

特許法 35 条と著作権法 15 条の 職務上創作の課題点の今日・明日



寒河江 孝允

目次

(序)

第 1 . 職務上の創作の分類

第 2 . 職務上の創作規定における「従業者等」認定基準

第 3 . 特許法上の職務発明における, 相当対価の認定について

第 4 . 立法論に関する背景事情

(小括)

.....

(序) 職務発明(特許 35 条), 職務著作(著作権法 15 条)の問題が判決や又社会事象としても大きく取り上げられる時代である。本稿では職務発明と職務著作を対比し, 互いの同じ側面と異なる点を整理し, さらには他の類似の制度(職務プログラム, 職務意匠など)との類否点にも触れながら, 職務上の創作に関するいくつかの問題点に言及する。

第 1 . 職務上の創作⁽¹⁾の分類

1 . 法に定められた職務上の創作の種類

法 条	職務上の創作	法人等条項	従業者等条項	法人等の 発意条項	職務上条項	公表 名義条項	権利帰属 条項
特許法 35 条 1 項	職務発明	使用者(使用者等)	従業者(従業者用)	無し	業務上かつ職務上	無し	従業者等
実用新案法 11 項 3 項, 意匠法 15 条 3 項	(職務考案, 職務意匠)						
種苗法 8 条 1 項	職務育成品種	法人その他使用者(使用者等)	従業者(従業者等)	無し	業務上かつ職務上	無し	同上
著作権法 15 条 1 項	職務著作(物) 著作権法 2 条 1 項 1 号	法人その他使用者(法人等)	業務に従事する者	有り	職務上	有り	法人等
同法 15 条 2 項	職務プログラム著作(物)	同上	同上	同上	同上	無し	同上
半導体回路配置法 5 条	職務回路配置	法人その他使用者	同上	無し	同上	同上	同上

2 . 職務上の創作の成立要件

(1) 職務上の創作の成立要件は, 以上のように各法制度上明確に差違のある点, また微妙に異なる点がある。

職務上の創作の権利帰属に関しては, 職務発明の場合には従業者等(発明者), 職務著作(物)(以後, 「物」は用いず, 「職務著作」で統一する)の場合は法人等(使用者)に原始的に帰属する。

尚, 職務著作の場合, 著作権(著作財産権, 著作者人格権)はともに法人等に帰属するが, 映画の著作物(著作権法 29 条 1 項)の場合は, 著作権の帰属が著作者で

なく映画製作者に, また著作者人格権は著作者に帰属するという特別条項がある。

(2) 職務上の創作の各制度において成立要件や帰属主体は様々であるが, これらが発生する権利の利用, 活用, 流通の各側面からすれば, 出来るだけ各制度が統一的に処理できる方向であることが望ましく, 最終的には法改正によって統一制度とすることが課題である⁽¹⁾。

(3) 職務発明ではないが従業者が業務上発明したものは業務発明, 業務上の関係なく従業者が個人的に発明したものは自由発明として区分される。

3. 職務発明と職務著作

職務上の創作の中で代表的なものは、職務発明と職務著作である。

職務発明については、職務発明の帰属、職務発明の対価の問題等が特に裁判上での争点となる事例が多い。

職務著作については、職務著作の要件の存否が問題とされる事例はあるが⁽²⁾、法制上 特許法のような対価規定があるわけではなく、使用者と従業者との間の対価（給与等の補てんとしての報償金のごとし）が争われた裁判事案は見かけない。

第 2. 職務上の創作規定における「従業者等」認定基準

1. 判例における認定基準

(1) 最高判平成 15.4.11 (平成 13 (受) 216) は、職務著作について、著作権法 15 条 1 項の「法人等の業務に従事する者」の認定基準として、単に被用者の在留資格の種別、雇用契約書の存否、雇用保険料、所得税の控除の有無等を形式的な事由を主たる根拠として判断すべきではなく、被用者が使用者のオフィスでした作業において、作業の内容、方法等について指揮監督をしていたか具体的に認定して判断すべきであるとする。

(2) 雇用関係に準じる具体的指揮監督関係として（「雇用関係」の外延）、どのような関係が典型的にありうるかについては、派遣社員等を含むと解し得る。他方、法人格の異なる親子会社間、外注等の請負、委託契約関係までは含まないとするのが判例・通説であろう⁽³⁾（東京地判平成 14.2.18、東京地判平成 5.1.25 等もこの考え方である）。

2. 「従業者」が就業規則によって雇用関係が律せられている場合の就業規則の法的性質

(1) 就業規則そのものの法的性質について、最高判（大法廷）昭和 43.12.25 (民集 22.13.3459) は、それが合理的労働条件を定めているものである限り、法的規範としての性質を有する、と認定する（労働基準法 92 条、93 条）。

特許法 35 条 2 項、3 項、著作権法 15 条 1 項、2 項にいう勤務規則は就業規則の一種であると認められるので、当然法的規範性のあるものと言い得る。

(2) 職務著作の判断要素として、雇用契約関係を前

提とした上、その雇用関係が法例上の準拠法として米国雇用関係法により律せられるべきとした判決事例がある（注(2)の中の東京高判平成 13.5.30）。但し、米国法が準拠法となる、としても従業者発明の雇用関係法は米国の各州法による、といわれるので一層複雑となる（産構審知財部会第 5 回特許制度(小)委 資料より）。

第 3. 特許法上の職務発明における、相当の対価の認定について（オリンパス事件を中心に）
（最高判平成 15.4.22 (平成 13 (受) 1256 号)、東京高判平成 13.5.22 (平成 11 (ネ) 3208 号)、東京地判平成 11.4.16 (平成 7 (ワ) 3841 号)⁽⁴⁾。

1. オリンパス事件における各審級での判断の仕方（尚、下線は筆者）

(1) 一審（東京地判平成 11.4.16）

「結局、法三五条が、職務発明に係る特許権等の譲渡の対価は、発明により使用者等が受けるべき利益の額及び使用者が貢献した程度を考慮して定めるべきことを規定した趣旨に照らすならば、勤務規則等に発明についての報償の規定があっても、当該報償額が法の定める相当対価の額に満たないものであれば、発明者は、使用者等に対し、不足額を請求できるものと解するのが相当である。」

(2) 控訴審（東京高判平成 13.5.22）

「しかしながら、使用者等は、職務発明に係る特許権等の承継等に関しては、同項の、「勤務規則その他の定」により、一方的に定めることができるものの、「相当の対価」の額についてまでこれにより一方的に定めることはできないものと解するのが相当である。

上記条項（法 35 条 3 項のこと、筆者）は、職務発明に係る特許権等の承継等を生じさせるものとして、従業者等の意思を必須の要素とする「契約」と並んで、従業者等の意思を要素としない「勤務規則その他の定」を明確に定めているから、使用者等が、従業者等の意思いかんにかかわらず、「勤務規則その他の定」により、一方的に承継等を生じさせることは、文言上、明らかである。

（中略）

同条（特許法 35 条、筆者）の立法の趣旨は、従業者等の職務発明についての特許権等が本来従業者等に帰属するものであることを明らかにしてこれを出发点と

しつつ（同条 1 項）、使用者等と従業者等との利益を衡量したうえで、職務発明にかかる特許権等の帰属自体については、これを当事者間の合意に委ねるのみでは、使用者等の利益保護が不十分であるとの見地から、使用者等が、従業者等の同意なしに、「勤務規則その他の定」により、職務発明に係ると特許権等を使用者等に承継等させることができるものとしたうえで、しかし、その場合には、従業者等は、「相当の対価」の支払を受ける「権利」を取得するものとして、従業者等の利益保護を図り、使用者等と従業者等との間の利害を合理的に調整しようとするににあることが、明らかである。使用者等が、一方的に、特許権等譲渡の対価を定めることができ、従業者等がその定め拘束されたとしたのでは、使用者等の利益に偏し、上記立法趣旨に反することは論ずるまでもないところである。また、同条の上記立法趣旨に照らせば、特許法 35 条 3 項、4 項を強行規定と解すべきことも、当然というべきである。

(3) 上告審（最高判（平成 15.4.22））

「使用者等は、職務発明について特許を受ける権利等を使用者等に承継させる意思を従業者等が有しているか否かにかかわらず、使用者等があらかじめ定める勤務規則その他の定め（以下「勤務規則等」という。）において、特許を受ける権利等が使用者等に承継される旨の条項を設けておくことができるのであり、また、その承継について対価を支払う旨及び対価の額、支払時期等を定めることも妨げられないことができる。

勤務規則等に定められた対価は、これが同条（特許法 35 条、筆者）3 項、4 項所定の相当の対価の一部に当たると解し得ることは格別、それが直ちに相当の対価の全部に当たるとみることはできないのであり、その対価の額が同条 4 項の趣旨・内容に合致して初めて同条 3 項、4 項所定の相当の対価に当たると解することができるのである。したがって、勤務規則等により職務発明について特許を受ける権利等を使用者等に承継させた従業者等は、当該勤務規則等に、使用者等が従業者等に対して支払うべき対価に関する条項がある場合においても、これによる対価の額が同条 4 項の規定に従って定められる対価の額に満たないときは、同条 3 項の規定に基づき、その不足する額に相当する対価の支払を求めることができると解するのが相当である。

勤務規則等に対価の支払時期が定められているとき

は、勤務規則等の定めによる支払時期が到来するまでの間は、相当の対価の支払を受ける権利の行使につき法律上の障害があるものとして、その支払を求めることができないというべきである。そうすると、勤務規則等に、使用者等が従業者等に対して支払うべき対価の支払時期に関する条項がある場合には、その支払時期が相当の対価の支払を受ける権利の消滅時効の起算点となると解するのが相当である。

2. 強行法規性について

(1) 論点 1. 対価を定める勤務規定は強行法規か否か。

東京地裁

対価（報償金）を定める勤務規定について、強行法規であると明言はしないが、具体的に支払われた報償金額が、法の定める相当対価の額に満たない場合は、不足額を請求できる、として相当対価は、裁判所において最終的に決定しうるもの、との判断をした。

東京高裁

強行法規であると明言する。

勤務規定は就業規則に含まれ、就業規則は強行法規（法的規範性を有する）であるとする。この点高裁判決は明確な論拠を示している。

最高裁

最高裁はこの理由を明示していず、対価の額については、勤務規則等の定めで計算した対価の額が法 35 条 4 項の規定の趣旨・内容に合致して計算された対価の額に満たないときは同条 3 項により不足分の請求ができる、と結論する。

(2) 最高裁判決の判断の根拠はどこにあるか。

最高裁判決は、法 35 条 3 項同 4 項、勤務規則の法的性質について明言をしていないので、この根拠付けを忖度してみる。

() 対価請求権を定める勤務規則は特許法 35 条 3 項の強行規定に従うものである。

法 35 条 4 項の勤務規則の対価算定基準により算定された対価金額が同条同項により裁判所が客観的に認定した対価金額を下回るときは、その不足限りで勤務規則の定め自体が無効であるかもしくは定めは有効でも対価金額の計算方法が違法であり無効である。

() 法 35 条 3 項にいう勤務規則は、上記の意味で強行法規ないしは法的規範性を有し、対価の金額算定に

においても客観的金額（最終的には裁判所が判断する金額）に満たなければ、不足部分について効力（消極的無効）がない。

（ ）いずれにせよ、最高判が法 35 条 4 項で定めた対価金額と使用者が算定した金額の不足部分の金額について職務発明者に差額請求権がある、と認定したことは、法 35 条 4 項の強行法規性を基本とするものであり、更には対価基準を定める勤務規則の法規範性を事実上認められたものである、と推測する。尚、勤務規則ではなく、契約による定めとしても、職務発明（法 35 条 1 項に定義する）に関するものである限り労働関係上の契約に他ならないから、勤務規則の場合と同じ論であることになる。

(3) 対価額を裁判所が客観的に認定する、ことに対する批判論。

対価額を裁判所が客観的に認定する、という判例の立場に対し、産業界を中心に批判及び提言がある⁽⁵⁾。

日本知的財産協会の提言の骨子は、「相当の対価」に関する裁判例の判断内容が不明確である、というものである。

それでは、どのような具体的項目が不明確である、と言及するのか以下に簡略化して述べる。

「 「会社の受けるべき利益」 裁判例における判断基準が不明であり、事案によって客観的認定をすることはむしろ困難なことである。

「会社の貢献の程度」 数値化して 95～35% の貢献度、寄与度などとしているが、判断基準が曖昧であることに変わりはない。客観的数値化は結局困難なことであろう。

「相当の対価の算定期間」 消滅時効との関係などで重要であるが、対価の算定期間が勤務規則の有無、契約等により各々異なるのも権利の不安定化の要因の一つである。」

などを指摘して、結論として立法・改正により、対価額の決定も含め、使用者等と従業者等の契約によって定めることで決着させることを提言する。

3. 消滅時効について

(1) 論点 2. 対価請求権の消滅時効の起算点はいつか。

対価請求権すなわち勤務規則で定められた対価を受ける権利の発生時期、多くは特許出願時とみられるが、対価支払請求権が生じたときから消滅時効が進行す

る（但し、この消滅時効は 10 年間の民事時効であるので、10 年で完成する。5 年の商事時効との説もある。）。

従来判決例においては基本的にこの考えである。最高裁判決としては、この考え方を基に権利承継時として判断した大阪高判平成 6.5.27 の上告審において上告棄却（平成 7.1.20）で確定した例がある。

これに対して、対価額が不確定の間の権利行使の可能性はないから（又は権利行使に不十分な段階であるから）対価の額の明確に定まらない時点での権利行使は法律上障害があるものとして時効は進行しない、との考え方がある。本件一審、控訴審、最高裁も基本的に同様の考え方である。

本件最高判は、対価請求権の消滅時効の起算点に関し、従来判決例が権利行使開始時点、すなわち権利承継時点という論法で判断しているのに対しこの論理は、本件事案と異なり [職務発明につき勤務規則その他の定め] のない事案の場合であり、権利行使の起算点異なる事案である、旨を認定して、本件では支払請求権確定時点を消滅時効の起算点とすべきとしている（本件原審、一審も同旨）。

従って、最高判平成 7.1.20（原審、大阪高判平成 6.5.27）の上告審の判断とは矛盾せず、判例変更の場合ではないとの前提で、消滅時効の起算日について判断した。

(2) 消滅時効について、最高判の権利行使可能時という前提は当然であるものの、支払請求権確定時が権利行使可能時と律した場合、本件では結局当事者間での対価額に関する最終支払請求確定時とするのであるが、対価金額について争いとなった場合、裁判所が対価金額を最終的に決定する、ということであるとすれば、対価金額は裁判所で客観的に決定された時に時効は進行するのではないかと、との疑問は残る。

第 4. 立法論に関する背景事情

1. 職務上の創作について

職務上の創作については、職務発明、職務著作、その他の場合と、それぞれの法条にて類似性と差違とがあることは第 1. で述べた。

紋谷教授は、これらの各々の制度上の不統一による、ユーザーサイドの不便性を解消すべきことが大事な課題であると指摘する（注(1)参照）。

2. 諸外国の制度

諸外国の制度も統一されていない（国際的にもまた国内の各法制度上も国々で不統一である）。

以下参考までに、職務発明に関する欧米各国における基本構造を表にして示す。尚、下表はあくまで基本構造であり、詳細な制度は各国複雑な構造となっていることを断っておきたい。

基本構造	職務発明
発明者主義	特徴
日本	・使用者は法定通常実施権有り ・承継の場合は対価支払義務有り
ドイツ	・合理的補償請求権があり、国が補償額算定基準を定めている
使用者主義	特徴
英国	・一定の補償金請求権あり
フランス	同上
イタリア	同上
契約主義	特徴
米国	・米国は、発明者主義を基本とするが、他方契約自由の原則により、使用者と従業者との間の契約関係により処理している。

3. 日本国内での他団体の立法提案

日本知的財産協会は、2001年12月7日付で、「特許法第35条職務発明規定について」を提言した。

提言の趣旨は、

「従業者等の職務発明の取り扱いに関しては、使用者等に特許を受ける権利等を承継させることおよびその条件等について、使用者等と従業者等の契約、勤務規則、その他の規定に委ねることができる制度とすることを提言する」

提言の根拠については、前記第3.2.(3)において紹介したとおりであるので参照されたい。

4. 政府における職務発明規定改正の是非、改正の場合の方向性について

産構審の資料について多少長くなるが、示唆に富むところが大きなので、紹介する。

職務発明制度のあり方に関する論点整理

（産業構造審議会知的財産部会特許制度小委資料より抜粋、要旨紹介）

「 従業者へのインセンティブ付与の観点

1. 多様なインセンティブの与え方を認めるべきか

否か。

認めるべきとする以下の指摘がある。

・金銭による補償以外に、給与、昇進、ストックオプション等、多様な補償形態を認めるべき。

・各業種、各企業で、従業者に対する発明へのインセンティブの与え方は異なってしかるべき。

・特許法35条の「相当の対価」は、能力に基づき給与を支払っている（能力給）企業の制度になじまない（能力給と「相当の対価」の二重支払になるとの意見）。

・価値の高い発明のみに対し実績に応じた補償金を与え、価値の低い発明に対しては一律定額の補償金を与える企業規定も認めるべき。

2. 権利承継に対する補償の時期を早くするべき、また、補償に対する予見性を高めるべき。

・発明実施による利益に基づく実績補償は、発明完成から長期経過した後に与えられることが多く、従業者の発明へのインセンティブとしては非常に限定的なものとなってしまふ（「事後」的な「発明の価値」の算定に基づく実績補償は、発明の成立過程に関係しない様々な要因によって歪みを受けるとの指摘もある）。

・企業の研究開発投資の促進の観点

以下のような指摘がある。

・企業が安心して研究開発投資を行えるよう、企業の抱えるリスク要因を低減すべき。

各判決における「相当の対価」の算定方法は明確といえず、判例の蓄積を待っても明確化を図ることは困難。

一製品に多数の発明が関係している場合やクロスライセンス・包括ライセンスの場合には、個々の発明について「相当の対価」の算定を行うことは困難。

職務発明承継に対する「相当の対価」額が裁判所による決定まで、いつまでも確定しないことは、企業経営のリスク要因となる。

対価請求権の消滅時効の期間が長い（10年）ことは、企業経営のリスク要因となる。

・企業は事業により得た利益から、過去に事業化まで至らなかった研究開発投資の回収を図りつつ、新たな研究開発活動を行っている。これらの研究開発投資を考慮することなく実績補償を行うこととなると、研究開発投資の縮小を招くこととなる。

・職務発明規定が厳格すぎると（外国企業を含め）企業が日本に研究所を設けることを躊躇する。

・使用者と従業者との間の衡平性の観点

以下のような指摘がある

・将来の我国における雇用環境（雇用の流動性等）を考慮した上で、使用者・従業者間の利益をバランスよく調整した制度とすべき。

・35条を改正する場合にも、職務発明に係る権利の承継に対する補償規定のない企業（中小企業に多い）の従業者の権利が保護される制度とすべき。

・使用者が自ら、合理的な内容の職務発明規程を整備することが望ましく、また、そのような規程は尊重されるべき。

・使用者・従業者の合意に基づく契約、勤務規則等による職務発明に係る権利の承継及び承継に対する対価は尊重されるべき。

・職務発明規定の内容（補償算定方法等）の合理性、職務発明規程の内容や補償手続の従業者への説明、個々の事案に対するあてはめの適切性により、使用者・従業者の相互理解を深めることが必要（同じ対価額でも、対価の算定にあたって従業者が納得できるプロセスを踏むことでその満足度も高まる）。

・職務発明についての外国における権利（特許を受ける権利等）も、我国職務発明規定において明文で規定すべきではないか（英、独、仏においては、職務発明についての外国特許に係る権利帰属等の問題は、自国の法律で規律している）。

（職務発明に係る外国特許を受ける権利の帰属、対価の支払義務等があるかについては、特許法 35 条が適用又は類推適用されるかについては、明文の規定がないため、現在のところ、企業実務はまちまちであり、又判例及び学説においても見解が分かれている。）

5. 職務発明規定に関する私見

(1) 職務発明に関して、特許法 35 条 1 項の職務発明における権利の帰属については、発明者主義を採用している。この制度はそれなりに我国立法歴史上での意味も含めてのことである⁽⁶⁾⁽⁷⁾。

他方、著作権法における職務著作のように使用者主義をとる制度とどう調和し、立法上どちらかに一本化すべきか、又解釈運用上なるべく統一化することでユーザー側の要請に応えるのか（前掲紋谷教授提案）、

という大きな問題点が背景にあることは、忘れるべきではないだろう。

(2) 職務発明の報償（対価）の定め方について

() 従来の判例理論のように、対価額を最終的に裁判所で確定するというのは、権利の承継時や特許の登録時、更には特許権の有効期間中に亘り長期間においてその後の事情を考慮しなければならない、というのは、使用者、従業者どちらの側からみても法的安定性の確保の側面からしても不合理の感はどうしても否めないであろう。

尚、オリンパス東京高判（東京高判平 13.5.22）が、対価の算定として、民事訴訟法 248 条を根拠に総合的判断をすべきである、としたが、どのような資料を判断に用いたのか、その内容は具体的、個別的に表明されない限り、国民にとっては判断基準の不明確さが残る、法規範として明確性が示されない、といった、従来からの不満はやはりぬぐい切れない感があることは否めない。

() 逆に、米国の制度のように契約自由の原則を基本として、使用者と従業者間の契約自治に委ねる、という法的社会的慣行は、日本ではまだ十分ではないのではないか。

() 私見として、職務発明法規が強行法規であることを前提にして、以下の提案を試みることにする。

適正対価についての評定基準を設ける（国ないし公的第三者機関がモデル基準を作る）⁽⁸⁾。

職務発明における対価算出のための客観的評定基準を設けることは、使用者にとってもまた職務発明者にとっても予測可能性を与えられるので、職務発明のインセンティブになるし、又法的安定性を得られる。

「職務発明の対価」の広義の意味では、会社内人事考課制度と関係しており、「職務発明の対価」を従業者（発明者）へのインセンティブ付与と捉えるにしても、給与体系における年俸制・能力給における増額、報奨制度としての報奨金・昇格・昇進待遇、最近では、ストックオプションの活用等の人事制度全体の中での他の従業員・社員との間の公平・妥当な評価が求められるので、これらを統合した「職務発明の対価」でなければならないだろう⁽⁹⁾参照。

職務発明者にとり、職務発明が多数の場合、極めて高額となりうる場合等の特別事情があることを立証した場合は、司法判断により職務発明者は使用者に対

して追加請求ができる。

最終的に司法判断の窓口を閉ざすべきではないだろう⁽¹⁰⁾。

日本知的財産仲裁センターなどの ADR の紛争調停機関を活用する。

この場合、調停等前置主義とするか（特許法 184 条の 2、行政事件訴訟法 8 条 1 項但書参照）、前置主義とせず直ちに司法判断を求めうるか（民事調停型）であるが、前置主義の方がよいと思う。

（小括）

職務上の創作における問題は、思う以上に裾野は広くて奥深いものがある。職務発明に関し特許法において、同法 35 条の 1 箇条しか規定がないものの、そこには様々な問題が内在している。そもそも同法 35 条の法性、法目的は何なのか。同法条は特許発明を奨励する産業経済的側面と従業者の権利保護を目的とする労働法的側面が混入している。個別には、職務発明上の権利承継に関わる就業規則の法的性質、対価額の確定の主体、時期、対価請求権の消滅時効、法 35 条の涉外法的側面として、涉外特許に関わる職務発明規範の準拠法の問題等々、職務発明規範としての同法 35 条一つとっても問題点は尽きない。

法 35 条を基本的には廃止して、使用者と従業者との自由な契約の原則に則って処理すべし、との一方の意見から、他方は職務発明の対価の額を定めるにあたって国やその他機関においてきめ細かな対価評定基準を設けるべしとの意見まで様々な議論がある。私の上記にまとめた将来に亘っての法改正提案の論も、未だ中途半端であり、十分に説得力のある、こなれた提案になっていない。

今回は、職務発明を中心として職務上の創作に関する文献の整理に手を付けた程度の成果しか発表できなかったが、これを契機に私なりに職務発明の問題認識を一層深めることができたものと、自らに言い聞かせているところである。

注

(1) 紋谷暢男『職務創作という概念』（インタビュー）パテント 2002 Vol.55 No.12 13 頁以下

(2) (1) 法人著作物と認定された判決例

・最高判平 15.4.11（平 13(受)216）「法人等の業務に従事する者」の認定は指揮監督等の有無を現実的具体

的に判断してなすべきである。

- ・東地判平 14.12.18（平 13(ワ)21182）
 - ・東地判平 14.11.14（平 13(ワ)15594）公表要件は公表予定のものも含む
 - ・東地判平 14.2.25（平 13(ワ)1844）
 - ・東高判平 13.5.30（平 12(ネ)7、判タ 1106.210）米国の職務著作と認定（雇用契約準拠法により判断した）
 - ・大阪地判平 12.12.26（平 10(ワ)10259）ソフトの著作物、同 15 条 2 項
 - ・東高判平 12.11.9（平 11(ネ)4341）公表要件は公表予定を含む
 - ・東高判平 12.10.26（平 11(ネ)5784）同旨（判断の基準日は創作時である）
 - ・東地判平 11.10.29（平 9(ワ)14979）
 - ・東地判平 11.7.12（平 9(ワ)5200）
 - ・東地判平 7.10.30（平元(ワ)8292、平 2(ワ)8050、判タ 908.69）公表要件は公表予定のものを含む
 - ・東地判平 6.1.31（平 4(ワ)19495）
 - ・東高判平 4.5.14（平 2(ネ)734）
 - ・大阪地判昭 60.3.29（昭 58(ワ)1367）
 - ・東高判昭 57.4.22（昭 53(ネ)827）
 - ・東地判昭 52.3.30（昭 49(ワ)2939）
- (2) 法人著作物を認めなかった判決例
- ・東高判平 15.3.31（平 13(ネ)1908）
 - ・東地判平 15.1.20（平 13(ワ)6447）
 - ・東地判平 14.12.18（平 13(ワ)21182（但し、相手方の法人著作物を認めた））
 - ・東高判平 14.10.17（平 11(ネ)3239）
 - ・東地判平 13.12.25（平 13(ワ)788）
 - ・東高判平 13.9.18（平 12(ネ)4816）公表要件を欠く
 - ・大阪地判平 7.3.28（平 4(ワ)1958、知裁集 27-1-2-10）公表要件を欠く、写真の著作物の例
 - ・東地判平 5.1.25（平 3(ワ)722）指揮監督下になかった
- (3) 紋谷前掲、16 頁参照
- (4) 職務発明に関する判決例
- ・最高判平 15.4.22（平 13(受)1256、オリンパス光学工業事件、上告審）
 - ・東京高判平 13.5.22（平 11(ネ)3208、判タ 1064.196、判時 1753.23、同上、控訴審）
 - ・東京地判平 11.4.16（平 7(ワ)3841、判タ 1002.258、判時 1690.145、同上、一審）対価額 250 万円（従業者貢献度 5%）
 - ・東京地判平 14.11.29（平 10(ワ)16832、平 12(ワ)15572、判タ 1111.96）対価額 3500 万円と認定（従業者貢献度 20%ないし 30%）
 - ・東京地判平 14.9.19（平 13(ワ)17772、判タ 1109.94）中間判決、職務発明認定
 - ・東京地判平 14.9.10 対価額 52 万円と認定
 - ・大阪地判平 14.5.23 対価額 200 万円と認定（従業者貢献度 50%）

- ・東京地判平 14.1.28 否定事例
 - ・東京地判平 13.12.26 否定事例
 - ・東京地判 12.3.21 (判タ 1028.227) 対価請求権の消滅時効起算点は権利承継時
 - ・名古屋地判平 11.1.27 (平9(ワ)1252, 判タ 1028.227) 消滅時効の起算点は権利承継時
 - ・名古屋地判平 9.10.30 (判タ980.261)
 - ・名古屋地判平 8.9.2 (平6(ワ)951, 判タ927.244) 法 35 - の職務発明認定せず。
 - ・大阪高判平 6.5.27 (平5(ネ)723, 763, 知裁集 26.2.356) 消滅時効の起算点は権利承継時である。
 - ・大阪地判平 5.3.4 (平3(ワ)292, 知裁集 26.2.405) 対価 140 万円を認定 (従業者貢献度 40%)
 - ・大阪地判平 6.4.28 (平3(ワ)5984, 特許と企業 308.66) 対価 640 万円を認定 (従業者貢献度 20%)
 - ・東地判平 4.9.30 (平元(ワ)6587, 特許と企業 287.56) 譲渡対価は客観的に決定すべき (譲渡後の事情も参考とすべき) 譲渡の対価は 1292 万円と認定 (従業者貢献度 65%)
 - ・大阪地判昭 62.1.26 (昭 60(ワ)6782, 特許と企業 221.88) 職務意匠を認定した。
 - ・大阪地判昭 61.9.25 (昭 60(ワ)6253, 特許と企業 231.69) 不当な就業規則・契約の無効性認定
 - ・大阪地判昭 59.4.26 (昭 58(ワ)5209, 特許と企業 187.77)
 - ・東地判昭 60.2.22 (昭 55(ワ)9922, 特許と企業 196.91) 職務考案を認定した。
 - ・東地判昭 58.12.23 (昭 54(ワ)11717, 判時 1104.120) ノウハウの職務発明認定 (従業者貢献度 10%) 消滅時効の進行起算点は権利承継時である。
 - ・東地判昭 58.9.28 (昭 56(ワ)7986, 判タ 514.284) 840 万の補償金認容 (従業者貢献度 5%)
 - ・大阪地判昭 54.5.18 (昭 50(ワ)1948, 特許と企業 128.49) 職務発明を認定した。
- (5) 『特許法 35 条職務発明についての提言』日本知的財産協会 知財管理 Vol.51 No.1 2002 5 頁以下
- (6) 紋谷前掲 19 頁
- (7) 中山信弘 『工業所有権法(上) (第 2 版増補版)』弘文堂 67 頁
- (8) 吉藤幸朔, 熊谷健一 『特許法概説 (13 版)』240 ~ 241 頁

有斐閣 参照

対価 (報償金等) の支払発生時点として, 特許を受ける権利の承継は通常特許出願時であるが, 発明時, 審査請求時, 登録時, 実施実績発生時 (及び実施料等受領時) 等がある。

実施実績対価評価方法として, 評価点数 (累積) 法, スライド法がある。

実施実績対価の支払方法として, 一括払いと分割払いがある。

- (9) 永野周志 『職務発明の「相当な対価」(特許法 35 条 3 項) とその額を定める勤務規則の効力』労働判例研究会 労働判例研究 103 頁
- (10) 竹田稔弁護士も, 知財協 2002.12.2 「(職務発明調査委員会報告) 特許法 35 条の解釈をめぐる諸問題」の中で, 竹田氏私見として, 第一に当事者間での合理的処理を期待し, 著しく不当な場合における最終的な司法による解決の道も閉ざさない, という同趣旨の提言をされている。

参照論文等紹介 (前掲論文の他)

1. 大場正成 『職務発明の相当の対価』知財管理 Vol.52 No.6 747 頁
2. 高林龍 『職務発明についての権利の帰属と相当な対価額の認定に関する法律上の問題点』
3. 高林龍 『職務著作と職務発明』コピーライト 2003.4. 2 頁
4. 中山信弘 『工業所有権法(上)』, 『特許法』(第 2 版と増補版) 弘文堂
5. 吉田広志 『職務発明における対価の算定・消滅の起算点について』パテント Vol.55 No.7 53 頁, No.8 55 頁
6. 中山信弘, 相澤英孝対談 『職務発明の現代的な位置づけ』 - 特許法 35 条改正の動きをめぐって - Law & Technology No.14 2002/1
7. 土田道夫 『成果主義と人事考課・査定』, 土田道夫, 山川隆一 『成果主義人事と労働法』2003 年・日本労働研究機構
8. 帖佐・ 『職務発明制度の立法論と問題点』パテント Vol.55 No.8 21 頁
9. 小泉直樹 『特許法 35 条の外国特許権に対する適用』 Law & Technology No.19 2003/4

(原稿受領 2003.5.12)