



日本弁理士会 副会長
西島 孝喜

昭和 34 年法施行・50 年

今月のことば

monthly word

今年（昭和 34 年法）が施行（昭和 35（1960）年 4 月 1 日）されて 50 年目という節目の年にあたる。

1. 戦後復興の陰の功労者

昭和 34 年法施行の 15 年前の昭和 20（1945）年、日本は無謀な国策の結果、第 2 次世界大戦の敗戦国となり、世界のどん底から戦後という時代をスタートさせた。

第 2 次世界大戦の敗戦の痛手は極めて重く、人々の生活はどん底で、まさに地獄であり人間的な生活感かけらもなかった。

しかし、人々は敏感であり、人々には我慢強さがあり、勤勉さがあつた。反骨精神があり、向上心のかたまりでもあつた。戦後の苦難の時代を我慢強く生き抜いた人々の地道な努力は、やがて実を結び、世界中から引っ張りだこの日本製品を生み出した。戦後日本人の血と汗と涙の結晶である日本製品は、日本人特有の緻密さ、精密さと相俟って、世界の人々を驚かし、満足させ、羨望の的となった。日本製品は世界最高品質および安全性を有する、との信頼まで勝ち取った。戦後日本の産業・経済の復興は目ざましく、敗戦国日本があれよあれよという間に様々な分野で戦勝国をしのぐ存在に成長し、現在の技術大国、経済大国の地位を築き上げた。日本のこの神がかり的な復興は、日本人に大和魂がしっかりと根付き、かつ脈々と受け継がれていることの証しである。

しかし、この日本人の技術力のみによって、技術大国および経済大国・日本という地位を築くこ

とができたのではない、ことに気づく必要がある。

日本人の優れた「知的創造」を世界的レベルで知的財産を保護する知財保護制度が厳然と機能したからこそ、日本の目ざましい戦後復興があり、現在の日本の地位が構築できたのである。この知財保護制度は、そもそもは 19 世紀の終わりパリ国際博覧会の出品物を模倣、盗用から守る制度を設けることを契機として生まれた。そして、戦後日本の復興の陰に、このパリ条約の精神を実践的に機能させた昭和 34 年法の存在があつたことは疑いない。

極論かもしれないが、昭和 34 年法がパリ条約の精神のもとで機能しなければ、優れた性能を有する日本製品は、瞬く間に模倣され、盗用されて、小賢しい模倣者の餌食となつたに違いない。

2. 昭和 34 年法のための工業所有権制度改正審議会

記録によれば、現行法である 34 年法制定についての工業所有権制度改正審議会の議論は、少なくとも施行の 10 年近く前の昭和 25 年 12 月 1 日には始まっていた。

この工業所有権制度改正審議会において議論された数多くのテーマのうち、大正 10 年法に規定のなかつた進歩性（第 29 条第 2 項）および職務発明（第 35 条）の規定を昭和 34 年法で導入する際の議論における洞察の深さと密度の濃さには驚嘆する。

この工業所有権審議会において、戦後間もない日本の知財保護制度をどのように制定するかにつ

いて、戦勝国との技術力の差が明確に存在することを前提とした特許の保護対象の議論がなされている。

現行法制定当初の条文においては、飲食物、嗜好物、医薬またはその混合方法、化学物質、および原子核変換物質についての発明は特許の対象から除外されていた。産業政策的な観点すなわち、アメリカ等の戦勝国に比して日本の当時の現状では特許を取得する技術力がない、という理由からである。

3. 改正

しかしながら、この状況はその後の日本の技術力の飛躍的な進歩によって次々と解消された。昭和50年改正法のいわゆる物質特許制度の採用によって、医薬および化学物質が特許の保護対象として認められ、さらに平成6年法で原子核変換物質が対象とされ、平成14年改正法においてコンピュータプログラムも発明として明記された。

また、別の観点で、昭和62年改正法では36条の請求項の記載要件が改正されていわゆる改善多項制が採用され、37条の発明の単一性の改正と相俟って、多面的かつ多段的な戦略的権利設定が可能になると期待された。さらに、平成6年改正法によるいわゆる請求項記載における構造記載制限の撤廃（機能的クレーム記載の容認）も発明保護促進の意識を拡大させた。

国際調和の観点では、昭和53年改正法においてPCT条約加入に伴い、および平成6年法改正法でWTO協定に対応する、条文整備が行われた。

一方、重複研究、重複投資の弊害を解消して社会的損失を回避する観点から昭和45年改正法において出願公開制度が導入された。

また、迅速な紛争解決の観点から、平成5年改正法、平成11年改正法および平成15年改正法においては、訂正審判、無効審判および裁判手続との間に一定の拘束条件が付加された。

さらに、いわゆるキルビー事件によって特許の有効性が事実上裁判所で判断可能となったが、この事件を背景にしてどういふわけか平成16年改正法で、特許権者に対して権利行使抑止を促すよ

うな104条の3の規定が導入された。

このように現行法は、そのときの社会的ニーズに 대응するという理由でさまざまな改正を重ねてきた。

しかし、最近の法改正に関しては出願および事件の増加に鑑み、案件処理の効率性、あるいは紛争の迅速解決を追求するあまり、結果的にユーザの自由を奪うような、あるいは、ユーザの負担増に繋がるような傾向になっているのではないかという疑念が沸く。

4. 現状

制度の現状はどうか。

統計的に分析すると、現行法施行後、日本の産業活動の活発化と相俟って、特許出願件数は増加傾向を維持し、平成10(1998)年から平成18(2006)年までは連続して40万件を超え、長らく、特許出願件数世界一の座を維持し続けた。

しかし、2006年以降、日本の特許出願件数は減少に転じた。一方、米国、中国、韓国の特許出願件数の伸びは最近極めて顕著である。2006年以降は米国が日本の出願件数を上回っている。

別の分析によれば、日本は世界の特許の主要国の中で最も特許率が低く、権利取得が困難な国であることが判明する。そして、最近、特許庁および裁判所において特許無効と判断されるケースが目立っている。近年、知財に関する裁判数が減少していることを示すデータもある。そして、日本における最近の権利取得および権利行使の困難性に鑑み、これまでの日本重視の特許戦略を見直そうとする動き、すなわち日本離れが、ユーザの間に広がっていると聞く。

そうすると、日本の知財保護の現状は、知財立国のことばが飛び交った熱い時代はもはや過去のものとなり、知財氷河期に向かって冷えつつあるようにも感じられる。このような現状認識は間違っているだろうか。

5. 知財保護制度のあり方

いうまでもなく、知財保護制度の盛衰は、ユーザの自由意思に専ら依存する。納税制度等の義務

的な制度と異なり、ユーザの発意による活用がなければ、知財保護制度は成り立たない。ユーザの発明意欲、研究意欲を増進させ、制度の積極的な活用を促すためには、公開の代償としての特許権による利益の還元がユーザの目に見えることが必要である。

苦勞して取得した権利の有効性が不安定な状況では、ユーザの制度活用意欲は著しく阻害されるであろう。

多大な労力と費用と時間をかけて権利者となったユーザは、制度の現状を見て、権利行使に不安を感じるだけでなく、多くは権利無効による立場の逆転までも心配する心理状態に陥ってしまうのではないか。そして、それを実際に経験したとき、ユーザは失望し、制度に対する不信および憎悪を社会全体にまき散らす。

ユーザの多くは、制度の活用を断念し、やがて制度から離れていくに違いない。そして知財保護制度は衰退し、特許法第1条は画餅に帰すことと

なる。

いま、ユーザから問われているのは権利取得に対する費用、労力、時間に見合う、見返りを制度的に提供できるかどうかということである。すなわち、発明公開の代償と特許権行使の利益とのバランスを如何にとるかを知財保護制度は問われているのである。

知財立国を指向し、内外に標榜するこの国としては、昨今の不景気の閉塞感を打開し産業を活性化するためにも、あくまで知財保護を求めるユーザの意向を第一義的に考えることが望ましいのではないか。

今年に入って、特許庁長官の諮問会議として、特許制度研究会が発足し制度を全体的に見直す議論も始まった。

昭和34年法施行50年目の節目の今年、知財保護制度のあり方について深く考え、議論を尽くして、知財保護を求めるユーザに明るい未来を与える契機となることを願う。