

内閣総理大臣 吉田 茂 殿

日本学術会議会長 亀山 直人

特許制度の改善について(申入)

産業復興のため、発明を奨励するとともに速かにその実用化を図り、工業技術水準を向上させることは極めて緊要なことであります。そのためには、現行の特許制度を改善し、その運営の円滑化を図る必要があると思います。

本会議は、このため第17委員会(「特許権に関する委員会」委員長^{本会議第2部副部長}大浜信泉、^{早稲田大学教授、法学部長}大浜信泉)を設けて、この問題を審議した結果、別紙のとおり「特許制度に関する改革意見」を作成いたしました。

政府においては、右についてよろしく御審議の上、これが実現方を図られるよう希望いたします。追つて、右意見の作成に当つた本会議第17委員会委員は左記のとおりですから申し添えます。

記

委員長	大浜 信 泉	学術会議会員
委員	稲 生 光 吉	"
"	大 越 諄	"
"	川 崎 近太郎	"
"	仁 科 芳 雄	"
"	平 井 泰太郎	"
"	平 塚 英 吉	"
"	八 木 秀 次	"
"	我 妻 栄	"
特別委員	勝 本 正 晃	京都大学教授
"	未 延 三 次	東京大学教授
"	兼 子 一	法務府調査意見長官 東京大学教授
"	石 川吉右衛門	東京大学助教授
"	池 永 光 彌	特許庁総務部総務課長
"	吉 藤 光 朔	特許庁特許第2部農水産課長
"	浦 谷 友 芳	特許庁総務部事務官
"	藤 田 実 雄	弁 理 士
"	築 平 二	"

(別紙)

特許制度に関する改革意見

(1) 審査の促進に関する問題

(1) 発明者の保護と発明の工業化、促進の観点から、特許権設定の手続、すなわち審査の手続は可及的にこれを迅速化する必要がある。現状においては、特許の出願が受理されてから、出願番号を附するのに1ヶ月、出願公告までに6ヶ月を要し、更に特許公報の印刷に6ヶ月を要する状態

で、特許の査定がなされるまでには平均1年8・9月を要する実状にある。それでは、あまりに緩慢に失するので、その所要期間を半年位に短縮できるように改善する必要がある。

ところで審査手続の遅延の主要な原因としては、つぎの2点をあげることができよう。

(A) 審査官の数は現在大体120名であつて、その取扱件数は別表の示すように実用新案は別として、特許事件だけでも1年1人平均大体200に達する状態であるが、審査を促進するには、審査官を増員して担当件数の軽減をはかることが絶対に必要である。なお、審査官の数を定めるにあつては、特許の出願が年々増加する傾向にあることも考慮に入れなければならないであろう。

(B) 附属施設の不備

特許局附属の印刷所その他の施設の戦災によつて損傷を蒙つたことも審査手続の進行を阻む原因の一つとなつていたが、しかし、この点は幸に漸次改善されつゝある。なお、戦時中、応召その他の理由で多数の附属施設の従業員を失い、終戦後その補充につとめてはいるが、早急に優秀な工員を得ることは相当困難であり、従業員が質的に低下したことも又審査手続の進行の妨げとなつていることを看過することは出来ない。

(2) 審査の所要期間又は出願人が提出した特許明細書を補充若しくは訂正し得る期間については、法律上何等の制限が設けられていないが、これらの期間を法律に依つて一定しておくことも審査を促進する方策としては効果的であろう。しかしその期間の定め方については種々の困難が伴うばかりでなく、機械的且つ画一的に期間を制限することが果して実情に適するかどうかについてもなお考究の余地があるように思われる。

(2) 特許明細書の記載の明細度に関する問題

特許の出願人は発明の秘密を確保し又特許権の範囲の拡大化等の理由から、特許明細書をなるべく抽象的且つ漠然と記載する傾向があるが、しかし、その記載の漠然性のために訂正又は補充の必要を生じて手続を長びかせ、或はその記載通りでは実現が不可能であるとか、その他特許の範囲に関して紛議をかもしやすい。そこで、明細書は可及的に詳細且つ具体的に記載することが要請されるが、この点は、法律の改正に依らなくとも、実際の運用によつてその改善を期待することができるであろう。

(3) 発明の高度性に関する問題

発明があまりに新規且つ高度のものであるために「そのようなことは到底理論上あり得ない」との理由で拒絶の査定がなされることがある。この問題は、結局その発明が審査官の能力を超えていることから起るものと見るべきであるから、特許権の設定について自由登録主義によらず、実質的審査主義を採用する限りは、この種の高度の発明については兼官制度を活用し、大学教授その他の道の権威を動員して審査にあたらせる以外に解決の策はないであろう。

これとは反対に発明があまりに平凡に失うために、「何人にも容易に考えつき得る性質のものである。」との理由で拒絶の査定がなされることがあり、そしてこれに対して往々にして不満の声をきくことがある。元来特許は、特定の発明に対して、独占的権利を附與してその発明者を保護することを目的とするものであるから、苟くも特許の対象たるためには、その発明は、新規性のほかには何等かの意味又は程度に於て卓越した高度のものたるべきであつて、何人にもたやすく考えつき

得るような平凡に失する発明は特に排他的の権利を付与してこれを保護するには値しないであろう。

(4) 種別の競合又は新範疇に関する問題

特許は現在135の部門に類別され、そして受理された出願はまず分類審査官がその所属の部門を決定して、これをそれぞれの担当審査官に配布する仕組である。ところで発明には、その性質上二つ又はそれ以上の部門にまたがるものもあれば、既数の部門のいずれにも入れたいものもあり得る。この様な場合に既存のいずれか一つの部門の担当審査官をしてその審査にあたらせることは不合理である。尤も実務の上ではこの様な場合には担当審査官は、他の関係審査官の意見をも徴してこれを処理する慣例であり、運用によつて如上の欠陥を補正するように努めてはいるが、しかしその対策としては、制度上、合議制を確立することが望ましい。

(5) 審判に関する問題

(1) 特許の無効審判につき特許法は原則として口頭審理主義によるべきものと規定しているが実際に於てはむしろ書面審理主義が建前とされている観がある。この点について、弁理士側は可及的に口頭審理主義によつて欲しいと要望しているが、これに対して、特許庁は、口頭審理主義を励行することは、審判廷が東京の一個所に集中している現状においては、費用その他の点において、当事者にとつて却つて不利であろうと弁明している。特許法の規定によれば、無効審判の審理は原則として口頭審理主義によるべきものであるが、しかし当事者の請求により又は職権を以つて書面審理主義によることも敢て妨げない。無効審判の資料は殆ど書面に限られ、一般の訴訟手続に於けるように証人の訊問を要することもないから、必ずしも口頭審理によらなければならない性質のものではないが裁判の性質を有する審理において、口頭審理主義が書面審理主義にまさっていることは疑う余地のないことであるから、審判についても、法律の規定通り原則として口頭審理主義によることが望ましく特許局の一方的の都合により、当事者の意志に反して、書面審理主義を強行するようなことはできる限りこれを避けるべきであろう。

(2) 審決には、それぞれ理由を附すべきものであるが、一般に、その示される理由が簡略に失する憾みがある。そこで、弁理士側は審決の理由は、もつと詳細且つ明確に記載する様にして欲しいとその改善を要望している。そもそも審判は、特許権に関する紛争を決する裁判の性質を有するものであるからこれに対する理内は、当事者をして十分納得させるに足るものであることが必要であり、なお審決に対しては抗告審判の請求又は通常裁判所に対して出願することが許されているから、この観点からいつても、審決には明確且つ詳細の理由を附すべきである。

(3) 確認審判は、現存する権利の範囲を確認する目的を以つて認められたものであり、従つて特許権の消滅後は、確認審判をする必要はないと解されている。そこで、特許権の存続期間の満了前において確認審判の請求が提起された場合でもその審理を遷延して当該特許権の消滅を待つ傾向さへある。この点について、弁理士側は、権利消滅後における確認審判の必要を認め、且つ強くこれを要望している。特許権の侵害に対する救済訴訟における判決は、特許権の存在及び範囲の確認を前提とするものであるが、この訴は、必ずしも特許権の存続中に提起されるとは限らず、特許権の消滅した後においても繫属することがすくなくない。もつとも、特許権の確認手続は、必ずしも特許庁の審判に限られたものではなく、理論上は通常裁判所もその管轄権を有するものであるが、しかし現在の制度の下においては、特許権の内容及び範囲に関する紛争を判断する機

関としては特許の専門機関たる特許局が通常裁判所よりはるかにまさっていることを疑う余地がない。また実際に於ても、特許権の侵害に対する訴訟が提起された場合には、これと併行して特許庁に対しても確認審判の請求が提起され、そしてその審決が裁判所の判決の基礎となされるのが通例である。従つてこの関連においては、特許権の消滅後といえども、確認審判の必要がないとはいえないのであるから権利消滅後の確認審判の途を開くべきであろう。

- (4) 審判の審決に対しては抗告審判の請求が認められ、また抗告審判の審決に対しては高等裁判所に出訴することが出来る。即ち審判については特許庁において二審制度が認められており、そして抗告審判は上訴審にほかならない。ところで、抗告審の審判官は、必ずしも第1審の審判官より上官であるとは限らない。もつとも法律上は、第1審は3人の審判官を以つて構成されるに反して、抗告審は3人乃至5人の審判官を以つて構成すべきものとされているが、しかし実際に於ては抗告審も第1審と同様に3人の審判官を以つて構成するのが一般の慣例であり、形式的にも実質的にも両者の間になんらの差異を見出すことは出来ない。もとより、審理を二重にすることは、そのこと自体審理の慎重度を増すとともに、当事者の権利主義の機会を拡大することになるから、理論的には必ずしも無駄とはいえないであろうが、しかしかかる純技術的問題について同一程度の審理を反覆することは、実際的には、さほど実益を伴うものとは思われぬ。殊に第1審もすでに3人の審判官の合議制によつて慎重に行われることであるから、むしろ抗告審判の階程はこれを廃して、第1審の審決に不服ある者は、直ちに高等裁判所に出訴できるように改めて手続の簡素化をはかることが却つて得策であろう。

(6) 植物特許に関する問題

特許制度は、工業上の発明に限られているが、農業科学の発達に伴つて、植物の品種の改良、栽培方法の改善等に関する発明もさかんとり、大いに農業の進歩に貢献していることは争うべからざる事実である。そこで植物に関する発明についても、特許その他類似の方法によつて発明者を保護しますます発明を奨励して農業の発達を期すべきものであるとの主張が、多くの農業科学者によつて熱心に提唱されている。植物に関する発明が特許の対象とするに適するかどうかについては、技術的又は政策的の観点から種々困難な問題であり、植物に関する特許制度の普及が一般におくれているのもそのためである。しかしアメリカに於ては、すでに1931年以来、極めて限られた範囲に於てではあるが、植物特許の制度が確立されており、なお公許標識又は名称独占権の賦与等によつて商標的の保護を与えている立法例(チエツコスロバキア・フランス・ドイツ等)である。むしろこれ等の諸制度についてもそれぞれ一長一短はあるが、何等かの立法措置によつて植物に関する発明を保護奨励することは、世界的の傾向といふことができよう。日本においても、1947年の農産種苗法を以つて名称登録の方法による保護策が或程度講ぜられてはいるが、日本の国情、就中国民生活の上に農業の占める比重の重大性に鑑み、植物に関する発明者保護は更に考究を要するであろう。

(7) 弁理士制度に関する問題

特許の出願はその約70%が弁理士によつて取扱われており、そして弁理士として登録された者は現在約1,200名であるが、事実上実務にたずさわっている者は700名乃至800名である。なお最近弁護士法の改正によつて、弁護士もその資格について特許事務を取扱うことが出来る

様になつた。弁理士は、特許制度の運用上重大な役割を演じているが、この関連において問題になるのは、その素質能力又はモラルについてであろう。弁護士か弁理士を兼ねている場合には特許に関する技術的の知識が不十分であることが多く、この観点から現行の弁理士制度は再検討の余地があるように思われる。弁理士制度の改革に際してはアメリカに於て弁理士が Patent agent, Patent solicitor, Patent attorney の3種に分化していることなども参考にすべきであろう。なお弁理士の質的向上をはかるために、弁理士試験に合格して実務に従事しようとする者を判検事、弁護士の場合のように、一定期間研修所に収容して訓練することも効果的であろう。

1-39

総発第5号 昭和25年1月13日

科学技術行政協議会

会長 吉田 茂 殿

日本学術会議会長 亀山 直人

公務員の発明の取扱について(申入)

昭和24年10月13日付で通商産業省から貴科学技術行政協議会に提出された標記の件については、本会議も重大な関心を持つておりますので、本会議第23委員会(発明、特許、技術の尊重、保護)に付託して審議中であります。同委員会は4回に亘り慎重審議を重ねた結果左記のとおり議決いたしました。

つきましては本件が昭和25会計年度から実施されるよう、必要な施策を講ぜられることを希望します。

記

本件は、誠に時宜に適したよい取扱いである。ただし、条文のうち次の点は改正を要する。

第2 2行目の「部局」を「機関」と訂正のこと。

第3 2行目「一定額の補償を行うこと」を「補償として金壹千円を支給すること」に訂正すること。

第4 「その一定割合を」を「その左記に示す一定割合を」と訂正し、2号乃至5号として左記を追記すること。

2. 利益とは実施権使用料・権利譲渡代金・製造原価の低減・価値の増加・実収益等をいう。

3. 実施権使用料の30%

4. 権利譲渡代金の30%、ただし発明者の希望により権利存続期間中分割支給することができる。

5. 実施した場合は、利益の5%

第8 末尾に左記を追記すること。

ただし、登録補償は金5百円とする。

第9 として左記を追記すること。

実施期日より前に登録された発明でも実権が、実施期日の後に起つたものに対しては、本法を適用して実績補償を支給することができる。

附 記 通商産業省の原案に右の修正を加えたのは次の通りである。