

「知的財産推進計画2017」の策定に向けた意見

法人・団体名：一般社団法人電子情報技術産業協会 法務・知的財産権委員会

■総論

IoT やビッグデータ、人工知能 (AI) 等の進展により、産業構造や社会構造が大きく変わりつつあるなか、第4次産業革命・Society5.0の実現に向け、データを利活用した新たな付加価値の創出と生活の質の向上をもたらす種々な取組がなされるようになってきた。

こうした第4次産業革命時代において、「知的財産」の概念も、特許権等の産業財産権、著作権、営業秘密などに加え、IoTを通してAIなどで利活用されるデータ、情報など「新たな情報財」と呼ばれるものにまでスコープが広がってきている。

データ・AIの利活用を最大限に進めて我が国の産業競争力を強化し、国際社会における確固たる地位を占め続けるため、知的財産推進計画2017の策定に際しても、以下のような点に留意すべきである。

- データの知財（新たな情報財）保護の在り方の検討にあたっては、「官民データ活用推進基本法」を踏まえ、「プライバシー等個人の権利利益の保護」、「サイバーセキュリティ対策」、「国境を越えるデータ流通」の確保などを前提としつつ、データ利活用による国際的視点での産業競争力強化に重点を置くべきである。なお、知的財産推進計画2017の項目については、知的財産推進計画2016の項目の見直しを行い、検討項目の新設、統廃合を行うと共に、IoT推進コンソーシアムや企業等で開始されているPoC（実証実験）の推移を見守りつつ、短期的課題と中長期的課題に分けて検討する必要がある。
- AIに関しては、ディープラーニング等の機械学習における「学習済みモデル」などの知的財産上の取扱いが検討されているが、ビジネスモデルやエコシステム等を踏まえた上で産業の発展を阻害しないような慎重な検討が必要である。他方、AI/IoT/CPSを含む各分野のイノベーションを促進し、日本の成長を妨げないという観点から、大量のデータに著作物性のある生データが含まれていても個別の許諾なしに利用できるなどの「柔軟な権利制限規定」（一般規定／受け皿規定）の導入が望ましい。

■各論

<「知的財産推進計画2016」**第1. 第4次産業革命時代の知財イノベーションの推進**「1. デジタル・ネットワーク化に対応した次世代知財システムの構築」についての意見>

1. イノベーション促進に向けた権利制限規定等の検討

[背景]

知的財産推進計画2016において「デジタル・ネットワーク時代の著作物の利用への対応の必要性に鑑み、新たなイノベーションへの柔軟な対応と日本発の魅力的なコンテンツの継続的創出に資する観点から、柔軟性のある権利制限規定について、次期通常国会への法案提出を視野に、その効果と影響を含め具体的に検討し、必要な措置を講ずる。」とされ、現在、「文化審議会 著作権分科会 法制・基本問題小委員会 新たな時代のニーズに的確に対応した制度等の整備に関するワーキングチーム」において検討されている。

現行著作権法は、新しいサービスが著作物の利活用を促進し且つ権利者の利益を不当に害しないものであっても、現行法の規定から逸脱すれば侵害のおそれがあるため、事業者が萎縮してサービスの提供が困難になるという問題を抱えている。

例えば、実世界のあらゆるモノがネットワークでつながるIoTの進展により、膨大なデジタルデータの収集・蓄積が可能となり、収集・蓄積されたデータをAIも用いて解析・変形・編集し、その結果を実世界へフィードバックすることにより、実世界とサイバー空間の相互連関(CPS(Cyber Physical System))が生じ、そこから生まれる新たな情報が、個人の生活をはじめ、様々な産業に大きな影響を及ぼし始めている。IoT時代の新たなビジネスにおいては、様々な種類のデジタルデータが利活用されることが予想される。当該デジタルデータには著作物が混在することは明らかであるが、権利者の利益を不当に害する利用態様でなくても現行法の規定から逸脱してしまう場合がある。

[意見]

上記ワーキングチームの検討の方向性としては、当協会がこれまで主張してきたより包括的な一般規定の導入という方向性とは一致するものではないものの、IoT・ビッグデータ・AI等の技術の進展が多様なサービスを創出する現状に鑑み、「柔軟性のある権利制限規定」の整備に向け、精力的に検討され、具体的なアプローチが示されたことについては評価する。

他方、AI/IoT/CPSにおける問題に限らず、権利者の利益を不当に害しない利用に対応すべく、現在、世界各地で著作権法に柔軟性のある規定を導入する動きが相次いでいる。それらの国では、著作権の保護と利用のバランスを確保しつつ、イノベーションを促進させることを目的にそのような改正を行っており、国際競争に勝つためには我が国も同等かそれ以上の改革が必要である。

国民が世界最先端の技術の恩恵を享受できるよう、「日本を『世界で最もイノベーションに適した国』にする」べく、著作権法の改革の断行をお願いする。

著作物等の保護と利用を適正にバランスし、著作物等の種類や利用態様をあらかじめ限定せずに、利用行為の適法性を柔軟に判断する「柔軟性のある規定」を導入することが望ましいと考える。

2. 人工知能によって自律的に生成される創作物・3Dデータ・ビッグデータ時代のデータベース等に対応した知財システムの検討

[意見]

「知的財産戦略本部 新たな情報財検討委員会」において、価値あるデータの保護手法について検討されているが、産業競争力強化、イノベーションの促進を一層図る観点からは、イノベーションの創出者である産業界による情報財の利活用が自由に行われることを基本原則とすべきである。

<「知的財産推進計画2016」**第4. 知財システムの基盤整備**「1. 知財紛争処理システムの機能強化」についての意見>

1. 証拠収集手続

(1) 訴え提起前の証拠収集手続

[意見]

訴え提起前の証拠収集手続きについて具体的検討を進めることには賛成するが、訴えられた側の営業秘密のいたずらな漏えいにつながるような改正は受け入れがたい。仮に改正するのであれば、強制力のない制度とすることが前提である。

[検討に当たっての留意事項]

- ① 検討であればよいが、訴えられることの方が多いため、営業秘密のいたずらな漏えいにつながるような導入には反対である。仮に導入するとしても強制力のない制度として頂きたい。
- ② 現行法でも民訴法132条の2「訴え提起前における照会」及び民訴法132条の4「訴え提起前における証拠収集の処分」等の規定があり、訴え提起前の証拠収集手続は存在する。現行制度とのバランスで、強制力の導入は時期尚早であるため、任意として頂きたい。
- ③ 制度の運用次第では濫用の懸念がある点に留意頂きたい。

(2) 訴え提起後の証拠収集手続

1) 争点整理段階における証拠収集（具体的態様の明示義務）について

[意見]

「具体的態様の明示義務が十分に履行されなかった場合に書類提出命令が発行されやすくする」とすることに賛成する。

具体的には、例えば、105条第1項に「・・・『104条の2の規定に基づき自己の行為の具体的態様を明らかにしたか否か、明らかにしなかった事情を参酌して』書類の提出を命ずることができる。・・・」等の文言を加えて、104条の2と105条とを連動させることを念頭に置く。

[理由]

平成11年特許法改正において特許法第104条の2の規定を導入した趣旨を実現するもので賛成する。

2) 証拠調べ段階の証拠収集（文書提出命令等）について

[意見]

(a) 現行の書類提出命令の見直しの是非については、(上記104条の2（具体的態様の明示義務）との連動化を除き、) 当面は適切な運用に期待することに賛成。

(b) ディスカバリー制度の導入については、反対

- ① 中国専利法第4次改正においても、証拠収集手続の改正を検討しているが、ディスカバリー制度の導入は検討されていない。理由としては、中国でディスカバリー制度を導入した場合、中国企業間で営業秘密にアクセスする目的で特許訴訟を濫用する懸念が高いためと言われている。
- ② 仮に日本でディスカバリー制度を導入した場合、例えば、中国企業が日本企業の営業秘密にアクセスすることを目的として特許訴訟を濫用するおそれもあり、日本企業に甚大な悪影響を及ぼす懸念が考えられる。

(c) ドイツ型査察制度の検討

- ① 「具体的に検討を進める」ことには賛成するが、上記訴え提起前の証拠収集手続に対する意見と同様、訴えられた側の営業秘密のいたずらな漏えいにつながるような改正は受け入れがたい。仮に改正するのであれば、強制力のない制度とすることが前提である。
- ② 一方で、平成16年の民訴法改正により、92条の8の規定が導入されている。これによると、裁判所調査

官に、特許法105条2項のインカメラ手続きにおいて直接当事者に問いを發し、又は立証を促す権限を与えている。このように、インカメラ手続きに、中立的な裁判所調査官を積極的に参加させることで公平性を担保しつつ文書提出命令を強化できる仕組みは既に存在している。

- ③ よって、中立的な第三者による専門機関を参加させる新たな制度の検討と平行して、既存制度が適切に運用されることを検討する必要もあると考えている。

3) 秘密保持命令について

[意見]

「書類提出命令と秘密保持命令を組み合わせる発令できるようにする」ことに賛成する。

具体的には、例えば、特許法105条の4の規定に、「当事者の申し立てにより、または、裁判所の裁量により、」の文言を加えるなど、105条と105条の4との規定を連動させることを念頭に置く。

[理由]

- ① 現行の特許法105条の4（秘密保持命令）は、特許法105条（書類の提出等）と連動しておらず、秘密保持命令の対象とされるかどうか分からない状況で書類提出命令を出すかどうか判断されるため、機密資料の所持者が書類の提出を非常に躊躇する状況となっている。
- ② そのため、当事者は105条の4第1項の申立てをせず、秘密保持命令が発動されず、結果として、105条の書類提出命令が機能しづらい状況となっているのではないかと懸念がある。
- ③ 従って、書類提出命令の発令に併せて当事者の申し立てによらずに秘密保持命令が発令できるように、105条、105条の4を連動させて、機密情報をより出しやすい環境を作り出してはどうか。（※尚、米国のProtective Orderは、ディスカバリーにより情報開示をする機密性が高く、公にできない情報について、提出前にあらかじめ開示制限をかけておくもので、秘密保持命令（105条の4）が書類提出命令（105条）に連動していない日本の制度とは異なる。）
- ④ 現行制度では、秘密保持命令違反は刑事罰の対象となるが、当事者間の秘密保持契約により秘密保持を担保するなど民事上の制裁による運用も認められた方が望ましいのではないかと懸念がある。刑事罰では機密情報を受け取った者に与える影響が大きいため、秘密保持命令を発令しにくく、運用実績が少ない実効性の低い制度になっている懸念がある。

2. 損害賠償額

(1) 特許法第102条第3項について

[意見]

通常の実施料相当額を上回る損害額の算定がより容易にできるようにするための考慮要素の明確化について、具体的検討を進めることに賛成する。但し、単純に増額すればよいということではないため、弊害も含め、慎重な検討が必要である。

[理由]

- ① 日本の裁判所が認定する損害額が実務実態から離れているとの現状認識がある。
- ② 平成10年の法改正によって102条3項の規定から「通常」の文言が削除された趣旨が活かされていない。
- ③ 専用品から汎用品へシフトする中で、一つの発明が製品全体に占める物理的な寄与率は小さくなる。この点、特許権の価値全体の毀損分を含めて損害額を認定することの方が適切ではないか。即ち、特許権の価値を評価した上で、価値による寄与率をもって損害額を算出すべきではないか。
- ④ 一方で、単純に損害額を増額すればよいということではなく、適正な損害額が認定されるべきとの見解である。したがって、以下(2)にて述べるように、追加的賠償制度・懲罰的賠償制度の導入には反対である。

(2) 権利者に対するより手厚い救済について

[意見]

追加的賠償制度・懲罰的賠償制度の導入には反対する。

[理由]

- ① むしろ、特許権の価値全体の毀損分を含めて損害額賠償額を認定する方が適切と考える。
- ② 低い損害額を仮に3倍にしても損害額は低いままで、問題解決につながらず、また、納得性も低い。
- ③ 日本の裁判所は、特許権の価値、ひいては技術の価値を適正に評価していることを国内外に示して、日本発のイノベーションを促すべきと考える。

(3) 弁護士費用を含む訴訟に必要な費用の負担

[意見]

敗訴当事者に対して勝訴当事者の弁護士費用の一部又は全部を負担させることには反対する。

[理由]

権利者の勝訴率が約2割と高くない現状では、権利者は敗訴し、その結果、相手の弁護士費用を負担する確率が高い。このような状況下で権利者は、訴訟を起こすと相手の弁護士費用まで負担しなければならないという不安により、訴訟を回避する傾向を一層助長し、訴訟による権利活用が一層減少させる。

3. 権利の安定性

(1) 明らか要件の導入について

[意見]

明らか要件については反対する。

[理由]

- ① 平成16年改正により、「紛争の一回的解決」ということで、産業界の要請により明らか要件を外した104条の3の規定を導入した経緯がある。
- ② 一方で、その後10年が経過し、特許庁での無効審判及びその後の審決取消訴訟において有効と判断された権利が、侵害訴訟で無効と判断されるケースも存在し、不満の声もある。
- ③ よって、平成26年法改正により復活した異議申立制度と相まって、特許庁の審査品質を引き続き改善して頂くことが適切であると考えます。

(2) 確認的な明らか要件の導入について

[意見]

「有効性が推定されることを確認的に規定するための明らか要件（確認的な明らか要件）」については、検討に値するものとも考えられるが、一方で、確認的趣旨から離れて無効になるべきものが無効にならなくなるおそれもあるため、平成26年法改正により復活した異議申立制度と相まって、裁判所での権利の有効性の判断を引き続き注視して行きたい。

(3) 訂正審判請求等を要件としない訂正の再抗弁について

[意見]

訂正審判請求等を要件としない訂正の再抗弁の導入については反対する。

[理由]

特許権の権利範囲が専門官庁たる特許庁の特許処分を経ずに事実上変動することは、判決の効力は当事者しか拘束しないと見ても、実質的に物権の公示の原則に反するおそれがあり、第三者の取引の安定性を害する。

特許権の権利範囲の再確定は、特許庁による特許処分によるべきであって、これにより取引の安定性とのバランスを図るべきである。

(4) 訂正審判等の要件緩和

[意見]

訂正審判等の要件緩和には反対する。

[理由]

(同上)

以上