

コンピュータソフトウェアの保護と 日本及びインドのソフトウェア産業に対するその影響： 実証及び比較研究^(*)

招へい研究者 ラヴィンドラ・チンガレ^(**)

インド特許庁は、2013年にコンピュータ関連発明の審査ガイドラインを策定した。インド特許庁実務及び手続マニュアルでは幾つかのステップに言及しているものの、インド特許庁が特にその種の発明について審査ガイドラインの草案を作成するのはこれが初めてであった。2015年には二つ目の審査ガイドラインが公表された。さらに一連の議論を経て2016年2月に最終稿がまとめられたが、これには批判があった。2017年6月30日、インド特許庁はそれまでの審査ガイドラインを簡素化、修正してウェブサイトに掲載した。また日本国特許庁（以下、日本国特許庁を単に「特許庁」と記す）にもコンピュータソフトウェア関連発明の審査基準がある。各国で独自の審査基準を有する状況が見受けられる。審査基準は、特許審査官にとってだけでなく、弁理士、ソフトウェアエンジニア（開発者）にとっても重要である。しかし、各国間で審査基準や審査方法は統一されていないように思われる。これらの差異は、ソフトウェア又はコンピュータ関連発明の保護に影響を与え、ひいてはソフトウェア産業に影響を与えている。ソフトウェアの抽象性や変化の速さを考慮すると、審査方法を統一することが重要となる。ソフトウェア特許に関する法理は常に進化している。米国では、Alice事件（2014年）の後、米国連邦巡回控訴裁判所が、McRo事件（2016年9月）で重要な判決を下し、ソフトウェア特許の特許性の概念を詳細に述べた。産業界は、この判決について、米国特許制度及びそのデジタル経済の安定性に寄与するものとして強く支持している。日本とインドのソフトウェア産業は非常に大きな可能性を有し、経済にも多大に寄与している。そこで、ソフトウェア関連発明の特許性の基準統一による制度調和の解を見出すために、日本とインドにおけるコンピュータソフトウェアの保護のインパクトについてソフトウェアエンジニア、特許審査官、弁理士等の観点から研究することが重要である。

I. はじめに

現在は21世紀の2018年であり、21世紀になってからほぼ17年が経過し、18年目に入っている。現代はかつてないほど効率が向上した時代であると考えられ、また、ヤングアダルトの時代と呼ばれている。インターネットが人々の生活を大きく変え、世界を相互に近づけ、ワンクリックで何もかもができるようになった。ワールドワイドウェブは2016年に25周年を迎えた。インターネットは世界を変えたものの、その背後にある技術は、政策、規制、法管轄、保護などをめぐってさまざまな課題を政府に提起している。インドでは、21

^(*) これは特許庁委託平成28年度産業財産権研究推進事業(平成28～30年度)報告書の英文要約を和訳したものである。和訳文の表現、記載の誤りについては、全て(一財)知的財産研究教育財団の責任である。和訳文が不明確な場合は、原英文が優先するものとする。

^(**) インド・特許法律事務所勤務弁理士。(招へい期間:平成29年9月21日～平成29年11月18日)

世紀の初めからインターネットとソフトウェア産業が指数関数的に成長している。オンライン取引、クレジットカードの利用、オンラインでの革新的なビジネス手法、そして他の多くの創造的なビジネスソリューションの増加が、若い人々の新しいビジョンや発明を刺激している。インドではソフトウェア産業が驚異的に発展し、GDPに大きく寄与をしている。

ソフトウェアは現在、コンピュータが関与するあらゆる機械又は方法の必須要素となっている。また、医療、機械、電気、土木、化学等、生活のあらゆる領域に寄与してきた。ソフトウェアは財産の一部であるとみなされ、著作権又は特許のいずれかによるその保護は、産業が発展する上での重要な要素となっている。ソフトウェア／ビジネス方法特許は、産業界、司法界及び学界で大きな注目を集めている。本稿では、比較手法により米国、EU、日本、インドの司法とソフトウェア及びビジネス方法特許の特許性を扱う。

様々な国々の様々な特許庁が、コンピュータ関連発明の出願審査のための審査基準を公表している。これらの審査基準は、主にそれぞれの国の特許法、その国の最高裁判所又は高等裁判所の判決、そしてそれぞれの特許庁の慣例に基づいたものである。TRIPS協定（知的所有権の貿易関連の側面に関する協定）では、加盟国が協定の規定を実施するために国内法を制定することを想定し、知的財産権保護のための一連の共通ルールという形で最低限の審査基準を示しているものの、加盟国が制定した法律は必ずしも同じではない。知的財産法の一部の規定は、その国の国内事情により異なっている。これは、ソフトウェア関連発明への特許保護の場合にも該当する。インドなどの一部の国々では、ソフトウェア関連発明を、特許を受けることのできる発明から除外される対象のリストに含め、そのような発明への特許付与を明確に否定している。米国や日本には、そのような具体的な除外リストが存在しない。特許性を判断する基準も、国により多少異なっている。

日本、米国、そして欧州諸国では、ソフトウェア関連特許の出願件数が増えている。ソフトウェア産業における現在の特許戦争は、技術の保護、権利行使及び産業の発展をめぐる問題を生み出してきた。

*Alice*事件¹における米国連邦最高裁判決後、ソフトウェア特許保護に関係する政策に大きな変化が生じた。米国特許商標庁は*Alice*判決後に審査基準を改訂した。ソフトウェア特許の法理論は常に変化している。米国では、*Alice*事件（2014年）後も、2016年9月の*McRo*事件において米国連邦巡回控訴裁判所が重要な判断を下した²。同裁判所はソフトウェア特許の特許性という概念を精緻化した。この米国連邦巡回控訴裁判所の判決により、ソフトウェア・イノベーションに関係する特許出願を拒絶する流れに歯止めがかかった。このため、産業界も、この判決が米国の特許制度及び同国のデジタル経済の安定に寄与するものとして強く支持した。

¹ *Alice Corp. v. CLS Bank Int'l*, 573 U.S. ____ (2014).

² *McRO, Inc. v. Bandai Namco Games America Inc.* (Fed. Cir. 2016).

日本とインドのソフトウェア産業は非常に大きな可能性を有し、経済にも多大に寄与している。そこで、ソフトウェア関連発明の特許性の基準統一による制度調和の解を見出すために、日本とインドにおけるコンピュータソフトウェアの保護のインパクトについてソフトウェアエンジニア、特許審査官、弁理士等の観点から研究することは重要である。本研究では、ソフトウェア特許に関する特許法の規定に対する司法及び政府の方針の比較を試みている。インタビュー及びスケジューリング手法によりインドと日本の法律と政策を比較した。インドの場合には、調査票を配布することで多様な利害関係者についてデータを収集した。

さらに利用可能なインド特許庁のウェブサイトからもデータを収集した。日本での研究期間が短かったため、それほど多くのデータを収集することはできなかった。しかしながら、日本の利害関係者へのインタビューは日本の法律及び政策について理解する助けになり、また、インドと日本のシナリオを比較する機会にもなった。

II. インドの特許法

1970年特許法の2002年改正まで、インドにはソフトウェアやコンピュータ・プログラムを保護するための特別な規定がなかった。「数学的方法若しくは営業の方法又はコンピュータ・プログラムそれ自体若しくはアルゴリズム」は特許を受けることのできない発明とみなされると規定する3条(k)が2002年特許(改正)法に盛り込まれた。さらに、インド特許法には二つの重要な規定が存在する。一つが進歩性規定であり、もう一つが新規性規定である。インド特許法2条(1)(ja)では、「進歩性」を、「現存の知識と比較して技術的進歩を含み若しくは経済的意義を有するか又は両者を有する発明の特徴であって、当該発明を当該技術の熟練者にとって自明でないもの」というと定義している。

進歩性は、発明の重要な側面である。これは、まさにそれまでの発明に一般的には見られない新規のイノベーションであるとみなされ、付加価値を与えるステップである。2005年インド特許改正法では、旧2条(1)(ja)の「進歩性」の定義が「現存の知識と比較して技術的進歩を含み若しくは経済的意義を有するか又は両者を有する発明の特徴であって、当該発明を当該技術の熟練者にとって自明でないもの」という文言に置き換えられた。

1. インド特許庁及びソフトウェア関連出願

本研究は、インド特許意匠商標総局インド特許局(以下、「インド特許庁」という)がソフトウェア発明に関連する出願をどう処理しているかを理解するために行った。現在、インドにはムンバイ支局、デリー支局、コルカタ本局、チェンナイ支局という四つの特許庁の本支局がある。それぞれの本支局には独自の領域的管轄権がある。ソフトウェア関連

発明に関するデータを入手するため、インド特許庁の公式ウェブサイトの「Dynamic Patents Utilities」というページにアクセスした。出願を、公開、付与、放棄、拒絶及び15か月後に取り下げられた出願に分け、分析した。利用できるようになったのは2012年7月1日以降のデータであるため、2012年7月から2014年5月までのデータを収集した³。データは、公開、付与、拒絶、放棄、15か月後に取り下げられた出願の5種類に分類される。これらの出願を、さらに通常の国内出願と国内段階にある国際出願とに分ける。ソフトウェア関連特許を出願したインド及び外国の出願人の数を知るための出願人別の分析も行った。

このデータは、ソフトウェア特許の出願状況が本支局ごとに異なっていることを示している。ソフトウェア関連特許出願の件数が最も多いのはチェンナイであることが分かる。また、大半の外資系企業も国際出願の国内段階をチェンナイで行っている。出願件数が多いことも、チェンナイによる決定のパターンが他の本支局と異なり、また特許付与率が高い理由かもしれない。しかし、係属／公開中の出願件数に対する付与件数の比率を計算した場合、デリーの方がチェンナイよりも高い。デリーでは、2012年7月から2014年5月までに765件の出願が公開され、合計112件の出願に特許が付与された。このため、デリーにおけるこの割合が14.64%に達するのに対して、チェンナイにおけるこの割合は5.15%にとどまる。そのようなわけで、単純にチェンナイの基準が緩いために出願件数が増えていると結論づけることはできない。チェンナイの管区にはハイデラバード、バンガロール、マイソール、コーチなどのソフトウェア生産基地が含まれているためにこの率が高くなっている可能性もある。このため、比較表は、2012年6月から2014年5月までの特許庁の状況の全体像を示している。

インド特許庁では、ソフトウェア又はコンピュータ関連出願を審査するための審査官向けの審査ガイドラインを2013年に初めて発表した。その後、審査ガイドラインは4回にわたって改訂され、2017年6月30日に最新の審査ガイドラインが承認された。

この審査ガイドラインの主なねらいは、3条(k)に照らしてコンピュータ関連発明(CRI)の特許出願の審査に明確性をもたらすことにあった。審査ガイドラインは、2000年情報技術法や1970年特許法などの法令におけるコンピュータ及びソフトウェア関連用語、また辞書の意味を引用している。審査ガイドラインでは審査手続に重点が置かれている。また、コンピュータソフトウェア発明の新規性、進歩性⁴及び産業上の利用可能性に

³ Dynamic Status of Patent Applications as per field of invention, <http://ipindiaservices.gov.in/publicfieldofinvention/>

⁴ インド特許庁の公表するCRI審査ガイドラインによれば、「進歩性」は以下の点を検討することで判断する。

1. 「当業者」、つまり有能な技術者又は単なる技術者とは区別されるエンジニアを特定する。
2. 優先日の時点で当業者が持つ関連する共通一般知識を特定する。
3. 問題となっているクレームの発明概念を特定する。特定が難しい場合には、発明概念を解釈する。
4. 「最新技術」を形成するものとして引用されている対象と、クレームの発明概念又は解釈したクレームとの間に差異がある場合はそれを特定する。
5. クレームにあるような申し立てられている発明の知識を持たずに見て、前述の差異は、当業者にとって自明であったであろう手順を構成するのか、それともある程度の発明能力を必要とするのか。

注目して特許性について検討している。さらに、審査ガイドラインは「それ自体」という言葉に焦点を当てている。特許法3条(k)により、コンピュータ・プログラムそれ自体は特許を受けることのできない発明であるとみなされる。「それ自体」という用語はそれ単独であることを意味する。CRI審査ガイドラインではこの除外対象を扱い、次のように述べている。

「3条(k)は、特許を受けることのできるものから、数学的若しくはビジネスの方法、コンピュータ・プログラムそれ自体又はアルゴリズムを除外している。数学的方法又はビジネスの方法の判断は比較的容易だが、コンピュータ・プログラムそれ自体又はアルゴリズムに関する発明には、審査官の慎重な検討が必要となる。コンピュータ・プログラムは、フローチャート若しくはプロセスステップの機能を示す『手段 (means)』を伴う方法クレーム又はシステムクレームという形式で請求されることが多い。単一のアルゴリズムは、異なるプログラムを通して異なるコンピュータ言語で実施されるため、アルゴリズムに関する発明は、コンピュータ・プログラム自体がクレームするコンピュータ・プログラムよりもずっと範囲が広い。方法／プロセス、装置／システム／デバイス、コンピュータ・プログラム製品／コンピュータが読み込み可能な媒体などの形式でのクレームが、実質上前述の除外カテゴリーに属する場合、これらは特許されない⁵。

このため、除外される類型に属する請求項は、特許性を受けることのできないものと直ちにみなされる。審査ガイドラインでは、ハードウェア及びソフトウェアに関する発明を審査する必要がある場合、発明の機能性の表現は、その内容に基づいて判断されることになると述べている。重視すべきは、基礎となる部分であってクレームがされている形式ではないと述べている。審査ガイドラインでは、特許又は発明の内容について弁理士が請求項の内容を言葉遣い (wording) でごまかそうとする試みは明確に否定されている。

Ⅲ. 日本における特許法の発展

日本は大陸法系の国であるため、報告されている裁判例は他のコモンロー諸国のものよりも少ない。しかしながら、知的財産法の場合には、かなりの数の事件や裁判例が重要視されている。日本の知財高裁は、報告されている事件のほぼ全てを公開しており、その主要事件の英語による要約も公開している。日本国特許法の規定の大半はドイツ特許法に基づいており⁶、欧州諸国と類似である⁷。日本法では、ソフトウェア発明が法律で定める保

特許意匠商標総局コンピュータ関連発明(CRI)審査ガイドライン (2017年公表)

(https://www.jetro.go.jp/ext_images/world/asia/in/ip/pdf/guidelines_cri_20170630jp.pdf) (注：本報告書で引用されているウェブサイトには全て平成30年1月31日最終アクセス。以降は、この言及を省略する)

⁵ *Id.*

⁶ John F. Duffy, *Harmony and Diversity in Global Patent Law*, 17 BERKELEY TECH. L.J. 685, 712 (2002).

⁷ Masako Kikuchi, *Patent Eligibility and Patentability of Computer Software Patents in the United States, Europe and Japan*, 16 CASRIP NEWSLETTER 3 (2009).

護対象として扱われるために二つの条件の少なくとも一つを満たすことを求めている。第一に情報を処理する際に自然の物理法則を利用していることであり、第二にハードウェア資源を利用していることである⁸。

日本の特許法では発明を「自然法則を利用した技術的思想の創作のうち高度のもの」とであると定義している⁹。同法では、さらに「プログラム等」を「プログラム（電子計算機に対する指令であつて、一の結果を得ることができるように組み合わされたものをいう。以下この項において同じ。）その他電子計算機による処理の用に供する情報であつてプログラムに準ずるものをいう」と定義している¹⁰。特許法について理解するには、同法29条1項及び2項に掲げる特許性の条件について理解する必要がある。同法ではさまざまな条件に言及している。

日本の特許法は、コンピュータ・プログラムを電子計算機に対する指令であつて、一の結果を得ることができるように組み合わされたものであると定義している¹¹。同法では、情報の単なる提示を発明であるとはみなしていない。逆に、技術的特徴を有する情報の提示は発明であるとみなされる¹²。

コンピュータソフトウェア関連発明に関する特許出願審査のための特許庁の審査基準は、主として方法の発明と物の発明という発明の二つの類型を扱っている。発明が所定の目的を達成するための、時系列的につながった一連の処理又は操作、すなわち手順で表現される場合、その発明は方法の発明であると定義でき¹³、発明により実行される複数の機能の組合せとして発明を表現できるときに物の発明であると定義される。物の発明は、プログラムを記録したコンピュータ読み取り可能な記録媒体でも、コンピュータが果たす複数の機能を特定するプログラムでもよい¹⁴。

さらに、審査基準では、情報の処理へのハードウェア資源の利用についても述べている。情報を演算又は加工するためにソフトウェアとハードウェア資源が協働する。ソフトウェア関連発明の特許要件を請求項に係る発明に適用する場合、請求項に記載された事項に基づいて、請求項に係る発明を把握する必要がある¹⁵。請求項に係る発明は、自然法則を利用した技術的思想の創作でなければならない。発明の産業上の利用可能性、CPU、記憶媒体等の情報処理装置の使用により判断することができる¹⁶。

⁸ GREGORY A. STOBBS, SOFTWARE PATENTS 511 (2007).

⁹ 特許法（昭和34年4月13日法律第121号）2条1項「この法律で『発明』とは、自然法則を利用した技術的思想の創作のうち高度のものをいう」。

¹⁰ 特許法（昭和34年4月13日法律第121号）2条4項では、コンピュータ・プログラムを定義している。

¹¹ 特許法（昭和34年4月13日法律第121号）第一章 総則、2条4項 (http://elaws.e-gov.go.jp/search/elawsSearch/elaws_search/lsg0500/detail?lawId=334AC0000000121で閲覧できる)。

¹² Ryoichi Takaoka, Japan in 1 SOFTWARE PATENTS WORLDWIDE 1-32 (Gregory Stobbs ed., 2007).

¹³ 「特許・実用新案審査基準ハンドブック」（以下、「審査ハンドブック」）附属書B、第1章 コンピュータソフトウェア関連発明 1.2.1.1 ソフトウェア関連発明のカテゴリー。

¹⁴ *Id.*

¹⁵ 「審査ハンドブック」附属書B、第1章 コンピュータソフトウェア関連発明 2. 特許要件。

¹⁶ 「審査ハンドブック」附属書B、第1章 コンピュータソフトウェア関連発明 2.1.1 判断の手順。

また、審査基準では、逆に、請求項に係る発明が、経済法則、人為的な取決め、数学上の公式、人間の精神活動、デジタルカメラで撮影された画像データ、文書作成装置によって作成した運動会のプログラム、コンピュータ・プログラムリストといった情報の単なる提示などの法律で定める発明に該当しない例も取り上げている¹⁷。また、審査基準では、発明における非自明性及び進歩性の基本的概念にも焦点を当てている¹⁸。進歩性は、当業者が発明を想到し得たかどうかで決まる¹⁹。

このため、日本では、審査基準に基づいてソフトウェア特許の特許性を判断する際に、自然法則の技術的利用又はソフトウェアに伴うハードウェア又は媒体の利用が重視される。審査基準では、ソフトウェア関連発明の特許による保護範囲が拡大されたものの、数学的方法、計画、営業方法に基づく発明は特許を受けることのできる対象とはみなされない。

IV. 審査基準の比較

日本とインドの公表している審査基準を比較すると、そのような種類の発明へのアプローチに基本的な違いがあることが分かる。インド特許法では、特に数学的若しくはビジネスの方法、コンピュータ・プログラムそれ自体又はアルゴリズムに関連する発明への特許を否認している。日本の特許法の場合には、そのような除外対象の具体的な一覧を掲げていない。このため、日本特許庁の発行する審査基準では、ソフトウェア関連発明の類型を示している。これには二つの類型があり、一つが方法の発明²⁰、もう一つが物の発明²¹である。

日本特許庁の審査基準では、特許法36条6項2号の明確性要件が強調されている²²。日本特許庁の審査基準では、詳細な記載に関連して実施可能要件に言及している。また、発明の記載及び説明が、当業者が実施できる程度に明確でなければならないと述べる²³。審査基準において紹介されている事例によれば、学術用語、学術文献等で慣用されている技術用を使っていない場合も実施可能要件に反する場合がある。さらに、発明の詳細な説明の

¹⁷ 同上。

¹⁸ 「審査ハンドブック」附属書B、第1章 コンピュータソフトウェア関連発明 2.2.3 進歩性。

¹⁹ 「審査ハンドブック」附属書B、第1章 コンピュータソフトウェア関連発明 2.2.3.2 当業者：特定分野に関するソフトウェア関連発明における当業者は、その特定分野に関する技術常識や一般常識（顕著な事実を含む）と、コンピュータ技術分野の技術常識（例えばシステム化技術）を有し、研究、開発のための通常の技術的手段を用いることができ、設計変数などの通常の創作能力を発揮でき、かつ、その発明の属する技術分野（特定分野とコンピュータ技術分野）の出願時の技術水準にあるものの全てを自らの知識とすることができる者を想定したものである。なお、当業者は、発明が解決しようとする課題に関連した技術分野の技術を自らの知識とすることができる。

²⁰ 時系列的につながった一連の処理又は操作、すなわち手順で表現されるソフトウェア関連発明。これらの発明には、物を生産する方法の発明が含まれる。

²¹ 物の発明とは、例えばプログラムを記録したコンピュータ読み取り可能な記録媒体など、発明により実行される複数の機能の組合せである発明をいう。

²² 特許法36条6項2号は「特許を受けようとする発明が明確であること」と規定する。

²³ 特許法36条4項1号は「その発明の属する技術の分野における通常の知識を有する者がその実施をすることができる程度に明確かつ十分に記載したものであること」と規定する。

記載において、発明が機能ブロック図又は概略フローチャートで説明されている場合には、ハードウェアあるいはソフトウェアがどのように構成されているのかが理解できるよう十分に説明することが期待されている。

日本特許庁が公表した審査基準は、特許適格を有する発明と特許要件に反する発明など、様々な事例を挙げている。インド特許庁の審査ガイドラインには事例が存在しない。こうした事例は、審査官だけでなく、弁理士やソフトウェア開発者、また、個人の発明者にとっても有用であると考えてよい。適切な事例を掲げることで特許の予測可能性を高めることができる。

V. 利害関係者の意見

本研究では、主に、特許法がソフトウェア産業に及ぼす影響に焦点を当てた。「ソフトウェア産業」と言った場合、主に四つの利害関係者が含まれる。第一に、ソフトウェアの開発に携わっているソフトウェアエンジニアである。第二に、特許の出願書類を作成し、出願を手伝う弁理士である。第三に、特許出願を審査する特許審査官である。最後に、特許出願や判決を批判的に分析し、様々な説を構築することで、特許制度のバックボーンになっているとみられる大学の知的財産分野の教授である。筆者は、これらの利害関係者の一部を対象にインタビューを行い、ソフトウェア特許に関する法律や政策に関する彼らの見方や意見を確認した。

純粋にソフトウェア会社に勤めるソフトウェアエンジニアであり、また、ソフトウェア開発における主要人物であるため発明者であるとも言えるソフトウェア開発者は、ソフトウェアが技術的思想の創作であり、特許により保護されるべきであると述べた。回答者は、それぞれの知的財産権についてソフトウェアエンジニアに認識させる必要があると語った。インドの場合、知的財産権について中小企業のソフトウェアエンジニアに認識させる必要があると考えられる。

ソフトウェア発明の場合、陳腐化するライフサイクルの短いことが出願する際のリスクになっている。このような背景から、回答した技術者は、消費者の需要に支えられないソフトウェア又はハードウェアが市場から早期に消滅すると述べた。回答者によれば、販売期間は製品寿命とは全く関係がないという。中核ソフトウェアの製品寿命は常に長い。このため、この種の発明では特許の存続期間を変更する必要はない。

特許審査官は、審査基準の助けを借りて、まず特許出願に係る発明を理解し、認定していると述べた。特許出願の明細書、特許請求の範囲及び図面を精読し、発明の技術内容を理解する。さらに、審査官は、先行技術調査を実施する。審査官は、請求項に係る発明を、

発明の単一性の要件²⁴や記載要件²⁵等の調査対象からの除外に関する要件に照らして発明を検討する。

弁理士は、日本特許庁の審査が極めて迅速であると述べた。ソフトウェア関連発明に係る日本の特許制度と特許庁がその審査に採用している手続は、米国やEUのものとは異なるという。米国では、技術性が重視され、EUの場合には進歩性が重視される。日本では、情報の具体性に重点が置かれている。出願書類を作成する際に注意する点は主に特許請求の範囲の明確性要件と実施可能要件の二つの側面である。

知的財産分野の大学教授は、日本の特許法では開示要件が想定されていると述べた。発明を開示する際は、特許権者が発明を十分に開示すべきである。教授の意見でも、ソフトウェア関連発明の抽象的かつ複雑な性質から、最良かつ適切な解決策を見出すのは難しい。大学教授は、法律の制度調和という考え方とそれに向けた試みを支持している。彼は、グローバルな特許制度を設けた方が望ましいものの、実際には困難だと感じていた。望ましいものの、現実的ではない。

VI. 法律の制度調和と結論

日本では法律の制度調和に関する議論が1997年から続けられてきた。同年、日本国特許庁、米国特許商標庁、欧州特許庁という3か国の特許庁の長期的な目標と特許庁間協力に取り組むために三極特許庁会合が実施された。テーマの一つとしてコンピュータソフトウェアとバイオ技術に関連する特許審査と運用における国際的実務の制度調和を図ることが議論された²⁶。制度調和についても議論が進められている。制度調和は、特許法と政策の面で理想的かつ効果的な解決策ではあるが、実際には実現するのが極めて困難である。それぞれの国の国内法やその国の社会の志向を考慮すれば、「一つの世界に一つの法律」という仕組みに統合することは困難である。また、TRIPSでも、全ての国が類似の法律を導入することを期待しつつも、加盟国の状況に応じて一定の例外を設けている。法律の制度調和という考え方は、知的財産権を含む商品の貿易という観点でも重要である。世界のどの国でも通用する特許というものは存在しない。特許がその国固有のものであり、各国の国内出願かPCT（特許協力条約）の国内段階のいずれかに出願しなければならないことが了解されている。このため、多国籍ソフトウェア会社の場合、ある国では特許を取得できたにもかかわらず、別な国では特許が拒絶されるという問題が生じかねない。こうした

²⁴ 発明の単一性は日本の特許法37条で規定している。同条は次のように規定する。「第三十七条 二以上の発明については、経済産業省令で定める技術的關係を有することにより発明の単一性の要件を満たす一群の発明に該当するときは、一の願書で特許出願をすることができる」。

²⁵ 記載要件は、日本の特許法36条で規定されている。

²⁶ Patent Abstracts of Japan News, 6 PAJ News 1997

(http://warp.da.ndl.go.jp/info:ndljp/pid/11039947/www.jpo.go.jp/torikumi_e/hiroba_e/paj976.htmで閲覧できる)。

点について考慮すれば法律の制度調和を図る必要があり、それが困難だとしても、せめて各国のさまざまな特許庁によるそのような種類の発明の審査基準を合理化する必要がある。その場合には、ベストプラクティスを採用することを提唱したい。