

知財パラダイムシフト

23

公益社団法人 知財経営協会(SIR)
会長(兼)理事長 玉井 誠一郎 先生



関連 HP

「二丁工」(偶像の黄昏)の偶像是、知財の世界では特許制度に該当します。特許は問題が多いにも拘わらず神のように君臨してきましたが、そろそろ黄昏、この神話から解放される時です。国民が正しい知財意識と知識を獲得して、出願幻想から解放される「非出願知財の夜明け」は近く、事業体の非出願知財こそが重要且つ多数であって、特許等出願知財と立場を逆転する知財パラダイムシフトが急がれます。

第23回 日本の知財マネジメント(知財後進国からの脱却(5))

大学研究機関の不正研究に基づくフェイク特許問題(STAP細胞特許等)にみる顛末)

技術立国やイノベーション推進の名目で大学等研究機関には兆円規模の研究費が投入されています。

しかし、この成果である特許管理が適切に行われているとは限りません。例えば、理化学研究所(理研)のSTAP細胞特許で一時大変な話題となりました。この特許出願は、特表2015-516812によれば、「細胞をストレスに供する工程を含む多機能性細胞を生成する方法を主クレームとする74クレーム、発明者は米国人2名と日本人5名の合計7名、96ページで構成され、著名な学術誌に投稿前に国際出願されました。筆者の経験から出願費用だけで億円近い費用がかかったと推定されます。ところが、研究不正が発覚し、STAP細胞は実現(再現)せず、論文取り下げにな

り、理研は出願を取り下げました。これは、再現しない捏造発明の出願で、発明者のみならず権利者である理研の特許発明管理の在り方やその責任の問題になります。このような不正(詐欺)研究及びそれに係るフェイク(捏造)特許出願の責任は、発明者、弁理士、権利者(特許になれば)特許庁の4者に等しく科せられるべきであると考えます。この特許について、米国人発明者に関係する病院が日本で特許にしようとして試みましたが、特許法36条サポート要件並びに実施可能要件)違反や根拠論文取り下げにより拒絶されました。しかしこの病院は、いまだに米国では継続出願をしています。

大手製薬会社社長から聞いた話ですが、先発薬は発明の詳細を秘匿しているのが作れないとのこと、特許法36条実施可能要件違反の可能性があります。近時、阪大病院で肺がんに効く論文を基にして335人が参加した臨床試験が中止になり、阪大病院長のお詫びが公表されました(図1)。この問題は、研究者(医師)の7件の論文に捏造改ざんがあった事件です。研究者は懲戒解雇になりましたが、人の生命健康に関係する問題であり、刑事告訴や研究費及び特許出願費用の返却請求をすべきです。本件は告発から対応までに2年半もかかり、阪大のガバナンスや論文共著者への甘い対応が問題視されています。阪大は2005年、2015年にも同様の医学系論文の不正問題があり、文科省から不正の疑いがある30件の論文について再調査を要請されたようです。

臨床試験まで進む論文では、通常国内外に特許出願します。問題は、大学知財本部が不正論文等の研究不正に係るフェイク特許出願に対して適正に対応できていないかですが、対応できていない実態が明らかになりました。図2は、医学系論文の不正と思われるネット上に公開された一例です。不正研究に係る多額の特許出願費用や研究費の回収、懲罰、再発防止について、ガバナンスはほぼゼロと推察されます。母校阪大は、2019年3月大学院高等司法研究所で全学に知財教育等を行う知財センター長Aが1億円近い巨額の出張旅費等を詐取していたと発表しました。Aは民間企業出身で法学研究科教授C

以上にわたり見逃していた阪大経理の仕組み、弁護士選定、裁判の推進管理や再発防止等について多くの問題を包含しており、まさに大学ガバナンスの不作は明らかであると思います。以上のことを踏まえ、大学の研究不正(論文不正や金銭不正)に対しては、学長名で原則刑事告訴する旨通達徹底すべきと思います。文科省の競争資金及び不正防止部局も全国の大学長にこの旨の通達を出さないと不正税金等の無駄使いは止まりません。筆者は、文科省不正担当部局にこのことを申し入れましたが、現在に至るまで何らのアクションも見られず所管庁たる役割を果たしていないのが現状です。

特許公書とは(米国等に見るフェイク特許の社会の書懸)

特許不正問題は、米国にも存在します。例えば、50年も前に発明した画像認識特許をその産業が芽を出すまで潜水艦のように潜らせ延命させて、日米で1200億円余のライセンス料を稼いだ個人発明家レメルソンのサブマリン特許は有名です。この特許は、その後懈怠により無効になりました。しかし、支払った金は帰らず業界や関係者に与えた損害はともを上記金額では収まりませんが、双方の弁護士は大いに潤い(何十億の収入)しました。どうも特許等の裁判は弁護士が儲かる仕組みのようです。

米国ユタ大学の常温核融合に関する特許もライセンス絡みです。そもそも工業所有権である特許の場合、発明が実施できる



図1 大阪大学病院の謝罪文(ホームページから)

ように完成されていることや、その完成された発明を再現できるように開示(Open)する対価(Take)として20年の排他権を得るGive & Takeの制度であるにも拘わらず、この肝心の発明の完成と開示について実質審査が不可能なため、フェイク特許が量産されていると推察されます。

自然法則を用いた工業製品の品質はほぼ100%でないことと歩留まり上商品として成り立たないことからすれば、千や万に1つ再現するような発明事象は、社会的副作用の大きい特許という工業所有権ではなく学問情報として扱うのが適切であると考えます。日本の特許明細書は数ページのものも多く、米国の十分の一程度で実施例の開示記載が全く貧弱です。発明技術は、発明王エジソンが言ったように、1%のひらめきと99%の汗(アイデア)を実施再現できるほどに発明を完成させるための並々ならぬ努力や試行錯誤のたまもの

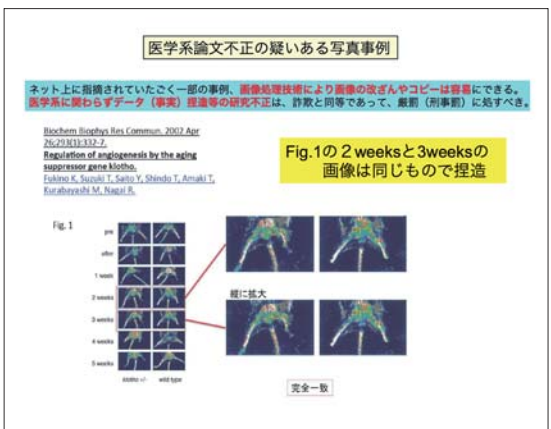


図2 医学系論文不正の一例

で、代理人の机上創作でその権利範囲や実施例が定まるものではありません。

フェイク特許の防止並びに特許品質向上に向けて(特許制度の改革が必要)

六法の中に憲法があります。憲法第9条を文言通り読めば、自衛隊は違憲ですが、人類の基本権として防衛権があるという解釈によって違憲を解消しています。しかし、契約書の場合、基本契約よりも個別契約の方が優先されることに照らせば、基本契約としての防衛権よりも個別契約の憲法9条の方が優先されるところ、都合の良い解釈によって逆になっています。原理原則や自然法則に従うことが普遍性や衡平の観点から極めて重要です。解釈に任ずようでは何でもありになります。これを解消するには、9条改正か自衛隊解体しかありません。これは人類のための独禁法と各国

特許法との関係にも及びます。さて、フェイク特許の防止や特許品質の向上には、解釈問題を極力排除する仕組みが必要と考えます。

特許は、自然法則を利用した技術発明文書であり、当業者が再現実施できるほどに完成した発明を開示することが条件です。従って、出願明細書等には技術者がその文書を読んで再現できるように、開発技術報告書のように、実験条件、設備、結果等の数値を入れて明確に記載し公開すること、これら文書図面だけでは不足の場合は、特許庁は審査段階でこの発明技術に係る図画、写真、音声、動画等の情報提出を求めることができるようにして、特許許可の場合、これらすべてを公開して、特許制度本来のGive & Takeのバランスを取る制度に改革すれば、少なくとも文言解釈や実施可能要件等の開示問題(本当に発明が完成しているか、肝心のところを隠していないか、捏造データ等を用いていないか等)は大幅に改善できると考えられます。

更に、フェイク(不正)出願に対する罰則を強化して、現在の詐欺出願の罰則を2倍にして、懲役10年以下、罰金1000万円以下または併科にする、そして、フェイク特許が判明した場合は、特許庁が無条件で上記刑事罰を請求し、特許無効並びに過去の損害やライセンス料等を全額賠償させる、というように法改正すべきであると考えます。無論、29条に係る新規性や進歩性判断へのAI活用も必須です。

今回は、知財立国政策の運営を含む日本の無形資産研究の状況について論じます。