

第1章 特許権等侵害に対する民事上の救済及び刑事罰の見直し

I. 改正の経緯

知的創造時代である21世紀の到来を目前に控え、我が国の技術開発政策は転機を迎えている。従来我が国は、いわゆるキャッチアップ型の技術開発を進めてきたが、近年の国内産業の高コスト化やアジア諸国の追い上げ等の要因により、その前提は大きく変質しており、経済構造改革が必要となっている。

今後の我が国が、大競争時代の中で、世界のフロントランナーとしての地位を維持していくためには、独創的な基本技術を創出することにより、新たな競争力を確保していくことが不可欠となっている。基本技術の開発には、通常、多大な投資リスクが伴うものであり、投資に対する十分な回収が期待できなければ、その開発インセンティブを損ないかねない。そのため、技術開発の成果に対し、十分な権利保護を可及的速やかに、かつ簡便な手段によって与えるとともに、その十分な活用を可能ならしめることにより、開発への意欲を向上させていく必要がある。

こうした方向性は、平成8年12月より特許庁において開催された、「21世紀の知的財産権を考える懇談会」の報告書でも示されており、知的財産権の「広い保護」、「強い保護」等、いわゆるプロ・パテント（特許重視）政策を推進することにより、創造、権利設定、権利活用の三段階からなる知的創造サイクルを構築をしていくことが必要であるとの提言がなされた。

他方、我が国における知的財産権侵害訴訟についてみると、時間・費用がかかる割に、訴訟において認定される損害賠償額はライセンス料相当額に留まっているケースが多いため、「侵害し得」の社会になっており、知的財産権の権利行使が十分確保されていないという指摘がある。こうした状況を放置しておく

と、研究開発投資を十分に回収できないため、独創的な研究開発へのインセンティブを損なうおそれ大きい。

以上のような状況を踏まえ、平成9年4月に工業所有権審議会法制部会の下に損害賠償等小委員会を設置し、知的財産権の権利行使を十全に確保することにより、研究開発のインセンティブの向上を図るため、幅広い観点から、知的財産権侵害の救済の適正化について検討を行った。

以下に示す今回の改正の内容は、こうした議論を経てまとめられた答申に基づくものである。

II. 改正の概要

工業所有権審議会答申において示された考え方に沿って、次のような改正が行われた。

- (1) 特許権等の侵害により生じた損害（逸失利益）の立証を容易にし、損害の適正な補償を可能にするため、新たな損害賠償額の算定方式を定めた。
- (2) 特許発明等の価値や、当事者の業務上の関係や侵害者の得た利益等の訴訟当事者間において生じている諸般の事情を考慮して、実施料相当額の認定をできるようにした。
- (3) 特許権・実用新案権・意匠権の侵害罪を、非親告罪とした。
- (4) 特許権・実用新案権・意匠権の侵害罪について、法人重課を導入した。

1. 民事上の救済の見直し

(1) 逸失利益の立証の容易化

① 従来の制度

特許権は特許発明を独占的に実施する権利であり(特許法第68条)、特許

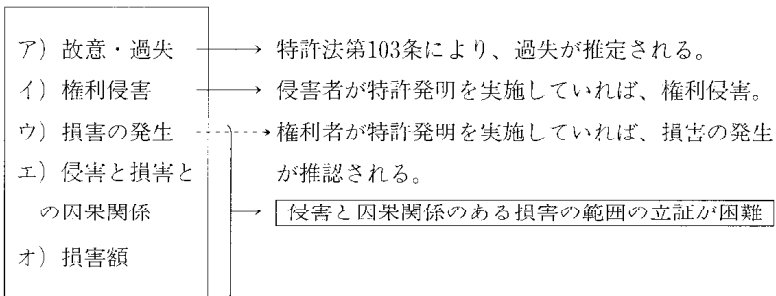
第1章 特許権等侵害に対する民事上の救済及び刑事罰の見直し

権者は、他人に特許発明を実施されることなく、特許の実施製品を販売することができる。しかし、特許権者の許可なく、特許権を侵害した製品が販売されると、それに応じて特許製品の販売量が減少したり、侵害品の安値販売により特許製品の価格の値下げを余儀なくされたといった状況が生じる。こうした侵害行為があった場合、権利者は、民法第709条に基づき、侵害行為がなければ得られたであろう利益（逸失利益）の賠償を請求することができる。

(注) 民法第709条

「故意又ハ過失ニ因リテ他人ノ権利ヲ侵害シタル者ハ之ニ因リテ生シタル損害ヲ賠償スル責ニ任ス」

この民法第709条に基づき逸失利益を請求する際に権利者が立証しなければならない要件は、以下のア)からオ)の五つである。



② 改正の背景

逸失利益の賠償が認容されるためには、権利者は、上記ア)からオ)までのすべての要件を立証しなければならない。しかしながら、特許権侵害による損害は、市場において生じる損害であるため、侵害者の営業努力、代替品の存在等様々な要因が存在し、特に、エ) オ) により定められる侵害と因果関係のある損害の範囲の立証が困難となっている。

イ. 判例の分析

特許権侵害に対する逸失利益の賠償を請求した事例をみると、権利者の製品の売上げ減少という損害について争われた事例が大半を占めている。これに対し、特許製品の価格の値下げを余儀なくされたという損害の請求事例は稀であり、認容事例は1件しかない。

このうち、侵害行為により権利者の製品の売上げの減少が生じた場合の逸失利益の損害は、理論的には、侵害行為がなかった場合の権利者の仮想販売数量と現実の販売数量の差という形で算定されるが、実際の訴訟においては、侵害品の販売数量に着目し、このうち権利者が売り得たと考えられる販売数量に基づき権利者の逸失利益を算定するのが一般的である。

しかし、具体的に判決をみてみると、侵害行為と権利者の販売数量の減少との間に相当強い関連性が推認できる場合（下記の「侵害行為と損害の因果関係が認容されるための主な要件」参照）に限り、侵害製品の販売数量すべてを権利者が販売し得たとして、逸失利益の賠償請求が認容されているが、他方、権利者がこうした因果関係の十分な立証をできない場合や被告の反証があった場合には、侵害製品の販売数量すべてを権利者が販売し得たとは認められないことを理由として請求が棄却されており、侵害製品の販売数量のうちの一部について権利者が販売し得たものとの認定を行った例はみあたらないのが現状である。このため、逸失利益の認定は、オル・オア・ナッシング的認定になっていると言われている。

侵害行為と損害の因果関係が認容されるための主な要件

a) 【製品の酷似性】

侵害製品が特許発明品と酷似しており、その作用効果が同じであること

b) 【代替品の不存在】

特許製品がその用途からみて他製品をもって代えることは困難であること

c) 【市場の同一性】

権利者と侵害者との取引の対象需要者、販売地域等が共通していること

d) 【権利者の供給能力】

権利者に侵害製品の供給能力があること

(参考)民法第709条に基づく特許権・実用新案権侵害に対する損害賠償事例

① 請求が認容された例

○東京地裁昭56.8.31 [愛車管理板事件]

相当因果関係が肯定された理由を以下のように判示している。

- ・被告製品は原告製品とほぼ同一の構造を有する。(製品の酷似性)
- ・被告が侵害製品を販売する以前には、被告は原告製品と競合するような製品は販売していなかった。(代替品の不存在)
- ・原告との取引断絶後、被告は同一需要者に販売した。(市場の同一性)
- ・被告は従前は原告製品を仕入れて販売していた。(権利者の供給能力)

② 請求が棄却された例

○大阪地裁平3.3.25 [口金取付装置事件] (判例特許・実用新案法258-16)

「原告が、被告の侵害期間中に侵害品と同台数の本件発明の実施品を製造販売し得る余力を有していたことの証拠がない」等と判示し請求を棄却。

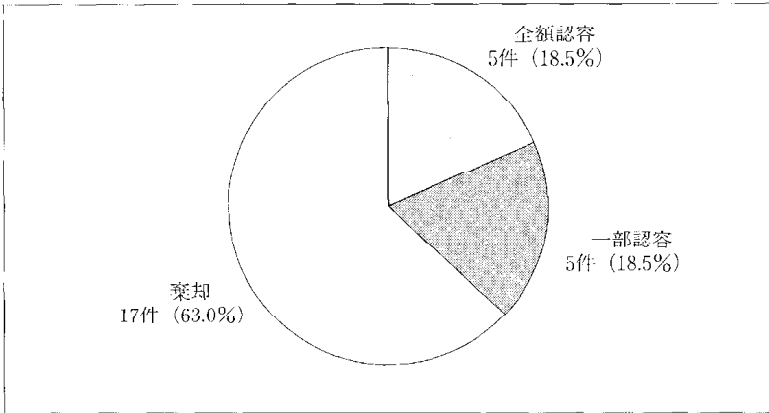
○東京地裁昭38.9.21 [ビニール缶事件] (判例タイムス152.177)

「本件実用新案権を侵害しない製品も存在することから、仮に侵害者がその製品を製造・販売しなかったとしても、これと同数の製品を権利者において販売し得たであろうとは断定できない」等と判示し請求を棄却。

ロ. 逸失利益の請求の認容率

実際、特許権、実用新案権の侵害訴訟において、侵害が認定された事件のうち、民法第709条に基づき逸失利益の賠償が請求された事件(27件)について請求認容の内訳をみると、多くの場合その請求が認容されることなく棄却されている。

【逸失利益請求事例27件における認容の内訳】



(注) 一部認容された5件は、非侵害の製品分を減額したもの、権利設定前に販売された製品分を減額したもの等であり、侵害が認定された部分については全額認容されている。

ハ、逸失利益の認定における問題

特許権者は、特許発明を独占的に使用して特許製品を販売できるが、市場には、他社が開発した異なる技術による代替製品が存在する場合があります。また、侵害者の営業努力等により侵害製品の販売数量が伸びている場合もある。

このため、特許権が侵害されたとしても、直ちに侵害品の販売数量すべてを特許権者が売り得たとは言いきれず、権利者に生じた損害を認定することは困難な場合も多い。

しかし、特許権が権利者によるその発明の独占的实施を認める権利であり、その他の者は権利者の許諾なしでは特許権の範囲内の製品を販売できないことを踏まえると、特許権者に実施能力がある場合には、侵害行為により特許権者は何がしかの販売数量を喪失した、すなわち、侵害

品の何割かは特許権者が販売できたものとするのが自然である。

しかし、これまでの判例をみても、市場構造が極めて単純で、「侵害製品の販売数量すべてを権利者が販売し得た」ことの立証ができた場合にしか逸失利益の賠償が認められておらず、それ以外の場合には、特許製品の販売減による逸失利益の賠償は認められていないのが現状である。

このため、民法第709条に基づき逸失利益の賠償を請求しても、侵害行為に対する妥当な損害の補填がなされているとはいえない状況である。

二. 特許法第102条1項の推定規定の限界

現行特許法は、こうした特許権侵害による損害の立証の困難性を考慮して、民法第709条の特則として第102条1項を設け、侵害者の利益の額を損害の額と推定することにより、逸失利益の立証の容易化を図っている。しかし、この規定は、侵害者が「その侵害の行為により利益を受けているとき」を前提としており、ア)侵害者が利益をあげていない場合(設備投資による赤字、サンプル販売等)や、イ)その利益が小さい場合(薄利販売等)には、権利者の逸失利益に見合った賠償がされることにはならないという限界がある。

③ 改正条文の解説

(損害の額の推定等)

第百二条 特許権者又は専用実施権者が故意又は過失により自己の特許権又は専用実施権を侵害した者に対しその侵害により自己が受けた損害の賠償を請求する場合において、その者がその侵害の行為を組成した物を譲渡したときは、その譲渡した物の数量(以下この項において「譲渡数量」という。)に、特許権者又は専用実施権者がその侵害の行為がなければ販売することができた物の単位数量当たりの利益の額を乗じて得た額を、特許権者又は専用実施権者の実施の能力に応じた額を超えない限度において、特許権者又は専用実施権者が受けた損害の

額とすることができる。ただし、譲渡数量の全部又は一部に相当する数量を特許権者又は専用実施権者が販売することができないとする事情があるときは、当該事情に相当する数量に応じた額を控除するものとする。

(第二項以下略)

本項は、民法第709条に基づき侵害により生じた逸失利益の損害の賠償を請求する場合の損害額の算定ルールを定めるものである。

侵害品が譲渡されたことにより権利者に生じる損害としては、1)販売数量減少による損害、2)値下げを余儀なくされたことによる損害などがある。この規定は、このうち、実際の訴訟における請求事例の大部分を占める1)の損害の額の算定ルールを規定する。

民法第709条に基づく損害の賠償を請求する場合、特許権侵害による損害は、市場において生じる損害であるために、侵害者の営業努力、代替品の存在等様々な要因が存在し、その立証は多くの場合困難である。

これまでの判決を見ても、侵害行為により生じた販売数量の減少という損害の賠償請求においては、市場構造が極めて単純で、侵害品の譲渡数量を権利者の喪失した販売数量と推認できる場合にしか請求は認容されていない。

こうした問題を解決するため、この規定は、以下のような骨子に基づき、侵害者の営業努力や代替品の存在等の事情が存在し、侵害品の譲渡数量すべてを権利者が販売し得ない場合でも、それらの事情を考慮した妥当な逸失利益の賠償を可能とする損害額の算定ルールを新たに設けるものである。

本項の考え方の骨子

- ①特許権は、その技術を独占的に実施する権利であり、その技術を使った製品は特許権者しか販売できない。
- ②この独占権という性格を前提とすれば、権利者の実施能力の限度にお

いては、「侵害者の譲渡数量＝権利者の喪失した販売数量」と考えることができる。

- ③そこで、侵害者の譲渡数量に権利者の製品の単位数量当たりの利益額を乗じた額を、実施能力に応じた額の限度において、損害額とする（本文の規定）。
- ④ただし、実際の侵害事件では、侵害者の営業努力その他の要因により、「侵害者の譲渡数量＝権利者の喪失した販売数量」とはできない事情が存在する場合がある。この場合は、侵害者がその旨を立証することにより、その事情に応じた額を控除する（たがし書の規定）。

以下、本条第1項の規定について、各要件ごとに解説する。

- ① 「特許権者又は専用実施権者が故意又は過失により自己の特許権又は専用実施権を侵害した者に対しその侵害により自己が受けた損害の賠償を請求する場合において、」

民法第709条の規定により、特許権が侵害されたことによる損害の賠償を請求する場合において、という意味である。民法第709条の特則という点において、本項は現行特許法第102条1項と共通しているため、同じ規定としている。

- ② 「その者がその侵害の行為を組成した物を譲渡したときは、」

これは、特許権又は専用実施権を侵害する物が「譲渡」された場合を対象とした算定ルールであることを明らかにするものである（注）。

「侵害の行為を組成した物」の文言は、特許法第100条第2項の規定にならったものであり、その侵害行為の必然的内容をなした物をいう。例えば、苛性ソーダの製造機械に特許がされている場合に、その装置を使って苛性ソーダを製造し他人の特許権を侵害した場合は、その装置が侵害行為を組成した物となる。

なお、物を生産する方法の特許発明の場合における、その方法によって生産された物については、特許法第100条第2項を改正し、この規定におい

ても、「侵害の行為を組成した物」に含めるようにし、本規定の適用対象としている。

〔注〕「譲渡」とは、有償の販売と無償の配布（例えば試供品の配布）を含む概念である（特許法第2条第3項）。侵害者が市場に参入するため試供品を配布した場合も権利者の販売数量の減少という損害をもたらすため、「譲渡」と規定している。

〔補説〕「物を譲渡したとき」と規定した理由

侵害行為は物の「譲渡」だけでなく、「貸渡し」等の様々なものが含まれる。しかし、過去に民法第709条に基づき損害賠償が請求された判決をみると、そのほとんどは、侵害者が侵害品を譲渡したことにより生じた権利者の販売数量の減少という損害について賠償を求めるものである。また、本算定ルールにすべての侵害行為を列記することは、条文の構成上難しい。このため、代表的なケースである「譲渡」の場合を規定した算定ルールとしたものである。なお、「譲渡」以外の場合（「貸渡し」等）についても、本規定の算定ルールが妥当する場合には、この考え方を参考にした損害賠償額の算定が可能と考えられる。

- ③ 「その譲渡した物の数量（以下この項において「譲渡数量」という。）に、特許権者又は専用実施権者がその侵害の行為がなければ販売することができた物の単位数量当たりの利益の額を乗じて得た額を、特許権者又は専用実施権者の実施の能力に応じた額を超えない限度において、特許権者又は専用実施権者が受けた損害の額とすることができる。」

これは、権利者が立証すべき事実を定めており、侵害者の「譲渡数量」、侵害行為がなければ権利者が販売できた物の「単位数量当たりの利益の額」及び権利者の「実施の能力」を権利者が立証したときは、これらに基づき、損害額を算定できる旨を規定したものである。

権利者の実施能力の限度という上限を設けた理由は、その上限を超えた範囲についてまで権利者が販売し得たとすることは、合理性を欠くため

ある。しかしながら、侵害品が出回ったために、設備投資を控えざるを得なかった場合もある。こうした場合に、権利者の「実施の能力」を厳格に解すると、権利者の適正な救済とはならない場合もあり得るため、個別具体の事案に即した弾力的な解釈が必要となろう。

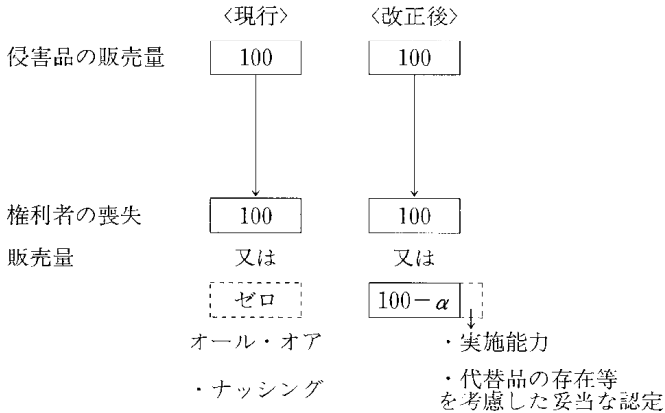
- ④ 「ただし、譲渡数量の全部又は一部に相当する数量を特許権者又は専用実施権者が販売することができないとする事情があるときは、当該事情に相当する数量に応じた額を控除するものとする。」

権利者の販売減少という損害は、市場において生じる損害である。したがって、侵害者の営業努力、市場における代替品の存在等の事情によっては、そもそも、侵害者の譲渡した侵害品の数量すべてを権利者が販売することができるとはいえない場合がある。こうした場合にまで、本文の規定により、算定される額を損害額とすることは適当でないため、こうした事情があるときは、当該事情に相当する数量に応じた額を控除する旨を規定したものである。このただし書に規定される要件は、侵害者が立証すべきものと解される。

なお、たがし書の規定では、「当該事情に相当する数量に応じた額」をいづれの額から控除するかが明記されていない。このため、本文の規定により「実施の能力の限度において」という制限の下で算定された額から、たがし書における「当該事情に相当する数量に応じた額」を控除するという考え方もあり得るが、算定ルールの合理性・妥当性という観点からは、権利者の実施能力の限度という制限を課す前の額、すなわち、譲渡数量に権利者の利益の額を乗じた「額」から控除するのが妥当であると考えられる。

本規定の算定ルール構成

$$\left(\frac{\text{侵害者の譲渡数量}}{\text{権利者の利益の額}} \right) \times \left(\frac{\text{販売をできない事情に応じた額}}{\text{実施の能力に応じた額}} \right) \leq$$



【関連する他法の改正】

- ◆実用新案法第29条第1項（損害の額の推定等）
- ◆意匠法第39条第1項（損害の額の推定等）
- ◆商標法第38条第1項（損害の額の推定等）

実用新案権、意匠権、商標権の侵害があった場合にも、民法第709条による損害賠償を請求する際には、同様の立証の困難性の問題があるため、特許法第102条第1項と同様の規定を新設した。

(2) 具体的事情を考慮した実施料相当額の認定

① 従来の制度

改正前の特許法第102条第2項は、同条第1項と同様に、権利者が被った損害の立証を容易にするために、損害賠償額の算定に関する民法第709条の特別規定として、昭和34年の特許法改正の際に設けられた規定である。特許権者は、この規定に基づき「特許発明の実施に対し通常受けるべき金銭の額に相当する額の金銭」（実施料相当額）を損害額として賠償請求することができる。

また、同条第3項前段においては「前項の規定は、同項に規定する金額をこえる損害の賠償の請求を妨げない」と規定されていることから、特許権者は少なくとも実施料相当額は請求できることとなっており、第2項の規定は、賠償額の最小限を保障している点でも意義を持っている。

② 改正の背景

イ. ライセンスにおける実施料

企業のライセンス契約においては、競業関係、取引関係等の相手企業との関係によって実施料を変更するケースが多く、独占的に実施できる場合等にはライセンスを認めない方針をとることもある。また、契約時期によっても実施料は変わり、ライセンスのインセンティブをつけるため、契約時期が遅れるほど実施料を高くすることもある。特に、係争関係にある場合の和解においては、事前契約によるライセンス料より高めの額となるケースが多いといわれている。

ロ. 改正前の特許法第102条第2項の解釈

改正前の特許法第102条第2項にいう「通常受けるべき金銭の額」の解釈については、「客観的に相当な額であって、当該特許権についての既存の実施契約例の許諾料ではない。」とする説と、「通常実施権が設定されているときは、その通常実施権についての実施料にならうべきである。」との説がある。判例は、必ずしも後者に依拠しているわけではないが、当事者間の事情を考慮しないことを明らかにした判決もある。

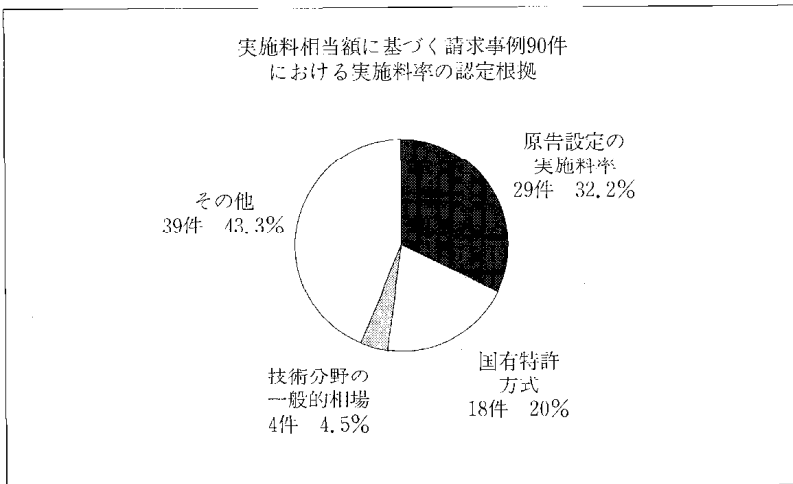
(参考) 東京地裁平元.10.13「コンクリート側溝事件」(特許と企業253.86)

原告は、既存のライセンス契約では、一時金及び販売額の3%の実施料の支払いを受けていたが、被告の場合は一時金を払っておらず、また、係争中であるから友好的な実施権者の場合の2倍の6%が実施料相当額であると主張した。判決では、「係争中であるからといって、その者に対する関係で実施料率を高くすべき理由もない」として、実施料相当額は販売額の3%が相当と判示。

ハ、判例の状況

従来の判決をみると、当事者の主張や証拠の内容にもよるが、第102条第2項の実施料相当額については、原告が既に他者に設定している実施料率や、業界相場、国有特許の実施料率に基づき認容された例が多い（参考）。そのような場合には、特許発明の価値や、当事者の業務上の関係や侵害者の得た利益等の訴訟当事者間において生じている諸般の事情が考慮されないとの問題点が指摘されていた。

(参考)

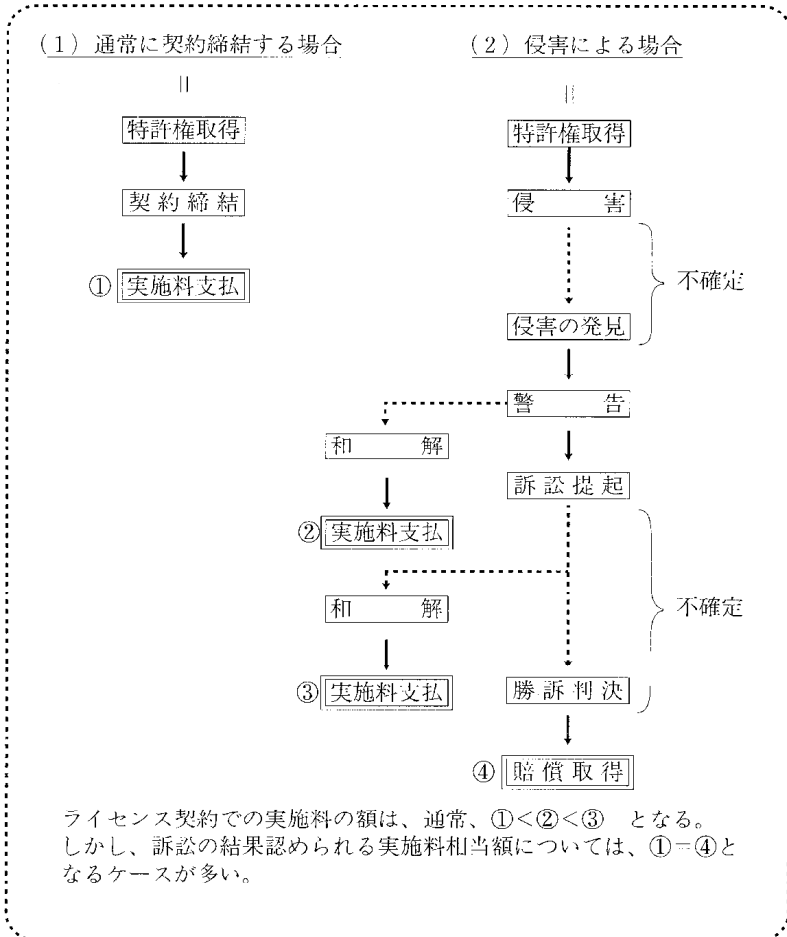


ニ、改正の必要性

こうした状況は、ライセンスにおける実施料の設定の実態と乖離したものであり、「侵害を発見されなければ実施料すら払う必要がなく、仮に侵害を発見されたとしても支払うべき実施料相当額が誠実にライセンスを受けた者と同じ実施料では、他人の権利を尊重し、事前にライセンスを申し込むというインセンティブが働かず、侵害を助長しかねない」という批判が生じていた。

こうした問題は、改正前の特許法第102条第2項の規定振り(特に「通常」という文言)によるところが大きいと考えられるため、実施料相当額の認定において、訴訟当事者間の具体的事情を考慮した妥当な実施料相当額が認定できるよう改正を行ったものである。

(参考) 改正前の特許法第102条第2項の問題の所在



③ 改正条文の解説

(損害の額の推定等)

第百二条 (第一項及び第二項略)

3 特許権者又は専用実施権者は、故意又は過失により自己の特許権又は専用実施権を侵害した者に対し、その特許発明の実施に対し受けるべき金銭の額に相当する額の金銭を、自己が受けた損害の額としてその賠償を請求することができる。

(第四項略)

本条第3項は、権利者が侵害により被った損害の立証が困難であることを考慮し、民法第709条の特則として設けられた規定であり、実施料相当額を損害額として賠償請求できる旨を規定したものである。

従来の規定では、その実施に対して「通常」受けるべき金銭の額に相当する額の金銭の賠償を請求することができる旨の規定であったが、今回の改正で、「通常」という文言を削除した。これにより、特許発明の価値や、当事者の業務上の関係や侵害者の得た利益等の訴訟当事者間において生じている諸般の事情を考慮して、実施料相当額の認定をできるようにした。

【関連する改正事項】

この改正に伴い、出願公開及び国際公開に基づく補償金請求権の規定についても改正が行われた。

◆特許法第65条第1項（出願公開の効果等）

第65条第1項は、出願公開後に自己の発明を第三者に実施されたことに伴う出願人の損失を填補するために、業としてその発明を実施した者に対し、その発明が特許されていたとした場合に「その実施に対し通常受けるべき金銭の額に相当する額」の補償金の支払いを請求することができる旨規定していたが、今回の第102条3項の改正に併せ、「通常」の文言を削除する改正を行った。

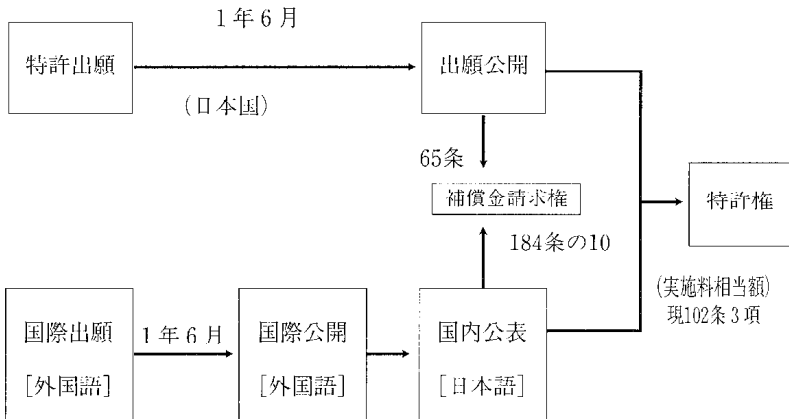
◆特許法第184条の10第1項（国際公開及び国内公表の効果等）

特許協力条約に基づく国際出願は、我が国の特許制度と同様、原則として出願日から1年6ヶ月後に国際公開されるが、この国際公開の効果につき、特許協力条約第29条(1)は、「審査を経ていない国内出願の強制的な国内公開について当該指定国の国内法令が定める効果と同一とする」旨規定している。

特許法第184条の10第1項は、この条約の規定に基づき、国際公開に伴う補償金請求権についても、特許法第65条第1項と同様に、「その実施に対し通常受けるべき金銭の額に相当する額」の補償金を請求できる旨定めていた。

今回の改正においては、第65条第1項の出願公開による補償金請求権の規定を改正したため、国際出願の場合の補償金請求権についても、両者の整合性を担保するため、「通常」という文言を削除した。

(参考) 出願公開と国際公開の補償金請求権の関係



(特許協力条約加盟国)

【注】国際出願が日本語でされた場合は、国内公表は行われず、補償金請求権は国際公開後に発生する。

【関連する他法の改正】

◆**実用新案法第29条第3項**（旧第29条第2項）（損害の額の推定等）

◆**意匠法第39条第3項**（旧第39条第2項）（損害の額の推定等）

◆**商標法第38条第3項**（旧第38条第2項）（損害の額の推定等）

実用新案権、意匠権、商標権の侵害の場合のライセンス料相当額の賠償に関する規定についても、特許法と同様、「通常」という文言を削除する改正を行った。

2. 刑事罰の見直し

(1) 侵害の罪の非親告罪化

① 従来 の 制度

特許権の侵害罪については、第196条第2項において「前項の罪は、告訴がなければ公訴を提起することができない」と規定され、親告罪となっていた（注）。

昭和34年の全面改正の際、財産権を侵害とする罪として自然犯的な性格を有する特許権等の侵害罪の罪質と悪質事犯防遏の必要性から、工業所有権四法をすべて非親告罪とすべきとする意見があり、その可否について検討されたが、特許権等は、概ね、a) 私益であること、b) 人格権的な要素が含まれること等を理由として、見送られたという経緯がある。このため、現行法は、この親告罪の規定については、旧法をそのまま踏襲することとなり、また、商標権の侵害罪については、公益性が強い等の理由から、引き続き、非親告罪とされた。

〔注〕一般的に、犯罪について親告罪とされる場合は、(i)強姦罪のような事件を公にすると逆に被害者の不利益となるおそれがある場合や(ii)器物損壊罪のような事件が軽微で被害者の望まないものまで処罰する必要がない

場合であるといわれている。

② 改正の背景

イ. 昭和34年法制定当時との環境の変化

知的財産権を取り巻く状況は、昭和34年当時と比べ、大きく異なり、現在の我が国においては、科学技術創造立国、経済構造改革を実現する上で、知的財産権保護の必要性が強く認識されている。

実際のところ、我が国の研究開発費が増加している中で、例えば、医薬品の研究開発のように10年前後をかけ、その間、200億円から300億円の巨額の研究開発費を使っているようなケースも存在している。こうして得られた研究開発成果が他人に侵害され、十分に保護されないということになれば、投資した費用に見合った回収ができなくなることから、研究開発者の損失は著しく、その被害は甚大となり、ひいては、我が国の研究開発に対する意欲自体が減殺されてしまうおそれもある。研究開発成果の保護を適切に図り、こうした事態に陥らないために、特許制度が確立していることにかんがみると、特許権は、私益であるにしても、極めて重要な財産権として現時点では位置付けられている。

また、昭和40年の個人・法人別の出願割合をみると、非親告罪たる商標権の個人出願人は約2割であるのに対し、特許権、実用新案権及び意匠権の個人出願人は約4割前後となっている。しかし、近年の研究開発、製品開発は、技術の高度化につれて個人主体から法人主体へと移行してきており、そうした状況を反映して、平成8年には、特許・実用新案、意匠、商標ともに、個人出願人は約1割に減少し、昭和34年改正時に近い昭和40年当時と比べ、現在では、出願をして権利を取得する者は主として法人と考えてもよい状況にあるということが出来る。こうした状況を踏まえると、昭和34年当時、非親告罪化の改正が見送られたもう一つの理由である「人格権的な要素が含まれること」についても、現在はほとんど払拭されているのではないかと指摘が、工業所有権審議会損害賠償等小委員会報告書においてなされている。

ロ. 告訴期間制限の問題

親告罪の告訴は、犯人を知った日から6ヶ月以内に行わなければならない（刑事訴訟法第235条）とされている。「たとえば、自社が有する特許権や著作権等が何者かに侵害されたということを発見した場合に、可能な調査を行い、その結果、ある程度その加害者（犯人）を特定することができる場合」が想定しうるが、このような場合に、「民事的解決を目指して協議を続けているうちに六ヶ月が経過すると、その後に民事的解決が不調になったとして告訴しても、告訴期間を徒過した告訴として、捜査機関に受理してもらえなくなるという事態も発生し得る。」との指摘もある。（法務省刑事局付検事渡辺恵一著『企業法務と刑事法(2)犯罪被害を受けたとき被害者は何ができるか』商事法務 No.1184参照）

③ 改正条文の解説

（侵害の罪）

第九十六條（第一項略）

2 （削除）

本条は、特許権の侵害罪についての罰則を規定したものである。

今回の改正では、上記の状況を踏まえ、a) 私益であっても、侵害により開発者（権利者）が被る被害が甚大であること、b) 従来、個人による出願がある程度の割合を占めていたところ、現在では、むしろ、法人による出願の割合が一層大きくなっていること、c) 告訴期間の制約の問題等を勘案した結果、現時点においては、非親告罪とすることが適当であると判断されたため、「前項の罪は、告訴がなければ公訴を提起することができない」と規定されていた本条第2項を削除した。

【関連する他法の改正】

◆**実用新案法第56条（旧第2項）**（侵害の罪）

◆**意匠法第69条（旧第2項）**（侵害の罪）

実用新案権、意匠権の侵害の罪についても、特許権の場合と同様、非親告罪とする改正を行った。

(2) 侵害罪についての法人重課の導入

(両罰規定)

第二百一条 法人の代表者又は法人若しくは人の代理人、使用人その他の従業者が、その法人又は人の業務に関し、次の各号に掲げる規定の違反行為をしたときは、行為者を罰するほか、その法人に対して当該各号で定める罰金刑を、その人に対して各本条の罰金刑を科する。

一 第百九十六条 一億五千万円以下の罰金刑

二 第百九十七条又は第百九十八条 各本条の罰金刑

本条は、特許権の侵害についての両罰規定を定めたものである。

本条は、特許権その他の工業所有権の侵害行為等においては、一定の企業体の従業員等がその企業体の業務に関してこれを行うことが少なくないという実情にかんがみ、この種の違反行為を防止することに資する趣旨から、昭和34年に新設されたいわゆる両罰規定であり、工業所有権の侵害罪、詐欺の行為及び虚偽表示の各罪に適用されている(特許法第201条、実用新案法第61条、意匠法第74条、商標法第82条)。

この両罰規定については、平成3年の法制審議会刑事法部会了承において、法人等の業務主に対する罰金額と行為者に対する罰金額の連動を切り離すことは、理論的に可能であるとの見解が示されている。

こうした状況の変化をも考慮し、平成8年には、工業所有権四法のうち商標権の侵害罪については、公益性が高いことにかんがみ、両罰規定において、法人に対する罰金刑を自然人に対するものよりも重く規定する、いわゆる法人重課が工業所有権法の分野で初めて導入されることとなった。

他方、商標権以外の特許権、実用新案権、意匠権の侵害についても、①権原なく、業として発明等を実施(製造、販売等)する侵害行為は、法人

企業の業務の一環として行われるものであること、②特許発明等の実施等には、通常、所要の製造能力が必要であるとともに、③侵害の主体が主に法人であるため、侵害によりもたらされる利益は、個人による場合に比べて高くなると予想されるが、法人に対する罰金の上限が500万円(実用新案、意匠については300万円)にとどまるのでは、その抑止に限界がある。

そこで、今回の改正では、審議会の議論の中心であった権利保護強化の観点から、侵害罪について十分な抑止力を確保するため、商標法以外の工業所有権法においても法人重課を導入し、法人に対する罰金額の上限を引き上げることとした。

また、罰金額の上限については、先に導入された商標法とのバランスも考慮しつつ、自然人と法人との資力格差にかんがみ、1億5千万円とした。

【関連する他法の改正】

◆実用新案法第61条（両罰規定）

◆意匠法第74条（両罰規定）

実用新案権、意匠権の侵害の罪についても、特許権の場合と同様、法人重課の改正を行った。なお、罰金額の上限については、実用新案法及び意匠法共に、1億円としている。