

## 1. 職務に係る創作

職務に関する創作については、①職務発明および職務考案（ともに技術的アイデア）、職務意匠（製品デザイン）、②職務著作（著作物）の制度があります。なお、職務商標はありません。

このうち、①職務発明および職務考案、職務意匠は同じ内容です。そこで、以下、職務発明と職務著作について解説します。

## 2. 職務発明の概要

職務発明とは、①従業者等がした発明であって（①を自由発明と言います）、②その性質上当該使用者等の業務範囲に属する発明で（①+②を業務発明と言います）、かつ、③その発明をするに至った行為がその使用者等における従業者等の現在又は過去の職務に属する発明（①+②+③を職務発明と言います。特許法 35 条 1 項）です。

発明をすると、発明者である従業者等に、特許を受ける権利が発生します。特許を受ける権利を有する者は、特許出願できます。そして、出願し、審査を受け、登録されると、特許権が発生します。

従業者等は、自由発明・業務発明・職務発明いずれについても、使用者等に、特許を受ける権利やそれに基づいて取得した特許権を譲渡できます（「事後承継」と言います）。また、職務発明については、あらかじめ使用者等に、特許を受ける権利やそれに基づいて取得した特許権を譲渡できます（「予約承継」と言います。特許法 35 条 2 項）。一方、特許を受ける権利やそれに基づいて取得した特許権を譲渡した場合（事後承継・予約承継ともに）等には、従業者等は、相当の補償を受ける権利を有します。

また、職務発明については、特許を受ける権利やそれに基づいて取得した特許権を譲り受けなくても、使用者等は、無償で当該職務発明を業として実施する権利を有します（法定通常実施権。特許法 35 条 1 項）。

大枠は上記の通りですが、職務発明については、2015年に法改正されました。2016年4月1日施行と史料されます。そのため、改正法施行前後で以下のように処理が異なります。

## 3. 職務発明（改正法施行以前）

改正法施行以前に権利承継された職務発明については、現行法が適用されます。

上記 2.で「相当の補償」と述べましたが、現行法では、従業者等は「相当の対価の支払を受ける権利」を有します（特許法 35 条 3 項）。

そして、相当の対価について定める場合には、諸状況を考慮して、不合理と認められるものであってはならず（特許法 35 条 4 項）、対価について定めがない場合または不合理と認められる場合には、対価の額は、①その発明によ

り使用者等が受けるべき利益の額、②その発明に関連して使用者等が行う負担、貢献及び従業者等の処遇、③その他の事情を考慮して定めなければなりません（特許法 35 条 5 項）。

	自由発明	業務発明	職務発明
特許を受ける権利の原始帰属者	発明者（従業者等）	発明者（従業者等）	発明者（従業者等）
予約承継の条項	無効（特許法 35 条 2 項）	無効（特許法 35 条 2 項）	有効 但、相当の対価（特許法 35 条 3 項）
事後承継の条項	有効 但、相当の対価	有効 但、相当の対価	有効 但、相当の対価（特許法 35 条 3 項）
承継がない場合	ライセンス等なく、使用者等は実施不可	ライセンス等なく、使用者等は実施不可	使用者等は無償で実施可能（特許法 35 条 1 項）

以下、職務発明取扱規程のうち予約承継および対価に関する条項の例を挙げます（経済産業省特許庁『新職務発明制度における手続事例集』177 頁～187 頁（2004 年）より抜粋）。

なお、対価の支払時点、金額の決定方法および金額については、労働政策研究・研修機構『従業員の発明に対する処遇についての調査』（2005 年）32 頁～35 頁などを参照ください。

#### 第〇条（発明の届出および職務発明の認定等）

1 会社の業務範囲に属する発明を行った従業者は、速やかに発明届（第〇号様式）を作成し、所属長に届け出なければならない。

2 所属長は、従業者から前項の届出を受けたときは、次の各号に定める事項についての意見を付し、速やかに〇〇〇〇部長（知的財産部門の長）に回付しなければならない。

- 一 届け出られた発明が職務発明に該当するか否か
- 二 当該職務発明に係る権利を承継することの要否
- 三 当該職務発明をした者それぞれの寄与率
- 四 当該職務発明について特許出願することの要否

3 所属長は、前項の場合において職務発明に係る権利を承継する必要があると判断するときは、次の書類を〇〇〇〇部長に提出するものとする。

- 一 当該職務発明に関する明細書案（第〇号様式）
- 二 当該職務発明に関して共同出願契約が存在するときは、その共同出願契約書

#### 第〇条（権利の承継）

1 会社は、職務発明に係る権利を承継する旨を当該職務発明を行った従業者に通知したときは、意思表示その他何らの手続を要せず、当該職務発明につき特許を受ける権利を当該従業者から承継する。

2 会社が職務発明に係る権利を承継しない旨を通知した場合には、会社は、当該職務発明についての通常実施権を留保するものとする。

#### 第〇条（権利の処分等）

1 会社は、職務発明について特許を受ける権利を承継したときは、当該職務発明について特許出願を行い、若しくは行わず、又はその他処分する方法を決定する。

2 会社の特許を受ける権利を承継した職務発明について特許出願を行わない旨の決定は、会社の当該職務発明についての特許を受ける権利を承継しない旨の決定とはみなさない。

3 出願の形態及び内容については、会社の判断するところによる。

4 職務発明について特許を受ける権利を会社に譲渡した従業者は、会社の行う特許出願その他特許を受けるために必要な措置に協力しなければならない。

5 会社は、特許を受ける権利を承継した職務発明について、特許権を取得し、又は特許権を維持する必要がないと認めたときは、当該特許を受ける権利を放棄し、当該特許出願を取り下げ、又は当該特許権を放棄することができる。

#### 第〇条（対価の算定方法）

1 会社は、第〇条の規定により職務発明について特許を受ける権利を発明者から承継したときは、発明者に対し次の各号に掲げる対価を支払うものとする。

- 一 出願時支払金
- 二 登録時支払金

2 前項の対価は、〇〇〇〇部長が認定した発明者寄与率に基づき、各発明者に配分されるものとする。

3 第1項の対価は、別に定める実施細則（以下「実施細則」という。）に基づき算定するものとする。

#### 第〇条（対価の支払時期）

第〇条に定める対価は、出願時支払金については出願後速やかに支払うものとし、登録時支払金については登録後速やかに支払うものとする。

#### 第〇条（発明者からの意見の聴取）

1 発明者は、会社から支払われた対価に異議があるときは、その対価の受領日から〇日以内に、知的財産部に対して異議申立書（第〇号様式）を提出することにより異議の申立てを行うことができる。

2 知的財産部は、発明者が前項の規定により異議を申し立てたときは、その異議の内容を検討するに当たっては、発明者に意見を述べる機会を与えなければならない。

#### 4. 職務発明（改正法施行以降）

改正法施行以降に事後承継された職務発明、予約承継を定めたいうで改正法施行以降に発生した職務発明については、改正法が適用されます。

改正法では、職務発明について予約承継させたときは、特許を受ける権利は発生時（発明時）から使用者等に原始帰属します（改正特許法 35 条 3 項）。予約承継させないときや、自由発明・業務発明については、原則通り、特許を受ける権利は発明者である従業者等に原始帰属します。

また、上記 2. で「相当の補償」と述べましたが、改正法では、従業者等は「相当の金銭その他の経済上の利益」（「相当の利益」と言います）を受ける権利を有します（改正特許法 35 条 4 項）。

そして、相当の利益について定める場合には、諸状況を考慮して、不合理と認められるものであってはなりません（改正特許法 35 条 5 項）。法改正により、上記考慮すべき状況等については、経済産業大臣が指針（ガイドライン）を定めることになりました（改正特許法 35 条 6 項）。当該ガイドラインは、改正法施行以降に告示として公表されます。

	自由発明	業務発明	職務発明
特許を受ける権利の原始帰属者	発明者（従業者等）	発明者（従業者等）	発明者（従業者等） 但、予約承継のときは、使用者等に原始帰属（改正特許法 35 条 3 項）
予約承継の条項	無効（特許法 35 条 2 項）	無効（特許法 35 条 2 項）	有効 但、相当の利益（改正特許法 35 条 4 項）
事後承継の条項	有効 但、相当の利益	有効 但、相当の利益	有効 但、相当の利益（改正特許法 35 条 4 項）
承継がない場合	ライセンス等なく、使用者等は実施不可	ライセンス等なく、使用者等は実施不可	使用者等は無償で実施可能（特許法 35 条 1 項）

以下、職務発明取扱規程のうち予約承継に関する条項の例を挙げます（経済産業省特許庁『平成 27 年特許法等の一部を改正する法律について』6 頁（2015 年）より抜粋）。

##### 【改正特許法 35 条 3 項が適用される規程例】

職務発明については、その発明が完成した時に、会社が発明者から特許を受ける権利を取得する。ただし、会社がその権利を取得する必要がないと認めたときは、この限りでない。

##### 【改正特許法 35 条 3 項が適用されない規程例】

発明者は、職務発明を行ったときは、会社に速やかに届け出るものとする。会社が前項の職務発明に係る権利を取得する旨を発明者に通知した時に、会社は当該職務発明に係る権利を取得する。

## 5. 職務著作

職務著作とは、①法人等の発意に基づき、②その法人等の業務に従事する者が職務上作成する著作物で、③その法人等が自己の著作の名義の下に公表するものです（著作権法 15 条 1 項）。

職務著作の作成の時における契約、勤務規則その他に別段の定めがない限り、職務著作の著作者は、その法人等となり、著作者人格権も著作財産権（著作権）も法人等に帰属します。

別段の定めをした場合は、原則通り、職務著作の著作者は、業務従事者となり、著作者人格権も著作財産権（著作権）も業務従事者に帰属します。著作者人格権は譲渡できませんが、著作財産権（著作権）は全部または一部を譲渡できます。

なお、相当の対価・相当の利益について、著作権法上の規定はありません。もっとも、すべての職務著作の対価が給与等に含まれているとまでは言い難いので、業務従事者の報酬について個別に定めることもできます。

以下、職務著作についての別段の定め例を挙げます（拙稿「職務著作要件論－職務著作成立の許容性を探る－」月刊パテント 2010 年 7 月号 91～118 頁より抜粋）。

### 【著作者人格権についての規程例】

本件著作物の著作者は、〔業務従事者名〕とする。著作者人格権は、〔業務従事者名〕に帰属する。

〔業務従事者名〕は、〔業務従事者名〕の名誉声望を害さない限り、本件著作物について著作者人格権を行使しないことをあらかじめ承諾する。

本件著作物を改変する場合は、あらかじめ〔業務従事者名〕の同意を得なければならない。

第 2 項の承諾及び前項の同意は、反対の意思を表示しない限り、〔業務従事者名〕の承諾及び同意を得た者からさらに許諾を得た者及び権利承継人にも及ぶものとする。

### 【著作財産権（著作権）についての規程例】

本件著作物の著作者は、〔受注者名〕とする。

本件著作物の著作権は、完成と同時に、〔受注者名〕から〔発注者名〕に譲渡されるものとする。

本件著作物についての翻訳し、編曲し、変形し、脚色し、映画化し、その他翻案する権利及び 2 次的著作物の利用に関する原著作者の権利も、前項の著作権の譲渡と同時に、〔受注者名〕から〔発注者名〕に譲渡されるものとする。

### 【著作物の所有権についての規程例】

本件著作物の所有権は、完成後すみやかに、〔業務従事者名〕から〔法人等名〕に譲渡されるものとする。

[浅野国際特許事務所](#)では、職務発明および職務著作について、会社の実情に合わせ様々な観点から検討した規程を作成しております。どうぞご相談ください。