

中小企業と知的財産権

※以下のコンテンツは、中部経済新聞に掲載した連載記事（2004.4.7 から 24 回）から抜粋したものです。

目 次

- 第2回 「営業秘密」の権利（2004年4月14日掲載分）
- 第3回 協力会社の現実（2004年4月21日掲載分）
- 第4回 製造方法と特許（2004年4月28日掲載分）
- 第5回 製造方法の特許化（2004年5月12日掲載分）
- 第6回 「ノウハウ」とは何か（2004年5月19日掲載分）
- 第7回 「ノウハウ」の管理（2004年5月26日掲載分）

第2回 「営業秘密」の権利（2004年4月14日掲載分）

『ええっ、これも知的財産なのですか？』

こう聞くのは、先日、私のところへ相談に見えた社長。愛知県知立市に本社を構えるこの会社は、実は製造業を営んでいるのではない。自社が販売する多数の商品群の中で、自社の販売先毎にそれぞれの特殊事情を十分加味し、どの商品をどのように組合せ、どのような使用方法を採用することにより最も効果があるかについて、多くのノウハウを持っている。このノウハウは、現在の良好な営業成績の源であり、彼の“会社の命”と言って良い。

だが、今この“会社の命”が、大手メーカーにより、力関係を背景に絶たれようとしている。

知的財産という言葉は、色々な権利の言わば総称である。最も代表的な権利は特許権を始めとする「産業財産権（従来の「工業所有権）」や著作権であり、その対象が発明、考案、意匠、商標又は著作物であることを知っている人は多い。だが、「ノウハウ」を含む「営業秘密」に関する「不正競争防止法」上の権利が、「知的財産権」に含まれることを知る人は少ない。もっとも、「知的財産権」に関する学術上の分類について細部まで知る必要はない。重要なことは、何がどのように保護され、保護されるためには、何をすることが必要かを知ることだ。「営業秘密」は、秘密として管理された情報であり、公然と知られていないことが必要となる。その意味では、今回の社長の“会社の命”は、同法上の「営業秘密」に該当し、各規定の要件に該当する第三者の不正な行為があれば救済される。

しかし、この「営業秘密」を、社長又は社員がメーカーに開示したとすれば、それが幾ら力関係に因るものであったとしても“会社の命”を自身で絶つことに等しい。つまり、開示した相手方が、市場において、開示した側と同じビジネスをすることが前提ならば、開示という行為は自殺行為に等しい。

だとすれば、大手メーカーの要求を断ることによる不利益を如何に最小限に食い止めるかが重要な問題となる。商品の仕入れ先が、このメーカー社に依存しているならば、こ

それは事実上難しいと言っていい。将来的にはこれを改善していく必要もある。雑駁な言い方をすれば、(中小企業特有の)力関係によるリスクを摘み取るための経営努力が、時には「知的財産権」を論じる以前に重要であり、これが脆弱であれば、折角時間をかけて築き上げた金を生む「知的財産」が有名無実となることがある。或る大手企業では、同じ部品の購入に際し、必ず二社に発注するそうだ。このことは、ノウハウに限らない。生産技術においても同様だ。苦心して完成させた画期的な技術も、それを開示せざるを得ない状況に追い込まれ、苦い経験をした中小企業の経営者は多い。次回、改めてこのことに触れたい。

第3回 協力会社の現実(2004年4月21日掲載分)

その社長は、私の話が未だ終わらないうちに、ポケットからハンカチを出し、目頭を押さえ始めた。『稲葉さんが今話されたことを、私も何度か経験しました。』

彼の話によれば、試行錯誤の上開発した技術を守ることができず、結局は他社の模倣を容認せざるを得ない事態を招いたのだという。

さて、この社長は、所謂下請け企業の経営者だ。“下請け”という言葉に感情的な問題があれば、“協力会社”と訂正したい。何れにしても、「親会社(発注企業)」から渡された図面あるいは仕様書通りの製品(部品)を、正確に製造又は加工し、決められた納期までにその製品を納入することが業務の主な内容だ。

こうした「協力会社」に求められる理想的な状態は、「親会社」からの安定した受注と適正な利益率にある、と言っていい。社員教育、品質の確保、少量多品種への対応、短納期等のキーワードに向けた努力は無論必要だが、これらの努力のみで先の理想的な状態が生まれるのであれば、ここで「知的財産制度」を云々する必要はないし、先の社長を引き合いに出す意味もない。

しかし、現実はどうだろうか。確かに、景気は底を打ったと言われているし、このところ「協力工場」の仕事量も増加していると聞く。だが、「利益率が上がった。」という話は何故か聞かないし、むしろ逆に、生産拠点を海外に移行する話もまた少なくないのが実情だ。

ところで、「親会社」から発注される内容は、どこの会社でも簡単に製造できるものとは限らない。どこでも製造できるものであれば、単価は極端に低い。利益率を上げたいとすれば、製造時間やコストを下げる方法を考えることになるし、従来通りの製法では満足するものが製造できない場合には、その対策に力を入れることになる。この時、「協力工場」から“知恵”が生まれる。言うまでも無く、この“知恵”を出そうとする動機は、受注量の増加と利益率の確保という両方への期待感から来る。

だが実際には、中々この受注量の増加と利益率の確保には結びつかない場合が多い。とりわけ、「親会社」との良好な関係が維持できていない場合には、期待した結果には至らないケースが多い。金型業者と頻りに打合せをし、トライ&エラーを繰り返して完成させた

成果が、やがて、他社（場合によっては外国）で実施されるケースがある。

この原因は、“知恵”を守る努力又はその意識が欠けているからである、というのは簡単だが、実は、やや根の深い幾つかの問題がある。つまり、特許を取得すれば事は解決するのだ、と単純には言えない幾つかの問題がある。第一の問題は、製造方法に関する技術の特許化にある。「協力工場」の経営者の中にも、苦勞して完成させた製造技術に関して、「特許」の文字が頭をかすめる筈だ。しかし、特許出願をしない場合が多い。次回では、この辺りを説明したい。

第4回 製造方法と特許（2004年4月28日掲載分）

『製造方法で特許を取るのはナンセンスだ。』

前回引き合いに出した「協力工場」の社長も、私にこのことを主張したし、概ね右の一言で特許出願をひかえる経営者は多い。確かに、この判断は、“一見”正しい。

ここで、この“一見正しい理屈”を簡単に説明しよう。

一製造方法は、料理で言えばレシピ。料理を食べてレシピが解れば、特許を取る。だが、料理である製品を見てもレシピが解らなければ、特許が取れたとしても、他社がそのレシピを模倣したかは解らない。結局、製造技術の見せ損だ。故に、特許を取る価値なし

特許制度は、技術を開示した代償として、特許権を付与する制度。技術を開示し、特許権を取得したとしても、他社の模倣が解らなければ、侵害として責任を追及できない。模倣側は責任を追及されない。故に、この“見せ損の理屈”が成立する。

だが、果たしてそうだろうか。この辺りを整理するために、「協力会社」が特許を取得する目的から考えて見たい。

前回指摘したように、「協力会社」の理想的な状態は、「親会社」からの安定した受注量と利益率にある。とすれば、特許は、それに貢献するものでなければならない。言い方を変えれば、「協力工場」にとって、特許は親会社の“浮気防止”のため、と理解する必要がある。他社（或いは海外）に“浮気”されず、受注量を確保でき、可能であれば適正な利益率を得る手段の一つとして、特許の取得という途があると言いたい。ちなみに、こうした“浮気防止”という観点からすれば、「物に関する技術」で特許を取ることは、最も効果が高い。卑俗な言い方をすれば、「親会社」の“浮気がバレ易い”からだ。競業他社がその物を製造すれば、その事実を特定し易い。では、上に述べた製法に関する技術はどうだろう。“浮気防止”として機能するか否かだ。但し、製造方法と言っても実は色々な態様がある。製品を見れば、金型の痕が残り、破断すれば特定の製法が確認できる、成分分析にかければ成分を特定できる・・・というように、特定の製法で製造した「痕跡」が製品から確認できる場合には、“親会社の浮気防止”に一役買う。

では、こうした「痕跡」が現れないような製法についてはどうか。先の“見せ損の理屈”からすれば、自動的に、特許出願はナンセンス、となりそうだ。

しかし、特許の取得は人に見せることになるからナンセンスだ、と言うならば、敢えて、

私は下記の質問をしたい。本当に秘密にすることができますか。親会社の担当者が会社に来た時、こうキツパリ言えますか『このから先はお見せできませんし、御説明する訳には行きません。』と。これまでの製法では満足する製品ができず、エラーを重ねながら完成した製法を、親会社の担当者にアピールしない経営者を私は知らないし、アピールされた後にその「協力工場」に出向き、自分の目でそれを確認しない担当者を私は知らない。納得するまで、各工程を念入りに確かめようとし、それを断れば取引停止をほのめかす担当者がいることは知っているが。

第5回 製造方法の特許化（2004年5月12日掲載分）

前回、私は、次のように指摘した。「エラーを重ねながら完成した製法を、親会社の担当者にアピールしない経営者を私は知らないし、アピールされた後にその「協力会社」に出向き、自分の目でそれを確認しない親会社の担当者を私は知らない。」と。

これは、製造方法に関する技術に関して特許を取得することは、“見せ損“だから、特許取得はナンセンス、という”一見正しい理屈“に一石を投じたかったからだ。言い方を変えれば、特許の取得は、その技術を一般に公開する（公開公報に掲載される）こととなり、その結果、第三者の模倣・盗用を招くから、特許出願などすることなく秘密に実施していた方が得策だ、と言う理屈は一見正しいように聞えるが、実はその一方で、「協力会社」は、その技術を「親会社」に積極的に見せてアピールするだろうし、質問されれば答えざるを得ない訳だから、結局は自らの手で開示することとなり、秘密にするのは無理である。

無論、「協力会社」という環境の中で、製造方法に関する一件の特許が、前回述べた“親会社の浮気防止”に際立った効果を発揮し、期待する受注量と高い利益率が約束される訳ではない。ただそれは、（私の個人的な表現方法からすれば、）「親会社」の社風や、担当者の“性格”による、としか言えない。コンプライアンスを重視し、「協力会社」の特許を尊重する社風がその「親会社」にあるとすれば、特許取得に向けた投資は意味を持つことになる。かつて、大手企業の知財部に在籍した知人は、私にこう話す『一件の特許を振り回すのは困るが、製品に痕跡が残らない製法特許でも、その技術にメリットがあれば発注する。製品に痕跡が残らない製法であったとしても、その特許の存在を知りながら、「全ての責任は自分取る」と言って、他社に実施させる“大物担当者”が、最近はいなくなったよね。』

一方、その社風からして、特許権が成立している技術であることを知りながら、コスト要因や人的繋がりから、敢えてその技術を他社に実施させる可能性が高い、と判断できるのであれば、特許化に期待は持てない。但し、この場合、これまで受注していた仕事がこの会社に移ったかが解れば、「親会社」ではなく、その競業他社を相手にクレームを付けることは可能となる。しかし、「親会社」自身が、実施を始めた場合には、残念ながら、事実上諦める外はないだろう。協力会社が、「親会社」を特許訴訟の場に引きずり出すことは勿論、特許権侵害であることを根拠に、「親会社」に内容証明を送りつける勇気を持つ経営者は少ない筈だ。

さて、こうした「製造方法」に関する技術の特許化に関し、或る「協力会社」の経営者はこう話す『我が社は、自社開発した製造方法を“ノウハウ”として守っているから大丈夫。特許で守る必要はない。』

事実、こう話される「協力会社」の経営者は多い。右の経営者は、自信を持ってこう話される訳だから、きっと大丈夫なのだろう。しかし、私は、前回この紙面で記載した質問と同じ質問をすると、苦笑しながら、こう答えた『親会社の担当者には話さざるを得ない。』この『“ノウハウとして守る”』と言う理屈もまた、時には意味が無いと言いたい。それは単にこれまで記載した理由以外の理由からだ。次回、この理由を述べたい。

第6回 「ノウハウ」とは何か（2004年5月19日掲載分）

『我が社は、自社開発した製造方法を“ノウハウ”として守っているから大丈夫。特許で守る必要はない。』

モノづくりに携わる「協力会社」の経営者の中には、胸を張って右の内容を主張される方が少なくない。モノづくりとは無関係な企業経営者の中にも、『長年培った多くのノウハウが我が社のコアコンピタンスである。』と言われる場合も多い。

では、一体この「ノウハウ」とは何か。特に、「守られるノウハウ」とは何か。因みに、「守られる」とは、「裁判で勝てる。」という事である。裁判で勝てる実態を備えていなければならない。

裁判で勝てる実態として求められる第一の関門は、秘密性である。秘密でない技術は「ノウハウ」ではない。製造技術に関する重要なポイントを「親会社」の担当者に見せたり、図面・配合量・配合や添加のタイミングに関する資料まで提供しているとすれば、この第一の関門はパスできない。裁判では、敗訴である。モノづくりとは無関係な業界でも、自ら「ノウハウ」と称する内容が、パンフレットやホームページにシッカリと記載されている場合がある。無論、それは「ノウハウ」ではない。こうした行為は、守ろうとする側が自ら「ノウハウ」として守られることを放棄する行為に等しい。

自社で開発した製造方法が特殊な技術であって、且つ、その製造方法による痕跡が製品に現れない場合、少なくとも、右の「秘密性」を維持できるのであれば（次回に説明する「第二の関門」は別として）、それを「ノウハウ」として守ることの方が賢明と言えそうだ。期限の有る特許権（出願から二〇年）よりも長い期間に亘ってその「ノウハウ」により、継続的な受注と適正な利益率を確保することが可能かもしれない。しかも、特許の取得や特許権を維持するための費用だって必要ない。

だが、取引先との関係が、名目的ではなく文字通り「協力」関係であり、実質的にも対等・平等な関係であればともかく、実は「下請け」関係であると言わざるを得ない場合であれば、「ノウハウ」を「ノウハウ」として維持することは事実上難しい。

もっとも、「親会社」を含む他社に「ノウハウ」を開示した場合であっても、依然として「秘密性」を維持する手段もある。「秘密保持契約」を結ぶ場合がそれに該当する。この契

約書には、「ノウハウ」の開示義務と、開示された「ノウハウ」の守秘義務が謳われる。守秘義務に反してそれが他社に漏洩され、それによって損害が発生した場合の賠償金支払い義務も、この契約書に記載される。

しかし、ここで質問をしたい。まず、「協力会社」という立場・環境で、この「秘密保持契約」の締結を「親会社」に要求できるか。「親会社」の担当者に対して、『この契約書に御社の代表者の印鑑を押してもらって下さい。』と要求できるか。では、次ぎの質問である。その秘密である「ノウハウ」が漏洩されてしまった場合、その事実を立証できるか。推測ではなく、証拠を以って証明できるか。さらに次ぎの質問。右の事実を立証できると仮定して、「親会社」を相手取って訴訟を起せるか。これらの質問に対して、明快に「イエス」と答えることができるのであれば、次に、第二の関門をパスできるかを検討して欲しい。

今回は、「守られるノウハウ」に要求される第二の関門に付いて書きたい。

第7回 「ノウハウ」の管理（2004年5月26日掲載分）

『社内規定に、会社の秘密を漏洩してはならない旨の規定がある。その規定をあなたは破った。』

右は、「ノウハウ」を競合他社に漏洩した元社員に対して、「協力会社」が裁判で主張した内容だ。前回、「守られるノウハウ（裁判で勝てるノウハウ）」に要求される第一の関門は、秘密性である、と書いた。自社の特殊な製造技術を守る手段として、特許制度を活用するのではなく、「ノウハウ」として守るのであれば、少なくとも、その技術が「秘密」でなければならない。「ノウハウ」の命は、秘密性だ。

しかし、秘密であれば裁判で勝てることが保障される訳ではない。第二の関門は、それ（ノウハウと主張するもの）が、秘密としてシッカリ「管理」されているか否かだ。

ところで、特殊な製造方法に関する技術が会社に利益を生んでいる場合、それを社外に漏洩するのは誰か、と言えば、多くの場合、それは（元）社員だと言って良い。そのため、損害を蒙った企業は、裁判において、元社員に対し、冒頭で記載した内容を主張する。

しかし、こうした主張に対して、元社員は、次のように反論する『あなたは、そう言うけれど、私は、漏洩してはならない技術が何であるかを知らなかった。』

これに対して次ぎの反論をする『〇〇の製造方法だ。』

これに対し、元社員は、さらに反論する『では、〇〇の素材も、成形方法も、皆「ノウハウ」でしょうか。しかし、素材も成形方法も、従来の製品と変わらないではないですか。』

これに対し、『いや、そうではなくて、素材の混合比と成形温度との関係に決まっているではないか。』

『私は、それが秘密であるとは全く知らされていませんでした。私だけではなく、同僚の誰もそれが守るべき秘密である事を聞いたことが有りません。』

要するに、元社員としては、秘密にすべきポイントが明確にされておらず、話してはいけないことが何だったのかが解らなかったから、たとえそのことで不利益を与えたとして

も損害賠償責任はない、と反論するのである。こうしたやり取りの末、裁判所は、その技術が秘密として管理されてはいなかったと認定する。結果、判決の日には、原告敗訴の言い渡しを受ける。

自社で開発した価値ある技術を守る方法の一つとして、確かに「ノウハウ」としての保護を選択することは可能だ。しかし、それを本当に守る（裁判で勝つようにする）のであれば、相当の努力が必要となる。この努力とは、「秘密を守るためのあらゆる努力（管理）」である。この努力は、工場における「関係者以外立入り禁止」の文字を記載した看板の設置ばかりではない。例えば、守られるべき技術のポイントを、日付と共に文書で特定し、それを了解した社員の印鑑をその文書に押印させ、しかもその文書を、カギがかけられた書棚に保存し、そのカギは、特定の選任された管理者により管理させる、といった努力だ。こうした努力がなされたにも拘らず、秘密が漏れたとき、初めて裁判所で勝訴判決を勝ち取ることができる。

特許出願しないことが、「ノウハウ」により保護される条件の全てを満たすのであれば、迷わずその選択肢を取れば良い。

しかし、『我が社は、技術を「ノウハウ」として守っています。』と胸を張って話す中小企業の中に、先の努力（秘密の管理）をシッカリしていると自信を持って話す経営者を、私は知らない。