

特許出願非公開制度と情報処理技術 ～デュアルユースの問題の考察～

辻丸光一郎[†]
Koichiro Tsujimaru

関口彰正[‡]
Akimasa Sekiguchi

1 はじめに

近年、国際政治経済への脅威が高まり、各国において、軍事面だけでなく経済安全保障の取り組みが推進される中、日本においても経済安全保障の重要性が高まってきた。

経済安全保障の基本となる法律は、2022年に成立した「経済施策を一体的に講ずることによる安全保障の確保の推進に関する法律」（通称「経済安全保障推進法」）である。

経済安全保障推進法は、①「特定重要物資の安定的な供給の確保」、②「特定社会基盤役務の安定的な提供の確保」、③「特定重要技術の開発支援」、及び、④「特許出願非公開制度」の4項目を柱とする法律である。[1]

これらの中で、民間と軍事の両方に活用できる技術、いわゆるデュアルユース技術が大きく問題となるのは、④「特許出願非公開制度」である。

特許出願非公開制度は、発明（技術）の公開を原則とする特許制度において、経済安全保障の面から、発明を秘密にする制度であり、付随的に外国出願の制限を伴う制度である。

軍事技術に関係する発明を秘密にする制度は、いわゆる「秘密特許制度」又は「軍事特許制度」と言われ、各国で制度があり、主要7か国（G7）で、当該制度が無い国は、日本のみであった。

しかし、本年（2024年）5月1日に特許出願非公開制度が施行され、日本も特許出願非公開制度という名前と、秘密特許制度を持つ国となった。

一方、情報処理技術は、あらゆる産業の基幹技術の一つであり、しかもデュアルユースの側面もあるため、経済安全保障上、重要な技術分野である。

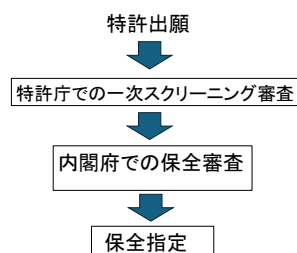
そこで、本研究では、特許出願非公開制度において、情報処理技術のデュアルユースの問題を考察する。

2 特許出願非公開制度の内容

2.1 特許出願非公開制度の概略[1]

特許出願非公開制度の概略は、次の図に示すとおりであり、まず、全ての特許出願について、特定技術分野（付加要件が課される分野は付加要件の有無も判断）に基づき、特許庁で一次スクリーニング（審査）され、保全審査の対象となる特許出願を選出する。保全審査の対象となる特許出願は、内閣府で保全審査に付され、保全審査の結果、保全の必要性が認められた特許出願は、保全指定となる。保全指定された特許出願は、発明の開示の禁止及び発明の実施の制限等が課される。

特許出願非公開制度の全体フロー



また、全ての特許出願について、最初に日本国へ出願することが義務付けられており、保全審査に付されない出願、及び、保全指定された場合は保全指定が解除された出願について、外国出願が認められ、その他の場合は外国出願が制限（外国出願不可）される。

これらの制限に違反する場合は、刑事罰が科されることになる。

2.2 特定技術分野[2]

特許庁での1次スクリーニングは特定技術分野に基づき実施される。

特定技術分野は、下記（1）から（25）の分野であり、これらの中で（*）で示した（10）から（19）は、付加要件が課され、付加要件の有無が判断される。

- （1）航空機等の偽装・隠ぺい技術
- （2）武器等に関する無人航空機・自立制御等の技術
- （3）誘導武器等に関する技術
- （4）発射体・飛翔体の弾道に関する技術
- （5）電磁気式ランチャを用いた武器に関する技術
- （6）例えばレーザー兵器、電磁パルス（EMP）弾のような新たな攻撃又は防御技術
- （7）航空機・誘導ミサイルに対する防御技術
- （8）潜水船に配置される攻撃・防御装置に関する技術
- （9）音波を用いた位置測定等の技術であって武器に関するもの
- （10）スクラムジェットエンジン等に関する技術*
- （11）固体燃料ロケットエンジンに関する技術*
- （12）潜水船に関する技術*
- （13）無人水中航走体等に関する技術*
- （14）音波を用いた位置測定等の技術であって潜水船等に関するもの*
- （15）宇宙航空体の熱保護、再突入、結合・分離、隕石検知に関する技術*
- （16）宇宙航空体の観測・追跡技術*
- （17）量子ドット・超格子構造を有する半導体受光装置等に関する技術*

[†] 辻丸国際特許事務所 Tsujimaru International Patent Office

[‡] 岩田合同法律事務所 IwataGodo Law Office

- (18) 耐タンパ性ハウジングにより計算機の部品等を保護する技術*
- (19) 通信妨害等に関する技術*
- (20) ウラン・プルトニウムの同位体分離技術
- (21) 使用済み核燃料の分解・再処理等に関する技術
- (22) 重水に関する技術
- (23) 核爆発装置に関する技術
- (24) ガス弾用組成物に関する技術
- (25) ガス、粉末等を散布する弾薬等に関する技術

これらの中で、情報処理技術に直接関係あると考えられるのは、(2) 武器等に関する無人航空機・自立制御等の技術、(3) 誘導武器等に関する技術、(13) 無人水中航走体等に関する技術、(16) 宇宙航空体の観測・追跡技術、(18) 耐タンパ性ハウジングにより計算機の部品等を保護する技術、及び、(19) 通信妨害等に関する技術である。

しかし、これら以外の技術に関しても、情報処理技術は利用できるため、この場合は、特定技術分野に該当する可能性がある。

3 特許出願非公開制度におけるデュアルユース技術への対応

特許制度は、産業の発達に資する発明を公開することを制度の柱としているため（特許法1条）、発明の公開を制限する特許出願非公開制度では、デュアルユース技術の対応について、安全保障の観点と産業の発達に及ぼす影響の観点から保全指定の是非を判断することとしている。

具体的には、下記のように、特許庁での一次スクリーニング、及び、内閣府での保全審査の二段階で判断している。

3.1 特許庁の一次スクリーニングでの対応

特許庁での一次スクリーニングについては、経済安全保障推進法65条で規定されている。

同条では、特定技術分野の付加要件について、「その発明が特定技術分野のうち保全指定をした場合に産業の発達に及ぼす影響が大きいと認められる技術の分野として政令で定めるものに属する場合にあっては、政令で定める要件に該当するものに限る。」と規定しており、前述のように(10)から(19)の10の特定技術分野に付加要件が課されている。

付加要件は、下記の①～③のいずれかに該当する場合である。

- ①防衛・軍事：我が国の防衛又は外国の軍事の用に供する発明
- ②国・国研：国又は国立研究開発法人の特許出願（国・国研以外の者との共同出願を除く）の発明
- ③国の委託等：以下のいずれかの適用を受けた発明
 - ・日本版バイ・ドール制度（産業技術強化法17条）
 - ・科学・技術イノベーションの創出の活性化に関する法律22条

このように、特許庁の一次スクリーニングでは付加要件の有無の判断が、産業の発達に及ぼす影響の観点からの判

断となり、付加要件が課されている特定技術分野は、産業の発達に及ぼす影響が大きい分野と言える。

予め検討されて規定された付加要件により、特許庁の一次スクリーニングが実施されるため、特許庁で「産業の発達に及ぼす影響」が具体的に判断されるわけではない。

3.2 内閣府での保全審査

内閣府の保全審査に関し、経済安全保障推進法70条は、次のように規定する。

（保全指定）

第七十条 内閣総理大臣は、保全審査の結果、第六十七条第一項に規定する明細書等に公にすることにより外部から行われる行為によって国家及び国民の安全を損なう事態を生ずるおそれ大きい発明が記載され、かつ、そのおそれの程度及び指定をした場合に産業の発達に及ぼす影響その他の事情を考慮し、当該発明に係る情報の保全をすることが適当と認めるときは、内閣府令で定めるところにより、当該発明を保全対象発明として指定し、特許出願人及び特許庁長官に通知するものとする

このように、内閣府の保全審査では、経済安全保障の観点と産業の発達に及ぼす影響の観点から保全指定の必要性を判断することになっている。

一方、経済安全保障推進法65条1項では、政府に対し特許出願非公開制度に関する基本方針を制定することを規定しており、当該規定に基づき2023年4月28日に基本方針が制定されている。[3]

基本方針では、産業の発達に及ぼす影響に関し、次のように述べている。

基本方針

第2節 非公開の対象となる発明（保全対象発明）の考え方

(1) (省略)

(2) 産業の発達に及ぼす影響等の考慮

前述のとおり、法第70条第1項は、「公にすることにより外部から行われる行為によって国家及び国民の安全を損なう事態を生ずるおそれ大きい発明」であっても、一律に非公開とはせず、「保全指定をした場合に産業の発達に及ぼす影響その他の事情」を考慮し、適当と認められる場合に限り、保全指定をすることとしている。

ここでいう「産業の発達に及ぼす影響」の内容としては、前節(2)で述べたように、①特許出願人を含む当該発明の関係者の経済活動に及ぼす影響、②非公開の先願に抵触するリスクに関して第三者の経済活動に及ぼす影響及び③我が国におけるイノベーションに及ぼす影響という3つの観点から総合的に考慮する必要がある。

特に、今後民生分野の産業や市場に幅広く展開され、発展していくような発明については、保全指定をして発明の内容の開示や実施を制限することが我が国の経済活動やイノベーションへ支障を及ぼしかねないことに十分留意する必要がある。

基本方針の「①特許出願人を含む当該発明の関係者の経済活動に及ぼす影響」というのは、保全指定により制限される出願人の経済活動の影響を言う。

基本方針の「②非公開の先願に抵触するリスクに関して第三者の経済活動に及ぼす影響」は、特許が非公開となるため、抵触することを知らない第三者の経済活動の影響を言い、例えば、特許に非抵触思っていた第三者の事業活動が、事後的に阻止されることの影響を言う。

基本方針の「③我が国におけるイノベーションに及ぼす影響」は、新しい技術（発明）が非公開になり、その結果イノベーションが阻害されるという影響を言う。

基本方針で述べられているように、政府としては、「③我が国におけるイノベーションに及ぼす影響」を重視しており、これは、特許出願非公開制度と、発明の公開により産業の発達を図る特許制度とのバランスを考えたものであると考えられる。

デュアルユースの観点から、「①特許出願人を含む当該発明の関係者の経済活動に及ぼす影響」及び「③我が国におけるイノベーションに及ぼす影響」が重要と考えられる。

4 考察

前記3で述べたように、特許出願非公開制度では、デュアルユースの問題に関し、経済安全保障の観点と産業の発達に及ぼす影響の観点という二つの観点から判断している。

そして、内閣府の保全審査に関し、基本方針において、産業の発達に及ぼす影響として、前記①、②及び③の三つの観点が示された。

これらの観点に関し、個別に検討すると下記ようになる。

まず、「①特許出願人を含む当該発明の関係者の経済活動に及ぼす影響」であるが、これは、当該出願人から事業について事情を聴取して判断することで、ある程度は影響を予測することが可能であると考ええる。

次に、「②非公開の先願に抵触するリスクに関して第三者の経済活動に及ぼす影響」であるが、これも当該出願人から事業について事情を聴取することで、影響を及ぼす可能性がある第三者が推定でき、かつ、当該第三者の事業活動の影響も予測可能であると考ええる。

また、第三者の経済活動に関しては、経済安全保障推進法81条において、限定的ではあるが事業活動を可能とするライセンス制度（いわゆる「後願者の通常実施権」）が規定されており、本規定で、ある程度、第三者の経済活動に及ぼす影響を低減できると考える。

このように、基本方針の①及び②は、ある程度、予測及び対応が可能であると考ええる

一方、「③我が国におけるイノベーションに及ぼす影響」であるが、「イノベーション」は、「産業の発達」において技術革新分野での産業の発達を意味すると考えられる。

基本方針では、「特に、今後民生分野の産業や市場に幅広く展開され、発展していくような発明については、保全指定をして発明の内容の開示や実施を制限することが我が国の経済活動やイノベーションへ支障を及ぼしかねないことに十分留意する必要がある。」と述べているが、具体的な判断基準が示されているわけではなく、この点は、現時点での検討課題と言える。

そこで、本研究の次のテーマとして、発明を非公開にした場合のイノベーションに及ぼす影響に関し、具体的に判断する手法を研究していきたいと考える。

参考文献

- [1]内閣府資料「経済安全保障推進法の概要」
- [2]内閣府資料「特定技術分野及び付加要件の概要」
- [3]内閣府資料「特許法の出願公開の特例に関する措置、同法第三十六条第一項の規定による特許出願に係る明細書、特許請求の範囲又は図面に記載された発明に係る情報の適正管理その他公にすることにより外部から行われる行為によって国家及び国民の安全を損なう事態を生ずるおそれが大きい発明に係る情報の流出を防止するための措置に関する基本指針」（令和5年4月28日閣議決定）