

「ペニシリンの特許」が教える特許の本質(哲学)

- 独占は善なり -



江藤 聡 明(無名会)

1 或る所で知財の講義をすることになった関係で、資料として配布した「工業所有権標準テキスト：特許編」平成13年3月発行版(制作 社団法人 発明協会)を拝見する機会を得た。あまり期待感なく(作成担当の先生方、すみません)頁をめくって行くうち、その内容の充実ぶりに驚いた。最後の頁、資料編のコラムの「ペニシリンと特許」のタイトルを見てまた感激。長年、頭の片隅に残っていたトピックス。

2. 「美人デザイナー」と「エジソン」と「ペニシリン特許」

(1) 話は遡る。約11年前、埼玉県のとあるプロジェクトに参加した折、或る女性デザイナーに「老人や身体の不自由な人のために非常に役立つアイデアができたときにそれについて特許を取るなどと言う発想は良くないことですよネ?」と聞かれた。<人の弱みを利用して金儲けをするのはいけませんよね>というニュアンスだった。美人デザイナーからの突然の質問で、その場で明快な答えはできなかった(決して美人だったからじゃない)。

それは弁理士になり立ての頃で、答案用紙に何回となく書かざるを得なかった「特許権の付与は新たな技術の「開示の代償」ってことだけが頭にインプットされ、それ以上考えもせず、また、「企業の特許戦略」なんていうキーワードで企業利益のための特許制度と言うことに直ぐ結びつけてしまい、上の様な一般人の自然な疑問には迷ってしまったのだ。考えるんじゃなくて、書いていけば良いという当時の試験の弊害。

「開示の代償」だから、開示だけして貰って、代償はなしでいいんならそれが一番良いことじゃない

か.....と考える人、そういう試験に洗脳された弁理士は多いが、もしそうなら、上の美人デザイナーの質問には、「ハイそうです」と答えればそれでよし。

でも、何かスッキリしない。特許制度、特許権の付与って、「開示の代償」で済ませられるような消極的なものなのか? 実際には、公表だけして権利化の手当をしないと折角のご老人のためのグッドアイデアもご老人に活用される所まで行き着けないのが実際。.....<「実施」を如何に促すか>.....

(2) その頃、弁理士同期の仲間の1人にペニシリンは、特許を取らなかったの、実用化が遅れたんだと言う話を聞いた。美人デザイナーの質問が頭をよぎり、これは分かり易い答えに結び付きそうだと思いつつも、そんなペニシリンの話が、何に書いてあるのか、搜してみることはせず、また時が過ぎた(今なら、インターネットでドドッと情報が取れるかな)。

(3) そして、数年前、エジソン生誕150周年の年、たまたま弁理士会の昂揚普及委員会に所属していたが、同委員会では発明の日の記念事業として、エジソン研究家の浜田和幸先生に講演をして頂いた。その関係で、浜田先生の「快人エジソン」の他、エジソンさんの伝記を少々読んでみた。因みに、エジソンは投票の自動集計機を皮切りに、1,000件に及ぶ特許を取得したが、当初は、実施を希望する他者に権利を売り、その金で新たな開発をするというサイクルを実践していた。このところよく使われた「知的創造サイクル」何て150年も前から行われていたということ。

「怪人エジソン」によれば、エジソンは電灯を発明した後、これを一般の人々が利用できるようにするため、電力供給会社を設立して電灯の普及のために奮闘したそうである。こんな金の掛かることがで

きたのは独占権というバックボーンが有ったこと。独占できるという保証があるからこそ投資ができ、話が前に動く、動いて実施化までたどり着いたとき、国民は大喜び。そりゃ、夜、ロウソクやランプが要らなくなるんだから喜ぶわけだ。大事なのはこのこと「国民がハッピーになるということ」。発明の独占権って、国民を幸せにするためのものなんだ！。エジソンに金を儲けさせるための独占権としか考えないのは、全世界に在るといっても過言ではないこの特許制度に失礼。社会体制の異なる国同士の数十年間の最も大きな差って、宇宙開発技術や武器の様な特許制度にそもそも馴染みにくい技術じゃなく、一般国民の生活レベルの技術じゃないだろうか？ とすると私人の独占を認める特許制度を持ってなかったことって大きなポイント。「世の中、特許だけで動いているんじゃない」という声が聞こえてきそうだが、「思っているより、特許制度って影響が大きいよ」と答えておきたい。

このエジソンで、またまた、「ペニシリン特許」の話の思い出した。あの話もこの<「実施」を如何に促すか>の話なんだろう。

3. ペニシリン特許のストーリー

そして、今年、偶然にも「工業所有権標準テキスト：特許編」(H13)の最終頁に出っくわしたと言うわけ。感謝感激。

その内容をご紹介すると(「工業所有権標準テキスト：特許編」平成13年3月発行版第176頁より)

英国、細菌学者、フレミングは、ふとしたことから青かびが(ブドウ状球菌)殺菌効果のある物質をつくっていることに気付き、その物質の名前を青かびの学名から「ペニシリン」と命名、1929年に論文を発表。ただ、この時、フレミングは特許を取る努力をしなかった。もちろん、背景としてペニシリンを化合物として単離することができず、臨床実験でも十分な検証ができなかったこともこのコラムには記載されているが、フレミングは医学分野において特許を取ること自体に前向きではなかった。

1945年にノーベル賞の授賞式で、フレミングはこうスピーチしたのである。

「人命を救うための発明は多くの人々に使われるべきであり、医学分野での発明の特許化は道徳に反するから自分は特許を取得しなかった」……と。正に、先に書いた美人デザイナーの発想と同じである。フレミングにもし、エジソンのような特許制度の本質を捉えていた友人がいたなら……。

このコラムにも記載されているように、フレミングの発見後、同じく英国の細菌学者フローリーが、ペニシリンの実用化に向けた研究を望んだが、基本特許のないものに国内製薬会社は金を出さなかった。そして、フローリーは米国へ、さすがに、エジソンの母国アメリカ、活発な研究の結果、第2次世界大戦中に量産開始、世界中でペニシリンの製造技術に関する特許を取得、その後英国は米国企業に多額のライセンス料を支払うことに。

しかし、ここで大事なことは、このコラムに述べられている「もしも彼(フレミング)の発明に特許があれば、もっと早くにペニシリンの工業化が実現し、第2次世界大戦中に破傷風などの細菌感染で死んでいった負傷兵の多くを救えたかもしれない」ということ。

人の命を救うという人類最大の幸福、これが独占権によって可能となる。そのような究極の発明でなくとも、人の命までは救えなくとも、全ての発明は何らかの形で人の幸せに関係しているものである。最終的に人がハッピーになるものが発明。そうじゃないものって有る？

このコラムを読んで、単に英国が国策で失敗した話だろ……とか、フレミングが特許を取ったかどうかとはあまり関係ないんじゃないの……とか、さみしい反応もあろう。しかし、弁理士がこの特許の本質、特許の哲学を掴まずして、これからの知財分野で最も重要となるであろう本当の特許制度の啓蒙なんてできるのだろうか。

平成14年版の「工業所有権標準テキスト：特許編」には、もうこのコラムはない。実にもったいない。弁理士会の研修で、いや、知財を動かす……戦略会議の専門家の方々にもこの話、一度は読んで貰いたい。

4. 特許制度の本質の啓蒙

てなわけで、先にお話した美人デザイナーの質問、今なら「多くのご老人方をその発明でハッピーにしたいなら早く特許を取ることです」と答える。

「発明の開示の代償」という言葉、特許制度の一面ではある。独占があるから開示する、独占があるから競争してまで開発する、もちろん、それも重要（独占権の人参機能）。ただ、そのもう一步先、独占があるからこそ、実用化が図られること（独占権のマネーの虎刺激機能）。

机上の開示と開発が繰り返されても、どこかで実施に結びつかなければ無意味。実施化のための制度が特許制度。したがって、開発の2番手、3番手には独占という賞はない。最先の者に唯一独占が認められる（cf.著作権）。2番手、3番手にまで実施の権能を与えることにするとマネーの虎刺激機能が減少するから。

この様な大事な独占を否定したり、規制したりする発想をしがちな素人衆に、それは、特許制度をダメにすることだと言うことを我々弁理士は啓蒙しなければならぬ。

例えば、エイズ治療薬について、先進国で有する特許をそうでない国、実際にエイズ患者の多いのはそういう国だが、そういう国では先進国製の高価な薬は買えないので、特許権の効力を制限しようという発想が出る。しかし、この問題も「特許の哲学」で考えれば、制限は間違いである。薬が高いのは、開発までの費用を考慮した結果でやむを得ない。開発費を回収できない様な状況に追い込めば、今後薬

そのものが生まれてこない。儲からない薬を企業はつくらない。高くても命を救う薬が生れて来るのが良いか、無くても良いのか。答えは明白。

高い薬をどの様に先進国ではない国の患者の手元に渡るようにするかは、特許制度、独占権の規制の問題としてではなく、他の人道的な援助の問題だと思う。

.....並行輸入の独占権制限も.....。

.....審査請求料を大幅値上げする話も.....出願件数を減らしたいなら「先発主義」に転換しよう！米国が先願主義になったら、日本の国内出願の件数よりも出願件数は増えるだろう（或る米国弁理士の声）。日本の出願件数なんてそんなに多くないと思えなければ。（ちょっと話がズレました）

5. おまけ

ただ、昨今の特許制度の対象の広がりの中で、インターネット関連発明のようにハード的な投資は全く不要で、独占が無ければ、一斉に実施できるようなアイデア（ビジネスメソッド）は、それに独占権を付与することが実施化の最良の策と言えるのかと問われると、ちょっと違うように思える。この様な、独占権が寧ろ邪魔かもしれない発明については、独占ではない手法、例えば、自由実施を前提にして、実施者は特許権者に実施料を支払う義務があるというシステムでも良いかもしれない。伝統的特許制度の枠に入らないような対象が特許の対象となってきたということなのか。

以上