

中国現地法人における職務発明者への奨励・報酬の定め方 ～特許法実施細則 2023 年改正をふまえて～

遠藤 誠¹

I はじめに

中国の「特許法」（中国語では「専利法」）は、2020年10月17日に改正され、2021年6月1日から施行された。そして、2023年12月11日、特許法実施細則の第三次改正（以下、本稿では「2023年改正」ということがある）が公布され、2024年1月20日から施行されている²。特許法実施細則の2023年改正の中で、最も大きなリスクは、「職務発明者への奨励・報酬」が大幅に引き上げられたことである。

そこで、本稿では、特許法実施細則の2023年改正における「職務発明者への奨励・報酬」に関する改正内容を概観するとともに、日本企業の中国現地法人としては、「職務発明者への奨励・報酬」をどのように定めればよいのかという点につき検討することとしたい。

II 中国における職務発明の法制度

中国現地法人における職務発明者への奨励・報酬の定め方に関する検討に入る前に、まず、中国における職務発明の法制度の概要について、説明する。

1 職務発明創造と非職務発明創造

中国の特許法において、「職務発明創造」³とは、(1)所属単位⁴の任務を遂行し、又は(2)主として所属単位の物質的、技術的条件を利用して完成された発明創造をいう。職務発明の特許出願権は所属単位に帰属し、出願が認可された後は、当然に当該単位が特許権者となる。当該単位は、法によりその職務発明創造の特許を出願する権利及び特許権を処置し、関連発明創造の実施及び運用を促進することができる（特許法6条1項）。

特許法6条にいう所属単位の任務遂行中に完成された職務発明創造とは、表1に掲げるものをいう（実施細則13条1項）。

表1 所属単位の任務遂行中に完成された職務発明創造

①本来の職務中に行った発明創造
②所属単位から与えられた本来の職務以外の任務遂行中に行った発明創造
③定年退職、旧所属単位からの配置転換後又は労働、人事関係の終了後1年以内に行った、旧所属単位で担当していた本来の職務又は旧所属単位から与えられた任務と関連

¹ えんどう まこと、弁護士・博士（法学）、BLJ法律事務所（<https://www.bizlawjapan.com/>）代表。

² https://www.gov.cn/zhengce/content/202312/content_6921633.htm

³ 本稿では、「職務発明創造」を単に「職務発明」と称することがある。

⁴ 中国語の「単位」とは、会社、団体、組織等を意味する。

のある発明創造

特許法 6 条にいう所属単位には、一時的に勤務する単位も含まれる。特許法 6 条にいう所属単位の物質的、技術的条件とは、所属単位の資金、設備、部品、原材料又は外部に公開しない技術情報及び資料等をいう（実施細則 13 条 2 項）。

実施細則 13 条 1 項 3 号によると、「定年退職、旧所属単位からの配置転換後又は労働、人事関係の終了後 1 年以内に行った、旧所属単位で担当していた本来の職務又は旧所属単位から与えられた任務と関連のある発明創造」は、旧所属単位の任務遂行中に完成された職務発明創造であるとされるが、旧所属単位と新所属単位の間で職務発明創造の特許を出願する権利の帰属に関して紛争が生じた場合、どのように判断・処理すべきかについては、必ずしも明らかでない。

中国の特許法では、「特許を出願する権利」（中国語原文では「申請専利的権利」とは、特許出願する前の発明創造者の利益をいう。これに対して、特許を出願した後の地位は、特許出願権（中国語原文では「専利申請権」という。そして、国家知的財産権局により権利が付与されると、特許権（中国語原文では「専利権」となる。日本の特許法との比較により、以上の用語を整理すると、表 2 のとおりである。

表 2 中国法と日本法における用語の相違

	中国法	日本法
出願前	特許を出願する権利（中国語では「申請専利的権利」）	特許を受ける権利
出願後	特許出願権（中国語では「専利申請権」）	
権利取得後	特許権（中国語では「専利権」）	特許権

非職務発明創造については、1 項の職務発明創造の場合とは異なり、発明者又は創作者に権利が帰属する。ここに発明者又は創作者とは、発明創造の実質的特徴に対して創造的な貢献をした者をいう。発明創造を完成させる過程で単にその活動を組織した者、物質的、技術的条件の利用に便宜を提供した者、又はその他の補助作業に従事した者は、発明者又は創作者ではない（実施細則 14 条）。

特許法 6 条 1 項によれば、「主として所属単位の物質的、技術的条件を利用して完成された発明創造」は、本来、職務発明創造として、特許を出願する権利及び特許権は当該単位に帰属するはずである。しかし、本項は、所属単位の物質的、技術的条件を利用して完成された発明創造に関しての特許を出願する権利及び特許権の帰属について、単位と発明者又は創作者による約定が優先することとした。

非職務発明創造の特許を出願する権利は、発明者又は創作者に帰属し、出願が認可された後、当該発明者又は創作者が特許権者となる（特許法 6 条 2 項）。

所属単位の物質的、技術的条件を利用して完成された発明創造に関し、単位と発明者又は創作者が契約を締結し、特許を出願する権利及び特許権の帰属について約定している場合は、その約定による（特許法 6 条 3 項）。

発明者又は創作者の非職務発明創造の特許出願は、いかなる単位又は個人もこれを制限してはならない（特許法 7 条）。

2 「奨励」と「報酬」

職務発明者への奨励・報酬に関しては、特許法 15 条が規定している。同条 1 項は、「特許

権を付与された単位は、職務発明創造の発明者又は創作者に奨励を与えなければならない。発明創造特許の実施後は、その普及と応用の範囲及びその経済的効果と収益に応じて、発明者又は創作者に合理的な報酬を与える。」と規定する。また、同条2項は、「国家は、特許権を付与された単位が、財産権による激励を実行し、株式、オプション、配当等の方式を採用し、発明者又は創作者にイノベーションの収益を合理的に分配するよう推奨する。」と規定する（特許法第四次改正により追加）。実際には、第四次改正特許法が施行される前から、職務発明創造者に対し、株式、オプション、配当等の方式による奨励・報酬の付与は行われていたのであって、第四次改正は、現状を追認するべく、明文規定を置いたにすぎない。

特許法15条は、国有企業・事業単位であるか、外商投資企業、私営企業であるかを問わず、中国の全ての単位に、職務発明創造の発明者又は創作者に対し奨励と報酬を支払う義務があることを規定している。なお、「発明者」又は「創作者」とは、「発明創造の実質的特徴に対して創造的な貢献をした者」をいう。発明創造を完成させる過程で単にその活動を組織した者、物質的、技術的条件の利用に便宜を提供した者、又はその他の補助作業に従事した者は、発明者又は創作者ではない（実施細則14条）。

特許権を付与された単位は、発明者、創作者と特許法16条に定める奨励、報酬の方式及び金額について約定し、又は法に従いそれが制定した規則制度において規定することができる（実施細則92条1項前段）とされ、「約定・規則制度が優先する」という原則が明記された。特許権を付与された単位が、財産権の激励を実行し、株式、オプション、配当等の方式を採用して、発明者又は創作者にイノベーションの収益を合理的に分配することを、奨励する（実施細則92条1項後段）。企業、事業単位が発明者又は創作者に与える奨励、報酬は、国の財務、会計制度に関する規定に従い扱われる（実施細則92条2項）。

特許権を付与された単位が発明者、創作者と特許法15条に定める奨励の方式及び金額について約定しておらず、また法に従いそれが制定した規則制度においても規定していない場合は、特許権が公告された日から3ヵ月以内に発明者又は創作者に奨金を支給しなければならない。1件の発明特許の奨金は、少なくとも4,000元を下回ってはならず、1つの実用新案特許又は意匠特許の奨金は、少なくとも1,500元を下回ってはならない（実施細則93条1項）。発明者又は創作者の提案がその所属する単位に採用されたことで完成した発明創造については、特許権を付与された単位は、奨金を可能な限り多く支給しなければならない（実施細則93条2項）。

特許権が付与された単位が発明者、創作者と特許法第15条に定める報酬の方式及び金額について約定しておらず、また法に従いそれが制定した規則制度においても規定していない場合は、「中華人民共和国科学技術成果転化促進法」の規定に従い、発明者又は創作者に合理的な報酬を与えなければならない（実施細則94条）。

第三次改正前の第二次改正実施細則では、約定又は規則制度において規定しなかった場合、表3の基準に基づき、奨金・報酬を支給しなかった。

表3 従前の特許法実施細則における奨金・報酬の基準

改正前細則の規定	発明特許	実用新案特許	意匠特許
77条1項（奨金）	1件3,000元以上	1件1,000元以上	1件1,000元以上
78条前段（自己実施の場合の報酬）	毎年、営業利益の2%以上（一括払いも可）	毎年、営業利益の2%以上（一括払いも可）	毎年、営業利益の0.2%以上（一括払いも可）
78条後段（実施許諾した場合の報酬）	使用料の10%以上	使用料の10%以上	使用料の10%以上

第三次改正後の実施細則によると、約定又は規則制度において規定しなかった場合、表4の基準に基づき、奨励・報酬を支給しなければならない。特許法実施細則が第二次改正された2010年と比べると、現在の労働者の賃金水準や物価は大きく上昇していることから、奨励の最低基準は大幅アップとなっている。

表4 2023年改正後の特許法実施細則における奨励・報酬の基準

改正後細則の規定	発明特許	実用新案特許	意匠特許
93条1項(奨励)	1件4,000元以上	1件1,500元以上	1件1,500元以上
94条(報酬)	科学技術成果転化促進法の規定に従う。		

報酬については、「科学技術成果転化促進法」(中国語では、「促進科技成果转化法」)⁵の規定に従うものと規定された。「科学技術成果転化促進法」は、科学技術成果を現実の生産力に転化させることを促進し、科学技術成果転化の促進活動を規範化し、科学技術進歩を速め、経済建設及び社会発展を推進するために制定された法律である(1条)。同法は、1996年に制定されたものであるが、2015年に改正された。同法45条によると、科学技術成果を完成した単位が、奨励及び報酬の方式と金額について、規則を制定しておらず、且つ科学技術人員との約定も締結していない場合、表5に掲げる基準に従い、職務科学技術成果の完成、転化に重要な貢献をした人員に奨励及び報酬を与えなければならない。

表5 科学技術成果転化促進法45条における奨励・報酬の基準

ケース	基準
①当該職務科学技術成果を他人に譲渡し、又は他人に実施許諾した場合	譲渡の純収入又は許諾の純収入の50%以上
②当該職務科学技術成果をもって評価出資する場合	当該科学技術成果によって形成された持分又は出資の比率の50%以上
③当該職務科学技術成果を自ら実施し、又は他人と協力して実施した場合	転化実施により操業に成功した後、連続して3～5年、毎年、当該科学技術成果の実施による営業利益から5%以上

表5から明らかなどおり、科学技術成果転化促進法45条は、職務科学技術成果の完成、転化に重要な貢献をした人員に対し、非常に大きな奨励及び報酬を与えるものとしている。科学技術成果転化促進法45条は、日本企業の中国現地法人に極めて大きなインパクトを与える可能性がある。日本企業の中国現地法人が科学技術成果転化促進法45条の適用を避けるためには、中国現地法人において、奨励及び報酬の方式及び金額について社内規定(職務発明規程)を制定するか、又は従業員と個別の契約を締結するか、いずれかの方策をとっておく必要がある。

以上のような法令の規定に鑑みると、実務上、職務発明創造者に対する奨励と報酬に関する紛争を予防するために、中国に所在する企業(日本企業の中国現地法人等)としては、社内規則制度や、従業員との間の契約により、「職務発明者に対する奨励と報酬の基準」に関する制度を明確かつ合理的に定めておく必要がある。また、省・市等の地方政府の地方性法規により「職務発明者に対する奨励と報酬の基準」が定められる場合もあることに注意を要する。

⁵ https://www.gov.cn/xinwen/2015-08/30/content_2922111.htm

Ⅲ 中国現地法人における職務発明者への奨励・報酬の定め方

1 奨励の定め方

(1) 約定・規則制度の優先原則

前述したとおり、第三次改正実施細則は、「約定・規則制度が優先する」という原則を規定した上で(実施細則 92 条 1 項前段)、(約定又は社内の規則制度で規定していない限り、) 1 件の発明特許について 4,000 元以上、1 件の実用新案特許又は意匠特許について 1,500 元以上の奨励金が付与される(実施細則 93 条 1 項)。逆に言えば、約定又は社内の規則制度で奨励の金額を規定しておけば、実施細則 93 条 1 項の基準を下回る金額の奨励金を定めることは可能である。また、株式、オプション、配当等の方式を採用することも可能である(実施細則 92 条 1 項後段)。

(2) 実施細則 93 条 1 項の基準を大きく下回ってもよいか

では、「1 件の発明特許について 4,000 元以上、1 件の実用新案特許又は意匠特許について 1,500 元以上」という基準を大きく下回ってもよいのであろうか? 例えば、「奨励金は 1 元」と定めることは有効なのであろうか?

結論から述べると、約定・規則制度において、奨励金を 1 元と定めることは、訴訟になった場合、不合理な定めであると判断され、実施細則 93 条 1 項の基準に従った奨励の支払いを命じられる可能性があるため、避けた方がよいといえる。

たしかに、特許法実施細則 92 条 1 項前段により、特許法実施細則 93 条 1 項の基準を下回る奨励・報酬を定めることは可能と考えられ、1 元と定めることも、理論的にはあり得るといえるかもしれない。しかし、訴訟になった場合は、使用者と従業者の実際上の力関係の差異に鑑み、民法典の 7 条(信義誠実の原則)、151 条(公平性の明白な欠如)、153 条 2 項(公序良俗)等により、奨励・報酬を 1 元とするとの定め効力が否定され、特許法実施細則 93 条 1 項の基準に従った奨励の支払いを命じられる可能性がある。また、奨励を 1 元とすることは、特許法 15 条の「普及と応用の範囲及びその経済的効果と収益に応じ」、また、「発明者又は創作者にイノベーションによる収益を合理的に分配」という規定に合致しないとされる可能性もある。

実際上、もし、1 元というようなあまりに低い金額の奨励を定めた場合、従業者の発明創造へのインセンティブを無くしてしまう可能性が高く、使用者にとってもメリットは無いと思われる。

また、近時、中国の賃金や物価水準が急速に上昇していることを考えると、特許法実施細則 93 条 1 項の基準を大きく下回ることは、妥当とは思われない。

では、どの程度までなら許されるのであろうか? 特許法実施細則等には明確な判断基準は規定されていないため、不明と言わざるを得ないが、「当該中国現地法人の所在する地域・業種・会社規模・業績等に照らし、必ずしも不合理とはいえない程度の金額」ということになるのではなかろうか。例えば、「1 件の発明特許について 3,000 元」というように、実施細則 93 条 1 項の最低基準の 4 分の 3 であったとしても、当該中国現地法人の所在する地域・業種においては同程度の基準としている企業が多く、当該中国現地法人の会社規模・業績も通常程度ということであれば、許される可能性が高いのではないかと思われる。また、奨励金の付与と合わせて、現物を支給する場合は、許される可能性がより高くなると考えられる。

(3) 特許権を付与された場合のみ、奨励を与える義務あり

特許法15条1項は、「特許権を付与された単位は、職務発明創造の発明者又は創作者に奨励を与えなければならない。発明創造特許の実施後は、その普及と応用の範囲及びその経済的効果と収益に応じて、発明者又は創作者に合理的な報酬を与える。」と規定していることから明らかなおり、中国現地法人は、「特許権を付与された場合」のみ、奨励を与える義務がある。言い換えれば、特許出願をただけである場合は、まだ、奨励を与える義務は生じていない。

親会社たる日本企業の職務発明規程は、多くの場合、特許出願時にも報奨金を支給していると思われる。そして、親会社の職務発明規程と同様に、中国現地法人においても、特許出願時に奨励金を支給していることも少なくないと思われる。中国の法令上は義務付けられていない特許出願時の奨励金の支給は、中国現地法人の従業員にとっては不利益となるものではないため、中国の法令上も適法であるといえる。しかし、中国の法令上、重要であるのは、あくまでも「特許登録後」の奨励及び報酬であることに留意すべきである。

2 報酬の定め方

(1) 約定・規則制度の優先原則

「報酬」についても、前述した「奨励」と同じく、第三次改正実施細則は、「約定・規則制度が優先する」という原則が適用される（実施細則 92 条 1 項前段）。報酬については、（約定又は社内の規則制度で規定していない限り、）「科学技術成果転化促進法の規定に従う」ものとされている（実施細則 94 条）。科学技術成果転化促進法 45 条によると、（約定又は社内の規則制度で規定していない限り、）①当該職務科学技術成果を他人に譲渡し、又は他人に実施許諾した場合は、譲渡の純収入又は許諾の純収入の 50%以上、②当該職務科学技術成果をもって評価出資する場合は、当該科学技術成果によって形成された持分又は出資の比率の 50%以上、③当該職務科学技術成果を自ら実施し、又は他人と協力して実施した場合は、転化実施により操業に成功した後、連続して3～5年、毎年、当該科学技術成果の実施による営業利益から5%以上を、職務科学技術成果の完成・転化に重要な貢献をした人員（即ち、職務発明者等）に給付しなければならない。逆に言えば、約定又は社内の規則制度で報酬の金額・率等を規定しておけば、科学技術成果転化促進法 45 条の基準を下回る金額・率の報酬を定めることは可能であると考えられる。また、株式、オプション、配当等の方式を採用することも可能である（実施細則 92 条 1 項後段）。

(2) 科学技術成果転化促進法 45 条の基準を大きく下回ってもよいか

では、科学技術成果転化促進法 45 条の規定する上記①乃至③の基準を大きく下回ってもよいのであろうか？例えば、「報酬は1元」と定めることは有効なのであろうか？

結論から述べると、「奨励」について前述したのと同じ理由により、「報酬」についても、約定・規則制度において、報酬を1元と定めることは、訴訟になった場合、不合理な定めであると判断され、科学技術成果転化促進法 45 条の基準に従った報酬の支払いを命じられる可能性があるため、避けた方がよいといえる。とくに、科学技術成果転化促進法 45 条の場合は、事案によっては、報酬の金額がかなり高額になる可能性があり、中国現地法人の事業経営に大きなインパクトを与える可能性がある。

また、基準をどの程度下回ることが許されるのかという点についても、「奨励」について前述したのと同じ理由により、「報酬」についても、「当該中国現地法人の所在する地域・業種・会社規模・業績等に照らし、必ずしも不合理とはいえない程度の金額・率」ということになるとと思われる。報酬金の付与と合わせて、現物を支給する場合は、許される可能性がより高くなると考えられることも、「奨励」の場合と同様である。

(3) 技術成果の他人への譲渡・実施許諾、技術成果による出資、技術成果の自己実施・共同実施の各場合における「報酬」を定めておく

科学技術成果転化促進法45条は、①技術成果の他人への譲渡・実施許諾、②技術成果による出資、③技術成果の自己実施・共同実施という3つの場合についての「報酬」の付与を義務付けている。したがって、もし、中国現地法人の職務発明規程等において、上記①乃至③のいずれかの場合の報酬が規定されていない場合、科学技術成果転化促進法45条の規定が適用され、高額の報酬金の付与を義務付けられる可能性がある。

以上のことから、中国現地法人の職務発明規程等において、必ず、①技術成果の他人への譲渡・実施許諾、②技術成果による出資、③技術成果の自己実施・共同実施という3つの場合についての「報酬」を定めておくべきである。この点、親会社たる日本企業の職務発明規程は、必ずしも、上記①乃至③の場合の報酬を規定していないことがあるため、親会社の職務発明規程を参考に中国現地法人の職務発明規程を作成しようとしている企業は、要注意である。

3 中国現地法人がとり得る職務発明者への奨励・報酬制度の形式

中国現地法人としては、職務発明者への奨励・報酬制度を、どのような形式（契約、社内規則等）で規定すればよいのであろうか。以下のとおり、いくつかの方法がある。

(1) 会社と従業員との契約で定める方法

会社と個別の従業員が締結する契約（例えば、労働契約）の中で、職務発明者への奨励・報酬を規定するという方法である。

会社の中で、職務発明を生じる可能性のある従業員がわずかしかないような場合や、とくに優秀な従業員を確保するために他の従業員よりも手厚い奨励・報酬を付与したい場合等に、この方法をとることが考えられる。

(2) 会社と労働組合との集団契約で定める方法

集団契約とは、会社と労働組合（労働組合が無い場合は、従業員代表）との間で、労働報酬、労働時間、休憩・休暇、労働安全衛生、保険福利等の事項について締結する契約である（労働契約法51条1項前段）。集団契約に規定された事項は労働条件の最低基準として全従業員に原則的に適用されるため、同じ内容を個別の労働契約に規定する必要はない（なお、集団契約に規定された労働条件を下回る条件を、個別の労働契約において規定することはできない（労働契約法55条後段））。その意味で、個別に多数の労働契約を締結することの煩雑さを解消できる。

とくに多数の従業員に奨励・報酬制度を適用するような場合、この集団契約において、職務発明者への奨励・報酬制度を規定することが考えられる。

(3) 会社の社内規則で定める方法

会社の就業規則や発明考案規程等の社内規則により職務発明者への奨励・報酬制度を規定する方法である。

使用者が、労働報酬、労働時間、休憩・休暇、労働安全衛生、保険福利等の「労働者の切実な利益に直接的に関わる規則制度又は重大事項」を制定、修正又は決定する場合には、従業員代表大会又は従業員全体で討論して、試案及び意見を出し、労働組合又は従業員代表と平等に協議を行い、これを確定しなければならない（労働契約法4条2項）。規則制度又は重大事項の実施過程において、労働組合又は従業員が不適切であると判断した場合、使用者に申し出て、協議を通じてこれを修正し改善する権利を有する（労働契約法4条3項）。使用者は、「労働者の切実な利益に直接的に関わる規則制度又は重大事項」の

決定を公示するか又は労働者に告知しなければならない（労働契約法4条4項）。

職務発明者への奨励・報酬制度が「労働者の切実な利益に直接的に関わる規則制度又は重大事項」に該当するか否かが問題となるが、形式的な文言が重視される傾向の強い中国法の解釈としては、職務発明者への奨励・報酬は「労働報酬」に該当しないと考えられる（なお、労働報酬は、単に一定時間の労働をしたことへの報酬であり、結果を出すことは必ずしも必須ではないのに対して、職務発明者への報酬は、特許権付与という結果を出したことへの報酬であり、結果を出すことが必要である）。そうだとすると、職務発明者への奨励・報酬制度を規定した社内規則について、労働契約法4条2項乃至4項は適用されないことになる。即ち、「協議」がまとまらなければ、使用者の判断で社内規則の制定、修正又は決定をすることができるのであり、労働組合や従業員代表等の「同意」までは不要であると考えられる。この点で、上述した「集団契約」とは異なる。

（４）上記３つの方法のメリットとデメリット

上記のうち、「（１）会社と従業員との契約で定める方法」は、全従業員に一律に同一の制度を適用するのではなく、個別の従業員ごとに異なる奨励・報酬制度を適用することができるというメリットがある。しかし、この方法は、多数の従業員に奨励・報酬制度を適用する場合、異なる奨励・報酬制度の管理が煩雑となるとというデメリット、及び、奨励・報酬制度を改正したい場合には契約当事者である従業員の同意を得なければならないというデメリットがある。

「（２）会社と労働組合との集団契約で定める方法」は、全従業員に原則的に適用されるため、個別に多数の労働契約を締結することの煩雑さを解消できるというメリットがある。しかし、集団契約は、締結及び変更の手续が煩雑であるというデメリットがある。即ち、①集団契約の草案は、従業員代表大会に提出し又は従業員全体で討論して、承認されなければならない（労働契約法51条1項後段）、②集団契約は、従業員側と使用者が、平等な協議を通じて、締結するものとされている（労働契約法51条1項前段）、③集団契約は、締結後、労働行政部門に届け出なければならない（労働契約法54条1項前段）と規定されており、これらの規定は、集団契約の変更の場合も適用されると考えられる。

「（３）会社の社内規則で定める方法」は、職務発明者への奨励・報酬制度は「労働者の切実な利益に直接的に関わる規則制度又は重大事項」に該当しないと考えられる。そうだとすると、職務発明者への奨励・報酬制度を規定した社内規則は、労働組合や従業員代表等の「同意」までは不要であると考えられる。この点が、「集団契約」と比較した場合の「社内規則」のメリットといえる。また、労働行政部門への届出が不要であることも、「集団契約」と比較した場合の「社内規則」のメリットといえる。

上記のことから考えると、職務発明者への奨励・報酬制度を「（３）会社の社内規則で定める方法」が使用者にとって最も便利であるといえる。実際、多くの中国法人において、この方法が採用されている。但し、会社の中で、職務発明を生じる可能性のある従業員がわずかしかないような場合や、とくに優秀な従業員を確保するために他の従業員よりも手厚い奨励・報酬を付与したい場合には、「（１）会社と従業員との契約で定める方法」を採用することもあり得る（社内規則の内容と労働契約の内容が異なる場合、労働契約の内容が優先的に適用される）。

4 親会社の職務発明規程をもとに作成するか、子会社独自で作成するか

中国子会社における職務発明者に対する奨励・報酬制度を社内規則で定めることとした場合でも、さらに問題となるのは、(ア) 親会社（日本の本社）の職務発明規程を基本的には踏襲しつつ、中国の法規制を考慮し、かつ中国子会社の実態に合うように、必要な修正を

施して、中国子会社用の社内規則を作成するという方法、(イ) 親会社の職務発明規程をもとにせず、最初から中国子会社独自の社内規則を作成するという方法、の2つがある。これら2つの方法には、それぞれ、メリットとデメリットがある。

(ア)の方法の場合、親会社の職務発明規程を中国子会社に合うように簡略化・修正して利用するので、親会社の職務発明規程に慣れている親会社の知財部にとっては、中国子会社の社内規則もできるだけ同じ内容にした方が、理解しやすいというメリットがある。また、親会社が、中国だけでなく、世界のさまざまな国・地域に子会社を多数有している場合、職務発明制度をできるだけ同じような内容にした方が、管理が容易になるというメリットもある。さらに、最近では、日本企業のビジネス活動がグローバル化するに伴い、日本企業たる親会社の社員が、世界のさまざまな国・地域の子会社に出向するという「人事のグローバル化」が相当程度進行しており、このことは、研究開発担当者や技術者についても当てはまる。そうすると、海外子会社の職務発明制度をできるだけ日本企業たる親会社に合わせておいた方が、親会社からの出向社員がどこで職務発明等を完成したかに関わらず、同程度の報奨金を付与することができるので、親会社からの出向社員が不公平感をあまり感じないというメリットも挙げられる（なお、本稿でいう「出向」とは、数年間の出向期間経過後は、親会社に帰任することが予定されている場合をいう。いわゆる「片道切符」の出向の場合は、ここでの議論は当てはまらない）。

しかし、(ア)の方法は、日本の特許法制度の下で構築されてきた職務発明制度を、海外子会社に押し付けているという面があることも否定できない。そもそも、職務発明制度は世界の各国・地域の法律において、かなり異なる制度が採用されている。日本の特許法における職務発明に関する規定がグローバルスタンダードと言えるわけではない。むしろ、日本の特許法の職務発明に関する規定は、世界的に見て、かなり特殊な規定となっている。例えば、前述したとおり、中国は、日本とは異なる法規制を採用しており、また、コモン・ローの法制度を採る国・地域においては、会社と従業員の契約で職務発明が会社に帰属すること及び報奨の有無・内容等を規定しているため、そこに、国家が法規制により介入することは、基本的にはない。このように、日本企業たる親会社の職務発明規程を海外子会社にほぼそのままの形で適用しようとするのは、外国の法制度の観点からみて、かなり違和感があるということになる。また、もし、親会社の職務発明規程を海外子会社用に修正しようとする場合でも、その修正作業はかなり複雑なものとなるし、必ずしも海外の法制度や実務に則ったものになるとは限らない。

他方、(イ)の方法の場合、ちょうど(ア)の場合とは逆のことがいえる。即ち、海外子会社ごとに異なる内容の職務発明制度を制定すると、親会社の知財部としては、内容を理解しにくく、管理が困難となるおそれがある。親会社からの出向社員が海外子会社で職務発明等を完成した場合、報奨金が無い、あるいは低額の報奨金しか付与されないことで、不公平感を感じる可能性を否定できない⁶。しかし、よく考えてみると、そのような「不公平感」は職務発明の報奨金に限った話ではなく、基本給等の労働条件一般について生じ得ること

⁶ 但し、最近では、こと中国に関しては、状況が変わってきている。中国における人件費の上昇、円安と人民元高を背景とする「世界経済における日本と中国の立ち位置の逆転現象」が、知財の様々な問題に波及している（例えば、「当社では知財部の予算が削減されている中で中国での特許出願件数も減らしているが、同様の技術内容につき他の中国企業が先に特許出願し、特許権を取得して権利行使してくるリスクに、どのように備えるべきか？」というような日本企業からの相談が増加している）。職務発明の報奨金についても、日本本社の基準でもらうよりも、中国子会社の基準でもらいたいという出向者が増えてくる可能性がある。

である。一般論として、日本は物価及び賃金が高いのに対し、多くの発展途上国では物価及び賃金が低いといえる。発展途上国にある子会社において、親会社からの出向者に対してだけ高い賃金を付与することは、「同一労働・同一賃金の原則」に反するため、困難である（もちろん、高い給与に見合った高いレベルの仕事をしていれば、上記の問題は生じない）。通常、実務上は、親会社において、上記「不公平感」を出向者に持たせないような措置（例えば、日本にいた場合と海外にいた場合の差額に相当する分を親会社から手当等の名目で支給すること）を採っていることが多いと思われる。

中国子会社で（イ）の方法を採る場合、中国の法制度に合わせた社内規則の「ひな形」を利用して作成することにより、比較的簡単に職務発明創造規程を作成することが可能というメリットがある（筆者は、もちろん、職務発明創造規程の「ひな形」を日本語と中国語で有しているが、このような「ひな形」を用意していない法律専門家がほとんどであると推測される。日系の中国子会社用の適切な「ひな形」を作成するには、日本と中国の職務発明制度を両方とも理解している必要がある）。職務発明創造規程の「ひな形」を基本としつつ、もし必要であれば、親会社の職務発明規程を参考にした規定を採り入れることができる。

結局、（ア）と（イ）の方法にはそれぞれメリットとデメリットがあり、一概にどちらがよいとはいえない。どちらの選択肢をとるかは、中国子会社の規模、親会社と子会社との人事交流の多さの程度、他の海外子会社を含むグローバル知財管理の必要性等により異なる。

実際には、半分以上の日本企業が、親会社の職務発明規程をもとにする（ア）の方法を希望する。その理由は、多くの日本企業では日本の特許法をもとにしてすでに充実した職務発明制度を構築・運用してきている実績があるのに対し、海外子会社では、法制度の違いもあり、職務発明制度が構築されていない海外子会社がほとんどだからである。そして、前述したとおり、世界中の国・地域に海外子会社を有する日本企業としては、本社の採用している職務発明制度を海外子会社に導入することができれば、管理が楽になり、また、親会社から海外子会社への出向者が、不公平感をあまり感じないようにすることができるからである。

しかし、当職の見解としては、中国子会社に関しては、もし、日本企業たる親会社の方でこだわりが無いのであれば、（イ）の方法を採ることをお勧めする。中国子会社用の「職務発明創造規程」のひな形を利用することにより、少ない費用で、短い期間で、混乱なく、職務発明創造規程を作成することができる。これに対し、親会社の職務発明規程をもとにする（ア）の方法を採用すると、非常に複雑な作業が必要となるため、費用は高くなり、長い期間が必要となり、内容も相当に分かりにくいものとなりがちである。

IV おわりに

以上に述べたとおり、2024年1月20日より施行された第三次改正実施細則は、「奨励」の最低金額を引き上げるとともに、「報酬」の最低基準については「科学技術成果転化促進法」規定に委ねている。そして、科学技術成果転化促進法45条の基準による場合、事案によっては、報酬の金額がかなり高額になる可能性があり、中国現地法人の事業経営に大きなインパクトを与える可能性がある⁷。これは、第三次改正実施細則の最大のリスクであるといえる。

しかし、幸いなことに、当該リスクは、（地震等の自然災害とは異なり、）避けることのできるものである。しかも、当該リスクを避ける方法は、中国現地法人において職務

⁷ また、科学技術成果転化促進法 45 条によると、特許出願を行わない「職務科学技術成果」、即ち、技術ノウハウの完成・転化に重要な貢献をした人員に対しても、奨励・報酬を付与しなければならないと考えられる。

発明規程の制定等により「奨励」と「報酬」を規定しておく、というだけであり、決して難しいものではない。但し、第三次改正実施細則及び科学技術成果転化促進法の最低基準が適用されないように、職務発明規程等の内容及び文言を慎重に検討する必要がある。

既に第三次改正実施細則の施行日である2024年1月20日を過ぎている以上、未対応の中国現地法人は、今すぐ、職務発明規程の制定等の必要な措置をとる必要がある。

※ 初出：『特許ニュース No.16102』（経済産業調査会、2024年、原題は「中国知財の最新動向 第42回 中国現地法人における職務発明者への奨励・報酬の定め方 ～特許法実施細則2023年改正をふまえて～」）。

※ 免責事項：本稿は、各国・地域の法制度の概要を一般的に紹介することを目的とするものであり、法的アドバイスを提供するものではない。仮に本稿の内容の誤り等に起因して読者又は第三者が損害を被ったとしても、筆者は一切責任を負わない。