

# ソフトウェアに係る日本版バイ・ドール制度に係る運用ガイドライン

平成19年8月  
経済産業省

## 1. 本ガイドラインの位置づけ

第166回通常国会において成立した「産業活力再生特別措置法等の一部を改正する法律」により、産業活力再生特別措置法第30条に規定されていた国が委託した研究の成果に関する特許権等を受託者に帰属させることを可能とする、「日本版バイ・ドール制度」が産業技術力強化法第19条に移管されるとともに、国が請け負わせたソフトウェアの開発の成果に関する特許権等<sup>1</sup>も同制度の対象となった。

当該改正は、国等が事業者が発注して行わせるソフトウェアの開発の成果に係る特許権等を事業者へ帰属させ、当該成果を事業者が実施する研究開発又は他のソフトウェア開発等に活用することにより、ソフトウェア産業の技術力及び生産性の向上を実現することを目的としている。

こうした法目的を達成する観点から、知的財産推進計画2007では「日本版バイ・ドール制度の適用対象がソフトウェア開発事業にも拡大されたことを踏まえ、2007年中に当該改正について広く周知するとともに、同規定の運用ガイドラインを定めこれを適用する」ことが決定されており、本ガイドラインは同計画に基づき策定されるものである。

国がソフトウェアを開発する場合は、本ガイドラインに基づき事業者と契約することが望ましい<sup>2</sup>。

## 2. ソフトウェアに係る特許権等の帰属に関する基本的な考え方

国が事業者へ発注してソフトウェアを開発する場合、当該開発に伴い発生した特許権等については、原始的に事業者へ帰属する場合<sup>3</sup>であっても、契約により当該開発を通じて生じたソフトウェアと一体として取引され、国へ帰属することが一般的となっていた。

しかしながら、法改正を受けて、国等におけるソフトウェアの自由な利活用（複製、翻案又は改変等を含む）の確保と、秘密の保持ができれば、必ずしも特許権等を国等へ帰属させる必要はなく、むしろ、当該特許権等を事業者へ帰属させることにより、ソフトウェア産業の技術力及び生産性が向上するとともに、当該知財の対価の分だけ発注金額が低下

<sup>1</sup> 日本版バイ・ドール制度の対象となる「特許権等」は、産業技術力強化法施行令第11条において次のとおり定められている。

「法第十九条第一項の政令で定める権利は、特許権、特許を受ける権利、実用新案権、実用新案登録を受ける権利、意匠権、意匠登録を受ける権利、著作権、回路配置利用権、回路配置利用権の設定の登録を受ける権利及び育成者権とする。」

<sup>2</sup> 地方自治体・独立行政法人・特殊法人等は本運用ガイドラインの適用対象ではないが、本ガイドラインに準じた運用が行われることが望ましい。

<sup>3</sup> ソフトウェア開発に伴い、下記の特許権等が生じうるが、その原始的な帰属は、各根拠法令上、次のとおりとなっている。

○特許権：特許を受ける権利は発明者に帰属（特許法第29条）

○著作権：著作者に帰属（著作権法第17条）

○意匠権：意匠を創作した者に帰属（意匠法第3条）

○実用新案権：実用新案登録を受ける権利は考案者に帰属（実用新案法第3条）

することが期待される<sup>4</sup>。

国等におけるソフトウェアの自由な利活用の確保と秘密の保持については、下記のように契約上の手当で対応が可能であるため、特段の支障が無い限り下記の手当を講じた上で特許権等を事業者に帰属させることが望ましい。

また、ソフトウェア開発の委託や請負の場合、一般の技術開発に係る請負の場合と比べて、事業者に帰属させる特許権等の中に著作権が含まれる場合がほとんどである等の特性があるため、別添の契約書案を参考にしながら、事業者に過大な負担を迫らせないような配慮が必要である。

なお、特許権等を事業者に帰属させた場合には、情報システムに係る政府調達事例データベースに登録することが望ましい。

## ○ソフトウェアの自由な利活用の確保

ソフトウェア開発の成果に係る特許権等を発注先の事業者に帰属させる場合において、将来、当該ソフトウェアを利活用し続けるために改修等を行う際に当該特許権等の帰属先の事業者の制限の下に国がおかれることが懸念される場合がある。こうした制限が生じることを防ぎ、将来にわたって自由にソフトウェアを利活用する権利を確保するために、下記のように国又は国が指定する第三者が自由にソフトウェアを利活用することを許諾する規定を契約において定めることが必要である。

---

<sup>4</sup> 民間同士の取引においては、独占禁止法上、委託取引において成果物に付随して発生する特許権等が生じる場合、納入物とは別の財産的価値を有するとの考え方が「役務の委託取引における優越的地位の濫用に関する独占禁止法上の指針」（公正取引委員会・平成十年三月十七日制定、平成一六年三月三十一日改定）参照（以下関連部分抜粋）に示されている。

### 7 情報成果物に係る権利等の一方的取扱い

#### (1) 考え方

情報成果物が取引の対象となる役務の委託取引にあつては、受託者が作成した成果物について、受託者に著作権が発生したり、受託者にとって特許権、意匠権等の権利の対象となることがある。また、受託者が当該成果物を作成する過程で、他に転用可能な成果物、技術等を取得することがあり、これが取引の対象となる成果物とは別の財産的価値を有する場合がある。

このような役務の委託取引において、取引上優越した地位にある委託者が、受託者に対し、当該成果物が自己との委託取引の過程で得られたこと又は自己の費用負担により作成されたことを理由として、一方的に、これらの受託者の権利を自己に譲渡（許諾を含む。以下同じ。）させたり、当該成果物、技術等を役務の委託取引の趣旨に反しない範囲で他の目的のために利用すること（二次利用）を制限する場合などには、不当に不利益を受託者に与えることとなりやすく、優越的地位の濫用として問題を生じやすい。

しかしながら、このような場合に、成果物等に係る権利の譲渡又は二次利用の制限に対する対価を別途支払ったり、当該対価を含む形で対価に係る交渉を行っているとき認められるときは、優越的地位の濫用の問題とはならない。

ただし、このような場合であっても、成果物等に係る権利の譲渡等に対する対価が不当に低い場合や成果物等に係る権利の譲渡等を事実上強制する場合など、受託者に対して不当に不利益を与える場合には、優越的地位の濫用として問題となる。

<条文> (納入物<sup>5</sup>の利用)【甲が国、乙が開発事業者。】

第C条 第B条第1項の規定にかかわらず、乙は、本件業務においてなされた発明等に係る知的財産権について、甲による納入物の利用に必要な範囲で、追加の費用負担することなく、甲及び甲が指定する第三者が実施する権利を甲に許諾するものとする。

2 乙は、前項の規定に基づく甲及び甲が指定する第三者による実施について、著作者人格権<sup>6</sup>を行使しないものとする。ただし、本件業務に係る知的財産権に乙又は第三者が従前より権利を有する知的財産権が含まれる場合において別段の定めがあるときには、甲は、かかる定めに従いこれを利用できるものとする。

3 乙が保有する本件業務に係る知的財産権に秘密情報が含まれる場合は、第D条の(秘密情報の取扱い)の規定に従うものとする。

### ○秘密保持

本制度を適用し、国のソフトウェア開発を行った事業者は、当該開発を通じて生じたソフトウェアに係る特許権等を帰属させた場合、当該特許権等に秘密情報が含まれることが考えられる。

このような秘密情報が漏洩しないようにするために、下記のような秘密保持条項を規定することが必要である<sup>7</sup>。

<条文> (秘密情報の取扱い)【甲が国、乙が開発事業者。】

第D条 甲及び乙は、本件業務遂行のため相手方より提供を受けた技術上又は業務上の情報のうち、相手方が書面により秘密である旨指定して開示した情報、又は口頭により秘密である旨を示して開示した情報で開示後○日以内に書面により内容を特定した情報(以下あわせて「秘密情報」という。)を第三者に漏洩してはならない。ただし、次の各号のいずれか一つに該当する情報についてはこの限りではない。また、甲及び乙は秘密情報のうち法令の定めに基づき開示すべき情報を、当該法令の定めに基づく開示先に対し開示することができるものとする。

- 一 秘密保持義務を負うことなくすでに保有している情報
- 二 秘密保持義務を負うことなく第三者から正当に入手した情報
- 三 相手方から提供を受けた情報によらず、独自に開発した情報
- 四 本契約及び個別契約に違反することなく、かつ、受領の前後を問わず公知となった情報

2 秘密情報の提供を受けた当事者は、当該秘密情報の管理に必要な措置を講ずるものとする。

---

<sup>5</sup> 納入物には、通常、成果報告書、システム設計図、操作説明書・マニュアル類、データベース、プログラムが含まれていると考えることができるが、国と開発事業者間の権利関係を明確にするためにも、納入物について個別の契約にて定めることが必要である。

<sup>6</sup> 著作権法第59条において「著作者人格権は、著作者の一身に専属し、譲渡することができない」とされているため、日本版バイ・ドール制度の適用にかかわらず、ソフトウェアを開発した者に帰属するものである。通常、著作者人格権については、このような不行使条項を規定するのが一般的である。

<sup>7</sup> こうした契約を締結するにあたっては、事業者に対して機密事項が何であるかを秘密保持条項に基づき明確に指定し、制限すべき事業者における活動も過大なものにならないように注意しなければならない。

- 3 甲及び乙は、秘密情報について、本契約及び個別契約の目的の範囲内でのみ利用し、本契約及び個別契約の目的の範囲を超える複製、改変が必要なときは、事前に相手方から書面による承諾を受けるものとする。
- 4 甲及び乙は、秘密情報を、本契約及び個別契約の目的のために知る必要のある各自（本契約及び個別契約に基づき乙が再委託する場合の再委託先を含む。）の従業者及び役員（以下「従業者等」という。）に限り開示するものとし、本契約及び個別契約に基づき甲及び乙が負担する秘密保持義務と同等の義務を、秘密情報の開示を受けた当該従業者等に退職後も含め課すものとする。
- 5 秘密情報の提供及び返却等については、第E条（資料等の提供及び返還）を準用する。

## ソフトウェアに係る日本版バイ・ドール制度に係る契約モデル条文（案）

## （知的財産権の範囲）

第A条 この契約書において「知的財産権」とは、次の各号に掲げるものをいう。

- 一 特許法（昭和34年法律第121号）に規定する特許権（以下「特許権」という。）、  
実用新案法（昭和34年法律第123号）に規定する実用新案権（以下「実用新案権」  
という。）、意匠法（昭和34年法律第125号）に規定する意匠権（以下「意匠権」  
という。）及び外国における上記各権利に相当する権利（以下「産業財産権」と総称す  
る。）
  - 二 特許法に規定する特許を受ける権利、実用新案法に規定する実用新案登録を受ける  
権利、意匠法に規定する意匠登録を受ける権利及び外国における上記各権利に相当す  
る権利（以下「産業財産権を受ける権利」と総称する。）
  - 三 著作権法（昭和45年法律第48号）に規定する著作物の著作権及び外国における  
上記の権利に相当する権利（以下「著作権」という。）
  - 四 技術情報のうち秘匿することが可能なものであって、かつ、財産的価値のあるもの  
の中から、甲、乙協議の上、特に指定するもの（以下「ノウハウ」という。）を使用す  
る権利
- 2 この契約書において、「発明等」とは、特許権の対象となるものについては発明、実用  
新案権の対象となるものについては考案、意匠権及び著作権の対象となるものについ  
ては創作並びにノウハウを使用する権利の対象となるものについては案出をいう。
- 3 この契約書において知的財産権の「実施」とは、特許法第2条第3項に定める行為、  
実用新案法第2条第3項に定める行為、意匠法第2条第3項に定める行為及び著作権法第  
21条から第28条に定める権利に基づく利用行為並びにノウハウを使用する行為をい  
う。
- 4 この契約書において「納入物」とは、本契約又は個別契約において定めるものをいう。

## （知的財産権の帰属）

第B条 甲は、契約締結日に乙が次の各号のいずれの規定も遵守することを様式第Aによ  
る書面で甲に届け出た場合、本件業務においてなされた発明等に係る知的財産権を乙か  
ら譲り受けないものとする。

- 一 乙は、本件業務に係る発明等を行った場合には、遅滞なく、第F条の規定に基づ  
いて、その旨を甲に報告する。
- 二 乙は、甲が本件業務に係る知的財産権が公共の利益のために特に必要があるもの  
としてその理由を明らかにして求める場合には、無償で当該知的財産権を実施する  
権利を甲に許諾する。
- 三 乙は、当該知的財産権を相当期間活用していないと認められ、かつ、当該知的財  
産権を相当期間活用していないことについて正当な理由が認められない場合におい  
て、甲が当該知的財産権の活用を促進するために特に必要があるとしてその理由を  
明らかにして求めるときは、当該知的財産権を実施する権利を第三者に許諾する。

2 甲は、乙が前項で規定する書面を提出しない場合、乙から当該知的財産権を譲り受けるものとする。

3 乙は、第1項の書面を提出したにもかかわらず同項各号の規定のいずれかを満たしておらず、更に満たしていないことについて正当な理由がないと甲が認める場合、当該知的財産権を追加費用を請求することなく甲に譲り渡さなければならない。

#### (納入物の利用)

第C条 第B条第1項の規定にかかわらず、乙は、本件業務においてなされた発明等に係る知的財産権について、甲による納入物の利用に必要な範囲で、追加の費用負担することなく、甲及び甲が指定する第三者が実施する権利を甲に許諾するものとする。

2 乙は、前項の規定に基づく甲及び甲が指定する第三者による実施について、著作権人格権を行使しないものとする。ただし、本件業務に係る知的財産権に乙又は第三者が従前より権利を有する知的財産権が含まれる場合において別段の定めがあるときには、甲は、かかる定めに従いこれを利用できるものとする。

3 乙が保有する本件業務に係る知的財産権に秘密情報が含まれる場合は、第D条の(秘密情報の取扱い)の規定に従うものとする。

#### (秘密情報の取扱い)

第D条 甲及び乙は、本件業務遂行のため相手方より提供を受けた技術上又は業務上の情報のうち、相手方が書面により秘密である旨指定して開示した情報、又は口頭により秘密である旨を示して開示した情報で開示後〇日以内に書面により内容を特定した情報(以下あわせて「秘密情報」という。)を第三者に漏洩してはならない。ただし、次の各号のいずれか一つに該当する情報についてはこの限りではない。また、甲及び乙は秘密情報のうち法令の定めに基づき開示すべき情報を、当該法令の定めに基づく開示先に対し開示することができるものとする。

一 秘密保持義務を負うことなくすでに保有している情報

二 秘密保持義務を負うことなく第三者から正当に入手した情報

三 相手方から提供を受けた情報によらず、独自に開発した情報

四 本契約及び個別契約に違反することなく、かつ、受領の前後を問わず公知となった情報

2 秘密情報の提供を受けた当事者は、当該秘密情報の管理に必要な措置を講ずるものとする。

3 甲及び乙は、秘密情報について、本契約及び個別契約の目的の範囲内でのみ利用し、本契約及び個別契約の目的の範囲を超える複製、改変が必要なときは、事前に相手方から書面による承諾を受けるものとする。

4 甲及び乙は、秘密情報を、本契約及び個別契約の目的のために知る必要のある各自(本契約及び個別契約に基づき乙が再委託する場合の再委託先を含む。)の従業者及び役員(以下「従業者等」という。)に限り開示するものとし、本契約及び個別契約に基づき甲及び乙が負担する秘密保持義務と同等の義務を、秘密情報の開示を受けた当該従業者等に退職後も含め課すものとする。

5 秘密情報の提供及び返却等については、第E条（資料等の提供及び返還）を準用する。

（資料等の提供及び返還）

第E条 甲は乙に対し、本契約及び個別契約に定める条件に従い、必要な資料等の開示、貸与等の提供を行う。

2 前項に定めるもののほか、乙から甲に対し、本件業務遂行に必要な資料等の提供の要請があった場合、甲、乙協議の上、個別契約に定める条件に従い、甲は乙に対しこれらの提供を行う。

3 本件業務遂行上、甲の事務所等で乙が作業を実施する必要がある場合、甲は当該作業実施場所（当該作業実施場所における必要な機器、設備等作業環境を含む。）を、甲、乙協議の上、個別契約に定める条件に従い、乙に提供するものとする。

4 甲が前各項により乙に提供する資料等又は作業実施場所に関して、内容等の誤り又は甲の提供遅延によって生じた乙の本件業務の履行遅滞、納入物の瑕疵等の結果については、乙はその責を免れるものとする。

5 甲から提供を受けた資料等（乙が本件業務遂行上必要な範囲で複製又は改変したものを含む。）が本件業務遂行上不要となったときは、乙は遅滞なくこれらを甲に返還又は甲の指示に従った処置を行うものとする。

（知的財産権の報告）

第F条 乙は、本件業務に係る産業財産権の出願又は申請を初めて行ったときは、出願の日から60日以内に、様式第Bによる産業財産権出願通知書を甲に提出しなければならない。

2 乙は、前項に係る国内の特許出願、実用新案登録出願、意匠登録出願を行う場合は、特許法施行規則第23条第6項及び同規則様式26備考24等を参考にして、当該出願書類に国の委託又は請負に係る開発の成果に係る出願である旨を記載しなければならない。

3 乙は、第1項に係る産業財産権の出願に関して設定の登録等を受けた場合には、設定の登録等の日から60日以内に、様式第Cによる産業財産権通知書を甲に提出しなければならない。

4 乙は、本件業務において創作された著作物について、納入物の納入後60日以内に、様式第Dによる著作物通知書を甲に提出しなければならない。ただし、本契約（仕様書等の付属書面を含む）、個別契約または納品書等の甲が指定または受領する書面において様式第Dに記載すべき事項が記載されている場合は、この限りではない。

5 乙は、甲が求める場合には、産業技術力強化法第19条第1項第3号の規定に係る本件業務の知的財産権の活用状況について報告をするものとする。

（知的財産権の譲渡）

第G条 乙は、本件業務に係る知的財産権を甲以外の第三者に譲渡する場合には、当該譲渡を行う前に、様式第Eによる譲渡通知書を甲に提出するとともに、第B条から第D条、前条及び次条の規定の適用に支障を与えないよう当該第三者に約させねばならない。

(知的財産権の実施許諾)

第H条 乙は、本件業務に係る知的財産権に関し、甲以外の第三者に日本国内において排他的に実施する権利（以下「排他的実施権等」という。）を許諾する場合には、様式第Fによる排他的実施権等設定承認申請書を甲に提出し、その承認を受けなければならない。

(産業財産権の管理)

第I条 第B条第2項に基づき甲に産業財産権が帰属する場合、乙は、本件業務に係る発明等について、当該産業財産権に係る出願から権利の成立に係る登録までに必要な手続を甲の名義により行うものとする。

2 甲は、前項の場合において本件業務に係る産業財産権の権利の成立に係る登録が日本国において行われたとき（ただし、日本国における登録が行われたとき権利が成立していない他の外国の権利にあつては、当該外国において権利が成立したときとする。）に、乙に対し、乙が当該産業財産権の出願又は申請、審査請求及び権利の成立に係る登録までに要したすべての経費を支払うものとする。

(職務発明規程の整備)

第J条 乙は、この契約の締結後速やかに従業者等が行った発明等が本件業務を実施した結果得られたものであり、かつ、その発明等をするに至った行為がその従業者等の職務に属する場合には、その発明等に係る知的財産権が乙に帰属する旨の契約をその従業者等と締結し、又はその旨を規定する勤務規則等を定めなければならない。ただし、乙が知的財産権を従業者等から乙に承継させる旨の契約を乙の従業者等と既に締結し、又はその旨を規定する勤務規則等を定めており、これらを本件業務に適用できる場合は、この限りではない。