

平成 25 年 10 月 23 日（水）

於・特許庁庁舎 9 階 庁議室

産業構造審議会知的財産分科会
第 3 回弁理士制度小委員会
議 事 録

特 許 庁

1. 日 時： 平成 25 年 10 月 23 日（水） 15：00～16：50
2. 場 所： 特許庁 9 階 庁議室
3. 出席委員： 相澤委員長、蘆立委員、飯田委員、井上委員、市毛委員、河野委員、小島委員、高倉委員、長澤委員、野坂委員、古谷委員、南委員、八木委員
4. 議 題： 開会
弁理士制度見直しの方向性について（総論整理）
弁理士の社会的使命について
特許事務所・特許業務法人の在り方について(1)
弁理士業務の充実について
秘匿特権に関する取組の推進について
閉会

・開 会

○事務局 それでは、ただいまから産業構造審議会知的財産分科会第3回弁理士制度小委員会を開催いたします。委員の方々におかれましては、御多忙の中、お集まりいただき誠にありがとうございます。

本日は、野間口分科会長及び櫻井委員が所用のため御欠席でございます。また、市毛委員におかれては、これまで御都合の良い日程を設定することができず大変申し訳ありませんでしたが、本日から御本人に御出席いただいております。

それでは、以後の議事進行は相澤委員長にお願いしたいと思います。よろしくお願いいたします。

○相澤委員長 ありがとうございます。

それでは、本日の議題について御紹介させていただきます。本日の議題は、弁理士制度見直しの方向性について（総論整理）、弁理士の社会的使命について、特許事務所・特許業務法人の在り方について（1）、弁理士業務の充実について、秘匿特権に関する取組の推進について、でございます。

事務局から、配布資料の確認をお願いいたします。

○事務局 それでは、配布資料の確認をさせていただきます。

本日の配布資料は、座席表、議事次第・配布資料一覧、それから委員名簿のほか、資料1として弁理士制度見直しの方向性について（総論整理）、資料2として弁理士の社会的使命について、資料3として特許事務所・特許業務法人の在り方について（1）、資料4として弁理士業務の充実について、資料5として秘匿特権に関する取組の推進について、また参考資料として、日本弁理士会から、前回の御議論を踏まえて、前回のプレゼンに対する補足説明資料的な資料をいただいております。また、席上には前回の議事要旨をホームページにアップ済みでございますけれども配布させていただいております。

御不足はございませんでしょうか。よろしいでしょうか。

それからもう1点、お願いがございます。御発言をなさる際には、マイクを近づけて御発言いただくようお願いいたします。スイッチボタンはございませんので、そのままの発言で結構でございます。

・弁理士制度見直しの方向性について（総論整理）

○相澤委員長 では、これより議題に入りたいと思います。時間に限りがございますので、委員の皆様におかれましては、議題それぞれについて御意見を賜ることといたしまして、議事の進行に御協力いただければと思います。

最初の議題は、「弁理士制度見直しの方向性について（総論整理）」でございます。それでは、事務局から説明をお願いします。

○事務局 それでは、資料1につきまして簡単に御説明をさせていただきます。

これまで、第1回、第2回の活発な御議論をいただきましたので、それをどういった方向で、どの項目を議論していくか、そのような整理を今回させていただくつもりで、資料1の総論整理をまとめてございます。

まず冒頭、1.として知的財産をめぐる環境変化でございます。第1回でも御説明申し上げたように、平成12年の全面改正以降、弁理士の「活動領域の拡大」、「量的拡大」、「質的向上」を大きな柱に累次の法改正を行ってきたところでございますが、法改正については、一定の成果を挙げているという評価がある一方で、知財をめぐる環境そのものが大きく変化しているところでございます。

出願件数は、一定規模で推移したままでございます。一方で、外国出願の件数は増加傾向にございます。加えて、企業等が各国の知財制度の特徴を比較した上で自身に有利な国を選択して権利化するという、知的財産分野の「制度間競争」も激しくなっているところでございます。

こうした中で、我が国企業のグローバルな事業展開を知的財産の側面から支援し、国際競争力を強化する必要性がこれまで以上に高まっている。こういった認識は皆さんの御議論で共有されたのではないかと考えております。

2ページ目でございますけれども、とりわけ、「中小企業」というキーワードもこれまで2回の審議会における議論でかなり出てきたかと思っております。企業等有する優れた技術等をさらに発掘して、保護・活用することが重要なわけでございますけれども、中小企業の出願件数は低迷しております。中小企業は知的財産の専任者を持たず、また知的財産制度に精通していない場合もあるということも御議論いただいたところでございますけれども、発明を発掘して出願前から一貫して支援していく必要がますます高まっているのではないかと、こういった環境変化があるのではないかと整理してございます。

このような状況を受けまして、第1回で御紹介したような「知的財産政策ビジョン」、
「知的財産推進計画 2013」が政府全体の知的財産戦略本部で決定されて、弁理士に一層
資質のある向上等の期待が高まっているところでございます。

2ページ、3ページ、4ページと、これまでの御議論を整理させていただいております。
大きなくくりとして、「制度見直し全体の視点」でいろいろ御議論いただきました。
単なる5年目見直しではなくて、「グローバル化」、「中小企業」などの観点にも光を当て
た検討が必要ではないか。

また、「基礎的な能力の担保」につきましては、求められる能力が多様化する中で、入
口としての試験だけでなく、その後の研修なども含めて、どこでどのような能力を確保
すべきか、整理すべきではないかといった御議論もいただきました。また、若い世代の
弁理士参入をもっと促すべきという御議論もいただいたところでございます。また、P
CTやマドプロ出願が増えていることもあって、論文式試験について条約科目の復活と
いうことも御議論があったところでございます。また、中小企業や素人が強い特許を取
得できるかは弁理士の能力に依存するわけですから、能力を担保するための研修が期待
される。こういった御議論もいただきました。

3ページの下の方でございますが、「多様・高度な実務能力の獲得」という点からは、
中小企業に対してもっと掘り起こし、アドバイスをしていくためには、経営的視点の理
解も含めた総合力が求められるのではないかと。そのための研修も必要ではないかとい
う話がございました。また、外国制度の知識と実務経験、コミュニケーション能力とい
ったものが今本当に求められているのではないかと。そのためには臨場感のある研修が必要
ではないか。こういった御議論もいただきました。また、現在の継続研修というのは座
学やeラーニングが多くて、「リアル」な研修ではない。弁理士会自身が始めようとして
いる弁理士育成塾のようなOJTに注力することは非常に重要なことではないか。特に
一人事務所が多い中で、弁理士会として組織的な資質向上を図っていくことが必要では
ないか、そういった御議論もいただいたところでございます。

また、「中小企業等の支援に資するきめ細かなサービス」でございますけれども、総合
力への期待から、大規模事務所への集約化も進んでいくと思われる中、集約化の阻害要
因の検証も必要ではないかといった御議論。また、中小企業からは、まだ仕組みが分か
らないという意見もあるので、そういった点を解消していく必要があるのではないかと。
あるいは、多様なニーズに応えるためには、弁理士には総合病院のようなワンストップ

サービスが求められる。また、税理士、中小企業診断士、行政書士等の他士業との補完的な協力もあり得るのではないかと御議論もいただいたところでございます。

それを受けまして、4ページが一番下ですが、「弁理士に対するアクセスの改善」。どこにどういったことを専門にした方がいらっしゃるのかということをもっと分かりやすいように改善すべきではないかというお話もいただいております。

5ページでございますが、「制度への信頼の一層の向上」でございますけれども、弁理士の役割を明確にすることで、弁理士がその社会的役割を果たす原動力になるのではないかと、こういった御議論も強くいただいたところでございます。

また、「弁理士のサービスの安定性確保」でございますが、弁理士が一人だけの個人事務所の継続性の問題、あるいは秘匿特権についても御議論いただいたところでございます。

こういった議論の整理、皆様方からいただきました議論を踏まえまして、私ども3つの観点からまとめていけばいいのではないかと事務局として提案させていただこうと考えております。

6ページをめくっていただければと思いますけれども、(1)は我が国知財制度のグローバルな強さに貢献するための資質の向上と思っております。弁理士には、企業等のグローバルな事業活動に沿った様々なニーズに的確に対応していくことが求められているわけございまして、多様・高度な企業の事業活動に資する実務専門家として、外国の知的財産制度に関する実務能力等についても高い専門性を備える弁理士の育成・確保が必要なのではないかと。

こういったことから、各論の1つの固まりとしましては、①弁理士試験の充実、②実践的な研修を含めた研修の多様化、こういった課題を御議論していく必要があると思っております。

また、(2)は裾野を広げるためのきめ細かなサービスの提供でございます。弁理士がこうして高めていった専門的知識を生かしまして、様々なニーズに応じるべく、人材の集約等により、裾野広く、きめ細かなサービスを積極的に提供することが必要であります。

特に、中小企業は、知的財産の保護・活用は十分でないことから、潜在的なニーズを掘り起こすような重点的支援が必要ではないかと考えております。

このような観点から、各論としましては、①は弁理士業務の充実、②は特許事務所・

特許業務法人の在り方。特に大規模化していく大規模事務所についてきちんと議論する必要があるのではないか。③は弁理士に対するアクセスの改善といったことを議論していく必要があると思っております。

最終ページの7ページでございますけれども、これら(1)、(2)の話を支えたイノベーション全体を支えるための業務基盤等の整備ということも必要だろうと考えております。このような期待に応えて、信頼性を確固たるものとしていくためには、法令による担保措置ももちろんでございますが、弁理士・弁理士会が自主的な取組によって貢献することが欠かせません。こういったことをより促進するような制度論があるのだろうか、そういうことを考えなければいけないと思っております。また、一人事務所の業務継続性等、事務所のビジネス環境の基盤整備という観点も必要ではないかと考えております。

このような観点から、①は弁理士の社会的使命、②は弁理士自治の充実、③は特許事務所・特許業務法人の在り方、特に小規模事務所の問題を考えなければいけないのではないか。④は秘匿特権に関する取組の推進、⑤は非弁理士による弁理士活動の取り締まりの実効性確保、これらを議論してはどうかと考えております。

それぞれの総論のテーマ、3つの大きなテーマは各論と相互に関連していますので、完全にくくり切ることはできないのですが、こういった3つの観点からの議論が今求められていて、そのために議論すべき各論はこうではないかということで整理させていただいております。

最後に検討スケジュールでございますけれども、今回、特にスケジュールの都合で、これらの中から以下の4つを本日は議論させていただいてはどうかと考えております。弁理士の社会的使命、特許事務所・特許業務法人の在り方(大規模事務所)、弁理士業務の充実、秘匿特権に関する取組の推進、このような御提案を事務局からさせていただくということでございます。

以上でございます。

○相澤委員長 ありがとうございます。

続きまして、前回の審議会で、日本弁理士会のプレゼンテーションにつきまして委員各位から御意見をいただきました。これに対しまして日本弁理士会から、その補足資料として参考資料「弁理士への期待に対する日本弁理士会の考え方」を御用意いただいたところでございます。日本弁理士会の副会長であります小島委員から、これについて御

説明をいただくということを伺っておりますので、よろしくお願いいたします。

○小島委員 それでは、私から説明させていただきます。お手元の資料を御覧いただければと思います。これまでいただきました御意見につきましては、ただいま米田秘書課長から御説明がありましたので、省略させていただきます、日本弁理士会の意見のみを簡単に述べさせていただきます。

まず、第1点に「グローバル対応」とございますけれども、しっかりとしたグローバル対応を可能とする弁理士の資質向上のためには、2つの柱があるという点でございます。1つは試験制度の見直し、これは詳細には前回のプレゼンの席で述べさせていただきましたけれども、特に条約の論文科目の問題でございます。2つ目は研修制度の見直しでございます。これは特に条約、外国語、諸外国との交流等、更なる研修の強化を図るべきであると思っているわけございまして、これは必須の二本柱だと考えております。国際弁理士というのが一番下にございますけれども、国際弁理士という資格につきましては、記載のとおり理由でございまして、自己研鑽ということにて御了解いただければと思っております。

それから、2点目の「地域・中小企業への対応」でございますけれども、結論的には、中小企業の方々が知的財産を活用しやすい環境の整備に特に尽力したいと思っております。そのためには、1つは既に日本弁理士会が行っている中小、あるいはベンチャー企業等への支援事業の更なる拡充を図りたい。中小企業向けセミナー、無料相談会、減免制度、補助金制度等々の各種支援制度の拡充を図るということでございます。2つ目に国や地方自治体等に対して、知財総合支援窓口の拡充強化、それから各種補助事業の新設や拡充を働きかけるという点でございます。それと会が提供する弁理士ナビの情報もさらに充実すべきであろうと考えております。

それから、3点目は「実務能力の向上」でございます。これは当然に弁理士としてのスキルアップに尽きるわけですが、明細書作成などのより実践的な研修の機会を増加して、OJTなどの実習の機会も拡充していきたいと思っております。それから、企業の知財戦略や大学・公的研究機関での知財戦略を学ぶ機会の増加を図りたいということでございます。どうぞ御協力のほどよろしくお願い申し上げます。

それから、4点目は「弁理士の活動範囲」でございます。これは国家的見地から、弁理士の活動が制約されないよう、またユーザーの活動と利便性に鑑みて弁理士の業務範囲の見直しを行っていただきたいというところでございます。現状の弁護士さんとの関

係では、日本知的財産仲裁センターの運営、また共同受任を前提に侵害訴訟代理の遂行等、共同にて対処しております。当然ではございますが、これからも一層、弁理士と弁護士は対立する関係ではなくて協働する関係で行きたいと思っております。

最後の5番目の「弁理士の使命について」でございます。今まで申し上げた点は、全て弁理士の使命ないしは使命条項の新設につながっていると考えております。つまり、1万人超の弁理士が一丸となってグローバル対応や地域中小企業の対応をなし遂げるには、二本柱であるところの試験制度と研修制度の見直しを行うことによって、さらに実務能力の向上を図ることができると考えているわけでございます。そのためには、弁理士が現在以上に、己の持っている任務、役割をしっかりと認識し、その認識を共有する必要があると考えているわけでございます。そのための宣言が使命条項の新設でございます。

ありがとうございました。以上でございます。

○相澤委員長 ありがとうございました。

それでは、ただいまの事務局及び日本弁理士会からの御説明を踏まえまして、最初に、当委員会における制度見直しの大きな方向性について御議論をいただきたいと思えます。

個別についての御議論は、それぞれいただくことにしまして、事務局の取りまとめの方向性につきまして御意見をいただければと思えますが、いかがでしょうか。

取りまとめの方向性は、これでよろしゅうございますか。各論については、御議論があることは承知しておりますけれども、まとめの方向性は、これでよろしゅうございますか。

それでは、取りまとめの方向性について、御了解を得られたものと考えます。

・弁理士の社会的使命について

○相澤委員長 それでは、次の議題でございます「弁理士の社会的使命について」、事務局から御説明をお願いいたします。

○事務局 それでは、お手元の資料2を御覧ください。

弁理士の社会使命について、1. の問題の所在でございます。第1段落においては、今総論整理でまとめたことを問題意識として挙げております。これまで以上に知的財産の創造・保護・活用の促進に貢献することが求められている。

このような状況下においては、弁理士には、不断の自己研鑽により専門的知識を習得するなど、資質の向上を図ることが求められる。また、弁理士会には、個々の弁理士が職責を果たせるよう、研修の充実など様々な取組を自主的に行うことが求められている。こうした弁理士自身及び弁理士会の自主的な取組を促すために、社会全体が弁理士の果たす社会的役割を認識するとともに、弁理士自身がその役割を自覚して自らの規律を高めていくことが重要である。こういう指摘を委員の方からいただいております。

他の士業法を見てみますと、この点、弁護士法、税理士法、公認会計士法の3つの士業法においては、職業専門資格士としての使命・職責について、それぞれの職業専門資格士自身はもとより、関係者をはじめとする我が国の経済社会における理解と認識が深まるとともに、その使命・職責が的確に果たされることを期待して、法律上これらのものが明確に位置付けられております。

しかしながら、弁理士については、このような使命についての規定を法律上欠いているというのが現状でございます。

裏面を御覧ください。今申し上げた弁護士法、税理士法、公認会計士法については、このような使命の規定が設けられております。2つ目の枠囲いの中、弁護士法の使命の条項ですけれども、第1条に、「弁護士は、基本的人権を擁護し、社会正義を実現することを使命とする。」という条文が設けられております。

税理士法では、「税理士は、税務に関する専門家として、独立した公正な立場において、申告納税制度の理念にそつて、納税義務者の信頼にこたえ、租税に関する法令に規定された納税義務の適正な実現を図ることを使命とする。」

公認会計士法においても同じような形で、「公認会計士は、監査及び会計の専門家として、独立した立場において、財務書類その他の財務に関する情報の信頼性を確保することにより、会社等の公正な事業活動、投資者及び債権者の保護等を図り、もつて国民経済の健全な発展に寄与することを使命とする。」と、こういう形で使命の条項は設けられております。

片や弁理士法ですけれども、第3条の（職責）という条文が設けられていますが、使命に関する条文というものはございません。また、現状、第1条は、目的を定めた条文になっております。

では、1ページにお戻りください。ここで、対応の方向性ですけれども、弁理士の使命・職責について、弁理士自身はもとより、弁理士を取り巻く関係者の理解と認識が深

まるということ、それから、その使命・職責が的確に果たされるということ、この2つを期待して、弁理士の使命・職責を明確化することを検討することが必要ではないか、と考えております。

事務局からは以上です。

○相澤委員長 ありがとうございます。

それでは、弁理士の社会的使命について御議論をいただければと思いますが、いかがでしょうか。

古谷委員どうぞ。

○古谷委員 委員の古谷でございます。ただいまの御説明、ありがとうございます。

私ども弁理士には、残念ながら現在、御説明のあったように弁理士の使命を示す条項はございません。ただ、会則には、「弁理士は、弁理士の使命及び職責に鑑み、常に深い教養と品位の保持に努め、弁理士の信用を維持しなければいけない」という義務がございます。職責に関しては、今説明のあったような第3条に規定があります。他方、使命については規定がないという、ある意味片手落ちな状況になっております。1万人を超える弁理士が、国の期待する方向性、特に中小企業の支援、さらにはグローバル化に前向きに取り組むには、同じ方向に向かう使命感というのがどうしても不可欠だと私は思っております。そのために、是非この使命条項を加えていただいて、5年、10年先の知的財産制度を担う一人として弁理士制度を考えていただければ幸いです。

以上です。

○相澤委員長 ありがとうございます。

市毛委員どうぞ。

○市毛委員 例として挙げられております弁護士の場合について御説明させていただいた上で、御参考にしていただければと思います。弁護士法の第1条は、我々弁護士の命とも言える非常に大事な条項と自覚しております。基本的人権と社会正義の実現、ここが基本で我々の仕事は成り立っている。そこからスタートして、先ほど「弁理士自治」という言葉が出てきましたけれども、私どもは「弁護士自治」ということを非常に大事にしております。社会正義の実現や基本的人権の擁護のためには、弁護士は権力に服しない、勇気ある正しい行動をとらなければいけないというところに則しているということでございます。

そういう意味で、完全な自治というものを現在私どもは維持しております、例えば

登録審査においても、業務一般における指導・監督・連絡についても、それから懲戒手続についても、全て弁護士会がその職責を担っておりまして、当然その弁護士の技能研鑽といった点、研修の充実といった点についても責任を自覚しているような次第でございます。

是非、弁理士さんについても、この「使命」というところを明確にさせていただいて、そのあたり自覚を伴って研鑽に励んでいただくというのは非常によろしいことだと思います。ただし、私ども弁護士も知財に関しては業務をしております。法律事項に関しては私どもの職責、使命でございます。そのあたりをふまえ弁理士さんの固有の業務についての使命というところを明確にさせていただきたいと存じます。

○相澤委員長 ありがとうございます。

この論点について何かありますか。野坂委員どうぞ。

○野坂委員 読売新聞の野坂です。

大半の弁護士あるいは税理士の方、大変職責を全うされていると思いますけれども、使命条項がありながら、弁護士あるいは税理士など士業の中に、世間を騒がすような不祥事も多いわけでありまして。したがって、使命条項が書いてあるから全てが正しいことをしているということでもないと思います。これに対して弁理士について言えば、今のところ世間を騒がすような不祥事も聞きませんし、使命条項がないにもかかわらず、頑張っていらっしゃるというような評価はできるのではないかと思います。

弁理士会が、使命条項を欲しいと希望されている事情はよく分かります。私はそういう意味では全く異論はございませんけれども、使命条項が入ったから、それで全て1万人の弁理士の方が一つにまとまると、そういう単純な機械的なものではないということ是指摘しておかなければいけないと思います。使命条項をつくるのであれば、最も重要なことは、弁理士それぞれの一人ひとりの自覚でありますから、その点は弁理士会におかれましても、先ほど決意表明がございましたけれども、期待に沿うような活動を1万人のパワーでやっていただきたいと思っております。

以上です。

○相澤委員長 ありがとうございます。

飯田委員どうぞ。

○飯田委員 私はこの使命条項の追加について賛成でございます。その理由としては、弁理士の制度というものはまだまだ社会に認知されていないところが多いと感じておりま

す。そういった観点で、この資格というのはイノベーション、そして経済を支える重要な資格だと思っておりますので、その点を弁理士の先生方がいま一度使命条項をもって理解するというのと、社会に対してもそういったことを発信していくことで、非常に重要だと考えます。

○相澤委員長 ありがとうございます。

高倉委員どうぞ。

○高倉委員 私も他の委員と同様に、使命条項の創設に賛成でございます。当初は、あってもなくてもいいのかと思っていましたが、古谷委員のお話、その他の方々のお話を聞いて、やはり今の時期に改めて使命条項を入れるということは重要であるだろうと思っています。

同時に、市毛委員や河野委員から御指摘と重複しますが、高い使命を掲げてこういった条項をつくるのであれば、それを実現する具体的な手段として、弁理士会の自主、自治に基づいた懲戒処分のスキームであるとか、あるいは外からの、特に中小企業、地方の方々、ベンチャーの方々、そういった方からのサービスに対する苦情処理を適切に対応するシステムを併せてつくることの重要性は、恐らく多くの方が共有するところではないかと思っておりますので、指摘させていただきます。

以上です。

○相澤委員長 ありがとうございます。

長澤委員どうぞ。

○長澤委員 クライアントの立場で申し上げますと、弁理士の方々のモチベーションが上がるというのであれば、反対する理由はございません。ただ、先ほど指摘もありましたけれども、他の条項に影響を与えるかどうかということは考慮しないといけないと思います。

それから、この問題についてまた喧喧囂囂と議論をこのメンバーですというのは時間的にもったいないと思います。使命条項は弁理士の方々に元気がつくような言葉で、問題がない言葉を選んでいただければ、私は反対いたしません。

○相澤委員長 ありがとうございます。

全体として、弁理士の社会的使命につきまして、事務局の提案したとおりの方向性でよろしいと理解してよろしゅうございますか。

この資料の最後にありますように、具体的にどうするかということは、更なる問題と

しまして、方向性については御了解をいただいたものとして先へ進ませていただきます。

・特許事務所・特許業務法人の在り方について(1)

○相澤委員長 それでは、次の議題であります「特許事務所・特許業務法人の在り方について」、事務局から御説明をお願いいたします。

○事務局 お手元の資料3を御覧ください。特許事務所・特許業務法人の在り方について(1)(大規模事務所)ということで、この第3回では、大規模事務所の在り方についてということテーマにさせていただきたいと思います。

1. 検討の背景ですけれども、我が国企業の海外における事業活動を知的財産の側面から支える。また、企業や大学が有する優れた技術等を発掘し、保護・活用していく。これらを中心となって支援する特許事務所・特許業務法人は、次の2つの異なる機能が求められるのではないかと整理しています。

1つ目は、外国の制度・実務に精通し、最先端の技術にも対応できるといった、高度化かつ多様化したニーズに対応する能力を備えた総合病院のような特許事務所。ここで1つ、「総合病院」というキーワードを使いたいと思います。

もう一つは、自社内に知的財産の専任者を持つ余裕のない中小企業等が、社外知的財産担当者として活用できるかかりつけ医のような特許事務所ということで、もう一つが対になる言葉として「かかりつけ医」。こうした機能の異なる特許事務所が相互にネットワーク化し連携するとともに、先ほどから話題に出ていますけれども、弁護士や中小企業診断士のような他士業とも協働することにより、結果として、多様かつきめ細かなサービスを提供していくことが求められていると考えております。

このうち、総合病院型の特許事務所を実現するためには、弁理士個人の資質向上だけでは対応できる範囲に限界があるということで、個々に高い専門性を有する弁理士が集まってある程度大きな規模の事務所を構成することが必要となるのではないかと。

この点に関して、特許業務法人に所属していた弁理士の異動について、現在の利益相反の規定が過度の制約になっているとの指摘をいただいているところであります。

2. の利益相反規定について、(1)問題の所在ですけれども、どのような制約がある

かと申しますと、弁理士は、かつて特許業務法人の業務に従事していた期間内に当該法人が関与していた事件については、その弁理士自らが当該事件に関与していたか否かにかかわらず、また、特許業務法人の情報管理の実態とは無関係に、一律、関与することが禁止されております。

では、他士業ではどういう状況にあるかと申しますと、2ページ目の中央に表がありますけれども、その下の段落です。弁護士法においては、法人が関与していた事件について、自らが関与していなかった場合には、当該事件について、独立後は禁止の制限が及ばない旨の規定が置かれております。

具体的には脚注の1にあるとおりで、「～事件であって、自らこれに関与したもの」、これについてだけ業務の禁止が及ぶことになっています。このような規定は他の士業法でも見られる規定でございます。司法書士法、土地家屋調査士法、社会保険労務士法においても同様です。すなわち弁理士法においてだけ、必要以上にと申しますか、過度な制限がかかっているという状況になっております。

そこで、(2)の対応の方向性ですけれども、ここで「大規模特許事務所におけるチャイニーズ・ウォール・ルールの明確化等、必要な手当てを行うことを前提に」と書いておりますけれども、このように事務所が集約化するという事に当たっては、個々の弁理士が今まで以上に、自分の担当している事件に対して責任を持つ。その責任を徹底することが必要になるのではないかと考えております。

この点、現状では、前回の委員会でも指摘されましたけれども、事務所内での情報管理が甘く、情報のコンタミネーションが起きるといった懸念が指摘されていると認識しております。

そこで、このようなチャイニーズ・ウォール・ルールの明確化というのをまず先に行って、その条件が整ったという前提のもとに、特許業務法人に所属していた弁理士の異動について利益相反規定が過度な制約とならないように、他士業法と同じような緩和の方向の見直しをすることが必要ではないかということを考えております。

事務局からは以上です。

○相澤委員長 ありがとうございます。

それでは、ただいまの事務局の説明を踏まえまして、特許事務所・特許業務法人の在り方（大規模事務所）について、特に、ここでは利益相反規定が議論の対象に上がっておりますが、これにつきまして御意見をいただきたいと思っております。

市毛委員どうぞ。

○市毛委員 弁護士法人の例なども引用されておりますが、先ほど御説明になったとおり、弁護士の場合は自主ルールとしてチャイニーズ・ウォール、情報の遮断措置を事務所内で確立することが前提条件になっております。これは法人の中だけの問題云々ではなくて、共同事務所でも、当然依頼者との信頼関係にとって何が一番大事なのかということ考えた場合には、当然の前提となっております。

今回、過去に所属した法人において、自ら担当していなかった事件であればいいのではないかと、弁護士法もそうだからということですが、弁護士の場合、つまり法律事務所の場合は、過去に所属した事務所においても、そういった情報の遮断措置が講じられていて、同じ事務所に所属する他の弁護士の業務に、自分が担当していない業務に関する情報にはアクセスできない、そういった依頼者に対する守秘義務が徹底されている前提があることを御理解いただきたいと存じます。そういう意味では、弁理士の場合にも、過去所属していた事務所でやってなかったからいいのではないかとということだけではなくて、過去所属していた事務所で情報管理が徹底されていないという現状があるのであれば、そこを正すほうが前提条件として先ではないかと考えます。

○相澤委員長 ありがとうございます。

長澤委員どうぞ。

○長澤委員 キヤノンの長澤でございます。この問題はどちらかというと私はポジティブに捉えております。我々の場合、昔は事件の相手というものがそれほど多くありませんでした。我々の競合相手との間に事件が起きる、若しくは模倣者に対して事件を起こすということは多くありましたが、昨今IT時代になってきましたので、競合相手ではなくても事件が起きることができてきました。ビジネス上競合ではなくても知財上競合になるということが多々ございます。

例えば、当社と競合ではない会社の案件を扱っている事務所さんと、その事件について、つき合いができないという制約が出てくると、どんどんつき合いができない事務所さんが増えて、クライアント側としては弁理士さんを選別する裁量が減っていくことになりかねません。先ほど日弁連の市毛委員がおっしゃっていたように守秘義務やチャイニーズ・ウォールがないような事務所は当然我々は使いません。守秘義務やチャイニーズ・ウォールが前提であれば、これは事務局の資料にあるとおりポジティブに考えてもいいのではないかと思います。

○相澤委員長 ありがとうございます。

今御指摘があったのは、基本的にチャイニーズ・ウォールとの明確化を前提として、事務局説明の対応の方向性でよろしいのではないかという御議論があったわけですが、これについてご意見をいただけますか。野坂委員どうぞ。

○野坂委員 基本的に弁理士の方が活躍しやすい環境整備は必要だと思いますが、これまでの議論の中で、大規模事務所になった場合、情報の遮断はどうなっているのかという懸念はありますから、この懸念を払拭できない限りこの問題は前に進めないと思います。したがって、事務局の示された対応の方向性は、妥当だと私は評価しております。以上です。

○相澤委員長 ありがとうございます。

古谷委員どうぞ。

○古谷委員 あまり反論、反論はしたくありませんが、実は特許事務所では、高度な技術情報を扱っておりますので、当然のことながらコンフリクトの問題や、情報漏えいには、人一倍気を使っております。チャイニーズ・ウォールなどのルールの明確化は、弁理士会でも当然のことながら指針が示されておりますし、我々特許事務所を運営している者にとっても、当然他のクライアントとの関係その他を含めて、かなり厳しくこの点の規律を行っております。そのことを一言だけ申し上げておきたいと思います。

○相澤委員長 ありがとうございます。

今の御意見について、確認したいのですが、現状で十分であるという御意見と理解してよろしいですか。

○古谷委員 さらに改善、改革をしていきたいと思いますが、この点、是非前に進めていただきたいというお願いでございます。

○相澤委員長 ありがとうございます。

繰り返しになって恐縮でございますが、チャイニーズ・ウォール・ルールの明確化と必要な手当てを行うことを前提に、この見直しを検討するということは皆さんの御了解が得られていると思いますが、その点について何か御意見ございますか。

市毛委員も、そういう前提であればよろしゅうございますか。

○市毛委員 前提という意味でございますけれども、ルールを作ればいいという趣旨ではなくて、ルールがきちんと実行されている、遵守されているという実態が伴うことが前提という趣旨であれば、特に異存はございません。

○相澤委員長 各委員とも、ルールだけを作ればいいという理解ではないと理解しております。現実にきちんとルール化され、さらにそのルールが実現されるということが当然皆さん方の前提になっていると思いますので、そういうことを前提としては、この利益相反規定の見直しというのは、皆様方の御了解を得られたということでよろしゅうございますか。

八木委員、よろしゅうございますか。

○八木委員 はい。

○相澤委員長 河野委員どうぞ。

○河野委員 河野でございます。資料3のタイトルは「特許事務所・特許業務法人の在り方について」の大規模事務所となっています。今目指している弁理士制度の改革の一つのソリューションとして事務所の集約は極めて重要と考えます。今まで、利益相反の話ばかりでしたが、特許業務法人の在り方について総合的に議論をすべきと思います。例えば中小企業や知財部門を持たない企業に対して、特許出願からというよりは、発明発掘の段階から関与し、特許出願あるいは権利化、さらにはエンフォースメントまで含めて、ワンストップサービスの支援をすることが求められます。例えば1人のスーパーマンみたいな弁理士の先生がおられればよいですけども、それは一般論としては難しい。

そうすると、大きな集約型の総合病院型の事務所が重要ですが、御指摘のような利益相反、事務所内のファイアウォールの問題があります。

これに関しては、大規模事務所さんの弁理士とか、大体の弁理士はこの意識は非常に高いと思います。しかしながらその点について不十分な方が、若手とか一人でやっている人にはあるかもしれないので、決して全員が十分とは言えないと思いますので、そこをより徹底していただくことをお願いしたいと思います。

○相澤委員長 ありがとうございました。

河野委員の御意見も、この見直しに反対ということではなくて、その前提のところをきちっとやってほしいと理解しましたが、そういう理解でよろしゅうございますか。

○河野委員 はい。むしろ積極的にやってほしいと思います。

○相澤委員長 分かりました。

それでは、この特許事務所・特許業務法人の在り方の(1)については、対応の方向性に御了解を得られたものということで、事務局に更に検討を進めていただきたいと思います。

ます。

・弁理士業務の充実について

○相澤委員長 それでは、次の議題であります「弁理士業務の充実について」、事務局から説明をお願いします。

○事務局 資料4、弁理士業務の充実についてを御覧ください。ここでは2点取り上げています。1ページ目、I. 弁理士の相談業務について、それから4ページ目、II. 特定不正競争についてです。

1ページ目の弁理士の相談業務についてですけれども、1. 検討の背景として、ここも第1段落では、総論整理で取り上げたことをまとめて記載しております。

第2段落を御覧ください。しかし、中小企業における知的財産権の取得・活用は十分とは言えない状況にあるということで、先ほども申し上げましたけれども、その理由としては、中小企業は自社内に知的財産の専任者を持たない、あるいは知的財産制度に精通していない場合が多いということが挙げられると考えております。このため、特許庁では今、知財総合支援窓口というものを各都道府県に設置して相談を受け付けており、平成23年度、24年度と毎年10万件を超える相談が寄せられております。この相談内容については種々ありまして、出願したいからどうしたらいいかという具体的なものもあれば、出願以前のもの、発明の発掘に係るようなものから始まって、いろいろあるという状況になっております。したがって、中小企業に対する知的財産活動の支援は、保護・活用といった特許等の出願後の話に限らずに、出願前の状態から行うことが非常に効果的ではないかという現状認識です。

一方で、2. の問題の所在を御覧いただきたいのですが、特許等の出願前に、こうした弁理士が中小企業等から相談に応じることについては、実は弁理士法には特段の規定が設けられておりません。このため、発明発掘等の相談から始まって、特許出願等の代理、それから特許権のライセンス契約等の権利活用という一貫した支援を、「弁理士又は特許業務法人として」実施することができない状況にあります。

こういう現状を踏まえまして、3. 対応の方向性、(1) 発明発掘等の相談の弁理士業務としての明確化について、ということ掲げています。

特許等の出願前の支援について、弁理士の専門性を最大限活用するためには、係る相

談業務を、弁理士が、弁理士の名称をもって行うこと、あるいは特許業務法人が、法人の業務として行うことが重要と考えられます。

これについては、弁理士が、今までのように弁理士法に規定がない場合ですと、個人として行っているという整理になります。それから、特許業務法人は、定款に業務を定めるのですけれども、弁理士法に規定のある業務を定款に書くことができるという決まりになっておりますので、そもそも弁理士法に規定がない業務を定款に書くことができないということになって、特許業務法人が法人の業務として行うこともできないという状況にあります。

第2段落ですけれども、特許等の出願前の相談を弁理士の業務として規定するというところで、先ほど申し上げた一貫した支援ができないというところが、一貫してできるようになるということです。先ほど申し上げたとおり、現状では個人で行っていますが、個人ではなくて、「弁理士又は特許業務法人として」実施するというところで、これも先ほどから話題に幾つか上がっていますけれども、他士業と連携して進めるという場合に、弁理士法の規律の下でより円滑に行うことができるということと、2つ目として、個人ではなく弁理士として行うことによって、弁理士会による指導・監督が可能になるということで、しっかり弁理士会の指導・監督のもとにこの業務を行うことができるようになるという2つの効果が期待できると考えております。

以上のことから、発明発掘等、今まで弁理士が業務として行っていたものから、更に上流側の工程になりますけれども、そこにおいて相談を受けることを弁理士の業務として明確化することを検討することが必要ではないか、とまとめております。

(2)の知的財産全般の相談を弁理士の業務と位置付けることについて、御提案がありましたので、ここについても検討しております。

この提案に対しては、第2段落にあるとおりで、種苗法のように現状は弁理士の業務として規定されていないものについては、その能力が担保されているのか留意が必要ではないかという指摘を受けております。

それから、先ほど発明発掘を「上流」という表現で申しましたけれども、逆に権利が設定された後、ずっと下流側の工程におきまして、例えば権利行使に関する相談が紛争性や事件性を帯びているものにあつては、その解決のために、民法及び民事訴訟法の素養が不可欠であるところ、現状の資格については、それらについてそれを担保するものではないという指摘を受けていると理解しております。

このような指摘もございますが、一方で、少なくとも最初の知的財産相談においては、総合的な知的財産戦略のコンサルタントができる弁理士が望まれているという指摘もいただいていると考えております。

これらを踏まえますと、最終段落にあるとおりでして、必要に応じて特許、意匠、商標等の専門弁理士間で連携をとることはもちろんとして、弁護士をはじめとした他の士業とも適切に連携する体制を整えていくことが必要になるのではないかと考えております。それぞれ弁理士さん、弁護士さん、他の士業さんもそうですが、専門とする得意な分野がありますので、ユーザーの期待に応えていくためには、この士業間の連携が欠かせないということで、見出しにある知的財産全般の相談ということに関しては、連携してやっていくことが必要であって、そのための環境整備を検討することが必要ではないかと提案しております。

相談業務に関しては、以上です。

それから、4ページのⅡ. 特定不正競争についてです。1. 問題の所在ですけれども、現在、弁理士が、不正競争防止法に関して行うことができる業務は、①裁判外紛争解決手続についての代理、②裁判所における補佐人、③特定不正競争における営業上の利益の侵害に係る訴訟の代理業務。これについて不正競争全部ではなくて、工業所有権に密接に関連するものや技術的性格を有するものという限定が加えられております。これが弁理士法第2条第4項に規定されている「特定不正競争」と呼ばれるものです。

具体的には、特定不正競争は、不正競争防止法第2条に規定する不正競争の一部として、ここの①から④に書かれているものを外した構成になっております。この点について、弁理士が扱うことができる業務が断片的であり、分かりにくいという指摘をいただいていると認識しております。

5ページの2. 対応の方向性というところを見ていただきたいと思います。この現状につきましては、平成24年度にアンケート調査を行っております。特定不正競争以外の不正競争を弁理士が扱えないことについて、どう思うかということについては、「現状で特に問題がない」という回答が約半数ないし6割。これは大企業と中小企業と分けて聞いておりますので、大企業が約半数、中小企業が約6割と理解していただければと思います。

一方、先ほどの指摘のとおり、不正競争について弁理士が扱える業務と扱えない業務が混在しており分かりづらいという回答は1割程度でありました。

具体的には、6 ページにアンケート結果を載せておりますが、問 32-2 になります。ここで7番の答えで「現状で問題がないため、特に考えたことがない」、というのが半数から3分の2近くを占めております。5番の「不正競争について、弁理士が扱える業務と扱えない業務が混在しており、わかりづらい」というのは、知財協の回答で11.2%、中小企業で9.3%という現状でございます。

こういうユーザーの指摘もありますが、一方で6ページの一番目上ですが、他方、特定不正競争という概念がユーザーにとって分かりにくいというのは、弁理士が知的財産専門サービスを提供する際に障害となるため、特定不正競争の範囲を拡大すべきであるとの指摘があるということで、特定不正競争の見直しについては、こうしたユーザーアンケートの結果や、今申し上げた指摘を考慮しながら検討することが必要ではないか、とまとめております。

弁理士業務の充実について、事務局からは以上です。

○相澤委員長 ありがとうございます。

それでは、ただいまの事務局からの説明を踏まえまして議論に移りたいと思います。御意見をいただければと思います。

市毛委員どうぞ。

○市毛委員 まず結論から申し上げますと、相談業務に関しての3の(1)の発明発掘及びその上流工程のところを、弁理士の業務として明確化するという事は非常に社会的なニーズも高いと認識しておりますので、賛成でございます。

(2)の知的財産全般の相談という点に関しては、日弁連としては賛成しがたいと、賛成できかねるということは前回、城山委員代理から申し上げたとおりでございます。特定不正競争以外の不正競争に関する業務についても、同様でございます。

中小企業のニーズという観点から、弁護士がどのような取組をしているのかを少し御紹介したいと存じます。日弁連では、ここ数年、中小企業の弁護士に対するアクセスをいかに改善するか、中小企業の弁護士へのアクセス障害になっているものは何かというところで、大規模な市場調査などを行いました。原因として挙げられるのは敷居の高さです。これは精神的な敷居の高さと、料金体系が明確でないとか、高いのではないかとされているということ。それから、実際にどこに行ったらいいのか分からない意味での敷居の高さ、そういった問題が浮き上がってまいりまして、中小企業支援センターを設立して、統一の相談窓口になる電話番号をつくりました。「ひまわりほっとダイヤル」

と申します。

このひまわりほっとダイヤルは、全国共通の番号にかけると、各都道府県、各地域の単位弁護士会に電話が自動的に配転される。つまり自分の地域の弁護士会に電話が通じるようになっておりまして、そこで法律相談を受けることができるような仕組みになっております。御相談の内容は、過重債務であるとか事業承継、売掛金の回収等、そういったものにも及んでおりますけれども、当然知的財産に関する御相談も受けております。昨年度 2012 年 4 月から 2013 年 3 月のデータを申し上げますと、相談実施件数が 5,157 件で、うち知財固有のものは 45 件ですが、契約取引が 1,275 件、個人情報、情報管理が 16 件ということで、他の分野に分類されているものでも、知財に関連する御相談が含まれていると考えられます。

それともう一つ、御相談ですけれども、今 52 ある弁護士会のうち 42 の弁護士会が、初回の 30 分は無料の料金体系にしております。そして相談結果を見ますと、最初の相談で終了しているのが約 4 分の 3、75% ございます。つまり、ほとんどの御相談は初回の相談で解決している。しかも相当部分が無料に対応しているという実態がございます。このように中小企業とのアクセスという点では弁護士も努力しております。

それともう一つ、弁護士知財ネットという知財関係を取り扱う弁護士の任意団体がございますけれども、この任意団体でも、初回法律相談 1 時間 1 万円（消費税別）といった料金を明確化して、相談窓口を開設しております。この相談窓口を利用されている方は、どちらかと言えば大手の方よりも、弁護士へのアクセスが弱い中小個人の方が多という実態でございます。

このように弁護士も中小企業へのアクセス改善という点では努力しておりますので、是非弁理士と一緒に連携して、この連携体制を強めることで、ユーザーニーズは解決されるべき問題だと思います。むしろそういった解決方法があるにもかかわらず、弁理士さんの活動が制約されていると、さきほど弁理士会さんがおっしゃってございましたけれども、なぜ制約されるのか理解できないところです。むしろ連携を進めることで、よりユーザーニーズには合致するはずですので、連携を進めるということと、業務範囲を見直して拡大するということとは、必ずしもロジカルではなく、必要性という意味では御説明にはならないのではないかと大変失礼ながら思います。業務範囲を拡大する方向での見直しではなくて、連携を強化するという点で、この問題に対処していただきたいと考えております。

○相澤委員長 ありがとうございます。

小島委員どうぞ。

○小島委員 (2)の知的財産全般の相談についてですが、日弁連さんは一応反対という御意見を述べられていらっしゃいます。この資料の最初のほうにネガティブな見解が書いてございますが、その一つ一つについて述べさせていただきます。

まず、2ページの(2)の上のほうで、2つ目の段落のところです。種苗法等について、現行弁理士制度における試験、研修により能力担保がされているのか留意が必要との指摘があるというところでございますが、試験に関しては不競法、それから著作権法についても受験科目になってございます。それから不競法、著作権法、種苗法、これら全てについて研修も当然に行っております。

ということでございまして、その次の段落です。アンケート結果でございますが、これは知財協の会員企業対象ということでございます。90.6%と非常に高い数字が挙っているわけですが、関係企業のみではなくて、全体を対象としてアンケートをお取りになっていらっしゃるかと推察いたします。であれば、「ない」が多いのは当然であると考え次第であります。

それから、次の段落でございますが、産業財産権の権利行使についての相談に応じる場合というところで、民法、民事訴訟法の素養を担保するものではないという御意見をいただいているわけですが、これは例えば試験の選択科目に挙っておりますし、それから付記弁理士の受験科目にも挙っておりますし、それから研修等でもいろいろと研鑽を図っているわけでございます。

ワンストップサービスには弁理士も相談に応じるほうが望ましいということをお願いしたいと思います。

以上でございます。

○相澤委員長 ありがとうございます。

市毛委員も御意見ございましょうが、他の委員から先に御意見を伺わせていただいてということでもよろしゅうございますか。

高倉委員どうぞ。

○高倉委員 私もこの資料4に示された事務局の検討の方向性に賛成です。その上で気づきの点を2点申し上げたいのですが、1点目は弁理士法4条1項にある専権業務に関する規定の解釈ですが、そこにもともと特許等の出願に関する業務、それからそれに関する

る事務、これは弁理士が専権としてできるという規定があったので、私は出願に至る前の発明相談も当然4条1項でやれると思っていたのですが、必ずしもそうでないということならば、それも弁理士ができるんだということを明確化しておくことは賛成です。

しかし、そのことの法律的な意味は、必ずしも専権業務ではなくて、標榜業務になってしまうという意味もあるので、本当にそれでいいのかどうかというところも考えながらやっていかないといけないと思います。いずれにしても、少なくとも弁理士はできるということを明確にすることはいいことだと思いますので、賛成です。

いずれにしても弁理士の業務というのは、企業の知的財産戦略が、その特許を取ることを中心とする戦略から、研究開発し保護し活用するというところに重点が全体に総合的に変わっていますから、それを支える弁理士の役割も知的創造サイクル全体にわたる業務をすると明確にする必要があると思っています、その意味でも、出願に至る前の発掘段階の調査というのも賛成ということです。

それともう1点は、この紙の位置付けですが、この検討の背景などを見ますと、中小企業、ベンチャー企業支援という観点でまとめられていると思うんですが、確かに中小企業やベンチャーからのニーズも高いと思いますが、あまりこれにこだわる必要はないと思っています。現に3ページの資料を見ますと、中小企業、知財協、それからそれぞれの人数を見ますと、3番目の発明、意匠の発掘や創出に関する相談は、比較的大企業が多い。知財協のほうが13.1%とむしろ高いということも考えると、これは中小企業だけのニーズではなくて、知財創造サイクル全体にわたる業務をサポートするという弁理士の役割は、企業規模の大小問わず求められているニーズではないかと思います。

したがって、あまり検討の背景のところに、中小ベンチャーに特化する必要はないのかなと。なぜ事務局がこういう紙をつくったかとふと考えましたが、冒頭、秘書課長が御説明したときに、3つの課題と対応する施策、総合的見直しの方向、資料1のところで3つに分けていましたが、その分け方については必ずしも1対1ではないと課長おっしゃっていたとおり、あまりそこは対応関係を硬直的につけてしまうと、業務の見直しイコール中小企業の支援というところに入れ込まざるを得ないので、3つの大きな課題、「グローバルな強さ」、「裾野を広げる」、「イノベーション」という大きな課題に対して、資料1の6ページ、7ページにある合計10の課題が全体として対応しますという位置付けにしたほうが、むしろ総合的で意味のある課題の検討になるのではないかと思いますので、資料1のまとめ方、整理の仕方について、もう一度検討されたらどうかなと思います。

ました。

以上です。

○相澤委員長 ありがとうございます。

いかがでしょうか。長澤委員どうぞ。

○長澤委員 長澤でございます。まず1番目のポイント、発明の発掘ですが、これは高倉委員がおっしゃったとおり、相談したい弁護士、弁理士さんには既に相談をしておりますし、動いていただいております。そういう意味では法令化する意味が少し分かりにくいなと思います。高倉委員がおっしゃったように、もう既に入っている文言かと私も解釈していました。逆に発明の発掘が法令化することによって、例えば弁理士でない人に相談できないといった制限が起るようであれば、これはNGだと思います。

例えば非弁理士さんの中にも、中小企業診断士の方や弁護士さんでも発明発掘の知見に長けた方がいらっしゃいますので、当然自由に相談させていただきたいというのが我々の希望です。ですので、専権事項ではなくということであれば特に反対する理由はなくなりますが、そうすると外国の業務とか、特許の先行技術調査の業務というものを全て書かなければいけないのではないかと思います。発明の発掘をわざわざ入れる必要があるのかどうかは疑問ですが、特に強く反対する理由はございません。

それから2番目の知財全般の相談ですが、私どもが行っている知財活動というのは本当に最近複雑になっていまして、自分の業界周りの業界との契約関係の把握から始まって、各国のいわゆる知財法以外の法律も含めて法制度のトレンドを知らなければいけないですし、自分の技術は深く知っていなければいけないし、ライバルの技術も深く知らなければいけません。それで初めて、その技術の将来性も見て戦略を作ることができます。

ここまでが企業の中で最初に考えることで、その次の段階として、どういうポートフォリオを作っていこうか、どういう知財権を蓄えていこうかといった、権利化の戦略を作り、実際に発明発掘や、外国での権利化、また国際標準に関して、例えばフォーラム活動に参加するといった活動をします。

最後はいわゆるエンフォースメントの戦略で、訴訟であったり交渉であったり、時には契約書の議論が関係します。実は中小企業は小さいながらもそれらのサービスを全て欲しいわけです。それらを一人の人が全てできるかというと、これはなかなかできません。例えば今までいろいろな弁護士さんともお話しさせていただきましたが、技術に深

く精通した弁護士さんはほとんどいないと思います。そういう意味では少なくとも技術に関係してくる分野については、事務局の提案のとおり少し見直して、弁理士の業務範囲を広げてもいいのではないかと個人的には考えております。

以上です。

○相澤委員長 ありがとうございます。

河野委員どうぞ。

○河野委員 長澤委員もおっしゃられたんですけれども、専権業務としての業務範囲を広げるというのは、私もよろしくないと思います。特に社内に発明発掘等ができる部隊がない企業や大学では弁理士に大いに活躍してもらいたいので、特に反対はしませんし、むしろ積極的にどんどん出て行ってもらったほうがよいと思います。

それとグローバルで産業競争力を高めるという中で、成長戦略でも技術開発が軸になっていくと思いますが、特に知財部隊がない企業にとっては外部の弁理士は絶対必須の存在であると思います。特許等の出願前から出願、権利化まで、弁理士が必須になってくるわけで、特定の弁理士と深いつき合いをしていけばいくほどいろいろなことを相談したくなるはずで、業務範囲の拡大についても、その守備範囲外のものまでやっていただくのは問題あるかもしれませんが、限られたコストや時間の中で、日頃からお付き合いを深めてきた弁理士の先生と、ここから先は他の人に頼まなければいけないというのは大変だと思います。ですから、私は特に今の御提案内容は賛成できていると思っています。

また、アンケートですけれども、これに付言しておきますと、一般的に企業の人達は、特定不正競争が何であるのか全然知りません。どこまでが弁理士業務という知識がそもそもありません。ですから、このアンケートというのはそういう視点で見て頂いて、そもそも知らないことに関して混乱も生じていないということでしょう。

以上です。

○相澤委員長 ありがとうございます。

飯田委員どうぞ。

○飯田委員 上流の業務のところ、発明発掘とか特許を用いた事業戦略のところに関しては、賛成されている委員の先生方は多いと思いますが、その部分で、発明の発掘の部分と事業戦略のところは大分違うと思います。というのが、発明発掘のところは権利化をするために手続を行うというところですが、事業戦略のところは、特許の知識、知

財の知識だけではままならず、ビジネスとか産業構造をきちんと理解していなければできない業務だと思うので、ここを例えば業務範囲ということで明確にするのであれば、研修などできちんとそういった素養を身につけること努力をしなければ、今のままで難しいのではないかと考えます。

実際に我々医科歯科大学の、大学の中でこういったことを弁理士さんに依頼することがあるのですが、必ずしも適切な答えが返ってきているとは見受けておりません。そのため、そういったことを研修と併せて考えていただきたいと考えます。

○相澤委員長 ありがとうございます。

南委員どうぞ。

○南委員 私は基本的に事務局の案に賛成です。(1)の相談業務の上流ですけれども、基本的に発明発掘等については、出願業務をやられている弁理士の方は当然ながら、発明の成立性とか特許性とかそういう知識を有しておりますから、弁理士の方は非常にふさわしいと思っています。ただ、これを専権にすることにはなかなか賛同しかねるところです。

それから、相談業務の(2)ですが、ある意味これはテクニカルな問題かもしれませんが、「知的財産全般の相談」というのはさすがに広くて、当然ながらあちこちと衝突すると思います。ここは他の士業、弁護士さんと非常によく連携していただいて、相談の中でも弁護士業務に係るところは、これは弁護士の仕事ですからと、きちっと切り分けするぐらいの知識は当然ながら弁理士の方は必要かと思いますが、ここはとにかく、仲良く連携していただければと思います。

それから、ローマ数字Ⅱの特定不正競争ですけれども、これを定めるときに、先ほど御説明がありましたけれども、弁理士業務をきちっと分析して、何が特定不正競争として適切かというところで切り分けた経緯があります。現在、その業務が断片的だから他に広げたいというのは、理屈にはなりません。場合によっては、改めて業務を見直して、さらに弁理士として適切なものがあれば拡大するということはあるかもしれませんが、断片的だからということをもって拡大するというものは賛同しかねますので、ある意味事務局の方向性で賛成ということでございます。

○相澤委員長 井上委員どうぞ。

○井上委員 私も事務局から御提案いただいた方向性については、全般としては賛成ですけれども、(2)の知的財産全般の相談という点については、少し広いかなという気もし

ないではございません。特に著作権の関係も、ここには特にそんなに文言としては出てまいりませんが、当然入ってくると思われま。確かに試験も一応ありますし、能力担保の研修などもなされていると思うのですが、やはり業界としてはかなり違っているようなところがございまして、その相談者の立場に立ったときに、標榜業務として知的財産全般、著作権も含むという形になると、相談者としては少し期待が大きくなり過ぎてしまうのではなからうかという懸念もございまして、知的財産全般と広げるのがいいのかどうかということは、なお検討が必要かなという気がいたします。

○相澤委員長 ありがとうございます。

この点について少し整理させていただきますと、発明発掘等の相談ということについては、標榜業務であるということ的前提にすれば皆様方の間に御異論はないということで、その点はよろしゅうございませうか。

また、あとの2点（知財全般の相談、特定不正競争）についてはまだ御意見はございませうが、これにつきましては他の委員の方、いかがでございませうか。2、3につきまして、さらに御意見があればいただきたいと思ひます。

○市毛委員 資格制度というのは何なのかということだと思ひます。何のための資格で、その資格の職責を全うするためにどのような制度的な担保があるのか、というところからスタートして考えていただきたいと存じます。

弁理士さんのニーズがあるかないかという意味では、さほどニーズがあるとはデータ的には出ていないと思ひますけれども、10%のニーズに対しても応える必要があるということであったとしても、先ほど言ったようにそれは連携で解消できる問題であって、むしろ立て付けとして、出願業務を主要業務としてもとも資格制度が成り立ってできていて、能力担保という意味でも、そこを中心に技術の分野を中心に能力担保がなされているところと、対立当事者の紛争を解決する、あるいは交渉を行う、それからエンフォースメントという意味で侵害があったときに、それをどうやって有効にとめるかといったところとは、根本的に資格制度の立て付けが違うというところを御理解いただきたいと存じます。

できる人がいるじゃないかと、勉強しようと思えばそういうメニューもそろっていますという御趣旨だと思ひますけれども、必ずしも皆さんがそれを必須にやらなければいけないという制度設計にはなっていないという点がございませう。一番危惧しているのは、業際の線引きということではなくて、ユーザーに対して責任が果たせるのかというところ

ろだと思えます。

実際、弁理士さんの業界ではまだそういった事例は聞いておりませんが、他業士で本来弁護士がやるべきところを先走ってしまって、エンフォースメントや紛争の解決に対して誤った指導をしたり、それから証拠の収集とか保全に関して適切なアドバイスをしなかったがために、不利益を受けているユーザーの方は現実にはかなりの数ございます。その方々が弁護士のところに来て、相談してからということではもう手遅れということがございますので、是非とも単独でできる、相談に応じるというのではなくて、早い時期に弁護士を入れていただいて連携体制を強化していただくというところが、ユーザーのために必要なのではないかと考えます。

○相澤委員長 ありがとうございます。

野坂委員どうぞ。

○野坂委員 前回も今回も、日弁連と弁理士会の議論を大変興味深く聞いております。要するにこの問題は、恐らく業務範囲を拡大したいという一方と、なるべく拡大させたくないという双方の意見の対立が根っこにあると思えます。ただ、今まさに市毛委員がおっしゃられたようにユーザー目線、ユーザーにとって何が大事なのかということを中心に考えるべきだと思うので、(2)については、私がいろいろなお話を聞いている範囲では、それぞれの士業が得意分野を出しながら連携する。先ほど南委員がおっしゃった、仲良くということも当然重要ですが、うまく連携していただいて日本の知財のインフラとして活躍できるようなことが一番重要であって。弁理士会のほうも業務範囲を拡大したいという気持ちは分かりますけれども、まず足もとをしっかりと固めてできる範囲でやっていただき、そして他の士業と連携していくということを重視してやっていただきたいと思えます。

以上です。

○相澤委員長 ありがとうございます。

御意見をいただいている委員の方、この点について何か。八木委員どうぞ。

○八木委員 相談業務については大体今お話が出ていたかと思えますけれども、発明発掘等の相談についての拡大方向は皆さんの意見と同じく賛成です。その他の知財全般、特定不正競争の関係はなかなか微妙な問題がございますので、何とも言いがたい部分がありますけれども、先ほど御意見もありましたように、ユーザーにとっていい方向で解決できればと思っております。

○相澤委員長 ありがとうございます。

蘆立委員どうぞ。

○蘆立委員 他の委員の先生方からも御意見が出ているところなんですけれども、知的財産全般の相談の部分に関しては、恐らく依頼者のほうとしては、どの法律かというのを意識せずに御相談なすることが多いと思うので、最初の入り口の段階で切られると困るというニーズはあるかと思いますが、御相談を受けたときに、それは弁理士の中で解決しなければいけない問題なのか、それともほかの専門の方の御協力を受けて解決すべき問題なのかと、2つの方向性があると思われるので、後者の方向性が難しいということになれば、拡大という方向性についても説得力が出るのかなという気がいたしました。

○相澤委員長 ありがとうございます。

各委員から御意見をいただいたところかと思えます。この知的財産全般の相談と特定競争につきましては、本日各委員からいただいた御意見を踏まえまして、事務局においてさらに検討していただくというところで、本日のところはよろしゅうございますか。

なお、もしこの点につきましてさらに御意見があれば、事務局にいただければと思います。

・秘匿特権に関する取組の推進について

○相澤委員長 それでは、次の議題でございます「秘匿特権に関する取組の推進について」、事務局から説明をお願いします。

○事務局 資料5を御覧ください。秘匿特権に関する取組の推進についてでございます。

1. の検討の背景にあるとおりでございます。近年、日本人による外国での特許登録件数が増加している。それによって日本の弁理士が関与した特許権について、外国で訴訟が起こる可能性も高まってきております。

しかし、日本の弁理士と依頼者との間のコミュニケーションについて、外国の訴訟手続においてその開示を拒否し、あるいは他人がこれを開示することを拒むことができない可能性があるとの指摘がございます。実際に開示を拒むことができない場合には、日本の弁理士と依頼者は、訴訟上はもちろんその後の事業上も不利な状況に置かれてしまう可能性があるということで、これがいわゆる秘匿特権の問題と呼ばれているものになります。

次に2ページを御覧ください。2. 法制度上の位置づけの整理ということで、もう少し具体的なお話をしたいと思います。

(1) コモンロー諸国。コモンロー諸国の民事訴訟において、当事者はトライアルに先立って、他方当事者が所持する事件に関連した文書等の証拠の開示を請求することができるという制度があります。いわゆる「ディスカバリー」と呼ばれているものです。その例外として、公益的見地から、これは依頼者に、秘密性を確保すべき一定の通信や文書について、その開示を拒む権利というものが与えられております。なかでも弁護士と依頼人の間の秘匿特権が、法令遵守及び訴訟手続における公益実現のために認められているということになっております。

これは弁護士と依頼人の秘匿特権ですけれども、それでは、弁理士と依頼人のコミュニケーションについて秘匿特権が認められるかどうか。この点は国によって異なっております。

コモンロー諸国の裁判所が他国の弁理士と依頼者との間のコミュニケーションの開示の是非をどう判断するかについては、米国の裁判例が参考になるのではないかと考えています。裁判例によりますと、ある外国特許出願についての外国の弁理士とのコミュニケーションというのは、第一に、当該外国出願がなされた国の国内法において秘匿されるということ。第二に、かつ当該法が米国の公共政策に反しないこと。この場合に、秘匿が認められるという基準が用いられることがあります。

脚注の6を御覧ください。この裁判例は、外国の依頼者と当該国の弁理士のコミュニケーションに関し、「それが同国における特許出願手続の援助又は同国の特許法に関する法律的助言の提供に関する」ものである場合、「当該依頼者が米国の訴訟の当事者である場合でも、国際礼譲の問題として、当該特許出願がなされた国の秘匿特権に関する法に従う」と述べております。

したがって、本件を日本に照らすと、どうなのかということが問題となります。そこで(2)のシビルロー諸国ということですが、シビルロー諸国においては、ディスカバリー制度は存在しない。しかしながら、専門家による十分な職務遂行のために、専門家と依頼者との間の率直でオープンなコミュニケーションが確保される必要があるということは当然のことですので、専門家には職務上の守秘義務が課せられております。

3ページを御覧ください。それでは我が国はどうかと申しますと、日本では、ディスカバリー制度は存在しないということで、直接的に秘匿特権という概念は存在しません。

しかし、弁理士には業務上取り扱ったことについて守秘義務が課せられている。これは弁理士法上規定があります。それから、弁護士と同様に、職務上知り得た事実であって黙秘すべきものについて証言を拒絶できるということで、証言拒絶権が民事訴訟法に規定されております。さらに当該事実が記載された文書であって黙秘の義務が免除されていないものの提出を拒否できるということで、文書提出拒絶権というものが、同じく民事訴訟法に適用されております。

これらを踏まえますと、日本において秘匿特権に対応する制度というのは、今申し上げました証言拒絶権と文書提出拒絶権の両方になろうかと考えられております。平成8年の民事訴訟法改正によって新設されたものですがけれども、この改正によって、弁理士が職務上知り得た事実、あるいは技術又は職業の秘密に関する事項が記載された文書の所持者が、当該文書の提出を拒絶できるということが我が国においても明確化されております。したがって、当該国において、秘匿されるという条件は満たしていることが一応考えられます。

その上で4ページに行っていたいただきたいのですが、細かな論点があります。具体的な論点は、5ページの(4)依頼者に証言拒絶権、あるいは文書提出拒絶権が認められるかということです。先ほど申し上げたとおり、米国の秘匿特権は、依頼者に認められたものですがけれども、その後御紹介したとおり、我が国の制度において認められている場合は、弁理士側の話であって依頼者側の話ではないということで、では、依頼者についてはどうなのかということになります。

アの前提は、今申し上げたとおり、秘匿特権は、コモンロー諸国において依頼者に認められている。現行の日本の民事訴訟法上は、明文上は、依頼者は証言拒絶権の主体となっておらず、その主体は弁理士であるということです。これについては、判例や条文解説等においても、この点を議論したというものは今のところ承知しておりません。もう一つの文書提出拒絶権ですが、条文上は、主体は「所持者」とされておりますが、その適用の範囲に依頼者が含まれるかについては、これから申し上げるような見解があるということです。

イの(ア)ですがけれども、裁判例を検索したところ、今のところそういう裁判例は承知しておりません。したがって、学説を当たってみたのが(イ)になります。「所持者」に依頼者が含まれると解釈する学説というものは、一応あるということになっております。

一方で、6ページの(ウ)ですけれども、「所持者」に依頼者が含まれるかを明らかにしていない学説というものもあることはあるという状況になっております。

まとめですが、以上より、証言拒絶権については、依頼者は明文上その主体に含まれていないということと、これについての学説も我々は今のところ承知しておりません。一方、文書提出拒絶権については、学説では依頼者にもこれを認める見解が有力であろう。(イ)のほうは有力であろうと考えておりますが、今申し上げた(ウ)、明らかにしていないという見解も存在するために、資格者だけではなくて依頼者にも文書提出拒絶権が認められることを法令上明記することに対する要望があるということになっております。

それからもう一つが、2つ目の論点として7ページの(5)ですけれども、外国の弁理士に対して証言拒絶権・文書提出拒絶権が認められるかどうか。これはどういうことかと申しますと、日本では、外国の弁理士とのコミュニケーションが民事訴訟法第197条、あるいは220条、2つの拒絶権について適用を受けるかどうか文言上明確ではない。

日本の国内法において、外国の弁理士とのコミュニケーションについて開示が拒絶できるということになれば、その相手方の国の裁判所も、日本の弁理士のコミュニケーションに秘匿を認めやすくなる可能性があるということで、こっちが認めないのに、一方的に向こうに認めてくれとは言えないので、日本の法で認めることができるのかどうかということの検討をここでしております。

これについては8ページのイですけれども、学説の状況というものを調べております。民事訴訟法学者等にヒアリングを行っておりますが、8ページの一番下ですが、(a)当該国で同国の弁理士に守秘義務が課されていることを条件として、同国の弁理士にも民事訴訟法第197条第1項第2号を類推適用できるのではないか、というような意見をいただいております。一方で、その国において、同国の弁理士に文書提出拒絶権が認められていない場合は、日本でも認める必要がないだろうということ。あるいは、相手方の国において日本の弁理士に文書提出拒絶権を認められていない場合には、我が国においても認めなくてもいいのではないかという見解をいただいているところです。

したがって、エのまとめにあるとおりで、状況をいろいろ踏まえますと、我が国の民事訴訟において外国の弁理士への197条第1項第2号、あるいは220条第4号ハの(類推)適用が論点となった場合は、裁判所は、(a)にあるとおり当該弁理士が本国において服する守秘義務のルールを日本の「法令」と同等として扱ってよいかということ

と、(b)職務内容において我が国の弁理士に相当するかどうか、ということを検討して、判断する可能性があるかと考えております。

4. の対応の方向性ですけれども、(1)として秘匿特権に関する国際取組の推進ということですが。米国のことを例に挙げますと、VLT事件と言われる判決以降、地裁レベルで、日本の弁理士が関与した文書等についての秘匿を認める判決があります。少なくとも先ほど民事訴訟法の規定が整備された平成8年の改正以降において、日本弁理士が関与した文書等について秘匿特権の適用を認めなかったという判例は、今のところ我々承知しておりません。ないと言い切ることもできませんけれども、あったという情報をまだ得ていないという状況にあります。

一方、日本弁理士が関与した文書等について、米国を初めとするコモンロー諸国の裁判における秘匿特権適用を確保できるか否かについては結局、これは法廷地の裁判所における判断に委ねられることとなりますので、日本の国内法の改正による対応では限界があるということでもあります。したがって、これからWIPOであるとかB+の枠組みにおける国際交渉の推進を検討していく。こちらで解決に向けて議論していくことが必要ではないかと考えています。

もう一つ、これもなかなかややこしい問題ですけれども、先ほど外国の弁理士に対して、民事訴訟法220条第4号ハの適用の可能性があるのではないかという話をしましたが、3行目ですけれども、そもそも外国の弁理士資格は統一されたものがないために、あなたは適用を認めるべき資格者ですか、どうですかというところがもう一つの論点になるということで、どのような資格者に(類推)適用を認めるかということについても、同じようにWIPOあるいはB+で現在行われている議論とあわせて検討していくことが必要だろうということです。いずれにしても、この件につきましては国際的な枠組みの中で取り組むことではなかろうかと考えております。

事務局からは以上です。

○相澤委員長 ありがとうございます。

今の秘匿特権に関する取組の推進につきまして、御意見があればお願いします。

古谷委員どうぞ。

○古谷委員 ただいま御説明いただきました資料の10ページの最後のところですが、WIPOその他で議論を深めて、それに基づいて検討したらどうかということが書かれております。しかしながら、私が知る限りWIPOその他での議論が膠着状態にあ

って、ほとんど進んでいないという状況にあります。そういう中であって、グローバル化して、例えばアメリカでの訴訟事件その他に我が国の企業はどんどん巻き込まれていくという状況下にあるならば、やはりどこかで手当てをしない限り、国益という観点から見逃せない話だと私は思っております。民事訴訟法で対応するのか、今申し上げている弁理士法で対応するのか、それはお任せするとして、せっかく弁理士法の議論をしておりますので、弁理士法で是非議論を進めていただきたい。議論を見送るのではなくて、先延ばしするのではなくて、何とか前へ向けた発信をしていただければありがたいと思っております。

以上です。

○相澤委員長 ありがとうございます。

秘匿特権に関しまして、他に御意見がございますか。

河野委員どうぞ。

○河野委員 どういう進め方がいいとか、どうやったらいいというのは私もよく分かりませんが、ただ、現状ということでお話ししますと、米国のディスカバリー制度というのは非常に悩ましい制度で、みんな本当に苦労しています。この制度のために相当なコストがかかると思います。

企業がテーマ検討や事業化をする際には、パテントクリアランス、すなわちその事業に関連する特許を調査して、いろいろな特許を見つけて、クレーム解釈をやって、その技術的範囲にその会社が目指そうとする事業が入るのかどうか、あるいは、その特許の有効性検討、公知文献調査をやっていきます。そういう相談をどこかで必ずやっているわけです。そこに弁理士が関与するというのは相当多いです。

現実問題としては、そういう中で関係者を限定して、弁理士とのやりとりに関して秘匿特権が認められるのであれば非常にありがたいです。コスト面とか利便性が非常に上がることは事実です。ただ、この場での議論がふさわしいのかどうかよく分かりません。

○相澤委員長 ありがとうございます。

長澤委員どうぞ。

○長澤委員 全く河野委員と同じですが、一部、すごい負荷になっていることは確かです。理想的に言えば、日本の弁護士さん、弁理士さんともに秘匿特権を持っていただければ、こんな企業にとってありがたいことはありません。しかしながら、これはアメリカの法律の問題であることは紛れもない事実で、弁理士法に規定したから、本当に膠着状態を

打破できるかというとはそうではなくて、例えば国レベルの話し合いを進めてもらう方が、効果があるのではないかと個人的には思います。

それからもう一つ、弁理士法に規定すること自体に対しては若干反対です。というのは、そのように規定すると我々のように大企業で長年やっている者はいいいですが、中小企業の社長さんは、弁理士さんに話せば全部秘匿特権があると勘違いする可能性が極めて高いと思うからです。この点に知見がない方に対してミスリードをしないようにするという意味では、あまり私は積極的に賛成の立場ではございません。

○相澤委員長 ありがとうございます。

御指摘のとおりアメリカのディスカバリーを問題にしているのです、その点の御議論はもちろんあると思いますが、いかがでしょうか。

御意見がなければ、この議題については、事務局でもう少しまとめ方を検討していただきたいと思います。W I P Oにおける検討状況について、古谷委員から、あまり進んでいないのではないかと御指摘がありましたけれども、これについて、次回でも結構ですが、実際に事務局はどう考えているのかを検討の上、説明をお願いします。

○事務局 まとめて次回、御報告させていただきます。

○相澤委員長 国際フォーラムで、進める方向性ということに対して、古谷委員から疑問が呈されたわけで、それについてはきちっと答えていただいたほうがよろしいのではないかと思います。

○木原技監 詳細はまた次回御説明いたしますけれども、今年9月のW I P O一般総会の際にB+の会合が開催されまして、スイスから秘匿特権を、B+での議論の対象にしたかどうかという話がありました。アメリカからは、裁判所によって判断がどうなるかわからない問題であり非常に難しいテーマであるという認識と、国によっては、日本もそうですけれども、そもそも自国の法律に秘匿特権がないという前提で、どうしていったらいいかわからないという不透明な状況にあるという認識が示されましたが、日本も含め各国ともB+で議論していくことに賛同しました。そういう意味ではB+での議論の対象としてキックオフされた状態にあるということでもあります。

○相澤委員長 ありがとうございます。

それでは、今後につきまして、事務局においてペーパーをまとめていただくということにしたいと思います。

若干早めでございますけれども、皆さんに御意見がなければ、本日の議論はこれぐら

いにしたいと思います。

最後に、次回のスケジュールにつきまして事務局から説明をお願いいたします。

○事務局 どうもありがとうございました。

次回の第4回弁理士制度小委員会は、11月27日水曜日の10時から開催する予定でございます。会場は本日と同じ特許庁9階の庁議室で行われる予定でございます。よろしくをお願いいたします。

○相澤委員長 ありがとうございました。

それでは、以上をもちまして産業構造審議会知的財産分科会第3回弁理士制度小委員会を閉会いたします。

どうもありがとうございました。

・ 閉 会

以上

<この記事に関する問い合わせ先>

特許庁総務部秘書課弁理士室

TEL : 03-3581-1101 内線 2111

FAX : 03-3592-5222

E-mail : [お問い合わせフォーム](#)