

第 16 回 官業民営化等 WG 議事録（経済産業省ヒアリング）

1. 日時：平成 16 年 10 月 27 日（水）14:00～14:30
2. 場所：永田町合同庁舎 1 階第 4 会議室
3. 項目：工業所有権の登録
4. 出席：○規制改革・民間開放推進会議
鈴木主査、原委員、安念専門委員、大橋専門委員、
福井専門委員、美原専門委員
○経済産業省
特許庁 総務部 総務課長 豊永 厚志
(以下「豊永総務課長」という)
特許庁 特許審査第一部 調整課長 南 孝一
(以下「南調整課長」という)

○鈴木主査 それでは引き続きまして、経済産業省から工業所有権の登録について御意見を承りたいと思います。質問内容については、あらかじめ差し上げてございますので、30 分を予定しておりますので、7～8 分程度で御説明いただけたらと思います。よろしくお願いいたします。

○豊永総務課長 特許総務課長の豊永でございます。今回はありがとうございます。今回もよろしくお願い申し上げます。

今日は、特許審査のとりまとめをやっております、調整課の南課長を同席させております。よろしくお願いいたします。

早速でございますけれども、私ども工業所有権に関しまして 6 問御質問をいただいております。その質問に順々に簡単にお答えさせていただきたいと思っております。

まず、お手元の資料の 1 ページ目でございます。1 ページ目は、なかなか幅広い御質問でございますけれども、公正・中立性について法律で担保すればいいのではないかと。また、例えば弁理士の方々に専門的な研修を行えばいいのではないかとというような御指摘かと思っております。

なお、工業所有権の設定登録に関する業務というものにつきまして、私どもの理解として、以後、用語の問題として「登録及びその可否を判断するための審査」という形で答えさせていただいておりますので、その点、お含み置きいただければと思っております。

回答の方でございますけれども、1 ページ目の下でございます。

まず、工業所有権が強力的な排他的独占権であるということで、前回ご説明させていただきました。この権利の登録及び審査はそのために厳格に運営されな

ければならないという認識を持っているところでございます。

同時に、特定の個人や企業に偏ることのない公正さ、中立性を保持することが不可欠であるという認識を持っているところでございますし、その旨は特許法にも規定されているということでございます。

2 ページ目には、この要請に的確に応えて、業務の信頼性を担保するという観点からは、私ども基本的に国の機関において行うべきだという考えを持っております。

ただし、国の機関や職員であればア priori に公正・中立であると申し上げているつもりもございませんけれども、従来から、個人として私人との利害を区別しております国家公務員が、組織としても私企業等と利害を区別している国の機関で実施するという事で、これまでの信頼性の獲得に努めてきたということだけは申し上げさせていただきたいと思っております。

なお、民間事業者につきましては、私ども従来から、従来技術調査と呼んでおりますけれども、審査の前段階での荒振りを外注してございます。これにつきましては、相当なレベルの知識が必要とされますものの、言わば審査の前段階の機械的な作業でございまして、私どもが今日議論させていただく、登録及び審査につきましては、あくまで国において実施することが適当と考えているわけでございます。

なお、(3) のところで「ユーザー」という言葉が目にとまったかと思いますが、この資料の 17 ページの次に別添 1 という形で、日本知的財産権協会という民間企業 1,039 社で構成する知財協と我々が呼んでおります協会から、前回の公表されました中間とりまとめについてのコメントが出ております。後で、1～2 か所引きますけれども、この中では「国の権威によって付与されること」とか、「審査の質とコストを競争することで、無意味な状態を招来する」とか、「審査迅速化に直結するとは思われない」とか、「トップ・シークレットが漏洩する弊害が懸念される」と。「何よりも大事なのは、世界とハーモナイズしていった、審査の協力、相互承認を行っていくことだ」という趣旨のコメントが出されておりますが、私どもは基本的に近い認識を持っているわけでありませう。

2 ページ目に戻らせていただきまして、こうした懸念が日本の国内企業だけならまだよろしいんですが、海外の出願人その他にも与えたとすれば、海外からの信頼性にも影響を与えるということを心配するわけでございます。

3 ページ目でございますけれども、今度は専門性についてでございます。特許の審査については、高度な発明につきまして詳細な文面や図面を基にするわけでありませうけれども、進歩性や新規性について極めて高度な、また専門的な能力を必要とします。このために幅広い知識と、訓練が必要であるということ

をつらつらと書かせていただいております。

例えば、具体的には（２）でありますけれども、審査官に至るまで４年間、審査官補として、後ろで述べますけれども、さまざまな研修を経て、またシニアの上級審査官によるＯＪＴを何年も何年も繰り返していくという中で一人前の審査官になっていくというわけでございます。

その具体的な研修内容につきましては、（２）の真ん中に書いてございますけれども、特許庁が研修基本方針というものをまとめて、この１０月から独立行政法人で行うこととなっておりますことを申し上げます。

今、特許を中心に申し上げましたけれども、意匠、商標についても基本的には同じ形をとって研修にいそしんでいるわけであります。

（４）のところに、弁理士について必要な訓練、経験を積ませるという御提案もあったわけでありまして、現時点で審査の即戦力ということについては、なかなか難しいということを述べさせていただいております。

すなわち、審査の実務についての経験というようなことにおいて、必ずしも十分でないと思いますし、弁理士と同様期待される企業の中の専門的な職員の方々についても、技術的な専門性とか、法令についての知識とか、これらを何とかしないと、すぐ審査官と同様に認めるわけにはいかないのではないかと思っております。

他方、私ども１６年度から任期付審査官という形で、中途の形で理工系を卒業した弁理士さんや、理工系を卒業した高度な研究開発分野に従事している業務を４年以上続けた方々を採用してございます。

この方々は、本来、フレッシュで採用しました場合の４年間の審査官補の期間を、２年間に短縮することで、一人前の審査官という形で迎え入れることにしております。２年間とかなり期間がありますけれども、通常審査官と同様な形の研修を得れば、審査官的な役割は担えるということは認めております。

権利の安定性、権利確定に要する期間ということでございますけれども、特許庁以外の、まず政府関係機関以外の民間において権利を確定させるということで、先ほど知財協にありましたような認識の問題、また実際の審査の質の問題いかにによりましては、権利関係について不安定さが生じると。この不安定さは、結局だれかが確定を…。

- 鈴木主査 済みませんが、あと１０分ほどしか質疑の時間がとれませんので。
- 豊永総務課長 わかりました。では、権利の安定性、確定性に要する期間という意味では、屋上屋にならないような配慮が必要かと思っております。

５ページ目でございますけれども、国際競争の観点からも海外ともいろんな条約に基づきまして、政府において行うことを前提にいろんな枠組みができており、その条約に基づいて政府間協力がなされているところでございます。

6 ページ目には、先進国間協力のみならず、アジアの国々を我々は念頭に置きましたけれども、途上国協力といったこともなされておまして、これも政府機関であるがゆえに成り立っている制度かと思っております。

6 ページ目の真ん中からは、政府実務と政策立案の一体性ということでの重要性を書かせていただいております。

○鈴木主査 最初に申し上げた時間を大幅に超過していますから、ここら辺で一度打ち切ってください。質問でそれがあったときにするという事でやらせてください。

それでは、今までのところで、あるいはそのほかのところについて質疑がございましたらどうぞ。

○福井専門委員 知的財産協会の反対声明は、基本的に同じ見解だということで御紹介されましたが、よくわからなかったのは、審査の質とコストの競争が無意味な状態を招来するという点、これがどういう意味で無意味なのかがよくわからなかったので教えていただければという点。

それから、コンペティターの知的財産部門が審査を行うということを前提にして秘密が漏れると言っているんですが、コンペティター、要するに競争者が審査を行うというようなことは、私どもの中間とりまとめでも想定していなかったことですので、何ゆえにこういう想定がなされるんでしょうか。想定の特異性についてやや懸念があるんですが、この点について教えていただけますか。

同じ御見解なわけでしょう。

○豊永総務課長 私が間違った解釈しているとあれですが、読ませていただいているところで、私どもが理解しますのは、恐らく最初の質問につきましては、審査の質とコストを競争するという意味では、2つの民間の審査機関があったときに、より安いコストで早い審査を心がけようとするために、質を犠牲にする状態が生じかねないということをおっしゃっているんだと、私は読みました。

2つ目のコンペティターの知的財産部門を審査するというのは、具体的に現出していませんからあれですけども、例えば、A社系の審査機関と競合するB社系の審査機関があったときに、相互に頼みにくいというようなことが生じることを念頭に置いておられるんじゃないかと読みましたけれども。

○福井専門委員 後者について言えば、今、弁理士が出願代理をするときにも、コンペティターが出願代理することは禁じられていないはずですし、弁理士は守秘義務で漏らしてはいけないことになっていますから、実際に弁理士と私自身も対応したことは何度もありますが、関わるようなことについては決しておっしゃらないですね。民間人である弁理士ですらそうですね。

この場合、コンペティターというのが、例えば企業の知財部門でコンペティターだということになったら、多分、そんな人は裁判官でいうと、一種の除斥

に該当するわけですから出てこないと思われまから、そういう前提さえ取ればいいということですね。

○豊永総務課長 知的財産協会の方に、私がこの提言について、その前提がこうであればいいとか、悪いとか申し上げる立場にはないんですけれども。

○福井専門委員 同じ見解だとおっしゃったから、同じだったら課長自身の御見解は、今の御説明で変えていただけましたでしょうかという念押しでもあるんですが、そうすれば、監督下にある知財協に対してもう少し適切な情報を流していただくこともできるんじゃないですか。

○豊永総務課長 知財協は私どもの監督関係にはないんです。

○福井専門委員 なくてもいいんですが、関連団体としての知財協さんに誤解ですよとおっしゃっていただければ、それで済むような気がしますけれども。

それから、もう一つの審査の質とコストを競争する件についてですけれども、品質がよくて安くて早いというのは、恐らく出願者にとっての利益であるわけですね。勿論国益でもあるわけですから。そうすると、安くて早くて品質がいいということを競争していただくというのが何ゆえに無意味なのか。特許制度の受益者としての団体が、それが無意味だと言っているんだったら、もう日本から特許なんかなくした方がいいんじゃないかとすら思うんですが、これはどういう意味なんですかね。

○豊永総務課長 私は全く同感と申し上げたつもりはなかったんですけれども、基本的に認識が共通する部分があるということを言い間違えたのかもしれない。その点はおわびしますが、私がこれ以上、個々の文言の在り方について申し上げるのは控えたいと思います。

○福井専門委員 質とコストと早さを競争することが無意味かどうかというのは、別に知財協がどうというのではなくて、課長の御見解として無意味だと思われるかどうかを是非承知しておきたいんですけれども。

○豊永総務課長 済みません、もう一度お願いします。

○福井専門委員 要するに、特許の質を上げる、早さを早くする、それから値段を安くするというところについて競われるということが無意味かどうかということなんです。

○豊永総務課長 競うかどうかは別にしまして、その３つは同時に追求すべき課題だと思っています。

○福井専門委員 競うことで何か弊害が出るかどうかですね。一般的には競争がある方が品質は上がるし、値段は下がるという相関関係があるのは、もう釈迦に説法ですが、御存じのことですね。特許がその例外ではあり得ない以上、この記述にこだわるようですが、無意味というのは、ちょっと信じ難い話です。

○豊永総務課長 知財協に聞いていただけると、ありがたいんですが。

○福井専門委員 課長はどう思われるかというのは、やはり同じ問題意識を持っておられるという発言をお聞きした以上、個人見解としては是非お聞きしたいんですが。

○大橋専門委員 それに関連して、賢明な豊永課長だから、知財協の1番に書いてある基本認識ですね。これが2以下に続く提言のベースになっているんだろうと思うんだけど、つまり国という権威がなければ、特許等の知的財産権を尊重することになりませんよというようなことを言っているような感じがするんですけども、世界的に見ると、御案内のように、例えば船舶検査でドイツとか、非常に権威の高い、これは国ではございませんが、そういうところが船舶検査をやって、世界的に通用しているわけで、何も国でなければだめだということは言えないわけなんですけど、この1番の提言を見ますと、国でなければならぬということで、それから2以下の提言につながっているんですけども、賢明な豊永課長だから、この1番のベースになっている基本認識については、恐らくは共有化していないんだろうと思うんですけども、いかがでございましょうか。

○豊永総務課長 まず、賢明ではないんですが、2回も言っていたので非常に恐縮しておりますけれども、もっと素朴なあれだと思うんです。権利をもらうのであれば、国の機関からもらった方が信頼性と言いますか、ありがたいという感じを素朴におっしゃっているんじゃないかという感じがしますけれども。

○福井専門委員 でも、やはり実利は、要するに一定期間独占権をもらえて、ライセンスフィーをもらえるし、転売もできるし、担保にもなるしということなわけで、それはだれが設定しようが同じ法的効果を与えれば、実利において何ら差はないんですね。

○豊永総務課長 実際にどういうアウトプットが出てくるかということを、今、まだ経験しない段階で議論している状態で、こういう方々がどういう想定をされるかということに基づいていると思います。

○福井専門委員 何でこういうふうにゆがんで受け止めておられるのか、理解に苦しむんですが、こういうのは特許庁さんがもう少しよく理解されているはずでしょうから。

○豊永総務課長 誤解を解くために申し上げますが、私どもこの御意見を出されるのに全く関与していません。

○福井専門委員 別に行政指導して、こういうのが出てきたと言っているのではないんですが。

○豊永総務課長 知財協は、むしろ我々に普段いろいろな要求をされることの多い団体だと御理解いただければありがたい。

○福井専門委員 それもありますが、中間とりまとめの含意はこういうところにはないということは明白なわけで、それは別に行政指導していただく必要はないですけれども、できるだけ建設的な議論として民間組織なり、団体にも受け止めていただきたいと思いますので、協力していただければと思います。

○鈴木主査 私も特許については、何回も特許訴訟をやったことがあるのですけれども、特許要件の1つは新規性ですね。これは、先行文献だとかでわかるし、その中でも国内のものについては、既に民間、民間というのかどうかは別ですけれども、何とかという協会に出していましたね。

○豊永総務課長 はい。

○鈴木主査 それを前回の官業民営化のときには、海外文献についても民間に出すこととなりましたね。あと、進歩性、産業有用性というのも条件に入ってくるわけですね。こんなことは特許の審査官がわかるのですか。進歩性だとか、産業有用性だとかについて、何が産業に有用なのか、進歩性なんかは新規性と似たところはあるけれども、産業有用性というのは、産業に役立つかどうかということなどは、その発明をした会社の社長だってわからない。だから、例のノーベル賞をもらった人だって、その当時は冷遇をされたという事実があるわけですね。

こんなことがわかるのですか。要するに申請書の中に産業有用だと書き、進歩的だと書いてあったら、うのみにするしか手が無いのとは違いますか。そういう感じが私はしてならない。現実にはうのみにされてそうでもないものが特許となることもある。

特許というのは恐ろしいもので、申請者の出すものをすべて本当のものだと思って、それに新規性だけのチェックをして、通ったら10数年間の独占権を持つという、今の日本では考えられない独占権なのですね。

私、特許庁が数年前にやられた、特許政策に関する会議に入ったことがありますが、プロパテント政策というのに対して私だけは反対しておきました。このプロパテント政策というのは、アメリカがそういうのを仕掛けてくるから、やむを得ないからやっておられるのだけれども。言いたいことは、特許権というのは大変な独占権であって、それが神のごとく正しいものをベースにしているなら、それは尊重しましょうということですが、現実のものは特許訴訟をやってみればわかるように、裁判所で勝ったらすぐ無効審判が出る、その逆もあるということで、つくる過程というのは、これは一刻を争いますから、いろんな問題があるものなのです。

そこで、私はこういうものの判断というのが、特許庁でないとできない、国でないとできないと言われても、そうすかとは思えないのですが。

○南調整課長 まず1点、「産業の有用性」というのは、特許庁でも判断はし

ていません。これは特許法に書いてありますけれども、「産業上の利用可能性」が特許法で規定されていまして、これは産業化が可能かどうかという点だけです。

極端に言うと、産業化が可能でない例というのは、例えば一時アメリカで特許になって問題になりましたが、ブランコのこぎ方とか、パターの打ち方とか、これはそういったものを仮に特許対象にしても産業化できるものはないので、産業化できるものについてのみということです。

あと、進歩性云々ですけれども、逆に特許法に書かれている新規性、進歩性を判断するのが審査官ですから、できるかというのではなくて、まさに我々は法律を運用しているということです。

プロパテントに対するご指摘につきましては、まさにそんなようなことが審査基準に書いてありますので、そこを読ませていただきますと、通常の技術者が容易に発明することができたものについて特許権を付与することは、技術進歩に役立たないばかりでなく、かえってその妨げになるので、そのような発明を特許付与の対象から排除しようというものということで、むやみに特許にしてはかえって日本の産業発展を阻害するという認識で我々は審査しています。

○福井専門委員 新規性の判断なり、特許審査の要件なり基準の問題に関わるんですが、私自身がつい最近、ある分野の弁理士の方何名かに、特許申請についてのフィージビリティ・スタディー的なことで、ヒアリングをしました。

弁理士の先生方が口をそろえておっしゃるのは、微妙ですね、どの審査官に当たるか次第で、運、不運ですよと、全員がそう言うんです。要するに、難癖をやたらとつけたがる審査官と、かなり緩やかに新規性を解釈してくれる審査官と、個別性がある。順繰りに回しているのも、非常に運が悪いと棚ざらしにされて、最後はノーになるという。

極めて恣意性、裁量性が強いのが特許庁審査ですよというようなことを、別に私はバイアスをかけたわけでも何でもなくて、4人の弁理士さんがそのように言っておられて、いつも苦労していますというような話があったんです。

これも、今の主査の指摘に関わるわけですが、神ならぬ人間の審査官が、審査部局で一連の研修なりトレーニングを受けたからといって、正確に、言わば再現可能性のある判断ができるというふうにはなかなか信じ難いものがあるんです。

だったら、なおさら民間で、むしろ審査の質を統一するように競争させるとか、あるいは基準化することによって、もっと透明な判断にしていき、かつ透明な判断になればなるほど、外注可能性も高まるわけですから、そういう方向に持っていった方が国益ではないだろうかという印象を強く持ったんですが、いかがでしょうか。

○南調整課長　そういう意味で、特許の手續というのは、御案内のとおり、非常に透明性の高い手續でございます。審査の手續はすべて公開の対象になっていきますし。

○福井専門委員　拒絶査定理由とかは、第三者には明らかにならないんですか。

○南調整課長　なります。どなたにでも。

○福井専門委員　何か明らかにならない部分がありますね、拒絶した場合に。

○南調整課長　それはありません。基本的に全部公開されます。

○安念専門委員　それはいいんですよ、確かにだれでもわかる、しかもネットさえ見ればわかる。それはそうなんです、そうでしたら、公務員でなければできない理由はどこにあるのかということなんです。

もともと審査官によってばらつきがあるんなら、別にそれは神ならぬ公務員で、だれだって人間なんだから、公務員だろうが民間人だろうが神様じゃないんだから、ばらつきはどうしても出てくる。ということであれば、それは民間でもいい、仕方がない、どうせ人間のやることだから同じだということになるだろうし、まさに高度に透明で、非常に、何て言うのか、まずこの発明であれば事前に予測して95%の確率でOKが出るか、拒絶になるか、特許査定になるかがわかるというくらいに事前に予測できるようなマニュアルとか、何か経路図があるならば、これもまた公務員でやる必要はないと。どっちみち公務員でやる必要はないという理屈になって、そうすると、どうしても公務員でなければいかぬという理由は、今の豊永さんや南さんに教えていただいたところでは、とにかく今までのノウハウがいっぱいあるし、OJTもきちんとやっていると、それは確かに大切なことですね。それに尽きやしませんかね。

○豊永総務課長　ばらつきのところは、確かに審査官ももう1,000人を超えていますから、その違いはあると思います。

ただ組織としては、そこのばらつきをなくす努力はかなりさせていただいています。それは一義的には研修だし、それからここに審査基準を何通りも持ってまいりましたけれども、特許・実用新案だけで言えば、基準と心得と、それぞれが数百ページありますけれども、これは公表させていただいています。それでいつもパブコメをいただいてやっておりますけれども、判断基準をそろえる、こういうものを徹底すると。

それに加えて、やはり1つの組織の中で年中それをやっている中で、常に意思疎通を横に縦に図る中で、そのぶれを小さくする努力をさせていただいているというところは、私どもの努力だと思います。それは、またどこかの組織でその努力ができるかもしれないけれども、この組織においては、それをかなりの時間をかけて、審査官をそろえてやっていると。

公務員であるかは否かは、また最初のところに戻ってしまうんですが、この公務員の判断をバイアスがかかっているものと見る蓋然性が国民にあるか、ないか。また見る、見ないに関わらず、実際に蓋然性がどれくらいあるかという基本に返ってくるんだと思います。そういう意味では、国の機関による、国の公務員による判断の方が、その蓋然性が明らかに高いというのが私どもの理解です。

○福井専門委員 例えば、特に出願者を中心とする関係者が、とにかく多少料金高くてもいいから、特急料金で民間にやってほしいんだというニーズがあれば、別にそれはノーという必要はないんじゃないですか。

○豊永総務課長 特急料金はありませんけれども、私どもは早期審査という制度、既に御存じかもしれませんが、実態的に必要性の高い出願人には、大企業であれ中小企業であれ、早い審査をやっていきます。これは特別料金を取っておりませんが、そういう要請には応えております。

○福井専門委員 本当は、早い審査というのは、高度な特別なサービスですから、それに見合うだけの限界的な費用を別にチャージしたって全然おかしくはないわけで、それは料金政策の問題ですが。

○豊永総務課長 それは料金政策の問題だと思います。

○福井専門委員 ただ、そこはさておくとしても、要するにいろんなサービスに対応した多様なメニューないしは価格づけというのはあり得るわけで、それは多分民間だったら放っておいてもいろいろ工夫をするわけです。超特急コースで、かつ精度も高い、ものすごい高い料金のものから、安くて遅くて、けどまあまあ正確というようなものもあるかもしれない。そういうものは、本当は創意工夫が民間で出てきた方が恐らく顧客満足度が高まるでしょうね。

○豊永総務課長 そこは、非常に政策的な部分だと思いますが、資力の十分である人、ない人がいらっしやる中で、ここで医療制度を議論するつもりはありませんけれども、特許制度については、あくまで出された内容、またその権利、申請の置かれた客観的な状況においてのみ差を設けるというポリシーをとらせていただいたと。

○福井専門委員 本来、選ぶ権利が消費者にあってもいいですね。だって、これは出願者に対する排他的、独占的、権利の設定のためのコストなわけですから。

○豊永総務課長 ただ、受ける側のこっちのキャパシティー、ケイパビリティは限りがあるものですから、結局某大手の人たちが高い料金を積んで早く出てくると、ほかの相対的にそうではない人たちは、より長くなってしまうという中で、どっちを取るかですね。

○福井専門委員 高い金が払える人というのは、それだけ権利に自信がある人

でしょうから市場に任せればいいというのが普通の考え方だと思いますが。

○豊永総務課長 そこについては、そういう料金による自由化の意向を反映した料金システムはふさわしい部分が他にあるかと思いますが、工業所有権の制度においてはなじむかどうか疑問だと思っております。

○福井専門委員 彼の権利でしょう。出願者の権利で、独占権には勿論金銭的な利益が伴うわけですから、その限りにおいて別に外部性とか、一定の内部補助を正当化するような論拠はないんです。その限りでは市場は失敗していない。独占の点では失敗しているけれども、だとすれば、それは限界費用をチャージした方が効率的だというのは、初歩の経済学のセオリーです。

○南調整課長 1点だけ、確かに権利を与えられるのは、出願人、権利者ですが、独占権ですから、それによって排他される第三者というのがあるわけですから、そういう意味で出願人の利益だけを追求するわけにはいかないのですね。

○福井専門委員 だけど、第三者の、例えばライセンスフィーをどう設定するのかと、販売対価をどうするのか、すなわち特許の審査実務のチャージをどうするのかというのとは全く独立の判断ですね。

○南調整課長 先ほどおっしゃったスピードで変えるというのはあり得ても、料金によってまあまあ正確な審査とか、極めて厳格な審査というふうに区別することはできません。

○福井専門委員 少なくとも時期はできるじゃないですか。例えば、鉄道料金だって、新幹線、在来線、特急、鈍行というふうに幾つも料金に差があるわけで、同じことが特許でもあり得ると思うんですけれども。

○南調整課長 それはさっき豊永が言ったように、料金政策の問題で、我々はそういう政策をとっていないということです。

○福井専門委員 そういう政策の多様性は民間の方が出てきやすいでしょうねということを申し上げているわけです。

○鈴木主査 大きな問題に対して少し時間が足りなさ過ぎて、かなりオーバーしております。次の方が待っておられますので、重要な問題ですが、いささか中途半端なところで打ち切らざるを得ないのですけれども。

工業所有権の問題についても、いわゆる専門性だとか、そういう問題だけにこだわらずに、民間に対して開放するということ。これは一部やってきましたね、先の先行文献調査の民間開放などはそれです。しかし、それに止まらずに、もう少し包括的にやれないのかということについて議論をさせていただきたいと思っております。また工業所有権の中にも特許庁でやっているのはいっぱいありますね。特許権以外についての問題も、今日は特許権について議論しましたが、特許庁でなくてもできるではないかというものもある感じがいたします。

そういう点について、今後、もう少し詰めさせていただきたいと思います。

○福井専門委員 先ほどいみじくもおっしゃった非常にノウハウが積み重なってきているので、今の体制は適当ではないかということと、もう一つ、基準というか、1,000 人もいらっしゃるからある程度ばらばらがあるけれども、統一されるように努めておられるという点です。それはいいことだと思うんですが、そうであればなおさら、官民の分担関係を考えれば、むしろ基準が、できるだけ人によってばらばらにならないような、透明で客観的で裁量性の少ない基準を構築することこそ、特許庁の本体職員の方が英知を傾けていただくべき最重点分野であり、基準の運用という言葉は実施部分については、それこそ高度な人材である特許庁の職員が、わざわざ直にやる必然性もないというのが、むしろ先ほどの話を聞いての感想です。そういう分業も含めて是非御検討いただければと思います。

○豊永総務課長 その点についてだけ。それは不可分だと思いますね。審査の実務をやる中で統一性が図られてくるのであって、この基準を紙で 500 ページありますけれども、渡したらだれ一人違わない判断をするとはとても思えないんですね。

○福井専門委員 でも、レビューという意味では特許庁の判断を、また司法審査でレビューして、それは別に前提のところの運用を何もやっていないけれども、裁判が出たら出たでそれなりに裁くという手続は分業関係あり得るわけです。勿論、フィードバックをどうするのかとか、あるいは基準作成の人もときどき運用現場に行った方がいいかもしれないといった人事配置での工夫はあるかもしれないけれども、基本的には適用する人と、適用されるべき基準をつくる人というのは、立法府と行政庁が違うように、分かれていた方が本来客観的に運用できるはずです。しかも、多分大量生産の部分である運用実務のところについて言えば、それに特化したら、恐らく公務員より民間の方が優位性があるはずですから、決して荒唐無稽な話ではないと思います。

○南調整課長 基準については、重要な判決が出れば、当然、審査基準にフィードバックして反映をさせていただいています。

それから、基準をつくる過程においては、我々パブリック・コメントを取って、民間からも御意見をいただきながら透明性に努めております。

あと、審査基準の作成についても、作成部署については、ある意味で審査基準ですから、審査実務を知らないとつくれませんから、そういうのは審査官出身者が組織としては独立して審査基準をつくっているというところです。

○福井専門委員 そこのところをもっと徹底的に、単に判例を周知するとか、あるいは民間のパブコメというんじゃなくて、できるだけばらつきがなく、後で紛争になりにくいような裁量を極小化した基準をつくることにのみ知恵を

絞る集団に、むしろ特許庁は特化されてはどうでしょうかという趣旨です。

勿論、彼らが審査実務を経験しなくていいと言っているんじゃないですよ。それは例えば弁護士とロースクールとかの関係と一緒に、いろんな形でぐるぐる回るということはあり得ると思いますけれども。

○南調整課長 当然、理想的には我々それを追求しています。ただ、40万件ひとつひとつ発明は客体が違いますし、当然その対象である引用発明についても一件一件違いますから、ある基準をつくれば、それをアプリアリに適用して、白か黒かというものには到底なり得ないものです。

○福井専門委員 勿論、それはさっき安寧委員が指摘したように、どこまで行っても、これ以上は後は現場の判断だというものは、別に公務員がやったって、民間がやったって、やはりばらつきが出るわけですから、そこはあきらめざるを得ないわけです。

○鈴木主査 そういう点も踏まえまして、私どもとしても、今年度の提言をそろそろとりまとめたいと思っています。特許登録関係の中で、特許というのはかなり上の方に位置していることは承知しております。また、これは非常に大物となりますが、私どもはこれをパスするわけには行きませんので、そういう意味で民間に対して開放していくということに対して御協力をいただいて、こういうことならできるというものを御提示いただければと思いますので、よろしくお願いいたします。

○豊永総務課長 よろしく願いします。

○鈴木主査 どうも御苦勞様でございました。