

日本弁理士会 ヒアリング資料

平成15年9月24日

日本弁理士会

会長 下坂 スミ子

1. はじめに

十分に機能しているとは言えないA D Rの現状と、今後のA D Rの拡充・活性化を照らし合わせると、今後のA D R業務においては、 弁護士法第72条によって担保される法的知識もさることながら、 紛争分野に関する専門的知見、 調整能力・調停技術等の紛争解決に関する専門的知見の活用をより一層重視していくべきである。下記各論点(29~34)は、A D R主宰業務・代理業務などA D Rに関する活動に関して、主に、弁護士法第72条の適用についての特例規定を設けるか否か、に関する事項であるが、これらについては弁護士法第72条の特例規定を設けることに賛成である。

[基本的な考え]

「知的財産基本法」および、政府の「知的財産推進計画」に見られるように、今後の我が国の産業・経済の再生と活性化のために、知的財産権をより一層重視すべきと考えられている。

本来、知的財産制度は、知的財産権の創造(技術開発/知的財産の創出)・保護(権利取得)・活用(権利活用)という各フェーズを循環的に繰り返すことにより新たな知的財産権を生み出す原動力をもたらす「知的創造サイクル」によって支えられるべきである。従来、この「知的創造サイクル」のうち、我が国においては「保護(権利取得)」の面のみが偏って重要視されてきたと言っても過言ではないが、今後は、特に「活用(権利活用)」から「創造(技術開発/知的財産の創出)」へと結びつける知的財産戦略が必要となる。

したがって、知的財産権に関する紛争解決システムは、この「知的創造サイクル」の仕組みの中において理解する必要もある。知的財産権に関する紛争解決は、この「知的創造サイクル」の仕組みの中において、取得された権利から生み出される原資を基に、さらなる技術開発を行い新たな知的財産を創出するための手段の一つである。よって知的財産権に関する紛争解決システムは、知的財産権の創造・保護・活用の循環の中における、技術開発のための原資を生み出すために有効・有用な権利活用手段として機能するかという観点からも検討されなければならない。

近年の情報化の進展は、知的情報が化体した「知的創造物」に係る商品等のライフサイクルを著しく短くする傾向にある。したがって、知的財産権に関する紛争の迅速な解決が要請されている。一方で、知的財産権分野においては極めて高度・複雑な法的知識と、技術的専門性など当該紛争分野における高度な専門的知見が必要とされる。したがって、これらの専門知識・知見における十分な理解なしには、妥当な紛争解決はもちろん迅速な紛争解決も望み難い。また、近年の、例えば、ドメインネーム、ビジネスモデル特許、遺伝子特許などのように従来の法的枠組みの中では迅速に解決することの難し

い先端領域における紛争の解決には、インターネット技術など専門分野における知見がなお一層必要とされる。

このような知的財産権とその紛争解決の要請に対して、弁理士は、その紛争分野における専門的知見を十分に有していると言える。またこれに加えて弁理士は、知的財産権の創造・保護・活用という「知的創造サイクル」全体に関与し、特に、生み出された知的創造物についての権利取得を図る権利の生成過程に直接的に関与する唯一の専門家である。そのため、「知的創造サイクル」全体に関与し得る弁理士に対しては、ADRについても積極的に関与することを要望される具体的状況も多々存在する。

2. 論点について

【論点29】について

弁護士法第72条の適用について特例規定を設ける、との意見に賛成である。

[理由]

現状では十分に機能しているとは言えないADRの拡充・活性化を前提として考えると、今後のADR主宰業務においては、弁護士法第72条によって担保される法的知識よりも、紛争分野に関する専門的知見、調整能力・調停技術等の紛争解決に関する専門的知見の活用をより一層重視していくべきであると考えられる。したがって、弁護士法第72条に違反しないで専門家が行うことのできるADR主宰業務の範囲をあらかじめ明確にしておくことが望ましい。

【論点30】について

論点30に記載されているように、法律分野について高度の専門能力を有するものと評価できる専門家(一定の隣接法律専門職種等の公的資格制度のある職種等)については、弁護士の関与・助言を得ることなく、ADR主宰業務を業務として行うことができるよう、個別法令上に規定を設けることを前提とする、との意見に賛成である。

[理由]

論点29で述べたと同様であるが、さらに上記のように法律分野について高度の専門能力を有すると評価できる専門家については、弁護士の関与・助言を得ることなくADRを主宰できるものとして、上記専門家の有する専門的知見を有効に活用することを前提とすることが望ましい。

【論点31】について

一定の不適合者はADR主宰業務を行うことができないような仕組みを設ける、との意見に賛成である。

[理由]

反社会性が認められる者の介入を排除すべきルールは設けられるべきである。

【論点32】について

相談業務に関しても、弁護士法第72条の特例を設ける、との意見に賛成である。

[理由]

論点 29 で述べたと同様に、ADR 主宰業務に付随して行われる可能性の高い相談業務においても専門家の専門的知見を活用すべきである。また、ADR 主宰業務に付随して相談業務を行う必要があるにもかかわらず相談業務について特例が認められないと、ADR 主宰業務の円滑な手続の遂行が妨げられる。

【論点 33】について

法律分野についての高度な専門能力を有するものと評価できる専門職種を対象に、ADR 代理業務についても、個別法令上に弁護士法第 72 条の特例規定を設けることを前提とする、との意見に賛成である。

[理由]

紛争分野によっては、ADR の利用者に対して、事実上、紛争分野に関する専門的知識及び法律分野における高度な専門知識の双方が必要とされる場合もある。論点 29 で述べたと同様であるが、ADR 代理業務についても専門家の専門的知見の活用を図ることにより、ADR 利用者の便宜を図り、ADR の利用促進に資する仕組みとすることが望ましい。

【論点 34】について

一定の専門職種については、ADR 代理業務を行うことを認める場合には、更に、ADR 代理を受任していなくとも、必要な範囲で、相対交渉における和解についての代理権も認める、との意見に賛成である。

[理由]

ADR 代理の具体的な受任契約に先立ち、相対交渉を行う必要が生ずることが考えられる。よって、ADR 代理を受任していなくとも相対交渉における和解の代理権も認める必要がある。

弁理士業務の内容

知的財産の創造、 知的財産の保護、 知的財産の活用

知的財産業務における弁理士の関わり

