

## 知的財産訴訟における専門的知見の導入に関する

### 改善の方向性（15.07.15）

< 専門家が裁判官をサポートするための訴訟手続への新たな参加制度及びいわゆる「技術系裁判官」に関して >

#### 第1 第5回及び第7回知的財産訴訟検討会における議論の概要

##### 1. 検討の方向性

（専門家が裁判官をサポートするための訴訟手続への新たな参加制度）

「第5回知的財産訴訟検討会資料1」8頁

知的財産関連訴訟において調査官が裁判官をサポートするということはどのような意味か。専門的な主張や証拠の提出を当事者の責任とする当事者主義の審理構造との関係でどう考えるべきか（特に侵害訴訟）。

を踏まえて、当事者主義の審理構造の中で、調査官の権限拡大についてはどうあるべきか。

調査官の透明性・中立性についてはどう考えるか。透明性・中立性の確保の方策についてはどう考えるか。

ないし を踏まえた調査官としてどのような者を活用すべきか（給源はどうあるべきか）

ないし を踏まえた調査官と専門委員との関係はどうあるべきか。

（いわゆる「技術系裁判官」）

「第7回知的財産訴訟検討会資料2」20頁

裁判官の専門的知見の具備はどうあるべきか。

いわゆる「技術系裁判官」に求められる役割はどういうものか。その導入の必要性はどういうものか。

いわゆる「技術系裁判官」とはどのようなものか。その位置付け、求められる素養およびその給源等についてはどう考えるか。

いわゆる「技術系裁判官」をめぐる問題点はどのようなものか。

## 2. 委員から出された意見

### < 第5回検討会における主な意見等 >

#### ( 専門家が裁判官をサポートするための訴訟手続への新たな参加制度 )

##### [ 1 ] 議論の方法

第1に、民事訴訟である侵害訴訟と行政訴訟である審決取消訴訟という訴訟類型の違いを明確に意識して考えるべきである。第2に調査官を専門委員や技術系判事との対比でどういう立場に位置づけるのかという基本的な整理が必要である。

専門委員は、釈明処分のための鑑定というのがうまく機能しない実態を踏まえて、それを改善したものであり、裁判体の外部の者と位置づけられる。それに対して、調査官は現在の裁判所法の解釈を見ても裁判所の内部補助機構だと位置づけられている。これらの関係を整理しないと議論ができない。侵害訴訟と審決取消訴訟では、技術問題の比重にも違いがあり、期待される調査官の役割は違ってくるのではないか。

##### [ 2 ] 現行制度の評価

なぜ裁判官をサポートする人が必要なのか。どういう弊害が具体的にあって、現時点でどのような不自由を感じているのか。

侵害訴訟を経験した中で、一番時間がかかっているのは、当該業界の技術常識について、共通の理解を得ること。業界の技術常識があって、その上に立って訴訟をしているときに、他方当事者が、技術常識と違うことを言い始めたときに、何らの訴訟指揮もないことがある。調査官が、聞かれたことについてのみ関与するのではなくて、より積極的に関与し、また裁判官の技術知識が十分なら、そのようなことはないのではないか。

当事者の持つ不満は、裁判官が技術を分かってくれないということと、裁判官が技術的に適正な判断をしてくれないという2種類がある。

個人的には、裁判所が権利をどのように理解したかということについて満足しているが、より技術の高度化が進んだ場合に、現行のシステムでは不安であるというのが一般的な感覚である。

現行の調査官制度については、不自由を感じていない。裁判官が理解していないとの不満は、敗訴する側としては、自然な感覚だと思うが、現行の調査官制度は、透明性等の問題を別にすれば、かなり当事者の要求に応えていると思う。

事件を解決する場合に、技術者の仲間内の常識というのが隘路になっている。見ず知らずの第三者に理解されて初めて、保護が必要と判断されるのであるから、第三者に十分に説明するための用意が必要である。

弁護士体制について問題はないのか。

弁理士法改正もあり、代理人については、既に対応されてきている。弁護士の枠を広げて、技術系の弁護士も出てくれば、産業界としては有り難い。

弁護士も技術的バックグラウンドを持つ者が生まれるインフラが整いつつある。判断する裁判所の方も、そういう体制を整えておいた方がよいのではないかとの印象を受ける。

裁判所に対する期待が大きすぎるのではないか。すべての技術に対応できる者を揃えるのは無理であり、当事者が裁判所の専門的知識を補うしかないのではないか。

### [ 3 ] 裁判所調査官の権限の拡大

現在の調査官の権限は不足で、技術系裁判官そのものかそれに近いものまで踏み込まないと、本当によい知的財産訴訟制度はできないのではないかと考えている。

現実的な問題としては、調査官の権限を拡大してほしいというのが当面の意見である。オールマイティの技術者などというのはあり得ず、技術系裁判官でも、必ず何らかのサポートが必要である。

調査官の権限としては、裁判官の命を受けて、期日に立ち会い、裁判官に専門的な知見に基づく意見を陳述すること、当事者に対し釈明をもとめること、当事者、証人及び鑑定人に対して直接発問すること、及び、評議に参加し参考意見を述べる必要がある。

専門家の位置づけに応じて権限や業務範囲は異なる。専門委員は鑑定人の延長線上のようなものなので裁判官に意見陳述をすることはわかるが、現行の調査官は裁判所の内部補助機構であるので裁判官に意見陳述することの意味がわからない。明定することで現在行っている報告が明確化するかもしれないが、あまり意味はないのではないか。裁判官に専門的知見を提供するという役割から考えると、理解をより深めるために、裁判官の訴訟指揮の下で、立会いや発問を行うことについてはわかる。

### [ 4 ] 裁判所調査官の透明性・中立性の確保

#### [ 4 - 1 ] 透明性・中立性の観点から調査官はどうあるべきか

代理人の立場から調査官制度について不満があるのは、透明性だと思う。現時点の中間的なまとめとしては、調査官制度については、専門委員に準じて、知財専門委員制度を提唱したい。権限については、かなり幅広く認めていいのではないか。また除斥、忌避等の規定を適用すること、及び、調査官が当事者の求めに応じて自己の専門性について開示するとする案がよい。透明性・中立性について広く担保すべき。さらに利害関係がないことも必要ではないか。

調査官制度と、知財専門委員制度との間の関係はどう考えるのか。知財専門委員制度のみで、調査官制度を廃止すれば、機能不全を起こすのではないか。

調査官についても、除斥や忌避の制度があってしかるべき。他方、自己の専門性を利用することが前提となる専門委員ならともかく、専門以外の分野を数多く担当する調査官について、自己の専門性を開示してもあまり意味が

ないのではないか。

裁判官もキャリアを開示しておらず，調査官が自己の専門性を開示することがどのような意味を持つのかよく分からない。

- [ 4 - 2 ] 透明性・中立性の観点から調査官の調査はどうあるべきか  
代理人の立場から，調査官の調査範囲に制限を設けるかどうかについては，何らかの制限が必要という点で一致している。

- [ 4 - 3 ] 透明性・中立性の観点から調査官の報告はどうあるべきか  
代理人の立場から，調査官が裁判官へ報告する際に当事者が立ち会う機会を設けるか，期日において，裁判官の立会いのもと，調査官が自己の判断を当事者に開示し，調査官と当事者が意見交換を行う機会を設ける案がよく，立会いや意見交換の機会を設けない案では困るというのが一致した意見。報告書を当事者に開示し意見・反論を述べる機会を設ける案，暫定的な中間報告書を開示し，調査官の判断を示すことで，当事者が意見・反論を述べる機会を設ける案，判決の理由中で報告書の要旨を開示するまたは判決に報告書を添付する案のいずれかがよいと考えている。なお，開示対象以外の情報について調査官が裁判官に供給することについては認めるべきと考える。  
判決の理由中で報告書の要旨を開示するまたは判決に報告書を添付する案は，判断するのは裁判官で，調査官は裁判官の理解を助けることが前提であり，調査官の意見は直接には反映されないというのが原則であるから，許されないのではないか。

要望しているのは，調査官と裁判官との間にどのような情報交換がされているかを確認するチャンスが欲しいということである。当事者は，特定の専門的事項について調査官がどのように考えているかを知りたいことがあるので，当事者の要求に応じて調査官の見解を開示して欲しい。

調査官への反論の問題は，裁判官の心証をどの程度で開示するかに帰着するのではないか。実務では，紛争解決に役立つ場合には，積極的に心証を開示している。

- [ 4 - 4 ] 透明性・中立性の確保全般  
調査官の位置付けが，裁判官がどこかで本を読んできて情報を得るのと同じであるというのなら透明性はいらぬはずであり，なぜ知的財産権事件だけ透明性が必要なのか。

- [ 5 ] 専門家としてどのような者を活用すべきか  
特許庁審査官，審判官を中心に，広く人材を求めればいい。  
企業の中などにも，裁判官に対する高い水準のプレゼンテーション能力を持っている人がおり，広く人材を求めることができる。

- [ 6 ] 専門委員との関係はどうあるべきか  
専門委員については，全件関与は不要で，国費の無駄使いである。調査官は原則関与，専門委員は必要に応じて関与という案，また調査官は技術的知見及び特許等の法律上の判断に関する専門性を有し，専門委員は，調査官で

は対応が困難な専門性の高い技術に関する専門性を有することとする案が良い。

専門委員の全件関与は到底考えられない。もっとも、現在提案されている専門委員制度は、要件が厳しすぎる。

今回の民訴改正の専門委員では縛りがきつすぎるというのが弁護士の共通の認識である。

現在の知財専門調停がほとんど使われないのは、当事者の同意が得られないためである。

調査官は原則関与、専門委員は必要に応じて関与という案でよいが、技術と法律の区別が難しいことからすれば、調査官及び専門委員のいずれもが技術的知見及び特許等の法律上の判断に関する専門性を有するとする案が良い。大学の理科系の先生や知的財産権部以外のエンジニアは専門委員にならないことになるが、それでよいと思う。

## < 第7回検討会におけるいわゆる「技術系裁判官」についての主な意見等 >

技術系裁判官の概念がよくわからない。技術だけの素養では裁判官の職責は果たせないし、納得も得られない。専門的知見については、裁判官の分身となる人の意見を聴取して、裁判官が最終判断をする方が納得を得られる。

今後さらにバイオや情報通信などの先端技術が増えることを考えると、専門委員が活用されるという前提に立っても、法律的かつ技術的に当該事件の中にあてはめていく技術統括的な役割が必要であり、これを技術系裁判官の役割にすればよい。給源としては、特許庁審査官、審判官、弁理士、弁護士等になるだろう。

特許裁判において、技術の側面を補わないと公正で迅速な裁判はできないということから問題が始まっている。専門家の関与としては、今の調査官のように裁判官から求められたら相談にのるということなのか、評議に参加するということなのか、評議に参加し評決にも参加するということなのか、という3つのパターンが考えられる。どれが不足を補えるのかということについて考えると、調査官制度を変えて評議に組織的に参加するのがいいと思う。技術一般という分野はなく、皆、それぞれの専門で教育を受け、実務を経験しているので、専門分野での貢献が望ましい。また、裁判は、法に則って、良いか悪いかを判断するものであり、技術の専門家を判決に参加させる必要はない。参加すれば、当事者は参加した人の善し悪しを詮索することが起こりうる。技術的素養のある人が法曹の資格を取ることができるようにして欲しい。司法試験に合格させるためには技術科目を入れる必要があるかもしれない。

裁判官は法の支配の担い手でありこれがどういうものを議論しないと結論は出ない。法、正義、公正を含む広い意味での法的素養が必要であること

は当然の前提であり、法的素養をはずすことはできないし、はずすと憲法違反のおそれがある。大学の理工学の教授等をいきなり裁判官とするというのはおかしい。特許の話は、技術を人間社会でどう扱うのかという話であって、あらゆるテクノロジーを社会的に認知させるために判断をするのが裁判官である。裁判官は制度化された社会通念を解釈、適用して、認知する／しないを判断することになる。これを行うのは技術の専門家よりも一般を代表する裁判官の方が良い。

日本では、明治憲法以来の大陸法的な法治主義が根付いており、法の支配は法治主義的に理解されていた。しかし、最近のアメリカの動きを見ると、我々が理解している法の支配とは全然違う。そういう意味でも日本国憲法における法の支配とは一体何かについて検討を行う必要がある。

裁判官は、法のプロであってもそれ以外では素人でなければいけない。知財だけでなく他の分野でも同じこと。十分に説得力ある主張を行うことは当事者の義務である。むしろ専門家はプロであるがゆえの偏見がある。裁判官は事実を扱う者ではなく規範を扱う者であり、最終的には裁判官が判断する。ただし、専門家による裁判官のサポート体制は、現在でも不十分である。

技術専門家であっても、任命にあたっては研修等のトレーニングを受けることで法的素養を担保することは可能。法律の他では素人である方がいいというのは、国民の感覚と違い、納得されない。憲法論についても、裁判を受ける権利が法曹資格者による裁判だけを前提にしているかという疑問がある。適正な判断ができることが必要。法曹資格者だけの小さな司法では国民との間のギャップがある。本来の姿はロースクールで技術的素養をもつ裁判官が出てくることだが、国際競争の激しい中でいつ出てくるのか、日本のペースでいいのかと、考えてしまう。国際的な法の支配から日本がはずれてしまうのではないか。

国民とのギャップを埋めるためには、アメリカのように素人を入れるべきということになってしまう。また、技術は細分化しているので、プロを集めるには無理がある。

ギャップを埋めるには、素人が埋めるという方法と、裁判官のキャパシティが広がっていくという方法の両方の組み合わせが必要である。

納得できる判断をするために他国ではいくつかのやり方がある。アメリカで、陪審員が機能する理由は分厚い層の Patent Attorney がいて、わかりやすく説明するからであり、また C A F C には法律と技術のダブルメジャーをもつ裁判官がいる。ヨーロッパでは、ドイツのように技術系裁判官がいる国もあるし、そうでない国もある。また日本のように調査官のいる国もある。これらのどれがいいか議論する必要がある。また憲法論との関係でどの程度の法的素養が必要かを検討する必要がある。資料 2 の 2 4 頁における技術が日進月歩との話は、調査官や特許庁審判官についてもあてはまる話。しかし自然科学の分野の人々は次々と知識を蓄積しているため、問題は生じない。

アメリカの制度がよく引き合いに出されるが、連邦地裁の裁判官は、カレンダーシステムにより、刑事事件を担当したり特許事件を担当したりしてい

る。これを補うのは当事者やパテントアトニーの調査力、プレゼンテーション力である。裁判官と当事者の負担量の比率は、日本で1対3とすれば、アメリカでは1対20、30か50になるくらいの違いがある。このような前提を抜きに議論すると方向を誤ってしまう。CAFCでは、裁判官は技術バックグラウンドを有しているが法律審をやっている。また12人の裁判官に対して40人のロークラークなどの支える人がいる。特殊な世界で特殊な経験をした人が裁判をするというのは、技術系裁判官以前の問題であり良くないことである。裁判はコモンセンスに基づいて行われるべきもの。日本の裁判では裁判官の独立性が強く合議では激しい議論がなされるが、このような意思決定のプロセスが重要である。この中に技術は知っているという人が入ると意思決定が難しくなる。また現行の地裁や高裁にも大学の理工系出身の裁判官もいる。また法的素養を無視するのは知財立国の信用をおとすことになる。

日弁連は、基本的に必要ないというのが大方の意見である。

## 第2 具体案の提示

知的財産関連訴訟における，専門的知見の導入のための新たな方策案のイメージ

関与する専門家の権限拡大と透明性・中立性の確保をどのように調整するかが問題であるが，考えられる組合せとしてA案からD案を挙げている。

### 【A案 現行の裁判所調査官の権限拡大型】

<コンセプト>：裁判官への専門的知見の提供を充実させることを重視する案。従来の裁判所調査官は，裁判官を裁判所内部においてサポートし，裁判官の命を受けて必要な調査を行う専門家であったが，さらにその権限を明確化及び拡大することとし，技術及び知的財産に関する専門家として評議に参加することも含めすべての手続段階において，裁判官を補助し，専門的知見に基づく参考意見を述べるもの。

### 【A - 1案】評議において参考意見を述べる案

<調査，報告>

裁判官の命を受けて調査，報告を行う

<権限の拡大>

評議において参考意見を述べる

<透明性・中立性の確保>

除斥・忌避等の規定を適用する

### 【A - 2案】さらに期日及び期日外において所定の権限を有する案

<調査，報告>

裁判官の命を受けて調査，報告を行う

<権限の拡大>

期日に立ち会い，発問する等の所定の権限を有する

期日外において当事者に釈明を求める

評議において参考意見を述べる

<透明性・中立性の拡大>

除斥・忌避等の規定を適用する

( 裁判官への上記 の報告内容を当事者に開示する ) 開示するか否かについて，また開示するとした場合の具体的な開示方法等については別途検討する。

1 評議における参考意見の範囲をどのようにするかについては後記第3 [ 2 ] において別途検討する。また，A - 2案の期日における所定の権限の具体的方策案については後記第3 [ 1 ] 等において，また報告内容の開示に関する具体的方策案については後記第3 [ 3 ] において別途検討する。

2 A - 2案 は，民事訴訟規則第63条において裁判長等が期日外における釈明のための処置を裁判所書記官に命じて行わせることができることと同様に，ここで検討する専門家にも期日外で釈明を求める権限を認めることとする案である。期日外に釈明を求める以外に他の権限がありうるかどうかについてはなお検討を要する。

【B案 現行の裁判所調査官の透明性拡大型（専門委員類似）】

<コンセプト>：調査官の裁判への関与の透明化を図ることを重視する案。調査官の報告内容等を当事者に開示することにより，これに対する反論の機会を保障するなど，専門委員の要素を加味するもの。

<調査，報告>

裁判官の命を受けて調査，報告を行う

<権限の拡大>

期日に立ち会い，発問する等の所定の権限を有する（専門委員の期日における権限を目安とする）

<透明性・中立性の確保>

除斥・忌避等の規定を適用する

自己の専門性を開示する

調査範囲に一定の制限を加える

裁判官への上記 の報告内容を当事者に開示する

- 1 専門委員制度と二重の制度になりうることをどのように考えるか。
- 2 期日における所定の権限の具体的方策案については後記第3 [ 1 ] 等において別途検討する。
- 3 第5回知的財産訴訟検討会資料1（2月28日検討）の14頁には，「調査官が裁判官に報告する際に当事者が立ち会う機会を設ける」とする案を，また15頁には，「期日において調査官が自己の判断を当事者に開示し，調査官と当事者が意見交換する機会を設ける」とする案を挙げていたが，これらについては上記 の裁判官への報告内容を当事者に開示することの中に，実質的に含まれる内容となるため後記第3 [ 2 ] において別途検討する。

**【C案 いわゆる「技術系裁判官」(評議参加できる技術者)型】**

<コンセプト> : 技術等の専門家が、裁判官の補助としての関与としてではなく、裁判の判断の形成に主体的に関与するものである。期日における所定の権限を有し、技術及び知的財産に関する専門家として評議に参加し、参考意見を述べるかもしくは評決権まで有するとするもの。

なお、この案の専門家は調査を行ったりその内容を裁判官に報告することはないので、報告内容の開示の問題は生じる局面はない。

**【C - 1案】評議に参加するが評決権を有しないとする案**

<権限の拡大>

期日に立ち会い、発問する等の所定の権限を有する

評議において参考意見を述べる

<透明性・中立性の確保>

除斥・忌避等の規定を適用する

**【C - 2案】評決権を有するとする案**

<権限の拡大>

期日に立ち会い、発問する等の所定の権限を有する

評議において意見を述べ、評決権を有する

<透明性・中立性の確保>

除斥・忌避等の規定を適用する

- 1 期日における所定の権限の具体的方策案については後記第3 [ 1 ] 等において、評議における参考意見又は評決権の範囲をどのようにするかについては後記第3 [ 3 ] において、給源についてどのように考えるかについては後記第3 [ 4 ] において、評決権を認めることの可否については後記第4において別途検討する。
- 2 仮に上記の権限拡大のほか透明性を確保するために評議において述べた参考意見を開示することになると評議の秘密を害することになる。またこれとは別に、専門家が当事者に意見を開示しなければならないとすると、これもまた評議の秘密を害することになるので、制度設計においては慎重に検討しなければならない。
- 3 法律専門家ではない技術専門家と法律専門家である裁判官の双方が共に法的判断の主体として評議及び判断を行うとした場合、実際には提唱されているように妥当な判断・結論を迅速・円滑に出すことはできないという考え方についてどう考えるか。
- 4 実質的にも最近の科学技術の発達により専門分野が細分化されているため、いわゆる「技術系裁判官」も自己の専門外の分野の技術には対応できないおそれがあるという考え方についてどう考えるか。

このように各技術者の対応可能な専門分野の範囲に限界がある中で、特定の技術者を任期10年間の裁判官として固定化するよりも、個々の事件に応じて最適任の技術者を広く弾力的に登用できる制度の方がユーザーニーズに的確に応える制度となり得るという考え方についてどう考えるか。

- 5 現行の調査官制度や今回の民事訴訟法改正によって導入される専門委員制度の活用の状況・効果等を検証した上でいわゆる「技術系裁判官」を導入すべきかどうかを検討する必要があるとの考え方についてどう考えるか。
- 6 別途，裁判官を補佐する者が必要になりうることについてどう考えるか。

**【D案 いわゆる「技術系裁判官」(技術知識を兼ね備えた裁判官)型】**

<コンセプト>：今後、より多くの技術的素養を有する者が法科大学院等を経て裁判官に任命されることが考えられるため、このような者を知的財産訴訟における裁判官とする案。

例えば理科系の大学を卒業した後に法科大学院を修了して司法試験に合格し、法曹として裁判所法第42条の任命ルートを経て裁判官に任命するとするイメージ。

**裁判官としての権限等を有する**

1 司法制度改革審議会意見(平成13年6月12日)においては、法科大学院を中核的な教育機関とし、法科大学院における教育と司法試験、司法修習を有機的に連携させた新たな法曹養成制度により、多様化・専門化しているニーズに応えることのできる法曹を養成することを目指している。これは国民生活の様々な場面における法曹需要は、量的に増大するとともに、質的にますます多様化、高度化することが予想され、その原因として知的財産権等の専門的知見を要する法的紛争の増加があることも背景にある。これを受けて閣議決定された司法制度改革推進計画(平成14年3月19日閣議決定)においては、国民が必要とする量の法曹の確保・向上の課題を踏まえ、法科大学院を含む新たな法曹養成制度の整備の状況等を見定めながら、法曹人口を大幅に増加させることとされている。

この法科大学院においては、入学者の多様性の確保に配慮した公平な入学者選抜を行う際には、各法科大学院における創意をもって、理系出身であることを重視することを認めるところもあると考えられ、各法科大学院においてはそれぞれの方針に基づいて知的財産権を重視する科目構成をとるところもあると考えられる。このように法曹の量の増大や多様化にともなって、今後より多くの技術的素養を有する理系出身者が法科大学院等を経て裁判官に任命されることが制度的に予定されている。

また、今後、裁判官に任命された後の継続教育・研修等により技術的素養を別途身につけることも考えられる。

2 別途、裁判官を補佐する者が必要になりうることについてどう考えるか。

### 第3 その他の具体的検討

#### [ 1 ]【期日における権限に関する具体的方策案】

前記A - 2案 ,B案 ,C - 1案またはC - 2案のいずれかを採った場合に ,  
期日における権限についての方策案として ,次の甲案から丙案までのいずれ  
かの組合せが考えられうる。

甲案：口頭弁論や弁論準備等の期日に立ち会い，当事者に釈明を求める。  
乙案：証拠調べの期日に立ち会い，証人，当事者本人又は鑑定人に直接発問する。  
丙案：和解を試みる期日において手続に関与する。

- 1 第5回知的財産訴訟検討会資料1(2月28日検討)の11頁には「期日に立会い  
裁判官に対し専門的な知見に基づく意見を陳述する」とする案を挙げていたが，これ  
については，裁判官への報告内容を当事者に開示することの中に実質的に含まれる内  
容であるため，下記[ 2 ]において検討することとする。

#### [ 2 ]【報告内容の当事者への開示方法に関する具体的方策案】

前記A - 2案またはB案のいずれかを採った場合に，報告書の開示につい  
ての方策案として，次のイ案からへ案の各案が考えられうる。また，報告書  
の開示以外の報告内容の開示についての方策案として，ト案から又案の各案  
が考えられうる。

##### < 報告書の開示についての方策案 >

- イ案：報告書のすべてを当事者に開示し，当事者が意見・反論を述べる機会を設ける。  
ロ案：報告書の中の技術的部分に限り当事者に開示し，当事者が意見・反論を述べる機会を設ける。  
ハ案：暫定的な中間報告内容を口頭または書面で開示し，調査官の判断を示すことで，当事者が意見・反論を述べる機会を設け，意見・反論を聞いた結果作成した報告書の内容は非開示とする。  
ニ案：判決の理由中で報告書の要旨を開示し，又は判決に報告書を添付する。  
ホ案：当事者に対する開示方法等については，その時期との関係で，裁判所の裁量により決する。  
へ案：報告書を開示しない。

- 1 開示とするか閲覧とするかについてはなお検討を要する。

##### < 報告書の開示以外の報告内容の開示についての方策案 >

- ト案：期日に立ち会い裁判官に対し専門的な知見に基づく意見を陳述する。  
チ案：専門家が裁判官に報告する際に当事者が立ち会う機会を設ける。  
リ案：期日において専門家が自己の意見を当事者に開示し，専門家と当事者が意見交換する機会を設ける。  
又案：当事者の立ち会いや意見交換の機会を設けない。

<留意点>

イ案について：

- ・ 報告書のすべてを当事者に開示し意見・反論の機会を設ける案である。
- ・ A - 2 案の専門家は評議に参加しうることになるため，報告書を開示することと評議の秘密を保持することとの関係をどのように考えるべきか。

ロ案について：

- ・ 報告内容のすべてを当事者に開示することは，評議の秘密を保持する関係から困難であるので，報告内容のうち技術的部分に限り当事者に開示する案である。
- ・ 技術的部分をどのような範囲とするかさらに検討を要する。

ハ案について：

- ・ 報告内容の開示は，まず暫定的な中間報告内容を口頭又は書面で開示し，裁判所調査官の意見を示すことで，当事者が意見・反論を述べる機会を設け，意見・反論を聞いた結果に基づいて作成した報告書は，評議の用に供するものとして，非開示とする案である。
- ・ この場合，暫定的な中間報告書はどのようなものになるか。
- ・ 実質的に上記イ案と同じ運用になりうると思われることをどう考えるか。

ニ案について：

- ・ 裁判所調査官が裁判官から命じられて報告書を作成した場合，判決前には報告書は開示しないが，当事者が控訴するか否かを判断する材料として判決の理由中で報告書の要旨を開示すること又は判決に報告書を添付するという案である。
- ・ この場合，報告書又はその要旨を判決後に開示するため，事前に開示を受け，意見等を出すことで一審を充実させたいと考えるユーザーニーズに沿えないことをどう考えるか。
- ・ 事後的開示とはいえ，評議の秘密との関係をどのように考えるべきか。

ホ案について：

- ・ 報告書の形式，内容が様々であること，また評議の秘密を保持する必要があることに鑑み，開示方法等をその時期との関係で柔軟に取り扱うこととし，裁判所の裁量によるものとする案である。
- ・ 透明性の保障が十分でなく当事者の開示のニーズに合わない可能性があることについてどう考えるか。

ヘ案について：

- ・ 評議の秘密を保持することを重んじ報告書を開示しないとする案である。
- ・ 当事者に対する透明性を保障することができないことをどう考えるか。

ト案から又案について：

- ・ 裁判所調査官の権限拡大及び報告書の開示によってこれらの案は吸収されるかどうかについてはなお検討を要する。

### [ 3 ]【権限の範囲に関する具体的方策案】

[ 3 - 1 ] 前記 A - 2 案， B 案， C - 1 案または C - 2 案のいずれかを採用した場合に，次の から に記載した期日における権限及び評議における権限の範囲は，それぞれ以下の a から e のどの範囲にまで及ぶとするのが良いか。

期日において当事者に対する求釈明が認められた場合，その範囲はどうあるべきか。

期日外において当事者に対する求釈明が認められた場合，その範囲はどうあるべきか。

期日において，証人，当事者本人及び鑑定人に対する発問が認められた場合，その範囲はどうあるべきか。

裁判の評議に対して参考意見を述べる事が認められた場合，その範囲はどうあるべきか。

- a 特許発明，被告製品，先行技術等を理解する上で前提となる技術的事項に限られるか。
- b 被告製品等の技術内容や特許発明の技術的範囲の認定に及ぶか。
- c 被告製品等と特許発明の技術的範囲との対比に及ぶか。
- d 特許無効の理由の有無の判断に及ぶか。
- e 関連事項全般に及ぶか。

[ 3 - 2 ] 仮に裁判の評議に参加し評決権を有すること（ C - 2 案）が認められた場合，その範囲について何らかの制限を設けるべきかどうか。

1 いわゆる「技術系裁判官」は技術的論点について判断するとなると，常に法的問題なのか技術的論点なのかを峻別していく必要があるが，実際上は，問題となっている事柄が法的問題なのかその基礎となる技術的な論点なのかを判然としない場合が多く，いわゆる「技術系裁判官」が判断すべき事項なのかどうか自体が新たな争点となり，審理の遅延・混乱を招くという考え方についてどう考えるか。

#### [ 4 ]【専門家としてどのような者を活用すべきか（給源）】

<第5回検討会における意見> 新たな裁判所調査官の給源としては、特許庁審査官、審判官を中心に、広く人材を求めるべき。

案： 特許等の審査・審判の実務経験が豊富な特許庁審査官・審判官，技術等に詳しい弁理士，弁護士，企業の知財部員，研究所の技術者，企業の技術者等，幅広く活用する。

- 1 前記A案からC案に挙げた専門家の場合，それぞれで給源をどう考えるか。
- 2 仮にC - 2案のように技術者が評決権を有することで裁判の判断権者に加わるとすると，審決取消訴訟において特許庁審判官等が給源となること，また侵害訴訟と審決取消訴訟の両方において同業者の企業の知財部員や技術者が給源となることについて，訴訟当事者との利害関係の問題をどう考えるか。
- 3 能力担保措置についてどのように考えるか。例えばC - 2案におけるいわゆる「技術系裁判官」となり，評決権を有する技術者等にも法的判断を行う判断者として，法曹資格と同程度の高度かつ広範囲の法的な学識・能力が不可欠であると考えerかどうか。

#### [ 5 ]【専門委員との関係はどうあるべきか】

<第5回検討会における意見> 調査官は，事件に原則として関与し，専門委員は必要に応じて関与すべき。

知的財産関連訴訟において，前記A案からC案の専門家と専門委員との関係をどのように考えるか。

<審理への関与と要求される専門性>

案： ・前記A案からC案の専門家は，技術的知見及び特許法等に関する知識を有し，原則として審理に関与する。  
・専門委員は，技術（新たな専門家では対応が困難な専門性の高い技術）的知見を有し，必要に応じて審理に関与する。

- 1 専門委員に対しても，技術的知見及び特許法等に関する知識が必要であるかどうかについてはなお検討を要する。
- 2 知的財産関連訴訟の特性を踏まえた専門委員のあり方についてはなお検討を要する。
- 3 新たな専門家は常勤の裁判所職員であり，専門委員は非常勤であるということによっていか。

#### 第4 考慮すべき論点

いわゆる「技術系裁判官」の検討において考慮すべき論点

[ 1 ] 裁判の本質をどう考えるか。特許裁判の本質をどう考えるか。特許裁判の本質は法的判断である（技術的な判断も究極的にはすべて法的判断に包摂され、両者は密接不可分の関係にあって截然と切り分けることは不可能である）とする考え方についてどう考えるか。

また、これに対して、特許裁判の多くは技術的な判断が基礎にあり、法的な判断と技術的な判断を截然と切り分けることは可能であって、後者については必ずしもすべて法律専門家である裁判官の判断による必要はないとする考え方についてどう考えるか。

[ 2 ] 法律専門家ではない技術専門家を裁判所の法的判断の主体とした場合、非法律専門家の判断権の行使（司法権の行使）により国民の権利義務が左右されることになるが、いわゆる「技術系裁判官」をこのような形で導入することは、そもそも真にユーザーの利益に適合するのか、「裁判所において裁判を受ける権利」（憲法第32条）及び憲法第76条以下の「司法」の章の定めとの関係で慎重な検討を要するのではないか、とする考え方についてどう考えるか。

知的財産関連訴訟における専門的知見の導入に関する具体的方策案のイメージ

：考えられうる，x：考えられにくい

類型	現行の裁判所調査官(規定の有無)	【現行の調査官の権限拡大型】	【現行の裁判所調査官の透明性拡大型】(専門委員類似)	【いわゆる「技術系裁判官」(評議参加のできる技術者)型】	【いわゆる「技術系裁判官」(技術知識を兼ね備えた裁判官)型】		
						A-1案	A-2案
コンセプト		裁判官への専門的知見の提供を充実させることを重視する案。従来の裁判所調査官は、裁判官を裁判所内部においてサポートし、裁判官の命を受けて必要な調査を行う専門家であったが、さらにその権限を明確化及び拡大することとし、技術及び知的財産に関する専門家として評議に参加することも含めてすべての専門的知見に基づき参考意見を述べるもの。	調査官の裁判官への関与の透明化を図ることを重視する案。調査官の報告内容等を当事者に開示することにより、これに対する反論の機会を保障するなど、専門委員の要素を加味するもの。	技術等の専門家が、裁判官の補助としての関与としてではなく、裁判の判断の形成に主体的に関与するものである。期日における所定の権限を有し、技術及び知的財産に関する専門家として評議に参加し、参考意見を述べるかもししくは判決権まで有するとするもの。	今後、より多くの技術的素養を有する者が法科大学院等を経て裁判官に任命されると考えられるため、このよつな者を知的財産訴訟における裁判官とする案。		
調査、報告	現行	A-1案	A-2案	B案	C-1案	C-2案	D案
権限の拡大	裁判官の命を受けて調査、報告を行う				x		裁判官として の権限等を有する。
	期日に立ち会い、所定の権限を有する	x					
	期日外において釈明を求めめる	x			x		
	評議において参考意見を述べる 判決権を有する	x			x		
透明性・中立性の確保	除斥・忌避・回避の規定の適用	x					
	自己の専門性の開示	x					
	調査範囲の制限	x			x		
	報告内容の当事者への開示	x			x		
備考		・ 期日における権限に関する具体的方策案については、別途検討する。 ・ 報告内容の開示方法に関する具体的方策案については、別途検討する。	・ 期日における権限に関する具体的方策案については、別途検討する。 ・ 別途、裁判官を補佐する者が必要となりうる。	別途、裁判官を補佐する者が必要となりうる。			