

弁理士法の一部改正と弁理士制度の行く方

牛 木 理 一

はじめに

弁理士法の一部を改正する法律案が、今年4月5日に参議院本会議を、4月11日に衆議院本会議を通過して成立したが、今回の弁理士法の改正点は、特許権等の侵害訴訟における訴訟代理権を、希望する弁理士に付与することにある。しかし、付与の条件として改正法は、弁理士が訴訟代理人となっている事件に限ることと弁理士に信頼性の高い能力担保措置を講ずることを課している。ここに能力担保措置とは、とりあえず民法及び民事訴訟法に関する継続研修とその成果を判定するための試験を行うことである。

両院の附帯決議について

前記法律案の成立に際しては、参議院・衆議院ともに、「政府は、本法施行に当たり、次の諸点について適切な措置を講ずべきである。」として、それぞれ同趣旨の附帯決議をしている。

参議院経済産業委員会での附帯決議によれば、その(1)において、知的財産権にかかわる弁理士、弁理士等の各種専門サービス業については、「柔軟かつ円滑に対応できる制度」を検討することをあげている。これは、弁理士にも弁理士がしている仕事の一部を与えることが、弁理士に出願代理を依頼している顧客の利益に通ずるからというのだろう。

その(2)には、2つの異質な大きな問題が挙げられている。即ち、弁理士に侵害訴訟代理権を与える条件である信頼性の高い能力の必要と、地方弁理士のための環境整備の必要という、2つの異質な問題を同時進行で検討することを要求されていることは、日本弁理士会としては股裂き状態になりかねないだろう。

弁理士自身は、地方・中央に関係なく、もし本人が侵害訴訟代理権を行使することを希望するのであれば、それを可能にする方法は通信教育か独学しかないだろう。そして、弁理士試験と同様に、国が能力取得を担保するための試験を行うことである。そうすれば、地方弁理士にとっても公平にその資格が与えられることになる。

その(3)は、弁理士と弁理士とは、それぞれ専門的知見を相互に活用して連

携するという意味は、弁護士は民事訴訟法の知識は豊富であるのに対し、弁理士は特許法の保護対象となっている技術部分については熟知しているから、相互に連携すれば、依頼者のために有利な訴訟進行をすることができるというのだろう。すると、弁理士には、弁護士の遂行する訴訟手続を実質的に補佐する立場にあることを期待しているというのであれば、現在の補佐人制度と実質的に変わりがないことになる。

その(4)には、弁理士制度の将来像を検討することが言われているが、ここでの最大の検討事項は、弁理士による単独訴訟代理権である。しかし、単に検討すると言われているだけで、具体的な在り方についての提言はなされていないから、実現の困難が予想される。

しかし、一つだけ具体的な方向づけがあるとすれば、弁理士の侵害訴訟代理権の取得は国際的に整合するものでなければならないという示唆である。この示唆とは、米国の特許弁護士制度との整合性を意味すると解するならば、これは、普通の弁護士 (Attorney at Law) 制度から、専門の特許弁護士制度 (Patent Attorney) の確立という、法曹ないし弁護士制度全体の抜本的な改正を志向することを意味するだろう。

この課題の解決には、弁理士試験を含む司法試験制度全体の改正が関係するから、ロースクール制度と関係づけた抜本的な制度改正が必要となる。

特許弁護士制度の確立のためには、ロースクール制度の発足は格好な資格ルートであることは、米国の法曹制度を見れば理解できることである。そして、ロースクールの存在意義は、理工系大学卒業者が法律を学ぶことによって特許弁護士試験への受験資格を認めることに、確実に発揮されることになるだろう。したがって、大学のロースクールでは、特許弁護士コースをつくるべきである。

また、衆議院経済産業委員会付帯決議によれば、(1)(3)(4)においては、参議院の附帯決議とほぼ共通するが、(2)については、弁理士の職業人としての資質向上を積極的に問うている。

この決議は、国民が弁理士に期待する第1点は先端技術を弁理士の資質のバックグラウンドとしての知識を取得すること、第2点は国際的業務展開をする能力を取得することである。そのためには、業務研修のあり方その他必要な施策をこんご検討せよとしている。

ということは、衆議院は、この2つの重要な資質向上の問題を解決する方法としては、現在の有資格者に対して何かをしてあげるといふ、与えることしか考えていないようである。

しかし、そのようなサービスを国又は弁理士会が現役の弁理士に対し、高額

なコストをかけてする必要があるだろうか。否、そのようなサービスを与えるよりも、そのような能力を持った者を弁理士に採用する試験をする方が、国の産業経済のためになるし、国や会は最小限度のコストですむ。

ということは、わが国が必要とする弁理士像の誕生を考えているのであれば、そのための試験制度のあり方をロースクール問題の中で検討し、かつ弁護士制度との関係を総合的に検討した方が賢明である。

現在のところ、弁理士試験に合格した後、司法試験に合格して弁護士になった人は、私の知る限りでは、2, 3人しかいない。その意味で、司法試験の合格だけで弁護士になった人は、特殊な法律分野である工業所有権法や著作権法の知識はないはずである。その彼らが、この道の仕事をこなしているのは、自己研鑽と実務経験の積み重ねがあるからである。

これと同じことは、弁理士試験によって弁理士になった人にもいえる。今夏から始まっている複数の大学法学部への委託研修である民法と民事訴訟法に関する継続研修と試験とによって、たとえ訴訟代理権を与えられたとしても、自己研鑽と実務経験の積み重ねがなければ、従来の補佐人と変わりはないことになる。しかし、補佐人の経験すらない弁理士でも訴訟代理権の付与を希望している者が多いことを考えると、実際にはまだまだ不安が多い新制度である。

弁理士法改正の効果

今回の法改正の目的は、この10年間で約2倍（平成3年311件 平成12年610件）に達し、今後も増加が予測される知的財産権関係の侵害訴訟に対応できる専門の弁護士数が少なく、十分なサービス提供が困難であることから、産業界等のユーザーサイドから専門性の高い訴訟代理人による紛争処理サービスの充実・強化が強く要求されていることに答えるかたちで、弁理士にこの分野の侵害事件の訴訟代理権を付与することにしたといわれている。

しかし、その付与の条件として、前記した民法と民訴法の継続研修と試験を行うことにしているが、弁理士の中には理工系学部出身者ばかりでなく、法学部出身者も多数いるし、また司法試験の経験者もあり、研修する各法各30時間程度の学力は十分持っているから、免除するなど再考すべきである。

これに対し、理工系出身者に欠けているものは法律的なものの考え方であり、リーガルマインドである。それは、民法や民訴法だけを学習しても体得することはできない。法律の知識のみならず知恵を体得するために必要なのは、法学一般についての教養であるから、憲法から入らなければならないし、民法のみならず商法と刑法についても、概論的な学習は必要である。そのためには、弁

理士各自が独学で学習した成果を、例えば、ビジネスマンを対象としている「法学検定試験」のような外部機関（(財)日弁連法務研究財団・(社)商事法務研究会の共催）が行うテストによって試すことも有意義である。

技術と法律を具備した弁理士に対する産業界のニーズに応えるためにも、数を増やすことだけでなく、質を高めることが必須不可欠であることを、国も弁理士も忘れてはならない。

今回の弁理士法改正は特許庁主導でなされたが、弁理士の訴訟代理権問題は、司法制度改革審議会の意見に基いたものであることを考慮すれば、次の法改正は法務省主導で国家的見地から抜本的になされるべきであろう。