



今月のことば

monthly word

非弁行為取締りの難しさについて

日本弁理士会 副会長

田中 達也

平成 25 年度副会長を務めている田中達也です。私の担当は、国際活動センター、業務対策委員会、企業弁理士知財委員会、継続研修履修状況管理委員会などであり、このうち国際活動センターの担当の中には経済連携対応ワーキンググループも含まれる。私は近畿支部所属であり、距離の問題もあり、毎週行われる執行役員会への出席だけでも相当な負担となるのであるが、少なくとも毎月 1 回は開催される担当委員会への出席が求められるので、実質的には毎週 2 回は東京に来る必要があります。その負担は就任前の予想を遥かに超えるものであった。加えて、国際活動センターの担当は、海外への派遣もあり、既に中国とフランスへ行っており、今後もドイツ、イギリス、フィンランド、アメリカへの派遣が予定されている。

現段階でも私が担当する国際活動センター及び各委員会について報告すべき事項はたくさんあるが、これらについては年度末に報告書が作成されることになっているので、ここでの報告は行わない。しかしながら、私が担当している業務対策委員会の活動については、あまり注目されておらず、会員の皆様もあまり理解されていないと思われるので、この機会に紹介したい。

まず、業務対策委員会の活動の基本となる法律は、弁理士法 75 条及び 76 条である。このうち 75 条の規定は、次のとおりである。

弁理士法第 75 条

弁理士又は特許業務法人でない者は、他人の求めに応じ報酬を得て、特許、実用新案、意匠若しくは商標若しくは国際出願若しくは国際登録出願

に関する特許庁における手続若しくは特許、実用新案、意匠若しくは商標に関する異議申立て若しくは裁定に関する経済産業大臣に対する手続についての代理（特許料の納付手続についての代理、特許原簿への登録の申請手続についての代理その他の政令で定めるものを除く。）又はこれらの手続に係る事項に関する鑑定若しくは政令で定める書類若しくは電磁的記録（電子的方式、磁気的方式その他の人の知覚によっては認識することができない方式で作られる記録であって、電子計算機による情報処理の用に供されるものをいう。）の作成を業とすることができない。

弁理士法 76 条は、弁理士又は特許業務法人でない者が「弁理士」、「特許業務法人」を名乗ることを禁止するものであり、これに違反する行為は 1 年に 1 件あるかどうか程度であり、取り締まりも比較的容易である。

問題となるのは弁理士法 75 条の方であり、同規定にある「報酬を得て」とある要件が障害となって、事件が中途半端な状態で終了することが多い。「報酬を得て」であるから、報酬を得たことの証明ができない限り、完全には取り締まることができない。通常、非弁理士に出願の代理等を依頼する場合、依頼者は料金が弁理士よりも安いという認識のもとで依頼を行うことになるから、得をしたと思うことがあっても、損をしたという認識にはならないため、被害意識を持つことはない。従って、権利化までの過程において何もトラブルが生じなければ、被害意識は生じないし、弁理士会に情報提供されることもない。結局、その

まま事件になることもなく、埋もれ去ることになる。また、権利化までの過程において何らかのトラブルが生じ、被害意識を持ったとしても、依頼者は法律違反に加担した罪悪感から被害を届け出すことは稀である。さらに、被害意識を持った勇気ある依頼者が弁理士会に非弁行為の情報提供した場合でも、非弁行為者からの仕返しを怖れるなどの理由により、証拠の提供にまではなかなか至らない。そのような場合、業務対策委員会では、探偵調査を入れるなどの対応も行っているが、「報酬を得て」の証拠が入手できず、結局のところ非弁行為者に注意喚起の書簡を送る程度の対応で終了することになる。

業務対策委員会では、独自に行っている調査や会員又は非会員からの情報提供により、弁理士法第75条違反が疑われる者を多数特定できているが、「報酬を得て」という要件が壁となって、弁理士法75条違反で摘発できない場合が殆どである。結局のところ委員会ができる対応としては、被疑者に警告状を送り、その被疑者から「報酬を得ていない」という回答があり、且つ今後は出願代理等の非弁行為を行わないという意思表示がなされた場合には、「報酬を得て」いる確証を持ってない限り、そこで対応を終わるという選択を行なわざるを得ない。

従って、業務対策委員会の活動を効果的に行えるようにするためには、弁理士法75条から「報酬を得て」の要件を削除することであり、次年度に向けた特許庁との弁理士法改正の協議の中でも、その削除を求めている。

ところで、或る非弁代理事件がきっかけとなって、特許庁はそのホームページの「お知らせ」の中で、次のような運用変更を発表している。

「(前省略) 今後、弁理士又は特許業務法人でない者が特許庁における手続の代理をした際には、当該行為が弁理士法第75条に違反するものでないことについて、当該行為を行った代理人に対して確認を求めることがありますので御了承ください。

非弁行為が確認された際には、出願人の方へ改任命令を発する等の必要な措置を講じます。

また、出願人の方が出願等の代理を依頼する際には、適正な代理人であるか事前に確認されることをお勧めします。」

これまでの特許庁の運用は、弁理士法75条違反に該当することが明らかでない限り、非弁代理を受け入れるものであった。そのことから考えると、今回の運用変更は画期的なものである。弁理士会としては、運用変更が厳格に適用されることを期待するものであり、特許庁に対してもそのように申し入れており、今後の運用を注視していきたい。

なお、業務対策委員会が最近行った特許庁との協議の中で、変更後の運用における非弁代理人への確認には、回答書に無報酬であることの出願人からの確認書を添付するように求めること、非弁代理人から無回答である場合又は出願人からの確認書の添付がない場合には弁理士法75条違反の疑いが強いとして代理人の改任命令を出すようにすること、今回の運用変更の告知が常に特許庁ホームページのトップページに表示されるようにすること、などを求めたので申し添えておきたい。