



来賓挨拶

知的財産高等裁判所長
塚原 朋一

知財高裁の塚原でございます。今年の5月23日付けで、篠原初代所長の後を引き継いで、所長になりました。倍旧のお引き立てとは決して申しませんが、どうか、初代所長と同じ程度か、少なくとも「半旧」程度のお引き立てはいただければと思います。よろしくお願いたします。

この特技懇のパーティとは、なぜか縁が深く、昨年まで2回続けて、所長代行としての立場で、出席の裁判官を代表して挨拶をさせていただいております。したがって、その経緯によりますれば、今年は私が挨拶する順番ではなくて、所長代行である中野哲弘判事が挨拶するはずということになりますが、あいにくと、今年は、私が今日出席するについて何の不都合もありませんでした。これは、もっと新鮮みと味のある挨拶を期待した皆さんにとっては運悪く、私の三番煎じ、3回目の挨拶となってしまいました。所長代行時代は、軽輩の身といたしまして、裁判官がする挨拶に少しでも関心を抱いてもらおうという魂胆から、2回とも、一見していうか、言い出しをちょっと聞くと、センセーショナルなことを言おうとしているのではないかと感じてもらうような切り口から、挨拶を始めておりました。でも、今日は、所長になりましたので、ごくごく控えめに静かな切り出しにし、できれば、脱線しない限り、そのまま、挨拶を終わりにしたい、そんな魂胆でおりますので、期待しないで、お聞きくださることをお願いしておきます。

実は、今日は、愚痴と悩み事をお話したいと思っております。

まず、愚痴というのは、先ほど特許庁長官のお話にもございましたように、今や、裁判所も、特許庁も、非常に大変な激動の時期に入っております。どちらも、

申立てというか、事件というか、がどんどん増えていきます。特に、特許庁は、山のような事件の滞貨を一掃するどころか、決して目立った減少がないという状況のもとで、他方、大量の弁理士試験の合格者がどんどん出願代理人としてエントリーしてきています。ということで、状況は、悪くなる一方です。未来は、ちっとも、バラ色ではないんです。

裁判所も、実は似たような状況になっています。一つは、あと2年も経たないうちに、裁判員制度が実施されますが、これは、裁判所の事務処理の総量が格段に増加することを意味します。もちろん、今のキャパシティでは、到底対応することのできない激変です。裁判官の員数の増加も必要ですが、それと同時に書記官等の員数も、同じように増加することが必要です。しかしながら、昨今のご存じのような諸般の事情から、定員を大幅に増加することができるかという、決して明るい見通しはありません。

それから、さきほど弁理士試験の合格者の増加のことを申し上げましたが、同じようなことが法曹の世界にもございまして、昔、私が司法試験に合格した昭和42、3年頃は、年間500名程度の合格者でした。それが、この何年かで、1,000、1,200、1,500名になり、これが2,000名になっており、あと数年後には3,000名になるとも言われています。

弁理士試験の合格者も、私の記憶によれば、昔は、といっても10年前ぐらいでしょうか、100名ぐらいだったのが、今は700~800名ぐらいになっています。弁理士と負けず劣らず、ハイ・スピードで増えている状況です。今年は、昨年にも増して、新しくなる弁理士の就職口がなくて大変だということです。いずれにしても、そのように増加した弁理士が、これから、どんどん裁判所に訴えを起こしてくるようになるわけであ

りますし、他方、裁判官の員数は目立った増え方をしていないわけですから、これからは、非常に憂うべき事態になっていくだろうと思っています。これが愚痴です。

そうかと言って、特許庁も、裁判所も同じですが、審理及び判断の質を落とすことができるかと言えば、それは、とてもとても、本質的にできない話です。裁判から質、すなわち、適正度を落とすということは、自殺行為にほかなりません。むしろ、これからも、サービスの内容をもっとよくしろ、何でそうなるのかももっと説明をよくしろ、などという要求が高まることはあっても、低くなるということはありません。特許庁の場合ですと、拒絶理由や審決の説示内容をもっと丁寧にしてしろというような要求に相当します。審理については、もっと丁寧な審理をしろ、判決については、もっと丁寧な判決を書け、裁判官がもっと審理途中に当事者に対し裁判所の考えを示し、当事者に検討の機会を与えろ、当事者ともっと丁寧な議論をして、同じ目線で物事をしゃべって判断をしろというような、いろいろな要求が出てきているわけです。でも、こうした要求は、すべて当然の要求なのです。一裁判官の能力、裁判所全体のキャパシティを超えるもので、不可能であるとして、拒絶するわけには決していきません。

事件も増え、裁判官の員数もそれ程増えない状況のもとで、そういう要求に応じていくのは、実に大変なことだろうと思います。我々に、できることと言えば、

結局はベストを尽くすことしかありません。事件増の状況の中で、質のいい裁判をしていきたい、しかし、自分の心身の健康も、働き盛りの裁判官、書記官の心身の健康も、とても心配です。以上が愚痴です。

ところで、話は変わって、私の悩み事になりますが、例によって進歩性の話です。私が知財高裁に来てからのこの5年間を考えてみますと、自分の裁判官としての態度に、いろいろな変遷がありました。最初のうちは、急速に変化する特許の進歩性を中心とする要件について、付いていくのがやっとなりました。今にして考えてみると、審決取消訴訟の制度本来の趣旨目的、あるべき姿について、早く自分なりの哲学をもちたいとあせって、まるでカメレオンのように、事件ごとに自分のスタンスを変えていたこともありました。実は、変化の頻度、幅がこのところやや落ち着いてきたものの、基本的に今もかなり揺れております。

例えば、審判官が、「これはとても特許にならない」という頭で、引用例のリサーチに手を抜いたため、進歩性を否定した審決をしたものの、その推論過程で無理が生じて、その無理を審決取消事由できちんと指摘されたとします。私も、裁判官として、「この特許は価値がない、進歩性なんかない」、「どう見ても、最終的に、この特許が否定されることは避けられない」と感じた場合、その自然な成り行きとして、「特許としてダメなものはダメなんだから」「キャッチボールはやらないに如くはなし」という気持ちになり、この事件限りということで、審決の多少の難点、もちろん超えてはならない限度はありますが、を救ってしまったこともありました。どの程度あったかという、それは言えません。

その後、審決が同じような無理をあえてすることが多くなると、裁判官としてそれでいいのか、と悩むようになりました。典型的な一例を挙げますと、拒絶理由なしで、引用発明に周知技術を何らかの形で組み合わせ、本願発明との相違点についての容易想到性を肯定する、という手法で判断する場合がありますが、そのすべてがよくないというつもりはありませんけれど、か



平成19年度特許懇親会開催

なりの部分が問題です。キャッチボールが病理現象であるという考え方は、部分的に修正すべきではないかと、迷いながらも、考え始めています。

また、これと別な観点からの問題点の指摘ですが、以上のような考え方を裁判官がする場合、特許の価値について、裁判官が「これは、特許として、すばらしい、価値がある」という、妙な「永年の勘」みたいなものを使ってはいやしないか、という問題です。裁判官は、特許訴訟を2年や3年、いや何年やっても、そんなことを判断できるのだろうか、考えるようになりました。やはり、もっと謙虚になって、法律家としての判断手法に即して判断せざるをえないのではないかと。裁判官ができることは、審決が示した引用例との関係で、その示した進歩性の有無の判断に誤りがあるかどうかであります。しかも、その判断は、自分の判断そのものではなくて、基本的には、審決が示した推論、その論理展開を是認できるかどうかを逐一決することによって、最終的な進歩性の有無という結論の当否に至るのであって、それに至る全過程について審査することが我々の職務であります。最初に「いい発明だ」とか、「いい発明ではない」という観点から、結論が先にありきというのでは、決してない、という気持ちになってきました。こんなふうにならざるを得ないかと思えます。もっとも、審決が結論は妥当であり、その推論も大綱としては是認することができるが、1、2点、誤りがあるという場合は、難しい。今、この点については、執筆中の私の論文が出来上がりましたら、関心がおありの方はご覧になってください。場合分けをして、論じています。

ところで、審決取消訴訟の法廷や弁論準備期日では、特許庁の審判官が被告側の指定代理人として出頭しますので、原告が主張立証を反論したり、検討するうちに、ベストエビデンスを初めて発見し、「もっと適切な引用発明があります。これによると、いくら何でも、原告の特許の進歩性は無理でしょう。」というような趣旨を、はっきりとは言いませんが、真意としてはそのような趣旨で、証拠としてよく出していきます。多くは、出願当時の技術水準を明らかにするためとして、提出されますので、原告もあまり異議はいえませんが、それによって、「特許庁に戻されても、同じ結論になりますよ」というようなことを示唆、暗示

してくるわけですから、結論是認型の裁判官は、結論の矛先をぐらつかせてしまうようなところがあるわけです。

いろいろと悩んできましたが、裁判官としては、いつも基本、原点に帰って、謙虚に物事を考えて、対処していくべきものと考えようになりました。自分では発明をしたことはない人間として、やはりそういう謙虚な気持ちで、法が示した判断の原則を守って審理・判断をしていくことが本来の筋ではないか、というふうな気持ちになっています。

去年は、審決の取消率が1割5分ぐらいになって、一昨年と比べると、少し高まっていたと思います。これ以上高めよう、あるいはこれをもっと抑えようということではなく、一件一件、判断している結果ですので、今後どうなるかということは予測がつかませんが、裁判官としては、基本に忠実に、謙虚な気持ちで、当事者との真剣な議論をしたうえで、判断をしていきたいと思っています。

冒頭申し上げたように、こんなに忙しい中で、特許庁の人も、裁判所の人も、心の中で、「あまり難しくなるようなことは、言ってくれるな」と叫んでおられることは、十分承知しているつもりです。私も裁判官も、厳しい社会情勢のもと、ベストを尽くすしかありません。大量の事件を処理しなくてはならない、そして、その処理された事件の一つ一つが適正でなければなりません。迅速適正という2つの要請を満たすことが特許庁の審査官及び審判官、裁判所の我々裁判官に課せられた課題であります。厳しい社会状況が続きますが、なんとか、与えられた課題の解決に全力を尽くしていこうではありませんか。

冒頭で申し上げましたように、所長になりましたので少し控えめな言い方をさせていただきましたが、どうか、そんな私の思いを理解していただければと思います。今日は、知財高裁、それから東京地裁知財部の裁判官をお招きいただき、このような歓談の機会を設けていただきまして、本当にありがとうございます。今後とも、知財高裁を決して敵だとは思わずに、お互いに一定のテンションを持ち、同じ目的・課題を持った、仲間であると考えていただいて、お互いにいい仕事ができますよう、協力をしていきたいと考えております。今日はどうもありがとうございました。