

来賓挨拶

知的財産高等裁判所長
塚原 朋一



知財高裁の塚原です。こうして大勢の方々、特に若い方々を前にしてご挨拶をしなければならないことは分かっておりましたので、ご依頼を受けた時から、新規性、進歩性がある、しかも、有用性の高い話をしたいと思ってきましたが、この数週間、色んな行事があり、先週の今日も「発明の日」の行事で講演をいたしまして、ちょっと忙しすぎ、まとまったことは考えられませんでした。そこで、今日は、日常の仕事の中で日頃感じていることをヒントに、お話をしたいと思います。このような挨拶は、準備書面と同じく、短かければ短いほど受けがよろしいので、一つに絞ります。

引用例から引用発明を認定する場合の問題を一点だけお話しします。皆さんの雑誌である「特技懇」によく掲載される「判決紹介」のところを開けますと、あつてはいけない誤り、ケアレスミス、注意すれば容易に避けられる不用意なミス、ということで、引用発明の認定の誤りを掲げるのが、いつも通例ですが、私は、あれは決してケアレスミスではないし、注意さえすれば容易に避けられるミスでもないと思っています。

皆さんの中にも、これだけ何百人もの多人数がいますと、既に裁判員候補者になっている方も必ず含まれるでしょうから、知財訴訟ではなく、刑事訴訟のお話から始めてもおかしくない

と思いますので、ちょっと刑事裁判の話をして。自分の目撃した人と写真上の顔写真の同一性についてです。今はそんな捜査・取調べはしていないと思いますが、一頁に犯人と目される容疑者の写真を含んだ数枚の写真が貼付された2、3頁組みの冊子を、目撃者や被害者に見せて、この中に「あなたが見たその人の写真はありますか」と聞くことがあります。そうすると、写真帳を見せられた被害者は、その中に、犯人がいるものとして、犯人を捜そうとしてしまいます。私が見たテレビのドキュメンタリー番組によれば、富山県の強制わいせつ事件のえん罪事件の捜査がそのパターンの誤りをしています。

金曜日の深夜のテレビ番組で「空耳アワー」という番組があります。ある特定情報を、ナレーションや字幕スーパーで視聴者に植え付けた後、あるいは、植え付けながら、次に、曖昧な音声情報を提供すると、その曖昧な音声が特定の意味内容であると理解(情報処理)されてしまうということをネタにした番組です。審査においては、審査官が既に本願発明を十分に脳にすり込んで、それを前提に引用例を見るわけではありますが、引用発明の内容について、本願発明にできるだけ似ているように、あるいは、自分の結論に都合がいいように、つい、認定してしまうことが多いものです。空耳効果と同じメカニズムです。

引用例は、本願発明を基礎として捜し出すわけですが、そうして引用例に出会い、引用発明を認定するときは、



いったん、本願発明の発明の課題や構成を頭から、無理してでも、除外することが必要です。

実は、審決取消しの原因の半数、ひょっとすると、もっと多くがこの認定ミスです。そのうち、かなりの部分は、周知技術という依存症を起こしやすい劇薬で内容を膨らましたり、隙間などを埋めたりするなどの応急措置によって、審決がその一命をとりとめることがあります。この場合には、容易想到性の有無については、想到性の部分において既にミスっていますので、裁判所は、想到の容易性の有無の問題には入りません、したがって、一見、後知恵の有無という問題に入り込む場面は全くないかの感じがします。しかし、この認定ミスについて、その原因を探ると、その大半が空耳効果ではないかと考えられます。認定ミスがなく、そして、想到性認定過程にミスがない、そうすると、想到することの容易性の有無のみが問題になります。容易性がないと考えるべきであるのに、これを容易性があるとしたという判断ミスは、多分、全体の2、3割ではないかな、と思います。この判断ミスのうちにも、阻害要因を無視又は看過してしまったというようなミスもありますが、この段階では、かなり見方の相違が大きな原因を占め、もはや「ミス」というのは相応しくない「判断の違い」となります。こういう違いは、いわば見解の相違みたいなものであり、人による判断のブレもあり、

やむを得ないものも多く含まれます。以上は、特許庁がいろいろな形で分析したところと共通していると思いますが、日頃の私の実感であります。

ところで、我々、裁判官としては、どの審決も出来が良すぎて、どの審決にも取消事由が認められないとして、請求棄却の判決ばかりしていますと、裁判所の立つ瀬がありませんので、どうか、引用例から引用発明する際は、しっかりと本願発明を頭に入れて、その強い影響を受けながら、どんどんと引用発明の認定でたくさんのケアレスミスをしていただき、裁判所を刺激してさらに一層活性化させていただければ、これにまさる幸いはありません。特に、新人の方に申し上げますが、こういうミスは、今申し上げたことから明らかなように、単純なケアレスミスではありません。人であれば、誰でも陥りやすい必然的なミスであります。本願発明を苦勞の末よく理解して自分のものにしてしまったことによる、後知恵によるやむを得ないミスであります。先輩の方々を含めて、これまでたくさんの諸先輩がしょっちゅう犯してきたミスなのです。誰もがやっているミスですから、決して後ろめたく感じることなく、大いに、ミスを発揮していただければ、と思います。

どうも、勢いに乗りすぎて、とんでもないジョークも申し上げましたが、今日私が申し上げたことは、肝に銘じ、決して忘れないでいただきたい、と強く願って、私の挨拶を終わります。失礼しました。

