



# 審査官は謙虚でなければならない!?

首席審判長 阿部 利英

## 1. はじめに

特技懇誌の編集委員から、BRIDGE WORKの執筆の依頼をいただきました。

タイトルも題材もお任せします、とのこと。[「ということは、何でもいい、ということ?」]で、大変困る依頼で何を書こうかと思い悩みました。本誌の読者が主に特許庁審査官、ということで、30年以上特許庁にお世話になっている身として、日々の仕事に忙殺?されている審査官の皆さんに少しでも参考になることでも……と思い、昔のことを熟々思い返してみ、タイトルの「審査官は謙虚でなければならない!?!」にたどり着きました。

## 2. 先輩の言葉

「審査官は謙虚でなければならない」は、筆者が審査官補のときに、ある先輩審査官から言われた言葉です。

入庁以来、いろいろな上司・先輩・後輩と仕事をさせていただきましたが、特に、上司や先輩の言葉は、大変参考になります。入庁したてで何も知らない時はもちろん、2、3年目になって少しわかってきたような気分になる頃、新しい部署に来て仕事の進め方がよくわからない時、上司や先輩の言葉は、指導、助言、励まし、ある時は、叱責等いろいろな形で、耳に入り、あるものはすぐ忘れてしまいますが、あるものは「なるほど!」と心に残る場合があります。

仕事をしていて強烈な印象を感じた時や、「正念場」や「修羅場」と感じる時に、受けた「言葉」は胸に刻まれると思うのですが、この「審査官は謙虚でなければならない」は、特に、どの場面でかけられた言葉か思い出せないのですが、30年以上前なのになぜか心に残っていて、たまに思い出す言葉なのです。

そのときの先輩の言葉を要約すると、概ねこんな感じだったと記憶しています。

「国家公務員というのは、そもそも権限を増やしたい人種で、ほっとくと仕事がどんどん増えていくことになっている。防衛や警察は、国家公務員でなければならないけれども、あとは、公務員は基本的に民間ではできない仕事をすればいい。民間ではできない仕事とは、企業間や私人間の利害調整だ。土地や建物などの所有権と違って、特許権は、産業政策的に作られた権利で、審査官は、その権利を生み出す仕事をしている。権利を生み出すということは実は大変なことで、適切な権利を生み出し、不必要な権利が生まれないようにして、企業の利害調整もしていることになる。審査官は権利を生み出すという絶大な権限を持っている。しかし、権限を持つと大抵人間は腐敗する。だから、審査官は謙虚でなければならない」。

仕事の合間だったか、飲み会のときだったか、どこで言われたのかも覚えていませんが、審査業務の覚え立てで漠然と目の前の案件の処理をこなしていた頃でしたので、妙に新鮮で説得力があって、「へーえ! そうなのか」と感心して聞いていたのを覚え

ています。

「当時は、謙虚でない審査官が多かったのか」とも考えたりしましたが、何故この言葉を覚えているのかはよくわかりません。

振り返ってみると、今でこそ行政改革、民活、規制緩和などの議論は普通に行われていますが、30年以上も前にこんな考えをもっている人がそばにいたのかと思うと、ある意味驚きで、いろいろな示唆に富んだ内容が含まれていると思います。

「権限を持つと大抵人間は腐敗する」は、使い古しとまでは言いませんが、戒めの言葉として、いろいろなところでよく言われているものですね。

### 3. 審査官の仕事

一般に、理系で国家公務員を目指すとした場合、行政官か研究官か大きく2つに分かれます。特許庁審査官は、行政官ですが、一般事務を行ういわゆる「普通の行政官」とは違う「審査」という業務をしています。

特許法47条には、「特許庁長官は、審査官に特許出願を審査させなければならない。審査官の資格は、政令で定める」と規定され、長官の命を受け、審査をすること、職務の重要性にかんがみ、その資格を政令で定めることとされており、法定研修を経て審査官の資格を得た後、49条各号の実質的要件をにらみつつ、特許とすべきものか拒絶とすべきものか日夜格闘？ しているわけです。

このように、特実の審査官は、理系公務員として、研究官でもなく、「普通の行政官」でもなく、特許法に基づく「審査」業務を行う、というある意味ユニークな存在ともいえると思います。

審査官であれば、会う人から、「どんな仕事をしているのですか」、「公務員でそんな仕事があるのですか」と問われたことは1回ではないでしょう。

「どんな仕事をされていますか」と問われた時、審査官の仕事をうまく説明するには、1分くらいはかかるとは思います。が、「……の営業をしています」、「……の技術開発をしています」、「経理をやっています」と一言で仕事内容が理解できる仕事の人は、ある意味うらやましいと思う時もありました。しかし、審査官の仕事に興味を持って聞いてくれる人から、「具体的にどうやって審査しているのですか。

先行技術はどうやってサーチしているのですか」と更問を受けると、うれしいのも事実で、話が弾むことも少なくありません。

審査の結果、「特許査定」に至った場合、審査官の名前付きで特許公報の形で、全世界に公にされるわけですが、業務の結果が業務を行った責任者として個人名とともに、全世界に対して報知され、その結果が未来永劫？ 残る、という仕事は、もしかしたらあまりないのではないのでしょうか。

筆者は、審査官の辞令をいただいた時、「これからは指導審査官に説明しなくてもいいので楽」、「最初の特許査定はどの案件にしようか」と思ったり、部長の訓示を聞いて、「これから責任重大だな」とまさに身が引き締まる思いもありました。そして、審査官名に自分の名前が記載された公報を見たときは、ある種の感動がありました。

しかし、例によって、その思いや感動は長続きせず、日常の流れにすぐに流されていき、感動のあまりない？ 静かなルーチン業務となっていきました。難件に当たると、ファイトがわいて頭を絞ろうとするのですが、そうそう長い時間をかけてもいられず、落ち着くところに落ち着いていくことになります。

若いときは、苦勞してサーチして引用文献が見つかりと大満足で一仕事終わったような気になり、引用例が見つからないと出願人に負けたような気がしていましたが、審判を経験して、年月が経つと、こういった気持ちが薄れてくるから「あらっ、不思議」です。

### 4. 「権限」と「謙虚」

「権限」とは、広辞苑によると「①公法上、国家または公共団体が法令の規定に基づいてその職権を行いうる範囲。また、その能力。②私法上、ある人が他人のために法令・契約に基づいてなしうる権能の範囲」とあり、先の「権限を持つと大抵人間は腐敗する」との先輩の言葉の「権限」は、①を指しているのでしょう。

「権限」を行使する者は、その権限を適切に行使することが求められていることは当然として、筆者としては、先輩の言葉は、適切に「権限」を行使する際の心構えとして、「腐敗しないように」と、こ

のような言葉を言われたのだと理解しています。審査官の場合、「腐敗」とは、文字通りの言葉ではなかなか考えにくいのですが、権限を持つとなにか自分が偉くなったような錯覚に陥ることがありますが、あくまで「審査官 ○●◆◇」で査定を行っているのであって、「○●◆◇」という個人ではない等、気持ちの問題も含めて審査官としての心構えを諷めたのかもしれませんが。

審査した結果は、出願人はもちろん利害関係人や競合他社も見ているでしょうし、庁内においても「品質管理」という言葉が市民権を得てきた昨今では、審査官の審査に対して審査長・室長のみならず、他の審査官等の目も加わってきています。審判事件・裁判事件になれば、審判・裁判の審理の側から、審査を見ていくことになります。いわば、上司のみならず全方位から、個々の審査という仕事振りが見られているわけで、起案した内容はすべてオープンですので、審査官の仕事は、「いい仕事をしている」のか、それとも「悪い仕事をしているのか」がよくわかってしまう、というある意味怖い仕事かもしれません。

一方、「謙虚」とは、広辞苑によると「ひかえめですなおなこと。謙遜」ですが、「審査官は謙虚でなければならない」との先輩の言葉を考えると、「腐敗云々」の続きででてきたことからすると、権限を「濫用」してはならない、もしくは、心構えとして「傲慢でないように」くらいの意味だったのかな、と思っています。

審査官として、「すなおなこと」はいいかもしれませんが。「ひかえめ」の程度にもよりますが、「ひかえめ」でなく、堂々と自分の判断を査定という形で、全世界に先駆けて示す、という気概を持つことも必要に思います。一昔前までは、審査着手までに時間がかかったので、外国特許庁の審査結果を参考に審査をすることが多かったわけですが、審査着手が早くなってきた昨今では、世界に先駆けての審査結果の発信の傾向は強くなっています。

審査業務は、基本的には、審査官個人で処分を行うものですが、これを円滑にすすめていくためには、面接審査や企業コンタクトにおける出願人、外国特許庁審査官、登録調査機関のサーチャー等とのコミュニケーションや連携などが重要です。また、平成

29年度の実施庁目標では、「コミュニケーションに関するユーザーの評価」、「地方への出張面接審査等」が新たな項目となるなど、審査の質の向上やユーザーサービスの向上が一層求められてきています。これらを踏まえると、むしろ審査官は、「ひかえめ」でなく、「奥ゆかし」くない方がいいのかもしれない。

「審査官は謙虚でなければならない」との先輩の言葉の真意は、本人に聞いてみないとわかりませんが（たぶん本人も言ったことを忘れていていると思います……）、筆者なりに翻訳すると、「審査官は、審査官の権限の意義を十分に踏まえなければならない。そして、独りよがりであってはならないし、傲慢であってはならない」くらいでしょうか。

毎日の審査の度に、これらを肝に命じるべき、とは言いませんが、たまには、あらためて審査官の権限、審査業務の意義について考えてみるのはどうでしょうか。審査官として自分が何をすることが求められているのか等、自分の置かれた立ち位置が再確認できるかもしれません。

## 5. 首席審判長として

筆者は、現在、首席審判長という立場で、日々多くの審判事件・裁判事件に接していますが、大ざっぱに言うと「良い審決を書くサポートをする仕事」と「審決取消訴訟で、審決が取り消されないための仕事」をしています。

特許請求の範囲に記載された文言が不明確なまま、特許されたため、当該特許に係る特許権侵害訴訟や無効審判において、その文言の解釈を巡り、争われることは少なくありません。

また、審査段階の手続が、後の審判段階や裁判段階の審理に影響を及ぼすことも多いので、日々の1件1件の審査手続の重要性を再認識しています。

先輩の言葉を借りれば、審査官は、「適切な権利を生み出し、不必要な権利が生まれないようにして、企業の利害調整もしている」わけですが、この「利害調整」役をより一層適切に全うすることが求められています。

審査業務の意義は、最終的には、特許法1条における「産業の発達に寄与すること」に資するかどう

かに辿り着くわけですが、個人的には、「いかにつぶれない適切な権利を生み出すか」が審査官に課せられた最も重要な使命であると思っています。

今後、若手審査官は、いわゆるローテーション審判官として審判部へ来られる機会もあるでしょうし、ベテラン審査官も、将来的には審判部へこられる方も多いでしょう。審判官の仕事は、審査官の仕事の延長上にありますので、どうか審査部にいる間に、審査の腕に磨きをかけて下さい。

審査において、質の向上が求められているのと同様に、審判においても質の向上が求められており、「平成29年度審判の取組」において、「審決の質のより一層の向上」が、重点課題の一つです。

審決取消訴訟で、審決が取り消される理由で、「本願発明の認定の誤り」、「引用発明の認定の誤り」、「相違点判断の誤り」は、引き続き多いのですが、特に、「相違点判断」において、その「理由」の記載が不十分である例が散見されます。合議においては検討されているのかもしれませんが、それが審決の文章としてうまく表現されていない場合も少なくありません。

審査において、安易に「技術常識である」、「周知である」、「設計事項である」を連発していませんか。課題、動機付け、阻害要因等を総合的に検討していますか。いわゆる後知恵の論理になっていませんか。

どうか「権利を生み出すという絶大な権限を持っている」審査官として、研鑽に励んでください。そうすれば、将来審判部での仕事に多いに役立つと思います。

## 6. 今後の審査について

近時、第四次産業革命への対応が大きな政策課題になっており、IoT、AI及びビッグデータに代表される新しい技術の進展を踏まえた知財システムのあり方につき検討が行われています。AIについては、将来的には人間が関与せずにAIが自律的に発明を創作するようになることも予想され、今後、制度のあり方の検討が必要になるのでしょうか。

また、AIの活用の観点では、28年度に、特許庁の事務の高度化及び効率化に向け、AI技術の活用

可能性について検討が行われ、29年4月にアクションプランが作成されました。

審査に関しては、「特許分類付与・意匠分類与」への支援や「先行技術調査、先行意匠調査」への支援については、29年度よりそれらの可能性について、実証を行うこととされています。

進歩性の判断であれば、典型的には、発明の内容を理解して本願発明として認定し、先行技術を調査して最も本願発明に近い引用文献を探し出し、それを引用発明として認定し、それを本願発明と対比して相違点を抽出し、当該相違点について判断する、という一連の検討・判断工程があります。

特に、審査の肝である「発明の内容理解・認定」や「特許登録可否の判断」に係る業務は、課題、動機付け、阻害要因等あらゆる観点から総合的に検討・判断し、それを起案文という形で表現しています。

当該業務は、判断した結論が適正であること及びその結論が起案という形で適切に文章として表現されていることの2点が必要です。結論が適正と評価されても、起案が十分でないと評価されることは少なくなく、審決においても同様です。結論に至る理由を証拠に基づいて論理的に過不足なく起案文として表現することは簡単なことではありません。

将来的に、AIの活用により、審査業務の効率化が進んだとしても、上記「判断」及び「起案」に係る業務の重要性は変わらないと思われます。

近時、特許査定率が上昇して、拒絶査定 of 起案をする機会自体も減りつつある状況下で、大変かとは思いますが、知恵を出して審査において起案能力の維持・向上にも努めて下さい。そうすれば、審判部に来たときに、審決起案の苦労が減ると思います。

## 7. おわりに

「日本が市場として魅力がなくなりつつある」、「かつての成長は見込めない」、「少子高齢化、人口減少社会に本気で対応しなければならない」、「グローバル化へも対応しなければならない」、「地方創生が必要である」など、日本の将来を憂う意見が飛び交う昨今です。

どれも大変な課題で、それぞれが、ひいては審査官の仕事である審査業務に量的にも質的にも影響

を与えてきています。例えば、出願・審査請求の厳選がより一層進む一方、かつて成長産業だったものがそうでなくなり、海外出願が増加することで、出願構造や権利の取得構造に大きな変化をもたらしており、一件の出願の価値は高まってきていると考えます。

審査に対する「スピードと質」両面での要請は、基本的には変わらないと思われませんが、制度ユーザーのニーズは徐々に変わっていき、今後、審査をとりまく環境も日々変わっていくでしょう。

しかしながら、現行の法制度及び運用である限りでは、審査官に求められるものは、基本的な所は変わらないと思いますし、「適切な権利を生み出し、不必要な権利が生まれないようにして、企業の利害調整を行う」という民間ではできない仕事の重要性は高まることはあっても、低くなることはないと思われれます。

筆者は、主に「審決の質」に関する仕事に従事していますが、「審査官は謙虚でなければならない」との言葉を、たまには思い出しつつ、微力ながら貢献できればと思っています。

## profile

### 阿部 利英 (あべとしひで)

昭和59年4月	特許庁 審査第三部 産業機械 審査官補
昭和63年4月	同 審査官
平成元年3月	特許庁 総務部 国際課
平成4年7月	通商産業省 基礎産業局 非鉄金属課
平成6年7月	特許庁 審査第三部 生活機器 審査官
平成7年4月	特許庁 総務部 総務課
平成9年10月	特許庁 審判部 第13部門 審判官
平成11年6月	特許庁 総務部 特許情報課
平成13年1月	特許庁 審査第三部 繊維包装機械 審査官
平成13年11月	特許庁 総務部 総務課 特許管理企画官
平成14年6月	特許庁 総務部 技術調査課 知的財産支援室長
平成15年10月	特許庁 審査第三部 繊維包装機械 包装・容器技術担当室長
平成17年7月	独立行政法人工業所有権情報・研修館 流通部長
平成19年7月	特許庁 総務部 企画調査課長
平成20年7月	特許庁 特許審査第二部 搬送組立 審査長
平成22年7月	特許庁 特許審査第二部 生産機械 上席審査長
平成24年7月	特許庁 特許審査第二部 自動制御 首席審査長
平成25年7月	特許庁 審判部 第10部門 部門長
平成25年10月	知的財産高等裁判所 裁判所調査官(首席)
平成28年10月	特許庁 審判部 第12部門 部門長
平成29年4月	特許庁 審判部 首席審判長(現職)