

# 視点

## 避けたい「無防備」の特許公開

弁理士  
長谷川 芳樹

特許出願された技術情報（出願公開公報）が、インターネットを通して無料で海外に大量流出している。特に、日本特許庁の電子図書館は「使い勝手が非常に良い」ところから、米欧の特許庁に比べて利用されることが多いという。

特許出願する際には、出願から18ヵ月後に公開公報として「読まれる」ことを意識して実務すべきである。同時に、出願された発明が価値ある新技術であるにもかかわらず、特許性が否定されて保護されることなく、無防備のまま公開されることのないよう望みたい。

\*\*\*\*\*

### 中国、韓国からのアクセス

読売新聞の7月1日付朝刊第1面に「びっくりする」数字が出ていた。特許庁HRの「電子図書館」に対する海外からのアクセスが非常に多く、一日あたり中国から1万7千件、韓国から5万5千件になるという。

同紙によると、中国最大の家電メーカーの知財担当者は「数十台のパソコンで、日米欧の特許庁に寄せられた特許出願情報を検索し、製品化に役立つ研究開発情報を利用させてもらっている。だから、当社は研究開発費が非常に少ない」と胸を張って語ったという。

### 技術公開は特許の宿命

特許権付与と引き換えに発明の技術内容を公開させれば、その技術情報が社会で広く利用され、さ

らなる技術の進歩が期待できる。そこで、発明の開示の代償として発明者に独占的に発明を実施する権利を与える一方、独占権による規制を受ける第三者には公開された発明の文献的利用や、改良発明のための利用の道を開くこととしている。

これは世界中に広く受け入れられた基本原理であり、わが国では出願から18ヶ月経過をもって明細書等が公開される。つまり、出願人は18ヶ月間に限って発明内容を秘匿して技術的な優位を維持できるが、その後は特許されない限り保護されない。

しかし、出願公開がされたからといって、それが全て特許になるとは限らない。独占権が付与されることなく無防備に公開される発明が有用な新技術であるときは、技術情報の漏洩という看過できない問題を招く。

### 審判請求増加の意味するもの

グラフ1を見ていただきたい。特許・旧実用の拒絶査定不服審判請求件数は、1996～99年頃に1万3千件台であったが、2002～03年には2万1千件を超え、昨年は23,284件の請求があったという。様々な要因があるものの、拒絶査定に対して不満を持つ出願人が急増していることの現れ、と言える。

### 拒絶審決2倍増の意味するもの

グラフ2を見ていただきたい。拒絶査定不服審判請求の請求不成

立（拒絶審決等）率は、1994～99年頃に20%前後であったが、2002～03年には40%を超え、昨年は45%であったという。出願人の「新規有用な発明で進歩性もあるから特許が欲しい」という思いと、審判合議体が独占権の対象に値しない「当業者が容易に推敲・設計できた」技術とした判断とのミスマッチが、わずか数年間で倍増している、ということである。

### 典型事例の意味するもの

PCT出願して国際予備審査を受けたところ、「進歩性有り」との見解が得られたので国内段階に移行した。ところが、特許庁から届いたのは「進歩性なし」の拒絶理由で、引用例は国際予備審査と同じ文献だった。同じ日本特許庁での審査でありながら結論が異なることに疑問を感じつつ、意見書等で応答するも拒絶査定され、拒絶査定不服審判でも判断は変わらなかった。

一方、このPCT出願はアメリカ、ヨーロッパ、アジア等にも国内移行していたが、こちらでは進歩性が認められて特許が成立した。こ

の特許は海外市場がターゲットの製品に関するものであるが、本国（日本）で進歩性により拒絶されてしまうと、海外での権利行使に差し支える。

審査・審判で、もし仮に...「周知技術から当たり前」...というような“後知恵”が強くてしまい、もし仮に...「この程度の発明は特許しても無効審判で潰れる」、「高裁で覆されてしまう」...というような“後を心配”する気持ちが限度を超えて出てしまうと、有用な新技術が無防備でインターネットを通して世界に公開され、日本の利益が損なわれる。権利化の“現場”での慎重な（慎重すぎる？）判断が、日本企業の海外戦略の障害物になってしまう...そういう本末転倒な事態が生じかねない。

### 過ぎたるは及ばざるが如し

特許後に無効となる「瑕疵ある権利」は、理想を言えばゼロとするのが望ましい。しかし、そのような完全審査はできるはずがない。そうであるのに、特許後に無効となること恐れ過ぎると、審査は間違いなく拒絶方向にバイアスがかかる。進歩性を否定できる引用文

献が発見できないにもかかわらず、当業者の容易推敲論や周知慣用技術に基づく設計事項論が出されてくる。

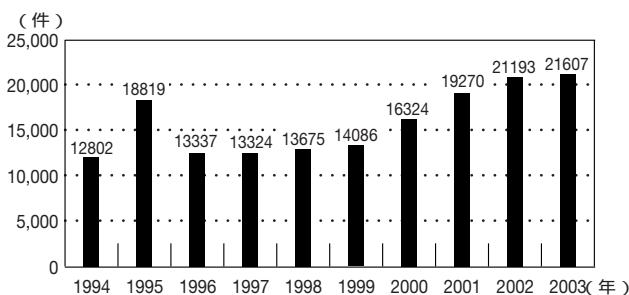
このような“拒絶方向のバイアス”は、審査・審判当事者の立場からは「自分が許した特許が無効にならない」という点での“利”はあるかもしれないが、それが行き過ぎると、出願人の事業活動に必要な新規有用な発明が特許化されずに無防備に世界に晒される。

瑕疵ある権利が跋扈するのは避けなければならないが、知的財産創造立国の理念から必要とされる新規有用な発明は確実に保護されなければならない。1990年代以降の補正制限の強化により、特許明細書には発明の技術内容が詳細に開示されるようになってきている。それらの“詳しく解説された技術情報”が、一種の“後知恵”と“後を心配”する気持ちから当業者が容易に想到できるレベルと片付けられ、世界で最も使い勝手の良い特許庁の電子図書館から無防備に大量公開されることのないように望みたい。

以上

<グラフ1>

【拒絶査定不服審判請求件数(特許)】



<グラフ2>

【拒絶査定不服審判事件における請求不成立の推移(特許)】

