

知財裁判官として、女性裁判官として

弁護士 高部 眞規子



要 約

40年5か月にわたる裁判官生活のうち、22年半を知財裁判官として過ごした。最高裁調査官として、知財に関する数々の重要判例の形成に関与できたことは、私の知財裁判官としての基礎を作った。キルビー特許事件をはじめ思い出に残る事件が沢山ある。その後、東京地裁知財部や知財高裁において知財実務を実践していくにあたって、私が理想としたのは、迅速適正な解決、当事者の衡平、紛争の一次的解決であり、これらの実現により司法が紛争解決機能を果たせることになる。知財高裁所長時代は、特に専門化への対応、国際化への対応及び情報発信のほか、知財人材の育成にも留意した。裁判官生活の最後の1年を第2の故郷・高松高等裁判所所長官として過ごせたことは、望外の喜びであった。知財訴訟を担当したことによって得られた人脈を大切に、これからは、知財政策や知財教育にも目を向けて、健康に留意し、裁判官としての殻を破って何でも挑戦してみたい。

目次

1. はじめに
2. 学生時代
 2. 1 少女時代
 2. 2 大学生時代・司法修習生時代
3. 裁判官生活 40年
 3. 1 最高裁 粋なはからい
 3. 2 知財事件との出会い
 3. 3 知財判例の形成
 3. 4 知財実務の実践
 3. 5 知財訴訟への思い
4. 終わりに
 4. 1 裁判官として
 4. 2 女性裁判官として
 4. 3 これから

1. はじめに

パテント誌編集部より「自叙伝」の執筆の依頼を受け、正直とまどった。自叙伝は、もっと人生終わりに近くなって執筆するものと思っていたし、まだこれから弁護士等の立場で知財に関わるのだから知財人生は完結してはいないとも思ったからである。もっとも、同世代でも急逝した友人もいるし、私より若い世代の方も執筆されると聞いて、今日までの知財人生を語るという趣旨でお引き受けした。

裁判官になって13年経った1994年に初めて知財事件を担当し、40年5か月にわたる裁判官生活のうち、22年半を知財裁判官として過ごした。当初、これほどまで長い期間知財事件を担当することになるとは思いもしなかったし、その道の専門家になれる自信もなかったが、振り返ってみて、かくも充実した裁判官人生を歩めたのは、知財という専門分野を持ったおかげと、感謝している。

2. 学生時代

2. 1 少女時代

私は、鳥根県出雲市で生まれ育った。子供の頃から音楽が好きで、出雲市立今市小学校合奏団に入団。小学5年生だった1967年に、NHK主催の「全国学校音楽コンクール」で全国優勝し、上京しNHKホールで記念演奏会に出演したできたことが、一番の思い出である。合奏団を率いた指導教諭は、コンクールに出場した際の演奏をCDにしてくれた。著作権を含む知財の道に進んだこととは、無関係ではない気がする。

地元の出雲市立第一中学校を経て、鳥根県立出雲高等学校理数科に進学。小高い丘に立つ、自宅から100メートルほどのところにあった。当時鳥根県の高校には、普通科のほか「理数科」というクラスが1クラスあったが、これは日本の高度成長を支えるために、理数系の生徒を育てるといった趣旨で作られたものだと思う。余り深く考えることなく、漠然と理数科を選んだものの、途中で法学部への進学を決めた私にとっては、理数科で数学Ⅲや、物理、化学を履修するのは、受験には無関係で、退屈な時間にも感じられた。しかし、それが後の知財事件を担当するのに役立つこととなった。

2. 2 大学生時代・司法修習生時代

1975年に故郷を離れ、東京大学法学部では、さまざまな職業の先輩女性に話を聞き、いつしか司法試験を受けて法曹になろうという目標を持つようになった。資格を有していれば男性と同等に仕事ができるという期待があった。幸い大学では尊敬できる先輩や友人に恵まれ、情報交換をし、1978年に司法試験に合格。

同時に合格した同窓生のほとんどが裁判官に任官するということもあり、私も自然に裁判官を志す。2年間の司法修習生時代に指導をいただいた裁判官が、とても尊敬できる方だったことも、背中を押した。

3. 裁判官生活 40年

3. 1 最高裁 粋なはからい

「最高裁 粋なはからい」。1981年判事補に任官して赴任した富山の地元紙に大きく報道された。任官の1年前に結婚した夫は、富山県庁に出向中で、当時はまだ珍しかった別居結婚。私の強い希望を最高裁が容れてくれ、富山地裁判事補として裁判官デビューをしたことを地元メディアが採り上げて祝福してくれたのだ。

富山地裁に3年勤務し、1984年に、家族とともに東京へ。東京地裁に3年、1987年に千葉地家裁松戸支部に異動した。ところが、翌年から、夫が今度は香川県庁に出向したため、5歳の長男と2歳の長女の2人の保育園児を2年間ワンオペ状態で育児。1990年によく希望する高松地裁に異動できて、再び家族で同居できた。

任官してから高松地裁までの13年間は、主に民事事件を担当した。行政事件、労働事件、医療事件、建築事件、破産事件と、あらゆる種類の事件を担当した。しかも、松戸支部と高松地裁では民事単独事件のみ担当していたので、マイ・コートではオールマイティ。思い通りの裁判を実現していたように思う。

3. 2 知財事件との出会い

(1) 初めての知財事件

1994年、高松地裁での4年間の勤務を終え、家族とともに東京に異動。東京地裁勤務の内示を受けてまもなくの頃、東京地裁への出張が偶然にもあり、そこで所長及び所長代行に希望を聞いてもらえる機会があった。東京地裁ならではの専門訴訟がやりたいと希望したのが、それからの私の裁判官人生を変えたのだと思う。実は、知財部は、第2希望であった。所長代行から、理系の知識の有無を問われたのに対し、高校時代は地方の公立高校であったが、理数科に所属し、数学Ⅲも物理も化学も履修しました、といったことから、所長代行は深くうなずかれ、ここでおそらく知財部への配置が内定したのではないかと思う。

しかし、大学時代に知的財産権法を学んだこともなく、ぶっつけ本番で知財事件を担当しても、裁判官室で飛び交う専門用語についていけず、分厚い事件記録を読み進むのも技術の用語が分からず、それまでの13年間の裁判官生活で培った自信が崩れてしまう思いであった。当時の東京地裁知財部は民事第29部の1か部しかなく、2合

議体7名の裁判官で約400件の事件を担当していた。私が主任裁判官として割り当てられた事件は60件余り。正攻法で記録を丁寧に読み込み、争点に関する法律問題を文献や裁判例を調べて考えるという方法で、少しずつ知財事件に慣れるようになった。

裁判長であった西田美昭部総括判事は、論文を読んで新たな理論を構築しようという意気込みがあり、当事者の主張にも丁寧に耳を傾ける裁判官であった。例えば、損害賠償についての限界利益説を初めて採用した東京地判平成7・10・30判タ908号69頁〔システムサイエンス事件〕、新設された不正競争防止法2条1項3号の形態模倣の意義を初めて判示した東京地判平成8・12・25知的裁集28巻4号821頁〔キーホルダー事件〕、出願前公知意匠の抗弁を認めた東京地判平成9・4・25知的裁集29巻2号435頁〔ゴム紐事件〕等の理論構成は、西田裁判長によるものである。当時は文献も少なかったが、海外の情報をも入手しようと研究会などへの参加にも誘っていただき、とても熱心に事件に取り組んで指導していただいた。

(2) 東京地裁裁判長時代

その西田裁判長の下で3年間右陪席を務め、1997年に民事第29部のもう一つの合議体の裁判長に就任した。東京地裁の裁判長は、裁判官誰もあこがれのポストであり、当時東京地裁に45か部あった民事部の中で最も若い裁判長となって胸が弾んだ。

しかし、引き継いだ事件は古く分厚い記録ばかり200件以上もあり、陪席裁判官も初めて知財事件を担当するという3名であって、どこから手を付けたらよいか、皆目見当がつかなかった。休日にも分厚い記録を持ち帰って自宅で起案。それまで西田裁判長に相談すればヒントをもらえたが、それ以降は自らが裁判長として、ベテランの弁護士と法廷で対峙し、判決までこぎ着けなければならない。知財立国が叫ばれる頃で、新受事件は急増し、新たな法律問題が次々に裁判所に来っていた時代であった。

そのような中で、裁判長として、後発医薬品の承認申請のための試験が特許権を侵害しないとした東京地判平成9・7・18判時1616号34頁〔新規カルボスチル誘導体事件〕、新聞に投稿した俳句を選者が添削したことが同一性保持権の侵害に当たらないとした東京地判平成9・8・29判タ954号262頁〔俳句添削事件〕、液晶ゲーム機の模倣品の輸入販売が不正競争行為に該当するとした平成10・2・25判タ973号238頁〔たまごっち事件〕など、話題になる事件に巡り会った。

3. 3 知財判例の形成

(1) 最高裁調査官時代

1998年には、最高裁調査官を拝命し、知的財産権事件をもう1名の調査官と2名で分担するとともに民事事件を担当した。最高裁調査官の仕事は、多忙な最高裁判事の審議に資するため、当該論点についての判例・学説の状況を調査し、控訴審判決の問題点や上告理由の適否についての報告書を提出し、裁判官はこれに基づき審議をして、上告事件の処理方針を決定する。裁判官の審議で方向性が決まれば、それに基づき判決の素案を起案する、といった仕事をする。最高裁判所民事判例集に登載される場合には、当該事件について個人の見解として「最高裁判所判例解説」を執筆するのも担当調査官の仕事である。

当時の最高裁は、上告事件が多く滞留しており、これを引き継いで第1審の記録のさらに倍ほどに厚くなった記録と格闘せざるを得ない状況であった。同年施行された新しい民事訴訟法により、上告事件は、憲法違反又は民訴法312条所定の絶対的上告理由に限定し、重要な法律問題を含む事件について上告受理制度が設けられたので、旧法適用の引継ぎ事件を処理した後は、思い切り判例の形成にたずさわることができた。

(2) キルビー特許事件

なんと言っても、2000年のキルビー事件最高裁判決（最三小判平成12・4・11民集54巻4号1368頁）を担当できたのは、調査官冥利に尽きるところであり、知財裁判官としての私にとって、大きな転機になった。20世紀の初頭、大審院において、侵害訴訟の裁判所は、当該特許の有効無効について判断することはできないと繰り返し

判示され⁽¹⁾、無効の疑いがある場合は、特許庁の審決が確定するまで訴訟手続を中止せざるを得なかった。当時の特許庁は、無効審判手続を何年もかかって審理し、当該特許の有効無効が確定するまでに、特許権の存続期間が満了するという事態もあった。そのため、クレーム解釈の場面でクレームを限定的に解釈して請求棄却という結論を出すことはできたが、クレーム解釈は諸外国に比べて狭く、特許権の保護に欠けるという批判が内外から起こっていた。そのような中、キルビー判決の原審⁽²⁾が「無効とされる蓋然性がきわめて高い特許権に基づき第三者に対し権利を行使することは権利の濫用として許されない」と判示したため、大審院判例に違反するとの上告理由による上告事件であった。キルビー事件では、後に執筆した最高裁判所判例解説⁽³⁾にあるように、従前の大審院判例の下で、実務がどのように運用されているか、大審院判例の立場を墨守したのでは、国際的にみても、我が国の特許権侵害訴訟は迅速な解決からほど遠い状況になってしまうこと等を報告した。第三小法廷（金谷利廣裁判長）では、報告書に沿った形での審議が比較的短時間のうちに成立した。

キルビー事件最高裁判決は、「特許の無効審決が確定する以前であっても、特許権侵害訴訟を審理する裁判所は、特許に無効理由が存在することが明らかであるか否かについて判断することができる」と解すべきであり、審理の結果、当該特許に無効理由が存在することが明らかであるときは、その特許権に基づく差止め、損害賠償等の請求は、特段の事情がない限り、権利の濫用に当たり許されないと判示して、実務への影響の程度は、かつてないほど大きいものであった。同判決が理由付けとした、①衡平の理念、②紛争の一回的解決と訴訟経済は、知財関係者が等しく追求していくべき理念である。私自身、知財訴訟のみならず、民事訴訟を扱うときにこの2つの理念に常に留意し、これによって訴訟の迅速適正化を図った。

当初は、キルビー事件の無効理由が分割要件違反により出願日が繰り下がり新規性を欠如するという無効理由であったことから、侵害訴訟で審理判断できる無効理由は、新規性などの明らかなものに限られ、微妙な判断を必要とする進歩性などは、技術専門官庁である特許庁の審判手続に委ねるのが妥当といった考え方もあった。しかし、当時から裁判所では、進歩性も含め、全ての無効理由について、侵害裁判所が審理判断できるというスタンスをとり、実務は充足論と無効論という大きな争点について計画的審理が行われるようになった。

その後、司法制度改革推進本部知的財産訴訟検討会において、無効理由が「明らか」であることを要件とすることについて、産業界等からさまざまな意見が出され、「紛争の実効的解決の観点から、…裁判所は、特許が無効であることが明らかである場合に限らず当該事由の有無を判断することができる」とし、当該特許が特許無効審判により無効にされるべきものと認められるときは、当該特許権の行使を認めないことができるものとする。」との意見書がとりまとめられ、平成16年改正により、特許法104条の3の権利行使の制限規定が新設された。

さらに、特許庁における無効審判請求及びその審決取消訴訟とのダブルトラックについては、平成23年改正により、特許法104条の4が新設され、「主張の制限」という形をとってはいるが、無効審決の遡及効は、特許権侵害訴訟の当事者との関係では、主張制限の結果、侵害訴訟等の結論は影響を受けず、あたかも将来に向かってその効力を生じるものと取り扱われるようになった。

その後の最高裁においても、最一小判平成20・4・24民集62巻5号1262頁〔ナイフの加工装置事件〕や最二小判平成29・7・10民集71巻6号861頁〔シートカッター事件〕が、特許権侵害訴訟における紛争の一回的解決というキルビー判決の理念を推し進め、迅速適正な解決に導くような判断がされている。

（3） 円谷プロダクション事件及びカードリーダー事件

国際化、グローバル化が進むなかで、国際的な紛争は増加の一途をたどっている。そのような中で、渉外的要素を含む訴訟について、我が国に国際裁判管轄があるか、それを判断する基準は何かは、我が国の司法が果たすべき役割を国際的な見地から問われるものである。また、渉外的な要素を含む事件では、どの国の法律に基づいて審理判断するかという準拠法の問題も、とりわけ属地主義の原則が基本的に妥当する特許権等の産業財産権法においては、重要である。

最二小判平成13・6・8民集55巻4号727頁〔円谷プロダクション事件〕は、被告（タイ人）の代理人が原告（日本法人）のライセンサー（日本企業）に対し、同社の行為が被告の独占的利用権を侵害する旨の警告書を送付

したため、①これにより原告の業務が妨害されたことを理由とする不法行為に基づく損害賠償及び②被告が日本において本件著作物についての著作権を有しないことの確認等を請求した事案である。第1、2審ともに我が国の国際裁判管轄を否定したが、日本法人の日本に関連する訴えを却下してタイ王国で裁判をすれば足りるとして門前払いをするのは、問題があると考えた。

同判決は、①については「原則として、被告が我が国においてした行為により原告の法益について損害が生じたとの客観的事実関係が証明されれば足りる」旨判示し、本件ではその客観的事実関係が証明されているから不法行為の裁判籍があるとし、②については、請求の目的たる財産が日本の著作権でわが国に存在するから、財産所在地の裁判籍があるなどとして、原判決を破棄し第1審に差し戻した。請求の目的たる財産（著作権）が我が国に存在し、我が国と密接な法的関連を有する場合に、我が国の裁判所こそが著作権の存否確認を審理判断するのに最も適しているのではないかと、そして、国家の司法権の範囲を定める場合も、ユーザの目線に立った利用しやすい裁判所であることが求められると思う。この判決に至るまでに、主任裁判官であった河合伸一裁判長の指示に基づき、著作権に限らず、名誉毀損や交通事故など、あらゆる態様の不法行為による請求の場合に、広く上記①のルールが当てはまるように検証したのは、とても勉強になった。

その後のカードリーダー事件では、特許権侵害訴訟の準拠法について、差止め又は廃棄請求の準拠法は、当該特許が登録された地の法により、特許権侵害を理由とする損害賠償請求の準拠法は、法例11条1項によると判示した。この事件は、法廷意見のほか、補足意見・意見・反対意見が付されるほど議論が分かれた。特許権侵害の積極的誘導をした者の損害賠償責任については、私が調査官として関与した事件の中で、唯一報告書と異なる結論となった。しかも何度も審議を繰り返して長期間かかったという意味でも、格別の思いがある。

その後、民事訴訟法の改正により、国際裁判管轄の規定が整備され、法の適用に関する通則法も制定されて、準拠法の決定ルールが法定されたが、これらの判決は、上記の法制定にも影響を与えたものと考えられる。もっとも、実体法上の属地主義の原則の意味するところについて、必ずしも正確に理解されていないことは残念であるが、この点は、今後の立法に委ねていくべきであろう。

（４） ETNIES 事件及び水沢うどん事件

最二小判平成14・2・22民集56巻2号348頁〔ETNIES事件〕の上告記録は、とても薄かった。20冊超えの記録も少なくない中、原審記録と全部あわせても3センチにもならない薄さだったと思う。原判決は、登録商標が共有に係るので、その審決取消訴訟は固有の必要訴訟として共有者全員が提起しなければならず、共有者1名での提起は原告適格を欠き、不適法であるとしたものである。その直前に私の担当となった、最一小判平成14・2・28裁判集民事205号825頁〔水沢うどん事件〕も含め、東京高裁の同一の部において、最一小判平成7・3・7民集49巻3号944頁〔磁気治療器事件〕と同様の判示がなされていた。

原判決を一読した感想は、ずいぶん厳しく原告適格をチェックしていると思ったが、磁気治療器事件判決がある以上は、仕方ないのかなとも思った。もっとも、上告受理申立理由書を一読して、このようなケースにもその判例法理を適用すべきなのかという疑問を持った。しかし、磁気治療器事件判決の原判決⁽⁴⁾は、従前の最高裁判例と異なる立場に立って極めて詳細に利益衡量をした上で共有者の1名による審決取消訴訟を適法としたが、最高裁は、これを破棄して判例の立場は固まったと解説されたものである⁽⁵⁾。この最高裁判決が言い渡されてまだ6年余りの時期に、またこれを言い渡された裁判官が在籍されている時期に、これと異なる判決をするのは、大法廷判決によらざるを得ないことから、躊躇した。

検討の結果、磁気治療器事件判決は、未だ設定登録されていない実用新案登録出願により生じた権利を、性質も効力も違う実用新案権にまで高める拒絶査定不服審判請求不成立審決の取消訴訟であることに気づいた。これに対し、ETNIES事件や水沢うどん事件は、登録商標の無効審決の取消訴訟で、既に権利として設定登録された商標権が他人の無効審判請求により初めからなかったものとされそうな場面のものである。利益状況という観点からも、査定系の訴えは、権利の取得を目指す能動的な場面であるのに対し、当事者系の訴えは、受動的な立場であって降りかかった火の粉を払い落とさなければ、権利が消滅してしまうという場面のものである。したがって、無効

審決の取消訴訟には、査定系の判例の射程が及ばないという整理で、新たな判例を形成した。直後に、特許異議の申立てに基づく特許取消決定についても、同様の判断がされ（最二小判平成14・3・25民集56巻3号574頁〔パチンコ装置事件〕）、これによって、判例の射程が明らかになったと思う。

（５） 調査官時代の判例形成

最高裁調査官室には、2003年3月まで5年間勤務したが、その間、上記判決のほか、沢山の判例の形成にたずさわった。著作権の分野では、最一小判平成13・6・28民集55巻4号837頁〔江差追分事件〕が最も思い出深い。江差追分事件というリーディングケースとの出会いは、私がおの後の著作権訴訟を担当するに当たって、大きな糧となった。その思い出は、別稿に詳しく記述したので、これを参照されたい⁽⁶⁾。

3. 4 知財実務の実践

（１） 東京地裁部総括裁判官時代

最高裁調査官室においてさまざまな法理を形成したが、これを個別具体的な事件に適用したのが東京地裁民事第47部の部総括判事時代である。特許権侵害訴訟の充実した審理は、裁判所の訴訟指揮の下、かなり実現されてきていた。大多数の特許権侵害訴訟において、特許無効の抗弁が提出されるようになり、侵害論は、充足論と並んで無効論が大きな地位を占めるようになっていく。

20世紀のように無効審判請求事件の確定を待ったり、五月雨式の審理をしていたのでは、ビジネス訴訟としては全く魅力のないものになる。したがって、準備書面の提出期限については厳しく対応し、和解による解決という方法を必ず試み、相当割合の事件が和解による終局解決をみた。和解を試みると、準備書面には出てこない当事者間の紛争の実態を知ることができ、結果として平均審理期間を大きく下回る期間で迅速に紛争を解決できたものと自負している。

思い出の1つは、知財高裁の大合議判決第1号となった事件の第1審である。私が裁判長をつとめてジャストシステムの一太郎製品の製造販売の差止請求を認容した東京地判平成17・2・1判タ1175号120頁〔一太郎事件〕は、マスコミでも大きく報道されたが、控訴審で初めて提出された無効理由によって特許に新規性がないと判断され、取り消された⁽⁷⁾。控訴審判決では、原審においては審理が極めて短期間に行われたことを、新たな無効理由の主張が時機後れといえない理由とされ、対象製品が異なる別件訴訟の存在や仮処分から起算して2年以上が経過していたことは、本件訴訟の具体的な進行状況とは関係のない事情だとされた。大合議判決の後、特許無効の抗弁が認められやすい状況になり、特許権侵害訴訟の紛争解決機能が大きく損なわれた。私自身は、第1審の迅速な審理は、同一特許権に基づく別件訴訟が存在していたことによるもので、当事者には攻撃防御の機会を十分に与え、心証を開示して和解の機会も与えたので、控訴審での後出しの無効理由や時機に後れた攻撃防御方法を裁判所が採用することに対しては、今でも違和感を持ち続けている。

他方、特許権侵害訴訟のような定型的な事件のみならず、職務発明訴訟が多発した時期であり、外国において特許を受ける権利の承継の対価により被告が受けるべき利益を含めて、対価の額を算定すべきであるとして、2億円近い対価の支払を命じた東京地判平成16・2・24判タ1147号111頁〔アスパルテム事件〕を扱った。

著作権については、平成16年1月1日施行の映画の著作物の保護期間を公表後50年から70年に改正する著作権法の適用について、「この法律の施行の際現に改正前の著作権法による著作権が消滅している映画の著作物については、なお従前の例による。」とする改正附則は、平成15年12月31日に保護期間が満了する映画の著作物には適用されないとした東京地決平成18・7・11判タ1212号93頁〔ローマの休日事件〕、市販され利用者が所有するロケーションフリーテレビの構成機器であるベースステーションの預託を受け、利用者がインターネット回線を通じて専用モニター又はパソコンによりテレビ番組を視聴できるサービスを提供した事業者が、地上波放送の送信可能化行為を行っているとはいえないとした東京地決平成18・8・4判タ1234号278頁〔まねきTV事件〕が忘れられない。

アスパルテム事件は、その後の最三小判平成18・10・17民集60巻8号2853頁〔日立製作所事件〕により、

ローマの休日事件は、その後の最三小判平成19・12・18日民集61巻9号3460頁〔シェーン事件〕によって、私の判断と同じ最高裁判決が言い渡され、法解釈の面での自信につながった。しかし、まねきTV事件については、東京地裁知財部及び知財高裁の合計4つの専門部の裁判体によって私の判断と同じ結論が導かれたのにもかかわらず、最三小判平成23・1・18日民集65巻1号112頁〔まねきTV事件〕によって異なる結論で決着した。

(2) 知財高裁陪席裁判官時代

2009年から2013年までは知財高裁第4部で陪席裁判官を務めた。裁判長は滝澤孝臣部総括判事であり、民事訴訟全般にとっても造詣の深い裁判長であるが知財事件の経験がないこともあって、大変頼りにしていただいた。

滝澤裁判長から、知財裁判官や弁護士の教科書となるような実務書を執筆してはどうかと勧められ、2011年に『実務詳説特許関係訴訟』を金融財政事情研究会から出版した。裁判官や代理人が初めて知財訴訟を扱うときに、抛るべき実務書があったら便利であろうと考え、それまでに研究した成果を単行本にまとめた。裁判所では、書籍の執筆に対して必ずしも好意的に見られないこともあるが、部総括判事からの勧めということもあり、休日や夜間の時間を使い、学説判例を整理して、初めての単行本を執筆した。自らの実務経験に基づく書籍であり、その後2012年に『実務詳説著作権訴訟』、2015年に『実務詳説商標関係訴訟』、2018年に『実務詳説不正競争訴訟』を上梓した。事件を担当していると、ありふれた論点と思われても、書籍に追加すべき論点が見つかり、特許関係訴訟及び著作権訴訟については改訂を重ね、現在商標関係訴訟についても改訂中である。直接陪席裁判官として指導した裁判官以外の裁判官には、この書籍を通じて考え方の基礎を学んでもらい、さらに私が編集する書籍について原稿の執筆を依頼するなどして指導を重ねた。これからの知財人材が成長してくれるひとつの素材になってくれればという思いである。

また、受験者が急増したこの時期に、弁理士試験の試験委員も務めた。

(3) 知財高裁部総括判事時代

2015年6月から知財高裁第4部の部総括判事に就任した。

適正迅速な解決とともに、紛争の一回的解決については留意した。審決取消訴訟において、例えば、進歩性の判断において引用発明の認定や相違点の認定といった、結論を導く途中過程における認定の誤りを理由に審決を取り消してキャッチボール現象が生じる場合については、具体的な無効理由の存否という単位で判断を示すべきであると考え、これを実行してきた。ともすれば簡単に判断して事件を終了させたいと考える裁判体の一部が存在するようであるが、そのような拘束力すら生じない判断によっては紛争解決機能が損なわれ、裁判所として当該紛争を解決する意欲を持って判断を示すべきものと考えてきた。

だからこそ、知財高判平成29・11・21（平成29年（行ケ）第10003号）〔局所的眼科用処方物事件〕では、進歩性の判断において、相違点至る動機付けがあるとして、審決の「動機付けられない」とする判断の誤りのみを理由として取り消した前訴判決⁽⁸⁾には、強い違和感を覚えた。前訴判決確定後の特許庁の審理において、訂正請求をすることなく同一のクレームについて新たに顕著な効果を主張立証して進歩性ありとするような判断は、到底容認することはできないと考えた⁽⁹⁾。

(4) 知財高裁所長時代

2018年5月から2020年10月までは知財高裁所長をつとめた。所長時代に目指した3つの柱は、専門化に対する対応、国際化に対する対応及び情報発信である⁽¹⁰⁾。

事件処理に当たっては、専門的知見をいかに取り入れるかに腐心し、専門委員を関与させ、技術説明会を積極的に開催した。

また、発信力という意味でも意義が深い大合議事件では、損害論の長期化が問題となっており、従前当事者が十分に主張立証しなかったために十分な損害額が認定できなかったという実態を改善する目的で、特許法102条各項に関する論点を網羅的に採り上げた。同条については、さまざまな論点が百家争鳴状態であったところ、102条の

文言の解釈を統一し、当事者の主張立証命題を明らかにして無用な主張立証を省き、審理を迅速化して、適正な損害額を認定できるようにしたいとの思いである。知財高判令和元・6・7判時2430号34頁〔二酸化炭素含有粘性組成物事件〕は、特許法102条2項、3項に関するもの、知財高判令和2・2・28判時2464号61頁〔美容器事件〕は、同条1項に関するものである。

当時、特許庁が、懲罰的損害賠償の立案ができないなら特許法102条1項の「販売することができないとする事情」により控除された部分に実施料相当額を加算するという改正案を提案しようとしていた。これは、従前の知財高裁の裁判例⁽¹¹⁾を真っ向から否定する立法であり、侵害品の部分にのみ実施されているような場合にそのような加算はあり得ないことを示す意味でも、そのような場合には、譲渡数量ではなく限界利益の中での事実上の推定が一部覆滅されるという判断を明示した。

知財高裁所長時代は、国際交流に力を入れ、国内外で行われる国際会議や国際シンポジウムには積極的に登壇して、日本の裁判所のプレゼンスを高めるよう努力した。つたない英語でプレゼンテーションをするため、英語のできる陪席裁判官には、事件以外の仕事をずいぶんお願いしたものだ。国際会議では、欧米やアジアの知財裁判官とも親しくなれ、このような形で人脈が世界に広がったのは本当に嬉しいことである。2017年から、裁判所が主催して国際知財司法シンポジウムが開催できるようになったことは、極めて重要な出来事であり、継続的な実施を願うものである。

3. 5 知財訴訟への思い

知財訴訟にささげた22年半において、私が理想としたのは、まず第1に、迅速適正な解決である。裁判所がリードして迅速適正な審理を行う必要があり、IT化によってさらにこれが推進されることを期待する。

第2は、当事者の衡平である。知的財産権は、独占的な利用権であり、許諾なく利用する者に対し、損害賠償のほか差止請求や廃棄請求ができる。知的財産権の適正な保護は極めて重要であるが、利用による産業の発展、文化の発展を阻害することがあってはならない。その調和が重要である。

第3は、紛争の一回的解決である。審決取消訴訟における拘束力の問題や一事不再理の問題、あるいは訴訟上の信義則といった問題は、司法に携わる関係者全体が考えるべき課題である。

以上の3点については、キルビー判決等を通じて実感し、実践してきたところである。これらの実現により、司法が紛争解決機能を果たせることになる。訴訟の紛争解決機能という意味では、前述の国際裁判管轄や原告適格のほか、確認の利益⁽¹²⁾についても、裁判所の紛争解決機能を重視した判断が必要だと考えている。

第4は、国際調和である。国際会議への出席や国際交流により、国境を越えて裁判官が対話することの意義はとても大きい。

第5は、知財人材の育成である。文献に記載があることも、なぜそのような結論になるのか、立ち止まって自分の頭で考えるようにしたし、判例についてもその射程をきちんと捉えることの重要性を説くなどして、後輩の指導に努めたつもりである。

4. 終わりに

4. 1 裁判官として

私の裁判官人生は、知財訴訟が半分以上を占めたが、知財部デビューまでの13年間のほか、その後も、知財事件以外の仕事をした時期がある。

2007年からの2年間は東京地裁民事32部（通常部）部総括裁判官として、急増した民事通常事件をいかに適正に判断するかを知財部経験を活かしこれを応用して実行していった⁽¹³⁾。知的財産権の分野でのスペシャリストであるとともに、ジェネラリストとしての民事裁判官でもありたいと思って努力してきた。

2013年から1年間は横浜地家裁川崎支部長として家事事件を担当したが、ここでも家事事件の急増にどう対処していくかを考えさせられたし、大規模支部の運営という面では、さまざまな苦労もあった。

2014年から1年間福井地家裁所長、2020年から1年間高松高等裁判所長官を務めたことにより、より広い視野

で裁判所全体をみることができ、知財部の立ち位置を少し離れた視点からみつめることができた。

特に裁判官生活の最後の1年を高松高等裁判所長官として過ごせたのは、最高裁の再度の「粋なはからい」と感じている。むろん、認証官である高等裁判所長官に任命していただいたことは、思いがけず光栄な出来事であったが、任地が高松であったことは、私にとってさらに素晴らしいことであった。判事補の最後の年であった1990年に高松地裁に赴任し30年後に再度同じ建物で勤務できたこと、昔の立会書記官が四国各地の裁判所の幹部として活躍して長官を支えてくれたこと、家族ぐるみで交際してきた讃岐の人たちとの再度の出会い。瀬戸内の温かく美しい風景とともに、懐かしくよみがえってくる。裁判官生活の最後の1年を第2の故郷・高松高等裁判所長官として過ごせたことは、望外の喜びであった。

4. 2 女性裁判官として

昨今ダイバーシティや女性の活躍といったことが大きく捉えられているが、私が裁判官として任官したのはまだ男女雇用機会均等法成立前の時代であった。女性裁判官は、私が任官した当時、全国で数十人、2～3%という状況で、まだとても珍しい時代であった。当時は、さまざまな場面で女性が差別を受けていたという話を聞くが、裁判所では女性であるがゆえに差別されたという記憶はない。初任地の富山地裁では、特に珍しい存在として大事に扱っていただいたし、30年以上たって福井地家裁所長に就任したときも、メディアの報道では「女性として初めて」という形容詞が付いた。

ところが知財高裁所長に就任した際は、余り「女性として」という形容詞がつかなかったように思う。時代が変わりつつあるということのほか、米国連邦巡回控訴裁判所(CAFC)のプロスト長官もドイツ連邦特許裁判所のシュミット長官も女性であったから、国際的な視点に立つと、男性か女性かということも、ことさらに言う方がおかしいのかもしれない。

もっとも、知財を扱う裁判官、弁護士、弁理士、特許庁審判官、学者と、執筆陣40名余が全員女性という私の退官記念論文集⁽¹⁴⁾を出版いただいたことに、感謝感激である。

4. 3 これから

私の自叙伝は、ほとんどが「裁判官」としてのものであるが、定年で退官して、2021年に弁護士登録をし、都内の法律事務所に所属している。弁護士としての活動の多くが、知財関連の案件である。

文化庁からは文化審議会の委員として、特許庁からは政策推進懇談会の座長として、日本弁理士会からも外部意見聴取会の委員として迎えられた。知財関係の執筆や講演依頼も少なくないが、今年度は、早稲田大学法学学術院客員教授として不正競争防止法・商標法及び特許紛争処理法の講義を受け持つことになった。これからは、知財政策や知財教育にも目を向けていきたい。

知財とは別に、朝日新聞社のメディアと倫理委員会委員や、一部上場企業の社外役員にも就任し、忙しい毎を送れることは、とても幸せだ。

夫と、2人の子供、4人の孫に恵まれ、支えてくれた家族にも感謝している。

知財訴訟を担当したことによって得られた人脈を大切に、これからも、健康に留意して、この続きが執筆できるよう、知財裁判官という殻を破って何にでも挑戦してみたい。

(注)

(1) 大判明治37・0・15刑録10輯1679頁、大判大正6・4・23民録23輯654頁

(2) 東京高判平成9・9・10判時1615号10頁

(3) 高部真規子「判解」最高裁判所判例解説民事篇平成12年度〔18〕事件

(4) 東京高判平成6・1・27民集49巻3号961頁

(5) 高林龍「判解」最高裁判所判例解説民事篇平成7年度〔15〕事件

(6) 高部真規子「リーディングケースとの出会いー江差追分事件」高部真規子裁判官退官記念論文集『知的財産権訴訟の煌めき』732頁

(7) 知財高判平成17・9・30判タ1188号191頁

- (8) 知財高判平成 26・7・30 (平成 25 年 (行ケ) 第 10058 号)
- (9) その後、最三小判令和元・8・27 裁判集民事 262 号 51 頁は、化合物の医薬用途に係る特許発明の進歩性の有無に関し当該特許発明の効果が予測できない顕著なものであることを否定した原審の判断に違法があるとした。
- (10) 知財高裁所長時代に目指した専門化に対する対応、国際化に対する対応、情報発信については、高部真規子「知的財産高等裁判所の役割」ジュリスト 1584 号 27 頁参照
- (11) 知財高判平成 23・12・22 判時 2152 号 69 頁 [飛灰事件]、知財高判平成 18・9・25 (平成 17 年 (ネ) 第 10047 号) [椅子式マッサージ機事件] 等
- (12) 知財高判平成 30・12・25 (平成 30 年 (ネ) 第 10059 号)
- (13) 通常の民事事件にも知財事件の審理手続の応用を試みたものとして、高部真規子「裁判員裁判—民事訴訟への示唆—」金判 1330 号 1 頁
- (14) 高部真規子裁判官退官記念論文集編集委員会編『高部真規子裁判官退官記念論文集 知的財産権訴訟の煌めき』(金融財政事情研究会、2021)

(原稿受領 2023.4.13)