

## Theme 2 発明

### 2条 (定義)

#### §2条1項

特許法上の発明についての定義規定である。

#### 要件・効果の整理

|    |   |
|----|---|
| 要件 | ① 自然法則を利用していること。<br>② (1) であること<br>③ 「創作」であること。<br>④ 「高度なもの」であること |
| 効果 | 特許法上の「発明」に該当する。   |

#### [NOTE]

##### ◆「自然法則を利用した」

「自然法則」とは、一般に自然界において経験的に見出される法則をいうと解される。

「利用」の解釈[通説・判例]

- ①全体としての利用であること。
- ②反復可能性が必要である。ただし、(2)。

▶ 反復可能性は、「植物の新品種を育種し増殖する方法」に係る発明の育種過程に関しては、その特性にかんがみ、科学的にその植物を再現することが(3)にとって可能であれば足り、その確率が高いことを要しないものと解するのが相当である。[最判 H12. 2. 29 「黄桃の育種増殖法事件」]

##### ◆自然法則に反するもの

発明を特定するための事項の少なくとも一部に、熱力学第二法則などの自然法則に反する手段(例：いわゆる「永久機関」)があるときは、請求項に係る発明は「発明」に該当しない。(特許庁審査基準第Ⅱ部第1章1.1)

##### ◆自然法則の利用に該当しないため発明として成立しない例

- ▶ (4) ・万有引力の法則のように自然法則自体も発明ではない。(特許庁審査基準第Ⅱ部第1章1.1)
- ▶ 請求項に係る発明が、自然法則以外の法則(ex. (5))、人為的取り決め(ex. ゲームのルールそれ自体)・数学上の公式・コンピュータプログラム言語、人間の精神活動に当たるとき、あるいはこれらのみを利用しているとき(ex. (6))も発明ではない。(特許庁審査基準第Ⅱ部第1章1.1)

|     |                     |
|-----|---------------------|
| 解答欄 | (1) _____ (2) _____ |
|     | (3) _____ (4) _____ |
|     | (5) _____ (6) _____ |

▶ 欧文文字、数字、記号を適当に組み合わせて電報用の (1) については、自然法則を利用していないので特許法にいう発明とはいえない。[最判 S28. 4. 30 「欧文文字単一電報隠語作成方法事件」] (逐条 14 頁)

▶ 「(2)」とする発明について、「右広告板の移動順序には少しも自然力を利用せず」として発明該当性を否定した。[東高判 S31. 12. 25 「電柱広告方法事件」]

▶ 税理士業における「(3)」に係る実用新案権について、「本件考案は、専ら、一定の経済法則ないし会計法則を利用した人間の精神活動そのものを対象とする創作であり、」その効果も会計理論ないし会計実務を前提とした効果に過ぎないとして、自然法則を利用した創作ではないとした。[東地判 H15. 1. 20 「(3)事件」]

▶ 数学的課題の解析方法自体や数学的な計算手順を示したに過ぎないものは、「自然法則を利用した技術的思想の創作」に該当しないことはあきらかである。[東高判 H16. 12. 21 「回路シュミレーション事件」]

◆ [例外的に発明として成立する可能性があるもの] (特許庁審査基準第Ⅱ部第1章 1. 1)

➤ 発明として成立しない「ビジネスを行う方法」に対し、「(4)」は発明として成立する。

➤ 発明として成立しない「ゲームを行う方法」に対して、「ゲーム用コンピュータ・ソフトウェア」は発明として成立する。

◆ 「技術的思想」

自然法則を使用した具体的手段として、客観的な特定性が必要である。