

1. はじめに♪

皆さんこんにちは。3月に入り段々日差しが柔らかくなってきました。知的財産の「伝説の名指揮者(?)」こと弁理士の中川^{きよむね}浄宗です。

今回は、「黄桃の育種増殖法事件」を紹介して、「発見」の要件の1つである「自然法則を利用した」というためには、具体的には反復可能性が必要であることを説明しました。

今回も前回に引き続き、自然法則の利用の要件に関する判例として、東京高等裁判所の平成2年2月13日の判決「錦鯉飼育法事件」を紹介します。

まず、特許法の規定を確認しておきましょう。特許法は、「この法律で『発見』とは、自然法則を利用した技術的思想の創作のうち高度のものをいう」(特2条1項)と定義しています。

そうすると、「エネルギー保存の法則」といった自然法則自体では、発明に該当しないことは、規定からしても明らかです。発明というためには、自然法則を何らかのかたちで利用した技術的思想であることが必要です。

ですから、何らかの自然法則を見つけ出したとしても、それはあくまでも「発見」したにすぎません。つまり、見つけ出した自然法則それ自体が、発明に該当するわけではないのです。

しかし、抽象的に、どこまでが発見であって、どこからが発明になるのか、両者を明確に線引きすることは非常に困難です。こんなときこそ、具体的な事例に当たってみるべきですね。

今回紹介する判決を通じて、皆さんには発見と発明はどこが異なるのかを理解していただき、特許法の「マスター」にまた一步近づきましょう。

2. この事件のあらすじ♪

訴外(訴訟の当事者でない者)Aは、その名称を「魚の飼育方法」(後に「赤色斑文・色調を有する錦鯉および金魚の飼育方法」に補正)とする発明(A飼育法)について、昭和46年12月28日に特許出願(A出願)を行いました。

その後、A出願は、昭和54年9月28日に、特許972516号として特許権の設定の登録が行われました。

A飼育法は、「スピルリナプラテンシス及び/又はスピルリナマキシマ(筆者注:以下、スピルリナプラテンシスなど)を給飼することによって、斑文あるいは色調の色揚げ効果(顕色効果)を高めることを特徴とする、赤色系斑文あるいは色調を有する錦鯉および金魚(筆者注:以下、赤色系錦鯉など)の飼育方法」の発明です。

A飼育法の発明者は、赤色系錦鯉などの飼料に、藍藻(シアノバクテリア)のなかでも、特にスピルリナプラテンシスなどを添加して、赤色系錦鯉などに投与すると、著しい色揚げ効果が得られることを見いだしました。

A飼育法の特許公報によれば、5種類の飼料を別々の錦鯉に与えて6カ月間飼育したところ、次ページの表のような効果が得られたとされています。

A出願の当時、スピルリナ属に分類される藍藻類は、主に熱帯地方に生息しており、約30種類が知られていました。しかし、そのなかでも、経済的に工業的な培養ができる種は、スピルリナプラテンシスなどだけでした。

また、スピルリナプラテンシスなどを飼料に添加する方法としては、飼料に分散添加され、それぞれの魚の体に均一に効率よく投与され摂取されるならば、混ぜたり、漬けたり、あるいは吹き付けたりするなど、いかなる方法も採用できるとされています。

被告Yは、昭和57年3月24日に、Aから上記の特許権（Y特許）を譲り受けて、その特許権者になりました。

これに対して、原告Xは、A飼育法が単なる発見であって、発明に該当しないと主張して、Y特許について特許無効審判を請求しました。

ところが、審判官は、上記のXの主張は、根拠のない独自の见解であって受け入れられないとして、Y特許は有効との審決（本件審決）を行いました。

そこで、XはYを被告として、本件審決の取り消しを求めて、東京高等裁判所に審決取消訴訟を提起しました。

Xは、「Y発明は、スピルリナプラテンシスなどと赤色系錦鯉などとの間に本来存在する自然法則そのものであるから、単なる発見であって、発明として成立していない」と主張しています。

3. この判決の内容

「確かに、スピルリナプラテンシスあるいはスピルリナマキシマがある種の生体に対して色揚げ効果を有すること自体は自然法則にほかならないが、スピルリナプラテンシスあるいはスピルリナマキシマがそのような効果を有することは当業者にとっても自明の事項とはいえない。

【A飼育法と他の飼料を用いた飼育による効果の比較表】

| 飼育に用いた飼料の種類 | 錦鯉の赤班の状態 | 錦鯉の白地の状態 | 赤色体皮中のカロチノイド含有量 (μg/cm ²) |
|-----------------------------------|----------------|-----------------|---------------------------------------|
| 無添加の鯉用飼料 | 橙赤色 薄い | 汚れなし | 1.5 |
| クロレラ添加飼料 (カロチノイド含有量 14mg%) | 橙赤色 薄い | 極めて淡く 黄色汚れあり | 5.9 |
| クロレラ添加飼料 (カロチノイド含有量 38mg%) | 橙赤色 濃い | 淡く 黄色汚れあり | 9.9 |
| スピルリナ添加飼料 (カロチノイド含有量 11mg%) | 透明感のある赤色 濃い | 汚れなし | 11 |
| スピルリナ添加飼料 (カロチノイド含有量 35mg%) | 透明感のある赤色 濃い | 汚れなし | 13 |

※1 クロレラ＝緑藻のこと。従来、錦鯉の色揚げのために用いられてきた。

※2 カロチノイド＝動植物界に広く分布する黄色や赤色を示す色素の総称のこと。

そして、本件発明は、スピルリナプラテンシス『及び／又は』スピルリナマキシマを『赤色系錦鯉等』に対して『給飼』すること、換言すれば、スピルリナプラテンシスあるいはスピルリナマキシマを、組み合わせて、あるいはそれぞれ単独で給飼（発明の詳細な説明に即していえば、前記の通り、『飼料に分散添加』する態様で給飼）する方法を採用し、しかも、飼育対象をカロチノイド系色素を有する錦鯉及び金魚のみに限定することを要旨とするものである。

この判決のポイント

したがって、本件発明の方法には、単なる自然法則の『発見』を越えて、自然法則を利用した技術的思想の創作といえる要素が含まれており、しかも右技術的思想が産業上利用できるものであることは明らかであるから、本件発明の特許が単なる『発見』に対してなされたものであるということはいえない]

4. 自然法則自体の取り扱い

まず、本判決は、自然法則自体あるいはその発見は、そもそも発明に該当しないことを前提にしています。

冒頭で触れたように、特許法の規定上も、発明というためには、自然法則を利用した技術的思想の創作でなければならないので、本判決の前提は、当然のことといえます。

本判決の述べるとおり、スピルリナプラテンシスなどが、一定の生体に対して、色揚げ効果を発揮するのは、自然界ではそういった因果関係が一般的に成立するというものであり、これはまさに自然法則に該当します。

なぜ、特許法は、このような自然法則自体あるいはその発見を発明として取り扱わないのでしょうか？

特許法は、人がその知能を使って創り出したもの（創作物）の保護と利用を図るための法律（創作法）です。その意味では、実用新案法・意匠法・著作権法も、特許法と同様です。

ところが、上記のような自然法則は、自然界において既に成立しているものです。たとえ、自然法則を新たに見つけ出したとしても、人が知能を使って、その自然法則を新たに創り出したわけではありません。

ですから、A飼育法の発明者が、スピルリナプラテンシスなどの色揚げ効果を見つけたとしても、それは以前から存在しているものを確認あるいは発見したにすぎないのであって、発明には該当しないのです。

しかし、本判決は、A飼育法は、自然法則自体やその発見にすぎないのでなく、自然法則を利用した技術的な思想の創作に該当すると判断しています。それはなぜなのでしょう？

5. 自然法則の利用

本判決が、A飼育法は「発明」であると判断したポイントには、以下の3点があると考えられます。

1つ目のポイントは、スピルリナプラテンシスなどが生体に対する色揚げ効果を備えることは、当業者を基準にしても自明ではないという点です。

前記のとおり、本件では、スピルリナプラテンシスなどの色揚げ効果を見つけたのは、A飼育法の発明者であるとされています。

仮に、他人がその効果を見つけていたとすれば、結論は異なるでしょうか？ その場合、A飼育法は、当業者（鯉の養殖業者）にとって、もはや自明のことであって、知能を使って創り出したものとはおよそいえません。

一方、本件のように、A飼育法の発明者自身が、スピルリナプラテンシスなどの色揚げ効果を見つけたとすれば、その発見からA飼育法の開発に至る全体的な過程を見れば、A飼育法は創作物であるといえるでしょう。

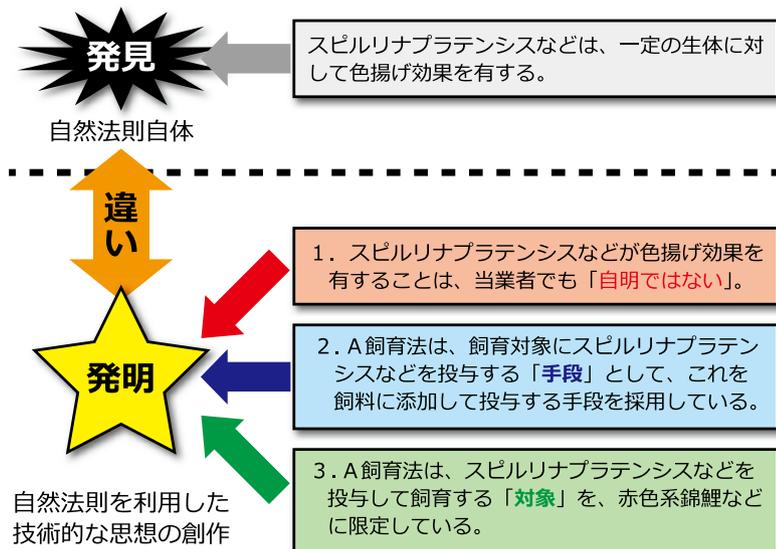
2つ目のポイントは、A飼育法では、飼育対象にスピルリナプラテンシスなどを投与する手段が、特に限定されているという点です。

具体的には、A飼育法は、スピルリナプラテンシスなどを赤色系錦鯉などの飼料に添加して、これを飼育対象に投与するという手段を採用しています。

ここで、飼育対象へのスピルリナプラテンシスなどの投与手段には、例えば飼育対象への注射といったように、他の手段もあるかもしれません。

しかし、その手段を何も具体化することなく、抽象的にスピルリナプラテンシスなどを何らかの手段で投与するとしたのでは、自然法則そのものと変わりがありません。

【ひと目で分かるこの判決のポイント】





これに対して、飼育対象へのスピルリナプラテンシスなどの投与手段には、さまざまな手段があるけれども、特にこれを飼料に添加して投与するという手段を選択して採用したとすれば、そこにはA飼育法の発明者の知能の働きがあるといえるでしょう。

3つ目のポイントは、A飼育法では、スピルリナプラテンシスなどを投与する飼育対象が、特に限定されているという点です。

具体的には、A飼育法は、その飼育対象をカロチノイド系色素を有する赤色系錦鯉などに限定しています。

ここで、スピルリナプラテンシスなどを摂取すると、色揚げ効果を発揮する生物には、赤色系錦鯉など以外にも存在する可能性があります。

もしかしたら、私もスピルリナプラテンシスなどを摂取すると、体の色が鮮やかになるかもしれません(笑)。

しかし、その飼育対象を何ら限定することなく、抽象的にスピルリナプラテンシスなどを何らかの飼育対象に投与するとしたのでは、自然法則そのものと変わりありません。

これに対して、スピルリナプラテンシスなどを摂取すると色揚げ効果を発揮する生物には、さまざまな生物がいるかもしれないが、特に投与対象を赤色系錦鯉などに限定したとすれば、そこにはA飼育法の発明者の知能の働きがあるといえるでしょう。

6. 用途発明♪

最後に、「用途発明」についてご説明しておきます。

用途発明は、一般に、ある物の簡単には見いだせない未知の属性を見い出して、その属性を一定の課題を解決するために用いるという創作的な活動が行われることで成立します。

一方、人がその感覚によって直ちに認識できる物の属性を利用するだけでは、用途発明に該当しません。

例えば、「竹材」について考えてみましょう。竹材の内部が空である(中空)といった属性は視覚によって、竹材には弾力性があるといった属性も触覚によって、直ちに認識できます。

ですから、中空という属性を利用して、竹の「笛」を作ったり、弾力性という属性を利用して、竹の「弓」や「釣竿」を作ったりしても、それは用途発明には該当しません。

一方、竹材には、「タンニン」という抗菌作用のある化合物が含まれています。しかし、竹材の持つこのような属性は、人がその感覚によって直ちに認識することはできません。

よって、タンニンが含まれているという属性を利用して、竹材を「抗菌剤」の材料として用いるとすれば、それは用途発明に該当し得ます。

本件についていえば、飼育法Aの発明者が見いだしたスピルリナプラテンシスなどの色揚げ効果は、人がその感

覚によって直接的に認識できるような属性ではなく、簡単には見いだせない未知の属性であると考えられます。

それなら、このようなスピルリナプラテンシスなどの備える属性を、赤色系錦鯉などの色揚げという課題の解決に用いることには、人の知能の働きがあると考えられます。A飼育法は、この用途発明に該当するといえます。

7. おわりに♪

今回紹介した判決は、「自然法則を利用した」という要件について、「自然法則そのもの」と「自然法則を利用した」とは、どのように区別できるのかという問題について、大いに参考になる具体的な事例を提供しています。

今回のレッスンを通じて、「発見」と「発明」がどのように異なるのかを確認しておいてください。

次回は、発明者が自然法則を理解している必要があるか否かを示した事例を紹介して、自然法則の利用についてさらに理解を深めましょう。それでは皆さん、今回もお疲れさまでした！

中川 浄宗 (Kiyomune Nakagawa)

中川特許事務所 所長/弁理士

2006年に弁理士試験合格後、特許事務所を開設、幅広く知的財産の実務に携わり、専修大学および東海大学で講師も務める。チャイコフスキー作曲の「序曲1812年」のクライマックスでは、楽器として「大砲」が使用される。機会があれば演奏してみたい。

〒231-0006 神奈川県横浜市中央区南仲通3-35横浜エクセレントⅢ TEL.045-651-0236
URL : <http://www.ipagent.jp>
E-mail : customer@ipagent.jp