

第二章 いわゆる発明とは

1・ 発明の定義	2
1・1 前書き	2
1・2 定義	2
1・3 発明に属さないものの類型	3
1・3・1 自然法則自体	3
1・3・2 単なる発見	4
1・3・3 自然法則に反するもの	4
1・3・4 自然法則を利用していないもの	5
1・3・5 技術的思想でないもの	5
1・3・5・1 技能.....	5
1・3・5・2 単なる情報の開示.....	6
1・3・5・3 単なる美術的創作.....	6
1・4 事例の説明	6
2・ 特許保護の対象外	12
2・1 前書き	12
2・2 動植物及び動植物を生産する主要な生物学的方法	12
2・3 人間又は動物の診断、治療又は外科手術の方法	13
2・3・1 人間又は動物の診断方法	14
2・3・2 人間又は動物の治療方法	15
2・3・3 人間又は動物の外科手術方法	17
2・3・4 審査における注意事項	17
2・4 公共秩序又は善良な風俗の妨げとなるもの	18

第二章 いわゆる発明とは

本章では、発明の定義及び特許(発明専利)保護の対象外の二つの側面から、専利法で規定された発明について説明する。発明の定義については専利法第21条に規定されており、特許保護の対象外については同法第24条に規定されている。

1. 発明の定義

1. 1 前書き

発明とは自然法則を利用した技術的思想の創作を指すものである。専利出願に係る発明は、発明の定義を満たして初めて専利法に規定する発明となり、さもなくば、専利を付与することはできない。しかし、専利出願に係る発明が発明の定義を満たしていたとしても、特許保護の対象外に属するものであった場合は、依然として専利を付与することはできない。

1. 2 定義

専利法第21条の発明の定義によれば、専利出願に係る発明は、自然界での固有の定律を利用して生み出された技術的思想の創作でなければならない。その定義の主旨に基づいて、専利法で言うところの発明は技術性(technical character)を有しなければならず、即ち、発明において課題を解決する手段はその関連する技術分野の技術手段に係るものでなければならない。専利出願に係る発明が技術性を有するか否かは、それが発明の定義を満たすか否かの判断基準であり、専利出願に係る発明が技術性を有しない場合、例えば単なる発見、科学的原理、単なる情報の開示、単なる美術的創作等は、いずれも発明の定義を満たさないものである。

専利出願に係る発明が発明の定義を満たしているか否かについては、特許請求の範囲の記載形式ではなく、専利出願に係る発明の内容を考慮すべきであり、これに基づいて当該発明が全体的に技術性を有するか否かを確認しなけれ

ばならない。即ち、専利出願に係る発明において開示された課題を解決する手段を考慮して、若し当該手段が技術性を有しているのであれば、当該発明は発明の定義を満たしていることになる。

特許は物の発明と方法の発明の二種類に分けられ、「応用」、「使用」又は「用途」を対象名称とする用途の発明は方法の発明と見なされる。以下、それぞれについて述べる。

(1) 物の発明には以下が含まれる：

物質：例えば化合物A。

物品：例えばネジ。

(2) 方法の発明には以下が含まれる：

物の製造方法：例えば化合物Aの製造方法又はネジの製造方法。

生産物のない技術的方法：例えば空気中の二酸化硫黄の検知方法又は化合物Aを使用して殺虫する方法。

(3) 用途発明には以下が含まれる：

物の新用途：例えば化合物Aを用いる殺虫の用途（又は応用、使用）。

1. 3 発明に属さないものの類型

専利出願に係る発明が発明の定義を満たしているか否かについては、その専利出願に係る発明が全体的に技術性を有するか否かについて考慮しなければならない。技術性を有していない場合は、発明の定義を満たしていないものとする。概して以下の幾つかの類型がある。

1. 3. 1 自然法則自体

特許は、自然法則を利用した技術的思想の創作であって、効果を奏して課題を解決し、予期される発明の目的を達成できるものでなければならない。若し自然法則を実際に利用しなかった場合、例えばエネルギー保存法則又は万有引力等の自然界固有の定律等、それ自体に技術性がないものは発明の類型に属するものではない。

但し、その自然法則が実際に利用されて、専利出願に係る発明の技術的特徴として記載され、発明が全体的に技術性を有する場合、当該発明は発明の定義を満たすものとする。

1. 3. 2 単なる発見

発見とは、主に自然界に固有の物、現象及び法則等の科学的発見を指す。専利法に定義される発明は、人間の心的活動によって成された技術性を有する創作でなければならず、自然界の既知の物の特性を発見する行為自体には技術性はなく、発明の定義を満たすものではない。但し、その発見された特性を実際に利用し、当該特性を利用して得られた物又は方法は発明の定義を満たすものである。例えば、既知の材料の特性を発見しただけでは発明の定義を満たさないが、若しその材料を利用して物品を製造した場合、その物品の発明は発明の定義を満たすものである。

自然の形で存在する物、例えば野生の植物又は天然の鉱物は、たとえその物が従来既知のものではなかったとしても、その物の単なる発見は自然法則を利用した技術的思想の創作でない。しかし初めて自然界から分離されて得られた物、その構造、形態又はその他物理化学的性質が既知のものとは異なるものであり、且つ明確に限定することのできるものである場合、その物自体及び分離する方法はいずれも発明の定義を満たすものである。例えば、自然界に存在するある遺伝子又は微生物を発見し、特殊な分離工程によって当該遺伝子又は微生物が得られた場合、当該遺伝子又は微生物自体はいずれも発明の定義を満たすものである。

発明と発見は本質的には異なるが、密接な関連がある。例えば化学物質の用途発明は、即ちその特殊な性質を基礎とし、一旦その特殊な性質が発見された後は、その性質を基礎として用途発明を出願することができる。

1. 3. 3 自然法則に反するもの

専利出願に係る発明創作は、自然法則を利用した技術的思想でなければならず、若し特許請求の範囲を限定する事項が自然法則に反するもの（例えばエネルギー保存則）である場合は、当該発明（例えば永久機関）は、発明の定義を満たしていない。即ち、こうした類型の発明は実施不可能のものであるため、産業上の利用に供することのできない発明に属し、自然法則に反すること又は

産業上の利用に供することができないことを理由として拒絶査定とするべきである（第三章 1. 3 の「産業上の利用性とそれを基に実現できることの要件との差異」を参照）。

1. 3. 4 自然法則を利用していないもの

専利出願に係る発明が自然法則以外の定律を利用したものであった場合、例えば科学的原理又は数学的方法、遊戯又は運動の法則又は方法等の人為的規則、方法若しくは計画、又は人間の推理力、記憶力等その他の心的活動によって初めて実施可能な方法又は計画であった場合、その発明自体は技術性を有せず、発明の定義を満たしていない。しかし、遊戯器具又は実施規則、方法又は計画の設備自体は技術性を有する可能性があり、その場合は発明の定義を満たしている。方法の発明の技術的特徴には数学的操作の代表的記号が含まれており、当該記号が物理量を表し、且つそれが物理、化学的作用の内容を規定するものであると認められた場合、若し当該発明が全体的に技術性を有するときは、発明の定義を満たしている。

専利出願に係る発明の一部のみに自然法則を利用したものでないものがあつた場合は、発明の定義を満たすものと認めてはならない。例えば単なるコンピュータプログラムは発明の定義を満たしていないが、コンピュータプログラムに関連する発明が全体的に技術性を有する場合、コンピュータプログラムに関連することのみをもってその発明が定義を満たしていないと認定してはならない。又、コンピュータプログラム制御に係る機械の発明又はコンピュータプログラム制御に係る製造方法の発明も、コンピュータプログラムに関連しているとは言え、それらは既知のコンピュータにおけるプログラムによって制御される内部の運用と関連があるに過ぎず、当該発明は全体的に技術性を有し、依然として発明の定義を満たしていると認定されなければならない。

1. 3. 5 技術的思想でないもの

1. 3. 5. 1 技能

個人の天性の能力及び熟練の程度によって初めて達成できる個人の技能、例えばボールを指に挟む特殊なボールの持ち方及び投球の方法を特徴とするフオークボールの投球方法。

1. 3. 5. 2 単なる情報の開示

発明の特徴が単に情報の内容である時、このような単なる情報の開示は技術性を有せず、発明の定義を満たしていない。前記単なる情報の開示は以下を含む。

- (1) 情報の開示自体。例えばAV信号、言語、手話等。
- (2) 媒体（例えば紙、フロッピーディスク、光ディスク等）に記録された情報。その特徴は記載された文字、音楽、データ等にある。
- (3) 情報の開示方法又は装置。例えばレコーダ。その特徴はその記録された情報にある。

但し情報の開示が技術性を有する場合、その情報を記録した媒体若しくは情報の開示方法又は装置の発明は発明の定義を満たすものとし、開示の段取り又は方式が情報の内容と区別し得る場合も、技術性を有して発明の定義を満たす可能性がある。

1. 3. 5. 3 単なる美術的創作

絵画、彫刻等の物品は美術的創作に属し、その特徴はその主題、配置、造形又は色彩の置き方等の美感効果にあり、属性的には技術的思想とは関連がないものであり、発明の定義を満たしていない。但し、若し美術的創作が技術的構造又はその他の技術手段によって美感効果を有する特徴を生じた場合、その美感効果が発明の定義を満たしていないとは言え、その美感効果を生じさせた手段は技術性を有するため、発明の定義を満たすものである。例えば紡織製品の新規な編織構造によって生じた外観上の美感効果は発明の定義を満たさないが、当該構造の編織によって完成された物品は発明の定義を満たすものである。又、例えば新規技術を利用した方法によってダイヤモンドの外観に美感効果を生じさせた場合、その美感効果は発明の定義を満たさないが、しかし、その方法は発明の定義を満たしている。

1. 4 事例の説明

例1 単なる発見

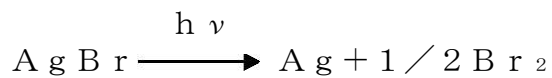
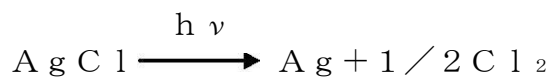
[発明の名称] ハロゲン化銀の分解反応

[専利請求の範囲]

光又は放射線によって、ハロゲン化銀が金属銀とハロゲンガスに分解されるハロゲン化銀の反応方法。

[発明の内容]

A g C l、A g B r 等のハロゲン化銀は光又は放射線に対して極めて感光性が高く、直接その光又は放射線を照射されると直ちに分解して金属銀とハロゲンガスを生じる。その反応は次の通りである。



ハロゲン化銀は光又は放射線を照射された後、急速に分解し、その反応によって生じる金属銀又はハロゲンガスの量は、光又は放射線の照射量によって変化する。

[説明]

この出願案件は、ハロゲン化銀の感光性を理解するに止まり、且つその一特性を開示したものに過ぎず、光又は放射線の照射量によってこの性質を測定する技術手段又はこの一性質を写真材料に利用する技術手段を達成しておらず、如何なる技術性も有していない。従ってこの専利出願に係る発明は、単なる発見に過ぎず、発明の定義を満たしていない。

例 2 自然法則に反するもの

[発明の名称] 銅の鉄メッキ方法

[専利請求の範囲]

鉄イオンを含む水溶液に銅片を浸漬して銅片上に鉄のメッキ層を形成させることを特徴とする銅の鉄メッキ方法。

[発明の内容]

従来、銅に対する鉄のメッキ方法としては電気メッキが採用されていたが、

この方法によれば、硫酸鉄類鉄イオンを含有する水溶液に銅片を浸漬するだけで銅片上に硬度の高い鉄メッキ層を形成することができ、従ってこの方法は電気メッキよりも更に効率的で簡単な設備で銅の鉄メッキを形成することができる。

[説明]

化学原理に基づき、鉄は銅よりもイオン化しやすい傾向にある。従って単に鉄イオンを含む水溶液に銅片を浸漬するだけでは銅片上に鉄のメッキ層を形成させることは不可能である。従って、この専利出願に係る発明は自然法則に反しており、発明の定義を満たしていない。

例 3 自然法則を利用していないもの

[発明の名称] コンテナ船舶の運航方法

[専利請求の範囲]

清水入りコンテナを船倉内に多数積載し、原油が高価で清水が安価な地域から、清水が高価で原油が安価な地域へと海上輸送し、コンテナの陸揚げ後船倉内に原油を積み込み、前記出航地へ帰航するようにしたコンテナ船の運航方法。

[発明の内容]

往復とも有効に船倉を使用することができ、原油、清水の運送費用を稼げるのみならず、さらに両地の原油と清水の差額によっても利益を得ることができる。

[説明]

このコンテナ船舶の運航方法は、原油と清水に関する経済的事務を利用したものである。従って、この専利出願は、自然法則を利用したものではなく、発明の定義を満たしていない。

例 4 自然法則を利用していないもの—数学的方法

[発明の名称] 自然数 n から $n + k$ までの和を求める計算方法

[専利請求の範囲]

$S = (k + 1) (2n + k) / 2$ により自然数 n から $n + k$ までの和を求める計算方法。

[発明の内容]

自然数 n から $n + k$ までの和を S とすると、以下の公式で表すことができる。

$$S = n + (n + 1) + (n + 2) + \dots + (n + k) \dots (1)$$

たとえ公式の右辺の順序を逆に並べてもその和は同じである。右辺を逆に並び換えると S は以下の公式で表される。

$$S = (n + k) + (n + k - 1) + \dots + (n + 1) + n \dots (2)$$

そこで(1)式と(2)式との和を求めると、

$$2S = (2n + k) + (2n + k) + \dots + (2n + k) \text{ となる。}$$

上記公式の右辺においては $(2n + k)$ が $(k + 1)$ の数から成っているため、

$$2S = (k + 1) (2n + k) \text{ となり}$$

$$S = (k + 1) (2n + k) / 2 \text{ となる。}$$

このように、自然数 n から $n + k$ までの和を簡単に求めることができる。

「説明」

一般に計算方法とは、与えられた数、及び数式等その他科学的記号を連ねて、数学処理に基づいてある関係の公式を表すのに用いられる。即ち、数学的操作と呼ばれる。

この専利出願に係る発明は、自然数 n から $n + k$ までの総和 S を求めるために、

$$S = (k + 1) (2n + k) / 2$$

という公式を用いており、単なる数学的操作を行うものであって、数学的方法に属し、自然法則を利用していないため、発明の定義を満たしていない。

例5 自然法則を利用していないもの—数学的方法

[発明の名称] 円に内接する任意の正多角形の製図方法。

[専利請求の範囲]

任意に与えられた円の直径ABを半径として、A及びBを中心に円を画き、その交点の一つをCとし、直径ABをN等分してN等分点を得て、点CとAから2番目の点を結んだ直線と、与えられた円との交点をDとし、ADを任意の正多角形の一辺とし、Dを起点にしてADと等しい長さの線を引いて円周と交差させて、当該等しい長さの線を順に円周上で交差する各点に接続することを特徴とする円に内接する任意の正多角形の製図方法。

[発明の内容]

このような製図方法によって、簡単に円内に円に内接する正多角形を製図することができる。

[説明]

一般に「製図」という用語は、幾何学において与えられた条件を満足し得る図を描くことを指す。与えられた条件に満足する図を描くには、いくつかの基本的な製図及びいくつか公認の原理を守らなければならない。純幾何学的製図は、仮説の原則、原理に基づいてなされた単なる操作であるため、純幾何学の製図は自然法則を利用したものとは言えない。従って当該専利出願に係る発明は自然の法則を利用したものではなく、発明の定義を満たしていない。

例6 自然法則を利用していないもの—ゲームの方法

[発明の名称] 遊戯の方法

[専利請求の範囲]

形状が類似した幾つかの大小の駒を大きいものより順次に積み重ね、さらに任意に決められた三つの陣地内の一つの位置におき、次いで、この積み重ねられた最上部の駒を1度に1個のみ動かし、かつ小さい駒の上に大きい駒を乗せないようにし、3個の陣地のその他の二つの位置に最小移動回数で移動させることを競い合う遊戯の方法。

[発明の内容]

本願の遊戯の方法によれば、遊戯人数を制限しなくても面白い頭腦的遊戯を行うことができる。

[説明]

通常、遊戯の方法は自然法則に関係のない人為的遊戯ルールであり、必然的に人間の推理力、記憶力、技能、運勢、感情、偶然性又は精神性を利用することになる。この専利出願に係る発明は、一度に1個の駒のみを移動させ、小さい駒の上に大きい駒を載せてはならないというルールに基づいて遊戯を行うものであるが、そのルールは自然法則とは無関係のものである。従って当該専利出願に係る発明は自然法則を利用したものではなく、発明の定義を満たしていない。

例7 自然法則を利用していないもの—推理力、記憶力によって実行する方法

[発明の名称] 理数科課目の教学方法。

[専利請求の範囲]

低学年児童に対する導入、展開及びまとめの各教授時間の割合を3：2：1として教授することを特徴とする理数科課目の教授方法。

[発明の内容]

低学年児童に対する教育は、一般的に導入、展開及びまとめの順で行われ、その時間の割合は1：4：1と展開時間に大部分の時間がさかれていたが、本発明では、児童の推理力や記憶力を考慮して、理数科の課目時間の割合を3：2：1としたことにより、教育効果を大幅に向上させることができる。

[説明]

教学活動自体は人間の推理力及び記憶力等に関する精神活動である。この専利出願に係る発明は、児童の推理力及び記憶力を考慮して、その導入、展開及びまとめの時間の割合を3：2：1としたが、この専利出願に係る発明は自然の法則を利用したものではなく、発明の定義を満たしていない。

例8 自然法則を利用していない—推理力、記憶力によって実行する方法

[発明の名称] 漢字検索の符号化方法

[専利請求の範囲]

発音又はその字形、画数を利用することを特徴とする漢字検索の符号化方法。

[発明の内容]

本発明の漢字の符号化方法によれば、迅速に所要の漢字を検索することができる。

[説明]

漢字の符号化方法自体は一種の情報開示方法であり、その方法自体は、人間の主観的意志又は人為的規定によって決まるものであり、一種の技術手段ではない。従って、漢字検索の符号化方法自体は人間の推理力、記憶力に頼ることによって初めて実行できる方法であり、この専利出願に係る発明は自然法則を利用していないため、発明の定義を満たしていない。

2. 特許保護の対象外

2. 1 前書き

専利制度は、専利権の付与、保護、発明と創作の利用を通して、国家の産業発展を促進することを目的とする。国家、社会の利益に合致しないもの、又は倫理道徳に反する発明には専利を付与してはならない。

2. 2 動植物及び動植物を生産する主要な生物学的方法

専利法第24条第1号に規定される「動植物」は動物及び植物を含む外、さらに遺伝子導入がなされた動物及び植物をも含む。動物又は植物を出願の対象とした場合、法に定められた専利が与えられない案件に該当する。動植物を生産する方法に対して、前記専利法の条文では主要な生物学的方法が除外されるに過ぎず、非生物学及び微生物学の生産方法は除外されていない。従って、たとえば動植物を生産する方法の直接的生産物が法に定められた専利が与えられない動植物であっても、当該方法が主要な生物学的方法ではなく又はその方法が微生物学の生産方法であれば、依然として専利が与えられる。

動物又は植物を生産する方法について、もし全体的なゲノムの有性交配及びその後の植物又は動物の選択を基礎とするもので、たとえば該交配及び選択の工

程が前後しても、請求項に別途当該動物又は植物の生産又はその他さらなる処理に関わるその他の技術工程が含まれる場合、当該方法は主要な生物学的方法に属する。例えば、育種のためのみに、ある種の特徴を有する動物を選択して、並びにそれらを一つに集めて交配、異種交配又は選択的交配する方法である場合、たとえ当該方法に遺伝子分子マーカーを使用して親世代又は子世代を選択する等の余分な技術的特徴が含まれていても、やはり主要な生物学的方法に属する。一方で、遺伝子工程により遺伝子又は形質 (Trait) を植物に導入することを含む方法で、遺伝子組み換え及び植物遺伝子の自然混合全体に基づくものでない場合には、当該方法は主要な生物学的方法に属するものではない。動植物をその性質、生産量を改善若しくはその生長を促進、抑制する処理方法は、例えば樹木の剪定方法のように、それが遺伝子全体の有性交配及びその後の植物又は動物の選択を基礎としないものであることから、主要な生物学的方法に属するものでない。生長物質の刺激に利用される又は植物の放射線照射処理の方法に特徴があり、技術手段を利用して土壌を処理することで植物の生長を抑制又は促進する方法なども主要な生物学的方法に属するものではない。

一般通念上、微生物は動植物に分類されないため、微生物を出願の対象とし、又は微生物学的生産方法を出願の対象とする発明には、いずれも専利が与えられる。但し、微生物学的方法によって生産された動植物を出願の対象とした場合は、依然として専利は与えられない。微生物学的生産方法とは、微生物に関連、実施される又は微生物を生成するあらゆる生産方法を指し、例えば遺伝子工学を利用した方法があり、また、微生物学及び非微生物学工程の両者を含む発明もこれに属する。

2. 3 人間又は動物の診断、治療又は外科手術の方法

専利法第24条第2号に言うところの人間又は動物の診断、治療又は外科手術の方法とは、生命を有する人体または動物体を直接実施対象として（本節で言う動物には人間は含まない）、診断、治療又は外科手術によって人体または動物体を処理する方法を指す。

倫理道德に対する配慮から、社会大衆の医療上の権益及び人間の尊厳に鑑みて、医師をして診断、治療又は外科手術の過程において各種方法と条件を選択する自由を有する上で行わしめる人間又は動物の診断、治療又は外科手術の方法は、特許保護の対象外に属する。但し、人間又は動物の診断、治療又は外科

手術の方法において用いられる器具、機械、装置、設備又は薬物（物質又は組成物を含む）等の物の発明は、特許保護の対象外には属さない。

専利出願に係る発明が、専利法に規定された専利が与えられない人間又は動物の診断、治療又は外科手術の方法となるか否かについては、請求項に少なくとも一つの自然法則を利用した活動又は行為の技術的特徴が含まれているかを究明し、そしてその技術的特徴が生命を有する人間又は動物体に実施された診断、治療又は外科手術の工程であって、その中一つでも前記の条件を満たす技術的特徴があれば、当該請求項には専利が与えられない。専利出願に係る発明が専利法に規定された専利が与えられてはならない人間又は動物の診断方法であるか否かについては、請求項の工程のプロセス全体について判断を下さなければならない。この点については次節の 2. 2. 1 の説明を参照のこと。

関連する規定については、別途第十章 2. 2. 1 「人間又は動物の診断、治療又は外科手術の方法」を参照のこと。

2. 3. 1 人間又は動物の診断方法

専利法第 24 条において除外された人間又は動物の診断方法は、生命を有する人間又は動物に対する検査（即ち実値の測定）、症状の評価（即ち、測定値と標準値との差異の比較）及び病因又は病状の決定（前記差異の推定からもたらされた診断結果）の工程プロセス全体を含み、それらに基づいて人間又は動物の健康状態を理解し、病情を把握する方法を含む。従って、診断方法に以下の三つの条件が含まれて初めて特許保護の対象外に属することとなる。

（1）生命を有する人体又は動物体を対象とする

特許保護の対象外の診断方法は、生命を有する人体又は動物体に検査又は処理を実施するものでなければならない。若し死亡した人体又は動物体に対して検査、解剖又は処理する方法、例えば屍体の病理解剖、又は、人体又は動物体から分離した組織、体液又は排泄物について検査又は処理を実施する方法である場合は、いずれも特許保護の対象外には属さない。

（2）疾病に関する診断

特許保護の対象外の診断方法は、疾患の診断に関するものでなければならない。疾病の診断と関連のない方法、又は人体又は動物体の特性を測定する方法、

例えば身長、体重の測定、又は皮膚性質の測定等の方法は、いずれも特許保護の対象外には属さない。

(3) 疾病の診断結果を獲得することを直接の目的とする

診断方法は、検査、評価及び診断結果決定の工程プロセス全体を含むものである。特許保護の対象外の診断方法は、疾病の診断結果を獲得することを直接の目的としなければならない。たとえその方法の発明の最終目的が疾病の診断であって、その直接の目的が疾病の診断ではない場合、例えばX線照射、血圧測定等、それらによって得られた情報が中間結果となされるに過ぎず、直接疾病の診断結果を得ることができないものであるときは、いずれも特許保護の対象外には属さない。

疾病の診断に関する方法の発明を判断する時は、当該発明が形式的に以上の(1)、(2)及び(3)の三つの条件を含んでいるか否かを考慮するだけでなく、さらに当該発明が実質的にこれら三つの条件を含んでいるか否かをも究明しなければならない。例えば生命を有する人体からある生理上のパラメータを計測する方法の発明は、形式的には疾病の診断結果を得ることを直接の目的とはしていないが、若し先行技術における医学知識に基づいて、そのパラメータによって直接疾患の診断結果を知ることができる場合、その発明は単に中間結果を得るものと見なしてはならず、依然として特許保護の対象外の診断方法に属する。

この他に、例えば心電図の測定時の電極配置方法のような、診断を実施するために採用した予備処理方法は、それには完全な三つの判断工程が含まれていないことから、特許保護の対象外の診断方法に属しない。

2. 3. 2 人間又は動物の治療方法

人間又は動物の治療方法とは、生命を有する人体又は動物体をして回復又は健康を獲得させることを目的とする疾病治療又は病因除去の方法を指し、さらに治療を目的とする又は治療性質を有するその他各種方法、例えば疾病の予防方法、免疫方法又は痛み、不快若しくは機能喪失等の症状を緩和若しくは除去する方法も含まれる。

特許保護の対象外の人間又は動物の治療方法は、生命を有する人体又は動物

体を対象とするものでなければならず、且つ疾病の治療又は予防を直接の目的とする方法に限られるものとする。以下特許保護の対象外の治療方法の例を挙げる。

- (1) 外科手術の治療方法、薬物治療方法、物理療法、心理療法。
- (2) 治療を目的とする伝統又は民俗療法、例えば針灸、拔缶（c u p p i n g）、推拿（t u i n a、すいな）、按摩、刮痧（s c r a p i n g）、気功（c h i k u n g）、睡眠、薬浴、泥浴、森林浴等の方法。
- (3) 治療を目的とする電気、磁気、音声、光、熱等を利用して刺激又は照射する方法。
- (4) 治療を目的とする整形、脂肪抜きダイエット、身長増長、リハビリテーション等の方法。
- (5) 治療を目的とする人体又は動物体の人工受胎、精子数量の増加、避妊、人工流産、胚細胞移植等の方法。
- (6) 治療のために採用された補助的方法であって、例えば同一の人体又は動物体に戻される細胞、器官又は組織の処理方法、血液透析方法、薬物内服方法、薬物外服方法、薬物注射方法等。
- (7) 看護のために採用された処理方法であって、例えば傷口の処理、包帯、床ずれ防止等の処理方法。
- (8) 疾病の予防方法であって、例えば虫歯又は風邪の予防方法。疾病の予防方法は健康状態の維持のために採用された処理方法、例えば按摩、指圧の方法を含む。
- (9) 治療を目的としたその他の方法であって、例えば人工呼吸の方法、人工臓器、義歯又は義肢等の装着方法。

生命を有する人体又は動物体を対象とせず、又は疾病の治療又は予防を直接の目的としない方法は、いずれも特許保護の対象外の人間又は動物の治療方法に属するものではない。その例を以下に挙げる。

- (1) 人体又は動物体の体外で人工臓器、義歯又は義肢等を製造する方法、及び人工臓器、義歯又は義肢等を作製するために実施される計測の方法。

例えば義歯の製造方法であって、病人の口腔内において義歯の型を取ることが含まれる。この方法の最終目的は治療ではあるが、その直接の目的は適合する義歯を製造することであり、若しこの義歯が体外で作製される場合、治療方法には属さない。

- (2) 人体、動物体に介入しない又は創傷を生じない美容方法。この方法には、皮膚、毛髪、爪、歯の外観部分に非治療目的で実施する除臭、装飾等の方法、又は外科手術と関連のないダイエット、豊胸のためのマッサージの方法が含まれる。
- (3) 死亡した人体又は動物を処理する方法。例えば解剖、屍体の防腐、遺体の美容、標本の製作等。
- (4) 外科手術方法によらずして動物体の処理をしてその生長特性を変える方法。例えば特定の方式によって動物の生長を促進し、動物の肉質を改良又は動物の毛皮生長を促進する方法。

2. 3. 3 人間又は動物の外科手術方法

特許保護の対象外の外科手術方法は、器具を利用して生命を有する人体又は動物体に対して切開、切除、縫合、刺青、注射及び採血等創傷性又は介入性の方法でなければならず、診断、治療を目的としない美容、整形（例えばまぶたを二重にすること、脂肪吸引によるダイエット、豊胸）の方法を含む。生命を有する人体又は動物体を対象とせず外科手術を実施する方法は、特許保護の対象外の外科手術には属さない。外科手術のために採用された予備的な処理方法、例えば皮膚の消毒、麻酔等も外科手術の方法に属する。

2. 3. 4 審査における注意事項

- (1) 専利出願に係る発明が、特許保護の対象外の「人間又は動物の診断、治療又は外科手術の方法」となるか否かについては、請求項の対象名称が「方法」であるものに限られなければならない。若し請求項の対象名称が「医薬組成物」である場合、たとえその記述が疾病の治療方法に関するものであったとしても（例えば別途その施用方法（用剤の使用量、施用の間隔時間、異なる成分の前後服用等）が記載されていたとしても）、その対象名称が方法ではないため、専利法第24条第2号の規定によっ

て拒絶されるべきではない。審査の際には全体の技術内容から「組成物」の要件を満たすか否かを考慮しなければならない。従属クレームの判断原則は独立クレームと同様である。

(2) 請求項の対象名称である「医薬組成物」の前に「医療目的に用いられる」又は「手術後の患者の治療又はリハビリテーション促進のために用いる」等の医薬用途の記述がある場合は、依然として物の発明に属しており、治療方法とは関連しない。

(3) 請求項の対象名称が医薬の「キット (k i t)」又は「組合せ」 (c o m b i n a t i o n) である場合、全体の技術内容から専利要件を満たすか否かを考慮しなければならない。たとえその中個別に包装された薬品を同時に服用しないとしても、それが物の発明に属するものであるため、治療方法とは関連しない。

2. 4 公共秩序又は善良な風俗の妨げとなるもの

倫理道德の維持を目的として、社会の混乱、秩序の喪失、犯罪及びその他の違反行為を排除するために、公共秩序又は善良な風俗の妨げとなる発明を、特許保護の対象外に取り入れる。若し明細書、専利請求の範囲又は図面に記載された発明の商業的利用 (c o m m e r c i a l e x p l o i t a t i o n) が公共秩序又は善良な風俗の妨げとなる場合、その発明は特許保護の対象外に属するものと認定されるべきである。

発明の商業的利用が公共秩序又は善良な風俗の妨げとなる場合、特許保護の対象外に属する。例えば郵便物爆弾及びその製造方法、麻薬吸入用具及び方法、農薬服用自殺方法、ヒトのクローニング及びクローニングの方法 (胚分裂技術を含む)、ヒトの生殖系の遺伝特性を変える方法等である。

発明の商業的利用が公共秩序又は善良な風俗の妨げとならない場合、たとえその発明が濫用されることによって妨げとなる虞があったとしても、依然として特許保護の対象外に属するものではない。例えば将棋の道具、麻雀牌、又は鍵や金庫を開ける方法、又は医療目的で各種の鎮静剤、興奮剤を使用する方法等である。