

新規性・進歩性, 記載要件について(下)

～数値限定発明を中心にして～

Study on Inventive Step, Novelty and Description Requirements under Japanese Patent Law (2) - Focusing on Inventions with Numerical Range Limitations-

岡田吉美*
Yoshimi OKADA

抄録 (上)においては、数値限定発明を、①数値限定の部分はもっぱら達成すべき課題・効果に相当するもの、②数値限定の部分が技術手段に相当するもの、等に分類して裁判例を踏まえて検討し、①に関連して、特許法第29条第2項における発明の容易性は、「容易想到性」であって、「実現の容易性」までも要求するものではないことを論じた。②に関連して、先行発明と数値の限定のみが異なる狭義の数値限定発明は、数値限定に起因してよほど顕著な作用効果を奏するものでなければ先行発明思想と同一であると判断されることを明らかにした。また、新規性・進歩性を規範的要件と捉え、通説の法律要件分類説・主要事実説にしたがって、効果の顕著性は出願人の側に主張・立証責任があることを説明した。

(下)においては、②の発明の進歩性の評価と効果との関係を検討し、顕著な効果を根拠に進歩性を肯定することを、経験則として理解するのではなく、特許を付与して奨励すべき発明は進歩性を有するものとして扱うという特許法第29条第2項の合目的的解釈の結果として理解することにより、選択発明や組合せ発明の区別なく、進歩性と効果との関係を統一的に理解できることを明らかにする。また、以上の考察を踏まえて、特殊パラメータ発明の新規性・進歩性についての考え方について論じる。

1. はじめに
2. 数値限定発明の審査の重要性
3. 数値限定発明の定義と種類分け
4. 達成すべき課題クレームの進歩性について～「発明をする」とは～
5. 刊行物に記載された実施不能な技術事項の発明としての認定について
6. 技術手段としての数値限定を含む発明の新規性について
7. 数値限定発明の記載要件 (以上, 第41号)
8. 技術手段としての数値限定を含む発明の進歩性
9. 特殊パラメータ発明の問題点と新規性・進歩性の判断
10. チェックリスト
11. おわりに (以上, 本号)

* 特許庁特許審査第1部光デバイス 審査官
Patent Examiner, Optical Devices Division, 1st Patent
Examination Department, Japan Patent Office

8. 技術手段としての数値限定を含む発明の進歩性

(1) 数値限定発明の審査手法～数値限定発明の新規性と進歩性の相違

つぎに技術手段としての数値限定を含む発明の進歩性についての審査手法を検討し、特に裁判例を踏まえて新規性の判断手法との相違について議論する。説明が長くなるので結論を先に述べると、先行技術との相違点が数値限定の点のみである狭義の数値限定発明についての新規性と進歩性との判断にはほとんど差異が見られず、新規性と進歩性とは、同時に満たされるか同時に否定されるかのいずれかであることが理解される。

(i) 数値限定発明の進歩性の判断手法

審査基準においては数値限定発明を、「発明を特定するための事項を、数値範囲により数量的に表現した発明」とし、その進歩性の判断を以下のように行っている¹。

- ①実験的に数値範囲を最適化又は好適化することは、当業者の通常の創作能力の発揮であって、通常はここに進歩性はないものと考えられる²。しかし、
- ②請求項に係る発明が、限定された数値の範囲内で、刊行物に記載されていない有利な効果であって、刊行物に記載された発明が有する効果とは異質なものの、又は同質であるが際だって優れた効果を有し、これらが技術水準から当業者が予測できたものでないときは、進歩性を有する。

なお、有利な効果の顕著性は、数値範囲内のすべての部分で満たされる必要がある。

- ③さらに、いわゆる数値限定の臨界的意義について、次の点に留意する。請求項に係る発明が引用発明の延長線上にあるとき、すなわち、両者の相違が数値限定の有無のみで、課題が

共通する場合は、有利な効果について、その数値限定の内と外で量的に顕著な差異があることが要求される。しかし、課題が異なり、有利な効果が異質である場合は、数値限定を除いて両者が同じ発明を特定するための事項を有していたとしても、数値限定に臨界的意義を要しない。

要約すると、審査基準では、①先行技術に当該数値範囲に含まれる具体的数値が開示されていないことを前提に、②刊行物に記載された効果とは異質な効果、又は、同質ではあるが際だって優れた効果であって数値限定に臨界的意義がある効果が存在し、③その効果を当業者が技術水準から予測できない場合に、進歩性が認められるとする³。

上記審査基準は過去の裁判例を基に作成したものであるため、当然であるが、最近の裁判例ともよく整合している。審査基準と同様の判断手法を端的に示している最近の裁判例として下記のものがある。

バネ構体事件（東京高判平成15年9月30日）

（判示事項）

「本件発明の効果が引用発明1の効果にない有利な効果であることさえないのであるから、さらに数値限定の臨界的意義を論じるまでもなく、当業者の通常の創作能力の発揮により、数値範囲を最適化又は好適化するものであることの域を出ないものであって、本件発明には進歩性がないというほかない。」

モータ事件（知財高判平成17年10月26日）

（判示事項）

「引用発明と本願発明は、課題及び効果を同じくし、その数値的範囲が異なるにすぎないから、本願発明に進歩性が認められるためには、少なくとも、本願発明の数値限定に臨界的意義が必要である。」

なお、技術水準からの効果の予測困難性については、旧特許法（大正10年法）の下での判断ではあるが、最高裁の判例がある。

生産物を瓦斯体で処理する装置事件（最判昭和43年5月2日）

（判示事項）

「公知の装置の構造につき一定の数値的限定を与えるものについては、それによつてその装置から当業者の水準によつては予想できないような高度の効果を発揮させる構想でなければ、創作性ある技術思想とは認めがたく、特許に値するものとは解しがたい。」

さて、本稿の（上）で見てきたように、数値限定発明が新規性を有するためには、よほどの顕著な効果が必要であった。進歩性を有するためにも、技術水準からは予測できないほどの顕著な効果が必要であるという。新規性をクリアする水準と進歩性をクリアする水準にはどのような差があるのだろうか。数値限定発明は選択発明と同様に、新規性の問題であるのか、進歩性の問題であるのかについて判例学説に争いがあるとの見解⁴があるので、検討してみたい。狭義の数値限定の発明は選択発明の一種として捉えられている⁵ので、まず、選択発明について考察する。

（ii）選択発明の進歩性の判断手法

審査基準においては、選択発明の進歩性について次のように記述している。

「選択発明の考え方

（i）選択発明とは、物の構造に基づく効果の予測が困難な技術分野に属する発明で、刊行物において上位概念で表現された発明又は事実上若しくは形式上の選択肢で表現された発明から、その上位概念に包含される下位概念で表現された発明又は当該選択肢の一部を発明を特定

するための事項と仮定したときの発明を選択したものであつて、前者の発明により新規性が否定されない発明をいう。したがって、刊行物に記載された発明（1.5.3（3）参照）とはいえないものは選択発明になりうる。

（ii）刊行物に記載されていない有利な効果であつて、刊行物において上位概念で示された発明が有する効果とは異質な効果、又は同質であるが際立って優れた効果を有し、これらが技術水準から当業者が予測できたものでないときは、進歩性を有する。」

上記の選択発明についての審査基準の考え方は、多くの裁判事例を通じて確立されている。審査基準の考え方を最も端的に判示した裁判例としては下記のものがある。

鉄族元素とほう素とを含む無定形合金事件（東京高判昭和62年9月8日）

（判示事項）

「いわゆる選択発明は、構成要件の中の全部又は一部が上位概念で表現された先行発明に対し、その上位概念に包含される下位概念で表現された発明であつて、先行発明が記載された刊行物中に具体的に開示されていないものを構成要件として選択した発明をいい、この発明が先行発明を記載した刊行物に開示されていない顕著な効果、すなわち、先行発明によつて奏される効果とは異質の効果、又は同質の効果であるが際立って優れた効果を奏する場合には先行発明とは独立した別個の発明として特許性を認めるのが相当である。この選択発明の特許性は、従来主として有機化合物の技術分野において問題とされてきたが、本願発明のような合金の技術分野においても成立し得るものと解すべきである。」（下線筆者）

数値限定の発明の進歩性の基準と選択発明の進歩性の基準とを対比すると、非常に似通っており、技術水準から当業者が予測できたものでない効果

であって、異質又は同質であるが際立って優れた効果を奏する場合には進歩性が認められる。ただし数値限定発明の場合には、同質の効果の場合には数値限定に臨界的意義が必要である。この臨界的意義は、数値の連続性という数値限定の発明の特徴によるものと理解できる⁶。もともと選択発明は有機化合物の分野で発展した。選択肢は化学構造なのでdiscrete（離散的）であったが、数値限定はcontinuous（連続的）である。数値の選択によって当該発明が先行技術と峻別されるためには、数値と対応する効果が連続的に変化することを考えると臨界性が必要であると理解することができる。予測性という観点からも臨界的意義の必要性が導かれるが、この点は後述する。

(iii) 選択発明の新規性と進歩性

多くの裁判例では、選択発明としての進歩性が認められない場合には、新規性が否定される⁷。このことを端的に示す最近の裁判例に下記のものがある。

室温硬化性組成物事件（東京高判平成17年3月28日）

（発明の内容）

【請求項1】数平均分子量が6千～3万の、架橋可能である加水分解性シリル基を末端に有する主鎖がプロピレンオキシドの重合体100重量部、艶消し効果及び表面汚れ防止効果付与物質としてのステアリルアミン0.1～20重量部及びシラノール縮合触媒からなることを特徴とする室温硬化性組成物。」

（判示事項）

「本件訂正発明は先行発明である刊行物1記載の発明とは異なる際立って優れた効果を有するということはできないというべきであり、選択発明として認められるべき進歩性の要件を欠くことになる。

しかして、本件訂正発明と刊行物1記載の発明とは、本件訂正発明が、刊行物1に使用可能な硬化触媒の一つとして例示されているステアリルアミンが艶消し効果及び表面汚れ防止効果を有することに着目し、同効果の付与物質としてこれを室温硬化性組成物の要素として配合することを発明の特定事項としている点を除いて、その構成に相違は認められないところ、その相違に係る部分に選択発明としての進歩性が認められないことは前記のとおりであるから、結局、本件訂正発明は、刊行物1記載の発明と同一の発明に帰するというべきであり、特許法29条1項3号により、独立して特許を受けることはできないものである。」（下線筆者。）

選択発明としての新規性及び進歩性は、同時に満たされるか、同時に否定されるかであるが、これはどのように理解すればよいのであろうか。これを理解するには、選択発明に関する歴史を振り返ってみる必要がある。

選択発明の進歩性の考え方の指導的先例となった「新規ペニシリン及びその塩の製造法事件」の判決を見てみよう。

新規ペニシリン及びその塩の製造法事件（東京高判昭和56年11月5日）

（判示事項）

「特許出願に係る発明が、先行の公知となった特許明細書に記載された発明に包含されるときは、その出願発明がいわゆる選択発明として特許され得る場合を除き、特許法第29条第1項第1号または第3号により特許を受けることができないものと解するを相当とする。」ただし、特許出願に係る発明の構成要件が、既知の文献又は特許明細書に記載された発明にその下位概念として全部包摂されるときは、原則として同一発明として特許を受けることができないというべきであるが、しかし、先行発明には具体的には開示されていない選択肢を選び出し、これを結合することにより先行発明

では豫期できなかつた特段の効果を奏する発明に特許を与えることは、発明を奨励し、産業の発達に寄与することを目的とする特許法の精神に合致するから、形式的に2重特許になる場合であっても、右のような選択発明に特許を与えることを否定すべき理由はないからである。」（下線筆者）

上記判決の考え方、すなわち「選択発明と主張される発明は、そのような選択の限定のない先行発明と重複するものであるから原則同一であって新規性が否定される場所であるが、この原則を貫いたのでは、発明を奨励し、産業の発達に寄与することを目的とする特許法の精神に合致しない場合があるので、特許法の趣旨に立ち返り新規性・進歩性を有するものとして例外的に評価する」という考え方は、新規性・進歩性があるから特許にするのではなく、特許にすべきだから新規性・進歩性があると解釈するという論理構造になっている。特許法第29条の新規性・進歩性の規定についての特許法の趣旨に基づいた合目的解釈といえることができるだろう。

(iv) 数値限定発明の新規性と進歩性

上記「新規ペニシリン及びその塩の製造法事件」における判示事項については、「選択肢」、「選択発明」をそれぞれ「数値」及び「数値限定発明」に置き換えても同じ議論ができることが理解される。したがって、確かに、狭義の数値限定発明は選択発明の一形態と捉えてよく、狭義の数値限定発明における新規性と進歩性の水準の相違の問題についても、選択発明の考え方が基本的に当てはまり、新規性及び進歩性は同時に満たされるか、同時に否定されるかであるといえることができる。

一方、「先行技術において数値が無限定だったり、範囲が広くて、問題のクレームの数値範囲とオーバーラップしている場合は、新規性に疑義が

生じるが、それだけで必ず新規性が否定されるものではなく、オーバーラップ部分が先行技術においては抽象的に認められているだけである場合には一種の選択発明の余地があり、オーバーラップがない場合には、数値限定内の先行技術はないということなのであるから、基本的には新規性が認められる。」とする考え方⁸があるので、以下検討する。

先行技術文献に実施例で数値が記載してある場合であって、その文献は「当該数値はある値の範囲でなければならない」とするものでない場合には、「先行技術において数値が無限定」という範疇と同じと考えるべきである。そうでないと、具体的に詳細を書いた途端に後願に対する排除力が弱まるという不合理な結果となる。したがって、「具体的数値の開示がある先行技術」と「数値を特定の値でなければならないとしている数値限定のある先行技術」とは区別すべきである。

したがって、オーバーラップがない場合というのは、先行技術が「数値を特定の値でなければならないとしている数値限定のある先行技術」の場合であって、その数値限定が本願の数値範囲とオーバーラップがない場合となる。この場合、先願の記載が数値を設定するに對しての阻害要因として働き、これが本願発明と先行技術とを峻別する一つの根拠となりえる。米国の実務で言うところの“teaching away”の考え方である。ただし、この場合であっても、本願の数値に技術的意義がないのであれば、単なる先行特許の迂回であるから、このような場合に特許を付与すべき理由は見つけ出しにくく、実質的に新規性がないとされるべきであろう。

しかし、先行技術とは異なり技術的に意義のある課題を認識しているのであれば、厳密な意味での作用効果の臨界性がなくても、“teaching away”という阻害要因と主観的ではあるが実質的意義が

ある異なる課題の認識の合わせ技で、権利範囲の面からも、技術的思想としての面からも先行発明と峻別することが可能となるので新規性があると評価できる。この場合の多くのケースでは、進歩性を否定するその他の理由も見出しにくいだろう。

したがって、オーバーラップという考え方で、多くの場合進歩性と新規性は同時に満たされるか否定されるかとなるだろう。

(2) 効果の主張が参酌されるための条件～効果の固有性と明細書への記載～

(i) 参酌できる発明の効果の一般論

これまでの検討で理解されるように、数値限定発明の審査においては発明の効果が重要な位置を占めている。一般論として、効果が参酌されるためには次の2点を満たさなければならない⁹。

- (a) 主張する効果が発明の固有な効果であること（発明の構成（発明特定事項）に自然法則を作用させることにより奏される効果であること）。
- (b) 発明の効果が明細書に記載されているか、又は、明細書に記載されているに等しいこと。

後で (ii) において紹介する裁判例をみれば理解されるとおり、基本的な考え方は古くから一貫している。

(a) 発明の固有な効果であること

特許発明の概念範囲に包含されるものは独占の対象となるのであるから、効果を根拠に進歩性を主張する場合には、その発明の効果として主張される効果は、発明特定事項によって定まる範囲（領域）において等しく奏せられるものでなければならない。

したがって、発明概念内のある特定の領域にお

いてのみ生ずるに過ぎない効果は、その発明に固有の効果ということとはできない。

例えば、極少数の実施例による効果であって、同一発明概念内の他の領域でも奏することが推定できない場合は、実施例の効果をもって発明の固有の効果であるということとはできない（裁判例 (a-1) 参照）。

また、発明概念の範囲内で効果の値に差があるときには、発明の固有の効果はその最高値でも算術平均値でもなく、発明概念内において共通する値としての最低値である。

その他、効果の測定方法が客観性を有するものでなければ、発明の固有の効果として参酌することはできない（裁判例 (a-2) 参照）。

(b) 効果が明細書に記載されていること

発明の作用効果に関する主張は、原則として明細書に記載されている範囲においてのみ可能である。明細書に記載されていない効果は、それが当業者において明細書の記載から把握できるものでない限り参酌されない。たとえその効果が実験報告書等によって明らかにすることができたとしても、事情は変わらない。したがって、明細書に記載のない作用効果を主張する場合には、その作用効果が実際に生ずるものであることのほか、それが明細書の記載から自明であることなど明細書に記載されているに等しいということができるとを明らかにしなければならない（裁判例 (b) 参照）。

(ii) 効果が参酌されるための条件について判示した最近の裁判例

(a) 発明の固有な効果に関する裁判例

(a-1) 請求項に記載された発明の構成からは必ずしも効果を奏しないとして、効果の主張が

認められなかった事例

有機エレクトロルミネッセンス素子事件（知財高判平成17年6月22日）

（判示事項）

「本件発明1は、有機化合物層を有する有機EL素子において、『2つ以上の有機化合物層』におけるハロゲン化合物濃度を『500ppm未満』に限定しているものにすぎない。したがって、例えば、当該2層以外の有機化合物層の数が多数に上り、かつ、これらの有機化合物層における各ハロゲン化合物濃度が極めて高い数値である場合も、本件発明1の実施態様として含まれると解さざるを得ない。しかしながら、このような場合にまで、有機EL素子としての寿命が顕著に長期化するという効果を奏することは考え難い。したがって、仮に有機EL素子におけるハロゲン化合物濃度について何らかの臨界的数値が存在するとしても、そもそも、本件発明1に係る有機EL素子については、すべての実施態様において当該臨界的意義に対応する作用効果を得られるとは認められないものである。この点からみても、『500ppm』が臨界的意義を有する数値であるとして、本件発明1の進歩性を基礎付けようとする原告の主張は、失当である。」（下線筆者）

硫黄含有粉末冶金工具鋼物体事件（東京高判平成15年8月28日）

（判示事項）

「原告は、リン、窒素、酸素について、『これらの元素の含有量の特定が衝撃や曲げ破壊強度を損なうことなく、切削性の改良に寄与していることは本願明細書の記載から明らかである』と主張する。しかし、本願明細書には、それらの含有量の具体例としては、わずか2例（硫黄を0.14%及び0.26%含む場合）の組成が【表1】に示されているにすぎず、しかも、これらの元素の作用については何らの記載も認められないから、リン、窒素、酸素が、『0.80～3.00%の炭素、0.10～0.30%の硫黄の存在下』にあって格別の相乗効果を奏する元素であるとは認めることができない。原告の主張は採用することができない。

…（中略）…

原告が本願発明の効果として主張する工具鋼の良好な機械的性質及び機械加工性は、本願発明の実施例における特定の製造及び加工条件によって製造した特定の組織を有する場合の工具鋼の性質であると考えられるのであり、その良好な性質が本願発明の工具鋼の全てについて認められる効果であることを示すものは何もない。原告の主張する本願発明の格別顕著な効果は、これを認めることができない。」（下線筆者）

局所投与製剤事件（東京高判平成17年6月2日）

（判示事項）

「塩酸ナファゾリン及びマレイン酸クロルフェニラミンの配合量に関して、訂正発明以外の他の態様が容易に想定されるところ、本件明細書中には訂正発明の組成以外に、訂正発明に係る3剤が配合された他の態様は記載されていない。したがって、従来公知の単剤である比較例1の有効率との比較のみをもって、訂正発明の実施例の有効率が格別顕著であるということとはできない。」（下線筆者）

(a-2) 客観的な効果ではないとして、効果の主張が採用されなかった事例

局所投与製剤事件（東京高判平成17年6月2日）

（判示事項）

「参加人は、訂正発明と本件明細書に記載の比較例1（ただし、比較例1は、従来のクロモグリク酸ナトリウム2%単剤である。）の有効率の差をもって訂正発明の効果が顕著であると主張するが、症例数は30前後であり、しかもそれぞれ鼻炎の症状やその程度の異なる患者を対象とする試験であり、医師の診断のみならず患者の自己申告という主観的評価を判定資料とするものであるから、常に同じ有効率の値が得られるものでもないといえる。」¹⁰（下線筆者）

トナー事件（東京高判平成17年7月20日）

（判示事項）

「△（やや問題あり）と○（実用可能）との差がどの程度のものなのか、◎とどれほど異なるの

か、などといった事項が全く不明である。したがって、耐塩ビ可塑性が著しく改善したとも、異質な効果が生じたともいい難いところである。」

(b) 明細書に記載されていなかったことを理由に効果の主張が採用されなかった事例

有機エレクトロルミネッセンス素子事件（東京高判平成17年6月22日）

(判示事項)

「特許請求の範囲において特定の数値限定のされた発明について当該数値の内外において特定の作用効果が顕著に異なるという、いわゆる数値限定の臨界的意義に基づき発明の進歩性が認められるためには、当該数値限定の臨界的意義が明細書において開示されていることを要するものというべきである。原告の主張は、明細書の記載を離れて本件発明1の進歩性を主張するものであり、採用することができない。」¹¹（下線筆者）

放射線写真像記録システムにおける処理方法事件（東京高判平成16年9月14日）

(判示事項)

「前記本願明細書の記載のとおり、0.5～2.5という数値それ自体は、0と最大濃度に近い3との間のほとんどの部分を占めているものであり、この数値がいかなる根拠によって算出された数値であるのか、その臨界的意義については、本願明細書にも記載されていない。そうすると、この数値に格別の技術的意義があるとはいえないから、『0.5や2.5の値に臨界的な意味があるとも認められず、・・・0.5と2.5の間という数値限定は当業者が適宜なし得る設計事項の域を出ない』とした審決の判断に誤りはない。」（下線筆者）

生ごみ処理装置事件（東京高判平成15年12月18日）

(判示事項)

「特許性の根拠として130℃に臨界的意義があることを主張すること自体、本件明細書の記載に基づかないものであるから、許されないというべきである。」

…（中略）…

原告は、加熱温度の上限に臨界的意義があることを示すものとして、本件訴訟において、別紙資料1及び2を提出する。しかしながら、上に述べたとおり本件明細書に130℃の加熱温度の臨界的意義についての開示があると認めることができない以上、仮に、資料1、2に基づいて、客観的には、加熱温度の上限温度である130℃に臨界的意義があることが認められたとしても、そのことを本件発明1の内容として主張することは許されないものというべきである。このような主張を認めることは、明細書に開示されていなかった新たな発明の主張を許すことになると考えられるからである。」（下線筆者）

(3) 進歩性が認められる効果とは？～当該構成の効果の予測困難性～

(i) 組み合わせ発明の効果と進歩性の関係

これまでの検討で、狭義の数値限定発明を含む選択発明においては、新規性・進歩性を有するためには予測困難な顕著な効果が必要であるところ、そのような効果をもって新規性・進歩性があると扱うのは特許法の趣旨に基づく合目的的解釈の結果であることが理解された。それでは、他の組み合わせ発明の場合はどうであろうか。予測困難な顕著な作用効果があると進歩性がある、すなわち、着想困難であると扱われることがあるが、どのように理解すればよいのであろうか。数値限定発明を一旦離れてこの基本的な問題を以下検討してみたい。

問題を整理するために表1を利用しよう。ケース1は、本件発明は構成「x」で効果「E」を発見した出願であり、先行技術文献には構成「x」が記載されているが効果「E」について記載されていない場合である。

ケース2は、ケース1と同様に本件発明は構成「x」で効果「E」を発見した出願であるが、先行技術文献には構成「x」は具体的には開示されてお

らず「x」の上位概念である「X」が記載されているが、効果「E」について記載されていない場合である。

ケース3は、本件発明は構成「x * y」で効果「E」を発見した出願に対して、同一技術分野の文献1, 2にそれぞれ構成「x」、構成「y」についての記載があり、構成「x * y」に容易に想到することの根拠があるが、効果「E」についての記載がない場合である。

これまで検討したように、ケース1の場合については、どんなに予測困難な効果を発見しても、

「単なる効果の発見」であるとして新規性がないとされ特許にはならない。しかし、ケース2の場合には、効果Eが予測困難な顕著なものであれば特許性が認められる。

ケース3についても、ケース2の場合と同様に効果Eを考慮して特許性が認められることがある。このことはどのように理解されるのだろうか。また、ケース3において特許性が認められる場合とはどのような効果を奏する場合なのか。このことについての考察の手がかりを判示した事件があるのでつぎにその事件を紹介し、検討を進める。

表1

	本件発明	先行技術
ケース1	構成 x (効果 E を発見)	文献1に構成「x」の記載あり ただし効果「E」について記載なし
ケース2	構成 x (効果 E を発見)	文献1に構成「x」の記載はないが、xの上位概念である「X」の記載がある。 ただし効果「E」について記載なし
ケース3	構成 x * y (効果 E を発見)	同一技術分野の文献1, 2にそれぞれ構成「x」、構成「y」についての記載あり ただし効果「E」についての記載なし

(ii) 組み合わせ発明の効果と進歩性の関係の参考となる裁判例

風味持続性にすぐれた焼き菓子の製造方法事件 (東京高判平成14年3月28日)

(判示事項)

「特許制度は、『創作』を保護する制度であり(特許法1, 2条参照), 『発見』自体は、保護の対象としていない。他方、特定の発明の作用効果は、客観的には、すべて、当該発明の構成の必然的な結果であり(逆にいえば、当該構成の必然的な結果でないものを当該発明の作用効果とすることはできない。), 構成とは別の要素として存在し得るものではない。そうだとすると、構成自体は既に公知となっている発明についてはもちろん、構成自

体についての容易推考性の認められる発明についても、その作用効果のみを理由に特許性が認められるということは、本来あり得ないことである、ということもできるであろう。ただ、構成自体についての容易推考性の認められる発明であっても、その作用効果が、その構成を前提にしてなおかつ、その構成のものとして予測することが困難であり、かつ、その発見も困難である、というようなときに、一定の条件の下に、推考の容易なものであるとはいえ新規な構成を創作したのみでなく、上記のような作用効果をも明らかにしたことに着目して、推考の困難な構成を得た場合と同様の保護に値すると評価してこれに特許性を認めることには、特許制度の目的からみて、合理性を認めることができると思われる。しかし、このような立場に立ったとしても、特許制度は上記のとおり『創作』

を保護するものであって『発見』を保護するものではない、ということ为前提にする限り、構成自体の推考は容易であると認められる発明に特許性を認める根拠となる作用効果は、当該構成のものとして、予測あるいは発見することの困難なものとして、予測あるいは発見することの困難なものであり、かつ、当該構成のものとして予測あるいは発見される効果と比較して、よほど顕著なものでなければならないことになるはずである。」（下線筆者。）

上記判決は顕著な効果の存在をもとに進歩性を認めることについて、①新規な構成を創作したことを前提に「単なる効果の発見」と区別した上で、②効果を発明の推考の困難性を裏付ける根拠として理解するのではなく、「特許制度の目的を考慮して、推考容易ではあるが推考の困難な構成を得た場合と同様の保護に値すると評価する」との考え方を示している。そして、③進歩性を認める効果の内容としては、i)「当該構成のものとして、予測あるいは発見することの困難なものであること」、すなわち、「構成（技術手段）と効果との因果律を予測または発見することが困難であること」と、ii)「当該構成のものとして予測あるいは発見される効果と比較して、よほど顕著なもの」としている。

なお、上記の考え方からは、「達成すべき課題（結果）を発明特定事項とし、そのための手段を発明特定事項としない発明」は、たとえそれがどのように顕著な効果であろうとも、それを達成するための具体的手段（構成）が記載されていない以上進歩性が認められないこととなり、本稿の（上）で紹介した裁判例（めがねフレーム事件（東京高判平成15年11月27日））とも整合性が取れている。

(iii) 効果と進歩性の関係についての二説

(a) 特許法の趣旨説と経験則説

上記の判決のように、予測困難な効果の顕著性をもとに進歩性を認めることについて、特許制度の目的を考慮して、推考容易ではあるが推考の困難な構成を得た場合と同様の保護に値すると評価する考え方を以下、「特許法の趣旨説¹²⁾」と呼ぶことにする。

従来は、効果と進歩性との関係を経験則、すなわち、求められながら得られなかった顕著な効果を奏する構成に到達するには困難性があるという経験則に基づくものと理解するのが一般的であったと思う¹³⁾。以下、この考え方を「経験則説」と呼ぶことにする。そして、特許法の趣旨説と経験則説について検討する。

(b) 経験則説の欠点

多くの裁判例を通じて、明細書に記載されていない効果は主張できないことが確立されている（なお、ここでの議論においては、簡単化のために、明細書には直接は記載されていないが、明細書に記載されているに等しい効果も含めて「明細書に記載された効果」ということにする）。これを前提とすると、特許請求の範囲に記載の事項（構成）は同一であっても、明細書に効果の記載がある場合には進歩性が認められ、記載がない場合には進歩性が否定されて組み合わせ容易とされることがあることになる。

これは、経験則説から説明がつけられるであろうか。発明を構成だけでなく効果と一緒に捉えて、「効果まで認識した特定の構成の技術的思想」は経験則から着想困難であるので進歩性が認められ、「効果までは認識していない特定の構成の技術的思想」は構成の組み合わせ自体は着想容易であり進歩性が否定されると説明がつけられると考えるかもしれない。しかし、この考え方は、権利範囲

としての観点からの検討が抜けている。効果は構成に自然法則を適用することにより客観的に導かれるものであるから、「効果までは認識していない特定の構成の技術的思想」と「効果まで認識した特定の構成の技術的思想」とは客観的には同一のものに帰し、区別することができない。換言すると、「効果までは認識していない特定の構成の技術的思想」は容易であるとの前提のもとでは、「効果まで認識した特定の構成の技術的思想」は想到困難として特許にすると、結局は容易な発明について特許を付与しているのと同じことになってしまう。

経験則説だけからでは、効果の記載が明細書にあるかないかで進歩性の判断が変わることを説明することは困難である。

(c) 特許法の趣旨説の利点

明細書に記載されていない効果は進歩性の根拠として主張することができないという原則は、発明を公開することと引き換えに特許を取得するという原則や、出願日を基準として新規性・進歩性が判断される特許出願において出願後の知見を利用して進歩性を主張することは妥当でないことから当然の帰着と思われるところ、「特許法の趣旨説」は、特許法の趣旨に基づき特許法第29条第2項の評価を合目的的に行うものであるから、「明細書に記載されていない効果は参酌しない」という原則も含めて統合的に理解することができる。また、選択発明と主張される発明について、選択の限定のない先行発明と重複するものであり、原則同一であるが、特定の場合に特許法の趣旨に立ち返り新規性・進歩性を有するものとして例外的に評価するという選択発明の場合の考え方も含めて統一的に理解することができる。

「経験則説」よりも「特許法の趣旨説」の方が色々なケースについて統一的に理解することがで

き、考え方の整理として理解しやすいといえる¹⁴。

(iv) 「当該構成のものとして予測あるいは発見することの困難な効果」とは？

(a) 審査基準の考え方との異同

「当該構成のものとして予測あるいは発見することの困難な効果」という語句は、数年前まではあまり聞き慣れない表現だったと思う。効果についてのこのような考え方への批判¹⁵もあるようなので、審査基準の考え方と対比して考察してみたい。

審査基準においては、進歩性を推認する効果について以下のように定められている¹⁶。

「引用発明と比較した有利な効果が、技術水準から予測される範囲を超えた顕著なものであることにより、進歩性が否定されないこともある。

例えば、引用発明特定事項と請求項に係る発明の発明特定事項とが類似していたり、複数の引用発明の組み合わせにより、一見、当業者が容易に想到できたとされる場合であっても、請求項に係る発明が、引用発明と比較した有利な効果であって引用発明が有するものとは異質な効果を有する場合、あるいは同質の効果であるが際だって優れた効果を有し、これらが技術水準から当業者が予測することができたものではない場合には、この事実により進歩性の存在が推認される。」

上記判決の「当該構成のものとして予測あるいは発見することの困難な効果」と審査基準の「引用発明と比較した有利な効果」とは効果の比較対象が異なるように見えるがどうであろうか。以下、構成「A」と要件「B」とからなる発明「A * B」のモデルを考えて考察する。

	発明の構成	奏する効果
本願発明	A*B	α, β, γ
引用発明1	A	α
引用発明2	B	β

発明が構成「A * B」からなるとき、構成Aに起因して α という効果を奏し、構成Bに起因して β という効果を奏し、相乗効果として γ を奏すると分析することができる（簡単化のため、 α と β の間には減殺効果はないものと考えている）。引用文献1に効果 α を奏する構成Aが、文献2に効果 β を奏する構成Bが記載されていたとすると、「A * B」という構成をとったときに α 及び β の効果を奏することが予測される。その他の技術水準における知見から「A * B」の構成の奏する効果として γ を期待することができなければ¹⁷、結局 γ が当業者にとって「当該構成のものとして予測あるいは発見することの困難な効果」ということになる。

審査基準の考え方で見ると、本願発明と引用発明1と対比すると有利な効果は β 及び γ である。文献2からは β という効果は予測可能であるから、その他の技術水準における知見から「A * B」の構成の奏する効果として γ を期待することができなければ、結局 γ が「引用発明と比較した有利な効果であって技術水準から予測される範囲を超えるもの」となる。

審査基準の指すものも前記判決の指すものも、結局は同じ効果を指していることになる。

今、簡単化のため効果 α, β はそれぞれ文献1又は2に記載されているものとした。仮に記載されななかった場合でも、 α, β はそれぞれ文献1又は2に記載の発明に固有の効果であるから、そのような効果を認識しても、それらはそれぞれ構成A, Bについての単なる効果の発見であって、構成Aと

構成Bとを結びつけることの困難性とは無関係であるので、参酌されるべきものではない。

結局、構成Aと構成Bの組合せ発明の場合には、審査基準の指すものも前記判決の指すものも、「構成Aと構成Bとの相乗効果であって、技術水準の知見からは期待できないもの」という同一の効果のことを指していることに帰着し、差がない。

(b) 組み合わせ容易想到性に根拠がある下で効果をもとに進歩性を主張する上での注意点

以上見たように、構成の組み合わせの容易想到性に根拠がある場合に、効果をもとに進歩性を主張するためには、個々の引用文献と対比した場合に当該引用文献の記載からは効果を予測できないと主張するのでは不十分である。まず、①個々の引用文献の構成では奏される効果ではなく、組み合わせによって初めて生じる相乗効果であることを証明しなければならない。そして、②この効果は、組み合わせられる構成が記載された個々の文献の記載から予測困難であることのみならず、技術水準のその他の知見を有する当業者にとって予測・発見することが困難なものでなければならない。また、そもそも③構成自体についての容易推考性の認められる発明であっても推考の困難な構成を得た場合と同様の保護に値すると評価して特許を付与すべきほどの、際だって優れた効果でなければならない。

(c) 効果の参酌についての補足

相田論文¹⁸は「特許制度の趣旨説」の立場に立脚しつつ、技術水準から予測困難な顕著な作用効果を奏する場合であっても、進歩性が否定されるべき場合があることを説明している。

「なかには、引用例の記載に基づいて当業者であればごく自然に発明の構成を選択するであ

ることが推論できる場合がある。このような場合に進歩性が否定される条件を定式化する必要があるだろう（たとえば、欧米における『成功の合理的な期待』という考え方（後出））。

また、特定の構成を採用したことにより付随的に予測できない副次的な効果が得られる場合でも、主たる効果を含めて容易想到性が強く推論されることもある。このような場合は進歩性を否定してもいいのではないか。単に付随的効果があるというだけで公共の領域から取り上げて絶対的排他的独占権を付与することは特許制度の趣旨に適合しない。」

指摘の点は尤もなことだと思われる。確かに、技術水準から予測できないほどの顕著な効果があれば必ず進歩性があると考えるのは硬直的過ぎる考え方だろう。

上記の指摘は組み合わせ発明の場合だけでなく、選択発明の場合も該当するだろう。例えば選択肢が非常に少ない場合の選択発明がその例である。選択肢が少ない場合で、当業者が順番に試すことが期待される場合には、たとえ公知の文献からは見いだせないという意味で予測困難な効果であろうとも、選択して測定して直に発見することが期待されるのであれば、技術水準からは発見することが困難な効果とは言えないと言べきであろう。

(d) 数値限定発明の効果の予測性

つぎに、技術水準からの予測困難な効果であると言うためには、一般的には、効果の異質性、又は数値の臨界的意義が必要であることについて検討する。

下記Aの場合には、パラメータを振った場合には、上っていくかいずれ下がるかであろうから、本願発明の効果は技術水準から期待し得るあるいは通常の実験手法により予測可能な範囲というこ

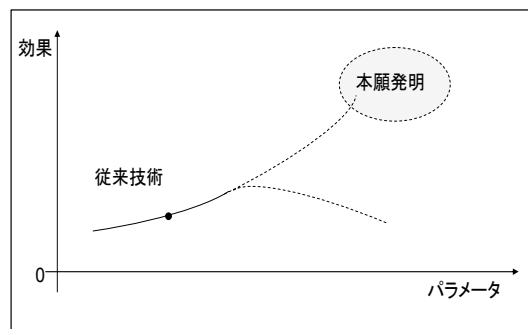
とができる。なお、「予測可能」ということは、「当然に得られる結果として予測可能である」という意味ではなく、「期待し得る効果として十分に期待可能であるという意味」である（下記、「局所投与製剤事件」参照）。

一方、Bの場合には、異質な効果を模式的に記した場合だが、従来技術の点においては効果がゼロであるから、測定してみようとも思わないので、本願発明は技術水準から予測可能な範囲を超えるということができるだろう。

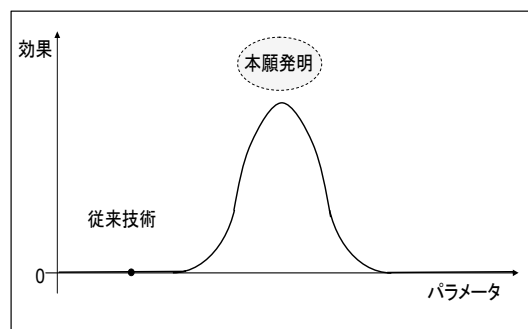
また、Cの場合は、同質の効果だが臨界的意義がある場合を模式的に表したものであるが、ある値を境に効果が急激に上がることは予測の範囲を超えていると言うことができるだろう。

以上のように考えると、予想を超える際だって優れた効果ということのためには、異質な効果、臨界点を有する同質の効果が必要条件となっているということもできるだろう。

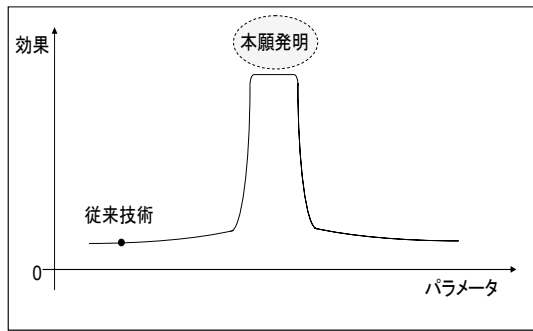
(A)



(B)



(C)



局所投与製剤事件（東京高判平成17年6月2日）

（判示事項）

「参加人は、『異なる作用点で作用する3種の有効成分を配合すれば、当然に相乗効果が得られる』と当業者が期待するような技術水準はなく、訂正発明がアレルギー性鼻炎の諸症状を飛躍的に改善できることは当業者が予測できるものではないとも主張するが、3剤の配合によれば『当然に得られる結果として予測可能である』とまではいえないとしても、期待し得る効果として十分に期待可能であるという意味で、予測可能な範囲内にあるということができる。」（下線筆者）

(e) 経験則に基づく「予測困難な効果」についての検討

「特許性を認める根拠となる作用効果は、当該構成のものとして、予測あるいは発見することの困難なものであり、かつ、当該構成のものとして予測あるいは発見される効果と比較して、よほど顕著なものでなければならぬことになる」という結論は、先の判決では「特許法の趣旨説」に立脚して導いているが、経験則説の考え方に立っても同じ結論が導かれる。

経験則の内容は、「求められながら得られなかった顕著な効果を奏する構成に到達するには困難性がある」というものである。

当該構成のものとして予測あるいは発見することが困難でない効果であり、当該構成に容易想到性が認められるものは、特許されるものではない

いので、通常このような発明については積極的に出願されることは期待されないし、また、このような情報は学会等で発表されることも積極的に期待されるようなものでもない。したがって、このような取り組みが過去になされたことを示す公衆に利用可能な情報がなかったといっても、それは「求められながら得られなかった」ということはできない¹⁹。

換言すると、当該構成のものとして技術水準からは予測できない効果であって、その効果が認識されれば誰でも使うようなものであるにもかかわらず、出願の時点において長らく誰も使用あるいは認識していなかった場合でない限り、このような過去の取り組みに関する情報がないことをもって「求められながら得られなかった効果」ということはできない。単に効果が予測困難であるということだけでは経験則としては強くないと言ふべきであろう。

9. 特殊パラメータ発明の問題点と新規性・進歩性の判断

(1) 特殊パラメータ発明の定義とその問題

昨今、特殊パラメータを含む発明に関する出願が増えてきているので、ここで、特殊パラメータを含む発明について特に考察する。特殊パラメータについては、審査基準²⁰においては下記のとおり定義されている。

「下記 (i) 又は (ii) に該当するパラメータをいう。

(i) 当該パラメータが、標準的なもの、当該技術分野において当業者に慣用されているもの又は慣用されていないにしても慣用されているものとの関係が当業者に理解できるもののいずれにも該当しないもの。

(ii) 当該パラメータが、標準的なもの、当該技術分野において当業者に慣用されている

もの又は慣用されていないにしても慣用されているものとの関係が当業者に理解できるもののいずれかに該当するが、これらのパラメータが複数組み合わせられたものが、全体として (i) に該当するものとなるもの。」

抽象的記載では分からないので、具体例を見ると、審査基準には下記の例が示されている。

「結着樹脂、着色剤、ワックス成分を含有する静電荷像現像用トナーにおいて、前記ワックス成分が、A測定装置により測定されるスペクトルにおいて、0～100ppbのシグナルの総面積(S)、60～80ppbのシグナルの総面積(S1)、20～40ppbのシグナルの総面積(S2)とすると、
 $0.01 \leq S1/S \leq 0.1$,
 $0.02 \leq S2/S \leq 0.2$
 を満たすことを特徴とする静電荷像現像用トナー。」

このような特殊パラメータの値は、通常、先行文献に数値が記載されていない。また、最新の分析機器を使って独自のパラメータで表現したような場合には、公知文献の記載からそのパラメータの数値を計算ないし推定することは不可能である。したがって、実際には公用されている技術であるがそれが証明できないがゆえに公用技術を含む特許が成立してしまうという問題点があり、多数の者から指摘されてきた²¹。特許庁では、このような指摘も踏まえて審査基準を改訂してきた。審査基準に即して適切に審査を行うことにより問題の大部分は解決されていると考えるが、その問題について振り返って再検討してみたい。

(2) 特殊パラメータ発明の新規性・進歩性の判断に係わる問題点の考察

(i) 特殊パラメータは通常のパラメータと比較し

て進歩性の評価に有利か？

特殊パラメータは通常のパラメータと比較して進歩性の評価に有利であるという考え方がある。例えば、猿渡論文²²は、「パラメータ等と効果との相関性を見出して、パラメータ等を発明の構成として採用する過程に既にある程度の困難性が存在する例が多いので、特許法第29条第2項（先行発明からの構成の困難性）の適用という観点からは、効果の顕著性は、それ程要求されないとも考えられるが如何であろうか。」と述べている。

また、2000年改訂前の審査基準に対してであるが、日本知的財産協会特許委員会第2小委員会論文²³は、特殊パラメータ発明について新規性・進歩性の審査基準を機械的に運用した場合の問題点を指摘している。要約すると以下のとおりとなる。

- ① 数値範囲が異なれば発明の構成に相違点があることになり、新規性が認められる。
- ② 一般的な数値限定発明の場合と異なり、特殊パラメータ発明のパラメータは、当業者が実験的に最適化しようとする対象とは言いがたいので、「実験的に数値範囲を最適化又は好適化することは当業者の通常の創作能力の発揮であり、進歩性がない」との論法で進歩性を否定することはできない。
- ③ その結果、発明の構成あるいは発明特定事項の一つであるパラメータそのものが引用発明から容易に想到できないことになり、効果の顕著性や異質性等の引用発明の効果との差異を論ずるまでもなく進歩性を主張する根拠ができてしまう。

(ii) 考察

さて、上記指摘について検討すると、本稿のこれまでの説明で明らかであろうが、裁判例を通じて培われた考え方では、数値範囲の相違から直ち

に新規性が導かれるわけではない。先行発明と数値の限定のみが異なる狭義の数値限定発明は先行発明と重複するものであるので、原則先行発明と同一であり、したがって新規性がない。しかし、例えば、数値限定したことに起因してきわめて優れた顕著な作用効果を奏するものに対してまでこの原則を貫いたのでは、発明を奨励し、産業の発達に寄与することを目的とする特許法の精神に合致しない。このような場合に、特許法の趣旨に立ち返り、合目的に新規性・進歩性を有するものとして例外的に評価するというのが、狭義の数値限定発明に進歩性を認める場合の考え方である。

このような理解に立つとき、特殊パラメータ発明は、その数値範囲がこれまでにないものであるかの判断が難しいばかりか、技術内容の表示価値が低く²⁴、その数値の制御が困難である²⁵という問題を有することを考えれば、特許法の趣旨に立ち返った新規性・進歩性の合目的解釈において、特殊パラメータであることが不利に働くことはあっても、有利に働くことはないというべきである。

また、そもそもある効果を奏する現象があったとして、出願人が独自に定めた特殊パラメータ等については、パラメータの選択の仕方は一義的でなく、多様な表現があるのではないだろうか。そうすると、特定の効果を奏する領域の表現方法としては種々のものが考えられる中で特殊パラメータの選定の仕方の困難性を評価すると言うことは、領域の表現方法の困難性を評価しているのに過ぎず、その表現の奥に潜む発明の困難性を評価していることになるのか疑問がある。「ある数値範囲を選択してある効果を奏する」という思想で捉えた場合、どのようなパラメータで選択を特定するかは、範囲特定の表現の問題である。範囲特定の表現の困難性で発明思想の困難性を評価することは適切ではない。

以上より、狭義の数値限定発明としての特殊パ

ラメータ発明についても、技術水準からは予測できない異質なあるいは同質であるが際立って優れた効果がなければ、進歩性が認められず、したがって新規性もないとされるべきである。

(3) 特殊パラメータ発明の新規性の審査手法と立証責任について

特殊パラメータ発明を含む「機能・特性等による物の特定を含む請求項についての取扱い」について、審査基準では下記の記述がある²⁶。

「引用発明の物との厳密な一致点及び相違点の対比を行わずに、審査官が、両者が同じ物であるとの一応の合理的な疑いを抱いた場合には、その他の部分に相違がない限り、新規性が欠如する旨の拒絶理由を通知する。出願人が意見書・実験成績証明書等により、両者が同じ物であるとの一応の合理的な疑いについて反論、釈明し、審査官の心証を真偽不明となる程度に否定することができた場合には、拒絶理由が解消される。出願人の反論、釈明が抽象的あるいは一般的なものである等、審査官の心証が変わらない場合には、新規性否定の拒絶査定を行う。」

審査基準のこの取り扱いについて、証明責任（立証責任）を出願人に転換している等の解説がなされることがある²⁷ので検討したい。結論から先に述べると、審査基準は何ら特殊な取り扱いをするものではないことが理解できる。

(i) 証明責任（立証責任）を出願人に転換したという考え方について

証明責任（立証責任）とは、訴訟上、ある要件事実の存在が真偽不明に終わったために当該法律効果の発生が認められないという不利益又は危険

のことをいう。特許法第29条第1項の新規性の要件については、何が証明責任の働く主要事実であるのかということを理解する必要があるが、仮に第29条第1項に該当するか否かという評価自体に証明責任があるとの立場をとったとしても、審査基準は、真偽不明の場合には拒絶理由が解消されるとしており、真偽不明の場合の不利益を出願人が負担しているのではないので、証明責任を出願人に転換するものではない。

(ii) 必要とされる証明度を軽減したという考え方について

民事訴訟上の証明度について最高裁は次のように判示している。「訴訟上の因果関係の立証は、一点の疑義も許されない自然科学的証明ではなく、経験則に照らして全証拠を総合検討し、特定の事実が特定の結果発生を招来した関係を是認しうる高度の蓋然性を証明することであり、その判定は、通常人が疑いを差し挟まない程度に真実性の確信をもちうるものであることを必要とし、かつ、それで足りるものである²⁸。」行政事件訴訟における証明度についても、一般的には民事訴訟の証明度が適用される。

一般に、新規性否定については、同一か否かの単純な問題であるので、証明責任がある側に100%の確度の立証が求められると考えがちであるが、訴訟における証明とは、数学における証明とは異なるものである。仮に第29条第1項に該当するか否かという評価自体に証明責任があるとの立場をとったとしても、審査基準は、新規性・進歩性1.5.5

(3) ②において例示にも示すように「蓋然性が高い場合」を対象としており、新規性否定の証明度について民事訴訟・行政事件訴訟の水準と同じ証明度を要求するものである。したがって、必要とされる証明度を軽減したという考え方も妥当でない。

なお、証明責任がないことは、立証の必要（立証活動をする必要）がないことを意味するものではなく、相手側の立証が進むにつれて反証活動が必要なことは当然である。したがって、審査官が高度の蓋然性を証明しつつある場合に、その反証を出願人側が提出しなければならないことは、当然の結果であって、何ら新たな負担を出願人側に負担させるものではない。

(iii) 「出願人に反証提出責任を負わせた」という考え方について

「出願人に反証提出責任を負わせた」という考え方は「一応の推定」の一類型であり、証明責任を負う当事者がある程度の立証を行い、相手方がそれに対して反証を行うための証拠方法を有しているはずであるなどの反証を容易に行える場合には、相手方に反証提出責任を認めることができ、相手方が反証提出責任を果たさない場合には、証明責任を負う当事者の立証が完全な証明にまで至っていない（証明度に達していない）証明ありと扱うものである。この相手方に反証提出責任を負わせる実質的な根拠は、証明責任を厳格に貫くと証明責任を負う当事者の証拠の欠乏による立証の困難さと相手方への証拠の偏在により不当な判決に陥ることを避けるためであり、形式的な根拠としては口頭弁論の全趣旨に求めることになるという²⁹。

しかし、上記の「一応の推定」という考え方は広く支持されるものではない³⁰。本稿の（上）で説明したように過失や正当な理由等の評価的要件については、評価の対象となる具体的事実である評価根拠事実が主要事実であるとする考え（主要事実説）が通説であり、第29条第1項の新規性の要件も本願発明が先行技術と同等か、あるいは、同等なものを包含する概念かという法的評価を含むものである³¹。このように考えるとつぎの (iv) で

説明するように「一応の推定」という考え方をいなくても説明ができるので、わざわざ「一応の推定」という考え方に立脚する必要はない。

(iv) 主要事実説からの検討

第29条第1項の新規性の要件は、本願発明が先行技術と同等か、あるいは、同等なものを包含する概念かという法的評価を含むものであると考えると、主要事実は、その対比判断の対象となる先行技術の存否であり、本願発明と同等と言えるか否かという評価自体ではない。通常人が疑いを挟まない程度に真実性の確信を持ち得る高度の蓋然性を証明する必要があるのは、比較の対象となる先行技術が存在したという事実に向けられるのであって、同等かどうかという評価自体にまでは向けられない。同等かどうかは、法的価値判断であり、結局は同等とするのが妥当か、それとも、異なるとするのが妥当かという判断である。

このように考えると、審査基準の上記「機能・特性等による物の特定を含む請求項についての取扱い」の考え方は、証明責任の転換、証明度の軽減、反証提出責任の付加という考え方を持ち込まなくても、通常考え方の枠内で理解ができるものである。

(4) 法的評価としての進歩性の評価の検討～進歩性疑わしきは誰の利益・不利益か？～

つぎに、容易か否かの判断の確信度が全く不明の時にどうすべきかということについて検討したい。この点について吉藤『特許法概説』³²は「特許発明の質的低下を防ぎ、特許発明が真に独占権にふさわしいとの評価を受けることこそ進歩性の規定の趣旨に合致するのであるから、特許発明と出願時の技術水準との間に明白な一線を画すること、すなわち、疑わしいものは拒絶するのが妥当ではなかろうか。」と述べている。

また、宍戸論文³³も、「特許法が、発明を公開した発明者に対して、その代償として、その発明を一定期間独占的、排他的に実施する権利(特許権)を付与してこれを保護することにするとともに、そのことにより当該発明を公開した発明者と第三者との間の利害の調和を図ることになっていると解するならば、当業者が『容易に発明をすることができた』ような発明は、これに対して排他的権利(特許権)を与えることは社会の技術の進歩に役立たないばかりでなく、かえ帰って進歩の妨げとなるから、排除すべきことになろう。このような我が国の特許制度の趣旨からすれば『容易に発明をすることができた』かどうか不明な発明、逆に言えば、進歩性があるかどうか疑わしい発明について、特許を付与するのは妥当ではないと思われる。」としている。

プロパテント政策の推進により特許権が強力になってきている現在、出願人と公衆との利益衡量と特許法の趣旨を踏まえれば、上記の見解は非常に説得力を持っているように思われる。ただ、進歩性があるかないかの判断の確信度が50:50であるというのは究極の状態であり、実際には、それをどちらかに動かす他の根拠を見つけることが可能であることも多いと思われる。実際の審査・審判における審理においては、進歩性を有することの根拠となる主張や証拠を上手に当事者から引き出したり、あるいは、進歩性を否定する補足的な証拠・論拠を発見するなどして、判断の説得力を確保することに努めたいと考えている。

10. チェックリスト

これまで見てきた裁判例を踏まて、数値限定発明の特許を得るために満たすべき項目のリストを作成した。これだけを満たせば必ず特許がとれるというような完全なものではないが、特許取得の参考になれば幸いである。

(1) 記載要件

① 明確性要件

- パラメータの定義は一義的か？
- 測定方法は開示されているか？
- 測定誤差は、数値範囲が意味を成す有効数字以下か？

② 裏づけ要件（サポート要件）

- 特許請求の範囲の記載は課題解決のための十分条件となっているか？（特に、前提条件は請求項に記載されているか？）
- 帰納するのに十分な実験例等の情報が開示されているか？

③ 実施可能要件

- 数値範囲の領域内でパラメータを制御する方法が記載されているか？

(2) 新規性・進歩性等の要件

- 達成すべき課題クレームになっていないか？（技術手段の数値限定になっているか？）
- 従来技術の数値を包含しないか？
- 予想される先行技術と比較した効果は明細書に記載されているか？
- 当該効果は発明固有の効果といえるか？（数値範囲の選択は適切か？特定の実施例のみの効果でなく、発明概念全体の効果と認識できるか。測定者の主観に左右されない客観的な効果であるか？）
- 当該効果は、際立って優れたものであって、当該構成のものとして技術水準からは予測困難なものか？
- 臨界的意義又は効果の異質性があるか？

11. 終わりに

最近の裁判例を踏まえつつ数値限定発明の特許要件、記載要件について考察した。数値限定発明について、無効とならない強い特許を取得するのは非常に難しく、かなり多くの明細書はその水準を満たしていない、あるいは、そもそも、明細書に記載した発明自体がその水準を満たしていないことが理解されたのではないだろうか。しかしながら、もう少し努力をしていれば特許を取得できたであろう、あるいは、特許が無効とならなかったであろう事例もあるように思う。そこで、つぎのことを企業の幹部の方々に提案したい。

すなわち、いざというときに戦えない「竹光の特許」ではなく、「正宗の特許」を取得すべきであるという認識の下、充実した明細書を完成するために、研究者と知的財産部あるいは弁理士が相互作用することができる環境を整えることである。

強い特許を取得する充実した明細書であるためには、パラメータの定義や測定方法を明確に記載すること等は前提であるとして、例えば、どのような実験データが必要なのかということ等について、発明がなされつつある段階から、知的財産部や弁理士の方が批判的な眼を持って研究現場にアドバイスをすることが重要であろう。また、最も近い先行技術に対して差別化できる根拠を明細書に記載することが鍵であり、そのためには丹念な先行技術調査が必要であろう。さらにまた、明細書が完成して出願しても安心することなく、出願後であっても再度明細書を見直し、必要に応じて国内優先権制度を利用して、より完成度の高い明細書の作成を目指すことも重要であろう。

あらためて申し上げるまでもなく、知的創造サイクルを最大限活用できるかは、知的財産部の方や弁理士の方々の目利きに懸かっている。本稿が出願人の方々の特許率の向上に少しでも役立つ、産業の発達に貢献できれば幸いである。

注)

- 1 「特許・実用新案審査基準 第Ⅱ部第2章 新規性・進歩性 2.5 (3) ④」を参照。
- 2 設計上の微差・設計事項に類する考え方は日米欧三極の審査実務に共通に存在する。

日本の「特許・実用新案審査基準 第Ⅱ部第2章 新規性・進歩性 2.5 (1)」においては、論理づけの具体例として、最適材料の選択・設計変更を例示し、「一定の課題を解決するために公知材料の中からの最適材料の選択、数値範囲の最適化又は好適化、均等物による置換、技術の具体的適用に伴う設計変更などは、当業者の通常の創作能力の発揮であり、相違点がこれらの点にのみある場合は、他に進歩性の存在を推認できる根拠がない限り、通常は、その発明は当業者が容易に想到することができたものと考えられる。」と説明する。

米国の「Manual of Patent Examining Procedure (MPEP) 2144」においては、先行技術を改変したり組み合わせたりすることの理由付けは必ずしも先行技術文献に明示的に記載されている必要はなく、当業者に利用可能な一般的知識、確立された科学上の原理、判例法によって確立された先例 (legal precedent) によっても理由づけ可能であるとし、MPEP 2144.04 において自明性を支持する先例としてつぎのものが挙げられている。①美観的設計変更 (AESTHETIC DESIGN CHANGES), ②工程または要素と機能の削除 (ELIMINATION OF A STEP OR AN ELEMENT AND ITS FUNCTION), ③手動動作の自動化 (AUTOMATING A MANUAL ACTIVITY), ④大きさ、形状、材料を加える手順の変更 (CHANGES IN SIZE, SHAPE, OR SEQUENCE OF ADDING INGREDIENTS), ⑤携帯可能化、集積化、分離可能可、調整可能化、連続化 (MAKING PORTABLE, INTEGRAL, SEPARABLE, ADJUSTABLE, OR CONTINUOUS), ⑥部品間の関係の逆転、複数化、配置変更 (REVERSAL, DUPLICATION, OR REARRANGEMENT OF PARTS), ⑦既知の物質の純化 (PURIFYING AN OLD PRODUCT)。

欧州特許庁の「Guidelines for Examination」 PART C CHAPTER IV 9.8においては、クレームに記載された事項のうちの技術的に意味のない事項は進歩性の検討の対象外となるとしている。また、CHAPTER IV Annex 3.1においては、進歩性のない選択の例としてつぎの4ケースが例示されている。①同等に見込みのある多くの選択肢の中から単に選択した発明、②特定の大きさ、温度範囲その他のパラメータの限られた範囲の中からの選択した発明であって、機械的な試行錯誤または通常的设计手順によってこのようなパラメータに到達されることが明らかなもの、③既知の手法による単純な推定により簡単に到達される発明、④広範囲の中から特定の化合物または合成物質 (合金を含む) を単に選択した発明。

- 3 数値限定発明において効果の予測困難性が進歩性の鍵となるのは米国でも欧州でも同様である。例えば米国MPEP 2144.05においては、数値範囲が先行技術のものと同様

り、先行技術の数値範囲の中に包含されたり、近接する場合には、一応の自明性 (a prima facie case of obviousness) が成り立つとし、数値範囲が予測困難な結果をもたらすことを示すなどして数値範囲の重要性を示した場合には一応の自明性を覆すことができるとする。「Applicants can rebut a prima facie case of obviousness based on overlapping ranges by showing the criticality of the claimed range. “The law is replete with cases in which the difference between the claimed invention and the prior art is some range or other variable within the claims.... In such a situation, the applicant must show that the particular range is critical, generally by showing that the claimed range achieves unexpected results relative to the prior art range.” In re Woodruff, 919 F.2d 1575, 16 USPQ2d 1934 (Fed. Cir. 1990).」。(下線太字強調筆者)

欧州特許庁「Guidelines for Examination」 PART C CHAPTER IV 9.11aにおいては、先行技術より狭い数値範囲が特定の技術効果と結びついており、当業者がそのような選択をするためのヒントがないのであれば、進歩性が受け入れられるとし、その効果は、より大きな数値範囲のもので奏する効果と同じ効果ではあるが予測困難な程度のものであればよいとする。「The subject-matter of selection inventions differs from the closest prior art in that it represents selected sub-sets or sub-ranges. If this selection is connected to a particular technical effect, and if no hints exist leading the skilled person to the selection, then an inventive step is accepted (this technical effect occurring within the selected range may also be the same effect as attained with the broader known range, but to an unexpected degree.)」。(下線太字強調筆者)

- 4 角田政芳「数値限定発明における作用効果の顕著性を認め進歩性を肯定した事例」知財管理50巻3号 (2000) 381-390頁。
- 5 高林龍『標準 特許法 第2版』(有斐閣, 2005) 55-56頁は「選択発明のうちの一部として『数値限定発明』がある。」とする。

舟本信光ほか『特許訴訟の実務』(新日本法規, 1991) 520-525頁も選択発明について次のように説明して、数値限定発明を選択発明の一種としている。「後発出願の構成要件の主要な部分は、先行発明ないし公知技術にいわば上位概念的にふくまれており、その意味では、同種同質の技術的思想といえるが、先行発明・公知技術に包括されてはいないものの、具体的に開示されていないその特定の一部の要件を下位概念的に掘り下げ、先行発明・公知技術としては知られていなかった特有ないし顕著な作用効果を奏するとき、これを選択発明ないし限定発明といって、先行発明・公知技術とは、別発明として取扱う。

数値、材料、形状、組合せの選択、限定などがこれであり、用途、方法の選択も時によりいわば選択発明といえる。

問題は、作用効果の顕著さの有無であり、数値限定による臨界的意義の有無がその典型的な面を示す。別発明とされても、特許性が否定される場合が少なくない。」

EPOにおいても数値限定発明は選択発明の一部とされる

(「Guidelines for Examination」PART C CHAPTER IV 9.11a Selection inventions 参照)。

6 梶崎功一「数値やパラメータによる限定を含む発明」竹田稔監修『特許審査・審判の法理と課題』311頁(発明協会, 2002)は、臨界性が必要とされる理由について、「数値限定発明の特許性については、数値範囲を好適化する行為に通常創意工夫を要しないため、当業者に予測できない顕著な効果を奏することを条件に進歩性が認められ、選択発明の場合や同質の効果を有する場合には、数値範囲の内外での構成及び効果の連続性が高いと推測されるため、先行発明との不連続性を要求すべく臨界的意義が要求されると解される。」と説明する。

7 櫻井彰人「選択発明」竹田・前掲注(6) 273-282頁は「新規性及び進歩性の要件は、選択特許の成立要件を満たすときに、同時に満たされることになる」とする。同旨として、竹田和彦『特許の知識 第7版』(ダイヤモンド社, 2004) 149-150頁。

高林・前掲注(5) 55頁は、「選択発明として新規性は認められるが進歩性が認められない場合というのは想定しにくい。」と説明する。

増井和夫「進歩性の認定(1)一選択発明」特許判例百選[第三版](2004年) 34-35頁は、「選択発明の成立性に関する理論上の問題として、特別な作用効果が認められない場合には進歩性だけでなく新規性が否定されるという考え方が、裁判例では多く見られる。」とする。

8 松本直樹「進歩性の認定(2)一数値限定発明」特許判例百選・前掲注(7) 36-37頁

9 発明の効果の参酌についての考え方は、清野寛甫「発明における作用効果とその主張立証一審決取消し訴訟を中心として一」三宅正雄先生喜寿記念『特許争訟の諸問題』(発明協会, 1986) 527-544頁が大変わかりやすく解説している。

10 同様の趣旨を判示した例として反射型液晶表示素子事件(東京高判平成1年12月26日)がある。「本願明細書中にはその調査方法につき『反射板を液晶セルに組込んで試験した』又は『表示を観察したところ』との記載があるのみでその詳細に関して何らの記載もなく、また、この種の官能に基づく評価テストは人間の感覚に頼らざるを得ないという点で、少なくとも厳密な意味で数値範囲を問題にする際には真に適切なものであるか否かが疑問であるといわざるを得ない。」

11 この事件においては、原告は、ガスの処理法事件(東京高判平成4年11月5日)及び洗剤組成物事件(東京高判平成5年12月14日)を例に挙げて、明細書に数値限定の臨界的意義が記載されていないとしても、審決取消訴訟において実験報告書を提出することにより進歩性についての審決の判断を争うことができると主張したが、裁判所は、いずれも本件とは事案を異にするものであるとして原告の主張を是認しなかった。どのような点が相違するのかが判決文からは明らかではない。ただし、原告が例示した2事件でも進歩性は認められなかった。

ガスの処理法事件(東京高判平成4年11月5日)

「どのような作用効果を奏するかが明細書に記載されている限り、当業者は明細書の記載から当該発明の奏する作用効果を知ることができるのであるから、限定された数値範囲外のもの(比較例)との間に作用効果上の差異があることは明細書に記載されることが望ましいが、出願人において、他の補充的資料によりこれを証明することが許されないというものではない。」

洗剤組成物事件(東京高判平成5年12月14日)

「数値限定の臨界的意義については、それが明細書に具体的に記載されていなくとも、どのような作用効果を奏するかが明細書に記載されている限り、当業者は明細書の記載から当該発明の奏する作用効果を知ることができるから、限定された数値範囲内のものがその範囲外のものに比して格別に顕著な作用効果を奏することを出願人において他の補助的資料により証明することが許されないというものではない。」

12 相田義明「発明の進歩性」竹田・前掲注(6) 217-238頁は、「予測できない顕著な効果があるときは、特許法1条の趣旨から、産業の発展に貢献する発明として進歩性があるものとされるのだ、と考えてはどうか。」として、特許法の趣旨説の立場をとる。

山下和明「審決(決定)取消事由」竹田稔ほか『特許審決取消訴訟の実務と法理』(発明協会, 2003) 159-162頁には、「風味持続性にすぐれた焼き菓子の製造方法事件」の判決と同旨のことが述べられている。さらに「出願・特許発明の有する『予測困難な顕著な作用効果の看過』が(進歩性を否定する旨の審決の)取消事由となり得るのは、構成自体の推考は容易であることを前提にしてもなおかつ特許性が認められるべきであるとするときに限られ、そのとき主張される作用効果の予測の困難さや顕著性は、当該構成のものとして予測あるいは発見されるものとの比較における意味でなければならず、事実上、化学(まれに電気)の分野の一部におけるものに限られる。」としている(括弧付斜字体筆者)。

長沢幸男「進歩性の認定(4)一顕著な作用効果」特許判例百選・前掲注(7) 40-41頁は、本稿でいう「特許法の趣旨説」及び「経験則説」をそれぞれ「独立要件説」、「間接事実説」と呼び、「独立要件説をもって正当と解したい。」とする。

13 猿渡章雄「数値限定発明についての判例及び考察(1)」パテ51巻3号(1998) 46頁は、「効果の顕著性は、顕著な効果を生み出す構成は、当業者が当然に求めるものであり、求められながら得られなかった構成に到達するには、困難性があったからであるとする経験則あるいは論法に基づいて、進歩性の根拠となるものである。」と効果の顕著性と進歩性との関係を説明する。

14 特許法の趣旨説のもとでは、「達成すべき課題である効果を発明特定事項とし、そのための手段を発明特定事項としない発明」の進歩性について判断をする際にも、経験則説

に比較して結論を導き出すのに便利である。本稿の（上）においては、このようなクレームは着想として容易であれば、進歩性がないことを説明した。通常、このようなクレームは、その効果自体は、今まで実現できていないという意味で、当業者の予測を超えるものである。このような発明の進歩性について、特許法の趣旨説の下では下記のように説明できる。

特許法の趣旨説では、「容易推考性の認められる発明であっても特許制度の目的からみて合理性を認めることができる一定の条件の場合には、例外的に、推考の困難な構成を得た場合と同様の保護に値すると評価してこれに特許性を認める」というものである。「達成すべき課題である効果を発明特定事項とし、そのための手段を発明特定事項としない発明」は、出願人が開示した技術手段とは全く異なる別の技術手段を用いたものであっても同一の効果を奏するものも概念上は包含してしまう。そのようなことは例外として認めるには広すぎるので、認められない。

（参考裁判例）防災瓦事件（東京高判平成15年5月8日）は、「原告の上記主張は、尻切欠部を設けずにその表面に係合凸部を形成すること自体の容易想到性と、尻切欠部を設けずにその表面に係合凸部を形成するための具体的方法の容易想到性とを区別せず、両者を同一視して、後者が認められないことをもって、前者が認められないこととしようとするものであり、採用することができない。原告の主張が認められることになれば、課題自体は当業者にとって自明であるとき、その課題を解決するための一つの手段を発明したにすぎない者が、そのことを理由に同一課題を解決するための手段の全部につき特許を取得するという結果を認めなければならないことになる。このような結果を認めなければならないと主張が不合理であることは、論ずるまでもないところである。」と判示する。

- 15 例えば、渡部温「最近の審決取消訴訟における進歩性判断の傾向（機械分野）(3)」パテ58巻6号（2005）93-110頁、高島喜一「進歩性判断における論理づけ—『解決すべき課題』を中心として—」特許研究40巻（2005）58-66頁を参照。
- 16 「特許・実用新案審査基準 第Ⅱ部第2章 新規性・進歩性 2.5 (3) ①」を参照。
- 17 構成Aと構成Bに基づく相乗効果 γ も技術水準の知見から予測可能なことがある。例えば、構成AとBに機能的に類似の構成A'とB'とから相乗効果 γ を得られることの知見がある場合が考えられる。
- 18 相田・前掲注（12）225頁。
- 19 （参考裁判例）生産物を瓦斯体で処理する装置事件（最判昭和43年5月2日）「そのような数値の追究の特別の試みが従来なかつたとしても、それが所論のように数値的限定が容易でないことを裏書きするものとは認めがたい。」
- 20 「特許・実用新案審査基準 第Ⅰ部第1章 明細書及び特許請求の範囲の記載要件 2.2.2」を参照。
- 21 特許委員会第2小委員会「パラメータ発明の特許性判断」知

- 財管理49巻4号（1999）481-497頁、梶崎弘一「数値限定発明に係わる公知概念の変遷—判例と審査基準の論拠を求めて—」知財管理48巻2号（1998）201-214頁、藤井淳「パラメータ発明におけるパラメータの意義について—材料発明を中心として—」パテ51巻8号（1998）41-57頁、竹田・前掲注（7）156-158頁。
- 22 猿渡・前掲注（13）53頁。
- 23 特許委員会第2小委員会・前掲注（21）481頁。
- 24 例えば、特許委員会第2小委員会・前掲注（21）は、「第三者が実施する具体的事物、即ちイ号がそのクレーム範囲に属するか否かを確認するには、イ号がそのパラメータを具備するか否かを、改めて分析手段によって確認しなければならない場合が多い。そのため、特許されたパラメータ発明の技術的範囲を明細書の記載から直ちには判断し難く、第三者にとって厄介である。」と指摘する。
- 25 例えば、松本・前掲注（8）36-37頁は「臨界値の測定を規定していないばかりでなく、直接的な制御の対象とするのが難しいパラメータを取り上げている場合には、産業上の利用価値という点で極めて疑問な発明となる」と指摘する。
- 26 「特許・実用新案審査基準 第Ⅱ部第2章新規性・進歩性1.5.5 (3) 機能・特性等による物の特定を含む請求項についての取扱い」参照。
- 27 例えば、細田芳徳『化学・バイオ特許の出願戦略 第2版』（経済産業調査会、2005）214頁、竹田・前掲注（7）157頁、特許委員会第2小委員会・前掲注（21）491頁等。
- 28 最判昭和50年10月24日民集29巻9号1417頁。
- 29 小林秀之『新証拠法 第2版』（弘文堂、2003）59-60頁。
- 30 伊藤眞『民事訴訟法 第3版』（有斐閣、2004）331-332頁は、「過失などの評価を前提とする抽象的要件事実に関しては、評価の対象となる具体的事実が主要事実となるという一般論を前提としながら、証明負担の軽減という目的のためにその前提を変更することは支持されない。立証の負担を軽減するためには、立証方法の充実を図るべきであり、また、主張の負担を軽減するためには、要件事実の内容を検討すべきである。」として、「一応の推定」という考え方を批判する。
- 31 本稿（上）の執筆後に進歩性の要件を規範的要件と端的に述べる文献を発見したので、この場を借りて引用させていただく。堤龍弥「判批」判時1685号（1999）227頁は、「進歩性の判断は法的評価であり（『過失』や『正当理由』と同様な規範的要件事実）、本件でその根拠となる引用例に記載の発明の完成の有無が証明責任の対象となる具体的な主要事実と考えれば、その証明責任は当然Y（特許庁長官）が負担すると一応言えそうである。」と解説する。
- 32 吉藤幸朔『特許法概説 第9版増補』（有斐閣、1992）109-110頁。
- 33 宍戸充「進歩性の判断について」秋吉稔弘先生喜寿記念『知的財産権 その形成と保護』（新日本法規、2002）121-140頁。

裁判例リスト

- ・バネ構体事件（東京高判平成15年9月30日）平成13年（行ケ）489号
 - ・モータ事件（知財高判平成17年10月26日）平成17年（行ケ）10202号
 - ・生産物を瓦斯体で処理する装置事件（最判昭和43年5月2日取消集昭和43年287頁）昭和41年（行ツ）106号
 - ・鉄族元素とほう素とを含む無定形合金事件（東京高判昭和62年9月8日無体集19巻3号309頁）昭和60年（行ケ）51号
 - ・室温硬化性組成物事件（東京高判平成17年3月28日）平成16年（行ケ）427号
 - ・新規ペニシリン及びその塩の製造法事件（東京高判昭和56年11月5日無体集13巻2号816頁）昭和54年（行ケ）107号
 - ・有機エレクトロルミネッセンス素子事件（知財高判平成17年6月22日）平成17年（行ケ）10189号
 - ・硫黄含有粉末冶金工具鋼物体事件（東京高判平成15年8月28日）平成14年（行ケ）246号
 - ・防災瓦事件（東京高判平成15年5月8日）平成14年（行ケ）324号
 - ・局所投与製剤事件（知財高判平成17年6月2日）平成17年（行ケ）10459号
 - ・反射型液晶表示素子事件（東京高判平成元年12月26日取消集13巻162頁）昭和62年（行ケ）107号
 - ・トナー事件（知財高判平成17年7月20日）平成17年（行ケ）10015号
 - ・ガスの処理法事件（東京高判平成4年11月5日知財集24巻3号980頁）平成4年（行ケ）12号
 - ・洗剤組成物事件（東京高判平成5年12月14日取消集40巻8頁）（平成4年（行ケ）第168号）
 - ・放射線写真像記録システムにおける処理方法事件（東京高判平成16年9月14日）平成15年（行ケ）216号
 - ・生ごみ処理装置事件（東京高判平成15年12月18日）平成13年（行ケ）285号
 - ・風味持続性にすぐれた焼き菓子の製造方法事件（東京高判平成14年3月28日）平成12年（行ケ）312号
 - ・ルンバル事件（最判昭和50年10月24日民集29巻9号1417頁）昭和48年（オ）517号
- ※所載情報を記載していない判決についても、すべて最高裁判所のホームページより閲覧可能。