

平成 29 年度 特許庁産業財産権制度各国比較調査研究等事業

各国における近年の判例等を踏まえたコンピュータ
ソフトウェア関連発明等の特許保護の現状に関する
調査研究報告書

平成 29 年 11 月

一般社団法人 日本国際知的財産保護協会

AIPPI・JAPAN

A. 総括

1 各国・地域の制度・運用の概要一覧表

項目		日本	米国	欧州
発明の定義及び／又は特許可能な発明の定義		<p>・「発明」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</p>	<p>・「発明」とは、発明又は発見をいう</p> <p>・新規かつ有用な方法、機械、製造物若しくは組成物又はそれについての新規かつ有用な改良を発明又は発見した者は、本法の定める条件及び要件に従って、それについての特許を取得することができる</p> <p>・判例上の例外として、「自然現象」、「自然法則」、「抽象的アイデア」がある</p>	<p>・発明の定義規定はない</p> <p>・『発明』という語は『技術的性質を有する主題』と解釈されるべきである(審決)</p> <p>・欧州特許は、産業上利用することができ、新規であり、かつ、進歩性を有するすべての技術分野におけるあらゆる発明に対して付与される</p> <p>・EPC52条2項には、発明とはみなされないものが列記されている。ただし、その対象又は行為それ自体に關係している範囲内においてのみ特許性が排除される(例:コンピュータプログラムそれ自体)</p>
発明が特許されるための要件		<p>・発明であること</p> <p>・産業上利用可能性</p> <p>・新規性</p> <p>・進歩性</p> <p>・拡大先願</p> <p>その他、記載要件等</p>	<p>・保護適格性</p> <p>・新規性</p> <p>・非自明性</p> <p>その他、記載要件等</p>	<p>・技術分野に属する発明であること</p> <p>・産業上利用可能性</p> <p>・新規性</p> <p>・進歩性</p> <p>黙示的な要件として、</p> <p>・技術的性質が必要</p> <p>その他、記載要件等</p>
CS関連発明等の定義		<p>「コンピュータソフトウェア関連発明」とは、その発明の実施にソフトウェアを必要とする発明である</p>	<p>特になし</p>	<p>「コンピュータ実施発明(CII)」という表現は、コンピュータ、コンピュータネットワーク若しくはその他のプログラム可能な装置を含む請求の範囲であって、クレーム発明において表面上1つ又は複数の特徴がプログラムによって実現されるものを対象とする</p>
CS関連発明等が特許可能な発明として認められるか		○	○	○
CS関連発明等の審査基準	保護適格性	<p>・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</p> <p>・ソフトウェアによる情報処理が、ハードウェア資源を用いて具体的に実現されている場合、「自然法則を利用した技術的思想の創作」である</p>	<p>クレーム発明は、4つの法定のカテゴリの1つを対象としなければならない。また、判例上の例外を含む主題を対象としてはならない</p> <p>判例上の例外に関する2 part分析</p> <p>①まずクレームが抽象的アイデアを対象としているかを判断し、</p> <p>②抽象的アイデアを対象としている場合、その抽象的アイデアを遙かに超える要素が追加されているかを判断する</p>	<p>・請求の範囲の主題は、クレームしている主題が技術的性質を有しているのか否かを判断する目的で、全体として考慮する</p> <p>・技術的性質は先行技術を参照せずに評価する</p> <p>・技術的手段を定義又は使用するクレーム主題は第52条(1)で意味する発明といえる。これは技術的手段が公知であっても適用される</p> <p>・プログラムは、プログラム(ソフトウェア)とそれを実行するコンピュータ(ハードウェア)との間の「通常の」物理的作用を超えた更なる技術的効果をもたらす可能性があれば特許性が排除されない</p>
	特記事項	なし	<p>(機能的記載)</p> <p>機能的表現をした場合の権利範囲は、明細書に記載されている構造や実施例又はその均等物に解釈される</p>	<p>(進歩性)</p> <p>・全ての発明と同様に、技術分野の課題を解決するものでなければならない</p> <p>・混成タイプの発明の進歩性を評価するときには、発明の技術的性質に貢献する特徴すべてを考慮する。発明の技術的性質に貢献しない特徴は、進歩性の存在を裏付けることができない</p>
保護対象となるCS関連発明等のクレーム形式	装置/システム	○	○	○
	方法	○	○	○
	プログラム	○	×	○
	プログラム製品	○ ^{a)}	×	○
	プログラムを記録した媒体	○	○	○
	データ構造	○	×	○
信号	×	×	○	

○:認められる可能性がある、×:認められない、-:不明

a)日本ではプログラム製品は、プログラム自体、プログラムが記録された記録媒体又はプログラムが読み込まれたコンピュータシステムを指す。

第2部 各国におけるコンピュータソフトウェア関連発明等の特許保護の現状 A. 総括

項目		中国	韓国	英国
発明の定義及び／又は特許可能な発明の定義		<ul style="list-style-type: none"> ・発明とは製品、方法又はその改善に対して行われる新たな技術方案を指す ・技術的課題を解決することによって、自然法則に基づく技術的効果を獲得するために、技術的手段を用いていない方案は、専利法2条2項に規定された客体に該当しない ・専利法25条には、専利権を付与しないものが列記されている 	<ul style="list-style-type: none"> ・「発明」とは、自然法則を利用した技術的思想の創作として高度のものをいう 	<ul style="list-style-type: none"> ・発明の定義規定はない ・特許は、次の諸条件を満たす発明にのみ付与することができる。 (a) 発明が新規なものであること (b) それが進歩性を具えていること (c) それが産業上利用することができるものであること ・欧州と同様に、特許法1条2項には、発明と認めないものが列記されている。ただし、その事柄に係る限度においてのみ、発明として扱うことを禁じるものと解さなければならない
発明が特許されるための要件		<ul style="list-style-type: none"> ・専利権を付与しない客体に該当しないこと ・新規性 ・創造性 ・実用性 その他、記載要件等	<ul style="list-style-type: none"> ・発明であること ・産業上利用可能性 ・新規性 ・進歩性 ・拡大先願 その他、記載要件等	<ul style="list-style-type: none"> ・新規性 ・進歩性 ・産業上利用可能性 ・熟示的な要件として、 ・技術的な寄与が必要 その他、記載要件等
CS関連発明等の定義		発明で提示する課題を解決するため、コンピュータプログラムの処理フローが全部又は一部の基礎となっており、コンピュータが前記フローに沿って作成されるプログラムを実行することにより、コンピュータの外部又は内部の対象を制御、又は処理する解決案をいう	「コンピュータ関連発明」とは、「発明がその実施のためソフトウェア又はハードウェアによって実現された論理段階を必要とする発明」をいう 「営業方法発明」とは、「営業方法など事業アイデアをコンピュータ、インターネットなどの情報通信技術を利用して実現した新しいビジネスシステム又は方法をいう」	特になし
CS関連発明等が特許可能な発明として認められるか		○	○	○
CS関連発明等の審査基準	保護適格性	<ul style="list-style-type: none"> ・知的活動の法則と方法の内容を含むとともに、技術的特徴も含むものであれば、専利法25条に基づいた上で、その専利権を取得する可能性を排除してはならない ・いわゆる、技術三要素(技術的課題、技術的手段、技術的効果)の要件を満たすものは、専利法2条2項という技術方案に該当し、専利保護の客体に該当する 	コンピュータプログラムによる情報処理がハードウェアを利用して具体的に実現されている場合には、自然法則を利用した技術的思想の創作であり発明に該当する	Aerotel/Macrossan テスト ①クレームを適切に解釈する ②実際に寄与するものを特定する ③それが特許性を排除される主題に該当するか否かを問う ④実際の又は主張される寄与が、実際に性質上技術的であるかチェックする ・技術的な寄与に係るのか否かに有益な5つの道標が示されている ・先行技術と比較した発明の寄与が判断され、先行技術によって結果が異なるものになる可能性がある
	特記事項	(機能的記載) 請求項において機能的、作用的記載を行った場合、中国では米国と同様に権利範囲は実施例及びその均等物に限定解釈される	なし	(EPOとの関係) 英国の保護適格性の判断においては、EPOのテストに切り替えることはなく、Aerotel/Macrossan テストを採用する立場をとった (進歩性) 第1条(2)によって特許性が排除される対象は、発明を特許可能とするために必要な新規性及び進歩性に寄与しない
保護対象となるCS関連発明等のクレーム形式	装置/システム	○	○	○
	方法	○	○	○
	プログラム	×	×	○
	プログラム製品	×	×	○
	プログラムを記録した媒体	○	○	○
	データ構造	×	×	○
信号	×	×	○	

○:認められる可能性がある、×:認められない、-:不明

第2部 各国におけるコンピュータソフトウェア関連発明等の特許保護の現状 A. 総括

項目		ドイツ	インド	ロシア
発明の定義及び/又は特許可能な発明の定義		<ul style="list-style-type: none"> ・発明の定義規定はない ・明確な原因と結果を持つ成果を達成するために制御可能な自然力を使用する体系的な教示について特許保護が可能である(判例) ・特許は、如何なる技術分野の発明に対しても、それが新規であり、進歩性を有し、また、産業上利用可能である場合は、付与されるものとする ・欧州と同様に、特許法1条4項には、発明とみなされないものが列記されている。ただし、その対象又は活動それ自体について保護が求められる場合に限り、特許性を阻害する 	<ul style="list-style-type: none"> ・「発明」とは、進歩性を含み、かつ、産業上利用可能な新規の製品又は方法をいう ・特許法3条には、発明としないものが列記されている 	<ul style="list-style-type: none"> ・製品(装置、物質、微生物の菌株、植物若しくは動物の細胞培養を含む)又は方法(有形手段を用いて有形物に影響を与える方法)に関連するあらゆる主題分野における技術的解決は、製品又は方法が特定の目的で使用される場合を含め、発明として保護を受けることができる。発明は、新規であり、進歩性を有し、かつ、産業上利用可能な場合は、法的保護が付与される ・連邦民法第4法典1350条には、発明とみなされないものが列記されている
発明が特許されるための要件		<ul style="list-style-type: none"> ・新規性 ・進歩性 ・産業上利用可能性 黙示的な要件として、 ・技術的な教示が必要 その他、記載要件等 	<ul style="list-style-type: none"> ・発明であること ・進歩性 ・産業上の利用可能性 ・新規性 ・記載要件 	<ul style="list-style-type: none"> ・新規性 ・進歩性 ・産業上利用可能性 ・発明とみなされないものでないこと ・記載要件
CS関連発明等の定義		特になし	コンピュータ関連発明(CRI)はコンピュータ、コンピュータネットワーク又はその他のプログラム化できる機器の使用を伴う発明を備え、また、当該発明で、1つ又は複数のコンピュータプログラムによって全体的又は部分的に実現される特徴を1つ又は複数持つものを含む	コンピュータプログラムとは、客観的形式で提示された、一定の結果を得る目的でコンピュータ及び他のコンピューティングデバイスを操作するためのデータ及びコマンドの総称であり、コンピュータプログラムの作成過程で得られた準備資料、及びそのプログラムによって生み出された視覚表示も含まれる
CS関連発明等が特許可能な発明として認められるか		○	○	○
CS関連発明等の審査基準	保護適格性	<ul style="list-style-type: none"> ①クレームされる発明の少なくとも一部の要素がなんらかの技術分野に該当するかを判断する ②クレームが全体として具体的かつ客観的な技術的課題を解決する技術的手段で構成されるか否かを判断する 	コンピュータプログラム「それ自体」は発明とみなされないが、コンピュータプログラムには一定の他の事物、その副次的なもの又はそれを基に展開されたものが含まれることがあり、これらが発明である場合、特許の対象となり得る	コンピュータプログラム「自体」は発明とみなされないが、有形手段を用いて有形物に対して行動を実行する工程に記載され、技術的結果が達成されるアルゴリズムは、特許の対象となり得る
	特記事項	(進歩性) 進歩性の審査では、技術的手段による技術的課題の解決方法を決定する又は少なくともこれに影響を及ぼす特徴のみが考慮される	なし	なし
保護対象となるCS関連発明等のクレーム形式	装置/システム	○	○	○
	方法	○	○	○
	プログラム	○/× ^{b)}	×	×
	プログラム製品	○	○	×
	プログラムを記録した媒体	○	○	○
	データ構造	○/× ^{b)}	×	×
	信号	○/× ^{b)}	×	×

○:認められる可能性がある、×:認められない、-:不明
b)海外質問票調査で見解が分かれた。

第2部 各国におけるコンピュータソフトウェア関連発明等の特許保護の現状 A. 総括

項目		カナダ	ブラジル	オーストラリア
発明の定義及び／又は特許可能な発明の定義		・「発明」とは、新規かつ有用な技術、方法、機械、製造物若しくは合成物、又は技術、方法、機械、製造物若しくは合成物の新規かつ有用な改良をいう	・発明について、積極的な定義規定はない ・新規性、進歩性及び産業上の利用可能性から成る要件を満たす発明は、特許を受けることができる ・産業財産法10条には、発明とみなされないものが列記されている	・「発明」とは、特許証、及び独占法第6条の範囲内における特権の付与の対象に係わる何らかの新規製造の態様を意味し、発明であると主張されているものを含む
発明が特許されるための要件		・法定主題であること ・新規性 ・非自明 ・記載要件	・新規性 ・進歩性 ・産業上利用可能性 ・発明とみなされないものでないこと ・記載要件	・新規性 ・進歩性 ・有用性 ・記載要件 なお、特許可能な主題であることが必要
CS関連発明等の定義		特になし	「コンピュータプログラム」とは、「特定の方法かつ特定の目的のために動作させる、デジタル又はアナログ技術に基づくデータ、デバイス、周辺機器及び装置を取り扱う自動機器に必ず供される性質を有する物理的媒体(メディア)に内蔵された、自然言語又はコード化された言語による組織化された指示の表現」	特になし
CS関連発明等が特許可能な発明として認められるか		○	○	○
CS関連発明等の審査基準	保護適格性	コンピュータプログラムそれ自体は法定主題ではないが、コンピュータプログラムが法定の方法 (statutory method) (技術的問題に技術的解決策を提供する一連のステップ) を表現する場合、そのプログラムは本質的に技術的であるとみなされ、特許の対象となり得る	コンピュータプログラム「それ自体」は発明としてみなされないが、「技術的效果」を提供するCS関連発明は特許の対象となり得る	コンピュータソフト若しくは関連製品として実施されるソフト若しくは方法に関する特定の除外規定はないが、発明の実体としてクレームされているものが製造の態様 (manner of manufacture) を満たしている場合、特にそれが単なる構想、抽象的概念又は単なる情報でない場合に限り、特許性が認められる
	特記事項	なし	なし	なし
保護対象となるCS関連発明等のクレーム形式	装置 / システム	○	○	○
	方法	○	○	○
	プログラム	×	×	○
	プログラム製品	×	×	○
	プログラムを記録した媒体	○	○	○
	データ構造	×	×	○
	信号	×	×	○

○:認められる可能性がある、×:認められない、-:不明

第2部 各国におけるコンピュータソフトウェア関連発明等の特許保護の現状 A. 総括

項目		ニュージーランド	シンガポール	インドネシア
発明の定義及び/又は特許可能な発明の定義		<ul style="list-style-type: none"> ・発明について、積極的な定義規定はない ・クレーム中でクレームされている発明が次に掲げる要件すべてを満たす場合は、当該発明は特許性を有する発明である <ul style="list-style-type: none"> (a) 独占法(英国専売条例)第6条にいう製造方法であること (b) 先行技術ベースと比較したときに、次に掲げる要件の何れをも満たすこと <ul style="list-style-type: none"> (i) 新規であること (ii) 進歩性を伴うこと (c) 有用であること (d) 第15条又は第16条にいう特許性を有する発明から除外されていないこと ・特許法11条には、コンピュータプログラムそれ自体は発明から除外すると規定されている 	<ul style="list-style-type: none"> ・発明について、積極的な定義規定はない ・(1)(2)に従うことを条件として、特許性のある発明とは、次の条件を満たすものである <ul style="list-style-type: none"> (a) 発明が新規であること (b) 発明に進歩性があること (c) 発明が産業上利用できること (2) 公表又は利用により不快な、不道徳な又は反社会的な行動を助長することが一般的に予見される発明は、特許性のある発明ではない (3)(2)の適用上、行動は、それがシンガポールにおいて有効な法により禁止されるという理由のみによっては、不快な、不道徳な又は反社会的なもののみならずはならない 	<ul style="list-style-type: none"> ・「発明」とは、技術分野における特定の問題の解決のために注がれた発明者の思想であって、物若しくは方法又は物若しくは方法の改良及び改善の形を取る ・特許法4条には、発明に含まれないものが列記されている
発明が特許されるための要件		<ul style="list-style-type: none"> ・新規性 ・進歩性 ・有用性 ・発明から除外されるものでないこと ・記載要件 	<ul style="list-style-type: none"> ・発明であること ・新規性 ・進歩性 ・産業上利用可能性 ・記載要件 	<ul style="list-style-type: none"> ・新規性 ・進歩性 ・産業上利用可能性 ・発明に含まれないものでないこと ・記載要件
CS関連発明等の定義		特になし	特になし	特になし
CS関連発明等が特許可能な発明として認められるか		○	○	○
CS関連発明等の審査基準	保護適格性	コンピュータプログラム「それ自体」は発明から除外されているが、実際の寄与が特許性を排除される主題に該当しない場合は、特許の対象となり得る	実際の寄与がコンピュータ(若しくは、他の技術的特徴)である発明であり、そのコンピュータ(若しくは、他の技術的特徴)がその発明に不可欠であれば、特許の対象となり得る	「コンピュータプログラムのみを内容とする規則及び方法」は特許されないが、性質上問題処理のための有形無形の技術的且つ機能的効果を有するコンピュータプログラムであれば、特許の対象となり得る
	特記事項	保護適格性の判断において、英国のAerotelテストを導入しているが、第4ステップは採用していない	なし	なし
保護対象となるCS関連発明等のクレーム形式	装置/システム	○	-	○
	方法	○	-	○
	プログラム	○	-	○
	プログラム製品	○	-	○
	プログラムを記録した媒体	○	-	○
	データ構造	○	-	-
	信号	○	-	-

○:認められる可能性がある、×:認められない、-:不明

第2部 各国におけるコンピュータソフトウェア関連発明等の特許保護の現状 A. 総括

項目		フィリピン	ベトナム	タイ
発明の定義及び／又は特許可能な発明の定義		<ul style="list-style-type: none"> ・発明について、積極的な定義規定はない ・人間の活動のすべての分野における課題についての、新規であり、進歩性を有し、かつ、産業上の利用可能性を有する如何なる技術的解決も特許を受けることができる。それは、物、方法若しくはその何れかの改良であってもよいし、又はそれらに関連するものであってもよい ・知的財産法22条には、特許による保護から除外される発明が列記されている 	<ul style="list-style-type: none"> ・発明とは、自然法則を利用して特定の課題を解決するための、製品又は方法の形態による技術的解決である ・知的財産法59条には、発明として保護されない主題が列記されている 	<ul style="list-style-type: none"> ・「発明」とは、新しい製品若しくは製法を生み出す技術革新若しくは発明、又は既知の製品若しくは製法の改良をいう ・特許法9条には、保護を受けることができない発明が列記されている
発明が特許されるための要件		<ul style="list-style-type: none"> ・発明があること ・新規性 ・進歩性 ・産業上利用可能性 ・記載要件 	<ul style="list-style-type: none"> ・新規性 ・進歩性 ・産業上利用可能性 ・発明として保護されない主題でないこと ・記載要件 	<ul style="list-style-type: none"> ・新規性 ・進歩性 ・産業上利用可能性 ・保護を受けることができない発明でないこと ・記載要件
CS関連発明等の定義		『コンピュータ』とは、情報処理能力を有する電子的装置又は類似の装置をいい、また、『コンピュータプログラム』とは、語、コード、スキームその他の形式で表現された一連の命令であって、コンピュータが読み取ることができる媒体に組み込まれたときにコンピュータに特定の作業を遂行させ又は特定の目的を達成させることができるものをいう	コンピュータのプログラムに関する発明とは、『コンピュータ実施発明』のことである。この用語は、コンピュータに関する対象、コンピュータネットワーク、一見して保護要求対象の一つか複数の特徴がプログラム(複数)によってなされるようなプログラム可能なデバイスのことを指す	特になし
CS関連発明等が特許可能な発明として認められるか		○	○	○
CS関連発明等の審査基準	保護適格性	コンピュータプログラムそれ自体に特許性はないが、クレームされた主題が既知の技術に対して技術的貢献をする場合は、特許の対象となり得る	「コンピュータプログラム」は特許保護の主題とされていないが、保護要求対象が技術的な特性を有し、かつ実質的な技術ソリューションとして、技術的な手段で技術的な問題の解決を目指し、技術的な効果をもたらすためのものであれば、特許対象となり得る	コンピュータプログラム自体は、特許として認められないが、機器と何らかの技術的方法とを合わせて、コンピュータプログラムによって制御される製品ののための機械や方法などは、特許の対象となり得る
	特記事項	なし	なし	なし
保護対象となるCS関連発明等のクレーム形式	装置/システム	○	○	○
	方法	○	○	○
	プログラム	○/× ^{c)}	×	×
	プログラム製品	○/× ^{c)}	×	×
	プログラムを記録した媒体	○	○	×
	データ構造	○	×	×
	信号	○	×	×

○:認められる可能性がある、×:認められない、-:不明

c)海外質問票調査で見解が分かれた。

第2部 各国におけるコンピュータソフトウェア関連発明等の特許保護の現状 A. 総括

項目		マレーシア	台湾
発明の定義及び／又は特許可能な発明の定義		<ul style="list-style-type: none"> ・発明とは、発明者の思想であって、当該技術の分野における一定の課題についての解決を実際に可能にするものをいう ・特許法13条には、特許を受けることができない発明が列記されている 	<ul style="list-style-type: none"> ・発明とは、自然法則を利用した技術的思想の創作を指す
発明が特許されるための要件		<ul style="list-style-type: none"> ・発明があること ・新規性 ・進歩性 ・産業上利用可能性 ・記載要件 默示的な要件として、 <ul style="list-style-type: none"> ・課題解決が実際に可能であること ・技術的性質及び技術的特徴を有すること 	<ul style="list-style-type: none"> ・発明であること ・産業上利用可能性 ・新規性 ・進歩性 ・記載要件
CS関連発明等の定義		特になし	「コンピュータソフトウェア関連発明」とは、特許出願した発明において、コンピュータソフトウェアが不可欠なものをいう
CS関連発明等が特許可能な発明として認められるか		○	○
CS関連発明等の審査基準	保護適格性	コンピュータプログラムそれ自体は、特許として認められないが、クレームされた主題が先行技術に技術的貢献をする場合は、特許の対象となり得る。	発明が全体として技術性を有する場合、特許の対象となり得る
	特記事項	なし	なし
保護対象となるCS関連発明等のクレーム形式	装置/システム	○	○
	方法	○	○
	プログラム	○	○
	プログラム製品	○	○
	プログラムを記録した媒体	○	○
	データ構造	○	×
	信号	○	×

○:認められる可能性がある、×:認められない、-:不明

K. ブラジル

1 法律、審査基準

1. 1 発明の定義及び／又は特許可能な発明の定義

発明について、積極的な定義規定はない。

特許可能な発明の定義として、産業財産法⁴⁵⁵第8条において、以下のように定義されており、新規性、進歩性及び産業上の利用可能性からなる要件を満たす発明は、特許を受けることができる。

産業財産法第8条

新規性、進歩性及び産業上の利用可能性からなる要件を満たす発明は、特許を受けることができる。

また、産業財産法第10条には、発明とみなされないものが規定されており、その一つとして、「コンピュータプログラムそれ自体」が挙げられている。

産業財産法第10条

次に掲げる事項は、発明又は実用新案とみなされない。

- (I) 発見、科学の理論及び数学の方法
 - (II) 純粹に抽象的な概念
 - (III) 商業、会計、金融、教育、広告、くじ及び抽出の手段、計画、原理又は方法
 - (IV) 文学、建築、美術及び科学の著作物、又は審美的創作物
 - (V) コンピュータプログラムそれ自体
 - (VI) 情報の提供
- (以下略)

1. 2 発明が特許されるための要件

発明が特許されるための要件は主に以下のようなものがある。

- ・新規性（産業財産法第8条、第11条）
- ・進歩性（産業財産法第8条、第13条）
- ・産業上利用可能性（産業財産法第8条、第15条）
- ・発明とみなされないものでないこと（産業財産法第10条）
- ・記載要件（産業財産法第19条）

⁴⁵⁵ 「ブラジル産業財産法（英語）」（2001年2月14日改正）ブラジル産業財産庁ウェブサイト、<http://www.inpi.gov.br/legislacao-1/lei9279-ingles.pdf/@@download/file/Lei9279-ingles.pdf>

「ブラジル産業財産法（日本語）」（2001年2月14日改正）日本国特許庁ウェブサイト、<https://www.jpo.go.jp/shiryousonota/fips/pdf/brazil/sanzai.pdf> なお本章における日本語訳は本文献を引用した。

産業財産法第11条

発明及び実用新案は、技術水準の一部でないときは、新規であるとみなされる。

(1) 技術水準は、文書又は口頭による説明、使用その他の方法により、特許出願日前にブラジル又は外国において、公衆の利用に供されていた全てのものから構成される。ただし、第12条、第16条及び第17条に規定するものを除く。

(2) 新規性判断の目的上、ブラジルにおいて出願されており、未だ公開されていない出願の全内容は、それが後においてであれ公開されることを条件として、出願日又は主張されている優先日から技術水準であるとみなされる。

(3) 前項の規定は、ブラジルでの国内手続が行われることを条件として、ブラジルにおいて効力を有する条約又は協定に基づいて行われた国際特許出願にも適用される。

産業財産法第13条

発明は、技術水準を考慮したときにその技術の分野における熟練者にとって明白又は自明でないときは、進歩性を有するとみなされる。

産業財産法第15条

発明及び実用新案は、如何なる種類の産業においても、使用又は生産され得る場合は、産業上利用可能であるとみなされる。

産業財産法第19条

特許出願書類には、INPIが定めた条件に従い、次に掲げるものを含めなければならない。

- (I) 願書
- (II) 明細書
- (III) クレーム
- (IV) 図面(必要な場合)
- (V) 要約書、及び
- (VI) 出願手数料の納付証明書

1. 3 CS 関連発明等の定義

1. 3. 1 CS 関連発明の定義

ソフトウェア保護法第1条(1998年2月19日付けの法律第9609号)において、「コンピュータプログラム」とは、「特定の方法かつ特定の目的のために動作させる、デジタル又はアナログ技術に基づくデータ、デバイス、周辺機器及び装置を取り扱う自動機器に必ず供される性質を有する物理的媒体(メディア)に内蔵された、自然言語又はコード化された言語による組織化された指示の表現」と定義されている⁴⁵⁶。

⁴⁵⁶ 「ラテンアメリカの知的財産情報(1)」 AIPPI 62(1), 2017, 72.

ブラジルコンピュータプログラム関連発明審査基準⁴⁵⁷には、「コンピュータ」の定義として以下のような記載がある。

「コンピュータ：プログラムに従って自動的にデータを処理し、結果を生成することのできる機械又は装置。通常、入力、出力、記憶媒体と算術、論理及び制御ユニットで構成されている。」（ブラジルコンピュータプログラム関連発明審査基準/7.定義）。

コンピュータプログラム関連発明特許審査基準 2.1 には、「コンピュータプログラム自体」の定義として以下のような記載がある。

「産業財産法第10条(V)号に記載されるコンピュータプログラム自体は、自然言語あるいはコード化された言語で記載された系統的な命令セットとして理解されるソースコードのような創作の言語的要素を意味する。」（ブラジルコンピュータプログラム関連発明審査基準/2.1 コンピュータプログラム自体）。

1. 3. 2 BM 関連発明の定義

特になし

1. 4 CS 関連発明等が特許可能な発明として認められるか⁴⁵⁸

1. 4. 1 CS 関連発明

「1. 5 CS 関連発明等の特許性の審査基準」に記載のとおり、CS 関連発明は、特許の対象となり得る。

すなわち、コンピュータプログラム「それ自体」は発明としてみなされないが、「技術的效果」を提供する CS 関連発明は、特許の対象となり得る。

1. 4. 2 BM 関連発明

「1. 5 CS 関連発明等の特許性の審査基準」に記載のとおり、BM 関連発明は、特許の対象となり得る。

すなわち、「商業、会計、金融、教育、広告、くじ及び抽出の手段、計画、原理又は方法」は発明とみなされないが、技術分野に適用し技術的效果をもたらすものを有する BM 関連発明は、特許の対象となり得る。

⁴⁵⁷ 「ブラジルコンピュータプログラム関連発明審査基準（ポルトガル語）」（2016年版）ブラジル産業財産庁ウェブサイト、http://www.inpi.gov.br/menu-servicos/arquivos-dirpa/158_2016_patentesprogramacomputador.pdf

Roberto Carapeto 氏（Licks Attorneys）より入手の「ブラジルコンピュータプログラム関連発明審査基準（日本語）」を参照した。なお、本章における日本語訳は本文献を引用した。

⁴⁵⁸ 「ラテンアメリカの知的財産情報(1)」 AIPPI 62(1), 2017, 72.

1. 5 CS 関連発明等の特許性の審査基準

1. 5. 1 保護適格性の審査基準

(1) CS 関連発明に関する審査基準

産業財産法第10条に規定があり、コンピュータプログラム「それ自体」は発明としてみなされない。

コンピュータプログラム関連発明特許審査基準2.1には、以下のような記載があり、「技術的効果」を提供するCS関連発明は特許の対象となり得る。

「コンピュータプログラムの書き方のみ、つまりコンピュータプログラム自体に関する問題ではない技術、かつ、技術的範囲に直面する問題を解決する、かつ、提案される解決方法が技術的効果を提供するのならば、コンピュータプログラムによって実現される産業上の創作物（プロセスあるいはプロセスに関連ある製品）は、発明とみなされる。」（コンピュータプログラム関連発明特許審査基準/2.1 コンピュータプログラム自体）

(2) BM 関連発明に関する審査基準

ビジネスモデル関連発明（BM 関連発明）に関しては、ブラジル産業財産法第10条において、「商業、会計、金融、教育、広告、くじ及び抽出の手段、計画、原理又は方法」は発明とみなされないとされている。

産業財産法第10条

次に掲げる事項は、発明又は実用新案とみなされない。

(I) 発見、科学の理論及び数学の方法

(II) 純粋に抽象的な概念

(III) 商業、会計、金融、教育、広告、くじ及び抽出の手段、計画、原理又は方法

(IV) 文学、建築、美術及び科学の著作物、又は審美的創作物

(V) コンピュータプログラムそれ自体

(VI) 情報の提供

(VII) 遊戯の規則

(VIII) 人体又は動物に適用する外科的技術及び方法、並びに治療又は診断の方法、及び

(IX) 全ての自然の生物のゲノム又は生殖質を含めて、それらから分離されたものであるか否かに拘らず、自然の生物及び生物材料の全部又は一部、並びに自然の生物学的な方法

ブラジルコンピュータプログラム関連発明審査基準の2.3において、以下のような記載があり、技術分野に適用し技術的効果をもたらすものを有するBM関連発明は、特許の対象となり得る。

「一般的に、取引方法、会計、金融、教育、広告、宝くじまたはモニタリングは、コンピュータプログラムによって実行され得る。しかしながら、産業財産法第10条(III)号は、商業、会計、金融、教育、広告、くじまたは監視のいずれにせよ、スキーム、計画、

原理または方法は発明にあたらないと規定する。コンピュータプログラムでこの方法を実現する事自体は、その方法を産業財産法の第10条(III)号に該当させることは無関係である。産業財産法第10条(III)号が焦点となる例として、事業実現性分析、市場分析、オークション、コンソーシアム、インセンティブプログラム、アウトレット方法、POS (Point of Sale)、資金移転、銀行手法、税務処理、保険、分析、エクイティ、金融分析、会計検査方法、投資計画、退職、健康保険、オンラインショッピング、インターネットによる航空券の販売方法などがある。

同様に、もし方法によって請求された主題が、金融、会計、教育、広告、宝くじならば、その結果、この方法は10条(III)号に焦点が絞られ、発明と認められない。例えば、機能的なステップの中で為替レートとサービス料の計算を含む資金の国際的な移転の方法(銀行やATMを通じた方法)は発明とはみなされない。そのような方法の財務的なステップは保護対象と本質的に結びついているため、(資金譲渡の)行為とは別の存在を区別することができない。しかし、産業財産法第10条(III)号に関連するステップのいくつかを提示するプロセスは、そのようなステップを外しても、残りを技術分野に適用し、技術的效果をもたらすものであれば、発明とみなすことができる。

銀行関連用の機器を操作する方法、つまり、ユーザーカードを読み込み、身分証明を行ってパスワードを口座名義人のカード情報と比較することが特徴となる方法は、ユーザを認証するという、金融的でない技術的な解決を提供するものである。従って、そのような方法は発明性が認められる。銀行口座やデータフォーマット変換における暗号法に適用されるような通信プロトコルに関するその他のソリューションについても、発明性が認められ得る。その一方、銀行の金融的方法である資金の移転方法や残高チェックの方法のような装置操作方法については、発明性が認められない。」(ブラジルコンピュータプログラム関連発明審査基準/2.3 商業方法, 会計, 金融, 教育, 広告, 宝くじ又は監視)

1. 5. 2 進歩性の審査基準

ブラジルコンピュータプログラム関連発明審査基準において、以下のような進歩性に関する記載があるものの、コンピュータプログラム関連発明に関する特別な審査基準はない。

「産業財産法13条によると、発明は、当該技術分野における当業者にとって明白又は自明でないときに、進歩性を有するとみなされる。」(ブラジルコンピュータプログラム関連発明審査基準/5.2 進歩性)

1. 6 CS 関連発明等の審査基準における特記事項

特になし

1. 7 保護対象として認められる可能性のある CS 関連発明等のクレーム形式

保護対象として認められる可能性のある CS 関連発明等のクレーム形式、及び、認められないクレーム形式は以下のとおりである。

(保護対象として認められる可能性のあるクレーム形式)

装置／システム、方法、プログラムを記録した媒体⁴⁵⁹

(保護対象として認められないクレーム形式)

プログラム、プログラム製品、データ構造、信号⁴⁶⁰

ブラジルコンピュータプログラム関連発明審査基準において、以下のような記載があり、「方法」、「システム」、「装置」及び「プログラムを記録した媒体」がクレーム形式として認められる可能性がある。

「コンピュータプログラムによって実現される発明は、処理（方法）、プロダクト（システム、デバイス、又はその処理に関連する設備）として明確にクレームの種類を示す必要がある。（中略）

コンピュータプログラムを記憶した記憶媒体のクレームは、産業財産法 10 条に記載の条件により、発明とは認められない。

...

しかし、ステップ「X、Y、Z」を含むコンピュータ上で実行するための記述された命令を有するコンピュータメモリは、そのようなステップが産業財産法の第 10 条に関係しない場合に特許性を有するとみなされる。」（ブラジルコンピュータプログラム関連発明審査基準/6.4 クレーム）。

ソフトウェア発明及びコンピュータ実施発明において特許請求されるカテゴリは、方法、システム、及び装置に関連しているが、システム及び装置クレームに関しては、機能的なクレーム文言（「ミーンズ・プラス・ファンクション形式」）を使用することが望ましい。機能的クレームに関しては、明細書に開示された実施例の内容に基づく特別な権利範囲の制限は存在しない。ブラジルにおいては、特許請求される主題が先行技術に抵触せず、しかもクレームに記載された要素が当業者にとって明瞭である場合、機能的な文言の使用が認められる⁴⁶¹。

2 歴史的変遷

1971 年産業財産法の制定（1971 年）

1971 年産業財産法（旧法）が制定された。その中で、1996 年産業財産法（現行法）の第 10 条に相当する旧法第 9 条の h には、「Systems and programs, plans or schemes for

⁴⁵⁹ 海外質問票調査に基づく。

⁴⁶⁰ 海外質問票調査に基づく。

⁴⁶¹ 「ブラジルにおける特許を受けることができる発明とできない発明」新興国等知財情報データベースウェブサイト、<https://www.globalipdb.inpit.go.jp/application/11168/>

commercial, calculation, financing, credit, sweepstakes, speculation or propaganda」が特許の対象外とされていた⁴⁶²。

1996年産業財産法の制定（1996年）

1996年産業財産法（現行法）が制定された。その中で、制定当初から、第10条に「コンピュータプログラムそれ自体」が特許の対象外とされていた⁴⁶³。

コンピュータプログラム関連発明のための審査基準の公開（2012年）

従来からある一般的な審査基準の中にコンピュータプログラム関連発明に関する特別な記載はなく⁴⁶⁴、INPI⁴⁶⁵は2012年3月16日にコンピュータプログラム関連発明のための審査基準⁴⁶⁶を公開し、60日間の間パブリックコメントを募集した⁴⁶⁷。

コンピュータプログラム関連発明の特許審査基準の制定（2016年）

2016年12月6日付けで規則第158/2016を制定し、コンピュータ関連発明の新しい特許審査基準を発表した。ここで公表された審査基準は、2012年に公表された内容と基本的に同じである⁴⁶⁸。

⁴⁶² 海外質問票調査に基づく。

⁴⁶³ 海外質問票調査に基づく。

⁴⁶⁴ 海外質問票調査に基づく。

⁴⁶⁵ ブラジル知的財産庁（Instituto nacional da propriedade industrial）

⁴⁶⁶ 「ブラジルコンピュータプログラム関連発明審査基準（ポルトガル語）」（2012年版）ブラジル産業財産庁ウェブサイト、http://www.inpi.gov.br/menu-servicos/patente/consultas-publicas/arquivos/consulta_publica_1_versao_original.pdf

⁴⁶⁷ 「インド・ブラジルにおけるコンピュータソフトウェア関連発明の実務についての調査・研究」パテント68(3), 2015, 66.

⁴⁶⁸ 「ラテンアメリカの知的財産情報(1)」 AIPPI 62(1), 2017, 72.

平成 29 年 11 月

平成 29 年度 特許庁産業財産権制度各国比較調査研究等事業

各国における近年の判例等を踏まえたコンピュータソフトウェア関連
発明等の特許保護の現状に関する調査研究報告書

本調査研究報告書の著作権は特許庁に帰属します。

作成： 一般社団法人 日本国際知的財産保護協会

〒105-0001 東京都港区虎ノ門 1-14-1 郵政福祉琴平ビル 4 階

電話 (03)3591-5315 FAX (03)3591-1510

<http://www.aippi.or.jp/>