

判決年月日	平成28年9月28日	担当部	知的財産高等裁判所 第2部
事件番号	平成27年(行ケ)10144号		
<p>○ 発明の名称を「美顔器」とする発明に係る特許についての特許無効審判（不成立）につき，審決の相違点の判断につき誤りがあるとして，審決を取り消した事例</p>			

（関連条文）特許法29条2項

（関連する権利番号等）無効2014-800132号，特許第4277306号

判 決 要 旨

1 審決は，相違点2の判断において，本件発明が内部混合方式をとるから本件明細書に記載された効果を奏する程度の炭酸ガス濃度を有する炭酸混合化粧水が得られ，甲2発明は外部混合方式をとるから本件明細書に記載された効果を奏する程度の炭酸ガス濃度を有する炭酸混合化粧水を得られるかは不明であり，甲2発明について，相違点2に係る構成を採用することは容易になし得ないと判断したものと解される。

しかし，本件発明の特許請求の範囲の記載には，「炭酸ガス」が「化粧水」にどの程度溶解しているのか，溶解していないのか，及び，化粧水に溶解した場合の炭酸ガスの濃度は，いずれも特定されておらず，また，本件明細書を参照しても，本件発明の「炭酸混合化粧水」は，炭酸ガスの一部が化粧水に溶けて，一定程度の遊離炭酸が生じる，すなわち，一定程度の炭酸ガス濃度を有することにより，毛細血管を拡張させるとともに，残骸物を顔肌から遊離させるという，本件発明の効果を奏することが理解できるものの，本件発明の効果を奏する程度の炭酸ガス濃度がどれほどであるかは，全く記載されておらず，具体的な数値も示されていない。さらに，本件明細書には，本件発明の構成（内部混合方式）を採用したことによる効果は特段記載されておらず，格別のものともいえない。一方，内部混合方式ではなく，甲2発明のような外部混合方式をとり，使用する気体として炭酸ガスを選択した場合であっても，化粧水と炭酸ガスとを共に噴出させてから使用者に到達するまでの間に，炭酸ガスの一部が化粧水に溶けた炭酸混合化粧水が得られることは明らかである。

そうすると，本件発明において，その作用効果を十分奏するほどの炭酸ガス濃度がどの程度であるか規定されていない以上，そのような濃度の炭酸混合化粧水を，甲2発明のような外部混合方式によって得られるか否かを判断することは困難である。にもかかわらず，審決が，甲2発明では，本件発明のような作用効果を十分奏するほどの炭酸ガス濃度の炭酸混合化粧水が得られるか不明であると判断したことは，誤りというべきである。すなわち，化粧水と炭酸ガスの混合における本件発明の構成（内部混合方式）と，甲2発明の構成（外部混合方式）とで，本件発明の作用効果を生ずるか否かに相違があると判断する合理的根拠はない。

よって、本件発明で得られる炭酸混合化粧水の炭酸ガス濃度と、甲2発明で得られる炭酸混合化粧水の炭酸ガス濃度が、本件発明のような作用効果を十分奏するほどであるか否かという観点から相違する、という審決の判断は、誤りである。

2 また、審決は、「本件発明は、上記相違点2に係る本件発明の構成において、ノズル噴霧前の導管において炭酸ガスと化粧水とを混合させ炭酸混合化粧水を調製し、炭酸混合化粧水をノズルから噴霧させることができる」ので、「スプレー本体の噴出ノズルから霧状に噴出した炭酸成分の混合化粧水が顔肌の毛細血管に作用して該血管を拡張し、皮脂や汚れ等の残骸物を顔肌からソフト的に遊離させて取り除き、より若々しく美しい顔肌を指向する」という効果を奏するもので、甲2発明～甲5発明から予測できない効果を奏することも、甲2発明に甲3発明～甲5発明を適用する動機付けがないことの理由とする。

しかし、上記のとおり、甲2発明が、本件発明の作用効果を十分奏するほどの炭酸ガス濃度の炭酸混合化粧水が得られるか否かという点で、本件発明と相違するといえる根拠はないから、本件発明が、甲2発明から予測できない効果を奏するともいえない。

審決の上記理由には、誤りがある。

3 そうすると、審決が、甲2発明に甲3発明～甲5発明を適用することの動機付けがないと判断した理由に誤りがあるから、相違点2の容易想到性の判断には誤りがある。