

## 進歩性の判断に関する裁判例 「抗菌性ガラス」事件

H25. 1. 30 判決 知財高裁 平成 24 年（行ケ）第 10233 号

拒絶審決取消請求事件：請求認容（審決取消）

### 概要

引用例の**請求項 1 および実施例では特定の技術に限定**し開示している以上、引用例の明細書中の他の技術に関する発明に基づき、**進歩性を否定することはできないと判断した事例。**

#### 〔補正後の特許請求の範囲〕

##### 【請求項 1】

直接的に水と接触して、銀イオンを放出し、抗菌効果を発揮するための平板状または粒状の抗菌性ガラスであって、

平板状の抗菌性ガラスの場合、その厚さを 0. 1 ～ 1. 0 mm の範囲内の値とするとともに、その最大径（ $t_1$ ）を 8 ～ 30 mm の範囲内の値とし、

粒状の抗菌性ガラスの場合、その最大径（ $t_1$ ）を 3 ～ 25 mm の範囲内の値とし、

それぞれ銀イオンの溶出量を 0. 5 ～ 100 mg / (g · 24 Hrs) の範囲内の値とし、

かつ、原材料として、 $B_2O_3$  と、 $SiO_2$  と、 $Ag_2O$  と、アルカリ金属酸化物と、を含むとともに、全体量に対して、 $B_2O_3$  の添加量を 30 ～ 60 重量%、 $SiO_2$  の添加量を 30 ～ 60 重量%、 $Ag_2O$  の添加量を 2 ～ 5 重量%、およびアルカリ金属酸化物の添加量を 5 ～ 10 重量% の範囲内の値とすることを特徴とする抗菌性ガラス。

#### 〔争点〕

引用例 1 発明の認定の誤り（取消事由 2）

#### 〔審決が認定した引用例 1 発明の内容〕

20 mm × 20 mm × 5 mm の硝子平板であって、水中で抗菌成分である金属イオン  $Ag^+$  を溶出して水を抗菌性とする**硼珪酸塩系**の溶解性硝子からなる硝子水処理材。

#### 〔審決が認定した一致点〕

水中で銀イオンを放出し、抗菌効果を発揮するための平板状の硼珪酸塩系の抗菌性ガラスであって、平板状の抗菌性ガラスの場合、その厚さを 0. 1 ～ 1. 0 mm の範囲内の値とするとともに、その最大径（ $t_1$ ）を 8 ～ 30 mm の範囲内の値とする抗菌性ガラス。

#### 〔審決が認定した相違点〕

(1) 本願補正発明では、硝子組成として、「原材料として、 $B_2O_3$  と、 $SiO_2$  と、 $Ag_2O$  と、アル

カリ金属酸化物と、を含むとともに、全体量に対して、 $B_2O_3$  の添加量を 30 ～ 60 重量%、 $SiO_2$  の添加量を 30 ～ 60 重量%、 $Ag_2O$  の添加量を 2 ～ 5 重量%、およびアルカリ金属酸化物の添加量を 5 ～ 10 重量% の範囲内の値とする」のに対し、引用例 1 発明では、硼珪酸塩系ガラスとするのみで、具体的な組成の特定はない点。

(2) 本願補正発明では、銀イオンの溶出量を「0. 5 ～ 100 mg / (g · 24 Hrs) の範囲内の値」とするのに対し、引用例 1 には、mg / (g · 24 Hrs) を単位とする銀イオンの溶出量について記載がない点。

#### 〔引用例 1 の特許請求の範囲〕

##### 【請求項 1】

$Ag^+$ 、 $Cu^+$ 、 $Cu^{2+}$ 、 $Zn^{2+}$  の金属イオンの内少なくとも 1 成分を含有する溶解性硝子であり、直方体、立方体、平板状、或いは球状体等の 3 次元で表現される形状を有し、且つ、その最長径が 10 mm 以上であり、又、その組成が、重量比で、 $(RO + R_2O) / P_2O_5 = 0. 4 \sim 1. 2$ 、 $R_2O / (RO + R_2O_3) = 0 \sim 10$  であり、しかも初期における溶解速度 (A) …… と末期における溶解速度 (B) …… との関係が  $B/A \geq 1/3$  であり、また、前記金属イオンの含有量が 0. 005 ～ 5 重量%であることを特徴とする硝子水処理材。

##### 【請求項 2】

直方体、立方体、或いは球状体等の 3 次元で表現される形状を有し、その構造が 2 層以上の組成の異なる層から成り、しかも、内層においては、 $R_2O / (RO + R_2O_3)$  の値、或いは / 及び  $Ag^+$ 、 $Cu^+$ 、 $Cu^{2+}$ 、 $Zn^{2+}$  の金属イオンの内少なくとも 1 成分の含有量の値が、外層より大きく設定されており、それぞれの層の硝子物に上層を覆うようにして形成し、その後、融着して作成したことを特徴とする硝子水処理材。

#### 〔裁判所の判断〕（筆者にて適宜要約、下線。）

##### (2) 判断

引用例 1 には、溶解性ガラスが全て溶けるまで、

水処理材としての効果を大幅に変化させずに持続させることを解決課題とした、 $Ag^+$ を溶出する溶解性ガラスからなる硝子水処理材を提供する技術が開示されており、特許請求の範囲の請求項1及び実施例の記載によれば、溶解性ガラスとして「 $P_2O_5$ を含む磷酸塩系ガラス」のみが記載され、他の溶解性ガラスの記載はない。請求項1には、溶解性ガラスは、形状、最長径、金属イオンの含有量などと共に、 $P_2O_5$ の含有量が特定されており、発明の詳細な説明には、溶解性ガラスの形状及び組成を厳選した旨の記載がある（段落【0012】）。

以上によると、引用例1の請求項1及び実施例1において、溶解性ガラスとして硼珪酸塩系ガラスを含んだ技術に関する開示はない。したがって、請求項1及び実施例1に基づいて、引用例1発明について「硼珪酸塩系の溶解性硝子からなる硝子水処理材」であるとした審決の認定には誤りがある。

### (3) 被告の主張に対して

被告は、引用例1の発明の詳細な説明中に「本発明で使用する溶解性ガラスは、硼珪酸塩系及び磷酸塩系の内、少なくとも1種類である」（段落【0006】）との記載があることを根拠として、引用例1に硼珪酸塩系ガラスが開示されていると主張する。

しかし、被告の上記主張は、以下のとおり、採用できない。

前記のとおり、引用例1の請求項1では、溶解性ガラスを磷酸塩系ガラスに限定している以上、上記記載から、硼珪酸塩系ガラスが示されていると認定することはできない（請求項2では「硝子物」の組成は限定されておらず、上記記載は、請求項2における「硝子物」に関する記載であると解することができる。）。

次に、被告は、引用例1の発明の詳細な説明によると、引用例1発明の溶解性ガラスは、従来技術である乙1文献に記載された溶解性ガラスを前提とする発明であり、乙1文献には、実施例として、硼珪酸塩系ガラスと磷酸塩系ガラスが記載されているのであって、引用例1の実施例1の結果を踏まえれば、乙1文献に記載されている硼珪酸塩系ガラスにおいても、最大径を10mm以上とすることにより、銀イオンの溶出量を維持する効果が得られると理解することができる」と主張する。

しかし、以下のとおり、被告の上記主張も失当である。

引用例1には、引用例1に先立つ従来技術として、乙1文献が挙げられており（段落【0003】）、同文献には、水溶性ガラスとして、硼珪酸塩系ガラスと磷酸塩系ガラスの両者が記載されているが、そのような文脈を根拠として、溶解性ガラスを磷酸塩系ガラスに限定した引用例1発明の「溶解性ガラ

ス」について、硼珪酸塩系ガラスと磷酸塩系ガラスの両者を共に含むと理解することは無理があり、採用できない。

### 【検討】

引用例1の発明の詳細な説明には、「本発明で使用する溶解性ガラスは、硼珪酸塩系及び磷酸塩系の内、少なくとも1種類である」（段落【0006】）と、硼珪酸塩系ガラスと磷酸塩系ガラスが記載されていた。被告は、この段落の記載及び従来技術から、引用例1には、硼珪酸塩系ガラスも含めて抗菌性ガラス一般に適用し得る技術が記載されていると解すべきであると主張している。

裁判所は、引用例1の請求項1において、「 $(R_1O+R_2O)/P_2O_5=0.4\sim 1.2$ 」との重量比の記載があること、引用例1の実施例1においても、磷酸塩系のみが用いられていること、及び発明の詳細な説明には、溶解性ガラスの形状及び組成を厳選した旨の記載がある（段落【0012】）ことから、引用例1の発明は、磷酸塩系であることを認定した。

引用例1の請求項1では、磷酸塩系ガラスであることを文言として明記していないうえ、磷酸を構成成分としても記載していないが、重量比の記載からは、実質的には磷酸塩系ガラスを用いることが前提とされているものと考えられる。

しかしながら、独立項である請求項2においては、請求項1のような磷酸塩系硝子の使用を前提として重量比の規定はないため、磷酸塩系ガラスだけでなく、硼珪酸塩系ガラスの使用も許容された記載と考えられる。裁判所において、この請求項2について十分な検討がされずに、請求項1の記載を重視した点には疑問が残る。

本判決では、被告が引用例1における請求項2の位置付けを主張できていれば、引用例1は硼珪酸塩系ガラスの使用も許容された発明であると認定されていた可能性がある。

### 《実務上の指針》

拒絶理由の対応実務においては、一致点の認定に誤りがあることを主張立証することができれば、主引例の引例適格性を否定することができる。そのため、引用例に記載の発明を正確に捉えることが必要である。

引用例に記載の発明は、請求項、実施例、その他の明細書の記載を総合的に検討して認定することが肝心であるが、独立請求項が複数ある場合は、各独立請求項を十分考慮のうえで認定すべきである。

以上