

# **「渋味のマスキング方法」 特許無効不成立審決取消請求事件**

**知財高裁平成26年3月26日判決  
平成25年(行ケ)第10172号**

**化学・材料-5 津留寛樹**

## 本日のポイント

- ・官能検査による結果を発明特定事項とする場合における、明確性の判断

# 本発明の概要

# 渋味のマスキング方法

渋味を呈する飲料(茶等)に  
スクラロースを所定量用いる  
渋味のマスキング方法

# 渋味とは

渋味成分  
(カテキン類)

口腔粘膜

取れん作用  
(渋味)

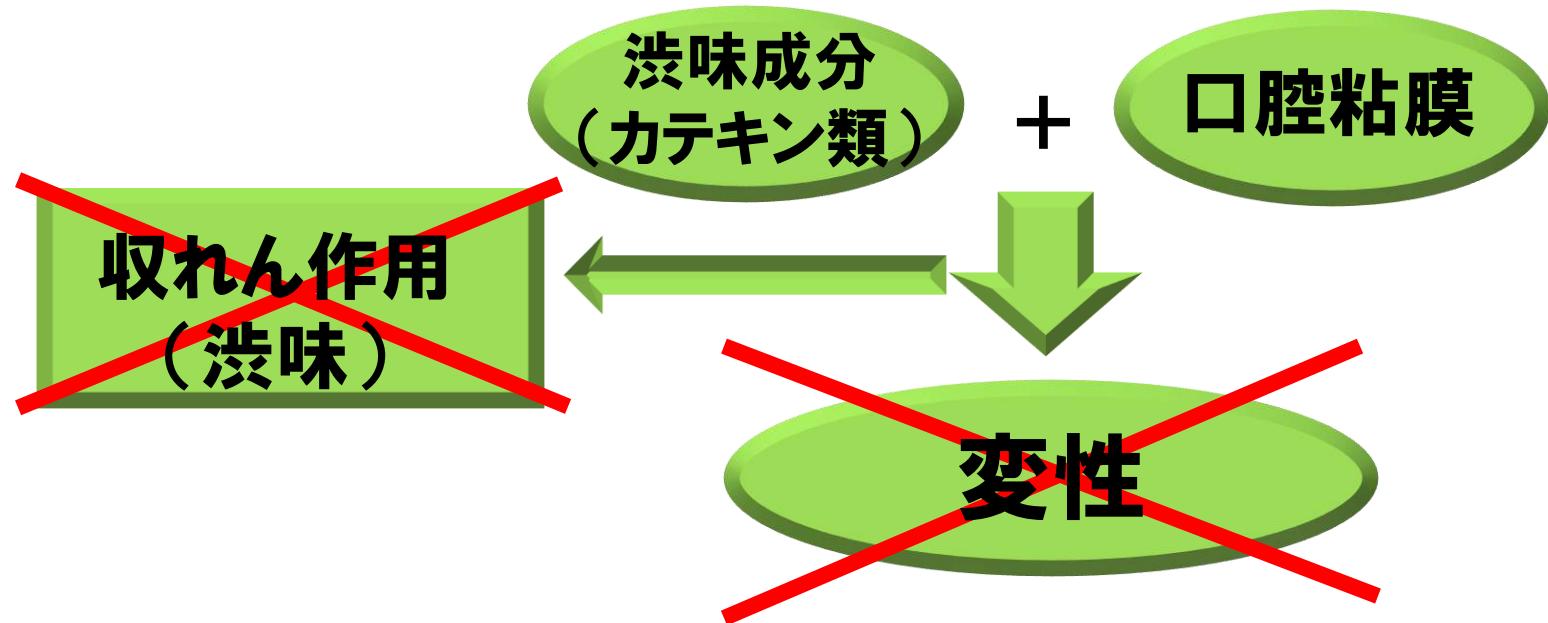
変性

渋味成分が、舌や口腔粘膜と結合して、この粘膜を  
**変性**させる。このような渋味成分による粘膜の変性  
作用のことを「**取れん作用**」と呼ぶ。

渋味は厳密には味覚の一種よりも、この変性  
によって生じる痛みや触覚に近い感覚だと言われて  
いる(味蕾を介さず直接感じ取られる)。

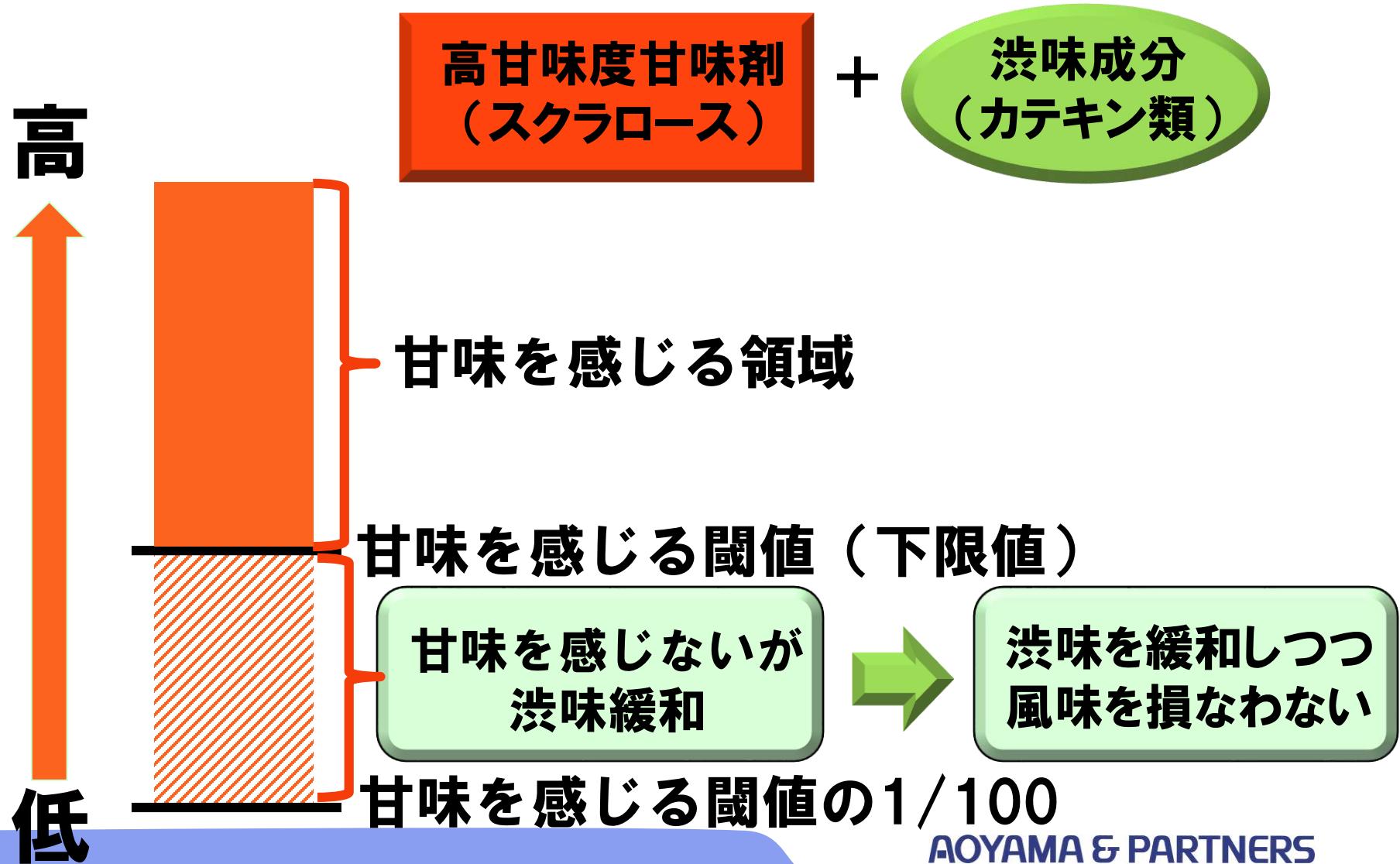
# 渋味のマスキングとは

高甘味度甘味剤  
(スクラロース)



渋味成分と粘膜との結合が高甘味度甘味剤  
(スクラロース)により抑制→渋味のマスキング

## 本発明のマスキングの特徴

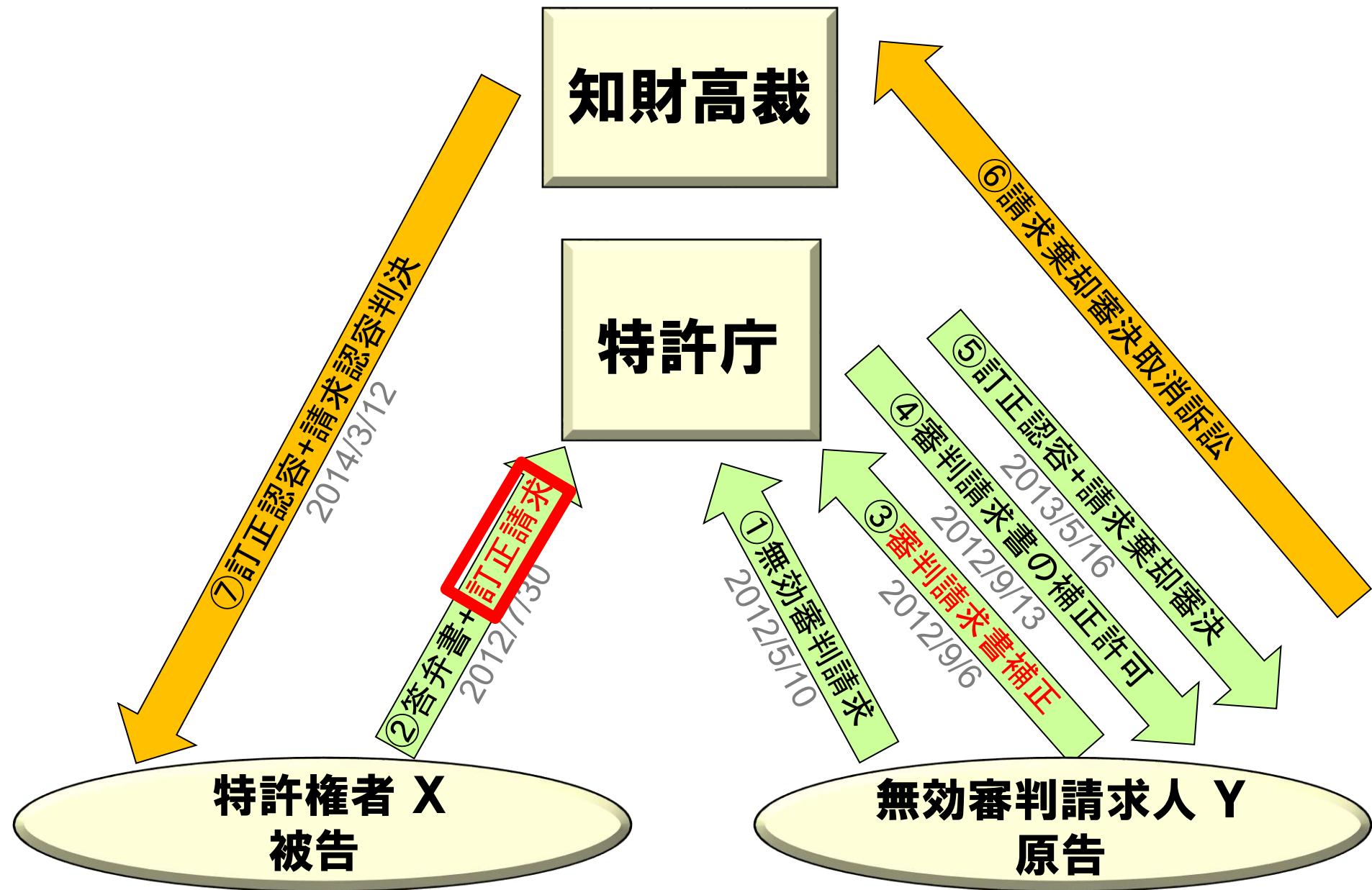


## 高甘味度甘味剤とは

微量で甘味を呈する天然又は合成の甘味剤を意味し、砂糖を基準として甘味倍率が**50倍**以上のものをいう(**スクラロース**の場合**600倍**)。

具体的には、天然のものとして、**ソマーチン**、**ステビア**又は**甘草**等の植物からの抽出物、合成の高甘味度甘味剤として**スクラロース**、**アスパルテーム**、**サツカリンナトリウム**又は**アセスルファームK**等が挙げられる。

# 事件の概要



無効審判請求

訂正請求

審判請求書の補正

進歩性違反

実施可能要件違反

サポート要件違反

裁判所判断

進歩性違反

実施可能要件違反

サポート要件違反

明確性要件違反

訂正要件違反

# 審判請求書の請求の理由の補正

進歩性違反

実施可能要件違反

サポート要件違反

進歩性違反

実施可能要件違反

サポート要件違反

明確性要件違反

訂正要件違反

要旨変更

## 原則認められない

131条の2第1項本文

# 審判請求書の要旨変更補正が認められるための要件

**要件①補正が審理を不當に遅延させるおそれがない  
ことが明らかなものである**

特許法第131条の2第2項本文

**要件②訂正の請求があり、その訂正の請求により請求の  
理由を補正する必要が生じたこと**

特許法第131条の2第2項第1号



**審判長 決定をもって補正を許可**

特許法第131条の2第2項本文

## 訂正前

茶、紅茶及びコーヒーから選択される渋味を呈する飲料に、

スクラロースを、

該飲料の0.0012～0.003重量%用いることを特徴とする

渋味のマスキング方法

## 訂正後

茶、紅茶及びコーヒーから選択される渋味を呈する飲料に、

スクラロースを、

該飲料の0.0012～0.003重量%の範囲であって、甘味を呈さない量用いることを特徴とする

渋味のマスキング方法

**「甘味を呈さない量」を追加する  
訂正がなぜ必要であったか**

従来

## 本発明の概要

・酵素処理、アルコール処理により渋味の原因物質を不溶性にすることによる渋味の抑制

・キキョウ科植物の抽出物、クルクチン又は糖アルコールの添加による渋味のマスキング

### 課題

・工程の複雑化

・渋味はマスキングできるが、甘味、塩味、酸味、旨味等の他の味を損なう



高甘味度甘味剤が甘味の閾値以下の量で意外に過剰な渋味を減少・緩和させ、さらに総合的な味を損なわないことを見出した

高甘味度甘味剤を甘味の閾値以下の量であって甘味の閾値の1/100以上の量で用いる渋味のマスキング方法

# 無効理由(進歩性)

## 訂正前

茶、紅茶及びコーヒーから選択される渋味を呈する飲料に、

スクラロースを、

該飲料の0.0012～0.003重量%用いることを特徴とする

渋味のマスキング方法

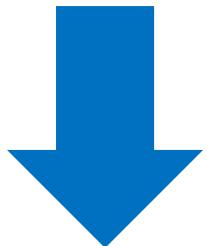
## 引用発明

タンニン酸の渋味を有する紅茶飲料に、

ソマーチンを添加することによる

渋味のマスキング方法

高甘味度甘味剤が甘味の閾値以下の量で  
意外に過剰な渋味を減少・緩和させ、  
さらに総合的な味を損なわないと見出した



・進歩性違反を回避するため  
発明の意義の明確化

該飲料の0.0012~0.003重量%  
の範囲であって、甘味を呈さない量  
用いることを特徴とする

## 本事案の争点

**官能検査**による結果を発明特定事項とする場合、当該発明特定事項により明確性違反となるか

# 特許法第36条第6項第2号(明確性)

第二項の特許請求の範囲の記載は、次の各号に適合するものでなければならない。

ニ 特許を受けようとする発明が明確であること。

# 特許法第36条第6項第2号の趣旨

特許法36条6項2号(明確性要件)は、特許を受けようとする発明が「明確であること」を必要とする。特許権の権利範囲を確定する際の前提となる請求項に記載された発明が明確に把握できないときには  
権利の及ぶ範囲が第三者に不明確となり不測の不利益を及ぼすことになるからである。ここで、発明が明確であるとは、記載の明確性ではなく、それによって発明概念が明確に特定されるか否かを問うているのである。この判断は、請求項の記載だけでなく、明細書及び図面の記載並びに出願当時の技術常識も考慮してなされる。

特許請求の範囲の記載は、これに基づいて、発明の特許要件たる新規性、進歩性の有無が判断される。そのためには、特許請求の範囲の記載から、特許を受けようとする発明が明確に把握されなければならない。これを特許請求の範囲の構成要件機能という。発明の明確性要件は、請求項の記載から一の発明が明確に把握できることを求めることにより、特許請求の範囲の構成要件機能を担保したものである。

出典：中山信弘・小泉直樹編『新・注解特許法【上巻】』  
(青林書院、初版、2011年)672～673

# 審査基準(特許法第36条第6項第2号)

- (1) 請求項の記載自体が不明確である結果、発明が不明確となる場合
- (2) 発明を特定するための事項に技術的な不備がある結果、発明が不明確となる場合
- (3) 特許を受けようとする発明の属するカテゴリー(物の発明、方法の発明、物を生産する方法の発明)が不明確であるため、又は、いずれのカテゴリーともいえないものが記載されているために、発明が不明確となる場合
- (4) 発明を特定するための事項が選択肢で表現されており、その選択肢どうしが類似の性質又は機能を有しないために発明が不明確となる場合
- (5) 範囲を曖昧にする表現がある結果、発明の範囲が不明確な場合

## 無効審判における請求人の主張

訂正特許発明の「甘味を呈さない量」は、  
その定義①や具体的な測定方法②が示さ  
れておらず、どの程度の量であれば「甘味を  
呈さない量」に該当するかが明確でない

# 無効審判における特許庁の判断①

## ①定義について

「甘味を呈さない量」は、訂正特許明細書に定義されていない。



- ・「スクラロースが、甘味の閾値以下の量で意外にも過剰な渋味を減少又は緩和させ」([0008])
- ・「この発明によれば、渋味を呈する製品に、スクラロースを甘味閾値以下の量であって、該甘味閾値以下の量の1／100以上の量で用いる」([0009])



「甘味を呈さない量」は「**その飲料における甘味閾値を超えない量**」であると解するのが相当

# 無効審判における特許庁の判断②

## ②測定方法について

極限法により求められるが出願時の技術常識



出願時の技術常識を勘案すると不明確であるとまでは  
断言できない

※極限法

実験者あるいは被験者自身が一定のステップで徐々に変化させ、  
その1ステップごとに被験者の判断を求め、判断の切り替わる点を決定する方法

# 審査基準を元に「甘味を呈さない量」を判断した場合①

- (1) 請求項の記載自体が不明確である結果、発明が不明確となる場合→記載自体は不明確でない
- (2) 発明を特定するための事項に技術的な不備がある結果、発明が不明確となる場合→△
- (3) 特許を受けようとする発明の属するカテゴリー(物の発明、方法の発明、物を生産する方法の発明)が不明確であるため、又は、いずれのカテゴリーともいえないものが記載されているために、発明が不明確となる場合→カテゴリー明確
- (4) 発明を特定するための事項が選択肢で表現されており、その選択肢どうしが類似の性質又は機能を有しないために発明が不明確となる場合→選択肢で表現されていない
- (5) 範囲を曖昧にする表現がある結果、発明の範囲が不明確な場合→「約」等は用いてない

# 審査基準を元に「甘味を呈さない量」を判断した場合②

## (2) 発明を特定するための事項に技術的な不備がある結果、発明が不明確となる場合

①発明を特定するための事項の内容に技術的な欠陥がある場合

→技術的な欠陥があるとまでは言えない

②発明を特定するための事項の技術的意味が理解できず、さらに、出願時の技術常識を考慮すると発明を特定するための事項が不足している場合

→技術的意味は理解できる 発明特定事項不足していない

③発明を特定するための事項どうしの関係が整合していない場合

→数値範囲と「甘味を呈さない量」との関係が不整合とは言えない

④発明を特定するための事項どうしの技術的な関連がない場合

→技術的関係あり

⑤請求項に販売地域、販売元等についての記載がある結果、全体として技術的でない事項が記載されていることとなる場合

→販売地域、販売元等についての記載なし

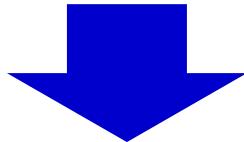
**審査基準より判断した場合**

**「甘味を呈さない量」  
不明確ではない**

# 審決取消訴訟における原告の主張

甘味閾値の測定方法として、極限法以外にも  
恒常刺激法、調整法などの方法があるから、  
**極限法が一般的であるとはいえない。**

極限法という同じ測定方法を用いても甘味閾  
値は変動するものである



訂正発明は**不明確**

## ①測定方法

# 知財高裁の判断

閾値の測定法として、「極限法」以外にも、「調整法」や、「恒常刺激法」等の複数の一般的な方法が存在している



極限法が甘味の閾値の測定方法として一般的であるとまでは言えない

## ②閾値変動

同じ極限法を用いて測定したスクラロース水溶液の甘味閾値として、2つの異なる文献で約1.6倍異なる数値を記載している。



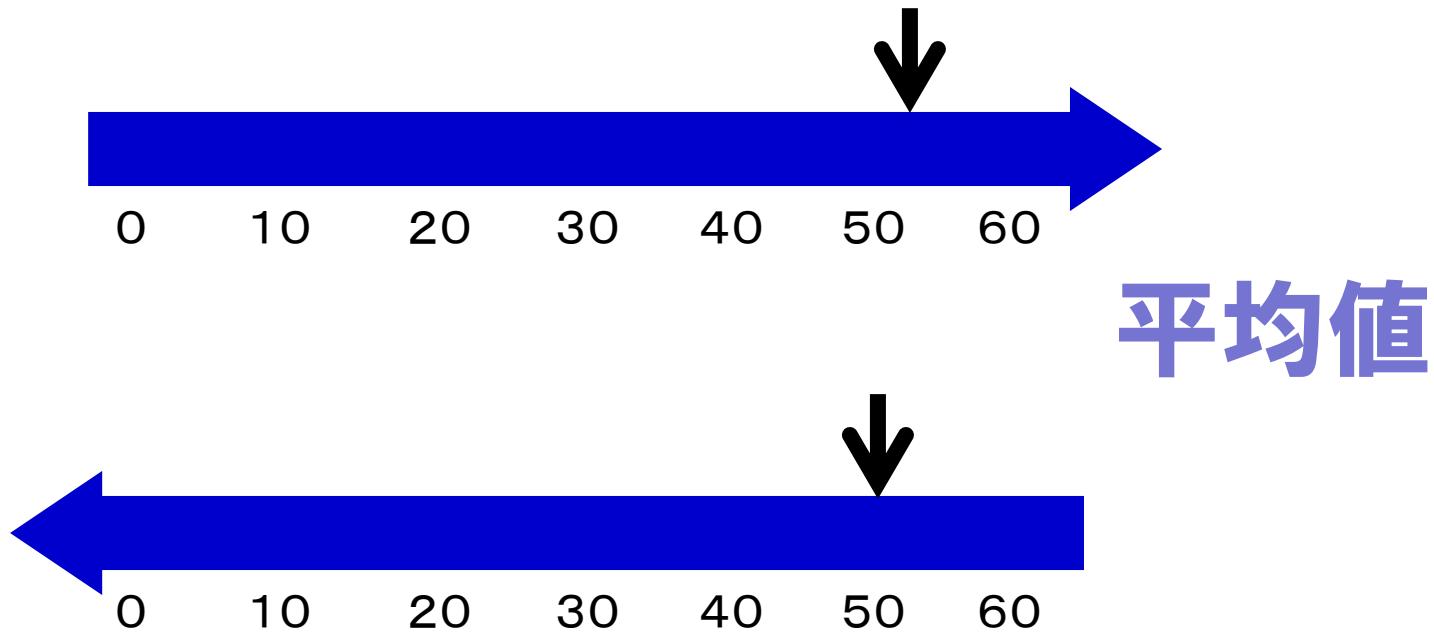
測定方法が異なれば甘味閾値は大きく変動する蓋然性が高い



0.0012～0.003重量%は、上下限値が2.5倍であって、甘味閾値の変動範囲(ばらつき)は無視できないほど大きく、「甘味の閾値以下の量」すなわち「甘味を呈さない量」とは、0.0012～0.003重量%との関係でどの範囲の量を意味するのか不明確である

# 極限法

実験者あるいは被験者自身が刺激を一定のステップで徐々に変化させ、その1ステップごとに被験者の判断を求め、判断の切り替わる点を決定する方法



## 調整法

実験者あるいは被験者自身が、刺激を任意に変化させながら、被験者に対し特定の感覚を与える刺激の値を探し出し決定する方法

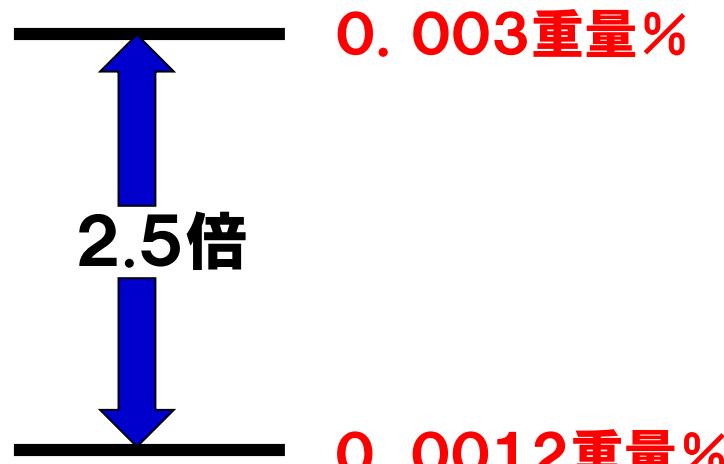
## 恒常刺激法

一組の変化刺激を用意しておき、確率的に1つずつ提示し、それに対し被験者に予め定められた判断範疇のいずれかで反応してもらう方法

# 知財高裁の判断の詳細

0. 0012～0. 003重量%は、上下限値が2. 5倍であって、甘味閾値の変動範囲(ばらつき)は無視できないほど大きく、「甘味の閾値以下の量」すなわち「甘味を呈さない量」とは、0. 0012～0. 003重量%との関係でどの範囲の量を意味するのか不明確である

①「該飲料の0. 0012～0. 003重量%の範囲」



②「甘味を呈さない量」

文献A：極限法を用いて測定したスクラロース水溶液の甘味閾値  
0. 0006±0. 00014%

**変動範囲大**

文献B：極限法を用いて測定したスクラロース水溶液の甘味閾値  
0. 00038%

# 審決取消訴訟における被告の主張

甘味閾値は、一般的で確立した試験方法である極限法によって測定できるものであり、他にもよく知られた試験方法が存在するからといって甘味閾値が不明確になるものではない。極限法でも恒常刺激法でも、試験の原理上、同等の結果が得られることは明白である。測定には、常に誤差が伴い、各条件に応じて適した測定方法が異なるという常識があるが、だからといってこれによつて測定される物理量が不明確などということもない。したがって、訂正発明は不明確ではない。

# 被告の主張に対する知財高裁の判断①

訂正明細書の実施例4を追試した際のコーヒーにおけるスクラロースの甘味閾値は0.00169%と記載されており、この値は、訂正発明の「0.0012～0.003重量%」の範囲内の数値であるが、渋味のマスキング効果を確認したスクラロースの添加量は0.0016%であり、**甘味の閾値と非常に接近**している。そうすると、上記のように「0.0012～0.003重量%」の範囲に甘味閾値が存在する場合には、特に**正確に甘味閾値を測定する必要**があり、**誰が測定しても「甘味を呈さない量」であるか否かが正確に判別**できるものでなければならぬ。

# 被告の主張に対する知財高裁の判断②

しかし、甘味閾値の測定は人の感覚による官能検査である以上、被告が主張するように、測定方法等が異なっても同等の結果が得られることは明白であるとする客観的根拠は存在せず、**測定方法の違い**等の種々の要因により、甘味閾値は**異なる蓋然性**が高く、被験者の人数や習熟度等に注意を払ったとしても、当業者が測定した場合に、「甘味を呈さない量」であるか否かの判断が常に同じとなるとはいえない。

# 裁判所最終的な判断

「甘味を呈さない量」とは、  
特許法第36条第6項第  
2号の明確性の要件を満  
たさないものといえる。

# **裁判所の請求認容判決に対する 大多数の意見**

**妥当な判決**

# 当該判決に対する弁護士東崎氏の見解

- ・**発明の保護が図れない(プロパテント政策に反する)**

振れ幅が測定方法 자체に起因する以上、喻え測定方法を明示したとしても明確性要件を満たすことができず、本件特許発明が特許を取得する余地はなくなる。



**画期的な発明が存在する場合**に、測定方法の振れ幅が大きいことのみを理由に一律に特許の取得を認めないのは疑問が残る。



明確性要件は満たすとした上で、**実際に侵害・非侵害が問題となつた場合に立証の問題として解決することも一つの考え方としてありえる。**

2014年10月28日AIPPI第136回判例研究会  
特許法36条6項2号明確性要件についての資料より引用

**AOYAMA & PARTNERS**

REGISTERED PATENT ATTORNEYS

# 考察① 「甘味を呈さない量」との発明特定事項を削除した場合どうなるか

該飲料の0.0012~0.003  
重量%の範囲において、甘味を呈さない量用いることを特徴とする

→ 明確性  
OK

0.003重量%

甘味を呈する領域

紅茶飲料にソマーチンを添加することによるマスキング方法を開示した文献により進歩性なし

甘味を呈さない領域 進歩性あり

甘味を呈する領域を排除できていないため進歩性なし

0.0012重量%

## 考察② 「該飲料の0.0012~0.003重量%」との発明特定事項を削除した場合どうなるか

~~該飲料の0.0012~0.003  
重量%の範囲であって、甘味を呈  
さない量用いることを特徴とする~~

甘味を呈さない領域

ソマーチンの文献に  
よって進歩性否定さ  
れない可能性あり



進歩性 OK

「甘味を呈さない量」  
測定方法により大きな振れ幅が生  
じる→1.6倍以上



明確性  
?

# 考察③ 「該飲料の0.0012~0.003重量%」を削除し、**極限法**により測定されことを特定した場合どうなるか

~~該飲料の0.0012~0.003重量%の範囲であって、~~  
**極限法**により測定した場合に甘味を呈さないと評価できる量用いることを特徴とする

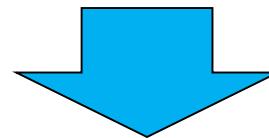
- 進歩性 OK
- 明確性？
- 訂正違反

「**極限法**により測定した場合に甘味を呈さないと評価できる量」  
同じ測定方法でも1.6倍の振れ幅が生じる

願書に添付した明細書、特許請求の範囲又は  
図面に記載した事項の範囲外  
(準特第126条第3項)

# まとめ

- ・官能検査による結果を発明特定事項とする場合において、測定方法等により閾値が異なる蓋然性が高い場合、発明が不明確と判断される可能性が高い



- ・特定の測定方法により一義的に定まる物理量によって発明を特定する
- ・測定方法を明細書に記載しておく
- ・官能検査による結果に基づく発明特定事項について明細書において定義しておく
- ・実験データを充分に明細書に記載しておく

**ご清聴ありがとうございました**