

# 判決で学ぶ進歩性判断の定石（その6）



会員 高瀬 彌平

## 目次

1. はじめに
2. 進歩性判断のプロセスと拒絶理由通知書の読み方
3. 本願発明の要旨認定
4. 寄せ集めでない発明 (以上 06 年 4 月号)
5. 寄せ集め発明
6. 動機づけとその阻害要因 (以上 06 年 7 月号)
7. 引用例と周知慣用技術による拒絶
8. 引用例と設計変更（設計事項）による拒絶 (以上 06 年 11 月号)
9. 有利な効果の参酌 (以上 07 年 3 月号)
10. 機能・作用の共通性または公知技術の転用による拒絶
  - 10.1 解説
  - 10.2 事例 19「食用油の濾過装置」
  - 10.3 事例 20「クレンジングパッド」
  - 10.4 事例 21「超音波脱毛方法」
11. 課題の共通性による拒絶
  - 11.1 解説
  - 11.2 事例 22「冷凍コンテナにおける内部隅部構造」 (以上今月号) (以下次号以降掲載)
12. 数値限定発明
13. 用途発明
14. 引用発明の誤認
15. 特許図面は模式図

## 10. 機能・作用の共通性または公知技術の転用による拒絶

### 10.1 解説

(1) 進歩性を否定する場合の論理づけとしては、技術分野の関連により行うケースが多いが、これに限らず、機能・作用の共通性により行う場合もあります。

審査基準は、(2) 動機づけとなり得るもの (3) 作用、機能の共通性の説明で、「請求項に係る発明と引用発明との間で、作用、機能が共通することや、引用発明同士の作用、機能が共通することは、当業者が引用発明を適用したり結び付けたりして請求項に係る発明に導かれたことの有力な根拠となる。」と述べている。

事例 19「食用油濾過装置」は作用・機能の共通性による動機づけを認めて進歩性を否定した件です。

(2) 「容易にできる公知技術の転用の発明」について

#### ① 公知技術の転用による拒絶

他の技術分野における公知発明を当該技術分野に用いる場合を「転用」と言い、改善多項制以前の昭和 62 年迄の出願に適用される審査基準では、その転用が当業者にとって困難でなく、転用によってもたらされる効果も予測される程度の場合は、進歩性が無いものとしていました。現在の審査基準は、転用の発明について記載していないが、今でも特許庁は、機能、作用または課題の共通性によって拒絶する場合、公知技術を転用して容易に得られた発明であるという言い方をすることがあります。また、そのような言い方は審決取消訴訟判決でも見られます。以下に一例を示します。

事例 20「クレンジングパッド」（知財高裁平成 17 年 10 月 6 日判決 平成 17 年（行ケ）10382 号）は、洗顔ブラシに係る本件考案は公知の洗顔ブラシの考案を転用してきわめて容易に考案できたものと判断している。「本件考案と引用考案は、その技術分野、課題、目的、機能、作用効果において近似しているということがのであるから、引用考案におけるブラシとしての構成を、顔面の汚れを落とすための「クレンジングパッド」のブラシの構成として転用することは、当業者がきわめて容易に想到し得たというべきである。」

レトロフォーカス広角投射レンズ装置事件判決（知財高裁平成 17 年 12 月 8 日判決 平成 17 年（行ケ）10398 号）は、長いバックフォーカスを有するという機能の共通性に基づき、本願発明は刊行物発明の内視鏡用レンズを投射レンズに転用して容易に想到し得たものとした審決を支持した件で、「当業者であれば、投射レンズとして長いバックフォーカスを有するものが好ましいという周知の技術課題を解決するために、長いバックフォーカスを有する刊行物 1 発明に係るレ

トロフォーカス型広角レンズ装置を投射レンズとして使用し、本願発明の相違点5に係る構成とすることに格別の困難性は見出せず、その構成を容易に想到し得たものである。また、刊行物1発明に係るレトロフォーカス型広角レンズ装置を投射レンズとして利用することにより、格別の作用効果が生じるとも認められない。」と判示する。

転用できる理由としては、課題、作用、機能の共通性によることが多いが、慣用（汎用）部材や汎用技術であることも理由となる。

慣用（汎用）部材の一例がイヤリング事件（東京高裁平成17年3月10日判決 平成16年（行ケ）71号）で、「本願補正発明のイヤリングと引用発明2の眼鏡とは製品の分野が異なるものの、開閉部材を軸止めた機構は、多種多様な製品分野に広範に用いられているものである上、開閉機構に用いられるワッシャも、また、何ら特別な部材でなく、日常見受けられる慣用部材であるから、そうであれば、ワッシャを介さずに一對の取付脚部と取付基部を直接軸止めた引用発明1の軸着に係る構成として、引用文献2に記載の硬質のワッシャを採用した技術を転用し、相違点1に係る本願補正発明の構成とすることは、当業者が容易に想到することができる。」と判示する。

汎用技術については他の技術分野への転用は容易と認められる。おしめ替え補助具事件判決（知財高裁平成19年5月24日判決 平成18年（行ケ）第10443号）は、複写機の転倒防止機構がおしめ替え補助具の転倒防止に適用可能であると判断した。判決理由の要点を示す。

「原告は、複写機の技術分野に、本願補正発明の安定化手段と似たものがあつたとしても、おしめ替え補助具へ複写機の技術を転用すべきか必然性はないから、おしめ替え補助具の技術分野に、本願補正発明の相違点1に係るような構成がない以上、本願補正発明に進歩性が認められるべきであると主張するが、上記周知慣用技術の内容に照らし、それが、技術分野の別を問わず、装置一般の転倒防止ないし安定化のために適用することのできる汎用的な技術であること、及び、技術のレベルとして、必要に応じ、適宜採用し得る程度のものであることは明らかであるから、原告の主張は、採用することはできない。」

定石：「本願発明と引用発明の製品分野が相違しても、課題、機能、作用の共通性や慣用（汎用）部材・

汎用技術であることを理由に引用発明を転用して容易に想到し得たと判断されることがある」

## ② 公知技術の転用による拒絶を避ける方法

事例21「超音波脱毛方法」は、超音波治療で破壊すべき組織に直接作用させていた超音波エネルギーを超音波脱毛に転用した発明で、転用に際し、超音波を脱毛すべき毛を介して間接的に毛根へ伝達し作用させるという工夫を施しているため、右から左にそのまま転用したものではない。その点が評価されて進歩性が認められた件です。

定石：転用発明の進歩性判断「他の技術分野の公知技術をそのまま右から左へ利用すると機能・作用又は課題の共通性により拒絶されやすい。利用に際して何か工夫を加えていけば、そこに創作性が認められ進歩性が肯定される可能性が高くなるので、工夫した点を特許請求の範囲に記載すべきです。」

## 10.2 事例19「食用油の濾過装置」（東京高裁平成3年2月14日判決、平成元年（行ケ）第90号 審決取消訴訟判決集（22）211頁）

### 10.2.1 判示事項

- (1) 引用例1、2に記載された濾過装置は、濾過という機能ないし作用の点で共通するものであり、濾過装置として一般に求められている目的ないし課題を考えれば、必ずしも異なった技術分野の発明ともいえないから（一方は家庭用濾過装置、他方は自動車用濾過装置）、引用例1記載の濾過部に代えて引用例2の濾過装置を用いることに難しさがあつたものとは認められない。
- (2) 原告が本願考案の特有の効果として主張するところは、フィルターエレメントの底部における収納配置の構成を中央部に限定した場合に奏せられる余地があるものにすぎず、右構成に関する主張が採用できない以上、原告の右主張は理由がなく、本願考案の奏する効果についての審決の判断は正当である。

### 10.2.2 本願考案（実開昭57-143047号公報）

#### (1) 実用新案登録請求の範囲

所望の容積を有し上面を開放した本体容器内1の底部に、板状に形成した多数の紙製濾体を積層してなるフィルターエレメント2を収納配置し、該フィルターエレメントの上面に圧力板6を配置すると共に、フィ

ルターエレメントの中心を縦方向に貫通する濾液通路5の下端を前記本体容器の底部中央に穿孔した濾液取出孔7に連通したことを特徴とする天プラ油等の食用油の濾過装置。

(2) 詳細な説明，図面の概要

この考案は，天プラ油等の濾過装置，更に詳しくは使用によって混入して来る不純物や加熱によって増加する酸化物を濾別して清浄な状態に還元するようにした天プラ油等の濾過装置に関する。

容器1の底部内中央にフィルターエレメント2を収納するスペース3が形成される。フィルターエレメント2は中心孔を有する円板状の濾紙を多数積層したものである。フィルターエレメント2の上端には受圧板6が配設され，原液流入孔4から流入する原液の水頭圧を受けてフィルターエレメント2を圧縮する作用を有する。本体容器1の底壁1aの中心にはフィルターエレメント2の濾液通路5に連通して，濾液流出孔7が形成される。濾過に際しては，油の水頭圧のみがフィルターエレメント2の積層間隔を通過する油に負荷しているが，かかる水頭圧は油の深さに相当する圧力であって，無圧濾過に近い。

低い水頭圧で十分な時間を掛けて濾過が進行するために，比較的サイズが大きくしたがって比重の大きい不純物は容器1の底に沈降し，底壁1a上に沈澱する。又，スペース3の上面に沈降して来た不純物はその斜面3bに沿って落下し容器1の底壁1aの方へ移動するため，原液流入孔4からスペース3内へ入り込む不純物が少なくなると共に，大きいサイズの不純物がスペース3内へ入り込むおそれがほとんどないために，

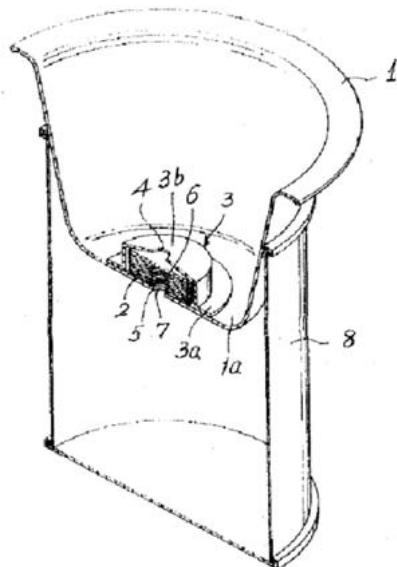
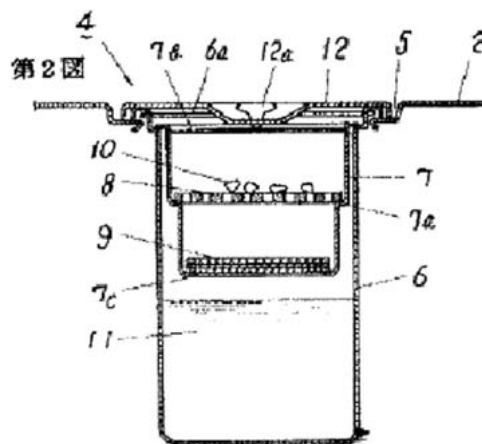
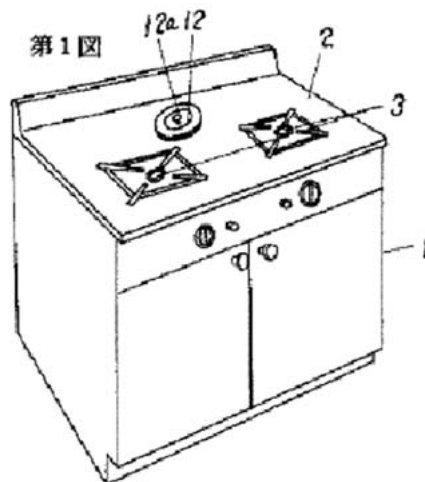
フィルターエレメント2の外周面に不純物が付着して目詰りを発生するようなおそれが少なくなる。又，油中に浮遊し沈澱し難い小さなサイズの不純物はフィルターエレメント2を通過中にエレメント2の繊維に付着して除去される。又，加熱によって増加した油中の酸化物も，紙の繊維に付着して除去されるために，濾過後の天プラ油の酸価は実質的に低下してくる。

10.2.3 引用例および審決理由の概要

(1) 引用例1（実公昭48-34224号公報）

上面を開放した無底筒状の容器内7の底部に，フィルターとして網目の小さい網9を積層載置しその上部に大きな網8を配置した天プラ油等の油こし容器。

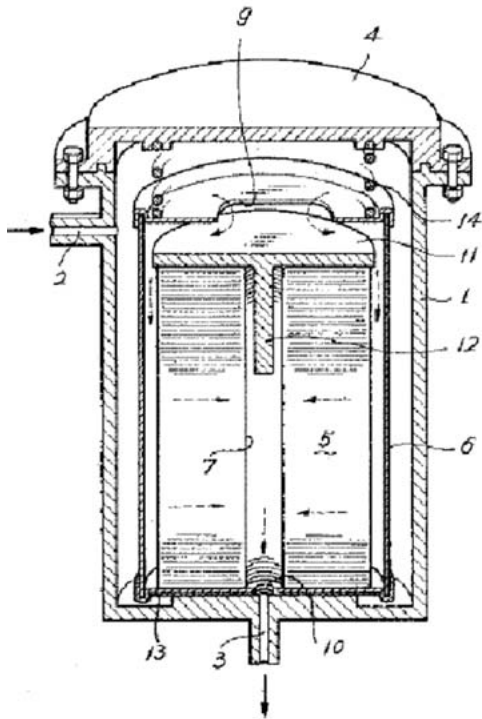
油容器6上方より油を注げば，油内にある天かす等の大きな異物10は網8によって除去され，細かな異物は網9によって除去されて油11は油容器9に貯る。即ち，油は二重にこされる。



(2) 引用例2（実開昭54-73574号公報）

紙を積層してなるフィルターエレメント5の上面に受圧板11を配置し，それらをカートリッジ容器6内

に収納し、カートリッジ容器の上面に原液を導入する開口9を形成し、下面にフィルターエレメントの中央通路7に連通する濾液の取出し用開口10を形成したことを特徴とする濾過装置。



### (3) 審決理由概要（審判昭 59-627号）

本願考案と引用例1に記載されたものとを対比すると、両者は、「所望の容積を有した上面を開放した本体容器の底部にフィルターエレメントを用いる濾過部を有する天プラ油等の食用油の濾過装置」である点で一致し、この濾過部の構成が、本願考案は、板状に形成した多数の紙製濾体を積層してなるフィルターエレメントを収納配置し、該フィルターエレメントの上面に圧力板を配置すると共に、フィルターエレメントの中心を縦方向に貫通する濾液通路の下端を本体容器の底部中央に穿孔した濾液取出孔に連通したものであるに対し、引用例1は、網からなるフィルターエレメントである点で一応相違している。

右相違点の構成は、引用例2に記載されているように本出願前に公知であるから、引用例1に記載された油こし容器の濾過部に代えて引用例2のものを施し、本願考案を構成することは当業者のきわめて容易に想到し得るところと認められる。

そして、本願考案の効果も、引用例1及び引用例2に記載されたものから当業者であれば予測できる程度のものである。

### 10.2.4 原告主張の審決取消理由

審決は、本願考案の要旨の解釈を誤り、本願考案と引用例1に記載されたものとの相違点を看過したために、引用例1に記載された油こし容器の濾過部に代えて引用例2に記載された濾過装置の構成を採用すれば本願考案となるとの誤った判断をするとともに、本願考案の奏する効果をも看過し、その結果、本願考案の進歩性を否定したものであるから、違法として取消されるべきである。

(1) 実用新案登録請求の範囲には、本願考案のフィルターエレメントの中心には縦方向に貫通する濾液通路が形成され、本体容器の底部中央には濾液取出孔が穿孔されることが記載されており、本願考案は、かかる濾液通路と濾液取出孔とを連通するように、フィルターエレメントを本体容器内の底部に収納配置したものであるから、フィルターエレメントが本体容器内の底部中央に配置されるのであることは明らかである。したがって、本願考案の「収納配置」とは、フィルターエレメントを本体容器の底部の一部であるところの「底部中央部」に載置させることをいうのである。

引用例1では、フィルターエレメントが無底筒状容器の底の部分全体に載置されているものである。すなわち、本願考案と引用例1とは、前記「フィルターエレメントの収納配置の構成」において相違しているから、仮に引用例1記載の油こし容器の濾過部である網からなるフィルターエレメントに代えて引用例2記載の濾過部を施しても、本願考案を構成することはできない。

(2) 本願考案は、フィルターエレメントが本体容器の底部中央部に配置され、その構成により、天プラの衣等の大きな不純物は本体容器の底に沈殿させて濾過し、酸化物などの微粒不純物は紙製濾体の紙繊維に付着せしめて濾過するという効果を奏するものである。それに対し引用例1では、フィルターエレメントが無底筒状容器の底の部分全体に載置されているので、前記「フィルターエレメントの収納配置の構成」において本願考案と相違しているから、仮に引用例1記載の濾過部に代えて引用例2記載の濾過部を施しても、本願考案を構成することはできないし、本願考案の効果を各引用例から予測できないことは明らかである。

(3) 引用例2は、自動車等の内燃機関の潤滑油の濾過

装置に関するものであり、本来、潤滑油中に存する酸化物等の不純物の除去を目的としているものであって天プラ油中に含まれる天かすのごとき巨大サイズの不純物を除去することを目的としたものではない。従って、引用例1の濾過部に代えて、引用例2の濾過部を採用したとしても、天かすなどがフィルターエレメントの外周面に付着して目詰まりを起こすために濾過が出来ない。

### 10.2.5 判決理由概要

- (1) 本願考案におけるフィルターエレメントの収納配置については、実用新案登録請求の範囲には「本体容器内の底部に、板状に形成した多数の紙製濾体を積層してなるフィルターエレメントを収納配置し」と記載されており、このうち、フィルターエレメントの収納配置、すなわち本体容器内において載置される部位を直接示す具体的な記載は「本体容器内の底部」なる文言のみである。右文言は底部の範囲を特に限定しているものとは認められないから、例えば、右文言による限り、フィルターエレメントの大きさの本体容器の底部に対する比率（フィルターエレメントと外周の底壁の関係）が特定されているものとまで理解することはできず、したがって、本願考案のフィルターエレメントの収納配置の構成には本体容器の底部のほぼ全体に広がったフィルターエレメントの収納配置の構成も含まれるものと認めざるを得ないのであり、右文言を原告主張のように特に本体容器の底部の一部であるところの「底部中央部」にのみ載置される構成に限定して理解することはできない。

本願考案は、審決指摘のとおりフィルターエレメントを用いる濾過部の具体的構成の点の違いをのぞけば引用例1記載の考案と共通しており、その他の点での差異は認められない。（したがって、審決には本願考案と引用例1記載の考案との間の相違点の看過はない。）

- (2) 引用例2の考案が原告主張のように自動車等の内燃機関の潤滑油の濾過装置に関するものであり、本来潤滑油中に存する酸化物等の不純物の除去を目的とするものであったとしても、本願考案におけるフィルターエレメントの収納配置の構成自体が、単に本体容器の底部にフィルターエレメントを載置する構成にすぎず、かつ引用例1及び引用

例2とも液体から固体を除去するための濾過装置であるという機能ないし作用の点で共通したものであり、濾過装置として一般に求められる目的ないし課題を考えれば、必ずしも異なった技術分野の技術事項ともいえないから、引用例1記載の濾過部に代えて引用例2記載の濾過装置を用いることを考えつくことに特段の難しさがあるとは認められない。

- (3) 原告が本願考案の特有の効果として主張するところは、フィルターエレメントの底部における収納配置の構成を中央部に限定した場合に奏せられる余地があるものに過ぎず、右構成に関する主張が採用できない以上、原告の主張には理由がない。

### 10.2.6 検討

- (1) 家庭用の天ぷら油の濾過装置に使うフィルターは、自動車の内燃機関の潤滑油のフィルターと構成が相違するはずだから、その相違点をクレームに表現しておけば引用例2を適用して拒絶されることにならなかったと思われれます。即ち、家庭用の天ぷら油の濾過装置に適するようにフィルターに工夫をした点（不純物を落下させる斜面3bやフィルターエレメントが底部の一部に位置する点）をクレームに表現しておけば違う結果になったと思われれます。
- (2) 原告が効果上の差異として主張した点は、登録請求の範囲の構成に基づかない効果であり、無理があった。登録請求の範囲の表現ではフィルターエレメントの収納配置は必ずしも本体容器内の「底部中央部」にあるとは限らず、判決が指摘するように、「底部全体」の場合も含まれ、その場合には原告主張の効果は得られないからです。

**定石：「意見書作成においては、主張する効果がクレームの構成に基づいているか良く注意することが重要です。」**

## 10.3 事例20「クレンジングパッド」（知財高裁平成17年10月6日判決 平成17年（行ケ）10382号）

### 10.3.1 判示事項

本件考案と引用考案は、その技術分野、課題、目的、機能、作用効果において近似しているから、引用考案におけるブラシとしての構成を、顔面の汚れを落とすための「クレンジングパッド」のブラシの構成として

転用することは、当業者がきわめて容易に想到し得たというべきである。

### 10.3.2 本件考案（実用新案登録 3099270 号）

#### (1) 実用新案登録請求の範囲

薄板状の本体（1）の片面（2）に、根元から先端に向かってやや小径となる突起（3）を多数設けて構成されるブラシ部（4）を有しており、前記ブラシ部（4）を設けた面（2）を顔面に沿ってしならせることができるように、軟質な合成樹脂で一体成形し、柔軟性を有していることを特徴とするクレンジングパッド。

#### (2) 考案の詳細な説明及び図面

##### 【従来の技術】

顔面の汚れを落とすための用具として、特許文献1（実開平6-44429号）に示すようなブラシがある。しかし、このようなブラシは、顔面の凹凸にフィットさせて細やかに汚れを落とせるものではなく、化粧落としには適さない。

##### 【考案が解決しようとする課題】

この考案は、顔面の凹凸によくフィットし、毛穴の汚れや角栓までスムーズに落とすことが可能なクレンジングパッドを提供することを課題とする。

##### 【課題を解決するための手段】

この考案のクレンジングパッドは、薄板状の本体1の片面2に多数の突起3から構成されるブラシ部4を有しており、ブラシ部4を設けた面2を顔面に沿ってしならせることができるように、柔軟性を有している。

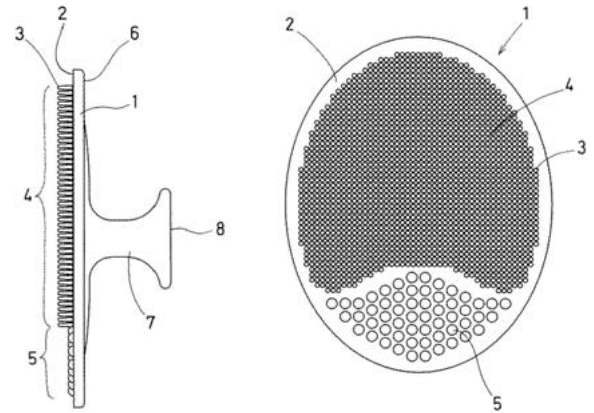
##### 【考案の実施の形態】

本体1の片面2に突起3からなるブラシ部4を設け、反対面に指で保持するための保持部7を設けている。5は多数の断面略半円形状の凸部からなるマッサージ部である。

クレンジングパッドは、全体を、シリコンゴム、…エチレン酢ビゴム等の、軟質な合成樹脂で一体に形成したものとする。この実施形態では、クレンジングパッドは、硬度が30度程度のシリコンゴムで全体を一体に形成したものとしている。ブラシ部4を構成する突起3は、長さ2～3mm程度、根元の直径が0.8mm程度で先端に向かってやや小径となるものとしている。

クレンジングパッドは、全体がシリコンゴムできているため、柔軟でしなりやすく、顔面の凹凸によくフィットさせることができる。また、多数の柔軟な突起3からなるブラシ部4により、毛穴の汚れ、角栓ま

でスムーズかつ迅速に落とすことができる。



### 10.3.3 引用例及び審決の要点

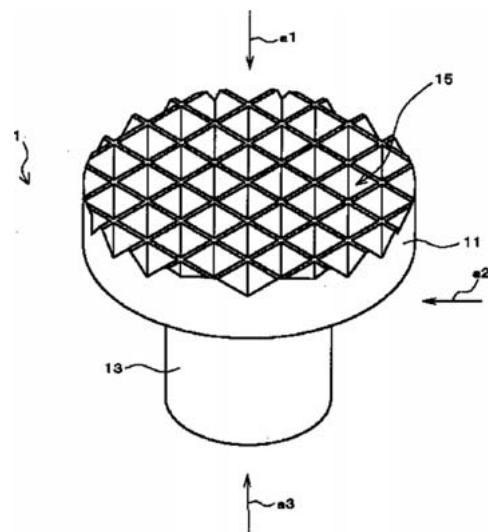
#### (1) 刊行物1（引用考案）：実願昭52-12037号（実開昭53-110082号）のマイクロフィルム

薄板状の基板1の裏面に、根元から先端に向かってやや小径となる櫛歯4を多数設けた構成を有しており、この構成を施した面を頭型に応じ彎曲させることができるように、軟質性合成樹脂で基板1を形成するとともに櫛歯4が前記基板1と同質材料により一体に構成されているヘアブラシ。



#### (2) 刊行物2：特開2000-41886号公報

取手部及びその表面に複数の凹部を有する洗浄部をシリコンにより一体形成するとともに、当該シリコンの硬さを人間の顔の皮膚を傷つけないような5度～10度のシリコンゴムの硬さとした毛穴に入り込んだ汚れ等も取除けて、洗顔効果の大きい洗浄器具。



(3) 審決（無効2004-40005号）の要点

① 本件考案と引用考案との一致点

「薄板状の本体の片面に、根元から先端に向かってやや小径となる突起を多数設けて構成されるブラシ部を有しており、軟質な合成樹脂で一体に構成され、柔軟性を有している器具」

② 本件考案と引用考案との相違点

相違点1：器具の用途に関して、前者は顔面の汚れを落とすための「クレンジングパッド」であるのに対して、後者は「ヘアブラシ」である点。

相違点2：一体に構成する態様について、前者は軟質な合成樹脂で「一体成形した」ものであるのに対して、後者は一体成形を用いて形成したのか否かが明らかでない点。

相違点3：ブラシ部を設けた面の柔軟性について、前者は「顔面に沿ってしならせることができる」程度の柔軟性を有するのに対して、後者は「頭型に応じ彎曲せしめることができる」程度の柔軟性を有する点。

③ 相違点の判断

相違点1について

本願明細書に特許文献1として示された実開平6-44429号公報には、「入浴用のボディブラシや洗顔用のフェイスブラシ、あるいはヘアブラシとしては、…プラスチック製のハンドル部に…プラスチック製毛材を植え込んだものが知られている。」と記載されているから、ブラシの用途として、ボディブラシやヘアブラシと同様に、洗顔用のフェイスブラシとしての使用態様は、本願出願前に周知の使用態様であった。これらの「ボディブラシ」、「ヘアブラシ」や「洗顔用のフェイスブラシ」は、いずれも、洗浄作用を奏するブラシ部を有している点で共通しているとともに、浴室や洗面所等で共に使用される機会も多いことから、相互に親近性を有する技術である。そうすると、これらの内の特定の用途のブラシを他の用途のブラシとして転用することに、格別の困難性はない。

してみると、引用考案におけるブラシとしての構成を、従来より周知であった「洗顔用のフェイスブラシ」、いかにいえば、顔面の汚れを落とすための「クレンジングパッド」のブラシの構成として転用することは、当業者がきわめて容易に想到し得た設計上の転用である。

相違点2について

合成樹脂を用いた一体成形は、慣用技術であるから、

これを用いることは、当業者が適宜採用し得た設計的事項といえる。

相違点3について

顔をその洗浄対象物とする洗浄器具において、人間の顔の皮膚を傷つけないように硬度5度～10度の硬さのシリコンゴムを採用することも、刊行物2により本願出願前に公知であった。

そうすると、引用考案のブラシを洗顔用に使用するクレンジングパッドとして転用する際に、人間の顔の皮膚を傷つけないように、その材質を硬度5度～10度の硬さのシリコンゴムと選択することは、当業者がきわめて容易に採用し得た設計的事項である。

### 10.3.4 原告主張の審決取消事由

(1) 取消事由1（相違点1の判断の誤り）

ヘアブラシである引用考案を洗顔器具に転用することは容易ではない。ヘアブラシのブラシ部は、頭髪の中に入れ移動させて整髪を行うためのものであるのに対し、洗顔用フェイスブラシのブラシ部は、顔面に当て移動させて顔面の汚れを落とすためのものであり、作用や機能の点で全く異なるものである。ヘアブラシも洗顔用フェイスブラシも洗面所等で使用されるものであるとしても、その目的は全く異なるのであり、両者に技術分野の関連性はない。

本件考案は、単に肌触りが良く、ブラシの折損が少ないのみならず、鼻や目元等の複雑な顔面の凹凸によくフィットし、毛穴の汚れや角栓までスムーズに落とすことが可能になるという従来のブラシ類にはない優れた効果を奏するものである。したがって、本件考案と引用考案は、その作用効果も異なる。

(2) 取消事由2（相違点3の判断の誤り）

ヘアブラシである引用考案を洗顔器具に転用することは容易でないものであり、引用考案の材料として刊行物2の硬度5度～10度の硬さのシリコンゴムを選択することは、きわめて容易に採用し得た設計的事項ではない。

### 10.3.5 判決理由の要点

(1) 取消事由1（相違点1の判断の誤り）について

引用考案のように基板が軟質性合成樹脂であり、これと同材料の櫛歯を有するヘアブラシであれば、洗髪用ブラシとしても使用できることは、審判甲2及び3に示されているとおり、周知の事項である。すなわち、…本体が軟質合成樹脂製で小突刺（櫛歯）を有するヘアブラシが、整髪、洗髪のいずれの用途にも用いるこ

とができることが開示されている。そして、洗髪時には、髪だけでなく頭皮も洗浄されることは経験則上明らかである

本件考案に係るクレンジングパッド（洗顔ブラシ）と引用考案に係るヘアブラシ（洗髪用ブラシ）とは、①いずれも、浴室や洗面所等とともに使用される機会が多く、ブラシ部を人体の皮膚に当てて、その部分を洗浄等するのに用いられるものであり、②薄板状の本体の片面に突起を多数設けて構成されるブラシ部を有し、本体と突起が軟質な合成樹脂で一体的に構成されているとの基本的な構造において共通し、③全体に柔軟性を有し、頭部や顔部の凹凸に応じてフィットすることができるようにするという作用効果においても共通している。したがって、両考案は、その技術分野、機能、作用効果等において近似しているから、引用考案のヘアブラシを本件考案に係るクレンジングパッドに転用することに格別の困難性はない。

(2) 取消事由2（相違点3の判断の誤り）について

刊行物2には、本件考案のシリコンゴムより柔らかい素材を顔面の洗浄器具の洗浄部に使用することが開示されている。軟質性合成樹脂で形成された引用考案に係るヘアブラシを洗顔器具（クレンジングパッド）に転用するにあたり、本体及び突起部が顔部に当たっても肌触りを損なわないように、軟質な合成樹脂の材質として刊行物2のシリコンゴムを採用し、ブラシ部を設けた面を「顔面に沿ってしならせることができるように」形成することは、当業者が容易になし得る事項である。

10.4 事例 21 「超音波脱毛方法」（平成5年審判4656号）

10.4.1 概要

甲第3号証は、超音波エネルギーによる機械的破壊作用による超音波治療について記載しているが、破壊すべき組織に直接超音波を作用させるものであり、超音波エネルギーを脱毛すべき毛を介して間接的に毛根へ伝達し作用させることについては何も記載されていない。従って、本願発明は、甲第1号証から甲第3号証に基づいて容易に発明できたものでない。

10.4.2 本願発明（特公平6-65322号）

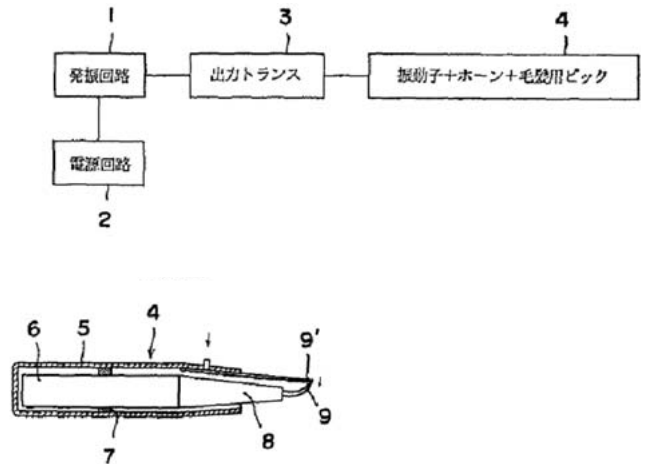
(1) 特許請求の範囲

脱毛すべき毛に、超音波エネルギーを付与せしめながら引き抜くことを特徴とする超音波脱毛方法。

(2) 詳細な説明、図面

1は超音波の発振回路であって、この発振回路1に電源回路2からの電源を印可することにより、発振出力が出力トランス3に入力され、出力トランス3で所望の出力になって脱毛用ピックアップアダプタ4に供給される。脱毛用ピックアップアダプタ4の構造を第2図に示す。

発振回路1からの発振信号を振動子6に供給することにより、ピックアップ片9は超音波振動を起こし、ピックアップ片9、9'で毛を挟むことにより、ピックアップ片9に生じている超音波振動が毛に伝達される。毛に伝わった超音波振動エネルギーは、毛が固着されている毛根部一点に集中する。そのため、他の組織を破壊することなく、また副作用が発生しない程度の弱い超音波エネルギーでも十分毛根部の組織の分断ができる。この分断がなされた時点で毛は自然に抜けるため、さほどの痛みを感じさせることなく脱毛することができる。



第2図

本発明は、脱毛すべき毛に、超音波エネルギーを付与せしめながら引き抜く超音波脱毛方法であるから、超音波エネルギーにより毛根と皮膚組織との結合力が破壊され、その結果あまり痛みを感じさせずに円滑な脱毛が可能となる。さらに家庭内において容易に取り扱うことができるので、実用性に優れている。

10.4.3 特許異議申立の要点

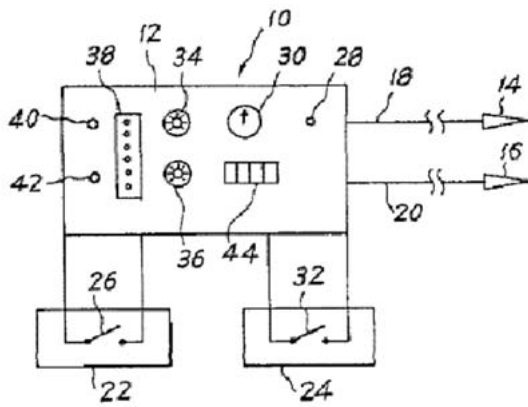
(1) 証拠

① 甲第1号証（特開昭64-80309号公報）

光学脱毛プローブからの光エネルギーパルスと電気脱毛プローブからの電気エネルギーパルスを毛髪に作用させて脱毛する方法。

脱毛ユニット10は光学脱毛プローブ14及び電気脱

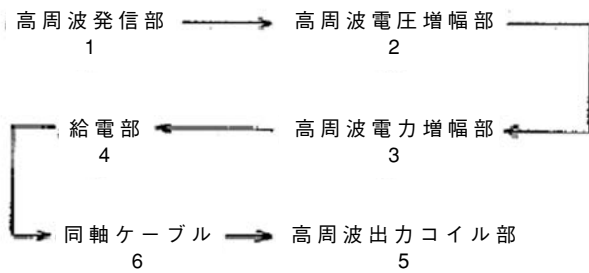




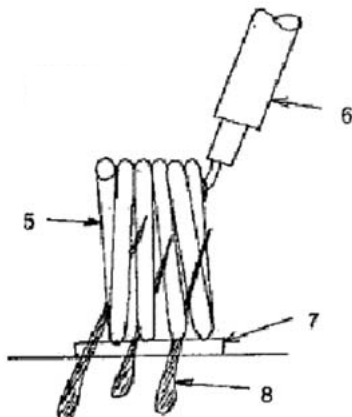
毛プローブ16を接続したキャビネット12を備える。光学脱毛プローブ14は光学ファイバ18を経て、電気脱毛プローブ16は電気ケーブル20を経てキャビネット12に結合する。光学脱毛プローブ14はフットペダルアセンブリ22のフットスイッチ26により作動させる。電気脱毛プローブ16は、フットペダルアセンブリ24のフットスイッチ32により作動させる。

② 甲第2号証（実開昭60-138550号）

同軸ケーブル6を経て高周波出力コイル5から出力された高周波出力はビニール部7を透過し、毛母細胞部8に照射され、毛母細胞は組織蛋白が凝固し、高周波コイルで毛を挟んでいれば、毛母細胞が破壊されたときコイルが皮膚から離れ無痛脱毛される。



第2図



第3図

③ 甲第3号証（日刊工業新聞社発行「超音波便覧」）  
超音波治療と超音波手術について次の記載がある。

「(4) 超音波の鎮痛，温熱および機械的作用」の項に、「超音波の治療量を持続的に投射した後約10分間深部痛覚の麻痺が起こる。これは骨髄と近傍に吸収された超音波によって神経抹消に影響を与えるためである。」「機械的振動による作用，すなわち micromassage ともいふべき作用は超音波治療において大きな役割を果たす。強度が強くなると，局所の出血，組織断裂，骨萎縮などを起こしてくる。」

(2) 異議申立理由の要点

毛根と皮膚組織との結合力を破壊する（結合組織を破壊する）ために，甲第1号証や甲第2号証に示された電気的エネルギー（高周波エネルギー）に代えて，甲第3号証に記載の超音波エネルギーを毛に付与することで，毛根と皮膚組織との結合組織を破壊して脱毛を容易とすることは，当業者であれば容易に発明できたものである。

(3) 出願人の答弁書の要点

甲第1号証および甲第2号証で示されているのは，毛根部に電気的エネルギー（高周波エネルギー）を通電する技術であって，超音波の機械的振動を毛根に付与せしめることは何ら記載・示唆されていない。甲第3号証に示されていることは，超音波治療時における機械的振動が体内に及ぼす影響を示しているものであって，本件特許で特徴としている機械的振動エネルギーを脱毛すべき毛髪を介して毛根へ伝達作用せしめることについては全く示されておらず，上記の各証拠と本件発明とは全く関係のないものである。また，各証拠をいかに組み合わせたとしても本件発明の作用効果を得ることは出来ない。

(4) 異議決定の要点

本願発明と甲第1号証から甲第2号証の発明とを比較すると，甲第1号証と甲第2号証のいずれにも，本願発明の「脱毛すべき毛に，超音波エネルギーを付与」する点については，何も記載も示唆もされていない。

甲第3号証には，超音波エネルギーを付与する点について記載されており，超音波エネルギーによる機械的破壊作用についても記載されているが，これらは破壊すべき組織に直接超音波を作用させるものであり，超音波を脱毛すべき毛を介して間接的に毛根へ伝達し作用させることについては何も記載若しくは示唆されていない。

従って、本願発明は甲第1号証から甲第3号証に記載された発明に基づいて、当業者が容易に発明できたものとする事ができない。

#### 10.4.4 検討

本願発明は、超音波治療で破壊すべき組織に直接作用させていた超音波エネルギーを超音波脱毛に転用した発明で、転用に際し、超音波を脱毛すべき毛を介して間接的に毛根へ伝達し作用させるという工夫を施しているの、右から左にそのまま転用したものではない。その点が評価されて異議申立が退けられ特許された。転用発明の進歩性判断に参考になる件です。

### 11. 課題の共通性による拒絶

#### 11.1 解説

(1) 進歩性を否定する引用例として、技術分野は異なるが課題が共通しているものも使われます。

審査基準は「課題が共通することは、当業者が引用発明を適用したり結び付けて請求項に係る発明に導かれたことの有力な根拠となる。」と述べている。

課題を上位概念で大きく把握すると共通のように見えるが、下位概念で細かく把握すると異なるようにも見える。事例22「冷凍コンテナにおける内部隔部構造」は、課題を上位概念で大きく把握して、本件考案、甲第1号証および甲第4号証は課題が共通しているの、甲第1号証と甲第4号証を組み合わせる動機づけを認め進歩性を否定したケースです。

審査基準に「引用発明が、請求項に係る発明と共通する課題を意識したものといえない場合は、その課題が自明な課題であるか、容易に着想し得る課題であるかどうかについて、さらに技術水準に基づく検討を要する。」とあるのは、引用例に明記されていないが当業者に自明または容易な課題が共通するときは動機づけとなり得ることを意味します。事例10「エンジン点火装置」(第6章)はそのような動機づけを認めた事例です。

(2) 構成の差が無い場合、課題が相違するとの反論は有効か

① 化学分野はともかく電気・機械分野では、構成が本質的に同一であれば、課題が異なることのみを理由に反論しても進歩性は認められません。構成が本質的に同一なら達成できる目的・効果も同一と考えられるからです。構造(モノ)がどれだけ違うか説明しないと審査官は納得しません。

例えば、透過形スクリーン装置事件判決(知財高裁平成18年10月4日判決 平成18年(行ケ)10130号)は、「引用発明1に引用発明2及び周知技術を組み合わせることによって、補正後訂正発明と同一の構成が導かれれば、たとえ、それらを組み合わせる目的が、補正後訂正発明と同一の課題を解決するためでなかったとしても、補正後訂正発明の課題も併せて解決されることは明らかである。」と判示する。

定石：「構成が客観的に同じなら達成できる課題も同じ」

- ② 化学分野では、課題の相違が他分野より評価される傾向があるが、それでも構成の差異があることが前提です。課題の相違が評価された排ガスの塩化水素除去方法事件(東京高裁平成元年3月9日判決 昭和63年(行ケ)第102号 審決取消訴訟判決集(6)219頁)は、「本願発明は塩化水素の吸収除去剤として引用例1と同じ消石灰を用いているが、その使用量を「反応前の排ガス中の塩化水素に対してモル比で1.0モル以上2.5モル以下」に限定したのは、塩基性塩化カルシウム水和物を生成させ、反応後のダスト捕集の際の問題を解決しようとするものである……本願発明の技術課題について何ら示唆するところのない引用例1及び引用例2記載の発明に基づいて消石灰の使用量を「反応前の排ガス中の塩化水素に対してモル比で1.0モル以上2.5モル以下」に限定することは、当業者が容易になし得たとする事は出来ない。」と進歩性を肯定したが、引用例1,2をそのまま組み合わせても本発明の構成は得られないケースであった(引用例2には、二酸化イオウの除去剤として消石灰を化学量比で2(1モル)以上とすれば90%の除去率となることが記載されているだけ)。
- ③ 課題の相違が動機づけの阻害要因となる要件については第6章で説明しました。

11.2 事例22「冷凍コンテナにおける内部隔部構造」(東京高裁平成8年2月29日判決,平成6年(行ケ)第123号 審決取消訴訟判決集(56)161頁)

#### 11.2.1 判示事項

単に考案の対象となる物品自体の属する技術分野が

相違することから容易推考性を否定する根拠とすることは相当でなく、相違点として抽出された構成が他の公知文献に開示されているか否か、その構成は技術的課題を共通にするものであるか否かなどといったことをも考慮して判断すべきものである。

甲第1号証、甲第4号証記載の考案は、対象とする物品は相違するが、両者はその内部隅部から水が侵出することを防止する点で共通の課題を有している。甲第1号証記載の考案に甲第4号証記載の考案を適用して、本件考案の構成を得ることは、当業者がきわめて容易になしえたものと認める。

11.2.2 本件考案（実公昭63-25510号）

(1) 登録請求の範囲（符号は筆者記入）

各壁部に所定厚さの断熱層20を設け、且つ該断熱材層の内側を所定の内装部材14、24にて内装してなる冷凍コンテナにおいて、角部内側に嵌合部28を備えたL形メンバ26を該コンテナの隅部に配し、かかるL形メンバに、該コンテナの隅部を構成する隣り合う内装部材の端部をそれぞれリベット、ネジ等の固定部材18にて固定せしめて連結する一方、該L形メンバの角部内側の嵌合部28に対して背部において凹凸嵌合構造にて嵌合せしめられて、保持され、該コンテナ隅部を内側から覆うと共に、該固定部材を覆い、該固定部材がコンテナ内側に突出しないようにした、略円弧状の横断面形状を有するコーナーカバー32を設け、該コーナーカバーにて、前記固定部材18による該内装部材と該L形メンバ26との固定部を水密に覆蓋せしめるように構成したことを特徴とする冷凍コンテナにおける内部隅部構造。

(2) 詳細な説明、図面の概要

本考案は冷凍コンテナにおける内部隅部構造に係り、特に内装部材の端縁部を固定せしめる固定手段に対して水密性を改善せしめた内部隅部構造に関する。

冷凍コンテナの庫内には、積載物の積み換えごとに、内面に付着した汚物などを除去するため、水洗またはスチームクリーニングが施されるが、その際、内張り板14を固定するための木ネジ、リベット等18の穴より内部の断熱材層20の中へ水または水蒸気が浸入することから、その断熱材層20は劣化して断熱性能が低下し、更には冷凍コンテナ自体の寿命が短縮せしめられるという欠点があった。

[課題]

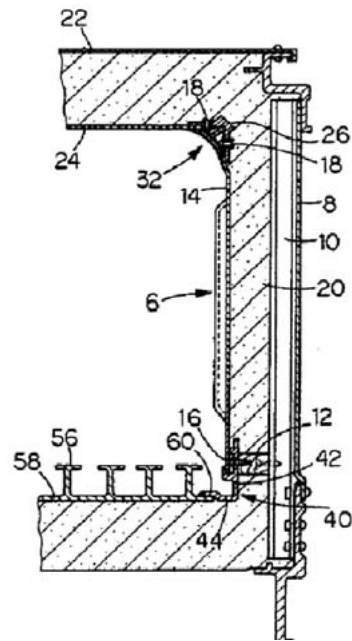
本考案は、各壁部に所定厚さの断熱材層を設け、且

つ該断熱材層の内側を所定の内装部材にて内装してなる冷凍コンテナにおいて、該内装部材を固定するためのリベットまたはネジ等の固定部材による該内装部材に対する穴部を効果的に覆蓋して水密となし、以て前記断熱材層の劣化を防止し、且つコンテナ自体の寿命を永続化せしめ得るようにした内部隅部構造を提供することを目的とする。

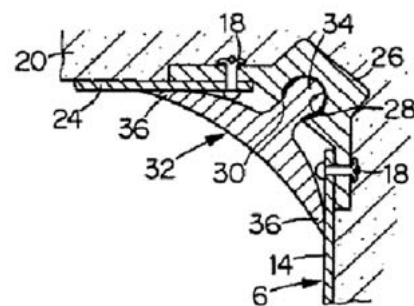
[実施例]

第3図において、冷凍コンテナの側壁6の内張り板14（内装部材）と天井22の内張り板24（内装部材）とは、その隣り合う端部をそれぞれL形メンバ26にブラインドリベット18（固定部材）にて固定されている。そして、このL形メンバ26はプラスチックまたはアルミニウムの型材から構成されており、第4図に示されるように、その角部内側には凹溝28を備えている。また、凹溝28はその開口部30がその内部より狭められたΩ形状の断面とされている。

一方、プラスチック、硬質ゴムまたはアルミニウム

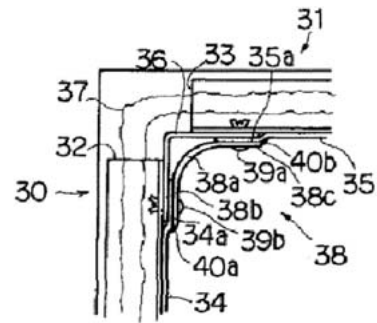


第3図



第4図

形材などからなる，略円弧状の横断面形状のコーナーカバー 32 は前記凹溝 28 のΩ状の断面にはほぼ対応した断面形状の突条 34 を備えており，この突条 34 によって L 形メンバ 26 の凹溝 28 に嵌合，保持されるはめ込み構造となっている。また，コーナーカバー 32 はその両翼部 36，36 によって内張り板 14 及び 24 にそれぞれ圧接させられ，且つ内張り板 14，24 の端部を固定せしめるブラインドリベット 18 を覆蓋して，その固底部を水密としている。



第 3 図

### 11.2.3 引用例

#### (1) 甲第 1 号証（特公昭 56-21699 号公報）

船舶に積む海上コンテナに関する。1 は貯蔵室，7 は冷凍ユニットである。

食料品が例えば肉類であれば，肉片，血，脂肪分等より成る糊状の汚濁物は貯蔵庫内の各壁面に付着するとともに，壁面に沿って落下し庫内の各隅部に集中及び滞留する。従来貯蔵庫内の各隅部は一般に L 字形断面の隅部材により直角に構成されているため，汚濁物はコーナー部に集合し易く，糊状であるために滞留した後に凝固してこの部分に固着する。固着状態になった汚濁物は最早洗浄によって完全に除去することは不可能である。

#### [課題]

本発明は，従来の海上コンテナの内部隅部構造における不備を解決する目的でなされたものであり，その要旨とするところは，この隅部を比較的曲率の大きい曲面によって構成するとともに，十分な水密性を与えることにより，①飛散する汚濁物の滞留し難い，②洗浄容易な，③従来以上の強度を維持し得る，④水密性を有する，⑤冷却効果を損ねない，⑥食料品の積載スペースを減じない，内部隅部構造を提供することにある。

第 3 図において 30 は左側壁，31 は天井部であり，32 は側壁骨組部材，33 は天井部骨組部材である。34

及び 35 は側壁 30 内面及び天井部 31 下面にそれぞれ装着した内張部材であり，上端及び側端にそれぞれ段付部 34a 及び 35a を設けている。この段付部 34a 及び 35a と側壁 30 及び天井部 31 の骨組部材 32 及び 33 との間にそれぞれ形成される間隙内に，L 字形部材 36 の各端部をそれぞれ挿入する。側壁 30 及び天井部 31 の内部にはそれぞれ断熱材 37 を充填する。

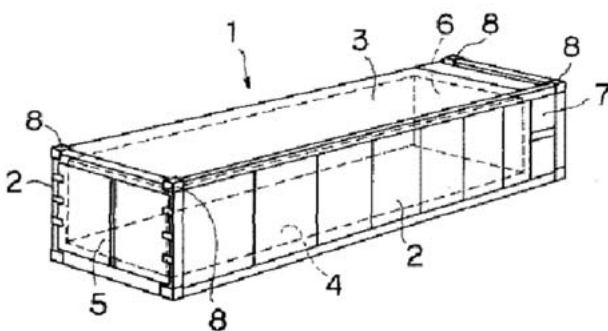
隅部材 38 は曲率の大きい弧状の湾曲部 38a 及びこの両端に連なる垂直部 38b，及び水平部 38c より成り，垂直部 38b 及び水平部 38c が，側壁 30 及び天井部 31 の前記内張部材段付部 34a 及び 35a に，それぞれ内側より当接すべく構成する。この後，ナイロンリベット 39a 及び 39b によって，隅部材 38 の垂直部 38b 及び水平部 38c を，内張部材段付部 34a 及び 35a，L 字形部材 36 の各端部とともに，それぞれ側壁 30 及び天井部 31 の骨組部材 32 及び 33 に固定するとともに，隅部材 38 の両端と内張部材段付部 34a 及び 34b との接合面にはそれぞれコーキング処理（40a 及び 40b にて示す）を施すことにより，水密性を向上させる。

#### (2) 甲第 4 号証（特開昭 52-19442 号公報）

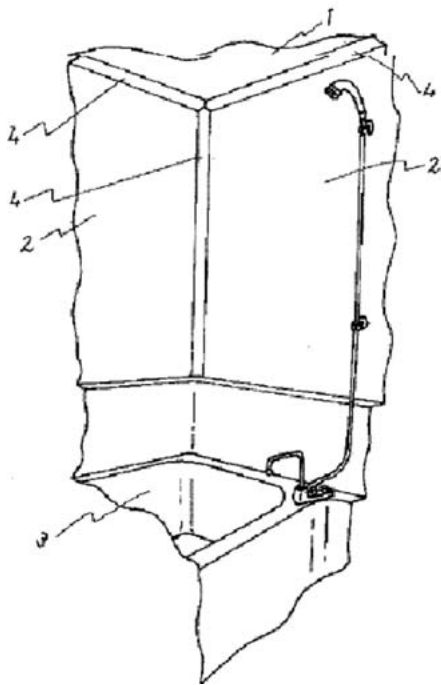
この発明は，施工容易で安価な溝角部において納まりのよいバスユニットにおける目地材取付装置に関するものである。

従来の複雑な目地施工によっても不十分であった隅角部の防水が，この発明によれば目地材が互いに重なりあっているので，水滴，湿気等の外部への侵出を完全に防止できるものである。

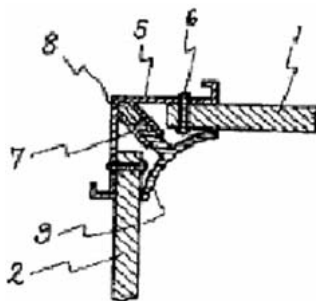
第 1 図はこの発明に関するバスユニットの内面を示すものであって，1 は天井パネル，2 は壁パネル，3 は浴槽，4 は目地材である。第 2 図はこの発明における目地材 4 の取付けの断面を示すもので，5 は骨枠体であり，この骨枠体 5 にビス 6 で天井パネル 1，壁パネル 2 を骨枠体 5 が露出するように若干の間隙を設けて固着している。骨枠体 5 にはパネルの接続間隙とな



る位置に目地材嵌着部7が設けられていて、この部分に目地材4の基部8が嵌着されて、目地材4は取り付けられ、この際目地材4の両縁9がパネルの端縁を覆い隠し、ビス6の頭も同時に隠すものである。



第1図



第2図

#### 11.2.4 原告（無効審判請求人）の主張の概要

(1) 本件考案と甲第1号証、甲第4号証とは技術分野が一致している。

甲第1号証には、「本発明は…その要旨とするところは、…十分な水密性を与えることにより、①飛散する汚濁物の滞留し難い、②洗浄容易な、…④水密性を有する、…内部隅部構造を提供する事にある。」「隅部材38の両側と内張り部材段付き部34a及び35aとの接合部にはそれぞれコーキング処理を施すことにより、水密性を向上させる。」と記載されているから、同号証が水密の技術分野に属していることは明らかである。

甲第4号証には、「従来の…不十分であった隅角部

の防水が、この発明によれば…水滴・湿気等の外部への侵出を完全に防止できる」と記載されているから、同号証は防水の技術分野に属している。

本件考案も水密の技術分野に属している。

(2) 本件考案と甲第1号証との構成の相違点は、甲第4号証にすべて開示されている。

甲第4号証には目地材4（半硬質の合成樹脂）を凹凸嵌合により取り付けて水密と成し得る構造が開示されており、この水密構造は、本件考案においてコーナーカバーを凹凸嵌合により取り付けた水密構造と同一である。甲第4号証には、浴室の天井壁部に設けられた水密構造により天井裏が腐食するのを防止することが開示されているから、それと同一の水密構造を冷凍コンテナに設ければ断熱材の劣化を防止できることは予測できる。

(3) したがって、本件考案は、甲第1号証及び甲第4号証の記載に基づいて当業者がきわめて容易に考案することができたものである。

#### 11.2.5 審決の概要（審判平4-432号）

本件登録無効審判の請求は成り立たない。

甲第1号証は、「海上コンテナの内部隅部構造において、肉類等食料品が貯蔵庫内の隅部に滞留及び固着することを防止し、これにより貯蔵庫内の洗浄作業を容易にする」ことをその技術的課題とするものであるが、「冷凍コンテナの所定厚さの断熱材層の劣化による断熱性能の低下を完全に防止するために、コンテナ内面に露出しているリベットネジ等の固定部材の頭部を積極的に覆って、前記固定部材による内装部材とL形メンバとの固定部を水密に覆蓋して水漏れを防止する」という本件考案の技術的課題については、何ら記載されておらず、また示唆もされていない以上、甲第1号証には、当業者にとって甲第1号証の構成を変更し、本件考案の構成を得るための起因ないし契機（動機づけ）となり得るものが記載されておらず、また示唆されているとも言えない。

甲第4号証に記載されたものは、バスユニット、サニタリーユニット等の「衛生設備ユニットにおける目地材取付装置」に関するものであり、甲第1号証の冷凍ユニットを有する「海上コンテナの内部隅部構造」に関するものとは、両技術を上位概念で捉えた場合には、「隅部の防水という機能ないし作用の点で共通するものであり、隅部の防水構造として一般に求められている目的ないし課題を考えれば、必ずしも異った技

術分野の考案とはいえない」という程度のものかも知れないが、甲第1号証は、…上位概念として捉えるような単なる隅部の防水をどのような構造で行うかということを経験的課題として解決を図るものでも、甲第4号証に記載されたもののように衛生設備ユニットの目地材をどのように取り付けるかということを経験的課題として解決を図るものでもない以上、甲第4号証に記載されたものは、甲第1号証と、甲第1号証の技術的課題に関連した技術分野において共通しておらず、甲第1号証に上記甲第4号証に記載されたものを結び付け組み合わせることが当業者にとり格別創意工夫を要せず出来たとは言えない。

#### 11.2.6 被告（実用新案権者）の主張の概要

考案は物品に係るものであることが要件であるところ、その物品の属する技術分野が、本件考案の「冷凍コンテナ」と甲第4号証の「衛生設備ユニット」とは明らかに格段に相違するものであるから、それら物品の構成をも要件とする本件考案と甲第4号証に記載のものとは、それぞれ各当業者にとってきわめて容易に考案をすることができない技術分野にある。

#### 11.2.7 判決理由の概要

(1) 甲第1号証には、審決の指摘するとおり「冷凍コンテナの所定厚さの断熱材層の劣化による断熱性能の低下を完全に防止するために、コンテナ内面に露出しているリベット、ネジ等の固定部材の頭部を積極的に覆って、前記固定部材による内装部材とL形メンバとの固定部を水密に覆蓋して水漏れを防止する」という本件考案の技術的課題については具体的には記載されていないが、甲第1号証記載のものも、冷凍コンテナの内部隅部構造を水密性を有するものとするを技術的課題としているものであって、この点は本件考案と共通している。また、内部隅部の水密性が得られれば、断熱材層の劣化を防止し得ることは当業者であれば当然予測できることである。

甲第4号証記載の考案は、衛生設備ユニットの隅部における目地材取付けの施行容易性と防水性を技術的課題としているものと認められる。

(2) 甲第1号証記載の考案は冷凍コンテナに関するものであるのに対し、甲第4号証記載の考案は衛生設備ユニットに関するものであって、その対象とする物品自体は相違するが、両者は共に、その内部において水を扱い、その内部隅部から水又は水分が侵出することを防止する必要がある点で共通の課題を有している。

以上によれば、甲第1号証記載の冷凍コンテナの内部隅部構造に甲第4号証に開示された内部隅部の防水構造を適用して、本件考案の構成を得ることは、当業者において格別の困難性を有することなくきわめて容易になし得たものである。

(3) 単に考案の対象となる物品自体の属する技術分野が相違することから容易推考性を否定する根拠とすることは相当でなく、相違点として抽出された構成が他の公知文献に開示されているか否か、その構成は技術的課題を共通にするものであるか否かなどといったことをも考慮して判断すべきであるから、被告の主張は採用できない。

#### 11.2.8 検討

本件の場合、課題が上位概念にも下位概念にも記載されていたのでどちらを採用しても良いケースであった。判決は、課題を上位概念的に大きく把握し、甲第1号証と甲第4号証は対象とする物品は冷凍コンテナと衛生設備ユニットと異なるが、内部において水を扱い、内部隅部から水が侵出することを防止する必要がある点で共通の課題を有しているとし、両者を組み合わせる動機づけを認めた。

なお、本件は最高裁に上告されたが請求棄却となった（最高裁平成9年10月14日判決、平成8年（行ツ）第122号）。

（原稿受領 2006.8.31）