

「平均粒子径」の意義が不明確であり、権利行使が否定された事例		明確性要件違反
事件番号 (裁判所)	平18(ワ)第11880号等 (大阪地裁21民事部)	
判決言渡日 (判決)	平19.12.11 (請求棄却)	
原告	美濃顔料化学(株)	
被告	(株)エコポリスティック他	
特許番号等	特許第3085182号	
関係条文	法第36条第6項第2号	担当 鈴木 亨

判決の要点 特許請求の範囲に規定される「平均粒子径」が不明確であり、無効理由を有するため、権利行使を否定された。

判決要旨

1. 本件特許

- A セラミックス遠赤外線放射材料の粉末と、
- B 自然放射性元素の酸化トリウム含有量として換算して0.3以上2.0重量%以下に調整したモナザイトの粉末とを
- C 共に10 μ m以下の平均粒子径としてなる混合物を、
- D 焼成し、
- E 複合化してなることを
- F 特徴とする遠赤外線放射体。

2. 明細書の記載

明細書中には、「平均粒子径」の定義ないし測定法に関する記載はない。

細粒化に関して「ボールミルを使い、…200メッシュの篩を通し、…」、「原材料の粒子が平均粒子径において約1 μ m程度になるまで粉碎し、…」と記載されている。

3. 主な争点

「平均粒子径」に関する記載不備の無効理由の有無

4. 被告の主張

要件Cは、分散性、緻密性の向上のために規定され、本件発明の特徴部分である。したがって、当業者に過度の試行錯誤を強いることなく、実施できるように記載されていなければならない。

しかし、平均粒子径には種々の定義、測定法がある(証拠多数)。本件で規定する「平均粒子径」が、如何なる定義、測定法によるものかが不明であり、明確性要件を満たしていない。

また、200メッシュ篩の目開きは74 μ mであり、200メッシュ篩を通したからといって、混合粉末の平均粒子径が10 μ m以下であることは確認されていない。

ボールミルによる粉碎においては、原料粉末の粒度、投入量、ボールの量、大きさ等の開示がなく、当業者が実施するには不十分である。

「共に」とあるが、混合粉末の粉碎例が記載されているのみであり、セラミックス遠赤外線放射材料粉末とモナザイトが「共に10 μ m以下」に粉碎されているのか、不明である。

5. 原告の主張

平均粒子径は、数学的算出方法が慣用手段であり、被告らも、自己の製品が要件Cを充足しないことを証明するための証明書において、光学的測定器を用いて粒径を評価しており、権利範囲を確定できない、という主張には根拠がない。

ボールミルを用いて粉碎することが記載されているのであるから、実施可能性を否定する根拠はない。

「平均粒子径」は、JIS Z 8901に規定されている。

実施例では、混合粉末を粉碎しているが、個々に粉末化する処理は記載するまでもない。

6. 裁判所の判断

上記学術文献上の記載によれば、1個の粒子の大きさ（粒子径、代表径）の表し方としては種々のものがあり、大きく幾何学的径と相当径（何らかの物理量と等価な球の直径に置き換えたもの）とがあり、幾何学的径には定方向径、マーチン径、ふるい径などがあり、相当径には投影面積円相当径、等表面積球相当径、等体積球相当径、ストークス径、空気力学的径、流体抵抗相当径、光散乱径など種々のものがある。平均粒子径とは、粒子群を代表する平均的な粒子径（代表径）を意味するものであるが、個数平均径、長さ平均径、面積平均径等といった種々の平均粒子径及びその定義式（算出方法）があり、同じ粒子であってもその代表径の算出方法によって異なるものである。したがって、本件発明の構成要件Cの「共に10 μ m以下の平均粒子径としてなる混合物」のように、抽象的に平均粒子径として特定の数値範囲を示すだけでは、それがいかなる算出方法によるものであるかが明らかにならないから、その範囲が具体的に特定できないことになる。

他方、粒子径（代表径）は、測定原理に対応して定義されているように、粒径測定法と密接に関係していることが認められ、測定方法が決まれば代表径が定まるという関係にある。したがって、明細書中に、平均粒子径の定義（算出方法）を記載するか、又はその測定方法に関する記載があれば、特定の数値範囲に属する平均粒子径のものを示すものとして、その特定に欠けることはないことになる。そこで、本件明細書の記載を検討する。

（中略）

本件明細書には、上記記載のほか、平均粒子径の定義（算出方法）やその測定方法に関する記載はない。このように、本件明細書には、「遠赤外線放射材料と放射線源材料はできるだけ細かな粒子の微粉末とすることが好ましく、一般に、10 μ m以下の平均粒子径とすることが好ましい。より好ましいのは、0.5～1 μ m程度の平均粒子径である。」というように、抽象的に平均粒子径の数値範囲のみが示されているのみで、本件発明の構成要件Cにいう「平均粒子径」がいかなる算出方法によって算出されるものであるか明示の記載もその手掛りとなる記載もない。（中略）

そうすると、本件明細書の特許請求の範囲の記載中「共に10 μ m以下の平均粒子径としてなる混合物」（構成要件C）との記載は、それが具体的にどのような平均粒子径を有する粒子からなる混合物を指すかが不明であるというほかないから、特許法36条6項2号の明確性要件を満たしていないというべきである。

7. 実務上の指針

「平均粒子径」は、粒子を定義する上でよく使われる物性値であるため、当業者には明確であるとの思いこみがある。しかし、上記のように、「平均粒子径」には、種々の定義、測定法があり、「平均粒子径」が不明確であることを理由に権利行使が不能になったり、権利取得が不可能になる事例が数多い。

平成16年（行ケ）第290号 訂正棄却審決取消請求事件

（本件発明）

平均粒径が3～15 μ mの不活性微粒子を～（中略）～特徴とする線状低密度ポリエチレン系複合フィルム。

（判示内容）

平均粒径については、個数平均径、長さ平均径、体積平均径等複数の種類があり、当然それらの計算式は異なるものである。

例えば長さ平均径では2.9 μ mとなり本件発明の数値範囲に入らないものが、体面積

平均では約3.2 μm となり、その数値範囲に入るような場合がある。

したがって、平均粒径の定義・意味、測定方法を特定しなければ、平均粒径の意義は明確でない、と認められる。

このように、特に「粒子径」を構成要件とする場合には、要注意である。取り上げた事例では、審査過程において、「平均粒子径」の規定をクレームに加入している。出願当初では、構成要件ではないため、出願を急ぐ関係上、厳密に記載する必要がなかったという事情もあったかもしれない。しかし、将来クレームアップする可能性がある要件については、定義、測定法、実施例も含めて十分な記載をしておく必要があるだろう。また、補正時においても、当該要件の記載の十分性について確認しておくべきである。

この他にも、たとえば、「分子量」、「弾性率」、「粘度」、「表面粗さ」等、種々の定義、測定法があるため、注意を有する。また、出願人自身の社内規格や、特殊パラメータについては、問題にされる場合が多い。