

<注目判決（特許）／トマト含有飲料事件>

執筆：篠田賛治

（１）平成29年6月8日、特許維持審決に対する審決取消訴訟において、知財高裁は明細書のサポート要件について注目すべき判決を下しました。対象となる特許は、食品分野の特許でしたが、明細書に記載されているパネラー評価試験結果に関連し、知財高裁はサポート要件違反を理由に特許維持審決を取り消すという判断を下し、同時に、サポート要件を満たすためにはどのような記載をすべきかに関して指針を判示しました。

（２）事件概要

この事件の対象である特許は、株式会社伊藤園が特許権者である特許第5189667号（発明の名称：トマト含有飲料及びその製造方法、並びに、トマト含有飲料の酸味抑制方法）です。

平成23年4月20日に出願され、審査段階で拒絶理由通知が1回発せられました。そして、特許請求の範囲を減縮補正した結果、特許査定となりました（平成24年12月25日）。拒絶理由通知書においては、新規性欠如、進歩異性欠如及び記載不備（当初請求項4にある「実質的に」という用語が明確でない）が指摘されていました。

その後、カゴメ株式会社が請求人としてこの特許に対する無効審判（無効2015-800008）を請求しました。無効審判においては、新規性欠如（公然実施）、進歩性欠如、実施可能要件違反、サポート要件違反、明確性要件違反、請求項毎の記載が明確でない、訂正要件違反を請求人は主張していました（特許権者は、無効審判において上記独立項について訂正請求を行っていました）。訂正後の独立項は以下の通りです。

【請求項1】

糖度が9.4～10.0であり、糖酸比が19.0～30.0であり、グルタミン酸及びアスパラギン酸の含有量の合計が、0.36～0.42重量%であることを特徴とする、
トマト含有飲料。

【請求項8】

少なくともトマトペースト（A）と透明トマト汁（B）を配合することにより、糖度が9.4～10.0及び糖酸比が19.0～30.0となるように、並びに、グルタミン酸及びアスパラギン酸の含有量の合計が0.36～0.42重量%となるように、前記糖度及び前記糖酸比並びに前記グルタミン酸及びアスパラギン酸の含有量を調整することを特徴とする、
トマト含有飲料の製造方法。

【請求項11】

少なくともトマトペースト（A）と透明トマト汁（B）を配合することにより、糖度が9.4～10.0及び糖酸比が19.0～30.0となるように、並びに、グルタミン酸及びアスパラギン酸の含有量の合計が0.36～0.42重量%となるように、前記糖度及び前記糖酸比並びに前記グルタミン酸及びアスパラギン酸の含有量を調整することを特徴とする、
トマト含有飲料の酸味抑制方法。

無効審判の審理においては、訂正請求が認められ、訂正後の請求項1～11の無効理由の有無が審理された結果、請求棄却（特許維持）審決が下されました（平成28年5月19日）。

（３）サポート要件に関する特許庁の判断

無効審判において複数の無効理由の有無が判断されましたが、ここではサポート要件違反（特許法36条第6項第1号）についてのみ触れます。本件特許発明の課題は、「原料となるトマト以外の野菜汁や果汁を配合しなくても、濃厚な味わいでフルーツトマトのような甘みがあり且つトマトの酸味が抑制された、新規なトマト含有飲料及びその製造方法、並びに、トマト含有飲料の酸味抑制方法を提供することにある」（【0008】）とされています。

サポート要件違反として、審判請求人は、以下のような理由を主張しました。

・本件特許の請求項1乃至11に記載の物性値の組合せのうち実施例1乃至3の物性値の組合せ以外のものについて、当該物性値の組合せが奏する効果は、実験上、何ら裏付けられていない。

・本件特許の請求項1乃至11に記載の「糖度」及び「糖酸比」の組合せのうち実施例1乃至3の組合せ以外のものについても所望の効果「トマトの甘味、酸味及び濃厚な味わいのバランス」が奏されると当業者が認識することはできない。

・「濃厚な味わい」に寄与するのは、糖度及び糖酸比以外にも、温度や粘度等、多岐にわたる。とすれば、糖度及び糖酸比を調整して制御できるのは、高々、「酸味」及び「甘味」にすぎず、「濃厚な味わい」ではない。

しかし、上記請求人の主張について、審決では概ね以下のように判断され、訂正後の本件特許発明は、サポート要件を満たしていると認定されました。

(1) 本件特許明細書の発明の詳細な説明の全体の記載を参照すれば、「糖度」、「糖酸比」及び「グルタミン酸及びアスパラギン酸の含有量の合計」のうちの少なくともいずれか1つが請求項1等に記載されている特定範囲内のものではない比較例や参考例が、本件特許の課題を解決できていないことを認識できる。

(2) 本件特許明細書の記載から、当業者であれば、「糖度」、「糖酸比」及び「グルタミン酸及びアスパラギン酸の含有量の合計」をいずれも請求項1等に記載の特定範囲内とすることで、総合評価（甘味、酸味及び濃厚さ）に優れたトマト含有飲料が得られることを当然に認識できる。

(3) グルタミン酸及びアスパラギン酸の含量に関して、旨味は本件特許明細書の表1に記載されている評価項目には具体的に存在しないが、トマト含有飲料の呈味において酸味や甘味が重要な役割を占める以上、酸味や甘味に優れたトマト含有飲料は旨味も当然優れたものであると言える。

(4) サポート要件を満たしているか否かを判断する際に、特許請求の範囲と対比するのは発明の詳細な説明の全体の記載である。糖度等を調整する方法は本件特許明細書に記載されており、また、その調整は当業者に過度の試行錯誤を強いるものではない。

このように、無効審判においては、本件特許の明細書及び本件特許の出願時の技術常識を踏まえれば、本件特許発明はサポート要件を満たしていることは明らかであり、本件特許請求の範囲の記載は、特許法第36条第6項第1号に適合しないために無効とされるべきであるとする請求人の主張は妥当でないと判断されました。

(4) サポート要件に関する知財高裁の判断

無効審判の請求棄却判決に対して、審判請求人は審決取消訴訟を提訴しました。そして、知財高裁は、本件特許はサポート要件違反であると判断しました。その理由は、概ね以下のようなものでした。

(1) 「甘み」、「酸味」及び「濃厚」の風味に見るべき影響を与えるのが、糖度、糖酸比及びグルタミン酸等含有量のみであることは明細書に記載されていない。また、実施例に対して、比較例及び参考例が、糖度、糖酸比及びグルタミン酸等含有量以外の成分や物性の条件をそろえたものとして記載されておらず、それらの各種成分や各種物性が、「甘み」、「酸味」及び「濃厚」の風味に見るべき影響を与えるものではないことや、影響を与えるがその条件をそろえる必要がないことが記載されているわけでもない。そうすると、濃厚な味わいでフルーツトマトのような甘みがありかつトマトの酸味が抑制されたとの風味を得るために、糖度、糖酸比及びグルタミン酸等含有量の範囲を特定すれば足り、他の成分及び物性の特定は要しないことを、当業者が理解できるとはいえず、本件明細書の発明の詳細な説明に記載された風味評価試験の結果から、直ちに、糖度、糖酸比及びグルタミン酸等含有量について規定される範囲と、得られる効果というべき、濃厚な味わいでフルーツトマトのような甘みがありかつトマトの酸味が抑制されたという風味との関係の技術的な意味を、当業者が理解できるとはいえない。

(2) 発明の詳細な説明に記載された風味の評価試験の方法は、評価の基準となる0点である「感じない又はどちらでもない」については、基準となるトマトジュースを示すことによって揃えるとしても、「甘み」、「酸味」又は「濃厚」という風味を1点上げるにはどの程度その風味が強くなればよいのかをパネラー間で共通にするなどの手順が踏まれたことや、各パネラーの個別の評点が記載されていない。したがって、少しの風味変化で加点又は減点の幅を大きくとらえるパネラーや、大きな風味変化でも加点又は減点の幅を小さくとらえるパネラーが存在する可能性が否定できず、各飲料の風味の評点を全パネラーの平均値でのみ示すことで当該風味を客観的に正確に評価したものととらえることも困難である。

(3) 「甘み」、「酸味」及び「濃厚」は異なる風味であるから、各風味の変化と加点又は減点の幅を等しくとらえるためには何らかの評価基準が示される必要があるものと考えられるところ、そのような手順が踏まれたことも記載されていない。そうすると、「甘み」、「酸味」及び「濃厚」の各風味が本件発明の課題を解決するために奏功する程度を等しくとらえて、各風味についての全パネラーの評点の平均を単純に足し合わせて総合評価する際の方法が合理的であったと当業者が推認することもできない。

(4) したがって、本件出願日当時の技術常識を考慮しても、本件明細書の発明の詳細な説明の記載から、糖度、糖酸比及びグルタミン酸等含有量が本件発明の数値範囲にあることにより、濃厚な味わいでフルーツトマトのような甘みがありかつトマトの酸味が抑制されたという風味が得られることが裏付けられていることを当業者が理解できるとはいえないから、本件明細書の特許請求の範囲の請求項1、8及び11の記載が、明細書のサポート要件に適合するということはできない。

このように、知財高裁は、本件特許の明細書の開示内容から、糖度、糖酸比及びグルタミン酸等含有量という3つの構成が満たされることによって、発明の効果が得られるとは当業者が理解することができないという判断を下しました。

(5) 実務上の注意点

本件特許のように、食品、飲料物又は化粧品等に関する発明においては、有効成分含有量のような測定値によって発明の効果を客観的に表すことが困難な場合があります。そのような場合に、味、食感、香り等を従来品と評価するために、パネラーによる評価試験を行い、その結果を発明の詳細な説明に記載し、技術的効果があることの裏付けとするケースがよくあります。本件特許においても、明細書の表1に実施例1～3、比較例1～2及び参考例1～10のトマト含有飲料の配合組成、特性及び評価試験の結果が示されています。このうち、「風味」に関する評価試験は12人のパネラーによる評価結果であり、以下のような基準で評価したものと明細書には記載されています。

【0088】

<風味>

トマト含有飲料の風味の評価試験は、12人のパネラーに委託して行い、各風味の強度を以下に示す基準で7段階評価したものである。ここで、表中の数値は、12人のパネラーの評価の平均値である。

- 3点：非常に強い
- 2点：かなり強い
- 1点：やや弱い
- 0点：感じない又はどちらでもない
- 1点：やや弱い
- 2点：かなり弱い
- 3点：非常に弱い

そして、表1の風味欄には、酸味、甘み、濃厚、合計の4つの評価が12人のパネラーの平均点で示されています。また、「総合評価」として実施例1～3は「○」、その他は「×」

と示されています。

(注意点1)

まず知財高裁は、明細書に記載されている風味評価試験の結果から、直ちに、糖度、糖酸比及びグルタミン酸等含有量について請求項で規定される範囲と、「濃厚な味わいでフルーツトマトのような甘みがありかつトマトの酸味が抑制された」という風味との関係の技術的な意味を当業者が理解できないと認定しました。トマト含有飲料には、多くの成分が含有され、粘度、塩分、温度等も風味に重要な影響を与えることが技術常識といえるため、請求項1, 8, 11に規定されている構成だけで技術的效果が達成されるとはいえないという認定は、多くの読者が妥当と考えられるのではないのでしょうか。本件特許では、請求項に規定されている構成以外であって、風味に影響を与えると当業者が判断し得る条件を同じにしていなかったことが問題となりました。研究分野に従事される方にとっても、発明の技術的效果を客観的に評価するため、従来技術との対比試験の実験条件には十分ご注意ください。

(注意点2)

次に、風味評価試験の評価方法が適切でないこと知財高裁は認定していることに注意すべきでしょう。本件特許の明細書には、【0088】に7段階の採点基準が記載され、表1には、平均点が記載されていましたが、

- ① 採点基準が明確でない；
 - ② 12人のパネラーによる平均点のみ記載され、各パネラーの採点結果が記載されていない；
- という2点が、サポート要件が満たされていないと認定される遠因となりました。

採点基準については、判決にも示されているように、-3点から+3点までの7段階の評価基準と採点の目安は明細書に記載されていますが、風味を1点上げる（又は下げる）にはどの程度その風味が強くなる（又は弱くなる）のかをパネラー間で共通にするといった手順が踏まれたことは明細書に記載されておらず、各パネラーの個別の評点も記載されていません。少しの風味が変われば大きく加点又は減点するパネラーもいるでしょうし、その逆のパネラーもいるでしょう。そのため、各飲料の風味の評点を全パネラーの平均値でのみ示すことでは、当該風味を客観的に正確に評価したものととらえることができないと知財高裁は認定しました（これが色合いであれば、色見本との対比によって客観的に評価し得たと思われまます）。

飲料物の風味は、定量的・客観的に評価することができないため、パネラーによる評価試験を行わざるを得ず、パネラーの主観に結果が左右されるのはやむを得ないといえます（果物が単に「甘い」であれば、果汁に対する糖度計の測定値で客観的に示せますが・・・）。しかし、特許出願する場合には、採点方法について明確な基準を設けるとか、パネラーの採点結果を平均点だけで示すのではなく、全パネラーの採点結果を開示する必要があるといえます。本件特許の場合、例えば、「甘み」の平均点が1.5であったとして、全員が+1点又は+2点以上としていた場合であれば、「甘み」は比較例又は参考例よりも増していると客観的に評価し得たでしょう。逆に、-3点を付けたパネラーもいれば+3点を付けたパネラーもいたとすれば、採点結果のばらつきが大きすぎるために、採点結果に信頼性がないということになってしまうので、発明の効果を立証できているとは言い難かったでしょう。

パネラーによる評価試験によって発明の効果を裏付けようとするのであれば、「パネラーによる採点結果を記載していればいいたろう」という安易な考えは、今後は改める必要があるといえます。採点基準の明確化・客観化を図ると共に、評価試験の開示方法（平均点だけを開示するよりも、全員の採点結果を開示したり、採点分布図として開示したり、統計的回析を行ったりする）にも注意し、従来技術よりも優れていることを客観的に示すことが求められるように思われます。明細書を作成する弁理士・企業知財担当者だけでなく、研究開発を担当する技術者の方にも、パネラーによる評価試験については、実験前に試験の妥当性や客観性に問題がないか、注意していただきたいと存じます。