

判決年月日	平成 2 1 年 1 2 月 2 2 日	担当 部	知的財産高等裁判所 第 4 部
事 件 番 号	平成20年（行ケ）第10425号		
○「呼吸装置」の発明において，解決課題の相違，作用及び機能の相違等により，引用発明に公知技術を適用することができないなどとして，審決の進歩性の判断に誤りがあったとした事例			

（関連条文）特許法 2 9 条 2 項

1 被告は、発明の名称を「呼吸装置」とする原告の特許につき、特許無効審判を請求し、本件発明についての特許を無効とする本件審決がされた。本件審決の理由は、本件発明は引用発明、引用例 2 ないし 4 に記載された発明及び周知技術に基づいて当業者が容易に発明をすることができた、というものである。

2 本判決は、次のとおり判示するなどして、引用発明において、消費電力の増加を抑制するため、引用例 2 に記載された呼吸用保護具のように呼吸に連動したブロー送風の切替えを行うとの構成（以下「呼吸連動制御の構成」という。）を採用することが当業者にとって容易に想到し得ると仮定しても、その構成を実現する具体的な方法（呼吸の状態を検知する手段）として排気弁又は吸気弁（以下「排気弁等」という。）の動きを検知するとの構成（以下「本件発明の検知の構成」という。）を採用することは、当業者において容易に想到し得たものとは認められないとして、本件審決を取り消した。

「(1) 引用例 4 について

引用例 4 には、吸入用穴と排気弁とを備えた覆い等から成る鼻被覆具において、排気弁の一方の端部を覆いに固定して、排気弁が片開きの状態で開くようにした上、排気弁の他方の端部に接点を取り付けるとともに、鼻被覆具の対応する位置（排気弁が閉じた際に当該接点が接触することとなる覆いの部分）にも接点を取り付け、これら 2 つの接点によりセンサを構成し、排気弁が閉じた時（2 つの接点が接触した時）に信号を発するとの構成（以下「引用例 4 の検知の構成」という。）が開示されており、これは、排気弁の開閉の有無をセンサで検知するものということができる。

しかしながら、引用例 4 の記載によると、引用例 4 の鼻被覆具は、吸気を加湿したり、清浄化したりすることのできる鼻又は鼻及び口の双方を覆うマスクに係る従来技術の問題点（飲食時、会話時等における煩わしさ、呼吸時の息苦しさ等）を克服するとともに、更に引用例 4 の検知の構成を付加することにより、無呼吸症候群の病状に係るデータ（呼吸停止状態が生じた回数等）を取得することができ、その他、呼吸を感知する必要がある病気の診断等に活用することができるというものであるし、また、引用例 4 の鼻被覆具は、送風（吸気の補助）のためのブローを備えるものではなく、したがって、ブロー送風を制御するとの構成を有するものでもない。

そうすると、本件発明の検知の構成が、消費電力の増加を抑制するために呼吸連動制御の構成を採用する前提として、呼吸の状態（排気又は吸気）を検知し、これにより、呼吸に連動したブロー送風の切替えを行うものであるのに対し、引用例４の検知の構成は、無呼吸症候群の病状をモニターするなどするため、呼吸の状態（呼吸停止の有無）を検知するものの、これを単にデータとして取得するのみであり、これによって呼吸に連動したブロー送風の切替えその他の呼吸に連動した何らかの制御を行うものではないから、引用例４の検知の構成は、その作用及び機能の点において、本件発明の検知の構成と大きく異なるものであるし、また、その解決課題の点においても、呼吸連動制御の構成と大きく異なるものであるというべきである。さらに、引用例４には、同引用例記載の鼻被覆具を防じん防毒用のマスクとしても使用できるとの記載がみられるものの、引用例４の検知の構成を付加した目的に照らすと、同構成を付加した引用例４の鼻被覆具は、防じん防毒用のマスクとして用いられるものではなく、加えて、上記のとおり、引用例４の鼻被覆具がブローを備えないものであることをも併せ考慮すると、引用例４の検知の構成を備えた同引用例の鼻被覆具は、その属する技術分野の点においても、呼吸連動制御の構成を有する呼吸用保護具（モータで駆動されるブローを設置したもの）と異なる面を有するものといわざるを得ない。

したがって、引用発明において、呼吸連動制御の構成を採用し得ると仮定しても、当業者において、その構成を実現する具体的な方法として、引用例４の検知の構成を適用し、本件発明の検知の構成に容易に想到することができたとまで認めることはできない。

（２） 乙２１公報について

乙２１公報には、呼吸マスク、接続パイプを介して呼吸マスクと接続する呼吸装置、接続パイプ等を介して呼吸装置と接続する加圧空気源及びケーブルを介して誘導センサーと接続する電気制御装置から成る一時的な人工呼吸補助装置において、呼吸装置を構成するシリンダー内に呼気バルブを設け、呼気バルブの一部を成しシリンダー内で変位可能なピストンをバネによりシリンダー内の端位置に保持し、ピストンの端部に逆止弁を設け、シリンダーの一方の端部を成す接続パイプに誘導センサーを設置し、ピストンの一方の端面（誘導センサーと対向する面）に誘導センサーと協働する金属ヘッドを固設した上、吸息時及び呼息時にピストンが移動するのを誘導センサーが検知して電気パルスを経由して電気制御装置に送るようにし、設定した時間後に所定の数の電気パルスが送られなければ呼吸停止として加圧空気源を駆動し、気道に送気をするとの構成（以下「乙２１公報の検知の構成」という。）が開示されており、これは、排気弁の開閉の有無をセンサーで検知するものといえることができる。

しかしながら、乙２１公報の記載によると、乙２１公報の検知の構成は、設定した時間内の電気パルスの数を数えることにより呼気の有無・数を検知するものであって、呼吸（排気及び吸気）がなされた時点における呼吸動作そのものを検知するものではないし、乙２１公報の人工呼吸補助装置における送気も、通常になされている吸気の補助のために行わ

れるものではなく、呼吸停止時における強制的な送気を行うものである。また、同人工呼吸補助装置における排気弁（呼気バルブ）と引用発明の排気弁とは、明らかにその構造を異にするものである。

そうすると、乙 2 1 公報の検知の構成は、その作用及び機能の点において、本件発明の検知の構成と大きく異なるものであるし、また、呼吸連動制御の構成にそのまま適用することのできるものということもできない。

したがって、引用発明において、呼吸連動制御の構成を採用し得ると仮定しても、当業者において、その構成を実現する具体的な方法として、乙 2 1 公報の検知の構成を適用し、本件発明の検知の構成に容易に想到することができたとまで認めることはできない。

(3) 乙 1 9 公報について

乙 1 9 公報には、面体、ポンプ装置、フィルター、面体に設けられる弁 4 0 等を備えた強制送風呼吸装置において、ポンプ装置内に弁 1 4、ベローズ及び駆動ファンを配置するとともに、ポンプ装置と弁 4 0 とをつなぎ、かつ、ポンプ装置とベローズとをつなぐダクトを設けた上、呼吸の状態に応じてベローズを伸縮させることにより、ベローズ上部に設けた弁 1 4 を上下させ、ポンプ装置内への外気の流入を制御するとの構成（吸気時には外気が流入するポンプ装置上部の開口部が開き、排気時にはこれが閉じるようにするとの構成）が開示されているということができるが、これは、本件発明の吸気弁に相当する弁（弁 4 0 中の第 1 の弁 4 2）等の動きを検知するとの構成ではないし、また、弁 1 4 は、本件発明の排気弁等に相当するものではない。

そうすると、乙 1 9 公報に、本件発明の検知の構成が開示されているものと認めることはできない。

(4) 乙 7 公報について

乙 7 公報には、「検知器は、…排気弁の一部を構成してもよい。」との記載があるが、検知器が排気弁の一部を構成することが、排気弁の動きを検知することを直ちに意味するものということとはできないから、同公報に、本件発明の検知の構成が具体的に開示されているものと認めることはできない。

(5) 乙 1 8 公報について

乙 1 8 公報には、「ポンプ装置を作動させるためのパラメータを面体の排気弁のそれと関連するように選定し、…装着者の呼吸サイクルのうち排気（少なくともその一部の間）はポンプ装置の作動が停止するか概ね停止するように設定してもよい。」との記載があるが、これをもって、同公報に、本件発明の検知の構成が具体的に開示されているものと認めることはできない。

(6) 引用例 2 について

引用例 2 の記載によると、引用例 2 に開示された呼吸の状態を検知する方法は、圧力センサにより空気の圧力を検出するというものにすぎず、吐出弁又は入口弁の動き自体を検知の対象とするものではないから、同引用例に、本件発明の検知の構成が開示されている

と認めることはできない。

(7) 設計的事項性について

本件発明の検知の構成は、面体内の圧力（圧力の状態）を直接検知する手段をより具体化したものであるところ、上記(1)ないし(6)のとおり、引用例4及び乙21公報を除き、排気弁等の動き（開閉）を検知するとの構成を具体的に開示する刊行物は見当たらず、また、引用例4の検知の構成及び乙21公報の検知の構成についても、引用発明において、呼吸連動制御の構成を採用し得ると仮定しても、当業者において、その構成を実現する具体的な方法として、本件発明の検知の構成に容易に想到することができたものとは認められないのであるから、呼吸の状態を検知するために面体内の圧力を直接検知することが当業者において容易になし得たものであったとしても、その具体的な手段として本件発明の検知の構成を採用することについてまで、これが当業者の通常の創作能力の範囲内のものであり、設計的事項であると認めることは到底できないというべきであり、その他、そのように認めるに足りる証拠はない。

(8) したがって、当業者において、本件発明の検知の構成を採用することに容易に想到し得たものと認めることはできないというべきである。」