

# 特許権侵害訴訟 最新判決紹介

弁護士 曾我部 高志



## 要 約

本稿<sup>(1)</sup>では、近時の特許権侵害訴訟の裁判例（平成24年1月1日から同年12月31日までに判決が言い渡されたもの）の中から、注目する争点毎にいくつかの裁判例を選び、その概要を紹介する。

### 目次

- 第1 平成24年の特許権侵害訴訟判決の概況
- 第2 裁判例紹介
  - 1 構成要件充足性について
  - 2 均等論について
  - 3 無効論について
  - 4 損害論について
  - 5 その他

## 第1 平成24年の特許権侵害訴訟判決の概況

裁判所ウェブサイト (<http://www.courts.go.jp>) にて知的財産裁判例として公開されている裁判例の中から、平成24年1月1日から同年12月31日までに言い渡された特許権侵害訴訟判決を抽出したところ、判決の数は、全61件であり、このうち、特許権侵害を認めた判決は、9件（全件数の15%）であった。なお、当然のことながら、ここで挙げた全61件には、和解や訴え取下げで終了した事件は含まれていないので、特許権侵害を認めた判決の割合15%という数値は、権利者側の実質的な勝訴率を示しているものではない点に十分留意されたい。

特許権侵害を認めなかった判決52件のうち、特許無効のみが理由となった判決（すなわち、構成要件充足性を判断せずに、又は、構成要件充足性を認めただけで、特許を無効と判断した判決）は、13件（上記52件に対し25%）であった。やはり、判決においては、構成要件充足性の判断が中心であることが多い。

## 第2 裁判例紹介

以下、注目する争点毎に裁判例を紹介する。なお、同一の裁判例が複数回登場する場合には、同一のアルファベットの符号を付している。

### 1 構成要件充足性について

<プロダクト・バイ・プロセス・クレームの解釈>

#### A プラバスタチンナトリウム事件（知財高判平24.1.27（平22（ネ）10043）特別部）

特許権者である控訴人（原告）が、被控訴人（被告）が販売する高脂血症等に対する医薬品である「プラバスタチンNa塩錠10mg『KH』」が本件特許権を侵害するとして、当該医薬品の製造販売の差止め及び在庫品の廃棄を求めた事案。

本件では、プロダクト・バイ・プロセス・クレームの解釈が問題となった。

プロダクト・バイ・プロセス・クレームとは、物の発明において、製造方法によりその物を特定している特許請求の範囲の記載のことをいう。たとえば、「製造方法Aにより生産される物質X」のような特許請求の範囲の記載である。プロダクト・バイ・プロセス・クレームにおいては、特許発明の技術的範囲を、特許請求の範囲に記載された製造方法により製造された物に限定するか（製法限定説）、物の発明である以上、製造方法が異なっても物として同一の物であれば含むものとするか（物同一説）が問題となる。

この点について、知財高裁特別部<sup>(2)</sup>は、以下の引用のとおり判示して、物の特定を直接的にその構造又は特性によることが出願時において不可能又は困難であったことが立証されない限り、特許発明の技術的範囲は、特許請求の範囲に記載された製造方法によって製造された物に限定されるとする製法限定説に立つことを明らかにした。

「『物の特定を直接的にその構造又は特性によることが出願時において不可能又は困難であるとの事情が存在するため、製造方法によりこれを行っている」と

き』(本件では、このようなクレームを、便宜上『真正プロダクト・バイ・プロセス・クレーム』ということとする。)と、『物の製造方法が付加して記載されている場合において、当該発明の対象となる物を、その構造又は特性により直接的に特定することが出願時において不可能又は困難であるとの事情が存在するとはいえないとき』(本件では、このようなクレームを、便宜上『不真正プロダクト・バイ・プロセス・クレーム』ということとする。)の2種類があり、真正プロダクト・バイ・プロセス・クレームにおいては、当該発明の技術的範囲は、『特許請求の範囲に記載された製造方法に限定されることなく、同方法により製造される物と同一の物』と解釈されるのに対し、不真正プロダクト・バイ・プロセス・クレームにおいては、当該発明の技術的範囲は、『特許請求の範囲に記載された製造方法により製造される物』に限定されると解釈されることになる。

「また、特許権侵害訴訟における立証責任の分配という観点からいうと、物の発明に係る特許請求の範囲に、製造方法が記載されている場合、その記載は文言どおりに解釈するのが原則であるから、真正プロダクト・バイ・プロセス・クレームに該当すると主張する者において『物の特定を直接的にその構造又は特性によることが出願時において不可能又は困難である』ことについての立証を負担すべきであり、もしその立証を尽くすことができないときは、不真正プロダクト・バイ・プロセス・クレームであるものとして、発明の技術的範囲を特許請求の範囲の文言に記載されたとおりに解釈・確定するのが相当である。」

知財高裁は、上記のとおり判示したうえで、本件特許については、物の特定を直接的にその構造又は特性によることが出願時において不可能又は困難であるとの事情は認められないため、その技術的範囲は、本件特許に記載された製造方法によって製造された物に限定されること、被告製品は、製法要件を充足しないとした。

また、プロダクト・バイ・プロセス・クレームに関しては、特許無効審判及び無効の抗弁の前提としての発明の要旨認定の際にも、製法限定説、物同一説のどちらが妥当かという問題がある。

知財高裁は、この点についても、特許発明の技術的

範囲に関する解釈と同様であるとしたうえで、本件においては、特許無効の抗弁(進歩性欠如)も認めた。

＜限定解釈を否定し、特許権侵害を認めた事例＞

**B 油性液状クレンジング用組成物事件(東京地判平 24.5.23(平 22(ワ)26341) 29部)**

特許権者である原告が、被告が製造・販売等するクレンジングオイル(化粧落とし)が本件特許権を侵害するとして、製造、販売等の差止め、製品の廃棄及び損害賠償を求めた事案。

被告は、特許請求の範囲に記載された「油性液状クレンジング用組成物」につき、透明性確保という発明の効果の点から、これを限定解釈すべきと主張した。

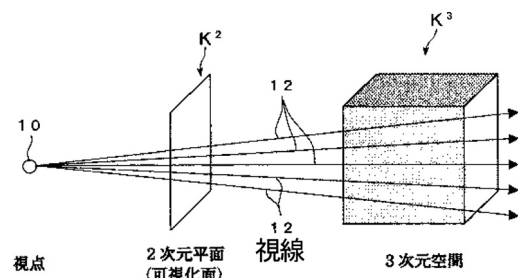
しかし、裁判所は、透明性に関しては、「油性液状クレンジング用組成物」の実用上、透明であれば足りるとして、被告の主張を斥け、被告による特許権侵害を認めた。

＜構成要件中の「全ての」という用語を一般的な意味に解し、構成要件非充足とした事例＞

**C 医療用可視画像事件(知財高判平 24.9.26(平 24(ネ)10035) 4部)**

本件特許権の専用実施権者である控訴人(原告)が、被控訴人(被告)らが製造、販売する医療用疑似三次元画像生成装置(CT装置等により撮影された二次元画像から医療用疑似三次元画像を生成するソフトウェアがインストールされたワークステーション)を用いて、被告らが本件特許発明にかかる方法を実施しているとして、本件特許発明にかかる方法の使用の差止め、また、間接侵害(特許法101条5号)も成立するとして、被告製品の製造、販売等の差止め及び廃棄を求める等した事案。

特許第 4122463 号公報【図 1】



CT等の輪切り画像(断層画像)を多数並べると、CT値等の3次元分布が得られる。

3次元空間の各空間座標点に対応した微小な立方体を「ボクセル」という。

裁判所は、特許請求の範囲の記載「・・・全ての前記空間座標点毎の前記色度および前記不透明度を該視線毎に互いに積算し・・・」に関し、「全ての」とは、

用語の一般的な意味に基づいても、本件明細書の発明の詳細な説明の記載を考慮しても、「ことごとく。みな。全部」を指すものと解すべきであり、「全ての空間座標点毎の色度および不透明度を互いに積算し」とは、視線上のボクセルデータのうち、積算処理から除くものが存在しないことを意味するものと解するのが相当であるとした。そのうえで、被告方法においては、視線上のボクセルデータのうち、積算処理から除くものが存在するから、被告方法はこれに当たらないとして、原告の主張を斥けた。

＜構成要件中の「光」という用語は赤外線を含むものと解釈し、特許権侵害を認めた事例＞

#### D インクタンク事件（東京地判平 24.10.30（平 23（ワ）24355） 46 部）

特許権者である原告が、被告による原告製インクタンクの互換品（原告製プリンタにおいて使用可能な原告製インクタンクの互換品）の輸入、販売等が、本件特許権の直接侵害及び間接侵害（特許法 101 条 2 号）に当たるとして、輸入、販売等の差止めを求めた事案。

本件特許発明は、各色用のインクタンクそれぞれに発光部、プリンタ本体に受光部を設け、インクタンクを所定の位置に移動させて順次発光させた際の受光部の受光結果をチェックすることにより、各インクタンクが正しい位置に装着されているか否かを認識することができるというものである（これを「光照合処理」という。）。この際に用いられる「光」が赤外線を含むか否かが争われた。

裁判所は、①特許請求の範囲の記載中には、「光」を可視光に限定する旨の文言は存在しないこと、②岩波理化学辞典（第 5 版）に、「光」は、「可視光線に限定することもあるが、ふつうは紫外線、赤外線をあわせ波長が 1nm～1mm の範囲にある電磁波を光とよぶ。」との記載があること、③発明の詳細な説明中には、「光」の用語を定義する記載や、この用語を普通の意味とは異なる特定の意味で使用することを説明した記載がないこと、④光照合処理は、インクタンクの発光部が発する光が赤外線であっても行うことができることから、「光」は、可視光に限定されるものではなく、赤外線を含むとした。そのうえで、裁判所は、赤外線を発する被告製品の輸入、販売等は、本件特許権の直接侵害に当たるものとした。

また、裁判所は、被告製品を装着した原告製プリンタは、本件訂正発明 2 の技術的範囲に属するところ、

被告各製品は、物の発明である本件訂正発明 2 の「その物の生産に用いる物」であって、「課題の解決に不可欠なもの」に該当するといえるから、被告製品の輸入及び販売について、間接侵害（特許法 102 条 2 号）が成立するとした。

＜構成要件中の「150%伸長時」という用語を自然長の 2.5 倍伸長時と解釈し、構成要件非充足とした事例＞  
E 紙おむつ事件（東京地判平 24.11.30（平 22（ワ）12777） 47 部）

特許権者である原告らが、被告が製造・販売するパンツ型紙おむつが本件各特許権を侵害するとして、損害賠償を求めた事案。

本件においては、おむつの腰下伸縮部材の伸張応力の規定に関し、特許請求の範囲の記載における「150%伸長時」の解釈が問題となった。

この点について、原告は、自然長を 100%とするものであり、「150%伸長時」とは、自然長の 1.5 倍伸長時であると主張した。これに対し、被告は、自然長を 0%とするものであり、「150%伸長時」とは、自然長の 2.5 倍伸長時であると主張した。

裁判所は、明細書中には、「150%伸長時」の「%伸長時」の意味を定義するような記載がなく、これを特定の意味で用いていることはうかがえないから、「%伸長時」との文言は、その有する通常の意味で用いているものと考えられるとした。そのうえで裁判所は、「%伸長時」は繊維やゴムの伸びの度合いについて一般的に用いられる「伸び率」等と同様に、伸びの長さの自然長に対する百分率を意味するものとして用いていると解するのが相当であるから、「150%伸長時」は、伸びの長さが自然長の 150%になっている時、すなわち、自然長の 2.5 倍伸長時を意味するものであるとした。そして、被告各製品の腰下伸縮部材は、自然長の 2.5 倍伸長時の伸張応力が規定の範囲外であるから、本件発明の技術的範囲に属しないとされた。

＜原審の判断を覆して特許権侵害を認めた事例＞

#### F レーザー加工装置事件（知財高判平 24.11.29（平 24（ネ）10023） 1 部）

特許権者である控訴人（原告）が、被控訴人（被告）が製造、販売するレーザー加工装置が本件特許権を侵害すると主張して、被告に対し、被告製品の製造、販売等の差止め並びに被告製品及び半製品の廃棄を求めるとともに、弁護士費用相当額の損害賠償を求めた事案。

本件特許発明は、ノズルにより形成された液体ビー



ムの中にレーザービームを通し（イメージとしては、水鉄砲から放たれた水の中に、レーザー光を通すようなものである）、当該レーザービームにより加工対象物を加工するという加工方法に関するものであり、ノズル開口部での液体の流速を高くすることにより、レーザーにより熱せられた液体による熱レンズ<sup>(3)</sup>の形成を抑圧するというものである。原審と控訴審とでは、被告製品において、（熱レンズの形成が抑圧される程度に）液体の流速が速いといえるかにつき判断が分かれ、原審では特許権侵害を否定、控訴審では特許権侵害を肯定という結論となった。

原審（東京地判平 23.12.27（平成 20 年（ワ）第 12409 号）46 部）は、被告製品を使用する加工方法が本件発明 1 の構成要件を充足するというためには、被告製品ではノズル壁の損傷が防がれているということだけでは十分ではなく、そのようにノズル壁が損傷していないという結果が、被告製品において「せき止め空間のない」構成が採用され、それによって「フォーカス円錐先端範囲において、レーザービームの一部がノズル壁を損傷しないところまで、熱レンズの形成が抑圧される」程度に液体の流速が十分に高くされたことによってもたされたものであることを明らかにする必要があるというべきであるとした。そのうえで、原審は、本件の全証拠によっても、そのような事実を認めるに足りない（ノズル壁が損傷しない要因として、熱レンズの形成が抑圧されること以外も考えられる）として、被告製品を使用する加工方法は構成要件を充足しないとし、被告による特許権侵害を否定した<sup>(4)</sup>。

これに対して、知財高裁は、被告製品においては、液体の流速が十分に高く、構成要件を充足するとした。その理由として、

- ①水に対する吸収率が小さいグリーンレーザー（被告製品が使用していた）をレーザービームとして使用した場合であっても、ノズル壁を損傷する程度の熱レンズが形成されることがあり得ること（←この点は、原審も認めていた）、
- ②被告製品では、ノズル壁の損傷が防がれていること（←この点は、当事者間で争いがなかった）、
- ③被告製品において、ノズル開口部付近にある液体貯留室の高さを低く設定していることは、液体の流速を高める目的でなされていると認められること、
- ④ノズル壁の損傷防止に影響を与えるファクターの一つであるノズル径やレーザースポットサイズは、加

工形状、製造限界等から、その選択の余地は、必ずしも多くないと認められること

を挙げ、これらを総合するならば、被告製品は、「フォーカス円錐先端範囲において、レーザービームの一部がノズル壁を損傷しないところまで、熱レンズの形成が抑圧される」程度に「流速が、十分に高く」したとの構成が採用されていると解するのが自然であるとして、構成要件充足性を認め、被告による特許権侵害を認めた。

＜アップル vs サムスンの一事例（サムスン勝訴）＞

**G インテリジェントなシンク口操作事件（東京地判平 24.8.31（平 23（ワ）27941）40 部）**

特許権者である原告（米アップル）が、GALAXY S II 等のスマートフォン、タブレットを輸入、販売等する被告ら（日本サムスン（株）、サムスン電子ジャパン（株））の行為が、本件特許権の間接侵害（特許法 101 条 5 号）に当たるとして、損害賠償を求めた事案。

本件特許の請求項 11（本件発明 1）は、メディアプレーヤー（たとえば、楽曲ファイルを再生できるスマートフォン）とホストコンピュータ（たとえば、パソコン）とのデータ同期方法に関する発明であり、メディアプレーヤーが記憶しているメディア情報とホストコンピュータが記憶しているメディア情報とを比較して、両者が一致するように同期（ファイルのコピー、削除）を行うというものであった。

本件では、被告方法（被告各製品が、「Kies」というソフトをインストールしたパソコンとの間で、保存してある楽曲ファイルの同期動作を行う方法）が、特許請求の範囲に記載された「メディア情報」を比較しているといえるかが争点となった。

この点について、裁判所は、特許請求の範囲及び本件明細書等の記載からすると、「メディア情報」とは、一般的なファイル情報の全てを包含するものではなく、音楽、映像、画像等のメディアアイテムに関する種々の情報のうち、メディアアイテムに特有の情報を意味するものと解するのが相当であり、被告方法は、ファイル名とファイルサイズを用いて、音楽ファイルの一致・不一致を判定しているものであるから、被告方法は、「メディア情報」を比較しているものではないとして、原告の主張を斥けた。

## 2 均等論について

### 均等侵害の成立要件

均等侵害の成立要件については、ポールスプライン

事件上告審判決（最三小判平 10.2.24（平 6(オ)1083））が、以下のとおり（1）～（5）までの要件を示しており、本稿で紹介する判決においても、これに対応して均等の第1～第5要件としている。

「特許請求の範囲に記載された構成中に対象製品等と異なる部分が存する場合であっても、（1）右部分が特許発明の本質的部分ではなく、（2）右部分を対象製品等におけるものと置き換えても、特許発明の目的を達することができ、同一の作用効果を奏するものであって、（3）右のように置き換えることに、当該発明の属する技術の分野における通常の知識を有する者（以下「当業者」という。）が、対象製品等の製造等の時点において容易に想到することができたものであり、（4）対象製品等が、特許発明の特許出願時における公知技術と同一又は当業者がこれから右出願時に容易に推考できたものではなく、かつ、（5）対象製品等が特許発明の特許出願手続において特許請求の範囲から意識的に除外されたものに当たるなどの特段の事情もないときは、右対象製品等は、特許請求の範囲に記載された構成と均等なものとして、特許発明の技術的範囲に属するものと解するのが相当である。」

#### <均等の第5要件を欠く場合の具体例>

##### H（前掲C）医療用可視画像事件（知財高判平 24.9.26（平 24(ネ)10035）4部）

裁判所は、特許請求の範囲の記載における「全ての」に関して、均等侵害の第2要件（作用効果の同一性）及び第5要件（意識的に除外されたものでないこと）を否定した。第5要件については、以下のとおり判示している。

「仮に控訴人が主張するように、従来技術に係る『間引いて』の反対語が『間引かずに』ということであれば、出願人において特許請求の範囲に『間引かずに』と記載することが容易にできたにもかかわらず、本件発明1の特許請求の範囲には、あえてこれを『全て』と記載したものである。このように、明細書に他の構成の候補が開示され、出願人においてその構成を記載することが容易にできたにもかかわらず、あえて特許請求の範囲に特定の構成のみを記載した場合には、当該他の構成に均等論を適用することは、均等論の第5要件を欠くこととなり、許されないと解するべきである。」

#### <均等の第1要件を否定した事例>

##### I ソフトビニル製可動人形事件（知財高判平 24.10.11（平 24(ネ)10018）3部）

特許権者である控訴人（原告）が、被控訴人（被告）が製造・販売するソフトビニル製可動人形が本件各特許権を侵害するとして、製品の製造、販売等の差止め及び廃棄を求めるとともに、損害賠償を求めた事案。

原審（東京地判平 24.1.31（平 20(ワ)27920）46部）は、被告各製品につき、本件発明1の構成要件Jが規定する「嵌合穴」と「第一嵌入杆」との嵌合を「回動可能」なものとする構成を有していないから、同構成要件を充足しないとしたうえで、均等侵害の主張につき、第1要件（非本質的部分であること）及び第4要件（公知技術と同一又は公知技術から出願時に容易に推考できたものではないこと）を否定した。

控訴審も、原審と同じく、均等侵害の主張につき、第1要件及び第4要件を否定した。このうち、第1要件については以下のとおり判示している。

「均等の第1要件『特許請求の範囲に記載された構成中の対象製品等と異なる部分が特許発明の本質的部分ではないこと』にいう『本質的部分』とは、特許請求の範囲に記載された特許発明の構成のうちで、当該特許発明特有の課題解決手段を基礎づける特徴的な部分をいう<sup>(5)</sup>ものと解される。」

「本件発明1の構成においては、構成要件J及びKのとおりに、・・・合計4か所の揺動可能又は回動可能な連結構造が存在するところ、・・・上記各連結構造は、本件発明1の目的ないし作用効果のうち、人形を『所望箇所で屈曲動作ができる』とともに、『様々な姿態を一定時間維持できる』ものとするための構成にほかならず、しかも、これら4か所の連結構造が複合的に機能することによって、『所望箇所』での屈曲動作や『様々な姿態』の維持が実現されるという関係にある。」（←原審の認定と同一）

「そして、上記4か所の揺動可能又は回動可能な連結構造のうち1部位を回動不能とした場合には、当該部位を回動可能とすることによってとれた様々な姿態のうち一部の姿態がとれなくなる、すなわち、本件発明1の奏する効果の一部を得られなくなることが明らかである。」（←控訴審で追加された理由付け）

「したがって、本件相違部分は、本件発明1の構成のうちで、同発明特有の課題解決手段を基礎づける

特徴的な部分であると認められ、本件発明1の本質的部分に当たる構成である。」

※ 本判決は、特許発明の本質的部分につき、「特許請求の範囲に記載された特許発明の構成のうちで、当該特許発明特有の課題解決手段を基礎づける特徴的な部分」をいうものとしているが、具体的認定においては、主として、特許発明の作用効果を奏するための構成は何かという観点から、特許発明の本質的部分を捉えている。本判決は、発明の構成を変更した場合の作用効果の変化（変更前の構成による作用効果との相違）についてまで言及しているが、変更後の構成が被告製品に対応するというのであれば、実質的には、第2要件（作用効果の同一性）の判断をしていることになる。

### 3 無効論について

#### 訂正の対抗主張

被疑侵害者側から特許無効の抗弁（特許法104条の3）が主張されると、これに対して、権利者側から訂正の対抗主張（訂正の再抗弁）がなされることがある。

訂正の対抗主張とは、特許無効の主張を否定し、又は覆す主張のことであり、訴訟上の位置付けについては、これを再抗弁と位置付ける説、（予備的）請求原因と位置付ける説がある<sup>(6)</sup>。

訂正の対抗主張の具体的要件（要件事実）については、切削方法事件判決（知財高判平21.8.25（平20（ネ）10068））が、以下のとおり判示している。

「特許法104条の3の抗弁に対する再抗弁としては、①特許権者が、適法な訂正請求又は訂正審判請求を行い、②その訂正により無効理由が解消され、かつ、③被控訴人方法が訂正後の特許請求の範囲にも属するものであることが必要である。」

#### <訂正の対抗主張が認められなかった事例（無効理由の不解消，サポート要件違反）>

##### J 病原性プリオン蛋白質事件（東京地判平24.3.29（平22（ワ）30777）46部）

特許権者である原告が、被告による病原性プリオン蛋白質（狂牛病の原因物質）を検出するための製剤の輸入・販売が、本件特許権の間接侵害（特許法101条4号）に当たるとして、製剤の輸入・販売の差止め及び廃棄を求めるとともに、損害賠償を求めた事案。

本件特許については、無効審判において訂正請求がなされ（第1次訂正）、その後さらに、訂正審判請求もなされた（第2次訂正）。

裁判所は、本件発明は、当業者が、出願前に頒布された刊行物に基づいて、容易に発明をすることができたものであるから、進歩性欠如の無効理由があると判断した。

訂正の対抗主張については、第1次訂正では、無効理由が解消されず、第2次訂正は、サポート要件違反であり、独立特許要件を欠き、訂正要件を充足しないから、訂正による対抗主張は理由がないとした。

#### <訂正の対抗主張が認められなかった事例（無効理由の不解消）>

##### K スクレーパー濾過システム事件（東京地判平24.2.22（平22（ワ）31756）29部）

特許権者であった原告が、被告が製造、販売する搾り機が本件特許権を侵害すると主張して、被告に対し、損害賠償を求めた事案。

裁判所は、特許無効の抗弁につき、①訂正前の本件特許発明は、米国特許第4041854号公報（乙7）に記載された発明と同一であって、新規性を欠く、②特開昭60-247498号公報（乙8）に記載された発明に、乙7発明に記載された技術を適用することによって、訂正前の本件特許発明は、当業者にとって容易に想到することができるから進歩性を欠くとして、特許無効の抗弁を認めた。

そのうえで、裁判所は、原告の訂正による再抗弁については、訂正事項はいずれも訂正要件を充たし、被告製品は、訂正後の本件特許発明の技術的範囲に属し、さらに、訂正により上記①の無効理由（新規性欠如）は解消されるとしたが、上記②の無効理由（進歩性欠如）は解消されないとして、原告の主張を斥けた。

なお、控訴審（知財高判平24.11.15（平24（ネ）10024）3部）も同様に、本件訂正によっても上記②の無効理由（進歩性欠如）は解消されないと判断した。

#### <訂正の対抗主張が認められた事例>

##### L（前掲F）レーザー加工装置事件（知財高判平24.11.29（平24（ネ）10023）1部）

裁判所は、本件各発明が特許無効審判により無効にされるべきものであるとしても、本件各訂正発明には無効理由はないことからすれば、本件訂正によって無効理由は解消されていると認められ、かつ、被告製品及び被告製品を使用する加工方法は本件訂正発明の技術的範囲に属するから、いずれにしても、訂正による対抗主張は成立しており、結局、本件特許権の行使が特許法104条の3第1項に基づいて制限されるもので



はないとした。

### 国内優先権制度（特許法 41 条）

国内優先権制度は、先願発明を包含したり改良したりした発明についての後願を、先願と一体のものとして扱い、一つの包括的な特許権の成立を認める制度である。

当該制度を利用した場合、後願の発明が先願の明細書等に記載されている発明であったときには、特許要件は先願の出願日を基準に判断されることになるが、新規事項であったときには、特許要件は、通常どおり、現実の出願日（後願の出願日）を基準に判断されることになる。

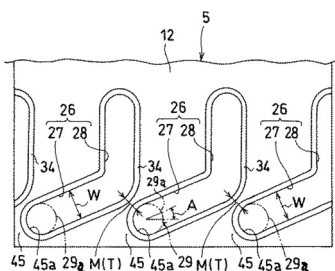
### ＜優先権主張を認めず、現実の出願日を基準として特許要件を判断すべきとした事例＞

#### M 旋回式クランプ事件（知財高判平 24.4.25（平 23（ネ）10069）2 部）

特許権者である控訴人（原告）が、被控訴人（被告）らが製造、販売する旋回式クランプが本件特許権を侵害すると主張して、被告らに対し、製造、販売等の差止め、製品等の廃棄及び損害賠償を求めた事案。

本件特許出願においては、第 1～第 3 基礎出願に基づく国内優先権主張（特許法 41 条）がなされていたが、さらに本件特有の事情として、各基礎出願の後、本件特許出願の前に、本件特許発明の実施品が原告によって製造販売されていたという事情があった。このため、仮に、本件特許出願につき、優先権主張が認められなければ、その特許要件が現実の出願日を基準として判断されることになり、その結果、現実の出願日より前になされた実施品の製造販売の事実により、本件特許は新規性欠如（特許法 29 条 1 項 2 号）の無効理由を有することになる。このような事情により、本件では、各基礎出願を基礎とする国内優先権主張が認められるか否かが争点となった。

特許第 3621082 号公報【図 4】



具体的には、本件特許発明 1 の構成要件のうち、①「第 2 摺動部分 (12) の外周面を展開した状態における

上記の旋回溝 (27) の傾斜角度 (A) を 10 度から 30 度の範囲内に設定」すること、及び、②「隣り合うガイド溝 (26) (26) の隔壁の最小厚さ (T) を、同上のガイド溝 (26) の溝幅 (W) よりも小さい値に設定した」ことの 2 点が、優先権主張の基礎とされた各基礎出願の願書に最初に添付した明細書等に記載されているか否かが争われた。

裁判所は、①につき、各基礎出願明細書には、旋回溝に傾斜角度を付けることは開示されているものの、傾斜角度の具体的な範囲については記載も示唆もされていないとした。

この点について、原告は、当業者であれば基礎出願の明細書の記載から、従来技術にはない小さな傾斜角度の旋回溝という技術的事項を採用したことを理解でき、当業者は明細書の図から具体的な傾斜角度を理解できると主張した。

しかし、裁判所は、④当該図には寸法や角度等の数値が一切記載されていないこと、⑤当該図は模式図にすぎず、図面から具体的な傾斜角度を読み取ることができる性格のものではないこと、そして、③ガイド溝の傾斜角度を従来のクランプ装置におけるそれより小さくすると「10 度から 30 度の範囲に」なるとの当業者の一般的技術常識を認めるに足りる証拠はないことを挙げ、原告の主張を斥けた。

また、②についても、裁判所は、旋回溝間の隔壁の厚さとガイド溝の溝幅の大小関係を一応看取することができるとしても、当業者において「隔壁の最小厚さ」を「ガイド溝の溝幅」よりも小さくするという技術的思想まで看取することは困難であるとした。

結論として、裁判所は、上記①及び②の構成は、先の出願の明細書等に記載された発明に基づいて特許出願されたものでないから、本件特許発明 1 についての特許法 29 条等の規定の適用については、優先権主張の利益を享受できず、現実の出願日を基準として新規性等を判断すべきであるとした。

そして、原告が上記現実の出願日以前に製造・販売を開始した「スイングクランプ LH」は本件特許発明 1 の実施品であるから、本件特許発明 1 に係る特許（本件特許 1）は新規性を欠き、特許無効審判によって無効にされるべきものであるとした。

#### 4 損害論について

##### <特許法 102 条 1 項ただし書と同条 3 項の重畳適用を否定した事例>

##### N ソリッドゴルフボール事件 (知財高判平 24.1.24 (平 22(ネ)10032) 1 部)

特許権者である被控訴人(原告)が、控訴人(被告)が輸入・販売するゴルフボールが本件特許権を侵害するとして、被告製品の輸入・販売の差止め及び廃棄を求めるとともに、損害賠償及び不当利得金の返還を請求した事案(なお、原審係属中に特許の存続期間が満了したため、差止請求は取り下げられた)。

裁判所は、特許権侵害を認めたとうえで、下記のとおり、①～③の損害論の争点につき判断した。なお、③の争点については、比較のため、原審(東京地判平 22.2.26 (平 17(ワ)26473) 46 部)の判断も併せて示す。

①損害額算定の基準となる被告各製品の譲渡数量に無償譲渡分を含むべきか否か(結論:含む)

「特許法 102 条 1 項本文所定の『譲渡』とは、有償の販売と無償の配布(例えば試供品の配布)を含む概念であり、実質的にみても、有償でも無償でも侵害品が市場に出回ればこれによって特許権者の製品の販売機会が喪失することに変わりはなく、逸失利益は生じるというべきである」から、損害額算定の基準となる被告各製品の譲渡数量に無償譲渡分は含まれないとはいえない。

②特許法 102 条 1 項本文の「侵害行為がなければ販売することができた物」は侵害に係る特許発明の実施品であることを要するか否か(結論:要しない)

「現行特許法 102 条 1 項本文は、いったん侵害者の譲渡数量に権利者の製品の単位数量当たりの利益額を乗じた額を損害額とするが、ただし書の適切な適用により侵害者に過大な負担を負わせないことを目指したものであること、特許法 102 条 1 項本文の文言上も、権利者製品が当該特許の実施品であることは必要とされていないことからすれば、権利者製品は、侵害行為がなければ権利者が販売することができた代替可能な競合品であれば足り、権利者特許の実施品である必要はない」

③特許法 102 条 1 項ただし書により特許権者が「販売することができないとする事情」に相当する数量として控除された分に対応する実施料相当額を、同条 3 項により請求することはできるか否か(結論:できない)

#### 原審の判断

「特許法 102 条 1 項は、特許権侵害に当たる実施行為がなかったことを前提に原告の逸失利益を算定するのに対し、同条 3 項は、特許発明の実施に対し受けるべき実施料相当額を損害とするものであるから、両者は前提を異にする損害算定方式であり、また、特許権者によって販売することができないとされた分についてまで実施料相当額を請求し得ると解すると、特許権者が侵害行為に対する損害賠償として請求し得る逸失利益以上の損害の填補を受けることを認めることになるが、このように特許権者の逸失利益を超えた損害の填補を認めることは、特段の事情がない限り、妥当でないというべきである(知財高裁平成 18 年 9 月 25 日判決(平成 17 年(ネ)第 10047 号)参照)。

そして、上記特段の事情としては、例えば、『販売することができないとする事情』に相当する数量部分が権利者の実施能力を超える部分であって、特許法 102 条 1 項の損害額算定の対象とされていない場合などが考えられる」

#### 控訴審の判断

「特許法 102 条 1 項は、特許侵害に当たる実施行為がなかったことを前提に逸失利益を算定するのに対し、同条 3 項は、当該特許発明の実施に対し受けるべき実施料相当額を損害とするものであるから、それぞれが前提を異にする別個の損害算定方法というべきであり、また、特許権者によって販売できないとされた分についてまで、実施料相当額を請求し得ると解すると、特許権者が侵害行為に対する損害賠償として本来請求し得る逸失利益の範囲を超えて、損害の填補を受けることを容認することになるが、このように特許権者の逸失利益を超えた損害の填補を認めるべき合理的な理由は見出し難い。

以上からすれば、特許法 102 条 1 項ただし書と同条 3 項の重畳適用は否定すべき」である。

※ 上記のとおり、③の争点、すなわち、特許法 102 条 1 項ただし書と同条 3 項の重畳適用につき、原審は、特段の事情がない限り重畳適用を否定するという折衷説を採ったが、控訴審は、例外を認めない否定説を採った。

原審で引用されている椅子式マッサージ機事件(知財高判平 18.9.25 (平 17(ネ)10047))より前の裁判例においては、同条 1 項ただし書に相当する数量



として控除された分については、別途同条3項で実施料相当額の請求が認められていたところであるが（たとえば、蓄熱材の製造方法事件（東京高判平11.6.15（平10（ネ）2249，平11（ネ）1069）判時1697号96頁）、椅子式マッサージ機事件以降は否定説を採用する判決が出ており、本件控訴審判決の他、知財高裁の裁判例としては、飛灰中の重金属固定化処理剤事件（知財高判平23.12.22（平22（ネ）10091）4部）がある。

#### ＜権利者が特許権を実施していないとして特許法102条2項の適用を否定した事例＞

##### ○（前掲B）油性液状クレンジング用組成物事件（東京地判平24.5.23（平22（ワ）26341）29部）

裁判所は、特許法102条2項は、損害額の推定規定であり、損害の発生を推定する規定ではないから、侵害行為による逸失利益が発生したことの立証がない限り、適用されないものと解されるところ、原告が本件各発明に係る本件特許権を実施していないことに争いが無い以上、損害額推定の基礎を欠くものというべきであり、本件において、同条項に基づき損害額を算定することはできないとした。

この点について、原告は、諸般の事情により、侵害行為がなかったならばその分得られたであろう利益が権利者に認められるのであれば、特許法102条2項が適用されると解すべきであり、原告は、被告各製品の競合品である原告製品を製造販売しているうえ、原告と被告の事業形態等が類似し、その売上げが拮抗していること等も考慮すれば、原告が、被告各製品の製造販売により、原告製品の取引機会を喪失したことは明らかであるとして、特許法102条2項が適用されるべきであると主張した。

しかし、裁判所は、多数の製品が市場において販売されており、クレンジング市場においては、原告以外に数%ないし十数%のシェアを占めるメーカーが、被告を含め10社以上存在することが認められるから、被告各製品がなかった場合に、原告が原告製品を販売することができ、その分の利益を得ることができたであろうと認めるに足りる事情はないものといわざるを得ず、原告につき、本件特許権を実施しているのと同視することができる事情を認めることはできないとして、原告の主張を斥けた（なお、特許法102条3項に基づく実施料相当額の損害は認めている）。

#### ＜製品毎に異なる算定方法に基づき損害額を算定した事例＞

##### P 軟質プラスチック容器事件（大阪地判平24.10.11（平23（ワ）3850）26部）

特許権者である原告が、被告が製造・販売等する軟質プラスチック容器が本件特許権を侵害するとして、製造、販売等の差止め、製品等の廃棄及び損害賠償を求めた事案。

裁判所は、特許権侵害を認め、本件特許発明の寄与率を10%と認定した。そして、被告は異なる条件の下、内製品とOEM供給品を製造販売しているため、両者で異なる損害額の算定方法を選択することは許されるとして、内製品については、特許法102条2項、OEM供給品については、同条1項に基づき損害を算定した。

#### 5 その他

##### ＜先使用による通常実施権が認められた事例＞

##### Q フルオレン事件（大阪地判平24.1.26（平22（ワ）9102）26部）

特許権者である原告が、被告が製造等する9,9-ビス（4-（2-ヒドロキシエトキシ）フェニル）フルオレンが本件特許権を侵害するとして、被告製品の製造等の差止め及び廃棄を求めるとともに、損害賠償を求めた事案。

被告製品が本件特許の請求項7に係る発明（本件特許発明2）の技術的範囲に属することは、当事者間で争いがなく、本件特許発明2に関しては、特許無効及び先使用による通常実施権について争われた。

先使用による通常実施権の主張につき、裁判所は、以下の事実を認定して、被告は、本件特許出願の際現に日本国内においてその発明の実施である事業をしている者に当たると優に認めることができるとした。

- ①被告の親会社は、遅くとも本件特許の優先日の約8年前から本件特許発明2の技術的範囲に属する被告製品を製造していたこと。
- ②その後も、被告の親会社及びその事業を承継した被告は、複数の譲渡先に対し、反復、継続して被告製品を譲渡してきたこと。
- ③本件特許の優先日前に、被告らが委託するなどして製造した被告製品の数量は少なくとも合計約40トンを超えており、譲渡した数量も少なくとも約25トンを超えること。

さらに、裁判所は、被告の親会社が本件特許の優先

日より約8年も以前から被告製品を製造してきたことなどからすれば、被告の親会社は本件特許発明2の内容を知らないで自らその発明をしたものであること、被告は、被告の親会社から被告製品に係る発明の内容を知得したものであることについても優に認めることができるとしたうえで、被告は、本件特許発明2に係る本件特許権について、先使用による通常実施権を有すると判断した<sup>7)</sup>。

また、本件では、被告製品が本件特許の請求項1に係る発明（本件特許発明1）の方法により生産された物であるか否かも争われた。

この点について、裁判所は、仮に、被告製品について、特許法104条に基づく推定が及ぶとすると、製造方法に係る特許権についても、先使用による通常実施権を有するということになるし、この推定が及ばないとすると、本件では、他に、被告製品が上記製造方法により生産した物であることに関する主張立証はないから、被告製品が上記製造方法により生産した物であると認めることはできず、いずれにしても、特許権侵害が成立しないとした。

＜輸出前段階で部品状態に戻されていることを考慮したとしても、特許発明の実施行為を認めることができる」とされた事例＞

**R 炉内ヒータ事件（大阪地判平 24.3.22（平 22（ワ）15096）21部）**

特許権者であった原告が、被告が販売する焼成炉が本件特許権を侵害するとして、損害賠償を求めた事案。

裁判所は、被告物件は、構成要件をすべて充足するとし、進歩性の欠如による無効主張についてもこれを否定した。

被告は、被告物件の海外向け販売分は、海外の現地で組み立てられるのであり、日本国内においては、被告物件の組立部品が販売されるにすぎず、本件特許発明の実施行為に当たらないし、特許法101条1号の「生産」は、国内における生産を意味するから、間接侵害も成立しないと主張した。

しかし、裁判所は、

①被告は、営業パンフレット等で、昇降型バッチ式雰囲気焼成炉自体の販売に関する営業活動を行っていたのであるから、昇降型バッチ式雰囲気焼成炉である被告物件についても、日本国内において「譲渡の申出」（特許法2条3項1号）をしていたことがうかがえること、

②海外顧客向けの被告物件についても、日本国内において、必要な部品を製造あるいは調達した上で仮組立ての状態にまで完成させて動作確認を行い、その後、部品状態に戻されて輸出されるというのであるが、その日本国内における仮組立ての段階において、被告物件は、仕掛品状態であるけれども、既に本件特許発明の構成要件を充足する程度に完成していたと認められるから、この点を捉えて、被告は、日本国内において、本件特許発明の実施行為である「生産」（特許法2条3項1号）したとすることができること、

③被告物件は、仮組立て及び動作確認の後、部品状態に戻されて梱包の上で輸出されるというのであるが、被告物件の上記仮組立ての状態は、その状態での運搬が不可能というほど大きいわけでもないことがうかがえることからすると、いったん仮組立てをした上で部品状態に戻すのは、搬送の便宜のためにすぎないものと認められること、

を総合すると、被告が、日本国内においてした被告物件の販売を巡る一連の行為は、被告物件が輸出前段階では部品状態にされていることを考慮したとしても、特許発明の実施である「譲渡」（特許法2条3項1号）であるということは妨げられないとして、被告の主張を斥けた。

＜後訴における主張が、前訴の蒸し返しであり、訴訟上の信義則に反し許されないとされた事例＞

**S ヒト疾患に対するモデル動物事件（東京地判平 24.4.27（平 21（ワ）31535）46部）**

特許権者であった原告が、医薬品の製造販売等を業とする株式会社である被告に対し、①本訴マウスは、医大に勤務する医師らが、被告の委託を受けて、被告が製造販売認可申請試験中の新規抗がん剤の動物評価実験に使用した実験用モデル動物であって、本件特許発明の技術的範囲に属するものである、②被告が上記医師らに委託して上記動物評価実験を行わせたことが、同医師らを手足として用いた被告による特許権侵害行為又は同医師らの特許権侵害行為を幫助する共同不法行為に当たる旨主張して、特許権侵害の不法行為又は共同不法行為に基づく損害賠償を求めた事案。

本件においては、前訴があり、前訴における訴訟物は、原告の被告に対する本件特許権に基づく前訴マウスの使用等の差止請求権であった。

この点に関連して、裁判所は、以下のとおり判示した。

「前訴と本訴は、訴訟物を異にし、差止め又は損害賠償の対象とされた被告の侵害行為等が異なり、しかも、本訴は前訴と異なる争点をも含むものであるから、原告による本訴の提起が、前訴の蒸し返しであって、訴権の濫用に当たり、違法であるとまで認めることはできない。

しかし、本訴において、前訴における争点と同一の争点である構成要件Bの解釈について前訴と同様の主張をすること及び前訴で主張することができた均等侵害の主張をする点においては、前訴の蒸し返しであり、訴訟上の信義則に反し、許されないというべきである。」

裁判所は、上記のとおり判示したうえで、構成要件Bにつき、前訴判決と同様に解釈し、本訴マウスは、構成要件Bを充足しないとした。また、均等侵害の主張については、審理の対象とすべきでないとした<sup>(8)</sup>。  
**<時機に後れてなされた防御方法であるとして主張が却下された事例>**

#### T (前掲B) 油性液状クレンジング用組成物事件 (東京地判平 24.5.23 (平 22(ワ)26341) 29 部)

侵害論の審理終結後に被告が提出した侵害論の補足主張・作用効果不奏功の抗弁(本件発明1の作用効果(透明性)に関するもの)につき、裁判所は、これを時機に後れてなされた防御方法として却下した(民訴法157条1項)。

その理由として、裁判所は、①本件訴訟提起前から、本件発明1の作用効果(透明性)の限定解釈に基づき、被告各製品が本件各発明の技術的範囲に属しない旨を被告が主張していたこと、及び②本件訴訟においても、上記主張に係る点は、訴状段階から争点とされていたことを挙げ、被告は、侵害論に関する審理の終結までに、侵害論に関する補足主張及びその裏付けとなるべき書証の提出が可能であったというべきであるとした。

#### <特許法における「物の生産」の意義>

#### U ピオグリタゾン事件 (大阪地判平 24.9.27 (平 23(ワ)7576, 同 7578) 26 部)

「ピオグリタゾン」を含有する糖尿病治療薬に関する先行特許を有していた原告が、当該先行特許の存続期間満了後に、当該先行特許発明の技術的範囲に属する後発薬を製造、販売等した被告らに対し、被告らの行為が当該先行特許とは別に有する原告の特許を間接侵害(特許法101条2号)等するとして、被告らの各

製品の製造、販売等の差止め、廃棄、損害賠償等を求めた事案。

本件においては、①被告らの各製品(後発薬)が、「物の生産に用いる物」に当たるか、②医師による医薬品の併用処方が「物の生産」となるかが争点となった。裁判所の判断は、以下のとおりである。

①被告らの各製品(後発薬)が、「物の生産に用いる物」に当たるか(結論:当たらない)

特許法2条3項1号の「物の生産」

「『物の生産』とは、特許範囲に属する技術的範囲に属する物を新たに作り出す行為を意味し、具体的には、『発明の構成要件を充足しない物』を素材として『発明の構成要件のすべてを充足する物』を新たに作り出す行為をいうものと解すべきである。」

「『物の生産』というために、加工、修理、組立て等の行為態様に限定はないものの、供給を受けた物を素材として、これに何らかの手を加えることが必要であり、素材の本来の用途に従って使用するにすぎない行為は『物の生産』に含まれないものと解される。」

特許法101条2号の「物の生産」

「法101条2号は、『物の生産』に用いる物の生産等について間接侵害の成立を認めるものであるが、ここでいう『物の生産』が法2条3項の規定する発明の『実施』としての『物の生産』をいうことは、明らかかなものというべきである。

そうすると、法101条2号の『物の生産』についても、・・・『発明の構成要件を充足しない物』を素材として『発明の構成要件のすべてを充足する物』を新たに作り出す行為をいうものであり、素材の本来の用途に従って使用するにすぎない行為は含まれないものと解される。」

本件へのあてはめ

「被告ら各製品が、それ自体として完成された医薬品であり、これに何らかの手が加えられることは全く予定されておらず、他の医薬品と併用されるか否かはともかく、糖尿病又は糖尿病性合併症の予防・治療用医薬品としての用途に従って、そのまま使用(処方、服用)されるものであることについては、当事者間で争いが無い。

したがって、被告ら各製品を用いて、『物の生産』がされることはない。換言すれば、被告ら各製品は、単に『使用』(処方、服用)されるものにすぎず、



『物の生産に用いられるもの』には当たらない。』

②医師による医薬品の併用処方「物の生産」となるか（結論：ならない）

裁判所は、以下の理由を挙げ、医師による被告ら各製品と本件併用医薬品の併用療法について処方する行為は、本件各特許発明における「物の生産」に当たらないとした。

①『組み合わせる』『医薬』とは、『2つ以上の有効成分を取り合わせてひとまとまりにすることにより、新しく作られた医薬品』をいうものと解されるところ、併用されることにより、医薬品として、ひとまとまりの『物』が新しく作出されるなどとはいえない。』

②「複数の医薬を単に併用（使用）することを内容（技術的範囲）とする発明は、『物の発明』ではなく、『方法の発明』そのものであるといわざるを得ないところ、上記原告の主張は、・・・『物の発明』である本件各特許発明について、複数の医薬を単に併用（使用）することを内容（技術的範囲）とする『方法の発明』であると主張するものにほかならず、採用することができない。」

③「本件各特許発明が『ピオグリタゾンまたはその薬理的に許容しうる塩』と本件併用医薬品とを併用すること（併用療法）を技術的範囲とするものであれば、医療行為の内容それ自体を特許の対象とするものというほかに、法29条1項柱書及び69条3項により、本来、特許を受けることができないものを技術的範囲とするものということになる。」

以上

## 注

(1)本稿は、平成25年3月12日、東京弁護士会知的財産権法部の定例部会（テーマ「平成24年特許法裁判例概観」）において、筆者が「特許権侵害訴訟裁判例紹介」との標題で報告した際のレジメを、一部加筆、修正したものである。

(2)本件は、5名の裁判官の合議体で審理された大合議事件であり（民訴法310条の2）、平成17年の知財高裁発足以来、5件目の大合議判決である。なお、本件以外の大合議事件は、ソルダーレジスト事件（平20.5.30、平18(行ケ)10563、判時2009号47頁、判タ1290号224頁、百選〔第4版〕90頁）、

インクタンク事件（平18.1.31、平17(ネ)10021、なお、この上告審判決として、最判平19.11.8、民集61巻8号2989頁、判時1990号3頁、判タ1258号62頁、百選〔第4版〕116頁）、パラメータ特許事件（平17.11.11、平17(行ケ)10042、判時1911号48頁、判タ1192号164頁、百選〔第4版〕44頁）、一太郎事件（平17.9.30、平17(ネ)10040、判時1904号47頁、判タ1188号191頁、百選〔第4版〕148頁）である。

(3)物質に光を当てると、ほとんどの光は熱に変換され、その熱によって物質の屈折率に変化が生じる。この原理により、物質に集光したレーザー光のような強度分布のある光を当てた場合、物質はレンズと同じ効果を示すことになる。これを熱レンズ効果という。本件においては、レーザー光が当たったノズル近傍の液体内に熱レンズが形成されると、これにより本来ノズル内を通過するレーザー光の一部がノズル壁に当たり、ノズル壁を損傷するという問題が生じる。

(4)原審では、被告製品の組立図及びその部材の詳細な寸法等に係る情報を対象とする秘密保持命令（特許法105条の4第1項）が発令され、その名宛人が原告訴訟代理人弁護士と補佐人弁理士のみに限られ、本件特許について専門的な知識を有する原告代表者や原告の担当者がそれらの内容を知ることができないことによって、原告における上記情報を前提としたシミュレーション等による侵害論の立証に困難を来している旨の主張もなされた。

しかし、原審裁判所は、原告代表者や原告の担当者が本件秘密保持命令の名宛人となっていないとしても、本件では、被告製品が特開2009-95884号公報（乙7）記載の装置の実施品であることは被告が認めることから、当該公報に記載された数値範囲を前提にしたモデルのシミュレーション等を行うことにより、原告の立証は妨げられるものではないというべきであるから、原告が述べる上記事情は、裁判所の判断を左右する事情には当たらないとした。

(5)三村量一「他人の製品等が明細書の特許請求の範囲に記載された構成と均等なものとして特許発明の技術的範囲に属すると解すべき場合」最高裁判所判例解説民事篇平成10年度（上）141頁と同様の見解である。

(6)鈴木将文「特許権者による対抗主張」日本工業所有権法学会年報34号〔2011〕157頁

(7)控訴審（知財高判平24.7.18（平24(ネ)10016）4部）も、先使用権を認めた原審の判断を維持している。

(8)裁判所は、「念のため」として、構成要件Bにつき、原告主張のとおり解釈したとしても、サポート要件違反、進歩性欠如の無効理由があるから、本件特許権を行使できないとし、さらに、「念のため」、均等侵害の成否についても判断すると、均等の第4要件を満たさないから、均等侵害も成立しないとした。

（原稿受領2013.5.23）