

主要判決全文紹介

《知的財産高等裁判所》

特許権侵害差止等請求控訴事件

（「改修引戸装置」事件一本件は、「ほぼ同じ高さ」というクレーム文言の解釈が問題となり、第一審は充足と判断したのに対し、控訴審は異なる文言解釈を採用し、非充足と判断した事例である。）

－平成29年（ネ）第10033号、平成30年5月24日判決言渡（鶴岡裁判長）－

【事案の概要】

1. 概要

本件は、発明の名称を「改修引戸装置」とする特許第4839108号の特許権について特許権侵害訴訟が提起されたところ、第一審は充足と認定して一部認容判決をしたが、本控訴審判決は非充足であるとして、原判決中の被疑侵害者敗訴部分を取り消した。

本件は、「背後壁の上端と改修用下枠の上端がほぼ同じ高さであり」という構成要件Eについて、「ほぼ同じ高さ」の解釈が問題となった。第一審（東海林裁判長）は、「ほぼ同じ」とは「ある程度幅のある概念であって具体的な数値を意味するものではない」し、明細書等にも具体的な数値に係る限定は何ら記載されていないとして、5mmの差があっても充足と判断した。これに対し、本控訴審判決は、「…高さの差が全くないという意味での『同じ高さ』とする構成を念頭に、しかし、そのような構成にしようとしても寸法誤差、設計誤差等により両者が完全には『同じ高さ』とならない場合もあり得ることから、そのような場合をも含めることを含意した表現である」と認定し、非充足と判断した。

本件特許発明（請求項4）を分説すると、以下のとおりである。

- A 建物の開口部に残存した既設引戸枠は、アルミニウム合金の押出し型材から成る既設上枠、アルミニウム合金の押出し型材から成り室内側案内レールと室外側案内レールを備えた既設下枠、アルミニウム合金の押出し型材から成る既設堅枠を有し、前記既設下枠の室外側案内レールは付け根付近から切断して撤去され、
- B その既設下枠の室内寄りに取付け補助部材を設け、その取付け補助部材が既設下枠の底壁の最も室内側の端部に連なる背後壁の立面にビスで固着して取付けてあり、
- C この既設引戸枠内に、アルミニウム合金の押出し型材から成る改修用上枠、アルミニウム合金の押出し型材から成り室外から室内に向かって上方へ段差を成して傾斜し、室外寄りが低く、室内寄りが室外寄りよりも高い底壁を備えた改修用下枠、アルミニウム合金の押出し型材から成る改修用堅枠を有する改修用引戸枠が挿入され、
- D この改修用引戸枠の改修用下枠の室外寄りが、スペーサを介して既設下枠の室外寄りに接して支持されると共に、前記改修用下枠の室内寄りが、前記取付け補助部材で支持され、

- E 前記背後壁の上端と改修用下枠の上端がほぼ同じ高さであり、
- F 前記改修用下枠の前壁が、ビスによって既設下枠の前壁に固定されている
- G ことを特徴とする改修引戸装置。

2. 第一審（東海林裁判長）は、「同じ高さ」を以下のとおり解釈し、5mm の差があっても充足と判断した。

構成要件Eの「ほぼ同じ高さ」の程度に関しては、本件特許の特許請求の範囲請求項4には、背後壁の上端と改修用下枠の上端が「ほぼ同じ高さ」である旨の記載があるのみであって、具体的にどの程度同じであるかについての記載はない。そして、広辞苑第六版（乙2）によれば、「ほぼ」とは「おおかた。およそ。大略。あらあら。」を意味するものと認められるから、「ほぼ同じ高さ」とは「大略同じ高さ」という意味をいうにすぎないというほかないから、ある程度幅のある概念であって具体的な数値を意味するものではないと解釈せざるを得ない。本件明細書等の記載をみるに、本件明細書等にはどの程度の高さの範囲を「ほぼ同じ高さ」というかについて、具体的な数値に係る限定は何ら記載されていない。

しかし、…本件発明が、…という問題（課題）に対して、…により上記課題を解決し、…という効果を奏するものであること及び本件特許の審査経過において、「広い開口面積を確保する本願の課題に対応した構成が記載されていない」という拒絶理由通知を受け、構成要件Eに対応する部分を追記する補正をしたことによって特許査定を受けていることに照らすと、背後壁の上端と改修用下枠の上端を「ほぼ同じ高さ」とするのは、広い開口面積を確保するという効果を得るための構成であるといえることができる。そして、上記課題及び効果からすると、背後壁の上端と改修用下枠の上端の高さの差が、少なくとも従来技術における改修用下枠の上端と背後壁の上端の差よりも小さいものである必要があると認められる。すなわち、改修用下枠が既設下枠に載置された状態で固定されたり、改修用下枠の下枠下地材が既設下枠の案内レール上に直接乗載されて固定されたりした場合の改修用下枠の上端と背後壁の上端の高さの差異よりも、改修用下枠の上端と背後壁の上端の差が相当程度小さいものであれば、「ほぼ同じ高さ」であると認められるというべきである。

3. 本控訴審判決（鶴岡裁判長）は、「同じ高さ」を以下のとおり解釈し、5mm の差がある被告装置を非充足と判断した。

…構成要件Eの「ほぼ同じ高さ」とは、「取付け補助部材」の高さ寸法を既設下枠の寸法、形状に合わせたものとするにより、「背後壁の上端」と「改修用下枠の上端」とを、その間に高さの差が全くないという意味での「同じ高さ」とする構成を念頭に、しかし、そのような構成にしようとしても寸法誤差、設計誤差等により両者が完全には「同じ高さ」とならない場合もあり得ることから、そのような場合をも含めることを含意した表現であると理解される。そうすると、「取付け補助部材」により「改修用下枠」を支持することで「背後壁の上端」と「改修用下枠の上端」とを「同じ高さ」にしようとはしておらず、その結

果、「背後壁の上端」と「改修用下枠の上端」との「高さ」の差が明らかに「段差」と評価される程度に至っている場合には、もはや構成要件Eの「ほぼ同じ高さ」に含まれない…。なぜなら、本件発明は「経年変化によって老朽化した集合住宅などの建物」の「リフォーム」に関するものであるところ…、リフォームに際して「段差」と評価されるものを設けるか否かは当然に考慮されるべき事項であり、明らかに「段差」と評価されるものを敢えて設けたにもかかわらず、「ほぼ同じ高さ」に含まれると解することは、当業者の一般的な理解とは異なるからである。…バリアフリー住宅の基準として、設計寸法で3mm以下の一般床部の段差形状は「段差なし」と評価されている…。…

被告各装置には、既設下枠の背後壁の上端と改修用下枠の上端の高さの差が5mm未満のものも存在せず、その理由は、控訴人が意識的に既設下枠の背後壁の上端と改修用下枠の上端との高さに5mm以上の差を設けていることによるものと認められる。そうすると、被告各装置は、「既設下枠の背後壁の上端」と「改修用下枠の上端」とを「同じ高さ」にしようとはしておらず、その結果、両者の高さの差がバリアフリーの観点から明らかに「段差」と評価される程度に至っていることから、構成要件Eを充足せず、本件発明の技術的範囲に含まれない…。

4. 若干の検討（「十分に」「略」「実質的に」等の程度を表わすクレーム文言解釈が問題となった過去の裁判例の紹介との対比の観点から）

特許請求の範囲に「十分に」「略」「実質的に」等の“程度を表わす文言”が含まれており、明確性が問題となる事案は多いが、この点のみで明確性要件違反とされたり、非充足とされた裁判例は意外と多くない。

（1）充足論については、以下のような裁判例がある。

東京地判平成22年（ワ）第23188号（「外科医療用チューブ」事件）は、「…距離は、分泌物の性質、吸引孔からの吸引力、分泌物の除去期待度等に照らして適宜設計される」として、「直近上部」というクレームの充足性を認めた。

知財高判平成24年（ネ）第10023号（「レーザー加工装置」事件）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」程度に流速が高いことを意味すると解釈して、「流速が十分に高く」というクレーム文言の充足性を認めた。

これら2件の裁判例は、何れも、発明の課題を解決できるか否かという観点から当業者がその範囲を理解可能であった事案であった。

他方、大阪地判平成23年（ワ）第10590号（「家具の脚取付構造」事件）は、被告製品が発明の作用効果を奏しないことを重視して、「緊密に挿嵌」というクレーム文言の充足性を否定した。同裁判例は、発明の課題を解決できるか否かという観点から当業者がその範囲を理解可能でなかった事案である。

（2）明確性要件については、以下のような裁判例がある。

知財高判平成24年（行ケ）第10007号（「レーザー加工装置」事件）は、上掲平成24年（ネ）第10023号と同じ理由で、「流速が十分に高く」というクレーム文言が明確で

あるとした。

知財高判平成25年（行ケ）第10121号（「洗濯機の脱水槽」事件）は、基準となる長さが明示されている以上、発明の技術的意義に基づき「十分に小さな寸法」を適宜設定できるとして明確であるとした。

知財高判平成26年（行ケ）第10243号（「大便器装置」事件）は、発明の課題解決手段と直接関係ない「略水平」「略一周」というクレーム文言が明確であるとした。

知財高判平成21年（行ケ）第10329号（「溶剤等の攪拌・脱泡方法」事件）は、発明の技術的意義との関係において課題を達成するための構成が不明瞭となるものではないとして、「近傍」というクレーム文言が明確であるとした。

知財高判平成23年（行ケ）第10106号（「マッサージ機」事件）は、発明の作用効果を奏するために必要十分な時間を意味することは明らかであるとして、「一定の時間」というクレーム文言が明確であるとした。

これに対し、“程度を表わす文言”を理由に明確性要件違反とした裁判例は意外と少ない。

知財高判平成20年（行ケ）第10247号（「…三次元の巨視的集合体」事件）は、「円筒軸に対して実質的に垂直」というクレーム文言は明細書に説明が無いとして、明確性要件違反とした。

知財高判平成17年（行ケ）第10749号（「地震時に扉等がばたつくロック状態となる方法」事件）は、「わずかに」というクレーム文言は当業者が技術常識を勘案しても理解困難であるとして、明確性要件違反とした。

（3）以上の裁判例を概観すると、「直近」「十分に」「緊密に」「十分に」「略」「近傍」「一定の」等の程度を表わすクレーム文言の充足性・明確性は、発明の課題を解決できるか否かという観点から当業者がその範囲を理解可能であるならばその範囲として明確であり、被告製品がその範囲に含まれる限り充足性が認められると整理できる。

このような整理は、「発明の詳細な説明の記載により当業者が当該発明の課題を解決できると認識できる範囲内のものであるか否か、また、その記載や示唆がなくとも当業者が出願時の技術常識に照らし当該発明の課題を解決できると認識できる範囲のものであるか否か」という、サポート要件の判断基準に近いと理解することも可能であると思われる。

（4）以上のような過去の裁判例と本件の第一審判決及び控訴審判決の判断を較べてみると、本件の第一審判決は「**広い開口面積を確保する**」という課題を解決できると認識できる範囲を問題とし、「**背後壁の上端と改修用下枠の上端の高さの差が、少なくとも従来技術における改修用下枠の上端と背後壁の上端の差よりも小さいもの**」であれば足りると判断したと理解できることから、過去の他の裁判例と整合性が高いと考える。

これに対し、本件控訴審判決は、「**…高さの差が全くないという意味での『同じ高さ』とする構成を念頭に、しかし、そのような構成にしようとしても寸法誤差、設計誤差等により両者が完全には『同じ高さ』とならない場合もあり得ることから、そのような場合をも含めることを含意した表現である**」という文言解釈を出発点としており、従来技術との関係での発明の課題を比較的重視していないと理解できる。確かに、「**ほぼ**」という程度を表す語を

文頭に付加しているとはいえ、「同じ高さ」というクレーム文言である以上、従来技術との関係で課題を解決できる範囲では高さが異なってもよいとはしなかった本件控訴審判決の考え方も首肯できるところであり、今後の実務の参考になると思われる。

発明の課題については、サポート要件の判断という場面における課題の認定について、本控訴審判決と同日に、同じ知財高裁第3部（鶴岡裁判長）が実務上重要な意義を有する判決を出している（平成29年（行ケ）第10129号）。特許法上の各論点と発明の課題との関係について、改めて検討を要すると思われる。

【判示事項（要約）】

「背後壁の上端と改修用下枠の上端がほぼ同じ高さであり」（構成要件E）の充足論

(1) 事案に鑑み、まず構成要件E「前記背後壁の上端と改修用下枠の上端がほぼ同じ高さであり」の解釈及び被告各装置によるその充足性について検討する。

(2) 構成要件Eの解釈について

ア 特許請求の範囲の記載によれば、構成要件Eの「前記背後壁」は、「既設下枠の底壁の最も室内側の端部に連なる」（構成要件B）ものであり、改修の前後でその「高さ」が変わるものではない。他方、同「改修用下枠」は、その「室外寄りが、スペーサを介して既設下枠の室外寄りに接して支持されると共に、」その「室内寄りが、前記取付け補助部材で支持され」（構成要件D）るものである。このため、構成要件Eの「前記背後壁の上端と改修用下枠の上端がほぼ同じ高さ」であることに寄与しているのは、主に「改修用下枠」を支持する「取付け補助部材」であるといえることができる。

この「取付け補助部材」について、本件明細書等の記載を見ると、「既設引戸枠の形状、寸法に応じた形状、寸法の取付け補助部材を用いる」（【0018】）、「その取付用補助部材106の高さ寸法を変えることで、異なる形状の既設下枠56にも同一形状の改修用下枠56（裁判所注、改修用下枠69の誤記であると認める。）を、その支持壁89と背後壁104を同一高さに取り付けることが可能である。」（【0091】）との記載がある。しかも、段落【0018】には、上記記載に先行して、「既設下枠の室外側案内レールを切断して撤去したので、改修用下枠と改修用上枠との間の空間の高さ方向の幅が大きく、有効開口面積が減少することがなく、広い開口面積が確保できる。」との記載もある。

これらの事情を総合すると、構成要件Eの「同じ高さ」とは、「取付け補助部材」で「改修用下枠」を支持することにより、「背後壁の上端」と「改修用下枠の上端」とを、その間に高さの差が全くないという意味での「同じ高さ」とした場合を意味するものと理解するのが最も自然である。

他方、「ほぼ同じ高さ」について、定義その他その意味内容を明確に説明する記載は、本件明細書等には見当たらないが、以上に検討した点を併せ考えると、ここでいう「ほぼ同じ高さ」とは、「取付け補助部材」の高さ寸法を既設下枠の寸法、形状に合わせたものとするにより、「背後壁の上端」と「改修用下枠の上端」とを、その間に高さの差が

全くないという意味での「同じ高さ」とする構成を念頭に、しかし、そのような構成にしようとしても寸法誤差、設計誤差等により両者が完全には「同じ高さ」とならない場合もあり得ることから、そのような場合をも含めることを含意した表現と理解することが適当である。

イ(ア) このように解することは、本件明細書等の図1に示された実施の形態につき「前壁102の上端部から室内68に向かって上方へ傾斜する…底壁103の最も室内68側の端部に連なる「背後壁104」が、「室内側案内レール67と同一高さまで立ち上がる」ものとされ（【0027】）、また、同図6に示された実施の形態につき「既設下枠56の背後壁104の上端部に室内68側に向かう横向片104aを有し、この横向片104aと改修用下枠69の支持壁89の上端が同一高さである」と記載されている（【0069】）一方で、図1及び6の実施の形態と比較すると「背後壁の上端」と「改修用下枠の上端」の「高さ」に図面上明らかに差が認められる図10及び11の実施の形態については、「例えば、図10に示すように取付け補助部材106の高さ寸法を大きくして室内側壁部108を底壁103に当接し、かつ室内側案内レール115にビス110で取付ける。…この場合には、支持壁89が背後壁104より若干上方に突出する。」（【0092】）と記載され、「同一高さ」等の表現が用いられていないこととも整合する。

(イ) 本件特許の出願経過に鑑みても、構成要件Eについては上記のように解釈することが適当というべきである。

すなわち、被控訴人らが構成要件E「前記背後壁の上端と改修用下枠の上端がほぼ同じ高さであり」を追加したのは、拒絶査定不服審判の請求と同時にされた手続補正書による補正後の請求項1～6に係る発明に対する進歩性欠如の拒絶理由通知、これを受けての被控訴人らによる補正案の作成と特許庁審判官によるその了承、サポート要件違反の拒絶理由通知という経過を経た後の手続補正においてである。そうすると、構成要件Eの追加は、上記サポート要件違反の拒絶理由を解消するためにのみなされたか、これと同時に上記進歩性欠如の拒絶理由も解消するためになされたかのいずれかの意図によるものと理解される。

そして、サポート要件違反の拒絶理由通知には「本願の請求項1～6には、広い開口面積を確保する本願の課題に対応した構成が記載されていない。」と記載されている。本件明細書等の記載によれば、この「広い開口面積を確保する本願の課題」については、①既設下枠に存在した室外側案内レールを切断撤去してできたスペースを利用することで広い開口面積を確保し、「有効開口面積が減少することが少ない」（本件明細書等【0060】）ようにすることを意味するものと理解することができる一方で、②「背後壁の上端」と「改修用下枠の上端」とを「ほぼ同じ高さ」とすることで「有効開口面積が減少することがない（【0018】）ようにすることを意味するものと理解することも可能である。

しかし、「広い開口面積を確保する本願の課題」を①の意味に理解する場合、このような課題は本件明細書等の記載から見て本件発明により当然に解決されるべきものであるから、本件特許に係る出願の審査段階の当初から拒絶理由として通知されてしかるべきものである。ところが、実際には、サポート要件違反の拒絶理由は、審査段階のみならず審判段階でも1度目の拒絶理由通知では指摘されず、審判段階での2度目の拒絶理由通知で指摘されたのであり、このような経緯に鑑みると、「広い開口面積を確保する本願の課題」の意味を①の趣旨でサポート要件違反の拒絶理由通知がされたものと理解することは不自

然というべきである。他方、上記経過につき、審判合議体が、進歩性欠如の拒絶理由は「前記背後壁の上端と改修用下枠の上端がほぼ同じ高さであり」（構成要件E）との構成が追加されることで解消されると判断し、被控訴人らに更に補正の機会を与えるために、「広い開口面積を確保する本願の課題」につき②の意味を念頭にサポート要件違反の拒絶理由を通知したものと理解するならば、2度目の拒絶理由通知の段階において敢えてサポート要件違反の拒絶理由のみを通知したことも合理的かつ自然なこととして把握し得る。現に、審判合議体は、「既設引戸を改修用引戸に改修する際に有効開口面積が減少してしまうという課題を解決するものあって」、「当該構成は引用文献や他の文献から容易になし得たものであるとはいえず」との審決書の記載から明らかなおり、サポート要件違反の拒絶理由通知を契機として「前記背後壁の上端と改修用下枠の上端がほぼ同じ高さであり」という構成要件Eが追加されたことによりサポート要件違反及び進歩性欠如の拒絶理由がいずれも解消されたものとして判断しており、このことは上記理解と整合的である。

ウ 被控訴人らの主張について

(ア) 被控訴人らは、本件発明において、改修用下枠の上端と背後壁の上端との高さの差に一定の制限を設けないと、室外側案内レールを切断撤去することにより従来技術に比べ開口面積の減少を少なくし、広い開口面積を確保することが可能になったにもかかわらず、その取付けスペースを利用しないことにより改修用下枠が取付けスペース内に沈み込まないために、本件発明の効果を達成し得ない構成も文言上包含されてしまうことから、本件発明の効果を達成できる範囲内において、既設下枠の背後壁の上端と改修用下枠の上端の高さの関係を規定したのが構成要件Eの「ほぼ同じ高さ」とであると主張する。

しかし、取付けスペースを利用することを規定したいのであれば、例えば、改修用下枠の一部が、既設下枠の室外側案内レール（切断して撤去されている。）が存在した高さよりも低い位置に挿入されることを規定するなど、端的に取付けスペースを利用することを明確にする補正をすればよいのであって、取付けスペースを利用しない構成を除外する目的で既設下枠の背後壁の上端と改修用下枠の上端の高さの関係を請求項に記載することの合理性は乏しいというべきである。

(イ) また、被控訴人らは、改修用引戸枠を既設引戸枠にかぶせて取り付けるものである以上、有効開口面積は必ず減少するのであるから、本件発明の課題（作用効果）を既設引戸を改修用引戸に改修する際に有効開口面積を減少することがないようにすること（本件明細書等【0018】）と理解するのは誤りであるとする。

しかし、本件明細書等には「有効開口面積が減少することが少ない」（【0060】）と「有効開口面積が減少することがない」（【0018】）という異なる表現が用いられているのであるから、両者を区別した上で、「有効開口面積が減少することがない」ことの意味を探究しようとするのはむしろ当然である。そして、本件明細書等の記載からは、本件発明は改修引戸装置の下枠の態様に重点が置かれたものと考えられるのであるから、その作用効果の説明を理解するに当たり下枠に着目し、改修用引戸の取付けにより客観的には有効開口面積が減少していても、「背後壁の上端」と「改修用下枠の上端」を文字通り「ほぼ同じ高さ」とすることにより下枠に関しては「有効開口面積を減少することがない」という作用効果が得られることが表現されていると解することには十分な合理性があるといえる。

(ウ) さらに、被控訴人らは、本件明細書等の図10の実施の形態は図6をベースとした態様であるところ、図6の実施の形態は「図1と図2と同様な作用効果を奏する」（【0091】）ものであり、図1及び2の作用効果に関する段落【0058】～【0060】においては「改修用下枠13と改修用上枠15との間の空間の高さ方向の幅が大きく、有効開口面積が減少することが少ない。」（【0060】）などとされていることから、図10の実施の形態を本件発明の実施形態とみるのは当然であるなどと主張する。

しかし、この主張は、本件発明の作用効果が「有効開口面積が減少することが少ない」というものであることを前提としている点で失当である。その点を措くとしても、図1及び2の実施の形態も本件発明の全ての構成要件を備えているものとはいいがたく（構成要件B及びDを欠くと見られる。）、また、段落【0058】～【0060】に記載された作用効果は、構成要件Eを備えることを前提としては必ずしもいえない。そして、図10に示された実施の形態自体、構成要件B、D及びFを欠いているのであって、それにもかかわらず構成要件Eは備えているというべき根拠はない。

(エ) その他被控訴人らが縷々主張する事情を考慮しても、この点に関する被控訴人らの主張は採用し得ない。

(3) 被告各装置の構成要件Eの充足性について

ア 上記のとおり、構成要件Eの「ほぼ同じ高さ」とは、「取付け補助部材」の高さ寸法を既設下枠の寸法、形状に合わせたものとするることにより、「背後壁の上端」と「改修用下枠の上端」とを、その間に高さの差が全くないという意味での「同じ高さ」とする構成を念頭に、しかし、そのような構成にしようとしても寸法誤差、設計誤差等により両者が完全には「同じ高さ」とならない場合もあり得ることから、そのような場合をも含めることを含意した表現であると理解される。

そうすると、「取付け補助部材」により「改修用下枠」を支持することで「背後壁の上端」と「改修用下枠の上端」とを「同じ高さ」にしようとはしておらず、その結果、「背後壁の上端」と「改修用下枠の上端」との「高さ」の差が明らかに「段差」と評価される程度に至っている場合には、もはや構成要件Eの「ほぼ同じ高さ」に含まれないと解される。

なぜなら、本件発明は「経年変化によって老朽化した集合住宅などの建物」の「リフォーム」に関するものであるところ（本件明細書等【0002】）、リフォームに際して「段差」と評価されるものを設けるか否かは当然に考慮されるべき事項であり、明らかに「段差」と評価されるものを敢えて設けたにもかかわらず、「ほぼ同じ高さ」に含まれると解することは、当業者の一般的な理解とは異なるからである。

そして、証拠（乙27の1、2）によれば、バリアフリー住宅の基準として、設計寸法で3mm以下の一般床部の段差形状は「段差なし」と評価されていることが認められる。

イ 証拠（乙32、34）及び弁論の全趣旨によれば、イ号装置（H00K工法）のカタログには、主として既設下枠の背後壁の上端と改修用下枠の上端の高さの差が5mmの製品及び13.5mmの製品の図面が掲載されており、既設下枠の背後壁の上端と改修用下枠の上端の高さの差がこれら以外の製品の図面は掲載されていないこと、ロ号装置（H00KSLIM）のカタログには、主として既設下枠の背後壁の上端と改修用下枠の上端の高さの差が5mmの製品の図面が掲載されており、それ以外の高さの差の製品の図面は掲載されていないことが認められる（なお、同カタログ4頁には、従来製品との対比を説明した部分においてこの

高さの差を3mmとする記載が見られるが、これに対応する製品の図面は見当たらない。）。また、控訴人は、被告各装置につき、①美観への配慮及び結露水対策の観点から、既設下枠の横向き片の上面に約5mm以上の肉厚部分が生じるように設計していること、②内障子を慳貪式に建て込む方法を取ることとの関係で、改修用下枠の上端をなす室内側案内レールの上端を既設下枠の背後壁の上端より敢えて5mm以上高くしていること、③控訴人の新築用のビル用サッシ製品と内外障子及び網戸を兼用する必要により、背後壁の上端と改修用下枠の上端の高さの差を5mm以上に設定する必要があることから、既設下枠の背後壁の上端と改修用下枠の上端の高さの差を意識的に5mm以上確保している旨説明しているところ（乙346）、その内容に不自然ないし不合理な点その他その信用性に疑義を差し挟むべき事情は見当たらない。

以上より、被告各装置には、既設下枠の背後壁の上端と改修用下枠の上端の高さの差が5mm未満のものは存在せず、その理由は、控訴人が意識的に既設下枠の背後壁の上端と改修用下枠の上端との高さに5mm以上の差を設けていることによるものと認められる。

そうすると、被告各装置は、「既設下枠の背後壁の上端」と「改修用下枠の上端」とを「同じ高さ」にしようとはしておらず、その結果、両者の高さの差がバリアフリーの観点から明らかに「段差」と評価される程度に至っていることから、構成要件Eを充足せず、本件発明の技術的範囲に含まれないというべきである。この認定に反する被控訴人らの主張はいずれも採用し得ない。

中村合同特許法律事務所 弁護士・弁理士 高石秀樹

控訴人（被告）：三協立山株式会社

被控訴人（原告）：YKKAP株式会社、及び、日本総合住生活株式会社（共有特許権者）