

判決言渡 平成19年12月25日

平成19年(行ケ)第10132号 審決取消請求事件

口頭弁論終結日 平成19年12月18日

判 決

原 告	エシコン・インコーポレイテッド
訴訟代理人弁護士	熊 倉 禎 男
訴訟代理人弁理士	村 社 厚 夫
訴訟代理人弁護士	吉 田 和 彦
訴訟代理人弁理士	井 野 砂 里
同	北 村 博
訴訟代理人弁護士	奥 村 直 樹
被 告	特 許 庁 長 官
	肥 塚 雅 博
指 定 代 理 人	中 田 誠 二 郎
同	阿 部 寛
同	高 木 彰
同	内 山 進

主 文

- 1 原告の請求を棄却する。
- 2 訴訟費用は原告の負担とする。
- 3 この判決に対する上告及び上告受理申立てのための付加期間を30日と定める。

事 実 及 び 理 由

第1 請求

特許庁が不服2004-16592号事件について平成18年12月4日にした審決を取り消す。

第2 事案の概要

本件は、原告が後記特許出願をしたところ拒絶査定を受けたので、これを不服として審判請求をしたが、特許庁が請求不成立の審決をしたことから、その取消しを求めた事案である。

争点は、本願の補正後の発明が、米国特許5 1 4 1 5 2 0号明細書（引用例1）に記載された発明と特開平4 - 2 5 0 1 5 5号公報（引用例2）に記載された発明との関係で進歩性を有するかどうかである。

第3 当事者の主張

1 請求の原因

(1) 特許庁における手続の経緯

原告は、平成6年（1994年）12月13日、名称を「縫合系アンカー装置」とする発明についてパリ条約による優先権（平成5年〔1993年〕12月13日 米国）を主張して国際特許出願をし（以下「本願」という。請求項の数49。特願平7 - 5 1 6 9 2 9号）、平成8年6月13日付けで特許法184条の5第1項の規定による書面（甲1の1）並びに明細書及び請求の範囲の翻訳文（甲1の2・3）を日本国特許庁に提出した。そして、原告は、平成13年11月30日付けで、本願について請求の範囲を補正（第1次補正。請求項の数16。甲3）をしたが、特許庁から平成16年4月26日拒絶査定を受けた。

そこで原告は、平成16年8月9日付けで不服の審判請求を行うと共に、同日付けで特許請求の範囲を補正し（第2次補正。請求項の数15。以下「本件補正」という。甲4）、これを受けた特許庁は、同請求を不服2004 - 1 6 5 9 2号事件として審理したが、平成18年12月4日、本件補正（第2次補正）を却下した上「本件審判の請求は、成り立たない」との審決をし、その謄本は平成18年12月18日原告に送達された。

(2) 発明の内容

ア 第１次補正時（平成１３年１１月３０日，甲３）のもの

第１次補正時の請求の範囲は，請求項１～１６から成るが，そのうち請求項１の内容は次のとおりである（以下この発明を「本願発明」という。）。

「【請求項１】縫合系アンカー装置であって，
遠位端および近位端を有する細長いアンカー部材と，
前記アンカー部材の前記近位端から近位方向に延び，かつ，遠位端および近位端を有するシャフトと，
前記アンカー部材の前記近位端から近位方向かつ半径方向外方に延び，かつ，遠位固定端および近位自由端を有し，かつ，長手方向に延び対向する側部を有する複数の翼状部材と，
少なくとも１つの翼状部材の少なくとも１つの側部に沿った切断部材と，
前記シャフトの縫合系保持手段とを備え，
前記アンカー部材の前記遠位端は，短い鼻部に終端している，
ことを特徴とする縫合系アンカー装置。」

イ 第２次補正（本件補正）時（平成１６年８月９日，甲４）のもの

本件補正後の特許請求の範囲は，請求項１～１５から成るが，そのうち請求項１の内容は次のとおりである（以下この発明を「本願補正発明」という。下線部は第２次補正に係る部分）。

「【請求項１】縫合系アンカー装置であって，
遠位端および近位端を有する細長いアンカー部材と，
前記アンカー部材の前記近位端から近位方向に延びるシャフトとを備え，前記シャフトは，遠位端および近位端を有しており，
さらに，前記アンカー部材の前記近位端から近位方向かつ半径方向外方に延びる複数の翼状部材を備え，前記翼状部材は，遠位固定端および近位

自由端を有し，かつ，長手方向に延び対向する側部を有しており，前記翼状部材は弾性を有し，前記翼状部材は，前記翼状部材の外側に延びる位置から内方に変形されるとき，前記翼状部材の予備変形した形状に戻るよう
にバイアスされており，

さらに，少なくとも１つの翼状部材の少なくとも１つの側部に沿った切
断部材と，

前記シャフトの縫合糸保持手段とを備え，

前記アンカー部材の前記遠位端は，短い鼻部に終端している，

ことを特徴とする縫合糸アンカー装置。」

(3) 審決の内容

ア 審決の内容は，別添審決写しのとおりである。その理由の要点は， 本願補正発明は，米国特許 5 1 4 1 5 2 0 号明細書（以下「引用例 1」という。甲 5）に記載された発明（以下「引用発明 1」という。）と特開平 4 - 2 5 0 1 5 5 号公報（以下「引用例 2」という。甲 6）に記載された発明（以下「引用発明 2」という。）に基づいて容易に発明をすることができたから，特許法 2 9 条 2 項により特許出願の際独立して特許を受けることができず，本件補正は認められない， 本願発明は，引用発明 1 及び引用発明 2 に基づいて容易に発明することができたから，特許法 2 9 条 2 項により特許を受けることができない，というものである。

イ なお，審決が認定する引用発明 1 の内容，本願補正発明と引用発明 1 との一致点及び相違点は，次のとおりである。

引用発明 1 の内容

「縫合糸アンカー装置であって，

遠位端および近位端を有する胴部分（ 6 2 ）と，

前記胴部分（ 6 2 ）の前記近位端から近位方向に延びる円筒状の本体（ 6 6 ）とを備え，前記円筒状の本体（ 6 6 ）は，遠位端および近位端を

有しており，

さらに，前記胴部分（６２）の前記近位端から近位方向かつ半径方向外方に延びる複数のスカート部分（６４）を備え，前記スカート部分（６４）と隣り合うスカート部分（６４）との間には縦溝或いはスロット（６３）が形成され，前記スカート部分（６４）は可撓性を有し，前記スカート部分（６４）が外側に広がった位置から内方に撓んだ後，広がって元の形状に戻るよう構成されており，

前記円筒状の本体（６６）の後端面に縫合系が固定される縦穴（６８）とを備えた

縫合系アンカー装置。」

一致点

「縫合系アンカー装置であって，

遠位端および近位端を有する細長いアンカー部材と，

前記アンカー部材の前記近位端から近位方向に延びるシャフトとを備え，前記シャフトは，遠位端および近位端を有しており，

さらに，前記アンカー部材の前記近位端から近位方向かつ半径方向外方に延びる複数の翼状部材を備え，前記翼状部材は，遠位固定端および近位自由端を有し，かつ，長手方向に延び対向する側部を有しており，前記翼状部材は弾性を有し，前記翼状部材は，前記翼状部材の外側に延びる位置から内方に変形されるとき，前記翼状部材の予備変形した形状に戻るようバイアスされており，

さらに，少なくとも１つの翼状部材の少なくとも１つの側部に沿った切断部材と，

前記シャフトの縫合系保持手段とを備えた

縫合系アンカー装置。」

相違点

本願補正発明においては、「（前記）アンカー部材の（前記）遠位端は、短い鼻部に終端している」のに対し、引用発明１にみられる「アンカー部材」（胴部分（６２））の遠位端は、短い鼻部に終端していない点。

(4) 審決の取消事由

しかしながら、本願補正発明と引用発明１を対比し本願補正発明には独立特許要件がないとして本件補正を却下した審決には、以下に述べるとおりの誤りがあるので、違法として取り消されるべきである。

ア 取消事由１（相違点の看過(1)）

(ア) 本願補正発明における「翼状部材」の「弾性を有し、…翼状部材の外側に延びる位置から内方に変形されるとき、前記翼状部材の予備変形した形状に戻るようにバイアス」された構成につき、特許請求の範囲及び本願明細書には、以下の記載が存在するから、本願補正発明における「バイアスされ」との構成は、「十分（な）弾性」によって、「半径方向外方」に、予備変形した形状（元の形状）へ「自動的に」、すなわち、外力の付加を必要とせずに自然と戻ることによって、翼状部材が骨に係合される構成を有するものである。

a 特許請求の範囲請求項１には、以下の記載が存在する。

「前記翼状部材は、前記翼状部材の外側に延びる位置から内方に変形されるとき、前記翼状部材の予備変形した形状に戻るようにバイアスされており」

そして、「予備変形した形状に戻るようにバイアスされて」は、「bias」の用語が、「一方に片寄せさせる」（「新英和大辞典」研究社２０５頁〔甲７〕）という意味を有し、かつ、「バイアス」の前に「予備変形した形状に戻るように」とされているところからも明らかなように、翼状部材が外力の付加なしに自動的に元の位置に戻るように構成されていることを意味するものと解釈される。以上の解釈は、

特許請求の範囲請求項 1 の記載から一義的に明確に理解可能である。

- b 次に、本願明細書（甲 2）の「発明の詳細な説明」中の「発明の開示」には、「翼状部材」が「予備変形した形状に戻るようにバイアス」された構成につき、以下の記載が存在する。

「本発明の目的は、骨に移植されたとき機械的に安定し、適用が簡単である縫合系アンカーを提供することにある。」（10 頁 3 行～ 4 行）

「翼状部材は、閉位置に内方に曲げられた後、常開位置に自動的に戻るように働く。」（11 頁 9 行～ 10 行）

これらの記載も、本願補正発明における「翼状部材」が「予備変形した形状に戻るようにバイアス」された構成とは、縫合系アンカーが骨に挿入されたとき、いったん翼状部材が骨の孔の大きさに合わせて内方に曲がった後、自動的に元の位置（常開位置）へ戻る力を有することにより、骨に係合され、機械的に安定されることを意味することを示している。

- c また、本願明細書（甲 2）の「発明の詳細な説明」中の「実施例」の記載も、次のとおり、「予備変形した形状に戻るようにバイアス」との構成が上記特徴を有することを裏付けている。

（a）縫合系アンカー装置の実施例

本願補正発明にかかる縫合系アンカー装置の最初の実施例の説明中に、「翼状部材 60 は、挿入中、半径方向内方に効果的に曲げられるが、その後、半径方向外方に移動して戻り、骨に係合し、かつ、装置を所定位置に係止するのに十分な（原告注：「あ」は誤記）弾性を有するように構成されるのが好ましい。」（14 頁 8 行～ 10 行）との記載があり、翼状部材が、骨への挿入時に一旦曲げられた後、再度、外方に移動して骨に係合されることが示されてい

る。その上で、「翼 60 の切断作用によって、網状層の孔の少なくとも一部が皮質層を貫通するボア孔径より大きい直径のものであるように、網状層内の骨の孔径が増大する。次いで、翼 60 の近位端 64 は、アンカー 5 がボア孔から引き抜かれるのを効果的に防止するように骨の網状層内で十分に係合する。」(14 頁 27 行～15 頁 2 行)と記載され、ボア孔に挿入されたアンカーの翼が、何ら外力の付加を必要とせずに、骨孔内で骨の網状層へ自動的に係合されることが示されている。同実施例にはアンカー 5 を回転させることが記載されているが、これは、回転によって、切断縁 70 を「網状層に効果的に切り込ませ」ることを目的としており、翼状部材が常開位置に戻るかどうかとは関係がない。

次に、縫合系アンカー装置の別の実施例として、「翼部材 160 は、ボア孔への挿入後、予備変形した形状をとって、穿孔用尖端 170 がボア孔を取り囲む網状層に効果的に押し込まれるのにほぼ十分な弾性および復元性を有する一方で、挿入中、半径方向内方に効果的に曲げられるのに十分な弾性を有するように構成されるのが好ましい。」(15 頁下 3 行～16 頁 2 行)、「次いで、アンカー 105 がボア孔から引き抜かれるのを効果的に防止するのに十分に、翼 160 の先端 170 は骨の網状層内で係合する。」(16 頁 14 行～16 行)と記載され、上記の最初の実施例と同様、「翼部材 160」は、何ら外力が加えられることなしに、骨の網状層内に係合されるものであることが示されている。同実施例において、アンカーを手前に引くことが記載されているが、これは、アンカーを手前に引けば、網状層に引っかかっている先端 170 がさらに強く網状層に係合されることを意味するものであって、外力の付加によって先端 170 が常開位置へと戻ることを意味するものではない。ま

た，「 所望なら，アンカー 105 をボア孔内で回転させてもよい。」（16 頁16 行）という記載に示されるとおり，同実施例においてもアンカーの回転はあくまで任意のものである。なお，同実施例は，後記イ(ウ)のとおり，本願補正発明 1 そのものの実施例ではない。

さらに，別の実施例についての説明でも，「 翼状部材 360 は，骨のボアに挿入されるために半径方向内方に撓まされたときに効果的に拡張して自身を骨の癌部分に定着するほど十分に弾力的である。定着を助けるためにアンカー 305 は随意に回転されてもよい。」（17 頁下5 行～下1 行）と記載され，「 翼状部材 360 」がそれ自体の弾力によって自動的に骨に係合される構成を有すること，アンカーの回転は定着を助けるためのものであって，しかも，任意のものであることが明らかにされている。

(b) 手術時における実施例

実際の手術時における実施例のうち，実施例 1 には，「 ボア孔の直径は，アンカー 5 の翼状部材 60 が，挿入中，半径方向内方に十分に曲がって，アンカー 5 がボア孔内で動くことを効果的に防止するように，選択される。この曲がりとは，実質的には弾性変形である。」（22 頁3 行～7 行），「 翼状部材 60 は，ボア孔の直径よりも大きな最大外径を有した状態にある。したがって，網状層の中に，もぐり込んだ翼状部材 60 が，アンカー 5 に働く近位方向への力に抗して，最終的には，皮質層の内側面に係合して，これによって，アンカー 5 がボア孔から抜けなくなる。」（22 頁10 行～14 行）との記載があり，また，実施例 2 においても，「 ボア孔の直径は，アンカー 5 の翼状部材 60 が，挿入中，半径方向内方に十分に曲がって，アンカー 5 がボア孔内で動くことを効果的に防止する

ように選択される。この曲がりとは、実質的には弾性変形である。」
(23 頁 2 行 ~ 4 行) , 「 翼状部材 60 は、ボア孔の直径より大きな最大外径を有した状態にある。したがって、網状層の中にもぐり込んだ翼状部材 60 が、アンカー 5 に働く近位方向への力に抵抗し、最終的には、皮質層の内側面に係合して、これにより、アンカー 5 がボア孔から抜けなくなる。」(23 頁 9 行 ~ 12 行) との記載が存在する。

これらの実施例の記載も、本願補正発明における「予備変形した形状に戻るようバイアス」との構成が、孔内への挿入により曲がった翼状部材が何ら外力の付加を要せず骨に係合するものであることを裏付けている。

(イ) これに対して、審決が引用発明 1 の認定の基礎とする、引用例 1 (甲 5) 記載の第 3 実施例の「スカート部分 (64) 」は、撓ませることはできるようになっているが、骨内に挿入された際、一旦撓んだスカート部分が挿入前の元の位置に戻るためには外力を付加する必要性が存在する。以下、この点について引用例 1 (甲 5) の記載に基づき説明する。

a 引用例 1 (甲 5) の特許請求の範囲請求項 2 においては、「2. A harpoon suture anchor as recited in claim 1, wherein the harpoon end means skirt allows flexure of said skirt sections towards the cylindrical body surface during harpoon suture anchor installation.」(特許請求の範囲第 1 項に記載の鉗タイプ縫合系アンカーにおいて、鉗タイプ縫合系アンカーを取り付けるときに、鉗端部手段のスカートにより、円筒形の本体構造に向って前記スカート部分を撓ませることができるようになっていることを特徴とする鉗タイプ縫合系アンカー。) [8 欄 21 行 ~ 24 行 , 訳文 4 頁下 4 行 ~ 下 1

行]と記載され、あくまで挿入時における「flexure」(撓み)しか規定されておらず、撓んだスカート部分が挿入後にどのような機能を有するかについては触れられていない。

- b 引用例1(甲5)の「BACKGROUND OF THE INVENTION」(発明の背景)においては、「Unlike these and like devices, the present invention is arranged to be driven into a bone and is configured for locking therein against an anticipated tensile force as could be applied to the connected suture.」(これらの装置、及び、それに類似の装置とは異なり、本発明は、骨の中に打ち込まれるように構成され、かつ、連結構造に加えることができる予想される引っ張り力に抗して、骨の中に固定することができるように構成されている。)

[1欄51行～54行、訳文1頁13行～16行]と記載され、引用発明1は、縫合系に対して加えられる張力に対して、抵抗するように設計された構成を有するものとされている。

- c 引用例1(甲5)には、明確に、スカート部分64を外方に曲げるために、張力を加えることが必要であることが、「Accordingly, a tensile force applied through suture 42 tends to outwardly flex the skirts sections 64 into which essentially undisturbed bone materials, providing a better anchor support than is provided to the skirt sections 54 of seated suture anchor 50.」(したがって、縫合系42によって加えられる引っ張り力は、スカート部分64を外方に撓ませる傾向があり、本質的に骨の材料を乱すことがなく、取り付けられた縫合系アンカー50のスカート部分54によって与えられるアンカーの支持よりも優れたアンカーの支持を提供することができる。)[7欄24行～28行、訳文4頁9行～13行]と記載されている。

(ウ) 以上説明してきたとおり，本願補正発明におけるバイアスされている翼状部材は，いったん骨の穴の内側に配置されると張力の引加なしに翼状部材の予備変形した形状（元の形状）に，自動的に戻るように構成されているものである。これに対して，引用発明１の「スカート部分（６４）」は，骨内に挿入された際，一旦撓んだ後に挿入前の元の位置に戻るため外力の付加される必要性が存在し，本願補正発明における「予備変形した形状に戻るようにバイアスされている」に相当する構成を有しない。

それにもかかわらず，審決は，上記相違点を看過して「引用発明１における『スカート部分（６４）』は，『可撓性を有し，前記スカート部分（６４）が外側に広がった位置から内方に撓んだ後，広がって元の形状に戻るように構成』されているものであるから，本願補正発明における『翼状部材』同様，『外側に延びる位置から内方に変形されるとき』，『予備変形した形状に戻るようにバイアスされ』ている」（６頁１行～５行）と認定しており，審決には相違点を看過した誤りが存在する。

また審決は，引用発明１について「図１０及び図１１には，縫合系アンカー打ち込まれる様子が図示され，特に，縫合系アンカー２１が縫合系アンカーマウント２８にマウントされて骨皮質に打ち込まれている時は，スカート３７が円筒状の本体３９表面の方へと撓んでいる様子が（図１０），縫合系アンカーの設置後の状態においては，スカート３７が外に広がっている様子が（図１１）示されている。」（４頁２２行～２６行）と認定するが，上記の各図示は，審決が引用発明１の認定の基礎とする，引用例１（甲５）の第３実施例ではなく，第１実施例に関するものである。また，上記の各図示には，「前記スカート部分（６４）が外側に広がった位置から内方に撓んだ後，広がって元の形状に戻る」

との認定に結びつける開示ないし示唆は存在しない。これらの各図示からは、アンカーのスカーフが元の形状まで自動的に完全に戻っているかどうかは明らかでない。むしろ、上記のとおり、引用例 1 記載の第 3 実施例では、引っ張りの付加が必要であることを明示され、第 1 実施例のメカニズムも第 3 実施例と異ならないわけであるから、引用例 1 の Fig.10 及び Fig.11 はスカーフ 37 が自動的に元の形状に戻り、骨に係合することまでを開示したものではないと見るのが自然である。

(エ) 仮に、引用例 1 (甲 5) の第 1 実施例を検討したとしても、以下のとおり、スカーフ部分が自動的に元の形状へと戻る構成をとることの開示ないし示唆は存在しない。

a 引用例 1 (甲 5) の第 1 実施例については、「この撓みは、縫合糸アンカーが完全に取り付けられるまで続き、その結果、ハンマーの力がなくなると、スカーフ 37 は、外方に撓む」(5 欄 59 行～62 行、訳文 3 頁 7 行～8 行)という記載があるが、この記載は、スカーフ 37 が単なる撓みを超えて骨内に挿入される前の元の形状にまで自動的に戻ることにについて何ら開示するものではない。また、引用例 1 の同実施例では、「flex」という用語が用いられているところ、「flex」という用語は「曲げる」「曲がる」という意味を有するのみであって、形状が元通りの位置まで自動的に戻ることを意味するものではない。しかも、引用例 1 の第 1 実施例にかかる Fig. 3, Fig. 4 及び Fig. 9 を見ると、スカーフ部分には切り込みが入っておらず、撓む力も弱くなると考えられる。この図面も、引用例 1 の第 1 実施例の構成が、到底スカーフ部分を元通りの位置にまで自動的に戻すものではないことを裏付けている。

b 引用例 1 (甲 5) の Fig.10 及び Fig.11 については、上記(ウ)のとおりである。

(オ) 以上のとおり，引用例１中には，スカート部分が自動的に元の形状へと戻る構成をとることの開示ないし示唆は存在しないから，当業者が引用発明１に基づきこのような構成を採用することは容易ではない。したがって，審決が引用発明１と本願補正発明との相違点を看過した誤りは審決の結論に影響を及ぼすものである。

イ 取消事由２（相違点の看過(2)）

(ア) 本願補正発明は，「前記翼状部材は…長手方向に延び対向する側部を有し」との構成を有する。この構成について説明すると，特許請求の範囲の請求項１には，「前記翼状部材は…長手方向に延び対向する側部を有し」との記載が存在する。また，本願明細書（甲２）の「発明の詳細な説明」中の実施例には，「翼状部材６０は，図示のように，遠位固定端６２および近位自由端６４と，対向する側面６８，６９とを有している。翼状部材６０は，スロット８０によって互いに分離されている。翼状部材６０は，図示のように，各翼状部材６０の側面６８から延びる切断縁７０を有している。」（１３頁２６行～１４頁１行）との記載が存在し，「図面の簡単な説明」には，「図１は，切断エッジを備えた翼状部材を有する本発明の縫合系アンカーの斜視図である。」（１１頁下３行～下２行）との説明がなされ，さらに図１をみると，側面６８及び６９が軸方向に延び，先端に切断縁７０がもうけられている様子が図示されている。

そして本願明細書（甲２）の「発明の詳細な説明」には，「遠位端，近位端，及び長手軸線を有する軸はアンカー部材の近位端から延びる。」（１０頁１０行～１１行），「アンカー部材１０は，その長手軸線に沿って直径が変化する円形断面を有していることが好ましい。」（１３頁１０行～１１行），「シャフト２０は，図示のように，長手軸線２５を有している。シャフト２０は，長手軸線２５を横断する方向に

貫通して延びる縫合糸孔 30 を有している。」(13 頁 14 行 ~ 16 行) などの記載があり , シャフトの軸線に沿った方向が「長手」として表現されている。

これらの記載から , 本願補正発明は , 翼状部材に側部がもうけられ , 該側部が長手方向すなわち軸方向に延びていることを特徴とすることが明らかである。

(イ) これに対して , 審決は , 引用発明 1 と本願補正発明との一致点として , 「前記翼状部材は , ...長手方向に延び対向する側部を有しており , 」(6 頁 23 行 ~ 24 行) と認定する。

しかし , 審決が引用発明 1 の認定の根拠とした , 引用例 1 (甲 5) の第 3 実施例についての図である Fig.12 及び Fig.13 には , 約 15 度の円弧角度でらせん状に側面の延びたアンカーが図示され , さらに , 同実施例についての説明でも , 「Distinct from suture anchor 50, the body sections 62 and adjacent flutes or slots 63 therebetween of suture anchor 60 are formed to have an identical spiral of approximately fifteen(15) degrees of arc.」(縫合糸アンカー 50 とは異なり , 縫合糸アンカー 60 の本体部分 62 , および , 本体部分 62 の間に設けられた隣接する縦溝 (フルート) 又はスロット 63 は , 約 15 度の円弧角度の同一の螺旋を有するように形成されている。) [7 欄 11 行 ~ 14 行 , 訳文 3 行下 3 行 ~ 下 1 行] とされている。

このように , 引用発明 1 における「スカート部分」の側部は , らせん状に延びるものであって , 「長手方向に延び対向する側部」に相当する構成を有しない。したがって , 審決には , 引用発明 1 と本願補正発明との相違点を看過した誤りが存在する。

そして , 引用発明 1 におけるらせん構造と , らせん状に延びるボディ部分 62 及びスカート部分 64 の目的は , 木又は他の固体材料の中にド

リルを貫通させるときにドリルを作動させる方法と同様に、骨の材料の中に縫合系アンカー 60 をねじりこませて、骨の材料を移動させることを容易にすることにある（引用例 1 [甲 5] の Fig. 1 2 及び Fig. 1 3 の各矢印 D , 並びに「During installation, as the suture anchor is forced into a bone cortex 70, as shown in FIG. 12, the bone materials passing through the flutes or slots 63 imparting a twist to the suture anchor 60,」（縫合系アンカー 60 を取り付けしている間、縫合系アンカーが骨皮質 70 の中に押し進められるとき、図 1 2 に示すように、縦溝（フルート）又はスロット 63 の中を通る骨の材料は、図 1 2 および図 1 3 において曲がった矢印「D」で示すように、縫合系アンカー 60 にねじりを与える。）[7 欄 1 4 行～ 1 8 行、訳文 4 頁 2 行～ 5 行] との記載を参照）。引用発明 1 の Fig. 12 及び Fig. 13 に示されている縫合系アンカー 60 において、らせん状に延びる側面ではなく、長手方向に延びる側面を有するようにボディ部分 6 2 及びスカート部分 6 4 を変更すると、縫合系アンカー 60 のドリルのような作動とねじりを達成することが不可能となってしまう。この変更は引用発明 1 における骨の材料の中に縫合系アンカーをねじりこませるという目的に反するものであって、当業者として容易に想到し得たものではない。したがって、上記誤りは審決の結論に影響を及ぼすものである。

(ウ) なお、被告が主張する、本願明細書（甲 2）の 1 5 頁 9 行～ 1 6 頁 2 0 行、図 9 ～ 1 6 記載の実施例は、後に平成 1 3 年 1 1 月 3 0 日付けの補正（第 1 次補正。甲 3）によって削除された出願当初の請求項 3 8 の実施例であり、この実施例をもって、「長手方向」が「シャフト軸線に対して斜めの方向に延びるものを含む」とすることはできない。

ウ 取消事由 3（相違点についての判断の誤り）

(ア) 本願補正発明における「短い鼻部」という用語の意義

a 本願補正発明における「短い鼻部」という用語の意義は、それ自体で一義的に明確ではないので、本願明細書の記載からその意味を解釈すると、まず、「発明の開示」の項においては、「随意の鈍らせた先端がアンカー部材の遠位端から遠位方向に延びる。」（甲2，10頁14行～15行）との記載が存在する。また、「本発明を実施するための最良の態様」の項においては、「先の尖っていない遠位鼻部40がアンカー部材10の遠位端14から延びている。」（13頁20行～21行）との記載が存在し、対応する図1ないし7においては先端が丸まった遠位端が描かれている。さらに、本願補正発明そのものの実施例ではないが、「短い遠位鼻部分140が、アンカー部材110の遠位端114から延びている。」（15頁18行～19行）との記載も存在し、対応する図9ないし16においては、先端の丸まった遠位端が描かれている。別の実施例においては、「アンカー部材310の遠位端314から鈍い遠位鼻状部分340が延びている。」（17頁16行～17行）との記載が存在し、対応する図19ないし21においても、同じく、先端の丸まった遠位端が描かれている。

上記の各記載における用語は、元のPCT国際公開第WO95/16398号公報（甲8）においては、「blunted」あるいは「blunt」という用語が使用されており、また、後記のとおり補正の根拠となった出願当初の請求項4についても、元の国際公開公報（甲8）では「blunted nose」という用語が使用されている。そして、英語の「blunt」という用語には、形容詞として「鈍い、とがっていない、なまぐらの」「（先の）丸い」という意味が、さらに、名詞として「先がとがっていないもの（遊戯用の矢，短い縫い針，短く太い葉巻など）」（「ランダムハウス英和辞典第2版」株式会社小学館1996年2月10日第2版第4刷発行303頁〔甲10〕）という意味が

存在し、その意味するところは、結局のところ、先端が尖っていない、丸まったものであるということである。

本願明細書においては、鼻部先端の長さを短くすることについての具体的説明は存在せず、鼻部先端の長さを短くすること自体に何らの技術的意義を見い出すことはできない。

したがって、本願補正発明における「短い鼻部」という用語は、先端部分が丸まったものを意味することが明確である。

なお、この点については、審決においても、「…引用発明２における『丸まった先端』は、本願補正発明における『短い鼻部に終端している』ことに相当する」（６頁下１行～７頁１行）として、「短い鼻部」が先端の丸まった先端を意味することを明確に認めている。

b 本願明細書（甲２）には、被告が指摘するとおり、「所望ならば、遠位鼻部４０は、先細りであってもよく、或いは、先が尖っていてもよい」（１３頁２１行～２２行）という記載が存するが、この記載は、特許請求の範囲請求項１に、「前記アンカー部材の前記遠位端が、短い鼻部に終端している」という限定が付加されていなかった出願当初の特許請求の範囲請求項１の構成を前提としたものであって、平成１３年１１月３０日付けの補正（第１次補正。甲３）によって特許請求の範囲の請求項１に入った「前記アンカー部材の前記遠位端が、短い鼻部に終端している」という構成（出願当初には請求項４にあったもの）について説明したものではない。本願明細書の上記被告指摘部分には「遠位鼻部」の用語のみが記載されており、「blunt」の用語の訳語に相当するものは何ら存在しないことも、このような理解の正しさを裏付けている。

したがって、本願明細書の上記被告指摘部分の記載に基づき、本願補正発明における「短い鼻部に終端」との構成は、先端が尖っている

場合も意味するものと解釈することはできない。

(イ) 引用発明 1 と引用発明 2 を組み合わせることは容易想到でない

審決は、「引用発明 1 にみられる『縫合系アンカー装置』の遠位端に、引用発明 2 にみられる『短い鼻部に終端している』構成を採用し」、「相違点に係る構成とすることは当業者が容易に想到し得た」（7 頁 4 行～6 行）と判断する。しかし、以下に説明するとおり、引用発明 1 と引用発明 2 は、その構成及び課題の解決手段において大きく相違しており、引用発明 1 に対して引用発明 2 を組み合わせることは「当業者が容易に想到し得たこと」とはいえない。

a 引用発明 1 におけるアンカー部材の遠位端については、次のとおりである。

(a) 引用例 1（甲 5）の特許請求の範囲請求項 1 には、「1. A harpoon suture anchor comprising, ...a harpoon end means ...which harpoon end means is a regular cone having a pointed end ...; and driver means for urging said harpoon suture anchor end means into a bone.」（鉋タイプ縫合系アンカーにおいて、...鉋端部手段を備え、...鉋端部手段は、尖った先端をもつ直円錐であり、...前記鉋タイプ縫合系アンカーを骨の中に進めるためのドライバ手段を備えることを特徴とする鉋タイプ縫合系アンカー。）[8 欄 6 行～20 行，訳文 4 頁 14 行～16 行]との記載が存在し、引用発明 1 におけるアンカー鉋は尖った先端を有し、さらに、その先端が骨の中に進められるとされている。また、他の請求項（請求項 2～6）はすべて請求項 1 に従属するものとなっている。

(b) 引用例 1（甲 5）の「BACKGROUND OF THE INVENTION」（発明の背景）において、以下のような記載が存在し、引用発明 1 では、「a pointed suture anchor」に対して叩く力（a hammer force）が

加えられ、アンカーの尖った先端により骨を破壊しつつ孔を形成することを明確にしている。

「Whereas, the present invention involves a pointed suture anchor that is intended to be driven as by applying a hammer force through a driver for seating which suture anchor in a bone.」（これに対して、本発明は、縫合系アンカーを骨の中に配置するためのドライバによって加えられる打ち込み力によって打ち込まれることを意図する、尖った縫合系アンカーに関連している。）[1 欄 2 8 行～ 3 1 行、訳文 1 頁 5 行～ 7 行]

また、引用発明 1 が、従来技術とは異なり、アンカーを骨中に設置するための事前の穴あけ（drilling）が不要であることを特徴としていること、あらかじめ骨に開けられている「cavity」（穴）に挿入されることを予定する従来技術のアンカーが引用発明 1 とは異なることが、以下のとおり明らかにされている。

「Which arrangement is unlike the present invention that does not involve drilling into a bone surface prior to driving the anchor therein.」（このような構造は、アンカーを骨の中に打ち込む前に、骨表面に穴開けすることを伴わない本発明と異なったものである。）[1 欄 3 8 行～ 4 0 行、訳文 1 頁 9 行～ 1 1 行]

「The above are examples of anchor devices for turning into a bone or for fitting into a hole formed into a bone. Unlike these and like devices, the present invention is arranged to be driven into a bone and is configured for locking therein against an anticipated tensile force as could be applied to the connected suture.」（上述した内容は、骨の中に回転して入るアンカー装置、或いは、骨の中に形成された穴の中に嵌り込むアンカー装置の

例である。これらの装置，及び，それに類似の装置とは異なり，本発明は，骨の中に打ち込まれるように構成され，かつ，連結構造に加えることができる予想される引っ張り力に抗して，骨の中に固定することができるように構成されている。）[1 欄 4 9 行～ 5 4 行，訳文 1 頁 1 2 行～ 1 6 行]

さらに，同様に，従来技術と引用発明 1 との対比について，以下の記載が存在し，鉋構造を有しない従来技術は，引用発明 1 と機能的に異なるものであるとされている。

「none of which staple and pin arrangements have involved a harpoon pointed anchor like that of the present invention and are functionally dissimilar therefrom.」（前記の従来技術におけるステープル・ピン構造のいずれもが，本発明のアンカーの構造に似た，尖った先端をもつ鉋タイプのアンカーを伴うものでなく，本発明と機能的に異なるものである。）[2 欄 3 行～ 6 行，訳文 1 頁 1 8 行～ 2 0 行]

(c) 引用例 1 (甲 5) の「SUMMARY OF THE INVENTION」(発明の概要) には，以下の記載が存在する。

「It is a principal object of the present invention to provide a harpoon suture anchor and driver where a surgeon, applying a hammer force to the driver end, can permanently seat the suture anchor harpoon pointed end in a bone surface,」（本発明の主な目的は，外科医がドライバの端部に打ち込む力を加えて，縫合系アンカーの鉋タイプの尖った先端を骨に恒久的に取り付けることができる，鉋タイプの縫合系アンカーおよびドライバを提供することにある。）[2 欄 9 行～ 1 3 行，訳文 1 頁 2 2 行～ 2 4 行]

「Another object of the present invention is to provide a suture

anchor that can be installed in a bone that does not require a prior site preparation」(本発明の他の目的は、事前の部位調整を必要とすることなしに、骨に取り付けることができる縫合系アンカーを提供することにある。) [2 欄 2 0 行 ~ 2 2 行 , 訳文 1 頁 下 3 行 ~ 下 2 行]

「Another object of the present invention is to provide a suture anchor that includes, as a harpoon pointed end, a cone that slopes outwardly from a pointed cone apex into a skirt, the pointed apex to penetrate a bone surface when a hammer force is applied through the driver, the sloping surface of which harpoon end pushing away the bone materials as the suture anchor is driven into that bone material」(本発明の他の目的は、鉋タイプの尖った先端として、尖った円錐形部材の頂部からスカートに外方に傾斜する円錐形部材を含み、ドライバによってハンマの力が加えられると、尖った頂部が骨を貫通し、縫合系アンカーが骨の材料の中に打ち込まれるときに、鉋タイプの端部の傾斜面が骨の材料を押し除けるようになっている縫合系アンカーを提供することにある。) [2 欄 2 3 行 ~ 3 0 行 , 訳文 2 頁 1 行 ~ 5 行]

これらの記載もまた、引用発明 1 の最も重要な目的が、叩く力をかけることによって鉋構造のアンカーを骨の中に打ち込み、設置させることにあることを示すものであり、それゆえ引用発明 1 においてはあらかじめ骨に穴を開けておく必要がないことを示すものである。

(d) 引用例 1 (甲 5) の「DETAILED DESCRIPTION」(発明の詳細な説明)には、以下の記載が存在する。

「The broad head 27 end is to be struck by a surgeon, as with a

hammer, to impart a hammer force through which driver 22 and into the suture anchor 21,」(広いヘッド 27 の端部は, 外科医がハンマで打つことができ, ドライバ 22 から縫合系アンカー 21 にハンマの力を与えるようになっている。)[4 欄 37 行~ 40 行, 訳文 2 頁 12 行~ 13 行]

「A hammer force applied to the insert head 25 is thereby transmitted through the rod 23 and into the collar 30, wherefrom that force acts through the suture anchor mount 28 and into a suture anchor mounted thereto」(それによって, インサートヘッド 25 に加えられたハンマの力は, ロッド 23 からカラー 30 に伝達され, 前記ハンマの力は, 前記カラー 30 から縫合系アンカーマウント 28 を通して, 縫合系アンカーマウント 28 に取り付けられた縫合系アンカーに作用する。)[4 欄 49 行~ 53 行, 訳文 2 頁 15 行~ 17 行]

これらの記載は, ヘッド 27 が医者によって打たれ, アンカー 21 まで叩く力が伝わり, その結果アンカー 21 が骨に打ち込まれることを当然の前提としている。

さらに, 実施例についての記載においても, 上記特徴はより明らかに示されている。

まず, 引用例 1 (甲 5) の第 1 実施例においては, 「A first embodiment of suture anchor 21 is shown best in FIGS.3 and 4, and is shown in FIGS.9 through 411, being hammered into a bone 33 for seating in the bone cortex 34. The suture anchor 21 incorporates a pointed forward end 35 that, as shown in FIG.9, is for penetrating a bone 33 surface.」(縫合系アンカー 21 の第 1 実施例は, 図 3 および図 4 に最も良く示されており, また, 骨

33の中に打ち込まれ骨皮質34に取り付けられる様子は、図9から図411（原告注：「図11」の誤記）に示されている。）[5欄22行～27行，訳文2頁19行～21行]，「In practice, as illustrated in FIG.10, the suture anchor is driven through a bone 33 surface and into the bone cortex 34.」（実際には，図10に示すように，縫合系アンカーは，骨表面33を貫通して骨皮質34の中に打ち込まれる。）[5欄43行～45行，訳文2頁下2行～下1行]とされており，縫合系アンカー21が骨表面33を抜けて骨皮質34まで届くとされている。また，第3実施例においても，「Still another or third embodiment of a harpoon suture anchor 60, hereinafter referred to as suture anchor, is shown in the views of FIGS. 7 and 8, and is shown installed in FIGS.12 and 13.」（縫合系アンカー60（以下，「縫合系アンカー」という）のなお更なる実施例，すなわち，第3実施例は，図7および図8に示されており，また，取り付けられた状態は図12および図13に示されている。）[6欄65行～68行，訳文3頁下14行～下12行]との記載が存在し，Fig.12及びFig.13には，尖った先端を有するアンカーが骨の中を回転しつつ，骨表面70から進んでいく様子が描かれている。

(e) 以上のとおり，引用発明1は，とがった先端を有するハーブーン（harpoon：鉋）構造のアンカーであって，このとがった先端は，アンカーを骨の中に打ち込むことに適用され，アンカーを骨の中に打ち込む前に，骨には穴が形成されていない。

b 審決は，引用例2（甲6）の段落【0001】及び【0011】の記載と図2及び図7の記載を引用した（5頁9行～21行）上で，引用例2には「先端部分が丸まった先端である，骨のまたは縫合用のア

ンカー。」が開示されているものと認定し、これと引用発明 1 を組み合わせることで相違点に係る構成を得ることは容易であるとする。

しかし、引用発明 1 及び引用発明 2 の両者を検討すれば、当業者が、引用発明 1 に対して引用発明 2 を組み合わせることができないことは明らかである。

(a) 以下のとおり、引用発明 2 はあらかじめ骨に設けられた穴のなかにアンカーを挿入し、固定することをその構成・技術原理としており、それゆえ、引用発明 2 における丸まった先端は骨を破壊して孔を開ける機能を有しないものである。

引用例 2 (甲 6) の特許請求の範囲請求項 2 には「...骨または骨に似た構造物の中に開けられた穴に縫合用アンカー部材を配置するためのアセンブリー」との記載が、特許請求の範囲請求項 3 には「...骨または骨に似た構造物に開けられた穴の中に縫合部材を固定するためのアンカー」との記載が存在し、また、「発明の詳細な説明」には、「アンカーは骨のまたは縫合用のアンカーであって、円錐形のまたは先が細くなった丸まった先端をもち、周囲の回りには 1 個またはそれ以上の突起縁部をもち、これは骨または組織の中にあらかじめ開けられた穴に装着（力をかけて嵌め込む）するのを助けるのに使用される。該突起縁部は所期の目的に使用される場合アンカーを穴の中の適切な位置に保持する役目をする。」（段落【0011】）との記載が存在し、引用発明 2 におけるアンカーが、あらかじめ骨に穴が開けられていることを前提とした上で、その穴に対して挿入されるものであることを示している。

また、引用発明 2 のアンカーが「丸まった先端」によって骨に孔を開けることを示唆する記載は、引用例 2 (甲 6) には何ら存

在しない。

引用例 2（甲 6）の図 2 及び図 7 に関する以下の記載も，引用発明 2 におけるアンカーが，あらかじめ骨に開けられた穴に対し挿入されるものであることを裏付けている。

「好適なアンカーの形および配置は図 2，3，5 および 7 に最も良く示されている。アンカーは前方の端，即ち先端 60 を有し，これは丸められ，円錐形をなして，即ち先端が細くなっており，配置および挿入が容易になっている。先端が細くなったアンカーは容易に柔らかい組織に突き刺すことができるであろう。多数の円形の突起縁部 62 がアンカーの周囲の周りに延びており，アンカー 16 を穴の中の適切な位置にしっかりと固定するのに使用される。」（段落【0027】）

「アンカー 16 のための穴が骨または組織の中に開けられるか作られる場合には，ドリルの直径は突起縁部 62 の外径よりも僅かに小さくしなければならない。このようにすればアンカー 16 を穴の中の位置に押し込み，突起縁部 62 により穴の内壁に及ぼされる圧縮力および摩擦力によってアンカーを適切な位置にしっかりと保持することができる。」（段落【0028】）

「骨または組織に穴を開けた後...アンカー 16 をドライバーのシャフトの端 22 の適切な位置に嵌め込み，縫合部材 18 を固定用支柱にしっかりと巻き付ける。次に外科医がアンカーとドライバーから成るアセンブリーを操作するかまたは適切な位置に動かし...，アンカーの先端 60 を穴の中に入れる。次に例えば外科医が木槌または同様物でドライバーの端を叩いてアンカー 16 を軸方向に穴の中に押し込む。」（段落【0031】）

「縫合用アンカーの他の具体化例を図 16 に示す。...縁の周りに

45°の食付き部が付いており、アンカーが骨に開けられた穴に容易に入るようになっている。」（段落【0038】）

また、引用例2（甲6）の図12から図14には、あらかじめ骨72の中に設けられた穴の中にアンカー16が挿入されている様子が図示されている。

なお、引用例2（甲6）の段落【0027】における「先端が細くなったアンカーは容易に柔らかい組織に突き刺すことができるであろう」との記載について説明すると、「図面の簡単な説明」欄における「【図14】柔らかい組織を骨に固定するのに本発明を使用する方法を示す。」との記載や「一般にアンカーは柔らかい組織、靱帯および腱を骨に取り付けたり...」（段落【0026】）との記載からも明らかなとおり、「柔らかい組織」はあくまで靱帯や腱などを意味するものであって、骨とは異なる。したがって、この記載を根拠に、引用発明2の丸い先端が骨を破壊する機能を持つと考えることはできない。

このように、引用発明2にかかるアンカーはあらかじめ骨に設けられた穴のなかにアンカーを挿入した上で、骨内にアンカーを設置することをその構成・技術原理としているものである。

(b) 上記のとおり、引用発明2は、あらかじめ、骨の中に開けられた穴の中にアンカーを挿入する発明であるのに対して、引用発明1はアンカーの先端をとがった構成とすることにより、アンカー自体が骨を破壊して、骨内に穴をつくるものである。

そして、骨を破壊することによりアンカー自体で穴を開けることを特徴とする引用発明1に対して、骨に穴を開けることを想定していない引用発明2における丸くなったアンカー先端部分の構成とを組み合わせると、アンカー自体で骨に穴を開けるという引用発明1

の発明の目的に正面から反する方向に変更されることとなる。換言すれば、この置換を行うことによって、引用発明１の縫合系アンカー６０は、打ち込む力を受けたときに、骨を貫通する能力を全く失うこととなるものである。

したがって、骨を破壊することによりアンカー自体で穴を開けることを目的とする引用発明１において、引用発明２の丸い先端を採用することは、引用発明１の目的に反するものであって、当業者としてありえないものである。引用発明１に対して、引用発明２の丸い先端を採用することは積極的に排除されていると解さざるを得ない。

- c よって、相違点にかかる構成は、当業者が容易に想到できたものではなく、したがって本願補正発明の進歩性を否定した審決の判断は誤りであって、かつその誤りは審決の結論に影響を及ぼすものである。

エ 取消事由４（相違点の看過(3)）

- (ア) 審決は、「縦溝或いはスロット（６３）との境となる『スカート部分（６４）』の側部、特に、第８図において『スカート部分（６４）』の時計回りで進行方向に位置する側部が、侵入時には骨皮質（７０）の組織を切断する役割を果たすものであるから、『切断部材』を有していることが明らかである。」（６頁１０行～１４行）と認定した上、本願補正発明と引用発明１とは「少なくとも１つの翼状部材の少なくとも１つの側部に沿った切断部材」（６頁２８行～２９行）を有する点において一致するものと認定している。

- (イ) しかし、引用例１（甲５）の第３実施例について、引用例１には、「...as the suture anchor is forced into a bone cortex 70, as shown in FIG. 12, the bone materials passing through the flutes or slots 63 ...」（縫合系アンカーが骨皮質７０の中に押し進められるとき、図１２

に示すように，縦溝（フルート）又はスロット 6 3 の中を通る骨の材料は...）[7 欄 1 5 行～ 1 7 行，訳文 4 頁 2 行～ 4 行]との記載が存在し，縦溝又はスロット 6 3 は，縫合系アンカーが骨皮質の中に進むにしたがって生じる，削り取られた骨材料を外側に通す通路であることが明らかにされている。

また，引用例 1（甲 5）の第 2 実施例においても，「In that passage bone materials are displaced by the pointed end 51 and flow through the flutes or spaces 53, alongside the body sections 52...」（前記通路において，骨の材料は尖った端部 51 によって移動され，本体部分 5 2 にそって縦溝（フルート）又は間隙（スペース）5 3 を通して流れ...）[6 欄 3 6 行～ 3 8 行，訳文 3 頁 1 6 行～ 1 8 行]とされている。

これらの記載から，引用発明 1 におけるスカート部分（6 4）と縦溝・スロット（6 3）の境目部分は，アンカー先端部分によって破壊された骨の組織が骨孔内にとどまりさらなるアンカーの回転を阻害することがないようにすることを目的としたものであり，スカート部分と縦溝・スロット（6 3）の境目部分とによって骨組織を切断すること自体を目的としたものではないことが明らかとなっている。

以上のとおり，引用発明 1 における「スカート部分（6 4）」の側部は切断部材を有さず，それゆえ，本願補正発明における「少なくとも 1 つの翼状部材の少なくとも 1 つの側部に沿った切断部材」に相当するものではない。

(ウ) したがって，審決には，上記の相違点を看過した誤りが存在し，この誤りは結論に影響を及ぼすものである。

2 請求原因に対する認否

請求原因(1)ないし(3)の各事実は認めるが，(4)は争う。

3 被告の反論

(1) 取消事由 1 に対し

ア 本願の特許請求の範囲の記載は明瞭であって、本願補正発明の「前記翼状部材は弾性を有し、前記翼状部材は、前記翼状部材の外側に延びる位置から内方に変形されるとき、前記翼状部材の予備変形した形状に戻るようバイアスされており」との記載は、翼状部材は弾性を有していることにより、挿入時にいったん内方に曲がった翼状部材には挿入前の形状（予備変形した形状）に戻る方向に弾性力が働くことを意味しているものと理解される。

イ 一方、引用発明 1 における「外側に広がった位置から内方に撓んだ後、広がって元の形状に戻る」スカート部分（64）（翼状部材）も、引用例 1（甲 5）の「縫合糸アンカーが完全に打ち込まれるまで撓んだ状態を保ち、そこで、ハンマー力が中止されてスカート 37 は外に広がる」（5 欄 59 行～62 行）との記載や、骨組織への挿入後に挿入前の形状に戻っている様子が示された Fig.10 及び Fig.11 の記載から、一旦内方に曲がったスカート部分（翼状部材）に挿入前の形状（予備変形した形状）に戻る方向に弾性力が働くことは明らかである。

ウ したがって、引用発明 1 は、「スカート部分（64）（翼状部材）は、前記スカート部分（64）（翼状部材）の外側に延びる位置から内方に変形されるとき、スカート部分（64）（翼状部材）の予備変形した形状に戻るようバイアスされ」ている点で本願補正発明と一致するものとした審決の認定に誤りはない。

エ 原告は、本願補正発明においては一旦撓んだスカート部分が挿入前の元の位置に戻るために外力を付加する必要が無い旨を主張するが、特許請求の範囲の記載に基づく主張ではないから、失当である。

そして、本願明細書（甲 2）の「次いで、アンカー 5 を、装置 200 あるいは別の適当な把持装置により（被告注：「にり」は誤記）回転させる

ことによって、好ましくは時計方向に、縫合系アンカー５を孔内で回転させる。翼６０の切断縁７０をボア孔を取り囲む網状層に効果的に切り込ませ、それによって曲げられた翼６０を半径方向外方に広げるのに十分な回転数にわたって、アンカー５を回転させる。」（１４頁２３行～２７行）、「次いで、アンカーを十分に回転させ、各翼状部材６０の側部６８の切断刃７０を、網状層の中に、切り込ませ、これによって、翼状部材６０の近傍で、ボア孔の直径を大きくし、翼状部材６０を半径方向外方に曲げる。」（２２頁７行～１０行）、「次いで、アンカーを十分に回転させ、各翼状部材６０の側部６８の切断刃７０を、網状層の中に、切り込ませ、これによって、翼状部材６０の近傍で、ボア孔の直径を大きくし、翼状部材６０を半径方向外方に曲げる。」（２３頁４行～７行）との記載からみて、あるいは、「アンカー１０５を手前に強く引いて、尖端１７０にさらに係合させるのがよい。次いで、アンカー１０５がボア孔から引き抜かれるのを効果的に防止するのに十分に、翼１６０の尖端１７０は骨の網状層内で係合する。所望なら、アンカー１０５をボア孔内で回転させてもよい。」（１６頁１３行～１６行）との記載からみて、本願補正発明においては、「縫合系アンカー装置」を回転させる、あるいは、手前に引くことによって、すなわち、外力を付加することによって翼状部材は骨に挿入する前の形状（予備変形した形状）へと戻るものであるから、原告の上記主張は誤りである。

オ さらに、引用例１（甲５）の７欄２４行～２８行の記載は、引用発明１のスカー部分（６４）（翼状部材）が、使用に際して張力に耐えるように働くことが説明されているのであって、スカー部分（６４）（翼状部材）を広げるために張力を加えなければいけないことを意味するものではないとの原告の主張にも根拠はない。

そして、引用発明１がスカー部分（６４）（翼状部材）を広げるため

に張力を加える必要があったとしても，上述のとおり，本願補正発明はアンカー装置を手前に引くことによって骨に挿入する前の形状（予備変形した形状）へと戻すものを含んでいるから，この点で本願補正発明とは相違する旨の原告の主張は失当である。

(2) 取消事由 2 に対し

ア 本願の特許請求の範囲には，「長手方向」とはどこまでの範囲の方向を含むのかについては明記されていないが，本願明細書（甲 2）の 15 頁 9 行～16 頁 20 行，図 9～16 には，シャフト軸線（125）に対して斜めの方向に延びる側部（168，169）を備えた縫合糸アンカー装置が実施例として記載されていることから，本願補正発明における「長手方向に延び」とは，シャフト軸線に対して斜めの方向に延びるものをも含むことが明らかである。

イ そして，引用発明 1 におけるスカート部分の側部（側部）は，引用例 1（甲 5）の 7 欄 11 行～14 行に記載されているように，そのシャフト軸線に対してらせん状に所定の角度をもって延びるもの，すなわち斜めの方向に延びるものであるから，本願補正発明同様，「長手方向」に延びるものということができ，引用例 1（甲 5）の Fig.8 にみられるように，スカート部分は縦溝あるいはスロット（63）によって分割されているのであるから，分割されたスカート部分の側部（側部）同士は「対向」していることも明らかであり，引用発明 1 は，本願補正発明同様，「長手方向に延び対向する側部を有」するものといえる。

ウ したがって，引用発明 1 のスカート部分の側部（側部）が「長手方向に延び対向する側部を有」するとした審決の認定に誤りはない。

(3) 取消事由 3 に対し

ア 引用例 1（甲 5）及び引用例 2（甲 6）には原告の主張している技術事項も記載されてはいるが，審決で引用例 1 の記載から認定した引用発明 1

は、その遠位端の形状及び骨組織への挿入方法を特定することなく、可撓性を有するスカート部分（６４）（翼状部材）等の構成によって「縫合系アンカー装置」を骨組織への挿入後に抜けにくくしたことを特徴とする発明であり、引用発明１に適用する引用例２に記載された技術思想は、「遠位端が短い鼻部に終端している、骨のまたは縫合用のアンカーの発明」である。

イ そして、審決では、引用発明１の遠位端を構成する鼻部の長さが不明であることに基づく相違点について、引用例２に記載された技術思想を適用して、引用発明１の遠位端を「短い鼻部に終端している」ものとするのが容易であるとしている。

このように、審決は、引用発明１の遠位端を短くすることが容易であるとしているのであって、「尖った先端」を「丸くなった先端」に置換することが容易としているものではないから、原告の主張は失当である。

また、本願明細書（甲２）中には、「所望ならば、遠位鼻部４０は、先細りであってもよく、或いは、先が尖っていてもよい。」（１３頁２１行～２２行）と記載されていることから、本願補正発明の「前記アンカー部材の前記遠位端は、短い鼻部に終端している」という発明特定事項は、鼻部の形状を特定することなくその長さを特定したものであることが明らかである。

ウ 仮に、引用発明１及び引用例２に記載された技術思想が原告の主張するとおりのものであったとしても、次に述べるとおり、引用発明１に対し引用例２に記載された技術思想を適用することに困難性はない。

まず、「縫合系アンカー装置」の骨組織への挿入形態としては、「縫合系アンカー装置」自体で骨に穴を開けて挿入するものも、あらかじめ骨に穴を開けておいて挿入するものも、当該技術分野において慣用的に採用されている（例えば、国際公開第９３／１５６６６号パンフレット〔乙１

], 特開昭 6 2 - 9 0 1 4 8 号公報 [乙 2] 及び特開平 4 - 2 5 0 1 5 1 号公報 [乙 3] 参照) から, これらの挿入形態のどちらを採用するかは必要に応じて当業者が適宜選択し得ることであるといえ, 挿入形態を変更することに阻害要因は認められない。

そして, 「縫合系アンカー装置」の遠位端の形状は, 必要に応じて適宜変更することができるものであることは, 上述の「所望ならば, 遠位鼻部 4 0 は, 先細りであってもよく, 或いは, 先が尖っていてもよい。」との本願明細書の記載や乙 1 の記載からも明らかである。

そうすると, 引用発明 1 の縫合系アンカー装置の骨組織への挿入方法をあらかじめ骨に穴を開けた後に挿入して用いるものに変更して, その際, 原告が「丸まった先端」であるものと主張する引用例 2 に記載された「短い鼻部に終端している」構成を採用することは, 当業者にとって容易なことといえる。

(4) 取消事由 4 に対し

引用発明 1 の縫合系アンカー装置は, 引用例 1 (甲 5) の Fig.12 及び Fig.13 に図示されているように, アンカーの先端部分のみならず「胴部分 (6 2) 」及び「スカート部分 (6 4) 」が先端側から順次骨に当接して, 先端側で形成した穴を後端側で広げるようにして骨に穴を開けるものであり, 「胴部分 (6 2) 」及び「スカート部分 (6 4) 」には, 「複数の縦溝或いはスロット (6 3) 」に面する側部によってその表面に角が形成されている (甲 5 の Fig.7 及び Fig.8 参照) から, 縫合系アンカー装置の前進によってその角は骨の中に食い込み, 骨が切断されることは明らかである。

したがって, 引用発明の「縫合系アンカー装置」は「切断部材」を有しているとの審決の認定に誤りはない。

なお, 引用発明において, 縦溝又はスロットが削り取られた骨材料を外側に通す通路であることは, 「スカート部分 (6 4) 」の側部が「切断部材」

として機能するものではないとする根拠にはならない。

第4 当裁判所の判断

1 請求原因(1)(特許庁における手続の経緯)，(2)(発明の内容)，(3)(審決の内容)の各事実は，当事者間に争いが無い。

2 本願補正発明の意義

(1) 本願明細書(甲2)には，「発明の詳細な説明」として，次の記載がある。

ア 技術分野

「本発明が関係する技術分野は，縫合系アンカー，特に，軟組織を骨に取り付けるための縫合系アンカーである。」(8頁4行～5行)

イ 背景技術

「関節や軟組織の負傷の治療が整形外科医療技術で進歩してきたので，腱，靱帯及びその他の軟組織を骨に取り付けるのに使用しうる医療装置の要求があった。負傷した関節を外科的に修復するときには，損傷した軟組織を人工材料で置き換えるのではなく損傷した軟組織を再び取り付けることによって関節を回復させることが好ましい。典型的には，このような回復には，靱帯や腱のような軟組織を骨に取り付ける必要がある。

...

在来の骨トンネルの使用と関連した問題点の幾つかを解消するために，縫合系アンカーが開発されてきており，しばしば，軟組織を骨に，或いは骨を骨に取り付けるのに使用されている。縫合系アンカーは，典型的には骨にあけられたキャビティに移植される整形外科医療装置である。これらの装置は又骨アンカーとも称される。キャビティは典型的にはボア孔と称され，通常は骨を貫通しない。このタイプのボア孔は典型的には骨の外側皮質層から内側網状層へあけられる。骨等の網状層へ押し入れられる摩擦嵌めあごを含む種々の機構によってボア孔に縫合系アンカーを係合させ

る。縫合系アンカーは、骨の外傷を減らし、適用処置を簡単化し、縫合の失敗を減じる等多くの利点を有することが知られている。縫合系アンカーは、上腕関節窩靱帯を修復するためのバンカート肩再形成に用いられ、そして回旋腱板修復、足関節及び手根関節修復、ブラッダー首懸垂、及び股関節部置換を伴う外科処置にも用いられる。

縫合系アンカーは典型的には縫合系を受け入れるための孔又は開口を有する。縫合系はボア孔から外に延び、そして軟組織を取り付けるのに用いられる。...

軟組織を骨に取り付けるための縫合系アンカーは整形外科医による使用のために入手できるけれども、挿入のし易さやより大きな「引き抜き」抵抗のような改善された性能特性を有する新規な縫合系アンカーの要求がこの分野では絶えずある。」(8 頁 6 行 ~ 1 0 頁 1 行)

ウ 発明の開示

「したがって、本発明の目的は、骨に移植されたとき機械的に安定し、適用が簡単である縫合系アンカーを提供することにある。

本発明の更なる目的は、製造が容易である縫合系アンカーを提供することにある。

本発明の更なる目的は、吸収性縫合系アンカーを提供することにある。

したがって、縫合系アンカー装置を開示する。縫合系アンカーは遠位端、近位端及び好ましくは円形断面を有するアンカー部材を有しているが、他の幾何学的断面を使用してもよい。断面はアンカー部材の長さに沿って変化してもよい。遠位端、近位端、及び長手軸線を有する軸はアンカー部材の近位端から延びる。随意の把持手段が軸の近位端から延びる。把持手段は縫合系アンカー装置を挿入したり手で扱ったりするのに用いられる。少なくとも 2 つの翼状部材がアンカー部材の近位端から近位方向に且つ半径方向に延びる。随意の鈍らせた先端がアンカー部材の遠位端から遠

位方向に延びる。翼状部材は固定遠位端及び近位自由端並びに両側を有する。翼状部材はまた、縫合系アンカー装置を骨のボア孔の中で回転させたときに骨に切り込むための、少なくとも一方の側から延びる切断手段を有するのがよい。縫合系保持手段が軸に、好ましくは、軸の近位端に取り付けられる。

本発明の他の観点は、侵入作用によって骨に更に固着される縫合系アンカー装置である。縫合系アンカー装置は遠位端、近位端及び好ましくは円形断面を有するアンカー部材を有しているが、他の幾何学的断面を使用してもよい。断面はアンカー部材の長さに沿って変化してもよい。遠位端、近位端、及び長手軸線を有する軸はアンカー部材の近位端から延びる。随意の把持手段が軸の近位端から延びる。把持手段は縫合系アンカー装置を挿入したり手で扱ったりするのに用いられる。少なくとも2つの翼状部材がアンカー部材の近位端から近位方向に且つ半径方向に延びる。随意的鈍らせた先端がアンカー部材の遠位端から遠位方向に延びる。翼状部材は固定遠位端および近位自由端ならびに両側を有する。翼状部材は又、縫合系アンカー装置を骨孔への挿入後強く引いたときに骨に食い込むための、各近位端から延びる先の尖った部分を有する。翼状部材の先の尖った部分は適用器の作用で、又は別のやり方で、或いはアンカーに取り付けられた随意の縫合系によって及ぼすことができる力と組み合わせて、骨に入り込むように作られてもよい。縫合系保持手段は軸に、好ましくは軸の遠位端に取り付けられる。

本発明の更に他の観点は、縫合系のアンカー部材である。アンカー部材は遠位端と近位端とをもった細長い本体部材を有する。常開位置を有する複数の翼状部材が、近位方向に且つ半径方向外方に延びる。各翼状部材は、前記本体部材に固定された遠位端及び近位自由端を有する。翼状部材は、閉位置に内方に曲げられた後、常開位置に自動的に戻るように働く。

縫合系が細長い本体部材に取り付けられる。

本発明の更に他の観点は、外表面から延びるねじ山を付加的に有する上記の縫合系アンカーの任意の１つである。」（１０頁３行～１１頁１３行）

エ 本発明を実施するための最良の態様

(ア) 「本発明の縫合系アンカー装置５を図１ないし図７に示す。図１ないし図６を参照すると、縫合系アンカー装置５は、図示のように、遠位端１４と近位端１２とを備えたアンカー部材１０を有している。アンカー部材１０は、その長手軸線に沿って直径が変化する円形断面を有していることが好ましい。アンカー部材１０は、正四角形、矩形、三角形、多角形、楕円などの他の幾何学断面を有していてもよい。アンカー部材１０の近位端１２から中心シャフト２０が延び、このシャフト２０は近位端２２と遠位端２４とを有している。シャフト２０は、図示のように、長手軸線２５を有している。シャフト２０は、長手軸線２５を横断する方向に貫通して延びる縫合系孔３０を有している。縫合系孔３０は、シャフト２０の近位端２２の近くに配置されているのが好ましい。好ましいものではないが、縫合系孔３０は、シャフト２０ではなく、アンカー部材１０を貫通して延びていてもよい。縫合系孔３０は、円形の形状であるのが好ましいが、他の幾何学形状を有していてもよい。先の尖っていない遠位鼻部４０がアンカー部材１０の遠位端１４から延びている。所望ならば、遠位鼻部４０は、先細りであってもよく、或いは、先が尖っていてもよい。任意である把持部材５０が、図示のように、シャフト２０の近位端２２から近位方向に延びている。

アンカー部材１０の近位端１２から翼状部材６０が延びている。翼状部材６０は、図示のように、近位端１２から近位方向に、かつ、半径方向外方に延びている。翼状部材６０は、図示のように、遠位固定端６２

および近位自由端 6 4 と、対向する側面 6 8 , 6 9 とを有している。翼状部材 6 0 は、スロット 8 0 によって互いに分離されている。翼状部材 6 0 は、図示のように、各翼状部材 6 0 の側面 6 8 から延びる切断縁 7 0 を有している。切断縁 7 0 は、翼状部材 6 0 の一方の側部の半径方向に測定した厚さを増大させることによって形成されている。この実施例においては、翼状部材 6 0 の側面 6 8 は、半径方向に測定したときに、側面 6 9 よりも厚く、これにより切断縁 7 0 が形成されている。

別の実施例（図示せず）では、両側面 6 8 および 6 9 は切断縁 7 0 を有していてもよい。かかる実施例では、両側面 6 8 , 6 9 は、半径方向に測った厚さが、翼状部材 6 0 の中間部分の厚さより大きくてもよい。

翼状部材 6 0 は、挿入中、半径方向内方に効果的に曲げられるが、その後、半径方向外方に移動して戻り、骨に係合し、かつ、装置を所定位置に係止するのに十分な弾性を有するように構成されるのが好ましい。

本発明の縫合アンカー 5 は、図 7（通常の外科用穿孔器具を使用）に見られるように、アンカー 5 を効果的に受け入れるのに十分な深さのボア孔 3 1 5 を、骨に最初に穿孔することによって用いられる。孔 3 1 5 は、骨の外皮質層 3 0 5 を貫通し、下に位置する網状層 3 0 6 の中に延びる。次いで、縫合糸 3 5 0 を縫合糸孔 3 0 に通すことによって、縫合糸アンカー 5 の孔 3 1 5 への挿入準備がなされ、アンカー 5、縫合糸 3 5 0 および針 3 6 0 を、ユニットとして、孔 3 1 5 に挿入する。骨に穿孔された孔 3 1 5 の直径は、縫合糸アンカー 5 がアプリケータ 2 0 0（図 8）あるいは従来の一対の外科ピンセットのような適当な把持装置あるいは適当な外科用把握器を用いて、孔 3 1 5 に挿入されるとき、アンカー 5 の翼 3 1 5 が半径方向内方に曲げられるような大きさにされる。次いで、縫合糸孔 3 0 が骨の皮質の上面 3 0 6 より下方（網状層に向かって）に位置決めされ、さらに、翼部材 6 0 の切断縁 7 0 が網状層

に係合するのに十分な深さまで縫合系アンカー５を孔３１５内で調整する。次いで、アンカー５を、装置２００あるいは別の適当な把持装置にり回転させることによって、好ましくは時計方向に、縫合系アンカー５を孔内で回転させる。翼６０の切断縁７０をボア孔を取り囲む網状層に効果的に切り込ませ、それによって曲げられた翼６０を半径方向外方に広げるのに十分な回転数にわたって、アンカー５を回転させる。翼６０の切断作用によって、網状層の孔の少なくとも一部が皮質層を貫通するボア孔径より大きい直径のものであるように、網状層内の骨の孔径が増大する。次いで、翼６０の近位端６４は、アンカー５がボア孔から引き抜かれるのを効果的に防止するように骨の網状層内で十分に係合する。

アンカー５を骨のボア孔に設定するのに必要なアンカー５の回転量は、アンカー５が作られている材料の性質および骨の状態を含む多数の要因の関数である。数回転が代表的である。ボア孔３１５は、翼部材の切断縁７０上への従来の微細なダイヤモンドフィルム（図示せず）を含有させることによって容易に拡張することができる。これは、カーボン蒸着を含む従来のプロセスを用いて製造することができる。」（１３頁８行～１５頁８行）

(イ) 「本発明の縫合系アンカーの別の実施例を図９ないし図１６に示す。図９ないし図１３を参照すれば、縫合系アンカー装置１０５は、遠位端１１４および近位端１１２を備えたアンカー部材１１０を有するものとして示されている。アンカー部材１１０は、その長手軸線１２５に沿って、直径が変化する円形断面を有することが好ましい。部材１１０は正方形、長方形、三角形、多角形、楕円などを含む他の断面形状を有してもよい。近位端１２２および遠位端１２４を有する中心シャフト１２０は、アンカー部材１１０の近位端１１２から延びている。シャフト１２０は、長手軸線１２５を有するものであることがわかる。シャフト

１２０は長手方向軸線１２５に直交して延びる縫合系孔１３０を有している。縫合系孔１３０は円形形態が好ましいが、他の幾何形状を有してもよい。短い遠位鼻部分１４０が、アンカー部材１１０の遠位端１１４から延びている。選択的な把持部材１５０がシャフト１２０の近位端１２２から近くに延びるものとして示されている。

翼部材１６０は、アンカー部材１１０の近位端１１２から延びている。翼部材１６０は、近位端１１２から近くに、かつ、半径方向外方に延びるものとして示されている。各翼部材１６０は、固定遠位端１６２および自由近位端１６４ならびに側面１６８、１６９を有するものとして示されている。翼部材１６０は、スロット１８０により互いに分離されている。各翼部材１６０は、遠位端１６４から延びる穿孔用尖端１７０を有するものとして示されている。翼部材１６０は、ボア孔への挿入後、予備変形した形状をとって、穿孔用尖端１７０がボア孔を取り囲む網状層に効果的に押し込まれるのにほぼ十分な弾性および復元性を有する一方で、挿入中、半径方向内方に効果的に曲げられるのに十分な弾性を有するように構成されるのが好ましい。

本発明の縫合系アンカー１０５は、図示されているように取り付けられた縫合系３５０および針３６０を備えたアンカー１０５を効果的に受け入れるのに十分な深さの骨のボア孔３１５（図１６）を最初に穿つことによって用いられる。孔は骨の外皮質層を貫通して、下方に位置する網状層３１０の中に延びるが、骨を貫通しないのが好ましい。骨に穿孔された孔径は、縫合系アンカー１０５がアプリケーション２００あるいは別の適当な把持装置を用いて孔に挿入されるとき、アンカー１０５の翼１６０が半径方向内方に曲げられるような大きさに決められる。次いで、縫合系通し孔１３０が骨の皮質の上面３０６より下方（網状骨に向かって）に位置決めされ、さらに、翼部材が外方に曲がるとき、翼部材１６

0の切断用先端170が網状層310に効果的に係合するのに十分な深さに縫合系アンカー105をボア孔で調整する。アンカー105を手前に強く引いて、先端170にさらに係合させるのがよい。次いで、アンカー105がボア孔から引き抜かれるのを効果的に防止するのに十分に、翼160の先端170は骨の網状層内で係合する。所望なら、アンカー105をボア孔内で回転させてもよい。

ここで、図7および図16を参照すると、本発明の縫合系アンカー5、105が、骨300のボア孔315に移植された後、腱320は、針360を腱320に挿入し、縫合系を腱320を通して引くことにより、骨300の表面306、特に外側皮質305の表面306に固着される。」(15頁9行~16頁20行)

(ウ) 「縫合系アンカー5の別の実施例が図17に示されている。縫合系アンカー5のこの実施例の形状は、前に説明した形状と同様であるが、在来のねじ山90、すなわちタッピンねじ山がアンカー部材10および翼60の外側表面60から延びている。ねじ山90はアンカー部材10だけにあってよく、或いは、図17に示すように翼状部材60まで延びていてもよい。縫合系アンカー105の別の実施例が図18に示されている。縫合系アンカー105のこの実施例の形状は、前に説明した形状と似ているが、在来のねじ山、たとえば、タッピンねじ山がアンカー部材110の表面から延びており、また、翼160まで延びていてもよい。ねじ山190はアンカー部材だけにあってよく、或いは、図17に示すように翼状部材160まで延びていてもよい。ねじ山90および190は、在来の技術を利用して、成形によって作ってもよいし、あるいは、縫合系アンカー5および105に切り込みをいれて作ってもよい。」(16頁21行~17頁3行)

(エ) 「縫合系アンカー5の更に別の実施例が図19 - 図21に示されて

いる。縫合系アンカー 305 は、遠位端 314 および近位端 312 を有するアンカー部材 310 を有していることがわかる。アンカー部材 310 は好ましくは、その長手軸線に沿って直径が変化することのある円形横断面を有する。部材 310 は、正方形、長方形、三角形、多角形、楕円形等の他の形状を有してもよい。近位端 322 および遠位端 324 を有する中央シャフト 320 がアンカー部材 310 の近位端 312 から延びている。シャフト 320 は、長手軸線 325 を有していることがわかる。シャフト 320 は、長手軸線 325 を横切って貫通して延びている縫合系孔 330 を有する。縫合系孔 330 は、好ましくはシャフト 320 の近位端 322 に向かって位置決めされている。好ましくはないけれども、縫合系孔 330 は、シャフト 320 ではなくて部材 310 を貫通して延びていてもよい。縫合系孔 330 は、好ましくは断面が円形であるが、他の形状を有していてもよい。アンカー部材 310 の遠位端 314 から鈍い遠位鼻状部分 340 が延びている。随意の把持部材 350 がシャフト 320 の近位端 322 から遠位方向に延びている。

アンカー部材 310 の近位端 312 から翼状部材 360 が延びている。翼状部材 360 は、遠位端 324 から近位方向に半径方向外方に延びていることがわかる。翼状部材 360 は、固定された遠位端 362 と、自由な近位端 364 と、対向した側部 368 および 369 と、を有していることがわかる。翼状部材 360 は、スロット 380 によって互いに分離されている。対向した側部 368 および 369 は等しい厚さを有していることがわかる。アンカー 5 の刃のような刃 70 は翼状部材 360 の側部に沿って存在しない。翼状部材 360 は、骨のボアに挿入されるために半径方向内方に撓まされたときに効果的に拡張して自身を骨の癌部分に定着するほど十分に弾力的である。定着を助けるためにアンカー 305 は随意には回転されてもよい。アンカー 305 は、随意の遠

位ねじ山を有してもよい。

アンカー 305 は、アンカー 105 と同様な仕方で使用され、アンカー 5 と同様な仕方で回転させることができる。」(17 頁 4 行 ~ 18 頁 2 行)

(オ) 「本発明の縫合系アンカー装置は数々の利点を有している。本発明の縫合系アンカーは製造が大変容易である。アンカー装置は骨の中に定置されるとき安定性を有し、また使用が容易である。本発明の縫合系アンカーは、骨の中での位置を維持するために、装置と骨の中にあけられた孔の側壁との間の摩擦に単に頼らず、むしろ、翼の近位端と骨皮質の内面との間の機械的干渉を利用している。

本発明の縫合系アンカー装置は、柔らかい組織を骨に、肩関節、股関節、膝関節等を含む種々の解剖位置に、切開又は関節鏡又は内視鏡外科的処置で再度取付けるのに使用することができる。また、縫合系アンカー装置は、好ましくは大きい寸法のものを骨折の固定のために使用してもよい。」(21 頁 12 行 ~ 20 行)

(カ) 「実施例 1

通常の手術準備手法を用いて、患者に手術の準備を施す。効果的な麻酔状態にするのに十分な量の通常の麻酔薬で、患者を麻酔する。通常の外科手法により、患者の膝関節への切開箇所を作り、患者の大腿骨の膝関節に隣接した端を露出させる。整形外科用ドリルなどの通常のドリルあるいは穿孔器具を使用して、患者の大腿骨にボア孔を空ける。盲孔を患者の大腿骨に空けて、骨の表面から組織片を除去した後、アプリケーション 200 を用い、縫合系 350 および外科用針 360 を有している本発明の外科用アンカー装置 5 を、中央シャフト 20 の近位端 22 および縫合系孔 30 が、ボア孔の回りの骨の皮質の外面の下方に位置決めされるように、ボア孔の中に挿入する。翼状部材 60 の近位端 64 は、皮質の

最も内側の面の下方に、位置決めされ、網状層内に位置している。ボア孔の直径は、アンカー 5 の翼状部材 60 が、挿入中、半径方向内方に十分に曲がって、アンカー 5 がボア孔内で動くことを効果的に防止するように、選択される。この曲がり、実質的には弾性変形である。次いで、アンカーを十分に回転させ、各翼状部材 60 の側部 68 の切断刃 70 を、網状層の中に、切り込ませ、これによって、翼状部材 60 の近傍で、ボア孔の直径を大きくし、翼状部材 60 を半径方向外方に曲げる。次いで、アンカー 5 を、アプリータ 200 から放す。翼状部材 60 は、ボア孔の直径より大きな最大外径を有した状態にある。したがって、網状層の中に、もぐり込んだ翼状部材 60 が、アンカー 5 に働く近位方向への力に抗して、最終的には、皮質層の内側面に係合して、これによって、アンカー 5 がボア孔から抜けなくなる。次いで、外科用針 360 および縫合糸 350 を使って、腱あるいは靱帯を、アンカー 5 に固定する。次いで、通常の外科手法によって、患者の膝の切開部を閉じる。」(21 頁 21 行～22 頁 16 行)

(キ) 「実施例 2

通常の手術準備手法を用いて、患者に関節鏡による肩の手術の準備を施す。効果的な麻酔状態にするのに十分な量の通常の麻酔薬で、患者を麻酔する。通常関節鏡の使用法によって、患者の肩の中に配置する。関節鏡を一つのカニューレの中に挿入して、検査し、軟組織を確認する。トロカールカニューレの中に挿入されるドリルビットあるいは整形外科用ピンのような、従来からの穿孔器具を使用して、適切に寸法決めされた孔を、患者の肩甲骨に穿孔する。患者の肩甲骨および骨の表面から組織片を除去した後、縫合糸 350 および外科用針 360 を有する本発明の外科用アンカー装置 5 を、トロカールカニューレの中に挿入し、そして、中央シャフト 20 の近位端 22 および縫合糸孔 30 が、ボア孔

の回りの骨の皮質の外面の下に位置決めされるように、（遠位端がトロカールカニニューレの中に挿入された）アプリケータ 200 を用い、ボア孔の中に挿入する。翼状部材 60 の近位端 64 を、皮質の最も内側の面の下に、位置決めし、網状層内に位置させる。ボア孔の直径は、アンカー 5 の翼状部材 60 が、挿入中、半径方向内方に十分に曲がって、アンカー 5 がボア孔内で動くことを効果的に防止するように選択される。この曲がり、実質的には弾性変形である。次いで、アンカーを十分に回転させ、各翼状部材 60 の側部 68 の切断刃 70 を、網状層の中に、切り込ませ、これによって、翼状部材 60 の近傍で、ボア孔の直径を大きくし、翼状部材 60 を半径方向外方に曲げる。次いで、アンカー 5 を、アプリケータ 200 から放して、アプリケータ 200 の遠位端をトロカールカニニューレから取り出す。翼状部材 60 は、ボア孔の直径より大きな最大外径を有した状態にある。したがって、網状層の中にもぐり込んだ翼状部材 60 が、アンカー 5 に働く近位方向への力に抵抗し、最終的には、皮質層の内側面に係合して、これにより、アンカー 5 がボア孔から抜けなくなる。次いで、外科用針 360 および縫合糸 350 を使って、腱あるいは靱帯を、アンカー 5 に固定する。トロカールカニニューレを取り出し、次いで、関節鏡による通常の手術法にしたがって、患者の肩の切開部を閉じる。」（22 頁 17 行～23 頁 15 行）

- (2) 前記第 3 の 1 (2) イの特許請求の範囲請求項 1 の記載に、上記(1)の「発明の詳細な説明」の記載を総合すると、本願補正発明は、縫合糸アンカー、特に、軟組織を骨に取り付けるための縫合糸アンカーに関する発明であって、特許請求の範囲請求項 1 の記載の構成を採るものであり、骨の中で安定性を有し、使用が容易である等の利点を有するものであると認められる。

そして、上記(1)の「発明の詳細な説明」には、装置の実施例として、上記(1)エ(ア)～(エ)の四つの態様が記載され、手術における使用態様の実施

例として、上記(1)エ(カ)、(キ)の二つの実施例が記載されている。このうち、上記(1)エ(ア)の実施例は、アンカー５の翼状部材６０に切断縁７０を設けておき、ボア孔３１５の中で、曲げられた翼状部材６０を半径方向外方に広げるのに十分な回転数だけアンカー５を回転させ、翼状部材６０の切断作用によって、ボア孔の孔径を増大させて、アンカー５が骨に十分に係合するようにするというものである。上記(1)エ(イ)の実施例は、アンカー１０５の翼部材１６０に遠位端１６４から延びる穿孔用尖端１７０を設けておき、ボア孔３１５の中で、アンカー１０５を手前に強く引いて、尖端１７０を骨に係合させるというものであり、アンカー１０５をボア孔内で回転させてもよい、とされている。上記(1)エ(ウ)の実施例は、上記(1)エ(ア)の実施例において、ねじ山９０を、アンカー部材１０あるいはアンカー部材１０と翼状部材６０に設けるというものと、上記(1)エ(イ)の実施例において、ねじ山９０を、アンカー部材１１０あるいはアンカー部材１１０と翼部材１６０に設けるというものである。上記(1)エ(エ)の実施例は、上記(1)エ(ア)の実施例において切断縁７０を有しないアンカー（アンカー３０５）であるが、アンカー３０５は随意には回転されてもよく、随意の遠位ねじ山を有してもよい、とされている。

このうち、上記(1)エ(イ)の実施例につき、原告は、後に平成１３年１１月３０日付けの補正（第１次補正。甲３）によって削除された出願当初の請求項３８の実施例であり、本願補正発明そのものの実施例ではないと主張する。しかし、同実施例は、同補正後も削除されることなく「発明の詳細な説明」中に存するものである。また、同実施例は、上記のとおり、「ボア孔３１５の中で、アンカー１０５を手前に強く引いて、尖端１７０を骨に係合させるというものであり、アンカー１０５をボア孔内で回転させてもよい」というものであるから、アンカー１０５を手前に強く引いたときやアンカー１０５をボア孔内で回転させたときには、アンカー１０５の翼部材１６０の

側面 168, 169 は、骨を切断するものと解される。そうすると、同実施例は、本願補正発明の要件のうち「少なくとも 1 つの翼状部材の少なくとも 1 つの側部に沿った切断部材」を有する。さらに、同実施例は、後記 5 (1) のとおり、本願補正発明の要件のうち「長手方向に延び対向する側部」を有する。そして、同実施例は、その余の本願補正発明の要件も充足することからすると、本願補正発明の実施例であるといえることができる。

3 引用発明 1 の意義

(1) 一方、引用例 1 (甲 5) には、次の記載がある (訳文は、原告が提出した訳による。)。

ア 発明の背景

「この発明は、骨の表面の上に縫合系を取り付けることを必要とする整形法の外科的処置において使用される縫合系アンカー装置に関する。」 (1 欄 6 行 ~ 8 行, 訳文 1 頁 2 行 ~ 3 行)

「これに対して、本発明は、縫合系アンカーを骨の中に配置するためのドライバによって加えられる打ち込み力によって打ち込まれることを意図する、尖った縫合系アンカーに関連している。」 (1 欄 28 行 ~ 31 行, 訳文 1 頁 5 行 ~ 7 行)

「このような構造は、アンカーを骨の中に打ち込む前に、骨表面に穴開けすることを伴わない本発明と異なったものである。」 (1 欄 38 行 ~ 40 行, 訳文 1 頁 9 行 ~ 10 行)

「上述した内容は、骨の中に回転して入るアンカー装置、或いは、骨の中に形成された穴の中に嵌り込むアンカー装置の例である。これらの装置、及び、それに類似の装置とは異なり、本発明は、骨の中に打ち込まれるように構成され、かつ、連結構造に加えることができる予想される引っ張り力に抗して、骨の中に固定することができるように構成されている。」 (1 欄 49 行 ~ 54 行, 訳文 1 頁 12 行 ~ 16 行)

「前記の従来技術におけるステープル・ピン構造のいずれもが，本発明のアンカーの構造に似た，尖った先端をもつ銚タイプのアンカーを伴うものでなく，本発明と機能的に異なるものである。」（２欄３行～６行，訳文１頁１８行～２０行）

イ 発明の概要

「本発明の主な目的は，外科医がドライバの端部に打ち込む力を加えて，縫合系アンカーの銚タイプの尖った先端を骨に恒久的に取り付けることができる，銚タイプの縫合系アンカーおよびドライバを提供することにある。」（２欄９行～１３行，訳文１頁２２行～２４行）

「本発明の他の目的は，事前の部位調整を必要とすることなしに，骨に取り付けることができる縫合系アンカーを提供することにある。」（２欄２０行～２２行，訳文１頁下３行～下２行）

「本発明の他の目的は，銚タイプの尖った先端として，尖った円錐形部材の頂部からスカートに外方に傾斜する円錐形部材を含み，ドライバによってハンマの力が加えられると，尖った頂部が骨を貫通し，縫合系アンカーが骨の材料の中に打ち込まれるときに，銚タイプの端部の傾斜面が骨の材料を押しつけるようになっている縫合系アンカーを提供することにある。」（２欄２３行～３０行，訳文２頁１行～５行）

「本発明の他の目的は，縫合系アンカーを骨の中に打ち込むときに，円錐形のスカートを内方に撓ませることができ，打ち込む力がなくなると，前記スカートを骨の中に外方に撓ませるように構成されている縫合系アンカーの円錐形の端部およびドライバの端部を提供することにある。」（２欄３１行～３６行，訳文２頁７行～１０行）

ウ 発明の詳細な説明

（ア） 「広いヘッド２７の端部は，外科医がハンマで打つことができ，ドライバ２２から縫合系アンカー２１にハンマの力を与えるようになって

いる。」(4 欄 3 7 行 ~ 4 0 行 , 訳文 2 頁 1 2 行 ~ 1 3 行)

「それによって , インサートヘッド 2 5 に加えられたハンマの力は , ロッド 2 3 からカラー 3 0 に伝達され , 前記ハンマの力は , 前記カラー 3 0 から縫合系アンカーマウント 2 8 を通して , 縫合系アンカーマウント 2 8 に取り付けられた縫合系アンカーに作用する。」(4 欄 4 9 行 ~ 5 3 行 , 訳文 2 頁 1 5 行 ~ 1 7 行)

(イ) 第 1 実施例

「縫合系アンカー 2 1 の第 1 実施例は , 図 3 および図 4 に最も良く示されており , また , 骨 3 3 の中に打ち込まれ骨皮質 3 4 に取り付けられる様子は , 図 9 から図 1 1 (判決注 : 「図 4 1 1 」は誤記) に示されている。縫合系アンカー 2 1 は , 尖った先端 3 5 を含んでおり , この尖った先端 3 5 は , 図 9 に示すように , 骨 3 3 の表面を貫通するためのものである。縫合系アンカーの銚端部本体 3 6 は , 尖った先端 3 5 から直円錐として外方に一様にテーパし , スカート 3 7 で終端している。スカート 3 7 のところで , 次に , 銚端部本体は内方に曲がり平らな壁部 3 8 になり , この平らな壁部 3 8 は尖った先端 3 5 に向って傾斜し , 前記縫合系アンカーの円筒形本体 3 9 と交差している。前記縫合系アンカーの円筒形本体 3 9 の後端 4 0 は , 縫合系 4 2 の端部を受け入れて固着するために前記後端 4 0 に形成された中央の長手方向の穴 4 1 を含んでいる。」(5 欄 2 2 行 ~ 3 5 行 , 訳文 2 頁 1 9 行 ~ 2 8 行)

「実際には , 図 1 0 に示すように , 縫合系アンカーは , 骨表面 3 3 を貫通して骨皮質 3 4 の中に打ち込まれる。」(5 欄 4 3 行 ~ 4 5 行 , 訳文 2 頁下 2 行 ~ 下 1 行)

「図 1 0 に示すように , 縫合系アンカー 2 1 は , 縫合系アンカーマウント 2 8 に取り付けられて骨皮質の中に打ち込まれ , そこでカラー表面 3 0 b は骨 3 3 の表面に係合する。その挿入のときに , 縫合系アンカーの

スカート 37 は、縫合系アンカーの円筒形本体 39 の表面に向って撓まされ、この撓みは、角度「C」として示されるように、前記スカート 37 の下面壁 38 と、縫合系アンカーマウントの傾斜している先端 31 の表面との間の隙間によって可能にされている。この撓みは、縫合系アンカーが完全に取り付けられるまで続き、その結果、ハンマーの力がなくなると、スカート 37 は、外方に撓む。それによって、スカートは、図 11 に示すように、縫合系アンカーの通過によって形成された通路の中に撓んで戻った骨皮質材料の中に移動し、前記通過によって影響を受けなかった骨材料の中に移動する。」(5 欄 51 行～66 行、訳文 3 頁 2 行～11 行)

(ウ) 第 2 実施例

「しかしながら、縫合系アンカー 50 を取り付けるとき、縫合系アンカーの本体部分 52 は、その面積が小さいので、縫合系アンカー 21 のスカート部分よりも、スカート部分のところで、たやすく内方に撓む傾向にあり、それによって、縫合系アンカーを打ち込むところで、骨の材料を破壊することが少ない。前記通路において、骨の材料は尖った端部 51 によって移動され、本体部分 52 にそって縦溝(フルート)又は間隙(スペース) 53 を通して流れ、縫合系アンカー 21 の円錐形本体 36 よりも、骨の材料を破壊することが少ない。それによって、移動される骨の材料の流れは、縫合系アンカー 21 に続いて存在するものよりも、骨の材料が縫合系アンカー 51 の後ろに満たされるときの方が高密度である傾向にあり、縫合系アンカー 51 のスカート部分 54 の間に高密度の骨の材料が形成される傾向にあり、縫合系アンカーの引き戻しに抵抗し、したがって、縫合系 42 に加えられると予想することができる引張り強さよりも、はるかに大きい引張り強さを得ることができる。」(6 欄 30 行～47 行、訳文 3 頁 13 行～24 行)

(エ) 第3実施例

「鉋タイプ縫合系アンカー60（以下、「縫合系アンカー」という）のなお更なる実施例，すなわち，第3実施例は，図7および図8に示されており，また，取り付けられた状態は図12および図13に示されている。縫合系アンカー60は，縫合系アンカー50と同様に，尖った先端61を有しており，間隔をもって外方にテーパしている本体部分62が尖った先端61から後方に延びており，前記本体部分62はスカート部分64で終端しており，縦溝（フルート）又はスロット63が，前記本体部分62の間に形成されている。縫合系アンカー60は，縫合系アンカー50と同様に，スカート部分64から円筒形本体66と交差する，内に曲がった前方の傾斜している壁部65を含んでいる。前記円筒形本体66は，平らな後端67を有しており，中央の長手方向の穴68が，縫合系42の端部を中に受け入れて固着するために形成されている。」（6欄65行～7欄10行，訳文3頁下14行～下5行）

「縫合系アンカー50とは異なり，縫合系アンカー60の本体部分62，および，本体部分62の間に設けられた隣接する縦溝（フルート）又はスロット63は，約15度の円弧角度の同一の螺旋を有するように形成されている。」（7欄11行～14行，訳文3頁下3行～下1行）

「縫合系アンカー60を取り付けている間，縫合系アンカーが骨皮質70の中に押し進められるとき，図12に示すように，縦溝（フルート）又はスロット63の中を通る骨の材料は，図12および図13において曲がった矢印「D」で示すように，縫合系アンカー60にねじりを与える。」（7欄14行～19行，訳文4頁2行～5行）

「それによって，前記縫合系アンカー60のスカート部分64は，縫合系アンカーの入口通路から外に移動され，図13に示すように，前記スカート部分64から骨の表面への直線上に位置する最小限に乱された骨

の材料と本質的に整列される。したがって、縫合系 42 によって加えられる引っ張り力は、スカート部分 64 を外方に撓ませる傾向があり、本質的に骨の材料を乱すことがなく、取り付けられた縫合系アンカー 50 のスカート部分 54 によって与えられるアンカーの支持よりも優れたアンカーの支持を提供することができる。」(7 欄 19 行~28 行, 訳文 4 頁 7 行~13 行)

エ 特許請求の範囲

「1 銚タイプ縫合系アンカーにおいて、...銚端部手段を備え、...銚端部手段は、尖った先端をもつ直円錐であり、...前記銚タイプ縫合系アンカーを骨の中に進めるためのドライバ手段を備えることを特徴とする銚タイプ縫合系アンカー」(8 欄 6 行~20 行, 訳文 4 頁 14 行~16 行)

「2 特許請求の範囲第 1 項に記載の銚タイプ縫合系アンカーにおいて、銚タイプ縫合系アンカーを取り付けるときに、銚端部手段のスカートにより、円筒形の本体構造に向って前記スカート部分を撓ませることができるようになっていることを特徴とする銚タイプ縫合系アンカー」(8 欄 21 行~24 行, 訳文 4 頁下 4 行~下 1 行)

オ 図 3 (Fig.3) には、上記ウ(イ)の第 1 実施例の縫合系アンカー 21 が縫合系アンカーマウント 28 にマウントされている側面図が、図 4 (Fig.4) には、同縫合系アンカー 21 を先端 35 の側から見た図が、図 5 (Fig.5) には、上記ウ(ウ)の第 2 実施例の縫合系アンカー 50 が縫合系アンカーマウント 28 にマウントされている側面図が、図 6 (Fig.6) には、同縫合系アンカー 50 を先端 51 の側から見た図が、図 7 (Fig.7) には、上記ウ(エ)の第 3 実施例の縫合系アンカー 60 が縫合系アンカーマウント 28 にマウントされている側面図が、図 8 (Fig.8) には、同縫合系アンカー 60 を先端 61 の側から見た図がそれぞれ示されている。

図5 (Fig.5) 及び図6 (Fig.6) によると, 上記ウ(ウ)の第2実施例の縫合系アンカー50は, 尖った先端51と, 四方に広がりスカート部分54で終端する本体部分52と, 縫合系42の端部を受け入れ固着するための中央の長手方向の穴58が形成される平らな後端57を備えた円筒形本体56とで構成されている。

図10 (Fig.10) 及び図11 (Fig.11) には, 上記ウ(イ)の第1実施例の縫合系アンカー21が骨に打ち込まれる様子が図示されている。図10 (Fig.10) には, 縫合系アンカー21が縫合系アンカーマウント28にマウントされて骨皮質34に打ち込まれているときは, スカート37が円筒状の本体39表面の方へと撓んでいる様子が示され, 図11 (Fig.11) には, 縫合系アンカーの設置後の状態においては, スカート37が外に広がって, 元の形に戻る様子が示されている。

図12 (Fig.12) 及び図13 (Fig.13) には, 上記ウ(エ)の第3実施例の縫合系アンカー60が骨に打ち込まれる様子が図示されている。これらの図には, 縫合系アンカーが骨皮質70の中を押し進むに従って通路が形成され, 削り取られる骨材料によってねじり力が生じる様子が, 曲がった矢印Dとして示されている。

- (2) 上記(1)によると, 引用例1には, 骨表面上に縫合系を固着させる整形法の外科的処置で使用される縫合系アンカー装置が記載されているところ, 具体的には, 次のような縫合系アンカーが記載されている。

ア 上記(1)ウ(イ)の第1実施例の縫合系アンカー21

尖った先端35と終端のスカート37を有する縫合系アンカーの鉋端部本体36と, 縫合系42の端部を受け入れて固着するために形成された中央の長手方向の穴41を備えている円筒形本体39とで構成されている。この縫合系アンカーは, 縫合系アンカーマウント28にマウントされて骨皮質34に打ち込まれるが, そのときには, スカート37は, スカート3

7の平らな壁部38と先端31の方に傾斜した縫合系アンカーマウント28の表面との隙間によって許容される屈曲性によって、円筒形本体39表面の方へと撓み、打ち込む力がなくなると、スカート37は、骨の中に外方に広がり、元の形に戻る。

イ 上記(1)ウ(ウ)の第2実施例の縫合系アンカー50

尖った先端51と、四方に広がりスカート部分54で終端する本体部分52と、縫合系42の端部を受け入れ固着するための中央の長手方向の穴58が形成される平らな後端57を備えた円筒形本体56とで構成されている。この縫合系アンカーは、縫合系アンカーマウント28にマウントされて骨皮質34に打ち込まれるが、そのときには、上記(1)ウ(イ)の第1実施例の縫合系アンカー21と同様に、円筒形本体56表面の方へと撓む。

ウ 上記(1)ウ(エ)の第3実施例の縫合系アンカー60

尖った先端61と、間隔をもって外方にテーパしておりスカート部分64で終端する本体部分62と、縫合系42の端部を受け入れ固着するための中央の長手方向の穴68が形成される平らな後端67を備えた円筒形本体66とで構成されている。本体部分62及び本体部分62の間に設けられた隣接する縦溝又はスロット63は、約15度の円弧角度の同一の螺旋を有するように形成されている。

4 取消事由1（相違点の看過(1)）について

- (1)ア 本件補正後の特許請求の範囲請求項1には、前記のとおり「...前記翼状部材は、前記翼状部材の外側に延びる位置から内方に変形されるとき、前記翼状部材の予備変形した形状に戻るようバイアスされており」と記載されている。バイアス(bias)は、「一方に片寄らせる」という意味である（「新英和大辞典」研究社205頁[甲7]）から、本願補正発明の「翼状部材」は、外側に延びる位置から内方に変形されるとき、予備変形

した形状に戻るように，一方に片寄せられている，ということになる。
しかし，翼状部材が予備変形した形状に戻るに際して，翼状部材の復元力のみで戻るのか，外から加えられた力で戻るのか，その双方の力で戻るのかについては，特許請求の範囲請求項１の記載のみでは明らかでない。

イ そこで，前記２で認定した本願明細書（甲２）の「発明の詳細な説明」の記載を参酌すると，次のようにいうことができる。

（ア） 前記２（１）エ（ア）の実施例は，「翼状部材６０は，挿入中，半径方向内方に効果的に曲げられるが，その後，半径方向外方に移動して戻り，骨に係合し，かつ，装置を所定位置に係止するのに十分な（判決注：「あ」は誤記）弾性を有するように構成されるのが好ましい。」（１４頁８行～１０行）と記載されているから，翼状部材６０はそれ自体が復元力を有するものであるが，前記２（２）のとおり，同実施例は，翼状部材６０を回転させて半径方向外方に広げるものであって，その場合，予備変形した形状に広がると解することができるから，翼状部材６０は，それ自体の復元力と回転する力によって予備変形した形状に戻るものと解される。

原告は，同実施例におけるアンカー５の回転は，回転によって，切断縁７０を「網状層に効果的に切り込ませ」ることを目的としており，翼状部材が常開位置（元の位置）に戻るかどうかとは関係がないと主張する。前記２（１）エ（ア）の本願明細書（甲２）の記載によると，同実施例におけるアンカー５の回転は，回転によって，切断縁７０を「網状層に効果的に切り込ませ」ることを目的にしていると認められるが，そうであるからといって，回転が翼状部材６０が予備変形した形状に戻ることに関係がないということとはできない。同実施例は，回転によって，翼状部材６０が予備変形した形状に戻るようにするとともに，「網状層に効果的に切り込ませ」るものと解することができる。

(イ) 前記 2 (1)エ(イ)の実施例は、「翼部材 1 6 0 は、ボア孔への挿入後、予備変形した形状をとって、穿孔用尖端 1 7 0 がボア孔を取り囲む網状層に効果的に押し込まれるのにほぼ十分な弾性および復元性を有する一方で、挿入中、半径方向内方に効果的に曲げられるのに十分な弾性を有するように構成されるのが好ましい。」(甲 2, 1 5 頁下 3 行～1 6 頁 2 行)と記載されているから、翼部材 1 6 0 はそれ自体が復元力を有するものであるが、前記 2 (2)のとおり、同実施例は、アンカー 1 0 5 を手前に強く引いて、穿孔用尖端 1 7 0 を骨に係合させるというものであるから、その際に、翼 1 6 0 は半径方向外方に広げられ、予備変形した形状に広がると解することができる。また、前記 2 (2)のとおり、同実施例は、アンカー 1 0 5 をボア孔内で回転させてもよいとされているから、回転させたときに、予備変形した形状に広がるということもあり得ると考えられる。そうすると、翼部材 1 6 0 は、それ自体の復元力と手前に強く引く力(及び回転)によって予備変形した形状に戻るものと解される。

なお、前記 2 (1)エ(イ)のとおり、本願明細書(甲 2)には、「翼部材 1 6 0 は、ボア孔への挿入後、予備変形した形状をとって、穿孔用尖端 1 7 0 がボア孔を取り囲む網状層に効果的に押し込まれるのにほぼ十分な弾性および復元性を有する…」(1 5 頁下 3 行～下 1 行)との記載があるが、そこでいう「復元性」は、それ自体のものに限られず、手前に強く引く力や回転する力が加わったものも含めて考えることができるから、上記認定を左右するものではない。

(ウ) 前記 2 (1)エ(ウ)の実施例は、前記 2 (1)エ(ア)の実施例及び前記 2 (1)エ(イ)の実施例にねじ山 9 0 が付けられたものであるから、上記(ア)(イ)で述べたところが当てはまる。

(エ) 上記(1)エ(エ)の実施例は、「翼状部材 3 6 0 は、骨のボアに挿入

されるために半径方向内方に撓まされたときに効果的に拡張して自身を骨の癌部分に定着するほど十分に弾力的である。」（甲２，１７頁下５行～下３行）と記載されているから，翼状部材３６０はそれ自体が復元力を有するものであるが，前記２（２）のとおり，アンカー３０５は随意に回転されてもよいとされているので，翼状部材３６０は，必ずしもそれ自体の復元力のみで予備変形した形状に戻るのではなく，その復元力と回転する力によって予備変形した形状に戻ることもあるものと解される。

（オ） 前記２（１）エ（カ）（キ）の手術における使用態様の実施例は，前記２（１）エ（ア）の実施例の装置を用いたものであるから，上記（ア）で述べたところが当てはまる。

（カ） また，本願明細書（甲２）の「発明の詳細な説明」の「発明の開示」には，前記２（１）ウのとおり，本願補正発明の説明として，縫合系アンカー装置を骨のボア孔の中で回転させたときに骨に切り込む態様（前記２（１）エ（ア）の実施例のもの）や縫合系アンカー装置を骨孔への挿入後強く引いたときに骨に食い込む態様（前記２（１）エ（イ）の実施例のもの）が記載されている。

（キ） 以上の本願明細書（甲２）の「発明の詳細な説明」の記載を参酌すると，本願補正発明の「翼状部材」は，翼状部材の復元力又は翼状部材の復元力と外から加えられた力の双方の力によって予備変形した形状に戻るものということができる。

（ク） なお，本願明細書（甲２）の「発明の詳細な説明」の「発明の開示」には「翼状部材は，閉位置に内方に曲げられた後，常開位置に自動的に戻るように働く。」（１１頁９行～１０行）と記載されている。しかし，実施例の記載は，上記（ア）～（オ）のとおりであるし，また，「発明の開示」の上記「翼状部材は，閉位置に内方に曲げられた後，常開位

置に自動的に戻るように働く。」の記載に先立つ部分には、前記 2 (1) ウのとおり、前記 2 (1) エ(ア)の実施例や前記 2 (1) エ(イ)の実施例に対応する説明が記載されているから、上記「翼状部材は、閉位置に内方に曲げられた後、常開位置に自動的に戻るように働く。」の記載は、「本願補正発明の『翼状部材』は、翼状部材の復元力又は翼状部材の復元力と外から加えられた力の双方の力によって予備変形した形状に戻るものといえることができる。」との上記(キ)の認定を覆すに足りるものではない。

- (2) 引用例 1 (甲 5) に記載されている縫合系アンカーのうち、前記 3 (1) ウ(イ)の第 1 実施例の縫合系アンカー 2 1 は、スカート 3 7 の平らな壁部 3 8 と先端 3 1 の方に傾斜した縫合系アンカーマウント 2 8 の表面との隙間によって許容される屈曲性によって、円筒形本体 3 9 表面の方へと撓み、打ち込む力がなくなると、スカート 3 7 は、骨の中に外方に広がり、元の形に戻るものであるから、スカート 3 7 には、それ自体に復元力が存するものと解される。そして、スカート 3 7 が外方に広がり、元の形に戻るには、それ自体の復元力に加えて外力を加える必要があるとしても、上記(1)のとおり、本願補正発明の「前記翼状部材は、前記翼状部材の外側に延びる位置から内方に变形されるとき、前記翼状部材の予備変形した形状に戻るようバイアスされており」との要件は、外力を加えることを排除するものではなく、翼状部材の復元力に加えて、外力によって予備変形した形状に戻るものも含む。そうすると、前記 3 (1) ウ(イ)の第 1 実施例の縫合系アンカー 2 1 は、本願補正発明の「前記翼状部材は、前記翼状部材の外側に延びる位置から内方に变形されるとき、前記翼状部材の予備変形した形状に戻るようバイアスされており」との要件を満たすものといえることができる。

原告は、引用例 1 (甲 5) の Fig.10 及び Fig.11 からは、アンカーのスカートが元の形状まで完全に戻っているかどうかは明らかでないと主張する。し

かし，前記 3 (1)のとおり，引用例 1 (甲 5) の図 10 (Fig.10) 及び図 11 (Fig.11) には，縫合系アンカー 21 が縫合系アンカーマウント 28 にマウントされて骨皮質 34 に打ち込まれているときは，スカート 37 が円筒状の本体 39 表面の方へと撓んでいる様子，及び縫合系アンカーの設置後の状態においては，スカート 37 が外に広がって，元の形に戻る様子が示されているから，アンカー 21 のスカート 37 は元の形状まで戻るものと解される。それが完全であるかどうかは明らかでないとしても，本願補正発明において，翼状部材が予備変形した形状に戻ることにについて，「完全」というような限定はないから，この点を本願補正発明との相違点ということはできない。

また，原告は，引用例 1 (甲 5) の第 1 実施例では，「flex」という用語が用いられているところ，「flex」という用語は「曲げる」「曲がる」という意味を有するのみであって，形状が元通りの位置まで自動的に戻ることを意味するものではない，しかも，同実施例にかかる Fig. 3，Fig. 4 及び Fig. 9 を見ると，スカート部分には切り込みが入っておらず，撓む力も弱くなると考えられる，と主張する。しかし，「flex」という用語が用いられていることやスカート部分には切り込みが入っていないことは，いずれも，同実施例のスカート 37 が外方に広がり，元の形に戻るとの上記認定を直ちに左右するものではない。

- (3) 審決は，引用発明 1 について，前記第 3 の 1 (3)イ 引用発明 1 の内容のとおり認定している。ここで，審決は，前記 3 (1)ウ(エ)の第 3 実施例の縫合系アンカー 60 を念頭に置いて，上記認定をしているものと解される。

これに対して，上記のとおり，「前記翼状部材は，前記翼状部材の外側に延びる位置から内方に変形されるとき，前記翼状部材の予備変形した形状に戻るようにバイアスされており」との要件を備えている縫合系アンカーは，前記 3 (1)ウ(イ)の第 1 実施例の縫合系アンカー 21 である。しかし，引用

例 1 (甲 5) において、前記 3 (1) ウ (エ) の第 3 実施例の縫合系アンカー 6 0 については、「前記翼状部材は、前記翼状部材の外側に延びる位置から内方に変形されるとき、前記翼状部材の予備変形した形状に戻るようバイアスされており」との要件を備えていることについての明示の記載があるとまでは認められないが、前記 3 (1) ウ (エ) の縫合系アンカー 6 0 と前記 3 (1) ウ (イ) の縫合系アンカー 2 1 は、いずれも引用例 1 (甲 5) に記載された実施例であって、前記 3 (1) (エ) の縫合系アンカー 6 0 が、前記 3 (1) (イ) の縫合系アンカー 2 1 と同様に、「前記翼状部材は、前記翼状部材の外側に延びる位置から内方に変形されるとき、前記翼状部材の予備変形した形状に戻るようバイアスされており」との要件を備えているとしても不自然ではないから、少なくとも、当業者（その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）は、前記 3 (1) ウ (エ) の第 3 実施例の縫合系アンカー 6 0 と前記 3 (1) ウ (イ) の第 1 実施例の縫合系アンカー 2 1 とを組み合わせることを容易に想到することができたものと認められる。

なお、審決は、前記 3 (1) ウ (イ) の第 1 実施例の縫合系アンカー 2 1 に関する「発明の詳細な説明」の記載や図 1 0 (Fig.10) 及び図 1 1 (Fig.11) について認定した上で、上記認定をしているから、前記 3 (1) ウ (イ) の第 1 実施例の縫合系アンカー 2 1 が、本願補正発明の「前記翼状部材は、前記翼状部材の外側に延びる位置から内方に変形されるとき、前記翼状部材の予備変形した形状に戻るようバイアスされており」との要件を満たすものと認定して審決を維持することは、審決で審理判断されなかった公知事実との対比における拒絶理由によって審決を維持したことにはならないというべきである。

(4) 以上のとおり、審決は結論において誤りがあるとはいえないから、取消事由 1 は理由がない。

5 取消事由 2 (相違点の看過 (2)) について

(1)ア 本件補正後の特許請求の範囲請求項 1 には、前記のとおり「前記アンカー部材の前記近位端から近位方向かつ半径方向外方に延びる複数の翼状部材を備え、前記翼状部材は、遠位固定端および近位自由端を有し、かつ、長手方向に延び対向する側部を有しており、」と記載されている。特許請求の範囲には、翼状部材の形状や延びる方向について、それ以上の限定はない。

イ 前記 2 (1)の本願明細書（甲 2）の「発明の詳細な説明」の実施例の記載によると、前記 2 (1)エ(ア)の実施例につき、「アンカー部材 10 の近位端 12 から翼状部材 60 が延びている。翼状部材 60 は、図示のように、近位端 12 から近位方向に、かつ、半径方向外方に延びている。翼状部材 60 は、図示のように、遠位固定端 62 および近位自由端 64 と、対向する側面 68、69 とを有している。翼状部材 60 は、スロット 80 によって互いに分離されている。翼状部材 60 は、図示のように、各翼状部材 60 の側面 68 から延びる切断縁 70 を有している。」（13 頁 24 行～14 頁 1 行）との記載があり、【図 1】（甲 2 の 24 頁）には、アンカー部材 10 の近位端 12 から近位方向かつ半径方向外方に真っ直ぐに延ばされており、その側面 68、69 がスロット 80 を挟んで対向している、複数の翼状部材 60 の図が記載されている。

また、前記 2 (1)の本願明細書（甲 2）の「発明の詳細な説明」の実施例の記載によると、前記 2 (1)エ(イ)の実施例につき、「翼部材 160 は、アンカー部材 110 の近位端 112 から延びている。翼部材 160 は、近位端 112 から近くに、かつ、半径方向外方に延びるものとして示されている。各翼部材 160 は、固定遠位端 162 および自由近位端 164 ならびに側面 168、169 を有するものとして示されている。翼部材 160 は、スロット 180 により互いに分離されている。各翼部材 160 は、遠位端 164 から延びる穿孔用尖端 170 を有するものとして示され

ている。」(15 頁 22 行～27 行)との記載があり,【図9】(甲2の29 頁)には,アンカー部材110の近位端112から近位方向かつ半径方向外方に,先端が細くなる三角形状に延ばされており,その側面168,169がスロット180を挟んで対向している,複数の翼部材160の図が記載されている。

さらに,前記2(1)の本願明細書(甲2)の「発明の詳細な説明」の実施例の記載によると,前記2(1)エ(エ)の実施例につき,「アンカー部材310の近位端312から翼状部材360が延びている。翼状部材360は,遠位端324から近位方向に半径方向外方に延びていることがわかる。翼状部材360は,固定された遠位端362と,自由な近位端364と,対向した側部368および369と,を有していることがわかる。翼状部材360は,スロット380によって互いに分離されている。対向した側部368および369は等しい厚さを有していることがわかる。アンカー5の刃のような刃70は翼状部材360の側部に沿って存在しない。」(17 頁下11 行～下5 行)との記載があり,【図19】(甲2の36 頁)には,アンカー部材310の近位端312から近位方向かつ半径方向外方に真っ直ぐに延ばされており,その側面368,369がスロット380を挟んで対向している,複数の翼状部材360の図が記載されている。

ウ 以上の特許請求の範囲の記載に実施例の記載を参酌すると,本願補正発明において,翼状部材が「長手方向に延び」とは,軸線に対して,平行なもの(前記2(1)エ(ア)の実施例,前記2(1)エ(エ)の実施例)ばかりでなく,傾斜があるもの(前記2(1)エ(イ)の実施例)も含むということができるのであって,前記2(1)エ(イ)の実施例も,「長手方向に延び対向する側部」を有しているということができる。

なお,原告は,本願明細書(甲2)の「発明の詳細な説明」には,「遠

位端，近位端，及び長手軸線を有する軸はアンカー部材の近位端から延びる。」（１０頁１０行～１１行），「アンカー部材１０は，その長手軸線に沿って直径が変化する円形断面を有していることが好ましい。」（１３頁１０行～１１行），「シャフト２０は，図示のように，長手軸線２５を有している。シャフト２０は，長手軸線２５を横断する方向に貫通して延びる縫合系孔３０を有している。」（１３頁１４行～１６行）などの記載があり，シャフトの軸線に沿った方向が「長手」として表現されていると主張するが，原告が指摘する本願明細書（甲２）の「長手軸線」は，長手方向の軸線を意味するにすぎず，特許請求の範囲請求項１の「長手方向」が軸線と平行なものでなければならないとまでいうことはできないから，上記認定を左右するものではない。

- (2) 引用例１（甲５）に記載されている縫合系アンカーのうち，前記３(1)ウ(エ)の第３実施例の縫合系アンカー６０は，前記３(2)ウのとおり，間隔をもって外方にテーパしておりスカート部分６４で終端する本体部分６２を有し，本体部分６２及び本体部分６２の間に設けられた隣接する縦溝又はスロット６３は，約１５度の円弧角度の同一の螺旋を有するように形成されている。引用例１（甲５）の図７（Fig.7）には，本体部分６２が，アンカー部材の近位端から近位方向かつ半径方向外方に延びることが示されており，図８（Fig.8）には，本体部分６２が両側に側面を有し，複数の本体部分６２の各側面は対向していることが示されている。

そして，上記(1)のとおり，本願補正発明において，翼状部材が「長手方向に延び」とは，軸線に対して，平行なものばかりでなく，傾斜があるものも含むということができるから，上記のとおり，軸線に対して傾斜を有する前記３(1)ウ(エ)の第３実施例の縫合系アンカー６０の本体部分６２も「長手方向に延び」ということができる。

そうすると，前記３(1)ウ(エ)の第３実施例の縫合系アンカー６０の本体

部分 6 2 は、本願補正発明の「前記アンカー部材の前記近位端から近位方向かつ半径方向外方に延びる複数の翼状部材を備え、前記翼状部材は、遠位固定端および近位自由端を有し、かつ、長手方向に延び対向する側部を有しており、」との要件を備えているものと認められる。

なお、原告は、引用発明 1 の Fig.12 及び Fig.13 に示されている縫合系アンカー 6 0 において、らせん状に延びる側面ではなく、長手方向に延びる側面を有するようにボディ部分 6 2 及びスカート部分 6 4 を変更すると、縫合系アンカー 6 0 のドリルのような作動とねじりを達成することが不可能になってしまうから、この変更は引用発明 1 における骨の材料の中に縫合系アンカーをねじりこませるという目的に反するものであって、容易に想到し得たものではないと主張するが、この主張は、本願補正発明において、翼状部材が「長手方向に延び」とは、長手軸線に対して平行なもののみを意味することを前提としている点において、採用することができない。

- (3) 審決は、前記第 3 の 1 (3)イ 引用発明 1 の内容 のとおり、引用発明 1 について、「...前記胴部分 (6 2) の前記近位端から近位方向かつ半径方向外方に延びる複数のスカート部分 (6 4) を備え、前記スカート部分 (6 4) と隣り合うスカート部分 (6 4) との間には縦溝或いはスロット (6 3) が形成され、」と認定し、「引用発明 1 における『胴部分 (6 2) 』...『スカート部分 (6 4) 』はそれぞれ本願補正発明における『アンカー部材』...『翼状部材』に相当し、...。そして引用発明 1 の「縫合系アンカー装置」は、図 7 及び図 8 によると、『胴部分 (6 2) 』は『細長い』形状を有しており、『スカート部分 (6 4) 』の遠位端側は『胴部分 (6 2) 』に接続されて固定端になり、近位端側は自由端となっている。」(審決 5 頁下 10 行 ~ 下 1 行) と認定判断した上、前記第 3 の 1 (3) 一致点 のとおり、「...前記アンカー部材の前記近位端から近位方向かつ半径方向外方に延びる複数の翼状部材を備え、前記翼状部材は、遠位固定端および近位自由端を有

し、かつ、長手方向に延び対向する側部を有しており、」を、本願補正発明と引用発明１の一致点としている。この認定は、前記３(１)ウ(エ)の第３実施例の縫合系アンカー６０を念頭に置いたものと解されるところ、本願補正発明の「翼状部材」に相当するものは、上記(２)のとおり、本体部分６２であるから、これをスカート部分(６４)とする審決の上記認定は正確ではないが、上記(２)のとおり、前記３(１)ウ(エ)の第３実施例の縫合系アンカー６０は「前記アンカー部材の前記近位端から近位方向かつ半径方向外方に延びる複数の翼状部材を備え、前記翼状部材は、遠位固定端および近位自由端を有し、かつ、長手方向に延び対向する側部を有しており、」との要件を備えているから、引用例１に同要件を備える縫合系アンカーが記載されているとの結論において誤りはない。

(４) 以上のとおり、取消事由２も理由がない。

６ 取消事由３（相違点についての判断の誤り）について

(１) 本願補正発明における「短い鼻部」という用語の意義

ア 本件補正後の特許請求の範囲請求項１には、前記のとおり「前記アンカー部材の前記遠位端は、短い鼻部に終端している、」と記載されている。これが、アンカー部材の遠位端の長さが短いことを述べたことは明らかであるが、それ以上に、先端が丸いことまで述べたものかは明確でなく、前記２で認定した本願明細書（甲２）の「発明の詳細な説明」の記載に、「所望ならば、遠位鼻部４０は、先細りであってもよく、或いは、先が尖っていてもよい。」との記載（１３頁２１行～２２行）があることからすると、前記記載には、先端が丸いとの意義を含むものではないというべきである。

そして、アンカー部材の遠位端の長さが短いといっても、どのような基準で「短い」というのかは、本件補正後の特許請求の範囲請求項１はもとより、前記２(１)認定の本願明細書（甲２）の「発明の詳細な説明」によ

るも明らかでない。

そうすると、上記「前記アンカー部材の前記遠位端は、短い鼻部に終端している、」は、単に一般的・抽象的にアンカー部材の遠位端の長さが短いという程度の意義しかないというべきである。

イ 原告は、本願明細書（甲２）の「発明の詳細な説明」や図面には、先端の丸まった遠位端が描かれていること、本願の元となった国際出願の公開公報（甲８）においては、「blunted」あるいは「blunt」という用語が使用されており、出願当初の請求項４についても、上記国際公開公報（甲８）では「blunted nose」という用語が使用されているところ、英語の「blunt」という用語は、「先端が尖っていない、丸まったもの」という意味を有することから、本願補正発明における「短い鼻部」という用語は、「先端部分が丸まったもの」を意味することが明確である、と主張する。

しかし、特許請求の範囲に「短い鼻部」としか記載のないものを「先端部分が丸まったもの」を意味すると解することは、上記のとおり日本語の通常の意味から明確でない上、上記のとおり、本願明細書（甲２）の「発明の詳細な説明」には、そのように解することを妨げる記載があるから、原告の上記主張を採用することはできない。

また、原告は、本願明細書（甲２）の「所望ならば、遠位鼻部４０は、先細りであってもよく、或いは、先が尖っていてもよい」（１３頁２１行～２２行）という記載は、特許請求の範囲請求項１に、「前記アンカー部材の前記遠位端が、短い鼻部に終端している」という限定が付加されていなかった出願当初の特許請求の範囲請求項１の構成を前提としたものであって、平成１３年１１月３０日付けの補正（第１次補正。甲３）によって特許請求の範囲請求項１に入った「前記アンカー部材の前記遠位端が、短い鼻部に終端している」という構成について説明したものではない、と主

張するが、上記補正後も、上記の「所望ならば、遠位鼻部 40 は、先細りであってもよく、或いは、先が尖っていてもよい」という記載は存在している上、本願補正発明における「短い鼻部」を上記アのとおり解すると、上記補正後の特許請求の範囲請求項 1 の記載とも整合するから、原告の上記主張を採用することはできない。

さらに、原告は、本願明細書においては、鼻部先端の長さを短くすることについての具体的説明は存在しないとも主張するが、そのことも、上記アの認定を直ちに左右するものではない。

(2) 前記 3 (1) の引用例 1 (甲 5) の記載によると、引用発明 1 は、原告が主張するように、とがった先端を有するハーブーン (harpoon : 鋸) 構造のアンカーであって、このとがった先端は、アンカーを骨の中に打ち込むことに適用され、アンカーを骨の中に打ち込む前に、骨には穴が形成されていないものと認められる。そして、引用発明 1 がそのようなものであるとしても、引用発明 1 において、上記 (1) のような意味でアンカー部材の遠位端の長さを短くすること、すなわち、先端は尖っているが、その部分の長さを短いものとすることは、当業者が、縫合系アンカーの機能等を考慮して、適宜なし得る事項にすぎないというべきである。

(3) そうすると、引用例 2 (特開平 4 - 2 5 0 1 5 5 号公報。甲 6) を考慮するまでもなく、相違点については、当業者が容易に想到することができたというべきである。

したがって、本願補正発明は、引用例 1 (甲 5) の記載に基づいて容易に発明することができたというべきであり、審決の判断は結論において誤りはない。

なお、原告は、骨を破壊することによりアンカー自体で穴を開けることを特徴とする引用発明 1 に対して、骨に穴を開けることを想定していない引用発明 2 における丸くなったアンカー先端部分の構成とを組み合わせると、ア

ンカー自体で骨に穴を開けるという引用発明 1 の発明の目的に正面から反する方向に変更されることとなるから，引用発明 1 と引用発明 2 を組み合わせることはできないと主張するが，そもそも，そのような組合せをするまでもなく，本願補正発明は，引用例 1（甲 5）の記載に基づいて容易に発明することができたというべきである。

(4) 以上のとおり，取消事由 3 も理由がない。

7 取消事由 4（相違点の看過(3)）について

(1) 前記 3 (1)オのとおり，引用例 1（甲 5）の図 1 2（Fig.12）及び図 1 3（Fig.13）には，前記 3 (1)ウ(エ)の第 3 実施例の縫合系アンカー 6 0 が骨に打ち込まれる様子が図示されているところ，これらの図には，縫合系アンカーが骨皮質 7 0 の中を押し進むに従って通路が形成され，削り取られる骨材料によってねじり力が生じる様子が，曲がった矢印 D として示されている。そして，これらの図及び引用例 1（甲 5）の図 7（Fig.7）及び図 8（Fig.8）によると，同縫合系アンカーの本体部分 6 2 は，表面に角が形成されているから，縫合系アンカー装置の前進によってその角は骨の中に食い込み，骨が切断されることになるものと解される。したがって，前記 3 (1)ウ(エ)の第 3 実施例の縫合系アンカー 6 0 は，本体部分 6 2 に「少なくとも 1 つの翼状部材の少なくとも 1 つの側部に沿った切断部材」を有していることができる。

(2) この点について，審決は，「縦溝或いはスロット（6 3）との境となる『スカート部分（6 4）』の側部，特に，第 8 図において『スカート部分（6 4）』の時計回りで進行方向に位置する側部が，侵入時には骨皮質（7 0）の組織を切断する役割を果たすものであるから，『切断部材』を有していることが明らかである。」（6 頁 1 0 行～1 4 行）と認定した上，本願補正発明と引用発明 1 とは「少なくとも 1 つの翼状部材の少なくとも 1 つの側部に沿った切断部材」を有する点において一致するものと認定している。本

願補正発明の「切断部材」に相当するものは、上記(1)のとおり、本体部分 6 2 であるから、これをスカート部分 (6 4) とする審決の上記認定は正確ではないが、前記 3 (1)ウ(エ)の第 3 実施例の縫合系アンカー 6 0 が「少なくとも 1 つの翼状部材の少なくとも 1 つの側部に沿った切断部材」を有している以上、結論において審決の一致点の認定に誤りはない。

- (3) なお、前記 3 (1)ウ(エ)認定のとおり、引用例 1 (甲 5) には、第 3 実施例について、「縫合系アンカーが骨皮質 7 0 の中に押し進められるとき、図 1 2 に示すように、縦溝 (フルット) 又はスロット 6 3 の中を通る骨の材料は、…」 (7 欄 1 6 行 ~ 1 7 行、訳文 4 頁 2 行 ~ 4 行) との記載が存在し、前記 3 (1)ウ(ウ)認定のとおり、引用例 1 (甲 5) には、第 2 実施例について、「前記通路において、骨の材料は尖った端部 5 1 によって移動され、本体部分 5 2 にそって縦溝 (フルット) 又は間隙 (スペース) 5 3 を通して流れ…」 (6 欄 3 6 行 ~ 3 8 行、訳文 3 頁 1 6 行 ~ 1 8 行) との記載が存することから、これらの実施例において、縦溝又はスロット 6 3 若しくは間隙 (スペース) 5 3 は、削り取られた骨の材料を通す通路の役割を果たしていることが認められるが、そのことは、前記 3 (1)ウ(エ)の第 3 実施例の縫合系アンカー 6 0 の本体部分 6 2 に「少なくとも 1 つの翼状部材の少なくとも 1 つの側部に沿った切断部材」が存することと矛盾するものではないから、上記(1)の認定を左右するものではない。

- (4) 以上のとおり、取消事由 4 も理由がない。

8 結論

以上によれば、原告主張の取消事由はすべて理由がなく、審決はその理由付けに正確でない箇所があるものの、結論において相当である。

よって、原告の請求を棄却することとして、主文のとおり判決する。

裁判長裁判官 中 野 哲 弘

裁判官 森 義 之

裁判官 湊 谷 勝 海