

特許法 36 条の いわゆるサポート要件について

—液体燃料燃焼装置事件（最判 S39.8.4）を題材として—

弁護士 美勢 克彦*

1 特許法 36 条サポート要件

(1) 無効理由となる 36 条違反

特許法 36 条に規定されている条項中、無効理由となるものとしては、実施可能要件違反（4 項 1 号「経済産業省令で定めるところにより、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がその実施をすることができる程度に明確かつ十分に記載したものであること」）、サポート要件違反（6 項 1 号「特許を受けようとする発明が発明の詳細な説明に記載したものであること」）などがあげられる（123 条 1 項 4 号）。

特許法 36 条（以下、特に断らない限り特許法については略す。）はたびたび改正されてきているが、明細書の記載、図面により当業者に技術思想を開示した補償として、その範囲内で一定期間の独占を認めるという特許法の理念を担保するのが実施可能要件、サポート要件である。従って、かかる要件を欠いている場合に無効とされるべきことはいわば当然というべきであろう。

従って、特許請求の範囲は、明細書の記載、図面により当業者が実施可能な程度に明確かつ十分に記載した範囲内において、クレームされた範囲内のものとして解釈されることになる。

上記特許請求の範囲の解釈については 70 条 2 項にも規定されているところであるが、特許法の基本的理念より表出する解釈原理であり、70 条 2 項はその確認規定に過ぎないと考えべきである。

(2) キルビー事件最高裁判決と 104 条の 3 の立法以後のクレーム解釈

上記解釈指針は、実施可能要件違反、サポート要件違反が無効原因となることによっても担保されているということもできる。言葉を換えると、特許請求の範囲を無効とならないように解釈するということである。

然るに、キルビー事件最高裁判決とそれを受けて立法化された 104 条の 3 第 1 項により、裁判所は特許権が無効であるか否かも審理できることとなり、「無効とならないように解釈する」という解釈手法自体が基本的に採り得なくなってきたと思われる。

その結果、実施可能要件違反、サポート要件違反が問題となる所謂広すぎるクレーム、機能的クレームといわれるものについては、明細書の記載及び図面により特許請求の範囲の文言を「限定的に解釈する」（無効とならないように解釈する）のではなく、端的に「無効であるから権利行使できない」とすべきなのが問題となってくる。

現在、104 条の 3 第 1 項の抗弁に対して、下記①乃至④が認められるときは、いわば再抗弁が認められることとして、訂正前の「現在のクレーム」により侵害を肯定するという実務が行われている。

- ①訂正請求又は訂正審判請求をしたこと
- ②訂正が訂正要件（126 条 1, 3 項）を満たすこと
- ③訂正により無効理由が解消されること
- ④訂正後のクレームの技術的範囲に被告製品が含まれること

（上記①については、104 条の 3 第 1 項も「当該特許が特許無効審判により無効とされるべきものと認められるときは」と規定していることから見ても、現実に無効審判請求が為されていない場合には、権利者としても訂正審判請求をする必要はなく、侵害訴訟の場において仮定的な主張をすれば足りると考える。）

実施可能要件違反、サポート要件違反についても、上記運用をすると、特許請求の範囲がより明細書及び図面に開示した範囲に沿うようなものになるというこ

* 美勢法律特許事務所

ともできそうである。しかし、広すぎるクレーム、機能的クレーム一般について実施可能要件違反、サポート要件違反とすべきではないと考える（その詳細は日本弁理士会中央知的財産研究所「クレームを巡る諸問題」（研究報告第 23 号 84 頁）で述べているので割愛する。）。

2 液体燃料燃焼装置事件（最判 S39.8.4）を題材として

(1) 公知技術除外論

液体燃料燃焼装置事件（最判 S39.8.4, 最判民集 18 卷 7 号 1319 頁, 判タ 166 号 120 頁, 判時 387 号 20 頁）は、公知技術を考慮して「新規性は、前記公知の部分を除外して特殊の考案と目すべき廻転しない燃料排出口（6）および廻転しない案内皿（5）にあるものと認める」と判示した、特許請求の範囲の解釈について「公知技術を除外した事例」と位置づけられている。

前述のとおり、キルビー事件最判、104 条の 3 第 1 項施行後は、裁判所は特許の無効判断もできるのであり、新規性がないと判断したら端的に権利行使を認めなければよいのであり、敢えて特許請求の範囲に新たな要件を読み込んで非侵害の結論を導き出すという公知技術除外論と呼ばれる解釈手法はもはや採り得ないと考えられる（大淵「クレーム解釈と特許無効に関する一考察」クレーム解釈論・日本弁理士会中央知的財産研究所）。ことに上記判示部分を見ると、現在の実務から見ると、裁判所自らが無効理由を回避する要件を掲げて、それを現在の特許請求の範囲に読み込むという、いわば訂正クレームを裁判所が作成することにより、無効理由を回避しつつ非侵害という結論を導き出していることになる。現在の実務から見ると、いわば再抗弁事由を職権で判示しているのであり、やはり現在では採り得ない解釈手法ということが出来る。

従って、液体燃料燃焼装置事件の判旨は、今では採り得ない、過去の解釈手法を判示したものということもできる。しかし、その事実関係を詳細に見ていくと、味わい深いものがあるように思えてならない。

(2) 先端的映像教材

(ア) 筆者自身、法科大学院で特許法について講義する機会を得て、上記液体燃料燃焼装置事件を含め、教材として使用してきた。その際に、大きな障害となるのが、技術的事項の説明である。法科大学院に限らず、特許請求の範囲の解釈を検討するにあ

たっては、特許請求の範囲の文言を、明細書の詳細な説明、図面に基づいて、検討する必要がある。しかし、明細書の詳細な説明、図面に記載された技術内容を説明するのは、講義する側の負担も大きい上に、説明を聞く受講生側もなかなか判らない場合も多い。ことに液体燃焼装置事件は、明細書の記載からその技術内容を把握するのが難しく、旧字であることもあり、技術を踏まえた法律解釈としてのクレーム解釈について、前提事項を理解するために要する時間的、能力的な負担が大きいと感じていた。

(イ) その様な折に、「『知的財産に関する先端的映像教材の開発』プロジェクト」（専修・中央・鹿児島法科大学院共同プロジェクト、文部科学省・教育高度化推進プログラム）の特許分科会（リーダー牧野利秋先生）のメンバー水谷直樹先生から声を掛けていただき、実務家の方々と映像教材を作成する機会を得た。同プロジェクトは斎藤博先生を推進責任者とするものであり、特許法のみならず、著作権法、意匠法、商標法、不正競争防止法、知財を巡る国際紛争、IT 関連、企業法務という 8 つの法領域に亘る映像教材に加えて、マックスプランク知的財産・税法研究所、WIPO（世界知的所有権機関）、WTO（世界貿易機関）などの機関、次いで国際的に活躍する専門家とのインタビュー、世界で活躍する日本人を収録した映像からなるという壮大なものであり、合わせて 99 枚の DVD に納められている。これらの映像教材の利用は、法科大学院、司法研修所など、非営利目的の教育機関等において、教育目的のためのみ使用されることが求められている。

特許分科会では、液体燃料燃焼装置事件の他に「オール事件」、「炭車トロ脱線防止装置事件」、「ボールスプライン軸受事件」といういずれも最高裁判例の事例についての映像教材を含む 11 枚の DVD を作成している。最高裁判例の事案についての映像教材は、クレームと明細書の詳細な説明、対象となる相手方製品・方法について、必要と思われる説明を行い、講義を行う講師がその講義スタイルに合わせて自由に使用することができるよう作成されている。「オール事件」については英語バージョンも作成されている。

(ウ) これら過去の最高裁判例の事案に関する映像教

材は、過去の判旨を理解するためのものにとどまらず、現行特許法の下において、104 条の 3 第 1 項の主張の可否、公知例による無効理由を回避するためにクレームを訂正することの可否、その場合の侵害の有無を巡る解釈のあり方についても、講義を行う講師の考え方に従い、講義内容に盛り込むことができるようにしている。これらの映像教材は、牧野利秋先生を筆頭にして、水谷直樹先生をリーダーとして、特許分科会のメンバー全員が意見を出しあって、映像についても何度も検討を重ねて作成したものである。

ボールスプライン軸受事件については、牛久健司先生が担当して、関係資料を見てもなかなか判らないボールスプライン軸受の動作等について、極めて判りやすい動画と説明が為されている。法科大学院等で講義等をされている方は是非、一度、ご覧頂き、活用されたいと思う。

上記分科会で、液体燃料燃焼装置事件について関係資料を作成し、議論する中でより考えが深まったことと、その後、法科大学院で使用する中で考えたことなども含めて述べたい。

(3) 事実の概要

(ア) ご承知のとおり、本件は、液体燃料燃焼装置について、登録第 428614 号実用新案権を有する被上告人を相手に、上告人が考案した廻転式重油燃焼装置が、実用新案権の範囲に属さない権利範囲確認審判請求に端を発する。特許庁は、審判事件において、両者は構成上の必須要件を共通にするとして、上告人の請求を棄却した。

(イ) しかし、これに対する抗告審判事件では、公知技術を勘案して、本件考案の要旨は、公知の事実
に属する部分を除外した「廻転しない燃料排出口 (6) および廻転しない案内皿 (5)」にあるとして、対象となる考案はこれを欠いているとして上告人の請求を認容する旨の審決を下した。

(ウ) ところが、東京高裁の原判決（昭和 37 年 4 月 26 日、行政事件裁判例集 13 卷 4 号 638 頁）は、審決を取り消して、最初の審判の結果を維持した。

これに対して、最高裁は、下記のとおり判示した。

「実用新案の権利範囲を確定するにあたっては、『登録請求ノ範囲』の記載の文字のみに拘泥することなく、すべからく、考案の性質、目的または

説明書および添付図面全般の記載をも勘案して、実質的に考案の要旨を認定すべきである。また、出願当時すでに公知、公用にかかる考案を含む実用新案について、その権利範囲を確定するにあたっては、右公知、公用の部分を除外して新規な考案の趣意を明らかにすべきである」

その上で、最高裁は下記のとおり判示し原判決を破棄した。

「被上告人の権利に属する登録実用新案（以下本件実用新案という。）たる「液体燃料燃焼装置」の説明書中「登録請求ノ範囲」の項には、廻転しない燃料排出口 (6) および廻転しない案内皿 (5) の記載がなく、また『実用新案ノ性質、作用及効果ノ要領』の項の説明に徴しても、燃料排出口 (6) および案内皿 (5) が廻転しないことをもって考案の要旨とする旨の記載が見当たらないとしても、右「実用新案ノ性質、作用及効果ノ要領」の項の中に『燃料は排出口 (6) から案内皿 (5) を伝って受皿 (4) 上に滴下し』との記載があり、その図面にも廻転しない燃料排出口 (6) および廻転しない案内皿 (5) が表示されていることは、原判決の認定するところであり、また、本件実用新案は、強制送風により受皿 (4) を高速廻転させ、その遠心力と風力とによって液体燃料を霧化させることを目的とするものであるところ、廻転皿および噴油孔を廻転し、廻転皿に小孔を設けて下方から空気を導入する燃焼器の構造は、本件実用新案の出願前すでに特許第一〇六〇五七号により公知となっていたことは、記録に照らして明らかである。従って、本件実用新案において、右燃料排出口 (6) と案内皿 (5) の存在は、燃料霧化にとつて欠くべからざる構造上の要件であって、本件考案の要旨の一部をなすものであり、その新規性は、前記公知の部分を除外して特殊の考案と目すべき廻転しない燃料排出口 (6) および廻転しない案内皿 (5) にあるものと認めるのが相当である。

されば、叙上と異なる趣旨に出た原審の所論判断は、本件実用新案の要旨を誤認した違法があるものというべく、論旨は理由あるに帰し、原判決は、これを破棄することとする。」

(エ) 上記最高裁判決は、大正 10 年法の下における

権利範囲確認審判に関する事案であり、また「出願者は、その登録請求範囲の項中往々考案の要旨ではなく、単にこれと関連するに過ぎないような事項を記載することがあり、また逆に考案の要旨と目すべき事項の記載を遺脱することもあるのは経験則の教えるところであるから、実用新案の権利範囲を確定するにあたっては、『登録請求ノ範囲』の記載の文字のみに拘泥することなく、」との判示を見ても、特許請求の範囲の位置づけが格段に異なる現行法においてどの程度、考慮されるべきか疑問とせざるを得ないところがある。

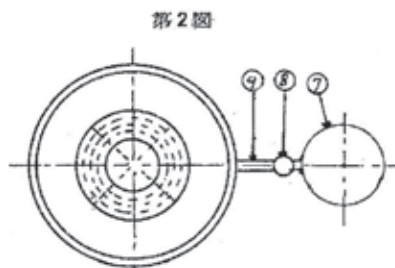
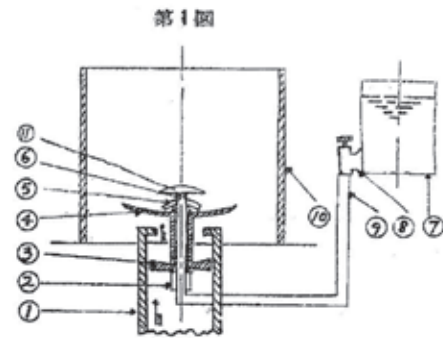
しかし、その根底に流れる特許発明の保護範囲に関する考え方については現行法においても十分、参考とすべき所があるように思える。

(4) 登録請求の範囲

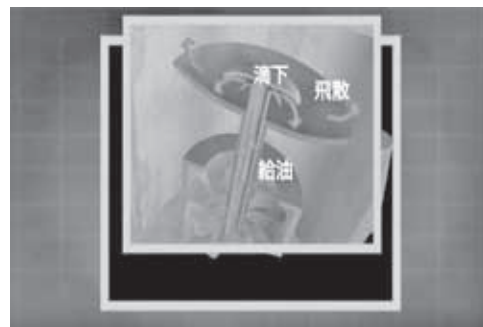
(ア) 本件考案の登録請求の範囲（現在の実用新案登録請求の範囲）を分説すると下記のとおりであり、またその第 1 図及び第 2 図は下記のとおりである。

- A「図面に示す如く通風筒 1 内に挿通した給油管 9 に」
- B「上部に受皿 4 を下部に放射状に設けた羽根 3 を備えた廻転体を」
- C「受皿 4 が通風筒 1 外に位置する如く遊かんした」
- D「液体燃料燃焼装置の構造」

本件考案は、液体燃料が、廻転しない燃料排出口 6 から廻転しない案内皿 5 上を伝って、高速廻転する受皿 4 上に滴下し、遠心力作用と風力とにより微細に噴霧状となり燃焼するものであり、このことが、「受皿 4 が高速廻転をしたら給油管 9 からの給油に依り燃料は排出口から案内皿 5 上を伝って受皿 4 上に滴下し遠心力作用と風力とに依り微細に噴霧状として燃焼筒 10 内に飛散し、着火に依り完全燃焼を起こす。」と記載されている。



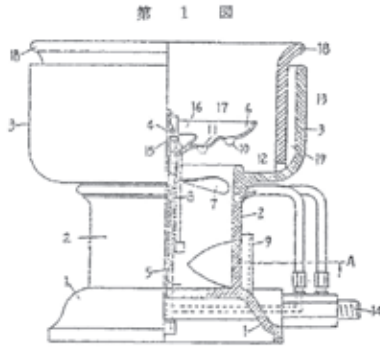
その具体的な状況は上記公報の図から想像力を働かせるほか無いが、前記 DVD では動画によりわかりやすく解説している。その 1 画面を紹介すると下記のとおりである。動画では炎上する様子も分かるが紹介できないのが残念である。



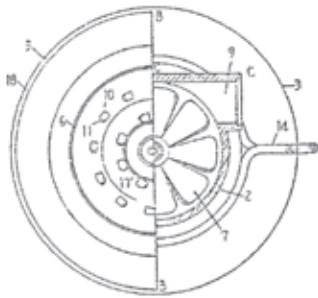
(5) 対象となる考案

(ア) 権利範囲確認審判を求めた回転式重油燃焼装置（以下、(イ)号という。）の図面は下記のとおりである。

遠心力と風力とによって霧化が完成される。



第 2 図

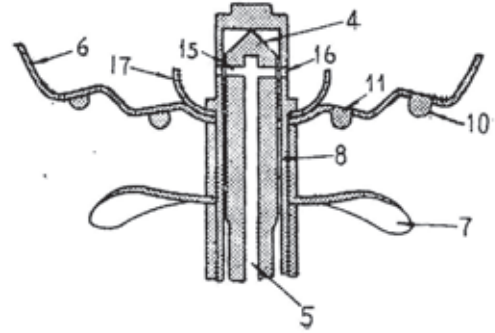


最高裁判決が引用する原判決による認定をまとめると、(イ)号の考案は下記のものと考えられる。

強制送風により套管 (8) と小皿 (17) および燃烧皿 (6) を高速廻転させ、噴油孔 (15) から噴射された液体燃料を右套管 (8) の拡散孔 (16) の廻転と小皿 (17) および燃烧皿 (6) の遠心力と風力とによって霧化するものである。

その考案の要旨は、器台 (1) の中央に、上部を円錐 (4) としその下部に噴油孔 (15) を設けた油管 (5) を垂直に固植し、噴油孔 (15) に合致するよう拡散孔 (16) を設けた套管 (8) を、円錐 (4) を支点として廻転自在に油管 (5) に冠挿し、円筒形側壁 (2) の上方延長線上に位置する多数の通風孔 (11) を有する燃烧皿 (6) と、その上に重ねた小皿 (17) とを套管 (8) の上部に、プロペラ形風車をその下部にそれぞれ定置した点にある。

(イ)号図面およびその説明書記載の考案にあっては、油管 (5) の噴油孔 (15) から圧力によって噴射された液体燃料がその外側において高速廻転する套管 (8) の拡散孔 (16) により相当程度第一次的に微細化され、その一部は廻転する小皿 (17) に激突することによって再微粒化され、さらに、燃烧皿 (6) で、右小皿 (17) の上周縁を超えて直接燃烧皿 (6) に飛散した燃料とともに、



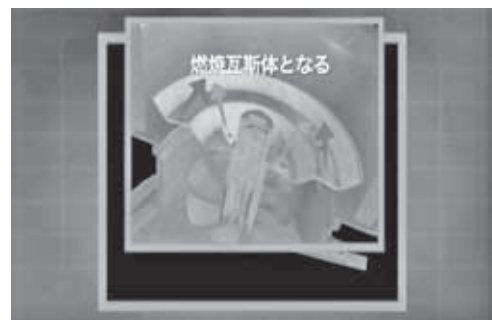
(イ)号の詳細な断面図は上記のとおりである。

(イ) しかし、上記説明と図面だけでは具体的な燃烧の原理が今ひとつ判りにくいのではないだろうか。ここでまた映像教材の動画を紹介させていただくと下記のとおりである。



上の図が、油管 (5) の噴油孔 (15) から圧力によって噴射された液体燃料がその外側において高速廻転する套管 (8) の拡散孔 (16) により相当程度第一次的に微細化されるとともに、その一部が廻転する小皿 (17) に激突することによって再微粒化される動画の一部である。

下図は、上記再微粒化されるとともに、右小皿 (17) の上周縁を超えて直接燃烧皿 (6) に飛散した燃料とともに、燃烧皿 (6) で、遠心力と風力とによって霧化が完成される動画の一部である。

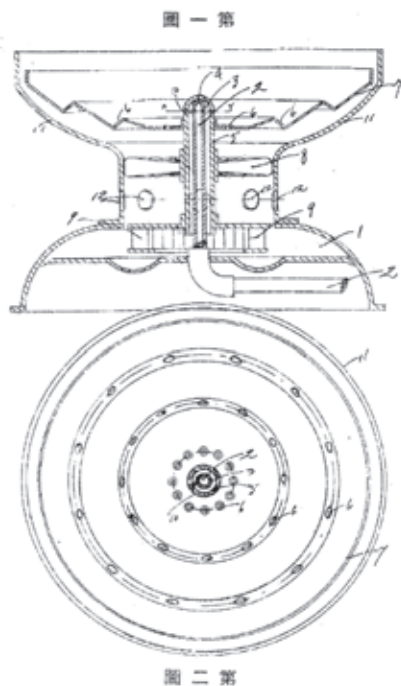


(ウ) このように見てくると、本件考案と(イ)号の考案とは、燃焼方式において異なっているという最高裁の判示が理解できるであろうか。もっとも、この点については、高裁が興味深い判示をしているが、そのことは後述する。

(6) 公知技術

(ア) 液体燃料燃焼装置事件で公知技術とされた特許第 106057 号を見てみる。この公知技術とされた特許は、上告人が本件実用新案よりも 20 余年も前に特許登録を受けたものであるという。最高裁判決は、公知技術については、「廻転皿および噴油孔を廻転し、廻転皿に小孔を設けて下方から空気を導入する燃焼器の構造は、本件実用新案の出願前すでに特許第一〇六〇五七号により公知となっていたことは、記録に照らして明らかである。」とするのみである。そこで、特許明細書の記載を見ると下記のとおりである。

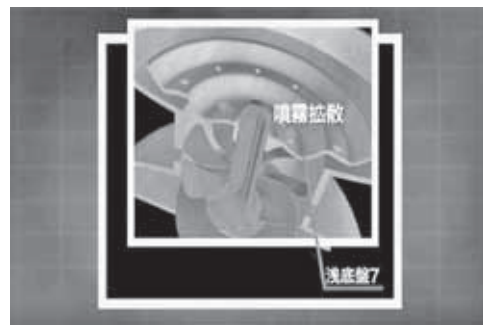
(イ) まず、公知技術の第 1 図、第 2 図は次のとおりである。



公知技術においては、燃焼器 1 の中央に油管 2 が直立しており、中空軸 5 の先端は円形 4 とし之を支点として廻転する。この廻転する中空軸 5 は、多数の空気孔 6 を穿てる浅底盤 7 と、送風機 8 を有しており、送風機 8 は、その下部の水車 9 の廻転とともに廻転して起風している。

公知技術は、このような構成の下で、廻転しない油管 2 に開口した噴出孔 3 より噴出する油が、廻転する中空軸 4 の斜孔 10 に衝突破砕されるとともに、水平方向に浅底盤内に噴霧拡散されると共に廻転する送風機により送風される空気が浅底盤 7 の空気孔 6 及びその周囲から挿入される空気により完全に燃焼するというものである。

(ウ) 上記もなかなかイメージできないと思われる。そこで、映像教材の DVD を紹介すると、下記のとおりである。



実際には動画で、①油が廻転しない油管 2 に開口した噴出孔 3 より噴出する様子、②廻転する中空軸 4 の斜孔 10 に衝突破砕されるとともに、水平方向に浅底盤内に噴霧拡散される様子、③それと共に廻転する送風機により送風される空気が浅底盤 7 の空気孔 6 及びその周囲から挿入されて完全に燃焼する様子が分かりやすく描かれている。

(エ) 最高裁判決は、公知技術について、本件考案及び(イ)号との対比にあたり、前述のとおり「廻転皿および噴油孔を廻転し、廻転皿に小孔を設けて下方から空気を導入する燃焼器の構造」は公知としている。

確かに上記の点においては共通するものの、公知技術では、水車 9 が（おそらく水流により）廻転することにより、送風機 8 が回転して風を起こして上方に送風する。

これに対して、本件考案では公報に図示はされていない送風機による風により、上部に受皿 4 を下部に羽根 3 を有する廻転体が、羽根 3 が風を受けて回転することにより高速回転する。

(イ)号でも、風筒 9 からの送風により、(上部に多数の通風孔 11 を有する燃焼皿 6 と小皿 17 を、下部にはプロペラ形風車 7 を有する) 套管 8 が、プロペラ形風車 7 が風を受けることにより回転す

ることにより、回転するのである。

すなわち、本件考案も(イ)号も風を受けて回転するのに対して、公知技術では、風車の力で回転して風を起こすという点で異なるのである。本件考案の公報中には、「廻転体は電動機軸に直結していないので羽根 3 よりも直径の大きな送風機を有する送風機の強制送風力に依り電動機の廻転数以上に高速廻転する」との記載があり、登録請求の範囲もその点をクレームしていると思われるのであり、大きな相違点ということができよう。

(7) 本件考案の登録請求の範囲と公知技術との対比

(ア) 上記相違点の他にも、燃焼方式においても、本件考案が高速廻転する受皿 4 の遠心力作用で微細に噴霧状となるのに対して、公知技術は、廻転しない油管 2 に開口した噴出孔 3 より噴出する油が、廻転する中空軸 4 の斜孔 10 に衝突破碎されるという点において異なる。

しかし、本件考案の考案の要旨をリパーゼ事件最高裁判決の示した発明の要旨認定の基準に従って捉えて、公知技術と対比すると、前記構成要件 A 乃至 D は全て充足されるようにも思われる。

その様に考えると、本件最高裁判決は、無効判断ができなかった裁判所が、無効判断を回避しつつ非侵害との結論を導き出すために、公知技術を除外して、登録請求の範囲に記載のない「燃料排出口 (6)」と「案内皿 (5)」を読み込んだという見方もできよう。

(イ) しかし、上記の大きな相違点があることに着目すると、104 条の 3 第 1 項の主張に対する、現在の実務における①訂正審判請求、②訂正要件具備、③訂正により無効理由が解消、④訂正後クレームの技術的範囲に含まれる、という主張によって極めて容易に無効理由を回避しつつ、侵害との結論を得ることも可能ではないかと思われる。例えば、本件考案の羽根 3 が風を受けて回転するのに対して、公知技術の送風器 (8) はまさに風を起こし送風する旨の訂正をすれば足りよう。

そうすると、公知技術との対比により、敢えて非侵害となる「燃料排出口 (6)」と「案内皿 (5)」を裁判所が読み込んだ本件判決は、益々現在の実務から乖離しているという見方もできよう。

3 特許法 36 条のいわゆるサポート要件について

(1) 液体燃料燃焼装置事件の再考

(ア) しかし、ここで立ち止まって考えてみるに、仮に公知技術との対比により、無効理由を回避し、文言上、侵害ともなし得る訂正をしたとして、果たして本件考案の技術的範囲に(イ)号は属するのであろうか。

更に、翻って、仮に公知技術が存しない場合には、(イ)号は本件考案の技術的範囲に属するのであろうか。

そもそも、公知技術との対比において、本件最高裁判決は、無効理由を回避するために新たな要件を読み込んだと見るのではなく、他の見方もできるのでは無からうか。本件判決の公知技術に対する言及は、「廻転皿および噴油孔を廻転し、廻転皿に小孔を設けて下方から空気を導入する燃焼器の構造」は公知というものであり、無効理由の回避というにはあまりにラフである。

(イ) 思うに、本件判決が、回転しない「燃料排出口 (6)」と「案内皿 (5)」に着目しているのは、本件考案の燃焼方式が高速廻転する受皿 4 上に燃料を滴下させて遠心力作用と風力により噴霧状とするのに対して、(イ)号は前述のとおり、噴油孔 (15) から噴射された液体燃料がその外側で高速廻転する套管 (8) の拡散孔 (16) により第一次的に微細化される点にあるという技術思想の相違に着目したと見ることも可能なのではなからうか。

このように考えることが許されるならば、本件考案の登録請求の範囲を仮に無効理由を回避しつつ、文言上、(イ)号を含みうる訂正をした場合にも非侵害とする余地があるのではなからうか。その場合、「明細書の記載及び図面を考慮して、特許請求の範囲に記載された用語の意義を解釈」(特許法 70 条 2 項)して非侵害とすることも可能であろうが、そもそも、特許請求の範囲の文言が広範に過ぎて、「特許を受けようとする発明が発明の詳細な説明に記載したものであること」とのサポート要件に違反しているとも見ることができよう。私見は、明細書の記載、図面による限定解釈を基本的に維持し、特許無効審判を請求したら無効となることが明らかというような場合に限り、36 条違反として 104 条の 3 第 1 項の抗弁を認めるべきというものであるが、本件考案の登録請求

の範囲はどうであろうか。

(2) 結論に代えて

(ア) 以上のとおり、映像教材を紹介しつつ、愚考を披露した。もとより、大正 10 年法における事案であり、裁判所の考え方も当然異なっているであろうが、侵害・非侵害について、すなわち特許発明の保護範囲について、判決例には、底を流れる基本的な考え方、共通する考え方があるように思えてならない。液体燃料燃焼装置事件は、仮に公知技術がなかったとしても、結論は変わらなかったのではないかというのは大胆に過ぎる、うがちすぎた見方であろうか。

(イ) ところで、上記燃焼方式について、(イ)号では、拡散孔(16)により第一次的に微細化された後、「さらに、その一部が廻転する小皿 (17) に激突することによって再微粒化され、さらに、燃焼皿 (6) で、右小皿 (17) の上周縁を超えて直接燃焼皿 (6) に飛散した燃料とともに、遠心力と風力とによって霧化が完成され」ている。

原判決はこの点について、次のとおり興味深い判示をしている。

「(イ)号のものは小皿の周縁が拡散孔より高く構成されているのであるから、拡散孔から噴出した油は、小皿を越えて飛散する一部を除き、その過半量は小皿に衝突するものと考えられ、しかもこの衝突により油の一部は再微粒化されるとしても、衝突した油の全量が再微粒化し尽されるものとは到底考え得ないところであって、一部は小皿に

附着し（その量は油の種類によって異なるであろうが）、小皿の廻転による遠心力と風力とによって霧化されるものと考えざるを得ない。そしてまた前記の構造から考え、更に小皿を越えて飛散した油及び小皿に衝突又は附着してから飛散した油の一部も、燃焼皿上に落ちその遠心力と風力とによって霧化されるものもあるかも知れず、小皿及び燃焼皿の遠心力作用を借りることなしに、燃料油のすべてが、拡散孔で微粒化され、小皿によって再微粒化し尽されるものとは到底認めることはできない。従って(イ)号図面及びその説明書に記載されたものにあつては、設計者または使用者の意図せると否とに拘らず、その小皿及び燃焼皿の双方、または少なくともその小皿だけは、その廻転による遠心力によって油の霧化を行っているものと認めなければならない。」

(ウ) 上記現象の有無については俄に判断することはできないが、そのとおりであるとすれば、小皿による遠心力作用と風力による霧化作用という点において、共通するところがあるのかも知れない。もっとも、本件考案が「高速廻転」を強調しているのに対して、(イ)号は構造上、高速廻転するとは思えず、最終的には、やはり技術範囲に属さないという結論が妥当だったのではないかと思われる。

以上
(原稿受領 2009.3.9)