

## 主 文

本件上告を棄却する。

上告費用は上告人の負担とする。

## 理 由

上告代理人入山実、同阿形明の上告理由第一点について

特許法六四条は、出願公告をすべき旨の決定の謄本の送達があった後に願書に添付した明細書又は図面について補正することができる場合及びその要件を定めた規定であるが、同条一項にいう「願書に添付した明細書又は図面」とは、右決定謄本送達後の当該補正の時点における明細書又は図面と解すべきであって、右補正が同項ただし書の要件を具備するか否かも、その時点における明細書及び図面の記載を基準として判断されるべきものである。

これを本件についてみるのに、上告人の本件補正の時点における明細書及び図面は、出願時のそれとは異なる出願公告時のものであるところ、原審は、右出願公告時の明細書及び図面の記載を基準として同項ただし書の要件の存否を判断した上で、上告人の本件補正を却下した審査官の決定に誤りはないとし、本願発明の要旨を出願公告時の明細書の特許請求の範囲の記載を基礎として認定した。原審の右認定判断は、正当である。論旨は、独自の見解に立って原判決を論難するものにすぎず、採用することができない。

同第二点及び第三点について

原審は、(一) 本願発明の活性マグネシウム・ハライドの構成と、先願発明の金属ハライドの粒子の構成との間に相違は認められない、(二) 先願発明の明細書の発明の詳細な説明の記載を参酌すると、同明細書の特許請求の範囲に「オレフィンの重合若しくは共重合用触媒」と記載された触媒の構成は、その特許請求の範囲に記載された方法で製造される担体付遷移金属触媒成分に、有機金属化合物成分を一

緒にした構成を意味するものであると解することができる、(三) そうすると、先願発明には、その特許請求の範囲に記載された方法に従って製造した触媒成分に有機金属化合物成分を一緒にするだけで得られるオレフィンの重合若しくは共重合反応用触媒成分の製法も包含されているものというべきであるとした上で、いずれの点よりするも本願発明は先願発明と同一であると判断した。原審の右認定判断は、原判決挙示の証拠関係に照らし、正当として是認することができ、その過程に所論の違法はない。論旨は、原審の専権に属する証拠の取舍判断、事実の認定を非難するものにすぎず、採用することができない。

よって、行政事件訴訟法七条、民訴法四〇一条、九五条、八九条に従い、裁判官全員一致の意見で、主文のとおり判決する。

最高裁判所第三小法廷

裁判長裁判官	佐	藤	庄	市	郎
裁判官	坂	上	壽	夫	
裁判官	貞	家	克	己	
裁判官	園	部	逸	夫	
裁判官	可	部	恒	雄	