

(本号の目次)

1. 法律雑誌等に掲載された主な判例
2. 平成24年(2012年)11月25日までに成立した、もしくは公布された法律
3. 11月の主な発刊書籍一覧(私法部門)
4. 11月の主な発刊書籍一覧(公法・その他部門)
5. 発刊書籍の解説

(掲載判例INDEX) \* 「1. 法律雑誌等に掲載された主な判例」の要旨及び判決日又は決定日を掲載します。

(民法)

【1】Xらが、Yをいわゆるアレンジャーとするシンジケートローンへの招聘を受けてYと共にAに対し合計9億円のシンジケートローンを実行したところ、程なくして同社の経営が破綻して損害を被ったことにつき、Yの信義則上の情報提供義務違反が認められた事例(平成24年11月27日最高裁)

【2】一審被告ニチアスは、少量の石綿ばく露防止策を要する有害物質を認識しておらずまた認識が可能であったとまでは認められないので、同社工場出入の直接の雇用関係のなかった者に対して石綿ばく露防止の一般的な注意義務まで負っていたとまでは認められないと判示(平成24年5月29日大阪高裁)

【3】団地の管理組合が定期総会で一括受電方式への切り換えを決議したが、これに一人同意しないYに対し区分所有法59条1項に基づく競売を求め、損害賠償を請求。Yの非協力的態度から同法57条、58条による解決は困難として競売申立及び損害賠償を認容(平成22年11月29日横浜地裁)

【4】Xはその所有車両が何者かに傷をつけられたとして自動車総合保険契約を締結しているYに修理費相当額178万円余の保険金を求めたがYに支払いを拒否されたため、その支払いを請求した事案。Xには故意を推認させる有力な事情であるとXの請求を棄却(平成24年3月27日東京地裁)

【5】マンション区分所有者兼居住者が隣接地にマンションが新設されたことにつき、販売会社及び建設会社に対し主眼的に眺望権又は圧迫感を受けずに生活する権利(人格権)の侵害、予備的に説明義務違反で損害賠償を請求したところ、いずれの請求も棄却された事例(平成24年3月27日大阪地裁)

【6】Y社取締役Xは、反社会的勢力との交流を理由に同社役員らに退任を強要され、病院やホテルの一室に幽閉された等と主張し合計3億8130万円の損害賠償等及び新聞への謝罪広告の掲載を求めた事案。辞任要求に相応の根拠を認め被告の不法責任は認められないとした(平成24年4月11日東京地裁)

【7】25年以上前の手術の際に体内に置き忘れられたタオルが発見されたため、Xが手術をしたYに対し診療契約上の債務不履行に基づき損害賠償を請求した事案。損害賠償請求権の消滅時効が進行するのはタオルを発見した日からとしてXの請求を認容(平成24年5月9日東京地裁)

(商事法)

【8】X社がA社から債権譲渡を受けたA社のY社に対する売掛金債権の支払いに関し、債権譲渡の対抗要件を具備しないまま、Y社は上記売掛金債権の支払いのため約束手形を振り出しこれを支払った場合、原因債権の消滅をX社に対抗できると判示(平成24年8月8日東京高裁)

【9】退職慰労金支給の内規が株主総会決議で存在するにもかかわらず、横領の疑いで取締役を解任された原告の慰労金請求に対し、株主総会で実質支配株主(兼代表取締役)が退職慰労金不支給決議をなしたのは不法行為に当たるとして原告の損害賠償請求を認容(平成23年1月20日佐賀地裁)

(知的財産)

【10】「ターザン」の片仮名を標準文字で表した商標につき、小説「ターザン・シリーズ」の作者から同シリーズの書籍に関する権利を譲り受けた法人が無効審判請求をした事案。公序良俗を害する恐れのある商標に該当するとして、該当しないとされた審決を取り消した事例(平成24年6月27日知財高裁)

【11】特許出願人である原告が、拒絶査定不服審判の拒絶審決の取消を求めた事案。出願人に意見書提出の機会を与えることなく主引用例を差し替えて本願発明が容易に発明できると判断したことが手続違背になるか等が争点となり、請求が認められた事例(平成24年10月17日知財高裁)

【12】原告制作の新店舗告知のテレビCM原版につき、被告が無断でそれを利用して新たに新店舗告知のテレビCM

原版を制作した等として著作権侵害を理由に損害賠償を請求した事案。製作過程の部分的な関与にとどまる原告には著作権はないとして請求を棄却(平成23年12月14日東京地裁)

【13】「爪の変形を直す矯正具」との特許を有する原告が、被告のウェブサイトでの広告表示が不正競争防止法違反にあたるとしてそれら表示の使用差止を求め、被告が原告側の不当な要求として損害賠償を求めた事案。被告の不正競争行為を認め損害として30万円を認定(平成24年11月8日大阪地裁)

【14】特許権者からの被告製品の販売等の差止等請求事案で、機能的クレーム(「主プレートと補助プレートとをスリットへの挿入方向に沿って相対的にスライド可能に係合し且つ両プレートは分離不能に保持され」との構成要件)の解釈が争点になり、請求が棄却された事例(平成24年11月8日大阪地裁)  
(民事手続)

【15】債権者Xが「複数の店舗に入金指定口座があるときは第三債務者が随意に定める順序による」という順位を付して債権差押命令の申立をしたが差押債権の特定を欠くとして却下されたため同取消を求めて執行抗告をしたところ、不適法であるとして抗告が棄却された(平成24年4月25日東京高裁)

【16】Xは当該店舗の預金債権につき、預金額の最も大きな店舗、先行する差押等の有無、口座番号等による指定の順序等で債権の差し押さえを求めたが(預金額最大店舗方式)、差押債権の特定を欠き不適法であるとして却下され、Xが執行抗告をしたが棄却された事例(平成24年10月10日東京高裁)

【17】Xが民事再生手続開始決定を受けたA社と別除権協定を締結、再生会社に対する債権保全のため有限責任事業組合Y1、Y2に対して有する土地建物を承継させた対価の請求権の代位行使を主張し6億6600万円及び遅延損害金の支払を求めたが、不適法な訴訟として却下(平成24年2月27日東京地裁)

【18】株式取得申込契約に基づく株式買付金支払請求権に係る強制執行認諾文言を含む公正証書につき、意思表示の相手方に悪意又はこれと同視すべき重大な過失があるときは、意思表示の取消が可能であり、公正証書の執行力も排除できるとした(平成24年3月22日東京地裁立川支部)

(刑事法)

【19】少年保護事件において抗告審で付添人ではなかった弁護士が再抗告の申立を行い、再抗告申立期間経過後に付添人選任届を提出。同弁護士の再抗告申立は不適法で、同付添人選任届が追加提出されたとしても同申立が適法になるものではないとして抗告を棄却(平成24年5月12日最高裁)

【20】県知事である被告人Aとその実弟の被告人Bが共謀してD社に公共工事を受注させ、その謝礼として、B経営の会社の土地をDの下請け会社買い取らせた件につき、不動産取引の売買代金が時価相当額だから賄賂に当たらないとの被告らの主張が否定された事例(平成24年10月15日最高裁)

【21】共謀加担後の暴行が共謀加担前に他の者が既に生じさせていた傷害を相当程度重篤化させた場合、共謀加担前の傷害結果については刑事責任を問い得ないとした事例(平成24年11月6日最高裁)

(公法)

【22】収用委員会の裁決につき審査請求をすることができる場合に審査請求がされたときにおける収用委員会の裁決の取消訴訟の出訴期間について、その審査請求に対する裁決があったことを知った日から6か月以内かつ当該裁決の日から1年以内とするのが相当と判示(平成24年11月20日最高裁)

【23】医薬品をインターネット販売している者について、改正後の薬事法施行規則の規定にかかわらず、第一類医薬品及び第二類医薬品についても店舗以外の場所にいる者に対する郵便その他の方法による販売をすることができる権利(地位)を有するとした事例(平成24年4月26日東京高裁)

【24】酒気帯び運転で検挙され地方公務員法に基づき免職処分とされた市立小学校教頭が人事委員会に審査請求したが同処分が承認されたため同処分の取消を求めて訴訟提起したところ、免職処分とするのは社会通念上著しく妥当性を欠き違法であるとしXの請求を認容(平成24年3月23日秋田地裁)

(社会法)

【25】不正競争防止法19条1項5号適用除外規定の「最初に販売された日から起算して3年を経過した商品」の「最初に販売された日」とは保護を求める商品形態を具備した最初の商品を意味し、これを具備しつつ若干の変更を加えた後続商品を意味するものではないと判示(平成23年7月14日大阪地裁)

## 1. 法律雑誌等に掲載された主な判例

### 【民法】

#### (1) 最三判平成24年11月27日 最高裁HP

平成23年(受)第1400号 損害賠償請求事件(棄却)

判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20121127160803.pdf>

(要旨)

Xらが、Yをいわゆるアレンジャーとするシンジケートローン(以下、「シ・ローン」という。)への招へいを受けてYと共にAに対し合計9億円のシ・ローンを実行したところ、程なくして同社の経営が破綻して損害を被ったことにつき、Yの信義則上の情報提供義務違反が認められた事例

(理由)

Aの信用力についての判断に重大な影響を与える情報は、本来、借主となるA自身が貸主となるXらに対して明らかにすべきであり、Xらが本件シ・ローン参加前にこれを知って通常に対応をとっていたならば、本件シ・ローンを実行したことによる損害を被ることもなかったものと解される。他方、上記情報は、Xらが自ら知ることは通常期待し得ないものであるところ、Xらとしては、Yから交付された資料の中に、資料に含まれる情報の正確性・真実性についてYは一切の責任を負わず、招へい先金融機関で独自にAの信用力等の審査を行う必要があることなどが記載されていたものがあるとしても、Yがアレンジャー業務の遂行過程で入手した本件情報については、これがXらに提供されるように対応することを期待するのが当然といえ、Yとしても、そのような対応が必要であることに容易に思い至るべきものといえる。また、この場合において、YがXらに直接本件情報を提供したとしても、YのAに対する守秘義務違反が問題となるものとはいえず、他にYによる本件情報の提供に何らかの支障があることもうかがわれない。

#### (2) 大阪高判平成24年5月29日 判例時報2160号24頁

平成23年(ネ)第1580号 損害賠償請求控訴事件 一部取消、一部控訴棄却(上告・上告受理申立て)

一審被告ニチアスは、太郎との間に直接の雇用関係はなかった上、太郎に対し、石綿の運送作業に関連して、その作業内容、時間、場所等について、指示したり、指揮命令したりした事情はうかがわれない。そうすると、太郎が一審被告日通の担当主任として、石綿の運送に関わっていたことを知っていたこと、一審被告ニチアスが本件期間当時、石綿について我が国で最も売上高の大きい企業であり、石綿じんの危険性に関する我が国及び海外の知見を有していたであろうことを考慮しても、一審被告ニチアスと太郎との間に、雇用関係に準じる特別な社会的接触の関係が存したことは認められず、他にこれを認めるに足りる証拠はない。

本件期間中の時点では、一審被告ニチアスは、石綿が粉じん長時間ばく露される従業員のみならず、工場に入出入りする者等に対しても少量のばく露を防ぐため、徹底した粉じん対策を要する有害物質であるとは認識していなかったし、また認識することが可能であったとまでは認められない。したがって、一審被告ニチアスが、本件期間当時において、王寺工場に入出入りする者に対して、石綿粉じんにはばく露しないように防止する一般的な注意義務を負っていたとまでは認められない。

#### (3) 横浜地判平成22年11月29日 判例タイムズ1379号132頁

平成21年(ワ)第6386号区分所有権等競売等請求事件(本訴)、平成22年(ワ)第842号損害賠償等請求事件(反訴)(一部容認・控訴(後和解))

団地の管理組合Aは、定期総会において、電気料金の低減等を図るために、各戸への電気供給方式を、電力会社との個別契約から業者を介しての一括受電の方式に切り換える旨の決議をした。同切換えのためには全住戸が契約の切換えをする必要があるところ、Y(区分所有者)のみがこれに同意しないため、Aの総会決議で訴訟追行者に指定されたXは、Yに対し、区分所有法59条1項に基づく競売を求め、Aは不法行為に基づく損害賠償請求を求めた。本判決は、Yの主張する切換え拒否の理由は客観的な裏付けが無い、Yは事前説明会等にも出席していない、裁判官の説得や警告にも耳を貸さず専ら自己の見解に固執している、以前から他の住民と協調して住環境の保全を図ることを拒否することがしばしばあり、雑排水管改修工事等を拒否した際は裁判になり和解において今後総会決議等を遵守し相互に協力するとの約束をしたにもかかわらず同約束に反する対応をしている等の理由により、同法6条1項に定める共同利益違反行為に該当するとし、Yの行為によって他の住民は上記切換え工事の中断を余儀なくされており、共同生活上の支障は著しいとし、Yの態度から話し合い等によりYの協力を得るのは困難であり、同法57条(共同利益違反行為停止請求)あるいは同法58条(専用部分使用禁止請求)によって解決することは困難であるとし、競売申立及び損害賠償を認容した。

#### (4)東京地判平成24年3月27日 判例時報2158号132頁

平成22年(ワ)第27316号 保険金請求事件 棄却(確定)

税理士業を営んでいるXは、平成21年10月4日から9日の間、横浜市緑区内の本件駐車場にその所有車両(メルセデスベンツ)を駐車していたところ、何者かによって車両に傷をつけられたという被害(本件事故)を被ったとして自動車総合保険契約を締結しているYに対し修理費相当額の178万円余の保険金を請求した。Yは「保険契約者、被保険者又は保険金を受け取るべき者の故意によって生じた損害については保険金を支払わない」旨の免責条項を根拠にXの請求は理由がないと主張した。

本判決は、Xの平成21年度の事業所得が平成18年度の半分以下であり、貸金業者から約500万円程度の借入れがあり、ローンの支払も遅れがちであったことからXに保険金を得たい動機があったということも可能であること、実際の損害は主張による損害を大きく下回っていること、Xは本件事故当時、本件車両を単に経済的な利益を得る手段として利用する意図であったと推認されること、本件車両の保管場所を本件駐車場としていたXの行動は故意を推認させる有力な事情である、などと指摘した上、本件免責条項該当の事由が認められると判断し、Xの請求を棄却した。

#### (5)大阪地判平成24年3月27日 判例時報2159号88頁

平成22年(ワ)第15843号 建築工事差止等請求事件(棄却(控訴))

20階建てマンションの区分所有者兼居住者が、隣接する土地に24階建てマンションが新設されたことにつき、販売会社及び建設会社に対し、主位的に眺望権又は圧迫感を受けずに生活する権利(人格権)を侵害されたとし、予備的に販売会社が両マンションの販売を手掛けたことから眺望に関する説明義務違反があったとして、損害賠償を請求した事案において、主位的請求につき、マンションは都市機能の集中化や高層の建物の建設が予定されていた地区内に存在するから、眺望は周辺環境の変化に伴って当然に変化するものというべきであって、本件マンションからの眺望に客観的価値を認めることはできないなど、眺望を享受する利益は法的保護に値するほどに重要であったとは言えないとし、請求を棄却した事例。また、予備的請求については、販売に際して眺望の良さを特に強調して勧誘を行ったとは言えず、眺望が将来にわたって保証されるかのような誤った状況を提供したとも言えないとして、説明義務違反を認めず、請求を棄却した。

#### (6)東京地判平成24年4月11日 金法1957号134頁

平成22年(ワ)第32109号 損害賠償請求事件(請求棄却)

本件は、Y1社の役員であったY2～Y5が、英国のファンドの日本法人であるA社の代表取締役を務めるBとの間でかねてより親交を有していたXに対し、Aらが反社会的勢力に関与しているとの情報を入手した等虚偽の事実を述べるなどして、Y1社の代表取締役及び取締役からの辞任を強要し、また、その後、病院やホテルの一室にXを幽閉した等と主張して、Xが、Y2～Y5に対しては共同不法行為に基づき、Y1社に対しては会社法350条に基づき、連帯して、全損害のうち逸失利益2億5130万円、慰謝料1億円及び弁護士費用相当損害金3000万円の合計3億8130万円の損害賠償並びに上記逸失利益2億5130万円に対する平成21年9月25日から、うち慰謝料1億円及び弁護士費用相当損害金3000万円に対する遅延損害金の支払いを求めるとともに、民法723条の類推適用に基づき、日本経済新聞等の全国版朝刊社会面に謝罪広告の掲載を求める事案である。

本判決は、辞任要求に至る経緯及び面談の際の各人の発言等を詳細に認定した上で、Aらが反社会的勢力に関与していることが客観的に真実か否かがXによる辞任の意思決定を左右したものと認められない上、Y2らが、Aらと反社会的勢力との関わりが疑われることを前提にXに辞任を求めたことには相応の根拠があり、また、政府及び民間を挙げての反社会的勢力との関係を徹底的に遮断する動きの中で、Aらと反社会的勢力との関わりが疑われた以上、Aの代表取締役であるBと深い親交を維持していたXに辞任を求めることには十分な理由があったといえ、XもY2らの辞任要求の趣旨を受け容れて自ら辞任の意思決定をしたと認められるから、Y1社及びY2～Y5に不法行為責任は認められないと判示した。

#### (7)東京地判平成24年5月9日 判例時報2158号80頁

平成22年(ワ)第18806号 損害賠償請求事件 一部認容、一部棄却(控訴)

判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20120913173407.pdf>

Xは、Yの開設するA病院において昭和58年9月29日に胃を切除する本件手術を受けた。Xは、本件手術から25年以上経過した平成20年5月26日にB病院で脾臓を摘出する手術を受けたがその際本件手術の際置き忘れたタオルが脾臓に癒着していることが判明した。そこでXはYに対し、不法行為又は診療契約上の債務不履行に基づき総額1億2379万円余の損害賠償を請求した。

本判決は、Yの損害賠償責任を肯定した上、不法行為に基づく損害賠償請求権については除斥期間が経過したというべきであるが、Xは脾臓の手術によりタオルの残置を知りその権利行使を現実に期待し得るようになったのであるから平成20年5月26日以降に債務不履行に基づく損害賠償請求権の消滅時効の期間が進行するものと解されると判

断し、Yに対し1102万円余の支払を求める限度でXの請求を認容した。

## 【商事法】

### (8) 東京高判平成24年8月8日 金法1957号123頁

平成24年(ツ)第65号 譲受債権請求上告事件(上告棄却)

X社は、X社のA社に対する売掛金債権を担保するため、平成17年12月に、A社から、Y社に対する売掛金債権の譲渡を受け、動産及び債権の譲渡の対抗要件に関する民法の特例等に関する法律4条1項に基づき、債権譲渡登記を経由したが、Y社に対する同法4条2項の通知をしていなかった。その間に、Y社は、支払期限を平成19年10月1日とするA社のY社に対する売掛金債権について、同年9月13日、A社に対し、支払期日を平成20年1月31日とする約束手形を振り出し、交付した。X社は、平成19年9月14日、同法4条2項に基づき、上記債権譲渡に係る債権譲渡通知書及び上記債権譲渡登記の登記事項証明書をY社に送付し、これが同月15日にY社に到達したが、A社は、上記約束手形を、B社に対して白地式裏書により譲渡し、B社が、支払期日である平成20年1月31日に手形金の支払いを受けた。以上のような事情の下、XがY社に対し、A社から債権譲渡を受けたY社に対する上記売掛金債権の支払いを求め、訴えを提起した。第1審がX社の請求を全部認容したのに対し、Y社が控訴し、控訴審が第1審を取り消し、X社の請求を棄却したところ、さらに、X社が上告したのが本件である。

本判決は、XがA社から債権譲渡を受けたA社のY社に対する売掛金債権の支払いに関して、Y社は、上記債権譲渡通知を受ける前に、A社に対し、支払いのために、銀行を支払場所とする第三者方払の記載のある約束手形を振り出したというのであり、Y社とA社とは、上記約束手形の交付により、原因債権である上記売掛金債権については、まず、上記支払場所における上記約束手形の支払いにより行うべきこと及び上記約束手形債権の支払いにより原因債権を消滅させる内容を含む合意をしたものと解することができるから、Y社は、上記通知を受ける前に上記売掛金債権の支払いのために上記約束手形を振り出したこと、手形債権がまず行使されるべきこと、Y社が、上記通知を受領した後の日に、上記約束手形の譲受人であり形式的資格を有するB社に手形金を支払ったことにより、上記売掛金債権が消滅したことを、X社に対抗することができる」と判示した。

### (9) 佐賀地判平成23年1月20日 判例タイムズ1378号190頁

平成21年(ワ)第175号 損害賠償請求事件(認容・控訴(後控訴棄却))

原告らが、取締役報酬名目で子会社から横領をし、またはこれに加担したとして、取締役を解任され、当該会社では退職慰労金の支給に関する内規が株主総会(特例有限会社となる前の社員総会)及び取締役会における決議によって定められていたところ、株主総会で退職慰労金不支給決議がなされたため、当該決議を主導したとされる実質支配株主(兼代表取締役)個人を被告として、退職慰労金相当額の損害賠償を求めた事案において、原告らの取締役就任の際に内規にしたがって退職慰労金を支払う旨を就任取締役と代表者が合意したとしても当該行為は有効とはいえず、当該会社では、解任された場合でも退職慰労金を支払う旨の事実たる慣習も存在していないが、過半数を超える支配的な株主(出資者)として支給決議を実質的に決定できる立場にあった者が、自ら内規のとおり退職慰労金を支給する旨を説明したにもかかわらず、原告らに横領した事実がなく、その他支給決議に賛成しないことが相当といえる特段の事情も認められないのに、支配的立場を利用して不支給決議を主導した場合には、会社に対する具体的な退職慰労金請求権を取得し得る原告らの法的保護に値する権利又は利益を侵害したものと認め、不法行為責任を負うとされ、損害賠償請求が認められた。

## 【知的財産】

### (10) 知財高判平成24年6月27日 判例時報2159号109頁

平成23年(行ケ)第10399号 審決取消請求事件(認容(確定))

判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20120702142808.pdf>

「ターザン」の片仮名を標準文字で表してなる指定商品を第7類(プラスチック加工機械器具等)とする商標につき、小説「ターザン・シリーズ」の作者である米国人作家バローズから同シリーズの全ての書籍に関する権利を譲り受けた法人が、無効審判請求をした事案において、その商標登録が「ターザン」のイメージやその顧客吸引力に便乗しようとする不正の意図に基づく剽窃行為であるとはいえないが、米国を中心に世界的に一貫して具体的な人物像を持つ架空の人物として描写されていることなどに照らし、商標を維持することは国際信義に反し、かつ、著作権管理団体による利用が半永久的に排除される可能性があるなど公正な取引秩序の維持の観点からも相当とはいえないとして、公序良俗を害するおそれのある商標(商標法4条1項7号)に該当するとして、これに該当しないとした審決を取り消した事例。

### (11)知財高判平成24年10月17日 裁判所HP

平成24年(行ケ)第10056号 審決取消請求事件 特許権 行政訴訟

判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20121102095511.pdf>

特許出願人である原告が、拒絶査定不服審判の拒絶審決の取消を求めた事案であり、出願人に意見書提出の機会を与えることなく主引用例を差し替えて本願発明が容易に発明できると判断したことが手続違背になるか等が争点となり、請求が認められた事案。

一般に、本願発明と対比する対象である主引用例が異なれば、一致点及び相違点の認定が異なることになり、これに基づいて行われる容易想到性の判断の内容も異なることになる。したがって、拒絶査定と異なる主引用例を引用して判断しようとするときは、主引用例を変更したとしても出願人の防御権を奪うものとはいえない特段の事情がない限り、原則として、特許法159条2項にいう「査定の理由と異なる拒絶の理由を発見した場合」に当たるものとして「意見書を提出する機会を与えなければならない」とする特許法50条が準用されるものと解される。

本件においては、引用例2に記載された発明(引用発明2)を主引用例とする場合には、交流発電機(交流電源)を用いた場合の問題点の解決を課題として考慮すべきであるのに対し、引用例1に記載された発明(引用発明1)を主引用例として本願発明の容易想到性を判断する場合には、引用例2のような交流/直流電源の相違が生じない以上、上記解決課題を考慮する余地はない。そうすると、引用発明1又は2のいずれを主引用例とするかによって、引用発明2の上記解決課題を考慮する必要性が生じるか否かという点において、容易想到性の判断過程にも実質的な差異が生じることになる。

本件において、新たに主引用例として用いた引用例1は、既に拒絶査定において周知技術として例示されていたが、原告は、いずれの機会においても引用例2との対比判断に対する意見を中心にして検討していることは明らかであり、引用例1についての意見は付随的なものにすぎないものと認められる。そして、主引用例に記載された発明と周知技術の組合せを検討する場合に、周知例として挙げられた文献記載の発明と本願発明との相違点を検討することはあり得るものの、引用例1を主引用例としたときの相違点の検討と同視することはできない。また、本件において、引用例1を主引用例とすることは、審査手続において既に通知した拒絶理由の内容から容易に予測されるものとはいえない。なお、原告にとっては、引用発明2よりも不利な引用発明1を本件審決において新たに主引用例とされたことになり、それに対する意見書提出の機会が存在しない以上、出願人の防御権が担保されているとはいえない。よって、拒絶査定において周知の技術事項の例示として引用例1が示されていたとしても、「査定の理由と異なる拒絶の理由を発見した場合」に当たるといわざるを得ず、出願人の防御権を奪うものとはいえない特段の事情が存在するとはいえない。

### (12)東京地判平成23年12月14日 判例タイムズ1378号213頁

平成21年(ワ)第4753号 損害賠償請求事件(第1事件)、平成21年(ワ)第39494号損害賠償請求事件(第2事件)(請求棄却・控訴)

判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20120117132402.pdf>

原告が、被告に対し、原告が制作したK社の新店舗告知のテレビCM原版(新店舗部分が空白の原版)について、被告が無断でそれを利用して新たに新店舗告知のテレビCM原版(新店舗名を挿入した完成版)を制作し、そのプリント(CM原版のコピー)を作成した旨を主張するなどして、著作権侵害(新店舗名部分が空白の原版の複製権侵害)を理由とする不法行為に基づく損害賠償請求をした事案において、本判決は、K社の新店舗告知のテレビCM原版が映画の著作物であることを認め、その全制作過程に関与し、CMのコンセプトを定め、出演タレントを決定するとともに、CM全体の予算を策定し、撮影・編集作業の指示を行った第三者Zを本件各CM原版の著作者と認めるのが相当であり、映画製作者の定義である「映画の著作物の製作に発意と責任を有する者」(著作権法2条1項10号)については、同法29条1項の立法趣旨からみて、映画製作に関する法律上の権利・義務が帰属する主体であって経済的な収入・支出の主体となる者であると解するのが相当であるとし、本件各CM原版を製作する意思を有する主体は、広告代理店か広告主であると考えられることなどから、製作過程の部分的な関与にとどまる原告は映画製作者でもなく著作権を有するとは認められないとして、原告の請求を棄却した。

### (13)大阪地判平成24年11月8日 裁判所HP

平成23年(ワ)第5742号 特許権損害賠償等請求事件

判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20121114085737.pdf>

発明の名称を「爪の変形を直す矯正具」とする特許(特許第3530901号)を有し、「巻き爪矯正ワイヤー・インベント」との名称で、被告製品と同じ形態の巻き爪矯正具を製造、販売している原告が、被告に対し、被告のウェブサイトにおいて、その製造、販売する巻き爪矯正具につき、「国際的な特許で保護」、「特許を取得している専用のワイヤー」、「VHO式矯正技術」、「VHO」といった表示をすることが、不正競争防止法2条1項13号(品質等誤認惹起行為)に該当するとして、同法3条1項に基づき、広告宣伝におけるそれら表示の使用差止めを求め、同法4条、又は、被告が原告

に対して原告特許の表示の中止,配布先の顧客情報開示,原告製品の形態変更等の不当な要求をしたとの不法行為に基づき,損害賠償金の支払を求めた事案。

被告は,被告製品につき,実際には特許発明の実施品ではなくなってもかかわらず,国際的な特許で保護されている,特許を取得している専用のワイヤーであるといった表示を付し,少なくともいずれかの国・地域の特許発明の独占の実施品であるかのような情報を需要者に提供したものであるところ,かかる行為は,「品質」を誤認させるような表示をした不正競争行為(不正競争防止法2条1項13号)に該当するというべきである。被告による不法行為の成立は認められないものの,被告の不正競争行為が認められ,不正競争行為に関する諸般の事情に鑑みて,不正競争行為と因果関係のある損害として30万円が認定された。

#### (14)大阪地判平成24年11月8日 裁判所HP

平成23年(ワ)第10341号 特許権侵害差止等請求事件 特許権 民事訴訟

判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20121116134220.pdf>

特許権者である原告が被告製品の販売等の差止等を求めた事案であり,機能的クレーム(「主プレートと補助プレートとを,スリットへの挿入方向に沿って相対的にスライド可能に係合し且つ両プレートは分離不能に保持され,」という構成要件)の解釈が争点になったが,請求が棄却された事案。

原告は,主プレートと補助プレートをスライドさせる構成について,公知技術等,当業者が適宜採用しうるあらゆる構成が含まれるとした上,被告各製品の構成(主プレートと補助部材とを,ピンによって一端を枢結し,回動自在に結合する構成)もこれに含まれる旨主張する。仮に,原告の主張を前提としても,本件特許発明の「スライド可能に係合」ないし「分離不能に保持」という記載は,機能的,抽象的なものであるから,当該機能ないし作用効果を果たしうる構成であれば,全てその技術的範囲に含まれるとすると,明細書に開示されていない技術思想(課題解決原理)に属する構成までもが,本件特許発明の技術的範囲に含まれることになりかねない。したがって,いわゆる機能的クレームについては,「特許請求の範囲」や「発明の詳細な説明」の記載に開示された具体的な構成に示されている技術思想(課題解決原理)に基づいて,技術的範囲を確定すべきものと解される。また,明細書に開示された内容から,当業者が容易に実施しうる構成であれば,その技術的範囲に属するものといえるが,実施することができないものであれば,技術思想(課題解決原理)を異にするものとして,その技術的範囲には属さないものというべきである。

そこで検討すると,本件明細書には,主プレートと補助プレートのスライドに関する構成について,従来技術及び実施例のいずれにおいても,差込片をスリットへ挿入する方向(ないし差込片の突出方向)に向かって,直線的に互いに前後移動(スライド)する構成のものしか開示されていない。また,被告各製品の構成(主プレートと補助部材とを,ピンによって一端を枢結し,回動自在に結合する構成)では,突起部とピンとの距離を離したり,突起部の形状を工夫したりしなければ,主プレートと補助部材とをスライド可能にすることはできないものである。被告各製品の上記課題は,本件特許発明には存在しないものであるところ,上記課題が自明ないし公知のものであるとはいえないし,その解決手段として,上記被告各製品の構成を当業者が容易に採用しうるものであるとする主張立証はない。これらのことからすれば,被告各製品の構成は,当業者が,技術常識ないし公知技術等を参酌することにより,本件明細書に基づいて容易に実施することができるものであるとは認めることができない。そうすると,上記被告各製品の構成は,「スライド可能に係合」及び「分離不能に保持」という機能を実現するため,本件明細書等で開示された技術思想とは原理的に異なる構成を採用したものであるべきである。結局のところ,被告各製品の構成と本件特許発明とは,「スライド可能に係合」及び「分離不能に保持」という構成の点において,異なる技術思想(課題解決原理)によるものであると解される。

#### 【民事手続】

#### (15)東京高判平成24年4月25日 判例タイムズ1379号247頁,金法1956号122頁

平成24年(ラ)第671号債権差押命令申立却下決定に対する執行抗告事件(抗告棄却・確定)

X(債権者)は,債務者の預金債権について,取扱い支店をヴァーチャル支店の債務者名義の複数の被振込専用口座からの債務者名義の入金指定口座がある本支店扱いとし,「複数の店舗に入金指定口座があるときは,第三債務者が随意に定める順序による」という順位を付して債権差押命令の申立をしたところ,民事執行規則133条2項に定める差押債権の特定を欠くとして却下されたため,同取消を求めて執行抗告をした。本決定は,差押債権の特定は,二重払いの危険を負う第三債務者の地位に対する配慮及び執行機関による形式的,画一的な執行の要請という観点から求められるものであり,第三債務者に過大な負担をかけるか否かといった観点によってのみ決せられるものではないとし,預金債権の差押えの場合には競合する債権者等の優先関係の規律については債権の特定が重要な意味を持つから,同特定の基準は画一的に明確に定立する必要がある,上述の順位付けは,何らの基準を示さずに複数の支店の口座からの選択を第三債務者に全て委ねることとなり,特定の基準を示しているとはいえず,不適法であるとして,抗告を棄却した。

## (16)東京高決平成24年10月10日 金法1957号116頁

平成24年(ラ)第2074号 債権差押命令申立却下決定に対する執行抗告事件(抗告棄却)

Xは、Yに対する金銭債権の強制執行として、Yが第三債務者である金融機関に対して有する預金債権の差押命令を申し立てたが、その差押債権の表示において、預金取扱店舗となる具体的な支店を特定することなく、複数の店舗に預金債権があるときは、預金債権額合計の最も大きな店舗の預金債権、これに該当する店舗が複数あるときは支店番号の最も若い店舗の預金債権を対象とする方法で取扱店舗を特定することとした上、当該店舗の預金債権については、先行する差押え等の有無、預金の種類、口座番号等による指定の順序で請求債権額に満つるまでの債権を差し押さえることを求めた。原決定は、同申立てにつき、差押債権の特定を欠き不適法であるとして却下したところ、Xが執行抗告をしたのが本件である。

本決定は、本件の債権差押命令申立のようないわゆる預金額最大店舗方式によって差押債権を特定しようとする方法について、債権差押命令の送達を受けた第三債務者は、全店舗について預金債権の有無及びその預金額を確認しなければならず、店舗ごとの債権管理方式を採用している金融機関の現状に照らし、第三債務者において差押えの効力が送達の時点で生ずることにそぐわない事態にならない程度に速やかにかつ確実に差し押さえられた債権を識別することができることはできないとして、Xの抗告を棄却した。

## (17)東京地判平成24年2月27日 金法1957号150頁

平成22年(ワ)第3403号 分割対価金請求事件(訴え却下)

本件は、Xが、民事再生手続開始決定を受けたA社との間でいわゆる別除権協定を締結し、同協定に基づく再生会社に対する債権を保全するため、A社が事業再生支援基本契約に基づき、いずれも有限責任事業組合であるY1及びY2に対して有する会社分割によってゴルフ場の土地建物を承継させた対価の請求権を代位行使する旨主張し、Y1及びY2に対し、連帯して、6億6600万円及びこれに対する遅延損害金の支払いを求めた事案である。

本判決は、別除権対象の主要な財産であり、民事再生事業に欠かせない財産でもありとみられる不動産については、一定期日までに再生債務者がXに弁済するのと引き換えに、Xは担保権の解除及び抹消登記手続を行うものとし、担保権不足額については、再生計画の定めに従って再生債権弁済額を再生計画認可決定確定日の属する月の末日から10か月以内に弁済すること、そして、Xにおいて、別除権対象物件について、競売等の担保権実行手続を行わず、再生債務者は、上記物件について、担保権消滅請求を行わないことなどを内容とする本件の別除権協定の内容に照らすと、同協定は民事再生法41条1項9号の別除権の目的である財産の受戻しに関する合意の一種と解するのが相当であり、別除権協定によって、再生債権者と再生債務者との間に新たな権利が発生し、かつ、これが共益債権に該当するとは解されないから、上記別除権協定によって生じた債権を被保全債権とする債権者代位権訴訟は、再生手続外で再生債権を行使するものであって、不適法な訴訟として却下を免れないと判示した。

## (18)東京地判立川支部平成24年3月22日 判例タイムズ1378号150頁

平成23年(ワ)第1387号請求異議事件(認容・控訴)

原告が、被告との間の株式取得申込契約に基づく株式買付金支払請求権に係る強制執行認諾文言を含む公正証書につき、証券会社を名乗る第三者から虚偽の勧誘により、当該株式を買い付ければ、その株式に加え、Xが換金できないまま抱え込んでいる未公開株や社債を買い取ってもらえると誤信して契約を締結したとして、意思表示の無効ないし取消を主張して執行力の排除を求めた事案において、本判決は、意思表示の相手方に悪意又はこれと同視すべき重大な過失があるときには、第三者の詐欺による意思表示の取消が可能であると判示し、悪意又は重大な過失に当たる例として「表意者が詐欺による錯誤に陥っている可能性を認識し、表意者が錯誤によって、意思表示することを容認、歓迎して、第三者の詐欺を容易にさせる行為をしたとき」を示し、被告がこの例に該当し、原告の意思表示が第三者の詐欺によることにつき悪意であったと認定して、原告の意思表示の取消を認め、実体法上の請求権の存在を否定し、また、公正証書作成のための代理人に対する代理権授与の効力も否定して、公正証書の執行力を排除した。

## 【刑事法】

## (19)最三決平成24年5月1日 判例タイムズ1379号107頁

平成24年(シ)第181号 中等少年院送致決定に対する抗告棄却決定に対する再抗告事件(抗告棄却)

判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20120724133937.pdf>

少年保護事件において、抗告審で付添人ではなかった弁護士が、再抗告の申立を行い、再抗告申立期間経過後に付添人選任届を提出した。付添人の選任は審級ごとにしなければならないため(少年審判規則14条4項)、同弁護士には、申立時には再抗告申立権はないところ、本決定は、同弁護士の申し立てた再抗告申立は不適法であり、再抗告期間経過後に付添人選任届が追加提出されたとしても、これにより同申立が適法となるものではないとして、追完を認めず、本件抗告を棄却した。



## (20) 最一決平成24年10月15日 最高裁HP

平成21年(あ)第1985号 収賄,競売入札妨害被告事件(棄却)

判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20121017130134.pdf>

(要旨)

売買代金が時価相当額であったとしても,土地の売買による換金の利益が賄賂に当たるとされた事例

(事案)

本件は,某県知事の被告人A(以下「被告人A」という。)と,その実弟でC株式会社の代表取締役である被告人Bが,共謀の上,D株式会社が公共工事を受注したとき被告人Aから有利便宜な取り計らいを受けたことに対する謝礼の趣旨で,被告人Bが,Dの下請業者であるF株式会社においてCの所有する某県内の土地を8億7372万円余で買い取るように求め,Fが前記土地を同価額で買い取ることを承諾させた結果,Fから,その売買代金として,C名義の当座預金口座に8億7372万円余を振込送金させることにより,被告人Bは,被告人Aとの共謀に基づき,前記土地売却による換金の利益の供与を受けて,同県知事の職務に関し,賄賂を収受したと認定した事案である。

被告人側は,本件土地の売買は,時価と売買代金額との間に差のない通常の不動産取引であるから,賄賂には当たらないと主張した。

(判断)

被告人Aは某県知事であって,同県が発注する建設工事に関して上記の権限を有していたものであり,その実弟である被告人Bが代表取締役を務めるCにおいて,本件土地を早期に売却し,売買代金を会社再建の費用等に充てる必要性があったにもかかわらず,思うようにこれを売却できずにいる状況の中で,被告人両名が共謀の上,同県が発注した工事受注の謝礼の趣旨の下に,Fに本件土地を買い取ってもらい代金の支払を受けたというのであって,このような事実関係の下においては,本件土地の売買代金が時価相当額であったとしても,本件土地の売買による換金の利益は,被告人Aの職務についての対価性を有するものとして賄賂に当たると解するのが相当である。

## (21) 最二決平成24年11月6日 最高裁HP

平成24年(あ)第23号 傷害,強盗,建造物侵入,窃盗被告事件(棄却)

判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20121109140300.pdf>

(要旨)

共謀加担後の暴行が共謀加担前に他の者が既に生じさせていた傷害を相当程度重篤化させた場合,共謀加担前の傷害結果については刑事責任を問い得ないとした事例

(事案)

A及びB(以下「Aら」という。)は,某日午前3時頃,某所で,C及びD(以下「Cら」という。)に対し暴行を加え,その後,Aらは,本件現場において,Cらに対し,更に暴行を加え,これら一連の暴行により,Cらは,被告人の本件現場到着前から流血し,負傷していた。同日午前4時過ぎ頃,被告人は,本件現場に到着し,CらがAらから暴行を受けて逃走や抵抗が困難であることを認識しつつAらと共謀の上,Cらに対し,暴行を加えた。被告人らの暴行は同日午前5時頃まで続いたが,共謀加担後に加えられた被告人の暴行の方がそれ以前のAらの暴行よりも激しいものであった。被告人の共謀加担前後にわたる一連の前記暴行の結果,Dは,約3週間の安静加療を要する見込みの頭部外傷擦過打撲,顔面両耳鼻部打撲擦過,両上肢・背部右肋骨・右肩甲部打撲擦過,両膝両下腿右足打撲擦過,頸椎捻挫,腰椎捻挫の傷害を負い,Cは,約6週間の安静加療を要する見込みの右母指基節骨骨折,全身打撲,頭部切挫創,両膝挫創の傷害を負った。

原判決は,本件の事実関係を前提に,被告人は,Aらの行為及びこれによって生じた結果を認識,認容し,さらに,これを制裁目的による暴行という自己の犯罪遂行の手段として積極的に利用する意思の下に,一罪関係にある傷害に途中から共謀加担し,上記行為等を現にそのような制裁の手段として利用したものと認定し,被告人は,被告人の共謀加担前のAらの暴行による傷害を含めた全体について,承継的共同正犯として責任を負うと判断した。

これに対し,被告人側は,被告人の共謀加担前のAらの暴行による傷害を含めて傷害罪の共同正犯の成立を認めた原判決には責任主義に反する違法があると主張した。

(判断)

本件の事実関係によれば,被告人は,Aらが共謀してCらに暴行を加えて傷害を負わせた後に,Aらに共謀加担した上,金属製はしごや角材を用いて,Dの背中や足,Cの頭,肩,背中や足を殴打し,Dの頭を蹴るなど更に強度の暴行を加えており,少なくとも,共謀加担後に暴行を加えた上記部位についてはCらの傷害(第1審判決が認定した傷害のうちDの顔面両耳鼻部打撲擦過とCの右母指基節骨骨折は除かれる。)を相当程度重篤化させたものと認められる。この場合,被告人は,共謀加担前にAらが既に生じさせていた傷害結果については,被告人の共謀及びそれに基づく行為がこれと因果関係を有することはないから,傷害罪の共同正犯としての責任を負うことはなく,共謀加担後の傷害を引き起こすに足りる暴行によってCらの傷害の発生に寄与したことについてのみ,傷害罪の共同正犯としての責任を負うと解するのが相当である。原判決の認定は,被告人において,CらがAらの暴行を受けて負傷し,逃亡や抵

抗が困難になっている状態を利用して更に暴行に及んだ趣旨をいうものと解されるが、そのような事実があったとしても、それは、被告人が共謀加担後に更に暴行を行った動機ないし契機にすぎず、共謀加担前の傷害結果について刑事責任を問得る理由とはいえないものであって、傷害罪の共同正犯の成立範囲に関する上記判断を左右するものではない。

そうすると、被告人の共謀加担前にAらが既に生じさせていた傷害結果を含めて被告人に傷害罪の共同正犯の成立を認めた原判決には、傷害罪の共同正犯の成立範囲に関する刑法60条、204条の解釈適用を誤った法令違反があるものといわざるを得ない。

もっとも、原判決の上記法令違反は、一罪における共同正犯の成立範囲に関するものにとどまり、罪数や処断刑の範囲に影響を及ぼすものではない。さらに、上記のとおり、共謀加担後の被告人の暴行は、Cらの傷害を相当程度重篤化させたものであったことや原判決の判示するその余の量刑事情にも照らすと、本件量刑はなお不当とはいえ、本件については、いまだ刑法411条を適用すべきものとは認められない。

## 【公法】

### (22) 最三判平成24年11月20日 裁判所HP

平成24年(行ヒ)第20号 行政不服審査法による裁決取消,原処分取消請求事件(破棄自判,第1審に差戻)

判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20121120112206.pdf>

収用委員会の裁決につき審査請求をすることができる場合に審査請求がされたときにおける収用委員会の裁決の取消訴訟の出訴期間について、当初の裁決に対し審査請求をしない場合の出訴期間についての土地収用法の特例規定(133条1項)が適用されるものではなく、他に同法に別段の特例規定が存しない以上、原則どおり行政事件訴訟法14条3項の一般規定が適用され、その審査請求に対する裁決があったことを知った日から6か月以内かつ当該裁決の日から1年以内となると解するのが相当であるとした事例。

### (23) 東京高判平成24年4月26日 裁判所HP

平成22年(行コ)第168号 医薬品ネット販売の権利確認等請求控訴事件(一部棄却,部取消自判)

判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20121023114816.pdf>

#### (要旨)

医薬品をインターネット販売している者について、改正後の薬事法施行規則の規定にかかわらず、第一類医薬品及び第二類医薬品についても店舗以外の場所にいる者に対する郵便その他の方法による販売をすることができる権利(地位)を有するとした事例

#### (事案)

本件は、平成18年法律第69号による改正後の薬事法(以下「新薬事法」という。)の施行に伴い制定された薬事法施行規則等の一部を改正する省令(以下「改正省令」という。)により、薬事法施行規則に、店舗販売業者が店舗以外の場所にいる者に対する郵便その他の方法による医薬品の販売又は授与(以下「郵便等販売」という。)を行う場合は第一類医薬品及び第二類医薬品(以下「第一類・第二類医薬品」という。)の販売又は授与は行えない旨の規定(15条の4第1項1号,142条。),第一類・第二類医薬品の販売又は授与は有資格者の対面により行う旨の規定(159条の14。),第一類・第二類医薬品の情報提供は有資格者の対面により行う旨の規定(159条の15第1項1号,159条の16第1号並びに159条の17第1号及び同条2号。)(以下「本件各規定」という。)が設けられたことについて、医薬品のインターネットによる通信販売(以下「インターネット販売」という。)を行う事業者である控訴人らが、改正省令は、新薬事法の委任の範囲外の規制を定めるものであって違法であり、インターネット販売について過大な規制を定めるものであるから憲法22条1項に違反し、他の販売業者の規制と比較して不公平があるから平等原則に違反し、その制定手続にも瑕疵があつて違法であり、無効であるなどと主張して、(a)控訴人らが第一類・第二類医薬品につき郵便等販売をすることができる権利(地位)を有することの確認を求めるとともに、(b)改正省令中の薬事法施行規則に本件各規定を加える改正規定が無効であることの確認(以下「本件無効確認の訴え」という。))と、予備的に(c)同改正規定の取消(以下「本件取消の訴え」という。))を求めている事案である(なお、以下、本件各規定のうち、第一類・第二類医薬品につき店舗販売業者の郵便等販売をする権利を制限する規制を「本件規制」という。))。

原審は、本件無効確認の訴え及び本件取消の訴え(上記(b)(c)(争点1))を却下し、上記(a)(争点2)等を棄却したところ、控訴人らが控訴した。

#### (判断)

##### 1 本件無効確認の訴え及び本件取消の訴えの適法性(争点1)

本件無効確認の訴え及び本件取消の訴えは、本件改定規定の制定行為は無効確認の訴え及び取消の訴えの対象となる行政処分当たらず、これを却下すべきものであるとして、控訴人らの控訴をいずれも棄却した。

##### 2 本件地位確認の訴えについて(争点2)

本件各規定のうち本件規制を定める部分は、例外なく第一類・第二類医薬品の郵便等販売を禁止したことについて、被控訴人主張の新薬事法36条の5及び6あるいはその他の新薬事法の各規定による委任の趣旨の範囲内において規定されたものと認めることはできない(新薬事法36条の5が、第一類・第二類医薬品等についての販売方法を厚生労働省令に委任していることを前提としても、同条が、店舗販売業者が行う第一類・第二類医薬品の郵便等販売を一律に禁止することまでを委任したものと認めることはできず、また、同条のほか、被控訴人が主張する他の委任の根拠規定を総合して検討しても、本件規制の根拠となる委任の規定を新薬事法の条項中に見出すことができない。)。したがって、第一類・第二類医薬品の郵便等販売を規制した本件各規定は、以上の限度において、新薬事法の委任の趣旨の範囲を逸脱した違法な規定であり、国家行政組織法12条3項に違反し、無効であると解すべきことになる。

そうすると、控訴人らが、第一類・第二類医薬品について郵便等販売により販売をすることができる権利(地位)を有することの確認を求める控訴人らの本件地位確認の訴えに係る請求は、理由があることになる(原判決主文第2項を取り消し、請求を認容)。

#### (24)秋田地判平成24年3月23日 判例タイムズ1379号109頁

平成23年(行ウ)第10号 免職処分取消請求事件(認容・確定)

Xは昭和61年4月1日に公立学校教員として採用され、平成20年4月1日に市立小学校教頭として赴任したが、同22年2月3日早朝に酒気帯び運転で検挙され、地方公務員法に基づき免職処分とされた。Xは人事委員会に審査請求したが同処分が承認されたため、同処分の取消を求めて訴訟提起した。本判決は、地方公務員法に定められた懲戒事由がある場合に、どのような懲戒処分を行うか等は教育委員会に裁量があり、当該教育委員会の定めた懲戒処分の量定に関する基準は違法とはならないが、本件については、事故は起きておらず、Xに刑事処分も課されていない、Xには懲戒・分限処分歴等の前科はなく同種前歴もない、教育公務員として多くの実績があり高い評価を受けている、保護者らも寛大な処分を求めている等の諸事情を考慮すれば、免職処分とすることは社会通念上著しく妥当性を欠き違法であるとし、Xの請求を認容した。

### 【社会法】

#### (25)大阪地判平成23年7月14日 判例タイムズ1378号224頁

平成22年(ワ)第11899号 不正競争行為差止等請求事件(請求棄却・確定)

判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20110727111421.pdf>

原告が、被告に対し、不正競争防止法2条1項3号の不正競争(他人の商品の形態を模倣した商品の譲渡)をしたとして、被告商品の販売等の差止め及び損害賠償を求めた事案において、原告が平成11年頃から原告商品と大きさのみが相違し、同一形態である原告先行商品を販売していたために、原告商品の商品形態は「日本国内において最初に販売された日から起算して3年を経過した商品」の商品形態であり同法19条1項5号イの適用除外規定に当たらないかが争点となった。

本判決は、同規定にある「最初に販売された日」の起算点となる他人の商品は、保護を求める商品形態を具備した最初の商品を意味し、これを具備しつつ、若干の変更を加えた後続商品を意味するものではないとし、原告が保護を求める商品形態の構成の中心は、原告先行商品においても採用されていたものであって、原告先行商品と原告商品との形態上の差は、需要者が通常の用法に従った使用に際して知覚によって認識することができるほどの形状の差であるとは認められないか、同種の商品に共通する何の特徴もないごくありふれた形状であるから、原告が保護を求める商品形態を具備した最初の商品は、原告商品ではなく原告先行商品であるところ、原告先行商品は最初に販売された日から3年を経過しているから、同法19条1項5号イの適用があるとして、原告の請求を棄却した。

### 【紹介済み判例】

知財高判平成22年7月28日 判例タイムズ1378号204頁

平成22年(行ケ)第10083号 審決取消請求事件(請求棄却・確定)

判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20100729132749.pdf>

法務速報124号6番で紹介済み

東京地判平成23年5月20日 判例タイムズ1379号210頁

平成22年(ワ)第18968号 損害賠償等請求事件(請求棄却・控訴)

判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20110525174516.pdf>

法務速報122号16番で紹介済み

横浜地判平成23年10月5日 判例タイムズ1378号100頁

平成19年(行ウ)第92号 公金支出差止等請求住民訴訟事件(第1事件),平成19年(行ウ)第93号公金支出差止等請求住民訴訟事件(第2事件),平成19年(行ウ)第94号公金支出差止等請求住民訴訟事件(第3事件)(請求棄却・控訴)

法務速報127号27番で紹介済み

最二判平成23年10月14日 判例時報2159号53頁

平成20年(行ヒ)第67号 行政文書不開示処分取消請求事件(破棄自判)

法務速報126号22番で紹介済み

知財高判平成23年11月30日 判例時報2158号115頁

平成23年(ネ)第10004号 特許権侵害差止等請求控訴事件 控訴棄却(確定)

法務速報128号12番で紹介済み

最一判平成23年12月15日 判例タイムズ1379号98頁

平成22年(行ツ)第300号 平成22年(行ツ)第301号,平成22年(行ツ)第308号公金支出差止請求事件(破棄自判・附帯上告棄却)

判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20111215143236.pdf>

法務速報128号24番で紹介済み

最三決平成24年2月7日 判例タイムズ1379号104頁

平成23年(許)第31号 担保不動産競売手続取消決定に対する執行抗告棄却決定に対する許可抗告事件(抗告棄却)

判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20120210155813.pdf>

法務速報130号16番で紹介済み

最一判平成24年2月20日 判例時報2158号36頁

平成22年(行ヒ)第278号 審決取消請求事件(破棄自判)

判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20120220122551.pdf>

法務速報130号24番で紹介済み

最二判平成24年2月24日 判例時報2158号140頁

平成22年(行ヒ)第273号 労働災害補償金不支給決定処分取消請求事件(上告棄却)

判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20120224161638.pdf>

法務速報131号42番で紹介済み

最二決平成24年2月29日 金法1956号100頁

平成23年(許)第21号,同第22号 株式買取価格決定に対する抗告棄却決定に対する許可抗告事件(破棄差戻)

判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20120305155700.pdf>

法務速報131号11番で紹介済み

最一判平成24年3月8日 判例時報2160号135頁

平成21年(受)1186号 損害賠償・残業代支払請求,仮執行による原状回復請求申立事件(一部破棄差戻,一部上告棄却)

判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20120308144443.pdf>

法務速報131号44番で紹介済み

最一判平成24年3月8日 判例タイムズ1378号80頁

平成21年(受)第1186号 損害賠償・残業代支払請求,仮執行による原状回復請求申立て事件(一部破棄差戻・一部上告破棄)

判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20120308144443.pdf>

法務速報131号44番で紹介済み

最三決平成24年4月20日 判例時報2159号144頁

平成24年(シ)第178号 弁護人の人数超過許可決定に対する特別抗告事件(抗告棄却)

法務速報133号23番で紹介済み

最三判平成24年4月24日 判例時報2160号121頁  
平成22年(受)1212号 新株発行無効請求事件(上告棄却)  
判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20120424143721.pdf>  
法務速報133号9番で紹介済み

最三判平成24年4月24日 判例タイムズ1378号90頁  
平成22年(受)第1212号 新株発行無効請求事件(上告棄却)  
判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20120424143721.pdf>  
法務速報133号9番で紹介済み

最三判平成24年4月24日 金法1956号88頁  
平成22年(受)第1212号 新株発行無効請求事件(上告棄却)  
判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20120424143721.pdf>  
法務速報133号9番で紹介済み

最二判平成24年4月27日 判例時報2159号142頁  
平成23年(受)第903号 地位確認等請求事件(上告棄却)  
法務速報133号32番で紹介済み

最三決平成24年5月10日 判例タイムズ1378号97頁  
平成24年(シ)第219号 弁護人の人数超過許可請求却下決定に対する抗告棄却決定に対する特別抗告事件(取消差戻)  
判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20120620150223.pdf>  
法務速報133号24番で紹介済み

最三決平成24年6月28日 判例時報2158号144頁  
平成24年(シ)第25号 検察官がした刑事確定訴訟記録の閲覧申出不許可処分に対する準抗告棄却決定に対する特別  
抗告事件(取消)  
判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20120702104205.pdf>  
法務速報135号17番で紹介済み

最三決平成24年6月28日 金法1957号112頁  
平成24年(シ)第25号 検察官がした刑事確定訴訟記録の閲覧申出不許可処分に対する準抗告棄却決定に対する特別  
抗告事件(原決定・閲覧不許可処分取消)  
判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20120702104205.pdf>  
法務速報135号17番で紹介済み

最二判平成24年6月29日 判例時報2160号20頁  
平成24年(受)第539号 不当利得返還請求事件(上告棄却)  
判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20120629161322.pdf>  
法務速報135号1番で紹介済み

最二判平成24年6月29日 判例タイムズ1378号86頁  
平成24年(受)第539号 不当利得返還請求事件(上告棄却)  
判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20120629161322.pdf>  
法務速報135号1番で紹介済み

## 2. 平成24年(2012年)11月25日までに成立した,もしくは公布された法律

種類 提出回次 番号

法律名及び概要

・衆法 180 27

衆議院小選挙区選出議員の選挙区間における人口較差を緊急に是正するための公職選挙法及び衆議院議員選挙区画定審議会設置法の一部を改正する法律

・・・衆議院小選挙区選出議員の選挙区の各選挙区間における人口較差の是正のため,公職選挙法及び衆議院議員選挙区画定審議会設置法の一部を改正した法律

・衆法 181 3

国会議員の歳費及び期末手当の臨時特例に関する法律の一部を改正する法律

・・・国会議員の定数削減による歳出削減等を勘案し別に法律で定める日までの間,各議院の議長,副議長,議員の受ける歳費・期末手当について臨時の特例を定めた法律

・参法 180 36

公職選挙法の一部を改正する法律

・・・参議院選挙区選出議員の各選挙区において選挙すべき議員数の是正を行うとともに,平成28年の参議院議員の通常選挙に向けて選挙制度の抜本的な見直し検討すること等を定めた法律

・閣法 180 26

国民年金法等の一部を改正する法律等の一部を改正する法律

・・・平成24年度・平成25年度における基礎年金に係る国庫負担割合,平成12年度以降の各年度における年金額等の改定の特例措置による年金額等の水準について定めた法律

・閣法 180 83

年金生活者支援給付金の支給に関する法律

・・・高齢者や障害者等の生活支援のための老齢年金生活者支援給付金,補足的老齢年金生活者支援給付金,障害年金生活者支援給付金,遺族年金生活者支援給付金の支給について定めた法律

・閣法 181 1

財政運営に必要な財源の確保を図るための公債の発行の特例に関する法律

・・・平成24年度の一般会計の歳出の財源として同年度における公債の発行の特例に関する措置,平成24年度・平成25年度において増加する消費税の収入により償還される公債の発行に関する措置等を定めた法律

・閣法 181 2

国家公務員の退職給付の給付水準の見直し等のための国家公務員退職手当法等の一部を改正する法律

・・・国家公務員の退職手当額の引き下げ,公務員共済の職域加算額の廃止に伴う退職等年金給付の導入,職域加算額の廃止に伴う経過措置等を定めた法律

・閣法 181 3

地方公務員等共済組合法及び被用者年金制度の一元化等を図るための厚生年金保険法等の一部を改正する法律の一部を改正する法律

・・・公務員共済の職域加算額の廃止に伴う退職等年金給付の導入,職域加算額の廃止に伴う経過措置等を定めた法律

・閣法 181 4

私立学校教職員共済法等の一部を改正する法律

・・・私学共済の職域加算額の廃止に伴う退職等年金給付の導入,職域加算額の廃止に伴う経過措置等を定めた法律

・閣法 181 5

自衛隊法等の一部を改正する法律

・・・航空自衛隊の航空総隊・航空支援集団の改編,防衛医科大学校の保健師・看護師を養成する課程の新設等を定めた法律

### 3.11月の主な発刊書籍一覧(私法部門)

は後記に解説あり

著者 出版社 頁数 定価  
書籍名

公益財団法人建設業適正取引推進機構 編 株式会社大成出版社 366頁 4,200円  
建設業の紛争と判例・仲裁判断事例 建設業争訟事例100選

倉田卓次/宮原守男 編集代表 新日本法規出版 592頁 5,145円  
2013年 交通事故損害賠償必携 資料編

日本弁護士連合会高齢社会対策本部 編 日本加除出版 376頁 3,255円  
超高齢社会におけるホームロイヤーマニュアル

高岡信男/彦坂浩一/古笛恵子 著 きんざい 276頁 1,680円  
いざという時に困らないシニア法律相談

日本弁護士連合会高齢者・障害者の権利に関する委員会 編 あけび書房 229頁 2,520円  
高齢者・障がい者の権利擁護実務シリーズ 高齢者・障がい者の住まいQ&A



#### 4.11月の主な発刊書籍一覧(公法・その他部門)

は後記に解説あり

著者 出版社 頁数 定価  
書籍名

伊藤税/野口雅史 共著 新日本法規出版 344頁 3,780円  
Q&A土業のための確定申告

荒井哲朗 編著/浅井淳子/太田賢志/佐藤顕子/五反章裕 著 日本加除出版 272頁 2,835円  
書式付き Q&A投資取引被害救済の実務

鹿子木康 編 東京地裁民事再生実務研究会 著 商事法務 436頁 5,040円  
裁判実務シリーズ4 民事再生の手引

労務行政研究所 編 労務行政 336頁 2,300円  
「労政時報」相談Q&A 精選100

五三智仁/中村克己/町田悠生子 編 三協法規出版 378頁 4,410円  
労働契約の終了をめぐる判例考察

## 5. 発刊書籍の解説

- ・「超高齢社会におけるホームロイヤーマニュアル」

財産管理と生活支援, 相続などホームロイヤー業務の一般論や具体的事案に沿った解説がなされている。福祉機関, 各種専門職との連携やホームロイヤー任務遂行における事務職員の役割等についても解説されている。

- ・「裁判実務シリーズ4 民事再生の手引」

東京地方裁判所民事第20部における再生手続の最新の運用について, 解説されている。第1章で東京地裁の再生手続の特徴が, 第2章から第6章で申立から再生手続の終結までが解説されている。

(C) Copyright 公益財団法人 日弁連法務研究財団 掲載記事の無断転載を禁じます。