

(本号の目次)

1. 法律雑誌等に掲載された主な判例
2. 平成30年(2018年)8月20日までに成立した,もしくは公布された法律
3. 8月の主な発刊書籍一覧(私法部門)
4. 8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。

(民事法)

【1】信託型ベトナム未公開株式ファンド第一号に出資した原告らが信託会社,投資顧問会社に対し説明義務違反及び適合性原則違反があったとして損害賠償等を求めた事案。一審の請求棄却に対し,本件控訴審は説明義務違反を認め,3割過失相殺した(平成29年4月26日東京高裁)

【2】元夫,元妻が不動産を半分ずつ共有,その購入のローン債務(元妻が主債務者,元夫が保証人,不動産に抵当権設定)が残っていた事案で,元妻が預金担保としてローン残高と同額の預金を有していることなどから元妻の共有持分を元夫に分与(平成29年6月30日東京高裁)

【3】亡父Aの相続にあたり,母Bが法定相続分2分の1を子Yに無償譲渡。母Bの死後Bに固有の財産がなかったため,他の子Xらが,上記相続分譲渡に対して遺留分減殺請求権を行使したところ,同請求が認容された(平成29年7月6日東京高裁)

【4】遺言者Aは平成16年公正証書遺言をしたが平成23年新たな公正証書遺言をし平成25年死亡。その子XがAの遺言能力の欠如を理由に遺言の無効確認を請求した。本判決はAは平成19年までに認知症と診断され,遺言能力が欠けていたとしてXの請求を認容(平成29年6月6日東京地裁)

【5】Xは自転車走行中道路内のポール設置用土台に乗り上げ転倒し左大腿骨頸部骨折の傷害を負ったとして道路を管理するY市に損害賠償請求したところ,本件道路が通常有すべき安全性を欠き他人に危害を及ぼす危険性のある状態だったとは言えないとして請求を棄却(平成29年9月1日東京地裁)

【6】国立大学法人Y1の大学院生Xは教授Y2からアカデミックハラスメントを受けたとしY1に対し国賠法1条1項に基づき,Y2に対し民法709条に基づき慰謝料等を請求。「公権力の行使」としてY1が責任を負い,Y2個人も国賠法の責任とは別に不法行為責任を負うとした(平成29年11月27日神戸地裁姫路支部)

【7】Y銀行デビットカードの不正使用で海外ATMから現地通貨が引出され,Xの預金口座から円に換算した87万円が引き落とされた。Xは当該引落しはYの規定の補償対象であり,また預金者保護法4条1項の適用・類推適用により無効とも主張したが,いずれの請求も棄却(平成29年11月29日東京地裁)

【8】Xの事務長兼出納員だったAがXの預金口座から合計約24億円を横領着服,Xは,Aが無権限であり払戻は対抗することができないとして横領相当額の預金の払戻しをY銀行に請求した事案。押捺されたのは真正の銀行届出印である等の理由により請求が棄却された(平成30年5月25日長野地裁)

(知的財産)

【9】被告は「2ちゃんねる」の商標権者であり,原告が本件商標の無効審判を請求したが,特許庁が不成立の審決をしたため,本件審決の取消を求めた事案。本件審決は,本件商標の登録は商標法4条1項10号に反するものではないから無効とすることはできないとした(平成30年7月19日知財高裁)

【10】意匠登録無効審判による無効審決の取消訴訟で,「意匠法4条3項の証明書に記載されている公開意匠と無効理由の引用意匠は実質的同一の意匠である」として,意匠法4条2項の適用を求めたが,請求が棄却された事例(平成30年7月19日知財高裁)

【11】特許無効審判請求の不成立審決の取消訴訟で,公知発明と周知技術の組合せによる容易想到性判断に遺漏があると主張したが,本件発明の特徴を「周知技術」か「設計的事項」のいずれとして扱うかで容易想到性に関する論理構成が大きく変わり得るとして請求を棄却(平成30年7月19日知財高裁)

【12】インテリア商品の販売を業とする原告は被告商品の立体的形状を平面商標とした本件商標の商標権者で,被告が本件商標について無効審判を請求したところ特許庁が無効審決をしたので原告が審決の取消を求めて訴えを提起したところ,原告の請求が棄却された事例(平成30年7月25日知財高裁)

(民事手続)

【13】成年後見人(司法書士)が被後見人の預金等を横領し,被後見人の相続人(原告)が家庭裁判所の後見監督等に違法があるとして国家賠償法に基づき損害賠償を請求した事案。裁判官が違法不当に権限行使した特別の事情はないとし原審,控訴審とも請求を棄却(平成29年4月27日東京高裁)

【14】破産会社への債権届出の通知場所欄を空欄にしていること,代理人A名義で破産債権を届け出ていること,配当金受領に関する一切をAに委任していること等から,配当通知をA宛てに送付しても配当通知に瑕疵はないと判示した事例(平成29年11月17日東京地裁)

(刑事法)

【15】検察官による証人等の氏名等の開示に係る措置に関する裁定決定に対する即時抗告棄却決定に対する特別抗告事件において,刑訴法299条の4,同299条の5は被告人の証人審問権(憲法37条2項前段)を侵害しないとして抗告が棄却された事例(平成30年7月3日最高裁)

【16】関税法に違反し金地金を無許可輸入し消費税及び地方消費税を免れた犯行につき共謀の有無が争われた控訴審事件。被告人は主位的には共謀を争い無罪を主張,予備的には役割の従属性につき事実誤認に基づく量刑不当を主張したがいずれの主張も排斥され控訴を棄却(平成30年7月20日福岡高裁)

【17】被告人が癲癇発作で意識喪失して衝突事故を起こした事案。被告人は故意がないと主張したが,被告人は過去に意識障害に陥り交通事故を起こしたことを理解していた等から危険運転致傷罪の故意を認定した(平成29年3月29日神戸地裁)

【18】被告人Xは氏名不詳者らと共謀の覚醒剤をスーツケースに詰め航空機で輸入しようとしたとして起訴されたが,Xは覚醒剤の隠匿を否認。本判決はXがスーツケース内に覚醒剤が隠匿されているとの認識があったとするには合理的な疑いが残るとして無罪を言い渡した(平成29年11月2日千葉地裁)

【19】児童養護施設や一時保護所を転々とするX(13歳)は保護者の正当な監督に服さず,自己の徳性を害する性癖があることから少年院ではなく,安全と安心を保障する環境の下,専門家による愛育的な関わりを受けるべきとして児童自立支援施設に送致した(平成28年9月6日東京家裁)

(社会法)

【20】会社元従業員による退職強要のハラスメントに対する慰謝料請求 賞与減額無効 会社都合退職として自己都合退職との差額支払 降格懲戒処分を無効とし賃金の差額分の請求に対し, の慰謝料を増額し, の無効及び の請求を認め原判決を変更(平成29年10月18日東京高裁)

(その他)

【21】Xは弁護士Yに着手金の他「軍資金」なる名目で120万円を支払ったが,その後Yを解任し着手金の返還及び用途不明の「軍資金」相当額の支払等を求めた。本判決は着手金返還請求を棄却する一方「軍資金」の賠償義務を認めた(平成29年9月20日大阪地裁)

1. 法律雑誌等に掲載された主な判例

【民事法】

(1) 東京高判平成29年4月26日 判例時報2370号75頁

平成28(ネ)5160号 損害賠償請求控訴事件 取消・請求一部認容(確定)

Y1は信託業務等を営む会社、Y2は投資顧問業等を営む会社、Y3はY2の代表取締役、Y4は投資を勧誘した訴外株式会社Aの取締役ないし代表取締役であった者、Y5はY1の会計監査人であり、X1及びX2はY1の販売した信託型ベトナム未公開株式ファンド第一号に出資した者である。Xらは、Y1?Y4に対し本件ファンドの販売勧誘にあたり説明義務違反及び適合性原則違反があったとして出資金相当額及び弁護士費用の損害の賠償を求め、Y5に対し、任務懈怠を理由として損害の賠償を求めた事案である。

一審は、Xらの過去の投資信託の等の購入経験等があることを考慮し適合性原則違反を認めず、ベトナム未公開株式ファンド投資に関して開かれたセミナーや説明会において具体的リスクが説明されたことやインターネットを通じて出資の申込を行う際に信託約款及び申込説明書に具体的リスクが記載されていたこと等を理由に説明義務違反を認めず請求を棄却したところ、X1はY5を除いて、X2はY4及びY5を除いて控訴した。

控訴審は、信託約款等による説明があったことは認められるものの、未公開株式購入額やこれに直接影響する高額の仲介手数料の存在及びその額は投資家にとって極めて関心の高い事項であるにもかかわらずこの点の説明は何らされていないこと等から本件ファンドの重要事項について説明が尽くされていたとはいえないとして説明義務違反を認め、Xらの投資信託の経験等から出資したことにより被った損害については過失相殺するのが相当であると(3割)、弁護士費用については損害の約1割に相当する額について下記のように認めた。

X1の請求額1650万(内訳 出資による損害1500万、弁護士費用150万円)、認容額1150万(内訳 出資による損害11050万、弁護士費用100万)

X2の請求額660万(内訳 出資による損害600万、弁護士費用60万)、認容額460万(内訳 出資による損害420万、弁護士費用40万)

(2) 東京高決平成29年6月30日 判例時報2372号20頁

平成28年(ラ)第743号 財産分与審判に対する抗告事件(変更(確定))

不動産について元夫、元妻がそれぞれ2分の1の持分で共有し、その購入のための住宅ローンの債務が残っていた。元夫である原審申立人が元妻である原審相手方に対し財産分与を求め、元夫は元妻の共有持分の取得を希望していた。

原審は、住宅ローンについて元妻が主債務者、元夫が保証人、不動産に抵当権が設定されており、元夫が同債務を返済すると求償関係の問題が生じることになり、元夫への分与は相当ではないとしたが、抗告審は、元妻が預金担保として住宅ローン残高と同額の預金債権を有していることから、預金と債務を併せて評価して各0円としたうえ、抵当権が実行される可能性は低いとして、元妻の共有持分を元夫に分与することは相当とした。

その上で、元妻名義の共有財産額約9378万円と元夫名義の共有財産額約3870万円の合計額の2分の1相当額から元夫名義の共有財産額を控除した約2754万円から元妻の共有持分の評価額約2036万円を控除した額に近い710万円を、元妻から元夫への財産分与として支払を命じた。

(3) 東京高判平成29年7月6日 判例時報2370号31頁

平成29(ネ)36号 遺留分減殺請求控訴事件 控訴棄却(上告)

本件は遺留分減殺請求権の行使による不動産の移転登記手続き等の請求事案である。X1、X2及びYは、父Aと母Bの子であり、父Aの相続に際し、Bは法定相続分二分の一を無償でYに譲渡し、X2も法定相続分六分の一をYに譲渡し、X1が六分の一、Yが六分の一として遺産分割審判により遺産が分割された。その後Bが死亡したが、B固有の遺産はなかった。

そこでXらは、Yに対し、Bの遺留分算定の基礎となる財産がAの法定相続分として有していた相続分のみであるとして、遺留分減殺請求権を行使したところ、Yは、BがAから相続した具体的財産を贈与されたことはないこと、XらにおいてAの死後Bを無視し続けるなどしながら遺留分減殺請求権の行使をすることは権利濫用であるなど主張した。

原審、控訴審とも、本件相続分の譲渡は、生計の資本としての贈与であり、特別受益にあたるとしてXらの主張を認め、権利濫用についても母Bを無視し続け著しい精神的虐待をしたと認めるに足りる証拠はない等を理由に遺留分減殺請求権の行使は権利の濫用にはあたらないとした。

(4)東京地判平成29年6月6日 判例時報2370号68頁

平成26(ワ)31281号 遺言無効確認請求事件 認容(控訴)

遺言者Aは、平成16年12月、公正証書により、概要、不動産の一部について妻Bと長男Xに2分の1ずつ、他の建物についてXに相続させるほか、金融資産については信託銀行をして換価させた上でAが指定する金額を各相続人(X、長女C、二女Y)に相続させる等の内容の遺言をしたが、Aは平成23年6月、遺言をすべて撤回し、不動産の一部についてXとYに2分の1ずつ相続させ、他の建物とその敷地に係る使用借権をX、C、Yに各3分の1ずつ相続させ、金融資産をYにおいて換価しAが指定する金額を各相続人に相続させる等の内容の遺言をし(本件公正証書遺言)、平成25年5月に死亡した。本件は、遺言時にAの遺言能力が欠けていたとしてXが遺言の無効確認を請求した事案である。

本判決は、Aは遅くとも平成19年5月までにアルツハイマー型認知症と診断されたことやその後のAの認知症の症状から、本件遺言当時、Aはアルツハイマー型認知症により、短期記憶障害が相当程度進んでおり自己の遺言内容自体も理解及び記憶出来る状態でなかった蓋然性が高いといえ、本件遺言内容は平成16年遺言に比して複雑な内容になっていることも指摘できるとし、遺言能力が欠けていたと評価すべきであり無効であるとXの請求を認容した。

(5)東京地判平成29年9月1日 判例タイムズ1449号228頁

平成27年(ワ)第36626号損害賠償請求事件(請求棄却,控訴(後和解))

X(57歳の男性)は、スポーツ用自転車にて道路を走行中、道路内に設置されていた車両進入禁止用のポールを設置する土台部分(ポールは設置されていなかった)に車輪を乗り上げ、転倒し、左大腿骨頸部骨折の傷害を負ったとし、国賠法2条1項により道路を管理するY市に損害賠償を求めた。本判決は、Xの上記の転倒の事実を認めた上で、上記土台部分について、高低差は最大で約6センチメートルあり、樹木の影には入るものの視認でき、これを避ける等して通行できるので危険性は高いものではないとし、ポールを立てていれば事故は発生しなかったとの主張についても、ポールは自動車の進入を防止するためのものであり、本件のような事故の発生を防止するためのものではなく、着脱式であるという構造からもポールを外して道路の通行の用に供することも想定された用法の範囲内であり、ポールが立てられていなかったことをもって危険性のある状態であったとはいえないなどとし、本件道路が通常有すべき安全性を欠き、他人に危害を及ぼす危険性のある状態であったとはいえないとして、請求を棄却した。

(6)神戸地姫路支部判平成29年11月27日 判例タイムズ1449号205頁

平成27年(ワ)第489号損害賠償請求事件(一部認容,確定)

判決文: http://www.courts.go.jp/app/files/hanrei_jp/592/087592_hanrei.pdf

国立大学法人Y1の大学院生Xは、教授Y2からアカデミックハラスメント行為を受けたとし、Y1に対し国賠法1条1項に基づき、Y2に対し民法709条に基づき慰謝料等の支払を求めた。本判決は、教授は教育研究活動を行なうにあたり広範な裁量を有するが、本件では、Y2の暴言等の行為は、Xの研究活動を妨害する、侮辱し人格を著しく傷つける、指導を放棄している等、裁量権を濫用、逸脱しているとしてアカハラ行為を認め、Y2の研究教育活動は「公権力の行使」にあたり、Y1はこれについて責任を負うとした上で、国立大学法人と学生との間の在学契約は私立大学におけるのと差異はなく、大学教授の教育、研究活動については警察官による公権力の行使のように萎縮効果を考慮する必要はない等とし、国賠法1条1項による責任とは別にY2個人も民法709条による不法行為責任を負うとし、Y1は在学契約に基づき信義則上安全配慮義務を負っており、教職員に対する教育・研修の実施義務、被害者の言い分に耳を傾けて誠実に対応する義務、学習環境配慮義務、事実関係の調査・報告義務、更なる加害行為の防止義務があるところこれらに違反しているとして、Y2に対しY1と連帯して110万円、Y1に対し143万円(110万円の限度でY2と連帯)の支払いを認めた。

(7)東京地判平成29年11月29日 金法2094号78頁

平成28年(ワ)第8712号 補償金請求事件〔請求棄却〕

Xは、Y銀行発行のデビットカードを不正使用され、海外ATMから現地通貨を引き出され、これを日本円に換算した約87万円がY銀行におけるXの普通預金口座から引き落とされるところ、当該引落しは、Yの規定(デビットカード規定、盗難補償規定)による補償の対象となると主張するとともに、預金者保護法4条1項の適用または類推適用によりXとの関係では無効であると主張して、預金の払戻しを請求した。

本判決は、デビットカード規定では、明文で暗証番号が使用された場合には補償の対象外と定められているので、Xの過失の有無を問わず、上記引落しは補償の対象とならず、盗難補償規定には暗証番号が使用された場合を補償の対象外とする旨の定めはないが、盗難補償規定はデビットカード規定の細目にすぎないので、盗難補償規定がこのような場合を補償の対象とする趣旨であるとはいえないと判示した。また、デビットカードを利用して海外ATMから現地通貨を引き出す際の取引の仕組みは、加盟店から現地通貨を購入して、当該加盟店から利用情報に基づきその代金を会員の口座から引き落とすというものであり、会員の口座から預金を引き出したり、会員の指示により送金したりするという仕組みではないから、これを「払戻し」「振込み」として、預金者保護法4条1項を適用することは

きず、デビットカードでは、カード発行会社の管理が及ばない海外ATMも利用されうること、不正使用の損害額がキャッシュカードより高額になりうることなどの重要な相違点があるため、同項を類推適用することもできないと判示した。

(8)長野地判平成30年5月25日 金法2094号62頁

平成27年(ワ)第197号 預金返還請求事件〔請求棄却〕

Xは、その事務長兼出納員であるAが、取引銀行YにおけるXの預金口座から、生命保険会社に送金すべき金員の一部を不正に現金で払い戻して横領着服することを5年間で合計44回にわたり繰り返し、その合計額が約24億円に上ったことについて、Aにはその権限がなく、仮にあったとしても濫用したなどとして、当該払戻しはXに対抗することができないと主張し、預金契約に基づき、当該部分に相当する預金の払戻しを求めた。

本判決は、Aに預金払戻しの権限があったことを認定したうえ、Yは、Xと預金口座振替に関する契約および厚生年金基金掛金等窓口収納事務委託契約を締結したにとどまり、Xが収納した掛金の送金先、金額等について管理、監視する法的地位にあったとはいえず、AがXの従業員であると認識し、押捺された印影が銀行届出印によるものであることを確認するなど通常の銀行窓口業務として必要な確認を尽くしており、Aの着服意図を知り、または知ることができたとはいえないとして、当該払戻しはXに対抗できると判断し、Xの請求を棄却した。

【知的財産】

(9)知財高判平成30年7月19日 裁判所HP

平成30年(行ケ)第10029号 審決取消請求事件 商標権 行政訴訟 (棄却)

判決文：http://www.courts.go.jp/app/files/hanrei_jp/892/087892_hanrei.pdf

被告は、「2ちゃんねる」の文字からなる商標(本件商標)の商標権者であり、原告(被告が本件商標の登録出願をした後、パケットモンスター社から、本件電子掲示板運営事業の譲渡を受けたと主張。)が、本件商標の無効審判を請求したところ、特許庁が不成立の審決(本件審決)をしたので、原告が、本件審決の取り消しを求めて本件訴訟を提起した事案。本件審決の理由の要旨は、本件商標の登録は商標法4条1項10号に反するものではないから、無効とすることはできないというものである。

原告主張の取消事由(商標法4条1項10号の適用の誤り)は次のとおりである。「2ちゃんねる」という文字からなる引用商標(本件引用商標)は、本件商標の出願時において、「他人」であるパケットモンスター社の事業である電子掲示板「2ちゃんねる」(本件電子掲示板)の提供に係る役務を表示するものとして需要者の間で周知であった。需要者の認識を基準にすれば、本件引用商標について、平成21年1月時点までに本件電子掲示板における使用によって獲得された業務上の信用は一義的には被告に帰属していたといえる。その後、被告は、パケットモンスター社に対し、本件電子掲示板運営事業を譲渡した(本件事業譲渡)。

原告は、需要者を基準にする限り、平成21年1月までに本件電子掲示板に係る本件引用商標の使用により獲得された業務上の信用が一義的には被告に帰属していたことは争わないとした上で、本件電子掲示板運営事業は、本件事業譲渡によりパケットモンスター社に承継された旨主張する。

しかしながら、本件事業譲渡の合意の具体的な内容が明らかでないこと、本件事業譲渡に係る契約書がないのはそれ自体不自然であること、本件事業譲渡がされたという時期以降も被告が本件電子掲示板に係る事業に実質的に関与していたことがうかがわれることに照らせば、本件事業譲渡がされた事実を認めることはできない。

したがって、本件事業譲渡の事実は認められず、また、被告がパケットモンスター社に本件電子掲示板に関連する周知、著名商標から生じる権限等の権利を譲渡した事実も認められない。

以上によれば、本件商標が、「他人」の業務に係る役務を表示するものとして需要者の間に広く認識されている商標又はこれに類似する商標であるとは認められない。よって、本件商標の商標登録が商標法4条1項10号に該当しないとした本件審決に誤りはない、として原告の請求は棄却された。

(10)知財高判 平成30年7月19日 裁判所HP

平成29年(行ケ)10234 審決取消請求事件 意匠権 行政訴訟(棄却)

判決文：http://www.courts.go.jp/app/files/hanrei_jp/897/087897_hanrei.pdf

意匠登録無効審判による無効審決の取消訴訟であって、意匠権者である原告は「意匠法4条3項所定の証明書に記載されている公開意匠と無効理由の引用意匠は実質的同一の意匠である」と主張して、本件審決が引用意匠について新規性喪失の例外(意匠法4条2項)の適用を認めなかったことが誤りであると指摘したが、請求を棄却した事案。

原告が引用意匠について新規性喪失の例外の適用を受けるためには、原告が引用意匠について意匠法4条3項所定の証明書を提出していることがその前提となる。この点、原告は、本件証明書に記載されている公開意匠(Arpege story「5wayコクーンコート」の意匠)と引用意匠は実質的同一の意匠であると主張しているので、要するに、原告が

特許庁長官に提出した本件証明書が引用意匠についての意匠法4条3項所定の証明書に当たる旨を主張しているものと解される。

よって検討するに、公開意匠に係る商品も、引用意匠に係る商品も、共に「5wayコクーンコート」なる商品名の女性用コート(原告商品)であって、フードと袖口のファーとブローチが付いている点、これらのフードと袖口のファーとブローチはいずれも取り外しが可能である点及び袖口のファーはネック(コートの襟)に装着可能である点で共通するが、引用意匠に係る商品は公開意匠に係る商品の限定品であって、袖口のほかにフードにもファーが付いており、かかるフードのファーも袖口のファーと同様に取り外しが可能である点において、公開意匠にはない特徴を有するものと認められる。

引用意匠は、フードにファーが付く点及びフードのファーが取り外し可能である点において公開意匠と明らかに相違すると認められるところ、かかる変化の態様が、本件証明書において説明ないし図示されていなかったとしても、物品の性質や機能に照らして十分理解することができる範囲内のものであると認められれば、なお、引用意匠は公開意匠と実質的にみて同一であると評価する余地がある。

しかしながら、フードやファー、ベルト、ブローチなどを取り外して複数の組合せを楽しむことができる女性用コートであれば、説明や図示がなくても、通常はフードにファーが付くことや、当該フードのファーが取り外し可能である、ということをも十分理解できると認めるに足る証拠はなく、商品名に「5way」なる文言が付されていることも直ちにその認定を左右するものとは認められない。また、女性用コートの意匠において、フードにファーが付くことそれ自体はありふれた構成の一つにすぎなかったとしても、現にフードにファーが付くか否かによって、その意匠から受ける需要者の印象が異なり得ることは明らかというべきであるし、このことは原告自身も認めているところである。

そうすると、引用意匠及び公開意匠が、共にいわゆる動的意匠であって変化の態様を有することを踏まえたとしても、フードにファーが付く点及びフードのファーが取り外し可能である点が物品の機能や性質に照らして十分理解することができる範囲内のものであると評価することはできず、この点の相違は実質的な相違に当たると認めるのが相当である。

以上によれば、引用意匠が本件証明書に記載されている公開意匠と実質的に同一の意匠であるとは認められず、したがって、原告が特許庁長官に提出した本件証明書が引用意匠についてのものであると認めることはできない。

(11)知財高判 平成30年7月19日 裁判所HP

平成29年(行ケ)10174 審決取消請求事件 特許権 行政訴訟(棄却)

判決文 : http://www.courts.go.jp/app/files/hanrei_jp/896/087896_hanrei.pdf

特許無効審判請求の不成立審決の取消訴訟であって、公知発明と周知技術の組合せによる容易想到性判断に判断遺漏の違法があると主張したが、本件発明の特徴を「周知技術」か「設計的事項」のいずれとして扱うかによって容易想到性に関する論理構成が大きく変わり得るとして、請求を棄却した事案。

原告は、(1)仮に、「キャラクタの置かれている状況に応じて間欠的に生じる振動の間欠周期を異ならせる」技術が周知技術ではないとしても、少なくとも「キャラクタの置かれている状況に応じて振動の種類を異ならせる技術」は、本件審決の判断を前提としても周知であり、公知技術にこれを採用することは当業者であれば容易である、(2)振動の種類を異ならせる手段として「間欠的に生じる振動の間欠周期を異ならせる」ことは複数ある選択肢のうちの一つを選択したという意味しかなく、当業者であれば適宜選択できる設計的事項にすぎない、(3)原告が(1)、(2)を本件審判手続において主張していたにもかかわらず、本件審決は、これについて何ら判断することなく、「キャラクタの置かれている状況に応じて間欠的に生じる振動の間欠周期を異ならせること」は周知技術とまではいえないことのみを理由に、容易想到性を否定しており、この点において判断を遺漏した違法がある、と主張する。

しかしながら、(1)原告が審判請求書において主張した、公知発明と「キャラクタの置かれている状況に応じて間欠的に生じる振動の間欠周期を異ならせる技術」なる「周知技術Y1」との組合せによる進歩性欠如と、(2)原告が口頭審理陳述要領書及び審決予告後に提出した弁駁書において主張した、公知発明と「キャラクタの置かれている状況に応じて振動の種類を異ならせる技術」なる周知技術の組合せによる進歩性欠如とでは、公知発明に組み合わせる周知技術の内容が明らかに異なっているだけでなく、本件発明の特徴である、「間欠的に生じる振動の間欠周期を異ならせること」を、それ自体独立した一つの「周知技術」として扱うか、それとも、単なる「設計的事項」として扱うかの点においても明らかに異なるものである。

そうすると、上記(1)(2)のいずれを主張するかによって、容易想到性に関する論理構成が大きく変わり得ることは自明であるから、両者は、もはや、請求の理由を構成する「特許を無効にする根拠となる事実」(特許法131条2項)を異にする別個独立の無効理由というほかない。したがって、両者の間における主張の変更は、審判請求書の補正によるとしても、通常は、要旨変更として許されないものである(同法131条の2第1項柱書)。ましてや、本件においては、審判請求書の補正すらなされておらず、審判長の補正許可の判断もなされていないのであるから、本件審決が上

記(2)の主張について明示的に判断を加えていないとしても、本件審決の判断に遺漏があるとはいえない。

(12)知財高判 平成30年7月25日 裁判所HP

平成30年(行ケ)第10004号 審決取消請求事件 商標権 行政訴訟 (棄却)

判決文: http://www.courts.go.jp/app/files/hanrei_jp/907/087907_hanrei.pdf

インテリア商品の販売を業とする原告は、被告商品の立体的形状を平面商標とした本件商標の商標権者であり、被告が、本件商標について無効審判を請求したところ、特許庁が無効審決(本件審決)をしたので、原告が、審決の取消しを求めて訴えを提起した事案。

本件審決の理由の要旨は、本件商標は、他人(被告)の業務に係る商品であることを表示するものとして広く認識されていた立体的形状(引用商標)と類似の商標であって、原告が不正の目的をもって使用をするものであるから、商標法4条1項19号に該当し、無効とすべきであるというものである。

原告は、被告商品の立体的形状(引用商標)が被告商品を表示するものとして周知著名であることを十分に認識しながら、被告から原告商品の販売が被告の商標権及び著作権を侵害し、不正競争に当たる旨の警告を受けた際に、引用商標が未だ商標登録されていないことに乗じ、被告との交渉を有利に進め、あるいは対抗手段を確保することを意図して、本件商標の登録出願を行い、しかも、現に本件商標の商標権に基づいて被告商品に対する輸入差止申立てを行っていることが認められるから、原告による本件商標の出願は、被告による被告商品の営業活動に支障を生じさせることを目的とするものというべきである。そうすると、本件商標は、原告が不正の目的をもって使用をするものと認められる。

なお、原告は、引用商標を構成する立体的形状については、被告商品が昭和33年から販売されていることからすると、仮に特許権等があったとしても、本件商標の出願前には存続期間が終了し、パブリックドメインになっており、業界の慣行に従って、リプロダクト品を自由に使用できるものと認識していたこと、原告による本件商標の出願の目的は、本件商標の商標権を取得することにより、被告からの言いがかりを回避するためのものであることからすると、本件商標は、原告が不正の目的をもって使用をするものに該当しない旨主張する。

しかしながら、上記の点は、周知な商品の形態(立体的形状)は、周知な「商品等表示」(不正競争防止法2条1項1号)として不正競争防止法により保護され得ることを考慮していない点において誤りであり、また、このように周知な商品の形態(立体的形状)が同法により保護され得ることは、原告のようなインテリア商品の販売を業とする者においては当然に認識すべき事柄である。

次に、上記の点は、被告が原告に対して警告したことは、正当な権利行使であって、言いがかりであるということとはできないし、また、本件商標の登録出願前に周知著名であった被告商品の立体的形状を平面商標とした本件商標について、原告が登録出願をすべき合理的事情は認められない、として原告の請求は棄却された。

【民事手続】

(13)東京高判 平成29年4月27日 判例時報2371号45頁

平成29年(ネ)第394号 損害賠償等請求控訴事件(控訴棄却(確定))

成年後見人である司法書士が成年被後見人の預金等の一部約6750万円を横領した事案において、成年被後見人の相続人である原告(成年被後見人=母の死亡により同人の権利関係を相続した長男)が、家庭裁判所の後見監督等に違法があるとして、国家賠償法1条1項に基づき、横領行為による損害額等の賠償を請求した。原審(東京地判平成28年12月14日判例時報2371号48頁掲載)は、成年後見人の選任及び後見監督のいずれについても、国家賠償法上の損害賠償責任が肯定されるためには「当該裁判官が違法又は不当な目的をもって裁判をしたなど、裁判官がその付与された権限の趣旨に明らかに背いてこれを行行使したものと認め得るような特別の事情があることが必要」であると判示した上で、本事案においてはそのような事情が認められないとして請求を棄却した。

控訴審も、「成年後見人の後見事務の監督についても、独立した判断権を有し、かつ、独立した判断を行う職責を有する裁判官の職務行為として行われるものであることに鑑みれば、裁判官による成年後見人の後見事務の監督につき職務上の義務違反があるとして国家賠償法上の損害賠償責任が肯認されるためには、裁判官が違法又は不当な目的をもって権限を行行使し、又は裁判官の権限の行使の方法が甚だしく不当であるなど、裁判官がその付与された権限の趣旨に明らかに背いてこれを行行使し、又は行使しなかったものと認め得るような特別の事情があることを必要とする」と判示し、特別の事情を認めず、控訴を棄却した。

(14)東京地判平成29年11月17日 金法2094号87頁

平成28年(ワ)第24156号 破産債権査定異議訴訟事件〔原決定認可〕

Xの代理人弁護士Aは、Xの破産会社に対する貸金債権を破産債権として届け出たが、この届出書に設けられた通知場所のチェック欄は空欄のままであった。破産管財人Yは、あらかじめAに異議通知書を送付の上、債権調査期日にお

いて、Xの届出債権を認めなかった。Xは、破産債権査定申立期間の末日に裁判所に対し、破産債権査定申立てをしたが、裁判所は、同申立てが最後配当に関する除斥期間経過後にされたので配当に参加する余地がなく申立ての利益がないとして、同申立てを却下する決定をした。これに対し、Xは、破産債権査定異議訴訟を提起し、Aは本件破産事件の配当通知の受領権限がなく、有効な最後配当通知がされていない以上、除斥期間は進行しない、または最後配当の除斥期間は破産債権査定申立期間に合わせて伸長されるとして、上記破産債権査定申立てが最後配当に関する除斥期間経過前にされたものであると主張した。

本判決は、Xが債権届出の通知場所の欄を空欄にしていること、代理人A名義で破産債権を届け出ていること、配当金受領に関する一切の件についてもAに委任している旨の委任状が提出されていることなど本件の事実関係のもとでは、配当通知を代理人弁護士であるA宛てに送付してもXの手續保障に欠けるものではなく、配当通知に瑕疵はないと判示した。また、破産債権査定手続の申立期間の末日より前に最後配当に関する除斥期間の末日が到来する場合でも、同除斥期間は破産債権査定申立期間に合わせて伸長されないと判示した。

【刑事法】

(15) 最二決平成30年7月3日 最高裁HP

平成30年(シ)第170号 抗告棄却

判決文：http://www.courts.go.jp/app/files/hanrei_jp/860/087860_hanrei.pdf

(判旨)

刑訴法299条の4、299条の5が被告人の証人審問権(憲法37条2項前段)を侵害するかについて検討する。同条の趣旨が証人等の安全確保等にあるところ、代替開示措置は被告人及び弁護人が代替的な呼称や連絡先を知る機会が与えられることや証人等の供述録取書の取調べ請求の際閲覧の機会が与えられること等により、被告人の防御に実質的な不利益を生ずるおそれはない。さらに、検察官が両措置を取った場合であっても、加害行為のおそれがないとき、被告人の防御に実質的な不利益を生じるおそれがあるとき等は、裁判所は、被告人又は弁護人の裁定請求により、措置を取り消さなければならないなどから、証人審問権を侵害せず、憲法37条2項前段に違反しない。よって、本件抗告を棄却する。

(16) 福岡高判平成30年7月20日 裁判所HP

平成30(ウ)第131号 関税法違反、消費税法違反、地方税法違反(控訴棄却)

判決文：http://www.courts.go.jp/app/files/hanrei_jp/933/087933_hanrei.pdf

関税法に違反し金地金を無許可で輸入して不正の行為により消費税及び地方消費税を免れた犯行につき、共謀の有無が争われた控訴審事件(被告人控訴)である。

被告人は主目的には共謀を争い無罪を主張し、予備的には役割の従属性に関する事実誤認に基づく量刑不当(原判決：懲役2年及び罰金150万円)を主張したが、控訴審判決は、被告人の秘書のメモ等に依拠して、被告人が費用や収益の分担分配について主導的に立ち回っていたことを認定し、いずれの主張も排斥して控訴を棄却した。

なお、被告人が原判決後贖罪寄付をしたことは、控訴審における未決勾留日数の算入において被告人に有利に考慮した旨の判示がある。

(17) 神戸地判平成29年3月29日 判例時報2372号137頁

平成28年(ワ)第791号 危険運転致傷被告事件(有罪(確定))

被告人がてんかんの発作により意識を喪失して自動車の正常な運転が困難な状態に陥り、衝突事故を起こした事案で、被告人は故意がないと主張した。

本判決は、故意について、自動車死傷法施行令3条各号に規定された病気の特徴、すなわち本件では意識障害又は運動障害をもたらす発作が再発するおそれを有する何らかの病気により正常な運転に支障が生じるおそれがあるとの認識があれば足りるとしたうえで、被告人は5年前に意識障害に陥ったことでてんかんに見られる意識消失発作をおこすおそれを認識していたこと、過去の交通事故の際、相手方等とのやりとりから自身が意識を喪失して事故を起こしたことを理解していること等をあげて、危険運転致傷罪の故意を認めた。

(18) 千葉地判平成29年11月2日 判例タイムズ1449号240頁

平成28年(ワ)第2271号覚せい剤取締法違反、関税法違反被告事件(無罪、確定)

被告人X(在留資格は日本人配偶者。フィリピン国籍の女性)は、氏名不詳者らと共謀の上、営利目的で、覚醒剤約3Kgを隠し入れたスーツケースを航空機に積み込ませ輸入しようとしたとして起訴された。弁護人は、Xの知らない間に覚醒剤が隠匿され、Xは気付かなかった旨主張し、検察官は、スーツケースの上蓋側と下蓋側の重量差から異常性に気付く、破損状況や下蓋側収納部の浅さから、開けるなどした際に異常性に気付く、密輸組織はXが警察に通報

するリスク等からXに隠匿物の存在を告げる筈であり、Xはそれが覚醒剤を含む違法な薬物かもしれないと分かった筈等と主張した。本判決は、検察側の主張 ないし のうち、スーツケースの破損以外の点についてはいずれも否定し、破損については、一見して気付くものであるとしたが、XがA(Xをフィリピンに呼んだ者)と外食している間やXが寝ている間等にAらの指示や連絡により、密輸組織関係者がXの荷物に覚醒剤を隠匿したり、隠匿されたスーツケースをすり替えたりする機会は十分あった等とし、Xがスーツケース内に覚醒剤を含む違法な薬物が隠匿されているとの認識があったとするには合理的な疑いが残るとして、無罪を言い渡した。

(19)東京家決平成28年9月6日 判例タイムズ1449号249頁

平成28年(少)第1158号ぐ犯保護事件(児童自立支援施設送致,確定)

X(13歳)は、児童養護施設や一時保護所を転々とし、その間、再三の指導にもかかわらず、施設管理物を持ち出したり、破損したり、一時保護されていた病院でライターで割り箸の先に着火しシートを焦がす等、保護者の正当な監督に服さない性癖があるとともに、自己の徳性を害する性癖があることから、このまま放置すれば、将来、窃盗、器物損壊、現住建造物放火等の罪を犯すおそれがあるとされた(ぐ犯事件)。本決定は、Xの問題点の改善には専門家による指導が必要不可欠であることや、保護者の監護能力に期待できない状況であることから、在宅処遇は相当ではないとした上で、Xの問題点が強化された背景には、家庭等において健康な精神的成長の基礎となる精神的な安全が保障されていなかったことや周囲が少年に対して発達上の特性に配慮した関わりを十分にできてこなかったことがあると考えられること、Xの現時点における逸脱行動は必ずしも反社会性と結びついていないこと及びXの年齢などを考慮し、少年院で矯正教育を施すのではなく、児童自立支援施設に収容保護して、安全と安心感を保障できる環境の中で、専門家による愛育的な関わりを受けることで、問題点を改善させることが必要かつ相当であるとし、児童自立支援施設に送致した。

【社会法】

(20)東京高判平成29年10月18日 判例時報2371号109頁

平成29年(ネ)第2821号・3322号 損害賠償等請求控訴,同附帯控訴事件(一部変更(上告・上告受理申立て))

会社の元従業員ら4名(Xら)が会社(Y1)とその代表者(Y2)に対し、代表者による退職強要のハラスメントがあったことを理由とする慰謝料の請求、夏季賞与の減額が無効であることを理由とする減額分の請求、会社都合退職であることを理由とする自己都合退職との退職金差額分の請求、降格の懲戒処分が無効であることを理由とする賃金の差額分の請求をした事案において、原審(長野地裁松本支部判平成29年5月17日,判例時報2354号97頁)はXらの請求を一部認容した。Yらが控訴し、Xらが附帯控訴した。

控訴審は、詳細な事実認定を行い、 の無効を認めるとともに、 につき、Xらのうち2名に対しこのような無効な行為を行うなどして退職を強要したものであり違法だと認定した。また、無効な行為が行われていない者2名についても、女性4名の中の職場において2名に対しハラスメントの違法行為があり、その内容が同年代の女性に対する退職勧奨行為であったため、残2名にも退職勧奨行為がされているものと当然に理解されることを理由に残2名に対する違法行為でもあると認定した。 についても、退職強要行為により退職を余儀なくされたのであるから会社都合退職と同視でき、退職金規程の会社都合退職に当たると認定した。控訴審は、以上の認定に基づき、原審の認容部分に加え、 の慰謝料を3名につき増額し、 の退職金支払請求を認容して(原審は1名の請求以外を棄却していた)、原判決を変更した。

【その他】

(21)大阪地判平成29年9月20日 判例時報2372号71頁

平成27年(ワ)第9671号 不当利得返還等請求事件(一部認容,一部棄却(控訴))

Xは、Xが実質的に経営する複数の会社及びX自身についての法人税法違反等の刑事事件の弁護を弁護士Yに依頼し、着手金432万円、軍資金120万円を支払った。

その後、Xは、Yを解任し、Yに対し、着手金の返還を求めるとともに、「軍資金」なる名目で用途を説明せず、用途不明瞭な120万円を請求した等として不法行為に基づく損害賠償として軍資金相当額及び慰謝料の支払いを求め、予備的に委任契約の終了に基づく前払報酬返還請求として軍資金の返還を求めた。

本判決は、着手金については請求を棄却し、軍資金については、Yは本件の軍資金は弁護士費用であることを説明すべきであり、まして「軍資金」などという誤解を招く表現で用途は説明できないかのような態度で金銭を請求することは、弁護士の職務上の義務に反するとして120万円の賠償義務を認めた。

【紹介済判例】

最三決平成28年7月12日 判例時報2372号126頁
平成26年(あ)第747号 業務上過失致死傷被告事件(上告棄却)
法務速報183号19番で紹介済み。

大阪高判平成29年3月9日 判例時報2370号90頁
平成27(う)第1006号 殺人、銃砲刀剣類所持等取締法違反被告事件 破棄自判(上告)
法務速報202号15番で紹介済み
判決文：http://www.courts.go.jp/app/files/hanrei_jp/655/086655_hanrei.pdf

福岡高決平成29年9月20日 判例タイムズ1449号144頁
平成29年(ラ)第136号 養育費(減額)審判に対する抗告事件(変更,確定)
法務速報206号4番で紹介済み

大阪高判平成29年9月29日 判例時報2372号99頁
平成29年(行コ)第55号 遺族補償給付金等不支給処分取消請求控訴事件(取消,請求認容(確定))
法務速報198号26番で紹介済み。

最三決平成29年10月10日 判例タイムズ1449号99頁
平成28年(許)第46号 債権差押命令申立て却下決定に対する執行抗告棄却決定に対する許可抗告事件(破棄自判)
法務速報198号14番にて紹介済み
判決文：http://www.courts.go.jp/app/files/hanrei_jp/129/087129_hanrei.pdf

大阪高判平成29年10月27日 判例時報2371号79頁
平成28年(ネ)第899号 損害賠償請求控訴,仮執行の原状回復及び損害賠償を命ずる裁判の申立事件(一部変更(上告・上告受理申立て))
法務速報199号5番で紹介済み。

最二判平成29年12月15日 判例時報2372号11頁
平成28年(行ヒ)第303号 所得税更正処分等取消請求事件(上告棄却)
法務速報200号25番で紹介済み。

最二判平成29年12月15日 判例タイムズ1449号85頁
平成28年(行ヒ)第303号 所得税更正処分等取消請求事件(上告棄却)
法務速報200号25番で紹介済み。
判決文：http://www.courts.go.jp/app/files/hanrei_jp/308/087308_hanrei.pdf

最一判平成29年12月18日 判例時報2371号40頁
平成29年(受)第84号 総会決議無効確認等請求本訴,組合理事地位確認請求反訴事件(破棄差戻)
法務速報200号2番で紹介済み。

最三判平成29年12月19日 判例時報2370号28頁
平成28(受)第1797号 否認権行使請求事件 変更
法務速報200号16番で紹介済み。
判決文：http://www.courts.go.jp/app/files/hanrei_jp/318/087318_hanrei.pdf

最一決平成29年12月21日 判例時報2372号16頁
平成29年(許)第9号 終局決定の変更決定に対する許可抗告事件(抗告棄却)
法務速報201号18番で紹介済み。

最一決平成29年12月21日 判例タイムズ1449号94頁
平成29年(許)第9号 終局決定の変更決定に対する許可抗告事件(抗告棄却)

法務速報201号18番で紹介済み。

判決文：http://www.courts.go.jp/app/files/hanrei_jp/349/087349_hanrei.pdf

最二判平成30年2月23日 金法2095号104頁

平成29年(受)第468号 建物根抵当権設定仮登記抹消登記手続請求事件〔上告棄却〕

法務速報203号1番で紹介済み。

判決文：http://www.courts.go.jp/app/files/hanrei_jp/485/087485_hanrei.pdf

最三決平成30年4月17日 判例タイムズ1449号91頁

平成30年(許)第3号 不動産引渡命令に対する執行抗告審の取消決定に対する許可抗告事件(抗告棄却)

法務速報204号1番で紹介済み

判決文：http://www.courts.go.jp/app/files/hanrei_jp/683/087683_hanrei.pdf

2. 平成30年(2018年)8月20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		

前回以降,新しく成立した法律はなし

3.8月の主な発刊書籍一覧（私法部門）

著者 出版社 頁数 定価(税込)

書籍名

は後記に解説あり

横田 真一郎/佐伯 優仁/野村 祐美子/著 第一法規 449頁 3,888円

これ1冊でわかる 住宅宿泊事業法

弁護士が解説する民泊制度の要点とトラブル対応事例

江口 正夫/著 大成出版社 114頁 1,944円

宅建業者・賃貸不動産管理業者のための民法(債権法)改正における実務ポイント

末光祐一/著 日本加除出版 684頁 7,236円

Q&A不動産の時効取得・瑕疵担保責任に関する法律と実務

占有・援用・登記・売買・契約不適合・現況有姿

梶村太市/石田賢一/石井久美子/編 695頁 7,020円

家事事件手続書式体系 1(第2版)

梶村太市/石田賢一/石井久美子/編 780頁 7,884円

家事事件手続書式体系 2(第2版)

本橋総合法律事務所/編 新日本法規 241頁 4,212円

死因贈与の法律と実務

4.8月の主な発刊書籍一覧（公法・その他部門）

著者 出版社 頁数 定価(税込)

書籍名

は後記に解説あり

関 述之/小川直人/編著 きんざい 339頁 4,104円

インターネット関係仮処分の実務

村木 宏吉/著 大成出版社 197頁 2,160円

建設現場の労災保険の基礎知識Q&A

布施 直春/著 中央経済社 256頁 3,024円

詳解 働き方改革法の実務対応

関 述之/著 きんざい 442頁 4,860円

民事保全手続

西埜 章/著 勁草書房 1052頁 14,040円

損失補償法コンメンタール

赤羽根秀宜/著 日本加除出版 296頁 3,240円

Q&A 医薬品・医療機器・健康食品等に関する法律と実務 医薬品該当性, 医薬品・健康食品の広告, 製造販売, 添付文書, 薬局, 個人輸入, 医薬部外品, 医療機器, 化粧品, 指定薬物

5. 発刊書籍<解説>

「これ1冊でわかる 住宅宿泊事業法 弁護士が解説する民泊制度の要点とトラブル対応事例 」

いわゆる民泊に関連する諸問題について,関連法令,施行規則,ガイドラインなどに基づき,Q&A方式で解説しており,巻末には上記法令等が掲載されている。日常的に起こり得る具体例について,分かりやすく解説されており,この分野に馴染みのない場合に,網羅的に学ぶのに良い本である。

「インターネット関係仮処分の実務」

インターネット上に掲載された記事が人格的利益を侵害している場合における仮処分について,東京地裁民事第9部の実務が解説されている。54問の設題について解説がなされており詳しく解説されている。昨今,当該分野の法律相談は増加傾向にあることから,具体的な実務を知るために持っておきたい本である。

(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。