

## （本号の目次）

1. 法律雑誌等に掲載された主な判例
2. 1月の主な発刊書籍一覧（私法部門）
3. 1月の主な発刊書籍一覧（公法・その他部門）
4. 発刊書籍＜解説＞（私法部門）

## 1. 法律雑誌等に掲載された主な判例

## 【民事】

## (1) 東京高判平成13年1月31日判タ1071号221頁

妊娠中毒症に起因して出産中に発症した脳出血により妊婦に左半身麻痺などの後遺障害が生じた医療事故について、産婦人科の医師及び助産婦に母体の血圧監視義務違反等があったとして、病院を経営する法人と医師らの上司である産婦人科部長の不法行為責任（使用者責任）を認めた事案。

## (2) 大阪高判平成13年3月23日判タ1070号267頁

契約で定められた取引期間内において、預金等の残高がなくなった場合、顧客が銀行から貸与されたカードを銀行に提示し、または提携先金融機関の現金自動支払機等に差し込み、その際に暗証番号の照合を行うことのみによって、直ちに貸越限度額の範囲で顧客の要求する現金を交付して、銀行と顧客との間で消費貸借契約を成立させることを内容とする当座貸越契約において、「カードまたは暗証につき…盗用その他の事故があっても、そのために生じた損害については、当行…は責任を負いません。」との免責規定がある場合、カード契約者にカードの管理又は暗証番号の設定・管理に善管義務違反があるときには、カード盗用により銀行の受けた損害を負担すべき義務があるところ、銀行より簡易書留郵便で送付されたカード入り封筒を、健康保険証（それには生年月日の記載がある。）に置いたままにし、暗証番号には生年月日を用いたなどの事実のものとは、職場店舗が施錠されていた事実を考慮しても、カード契約者にカードの管理、暗証番号の設定に善管義務違反があるから、カード契約者は、銀行の受けた損害（カード盗用により支払機から引き出された現金及び手数料相当額）を負担すべき義務がある。

## (3) 東京高判平成13年7月31日判例時報1764号61頁

不動産競売手続により不動産を取得した者が、その不動産について、固定資産税等相当額を負担しないとしても、その不動産競売手続において固定資産税相当額を買受人に負担させることを前提として不動産の評価がなされ、最低売却価額が決定されたなどの特段の事情のない限り、固定資産税相当額を不当に利得したということはない。

## (4) 大阪高判平成13年9月13日判タ1071号239頁

民法1041条1項の価額弁償は、原則として、価額の弁償する旨の意思表示だけでは足りず、弁償金を現実提供する方法でなければならぬと解すべきところ、遺留分義務者が、遺留分権利者に対して遺産に関する確定額の金銭債権を有し、それを弁償金として提供する旨を申し出た場合には、これが既存債権の放棄の意思表示を伴いこれにより遺留分権利者の負担としていた債権が消滅すると解されるから、現実の履行と同視することができ、民法1041条1項の価額弁償として有効とした事例

## (5) 東京高判平成13年10月23日判時1763号199頁平成13(ネ)2874号

1. 販売会社等に所有権留保されている自動車について、これをいわゆる車金融業者に担保に供し、これを引き渡したことは横領行為に当たり、車金融業者は、横領行為に積極的に加担する行為に及んだものとして共同不法行為者というべきであるとされた事案。

2. 所有者が自動車の返還を求めていることを知りながら、車金融業者が占有していた自動車を購買者に返還し、購買者がこの自動車を担保にして、車金融業者への返済資金を他の業者から融資を受けたケースにおいて、車金融業者には、故意による不法行為が成立するとした事案。

## (6) 津地熊野支判平成12年12月26日判時1763号206頁平成11.(ワ)48号

交通事故で死亡した被害者の逸失利益の算定に関して、公定歩合や市場金利の低下及び被害者の就労可能年数が12年であることに鑑みて、中間利息の利率は年2%として控除するのが相当であると判示したケース。

## (7) 横浜地決平成13年10月29日判時1765号18頁

NTTドコモの携帯電話による電子メール利用者を対象とした大量の広告メール発信者に対してドコモ（電気通信事業者）がその差止めを求めた仮処分申請において、大量かつ継続的な送信行為がドコモの処理能力を越え、機能障害・機能低下も発生したことから、電気通信設備等の所有権侵害と評価できることを理由として、1年間、090と@docomo.ne.jpとの間に8桁のランダムな数字を当てはめる方法による電子メール送信行為を禁ずる決定を下した事例

## 【知財】

## (8) 最二判平成13年7月6日判タ1071号148頁

洋服・コート・セーター類等を指定商品とし、「PALM SPRINGS POLO CLUB」の欧文文字と「パームスプリングスポロクラブ」の片仮名文字とを上段に横書きして成る商標は、他の業者の被服等の商品を表示するものとして使用されている引用商標である「POLO」及び「ポロ」をその構成の一部に含むもので

あって、引用商標の獨創性が程度は低いとしても周知著名性の程度が高く、その指定商品と引用商標の使用されている商品とが重複し、両者の取引者及び需要者も共通しているなどの事情の下においては、商標法4条1項15号にいう「他人の業務にかかる商品又は役務と混同を生ずるおそれがある商標」に該当するとした事例。

(9) 名古屋地判平成12年1月19日判タ1070号233頁 (G1競走馬ゲームソフト事件)  
物が顧客吸引力を有すると認められる場合、広義のパブリシティ権が、その物の所有者に帰属する。  
物に関するパブリシティ権が侵害された場合、不法行為に基づく損害賠償請求が認められる。  
物に関するパブリシティ権が侵害された場合でも、差止めによる侵害利益が多くなること、法律上の規定がないこと、物権法定主義(民法175条)により新たな物権の創設は原則として禁止されていること、物のパブリシティ権が経済的価値を取得する権利にすぎないことを考慮すると、物についてのパブリシティ権に基づく差止めを認めることはできない。

(10) 東京地判平成13年8月27日判タ1071号283頁 (ダービースタリオン・競走馬パブリシティ権事件)  
1 物の所有者は、その所有にかかる物が顧客吸引力等の経済的利益(パブリシティ価値)を備えるに至った場合に、パブリシティ価値を利用してその経済的利用を排他的に支配する財産的権利を取得する、との主張を排斥した事例。  
2 競走馬の実名を使用した競走馬育成シュミレーションゲームについて、競走馬の所有者からゲームの製作者に対してしたパブリシティ権侵害を理由とするゲームの製作販売等の差止請求及び損害賠償請求を棄却した事例。

(11) 東京地判平成13年9月20日判例時報1764号112頁  
方法の発明の工程の一部が被告が自ら実施せず第三者がこれを行っていたとしても、被告が第三者を道具として実施している場合は、本件特許発明の全工程が被告自身により実施されている場合と同視して、本件特許権の侵害と評価できる。

(12) 東京地判平成13年12月10日 最高裁HP平成13(行ウ)87等 実用新案権 行政訴訟事件  
特許料不納付により消滅した特許権への特許料納付手続きが特許庁により却下されたことに対して、行政不服審査法45条に定める異議申立てを原告が行ったが、特許庁は、行政不服審査法に定める異議申立期間の徒過等を理由としてこれを却下した。  
原告は、特許料納付手続き却下処分を知った日について「現実を知った日」であることを主張して特許庁による却下決定の取消しを求めたが、裁判所は、特許料追納期間に特許料及び割増特許料が納付されず、特許権回復期間に特許料及び割増特許料納付されていないので、特許権は特許料納付期限にさかのぼって消滅したのであるから、本件決定を取り消してみても異議申立ての目的たる特許権の回復を図る余地はなく、決定の取消しを求める法律上の利益は権利の消滅によって確定的に喪失している、という理由から訴えの利益を認めなかった。  
なお、行政不服審査法45条の「処分があったことを知った日」について裁判所は、[1]原告のOS1端末のファイルに記録されているものの、画面上に表示することも、印刷することもできず、発送書類一覧の上にも表示することもできない状態であったこと、[2]その原因は、原告のOS1端末のソフトウェアに関して、法改正に伴う部分についてのバージョンアップがされていなかったためであること、[3]その他、原告が処分があったことを知ったと推認させるに足る事情は存在しなかったこと等に照らすならば、原告のOS1端末のファイルに記録された日に原告が原処分があったことを現実を知ったものと認定することはできないので、原告のした異議申立てが、行服法45条の異議申立期間を徒過した後のものであるとした本件各決定の理由には、法律の解釈又は事実認定を誤った違法があるというべきである、と付加判断している。

(13) 東京地決平成13年12月19日最高裁HP平成13(ヨ)22103 著作権 民事仮処分事件  
書籍「バターはどこへ溶けた？」は「チーズはどこへ消えた？」のパロディーではあるが、テーマを共通し、あるいはそのアンチテーゼとしてのテーマを有するという点を超えて著作物についての具体的な記述をそのままあるいはささいな変更を加えて引き写した記述を少なからず含むものであって、表現として許される限界を超えるものである、として書籍の販売等の差止めを認めた。

(14) 東京地決平成13年12月19日 最高裁HP平成13(ヨ)22090 不正競争 民事仮処分事件  
「チーズはどこへ消えた？」を出版した債権者が、「バターはどこへ溶けた？」を出版し、販売する行為は、不正競争防止法2条1項1号又は2号所定の不正競争行為に当たると主張して、その出版販売等の差止めを求めたが、裁判所は、「「チーズ」と「バター」で共通するのは乳製品であるという点だけであり、語感やその意味する内容、それから連想されるものは大いに異なる。また、「消えた」と「溶けた」という表現が生ずるのに対し、「溶けた」という表現からは個体として存在していたものがなくなったという観念が生ずるのに対し、「溶けた」という表現からは個体として存在していたものが液体になったという観念が生ずるものであり、両者の意味するところは異なる」と、狭義の混同を認めず、「出版業界ではベストセラーとなった本の類似本が出版されることは珍しくない」として、広義の混同も認めず、仮処分申立てを却下した。

【民事手続】  
(15) 最一判平成14年1月17日 最高裁HP平成12年(受)第1671号 預金払戻等請求事件  
公共工事の請負者が保証事業会社の保証のもとに地方公共団体から支払を受けた前払金について、公共工事請負契約約款のみならず保証事業法に基づく保証事業会社の監視義務が前払金預入預金に対する払戻禁止等に及ぶことなど、を考慮して地方公共団体と請負者(破産者)との間の信託契約の成立を認め、一般財産から分別管理さ

れ特定保管されている破産者名義の預金について破産財団に組み込まれないものとした事例

(16) 大阪高決平成13年6月22日判時1763号203頁平成13(ラ)618号

個人年金保険契約の解約返戻金の債権差押えについて、本件年金保険契約の解約権は保険契約者の行使上の一身専属権であり、債権者が代位行使することはできないと判示して、債権差押命令申立てを却下した原審決定に対し、同解約権は行使上の一身専属的権利とは解されないとして、本契約の解約返戻金請求権は被差押適格を有するものであり、民事執行法155条の取立権に基づいて解約権を行使することができるかと判示し、原判決を取り消して原審に差し戻した事案。

(17) 東京地判平成13年3月27日判タ1071号248頁

貸金返還請求訴訟において、原告が被告会社を以前に辞任し被告会社において支配人辞任登記未了の元支配人の指示に従い訴状を作成し、元支配人宛てに送達させ、被告会社代表者に本訴提起の事実を知らせずに、元支配人が第一回口頭弁論期日に出頭して請求認諾した場合について、被告会社の関与を排除した不適正な訴訟手続により債務名義を取得するものであり、信義則に反し、訴権濫用にあたることとした事例。

(18) 東京地判平成13年7月11日判例時報1764号123頁

会社更生事件において、先順位の担保権者の更正担保権額は確定したが、後順位担保権者が更正担保権確定訴訟を提起し、同訴訟において担保物件の評価額が管財人による当該担保権の評価額よりも高額であると認められた場合に、後順位担保権者の更正担保権として確定されるべき金額は、担保物件の同訴訟における評価額から先順位の担保権者に更正担保権として割り付けられるべきであった金額を控除した額であると解するのが相当であり、担保物件の同訴訟における評価額から既に確定した先順位の担保権者の更正担保権者の更正担保権額のみを控除した額ではない。

#### 【公法】

(19) 最大決平成13年3月30日判タ1071号99頁

裁判官の行為が犯罪の嫌疑を受けた妻を支援、擁護するものとして許容される限界を超え裁判所法49条所定の懲戒事由に該当するとされた事例。

(20) 最判平成13年7月10日判タ1070号258頁

共同相続人の一人が他の共同相続人のうちの一部の者からその相続分の贈与を受けたとして、当該他の共同相続人と共同して、既に相続登記がされていた相続財産である農地について、「相続分の贈与」を原因とする持分全部移転登記を申請したところ、登記官が、農地法3条1項の許可を証する書面の添付がないことを理由に申請を却下したため、同却下決定の取り消しを求めた事案において)

共同相続人間においてされた相続分の譲渡に伴って生ずる農地の権利移転については、農地法3条1項の許可を要しない。

許可書の添付がないことを理由に登記官が登記申請を却下することは違法である。

(21) 最一判平成14年1月17日 最高裁HP 平成10年(行ヒ)第49号 道路判定処分無効確認請求事件

個別的な指定によらず告示によって一括してされた建築基準法42条2項所定のいわゆるみなし道路の指定によっても、具体的な私権制限が生じるから抗告訴訟の対象となる行政処分に当たると解すべきである。

(22) 東京高判平成13年8月27日判例時報1764号56頁

1. 東京都が応訴した訴訟事件に係る和解のすべてを知事の専決処分とした都議会の議決は、地方自治法180条1項に違反する。

2. 東京都知事は議会の議決が一義的明白に違法であるような場合には、そのような議決を執行した長にも損害賠償の責任が生ずる。

3. 本議決については、一義的明白に違法と判断することは困難であり、そうすると、知事の専決処分として本件和解がなされたことについて、本件議決が違法であることを理由として損害賠償義務を負担すべき責任は生じない。

(23) 東京地判平成13年3月30日判タ1071号160頁

中学校1年生の男子生徒が、水泳部の練習中において、フラフープの輪をくぐってプールに飛び込み、プールの底に頭部を衝突させ負傷した事故について、顧問教諭の安全配慮義務違反の過失を認めた事例。

(24) 東京地判平成13年6月25日判タ1071号270頁

1. 区議会議員の妻を名宛人とする補助金の支出が実質的には区議会議員夫婦及びその子3名に対するものと認められ、その点において、当該財務会計行為には仮装隠ぺい行為があったとし、これに対する住民監査請求期間の徒過につき、地方自治法242条2項にいう正当な理由があることとした事例。

2. 区議会議員の妻を名宛人とする補助金の支出が違法かつ無効とされた事例。

3. 補助職員に専決処理させた長につき、補助職員に対する指揮監督を怠ったとして、地方公共団体に対する損害賠償責任が肯定された事例。

(25) 東京地判平成13年10月3日判例時報1764号3頁

1. 都市計画事業としての鉄道連続立体交差事業と付属街路事業について事業認可がなされた場合において、本件各認可に係る事業の対象土地全体を一個の事業地と考え、同事業地内の不動産に権利を有するものは、本件各認可全体の取消しを求める原告適格を有する。

2. 本件各認可は事業地の範囲及び事業施工期間の適切性の2点について都市計画法61条に違反する。

3. 都市計画の事業変更があった場合、変更後の都市計画は、変更した部分にとどまらず全体を対象として新たな都市計画決定であるというべきであり、本件各認可

の前提となるのはこの全体を対象とした新たな都市計画決定である。

4. 都市計画決定についての考慮要素及び判断内容の双方に著しい過誤欠落があり、都市計画変更決定が違法となる。

5. 既に相当程度工事が進行している都市計画事業の認可取消事業の認可取消訴訟において、本件認可が取り消されても、その手続自体又はそれに必要な公金の支出に關与した公務員が何らかの意味で責任を追及される可能性がないではないが、これにより既になされた工事について原状回復の義務等の法的義務が発生するわけでもなく、その他認可取消により公の利益に著しい障害を生ずるものとは認められないから、認可が違法である旨を判断するに当たり、行政事件訴訟法31条（事情判決）により原告らの請求を棄却すべき場合であるとは認められない。

#### 【刑事】

(26) 東京高判平成13年6月28日判タ1071号108頁

幼女5人を次々とわいせつ目的で誘拐し、うち4人を殺害して死体を損壊するなどした事件（幼女連続誘拐殺害事件）につき、捜査段階の自白の信用性を肯定し、犯意及び殺害事実自体を否認した公判供述を信用性を否定し、結論の別れた複数の鑑定のうち心神耗弱等の意見を排斥し被告人の完全責任能力を認め、被告人を死刑に処した原判決の判断を維持した事例。

---

## 2. 1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

・千野直邦 中央経済社 200頁 ¥3000  
営業秘密の法的保護 . . . ★

・武井一浩・太田 洋 商事法務研究会 327頁 ¥3300  
別冊商事法務245 金庫株解禁等改正商法の解釈上の論点と実務

・田中裕明 嵯峨野書院 240頁 ¥3100  
市場支配力の濫用と規制の法理

・稲葉威雄・江頭憲治郎・高橋宏志ほか 商事法務研究会 149頁 ¥3100  
別冊商事法務246 条解・会社法の研究10 取締役5

・奈良 武 商事法務研究会 432頁 ¥3600  
倒産対応の基礎知識

・東 孝行 成文堂 286頁 ¥4500  
久留米大学法政叢書9 民事訴訟法の解釈と運用

・新山雄三 商事法務研究会 359頁 ¥6000  
論争コーポレート・ガバナンス コーポレートガバナンス論の方法的視座

・高野耕一 信山社出版 468頁 ¥9800  
家事調停論

・総合研究開発機構・高橋宏志 商事法務研究会 178頁 ¥3400  
差止請求権の基本構造

・日本司法書士会連合会編 青林書院 322頁 ¥2500  
少額訴訟ガイドンス〔新版〕 . . . ★

・塩崎 勤・澤野順彦 青林書院 336頁 ¥3700  
新・裁判実務大全14 不動産鑑定訴訟 1

・吉村徳重先生古稀記念論文集刊行委員会編 法律文化社 524頁 ¥12000  
弁論と証拠調べの理論と実践 吉村徳重先生古稀記念論文集

・有斐閣 700頁 ¥14000  
民事訴訟法の史的展開 鈴木正裕先生古稀祝賀

---

## 3. 1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  
書籍名

・藤本哲也 青林書院 498頁 ¥4700  
刑事政策概論〔改訂第3版〕

・矢崎幸生編集代表 信山社出版 640頁 ¥15000  
現代先端法学の展開

・手島 孝 法律文化社 320頁 ¥2600  
新基本憲法学

・宇賀克也 有斐閣 250頁 ¥2200  
新・情報公開法の逐条解説

・占部裕典 信山社出版 440頁 ¥11000  
租税法の解釈と立法政策

・占部裕典 信山社出版 474頁 ¥12000  
租税法の解釈と立法政策

・憲法教育研究会編 法律文化社 268頁 ¥2700  
それぞれの人権〔第2版〕 くらしの中の自由と平等

・高野幹久 信山社出版 334頁 ¥3600  
日本国憲法概論 ケース・メソッド

---

#### 4. 発刊書籍＜解説＞

---

・営業秘密の法的保護

現在の不正競争防止法による営業秘密保護の経緯と解釈を論じた研究書。  
比較的新しい論点を取り上げているが、知的財産の保護一般に始まり、欧米各国の  
法史、大陸法と英米法の比較から我が国法制の意義に至る構成を採っているので、や  
や実務的用途に欠ける。  
アメリカのトレード・シークレット法において民事救済が刑事訴追より困難である  
ことや、営業秘密の用語の概念の解説などは興味深い論点であると言える。

・少額訴訟ガイドンス〔新版〕

少額訴訟を実践するための実用書。ケース・スタディが解かり易く、充実している。  
殊に法律初学者にとって、本書の第1章は、リーガルマインドを身につけるために  
たいへん有意義な内容であると言える。訴訟の流れも平易に学べるので強く推薦した  
い。  
各章とも図解や資料などを用いて、視覚的に読み易い構成をとっているにもかかわ  
らず、実際に訴訟提起するための十分な知識が網羅されているので実務家にも有用で  
ある。

---

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