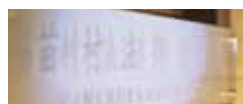


ナムランクォーターリー

Namrun Quarterly

発行所／苗村法律事務所 大阪市北区西天満 2丁目 6番 8号 堂島ビルディング 7階 制作協力／株式会社 陸風社 <http://www.rikufusha.co.jp/>



Index

京都伝統フォーラム
...1

【苗村法律事務所のファイルより】
消費者団体訴訟制度
...2～4

【最近の判例から】
英文 Web サイトへの掲載と
特許法 101 条の譲渡の申出
...4～5

【事務局から】
事務所旅行 2010
お知らせ
...6

京都伝統フォーラム

昨年夏、わが国数寄屋建築の権威で、京都工芸繊維大学名誉教授の中村昌生先生、京都新聞総合研究所特別理事の吉澤健吉氏らが、京都の伝統文化を担う若い人たちに呼びかけて発足することになった「京都伝統フォーラム」（現在 NPO 法人の承認申請中）の設立に参加することになりました。茶道、華道、能、日本画など京都を中心とする伝統文化の次世代を担う人達が垣根を越えて集まり、異分野交流を通じて京都が古くから大切にしてきた生活スタイルを世界に発信し、伝統文化になじみのない一般の人達に伝統のよさを知ってもらおうというのが設立の目的です。私の役割は、法律面をサポートする雑務理事です。

荒れる管財事件も、厳しい銀行交渉にも臆することを知らない私ですが、ゴルフの一番ホールのティーグラウンドと、この京都伝統フォーラムの会合だけは別。いつも集まりがあると緊張して、朝からテンションが高くなってしまいます。

「型の美が好きで、歌舞伎は若い頃からずっと見てきましたし、お茶のお稽古は細々と続けてきたのですが、お花は自信がないのでやったことがないんです」

「いえいえ、華道には流儀によって違いますがそれぞれが持っている決め事があって、それを踏襲することで、まさに苗村さんのような方もきれいに生けることができるんです。華道のさまざまな決め事はそのためにもあるのですよ」これはある会合での華道流派の若宗匠との会話ですが、雑務担当の私にも少し生け花の世界が身近に感じられるようになりました。

また、ある茶道流派のお家元の初釜では、（最初はとても緊張していたのですが）まさに亭主の若宗匠のもてなしの心を、楽しく飄々と受け止めるお正客の姿を見て、茶道というのは覚えることもたくさんありはしますが、まさに心を通わせるもの、直心の交わりだなあ、と実感する機会も得、伝統文化の奥深さを垣間見る思いがしました。

しかし、あまり真面目一辺倒に「伝統とは」と突き詰めると、かえって見えるものも見えなくなるものです。まずは肩の力を抜いて、「お茶席でお客さんとして振舞えるようになる！」講座、「かっこいい先生にお花をならう！」などの講座も開催して、京都文化初心者の皆様にも身近に伝統文化に親しんでいただけるような企画を考えようと思っています。もちろん、京都に馴染みのない学生さんやビジネスパーソンに向けての「日本の心」を知るセミナーなどの開催も可能です。

春には本格的な活動を始めたいと思っています。HP ができましたら、また「ナムランクォーターリー」でもご紹介させていただこうと思っております。



苗村 博子
(なむら ひろこ)

社中の初釜に向かう！



写真：水仙とプリムラ

消費者団体訴訟制度

1) はじめに

平成 18 年の消費者契約法の改正で消費者団体訴訟制度が導入されました。そして、平成 21 年には消費者庁が発足し、消費者団体訴訟制度の対象となる行為が、消費者契約法に定められた行為だけでなく、特定商取引法、景品表示法に定められた行為にまで広がりました。

消費者団体訴訟制度が利用されると、その判決又は和解の内容が、事業者名も含めて消費者庁のホームページで公表されます（消費者契約法（以下「法」という。）39 条 1 項）。平成 23 年 1 月 31 日現在、消費者庁のホームページには、判決が 3 件（同一事件の地裁判決、高裁判決を含むので事例としては 2 件）、和解が 2 件公表されています。今回は、この消費者団体訴訟制度について、概略を説明していきたいと思います。

2) 消費者団体訴訟

1. 主体

消費者団体訴訟は、具体的な消費者被害を受けた消費者ではなく、消費者団体が消費者被害を出した又は出すおそれのある事業者に対して訴訟提起することを認める制度です。しかし、どのような団体でも、消費者団体訴訟を提起できるわけではありません。「適格消費者団体」という内閣総理大臣の認定を受けた団体だけが消費者団体訴訟を提起できます（法 2 条 4 項）。

平成 23 年 1 月 31 日現在、認定を受けた 9 つの適格消費者団体の一覧が消費者庁のホームページに掲載されていま

す。関西では、京都と大阪と神戸にそれぞれ 1 つの認定を受けた適格消費者団体があります。

2. 訴訟提起

(1) 事前請求

適格消費者団体であれば、事業者に対していきなり訴訟が起これるというものではありません。適格消費者団体は、訴えを提起しようとする事業者に対して、請求の要旨や紛争の要点などを記載した書面を送付しなければなりません。その書面が事業者に到達してから 1 週間が経過しないと原則として訴訟は提起できません（法 41 条 1 項本文）。

これは、事業者に対して事業是正の機会を与え、紛争の早期解決の機会を確保するためです。したがって、何の前触れもなく、いきなり適格消費者団体から事業者が訴訟を提起されるということはありません。ただし、この適格消費者団体からの事前請求に対して、事業者が和解に応じたとしても、和解内容は消費者庁のホームページで公開されます（法 39 条 1 項・23 条 4 項 9 号）。

(2) 訴額・管轄

適格消費者団体が提起する訴えの第 1 審は地方裁判所で行われることになります。

土地管轄は、通常の訴訟と基本的に同じですが他の裁判所に同一又は同種の訴訟が継続している場合には、移送される可能性もあります（法 44 条）。そして、同じ裁判所に係属する同一内容の訴訟は原則として併合して審理されなければいけません（法 45 条 1 項本文）。

3. 訴訟の中身

(1) 請求の趣旨

適格消費者団体は、事業者が消費者と契約締結するにあたり、下記 (2) の行為を現に行い又は行うおそれがあるときは、その行為の差止めを請求できます（法 12 条）。ただし、個別の消費者の損害賠償請求を消費者に代わって行うことはできません。

消費者団体訴訟制度の目的が、同種紛争の未然防止・拡大防止であるから差止請求を認めるにとどまっています。個別の消費者の具体的な被害回復までは目的としていないので、損害賠償請求までは認めていません。したがって、事業者が適格消費者団体から損害賠償請求を求められるということはありません。

(2) 対象行為

ア 総論

消費者契約法で定められている、適格消費者団体による差止請求の対象となる行為は、大きく分けて①不当な勧誘行為と②不当契約条項の使用があります。

イ 不当な勧誘行為

(ア) 事業者の不当な勧誘行為によって、事業者と消費者が契約を締結している場合、事業者は適格消費者団体から不当な勧誘行為による契約締結を止めるように求められる可能性があります。不当な勧誘行為としては、①誤認類型とされるものと、②困惑類型とされるものがあります。

(イ) 誤認類型

誤認類型とされるものには、①不実告知（法 4 条 1 項 1 号）、②断定的判断の

提供（法4条1項2号）、③不利益事実の不告知（法4条2項）があります。

不実告知とは、契約の重要事項について事実と異なることを告げることをいいます。例えば、半年間無料と告げてCS放送の受信契約を締結しながら、実際の無料期間は3ヶ月しかない場合等がこの不実告知にあたります（高橋善樹著『消費者団体訴訟制度のしくみと企業の対応実務』（以下「対応実務」という。）69頁）。

断定的判断の提供とは、将来における価格、将来において消費者が受け取るべき金額、その他将来における変動が不確実な事項について、断定的判断を提供することをいいます。例えば、証券会社の担当者から「円高にならない」と言われて外債を購入したのに、円高になったという場合です（消費者庁企画課編『逐条解説消費者契約法（第2版）』（以下「逐条解説」という。）117頁）。

不利益事実の不告知とは、重要事項やそれに関連する事項について利益になる旨だけを告げ、不利益となる事実を故意に告げないことをいいます。例えば、「日当たり良好」との説明を受けてマンションの一室を購入したのに、半年後隣接地に建物が建設され日照が遮られた場合等がこれにあたります（前掲逐条解説120頁）。

（ウ）困惑類型

困惑類型とされるものには、①不退去（法4条3項1項）、②監禁（法4条3項2号）があります。

不退去とは、消費者が事業者に対して消費者の住居等から退去すべき意思を示したのに、事業者が退去しないことをいいます。

監禁とは、事業者が消費者に対して契約締結の勧誘をしている場所から、消費者が退去する旨の意思を示したのに、事

業者が退去させないことをいいます。

消費者庁のホームページで公表されている和解事例の1つも、不当な勧誘行為の事例です。英会話講座受講契約締結の勧誘にあたり、いつでも自由に受講日及び受講時間が決められるわけではないのに、決められるかのように告げる不実告知、不利益事実の不告知をしていたこと、さらには家に帰ってから考えたいとする消費者の帰宅を認めない監禁をしていたことを適格消費者団体と事業者が相互に認め、今後はそのような勧誘行為をしないと合意されました。

ウ 不当な契約条項の使用

事業者が消費者と契約書を交わすにあたり、不当な契約条項を盛り込んでいる場合、事業者は、適格消費者団体から不当な契約条項を含んだ契約書による契約の差止めを求められる可能性があります。不当な契約条項としては、①事業者の損害賠償責任を免除する条項（法8条）、②消費者が支払う損害賠償の額を不当に高額に予定する条項（法9条）、③消費者の利益を一方向的に害する条項（法10条）があります。

消費者庁のホームページで公表されている、2つの判決事例と和解事例の1つも消費者の利益を一方向的に害する条項が問題とされた事例です。建物賃貸借契約の終了時に、敷金又は保証金を無条件に一定額控除する旨の敷引特約条項と、利息付金銭消費貸借契約において、期限前に返済する場合期限までの利息以外の金員を貸主に交付する旨の早期完済違約金条項についての事例で、適格消費者団体が事業者に対して、当該条項を使用した契約締結等の停止を求め、裁判所で認められました。また、資格講座の受講にあ

り、受講生の解約権をクーリングオフに限るとする契約条項について、適格消費者団体と事業者の間で、転勤や失業等の場合にも解約権の行使を認める条項に改訂する和解が成立しました。

エ 特定商取引法、景品表示法による禁止行為

従来は、差止請求の対象となる行為は、消費者契約法に定める行為に限られていましたが、平成21年の法改正により特定商取引法、景品表示法にも差止請求の対象となる行為が定められました。紙面の都合で詳細には述べませんが、一定の訪問販売や電話勧誘販売、実際よりも著しく優良又は有利と誤認されるような表示について、適格消費者団体から差止めが請求される可能性があります。

4. 後訴の制限

一つの適格消費者団体から差止請求訴訟を提起され、確定判決や訴訟上の和解を得た場合、原則として同一の差止請求を他の適格消費者団体から提起されることはありません（法12条の2第1項2号本文）。

これは、同一の事案について複数の判決が出されて判決間に矛盾が生じることを防ぐとともに、事業者にも何度か訴訟しなければならぬ負担を負わせないためです。

5. 執行

差止請求訴訟は、不当な行為をしてはならないと裁判所が命じることを求める訴訟です。適格消費者団体が勝訴すれば、判決は一定の不作为を命じることになりま

ので、間接強制でしか強制執行をすることができません（法47条）。

3) おわりに

以上、概略ではありますが、消費者団体訴訟制度を見てきました。はじめにも述べましたが、消費者団体訴訟制度の対象となる行為は、消費者契約法だけでなく、特定商取引法、景品表示法にも規定

されるようになりましたので、契約書のひな型や営業従業員のマニュアルについては一層慎重な対応が求められるようになっていきます。



堤 馨正
(つみ けいせい)

沖縄でカヌーに乗りました

最近の

判例

から

Q: 外国会社の英文Webサイト上で貴社の日本特許権を侵害すると思われる製品が紹介され「Inquiry(お問合わせ)」のサイトページが設定されている場合、貴社は、日本の裁判所に損害賠償請求などの訴えを提起できるか?

【はじめに】

インターネット上での知的財産権侵害という著作権や商標権の侵害が主であり、特許権の侵害が問題となる事例は実際には少ないだろうと考えられていた。今回取り上げるのは、外国会社が英文Webサイトで、日本会社が有する日本特許を侵害すると思われる製品を紹介し、問合わせに対応するページを設定した場合、権利者が日本の裁判所に損害賠償と差止請求を提起し、被告外国会社が日本の国際裁判管轄を争った事例である。

被告外国企業が日本国内に支店、営業所、業務代表者を置いているのであれば、民訴法4条4項を根拠に国際裁判管轄も認められることになる。そのような拠点がない事例では、Webページの開設が日本における特許権侵害という不法行為と評価されるかが問題となる。大阪地裁は日本国内での不法行為とは認められないとして訴えを却下した(大地判平成21年11月26日、裁判所HP)が、知財高裁は日本を不法行為地

と認め国際裁判管轄を肯定した(知財高判平成22年9月15日判決、裁判所HP)。

会社がWebサイト上で自社製品の紹介、販売受注等のWebページを開設するのは広く行われている。Webページをめぐる新しい問題が取り上げられた判例である。

【事実】

原告は日本電産(以下X)で、被告は三星電機(以下Y)という韓国サムスングループに属する韓国会社である。XがYに対し、Xの日本特許(発明名称「モータ」)に基づき、特許法101条1項に基づく被告物件の「譲渡の申出」の差止と、不法行為に基づく損害賠償金300万円の支払請求を、大阪地裁に提起した。Xが特許権侵害として訴えたYの行為はWebサイト上で原告の特許権を侵害する物件(本件侵害物件)の「譲渡の申出」である。Yは本案前の主張として日本の国際裁判管轄を争った。

YのWebサイト上でのXの権利侵

害品と主張された製品についての紹介と問合わせのページ開設が、日本における「譲渡の申出」に相当し不法行為地としての管轄原因となるか否かが争点となった。原審は、Webサイト上の問合わせページは、販売を目的とするものではなく一般的な問合わせに備えるものであるとのYの主張を容れたが、控訴審は、Web上の表示だけでなく間接事実を併せて「譲渡の申出」を認め得るとすると共に、不法行為地には「譲渡の申出」の発信地と受領地も含むとして、日本を不法行為地に当たるとした。両判示を対比すると下記ようになる

【原審判決】

訴え却下、(1)「民訴法5条9号の不法行為地の裁判籍の規定に依拠して我が国の国際裁判管轄を肯定するためには、原則として、被告が我が国においてした行為により原告の法益について損害が生じたことの客観的事実が証明されることを要し、かつそれで足りると解される(最高裁判所平成13年6月8

日民集 55 卷 4 号 727 頁。)(2)「我が国において損害が発生したことが証明されるのみでは足りず、不法行為の基礎となる客観的事実として X が主張する事実、すなわち、本件においては日本国特許権である本件特許権の侵害事実としての、我が国における Y 物件の譲渡の申出の事実が証明される必要がある。」(3)「しかしながら、上記英語表記のウェブサイトは、Y の製造する製品…を全世界に向けて紹介するものであり、日本語で表記された…販売・製造に関する問合せフォーム…も、…品番や具体的な仕様についても何ら示されていない。…同フォームが表示されていることをもって、Y 物件につき譲渡の申出があったとは認められない。」

【控訴審判決】

原判決取消、差戻、(1)『民訴法 5 条 9 号の適用において、不法行為に関する訴えについて管轄する地は「不法行為があった地」とされているが、この「不法行為があった地」とは、加害行為が行われた地（「加害行為地」）と結果が発生した地（「結果発生地」）の双方が含まれると解されるところ、本件訴えにおいて X が侵害されたと主張する権利は日本特許第…号であるから、不法行為に該当するとして X が主張する、Y による「譲渡の申出行為」について、申出の発信行為又はその受領という結果の発生が客観的事実関係として日本国内においてなされたか否かにより、日本の国際裁判管轄の有無が決められることになる…。』(2)『…Y が英語表記の Web サイトを開設し、製品として Y 物件の一つを掲載するとともに、「Sales Inquiry」（販売問合せ）として「Japan」（日本）を掲げ、「Sales Headquarter」（販売本部）として、日本の拠点…の住所、

電話、Fax 番号が掲載されていること、日本語表記のウェブサイトにおいても、「Slim ODD Motor」を紹介する Web ページが存在し、同ページの「購買に関するお問合せ」の項目を選択すると、「Slim ODD Motor」の販売に係る問い合わせフォームを作成することが可能であること、X 営業部長が、陳述書で、Y の営業担当者が ODD モーターについて我が国で営業活動を行っており、Y 物件が S 社や T 社において、製品（ODD）に搭載すべきか否かの評価の対象になっている旨述べていること、Y の経営顧問 A が、その肩書と Y の会社名及び東京都港区の住所を日本語で表記した名刺を作成使用していること、Y 物件の一つを搭載した DVD マルチドライブが国内メーカーにより製造販売され、国内に流通している可能性が高いことなどを総合的に評価すれば、X が不法行為と主張する Y 物件の譲渡の申出行為について、Y による申出の発信行為又はその受領という結果が、我が国において生じたものと認めるのが相当である。』

【解説】

本件判例は、原審判決（1）が引用するウルトラマン事件最高裁判例ルールの特別な涉外不法行為への適用例として注目すべき点は 2 点ある。第 1 は Web ページ上でなされる不法行為の場合に関する判断である。民訴法 5 条 9 号の「不法行為地」は原因行為地と結果発生地を含むので、そのいずれかが日本国内に認められれば足りる。違法 Web のアップロード地とアクセス可能地がこれに相当する。原審は、表示内容自体が「譲渡の申出」に相当しないとされたため場所の判断がなされていないが、控訴審は「譲渡の申出」の発信又は受領という結果が日本で生じたと認め

られるとしている。Web の場合、発信地の特定は困難であろうが、受信地は逆に普遍的に認められる余地もあり、使用言語の考慮なども検討を要する問題となり得るが、本件では英文サイトであることは考慮されていない。第 2 の注目点は、本件における不法行為の性格である。特許法 101 条 1 項の「譲渡の申出」は危険責任を核とする不法行為であり、ウルトラマン判例が想定する原因行為と侵害結果の発生という一般類型とは異なる。本件では Web 上の表示が「譲渡の申出」に該当するかは本案の判断事項そのものと云える。この場合、管轄判断としてどこまでの証明と審理を要するかは困難な問題といえる。原審はこの点で区別が明確でない。「譲渡の申出」のような不法行為類型では、全体として構成要件該当の蓋然性を基準とする他ないように思われるが、控訴審判断もやや厳格に過ぎる印象がする。なお、米国の対人管轄の判断基準としては顧客との情報交換が可能な双方向サイトであることが要件とされている（Zippo 判例）。わが国でも民訴法改正案（3 条の 3、5 号）では、日本国内に拠点のない外国の会社でも日本で事業を営むと認められる場合には、当該業務に関しては日本の裁判所の国際裁判管轄を認める規定が提案されている。この改正が実現した場合は、不法行為管轄よりむしろこの管轄によることになり、類似の問題状況を生じる可能性がある。

渡辺 惺之
(わたなべ さとし)





Topic of the secretariat

事務局から

事務所旅行 2010

昨年の11月、事務所旅行に行ってきました。今回の行き先は沖縄です！夏のイメージが強い沖縄ですが、11月でもまだまだ半袖で過ごせるのでちょうど夏が恋しくなってきた頃にまた夏気分を味わえ、旅行に最適な季節でした。

まずはじめにシーサーを作ろうということで、様々な琉球工芸体験ができる施設が充実している「むら咲きむら」というテーマパークで、一から粘土でシーサーを作りました。自分の手で何かを作るという作業はかなり久しぶりだったのではじめは戸惑いましたが、いざ取りかかると職人気分がかなり夢中になってい、あっという間にお昼になっていました。シーサーの出来栄はというと、手間ひまをかけて作っただけあって満足のいくものとなりました。手作りのシーサーは作った人に顔が似てくるようで、比べてみるとそれ

ぞれちゃんと個性のあるかわいくて素敵な作品に仕上がっていました。昼食は沖縄そばとジュシーと呼ばれる沖縄風の炊き込みごはん。本場の味に感動しました。本当に美味しくて、また沖縄に行くことがあれば絶対に食べたい逸品でした。また二か所目に訪れた「琉球村」では、本格的な琉球衣装を着て記念写真を撮ったり、三味線の音色を聞いたり、道ジュネーと呼ばれる伝統的な沖縄風のパレードを見たり…。現地の文化や伝統芸能に触れ、帰る頃には心も体もすっかり沖縄色に染



お昼からビールは最高です。(´ー´)



旅のスタート!!「むら咲きむら」の門の前でパチリ。記念の一枚。



こちらはペイントチームの作品です。上のシーサーたちは一から粘土で手作りの力作です!

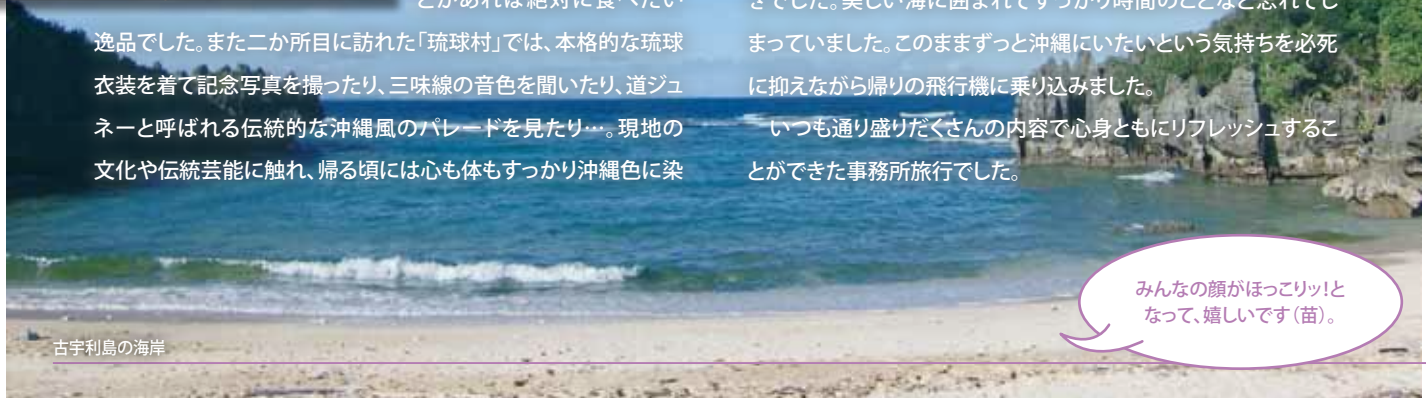
まってしまうました。

自由行動の日、私たち事務局

チームは、真栄田岬にある青の洞窟でシュノーケリングを体験しました。透き通った海とそこに差し込む太陽でできた神秘的な青が本当に綺麗で夢を見ているようでした。

最終日は「ビオスの丘」でクルージングやカヌーを楽しんだ後、かりゆしビーチに移動してグラスボートに乗り、クマノミやツノダシなどの海中の熱帯魚を見たり餌をあげたりしてみんなおおはしゃぎでした。美しい海に囲まれてすっかり時間のことなど忘れてしまっていました。このままずっと沖縄にいたいという気持ちを必死に抑えながら帰りの飛行機に乗り込みました。

いつも通り盛りだくさんの内容で心身ともにリフレッシュすることができた事務所旅行でした。



古宇利島の海岸

みんなの顔がほっこり！と
なって、嬉しいです(苗)。

お知らせ

平成22年12月22日付けで、苗村博子の大阪弁護士会の戒告処分が日弁連で取り消され、懲戒しないとする裁決がなされました。Namrun Quarterlyをお読み下さっている方をはじめ、大阪弁護士会での手続、その後の日弁連に審査請求手続中も苗村を支えて下さった全ての皆様に事務所員一同感謝申し上げます。

<http://www.namura-law.jp>



苗村法律事務所

〒530-0047

大阪市北区西天満

2丁目6番8号

堂島ビルディング7階

※地下鉄御堂筋線又は京阪淀屋橋駅1番

出口を上がり、御堂筋を北へ徒歩5分

TEL : 06-4709-1170

FAX : 06-4709-0131

受付時間 / 9:00 ~ 18:00