

令和 5 年度特定侵害訴訟代理業務試験

採点実感〔事例問題 1〕

問 1 起案

1. 答案全体の総評

特許権侵害差止等請求事件を題材として、請求の趣旨に対する答弁、被告製品の特定、クレーム解釈、当てはめ、特許無効の抗弁の主張、損害賠償額につき推定を覆滅させる要素への具体的な当てはめに関して、被告代理人の立場からの論述を求める問題であった。比較的オーソドックスな内容であり、明確性要件の適合性判断基準を記載する空欄 7 を除けば、概ね良く出来ていた。個々の設問に関する指摘は下記 2 で記載するが、全体的に、明細書の記載や「被告代表者の言い分」の記載を引き写しているに留まり、かかる記載からどのような結論に至るのがそもそも記載されていなかったり、必ずしも論理的な説明によって結論に導いているとは言えなかったりする答案も見られた。

2. 具体的指摘事項

- (1) 空欄 1 は、請求の趣旨に対する答弁という基本的事項であり、概ね良く出来ていたが、「いずれも」が抜けている答案、訴訟費用に言及していない答案が散見された。
- (2) 空欄 2 は、被告製品の特定に関するものであり、概ね良く出来ていた。
- (3) 空欄 3 は、平行板がオス金具の外径の約 3 倍にも及ぶ間隔で形成されているため非充足である旨を説明するものであり、良く出来ていた。
- (4) 空欄 4 は、技術的意義に関する課題と効果から、「二枚の立て板」の意義・機能を導き出すことが求められているが、明細書に記載された効果にのみ言及する答案が大半であり、課題に触れている答案は少なかった。

また、解釈（理由）と結論が一体となっており、結論がどこか判別できない、見当たらない答案が多くあった。

- (5) 空欄 5 は、概ね出来ていたが、空欄 4 の結論（規範）部分に被告製品を当てはめるということを意識している答案は多くはなかった。また、空欄 4 で規範を立てて、空欄 5 で当てはめをするという関係が整理できておらず、空欄 5 において、明細書の記載に言及する答案も散見された。
- (6) 空欄 6 は、辞書及び明細書の記載を解釈して、「切欠部」の意義を導き出すことが求められている。辞書や、明細書に記載された効果には言及できている答案が多くあったが、解釈をして結論を導き出すということが整理されておらず、解釈（理由）と結論が一体となっており、結論がどこか判別できない、見当たらない答案が多くあった。
- (7) 空欄 7 は、非常に出来が悪かった。明確性要件ではなく、実施可能要件、サポート要件について言及していると思われる答案が多数を占めていた。

- (8) 空欄 8 は、概ね良く出来ていたが、効果の前提となる課題についてまで言及できている回答は少なかった。
- (9) 空欄 9 は、競合品が存在すること、被告製品の販売前後の市場割合について言及できている回答は比較的多かったが、被告製品が販売されなかったとしても、原告製品が取れたわけではない市場割合についてきちんと言及されている回答は少なかった。
- (10) 空欄 10 は、概ね良く出来ていたが、相当因果関係を阻害する事情④における「製品の性能（機能、デザイン等特許発明以外の特徴）」という、「特許発明以外の特徴」によって被告製品が売れていたことを意識して記載している回答は少なかった。

問 2 小問

1. 小問 (1)

民法の代理に関する設問であったが、全体として、出来ている回答と出来ていない回答で差が大きかった。

- (1) アは、有権代理が成立し、Z は実施できることになるが、事案を分析しきれていない回答が散見された。持ち逃げした事情は、契約締結後のことであり、代理行為に影響を及ぼさない。
- (2) イは、民法 107 条（代理権の濫用）の問題であることを指摘し、善意無過失の当てはめをした上で、Z は実施できると結論付けることが出来ている回答もそれなりにあったが、民法 107 条が指摘できていない回答、民法 96 条（詐欺）の問題として検討している回答なども散見された。
- (3) ウは、代理権の範囲を超えていることから、表見代理の問題であることを指摘している回答は多かったが、「正当な理由」の当てはめが十分ではないものが散見された。表見代理の成否の結論はいずれでもよいが、結論に至る根拠を明確に示すことが必要である。

2. 小問 (2)

民事訴訟法の弁論主義、自由心証主義に関する設問であり、小問 (1) よりは出来ている回答が多かった。もっとも、全体として、出来ている回答と出来ていない回答で差が大きかった。

- (1) アは、弁論主義第 1 テーゼを指摘できている回答が比較的多かったが、処分権主義（民事訴訟法 246 条）を挙げる回答も散見された。また、主要事実であることまで言及できている回答は少なかった。
- (2) イは、弁論主義第 3 テーゼを指摘できている回答が多かったが、本件訴訟で申し出た証拠ではない点の当てはめが出来ていない回答が散見された。
- (3) ウは、弁論主義の問題と勘違いをし、第 2 テーゼについて記載している回答が散見された。また、間接事実や補助事実の問題として論じている回答も散見された。小問 (2) の中では最も出来が悪く、証拠共通の原則についてまで言及できた回答は少なかった。

以 上