

(本号の目次)

1. 法律雑誌等に掲載された主な判例
2. 平成22(2010)年5月20日までに成立した、もしくは公布された法律
3. 5月の主な発刊書籍一覧(私法部門)
4. 5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

1. 法律雑誌等に掲載された主な判例

【民法】

(1) 最二判平成21年7月10日 判例時報2069号22頁, 金法1896号80頁
平成20年(受)第1728号 不当利得返還等請求事件

Xが貸金業者Yに対し、Yとの間の金銭消費貸借契約に基づいてした弁済につき、利息制限法1条1項所定の利息の制限額を超えて利息として支払われた部分(以下、「制限超過部分」という)を元本に充当すると過払金が発生しており、かつ、Yは過払金の取得が法律上の原因を欠くものであることを知っていたなどと主張して、不当利得返還請求権に基づき過払金および民法704条前段所定の利息の支払等を求めた事案である。

本判決は、期限の利益喪失特約のもとでの利息制限法所定の制限を超える利息の支払の任意性を否定した最高裁判所の判決の言渡し日以前にされた制限超過部分の支払について、貸金業者が同特約のもとでこれを受領したことをのみを理由として当該貸金業者を民法704条の「悪意の受益者」と推定することはできないとした。

(2) 最三判平成22年4月20日 最高裁HP

平成21年(才)第1408号 所有権保存登記抹消登記手続等請求事件(1審判決変更)

X1が2分の1, X2とAが各4分の1の持分の有する建物につき、Yが2分の1, X1が4分の1, X2とAが各8分の1の持分で所有権保存登記がなされたため、X1X2が、Yに対し、本件保存登記のうちYの持分に関する部分(以下「本件登記部分」という。)の抹消登記手続等を求める事案において、

1. 本件登記部分の抹消登記手続請求は、更正登記手続を求める趣旨を含む。
2. X1X2は、Yに対し、X1X2の持分についての更正登記手続を求めることができるにとどまり、Aの持分についての更正登記手続までを求めることはできない。

と判示した事例。

(理由)

Xらの本件登記部分の抹消登記手続請求が意図するところは、Yが持分を有するものとして権利関係が表示されている保存登記を、Yが持分を有しないものに是正することを求めるものにほかならず、Xらの請求は、本件登記部分を実体的権利に合致させるための更正登記手続を求める趣旨を含むものと解することができる(最高裁昭和35年(才)第1197号同38年2月22日第二小法廷判決・民集17巻1号235頁参照)。そして、共有不動産につき、持分を有しない者がこれを有するものとして共有名義の所有権保存登記がされている場合、共有者の1人は、その持分に対する妨害排除として、登記を実体的権利に合致させるため、持分を有しない登記名義人に対し、自己の持分についての更正登記手続を求めることができるにとどまり、他の共有者の持分についての更正登記手続までを求めることはできない(最高裁昭和56年(才)第817号同59年4月24日第三小法廷判決・裁判集民事141号603頁参照)。

(3) 福岡高判平成19年12月20日 判例タイムズ1284号253頁

平成18年(ネ)第672号 建物収去土地明渡等請求控訴事件(変更・確定)

複数の土地の所有者Xが、これらの土地上の複数の建物の所有者Y1に対し、建物収去土地明渡しを、これらの建物の一部の占有者であるY2及びY3に対し、建物退去土地明渡しを求めるほか、Yらに対し、本件各土地の占有部分に応じた賃料相当損害金の支払いを求めた事案において、第1審及び本判決は、ともに建物収去土地明渡請求ないし建物退去土地明渡請求を認容すべきであり、賃料相当損害金請求についても建物所有者Y1について支払義務を認めたとしたが、第1審はXが提出した不動産業者の作成した評価書等は信用性に欠けるとし、他に認容する証拠もないとして当該請求を棄却した。この点、本判決は、第1審と同様、不動産業者作成の評価書等は容易に採用することができないとしたが、そうであれば、本件各土地の賃料相当損害金の額は、本件各土地の固定資産税評価額に年間利回りとして5分を乗じたものと認めるのが相当であるとして、その方法により賃料相当損害金の額を算定し、その算定された額の限度で当該請求を一部認容した。

(4) 福岡高判平成20年2月15日 判例タイムズ1284号245頁

平成19年(ネ)第781号, 平成19年(ネ)第920号 損害賠償請求控訴, 同附帯控訴事件(変更・確定)

高校2年の女子Xが母Aの交際相手Yに対し、乗用車内でわいせつ行為を受けたとして提起した損害賠償請求事件において、YがXの陰部を直接触るに至ったか否かが争点となり、この点、X側から事件当時、車内における会話を録音したICレコーダーをカセットテープに再録音したものが証拠として提出された。本判決は、その内容について、XがYから直接陰部を触られたとする時間帯はICレコーダー上8秒間の無言状態であり、この間、Xからの抗議の言葉は発せられていないが、Xは、当時、性道徳観念が乱れていたような事情も窺われない高校2年生の女子であり、Yから陰部を直接触られて、驚きのあまり言葉を発せられなかったことは十分考えられ、その前後の饒舌な会話との対比からXが受けたショックの大きさがうかがわれるとし、Xの供述が、県少年保護育成条例違反事件にかかる捜査・公判、本件訴訟を通じて一貫しているのに対し、Yは不自然かつ不合理な弁解に終始し、その供述を変遷させていることなども理由として挙げ、Xの控訴に基づき慰謝料認容額を150万円から250万円に変更し、Yの附帯控訴を棄却した。

(5) 東京高判平成20年2月20日 判例タイムズ1301号201頁

平成19年(ネ)第2494号 謝罪文交付等請求控訴事件(控訴棄却・上告, 上告受理申立)

本件はいわゆる「外務省機密漏えい事件」に関し国家公務員法違反により有罪判決を受けたXが、平成12年の米国公文書の公開等により同判決が誤判であったことが明確になったなどとして、(1)検察官の公訴提起その他の刑事手続上の行為、(2)検察官が再審請求をしない不作為、(3)上記密約の存在を否定する政府高官の発言等が不法行為にあたるとして、国家賠償法に基づき謝罪文の交付と慰謝料の支払いを求めた事案である。原判決はXの請求を全て棄却したところ、本判決も、(1)民法724条後段の規定は除斥期間を定めたものであり本件はいずれも各行為時から既に20年以上が経過している、時効の停止の規定(民法158条、161条)を手掛かりにして同除斥期間の効果を制限するには少なくとも20年の期間満了にあたり権利行為がおよそ不可能な状況にあったこと等を要するところ本件ではそのような状況にあったとは認められない、(2)検察官が再審請求をしないというだけで有罪の言渡しを受けた者の法的保護に値する利益が侵害されるとは評価できない、(3)政府高官の発言等はXの発言とは無関係に政府の見解を一般的に述べるものと読み取れる内容等になっておりXの社会的評価を低下させるものとはいえない等とし、控訴を棄却した。

(6) 大阪高判平成21年5月15日 判例時報2067号42頁
平成20年(ホ)第2947号 養子縁組無効確認請求控訴事件 控訴棄却(上告、上告受理申立て)
亡Aは先に死亡した夫との間に子がなくその他の法定相続人もなかったところ、隣家のBが平成9年ころから亡Aの身辺の世話をするようになった。YはBの長女でありBと同居していたが、亡Aと隣人としての面識はあったものの全く交流はなかった。亡Aは平成14年4月28日に持病が悪化して入院した。同月下旬ころ、亡Aを養親、Yを養子とする縁組届が作成され、Bが役場に提出した。縁組届には亡Aの署名押印があるが、これが亡Aの意思によらずに作出されたことをうかがわせる事情はなく、亡Aは当時縁組能力を欠く状態にはなかった。亡Aの入院中は、専らBが世話をしており、Yは何回か見舞いに訪ねたのみであった。また、Yは亡Aの親族関係を全く把握しておらず、亡Aから死後の祭祀について何らかの依頼をされたこともなかった。亡Aは平成16年2月に再入院し、同年10月17日病院内で死亡したが、その間Yは亡Aを見舞うことはほとんどなかった。B又はYは亡Aが死亡した後、預貯金の解約し払い戻しを受け、さらにYは亡A所有の不動産の相続登記をした。亡Aの亡夫が先妻との間に儲けた子C及びDは、その後亡Aの相続財産管理人の選任を求める審判を家庭裁判所に申立て、Xが亡Aの相続財産管理人に選任された。Xが亡Aの相続財産法人を代表して提起したのが本件である。

原審は本件縁組は縁組意思を欠き無効であるとしてXの請求を認容した。これに対し、Yが控訴したが、本判決は、相続財産法人は相続開始時において被相続人に属していた一切の権利義務及びその他の法律関係を承継し、相続人と同様の地位にあるから、本件縁組の効力によって相続に関する地位に直接影響を受ける者としてその無効確認を求める法律上の利益を有する、縁組意思とは真に社会通念上親子であると認められる関係の設定を欲する意思を言い、本件縁組は、専ら身寄りのない亡Aの財産をYに相続させることのみを目的として行われたものと推認されるから縁組意思を欠くものとして無効であるとして控訴を棄却した。

(7) 東京高決平成21年10月20日 金法1896号88頁
平成21年(ヲ)第1534号 債権差押命令申立却下決定に対する執行抗告事件
喪主として葬儀社と葬儀に関する契約をした抗告人が、葬儀社に支払った費用につき、死者またはその相続人に対し葬式費用の先取特権を有しているということではできないとする原決定が維持された事例。
葬式費用の先取特権を有する債権者は、債務者のために直接葬式の費用を支出した者であることを要するが、自ら葬式に必要な物品または労力を提供したと、他人をして物品または労力を提供したと、他人をして物品または労力を提供してその費用を支払ったとを問わないから、葬儀社のみならず、葬儀社に費用を立替払いした者も、債権者としてこの先取特権を有すると解されるところ、抗告人は、自ら喪主として葬儀社との間で死者の葬式に関する契約を締結して、その費用につき自己の債務として上記費用を支払った者であるから、葬儀社に費用を立替払いした者でないことは明らかであるとしたうえで、民法309条1項の「債務者」とは死者自身を指すべきものと解されており、葬式費用の債権者は本来的に葬儀社であって、「債務者」の総財産である遺産の上に相当額について先取特権を有することになること、葬儀社に費用を立替払いした者は債権者(葬儀社)に代位することもできる立場にあり(同法499条1項)、先取特権を有すると認めるべきであるが、喪主として葬儀社と葬儀に関する契約をした者が葬儀社に支払った費用については、その喪主自身のために、死者の総財産に先取特権が成立するとは解し得ないとした。

(8) 東京地判平成20年12月24日 判例タイムズ1301号217頁
平成19年(ワ)第21317号 土地建物所有権移転登記抹消登記等請求事件(認容・確定)
本件は、Y1名義の所有権移転登記とY2名義の根抵当権設定登記及び同仮登記を経由している不動産の前所有者Xが、Y1との間で売買契約を締結したことはなく、仮に締結していたとしても当時意思無能力であったので無効であるとし、所有権に基づき、Y1に対し所有権移転登記の抹消登記手続を、Y2に対し同抹消登記手続の承諾を求めた事案である。本判決は、売買契約の締結は認められたものの、Xが当時90歳と高齢であり認知症に罹患していたこと、同契約の内容が代金額等においてXに著しく不利な内容であったこと、売買代金が支払われた事実が認められないこと等を理由に、Xは意思能力を欠いていたとして同契約を無効とし、また、XがY1名義の所有権移転登記の作出に積極的に関与したと評価するのは相当でないとして、Y2に関し民法94条2項の類推適用を否定し、Xの請求を認容した。

【商事法】

(9) 東京高決平成22年2月18日 判例時報2069号144頁
平成21年(ヲ)第2218号 株式価格決定申立却下決定に対する抗告事件 取消・差戻(許可抗告)

社債、株式等の振替に関する法律(以下「社振法」)128条1項の振替株式を発行する会社(以下「株券電子化会社」)の株主総会において、全部取得条項付種類株式の強制取得を決議したことに対し、反対株主が会社法172条1項の規定による価格決定の申立をし、会社側が裁判所への価格決定の申立前に個別株主通知をしていないから社振法154条2項の規定により申立は不合法であると主張した事案において、(1)総株主通知及び株主の反対の意思表示

により株券電子化会社に価格決定申立権を有する株主が判明するから、価格決定申立権は会社法124条1項に規定する権利に該当するか、同規定が類推適用されると解され、価格決定申立権は社振法147条4項の定める少数株主権等の定義である「株主の権利(会社法124条1項に規定する場合を除く。)」に該当しないから、その権利行使に社振法154条2項の適用はなく、申立は適法である。(2)個別株主通知は対抗要件と解されているところ、株券電子化会社は、総株主通知等により反対株主が価格決定申立権を有することを知っているから、対抗問題における背信的悪意者に当たり、対抗要件の欠缺を主張する正当な利益を有しない、として申立却下を取り消し、差戻しの決定がされた事例。

【知的財産】

(10) 知財高判平成22年4月27日 裁判所HP
平成21年(ネ)第10070号 著作権損害賠償請求控訴事件(原審・大阪地方裁判所平成19年(ワ)第16747号)

控訴人(1審原告)は、被控訴人ら(1審被告ら)に対し、被告Y2が原告作成のプログラムを無断で改変したプログラムを作成したことにより、原告の著作権(複製権、翻案権)を侵害し、被告Y1及び同Y3においては著作権侵害の事情を知らずながら無断改変に係る被告プログラムを頒布し、又は頒布目的で所持したことにより原告の著作権を侵害し、著作権法113条1項2号に当たる行為をした旨主張し民法709条、719条の不法行為損害賠償請求権に基づき、損害金の連帯支払を求めたが、原判決は、原告の請求をいずれも棄却したので、原告が原判決を不服として本件控訴を提起した事案。

原告は、共同で設立した株式会社おじやらの役員に被告Y1らの求めに応じて、プログラマーである被告Y2に対し、原告に代わってバージョンアップする目的で本件プログラム1のソースコードを開示したことや、被告プログラムは、各トレードごとの成績を個別に検証し、適切なパラメータを設定することによって、より多くの利益を獲得できるプログラムにする目的で作成したものであって、販売目的で作成されたものではなかったこと等の事情を総合考慮すると、被告プログラムが本件プログラムの複製物、翻案物であると評価されたとしても、原告に財産的又は非財産的損害が発生したものであることは到底できない、として本件控訴は棄却された。

(11) 東京地判平成22年4月28日 裁判所HP
平成21年(ワ)第12902号 損害賠償請求事件

俳優、タレントであるAに係る専属実演家契約上のマネジメント業務権を有すると主張する原告(芸能プロダクション会社)が、被告らが原告に無断でAの芸名や肖像等を使用してラーメン店(タレントショップ)を経営したことによってAに係るパブリシティ権を侵害されたとして、被告らに対し、共同不法行為による損害賠償金の支払を求める事案で、被告らによるAに係るパブリシティ権侵害の成否が争点となった。

芸能人やスポーツ選手等の著名人については、その氏名・肖像を、商品の広告に使用し、商品に付し、更に肖像自体を商品化するなどした場合には、顧客吸引力を有することから、当該商品の売上げに結び付くなど、経済的利益・価値を生み出すことになることから、このような経済的利益・価値もまた、人格権に由来する権利として、当該著名人が排他的に支配する権利(いわゆるパブリシティ権)であると解されるとしつつ、原告が取得したのは、専属実演家契約上のアップ・デイトのAの実演に係る権利に關係する地位であるから、原告が、Aのパブリシティ権の帰属主体になったものということではできないので、本件専属実演家契約は、実演家の活動と直接の關係を有しない店舗の経営にまでは及ばないから、被告らがAの芸名や肖像等を使用してラーメン店を経営したことが、原告の上記契約上の地位ないし権利を侵害するものということではできない、として原告の請求は棄却された。

【民事手続】

(12) 東京高決平成20年4月25日 判例タイムズ1301号304頁
平成20年(ラ)第473号 不動産仮差押命令申立却下決定に対する抗告事件(抗告棄却・確定)

本件は、Yに対して既に確定判決を得ているXが、Y所有の不動産に対して仮差押えを申し立てたところ、不適法として却下されたため、Xが抗告を申し立てた事案である。Xは、Y所有の不動産には抵当権が設定されており、同不動産の価格を同抵当権の被担保債権が上回ることが明らかであるため、強制執行を申し立てても無剰余取消がされるのは必至であり、このような場合には強制執行が不可能と評価すべきであるなどと主張したが、本決定は、仮に無剰余の通知を受ける可能性が高いとしても、その後強制執行を継続する手段は民事執行法上で規定されているので、強制執行が不能であるとか著しく困難であるとは言えず、Xは債務名義を有しており本件不動産についても直ちに差押えを求めることができるので、その執行を保全するという観念を入れる余地はなく、その保全の必要性はないとし、Xの抗告を棄却した。

(13) 東京高決平成21年6月4日 金法1896号105頁
平成21年(ラ)第916号 債権差押命令に対する執行抗告事件

債権に関する仮差押がされても、当該仮差押債務者は、当該仮差押債権を請求債権として、その債務者である仮差押の第三債務者が有する債権につき差押命令を申し立てることができるとされた事例。

本決定は、仮差押の目的は、債務者の財産の現状を保存して金銭債権の執行を保全することにあるから、その効力は、上記目的のために必要な限度において認められ、それ以上に債務者の行為を制限するものと解すべきではないとしたうえで、これを債権の仮差押についてみると、仮差押の執行によって、当該債権につき、第三債務者は支払を差し止められ、仮差押債務者は、取立・譲渡等の処分をすることができなくなるが、このことは、これらの者が上記禁止に反する行為をしても、仮差押債権者に対抗し得ないことを意味するにとどまり、仮差押債務者は、第三債務者に対し給付訴訟を提起、追行して無条件の勝訴判決を得、また、取得した債務名義に基づき第三債務者の財産に対し強制執行をすることが妨げられないというべきである。したがって、仮差押債務者が第三債務者に対し上記債務名義に基づいて強制執行をしたときには、当該第三債務者は、その強制執行自体を違法として争うことができず、二重払いの負担を免れるため、仮差押債務者の第三債務者に対する当該債権に仮差押がされていることを執行上の障害として執行機関に呈示し、執行手続が満足的段階に進む

ことを阻止することができるにとどまるものと解されるとした。

(14) 東京高決平成21年8月28日 金法1896号93頁

平成21年(ラ)第1314号 不動産引渡命令に対する執行抗告却下決定に対する執行抗告事件
民事執行法10条5項3号(執行抗告が不適法であってその不備を補正することができないことが明らかであるとき)に該当するとして原裁判所がした却下決定について、同項4号(執行抗告が民事執行の手続を不当に遅延させることを目的とされたものであるとき)に該当するとして、その結論を維持した事例。

本決定は、抗告人は、競売の基礎となった根抵当権の債務者であるから、引渡命令の相手方となることを免れないところ、売却許可決定は既に確定しており、本件で抗告人が主張する執行抗告の理由はそもそも引渡命令を許さないこととの理由とはなり得ないものであることが明らかであるなどの事情に照らすと、抗告人の執行抗告は、民事執行の手続を不当に遅延させることを目的としてされたものというほかなく、原裁判所において却下すべきものであり、執行抗告を却下した原決定はその結論において正当であるとした。

【刑事法】

(15) 最二決平成20年8月27日 判例タイムズ1301号124頁

平成19年(あ)第170号 詐欺被告事件(上告棄却)

本件は、宗教法人の代表役員等であったXらが、病気の治癒を願う被害者らに対し、診断や治癒する方策等を提示する能力がないにもかかわらず、足裏鑑定等と称する面談を行い、このままでは死ぬ等と言いつつ不安をあおり立てる一方、教団主宰の修行に参加すれば病氣は治るなどと執拗に勧誘し、その旨誤信させ、修行代や法納料等として多額の金員を騙し取った詐欺の事実である。被告人らは、裁判所が宗教団体の教義につき真偽を判断することは信教の自由を侵害する等として無罪を主張したが、本決定は、(被告人らが「修行をすれば病氣は治る」等と嘘を言っている旨誤信させ法外な金員を要求し交付させた行為は宗教活動に名をかりた詐欺行為に過ぎないのであり、従って) 原判決は宗教上の教義に関して判断しているものではなく、詐欺罪の成否を判断しその成立を認定する限度で被告人らの言動の虚偽性を判断し認定しているに過ぎないので、被告人らの主張は適法な上告理由にあたらぬとして、上告を棄却した。

(16) 最三判平成22年4月27日 最高裁HP

平成19年(あ)第80号 殺人、現住建造物等放火被告事件 破棄差戻し

殺人、現住建造物等放火の公訴事実につき間接事実を総合して被告人を有罪と認定した第1審判決及びその事実認定を是認した原判決について、認定された間接事実被告人が犯人でないとしたならば合理的に説明することができない(あるいは、少なくとも説明が極めて困難である)事実関係が含まれているとは認められないなどとして、間接事実に関する審理不尽の違法、事実誤認の疑いを理由に第1審判決及び原判決をいずれも破棄し、事件を第1審に差し戻した事例

本件の公訴事実の要旨は、被告人が、(1) マンションのB方において、その妻Cを頸部圧迫により窒息死させて殺害し、(2) B及びC夫婦の長男で当時1歳のDを溺死させて殺害し、(3)

本件マンションに放火しようと考え、Bらが現に住居として使用する本件マンションのうちB方の壁面、天井等を焼損し、同マンションを焼損した、というものである。

被告人は、Bが子供のころにその実母Eと婚姻し、養父としてBを育て、かつては、同居するEと共に、B家族との交流があったが、Bの借金問題、女性問題等をきっかけに、本件事件当時はB家族と必ずしも良好な関係にあったとはいえず、B家族が本件マンションに転居した際には、その住所を知らされなかった。

検察官は、指摘する多くの間接事実を総合すれば被告人の犯人性は優に認定できる旨主張し、被告人は、本件事件当日まで、事件現場である本件マンションの場所を知らず、事件当日及びそれ以前を含めて、その敷地内にも立ち入ったことはない、被告人は犯人ではなく無罪である旨主張した。

1審判決による間接事実からの推認は、被告人が、本件事件当日に本件マンションに赴いたという事実を最も大きな根拠とする。その事実が認定できるとする理由の中心は、本件灰皿内に遺留されたたばこの吸い殻に付着したDNA型が被告人と一致したという事実からの推認である。

被告人は、第1審から、自分がC夫婦に対し、自らが使用していた携帯灰皿を渡したことがあり、Cがその携帯灰皿の中に入っていた本件吸い殻を本件灰皿内に捨てた可能性がある旨の反論しており、控訴趣意においても同様の主張がされていた。

例えば、Cを殺害する動機については、Cに対して怒りを爆発させてもおかしくない状況があったというにすぎないものであり、これは殺人の犯行動機として積極的に用いることのできるようなものではない。その他の点を含め、第1審判決が掲げる間接事実のみで被告人を有罪と認定することは、著しく困難であるといわざるを得ない。本件灰皿内に存在した本件吸い殻が携帯灰皿を経由してCによって捨てられたものであるとの可能性を否定して、被告人が本件事件当日に本件吸い殻を本件灰皿に捨てたとの事実を認定した上で、これを被告人の犯人性推認の中心的事実とし、他の間接事実も加えれば被告人が本件犯行の犯人であることが認定できるとした第1審判決及び同判決に審理不尽も事実誤認もないとしてこれを是認した原判決は、本件吸い殻に関して存在する疑問点を解明せず、かつ、間接事実に関して十分な審理を尽くさずに判断したものとわざるを得ず、その結果事実を誤認した疑いがあり、これが判決に影響を及ぼすことは明らかであって、第1審判決及び原判決を破棄しなければ著しく正義に反するものと認められる。

【公法】

(17) 最三判平成22年4月20日 最高裁HP

平成20年(受)第2065号 損害賠償請求事件(破棄差戻し)

Xらが、その共有に係る都市計画施設の区域内の土地(以下「本件土地」という。)をYに売却するに当たり、Yの担当職員から、本件土地の売却に係る長期譲渡所得につき租税特別措置法(平成13年法律第7号による改正前のもの。)33条の4第1項1号所定の特別控除額の特例(以下「本件特例」という。)の適用がある旨の誤った教示をされ、上記担当職員の指導に従って納税申告手続をした結果、所轄税務署長から本件特例の適用は認められないとし

て更正及び過少申告加算税の賦課決定を受けたなどと主張して、Yに対し、国家賠償法1条1項に基づき、損害賠償請求をする事案において、Xらに損害の発生がないとした原審の判断に違法があるとされた事例

(理由)

本件土地の売却に係る長期譲渡所得については本件特例の適用はないのであるから、Xが本件特例の適用がないことを前提とする税額を納付したからといって、直ちにXに本税の額に相当する損害が発生したとはいえないが、Yの担当職員の教示や指導がなければ、Xが本件特例の適用があることを前提として本件申告をすることはなかったというべきであるから、Xにも安易に上記の教示や指導に従った点で過失があることは否めないとしても、違法な公権力の行使に当たる本件行為により、Xに過少申告加算税相当額の損害が発生したことは明らかである。のみならず、事実関係のいかんによっては、延滞税の全部又は一部に相当する額を本件行為による損害とみる余地や、Xが他の特例の適用を検討する機会を逸したことにより損害が発生したとみる余地のあることも否定できない。

(18) 仙台高判平成19年4月20日 判例タイムズ1284号199頁

平成18年(行コ)第14号 違法公金支出返還請求控訴事件(取消, 自判・上告受理申立)

地方公共団体運営の公立病院から、国立大学医学部の教授等が理事を務める財団に対し、当該大学の医局が学会事務局を担当する学会総会への寄附として、又は、医局員の行う個別の研究の助成としてされた寄附について、実質的には、国立大学(研究科及び診療科の総体)と実質的に同一の存在である医局に対するものであるから、地方公共団体から国(寄附当時は国立大学法人化前)への寄附を禁じる地方財政再建促進特別措置法24条2項に違反し、無効であると主張して、原告(被控訴人)が、地方公共団体の長に対し、当該大学が行う業務に関する権利義務を承継した国立大学法人に対し、寄附金相当額の不当利得返還請求をするよう求めた住民訴訟において、本判決は、本件寄附行為が医局に対してなされたものと認定したうえで、本件寄附が同措置法24条2項ないし地方財政法4条の5の規定に抵触するものであった疑いが払拭できないとしたが、これに違反する行為が直ちに私法上無効であるというとはできず、本件では公序良俗に反するなどこれを無効とすべき特段の事情があるとはいえないとして、地方公共団体の国立大学法人に対する不当利得返還請求権を否定し、1審判決の原告(被控訴人)勝訴の部分を取り消してこれを棄却した。

(19) 大阪高判平成21年9月17日 判例時報2068号65頁

平成20年(ネ)第3282号 損害賠償請求控訴事件(一部変更, 一部控訴棄却, 上告・上告受理申立)

1. 国と市共催のタウンミーティングの参加者選出に関し、応募者多数の場合は抽選を行なうと公表しながら、無作為の抽選を行わず本件抽選により控訴人らを落選させた上で、公正な抽選を経たように装って落選した旨を通知したことは、条理上、公務員の職務義務に反するもので、国家賠償法上の違法性があると認められる。
2. タウンミーティングを共催する市が、これを主催する国に対して、一部参加申込者の活動歴等を伝えた行為は、当該活動歴が本人の所属する訴外会議のホームページで公開されていること等からして控訴人が訴外会議の一員として、訴外会議を通じて活動していることなどを世間に伏せているわけではないから、当該活動歴が他者に知られたくないと感ずる程度が低い情報と認めるのが相当である。そうすると、本件個人情報一般人の感受性を基準にして私生活上の平穩を害する態様で開示されたということではできないから、本件開示行為によって被控訴人のプライバシーが違法に侵害されたということではできない。

【紹介済み判例】

神戸地決伊丹支部平成19年11月28日 判例タイムズ1284号328頁

平成19年(モ)第23号 否認の請求申立事件(一部認容・異議の訴え)

→法務速報87号15番で紹介済み

最一判平成20年4月24日 判例時報2068号142頁

平成18年(受)第1772号 特許権に基づく製造販売禁止等請求事件(上告棄却)

→法務速報85号15番で紹介済み

最一決平成20年5月19日 判例タイムズ1301号126頁

平成18年(あ)第2030号 商法違反被告事件(上告棄却)

→法務速報85号27番で紹介済み

知財高判平成20年7月30日 判例タイムズ1301号280頁

平成19年(ネ)第10082号 著作権侵害差止請求控訴事件(控訴棄却・上告, 上告受理申立)

→法務速報88号12番で紹介済み

東京高判平成20年11月18日 判例タイムズ1301号307頁

平成20年(う)第1744号 業務上過失致死, 道路交通法違反被告事件(破棄自判・上告)

→法務速報98号19番で紹介済み

名古屋高判平成20年11月27日 判例タイムズ1301号291頁

平成20年(ネ)第754号 損害賠償請求控訴事件(取消, 自判・確定)

→法務速報92号19番で紹介済み

東京地判平成21年1月23日 判例タイムズ1301号226頁

平成20年(フ)第5283号 保険金請求事件(請求棄却・控訴)

→法務速報102号15番で紹介済み

名古屋地判平成21年2月24日 判例タイムズ1301号140頁

平成18年(フ)第503号 損害賠償請求事件(一部認容・控訴)

→法務速報100号5番で紹介済み

最三判平成21年3月3日 判例タイムズ1301号116頁

平成20年(受)第543号 不当利得返還請求事件(破棄自判)
→法務速報95号1番で紹介済み

最二判平成21年3月6日 判例タイムズ1301号116頁
平成20年(受)第1170号 不当利得返還請求事件(破棄自判)
→法務速報95号2番で紹介済み

最三決平成21年3月16日 判例時報2069号153頁
平成17年(あ)第246号 背任,事後収賄,加重収賄被告事件 上告棄却
→法務速報95号29番で紹介済み

最二判平成21年6月5日 判例時報2069号6頁
平成18年(行七)第179号 固定資産評価審査申出に対する決定取消請求事件 破棄差戻
→法務速報98号22番で紹介済み

最三判平成21年7月14日 判例時報2069号22頁
平成20年(受)第1729号 不当利得返還等請求事件 一部破棄差戻,一部上告棄却
→法務速報99号1番で紹介済み

最三判平成21年7月14日 金法1896号80頁
平成20年(受)第1729号 不当利得返還等請求事件
→法務速報99号1番で紹介済み

最一判平成21年10月1日 判例時報2067号27頁
平成21年(受)第540号 保険金請求事件 上告棄却
→法務速報102号13番で紹介済み

最三決平成21年11月9日 判例時報2069号156頁
平成18年(あ)第2057号 商法違反被告事件 上告棄却
→法務速報103号27番で紹介済み

最三決平成21年11月9日 金法1896号71頁
平成18年(あ)第2057号 商法違反被告事件
→法務速報103号27番で紹介済み

最二判平成21年11月27日 判例時報2067号136頁
平成19年(受)1503号 損害賠償等請求事件 破棄自判
→法務速報104号14番で紹介済み

最二判平成21年12月4日 判例時報2068号34頁
平成21年(行七)第199号 所得税更正処分取消等請求事件(上告棄却)
→法務速報104号34番で紹介済み

最二判平成21年12月4日 判例時報2068号37頁
平成20年(受)第1535号 遺留分減殺請求事件(破棄自判)
→法務速報104号3番で紹介済み

最二決平成21年12月7日 判例時報2067号159頁
平成20年(あ)1678号 業務上過失致死被告事件 上告棄却
→法務速報105号22番で紹介済み

最一判平成21年12月17日 判例時報2067号18頁
平成21年(行七)第162号 公金支出返還請求事件 破棄自判
→法務速報104号36番で紹介済み

最一判決平成21年12月17日 判例時報2068号28頁
平成20年(行七)第386号 公文書非開示処分取消等請求事件(破棄自判)
→法務速報104号40番で紹介済み

最一判平成21年12月17日 判例時報2069号3頁
平成21年(行七)第145号 建築確認処分取消等請求,追加的併合申立て事件 一部上告棄却,
一部破棄終了
→法務速報104号22番で紹介済み

最二判平成21年12月18日 判例時報2067号152頁
平成20年(受)1240号 地位確認等請求事件 一部破棄自判,一部上告棄却
→法務速報105号32番で紹介済み

最二判平成21年12月18日 判例時報2068号151頁
平成21年(受)第233号 損害賠償請求事件(破棄差戻)
→法務速報105号12番で紹介済み

最二判平成21年12月18日 判例時報2068号159頁
平成21年(受)第440号 損害賠償請求本訴,同反訴事件(破棄差戻)
→法務速報105号31番で紹介済み

最二判平成21年12月18日 判例時報2069号28頁
平成21年(受)第35号 債務不存在確認等,遺言無効確認等請求事件 破棄差戻
→法務速報105号1番で紹介済み

最三判平成22年1月26日 判例時報2069号15頁
平成20年(受)第666号 協力金請求事件 破棄自判
→法務速報106号3番で紹介済み

2. 平成22(2010)年5月20日までに成立した、もしくは公布された法律

種類 提出回数 番号
法律名及び概要

- ・閣法 174 11
海洋汚染等及び海上災害の防止に関する法律等の一部を改正する法律
・ ・ ・ 1973年の船舶による汚染の防止のための国際条約附属書1(ローマ数字の1)及び附属書4(ローマ数字の4)の改正に対応するため、窒素酸化物の放出規制対象となる原動機の範囲の拡大等を定めた法律
- ・閣法 174 33
国際受刑者移送法の一部を改正する法律
・ ・ ・ 受刑者の移送について、現行の欧州評議会の刑を言い渡された者の移送に関する条約に基づくものに限らず、今後我が国が締結する受刑者移送に関する条約に基づいて行うことができることを定めた法律
- ・閣法 174 35
大気汚染防止法及び水質汚濁防止法の一部を改正する法律
・ ・ ・ ばい煙量等及び排出水等の汚染状態の測定結果の記録義務の違反の罰則や廃液による水質汚濁防止に必要な措置等の実施に関する事業者の責務等を定めた法律
- ・閣法 174 40
放射性同位元素等による放射線障害の防止に関する法律の一部を改正する法律
・ ・ ・ 放射性同位元素によって汚染された物のうち放射能濃度の十分低いものの取扱いに関する規定の整備等を定めた法律
- ・閣法 174 43
廃棄物の処理及び清掃に関する法律の一部を改正する法律
・ ・ ・ 排出事業者が行う産業廃棄物の保管に係る届出制度の導入、産業廃棄物管理票制度の強化、廃棄物の不法投棄等に関する罰則の強化等を定めた法律
- ・閣法 174 44
金融商品取引法等の一部を改正する法律
・ ・ ・ 店頭デリバティブ取引等に関する清算機関の利用の義務付け、金融商品取引業者のグループ規制の強化等を定めた法律
- ・閣法 174 45
公共建築物等における木材の利用の促進に関する法律
・ ・ ・ 農林水産大臣及び国土交通大臣が策定する公共建築物等における木材の利用の促進に関する基本方針等並びに木材製造高度化計画の認定等について定めた法律
- ・閣法 174 53
刑法及び刑事訴訟法の一部を改正する法律
・ ・ ・ 法定刑に死刑が定められている罪について公訴時効の対象から除外し、これらの犯罪のうち法定刑に懲役又は禁錮が定められているものについて公訴時効の期間を改めること等を定めた法律

3. 5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

東京弁護士会 民事訴訟問題等特別委員会編 青林書院 578頁 5670円
最新判例からみる民事訴訟の実務

弁護士法人 中央総合法律事務所編 経済法令研究会 282頁 3045円
一問一答新保険法の実務

東京弁護士会 弁護士研修センター運営委員会編 ぎょうせい 360頁 3800円
弁護士専門研修講座 民事交通事故訴訟の実務 保険実務と損害額の算定

二木雄策 知泉書館 193頁 4200円
逸失利益の研究 経済学から見た法の論理・・・★

森・濱田松本法律事務所編 中央経済社 480頁 4600円
新・会社法実務問題シリーズ・9 組織再編

大垣尚司 有斐閣 646頁 4000円
金融と法 ～企業ファイナンス入門

4. 5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

石井一正 判例タイムズ社 496頁 6000円
刑事控訴審の理論と実務

永野秀雄/岡本暁子編著 三和書籍 280頁 3675円
環境と法 国際法と諸外国法制の論点

中尾巧/城祐一郎/竹中ゆかり/谷口俊男 立花書房 192頁 2000円
海事犯罪 理論と捜査

小畑清剛 法律文化社 235頁 3150円
「一人前」でない者の人権 日本国憲法とマイノリティの哲学

白石賢 成文堂 235頁 4200円
企業犯罪・不祥事の制度設計 インセンティブに基づく制度設計のすすめ

宿谷晃弘/安成訓 成文堂 155頁 2520円
修復的正義序論・・・★

5. 発刊書籍の解説

・逸失利益の研究 経済学から見た法の論理
現在用いられている逸失利益の算定方法が被害者にとって不平等・不合理であるとし、
金銭ではなく償いを目的とした算定方法のあるべき形を探っている。
件数の多い交通事故にまつわる損害賠償請求訴訟の判例を通し、経済学者の視点から解
説をしている。

・修復的正義序論
従来、修復的正義の研究は刑事司法・少年司法の分野に限定されがちだったが、本来はよ
り広い分野での平和の形成を促すものであるとし、詳解している。
修復的正義は現実の紛争等を否定するものではないとし、個々人が目の前の問題から目
を背けず、対話や連携によって解決に取り組む重要性・必要性を説いている。

☆配信停止をご希望の方へ
下記のURLから会員ログインを行い、利用登録情報変更画面を開いて
法務速報のチェックを消してください。

<http://www.jlf.or.jp/>

(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。
