

(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11月22日までに成立した、もしくは公布された法律
3. 11月の主な発刊書籍一覧(私法部門)
4. 11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

今年一年、法務速報をご覧いただき、ありがとうございました。
来年もどうぞよろしくお願いたします

(掲載判例INDEX) *「1. 法律雑誌等に掲載された主な判例」の要旨及び事件番号等を掲載します。

〈民法〉

【1】詐害行為取消権の被保全債権(甲債権)を、訴訟提起後に乙債権に交換的に変更し、取消権の消滅時効が争点となったが、攻撃防御方法の変更に過ぎず、甲債権を被保全権利とする訴訟の提起による取消権の消滅時効中断の効力に影響はないとされた事例(平成22年10月19日最高裁平成21年(受)第708号最高裁HP)

【2】週刊誌にXが『学内セクハラ』を行ったかのような記事を掲載されたとしてXが同誌の出版社、同記事の編集人及び執筆者に損害賠償を請求した事案。原告の請求を一部認容し、被告らに各自550万円を支払うよう命じた(平成21年5月15日大阪高裁平成20年(ネ)第894号判タ1313号271頁)

【3】製造物責任法3条又は民法709条による賠償請求において、当該製品を通常の用法で使用中に異常が発生したこと(携帯電話による熱傷)を主張・立証すれば十分で、具体的欠陥等を特定し、欠陥が生じた原因・科学的機序まで立証責任を負うものではないと判示(平成22年4月22日仙台高裁平成19年(ネ)第337号判時2086号42頁)

【4】一級建築士の耐震強度偽装で、(1)控訴人県、(2)同コンサルティング会社、(3)同コンサルティング会社代表者に対して国家賠償又は損害賠償が請求された事案。(1)の建築主事に注意義務違反はなく、(2)に監督義務違反の責任があり、(3)の責任は問われなかった事例(平成22年10月29日名古屋高裁平成21年(ネ)第312号裁判所HP)

【5】会社員XはA大学院の入学試験に合格し働きながら大学院の課程を履修できることを確信して入学金を納付したが、実際にはこれがかつなかつたとして入学金の返還を請求した事案。本件在学契約の予約は要素の錯誤により無効であるとしてXの請求が認容された(平成19年3月23日名古屋地裁平成17年(ワ)第4665号判タ1296号205頁)

【6】Xは交通事故の後遺障害につき弁護士でないAを代理人として任意保険加入共済Yとの間で示談契約を締結。しかし後日XはAを代理人とした契約は無効として改めてYに損害賠償を請求した。示談契約はX自身の意思で締結されたものとしてXの請求は棄却された(平成20年12月5日大津地裁平成19年(ワ)第921号判タ1296号241頁)

【7】連帯保証契約を貸金等根保証契約と認定した上、極度額を「元本に利息及び遅延損害金を付加した額」との文言は、民法465条の2の2項に規定する「極度額」の定めに該当せず、法定様式を欠き無効と判断した事例(平成21年11月24日熊本地裁平成21年(ワ)第1532号判時2085号124頁)

【8】市有地を賃借して建物を建築した賃借人が、当該建物を、夫を組長とする暴力団の事務所として使用させたところ、市が用法遵守義務違反を理由として土地賃貸借契約を解除し、建物収去土地明渡を求め、それが認容された事例(平成22年4月26日大阪地裁平成21年(ワ)第5475号判時2087号106頁)

〈商事法〉

【9】特定買付の対象とした種類株式(株主はB、C2名のみ)の買付に当たり、公開買付によらないことにつきB、Cの同意があれば公開買付による必要はなく、普通株式の株主(株式売却の機会を喪失したと主張)に対する不法行為を構成しないとされた事例(平成22年10月22日最高裁平成20年(受)第1631号最高裁HP)

【10】Xが自己の事業をその完全子会社である吸収分割承継会社に承継させるに当たり、株主Yが株式の買取を求めたところその買取価格が争われた事案。本件の場合株式価値の毀損もシナジーもないので基準日の市場価格(終値)をもって買取価格と認めることが相当とされた(平成22年7月7日東京高裁平成22年(ラ)第588号判時2087号3頁)

〈知的財産〉

【11】著作権者である控訴人が、無権限者から当該著作物にかかるDVDを買受け販売した者に対して、複製権及び著作人格権の侵害による損害賠償を求めた事案。原判決中金銭請求が一部棄却された部分を不服として一部控訴したところ損害額の計算方式が変更された(平成22年11月10日知財高裁平成22年(ネ)第10046号裁判所HP)

【12】契約期間終了後は商標権を原告へ移転すべきとの主張に対して、同契約中にある、被告が商標権を「保有する」との条項解釈について、これが「自分のものとしてもちつづけること」を意味するとして、被告を商標権者と認め原告請求が棄却された事例(平成22年10月27日東京地裁平成19年(ワ)第9548号裁判所HP)

〈民事手続〉

【13】XはY社との間の雇用関係の先取特権に基づきYに対する給料債権を被担保債権及び請求債権とし、Yの第三債務者に対する業務報酬債権の差押命令を申し立てたが、Xの雇用契約につき「担保権の存在を証する文書」の提出がないとして棄却された事例(平成22年4月21日東京高裁平成22年(ラ)第697号金法1909号90頁)

【14】不動産の前所有者が固定資産税課税台帳登録価格につき審査の申出をした後、基準年度途中に当該不動産を譲り受け審査請求人の地位を承継し同申出の棄却決定を受けた原告が、その取消訴訟につき原告適格の有無が争われ、その適格性を認められた事例(平成20年8月26日福岡地裁平成16年(行ウ)第26号判タ1296号146頁)

〈刑事法〉

【15】航空機の異常接近事故について便名を言い間違えて降下の管制指示をした実地訓練中の航空管制官及びこれを是正しなかった指導監督者である航空管制官の両名に業務上過失傷害罪が成立するとされた事例(平成22年10月26日最高裁平成20年(あ)第920号最高裁HP)

【16】県議会議員選挙において立候補予定者らが選挙人らに票の取りまとめの報酬として金員を供与し、選挙人らがこれを受け取ったとして、これらの者が公職選挙法違反として起訴された事案(いわゆる志布志事件)。自白の信用性を否定し被告人全員を無罪とした(平成19年2月23日鹿児島地裁平成15年(わ)第217号判タ1313号285頁)

〈公法〉

【17】東京都情報公開条例に基づき、警察署長あてに提出した請願書に対する決裁等関係文書の開示請求書の氏名欄の「大統領」との記載につき、警視總監が条例に規定する「氏名又は名称」の記載に該当しないとして請求を却下し、これが相当とされた事例(平成22年4月13日東京高裁平成21年(行コ)第414号裁判所HP)

【18】市が市営住宅の入居者に敷地の一部を駐車場として無償で使用させていたところ、住民らが違法な「財産の管理」に当たるとして市長らに損害賠償金を市に支払うよう請求した事案。本件使用許諾が違法であったとはいえないとして原告らの請求を棄却(平成20年8月7日大阪地裁平成19年(行ウ)第65号判タ1296号188頁)

【19】滋賀県労働委員会等の委員に月額報酬を支給するのは違法として住民がその差止めを求めた事案。非常勤職員の報酬は勤務日数に対応するのが原則で常勤に近い実態があれば特例として月額が認められるが、上記委員らの場合それに当たらないとして原告の請求を認容(平成21年1月22日大津地裁平成19年(行ウ)第10号判タ1313号181頁)

〈社会法〉

【20】定年退職した元一般職の地方公務員の再雇用制度においては、その前後で身分上の連続性はなく、都教委は一定の規準の下に再雇用の希望者を選考するが、再雇用の希望者を全員採用しなければならない義務を負うものではないと判示(平成22年1月28日東京高裁平成20年(ネ)第1430号判時2086号148頁)

1. 法律雑誌等に掲載された主な判例

〈民法〉

(1) 最三判平成22年10月19日 最高裁HP

平成21年(受)第708号 詐害行為取消等請求事件(棄却)

Aの債権者であるXが、Yに対し、詐害行為取消権に基づき、AとYとの間の不動産持分の売買契約の取消し及びYへの上記持分の移転登記の抹消登記を求めた訴訟において、Xが訴訟提起後に被保全債権を甲債権から乙債権に変更したところ、Yが詐害行為取消権の消滅時効を援用した事案につき、XのYに対する詐害行為取消権の消滅時効が中断したと判断して、Xの請求を認容すべきものとした事例。

(理由)

詐害行為取消権の制度は、債務者の一般財産を保全するため、取消債権者において、債務者受益者間の詐害行為を取り消した上、債務者の一般財産から逸出した財産を、総債権者のために、受益者又は転得者から取り戻すことができることとされた制度であり、取り戻された財産又はこれに代わる価格賠償は、債務者の一般財産に回復されたものとして、総債権者において平等の割合で弁済を受け得るものとなるのであり、取消債権者の個々の債権の満足を直接予定しているものではない。上記制度の趣旨にかんがみると、詐害行為取消訴訟の訴訟物である詐害行為取消権は、取消債権者が有する個々の被保全債権に対応して複数発生するものではないと解するのが相当である。したがって、本件訴訟において、取消債権者の被保全債権に係る主張が前記事実関係等のおり交換的に変更されたとしても、攻撃防御方法が変更されたにすぎず、訴えの交換的変更には当たらないから、本件訴訟の提起によって生じた詐害行為取消権の消滅時効の中断の効力に影響がないというべきである。

(2) 大阪高判平成21年5月15日 判例タイムズ1313号271頁

平成20年(ネ)第894号 損害賠償請求控訴事件(変更・上告受理申立)

本件で、Xは、週刊誌に「『人権擁護派』X Z大学教授『学内セクハラ』を被害者が告発!」の見出しで掲載された6つの記事について、名誉毀損にあたるとして、同誌の出版社、同記事の編集人及び執筆者(2名)に対し損害賠償を請求した。同記事の情報提供者BはXを糾弾する同大学の教授であり、訴訟提起後の主要な証拠も、Bの陳述書とこれに添付された被害者から送られたとするメールの写し等であったところ、本判決は、メールを証拠資料とするためにはそれが作成者本人によって作成され、かつ、改ざんされていないかを確認する必要があるところ、提出されたメールには変更を加えた跡があり、その提供者もXを糾弾する側の支持者であるので、改ざんされていないと断定できないこと、伝聞により被害事実を認定するにはその伝聞事実を述べる者に相当程度の信用性を必要とし、もとの供述者に反対尋問のテストをしなくても真実性を担保できる事情が必要であるところ、伝聞事実を提供した者がXを糾弾する側の者であるのでその供述は採用できないことを指摘し、6つの記事のうち1つ(アカハラ行為)についてのみ真実性を認め、その他の記事については真実性も真実と認める相当の理由も認めず、原告の請求のうち一部を認容し、被告らに各自550万円を支払うよう命じた。

(3) 仙台高裁判平成22年4月22日 判例時報2086号42頁

平成19年(ネ)第337号 損害賠償請求控訴事件(変更(上告))

控訴人がその左大腿部に熱傷を負い、その原因は当時使用していた本件携帯電話の欠陥にあるとして、本件携帯電話の製造業者である被控訴人に対し、製造物責任法3条又は民法709条に基づき損害賠償を請求するところ、被控訴人は、控訴人の熱傷が本件携帯電話から発生したという製品起因性について否認するとともに、本件携帯電話の欠陥の存在についてもこれを否認している。

このような場合には、製造物責任法の趣旨、本件で問題とされる製造物である携帯電話機

の特性及びその通常予見される使用形態からして、製造物責任を追及する控訴人としては、本件携帯電話についての通常の用法に従って使用していたにもかかわらず、身体・財産に被害を及ぼす異常が発生したことを主張・立証することで、欠陥の主張・立証としては足りるというべきであり、それ以上に、具体的欠陥等を特定した上で、欠陥を生じた原因、欠陥の科学的機序まで主張立証責任を負うものではない。すなわち、本件では、欠陥の箇所、欠陥を生じた原因、その科学的機序についてはいまだ解明されていないものであって、本件携帯電話が本件熱傷の発生源であり、本件携帯電話が通常予定される方法により使用されていた間に本件熱傷が生じたことさえ、控訴人が立証すれば、携帯電話機使用中に使用を負わせるような携帯電話機は、通信手段として通常有すべき安全性を欠いており、明らかに欠陥があるということが出来るから、欠陥に関する具体化の要請も十分に満たすものである。

(4)名古屋高裁判平成22年10月29日 裁判所HP

平成21年(ネ)第312号 損害賠償請求控訴, 同附帯控訴事件(原判決変更, 認容額の増大等)
被控訴人が施主として建築し、経営しているホテルについて、元1級建築士による耐震強度の偽装が発覚し、同強度不足のため建物を解体せざるを得なくなったとして、控訴人県、同コンサルティング会社、同コンサルティング会社代表者に対して国家賠償又は損害賠償を求めたところ、控訴人県について、建築主事による審査の違法を理由とする国家賠償請求が、建築基準関係規定に直接定めのある項目についての審査の違法を理由とする場合には、時間的制約等、当時の建築基準関係規定が定めていた審査基準を基礎とし、建築主事の注意義務違反の有無を判断すべきであり、反対に建築基準関係規定に直接定められていない事項についての審査の違法を理由とする場合であれば、それらの事項に関連して上記規定に定める審査事項違反となるような重大な影響がもたらされることが明らかなにそれを故意又は重過失により看過して確認処分をした場合でない限り、注意義務違反の責任は問われなるところ、本件具体的事例において、建築主事には上記注意義務違反はなく(原判決認容部分を取り消して請求棄却)、控訴人コンサルティング会社について、被控訴人に対し、信義則上の具体的注意義務を負っていたので、その選定した設計会社が委託した上記建築士による上記耐震偽装について、被控訴人に対し、監督義務違反の責任を負い(一部認容で認容額を原審から増額)、控訴人コンサルティング会社代表者について、個人として被控訴人との間で契約を締結しているわけではなく、民法709条等の責任を負わない(原判決認容部分を取り消して請求棄却)と判断した事例。

(5)名古屋地判平成19年3月23日 判例タイムズ1296号205頁

平成17年(ワ)第4665号 入学金返還請求事件(認容・確定)
会社員Xは、Y地方公共団体が運営するA大学院の入学試験を受験して入学を許可され、担当教員との面談等を踏まえ、社会人として働きながら大学院の課程を履修できることを確信し、その条件を前提に入学金を納付して入学手続を行ったが、実際にはこれがかなわなかったとして、上記入学に関する意思表示に要素の錯誤があったなどとして錯誤無効による入学金の返還を請求するなどした。
本判決は、XがY地方公共団体に対し、入学料を納付し、所定の入学手続を行ったことによって、両者間で公法上の在学契約の予約が成立するところ、Xは、A大学院では一般の休暇を利用したり、勤務時間を調整したりすることで社会人として勤務を続けながら必要な研究を行い修了することができると考えて入学料を納付し入学手続を行ったが、そのような研究態勢がA大学院において受け入れられるものではなく、現実には、同大学院博士課程を修了することができなかつたから、その意思表示には要素の錯誤があり、また、錯誤に陥ったことにつき、Xに重大なる過失があったとまでは認められず、本件在学契約の予約は要素の錯誤により無効であるとして、Xの請求を認容した。

(6)大津地判平成20年12月5日 判例タイムズ1296号241頁

平成19年(ワ)第921号 損害賠償請求事件(第1事件)、平成20年(ワ)第592号 債務不存在確認請求事件(第2事件)(請求棄却(第1事件)、認容(第2事件)・確定)
Xは、交通事故の後遺障害について、加害運転者、任意保険加入共済Yとの間で、後遺障害について示談契約を成立させたが、後日、当該示談契約は弁護士でない訴外AがXの代理人として締結したものであるから民法90条に反し無効であるとして、改めてYに対し後遺障害に基づく損害賠償を請求し、これに対し、Yは、本件示談契約では、AがXの代理人となっていないから、仮にXとAとの間の委任契約が無効であったとしても本件示談契約がこれにより無効となることはないとして主張した。
本判決は、Xと弁護士でないAとの間の委任契約は、弁護士法72条に反する行為として公序良俗に反し無効であるとしたが、本件示談契約は、X自身の意思に基づき締結されたものであるから、仮にXがAの影響を受けてYとの間で本件示談契約を締結したとしても、そのことをもって本件示談契約が公序良俗に反し無効であると認めることはできないと判断し、Xの請求を棄却した。

(7)熊本地判平成21年11月24日 判例時報2085号124頁

平成21年(ワ)第1532号 譲受金請求事件 棄却(確定)
A社は、平成17年10月20日、訴外Bに対し、85万円を貸し渡し、YはBの債務について連帯保証した。Xは、平成21年4月20日、A社からBに対する貸金債権の譲渡を受けたため、Yに対して、残元本と確定損害金、遅延損害金の支払いを求めた。これに対し、Yは、Yの連帯保証契約は民法465条の2以下に規定する貸金等根保証契約であり、その極度額が定まっていなため無効であるなどを主張した。
本判決は、A社とYとの間で締結された連帯保証契約は根保証付き連帯保証契約であり、民法465条の2に定める貸金等根保証契約であるとした上、極度額は、「元本に利息及び遅延損害金を付加した額」とされており極度額が一義的に明確でないから同条1項の「極度額」の定めに応じ、同連帯保証契約は法定の様式を欠く無効なものであると判断し、Xの請求を棄却した。

(8)大阪地判平成22年4月26日 判例時報2087号106頁

平成21年(ワ)第5475号 建物収去土地明渡等請求事件 認容(控訴)
市からの建物所有目的での土地賃借人が、同土地上に建築した建物をその夫を組長とする暴力団の事務所として使用させたところ、市が用法遵守義務違反を理由として土地賃借契約を解除し、建物収去土地明渡を求めた事案において、(1)賃借人の土地使用は賃借人

であり住民の福祉の増進に努めなければならない(地方自治法2条14項)市との信頼関係を大きく裏切る行為であり、市は到底容認できない。(2)土地賃貸借契約においては地上物件の無断増改築禁止が定められているところ、賃借人の夫である組長は建物の窓に鉄板を打ち付け、監視カメラ、サーチライト等を設置する暴力団事務所としての防衛的機能を果たすことを意図した改築行為を行っており、賃借人による土地使用収益権として保護すべき性質の行為とは言えず、市が容認していた改築ではなく、無断増改築禁止の趣旨に反する、以上を総合すると、建物を暴力団事務所として使用させた行為が用法遵守義務等に違反し、賃貸借関係の継続を著しく困難ならしめる不信行為である、として解除の有効性を認めた事例。

〈商事法〉

(9) 最二判平成22年10月22日 最高裁HP

平成20年(受)第1631号 損害賠償請求事件(破棄自判)

Aの発行する普通株式を保有していたXが、Yにおいて、Aの発行する種類株式(株主はB、C2名のみ)に係る株券を買い付けるに当たり、普通株式と共に公開買付けによらなければならなかったのに、これによらなかったことが違法であり、その結果、その保有していた普通株式を売却する機会を逸し、損害を被ったなどと主張して、Yに対し、不法行為に基づく損害賠償を求める事案において、株券等の公開買付けによらないことができる場合に該るとして、損害賠償請求を棄却した事例。

(理由)

株式の発行者である会社以外の者による株券等の公開買付けによらないことができる場合を定める証券取引法施行令(平成18年政令第377号による改正前のもの)7条5項4号、

「発行者以外の者による株券等の公開買付けの開示に関する内閣府令」(平成18年内閣府令第86号による改正前のもの)(以下「他社株府令」という。)3条の2の4第1項及び第2項所定の「株券等」には、特定買付け等の対象とならない株券等は含まれない。

そうすると、本件各買付けにつき、25名未満要件及び同意要件を充足しているか否かを検討するに当たり、買付けの対象とされた種類株式に係る株券以外の株式等に係る株券等の所有者の人数やその同意の有無を考慮する余地はない。そして、Yが特定買付けの対象とした種類株式に係る株券の所有者は、BとCのみであり、その買付けを公開買付けによらないで行うことにつき両名の同意を得ていたというのであるから、本件各買付けを公開買付けによる必要はなく、Yの買付けは、普通株式の株主であるXとの関係で、不法行為法上違法なものであるということとはできない。

(10) 東京高決平成22年7月7日 判例時報2087号3頁

平成22年(ワ)第588号 株式買取価格決定に対する抗告事件 抗告棄却(許可抗告・特別抗告→取下げ・確定)(楽天対TBS株式買取価格決定申立事件抗告審決定)

X(原審申立人・抗告相手方)の株主であったY(原審相手方・抗告人)が、Xが自己の事業をその完全子会社である吸収分割承継会社に承継させる吸収分割を行うことにに対し、Xの株主総会で反対し、株式の買取を請求したが買取価格の決定について当事者間に協議が整わず、X及びYから裁判所に会社法786条2項に基づき買取価格の決定を求めた事案において、会社法785条1項に定める「公正な価格」は、裁判所の裁量により、買取請求期間満了時を基準日として、組織再編行為により企業価値・株主価値が増加する場合には相乗効果というべきシナジーを反映した価格を基礎として「公正な価格」を算定すべきであり、逆に同価値が減少する場合には、当該組織再編行為の決議がなかったとしたら有していたであろう価格すなわち「ナカリセバ価格」を基礎として算定すべきであるが、本件のような完全子会社への吸収分割では同価値の毀損もシナジーもなく、単に株主総会決議がなかったとしたら有していたであろう価格を基礎として算定するのが相当であり、その客観的価値につき基準日の市場価格(終値)をもって買取価格と認めることが相当、とされた事例。

〈知的財産〉

(11) 知財高判平成22年11月10日 裁判所HP

平成22年(ネ)第10046号 著作権損害賠償等請求控訴事件(原審・東京地方裁判所平成20

年(ワ)第36380号)

世界各地の蒸気機関車(SL)の映像を本件DVテープに撮影した本件映像の著作権者である控訴人が、オスカ企画が控訴人に無断で本件映像を編集して作成したDVDを被控訴人が買い受けてこれを販売したことにつき、本件映像についての著作権(複製権)及び著作人格権(公表権、氏名表示権及び同一性保持権)の侵害を理由とする損害金の支払を求めた事案で、原判決中、金銭請求を一部棄却した部分を不服として、一部控訴に及んだ。

原判決では、販売枚数1枚当たりの控訴人が受けるべき著作権料相当額は、販売価格の8パーセントと認定したが、本件映像は、控訴人の趣味の一環として撮影されたものであり、当初は商品として利用することは想定されていなかった等の理由から、販売価格の5パーセントと認める一方で、原判決は、被控訴人における本件DVDの販売枚数は6581枚について控訴人の損害を算定しているが、本件映像の複製権侵害は、納品された9984枚において生じているものであって、控訴人が受けるべき著作権料相当額は、9984枚について算定すべきであるとし、さらに、原判決では1割の過失相殺を認めたが、DVD作品として具体的に商品化することまで控訴人が予想することは困難であったとして過失相殺は否定して、損害額は4000円×8パーセント×6581枚=210万5920円に過失相殺1割減額から、4000円×5パーセント×9984枚=199万6800円に変更された。

(12) 東京地判平成22年10月27日 裁判所HP

平成19年(ワ)第9548号等 商標権損害賠償等請求本訴事件

原告は、「本件商品の商標権・販売権、被告がデザインを作成した部分の意匠権と著作権は、被告が保有する。それ以外の部分(エンジン)については、原告が著作権を保有し、被告は本件商品を購入する目的での使用権を有するものとする。」と定めた契約において、

「保有」の意味について、「キープする」ということであり、被告が携帯マスターシリーズの販売権を有している限り、第三者からの販売妨害等を防止するよう、商標権を支配下に置いておくことであるなどと主張して、本件商標権は、原告と被告との間においては、もともと原告に帰属することが合意されていたのであり、第三者の権利侵害を防止する目的で被告名義の商標登録を便宜的に認めていたにすぎないのであるから、携帯マスターシリーズの開発・販売契約(本件契約)が終了した以上、被告は、原告の許諾なく本件商標を使用する

ことは許されず、権利の実体に名義を合わせるべく、本件商標権を原告に移転する義務があると請求したが、一般に「保有」とは、「自分のものとしてもちつづけること」(広辞苑第6版)を意味するから、原告の上記主張は採用することができない、として原告の主張は棄却された。

〈民事手続〉

(13) 東京高決平成22年4月21日 金法1909号90頁

平成22年(ラ)第697号 債権差押命令申立却下決定に対する執行抗告事件(抗告棄却)

Xは、XとY社との間の雇用関係の先取特権に基づき、Yに対する給料債権を被担保債権及び請求債権とし、Yが第三債務者に対して有する業務報酬債権を差押債権とする債権差押命令を申し立てたが、原審は、民事執行法193条1項において提出が要求される「担保権の存在を証する文書」は担保権の存在を認定できる高度な証明力を持つものであることが必要であるが、Xの提出した文書によっては先取特権の発生原因事実である給料額の定めを高度の証明力を有する文書によって証明したとはいえないとして、Xの上記申立を却下した。そこでXが執行抗告をしたのが本件である。

本決定は、「担保権の存在を証する文書」の証明の程度については明言しなかったが、詳細な事実認定のもと、Xの提出した書証によっては、XとYとの間に通常の従属的な労働に従事することを内容とする関係があり、その労働に対する報酬の額が労働内容いかにかわらず拘束期間の長さのみにより計算されるようなものであったことが合理的な疑いを容れない程度までに証明されていると認めることは困難であるといわざるを得ず、そうすると、Xが「担保権の存在を証する文書」を提出したと認めることはできないとして、Xの本件抗告を棄却した。

(14) 福岡地判平成20年8月26日 判例タイムズ1296号146頁

平成16年(行ウ)第26号 固定資産評価価格審査棄却決定取消請求事件(請求棄却・確定)

不動産の前所有者が基準年度の固定資産税課税台帳登録価格につき審査の申出をした後、基準年度途中で当該不動産を譲り受け、地方税法433条11項・行政不服審査法37条6項に基づき審査請求人の地位を承継して、同申出の棄却決定を受けた原告が、同決定に対する取消訴訟につき原告適格を有するか否かが争われた事案において、本判決は、(1)審査請求人の地位承継の規定の趣旨は、評価額につき利害関係を持つに至った譲受人の権利救済を図る点にあると解され、権利救済のためには、譲受人が取消訴訟を提起しうる者と解すべきである。(2)基準年度賦課期日後の譲受人は、第2、第3年度において基準年度の登録価格に拘束されるのであるから、譲受人は基準年度の登録価格について法律上の利益を有するといえる。(3)譲受人である原告が同棄却決定の名宛人になっている、との理由から原告の適格性を認めた。

〈刑事法〉

(15) 最一決平成22年10月26日 最高裁HP

平成20年(あ)第920号 業務上過失傷害被告事件(棄却)

航空機の異常接近事故について、便名を言い間違えて降下の管制指示をした実地訓練中の航空管制官及びこれを是正しなかった指導監督者である航空管制官の両名に業務上過失傷害罪が成立するとされた事例(事案)

東から西へ上昇旋回中の旅客機907便と、その南方を西から東へ航行中の旅客機958便が、急接近したため、実地訓練中の航空管制官(被告人A)が958便に対し降下指示をするつもりで「907便」に対し降下指示をしたところ、907便の機長は、上昇指示RA(※航空機衝突防止装置(「TCAS」)が発する回避措置の指示を「RA」という。当時、国交省航空局には、RA指示と管制指示が相反する場合の優先順位についての規定はなかった。)が出されていたが、管制官の指示などによって、907便を降下させたところ、降下指示RAに従った958便と急接近したため、衝突を避けるために907便を急降下操作し、907便の乗客らが跳ね上げられて落下し負傷するなどしたニアミスの事件で、言い間違いをした管制官(被告人A)及び言い間違いによる降下指示を是正しなかった指導監督官(被告人B)らの注意義務違反が問われた事案。

(判断)

被告人Aの言い間違いによる本件降下指示は、便名を言い間違えることなく958便に対して降下指示を与えて、907便と958便の接触、衝突等の事故の発生を未然に防止するという航空管制官としての業務上の注意義務に違反したものであり、被告人Bが、被告人Aが958便に対して降下指示をしたものと軽信して、その不適切な管制指示に気付かず是正しなかったことも、被告人Aによる不適切な管制指示を直ちに是正して上記事故の発生を未然に防止するという、被告人Aの実地訓練の指導監督者としての業務上の注意義務に違反したものである。そして、これら過失の競合により、本件ニアミスが発生させたのであって、被告人両名につき業務上過失傷害罪が成立する。

なお、本件ニアミスが発生した要因として、管制官の指示とRAが相反した場合の優先順位が明確に規定されていなかったこと、航空機の性能について機長に周知されていなかったという事情があったことも認められる。しかし、それらの事情は、本件ニアミス発生責任のすべてを被告人両名に負わせるのが相当ではないことを意味するにすぎず、被告人両名に対する業務上過失傷害罪の成否を左右するものではない。

(16) 鹿児島地判平成19年2月23日 判例タイムズ1313号285頁

平成15年(わ)第217号 公職選挙法違反被告事件(無罪・確定)

本件は、県議会議員選挙において、ある立候補予定者(及びその関係者)が合計4回に渡る会合の際に投票及び投票の取りまとめ等の選挙運動をすることの報酬として選挙人らに対し金員を供与し、選挙人らがこれを受け取ったとして、これらの者が公職選挙法違反として起訴された事案(いわゆる志布志事件)である。本判決は、1回目及び4回目の会合には被告人らにアリバイが成立し、そうだとすると同会合と密接不可分の関係にある2回目及び3回目の会合に関する自白の信用性も大きく減殺されること、山間部の極めて小規模の集落を舞台にほぼ同じ顔ぶれで4回も買収会合が開催され合計191万円もの多額の金銭が供与されたという自白内容が不自然不合理であること、供与金の原資が解明されていないこと、自白と否認が何度も繰り返されているのは連日の厳しい取調べに疲弊し早く解放されたいがために虚偽の自白に転じたのではないかと疑われること等を指摘し、自白の信用性を否定し、

被告人全員を無罪とした。

〈公法〉

(17) 東京高判平成22年4月13日 裁判所HP
平成21年(行コ)第414号 公文書非開示決定取消請求控訴事件(棄却)

控訴人が、警視總監に対し、東京都情報公開条例に基づき、警察署長あてに提出した請願書に対する決裁等関係文書一切の開示を求めた際、開示請求者の氏名欄に「大統領」と記載した開示請求書を提出したところ、警視總監が、同請求書による公文書開示請求は、本件条例6条1項1号の規定する「氏名又は名称」を明らかにして行われたものとはいえないとして、同請求を却下する旨の決定をしたことを相当とした事案。

(18) 大阪地判平成20年8月7日 判例タイムズ1296号188頁
平成19年(行ウ)第65号 損害賠償請求事件(住民訴訟)(請求棄却・確定)

市が市営住宅の入居者に対し、市営住宅内の敷地の一部を30年以上前から駐車場として無償で使用することを許諾してきたことについて、市の住民らが、本件使用許諾は、違法な「財産の管理」に当たり、これによって市に駐車場使用料相当額の損害を被らせたと主張して、住民監査請求を経た上、地方自治法242条の2第1項4号に基づき、市に対し、市長らに駐車場使用料金相当の損害賠償金を市に支払うよう請求することを求めて提訴したところ、市は、本件使用許諾は入居者の居住の利便性向上のために行った住宅行政上の管理行為であるから、財務会計行為に該当しないと主張して争った。

本判決は、市は、本件市営住宅の敷地の空きスペースを、自家用車を所有する入居者が日常的に独占的・排他的な使用をすることができるよう駐車場として整備した上で、これを無償で貸し付けていたとして、かかる行為は、客観的・外形的にみて、当該敷地の財産的運用という側面を有し、その態様いかんによっては本件使用許諾につき裁量権の範囲の逸脱・濫用といった財務的処理の違法の問題が生じることがないともいえないとし、その財務会計行為性を肯定したうえで、本案自体は、本件使用許諾が違法であったとはいえないとして原告らの請求を棄却した。

(19) 大津地判平成21年1月22日 判例タイムズ1313号181頁

平成19年(行ウ)第10号 公金支出差止め請求事件(認容・控訴)

本件は、原告(滋賀県住民)が被告(滋賀県知事)に対し、滋賀県労働委員会等の委員に対し月額報酬を支給するのは違法であるとしてその差止めを求めた事案である。地方自治法203条の2第2項には、普通地方公共団体の非常勤職員に対する報酬は勤務日数に応じて支給するが、条例で特別の定めをした場合にはこの限りではないとされており、滋賀県では条例にて上記委員に対し月額報酬を支給する旨規定しているところ、本判決は、同法の趣旨は、非常勤職員に対する報酬は生活給としての意味を有さず純粋に勤務実績に対する反対給付の性格のみを有しているの、原則として勤務日数に応じて支給すべきものであるが、勤務実績が常勤職員と異なるない等特別な事情が存する場合もあるので、例外として条例で特別の定めをすることができるものとし、本件では、上記委員らの勤務実績は到底常勤の職員と異ならないとは言えず、本件規定は同法同項の趣旨に反し効力を有しないと、原告の請求を認容した。

〈社会法〉

(20) 東京高判平成22年1月28日 判例時報2086号148頁

平成20年(ネ)第1430号 各損害賠償請求控訴事件(一部取消(上告))

本件再雇用制度は、定年退職等によりいったん退職した一般職の地方公務員を地方公務員法3条3項3号に定める特別職の非常勤公務員として新たに任用する制度であり、その前後で身分上の連続性はなく、都教委は、地教法34条に基づき、一定の規準の下に再雇用の希望者を選考した上で再雇用職員として任命する権限を有しているの、再雇用の希望者を全員採用しなければならない義務を負うものではなく、地教委は、この採用可否の判断につき、広範な裁量権を有していると解される。

一審原告らは、都立高等学校の職員又は学校司書であった控訴人兼被控訴人らが、平成15年10月23日以降に都立高等学校で行われた卒業式や創立記念式典に際し、国歌斉唱時に国旗に向かって起立し、国歌を斉唱することを命ずる職務命令に違反するという非違行為を行った上、これにより戒告処分を受けたのであり、そのことは、本件要綱が要件として定める勤務成績について低い評価をもたらすこととはやむを得ないというべきである。

再雇用に当たっては、都教委は、免職処分や一般職地方公務員の任用の場合に比して広範な裁量権を有していると解さざるを得ず、またその多様な考慮要素群の中における各考慮要素についても、常に一律不変の重点を置かなければならないものとまではいいがたく、その時々によりその比重が変化することも許容され得るところであって、前記で判示したような性質を有する再雇用における本件不合格が、裁量権の著しい濫用ないし逸脱に当たるとまでいえることはできない。

〈紹介済み判例〉

最二決平成20年3月26日 判例タイムズ1296号138頁

平成20年(あ)第2253号 電磁的公正証書原本不実記録、同供用、横領被告事件(上告棄却)

→法務速報96号22番で紹介済み

名古屋高判平成20年4月17日 判例タイムズ1313号137頁

平成18年(ホ)第499号 自衛官のイラク派兵差止等請求控訴事件(控訴棄却・確定)

→法務速報105号29番で紹介済み

知財高判平成20年8月26日 判例タイムズ1296号263頁

平成20年(行ケ)第10001号 審決取消請求事件(認容・確定)

→法務速報89号12番で紹介済み

東京地判平成20年8月29日 判例タイムズ1313号256頁

平成17年(ワ)第16076号 損害賠償請求事件(一部認容・確定)

→法務速報97号8番で紹介済み

東京地判平成20年10月21日 判例タイムズ1296号302頁
平成20年(ワ)第13583号 債権査定決定に対する異議事件(認可・控訴)
→法務速報95号23番で紹介済み

東京高判平成20年10月30日 判例タイムズ1296号200頁
平成20年(ホ)第2380号 土地所有権確認請求控訴事件(取消, 自判・上告, 上告受理申立)
→法務速報99号6番で紹介済み

最二判平成21年3月9日 判例タイムズ1313号100頁
平成19年(あ)第1594号 福島県青少年健全育成条例違反被告事件(上告棄却)
→法務速報95号28番で紹介済み

最一判平成21年3月26日 判例タイムズ1296号141頁
平成20年(あ)第1518号 軽犯罪法違反被告事件(破棄自判)
→法務速報96号23番で紹介済み

東京高決平成21年3月31日 判例タイムズ1296号298頁
平成20年(ヲ)第1973号 財産開示手続申立却下決定に対する執行抗告事件(抗告棄却・確定)
→法務速報101号22番で紹介済み

最三判平成21年7月14日 判例タイムズ1314号97頁
平成20年(あ)第1575号 業務上横領被告事件(上告棄却)
→法務速報99号24番で紹介済み

東京地判平成21年7月28日 判例タイムズ1313号200頁
平成20年(ワ)第6882号 損害賠償等請求事件(認容・控訴)
→法務速報103号11番で紹介済み

最二決平成21年9月29日 判例タイムズ1313号135頁
平成21年(シ)第302号 検察官がした刑事確定訴訟記録の閲覧申出の一部不許可処分に対する
準抗告棄却決定に対する特別抗告事件(破棄自判)
→法務速報102号26番で紹介済み

最二判平成21年10月16日 判例タイムズ1313号129頁
平成20年(受)第6号 解雇無効確認等請求事件(破棄差戻)
→法務速報102号19番で紹介済み

最二判平成21年10月23日 判例タイムズ1313号115頁
平成20年(受)第1427号 謝罪広告等請求本訴, 慰謝料請求反訴事件(一部破棄差戻・一部棄却)
→法務速報103号18番で紹介済み

最二判平成21年11月9日 判例タイムズ1313号112頁
平成21年(受)第247号 不当利得金返還請求事件(破棄自判)
→法務速報103号1番で紹介済み

最三判平成21年11月17日 判例タイムズ1313号108頁
平成21年(受)第70号 過払金返還請求事件(破棄差戻)
→法務速報106号1番で紹介済み

最一判平成21年11月26日 判例タイムズ1313号104頁
平成21年(行七)第75号 横浜市立保育園廃止処分取消請求事件(上告棄却)
→法務速報104号31番で紹介済み

最二判平成21年11月27日 判例タイムズ1313号119頁
平成19年(受)第1056号 損害賠償請求事件(一部破棄差戻, 一部棄却)
→法務速報104号13番で紹介済み

最二判平成21年11月27日 金法1909号84頁
平成19年(受)第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

最一判平成21年12月17日 金法1908号87頁
平成20年(受)第1192号 損害填補金請求事件(一部破棄自判, 一部棄却)
→法務速報105号30番で紹介済み

最二判平成21年12月18日 金法1908号82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

最二判平成22年1月29日 金法1909号78頁
平成19年(受)第2065号 連帯保証債務履行請求事件(破棄自判)
→法務速報106号4番で紹介済み

最三判平成22年3月16日 金法1908号77頁
平成20年(才)第999号 遺言無効確認等請求事件(破棄自判)
→法務速報107号19番で紹介済み

知的財産高裁判平成22年3月25日 判例時報2086号114頁
平成21年(ホ)第10047号 著作権侵害差止等請求控訴事件(上告・上告受理申立て)

→法務速報108号17番で紹介済み

最一判平成22年4月8日 判例時報2085号90頁
平成20年(受)第1809号 出資金等返還, 損害賠償請求事件 一部破棄差戻, 一部上告却下
→判例速報108号13番で紹介済み

最一判平成22年4月8日 金法1909号72頁
平成20年(受)第1809号 出資金等返還, 損害賠償請求事件(一部破棄差戻, 一部上告却下)
→法務速報108号13番で紹介済み

最三判平成22年5月25日 判例時報2085号160頁
平成21年(才)第1727号・同(受)第2059号 損害賠償請求事件 破棄自判
→法務速報110号19番で紹介済み

最三判平成22年7月6日 金法1908号70頁
平成20年(行ヒ)第16号 所得税更正処分取消請求事件(破棄自判)
→法務速報111号22番で紹介済み

最一判平成22年7月22日 判例時報2087号26頁
平成20年(行ツ)第202号 白山比咩(しらやまひめ)神社御鎮座二千百年式年大祭奉賛会損害賠償請求事件 破棄自判
→法務速報112号25番で紹介済み

2. 平成22(2010)年11月22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

・衆法 176 1
平成22年4月以降において発生が確認された口蹄疫に起因して生じた事態に対処するための手当金等についての所得税及び法人税の臨時特例に関する法律
・・・・上記口蹄疫に起因して生じた事態への対処のための手当金等の交付を受けた個人及び法人について所得税の免税措置等の所得税及び法人税の特例を定めた法律

・衆法 176 2
平成22年4月以降において発生が確認された口蹄疫に起因して生じた事態に対処するための手当金等についての個人の道府県民税及び市町村民税の臨時特例に関する法律
・・・・上記口蹄疫に起因して生じた事態への対処のための手当金等の交付を受けた個人について、道府県民税及び市町村民税の免税措置を定めた法律

・閣法 174 37
土砂災害警戒区域等における土砂災害防止対策の推進に関する法律の一部を改正する法律
・・・・河道閉塞による湛水を土砂災害の発生原因に加え、重大な土砂災害の急迫した危険が想定される場合の国又は都道府県による緊急調査の実施等について必要な事項を定めた法律

・閣法 174 64
保険業法等の一部を改正する法律の一部を改正する法律
・・・・保険業法において経過的に認められている社団法人等の行う保険業を、今後も継続して行えるものとし、保険契約者保護等の観点から必要な規制を定めた法律

3. 11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

水野信次/西本強 商事法務 532頁 6300円
ゴーイング・プライベート(非公開化)のすべて・・・★

富永忠祐編著 三協法規出版 240頁 3045円
不動産をめぐる相続と法務と税務

片岡義広/吉元利行編 青林書院 531頁 5250円
クレジット取引 改正割賦販売法の概要と実務対応

片岡総合法律事務所 監修/三菱UFJ信託銀行 不動産信託研究会 金融財政事情研究会 2
34頁 2625円
不動産証券化の危機対応 リーマンショックを乗り越えて

金子登志雄/富田太郎 中央経済社 240頁 2940円
募集株式と種類株式の実務

楠茂樹 勁草書房 202頁 3150円
ハイエク主義の「企業の社会的責任」論

4. 11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

宇佐見誠編著 勁草書房 206頁 3150円
法学と経済学のあいだ 規範と制度を考える

生田勝義 法律文化社 193頁 3360円
立命館大学法学叢書第11号 人間の安全と刑法

亀井源太郎 弘文堂 184頁 4200円
刑事立法と刑事法学・・・★

山脇康嗣編著 新日本法規 660頁 6510円
詳説 入管法の実務 入管法令・内部審査基準・実務運用・裁判例

吉田宣之 信山社 291頁 9140円
学術選書/刑法0027 違法性阻却原理としての新目的説

近藤敦/塩原良和/鈴木江里子編著 日本評論社 304頁 5985円
非正規滞在者と在留特別許可 移住者たちの過去・現在・未来

5. 発刊書籍の解説

・ ゴーイング・プライベート(非公開化)のすべて
非公開化の適否を争った訴訟の判例の検討から読み取った傾向を解説し、非公開化の実務上の手続き、論点を網羅している。
紛争を回避するためにプレスリリース等に記載しておくべき事項の例が豊富に収録されている。

・ 刑事立法と刑事法
厳罰主義の背景には凶悪犯罪の増加による不安感があるというが、実際には凶悪犯罪は増加していないとし、何が厳罰主義をもたらしたのかを詳解している。
組織犯罪や人身取引等、幾つかのケース毎の検討を通し、厳罰化による問題に対する2つの解決策を示している。

☆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 (公財)日弁連法務研究財団
掲載記事の無断転載を禁じます。
