

(本号の目次)

1. 法律雑誌等に掲載された主な判例
2. 平成25年(2013年)10月24日までに成立した,もしくは公布された法律
3. 10月の主な発刊書籍一覧(私法部門)
4. 10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

(掲載判例INDEX) * 「1. 法律雑誌等に掲載された主な判例」の要旨及び判決日又は決定日を掲載します。

(民法)

【1】Xから土地を賃借してゴルフ場経営をしていたYは会社更生手続を経て株主及び経営陣が変更。XはYに主的に信頼関係破壊による債務不履行解除,予備的に期間満了又は解約申入による土地の明渡しを求め,判決確定後1年の猶予期間付きで請求が認容された(平成24年5月31日大阪高裁平成22年(ネ)第2号)

【2】Xは建物所有者Aと建設協力金等を差入れ償還金と賃料の相殺契約を締結したが,Aは特別清算開始を命じられ建物をYへ売却。相殺契約は賃貸人の地位を承継したYに当然効力を及ぼすとしたが,将来の賃料債権不存在確認については棄却した(平成25年2月13日仙台高裁平成24年(ネ)第144号)

【3】うつ病と認知症に罹患し大声独語,幻覚幻聴,妄想等の症状を呈していた太郎が全財産を妹である被控訴人に相続させるとした公正証書遺言について,太郎の公証人に対する回答には遺言能力がなかったとして原審で有効とされた公正証書遺言を無効とした事例(平成25年3月6日東京高裁平成24年(ネ)第6567号)

【4】X信用金庫はY信用保証協会を連帯保証人としてZへ融資したが,Zが「反社会的勢力」と判明し,Yに保証債務の履行を求めたが,Yは錯誤無効を主張。YがZの信用調査を行ってXへ紹介した事情があるため,信義則によりXの請求を一部認容(平成25年3月22日大阪高裁平成24年(ネ)第2326号)

【5】担保付不動産競売事件の物件買い受け人(X)が代金納付時から6か月経過前に同物件占有者Yに対し申し立てた建物引渡命令の執行抗告事案。Yは滞納処分による差押後の占有者であっても,競売手続の開始前からの占有者であれば明渡猶予の対象になると判断した。(平成25年4月16日東京高裁平成25年(ラ)第516号)

【6】XはYからの借入金により仕組預金をする契約等を締結したが,貸金債務の不存在確認等を請求。消費者契約法の取消事由,金融商品販売法の損害賠償請求のいずれも認められないとして請求が棄却された事案(平成23年9月14日東京地裁平成21年(ワ)第27113号)

【7】損害保険会社XはAに対しA所有ダンプトラックが停止中Y(埼玉県)管理の河川管理用通路の一部が陥没し損傷した損害につき保険金を支払った。XはYに対し損害賠償請求権を代位取得したとしてその支払を求めたがYに瑕疵はないとして請求が棄却された(平成24年7月20日東京地裁平成22年(ワ)第43161号)

【8】脂肪吸引手術を受け後遺障害が残った原告が執刀医である被告に損害賠償を求めた事案。患者の自己決定における重要情報として重度の後遺症等が知られていること,被告が説明をつくしても手術を受けなかった確率は低いとして自己決定権侵害の範囲で損害を認めた(平成24年9月20日東京地裁平成23年(ワ)第27807号)

【9】建築設計事務所Xは施主Yから住宅新築工事の設計監理業務を委託され設計業務を行ったが,中途解約されたため解約時までの報酬(251万円)の支払を求めたところ,設計業務報酬と監理業務報酬の金額(割合)等を勘案しその請求の全額を認めた事例(平成24年12月5日大阪地裁平成23年(ワ)第11376号)

【10】原告は,被告(コンビニ本部)と共同開発したシステムによるクリーニング取り次ぎサービスにかかる契約を被告と締結したが,契約期間満了により終了させられた。原告は債務不履行による損害賠償等を求めたところ,損失補償として一部償金の支払のみを認容(平成25年1月21日東京地裁平成22年(ワ)第26558号)

【11】AはY運転の自動車との衝突事故で死亡したが,Yには責任能力がないとして無罪となり判決が確定した。Aの父母XらはYに対し自賠法3条又は民法709条に基づき損害賠償請求。Yは自動車運転の危険性を回避すべき自己管理を怠ったとしてその過失が認定された(平成25年3月7日東京地裁平成24年(ワ)12040号)

【12】Y1がクレーン車運転中にてんかん発作を起こし児童6名を死亡させた事故につき,Y1の母親Y3には事故前夜Y1が抗てんかん薬を服用していないことを認識しながらY1の自動車運転を制止しなかったことに注意義務違反があったとして損害賠償が認められた事例(平成25年4月24日宇都宮地裁平成23年(ワ)第948号)

(商事法)

【13】原告代表者であった訴外Bが本件各商標につき原告から被告(Bの個人会社)に対し特定承継(譲渡)を原因とする移転登録をしたのは原告の取締役会の決議等を経ずに行われもので無効であるとする、移転登録の抹消登録手続請求が認容された事例(平成25年9月27日東京地裁平成23年(ワ)第10370号)

(知的財産)

【14】特許出願人である原告が拒絶審決の取り消しを求めた事案であって、原告が本願発明と先願基礎明細書に記載された先願基礎発明との実質的同一性に係る判断の誤りを主張し、原告の請求が認められた事例(平成25年9月19日知財高裁平成24年(行ケ)第10433号)

【15】被告の特許権に係る特許無効審判の請求棄却審決に対して原告が審決の取り消しを求めた事案であって、本件発明の特許請求の範囲の記載についての明確性要件に係る判断の誤り等が争点となったが、請求が棄却された事例(平成25年9月26日知財高裁平成24年(行ケ)第10451号)

【16】小説家・漫画家・漫画原作者である原告らは、著作権を有する作品が多数含まれる蓋然性が高い書籍が、権利者の許諾のないまま電子ファイル化され、販売されているとして著作権法112条1項に基づく差止請求として書籍の複製禁止を求め、請求が認容された事例(平成25年9月30日東京地裁平成24年(ワ)第33525号)

(民事手続)

【17】預金債権の差押命令の原決定正本と、同決定に対する控訴提起による強制執行停止の通知書を同封して第三債務者に発送した事案につき違法はないとされた事例(平成25年3月27日東京高裁平成25年(ラ)第550号)

【18】質屋営業を偽装し無登録で貸金業を営み年金等公的給付の受給日に銀行自動振替を利用していた偽装質屋に対し、その所有する預金等を平等に分配する目的でなされた被害者らによる債権者破産申立に破産法23条による破産手続費用の国庫仮支弁を認めた事例(平成25年4月26日福岡地裁平成25年(フ)第154号)

【19】質屋営業を偽装し無登録で貸金業を営み年金等公的給付の受給日に銀行自動振替を利用していた偽装質屋に対し、その所有する預金等を平等に分配する目的でなされた被害者らによる債権者破産申立に破産法23条による破産手続費用の国庫仮支弁を認めた事例(平成25年4月26日福岡地裁平成25年(フ)第155号)

(刑事法)

【20】31km毎時の速度超過で罰金6万円の略式命令が確定した後、正しくは21km毎時の速度超過の反則行為として納付期間の経過後でなければ公訴提起できないにもかかわらず公訴が提起されたのだから原審は公訴棄却すべきで、非常上告は理由があるとされた事例(平成25年9月17日最高裁平成25年(さ)第1号)

【21】昭和36年農薬入り葡萄酒を飲ませて5名を殺害、12名を負傷させたいわゆる名張毒ぶどう酒殺人事件の第7次再審請求の差戻し後の特別抗告事件につき、原判断は正当として抗告を棄却した事例(平成25年10月16日最高裁平成24年(シ)第268号)

【22】密輸組織が関与する覚せい剤の密輸入事件について、被告人の故意を認めず無罪とした第1審判決に事実誤認があるとした原判決(公訴事実を認め懲役10年、罰金500万円)に、刑訴法382条の解釈適用の誤りはないとされた事例(平成25年10月21日最高裁平成24年(あ)第724号)

【23】常習累犯窃盗罪の成立を肯定した原審に対し被告人が常習性はなかったと控訴した事案。犯罪の動機、態様において被告の前科にかかる犯行と著しく異なっていること、前科と本件犯行に8年間もの隔たりがあることから原審判決を破棄し窃盗罪の成立を認め自判した(平成24年12月3日東京高裁平成24年(刑わ)第1193号)

(公法)

【24】戸籍法49条2項1号の規定に、出生届に嫡出子・非嫡出子の別を記載すべきと定めるのは身分関係上及び戸籍処理上の事務処理の便宜に資するために設けられているのであって嫡出子・非嫡出子で法的地位に差異をもたらすものではないから憲法14条1項に違反しない(平成25年9月26日最高裁平成24年(行ツ)第399号)

【25】住民票作成日から3か月以上登録市町村等の住民基本台帳に登録されている者が選挙人名簿に登録されるとする公職選挙法21条1項は選挙権を不当に制約・剥奪するとして、選挙権行使の立法措置を怠った国会の不作为に対し慰謝料の支払を求めたが棄却された事例(平成25年2月19日東京高裁平成24年(ネ)第1030号)

【26】第二次世界大戦中の空襲の民間被災者である原告が、国が空襲被災者を何ら救済せず放置したのは憲法上又は条理上の作為義務を根拠とする立法義務に違反するとして国賠法1条1項、4条、民法723条に基づき謝罪文の交付、慰謝料の支払等を求めたが棄却された事例(平成23年12月7日大阪地裁平成20年(ワ)第16178号)

(社会法)

【27】会社更生手続中に更生管財人から整理解雇する旨の予告通知を受けた客室乗務員である原告らが解雇無効を主張

した事案。整理解雇法理の適用があると解するのが相当とし、整理解雇として客観的に合理的な理由があり社会通念上相当等として、原告請求を棄却した(平成24年3月30日東京地裁平成23年(ワ)第1429号)

1. 法律雑誌等に掲載された主な判例

【民法】

(1) 大阪高判平成24年5月31日判例タイムズ1391号186頁

平成22年(ネ)第2号土地明渡請求控訴事件(変更・上告, 上告受理申立(後上告棄却, 上告受理申立不受理))

ゴルフ場会社Yは, Xから土地を賃借しゴルフ場用地として使用中, 会社更生手続を経て株主及び経営陣が変更した。XはYに対し 主位的にXY間の信頼関係破壊を理由とする債務不履行解除に基づき, 予備的に期間満了又は解約申入れに基づき, 賃貸借契約終了による明渡しを求めた。本判決は, は認められないとし, については, Yの権利濫用の主張に対し, 本件賃貸借契約はYの元代表者との特別な信頼関係の下で締結されたものであり, 経営陣が変更した場合に契約関係の解消を求めることが契約締結当時の当事者の意思に反するとか身勝手とは言えない, Yは本件土地を明け渡してもコースレイアウトを変更して営業を継続できる, 会社更生手続におけるデューデリジェンスにより新株主は本件土地の返還の可能性の情報を入手した上で取得しており, 同変更の改修工事費用を負担してもやむを得ない, 本件土地は返還後利用価値がありXは利用を予定している, XにYを害する目的には認められない等とし, 本件土地の明渡しに際し改修工事が必要であることから, 判決確定後1年間の猶予期間を認めれば, 権利濫用に当たらないとして, 同期間が経過した日限りの明け渡しを認めた。

(2) 仙台高判平成25年2月13日判例タイムズ1391号211頁

平成24年(ネ)第144号債務不存在確認等請求控訴事件(控訴棄却・上告, 上告受理申立)

Xは, 借地上の建物所有者Aとの間で土地建物賃貸借契約を締結し, 差し入れた建設協力金等約5億6000万円について賃貸借期間20年間の分割で償還するとし, 償還金額総括表添付し同表記載の各日に償還金と賃料(月額659万6625円)の一部とを対当額で相殺する旨の相殺契約を締結した。その後Aは特別清算開始を命じられ, 本件土地建物を, 同相殺契約を含む賃貸借の内容を知悉しているYに売却し, その際, 敷金返還債務はYが承継し, 建築協力金等の支払義務はAが負担することとされた。XはYに対し, 2か月分は賃料全額を支払ったが, その翌月分からは上記償還分の支払を拒否し, 償還金額総括表の金額を控除した金額を超えて支払義務のないことの確認及び既に支払った2か月分のうちの償還分合計439万6725円について不当利得返還請求をした。本判決は, 本件相殺契約は各月の賃料債務の発生と支払期日の到来を条件として賃料と償還金を対当額で順次相殺し, 賃料の金額を償還金を控除した残額に減額する効果を有する停止条件付の相殺契約と解され, 実質的には本件賃貸借と一体となってその内容となっており, 賃貸人の地位を承継したYにも当然に効力を有するとして, 不当利得返還請求を認容し, 確認請求については口頭弁論終結時までに支払日が到来する賃料債務についてのみ認容し, 将来分は棄却した原判決を相当とし, Yの控訴を棄却した。

(3) 東京高等裁判所判決, 平成25年3月6日判例時報2193号12頁

平成24年(ネ)6567号, 遺言有効確認請求控訴事件, 取消(上告・上告受理申立)

本件遺言書(平成19年3月2日付けの遺言公正証書で, 全財産を遺言者の妹である被控訴人に相続させる, 被控訴人を祭祀承継者及び遺言執行者とする内容)作成当時, 遺言者太郎は, うつ病と認知症に罹患しており, 入院中で, 平成19年2月19日と20日には大声独語, 幻覚幻聴, 妄想, ベッドよりの滑落, 体動, 言語活発などの問題がある行動があり, 同月28日には精神科の丙山医師による情動不安定, 易怒性, 常同保続の所見から種々の薬剤が処方されていた状態であり, 同年3月1日の時点においてもモリスパダールを処方され, 夜間時々覚醒して不眠を訴えており, 太郎は, 判断能力が減弱した状態にあり, 意思能力を備えていたと認めることが困難である。この認定・判断を左右するに足りる特段の事情があるかをみると, 本件においては, 太郎の転院が本人の希望に反して被控訴人の一存で行われ, 被控訴人が太郎に無断で太郎の住所を被控訴人の自宅住所に変更し, 無断で印鑑登録まで行い, 太郎が新たに遺言をしたいとの話を聞いていないのに, 被控訴人が太郎から全財産の相続を受ける内容の遺言を作成する手続を行っている上, 丁原公証人の本件遺言書等の作成手続には本人(自宅住所)の確認の不十分, 受遺者を排除していない, 署名の可否を試みていない, 太郎の視力障害に気づいていない, 任意後見契約を太郎が理解できたかなどの諸点に疑問があることはむしろ前記の認定・判断に整合するものである。

さらに, 太郎は, 自分の全財産を妻である花子に相続させるとの自筆による遺言を作成しているところ, 本件遺言書作成日である平成19年3月2日当時, 花子の病名やその進行程度について正しく認識しておらず, 花子が生存中であるにもかかわらず, 全財産を被控訴人に相続させる旨の遺言を作成する合理的理由が見当たらない(被控訴人の主張は前提を欠く)。このことは, 本件における重要な間接事実であり, 仮に, 太郎との間に丁原公証人の回答にあるような太郎の発言があったとしても, 突然に現れた丁原公証人の来訪目的や遺言等の作成の意味を十分に理解し, 真に本件遺言等を作成する意思の下に太郎が応答したものと認めることは困難であるというほかない。

以上によれば, 太郎は, 本件遺言時に遺言事項を具体的に決定し, その法的効果を弁識するのに必要な判断能力たる意思能力を備えておらず, 遺言能力があったとはいえないから, 本件遺言は有効とは認められない。

(4)大阪高判平成25年3月22日金法1978号116頁

平成24年(ネ)第2326号貸金返還請求控訴事件(原判決変更・請求一部認容)

本件は、X信用金庫が、暴力団の組長であるZに対してした2件の貸付けにつき、各信用保証契約を締結してZの連帯保証人となったY信用保証協会に対し、当該各貸付残金の支払いを求めたところ、Yにおいて、Zがいわゆる「反社会的勢力」ではないと信じて上記各信用保証契約を締結したので、同各信用保証契約はYの錯誤により無効であると主張して、Xの請求を争った事案である。原判決は、上記各信用保証契約の錯誤無効を認め、かつ、信義則に照らして錯誤無効の主張が制限されるようなこともないとして、Xの請求を棄却した。そこで、これを不服としたXが控訴を提起した。

本判決は、まず、錯誤無効の成否について、XとYは、いずれも社会的要請や金融庁等による監督指針を踏まえて、反社会的勢力との取引を未然に防止するための取組みや、反社会的勢力との取引であることが判明した場合にこれを拒絶する取組みを行っているところ、反社会的勢力であることが判明していれば、融資や信用保証の申込みを受けたとしても、これを応ずることがないことは明らかであるから、被保証者が反社会的勢力ではないことは、本件信用保証契約締結にあたって当然の前提となっていたというべきであるとして、Yは、Zが反社会的勢力であることを知らずに本件各信用保証契約をしたのであるから、要素の錯誤があったものと認められ、無効であるとし、重過失も存在しないと判断した。さらに、信義則違反の成否について、2件の信用保証を別々に検討し、1件目の信用保証に係る請求につき、Zから信用保証の申込みを受けたYが、融資及び信用保証の適否について第1次的に審査を行った上で、信用保証に応ずることを決定し、Xに対して融資を斡旋したものであるところ、融資の適否については、金融機関が自らの責任において、独自の審査を経て判断すべきものであるが、融資及び信用保証を行うことに問題がないと判断して、XにZへの融資を斡旋したYが、同じく、融資を行うことに問題がないと判断して融資を実行したXに対し、錯誤無効を主張して、その保証責任の履行を全部免れることについては、著しく衡平に反すると評価せざるを得ないことに加え、当事者双方の担当者は、いずれもZが反社会的勢力に該当しないか調査しているが、Yの担当者は、Zが営む建設業の事務所を直接訪問して調査を行った上、Zが反社会的勢力であることをうかがわせる事情はないと判断したのに対し、Xの担当者は、Zの事務所を訪問した上での調査まではしていないことも考慮すれば、Xの履行請求の2分の1については、信義則ないし衡平の観念に照らし、Yは、錯誤無効を主張して履行を拒絶することは許されないと判断した。他方、2件目の信用保証に係る請求については、Zから融資の申込みを受けたXが、融資の適否について第1次的に審査を行った上で、Yに対し、信用保証を依頼したものであり、X自身が、Zに対する融資適格性について新たに審査を行った上で、融資の可否を判断しているものであるから、YがXの履行請求に対して、錯誤無効を主張して履行を拒絶することが、信義則ないし衡平の観念に照らして許されないと評価することはできないと判断した。

(5)東京高決平成25年4月16日金法1978号112頁

平成25年(ラ)第516号不動産引渡命令申立却下決定に対する執行抗告事件(抗告棄却)

Xは、担保不動産競売事件の対象物件を買い受けて代金を納付した者であるが、納付時から6か月経過前に、当該対象物件を占有するYに対し、建物引渡命令を申し立てた。当該対象物件については、次の順番で、抵当権の設定登記、滞納処分による差押え、賃貸借契約に基づくYへの引渡し、競売開始決定・同決定による差押え、競売の続行決定がなされていたところ、原審は、占有者Yに明渡猶予制度(民法395条)の適用があることを理由にXの上記申立てを却下した。これを不服としたXが執行抗告をしたのが本件である。

本件の主たる争点として、最三小決平成12年3月16日(民集54巻3号1116ページ)が、滞納処分による差押えがされた後強制競売等の開始決定による差押えがされるまでの間に賃借権(短期賃借権)が設定された不動産が強制競売手続等により売却された場合に、賃借権に基づく不動産の占有者に対して引渡命令を発することができるとしているところ、原決定が、占有者に明渡猶予制度の適用を認めた点で、同最高裁決定に違反するのではないかが問題となった。本決定は、滞納処分による差押え後の占有者であっても、競売手続の開始前からの占有者であれば明渡猶予の対象になるとの判断を示した上で、上記最高裁決定は賃借権(短期賃借権)が存続することを認めていた旧民法395条の適用に関するもので、本件とは事案を異にするとして、Xの執行抗告を棄却した。

(6)東京地判平成23年9月14日金法1979号126頁

平成21年(ワ)第27113号根抵当権設定登記抹消登記等請求事件(請求棄却)

Xは、Yと金銭消費貸借契約を締結して金銭を借り入れ、この借入金によりYとの間で金融商品である仕組預金をする契約を締結した上、自己の所有する建物について根抵当権を設定し、自己の保有する株式について質権を設定するなどした。本件は、Xが、上記仕組預金契約には消費者契約法上の取消事由が存在したため、これを取り消し、その効果は上記仕組預金契約と一体のものである上記金銭消費貸借契約及び上記根抵当権設定契約に及ぶから、上記貸金債務は存在せず、上記根抵当権設定登記は無効であると主張し、また、Xは、Yに対し、金融商品の販売等に関する法律4条に基づく損害賠償請求権、および上記貸金債務の担保に関する合意(約定の担保割合である120パーセントを十分に上回った場合に、XがYに対して減担保又は担保解除の請求を行ったときは、Yはこれに応じる旨の合意)違反に基づく

損害賠償請求権を有するから、これらを自働債権として、上記貸金債務に係る債権等と対当額で相殺し、その結果、上記のXのYに対する貸金債務は消滅したなどと主張して、上記根拠債権設定登記の抹消登記手続、上記金銭消費貸借契約に基づく貸金債務の不存在確認及び債務不履行に基づく損害賠償請求権の上記相殺後の残額をそれぞれ請求する事案である。

本判決は、各争点について、概要以下のように判断し、Xの請求をいずれも棄却した。消費者契約法上の取消事由については、Xによる、不実の告知として、Yの従業員の説明があたかも元本欠損が契約期間中には表面化しないかのようなものとなっていたとの主張、断定的判断の提供として、Yの従業員が今後は円安傾向が継続するため本件仕組預金により多額の利息を得られるとの断定的な判断を提供したとの主張、不利益事実の不告知として、本件仕組預金の中途解約による元本欠損が生ずるおそれについて、Yの従業員が故意に上記不利益事実を告げなかったとの主張のいずれも、Yの従業員はXに対して十分な説明を行っているから、X主張のような事実を認めることはできないとした。金融商品販売法4条に基づく損害賠償請求権については、本件において、元本欠損が生ずるおそれは、中途解約が行われた場合に顕在化するものであって、当該元本欠損が生ずる直接の原因は、本件仕組預金に内包されるデリバティブ部分を再構築するための費用等の損害金が生ずることであるが、これは、まさに中途解約をすること自体により生ずるものである上、本件仕組預金契約において中途解約は原則として認められず、Yが例外的に応じた場合に行われるものであり、各種指標に係る変動を直接の原因として中途解約が生じるわけではないから、Yは、中途解約による元本欠損が生ずるおそれについて、金融商品販売法3条1項1号に基づく説明義務を負うと解することはできないとした(なお、仮に、説明義務を負うと解する余地があるとしても、Yは、十分な説明をしていると判示している。)。上記貸金債務の担保に関する合意については、その成立を示す書証等は存在せず、かえって、株式担保差入証に減担保請求権を放棄する条項が存在するなどの本件事実の下では、当該合意の成立を認めることはできないとした。

(7)東京地判平成24年7月20日判例タイムズ1391号134頁

平成22年(ワ)第43161号求償金請求事件(請求棄却・確定)

損害保険会社Xは、自動車保険契約に基づき、Aに対し、A所有のダンプトラックが、停止中、Y(埼玉県)管理の河川の管理用通路の一部が陥没したことにより損傷した損害について保険金を支払った。Xは、Yに対し、(改正前)商法662条によりAのYに対する国賠法2条1項、3条に基づく損害賠償請求権を代位取得したとして支払を求めた。本判決は、本件通路は道路法上の道路ではなく、普通乗用自動車の走行は想定されていたものの、ダンプトラック等の大型車両の走行を前提として管理すべきであったとは言えないとし、本件事故は、表土の露出した河川管理用通路であるにもかかわらず、路面に鉄板を敷設する等の措置も講じずに、積載物を含めると18トン以上の重量を有する大型ダンプトラックの走行、停車という、本件通路の供用目的からしておよそ想定され得ない利用形態により発生したものであるため、Yによる通路の設置又は管理の瑕疵によって発生したものであるとし、請求を棄却した。

(8)東京地判平成24年9月20日判例タイムズ1391号269頁

平成23年(ワ)第27807号債務不存在確認請求反訴事件(一部認容・控訴)

原告は、脂肪吸引手術を受けたが、翌日心肺停止となり、蘇生するも後遺障害(身体障害者等級1級)が残ったため、執刀医である被告に対し、手技上の義務違反及び術前の説明義務違反があったとし、債務不履行又は不法行為に基づき損害賠償(約1億円)を求めた。本判決は、を否定し、について、米国の調査で脂肪吸引における死亡例が報告され、同調査結果は日本の美容整形の教科書にも紹介されている、死亡原因は重度の後遺症を生じる可能性のある合併症であり後遺障害事例数は相当数存在すると考えられる、日本の複数の文献にも脂肪塞栓等の重篤な転帰となりうる合併症が記載されている等とし、このような事例があることは患者の自己決定において重要な情報であり、説明義務があるところ被告は同義務に違反したとしたが、同説明義務違反と損害との因果関係については、被告が説明すべき内容は「極めて稀に、死亡ないし重度後遺障害が生じる可能性がある」という程度のものにとどまり、特に、原告は、本件以前に他院で2回同手術を受け、同手術で不十分と感じる部位の修正を希望して被告を訪れていることからすれば、仮に、原告が被告から上記説明を受けたとしても、手術を受けなかった高度の蓋然性は認められないとして否定し、自己決定権侵害の範囲で損害(220万円)を認めた。

(9)大阪地判平成24年12月5日判例タイムズ1391号218頁

平成23年(ワ)第11376号設計料等請求事件(一部認容・控訴)

建築設計事務所Xは、施工主Yから住宅新築工事の設計監理業務を委託され設計業務を行ったが、中途解約されたため、解約時までの報酬(251万円)の支払を求めた。本判決は、設計業務報酬と監理業務報酬の金額(割合)について当事者間に明確な合意がないので、平成21年度国土交通省告示第15号を参照するのが相当とし、同告示は、業務報酬を業務経費と技術料等経費に区分し、業務経費について略算方式(業務量に単価を乗する方式)に用いる建築物の種類・床面積毎の設計と工事監理等に係る業務量を示しており、ここで示される設計と工事監理等の業務量の割合は一般的な割合を示すものといえるのでこれを参照すると、本件では設計73.65%、監理26.35%となるとし、本件では建物の意匠等基本設

計に相応の比重が置かれているので、技術料等経費として相当程度の価値を設計に見出すべきであるが、これを一概に金銭評価するのは困難なので、上記割合から設計側に比重を置いて設計報酬80%、監理報酬20%とした。そして、出来高については、Yの承諾を得て施工業者に見積りを依頼し、建築確認申請も仮受付けされている、見積額が予算と合致しない場合には設計変更が予定されているがXは減額設計案を提示しておりその作業も相当進捗していたとし、95%を認め、251万円の支払を認めた。

(10)東京地判平成25年1月21日判例時報2192号53頁

平成22年(ワ)第26558号契約上の地位存在確認請求事件(一部認容、一部棄却(控訴))

クリーニング取次業等を営む原告が、コンビニエンス・ストア本部(被告)との間で、被告がチェーン展開するコンビニエンス・ストア各店で実施するクリーニング取次サービスに関する契約を締結し(本件契約)、同サービスを原告が受託し料金を取得することが合意されていたところ、契約締結から数度の自動更新を経たが、被告は5年間経過時の契約期間の満了をもって契約更新の意思がないことを通知した。同サービスは、会員制で、コンビニ店内にクリーニング受付ボックスと仕上り品引渡ボックスを設置して受渡しを行う方式で、本件契約では、取次所開設、会員募集、店舗販促物の作成等は被告の役務と費用負担と定め、マーケティング費用、クリーニング業者の信用調査と審査及び管理、ボックス、専用バック、各種帳票類等の企画、工場側オペレーションのマニュアル作成と実施指導等は原告の役務と費用負担と定められていた。東京都内900余の店舗のうち取扱店舗数245店、最大年間売上高3億2700万円に達したが、その後取扱店舗数も売上も減少していた。通知後、被告は、本件契約の成果も利用しながら、ほぼ同じ仕組みにより別会社に委託して取次サービスを運営していた。

このような事案のもとで、原告は、被告に対し、主位的に、本件契約は更新を前提とした継続的契約であり、契約期間満了の通知は無効であるから、期間満了後も本件契約に基づく契約上の地位にあることの確認を求めるとともに、期間満了後のサービス料の支払を求め、予備的に契約終了させたことが債務不履行だと主張し、損害賠償を請求した。

これに対し、裁判所は、契約期間の満了によって本件契約は終了しているとして、原告の主位的請求をいずれも棄却した。予備的請求についても、債務不履行に基づく損害賠償請求は理由がないとした。しかし、本件契約後も被告がほぼ同じ仕組みで別会社に委託してサービスを運営しており、共同開発でありながら契約終了後の過去の成果の配分に著しい不平等が生ずるときは、民法248条の償金請求の法理あるいは民法651条2項の趣旨に照らして本件契約を合理的に解釈し、出来上がった仕組みを被告のコンビニエンス・ストア各店で使い続ける被告の利益相当額について、被告は契約終了に伴う同額の原告の損失の補償をすべき義務があると(なお、原告の請求は黙示的に損失補償義務の履行も請求する趣旨と解釈している)、契約終了前の原告への支払額に基づき終了後6年分の支払額の4分の1相当額2592万1572円の償金の支払を命じた。

(11)東京地判平成25年3月7日平成24年(ワ)12040号判例時報2191号56頁

平成24年(ワ)12040号損害賠償請求事件一部認容、一部棄却(確定)

訴外Aは、Yの運転する自動車との衝突事故により頭部外傷等の傷害を負い、死亡したが、Yは道路交通法違反で公訴提起されたものの責任能力がないとして無罪となり判決が確定した。Aの父母XらはYに対し自賠法3条又は民法709条に基づき損害賠償請求したがYは責任能力を欠いていたから損害賠償責任を負わない等主張して争った。

本判決は、自賠法3条は過失責任主義を修正して運行供用者に対し人的損害に係る損害賠償義務を負わせるなどして、民法709条の特則を定めたものであるから同条の趣旨に照らすと行為者の保護を目的とする民法713条は自賠法3条の運行供用責任には適用されないと解するのが相当である。Yは以前にも運転中に低血糖状態に陥ったこともあったから自動車運転の危険性を回避すべきであったが血糖管理を怠ったものであるから民法713条但し書きの過失があるとして損害賠償義務を免れないとし判断しYの責任を認めた。

(12)宇都宮地判平成25年4月24日判例タイムズ1391号224頁判例時報2193号67頁

平成23年(ワ)第948号損害賠償請求事件(一部認容・確定)

Y1(26歳)がクレーン車運転中にてんかんの発作で意識を失い歩道上の通学児童6名に衝突し死亡させた事故について、遺族が、Y1に対し事故前夜抗てんかん薬の服用の失念等により自動車運転を厳に差し控える注意義務があるのにこれを怠った、Y1の雇用主Y2に対しクレーン車の保有者等として責任がある、Y1の母親Y3に対し、Y1と同居し、Y1が事故前夜に上記薬を服用していないことを認識しながらY1の自動車運転を制止しなかった注意義務違反があると、不法行為に基づく損害賠償を求めた。争いはなく、本判決は、Y3はY1がてんかんに罹患していることを認識し、Y1が薬の服用を一度でも失念すると発作を起こす可能性が高いことを認識していたところ、本件事故当日もY1が前夜薬の服用をしていないことを認識していた、Y1が免許の欠格事由に該当することを認識しながら自動車等を何度も買い与え、クレーン車の運転免許試験当日も、Y1が発作を起こしていたにもかかわらず、試験に間に合うよう最寄り駅まで自動車送った、Y1は発作に起因する交通事故を5回もおこし、うち1回は自動車運転過失致傷罪として起訴さ

れたが、Y3は、原因が発作であると認識しながら、Y1の供述内容に沿うように事故前の寝不足が原因である旨を公判廷で証言した等とし、このような事実の下では、Y3はY1による運転を回避するためにY2に通報する義務があったにもかかわらずこれを怠ったとし、請求を認容した。

【商事法】

(13)東京地判平成25年09月27日裁判所HP

平成23(ワ)10370商標移転登録抹消登録請求事件(認容)

判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20131002112351.pdf>

原告が、原告代表者Aの兄であり、原告の代表者の地位にあった訴外Bが、本件各商標について、原告の代表者として、原告から被告に対し特定承継(譲渡)を原因とする移転登録をしたのは、会社法362条4項1号に定める重要な財産の処分ないし同法356条1項2号又は3号の利益相反取引に当たるところ、これは原告の取締役会の決議ないし承認を経ずに行われた無効な譲渡であり、Bの個人会社である被告は明らかにこれを認識していたから、原告は譲渡の無効を被告に対抗できると主張して、被告に対し、本件各商標権についての本件各移転登録の抹消登録手続を求めた事案。

会社法362条4項1号は、重要な財産の処分につき、取締役会決議を要するとしているところ、ここにいう重要な財産に当たるか否かについては、当該財産の価値、その会社の総資産に占める割合、当該財産の保有目的、処分行為の態様及び会社における従来の取扱等の事情を総合的に考慮して判断すべきである(最高裁平成5年(オ)第595号、同6年1月20日第一小法廷判決、民集48巻1号1頁参照)。本件各商標権は、原告がそれまで通りの製品販売を行う上で、重要な位置を占めるに至っていたこと等の事実を総合すると、サービスユニフォームの分野でアプロンの商品名で事業を営む原告において、本件各商標権は極めて重要な財産であると認めるのが相当であり、会社法362条4項1号にいう「重要な財産」に当たるものというべきである、として原告の請求が認容された。

【知的財産】

(14)知財高裁平成25年9月19日裁判所HP

平成24年(行ケ)10433審決取消請求事件特許権行政訴訟(認容)

判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20130919164414.pdf>

特許出願人である原告が拒絶審決の取り消しを求めた事案であって、原告が本願発明と先願基礎明細書に記載された先願基礎発明との実質的同一性に係る判断の誤りを主張し、原告の請求が認められた事案。

本願発明と先願基礎発明とは、体積抵抗率が $23\mu \cdot \text{mm}$ 以下である太陽電池用平角導体である点で一致するにすぎず、引張り試験における0.2%耐力値については、本願発明は90MPa以下で、かつ49MPa以下を除いているため、先願基礎発明の耐力に係る数値範囲(19.6-49MPa)を排除している。したがって、本願発明と先願基礎発明とは、耐力に係る数値範囲について重複部分すら存在せず、全く異なるものである。

先願基礎発明は、耐力に係る数値範囲を19.6ないし49MPaとするものであるが、先願基礎明細書には、太陽電池用平角導体の0.2%耐力値を、本願発明のように、90MPa以下(ただし、49MPa以下を除く)とすることを示唆する記載はない。また、半導体基板に発生するクラックが、半導体基板の厚さにも依存するものであるとしても、耐力に係る数値範囲を本願発明のとおりとすることについて、本件出願当時に周知技術又は慣用技術であると認めるに足りる証拠はないから、先願基礎発明において、本願発明と同様の0.2%耐力値を採用することが、周知技術又は慣用技術の単なる適用であり、中間層の構成や半導体基板の厚さ等に応じて適宜決定されるべき設計事項であるということとはできない。したがって、本願発明と先願基礎発明との相違点に係る構成(耐力に係る数値範囲の相違)が、課題解決のための具体化手段における微差であるということとはできない。

本願発明は、耐力に係る数値範囲を90MPa以下(ただし、49MPa以下を除く)とすることによって、はんだ接続後の導体の熱収縮によって生じるセルを反らせる力を平角導体を塑性変形させることで低減させて、セルの反りを減少させるものである。これに対し、先願基礎発明は、耐力に係る数値範囲を19.6ないし49MPaとすることによって、半導体基板にはんだ付けする際に凝固過程で生じた熱応力により自ら塑性変形して熱応力を軽減解消させて、半導体基板にクラックが発生するのを防止するというものである。そうすると、両発明は、はんだ接続後の熱収縮を、平角導体(芯材)を塑性変形させることで低減させる点で共通しているものの、本願発明は、セルの反りを減少させることに着目して耐力に係る数値範囲を決定しており、他方、先願基礎発明は、半導体基板に発生するクラックを防止することに着目して耐力に係る数値範囲を決定しているのであって、両発明の課題が同一であるということとはできない。

以上より、本願発明と先願基礎発明とは、実質的に同一の発明であるということとはできないから、本願発明は先願基礎発明と実質的に同一の発明であるとした本件審決の認定及び判断には誤りがある。

(15)知財高裁平成25年9月26日裁判所HP

平成24年(行ケ)10451審決取消請求事件特許権行政訴訟(棄却)

判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20131002130459.pdf>

被告の特許権に係る特許無効審判の請求棄却審決に対して原告が審決の取り消しを求めた事案であって、本件発明の特許請求の範囲の記載についての明確性要件に係る判断の誤り等が争点となったが、請求が棄却された事案。

(ア)本件発明1の特許請求の範囲(請求項1)には、「ナトリウム(Na)を5 50ppm及び/又はカリウム(K)を5 100ppm含有する」との記載は、(1)「ナトリウム(Na)を5 50ppm及びカリウム(K)を5 100ppm含有する」場合、(2)「ナトリウム(Na)を5 50ppm含有する」場合、(3)「カリウム(K)を5 100ppm含有する」場合の三つの場合が本件発明1に該当することを表現したものと理解できる。そして、上記(1)の場合は、「ナトリウム(Na)」及び「カリウム(K)」の両者を含有し、当該「ナトリウム(Na)」の含有量が「5 50ppm」の数値範囲にあり、かつ、当該「カリウム(K)」の含有量が「5 100ppm」の数値範囲にある場合を示していることを勘案すれば、上記(2)の「ナトリウム(Na)を5 50ppm含有する」場合とは、カリウムを含まない場合を、上記(3)の「カリウム(K)を5 100ppm含有する」場合とはナトリウムを含まない場合を示すものと解するのが、請求項1の文理上自然な解釈であるといえる。そうすると、「ナトリウム(Na)を5 50ppm及び/又はカリウム(K)を5 100ppm含有する」との記載を含む本件発明1の特許請求の範囲(請求項1)の記載から本件発明1の技術的範囲を明確に把握できるといえるから、請求項1は明確性要件に適合するというべきである。

(イ)本件審決の上記判断のうち、(2)の場合に「ナトリウム以外の成分の含有量について何ら限定するものではないから、「カリウムを含有しない」との限定を付す必要はない」との部分、特許請求の範囲に「カリウムを含有しない」との文言を付す必要がないことを単に述べたものであるのか、これにとどまらず、「ナトリウム以外の成分」に該当する「カリウム」の含有量に限定(制限)がないことをも述べたものであるのか、その趣旨が不明確であって、適切な説示であるとはいえず、仮に「カリウム」の含有量に限定(制限)がないことをも述べたものであるとすれば、前記(ア)の認定に照らし、その点の判断は誤りであるといわざるを得ない。また、(3)の場合も同様に、その点の判断は誤りであるといわざるを得ない。

しかしながら、前記(ア)で認定したとおり、本件発明1の特許請求の範囲の記載から本件発明1の技術的範囲を明確に把握できるといえるから、請求項1が明確性要件に適合するとした本件審決の判断は、結論において誤りはなく、本件審決の説示における上記不適切な点等は審決を取り消すべき瑕疵に当たらない。したがって、原告の上記主張は、採用することができない。

以上によれば、本件各発明の特許請求の範囲の記載は、明確性要件に適合するとした本件審決の判断に誤りはなく、原告主張の取消事由は理由がない。

(16)東京地判平成25年09月30日裁判所HP

平成24(ワ)33525著作権侵害差止等請求事件(認容)

判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20131001115316.pdf>

小説家・漫画家・漫画原作者である原告らが、法人被告らは、電子ファイル化の依頼があった書籍について、権利者の許諾を受けることなく、スキャナーで書籍を読み取って電子ファイルを作成し、その電子ファイルを依頼者に納品しているから、注文を受けた書籍には、原告らが著作権を有する作品が多数含まれている蓋然性が高く、今後注文を受ける書籍にも含まれている蓋然性が高いとして、原告らの著作権(複製権)が侵害されるおそれがあるなどと主張し、著作権法112条1項に基づく差止請求として、法人被告らそれぞれに対し、第三者から委託を受けて原告作品が印刷された書籍を電子的方法により複製することの禁止を求めた事案。

複製の対象は利用者が保有する書籍であり、複製の方法は、書籍に印刷された文字、図画を法人被告らが管理するスキャナーで読み込んで電子ファイル化するというものである。電子ファイル化により有形的複製が完成するまでの利用者と法人被告らの関与の内容、程度等を見ると、複製の対象となる書籍を法人被告らに送付するのは利用者であるが、その後の書籍の電子ファイル化という作業に関与しているのは専ら法人被告らであり、利用者は同作業には全く関与していない。本件における複製は、書籍を電子ファイル化するという点に特色があり、電子ファイル化の作業が複製における重要な行為というべきであるところ、その重要な行為をしているのは、法人被告らであって、利用者ではないので、法人被告らを複製の主体と認めるのが相当である、として原告の請求が認容された。

【民事手続】

(17)東京高決平成25年3月27日金法1979号120頁

平成25年(ラ)第550号債権差押命令に対する執行抗告事件(抗告棄却)

債権者Yは、執行文の付与された仮執行宣言付判決に基づき、債務者Xが第三債務者3名に対して有する預金債権の差押命令を求める申立てをした。上記申立てに基づき、原審は、債権差押命令を発したが、その原決定正本を第三債務者

らに発送する前に、Xから、上記判決に対して控訴を提起したことに伴う強制執行停止決定正本が提出されたため、第三債務者らに対し、原決定正本及び執行停止の通知書を同封した特別送達郵便を発送した。これに対し、Xが、強制執行停止決定正本を提出したのであるから、原決定正本の発送は中止されるべきであったなどと主張して、原決定を取り消して、本件申立てを却下するよう求める執行抗告をした。

本決定は、原決定が発せられた後に強制執行停止決定正本が提出されたことから、第三債務者らに対し原決定及び執行停止の通知書を同時に発送して送達した原審の手続等に何ら違法な点はないと判断したものであるが、その理由中で、次の3点について説示している。(1)債権差押命令の発令と送達は一体として初めて意味のある執行処分であるというべきであり、また、執行停止文書の提出をもっていわゆる執行障害事由またはこれに準ずる事由があるということもできない。(2)執行停止文書が提出されたことにより差押え自体が行い得なくなると解することはできず、発令された債権差押命令を第三債務者に送達することが違法執行となる余地はなく、また、差押命令の送達が違法であることにより、遡って差押命令自体が違法となるものではないし、同命令を却下しなければならなくなるものでもない。(3)相手方が強制執行停止のための担保により執行停止により被ることがある損害の請求権を担保されることによって、原決定の発令及びその送達が違法となるものではなく、それが抗告人と相手方との衡平を害するものであるともいえず、また、本件において、銀行等が、取引約定等に基づいて差押えがあった債務者について期限の利益を喪失させ、あるいは新規の融資を拒絶することがあるとしても、そのことによって債権差押命令の発令及び送達が違法となるものではない。

(18)福岡地決平成25年4月26日金法1978号138頁

平成25年(フ)第154号破産手続開始申立事件(申立認容)

担保価値のない物品を質入れさせた上、年金等公的給付の受給日に銀行自動振替を利用し、または実際に取立てを行うことにより質屋営業の形式を装いつつ、実質的には無登録で貸金業を営んでいた、いわゆる偽装質屋にあたる債務者に対し、債務者が有している預金等を平等に分配する目的でなされた、その被害者らによる債権者破産申立ての事案。

本決定は、破産法23条による破産手続費用の国庫仮支弁を認めた。なお、債務者の資産に関する弁護士法23条の2による調査の結果、約2億1700万円の預金があることが判明していた。

(19)福岡地決平成25年4月26日金法1978号138頁

平成25年(フ)第155号破産手続開始申立事件(申立認容)

担保価値のない物品を質入れさせた上、年金等公的給付の受給日に銀行自動振替を利用し、または実際に取立てを行うことにより質屋営業の形式を装いつつ、実質的には無登録で貸金業を営んでいた、いわゆる偽装質屋にあたる債務者に対し、債務者が有している預金等を平等に分配する目的でなされた、その被害者らによる債権者破産申立ての事案。

本決定は、破産法23条による破産手続費用の国庫仮支弁を認めた。なお、債務者の資産に関する弁護士法23条の2による調査の結果、約1億9000万円の預金があることが判明していた。

【刑事法】

(20)最三判平成25年9月17日最高裁HP

平成25年(さ)第1号道路交通法違反被告事件に係る略式命令に対する非常上告事件(公訴棄却)

判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20131023103643.pdf>

(要旨)反則行為に当たる速度違反を非反則行為と誤認してされた略式命令に対する非常上告

(判断)原審は、「指定最高速度(50km毎時)を31km毎時超える81km毎時の速度で普通乗用自動車を運転して進行した。」旨の事実を認定した上、被告人を罰金6万円に処する旨の略式命令を発付し、同略式命令は確定したところ、正しくは21km毎時の速度超過であり、反則行為にあたるから、通告し、納付期間が経過した後でなければ公訴を提起することができないところ、かかる処理手続を経由しないまま公訴が提起されたのであるから、原審は、公訴棄却すべきであり、非常上告は理由がある。

(21)最一決平成25年10月16日最高裁HP

平成24年(し)第268号再審開始決定及び死刑執行停止決定に対する異議申立ての決定に対する特別抗告事件(抗告棄却)

判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20131018105928.pdf>

(要旨)刑訴法435条6号所定の再審事由が認められないとした原判断が是認された事例(いわゆる名張毒ぶどう酒殺人事件第7次再審請求の差戻し後の特別抗告事件)

(事案)申立人は、妻と愛人を殺害して三角関係を清算しようとし、昭和36年3月28日、申立人らが所属する生活改善クラブの懇親会の席上で、農薬ニッカリンT入りのぶどう酒を提供させ、有機燐中毒により5名を殺害し、12名に傷害を負わせ、3名については飲ませるに至らなかったとして殺人、殺人未遂の罪と認定され、判決は確定した。本件は第7次再

審請求であり、最高裁平成19年(シ)第23号同22年4月5日第三小法廷決定・裁判集刑事300号167頁は、4つの証拠群について刑訴法435条6号該当性を否定した上で、再審開始決定を取り消した異議審決定に関し証拠群3(使用毒物に関する鑑定書等)について審理不尽であるとして同決定を取り消し、本件を名古屋高裁に差し戻した。原決定(差戻し後の異議審決定)は再審請求を棄却した。これに対し、弁護人が特別抗告をした。

(判断)原審(差戻し後の異議審)の鑑定は、科学的に合理性を有する試験方法を用いて、かつ、当時の製法を基に再製造したニッカリントにつき実際にエーテル抽出を実施した上でTRIEPPはエーテル抽出されないとの試験結果を得たものである上、そのような結果を得た理由についてもTRIEPPの分子構造等に由来すると考えられる旨を十分に説明しており、対照検体からはTRIEPPが検出されている点についても、PETPがエーテル抽出された後にTRIEPPを生成して検出されたものと考えられる旨の原判断は合理性を有し、その余の4つの証拠群についても刑訴法435条6号該当性は認められず、原判断は正当である。

(22) 最一決平成25年10月21日最高裁HP

平成24年(あ)第724号覚せい剤取締法違反、関税法違反被告事件(上告棄却)

判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20131023092307.pdf>

(要旨)密輸組織が関与する覚せい剤の密輸入事件について、被告人の故意を認めず無罪とした第1審判決に事実誤認があるとした原判決に、刑訴法382条の解釈適用の誤りはないとされた事例。

(事案)被告人は、航空機に搭乗する際、覚せい剤を隠し入れたスーツケースを積み込ませ、覚せい剤を輸入し、無申告で税関検査を通過しようとした行為が覚せい剤取締法違反、関税法違反に当たるとして起訴された。

第1審判決は、被告人の知情性について疑いの余地が残るとして、無罪とした。

原判決は、第1審判決を破棄し、公訴事実どおりの事実を認定して、被告人を懲役10年及び罰金500万円に処し、覚せい剤を没収した。これに対し、被告人が上告した。

(判断)被告人は、密輸組織の関係者等から、回収方法について必要な指示等を受けた上、本件スーツケースを日本に運搬することの委託を受けていたものと認定するのが相当である。被告人の渡航費用等の経費は密輸組織において負担していることから、本件スーツケースの中に覚せい剤等の違法薬物が隠匿されているかもしれないことを認識していたと推認できるとし、知情性を否定した第1審判決は事実誤認があると判断した原判決は正当である。

(23) 東京高判平成24年12月3日平成24年(刑わ)第1193号判例時報2191号144頁

常習累犯窃盗被告事件破棄自判(上告)

本件は原審において常習累犯窃盗罪の成立が肯定されたのに対し、被告人が控訴し常習性の有無について争った事案である。

本判決は、被告人の前科について検討し、直近3回の受刑は窃盗罪によるものではなかったこと、窃盗の前科は自動車窃盗の事案であり共犯者と繰り返しおこなった乗り回し又は換金目的であったのに対し、本件犯行は空腹に耐えかねて食事代等の現金目当てに突発的に及んだ侵入窃盗の事案であり、動機、態様において前科にかかる犯行と著しく異なっていること、前記前科と本件犯行に8年間もの隔りがあることから被告人が窃盗を反復する習癖を保持し続けその発現として本件犯行を行うに至ったとみることはできない旨判示し、原審判決を破棄し窃盗罪の成立を認め自判した。

【公法】

(24) 最一小平成25年09月26日判決HP

平成24(行ツ)399住民票記載義務付け等請求事件(棄却)

判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20130926154026.pdf>

戸籍法49条2項1号の規定のうち、出生の届出に係る届書に嫡出子又は嫡出でない子の別を記載すべきものと定める部分は、身分関係上及び戸籍処理上の事務処理の便宜に資するよう設けられているに過ぎず、嫡出子又は嫡出でない子の別について法的地位に差異をもたらすものではないから、憲法14条1項に違反しない。

なお、補足意見として、このような記載が事務処理上において不可欠とは言えないこと等から制度的な見直しの検討が望まれるとの指摘がされている。

(25) 東京高判平成25年2月19日判例時報2192号30頁

平成24年(ネ)第1030号帰化日本人投票制限国家賠償請求控訴事件(控訴棄却(上告・上告受理申立))

公職選挙法21条1項では、選挙人名簿の登録につき登録市町村等の住民票が作成された日から引続き3か月以上登録市町村等の住民基本台帳に登録されている者について行うことができると規定されているところ(3か月記録要件)、衆議院議員総選挙から3か月以内に帰化により日本国籍を取得し住民登録された者(原告)が、同要件を満たさな

いとして選挙人名簿に登録されず、同総選挙において選挙権を行使できなかったことにつき、3か月記録要件を定めた公職選挙法の上記条項が選挙権を不当に制約・剥奪するものであり、選挙権を行使できるような立法措置を怠った国会の不作为により精神的苦痛を受けたとして、国家賠償法1条1項に基づいて慰謝料の支払いを求めた事案において、3か月記録要件の合憲性判断基準、3か月記録要件の合理性、憲法14条違反の有無等が争点とされた。

裁判所は、最高裁大法廷平成17年9月14日判決(民集59・7・2087,判例時報1908・36,在外国民に国政選挙における選挙権行使の全部又は一部を認めないことの適否等が争われた事案)に従って合憲性を判断すべきとする原告の主張に対し、3か月经過後は選挙人名簿に登録されて国政選挙における選挙権行使の全部が認められる場合と上記最高裁判例の事案は制限の程度が異なり、同列に論じなければならないものではない、3か月記録要件は不正投票の防止や予めの選挙人登録によって投票を正確かつ円滑に実施できるようにするための必要な事務処理期間の確保等が立法目的であるところ、同目的は現時点でもなお正当で、同目的達成手段として3か月記録要件を定めたことが国会に委ねられた裁量を逸脱した合理性を欠く許容し難いものということとはできない、未成年時から日本国民である新成人との取り扱いを異にすることが合理性を欠くものではなく、国外居住者も在外選挙人名簿登録につき3か月記録要件が適用されており、憲法14条違反はない、旨各判示し、原告の請求を認めなかった。

(26)大阪地判平成23年12月7日判例タイムズ1391号145頁

平成20年(ワ)第16178号損害賠償等請求事件(第一次事件)、平成21年(ワ)第14474号損害賠償請求事件(第二次事件)(請求棄却・控訴(後控訴棄却))

判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20120126151409.pdf>

原告(第二次世界大戦における米空軍による空襲の一般民間人被災者)は、国に対し、国が原告ら空襲被災者を何ら救済せずに放置したことは、憲法上又は条理上の作為義務を根拠とする立法義務に違反するとして、立法不作为を原因として国賠法1条1項、4条、民法723条に基づき、原告らに対する謝罪文の交付、同謝罪文の官報への掲載及び慰謝料の支払いを求めた。本判決は、憲法14条に基づく立法義務について、平等原則違反に基づく立法義務があるというためには、戦争被害について戦後補償として明確に補償を受けている者と原告らとの間に、国会の立法裁量の逸脱があると言えるような明らかに不合理な差異があることが必要であり、本件では、原告らの主張する軍人、軍属、原爆被災者等と比較してそのような不合理な差異があるとは言えないとし、否定し、条理上の作為義務については、憲法上の立法義務を根拠づける明確な規定がない場合に条理により直ちに立法義務を認めることができる場合を想定することは困難であるとし、太平洋戦争を開始し防空義務を課すなどして空襲からの避難を不可能にしたこと等の先行行為の結果被害を受けた原告らに対し国は救済立法をする条理上の作為義務を負うとの原告の主張を認めず、請求を棄却した。

【社会法】

(27)東京地方裁判所判決、平成24年3月30日判例時報2193号107頁

平成23年(ワ)1429号、地位確認等請求事件、棄却(控訴)

航空運送事業を展開する会社の会社更生手続き中にその更生管財人から整理解雇する旨の予告通知を受けた客室乗務員である原告らが解雇無効を主張した事案。会社更生手続き中の解雇にいわゆる整理解雇法理を適用することの可否及びこれが肯定されたとしても整理解雇である本件解雇が労働契約法16条に該当して無効となるか否かが争点となった。

争点 につき、会社更生手続きは、窮境にある株式会社について、更生計画を策定するなどして、債権者、株主その他の利害関係人の利害を適切に調整し、もって当該株式会社の事業の維持更生を図ることを目的とする再建型の倒産処理手続であり、更生手続開始の決定時点で破綻した更生会社を観念的に清算する手続であるとはいっても、清算型の倒産処理手続である会社清算・破産手続とは異なり、事業の継続を前提としており、直ちに労働者の就労が拒否されるわけではないこと、清算型の倒産処理手続下において労働者を解雇する場合であっても、当該解雇には解雇制限規定(労働基準法19条)及び解雇予告規定(同法20条)の適用があると解される上、会社更生手続や民事再生手続のような再建型の倒産処理手続においては、労働者の労働基本権に配慮する趣旨で、更生管財人が労働協約を解除することができない旨の特則(会社更生法61条3項、民事再生法49条3項)が置かれていること、上記と同様の趣旨で、労働協約は、継続的給付を目的とする双務契約であるにもかかわらず、反対給付不履行の場合の履行拒絶禁止規定が適用されない旨の特則(会社更生法62条3項、民事再生法50条3項)が置かれていることに鑑みると、会社更生手続下でされた整理解雇については、労働契約法16条(解雇権濫用法理)の派生原理と位置付けるべき整理解雇法理の適用があると解するのが相当である。

争点 につき、(人員削減の必要性)第1に、被告が、厳格な手続き要件を備えた法的再建手続の下で事業再建を図るべく本件会社更生手続開始の申立てに至ったことについては、やむを得ない事情があったといえることができるし、そのような状況にあった被告は、大幅な事業規模の縮小に伴う適正規模の人員体制への移行を内容とする事業再生計画を策定することが必要不可欠であったといえることができる。また、被告が企業再生支援機構からの出資金を3年の法

定期限内に返済するためには、主要行からファイナンスを受けて、これを原資に本件更生計画における更生債権の弁済計画を前倒して実行することにより、本件会社更生手続を遅くとも平成23年3月31日までに終結させた上、株式会社としての安定的な経営実績を一会計年度に亘って積み上げ、株式を再上場するという枠組みの中で資金調達を図ることが有効であるとの経営判断は、合理的なものであったといえる。そうすると、事業再生計画の下では、大幅に縮小される事業規模に応じた必要稼働数を超える人員が余剰となることは必定であり、これを解消するための人員削減は、限られた期間内に実施すべき上記枠組みの資金計画の中で、リファイナンスのための条件設定及び実施に至る期間も見込んだ結果として、平成22年12月31日までに実行する必要性が極めて高かったといえるべきである。

(解雇回避措置の相当性)第2に、被告は、まずは、再三にわたる希望退職措置の方法で任意の退職者を募集し一連の希望退職措置においては、一旦倒産状態に陥った更生会社であるにもかかわらず、退職金の割増支給を含む非常に手厚い退職条件を提示した上、併せて、その当時、採用可能な各種の解雇回避措置を実施した。しかしながら、被告は希望退職の募集等の方法によっては、必要稼働数を超える人員の削減を実現することができなかった。そのような中、原告ら客室乗務員職の勤務実態に即した稼働ベースの考え方で算定した必要稼働数を超える人員の削減(本件解雇)の方法によって実施することは、やむを得なかったものと評価することができるし、本件解雇における人員削減数についても、その必要性の程度との関係で均衡を保ったものであったといえることができる。

(人選基準の合理性)第3に、本件解雇に当たって採用された本件人選基準のうちの休職者基準、病欠日数・休職日基準、年齢基準は、いずれも使用者である被告の恣意の入る余地の少ない客観的なものであったし、人事考課基準についてはそもそも該当者がなく、当該基準の当否を判断するまでもない。そして、休職者基準、病欠日数・求職日基準については、過去の病欠歴を基に被告に対する将来の貢献度を推定する基準として合理的であるといえることができるし、年齢基準についても、若年層に厚い人員構成への転換を図るべく、被告に対する将来の貢献度とともに、解雇対象者の被害度を客観的に考慮した結果として設定されたものであって、合理性があるものと評価することができる。しかも、解雇対象者に提示された退職条件は、一旦倒産状態に陥って会社更生手続下にある企業の整理解雇であることに鑑みると、割増退職金の支給を含む破格の内容であったと評価することができる。

(解雇手続の相当性)第4に、被告は本件解雇に至るまでの間、労働組合との間で、再三に亘って事務折衝及び団体交渉を重ね、その都度、関係資料を配布して人員削減の必要性等についての被告の立場を真摯に説明したり、予定された交渉時間を超過して協議に応じたりしており、手続の相当性も備えていたものといえることができる。

以上4点を総合すると、本件解雇は、被告の就業規則52条1項4号の「企業整備等のため、やむを得ず人員を整理するとき」に該当し、整理解雇として、客観的に合理的な理由があり、社会通念上相当であると認められることができるから、有効であるといえるべきである。

【紹介済み判例】

知財高判平成24年2月8日判例タイムズ1391号298頁

平成23年(行ケ)第10164号審決取消請求事件(請求棄却・上告,上告受理申立)

判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20120228133403.pdf>

法務速報136号9番にて紹介済み

東高判平成24年10月24日判例タイムズ1391号241頁

平成24年(ネ)第4113号回答義務確認請求控訴事件(中間確認の訴え却下,控訴一部棄却・確定)

法務速報142号2番にて紹介済み

東地判平成25年2月19日判例タイムズ1391号341頁

平成22年(ワ)28813号特許権移転登録請求権不存在確認請求事件(訴え却下・確定)

判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20130220141443.pdf>

法務速報143号17番にて紹介済み

最三判平成25年2月26日判例時報2192号27頁

平成23年(受)第1644号通路通行権確認等請求事件(破棄差戻)

判例速報143号1番で紹介済み

最三判平成25年2月26日判例タイムズ1391号131頁

平成23年(受)第1644号道路通行権確認等請求事件(破棄差戻)

判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20130226130259.pdf>

法務速報143号1番にて紹介済み

最高裁一小法廷判決,平成25年3月21日判例時報2193号3頁
平成22年(行ヒ)242号,神奈川県臨時特例企業税通知処分取消等請求事件,破棄自判
判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20130321141249.pdf>
法務速報144号28番にて紹介済み

最一判平成25年3月21日判例タイムズ1391号113頁
平成22年(行ヒ)第242号神奈川県臨時特例企業税通知処分取消等請求事件(破棄自判)
判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20130321141249.pdf>
法務速報144号28番にて紹介済み

最一決平成25年3月28日判例時報2191号39頁
平成24年(許)48号間接強制に対する執行抗告棄却決定に対する許可抗告事件抗告棄却
判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20130401161551.pdf>
法務速報144号21番で紹介済み

最一決平成25年3月28日判例時報2191号46頁
事件平成24年(許)41号間接強制決定に対する抗告審の取消決定等に対する許可抗告事件
判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20130520105621.pdf>
法務速報144号20番で紹介済み
事件平成24年(許)47号間接強制申立ての却下決定に対する執行抗告棄却決定に対する許可抗告事件
判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20130520111931.pdf>
法務速報144号22番で紹介済み

最一決平成25年3月28日判例タイムズ1391号126頁
平成24年(許)第41号間接強制決定に対する抗告審の取消決定等に対する許可抗告事件(抗告棄却)
判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20130520105621.pdf>
法務速報144号20番にて紹介済み

最一決平成25年3月28日判例タイムズ1391号126頁
平成24年(許)第47号間接強制申立ての却下決定に対する執行抗告棄却決定に対する許可抗告事件(抗告棄却)
判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20130520111931.pdf>
法務速報144号22番にて紹介済み

最一決平成25年3月28日判例タイムズ1391号122頁
平成24年(許)第48号間接強制に対する執行抗告棄却決定に対する許可抗告事件(抗告棄却)
判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20130401161551.pdf>
法務速報144号21番にて紹介済み

最三決平成25年4月16日判例時報2192号140頁
平成24年(あ)第167号覚せい剤取締法違反,関税法違反被告事件(上告棄却)
判例速報144号26番で紹介済み

東京地方裁判所民事32部判決平成25年4月24日判例時報2193号28頁
平成23年(ワ)28762号,保証債務請求事件,認容(控訴)
法務速報148号6番にて紹介済み

最一判平成25年6月6日判例時報2192号135頁
平成23年(受)第2183号年次有給休暇請求権存在確認等請求事件(上告棄却)
判例速報146号19番で紹介済み

2. 平成25年(2013年)10月24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		

なし

3.10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(税込)

書籍名

岡崎昌吾 著 司法協会 420頁 4,600円

判例をよむ 消費者契約法関連訴訟の実務・設例Q&A 消費者契約法と特定商取引に関する法律を中心として

犬塚 浩 編著/田中東洋/中村悦郎/内藤祐樹/山越正人/宮田義明/西浦義彦 著

ぎょうせい 402頁 4,410円

Q&A民法(債権関係)の改正に関する中間試案

升田 純 著 民事法研究会 652頁 5,985円

変貌する銀行の法的責任 判例の展開と実務の動向

金子 修 編著 商事法務 962頁 8,400円

逐条解説シリーズ 逐条解説 家事事件手続法

松原正明 編著 新日本法規 649頁 6,300円

人事訴訟の実務

10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(税込)

書籍名

前田雅英 編集代表/松本時夫/池田 週/渡辺和弘/大谷直人/河村 博 編集委員
弘文堂 893頁 9,975円

条解刑法[第3版]

鈴木 満 著 学陽書房 233頁 2,940円

公共入札・契約手続の実務 しくみの基本から談合防止策まで
瀧 康暢 著 ぎょうせい 320頁 3,360円

自治体私債権回収のための裁判手続マニュアル

特別区人事・厚生事務組合法務部 編 第一法規 350頁 1,680円

自治体訴訟事件事例ハンドブック

峰 隆之/北岡大介 著 労務行政 223頁 3,990円

企業におけるメンタルヘルス不調の法律実務 判断に迷う休職・復職40の事例とその対処法

発刊書籍<解説>

「変貌する銀行の法的責任 判例の展開と実務の動向」

銀行等の取引をめぐるトラブルの解決基準を示すという観点から、銀行等の債権回収をめぐる裁判例、否認権行使をめぐる裁判例、投資取引をめぐる裁判例等について、分析、解説されている本である。

「企業におけるメンタルヘルス不調の法律実務 判断に迷う休職・復職40の事例とその対処法」

一問一答形式で、具体的な対応策が書かれている。メンタル不調が疑われるとき、人事管理部門がとるべき初期対応、受診命令、休職命令を発するときの対応、休業中の対応などについて述べられている。

