

(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)12月20日までに成立した,もしくは公布された法律
3. 12月の主な発刊書籍一覧(私法部門)
4. 12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】遺産共有持分と他の共有持分が併存する共有物について,民法258条による共有物分割訴訟により遺産共有持分権者へ分与された財産は,民法907条の遺産分割対象になる等と判示された例(平成25年11月29日最高裁平成22年(受)第2355号)

【2】性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律に基づき男性への性別の取扱いの変更の審判を受けた者の妻が婚姻中に懐胎した子は,妻との性的関係の結果もうけたものであり得なくても夫の子と推定されると判示(平成25年12月10日最高裁平成25年(許)第5号)

【3】主債務者(創業意思を偽装)の貸金詐取があった場合,その債務を信用保証した信用保証協会の法律の要素の錯誤の有無について,主債務者の創業意思の有無はこれに該当しないと判示(平成23年9月1日福岡高裁那覇支部平成23年(ネ)第30号)

【4】X(成年後見開始審判を受けたが後に取消審判を受け確定)は証券会社Yを通じて金融商品取引を行い約893万の損失が生じた。XはYに適合性原則違反,説明義務違反等を理由に損害賠償を求めたところ控訴審で2割の過失相殺をした上でXの請求を一部認容(平成25年2月22日大阪高裁平成24年(ネ)第1775号)

【5】太陽光パネルの反射光のまぶしさで被害を受けたとしてその撤去を求めた事案。被控訴人らの被害は受任限度を超えるものであると直ちに認めることはできないとして控訴人による賠償を命ずべき損害が被控訴人らに生じたとはまではいえないと解するのが相当とした(平成25年3月13日東京高裁平成24年(ネ)第3796号)

【6】妻は夫と別居して離婚調停中で,長女と夫との面会を拒否したため夫が面会交流を求める調停を申立て認められたが妻が抗告。夫の暴力に妻が恐怖しているにも関わらず長女の送迎時に両者が遭遇する形の交流条件を付した原審の審理は不十分として差戻した(平成25年7月3日東京高裁平成25年(ラ)第1205号)

【7】継続的金銭消費貸借取引により債務者に過払金が生じていたが,同債務者が貸金業者からその貸金債権を譲り受けた信託銀行に対し不当利得返還請求権に基づき同譲渡後の弁済金の返還等を求めた事案。信託銀行の不当利得を認めた原判決を取消し債務者の請求を棄却(平成25年7月19日大阪高裁平成25年(ネ)第10号)

【8】証券会社Xが株式を誤発注し,その後取消注文をしたが証券取引所Yの売買システムの不具合により同取消が処理されず400億円を超える売却損が生じたためYに損害賠償を請求した事案。損害額を約150億円としXの落度も重大で30%の過失相殺が相当とした(平成25年7月24日東京高裁平成22年(ネ)第481号,第1267号,第1268号)

【9】弟Aが建物を取得,兄Bがその敷地を取得したがABとも死去。Bの相続人XがAの相続人Yに建物収去土地明渡を請求し原審はそれを認容したが,Yが使用を継続して10年が経過しこれにより使用借権を時効取得したとして原判決を取消しXらの請求を棄却した(平成25年9月27日東京高裁平成25年(ネ)第2017)

【10】競売手続により建物を買収したYが,これを占有しているXに対する引渡命令の発令を受けた。同命令に基づく強制執行が権利の濫用に当たるとしてその不許を求めた請求異議訴訟で同請求が認容され,Yの所有権喪失自体が異議の事由となるともされた事例(平成24年10月31日東京地裁平成24年(ワ)第11764号)

【11】原告は本件係争地(建築基準法24条1項5号に基づく位置指定を受けた道路)を所有している被告らに対し,私道使用契約を本件土地購入の際に承継したと主張し,通行権を有することの確認と通行妨害禁止等を求めたところ請求の一部が認められた事例(平成25年3月26日東京地裁平成24年(ワ)第14783号)

【12】マンションの賃借人Yが飼っていた犬が他の居住者A(賃借人はAが経営するB社)の妻Cに噛傷を負わせBは賃貸契約を解約した。賃借人XのYに対する損害賠償請求で,賃料収入の喪失は否定されたが,Xの解約違約金にかかる損害を認めた(平成25年5月14日東京地裁平成23年(ワ)第35058号)

【13】信用保証協会Yが、詐欺グループの会社が融資対象者に該当し資金用途が事業資金であることを信用保証契約締結の動機として表示していたとしても、それはYの願望表現にすぎず法的効果を伴う意思表示の内容には当らず要素の錯誤があったとはいえないとした事例(平成25年8月8日東京地裁平成24年(ワ)第3132号)

(商事法)

【14】新株発行無効の訴えに係る請求認容判決が確定した場合、被告会社の訴訟活動が著しく信義に反するとし、民訴338条1項3号の再審事由が存在すると見るべき余地があるとして、再審請求棄却決定の抗告棄却決定に対する許可抗告事件を破棄差戻した(平成25年11月21日最高裁平成24年(許)第43号)

【15】業績予想を大幅下方修正する記者発表後行われたMBOにより同設定価格で株式を手放すことを余儀なくされたとする元株主が会社及び取締役等に対し善管注意義務違反、適正情報提供義務違反等を理由に損害賠償を求めたが請求棄却された事例(平成25年4月17日東京高裁平成23年(ネ)第2230号)

(知的財産)

【16】発明の名称を「使い捨て紙おむつ」とする特許権を有する控訴人らが、同特許権を侵害したとして被控訴人に損害賠償を求めた事案。均等侵害の成否が争点となったが、その成立が否定され控訴が棄却された事例(平成25年11月27日知財高裁平成25年(ネ)第10001号)

【17】特許出願人である原告が拒絶審決の取消を求めた事案。引用発明においてカルボン酸及びビタミン類の相対量を本願補正発明のように調整することは当業者が容易になし得るかが争点となり、原告の請求が認められた事例(平成25年12月5日知財高裁平成25年(行ケ)第10019号)

【18】原告は特許協力条約に基づき国際出願したが提出期間内に明細書等翻訳文の提出がなかったことを理由に特許庁長官が上記書面及び翻訳書提出に係わる手続きの却下処分を下したところ、同処分の取消を求めたが、その請求が棄却された事例(平成25年12月5日東京地裁平成25年(行ウ)第368号)

(民事手続)

【19】破産会社Aの破産管財人Xが(1)AがしたAの子会社Bの滞納国税の納税保証を否認し、法人税還付金の還付等を求め、(2)Aの子会社Cの滞納国税の納付はAが行ったものとして納付額相当の返還等を求めたところ、(1)の否認権行使は認容され(2)は棄却された(平成25年7月18日東京高裁平成25年(行コ)第41号,第87号)

【20】民事調停法20条1項により事件が調停に付され、同法17条に基づく決定が確定した時は、口頭弁論期日終了前に同決定が確定した場合でも、当該訴えを提起した者が民事訴訟費用等に関する法律9条3項1号に基づき手数料還付を求めることはできないと判示(平成25年2月13日大阪地裁平成24年(ワ)第13366号)

(刑事法)

【21】死刑確定者又はその再審請求弁護人が再審請求に向けた打ち合わせをするために秘密面会の申出をした場合、これを許さない刑事施設の長の措置は、特段の事情がない限り、国家賠償法1条1項の適用上違法となると判示(平成25年12月10日最高裁平成24年(受)第1311号)

(公法)

【22】関西電力大飯原発3号機・4号機の営業運転再開に先立って行われた経済産業大臣による定期検査修了証交付に対し同交付の差し止めを求めた訴訟において、本件交付は行政事件訴訟法3条2項所定の処分には当たらず、本件訴えは訴訟要件を欠いて不適法と判示(平成25年6月28日大阪高裁平成25年(行コ)第21号)

【23】平成25年7月の参議院議員選挙において議員定数配分を違憲として選挙無効を請求したところ、同規定は憲法の投票価値の平等の要求に反し違憲状態ではあったが、合理的期間内には是正されなかったとはいえず憲法14条1項に違反するとはいえないとして請求を棄却(平成25年12月6日札幌高裁平成25年(行ケ)第1号)

【24】婚姻において夫婦一方の氏の変更を強制する民法750条は憲法及び女子差別撤廃条約に違反するにも係わらず、国会は同条の改正を長期間怠ってきたとして国倍法1条1項の違法な行為に当たるとして原告が慰謝料の支払いを求めたところその請求が棄却された事例(平成25年5月29日東京地裁平成23年(ワ)第6049号)

(社会法)

【25】無気力相撲を理由に解雇された力士が解雇無効、地位確認、慰謝料等の支払を求めた事案。無気力相撲は被告相撲協会の存在基盤に影響を与え、本件解雇は継続的な役務提供契約の維持を困難にすると認めるだけの合理的理由があり有効として請求を棄却した(平成24年5月24日東京地裁平成23年(ワ)第22024号)

(その他)

【26】債務整理を受任した弁護士(被上告人)が採用した時効待ち方針について,被上告人に対する説明義務違反があったとして債務不履行に基づき慰謝料が請求された事案。同方針に伴う不利益やリスクについて説明義務違反があったとして原判決を破棄差戻した(平成25年4月16日最高裁平成24年(受)第651号)

1. 法律雑誌等に掲載された主な判例

【民法】

(1) 最二判平成25年11月29日 最高HP

平成22年(受)第2355号 共有物分割等請求事件

判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20131129142042.pdf>

1 共有物について、遺産共有持分と他の共有持分とが併存する場合、共有者が遺産共有持分と他の共有持分との間の共有関係の解消を求める方法として裁判上採るべき手続は民法258条に基づく共有物分割訴訟であり、共有物分割の判決によって遺産共有持分を有していた者に分与された財産は遺産分割の対象となり、この財産の共有関係の解消については同法907条に基づく遺産分割によるべきである。

2 遺産共有持分と他の共有持分とが併存する共有物について、遺産共有持分を他の共有持分を有する者に取得させ、その価格を賠償させる方法による分割の判決がされた場合には、遺産共有持分を有していた者に支払われる賠償金は、遺産分割によりその帰属が確定されるべきものであり、賠償金の支払を受けた者は、遺産分割がされるまでの間これを保管する義務を負う。

3 裁判所は、遺産共有持分を他の共有持分を有する者に取得させ、その価格を賠償させてその賠償金を遺産分割の対象とする方法による共有物分割の判決をする場合には、その判決において、遺産共有持分を有していた者らが各自において遺産分割がされるまで保管すべき賠償金の範囲を定めた上で、同持分を取得する者に対し、各自の保管すべき範囲に応じた額の賠償金を支払うことを命ずることができる。

(2) 最三決平成25年12月10日 最高HP

平成25年(許)第5号 戸籍訂正許可申立て却下審判に対する抗告棄却決定に対する許可抗告事件〔破棄自判〕

判決文: <http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20131211164109.pdf>

(要旨)

性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律に基づき男性への性別の取扱いの変更の審判を受けた者の妻が婚姻中に懐胎した子は、妻との性的関係の結果もうけたものであり得なくとも、夫の子と推定される

(理由)

性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律(以下「特例法」という。)4条1項は、性別の取扱いの変更の審判を受けた者は、民法その他の法令の規定の適用については、法律に別段の定めがある場合を除き、その性別につき他の性別に変わったものとみなす旨を規定している。したがって、特例法3条1項の規定に基づき男性への性別の取扱いの変更の審判を受けた者は、以後、法令の規定の適用について男性とみなされるため、民法の規定に基づき夫として婚姻することができるのみならず、婚姻中にその妻が子を懐胎したときは、同法772条の規定により、当該子は当該夫の子と推定されるというべきである。もっとも、民法772条2項所定の期間内に妻が出産した子について、妻がその子を懐胎すべき時期に、既に夫婦が事実上の離婚をして夫婦の実態が失われ、又は遠隔地に居住して、夫婦間に性的関係を持つ機会がなかったことが明らかであるなどの事情が存在する場合には、その子は実質的には同条の推定を受けないことは、当審の判例とするとところであるが(最高裁昭和43年(オ)第1184号同44年5月29日第一小法廷判決・民集23巻6号1064頁、最高裁平成8年(オ)第380号同12年3月14日第三小法廷判決・裁判集民事189号497頁参照)、性別の取扱いの変更の審判を受けた者については、妻との性的関係によって子をもうけることはおよそ想定できないものの、一方でそのような者に婚姻することを認めながら、他方で、その主要な効果である同条による嫡出の推定についての規定の適用を、妻との性的関係の結果もうけた子であり得ないことを理由に認めないとするは相当でないというべきである。

(3) 福岡高那覇支判平成23年9月1日 金法1982号143頁

平成23年(ネ)第30号 保証債務履行請求控訴事件〔控訴棄却〕

Y信用保証協会は、X銀行が、沖縄県中小企業振興資金融資制度要綱に定める創業者支援資金融資制度に基づき、A1およびA2(いずれも個人)に対する各貸付をするにあたって、それぞれ信用保証をしたところ、Xから、Aらに対する各貸付残元利金相当額の支払いを請求されるに至って、Aらが上記融資制度の定める要件に該当する者ではなかったため、上記各信用保証は、Yの意思表示の要素に錯誤があったから無効であると主張して、Xの請求を拒絶した。そこで、Xが、Yに対し、上記各信用保証に係る保証債務の履行を求めて提訴したのが本件である。

本判決は、Yがした創業者支援資金融資制度に基づく貸付に係る債務を主たる債務とする信用保証について、当該主たる債務の債務者が真実創業の意思を有していたか否かに係る同協会の認識と事実との間に齟齬があるが、このような動機に関する事実について錯誤がある場合であっても、法律行為の要素の錯誤に該当する可能性があるとした上で、主債務者の債務不履行や資金使途違反が生じた場合についての契約の解釈から、本件のような主債務者による貸金詐取の事態

が生じた場合の当事者の意思を推認すれば、主債務者が真実創業の意思を有することが法律行為の要素となっているとは判断できないし、また、Xが主債務者に対して請求する保証料が貸金を詐取する事案を想定したものではないとしても、上記判断を左右しないとして、上記各信用保証において法律行為の要素に錯誤があったとはいえないと判示した。

(4)大阪高判平成25年2月22日 判例時報2197号29頁

平成24年(ネ)第1775号 損害賠償請求控訴事件〔変更(確定)〕

昭和6年生まれ的女性であるXは正常圧水頭症にアルツハイマー病を合併したとして平成17年成年後見開始審判を受けたが平成19年11月に取消審判を受け、確定した。その約2ヶ月後にXは証券会社Yを通じて株式を売却しその代金を原資として金融商品取引(本件取引)を開始し、親族からの要請により本件取引が終了される平成21年4月までに893万0973円の損失が生じた。XはYに対し適合性原則違反、説明義務違反ないし助言義務違反等を理由とする不法行為に基づく損害賠償請求を求めたが一審は請求棄却とされた。

本判決は、Xの判断能力の程度の認定にあたって成年後見開始取消審判の資料である家庭裁判所調査官による調査と介護保険における要介護認定の基礎資料のいずれかの証拠の証拠価値が高いかが争われたが調査官による調査はその性質上後見開始を取り消すか否かの観点に重点をおいたものであり、1日限りの調査であり継続的な観察を要する事項についての判断には限界があるとして後者の方が証拠価値が高いと判断した。そしてYの勧誘行為は不法行為に当たるとし、Xにも親族に相談することなく安易に本件取引に及んだことについて落ち度があったとして2割の過失相殺をし、Xの請求を一部認容した。

(5)東高判平成25年3月13日 判例時報2199号23頁

平成24年(ネ)第3796号 太陽光パネル撤去等請求控訴事件〔一部取消(確定)〕

本件パネルによる反射光が、太陽光の入射角度によっては、相当まぶしいものであることはうかがわれるものの、その強度が屋根材と比べてどの程度のものであるかについて明らかにする証拠はなく、他にこの点を明らかにする証拠もない。

また、証拠及び弁論の全趣旨によれば、本件パネルの反射光が被控訴人ら建物に照射される時間は、春分の日において、二階部分にのみ午前9時から午前11時頃まで2時間程度であり、秋分の日において、二階部分の一部にのみ午前9時から午前10時頃までの1時間程度であり、冬至の日において、一階部分の一部にのみ午前10時15分頃から午前10時45分までの30分程度であり、夏至の日においては0分であることが認められ、窓の位置や、反射光の差し込む角度、反射光の照射する範囲の等を考慮すると、実質的に被控訴人ら建物に反射光が差し込んでいる時間はこれより更に相当短くなる。

証拠によればレースのカーテンによっても相当程度透過を防ぐことができ、厚手のカーテンによればほぼ透過を妨げることが認められる。また、反射光が被控訴人ら建物に差し込むのは、窓その他の開口部を通じてであり、直進する光の性質上、反射光を直視しない限り、継続的に反射光の被害を受けることはなく、回避は容易である。本件パネルの反射光は、それが相当まぶしく感じられる場合が生じ得るものであるから、その設置に当たっては、北側の隣接家屋である被控訴人ら建物とそこに居住する被控訴人らへの配慮が求められるというべきではある。しかし、そのまぶしさの強度は、一般に用いられている屋根材と比べてどの程度強いかは明らかではなく、また、反射光が被控訴人ら建物に差し込む時間は比較的短く、まぶしさを回避する措置を採ることが容易であるのであるから、これらを総合すると、本件パネルの反射光による被控訴人らの被害は、受任限度を超えるものであると直ちに認めることはできない。原判決後に本件パネルが撤去されたことも併せて考慮すると、控訴人による賠償を命ずべき損害が被控訴人らに生じたとはとはいえないと解するのが相当である。

(6)東高決平成25年7月3日 判例タイムズ1393号233頁

平成25年(ラ)第1205号 面会交流審判に対する抗告申立事件〔取消,差戻〕

Y(妻)はX(夫)との間で、Xの暴力等を理由に離婚調停中、別居して長女(平成17年生)を養育監護しているところ、長女とXとの面会を拒否したため、Xから面会交流を求める調停を申し立てられた。調停不調後、裁判所は、頻度等・月1回第3日曜日、時間・午前10時から午後2時、受渡場所・当事者間で協議して定める、協議が調わない時はJRのA駅B口1階改札付近とする、Yは開始時間に受渡場所にてXに長女を受け渡し、Xは終了時間に受渡場所にてYに長女を受け渡す、という内容の面会交流をするようYに命じた。Yが抗告したところ、本決定は、未成年者の福祉を害する等の特段の事由がない限り面会交流を実施していくのが相当としたものの、原審判の定めた上記要領は、その根拠となる情報等が一件記録になく相当性を判断できないし、当事者間で主張を交わす等して検討した形跡もない、殊にYがXの暴力等に対する恐怖心を強く主張しているのに長女の送迎時に顔を合わせるような受渡方法は無理がある、Xが暴力を否定していない本件では第三者機関の利用等を検討することがまず考えられるべきである等とし、原審の審理は不十分であるとして、差し戻した。

(7)大阪高判平成25年7月19日 判例時報2198号80頁

平成25年(ネ)第10号 不当利得返還請求控訴事件〔一部取消(上告・上告受理申立)〕

貸金債権の債務者が、貸金業者との間で継続的な金銭消費貸借取引を行っており、この取引により過払金が生じていたところ、貸金業者から信託契約に基づき債務者の貸金債権を譲り受けた信託銀行に対し、不当利得返還請求権に基づき、同譲渡後の弁済金の返還等を求めた事案において、債務者は、貸金業者を債権者と認識して貸金業者名義の預金口座に弁済金を振り込み、貸金業者は弁済受領権限に基づいてこれを受領し、弁済金は振込時点で貸金業者の一般財産に混入したとみられることからすれば、弁済金の給付を受けた者は貸金業者であるというべきであり、信託銀行が給付を受けたということはできない、信託契約において受託者である信託銀行が管理する財産は、信託対象債権と信託口座に送金された金銭をもって構成されるところ、この送金された金銭に弁済金が含まれていたとすれば、これは信託財産に含まれるというべきである、弁済金によって利益を得た者は、貸金業者及び優先受益権者であるというべきであり、信託銀行が利得を得たものということとはできない、などと判断し、信託銀行の不当利得を認めた原判決を取り消し、債務者の請求を棄却した事例。

(8)東高判平成25年7月24日 判例時報2198号27頁

平成22年(ネ)第481号・第1267号・第1268号 損害賠償請求控訴,同附帯控訴,原状回復を命じる裁判の申立事件〔原判決変更(上告,上告受理申立)〕(ジェイコム株式誤発注事件控訴審判決)

Y(東京証券取引所,被告・被控訴人兼附帯控訴人)が開設する証券取引市場において取引を行っていたX(証券会社,原告・控訴人兼附帯被控訴人)が、その従業員がジェイコム株式会社の株式につき誤発注し、その後取消注文をしたがYの売買システムの不具合により取消注文が処理されず、Yが売買停止措置等をとらなかつたため、400億円を超える売却損が生じたことにつき、Yに対し、債務不履行又は不法行為に基づく損害賠償請求をした事案において、

1 取引参加者契約に基づきYは取引参加者であるXに対し、取引参加者が入力した注文につき取消処理を含み適切に対応することができるコンピュータ・システム(売買システム)を提供する債務を負うところ、Yには同債務の不完全履行があった。

2 取引参加者契約には「損害を受けることがあっても、当取引所に故意又は重過失が認められる場合を除き、これを賠償する責めに任じない」という免責規定があり、従前の免責規定からの沿革に照らし、XがYの故意・重過失を立証することによりYの責任を問うことができるものと解される。具体的には、XはYに「重過失があること」の評価根拠事実につき主張・立証し、これに対し、Yは「重過失があること」の評価障害事実につき主張・立証することになるが、これらを総合勘案することにより最終的にYに重過失があるとの評価を導くことがXの責任となる。

3 注意義務違反は、結果の予見可能性及び回避可能性が前提になるところ、著しい注意義務違反(重過失)というためには、結果の予見が可能であり、かつ、容易であること、結果の回避が可能であり、かつ、容易であることが要件となる。本件では、システムのバグの作込みを回避することが容易であったとか、同バグの発見・修正が容易であったとは認めることができず、Yに重過失があるとはいえない。

4 Yは、証券市場及び株式売買の管理者として公益及び投資者保護のため売買停止の権限のみならず、売買停止義務をも負っており、同義務に違反して第三者に損害を与えた場合には不法行為を構成する。Yは、遅くとも午前9時33分半ば過ぎの時点では、本件株式の売買状況につき市場における円滑な流通を阻害する異常があることを認識することができたのであり、売買停止に必要な手続をとるべきで、そのオペレーションの実行に要する時間1分程度を考慮しても、遅くとも午前9時35分までには売買停止が可能であった。Yにはその時点における売買停止義務違反の不法行為があり、同義務違反は著しい注意義務違反=重過失と認めことができ、免責規定(契約当事者間における不法行為責任にも適用される)によってもその責任を免れない。

5 午前9時35分以降の売却損等の損害は合計150億1732万6441円であるところ、X従業員が警告表示を無視して誤発注したこと、同従業員の勉強不足、Xの指導欠如、Xに発注制限がなかったこと、ダブルチェック体制の不採用などの発注管理体制の著しい不備があり、Xの落ち度は重大で、Xに30%の過失相殺をするのが相当。

と各判示された事例。

(9)東高判平成25年9月27日 判例タイムズ1393号170頁

平成25年(ネ)第2017号 建物収去土地明渡等請求控訴事件〔取消,自判・上告受理申立〕

Aは昭和32年に建物を取得し、Aの兄Bは同43年に同建物の敷地(土地)を取得した。AはBに対し賃料その他の土地の使用対価を支払っておらず、BもAに対し建物収去等を求めていなかったところ、Aは平成5年に死亡し、YがAの権利義務を相続し、Bは同7年に死亡し、XらがBの権利義務を相続した。平成22年になり、XらがYに対し建物収去土地明渡しを請求したところ、原審は請求を認容したが、本判決は、Yの所有権、地上権の時効取得は認めなかったものの、AB間にはBの土地取得時に使用貸借契約が成立しており、借主であるAの死亡により使用借権は消滅したが、同消滅を知らないYが過失なく使用を継続し、10年の経過により使用借権を時効取得したとして、原判決を取り消し、Xらの請求を棄却した。

(10)東地判平成24年10月31日 金法1983号162頁

平成24年(ワ)第11764号 請求異議事件〔請求認容〕

Aは、自己所有の区分所有建物(本件建物)について、B信用保証株式会社を抵当権者、保証委託契約による求償債権を被担保債権とする抵当権を設定するとともに、本件建物の敷地である土地(本件土地)の所有者であったCから、本件建物の敷地利用のために、本件土地(準共有持分10000分の487)を賃借していた。その後、本件土地は、CからD社、D社からEに譲渡されたが、Eは、Aの賃料不払いを理由として上記賃貸借契約を解除する旨の意思表示をした上、建物の区分所有等に関する法律10条に基づき、本件建物の売渡しを求める旨を主張して、Aに対し、その売渡代金の支払いを受けるのと引換えに本件建物を明け渡し、所有権移転登記手続をすることを求める別件訴訟を提起し、請求を認容する旨の判決を受け、所有権移転登記も経由した。本件は、Bの申立てによる担保不動産競売手続によって本件建物を買い受けたYが、本件建物を占有しているXに対する引渡命令の発令を受けたことを前提に、Xが、YのXに対する当該引渡命令に基づく強制執行は権利の濫用に当たるとして、その不許を求めた請求異議訴訟である。

本判決は、Yは、上記売渡請求により、本件建物の所有権を失っているため、YのXに対する引渡命令の執行は権利の濫用といえたと判示した。また、その「なお書き」において、あえて執行の権利濫用をいうまでもなく、所有権喪失自体が異議事由となるとも考えられる、と指摘した。

(11)東地判平成25年3月26日 判例時報2198号87頁

平成24年(ワ)第14783号 通行権確認等請求事件〔一部認容、一部棄却(控訴)〕

訴外Aが所有していた本件土地をB会社に売却し、原告がB会社から同土地を購入し、そこに建物を建築して居住しているところ、原告は、本件係争地(建築基準法24条1項5号に基づく位置指定を受けた道路)を所有している被告らに対し、Aと被告ら間の本件係争地についての私道使用契約を本件土地購入の際に承継したと主張し、通行権を有することの確認と通行妨害禁止等を求めた事案において、裁判所が、Aは、本件土地をB会社に売却し、B会社が本件土地を第三者に売却する予定であったため、AはB会社の要請により被告らとの間で本件係争地における無償通行、A及び被告らから譲渡を受ける第三者にこの合意を承継することの約定を含んだ私道使用契約を締結した、同私道使用契約では、無償通行につき、工事車両だけでなく一般自家用車両を含むとの約定もされている、などから、原告は私道使用契約に基づく通行権を承継したことが認められる、同契約では通行の妨げとなる障害物を設置することの相互禁止が合意されていることから、原告は私道使用契約に基づき被告らに対し本件係争地の通行を妨害することを禁止することを求めることができる、と判示し、原告の請求の一部を認めた事例。

(12)東地判平成25年5月14日 判例時報2197号49頁

平成23年(ワ)第35058号 損害賠償請求事件〔一部認容、一部棄却(控訴<原判決変更>)〕

本件は、マンションの賃借人Yが自身が飼っていたドーベルマンが他の居住者A(賃借人はAが経営するB社、居住者はAとその妻C、子供D)の家族にかみつきのCに負傷させた。Cは事故後精神的に当該マンションに居住し続けることができなくなりBは解約を申し入れた。本件事故の事情から本件マンションの賃借人XはBに対し解約違約金の支払を免除した。なお、YとCとの間では示談が成立した。Xは、本件事故を原因として賃料収入を喪失したことなどを理由にYに対し損害賠償を請求した。

本判決は、Cに対する加害行為とXの賃料収入を失った損害とは相当因果関係を認めることができないと判示し、他方Xの解約違約金に係る損害については本来生じたはずの損害をB、Xが順次肩代わりする形で転嫁された反射的損害の実質を有するから民法422条の類推提起用によりYは賠償義務を免れないとした。

(13)東地判平成25年8月8日 金法1982号162頁、判例タイムズ1393号151頁

平成24年(ワ)第3132号 貸金返還及び保証債務履行請求事件(第1事件)〔請求認容〕・平成24年(ワ)第8350号 不当利得返還請求事件(第2事件)〔請求棄却〕

詐欺グループのA1 A3は、株式会社B1 B4の代表取締役として登記されている者を名乗り、B1社 B4社に中小企業としての実態がなく、貸付金を詐取する目的であったにもかかわらず、一定の事業を営んでおり、貸付金をその事業資金として利用し、これを返済する意思である旨の虚偽の事実を告知して、信用保証協会Yとの間で、信用保証委託契約を締結した。X1 X4の各銀行は、B1 B4に対し、Yによる信用保証付きで各貸付をしたが、Bらがこれを返済しなかったことから、Yに対して、信用保証契約に基づく保証債務の履行として代位弁済を請求したところ、Yは、第2事件に係る各貸付については代位弁済に応じたものの、X1からの第1事件に係る貸付については代位弁済を拒絶した。X1からYに対し、上記信用保証契約に基づく保証債務の履行及びこれに対する遅延損害金の支払いを請求したのが第1事件であり、YからX2 X4に対し、上記各代位弁済金について、不当利得として返還を請求したのが第2事件である。なお、両事件は、いったん別々の裁判体に係属したものの、当事者が一部共通しており、同じ詐欺グループに対して貸付がなされたものであったことなどから、同一裁判体により併合審理された。

本判決は、貸付金の詐取は、主債務者から債権回収できない事態の1つとして想定されており、原則としては、保証人に

において引き受けられたリスクであると解すべきところ、本件においては、各貸付先が融資対象者に該当することおよび資金用途が事業資金であることに関して、YとXら金融機関との間で、認識と事実が異なり、債務が履行されない場合のリスクをXらが負担するものとしたと認めるに足りる事情は見当たらないから、上記リスクに関する本件の各信用保証契約におけるXらとYとの間の合意の内容としては、上記リスクをYが負担するというものである以上、Yにおいて、B1 B4が融資対象者に該当することおよび資金用途が事業資金であることを、各信用保証契約締結の動機として表示していたとしても、それは、あくまでYの期待あるいは願望を表明したものにすぎず、法的効果を伴う意思表示の内容、ひいては合意の内容に当たるものではないというべきであるから、本来、これらの期待あるいは願望は、法律行為の要素にはなり得ないものであって、これらの点について錯誤が生じたことをもって要素の錯誤があったとはいえないと判示した。

【商事法】

(14) 最一決平成25年11月21日 最高HP

平成24年(許)第43号 再審請求棄却決定に対する抗告棄却決定に対する許可抗告事件〔破棄差戻し〕

判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20131125154624.pdf>

- 1 新株発行の無効の訴えに係る請求を認容する確定判決の効力を受ける第三者は、上記確定判決に係る訴訟について独立当事者参加の申出をすることによって、上記確定判決に対する再審の訴えの原告適格を有することになる。
- 2 新株発行の無効の訴えの被告とされた株式会社の訴訟活動が著しく信義に反しており、上記訴えに係る請求を認容する確定判決の効力を受ける第三者に上記確定判決の効力を及ぼすことが手続保障の観点から看過することができない場合には、上記確定判決には、民訴法338条1項3号の再審事由がある。
- 3 新株発行の無効の訴えに係る請求を認容する判決が確定した場合において、次の(1) (4)など判示の事情の下においては、上記訴えの被告とされた株式会社の訴訟活動が著しく信義に反しており、上記訴えに係る請求を認容する確定判決の効力を受ける第三者に上記確定判決の効力を及ぼすことが手続保障の観点から看過することができないものとして、上記確定判決には民訴法338条1項3号の再審事由が存在するとみる余地がある。
 - 1) 当該第三者は、上記訴えに係る訴訟の係属を知らず、上記訴訟の審理に関与する機会を与えられなかった。
 - 2) 当該第三者は、上記訴訟の係属前から、上記株式会社に対して自らが発行を受けた株式につきその発行の有効性を主張するなどしており、仮に上記訴訟の係属を知れば、上記訴訟に参加するなどして株式の発行の無効を求める請求を争うことが明らかな状況にあり、かつ、上記株式会社はそのような状況にあることを十分に認識していた。
 - 3) 上記株式会社は、上記訴訟において請求を全く争わず、かえって、請求原因事実の追加立証を求める受訴裁判所の訴訟指揮に対し、自ら請求原因事実を裏付ける書証を提出した。
 - 4) 上記株式会社は、当該第三者に対して上記訴訟の係属を知らせることが容易であったにもかかわらず、これを知らせなかった。

(15) 東高判平成25年4月17日 金法1983号116頁

平成23年(ネ)第2230号 損害賠償請求控訴事件〔控訴棄却〕

株式会社Y1の代表取締役であったY2は、Aファンドの支援とY1社の賛同意見表明のもと、Y2とAファンドが設立したSPC(特定目的会社)が、TOB(株式公開買付)により支配権を取得した後、Y1社の株式を全部取得条項付株式として取得する方法で、Y1社のMB0(経営者による企業買収)を行った。上記MB0における1株当たりの対価は23万円であり、上記TOBが公表された直前日の株価に対するプレミアムは約11%であったが、Y1社は、その約3か月前、業績予想を大幅に下方修正するプレス・リリースをし、株価が30万円台から10万円台まで暴落した経緯があり、MB0の検討作業は、上記プレス・リリース前から行われていたが、その情報は公表されていなかった。これに対し、一部の反対株主から、会社法172条1項に基づく株式価格決定が申し立てられ、裁判所は、TOBが公表された直前日から遡って6か月間の市場株価を単純平均し、1株当たりの適正価格を33万6966円と決定した。本件は、Y1社の元株主であるXらが、上記プレス・リリースにより株価を下落させて行われたMB0での設定価格によりY1の株式を手放すことを余儀なくされて、適正価格である裁判所が決定した価格との差額に相当する損害を被ったと主張して、Y1社、Y2およびY1社の当時の役員らに対し、善管注意義務違反として、株主間の公正価値移転義務違反、適正情報提供義務違反などを理由とする損害賠償を求めた事案である。

本判決は、まず、取締役は、MB0の場合にも、善管注意義務や忠実義務を免れないが、MB0の経済的意義や社会的評価に照らせば、取締役が、MB0の経営上の効用に着目し、会社の企業価値を向上させて会社の利益を図るためにMB0を行うことは、関係法令に違反し、または経営判断として著しく不合理と認められるなどの事情がない限り許容されると説示し、本件MB0について、上記事情は認められないと判断した。次に、取締役は、MB0に際し、善管注意義務の一環として、適正な企業価値の分配を受ける株主の共同の利益に配慮して、公正な企業価値の移転を図らなければならない義務を負うとし、MB0を行うこと自体が合理的な経営判断に基づいている場合でも、企業価値を適正に反映しない買収価

格により株主間の公正な企業価値の移転が損なわれたときは、善管注意義務違反が認められる余地があると説示したが、本件MBOにおける設定価格が本件MBO当時のY1社の客観的な企業価値に比して低廉であったとは認められないとして、公正価値移転義務違反も否定した。他方、適正情報提供義務については、上記プレス・リリースには、本件MBOのための株価操作ではないかと疑われるのも当然といえるだけの理由があり、それがY1社の実状に合っていたとしても、経営陣が、本件MBOの検討の結果、損失を実現させた上で本件MBOを行ったのであれば、いわばMBOに際して実現した損失を旧株主が負担することになるとして本件MBOにおける設定価格を受け入れない旧株主も少なくなかったと推認されるから、株主は、上記プレス・リリース前からMBOの検討が行われていた情報を知らなければ、本件MBOにおける設定価格が適正な買収価格であるかどうかを判断し得ないと説示し、少なくとも、本件MBOが行われることが確定した賛同意見表明の段階で情報開示しなかったことについて、取締役が善管注意義務違反があったと判断した(ただし、本件MBOの際、当該情報およびこれによって生じるであろう株価操作の疑いを払拭する情報が開示されたとすれば、Xらが本件MBOにおける設定価格を超える対価を取得できたとは認められず、損害の発生を認めることはできないと判断し、最終的には、Xらの請求を棄却している。)

【知的財産】

(16)知財高判平成25年11月27日 裁判所HP

平成25年(ネ)第10001号 損害賠償請求控訴事件(原審・東京地方裁判所平成22年(ワ)第40006号)〔棄却〕

判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20131206103612.pdf>

発明の名称を「使い捨て紙おむつ」とする特許権(特許第4198313号)を有する控訴人らが、被控訴人が製造・販売する紙おむつは同特許の発明の技術的範囲に属しており、その紙おむつの製造・販売は上記特許権を侵害すると主張して、被控訴人に対し、不法行為に基づき、損害賠償を請求したが、原審は、上記紙おむつは、上記各発明の技術的範囲に属しないとして、控訴人らの請求をいずれも棄却したため、控訴人らが、上記の裁判を求めて控訴した事案で、均等侵害の成否が争点となった。

本件補正を客観的・外形的に見れば、各被控訴人製品は、本件補正により請求項1から意識的に除外されたものに包含されるものといわざるを得ないので、最高裁判所平成6年(オ)第1083号同10年2月24日第三小法廷判決・民集52巻1号113頁が示す均等侵害成立の五つの要件のうち均等論を主張し得ない特段の事情が存在するものと認められるとして均等侵害の成立が否定され、本件控訴は棄却された。

(17)知財高判平成25年12月5日 裁判所HP

平成25年(行ケ)第10019号 審決取消請求事件〔認容〕

判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20131211110049.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、引用発明においてカルボン酸及びビタミン類の相対量を本願補正発明のように調整することは当業者が容易になし得るか(特許法29条2項)が争点となり、原告の請求が認められた事案。

被告は、本願補正発明においては、「サプリメントの乾燥重量1g当たり10 50の量のビタミンB6、B9及びB12」と特定されているが、本願明細書にはビタミンB6、B9及びB12を上記濃度で配合することの作用効果や技術的意義の記載も、その上限と下限の臨界的な技術的意義の記載もなく、それどころか、実施例のレース結果やびらんの治癒効果等の本願補正発明の効果は、上記で特定された濃度によりもたらされたものとは必ずしもいえない旨主張する。

しかしながら、要は、引用発明における「サプリメントの乾燥重量1g当たり各1.77mgのビタミンB6、B9及びB12」という濃度を、本願補正発明の「サプリメントの乾燥重量1g当たり10 50mgの量のビタミンB6、B9及びB12」との濃度の範囲内とすることが容易に想到できるかどうかの問題であって、本願明細書にビタミンB6、B9及びB12を上記濃度で配合することの作用効果及び技術的意義の記載並びにその上限と下限の臨界的な技術的意義の記載がないことや、実施例に見られる本願補正発明の効果が本願補正発明により特定された上記ビタミン類の濃度によりもたらされたものなのかどうかは、上記容易想到性の判断とは関係のない事項であるから、被告の上記主張は失当というほかない。

また、被告は、引用発明は、運動パフォーマンスを向上させるための各栄養素の目安となる最低摂取量とその栄養素の特徴を生かす配合比が規定されているものであるから、引用発明において、運動量の多いスポーツ選手のパフォーマンスを向上させる目的で、運動量に合わせ最適化を図り、本願補正発明のように「サプリメントの乾燥重量1g当たり10 50mgの量のビタミンB6、B9及びB12」という程度の濃度の高いものとするのは、当業者が適宜なし得る範囲内のことである旨主張する。

しかし、引用発明は様々な栄養素を含む飲料及び栄養補助食品であるところ、引用発明に含まれる様々な栄養素の中で、ビタミンB6、B9及びB12が、その効果の発現に寄与していることは引用例には記載も示唆もされていないし、引用発明における栄養素の中で、ビタミンB6、B9及びB12を殊更に選択して増量する動機付けも引用例には何ら記載

されていない。さらに、引用発明におけるビタミンB6等の量は各50mgであるが、引用発明におけるビタミンB6、B9及びB12の量をそれぞれ5.8倍ないし33倍に増量しなければ、運動量の多いスポーツ選手のパフォーマンスが向上しないというような動機付けとなることも引用発明には一切記載されていない。

そうすると、引用発明におけるサプリメントの乾燥重量1g当たり1.77mgであるビタミンB6、B9及びB12の量を、本願補正発明におけるビタミンB6、B9及びB12の量であるサプリメントの乾燥重量1g当たり10.50mgの範囲内とすることについては、なお当業者であれば容易に想到できたということはできず、他にこれが容易想到であるとの評価をするに足りる事実の存在を認めるべき証拠もない。

(18)東地判平成25年12月5日 裁判所HP

平成25年(行ウ)第368号 手続却下処分取消請求事件〔棄却〕

判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20131205160014.pdf>

原告が、特許協力条約に基づき国際出願をし、特許法184条の5第1項各号に掲げる事項を記載した書面並びに同条の4第1項に規定する明細書及び請求の範囲の日本語による翻訳文(明細書等翻訳文)を特許庁長官に提出したところ、特許庁長官から、提出期間内に明細書等翻訳文の提出がなかったことを理由に、上記書面に係る手続の却下処分及び翻訳文提出書に係る手続の却下処分を受けたので、被告に対し、上記両処分には特許協力条約に基づく規則49.6による出願人の権利回復の請求に応じることなくされた違法があると主張して、上記両処分の取消しを求める事案で、本件両処分の違法性が争点となった。

条約規則49.6(f)は、特許協力条約22条所定の期間が遵守されなかった場合に、国際出願の出願人を救済する条約規則49.6(a)ないし(e)とこれを救済しない国内法令の関係を調整する趣旨の規定であるから、ここにいう「国内法令」とは、我が国において施行されている法令を意味する。そして、外国語でされた国際特許出願における出願書類とその翻訳文の提出は、改正特許法が施行された日の前日である平成24年3月31日まで、国内書面提出期間と翻訳文提出特例期間に限られていたし(特許法184条の4第1項)、救済期間を新設した特許法184条の4第4項を含む改正特許法は同年4月1日から施行されたが、同法附則2条25項は、同年3月31日以前に同法184条の4第3項の規定により取り下げられたものとみなされた国際特許出願には同第4項及び第5項の規定を適用しない旨を規定している。原告は、平成23年10月11日までの翻訳文提出特例期間内に明細書等翻訳文を提出せず、特許法184条の4第3項により、本件出願が取り下げられたものとみなされたから、条約規則49.6(a)ないし(e)の適用を受ける余地はないとして、原告の請求は棄却された。

【民事手続】

(19)東高判平成25年7月18日 金法1982号120頁

平成25年(行コ)第41号・第87号 還付金充当処分取消請求、各追加的併合申立控訴・同附帯控訴事件〔控訴棄却・附帯控訴一部認容〕

本件は、破産会社Aの破産管財人Xが、国に対し、(1)Aがした、Aの子会社Bの滞納国税の納税保証を破産法160条3項に基づいて否認し、それにより処分行政庁がした充当処分は違法であることになるとして、同処分の取消しを求め、かつ、上記納税保証が否認されたことによって還付金請求権については直接請求することができることになるとして、上記納税保証債務に充当されたAの法人税還付金の還付または還付金相当額の不当利得金の返還等を求めるとともに、(2)Aの子会社Cの滞納国税の納付はAがしたのものであるとして、これを同項に基づいて否認し、納付額相当の返還等を求めた事案である。原判決は、(1)につき、否認権行使の要件充足を肯定し、Xの還付金請求を認め、附帯請求の一部を棄却し(なお、上記充当処分の取消しを求める訴えは却下した。)、(2)につき、上記納付がAの行為であると認められないとして、Xの返還請求を棄却した。国は、(1)の還付金請求および附帯請求を認容した部分を不服として控訴し、Xは、(1)の附帯請求棄却部分および(2)の返還請求棄却部分を不服として附帯控訴した。

本判決は、(1)について、破産法160条3項の否認権行使は「無償行為及びこれと同視すべき有償行為」を対象とするところ、上記納税保証は、AとBとの間の保証委託契約の締結およびBの保証料の支払いが証拠上認められず、仮にAの取締役会議事録に記載された保証料率0.1%の保証料債権があるとしても、Bが弁済できる見込みは全くないから経済的対価とは認められず、国が経済的利益を肯定すべき事情として挙げるAからの債権回収および金融機関からの融資の点も、既にAとBとの金融業務の分担等による経済的依存関係の基礎が失われており、当面の滞納処分の回避と債権回収はAの責任財産を増加または維持するものではなく、金融機関からの融資も実現可能性が乏しい上、Aの積極財産を増加させるものではなく、経済的利益とはいえないから無償性の要件を充足すると判断し、有害性についても、上記納税保証は、国税債権者に対し、自力執行権(国税通則法52条4項)および優先徴収権(破産法43条2項)などが付与された租税債権を取得させ、Aの一般債権者よりも優先的な地位に立たせることになることから肯定されると判断して、上記納税保証に対する否認権行使を認め、これに基づく還付金請求を認容した(なお、還付金に対する附帯請求については、原審では遅延損害金の請求であったが、控訴審では還付加算金の請求へと交換的に変更されて、Xの予備的

請求が認容された。)。これに対し、(2)については、上記納付がAの行為であるとは認められないから、否認権行使の対象とはならないと判示した。

(20)大阪地決平成25年2月13日 判例タイムズ1393号351頁

平成24年(ワ)第13366号 不当利得返還請求事件〔申立却下・確定〕

Xは、不当利得返還請求訴訟を提起したが、裁判所は、第1回口頭弁論期日前に調停に付し民事調停法17条に基づく決定をし、同決定は確定した。Xは、17条決定が確定したときは訴えの取下げがあったものとみなされることを理由に、手数料の還付を申し立てた。本決定は、上記訴えの取下げがあったとみなすものとされているのは、上記決定が確定したときは紛争の解決により訴訟の対象が失われることから受訴裁判所に係属する事件を終了させるためのものであり、最初にすべき口頭弁論の期日の終了前に訴えを提起した者がその訴えを取り下げた場合とは事情が異なるとし、受訴裁判所が民事調停法20条1項の規定により事件を調停に付した場合に、同法17条に基づく決定が確定したときは、最初にすべき口頭弁論期日の終了前に上記決定が確定した場合であっても、当該訴えを提起した者が、民事訴訟費用等に関する法律9条3項1号に基づき、手数料還付を求めることは許されないとし、申立てを却下した。

【刑事法】

(21)最三判平成25年12月10日 最高HP

平成24年(受)第1311号 損害賠償請求事件〔棄却〕

判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20131210111743.pdf>

(要旨)

死刑確定者又はその再審請求弁護人が再審請求に向けた打合せをするために秘密面会の申出をした場合に、これを許さない刑事施設の長の措置は、特段の事情がない限り、国家賠償法1条1項の適用上違法となる

(理由)

死刑確定者が再審請求をするためには、再審請求弁護人から援助を受ける機会を実質的に保障する必要があるから、死刑確定者は、再審請求前の打合せの段階にあっても、刑事収容施設法121条ただし書にいう「正当な利益」として、再審請求弁護人と秘密面会をする利益を有する。また、上記の秘密面会の利益が保護されることは、再審請求弁護人の活動を保障するために不可欠のものであって、死刑確定者の弁護人による弁護権の行使においても重要なものである。のみならず、刑訴法39条1項によって被告人又は被疑者に保障される秘密交通権が、弁護人にとってはその固有権の重要なものの一つであるとされていることに鑑みれば(最高裁昭和49年(オ)第1088号同53年7月10日第一小法廷判決・民集32巻5号820頁)、秘密面会の利益も、刑訴法440条1項の趣旨に照らし、再審請求弁護人からいえばその固有の利益であると解するのが相当である。

上記のとおり、秘密面会の利益は、死刑確定者だけではなく、再審請求弁護人にとっても重要なものであることからすれば、刑事施設の長は、死刑確定者の面会に関する許否の権限を行使するに当たり、その規律及び秩序の維持等の観点からその権限を適切に行使するとともに、死刑確定者と再審請求弁護人との秘密面会の利益をも十分に尊重しなければならないというべきである。

【公法】

(22)大阪高判平成25年6月28日 判例時報2199号3頁

平成25年(行コ)第21号 定期終了証交付差止請求控訴事件〔棄却(確定)〕

判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20131216104544.pdf>

行政事件訴訟法3条2項所定の処分とは、公権力の主体たる国又は地方公共団体の行う行為のうち、その行為によって直接国民の権利義務を形成し又はその範囲を確定することが法律上認められているものをいう。関西電力大飯原発の第3号機及び第4号機の営業運転の再開に先立って、経済産業大臣が電気事業法施行規則93条の3に基づく定期検査終了証を交付した行為は、法54条1項に基づく定期検査実施の結果、検査対象たる特定重要電気工作物が技術基準に適合しないものではないこと等を確認し、定期検査が終了したとの判断の結果を通知する観念の通知に当たり、同項及び施行規則93条の3に基づいて行われる行為として法的根拠を有する。

しかし、定期検査終了証の交付によって設置者による実用発電用原子炉の運転及びその運転によって発電した電力の供給につき制限が解除される仕組みは採られていないから、この点をもって定期検査終了証の交付に法的効果が付与されていると解することはできない。実用発電用原子炉等の事実状態に着目した「調整運転」と「営業運転」ないし「商業運転」という用語は法令上の根拠を有する概念ではなく、法的効果において何らかの差異があるとは認められない。定期検査終了証の交付を受けた者が技術基準適合維持義務や次回の定期事業者検査実施義務ないし定期検査を受けるべき義務が免除されるものではなく、これらの各義務との関係で定期検査終了証の交付に法的効

果が付与されていると解することはできない、定期検査終了証の交付が定期検査を受けようとする場合の定期検査の申請に対する応答処分としての法的効果を有するものとはいえない、行政手続法5条1項を受けて経済産業大臣が定める法に基づく同大臣の処分に関する審査基準の記載内容から同大臣が定期検査の申請に対する応答は行政処分性を有しているとの見解を採っているとしても、そのことから定期検査終了証の交付に処分性を認めることはできず、施行規則93条の3に基づく定期検査終了証の交付は、それによって直接国民の権利義務を形成し又はその範囲を確定する法律上の効果を有するものではなく、行政事件訴訟法3条2項にいう処分とは認められない。本件各交付は行政事件訴訟法3条2項所定の処分には当たらず、本件訴えは訴訟要件を欠くものとして不適法である。

(23)札幌高判平成25年12月06日 裁判所HP

平成25(行ケ)第1号 参議院議員選挙無効請求事件〔請求棄却〕

判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20131211173222.pdf>

本件選挙時(平成25年7月21日に施行された参議院議員通常選挙)において、その定数配分規定は憲法の投票価値の平等の要求に反し、違憲状態にあったと認められるが、国会において参議院議員定数配分規定が違憲状態にあると認識し得たのは、平成24年大法院判決が言い渡された平成24年10月17日からであり、選挙制度の仕組み自体の見直しには相応の時間を要するところ、上記大法院判決後、4選挙区で定数を4増4減する改正が行われ、選挙区間の較差が縮小した状態で本件選挙が施行されていることや、本件選挙の前後にわたって参議院の選挙制度協議会において協議が行われていること等を考慮すると、本件定数配分規定について、合理的期間内には是正がされなかったとはいえず、同規定が憲法14条1項等に違反するとはいえないとして、原告の請求を棄却した。

(24)東地判平成25年5月29日 判例タイムズ1393号81頁

平成23年(ワ)第6049号 損害賠償請求事件〔請求棄却(控訴)〕

原告らは、婚姻の際に夫婦一方の氏の変更を強制する民法750条は、憲法13条、24条1項2項の権利を侵害し、女子差別撤廃条約16条1項(b)(g)にも反するので、国会は民法750条を改正し選択的夫婦別氏制度を設けることが必要不可欠であったとし、これを長期間怠ってきた立法不作為は国賠法1条1項の違法な行為にあたるとして慰謝料の支払いを求めた。本判決は、憲法13条は、婚姻に際し婚姻当事者双方が結婚前の氏を称することができる権利を保障しているとは言えない、憲法24条も具体的な立法を待つことなく個々の国民に対し上記権利を保障しているとは言えないとし、国会議員の立法過程における行動が個別の国民に対して負う職務上の法的義務に違背したというためには、婚姻に際し上記権利が憲法上保障されており、その権利行使のために選択的夫婦別氏制度を採用することが必要不可欠であるのに正当な理由なく長期間その立法を怠ったような場合であるところ、本件ではそのような憲法上の保障が認められない以上、国賠法1条1項の違法の評価は受けないとし、また、上記条約の条項についても、我が国の個々の国民に対し直接権利を付与するものではない等とし、請求を棄却した。

【社会法】

(25)東地判平成24年5月24日 判例タイムズ1393号138頁

平成23年(ワ)第22024号 地位確認等請求事件〔一部訴え却下、一部請求棄却・控訴(後控訴棄却)〕

判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20130626181809.pdf>

力士である原告は、故意による無気力相撲を理由に引退勧告を受けたがこれに応じなかったところ解雇されたため、同解雇の無効を主張して地位確認及び解雇後の給与、慰謝料等の支払を求めた。本判決は、取組相手の供述等から故意の無気力相撲の事実を認定した上で、被告の興業する本場所相撲は力士の技量を審査するためのものであり、勝星により力士の階級順位の昇降が決定され、給与額等の待遇が左右されるため、各力士が全力を尽くし、その結果国技である相撲の最高水準のものとして世間から注目され、国民の間に人気を保っているとし、無気力相撲は被告の存立基盤に影響を与え得るものであって、信頼関係を大きく損ねる事情であり、継続的な役務提供契約の維持を困難にすると認めるだけの合理的な理由に当たり、本件解雇が社会通念上不合理、不相当とも言えないことから、本件解雇は有効であるとし、請求を棄却した。

【その他】

(26)最三判平成25年4月16日 判例時報2199号17頁

平成24年(受)第651号 損害賠償請求事件〔破棄差戻〕

判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20130416113943.pdf>

弁護士である被上告人に債務整理を依頼した第一審原告亡Aの相続人である上告人が、被上告人に対し、債務整理の方針についての説明義務違反があったことなどを理由として、債務不履行に基づき慰謝料等を損害賠償として求

めた本件において、被上告人が採った時効待ち方針は、プロミスがAに対して何らの措置も採らないことを一方的に期待して残債権の消滅時効の完成を待つというものであり、債務整理の最終的な解決が遅延するという不利益があるばかりか、当時の状況に鑑みてプロミスがAに対する残債権の回収を断念し、消滅時効が完成することを期待し得る合理的な根拠があったことはうかがえないのであるから、プロミスから提訴される可能性を残し、一旦提訴されると法定利率を超える高い利率による遅延損害金も含めた敗訴判決を受ける公算が高いというリスクをも伴うものであった。また、被上告人は、Aに対し、プロミスに対する未払分として29万7840円が残ったと通知していたところ、回収した過払金から被上告人の報酬等を控除してもなお48万円を超える残金があったのであるから、これを用いてプロミスに対する残債務を弁済するという一般的に採られている債務整理の方法によって最終的な解決を図ることも現実的な選択肢として十分に考えられた。

このような事情の下においては、債務整理に係る法律事務を受任した被上告人は、委任契約に基づく善管注意義務の一環として、時効待ち方針を採るのであれば、Aに対し、時効待ち方針に伴う上記の不利益やリスクを説明するとともに、回収した過払金をもってプロミスに対する債務を弁済するという選択肢があることも説明すべき義務を負っていた。しかるに、被上告人は、平成18年7月31日頃、Aに対し、裁判所やプロミスから連絡があった場合には被上告人に伝えてくれれば対処すること、プロミスとの交渉に際して必要になるかもしれないので返還する預り金は保管しておいた方がよいことなどは説明しているものの、時効待ち方針を採ることによる上記の不利益やリスクをAに理解させるに足りる説明をしたとは認め難く、また、プロミスに対する債務を弁済するという選択肢について説明したことはうかがわれないのであるから上記の説明義務を尽くしたということとはできない。そうである以上、仮に、Aが時効待ち方針を承諾していたとしても、それによって説明義務違反の責任を免れるものではない。

【紹介済み判例】

東高決平成25年3月27日 判例タイムズ1393号356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・確定〕
法務速報150号17番にて紹介済

最三判平成25年4月16日 判例タイムズ1393号74頁
平成24年(受)第651号 損害賠償請求事件〔破棄差戻〕
判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20130416113943.pdf>
法務速報144号37番にて紹介済

最大決平成25年9月4日 判例時報2197号10頁
平成24年(ク)984号・985号 遺産分割審判に対する特別抗告事件〔破棄差戻〕
判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20130904154932.pdf>
法務速報149号1番で紹介済

最大決平成25年9月4日 判例タイムズ1393号64頁
平成24年(ク)第984号 平成24年(ク)第985号 遺産分割審判に対する抗告棄却決定に対する特別抗告事件〔破棄差戻〕
判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20130904154932.pdf>
法務速報149号1番にて紹介済

最大決平成25年9月4日 金法1983号104頁
平成24年(ク)第984号,同第985号 遺産分割審判に対する抗告棄却決定に対する特別抗告事件〔破棄差戻〕
判決文：<http://www.courts.go.jp/hanrei/pdf/20130904154932.pdf>
法務速報149号1番で紹介済

2. 平成25年(2013年)12月20日までに成立した,もしくは公布された法律

種類 提出回次 番号

法律名及び概要

・衆法 183 18

防災・減災等に資する国土強靱化基本法

・・・国土強靱化の推進に関する基本理念,国等の責務,国土強靱化基本計画の策定その他国土強靱化に関する施策の基本事項,国土強靱化推進本部の設置等を定めた法律

・衆法 183 41

公職選挙法の一部を改正する法律

・・・都道府県の議会の議員の選挙区について,市町村を単位として条例で選挙区を定めることができること,指定都市の区域において二以上の区域に分けた区域を選挙区の単位とすること等を定めた法律

・衆法 185 19

アルコール健康障害対策基本法

・・・アルコール健康障害対策に関する基本理念,国・地方公共団体等の責務,基本事項,アルコール健康障害を有する者等に対する支援等を定めた法律

・衆法 185 22

研究開発システムの改革の推進等による研究開発能力の強化及び研究開発等の効率的推進等に関する法律及び大学の教員等の任期に関する法律

・・・研究開発法人,大学等の研究者等についての労働契約法の特例,研究開発法人に対する出資等の業務の追加,研究開発等を行う法人に関する新たな制度創設に関する規定等を定めた法律

・衆法 185 23

東日本大震災における原子力発電所の事故により生じた原子力損害に係る早期かつ確実な賠償を実現するための措置及び当該原子力損害に係る賠償請求権の消滅時効等の特例に関する法律

・・・東日本大震災における原子力発電所の事故により生じた原子力損害の被害者に対する賠償のために必要な措置,当該原子力損害に係る賠償請求権の消滅時効等の特例等を定めた法律

・衆法 185 26

消防団を中核とした地域防災力の充実強化に関する法律

・・・住民の積極的な参加の下に,消防団を中核とした地域防災力の充実強化に関する基本理念,国・地方公共団体の責務,地域防災力の充実強化に関する計画の策定等を定めた法律

・参法 185 9

中国残留邦人等の円滑な帰国の促進及び永住帰国後の自立の支援に関する法律の一部を改正する法律

・・・中国残留邦人等と長年にわたり労苦を共にしてきた特定配偶者に対し,配偶者支援金を支給すること等について定めた法律

・参法 185 11

がん登録等の推進に関する法律

・・・全国がん登録の実施,これに係る情報の利用及び提供・保護,院内がん登録等の推進に関する事項,がん登録等により得られた情報の活用等について定めた法律

・閣法 183 60

消費者の財産的被害の集団的な回復のための民事の裁判手続の特例に関する法律

・・・消費者契約に関して相当多数の消費者に生じた財産的被害を集団的に回復するため,特定適格消費者団体が被害回復裁判手続を進行できること等について定めた法律

・閣法 183 72

私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律の一部を改正する法律

・・・独占禁止法違反に対する排除措置命令等について、審判制度を廃止し、意見聴取のための手続等を定めた法律

・閣法 183 75

安全保障会議設置法等の一部を改正する法律

・・・安全保障会議の名称を国家安全保障会議と改め、その審議事項を国家安全保障に関する重要事項に拡充し、内閣官房に国家安全保障局を設置すること等について定めた法律

・閣法 185 2

持続可能な社会保障制度の確立を図るための改革の推進に関する法律

・・・社会保障制度改革の全体像・進め方を明らかにし、受益と負担の均衡がとれた持続可能な社会保障制度の確立を図るための改革を推進すること等を定めた法律

・閣法 185 3 産業競争力強化法

・・・産業競争力の強化に関する基本理念、国・事業者の責務、産業競争力の強化に関する実行計画、株式会社産業革新機構に特定事業活動の支援等に関する業務を行わせるための措置等を定めた法律

・閣法 185 6

生活困窮者自立支援法

・・・生活困窮者に対する就労の支援その他の自立の支援に関する相談等の実施、居住する住宅の確保、就職を容易にするための給付金の支給等について定めた法律

・閣法 185 7

公立高等学校に係る授業料の不徴収及び高等学校等就学支援金の支給に関する法律の一部を改正する法律

・・・高等学校等就学支援金の支給について、保護者等の収入の状況を勘案することとすること等を定めた法律

・閣法 185 9

特定秘密の保護に関する法律

・・・我が国の安全保障に関する情報のうち特に秘匿することが必要である情報の保護に関し、特定秘密の指定及び取扱者の制限その他の必要な事項について定めた法律

・閣法 185 12

裁判官の配偶者同行休業に関する法律

・・・裁判官が外国で勤務等をする配偶者と生活を共にするための休業に関する制度を創設すること等について定めた法律

・閣法 185 14

農地中間管理事業の推進に関する法律

・・・農地中間管理事業について、農地中間管理機構の指定その他これを推進するための措置等について定めた法律

・閣法 185 15

農業の構造改革を推進するための農業経営基盤強化促進法等の一部を改正する等の法律

・・・新たに農業経営を営もうとする者に対する支援の充実、遊休農地の農業上の利用の増進を図るための措置の強化、投資事業有限責任組合による農業法人に対する投資の円滑化等について定めた法律

・閣法 185 17

交通政策基本法

・・・交通に関する施策についての基本理念・基本事項、国・地方公共団体の責務等、交通に関する施策を総合的かつ計画的に推進すること等について定めた法律

・閣法 185 18

国家戦略特別区域法

・・・国が定めた国家戦略特別区域に関し,規制改革その他の施策を総合的かつ集中的に推進するために必要な事項等について定めた法律

・閣法 185 20

民法の一部を改正する法律

・・・民法の規定中嫡出でない子の相続分を嫡出である子の相続分の二分の一とする部分は憲法違反であるとの最高裁判所決定があったことに鑑み,当該部分を削除することを定めた法律

・閣法 185 21

薬事法及び薬剤師法の一部を改正する法律

・・・一般用医薬品のインターネット販売に関する最高裁判決等を踏まえ,医薬品の区分としての要指導医薬品の新設,その販売に際しての薬剤師の対面による情報提供,薬学的知見に基づく指導を義務付け等の医薬品の販売業等に関する規制等を定めた法律

12月の主な発刊書籍一覧（私法部門）

著者 出版社 頁数 定価(税込)

書籍名

は後記に解説あり

井上 元/那須良太/飛岡恵美子 著 民事法研究会 193頁 1,890円
Q&A 任意後見入門

山崎巳義 著 商事法務 245頁 2,940円
遺言執行の手引

野村修也/松井秀樹 編 有斐閣 263頁 2,800円
ジュリスト増刊December,2013 実務に効く コーポレート・ガバナンス判例精選

青山 修 著 きんざい 344頁 3,570円
相続の登記実務 Q&A120問

公益社団法人家庭養護促進協会大阪事務所 編/岩崎美枝子 監修 明石書店 269頁 2,310円
子どもの養子縁組ガイドブック 特別養子縁組・普通養子縁組の法律と手続き

登記研究編集室 編 テイハン 387頁 5,000円
実務からみた不動産登記の要点

12月の主な発刊書籍一覧（公法・その他部門）

著者 出版社 頁数 定価(税込)

書籍名

は後記に解説あり

外国人ローヤリングネットワーク 編 現代人文社 307頁 3,360円

外国人事件ビギナーズ 外国人事件に取り組む弁護士必携の入門書 書式・資料集CD-ROM付き

東京弁護士会外国人の権利に関する委員会行政訴訟研究部会 編著 現代人文社 182頁 2,100円
入管訴訟マニュアル

上杉秋則 著 商事法務 477頁 5,775円

独禁法による独占行為規制の理論と実務 わが国の実務のどこに問題があるか

戸嶋浩二/久保田修平 編著 商事法務 520頁 5,250円

事例でわかるインサイダー取引

三木浩一 著 青林書院 380頁 3,990円

金銭執行の実務と課題

中尾 巧/小林英明 編著 中央経済社 287頁 3,570円

法務必携Q&Aシリーズ 税務紛争への対応 調査,処分,異議,審査,訴訟,査察,国際課税

発刊書籍<解説>

「子どもの養子縁組ガイドブック 特別養子縁組・普通養子縁組の法律と手続き」

1章,特別養子縁組の法律と手引きとして,申し立てから届出まで,戸籍の表示について,特別養子縁組の法的効果について等,2章,普通養子縁組の法律と手引きとして,普通養子縁組の申立て手続きについて,戸籍の表示について,養子縁組の法的効果について,特別養子と普通養子の比較表等,3章,子どもを引き取った後の養育上の課題,4章,特別養子縁組における問題点が解説されている。

「外国人事件ビギナーズ」

第1編入管・難民として,在留資格や難民認定手続等について,第2編刑事事件,第3編民事・家事として,涉外家事,労働問題等について,第4編国籍,第5編社会保障その他が解説されている。

手続等が丁寧に解説されており,外国人事件に取り組む際に,参考になる本である。

