

## （本号の目次）

1. 法律雑誌等に掲載された主な判例
2. 10月の主な成立法令一覧
3. 10月の主な発刊書籍一覧（私法）
4. 10月の主な発刊書籍一覧（公法・その他）
5. 発刊書籍＜解説＞

## 1. 法律雑誌等に掲載された主な判例

## 【民事法】

(1) 最二判平成15年4月11日判タ1123号89頁 平成13年（受）第505号不当利得金返還請求事件

→法務速報24号8番で紹介済み

(2) 最一判平成15年6月12日判時1826号47頁 平成14年（受）第689号・土地賃料改定請求事件

→法務速報26号1番で紹介済

(3) 最二判平成15年10月10日 最高HP 平成15年（受）第377号 請負代金請求事件

請負契約において、注文者及び請負人間で、建物の耐震性を高め安全性の高い建物にするため、主柱につき断面寸法300mm×300mmの鉄骨を使用することが、特に約定され、これが契約の重要な内容になっていた場合は、この約定に違反して、同250mm×250mmの鉄骨を使用して施工された主柱の工事には、瑕疵があるものというべきである。

(4) 最一判平成15年10月16日 最高HP 平成14年（受）第846号 謝罪広告等請求事件

1 テレビジョン放送をされた報道番組の内容が人の社会的評価を低下させるか否かについては、一般の視聴者の普通の注意と視聴の仕方とを基準として判断すべきである。  
2 テレビジョン放送をされた報道番組によって摘示された事実の内容について、テレビジョン放送をされた報道番組によって摘示された事実がどのようなものであるかという点についても、一般の視聴者の普通の注意と視聴の仕方とを基準として判断するのが相当であり、テレビジョン放送をされる報道番組においては、新聞記事等の場合とは異なり、視聴者は、音声及び映像により次々と提供される情報を瞬時に理解することを余儀なくされるのであり、録音等の特別の方法を講じない限り、提供された情報の意味内容を十分に検討したり、再確認したりすることができないものであることからすると、当該報道番組により摘示された事実がどのようなものであるかという点については、当該報道番組の全体的な構成、これに登場した者の発言の内容や、画面に表示されたフリップやテロップ等の文字情報の内容を重視すべきことはもとより、映像の内容、効果音、ナレーション等の映像及び音声に係る情報の内容並びに放送内容全体から受ける印象等を総合的に考慮して、判断すべきである。

(5) 最三判平成15年10月21日 最高HP 平成12年（受）第123号 建物賃料改定請求事件

借地借家法32条1項の規定に基づく賃料増減額請求権は、賃貸借契約に基づく建物の使用収益が開始された後において、賃料の額が、同項所定の経済事情の変動等により、又は近傍同種の建物の賃料の額に比較して不相当となったときに、将来に向かって賃料額の増減を求めるものと解されるから、賃貸借契約の当事者は、契約に基づく使用収益の開始前に、上記規定に基づいて当初賃料の額の増減を求めることはできないものと解すべきである。

(6) 最三判平成15年10月21日 最高HP平成12年（受）第573号、574号 敷金本訴請求、賃料相当額確認反訴請求事件

1 いわゆるサブリース契約も建物の賃貸借契約であることが明らかであるから強行規定である借地借家法32条1項が適用され、賃料自動増額特約が存するとしても、同規定に基づく賃料増減額請求権の行使が妨げられない。

2 いわゆるサブリース契約の当事者が借地借家法32条1項に基づく賃料減額請求をした場合に当該請求の当否及び相当賃料額を判断するためには、賃貸借契約の当事者が賃料額決定の要素とした事情その他諸般の事情を総合的に考慮すべきであり、本件契約において賃料額が決定されるに至った経緯や賃料自動増額特約が付されるに至った事情、とりわけ、当該約定賃料額と当時の近傍同種の建物の賃料相場との関係（賃料相場とのかい離の有無、程度等）、賃借人の転貸事業における収支予測にかかわる事情（賃料の転貸収入に占める割合の推移の見通しについての当事者の認識等）、賃借人の敷金及び銀行借入金返済の予定にかかわる事情等をも十分に考慮すべきである。

(7) 東京高判平成15年3月25日判時1829号79頁 東京高裁平成14年（ネ）4894号

主たる建物と従物の関係にある付属建物がある場合に、主たる建物に設定された根抵当権は表示登記の有無にかかわらず付属建物にも及び、付属建物が第三者に譲渡されて所有権移転登記がなされ、主たる建物の競売手続では件外建物との扱いを受けた場合でも根抵当権の負担を免れない。

根抵当権については付属建物に登記がなく、第三者が所有権移転登記を経由していても、第三者は対抗できないとされた点で意義がある。

(8) 東京高判平成15年5月28日判時1830号62頁 平成15年（ネ）第869号・土地持分移転登記請求控訴事件

死因贈与につき、贈与者より先に受贈者が死亡した場合に、民法994条1項が準用されるかどうかについて、死因贈与が無償の財産供与行為であり、かつ、供与者の死亡により本来は相続人に帰属すべき財産を相続人に帰属させないで相手方に供与する点、また、その無償性に照らして何らかの個別的な人間関係に基づいてされるものであることでも遺贈と共通性を有する。贈与者の意思は、遺贈と同様に、そのような個別的な人間関係のある特定の受贈者に向けられていると解されるから、民法994条1項を死因贈与について準用することは格

別不合理なことではなく、むしろ準用するのが相当である。

(9) 東京高判平成15年7月15日判時1826号63頁 平成15年(ネ)第1142号・債務不存在確認請求控訴事件  
貸金業者が債権回収のために抵当権の実行を申し立てたのに対し、借主がその被担保債権の不存在確認を請求した事案につき、  
(1) 貸金業者が借主から支払いを受ける抵当不動産の調査費用は利息制限法3条所定のみなし利息にあたる  
(2) 天引利息及び前払利息には貸金業の規制等に関する法律43条の適用がない  
(3) 利息の天引又は前払により、利息の支払期に支払うべき高利の利息が発生しておらず、約定の支払額が高利の前払利息に当たるときは、借主がその支払を怠っても遅滞の責めを負わず、期限の利益を失うことはない  
(4) 借り増し、利息の天引、前払がある場合も、貸金業者が差し引いた従前の貸金の額や天引利息の額を貸付額から控除した借主の受領額を元本として、それまでに生じた利息制限法による利息を超過する部分を元本に充当することにより、同法による再計算をすることができる  
として、債務不存在を確認した事例。

(10) 東京高判平成15年7月31日判時1830号37頁 平成15年(ネ)第145号・留置権存在確認請求控訴事件  
土地建物の売買契約の合意解除による売買代金返還請求権は本件土地建物自体を目的とする原債権がその態様を変じたものであって本件土地建物に関して生じた債権ではなく、また違約金請求権は債務不履行により生じた債権であるから本件土地建物に関して生じた債権ということはいえず、控訴人は本件土地建物について売買代金返還請求権及び違約金請求権を被担保債権とする留置権の成立を主張することはできない。

(11) 名古屋地判平成13年7月27日判タ1123号174頁 平成11年(ワ)1281号 損害賠償請求事件  
スキー場ゲレンデの見通しの悪い段差部分をジャンプしてその段差部分の下にいたスノーボーダーに激突したスノーボーダーに対し、段差をジャンプする場合に自己の着地点周辺に人がいないか安全確認を十分に尽くし、自己のジャンプにより他者に衝突して損害を負わせないように配慮すべき注意義務を怠ったとして過失を認め、正当業務行為としての違法性阻却を認めず、一方、被害者を指導していたスノーボードスクールにもスクール生の安全確保について、練習場所の選定、スクール生の待機場所の選定等に関して過失があったとし、被害者側の過失とされた事案。

(12) 東京地判平成13年11月26日判タ1123号165頁 平成12年(ワ)第16065号 売買取金請求事件  
原告は、被告との間で建物所有目的で土地の賃貸借契約を締結し、その土地上に公衆浴場兼居宅の建物を見て公衆浴場の営業を行っていたが、40年後の更新時に更新拒絶され、建物収去土地明渡請求訴訟を提起され、更新拒絶の正当事由を補完する金約1億5000万円と引換に建物収去土地明渡請求を認容する判決の言い渡しを受けたため、原告は被告に対し当該判決確定後、土地上の建物について建物買取請求権を行使して建物の引渡及び所有権移転登記手続を行うのと引換に売買取金の支払いを求めたところ、本件建物の取壊しによる社会経済的損失が大きいとはいえないこと、前記判決により原告の建物収去に伴う損失も填補されていることなどを理由に、原告の建物買取請求権行使が権利濫用と判断された。

(13) 東京地判平成14年10月23日金法1687号51頁 平成13年(ワ)第10816号  
政府系金融機関Xが土地・建物について根抵当権を設定していたものの、債務者、連帯保証人からの任意売却・任意弁済の申出があった場合にはこれを尊重し競売申立を差し控える原則を採っており、本件においても、当該土地・建物の所有者Zとの間で任意売却しその代金で債務を履行するとの話し合いが行われ、これを前提として、連帯保証人Yらとの弁済変更の合意をし、これに従って弁済されているのであるから、当該土地・建物について先順位根抵当権を有する銀行の競売申立てにより建物のみが売却されたものの、Xにおいて、最終段階まで競売申立等を行わなかったことが不当であるということはいえないし、滌除手続においても、増加競売の申立てが予定されていない政府系金融機関であるXが、交渉により買受人からの滌除金額を500万円も増額させ、滌除に係る金員全額を融資の弁済に充たさせているから、滌除手続に不当な点があったということもできないから、Xが担保保存義務免除特約を主張することが信義則違反、権利濫用に当たるとはいえないとして、XのYに対する連帯保証債務の履行請求を認容した事例。

(14) 東京地判平成15年1月17日判時1823号82頁 平成12年(ワ)17059号  
保険会社同士の業務提携等をめぐる交渉に際し、YがXに対して会計資料を提供してYの経営の健全性を公言した以上、その後、XからYの基金に資金が拠出されるときまでにYが実質的破綻状態に陥っていた場合には、YはXに対し、Yの財務状態に関する認識を是正すべき注意義務を負っていたとすべきであり、Yがその財務状態をXに告知しなかった場合には、YはXに対し、不法行為責任を負うとした事例

(15) 東京地判平成15年4月14日判時1826号97頁 平成13年(ワ)4057号  
労働組合から監査を依頼された公認会計士が、横領行為の発覚を防ぐため預金通帳のコピーを偽造するなどしていた書記長の違法行為に気づかなかったケースにおいて、預金通帳の原本を審査する方法によって預金の実在性を確かめるべきであったとして、監査契約上の債務不履行に当たるとされた事例

#### 【商事法】

(16) 最一判平成15年3月27日金法1686号127頁 平成12年(受)第469号  
→法務速報24号15番で紹介済み

#### 【知財法】

(17) 最二判平成15年4月11日判タ1123号94頁 平成13年(受)第216号 著作権使用

差止請求事件

→法務速報24号16番で紹介済み

(18) 東京高判平成15年5月21日判時1830号124頁 平成14年(行ケ)第285号・審決取消請求事件

→法務速報26号13番で紹介済み

(19) 東京高判平成15年10月16日 最高裁HP 平成15(行ケ)349 商標権 行政訴訟事件  
「フオルツアジヤパン」と「がんばれ日本」の文字を2段に横書きして成り、第16類「印刷物」を指定商品として登録された商標を、特許庁は、商標が継続使用されていると認めることはできない、として登録を取り消したが、「A博士の会」の活動は、原告の発明の効果を宣伝し、その使用を勧誘する内容を多く含んでおり、原告個人の事業内容と強い関連性があるため、「A博士の会」の会報としての面も有しているからといって本件会報を原告自身又はその意を受けた者が発行していたとの認定が左右されるものではなく、原告自身又はその意を受けた者が本件会報を発行したと認められる以上、審決の「本件商標権者である「A」が本件商標を使用していたとは認め難いところである。」とし、かつ、「また、本件商標が使用権者によって使用されているとする証拠はない。」とする認定判断は、明白な誤りという以外にないで、商標法50条により本件登録を取り消す、との審決の結論は、仮に最終的には正しいと認められるべきものであるとしても、審決が説示した理由からは、導き出すことができない、として、特許庁が取消2000-30540号審判事件について平成15年6月25日にした審決を取り消した。

(20) 東京高判平成15年9月22日 最高裁HP 平成15(ネ)277 実用新案権 民事訴訟事件  
被控訴人株式会社北典社は、株式会社エストが北典社の実用新案権を侵害しているとして、エストに対して損害賠償を請求する訴訟を提起し、損害賠償金の請求を認容する判決が確定した。エストの解散までの間に、エストの営業は全く別の法人である控訴人株式会社エスト・ワンに譲渡されたので、前訴判決における認容額と同額の金銭支払を請求されるいわれはないとエスト・ワンは主張したが、形式的には休眠中の別会社の営業再開であっても、実質的には休眠中の別会社に営業中の会社の営業財産を無償で譲渡することにより、当該営業を継続しつつ会社の債務を免脱するという不正な目的をもってされた会社制度の濫用であるので、北典社は、エストの侵害行為が当時休眠中であった控訴人会社エスト・ワンに対しても、エストに対する前訴判決認容額と同額の金銭支払請求をすることができる。

(21) 東京高判平成15年9月29日 最高裁HP 東京高裁 平成14(行ケ)551 商標権 行政訴訟事件

無効審判の請求人である被告が、除斥期間経過前に提出した本件審判請求の審判請求書(以下「当初請求書」という。)には、本件商標の商標登録を無効にするとの請求の趣旨が記載され、無効審判の対象となる登録商標は特定されていたものの、請求の理由については、詳細理由は追って補充するとのみ記載され、具体的な無効理由を構成する事実は何ら記載されていないばかりか、商標法46条の定める無効理由のいずれに該当するのを示す適用条文さえも記載されていなかったものであるから、このような当初請求書の記載をもって、各無効理由ごとに1個の請求として特定された無効審判請求の定立があったものと認めることはできない。したがって、他に特段の事情のない本件においては、被告が、手続補正書により、具体的な無効理由を補正するとともに証拠方法を提出した時点で、新たに特定された無効審判の請求を定立したものとみるほかはないが、その時点では、本件商標の商標登録について無効審判請求の除斥期間が既に経過していたことは明らかであるから、結局、補正による新たな無効審判請求の定立は許されず、本件無効審判請求は除斥期間経過後の請求として不適法であるといわざるを得ない。

(22) 東京地判平成13年7月19日判タ1123号271頁 平成13年(ワ)第967号 不正競争行為差止等請求事件

「青山学院」「青山学院中等部」などの学校を設置運営する学校法人Xが「呉青山学院」なる名称を中学校及び高等学校の校名に用いるYの行為は不正競争行為に該当するとともに、Xの有する「青山学院」「AOYAMA GAKUIN」等の商標権を侵害するとして、Yに対し選択的に、不正競争防止法2条1項1号、2号又は商標法36条1項に基づき、上記の名称の使用差止め及び損害賠償を求めた事案において、Yの行為は「他人の著名な商品等表示」「使用」する行為(不正競争防止法2条1項2号)に当たるとして、Xの当該名称の使用差止めの請求が認容され(よって、選択的關係に立つ不正競争防止法2条1項1号の不正競争行為及び商標権侵害を理由とする差止請求については判断しなかった)、一方、「青山学院」という名称の識別力を希釈化し、いわゆる「グッドウィル」を毀損されたとしてXがなした損害賠償請求については、そのような損害の発生が認められないとして請求が棄却された。

(23) 東京地判平成15年2月26日判時1826号117頁 平成13年(ワ)第12339号・損害賠償等請求事件

撮影者が被写体を背景、構図、照明、光量、絞り等に工夫を加えて撮影した肖像写真につき、撮影者の思想または感情を創作的に表現した著作物としたうえで、

(1) 肖像写真をモノクロにして背景をカットした写真は、もとの写真に特段の変更を加えておらず実質的に同一であり、複製したものと評価され、これをピラに掲載して配布した行為は、著作物の引用として社会通念に照らして正当な利用の範囲内の利用ではなく、公正な慣行に合致するわけでもないから、肖像写真について有する著作権及び著作者人格権侵害行為にあたるとされた事例。

(2) 他方で、肖像写真をトレースして作成した絵をピラに掲載して配布した行為については、創意工夫がされたことによる創作的な表現部分(本質的特徴部分)が後の著作物に現れているか否かを対比検討して判断すべきところ、具体的な特徴はすべて捨像されていることから、肖像写真について有する著作権(複製権、翻案権)侵害にあたらないとされた事例。

(24) 東京地判平成15年9月26日 最高裁HP 平成15(ワ)14128 特許権 民事訴訟事件

特許権侵害による特許権の即刻返還請求は、原告が被告敷島スターチ株式会社に従業員として勤務していた間に発明した本件各特許権の返還を被告らに求める趣旨のものとして解され

るが、特許権のような実体法上の権利は、返還請求という給付の訴えの対象とはなり得ないから不適法である。

(25) 東京地判平成15年9月29日 最高裁HP 東京地裁 平成14(ワ)16786 商標権 民事訴訟事件

被告の原告らに対する本件商標権に基づく権利行使が権利濫用に当たるか否かについて、(1) 本件標章は、「極真会館」ないし「極真空手」を表す標章として広く認識されるに至っていたのであるから、本件標章が表示する出所は極真会館であることは明らかであり、本件標章が広く認識されるに至ったのは、創始者大山倍達氏及び同人に認可を受けた原告ら及び被告も含めた支部長の努力により、極真会館及び極真空手を全国に普及し、発展させた結果である点、および、(2) 被告は、本件商標権を取得したが、創始者大山倍達氏が死亡した後、極真会館から分かれた一つの分派の代表にすぎないというべきであり、一方、原告らも、創始者大山倍達氏から支部長の認可を受け、認可を受けた地域において、極真空手の道場を設置して、極真空手の教授を行う等して極真空手の普及に努め、本件標章の信用性の向上に貢献してきており、現在も、従前どおり、自ら設置した道場で極真空手の教授等を継続し、極真会館のうちの一つの分派に属している点(以上(1)および(2))を考慮すれば、極真会館の分派の代表にすぎない被告が本件商標権に基づき、同じく極真会館の分派に属する原告らに対して、本件標章の使用を禁止することは権利の濫用に当たると解すべきであると判断した事例。

(26) 東京地判 平成15年9月30日 最高裁HP 平成15(ワ)15890 不正競争 民事訴訟事件  
和解条項上、原告株式会社ネオジャパンは原告ソフト「iOffice 2000V2.43」及び「iOffice V3」の基になる「iOffice 2000V1.0」の開発に当たって被告サイボウズ株式会社が製作販売するソフト「サイボウズOffice 2」を「参考」にした点があることを認め、えん曲な言い回しではあるが「参考の仕方に行き過ぎた点があった」との被告の「主張を真摯に受け止め」とも記載されており、さらに、著作権侵害を理由ではないとの限定は付されているものの、原告は「iOffice 2000V2.43」の新規顧客への販売を今後も行わないと定められていることを考慮すると、原告に対して著作権侵害を理由として原告ソフトの製造等の差止め等を求めた被告の立場からすれば、本件和解において、原告が非を認めたものと主観的に判断するに至ったとしても、そのこと自体は不合理とはいえないというべきであるので、被告が、報道機関の取材に対し、訴訟の一方当事者としてこのような主観的判断を述べたことをもって、虚偽の事実の告知ということとはできなく、不正競争防止法2条1項14号所定の不正競争行為に該当しない。

(27) 大阪地判平成15年10月23日 最高裁HP 平成14(ワ)8848 著作権 民事訴訟事件

コンピュータ・プログラムについて著作権を有する原告が、被告会社による複製権(著作権法21条)侵害行為があり、設立当時から代表取締役の地位にあった被告Aにも、その職務を行うにつき悪意又は重過失があったなどとして、被告らに対し民法709条、商法266条の3(被告Aのみ)に基づく損害賠償を請求した事案につき、以下の(1)~(4)をそれぞれ判断した事例。

(1) 被告会社は、パソコンスクールとして多数の受講生の受講を前提として、本件プログラムの講習が実行できるように準備していたものと推認されるので、本件プログラムのインストールを直接確認できたコンピュータはもとより、そのインストールの痕跡があるコンピュータについても、本件プログラムの複製の事実を推認させるものといえることができる。  
(2) 原告らが請求できる「受けるべき金銭の額に相当する額」(著作権法114条2項)とは卸売価格相当額である旨を被告らは主張するが、違法行為を行った被告らとの関係で、適法な取引関係を前提とした場合の価格を基準としなければならない根拠を見出すことはできないので、原告らが請求できる「受けるべき金銭の額に相当する額」としては、本件プログラムの正規品購入価格(標準小売価格)を基準として算定すべきである。  
(3) 本件証拠保全手続後に被告会社が本件プログラムと実質的に同一の正規品を購入したことにより、原告ら主張の損害はすべてでん補された旨を被告らは主張するが、弁済は一定の給付がなされたこと及びその給付が当該債務の履行としてなされたことを要するところ、被告らの支払に係る金銭というのは、正規品購入の対価としてであって、本件損害賠償債務の履行としてのものではないことは明らかであるから、弁済の要件を充たさない。さらに、被告会社の正規品購入により、原告らの損害が違法複製の時点から正規品購入の時点までの期間に相当する使用料相当額に限定される旨を被告らは主張するが、本件プログラムの価格は、いずれもユーザーによる使用期間の長短にかかわらず一定の額が定められており、正規品の事前購入者さえ、たとえ1回の使用しか予定していない場合であっても、これを利用するためには所定の金額を支払わなければならないのであるから、被告会社の使用期間が限られたものであっても、その賠償すべき損害額を減ずる根拠となるものではない。  
(4) 被告会社はコンピュータスクールであり、本件プログラムの利用を前提とした各講習を業としていたのであるから、その代表取締役である被告Aとしても、その職務上、自己又はその被告会社従業員をして、本件プログラムの違法複製を行わないように注意すべき義務があったのにこれを怠り、被告Aは、自ら本件プログラムの違法複製を行ったか又はその被告会社従業員がこれを行うのを漫然と放置していたのであるから、被告Aに少なくとも重過失があったことは明らかである。

#### 【民事手続】

(28) 最一判平成15年6月12日金法1685号56頁 平成14年(受)第853号  
一法務速報26号18番で紹介済み

(29) 東京地判平成15年5月28日金法1687号44頁 平成15年(ワ)第1439号

年金に対する差押えが禁止された趣旨を全うするため、年金受給権に対する差押えに限らず、受給権者が年金を受給した後の年金自体に対する差押えも許されるべきものではなく、年金受給権者が受給した年金を金融機関・郵便局に預け入れている場合にも、当該預・貯金の原資が年金であることの識別・特定が可能であるときは、年金それ自体に対する差押えと同視すべきものであって、当該預・貯金に対する差押えは禁止されるべきであるが、年金受給権者が、年金以外に財産を所有し当該財産を費消して、年金は費消しないで預・貯金として蓄えているような場合には、当該預・貯金が年金を原資とするというだけでこれに対する強制執行が許されないというのは、年金に対する差押えを禁止した法の趣旨を潜脱・逸脱し

て、不当に年金受給権者を利する結果となるから、年金が原資となっていることが識別・特定し得る預・貯金債権であっても、年金受給権者が別の財産を所有し、これを費消して生計を立てているものの、当該財産が隠匿されるなどしているため、強制執行が可能な、顕在化している財産としては、年金を預け入れた預貯金しかないという事情が証明されたならば、強制執行が許される。

【公法】

(30) 最一判平成15年6月12日金法1685号59頁 平成13年（行ヒ）第274号  
→法務速報26号19番で紹介済み

(31) 最一判平成15年6月26日金法1685号53頁 平成14年（受）第1048号

Aから債務整理事務を委任された弁護士Xが、債務整理事務を処理するために開設した貯蓄預金口座に係る預金債権を税務署長がAの預金であるとして滞納処分による差押えをした事案において、上記口座の開設時に入金された金銭はXの固有財産を原資とするものではなく、Aの所有不動産並びにAに債務弁済資金の提供を約したAの代表者及びその妻の共有

不動産の売却代金をこれらの不動産上の根抵当権の被担保債務の弁済に充てた残金等を実質的な原資として、数日の間に複数の預金口座を経由する間にいくつかの出し入れはあったものの、ほぼ同額を維持して上記口座に振替入金されたものであり、また、口座の名義が「A代理人X」とされたなどということからして、税務署長が本件預金債権がAに帰属すると判断して差押えをしたことには、その職務上通常尽くすべき注意義務を尽くすことなく漫然と差押えをした事情は認められないとして、当該差押えに国家賠償法1条1項にいう違法があったということとはできない、とした事例。

(32) 最一判平成15年6月26日判時1830号29頁 平成10年（行ヒ）第41号・固定資産課税審査却下決定取消請求事件  
→法務速報27号34番で紹介済み

(33) 東京高判平成15年1月30日判タ1124号103頁 平成14年（行コ）第94、245～261号、東京都外形標準課税条例無効確認等請求控訴事件

各事業年度の終了日に資金量5兆円以上の銀行等に対し、業務粗利益を課税標準として税率3パーセントの法人事業税を課税する本件条例について、納税義務者が、条例の無効確認、更正処分等の差止、債務不存在確認、誤納金還付等、国会賠償を求めた事案

1 本件条例の無効確認請求は、法律上の争訟性を欠き、本件条例の制定・公布が抗告訴訟の対象となる行政処分性を有するとは解されず、事後的な救済を待っては一審原告らが回復しがたい損害を被るおそれがある等の事情も認められないから、同請求に係る訴えは不適法である。

2 本件条例制定に当たっての一審被告東京都の裁量判断は、いずれも地方税法72条の19において許容される範囲内のものであると認められるので、本件条例は同条に違反しない。

3 本件条例は、地方税法72条の22第9項の均衡要件（本件条例による税負担が、所得を課税標準とした場合の税負担と、著しく均衡を失しないこと）を満たさないから、地方税法上与えられた条例制定権を超えて制定されたものであって、無効である。

4 本件通知処分は、拠るべき条例の根拠を欠く重大な瑕疵があり無効であり、一審原告らが納付した事業税額のうち旧基準税額との差額部分は、本件通知処分を取り消すまでもなく、これを誤納金として還付請求することができる。

5 一審被告東京都の本件条例の検討に関する一連の行為全体が、客観的に職務上尽くすべき法的義務に違反したものであるとまでは評価できないから、国家賠償請求は理由がない。

(34) 東京高判平成15年3月26日判時1826号44頁 平成14年（ネ）第5844号・弁護士費用請求控訴事件

改正前の地方自治法242条の2第1項4号前段に基づく県知事及び県職員に対する違法公金支出返還請求訴訟において、県知事等が住民との間で請求額の一部に相当する金員を県に返還することを合意し、住民が同訴訟を取下げ、県知事等がその金員を県に返還した場合は、同法242条の2第7項の「勝訴（一部勝訴判決を含む）した場合」に該当せず、住民は、県に対して弁護士費用を請求することができないとされた事例。「勝訴した場合」とは、勝訴判決が確定した場合のほか、請求の認諾が調書に記載され、訴訟の対象となった財務会計上の行為の違法性が訴訟上確定したとみ得る場合に限られるものと解すべきとされた。

(35) 松江地判平成14年1月30日判タ1123号115頁 平成8年（ワ）第123号 損害賠償請求事件

受刑者が保護房に拘禁中にアルコール性離脱症候群に起因する肺うっ血・腎不全により死亡した事故について、拘置所職員らが当該受刑者を高温・多湿の保護房に収容して給水を十分にさせなかったこと、及び、非常勤医師が給水管理等につき適切な指示や高度な医療体制を有する医療機関に転送の処置を行わなかったことに原因があり、職員らと非常勤医師に受刑者に対する適切な管理及び医療措置を怠った注意義務違反があったとして国に対する国賠法に基づく損害賠償請求が一部認容された事案。

(36) 名古屋地判平成15年5月30日判時1823号101頁 平成10年（ワ）3372号

裁判所構内での接見の際に、弁護人となろうとする弁護士が、接見禁止のついた被疑者と接見する際に、「取り調べを受けるに当たって」と題する書面等の授受を申し入れたのに対し、接見禁止の一部解除がないと文書の授受は認められないとした裁判官の行為が違法であるとして、国家賠償請求が認められた事例。

【社会法】

(37) 最二判平成15年4月18日判時1826号158頁 平成11年（受）第805号・出向命令無効確認請求事件  
→法務速報25号32番で紹介済み

(38) 最二判平成15年10月10日 最高HP平成13年（受）第1709号 解雇予告手当等請求本訴、

損害賠償請求反訴、損害賠償等請求事件

- 1 使用者が労働者を懲戒するには、あらかじめ就業規則において懲戒の種別及び事由を定めておくことを要する
- 2 就業規則は、その内容を適用を受ける事業場の労働者に周知させる手続が採られることにより、拘束力を生ずる

【刑事法】

(39) 最三決平成15年4月14日判タ1124号151頁、平成13年（あ）第1317号、建造物等以外放火、暴行被告事件  
→法務速報25号36番で紹介済み

(40) 最大判平成15年4月23日判時1829号32頁 業務上横領被告事件  
→法務速報25号37番で紹介済み

(41) 最二決平成15年3月18日判時1830号150頁 平成14年（あ）第805号・国外移送略取、器物損壊被告事件  
→法務速報24号32番で紹介済み

(42) 最二決平成15年10月06日 最高HP平成14年（あ）第1164号 有印私文書偽造被告事件

ジュネーブ条約に基づきその締約国等から国際運転免許証の発給権限を与えられていない国際旅行連盟と称する団体が作成した正規の国際運転免許証に酷似する文書の名義人は、その記載内容、性質に照らして「ジュネーブ条約に基づく国際運転免許証の発給権限を有する団体である国際旅行連盟」と解すべきであるから、その文書を作成した行為は、文書の名義人と作成者との間の人格の同一性を偽るものであり私文書偽造罪に当たるとした事例。  
原判決は29号31番で紹介済み。東高判平成14年5月28日判タ1120号288頁

(43) 最三判平成15年10月07日 最高HP平成14年（あ）第743号 建造物侵入、窃盗被告事件  
実体的には一つの常習特殊窃盗罪を構成する2個の単純窃盗罪が前後して起訴され、前訴の確定判決を経ていたとしても、第一次的には訴因が審判の対象であること、犯罪の証明なしとする無罪の確定判決も一事不再理効を有すること、常習特殊窃盗罪は別個の窃盗行為につき常習性の発露によって刑罰を加重する性質であること、一罪を構成する行為の一部起訴も適法になし得ることなどにかんがみると、前訴の訴因と後訴の訴因との間の公訴事実の単一性についての判断は、基本的には、前訴及び後訴の各訴因のみを基準としてこれらを比較対照することにより行うのが相当であるから、前訴の確定判決による一事不再理効は後訴に及ばない

(44) 大阪高決平成14年7月17日判タ1124号301頁 平成14年（く）第194号、恐喝未遂被告事件

原裁判所がした接見禁止一部解除決定は、実質的にみて、被告人の接見禁止一部取消請求についてはその大部分を却下した意味合いを併有するものであり、したがって、本件「異議申立書」は、同決定に対する抗告申立てとして取り扱うのが相当である。なお、一般に、接見等禁止決定に対し、その一部解除を求める申立ては、裁判所の職権発動を促すにすぎないものと解されるから、これに対して職権を発動しないとの判断をした裁判所の措置そのものを裁判とみることはできず、それに対して抗告を申し立てることはできないが、本件においては、上記のとおり、ともかく原裁判所が却下決定をしたと認められるから、これに対する抗告そのものは適法である。

【経済法】

(45) 最二判平成15年4月18日 平成11年（受）1519号 約定金、寄託金返還請求事件 判時1823号47頁  
→法務速報25号33番で紹介済み

(46) 大阪地判平成14年4月9日判時1826号132頁 平成12年（ワ）第1974号・不正競争差止等請求事件、同第12240号・損害賠償等請求事件

1 不正競争防止法2条1項3号の「商品の形態」とは、商品の形状、模様、色彩、光沢等、外観上認識できるものをいうところ、商品の容器や包装についても、商品と一体となっていて、商品自体と容易に切り離せない態様で結び付いている場合には、これに含まれるとされた事例。

2 不正競争防止法2条1項3号の趣旨から、同号の保護を受けるべき者にあたるか否かは、当該商品を商品化して市場に置くに際し、費用や労力を投下した者といえるか否かを検討することによって決すべきとの基準を示し、このような費用や労力を分担した当事者間では、当該商品が相互に同号所定の「他人の商品」にあたらなため、当該商品を譲渡等する行為を不正競争行為ということとはできないとされた事例。

3 本件では、原告の開発段階での関与が薄く、原告が商品在庫の販売リスクを負わない反面で、被告が日本語の読み書きができない原告代表者に代わって、販売に適する台紙のデザイン、表示であるか等を確認し、被告が有する販売ルートを通じて流通に置き、被告が商品在庫を抱えるという販売リスクを負っていたことから、被告も費用や労力を分担したといえると判断された。

法令・書籍（中村）

2. 10月の成立法令一覧

種類 提出回数 番号  
議案件数

公職選挙法の一部を改正する法律

- ・・・選挙運動においてパンフレット等を頒布出来るようにする改正

・衆法 157 3

国会議員の秘書の給与等に関する法律の一部を改正する法律

- ・・・一般職の国家公務員の給与改定に伴う国会議員の秘書の給与額の改定に関する法律

・閣法 156 121

平成十三年九月十一日のアメリカ合衆国において発生したテロリストによる攻撃等に対応して行われる国際連合憲章の目的達成のための諸外国の活動に対して我が国が実施する措置及び関連する国際連合決議等に基づく人道的措置に関する特別措置法の一部を改正する法律

- ・・・テロ特措法を有効期限を2年から4年にする改正

・閣法 157 1

防衛庁の職員の給与等に関する法律の一部を改正する法律

- ・・・一般職の国家公務員に準じ防衛庁職員の給与額を改定する法律

・閣法 157 2

一般職の職員の給与に関する法律等の一部を改正する法律

- ・・・平成15年8月8日付人事院勧告に伴う一般職職員の給与、その他手当の改定に関する法律

・閣法 157 3

特別職の職員の給与に関する法律及び二千五年日本国際博覧会政府代表の設置に関する臨時措置法の一部を改正する法律

- ・・・一般職の国家公務員の給与改定に伴う特別職職員の給与額の改定に関する法律

・閣法 157 4

裁判官の報酬等に関する法律の一部を改正する法律

- ・・・一般職の国家公務員の給与改定に伴う裁判官の報酬月額を改定に関する法律

・閣法 157 5

検察官の俸給等に関する法律の一部を改正する法律

- ・・・一般職の国家公務員の給与改定に伴う検察官の俸給月額の改定に関する法律

・閣法 157 6

感染症の予防及び感染症の患者に対する医療に関する法律及び検疫法の一部を改正する法律

- ・・・感染症のおそれがある動物等の輸入の届出措置等を講ずる法律

---

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  
書籍名

・藤田 裕・愛田司郎 税務経理協会 280頁 ¥2800  
新しい組織再編税制の活用プラン

・吉田 徹編著 商事法務 191頁 ¥2200  
一問一答 改正マンション法

・国際私法学会編 信山社出版 326頁 ¥3600  
国際私法 年報第4号

・東京弁護士会消費者問題特別委員会編 商事法務 530頁 ¥3800  
消費者相談マニュアル

・三木義一・山下真弘編著 税務経理協会 326頁 ¥2700  
税法と会社法の連携

・山下孝之 商事法務 256頁 ¥5600  
生命保険の財産法的側面

・NBL編集部編 商事法務 233頁 ¥2500  
民事訴訟法・人事訴訟法新旧対照条文

・松下満雄編著 商事法務 181頁 ¥3800  
別冊NBL No83 経済現象と法

・古曳正夫 商事法務 151頁 ¥1700  
条文にない債権回収のはなし .....★

・高橋裕次郎監 三修社 160頁 ¥1600  
すぐに役立つ損害賠償・慰謝料の法律 しくみと手続き

・松井秀樹 商事法務 299頁 ¥3300  
法務担当者のための証券取引法 . . . ★

---

#### 4. 10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  
書籍名

・賀来健輔 大学教育出版 200頁 ¥2000  
インターネット広報導入と自治体

・石黒一憲 信山社出版 518頁 ¥10000  
IT戦略の法と技術

・庄司克宏 岩波書店 220頁 ¥2500  
岩波テキストブック EU法 基礎編

・松本正春 税務経理協会 300頁 ¥2500  
印紙税の課税・非課税がわかる本 [第2版]

・齋藤力夫・田中善幸編著 税務経理協会 380頁 ¥2400  
NPO法人のすべて [増補4版]

・渡邊 肇・飯塚卓也 中央経済社 220頁 ¥2800  
知的財産法実務シリーズ 6 侵害訴訟

・日弁連法務研究財団編 商事法務 226頁 ¥2600  
JLF叢書 Vol.3 法科大学院における教育方法

---

#### 5. 発刊書籍<解説>

---

・条文にない債権回収のはなし

企業の倒産時に起こる債権回収の実務的な問題を段階的なケースごとに実例的例題を挙げて解説している。当該問題に従事してきた筆者により、法務担当者が最低限心得ていなければならない知識がレクチャー形式で語られている。効果的な実務遂行のための営業担当者との業務分担の切り口が興味深い。例題が実例的に過ぎ、千差万別の実務にそのまま適用できるのかがやや疑問である。

・法務担当者のための証券取引法

主にインサイダー取引規制に関する法務担当者向けの入門書。1章で証券取引法についての概説等を掲載しているが、以降の章の内容は決して平易に過ぎず担当者には実務書として必携の価値がある。版を重ねるごとに新たな問題が加筆されており、商法改正に関連する問題にも言及しているので、旧版をお持ちの方にも一読をお勧めする。

---

(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。

---