

（本号の目次）

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

1. 法律雑誌等に掲載された主な判例

【民事法】

(1) 最三判平成15年12月9日金法1706号35頁 平成14年（受）第218号

→法務速報3 2号6番で紹介済

>

(2) 最三判平成16年4月20日 最高HP 平成15年（受）第670号 所有権移転登記手続等，更正登記手続等請求控訴，同附帯控訴事件

相続財産中に可分債権があるときは，その債権は，相続開始と同時に当然に相続分に応じて分割されて各共同相続人の分割単独債権となり，共有関係に立つものではないと解される（最高裁昭和27年（オ）第1119号同29年4月8日第一小法廷判決・民集8巻4号819頁，前掲大法廷判決参照），共同相続人の1人が，相続財産中の可分債権につき，法律上の権限なく自己の債権となった分以外の債権を行使した場合には，当該権利行使は，当該債権を取得した他の共同相続人の財産に対する侵害となるから，その侵害を受けた共同相続人は，その侵害をした共同相続人に対して不法行為に基づく損害賠償又は不当利得の返還を求めることができる。

(3) 最三判平成16年4月20日 最高HP 平成15年（受）第910号 地位確認等請求事件要旨：

学長を会長とし全学生及び教官等を会員として課外活動（サークル活動）を推進する事業を行い，その組織及び事業内容が，大学及びその教育活動と密接な関係を有する権利能力のない社団について，大学は，同事業が円滑に，かつ，効果的に行われるように指導する権限を有し責務を負っているものというべきであるから，その運営が設立承認の趣旨に反するものとなり，改善が困難であるなど相当な理由がある場合には，大学はその解散を決定することができるとした事例。

(4) 最二判平成16年4月23日 最高HP平成14年（受）第248号 管理費等請求事件要旨：

マンション管理組合が組合員である区分所有者に対して有する管理費及び特別修繕費に係る債権が，管理規約の規定に基づいて，区分所有者に対して発生するものであり，その具体的な額は総会の決議によって確定し，月ごとに所定の方法で支払われるものである場合，その具体的な額が共用部分等の管理に要する費用の増減に伴い，総会の決議により増減することがあるとしても，基本権たる定期金債権から派生する支分権として，5年間の短期消滅時効を定める民法169条所定の債権に当たるとされた事例。

(5) 最三判平成16年4月27日 最高裁HP 平成13年（受）第1759号 損害賠償，民訴法260条2項による仮執行の原状回復請求事件

雇用者の安全配慮義務違反によりじん肺にかかったことを理由とする損害賠償請求権の消滅時効は，じん肺法所定の管理区分についての最終の行政上の決定を受けた時から進行すると解すべきであるが（最高裁平成元年（オ）第1667号同6年2月22日第三小法廷判決・民集48巻2号441頁），じん肺によって死亡した場合には，上記決定を受けている場合であっても，その後，じん肺を原因として死亡するか否か，その蓋然性は医学的にみて不明である上，その損害は，管理二～四に相当する病状に基づく各損害とは質的に異なるものと解されるから，損害賠償請求権の消滅時効は死亡の時から進行すると解するのが相当である。

(6) 最三判平成16年4月27日 最高裁HP 平成13年（受）第1760号 損害賠償，民訴法260条2項による仮執行の原状回復請求事件

1 鉱山保安法の目的，規定の趣旨にかんがみると，同法の主務大臣であった通商産業大臣の同法に基づく保安規制権限，特に同法30条の規定に基づく省令制定権限は，鉱山労働者の労働環境を整備し，その生命，身体に対する危害を防止し，その健康を確保することをその主要な目的として，できる限り速やかに，技術の進歩や最新の医学的知見等に適合したものに改正すべく，適時にかつ適切に行使されるべきものであるから，通商産業大臣が，昭和35年4月以降，鉱山保安法に基づく上記の保安規制の権限を直ちに行使しなかったことは，その趣旨，目的に照らし，著しく合理性を欠くものであって，国家賠償法1条1項の適用上違法というべきである。

2 民法724条後段所定の除斥期間は，身体に蓄積した場合に人の健康を害することとなる物質による損害や，一定の潜伏期間が経過した後に症状が現れる損害のように，当該不法行為により発生する損害の性質上，加害行為が終了してから相当の期間が経過した後に損害が発生する場合には，損害発生を待たずに除斥期間の進行を認めると，被害者にとって著しく酷であるし，加害者も，自己の行為により生じ得る損害の性質からみて，相当期間経過後に被害者が現れて，損害賠償請求を受けることを予期すべきであると考えられるから，当該損害の全部又は一部が発生した時から進行すると解すべきである。

(7) 大阪高判平成15年9月30日判時1848号74頁 平成15年（ネ）第878号・自動車損害賠償保障法に基づく損害填補請求控訴事件

被害者（死亡）の遺族が，加害者が強制保険にも任意保険にも加入していなかったことから（なお，加害者に対する損害賠償請求は別途判決確定済み），政府に対して保障事業による損害の填補請求をしたところ，国が政府保障金として確定額の一部しか支払わなかったために，国を相手として，別件判決の認容額と政府保障金による補填額との差額及びこれに対する弁済期後の遅延損害金の支払を求めたところ，

1 自賠法72条1項に基づく保障金(填補金)請求権は、同法条によって新たに創設された公法上の請求権であるが、被害者からの保障金請求の訴訟において裁判所は政府の定めた填補基準に拘束されることなく適正な損害額を認定することができ、

2 自賠法72条の定める国の填補金支払義務について、関係法令中に民法419条の規定の趣旨を排除するものと解される規定はなく、同法412条3項により請求を受けたときから遅滞に陥り、被害者は、政府に対して保障金支払債務の履行の請求をしたときから、遅延損害金を請求することができる、とされた事例。

下記事件：神戸地判平成15年10月16日(判例時報1848号107頁・平成14年(ワ)第1001号、同15年(ワ)第593号・損害填補等請求、損害賠償請求事件)と1の判示は同じだが、2の判示が異なる。

(8) 大阪高判平成15年10月24日判時1850号65頁 平成14年(ネ)第602号・損害賠償請求控訴事件

交通事故による被害者が外傷性急性心タンポナーデにより心破裂を起こし死亡したケースにおいて、救急車で搬送された2次救急病院の脳神経外科部長としては、被害者に対して、遅くとも経過観察措置を講じた時点で、速やかに胸部超音波検査を実施する必要がある、それをしていれば、心嚢内の出血に気づき、直ちに心嚢穿刺により血液を吸引除去し、あるいは手術的に心嚢を開放し、仮に本件病院で心嚢切開又は開放術を実施できないのであれば、三次救急病院に搬送することによって、被害者を救命することができたと判示して、外科部長の過失・注意義務違反を認めた事例。

(9) 仙台高判平成15年12月24日金法1705号42頁 平成15年(ネ)第406号

1 信用保証協会が金融機関と複数の物上保証人等の徴求を条件に信用保証契約を締結している場合において、物上保証人等のうち一人との物上保証契約が無効とされたときであっても、その無効とされたことにより求償権の行使が不可能になった額につき免責を認めれば経済的損失は填補されるはずであるから、信用保証協会が信用保証取引約定書の免責規定により保証債務の履行の全部を免れることはできない、とした事例。

2 信用保証協会が免責を受けるのは、保証条件違反により結果として求償をすることができなくなった範囲によるものではなく、保証条件を付した際に信用保証協会が予定していた求償権の行使が不可能になった限度である。

(10) 東京高判平成16年1月27日金法1704号59頁 平成15年(ネ)第4076号

盗取された預金通帳、届出印により普通預金及び定期預金(期限前解約)の払戻がなされたが、払戻請求者が正当な受領権限を有しないのではないかの疑いを抱くべき事情があったとは認められず、金融機関の払戻担当者に届出印と払戻請求書の印影とを照合するだけでなく、払戻請求者の受領権限の正当性を別途確認すべき義務があったとはいえないとして、金融機関の過失を否定し、免責を認めた事例。

(11) 東京高判平成16年1月28日金法1704号59頁 平成15年(ネ)第4194号

盗取された預金通帳により定期預金の期限前解約が行われた場合、払戻請求を受ける金融機関はもともと解約に応じるべき義務はなく、また、一般に不正払戻しの危険も満期後の場合に比較して高くなることなどから、満期時における定期預金の払戻請求や普通預金の払戻請求の場合と比べて金融機関の注意義務は加重されるどころ、本件においては、払戻請求書の住所の記載に通常間違えるはずのない誤記があったにもかかわらずその誤記を見落としていること等から、加重された注意義務を尽くしていたとまで認めることはできないとして、金融機関の免責を認めなかった事例。

(12) 名古屋高判平成16年4月16日 高裁HP 平成15年(ネ)第492号 損害賠償請求控訴事件

交通事故によって頸椎捻挫等の傷害を受けた被害者が、その後4か月して脳梗塞を発症した事案において、事故と脳梗塞との因果関係を否定した上で、事故の外傷が脳梗塞の発症に関して間接的な原因(誘因)であることが否定できないことも慰謝料額算定の事情として斟酌すべきとして原審の認定した慰謝料額を増額した。

(13) 大阪高判平成16年4月27日 高裁HP 平成15年(ネ)第2607号 補償金還付請求権確認本訴、同反訴請求控訴事件

1 江戸時代から存在していた溜め池の所有権について、特段の事情が存しない限り、土地台帳の所有質取主住所氏名欄に記載された者が当該土地の所有者であると解することは自然かつ合理的であること等として、土地台帳の記載に沿って所有権者の認定をし、同旨を言う原審の判断を追認した。

2 共有者の一部が共有物の全部を占有している場合、当該占有は権原の性質上所有の意思のない占有であるとした。

(14) 東京地判平成13年7月26日判タ1139号219頁 平成10年(ワ)第19120号 損害賠償請求事件

被告の経営する美容整形医院において、頬骨及び下顎骨を削る美容整形手術を受けた原告が、下顎骨手術について、原告の美的要求を無視して被告の独断に基づいて勧めたとして債務不履行に基づく損害賠償請求をした事案において、美容整形のための手術は、緊急性、必要性に乏しく、手術の目的が患者の主観的願望を満足させるという主観的な目的を有するという特質があることからすると、十分な問診を行なうなどして、患者の主観的願望を正確に把握した上で、願望に沿うように手術を勧め、また、十分な説明を行なった上で患者の承諾を得なければならぬとし、本件では被告がこのような義務を怠ったとして損害賠償義務が認められた。

(15) 東京地判平成13年10月11日判タ1139号180頁 平成12年(ワ)第20517号 損害賠償請求事件

母親Aに連れられて幼稚園に通園途中のXが、すれ違った散歩者Y1の連れていた犬に咬まれて負傷したとして、Y1及びその親である加害犬の所有者Y2に対して損害賠償請求を求めた事案において、加害犬が本件以前にも人にかみついたことがあったことも踏まえ、Y1において、Xらを認めながら加害犬を完全に制止しなかったため、加害犬がXに襲いかか

るのを防止できなかったとして、Y1の注意義務違反を認め、Aにおいては、Y1が加害犬を連れて道路端で待機していたため、進路を変更しないで進行しても安全であると考え、加害犬からことさら離れることなく進行しようとしたのであって、加害犬が凶暴であることは予想することができなかったと認め、原告側の過失相殺を否定し、Yら親子に損害賠償義務を認めた。

(16) 福岡地判平成15年7月7日金法1704号59頁 平成14年(ワ)第4491号

盗取された預金通帳により定期預金の期限前解約がなされた場合であっても、特段金融機関の注意義務が加重されることはないところ、請求者に不審な点がなくその払戻権を疑うべき特段の事情があったとは認められない状況下で、届出印影と使用印影とを平面照合をして行った払戻に過失はないとして、金融機関の免責を認めた事例。

(17) 横浜地判平成15年7月17日判時1850号131頁 平成14年(ワ)第2246号・預金払戻請求事件

→法務速報29号15番で紹介済

>

(18) 横浜地判平成15年8月28日判時1850号91頁 平成13年(ワ)第3578号、損害賠償請求事件

帰宅途中に会社員が、金員強取の目的で不良少年ら(犯行当時16歳・無職等)に路上で襲われ、植物状態になったケースにおいて、少年の親権者に対しても、当時、少年が保護観察処分処分に処せられていたにもかかわらず保護司宅に赴かず遵守事項も守らなかったのに、これを放置して真摯に改善しようとしなかったのであるから、少年に対して監督義務を尽くしていたとはいえないとして、損害賠償責任を認めた事例。

(19) 千葉地判平成15年9月26日判時1850号94頁 平成14年(ワ)第2123号・郵便貯金払戻請求事件

数百万円の定額郵便貯金の貯金者が亡くなった後、親族の一人が印章変更を行い、新しい印章を使用してこれら貯金の払戻しを受けたケースにおいて、貯金者の相続人から日本郵政公社に対し、右貯金の払戻しは無効であるとして、改めて払戻しの請求を行った事例。裁判所は、名義人以外の者が、印章変更と同時に高額な貯金の払戻しをすることは、たとえその申込みが親族によるものであってもいかにも不自然であること、郵便局員としては、なぜ印章変更の手続をしなければならぬか等につき当該親族に聞かなかつたし、名義人の意思を確認する方法を採らなかったことなどを指摘して、当該親族に払戻しの受領権があると信じていることにつき無過失であったとはいえないなどと判示して、相続人の払戻し請求を認容した。

(20) 神戸地判平成15年10月16日判時1848号107頁 平成14年(ワ)第1001号、同15年(ワ)第593号・損害填補等請求、損害賠償請求事件

被害者が、訴外者運転の無保険の乗用車に同乗して走行中、暴走により路外に逸脱し、電柱に激突して、その結果死亡した事案につき、遺族が、自賠法72条に基づき金3000万円の保障金と遅延損害金の支払いを求めたところ、

1 自賠法72条1項に基づく保障金(填補金)請求権は、同法条によって新たに創設された公法上の請求権であるが、被害者からの保障金請求の訴訟において裁判所は政府の定めた填補基準に拘束されることなく適正な損害額を認定することができ、

2 遅延損害金の発生時期については、被害者が填補金の請求をしたときは、その支給認定までに証拠資料の収集、事実関係の調査等が必要であるから、支給認定を行うまでに通常必要とされる合理的期間内においては、遅延損害金の発生を認めることはできないが、合理的期間を経過してもなお遅延損害金が発生しないと解することは、被害者救済という見地から妥当とは言えないとして、口頭弁論終結日の翌日から年5分の遅延損害金が発生するのが相当、とされた事例。

上記事件：大阪高判平成15年9月30日(判例時報1848号74頁・平成15年(ネ)第878号・自動車損害賠償保障法に基づく損害填補請求控訴事件)と1の判示は同じだが、2の判示が異なる。

(21) 東京地判平成15年10月22日判時1850号70頁 平成13年(ワ)第25160号、同14年(ワ)第4872号・労働者派遣請求、損害賠償請求事件

労働者派遣契約に基づき派遣された労働者が派遣先の会社において違法行為を行い、同社に対して損害を与えたケースにおいて、派遣スタッフは、派遣会社との間の雇用契約を締結して、派遣会社の指揮監督を受ける労働者となり、その雇用関係を維持しつつ、派遣会社の命令によって一時的に派遣先に派遣され、その指揮監督下で労働することになったのであるが、労働の対価である賃金は派遣会社から支給され、派遣会社は派遣先から派遣料の支払いを受けて派遣スタッフの労働により利益を得ていたのであるから、派遣会社は、民法715条にいう「使用者」に当たるものと解するのが相当であると判示した事例。

(22) 甲府地判平成16年1月20日判時1848号119頁・平成10年(ワ)第186号、同11年(ワ)第293号・損害賠償請求事件

妊婦の出産時の死亡事故(妻及び子が死亡)につき、医師の医療上の義務違反及び死亡の結果との間の因果関係をいずれも否定し(播種性血管内凝固症候群の症状による出血多量による死亡と考えられたが、夫が病理解剖に同意しなかったため原因が確定できなかった)、この点の医療過誤はないとしたが、①本医療過誤訴訟において医師が証拠書類を改ざん・偽証させたことが遺族に対する説明義務違反となり、医師は不法行為に基づく損害賠償責任を負う(慰謝料として1500万円)とされ、さらに、②出産後の新生児の死亡を死産とした医師の行為につき、死亡した子の命名を行う機会や死亡届をして供養を行う機会を奪ったとして、不法行為に基づく損害賠償責任(慰謝料200万円)が認められた事例。

【商事法】

(23) 大阪地判平成15年9月24日判時1848号134頁・平成14年(ワ)第3646号、同第7668号・損害賠償請求(株主代表訴訟)、共同訴訟参加事件

完全親会社(りそなホールディングス)の株主が、同社の取締役に対し、完全子会社(旧

大和銀行及び旧あさひ銀行)の取締役の責任追及をしないのは任務懈怠にあたるとして求めた株主代表訴訟につき、株主代表訴訟で和解したこと等に関連して完全子会社の取締役の責任追及をしなかったことにつき取締役としての任務懈怠はない(平成13年商法改正によって、268条5項乃至7項が規定された)、日債銀の増資引き受けも経営判断の原則から取締役の裁量を逸脱したとは認められず、したがってその完全子会社の取締役の責任追及をしなかったことにつき取締役としての任務懈怠はない、として請求が棄却された事例。

【知財】

(24) 東京高判平成16年1月29日判時1848号25頁 平成14年(ネ)第6451号・各補償金請求控訴事件) 日立製作所職務発明事件控訴審判決
→法務速報34号10番で紹介済み。

(25) 東京高判平成16年4月20日 裁判所HP 平成15(ネ)2071 特許権 民事訴訟事件
本件特許権は、控訴人が特許を受ける権利を譲り受けて出願人名義の変更届をしていたものであり、本件譲渡担保権の実行により被控訴人会社が特許を受ける権利を取得して出願人名義の変更届けをし、被控訴人会社が特許権の設定登録を受けたものであるが、本件譲渡担保権設定契約は無効であるため、被控訴人会社を権利者とする本件特許権の設定登録は、いわゆる冒認による特許権の取得の場合ということになる。このような冒認の場合において真の権利者から冒認者に対し特許権の移転登録手続請求ができるか否かについては議論のあるところであるものの、本件においてこれを否定すると、控訴人は特許を受ける権利を侵害されたことを理由として被控訴人会社らに不法行為による損害賠償を請求する余地があるとはいえず、これによって特許権の設定の登録を受けていなければ得られたであろう利益を十分に回復することができるとはいえないことが認められる。

本件においては、本件特許権に係る発明が新規性、進歩性等の要件を備えていることは当事者間に争いがなく、専ら権利の帰属が争点となっており、特許権の帰属自体は必ずしも技術者に関する専門的知識を有していなくても判断し得る事項であるから、本件のような事案において行政庁の第一次判断権の尊重を理由に前記と異なる判断をすることはかえって不当な結論をもたらすものというべきである。本件特許権の成立及び維持に関しては、特許料を負担するなど、被控訴人会社への寄与による部分もあると思われるものの、これについては、控訴人が被控訴人会社に対して同社のした負担に相当する金銭を償還すべきものとするれば足りる。したがって、本件の実事関係の下においては、控訴人は被控訴人会社に対して本件特許権につき移転登録手続を請求することができると解するのが相当である(最高裁第三小法廷平成9年(オ)第1918号平成13年6月12日判決・判例タイムズ1066号217頁参照)。

(26) 東京高判平成16年4月22日 裁判所HP 平成16(ネ)424 不正競争 民事訴訟事件
控訴人は、不正競争防止法5条3項で、「当該侵害に係る営業秘密の使用」(同項3号)に対し受けるべき金銭の額に相当する額の金銭を損害額と推定しているのは、不正な手段による営業秘密の侵害が発生すれば、そのこと自体により、侵害者が利益を取得し、被侵害者が損害を被ったことが推測されるから、あえて被侵害者が損害発生の実態を立証する必要がないことを定めたものと解すべきだとして、本件においては、不正競争防止法2条1項4号又は7号所定不正競争行為が行われた以上、控訴人が上記推定額を請求するために、損害発生の実態を立証する必要はない損害発生の実態を立証する必要はないと主張した。
しかしながら、被控訴人は、業務上知り得た秘密である本件データを第三者であるDに漏洩したことが認められるから、被控訴人には業務上知り得た秘密を第三者に漏洩しないという特約の債務不履行があるが、民法上の債務不履行について、民法の特別法である不正競争防止法5条3項の規定が適用ないし類推適用される余地はないというべきであるから、控訴人の損害に関する主張はそれ自体失当である。

(27) 東京高判平成16年5月18日 東京高裁 平成15(行ケ)465 商標権 行政訴訟事件
「POLO」の欧文文字から成る登録商標について商標登録の無効審判を請求した原告が、「請求人は「POLO」に関する実情を述べるのみで、本件商標の登録を無効とすべき請求の理由を具体的に述べることなく、また、その違反適用条文を何ら示していないので、本件審判請求は不適法なものであるから、商標法第56条において準用する特許法第135条の規定により却下すべきものとする」とされた無効審判の審決について取消しを求めた事案につき、原告が審判において「「POLO」は「スキー」「テニス」「ゴルフ」と同等の一つの「スポーツ名」に過ぎない」という主張は、その根拠条文が明確にされていないとしても、少なくとも旧商標法3条1項5号・6号等の主張と解し得るものであり、また、上記主張は、旧商標法56条で準用する特許法135条(「不適法な審判の請求であって、その補正をすることができないものについては、被請求人に答弁書を提出する機会を与えないで、審決をもってこれを却下することができる。」)にいう「その補正をすることができないもの」に当たらないことは明らかであるので、原告の本件審判の請求が「その補正をすることができないもの」に当たるとしてこれを却下した審決は誤りであると判断するとともに、審判官(審判長)は、請求人(原告)に対し根拠条文その他の不明確な点を明確にするよう求め、それでも請求人がその主張を明確にしないときは根拠条文が明示されなくても請求人の上記主張を旧商標法3条1項5号・6号等の主張であると理解することは可能であったのであるから、請求人の主張をそのようなものと把握し理解した上でその主張について実体的な判断をすべきであったと指摘して、原告の請求を認容した事案。

(28) 東京高判平成16年5月19日 平成14(行ケ)488 特許権 行政訴訟事件
拒絶査定不服審判の確定審決の取消しを求めて再審の請求をした原告が、「本件再審の請求を却下する」とされた再審の審決について取消しを求め、「特許法139条6号の「審判官が事件について不服を申し立てられた査定に審査官として関与したとき」を同法174条2項で準用すると「～査定に審査官として関与したとき」及び「～審決に審査官として関与したとき」の双方の場合に除外されることになるから、両審判官には除外原因がある」と主張した事案につき、理論的には「～査定に審査官として関与したとき」と原文どおり準用するか、「～審決に審査官として関与したとき」と読み替えて準用するかという二つの準用方法が考えられるが、(1)形式的に見ても、後者のような特別な読み替えするのであれば、特許法174条2項中に読み替え規定を設けることが立法技術上は通例であると考えられるが、同項にはそのような読み替え規定は置かれていない、(2)実質的に見ても、特許庁

編「工業所有権法逐条解説〔第14版〕」において、『審判官力事件二付審査官又ハ審判官トシテ査定又ハ審決ニ関与シタルトキ』と規定されていた旧法では、『前審ノ裁判ニ関与シタルトキ』と規定して同一審級において関与していたことはなんら除斥原因としていなかった旧民事訴訟法と著しく違っていたので、現行法においてはこの点を民事訴訟法と同趣旨の規定に改めた旨の解説が記載されていることからすれば、特許法174条2項において同法139条6号を準用する際、同一審級の手續である、拒絶査定不服審判の確定審決とその再審との間において、前者に関与したことを除斥原因として定めたものと解すべき理由は見当たらないと判断して、同号は「審判官が事件について不服を申し立てられた査定に審査官として関与したとき」との原文のまま準用されると解するのが相当であるとした事案。

【民事手續】

(29) 福岡高決平成15年6月12日判タ1139号292頁 平成14年(ウ)第368号
再生計画認可決定に対する即時抗告事件

1 個人再生手續きにおいて、生命保険契約における契約者貸付による債権は、貸付の際の約定に基づき再生手續開始決定がなされたことにより返済期日が到来し、保険契約も失効し、解約返戻金等と相殺されたため、再生債権とすることができないとした。

2 給与所得者等再生手續において、再生裁判所が認可した弁済計画について計画弁済額が可処分所得額の2年分に満たないという違法がある場合、再生債務者が再度計画案を修正し、提出し直すなどして認可決定を受けることができると解する余地があるとして、原決定を取り消し、事件を原審に差し戻した。

(30) 東京地判平成15年12月22日金法1705号50頁 平成14年(ワ)第26144号

民事再生手續において、フルペイアウト方式によるファイナンス・リース契約のリース会社はリース料債権を被担保債権とする担保権(別除権)を有しており、その担保権の目的はリース物件の所有権ではなくその利用権であると解される所、本訴提起前の担保権の実行により、その利用権はリース会社に移転し、リース会社は物件の完全な所有権を取得しているから、その後のリース物件の返還請求自体は、リース会社の完全な所有権に基づくものと考えべきであり、その根拠は取戻権(所有権に基づく取戻権)に求められる。

【公法】

(31) 最一判平成15年12月4日判時1848号66頁 平成5年(行ツ)第50号・事業認定処分取消、特定公共事業認定処分取消請求事件) 成田空港訴訟上告審判決
→法務速報32号17番で紹介済み。

(32) 最一判平成15年12月18日判時1848号69頁 平成12年(行ヒ)第16号・公文書非公開処分取消請求事件) (広島県公文書公開条例上告審判決)
→法務速報33号24番で紹介済み。

(33) 最二判平成16年4月23日 最高HP平成12年(行ヒ)第246号 不作為の違法確認等請求事件

1 何らの占有権原なく自動販売機を設置してはみ出し部分の都道を占有していた場合は、道路管理者である東京都は占有者に対し、占用料相当額の損害賠償請求権又は不当利得返還請求権を取得する。

2 自動販売機を都道にはみ出して設置した業者が東京都に協力し費用の負担をして当時約3万6000台もあったはみ出し自動販売機を撤去したなどの事情の下では、東京都がその業者に対して撤去前の都道占用料相当額(1か月当たり1台約1683円)の損害賠償請求権又は不当利得返還請求権を行使しないことは、違法ではない

(34) 最一判平成16年4月26日 最高HP平成15年(行ヒ)第206号 食品衛生法違反処分取消請求事件

食品衛生法16条(平成15年法律第55号による改正前のもの)に基づき食品等の輸入の届出をした者に対して検疫所長が行う当該食品等が同法6条に違反する旨の通知は、輸入届出の手續が完了したことを証する食品等輸入届出済証を交付しないと決定したことを通知する趣旨のものであり、当該通知により、食品等の輸入の届出をした者は、本件食品について、関税法70条2項の「検査の完了又は条件の具備」を税関に証明し、その確認を受けることができなくなり、その結果、同条3項により輸入の許可も受けられなくなり、上記関税法基本通達に基づく通関実務の下で、輸入申告書を提出しても受理されずに返却されることとなるから、抗告訴訟の対象となる行政処分当たる

(35) 名古屋地判平成14年4月19日判タ1139号110頁 平成14年(行ウ)第9号
行政処分取消請求事件

自動車重量税を納付したと主張する原告が、当該自動車重量税にかかる自動車为天災により使用不能となったため、自動車の抹消登録をした上、被告(税務署長)に対し納付済みの自動車重量税の還付請求をしたところ、被告が還付請求に理由がないとの通知処分をしたので、その取消等を求めた事案において、自動車重量税は、自動車が検査を受け、又は届出を行なうことによって、走行可能となるという法的地位あるいは利益を受ける権利を取得することに着目して課税される一種の権利創設税であり、自動車の使用者が検査証の交付等を受けて当該自動車が走行可能になるという法的地位あるいは利益を受ける権利をいったん取得した以上、その後生じた事情により検査証を返還したとしても、当該法的地位あるいは権利を取得した事実自体が消滅することはありえないから、納付した自動車重量税の還付を認める根拠はないと言わざるを得ないとして、原告の請求が棄却された。

(36) 大分地判平成14年11月19日判タ1139号166頁 平成13年(ワ)第93号
訂正記事掲載請求事件

場外車券売場を設置しようとする地方公共団体(開催公共団体)とその設置場所として予定される地方公共団体(設置公共団体)とがその設置を巡って対立していたところ、開催公共団体が、その市報に「(設置に)反対するのであれば設置許可が出る前に、許可権者である通産大臣に対して明確な反対の意思表示をすべきではないか。」と、設置公共団体の対応を非難する記事を掲載したことが設置公共団体の名誉を毀損するとして、訂正記事の掲載を求めた事案において、裁判所は、地方公共団体も公法人であって、一定の社会的評

価を有しており、名誉権の享有主体性が認められ、地方公共団体に対する批判や論評であっても名誉を毀損することは許されず、また、被告（開催公共団体）は地方公共団体であり、国民主権ないし民主主義の観点から地方公共団体による他の地方公共団体に対する批判・論評を国民によるそれと同列に扱うことはできないとし、本件の記述は設置公共団体の社会的評価を低下させるもので、真実に反し、重過失があるとして、当該記事による名誉毀損の成立を認め、訂正記事の掲載を命じた。

(37) 大分地判平成15年1月28日判タ1139号83頁 平成13年（行ウ）第10号行政処分無効確認、同取消請求事件

自転車競技法4条1項に基づき、M社に対してした場外車券売場設置許可処分につき、場外車券売場が設置される地元地方公共団体である原告が、国のなした右許可処分が違法であるとして、主位的にその無効確認を、予備的にその取消を求めた事案において、場外車券売場設置許可制度について法が一般的公益とは別に右許可制度によって地元自治体の個別的利益を保護する趣旨であると解するのは困難であり、原告は本件許可処分の無効確認又は取消を求める原告適格を有しないとして、原告の訴えが却下された。

【社会法】

(38) 福岡高判平成16年4月26日 高裁HP 平成13年（行コ）第12号 公務外認定処分取消請求控訴事件

1 本件は、市の教育委員会学事課で新入学事務や就学相談事務に従事していた職員が脳動脈瘤の破裂により死亡した（発症当時38歳）ことについて、地方公務員災害補償基金上の公務起因性が争われた事案であるが、控訴審裁判所は、公務起因性を肯定して職員側の請求を認容した原審に対し、公務起因性を否定して原審判決を取り消した。

2 公務起因性に関する相当因果関係の判断については、「『心・血管疾患及び脳血管疾患等の職務関連疾患の公務上災害の認定について』の実施及び公務起因性判断のための調査事項について」の基金補償課長通知（平成13年12月12日地基補第240号、新基金補償課長通知）も、重要な一要素として考慮するのが相当であるとした。

3 職員の勤務状況の認定について、相互に内容の異なる勤務命令簿、職員自身の手帳メモ、学事課長回答の作成状況や記載内容を具体的に吟味しつつ、最終的に学事課長回答をも信用出来る証拠資料であるとした。

(39) 最一判平成16年1月15日判時1850号16頁 平成14年（受）第687号・損害賠償請求事件
→法務速報33号40番で紹介済

【刑事法】

(40) 最二決平成16年4月19日 最高HP 平成15年（あ）第1796号 電気通信事業法違反被告事件

日本電信電話株式会社の加入電話による他人間の通話内容が盗聴録音されたカセットテープを他から入手した上、その一部を別のカセットテープに複製、編集し、2回にわたり、そのカセットテープをテープレコーダーで再生する方法により、上記通話内容を十数名の第三者に聞かせた行為は、たとえ自らは盗聴録音に関与していないとしても、電気通信事業者が現に取り扱っていた際に盗聴録音された通話内容の一部をそのまま再生して他に漏らすものであるから、電気通信事業法（平成11年法律第137号による改正前のもの）104条1項の「電気通信事業者の取扱中に係る通信（中略）の秘密を侵した」ことに当たると解するのが相当である。

(41) 最二決平成15年11月4日判時1848号154頁 平成12年（あ）第1345号・覚せい剤取締法違反被告事件

→法務速報31号48番で紹介済み。

(42) 最二決平成15年12月9日判時1848号157頁 平成13年（あ）第899号・詐欺被告事件

→法務速報32号27番で紹介済み。

2. 5月の主な成立法令一覧

種類 提出回次 番号
議案件数

・衆法 159 29
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
・ ・ ・ 国会議員秘書の採用制限及び兼職禁止規定、寄附の勧誘又は要求を禁止する改正

・閣法 159 9
商工会議所法及び商工会法の一部を改正する法律
・ ・ ・ 市町村合併に伴う商工会議所、商工会の合併規定の整備を行う改正

・閣法 159 17
防衛庁設置法及び自衛隊法の一部を改正する法律
・ ・ ・ 自衛官の定数及び即応予備自衛官の員数の改正

・閣法 159 36
森林法の一部を改正する法律
・ ・ ・ 目的に即して機能していないと認められる保安林の整備等に関する改正

・閣法 159 41
破産法
・ ・ ・ 個人破産者の増加に伴う債務者の財産保全の拡充、破産手続の迅速化および配当手続

の簡素化等を定めた大改正。同法成立に伴い、旧法は廃止される。

- ・閣法 159 41
破産法の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律
・・・改正破産法の施行に伴う民法その他関係諸法（民事再生法、会社更生法等）の整備および経過措置を定めた法律
- ・閣法 159 44
電波法及び有線電気通信法の一部を改正する法律
・・・無線局開設の登録制度やサイバー犯罪に対する罰則等を定めた改正
- ・閣法 159 67
裁判員の参加する刑事裁判に関する法律
・・・重大な刑事裁判において国民の司法参加を目的とする裁判員制度の法制化。選任・公判の手続、裁判員の保護措置、守秘義務違反の罰則等からなる。
- ・閣法 159 68
刑事訴訟法等の一部を改正する法律
・・・公判前の争点整理の当事者への義務付け、検察官による即決裁判手続の申立て等、刑事裁判の短期化を図るための諸改正
- ・閣法 159 69
総合法律支援法
・・・日本司法支援センターの設置に伴う組織・運営に関する法律。起訴前の国選弁護や市民への法律相談を可能とし司法紛争の解決の円滑化を図る。
- ・閣法 159 116
商品取引所法の一部を改正する法律
・・・先物取引に関する商品取引所の株式会社形態を可能とする制度導入を初めとする組織についての諸規定および商品取引清算機関、商品取引員の新設に関する諸改正
- ・閣法 159 117
特定商取引に関する法律及び割賦販売法の一部を改正する法律
・・・特定商取引に関する禁止行為の拡充および割賦販売等に関するあっせん業者に対する抗弁を認める措置を定めた改正
- ・閣法 159 119
海洋汚染等及び海上災害の防止に関する法律の一部を改正する法律
・・・船舶からの廃棄物の海洋投入処分の許可に関する措置を定めた改正

3. 5月の主な発刊書籍一覧（私法部門）

著者 出版社 頁数 定価
書籍名

- ・村林隆一・小松陽一郎編 青林書院 732頁 6195円
新・青林法律相談1 特許・実用新案の法律相談〔増補版〕
- ・竹田 稔・角田芳末・牛久健司編 青林書院 548頁 5250円
ビジネス特許法 その特許性と権利行使
- ・NBL編集部編 商事法務 292頁 2940円
別冊NBL No. 86 新しい担保法の動き
- ・商事法務編集部編 商事法務 239頁 3255円
別冊商事法務 No. 271 会社法制の現代化に関する要綱試案の論点
- ・証券取引法研究会編 商事法務 164頁 2940円
別冊商事法務 No. 272 証券のペーパーレス化の理論と実務
- ・田中峯子編 青林書院 504頁 4620円
新・青林法律相談3 建築関係紛争の法律相談
- ・小林一俊博士古稀記念論集編集委員会編 酒井書店 486頁 9975円
財産法諸問題の考察 小林一俊博士古稀記念論集
- ・栗田 誠 商事法務 242頁 3990円
実務研究 競争法
- ・菊池 伸・鳥飼重和 商事法務 220頁 2730円
平成16年株主総会徹底対策

4. 5月の主な発刊書籍一覧（公法・その他部門） ★は後記に解説あり

著者 出版社 頁数 定価
書籍名

- ・振津隆行 成文堂 214頁 6300円
刑法不法論の展開
- ・三浦永光 有信堂高文社 280頁 3150円
国際関係の中の環境問題
- ・和田 肇・野田 進・中窪裕也 商事法務 298頁 2940円
国立大学法人の労働ハンドブック
- ・本庄 資 編著 税務経理協会 420頁 3780円
タックス・シェルター事例研究 . . . ★
- ・外尾健一 信山社出版 340頁 8400円
日本の労使関係と法
- ・河村寛治・三浦哲男編 信山社出版 270頁 3570円
EU環境法と企業責任
- ・松井芳郎 東信堂 328頁 2940円
国際法から世界を見る〔第2版〕 . . . ★
- ・祖川武夫 信山社出版 408頁 10080円
国際法と戦争違法化 祖川武夫論文集
- ・石島弘教授退官記念論集刊行会編 大学教育出版 350頁 4410円
変革期における税法の諸問題

5. 発刊書籍<解説>

- ・タックス・シェルター事例研究
タックス・シェルターの問題点と事例を詳細に論じた研究書の書籍。ビジネス書によく見られる類書のように、どのようにタックス・シェルターを利用するかという論点からでなく、問題点と歴史的経緯を体系的にまとめ、タックス・シェルターを悪用する事業者をどのように司法的・行政的に抑制するかという点を主眼に置いて論じている。タックス・シェルターの類型化とその具体例については類書に例を見ない程詳細に論じられている。
- ・国際法から世界を見る〔第2版〕
国際法に関する入門書の書籍であるが、近年の事例に即しNATOのユーゴ空爆や世界気象会議、最近ではイラク問題等が国際法的見地からどのような点が争点となったか、さらに国際法が遵守されなかった経緯によりどのような結果が生じたかという点を講義的に論じているところが大変興味深い。歴史的沿革や概要等に相当数の頁数を割いているが、普段国際法に触れることのない実務家等にも国際法的リーガルマインドを養う上で有用である。

(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。
