

(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
6. 当財団事務局より(お知らせ)

1. 法律雑誌等に掲載された主な判例

【民法】

(1) 最二判平成16年10月29日 金法1752号50頁

平成15年(受)第413号 建物収去土地明渡等請求本訴, 不当利得返還請求反訴事件

1 他人の所有する土地に権原なく建物を所有する者から建物を賃借して占有使用している者がある場合において, その者の当該建物の占有使用と所有者がその土地を使用できないこととの間には, 特段の事情が存しない限り, 相当因果関係はないと解すべきところ, 原審は, 上記特段の事情が存することについて何ら認定説示することなく上告人による本件建物の占有使用がその敷地の不法占有として不法行為を構成すると判断したものであり, その判断には, 判決に影響を及ぼすことが明らかな法令の違反がある。

2 仮に上告人が本件建物の敷地の不法占有につき不法行為責任を負うとしても, 本件建物の敷地としての占有範囲は, 本件建物の敷地として外観上も区分して利用されている土地部分のみに限られるべきである。原審は, 本件建物が11筆の土地の全部又は一部にまたがる形で位置していることから, 直ちにその11筆の土地の合計地積を不法占有の範囲と判断したもののだが, その判断には, 判決に影響を及ぼすことが明らかな法令の違反がある。

(2) 最三決平成17年5月20日 金法1751号43頁

平成15年(才)第354号, 同年(受)第354号 取引経過明細開示請求控訴事件

預金者を被相続人とする共同相続人の一人が銀行に預金口座の取引明細の開示を求める権利を否定した原判決に対する上告について, 民訴法312条1項及び2項所定の上告理由が認められないとして上告を棄却し, 上告受理申立も受理しなかった事例。

(3) 最一判平成17年6月2日判時1900号119頁

平成16年(受)29号 自動車損害賠償保障法に基づく損害てん補請求事件 一部破棄自判, 一部上告棄却

法務速報第50号8番にて紹介済。

(4) 最三決平成17年10月11日 最高HP

平成17年(許)第14号 遺産分割審判に対する抗告審の変更決定に対する許可抗告事件(破棄差戻し)

相続が開始して遺産分割が未了の間に相続人が死亡した場合において, 第2次被相続人が取得した第1次被相続人の遺産についての相続分に応じた共有持分権は, 実体上の権利であり, 第2次被相続人の遺産として遺産分割の対象となる。

(5) 東京高判平成16年8月25日判時1899号105頁

平成15年(ネ)第6051号 各ビデオ化使用料請求控訴事件(一部変更, 一部控訴棄却, 上告(上告棄却))

テレビ放送用アニメ作品が放送後にビデオ化されて販売された場合に, 当該アニメ作品に出演した声優が出演契約を締結していた音声製作会社及び同社に音声部門の製作を委託した動画製作会社(声優との間に直接の契約関係はない)に対してビデオ化使用料などの支払を求めた事案につき, 出演契約に基づき音声製作会社に対する請求は「実務運用表」(目的外使用料の1つとして現在ビデオ化された場合の使用料についても含めて規定しているもの)に従って算出した使用料につき認容したが, 動画製作会社に対する請求は, 同社には担保責任は認められず(棄却), 代位請求については無資力要件を欠く, として却下した地裁判決, 並びに, 音声製作会社に対する請求は地裁同様認容したが, 動画製作会社に対する請求は, 同社に対する担保責任が認められない点では地裁判決同様であるが, 代位請求については無資力要件が認められるとして, これを認めた高裁判決。

(6) 東京高判平成17年7月7日 裁判所HP

平成17年(ネ)第203号 損害賠償請求控訴事件

本件は, 衆議院議員である控訴人が, 被控訴人株式会社新潮社(以下「被控訴人会社」という。)の発行する週刊誌「週刊新潮」平成15年11月27日号(以下「本件雑誌」という。)に掲載された記事(以下「本件記事」という。)と本件記事に関する新聞広告及び電車中づくり広告の見出しの記載によって名誉を毀損されたと主張して, 不法行為に基づき, 被控訴人会社, 本件雑誌の編集長である被控訴人A, 本件記事を執筆した被控訴人B及び被控訴人会社の記者である被控訴人Cに対し, 損害賠償及び謝罪広告の掲載を求めた事案であるところ, 原判決が本件記事の掲載内容を真実であると信じたことについて相当な理由があるとしていずれも控訴人の請求を認めなかったが, 控訴審は, 本件記事の控訴人の社会的評価を低下させる事実摘示部分が真実であると信ずるについて相当な理由がなかったとして, 被控訴人会社, 同A, 及び, 同Bに, 共同不法行為者としての責任を認めた事例(同Cについては, 本件記事の内容及び発表に実質的な決定権をもって関わったと認めるに足りないとして, 不法行為責任を認めなかった)。

(7) 東京高判平成17年9月15日 裁判所HP

平成17年(ネ)第707号 謝罪放送等請求控訴事件

本件は, 政治活動を行う政党である控訴人が, 被控訴人が平成15年9月12日に放送した

「金曜エンタテイメント 完全再現!北朝鮮拉致…25年目の真実」と題する番組のテレビジョン放送(以下「本件放送」という。)において、控訴人が、控訴人所属の参議院議員秘書であったCを、Cが北朝鮮による拉致問題の解明に積極的に取り組んだことを理由に除名したとの虚偽の事実を摘示することにより、控訴人が拉致問題解明に冷淡かつ消極的であり、妨害行為までしたという印象を強く一般視聴者に与え、控訴人の政党としての社会的評価を著しく毀損されたとして、被控訴人に対し、放送法第4条第1項に基づき、訂正放送の実施を求めるとともに、不法行為に基づき、謝罪放送の実施並びに慰謝料及び遅延損害金の支払を求めた事案であるが、控訴審は、原判決どおり本件放送は控訴人の社会的評価を低下させるものとは認められないと判断し名誉毀損を構成しないとして、控訴人の請求をいずれも認めなかった。

(8) 東京地判平成15年11月6日判時1899号105頁  
平成12年(ワ)第2729号・平成15年(ワ)第2305号 各ビデオ化使用料請求事件(一部認容、一部棄却、一部却下、控訴)  
→(7) 東京高判平成16年8月25日判時1899号105頁参照

(9) 神戸地判平成17年7月14日判時1901号87頁  
平成16年(シ)109号、保証金返還事件  
関西地区での不動産賃貸借契約においては、賃貸借契約終了時に敷金又は保証金の一部を賃借人に返還しない合意(敷引特約)がされることが多いが、本件敷引金の性質((1)賃貸借契約成立の謝礼、(2)賃貸目的物の自然損耗の修繕費用、(3)賃貸借契約更新時の更新料の免除の対価、(4)賃貸借契約終了後の空室賃料、(5)賃料を低額にすることの代償)から見ると、賃借人に本件敷引金を負担させることに正当な理由を見いだすことはできず、一方的で不合理な負担を強いているものといわざるを得ない。  
敷引特約は、賃貸目的物件について予め付されているものであり、賃貸業者(又はその仲介業者)と消費者である賃借人の交渉力の差からすれば、賃借人の交渉によって敷引特約自体を排除させることは困難であると考えられる。これに加え、関西地区における不動産賃貸借において敷引特約が付されることが慣行となっていることからしても、賃借人の交渉努力によって敷引特約を排除することは困難であり、賃貸事業者が消費者である賃借人に敷引特約を一方的に押しつけている状況にあるといっても過言ではない。  
以上で検討したところを総合考慮すると、本件敷引特約は信義則に違反して賃借人の利益を一方的に害するものと認められる。  
したがって、本件敷引特約は、賃貸借契約に関する任意規定の適用による場合に比し、賃借人の義務を過重し、信義則に反して賃借人の利益を一方的に害するものであるから、消費者契約法10条により無効である。

(10) 東京地判平成17年7月25日判時1900号126頁  
平成15年(ワ)29765号 損害賠償請求事件 一部認容、一部棄却 控訴  
証券会社の従業員が、特定の銘柄の株式の信用取引(売り)を顧客に推奨して実行させたケースにおいて、証券会社は、1日1株当たり5銭前後が多い逆日歩(品賃料)が1日1株当たり10円を超えるような異常に高額な逆日歩(品賃料)が発生した場合にはこれを顧客に説明する義務を負うとして、これを怠った証券会社に対する546万2597円の損害賠償請求の内相当因果関係のある487万8784円を認容した。

#### 【商事法】

(11) 最二決平成13年7月13日 金法1752号53頁  
平成13年(オ)第482号、同年(受)第470号 金銭信託に基づく満期元本金等交付請求事件  
信託銀行の貸付金債権と信託終了後に設けられた別段預金の法定相殺は、信託終了後といえども、信託法17条の趣旨に反し許されないけれども、当事者の合意による相殺は許されることとした原判決に対する上告申立が棄却され、上告受理申立を受理しなかった事例。

(12) 東京高判平成16年12月15日 金法1751号47頁  
平成16年(ネ)第3048号 損害賠償請求控訴事件  
運送品の売主が、海上運送人の現地代理人が船荷証券と引換えではなしに運送品を第三者に引き渡したことにより、運送品の代金相当額の損害を被ったとして、海上運送人に対し、海上運送契約の債務不履行に基づき、損害賠償請求訴訟を提起した。裁判所は、運送人の責任についての除斥期間を定める船荷証券の裏面約款の規定について、約款の相互規定方法に鑑み、ヘーグ・ルールに準拠して解釈することは相当ではないとし、また、約款には除斥期間の起算点が「運送品全品滅失の場合、それが引き渡されるべきであった日」と規定されている以上、「現実に引き渡された日」を起算点と解することはできないとし、除斥期間の経過を理由に請求を排斥した。

(13) 東京地判平成17年5月19日判時1900号1頁  
平成11年(ワ)28164号 損害賠償請求事件 棄却 控訴  
銀行等金融機関の新たな経理基準として、平成10年3月期にその導入が予定されていた資産査定通達等に基づかずになされた平成9年9月期の中間配当及び平成10年3月期の決算配当につき、配当可能利益がないにもかかわらず、株主に対する違法な配当がなされたとして、取締役の商法266条1項1号に基づく損害賠償責任等が問われたケースにおいて、平成9年3月期以前において、銀行の貸出金の償却・引当に関する税法基準が、かつての「公正なる会計慣行」であったと判断し、新基準は、平成10年3月期において、手続の適正性及び内容の合理性は一応認められるが、新基準で銀行の貸出金について、有税による償却・引当を義務づける方向が示されたにもかかわらず、セーフティネットとしての税効果会計の導入を欠いており、必要な手当が不十分であったこと、新基準の一義的明確性や拘束性については多分に疑問が残るものであったと認めざるを得ないことなどから、唯一の「公正なる会計慣行」とは認められないとし、平成10年3月期における決算処理については、旧基準を前提とする限りは、これを逸脱した違法なものとまでは認められないと判断して、取締役らの責任を認めなかった事案。

#### 【知的財産】

(14) 最二判平成17年6月17日判時1900号139頁

平成16年(受)997号 特許権侵害差止請求事件 上告棄却  
法務速報第50号23番にて紹介済。

→3

(15) 最三判平成17年10月18日 最高HP

平成17年(行ヒ)第106号 審決取消請求事件(破棄自判)

1 特許を無効にすべき旨の審決の取消請求を棄却した原判決に係る事件の上告審係属中に当該特許について特許請求の範囲を減縮する旨の訂正審決が確定したことにより原判決を破棄する場合には、上記無効審決を取り消す旨の自判をした事例。

(理由)

特許を無効にすべき旨の審決の取消請求を棄却した原判決に対して上告受理の申立てがされ、その後、当該特許について特許出願の願書に添付された明細書を訂正すべき旨の審決が確定し、特許請求の範囲が減縮された場合には、原判決の基礎となった行政処分が後の行政処分によって変更されたものとして、原判決には民訴法338条1項8号に規定する再審の事由がある。この場合には、原判決には判決に影響を及ぼすことが明らかな法令の違反があったものというべきである(最高裁昭和58年(行ツ)第124号同60年5月28日第三小法廷判決・裁判集民事145号73頁、最高裁平成14年(行ヒ)第200号同15年10月31日第二小法廷判決・裁判集民事211号325頁参照)。

そして、特許を無効にすべき旨の審決の取消しを求める訴訟の係属中に、当該特許について特許出願の願書に添付された明細書を訂正すべき旨の審決が確定し、特許請求の範囲が減縮された場合には、特許を無効にすべき旨の審決を取り消さなければならない(最高裁平成7年(行ツ)第204号同11年3月9日第三小法廷判決・民集53巻3号303頁、最高裁平成10年(行ツ)第81号同11年4月22日第一小法廷判決・裁判集民事193号231頁参照)から、本件無効審決は、これを取り消すべきものである。

2 特許を無効にすべき旨の審決の取消訴訟の係属中に当該特許について特許請求の範囲を減縮する旨の訂正審決が確定したことにより上記無効審決を取り消す場合に、訴訟の総費用については、行政事件訴訟法7条、民訴法62条を適用し、特許権者に負担させた事例。

(16) 東京高決平成17年6月15日判時1900号156頁

平成17年(ラ)942号 新株予約権発行差止仮処分認可決定に対する保全抗告事件

抗告棄却 確定

法務速報第50号21番にて紹介済。

→1

(17) 知財高判平成17年9月30日 裁判所HP

平成17(ネ)10040 特許権 民事訴訟事件(原審・東京地方裁判所平成16年(ワ)第1673

2号)

被告(控訴人)の製品(いわゆるワープロソフト「一太郎」及びグラフィックソフト「花子」)をインストールしたパソコン及び使用は、原告(被控訴人)が有する「アイコンの機能説明を表示させる機能を実行させる第1のアイコン、及び所定の情報処理機能を実行させるための第2のアイコンを表示画面に表示させる表示手段と、前記表示手段の表示画面上に表示されたアイコンを指定する指定手段と、前記指定手段による、第1のアイコンの指定に引き続き第2のアイコンの指定に応じて、前記表示手段の表示画面上に前記第2のアイコンの機能説明を表示させる制御手段とを有することを特徴とする情報処理装置」という特許発明の構成要件をいずれも充足するとして控訴人製品の製造差止等を容認した原判決について、これを不服とする控訴人が控訴した事案。

控訴人製品をインストールしたパソコンに表示される「ヘルプモード」ボタン及び「印刷」ボタンは、本件発明にいう「アイコン」に該当するものであるが、本件特許出願前に外国において頒布された刊行物にはアイコン等のアイテムについてのヘルプ・メッセージを表示する「スクリーン/メニュー・ヘルプ」アイテムを備えた情報処理装置が開示されており、本件発明は、これらの周知な技術事項に基づいて当業者が容易に発明をすることができたものであるから、本件発明に係る本件特許は、特許法29条2項に違反してされたものであり、特許無効審判により無効にされるべきものと認められるというべきである。したがって、特許権者である被控訴人は、同法104条の3第1項に従い、控訴人に対し、本件特許権を行使することができない。

(18) 知財高判平成17年10月6日 裁判所HP

平成17(ネ)10049 著作権 民事訴訟事件(原審・東京地方裁判所平成14年(ワ)第2803

5号、平成16年3月24日判決)

原告(控訴人)である読売新聞東京本社がホームページ「Yomiuri On-Line」においてニュース記事本文(YOL記事)とともに掲出している記事見出し(YOL見出し)と同一の語句を、被告(被控訴人)が自己のウェブサイト上のニュース記事ページへのリンクボタンとして使用する行為は、著作権侵害とはいえず(YOL見出しは著作物であるとは認められない)、さらに、被告の行為は不法行為を構成しないと見てYOL見出しの複製等に係る差止め及び損害賠償の請求を棄却した原判決について、これを不服とする控訴人が控訴した事案。

一般に、ニュース報道における記事見出しは、創作性を発揮する余地が比較的に少ないことは否定し難いところであり、著作物性が肯定されることは必ずしも容易ではない一方、ニュース報道における記事見出しであるからといって、直ちにすべてが著作権法10条2項に該当して著作物性が否定されるものと即断すべきものではなく、その表現いかんでは、創作性を肯定し得る余地もないのではないのであって、結局は、各記事見出しの表現を個別具体的に検討して、創作的表現であるといえるか否かを判断すべきものであるが、YOL見出しを個別具体的に検討しても、その表現が著作物として保護されるための創作性を有するとは認められず、YOL見出しの著作権侵害をいう控訴人の主張は、理由がないというべきである。

一方、YOL見出しは、控訴人の多大の労力、費用をかけた報道機関としての一連の活動が結実したものであること、著作権法による保護の下にあるとまでは認められないものの、相応の苦勞・工夫により作成されたものであって、簡潔な表現により、それ自体から報道される事件等のニュースの概要について一応の理解ができるようになってきていること、YOL見出しのみでも有料での取引対象とされるなど独立した価値を有するものとして扱われている実情があることなどに照らせば、YOL見出しは、法的保護に値する利益となり得るものというべきであり、さらに、被控訴人は、控訴人に無断で、営利の目的をもって、かつ、反復継続して、

しかも、YOL見出しが作成されて間もないいわば情報の鮮度が高い時期に、YOL見出し及びYOL記事に依拠して、特段の労力を要することもなくこれらをデッドコピーないし実質的にデッドコピーしてリンク見出しを作成し、これらを自らのホームページ上のライトピックス表示部分のみならず、2万サイト程度にも及ぶ設置登録ユーザのホームページ上のライトピックス表示部分に表示させるなど、実質的にリンク見出しを配信しているものであって、このようなライトピックスサービスが控訴人のYOL見出しに関する業務と競合する面があることも否定できないものであるから、被控訴人のライトピックスサービスとしての一連の行為は、社会的に許容される限度を越えたものであって、控訴人の法的保護に値する利益を違法に侵害したものととして不法行為を構成するものというべきである。

(19) 知財高判平成17年10月11日裁判所HP

平成17(行ケ)10345 特許権 行政訴訟事件

特許法は薬事法による承認が得られた品目に限定して延長に係る特許権の効力が及ぶとするのではなく、延長に係る特許権の効力は、「物(有効成分)」及び「用途(効能・効果)」について特許発明を実施する場合全般に効力が及ぶという判断に基づいて特許権存続期間延長登録出願を拒絶することは、特許権の存続期間の延長制度における延長が認められる要件が医薬品に関する特許の存続期間延長規定全体の解釈を貫く重要な規律であるにもかかわらず、専ら、特許法施行令、特許法施行規則さらには特許庁のQ&Aという実務の運用レベルでの指導に委ねられ、法律の規定としては、曖昧な部分を含んだままになっていることに問題の根源があるとしつつも、裁判所は特許庁の特許権存続期間延長登録出願に対する拒絶査定審決を支持した。

(20) 大阪地判平成16年9月13日判時1899号142頁

平成15年(ワ)第8501号 不正競争防止法に基づく差止請求事件(一部認容、一部棄却、控訴)  
法務速報41号22番にて紹介済。

→2

(21) 東京地判平成17年3月30日判時1899号137頁

平成16年(ワ)第12793号 損害賠償請求事件(棄却、確定)

前身頃にフリルの配されたノースリーブ型のカットソーの販売につき、その形態を模倣したものであるとして、不正競争防止法2条1項3号、4条に基づく損害賠償が請求された事案につき、同法2条1項3号で保護される商品形態は、必ずしも独創的な形態であることは必要ないが、同号の立法趣旨が資金及び労力を投下した商品形態の開発者の市場への先行利益を保護することからすれば、同種の先行商品に全く同一の形態のものが存在しない場合であっても、既に市場で広く見られるいくつかの商品形態を単に組み合わせただけであって、しかも、その組み合わせること自体も容易であるような商品形態については、同号にいう「同種の商品が通常有する形態」に当たるものと解するのが相当であるとされ、その旨認定され、請求が棄却された事例。

(22) 東京地判平成17年10月11日 裁判所HP

平成15(ワ)16505等 商標権 民事訴訟事件

商標法38条1項所定の「商標権者がその侵害行為がなければ販売することができた」か否かについては、商標権者が侵害行為を組成した商品と同一の商品を販売しているか否か、販売している場合、その販売の様態はどのようなものであったか、当該商標と商品の出所たる企業の営業上の信用等との程度結びついていたか等を総合的に勘案して判断すべきであり、原告商品も被告商品も老化防止を目的とするアンチエイジングを謳ったルーマニア製の基礎化粧品であって、同様の市場、需要者を相手に販売するものであるため、原告商品と被告商品の価格差や販売ルートの差も市場代替性を否定するほど大きなものではない。従って、被告の主張する事情は、商標法38条1項の適用を否定すべき事情ということではできず、被告商品が販売されていなければ、商標権者である原告が原告商品を販売することができたというべきであるので、商標法38条1項を適用すべきである、として、商標権侵害による損害額を合計1118万9980円と認定した。

【民事手続】

(23) 最一判平成16年12月16日判タ1172号139頁

平成16年(許)第20号・過料取消決定に対する抗告却下決定に対する許可抗告事件(破棄自判)

法務速報49号26番(判例時報)にて紹介済。

→6

(24) 最三決平成17年10月14日 最高HP

平成17年(許)第11号 文書提出命令に対する抗告審の変更決定に対する許可抗告事件(破棄差戻し)

1 民訴法220条4号ロにいう「公務員の職務上の秘密」には、公務員の所掌事務に属する秘密だけでなく、公務員が職務を遂行する上で知ることができた私人の秘密であって、それが本案事件において公にされることにより、私人との信頼関係が損なわれ、公務の公正かつ円滑な運営に支障を来すこととなるものも含まれる。

2 民訴法220条4号ロにいう「その提出により公共の利益を害し、又は公務の遂行に著しい支障を生ずるおそれがある」とは、単に文書の性格から公共の利益を害し、又は公務の遂行に著しい支障を生ずる抽象的なおそれがあることが認められるだけでは足りず、その文書の記載内容からみてそのおそれの存在することが具体的に認められることが必要である。

3 いわゆる災害調査復命書のうち、行政内部の意思形成過程に関する情報に係る部分は民訴法220条4号ロ所定の文書に該当するが、労働基準監督官等の調査担当者が職務上知ることができた事業者にとっての私的な情報に係る部分は同号ロ所定の文書に該当しないとされた事例

(25) 大阪高決平成16年12月10日 金法1750号58頁

平成16年(ワ)第1005号 担保権の実行としての債権差押命令手続の中止命令申立認容決定に対する抗告事件

再生債務者が所有する不動産の上に抵当権が存する場合、その抵当権に基づく物上代位

による賃料債権の差押命令も「担保権の実行の手続」(民事再生法31条1項)の一つとして、同項に規定する中止命令の対象となり得るものと解されるが、中止命令を発することができる(同項所定の要件を満たす)のは、例外的な事情がある場合に限られるものというべきである。本件においては、抵当権者と債務者との間で本件建物を債務者が継続して利用することができる別除権協定等を締結していないのみならず、その締結に至る見通しがある旨の疎明もないから、中止命令を発することが「再生債権者の一般の利益に適合」するとはいえない。

(26) 東京高判平成17年6月30日 金法1752号54頁  
平成17年(ホ)第1910号 代位債権請求控訴事件

1 金融機関が、保証債務の履行として、税関に対して、破産会社の関税、消費税及び地方消費税を支払った場合、金融機関は代位弁済によって前記租税債権を債権として行使し請求する地位を取得するが、その債権自体は一般の破産債権に当たるものであるから、破産手続法によらずに行使することはできず、給付の訴えを提起することはできない。

2 金融機関が、再生手続中の会社の関税、消費税及び地方消費税を、保証債務の履行として支払い、それにより、会社が上記租税債権の債務の支払を免れるという利得を得、その後、会社が破産宣告を受けた場合、金融機関の会社に対する上記利得についての不当利得返還請求権が成立するとしても、破産債権であって、破産手続法によることなく、訴えを提起することはできない。

(27) 東京地判平成17年3月23日判時1899号56頁  
平成17年(ヲ)第429号 新株予約権発行差止仮処分決定認可決定に対する保全抗告事件  
(抗告棄却, 確定)

法務速報48号25番にて紹介済。

→5

### 【刑事法】

(28) 最二決平成17年9月27日 最高HP

平成17年(あ)第684号 大阪府公衆に著しく迷惑をかける暴力的不良行為等の防止に関する条例違反, 器物損壊被告事件(棄却)

捜査官が被害者や被疑者に被害・犯行状況を再現させた結果を記録した実況見分調書等で、実質上の要証事実が再現されたとおりの犯罪事実の存在であると解される書証の証拠能力については、刑訴法326条の同意が得られない場合には、同法321条3項所定の要件を満たす必要があることはもとより、再現者の供述の録取部分及び写真については、再現者が被告人以外の者である場合には同法321条1項2号ないし3号所定の、被告人である場合には同法322条1項所定の要件を満たす必要がある(もっとも、写真については、撮影、現像等の記録の過程が機械的操作によってなされることから前記各要件のうち再現者の署名押印は不要と解される)。

(29) 最三決平成17年10月7日 最高HP

平成14年(あ)第1431号 業務上横領, 商法違反被告事件(イトマン代表者事件)(棄却)

中堅総合商社であった伊藤萬株式会社(平成3年1月1日に「イトマン株式会社」と商号変更。以下「イトマン」という。)が、不動産業等を目的とする株式会社協和総合開発研究所(以下「協和」という。)の子会社である株式会社瑞浪ウイングゴルフクラブに対して、230億円余を貸し付けた事案において、イトマンの代表取締役社長の任務違背行為につき特別背任罪における図利加害目的が認められた事例。  
(理由)

被告人は、イトマン代表取締役社長であったところ、協和が弁済すべき230億円の返済資金をねん出するため、債権保全のための適切な担保徴求等の措置を講ずることなく、瑞浪ゴルフ場の開発工事資金名目で、本件融資を実行したものであり、本件融資に際して、協和のすすめる銀座物件のビル建築等による開発計画は採算の取れる見通しがなく、その資産価値や利用価値にも疑問があることを認識しており、さらに、瑞浪ゴルフ場の開発利益や、協和プロジェクトの一つとして挙げられていた関ゴルフ場の会員権独占販売権による取得利益などを含めても、これらが実質無担保で実行される本件融資を補うに足りるような性質のものではないことについて認識していた。なお、本件融資に関連した協和代表者側からの企画料の取得は、それに見合う役務の提供がないばかりでなく、イトマンからの融資金の流用を黙認するなどして協和代表者側の資金の便宜を図った上で、期末に集中して企画料を入金させ、実質的にイトマンの資金を還流させたにすぎないという性格のものであった。

(30) 最三決平成17年10月7日最高HP

平成14年(あ)第1431号 商法違反, 背任, 有価証券偽造, 同行使, 有印私文書偽造, 同行使被告事件(イトマン企画監理本部長事件)(棄却)

中堅総合商社であった伊藤萬株式会社(平成3年1月1日に「イトマン株式会社」と商号変更。以下「イトマン」という。)の理事兼企画監理本部長が、同社から給与等の支給を受けていなくても、平成2年法律第64号による改正前の商法486条1項にいう「営業二関スル或種類若ハ特定ノ事項ノ委任ヲ受ケタル使用人」に当たるとされた事例  
(理由)

被告人は株式会社協和総合開発研究所(以下「協和」という。)を設立してその代表取締役社長に就任し、オーナー経営者として東京都中央区銀座の土地の上げや岐阜県のゴルフ場の開発事業等を手掛けていたところ、イトマンの理事兼企画監理本部長となつて、イトマンという株式会社の組織内に組み込まれ、同社長の指揮命令に服しながら、不動産開発等の業務を担当する企画監理本部長として、イトマンの対外的法律行為に関する包括的代理権の行使を含め、イトマンの企業活動の一端を継続的かつ従属的に担っていたのであるから、イトマンから協和等に対して巨額の融資が実行されていたことなどの事情もあって、給与等の支給をイトマンから受けることがなかったとしても、イトマンの「営業二関スル或種類若ハ特定ノ事項ノ委任ヲ受ケタル使用人」に当たるといふべきである。

(31) 最三決平成17年10月7日最高HP

平成15年(あ)第59号 商法違反, 法人税法違反被告事件(イトマン絵画購入事件)(棄却)

中堅総合商社であった伊藤萬株式会社(平成3年1月1日に「イトマン株式会社」と商号変

更。以下「イトマン」という。)が、12回にわたり絵画等合計186点を合計472億0410万円で購入した事案で、イトマンの絵画等購入担当者の特別背任行為につき、同社に絵画等を売却した会社の支配者が共同正犯とされた事例。

(理由)

イトマンやイトマンの100%出資の子会社として設立された絵画事業等を目的とする株式会社エムアイギャラリーの中心となったイトマン代表者と被告人は、共に支配する会社の経営が逼迫した状況にある中、互いに無担保で数十億円単位の融資をし合い、両名の支配する会社がいずれもこれに依存するような関係にあったことから、イトマン代表者にとっては、被告人に取引上の便宜を図ることが自らの利益にもつながるといった状況にあったため、被告人は、そのような関係を利用して、本件各取引を成立させたとみることができ、また、取引の途中からは偽造の鑑定評価書を差し入れるといった不正な行為を行うなどもしていることに鑑みれば、被告人は、特別背任罪の行為主体としての身分を有していないが、イトマン代表者らにとって絵画購入取引を成立させることがその任務に違背するものであることや、本件各取引によりイトマンやエムアイギャラリーに損害が生ずることを十分に認識していたと認められる。

(32) 最一決平成17年10月12日 最高HP

平成17年(あ)第660号 国際的な協力の下に規制薬物に係る不正行為を助長する行為等の防止を図るための麻薬及び向精神薬取締法等の特例等に関する法律違反、覚せい剤取締法違反被告事件(棄却)

国際的な協力の下に規制薬物に係る不正行為を助長する行為等の防止を図るための麻薬及び向精神薬取締法等の特例等に関する法律5条違反の罪(以下「本罪」という。)の公訴事実において、4回の覚せい剤譲渡につき、譲渡年月日、譲渡場所、譲渡相手、譲渡量、譲渡代金を記載した別表を添付した上、「被告人は、平成14年6月ころから平成16年3月4日までの間、営利の目的で、みだりに、別表記載のとおり、4回にわたり、大阪市阿倍野区王子町2丁目5番13号先路上に停車中の軽自動車内ほか4か所において、Aほか2名に対し、覚せい剤である塩酸フェニルメチルアミノプロパンの結晶合計約0.5gを代金合計5万円で譲り渡すとともに、薬物犯罪を犯す意思をもって、多数回にわたり、同市内において、上記Aほか氏名不詳の多数人に対し、覚せい剤様の結晶を覚せい剤として有償で譲り渡し、もって、覚せい剤を譲り渡す行為と薬物その他の物品を規制薬物として譲り渡す行為を併せてすることを業としたものである。」旨の記載が、

訴因の特定として欠けるところはないとされた事例。

(理由)

本罪は、規制薬物を譲り渡すなどの行為をすることを業とし、又はこれらの行為と薬物犯罪を犯す意思をもって薬物その他の物品を規制薬物として譲り渡すなどの行為を併せてすることを業とすることをその構成要件とするものであり、専ら不正な利益の獲得を目的として反復継続して行われるこの種の薬物犯罪の特質にかんがみ、一定期間内に業として行われた一連の行為を総体として重く処罰することにより、薬物犯罪を広く禁圧することを目的としたものと解されるから、このような本罪の罪質等に照らせば、本件公訴事実は、本罪の訴因の特定として欠けるところはない。

(33) 東京高判平成16年10月20日判タ1172号308頁

平成16年(う)第2000号、ストーカー行為等の規制に関する法律違反被告事件(控訴棄却)

法2条1項各号に定められた行為(つきまとい等)が全体として反復されたと認められれば、各号所定の行為がそれぞれ反復されていなくても、同条2項の要件(反復してすること)は満たされる。

(34) 大阪高判平成16年10月22日判タ1172号311頁

平成16年(う)第969号、覚せい剤取締法違反被告事件(原判決破棄・自判、有罪)

1 本件任意同行(自動車窃盗事件について、公道上にいた被告人をパトカーに乗り込ませて警察署に同行した事)は違法であるところ、被告人による尿の任意提出は、任意同行に引き続いて被告人が警察署に留め置かれる状況下でなされたものであるから、本件採尿手続も違法性を帯びる。

2 本件任意同行が、警察官において当初から覚せい剤事犯の捜査を目的としたものではないこと、被告人が警察官に対して尿の提出に応じる意思を示した後は、帰宅したいとの明示の申出をせず、警察官も被告人に対して警察署に留まることを強要するような言動に及んでいないこと、尿の提出自体は被告人の任意の意思に基づくものであることに照らすと、本件採尿手続の違法の程度が重大で、令状主義の精神を没却するものとまではいえず、被告人の提出にかかる尿を鑑定した本件鑑定書を証拠として許容することが、将来における違法抑制の見地から相当でないとも言えない。

(35) 広島高判平成17年7月28日 高裁HP

平成16年(う)第183号 広島市暴走族追放条例違反被告事件(控訴棄却)

1. 広島市暴走族追放条例に対し憲法判断(憲法21条1項、同31条)を示し、合憲とした事例。  
2. 文言上の違憲性について、「い集又は集会」との文言に曖昧さや不明確さはない等と判断された。また、内容上の違憲性について、規制目的には十分な合理性・必要性が認められ、また、(本条例には罰則の定めもあるが)規制態様は必要最小限度に止まる等と判断された。

【公法】

(36) 最二判平成16年12月24日判タ1172号129頁

平成14年(行七)第147号・法人税更正処分等取消請求事件(破棄自判)

法務速報45号63番(最高裁HP)にて紹介済。

→3

(37) 最三判平成17年1月25日 金法1750号54頁

平成16年(行七)第141号 所得税更正処分等取消請求事件

法務速報46号43番にて紹介済。

→3

(38) 最三判平成17年9月27日 最高HP



平成17年(行ツ)第71号 選挙無効請求事件(破棄自判)

衆議院の解散によって選挙の効力は将来に向かって失われたものと解すべきであるから、衆議院議員選挙を無効とする判決を求める訴えは、訴えの利益を失う。

(39) 最三判平成17年10月11日 最高HP

平成15年(行ヒ)第295号、296号 公文書非公開決定処分取消等請求事件(一部破棄自判,一部棄却)

奈良県(以下「県」という。)の住民が、旧奈良県情報公開条例(平成8年奈良県条例第28号。平成13年奈良県条例第38号による全部改正前のもの。以下「本件条例」という。)に基づき、実施機関に対し、県の依頼により奈良県土地開発公社(以下「公社」という。)が土地の先行取得を行った案件に関する文書の開示を請求したところ、一部を非開示とする決定(以下「本件決定」という。)がされたので、その取消しを求める事案において

1 土地開発公社が個人から買収した土地の買収価格に関する情報が、本件条例において非開示情報の除外事由とされている「公表することを目的として実施機関が作成し、又は取得した情報」に当たるとされた事例。

(理由)

上記買収価格については、公有地の拡大の推進に関する法律7条の適用があるものとされ、当該土地が都市計画区域内に所在するときは、公示価格を規準として算定した価格としなければならず、当該土地が上記都市計画区域以外の区域内に所在するときは、近傍類地の取引価格等を考慮して算定した当該土地の相当な価格とされているから、いずれも売買の当事者間の自由な交渉の結果が上記買収価格に反映することは比較的少ない。当該土地が公社に買い取られた事実については不動産登記簿に登録されて公示される上に、当該土地の価格に影響する諸要因については、一般に周知されている事項か、容易に調査することができる事項であるから、これらの価格要因に基づいて公示価格を規準として算定した価格又は近傍類地の取引価格等を考慮して算定した相当な価格は、当該土地の客観的性状から推認し得る一定の範囲内の価格であって、一般人であればおおよその見当をつけることができる。そうすると、土地の買収価格に関する情報は、性質上その内容が不特定の者に知られ得る状態にあるものとして、公表することがもともと予定されているものといえることができる。

2 土地開発公社が個人に対して支払った建物、工作物、動産、植栽等に係る補償金の額に関する情報が旧奈良県情報公開条例所定の個人に関する非開示情報に当たるとされた事例

(理由)

上記補償価格は、県において定められた損失補償基準に基づいて算定されたところ、その算定手法は、適正な価格を算出するものとして、ある程度予想することができるが、地権者がどのような工作物、動産、植栽等を有するかについては、公示されないし、必ずしも一般人の目に触れるものではない。建物については、所有状況が不動産登記簿に登録されて公示されるもの、その価格要因のすべてが公示されるものではなく、一般人は、外部から観察することができるにとどまり、建物の内部の構造、使用資材、施工態様、損耗の状況等の詳細を知ることができない。したがって、上記補償価格は、一般人であればおおよその見当をつけることができるものとはいえないから、上記補償価格は、公表することがもともと予定されているものといえることはできない。

(40) 仙台高判平成16年11月24日判時1901号60頁

平成16年(ネ)172号・261号 損害賠償請求控訴,同附帯控訴事件

厚生年金法100条によれば、都道府県知事(社会保険事務所職員)には事業所に立入って検査する等の権限が付与されているが、この権限を行使しないことが直ちに国家賠償法1条1項の適用上違法と評価されるものではなく、その権限の性質等に照らし、権限不行使が許容される限度を逸脱し、著しく合理性を欠くと認められるとき違法となると解するのが相当である。

(41) 東京高判平成17年3月25日

判時1899号46頁

平成16年(行コ)第177号 各障害基礎年金不支給決定取消等請求控訴事件(一部取消,上告)

(学生無年金障害者東京訴訟控訴審判決)

大学在学中に疾病又は受傷により障害を負った者が、当時国民年金に任意加入しておらず、障害基礎年金の被保険者資格が認められないなどとして同年金の不支給処分を受けた事案において、

1 学生を強制適用の対象から除外した昭和34年法(国民年金法)が、制度の中心として老齢年金に着目して学生に被保険者資格を認めなかったことにはそれなりの合理性があり、憲法14条、25条に違反するとはいえない。

2 20歳未満で障害を負い障害福祉年金を支給されている者と学生無年金者との取扱には差があるが、こうした障害福祉年金制度の採用は立法者の裁量の範囲内の問題であり、立法の前提とされた社会の実情や社会通念からすると、任意加入に伴う保険料免除制度がないことも含めて、憲法14条、25条に違反するとはいえない。

3 昭和60年の法改正時において、是正措置をとるかどうかは立法者が立法政策と取捨選択して判断すべきことであり、結果として是正措置を講じていないことをもって憲法14条に違反する状態が生じていたとはいえない。20歳未満障害者と20歳になった後に障害を負った学生との取扱の差異は、立法者の裁量の範囲内の制度選択の結果である。

4 平成元年法において学生を強制適用の対象に含めることにしたが、立法の検討作業を積み重ね制定したものであり、この立法行為ないし立法不作為が違法であるとはいえない。として、1審判決を取り消し、国家賠償請求を棄却した事例。

なお、1審判決は、法務速報39号61番(下記URL)で紹介済み。

→1

(42) 福岡高判平成17年9月26日 高裁HP

平成17年(行コ)第5号 葬祭料支給申請却下処分取消請求控訴事件(控訴棄却)

1. 原子爆弾被爆者に対する援護に関する法律32条にいう「都道府県知事」は、「被爆者の死亡の際における居住地又は現在地の都道府県知事」に限定されるものではなく、それ故、葬祭料の支給者ないし同支給申請書の提出先を「被爆者の死亡の際における居住地の都道府県知事」に限定し、死亡の際国内に居住も現在もしていない被爆者に係る葬祭

料支給申請を認めていない同法施行令19条及び同法施行規則71条は、その限度において、法の委任の範囲を超えた無効なものというべきであるとした事例。

(43) 福岡高判平成17年9月26日 高裁HP 平成16年(行コ)第31号

健康管理手当認定申請却下処分取消請求控訴事件(控訴棄却)

原子爆弾被爆者に対する援護に関する法律27条2項にいう「都道府県知事」は、「居住地の都道府県知事」に限定されるものではなく、それ故、同法施行規則52条1項は、健康管理手当認定申請書の提出先を「居住地の都道府県知事」に限定し、在外被爆者の国外からの申請を一律に不可能にしている限度において、同法52条の委任の範囲を超えた無効なものというべきであるとした事例。

---

## 2. 10月の成立法令一覧

---

種類 提出回次 番号  
議案件数

・閣法 163 1

郵政民営化法

・ ・ ・ 郵政民営化に伴う日本郵政株式会社・郵便事業株式会社・郵便局株式会社・郵便貯金銀行・郵便保険会社の設立と業務および郵政公社からの移行期間の特例等を規定した法律

・閣法 163 2

日本郵政株式会社法

・ ・ ・ 日本郵政株式会社の組織・業務・罰則等を規定した法律

・閣法 163 3

郵便事業株式会社法

・ ・ ・ 郵便事業株式会社の組織・業務・罰則等を規定した法律

・閣法 163 4

郵便局株式会社法

・ ・ ・ 郵便局株式会社の組織・業務・罰則等を規定した法律

・閣法 163 5

独立行政法人郵便貯金・簡易生命保険管理機構法

・ ・ ・ 独立行政法人郵便貯金・簡易生命保険管理機構の組織・業務および政府の財政援助等を規程した法律

・閣法 163 6

郵政民営化法等の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律

・ ・ ・ 日本郵政公社の下で規定された関連諸法を民営化に伴い整備する法律

---

## 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

・別冊NBL編集部編 商事法務 238頁 3360円

別冊NBL No. 104 信託法改正要綱試案と解説

・平野裕之 信山社 240頁 2940円

判例総合解説シリーズ 間接被害者の判例総合解説

・平川忠雄編著 税務経理協会 384頁 2730円

どこが変わった?どう変わった?実務がわかる会社法Q&A

・重泉良徳 税務経理協会 312頁 2625円

取締役・監査役のための会社法Q&A

・大塚 直・後藤巻則・山野目章夫編著 商事法務 496頁 3150円

要件事実論と民法学の対話 ・ ・ ・ ★

---

## 4. 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  
書籍名



・梅本剛正 商事法務 309頁 5040円  
現代の証券市場と規制

・森本哲也 信山社 296頁 5040円  
概説・アメリカ連邦刑事手続

・香城敏磨 信山社 632頁 12600円  
香城敏磨著作集 第3巻 刑法と行政刑法

・渡邊文幸 信山社 242頁 2625円  
指揮権発動 造船疑獄と戦後検証の確立

・町野 朔・中谷陽二・山本輝之編 信山社 764頁 18900円  
触法精神障害者の処分

・太田大三 商事法務 261頁 3780円  
職務発明規定実務ハンドブック

・森際康友 名古屋大学出版会 400頁 3990円  
法曹の倫理

・麻田恭子・加地 修・仁木恒夫 信山社 260頁 2625円  
リーガルコーディネーター 仕事と理念

---

## 5. 発刊書籍

---

・要件事実論と民法学の対話

日本私法学会大会によって開催される同名のシンポジウムに先駆けて発刊された要件事実論全般に関する研究書。実定法が定める法律要件と法律事実の主張・立証の接点を求めるという要件事実論を掘り下げて解説しているため実務書としてはやや難解であるが、民法における様々な論点について節で区切られているため、争訟に関係する箇所のみ読むだけでも実務において十分有用である。

---

## 6. 当財団事務局より(お知らせ)

---

当財団「JLF NEWS 27号」に同封して、法務速報についてのアンケートを配布いたしました。現状の配信方法について皆様のご意見を伺い、より充実した情報提供ができるよう、本速報の見直しを考えております。まだご回答がお済みでない方におかれましては、是非ともご協力下さいますよう、お願いいたします。

---

(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。

---

☆配信停止をご希望の方へ

下記のURLから会員ログインを行い、利用登録情報変更画面を開いて法務速報のチェックを消してください。

<http://www.jlf.or.jp/>

---

(C) Copyright (財)日弁連法務研究財団  
掲載記事の無断転載を禁じます。

---