

（本号の目次）

1. 法律雑誌等に掲載された主な判例
2. 3月の主な成立法令一覧
3. 3月の主な発刊書籍一覧（私法）
4. 3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

【民法】

- (1) 最三決平成17年10月11日 判時1914号80頁
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）
→法務速報54号4番にて紹介済み。
- (2) 最三判平成18年2月21日 最高HP
平成14年（受）第133号 占有権に基づく妨害予防請求事件（破棄差戻し）
地方公共団体が、道路を一般交通の用に供するために管理しており、その管理の内容、態様によれば、社会通念上、道路が地方公共団体の事実的支配に属するものというべき客観的關係にあると認められる場合には、地方公共団体は、道路法上の道路管理権を有するか否かにかかわらず、自己のためにする意思をもって当該道路を所持するものということができるから、道路を構成する敷地について占有権を有するというべきである。
（理由）
占有権の取得原因事実は、自己のためにする意思をもって物を所持することであるところ（民法180条）、ここでいう所持とは、社会通念上、その物がその人の事実的支配に属するものというべき客観的關係にあることを指すものと解される（大審院昭和15年（オ）第1号同年10月24日判決・法律新聞4637号10頁参照）。
- (3) 最一判平成18年2月23日 最高HP
平成15年（受）第1103号 所有権移転登記抹消登記手続請求事件（棄却）
民法94条2項、110条を類推適用し、不動産について不実の所有権移転登記をしたAから不動産を譲受けた者に対し、所有者はAが不動産の所有権を取得していないことを主張することができないとされた事例
（理由）
所有者は、Aに対し、本件不動産の賃貸事務及び別の土地についての所有権移転登記等の手続を任せていたのであるが、そのために必要であるとは考えられない本件不動産の登記済証を合理的な理由もないのにAに預けて数か月間にわたってこれを放置し、Aから別件の土地の登記手続に必要と言われて2回にわたって印鑑登録証明書4通をAに交付し、本件不動産を売却する意思がないのにAの言うままに本件売買契約書に署名押印するなど、Aによって本件不動産がほしのままに処分されかねない状況を生じさせていたにもかかわらず、これを顧みることなく、さらに、本件登記がされた日には、Aの言うままに実印を渡し、Aが所有者の面前でこれを本件不動産の登記申請書に押捺したのに、その内容を確認したり使途を問いただしたりすることもなく漫然とこれを見ていたというのである。そうすると、Aが本件不動産の登記済証、所有者の印鑑登録証明書及び所有者を申請者とする登記申請書を用いて本件登記手続をすることができたのは、上記のような所有者の余りにも不注意な行為によるものであり、Aによって虚偽の外観（不実の登記）が作出されたことについての所有者の帰責性の程度は、自ら外観の作出に積極的に関与した場合やこれを知りながらあえて放置した場合と同視し得るほど重いものというべきである。
- (4) 最二判平成18年2月24日 最高HP
平成17年（受）第882号 損害賠償請求事件（棄却）
未成年者ABCが強盗傷人事件を犯した場合において、親権者に同事件に結びつく監督義務違反があったとはいえないとされた事例。
（理由）
本件事件当時、Aらは、いずれも、間もなく成人に達する年齢にあり、既に幾つかの職歴を有し、被被告人らの下を離れて生活したこともあったというのであり、親権者がAらに対して及ぼし得る影響力は限定的でAらに保護観察の遵守事項を確実に守らせることができる適切な手段を有していたとはいえない。また、Aらは、いずれも19歳を超えてから少年院を仮退院し、以後本件事件に至るまで特段の非行事実は見られず、AとBは、本件事件の約1週間前まで新宿のクラブで働き、本件事件当時は親権者宅に居住していたというのであり、Cは、本件事件当時、知人の父親の家に居住し、漁業の手伝いをしていたというのであるから、親権者らにおいて、本件事件当時、Aらが本件事件のような犯罪を犯すことを予測し得る事情があったということとはできない（Cが暴力団事務所に入出入りするようになっていたことをその親権者が知らなかった）し、Aらの生活状態自体が直ちに再入院手続等を執るべき状態にあったということもできない。
- (5) 最二判平成18年3月13日 最高HP
平成17年（受）第76号 損害賠償請求事件（破棄差戻し）
高等学校の生徒が課外のクラブ活動としてのサッカーの試合中に落雷により負傷した事故について引率者兼監督の教諭に落雷事故発生の危険が迫っていることを予見すべき注意義務の違反があるとされた事例
（理由）
教育活動の一環として行われる学校の課外のクラブ活動においては、生徒は担当教諭の指導監督に従って行動するのであるから、担当教諭は、できる限り生徒の安全にかかわる事故の危険性を具体的に予見し、その予見に基づいて当該事故の発生を未然に防止する措置を執り、クラブ活動中の生徒を保護すべき注意義務を負う。

落雷による死傷事故は、平成5年から平成7年までに全国で毎年5～11件発生し、毎年3～6人が死亡しており、また、落雷事故を予防するための注意に関しては、平成8年までに、文献上の記載が多く存在していた。そして、本件事実関係によれば、A高校の第2試合の開始直前ころには、本件運動広場の南西方向の上空には黒く固まった暗雲が立ち込め、雷鳴が聞こえ、雲の間で放電が起きるのが目撃されていたのであるから、雷鳴が大きな音ではなかったとしても、同校サッカー一部の引率者兼監督であった教諭としては、上記時点ころまでには落雷事故発生の危険が迫っていることを具体的に予見することが可能であったというべきであり、また、予見すべき注意義務を怠ったものというべきである。このことは、たとえ平均的なスポーツ指導者において、落雷事故発生の危険性の認識が薄く、雨がやみ、空が明るくなり、雷鳴が遠のくにつれ、落雷事故発生の危険性は減弱するとの認識が一般的なものであったとしても左右されない。

(6) 最一判平成18年3月16日 最高HP

平成17年(受)第1208号 通行権確認等請求及び承継参加事件(一部破棄差戻し、一部却下)

自動車による通行を前提とする民法210条通行権の成否及びその具体的内容は、他の土地について自動車による通行を認める必要性、周辺の土地の状況、自動車による通行を前提とする210条通行権が認められることにより他の土地の所有者が被る不利益等の諸事情を総合考慮して判断すべきである。

(理由)

民法210条通行権は、その性質上、他の土地の所有者に不利益を与えることから、その通行が認められる場所及び方法は、民法210条通行権者のために必要にして、他の土地のために損害が最も少ないものでなければならない(民法211条1項)ところ、現代社会においては、自動車による通行を必要とすべき状況が多く見受けられる反面、自動車による通行を認めると、一般に、他の土地から通路としてより多くの土地を割く必要がある上、自動車事故が発生する危険性が生ずることなども否定することができない。

(7) 福岡高判平成16年12月16日 判タ1180号209頁

平成15年(ネ)第295号 損害賠償請求控訴事件(原判決取消、請求棄却)

請負の目的物に瑕疵があるからといって、当然に不法行為の成立が問題になるわけではなく、その違法性が強度である場合、例えば、請負人が注文者等の権利を積極的に侵害する意図で瑕疵ある目的物を製作した場合や、瑕疵の内容が反社会性あるいは反倫理性を帯びる場合、瑕疵の程度・内容が重大で、目的物の存在自体が社会的に危険な状態である場合等に限り、不法行為責任が成立する余地が出てくる。

(8) 札幌高判平成17年2月23日 判時1916号39頁

平成16年(ネ)305号 不当利得返還、貸金請求控訴事件
法務速報47号13番にて紹介済み。

(9) 東京高判平成17年3月30日 判時1915号32頁

平成16年(ネ)第5667号 求償金請求控訴事件(変更・確定)

管理費の滞納のある区分所有建物を競売により買い受けた者Xが、滞納管理費を管理組合に支払ったケースにおいて、Xが元の所有者Yに対して求償請求した事例。

本件判決は、(1)建物の区分所有等に関する法律(以下「区分所有法」という。)8条は、同法7条1項に規定する債権は債務者たる区分所有者の特定承継人に対しても行うことが

できる旨規定しておりこれによれば、Xは本件管理費の滞納分についてYの特定承継人として支払義務を負っていることは明らかである。(2)これは、本来の債務者たる当該区分所有者に加えて、特定承継人に対して重畳的な債務引受人としての義務を法定したものであり、債務者たる当該区分所有者の債務とその特定承継人の債務とその特定承継人の債務とは不真正連帯債務の関係にあるものと解される。(3)不真正連帯債務については民法442条は適用されないが、区分所有法8条の趣旨に照らせば、当該区分所有者がこれを全部負担すべきものであり、特定承継人には負担部分はないものと解するのが相当である。(4)したがって、Xは、本件管理費の滞納分につき、併済に係る全額をYに対して求償することができることになるなどと判断し、Xの請求を認めた。

(10) 東京地判平成16年9月28日 金法1763号48頁

平成15年(ワ)第8392号 条件付所有権移転仮登記抹消登記手続請求事件

農地の買主が売主に対して有する農地法5条の所有権移転許可申請協力請求権の消滅時効が問題となった事案。

本件土地は、市街化調整区域に指定されているので、買主が許可申請をしても許可される可能性は低かったかもしれないが、本件においては、買主が現実に許可の申請を試みたり、許可の可能性を検討していたわけでもないから、現実に買主に所有権移転許可申請協力請求権の行使を期待できなかったとはいえない。

したがって、本件においては、売買契約成立の日から10年の経過時に消滅時効は完成したというべきである。また、本件において、売主が上記消滅時効を援用することは、信義則に反し、権利の濫用として許されないというべきであるが、原告は、本件土地を取得した第三者であり、その事情を考えると、上記消滅時効を援用したとしても、それが信義則に反し、権利の濫用として許されないといまではいえない。

(11) 静岡地浜松支判平成17年7月11日 判時1915号88頁

平成13年(ワ)第411号(本訴)・同15年(ワ)578号・同16年(ワ)11号・52号(反訴)

債務不存在確認等請求(本訴)、立替金反訴請求(反訴)事件

破綻必至のモニター会員制度による寝具の販売取引に関し、会員が購入代金の立替払いをした信販会社に対して立替払契約の無効を主張し、既払金について、不当利得返還もしくは信販会社の加盟店調査管理義務違反によって既払金相当額の損害を被ったとして、債務不履行又は不法行為に基づく損害賠償を請求した事案。

本判決は、(1)本件モニター会員制度による商法は公序良俗に反する違法な取引であった、モニター会員契約は無効となり、これと密接不可分の関係にある寝具の売買契約も全部無効である。(2)割賦販売法30条の4の規定は、購入者保護の観点から、売買契約上生じ

ている事由をもって、立替払契約に基づく立替金の支払を拒否するという抗弁権を認めるものに過ぎないから、売買契約が無効であっても立替払契約が当然無効となるものではない、(3)しかし、信販会社は、加盟店の販売方法を調査せず違法な取引を助長したものであって、これにより会員に損害を被らせたものであるから不法行為責任を免れないなどと判断して、会員の本訴請求を認容した。

【商事法】

(12) 東京地判平成17年7月7日 判時1915号150頁
平成16年(ワ)24398号 株主総会決議取消請求事件(棄却・確定)

株主に対する議決権の代理行使の勧誘の際、勧誘者に関する必要事項を記載した参考書類が交付されておらず、また、株主に送付した委任状の用紙に議案ごとの賛否欄が設けられていないため、上場株式の議決権の代理行使の勧誘に関する内閣府令に違反する場合において、株主総会決議の取消しが求められた事案。

本判決は、(1)所定参考書類の不交付の点については、代理行使勧誘内閣府令1条1項に違反すると認めた上で、会社側から株主に対して議決権の代理行使の勧誘がなされた経緯から、株主は勧誘者が会社又は会社の意向を受けたものであることは理解していたなどとして、当該株主において議決権の代理行使の委任の可否を判断するための情報開示が欠けていたということとはできないとし、(2)委任状の用紙に議案ごとの賛否が設けられていなかった点については、代理行使勧誘内閣府令10条に違反すると認めた上で、議案ごとの賛否欄は委任状にはなかったが議決権行使書の用紙には設けられており、株主の大部分については、議決権行使書に記載された議案ごとの賛否の表示に従って議決権の代理行使がなされているから、議決権の代理に基ついていたということができないのはわずか(出席議決権数の約0.5%)にとどまる結果、議決権の代理行使の勧誘の瑕疵は株主総会の決議の成否に影響を及ぼすものではないから、決議の方法に著しい不公正があるということとはできないとして、決議の取消しを認めなかった。

【知的財産】

(13) 東京地判平成18年2月21日 裁判所HP
平成16(ワ)11265 商標権・民事訴訟事件

被告大創は、100円均一ショップなどの名称で商品を販売する全国的にも有名な小売店であり、キャラクター商品の販売についてどのような手続が必要であるかは十分知り得る立場にあるので、本件の権利関係を確認しないで本件商品を販売したことは、通常の取引における注意義務を欠いたものであるといわざるを得ない、として、原告が有している商標権「TOMY」及び「株式会社トミー」をゲームソフト「ポケットモンスター」のキャラクターが表示された商品に付し、販売等した行為は、原告の有する各商標権を侵害するものであり、差止め及び謝罪広告(同法39条、特許法106条)並びに損害賠償(商標法38条2項又は同条3項)170万3270円(計算式:本件商品の販売により得た利益851万6350円×登録商標の寄与率20%=170万3270円)を認めた。

(14) 東京地判平成18年2月27日 裁判所HP
平成17(ワ)第1720号 著作権・民事訴訟事件

被告会社の従業員であった原告が被告会社在职中に社外用務の講習のために作成した資料について著作権を有するとして、上記資料を複製した資料を被告が配布するなどした行為は原告の著作権を侵害したと主張して被告に対し損害賠償を求めたが、被告会社が当該社外用務を承認し、それを原告に伝えることをもって講習資料作成についての被告会社の判断がなされたと解するのが相当であり、資料の作成について被告会社の発意を認めることができる、として著作権法15条所定の職務著作の成立を認定し、原告の請求を棄却した。

【民事手続】

(15) 最三決平成17年10月14日 判時1914号84頁
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(破産差戻)

→法務速報54号24番にて紹介済み。

(16) 最三判平成17年11月8日 判時1916号30頁・金法1764号40頁
平成17年(オ)153号、同(受)178号 詐害行為取消請求事件

法務速報55号20番にて紹介済み。

→

(17) 最二決平成18年2月17日 最高HP
平成17年(許)第39号 文書提出命令に対する抗告棄却決定に対する許可抗告事件(棄却)

融資一体型変額保険の勧誘を銀行が保険会社と一体となって行っていた事実を証明するためであるとして、銀行が所持する銀行の本部の担当部署から、各営業店長等に於て業務遂行上の指針等を周知伝達する発出された(変額一時払終身保険に対する融資案件を推進するとの一般的な業務遂行上の指針を示し、あるいは、客観的な業務結果報告を記載した)社内通達文書につき文書提出命令を申し立てた事案において、同文書が、民訴法220条4号ニ所定の「専ら文書の所持者の利用に供するための文書」に当たらないとして提出命令が維持された事例

(理由)

本件各文書は、銀行内部の者の利用に供する目的で作成されたものといえることができるが銀行の業務の執行に関する意思決定の内容等をその各営業店長等に周知伝達するために作成され、法人内部で組織的に用いられる社内通達文書であって、銀行内部の意思が形成される過程で作成される文書ではなく、その開示により直ちに銀行の自由な意思形成が阻害される性質のものではないし、個人のプライバシーに関する情報や銀行の営業秘密に関する事項が記載されているものでもない。

(18) 福岡高判平成17年5月18日 判時1914号98頁
平成16年(ネ)第551号 損害賠償請求控訴事件(上告)

仮執行宣言付判決に対する敗訴者側からの上訴に伴い執行停止の申立がされ、これが認

められたが、最終的にそのまま判決が確定し、執行停止により執行が遅延した事案において、勝訴した者が執行停止を受けたことにより損害賠償を請求するには、執行停止の申立てが不法行為にあたることを主張立証しなければならず、勝訴判決が確定しただけでは当事者に過失があったと推定することはできない、三審制において控訴を提起することは当事者の権利として認められているにもかかわらず過失を推定すると控訴を提起して裁判所による紛争の解決を求めたことを實際上拒否することにもなりかねないからであるとして、請求を認容した第1審判決を取り消し、請求を棄却した事例。

(19) 東京高決平成17年10月5日 金法1765号55頁

平成17年(ラ)第1398号 債権仮差押命令申立却下決定に対する抗告事件

銀行預金債権に対する仮差押の申立てに際し、銀行の本店を第1順位とし、第2順位以下の順序を付して当該銀行の埼玉県に所在する支店(13支店乃至17支店)を仮差押債権目録に表示した場合、仮差押債権の特定を欠くとはいえないというべきであり、複数支店についても、埼玉県内の支店に限定しているものであるから、著しく第三債務者に加重的負担を課すことにはならない。

【刑事法】

(20) 最三決平成17年10月7日 判時1914号151頁

平成14年(あ)第1431号 業務上横領, 商法違反被告事件(上告棄却)

→法務速報54号29番にて紹介済み。

(21) 最三決平成17年10月7日 判時1914号154頁

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(上告棄却)

→法務速報54号30番にて紹介済み。

(22) 最三決平成17年10月7日判時1914号157頁

平成15年(あ)第59号 商法違反, 法人税法違反被告事件(上告棄却)

→法務速報54号31番にて紹介済み。

(23) 最一決平成17年10月12日 判時1914号160頁

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(上告棄却)

→法務速報54号32番にて紹介済み。

(24) 最三判平成17年11月8日 判時1916号24頁

平成14年(行ヒ)第112号 所得税更正処分等取消請求事件

法務速報55号36番にて紹介済み。

→

(25) 最三決平成18年2月20日 最高HP

平成17年(あ)第1342号 わいせつ図画販売, 同販売目的所持, 児童買春, 児童ポルノに係る行為等の処罰及び児童の保護等に関する法律違反被告事件(棄却)

児童買春, 児童ポルノに係る行為等の処罰及び児童の保護等に関する法律2条3項各号のいずれかに掲げる姿態を児童にとらせ, これを電磁的記録に係る記録媒体に記録した者が, 当該電磁的記録を別の記録媒体に記憶させて児童ポルノを製造する行為は, 同法7条3項の児童ポルノ製造罪に当たる

(26) 最二決平成18年2月20日 最高HP

平成16年(あ)第1683号 廃棄物の処理及び清掃に関する法律違反被告事件(棄却)

工場のアルミニウム再生精錬過程から排出された産業廃棄物である汚泥, 金属くず, 鉦さい, れんがくず等を, 工場従業員らをして工場敷地内に掘られた穴に投入して埋め立てることを予定してその穴のわきに野積みにした行為が, 廃棄物不法投棄罪に当たるとされた事例。

(理由)

本件行為は, 汚泥等を工場敷地内に設けられた本件穴に埋め立てることを前提に, そのわきに野積みした, ものであり, その態様, 期間等に照らして, 仮置きなどとは認められない。また, 産業廃棄物を野積みした本件行為は, それが被告会社の保有する工場敷地内で行われていたとしても, 生活環境の保全及び公衆衛生の向上を図るという法の趣旨に照らし, 社会的に許容されない。

(27) 最三決平成18年2月27日 最高HP

平成17年(あ)第1743号 道路交通法違反, 業務上過失傷害被告事件(棄却)

1 乗車定員が11人以上である自動車の座席の一部が取り外されて現実に存する席が10人分以下となった場合でも, 乗車定員の変更が自動車検査証に記入されていないときは, 当該自動車は道路交通法上の大型自動車に当たる。

2 普通自動車と大型自動車とが区別され, 自己が有する普通自動車免許で大型自動車を運転することが許されないことは知っていたものの, その区別を大型自動車は大きいという程度にしか考えていなかったため, 乗車定員が11人以上である自動車の座席の一部が取り外されて現実に存する席が10人分以下となった状況を認識しながら, その点や本件車両の乗車定員について格別の関心を抱くことがないまま, 上司から, 人を乗せなければ普通自動車免許で本件車両を運転しても大丈夫である旨を聞いたことや, 本件車両に備え付けられた自動車検査証の自動車の種別欄に「普通」と記載されているのを見たこと等から, 本件車両を普通自動車免許で運転することが許されると思い込んで運転した行為につき無免許運転の故意が認められた事例。

(28) 最二決平成18年2月27日 最高HP

平成17年(あ)第1680号 道路交通法違反, 道路運送車両法違反, 自動車損害賠償保障法違反, 業務上過失傷害被告事件(棄却)

第1審は, 主文を「被告人を懲役1年6月及び罰金7000円に処する。その罰金を完納するこ

とができないときは、金7000円を1日に換算した期間被告人を労役場に留置する。」とする判決を言い渡し、これに対し被告人のみが控訴し、量刑不当を主張したところ、原審は、刑訴法397条2項を適用して、主文を「原判決を破棄する。被告人を懲役1年2月及び罰金1万円に処する。その罰金を完納することができないときは、金5000円を1日に換算した期間、被告人を労役場に留置する。」とする判決を言い渡した事案において、控訴審判決の刑が刑訴法402条にいう「原判決の刑より重い刑」に当たらないとされた事例。

(理由)

控訴審判決の刑が刑訴法402条にいう「原判決の刑より重い刑」にどうかを判断するには、各判決の主文を全体として総合的に考慮するのが相当であるところ、控訴審判決の刑は、第1審判決の刑に比較し、罰金刑の額が3000円多くされた上労役場留置期間の換算方法も被告人に不利に変えられ、その結果労役場留置期間が1日長くされているが、他方で懲役刑の刑期は4か月短くされているのであるから、これらを総合的に考慮すれば、実質上被告人に不利益とはいえない。

(29) 最二決平成18年2月28日 最高HP

平成17年(あ)第1899号 廃棄物の処理及び清掃に関する法律違反(棄却)

福岡市庁舎の庁舎内汚水槽及び雑排水槽からの汚泥の収集、槽内清掃作業を入札により受注した一般廃棄物の収集運搬許可業者が、一般廃棄物たるし尿を含む汚泥と(焼却等の中間処理を経た後、コンクリート固化等することとされていた)産業廃棄物たる汚泥を混合させた廃棄物を、一般廃棄物と装って市のし尿処理施設の受入口から投入した行為が、混合物全量について不法投棄罪に当たるとされた事例。

(30) 最二決平成18年3月14日 最高HP

平成17年(あ)第2035号 危険運転致傷、道路交通法違反、傷害被告事件(棄却)

赤色信号を殊更に無視し、対向車線に進出して時速約20km/hの速度で普通乗用自動車を運転して交差点に進入しようとしたため、右方道路から左折進行してきた自動車と衝突事故を起こし、同車運転者らを負傷させた行為が、刑法208条の2第2項後段の危険運転致傷罪に当たるとされた事例。

(理由)

被告人は、被告人が自車を対向車線に進出させたことこそが同車線上で交差点を左折してきた被害車両と衝突した原因であり、赤色信号を殊更に無視したことと被害者らの傷害との間には因果関係が認められない旨主張する。しかし、被告人が対面信号機の赤色表示に構わず、対向車線に進出して本件交差点に進入しようとしたことが、それ自体赤色信号を殊更に無視した危険運転行為にほかならないのであり、このような危険運転行為により被害者らの傷害の結果が発生したものである以上、他の交通法規違反又は注意義務違反があっても、因果関係が否定されるいわれはない。

(31) 東京高判平成16年3月24日 判タ1176号136頁

平成11年(の)2号 私的独占の禁止及び公正取引の確保に関する法律違反被告事件<防衛庁石油製品談合事件>(罰金、懲役)

石油元売業者又はその代理人会社等の従業者が、業務に関し、防衛庁調達実施本部が指名競争入札の方法により発注する自衛隊基地等で消費する石油製品について、受注調整を行って不当な取引制限をしたという事案。

弁護人は、各指名競争入札において、落札価格は防衛庁調達実施本部によって定められ、指名業者間の価格競争は調達実施本部によって排除されており、本件各石油製品の取引分野において、被告会社らが競争を実質的に制限する余地はなかったと主張する。

この点、調達実施本部が商議の中で最低商議価格(指値)を提示し、商議権者が札を提出することにより、実質的には、調達実施本部と商議権者との間で随意契約が成立したに近しいものがあり、予定価格より高い価格では随意契約を締結できない制約から、再入札を行っていたという事情があるが、この再入札も法律上は新たな入札であり、入札の自由は存在しており、業者らが、受注調整に従わない意思さえあれば、自由に落札できたといえる。よって、調達実施本部によってその自由競争が阻害されていたとは到底いえない。

【公法】

(32) 最三判平成17年10月18日 判時1914号123頁

平成17年(行ヒ)第106号 審決取消請求事件(破棄自判)

→法務速報54号15番にて紹介済み。

(33) 最一判平成18年2月23日 第一小法廷判決

平成16年(行ヒ)第326号 法人税更正処分等取消請求事件(破棄自判)

銀行が、外国において我が国との関係で二重課税を生じさせるような取引を行って外国法人税(外国の法令により課される法人税に相当する税で政令で定めるものをいう。以下同じ。)を納付した上で、外国税額の控除について定める法人税法(平成10年法律第24号による改正前のもの。以下同じ。)69条の規定を適用して、我が国において納付すべき法人税の額から外国法人税の額を控除して申告をしたところ、所轄税務署長から控除は認められないとして法人税の更正並びに過少申告加算税及び重加算税の賦課決定を受けたので、銀行がこれを争っている事案において、外国税額控除制度を濫用する取引に基づいて生じた所得について外国の法令により課された法人税に相当する税を外国税額控除の対象とすることはできないとされた事例。

(34) 最大判平成18年3月1日 最高HP

平成12年(行ツ)第62号、平成12年(行ヒ)第66号 国民健康保険料賦課処分取消等請求事件(棄却)

1 市町村が行う国民健康保険の保険料については憲法84条の趣旨が及ぶと解すべきであるところ、国民健康保険法81条の委任に基づき条例において賦課要件がどの程度明確に定められるべきかは、賦課徴収の強制の度合いのほか、社会保険としての国民健康保険の目的、特質等をも総合考慮して判断する必要がある。

2 旭川市国民健康保険条例が、保険料率算定の基礎となる賦課総額の算定基準を定めた上で、市長に対し、保険料率を同基準に基づいて決定して告示の方式により公示すること

を委任したことは、国民健康保険法81条に違反せず、憲法84条の趣旨にも反しない。

(理由)

本件条例は、保険料率算定の基礎となる賦課総額の算定基準を明確に規定した上で、その算定に必要な上記の費用及び収入の各見込額並びに予定収納率の推計に関する専門的及び技術的な細目にかかわる事項を、市長の合理的な選択にゆだねたものであり、また、上記見込額等の推計については、国民健康保険事業特別会計の予算及び決算の審議を通じて議会による民主的統制が及ぶものということができる。

3 旭川市長が旭川市国民健康保険条例の規定に基づき保険料率を各年度の賦課期日後に告示したことは、憲法84条の趣旨に反しない。

(理由)

賦課総額の算定基準及び賦課総額に基づく保険料率の算定方法は、本件条例によって賦課期日までに明らかにされているのであって、この算定基準にのっとって収支均衡を図る観点から決定される賦課総額に基づいて算定される保険料率についてはし意的な判断が加わる余地はなく、これが賦課期日後に決定されたとしても法的安定が害されるものではない。

4 旭川市国民健康保険条例の規定が恒常的に生活が困窮している状態にある者を保険料の減免の対象としていないことは、国民健康保険法77条の委任の範囲を超えるものではなく、憲法25条、14条に違反しない。

(35) 最二判平成18年3月3日 最高HP

平成14年(行ヒ)第96号 公務外認定処分取消請求事件(破棄差戻し)

重い心臓疾患を有する地方公務員Aが公務で9人制バレーボールの試合に出場した際に、急性心筋こうそくを発症して死亡した事案において、Aの心臓疾患が、確たる発症因子がなくてもその自然の経過により心筋こうそくを発症させる寸前にまでは増悪していなかったかどうかについて十分に審理することなく、Aの死亡とバレーボールの試合に出場したこととの間に相当因果関係があるといえることはできず、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とした事例。

(36) 最二判平成18年3月10日 最高HP

平成13年(行ヒ)第289号 個人情報非訂正決定処分取消請求事件(破棄自判)

Xが、京都市個人情報保護条例(平成5年京都市条例第1号。以下「本件条例」という。)所定の実施機関が管理するXの診療に係る国民健康保険診療報酬明細書に記録されたXの個人情報の内容に事実についての誤りがあるとして、市長に対し、本件条例に基づく訂正の請求をしたところ、市長がこれを訂正しない旨の処分をしたため、その取消しを求めた事案において、市長が行った訂正をしない旨の処分が違法とはいえないとされた事例。

(理由)

保険医療機関が自ら行った診療として本件レセプトに記載した内容が実際のもものと異なることを理由として、実施機関が本件レセプトに記載されたXの診療に関する情報を誤りのある個人情報であるとして訂正することは、保険医療機関が請求した療養の給付に関する費用の内容等を明らかにするという本件レセプトの文書としての性格に適さない。本件レセプトについての保管目的からすると、本件レセプトに記載されたXの診療に関する情報は、本件訂正請求がされた当時、市においてXの実際に受けた診療内容を直接明らかにするために管理されていたものとは認められず、Xの権利利益に直接係るものということとは困難であると。そして、実施機関が有する個人情報の訂正を行うための対外的な調査権限の内容にもかんがみれば、本件条例は、このような場合にまで、Xの実際に受けた診療内容について必要な調査を遂げた上で本件レセプトにおけるXの診療に関する情報を訂正することを要請しているとはいえない。

(37) 名古屋高判平成17年3月9日 判時1914号54頁

平成16年(行ケ)第3号 選挙無効確認請求事件(認容、上告)

いわゆる電子投票機(電磁的記録式投票機)を用いて行う投票によって実施された市議会議員選挙において、投票システムが停止するトラブルが一定時間発生し、二重投票でできてしまったり、投票ができなかったり、投票せずに帰った有権者も存在した事案において、投票機が法定の条件を一時的に具備していない状態にあったことに加えて、市選挙管理委員会の選挙管理上の過誤により、投票を断念して帰った者の人数も考慮し、最下位当選者の得票総数と次点者の得票総数が逆転するおそれがあり、選挙結果に異動を及ぼすおそれがあるとして、選挙が無効とされた事例。

(38) 名古屋高判平成18年2月9日 高裁HP

平成17年(行コ)第45号 消費税及び地方消費税更正処分等取消請求控訴事件(請求認容の原判決破棄、請求棄却)

1 歯科技工業が消費税法施行令57条5項所定の製造業(3号)かサービス業(4号)かが争われた事案である。原審は同業を製造業と認定し、4号を適用してされた行政処分を取り消したが、控訴審ではサービス業と認定された。

2 法律に定義規定がないことや、広辞苑等の辞書の記載から、両者を一義的に明らかにすることは出来ず、そのような場合は立法の趣旨目的及び経緯、税負担の公平性、相当性等を総合考慮して検討する必要があるが、通達や事業の性質、担税力に照らして、みなし仕入れ率を100分の50とするサービス業に該当すると判断するのが相当である。

(39) 東京地判平成17年11月21日 判時1915号34頁

平成15年(ワ)9701号 建物撤去等請求事件(棄却・控訴)

建築物・構造物の接続方法の1つで、構造体を物理的に分離しておくことによって、構造体が相互に力学的影響を及ぼしあわないようにする接続方法で、直接応力を伝えることが危険な場合に、これを遮断して構造上の安全性を高める技法の1つであるエキスパンションジョイントで接合された建築物について、「一の建築物」(建築基準法施工令第1条1号参照)であるとして建築確認がされているが、実際には2個以上の建築物からなるものではないのか(そうだとすれば、各建築物ごとに接道義務(建築基準法43条1項)、容積率制限(同法52条)、日影規制等の規定が適用される)が争われたケースにおいて、本判決は、エキスパンションジョイントによる接続は、エキスパンションジョイントカバーとあいまって当該部分が一応一体化するから、通常は構造上の一体性があると判断すべきであり、外観上

の一体性や機能上の一体性を欠く場合や、一の建築物に当たると判断が社会通念、建築基準法の趣旨・目的に明らかに反する場合に限り、一の建築物に当たらないと判断するのが相当であると判断し、本件マンションは「一の建築物」に当たると判断した。

2. 3月の成立法令一覧

種類 提出回次 番号
議案件数

- ・成立法令はありません。

3. 3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

- ・新井 誠・赤谷康弘・大貫正男編 有斐閣 450頁 4410円
成年後見制度
- ・東京リサーチインターナショナル編 商事法務 237頁 3570円
ビジネスマンのための国際法務読本
- ・牧野利秋・土屋文昭・齋藤 隆編 青林書院 592頁 5985円
民事要件事実講座 3 民法 1 債権総論・契約
- ・神崎克邦・志谷匡史・川口恭弘 青林書院 1044頁 10290円
証券取引法
- ・税務経理協会編 税務経理協会 330頁 2730円
新会社法の詳解と実務対応
- ・波多野雅子 法律文化社 280頁 5145円
松山大学研究叢書 第49巻 訴訟当事者からみた民事訴訟

4. 3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

- ・岩谷伸二 信山社 326頁 2415円
情報公開と文書管理技術
- ・粕渕 功 商事法務 174頁 2520円
大規模小売業勧告の解説 独占禁止法による優越的地位の濫用規制 . . . ★
- ・水野勝先生古稀記念論文集刊行委員会編 信山社 594頁 15750円
労働保護法の再生
- ・森田 明 信山社 480頁 7560円
少年法の歴史的展開 <鬼面仏心>の法構造
- ・佐藤一雄 信山社 442頁 12600円
米国独占禁止法
- ・吉田敏雄 成文堂 422頁 7350円
法的平和の恢復 応報・威嚇刑法から修復的正義指向の犯罪法へ
- ・宗田貴行 雄松堂出版 300頁 3990円
迷惑メール規制法概説 . . . ★

5. 発刊書籍<解説>

- ・大規模小売業勧告の解説 独占禁止法による優越的地位の濫用規制
公正取引委員会立案担当者による解説書。大規模小売業告示の内容を実際の統計資料に基づき詳説している。特に大規模小売業告示で規定する禁止行為については、過去のどのような措置命令・改善指導等がなされたかについて、それぞれの禁止行為に分けて業者名も実名で紹介されている。パワーバランスから泣き寝入りのケースが多い納入業者にとって対策指針となる一冊である。
- ・迷惑メール規制法概説
近年、世界各国で規制の必要性が問われている「迷惑メール」問題についての研究書。同問題の現状・諸外国との対比・今後の課題という研究書的な構成を取るが、扱われているのがアップトゥデートな題材であるため、同分野の知識習得を目的としても有用である

。現在我が国の規制方法であるオプト・アウト方式の不備と欧州で主流となっているオプト・イン方式との比較、及び制度導入に関する問題点を主要論点としている。

(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。
