

（本号の目次）

1. 法律雑誌等に掲載された主な判例
2. 8月の主な成立法令一覧
3. 8月の主な発刊書籍一覧（私法）
4. 8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) 最二判平成18年1月13日金法1778号101頁
平成16年（受）第1518号 貸金請求事件
→法務速報57号8番にて紹介済み。
- (2) 最三判平成18年1月17日金法1778号96頁
平成17年（受）第144号 所有権確認請求本訴、
所有権確認等請求反訴、土地所有権確認等請求事件
→法務速報57号9番にて紹介済み。
- (3) 最一判平成18年2月23日金法1778号87頁
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
→法務速報59号3番にて紹介済み。
- (4) 最二判平成18年2月24日判時1927号63頁
平成17年（受）第882号 損害賠償請求事件（上告棄却）
→法務速報59号4番にて紹介済み。
- (5) 最一判平成18年3月23日判時1932号85頁
平成15年（受）第1886号 工作物撤去等請求事件（破棄差戻）
→法務速報60号4番にて紹介済み。
- (6) 最三判平成18年3月28日判時1927号142頁
平成17年（受）第1751号 損害賠償等請求事件（上告棄却）
→法務速報60号5番にて紹介済み。
- (7) 最一判平成18年3月30日判時1931号3頁
平成17年（受）364号 建築物撤去等請求事件（上告棄却）
→法務速報60号7番にて紹介済み。
- (8) 最三決平成18年4月26日判時1930号92頁
平成18年（許）第5号 婚姻費用分担申立て認容審判
に対する抗告棄却決定に対する許可抗告事件（抗告棄却）
婚姻費用の分担額につき、東京・大阪養育費等研究会「簡易迅速な養育費等の
算定を目して—養育費・婚姻費用の算定方式と算定表の提案—」（家裁月報55巻
7号155頁、判タ1111号285頁）にかかる算定方式（いわゆる標準的算定方式）に
よる算定が原審でなされた事案において、同算定を合理的なものであり是認する
ことができると判示された事例。
- (9) 福岡高判平成16年2月17日判タ1188号266頁
平成16年（ホ）第789号
（児童が性的虐待を受けたことを理由とする損害賠償請求権
の短期消滅時効の起算日）
 - 1 わいせつ行為等が行われた当時、それが違法なものであって損害賠償請求
権を発生させるもの（不法行為を構成するもの）であるとの認識をもっていたと
認めるのは困難であるから、同行為の時をもって消滅時効の起算点とすることは
できず、本訴提起時までに3年の短期消滅時効が完成していないことは明らかで
ある。
 - 2 暴行、脅迫を用いないわいせつ行為や姦淫行為の被害については、特段の
事情がない限り、早くても13歳になる前には、不法行為を構成するとの認識を
もつことは困難である（強制わいせつ及び強姦において、13歳未満の者につい
ては、暴行又は脅迫を用いなくても、同罪が成立するとしているのは、若年者には
性的自由の意味することについて判断能力がないことを前提としている）。
- (10) 大阪地判平成17年2月14日判タ1199号249頁
平成15年（ワ）第1719号 損害賠償請求事件（一部認容・確定）
ゴルフのラウンド中に、被告Yが同伴プレーヤーの原告Xに打球を衝突させて
脳挫傷等の傷害を負わせた事故について、本件では（1）ショットの際のボール
の状態からするとYがミスショットをする可能性が高かったこと、（2）ミス
ショットをした場合にはXのいる方向にボールが飛ぶ可能性が十分あったこと等
からYにはXを安全な場所まで下がらせる義務があり、これを怠って漫然と本件
ショットをしたYには過失があるとされたが、XがこれまでYと一緒に100回以上
ゴルフのラウンドをしたことがあり、Yが本件ショットの際に、何番のクラブで
どの程度の強さでボールを打つかを十分予測可能であったことから、（1）（2）
等はXについても予測できたはずであるにもかかわらず、あえてショットするY
より前に出たXの過失は大きいとして、Xの損害賠償請求に対し6割の過失相殺が
なされた。

(11) 東京高判平成17年7月20日判タ1199号281頁
平成17年(ネ)第1333号 解約精算金請求控訴事件
(控訴棄却・上告受理申立(平成18年2月21日現在係属中))
受講に際し予め一括してレッスンポイントを購入し、購入したポイント数が多くなればなるほどポイント単価が安くなる制度(数量割引制度)である。「レッスンポイント制」を採用する外国語会話教室において、受講生が契約を中途解約した場合に、解約精算金額を算定するにあたり、控除されるべき消化済受講料のポイント単価を、購入時の単価ではなく、役務提供済ポイント数以下でもっとも近いコースのポイント単価とするなどの消化済受講料精算規定は、同規定に合理的な理由がなく中途解約権の行使を必要以上に制限する内容となっており特定商取引法49条2項1号イに違反して無効と判断された事案。

(12) 金沢地判平成18年3月24日判時1930号25頁
平成11年(ワ)第430号 志賀原子力発電所二号機建設差止請求事件(認容、控訴)
志賀原子力発電所二号機原子炉の運転により周辺住民が許容限度を超える放射線被曝する危険性があるとして同原子炉の運転差止請求がなされた事案において、放射性物質の外部放出の具体的危険性について種々の検討がなされ、うち地震・耐震設計の不備について、想定している地震のマグニチュード等の強度、耐震安全性の確保につき強い疑念を示し、原子炉が運転されることによって周辺住民が許容限度を超える放射線を被曝する具体的危険が存在することを推認すべきであるとして、人格権に基づく侵害予防請求としての同原子炉の運転差止請求が認められた事例。

【知的財産】

(13) 最三判平成18年1月24日金法1778号90頁
平成17年(受)第541号 損害賠償請求事件
→法務速報58号20番にて紹介済み。

(14) 大阪高中間判平成16年10月15日判タ1188号313頁
平成16年(ネ)第648号 損害賠償請求控訴事件(過失認定)
被控訴人が、本件特許発明に進歩性があると信じたことにつき相応の根拠があるとはいえないから、本件仮処分命令を得てその執行をしたことについて、被控訴人に過失がある。なお、前訴事件(本件特許権に基づく特許権侵害差止等請求訴訟。請求放棄により終了)において、大阪地方裁判所は、本件無効審決がされた後、直ちに本件特許に無効理由が存在することが明らかとなるときに当たるとして請求棄却の判決をするのではなく、本件無効審決の確定まで訴訟手続を中止したが(特許法168条2項)、だからといって、本件特許について無効理由が存在するか否か微妙な事案であったと推認することはできず、被控訴人の過失を否定すべき事情とはいえない。よって、これを前提に、引き続き被控訴人の過失と相当因果関係のある損害の有無及び額について審理を行うべきものである。

(15) 知財高判平成17年9月30日判タ1188号191頁
平成17年(ネ)第10040号 特許権 民事訴訟事件(一太郎差止訴訟控訴審)
→法務速報54号17番(裁判所HP)にて紹介済み。

(16) 東京地判平成17年2月15日判タ1199号269頁
平成15年(ワ)第27084号 不正競争行為差止等請求事件
(請求棄却・控訴(後控訴棄却・確定))
→法務速報51号29番にて紹介済み。

(17) 東京地判平成17年11月16日判時1927号119頁
平成15年(ワ)第29080号 補償金請求事件(棄却、控訴)
→法務速報55号18番にて紹介済み。

(18) 東京地決平成18年8月4日裁判所HP
平成18年(三)第22022号 著作隣接権仮処分命令申立事件
放送事業者である債権者は、自己が放送する地上波テレビジョン放送につき送信可能化権等の著作隣接権を有している。債務者は、放送番組送信サービス「まねきTV」を提供している。債権者は、このサービスの提供が、債権者の送信可能化権を侵害するものとして、差し止めを求めた事案。
利用者は自己の所有するロケーションフリーテレビを債務者に寄託しているにすぎず、本件サービスにおけるベースステーションからの放送データの送信の主体を債務者と評価することはできないから、ベースステーションによる送信をもって「公衆」に対する送信ということとはできない。よって、債務者がインターネット回線に接続されているベースステーションを分配機に接続して放送波が入力されるようにすることは著作権法2条1項9号の5イに当たらないし、同分配機に接続されているベースステーションをインターネット回線に接続することは同口に当たらないというべきである。として債権者の申立を却下した。

(19) 東京地判平成18年8月1日裁判所HP
平成17年(ワ)第11826号 肖像権に基づく使用許諾権不存在確認請求事件
プロ野球選手である原告らが、所属球団である各被告らが第三者に対して各原告らの氏名及び肖像の使用許諾をする権限を有しないことの確認を請求した事案。野球選手契約に用いられる統一契約書16条の解釈(氏名及び肖像の使用権の譲渡又は使用許諾の有無)と契約条項の有効性(独占禁止法違反)が争点となったが、本件契約条項は球団ないしプロ野球の知名度の向上に資する目的の下で選手が球団にその氏名及び肖像を独占的に使用許諾することを定めたものと解され、一般指定13項にいう「相手方の事業活動を不当に拘束する条件」までは

いうことができないので、独占禁止法19項違反により無効とはいえない、として原告らの請求を棄却した。

【民事手続】

(20) 最一判平成17年11月24日判タ1199号185頁
平成15年（受）第278号 配当異議事件
→法務速報60号26番にて紹介済み。

(21) 最二判平成18年1月27日判時1927号57頁
平成15年（受）第1739号 損害賠償請求事件（破棄差戻）
→法務速報58号31番にて紹介済み。

(22) 最二決平成18年2月17日判時1930号96頁
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（抗告棄却）
→法務速報59号17番にて紹介済み。

(23) 最二判平成18年4月14日判時1931号40頁
平成16年（受）519号 損害賠償請求本訴、
請負代金等請求反訴事件（破棄自判）
建物建築工事の注文者であるXが請負人Aの相続人であるYらに対して完成した
建物に瑕疵があるなどと主張して瑕疵修補に代わる損害賠償請求をした本訴請求
に対し、YらがXに対して相続により請負契約に基づく報酬残債権を取得したと
主張してその支払いを求め反訴請求したが、その後、Yらが、Xに対する報酬残
債権（反訴請求債権）を自動債権とし、XのYらに対する損害賠償債権（本訴請求
債権）を受働債権として対当額で相殺する旨の抗弁を提出した事案。
本判決は、かかる抗弁が重複起訴を禁止した民訴法142条に反するか点に
つき、「本訴及び反訴が係属中に、反訴請求債権を自動債権とし、本訴請求債権
を受働債権として相殺の抗弁を主張することは禁じられないと解するのが相当で
ある。この場合においては、反訴原告において異なる意思表示をしない限り、
反訴は、反訴請求債権につき本訴において相殺の自動債権として既判力ある判断
が示された場合にはその部分については反訴請求としない趣旨の予備的反訴に
変更されることになるものと解するのが相当であって、このように解すれば、
重複起訴の問題は生じないことになるからである。」と判示して、本件相殺を
適法とした。

(24) 最二判平成18年4月14日判時1931号44頁
平成17年（許）33号 転付命令に対する執行抗告棄却決
定に対する許可抗告事件（破棄自判）
→法務速報60号27番にて紹介済み。

(25) 福岡高判平成17年5月18日判タ1199号241頁
平成16年（ネ）第551号 損害賠償請求控訴事件
→法務速報59号18番にて紹介済み。

(26) 大阪高決平成18年4月26日判時1930号100頁
平成17年（ラ）第919号 更生手続開始申立棄却決定に対する
抗告事件（抗告棄却、確定）
民事再生手続が進行しているゴルフ場経営株式会社につき、会社更生手続開始
申立がなされた事案において、会社更生法は更生手続を優先するのを原則として
いるが（同法24条1項1号）、例外として、再生手続によることが債権者の一般の
利益に適合する場合には、更生手続開始申立を棄却するとしているところ（同法
41条1項2号）、更生手続と再生手続のいずれが債権者の一般の利益に適合するか
は、両制度の相違、手続の進捗状況等を踏まえた上で、債権者に対する弁済の
時期、額、事業継続による債権者の利益の有無、資本構成の変化等による債権者
の企業経営参加の要否と可能性等を総合的に判断する必要があり、株式会社の
債権の観点から両制度を見ると、一般的には、経営者の交代、株式の減資等の
組織変更、担保権の行使の制約の必要性、優先債権の権利変更の必要性がある
場合には更生手続によることが望ましい、として、本件では、関連会社と同一の
手続や方法によって再建を図ることが望ましく、債権者の意向や経営者の責任、
優先債権の不存在等の事情から更生手続を選択しなければならない必要性はなく、
一般債権者は更生手続を求めていること、既に再生計画が認可されているなど
再生手続が相当程度進んでいること等の事情から更生手続が再生手続より有利と
なるとはいえない、などとして、再生手続によるほうが債権者の一般の利益に
適合すると判断された事例。

【刑事法】

(27) 最二決平成17年7月4日判タ1188号239頁
平成15年（あ）第1468号 殺人被告事件
→法務速報51号51番（最高裁HP）にて紹介済み。

(28) 最三決平成17年7月6日判タ1188号247頁
平成17年（あ）第764号 公職選挙法違反被告事件
→法務速報51号65番（最高裁HP）にて紹介済み。

(29) 最二決平成17年12月6日判時1927号156頁
平成16年（あ）第2199号 未成年者略取被告事件（上告棄却）
→法務速報56号38番にて紹介済み。

(30) 最一決平成17年12月13日判タ1199号193頁

平成17年（あ）第204号 電磁的公正証書原本不実記録，同供用被告事件
→法務速報60号34番にて紹介済み。

(31) 最三決平成18年1月17日判時1927号161頁
平成16年（あ）第2154号 建造物損壊被告事件（上告棄却）
→法務速報57号27番で紹介済み。

(32) 最一決平成18年3月27日判時1930号172頁
平成17年（あ）第2091号 暴行，逮捕監禁致死被告事件（上告棄却）
被告人が被害者を普通乗用自動車の後部トランクに押し込み，同車を道路上で停車していた際に，後方から走行してきた普通乗用自動車はその運転者の前方不注意によって被告人停車の自動車後部に時速60キロで追突し，その衝撃でトランク内の被害者が死亡した事案において，被害者の死亡原因が直接的には追突事故を起こした第三者の甚だしい過失行為にあるとしても，道路上で停車中の普通乗用自動車後部のトランク内に被害者を監禁した本件監禁行為と被害者の死亡との間の因果関係を肯定することができる。」として，逮捕監禁致死罪の成立を認めた事例。

(33) 最三決平成18年4月24日判時1932号171頁
平成18年（し）82号 再審棄却決定に対する即時抗告棄却決定に
対する即時抗告棄却決定に対する特別抗告事件（抗告棄却）
→法務速報61号22番にて紹介済み。

(34) 東京地判平成17年9月15日判タ1199号292頁
平成16年合（わ）第659号 殺人，死体遺棄被告事件（有罪・確定）
就学生として来日した被告人が，主犯格の男性から殺人の依頼をされて報酬欲しさに仲間と共にこれを引き受け，被害者の女性を自動車に乗車させ，走行中の車内においてコードで被害者の頸部を絞めるなどして殺害し，その死体を河川に投棄したという事案で，被告人は本件犯行後に韓国に帰国していたが，韓国内から本邦の警察に電話をして自己の犯罪事実を深刻したので，弁護人がこれを刑法上の自首にあたると主張した事案において，本判決は，刑事訴訟法245条が準用する241条の「口頭」とは，自首した者と自首を受理する者が相対して行うものであるのが原則であって，電話による自首は，連絡後，犯人がすぐに身柄の処分を捜査機関に委ねられるような，相対しているときに準じる状況になければならないと解されるところ，本件では被告人は，事件後，大韓民国に出国し，日本の捜査機関の捜査権限が及ばない同国からの電話で日本の警察官に事件の被告を申告したというのであって，電話による申告の直ぐ後に日本の捜査機関が被告人の身柄を確保できる状態になかったことが明らかであり，情状の一要素として量刑上考慮すべき事情には当たるとしても，法律上の刑の減輕事由たる自首には該当しないと判示した。

【公法】

(35) 最二判平成17年7月11日判タ1188号223頁
平成14年（行ヒ）第181号 固定資産評価審査決定取消請求事件
→法務速報51号66番（最高裁HP）にて紹介済み。

(36) 最二判平成17年7月15日判タ1188号132頁
平成14年（行ヒ）第207号 勧告取消等請求事件
→法務速報51号69番（最高裁HP）にて紹介済み。

(37) 最一判平成18年2月23日金法1777号51頁
平成16年（行ヒ）第326号 法人税更正処分等取消請求事件
→法務速報59号33番にて紹介済み。

(38) 最二判平成18年3月10日判時1932号71頁
平成13年（行ヒ）289号 個人情報非訂正決定処分取消請求事件（破棄自判）
→法務速報59号36番にて紹介済み。

(39) 最三判平成18年3月28日判時1930号83頁
平成15年（行ツ）第202号 滞納処分取消請求事件（上告棄却）
→法務速報60号42番にて紹介済み。

(40) 最二判平成18年7月21日HP
平成17年（行ヒ）第149号 運転免許取消処分取消請求事件（破棄自判）
1 本件は，免許取消処分を受けた被上告人の運転する車両が，交差点道路（なお，この交差点では信号機による交通整理は行われていない）の自転車横断帯に接する横断歩道を通る被害者自転車と衝突したことにつき，同事故が専ら被上告人の不注意により生じたと評価すべきかが争われた。
2 高裁判決では，被告人車両の動静に注意を払わなかった被害者の不注意は軽微ではないとして，専ら被上告人の不注意により生じた事故とまでは評価出来ないと判断された結果，取消しに足る基準点数が生じないとして処分が取り消された。
3 これに対し最高裁は，被上告人の注意義務違反の重大性や，被上告人が道交法上の注意義務（横断しようとする者への安全配慮，交差点道路通過車両への配慮）を遵守することを被害者が信頼することを指摘し，専ら被上告人の不注意により生じた事故と評価した。

(41) 東京高判平成17年12月19日判時1927号27頁
平成14年（行コ）第72号 各条例無効確認，損害賠償請求控訴事件
（一部控訴棄却，一部変更，上告）

国立市が条例の施行によって高層マンションの建築、販売を阻止又は妨害しようとした事案につき、条例の無効確認等については不合法却下とした一審判決を是認して控訴棄却し、損害賠償請求については、国立市の行為は、全体としてみれば営業活動を妨害する行為であり、態様は行政の中立性・公平性を逸脱し、異例かつ執拗な目的達成行為であって、行政権の行為として社会通念上許容される限度を逸脱しているとして、行為の違法性を認め、国家賠償責任を認めた（但し、賠償額は、民法248条に基づき、一審の4億円から2500万円に減縮変更した）事例。

(42) 東京高判平成18年2月28日

平成17年(行コ)第134号 退去強制令書発付処分取消等請求

本件は、外国人女性を母とし、日本人男性を父親として本邦で出生した子（平成9年11月生）が、出生後父親から認知を受けたことを理由に法務大臣宛に国籍取得届を提出したところ、被控訴人が国籍取得の条件を備えているものとは認められないとの通知を受けたことから、控訴人に対し、日本国籍を有することの確認を求めた事案につき、まず、国籍法第2条第1号、同法3条第1項に該当しないとし、さらに、法第3条第1項の類推適用あるいは拡張解釈によって（日本人である父の生後認知を受けた子において、父母の婚姻によって準正が成立した場合に、日本国籍の取得を認めているのであり、かつ、被控訴人の父母は婚姻関係はないが、事実上婚姻と同視し得る内縁関係にあるのであるから、日本人である父による生後認知を受けた被控訴人について、同項を類推適用・拡張解釈することの可否）、被控訴人にも日本国籍の取得を認めるべきであると主張とみる余地もないではないが、立法者の意思を離れてこれを行うことは許されないというべきであり、したがって、特に、本件においてその解釈が争点とされている国籍法については、規定する内容の性質上、もともと、法律上の文言を厳密に解釈することが要請されるものであり、立法者の意思に反するような拡張ないし類推解釈は許されないというべきと判示した事例。

(43) 東京高判平成18年5月25日

平成18年(ホ)第487号損害賠償、地位確認等請求控訴、同附帯控訴事件

1 普通地方公共団体の長が、議会、委員会において、当該普通地方公共団体の事務の執行に関し、故意又は過失により事実と反する説明をし、他人の名誉を毀損した行為は、国家賠償法上違法となる。

2 地方公共団体が地方公務員法3条3項3号所定の嘱託員で任用期間の定めのあるものの職に任用された者を合理的理由がない限り再任用するという運用を行っていた場合において、任命権者が再任用を希望していた当該嘱託員につき合理的理由がないのに差別的な取扱いを行って再任用をしなかったときには、当該行為は、上記嘱託員が有していた再任用について合理的理由なしに差別的な取扱いを受けないという人格的利益を侵害するものとして国家賠償法上違法となる。

【社会法】

(44) 最三判平成18年3月28日判時1930号80頁

平成16年(オ)第1365号 損害賠償請求事件（上告棄却）

→法務速報60号46番にて紹介済み。

(45) 札幌高判平成18年7月20日 HP

平成17年(ホ)第135号 損害賠償請求控訴事件（控訴棄却）

1 急性心筋虚血による死亡と業務との因果関係を認め、使用者に対し、その雇用する労働者に従事させる業務を定めてこれを管理するに際し、業務の遂行に伴う疲労や心理的負荷等が過度に蓄積して労働者の健康を損なうことがないように注意する義務に違反した過失があるとして、損害賠償の支払を命じた事例。

2 「抽象的・典型的にみて、疲労や心理的負荷等が過度に蓄積するような状況が継続しているという事実自体を認識できていれば、労働者の心身の健康を損なうこと、したがって、その究極状態である過労死することについての予見可能性があるというべき」と判旨に付加したことや、「全国転勤、高度な業務への職種転換、成果・業績主義の徹底」と言った職場状況の激変による著しい心理的負荷にも言及していることが注目される。

(46) 和歌山地判平成17年9月20日判時1927号100頁

平成15年(ワ)第421号 国家賠償等請求事件

（一部認容、一部棄却、確定）

勤務中にくも膜下出血で倒れた夫の労災申請のため大きな期待をかけて労働基準監督署の窓口を訪れた妻に対し、担当官が、単に労働状況等の真偽を確認するのではなく、むしろ積極的に反駁して主張事実を逐一否定的に理解し、それを前提として消極的な見通しを断定的に述べるなどして、労災申請を拒絶する言辞及び侮辱的言辞を浴びせて、うつ病を発症させたとして、国家賠償請求が認められた事例（認定額58万8495円）。

(47) 大阪地判平成17年9月26日 判タ1199号222頁

平成15年(ワ)第4986号（第1次訴訟）、

平成15年(ワ)第10361号（第2次訴訟）、

平成16年(ワ)第3315号（第3次訴訟）、

平成16年(ワ)第7398号（第4次訴訟）、

平成16年(ワ)第9207号（第5次訴訟）、

平成16年(ワ)第10912号（第6次訴訟）、

平成17年(ワ)第2873号（第7次訴訟）、

福祉年金請求事件（請求棄却・控訴）

退職した元従業員を受給者として、年金原資である退職金に10%ないし7.5%の利息を付加して支給するという独自の企業年金制度を有していた会社において、

既受給者全員の同意を得ることなく福祉年金規程の改廃規定（「将来、経済情勢もしくは社会保障制度に大幅な変動があった場合、あるいは法制面での規制措置により必要が生じた場合は、この規程の全般的に改訂または廃止を行う」との規定）に基づき給付利率を一律2%引き下げたことについて、本件福祉規程は単なる会社の事務処理上の内部準則ではなく、退職者との間で個別に締結された福祉年金契約の契約内容を規律するものであり、その中に規定される改廃規定に基づき給付利率の改定をすることも許されるとし、そのうえで本件利率改定について経済情勢及び社会保障制度の大幅な変動、改訂後の給付利率の相当性、改訂手続が不相当とはいえないとして引き下げが許された事例。

【その他】

(48) 東京高判平成15年4月24日判時1932号80頁
平成13年(行ケ)第532号 懲戒処分取消請求事件
(棄却(上告・上告受理申立 棄却・不受理))

遺言執行者は、相続財産の管理その他遺言の執行に必要な一切の権利義務を有し(民法1012条)、遺言執行者ある場合には、相続人は、相続財産の処分その他遺言の執行を妨げるべき行為をすることができない(同1013条)。すなわち、遺言執行者ある場合には、相続財産の管理処分権は遺言執行者にゆだねられ、遺言執行者は善良なる管理者の注意義務をもって、その事務を処理しなければならない。したがって、遺言執行者は、特定の相続人ないし受遺者の立場に偏することなく、中立的立場でその任務を遂行することが期待されているのであり、遺言執行者が弁護士である場合に、当該相続財産を巡る相続人間の紛争について、特定の相続人の代理人となって訴訟活動をするようなことは、その任務の遂行の中立公平を疑わせるものであるから、厳に慎まなければならない。弁護士倫理26条2号は「弁護士が職務を行い得ない事件として「受任している事件と利害相反する事件」を掲げているが、弁護士である遺言執行者が、当該相続財産を巡る相続人間の紛争に就き特定の相続人の代理人となることは、中立的立場であるべき遺言執行者の任務と相反するものであるから、受任している事件と利害対立する事件を受任したものとして、上記規定に違反するものといわなければならない。

(49) 大阪地判平成17年10月14日判時1930号122頁
平成16年(ワ)第12571号、同17年(ワ)第4366号
損害賠償請求事件(請求棄却、控訴)

1 弁護士と弁護士選任契約を締結した被告人が、当該弁護士に対し、被告人の要求にもかかわらず刑事事件の審理中閲覧謄写した刑事事件記録を開示ないし交付せず、かえって被告人の秘密を第三者に漏洩したことにより精神的苦痛を蒙ったとして慰謝料の支払及び所有権に基づき刑事事件の謄写記録の引渡を請求した事案において、弁護士は、その資格及び権限に基づいて謄写した刑事事件記録について、被疑者ないし被告人との間の弁護士選任契約上の義務の内容として、当然にその一部又は全部を被疑者乃至被告人に閲覧させ又は交付すべき義務を負うと解することはできない。

2 弁護士が謄写した刑事事件記録の所有権は、謄写の費用を被疑者ないし被告人が負担したとしても、当該弁護士に帰属する。

3 そのため、被告人に同記録を開示又は交付しなかったとしても債務不履行又は不法行為に該当しない。

4 弁護士が当該謄写刑事事件記録を、被告人が提起した民事事件の相手方当事者の訴訟代理人である弁護士に交付したことについても、民事訴訟の内容等に鑑みると正当な理由があり、債務不履行又は不法行為に該当しない、等として、被告人の請求を棄却した事例。

2. 8月の成立法令一覧

種類 提出回数 番号
議案件数

- ・成立法令はありません

3. 8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

・森田 修 有斐閣 560頁 9450円
契約責任の法的構造

・伊藤滋夫 他著 商事法務 211頁 2940円
要件事実の現在を考える

・落合誠一編著 商事法務 279頁 3780円
わが国のM&Aの課題と展望

・B・ディモンド／柳井圭子・岡本博志 訳 ミネルヴァ書房 400頁 7350円
看護の法的側面〔第4版〕

・野水鶴雄 三省堂 200頁 2310円
Q&A公益通報者保護法解説 ……★

- ・草野計雄 敬文堂 432頁 5250円
経営監査のアカウンタビリティ
- ・荒木新五 商事法務 255頁 2835円
実務借地借家法〔新訂第2版〕
- ・小谷 融 税務経理協会 280頁 2730円
証券取引法に基づく企業内容等の開示制度〔改訂版〕
- ・宗田親彦 慶應大学出版会 632頁 4830円
破産法概説〔新訂第3版〕
- ・澤野順彦 商事法務 499頁 4700円
不動産法の理論と実務〔改訂版〕

4. 8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

- ・G・ジョンストン／西村春夫 監訳 成文堂 268頁 5665円
RJ叢書 3 修復司法の根本を問う
- ・シンポジウム成果報告編集委員会編 関西学院大学出版会 292頁 2625円
正義は教えられるか 法律家の社会的責任とロースクール教育
- ・松田政行 有斐閣 280頁 6300円
同一性保持権の研究
- ・染田 恵 成文堂 518頁 7875円
犯罪者の社会内処遇の探求 処遇の多様化と修復司法
- ・塩谷 満 同文館出版 200頁 2520円
要点解説 新医療法人制度
- ・榊原秀訓・尾林芳匡編著 自治体研究社 200頁 1995円
Q&A市場化テスト法 仕組みと論点 . . . ★
- ・日本財政法学会編 敬文堂 168頁 3360円
財政法叢書 22 複数年度予算制と憲法
- ・第二東京弁護士会知的財産権法研究会編 商事法務 432頁 3990円
不正競争防止法の新論点

5. 発刊書籍<解説>

・Q&A公益通報者保護法解説
2006年4月1日から施行された公益通報者保護法の解説書。法律の性質としては私法部門とは異なるが、同制度の施行にあたっての企業のとるべき対策、コンプライアンス経営についての解説が本書の要点となっている。またQ&A部分では、通報者・企業（行政も含めた通報される側）・実務家等にケースに応じてどのような対応が求められるかが、解かり易くに解説されている。相談と通報の相違点等、実際に問題に対処する際に必要となる情報が多く記載されている。

・Q&A市場化テスト法 仕組みと論点
小泉内閣の改革路線の一環として制定された“簡素で効率的な政府を実現するための行政改革の推進に関する法律”等に基づく公共サービスの市場化テストに関する研究・解説書。イギリスにおける同制度と比較検証し、公共サービスの提供に競争の原理を持ち込むことの意義・論点を解説している。ハローワーク、社会保険庁等で実施されたモデル事業にも言及されており、同法に関する時事書としての価値もある。

.....
☆配信停止をご希望の方へ
メールで「法務速報配信停止希望」とタイトルを付し、お名前、メールアドレスをご記入の上、下記アドレスまでお送り下さい。
(日弁連法務研究財団事務局) info@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。
