

(本号の目次)

1. 法律雑誌等に掲載された主な判例
2. 1月の主な成立法令一覧
3. 1月の主な発刊書籍一覧(私法)
4. 1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17年11月21日 判タ1202号247頁  
平成17年(受)第721号 診療費等請求事件(棄却)  
→法務速報56号4番にて紹介済み。
- (2) 最一判平成17年12月8日 判タ1202号249頁  
平成17年(受)第715号 損害賠償請求事件(棄却)  
→法務速報56号5番にて紹介済み。
- (3) 最一判平成17年12月15日 判タ1200号122頁  
平成16年(才)第402号 土地所有権移転登記抹消登記手続請求事件(破棄差戻)  
→法務速報第57号4番にて紹介済み。
- (4) 最二判平成17年12月16日 判タ1200号127頁  
平成16年(受)第1573号 敷金返還請求事件(破棄差戻)  
→法務速報第57号7番にて紹介済み。
- (5) 最二判平成17年12月16日 判タ1202号239頁  
平成15年(受)第1980号 土地所有権確認請求事件(棄却)  
→法務速報57号6番にて紹介済み。
- (6) 最一判平成18年6月12日 金法1790号57頁  
平成16年(受)第1219号 根抵当権抹消登記手続等請求事件  
→法務速報62号13番にて紹介済み。
- (7) 最二判平成18年7月14日 判時1946号45頁・金法1791号111頁  
平成17年(受)第883号 求償金請求事件  
→法務速報63号12番にて紹介済み。
- (8) 最二判平成18年12月22日 裁判所HP  
平成17年(受)第1762号 学納金返還請求事件(原判決変更)  
いわゆる鍼灸学校の入学試験に合格し、同学校との間で納付済みの授業料等を返還しない旨の特約の付された在学契約を締結した者が、入学年度の始まる数日前に同契約を解除した場合において、同特約が消費者契約法9条1号により無効とされた事例。  
(理由)  
鍼灸学校の入学試験の合格者と同学校との間で締結される在学契約の性質、合格者が入学手続の際に同学校に対して納付する学生納付金(入学金及び授業料等)の性質及びその不返還特約の性質及び効力等については、いずれも大学における場合と基本的に異なるところはなく、大学についての当裁判所の判例(最高裁平成17年(受)第1158号、第1159号同18年11月27日第二小法廷判決・裁判所時報1424号11頁等)の説示が基本的に妥当するものというべきである。
- (9) 名古屋高金沢支判 平成16年10月20日 判タ1200号240頁  
平成16年(ネ)第154号 不当利得返還請求控訴事件(変更・確定)  
過払金返還請求訴訟において、貸金業者は、貸金業法43条1項所定の要件を具備すること等、利息制限法1条1項所定の利率を超過する利息を受領する法的権原があると信じるについて合理的で相当な特段の事情のない限りは、民法704条にいう悪意の受益者であると推認すべきであるとされ、本件では控訴人会社が悪意の受益者であると被控訴人から主張されているにもかかわらず、貸金業法43条1項の適用を受けるために必要な要件が存在することに關する立証を一切行っておらず、他に特段の事情についての主張立証もしなかったことから、控訴人会社の民法704条の悪意が推認された。
- (10) 高松高判平成18年1月19日 判時1945号33頁  
平成16年(ネ)第473号・同17年(ネ)第42号 損害賠償請求控訴、同付帯控訴事件(一部変更、一部控訴棄却(確定))  
特発性肺線維症に罹患している患者が死亡した事案において、医師には肺疾患専門医に転医させるべき義務等を怠った過失が認められ、延命可能性については、当該医師のした医療行為が当時の医療水準を下回るものであった場合には、延命の相当程度の可能性の侵害があったものと事実上推認され、当該医師又は病院において上記可能性の侵害のなかったことについて主張立証をしない限り、当該医師又は病院は当該患者の延命の相当程度の可能性を侵害したことによる損害について賠償責任を免れないと解するのが相当とし、本件ではその反証が認められないとして、延命の相当程度の可能性の侵害を認め、その慰謝料300万円の賠償を認めた事例。
- (11) 東京高判平成18年7月19日 判時1945号22頁

平成17年(ネ)第1043号 損害賠償請求控訴事件(一部取消、一部控訴棄却(上告))  
 抵当証券購入者が、抵当不動産が被担保債権額よりはるかに低い価値しか有していないために債務者の破綻により損害を受けたが、その原因が抵当証券交付申請書に添付された担保十分性証書としての不動産鑑定書の鑑定評価額が著しく過大であったことにあるとして、不動産鑑定士に対して損害賠償請求した事案において、不動産鑑定士は通常は鑑定の委託者に対してだけ注意義務を負い、一般的に第三者に対して注意義務を負うものではないが、担保十分性証書としての不動産鑑定においては委託者以外の抵当証券購入者に対しても注意義務を負う、当時の不動産鑑定評価基準や社団法人日本不動産鑑定協会の「抵当証券交付申請書添付鑑定評価書に係る不動産鑑定上の留意点について」の記載を重視、原価法だけに依拠することもこれらの基準等の文言から外れるものではないとして、不動産鑑定士に裁量の逸脱はないとし、一審判決(東京地判平成17年1月31日判時1888号94頁・法務速報第51号18番)を一部取り消した事例。

(12) 東京高判平成18年10月18日 判時1946号48頁  
平成18年(ネ)第1055号 損害賠償等請求控訴事件(一部変更、一部控訴棄却、上告・上告受理申立て)

Y1が、「週刊新潮」(「本件雑誌」)に、「[特集]『毎日社長拉致』で新聞が書けなかった『社内抗争』と『ホモ写真』」との見出し(「本件見出し」)で、ノンフィクションライターY2が、X1社の社長であったX2に対する逮捕、監禁、強要未遂事件(「本件犯行」)について執筆した本件記事を掲載し、本件雑誌を一週間販売するとともに、本件見出しを掲載した広告(「本件広告」)を新聞、JR、地下鉄、私鉄等の車内に掲示したりして、本件雑誌を宣伝したところ、X1とX2が、本件記事・見出し・広告等によって名誉及び名誉感情を毀損されたと主張し、Y1及びY2とともに編集長Y3に対して、2469万3500円の損害賠償請求及び名誉回復措置として本件雑誌上への判決要旨の掲載等を求めたケース。

本判決は、[1]本件記事にはXらの社会的評価を低下させる部分があるが、右部分については、公共性及び公益目的が認められ、その重要部分について真実性の証明もあるといえるから、違法性が阻却され、Xらに対する名誉毀損が成立しないことになるとしたが、[2]本件広告の「ホモ写真」という表現は、広告を見た者に、X2が男性同性愛行為をしている写真があるものと誤解させ、ひいては、X2のかんりの大きな顔写真が添えられていることと相まって、X2が同行為を愛好する者であるとの誤解をも与えかねない表現であり、同表現を使ったことに公益性ないし公益目的があるとは認められず、広告としての誇張としても許容される限度を超えているとして、X2に対する名誉毀損行為が成立すると判断し、慰謝料90万円と弁護士費用10万円の支払いを求めたX2の請求を認容した。

(13) 東京地判平成17年2月23日 判時1946号82頁  
平成15年(フ)第7476号 売買代金請求事件(棄却、控訴)

東京証券取引所一部上場会社であるY会社の情報処理システムの開発等の業務を受託していた同じく一部上場会社であるX会社の代表取締役Aが、Y会社の取締役でもあったところ、Y会社の取締役を辞任する際に、Y会社の代表取締役Bとの間で、Y会社においてX会社の開発したシステムを言い値で買い取る旨の記載がある確約書を作成した。そこで、以後、同確約書に基づき、X会社の所属する企業グループとY会社との間で折衝が続けられたが、結局、売買契約書が作成されるに至らず、X会社が、売買代金を5億円と指定したことによってX・Y間に売買契約が成立したと主張して、当該売買代金及び遅延損害金の支払いを求めたケース。

本判決は、本件確約書はYの代表取締役がXの代表取締役の求めに応じてその所属する企業グループのシステムをYが買い取る方向で処理し、その際、些細な値引き交渉を控えることにするとその個人的意思を表明した旨を記載した書面と認めるのが相当であり、本件確約書によって、法的拘束力のある合意が成立したと認めることはできないとし、一方当事者が一部上場会社である企業間の売買代金額5億円の売買契約が成立に至るには、当事者双方で契約内容の概要を確認した上、売買目的物及び売買代金額を確定するとともに、支払期限、支払方法、違約金等の諸条件を交渉によって確定し、その上で会社の代表印を押捺した売買契約書を作成して成立させるのが通常であるところ、本件においては、X・Y双方の代表者の各個人名で署名され、サイン印が記載された本件確約書があるのみであるなどと指摘して、売買契約の成立を認めることはできないとした。

(14) 甲府地判平成17年7月5日 判タ1200号243頁  
平成15年(フ)第567号 慰謝料請求事件(棄却、確定)

NHKテレビが県内ニュース番組で放送した内容が、県歯科医師会会員による診療報酬不正請求事件について同歯科医師会幹部であった原告らが「隠ぺい」工作をしたかのような印象を与えるものであったとして、原告らが名誉毀損に基づきNHKに対して謝罪文の交付と慰謝料の支払いを求めた訴えにおいて、裁判所は、本件放送は原告らが会員の診療報酬不正請求事件をマスコミや一般国民に対して隠ぺいするために行政に対応したとの内容を報じたものと認定し、この事実の摘示により原告らの社会的評価が低下したとしたが、公共性、公益目的のほか、真実性の立証もあるとして、名誉毀損の成立を否定した。

(15) 東京地判平成17年8月29日 判タ1200号286頁  
平成17年(フ)第1876号 発信者情報開示請求事件(一部認容、確定)

弁護士Xが、インターネット・サービス・プロバイダYに対し、Yの所有するサーバ上に開設されたホームページに「私たちにあってXらは、お金のために、何の関係もない私たちを利用し、沢山の幸せを奪い取るという精神的な虐待をした、恐喝犯でしかありません。」等の情報が掲載されたことにより、Xの名誉が棄損されたとして、特定電気通信役務提供者の損害賠償責任の制限及び発信者情報の開示に関する法律4条1項に基づき、当該ホームページに係る発信者情報の開示を求めた事案において、裁判所は、本件情報は具体的な事実を摘示してXの社会的評価を低下させるものであると認められ、また、公共の利害に関する事実であり、かつ、その目

的は専ら公益を図ることにあったものといえるが、摘示された事実の重要な部分について真実ではないというべきであるから、違法性が阻却されることなく権利侵害要件を具備しており、Xの請求のうちYが保有するものと認められる本件ホームページの発信者の電子メールアドレス等の発信者情報の開示を認めた。

(16) 東京地判平成18年2月13日 判タ1202号212頁  
平成16年(ワ)第22864号 情報提供差止等請求事件(棄却・一部確定、控訴)  
一法務速報第63号14番にて紹介済み。

(17) 東京地判平成18年9月26日 判時1945号61頁  
平成17年(ワ)第7168号 損害賠償請求事件(一部認容、一部棄却(控訴))  
人を殺害して自宅の床下に隠匿して約26年間が経過した事例において、殺害行為については除斥期間経過により損害賠償請求権は消滅しているが、遺体の隠匿行為については、遺骨は本来遺族が故人を弔うために遺族のもとに置かれるべきものであり、このために遺族には遺骨に対する権利が認められ、他人に対してその引渡しを求めることができるものであり、故なく遺骨を自らの占有下において遺族から故人を弔い偲ぶ機会を奪う行為は遺族が故人に対して有する敬愛・追慕の念を侵害し、精神的苦痛を与えるものとして不法行為を構成し、隠匿行為は継続的不法行為の性質を有し、1つの意思に貫かれた等質の権利侵害行為の継続で、損害も累積的に拡大していくものであるから、一体的に評価し、遺体発見時を除斥期間の起算点とすべきであるとして、遺族各人に110万円(合計330万円)の慰謝料を認めた事例。

#### 【商事法】

(18) 福岡高判平成18年12月21日 裁判所HP  
平成17年(ネ)第1040号 保険金請求控訴事件(請求棄却の原判決を破棄し自判、一部認容)

1 被保険者らが自殺を完遂した後になって自殺の直前に作成したと認められる手紙が親族(保険金受取人ではない)に届き、同手紙には要旨「保険金で債務等の後始末を宜しく頼む」旨の記載があったところ、同手紙の到達により保険金受取人の変更があったと認められ、上記親族からの保険金請求が認められた事案。  
2 裁判所は、上記手紙を単に債務整理を委託したものとするのは限定的に過ぎるとし、更に、死因贈与と見るよりも受取人変更の意思表示と見るべきとした。その上で裁判所は、上記手紙が受取人へのみに到達し、受取人変更の対抗要件が具備されていない点について、「理論上はともかく」、「特殊異例な部類に属する事案」であり、保険会社に二重払いの危険も認められないこと等の特殊事情を勘案して、保険会社が請求を拒む理由とはならないと判断した。

(19) 岡山地判平成17年1月27日 判タ1200号264頁  
平成15年(ワ)第276号 保険金請求事件(請求棄却、控訴(後控訴棄却、確定))  
Aが生命保険会社(Y)との間において、死亡保険金受取人をAとする保険契約を締結していたところ、Aが肺血症性ショックにより死亡したため、Aの母XがYに対し、死亡保険金の支払いを求めた事案において、裁判所は、Aは当該保険契約締結前、アルコール性肝機能障害等により、入院治療及び投薬を受けていたにもかかわらず、面接の際面接士にその旨を告知せず、告知書に不実の記載をしたものであるから、Aは約款上の告知義務に違反したと判断し、そのうえ、Yの外務員がAの入院治療の事実を知っていたものと認めることができないし、入院治療の事実を知らなかったことに過失があったものと認めることができないと判断し、Yによってなされた保険契約の解除を有効であるとして、Xの請求を棄却した。

#### 【知的財産】

(20) 知財高判平成18年12月27日 裁判所HP  
平成18年(行ケ)第10262号 審決取消請求事件  
原告である出願人が出願時の明細書において、刊行物1に記載された発明が公知である旨を述べていたが、その後の特許庁による拒絶理由通知や拒絶査定においては、特許庁から刊行物1について一切言及がないまま、刊行物1とは別の刊行物2に記載の発明によって当業者が容易に発明できるとして本願発明の進歩性が否定され、その後の特許庁による拒絶査定不服審判においても、刊行物1に言及した拒絶理由が特許庁から審判請求人たる原告に改めて通知されることがなかったのに、本件審決において、審判請求人たる原告に意見を述べる機会も与えることなく、刊行物1に記載の発明によって当業者が容易に発明できるとして本願発明の進歩性が否定された事案において、原告である出願人が本願の明細書において刊行物1について言及して、同刊行物に記載された内容が公知である旨を述べている一方、その後の拒絶理由通知書や、原告が提出した意見書、さらには拒絶査定にも刊行物1についての言及は一切なかったところ、本件審決において刊行物1を主引用例とするとともに、拒絶理由通知書及び原告の意見書で取り上げられた刊行物2を補助引用例として本願発明の進歩性を否定した事案において、主引用例に当たる刊行物1は、拒絶査定の理由とはされていなかったものである上、これまでの審査・審判において原告に示されたことがなかったものであるとして、特許法159条2項で準用する同法50条に違反すると判断。

(21) 知財高判平成19年1月18日 裁判所HP  
平成17年(行ケ)第10724号 審決取消請求事件  
特許法67条2項(つまり、本願に係る処分における「用途」と先の処分に係る「用途」が同一である場合には、本願の特許発明の延長登録は認められない(平成17年10月11日判決・平成17年(行ケ)第10345号(最高裁HP掲載)参照))の適用に関して、原告が、本件処分に係る「用途(効能・効果)」は、「再発・再燃を繰り返す逆流性食道炎の維持療法」であって、先の処分に係る「逆流性食道炎」とは異なると主張した事案において、「用途(効能・効果)」の異同は、先の処分とその後の新たな処分に係る医薬品製造承認書の形式的な記載により直ちに決することができるものではないが、両処分に係る医薬品の適用対象となる疾患名が同一である場合には、新

たな処分に係る医薬品の適用対象がその病態等に照らして実質的に異なる疾患と認められ、あるいは、当該治療法における医薬品の薬理作用が先の処分とは異なるなどの事情が認められない限り、その「用途(効能・効果)」は同一であるというべきであり、本件については、先の処分と本件処分は、医薬品の薬理作用が同一であり、投与される対象となる疾患の病態が異なるということとはできないとして、用途(効能又は効果)は同一であると判断。

(22) 東京地判平成18年8月4日 判時1945号95頁  
平成18年(三)第22027号 著作隣接権仮処分命令申立事件(却下(抗告))  
→法務速報64号18番にて紹介済み。

(23) 東京地判平成18年12月26日 裁判所HP  
平成18年(ワ)第20126号 損害賠償等請求事件  
商標権侵害に基づく損害賠償請求に対して、被告が並行輸入の抗弁を主張した事案。

外国における商標権者自身が当該商標を付したこと、又は当該商標が外国における商標権者自身によって付されたものでない場合には、当該商標権者から使用許諾を受けた者が適法に当該商標を付したことが必要である。これらの要件は、商標権侵害に対するいわば違法性阻却事由として、被告において主張立証すべき責任があり、いずれの国で当該商標が付されたかは、その前提として被告が主張立証すべきものであるが、被告は、原告が被告各標章を付した旨主張するものの、被告商品がイタリア共和国で製造されて香港経由で日本に輸入されたものであるが、どの国で商標を付されたかは分からない旨を述べるとどまり、このほかに、被告商品の商標が付された事実関係に係る的確な主張立証をしないので、誰がいずれの国で商標を付したかが不明である以上、被告商品の輸入行為につき商標権侵害としての実質的違法性を欠くものとはいえない、として並行輸入の抗弁を認めなかった。

(24) 東京地判平成18年12月27日 裁判所HP  
平成17年(ワ)第16722号 損害賠償等請求事件  
被告が製造販売するパチンコゲーム機「大ヤマト」に使用されている表示は、原告の商品表示として著名ないし周知である宇宙戦艦ヤマト作品の表示と同一又は類似しており、被告表示を使用する行為は不正競争防止法2条1項1号又は2号の不正競争行為に該当するとして損害賠償を請求した事案。  
原告は、契約により、商品表示の著名性、周知性を譲り受けたことを前提とした主張をするが、不競法は、権利の発生や変動についての一般的な規定を欠いており、また、当該権利についての登記や登録制度に関する規定も設けていないのであるから、商品表示の著名性、周知性については、営業譲渡を伴う場合などの特段の事情がある場合を除き、原則としてこれを譲渡することはできないと解するのが相当であるが、契約書からは宇宙戦艦ヤマト作品に関する事業全体が原告に譲渡されたことを認めることはできない、として原告の請求を棄却した。

#### 【民事手続】

(25) 最二決平成17年11月18日 判タ1200号153頁  
平成17年(ク)第626号 過料不処罰決定に対する特別抗告事件(却下)  
→法務速報56号22番にて紹介済み。

(26) 最二決平成17年12月9日 判タ1200号120頁  
平成17年(許)第18号 間接強制決定に対する執行抗告棄却決定に対する許可抗告事件(棄却)  
→法務速報56号24番にて紹介済み。

(27) 最一判平成18年1月19日 判タ1202号264頁  
平成17年(受)第761号 損害賠償請求事件(破棄自判)  
→法務速報57号21番にて紹介済み。

(28) 最一判平成18年12月21日 裁判所HP  
平成17年(オ)第184号 不当利得返還請求事件(原判決変更)  
破産した質借人の破産管財人(A)が、破産宣告後の未払賃料等に敷金を充当し、上記賃料等の現実の支払を免れたことにより、敷金返還請求権の質権者に対し不当利得返還義務を負う場合において、Aが悪意の受益者であるとはいえないとされた事例。

(理由)  
Aの利得が法律上の原因を欠くことになるのは、本件行為によって破産財団の減少を防ぐことに正当な理由があるとは認められず、本件行為が質権者に対する義務に違反するからであるが、正当な理由があるか否かは、破産債権者のために破産財団の減少を防ぐという破産管財人の職務上の義務と質権設定者が質権者に対して負う義務との関係をどのように解するかによって結論の異なり得る問題であって、この点について論ずる学説や判例も乏しかったことや、記録によればAは本件行為につき破産裁判所の許可を得ていることがうかがわれることを考慮すると、Aが正当な理由のないこと、すなわち法律上の原因のないことを知りながら本件行為を行ったということとはできず、Aを悪意の受益者であるということとはできないというべきである。

(29) 最一判平成18年12月21日 裁判所HP  
平成17年(受)第276号 損害賠償請求事件(一部破棄認容、一部棄却)  
1 破産した質借人の破産管財人が、質借人との間で破産宣告後の未払賃料等に敷金を充当する旨の合意をして、質権の設定された敷金返還請求権の発生を阻害したことが、質権者に対する目的債権の担保価値を維持すべき義務に違反するとされた事例  
(理由)

質権設定者が破産した場合において、質権は、別除権として取り扱われ(旧破産法92条)、破産手続によってその効力に影響を受けないものとされており(同法95条)、他に質権設定者と質権者との間の法律関係が破産管財人に承継されないと解すべき法律上の根拠もないから、破産管財人は、質権設定者が質権者に対して負う上記義務を承継する。

2 破産した質借人の破産管財人(A)が、質貸人との間で破産宣告後の未払質料等に敷金を充当する旨の合意をして、質権の設定された敷金返還請求権の発生を阻害しても、質権者に対し善管注意義務違反の責任を負うとはいえないとされた事例。(理由)

Aの行った本件行為が質権者に対する義務に違反することになるのは、本件行為によって破産財団の減少を防ぐことに正当な理由があるとは認められないからであるが、正当な理由があるか否かは、破産債権者のために破産財団の減少を防ぐという破産管財人の職務上の義務と質権設定者が質権者に対して負う義務との関係をどのように解するかによって結論の異なり得る問題であって、この点について論ずる学説や判例も乏しかったことや、Aが本件行為につき破産裁判所の許可を得ていることを考慮すると、Aが、質権者に対する義務に違反するものではないと考えて本件行為を行ったとしても、善管注意義務違反の責任を負うということとはできない。

3 破産した質借人の破産管財人が破産宣告後の未払質料等に敷金を充当して上記質料等の現実の支払を免れた場合において、破産管財人が敷金返還請求権の質権者に対し不当利得返還義務を負うとされた事例

(理由)  
質権の被担保債権の額が敷金の額を大幅に上回ることが明らかである本件においては、本件敷金返還請求権は、別除権である質権によってその価値の全部を把握されていたというべきであるから、破産財団が支払を免れた破産宣告後質料等の額に対応して敷金返還請求権の額が減少するとしても、これをもって破産財団の有する財産が実質的に減少したとはいえない。そうすると、破産財団は、本件充当合意により破産宣告後質料等の支出を免れ、その結果、同額の敷金返還請求権が消滅し、質権者が優先弁済を受けることができなくなったのであるから、破産財団は、質権者の損失において本件宣告後質料等に相当する金額を利得したというべきである。

(30) 最三判平成19年1月16日 裁判所HP

平成18年(オ)第1598号 損害賠償等請求事件(破棄差戻)

上告裁判所は、判決の基本となる口頭弁論に参与していない裁判官が判決をした裁判官として署名押印していることを理由として原判決を破棄する場合には、必ずしも口頭弁論を経ることを要しない。

(理由)

原判決に、その基本となる口頭弁論に参与していない裁判官が判決をした裁判官として署名押印していることが明らかである場合、原判決は、民訴法249条1項に違反し、判決の基本となる口頭弁論に参与していない裁判官によってされたものであり、同法312条2項1号に規定する事由が存在するから、上告理由について判断をするまでもなく、原判決を破棄し、本件を原審に差し戻すのが相当である。

なお、民訴法319条及び140条(同法313条及び297条により上告審に準用)の規定の趣旨に照らせば、上告裁判所は、判決の基本となる口頭弁論に参与していない裁判官が判決をした裁判官として署名押印していることを理由として原判決を破棄し、事件を原審に差し戻す旨の判決をする場合には、必ずしも口頭弁論を経ることを要しないと解するのが相当である。

(31) 東京高決平成17年1月13日判タ1200号291頁 平成16年(ラ)第2015号 再生手続開始決定に対する抗告事件(抗告棄却・確定)

再生計画の不認可決定確定後に再度の再生手続の開始申立てをすることについて、再生計画不認可の決定がされた場合の再度の申立てを禁止する直接の規定がおかれていないこと、再生計画が認可された場合でも、新たな再生手続開始の決定がされることも予定されていること(民事再生法190条1項)、裁判所には、申立て棄却事由の判断において濫用的な再度の申立てを防止することができる方法が用意されていること(法25条3、4号)などの法全体の規定の趣旨に加え、実質的な理由として、債権者との意見調整を再度図りつつ裁判所の許可を受けられる再生計画を作成することが實際上可能な場合も十分考えられるから、再生計画不認可の決定が確定したことのみで事業再生の機会を失わせる解釈は法の趣旨に適合しないことなどをあげ、一般的に申立てを不適法とする効力までを有するものではないと判断された。

(32) 大阪高判平成17年11月24日 金法1791号115頁

平成17年(ネ)第1256号、同第2130号 解約返戻金返還請求控訴事件、同附帯控訴事件

確定給付企業年金法に基づき厚生年金基金が企業年金基金に移行することに伴って解約されることになる厚生年金基金が生命保険会社と締結していた厚生年金基金保険契約の解約返戻金の問題。具体的には、当該生命保険会社が会社更生法の適用を受けており、更生計画に従い定められた早期解約控除の規定に基づき解約返戻金が控除されるか否かが問題となった。

裁判所は、本件のように厚生年金基金が企業年金基金に移行した場合、上記早期解約控除規定の例外事由「団体の解散、合併、営業譲渡および被保険者の転籍ならびに厚生年金基金の解散等、契約者の意思によらずやむを得ない事由により契約の全部または一部を解除する場合」に該当するから解約返戻金は控除されないと判断した。

【刑事法】

(33) 最二決平成18年1月23日 判タ1202号269頁

平成16年(あ)第272号 贈賄被告事件(棄却)

一法務速報第58号38番にて紹介済み。

(34) 大阪高決平成18年10月6日 判時1945号166頁

平成18年(く)第453号 証拠開示命令請求棄却決定に対する即時抗告事件(即時抗告棄却(確定))

類型証拠開示において、事情聴取結果を記載した捜査報告書につき、捜査官の供述書として刑事訴訟法第316条の15第1項6号(被告人以外の者の供述録取書等)であつて、検察官が特定の検察官請求証拠により直接証明しようとする事実の有無に関する供述を内容とするもの)に該当するとする弁護人の主張を採用せず、「事実の有無に関する供述」とは、その事実があつたこと又はなかつたことについての供述、すなわち、その事実の有無についての原供述を意味すると解するのが相当とし、6号類型に該当しないとされた事例。

(35) 東京高決平成18年10月16日 判時1945号166頁  
平成18年(く)第480号 類型証拠開示に関する裁定請求棄却決定に対する即時抗告事件(即時抗告棄却(確定))

類型証拠開示において、事情聴取結果を記載した捜査報告書につき、捜査官の供述書として刑事訴訟法第316条の15第1項6号(被告人以外の者の供述録取書等)であつて、検察官が特定の検察官請求証拠により直接証明しようとする事実の有無に関する供述を内容とするもの)に該当するとする弁護人の主張を採用せず、「事実の有無に関する供述」を内容とする供述録取書等は、供述者が直接体験した事実を記載したものあるいはその供述を録取・記録したものに限られ、「供述」には伝聞供述は含まれないと解するのが相当とし、6号類型に該当しないとされた事例。

(36) 大阪地判平成17年5月25日 判タ1202号285頁  
平成15年(わ)第3419号 恐喝被告事件(無罪・確定)

いわゆる同和団体の支部役員の地位にあつた被告人4名において、そのうち1名がその勤務先から解雇通知を受けるなどしたことを契機として、部落差別による不当解雇の糾弾を装って勤務先から解雇予告手当名下に金員を喝取しようとして、同社を訪問のうえ、応じた本社担当者に対して、解雇通告が部落差別である旨怒号するなどして同人を畏怖・困惑させ、解雇予告手当相当額を含む金員を銀行口座に振り込ませた事案について、いわゆる「権利行使と恐喝罪の成否」が問題となり、被告人らの要求内容が権利の範囲内であるか、被告人らが被害勤務先に赴いた経緯としての勤務先による解雇の問題性、被告人らが勤務先に赴いた当初の目的等、客観的・主観的要素を総合的に考慮し「社会通念上一般に許容すべき程度のもの」と認められる程度を逸脱しているとまではいえないと認定し、被告人らが無罪とされた事案(なお、本判決においては、恐喝罪の構成要件該当性を認めた上で、当該判断を違法性阻却の問題として検討している)。

#### 【公法】

(37) 最一判平成17年9月8日 判タ1200号132頁  
平成14年(行ツ)第36号、平成14年(行ヒ)第39号 保険医療機関指定拒否処分取消請求事件(棄却)

→法務速報53号40番にて紹介済み。

(38) 最三判平成17年10月25日 判タ1200号136頁  
平成15年(行ヒ)第320号 勤告取消請求事件(破棄差戻)

→法務速報55号33番にて紹介済み。

(39) 最一判平成17年11月10日 判タ1200号147頁  
平成13年(行ヒ)第243号 損害賠償請求事件(破棄自判)

→法務速報55号37番にて紹介済み。

(40) 最三判平成17年11月15日 判タ1200号144頁  
平成16年(行ヒ)第46号 損害賠償請求事件(破棄差戻)

→法務速報55号38番にて紹介済み。

(41) 最一判平成17年12月1日 判タ1202号232頁  
平成14年(才)第1615号、平成14年(受)第1654号 損害賠償請求事件(棄却)

→法務速報56号45番にて紹介済み。

(42) 最大判平成17年12月7日 判タ1202号110頁  
平成16年(行ヒ)第114号 小田急線連続立体交差事業認可処分取消、事業認可処分取消請求事件(一部論旨理由あり、一部棄却)

→法務速報56号46番にて紹介済み。

(43) 最一判平成17年12月15日 判タ1200号140頁  
平成14年(行ヒ)第325号 違法金支出返還請求事件(破棄自判)

→法務速報57号36番にて紹介済み。

(44) 最一判平成18年7月13日 判時1945号18頁  
平成16年(行ヒ)第117号 行政文書部分公開決定処分取消等請求事件(一部破棄自判、一部上告棄却)

→法務速報第63号53番にて紹介済み。

(45) 最一判平成18年7月13日 判時1946号41頁  
平成17年(才)22号、同(受)29号 損害賠償請求事件(上告棄却)

→法務速報第63号54番にて紹介済み。

(46) 最二判平成19年1月19日 裁判所HP  
平成16年(行ヒ)第253号 審査決定取消請求事件(請求一部認容の原判決を破棄し自判、請求の一部認容)

同一の所有者に帰属する土地を通路として街路に接続する無道路地について、

固定資産課税台帳に登録すべき価格を決定するに当たり、固定資産評価基準所定の通路開設補正を適用しないとする取扱いは、新たに公道に通じる通路を確保する必要が無く、その為の費用や期間がかからない以上、合理性があり、同基準に反し違法ということはできない。

#### 【社会法】

(47) 東京地判平成18年7月10日 判時1946号157頁  
平成16年(行ウ)第446号 遺族補償不支給処分取消請求事件(認容, 控訴)  
危険物保安監督者の地位にあったZが、消防署から査察の連絡を受け、約30分間、消防法上の指定数量を超えて危険物倉庫に一斗缶(重量約19キログラム)詰め保管されていた危険物を両手に一缶ずつ持って運び出す作業(「本件作業」)を行ったところ、急性心筋梗塞を発症し死亡したため、Zの妻であるXが、労働基準監督署長Yに対し、労働者災害補償保険法に基づき遺族補償年金の支払いを請求したところ、Yがこれを支給しない旨の処分をしたので、その取消しを求めたケース。

本判決は、Zは本件当日当時軽症ないし中等症の高血圧症及び左右冠状動脈の動脈硬化という基礎疾患を有するとともに、喫煙習慣があったことが認められるものの、本件当日当時かかる基礎疾患等が自然的経過の中で心筋梗塞を発症するほどの進行状態にあったということは困難であるとした上で、むしろ、Zは、本件当日の消防署の査察による精神的負荷の下において行われた本件作業が、著しく血管病変等を憎悪させるような急激な血圧変動や血管収縮を引き起こしうる業務であったことにより、Zの冠状動脈内において粥種の破綻等を引き起こし、前記基礎疾患等の自然的経過を超えて心筋梗塞を発症させたものとみるのが相当であるなどとして、業務起因性を肯定し、Yの不支給決定を取り消した。

#### 【その他】

(48) 最三判平成17年12月13日 判タ1202号260頁  
平成17年(受)第1398号 社員総会決議無効確認等請求事件(棄却)  
→法務速報56号53番にて紹介済み。

---

## 2. 1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. 1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

- ・松本真輔 商事法務 424頁 3990円  
最新 インサイダー取引規制 解釈・事例・実務対応
- ・中村人知 税務経理協会 144頁 1470円  
身近なトラブル対処法 一示談書・覚書・念書など
- ・杉山悦子 有斐閣 530頁 7350円  
民事訴訟と専門家
- ・酒巻俊雄・尾崎安央 青林書院 368頁 3465円  
新会社法
- ・梶村太市・石田賢一編 青林書院 710頁 7350円  
特定商取引法
- ・証券取引法研究会編 商事法務 224頁 3465円  
別冊商事法務 No. 299 平成17・18年の証券取引法等の解説
- ・相澤 哲編 商事法務 182頁 3360円  
別冊商事法務 No. 300 立法担当者による新会社法関係法務省令の解説
- ・鳥飼和重・高田 剛・小出一郎 他 商事法務 534頁 3780円  
非公開会社のための新会社法 【新版】 . . . ★

---

## 4. 1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

- ・尾林芳匡 自治体研究社 162頁 1700円  
自治体民営化と公共サービスの質
- ・大西祥世 信山社 394頁 12600円

女性と憲法の構造

・金彦叔・中山信弘編 信山社 236頁 7350円  
知的財産研究叢書 7 知的財産権と国際私法

・大内伸哉 有斐閣 300頁 5250円  
労働者代表法制に関する研究

・寒河江孝允・金井重彦・峯 唯夫編著 雄松堂出版 650頁 7875円  
意匠法コンメンタール

・鮫島正洋編著 商事法務 705頁 7140円  
新・特許戦略ハンドブック 知財立国への挑戦

・エルス・クリスティ 有信堂高文社 208頁 2100円  
人が人を裁くとき 裁判員のための修復的司法入門

---

5. 発刊書籍<解説>

・非公開会社のための新会社法 [新版]  
平成18年の会社法大改正にともなって改正された会社法施行規則、会社計算規則、電子公告規則の法務省令の解説を新たに加筆修正した会社法解説書。題名にあるように、非公開会社の経営に与える影響や効果を主要な論点としている。改正会社法全般について用語解説を交えて取り上げているが、中でも税理士が担当する会計参与についてや株式会社と持分会社間の組織変更についての解説が興味深い。経営に関与する税理士等の実務家向けの解説本と言える。

.....  
☆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。

---