

(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) 最二判平成18年3月13日 判タ1208号85頁  
平成17年(受)第76号 損害賠償請求事件(破棄差戻)  
→法務速報59号5番にて紹介済み。
- (2) 最三決平成18年4月26日 判タ1208号90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)  
→法務速報64号8番にて紹介済み。
- (3) 最二判平成18年9月4日 判時1952号36頁  
平成16年(受)第1748号 認知請求事件(破棄自判)  
→法務速報65号7番にて紹介済み。
- (4) 最二判平成18年10月27日 判時1951号59頁  
平成17年(受)第1612号 損害賠償請求事件(一部破棄差戻, 一部上告棄却)  
→法務速報67号6番にて紹介済み。
- (5) 最三判平成19年2月27日 最高裁HP  
平成17年(受)第869号 損害賠償請求控訴, 同附帯控訴事件(一部破棄差戻, 一部上告棄却)  
平成8年ころから, 米国等のカジノで普及している「パイゴウ(牌九)」と呼ばれるゲームに使用する牌を自動的に整列させる装置(以下「本件装置」という。)及びその専用牌(以下, 本件装置と併せて「本件商品」という。)をXが開発, 製造し, 順次Y, Aに販売する旨の契約が締結に至らなかった場合において, XがYに対し, YがXに対して契約が確実に締結されるとの過大な期待を抱かせる行為をしたことが契約準備段階における信義則上の注意義務に違反するとして本件商品の開発費, 製作費等相当額約1億6000万円の損害賠償を求めた事案において, これを棄却した原判決を破棄差戻した事例。  
(理由)  
Xは, Yとの間で本件商品の開発, 製造に係る契約が締結されずに開発等を継続することに難色を示していたところ, Yは, Xに本件商品の開発等を継続させるため, Aから本件商品の具体的な発注を受けていないにもかかわらず, YがXとの間の契約の当事者になることを前提として, Xに対し, 本件装置200台を発注することを提案し, これを正式に発注する旨を口頭で約し, その後, 本件装置100台を発注する旨等を記載した発注書を交付し, さらに, 本件装置を10か月間, 毎月30台を発注する旨等の提案をした条件提示書を送付するなどし, このため, Xは, 本件装置100台及び専用牌の製造に要する部品を発注し, 専用牌を製造するために必要な金型2台を完成させるなど, 相応の費用を投じて本件商品の開発, 改良等の作業を進め, 7月分商品を製造し, Yに対して納入したというのであるから, Yの上記各行為によって, Xが, Yとの間で, 本件基本契約又はこれと同様の本件商品の継続的な製造, 販売に係る契約が締結されることについて強い期待を抱いたことには相当の理由があるというべきであり, Xは, Yの上記各行為を信頼して, 相応の費用を投じて上記のような開発, 製造をしたというべきである。  
したがって, Yには, Xに対する関係で, 契約準備段階における信義則上の注意義務違反があり, Yは, これによりXに生じた損害を賠償すべき責任を負うというべきである。
- (6) 最一判平成19年3月8日 最高裁HP 平成17年(受)第1996号  
不当利得返還請求事件(原判決変更)  
名義書換失念株式会社について株式分割が行われ, 増加した新株券の交付を受けた株式名義人(Y)がこれを売却して約5400万円の利益を得たため, 実質株主(X)がYに対し, 不当利得返還請求権に基づいて, 売却代金等の返還を請求した事案において, Xが新株券そのものの返還に代えて新株式の価格の返還を求める場合に返還請求できる金額は, 原則として, Yの売却代金相当額であるとして, 「売却時の時価によるものでなければ公平に反するという特段の事情がない限り, Yが市場において新株式と同一の銘柄及び数量の株式を調達して返還する際の価格, すなわち事実審の口頭弁論終結時又はこれに近い時点における新株式の価格によって算定された価格相当額である」とした原判決を変更した事例。  
(理由)  
受益者が法律上の原因なく代替性のある物を利得し, その後これを第三者に売却処分した場合, その返還すべき利益を事実審口頭弁論終結時における同種・同等・同量の物の価格相当額であると解すると, その物の価格が売却後に下落したり, 無価値になったときには, 受益者は取得した売却代金の全部又は一部の返還を免れることになるが, これは公平の見地に照らして相当ではないというべきである。また, 逆に同種・同等・同量の物の価格が売却後に高騰したときには, 受益者は現に保持する利益を超える返還義務を負担することになるが, これも公

平の見地に照らして相当ではなく、受けた利益を返還するという不当利得制度の本質に適合しない。

そうすると、受益者は、法律上の原因なく利得した代替性のある物を第三者に売却処分した場合には、損失者に対し、原則として、売却代金相当額の金員の不当利得返還義務を負うと解するのが相当である。大審院昭和18年(オ)第521号同年12月22日判決・法律新聞4890号3頁は、以上と抵触する限度において、これを変更すべきである。

(7) 東京高判平成18年10月18日 判時1952号96頁  
平成18年(ネ)第440号 預金払戻請求控訴事件(一部取消、上告・上告受理申立)  
Xとその夫Wから、預金通帳、印鑑及び保険証等を盗んだ窃盗犯らが、まず、Xになりすまし、Y銀行のXの普通預金口座及び貯蓄預金口座から合計106万円の払戻(以下「本件払戻1」という。)を受け、次いで、Wの通帳、印鑑を用いて、Z銀行に預金されていたWの定期預金を解約して1100万円と利息とをY銀行におけるXの右普通預金口座に振り込み、その約40分後に、Xになりすました女性がXの右普通預金口座から1100万円の払戻(以下「本件払戻2」という。)を受けたところ、XがY銀行に対し、本件払戻1及び2に係る預金の支払いを請求したケース。  
本判決は、本件払戻1については、Y銀行の弁済における善意無過失を認めて、Xの請求を斥け、本件払戻2については、Wの口座からの振込金による預金はXに帰属したが、この預金に対するXの権利は、実質被害者への不当利得返還債務の履行という目的に拘束されたものであるとし、本件事案では、窃盗犯がX口座からの払戻を受けたことにより、Xは不当利得返還債務及びこれを前提とする預金の払戻利益を失うから、Y銀行の窃盗犯への払戻に過失があったとしても、Xの請求は、X自身の払戻利益に基づかないという意味で、権利の濫用に当たるとして、Xの請求を斥けた。

(8) 東京高判平成19年1月29日 裁判所HP  
平成16年(ネ)第2039号 損害賠償請求控訴事件  
団体(バウネット)が開催した行事を取り上げた番組を制作、編集、テレビ放送したNHK及び制作会社に対し、編集権を濫用又は逸脱して、取材の申込み当初に団体へ説明した趣旨とは異なる番組に改編したため、団体の法的保護に値する期待と信頼を侵害した不法行為責任があるとして、損害賠償を命じた事例

(9) 札幌高判平成19年2月23日 裁判所HP  
平成18年(ネ)第12号 損害賠償請求控訴事件(控訴棄却)  
1 ポート部の活動としてポート競技の新人戦に参加した高校生が、競技開始前の練習中に転覆事故を起こし溺死した事案につき、引率教諭が安全配慮義務を尽くさなかったとして、高校を設置する北海道に損害賠償が命じられた事例。  
2 引率教諭が、強風が吹く場合には上記練習場所である海峡への進入には十分に注意すべきであること等の危険性を周知する義務を尽くし、或いは、レースの開始まで引率にかかる各生徒の動向を把握して的確な指示を出すべき監視・指示義務を尽くしておれば、本件事故は防げた高度の蓋然性があり、ポート競技に別途の主催者がおり同主催者も安全配慮義務を負うことは同義務を直ちに免除ないし軽減するものではない。

(10) 大阪地判平成17年11月30日 金法1795号62頁  
平成17年(ワ)第1218号、同年(ワ)第5693号 供託金還付請求権確認請求事件  
金融機関が融資先のA社の売掛債権に債権譲渡担保を設定した際、同売掛債権に付されていた譲渡禁止特約の存在につき悪意・重過失があったかが問題となった事例。  
裁判所は、A社の代表者が、金融機関に対し、同代表者自身が譲渡禁止特約や取引基本契約書は存在しないと思っていたので、その旨の説明をしており、また、同代表者は、売掛先に信用不安が広がらないようにするため、債権譲渡担保の連絡が売掛先に行かないよう、第三者対抗要件の具備の方法として、債権譲渡登記は行いが売掛先への通知を留保する方法をあえて選択していたのであるから、同代表者の意向に反して、金融機関において、売掛先に対し、譲渡禁止特約や取引基本契約書の有無を照会することは事実上不可能であったといえることなどから、金融機関の悪意・重過失を否定した。

(11) 東京地判平成18年7月28日 金法1797号54頁  
平成17年(ワ)第6250号 債務不存在確認本訴請求事件/平成17年(ワ)第26965号 保証債務反訴請求事件  
Aは宅地造成事業を行うために、その事業資金の融資を銀行から受けた。Xは当該宅地造成事業の工事施工者である大手建設業者であるが、同融資の保証をした。ただし、同保証契約には、Aが当該宅地造成事業の開発行為の許可を取得したときは、同保証契約に基づく保証債務は免責されると定められていた。その後、Xと銀行との間で、一定の事由が発生した場合には、同免責合意に基づき保証債務が免責されることなく、Xは、保証債務を履行する旨の免責解除合意がなされた。  
裁判所は、同免責解除合意は、開発行為許可の対象土地に関する担保価値の変動に対応するために合意されたものと解されるとしたうえで、本件では、開発行為の許可権者がAに対する開発行為許可を今後維持しない方針をとっているといえるので、上記免責解除合意該当事由が生じていると解されるとして、保証債務の履行責任は免れないとした。

#### 【商事法】

(12) 東京地判平成16年10月14日 判タ1221号294頁  
平成16年(ワ)第3927号 株主総会決議取消等請求事件(訴え却下、確定)  
→法務速報53号23番にて紹介済み。

#### 【知的財産】

(13) 最三判平成18年10月17日 判時1951号35頁  
平成16年(受)第781号 補償金請求事件(上告棄却[日立製作所職務発明事件上  
告審判決])

従業員であった当時、職務発明としてレーザー光を利用して情報を記憶媒体に記録再生する装置等に関する発明をし、会社に外国の特許にかかる分も含めて特許を受ける権利を譲渡する旨の契約を締結し、会社が外国においても特許出願して特許権を取得したところ、当該従業員が退職後に会社に特許法35条3項所定の相当の対価を請求した事案において、

1 外国の特許を受ける権利の譲渡の対価に関する問題は、譲渡の当事者がどのような債権債務を有するのかという問題にほかならず、契約その他の債権的法律行為の効力の問題であると解されるから、その準拠法は、法例7条1項の規定により第1次的には当事者の意思に従って定められると解するのが相当、

2 従業者等が特許法(平成16年法律第79号による改正前のもの)35条にいう職務発明に係る外国の特許を受ける権利を使用者等に譲渡した場合における対価請求については、同条3項及び4項の規定が類推適用されると解するのが相当、と判示された事例。

(14) 知財高判平成19年2月28日 裁判所HP  
平成18年(ネ)第10090号 著作権損害賠償請求控訴事件(原審・東京地判  
平成18年(ワ)第4824号, 第12689号)

控訴人(一審原告)が、被控訴人経営戦略研究所(一審被告)からの依頼により中小企業診断士試験用教材を著作したところ、被控訴人経営戦略研究所が控訴人著作物に基づいて作成した別の原稿を控訴人に無断で被控訴人東京LM(一審被告)に引渡し、被控訴人東京LMが教材を作成した事案につき、原判決は、被控訴人らによる著作権侵害について複製権侵害及び著作者人格権侵害を認めて被控訴人らに17万円の連帯支払を命ずる限度でこれを認容し、その余を棄却した。

控訴審では、著作権法114条3項に基づき損害額を算定するに当たって、業務委託契約上のテキスト作成料の規定を形式的に適用することは相当ではなく、講座の委託につき支払われる報酬総額やテキストの利用方法の特殊性等の各事情を総合考慮して、損害額については30万円と認め、控訴人著作物の内容を掲載した「中小企業診断士合格ポイントマスター(下)」の発行よりも約1か月先立って控訴人の意図に反する形態で公表された点を考慮して著作者人格権(公表権、氏名表示権、同一性保持権)侵害による損害額については、20万円と認めて、被控訴人らに対して連帯して50万円の支払を容認した。

(15) 東京地判平成17年6月21日 判タ1208号300頁  
平成17年(ワ)第768号 商標権侵害差止等請求事件(請求棄却, 控訴, 後和解)  
X(弁理士)が、登録商標「IP FIRM」(指定役務 第42類「工業所有権に関する  
手続の代理又は鑑定その他の事務, 訴訟事件その他に関する法律事務, 著作権  
の利用に関する契約の代理又は媒介」)の商標権者であるところ、Y(弁理士)に対し、Yが経営する特許事務所名として「TOKYO IP FIRM」なる標章(Y商標)を使用する行為が、Xの有する登録商標(X商標)を侵害すると主張して、同標章の使用差止め及びY標章を付した名刺等の廃棄を求めた事案について、裁判所は、A標章は需要者が何人かの業務に係る商品又は役務であることを認識することができない商標(商標法3条1項6号)に該当し、XのYに対するX商標権に基づく権利行使は商標法39条が準用する特許法104条の3の規定により許されないとして、Xの請求を棄却した。

(16) 東京地判平成19年3月13日 裁判所HP  
平成17年(ワ)第19162号 特許権侵害差止請求事件  
原告は、国立感染症研究所に対して本件特許発明の技術的範囲に属するセフジニルのA型結晶を提供し、これがセフジニル標準品とされており、セフジニルを有効成分とする医薬品は、セフジニルのA型結晶と同一性を有しないと薬事法に基づく製造承認を受けることができない。被告製剤は、セフジニルを有効成分とする医薬品として薬事法に基づく製造承認を受けているからセフジニルのA型結晶と同一性を有する物質を有効成分として含有する。したがって、被告製剤が構成要件を充足することは明らかであり、本件特許発明の技術的範囲に属する、として特許法100条に基づき、被告製剤の製造及び販売の差止め並びに廃棄を求めた。

#### 【民事手続】

(17) 最二決平成18年2月17日 判タ1208号95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。

(18) 最二決平成18年9月11日判時1952号92頁 平成18年(許)13号 債権差押命令及び添付命令に対する執行抗告却下決定に対する執行抗告棄却決定に対する許可抗告事件 抗告棄却  
→法務速報65号27番にて紹介済み。

(19) 最二決平成18年10月27日 判時1951号63頁  
平成18年(許)第21号 競売申立却下決定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67号19番にて紹介済み。

(20) 大阪地判平成18年1月20日 判タ1208号308頁  
平成17年(シ)第235号 債権存在確認請求控訴事件(控訴棄却, 確定)  
Xが確定給付判決を得た債権について、その消滅時効が完成した後に再度Yに

対し提起した確認の訴えについて、裁判所は、消滅時効が完成してもXの得た確定判決の効力には影響がなく、Xは同判決に基づいて強制執行をすることができるのであり、Yの所在が不明のために時効を援用するか否かが明らかでないというの、Yとの間で、本件貸金債権が時効によって消滅したかどうかをめぐって将来争いを生じる可能性があるということとどまり、Xの権利者としての地位に不安ないし危険が現に生じているとはいえないと述べて、確認の利益を否定した。

(21) 東京地判平成18年6月27日 金法1796号59頁

平成17年(ワ)第10996号 保証債務請求事件

特別清算手続中の債務者との間で債権者が行った和解契約(和解金支払によりその余の債務を免除する旨の内容)により、保証債務が消滅するかが問題となった事例。

裁判所は、本件和解契約は、改正前商法445条に基づく裁判所の許可により、改正前商法447条の協定に代わる個別和解として成立したものであることが認められるとしたうえで、この個別和解は、協定に代わる機能を有すること、それを前提に当事者が行動していると考えられることからすると、その効果においても、改正前商法450条3項の場合と同様、旧破産法326条2項が準用され、保証債務の附従性が排除されるものというべきであるとして、保証債務は消滅しないとした。

#### 【刑事法】

(22) 最二決平成17年11月25日 判時1951号173頁

平成17年(シ)第380号 裁判官がした証拠保全における押収の裁判に対する準抗告の決定に対する特別抗告事件(抗告棄却)

→法務速報56号36番で紹介済み。

(23) 最三決平成18年2月27日 判タ1208号101頁

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(上告棄却)

→法務速報59号27番で紹介済み。

(24) 最二決平成18年3月14日 判タ1208号98頁

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(上告棄却)

→法務速報59号30番で紹介済み。

(25) 最一判平成18年3月23日 判タ1208号72頁

平成15年(オ)第422号、平成15年(受)第428号 損害賠償請求事件(一部上告棄却、一部破棄自判)

→法務速報60号35番で紹介済み。

(26) 最三判平成18年5月6日 判時1953号175頁

平成15年(あ)1348号 わいせつ図画頒布、わいせつ図画販売、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、わいせつ図画販売目的所持被告事件

→法務速報61号23番で紹介済み。

(27) 最一決平成19年3月19日 裁判所HP

平成17年(あ)第2294号 道路交通法違反被告事件

控訴審において、公訴を棄却した第1審判決を破棄し、刑法398条を適用せず、自判することができるとされた事例。

(\*事例) 本件は、被告人が、道路標識によりその最高速度が50キロメートル毎時と指定されている道路(高速自動車国道又は自動車専用道路以外のもの)において、その最高速度を30キロメートル毎時を超える80キロメートル毎時の速度で普通乗用自動車運転して進行したというものであるところ、第1審判決が、証拠調べの結果、被告人運転車両の速度が80キロメートル毎時以上であったことの証明はなく、本件は反則者の反則行為に当たるから、反則金納付通告の手続を経ることなく行われた本件公訴提起の手続は違法であるとして、公訴を棄却したのに対し、公訴事実どおりの最高速度違反の事実が認められるとして第1審判決を破棄した原判決が、刑法398条を適用せず、自判できるとした判断は正当であるとされた。

(28) 最一決平成19年3月20日 裁判所HP

平成18年(あ)第2197号 建造物損壊、公務執行妨害被告事件

1 建造物に取り付けられた物が建造物損壊罪の客体に当たるか否かは、当該物と建造物との接合の程度のほか、当該物の建造物における機能上の重要性をも総合考慮して決すべきである

2 住居の玄関ドアが、適切な工具を使用すれば損壊せずに取り外し可能であるとしても、建造物損壊罪の客体に当たるとされた事例

(\*事例) 被告人が、所携の金属バットで、本件ドア(5階建て市営住宅1階にある居室の出入口に設置された厚さ約3.5ap、高さ約200ap、幅約87apの金属製開き戸であり、建物の固定された外枠の内側に3個のちょうつがいと接合され、外枠と同ドアとは構造上屋上の外壁と接続しており、一体的な外観を呈している)を叩いて凹損させるなどした事案において、本件ドアは、適切な工具を使用すれば容易に取り外しが可能であって、損壊しなければ取り外すことができないような状態にあったとはいえないから、器物損壊罪が成立するにすぎないのに、原判決が建造物損壊罪の成立を認めたのは法令の解釈適用を誤っているとの主張に対し、建造物に取り付けられた物が建造物損壊罪の客体に当たるか否かは、当該物と建造物との接合の程度のほか、当該物の建造物における機能上の重要性をも総合考慮して決すべきものであるところ、本件ドアは、住居の玄関ドアとして外壁と接続し、外界とのしゃ断、防犯、防風、防音等の重要な役割を果たしているから、建造物損壊罪の客体に当たるものと認められ、適切な工具を使用すれば損壊せずに同ドアの取り外しが可能であるとしても、この結論は左右されないため、建造

物損壊罪の成立を認めた原判断は、結論において正当であるとした。)

(29) 最二決平成19年3月22日 裁判所HP  
平成18年(あ)第2455号 住居侵入, 強盗致傷, 強制わいせつ, 強盗強姦, 強盗, 窃盗, 詐欺, 窃盗未遂被告事件  
併合罪関係にある複数の罪のうちの1個の罪について死刑又は無期徒刑を選択する際には、その結果科されないこととなる刑に係る罪を、これをも含めて処罰する趣旨で、考慮できるというべきであり、当該1個の罪のみで死刑又は無期徒刑が相当とされる場合でなければそれらの刑を選択できないというものではない  
(\*事例 有罪判決の法令の適用において、併合罪関係にある数罪のうちの1個の罪について無期懲役刑を選択できるのは、その罪のみで無期懲役刑に処するのが相当な場合に限られ、刑法46条2項はその趣旨を示すものである旨の主張に対し、刑法46条は併合罪関係にある複数の罪のうち1個の罪について死刑又は無期徒刑に処するときは一定の軽い刑を除き他の刑を科さない旨を規定しているところ、これは1個の罪について死刑又は無期徒刑に処するときにその結果科されないこととなる刑に係る罪を不問に付する趣旨ではなく、その刑を死刑又は無期徒刑に吸収させこれらによってその罪をも処罰する趣旨のものとして解されるから、併合罪関係にある複数の罪のうちの1個の罪について死刑又は無期徒刑を選択する際には、その結果科されないこととなる刑に係る罪をも含めて処罰する趣旨で考慮できるというべきであり、当該1個の罪のみで死刑又は無期徒刑が相当とされる場合でなければそれらの刑を選択できないというものではない。)

(30) 福岡高判平成17年9月27日 判タ1208号111頁  
平成16年(ネ)第862号 国家賠償請求控訴事件(控訴棄却, 確定)  
不起訴処分を受けたもとと被疑者が、逮捕・勾留による身柄拘束は警察官・検察官による共同不法行為に当たるとして提起した国賠訴訟において、その身柄拘束は裁判官の令状の発布によるもので、捜査官の令状請求の違法性は、資料の吟味や取捨選択において重大な過誤を犯した結果、令状担当裁判官の判断を誤らせた場合等に限られ、本件ではそのように評価すべき事情がないとされ請求が棄却された。

(31) 大阪地判平成18年4月10日 判タ1221号317頁  
平成17年(わ)第7065号 窃盗, 詐欺, 強盗致傷, 公務執行妨害, 器物損壊被告事件(有罪・控訴 後控訴取下)  
被告人が友人らと共に共謀の上、ガソリンスタンド店員を欺いてガソリンを詐取し、その代金支払いを免れるために同店員に暴行を加えて反抗を抑圧し傷害を負わせた強盗致傷事件について、本判決は、詐欺の財物であるガソリンとその代金の支払いを免れるという利益は法益面で密接に関連し、両行為の時間的場所的接着性及び同一機会性が認められることから、行為全体を1個として評価して1回で処罰すべきであると、詐欺罪及び強盗致傷罪の罪数に関し包括一罪とした。

#### 【公法】

(32) 最三判平成18年1月24日 判タ1208号82頁  
平成12年(行ヒ)第133号 法人税更正処分取消等請求事件(一部上告棄却, 一部上告却下)  
→法務速報58号46番にて紹介済み。

(33) 最三判平成18年3月28日 判タ1208号76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。

(34) 最一判平成18年6月1日 判時1953号118頁  
平成16年(行ヒ)61号 違法公金支出返還請求事件  
→法務速報62号45番にて紹介済み。

(35) 最二判平成18年7月21日判タ1221号225頁  
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)  
→法務速報64号40番にて紹介済み。

(36) 最一判平成18年9月14日判時1951号39頁 平成15年(行ヒ)第68号 裁決取消請求事件 破棄自判  
→法務速報65号51番にて紹介済み。

(37) 最三判平成18年10月24日判時1952号76頁 平成17年(行ヒ)20号 各所得税更正処分等取消請求事件 一部破棄自判 一部上告棄却  
→法務速報67番35号にて紹介済み。

(38) 最三判平成19年2月27日 裁判所HP  
平成16年(行ツ)第328号 戒告処分取消請求事件(上告棄却)  
1 市立小学校の音楽専科の教諭に対して校長がした入学式の国歌斉唱の際に「君が代」のピアノ伴奏を行うことを内容とする職務上の命令が憲法19条に違反しないとされた事例。  
2 ピアノ伴奏命令は、特性の世界観や歴史観の否定ではなく、また、特定の思想の表明ないし告白を強制するものでもない等として、同命令は憲法19条に違反しないと判断した。  
なお、問題の核心はピアノ伴奏という行動を強制することが上告人の内心と葛藤を起し精神的苦痛をもたらすことによる思想良心の自由との緊張関係であると指摘する那須弘平裁判官の補足意見がある。  
3 (藤田宙靖裁判官の反対意見) 真の問題は、ピアノ伴奏という行為を命じることが上告人の思想信条に照らし極めて苦痛であるため、これが許容されるかと

いう点であり、本件で問題とすべき思想良心の内容を正確に特定した上で、更にテープ演奏による代替が可能であることなどを含め公共の福祉との衡量を詳細且つ具体的にを行う必要がある。

(39) 最一判平成19年3月8日 裁判所HP  
平成17年(行ヒ)第354号 遺族厚生年金不支給処分取消請求事件(破棄自判、認容)

1 厚生年金保険の被保険者である叔父が死亡した場合に、同人と内縁関係にあった姪が遺族厚生年金を受けることができる配偶者(事実上婚姻関係と同様の事情にある者)に当たるとされた事例。

2 近親婚は一般的に反倫理性・反社会性が強く、受給者に含まれ得ないが、地域的にこれが容認され現に安定的であるなどの特殊事情がある場合もあり、「形成されるに至った経緯、周囲や地域社会の受け止め方、共同生活期間の長短、子の有無、夫婦生活の安定性等に照らし、反倫理性、反公益性が婚姻法秩序維持等の観点から問題とする必要がない程度に著しく低いと認められる場合」には例外的に受給者になり得るとし、この観点から受給者該当性を認めた。

3 (横尾和子裁判官の反対意見)民法は三親等の傍系親族と言えども留保無く婚姻を禁じており、反倫理性・反社会性の大小を論じたり諸事情を総合勘案したりすることは妥当でない。

(40) 名古屋高判平成17年3月9日 判タ1208号141頁  
平成16年(行ケ)第3号 選挙無効確認請求事件(認容、上告)

→法務速報59号37番にて紹介済み。

(41) 大阪地決平成18年1月13日 判タ1221号256頁  
平成18年(行ク)第3号 仮の差止め申立事件(却下、確定)

大阪城公園を管理する相手方(大阪市)の市長が、同公園内にブルーシート製テントを設置して起居の場としている申立人らに対し、それぞれ、予定される不利益処分を都市公園法27条1項に基づく各申立人が設置するテント等の除去命令として行政手続法13条1項に基づく弁明の機会を付与する旨の通知をしたところ、申立人らが相手方を被告として大阪市長が上記各除去命令をしてはならない旨を命ずることを求める差止めの訴え(本件本案事件)を提起するとともに、本件仮の差止めの申立をした事案について、仮の差止めの申立ては、本案事件が適法な訴えとして提起されていることをその適法要件としているところ、本件本案事件は、除去命令によりその執行を待たずに直ちにこれを受ける者に具体的な損害が発生するとは考えがたく、また、同命令が執行されることによりこれを受けたものに損害を生ずるおそれがあるとしても、そのような損害は除去命令の取消の訴えを提起して行訴法25条2項に基づく執行停止を受けることにより避けることができるような性質のものであり、行訴法37条の4第1項にいう「一定の処分又は裁決がされることにより重大な損害を生ずるおそれがある場合」の要件を欠くから、本件仮の差止めの申立ては適法な本案事件の提起を欠くものとされ、同申立てが却下された。

(42) 東京地判平成18年7月7日 判タ1221号106頁  
平成17年(ワ)第25458号 損害賠償請求事件(一部認容、一部棄却、控訴)

→法務速報67号41番にて紹介済み。

#### 【社会法】

(43) 最三判平成18年3月28日 判タ1208号78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。

(44) 東京地判平成15年12月26日 判タ1208号198頁  
平成11年(ワ)第26493号 建物明渡等請求事件(一部認容、和解)

出版会社である原告が、同社従業員からなる被告労働組合が不当な争議行為を行ったため、ロックアウトや懲戒処分等によって対抗したところ、被告らによって本社社屋及び書籍の保管倉庫を占拠されたと主張して、所有権に基づき建物の明渡しを求めると共に、不法行為に基づき建物占拠による損害賠償を求めた事案において、裁判所は建物明渡請求を認めたが、損害賠償請求については、被告がそのような行動に出た要因には原告の対応の拙さがあったこと、原告が行ったロックアウトは限度を超え違法であり、懲戒処分等にも正当な理由がないこと、これによって組合員らが長期間にわたり就労の機会を奪われ、賃金不払等の著しい経済的打撃を受けたこと等を総合して「原告が自らの法的義務を著しく懈怠しながら(中略)不法行為によって生じた損害の賠償のみを求めるのは権利の濫用に当たる」として、被告らの権利濫用の抗弁の成立を認め、請求を棄却した。

(45) 札幌地判平成17年5月26日 判タ1221号271頁 平成15年(ワ)第1873号  
懲戒処分無効確認等請求事件(一部認容、確定)

被告Yの備品であるパソコンを使用して、Yの職員Xらが行った私的メールの通信はYの物品の私用禁止を定める職員服務規程に違反し懲戒処分の事由に該当するが、Xらの私的メール通信は頻度が多いとはいえないこと、Y事務局では業務用パソコンの取扱規則等の定めがない上、各職員のパソコンの私的利用に対して注意や警告がなかったこと、交信記録の調査方法の公平性に疑問があることなどに加え、減給処分が労働基準法91条に違反していることに鑑みて、Xらに対する減給処分は社会通念上重すぎて相当性を欠き、懲戒権の濫用として無効であると判示された事案。

(46) 東京地判平成18年7月26日27日 判時1951号164頁  
平成17年(ワ)第19115号 賃金等請求事件(一部認容、一部棄却(控訴))

同一当事者間で、同一就業場所での稼働について、異なる2つの労働契約を、具体的には、[1]パートタイマーとして時給による18時から20時30分までの勤務

についての契約及び[2]正社員扱いの22時から翌6時までの契約をいずれも締結している場合において、両契約を統一して考えて時間外労働、深夜労働の各割増賃金請求がされた事案において、

1 両契約は別個の契約であるが、就業場所が同じで、[1]契約に引き続いて[2]契約の業務に従事することは事実上時間外労働していることに照らし、[1]契約を[2]契約の早出残業と位置付けるのが相当として時間外割増賃金の支払を命じ、

2 深夜労働の対価として賃金が支払われることを理解した上で[2]契約を締結したこと、退職まで深夜割増賃金の支払を請求したこと等がないことから、深夜割増賃金の支払義務はない、とされた事例。

(47) 東京地判平成18年9月4日 判時1953号162頁

平成17年(行ウ)第268号 遺族補償給付不支給処分取消等請求事件

労災保険法に基づく保険給付は、労働者の業務上の死亡等について行なわれるところ、労働者の死亡等を業務上のものと認めるためには、業務と死亡との間に相当因果関係が認められることが必要である。また、労災保険制度が、労働基準法上の危険責任の法理に基づく使用者の災害補償責任を担保する制度であることからすれば、上記相当因果関係を認めるためには、当該死亡等の結果が、当該業務に内在する危険が現実化したものであると評価し得ることが必要である。

そして、精神傷害の発症については、環境由来のストレスと、個体側の反応性、脆弱性との関係で、精神的破綻が生じるかどうかが決まるという「ストレス-脆弱性」理論が広く受け入れられていると認められることからすれば、業務と精神障害の発症との間の相当因果関係が認められるためには、ストレス(業務による心理的負荷と業務以外の心理的負荷)と個体側の反応性、脆弱性を総合考慮し、業務による心理的負荷が、社会通念上、精神障害を発症させる程度に過重であるといえる場合に、業務に内在しないし随伴する危険が現実化したものとして、当該精神障害の業務起因性を肯定するのが相当である。

さらに、ICD-10のF0ないしF4に分類される精神障害の下で遂行される自殺行為については、精神障害により正常な認識、行為選択能力及び抑制力が著しく阻害されていると推定する取扱いが、医学的見地から妥当であると判断されているところであるから、業務により発症したICD-10のF0ないしF4に分類される精神障害に罹患していると認められる者が自殺を図った場合には、原則として、当該自殺による死亡につき業務起因性を認めるのが相当である。

---

## 2. 3月の成立法令一覧

---

種類 提出回数 番号  
議案件数

・衆法 166 4

公職選挙法の一部を改正する法律

・・・候補者が選挙運動のためのビラを頒布することができるようにする改正

・衆法 166 8

国際観光文化都市の整備のための財政上の措置等に関する法律の一部を改正する法律

・・・同法の有効期限を平成29年3月31日まで延長する法律

・閣法 166 3

平成十九年度における財政運営のための公債の発行の特例等に関する法律

・・・主に年金事業に関する公債発行の特例に関する法律

・閣法 166 4

所得税法等の一部を改正する法律

・・・特定同族会社の留保金課税の見直し、住宅借入金等を有する場合の所得税額の特別控除ほか、主に信託法改正に伴う所得税法ほか関連税法の見直しを図る法律

・閣法 166 8

地方税法の一部を改正する法律

・・・上場株式配当税率の特例措置の適用期限延長ほか、信託法改正に伴う地方税法の見直しを図る法律

・閣法 166 9

地方交付税法等の一部を改正する法律

・・・地方交付税の単位費用の改正、旧資金運用部資金の繰上償還等の措置を行なう改正

---

## 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

・商事法務編 商事法務 304頁 1680円  
会社法関係法務省令 ?重要ポイント解説付?〔第2版〕

・松本博之 信山社 372頁 11550円

既判力理論の再検討

- ・柄澤昌樹編著 尾崎 毅・山本純一著 青林書院 400頁 4200円  
クレジット・サラ金の任意整理実務Q&A
- ・稗貴俊文 有斐閣 250頁 5250円  
市場・知的財産・競争法
- ・園尾隆司・西 謙二編 青林書院 612頁 6300円  
新・裁判実務大系 新版 破産法
- ・ヴァイヤース=ヴァント著 藤岡康宏 監訳 成文堂 380頁 5775円  
保険契約法
- ・松本博之・徳田和幸責任編集 信山社 210頁 3675円  
民事手続法研究 第2号
- ・新堂幸司・山本和彦編 商事法務 392頁 5775円  
民事手続法と商事法務
- ・外国法共同事業ジョーンズ・デイ法律事務所編 清文社 348頁 2520円  
Q&AでスッキリわかるIT社会の法律相談 . . . ★

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

- ・福岡弁護士会編 商事法務 479頁 4725円  
少年審判制度が変わる 全件付添人制度の実証的研究 . . . ★
- ・佐藤正典 成文堂 188頁 2940円  
欧州連合の投資税制
- ・羽成 守・溝辺克己編 青林書院 488頁 4305円  
新・青林法律相談 5 交通事故の法律相談 [増補版]
- ・山内惟介・雁金利男編著 有斐閣 400頁 2940円  
国際金融証券市場と法
- ・島田征夫・杉山晋輔・林 司宣編 信山社 442頁 11550円  
国際紛争の多様化と法的処理
- ・原田大樹 有斐閣 330頁 6090円  
自主規制の公法学的研究
- ・水谷英夫 信山社 256頁 2940円  
職場のいじめ「パワハラと法」
- ・青木博通 有斐閣 422頁 7140円  
知的財産権としてのブランドとデザイン
- ・ホセ・ヨンパルト・秋葉悦子 成文堂 202頁 2625円  
人間の尊厳と生命倫理・生命法

5. 発刊書籍<解説>

- ・Q&AでスッキリわかるIT社会の法律相談  
最近のIT化の流れによって実務に適應するよう改正された会社法や証券取引法、また個人情報保護法等で、従来の慣行に従うと陥り易い疑問点をQ&A方式で解かり易くまとめた解説書。各Q&Aは簡潔に書かれているが、全編実務に精通した実務家によって編集されているため、解説部分の諸問題における適用法や法律解釈の理論は、近時の実務における論点を知るためにも価値がある。主として企業のコンプライアンス担当者や個人でインターネットビジネスを手掛けている人向けである。
- ・少年審判制度が変わる 全件付添人制度の実証的研究  
福岡県弁護士会が我が国で初めて実施した少年事件における全件付添人制度の立ち上げから経過、現況等についてまとめた解説書。資料が大変充実しており、全都道府県における少年事件の発生から少年院送致に至る各過程におけるデータは、研究書としての価値も十分である。主にドイツ・イギリスにおける当該制度の紹介に全頁の半分近くを割いており、類書も多くは見られないことから、同制度の研究および実務の一助には必読の一冊となっている。

. . . . .



☆配信停止をご希望の方へ  
「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) jlf@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。

---