

(本号の目次)

1. 法律雑誌等に掲載された主な判例
2. 平成21(2009)年4月20日までに成立した、もしくは公布された法律
3. 4月の主な発刊書籍一覧(私法)
4. 4月の主な発刊書籍一覧(公法・その他)
5. 発刊書籍の解説(★のある書籍)

1. 法律雑誌等に掲載された主な判例

【民法】

(1) 最三判平成21年3月24日 裁判所HP

平成19年(受)第1548号 持分権移転登記手続請求事件(棄却)

相続人の1人Xが、被相続人からその財産全部を相続させる趣旨の遺言に基づきこれを相続した他の相続人Yに対し、遺留分減殺請求権を行使したとして、相続財産である不動産について所有権の一部移転登記手続を求める事案において、Yが相続債務もすべて承継した場合、遺留分の侵害額の算定においては、遺留分権利者Xの法定相続分に応じた相続債務の額をXが負担すべき相続債務の額として遺留分の額に加算することは許されないと判示した事例。

(理由)

相続人のうちの1人に対して財産全部を相続させる旨の遺言により相続分の全部が当該相続人に指定された場合、遺言の趣旨等から相続債務については当該相続人にすべてを相続させる意思のないことが明らかであるなどの特段の事情のない限り、当該相続人に相続債務もすべて相続させる旨の意思が表示されたものと解すべきであり、これにより、相続人間においては、当該相続人が指定相続分の割合に応じて相続債務をすべて承継することになると解するのが相当である。

(2) 最二判平成21年3月27日 裁判所HP

平成19年(受)第1280号 供託金還付請求権帰属確認請求本訴、同反訴事件(破棄自判)

XがYに譲渡した請負代金債権について、債務者が債権者不確知を供託原因として供託をしたため、Xが、同請負代金債権には譲渡禁止特約が付されていたから、債権譲渡は無効であるとして主張して、Yに対し、Xが供託金の還付請求権を有することの確認を求めると同時に、Yは、Xに対し、債権譲渡が有効であるとして、Xが供託金の還付請求権を有することの確認を求めると同時に、譲渡禁止の特約に反して債権を譲渡した債権者が同特約の存在を理由に譲渡の無効を主張することは、債務者にその無効を主張する意思があることが明らかであるなどの特段の事情がない限り許されないと判示して、Xの請求を棄却し、Yの請求を認容した事例。

(理由)

民法は、原則として債権の譲渡性を認め(466条1項)、当事者が反対の意思を表示した場合にはこれを認めない旨定めている(同条2項本文)ところ、債権の譲渡性を否定する意思を表示した譲渡禁止の特約は、債務者の利益を保護するために付されるものと解される。そうすると、譲渡禁止の特約に反して債権を譲渡した債権者は、同特約の存在を理由に譲渡の無効を主張する独自の利益を有しないのであって、債務者に譲渡の無効を主張する意思があることが明らかであるなどの特段の事情がない限り、その無効を主張することは許されないと解するのが相当である。

(3) 最二判平成21年3月27日 裁判所HP

平成19年(受)第783号 損害賠償請求事件(破棄差戻)

左大腿骨頸部を骨折したAが、Yの設置する新潟県立十日町病院において、全身麻酔と局所麻酔である硬膜外麻酔を併用して左大腿骨の人工骨頭置換術(以下「本件手術」という。)を受けたところ、術中に心停止となり、死亡したことから、Aの子であるXらが、病院の担当医師らには、麻酔薬の過剰投与等の過失があり、Aはこれにより死亡するに至ったと主張して、Yに対し、不法行為に基づく損害賠償を求める事案において、麻酔医に全身麻酔薬と局所麻酔薬の投与量を調整すべき注意義務を怠った過失があり、同過失と死亡との間に相当因果関係があるとされた事例。

(理由)

本件手術当時、Aは、年齢65歳で、身長143cm、体重43kgであったところ、全身麻酔薬プロポフォールと局所麻酔薬塩酸メピバカインの能書によれば、麻酔担当医であるC医師は、両麻酔薬を併用する場合には、プロポフォールの投与速度を通常よりも緩やかなものとし、塩酸メピバカインの投与量を通常よりも少なくするなどの投与量の調整をしなければ、65歳という年齢のAにとっては、両麻酔薬の作用が強すぎて、血圧低下、心停止、死亡という機序をたどる可能性が十分にあることを予見し得たものというべきであり、そのような機序をたどらないように投与量の調整をすべき義務があったというべきである。ところが、C医師は、全身麻酔により就眠を得たAに対し、2%塩酸メピバカイン注射液をその能書に記載された成人に対する通常の用量の最高限度である20ml投与した上、プロポフォールを、通常、成人において適切な麻酔深度が得られるとされる投与速度に相当する7.5mg/kg/時の速度で、午後1時35分から午後2時15分過ぎまで40分以上の間持続投与し、その間、Aの血圧が硬膜外麻酔の効果が高まるに伴って低下し、執刀が開始された午後1時55分以降は少量の昇圧剤では血圧が回復しない状態となっていたにもかかわらず、投与速度を減じず、その速度が能書に記載された成人に対する通常の使用例を超えるものとなっていた。そして、その結果、午後2時15分過ぎにAの血圧が急激に低下する事態となり、それに引き続いて心停止、さらに死亡という機序をたどったというのであるから、C医師には、Aの死亡という結果を避けるためにプロポフォールと塩酸メピバカインの投与量を調整すべきであったのにこれを怠った過失があり、この過失とAの死亡との間には相当因果関係があるというべきである。

(4) 最三判平成21年4月14日 裁判所HP

平成19年(受)第996号 貸金請求本訴、損害賠償等請求反訴事件(破棄差戻)

貸金業者であるXが、借主であるY1及びその連帯保証人Y2に対して貸金の返済を求める

一方、Y1が、弁済によって過払金が生じているとして、Xに対してその返還を求める事案において、Xが、Yに対し、期限の利益の喪失を宥恕し、再度期限の利益を付与したとした原審の判断に違法があるとされた事例。

(理由)

Xは、期限の利益の喪失後は、本件貸付に係る債務の弁済を受けるために、受領した金員を「利息」ではなく「損害金」へ充当した旨記載した領収書兼利用明細書を交付していたから、Xに期限の利益の喪失を宥恕し、再度期限の利益を付与する意思はなかったと主張していること、Xは、これに沿う証拠として、期限の利益の喪失後に受領した金員の充当内容が記載された領収書兼利用明細書と題する書面を多数提出していること、これらの書面のうち、1通には、受領した金員を期限の利益を喪失した日までに発生した利息に充当した旨の記載がされているが、その余の各書面には、受領した金員を期限の利益を喪失した日の翌日以降に発生した損害金又は残元本に充当した旨の記載がされていること、この記載は、残元本全額に対する遅延損害金が発生していることを前提としたものであることが明らかである。Xが、期限の利益の喪失後は、Y1に対し、期限の利益を喪失したことを前提とする記載がされた書面を交付していたとすれば、Xが別途同書面の記載内容とは異なる内容の請求をしていたなどの特段の事情のない限り、Xが同書面の記載内容と矛盾する宥恕や期限の利益の再度付与の意思表示をしたとは認められないというべきである。そして、Xが残元金の一括支払を請求していないなどの事情は、上記特段の事情に当たるものではない。

(5) 大阪高判平成19年8月22日 判時2028号38頁

平成19年(ホ)第2587号 土地明渡等請求控訴事件 控訴棄却(確定)

本件は、(ホ)第2587号の共有持分権者の一部であるXら4名が、これらの土地のうちの三筆及び一筆の一部(本件各土地)で長年耕作を行っているYに対し、共有持分権に基づく保存行為として本件各土地の明渡を請求したところ、Yが(ア)本件各土地の共有者から使用借権の設定を受けた、(イ)仮にそうでないとしても使用借権を時効取得した(ウ)仮にそうでないとしてもYに対する明渡請求は権利の濫用として許されないと主張し、Xは(ア)(イ)を否認し、仮に使用借権が成立しているとしても契約を解除したと主張して争ったものである。原審は、本件各土地が農地であることから使用借権を設定するために必要とされる農業委員会の許可を受けた事実を主張しないYの主張はそれ自体失当であるとしたが、使用借権の時効取得を認め、Xらが主張した使用貸借契約の解除については共有物の管理行為であるから持分の過半数で決すべき事項であるところ合計12分の4の持分しか有しないXらによる解約告知はその効力が認められないとして、Xらの請求を棄却した。これに対しXらのうちの1名が控訴した。

本判決は、使用借権の時効取得の要件として(1)土地の継続的な使用収益という外形的事実の存在及び(2)その使用収益が土地の借主としての権利の行使の意思に基づくものであることが客観的に表現されていることとし、本件では(2)の要件を認めるに足りる証拠はないとして原審と異なり時効取得を認めなかった。その上で、長期間にわたるYの父親及びYによる本件各土地の耕作についてXほか本件各土地の共有者らが特段異議を述べた形跡がないばかりか、Xら以外の他の共有持分権者3名はYの本件各土地の使用を承認ないし少なくとも黙認していること、土地の明渡を求める必要性・緊急性が認められないことからXが明渡を求めることは権利の濫用として許されないとし控訴を棄却した。

(6) 福岡高判平成20年8月21日 判時2026号23頁

平成19年(ツ)第17号 不当利得返還請求上告事件(一部破棄差戻、一部上告却下(特別上告))

貸金業者から金銭を借り受け、保証会社に支払った保証料が利息とみなされるためには、保証料が実質的に貸金業者によって收受されているか、そうでなくとも最終的には貸金業者にその利益が確実に還流する仕組みになっていることが必要である。また、みなし利息としての計上が認められるのは、貸金業者が現に取得した利益の範囲内に限られる。

(7) 高松高判平成20年9月17日 判時2026号42頁

平成18年(ホ)第97号 損害賠償請求控訴事件(一部変更(確定))

本件事実関係によれば、丁原教諭は乙山高校の第2試合開始直前までには本件落雷事故発生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り、これを予見すべき注意義務があったにもかかわらず、これを怠り、同校サッカー一部の生徒らを保護範囲(本件運動場広場外周に存する50本の各コンクリート製柱を中心とした半径8メートルの円内)で、かつ、柱から2メートル程度離れた場所に誘導は、姿勢を低くした状態で待機するよう指示し、かつ、丙田に対し、同試合の開始延期を申し入れて協議の上、更に安全空間に生徒らを退避させる方法を検討、準備するなどの措置をさることなく、漫然と同試合に控訴人二郎を出場させ、その結果、同控訴人を本件落雷事故に遭わしめた過失がある。

したがって、被控訴人学校は、本件落雷事故について、丁原教諭の使用人として、民法715条に基づき不法行為責任(使用者責任)を負う。

(8) 東京地判平成19年11月29日 判タ1275号206頁

平成18年(フ)第29058号 土地建物明渡請求事件(認容・控訴)

本件で、XはYに対し本件建物を期間平成15年6月15日から同18年6月14日までと定めて賃貸し(契約1)、また、本件土地を駐車場使用目的で賃貸していた(契約2)ところ、Xは、Yに対し、契約1は借地借家法38条の定期建物賃貸借契約であり、期間満了日をもって終了し、契約2も同日をもって解約する旨を通知したことにより終了したとし、本件建物及び本件土地の明渡し等を求めた。これに対しYは、契約1締結の際に同38条の定期賃貸借契約であるとの説明はなかった、同条2項に定める書面も交付されていない、本件土地は本件建物と不可分一体として使用されているから契約2についても借地借家法が適用される等と主張した。本判決は、契約1締結の際、同38条の定期建物賃貸借契約であり更新はないとの説明はなされた、同条3項の書面は契約書と別個独立の書面を要するとしても賃借人が契約書において当該賃貸借契約が定期建物賃貸借契約であり更新がないことを具体的に認識していた場合にはこの限りではない、契約1及び2が一体性を持つとしても同1は既に期間満了により終了しているため同2も終了したと認められるとし、Xの請求を認容した。

(9) 大阪地判平成19年12月10日 判時2028号64頁

平成17年(フ)第12431号 損害賠償請求事件(一部認容、一部棄却(確定))

X1は、道路を自転車に乗って横断中、Y1運転の自動車に衝突されて路上に転倒して脳挫傷等の傷害を負い、後遺障害等級1級1号の後遺障害が残ったため、Y1及び加害自動車の所有者であるY2に対し、総額2億9900円余の損害賠償を請求するとともに、両親X2、X3もYらに対し、固有の慰謝料等を請求した。これに対し、Yらは、Xらの損害を争うとともにX1にはてんかんの既往症があり内服治療を継続していたのであるから3割程度の素因減額を行うべきであると主張した。

本判決は、25%の過失相殺をした上、損害額を1億7505万8165円と認定したが、素因減額については、てんかんによる既存障害がX1の後遺障害の内容や程度に影響を与えたとはいえないこと、X1は内服治療を続けており服薬を継続する限りにおいては、てんかんの発作やめまい発現の可能性が数ヶ月に1回程度又は完全に発作を抑制しうる状態であり、かつ日常生活に特段の支障を生ずるようなものでなかったこと等を理由に素因減額の主張を排斥し、自賠責保険金を控除するなどして総額1億5401万8165円の請求を認め、X2、X3についても固有の慰謝料として各330万円を認めた。

(10) 東京地判平成20年4月28日 判タ1275号329頁
平成17年(ワ)第20687号 売買代金返還等請求事件(一部認容、控訴)

本件は、1棟のマンションを購入したXが、売主Yに対し、同マンション販売に際し約2年前に当該マンションで飛び降り自殺があったことを告知、説明しなかったことが不動産を取り扱う専門業者としての告知説明義務に違反すると主張して慰謝料7000万円(Yの仕入価格とXへの販売価格との差額4500万円、懲罰的損害賠償2500万円)の支払いを求めた事案である。Yが転売前にBから当該マンションを購入した際、購入時の重要事項説明書にはBの娘Aの転落死亡事故について記載されていたが、YからXに転売する際、同説明書には当該記載がなかったところ、本判決は、YはBから直接買い受けたものであり、XがAの子らから同マンションの価格がAの自殺があったため下がってしまった等と聞いていたこと等から、当時のYの買入担当者が具体的な事情を知らなかったとは考えられないとし、Yとしての認識はあったとして告知説明義務違反を認め、損害額については、Xの請求は経済的損害を含める趣旨であると善解した上で、賃料収入の減少等に関する判断を示し、その全容を一義的に特定して認定するには至らないとし、民訴法248条の趣旨に鑑み、Xの精神的損害と合わせて慰謝料名目で損害額2500万円を認定した。

【商事法】

(11) 最一判平成21年1月22日 金法1864号27頁
平成19年(受)第1919号 預金取引記録開示請求事件

被相続人である預金者が死亡し、その共同相続人の一人である原告が、被相続人が預金契約を締結していた信用金庫である被告に対し、預金契約に基づき、被相続人名義の預金口座における取引履歴の開示、具体的には入出金明細表の表示を求める事案。

本判決は、1. 金融機関は預金契約に基づき、預金者の求めに応じて預金口座の取引経過を開示すべき義務を負う、2. 預金者の共同相続人の一人は、共同相続人全員に帰属する預金契約上の地位に基づき、被相続人名義の預金口座の取引経過の開示を求める権利を単独で行使することができる、と判断した。

(12) 最三判平成21年3月31日 裁判所HP
平成20年(受)第442号 組合員代表訴訟事件(破棄、一部地裁差戻、一部高裁差戻)

A農業協同組合(以下「A農協」という。)ほか三つの農業協同組合が合併して新設されたB農業協同組合(以下「B農協」という。)の組合員であるXらが、合併に当たり、A農協の役員らと合併前の各農業協同組合の間には、A農協の貸倒引当金が過少に計上されていた場合に、引当不足額を上記役員個人としてB農協にてん補する旨の合意があったなどと主張して、A農協の役員であった者又はその相続人であるYらに対し、上記合意に基づき、合併後に明らかになった同農協の貸倒引当金の不足額をB農協に支払うことなどを求める農業協同組合の組合員代表訴訟において、

1 Xらが、B農協の代表者として代表理事を記載した提訴請求書を同組合に送付したが、監事において、理事に対する訴訟を提起すべきか否かを自ら判断する機会があった場合、Xらの提起した代表訴訟を不適法ということとはできない。

(理由)

平成17年法律第87号による改正前の農業協同組合法39条2項において準用する同改正前の商法275条ノ4が、農業協同組合の理事に対する組合員代表訴訟を提起しようとする組合員の提訴請求を受けるについて、監事が農業協同組合を代表することとしているのは、組合員代表訴訟の相手方が代表理事の同僚である理事の場合には、代表理事が農業協同組合の代表者として提訴請求書の送付を受けたとしても、農業協同組合の利益よりも当該理事の利益を優先させ、当該理事に対する訴訟を提起しないおそれがあるので、これを防止するため、理事とは独立した立場にある監事に、上記請求書の記載内容に沿って農業協同組合として当該理事に対する訴訟を提起すべきか否かを判断させる必要があるからである。

2 農業協同組合の合併契約に、「被合併組合の貸借対照表等に誤びゅう等があったため新設組合が損害を受けたときは故意又は重過失のある被合併組合の役員が賠償責任を負う」旨の条項がある場合、被合併組合の理事会で上記契約の締結に賛成した理事等は、上記条項に基づく責任を負う。

(理由)

YらのうちA農協の理事会に出席して同農協が合併契約を締結することに賛成した理事又はこれに異議を述べなかった監事に該当する者については、合併契約の中に、旧4農協のうちのいずれかの農業協同組合の貸借対照表等に誤びゅう脱落等があったためにB農協が損害を受けた場合には、そのことに故意又は重過失がある農業協同組合の役員は個人の資格において賠償する責任を負う旨を明記した本件賠償条項が含まれていることを十分に承知した上で、A農協が合併契約を締結することに賛成するなどして、その締結手続を代表理事にゆだねているのであるから、同農協の代表理事を介して、旧4農協に対し、個人として賠償条項に基づく責任を負う旨の意思表示をしたものと認めるのが相当である。また、旧4農協においても、合併契約の締結に至っている以上、上記の意思表示について承諾したものと認めるのが相当である。そうすると、少なくとも、Yらのうち上記のような理事又は監事に該当する者については、旧4農協の権利義務を承継したB農協に対する関係でも、本件賠償条項に基づく責任を免れない。

3 上記条項が、被合併組合に貸倒引当金の過少計上があったときには、故意又は重過失

のある被合併組合の役員に引当不足額相当額をてん補する義務を負わせる趣旨を含むとされた事例。

(理由)

合併契約には、B農協に引き継がれる旧4農協の財産が貸借対照表等どおりのものであることを前提とする条項が設けられており、合併契約締結直後に開催されたA農協の臨時総会では、不良債権であるのに、そうでないように見せ掛けるなどした場合に、同農協の役員が本件賠償条項に基づく責任を負うことになることから、そのような事態の発生を回避するために、同農協の職員において注意して自己査定を行っている旨の説明がされている。また、合併の前後を通じて、A農協及びB農協において、不良債権を適正に評価し、必要な貸倒引当金を計上し、財務の健全性確保に努め、自己資本比率の維持、向上を図っていくことが重要な課題となっていたことは、明らかである。

(13) 千葉地松戸支決平成20年7月16日 金法1863号35頁

平成20年(コ)第6号 損害賠償仮払仮処分及び違法行為差止仮処分申立事件

会社に辞任届を提出した取締役が、その前後に競争準備行為・競争行為を行った点につき、会社に対する損害賠償責任の有無などが問題となった事案。

本判決は次のように述べて、取締役の損害賠償責任を肯定した。

株式会社の取締役は、会社に対し、善管注意義務および忠実義務を負うとともに、競争禁止義務を負う。取締役の具体的な行為が、善管注意義務および忠実義務に違反するかは、従業員への引き抜きや競争取引による取引先奪取等の取締役の行為に至るまでの会社の内部の事情、当該取締役と従業員の人的関係、当該取締役の行為による会社の業務に当たる影響の度合い等を総合して、不当な態様か否かにより判断するのが相当である。取締役が退任した後は、上記各義務は消滅し、会社との競争については、職業選択の自由の保障により原則として自由にできることになると解されるが、取締役の行為の時期や態様に照らして、信義則上、上記各義務を負うことがあるものと解される。

【知的財産】

(14) 大阪高判平成19年10月2日 判タ1258号310頁

平成19年(ネ)第713号 著作権に基づく差止請求権不存在確認請求控訴事件、平成19年

(ネ)第1369号附帯控訴事件(控訴棄却・上告、上告受理申立)

著作権保護期間が満了した絵本「ピーターラビットのおはなし」(ベアトリクス・ポター一創作)の絵柄の一部を利用したタオル製品の販売を企画した製造業者Xが、絵本の著作権管理会社Yに対し、Yがライセンスに著作権が存続しているかのように誤認させる表示をさせることで需要者に対し著作権が日本において未だ存続しているかのように誤認させる表示(被告表示)をしており、これがライセンス商品の品質又は内容及び商品化許諾業務に係る役務の質又は内容を誤認させる不正競争行為として不正競争防止法2条1項13号に該当すると主張してその使用等の差止め等を請求した事案において、本判決は、差止請求にかかる「ベアトリクス・ポターが創作した著作物の複製物に被告表示を表示させた商品」は多岐にわたるところ、Xは被告表示が使用されている商品を具体的に特定して主張立証しておらず、「商品」の「品質」「内容」を「誤認させる」表示をしたか否かは、具体的商品の具体的内容を前提に検討した上で決められる事柄で、個々の商品につき個々の結論が異なる可能性もあるのだから、Xが具体的商品を特定して主張立証していない以上、その主張を認めるに十分でないなどとし、Xの当該請求を棄却した。

(15) 知財高判平成21年4月8日 裁判所HP

平成20年(行ケ)第10361号 商標権 審決取消請求事件

本件商標「girls walker」(登録第4539127号、指定商品第16類『印刷物』)の登録を維持した審決は、原告使用商標の使用実績についての事実認定を誤り、その結果、原告の使用商標の定義及び原告の主張する「原告のどの識別表示と本件商標とが出所の混同が生ずるおそれがあるか」という点の原告の識別表示についての事実認定とその評価を誤っていると主張して審決の取り消しを求めた事案。

原告は、雑誌等の媒体を通じて提供される情報の内容・テーマ・対象を明確に示すような『情報を示す語』と『ウォーカー/Walker』の語を、末尾に含む『〇〇ウォーカー/Walker』という構成からなる商標が、原告の発行される出版物であると当業者及び一般需要者が認識するに至っており、この商標と本件商標との誤認混同のおそれがあると主張するが、本件商標の出願時である平成12年11月及び登録査定時である平成13年11月の時点において「〇〇+ウォーカー/Walker」との名称、一般につき、取引者又は需要者が原告又はその関連する会社が発行する雑誌等に付される商標と考える状況にあったとは認められず、これらにつき広義の混同が生ずるものとは認められない、として原告の請求は棄却された。

(16) 東京地判平成21年3月30日 裁判所HP

平成20年(ワ)第4874号 著作権に基づく侵害差止請求事件

本件催告書をフリージャーナリストである被告にメールで送信した原告が、被告のサイトにおいて本件催告書が掲載されたことから、被告に対して、本件催告書について原告が有する公表権及び複製権に基づき、被告サイトから、本件催告書の削除を求めている事案で、本件催告書を作成したのは原告であるか、および本件催告書の著作物性が争点となった。

本件催告書には、読売新聞西部本社の法務室長の肩書きを付して原告の名前が表示されているものの、その実質的な作成者は原告とは認められず、原告代理人(又は同代理人事務所の者)である可能性が極めて高いものと認められる。

また、原告は、本件催告書は、法律上の論点をすべて網羅することはせず、必要な限度において論点を取捨選択し、これを理解しやすい順番に並べたものであり、この点に、創作性が認められる旨の主張をしたが、著作権法上、言語の著作物として保護されるのは、そのような選択に関するアイデア自体ではなく、具体的な表現であると解すべきである。したがって、素材や表現形式に選択の幅があったとしても、実際に作成された言語上の表現がありふれたものである限り、創作性は認められないと解するのが相当であるから、原告の上記主張は理由がない、として、本件請求は棄却された。

【民事手続】

(17) 大阪高判平成20年2月28日 判時2030号20頁

平成19年(ネ)第2350号 損害賠償債権確定請求控訴事件 変更(確定)

ゴルフクラブを運営するYは遅くとも平成17年7月には債務超過状態にあり、同年8月下旬頃には同年末ころに民事再生手続開始の申立をする方針を固めていたところ、同年9月にXを原告とする預託金返還の仮執行宣言付全部認容判決を受け、Xが同判決に基づき債権差押及び転付命令を得たことに對し、Yが判決に對し控訴するとともに執行停止の申立をし、担保300万円で執行停止決定を得たところ、その後Yが民事再生手続開始の申立をし、Xの債権のほとんどが回収できなくなった。そこで、Xは執行停止により損害を被ったとして執行停止決定の担保の還付を受けるために損害賠償請求債権を有することの確認を求めた。同訴訟において、控訴に伴う執行停止の担保は、執行停止申立が不法行為となる場合の損害賠償請求権を担保するものであるところ、控訴審で敗訴したからといって過失を推定することはできないが、本件ではYは民事再生手続開始申立につきかなり具体的な準備をしており、執行停止によりXが再生手続による回収しかできず損害を被ることを認識しており、未必的な故意があった。この場合の損害は執行停止がなければ仮執行により満足を得られたであろう価額と再生計画による弁済額との差額である、と判示された。

(18) 東京高決平成20年5月26日 金法1863号29頁

平成20年(ラ)第677号 債権差押命令申立却下決定に對する執行抗告事件

本件は、抗告人が債務者に對して本件各商品(机、いす、ロッカー等の家具類)を売却したことによる動産売買の先取特権(物上代位)に基づき、債務者の第三債務者に對する本件各商品の転売代金債権の差押えを申し立てたところ、その申立てを却下した原決定に對する執行抗告事件である。

本決定は、本件事案のもとでは債務者と第三債務者が選択した請負契約という法形式を否定することは相当ではなく、本件各商品の価額が本件工事代金総額の約2.48%にすぎないことからすると、請負代金債権の全部または一部を本件商品を本件各商品(家具類)の転売による売買代金債権と同視するに足る特段の事情も認められない、として抗告を棄却した。

(19) 東京高決平成20年7月30日 金法1862号44頁

平成20年(ラ)第1096号 売却のための保全処分決定に對する執行抗告事件

新築分譲用マンション1棟の全区分所有建物23室について担保不動産競売の申立てをした差押債権者が、本件各建物をその所有者から一括して賃借したとして、第三者への転賃を開始した抗告人に對し、民事執行法55条1項2号の保全処分を申し立てたところ、原審は、保全処分を命じたため、抗告人がこれを不服として抗告した事案。

抗告審は、新築分譲用マンションが売却以前に賃貸等により使用された場合には、使用されていない場合と比べて、売却価格が相当程度低下すると推認するのが相当である。このような建物の第三者への賃貸は、通常の用法による使用であるとしても、これによる価格減少の程度は軽微なものであるとはいえない、として保全処分を命じた原決定を維持した。

(20) 東京高決平成20年10月1日 金法1864号34頁

平成20年(ラ)第1446号 債権差押命令に對する執行抗告事件

抗告人が、執行停止書面を執行裁判所に持参した際には、いまだ本件差押命令に申立てはされておらず、執行事件としての事件の継続はなく、執行裁判所はこの段階では執行停止書面を受理することができなかったから、抗告人が、執行停止書面を執行裁判所に提出し、執行裁判所が事実上これを受理したとしても、そのことは債権差押命令の申立てには何らの影響を及ぼさない。

また、相手方が、債権差押命令の申立てをした段階で執行停止書面の存在を知っていたとしても、そのことはただちに差押命令の適法性を左右するものではない。

(21) 東京地判平成20年11月10日 金法1864号36頁

平成19年(ワ)第10318号 建物明渡等請求事件

本件は、原告から店舗を賃借していた会社が再生手続中に賃貸借契約を中途解約した後、その再生手続が廃止されて破産手続が開始されたところ、Xが、破産管財人に對し賃貸借契約の中途解約違約金等が財団債権に当たるとしてその支払を求めた事案である。

本判決は、財団債権の範囲について、以下のとおり述べた。

1 賃借人(再生債務者)が、再生手続中に店舗賃貸借契約を中途解約した後、再生手続が廃止されて破産手続が開始された場合において、当該不動産賃貸借契約の内容や中途解約に至る経緯などを総合すれば、賃借人(再生債務者)による中途解約申入れは民事再生法49条1項に基づく法定解除権の行使であったと認めるのが相当である。したがって、上記の中途解約申入れにより不動産賃貸借契約に基づき中途解約債権が発生するとしても、これは「損害の賠償」(民事再生法49条5項)にあたり、再生債権となるから、牽連破産後は破産債権となる。

2 不動産賃貸借契約終了後の再生債務者や破産管財人による店舗占有を理由とする不当利得返還請求権は、牽連破産後は財団債権となる。

【刑事法】

(22) 最二決平成21年3月26日 裁判所HP

平成20年(あ)第2253号 電磁的公正証書原本不実記録、同供用、横領被告事件(棄却)

甲会社から乙及び丙に順次譲渡されたものの、所有権移転登記が未了のため甲会社が登記簿上の所有名義人であった建物を、甲会社の実質的代表者として丙のために預かり保管していた被告人が、甲会社が名義人であることを奇貨とし、乙及び丙から原状回復にしゃりして解決金を得ようとして、上記建物に係る登記記録に不実の抵当権設定仮登記を了したことにつき、電磁的公正証書原本不実記録罪及び同供用罪とともに、横領罪が成立する。

被告人は、甲会社が丁会から金員を借り受ける金銭消費貸借契約を締結した事実並びにその担保として本件建物に抵当権設定契約を締結した事実がないのに、法務局出張所において、登記官に對し、本件建物等につき、丁会を登記権利者、甲を登記義務者とし、上記内容の虚偽の金銭消費貸借契約及び抵当権設定契約を登記原因とする本件建物及び本件地上権に係る抵当権設定仮登記の登記申請書等関係書類を提出し、情を知らない登記官をして、本件建物等の登記簿の原本として用いられる電磁的記録である各登記記録にそれぞれその旨の記録をさせ、そのころ、同所において、その各記録を閲覧できる状態にさせ、もって、公正証書の原本として用いられる電磁的記録に不実の記録をさせて、これを供用するとともに、

本件建物を横領した事案で、原審は、電磁的公正証書原本不実記録罪及び同供用罪とともに、横領罪が成立するとした。

弁護人は、[1]本登記とは異なり、仮登記には順位保全の効力があるだけであるから、横領罪は成立しない、[2]原判決が、甲会社と丁会との間で本件建物に抵当権を設定した事実はないとして、本件仮登記を了したことは電磁的公正証書原本不実記録罪及び同供用罪に当たるとする一方で、横領罪にも当たるとしているのは自己矛盾であると主張した。

これに対し、本件仮登記の登記原因とされた甲会社と丁会との間の金銭消費貸借契約及び抵当権設定契約は虚偽であり、本件仮登記は不実であるから、電磁的公正証書原本不実記録罪及び同供用罪が成立することは明らかである。

そして、被告人は、本件和解により所有権が丙会に移転した本件建物を同会のために預かり保管していたところ、共犯者らと共に謀の上、金銭的利益を得ようとして本件仮登記を了したものであるが、仮登記を了した場合、それに基づいて本登記を経由することによって仮登記の後に登記された権利の変動に対し、当該仮登記に係る権利を優先して主張することができるようになり、これを前提として、不動産取引の実務において、仮登記があった場合にはその権利が確保されているものとして扱われるのが通常であることから、不実とはいえず、本件仮登記を了したことは、不法領得の意思を実現する行為として十分であり、横領罪の成立を認めた原判決は正当であると判示した。

また、このような場合に、同罪と上記電磁的公正証書原本不実記録罪及び同供用罪が併せて成立することは、何ら不合理ではない。なお、本件仮登記による不実記録電磁的公正証書原本供用罪と横領罪とは観念的競合の関係に立つと解するのが相当であると判示した。

(23) 最一判平成21年3月26日 裁判所HP

平成20年(あ)第1518号 軽犯罪法違反被告事件判決(破棄自判)

1 軽犯罪法1条2号にいう「正当な理由」があるとは、同号所定の器具を隠匿携帯することが、職務上又は日常生活上の必要性から、社会通念上、相当と認められる場合をいい、これに該当するか否かは、当該器具の用途や形状・性能、隠匿携帯した者の職業や日常生活との関係、隠匿携帯の日時・場所、態様及び周囲の状況等の客観的要素と、隠匿携帯の動機、目的、認識等の主観的要素とを総合的に勘案して判断すべきである。

2 職務上の必要から、軽犯罪法1条2号所定の器具に当たる催涙スプレー1本(護身用に製造された比較的小型のもの)を入手した被告人が、健康上の理由で行う深夜路上でのサイクリングに際し、専ら防御用としてこれをズボンのポケット内に入れて隠匿携帯したなどの本件事実関係の下では、同隠匿携帯は、社会通念上、相当な行為であり、上記「正当な理由」によるものであったといえるとして、無罪を言い渡した事例。

第1審判決と原判決は「被告人は、正当な理由がないのに、平成19年8月26日午前3時20分ころ、東京都新宿区西新宿2丁目9番地先路上において、人の生命を害し、又は人の身体に重大な害を加えるのに使用されるような器具である催涙スプレー1本をズボンの左前ポケット内に隠して携帯していたものである。」との公訴事実どおりの事実を認定し、軽犯罪法1条2号を適用して被告人を科料9000円に処した。第1審判決と原判決は、被告人が本件で携帯した催涙スプレー1本(「本件スプレー」)が、本号にいう「人の生命を害し、又は人の身体に重大な害を加えるのに使用されるような器具」に当たり、被告人はこれをズボンの左前ポケット内に入れていたものであるから、同号にいう「隠して携帯」(「隠匿携帯」)に当たり、かつ、被告人が同スプレーを隠匿携帯したことにつき、同号にいう「正当な理由」も認められないと判断した。

弁護人は、[1] 本件スプレーは、本号にいう「人の生命を害し、又は人の身体に重大な害を加えるのに使用されるような器具」に該当せず、また、[2] 被告人が、本件当夜同スプレーを隠匿携帯したことには、同号にいう「正当な理由」があったと主張した。これに対し、[1] 本件スプレーは、本号にいう「人の生命を害し、又は人の身体に重大な害を加えるのに使用されるような器具」に該当することは明らかであるとした。次に、[2] について、被告人の本件当夜における本件スプレーの隠匿携帯につき、本号にいう「正当な理由」があるかどうかについて、本号にいう「正当な理由」とは、本号所定の器具を隠匿携帯することが、職務上又は日常生活上の必要性から、社会通念上、相当と認められる場合をいい、これに該当するか否かは、当該器具の用途や形状・性能、隠匿携帯した者の職業や日常生活との関係、隠匿携帯の日時・場所、態様及び周囲の状況等の客観的要素と、隠匿携帯の動機、目的、認識等の主観的要素とを総合的に勘案して判断すべきものと解される。ところで、本件のように、職務上の必要から、専門メーカーによって護身用に製造された比較的小型の催涙スプレー1本を入手した被告人が、健康上の理由で行う深夜路上でのサイクリングに際し、専ら防御用としてズボンのポケット内に入れて隠匿携帯したなどの事実関係の下では、同隠匿携帯は、社会通念上、相当な行為であり、上記「正当な理由」によるものであったというべきであると、本号の罪は成立しないと解するのが相当であるとされた。

(24) 最三判平成21年4月14日 裁判所HP

平成19年(あ)第1785号 強制わいせつ被告事件判決(破棄自判)

1 上告審における事実誤認の主張に関する審査は、原判決の認定が論理則、経験則等に照らして不合理といえるかどうかの観点から行うべきである。

2 満員電車内の痴漢事件においては、被害事実や犯人の特定について物的証拠等の客観的証拠が得られにくく、被害者の供述が唯一の証拠である場合も多い上、被害者の思い込みその他により被害申告がされて犯人と特定された場合、その者が有効な防御を行うことが容易ではないという特質を考慮した上で特に慎重な判断をすることが求められる。

3 満員電車内の痴漢事件について被告人が強制わいせつ行為を行ったと断定することに合理的な疑いが残るとして無罪が言い渡された事例。

上告審における事実誤認の主張に関する審査は、上告審が法律審であることを原則としていることにかんがみ、原判決の認定が論理則、経験則等に照らして不合理といえるかどうかの観点から行うべきであるが、本件のような満員電車内の痴漢事件においては、被害事実や犯人の特定について物的証拠等の客観的証拠が得られにくく、被害者の供述が唯一の証拠である場合も多い上、被害者の思い込みその他により被害申告がされて犯人と特定された場合、その者が有効な防御を行うことが容易ではないという特質が認められることから、これらの点を考慮した上で特に慎重な判断をすることが求められると判示した。

被告人は、捜査段階から一貫して犯行を否認しており、本件公訴事実を基礎付ける証拠としては、Aの供述があるのみであって、物的証拠等の客観的証拠は存しない(被告人の手指に

附着していた繊維の鑑定が行われたが、Aの下着に由来するものであるかどうかは不明であった。)。被告人は、本件当時60歳であったが、前科、前歴はなく、この種の犯行を行うような性向をうかがわせる事情も記録上は見当たらない。したがって、Aの供述の信用性判断は特に慎重に行う必要があるのであるが、[1]Aが述べる痴漢被害は、相当に執ようかつ強度なものであるにもかかわらず、Aは、車内で積極的な回避行動を執っていないこと、[2]そのこととAのした被告人に対する積極的な糾弾行為とは必ずしもそぐわないように思われること、また、[3]Aが、成城学園前駅でいったん下車しながら、車両を替えることなく、再び被告人のそばに乗車しているのは不自然であること(原判決も「いささか不自然」とは述べている。)などを勘案すると、同駅までにAが受けたという痴漢被害に関する供述の信用性にはなお疑いをいれる余地がある。

そうすると、その後Aが受けたという公訴事実記載の痴漢被害に関する供述の信用性についても疑いをいれる余地があることは否定し難いのであって、Aの供述の信用性を全面的に肯定した第1審判決及び原判決の判断は、必要とされる慎重さを欠くものというべきであり、これを是認することができない。被告人が公訴事実記載の犯行を行ったと断定するには、なお合理的な疑いが残るといふべきである。

そして、既に第1審及び原審において検察官による立証は尽くされているので、当審において自判するのが相当であるところ、本件公訴事実については犯罪の証明が十分でないとして、被告人に対し無罪の言渡しをすべきであるとした。

(25) 東京高決平成19年9月5日 判タ1258号346頁
平成19年(ク)第473号 勾留の裁判に対する抗告申立事件(取消、確定)

被告人(スイス人)が来日の際に、覚せい剤を隠匿して持ち込もうとしたとの覚せい剤取締法及び関税法違反の事実により勾留のまま起訴され審理を受けていたが、原審裁判所は、被告人に故意を認定するには合理的な疑いが残るとして無罪判決を言い渡し、勾留状が失効した。被告人は、釈放された際、本邦の在留資格を有しなかったため、被告人につき出入国管理及び難民認定法に基づく退去強制の手続が開始されたが、検察官が控訴し、併せて原審裁判所に対し、職権による勾留状の発付要請の申立を行い、原審裁判所が被告人を勾留した。この点につき、本決定は、無罪判決に対する控訴申立後、記録が控訴審に送付される前の段階で第一審裁判所が被告人を再勾留することが許されないとはいえないが、同裁判所が再勾留できるのは、無罪判決に決定的な誤りを発見したときとか、それに匹敵する程の特段の事情がある場合でなければならぬとし、本件ではそのような特段の事情があるとは認められないとして勾留を取り消した。

(26) 東京高判平成19年12月10日 判タ1258号82頁
平成19年(ウ)第1087号 世田谷区清掃・リサイクル条例違反被告事件(破棄自判、上告)

古紙回収業を営む被告人が、区が制定した世田谷区清掃・リサイクル条例(平成11年条例第52号。以下「本条例」という。)で禁止されている区内の集積所に置かれた古紙の収集を行い、区長から禁止命令を受けたのに、再び同様の収集行為に及んだため本条例違反の罪に問われた。

本判決は、[1]本条例の31条の2(一般廃棄物処理計画で定める所定の場所に置かれた廃棄物のうち、古紙等、再利用の対象となる物として区長が指定するものについては、区長及び区長が指定する者以外の者はこれらを収集等してはならない旨を規定)、79条1号の規定は、廃棄物処理法等の関係法令にのっとった適法なもので、規制の必要性・合理性も是認できるとし、実質的にみても「専ら再生利用の目的となる一般廃棄物のみの収集又は運搬を業として行う者」について市町村長の許可が不要である旨を定めたにすぎない廃棄物処理法7条1項ただし書にも違反するとはいえない、[2]本条例31条の2第1項にいう「所定の場所」が集積所等を指すことは明らかで、その文言自体に何らあいまいさ、不明確さはなく、住宅地図を利用して場所が明示されていること等の実情に鑑みても、犯行場所としての明確性・公示性に欠けるとはいえない、として本条例違反罪の成立を認め被告人を罰金20万円に処した。

(27) 名古屋高金沢支判平成20年6月5日 判タ1275号342頁
平成19年(ウ)第149号 強盗致傷幫助被告事件(控訴棄却、確定)

本件は、中国人強盗団が資産家方において金品を強取し傷害を負わせた強盗致傷事件に関し、被告人がAと共謀し、強盗団の首領に資産家方の情報を提供し、強盗団を案内する等とした強盗致傷幫助の事案である。原審は、公判前整理手続を経た上で審理され、幫助の共犯者Aは被告人の指示で強盗団を資産家方に案内した等の証言をし、強盗団の一員であるBもこれを一部裏付ける証言をした。そのため弁護人は、A及びBの捜査段階での供述調書を刑法328条により弾劾証拠として取調請求したが、原審はこれを全て却下し、Aの証言の信用性も認めて被告人を有罪とした。弁護人らが訴訟手続の法令違反を主張し控訴したところ、本判決は、刑法328条の請求には同法316条の32第1項の「やむを得ない事由」があるものと認め、原審が弁護人の請求を全て却下したことは違法であるとしたが、判決に影響を及ぼさないとし、控訴を棄却した。

(28) 東京高判平成20年7月10日 裁判所HP
平成20年(ウ)第923号 業務上横領被告事件(棄却)
刑訴法403条の2第1項は、憲法32条に違反しない。

業務上横領の事案において、弁護人は、刑訴法403条の2第1項は、事実誤認の点について裁判を受ける権利を侵害するものであって憲法32条に違反し、また、即決裁判手続は、虚偽の自白獲得の温床ともなりかねないから憲法38条2項に違反すると主張した。

これに対し、即決裁判手続は、争いのない明白軽微な事件について、簡易かつ迅速に公判の審理及び裁判を行うことにより、手続の合理化、効率化を図るものであり、即決裁判手続による判決に対し、犯罪事実についての事実誤認を理由とする控訴ができるものとする、そのような控訴に備えて、即決裁判手続による審理の段階から、犯罪事実の認定のために、必要以上の証拠調べが行われるようになりかねず、即決裁判手続を設けた前記の趣旨を損なうおそれがある。このような事態になることを防ぐため、刑訴法403条の2第1項は、即決裁判手続による判決に対し、犯罪事実についての事実誤認を理由とする控訴を制限するものである。このような同条項の趣旨に加えて、即決裁判手続により審判するためには、被告人の訴因についての有罪の陳述(同法350条の8)と、即決裁判手続によることについての被

告人及び弁護人の同意が必要であって(同法350条の2第2項、4項、350条の8第1号、2号)、同手続によることは被告人が選択するものであること、判決の言渡しまではいつでも有罪の陳述又は即決裁判手続によることについての同意を撤回することができること(同法350条の11)、被疑者又は被告人は即決裁判手続に同意するか否かにつき弁護人の助言を得る機会が保障されていること(同法350条の3、350条の4、350条の9)などにかんがみると、同法403条の2第1項は憲法32条に違反しない。

また、即決裁判手続が虚偽の自白を誘発するおそれがあるとはいえず、憲法38条2項にも違反しないと判示した。

(29) 東京地判平成18年9月11日 判タ1258号318頁
平成15年(刑)第4146号 詐欺被告事件(有罪、確定)

有栖川識仁を名乗る被告人甲及び有栖川花子を名乗る被告人乙が、共謀の上、大正時代に断絶した旧皇族有栖川宮家の関係者であるかのように装った甲と乙との結婚披露宴を開催し、その出席者から祝い金名下に金員等を詐取しようと企て、途中からは事情を知ったイベント会社役員とも共謀のうえ、多数の者に対して披露宴への出席を求め、その出席者から多額の祝い金等を詐取した事件において、本判決は、一部の出席者(被告人甲が名誉総裁を務めていた民族派団体の関係者)について、被告人甲が皇族関係者であるとの錯誤に陥っていないばかりか、被告らにおいて、その者らが錯誤に陥っていないことを認識していたと認められるので、これらの者に対する本件披露宴への出席の要請はそもそも詐欺罪の欺罔行為に当たらないとして、これらの者の関係では詐欺罪の成立が否定され、訴因変更後の公訴事実により被害者とされた137名のうち61名についてのみ詐欺罪の成立を認めた。

【公法】

(30) 最二判平成21年4月17日 裁判所HP

平成20年(行ヒ)第35号 住民票不記載処分取消等請求事件(原判決変更、取消請求部分却下、賠償請求部分棄却)

1 出生した子につき住民票の記載を求める親からの申出に対し区長がした上記記載をしない旨の応答が、事実上の応答に過ぎないとして、抗告訴訟の対象ではないとされた事例。

2 母がその戸籍に入る子につき適法な出生届を提出していない場合において、区長が住民である上記子につき上記母の世帯に属する者として住民票の記載をしていないことが違法とはいえないとされた事例。

(31) 名古屋地判平成17年5月26日 判タ1275号144頁

平成16年(行ウ)第44号、平成16年(行ウ)第47号 工事中止命令無効確認等請求事件(請求棄却、控訴(後控訴棄却、上告))

本件は、旅館業等を営む原告が、被告(A町長)からA町ホテル等建築の適正化に関する条例に基づきホテル建築工事中の中止命令を受けたことを不服として、同中止命令の無効確認等を求めた事案である。同条例は町民の快適良好な生活環境を保持し、併せて青少年の健全な育成を図ることを目的としており、町内に建築されるホテル等の構造等に関する基準を定め、同基準に不適合の場合には町長が建築不同意とし、当該建築の中止等を命ずることができる旨定めている。争点は同条例が風営法及び旅館業法に違反するか否かであるが、本判決は、条例が国の法令よりも厳しく規制する上乗せ条例等が許されるかどうかは、両者の対象事項と規定文言を対比するのみではなく、趣旨、目的、内容及び効果を比較し、両者の間に矛盾抵触があるかどうかによって判断されるべきものであるとし、本件では、風営法については、当該条例と趣旨等はほぼ重なり合っているものの上乗せ条例等を一切許さない趣旨とは言えず、また、旅館業法については、その目的は公衆衛生や国民生活の向上を図るものであり、ラブホテル用の建物建築について同法に定める以上の規制を禁止する趣旨ではないとし、いずれも違反しないものとして原告の請求を棄却した。

(32) 大阪地判平成19年6月29日 判タ1258号171頁

平成15年(行ウ)第92号 公文書一部不開示決定取消請求事件(一部認容、確定)

建築基準法77条の31第1項の規定に基づく国土交通大臣の指定確認検査機関Aに対する立入検査に関して作成された立入検査報告書に記録された情報のうち、確認検査員の資格を有しない補助員により建築基準法違反の検査が行われた物件の名称、担当した補助員の氏名、検査の日付に関する情報についてなされた情報不開示の決定に対し、その取消を求めた抗告訴訟において、本判決は、これらの情報によりAの顧客層を含む営業戦略の一端が推知され、Aと国土交通大臣との信頼関係が阻害されて今後の検査事務が迅速、円滑に進行しなくなるおそれは一応認められるが、他方で、報告書に記録された物件について建築基準法違反の検査がされたとの情報は、物件の所有者等の生命及び健康等に重大な関係を有するとともに、このような物件について建築基準関係規定の定める最低基準が満たされていない結果、国民の生命及び健康等に対する重大な被害が発生する事態が一般的に相当の蓋然性をもって予測されるから、これらの情報は、人の生命、健康及び財産を保護するために公にすることが必要な情報であり、情報公開法5条6号イ、柱書の不開示情報に該当しないとし、不開示の決定を取り消した。

(33) 大阪地判平成20年3月14日 判時2030号3頁

平成18年(行ウ)第48号 不納付加算税賦課決定処分取消請求事件(一部認容、一部棄却(控訴))

破産管財人Xが個人としての破産管財人への報酬や元従業員らに対して退職金等を配当したことにつき源泉所得税の徴収及び納付をしなかったところ、税務署が源泉所得税の課税告知処分及び不納付加算税賦課決定処分をしたことから、Xが同決定処分の取消を求めた取消訴訟において、

[1] (近時の破産実務の取り扱いに反して)Xは破産管財人としての権限に基づき、報酬や退職金につき源泉徴収納付義務を負う、

[2] Xが、従前の慣行に照らし、源泉所得税を法定納期限までに納付しなかったことにつき国税通則法67条1項にいう「正当な理由」があると主張したことに対し、退職金については源泉徴収義務を否定する論稿が複数発表され各地裁破産事件担当部もこの見解を採る旨公表され、破産実務となっていたこと、裁判例もなかったことなどから、「正当な理由」があると判示されたが、破産管財人報酬については、同様な論稿が見当たらないこと、各地裁破産事件担当部の見解公表もなく、むしろ雇用継続又は新規雇用した従業員の給与・退職金

や補助を受けた税理士に対する報酬等については源泉所得税の徴収及び納付をする必要があるとしていること、弁護士に対する報酬が所得税法204条1項2号の弁護士の業務に対する報酬又は料金にあたらぬとする見解に論拠があるとすることは困難であるうえ、特に手続上の特殊性があるわけではないことなどから、「正当な理由」がない、と各判示された事例。

【社会法】

(34) 札幌高判平成21年3月26日 裁判所HP
平成18年(ホ)第314号 配転無効確認等(5名の原告の賠償請求部分中、4名について一部認容判決を取り消し請求棄却、1名については認容金額を増額する変更判決)

会社の従業員あるいは元従業員らが、同人らに対する会社の配置転換命令は違法であるとして、各配転命令によって生じた精神的苦痛に対する慰謝料の支払を求めたのに対し、業務上の必要性及び配転障害事由の有無等を検討の上、一部の者につき慰謝料請求を認め、その余の者らにつきこれを認めなかった事例。

判決は、5名の原告について配転の必要性や業務の適格を何れも認めた上、「配転障害事由」について詳細な検討を加え、「配転命令により生じたという各種の不利益が配転に伴い通常甘受すべき程度を著しく超えるもの」か否かという視点から、原告中Eについて、親の介護を理由とした配転障害事由を認めた。

【紹介済み判例】

最一判平成20年11月27日 判時2028号26頁
平成19年(行ヒ)第215号 損害賠償代位請求、損害賠償を求める請求事件(破棄自判(破棄部分)に関し請求棄却の原々審が確定)
→法務速報92号22番にて紹介済み。

最二判平成20年7月4日 判時2028号32頁
平成19年(受)第1401号 書類引渡等、請求書引渡等請求事件(破棄差戻)
→法務速報87号7番にて紹介済み。

最一判平成20年12月11日 判時2028号162頁
平成20年(行ヒ)第29号 登記申請却下処分取消請求事件(破棄自判(請求認容の原々審が確定))
→法務速報92号23番にて紹介済み。

知財高判平成21年1月14日 判時2030号93頁
平成18年(ホ)第10008号 損害賠償請求控訴・同附帯控訴事件(一部変更、一部控訴棄却(上告))
→法務速報94号7番にて紹介済み。

最一判平成19年11月8日 判タ1258号62頁
平成18年(受)第826号 特許権侵害差止請求事件(上告棄却)
→法務速報79号13番にて紹介済み。

最二判平成19年11月16日 判タ1258号97頁
平成19年(受)第478号 退職金請求事件(上告棄却)
→法務速報79号10番にて紹介済み。

最二決平成19年11月30日 判タ1258号111頁
平成19年(許)第5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)
→法務速報80号13番にて紹介済み。

東高判平成19年1月29日 判タ1258号242頁
平成16年(ホ)第2039号 損害賠償請求控訴事件(変更・上告、上告受理申立)
→法務速報71号8番にて紹介済み。

東京地判平成19年12月6日 判タ1258号69頁
平成19年(ワ)第16363号 株主総会決議取消請求事件(認容・控訴)
→法務速報82号13番にて紹介済み。

最一小判平成21年1月22日 金法1862号28頁
平成20年(受)第468号 不当利得等返還請求事件
→法務速報93号2番にて紹介済み。

最二小判平成21年1月19日 金法1862号33頁
平成19年(受)第102号 損害賠償請求本訴、建物明渡等請求反訴事件
→法務速報93号1番にて紹介済み。

最一小判平成20年12月11日 金法1862号39頁
平成20年(行ヒ)第29号 登記申請却下処分取消請求事件
→法務速報93号23番にて紹介済み。

2. 平成21(2009)年4月20日までに成立した、もしくは公布された法律

種類 提出回次 番号
法律名及び概要

・衆法 171 4

国会職員の育児休業等に関する法律の一部を改正する法律

・ ・ ・ 育児短時間勤務をしている一般職の国家公務員の勤務時間の改定に準じ、育児短時間勤務をしている国会職員の勤務時間を改定した法律

・ 衆法 171 14

あん摩マッサージ指圧師、はり師、きゆう師等に関する法律等の一部を改正する法律

・ ・ ・ あん摩マッサージ指圧師試験等につき、これらが国家試験であることを試験の名称上明確にするため、試験の名称を改めた法律

・ 閣法 171 4

財政運営に必要な財源の確保を図るための公債の発行及び財政投融资特別会計からの繰入れの特例に関する法律

・ ・ ・ 平成二十一年度における公債の発行の特例に関する措置、平成二十一年度及び平成二十二年度において、財政投融资特別会計財政融資資金勘定からの一般会計への繰入れに関する特例措置等を定めた法律

・ 閣法 171 5

雇用保険法等の一部を改正する法律

・ ・ ・ 雇用保険制度における受給資格に係る要件の緩和、給付日数の延長に関する暫定措置の創設、平成二十一年度の雇用保険率の引き下げ等を定めた法律

・ 閣法 171 6

所得税法等の一部を改正する法律

・ ・ ・ 住宅借入金等に係る所得税額控除制度の延長・拡充、認定長期優良住宅の新築等をした場合の所得税額の特別控除制度の創設、中小企業者等の法人税率の特例の創設等を定めた法律

・ 閣法 171 7

奄美群島振興開発特別措置法及び小笠原諸島振興開発特別措置法の一部を改正する法律

・ ・ ・ 奄美群島振興開発特別措置法及び小笠原諸島振興開発特別措置法の有効期限を平成26年3月31日まで延長すること等を定めた法律

・ 閣法 171 10

地方税法等の一部を改正する法律

・ ・ ・ 個人住民税における新たな住宅借入金等特別税額控除の創設、上場株式等の配当等及び譲渡所得等に係る個人住民税の税率の特例措置の延長等を定めた法律

・ 閣法 171 11

地方交付税法等の一部を改正する法律

・ ・ ・ 平成二十一年度分の地方交付税の総額の特例措置、公営企業の廃止等に伴って必要となる一定の経費に充てるための地方債の発行を認めること等を定めた法律

・ 閣法 171 12

成田国際空港周辺整備のための国の財政上の特別措置に関する法律の一部を改正する法律

・ ・ ・ 成田国際空港周辺整備のための国の財政上の特別措置に関する法律の有効期限の延長等を定めた法律

・ 閣法 171 13

関税定率法等の一部を改正する法律

・ ・ ・ 暴力団員であること等を保税蔵置場等の許可をしないことができる要件に追加し、暫定関税率の適用期限を延長すること等を定めた法律

・ 閣法 171 14

国際通貨基金及び国際復興開発銀行への加盟に伴う措置に関する法律の一部を改正する法律

・ ・ ・ 国際通貨基金への加盟国の出資総額が増額されることとなったことに伴い、我が国の同基金への出資額を増額することを定めた法律

・ 閣法 171 17

裁判所職員定員法の一部を改正する法律

・ ・ ・ 下級裁判所における事件の適正かつ迅速な処理を図るため、判事及び判事補の定員並びに裁判官以外の裁判所の職員の定員を改定した法律

・ 閣法 171 18

独立行政法人に係る改革を推進するための文部科学省関係法律の整備等に関する法律

・ ・ ・ 独立行政法人防災科学技術研究所及び独立行政法人海洋研究開発機構の統合等及びこれらの権利義務の承継等の措置を定めた法律

・ 閣法 171 20

電波法及び放送法の一部を改正する法律

・ ・ ・ 地上デジタルTV放送への移行推進のため電波利用料の用途の範囲を拡大するとともに、空いた周波数帯を利用した移動受信用地上放送の実現のための措置等を定めた法律

・ 閣法 171 21

在外公館の名称及び位置並びに在外公館に勤務する外務公務員の給与に関する法律の一部を改正する法律

・ ・ ・ 在コソボ日本国大使館を新設、在レシフェ及び在ジュネーブの総領事館を廃止、在外公館に勤務する外務公務員の在勤基本手当の基準額の改定等を定めた法律

・ 閣法 171 22

原子力損害の賠償に関する法律及び原子力損害賠償補償契約に関する法律の一部を改正する法律

・ ・ ・ 原子力損害被害者保護のため、賠償措置額の引上げ・原子力損害賠償補償契約の締結・原子力事業者に対する政府の援助に係る期限の延長等を定めた法律

・ 閣法 171 24

戦没者等の遺族に対する特別弔慰金支給法の一部を改正する法律

・ ・ ・ 平成十七年四月一日以後において、公務扶助料、遺族年金等の支給を受けている者がいなくなった戦没者等の遺族に特別弔慰金を支給することを定めた法律

・ 閣法 171 28

米穀の新用途への利用の促進に関する法律

・ ・ ・ 水田の主要な生産物である米穀の新用途への利用を促進するための基本方針の策定並びに生産製造連携事業計画及び新品種育成計画の認定等を定めた法律

・ 閣法 171 29

米穀等の取引等に係る情報の記録及び産地情報の伝達に関する法

・ ・ ・ 米穀等の販売等の事業を行う者に対し、米穀等の譲受け、譲渡し等に係る情報の記録及び産地情報の伝達を義務付けること等を定めた法律

・ 閣法 171 30

主要食糧の需給及び価格の安定に関する法律の一部を改正する法律

・ ・ ・ 米穀の出荷又は販売の事業を行う者が遵守すべき事項に関する規定の整備、立入検査の忌避等に対する罰則の強化等を定めた法律

・ 閣法 171 37

外国等に対する我が国の民事裁判権に関する法律

・ ・ ・ 国等を当事者とする民事裁判手続並びに外国等の財産に対する保全処分及び民事執行に関する我が国の裁判権の範囲等を定めた法律

・ 閣法 171 38

道路交通法の一部を改正する法律

・ ・ ・ 高速自動車国道等において車間距離保持義務に違反する行為をした者に係る法定刑の引上げ、高齢運転者標識の表示義務等を定めた法律

・ 閣法 171 59

土壌汚染対策法の一部を改正する法律

・ ・ ・ 土壌の汚染の状況の把握のための制度の拡充、汚染土壌の適正処理の確保のための規制の新設等を定めた法律

3. 4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

・ 園尾隆司 弘文堂 427頁 6300円
民事訴訟・執行・破産の近現代史

・ 長島・大野・常松法律事務所編 商事法務研究会 1028頁 7875円
アドバンス金融商品取引法

・ 中尾英俊 勁草書房 360頁 3990円
入会権 その本質と現代的課題・・・★

・ 土田義憲 中央経済社 274頁 3150円
法令等遵守の内部統制

・ 仁瓶五郎 学陽書房 479頁 5670円
転用のための農地売買・賃貸借

・ 社団法人 日本不動産鑑定協会法務鑑定委員会編 判例タイムズ社 329頁 3990円
弁護士・不動産鑑定士共同研究報告書 不動産鑑定をめぐる諸問題 訴訟・賃貸借・相続
・ 税務争訟と不動産鑑定

・ 大阪地裁執行実務研究会・代表 小佐田潔編 新日本法規出版 458頁 4515円
不動産明渡・引渡事件の実務

4. 4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

・ 福島重雄/大出良知/水島朝穂編著 日本評論社 370頁 2835円
長沼事件 平賀書簡35年目の証言 自衛隊違憲判決と司法の危機

・岡田悦典/藤田政博/仲真紀子編 ぎょうせい 244頁 2800円
裁判員制度と法心理学 裁判員制度ははじまる・・・★

・スティーヴン・ルベット著/菅原郁夫/小田敬美/岡田悦典訳 慈学社出版 485頁 3990円
現代アメリカ法廷技法

・河野順一 酒井書店 363頁 3990円
労働法実務シリーズ2 解雇・退職をめぐる実務対策

・ダイヤモンドルール研究会ワーキンググループ編著 現代人文社 254頁 3675円
GENJIN刑事弁護シリーズ11 実践!刑事証人尋問技術

・司法研修所編 法曹会 329頁 4500円
難解な法律概念と裁判員裁判

5. 発刊書籍の解説

・裁判員制度と法心理学 裁判員制度ははじまる
裁判員制度が刑事司法にどのような影響を及ぼすか、法学のみでなく、心理学との2つの観点から考察している。
制度の総説、裁判員の選任、公判、評議の4つの章にわけて解説しており、特に評議については他3章よりも多く頁を割いている。
一般人を対象としたアンケート結果を使う等、一般人の視点も十分に考慮しており、被害者参加や裁判員といった制度の創設による刑事司法の変化を議論するに相応しい一冊である。

・入会権 その本質と現代的課題
入会権について、その本質と今日における存在意義、とりわけ環境を保全する効果を強調している。
民法上入会権に関する規定は2箇条しかなく、判例がその法的性質を解釈する判断の指標として重要になることから、数多くの判例を引用している。
入会権の沿革等の他、持分権や処分権、権利の消滅といった側面につき他の物権との相違点に着目し、詳細に解説している。

☆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。
