

(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7月27日までに成立した、もしくは公布された法律
3. 7月の主な発刊書籍一覧(私法部門)
4. 7月の主な発刊書籍一覧(公法・その他部門)
5. 発刊書籍の解説

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7月14日 裁判所HP

平成20年(受)1729 不当利得返還等請求事件(その他)

Xが、貸金業者であるYに対し、Xとの間の金銭消費貸借契約に基づいてした弁済につき、利息制限法1条1項所定の利息の制限額を超えて利息として支払われた部分を元本に充当すると過払金が発生しており、かつ、Yは過払金の取得が法律上の原因を欠くものであることを知っていたとして、不当利得返還請求権に基づき過払金及び民法704条前段所定の利息の支払等を求める事案において、期限の利益喪失特約の下での利息制限法所定の制限を超える利息の支払の任意性を否定した最高裁判所の判決(最二判平成18年1月13日・民集60巻1号1頁)以前は、貸金業者が同特約の下で制限超過部分を受領したことをのみを理由に、当該貸金業者を民法704条の「悪意の受益者」と推定することはできないと判示した事例。

(理由)

最二判平成18年1月13日・民集60巻1号1頁(以下「平成18年判決」という。)が言い渡されるまでは、同判決が示した、「期限の利益喪失特約の下での制限超過部分の支払は原則として貸金業法43条1項にいう『債務者が利息として任意に支払った』ものということではできない」との見解を採用した最高裁判所の判例はなく、下級審の裁判例や学説においては、このような見解を採用するものは少数であり、大多数が、期限の利益喪失特約下の支払というだけではその支払の任意性を否定することはできないとの見解に立って、同項の規定の適用要件の解釈を行っていたことは、公知の事実である。

そうすると、平成18年判決が言い渡されるまでは、貸金業者において、期限の利益喪失特約下の支払であることから直ちに同項の適用が否定されるものではないとの認識を有していたとしてもやむを得ないというべきであり、貸金業者が上記認識を有していたことについては、平成19年判決(最二判平成19年7月13日・民集61巻5号1980頁)の判示する特段の事情があると認めるのが相当である。したがって、平成18年判決の言渡し日以前の期限の利益喪失特約下の支払については、これを受領したことをのみを理由として当該貸金業者を悪意の受益者であると推定することはできない(最高裁平成20年(受)第1728号同21年7月10日第二小法廷判決・裁判所時報1487号登載予定参照)。

(2) 最二判平成21年7月17日 裁判所HP

平成19年(受)315 自動車代金等請求事件(その他)

車台の接合等がされたことにより、二つの車台番号が打刻されているため本来新規登録のできない自動車について新規登録を受けた上でこれを自動車オークションに出品したYから自動車を買い受けたXが、当該自動車が車台の接合等により複数の車台番号を有することが判明したとして、Yに対し錯誤を理由に売買代金の返還を求めたのに対し、Yが、XからYへの移転登録手続及び引渡との同時履行を主張した事案において、Yの同時履行の抗弁は信義則上許されないとされた事例。

(理由)

本件自動車については、1台の自動車に複数の車台番号が存在するという状態(以下「複数車台番号状態」という。)となっているものであり、少なくともその状態のままでは新規登録や移転登録をすることは許されない。したがって、自動車の車台の状態等からすると、XからYへの移転登録手続は、仮に可能であるとしても、困難を伴う。そして、本件自動車が接合自動車であるために本件売買契約が錯誤により無効となるという事態も、登録名義の回復のためのXからYへの移転登録手続に困難を伴うという事態も、いずれもYの行為に基因して生じたものというべきである。そうすると、本件自動車が、Yが取得した時点で既に接合自動車であり、Yが本件新規登録を申請したことや、本件自動車を自動車オークションに出品したことについて、Yに責められるべき点が無かったとしても、本件自動車が接合自動車であることによる本件売買契約の錯誤無効を原因とする売買代金返還請求について、複数車台番号状態であるために困難を伴う本件自動車の移転登録手続との同時履行関係を認めることは、XとYとの間の公平を欠くものといわざるを得ない。

(3) 東京高判平成18年5月23日 判タ1264号263頁

平成14年(ネ)第2863号 損害賠償等、貸金等反訴、各貸金、損害賠償等反訴、各損害賠償請求控訴事件、平成15年(ネ)第5527号同承継参加申立事件、平成17年(ネ)第343号同承継参加申立事件(一部認容、控訴棄却・上告、上告受理申立)

金融機関が複数の債務者に対し、ゴルフ会員権を購入するための銀行融資契約に基づく貸金について提起した貸金返還請求訴訟について、本判決は、会員権売買契約がゴルフ場開設の遅延を理由に解除されたことを理由とした抗弁権の接続を認めなかったが、本件会員権の紹介、購入勧誘と購入代金に対するローン貸付が、金融機関の営業戦略上、密接に関連していたと認められる事案については、既発生の未払利息及び遅延損害金の請求が信義則上認められないとして請求を棄却し、未払元本の請求のみを認容した。

(4) 東京高判平成19年2月14日 判タ1264号158頁

平成18年(ネ)第3844号 損害賠償請求控訴事件(取消、自判・上告受理申立)

東京都公立中学校の教員Xが、教育委員会の職員がXに関して作成された文書を都議会議員らに提供してXのプライバシーを侵害したと主張して、東京都に対し、国家賠償法1条、4条、民法723条に基づき、損害賠償として220万円及びこれに対する遅延損害金の支払い、並びに東京都教育庁広報誌への謝罪文の掲載を請求した事案において、本判決は、当該文書に

記載された情報のうち、(1) 服務事故報告書中のXの住所、生年月日・年齢及び教職年数のほか、服務事故の「発生の状況及び確認した事実」に含まれるXの私生活にかかわる情報、(2) 処分説明書中のXの生年月日、(3) 研修状況報告書中の都立教育研究所におけるXに対する指導行為の具体的な内容やXの疾病に関する情報は、Xのプライバシーにかかわる情報として法的保護の対象となるとし、これらの個人情報を議員らに開示した情報提供行為は、東京都個人情報の保護に関する条例10条及び11条に違反するものであることに照らして、Xのプライバシーを侵害する違法なものとして不法行為を構成すると判断して、損害賠償として22万円及びこれに対する遅延損害金の支払を求める限度でXの請求を認容し、その余の請求を棄却した。

(5) 東京高判平成19年8月28日 判タ1264号299頁  
平成19年(ネ)第1496号、平成19年(ネ)第3013号 各損害賠償請求控訴、同附帯控訴事件(控訴棄却、附帯控訴棄却・確定)

A社との間でサーバーのレンタル契約を締結してウェブサイトを開設し、その後、A社にホームページの制作・保守を委託していたエステティックサロン経営会社Yが、ホームページ上で無料体験の募集を行い、それに応じたXらが、氏名、年齢、住所等を入力したところ、A社の作業ミスによりインターネットの一般利用者にこれらの個人情報が流出し、電子掲示板に内容が転載されるなどの事態となり、XらがYに対し、不法行為責任又は使用者責任を求めて、それぞれ慰謝料として100万円、弁護士費用として15万円の支払いを求めた。本判決は、本件ウェブサイトの管理についてYとA社との間には指揮・監督関係があったとして、本件情報流出についてYの使用者責任を認め、Xら1名につき慰謝料として3万円、弁護士費用として5000円(ただし、1名については二次被害がなくYから3000円の支払いを受けたとして、慰謝料が1万7000円とされた)の限度で請求を認めた。

(6) 東京高判平成20年10月30日 判時2037号30頁  
平成20年(ネ)第2380号 土地所有権確認請求控訴事件 取消(上告)

本件は自宅敷地の道路に面した部分(「係争部分」という)が自己の所有地であると主張するXがこれを争う東京都の特別区であるYに対してXの所有であることの確認を求めた事案である。

原審は係争部分をもともと国の所有に属する土地であり、控訴人の主張する時効取得よりも後である平成16年4月1日に被控訴人に譲与されているため控訴人の主張する時効取得が認められるとしても控訴人は、その所有名義の登記を具備していないから、被控訴人に対して所有権取得を主張できないとして請求を棄却した。控訴人はこれを不服として控訴した。

本判決は、係争部分を含む譲与がなされたのは、市町村が機能管理している法定外公共物について、財産管理も市町村に一元化するためであったこと、被控訴人が調査を怠った結果、本来譲与の対象とすべきでなかった本件係争地が譲与されたこと、本件の譲与がされなければ控訴人は取得時効に基づく所有権を国に対して主張しえた筈であること等の事情を考慮すると本件係争地について譲与を受けた被控訴人が時効成立後の権利取得者として時効取得者に対し、登記の欠缺を主張できるとすることは信義誠実の原則に反すると言わざるを得ないから、被控訴人は控訴人の登記の欠缺を主張できないと解するのが相当であるとして原判決を取消し、Xの本件係争地の所有権確認請求を認容した。

(7) 大阪高判平成20年12月10日 金法1870号53頁  
平成20年(ネ)第2278号 貸金請求控訴事件

Xが、Yに対し、消費貸借契約または連帯保証契約に基づき、1800万円およびこれに対する遅延損害金の支払いを求めた事案。

Yは、Xから1800万円を借り受けたのはZであって、Yを主債務者とする金銭消費貸借契約書は、民法446条2項所定の書面には当たらないので保証契約は無効である等を主張してXの請求を争った。

本判決は、Yは、ZのXに対する債務を保証する意思で金銭消費貸借契約書の借主欄に署名・押印したというのであるから、これによって、主債務者であるZと同じ債務を連帯して負担する意思が明確に示されていることに違いはなく、保証意思が外部的に明らかにされているといえるから、Yを借主として作成された金銭消費貸借契約書は、民法446条2項所定の書面に該当すると判断した。

(8) 名古屋地判平成19年11月30日 判タ1281号237頁  
平成16年(ワ)第3089号 損害賠償請求事件(一部認容・控訴)

本件は、出版社Y4が発行する雑誌上に、医学博士Y3が、Y1が製造しY2が販売する加工食品「あまめしば」につき、その危険性を示さずに効用のみを示した記事を掲載したため、X1、X2が同食品を購入摂取し閉塞性細気管支炎等の呼吸器機能障害を発症したとして、Xらが、Y1に対し製造物責任法3条、Y2に同法3条又は不法行為、Y3Y4に対し不法行為により損害賠償を求めた事案である。本判決は、台湾及び日本国内の症例報告等やXらが親子であり摂取後ほぼ同時期に発症していること等を総合して上記加工食品の摂取と上記発症との因果関係を認め、加工食品を製造物責任法2条1項の製造物であるとし、Y1は同条3項1号及び2号の製造業者等にあたり、Xらは記載された使用方法どおりに摂取しており通常予見される使用形態に従って使用した場合にも上記症例が生じるものであって上記加工食品は通常有すべき安全性を欠いており欠陥を有するとした。Y2については、発売業者として表示されていることやあまめしばを乾燥・粉末化したものを購入してY1に支給していたこと等から実質的な製造業者と認めることができるとする氏名等の表示をしたものに該当し同条3号の製造業者等に当たるとし、Y3については、医学博士として上記症例が発症する危険性を予見でき、記事の執筆に際しその危険性を警告することによりXらの上記罹患を防ぐことができたにもかかわらず、有効な調査をせず警告を発することもなかったとして上記義務違反を認めたと、Y4については、上記発症の予見可能性はなかったとして上記義務違反を認めなかった。

(9) 京都地判平成20年4月30日 判タ1281号316頁  
平成19年(ワ)第2242号 定額補修分担金・更新料返還請求事件(一部認容・控訴)

本件は、マンションの賃借人Xが、賃貸人Yに対し、賃貸借契約に付随して合意した定額補修分担金特約が消費者契約法10条等により無効であるとして不当利得返還請求権に基づき同特約に従い支払った分担金16万円の返還を求めた事案である。本判決は、民法上原則と

して賃借人は通常損耗に伴う原状回復費用について賃料以外に負担を要しないところ、上記特約は、総回復費用から通常損耗に伴う回復費用を控除した金額が上記分担金を下回る場合でもその差額分の返還を求めることができない旨規定しており、そのような場合、民法の規定を適用する場合に比して消費者(X)の義務を加重していること、本件分担金額はYが一方的に決定したものであること、上記特約が賃借人に実質的に利益があるといえるためには軽過失損耗の回復費用が本件分担金額よりも多額であるという事情があるか、少なくとも本件分担金額が同回復費用額と同額程度であることが必要であるが、本件物件について軽過失損耗部分の回復費用が上記分担金を超えたと認めるに足りる証拠がないこと等から、上記特約はXに不利益を負わせるものであり、消費者契約法10条に該当し無効であるとし、Xの返還請求を認容した。

(10) 東京地判平成20年7月16日 金法1871号51頁  
平成19年(ワ)第22625号 損害賠償請求事件

外国為替証拠金取引においていわゆるロスカット・ルールに基づく処理がされた場合に、外国為替証拠金取引業者が顧客との反対売買の成立を遅延させたことについて外国為替証拠金取引業者は、不法行為による損害賠償責任を負うとされた事例。

本判決は要旨以下のとおり判示した。

1 外国為替証拠金取引業者が、外国為替証拠金取引において、顧客に対し、当該顧客に係る有効証拠金額が所定の維持証拠金額を割り込んだときには当該顧客の計算において当該顧客の建玉すべてについて反対売買を執行して決済すること(ロスカット・ルール)を示していた場合には、当該業者は、当該取引において、ロスカット・ルールに従った手続を採るべき義務を負う。

2 当該業者が、当該取引において、カバー取引を利用してした場合、当該業者は、上記義務の具体的内容として、有効証拠金額が所定の維持証拠金額を割り込んだ時点で当該顧客に提示していた為替レートにて当該顧客の建玉について反対売買と同一内容のカバー取引を発注すべき義務を負う。

3 当該業者が、自らのコンピュータシステムが不十分であったことにより、上記時点で即時に上記カバー取引を発注できず、カバー取引および当該顧客の建玉についての反対売買の成立を遅延させ、その結果、当該顧客が損害を受けたときには、当該業者は、当該取引における注意義務に違反したものとして、当該顧客に対する不法行為責任を負う。

#### 【商事法】

(11) 最一判平成21年7月9日 裁判所HP

平成20年(受)1602 損害賠償請求事件(破棄自判)

Y会社の従業員らが営業成績を上げる目的で架空の売上げを計上したため有価証券報告書に不実の記載がされ、その後同事実が公表されてYの株価が下落したことについて、公表前にYの株式を取得したXが、Yの代表取締役Aに従業員らの不正行為を防止するためのリスク管理体制を構築すべき義務に違反した過失があり、その結果Xが損害を被ったなどと主張して、Yに対し、会社法350条に基づき損害賠償を請求する事案において、Aには、上記義務違反の過失がないとされた事例。

(理由)

本件不正行為当時、Yは、(1)職務分掌規定等を定めて事業部門と財務部門を分離し、(2)C事業部について、営業部とは別に注文書や検取書の形式面の確認を担当するBM課及びソフトの稼働確認を担当するCR部を設置し、それらのチェックを経て財務部に売上報告がされる体制を整え、(3)監査法人との間で監査契約を締結し、当該監査法人及びYの財務部が、それぞれ定期的に、販売会社にて売掛金残高確認書の用紙を郵送し、その返送を受ける方法で売掛金残高を確認することとしていたなど、通常想定される架空売上げの計上等の不正行為を防止し得る程度の管理体制は整えていた。

そして、本件不正行為は、C事業部の部長がその部下である営業担当者数名と共謀して、販売会社の偽造印を用いて注文書等を偽造し、BM課の担当者を欺いて財務部に架空の売上報告をさせたというもので、営業社員らが言葉巧みに販売会社の担当者を欺いて、監査法人及び財務部が販売会社にて郵送した売掛金残高確認書の用紙を未開封のまま回収し、金額を記入して偽造印を押捺した同用紙を監査法人又は財務部に送付し、見掛け上はYの売掛金額と販売会社の買掛金額が一致するように巧妙に偽装するという、通常容易に想定し難い方法によるものであった。

また、本件以前に同様の手法による不正行為が行われたことがあったなど、Yの代表取締役Aにおいて本件不正行為の発生を予見すべきであったという特別な事情もない。

さらに、売掛金債権の回収遅延につきBらが挙げた理由は合理的なもので、販売会社との間で過去に紛争が生じたことがなく、監査法人も上告人の財務諸表につき適正であるとの意見を表明していたというのであるから、財務部が、Bらによる巧妙な偽装工作の結果、販売会社から適正な売掛金残高確認書を受領しているものと認識し、直接販売会社に売掛金債権の存在等を確認しなかったとしても、財務部におけるリスク管理体制が機能していなかったということはできない。

(12) 最一判平成21年7月16日 裁判所HP

平成20年(受)802 損害賠償請求事件(破棄差戻し)

Xらが、Yに委託して行った商品先物取引において損失を被ったことにつき、Yに説明義務違反があったなどとして、Yに対し、商品先物取引委託契約上の債務不履行に基づく損害賠償を求める事案において、少なくとも、特定の種類の商品先物取引について差玉向かいを行っている商品取引員が専門的な知識を有しない委託者との間で商品先物取引委託契約を締結した場合には、商品取引員は、委託契約上、商品取引員が差玉向かいを行っている特定の種類の商品先物取引を受託する前に、委託者に対し、その取引については差玉向かいを行っていること及び差玉向かいは商品取引員と委託者との間に利益相反関係が生ずる可能性の高いものであることを十分に説明すべき義務を負い、委託者が上記の説明を受けた上で取引を委託したときにも、委託者において、どの程度の頻度で、自らの委託玉が商品取引員の自己玉と対当する結果となっているのかを確認することができるように、自己玉を建てる都度、その自己玉に對する委託玉を建てた委託者に対し、その委託玉が商品取引員の自己玉と對当する結果となったことを通知する義務を負うと判示した事例。

(理由)

商品先物取引を受託する商品取引員は、商法上の問屋であり(商法551条)、委託者との間

には、委任に関する規定が準用されるから(同法552条2項)、商品取引員は、委託者に対し、委託の本旨に従い、善良な管理者の注意をもって、誠実かつ公正に、その業務を遂行する義務を負う(民法644条)。商品先物取引は、相場変動の大きい、リスクの高い取引であり、専門的な知識を有しない委託者には的確な投資判断を行うことが困難な取引であること、商品取引員が、委託者に対し、投資判断の材料となる情報を提供し、委託者が、上記情報を投資判断の材料として、商品取引員に対し、取引を委託するものであるのが一般的であることは、公知の事実であり、商品取引員と委託者との間の商品先物取引委託契約は、商品取引員から提供される情報に相応の信用性があることを前提にしているというべきである。そして、商品取引員が差玉向かいを行っている場合に取引が決済されると、委託者全体の総益金が総損金より多いときには商品取引員に損失が生じ、委託者全体の総損金が総益金より多いときには商品取引員に利益が生ずる関係となるのであるから、商品取引員の行う差玉向かいには、委託者全体の総損金が総益金より多くなるようにするために、商品取引員において、故意に、委託者に対し、投資判断を誤らせるような不適切な情報を提供する危険が内在することが明らかである。そうすると、商品取引員が差玉向かいを行っているということは、商品取引員が提供する情報一般の信用性に対する委託者の評価を低下させる可能性が高く、委託者の投資判断に無視することのできない影響を与えるものというべきである。

#### 【知的財産】

(13) 知財高判平成20年6月26日 判時2038号97頁  
平成19年(行ケ)1039号 審決取消請求事件 認容(確定)

商標法は、出願人からされた商標登録出願について、当該商標について特定の権利利益を有する者との関係ごとに、類例を分けて、商標登録を受けることができない要件を法4条各号で個別具体的に定めているから、このことに照らすならば、当該出願が商標登録を受けるべきでない者からされたか否かについては、特段の事情がない限り、当該各号の該当性の有無によって判断されるべきである。すなわち、商標法4条1項8号、10号、15号、19号の該当性の有無と密接不可分とされる事情については、専ら、当該条項の該当性の有無によって判断すべきである。また、当該出願人が本来商標登録を受けるべき者であるか否かの判断するに際して、先願主義を採用している日本の商標法の制度趣旨や、国際調和や不正目的に基づく商標出願を排除する目的で設けられた法4条1項19号の趣旨に照らすならば、それらの趣旨から離れて、法4条1項7号の「公の秩序又は善良の風俗を害するおそれ」を私的領域にまで拡大解釈することは、商標登録の適格性に関する予測可能性及び法的安定性を著しく損なうことになるのであって、特段の事情のある例外的な場合を除くほか、許されないというべきである。

(14) 知財高判平成21年6月29日 裁判所HP  
平成21年(ネ)10009 損害賠償請求控訴事件(原審・東京地方裁判所平成20年(ワ)第7828号)

控訴人(原告)は、被控訴人(被告)に対し、被告が、その管理運営するコムロ美容外科・歯科のホームページに、原告に無断で、女優・タレントである原告の氏名及び顔写真並びに原告のコメントとする文書を掲載するなどして、原告の氏名権、肖像権及びパブリシティ権を侵害したとして、不法行為による損害賠償請求権に基づき財産的損害及び精神的損害金の支払を請求し、原判決は、原告の請求のうち145万6438円及びこれに対する遅延損害金支払の限度で認容したが、原告が敗訴部分を不服として控訴した事案。

財産的損害については、「オルモックは、本件広告の態様以外に、雑誌や新聞折込みチラシ等の媒体において、原告の顔写真、氏名及びコメントを掲載した宣伝広告をしたことがあるが、その他、大量の宣伝広告をしたことはない。したがって、本件契約(コムロの広告宣伝業務を行っていた株式会社オルモックと原告との間で締結された広告出演契約)に基づく広告の態様は、インターネットによる本件広告の占める比重が、総じて高かったといえる。」を加え、精神的損害については、「削除している」後に「ものの、その掲載中止要求前から本件広告のホームページへの掲載の事実を認識しており、原告との契約内容について調査することにより、掲載中止要求前に掲載を中止することが可能であったこと」を加え、損害金の認定を223万4657円に変更した。

(15) 知財高判平成21年7月2日 裁判所HP  
平成21年(行ケ)10052 審決取消請求事件 商標権

商標登録に対する無効審判の審決取消訴訟において、本件商標「天使のスイーツ」が引用商標「エンゼルスィーツ/Angel Sweets」に類似するか否かが争点となった事案。

裁判所は、「エンゼルスィーツ」「Angel」が「天使」の意味を有することは、指定商品の取引者や需要者のみならず、我が国の一般的な外来語や英語の理解能力を前提とすると、一般人においても極めて容易に認識し得る程度のものであり、他方「スイーツ」の語が「甘い菓子の総称」という、菓子を意味する一般的な語であるから、「天使のスイーツ」と「エンゼルスィーツ」から、いずれも「天使の甘い菓子」、「天使のような甘い菓子」又は「天使」という観念が生じるものといわざるを得ないので、本件商標と引用商標とは、その観念が同一であるから、それが同一でも類似でもないとした本件審決の前記判断は、誤りであるので、本件商標は、商標法4条1項11号に該当し、同号に該当しないとされた本件審決の判断は誤りであると判断し、本件審決の取消を認めた。

#### 【民事手続】

(16) 最三決平成21年6月30日 裁判所HP  
平成21年(許)9 特別抗告却下決定に対する許可抗告事件(その他)

高裁の訴訟救助却下決定に対し、同決定は憲法25条1項、32条及び76条に違反するとして抗告人が特別抗告をしたところ、原審が、特別抗告の理由は、実質的には法令違反をいうものにならず、民訴法336条1項に規定する事由に該当しないとして、特別抗告を却下する決定をしたため、抗告人が同決定に対して抗告をした事件において、特別抗告の理由とされた憲法違反の主張が実質的には法令違反の主張にすぎない場合であっても、原裁判所が特別抗告を却下することはできないと判示した事例。

(理由)

特別抗告の理由として形式的には憲法違反の主張があるが、それが実質的には法令違反の主張にすぎない場合であっても、最高裁判所が当該特別抗告を棄却することができるにとどまり(民訴法336条3項、327条2項、317条2項)、原裁判所が同法336条3項、327条2項、

316条1項によりこれを却下することはできないと解すべきである。

(17) 最二判平成21年7月3日 裁判所HP  
平成19年(受)1538 賃料等請求事件(破棄自判)

建物についての担保不動産収益執行の開始決定に伴い管理人に選任されたXが、建物の一部を賃借しているYに対して、9か月分の賃料等の支払を求め、Yが、賃貸借に係る保証金返還債権を自働債権とする相殺の抗弁を主張する事案において、以下のように判示した。

1 担保不動産収益執行の開始決定の効力が生じた場合における担保不動産の収益に係る給付を求める権利は、所有者に帰属しており、管理人は収益の受領権限を有するに過ぎない。

(理由)

担保不動産収益執行は、担保不動産から生ずる賃料等の収益を被担保債権の優先弁済に充てることを目的として設けられた不動産担保権の実行手続の一つであり、執行裁判所が、担保不動産収益執行の開始決定により担保不動産を差し押さえて所有者から管理収益権を奪い、これを執行裁判所の選任した管理人にゆだねることをその内容としている(民事執行法188条、93条1項、95条1項)。管理人が担保不動産の管理収益権を取得するため、担保不動産の収益に係る給付の目的物は、所有者ではなく管理人が受領権限を有することになり、担保不動産の所有者が賃貸借契約を締結していた場合は、賃借人は、所有者ではなく管理人に対して賃料を支払う義務を負うことになるが(同法188条、93条1項)、このような規律がされたのは、担保不動産から生ずる収益を確実に被担保債権の優先弁済に充てるためであり、管理人に担保不動産の処分権限まで与えるものではない(同法188条、95条2項)。

2 抵当不動産の賃借人Yは、担保不動産収益執行の開始決定の効力が生じた後に、抵当権設定登記の前に取得した賃借人に対する債権(保証金返還債権)を自働債権とし賃料債権を受働債権とする相殺をもって管理人Xに対抗することができる。

(理由)

被担保債権について不履行があったときは抵当権の効力は担保不動産の収益に及ぶが、その効力は抵当権設定登記によって公示されていると解される。そうすると、賃借人が抵当権設定登記の前に取得した賃借人に対する債権については、賃料債権と相殺することに対する賃借人の期待が抵当権の効力に優先して保護されるべきである(最高裁平成11年(受)第1345号同13年3月13日第三小法廷判決・民集55巻2号363頁参照)。

(18) 最三判平成21年7月14日 裁判所HP  
平成20年(受)1134 配当異議事件(破棄自判)

Xが、X及びYを含む7名を債権者、Aを債務者、宝塚市を第三債務者とする配当等手続事件につき、配当表の変更を求める配当異議事件において、債権差押命令の申立書には請求債権中の遅延損害金につき申立日までの確定金額を記載させる執行裁判所の取扱いに従って債権差押命令の申立てをした債権者であっても、特段の事情のない限り、配当手続において、債務名義の金額に基づく配当を求める意思を有するものとして取り扱われるべきであり、計算書提出の有無を問わず、配当期日までの遅延損害金の額を配当額の計算の基礎となる債権額に加えて計算された金額の配当を受けることができると判示された事例。

(理由)

債権差押命令の申立書に記載する請求債権中の遅延損害金を申立日までの確定金額とすることを求める本件取扱いは、法令上の根拠に基づくものではないが、請求債権の金額を確定することによって、第三債務者自らが請求債権中の遅延損害金の金額を計算しなければ、差押債権者の取立てに必ずしも金額が分からないという事態が生ずることのないようにするための配慮として、合理性を有する。そして、元金及びこれに対する支払済みまでの遅延損害金の支払を内容とする債務名義を有する債権者は、本来、請求債権中の遅延損害金を元金の支払済みまでの債権差押命令の発令を求めることができ、差押えが競合するなどして、配当手続が実施されるに至ったときには、計算書提出の有無を問わず、債務名義の金額に基づいて、配当期日までの遅延損害金の額を配当額の計算の基礎となる債権額に加えて計算された金額の配当を受けることができるのであるから(同法166条2項、85条1項、2項)、本件取扱いに従って債権差押命令の申立てをした債権者は、第三債務者の負担について上記のような配慮をする限度で、請求債権中の遅延損害金を申立日までの確定金額とすることを受け入れたものと解される。

そうすると、本件取扱いに従って債権差押命令の申立てをした債権者であっても、差押えが競合したために第三債務者が差押債権の全額に相当する金銭を供託し(同法156条2項)、供託金について配当手続が実施される場合(同法166条1項1号)には、もはや第三債務者の負担に配慮する必要はないのであるから、通常は、債務名義の金額に基づく配当を求める意思を有していると解するのが相当である。

(19) 名古屋高判平成20年10月14日 判時2038号54頁・金法1870号57頁  
平成20年(ラ)159号 不動産仮差押命令申立却下決定に対する即時抗告事件

仮差押の被保全債権について確定判決等の債務名義が存在する場合には、債権者は、遅滞なく強制執行の手続をとりさえすれば、特別の事情がない限り、速やかに強制執行に着手できるのが通常であるから、原則として、民事保全制度を利用する必要性(権利保護の必要性)は認められない。

しかしながら、被保全債権について債務名義が存在していても、執行停止命令が発せられているため、その債務名義に基づく強制執行を開始できないような場合であるとか、債務名義の内容が期限付き又は条件付きであるため相当の日時が経過した後でなく強制執行ができない場合など、債権者が強制執行を行なうことを望んだとしても速やかにこれを行なうことができないような特別の事情があって、債務者が強制執行が行なわれるまでの間に財産を隠匿又は処分するなどして強制執行が不能又は困難となるおそれがあるときは、債権者が既に債務名義を取得していてもなお権利保護の必要性を認め、仮差押えを許すのが相当である。

不動産に対する強制競売手続が無剰余を理由に取り消されてから相当期間が経過していないなど、債権者が現時点で当該不動産に対して強制執行の申立てをしても、無剰余を理由として強制競売手続が取り消される蓋然性が高い事情がある場合には、債権者が直ちに強制競売を行なうことを望んだとしても、速やかにこれを行なうことができない特別の事情があるとして、債権者が仮差押えの被保全権利について債務名義を有していても、なお仮差押えの権利保護の必要性を認めるのが相当である。

(20) 大阪地判平成20年10月31日 判時2039号51頁

平成20年(ワ)第6489号 根拠当権設定登記手続請求事件 棄却(控訴)

民事再生手続申立前に根拠当権設定契約証書を作成し、同登記手続を行うことに合意したが、その手続を行わないままに民事再生手続を申し立て、再生手続開始決定が下されたが、管理命令は出していない事案において、上記契約を締結した債権者が、再生債務者に対して登記手続を主張でき、監督委員に対して同意を求めることができると主張したことに対し、再生債務者は財産の管理処分権限を失わないものの、債権者に対して公平かつ誠実に財産の管理処分権限を行使し、再生手続を進行する義務を負うから、再生手続が開始された以上、再生債務者は、再生債権者のために公平かつ誠実に財産を管理処分するとともに再生手続を進行する責務を有する再生手続の機関として、民法177条の第三者である再生債権者の利益の実現を図るべき再生手続上の責務を有する、したがって、再生債務者は、同機関として、再生債権者と同様、民法177条の第三者にあたり、登記がない以上対抗できない、などとして、請求を棄却した事例。

(21) 大阪地判平成21年1月29日 判時2037号74頁

平成19年(ワ)11111号 債権査定決定に対する異議請求事件 一部認容(控訴)

Y会社は平成17年3月にX会社にビルを売却するとともにビルの一部につき賃貸期間中Yは解約することができない、ただしYが残りの期間の賃料相当額を支払った場合はこの限りではない(本件約定1)及びYが明け渡すときは契約終了の日の翌日から明け渡し完了に至るまでの賃料相当額の倍額の損害金を支払う(本件約定2)等の内容の定期建物賃貸借契約をXとの間で締結した。Yは平成17年5月5日、民事再生手続開始の申立をし、同月9日決定を受けた。Yは、賃貸借契約を解除したためXは本件約定1及び2に基づき再生債権の届出をしたところYが異議を述べたことからXは査定の申立をした。

本判決は、定期建物賃貸借の本件約定1及び2の効力について定期建物賃貸借契約である本件契約の締結の経緯・内容を考慮しつつ、途中解約の際の逸失賃料の損害賠償であること、当事者間の自由な意思に基づくものであること、内容が不合理でないこと、債権者平等の原則を直ちに害するとはいえないこと、信義則上違約金の範囲を制限すべき事情は見当たらないこと等の事情から民事再生法49条1項に基づく解除の場合にも再生債務者は本件約定1・2に拘束されるとした。

#### 【刑事法】

(22) 最三決平成20年9月29日 判タ1281号175頁

平成19年(あ)第1317号 公務執行妨害、器物損壊、銃砲刀剣類所持等取締法違反、住居侵入、殺人、強盗殺人被告事件(上告棄却)

本件は、当時大学に在籍していた被告人が、敬愛していた年長の女性が癌で死亡したことにつき治療していた医師に恨みを抱き、ナイフを数本携帯し診療所に侵入して同医師を殺害しようとしたが、同医師が不在であったため、診療所内の販売店にいた女性2名(A、B)を殺害して現金を奪ったという住居侵入、殺人、強盗殺人、銃刀法違反及び被告人が取調べを受けていた際の公務執行妨害、器物損壊の事案である。1審判決は、被告人はBを殺害した後、金銭目的の強盗殺人の犯行であると見せかけようと考え、建物内を物色した状況を作り出すと共に現金を強取しようとしてAを殺害したとし、強盗殺人の事実を認定したが、当初から財物奪取の意図したものではないこと、予め被害者両名の殺害を計画したものではないこと、被告人が反省悔悟の態度を示していること、被告人の不遇な生育歴等を組むべき事情として判示し無期懲役とし、公務執行妨害罪等は無罪とした。これに対し控訴審判決は、公務執行妨害罪等を無罪とした1審判決を破棄した上で、被告人の主観的事情を過大に評価すべきではないとしつつも、1審判決と同様に無期懲役とした。本判決は、検察官被告人双方の上告について、いずれの上告趣意も適法な上告理由に当たらないとした上で、職権判断し、原判決の量刑はこれを破棄しなければ著しく正義に反するとまでは認められないとして各上告を棄却した。

(23) 最一決平成21年7月13日 裁判所HP

平成20年(あ)835 建造物侵入、危険運転致傷、窃盗被告事件(棄却)

警察署の高さ約2.4mの塀の上部に上がった行為について建造物侵入罪の成立が認められた事例

被告人が、交通違反等の取締りに当たる捜査車両の車種やナンバーを把握するため、警察署の塀の上によじ上り、塀の上部に立って、同警察署の中庭を見ていた行為について建造物侵入罪の成否が争われた事案についての判断。

この警察署の塀は、高さ約2.4m、幅約22cmのコンクリート製で、庁舎建物とその敷地を他から明確に画し、外部からの干渉を排除する作用を果たしており、本件庁舎建物の利用のために供されている工作物であって、刑法130条にいう「建造物」の一部を構成するものとして、建造物侵入罪の客体に当たる。外部から見ることで敷地に駐車された捜査車両を確認する目的で本件塀の上部へ上がった行為については、建造物侵入罪が成立する。

(24) 最三判平成21年7月14日 裁判所HP

平成20年(あ)1575 業務上横領被告事件(棄却)

1 即決裁判手続において事実誤認を理由とする控訴を制限する刑訴法403条の2第1項は、即決裁判手続の趣旨に照らして憲法32条に違反しない

2 即決裁判手続はその制度自体が虚偽の自白を誘発しやすいとして憲法38条2項違反をいう主張は、前提を欠く

1 即決裁判手続において事実誤認を理由とする控訴を制限する刑訴法403条の2第1項は、裁判を受ける権利を侵害し、憲法32条に違反するとの主張に対し次のおり判示した。

そもそも、憲法は、憲法81条を除いて、審級制度を法律の定めるところにゆだねており、事件の種類によって一般の事件と異なる上訴制限を定めても、それが合理的な理由に基づくものであれば憲法32条に違反するものではない。

即決裁判手続は、争いがなく明白かつ軽微であると認められた事件について、簡略な手続によって証拠調べを行い、原則として即日判決を言い渡すものとするなど、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る。同手続による判決に対し、犯罪事実の誤認を理由とする上訴ができるものとする、そのような上訴

に備えて、必要以上に証拠調べが行われることになりかねず、同手続の趣旨が損なわれるおそれがある。他方、即決裁判手続で審判するには、被告人の訴因についての有罪の陳述(刑訴法350条の8)と、同手続によることについての被告人及び弁護人の同意とが必要であり(同法350条の2第2項、4項、350条の6、350条の8第1号、2号)、この陳述及び同意は、判決の言渡しまではいつでも撤回することができる(同法350条の11第1項1号、2号)。したがって、即決裁判手続によることは、被告人の自由意思による選択に基づくものといえることができる。また、被告人は、手続の過程を通して、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(同法350条の3、350条の4、350条の9)。さらに、即決裁判手続による判決では、懲役又は禁錮の実刑を科すことができないものとされている(同法350条の14)。

刑訴法403条の2第1項は、このような即決裁判手続の制度を実効あらしめるため、被告人に対する手続保障と科刑の制限を前提に、同手続による判決において示された罪となるべき事実の誤認を理由とする控訴の申立てを制限しているものと解されるから、同規定については、相応の合理的な理由があるといえるべきである。

とすると、刑訴法403条の2第1項が、憲法32条に違反するものでないことは、当裁判所の各大法廷判例の趣旨に徴しても明らかである。(なお、本件の即決裁判手続について被告人の裁判を受ける権利にかかわるような法令違反は認められない。)

2 即決裁判手続は、刑の執行猶予の言渡しが必要的であるために安易な虚偽の自白を誘発しやすいから、憲法38条2項に違反するとの主張に対し次のとおり判示した。

前記のような被告人に対する手続保障の内容に照らすと、即決裁判手続の制度自体が自白を誘発するものとはいえないから、憲法38条2項違反をいう所論は前提を欠く。

(25) 最一決平成21年7月14日 裁判所HP

平成19年(あ)2355 強制執行妨害、電磁的公正証書原本不実記録、同供用被告事件(棄却) 刑法96条の2にいう「強制執行」には、民事執行法1条所定の「担保権の実行としての競売」が含まれると判示した。

(26) 熊本地判平成20年6月25日 判タ1281号188頁

平成18年(ワ)第611号 損害賠償請求事件(一部認容・確定)

本件は、被疑者として警察署に留置されていたXに対し、姉のAから平成17年12月6日と13日の2回に渡り封書を発信したが、警察署において速やかにXに交付しなかったため、XがY(熊本県)に対し接見交通権を侵害するものであるとして国賠法1条に基づき150万円の損害賠償を請求した事案である。Yは、同封書は土曜日又は日曜日に配達されたものであるからXに対する交付が3日後であっても違法とはいえない等と主張したが、本判決は、同封書の交付が遅延した理由とその期間、遅延による影響の有無、Yの対応等の諸事情を勘案すると、Xの被った精神的苦痛に対する慰謝料としては3万円をもって相当と認めると判断し、本請求を一部認容した。

(27) 名古屋地判平成20年10月9日 判時2039号57頁

平成17年(ワ)第3809号(甲事件)・同18年(ワ)第2723号(乙事件本訴)・同19年(ワ)38

03号(乙事件反訴) 損害賠償請求事件 甲事件一部認容・一部棄却、乙事件本訴棄却、乙事件反訴一部認容・一部棄却(控訴)

脱税事件の共犯者として逮捕、勾留、起訴された税理士が無罪判決を受けた事案において、税理士が脱税に関与したと捜査機関に対して供述した他の共犯者に対し、同供述が虚偽であり、同虚偽供述によって逮捕以後の長期の身柄拘束や刑事裁判を余儀なくされたものであり、違法な行為であるとして、不法行為に基づく損害賠償請求が認められた事例。

【公法】

(28) 最三判平成21年7月7日 裁判所HP

平成19年(行ヒ)170 公金不当利得返還等請求事件(破棄差戻し)

本件は政務調査費が目的外に費消されたとして当該公金の返還が函館市民から請求された事案であり、函館市議会が会派に交付した政務調査費について、使途基準に言う「会派として」の解釈が問題となった。

原判決は、「会派として」を、会派として意思統一がされた会派としての活動に限る趣旨と捉え、その前提で、会派側の主張によっても会派代表者の承認のみによって支出されたものであるから使途基準に反する費消であると判断した。

これに対し最高裁は、「内部的な意思決定手続等に関する特別の取決めがされていない限り、会派の代表者が会派の名においてした行為は、会派自らがした行為と評価される」等とし、代表者の承認のみによっても使途基準に反しないと解する余地があるとした。

(29) 最一判平成21年7月9日 裁判所HP

平成19年(行ヒ)270 行政文書部分公開決定処分取消請求事件(破棄自判、請求棄却)

警察庁が新潟県警察本部長に送付した凶悪重大犯罪等に係る出所情報の有効活用等を要請する通達文書に記録された情報のうち、提供する情報の対象者を限定する罪名及び出所事由に係る情報並びに当該出所情報の活用方法に係るものが、新潟県情報公開条例(平成13年新潟県条例第57号)7条4号所定の非公開情報に当たるとされた事例。

上記は、出所情報を犯罪捜査に活用しようというものであり、新潟県警本部長側は、出所情報を警察が把握している事実を出所者が知ることにより、「出所後の行動や犯行手口等の選択をより注意深く行い、周囲に対する警戒を強め、更には出所情報ファイルを逆手に取った対抗措置を講ずるなどして、出所情報を活用した捜査の実効性を著しく低下させるおそれがある」と主張して非公開事由4号(公にすることにより、犯罪の予防、鎮圧又は捜査、公訴の維持、刑の執行その他の公共の安全と秩序の維持に支障を及ぼすおそれがあると実施機関が認めることにつき相当の理由がある情報)に該当するとした。

最高裁は、公開により、出所者が「より周到に犯罪を計画し、より細心の注意を払ってそれを実行しようとする可能性を否定することはできない。また、犯罪を企てている出所者が、その出所情報を活用した捜査の方法をその一端でも知ったときは、その方法の裏をかくような対抗策に出る可能性があることも否めない。」とし、新潟県警本部長の判断に裁量逸脱はないとした。

(30) 最二判平成21年7月10日 裁判所HP

平成19年(行ヒ)28 更正すべき理由がない旨の処分取消請求事件(破棄自判,請求の一部認容)

法人税の確定申告において,法人税法(平成15年法律第8号による改正前のもの)68条1項に基づき配当等に係る所得税額を控除するに当たり,簡便法による計算を誤ったために控除を受ける所得税額を過少に記載した場合につき,上記計算の誤りを理由とする更正の請求が,同条3項の趣旨に反するということはできず,国税通則法23条1項1号所定の要件に該当するとされた事例。

原判決は,過小の記載が明白な誤記であるとは言えず法人側にも誤記に責任があることを理由として,過小記載部分のみ控除の対象としたが,最高裁は,法人側が「その所有する株式の全銘柄に係る所得税額の全部を対象として,法令に基づき正当に計算される金額につき,所得税額控除制度の適用を受けることを選択する意思であったことは,本件確定申告書の記載からも見て取れるところであり,上記のように誤って過少に記載した金額に限って同制度の適用を受ける意思であったとは解されない」とした。

(31) 最二判平成21年7月10日 裁判所HP

平成19年(受)1163 産業廃棄物最終処分場使用差止請求事件(破棄差戻し)

地方自治体が,産業廃棄物処理業者との間で締結した産業廃棄物最終処分場の使用期限協定の期限徒過を理由に同処分場の明け渡しを求め,前提となる使用期限協定の有効性等が争われた事案である。

業者側は,使用期限協定が産廃処理法に反する等と主張し,原判決も,最終処分場の設置許可権限等を知事に委ねた同法の趣旨に照らし,同許可権限等の本質に関わる使用期限協定は産廃処理法(但し平成9年法改正前)に反し無効とした。

これに対し,最高裁は,知事の許可権限等の性質に詳細な検討を加え,その上で,「処分業者が,公害防止協定において,協定の相手方に対し,その事業や処理施設を将来廃止する旨を約束することは,処分業者自身の自由な判断で行えることであり,その結果,許可が効力を有する期間内に事業や処理施設が廃止されることがあったとしても,同法に何ら抵触するものではない」とした。

(32) 東京高判平成19年3月28日 判タ1264号206頁

平成18年(行コ)第125号 各損害賠償請求控訴事件,平成18年(行コ)第185号 附帯控訴事件(変更・上告,上告受理申立)

(1) K市が,市内のA土地区画整理組合に職員を派遣し,職員の給与を支出したことは,地方公務員法24条(職務専念義務),地方自治法204条の2,公益法人等への一般職の地方公務員の派遣等に関する法律2条,6条に違反し,また,(2)K市がA組合に人件費の補助として補助金を交付したのは公益性を欠き,地方自治法232条の2に違反するとして,K市の住民Xらが,K市長Yに対し,A組合に不当利得金の,市長個人Bに対して不法行為による損害賠償金の請求をするよう義務付けを求める住民訴訟を提起したが,本判決は,(1)について,A組合の施行する土地区画整理事業は,高度の公益性,公共性を有し,K市の所掌する都市計画事業と極めて密接な関連を有しているところ,派遣された市職員は,A組合においてK市の固有事業に従事したほか,A組合に対するK市の援助事務に従事していたと認められ,仮に,そうでないとしても,実質的にK市の事務と同一視しうるような特段の事情がありK市の指揮監督が職員に及んでいたとし,(2)についても,原審の判断(一部の訴えについては監査請求期間を徒過していたことを理由に却下し,その余の部分については補助金支出に公益上の必要を欠くとはいえないとして請求を棄却した)を維持し,いずれの請求も棄却した。

(33) 名古屋高判平成20年6月16日 金法1873号71頁

平成19年(行コ)第17号 消費税決定処分等取消請求控訴事件

本件は,F税務署長が破産会社に対して行った,同社の破産手続開始決定後の課税期間中に破産管財人がした課税資産の譲渡等に係る,消費税額および地方消費税額の決定処分ならびに無申告加算税の賦課決定処分につき,本件破産会社の破産管財人Xが各処分の取り消しを求めた事案の控訴審である。

本件では,(1)本件破産財団は,本件破産会社の基準期間における課税売上高を引き継がない別の法的主体といえるか,(2)本件破産会社が有する破産した関係会社に対する売掛債権(税込譲渡額)について,消費税法39条1項を適用できる要件が存在したか,が争点となった。

本判決は,争点(1)につき,本件破産財団は,本件破産会社の基準期間における課税売上高を引き継がない別個の法的主体と解することはできない旨判示するとともに,争点(2)につき,破産会社が有する破産した関係会社に対する売掛債権(税込譲渡額)には消費税法39条1項の規定は,適用されない旨判示し,原判決を取り消してXの請求を棄却した。

(34) 東京地判平成19年8月23日 判タ1264号184頁

平成18年(行ウ)第562号 贈与税決定処分取消等請求事件(認容・確定)

Pが所有する宅地の一部を,妻X1と子X2に対し売却したが,その代金額がいずれも相続税法7条の「著しく低い価額」の対価に該当するとして,X1に対しては贈与税の決定及び無申告加算税の賦課決定が,X2に対しては贈与税の更正及び過少申告加算税賦課決定(X2に対しては,その売買直前にも,当該宅地の一部につき贈与がなされていたため)がなされたことに対し,Xらが,異議申し立て及び審査請求を経て,本件課税処分の取消しを求めて提訴したところ,本判決は,土地については,相続税評価額と同水準の価額かそれ以上の価額を対価として譲渡が行われた場合,原則として「著しく低い価額」の対価とはいえず,例外として,何らかの事情により当該土地の相続税評価額が時価の80%よりも低くなっており,それが明らかであると認められる場合に限って「著しく低い価額」の対価による譲渡になりうるとし,本件における代金額は相続税評価額と同額で,時価の約78%であると認定して,「著しく低い価額」の対価にあたらぬと判断し,いずれの付与決定も取り消した。

【紹介済判例】

最三平成21年3月10日 判例時報2037号160頁

平成19年(受)799号 所有権移転登記手続請求事件 一部破棄差戻,一部棄却

→法務速報95号13番で紹介済み

最三平成21年3月10日 判例時報2037号160頁



平成20年(受)422号 車両撤去土地明渡等請求事件 破棄差戻  
→法務速報95号3番で紹介済み

最三平成21年3月24日 判例時報2037号160頁  
平成19年(受)1548号 持分権移転登記手続請求事件 棄却  
→法務速報96号1番で紹介済み

最二平成21年3月27日 判例時報2037号160頁  
平成19年(受)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  
→法務速報96号2番で紹介済み

最三平成21年3月31日 判例時報2037号160頁  
平成20年(受)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  
→法務速報96号12番で紹介済み

最三平成21年3月3日 判例時報2037号161頁  
平成20年(受)543号 不当利得返還請求事件 破棄自判  
→法務速報95号1番で紹介済み

最二平成21年3月6日 判例時報2037号161頁  
平成20年(受)1170号 不当利得返還請求事件 破棄自判  
→法務速報95号2番で紹介済み

最二平成21年3月27日 判例時報2037号161頁  
平成19年(受)783号 損害賠償請求事件 破棄差戻  
→法務速報96号3番で紹介済み

最二平成21年3月9日 判例時報2037号162頁  
平成19年(あ)1594号 福島県青少年健全育成条例違反被告事件 棄却  
→法務速報95号28番で紹介済み

最三決平成21年3月16日 判例時報2037号162頁  
平成17年(あ)246号 背任, 事後収賄. 加重収賄被告事件 棄却  
→法務速報95号29番で紹介済み

最一平成21年3月26日 判例時報2037号162頁  
平成20年(あ)1518号 軽犯罪法違反被告事件 破棄自判  
→法務速報96号23番で紹介済み

最二決平成21年3月26日 判例時報2037号162頁  
平成20年(あ)2253号 電磁的公正証書原本不実記録, 同共用, 横領被告事件 棄却  
→法務速報96号22番で紹介済み

知的財産高裁判決, 平成20年12月15日 判例時報2038号110頁  
平成20年(ネ)10059号 著作権侵害差止等請求控訴事件, 控訴棄却(上告, 上告受理申立)  
→法務速報93号13番で紹介済み

最三判平成21年2月17日 判例時報2038号144頁  
平成20年(受)1207号 株主権確認等, 株主名簿名義書換等, 株式保有確認等請求事件, 上告棄却  
→法務速報94号4番で紹介済み

最二判平成21年3月27日 判例時報2039号12頁  
平成19年(受)第783号 損害賠償請求事件 破棄差戻  
→法務速報96号3番で紹介済み

最一決平成20年10月16日 判時2039号144頁  
平成20年(あ)第1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,  
危険運転致死被告事件 上告棄却  
→法務速報90号23番で紹介済み

最二判平成20年1月18日 判例タイムズ1264号115頁  
平成18年(受)第2268号 不当利得返還等請求事件(破棄差戻)  
→法務速報81号1番で紹介済み

最一判平成20年1月24日 判例タイムズ1264号120頁  
平成18年(受)第1572号 遺留分減殺, 建物明渡等請求事件(一部破棄自判, 一部上告棄却)  
→法務速報82号1番で紹介済み

最二小判平成21年3月27日 金法1870号44頁  
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  
→法務速報96号2番で紹介済み

最三小判平成21年3月24日 金法1871号46頁  
平成19年(受)第1548号 持分権移転登記手続請求事件  
→法務速報96号1番で紹介済み

最三小判平成21年3月10日 金法1873号63頁  
平成19年(受)第799号 所有権移転登記手続請求事件  
→法務速報95号13番で紹介済み

2. 平成21(2009)年7月27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 164 14

臓器の移植に関する法律の一部を改正する法律  
・ ・ ・ 臓器の移植に関し, 臓器の摘出要件, 親族への優先提供, 普及・啓発に係る事項等を定めた法律

・衆法 171 21

株式会社日本政策投資銀行法の一部を改正する法律  
・ ・ ・ 株式会社日本政策投資銀行が危機対応業務を行う上でその財務内容の健全性を確保するため, 平成24年3月31日までの間の政府による出資・同日までの間の危機対応業務に係る政府からの国債の交付等を定めた法律

・衆法 171 22

銀行等の株式等の保有の制限等に関する法律の一部を改正する法律  
・ ・ ・ 銀行等の業務の健全な運営を確保するため, 銀行等保有株式取得機構による買取りの対象の拡大等を定めた法律

・衆法 171 36

北方領土問題等の解決の促進のための特別措置に関する法律の一部を改正する法律  
・ ・ ・ 北方領土が我が国の領土であることを法律の目的に明記した上, 北方領土隣接地域の振興に係る特定事業に対する国の特別の助成措置の拡充等を定めた法律

・衆法 171 43

国立国会図書館法の一部を改正する法律  
・ ・ ・ 国立国会図書館が図書館資料の収集をより一層適正に行うため, 国, 地方公共団体等の提供するインターネット資料の収集について定めた法律

・衆法 171 46

美しく豊かな自然を保護するための海岸における良好な景観及び環境の保全に係る海岸漂着物等の処理等の推進に関する法律  
・ ・ ・ 海岸漂着物対策に関し, 基本理念, 国及び国民等の責務, 政府による基本方針の策定, その他の海岸漂着物対策を推進するために必要な事項を定めた法律

・参法 171 27

保健師助産師看護師法及び看護師等の人材確保の促進に関する一部を改正する法律  
・ ・ ・ 保健師国家試験等の受験資格を改めるとともに, 新たに業務に従事する保健師, 助産師, 看護師及び准看護師の臨床研修その他の研修等について定めた法律

・閣法 171 26

港則法及び海上交通安全法の一部を改正する法律  
・ ・ ・ 船舶交通の安全性の向上を図るため, 海域の特性に応じた新たな航法の設定, 船舶の安全な航行を援助するための措置等を定めた法律

・閣法 171 41

公文書等の管理に関する法律  
・ ・ ・ 行政文書等の作成・保存, 国立公文書館への移管等についての原則を定め, 歴史資料として重要な公文書等の適切な保存・利用のための措置等を定めた法律

・閣法 171 43

沖縄科学技術大学院大学学園法  
・ ・ ・ 沖縄を拠点とする国際的に卓越した科学技術に関する教育研究の推進等のため, 沖縄科学技術大学院大学の設置・運営に関し必要な事項を定めた法律

・閣法 171 44

住民基本台帳法の一部を改正する法律  
・ ・ ・ 住所を移転した場合においても住民基本台帳カードを引き続き利用することができるための手続等を定めた法律

・閣法 171 46

商品取引所及び商品投資に係る事業の規制に関する法律の一部を改正する法律  
・ ・ ・ 国内の商品先物市場で不当な価格が形成されるおそれがある場合は是正措置の強化, 外国商品市場取引等における事業者の許可制度等を定めた法律

・閣法 171 48

青少年総合対策推進法  
・ ・ ・ 青少年の健全な育成についての基本理念, 国等の責務・施策, 青少年の自立した社会生活のための支援・施策, 青少年総合対策推進本部の設置等を定めた法律

・閣法 171 51

出入国管理及び難民認定法及び日本国との平和条約に基づき日本の国籍を離脱した者等の

出入国管理に関する特例法の一部を改正する等の法律

・・・外国人の公正な在留管理を行うため法務大臣が必要な情報を継続的に把握する制度、在留期間の上限の伸長、外国人研修生の保護の強化等を定めた法律

・閣法 171 53

商店街の活性化のための地域住民の需要に応じた事業活動の促進に関する法律

・・・商店街の活性化を図るために、商店街振興組合等が行う地域住民の需要に応じた事業活動を促進する措置を定めた法律

・閣法 171 55

エネルギー供給事業者による非化石エネルギー源の利用及び化石エネルギー原料の有効な利用の促進に関する法律

・・・エネルギー供給事業の持続的かつ健全な発展を通じたエネルギーの安定的かつ適切な供給の確保を図るために、エネルギー供給事業者による非化石エネルギー源の利用、化石エネルギー原料の有効な利用を促進するための措置等を定めた法律

・閣法 171 56

石油代替エネルギーの開発及び導入の促進に関する法律等の一部を改正する法律

・・・国内外の経済的社会的環境に応じたエネルギーの安定的な供給の確保等のため、非化石エネルギーの開発・導入を総合的に推進するための措置を定めた法律

・閣法 171 57

クラスター弾等の製造の禁止及び所持の規制等に関する法律

・・・クラスター弾に関する条約の適確な実施を担保するため、クラスター弾等の製造の禁止及び所持の規制等を定めた法律

・閣法 171 58

経済連携協定に基づく特定原産地証明書の発給等に関する法律の一部を改正する法律

・・・日本とスイス連邦との間の自由な貿易・経済上の連携に関する協定の実施の確保のため、生産者等からの誓約書により原産地証明書の発給の申請を行うことができる制度等を定めた法律

・閣法 171 64

育児休業、介護休業等育児又は家族介護を行う労働者の福祉に関する法律及び雇用保険法の一部を改正する法律

・・・育児休業に関する制度・子の看護休暇に関する制度を見直し、介護休暇に関する制度・所定外労働の制限に関する制度等を定めた法律

---

### 3. 7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

秋武憲一/岡健太郎編著 青林書院 276頁 2940円  
リーガル・プロGRESS・シリーズ7 離婚調停・離婚訴訟

レイニア クラークマン/ポール デイビス/ヘンリー ハンスマン/ゲラード ヘルティッヒ  
/クラウスJ, ホプト/神田秀樹/エドワードB, ロック 著/布井千博監訳  
雄松堂出版 323頁 4200円  
会社法の解剖学 比較法的&機能的アプローチ

渥美博夫/衛本豊樹 監修/高木秀文編著 金融財政事情研究会 664頁 7980円  
TMKの理論と実務 特定目的会社による資産の流動化

野村剛司/石川貴康/新宅正人 青林書院 571頁 5775円  
破産管財実践マニュアル

上杉秋則 商事法務研究会 436頁 5040円  
カルテル規制の理論と実務 法違反リスクの増大への対応

杉浦保友/久保田隆編 中央経済社 364頁 4200円  
ウィーン売買条約の実務解説・・・★

---

### 4. 7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

ペーター・タック著/甲斐克則編訳 慶應義塾大学出版会 199頁 4200円  
オランダ医事刑法の展開 安楽死・妊娠中絶・臓器移植

城下裕二編 日本評論社 203頁 3990円  
生体移植と法

村田守弘/加本亘 千倉書房 237頁 2730円  
弁護士のための租税法

長谷部恭男 羽鳥書店 165頁 3360円  
憲法の境界 . . . ★

裁判所職員総合研修所監修 司法協会 336頁 4000円  
公判前整理手続を中心とする書記官事務の研究 裁判所書記官実務研究報告書

清野正哉 中央経済社 216頁 2520円  
情報倫理 インターネット社会における法とルール

---

## 5. 発刊書籍の解説

---

・ウィーン売買条約の実務解説  
2009年8月1日より日本でも発効されることになり、俄かに注目を浴びている国際物品売買条約、通商ウィーン売買条約を各条毎に解説している。  
著者は、従来日本で使われてきた契約書のスタイルが通用しなくなり得る状況ととらえ、警鐘を鳴らしている。  
条文の内容や解説、参考事例とは別個に実務上のポイントが詳細に解説されており、更に契約文の例(英文)も載せられているのも、実務に参考となる。

・憲法の境界  
憲法に規定される権利概念にとらわれることなく、時間や空間、人間、裁判という観点で、国境や国籍、人権、違憲審査などといったテーマについて考察している。  
著者は、国境や国籍等については問題解決の基準として人はこだわるのであり、その枠組みは絶対的基準とはいえないこと、憲法判断は、時として法の枠を超えた道徳的思考に論拠を求めることもあるため、憲法が規定する権利概念の間に境界を定めるべきではないという立場に立っている。

☆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。

---