

本書刊行後に出された重要判決等の情報を中心に、以下のとおり補訂いたします。

---

**■327～328 頁注 155 末尾「(……判時 1104 号 67 頁)」と「などの例がある」の間に以下を加える。**

, 当事者である権利能力のない社団の共有持分権確認について, 原審までの手続経過から, 社団構成員全員に総有的に帰属すること (本書 129 頁) の確認を求める趣旨に改めるべき場合 (最判令和 4・4・12 裁判所ウェブサイト)

■以上, 2022 年 4 月 21 日追加■

**■552 頁注 169 の 3～4 行目にあるカッコ書を以下のとおり変更する。**

(合衆国カリフォルニア州民法典にもとづいて懲罰的損害賠償を命じた外国判決が, 被害者に生じた不利益の補てんを目的とするわが国の不法行為法と本質的に異なり, 公の秩序に反するから, 執行判決を求めることはできない (民執 24V, 民訴 118③参照) とした最判平成 9・7・11 民集 51 卷 6 号 2573 頁, さらに, 懲罰的損害賠償を含む外国判決に対応して, 債務者がその一部を支払った場合において, 債権者が残額について執行判決を求めたときであっても, 支払った部分を懲罰的損害賠償部分に充当することを前提として残額について執行判決をすることも公の秩序に反する) とした最判令和 3・5・25 裁判所ウェブサイト参照)

■以上, 2021 年 6 月 18 日追加■

**■161 頁注 108 末尾に以下を加える。**

さらに, 最決令和 3・4・14 裁判所ウェブサイトは, 弁護士法 25 条 1 号を基礎とした弁護士職務基本規程 57 条 (同 27 条 1 号) に違反する代理人弁護士の訴訟行為について, 相手方当事者が異議を述べてそれを排除できるかどうかという問題に関し, これを肯定した原決定を破

棄している。

その理由は、本文に述べる異議説を前提としながら、弁護士法 25 条 1 号違反の場合には、代理人弁護士が法律により職務を行うことができないのと比較し、職務基本規程 57 条違反にとどまる場合には、それが懲戒の原因となりうることは別として、当該訴訟行為の効力に影響を及ぼすものではないというものである。

法律の規定と日本弁護士会の会規という規範の性質の差異に加え、代理人弁護士自身に関する事由を問題とする法 25 条 1 号と、共同事務所の所属弁護士に関する事由を問題とする職務基本規程 57 条の内容の相違を重視したものと理解する。

### ■350 頁注 184 末尾に以下を加える。

さらに、最判令和 3・4・16 裁判所ウェブサイトは、遺言の有効確認を求める後訴提起が関連紛争に関する前訴との関係で信義則に反するかどうかの問題となった事案であり、原審が信義則違反を理由として訴えを却下したのに対し、最高裁は、以下の理由から信義則違反を否定して、原判決を破棄している。

まず、信義則違反を理由として後行行為（後訴）の効力を排斥するためには、先行行為（前訴）の結果にもとづく相手方の信頼が合理的なものでなければならないとの規範を設定し、①財産全部を相続させる旨の遺言を受けた法定相続人の一人（前诉被告）と他の法定相続人（前訴原告）との間の前訴（他の法定相続人の相続分を前提とする登記手続請求など）において、遺言の効力が争点として裁判所の判断対象とならなかったこと、②前訴と後訴によって実現される利益が異なること、③遺言の有効性に関する後訴原告（前诉被告）の主張は一貫し、矛盾挙動とはいえないことなどから、法定相続分にもとづく請求が前訴確定判決によって認められたことによって生じた後诉被告（前訴原告）の信頼が合理的なものとはいえないとする。さらに、④後訴原告（前诉被告）が前訴において反訴を提起し、その根拠として後诉被告（前訴原告）が法定相続分相当の債務を負担している旨を主張していることについては、反訴請求が棄却されている以上、前訴における反訴によってえた利益と矛盾する利益を後訴によって求めているともいえないと判示する。

当該事例に即した判断ではあるが、信義則適用の根拠となる相手方（前訴本訴原告・反诉被告、後诉被告）の信頼について合理性という判断枠組を設定し、その判断のための事情を明らかにし、加えて、行為者（前訴本诉被告・反訴原告、後訴原告）自身についても、先行行為（前訴反訴）によって利益を受けているかを考慮しなければならないとした点で、本文に述べた信義則適用の要件に関する新たな判例法理の展開とみることができる。ただし、信義則適用の適否が問題となったのが、訴え提起という重要な訴訟行為であることに留意すべきであろう。

■760 頁注 80 末尾に以下を加える。

そして、最近の判例である最判令和 3・5・17 裁判所ウェブサイトは、共同行為（民 719 I 後段参照）たる石綿製造販売にかかる石綿含有建材が特定の被災者の作業する建設現場に相当回数にわたり到達していたとの事実（建材現場到達事実）についての原審の認定が著しく合理性を欠くとの理由から、原判決を破棄している。直接には、認定の基礎となっている証拠の評価についての判断に関するものであるが、立証命題たる建材現場到達事実と立証手法の特質を重視していること、共同行為者側の立証活動の不足を勘案して、原判決の事実認定が著しく合理性を欠くと説示していることが注目される。

■以上、2021 年 5 月 28 日追加■

■126 頁本文 7 行目～8 行目を以下のとおり変更する。

通常の民事訴訟では当事者能力が認められないが、行政訴訟においては、例外的に当事者能力と当事者適格とが認められる（行訴 11 II・38，特許 179，海難審判 45 参照）。

■408 頁注 301 末尾に以下を加える。

しかし、最決令和 3・3・18 裁判所ウェブサイトは、電気通信事業従事者の証言拒絶権について新たな判例法理を示した。当該事案は、証拠保全手続における電気通信事業者に対する検証物提示命令にかかるものであるが、その基礎となる電気通信事業従事者の証言拒絶権について、本決定は、197 条 1 項 2 号の類推適用として証言拒絶権を認めている。本決定は、法令上の守秘義務（電気通信事業法 4 I・II）を根拠として、電気通信事業従事者への 197 条 1 項 2 号の類推適用を認めた原審の判断を是認した点、同号にいう「黙秘すべきもの」の意義について、最決平成 16・11・26 民集 58 卷 8 号 2393 頁（本書 406 頁注 300 参照）の法理を適用し、同条 1 項 3 号の解釈についての判例法理である利益考量（本書 410 頁注 305）に言及せず、送信者情報が客観的にみて保護に値する利益にあたるとして、電気通信事業従事者にいわば絶対的な証言拒絶権を認めている点が注目される。

社会的関心が高まっている送信者情報にかかるという事案の特質のみならず、197 条 1 項 2 号に掲げる各種職業従事者またはその職にあった者（判旨にいう法定専門職従事者等）以外の職業従事者またはその職にあった者について法令上の守秘義務を根拠として類推適用を認め、かつ、送信者の行為の態様や影響などとの利益考量を経ることなく証言拒絶権を認めた点で

大きな影響力を持つ判例である。

■以上, 2021年4月5日追加■

■誤りを以下のとおり改める。

- ・ 130 頁注 29) 5 行目  
誤：民執 174 I 本文 → 正：民執 177 I 本文
- ・ 406 頁注 300) 11 行目  
誤：秋山ほかIV400 頁 → 正：秋山ほかIV425 頁
- ・ 418 頁注 325)  
誤：刑事訴訟法 157 条の 2 ないし 157 条の 4  
→ 正：刑事訴訟法 157 条の 4 ないし 157 条の 6
- ・ 419 頁注 327) 1 行目  
誤：刑事訴訟法 157 条の 3 第 1 項但書 → 正：刑事訴訟法 157 条の 5 第 1 項但書
- ・ 539 頁注 140) 1 行目  
誤：民執 174 I → 正：民執 177 I
- ・ 595 頁本文 14 行目  
誤：訴訟告知（非訟 88 II） → 正：訴訟告知（平成 29 年改正前非訟 88 II）
- ・ 621 頁本文 14 行目  
誤：民執 174 → 正：民執 177
- ・ 621 頁注 306) 2 行目  
誤：民事執行法 174 条 → 正：民事執行法 177 条
- ・ 718 頁本文下から 13 行目  
誤：商 811 II → 正：商 803 II

■以上, 2021年2月24日追加（第2刷で修正済み）■

■142 頁注 57 末尾に以下を加える。

法人の代表者についても同様であり（37。本書 150 頁），地方公営企業に関する訴えについて地方公共団体の代表者を誤り，補正命令（137 I）に応じなかった原告の訴えを不適法として却下した判断を是認した最判令和 3・1・22 裁判所ウェブサイトがある。なお，訴訟代理権

の存否は職権調査事項であり(最判昭和 47・9・1 (注 49) 参照), 法人代表者の代表権も同様である(最判昭和 42・9・19 裁判集民事 88 号 445 頁参照)。

■625 頁注 313 の 3 段落目を以下のとおりとする。

- ・1 行目「損害賠償の一部として」の前に「不法行為にもとづく」を入れる。
- ・3 行目「議論の歴史を……」の前に以下を加える。

ただし, 最判令和 3・1・22 裁判所ウェブサイトは, 債務不履行にもとづく損害賠償として弁護士費用を請求することはできないと判示している。これは, 侵害された権利利益の回復を目的とする不法行為上の損害賠償と, 契約にもとづく義務に起因する債務不履行上の損害賠償との違いを重視したものであるが, 背景には, わが国が弁護士強制主義(本書 153 頁)をとらず, 訴訟追行を弁護士に委ねるかどうかを当事者の選択に任せており, 債務不履行にもとづく損害賠償として弁護士費用の請求までを認めることは, この法制と調和しないとの判断があると思われる。

もっとも, 同じく債務不履行にもとづく損害賠償請求ではあるが, 最判平成 24・2・24 判タ 1368 号 63 頁は, それが安全配慮義務違反にもとづくものであり, 当事者である労働者の主張立証の負担が不法行為の場合とほとんど変わるところがないとして, 相当と認められる範囲の弁護士費用を損害として請求することを認めている。したがって, 判例法理は, 不法行為と債務不履行という判断枠組を固定するのではなく, 損害賠償請求権発生の根拠となる事実の特質や当事者本人の訴訟追行の負担などを考慮して, 損害としての弁護士費用請求の可否を事案の特質に応じて柔軟に判断するものと評価できる。※この後を改行※

■事項索引につき, 以下を追加・修正する。

- ・826 頁た行 8 行目に「対世効……………601」を追加する。
- ・821 頁右段「証言録取書 (d<sub>i</sub>position)」は「証言録取書 (deposition)」の誤りであるので修正する。

■以上, 2021 年 2 月 1 日追加■

■178 頁注 14 の「なお、この判例法理を…」で始まる段落を削除し、以下のものに置き換える。

しかし、最大判令和 2・11・25 裁判所ウェブサイトは、上記の最大判昭和 35・10・19 を変更し、地方議会の議員に対する出席停止の懲罰処分は、議会の自律的権能にもとづく裁量的判断であるものの、議員の職務遂行に与える重大な影響を前提とすれば、司法審査の対象になり、法律上の争訟にあたりと判示した。本件では、懲罰処分にもなう議員報酬の減額分の支払いも請求されているが、上記判示においては、あえてその点に言及していないことに注意すべきである。出席停止処分が議員報酬の減額につながるような場合には、処分の適否が一般市民法秩序と直接の関係を有するものとして、司法審査の対象となるとする裁判例（仙台高判平成 30・8・29 判時 2395 号 42 頁）があったが、それよりも広く司法審査の対象となることを認める趣旨と理解される。ただし、司法審査の対象となるとしても、懲戒処分が違法とされるかどうかの判断については、議会の自律性が考慮されよう。宇賀克也裁判官の補足意見および最判平成 31・2・14 民集 73 卷 2 号 123 頁参照。

■以上, 2021 年 1 月 22 日追加■