

令和元年（ネオ）第591号 上告提起事件

（原審 東京高等裁判所平成31年(ネ)第1162号 国家賠償請求控訴事件）

上告人 X

被上告人 国

上告理由書

令和元年10月16日

最高裁判所 御中

上告人訴訟代理人弁護士

目 次

第1 事案の概要	1
第2 理由不備・理由齟齬（民訴法312条2項6号）（上告理由）	
1 原判決の判示	5
2 「上記の諸点等」の内容	5
3 理由不備（予備的主張として理由齟齬）と評価されること	7
4 括弧書きの補足説明箇所について（判決理由とすれば理由齟齬）	11
5 小括	16
第3 結論	16

上記当事者間の国家賠償請求上告提起事件の上告理由は、以下のとおりである。

第1 事案の概要

- 1 前訴（本件国家賠償請求の対象）

本事件は、上告人が債務整理及び過払金返還請求を依頼した司法書士の事務処理に懈怠ないし不正があったとして、同司法書士を被告として提起した民事訴訟事件（以下「前訴」といい、同司法書士を「前诉被告」という。）中の下記4件の裁判（以下、これら4件の裁判をまとめて「前訴4件の裁判」、「前訴各裁判」、「前訴」などという。）それぞれを担当した裁判官らの違法な職務行為を請求原因とする国家賠償請求事件である。

記

- (1) 福岡地方裁判所久留米支部平成25年(ワ)第236号損害賠償等請求事件（この判決を、以下「前訴第一審判決」という。甲1。）
- (2) 福岡高等裁判所平成27年(ホ)第434号損害賠償等請求控訴事件（この判決を、以下「前訴控訴審判決」という。甲1。）
- (3) 福岡高等裁判所平成28年(ム)第32号損害賠償等請求再審事件（この決定を、以下「前訴再審棄却決定」という。甲2。）
- (4) 福岡高等裁判所平成29年(ラ許)第11号事件（この決定を、以下「前訴抗告不許可決定」という。甲3。）

2 原審までの上告人の主張等

- (1) 上告人（本事件の原告・控訴人）は、第一審及び控訴審において、大要、
 - ①裁判官の職務行為についての国賠法上の違法性の判断基準につき、(ア)前訴の如く、訴訟当事者が上訴、再審の手續を正当に尽くしてもなお裁判の瑕疵が是正されず、上訴、再審の制度が正常に機能していない場合には、最高裁昭和53年(オ)第69号同57年3月12日第二小法廷判決・民集36巻3号329頁（以下「昭和57年最判」という。）の示す基準（いわゆる違法限定説）ではなく、通常国賠法上の違法性の基準（いわゆる職務行為基準説。最高裁平成元年(オ)第930号・第1093号同5年3月11日第一小法廷判決・民集47巻4号2863頁（以下「平成5年最判」という。）等参照。）に基づくべきであること（第一審判決10頁20行目～11頁2行目）、

(イ)仮に違法限定説に拠るとしても、故意、悪意ないし意図的である場合だけでなく、杜撰であつたり著しい逸脱や不合理等があつたりする場合にも昭和57年最判の言う「特別の事情」があるものとして国賠法上の違法性を認めるべきであること（原判決4頁5～10行目）、そして、②前訴4件の裁判それぞれにつき、(ア)民訴法違反の瑕疵があること、(イ)担当裁判官らにおいて強引に原告を敗訴させようとの違法ないし不当な意図をもって、殊更な歪曲が敢行された等の故意の事実等、(ウ)したがって、職務行為基準説又は違法限定説のいずれの判断基準によつても、国賠法上の違法性及び故意少なくとも過失が認められること（第一審判決11頁16行目～16頁15行目、原判決4頁11行目～5頁下から5行目）等を主張した。

- (2) また、上告人主張の事実については争わない旨の被上告人（本事件の被告・被控訴人）国の主張（後記3(1)②(ア)）を受け、故意の事実等につき裁判上の自白の成立を主張した（控訴理由書9～15頁）。

3 原審までの被上告人国の対応

- (1) これに対し、被上告人（被告・被控訴人）国は、①違法性の判断基準は違法限定説によるべき旨主張し（第一審答弁書4頁）、②(ア)上告人（原告・控訴人）が主張する事実については一切争わず（同答弁書3頁、第一審の第1回口頭弁論調書）、他方(イ)法律上の主張は争う（同答弁書3頁16行目）とは言うものの、前訴各裁判の民訴法違反の瑕疵に係る上告人の主張立証（訴状6～27頁中の前訴各裁判の「裁判の瑕疵」の項（前訴第一審については加えて「当事者尋問調書の問題」の項も）、第一審の原告準備書面2（平成30年9月11日付け）の1～5頁、甲10、控訴理由書5～9頁）に対しては何ら具体的実質的な反論も行わず、上告人からの求釈明（同準備書面1（同年7月16日付け）、同準備書面2（同年9月11日付け）の6頁、原審の控訴人準備書面3（令和元年5月24日付け）の1～2頁）にも一切応じず（第一審の各回の口頭弁論調書。なお、調書上に記載されていないが、

原審の第1回口頭弁論においても、被上告人（被控訴人）国は、上告人（控訴人）の求釈明には応じないと口頭で陳述している。））、結局、③上告人（原告・控訴人）の主張は「独自の見解」に過ぎない（第一審及び原審の各答弁書）とのごく抽象的な非難に終始し、上告人の主張のどこに誤謬があると考えているのか具体的に特定して示すことは一切しなかった。

(2) また、前記2(2)の自白の成立の主張に対しても、被上告人国からは、何の反論もなかった（原審答弁書、原審第1回口頭弁論調書）。

4 本件第一審判決

本件国家賠償請求事件の第一審判決（東京地方裁判所平成30年ワ第15609号。以下「第一審判決」という。）は、裁判官の職務行為についての国賠法上の違法性の判断基準につき、何ら理由を示すことも前記2(1)①(ア)の上告人（原告）の主張根拠を検討することもなく、違法限定説（昭和57年最判）に拠る旨を宣した上で（第一審判決17頁26行目～18頁10行目）、前記3(1)②(ア)の「事実については争わない」旨の被上告人（被告）国の主張を摘示することなく、前記2(1)②(イ)の前訴担当裁判官らの故意の事実について認定判断することもなく、前記2(1)②(ア)の前訴各裁判の瑕疵の有無について法律上の評価判断を示すこともなく（但し、前訴第一審判決のみについては、上告人が主張する同判決の5点の瑕疵のうちの2点だけにつき瑕疵を否定するかに見える補足説明のようなものを括弧書きで付け加えている（後記第2の4参照）。）、
「原告（上告人）の主張」「の諸点等をもってしても、前訴担当裁判官が、その付与された権限の趣旨に明らかに背いてこれを行使したと認め得るような特別の事情があるとは認めるに足りない」との判断を示し（第一審判決18頁13～20行目）、上告人の請求を棄却した。

5 原判決

原判決は、前提事実及び上告人（原告・控訴人）の主張の摘示の箇所を一部補足ないし修正した上で第一審判決を引用して（原判決3頁7行目～6頁1行

目)、第一審判決と同様の判断を示し、上告人の控訴を棄却した。

なお、原判決は、前記2(2)の自白の成立の主張に対する判断は示していない。

第2 理由不備・理由齟齬（民訴法312条2項6号）（上告理由）

1 原判決の判示

原判決は、裁判官の職務行為についての国賠法上の違法性の判断基準として前述の昭和57年最判に拠りつつ、「前訴担当裁判官が、その付与された権限の趣旨に明らかに背いて権限を行使したものと認め得るような特別の事情があると認めるには足りない」と判断する」ことの理由として、第一審判決を引用することにより（原判決5頁下から3行目～6頁1行目）、次のとおり判断を示している。

「原告は、前記第2の4(2)（原告の主張）の諸点等によれば、前訴担当裁判官が、強引に原告を敗訴させようとの違法ないし不当な意図をもって、裁判官として付与された権限の趣旨に明らかに背いて、争訟の裁判その他の職務行為を行ったということが出来るから、前訴担当裁判官の職務行為には、国賠法上の違法性及び故意又は少なくとも過失が認められる旨主張する。

しかしながら、上記の諸点等をもってしても、前訴担当裁判官が、その付与された権限の趣旨に明らかに背いてこれを行行使したものと認め得るような特別の事情があるとは認めるに足りない」（第一審判決18頁13～20行目。下線と傍点を付加した。なお、文中の「原告」とは、本事件の上告人のことである。）

2 「上記の諸点等」の内容

前記1に挙げた原判決の理由中の「上記の諸点等」（傍点の箇所（即ち第一審判決18頁18行目））が、その直前の段落中の「前記第2の4(2)（原告の主張）の諸点等」（下線の箇所（即ち第一審判決18頁13行目））を指し示すことは、文理上至って明白であるところ、当該第一審判決中の「第2の4(2)

(原告の主張)」の摘示箇所(第一審判決11頁16行目～16頁15行目。なお、当然、この箇所も原判決により引用されている(原判決3頁7～9行目)。)の内容(原判決による一部修正(原判決4頁11行目～5頁下から5行目)を加味する。)は、要するに、上告人(原告・控訴人)が前訴各裁判の瑕疵と担当裁判官の故意の事実等を主張したものであるところ、このうち後者の故意の事実について述べてある主な箇所を拾い上げて列挙すると、以下(1)から(4)のとおりである。

(1) 前訴第一審判決について

ア 「前訴第一審の担当裁判官も、判決においてかなりの重点を置いて検討し、7点もの論拠を挙げてこれを否定した。しかし、これらの論拠は、いずれも成り立たないことが一見して明らかな稚拙で的外れなものばかりであり、この事実を否定するため無理矢理なこじづけをしていることは自明である。」(第一審判決12頁11～15行目)

イ 「前訴第一審の担当裁判官が行った判決等は、強引に原告を敗訴させようとの違法ないし不当な意図をもって、殊更な歪曲が敢行された、少なくとも、裁判官として付与された権限の趣旨に明らかに背くものであったと結論づけるほかない。」(第一審判決13頁1～4行目)

(2) 前訴控訴審判決について

「福岡高等裁判所第4民事部が、公正中立な立場を離れ、原告全面敗訴に導こうという積極的悪意をもって努めていたことは明らかである。

以上の点からすると、同部が行った前訴控訴審判決は、強引に原告を敗訴させようとの違法ないし不当な意図をもって、殊更な歪曲が敢行された、少なくとも、裁判官として付与された権限の趣旨に明らかに背くものであったと結論づけるほかない。」(第一審判決13頁24行目～14頁4行目)

(3) 前訴再審棄却決定について

ア 「同決定は、何の根拠もないのに前訴控訴審判決の③の事実の判断遺脱

を否定しようとし、その根拠の欠如を取り繕うため、議論の対象事実のすり替えや「消極的認定」なる概念の潜り込ませを敢行したということであり、誠に以て理不尽極まる論法を行っている。」（原判決4頁下から2行目～5頁2行目）

イ 「福岡高等裁判所第2民事部が行った前訴再審棄却決定は、強引に原告を敗訴させようとの違法ないし不当な意図をもって、殊更な歪曲が敢行された、少なくとも、裁判官として付与された権限の趣旨に明らかに背くものであったと結論づけるほかない。」（第一審判決15頁13～16行目）

(4) 前訴抗告不許可決定について

ア 「同理由書の提出後、福岡高等裁判所第2民事部は、その内容を一切考慮することなく、問答無用的に不許可の決定を敢行したものと見られる。」（原判決5頁下から7～5行目）

イ 「福岡高等裁判所第2民事部が行った抗告不許可の決定は、強引に原告を敗訴させようとの違法ないし不当な意図をもって、殊更な歪曲が敢行された、少なくとも、裁判官として付与された権限の趣旨に明らかに背くものであったと結論づけるほかない。」（第一審判決16頁10～13行目）

3 理由不備（予備的主張として理由齟齬）と評価されること

(1) 原判決（第一審判決を引用）は、前記1並びに前記第1の4及び5で述べたとおり、「上記の諸点等」、即ち、第一審判決の「第2の4(2)（原告の主張）の諸点等」、つまり、当該第一審判決の第2の4(2)の（原告の主張）の項（第一審判決11頁15行目～16頁15行目、原判決4頁11行目～5頁下から5行目）で摘示された上告人（原告・控訴人）の主張の諸点等の当否につき、事実認定も前訴各裁判の瑕疵の有無等の法律上の認定判断も一切行おうことなしに（前記第1の3で述べたとおり、そもそも、被上告人（被告

・被控訴人) 国自体がこれらを争っていない。)、それら上告人の主張の「諸点等をもってしても、前訴担当裁判官が、その付与された権限の趣旨に明らかに背いてこれを行使したものと認め得るような特別の事情があるとは認めるに足りない」と判示する(傍点及び一重・二重の下線を付加した。))。

これは、当該第一審判決の第2の4(2)の項で摘示された「原告(上告人・控訴人)の主張」を仮に全て是認してそれを前提としたとしても、それでもなお、「前訴担当裁判官が、その付与された権限の趣旨に明らかに背いてこれを行使したものと認め得るような特別の事情があるとは認める」ことはできないと述べているものと理解するしかない(なお、第一審判決18頁20行目から19頁4行目にかけての「なお」で始まる括弧書きの後付けの補足説明めいた箇所については、後記4で説明する。))。

- (2) しかしながら、当該第一審判決の第2の4(2)の項において摘示された上告人(原告・控訴人)の主張の諸点等の内容全般、とりわけ、前記2(1)から(4)に挙げた前訴担当裁判官らそれぞれの故意の事実の主張の諸点等を是認してそれを前提とするならば、それにもかかわらず(つまり、それをもってしても)前訴担当裁判官らにつき「その付与された権限の趣旨に明らかに背いてこれを行使したものと認め得るような特別な事情」を認定しないというのは、不条理の極みというほかない。そもそも、故意の行為は、それ自体として、「付与された権限の趣旨に背く」こと、違法限定説のいう「特別の事情があること」の究極の例であろう。前訴担当裁判官の行った裁判等において「強引に原告を敗訴させようとの違法ないし不当な意図をもって、殊更な歪曲が敢行された」という故意の事実が仮にあったとしても、「前訴担当裁判官が、その付与された権限の趣旨に明らかに背いてこれを行使したものと認め得るような特別の事情があるとは認めるに足りない」という原判決の考え方は、論理が全然繋がっておらず、全く以て常識に反しており、不合理で意味不明である。

(3) もし原判決のような判断を合理的に成り立たせようとするのならば、摘示した上告人（原告・控訴人）の主張の諸点等に対し、①前訴各裁判はいずれも民訴法上適法正当な裁判であって瑕疵はなく従って「歪曲」などではないという説明、又は②前訴担当裁判官らの故意は認定できないという説明（但しこれについては、被上告人（被告・被控訴人）国が争っておらず裁判上の自白が成立しているから元々無理である。）、若しくは③瑕疵及び故意があっても違法性を阻却するさらに何らか別の特段の事情（そのようなものは被上告人国からも主張されておらず、そもそも想定し難い。）、あるいは④故意は「特別の事情」を基礎づけるものではないとの説明（さすがにそれはあり得ない暴論であろう。）、これらのいずれかを原判決は判断の理由として付する必要があったはずである。

ところが、原判決は、このような判断理由を何ら付していない。その結果、原判決は、前記(2)で述べたとおり、あるべき理由の大部分が欠落して論理的に結論に繋がっていないことが当該判決の文面自体から一見して明らかな、意味不明、不条理な判決となり果てている。

(4) これをもう少し、より民訴法学的、要件事実論的に説明するとすれば、まず、故意の事実が違法限定説（昭和57年最判）の「特別の事情」という規範的要件の強力な評価根拠事実であることは疑いなく明白であり、その評価根拠事実、民訴法上の主要事実¹に該たる（なお、規範的要件自体が主要事実でその評価根拠事実が間接事実²に当たると整理する説も無いではないが、その説においても、規範的要件の評価根拠³は主要事実⁴に準ずる重要な間接事実と位置づけられおり、結局、主要事実と同等に取り扱われることになる。）（もし、議論の大前提であるこの考え方自体が間違っているのであれば、原判決は判断理由の中でそれを最初に指摘して「主張自体失当」などと評価を示すべきであったろうが、そのような判示はなされていない。そもそも、故意が「特別の事情」の評価根拠事実であることを否定するなど、どう

考えてみても土台無理な話である。) 。

そして、この「特別の事情」の評価根拠事実（主要事実（又は主要事実に準ずる重要な間接事実）に該当する。）である故意の事実を上告人（原告・控訴人）が主張していることを判決中で摘示しておきながら、当該故意の事実の有無につき認定判断を行わず、「特別の事情」の評価障害事実を何か認定するでもなく、前訴各裁判に「瑕疵」は無いと認定判断するでもなく（下記※注参照）、故意は「特別の事情」の評価根拠事実ではないと判示するでもない、というのでは、原判決は、判断理由の骨格を欠き、その結果、論理的に主文を導出することが不可能で、判文自体として論理的完結性がないと言うほかない（最高裁平成10年(オ)第2189号同11年6月29日第三小法廷判決・裁判集民事193号411頁参照）。

（※注：昭和57年最判の文面からして、「瑕疵」と「特別の事情」の2点が違法限定説の下での違法性判断の構成要素であることは明白である。従って、「瑕疵」か「特別の事情」かのどちらかが否定されれば違法性は否定されるので、もし原判決中に前訴各裁判の「瑕疵」を否定する判示があったのなら、一応論理は保たれていたであろう。しかし、前訴各裁判の瑕疵はその各裁判書の文面自体（甲1～3、10）から至って明白であり、これを否定することも現実的には不可能である。実際、被上告人国も実質的には前訴各裁判の瑕疵を争っていない。）

- (5) 以上より、原判決は、判決としての存在を許容し難いほどに理由が欠如して不合理であると言わざるを得ず、即ち、判決に理由を付していない（理由不備）と評価される（民訴法312条2項6号前段）。
- (6) なお、原判決につき、理由自体は一応形式的には付されているものとし、その上で、前記(1)から(4)に挙げた問題点（論理が主文の結論まで繋がっておらず不合理であること）について、それを理由の記載自体の前後矛盾、論理的一貫性の欠如とする捉え方もあるかもしれないので、原判決の理由に食違

いがある（理由齟齬）（民訴法312条2項6号後段）との主張も念のため予備的に行っておく。（但し、原判決の判断の理由付けが全然足りていない（実質的な事柄は何も述べていないに等しい。）ことは当該判文の体裁から一見して明白なのだから、理由齟齬というより、理由不備のほうがより適切と考えられる。）

4 括弧書きの補足説明箇所について（判決理由とすれば理由齟齬）

(1) 括弧書きの説明の内容

原判決は、第一審判決を引用することにより、前記1に挙げた判示の箇所の直後に、括弧書きで、次のとおり付け加えている。

「（なお、原告は、前訴第一審判決においては武富士過払金返還請求通知書があたかも存在しないかのような事実認定がされたと主張するが、前記前提事実において述べたとおり、前訴第一審判決は、前诉被告が武富士に対し平成21年6月5日付けで242万7705円の過払金の返還請求をした旨を認定し、その証拠として武富士過払金返還請求通知書を掲記しているところである。また、本件各相続放棄の申述手続への前诉被告の関与の有無については、客観的な証拠が乏しく、その判断は必ずしも容易ではないところ、前訴第一審判決はこれについて7点の論拠を挙げて詳細な検討を加えているのであって、いずれも成り立たないことが一見して明らかな稚拙で的外れなものばかりであるとする原告の主張は、情情的にはともかく、当たらないように思われる。）」（第一審判決18頁20行目～19頁4行目。以下、この箇所を「括弧書きの説明」という。）

(2) 検討

ア 説明の対象が前訴第一審判決のみ（さらにその問題点の一部のみ）であること

ア) この括弧書きの説明は、「なお」で始まって「思われる」で締め括られている括弧で囲まれた文章で、何やら補足説明のようには見受けられ

るが、その位置づけないし説明の趣旨は、今一つ判然としない。

が、いずれにせよ、その説明対象は、前訴第一審判決のみであって、前訴控訴審判決、前訴再審棄却決定及び前訴抗告不許可決定については何も述べていない。従って、本件国賠訴訟の対象である前訴各裁判のうち、前訴控訴審判決、前訴再審棄却決定及び前訴抗告不許可決定の3件の裁判については、やはり、前記3までの説明のとおり、理由不備又は理由齟齬の違法があることは動かない。これだけでも、上告理由としては十分なはずである。

(イ) さらに、原判決は、上告人（原告・控訴人）が前訴第一審判決の問題点を5点主張したと摘示しているが（第一審判決11頁18行目から12頁25行目にかけての(ア)から(オ)）、この括弧書きの説明が触れているのは、そのうちの(ア)及び(ウ)の2点に対してのみで、残りの(イ)（前诉被告が主張していないことを主張したと摘示したこと）、(エ)（前诉被告本人尋問の結果から同人が虚偽の陳述をしていることは一見して明らかなのに、同人の主張に沿った事実を認定したこと）及び(オ)（裁判官主導による調書の操作等があったと疑われること）の3点については、何も述べていない。

イ 判決理由とは位置づけ難いこと

この括弧書きの説明は、その形式や文面自体からして、原判決の「前訴担当裁判官が、その付与された権限の趣旨に明らかに背いてこれを行行使したものと認め得るような特別の事情があるとは認めるに足りない」という判断（第一審判決18頁18～20行目）を論理的に導出するための理由付けにはなっていない（当該判断を導き出す理由付けであることの論理構成を示すような文言や語句が、括弧書きの説明中のどこにも見当たらない。）。つまり、これは、既に出した判断について別の方面から事情のレベルで補足するもので、傍論に過ぎない。

従って、この括弧書きの説明が存在することをもって、前訴第一審判決に関し原判決が理由を付している（又は理由に食違いが無い）と見ることはできない。そもそも、かように結論に直結する判断を導出する理由づけの論理構成が曖昧あやふやな判決を是認するわけにはいかないであろう（もし、この括弧書きの説明をもって当該判断を導き出した理由であるとすれば、当該判断（第一審判決18頁18～20行目）の理由は、前記3のとおり当該判断の箇所より前の部分には存在しないのだから、唯一この括弧の中にしか存在しないことになる。しかし、そのような、理由が括弧書きで「なお」書きという体裁の判決などあり得ないであろう。）。

ウ 仮に理由に該たるとしてもその内容自体が理由齟齬であること

(ア) 仮に百歩譲って、この括弧書きの説明が一応は判決の理由たり得るとの前提を置いたとしても、以下に説明するとおり、その理由付けには齟齬が認められる。

(イ) 即ち、括弧書きの説明の前段（第1文）は、「前訴第一審判決は、前訴被告が武富士に対し平成21年6月5日付けで242万7705円の過払金の返還請求をした旨を認定し、その証拠として武富士過払金返還請求通知書を掲記しているところである。」と判示し、同過払金返還請求通知書（甲5、前訴乙9）があたかも存在しないかのような不当な事実認定を同判決がしたとの上告人（原告・控訴人）の主張（第一審判決11頁18～26行目の(ア)）を否定する（第一審判決18頁20～25行目）。

ところが、原判決は、それより前の「前提事実（当事者間に争いのない事実並びに掲記の証拠及び弁論の全趣旨により容易に認められる事実）」の「(11) 前訴第一審判決の内容」の項においては、前訴第一審判決の内容として、「（平成21）年6月5日の時点においては、いまだ控訴人が武富士に対して140万円を超える過払金請求をすると確定した

とはいえないから、前訴被告が直ちに事務の取扱いを中止すべきであったと認めることはできず、弁護士に引き継ぐべき義務の違反があったとはいえない」と摘示している（第一審判決7頁19～20行目、原判決3頁10～13行目）。これは、どう見ても、同過払金返還請求通知書（甲5、前訴乙9）の存在にもかかわらず、前訴第一審判決は同日時点での武富士に対する過払金返還請求の事実を否定している、と原判決が判示しているとしか見えない。

(ウ) つまり、原判決は、「前提事実」の箇所においては、前訴第一審判決は「平成21年6月5日の時点において武富士に対し140万円超の過払金請求をすると確定したとはいえない」と認定している（つまり、同日時点で当該過払金返還請求はまだなされていないことを前提としている）とし、他方、「当裁判所の判断」の箇所においては、前訴第一審判決は「武富士に対し同日付けで242万7705円の過払金返還請求をした」旨を認定しているとしている。

これは、明らかに、理由の記載自体の前後矛盾であり、明々白々たる理由齟齬（民訴法312条2項6号後段）である。

(3) 小括

ア 以上の検討より、この括弧書きの説明は、そもそも判決の主文の結論を導くための理由とは位置づけられないのだから、まず、この括弧書きの説明の存在をもって、前記3で説明した理由不備又は理由齟齬が解消されていると見ることはできない。

イ 仮にこの括弧書きの説明が一応は判決の理由に該たるとの前提を置いたとしても、前訴控訴審判決、前訴再審棄却決定及び前訴抗告不許可決定につき括弧書きの説明は何も触れていないのだから、この3件の前訴裁判に関しては、やはり原判決に理由不備又は理由齟齬の違法があることは明白である。

前訴第一審判決についても、括弧書きの説明の前段（第1文）は上述のとおり、明らかに前後矛盾（理由齟齬）があり、意味をなしていない。

ウ(ア) 残るは括弧書きの説明の後段（第2文）（第一審判決18頁25行目～19頁4行目）であるが、これは原判決が摘示する前訴第一審判決の問題点についての上告人（原告・控訴人）の主張5点（第一審判決11頁18行目から12頁25行目にかけての(ア)から(オ)）のうちの1点（第一審判決12頁8～15行目の(ウ)（前訴被告の相続放棄申述手続への関与を否定するための7点の論拠が明らかに不当で無理矢理のこじつけであること））だけに対するものである。

そして、担当裁判官の故意を窺わせる5点の具体的問題点が指摘されている中で、そのうちたった1点（ウ）のみについて説明し、他の3点（イ)(エ)(オ)には何ら説明を加えず、1点（ア）については説明を加えたら逆に矛盾を露呈した（前記(2)ウ）というのであるから、この括弧書きの説明後段をもって、前訴第一審判決につき理由不備又は理由齟齬が解消されているとは、やはり到底考えられない。

(イ) さらに言えば、この括弧書きの説明後段は、前訴被告の相続放棄申述手続への関与を否定するために前訴第一審判決が提示した7点もの論拠の内容がいずれも著しく不当である旨を上告人が主張する（第一審判決12頁8～15行目の(ウ)）のに対し、「7点の論拠を挙げて詳細な検討を加えている」（第一審判決19頁1～2行目）と検討内容ではなく検討したこと自体にしか言及しておらず、全くはぐらかしている。これは、一見すると上述の(ウ)の点を否定する根拠を言っているようにも見えるが、当該(ウ)は前訴第一審判決が7点の論拠を検討したことを前提としている（その検討の内容が著しく不当であると言っている。）のであるから、実のところ根拠として全然成り立っておらず、もとより失当な議論と言わざるを得ないものである（なお、「原告の主張は、心情的にはともか

く、当たらないように思われる」（第一審判決19頁3～4行目）という言い終わり方からしても、原審及び本件第一審の裁判官ら自身がこの説明の妥当性に自信を持たず躊躇していることが如実に表れている。）。

なお、この前訴第一審判決の(ウ)の「7点の論拠」の問題点（第一審判決12頁8～15行目）を庇えば庇うほど、それに一切触れない前訴控訴審判決の重要事項の判断遺脱（第一審判決13頁13～14行目の「③の事実」の判断遺脱）の瑕疵が浮かび上がってくることに留意すべきである。

5 小括

- (1) 以上1から4より、原判決に理由不備、理由齟齬のいずれか又はいずれとも両方の上告理由があることは、もはや明白である（特に、前訴控訴審判決、前訴再審棄却決定及び前訴抗告不許可決定の3件の裁判については、前記4の「括弧書きの説明」が懸かっているないのであるから、理由不備（又は理由齟齬）は前記3までの説明によって一見して明らかである。前訴第一審判決についても、当該「括弧書きの説明」が結局全く無意味であることは前記4での説明のとおりである。）。

そして、その結果、原判決は誤った結論に至っている。

- (2) なお、以上で指摘したのは、原判決の判文自体から明らかな論理的欠陥についてであって、原判決の事実誤認、法律解釈の誤りによる理由の不足等に対する異議ではないことを、念のために付言しておく。

第3 結論

よって、原判決には、明らかに、理由不備、理由齟齬のいずれか又はいずれとも両方の上告理由（民訴法312条2項6号に規定する事由）があるのであるから、原判決は破棄されるべきである（民訴法325条1項）。

少なくとも、前記第2に提示した理由不備、理由齟齬の上告理由が明らか

に民訴法312条2項6号に規定する事由に該当しない、などとは到底言えないはずであるから、決定で本件上告を棄却（民訴法317条2項）するようなことは適切でない。

附 属 書 類

上告理由書副本 7通

以 上