

即時抗告状

令和4年7月4日

東京高等裁判所 御中

抗告人指定代理人

皆川 征治



北口 直輝



抗告人（被告） 国

代表者法務大臣 古 川 禎 久

指 定 代 理 人

〒102-8225 東京都千代田区九段南一丁目1番15号

九段第2合同庁舎

東京法務局訟務部（送達場所は別紙のとおり）

上 席 訟 務 官 皆 川 征 治

法 務 事 務 官 北 口 直 輝

〒136-0073 東京都江東区北砂5丁目20番10-609号

相手方（原告） 孫 樹 斌

上記当事者間の東京地方裁判所令和4年（ワ）第8108号司法不公正の確認請求事件について、同裁判所が令和4年6月16日にした訴訟上の救助の一部付与決定（同裁判所令和4年（モ）第1013号）について不服であるから、即時抗告をする。

### **第1 原決定の表示**

- 1 基本事件につき、申立人（基本事件原告）に対し、訴え提起手数料1万3000円及び送達費用について訴訟上の救助を付与する。
- 2 申立人のその余の申立てを却下する。

### **第2 抗告の趣旨**

- 1 原決定中、救助が付与された部分を取り消す
  - 2 上記部分につき、当審相手方（原審申立人）の本件訴訟救助の申立てを却下する
- との決定を求める。

### **第3 抗告の理由**

追って、抗告理由書を提出する。

以 上



別紙

## 送達場所

住所

〒102-8225

東京都千代田区九段南一丁目1番15号

九段第二合同庁舎

東京法務局訟務部

民事訟務部門 北口 宛て

電話 03-5213-1291

-1293

-1392

FAX 03-3515-7308

東京高等裁判所令和4年（ラ）第 号

（即時抗告提起事件番号 東京地方裁判所令和4年（ソラ）第10302号）

原審：東京地方裁判所令和4年（モ）第1013号訴訟救助申立事件

抗告人（原審相手方・被告） 国

相手方（原審申立人・原告） 孫樹斌

## 即時抗告理由書

令和4年7月15日

東京高等裁判所 御中

抗告人指定代理人

皆 川 征 治



北 口 直 輝



抗告人（原審相手方。以下「抗告人」という。）は、本書面において、上記当事者間の東京地方裁判所令和4年（ワ）第8108号司法不公正の確認請求事件（以下「本案事件」という。）について、同裁判所が令和4年6月16日にした訴訟上の救助の付与決定（同裁判所令和4年（モ）第1013号）に対する即時抗告の理由を述べる。

## 第1 抗告の理由

### 1 はじめに

原審は、相手方（原審申立人・本案事件原告。以下「相手方」という。）がした訴訟上の救助の付与の申立て（以下「本件申立て」という。）のうち、本案事件における訴え提起手数料3万2000円のうち1万3000円及び送達費用に係る部分につき相当と認め、民事訴訟法（以下「民訴法」という。）82条1項に基づき、相手方に対して上記1万3000円及び送達費用について訴訟上の救助を付与し（以下、当該部分を「本件付与決定」という。）、その余の申立ては却下する旨決定（以下「原決定」という。）した。

しかしながら、以下に述べるとおり、本件申立てのうち救助が付与された部分については、民訴法82条1項ただし書の「勝訴の見込みがないとはいえないとき」との要件を満たさないから、却下されるべきであり、これと異なる本件付与決定は、速やかに取り消されるべきである。

### 2 本案事件につき「勝訴の見込みがないとはいえないとき」に当たらないこと

#### (1) 「勝訴の見込みがないとはいえないとき」の意義

民訴法82条1項ただし書に規定される「勝訴の見込みがないとはいえないとき」とは、勝訴の見込みがあるときというよりも緩やかであるとされているが、相手方の主張自体が失当であるときや、敗訴の公算が極めて大きいときは、勝訴の見込みがないとして救助は与えられないと解すべきである（秋



山幹男ほか・コンメンタール民事訴訟法Ⅱ〔第2版〕116ページ)。なぜなら、「理由がないことが明らかな請求や応訴を救助の対象とすることは、結局その者が敗訴し、費用の負担を命じられることが予想されるから、救助付与の意義に欠け、またかえって濫訴を誘発するなどの危険が生じるからである」(伊藤眞・民事訴訟法〔第7版〕633ページ)。

## (2) 本案事件の概要

本案事件は、相手方が抗告人に対し、①東京地方裁判所がした、相手方を債務者とする仮処分決定(同裁判所令和3年(ヨ)第21064号・動産の引渡断行仮処分命令申立事件)及び同仮処分決定に対する認可決定(同裁判所令和4年(モ)第40001号・保全異議申立事件)の取消請求(以下「請求①」という。)、②請求①の仮処分決定及び認可決定が違法である旨を主張して、国家賠償法(以下「国賠法」という。)1条1項に基づく慰謝料200万円の支払請求(以下「請求②」という。)、③請求①の仮処分決定に基づく執行官による民事執行の際に、原告が賃借する住居のドアを執行官が損傷した旨を主張して同ドアの修復及び同損傷について住居の管理者に対する説明の請求(以下「請求③」という。)及び④請求①の仮処分決定及び認可決定に係る裁判官について、公務員の職権濫用を被疑事実とする事件の検察官送致の請求(以下「請求④」という。)をそれぞれするものと解される。

## (3) 請求③は「勝訴の見込みがないとはいえないとき」に当たらないこと

ア 原決定は、請求①及び④については根拠法令が明らかでないとして、請求②については裁判官の国賠法上の責任を肯定する前提となる特別の事情の疎明がないとして、いずれも「勝訴の見込みがないとはいえないとき」に当たるとの疎明があったとはいえないとする一方で、請求③については、「その内容に照らして、直ちに、勝訴の見込みがないとまではいえ」ないとして、「勝訴の見込みがないとはいえないとき」に当たるとの疎明があっ

たものとする（原決定書2ページ）。

イ しかしながら、請求③は、「日本国は、原告（引用者注：相手方）貸出のUR住宅ドアの傷を修復し、UR住宅管理者に説明する。」（本案事件の2022年5月8日付け訴状（以下「訂正後の訴状」という。）2ページ）というもので、その訴訟物は、執行官が損傷したとするドアの修復及び当該住宅の管理者に説明をすることを抗告人に対して求める作為請求権と解されるところ、相手方は、相手方が抗告人に対して上記作為請求権を有することを基礎づける根拠法令を何ら示しておらず、また、請求①及び④と同様、上記作為請求権の根拠法令は不明である。

この点、相手方は、本案事件の訂正後の訴状「請求原因」第1の2ないし4（4及び5ページ）において、「法律根拠」として、憲法14条、76条、裁判官弾劾法2条、国賠法1条、民事訴訟法2条及び刑法193条を記載しているが、これらは、いずれも請求③以外の各請求を基礎づける根拠法令として記載されたものと解される。

また、この点をおくとしても、上記「法律根拠」記載の各法令が、請求③に係る上記作為請求権を基礎づける実体法上の根拠法令となり得ないことは明らかである。

ウ なお、執行官は、動産の引渡断行仮処分の執行において、必要があるときは、閉鎖した戸を開くため必要な処分をすることができる（民事保全法52条1項、49条4項、民事執行法169条2項、123条2項）、必要な処分とは、債務者に対する門扉等の開放の要請、技術者による解錠、戸扉の破壊等の処分のことをいい、破錠等をしたときは、新しい錠前を取り付けるなど、適切な原状回復措置を執行費用により講じるべきであるとされるものの（伊藤眞ほか・条解民事執行法522及び1100ページ参照）、執行官はもとより抗告人に対し、債務者に対する上記原状回復措置



を義務づける実体法上の根拠法令は存在しない。

エ 以上のとおり、請求③に係る作為請求権を基礎づける実体法上の根拠法令は存在しないから、請求①及び④と同様に、請求③についても「勝訴の見込みがないとはいえないとき」には当たらず、本件申立てのうち請求③に係る部分も却下されるべきである。

## 第2 結語

以上のとおり、本件申立てのうち請求③に係る部分についても、民訴法82条1項ただし書の要件を満たすものとはいえないから、却下されるべきであるところ、これと異なり、請求③の訴え提起手数料1万3000円及び送達費用について訴訟上の救助を付与する旨の本件付与決定は誤りである。

よって、速やかに本件付与決定を取り消し、当該部分に係る本件申立てを却下すべきである。

以 上