

Oike Library

CONTENTS

特集 家族法改正

1	民法の家族法制改正の背景と概要	弁護士	野々山 宏	1
2	離婚後の親権等に関する改正	弁護士	茶木真理子	4
3	養育費	弁護士	藤原 道子	5
4	安全・安心な親子交流の実現に向けた見直し	客員弁護士	二本松利忠	8
5	養子縁組	弁護士	小原 路絵	10
6	財産分与	弁護士	小原 路絵	12
7	その他の改正	客員弁護士	二本松利忠	12
民 法	転売禁止特約の有効性(2)	弁護士	住田 浩史	14
民 法	新しい担保法制【前編】— 譲渡担保	弁護士	中川 雄矢	17
民法(相続法)	相続放棄の期間伸長の限界	弁護士	志部淳之介	21
不法行為法	駐車場内における事故の過失相殺 — 特に駐車区画進入車と同退出車の過失割合	弁護士	長野 浩三	23
不法行為法	過失の修正事由である「頭を出して待機」の適用場面	弁護士	北村 幸裕	25
会社法	株主等による法定備置書類の閲覧等請求	弁護士	上里美登利	27
会社法	東京地裁令和7年5月7日決定 (ニデック社vs牧野フライス社事件)について	弁護士	草地 邦晴	29
消費者法	内閣府消費者委員会「消費者法制度のパラダイムシフトに関する専門調査会報告書」への考察と私見	弁護士	増田 朋記	33
消費者法	無留保の一部免責条項と消費者契約法8条3項	弁護士	森貞 涼介	36
著作権法	英国の創作性要件について	弁護士	坂田 均	37
著作権法	実演家の権利	弁護士	若竹 宏諭	39
刑法・刑事訴訟法	Q&A刑事事件 6	弁護士	谷山 智光	42
行政法	令和7年6月27日 生活保護基準引下げ処分取消請求事件について	弁護士	岡田 圭太	44
社会保障法	障がい者総合支援法と介護保険法のサービス給付の調整 — 令和7年7月17日最高裁判決	弁護士	永井 弘二	46
AI新法	AI新法について	弁護士	錦見 壽紘	49

御池総合法律事務所

〒604-8186 京都市中京区烏丸御池東入 アーバネックス御池ビル東館6階
TEL:075-222-0011 FAX:075-222-0012

特集 家族法改正

民法等の一部を改正する法律が令和6年5月17日に成立し、同月24日に公布されました（令和6年法律第33号）。同法律は、公布の日から2年を超えない日に施行されます。

今回の改正は、子の利益の確保を目的として、民法等のうち父母の離婚後の子の養育に関する規定等を見直すものです。本特集では、今回の改正の概要をご紹介します。

なお、以下では、各法律について以下の略称を用います。

民法……………「現行民法」、「改正民法」

人事訴訟法……………「現行人訴法」、「改正人訴法」

家事事件手続法……………「現行家事法」、「改正家事法」

1 民法の家族法制改正の背景と概要

弁護士 野々山 宏

第1 なぜ離婚後の子に対する親権・責務・交流等に関する家族法が改正されたのか…現行家族法と改正の背景

- 1 令和6年5月17日に民法の家族法が大きく改正されました。特に離婚後の子に対する父母の責務や交流などについて現行民法の規定を大きく変える改正となり、改正から2年以内に施行されます。
- 2 父母は子の養育に対して責任を持っており、それは婚姻の有無や離婚の有無に関わらず子の利益のために果たさなくてはならない責務です。現行民法では、父母の子の利益の為に果たす役割を「親権」と呼び、子はこれに「服する」と規定され、さらに婚姻中は父母が共同で親権を行うとする一方で、離婚後は父母のどちらかのみを「親権者」に定めなくてはならない単独親権の法制となっています。そのため、子に対する親の責務よりも、子に関する親の権利が強く意識されて、「親権」が、他者との関係では、あたかも子に対するの支配権のように誤解され、さらに離婚時には父母のどちらかしか「親権」を行使できないことから、子に対する両親の共同の責務が理解されず、父母両方の責務が十分に果たされない懸念があります。

また、離婚後の養育費の分担や親子の交流は、子の健全な成長にとって不可欠である一方で、父母間

の適切な関わり方は離婚に伴う複雑な事情の調整が必要ですが、その調整や養育費等の確保に民法の規定が十分ではありませんでした。

- 3 これらの背景から、子の利益を守る視点から、①親の責務等に関する規定の創設（改正民法817条の12）、②離婚後も父母の共同親権を選択できる制度の創設（改正民法819条）、③養育費債権への先取特権の付与（改正民法306条3号、308条の2）、法定養育費制度の新設（改正民法766条の3）など養育費の履行確保のための制度の創設、④婚姻中の父母の親子交流の規定の整備（改正民法817条の13）、⑤養子縁組後の親権者に関する規定の整備（改正民法818条3項など）、⑥離婚に伴う財産分与に関する考慮要素などの規定の整備（改正民法768条など）等について民法と関係法規の大きな改正をしました。これらは今後の離婚や親子関係の実務に大きな影響を及ぼすこととなります。

第2 諸外国はどうなっているのか

- 1 父母の子に対する責務に関する諸外国の法制度は、かつては現行民法と同様に婚姻中は共同親権でも、離婚後は単独親権となっていることが多かったのですが、1970年代から次第に、離婚後も共同で監護や養育をしていくことを原則とする法制度に改正されています（法制審議会家族法部会第5回のヒアリング資料、棚村政行「共同親権・親子交流をめぐる海外の動向と日本法への示唆」日本加除出版・家庭と法の裁判55号37頁以下参照）。

今回の日本の家族法改正は、世界の流れに沿ったものです

- 2 アメリカ
家族法は州法で規定され、1979年から2000年まで

にはほぼ全州で共同監護、共同養育が採用されています。教育、医療、宗教、転居など子の重要事項について共同で決定する「共同法的監護」と、双方または一方と暮らしながら子の身上の世話も共同で行う「共同身上監護」があり、最近では子に良い結果が出ているとの評価から後者の割合が増えていると報告されています。州ごとに違いはありますが、離婚に当たっては「親教育プログラム」の受講や、子の監護教育の「養育計画書」の提出が義務付けられており、父母が子の監護にどう向き合うのかの協議と決断の機会が法的に確保されていると考えられます。親子交流についても養育計画書に定め、祖父母など子と実質的に交流のある関係者にも機会が与えられています。

DV、虐待については、別途対応できる方策が講じられています。

3 フランス

1987年に離婚後の父母の共同親権が導入され、1993年には共同親権が原則とされました。フランスは、親が婚姻をせずに共同生活をすることも多く、2002年に「両親の婚姻の有無、同居の有無に関わらず、両親は共同して子に対して親権を行使する」と規定されました(フランス民法典372条1項)。共同親権を担保するために、①他方の親と子の関係尊重義務、②子の居所の交替制度、③子と同居しない親の訪問権・宿泊権、④親権の権利行使に影響を与える転居についての事前通知が定められています。

親権については、帰属と行使が区別され、共同帰属・共同行使が原則ですが、合意のある場合のほか、不在・DV・虐待の場合などは裁判所の決定によって親権はあるが行使が制限される場合があります。DV・虐待等については、2010年に保護命令制度が規定され、2019年、2020年に親権の行使の制限や親権を取上げる場合の立法がされています。

4 ドイツ

1979年に親の支配権を連想させる「親権」の用語が「親の配慮」に変更されましたが、離婚後は単独配慮とされました。ところが、1982年に連邦憲法裁判所がこれを違憲とし、1997年に原則として共同配慮となりました。離婚後の配慮の決定は、転居、学校、重要な医療行為など限定された重要事項は父母が共同決定し、日常生活の事項は同居親が単独で決定が可能です。親子交流は子の権利とされ、更に親の権利と責務であるとされ、祖父母や継親等にも認められています。隔週で金～月曜日と長期休暇の半

分を父と宿泊して過ごすのがスタンダードで、DV・虐待事案でも付添い付き親子交流が模索され、交流禁止は例外とのことです。共同配慮、共同監護制度への信頼が強いと報告されています。

DV・虐待事案については、単独配慮への変更、交流禁止、付添い付き親子交流が定められています。

5 韓国

かつては婚姻中でも、離婚後も父の単独親権でしたが、1977年に婚姻中の共同親権が認められ、1990年に離婚後の親権について、「離婚に際して当事者又は裁判所が親権者を定めなければならない」と規定され、親権を単独か共同か特に限定をしなかったもので、共同親権を選択できると解されています。韓国は、協議離婚でも裁判所の意思確認を受けなければならないと離婚できません。

親権者と養育者は区別されており、子の成長と福祉にとって最も適切な方向で判断されます(大法院判決)。DV・虐待事案については、「家庭内暴力犯罪の処罰等に関する特例法」で刑事罰等を科すことによって別途保護されています。

第3 大きく変わったのはどこか…主な改正点

各項目において大きな改正点は以下のとおりです。詳しくは、本特集の後述の項目別解説を参照してください。

1 親の責務と親権・監護権

(1) 親権は、親の権利のみでなく、子の利益のための義務としての性質を有しています。改正民法818条1項は、現行民法の「服する」との文言を改め、親権は、子の利益のために行使されなくてはならないことを明確にしています。用語として親権より、親の「責務」がふさわしいと思われますが親権の文言は残りました。

(2) 改正民法819条は、離婚後の単独親権制度を改め、離婚後も父母の双方を協議又は裁判所の決定で親権者と選択できることになりました。今回の改正で、最も議論があった改正点です。親権者決定の際の考慮要素も定めています。また、改正民法824条の2で、共同親権の場合でも、緊急な場合や日常行為など親権の単独行使ができる場合を定めました。

(3) 親権とは別に、離婚後の子の監護は、父母間で協議して分担して行うことが望ましい。この点、現行民法には規定がないので、離婚後の監護の分

掌を定めることができる規定を置きました(改正民法766条1項)。また、併せて、定められた監護者が円滑に監護できるように、監護者の権利義務や親権者による妨害の禁止規定を定めました(改正民法824条の3)。

(4) 詳しくは、本特集4頁「2 離婚後の親権等に関する改正」(茶木真理子)を参照してください。

2 養育費

(1) 別居や離婚後において、養育費の確保は子の成長に重要ですが、そもそも取り決めがない場合も多く、また、せっかく合意を取り決めてもその履行確保には裁判手続が必要であり、大きな負担がありました。

(2) そこで、より円滑に養育費を確保できる制度として、決められた養育費債権に先取特権を付し、他の債権者から優先的に支払を受けられ(改正民法306条3号、308条の2)、養育費の取り決めがなくても父母の生活水準に即した法定養育費を請求できる制度が新設されました(改正民法766条の3)。

(3) また、民法以外にも民事執行法等を改正して、毎月の支払となる養育費について1回の申立てで複数の手続を連続して行え、さらに相手の財産調査ができる制度を創設しています。

(4) 詳しくは、本特集5頁「3 養育費」(藤原道子)を参照してください。

3 親子交流

(1) 別居や離婚においても親子の交流が適切に行われることは、子の成長にとって重要であり、子の権利でもあります。

(2) 現行民法には、婚姻中別居時の親子交流の規定がないので、改正民法817条の13でこれを明記しました。

(3) 父母以外の祖父母などの交流も必要な場合があるので、子の利益を基準に一定の要件でこれを認めることを明確にしました(改正民法766条の2)。

(4) 裁判手続中の「試行的親子交流」ができる仕組みを整備しました(改正家事法152条の3)。

(5) 詳しくは、本特集8頁「4 安全・安心な親子交流の実現に向けた見直し」(二本松利忠)を参照してください。

4 養子縁組、財産分与

(1) 改正民法には、養子縁組の場合の親権者の決定の明確化(改正民法818条3項)、養子縁組の父母間の意見対立の調整規定(改正民法766条の2)が定め

られました。

詳しくは、本特集10頁「5 養子縁組」(小原路絵)を参照してください。

(2) 財産分与についても、考慮要素などを定めています(改正民法768条1項)。

詳しくは、本特集12頁「6 財産分与」(小原路絵)を参照してください。

5 その他知っておいた方が良いことが、本特集12頁「7 その他の改正」(二本松利忠)に記載してありますから参照してください。

第4 離婚や子を巡る実務はどう変わっていき、課題は何か…実務への影響と課題

1 家庭裁判所への申立件数の増加が予想されます。家庭裁判所の実務の担い手の人員確保と養成、そして設備等の拡充が必要です。

2 新しい制度が多く創設されます。それぞれの判断基準の確立が必要となってきます。実務の蓄積と、その都度の分析が重要となります。法律実務家、特に弁護士の責務が重要です。

3 改正の目的の実現(子の利益の尊重、親の責務の重視など)と弊害として指摘されていること(DV、個別決定に関する紛争など)への対応について、諸外国に遅れてようやく創設された制度を後退させることなく、適切に運営していくことが重要となります。

4 子の利益の尊重、親の責務に対する市民の意識は諸外国と比べて十分ではありません。「親権」は子に対する支配権であるとの誤解を解き、まず子の利益のために何が重要か、そのために父母が共同で果たすべき責務の必要性を、市民に十分に浸透させていかなくは、改正された制度が十分活かされません。改正の背景となっている子の利益の尊重、親の責務が重要であるとの市民への意識の浸透も、法律家に課せられた重要な課題です。

2 離婚後の親権等に関する改正

弁護士 茶木 真理子

第1 離婚後の親権者について

1 選択的共同親権の採用

- (1) 現行民法では、父母の離婚後は必ずその一方のみを親権者と定めなければならないとされています。改正民法では、この点が見直され、父母の一方を親権者とする(以下「単独親権」といいます。)か、父母の双方を親権者とする(以下「共同親権」といいます。)かを選択できるとされました(改正民法819条)。このように、改正民法では、離婚後の父母の共同親権を原則とするのではなく、単独親権とするか、共同親権とするかをまずは父母の協議に委ねることとされています。そして、父母間の協議で合意が成立しない場合又は裁判離婚の場合(家庭裁判所の判決によって離婚が認められる場合)は、家庭裁判所が共同親権とするか単独親権とするかを定めることとなります。
- (2) 改正民法では、このような家庭裁判所の手続において親権者を定める場合の考慮要素が明確化されました(改正民法819条7項)。すなわち、家庭裁判所は、親権者を定めるにあたり、子の利益の観点から、父母と子との関係、父と母との関係その他の一切の事情を考慮するとされています。また、虐待のおそれがあると認められるような場合、DVのおそれその他の事情により父母が共同して親権を行うことが困難であると認められるような場合には、家庭裁判所は必ず単独親権の定めをすることとされています。
- (3) なお、現行民法では、協議離婚をする際には、離婚届に親権者を父母のいずれに定めるかを記載しなければ届出が受理されません。改正民法では、この点も改正されており、離婚を早期に成立させたいと望む父母の一方が親権について他方の意見に安易に応じることがないよう、親権者の定め協議が調わない場合でも、親権者の指定を求める家事審判又は家事調停の申立てがされていれば、協議離婚の届出は受理されることになりました(改正民法765条1項2号)。そして、離婚届が受

理されたあとも、親権者を指定する家庭裁判所の判断が出るまでは、父母の共同親権が続くこととなります。

2 親権者変更の規定等の見直し

- (1) 親権者変更については、現行民法では、「子の親族」のみが請求することができましたが、改正民法では、「子」自身も請求することができるようになりました(改正民法819条6項)。

また、共同親権の採用により、父母の一方から他方への変更だけではなく、一方から双方(単独親権から共同親権)へ、双方から一方(共同親権から単独親権)への変更も認められることとなります。なお、改正民法の施行前に離婚が成立し既に単独親権の定めをしているケースでは、改正民法の施行によって自動的に共同親権に変更されることはありません。よって、共同親権を希望する場合は、改正民法の施行後に親権者変更の申立てを家庭裁判所に対し行う必要があります。

- (2) 親権者の変更は、「子の利益のために必要があると認められるとき」に認められます。家庭裁判所がこの判断をするにあたっては、改正民法819条8項において、父母間の協議の経過、その後の事情の変更その他の事情を考慮するとされました。また、協議の経過を考慮するにあたっては、暴力等の有無、家事調停や裁判外紛争解決手続の利用の有無、公正証書の作成の有無その他の事情をも勘案するとされました。離婚前の父母間に一方からの暴力等があり、親権者について対等な立場での合意形成が困難であったというようなケースでは、子にとって不利益となるおそれがあるとして、親権者の変更を求めることができると思われます。また、虐待のおそれがあると認められるような場合、DVのおそれその他の事情により父母が共同して親権を行うことが困難であると認められるような場合には、親権者変更の場面でも、家庭裁判所は必ず共同親権から単独親権への変更を認めることとなります。

第2 親権の行使について

改正民法では、婚姻中である場合や離婚後に共同親権を選択した場合は、原則として共同で親権を行使することとなります。ただ、父母の意見対立により親権の行使が困難になることで子の不利益となる場合も考えられるため、改正民法では、以下の①ないし④の場合には単独で親権を行使できるとされています(改正

民法824条の2)。

①他の一方が親権を行うことができないとき(第1項2号)

現行民法でも同様の規定があり、例えば、他の一方が長期旅行、行方不明、重病、親権喪失・親権停止等により親権を行使できない場合等が想定されています。

②子の利益のため急迫の事情があるとき(第1項3号)

「急迫の事情があるとき」とは、父母間で合意の形成が困難であり、父母の協議や家庭裁判所の判断を経ては親権の行使が間に合わず、子の利益を害するおそれがある場合をいう、とされています。例としては、DVや虐待から避難する必要がある場合、子に緊急の医療行為を受けさせる必要がある場合、子の入学手続の期限が迫っているような場合等が挙げられます。

③日常行為(第2項)

「日常行為」とは、日々の生活の中で生じる子の監護及び教育に関する行為で、子に重大な影響を与えないものをいう、とされています。例としては、食事や服装の決定、短期間の観光目的での旅行、習い事の選択、高校生のアルバイトの承認、一般的な薬の投薬やワクチン接種等が挙げられます。

④家庭裁判所が特定の事項について単独行使を定めたとき(第3項)

改正民法では、上記①～③に該当しない特定の事項(日常行為に該当しない身上監護、財産管理や身分行為)について、父母の意見が対立し、子の利益のために必要があるときは、家庭裁判所が、父又は母の請求により、父母の一方を当該事項に係る親権行使者に指定することができるとされました。親権行使者に指定された父又は母は、当該事項について単独で親権を行うことができます。例としては、子の転居(居所の指定)や、高校との間で在学契約を結ぶ場合等が想定されています。

第3 監護者の指定について

1 現行民法でも、父母の協議や、父母の協議が調わないときには家庭裁判所が、親権者の定めとは別に、子の身上監護を行う監護者を定めることは可能とされています。監護者を一方に定めることで、子が父母のいずれの下で監護や教育を受けるかが明確になりますので、特に離婚後に共同親権を採用した場合には、子の利益のために、子の監護者を指定しておくことが考えられます。

2 改正民法では、父母の離婚後の子の監護に関する規律が明確化されました。すなわち、改正民法では、監護者を定めた場合、子の監護及び教育、居所の指定と変更、営業の許可およびその制限を、監護者が単独で行使できることが明示されました(改正民法824条の3第1項)。そして、監護者指定がされた場合は、監護者でない親権者は、監護者の行為を妨げてはならないとされています(同法第2項)。よって、監護者が定められた場合は、日常行為に限らず、子の監護教育や居所の決定を監護者が単独で行うことができます。

3 なお、改正民法では、離婚の際に、監護者を一方に定めるのではなく、監護の分掌についての定めをすることもできるようになりました(改正民法766条1項)。例としては、平日は父母の一方が子を監護し、休日は他方が担当するといった定めや、監護のうち子の教育については一方が担当するといった定めをすることが想定されます。

3 養育費

弁護士 藤原 道子

第1 養育費に関する改正の概要

家族法改正の趣旨は、子の利益の確保にあり、子の健全な成長を支える経済的側面から、養育費の履行確保は必要不可欠なものとされています。しかし、離婚時における養育費支払の合意及び養育費支払率の低さから¹、今回の改正において、養育費の履行確保のための法改正も行われました。

具体的には、養育費支払義務の明確化、養育費債権への先取特権の付与、法定養育費の創設、執行手続のワンストップ化及び情報開示命令です。

第2 養育費支払義務の明確化～親の責務等(改正民法817条の12、1項)

1 改正の趣旨

親は、未成熟の子²に対する扶養義務があり、これは、自己と同水準の生活を保持する義務(生活保持義務)とされています。この義務は、婚姻中も離

婚後も、親が親権者であるか否か、また、子が嫡出であるか否かによって変わるものではありません。

そこで、今回の改正では、新しく、親の責務等として、子の人格尊重並びに子の年齢及び発達の程度に配慮した養育に加えて、子を自己と同程度の生活を維持することができるよう扶養しなければならない旨の規定が設けられました(改正民法817条の12、1項)。すなわち、養育費の支払義務が民法上明文化されました。

2 実務における変更、影響

上記の改正の考え方は、これまでの家族法の実務で共通認識とはなっていたものです。しかし、今回の改正で親の養育費支払義務が明文化されたことにより、同義務の社会的認知も増し、養育費の履行確保が期待されます。

第3 養育費債権への先取特権の付与(改正民法306条3号、308条の2)

1 改正の趣旨、内容

親の間で、当事者間の子の養育費について合意をしても、他方親が養育費を支払わない場合には、一方親は、他方親に対して、民事執行手続により、同人の給料等を差し押さえるなどして、養育費を確保する必要があります。しかし、その手続は、現行法上、①養育費の合意文書を公正証書で作成し、又は、家庭裁判所の調停、審判及び判決で養育費を定めて、債務名義(強制執行を行うために必要な公的文書)を作成する、②その債務名義に基づき、一方親が他方親の財産に対して強制執行を行うという2つの手続が必要で、このように法的手続が重いことにより、従前、養育費の履行確保が容易にはできないことが問題となっていました。

そこで、今回の改正では、養育費の取決めの実効性(養育費の履行確保)を向上させるために、「子の監護の費用」として相当な額について先取特権を付与して、債務名義がなくとも民事執行の申立てをすることができ、かつ、他の債権者よりも優先して、子の監護の費用を得ることができることとなりました。

2 先取特権とは何か

ある者に対する債権者による差押えが競合した場合に、他の債権者に先立って、自己の債権の弁済を受ける権利を有する者を先取特権者といい、その権利を先取特権といいます(民法303条)。このうち、一般の先取特権として、現行民法306条は、①共益の費用、②雇用関係、③葬式の費用及び④日用品の

供給を規定していますが、今回の改正により、上記①、②の後に、新しく、「子の監護の費用」が規定されました(改正民法306条3号、従前の③及び④(3号4号)は、4号及び5号に繰り下げ)。なお、一般の先取特権が競合する場合の優先権の順位は上記の①～⑤の順番になります(民法329条1項)。

3 子の監護の費用の範囲、先取特権の存在を証する文書(当事者の合意)について

(1) 一般先取特権第3順位の「子の監護の費用」について、改正民法308条の2は、①夫婦間の協力及び扶助の義務、②婚姻費用分担義務、③子の監護に関する義務及び④扶養義務、に係る各確定期限の定めのある定期金債権の各期の定期金のうちの相当な金額と規定しています。当事者の合意があっても、この相当な金額の範囲でしか先取特権は付与されません。そして、この相当な金額に関しては、法務省令で定めることとなっています。法務省令案では、子1人当たり月額8万円とされています。

(2) 先取特権に基づく民事執行申立てに際しては、「一般先取特権の存在を証する文書」が必要です(民事執行法181条1項4号及び193条1項等参照)。この文書は、公正証書や判決、審判、調停調書等の公的文書であることは必要ありませんが、少なくとも親の間での養育費の支払いに関する合意(具体的な養育費の金額等)が確認できる内容であることが求められます³。

なお、前記改正法の規定が適用されるのは、養育費等に係る定期金債権のうち、本改正法施行日以後に生じた定期金債権になります。例えば、施行日前に離婚し、その際、養育費の合意(前記「一般先取特権の存在を証する文書」に該当する形式での合意)をしたものの、養育費の支払いが長期間なされていない場合において、本改正規定が適用されるのは、施行日以降に支払い期日が来る養育費に限定されます。

4 実務における変更、影響

この新制度は、後記第5の執行手続のワンストップ化と相まって、債権者(申し立てる親)に負担のない円滑な執行が実現できるのであれば、養育費の履行確保に相当資するものと考えられます。

第4 法定養育費の創設(改正民法766条の3)

1 改正の趣旨、内容

養育費の支払いを受けるためには、親の間で協議

をするか、合意ができない場合には、家庭裁判所に養育費に関する調停、審判の申立てをする必要があります。しかし、DV等で子どもを連れて出ている一方親が、他方親と協議したり、家庭裁判所に調停等の申立てをすることは容易ではありません。

そこで、今回の改正では、当事者間での養育費の取決めに補完するため、新たに、法定養育費制度が創設されました(改正民法766条の3)。

法定養育費を請求できるのは、子の監護費用を決めずに協議離婚をして、離婚時から引き続き子の監護を主として行う父又は母であり、法定養育費の始期は離婚の日、終期は養育費の合意若しくは審判確定又は子が成年に達したときのいずれか早い日です。法定養育費の額は、子の最低限度の生活の維持に要する標準的な費用の額その他の事情を勘案して子の数に応じて法務省令で定めることとなっています(法務省令案で月額2万円)。債務者(請求を受けた親)の支払能力等を考慮した制度となっており、また、法定養育費債権についても前記第3で述べた一般先取特権が付与されます(改正民法308条の2第3号)。

なお、法定養育費の請求ができるのは、離婚日が改正法の施行日(現時点で未定)以後である必要があります。

2 実務への影響

今まで養育費の請求を控えていた父又は母が、この制度により法定養育費の請求をすることにより、養育費の履行確保が期待できることとなります。ただし、法定養育費が子の最低限度の生活の維持を前提に定められることから、子の養育のために相当な金額であるかという問題が生じる可能性があります。

第5 執行手続のワンストップ化～扶養義務等に係る債権に基づく財産開示手続等の申立ての特例(改正民事執行法167条の17)

1 改正の趣旨、内容

債権者が債務者に対して債権の執行をするには、債務者の財産を探し出して、それを差し押さえることとなります。債務者の財産が不明な場合は、現行民事執行法では、①財産開示手続(同法196条以下)、②第三者からの情報取得手続(同法204条以下)を経て、③差押命令の申立てを、それぞれ個別に行う必要があります。比較的少額の養育費等の債権を持つ者には、これらの手続を行うには相当の負担があると考えられていました。

そこで、今回の改正では、養育費債権等につい

て、差押命令の申立ての負担を軽減するため、債務名義を有する債権者が、財産開示手続の申立て(同法197条1項)、債務者の給与債権にかかる情報取得の申立て(同法206条1項)を行ったときは、これにより判明した財産(給与債権に限る。)について、債権者が反対の意思表示をしない限り、差押命令の申立てをしたものとみなすこととしました(改正民事執行法167条の17第1項)。

また、この規定は、先取特権が付与された子の監護の費用(改正民法306条3号、前記第3参照)にかかる債権を有する債権者が、財産開示手続の申立て(民事執行法197条2項)、債務者の給与債権にかかる情報取得の申立て((改正民事執行法206条2項)をした場合にも準用されます(同法193条2項)。

2 実務への影響

この改正により、養育費債権等に基づく民事執行手続(債務者の給与債権の差押手続)を1回の申立てで行うことができることとなり、養育費の履行確保が期待されます。

第6 情報開示命令(改正人訴法34条の3、改正家事法152条の2、258条3項)

1 改正の趣旨、内容

家庭裁判所に養育費請求の調停又は審判を申立てた場合(離婚調停、離婚訴訟の中で養育費を請求する場合も同様)、原則として、当事者双方の収入に基づき調停の合意、審判等がなされます。しかし、相手方(養育費支払義務者)が、収入資料を提出しない場合や提出しても不正確な場合があり、そのため、手続が遅滞するなどして迅速な養育費の合意や判断ができない場合があります。

そこで、今回の改正では、家庭裁判所は、必要があると認めるときは、当事者に対し、その収入及び資産に関する情報を開示することを命ずることができるとの規定が新設されました(改正人訴法34条の3、改正家事法152条の2、258条3項)。そして、情報開示を命じられた当事者が、正当な理由なく情報を開示せず、又は、虚偽の情報を開示したときは、家庭裁判所は、10万円以下の過料に処することができることとしました。この情報開示命令の規定は、養育費請求のみならず、夫婦間の協力扶助請求、婚姻費用の分担請求及び財産分与請求の場合にも適用されます。

2 実務への影響

養育費請求等の調停を申立てた場合、相手方の収

入が不明なときは、家庭裁判所は、相手方に収入資料(源泉徴収票、給与明細、所得税申告書等)の提出を求めます。相手方の多くは任意に資料を提出しますが、提出しない場合や不十分なものしか提出しない場合があります。このような場合に、家庭裁判所が、本改正条項に基づく相手方への情報開示命令を発することで、案件の迅速な解決が期待されます。

- 1 厚生労働省「令和3年度全国ひとり親世帯調査」によれば、養育費の取決めをしているのが、母子世帯(1,079,213世帯)で46.7%、父子世帯(105,134世帯)で28.3%となっており、養育費の支払いを受けたことがないのが、母子世帯で56.9%、父子世帯で85.9%となっています。
- 2 未成年の子とは、未成年(成年年齢は18歳)とは異なり、一般的に経済的に自立できていない子のことを指し、養育費の合意に際しては、実務では、「子が20歳になる日の属する月まで」又は大学卒業を想定して「子が22歳に達した後に到来する3月まで」という終期で合意することが多いです。
- 3 法務省民事局参事官北村治樹、同省民事局付松波卓也「父母の離婚後の子の養育に関する「民法等の一部を改正する法律」の解説(2・完)」家庭の法と裁判53号(2024年)110頁

4 安全・安心な親子交流の実現に向けた見直し

客員弁護士 二本松 利忠

第1 親子交流(面会交流)の見直しの趣旨

父母が婚姻中に別居したり離婚したとしても、安全・安心な形で適切に親子の交流が図られることは、子の健全な成長のためにとても重要なことです。しかし、現実には、離婚時等に別居親と子との交流を父母間で取り決める割合は必ずしも高くなく、取り決めたとしても、その後、交流が中断してしまう例も少なくありません。このようなことから、今回、安全・安心を図りながら適切な親子の交流を実現するための法改正が行われました。

なお、現行民法は、親子の交流について、民法766条1項で「父又は母と子との面会及びその他の交流」と規定しているのみで、それ以上に交流の具体的方法について定めてはいませんが、親子が直接会って交流する方法のほか、ビデオ通話や電話を通じての交流、子の写真、録画、手紙等の交付など、様々な交流の方法が認められています。今回の改正でも、親子の交流

の具体的方法について特に規定は設けられませんが、今までと同様、状況に応じて様々な交流の方法が認められることになります。

また、父又は母と子との交流は、一般的に「面会交流」と呼ばれてきましたが、上記のとおり対面以外の交流も認められており、改正民法766条1項が「父又は母と子との交流」と規定したこともあって、今後は、父母と子との交流は「親子交流」と呼ばれることになります。

第2 婚姻中別居の場面における親子交流

1 改正の趣旨

現行民法には、婚姻中の父母が別居した際の親子の交流に関する明文の規定はありません。しかし、父母が別居に至った場合においても、適切な形で親子の交流の継続が図られることが子の利益を確保するという観点から重要です。このようなことから、現行民法の下でも、親子の交流が認められています(離婚後の親子の交流に関する現行民法766条1項の類推適用)。改正民法は、婚姻中別居の場面における親子交流の重要性に鑑み、明文の規定を設けました。

2 新設規定の概要

婚姻中別居の場合の親子交流について、離婚後の親子交流の場合と同様、①交流に関する必要な事項は父母の協議によって定めること、②父母の協議が調わないとき又は協議をすることができないときは、家庭裁判所の審判等によって定めること、③①や②に当たっては、子の利益を最も優先して考慮しなければならないこと、とされました(改正民法817条の13)。

第3 親子交流の試行的実施

1 改正の趣旨

従前から、親子の交流に関して父母の協議が調わない場合には、家庭裁判所の調停や審判によってその定めがされていますが、手続に時間がかかり、交流に空白期間が生じて親子の交流が困難になる可能性があることや、父母や子の状況を踏まえ、早期に適切な交流の在り方を検討する必要があるため、親子の交流を試行的に実施し、その状況等を把握して協議の調整や判断の資料とすることがあります(なお、稀ではありますが、当事者間で協議して、家庭裁判所が関与しない形で試行的な親子の交流が行われることもあります。)。しかし、この試行的な親子

の交流は、裁判実務上の運用として行われるもので、その実施の要件や方法等について明文の根拠規定を欠くものでした。

そこで、今回の改正では、以下のとおり、親子交流の状況等をその後の調整や判断の資料とすることを目的として、当事者に対し、家庭裁判所が親子交流の試行的実施を促すことができる仕組みを設けました。

2 親子交流の試行的実施の要件

家庭裁判所は、①子の心身の状態に照らして相当でないと認める事情がなく、②事実の調査のため必要があると認めるときは、当事者に対し、親子交流の試行的実施を促すことができます(改正家事法152条の3)。調停事件や離婚訴訟の附帯処分でも同様です(改正家事法258条3項、改正人訴法34条の4)。

①に関しては、例えば、1)子への虐待のおそれがある場合、2)子への直接的な暴力等のおそれはないが、別居親からの同居親に対するDVにより同居親の安全・安心が脅かされ、そのために子の心身に悪影響を及ぼすおそれがある場合などは、子の心身の状態に照らして相当でないと認める事情がないとはいえないと考えられます。

試行的実施を促すための要件として、父母双方の承諾があることは要求されていません。しかし、父母の関係が良好でなく、試行的実施をさせることによって、子が父母の葛藤にさらされ、子の心身の状態に悪影響が及ぶ場合などは、試行的実施の要件を満たさないと考えられます。

また、試行的実施を促すための要件として、子の同意があることも要求されていません。しかし、子の意思は「子の心身の状態」を示す要素となることから、家庭裁判所が試行的実施を促すかどうかについて判断する際、子の年齢及び発達の程度に応じてその意思を考慮することになると考えられます。

3 試行的実施に当たっての条件の定め

家庭裁判所は、親子交流の試行的実施を促す際、実施の条件(交流の日時、場所、方法、家庭裁判所調査官等の立会いなど)や、当事者の約束事項(子の心身に有害な影響を及ぼす言動を禁止することなど)を定めることができます(改正家事法152条の3第2項)。

なお、交流の場所は家庭裁判所に限定されておらず、裁判所以外の施設等で行うことも可能ですし、家庭裁判所調査官が立ち合わない交流(例えば、当事者だけで行ったり、親子交流支援団体の支援を得

て行う交流など)の試行も想定されています。

4 試行的実施の結果の報告等

家庭裁判所が当事者に親子交流の試行的実施を促すに当たり、家庭裁判所調査官の立会いを条件として定めた場合は、その試行的実施の状況は、家庭裁判所調査官による調査(現行家事法58条)として報告され、その後の調整や判断の資料となります。

また、家庭裁判所は、当事者に対し、その結果の報告を求めることができ(改正家事法152条の3第3項)、この当事者からの報告も、その後の調整や判断の資料となります。

なお、試行的実施を促されたにもかかわらず、これが実施されなかった場合、当事者は、家庭裁判所の求めに応じて、その理由を説明する必要があります。家庭裁判所は、当事者からの説明を踏まえて、必要に応じてさらに調査や調整を行うこととなりますが、改めて試行的実施が促される場合もあると考えられます。

第4 父母以外の親族(祖父母等)と子との交流

1 改正の趣旨

現行民法には父母以外の親族(祖父母等)と子との交流に関する明文の規定がなく、父母の協議によって交流が行われる場合はともかく、父母以外の親族は、事実上子を監護してきた者であっても、家庭裁判所に対し、子との交流について定める審判を申し立てることはできないとされています(最高裁令3.3.29決定・集民265号113頁参照)。

しかし、例えば、父母以外の親族が子と長年にわたって親子関係に準じた親密な関係を形成してきたような場合など、父母の別居後、父母以外の親族と子との交流を継続することが子の利益の観点から望ましい場合があると考えられます。そこで、改正法は、一定範囲の親族と子との交流を認める規定を新設しました。

2 新設規定の概要

家庭裁判所は、「子の利益のために特に必要があると認めるとき」は、父母以外の親族と子との交流を実施する旨を定めることができることとされました。なお、この要件は、あくまでも父母の協議が調わない場合において家庭裁判所が審判をするときの要件であり、父母間の協議によって父母以外の親族と子との交流についての定めをすることができる場合を制限するものではありません。

子が父母以外の親族と交流するかどうかを決める

のは、原則として父母になります。父母以外の親族で自ら申立てができるのは、①子の直系尊属(祖父母、曾祖父母等)、②子の兄弟姉妹、③それ以外の親族で過去にその子を監護していた者です。そして、申立てができるのは、「他に適当な方法がないとき」(すなわち、父母による申立てができない合理的な理由があるとき)、例えば、父母の一方が死亡していたり、行方不明である等の事情によって父母間の協議や父母の一方による申立てが期待しがたい場合に限られています(改正民法766条の2第1項等)。このように父母以外の親族と子との交流について要件を厳しくしているのは、父母以外の親族の介入(潜在的紛争当事者の増加)により父母間の紛争が複雑化したり感情的な対立が激化したりすることがあり、子の利益を害する場合が生じかねないことが考慮されたからです。

なお、婚姻中に別居した場合においても、父母以外の親族と子との交流が認められます(改正民法817条の13)。

5 養子縁組

弁護士 小原 路絵

第1 事例

- ① 共同親権が施行後に、夫と離婚し、5歳の子について共同親権とし、私が監護するとします。その後再婚し、前夫も承諾して、新しい夫と養子縁組した場合、親権者はどうなるのでしょうか。
- ② ①のとき、前夫が養子縁組に承諾しない場合は、どうしたらよいのでしょうか。

第2 背景

現行民法818条2項は、養子縁組をした場合、実親ではなく養親が親権者となり、同条3項は、養父母の婚姻中は養父母が共同で親権行使することを定めています。それ以外の場合は解釈運用に委ねられていたため、改正民法で、これまで実務上定着していると思われる解釈について、明文化されることとなりました。

【現行民法】

- 第818条 成年に達しない子は、父母の親権に服する。
- 2 子が養子であるときは、養親の親権に服する。
 - 3 親権は、父母の婚姻中は、父母が共同して行う。ただし、父母の一方が親権を行うことができないときは、他の一方が行う。

↓

【改正民法】

- 第818条 親権は、成年に達しない子について、その子の利益のために行使しなければならない。
- 2 父母の婚姻中はその双方を親権者とする。
 - 3 子が養子であるときは、次に掲げる者を親権者とする。
 - 一 養親(当該子を養子とする縁組が二以上あるときは、直近の縁組により養親となった者に限る。)
 - 二 子の父母であって、前号に掲げる養親の配偶者であるもの

第3 改正内容

1 養子縁組後の親権者に関する規律の明確化

改正民法818条3項で、子が養子である場合、(i) 養親(同項1号)、(ii) 子の父母であって、前号に掲げる養親の配偶者であるもの(同項2号)を親権者とする規定が新設されました。

つまり、上記①の事例では、母が再婚した新しい夫と子が養子縁組した場合、新しい夫が養親として親権者となり(同項1号)、新しい夫の配偶者である母も親権者となります(同項2号)。新しい夫と母が共同で親権を行使することになるのは、現行法と変わりありません(同条2項)。前夫は、母と離婚後の共同親権者でしたが、養子縁組により、親権者でなくなることになります。

なお、養子がさらに次の養子縁組を行った場合は、直近の養子縁組で養親となった者が親権者となることも明記されました(同項1号括弧書き)。

よって、上記①の事例の場合、親権者は養父と実母となり、この二人が共同行使することになります。

2 未成年養子縁組及びその離縁の代諾

(1) 共同親権者間の意見調整の方法

15歳未満の子を養子とする場合、法定代理人が養子縁組の承諾を行う必要があります(子に代わって承諾を行うため、「代諾」といいます。)、共同親権者の一方の承諾のみでは養子縁組ができません(現行民法797条1項)。

上記1の事例①の結論の通り、再婚後の養子縁組により、離婚後も共同親権者であった前夫は、親権者でなくなることで、養子縁組の承諾を行わない場面も想定されます。

そこで、父母間で、養子縁組の代諾の共同行使について協議が整わない場合、家庭裁判所が特定の事項(ここでは養子縁組の代諾)にかかる親権行使を、単独ですることができる旨の審判を行うことができることとされました(改正民法824条の2第3項)。ただし、改正民法797条4項は、養子縁組をすることが「子の利益のため特に必要であると認めるときに限り」(下線部筆者)と、通常の、改正民法824条の2第3項の要件に「特に」という文言を追加しており、一般の場合よりも要件が加重されています(特定の事項に関し、本特集「2 離婚後の親権等に関する改正」(茶木真理子)、第2④参照)。

このように要件が加重されているのは、本来なら、15歳未満の子の養子縁組については共同親権者である父母両方の承諾がなされるべきであること、また、養子縁組で共同親権者でなくなる実父母においては、実質的に親権喪失や親権者変更に類似するといえることから、単独行使について慎重であるべきであることを踏まえ、そもそも改正民法824条の2第3項を適用すべきでないという見解を考慮したものといえます。他方で、同項の適用を認めないと、親権喪失や親権者変更を経なければ養子縁組できないこととなり、子の利益の観点から養子縁組が望ましい場合でも、その実現が困難となることから、要件を加重した上での同項の適用を認めたものといえます。

この要件の該当性については、親権喪失や親権停止の要件が該当するものではありませんが、扶養義務の履行状況等を含む、これまでの実父母による養育状況が考慮されるものと考えられます¹。

よって、上記②の事例の場合、実母は、家庭裁判所に、実母が単独で養子縁組の代諾ができる旨の審判の申立てを行うことが考えられます。

(2) 監護者・親権停止された親の同意に代わる許可審判手続の新設

現行民法797条2項では、15歳未満の子の養子縁組を法定代理人が代諾する場合、養子となる子の父母でその監護すべき者がある場合や、親権を停止されている者がある場合には、その同意を得なければならないとされています。

改正民法797条3項では、上記監護すべき者や親権を停止されている者が、上記の同意を行わない場合、家庭裁判所が同意に代わる許可を与えることができることが明記されました。

(3) 未成年養子縁組の離縁の代諾

現行民法811条2項は、15歳未満の養子の離縁について、現在の養親と、離縁後に養子の法定代理人となるべき者との協議で行うこととされています。離縁時に、養子の父母が離婚している場合、現行法では単独親権のため、父母の一方を離縁後の親権者とすべき協議を父母間で行い、協議が調わないときや協議ができない場合は、家庭裁判所が協議に代わる審判を行うこととされています(同条3・4項)。

改正民法811条2項は、共同親権にも対応できるように上記の「一方」を「双方又は一方」とし、同条4項の審判の際に、改正民法819条7項の考慮要素が準用されることとされました(本特集「2 離婚後の親権等に関する改正」(茶木真理子)、第1、1(2)参照)。

第4 実務への影響

改正民法は、離婚後の共同親権の場合における再婚後の養子縁組について、上記第3、2(1)の改正を行いました。離婚後単独親権の場合は特に変更はありません。

最一小決平成26年4月14日民集68巻4号279頁は、離婚後単独親権者であった母が再婚後の夫と子(15歳未満)の養子縁組の代諾を行い、養子縁組が成立した場合、非親権者であった前夫からの親権者変更を認めない旨を判示しています。この場合、非親権者が、子の法定代理人となるためには、親権停止や親権喪失の手段を検討することになります。改正法の議論においては、この場合の親権者変更を認めるかどうかを検討されましたが、改正には至りませんでした。そのため、離婚後非親権者となった場合、15歳未満の養子縁組について関与していくことが難しくなるため、離婚後の共同親権を志向することが想定されます。

また、上記の離婚後単独親権の未成年の子を新しい再婚相手と養子縁組する場合(いわゆる「連れ子養子」)の他、未成年の孫を養子にする場合についても司法関与がない点²について、改正法の検討段階で議論が行われましたが、改正には至りませんでした。

- 1 法務省民事局参事官 北村治樹及び法務省民事局付松波卓也「父母の離婚後の子の養育に関する『民法等の一部を改正する法律』の解説(2・完)」家庭の法と裁判53・118
- 2 現行民法798条 未成年者を養子とするには、家庭裁判所の許可を得なければならない。ただし、自己又は配偶者の直系卑属を養子とする場合は、この限りでない。

6 財産分与

弁護士 小原 路絵

第1 改正内容

(1) 請求期間が2年から5年に伸長

現行民法768条2項但書は財産分与請求権の行使期間を離婚後2年としていますが、これが5年に伸長されました(改正民法も条文同じ)。

また、年金分割の請求期間も同様に2年から5年に伸長されました。

(2) 考慮要素等の明確化

現行民法768条3項は財産分与の判断の考慮要素につき、「当事者双方がその協力によって得た財産の額その他一切の事情」とだけ規定しています。

改正民法(条文同じ)は、「離婚後の当事者間の財産上の衡平を図るため、当事者双方がその婚姻中に取得し、又は維持した財産の額及びその取得又は維持についての各当事者の寄与の程度、婚姻の期間、婚姻中の生活水準、婚姻中の協力及び扶助の状況、各当事者の年齢、心身の状況、職業及び収入その他一切の事情」とより詳しい考慮要素を規定しました。

今回の改正で、実務上定着しているいわゆる2分の1ルールについて、同項後段において、「婚姻中の財産の取得又は維持についての各当事者の寄与の程度は、その程度が異なることが明らかでないときは、相等的なものとする。」との規定が新設されました。

(3) 裁判手続における情報開示義務

財産分与決定は審判事項で、職権調査主義がとられています(家事法56条1項)。しかし、実際には、当事者の任意の開示が先行し、補充的に調査嘱託などが利用されています。

今回の改正では、開示までの時間を短縮し、開示拒否の場合の手続の公平性・透明性確保の観点から、当事者において、裁判手続内での財産開示を義務付ける規律が新設されました(改正家事法152条の2、改正人訴法34条の3)。これに反した当事者には、10万円以下の過料の規定も設けられました。

第2 実務への影響

今回の改正により、財産分与が長引きそうな場合に、離婚を先行させ、離婚後に財産分与請求を行使する事案が増加することが想定されます。

情報開示については、財産分与の対立では、10万円以上の財産が問題になることが多く、10万円以下の過料により、当事者の情報開示がどこまで促進するかが問題ですが、適切な実務運用が望まれます。

7 その他の改正

客員弁護士 二本松 利忠

今回の家族法改正では、従来から批判が強く、修正や廃止の意見が強かった民法の条文について見直しが行われました。

第1 夫婦間契約の取消権の規定(現行民法754条)の削除

現行民法上、婚姻中に締結された夫婦間の契約については、婚姻中いつでも取り消すことができるとされ、取消権の行使について期間の制限もありません(現行民法754条)。これは、法は家庭に入らずという旧来の考え方に由来するものですが、実際には、夫婦の一方(多くの場合、夫)の恣意的な取消しを容認し、他方の法的地位を不安定にする制度であるなどという批判が強くなされてきました。

そこで、今回の改正で、上記規定を削除することに

なりました。

第2 離婚原因の見直し

現行民法770条1項4号は、裁判上の離婚理由の一つとして、「配偶者が強度の精神病にかかり回復の見込みがないこと」を規定しています。

しかし、この規定に対しては、精神的な障害を有する者に対する差別であるという批判があり、実務的にも、不治の精神病にかかったことのみで離婚理由があるとすべきではなく、諸般の事情を考慮して判断すべきであるとされてきました（最高裁昭33.7.25判決・民集12巻12号1823頁等）。

このようなことから、今回の改正で上記規定は削除されることになりました。今後は、不治の精神病にかかったことは、改正民法770条1項4号（上記規定が削除されることに伴い、現行民法770条1項5号から繰り上げ）の「婚姻を継続し難い重大な事由」の有無を判断する際の事情の一つとして考慮されることになります。

《補足：家族法改正以外の最近の制度改正》

今回の家族法改正とは直接関係はありませんが、最近、家族に関する重要な制度改正が行われましたので、以下、紹介します。

第1 ウェブ会議による調停離婚等の成立

離婚や離縁の調停手続や訴訟の和解手続については、当事者の利便の向上や出頭の心理的負担の軽減の観点から、裁判手続のデジタル化の一環として、ウェブ会議による出席が可能となりましたが、離婚・離縁の調停又は和解を成立させるためには裁判所に出向く必要があるとされていました。

しかし、離婚・離縁を成立させる場合についてもウェブ会議によることが可能となる改正法が令和7年3月1日に施行され、裁判所に出向かなくても調停や和解で離婚や離縁を成立させることができるようになりました（改正家事法268条3項、改正人訴法37条4項等）。この結果、例えば、配偶者間暴力（DV）等で身の危険や心理的負担を感じている方にとって、手続参加に今まで以上に安心が得られることになりました。

第2 戸籍への氏名の振り仮名の記載

これまで氏名の振り仮名は戸籍に記載されていませんでしたが、社会のデジタル化を一層促進するためなどの理由により、令和7年5月26日、戸籍の氏名に振り

仮名（カタカナが用いられます。）を登録することなどを内容とする改正戸籍法が施行されました。氏名の読み方が法制化されたわけであり、今後、振り仮名は、住民票やマイナンバーカードなど様々な身分事項に転記されることになります。

1 戸籍に振り仮名が記載されるまでの主な手続の流れ

(1) 既に戸籍を有している方の場合

届出人は、氏の振り仮名については戸籍の筆頭者（筆頭者が除籍されている場合は配偶者等）ですが、名の振り仮名については各人が届出人になります。

振り仮名が戸籍に記載される通常の手順は、以下のとおりです。なお、早期に戸籍への記載が必要な方は、市区町村の窓口で届け出たり、郵送・マイナポータルによる届出をすることができます。

① 本籍地の市区町村長から、戸籍に記載される予定の氏名の振り仮名を記載した通知書が住民票上の住所に郵送されます。その記載が違っていている場合は必ず届出をする必要がありますが、正しい振り仮名が通知されたときは、届出をしなくても、次のとおり、1年以上経過した段階で、上記通知書に記載された振り仮名が戸籍に記載されます。

② 通知された振り仮名について記載が違っていている旨の届出がなされない場合、令和8年5月26日以降、通知書に記載された振り仮名が戸籍に記載されます。

(2) 初めて戸籍に記載される方の場合

出生や帰化等により初めて戸籍に記載される方については、出生届や帰化届時に併せて振り仮名を届けることになります。

2 氏名の振り仮名として使用できる読み方

氏名の振り仮名は「氏名として用いられる文字の読み方として一般に認められるもの」であることが必要です（改正戸籍法13条）。例えば、「太郎」の振り仮名を「ジロウ」と届け出るとは認められません。

ただし、一般の読み方以外の読み方を現に使用している場合には、その読み方が尊重され、許容されることがあります。その場合は、その読み方が通用していることを証する書面（例えば、パスポート、預金通帳等）を提出する必要があります。

転売禁止特約の有効性 (2)

弁護士 住田 浩史

1 はじめに：転売は原則自由である(前号)として、私人間でこれを禁止できるか

前号¹でみたとおり、転売は原則として自由であり、ごく例外的に禁止されることがあるに過ぎない、というのが、転売をめぐる我が国の法規制の状況である。

では、公権力による規制はともかく、私人間で転売を禁ずるという約束は可能か。また、違約金等のサンクションを課してその約束の実効性を確保することも許されるのか。

以下、近時の裁判例を分析しつつ、私見を述べる。

2 転売禁止特約の有効性が問題となった近時の裁判例

(1) ①東京地判令和元年6月21日ウエストロー 2019WLJPCA 06218004(棄却)

本件は、Xが、ウェブサイトに転売禁止の記載をしたうえでY1・Y2に健康食品を販売したところ、その後Y1・Y2がAmazon等で転売をしたとして、Y1・Y2に対して損害賠償を求めた事案である。

判決は、「サイトにおいては、本件転売禁止規約の記載はあるものの、ページの末尾に記載されており、購入手続を行うページに移行するためのボタンはそれよりも上の部分に存在し、また、本件転売禁止規約についての同意ないし確認をしないと本件商品の購入手続を行うことができないような機能もなく、本件転売禁止規約の記載がされている部分を閲覧せずとも本件商品の購入手続を行うことは可能になっている」ことなどから、「本件転売禁止規約が存在することの認識が契約当事者の一方である被告にない以上、本件転売禁止規約について原告と被告らとの間に合意が成立することはあり得ず、過失に基づいて、あるいは取引関係に入った者の自己責任として、本件転売禁止規約についての合意が成立することはあり得ないし、また、合意もないのに本件転売禁止規約に拘束されるべき法的根拠はない」とし、転売禁止規約が契約の内容となっていないとして、Xの請求を棄却した。

なお、本件は、2020年民法改正前の事案であるため定型約款(民法548条の2)については直接議論となっていない。

(2) ②東京地判令和3年5月19日ウエストロー 2021WLJPCA 05198004(棄却)

本件は、Xが、ウェブサイト上に転売禁止及びこれに違反した場合の違約金条項を含む利用規約を準備し、これにアクセスできる状態でYに対して土偶形態のソフトビニール製人形を販売したところ、その後Yがヤフーオークションで転売したとしてYに対して違約金の支払いまたは不法行為に基づく損害賠償を求めた事案である。

判決は、まず、転売禁止及び違約金条項を含む利用規約は定型約款にあたるとして民法548条の2第1項による合意擬制を認めた。ただし、違約金条項は、Yの「義務を加重する条項」であるところ、実際に利用規約をクリックして実際に確認しなければ商品が転売禁止商品に当たることや違約金条項があることを確認できず、また、商品購入口画面には「転売防止措置商品となります」との紛らわしい表示があったこと等から、Yが商品の購入前に「違約金条項の存在を認識することは著しく困難であった」とし、しかも違約金は「最低50万円」であり、商品の販売価格である15,400円に比して「極めて過大」であるとして、民法1条2項の信義則に反するとして、民法548条の2第2項により合意から除外されたとした。また、不法行為についても、同様の理由から請求を斥けた。

(3) ③東京高判令和4年11月10日判例タイムズ1520号 50頁(一部認容。原審東京地判令和4年2月28日判例時報2545号86頁)

本件は、予備校を運営するXが、教材を貸与した元受講生Yに対し、Yがメルカリ経由で第三者に教材を譲渡した行為は、受講規約における譲渡禁止条項に違反しているとして、違約金500万円の支払を求めた事案である。

まず、一審判決は、教材は貸与品であり、営業上の利益が害されないように譲渡を禁止する特約を設けたとしても合理性がないとはいえず、消費者の利益を一方的に害するものではないとして消費者契約法10条違反はないとした。また、違約金条項についても同様に消費者契約法10条違反を否定しつつ、予備校の受講料27万円と違約金500万円がかけ離れているという点については「その目的が受講生による教材の売却等を防止し、原告が営業上の損害を被ら

ないようにするという点にあるのであれば、かかる目的を達成するために必要な限度を超えた違約金を設定すると、受講生の負う負担と比して不均衡となるから、必要な限度を超えた違約金の範囲については、公序良俗に反して無効(民法90条)と認めるのが相当として、100万円の限度でのみ有効とした。

これに対してYが控訴したところ、控訴審判決は、敷引特約の有効性について判断した最一小判平成23年3月24日民集65巻2号903頁をひいて「違約金が現実に課される段になれば受講生の受ける負担は現実的なものとなるから、その額が禁止事項違反により生じ得る損害の額に比して高額に過ぎると評価すべき場合には、信義則に反して消費者である受講生の利益を一方的に害するものであって、消費者契約法10条により無効となり得ると解するのが相当である」として、消費者契約法10条の適用を認め、「本件教材の内容は、英語、数学、物理等の問題とその解説であり、その内容それ自体がこれらの科目の一般的知識を有しているだけでは理解や回答ができないような特殊なものであると認めるだけの証拠はないし、類似の問題集が市販されているから本件教材に記載されているものと同種の内容を不特定多数の者が入手可能な状況にあるともいえる。そうすると、かかる事情の下で控訴人が本件教材を他の特定人に譲渡したからといって、それにより被控訴人の経営にとって望ましいものでないというレベルを超えた多額の損害まで発生するものとは考えられない(少なくともそのような損害が生じ得ると認めるだけの立証はされていない。)」。「他方、控訴人の譲渡行為は他の禁止事項に違反した場合に比べて義務違反の程度は典型的に低いといえるものの、控訴人は被控訴人から譲渡を制止されながら譲渡に及んだ」ものであり「かかる場合に違約金が何ら課されないとなると、本件規約の実効性を一部失わせるものになり得ることも否定できない。」として、5万円の限度でのみ有効とし、認容額を大きく減じた。

(4) ④東京地判令和4年5月13日ウエストロー 2022WLJPCA 05138008(棄却)

本件は、X(なお、上記①事例と同じである。)が、ウェブサイト上に転売禁止の記載をしたうえでYに健康食品を販売したところ、その後Yが転売をしたとして、Yに対して損害賠償を求めた事案である。

判決は、ウェブサイトに記載があったからといって「購入者がこれを承諾した上で本件商品を購入するものであることを示すチェック欄などは設けられ

ていなかったのであるから(弁論の全趣旨)」転売禁止の合意が成立したということはできない、として、Xの請求を棄却した。

(5) ⑤東京地判令和5年8月24日2023WLJPCA08248005 ウエストロー(棄却)

本件は、X(なお、上記②事例と同じである。)が、ウェブサイト上に転売禁止及びこれに違反した場合の違約金条項を含む利用規約を準備し、これにアクセスできる状態でYに対して土偶形態の陶器製人形を販売したところ、その後Yがメルカリで転売したとして、Yに対し、違約金の支払いまたは不法行為に基づく損害賠償を求めた事案である。

判決は、まず、転売禁止及び違約金条項を含む利用規約は定型約款にあたるとして民法548条の2第1項による合意擬制を認めた。

その上で、「本件転売禁止特約は、本来自由な処分権の行使に制約を設けるものといえ、さらに、これに違反して転売した場合、本件違約金条項により相手方に違約金の支払義務を負わせるものであるから、本件違約金条項は、民法548条の2第2項にいう『相手方の権利を制限し、又は相手方の義務を加重する』ものといえる。」とし、「このような条項で、相手方が合理的に予測することができない条項は、相手方に不意打ち的なものとなるから信義誠実の原則に反し、合意内容とならないと解される。」合意から除外される場合の枠組みを設定した。

そして「本件違約金条項は、契約までの間に表示されるとはいえ、終盤の段階に至って初めて表示され、かつ、画面上、容易に認識できる状況にはない。そして、一般的に、転売禁止であるからといって、違反した場合に当然に違約金が課されるとは限らないことからすれば、転売禁止商品であることを表示したとしても、通常、違約金が課されることを予測できるとまではいえない。加えて、本件の違約金額は20万円と購入価額を大きく上回る金額であって、このような高額の違約金の支払義務を負うことを予想することは通常困難である。」とし、「合理的に予測することが困難な不意打ち的な内容」として、民法548条の2第2項により合意から除外されるとし、Xの違約金請求を棄却した。

また、判決は、詐欺(転売目的の秘匿)や不当利得等のその他のXの主張も斥けている。

(6) ⑥大阪高判令和6年12月19日裁判所ウェブサイト(棄却。原審大阪地判令和5年7月21日判例タイムズ 1522号180頁、上告受理申立・上告中²。)

本件は、X(適格消費者団体)が、テーマパークUSJを運営するYに対し、チケットの転売を禁止する旨の条項等のいくつかの条項³は、消費者契約法10条に違反するとして条項使用差止を求めた差止請求訴訟である。

一審判決は、チケットの譲渡は「債権譲渡に還元できない要素」があり、被告とチケット購入者との複合的な権利義務関係としての法的地位の移転を伴うとして、契約上の地位の移転となり、民法上も相手方の承諾が必要となる(民法539の2)以上、消費者契約法10条前段(消費者の権利の制限または義務の加重)には該当しないとした。

これに対してXが控訴したところ、控訴審判決は、「チケットの転売を禁止することは、商慣行として定着していたチケットの有価証券類似の機能を新たに制限するものであって、原則自由とされている債権譲渡を制限することになり、任意規定の適用による場合に比して消費者の権利を制限するものというべきである。」として、消費者契約法10条前段該当性は認めた。しかしながら、「転売の禁止には、高額な転売を目的とする者の買い占めを防止し、それによって消費者である顧客に対し、自由な転売市場において形成されるであろう高額な転売価格に比べて低廉な定価で安定してチケットを購入できる機会を保障するという、消費者にとって利益となる目的・効果があると認められる以上、それが消費者の一方的な不利益をもたらすものということとはできない。なお、不正転売禁止法は、不正な転売行為を強行法規によって規制するものであって、事業者が自ら販売するチケットの転売制限の上限を画するものではないから、本件条項2が不正転売禁止法よりも制限的であるとしても、そのことによって、本件条項2が法10条後段に該当すると認めることはできない。」として、同条10条後段該当性を否定し、Xの請求を棄却した。

3 裁判例についての若干の検討

まず、①②④⑤はBtoBの場面で、転売禁止条項そのものというよりも違約金条項の有効性が争われており、いずれも、転売者側が勝訴している。民法改正前の①は合意に含まれないという枠組みをとっており、また、②④⑤は違約金条項が「不意打ち条項」であることから民法548条の2第2項により不合意が擬制されるという結論を導いている。なかでも、⑤は「転売禁止特約は、本来自由な処分権の行使に制約を設けるも

の」であるとして、転売が原則自由であるということから論じており、より本質的な判断をしている。なお、BtoBのケースでは、転売者側から、転売禁止条項そのものが無効であるという争い方をしているケースは見受けられなかった。

次に、③はBtoCの場面であり、転売禁止特約及び違約金条項の両方の有効性が争われているが、転売禁止特約は有効、違約金条項は一部無効という結論となり、消費者＝転売者側が一部敗訴している。なお、一審判決の消費者契約法10条該当性を否定しつつ民法90条違反を認める、というのはいささか奇妙なロジックであったが、控訴審判決は、正面から消費者契約法10条該当性の問題としている。

以上の裁判例をみていくと、BtoB(民法548条の2第2項)とBtoC(消費者契約法10条)では、直感的には後者のほうが転売者側に有利な結論を導けそうであるが、転売禁止特約については、必ずしもそうではなさそうである⁴。今後、消費者側は、違約金を争っていくようなケースにおいては、消費者契約法10条ではなく、あえて、不意打ち性を強調して、民法548条の2第2項の適用を主戦場としたほうがよいのかもしれない。なお、③の事案は、XYの受講契約自体は2015年の事案であるため民法548条の2の適用はないが、改正前民法下においても合意から除外されるべきであるという主張をする余地もあったのではないと思われる。他方で、事業者側は、転売禁止条項によって転売禁止を実現しようとするためには、そもそも転売禁止をすることが望ましいのかはさておくとして、転売禁止目的に照らして相当な額のサンクションの設定と購入者にとって不意打ちにならないような入念な配慮が必要となるであろう。

そして、⑥は、③と同様BtoCの場面であるが、違約金条項ではなく、転売禁止条項そのものの有効性が真正面から争われている。ここで想定されている転売者も、①～⑤とは大きく異なり、事情により行けなくなってしまったチケットの「出口」を探している者も含まれており、必ずしも不当な利潤を得ることを目的とした「転売ヤー」ではない。

控訴審判決は、一審判決とは異なりチケットの譲渡は原則自由であるということから消費者契約法10条前段該当性を認めつつも、他方で転売を禁止することには「定価でチケットを確保する効果があるとして消費者にとって利益となる目的・効果がある」として、かなりあっさりした後段該当性を否定している。しかしながら、個別具体的な消費者の権利の制限に対して、こ

のような一般的抽象的な「利益」「効果」をぶつけるだけで「一方的に害するもの」ではないといえてしまうとすれば、消費者契約法10条後段のハードルはあまりに高くなりすぎはしないだろうか。また、前号でも紹介したチケット不正転売禁止法はあくまで例外的、限定的な転売規制法であり、そのような例外的な転売規制においては公式リセールサイト等の譲渡機会の構築を努力義務としており⁵、いわば「出口なし」の状況を打開すべきとしている。そのようなりセールサイトすら構築していない者に転売禁止を安易に許した上で、不正転売禁止法よりも制限的であってもかまわない、という価値判断は、あまりにバランスを欠きはないか。ひるがえって、それは転売の自由を認めるどころか、むしろ、制限することを広く許容することとなりはしないか。控訴審判決は、この点について十分な検討がなされているとはいえない。

4 むすびに

転売は、原則として自由である。そして、これを禁ずることは自由への制約であり、そして、その自由は、所有権という、資本主義社会においてもっとも基本的な権利に由来する。これは、BtoBであろうと、BtoCであろうとかわることはない。転売禁止特約及びその違反に対するサンクションの有効性を論じた裁判例にも、このことを十分踏まえたものもあれば、そうではないものもある。

かつて、ゲームソフトメーカー業界は、中古ゲームソフトの転売を映画の著作物の複製物の公衆譲渡権の侵害にあたるとしてこれを禁じようとしたが、結局、最高裁判決⁶は、市場における商品の自由な流通が阻害されることがあってはならない、とし、ゲームソフトの公衆譲渡権はいったん適法に譲渡された複製物について消尽すると判断し、その目論見は阻止された。こんにちの「転売ヤー」に対する嫌悪感は、中古ゲームソフト販売店に対するそれの比ではないであろう。しかしながら、ほんとうに、私たちは、彼ら／彼女らを嫌うあまり、所有権という基本的な自由がカジュアルに制約される社会を選んでしまっているのだろうか。それとも、このサブスク契約全盛の時代にあっては、私たちは、もはやモノの所有権というものに絶対的な価値を見出さなくなったのであろうか。「転売」は、なかなか一筋縄ではいかないテーマである。

1 住田浩史「転売禁止特約の有効性(1)」御池ライブラリー 61号、2025年、15頁

https://www.oike-law.gr.jp/wp-content/uploads/OL61-06_sumida.pdf

2 消費者支援機構関西ウェブサイト「合同会社ユー・エス・ジェイに対する差止請求訴訟に係る大阪高等裁判所2024年12月19日判決(請求棄却)と上告について」

<https://www.kc-s.or.jp/archives/10006176>

3 本件訴訟は、転売禁止特約条項以外の条項も問題にしているが、ここでは取り上げない。また、筆者は、消費者支援機構関西の会員であるため、ここに利害関係を明らかにしておく。

4 潮見教授は、不意打ち禁止と不当条項規制は「本質的に異なる」とし、民法548条の2第2項は不意打ち禁止の準則を「基礎に据えて、これに不当条項の規制を組み込」んだものとして、消費者契約法10条や民法90条のように「契約内容になったうえでその不当性ゆえに無効とされるという枠組みではない」とする。潮見「新債権総論I」信山社、2017年、44頁

5 チケット不正転売禁止法5条

6 最一小判平成14年4月25日民集56巻4号808頁

新しい担保法制【前編】 — 譲渡担保

弁護士 中川 雄矢

1 はじめに

2025年5月30日、「譲渡担保契約及び所有権留保契約に関する法律」(以下、本稿において「譲担法」とし、条数のみの場合は譲担法を示す。)が成立した¹。またこれに併せて、譲担法の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律が成立した(以下、本稿において「整備法」という。)²。

特に整備法の中では「動産及び債権の譲渡の対抗要件に関する民法の特例等に関する法律」(以下、「特例法」という)が改正された(以下、本稿において、改正前のものを「改正前特例法」、改正後のものを「改正後特例法」という。)

本稿では、譲担法のうち動産譲渡担保及び債権譲渡担保に関する主要な改正部分及び整備法を概説し、今回の改正が与える金融実務への影響について考察する。

なお、残る所有権留保については、企業価値担保権と併せて後編で取り上げる予定である。

2 譲渡担保契約・総論

(1) 譲渡担保契約の定義の明文化

従前は、譲渡担保は解釈上認められる非典型の約定担保物権として位置付けられていた。これには簡易迅速かつ柔軟な私的実行を可能とする点で長所が

ある反面、法的安定性に欠けるという短所があった。

そこで、金銭債務を担保するため債務者等が動産、債権その他の財産を債権者に譲渡することを内容とする契約が譲渡担保契約と定義され(2条1号)、その効力、実行手続及び倒産手続上の処遇が規定された³。

これは、“譲渡担保権”という新たな物権を創設するものではなく、譲渡担保契約という契約を規律するものであるため(1条)、定義に該当しない契約についてはなお解釈によることになる。

実務上は、既に締結された契約が譲担法上の定義に該当するか否かの確認が必要であろう。

(2) 譲渡担保権の効力

譲渡担保権者は、譲渡担保財産について他の債権者に先立って自己の債権の弁済を受ける権利を有し(3条)、その範囲は、元本、利息、違約金及び損害賠償請求権に及ぶ(4条)。その他、譲渡性(6条)、不可分性(8条)及び物上代位(9条)が明記された。

いずれも従前の通説を明文化したものであるが、既に締結された契約で定められた効力が上記各条項に違反しないか否かの確認が必要であろう。

(3) 後順位譲渡担保権の明文化

従前の判例⁴は、後順位譲渡担保権の設定自体を認めつつその実行を認めていなかったところ、譲担法は後順位譲渡担保の設定を認め(7条)、先順位譲渡担保権者全員が同意した場合には後順位譲渡担保権者も実行することができるものとした(62条)。

(4) 実行方法の明文化

従前の譲渡担保や所有権留保は簡易迅速かつ柔軟に私的実行できる反面、法的安定性に欠けるという短所があった。

そこで譲担法は、私的実行を含む譲渡担保及び所有権留保の実行方法について詳細な規律を設け、実行手続に関する譲担法と異なる定めを無効とした(5条)。

これは強行法規であるため、実務上、現行の譲渡担保契約や所有権留保契約における実行方法の定めが譲担法の定める実行手続に違反していないか否かの検討が必要であろう。

(5) 組入義務の新設

集合動産譲渡担保又は集合債権譲渡担保(以下、この「組入義務の新設」の項において「集合動産譲渡担保等」といい、その担保権者を「集合動産譲渡担保権者等」、その設定者を「集合動産譲担設定者等」という。)に対して、従前は、動産や債権が担保

に供されることで他の一般債権者が引当てにできる財産が減少するという問題があった。

そこで、集合動産譲渡担保等が実行された後に集合動産譲担設定者等に倒産手続が開始したとき、集合動産譲渡担保権者等が、担保実行による回収額の一部を破産財産等に組み入れる義務が定められた(71条、95条)。

ここでは、上記担保権の実行によって被担保債権の回収に充てた金額が、①目的財産の価額の10分の9と②担保実行費用⁵及び被担保債権の元本の合計額のいずれか大きい方の額を超える場合において、回収から1年以内に集合動産譲担設定者等について倒産手続が開始したとき、集合動産譲渡担保権者等は、当該超過額を破産財団等に組み入れなければならない。

実務上は、集合動産譲渡担保権者は可能な限り組入義務が生じない回収手法を検討すべきであると思われる。例えば、同一の被担保債権につき他に複数の担保を有する場合にはそれらの担保権に先立って集合動産譲渡担保権等を実行する方が有利である。また、先に集合動産譲渡担保権等の実行により被担保債権の満足を得たとしても組入義務が生じる可能性のある期間は他の担保権の解除に応じない等の対応が考えられる。

3 動産譲渡担保

(1) 動産譲渡担保権設定者による動産の使用収益

従前は、動産譲渡担保権設定者が目的動産を使用収益することができるか否かが不明確であるという問題があった(以下、この「動産譲渡担保」の項において、動産譲渡担保権者を「担保権者」、動産譲渡担保権設定者を「設定者」という)。

そこで譲担法は、設定者は、譲渡担保動産の用法に従い、善良な管理者の注意をもってその使用及び収益をすることができるとした(29条)。

なお、個別の譲渡担保契約の場合、設定者は当該権利を第三者に譲渡することができ、設定者が無断で又は処分権限を越えて処分したときには、譲受者は譲渡担保権の負担のついた所有権を取得する⁶。このとき別途即時取得(民法192条)が成立しうる。

(2) 対抗要件及びその優先

従前は、動産譲渡担保契約を第三者に対抗するためには民法所定の引渡し(民法178条)が必要であり、担保物権同士の優越は引渡しの先後によって決せられていた。譲渡担保における引渡しは占有改定

によって行われるのが通常であり、占有改定の事実を外部から認識することは困難であるため、動産譲渡担保による融資を実行する際に債権者は先順位担保権が存在するリスクを負っていた。

そこで、譲担法は、同一の動産について動産譲渡担保権が互いに競合する場合には、その動産譲渡担保権の順位は引渡しの後によるものとした上で(32条)、占有改定で対抗要件を備えた動産譲渡担保権は、占有改定以外の方法で対抗要件を備えた動産譲渡担保権等に劣後するものとされた(36条1項。以下、「占有改定劣後ルール」という。)

これにより今後の実務では、例えば、金融機関が融資において動産譲渡担保権を設定しようとする際、二重の担保設定等の可能性を想定せず設定者の倒産手続等において譲渡担保権(別除権や更生担保権等)を主張できればよいと考えるならば占有改定によって対抗要件を具備することがありうる。他方、二重の担保権の設定のリスクに備えようとするならば動産譲渡登記が利用されるべきであろう。また、特例法に基づく登記は法人が行うものに限定されているため、例えば中古動産を譲渡担保に供して個人から数百万円程度を借り入れる等といったことは困難になると思われる。

このように、この占有改定劣後ルールの採用により動産譲渡登記を使用するニーズが高まり実務に大きな影響を及ぼすと思われる。そのため今回の改正を踏まえた経過措置が用意されている。譲担法施行日前に占有改定の方法で対抗要件を具備していた動産譲渡担保契約については、施行後2年以内に動産譲渡登記をしたときは、もともとの占有改定時に占有改定以外の方法で対抗要件を具備したものとみなされる(特例法附則5条)。動産譲渡登記をするには設定者の協力が必要であるから、2年以内に円滑に登記できるよう今から交渉を開始するのが安全であると思われる。

(3) 牽連性のある金銭債務の特則

譲担法は、譲渡担保動産の代金債務又は代金債務の債務者から委託を受けて代金債務を支払った者が取得する求償権に係る債務(以下、「牽連性債務」という。)のみを担保する動産譲渡担保権については、引渡しがなくても第三者に対抗できるものとし(31条1項)、他の譲渡担保権との関係では担保設定時に占有改定以外の方法による引渡しが行われたものとみなされるとした(同条2項)。

これは主に狭義の所有権留保を念頭に置いた規定

であるが(110条参照)、譲渡担保との関係では、貿易金融において用いられることが想定されている。譲渡担保や所有権留保という形式にとらわれず、被担保債権に強い優位性が認められるべき実質的理由から直截的に対抗要件具備を不要とする趣旨の規定である。

(4) 集合動産譲渡担保の場合

ア 定義及び特定の方法

従前の判例⁷は、集合動産譲渡担保権の成立を認めつつ、その特定の方法として、「その種類・所在場所及び量的範囲を指定するなど」の方法によるとしていた。

譲担法はこれを明文化し、①譲渡担保動産の種類、②譲渡担保動産の所在場所その他の事項を指定することで、将来において属する動産を含むものとして定められた範囲によって特定された動産を一体として譲渡担保を設定することができることとした(40条)。

ここでは所在場所の特定が必須ではなくなった点に特徴がある(登記事項からも除外された。改正後特例法7条2項6号参照。)。これによって所在場所による特定が困難な場合でも、その工夫次第では集合動産譲渡担保権を設定することができるようになった。

イ 特定範囲所属動産の処分

従前の判例⁸は、集合動産譲渡担保権者による集合物の利用が認められるか否かは「その通常の営業の範囲内」であるか否かによって判断されており、実際の契約書等でも通常の営業の範囲内で処分を許す旨の条項が入れられていた。他方で、通常の営業の範囲内か否かという判断基準では不明確であるという批判もあった。

そこで譲担法は、集合動産譲渡担保権設定者は、原則として、動産特定範囲に属する動産の処分ができるとし(42条1項本文)、その上で、次の2つの場合に自由な処分を禁止した。

- ① 集合動産譲渡担保権者を害することを知っていたとき(同条42条1項但書)
- ② 当事者が別段の定めにより処分権限の範囲を定めたとき(同条2項)。

ここでは、集合動産譲渡担保権者を害することを知りながら処分したり、別途合意された処分権限を越えて処分した場合は、譲受人は譲渡担保権の負担の付いた動産を取得すると考えられる⁹。ここで譲受人が当該動産を即時取得(民法192条)

する可能性があるが、この場合の即時取得の要件は善意に緩和されている(42条3項)。

実務上は、既に多くの契約書等で「通常の営業の範囲内」という文言が用いられているため、譲担法42条2項の適用の有無等につき、既存の契約書の文言等の見直しの要否を検討するべきであろう。

ウ 対抗要件

従前の判例¹⁰では一度集合動産譲渡担保につき対抗要件が具備されればその後に集合物に加わった動産についても対抗要件の効力が及ぶとされていたところ、譲担法においてこれが明文化された(41条1項)。

エ 新規組入財産に対する担保権の効力

集合動産譲渡担保権の効力は、倒産手続開始決定後の新規加入財産に対しては及ばないとされた(106条、66条2項、107条1項)。

(5) 実行方法

従前は、担保権者が実行通知を出して目的物の確定的な所有権を取得して目的物の評価額をもって被担保債権の弁済に充てるか(帰属清算方式)、目的物を第三者に売却して代金を被担保債権に充てるか(処分清算方式)のいずれかの方法が採られていた。他方で、実行手続に関する明確なルールは存在せず、例えば実行通知により直ちに所有権が移転するなどの規定も認められており、これは債務者にとって酷であるという批判もあった。

そこで、譲担法は、帰属清算方式、処分清算方式、並びに実行通知の内容及び方法を明文化した(60条以下)。実行通知に記載すべき事項は法定されており(帰属清算方式の場合には60条1項、処分清算方式の場合には61条2項)、これらの記載に瑕疵があった場合には実行通知は効力を生じない。また、帰属清算方式と処分清算方式のいずれの場合も原則として設定者に対する実行通知の日から2週間を経なければ担保実行の効力が生じない(61条)。

また、集合動産譲渡担保の場合は、実行通知に先立って、帰属清算又は処分清算をしようとする旨の通知(以下、「予告通知」という。)をしなければならない(66条1項)。予告通知が集合動産譲渡担保権設定者に到達した時点の動産特定範囲が「実行対象動産特定範囲」(同条2項)とされ、それ以降に当該範囲に属した動産に譲渡担保権は及ばず、当該設定者は当該範囲に属する動産を処分できなくなる(同条3項)。

他にも、動産譲渡担保権の実行のための裁判手続として保全処分(価格減少行為の禁止等。75条。)、引渡命令(帰属清算等をするために必要があるときに譲渡担保動産の占有者に対して動産譲渡担保権者に譲渡担保動産を引き渡すよう命じるもの。76条。)、実行手続終了後の譲渡担保動産についての引渡命令(78条)が定められた。

実務上、現行の譲渡担保契約の実行に関する条項が上記規律に違反しないか否かの確認は必須であろう。

4 債権譲渡担保

(1) 第三債務者による弁済

従前の債権譲渡担保は、債権譲渡担保権者が債権を譲り受け第三債務者からその弁済を受けることによって被担保債権を回収するという仕組みである(以下、この「債権譲渡担保」の項において、債権譲渡担保権者を「担保権者」、債権譲渡担保権設定者を「設定者」という。)。譲担法は従前の解釈を明文化し、被担保債権の弁済期前に第三債務者が担保権者に弁済をした場合は当該債権の消滅等を設定者に対抗することができるとした(48条1項)。

(2) 対抗要件及びその優劣

その第三者対抗要件は民法上の債権譲渡と同様に、譲渡人による確定日付のある通知又は債務者による承諾(民法467条。債権譲渡登記がされた場合は確定日付のある通知がされたものとみなされる(特例法4条1項。))である。同一の債権について債権譲渡担保権が互いに競合する場合には、その債権譲渡担保権の順位は、確定日付のある通知又は承諾の前後による(49条)。

上記動産譲渡担保における占有改定劣後ルールや牽連性ある金銭債務に関する特則等の例外規定は設けられていない点に留意が必要である。

(3) 集合債権譲渡担保の場合

ア 定義及びその特定の方法

譲担法は従前の解釈を明文化し、債権の発生日月の始期及び終期、発生原因その他の事項を指定することで将来において属する債権を含むものとして定められた範囲によって特定された債権を一括して目的とするものを集合債権譲渡担保契約とした(53条)。

イ 集合債権譲渡担保権設定者の取立権の合意

従前は、集合債権譲渡担保権設定者が債権を譲り受けた上で、担保が実行されるまでは設定者が

担保目的とされた債権を取り立てることが契約で合意されることがほとんどであった。

譲担保法はこれを明文化し、集合債権譲渡担保権設定者は、集合債権譲渡担保契約に債権特定範囲に属する債権を取り立てることができる旨の定めがあるときは当該債権特定範囲に属する債権を取り立てることができるとした(53条1項)。

ウ 新規加入財産

原則として倒産手続開始決定後の新規加入財産に対して担保権の効力が及ばないことは集合動産譲渡担保と同様である。

しかし、集合債権譲渡担保権においては例外がある。民事再生手続と会社更生手続の場合に限り、別段の定めがある場合には、当該手続開始決定後に発生した債権についても担保権の効力が及ぶとされた(107条2項但書)。

(4) 実行方法

従前は担保権者が実行通知をして第三債務者から直接取り立てるのが一般的であったところ、譲担保法はこれを明文化し、加えて動産譲渡担保と同様に帰属清算方式又は処分清算方式によることもできることとした(93条)。その具体的な実行方法は動産譲渡担保の場合と同様である。

また、集合債権譲渡担保の場合は合意により集合債権譲渡担保権設定者に取立権が付与されることが多いが、被担保債権に不履行があった場合には、第三債務者からの直接取り立て、若しくは帰属清算又は処分清算の旨の通知をしたときは、集合債権譲渡担保設定者は債権特定範囲に属する債権を取り立てることができなくなることとされた(94条)。

なお、集合債権譲渡担保には予告通知に固定化の効力はない点に留意が必要である(94条は、66条2項、同条3項に相当する規定がない)。

5 整備法

(1) 民法

債権譲渡担保権と同様に、債権質権者は目的である債権全額を取り立てることができるようになった(民法366条)。また、動産譲渡担保権と同様に、抵当権は、被担保債権の不履行があった場合には未収取の果実に及ぶ旨が明記された(民法371条)。

(2) 民事再生法・会社更生法等

民事再生、会社更生等における担保権実行手続中止命令について、譲渡担保権と同様に、債権質権につき裁判所が実行の禁止を命ずることが可能とな

り、中止命令に条件を付すこと等が可能となった(民事再生法31条、会社更生法24条)。

(3) 特例法

改正前特例法は譲渡担保のための特別な登記制度を規定していなかったため、実務的な対応として、登記原因を「譲渡担保」として真正な譲渡と同様に登記がされていた。

そこで、改正後特例法は、動産債権譲渡登記につき譲渡担保に関する登記事項やその移転登記や順位変更の手続等を新設した。また後順位譲渡担保に関して競合する譲渡担保権等を記録するための「競合担保目録」制度を新設し、競合する譲渡担保権に関する譲渡登記を一覧できるようにした(特例法10条の5)。

(後編に続く)

- 1 公布(2025年6月6日)から2年6か月以内に施行予定。
- 2 譲担保法の施行に伴い、民法及び債権の譲渡の対抗要件に関する民法の特例等に関する法律等の合計26の関係法律が整備された。
- 3 譲渡担保契約のうち、動産を目的とするものと「動産譲渡担保契約」、債権を目的とするものを「債権譲渡担保契約」という(譲担保法2条2号、11号)。
- 4 最判平成18年7月20日民集60巻6号2449号。
- 5 調査費用、評価費用、処分費用等が含まれる(法制審議会・担保法制部会・部会資料15・20・21頁)。
- 6 譲渡担保契約において処分禁止特約を付すことも認められるが、当該禁止特約違反により処分自体が無効となるのではなく当事者間に契約責任が生じるにとどまると考えられる。
- 7 最判昭和54年2月15日民集33巻1号51頁。
- 8 最判平成18年7月20日民集60巻6号2499号。
- 9 権限外による処分行為が無効であるとする見解もあるが、個別動産の譲渡担保の場合と平仄を合わせた上で譲受人の保護は即時取得によって図る方が体系的に整合すると考える。
- 10 最判昭和62年11月10日民集41巻8号1559頁。

相続放棄の期間伸長の限界

弁護士 志部 淳之介

1 はじめに

相続人は、自己のために相続の開始があったことを知った時から3か月以内に、相続について、単純若しくは限定の承認又は放棄をしなければならない。ただし、この期間は、利害関係人の請求によって、家庭裁判所において伸長することができる(民法915条)。い

わゆる3か月ルールである。もっとも、実務では財産調査や親族間調整が3か月で終わらず、家庭裁判所に熟慮期間の伸長を申し立てる例がある。では、その伸長の申立ての限界はどこにあるか。

本稿では、民法915条ただし書の期間伸長制度を概観した上で、3か月经過後の相続放棄を認めることの限界について論ずる。

2 制度概要

民法915条1項本文が熟慮期間を3か月に制限している趣旨は、債権者の権利保護と法律関係の早期確定である。他方で、同項ただし書の期間伸長制度の趣旨は、相続人調査や債務調査のためにやむを得ず期間伸長が必要となった相続人の救済である。民法915条は1項本文とただし書で取引の安定性と相続人保護のバランスをとっている。

手続きとしては、相続放棄の申立ては3か月の熟慮期間内に行う必要があり、相続開始地を管轄する家裁へ申立が必要である。裁判所は、相続財産調査の困難性、相続人と被相続人の別居関係(別居の原因、期間、地理的關係、別居期間中の交流状況)、相続人の被る不利益等の諸要素を総合考慮し、相当と認めた場合に、通常1～3か月程度の猶予を与える。伸長が認められやすい例としては、負債を含む財産調査が困難なケース、疎遠・所在不明の相続人が多数おり探索が必要なケースなどが挙げられる。

3 判例及び下級審裁判例

最判昭和59年4月27日民集38・6・698(以下、「昭和59年最判」という。)は、相続人が被相続人の貸金の連帯保証債務の履行を求められた事案である。昭和59年最判は、原則として、相続放棄の熟慮期間の起算点は、相続人が相続開始の原因事実及びこれにより自己が相続人となった事実を知ったときであるとし、例外的に、相続人が被相続人に相続財産(消極財産含む)が全く存在しないと信じ、かつ、被相続人の生活歴、被相続人と相続人との間の交際状態その他諸般の状況からみて相続人に対し相続財産の有無の調査を期待することが著しく困難な事情があって、相続人において相続財産が全く存在しないと信ずるについて相当な理由があると認められるときには、熟慮期間は相続人が相続財産の全部又は一部の存在を認識した時又は通常これを認識しうべき時に繰り下がって起算すべきであると判示した。この判例は、熟慮期間の起算点を検討するにあたり、原則として、相続人に相続財産の存否の

認識は不要であるという解釈を明確に示したものである。熟慮期間の起算点の主観化に歯止めをかけたものである。

もっとも、その後の下級審裁判例では、相続人が被相続人の死亡時に、被相続人名義の遺産の存在を認識していたとしても、同遺産は他の相続人が相続するため自己が相続取得すべき遺産がないと信じ、かつ、そう信じたとしても無理からぬ事情がある場合に、自己のために相続があったことを知らなかったものと解した事例がある(名古屋高決平成11年3月31日家月51巻9号64頁)。

また、被相続人が生前に特定の相続人に遺産の全部を相続させる旨の遺言書を作成していたため、相続財産を承継することはないと信じていた他の相続人が、債権者からの支払督促で債務の存在を知り、相続開始後の3か月经過後の相続放棄を認めた事例もある(東京高決平成12年12月7日判タ1051号302頁)。

これら下級審裁判例に対しては、昭和59年最判の示した「相続人において相続財産が全く存在しないと信ずるについて相当な理由があると認められるとき」という規範の枠を超えていると評されることもある。しかし、被相続人の社会活動・取引の肥大化・複雑化及び核家族・個人主義の浸透等の社会背景から、相続人が相続財産の全部を把握することが困難である場合も多く、相続につき何の恩恵も受けていないにもかかわらず、後日、被相続人の債務につき予期せぬ支払催促を受けた相続人を救済する必要性もあることを考慮すると、上記の各下級審裁判例も昭和59年最判との整合性を一応肯定する余地もあるとする見解もある¹⁾。

4 消極財産調査が困難な事情があるケース

相続人の一人が、被相続人の1億円以上にのぼる債務の督促状を1年以上にわたり隠匿していたことから、他の相続人による債務の発見が遅れ、やむなく被相続人の死亡時から相当期間経過後(ただし同債務の発見からは3か月以内)に相続放棄の申述をするに至った事案について、期間伸長が認められるか。以下、検討する。

(1) 学説

この点、民法915条1項は、相続人が承認するか、放棄するか、承認するとして限定承認するか単純承認するかを決定するにつき相続財産の状態、積極・消極財産の調査をなし熟慮するための期間を定めたものである²⁾。すなわち、積極・消極財産の調査をするにふさわしい期間として3か月という期間が設

定されている。この期間は、相続財産の構成の複雑性、所在地、額、相続人の海外や遠隔地所在などにより、調査考慮に3か月以上の特別の手数や期間を要すると認められる場合には、熟慮選択期間を伸長することができる³。

遺産相続において相続開始の法律関係や相続財産の有無及び多寡に気付かない相続人が、放棄も限定承認もできず、権利承継の利益を受けずに思わぬ借金のみを背負われることは気の毒であるとして、立法対策の必要、解釈上の救済の必要が主張されていた⁴。

(2) 裁判例

裁判例では、被相続人死亡後3か月以上を経て相続税納付の注意を受けて相続人であることを知り、放棄申述を却下した原審を取り消した決定(福岡高決昭和23年11月29日家月2・1・7)や、長女を相続した父母が長女の死後2年半を経て遺産債務の請求を受け、それから2か月後にした相続放棄を有効とした決定(大阪高決昭和41年12月26日判時485・47)、相続開始約5か月後に被相続人の土地譲渡所得税滞納金の納付義務承継通知を受け、約1か月後にした放棄申述却下の原審判を取り消した決定(福岡高裁那覇支部決定昭和58年7月28日判タ504・114)が存在する。また、既に述べた通り、昭和59年最判以降も、熟慮期間の起算点を検討するにあたり相続人の主観を重視した下級審裁判例も複数存在する。

(3) 昭和59年最判との関係

この点、確かに前記最判昭和59年は、熟慮期間は「相続人が相続財産の全部又は一部の存在を認識した時又は通常これを認識すべき時から起算すべきものと解するのが相当である」としている。しかし、民法915条1項の前記趣旨からすると、仮に自身が相続人であることは知っていても、相続人の一人のみが積極財産を取得し、他の相続人に対して著しく多額の消極財産が存在することを故意に隠匿し(又は財産調査を不可能ならしめ)、もって他の相続人が消極財産の存在について誤認し、それがために熟慮の前提となる調査ができなかった場合には、熟慮不可能の特段の事情があると考えべきである。このような場合には、「自己のために相続の開始があったことを知った時から3か月以内」という要件は、「故意に隠匿されていた当該消極財産の存在を知ったときから」3か月以内と解すべきである。

このように考えても、上記のような「特段の事情」があるケースは極めて異例でありごく少数の極限的

な事例に限られるから、熟慮期間の基準としての明確性を担保しようとした昭和59年最判の趣旨には反しない。

(4) 事例の検討

4の冒頭の事例では、全相続人が、被相続人の死亡の事実自体は知っていたから、相続放棄の申述を行った時期は、相続人であることを知った時から3か月という熟慮期間を経過していた。しかし、他の相続人の受ける不利益や、相続人間の関係が希薄であり、一部の相続人に消極財産の存在を知る為の手続保障が与えられていなかった点を踏まえると、期間伸長が認められるべき事例である。当職が担当した類似の事例でも裁判所は、相続開始から1年以上が経過してから消極財産の存在を知ったケースで期間伸長を認めた。

以上より、熟慮期間経過後の期間伸長を求める際には、単に経過期間のみで判断するのではなく、負債額調査の困難性や負債額自体の大きさ等を具体的に立証し、相続放棄を求めることが有用である。

- 1 遠山和光「相続放棄申述の熟慮期間」判例タイムズ1100号、306頁。
- 2 有斐閣「新版 注釈民法(27)」442頁。
- 3 前掲「注釈民法」438頁。
- 4 前掲「注釈民法」434頁。

駐車場内における事故の過失相殺 —特に駐車区画進入車と同退出車の過失割合—

弁護士 長野 浩三

1 別冊判タ

駐車場内における事故の過失割合については、平成26年に刊行された別冊判例タイムズNo.38「民事交通訴訟における過失相殺の認定基準全訂5版」(東京地裁民事交通訴訟研究会編)(株式会社判例タイムズ社)(以下、「別冊判タ」という。)において、「駐車場内の事故」が追加され、以後は、駐車場内の事故についてこの基準に従って処理されてきている。

2 駐車場内の事故の特徴

駐車場内の事故の特徴としては、四輪車が後退、方向転換等の行為に出ることが多く、駐車している四輪

車から歩行者が出てくるとも多いため、走行している四輪車に対し、前方注視義務や徐行義務がより高度に要求されるという点(運転慣行)があげられるとされている(別冊判タ494頁)。

駐車場内の通路については、「自動車道及び一般交通の用に供」される「道路」(道路交通法2条1項1号)である場合もあるが、必ずしも「道路」とは限らない。別冊判タでは、駐車場内の通路が「道路」であっても上記基準によるのが相当とされている(同頁)。

3 別冊判タにおける駐車区画進入・退出車の過失割合

別冊判タでは、「通路を進行する四輪車と駐車区画から通路に進入しようとする四輪車との事故」につき、「駐車場内の通路は、当該駐車場を利用する四輪車が当該駐車場内を移動するために不可欠の設備であるから、四輪車が駐車場内の通路と駐車区画との間を出入りすることは当然に予定されているといえることができる。したがって、通路進行車は、駐車区画に駐車していた四輪車が通路に進入してくることを常に予見すべきであり、駐車区画退出車との関係においても、同車の通行を予見して安全を確認し、当該通路の状況に応じて、同車との衝突を回避することができるような速度と方法で通行する義務を負うと解される。

他方で、駐車区画退出車は、通路に進入する前の段階では駐車区画内で停止しているのであるから、通路進行車よりも容易に安全を確認し、衝突を回避することができる。また、駐車区画退出車は、通路への進入に際し、通路における他の四輪車の進行を妨げることになるのであるから、法25条の2第1項のような道路と道路外との間の出入りに関する法令上の規制を受けない場合であっても、通路に進入する際の注意義務として、進入しようとする通路の安全を確認し、通路進行車の通行を妨げるおそれがある場合は通路への進入を控える義務(法25条の2第1項に準ずる注意義務)を負うと解される。

双方の四輪車が負う基本的な注意義務の内容は上記のとおりであるが、駐車区画退出車により重い注意義務が課されるため、事故が発生した場合は、原則として駐車区画退出車が相対的に重い過失責任を負うこととなる。」として、【335】図は、通路進行車：駐車区画退出車=30:70とされている。また、同図では、「本基準は、双方の四輪車がそれぞれ前進であるか後退であるかにかかわらず適用される。」とされている。

また、別冊判タでは、「通路を進行する四輪車と通

路から駐車区画に進入しようとする四輪車との事故」につき、「駐車場は、駐車のための施設であり、四輪車が通路から駐車区画に進入することは、駐車場の設置目的に沿った行動である。したがって、駐車区画への進入動作は、原則として、通路の通行に対して優先されるべきであり、通路進行車は、駐車区画進入車を発見した場合、駐車区画進入車が駐車区画に収まるまで停止して待機するか、駐車区画進入車と安全にすれ違えることができる程度の距離を確保した上で、駐車区画進入車の動静を常に注視しながら、安全な速度と方法で進行する義務を負うと解される。

他方で、駐車区画進入車は、駐車区画への進入に際し、通路における他の四輪車の進行を妨げることになるのであるから、当該通路における他の車両の動静を注視し、当該通路の状況に応じて、他車との衝突を回避することができるような速度と方法で進行する注意義務を負うと解される。

双方の四輪車が負う基本的な注意義務の内容は上記のとおりであるが、通路進行車により重い注意義務が課されるため、事故が発生した場合は、原則として通路進行車が相対的に重い過失責任を負うこととなる。」として、【336】図では、通路進行車：駐車区画進入車=80:20とされている。また、同図でも、双方の四輪車が前進か後退かにかかわらず適用されるとされている。ただし、「本基準は、駐車区画進入車の駐車区画への進入動作が、通路進行車からみて、非常点滅表示灯(いわゆるハザードランプ)、方向指示器又は後退灯の点灯や車両の向き等により、当該駐車区画のある程度手前の位置で客観的に認識し得る状態に至っていたことを前提とする。」とされている。したがって、前車の駐車区画への進入動作を客観的に認識しうることになった時点において、双方の車両がどのような位置関係にあったかが特に重要となる。この点からするといわゆる直前停止があったとしても、衝突時停止していたことをもって無過失とはできず、上記の前車の駐車区画進入動作を認識しうる状態時からの車両の動静で過失の有無は判断されるべきである。

4 駐車区画進入車と同退出車との事故の過失割合

このタイプの事故は別冊判タでは取り上げられていない。

(1) 東京地判令和4年5月26日LLI / DB判例秘書登載

本判決は、「本件事故は、控訴人車が駐車区画Bへの駐車行為を開始しようとして被控訴人車に近付き、被控訴人車が駐車区画Aから通路へ退出しよう

として後退を開始したために生じたのであるから、通路から駐車区画への進入を開始しようとした車両と駐車区画から通路への退出を開始した車両との事故である。

(2) 被控訴人Y1は、駐車区画から通路へ退出するに当たり、通路の安全を確認し、通路上の進行車両又は駐車行為を準備若しくは開始した車両の動きを妨げるおそれがある場合には、通路への退出を控える義務を負うにもかかわらず、後方不注意によりこの義務を怠った結果、本件事故を発生させた過失が認められる。そして、駐車区画の駐車車両は、通路上の車両よりも容易に安全を確認して衝突を回避できることから、被控訴人Y1の過失は重大である。

他方、控訴人X1も、通路を走行して駐車行為を準備又は開始するに当たり、駐車区画から退出する車両の有無及び進行を予見して安全を確認し、通路の状況に応じて衝突を回避することができるような方法等で走行する義務を負うにもかかわらず、安全確認を怠り、控訴人車を被控訴人車に接近させた結果、本件事故を発生させた過失が認められる。

(3) 以上のような本件事故の態様、双方の過失の内容及び程度に加えて、駐車場においては駐車区画への進入動作が優先されるべきこと、控訴人X1がクラクションを鳴らす又は適切に運転操作をすることにより本件事故を回避できた可能性があることを併せ考慮すると、本件事故の過失割合は、被控訴人Y1 85%、控訴人X1 15%とするのが相当である。」と判示し、駐車区画退出車の過失を重く認定した。

(2) 名古屋高判令和3年1月27日LLI / DB 判例秘書 登載

本判決は、控訴人車が駐車場の駐車区画に後退させて駐車しようとしたところ、控訴人車が駐車しようとした駐車区画の隣の駐車区画に駐車していた被控訴人車が後退してきたため、両車両が衝突した事故の過失割合につき、控訴人車側2割、被控訴人車側8割と認定した。本判決も駐車区画退出車の過失を重く認定した。

(3) 考察

上記のとおり、2つの裁判例は駐車区画進入車と同退出車の事故の過失割合につき、退出車の過失を重く認定している。上記(1)の裁判例では「駐車区画の駐車車両は、通路上の車両よりも容易に安全を確認して衝突を回避できること」「駐車場においては駐車区画への進入動作が優先されるべきこと」か

ら退出車の過失を重く認定している。この考え方は別冊判タ【336】図と同様といえる。

但し、上記のとおり、同図が妥当するのは駐車区画への進入動作を客観的に認識しうようになっているのに、駐車区画進入車の進行を妨害したことが前提であるから、駐車区画退出車が退出を開始した際に、駐車区画進入車の進入動作を認識できない状態であった場合には別の議論となると思われる。

5 駐車区画進入車同士、駐車区画退出車同士の事故の過失割合

これらは、それぞれ同等の注意義務を負っていると考えられ、基本過失割合はそれぞれ5:5が妥当である。

参考文献

上記別冊判タ、倉鋪卓徳裁判官「駐車場内における事故の過失相殺(別冊判例タイムズ38号を踏まえて)」(いわゆる赤い本2025下巻137頁)

過失の修正事由である 「頭を出して待機」の適用場面

弁護士 北村 幸裕

1 はじめに

交通事故における過失割合の認定においては、別冊判例タイムズ38『民事交通訴訟における過失相殺率の認定基準全訂5版』(東京地裁民事交通訴訟研究会編)(以下、「別冊判例タイムズ」という。)が実務上重要な役割を果たしている。民事訴訟のみならず示談交渉においても、交通事故の過失割合は、別冊判例タイムズに整理された事故態様に応じて基本的な過失割合を認定し、事故態様ごとに列挙されている個別の修正事由の有無を認定して、最終的な過失割合を定めるという手順を踏んでいるのが一般的である。もちろん、別冊判例タイムズに掲載されていない事故態様ではこの手順を踏むとは限らないことは言うまでもない。

そして、別冊判例タイムズに掲載されている事故態様のうち、路外から道路に進入しようとする車両(以下、「路外車」という。)と道路を走行していた車両(以下、「道路車」という。)とが出合い頭で接触した事故では、双方四輪車の場合、基本的な過失割合が、路外

車が80%、道路車が20%と設定されている。当該事故態様では、いくつかの個別の修正事由があげられているが、その一つに、「頭を出して待機」という事由がある。当該事由が認められた場合には、道路車の過失が10%加重されるとされている。いかなる場合に、この「頭を出して待機」という修正要素に該当するのかという問題は、交通事故の実務において時折問題となっている。

2 問題の所在

別冊判例タイムズでは、「頭を出して待機」とは、「路外車がそろそろ出てきて、道路に少し頭を出して待機した後、発進して事故になった場合」と定義されている。

ところが、道路には、歩道が設置されているものと設置されていないものがあるが、上記定義では単に「道路」とだけされているため、車両の「頭」が道路のどの部分まで出ている必要があるのかが明確ではない。上記の定義では、歩道が設置されている場合、路外車は、歩道上に頭を出して停止していれば足りるのか、車道上に頭を出して停止している必要があるのか判断できないのである。

そこで、判例上、歩道が設置されている道路において、路外車がどこまで頭を出して停止していると「頭を出して待機」と認定しているのかについて、以下検討する。

3 判例について

「頭を出して待機」に関する判例を整理すると以下のとおりとなる。なお、以下の判例はいずれも、歩道が設置されている道路に関する事例であった。

(1) 仙台地判平成11年10月29日自動車保険ジャーナル第1332号

道路車が二輪車、路外車が四輪車の事故である。道路車は車道を走行していたが、路外車は車道ではなく歩道上に停止していた。なお、道路車からは、歩道上に停止している路外車が相当程度手前から視認可能であったようである。

本件で裁判所は、路外車が車道上に頭を出していた場合ならともかく、歩道上に停止していたに過ぎないのであれば、過失相殺においてどれほど重要な要素ではないとして、「頭を出して待機」による修正を認めなかった。

(2) 名古屋地判平成15年1月17日交民集36巻1号49頁 道路車、路外車ともに四輪車である。道路車は車

道を走行しており、路外車は歩道上で一時停止した後、ゆっくりと前進して道路に進入し、道路上に再停止する直前で両車が接触した。

裁判所は、特段の理由を示さず、道路上に再停止する直前であったことを停止と同視して、「頭を出して待機」を認定した。

(3) 大阪地判平成27年6月16日交民集48巻3号740頁

道路車が二輪車、路外車が四輪車である。道路車は車道を走行していて、路外車は歩道上に停止していたが車体は車道に入っていなかった。

裁判所は、特段の理由を示すことなく、上記事情では、「頭を出して待機」と認定することはできないとした。

(4) 横浜地判平成30年7月17日自保ジャーナル第2034号

道路車が原動機付自転車、路外車が四輪車である。道路車は車道を走行していて、路外車は歩道上に停止しており車体は車道に入っていなかった。

上記(3)と類似の事例であるが、裁判所は、路外車が道路車が走行する道路に進入して待機していたものではないことから、「頭を出して待機」していたと同視できる状況にはないと判断した。

(5) さいたま地判令和元年5月7日自保ジャーナル第2050号

道路車が自転車、路外車が四輪車である。道路車が歩道を走行していて、路外車は歩道上に停止していた。

裁判所は、道路車が走行していた歩道上に路外車が停止していたことを理由として、「頭を出して待機」を認定した。

(6) 京都地判令和3年6月4日自保ジャーナル第2104号

上記(5)と全く同じ状況であり、道路車が自転車、路外車が四輪車である。道路車が歩道を走行していて、路外車は歩道上に停止していた。

裁判所は、特段の理由は示さずに、路外車は「頭を出して待機」していたと認定した。

(7) 東京地判令和4年8月29日交民集55巻4号1049頁

道路車も路外車もいずれも四輪車である。道路車は車道を走行していて、路外車は車道上に停止していた。

裁判所は、特段の理由は示さず、路外車は「頭を出して待機」していたと認定した。

(8) 小括

以上の複数の判決を整理すると、例外の判断が認められないことから、歩道が設置されている道路で

は、「頭を出して待機」は、路外車の停止位置と道路車の走行位置との相関関係で判断していると断じてよさそうである。

すなわち、判例上、「頭を出して待機」を認定するためには、歩道を走行していた自転車との関係では、路外車が歩道上に停止している必要があり、車道を走行していた車両との関係では、歩道上に停止していただだけではならず、車道に進入して停止している必要があると判断しているのである。

4 検討

上記の裁判所の結論は、「頭を出して待機」による過失の加重の趣旨から論理的に導かれるものではないとも思えるため、疑問を有する実務家も多いかもしれない。

そもそも、道路車にとっては、路外車が頭を出して待機している場合、待機していない場合と比べて、路外車が道路に進入する可能性が高まっていると考えられる。ところが、そのような道路進入の可能性が高まっていながら、道路車が十分な注意を払わず漫然と走行して事故に至っていることから、「頭を出して待機」が認められると、道路車の過失を加重しているのだと考えられる。

道路車の過失が加重される当該趣旨からすると、道路車にとって、路外車が道路に進入する可能性が高まっていることを事前に認識できる状況にあれば、道路車の過失を加重する前提を満たすともいえる。そして、当該趣旨を徹底すれば、「頭を出して待機」の認定には、道路車が、路外車が停止している状況を事前に視認できたかどうか極めて重要であり、路外車は歩道だろうが車道だろうが停止していればよいという結論になりえる。

しかし、判例は、上記のとおり、そのような結論をとっていない。これは、道路車にとって、自身が走行している道路部分(車道または歩道)の手前で停止している車両を視認したとしても、そのまま停止している可能性が否定できないとも考えられるため、道路への進入が差し迫っていることを認識せよというのが酷であるとの価値判断があるからと思われる。判例は、路外車が停止している位置によって、道路に進入する危険性の程度が異なるという見解に立脚しているであろう。私見では、停止位置によって危険性の程度を異なっている判例の立場は、事故における過失の評価根拠事実を厳密に捉えているといえることから、妥当であると考えられる。

既に触れたとおり、これまでの判例上、例外なく上記の見解をとっていることから、実務家は、今後は無用な争点をなくし、早期の事案解決に資するよう、路外車が、事故の相手方である道路車が走行する道路の部分(車道または歩道)に進入して停止している場合に限って「頭を出して待機」が認定されることを確認しておくべきであろう。

株主等による 法定備置書類の閲覧等請求

弁護士 上里 美登利

第1 閲覧等請求権の意義

株主や債権者等(以下「株主等」)は、会社法(以下「法」)上、一定の要件の下で、株主名簿や定款、計算書類、事業報告、株主総会の議事録等、法律が定める書類について、閲覧・謄写等の請求を行うことができることが定められている。

これらの権利行使に関しては、請求を行い得る株主等の立場、請求を受ける会社の立場からも、各書類に関する権利の内容と、各論点に関する裁判所の判断内容を把握しておくことは有益である。本稿では、紙面スペースの制約から、問題となりやすい書類に関する基本的な事項をまとめることとした。

第2 各法定書類に関する権利と裁判所の判断例

1 株主総会議事録

- ・株主、債権者の閲覧・謄写請求権(法318条4項)
親会社社員は裁判所の許可要(法318条5項)
- ・請求権者である「債権者」への該当性について：
法182条の4第1項に基づき株式の買取請求をした者は、同法182条の5第5項に基づく支払を受けた場合であっても、上記株式の価格につき会社との協議が調い又はその決定に係る裁判が確定するまでは、同法318条4項にいう「債権者」に当たるとした(最判令和3年7月5日/金融・商事判例1631号2頁)。同日、最判令和2年(受)第4号計算書類閲覧謄写請求上告事件(判例秘書L07610123)でも、「債権者」への該当性を認めた。
- ・請求拒絶の可否について：会社法上拒絶事由の定

めはないが、東京地判昭和49年10月1日(判例時報772号91頁)は、旧商法下において、株主に認められた閲覧・謄写請求権の目的を逸脱し、権利の濫用に該当する場合、会社は請求を拒絶できるとした。

2 株主名簿

- ・株主、債権者の閲覧・謄写請求権(法125条2項)
親会社社員は裁判所の許可要(法125条4項)
- ・委任状の勧誘を目的とする株主名簿の閲覧等を認めた(東京高決平成20年6月12日/金融・商事判例1295号12頁、東京地決平成22年7月20日/金融・商事判例1348号14頁)。
- ・株主が公開買付けへの応募及び委任状の各勧誘等の目的を有することは株主名簿の閲覧拒否事由に該当しないとした(東京地決平成24年12月21日/金融・商事判例1408号52頁)。
- ・最決平成22年9月14日(資料版商事法務321号58頁)は、名古屋高決平成22年6月17日(資料版商事法務316号201頁：金商法上の損害賠償請求権を行使するための調査は、法125条3項1号の「株主の権利の確保又は行使に関する調査」には該当しないというべきであると判断)は正当として是認できるとの理由で、抗告を棄却。
- ・会社が株主名簿閲覧謄写請求を争ったことによる株主名簿閲覧謄写の遅滞等により、株主総会の決議の方法が著しく不公正であるとの主張を排斥(東京地判令和6年3月27日/金融・商事判例1700号32頁)。

3 取締役会議事録

- ・株主の閲覧・謄写請求権(法371条2項)
但し、監査役設置会社等の株主は裁判所の許可要(法371条3項)。
債権者、親会社社員も裁判所の許可要(法371条4項、5項)。
- ・期間：会社法上備置が義務づけられている期間の取締役会議事録(10年)に限られ、その期間を超えて会社が任意に保存していた取締役会議事録は、閲覧・謄写の許可の対象とならないと判断(東京地決平成18年2月10日/判例時報1923号130頁)。
- ・議事録の存在：請求株主は、閲覧・謄写請求の対象となる取締役会議事録が存在することを疎明する必要がある(東京地決平成18年2月10日/判例時報1923号130頁)。
- ・権利行使の対象となり得る事実関係または権利行使の要否を検討するに値する特定の事実関係が存

在し、閲覧・謄写の結果によっては権利行使すると想定することができる場合であって、かつ、当該権利行使に関係のない取締役会議事録の閲覧・謄写を求めているということができないのであれば、「その権利を行使するため」の必要性の疎明として足りると判示された(東京地決平成18年2月10日/判例時報1923号130頁)。

- ・株主総会における株主提案、同理由説明及び事前質問を行うために必要性が認められるとして、株主による取締役会議事録の閲覧謄写が許可された(大阪高決平成25年11月8日/判例時報2214号105頁)。
- ・福岡高決平成21年6月1日(金融・商事判例1332号54頁)は、「株主の地位に仮託して、個人的な利益を図るため本件M&Aを巡る訴訟の証拠収集目的」で本件申請をした、また、「被申請人取締役会の審議の内容が企業秘密たる事項であることは明らか」であり「将来の事業実施等についても重大な打撃が生じるおそれがあるのであって、このことは…全株主にとっても著しい不利益を招くおそれがある」などと認定し、原決定を取り消して却下した。

4 会計帳簿

- ・閲覧・謄写請求権(法433条1項)
但し、総株主の議決権の3%以上を有する株主(法433条1項)
親会社社員は裁判所の許可要(法433条3項)
- ・対象の特定：関連する会計帳簿等を特定できる程度に、請求の理由を具体的に明らかにする必要がある(最判平成2年11月8日/判例時報1372号131頁)。
- ・1号の拒絶事由：請求者がその権利の確保または行使に関する調査以外の目的で請求を行ったとき(法433条2項1号)について、最判平成16年7月1日(判例タイムズ1162号129頁)は、株式の譲渡につき定款で制限を設けている株式会社又は有限会社において、その有する株式又は持分を他に譲渡しようとする株主又は社員が、上記の手續に適切に対処するため、上記株式等の適正な価格を算定する目的でした会計帳簿等の閲覧謄写請求は、特段の事情が存しない限り、株主等の権利の確保又は行使に関して調査をするために行われたものであって、第1号所定の拒絶事由に該当しないものと解するのが相当であるとした。
- ・3号の拒絶事由：請求者が当該会社の業務と実質的に「競争関係」にある事業を営み、またはこれに従事するものであるとき(法433条2項3号)につ

いて

「単に請求者の事業と相手方会社の業務とが競争関係にある場合に限るものではなく、請求者(完全子会社)がその親会社と一体的に事業を営んでいると評価できるような場合において、当該事業が相手方会社の業務と競争関係にあるときも含む」とされた(東京高決平成19年6月27日/金融・商事判例1276号28頁)。

さらに、現に競業を行っている会社またはその関係者(取締役・社員・株主等)に限らず、近い将来競業を行う蓋然性が高い会社またはその関係者も該当すると解されている(東京地決平成6年3月4日/判例タイムズ875号265頁)。

第3 今後について

株主や債権者がその権利行使のために、会社が備え置く書類の閲覧・謄写等の請求をする機会は、今後さらに増えていくものと予想される。過去の裁判例を概観すると、書類の開示に消極的な判断がされている例も見受けられたが、時代と共に変化していくのか、今後の動向を注視したい。

東京地裁令和7年5月7日決定 (ニデック社vs牧野フライス社事件)について

弁護士 草地 邦晴

1 初めに

2024年末、ニデック株式会社(以下「N社」と言う。)は株式会社牧野フライス製作所(以下「M社」と言う。)に対して、完全子会社化を目的とするTOB(以下「本件TOB」と言う。)の意向を表明した。事前の打診や交渉はなく、M社の同意がないまま本件TOBを開始したため、M社取締役会は対抗措置として差別的取得条項が付された新株予約権の無償割当てを決議し、N社はその差止を求める仮処分を申立てた。

企業買収に関しては、経産省が2023年8月に「企業買収における行動指針」¹を公表しており、金融庁が2024年10月に「公開買付けの開示に関する留意事項について」(公開買付け開示ガイドライン²)を公表した直後というタイミングにあって、両社ともこれらを強く

意識した対応をとり、また主張を展開している。その主張の骨子や経過は速やかに公開されているが、それぞれ一定の説得力を有するものであり、裁判所がどのような判断を行うのか、その結論はもちろん、判断枠組み、他事案への射程など、他方面から注目された。

結論的には、東京地裁は2025年5月7日、申立てを却下する決定(以下「本決定」と言う。)を下した³。速やかに本件TOBは撤回され、本決定に対する即時抗告もすぐに取下げられたようである⁴。その真の理由は定かではなく、M社は別の会社によるTOBに賛同の意見表明に至るなど、どこかすっきりしない幕切れとなっているが、本決定は今後の実務にも影響があると思われることから、概略を紹介しておきたい。

2 対応方針導入までの経過の概略

2024年

12月27日 N社「企業価値の最大化に向けた経営統合に関する意向表明書」を提出⁵

M社の完全子会社を目的としたTOBを実施し、価格は前日終値に対して約42%に相当するプレミアムを加えた1株11,000円で、予定数の下限は所有割合の50%余り、上限設定はなしで、開始は2025年4月4日、期間は31営業日とされた(但し下限到達日から10営業日確保できるよう延長)。

2025年

1月10日 M社は「特別委員会」を設置(独立役員である社外取締役4名)

1月15日 M社特別委員会は「要望書」をN社に提出⁶
買付開始日を5月9日まで延期すること、
買付予定株式数の下限を総議決権数の3分の2に引き上げることを要望

1月17日 N社はM社特別委員会と面談・要望に対する回答書(拒絶)

1月22日 M社特別委員会は「再要望書」をN社に提出

1月27日 N社は再要望に対する回答書(拒絶)・株主名簿の閲覧・謄写等請求

2月12日 M社は事業計画策定を公表
企業価値向上に向けた価値創造プロセスと数値目標等とともに株主還元の充実(2029年目標として総還元性向60%)などを謳う⁷

3月4日 M社経営陣とN社経営陣が面談

3月10日 M社が複数の第三者から完全子会社化を目的とした買収提案を受領した旨を公表し、N

社に買付開始日を5月9日まで延期するよう再要請

3 対応方針の導入

同年3月19日、M社は、特別委員会からの答申を踏まえ、取締役会が「当社の財務及び事業の方針の決定を支配する者の在り方に関する基本方針(会社法施行規則第118条第3号柱書)を決定し、本公開買付への対応方針を導入することを決議」したと公表した(以下「本対応方針」と言う。)⁸

本対応方針では、「株主の皆様及び当社が本提案と第三者提案を比較検討した上で本提案の是非につき適切な判断をするために合理的に必要な時間を確保することのみを目的とするものであって、本公開買付けの実施そのものを妨げることを目的とするものではありません。」と繰り返し述べている点が特徴である。有事導入型買収防衛策にあつては、対抗措置は「企業価値ひいては株主共同の利益の最大化を妨げられ、それらが毀損されるおそれ」⁹を有する大規模買付行為が前提にされるのが一般的であるが、本対応方針では株主が第三者による提案との比較検討をするための時間を確保することのみが目的とされ、そのため①N社が実際に同年5月9日以降に本公開買付けを開始した場合、又は②本公開買付けの開始前に、本提案よりも実質的に有利な条件と合理的に判断される第三者提案に係る法的拘束力のある意向表明書を受領した場合には、本対応方針は直ちに廃止するものとされた。

そして、N社が本対応方針に定めた手続を遵守しない場合には、特別委員会からの答申を最大限尊重した上で取締役会による決議を行い、株主意思を確認する株主総会において株主が対抗措置の発動に賛同する意思を表明(議決権の過半数の賛成)することを条件として、対抗措置が発動されるものとした。

対抗措置の内容は、既存株主への新株予約権の無償割当てである。M社は、N社から第二新株予約権を対価として新株予約権を取得でき、それ以外の株主から普通株式を対価として新株予約権を取得できる差別的取得条項が付される。第二新株予約権には一定の行使条件が付されており、10年後も未行使の場合にはM社が取得時点の時価で取得できる(いわゆるクリーンアップ条項)。発動されれば、N社以外の保有株式が2倍になることで、N社の保有する株式の割合を大きく低下させることになる一方、経済的な損失を一定程度軽減できるように設計されている(脚注1でも言及がする方法である。)

4 新株予約権無償割当ての差止めを求める仮処分命令の申立て

同年4月4日、N社は予定通り公開買付を開始した¹⁰ため、同月10日、M社の取締役会は反対の意見を表明し、対抗措置の導入を決議した¹¹。

これに対し、N社は、株主平等原則違反または著しく不公正な方法により行われるものであり、株主であるN社が不利益を受けるおそれがあると主張し、新株予約権の無償割当ての差止請求権を被保全権利とする本件無償割当て差止めの仮処分を求めた。

N社は、新株予約権が1株に転換されることにより、TOBが成立しても、保有割合は最大3分の2に希釈化されてしまうことや、これによる損害を回避するためには、公開買付期間を6月の定時株主総会まで延長することを余儀なくされ、事実上取締役会限りで買収防衛策を発動させたに等しくなることなど、M社の真意は本TOBの阻止にあり、買収防衛策に他ならないと主張した。他方で、本TOBは、応募株式数が下限に達した場合には、その旨を公表して翌日から10営業日公開買付期間を延長することになっているなど強圧性¹²はなく、公表日から開始まで60営業日、買付期間まで含めると最短でも91営業日が確保されている以上、第三者提案の具体化等に必要な時間は確保されている等と主張していた(詳細は脚注13)。

5 本決定の概要

(1) 本決定は、争点を次の4点と整理したが、判断はほぼ争点①で尽きており、③④は検討されていない。

争点①：本件無償割当てが株主平等原則に違反するか。

争点②：本件無償割当てが著しく不公正な方法により行われるものか。

争点③：本件無償割当てによりN社が不利益を受けるおそれがあるか。

争点④：保全の必要性

本決定は、争点②に関するいわゆる主要目的ルール(無償割当ての主要な目的が経営支配権の維持・確保にある場合は不公正発行に該当する)の枠組みから判断していくのではなく、争点①に関してブルドックス事件最高裁決定を前提に、必要性和相当性の観点から差別的取扱いが株主平等原則に違反するかを判断する枠組みを採用している。

(2) 本決定の要旨は次のとおりである。

i 「特定の株主による経営支配権の取得に伴い、株主の共同の利益が害されることになるような場

合には、その防止のために当該株主を差別的に取り扱ったとしても、当該取扱いが衡平の理念に反し、相当性を欠くものでない限り、これを直ちに同原則の趣旨に反するものということとはできない。そして、特定の株主による経営支配権の取得に伴い、株主の共同の利益が害されることになるか否かについては、最終的には、株主自身により判断されるべきものであると解される。(最高裁判平成19年8月7日第二小法廷決定民集61巻5号2215頁参照)」(注：ブルドックソース事件最高裁決定)

ii そして、株主平等原則に違反するか否かは、「差別的な取扱いの是非について株主総会が予定されている場合には、当該株主総会において示されることとなる株主の意思が尊重されるべきことを前提に、①当該差別的取扱いによって確保されることになる株主共同の利益の有無やその内容、程度等に照らし、当該差別的取扱いが必要であるといえるか、②当該差別的取扱いによってもたらされることになる当該株主に生じる不利益の内容、程度等に照らし、当該差別的取扱いが、その必要性に見合う相当な範囲を逸脱しないものといえるか、をそれぞれ評価した上で判断すべき」とした。

(3) その上で、本決定は、本件無償割当の差別的取扱いのもたらす効果を、本来の効果(N社以外が普通株式の割当を受ける結果N社の株式が希釈化されることと、プレミアムを含む買付価格で購入した株式をプレミアムの含まれない価格で売却しなければならないこと)と、中間的效果(本件TOBの開始を5月9日以降に延期するか、買付期間を本件定時総会後の日まで延期することを事実上余儀なくされること)に整理した上で、それぞれ必要性和相当性について検討を加えた。

ア 必要性について

本件TOBについては、買付価格が少なくとも4割を超えるプレミアム加算の水準は株主に共同の利益をもたらすことを期待でき、開始日の約3か月までに本件提案を行って公表していることも一定の配慮がなされているとしながら、次のとおり必要性を肯定した。

(ア)中間的效果に関しては、

・「本件提案よりも有利な競合提案がなされることとなれば、当該競合提案自体によって、債務者の株主が享受しうる利益が拡大されるというだけでなく、債務者が債権者と交渉を行う上でも、より有利な立場に立

つことにもつながる」。

- ・そうすると、「競合提案がなされるであろう一定の蓋然性が生じ、又は高まるといえる場合であって、本件TOBによる利益を享受しうる時期を同程度延期することが株主共同の利益の観点から合理性があると認められるときには、本件無償割当ての必要性を肯定することができる」。
- ・具体的にみると、①M社が事業計画を新たに策定し、競合提案候補者を探索し、②複数の競合提案候補者から意向表明書面の提出を受け、③デュー・ディリジェンスに応じるなどして、現に競合提案を検討中の競合提案候補者が存在し、交渉していることからすると、競合提案がなされる蓋然性が生じ、又は高まっていると認定できる。
- ・そのことによる株主共同利益の重要性に照らすと、当該期間の延長は株主共同利益の観点から合理性が認められる。

(イ)本来的效果に関しては、

- ・N社が合理的時間確保への協力を明示的に拒否している状況下では、M社が合理的時間確保のために取り得る手段は、N社が最後まで合理的時間確保に応じず、かつ、損失回避のための合理的な行動もとらない場合には、本件取引の目的達成を阻害する仕組みを用意するほかない。

(ウ)N社の主張に関しては、

仮に情報提供と検討時間が確保されていたとしても、競合提案がなされていなければ比較検討ができないこと、M社の完全子会社化を提案するには少なくとも2572億円以上の資金を要することから、より条件のよい競合提案を受領するには5月9日まで延期させる時間が必要としたM社の判断が不合理とは言えないこと、M社がN社との直接交渉に消極的ではなかったからといって、N社の買収だけを阻止しようとする意図が明白とか、主要な目的が経営支配権の維持にあるとまでは推認できないこと、本件対応方針は、明確な廃止条件が定められており、債権者による買収自体を阻止することができるよう設計されているとは言えないこと等から、これを退けた。

イ 中間的效果に関する相当性について

概ね次の点からその必要性に見合う相当な範囲

を逸脱しないとした。

- ・ 必要性の内容や程度等に照らして、中間的効果によりN社が甘受しなければならなくなる不利益の内容や程度等は限定的である
- ・ M社の取締役らの判断の相当性は、本件定時総会における事後的な評価を受ける
- ・ N社が買付開始延期要請に応じた場合には、競合提案が為される蓋然性が高まるところ、これによるN社の不利益は、株主共同の利益に劣後する
- ・ 中国競争法手続次第では、本件無償割当てとは関係なく買付期間を延長せざるを得なくなることも考えられる

ウ 本来的效果に関する相当性について

概ね次の点からその必要性に見合う相当な範囲を逸脱しないとした。

- ・ 希釈化等は、本件定時総会による承認決議があつて初めて具体化する
- ・ 保有割合が20%未満に収まる範囲であれば、本件新株予約権の行使により、経済的損失を一定程度は軽減し得る
- ・ 本件TOBの開始を5月9日以降に延期することにより、本件無償割当ては回避できた
- ・ 本件TOB期間を本件定時総会後の日まで延長することにより、本件無償割当ての承認に係る議案が否決される可能性を残しつつ、可決された場合には本件TOBを撤回して、保有する債務者株式の議決権割合が希釈化されるリスクを回避することもできる
- ・ 本件TOBを一旦撤回した後は、再び債務者株式の公開買付けを試みることも不可能ではない

エ 結論として、本件無償割当ては「企業買収に伴う正当な利益を債務者の株主が享受する機会を確保するための必要かつ相当な差別的取扱といふべき」であり、株主平等原則に違反するとは言えないとした。

6 検討

本決定は、本件無償割当てについて、「本件TOBの阻止に向けられた伝統的な意味での買収防衛策ではなく、競合提案の具体化等に合理的に必要な時間を確保することを目的とした対応にとどまるものといえる」と評価した。M社の主張が全面的に容れられた形であり、争点②不公正発行の該当性に関しても、「債権者が損失を受けることを回避して合理的に行動する限

り、結局のところ、競合提案を待つための時間を1か月程度確保できるにすぎず、債務者の一般株主にとって有利な競合提案が現れない限りは債権者による買収を阻止する効果を持ち得ないのであるから、本件無償割当ての主要な目的は合理的時間確保にあり、債務者の現取締役らの経営支配権維持は、本件無償割当ての主要な目的ではない」とした。

しかし、実際のところ、本件無償割当てが認められたことにより、N社は本件TOBを撤回するに至っており、実質的にN社による買収を阻止する効果を一定有していたことは否定できない(但し、撤回の真の理由が何であったかは定かではない)。

そもそも本件TOBは、強圧性に対する相応の配慮をし、開始までに一定期間も設けていて、ガイドラインにも則した対応を行っており、大規模買付の手續や手順に大きな問題を抱えていたわけでもない。本件TOBによって直ちに企業価値や株主共同の利益が毀損されるおそれがあると言えるだけの事情も明らかにされていない。つまり、企業価値が既存されるおそれを前提とした対抗措置を講じる必要性には乏しい事案であることが大きな特徴である。

その中で、「時間稼ぎ」という必要な効果に限定するための精緻な制度設計がなされていたと評することができるが、逆から見れば、適法性を維持するためには適用場面や効果を極力限定する必要がある、また、具体的なホワイトナイトが想定できる状況がある中(同年6月5日に別のTOBとM社による賛同の意見表明が公表されている¹⁴)で、限定的な「時間稼ぎ」に絞り込むことで足りたケースだったと見ることもできるように思われる。

本件において、N社は事前の接触が全くないまま年末の営業最終日に意向表明を行ったとされている。その意図するところは不明であるが、そのことがM社の強い反発を招いたようにも見受けられた。M社も強力な布陣を整えて対応に当たり、両社ともインフォームド・ジャッジメント¹⁵の機会を確保すべく、適時に情報開示を行ってきたことも注目される。

本決定において、競合提案がなされる一定の蓋然性がある場合には、一定の時間確保が株主共同の利益に適うと述べた点や、取締役会決議自体により生じる中間的効果と、株主総会決議を条件に生じる本来的效果に分析して論じている点などは、非常に興味深く、今後の実務にも影響を与えよう。他方で、どの程度の時間確保であれば許容されるのか、事前交渉の有無、意向表明の時期や公開買付開始までの期間などがどの程

度影響を与えるのか等は必ずしも明らかではなく、また、株主総会の議決に関して普通決議としたこと（ブルドックソース事件では特別決議）についても特段の言及がなかった。これらは今後も検討されることになる。

- 1 「企業買収における行動指針」(経産省 2023年8月31日)
<https://www.meti.go.jp/press/2023/08/20230831003/2023083103-a.pdf>
- 2 「公開買付けの開示に関する留意事項について」(公開買付け開示ガイドライン)(金融庁企画市場局令和6年10月)
https://www.fsa.go.jp/common/law/kaiji/20241001_guideline-tenderoffer.pdf
- 3 資料版商事法務No.495(2025.6)41頁～
- 4 「ニデック対牧野フリス事件 東京地裁決定の分析と検討」(太田洋、商事法務No.2396(2025.7.15)4頁～)なお、筆者はM社の代理人である。
- 5 https://nidec.g.kuroco-img.app/v=1742474234/files/topics/17167_ext_2_0.pdf
- 6 <https://ir.makino.co.jp/news/pdf/2025/20250115.pdf>
- 7 <https://ir.makino.co.jp/news/pdf/2025/20250212.pdf>
- 8 <https://ir.makino.co.jp/news/pdf/2025/20250319.pdf>
- 9 一例として「株式会社フジ・メディア・ホールディングスによる大規模買付け行為等への対応方針の導入に関するお知らせ」(2025年7月10日)
<https://www.fujimediahd.co.jp/pdf/jglwXaISebJyPvKr.pdf>
- 10 https://nidec.g.kuroco-img.app/v=1743743948/files/topics/18456_ext_2_0.pdf
- 11 <https://ir.makino.co.jp/news/pdf/2025/20250410.pdf>
- 12 対象会社の株主が買収に応じないでいる間に買収が実現すると、買収に応じた場合と比較して不利益を被ると予想される場合には、たとえ多くの株主が買付価格は客観的な株式の価値より低いと考えている場合であっても、株主が買収に応じるような圧力を受けるという問題
- 13 https://nidec.g.kuroco-img.app/v=1744877258/files/topics/18494_ext_2_0.pdf
- 14 <https://ir.makino.co.jp/news/pdf/2025/20250603.pdf>
- 15 株主の適切な判断を指し、行動指針¹の中でも、そのために株主への説明責任を果たすことが求められている。

内閣府消費者委員会

「消費者法制度のパラダイムシフトに関する 専門調査会報告書」への考察と私見

弁護士 増田 朋記

第1 はじめに

2025年7月4日、内閣府消費者委員会により、「消費者法制度のパラダイムシフトに関する専門調査会報告書」(以下、単に「報告書」という。)が公表された¹。

そして、同月9日、内閣府消費者委員会は、報告書

の内容を踏まえ、「消費者ならば誰しもが多様な脆弱性を有するという認識を消費者法制度の基礎に置き、既存の枠組みに捉われない抜本的かつ網羅的なルール設定に向けて、種々の規律手法を目的に応じ有効かつ適切に組み合わせて実効性の高い消費者法制度を整備すべく更なる具体的な検討を行うなど、必要な取組を進めることが適当である」と内閣総理大臣に答申している²。

現時点では、具体的な法規制の内容等が示されたわけではないが、消費者法制度において既存の枠組みを超えた新たな法整備を進めることが示されたものであり、消費者・事業者を問わず、着目すべき大きな動きが始まったとみることができよう。

もっとも、報告書の内容は、抜本的な検討の結果であるが故に、馴染み難く、また、一見するとどのような方向を目指すものであるのかが掴み難いところがある。そこで、本稿では、その内容を紹介しつつ、そこから見える今後の検討の方向性について考察し、私見を述べる。

第2 報告書の要点

1 消費者取引全体の法制度の在り方

(1) 消費者の脆弱性

報告書は、まず「第1. 消費者が関わる取引を幅広く規律する消費者取引全体の法制度の在り方」についてとの項目で、消費者法制度が対象とする消費者や消費者取引の概念についての見直しを加えている。

そもそも消費者法制度に関しては、平成13年4月1日から施行されている消費者契約法において、大きな転換が示されていた。

同法の施行以前から契約に関するルールを定める民法では、契約とは私的自治の原則の下での対等な当事者間における合意が前提とされており、当事者が合意で決めた契約の効力を、無効や取消しという形で否定することは限られた場面のみにとどめられていたが、消費者契約法は、消費者と事業者との情報・交渉力の格差を正面から認めて、取消し可能な場面を民法の詐欺や強迫の場面よりも広げて容易にし、また、不当な契約条項についてはたとえ当事者が納得して合意していたとしても、これを無効とすることを定めたのである。

しかし、消費者と事業者との情報・交渉力の格差という従前の視点は、民法における考え方の特則とはなっていたが、格差の是正＝自由な意思決

定のための環境整備という枠組みは、昨今の法改正の中で、実態として発生している被害への対応を考える上で、限界があるように感じられてきた。

そこで、報告書では「消費者の脆弱性」を捉えなおすことで、消費者取引の実態を見据えた法制度をさらに進めることを示唆している。

すなわち、報告書は、情報・交渉力格差を是正すれば「強い個人による自由な意思決定」ができるという捉え方は社会変化の中ではフィクションとしても揺らいでおり、「限定合理性による脆弱性」のように、消費者は誰もが様々な「脆弱性」を抱えていることを正面から捉え、法介入の契機・根拠としていくべきことを示し、消費者法制度の新たな可能性を切り開いているのである。

(2) 消費者取引の拡大

また、報告書は消費者取引そのものを見直すことで、消費者法制度が介入すべき対象を広げることとも示唆している。

すなわち、消費者が商品・サービスの提供を受けるに当たって金銭を支払う取引のみならず「情報、時間、アテンション」(※アテンション=人々が払える関心・注目・注意・認知コスト)を提供する取引をも「消費」「消費者取引」の概念に取り込むべきことを示している。

SNSの利用や無料のオンラインサービスの利用など、デジタル取引分野において顕著であるが、すでに我々の生活において重要な社会的役割を占めているもののこれまで必ずしも「消費」や「消費者取引」として捉えられていなかった分野についても、消費者法制度の規律対象として正面から視野にいれていくべきことが、規律を考える上での視点として示されているのである。

2 デジタル化による取引環境への影響

専門調査会における検討においても、また、報告書の記載においても大きな部分を占める視点の一つが、デジタル化による取引環境への影響についてである。

情報技術の進展自体はこれまでの消費者法制度の検討においても常に重要な視点として捉えられてきたものである。しかし、近年はAI技術やアドテクノロジー(インターネット広告の効率的な配信や効果測定を行うための技術やシステム)の発展など、取引に与える影響が加速度的に増しており、消費生活の在り方そのものが変わってきている状況にある。

報告書は、このようなデジタル取引の特徴を分析

し、「消費者の脆弱性」との関係や消費者の取引環境への影響を検討している。その上で、「デジタル技術の進展や飛躍的な技術革新がもたらすデジタル取引の急激な環境変化に対応するためには、対症療法的な手法に限らず、包括的な視野に立った適切な規律の在り方を検討することも重要である。」といった指摘をしている。

3 様々な手法をコーディネートした規律の在り方

(1) 報告書は具体的な法規制の規律内容そのものを提示するものではないが、考えられる規律の枠組みについて、様々な視点を提示している。今後の検討の方向性について考察する上では、この点の評価が重要になるだろう。

(2) まず、最初に重要となるのは、消費者取引を幅広く捉える規律の方向性である。この点は、上記の「消費者の脆弱性」に関する記載においても既に表されているが、情報・交渉力の格差にとどまらず、「消費者の脆弱性」を正面から捉えた法目的の刷新が示唆されている。

加えて、報告書では、「消費者取引」をものやサービスの購買にとどまらず、金銭以外の情報、時間、アテンションを提供する取引をも含める概念として捉えて規律すること、さらに消費者契約の締結・履行・継続・終了という消費者取引の過程全体を視野に入れる必要があることも示されている。

こうした指摘は、要点としては消費者法制度の適用範囲の拡張を示唆するものであるが、社会の実態から考えられる法の必要性をいうものであって、徒に規制範囲を拡大化させようというものではない。消費者法制度が対象とすべき消費者や消費者取引を見直して、これを目的として捉えた上で、どのように具体的規律を設けるかは次の問題としているのである。

(3) 報告書において規律の在り方として繰り返し示される重要なワードが「ベストミックス」である。

すなわち、報告書は、実効性の高い規律の設計を検討する上では、様々な規律手法を視野に入れた上で、目的に応じ、それぞれの特徴を踏まえながら、有効に活用し、最適な形で組み合わせるといった観点が重要であるとしており、規律手法(ハードローとソフトロー、民事ルール・行政規制・刑事規制)のベストミックス、要件と効果のベストミックス、抽象的規範と具体的規範のベストミックス、インセンティブとディスインセン

タイプのベストミックス、担い手のミックスなどが掲げられている。

第3 考察と私見

1 上記のとおり報告書は、必ずしも結論的なものを示すのではなく、あくまでこれからの検討の枠組みを示す形でとどめられている点が多いため、今後どのような規律が検討されていくことになるかについては推論のもとに検討していかざるを得ない。そのような不確かさがあることは前提としつつも、筆者の視点において、以下のとおり、一定の考察を加え、私見を述べる。

2 まず着目したいのは、規律手法のベストミックスとして民事ルールに行政規制や刑事規制を組み合わせる考え方が示されている点である。例えば特定商取引法は、業法として事業者が守るべきルールを行政規制として規律するとともに、クーリング・オフ等の消費者の利益を守る民事ルールをも定めており、こうした組み合わせは既存の法制度にもみられていたものである。

しかし、消費者契約法についてみれば、その制定時には、行政規制による事前規制から、民事ルールによる事後救済へとシフトする目的を有していたはずであり、行政ルールと民事ルールを組み合わせるという考え方は、ある意味ではタブーであったようにも思われる。

ところが近時の消費者契約法改正の議論においては、消費者契約法の取消権の強大な効果が行為規範として機能していると指摘され、規制の明確性と予測可能性が強く求められるようになった結果、規律対象が個別化し、本来目的としていた消費者契約における紛争解決の実現が阻害されることとなってきた。

報告書は、こうした状況を脱却するための抜本的見直しの結果として作成されたものであるから、ここで提示されるベストミックスとは、単に民事ルールと行政規制等を併存させるということにとどまらず、民事ルールの実効性を高めるための組み合わせが想定されているとみるべきであろう。

たとえば、これまで民事ルールの改正検討において繰り返し検討されてきたが、実現されなかった広範な紛争解決を可能とする受け皿規定が、こうしたベストミックスによって実現することを期待したい。

3 次に指摘したいのは、報告書の随所において、事業者の視点を考慮した規律の在り方が検討されてい

る点である。

例えば、報告書はこれまでの消費者法制度で検討されてきたような事業者に不利な民事効といったディスインセンティブに加えて、健全な事業活動に対するインセンティブを付与する手法を取り入れることが指摘されている。また、事業者に法規範の尊重が期待できる場合とそうでない場合とをグラデーション化した制度設計というものも提示されている。

こうした視点は、消費者法制度について、消費者が規律の導入を求め、事業者がこれに反対するという単純化された対立構造を否定し、健全な市場の形成という観点から事業者・事業者団体も消費者法制度の担い手の一人であることを強調するものと考えられる。

今後の検討においても、これまでの法制度の検討におけるのと同様に事業者・事業者団体が重要な役割を担うことは間違いなく、こうした視点のもとに建設的な検討がなされることは期待したいところであるが、その際には、重要となるのはあくまでベストミックスであって、多様な要素がいずれも欠けることなく、実効的な制度としなければならないということが意識されるべきである。

従来も、消費者法制のみならず様々な分野において、自主的な規制やガイドラインでまず対応し、法による規制を見送るということが多々見受けられたが、そうした対応は問題の先延ばしに過ぎず、実効的な法制度とはとても言えないものである。

4 報告書の内容を踏まえた検討はそう長い時を置かずに進められると考えられる。筆者は報告書の方向性については基本的に賛同し、その実現を期待しているが、報告書の抽象度の高さから、今後の検討の内容如何によっては骨抜き改正となってしまうことも懸念される。

民事・行政・刑事規制の適切な組み合わせといいながら、それが抑制的に働いて従前懸念されてきたように個別的な対策しかできない規律となってしまうとは意味がないし、事業者の視点を取り入れることが、経済への影響を過度に重視することとなって、規律が設けられないということになってもいけない。規制の限定化や形骸化の危険を回避しつつ、「ベスト」ミックスの視点を欠くことなく、実効性を確保する制度設計が求められる。

消費者法制度の見直しは、消費者の立場から事業者の立場から、社会全体に関わる重大な問題であり、今後の動きについても詳細にフォローしてい

きたい。

- 1 消費者法制度のパラダイムシフトに関する専門調査会については、内閣府消費者委員会のウェブサイトにおいて会議資料も含めて公表されている。https://www.cao.go.jp/consumer/kabusoshiki/paradigm_shift/index.html
- 2 内閣府消費者委員会ウェブサイトhttps://www.cao.go.jp/consumer/content/20250709_toshin_4.pdf

無留保の一部免責条項と 消費者契約法8条3項

弁護士 森貞 涼介

1 前提

消費者契約法(以下、「法」という。)8条1項1号は、事業者の債務不履行により消費者に生じた損害を賠償する責任の全部を免除し、又は当該事業者はその責任の有無を決定する権限を付与する消費者契約の条項を無効と定めている。同項3号は、不法行為に基づく損害賠償責任について、同趣旨の規定である。

また、同項2号は、事業者の債務不履行(当該事業者、その代表者又はその使用する者の故意又は重大な過失によるものに限る。)により消費者に生じた損害を賠償する責任の一部を免除し、又は当該事業者はその責任の限度を決定する権限を付与する消費者契約の条項を無効と定めている。同項4号は、不法行為に基づく損害賠償責任について、同趣旨の規定である。

後者の一部免責条項について、①故意・過失を問題としないで、「事業者の損害賠償責任は10万円を上限とする。」と記載した場合や、②重過失・軽過失を区別しないで、「事業者に過失が認められる場合、事業者の損害賠償責任は10万円を上限とする。」とした場合、これらの条項がどの範囲で無効となると考えるべきか(この問題が最も顕在化するの、具体的事実関係から事業者が軽過失が認定される場合に、事業者が当該条項を理由に責任の上限は10万円であると主張するようなときである。)

法8条1項2号及び4号の規定から、軽過失の一部免責条項は有効であるところ、上記①や②の条項は、事業者が軽過失の場合は有効と解釈する余地があるため、問題となる。

2 無効となる範囲

(1) 一部無効説

故意又は重過失によるものである場合に、その限度で無効とする見解は、軽過失の一部免除の可否は、法10条の審査に委ねればよく、法9条違反の条項が一部無効なのに、法8条違反の条項だけ全部無効とすべき理由は見だし難いと言う¹。

(2) 全部無効説

他方、全部が無効となる主張する見解は、法9条は一部無効を明確に規定するが、法8条には無効に対する限定がないことや、できるだけ適正な条項の作成を業者に促すには、条項全部が無効となるべきと解すべきと主張する²。筆者もこちらの考え方に賛成するのだが、2022年改正(2023年6月1日施行)によって、新設された法8条3項に関連して、この問題を改めて考えてみたい。これが本論考の主題である。

3 法8条3項

(1) 法の規定

同項は、「事業者の債務不履行(当該事業者、その代表者又はその使用する者の故意又は重大な過失によるものを除く。)又は消費者契約における事業者の債務の履行に際してされた当該事業者の不法行為(当該事業者、その代表者又はその使用する者の故意又は重大な過失によるものを除く。)により消費者に生じた損害を賠償する責任の一部を免除する消費者契約の条項であって、当該条項において事業者、その代表者又はその使用する者の重大な過失を除く過失による行為にのみ適用されることを明らかにしていないものは、無効とする。」と定めている。

(2) 立法趣旨

本項は、サルベージ条項のうち、事業者の損害賠償責任の一部を免除する契約条項を無効とする規定であると説明されている。ここに言うサルベージ条項とは、ある契約条項が本来は強行法規に反し全部無効となる場合に、その契約条項の効力を強行法規によって無効とされない範囲に限定する趣旨の契約条項である。例えば、本来であれば無効となるべき契約条項に「関連法令に反しない限り」、「法律で許される範囲において」といった留保文言を付するものがこれに当たるとされている³。

(3) 典型例

上記のような立法趣旨であるので、典型例としては、「法律上許される限り、損害賠償額を10万円とする。」というような条項が挙げられるのが一般的

である。

4 私見

確かに、法8条3項は、サルベージ条項を念頭に創設された規定である。このことは、2022年改正の基礎となっている消費者庁の検討会報告書⁴の記載内容や、消費者庁の上記解説からも否定できない。

しかしながら、法8条3項がどのような条文であるか、改めて見てみると、「事業者…の重大な過失を除く過失による行為にのみ適用されることを明らかにしていないもの」としか書かれていない。つまり、純粋に文言から考えるのであれば、サルベージ条項だけを対象として限定する趣旨を読み込むのは難しいように思う。

従って、①「事業者の損害賠償責任は10万円を上限とする。」とか、②「事業者に過失が認められる場合、事業者の損害賠償責任は10万円を上限とする。」のような条項は、軽過失にのみ適用されることを明らかにしていない以上は、法8条3項により全部無効と解すべきであろう⁵。

また、法8条3項はサルベージ条項を対象としたものだから、上記のような解釈は採用できないという立場を採用するとしても、サルベージ文言付の一部免責は同条項によって全部無効と言うのに、他方で、より悪質性が強い⁶と思われる無留保の一部免責については、有効な部分(軽過失の場合)を残すというのは、バランスを失っていないだろうか。すなわち、2022年改正による法8条3項の追加によって、法8条1項2号・4号に関する一部無効説は、価値判断としても妥当ではなくなったと考える。

- 1 山本豊『消費者契約法(3)・完』法学教室243号(2000年)57頁。消費者庁消費者制度課編『逐条解説消費者契約法』163頁(商事法務、5版、2023年)も同様の結論と思える記述がある。
- 2 日本弁護士連合会消費者問題対策委員会編『コンメンタール消費者契約法』299頁(商事法務、第3版、2025年)、後藤巻則『消費者契約法』220頁(有斐閣、初版、2025年)等
- 3 前掲注1『逐条解説消費者契約法』177頁
- 4 消費者契約に関する検討会「報告書」19頁(2021年)
- 5 前掲注2『コンメンタール消費者契約法』313頁も結論同旨。
- 6 サルベージ文言が付されている場合、事業者は、法律に反しない限りで賠償責任を限定する趣旨なのだから、故意・重過失の場合は、全部の責任を負う意思があるということである。他方で、無留保の場合は、故意・重過失の場合であっても、まずは当該条項の存在を理由として一部免責を主張してくる可能性がある(勿論、裁判では認められない主張ではある)。その意味で、無留保の方が、悪質性が強いと考える。

英国の創作性要件について

弁護士 坂田 均

1 英国の判例に現れた創作性要件に関する最も一般的な説明は、著作物は「労力、技量および判断力(labour, skill and judgement)の結果でなければならない。」というものであるが、判例によって内容は少しずつ異なる。「労力、技量または判断力」と選択的に捉える場合もあるし、資本(capital)、努力(effort)、知識(knowledge)等が付加される場合もあった。事件ごとの具体的な事実や程度の違いが、このような多様な展開になった理由であるといわれている¹。

英国における創作性要件は、18世紀から19世紀にかけて判例法上形成されて来たものである。その代表的なものが1809年のLongman v. Winchester²である。同事件は原告のカレンダーの大半が被告によって無断複製されたという事案であったが、大法官エルドンは、「他人の労力と技量(the labour and skill of another person)を単に利用したに過ぎない場合、裁判所はその行為を侵害とせざるを得ない。」と判断して、明確に創作性要件の必要性に言及している。その思想的な背景は、ジョン・ロックの「労働価値論」(the labour theory of value)であるといわれている³。

このような英国の創作性要件は、EUによって概念の変更を余儀なくされている。英国としては、EUのデータベース指令(1996年)やコンピュータソフトウェア指令(2009年)の「著作者自身の知的創作」(author's own intellectual creation)という創作性要件に準拠する必要があったからである⁴。

2 英国における創作性要件の意味を整理すると、2つの特徴を挙げることができる。

まず、第1は、著作物として保護されるためにはその表現は、「独自または新しい表現形式(original or novel form)である必要はないが、他人の作品からコピーしたものであってはならない(the work must not be copied from another work)―それは著作者から生じたものでなければならない(it should originate from the author)。」これはUniversity of

London Press v. University Tutorial Pressが明らかにした創作性要件に関する有名なフレーズである⁵。

第2は、「労力、技量および判断力」の判断基準である。London Press v. University Tutorial Pressでは、数学の試験問題の著作物性が問題になっていたが、判決では、さらに、「共通して持っている知識を利用するものであってはならない(must not draw on the stock of knowledge which is common to)」し、また、「どのような場合であっても、試験問題は、選択、判断力及び経験を含むものでなければならない(in any case it was admitted that the paper involved selection, judgment, and experience)」として創作性要件のあるべき内容について言及していた。この要件は英国独特のものであるが、費やされた「労力、技量および判断力」が、「実質的(substantial)」か、「些細(trivial)」かといった質的・量的評価を伴うところに特徴があるといえる。

Walter v. Lane⁶では、ローズベリー首相の演説を聴き取った新聞記事の著作物性が争われたが、裁判所は、演説を聴き取った記事、それは一言一句再現したものであったが、記事にするためには多大の「労力、技量および判断力」が必要であったとして創作性を認め著作物性を肯定した。ただ、口頭でなされた演説を記事に転換するために新聞記者が発揮した能力は、文書作成の中でもかなり技術的なものに限定されていたように思われる。

Ladbroke v. William Hill⁷は、サッカーの賭けくじ券の著作物性が争われた事案であるが、貴族院(裁判所)(House of Lord)(2009年までの上告審)は、「賭けくじ券の作成に技量、判断力および労力を費やしていれば創作性が認められる。」として著作物性を肯定した。多くの対戦リストの作成と試合ごとの掛け率の設定がかなり複雑なもので技術的要素や労力の要素はうかがえるが、それが創作性を基礎づけるのに十分なものが問われた事案であった。上告人は、「(本件賭けくじ券を)作成するのに要する労力、技量または判断力は些細なものであって創作性要件を充たさない(that part to their operation involved so little skill, judgment or labour that cannot qualify as "original")。と反論したが、裁判所は、「本件賭けくじ券発券事業は公衆にアピールするものでなければならないし、その様式と配列は賭けの性質に関する先例によって支配されたものでもない(Their business was to devise a coupon which would appeal to the betting public, and its form and arrangement

were not something dictated by previous decisions about the nature of the bets to be offered)」ことを根拠に、費やされた労力、技量および判断力は、「実質的」なものであると判断したのであった。

英国では、特に編集物(compilation)については、素材の選択や配列に費やされたものが「些細」でない限り、創作性を肯定する傾向にある。

3 次に、EUの創作性要件との関係について検討してみる。

EUのデータベース指令を例にとって検討してみたい。前述のとおり、英国はデータベース指令を国内で実施するために、データベース規則(1997年)を制定し、同規則3A(1)で「著作者自身の知的創作」というEUの創作性要件の文言をそのまま導入していた。なお、英国は2020年2月1日にEUを離脱したが、現在もこの規定は改正されていない。

英国とEUの創作性要件はどのように異なるのだろうか。

Football Dataco v. Yahoo! UK⁸を見てみよう。

原告であるFootball Datacoらは英国およびスコットランドのサッカー・リーグ(プレミア・リーグ)を組織していたが、同社らが作成した年間の試合日程表をYahoo UKが無断で使用していたことから、その試合日程表の著作物性が争いになった。

英国控訴院(the Court of Appeal)は、この試合日程表の著作物性に関して、EUデータベース指令3条(1)の「著作者自身の知的創作」の解釈に関して、欧州連合司法裁判所(CJEU)に対して予備的判決を求めた。なお、同項は、「データベースの内容の選択または配列において著作者自身の知的創作によって構成されていること」(databases which, by reason of the selection or arrangement of their contents, constitute the author's own intellectual creation)を要件としている。

英国控訴院からの質問内容は、①データの作成自体の知的努力および技量は排除されるか。②既存のデータに重要なものを付加することは選択または配列に含まれるか。③「著作者自身の知的創作」は、著作者からの重要な労力及び技量以上のものを求めているかであった。

英国控訴院の一連の質問からは、データベースに含まれるデータの保護とその選択配列で保護されるデータベースの保護に関して混同があるように見受

けられるが、そこにまさしく英国の特殊性を見ることが出来る。

欧州連合司法裁判所 (CJEU) は、要約すると、質問①との関係では、データそのものの作成、たとえそこに重要な労働および技量が含まれるとしても、それだけではデータベース指令の下で著作物として保護されることはない。質問②との関係では、重要なデータの付加は選択または配列の有無とは関係がないこと。質問③との関係では、その労働および技量がデータの選択または配列において何らかの創作的表現をしている必要があるとの判断を示した。また、これらの判断と異なる英国内法による解釈は排除されることも付言している。

- 4 英国に判例法上伝統的に認めてきた「労力、技量および判断力」には、演説を文章化する能力、対戦リストや掛け率を組み合わせる技量や労力、同じ対象物を再現する描写力⁹など、著作者自身の知的創作とは異なる要素を評価し創作性要件を認めてきた歴史がある。上述の英国控訴院の質問の背景には、このような伝統的な裁判例との齟齬をどのように調整するかという悩みともいえるべき課題があったといえる。

今後、英国がEUから離脱した後にはどのような道を辿るのかは現時点では明らかでないが、このような相違点の動向に注視する必要がある。

- 1 L. Bently, B. Sherman & Others, Intellectual Property Law, 6th ed. [2022], Oxford University Press, p104.
- 2 Longman v. Winchester [1809] Eng. Rep. 987.
- 3 ジョン・ロック「統治二論」(加藤節訳、岩波文庫326頁)。「彼の身体の労働と手の動きとは、彼に固有のものであるとあってよい。従って…彼はそれに彼自身のものである何かを加えたのであって、そのことにより、それを彼自身の所有物とするのである。」
- 4 Software Dir. Art1(3), Database Dir. Art.3(1).
- 5 University of London Press v. University Tutorial Press [1916] 2 Ch 601, 609.
- 6 Walter v. Lane [1900] AC539.
- 7 Ladbroke v. William Hill [1964] 1 All ER 465, 475.
- 8 Football Dataco v. Yahoo! UK, Case C-604/10[2012] 2 CMLR (24)703[AG41]
- 9 Interlego v. Tyco [1989]AC 217.

実演家の権利

弁護士 若竹 宏論

昨年、学生の頃からファンである英国のバンドRadioheadのトム・ヨーク氏(以下、敬称略)が単独来日することを知り、それをきっかけにいくつかコンサートに行く機会がありました。久しぶりに生演奏を聴きましたが、音楽ストリーミングサービスで普段聴いているものと全く異なり、やはり格別なものでした。2025年といえ、大御所英国ロックバンドのoasisの再結成ツアーも話題になりましたが、チケット入手にはさまざまなコストがかかるであろうと早々にあきらめたものです。

しかし、この記事を書いている2025年8月、YouTubeをみると、既に英国で行われたライブの様子があげられているではありませんか。これは著作権的にNGではないか?と直感が働く方も多いと思います。日本で行われるoasisのライブを無断でスマホに録画し、公にアップロードすれば、その楽曲に関する著作権を侵害するのでは?原則そのとおりではありますが、実は著作権法上はそれだけでなく、演奏や歌唱に関する権利も関わってきます。今回は、日頃意識されることが少ないこの権利について、簡単に解説したいと思います。

1 実演家としての保護

著作権法は、楽曲に関する著作権だけではなく、その楽曲を伝達する役割を果たしている人たちの権利についても規定しています。具体的には、「実演家」「レコード製作者」「放送事業者」「有線放送事業者」に対して、著作隣接権という著作権に準じた権利を与えています(著作権法第4章)。

ここで、著作権法上、「実演」とは、「著作物を、演劇的に演じ、舞い、演奏し、歌い、口演し、朗詠し、又はその他の方法により演ずること(これらに類する行為で、著作物を演じないが芸能的な性質を有するものを含む。)をいう。」(著作権法2条1項3号)と定義され、「実演家」とは、「俳優、舞踊家、演奏家、歌手その他実演を行う者及び実演を指揮し、又は演出する者をいう。」と定義されています(著作権法2条1項4号)。

つまり、トム・ヨークやノエル・ギャラガーのようなミュージシャンは、楽曲について著作者であるだけ

でなく、日本国内で行われるライブでのパフォーマンスについて「実演家」でもあり、また、バンドメンバーではないサポートメンバーも同様に「実演家」となります。

なお、実演について、「著作物を演じないが芸術的な性質を有するもの」とされているように、演奏の対象が著作物である必要はありません。したがって、例えば、演奏の対象が、著作権が切れている（保護期間を満了している）伝統芸能に関する楽曲であったとしても、その演奏者には実演家としての著作隣接権が発生します。また、実演家としての保護はプロであるかアマチュアであるかを問いませんので、学生が文化祭で有名バンドの曲を演奏する場合にも、その学生は実演家として保護されるということになります（コピーバンドの場合、曲自体の著作権との関係では営利を目的としない演奏として許容されるという整理になります（著作権法38条1項）。）。

2 著作隣接権

この実演家に与えられる権利には、著作隣接権と実演家人格権があります。

実務上、実演家との関係で著作権処理が問題になることが多いのは著作隣接権です。著作隣接権は、実演家、レコード製作者、放送事業者、有線放送事業者それぞれに与えられていますが、実演家に与えられる権利は、次のとおりです。

- ・ 録音権、録画権（著作権法91条）

実演家の演奏等を無断で録音、録画されないという権利です。ライブにおいてアーティスト側に無断で録画する行為はこの権利に関わります。

- ・ 放送、有線放送権（著作権法92条）

実演家の演奏等を無断でテレビやラジオで放送・有線放送されないという権利です。

- ・ 送信可能化権（著作権法92条の2）

実演家の演奏等を無断でインターネット上にアップロードされないという権利です。ライブで録画した動画をYouTubeにアップする行為はこの権利にかかわります。

- ・ 譲渡権（著作権法95条の2）

実演家の演奏を録音、録画したCDやDVDを無断で販売されないという権利です。

- ・ 商業用レコードの貸与権（著作権法95条の3）

商業用レコード（要するにCD等）を無断で貸与されないという権利です（レンタルCDはもはや過去のものかもしれません…）。

これら実演家の権利の制度設計については、「ワンチャンス主義」という考え方が取り入れられています。ワンチャンス主義とは、排他権行使の機会を情報の最初の利用段階に限定し、二度目以降の利用に対しては権利行使を許さないという考え方です¹。これは、権利関係が錯綜し、利用・流通の阻害要因となることを防止するためのもので（多数の実演家が関与している場合、その全員から許諾を得なければならないとなると、当該実演の利用が事実上困難となってしまいます。）、可能な限り最初の契約で処理し、その契約で最初に許諾した目的外での利用を防ぐという整理がなされています²。そのため、一旦実演家の許諾を得て録音や録画された実演については、その後の実演家の権利が原則制限される制度になっています。ただ、その一方でさらに例外もあるという複雑な規定となっており、本稿ではその詳細には立ち入りません（例えば、映画の作中での演奏に関する録音に許諾した場合、その映画をDVD化する場合には実演家の権利は及びませんが（ワンチャンス主義）、サントラCDに録音することには権利が及びます（著作権法91条2項）。）。

3 実演家人格権

上記の著作隣接権以外に、実演家には、実演家人格権が与えられます。そもそも実演家に権利が認められる理由については議論がありますが、人格権について、実演家は、単に著作物等の伝達をしているだけでなく、実演をするにあたり実質的な意味での創作的行為をしていると考えられています³。

実演家人格権には、氏名表示権（著作権法90条の2）と同一性保持権（著作権法90条の3）という権利があり、これらの権利は、著作隣接権と異なり、他人に譲渡することができません（著作権法101条の2）。したがって、著作隣接権について許諾等をしている場合であっても、実演家人格権を主張することが契約上も可能な状態になっているのであれば、実演家は、これらの権利に基づき、一定の要求ができる可能性があります。

このような人格権として、著作権法上、著作者に発生する著作者人格権があり、同じく氏名表示権、同一性保持権が存在しますが、実演家に与えられる権利については、その権利の範囲が狭く、かつ、制限される範囲が広いという特徴があります。

(1) 氏名表示権

実演家の氏名表示権は、実演家が、その実演を公衆に提供・提示するに際し、氏名・芸名・その他氏

名に代えて用いられるものを表示し、または、表示しない権利です。

例えば、京都で毎年開催される都をどり等のパンフレットには、芸舞妓さんの芸名が列挙されていますが、これは氏名表示権のあらわれともいえます(「掲載せよ」などとわざわざ請求している人はいないと思いますが)。

この氏名表示権は、著作者に与えられる氏名表示権(著作権法19条1項)と比べて、制限される範囲が広がっています。著作者の氏名表示権は、「創作者であることを主張する利益を害するおそれが」なく、かつ「公正な慣行に反しない限」って、氏名表示の省略が許されます(著作権法19条3項)。一方、実演家の氏名表示権は、「実演の利用の目的及び態様に照らし実演家がその実演の実演家であることを主張する利益を害するおそれがないと認められるとき」または「公正な慣行に反しないと認められるとき」には氏名表示の省略が許容されます。つまり、実演家であることを主張する利益を害するおそれであっても、「公正な慣行に反しないと認められるとき」には、氏名は表示されなくてもよいということです。いささか不当な制約のようにも聞こえますが、これは多数の実演家が関与している場合にその全員の氏名表示を義務付けられることによって、実演の円滑な利用が妨げられてしまうことを防止するという背景があります。この「公正な慣行に反しない」例として、歌手のライブをCD化する場合に、バックの演奏家の氏名表示を省略する場合が挙げられています⁴。バンド形態であれば、バックのミュージシャンは大した数ではないと思いますが、著作権法上はこのような整理となるため、ミュージシャンが、ライブ中にサポートミュージシャンを一人一人紹介することの大切さを改めて認識させられます。

なお、氏名表示権を行使することにより表示される「その他氏名に代えて用いられるもの」について、グループ名がこれに該当するかという論点があります。上記のとおり、実演家人格権は、実演家が創作行為をしているという側面に人格権を見出したものであるとすれば、自然人(個人)のみが取得できるという解釈に辿り着きますが⁵、実演家としては個人名を出さずにグループ名で表示の方が通常であることが多いことや、実演家としてもグループ名を表示してほしいという要求もありうると考えられることから、グループ名を氏名表示権の対象とする考え方もありえます⁶。なお、最近の裁判例には、グルー

プ名について、実演家の氏名表示権が認められることを前提としていると解される判断を示したものもあり⁷、注目されます。

(2) 同一性保持権

実演家の同一性保持権は、その実演の同一性を保持する権利を有し、自己の名誉又は声望を害するその実演の変更、切除その他の改変を受けない権利です。

氏名表示権同様、実演家の同一性保持権についても、著作者の同一性保持権(著作権法20条1項)と比べて、その保護の範囲が狭くなっています。これは、実演は、その利用過程において、編集されることが多いため、広く保護するとその円滑な利用を阻害するおそれがあるからとされています。

まず、著作者の同一性保持権は、著作者の「その意に反してこれらの変更、切除その他の改変を受けない」権利であるのに対し、実演家の同一性保持権は、「自己の名誉又は声望を害する」ような改変を受けない権利です。つまり、実演家の意に反する改変であっても、それが実演家の名誉又は声望を害しないのであれば、そもそも同一性保持権に触れないということになります。

したがって、著作者の場合には、その意に反すれば原則として同一性保持権侵害に該当する一方で、実演家の場合には、意に反するだけでは足りず、その名誉又は声望が害されて初めて同一性保持権侵害となります。しかも、ここでいう名誉又は声望は、実演家の主観的な評価(名誉感情)を含まず、社会における客観的な評価が低下したか否かにより判断されます。この同一性保持権侵害の例としては、歌手の声をDonald Duckのような声に変えることなどが挙げられていますが⁸、そのような事態に至ることは稀と思われ、実際に実演家の同一性保持権が争われた裁判例は乏しいです⁹。

さらに、いずれの同一性保持権についても例外規定が設けられていますが、著作者の同一性保持権については、「著作物の性質並びにその利用の目的及び態様に照らしやむを得ないと認められる改変」が例外として許されるのに対して(著作権法20条2項4号)、実演家の同一性保持権については、「実演の性質並びにその利用の目的及び態様に照らしやむを得ないと認められる改変又は公正な慣行に反しないと認められる改変」とされ、やむを得ない改変か、公正な慣行に反しない改変のいずれかであれば、例外的に許されるとされています(著作権法90条の3第2

項)。

このように実演家の同一性保持権の方が例外の範囲が広いことは明白ですが、この例外規定を踏まえると、たとえ実演家のその名誉又は声望が害されるような行為があったとしても、それが「公正な慣行に反しない」のであれば、そのような行為は同一性保持権侵害にはならないということになります。こうなると、実演家の同一性保持権侵害が認められることなど現実には起こり得ないのではないかとすら思えてきます。

ただ、このような実演家が置かれた立場については、名誉又は声望が害されるようなものは、そもそも公正な慣行に反するのではないか、といった批判的な意見も多く¹⁰、この点は、「公正な慣行」が何かを議論することで展開が見られるのではないかと指摘もあります¹¹。

4 さいごに

コロナ禍以降、リアルではなくオンラインだけでライブが提供されることが増えて、プロだけではなく一般の方々が自身の演奏をデジタルに容易に発表することができるようになってきたこともあり、著作隣接権が意味を持ってくる場面がこれまで以上に増えていくことが想像されます。加えて、最近では、テレビCMでも「契約」というワードが聞こえる時代であり、フリーランス法も施行され、これまでは信頼関係と長年の慣行を前提に、口約束によって成り立ってきた業界についても「契約」という概念が浸透し始めるかもしれません。例えば、京都でも盛んな伝統芸能について、実演家である各演者の権利を契約上処理することが当たり前に行われるようになるかもしれません。

その際には、実演家自身、そして、実演家と協力して新しいものを生み出そうとする側の双方が、実演家が有する権利の種類やその内容を理解した上で、双方がwin-winとなるような協力体制を築き上げることが大切だろうと思います。

今回は、私がライブに参戦したことを契機に実演家の権利について概観しようと思いましたが、大きな話になってしまいました。著作権法上、「こんな権利もあったのか」という程度の参考になれば幸いです。

- 1 愛知靖之ほか「知的財産法」[第2版] 282頁(金子敏哉)(2023)
- 2 中山信弘「著作権法」[第4版] 688頁(2023)
- 3 前掲注2・703頁
- 4 加戸守行「著作権法逐条講義」[六訂新版] 560頁(2013)

- 5 前掲注4・559頁
- 6 前掲注2・705頁
- 7 小林利明「判批」知財高判令和4年12月26日ジュリスト1585号8頁
- 8 前掲注4・562頁
- 9 実演家の同一性保持権が主張された裁判例を調査したところ、一件見つかった(東京地判平成28年2月26日判時2346号116頁)。当該事件では、楽曲について、MP3等の圧縮フォーマットを利用し音声圧縮して配信したことが同一性保持権侵害であるなどと主張されたが、裁判所は、これは配信時のデータの圧縮に伴う技術的な制約によるもので「やむを得ないと認められる改変」に該当すると判断した。
- 10 小泉直樹ほか「条解著作権法」735頁(小島立)(2023)
- 11 桑野雄一郎「実演家人格権～広すぎる例外規定の悲哀と希望～」(骨董通り法律事務所コラム2017年7月19日、<https://www.kottolaw.com/column/001503.html>(令和7年8月12日最終閲覧))

Q&A刑事事件 6

弁護士 谷山 智光

Q1 刑の種類

自動車を運転中に事故を起こして、相手方にけがを負わせてしまいました。検察庁から呼び出しがありました。どんな刑が科せられるのでしょうか。

A1

過失運転致傷罪等が成立する可能性があり、法律が定める刑罰が科せられる可能性があります。

もっとも、情状によっては、不起訴となる可能性もありますし、略式命令で罰金を納付して終了となることもあります。

解説

1 刑の種類

犯罪には刑罰が科せられる。刑の種類には、主刑として、死刑、拘禁刑、罰金、拘留及び科料が、付加刑(主刑に付加してのみ科することのできる刑罰)として没収がある(刑法9条)。なお、2025年(令和7年)6月1日より、これまでの懲役と禁錮が廃止され、拘禁刑が創設された。

死刑は、生命を剥奪する刑(生命刑)である。刑事施設内において絞首して執行される(刑法11条)。

拘禁刑及び拘留は、身体を自由を制限する刑(自由刑)である。いずれも刑事施設に拘置され、改善更生を図るため、必要な作業を行わせ、又は必要な指

導を行うことができる(刑法12条、16条)。

罰金及び料金は、一定の金額を剥奪する刑(財産刑)である。罰金は1万円以上(刑法15条)、料金は1000円以上1万円未満である(刑法17条)。なお、罰金及び料金を完納することができないものは、一定の期間、労役場に留置される(刑法18条)。

2 各罪の法定刑

いかなる刑罰が科せられるかは、法律であらかじめ定められている。例えば、窃盗罪(刑法235条)は「10年以下の拘禁刑又は50万円以下の罰金」、詐欺罪(刑法240条)は「10年以下の拘禁刑」、傷害罪(刑法204条)は「3年以上の有期徒刑」と定められている。

この点、自動車の運転上必要な注意を怠り、人を死傷させた場合は、過失運転致傷罪(自動車の運転により人を死傷させる行為等の処罰に関する法律5条)が成立し、「7年以下の拘禁刑又は100万円以下の罰金」と定められている。

なお、アルコール又は薬物の影響により正常な運転が困難な状態で自動車を走行させる行為や赤色信号又はこれに相当する信号を殊更に無視し、かつ、重大な交通の危険を生じさせる速度で自動車を運転する行為等を行い、よって、人を死傷させた場合は危険運転致死傷罪(同法律2条)が成立し、過失運転致死傷罪よりも重い刑罰が定められている。危険運転致傷罪の場合は「15年以下の拘禁刑」、危険運転致死罪の場合は「1年以上の有期徒刑」である。

3 検察官による刑事処分

いかなる刑事処分を求めるかは検察官が決める。

①公訴提起(起訴)、②略式命令請求、③不起訴がある。これらについての詳細は、「Q&A 刑事事件1」(御池ライブラリー 46号)のQ3を参照されたい。

例えば、過失運転致死傷罪では、被害の程度、過失の程度、被害弁償ないしはその見込みの有無等によっては、不起訴になる可能性もあるし、略式命令請求になる可能性もある。

この点、令和5年における交通事件の検察庁終局処理人員の処理区分別構成比は、過失運転致死傷罪(28万9555人)では、不起訴が83.7%、略式命令請求が12.3%、公訴提起が1.5%であった。これに対し、危険運転致死傷罪(541人)では、公訴提起が69.9%、不起訴が22.4%であった(令和6年版犯罪白書)。

Q2 執行猶予

検察官から過失運転致傷罪で起訴するとわれまし

た。刑務所に行くことになるのでしょうか。

A2

刑事裁判において、拘禁刑の言渡しを受けたときは、刑事施設に拘置されることになります。

もっとも、刑の全部の執行猶予の言渡しがされると、判決が確定しても直ちに刑事施設に拘置されるということはありませんし、刑の全部の執行猶予の言渡しを取り消されることなく猶予の期間を経過したときは、刑事施設に行くことはありません。

解説

1 執行猶予とその要件

不起訴でも略式命令請求でもなく、起訴(公訴提起)するということは、検察官としては、罰金刑ではなく拘禁刑を求刑する可能性が高い。この点、令和5年の通常第一審における終局処理人員を見ると、自動車運転死傷処罰法では、有期懲役・禁錮(現有期拘禁刑)が4179人、罰金等が51人であり(令和6年版犯罪白書)、起訴された場合は、有期拘禁刑が選択される可能性が高いといえる。

そして、拘禁刑の言渡しを受けたときは、刑事施設に拘置される。

もっとも、Ⅰ i 前に拘禁刑以上の刑に処せられたことがない者、Ⅱ 前に拘禁刑以上の刑に処せられたことがあっても、その執行を終わった日又はその執行の免除を得た日から5年以内に拘禁刑以上の刑に処せられたことがない者が、Ⅲ 3年以下の拘禁刑又は50万円以下の罰金の言渡しを受けたときは、Ⅲ 情状により、裁判が確定した日から1年以上5年以下の期間、その刑の全部の執行を猶予することができる(刑の全部の執行猶予、刑法25条1項。なお、再度の執行猶予について刑法25条2項、刑の一部の執行猶予について刑法27条の2。)。必ず執行猶予が言い渡されるというのではなく、裁判所がその言渡しをするかどうかを判断する。Ⅲの情状については、被害の程度、過失の程度、被害弁償ないしはその見込みの有無等に加え、前科・前歴の有無、反省の有無・程度、再犯可能性の有無等が考慮されることになる。

なお、令和5年に通常第一審で懲役又は禁錮を言い渡された者のうち刑の執行猶予の言渡しがない実刑の者の割合は、過失運転致傷事件では1.9%、過失運転致死事件では5.7%であった。なお、危険運転致傷事件では10.9%、同致死事件では96.9%であった(令和6年版犯罪白書)。

2 執行猶予の効果

刑の全部の執行猶予の言渡しがされると、判決が確定しても直ちに刑の執行を受けることがなくなる。もっとも、刑の言渡しに伴う他の法的な不利益は免れず、一定の資格制限や失職等の事由となる。例えば、医師の場合、罰金以上の刑に処せられた者については、免許を与えないことがあり(医師法4条3号)、厚生労働大臣は、免許の取消し等の処分をすることができる(同法7条)。一般職に属するすべての地方公務員の場合、拘禁刑以上の刑に処せられ、その執行を終わるまで又はその執行を受けることがなくなるまでの者は、条例で定める場合を除くほか、職員となることができず(地方公務員法16条1号)、条例に特別の定めがある場合を除くほか、その職を失う(同法28条)。

刑の全部の執行猶予の言渡しを取り消されることなくその猶予の期間を経過したときは、刑の言渡しは、効力を失う(刑法27条)。刑の言渡しが無効となるとは、言渡しに基づく法的効果が将来に向かって消滅するという意味である。刑の全部の執行猶予の期間の経過により、刑に処せられたことによって受けていた各種の資格に対する制限はなくなる。但し、刑の言渡しによりいったん失った資格が当然に回復するものではない。

しかしながら、例えば、猶予の期間内に更に罪を犯して拘禁刑以上の刑に処せられ、その刑の全部について執行猶予の言渡しがないときは、刑の全部の執行猶予の言渡しが無効となる(刑法26条1号。その他、刑法26条2号3号、26条の2。)。これにより言い渡されていた刑が執行されることになる。

令和7年6月27日 生活保護基準引下げ処分 取消請求事件について

弁護士 岡田 圭太

第1 はじめに

平成25年から3年間に亘り生活保護基準の引き下げがなされたことに対し、全国29の地方裁判所に合計1025人の原告から生活保護基準引き下げ処分の取り消し及び損害賠償を求める訴訟が提起された。いわゆる

「いのちのとりで裁判」¹である。そして、令和7年6月27日最高裁判所第三小法廷において、令和3年(行コ)第38号生活保護基準引き下げ処分取消等請求事件の小判決に対する上告審の判決があった。最高裁判所第三小法廷では、口頭弁論が開かれたうえで次のように判断された。国家賠償請求に関しては請求棄却されたが、原審の生活基準引き下げ処分の部分につき、破棄自判され請求が認められた。近時の重要判決であるため、速報としてお届けしたい²。

第2 事案の概要

平成25年から平成27年にかけて行われた厚生労働大臣による「生活保護法による保護の基準」中の生活扶助基準の改定(以下「本件改定」という。)を理由として、所轄の福祉事務所長らから、上告人らは、生活扶助の支給額を変更する旨の保護変更の決定を受けた。本件は、上告人らが、本件改定は違法であるなどと主張して、上告人らにおいて、被上告人である各市を相手に上記保護変更決定の取り消しを求めて、また、被上告人である国に対して、国家賠償法1条1項に基づく損害賠償請求を求めた事案である。

第3 前提

本件改定内容につき、裁判所が認定した重要部分につき引用する。

「本件改定は、主に、平成25年検証の結果を生活扶助基準に反映するとともに、物価変動率を指標として基準生活費を変更することを内容とするものであり(以下、前者を「ゆがみ調整」といい、後者を「デフレ調整」という。)」

「ゆがみ調整は、平成25年報告書により、年齢別、世帯人員別、級地別のいずれにおいても、生活扶助基準における展開のための指数と一般低所得世帯間における消費支出の較差を示す指数との間にかい離があるとされたことを踏まえ、当該かい離を解消し、生活保護受給世帯間の公平を図るため、生活扶助基準における展開のための指数を適正化することを目的とするものである。」「ただし、ゆがみ調整は、平成25年検証の結果をそのまま生活扶助基準の改定に反映させるのではなく、その2分の1のみを反映させるものである(以下、これを「2分の1処理」という。)。なお、厚生労働大臣は、2分の1処理をすることにつき、基準部会やその委員等の専門家から意見を聴取するなどしなかった。』

「デフレ調整は、本件改定前の基準生活費を一律に

4.78%減ずるものである。これは、総務省から公表されている消費者物価指数を基に、その算出の基礎とされている消費品目から、生活扶助以外の扶助で賄われる品目(家賃、教育費、医療費等)と生活保護受給世帯において支出することが想定されていない品目(自動車関係費等)を除いた上で、特定の方式により算出し直した指数(以下「生活扶助相当CPI」という。)の平成20年から平成23年までの下落率が4.78%であることから、これを生活扶助基準額に反映させるものである。」

第4 原審

原審について説明する前に第一審の判決の内容について説明する。第一審の判決は、国家賠償請求は認めなかったものの、保護基準の引き下げを違法とした。

原審は、基準部会による平成25年検証の結果の合理性を否定すべき事情は認められないとした上で、2分の1処理に係る判断は、急激な保護費の減額等による被保護者の期待的利益や生活への影響等の観点に配慮したものであり、合理的なものとして、裁量権の範囲の逸脱又はその濫用があるとはいえないとした。

また、デフレ調整については、「平成20年9月のリーマンショックに端を発する世界的な金融危機等の影響で、生活保護受給世帯の可処分所得が相対的、実質的に増加していたことを踏まえ、その適正化を図ったものである」との説明に照らし、「可処分所得の増加に着目し、これを生活扶助基準に反映させるために物価変動率を指標としてデフレ調整を行うこととした判断は、一応合理的なものである」、「生活扶助CPIに依拠して基準生活費を一律に4.78%減ずることとした厚生労働大臣の判断の過程に、統計等の客観的な数値等との合理的関連性や専門的知見との整合性に欠けるところはない。」としたうえで、厚生労働大臣の判断に裁量権の範囲の逸脱又はその濫用があるとはいえないとした。

そのうえで、上告人らの各請求をいずれも棄却すべきものとした。

第5 本判決

裁判所は「厚生労働大臣の上記の裁量判断の適否に係る裁判所の審理においては、主として本件改定に至る判断の過程及び手続に過誤、欠落があるか否か等の観点から、統計等の客観的な数値等との合理的関連性や専門的知見との整合性の有無等について審査されるべきものと解される」との判断枠組を採用したう

で、ゆがみ調整とデフレ調整に分けて、違法性を判断している。

1 ゆがみ調整に関する判断

「2分の1処理を含むゆがみ調整に係る厚生労働大臣の判断に、統計等の客観的な数値等との合理的関連性や専門的知見との整合性に欠けるところがあるということとはできない。」と判断された。

2 デフレ調整に対する判断

まず裁判所は「厚生労働大臣が、本件改定当時、生活扶助基準の水準と一般国民の生活水準との間に不均衡が生じていると判断したことにつき、統計等の客観的な数値等との合理的関連性や専門的知見との整合性に欠けるところがあるとはいえない」と判断した。

その上で、厚生労働大臣が物価変動率のみを直接の指標として基準生活費を一律に減ずることについて、裁判所は下記のように判断して、裁量権の範囲の逸脱又はその濫用があると判断した。長文の引用になるが重要部分であるためそのまま引用する(下線筆者)

「生活扶助基準の改定方式につき、生活保護法その他の法令には何らの定めもなく、同大臣に専門技術的かつ政策的な見地からの裁量権が認められることからすれば、生活扶助基準の改定の際にどのような指標を用いるかについても、同大臣の裁量判断に委ねられているものといえることができる。もっとも、生活保護法8条2項は、保護基準は、保護の種類に応じて必要な事情を考慮した最低限度の生活の需要を満たすものとすべき旨を規定しているところ、ここにいう『最低限度の生活の需要を満たす』とは、生活扶助については、最低限度の消費水準を保障することを意味するものとして理解されてきたものである。…水準均衡方式も、当時の生活扶助基準が、一般国民の消費実態との均衡上、最低限度の消費水準を保障するものとしてほぼ妥当なものとなったとの評価を前提として、一般国民の消費動向を踏まえると同時に、前年度までの一般国民の消費実態との調整を図る方式により生活扶助基準を改定していくことによって、一般国民の消費実態との関係において妥当な生活扶助の水準を維持しようとするものである。これに対し、物価は、これが変動すれば消費者の消費行動に一定の影響が及ぶとは考えられるものの、飽くまで消費と関連付けられる諸要素の一つにすぎず、物価変動が直ちに同程度の消費水準の変動をもたらすものとはいえない。…本件改定は、物

価変動率のみを直接の指標としてデフレ調整をすることとした点において、その厚生労働大臣の判断に裁量権の範囲の逸脱又はその濫用がある」

なお、国に対する国家賠償請求に対しては、「厚生労働大臣が職務上通常尽くすべき注意義務を尽くすことなく漫然とデフレ調整に係る判断をしたと認め得るような事情があったとまでは認められず、他に、同大臣が職務上通常尽くすべき注意義務を尽くすことなく漫然と本件改定をしたと認め得るような事情があったというべき根拠は見当たらない。したがって、本件改定につき国家賠償法1条1項にいう違法があったということはできない。」と判断した。

第6 本判決に関する反対意見及び補足意見

本判決には、宇賀克也裁判官の反対意見及び林道晴裁判官の補足意見がある。

1 宇賀克也裁判官の反対意見

宇賀克也裁判官は、デフレ調整の点のみならず、ゆがみ調整の2分の1処理について、2分の1処理の必要性和根拠について基準部会や国民に秘匿に関しての合理的説明がないことに加え、生活保護の増額を受ける者にとって、2分の1処理は激変緩和とはいええず、不利益措置であることを理由として、2分の1処理が行われた過程が疑問の残るものであったとして判断過程に過誤があると解した。

そのうえで、本件引き下げの様々な問題を指摘した上で、本件改定は「違法であり少なくとも過失も認められる」と主張し、「本件改定が違法に引下げ幅を拡大して、その結果、上告人らが『最低限度の生活の需要を満たす』ことができない状態を9年にわたり強いられてきたとすれば…精神的損害は慰謝する必要はないとはいえず」ないとして損害賠償請求は認容されるべきと主張した。

2 林道晴裁判官の補足意見

林道晴裁判官は、2分の1処理について、基準部会の意見を参考にすることは可能であり、被保護者の生活に与える影響の大きさ等にも鑑みれば、そのような手続を経る方が、生活保護行政の在り方として、より丁寧であることを指摘した。また2分の1処理が国民に知らされていないことが問題であると指摘している。

第7 本判決のポイント

最高裁において保護基準の改定を違法と初めて判断した重要な判決である。本判決では、物価変動率のみ

を直接の指標としてデフレ調整をした点において、裁量の逸脱濫用があるとされた点は極めて重要である。宇賀克也裁判官の個別意見でより精緻的に本件改定についての違法性が検討されたうえで、本判決とは別の見解が示されているところにも着目すべきである。そして、各地で行われている生活保護基準引き下げ処分取消等請求事件も本判決をベースに今後判断されていくことになることが想定される。

- 1 「いのちのとりで裁判全国アクション」のホームページに全国での主要な裁判に関する情報が掲載されている。
- 2 同日に名古屋地裁の分の上告審に対する判決もなされた。

その他参考文献

- ・尾藤廣樹「いのちのとりでの再構築をめざして」地平2025年9月号[2025] 42頁～51頁。
- ・小久保哲郎「生活を守る歴史的な最高裁判決—法廷でなにが争われたのか」地平2025年9月号52頁～63頁。

障がい者総合支援法と 介護保険法のサービス給付の調整 —令和7年7月17日最高裁判決

弁護士 永井 弘二

1 はじめに

(1) 本件の問題は、障がい者総合支援法（正式名称は「障害者の日常生活及び社会生活を総合的に支援するための法律」）による介護給付を受けていた障がい者が、65歳になって介護保険法上の介護給付が受けられる状態となった場合、どちらが適用されるのかという点である。

本件の原告は、障がい者総合支援法上の給付についての利用料負担がなかったのに対し、介護保険法上の給付については利用料負担が生じることから問題となった。

(2) 障がい者福祉については、身体障害者福祉法等の個別の法律に基づく行政措置、その後の支援費として介護等がなされてきたところ、2005年に障がい者自立支援法が成立し、事業者との契約に基づくサービス給付と給付費用の支給という形となった。しかし、自立支援法では、収入に関係なく原則として利用者負担が1割とされていたことから、2008年に障がい者自立支援法違憲訴訟が提起され、全国14地裁

で71名が原告となった。当時の民主党政権では、長妻厚労大臣が自立支援法の廃止を宣言して、被告国から原告らに対して協議申し入れがなされ、2010年1月に基本合意が成立した。基本合意では、総合的な障がい者施策の策定等と共に、利用料について負担能力に応じた負担（応能負担）とすることとされた。そして、2013年に成立した障がい者総合支援法では、「住民税非課税世帯」といわゆる「境界層該当世帯」（本来の負担額では生活保護が必要となる場合）については、利用料負担はないものとされている（障がい者総合支援法29条3項、同施行令17条4号、平成26年改正前の同施行規則27条。）。

- (3) 介護保険法では、利用料は原則として1割負担とされており、利用料の上限が定められたり、法施行時に従前の徴収額を上回らないようにする経過措置はあったものの、低所得者に対する軽減措置はなかった。そこで、2000年に介護保険法が施行されるに際し、平成12年厚労省局長通知（平成12年5月1日老発第474号）が発せられ、市町村を実施主体とする軽減措置が導入された。同通知では、介護保険法施行前に障がい者のホームヘルプサービスを受給していた障がい者で、所得税非課税世帯である場合には、65歳に達した後に介護保険の対象となっても利用料負担は3%とするものとされた。

そして、同通知のその後の改正により、65歳になった障がい者については、上記(2)の「境界層該当世帯」にあたる場合には、利用料負担はないものとされた。また、障がい者に限らず、住民税非課税世帯であり、その他の年収、預貯金等の要件に該当する場合も、利用料の負担はないものとされている。

- (4) 障がい者総合支援法7条は、介護保険等による給付を受けることができる場合には、障がい者総合支援法上の給付は、介護保険等による給付以外のものについてのみ給付されるものとして、介護保険が優先されることを規定している（保険優先原則）。
- (5) 本件の原告は、障がい者総合支援法に基づく給付を受けている間は、住民税非課税世帯として、上記(2)の軽減措置の適用により利用料の負担がなかったものの、介護保険法が適用された場合には、市町村の事業としての上記(3)の軽減措置の対象にはならなかったようである（住民税非課税世帯ではあるものの、その他の収入、資産要件を満たさず、また、「境界層該当世帯」にも該当しないということのようである。）。

そのため、原告は、65歳になる以前から市に申し

入れをするなどした上で、障がい者総合支援法上の支給申請をする一方で、介護保険の認定申請をしなかった。市は介護保険の認定申請をするよう促していたことなども踏まえて、介護保険の認定がなされないと、障がい者総合支援法上の給付内容を定めることができないとして、障がい者総合支援法に基づく申請を却下した。

本件は、この却下申請の取消などを求める訴訟である。

2 下級審の判断

(1) 1審千葉地裁判決

地裁は、65歳に達した障がい者が介護保険の認定を受けられる可能性のある場合には、介護保険による給付を確認しないと障がい者総合支援法に基づく給付が算定できず、却下決定に違法性はないとして、原告の請求を認めなかった。

(2) 2審東京高裁判決

これに対し、高裁は、介護保険優先を定める障がい者総合支援法7条の解釈等に関する原告の請求を排除しながらも、原告と同様に介護保険の適用を受けるようになった障がい者の中には、住民税非課税世帯である原告よりも収入が多いにもかかわらず、「境界層該当世帯」に該当して利用料負担がない者がいるのに対して、住民税非課税世帯である原告に利用料負担が生じるのは不均衡であることから、「上記のような65歳に達した障害者相互の不均衡は、障害者福祉制度及び介護保険制度の仕組みに由来するものであり、必ずしも被控訴人の判断、措置等によって生じたものではない。しかし、被控訴人は、域内の住民のための社会保障を担っており、社会保障制度を運用するについては、住民に不均衡が生じないよう配慮すべきものであって、住民相互の不均衡をもたらす措置は避けることが求められる立場にあるというべきである。すなわち、介護優先原則の下で、リスクを広く分担するとの社会保障の理念から、また、加齢に伴って心身の障害が生じた高齢者と高齢化した障害者とを公平に取り扱う観点から、65歳に達した障害者も介護保険に移行するとの基本的考え方が採られているところ、これを前提としつつ、障害者福祉制度における境界層措置、介護保険制度における支援措置等が設けられており、その結果、控訴人より収入が多い世帯にありながら、これらの措置によって65歳に達して介護保険に移行した後も、介護保険給付費の利用料を免除されている障

害者がいる一方、控訴人は、もともと非課税世帯にあったことから、介護保険に移行しても上記支援措置を受けることができず、月額1万5000円の利用料を負担せざるを得なくなったものであり、このような状態にありながら、本件申請を却下することは、介護保険への移行後に上記支援措置を受けている障害者と控訴人との間に生ずる不均衡を固定するものであって、そのような措置に合理性を見出してこれを是認することは困難であると考えられる。」(控訴人が原告)として、このような不均衡を解消しないまま、原告の申請を却下したのは、裁量権の逸脱にあたって違法であるとした。

3 最高裁判決

しかし、最高裁は、上記の高裁判決を取り消して、審理を東京高裁に差し戻した。

最高裁は、まず、上記の保険優先原則から、障がい者総合支援法で受けるサービスを決定するには介護保険で受けられるサービスの量を算定する必要がある、「その量を算定する必要があるとした上告人の判断や、その量を算定することができないとした上告人の判断が、事実の基礎を欠くか、又は、考慮すべきでない事項を考慮し若しくは考慮すべき事項を十分考慮せず、その結果、社会通念に照らし著しく妥当性を欠くものと認められる場合に、裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用したものとして違法となるものと解するのが相当である。」(上告人は市)とした。

本件では、障がい者総合支援法に基づくサービスと介護保険法に基づくサービスは概ね重なり合うことから、原告が介護保険法上の要介護認定を受けることが見込まれる一方、要介護認定には介護認定審査会による審査、判定などを経る必要があるため、市が独自に判断することもできないことから、障がい者総合支援法に基づく申請を却下した市の判断が直ちに妥当性を欠くとはいえないとした。ただし、具体的事情として、例えば要介護認定を受けたとしても、当該サービスを行う事業所が身近に存在しないことからサービスを受けることができないというような事情がある場合などは、要介護認定がなくとも障がい者総合支援法上のサービスを決定できる場合もあり得るとして、そうした事情の有無を審理するために東京高裁に差し戻している。

そして、障がい者間で介護保険の利用料負担に不均衡が生じるとした東京高裁の判断については、「総合支援法7条及び総合支援法施行令2条は、介護給付のう

ち自立支援給付に相当するものを受けることができる場合には、その限度において介護給付を優先し、自立支援給付を行わないものとしているのであり、また、…介護給付の対象となる訪問介護を受けた場合に利用者負担が生ずることも法令上当然に予定されているのであって、これらのことは、支援措置事業の実施の有無により左右されるものではない。なお、原審は、上記比較に当たって、市町村民税が課されるか否かの基準となる所得金額に着目したものと解されるが、介護保険サービスに係る利用者負担についての補助の必要性は、上記金額のみならず、これに算入されない収入や資産の状況、世帯構成等の諸般の事情によって左右されるものであることなどに照らせば、支援措置事業の実施によって、市町村民税非課税世帯に属する障害者と境界層該当世帯に属する障害者との間に、直ちに不均衡が生ずるということもできない。したがって、上告人が原審のいう不均衡を避ける措置をとらなかったことを理由として、本件処分に裁量権の範囲を逸脱し又はこれを濫用した違法があるということはできない。」として、排斥している。

4 若干の検討

社会保障政策について、健康保険や年金、介護保険など、被保険者が保険料を支払い、その保険料によって保険給付を行うしくみを「共助」、障がい者福祉や生活保護など、国家が拠出して給付等を行うしくみを「公助」として、「共助」が「公助」に優先し、「公助」は「共助」を補完するものであるとする議論がある(なお、日本の健康保険や年金制度等には税金も投入されており、完全な「共助」というわけではない)。障がい者総合支援法7条の保険優先原則もこうした考え方に基づいて規定されたものと考えられる。

原告は、こうした「共助」優先を貫いた結果、障がい者総合支援法に基づく給付を受けている間は利用料負担がなかったにもかかわらず、65歳になって介護保険が優先されたために利用料負担が生じるのは不均衡であり、上記の障がい者自立支援法違憲訴訟における基本合意の趣旨にも反することから(ちなみに、原告もこの違憲訴訟、基本合意の当事者であるようである)、本件の訴訟に至っている。

1審と最高裁は、あくまで保険優先原則をそのまま適用して、原告の主張する不均衡については目をつむったのに対し、高裁は、不均衡を是正しないまま障がい者総合支援法に基づく申請を却下したのは、裁量権を逸脱するとした。

結論としては、高裁の結論の方が納得感があり、1審や最高裁の判断は形式論に過ぎない印象は否めない。特に、高裁の判断を排斥する上記の最高裁の判断部分は、保険優先原則を繰り返しているに過ぎないようにしか見えない。

ただ、介護保険における市町村の低所得者に対する軽減措置は、厚労省の局長通知に基づいて全国的に行われているものであることを考えると、本件の被告である市が、独自に不均衡を是正をしなかったことをもって裁量権を逸脱するとした判断は、法形式論としてはやや踏み込みすぎな印象も拭えないところではある。しかし、それでもなお、高裁はこの結論が正義であると判断したものと考えられる。

この問題は、障がい者総合支援法に基づく低所得者に対する負担軽減措置と、介護保険における市町村での負担軽減措置が一貫していないために発生したものである。上記のように最高裁は、それぞれが別の法律であり、それぞれの趣旨に基づいて軽減措置があることから、不均衡が生じててもやむを得ないかのように述べるが、仮に、それぞれの法律の趣旨に違いがあっても、結果として障がい者が不利益を被ることになるとすれば、「共助」を補完すべき「公助」が機能していないことになるのであるから、少なくとも立法的には解決されなければならない課題であると考えられる。

AI新法について

弁護士 錦見 壽紘

第1 はじめに・背景

ChatGPTやGeminiなどの生成AIをはじめとする様々なAIが近年急速に普及している。2025年6月4日、「人工知能関連技術の研究開発及び活用の推進に関する法律」(以下、「AI新法」という。)が公布された。

AI新法が制定される背景として、AIが普及する一方で、AIが詐欺等の犯罪に使用されるなど、AIが使用される安全保障上のリスクも指摘されてきた。そのような中で、EUやアメリカではAIに関する規制がされ始めている。日本では、2024年7月よりAI戦略会議

の下、2025年2月に「中間とりまとめ」が発表され、その議論を基にAI新法が制定された。

第2 AI新法の概要及び内容

1 AI新法の概要は、目的、基本理念、AI戦略本部、AI基本計画、基本的施策、責務、附則となっている。

2 (1) 目的

AI新法は、第1条において、「この法律は、人工知能関連技術が我が国の経済社会の発展の基盤となる技術であることに鑑み、人工知能関連技術の研究開発及び活用の推進に関する施策について、基本理念並びに人工知能関連技術の研究開発及び活用の推進に関する基本的な計画の策定その他の施策の基本となる事項を定めるとともに、人工知能戦略本部を設置することにより、…人工知能関連技術の研究開発及び活用の推進に関する施策の総合的かつ計画的な推進を図り、もって国民生活の向上及び国民経済の健全な発展に寄与することを目的とする。」と規定しており、AIの活用等による国民生活の向上、国民経済の健全な発展に寄与することを目的としている。

(2) 基本理念

第3条2項～5項に基本理念が規定されており、①経済社会及び安全保障上重要であることに鑑み、研究開発力の保持、国際競争力の向上(同条2項)、②基礎研究から活用まで総合的・計画的に推進(同条3項)、③適正な研究開発・活用のため透明性の確保等(同条4項)、④国際協力において主導的役割(同条5項)の4つを掲げており、この基本理念に基づいてAIの推進等を行う者とされている(同条1項)。

(3) 責務

基本理念に従って、その責務については4条～10条に規定されており、国、地方公共団体、研究開発、事業者、国民が責務の主体とされている。

国の責務は、AIの活用の推進に関する施策を総合的かつ計画的に策定し、実施することである(4条)。

地方公共団体の責務は、地方公共団体の区域の特性を生かした自主的な施策を策定し、実施することである。(5条)。

研究開発機関の責務は、AI技術の研究開発及びその成果の普及並びに人材の育成に積極的に努めるとともに、国及び地方公共団体が実施する施

策に協力するように努めることである(6条)。

事業者の責務は、AI関連技術の活用により事業活動の効率化及び高度化並びに新産業の創出に努めるとともに、施策に協力しなければならない(7条)。

国民の責務は、AI関連技術に対する理解と関心を深めるとともに、施策に協力するよう努めるものとされている(8条)。

研究開発機関及び国民の責務については下線のとおり「努める」との規定になっており、努力義務と解される。

(4) 基本的施策

基本的施策は第2章の11条～17条に規定されており、①研究開発の推進(11条)、②施設等の整備・共用の促進(12条)、③人材確保(14条)、④教育振興(15条)、⑤国際的な規範策定への参画(17条)、⑥適性性のための国際規範に即した指針の整備(13条)、⑦情報収集、権利利益を侵害する事案の分析・対策検討、調査、事業者・国民への指導・助言・情報提供(16条)とされている。すべての規定が「国は…」から始まっていることから、国がAIの施策をする上で重要な立場であるといえる。

(5) AI基本計画

AI基本計画については、18条に規定されており、研究開発・活用の推進のために政府が実施すべき施策の基本的な方針、総合的かつ計画的に講ずべき施策、必要な事項について定めることとされている。

(6) AI戦略本部

AI戦略本部については、19条以降に規定されており、本部は本部長(内閣総理大臣)及び副本部長(内閣官房長官及び人工知能戦略担当大臣)、本部員(全ての国務大臣)により構成され、関係行政機関等に対して資料の提出など必要な協力を求めることができる。

第3 今後の課題

AI新法は、基本的にはAIの活用を推進する法律であり、AI新法の規定に反したからといって何ら罰則規定などが無いことから、活用を推進する実効性や透明性の確保ができるかは疑問が残る形となっている。制定の背景としてはAIのリスクが指摘されていたが、AIが使用された事件については、現在、個別法で対応していくしかない状況である。そのため、AIを使

用した事件については、横断的に権利救済などができるものとはなっていないのが課題といえる。

AIによる事件が起こった場合、AIを用いた利用者が責任を負うことになるだろう。しかし、AIには、AIモデルを開発した開発者及びAIを提供するサービス提供者が存在する。そのため、開発者やサービス提供者も責任を負う主体として考えられる。AIが用いられた事件、例えばSNS等を通じてAIを使用した詐欺などにおいては、利用者の特定をするには、SNS事業者の協力は必要である。現状、SNS事業者を通じて必ずしも利用者の情報が入手できるとは限らない。そのため、被害救済の観点からするとAIのサービス提供者への情報開示の道を開くことや開発者やサービス提供者に詐欺に対しても一定の責任を負わせることにより、被害救済ができるであろう。さらに、被害が発生・拡大するのを防ぐためには、AIの差止請求や改善命令などができるようにする規定も考えられる。

この他にもAIが市場に参入する際に登録義務などを設けるなどをして課題解決ができると考えられる。

EUの制定するAI規制法には、制裁金に関する条文があり、日本の課題解決を考える際に参考になるだろう。

第4 おわりに

AI新法の課題を上げたが、AI新法はあくまでもAI活用の推進を目的とする法律であるため、今後、AI新法を土台としたAIの規制が制定されることを期待したい。また、AIの今後の急速な発展に後手にならずに、先立って規制を制定し、未然にAIによる被害を防ぐ必要があると考える。

参考文献

- 1 AI戦略会議・AI制度研究会「中間とりまとめ」
(https://www8.cao.go.jp/cstp/ai/interim_report.pdf)

編	集
後	記

今回は、「家族法改正」を特集テーマとして取り上げました。身近な問題に関する改正となりますので、まずは皆様に改正の概要を把握いただくことができるよう、努めました。是非ご一読ください。

その他、各弁護士が調査、研究した分野について、執筆しています。ご意見、ご感想をお待ちしております。