

# LIBRA

2019年 8 月号

〈特集〉

## 知っておきたい消費者問題の最前線 — 法改正などを踏まえて —

〈インタビュー〉

ラーメン二郎 店主 山田拓美さん



# LIBRA

東京弁護士会

## CONTENTS

2019年8月号

### 会長メッセージ

02 政策の源流 ～一人一人の声に向き合って～ 会長 篠塚 力

### 特集

## 04 知っておきたい消費者問題の最前線 —法改正などを踏まえて—

- 1 消費者問題に取り組むということ ..... 三上 理
- 2 平成30年改正消費者契約法 ..... 品谷圭佑
- 3 成年年齢下げとこれからの消費者教育 ..... 高田一宏・北原 尚
- 4 消費者相談のための仮想通貨(暗号資産)入門  
～仕組みと近時の法改正～ ..... 平 秀一
- 5 預託商法の実態及び被害救済に向けた  
初動対応 ..... 大迫恵美子・五反章裕・磯雄太郎
- 6 製造物責任法の基礎知識と製品事故の初期対応 ..... 佐藤英幸・林慶太郎
- 7 「時効債権」の請求に対処する ..... 山川幸生

### インタビュー

22 ラーメン二郎 店主 山田拓美さん

### 連載等

- 26 持続可能で健全な財務体質へ！ 財政改革実現ワーキンググループが始動します
- 30 理事者室から：皆様の「声」をお願いします。 池田和郎
- 31 総会議案書の電子的提供が始まります 中西一裕
- 32 常議員会報告（2019年度 第4回）
- 34 学校問題について学校側からの相談に対応する弁護士  
（通称「スクールロイヤー」）の在り方について 第1回 神内 聡
- 36 弁護士が狙われる時代—弁護士業務妨害への対応  
第97回 「弁護士業務妨害対策ハンドブック」三訂版の発行 川坂明史
- 37 今、憲法問題を語る：第93回 人権を侵害するのは誰？ 衆原周成
- 38 性別にかかわらず、個性と能力を発揮できる弁護士会を  
第33回 当会会員のワークライフバランスの一層の促進を！  
「ワークライフバランスガイドライン」をご活用ください 坂野維子・坪由美子
- 40 近時の労働判例  
第76回 東京地裁立川支部平成30年9月25日判決  
（企業組合ワーカーズ・コレクティブ靴・東村山事件） 吉岡 剛
- 42 刑弁でGO！：第86回 裁判員事件に関する検察官上訴への対応 大橋君平
- 44 わたしの修習時代：よく学び？ よく遊ぶ修習生 25期 水津正臣
- 45 71期リレーエッセイ：新米弁護士七転び八起記 岩田朋子
- 46 お薦めの一冊：『裁判官！ 当職そこが知りたかったのです。』 押田朋大
- 47 コーヒーブレイク：鳩が運んだフィルム, カメラマンのパラドックス 坂 仁根
- 48 東弁・二弁合同図書館 新着図書案内
- 50 会長声明
- 58 インフォメーション

# 政策の源流 ～一人一人の声に向き合って～

東京弁護士会会長 篠塚 力



東京弁護士会会員の皆様へ

残暑お見舞い申し上げます。桔梗がひとときの涼を運んでくれます。

さて、「理事者は私たちの声に耳を傾けていないのでは？」という疑問の声を耳にします。

理事者は、会員や関係者の声にどのように応えようとしているのでしょうか。

今日は、その一端をご紹介しますと思います。

## 1. 修習生の声

本年7月の当会の男女共同参画に関する懇談会の席で、修習生から、「事務所選びに際して必要な情報なのですが、こちらからは口ににくいことなので、事務所側が産休育休時の内容も含めた労働条件を事前に開示するような制度にならないでしょうか」との声寄せられました。

理事者において、事務所側が提示すべき労働条件に関する会員宛て要請文を作成し、担当委員会と協議のうえ、メルマガ、ウェブサイト、LIBRA等で周知できるように手続を進めています。

## 2. 会員の声

会員から、「ITの活用により、産前産後や育児中など必要に応じて、会務活動や弁論準備手続を事務所や自宅でできるようになりませんか」という要望がありました。会務活動に関しては、当会の課題として実現を目指します。また、東京地裁では、2020年2月から、民事裁判手続のIT化の第一段階として「当事者双方が出頭しない弁論準備手続」の試行を始めます。両者の使用機器は共通するものも多く、これらをコラボさせるなど会内の機器の整備を行っていくとともに、会員を対象にした研修も実施していきます。

## 3. 若手会員の声

4月以降、複数の若手会員から、「奨学金や修習貸与金の返済に負担を感じている若手会員がいます。他方、裕福な先進会員が少ない中で、先進会員に対する会費免除は必要でしょうか」と見直しを求

める声が上がっています。この点については、免除の是非だけでなく免除要件の見直しについて様々な意見が予想されます。会内の議論を深めて、任期内に一定の方向性を形成したいと考えています。

## 4. 職員の声

本年度副会長も、職員から当会の業務に関する改善意見をアンケートと面談で聴き取り、一覧表に分類して、理事者会で、それぞれの問題解決の方法を検討しています。ここには委員会の統廃合、各種行事や委員会活動の改善提案などが含まれています。8月以降も担当委員会及び職員と協議しつつ、政策として練っていく予定です。

## 5. 監事の声

当会の財政は、一般会計において、2016年度より3年連続赤字で、累計約5億6500万円の損失を計上しています。その結果、繰越収支差額は、2016年度の約15億7200万円から、3年の間に約10億0700万円まで減少しており、財務改革は急務です。

前年度理事者が本年3月に開催した本年度予算会議には理事者も参加し、一昨年及び昨年度の監事意見を受けて、運動会費や夏期合同研究の懇親会費（150万円）を削減してゼロとし、弁護士活動領域拡大推進本部の予算のうち東京ドーム企画及びAIエキスポへの参加を見直すなどして前年比704万円減の434万円とするなど、緊縮予算案を作成しました。

運動会に関しては、昨年度決算書上では、業者からの寄付などで収入が100万円、支出が427万円と

なっていますが、他に職員の人件費が200万円以上であると推認され、実質的には527万円以上の支出超過であると考えられます。これは、180名の推認参加会員数で割ると一人当たり約3万円のサービス提供をしているということになります。さらに、経費削減の目的のために職員の超過勤務を規制した結果、逆に管理職の負担が増え、運動会準備を行う担当管理職の残業時間が大幅に増加していました。そのうえ、運動会における事故や疾病の発生率も無視できません。昨年も骨折事故が発生しています。

以上の次第で、本年度予算案においては、当会として必ずしも基幹業務とはいえない運動会を中止し、経費を削減することにしました。

会員集会、常議員会、そして総会でも、上記理由を説明して参りました。反対意見もありましたが、最終的には、定期総会において、65期以降の月額会費の2000円の減額案とともに、本年度予算案が可決されました。

## 6. さらに、監事の声～委員会の意見と理事者の意見が対立する場合の対応

予算執行に当たり、関連委員会が「予算の範囲内」として支出を求めても、事業内容や参加人数等の観点からさらに節約が可能と思われるものについては、本年度監事の意見を参考にしながら委員会の説得に努めています。

もっとも、委員会側から、事業活動の縮小や経費削減の必要は認めつつも、「本年度はそのまま実施して、次年度から改善に着手したい」という声上がる

ことが少なくありません。しかし、もう一度、本年度から着手できることはないのか再検討をしていただくよう粘り強く協力をお願いしています。

## 7. 理事者の声～次年度に向けて

理事者は、当選直後の本年2月、前年度理事者に対し、総会議案の郵送費等の削減、当会の総会議案の電子的提供を提案しました。前年度理事者は、それを検討の上、会規改正案を作成しました。

当会では総会開催のために、郵送費・袋詰め等の費用が1回あたり350万円～450万円、印刷代を含めると1回あたり総額500万円～550万円を要しており、経費削減及び資源保護の観点から、これらの費用圧縮は必須の課題でした。

4月以降、理事者は、前年度理事者に作成していただいた会規改正案を引き継ぎ、会員集会、常議員会、定期総会等で説明を重ねた結果、定期総会で同会規改正案は可決され、12月11日開催予定の臨時総会から適用予定となりました。

また、新旧理事者が当会の財務状況に対する危機感を共有する中で、昨年度末（本年3月）に、財政改革実現WGが発足し、法律相談事業をも含めた「聖域なき見直し」の議論も進んでいます。

本年度も、次年度の理事者が決まり次第、次年度の会務運営が円滑に進むように全面的に協力しながら当会の問題解決を図っていきたいと考えています。

以上、皆さまの声を会務に反映させようと日々努力中の理事者の上半期の活動をご説明いたしました。



## ブレイク

会長職は、日弁連会務も兼務しているので、充実はしていますが、多忙でストレスも小さくありません。

私の場合は、柴犬のエリーや庭の花々が、心の癒やしとなり、エネルギーの源となっています。

暑い夏、皆様のご健勝を祈念しております。

敬具

# 知っておきたい 消費者問題の最前線

—法改正などを踏まえて—

身近な生活に密着した中で起きる消費者問題は、どのような分野を取り扱う弁護士であっても、些細な機会に相談を寄せられることが想定される分野である。

刻々と変化する社会にあわせて、生じる消費者問題の内容や捉える視点も変容をみせ、関連する法律は改正され、弁護士の取り組みもそれに応じた対応が求められる。例えば、消費者契約法は、2016年の改正に続いて2018年の改正があり、次々と新しい知識と対応が求められ、また仮想通貨という新たな仕組みの出現でそれを利用した消費者被害の相談が寄せられるようになってきている。また、社会の変化の中で、変わらない弁護士実務もある。

本特集では、消費者問題特別委員会の方々に、近頃話題になっている最新の消費者問題の中で、特に弁護士として押さえておくべき問題をピックアップして執筆いただいた。取り上げている各々のテーマは、法改正の最新の問題から、法が変わっても変わらない部分まで、消費者問題を取り扱う際の重要な視点や初動対応について把握することができるようになってきている。ご高覧を期待したい。

(LIBRA 編集会議 佐藤 顕子)

## CONTENTS

### 総論

- 1 消費者問題に取り組むということ ..... 5 頁

### 各論

- 2 平成 30 年改正消費者契約法 ..... 6 頁
- 3 成年年齢引下げとこれからの消費者教育 ..... 10 頁
- 4 消費者相談のための仮想通貨(暗号資産)入門  
～仕組みと近時の法改正～ ..... 12 頁
- 5 預託商法の実態及び被害救済に向けた初動対応 ..... 15 頁
- 6 製造物責任法の基礎知識と製品事故の初期対応 ..... 17 頁
- 7 「時効債権」の請求に対処する ..... 19 頁

## 1

## 総論

## 消費者問題に取り組むということ

消費者問題特別委員会 委員長 三上 理 (53期)

## 1 消費者問題とは何か

消費者問題とは何か。厳密に定義することは難しい。消費者と事業者の間に生じるトラブルが消費者問題である。といっても、消費者とは何か、事業者とは何か。やはり厳密に定義することはできない。

消費者契約法には「消費者」の定義があり（同法2条1項）、特定商取引法は「営業のために若しくは営業として」締結された契約につき同法の規制の適用除外とするなど（同法26条1項1号）、それぞれの法律について、その法律の適用範囲を画するのであるが、私たちは「消費者問題とは何か」と考えるとき、むしろ当事者間の「情報の質および量ならびに交渉力の格差」に着目しているようにも思われる。対等でない当事者のうち弱き者の側について、弁護士として何ができるのかが問われる。

## 2 多岐にわたる消費者問題に対応するために

消費者問題は多岐にわたり、様々な分野があるが、それぞれに専門性が高い。消費者問題特別委員会では、消費者教育部会、金融商品取引部会、電子商取引部会、特定商取引法・割賦販売法・消費者契約法部会（以下「特商法部会」という）、多重債務部会、PL・食の安全部会という6つの部会で、それぞれの分野の最先端の問題を検討し、課題に取り組んでいる。

新たな問題が生じれば、新たな法律が求められるので、立法（法改正）は頻繁である。消費者法は、現実の社会に生じる様々な問題に対応するものとして、実践的に形づくられてきた。消費者問題に取り組む弁護士が、つねに新しい法律を意識しておく必要があることは、いうまでもない。消費者契約法は

2018年に改正され、2019年6月に施行された。2022年4月には、民法の成年年齢が18歳に引き下げられることになり、若者の消費者被害の増加が懸念されている。2019年5月には、資金決済法の改正により仮想通貨は「暗号資産」となり、暗号資産デリバティブ取引は金融商品取引法の規制対象になった。法制度の不備を指摘して、積極的に立法提言をしていくことも、消費者問題に取り組む弁護士の役割である。

そして、消費者問題に関する相談対応で、間違えないように。預託商法の被害事件を受任した場合の初動をどうするか。製品事故が疑われた相談を受けた場合に必要となる製造物責任法の基礎知識は何か、また初期対応をどうするか。消滅時効の援用の可否が問題となり得る債権の請求を受けた債務者から相談を受けたときの留意点は何か。消費者問題に関する相談に対応するとき、最低限、おさえておくべき基礎知識である。

今回の特集は、いささか統一感に欠けるものとなってしまったかもしれないが、これが「消費者問題の最前線」である。

## 3 消費者相談マニュアル（第4版）

当委員会では、消費者問題に取り組む弁護士等のために、消費者問題全般に関する基本的な知識と、具体的トラブル事例の解決方法を紹介すべく、「消費者相談マニュアル」を刊行しているが、2016年に刊行した「消費者相談マニュアル（第3版）」は、すでに古くなってしまった。

2019年10月、「消費者相談マニュアル（第4版）」が刊行される予定である。多くの弁護士がぜひ手にとって、積極的に消費者問題に取り組む一助としてほしいと思う。

## 1 改正の経緯

消費者契約法(以下「消契法」という)の不当勧誘規制や不当条項規制の追加等については、これまで継続的に検討がなされてきたところであり、2016年(平成28年)には、重要事項の範囲の拡大(同法4条5項3号)や過量契約取消権の創設(同法4条4項)等を内容とする改正が行われた。

もっとも、情報通信技術の発達や高齢化の進展を始めとした社会経済状況の変化に鑑み、内閣府消費者委員会消費者契約法専門調査会において今後の検討課題とされた事項が多数積み残しとなった\*1。また、民法の成年年齢引下げ\*2に伴って、若年者を消費者被害から保護すべき要請も生じた。

そこで、これらの問題に対応すべく、2018年(平成30年)6月に改正がなされ、2019年6月15日に消費者契約法の一部を改正する法律(平成30年法律第54号)が施行されるに至った。

本稿では、その改正点の概要と今後の課題について述べる。

## 2 平成30年改正消契法の概要

## (1) 改正消契法3条1項(事業者の努力義務)

改正消契法3条1項では、契約条項の明確化に関して、「明確かつ平易なもの」という文言から、「その解釈について疑義が生じない明確なもので、かつ、消

費者にとって平易なもの」に改められ(同1号)、事業者に対して明確な条項を定めるよう、より分かりやすい形で促すこととなった。

また、事業者の消費者に対する情報提供は、「個別の」消費者の事情についても考慮したうえで実質的に行われるべきであるが、改正前はこの点が必ずしも明確ではなかった\*3。そこで、改正消契法3条1項では、事業者は、勧誘をするに際して、「消費者契約の目的となるものの性質に応じ、個々の消費者の知識及び経験」を考慮して、必要な情報を提供すべきことが明示された(同2号)\*4。

## (2) 改正消契法4条2項(不利益事実の不告知)

## ア 事例\*5

宅地建物取引事業者であるYはXに対して「日照良好です」と説明しつつ、隣地のマンション建設計画を告げずにマンションを販売した。

Yは隣地のマンション建設計画を知らなかったが、①同計画に関する説明会がYも参加可能な形で実施されており、②同計画が少なくとも近隣の不動産業者において共有されていた。

## イ 解説

不利益事実の不告知を定めた消契法4条2項について、改正前は「故意」を事業者の主観的要件としていたが、故意の立証困難性や裁判例における柔軟な解釈論\*6も踏まえて、平成30年改正により「重大

\*1: 消費者委員会消費者契約法専門調査会『消費者契約法専門調査会報告書』(平成27年12月)

\*2: 2022年4月1日に「民法の一部を改正する法律」が施行され、成年年齢が20歳から18歳に引き下げられることになる。

\*3: 後藤巻則教授『総則規定の問題点と課題』(ジュリスト1527号)52頁

\*4: 消費者が若年者や高齢者であって、知識や経験が十分でないような場合は、一般的・平均的な消費者と比較して、より基礎的な内容から説明を始めること等が求められる(消費者庁HP『逐条解説(平成31年2月)』(以下「逐条解説」という)21頁)。

\*5: 第196回国会衆議院消費者問題に関する特別委員会会議録第6号5頁。「平成31年3月版一問一答 消費者契約法の一部を改正する法律(平成30年法律第54号)」問7

\*6: 東京地判平成20年10月15日(判例秘書L06332487)は、本事例と類似した事案(別荘地の売買)において「故意に本件各計画の存在を告げなかったものと推認するのが相当である」として、不利益事実の不告知による取消を認めた。

な過失」が追加された。

本事例の場合、①②からすれば、Yは隣地にマンションが建つことを容易に知り得た状況にあったといえ、重過失が認められるため、Xは改正消契法4条2項に基づき売買契約を取り消すことができる。

### (3) 改正消契法4条3項3号ないし8号(困惑類型)

消契法4条3項は、事業者の不適切な交渉態様により消費者が困惑して意思表示をした場合の取消規定であり(困惑類型)、①不退去(同1号)、②退去妨害(同2号)の2類型が定められていた。平成30年改正により、新たな類型が追加された。

#### ア 不安をあおる告知(3号)

##### (ア) 事例\*7

20歳の就活中の大学生Xが、就職セミナーを運営する塾会社Yから、「就職活動セミナーをしている」と指定の場所への来訪を要請された。

セミナー終了後、YはXが就職に関して過大な不安を抱いていることを知りながら、「ここで入塾しなければ就職活動もうまくいかない。後悔する」等と繰り返し告げて勧誘した。Xは入塾しなければ就職できなくなるかもしれないと思い、Yと入塾契約を締結した。

##### (イ) 「社会生活上の経験が乏しいこと」について

改正消契法4条3項3号は、消費者が社会生活上の経験が乏しいことから、進学、就職、結婚、生計、容姿、体型等に対する願望の実現に過大な不安を抱いていることを事業者が知りながら、その

不安をあおり、これにより困惑した消費者が契約に至る類型である。

ここで、「社会生活上の経験が乏しい」とは、社会生活上の経験(社会生活上の出来事を、実際に見たり、聞いたり、行ったりすることで積み重ねられる経験全般)の積み重ねが当該消費者契約を締結するか否かの判断を適切に行うために必要な程度に至っていないことを意味する。社会生活上の経験が乏しいか否かは、年齢によって定まるものではなく、中高年や高齢者であっても、本要件に該当する場合がある\*8\*9\*10\*11。

##### (ウ) 本事例について

Xは20歳の就活中の大学生であり就労経験もないことから、当該契約を含む取引一般に関してノウハウや対応力が低いため、「社会生活上の経験が乏しいこと」に該当する。そして、同経験が乏しいことからXが就職に対する願望の実現に過大な不安を抱いていることをYは知りながら、当該不安に関し、入塾契約の必要性を繰り返し告げる態様で「不安をあおり」、その結果、Xは困惑して契約を締結している。

したがって、Xは改正消契法4条3項3号に基づき入塾契約を取り消すことができる。

#### イ 恋愛感情等に乗じた人間関係の濫用(4号)

##### (ア) 事例\*12

Xは、SNSの婚活サイトで知り合ったファイナンシャルプランナーの男性Yと交流を始め、

\*7: 逐条解説57～59頁【事例4-33】【事例4-35】参照

\*8: 逐条解説56頁

\*9: 「社会生活上の経験が乏しいこと」の該当性判断にあたっての考慮要素としては、①進学、就職等の経歴(進学状況、就職の有無、勤務状況、職種等)、②結婚、交友関係(他者との交流の有無・程度)等の人間関係形成に係る経験、③生計を立てて財産を管理処分する等の経済活動に係る経験等が挙げられる(第196回国会衆議院消費者問題に関する特別委員会会議録第6号9頁参照)。

なお、改正消契法4条3項4号に関連するが、例えば、デート商法による被害を過去に受けたことがあったとしても、それをもって直ちに社会生活上の経験が乏しいとは判断されない(第196回国会衆議院消費者問題に関する特別委員会会議録第6号10頁、同第8号4頁参照)。

\*10: 社会生活上の経験が乏しいことから、過大な不安を抱いていること等の要件の解釈については、契約の目的となるもの、勧誘の態様などの事情を総合的に考慮し、例えば、勧誘の態様が悪質なものである場合には、消費者による取消権が認められやすくなる(逐条解説56頁)。勧誘の態様に特殊性があり、その社会生活上の経験の積み重ねによる判断が困難な事案でも同様に解されるものと考えられる。

\*11: 伊吹健人弁護士・森貞涼介弁護士『つけ込み型勧誘取消権の新類型の活用法—不安をあおる告知、恋愛感情等の感情に乗じた勧誘—』(現代消費者法41号)には「願望の実現についての不安をあおられ、契約の目的となるものが当該願望を実現するために必要である旨を告げられたことにより、困惑し、契約締結に至ったのであれば、積み重ねてきた社会生活上の経験による対応が困難であったことが事実上推定されるから、独立した要件としての意義は乏しいものといえる。」(同13頁)との見解が示されている。

\*12: 第44回消費者契約法専門調査会【資料1】7頁「事例①」



数回食事をした。お金の管理の話題になり、Xが投資信託をしていると告げると、Yからファイナンシャルプランナーの立場として源泉徴収票や投資信託の報告書を見せてほしいと言われたので見せて相談した。その後、Yはコンサルティング会社勤務であることがわかり、投資用マンション購入の見積書を見せられて、ローンは家賃から支払っていけるなどと言われて勧誘を受けた。Xが契約をする前に「契約をやめたい」とYに伝えたが、Yから二人の将来のことを言われたため、やめられなかった。ところが、契約後、Yから連絡が来なくなった。

(イ) 解説（「契約を締結しなければ勧誘者との関係が破綻することになる旨を告げること」について）

改正消契法4条3項4号は、消費者が社会生活上の経験が乏しいことから、勧誘者に対して恋愛感情その他の好意の感情を抱き、かつ、当該勧誘者も同様の感情を抱いているもの\*13と誤信していることを事業者が知りながら、これに乗じ、契約を締結しなければ勧誘者との関係が破綻することになる旨を告げることにより、困惑した消費者が契約に至る類型である。

本事例における「二人の将来のことを言われた」ことが、同号の「契約を締結しなければ勧誘者との関係が破綻することになる旨を告げる」に該当するかが問題となる。

この点、立案担当の政府参考人は、「必ずしも口頭によることを必要としないということを前提としておりますので、直接的に関係の破綻に言及してなくても、実質的に考えまして、契約を締結しなければ関係が破綻するということを想起させるような言いぶりなどにおいて相手方に実際に認識し得るよ

うな対応であれば含まれる」と答弁している\*14。

実際、契約をしなければ二人の関係を終わらせるなどと明示的に伝えるケースは稀であろうから、本事例のような場合も当然に含まれると考えるべきである。

さらに言えば、消費者が勧誘者と何度かデートを重ね、その間、頻繁にLINEや電話でやり取りをしていたところ、当該勧誘者から投資用マンションの勧誘があり、消費者がこれを断った途端に、勧誘者から一向に返信がなくなり、電話にも応答しなくなったため、困惑した消費者が契約したい旨を連絡したところ勧誘者から返信があり、契約締結に至ったようなデート商法事案でも、従前の状況からすれば、契約を断った途端に連絡が取れなくなった事態をもって、黙示的に「契約を締結しなければ勧誘者との関係が破綻することになる旨を告げ」たと解すべきであろう。

## ウ 加齢等による判断力の低下の不当な利用（5号）

(ア) 事例\*15

認知症で判断力が著しく低下した消費者Xの過大な不安を知りつつ、事業者Yが「この食品を買って食べなければ、今の健康は維持できない」と告げて勧誘し、困惑したXは当該食品の売買契約を締結した。

(イ) 解説

改正消契法4条3項5号は、消費者が加齢又は心身の故障によりその判断力が著しく\*16低下していることから、生計、健康等に関しその現在の生活の維持に過大な不安を抱いていることを事業者が知りながら、その不安をあおり、困惑した消費者が契約に至る類型である。

\* 13：河上正二教授『改正消費者契約法の課題』（現代消費者法41号）39頁には「[同様の感情を抱いているもの]（両想い）と誤信した場合に限定したのは、いかにも不適切である。そもそも「恋愛感情」という表現が適切かも疑問である。一方的に好意を抱いて、嫌われないために契約してしまったという場合が対象から外れるとすれば、明らかに不適切ではあるまいか。基本は、相手方に対する依存的心理に「つけ込んだ」点が問題であり、「両想い」かどうかは、どちらでもよいことだからである。」とある。

\* 14：第196回国会参議院消費者問題に関する特別委員会会議録第6号27頁

\* 15：消費者庁HP 消費者契約法の一部を改正する法律（平成30年法律第54号）の「概要」

\* 16：「著しく」という要件は、事業者の不当性を基礎付けるためのものとして設けられたものであり、過度に厳格に解釈されてはならない（逐条解説65頁）。

本事例は、改正消契法4条3項5号が適用される典型例である。

## エ 靈感商法（6号）

### (ア) 事例\*17

霊媒師と称する事業者Yが「私は霊が見える。あなたには悪霊が憑いておりそのままでは病状が悪化する。この数珠を買えば悪霊が去る」と告げて勧誘し、消費者Xは困惑し、当該数珠の売買契約を締結した。

### (イ) 解説

改正消契法4条3項6号は、靈感その他の合理的に実証することが困難な特別な能力による知見として、そのままでは重大な不利益\*18を与える事態が生ずる旨を示してその不安をあおり、当該消費者契約を締結することにより確実にその重大な不利益を回避することができる旨を告げること\*19により、困惑した消費者が契約に至る類型である。

本事例は、改正消契法4条3項6号が適用される典型例である。

## オ 契約締結前に債務の内容を実施等（7号・8号）

改正消契法4条3項7号・8号は、事業者が契約締結前に債務の内容を実施した場合等を定めた困惑類型である。

適用事例としては、注文を受ける前に、消費者が必要な寸法にさお竹を切断し、代金を請求するような場合\*20（7号）や、廃品回収の事業者が、消費者の求めに応じ4階の自宅まで上がってきたところ、消費者が廃品回収の値段を聞いて断ると、「わざわざ上の階まで来ているのにこのままでは帰れない。4階まで

上がった分の手間賃を払え」と言われて契約を急かされたので契約してしまったような場合\*21（8号）が挙げられる。

### (4) 改正消契法8条・8条の2・8条の3（不当条項）

平成30年改正により、①事業者にその責任の有無ないし責任の限度を決定する権限を付与する条項（8条）、②事業者にその解除権の有無を決定する権限を付与する条項（8条の2）、③事業者に対し後見開始の審判等による解除権を付与する条項（8条の3）を無効とする不当条項規制が追加された。

## 3 今後の課題

平成30年改正による新たな困惑類型の追加は一定の意義を有すると思われる。しかしながら、取消可能な類型を細分化し、過剰なまでの要件を課すことは、消費者契約に関する包括的民事ルールとして制定された消契法の立法趣旨に悖ると言わざるを得ない。

内閣府消費者委員会が内閣総理大臣に宛てた平成29年8月8日付け「答申書」（府消委第196号）において「合理的な判断をすることができない事情を利用して契約を締結させるいわゆる「つけ込み型」勧誘の類型につき、特に、高齢者・若年成人・障害者等の知識・経験・判断力の不足を不当に利用し過大な不利益をもたらす契約の勧誘が行われた場合における消費者の取消権」が喫緊の課題とされていたことから明らかとなり、包括的なつけ込み型勧誘取消規定を設けることが急務である\*22。

また、平成30年改正では見送られたが、消契法9条1号の平均的損害の立証責任を転換する内容の改正も速やかに行われるべきである。

\*17：消費者庁HP 消費者契約法の一部を改正する法律（平成30年法律第54号）の「概要」

\*18：「不利益」とは、消費者に損害、損失が生ずることをいい、財産上のものに限らず、健康を害することなども含まれ、不幸になる等漠然としたものであっても、個別具体的な事情により消費者に対し重大な不利益を伝えたとみることができるときには含まれる（逐条解説68頁）。なお、事業者が「何もせずにいれば、あなたは特別な金運を活かすことができない」「私を信じれば確実に宝くじに当選できる運命に辿り着ける」などと告げた場合のように、「特別な金運を活かせない」とか「確実に宝くじに当選できる運命を逃す」といった消極損害も「不利益」に含まれると解される。

\*19：「確実にその重大な不利益を回避することができる旨を告げること」には、重大な不利益の回避を実現するために有効である旨を断定的に告げることや、重大な不利益の回避を実現する可能性が非常に高い旨を告げることも含まれると考えられる（逐条解説68頁）。

\*20：逐条解説71頁〔事例4-44〕参照

\*21：逐条解説74頁〔事例4-46〕

\*22：前掲注13参照

## 3

各論—消費者教育部会から

## 成年年齢引下げとこれからの消費者教育

消費者問題特別委員会 副委員長(消費者教育部会) 高田 一宏 (67期)  
 消費者問題特別委員会 委員(消費者教育部会 部会長) 北原 尚 (67期)

## 1 消費者教育推進法の制定と成年年齢の引下げ

- (1) 2012年12月13日、「消費者教育の推進に関する法律」(平成24年法律第61号)が施行された。同法は、「消費者教育」を、「消費者の自立を支援するために行われる消費生活に関する教育(消費者が主体的に消費者市民社会の形成に参画することの重要性について理解及び関心を深めるための教育を含む)及びこれに準ずる啓蒙活動」と定義し(2条1項)、「消費者市民社会」を、「消費者が、個々の消費者の特性及び消費生活の多様性を相互に尊重しつつ、自らの消費生活に関する行動が現在及び将来の世代にわたって内外の社会経済情勢及び地球環境に影響を及ぼし得るものであることを自覚して、公正かつ持続可能な社会の形成に積極的に参画する社会」と定義した(2条2項)。同法の制定により、消費者教育の生活者や消費者が主役となる社会の構築に参画する消費者を育てるという側面が色濃くなった。
- (2) 他方、2018年6月13日、民法の成年年齢を20歳から18歳に引き下げること等を内容とする「民法の一部を改正する法律」が成立した。同法が2022年4月1日に施行されれば(同附則第1条本

文)、若年者の社会生活が大きく変わることになる。具体的には、18歳、19歳の者が法定代理人の同意なく携帯電話の購入、クレジットカードの作成、ローンの申込みなど様々な契約が単独でできるようになる。

民法の成年年齢については、2007年5月、日本国憲法の改正手続に関する法律(平成19年法律第51号)の制定を契機として本格的に議論されるようになった。2008年2月、議論は法制審議会に移行し(諮問第84号)、法制審議会総会は、2009年10月28日、民法成年年齢部会が取りまとめた「民法の成年年齢の引下げについての最終報告書」を添付した「民法の成年年齢の引下げについての意見」を採択し、法務大臣に答申を行っている。上記最終報告書は、成年年齢引下げの意義として、18歳、19歳の者を「大人」として扱い早期に社会・経済における様々な責任を伴った体験をさせ、社会の構成員として重要な役割を果たさせることが若年層の自覚を高めることになるとし、個人及び社会に大きな活力をもたらすことを挙げるとともに、自ら就労して得た金銭等を法律上も自らの判断で消費することができることを挙げる。他方、同報告書は、成年年齢引下げの問題点として、18歳、19歳の者の消費者被害が拡大するおそれを指摘する。すなわち、18歳、19歳の者は、現行法上民法5条2項

20歳から18歳に引き下げられたもの	20歳のまま維持されるもの
<ul style="list-style-type: none"> <li>・帰化の要件等(国籍法)</li> <li>・社会福祉主事の資格(社会福祉士法)</li> <li>・性別の取扱いの変更の審判の要件(性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律)</li> <li>・10年用一般旅券の取得(旅券法)</li> <li>・分籍(戸籍法)</li> <li>・司法書士の資格(司法書士法)</li> <li>・医師免許(医師法)・歯科医師免許の要件(歯科医師法)</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>・養子をとることができる者の年齢(民法)</li> <li>・喫煙年齢・飲酒年齢</li> <li>・勝馬投票券の購入年齢(競馬法)</li> <li>・猟銃の所持の許可(銃砲刀剣類所持等取締法)</li> <li>・国民年金の被保険者資格(国民年金法)</li> </ul>

\*笹井朋昭・木村太郎 編著「一問一答 成年年齢引下げ」80頁以下参照(商事法務)

の未成年者取消権により悪徳業者から保護されていたところ、成年年齢が20歳から18歳に引き下げられることにより未成年者取消権を行使することができなくなる結果、悪徳業者の標的とされてしまう懸念があるという。そのため、直ちに成年年齢の引下げがなされると、消費者被害の拡大など様々な問題が生ずるおそれがあり、引下げの法整備を行うにあたり、若年者の自立を促すような施策や消費者被害の拡大のおそれ等の問題点の解決に資する施策の実現が必要であるとして、一定の環境整備が必要であると指摘した。この点は国会でも追及され、政府は消費者教育の充実や消費者契約法の改正で対応するとの答弁がなされた。

- (3) このような経緯からも明らかのように、今回の成年年齢の引下げを受けて、若年者の消費者被害を防止するために、「消費者教育の推進に関する法律」が目指す消費者教育を充実させるという命題は、より重要かつ差し迫った課題となっている。

## 2 教育現場の実情

現状で消費者教育の担い手として最も期待されているのは学校である。

そこで、当会は、本年4月から5月にかけて都内の高等学校を対象にアンケート調査を実施した。これによると、回答のあった全ての学校が成年年齢引下げについて認識しており、消費者被害との関係で学校として抱える不安や懸念に関する質問に対しては、「きちんと教えることができるのか不安である」、「学校側に求められている教育内容が分からない」、「授業の時間が取れるかどうか心配である」、「どのような教材を用いるか分からない」との回答が多かった。このほか、「生徒が身近に感じられるような事案や教材を集めたり、開発できるか不安である」といった意見や、「保護者が成年年齢の引下げを理解しているかどうか不安である」との回答もあった。

また、弁護士会による消費者教育講座に関する質問に対しては、時間的余裕がないことや家庭教育で

十分であるなどの理由から希望しないとの回答も散見されたものの、期待するとの意見が相当数にのぼった。具体的には、「教員と異なる立場から伝えてもらえる」、「生徒が身近に感じられる具体的な内容を盛り込んでもらえる」といった回答が寄せられた。

## 3 若年者の消費者被害と消費者教育講座としての対応

上記アンケートに対して弁護士会による消費者教育講座を依頼する予定はない旨回答した学校の中には、消費者トラブルに巻き込まれる生徒が少ないことを理由として挙げたものもあった。しかし、成年年齢の引下げにより、今後高校生の一部は必然的に未成年者取消権の保護の対象から外れてしまう。

我々が消費者教育講座で高校に赴くと、今や高校生の大半がスマートフォンを所持し、日常で複数のSNSを駆使していることがわかる。そして、SNSは、悪質な情報商材の勧誘やマルチ商法の勧誘への入口となっているのが現状である。若年者は、私たち大人の見えないところで、事業者と非常に近い距離で接しているのである。

このような現状に鑑みると、被害を未然に防止するために必要な知識を提供することも、被害者救済とならび弁護士の重要な役割といえることができる。消費者問題の最前線で活躍し、悪質商法の様々な手口に接している弁護士が直接学校に赴き、最新の被害実態を伝えたくて、若年者が被害者にならないことはもちろん、加害者にもならないための消費者教育を提供することは、大いに意義がある。そして、消費者教育を通じて、若年者が自分自身で行動し、よりよい消費者市民社会の実現に寄与する一員になってもらうという意味では、弁護士も消費者市民社会の担い手といえることができる。

会員の皆様にも、今後地域や学校から法教育の依頼があるやもしれない。本特集をきっかけに日頃から消費者問題へのアンテナを張っていただければ幸いである。

## 各論—電子商取引部会から 消費者相談のための仮想通貨(暗号資産)入門 ～仕組みと近時の法改正～

消費者問題特別委員会 副委員長(電子商取引部会) 平 秀一 (69期)

### 1 仮想通貨(暗号資産)による 消費者被害

PIO-NET(全国消費生活情報ネットワーク)の  
仮想通貨に関する相談件数の推移

年度	2014	2015	2016	2017	2018
相談件数	77	447	615	2,167	3,657

ビットコインに代表される仮想通貨(暗号資産)の高騰の話題性で多くの消費者が仮想通貨に関し出資をするようになり、仮想通貨に関するトラブルが増加している。これは、価格変動リスクやシステムリスクなどの消費者の知識不足によるものや、高騰の話題性を利用した詐欺的投資話などによる。

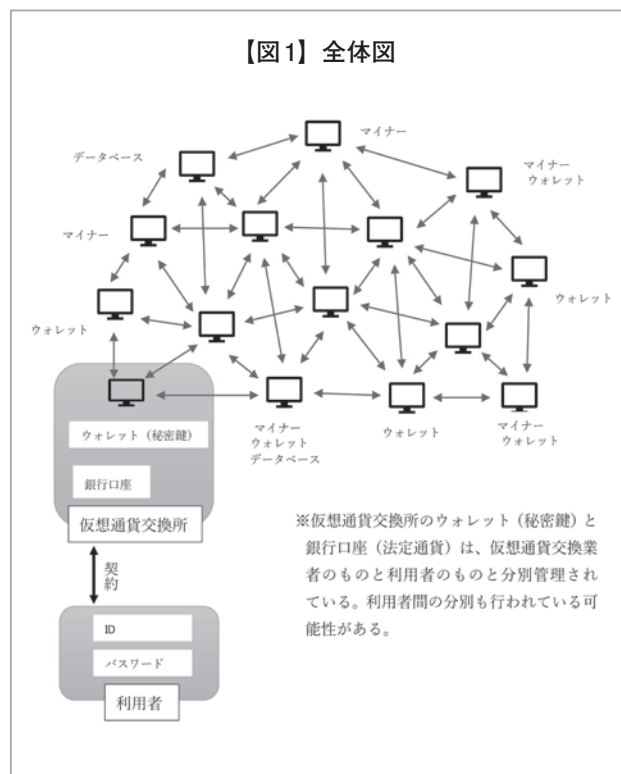
仮想通貨は、新しい仕組みでありネットを利用した仕組みであることから、法律相談を受ける場合にも前提となる仮想通貨の仕組みや二つの法改正の概略を知っておくことが有益である。法的には、仮想通貨(資金決済法)と金融資産(金融商品取引法, 金融商品販売法)の両面を見る必要がある。

現在、2000種以上の仮想通貨があるが、そのほとんどは、仮想通貨交換所で取り扱われていない(従って売却困難な)「ジャンク・コイン」等と呼ばれるものである。

### 2 仮想通貨の仕組み

#### (1) 仮想通貨の仕組み【図1】

仮想通貨は、改竄や二重使用の困難なネット上の取引(移転)記録をベースとしている。このネットは、ソフトをダウンロードすることで誰でも自由に参加できる。マイナー(後述)としてブロックチェーンの作成に参加することもできる。しかし、消費者は、既にネットに参加している仮想通貨交換業者と契約し取引を依頼して関与するのが通常である。

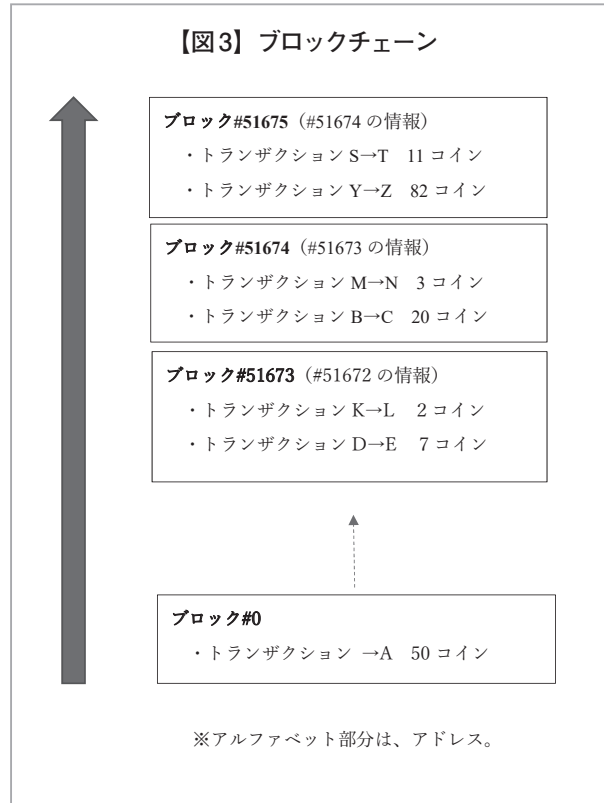
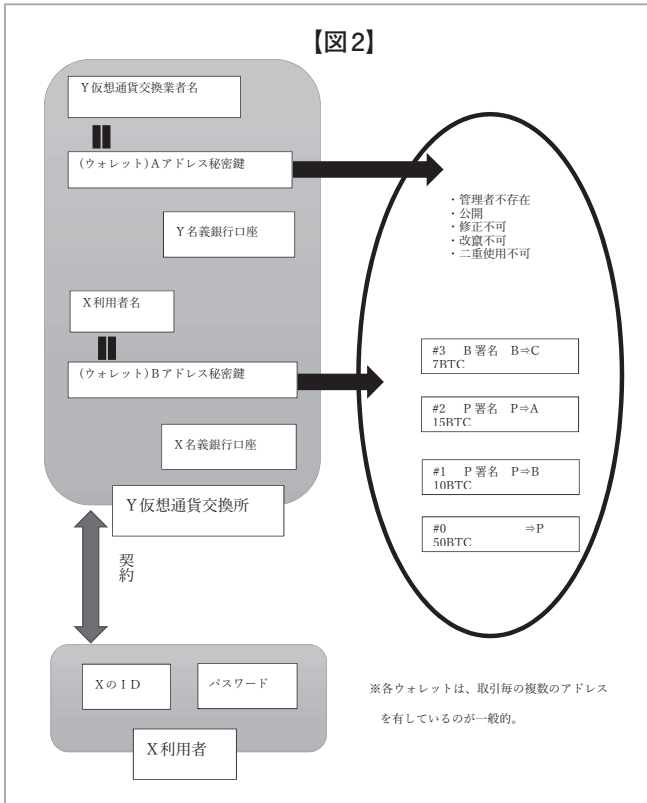


\*図1～3:筆者作成

#### (2) 仮想通貨の定義

仮想通貨とは、ネット上で自由に取引され、通貨類似の機能を持つ電子データで、財産的価値を有するものである。前払式支払手段である電子マネー等(資金決済法3条1項)との違いは、発行者が不要で不特定多数者を相手とする点にある(資金決済法2条5項)。

仮想通貨自身は、法定通貨と異なり国家の裏付けは無く、株式のような企業価値の裏付けも無い。その財産的価値は、単に需要と供給の関係で決定される。取引所毎に価格は異なる。仮に誰かが新たに発行しても、そのままでは価値は全く無い。ビットコイン等は、仕組みや発行過程が全て明確に定められ取引市場もあることからその価値があるが、変動も大きい。「上場」とは、どこかの仮想通貨交換所で特定の仮想通貨が取り扱われることを言う。



### (3) 関連する重要用語

#### ア 仮想通貨交換業（資金決済法2条7項）【図2】

①仮想通貨を業者自身が相手となり販売・交換②業者が媒介等③①②に関する仮想通貨等の管理を行うことを仮想通貨交換業という。仮想通貨交換業者は、登録が必要であり、2019年6月11日現在19社である（資金決済法2条8項）。経過措置としてのみなし業者が、1社ある。仮想通貨交換業者及び取り扱い仮想通貨のリストは、金融庁のサイトで確認できる。

#### イ 外国仮想通貨交換業者（資金決済法2条9項）

外国で登録等をした仮想通貨交換業者でも、日本国内で登録をしていなければ、日本国内で仮想通貨交換業を行うことはできない（資金決済法63条の2）。

登録していなければ、取引の「勧誘」も禁止される（資金決済法63条の22）。ホームページ等に仮想通貨交換業に係る広告等を掲載する行為については、原則として、「勧誘」行為に該当する。日本国内の者との取引につながらないような合理的措置（①担保文言②日本語を使用しない等の取引防止措置等）が講じられている必要がある（金融庁 事務ガイドライン 第三分冊 金融会社関係16 仮想通貨交換事業者関係Ⅱ-4）。

#### ウ ウォレット

ウォレットとは、秘密鍵を格納するソフトウェアや印刷した紙等である。ウォレット内に仮想通貨の実体あるいはデータは存在しない。また、ネット上にもそのままのデータは存在しない。コインの取得合計数と送付合計数の差が保有コイン数というに過ぎない。

#### エ ブロックチェーン【図3】

ブロックチェーンは、最初のブロックから次々と関連付けられたブロックが連なっているもの。ブロックは、秘密鍵で作成した各取引履歴（トランザクション）が、複数格納されている。分散台帳方式を加えて、同じ記録を多数で共有し改竄やデータ消失が事実上無い。

#### オ マイニング

マイニングとは、ブロックチェーンに接続するブロックを作成することをいう。膨大な計算を最初に達成したものが有効なブロックとなる。報酬として一定のコイン及び各トランザクションに記載の報酬コインを得られる。このマイニングを行う者がマイナーである。

#### カ 秘密鍵

秘密鍵は、単なる情報であり、署名に使われ、仮

仮想通貨を支配管理（所持）する唯一の手段である。仮想通貨を所持するとは、秘密鍵という情報を独占し、仮想通貨を移転することができることを意味する。この情報（秘密鍵）を知り使用すれば、誰でもその仮想通貨を移転できる。

秘密鍵は、無作為の数値であり、パスワードの役割をする。また、アドレスの生成元となる。

（例）5E2A08B41C38D372BE4D50A49CCED26A63F2B5AAC32D1779E51DE29835229A69

### キ ICO (Initial Coin Offering)

ICOとは、トークンと呼ばれる電子証券を発行して、法定通貨や仮想通貨の投資調達を行う行為をいう。要件を満たせば仮想通貨や改正後の金融商品に当たりうる。新規株式公開IPO (Initial Public Offering) 以上のリスクがあるが、株式公開同様の高騰イメージで消費者のリスクを無視した出資に利用される危険が大きい。

## 3 消費者相談に関係する主な法的規制

### (1) 資金決済法の改正 (2017年4月1日施行)

マネロン・テロ資金供与規制及び消費者保護を目的として、仮想通貨を定義し登録制度を中心として仮想通貨交換業を監督規制した。

- 登録制度（資金決済法63条の2）
- 利用者への適切な情報提供（資金決済法63条の10）
- 利用者財産の分別管理（資金決済法63条の11）
- 情報の安全管理（資金決済法63条の8）
- 委託先に対する指導（資金決済法63条の9）

### (2) 資金決済法、金融商品取引法及び金融商品販売法等の改正 (2019年5月31日成立)

金融取引の多様化に対応し、金融の機能に対する信頼の向上及び利用者等の保護等を図るための改正で、公布の日から1年以内に施行される。

#### ア 資金決済法の改正

- 「仮想通貨」の呼称を「暗号資産」に変更した（改

正資金決済法2条5項）。

- 暗号資産交換業の定義に、暗号資産の交換等に関する暗号資産の管理（ウォレットの管理）を業として行うことを追加した（改正資金決済法2条7項4号）。単なる暗号資産管理業者（カストディ業者）でも暗号資産交換業の登録が必要となった。
- 暗号資産交換業者の広告及び勧誘に際し虚偽の表示の禁止等の規定整備（改正資金決済法63条の9の3）。
- 分別管理の強化として信託銀行等への金銭信託等（改正資金決済法63条の11第1項）。
- 暗号資産管理業者が管理する利用者の暗号資産及び履行保証暗号資産（改正資金決済法63条の11の2）について、他の債権者に優先する優先弁済権を認めた（改正資金決済法63条の19の2）。ただし、第三者引き渡し後は、民法333条が準用される。

#### イ 金融商品取引法の改正

##### （ア）暗号資産デリバティブ取引等

- 金融商品の定義への暗号資産追加と、暗号資産デリバティブ取引を規制対象化し（改正金商法2条24項3号の2及び5号）、外国為替証拠金取引（FX取引）と同様の規定整備。
- 暗号資産デリバティブ取引や資金調達取引を業とする場合の金融商品取引業の登録等（改正金商法29条の2等）。

##### （イ）ICOへの対応

- 収益分配を受ける権利が付与された投資型ICOトークンについて、金融商品取引法の規制の対象になるものを明確化した（改正金商法2条3項）。
- 株式と同様に、投資家への情報開示の制度、販売・勧誘規制及びトークン売買仲買業者規制等を整備。

#### ウ 金融商品販売法の改正

- 金融商品の販売の定義に、暗号資産を取得させる行為を追加した（改正金販法2条1項）。

## 1 預託商法の実態

### (1) 預託商法とは

預託商法は、特定の物品あるいは特定の権利の保有者となっている者から、当該物品あるいは権利を預かり、利益を出し、その得た利益を保有者に還元することを謳うものである。利益が生み出される仕組みの説明が単純であること、ほとんどが元本保証を謳っており、それを裏付ける物品あるいは権利が存在するとの安心感があることなどから、消費者の勧誘が容易であり、これが何度も預託商法被害が繰り返される原因と思われる。

預託商法では、勧誘された消費者は、先に対象となる物品あるいは権利の保有者になるための購入代金を支払わされる。購入したはずの物品ないし権利等は、消費者自身が存在を確認する機会は十分与えられず、どこかに預けられていると報告されるのみであることが大半であるが、実際には、預託した物品あるいは権利の数が契約数に比べて著しく少ないか、あるいは全く存在しない。

消費者が出資した資金は、自身や他の「保有者」らへの利益還元金の支払いや、運営する事業者らの報酬等広義の経費に使われ、資金が続く限り事業が続けられることになる。その結果、保有者らが気づかずにいる間に被害が拡大し、最後は勧誘が行き詰まって必ず破綻することになる。

### (2) 過去の大規模な預託商法被害等

#### ア 豊田商事株式会社の純金預託商法 (1981年)

豊田商事株式会社は、消費者を勧誘して純金を購入する気にさせ、「購入した金を当社に貸して欲しい。貸付料を前払いで支払う。1年後(2年、3年もあり)には金を返す。金の預かりを証する『純金ファミリー証券』を渡す」といって、ファミリー証券なるものと

引き換えに純金の代金を受領していた(このような手法から、「ペーパー商法」とも呼ばれた)。同商法の被害者は約3万人、被害総額はおよそ2000億円といわれ、当時は戦後最大規模の消費者被害事件といわれた。1985年7月1日に破産宣告を受けた。

#### イ 和牛預託商法 (1997年)

和牛商法においては、「和牛のオーナーになって肥育事業者に預託すると、数年で育った和牛が肉に加工され高額で販売でき、利益が上がる」といった勧誘が行われたが、実際にはほとんどの牧場で申し込んだ契約に見合う和牛が存在しなかった。出資金を返還する時期が来ると次々破綻し、数社が出資法違反・詐欺などで刑事摘発されるなどした。

このとき生き残った牧場の1つである安愚楽牧場が、2011年8月に破綻した。被害規模は、被害人数7万人、被害額4200億円にもおよび、当時の戦後最大の消費者被害事件であった豊田商事株式会社の純金預託商法の被害規模を更新した。経営者らは特定商品預託取引法(以下「預託法」という)違反で起訴され、実刑となった。安愚楽牧場の破綻をめぐっては、国の検査体制が杜撰であったとの指摘もあり、国家賠償請求訴訟が各地で起こされた。

#### ウ ジャパンライフ株式会社の「オーナー商法」

同商法においては、家庭用磁気治療器を埋め込んだ衣類等を購入してオーナーになり、当該商品をジャパンライフ株式会社に預託し、これを同社がレンタルして得られるレンタル料がオーナーに支払われると謳われていた。しかし、実際には預託したはずの商品がわずかしかなかった。結局は商品購入代金として支払った資金がレンタル料の配当金に使われていただけの自転車操業であることが判明した。被害人数は7000人、被害金額は1800億円ともいわれ、戦後3番



目の規模の消費者被害といわれる。2018年3月1日に破産決定がなされた。

## エ 預託商法を巡る法規制の見直しの動き

ジャパンライフ株式会社に対しては、消費者庁が預託法及び特定商取引法（訪問販売、業務提供誘引販売取引、連鎖販売取引）違反に基づき2016年12月からの1年間に4回もの業務停止処分を行ったが、同社の破産開始決定まで営業を止めることができなかった。預託法等に基づく契約類型別の行政処分という枠組みでは、契約形態を形式的に変更することによる事業の継続を抑止できないことが露呈したのである。

このような経緯から、預託商法を効果的に規制する方法として、同商法の本質が投資取引であることを踏まえ、同商法を金融商品取引法上の「集団投資スキーム」として規制すること等が提言されている。東京弁護士会でも、同趣旨の意見を内容とする2018年12月11日付「預託商法につき抜本的な法制度の改善を求める意見書」を発出した。かかる規制により、預託商法を行う際には、金融商品取引法の各種規定や金融庁の定期的・継続的な監督に服することとなるため、同商法に対する実効的な規制が実現するものと期待されている。

## 2 弁護士として事件を受任した場合の初動対応

### (1) 事件の処理方針

上記1で問題としている預託商法について弁護士として事件を受任した場合の処理方針は、詐欺的取引商法におけるそれと基本的には変わらない。相手方に対する損害賠償請求を行い債務名義を取得し、強制執行手続を採ることとなる。

詐欺的取引商法の被害救済にあたっては、債務名

義を取得しても回収に至らないという問題が立ちほかかる。回収を実現するために重要なのは、強制執行を行う場面を数多く得ることである。いかに多くの相手方に対して速やかに債務名義を取得し、強制執行を行う場面を増やすかが、極めて重要である。

### (2) 損害賠償請求を行う際の法律構成

基本的には、不法行為、あるいは会社法上の役員責任を追及する法律構成を採る。契約構成の場合、請求の名宛人が契約の相手方である法人のみとなり、そのような法人には実体がないのが通常であるからである。不法行為構成及び会社法上の役員責任を追及する構成を採り、請求の名宛人を広範にすることにより、回収可能性を高めることが重要である。

### (3) 請求の名宛人とする者の特定

電話番号についての弁護士会照会（弁護士法第23条の2）、相被告に対する民訴法132条の2第1項の訴え提起予告通知と併せてする訴え提起前の照会や当事者照会等を通じて、請求の名宛人とする者の（住所の）特定を行う。また、登記申請書類には、請求の名宛人を特定する上で有用な情報がたくさん詰まっているので、閲覧することは必須である。

### (4) 財産の保全

営業の継続中など、業者名義の口座に金銭があることがうかがわれる場合には、同口座の仮差押えを検討する。

請求の名宛人になり得る者が所有する不動産が見つかった場合、仮差押えを検討する。また、被害による苦情や裁判が殺到した直後に、請求の名宛人が配偶者と離婚して不動産を財産分与していた場合などは、その後に詐害行為取消訴訟、債権者代位訴訟を行うことを前提として、処分禁止の仮処分を行うことがある。

## 6

各論—PL・食の安全部会から

## 製造物責任法の基礎知識と製品事故の初期対応

消費者問題特別委員会 委員(PL・食の安全部会) 佐藤 英幸 (68期)  
林 慶太郎 (69期)

## 1 製造物責任法の基礎知識

## (1) 製造物責任法とは

製造物責任法（以下「法」という）は、製造業者等が引き渡した製造物の欠陥により他人の生命、身体又は財産を侵害したときは、これによって生じた損害を賠償する責任を製造業者等に負わせるとするものであり、故意又は過失を要件とする不法行為の特則である\*。

以下、製造物責任法特有の問題について、事例を用いて、解説する。

## (2) 責任主体について

**Q** 以下の場合において、製造物の欠陥により被害を受けた者は、誰に対して、製造物責任を追及できるか。

- ①当該製品は、海外のA社が製造し、B社が輸入したものであった場合
- ②A社は製造業者ではないが、当該製品に「A社」と表示されていた場合

**A** ①製造物責任の主体は、「製造業者等」（法3条）である。製造業者、加工業者、輸入業者は、「製造業者等」に該当するところ（法2条3項1号）、被害者は、A社及びB社に対して、製造物責任を追及することができる。

②「当該製造物にその製造業者と誤認させるような氏名等の表示をした者」も「製造業者等」に該当するところ（同項2号）、他に製造業者の表示がないのであれば、「A社」が当該製品の製造業者であると

誤認させる表示であり、被害者は、「A社」に対して、製造物責任を追及することができる。

## (3) 欠陥について

**Q** 玩具入りプラスチック製球状カプセルで遊んでいた3歳未満の子どもが、当該カプセルを誤飲した事例において、当該カプセルに「欠陥」といえるか。

**A** 製造物責任の要件である「欠陥」とは、当該製造物が通常有すべき安全性を欠いていることをいい、欠陥の有無の判断にあたっては、「通常予見される使用形態」が考慮要素となる（法2条2項）。カプセルは玩具の包装容器であり、カプセルで遊ぶことは通常想定されていないとも考えられるが、製造業者等が予定しない使用方法であったとしても、そのような使用方法が合理的に予見され、当該使用方法により危険性が顕在化・現実化してしまった場合には当該製造物の設計や製造に欠陥があるといえる。

3歳未満の子どもがカプセルで遊ぶこともごく普通の幼児の行動といえ、通常予見される使用形態と考えられる（鹿児島地判平成20年5月20日判時2015号116頁参照）。

**Q** 取扱説明書等に特段火傷の危険の記載がない美容器具につき、使用者が、当該美容器具を長時間使用し火傷を生じた事例において、取扱説明書等の上記記載がないことをもって、美容器具につき「欠陥」といえるか。

## \*参考文献

消費者庁消費者安全課編「逐条解説・製造物責任法（第2版）」（商事法務）  
日本弁護士連合会消費者問題対策委員会編「実践PL法（第2版）」（有斐閣）  
土庫澄子「逐条講義 製造物責任法（第2版）」（勁草書房）

**A** 欠陥の有無の判断に当たっては、「当該製造物の特性」が考慮要素となる（法2条2項）。「当該製造物の特性」には、製造物の表示の有無や内容等も含まれ、適切な表示を欠く場合、当該製造物には欠陥があるといえる。

美容器具については、使用者が長時間かつ負荷を大きくして使用を継続すれば効果が上がると誤解することもありうる。長時間使用すると火傷を生じる危険性があるのであれば、製造業者等は、その危険性を摘示し、使用方法等の指示・警告を表示すべきところ、そのような表示を欠いた場合には、美容器具につき欠陥があるといえる（大阪地判平成22年11月17日判時2146号80頁参照）。

#### (4) 損害

**Q** 自動車を走行中、突然自動車のエンジンルーム内から火災が発生し、当該自動車が廃車となった事例において、当該自動車以外の損害がない場合、運転手は、自動車の製造業者に製造物責任を追及することができるか。

**A** 「損害が当該製造物についてのみ生じたとき」は、製造物責任が発生しないところ（法3条但書）、上記事例では、自動車以外の損害がないため、運転手は、原則として、製造物責任を追及することができない。もっとも、上記事例と類似の事案において、火災事故により運転手に精神的損害が生じたとして、法3条但書の適用を否定した裁判例がある（東京地判平成15年5月28日判時1835号94頁参照）。

## 2 製品事故の初期対応について

製品事故が疑われる相談を受けた場合、そもそも本当に製品事故といえるのかが問題となる。そのため、交渉や訴訟を始める前に、いわゆる調査受任をし、事実関係や技術的知見を調査する必要がある。以下では、自宅の給湯器から火災が発生したという事例を元に、製品事故の初期対応について検討する。

### (1) 事実関係の調査

#### ア 現場の保全

火災が発生すると、消火活動の後、消防による火災原因の調査や警察による捜査が行われる。火災原因判定書や実況見分調書は、事故状況に関する数少ない客観的証拠となるため、取り付けておく必要がある。

消防等による調査が終了し、現場への立入り制限が解除されれば、写真等によって現場を保全することになる。製品事故では、火災の原因が給湯器にあったという製品起因性が問題となるため、焼損状況はどうか、他に原因となりうるものはなかったかといった確認が必要となる。

#### イ 製品の確保

製品事故の真相を解明するためには、原因となった給湯器そのものを確保しなければならない。消防等に任意提出した場合であっても、所有権は放棄せず、返還を申し入れておく必要がある。

また、解体や実験を行うための予備として、同型品を入手することも考えられる。製品事故が発生すると、製造業者の側で販売中止や設計変更の措置が取られることもあるため、入手するタイミングには注意が必要となる。

#### ウ その他

(ア) 被害者や家族から事情を聴取すると共に、取扱説明書等の手持ち証拠を確認する必要がある。

(イ) 製造業者に内部資料の開示を求めることも考えられる。ただし、どの程度まで開示に応じるかは、製造業者によって異なる。

(ウ) 被害品が燃えてしまった場合、被害内容を保全するため、その目録を作成する必要がある。また、火災によって火傷を負ったのであれば、病院で診断してもらう必要がある。

### (2) 技術的知見の調査

#### ア 一般的知見

事実関係の調査と並行して、似たような事故の報告はないか、リコール情報は出ているかといった調査を進めていくことになる。このような一般的知見は、製品評価技術基盤機構（NITE）や国民生活センターのホームページで一部公開されている。

## イ 原因究明

最後に、今回はどのように火災が発生したのかという具体的な原因を究明する必要がある。NITEや国民生活センターのホームページには、それぞれが連携している原因究明機関が公開されているため、専門家にアプローチを取る際には参考となる。

# 7

## 各論—多重債務部会から 「時効債権」の請求に対処する

消費者問題特別委員会 副委員長(多重債務部会) 山川 幸生 (63期)

### 1 はじめに

最近、貸金業者等が、債務者である一般消費者に対し、消滅時効期間の経過した金銭債権の請求を行うケースが相次いでいる。このような「時効債権」に関しては、時効制度について法的知識のない消費者も多く、請求されるがままに支払ってしまうこともある。さらに、業者によっては、裁判で請求する場合もある。「時効債権」について、相談・対応を求められる場合もあることから、相談・対応にあたって留意すべき点をまとめた。

### 2 「時効債権」の請求の実態

#### (1) 請求パターン

業者からの請求のパターンとしては、①請求書の郵送、電話等による催告、②支払督促、③訴え提起がある。

請求書の郵送、電話は執拗に行われる場合があり、請求書には遅延損害金などを「減額」した形の「和解案」が示されている場合もある。

#### (2) 債権回収会社からの請求

最近多いのが、債権回収会社からの請求である。消滅時効期間経過後に債権を譲り受けるケースもあ

る。債権譲渡の債務者対抗要件を具備していないケースもある。

消滅時効期間経過後の債権譲渡の場合、債権は事実上無価値なものとして譲渡されている。投下資本を回収する必要性がほとんどない。債権回収会社は、訴状を誤って放置して消滅時効の主張をする機会を逸してしまう消費者がいることを想定し、訴訟に及んでいる。消費者が消滅時効の主張をしなかった場合には、それを奇貨として債務名義を得て、弁済を迫り、あるいは強制執行をもくろむ。この場合、債権回収会社は、いわば「濡れ手に粟」の利益を確保できる、という問題がある。

### 3 相談・対応の注意点

#### (1) 請求書段階での相談対応

債務者である相談者に請求書が来た場合には消滅時効の援用をすすめる。債権を特定して内容証明郵便で消滅時効を援用する旨を通知するだけであるから、場合によっては相談者自身で対応することも可能である。

#### (2) 本人訴訟での対応も十分可能

裁判所から訴状が送達された場合には、債務者本人が消滅時効援用の旨を記載した答弁書を裁判所・

相手方に送付し、第1回口頭弁論期日には出席せず、陳述擬制を求めるだけで、対応可能なケースも多い。

支払督促についても、その送達を受けた日から2週間以内に督促異議の申立てを行い、消滅時効援用の旨を記載した答弁書を提出すればよい。なお、仮執行宣言付支払督促が発付された場合には、仮執行宣言付支払督促の送達を受けた日から2週間以内に督促異議の申立てをするとともに、念のため強制執行停止の申立てを行う。

上記のような答弁書を送付した場合、業者側は訴えの取下書を提出することが多い。

### (3) 受任する場合は「取下げ不同意」を

本人による対応が困難で受任する場合には、業者側が取下書を提出した場合でも、取下げに同意せず、判決を求めるべきである。判決確定後は、訴訟費用の確定の処分を申し立て、業者に必要な費用の支払いを求める。

## 4 問題となるケース

### (1) 支払督促に対する請求異議

時効債権について、時効援用することなく、支払督促が確定してしまっても、既判力がないので、請求異議の訴えによって消滅時効の援用を主張し、強制執行を阻止することができる。

### (2) 一部弁済等の後の時効援用権行使

悪質な業者は、消滅時効期間経過後に、執拗に債務者に電話をかけるなどして、少額の弁済を求めることがある。一部弁済によって債務の承認がなされたとして、信義則による時効援用権の喪失の主張をするためのテクニックと思われる。

しかし、最近の下級審の裁判例では、消滅時効期間経過後の一部弁済や債務の承認がなされたケースについて、時効援用権の喪失を認めないとした判決が相次いでいる。一部弁済がなされたケースでも諦めずに時効援用の主張を行う必要がある。

例えば、時効期間経過後に債務の一部弁済をした

借主の消滅時効の援用について、上告審である大阪高判平成27年3月6日（名古屋消費者信用問題研究会ホームページ <http://www.kabarai.net/judgement/other.html>）は、「信義則に反するか否かの判断は、個々の事件において認めることができる個別具体的事情を総合的に考慮してなされるべき」とし、貸金業者の取立てについて、借主の法的無知などに乗じて、僅かの金額でも早急に支払わなければならないかのような心理状態に誘導し、時効援用を封じようとの意図の下にあったか否かが信義則の判断にかかわる旨の判示をしており、同様の趣旨で時効援用権の喪失を認めない判決が簡裁・地裁レベルで相次いでいる。借主の代理人としては、上記判決などを参考にしながら、一部弁済などがあっても時効援用権の喪失が認められないとの主張を検討すべきであろう。

時効債権の請求について貸金業者に対する損害賠償が認められた裁判例もある。岐阜地判平成27年12月9日（同ホームページ）は、貸金業者の訪問徴収を受けた借主が、「弁護士に相談したら時効だと言われた」と告げたにもかかわらず、業者から「時効など認められない」と強い口調で支払いを求められ、1万円を支払った事案につき、消滅時効の援用を認め、業者に対して10万円の慰謝料の支払いを命じた。最近では、時効債権の取立てに弁護士が代理人としてかわるケースも散見されるが、場合によっては不法行為となりうることを十分認識すべきである。

借主に記憶のない弁済（時効中断事由になるもの）が取引履歴に記載されたケースで、弁済を認めず、時効援用により貸金業者の請求を棄却した判決も存在する。時効期間の経過の判断にあたっては、業者から取り寄せた取引履歴をうのみにせず、借主から十分に聴き取りを行う必要がある。

## 5 消費者問題として考える

### (1) 消費者基本法における事業者の責務

時効債権の請求を受けた消費者のなかには、裁判所から訴状が届いただけで怯えてしまい、そのまま放置して、消滅時効の主張をする機会を逸する者も

多い。

事業者にとって、債権取立ては業務の一環であり、消滅時効期間内に権利を行使するのは容易である。それを怠った場合、消費者保護を優先しても不公平ではない。

消費者基本法2条には「消費者に対し必要な情報及び教育の機会が提供され、消費者の意見が消費者政策に反映されること及び「消費者が自らの利益の擁護及び増進のため自主的かつ合理的に行動することができるよう消費者の自立を支援する」ことが謳われ、同法5条1項には、事業者の責務として「消費者に対し必要な情報を明確かつ平易に提供すること」(2号)、「消費者との取引に際して、消費者の知識、経験及び財産の状況等に配慮すること」(3号)が掲げられている。

時効援用によって債務が消滅しうるのは、消費者に有益かつ必要な情報である。同法2条、5条1項に鑑み、事業者には、顧客である消費者に対し、その知識・経験に配慮し、時効援用についての情報を分かりやすく提供する義務があろう。

## (2) 制度改善へ向けて

時効債権の請求から消費者を守るには、時効制度の周知だけでなく、裁判所の答弁書のひな型に時効援用のチェック欄を設けるなど、消費者が容易に裁判上の時効援用を行うことのできるような仕組みを作ることが有益である。裁判所においても、事業者を原告、消費者を被告とする本人訴訟のうち、事業者の主張から明らかに消滅時効期間が経過していると考えられるものについては、積極的釈明権を行使して消費者側に時効援用の主張の有無を確認するような訴訟指揮を行うことが望まれる。

最終的には、事業者を債権者とし、消費者を債務者とする消費者契約に基づく債権については、時効の援用を要せず、消滅時効期間の経過をもって債権が消滅するような法制度づくりを目指すべきであると考えている。

## 2019年10月刊行予定

### 「消費者相談マニュアル（第4版）」

東京弁護士会消費者問題特別委員会 編 株式会社商事法務

2019年10月、「消費者相談マニュアル（第4版）」が刊行されるはこびとなった。

「消費者相談マニュアル（第3版）」(2016年)が刊行された後、民法（債権法）改正のほか、消費者契約法、特定商取引法など、重要な法律の改正が相次いだ。また、キャッシュレス決済、仮想通貨（暗号資産）、オンラインゲームなど、新たな動きがでてきている。本書は、これらに対応するものである。

本書では、第1章の「消費者事件の処理に必要な基礎知識」において、消費者問題全般に関する基本的な知識を取り扱うとともに、第2章の「具体的トラブル事例と解決」において、消費生活センターや弁護士会等の消費者相談の現場で日々発生している具体的トラブル事例について、その処理に必要な知識と解決法を解説している。

本書は、消費者問題特別委員会の委員を中心に、日頃から消費者被害救済の最前線で戦い、工夫を重ねてきた弁護士が多数参加して執筆したものであり、そのノウハウの集大成である。



ラーメン二郎 店主

## 山田 拓美 さん

今月のインタビューは、ラーメン二郎三田本店の店主である山田拓美さんです。ラーメン二郎といえば、そのオリジナリティ溢れるスタイルで「ジロリアン」と呼ばれるファンに愛されており、もはや「二郎系」はラーメン界の中で一大ジャンルを築いているといっても過言ではないでしょう。

今回のインタビューでは、山田さんに、ラーメン「次郎」開業当時のお話や、顧問弁護士の活用状況、二郎のラーメンに対する想いなどについてうかがってきました。

聞き手・構成：志賀 晃，小峯 健介

—— 慶應義塾の特選塾員に選ばれたそうで。おめでとうございます。

みんな喜んでくれてね。(慶應義塾大学の) 応援部が中心となって激励会というものを開いてくれてね。もうやりたくて、やりたくてしょうがない奴がやってくれて。もう3回ぐらいやってくれています。

—— あと、最近、喜寿記念のTシャツも作られたそうですね。

うん。来年、喜寿記念と特選塾員のお祝いと生前葬(笑)を兼ねてイベントを行うらしいの。それで、Tシャツの売上はそのイベントの費用に充てる予定だそうです。僕自身は、周りの人から「みんな喜んでイベントの準備をしているんだから、親父さんは神輿に乗って「ありがとう、ありがとう」と言っていればいいんだ」と言われているので、そのとおりにしています。

—— ラーメン二郎は、開店して何年目ぐらいですか。

最初、ラーメン二郎は東横線の都立大学駅の近くで始めたんです。札幌オリンピックの4年ぐらい前だったかな、あまり記憶が定かでない。三田に来たのは間違いなく札幌オリンピックのときです。

—— ラーメン屋を始める前は、どのようなお仕事をされて

いたのですか。

学校を卒業した後、まず大森海岸にある松浅本店という料亭で働き始めました。そこに3年ぐらいいて、それから飛び出して、また1年ぐらいいて飛び出して、また1年ぐらいいて飛び出してと、そんなことを3回もやっていたんです。

—— それでラーメン屋を始めたときは何歳くらいだったんですか。

26歳か27歳ですよ。

—— そのころから、店の名前は「ラーメン二郎」だったんですか。

ラーメン屋を始めた頃、山田太郎さんという歌手が、「ラーメン太郎」というインスタントラーメンのCMに出たの。ただ、太郎そのままではまずいだろうと思って次郎にしたんです。「ラーメン次郎」に。

—— 「じろう」の「じ」は、「二」じゃなくて「次」という字だったんですか。

次郎。その後、三田に移ったときに、そのときの大工さんが「屋号は何だったっけ？」と聞くから、「ラーメン次郎だよ」と言ったら大工さんが間違えて店のテントの文字を「二郎」にしちゃったの。面倒くさいからそのまま「二郎」。

—— ラーメン屋を始めるにあたって、他のラーメン屋で修業をされたことはあるんですか。

いつもいろいろなところで同じ話をしているから聞いたことがあると思いますけど、僕はラーメンを作ったことがないですから、それまで。ラーメンを食べたこともない。

—— 食べたこともないんですか。

はい。食べたことも作ったこともないです。僕はもともと和食ですから。料亭にいたころ、たまに宴会とかで水炊きとかが出るとそのスープが残るので、そのとき板前さんが麺だけ買ってきてね。その麺を茹でて水炊きのスープに入れたものを賄いで食べたぐらいで、ラーメンというものの自体を食べたことはなかったです。

—— 店を始めたころのお客さんの入りはどんな感じでしたか。

お客は来ませんでしたよ。これもいつも同じ話になるけど。

3カ月やって1日も休まずにやっても、平均したら1日に18杯しかでない状態だったので、「ああ、これはもうだめだ。もう店をやめよう」と思っていたら、偶然、夜お酒を飲んでラーメン屋さんのご主人が食べに来ていたんですね。

それで「実はこういうわけでもう閉めるんだ」と言ったら、ご主人から「うまくないものな」と言われ、それで「もう今日でやめよう」と思って、近くの屋台で、おでんと一升瓶を買って飲んでいたんですよ。

そうしたら偶然、柿の木坂にあった雪印乳業の寮に住んでいた学生が3人食べに来たんですよ。それで「そこに麺が3つ、4つあるから、お前ら勝手に作って食べる。おごってやるから」と。

すると、ひょこひょこっと学生が中に勝手に入って作って。それで、学生に「うまいか?」と聞いたら、「こんなまずいラーメンは食べたことがないよ」と言われて。

こういったことがきっかけで、その後、昼間は店を閉めて、先程のラーメン屋さんのご主人のところに勉強に行ったの。

その店で3カ月勉強して、「よし、ラーメンを変えよう」と決断して、醤油は二子玉川付近の多摩川の中州にあった亀甲越というお店、おばあちゃんとおじいちゃんの2人でやっているお店のものを見つけたの。この

おばあちゃんに紹介してもらってみりんも武蔵小杉の小さい工場のものに替えて。麺も製麺業者に「1.5倍の量のものを作って」とお願いして作ってもらって。隣の肉屋からは「好きなだけ持って行け」と言われたので鶏ガラをもらっていました。鍋も、それまでは家庭用のお鍋を使っていたところ、勉強先のラーメン屋さんのご主人から寸胴を譲ってもらいました。

それで全部変えたんですよ。スープから、醤油から、みりんから、麺から。麺も1.5倍にして。井もあふれるような大きな井にして、そうしたら、やっぱり自分で食べても美味しいなというのができて。

—— 新しいラーメンの味については、その勉強先のラーメン屋さんの影響はあったのですか。

その味の影響はゼロ。味については、やっぱり最初に勤めた料亭がいい店だったんですよ。

—— この新しい味のラーメンというのが現在の二郎のラーメンの原型になるんですか。

そうそう。そうです。あれに近いやつね。それからまた進化したけど、あのころはまだ色気があったからメンマとかナルトを入れたり、あと鶉の卵を包丁でピッと切ってポンと載せるということもしていました。

けれど三田に来てからは全部やめて、野菜をぼーん、それから豚だけという今のスタイルになりました。

—— 脂が多いという二郎のスタイルは大胆な発想のように思うんですけど。どういったところからそういうスタイルが生まれたんですか。

やけくそですよ。麺を1.5倍にしたでしょう、だから脂とかああいうのをぼこぼこ入れないと。あと醤油が変わったでしょう、だから脂を入れないと負けちゃうんですよ、醤油に。

亀甲越というのは、関東の醤油ですから。だから脂を入れてああやらないと負けちゃうの。それでだんだんああいうふうになったんだと思いますよ。

—— その亀甲越という醤油はどういった経緯で見つけたんですか。

それはやっぱり自転車で探しましたよ、毎日、「何かないか、何かないか、何かないか」と。



—— 丼を大きくして麺を1.5倍にしたというのは、学生向けという狙いがあったんですか。

それはあった。それに丼がでかいと1.5倍にしないとバランスが悪いんだ、1.5倍にすると、ちょっと野菜を多くするといいいんだよ。だから、うちの今の丼だってでかいだろう、麺もめっちゃくちゃ多いじゃん。あれ、だんだん多くなっちゃったんだ。野菜もどんどん多くなっていって。

—— 最近では、世の中、健康志向の流れで、健康を意識したラーメンのようなものも登場していますが。

困っちゃうよ。もう笑い話だもん。しょうがないな。メタボはうちのラーメンの売りだもん。だったら俺んちのラーメン、食っちゃだめだよ。でもうまいよ。うちのラーメンは本当にうまい、と俺は思うよ。作っている本人がうまいんだから、たぶんうまいよ。

—— たしかに美味しいんですけど、体に悪いんじゃないかなど考えると、ついでうなのかなって。

昔からのお客さんでも、若いころとはちがって、今ではもう「3分の1、油抜き」なんていうことがあるもんね。どうやって油抜き作るんだよってね（笑）。

今は、やっぱり少なめが多いよ。ただ、少なめといったって、普通のラーメン屋さんの麺より多いもん（笑）。

—— 健康志向の流れの中で、そういう流れに少し歩み寄ろうとかそういうのはないでしょうか。

ない。あれ、変えちゃったらもう二郎じゃないもん。あの野菜をのっけて、油がぎったぎたで、ぐつぐつ煮た豚がのっているのが二郎だもん。

最近では女性が多いね。前は、1日に2人ぐらいしか来なかったもんね。女性のお客さんから「大」と注文されると必ず聞くもん。「おい、大丈夫か」ってね。ただ、今日来ていた女性のお客さんについては、常連さんだったらしくて、助手が「親父さん、グーです。盛っても大丈夫です」というOKサインが出ていました（笑）。

—— 都立大学駅から三田に移ったきっかけはどのようなものだったんですか。

店を始めて4年くらい経ったころ、店に立退きの話が出ていたの。

ある日、慶應の学生に誘われて麻雀をやっていたとき、立退きの話をしたら、「慶應の正門前のところでやめる店があるから、親父、あそこに来いよ」と言ってくれたのよ。

—— ところで、今は結構、二郎直系ではないけれども二郎っぽいラーメンを売り物にする、いわゆる二郎インスパイア系と言われるラーメン屋が話題に挙がることも多いですが……。

あれはいいんだよ。

ただ、昔、「このラーメンは美味しいので作り方を教えてください」という子が来たら「あ、いいよ」って教えて、「店を出しますから」と言われれば「頑張れよ」と言っていたわけ。そうしたら、こすっからい奴がいて、それが俺に内緒で金を取ってラーメン二郎という看板で、チェーン展開のまねごとみたいなのを始めたりしていたの。それでどうしようかと思って弁護士さんに相談したわけ。

—— もともとその弁護士さんとはお知り合いだったんですか。

そう、学生のころから食べに来ていたから。柔道部の副主将。

—— その件について弁護士さんに相談して、解決したんですか。

解決したんだけど、そのときにはもうそういった勝手にできた店が7～8軒あったわけよ。そうしたら、その店のうちの4～5軒から、「親父さんとの約束を守るから、親父さんから直接看板を貸してください」というお願いがあったの。それでその弁護士さんに相談したらグループ化のための規約を作ってくれて。

—— 規約の作成以外には、どういったものをお願いしているんですか。

ああ、ありとあらゆること。その弁護士さんとは、俺は何をやってもいいという約束だから。「親父が失敗したやつは俺が全部やってあげるから、何でも好きなようにしな」と言ってもらっているんで、何から何まで全部やってもらっているもん。

— 最初、山田さんが一から作った二郎のラーメンというものが、今では三田本店や支店の他、二郎インスパイア系と言われる店を含めて1つの分野みたいに……。

なったな、なっちゃったな。

— インスパイア系と言われる店について、どのように受け止めていますか。

別にいいよ。今言っているんだよ、支店に。「(インスパイア系に) 宣伝してもらっているんだから気にするな」って。

ただ、「二郎で修業した」とかっていう嘘を書いているようなところには、弁護士さんがお手紙を差し上げている。「そういうのは消した方がいいですよ」と。

「難しいことは何も分からない、ただおいしいラーメンを作れる」という親父に失敗させないでこういう組織をつくってくれたのはその弁護士さんだもん。その弁護士さんがうまくやってくれなければ、絶対俺はやられていたと思うよ。

— ひとりの飲食店経営者の立場からみても、飲食店もやっぱり弁護士と接点があった方がいいですか。

いいよ。弁護士さんを何か煙たいとか、特殊な職業と思わずに絶対相談した方がいいよ、と俺は思うね。ただ、俺とその弁護士さんとの仲みたいなのは、なかなかないだろうけど。

— ラーメン二郎の本店と支店の関係はどうなっているんですか。

各店舗は独立採算。加盟店契約書は弁護士さんにつくってもらいました。

修業した人が独立して支店を出すときには、営業審査委員会というところで決めています。

二郎グループでは1年に1回、全国の店主が集まる店主会議というものを開いて、「ご近所さんとの関係をどうすべきか」といったことを話しあったりしています。

そうそう、支店との関係といえば、目黒店の店主の提案で、認定証というものを作ったりもしています。認定証には、修業をしてラーメン二郎の店主として認められ、ラーメン二郎としてやっていくことが認定されたといったことが書いてあるの。この認定証を各支店の店主に渡すと、皆さんの励みになる。インスパイア系

の店では逆立ちしてもこの認定証はもらえない、と。

あと、グループとしては、醤油が一番大きい。二郎グループで同じ醤油を使っているけど、インスパイア系だとこの醤油は入手できない。

— その営業審査委員会というのはどういうものなんですか。

メンバーは、僕とうちのかみさん、せがれとその弁護士さん、公認会計士と慶應(義塾大学)相撲部OBの銀行員の6人。グループが大きくなったんで管理のために有限会社ラーメン二郎という会社をつくったんだけど、会社をつくっただけでは管理が十分にできないので、営業審査委員会で加盟店契約ではカバーできない問題とかを議論してるの。

— 地元の業者さんとの関係を大事にされているそうですが。

うちは全部仕入れはご近所。救急車より早いというよね。電話をすると、肉屋は救急車より早く肉を持ってくる。やっぱり地元だよ。毎日毎日顔を合わせる人から仕入れなくちゃ。その場だけを見れば大手の業者から入れた方が安いのかも分からないけど、トータルで見たら絶対地元の業者から入れた方がプラスになるんです。そういうところで皆さんに見てもらいながら商売をするというのはいいことなんだろうと思います。

— 最後に、巷では飲食店は数年で廃業に至るところが多いといわれていますが、その中で50年以上続けてこられた秘訣はありますか。

好きなんだろうな。やっぱり自分が作ったラーメンだからだよ。教わったんじゃないんだもん。俺が作ったんだもん。

あとは慶應の学生と遊んでもらえたからだよ。慶應はいい学校だよ。学生もいいよ。かわいがってくれるもん。最後は卒業証書までもらっちゃったもん(笑)。

## プロフィール やまだ・たくみ

東京都中央区佃島生れ。慶應義塾大学三田キャンパス近くにある「ラーメン二郎 三田本店」店主。全国に約40店舗ある「ラーメン二郎」グループの創業者でもあることから、「総帥」と呼ばれることも。二郎のラーメンは慶應義塾大学の学生をはじめ、多くのラーメンファンに長年愛されており、「ジロリアン」と呼ばれる熱心なファンも多い。2019年には長年の功績を称え、「慶應義塾特選塾員」に表彰された。

## 皆様の「声」をお願いします。



副会長 池田 和郎 (44期)

主な担当業務  
紛議調停, 法律相談センター, 住宅紛争, 子ども  
の人権, 犯罪被害者, 秘密保護法・共謀罪法,  
司法修習, 法曹養成, 司改センター, 多摩支部等

東京弁護士会副会長に就任して2か月（執筆現在）その職に従事しております。理事者会としては、篠塚会長の下、個性的な面々が意見を闊達に交わしており、非常に信用と信頼のおける先輩・仲間を得たことに喜びを感じております。

本年度は、当会の財政改革の道筋を付ける一年と考えております。その意味で、多くのご議論を頂きつつ、総会議案等の電子的提供の総会議案が可決されたことにまず感謝いたします。また、私の担当している多摩支部については、八王子弁護士会館問題がありますし、法律相談センターの諸問題等、今後も会員の多くの声を頂きながら、政策実現をしなければならぬと考えております。会員の負担されている会費による政策実行という意味で財政規律は当然であります。他方、弁護士会の性格からすれば、公益的事業として積極的に出る場面もある筈です。要はそのバランスをどこに求めるかということになりますが、当会の置かれている現在の状況からすれば、選択と集中を適切に行うために、実情を十分に把握し、客観的な意見を頂くことが肝要であると意識しております。

担当する委員会等においては、各委員会の独自性と所属する委員の熱意に感じ入りつつ、個々の問題について勉強させていただいているところです。特定秘密保護法に関する意見書について、常議員会で継続審議していただいておりますが、そもそも論としての問題点の理解の困難さを措くとしても、行政実務を適正な運用に導く提言の必要性を浸透させることの重要性についてあらためて感じているところです。性の平等に関する委員会におけるセクシュアル・マイノリティに

関する会則等の改正については、定足数の関係で、総会議案として取り下げることとなったのは残念ですが、臨時総会では、是非可決となるようよろしく申し上げます。

5月には、子どもの人権と少年法に関する特別委員会所轄の人権救済申立事件に対する当会の勧告に関して、急遽記者会見を開くこととなりました。一新聞社がリークしたことを受けての急な対応でしたが、広報課も含めて迅速な対応をしていただき、当該勧告に対する担当部会の調査の正当性と何よりも子どもの人権と少年法に関する特別委員会の方々が子どもの権利、就中、子どもの意思表明権を踏まえて結論を導いたことは説明できたと考えておりますが、如何でしょうか。

委員会にしても、理事者にしても、本当に支えてきてくれているのは、事務局職員です。

労使担当として、個々の職員ともお話をさせていただいておりますが、個々に弁護士会に対する篤い想いをもって仕事に従事されています。理事者の質問等に適切に対応するのはもちろん、理事者が席に戻ると、待ってましたとばかりに相談に来られること多々です。事務局の知見等に頼る日々でもあります。実務の中では、会派等に属していない会員に接していることが多いのも事務局の皆さんです。その肌感覚でしょうが、声なき声に耳を傾けることも重要かと思っています。

纏々述べてきましたが、弁護士業務とは異なる執行・政策立案業務に従事できていることは新鮮でもあり、日々新たな発見です。これまでも、会内民主主義の実現と申し上げてきましたが、今後とも会員の皆様の「声」をお願いします。

# 総会議案書の電子的提供が始まります

副会長 中西 一裕 (42期)

## ● 6月6日の定期総会で会規が改正されました。

改正された会議に関する会規第5条は以下のとおりです（改正部分に下線）。

### 第2章 総会

（議案の発送又は送信等）

第5条 議案は、会日の14日前までに弁護士会員に発送、送信又は本会のウェブサイト内の会員サイトに掲載する方法（以下「電子的提供」という。）をもって提供しなければならない。

2 前項の電子的掲示による提供の方法その他必要な事項については、規則の定めるところによる。

3 議案の提供が電子的掲示による場合、議案の提供方法を会日の14日前までに弁護士会員に発送又は送信しなければならない。

4 緊急を要し、又は特別の事情のある場合は、開会の時刻までに、適宜の方法によって配布し、又は掲示（電子的掲示を含む。）をもってこれに代えることができる。

今回の改正により、これまで議案書と参考資料の冊子を郵便で全会員に送付していたのを改め、会員サイトで議案書等を閲覧できるようにする一方、従来通り議案書等の冊子を希望する会員には郵送または交付することにしました。詳細は以下のとおりです。

### ① 総会招集通知

総会の招集は往復はがきにより通知します（会則33条 変更なし）。

通知には議題と議案書等を掲載した会員サイトのURL、QRコードを掲載します。

### ② 電子的掲示

議案書等は総会の14日前までに、会員サイトに掲示しますので、閲覧またはダウンロードしてください。

### ③ 書面の郵送または交付

郵送の場合は、総会の8日前までに当会に請求してください。交付の場合は、総会当日まで会館及び多摩支部会館にご来館いただければ交付します。

## ● 会規改正の趣旨

総会議案書等の電子的提供を導入した理由は、経費節減とペーパーレス化の推進です。

議案書等の印刷と郵送にかかる経費は会員数に応じ増加しており、昨年の定期総会では200頁を超える議案書等を8263人の会員に郵送し、印刷費と郵送費等合計507万3447円を支出しました。

こうした多額の経費の節減に加え、紙資源の節約や分厚い議案書等の冊子を保管して持ち歩く煩わしさも指摘されているところであり、ペーパーレス化の要請は時宜にかなったものです。

こうした趣旨をふまえ、上記の会規改正を行い、本年12月に予定されている臨時総会からこれを実施することになりました。

## ● 議案内容と論点をわかりやすく示します。

なお、上記会規改正に関する議論の過程で、議案書等が全会員に送付されないと総会への会員の関心が低下するとの懸念が寄せられました。

もちろん総会は当会の最高議決機関であり会内民主主義の基礎となるものです。理事者としては、会員の総会への関心を高め議案書等を閲覧していただくよう、以下のように配慮したいと考えています。

- ① 全会員に郵送する招集通知には、議事内容を簡潔にわかりやすく記載します。
- ② 全会員発送、ファックスまたはメルマガ等で議事内容と論点を繰り返し伝えます。
- ③ 会員サイトに掲載される議案書等に会員がアクセスできるように、事務局が案内する体制を整えます。

その他、ご不明な点があれば事務局（秘書課）や役員室にお問い合わせください。

本年6月6日開催の定期総会招集通知・議案書を電子的提供と同様の形式にて会員サイトに掲載していますので、ぜひ、ご覧ください。  
（会員サイト：会務情報：総会）



<https://www.toben.or.jp/members/kaimujouhou/index.html>

# 学校問題について学校側からの相談に対応する弁護士 (通称「スクールロイヤー」)の在り方について

第1回

子どもの人権と少年法に関する特別委員会委員 神内 聡 (63期)

## 1 スクールロイヤーに関する シンポジウムの開催

### (1) はじめに

東京弁護士会子どもの人権と少年法に関する特別委員会は、2019年3月6日にシンポジウム「今、学校が大変!?!～スクールロイヤーは子どもたちのために何ができるか～」を開催した。このシンポジウムは近時教育現場だけでなく、弁護士業界でも注目されつつあるスクールロイヤー（以下「SL」）と呼ばれる弁護士に焦点を当てたものである。

筆者は本シンポジウムにおいて、SLの現状に関する基調報告を担当し、SLの導入背景と議論の現状、SLの実践例の紹介、SLに求められる役割と東京弁護士会が示すSL像などを発表した。本稿ではその概要を紹介するとともに、現役の教員でもある筆者の視点から考えるSLの課題について言及したい。

### (2) SLの導入背景と議論

基調報告ではまず、SLの導入背景と中央教育審議会（以下「中教審」）、文部科学省（以下「文科省」）、日本弁護士連合会（以下「日弁連」）の三者が示すSL像を比較して示した。

SLの導入背景としては、①教員の仕事の多忙化、②保護者対応の難しさ、などが挙げられる。日本の教員の仕事が海外と比べても多様で膨大であることは、筆者も日々教員として実感することである。また、ほとんどの保護者は協力的であるものの、ごく一部の保護者については「受容」や「傾聴」といったアプ

ローチだけでは対応が難しく、法的な根拠に基づく限界設定を講ずる必要が生じる場合もある。さらに、いじめ防止対策推進法が教員にいじめに関する法的対応を義務付けたことで、教育現場への法的助言のニーズが増大したこともSLの導入背景として考えられる。

このような中で、中教審は2015年に発表した答申の中で、教員が保護者からの要望等に対応するため、弁護士から支援を受けたり、専門的な知見を直接聞いたりすることができる制度を提唱した\*1。また、文科省は2017年度予算概算要求より、初めて「スクールロイヤー」という語を用いて調査研究の実施を示し\*2、弁護士がいじめの予防教育やいじめなどの諸課題の効率的な解決に資することを期待して、SLを試験的に導入する自治体に予算支援を行っている。しかし、中教審の答申は「教育対象暴力」という語を用いて保護者対応における弁護士の活用例を紹介しており、保護者の要求の背後に存在する子どもの利益を軽視している点で妥当でない。また、文科省が示すSL像はいじめ対応に偏っている面がある。

一方、日弁連は2018年1月に『「スクールロイヤー」の整備を求める意見書』を発表し、SLを「子どもの最善の利益」のために、学校からの相談を受けて助言する弁護士であることを示した。同意見書の詳細については次号にて紹介する予定である。

### (3) SLの類型

筆者は、現状のSLの実践を、①顧問型・②職員型・③教員型の3タイプに類型化できると考えてい

\*1：中央教育審議会「チームとしての学校の在り方と今後の改善方策について（答申）」（平成27年12月21日）67頁。

\*2：文部科学省「平成29年度概算要求主要事項」12頁。

る\*3。①は教育委員会などの委託を受けて学校案件の相談を専属的に担当するSLで、筆者が担当するSL業務をはじめ、現在導入されているSLのほとんどはこの形態と言ってよい。②はSLがいわゆるインハウス・ロイヤーとして教育委員会などの職員として雇用される形態であり、一部の自治体で導入されている。③はSLが教員として雇用され、学校現場で直接SL業務を担当する形態であり、筆者が私立学校にて実践しているものである。

#### (4) SLに求められる役割

基調報告ではSLに求められる固有の機能について、①学校におけるコンプライアンス体制の構築、②いじめなどにおける事実関係の調査・認定・評価、③保護者対応や福祉機関との連携が必要な場合などにおける紛争調整能力、の3つを示した。また、SLの関与の態様については、「保護者面談にSLが直接立ち会う」といった直接関与ではSLが子どもの利益と敵対的になりかねないことから、間接関与が望ましいことを示した。

#### (5) 東京弁護士会が示すSL像

SLには教育紛争の背景事情を的確に理解して真のアセスメントを行う資質が必要であるとされる。その上で、基調報告では東京弁護士会が示すSL像として、子どもの最善の利益を実現するための弁護士であり、同時に子どもたちのために真摯に働く教員を法的にサポートできる弁護士であることを示した。

## 2 スクールロイヤーの 今後の課題について

---

SLは子どもの最善の利益を実現する上で重要な役割が期待されているが、同時に現状のSLの議論や実践には課題も多い。まず、現状のSLの議論ではSLに明確な定義が与えられていない。この点に関して、筆者はSLが顧問弁護士と異なって代理人になるべきではないとする考え方に賛同するが、(学校側からの相談を受けるとはいえ)学校にほとんど来ない弁護士に対して「スクールロイヤー」という名称を用いることには違和感を覚える。

また、現状の弁護士業界が教育現場の実情や日本の教育制度の特殊性を的確に理解していない点も課題であり\*4、このことはSLを担当できる人材が不足していることを意味する。筆者は教員をしながらSLを担当しているが、それは現在の日本の教育現場における教員の仕事が想像以上に過酷であり、教員経験がなければ的確に理解できない今日の子どもや保護者との関係こそが、SLとして活動する際に重要な判断材料になることを実感しているからである。弁護士業界がSLとしてふさわしい人材を育成するためには、今まで以上に現役教員と交流する機会を増やし、互いに研鑽する必要がある。

---

\*3：SLの類型化に関しては、拙著『スクールロイヤー 学校現場の事例で学ぶ教育紛争実務Q&A170』（日本加除出版）14～17頁を参照。

\*4：SLを議論する上では、拙著・前掲3をぜひ参照してほしい。現役教員の立場に偏った見解も多いが、現在の教育現場の実情や日本の教育制度の特殊性について、可能な限りの学術的知見や裁判例などを紹介して、弁護士が議論すべき問題意識を提起している。



# 今、憲法問題を語る — 憲法問題対策センター活動報告 —

## 第93回 人権を侵害するのは誰？

憲法問題対策センター 市民高校生部会長 栗原 周成 (33期)

「憲法99条の憲法尊重擁護義務の名宛人に国民が入っていないのはなぜでしょうか？ それは、憲法が国のリーダーたちが人権侵害をしないように縛るルールだからなのです。」

私たち市民高校生部会のメンバーは、憲法の出前講座に出向いたとき、日弁連パンフ「憲法って、何だろう？」7ページに記載されているこの一節を口にするのを常にしてしています。立憲主義を分かりやすく表現したこの一節は、日本国憲法と人権を語るときの肝に当たると考えているからです。

そのとき、生徒さんたちからは、「初めて聞きました。」といった反応が多くみられます。私たちは、生徒さんたちに「今日は、この一節だけでも覚えて帰ってくださいね。」と伝えて、それで自己満足していました。

ところが、このような反応には、少々根の深い問題があるようです。

2017年10月の内閣府の人権擁護に関する世論調査では、国民がイメージする人権は、国家権力によって制限されるものというより、むしろ私人間で侵害されるものであると捉えているとの結果が公表されています（同調査「2 調査結果の概要」1. (3) ア等参照）。

一般国民の間では、人権は「思いやりの心」「かけがえのない命」と結び付けられて、主に私人間のいじめ、体罰、プライバシー侵害、差別、偏見等の関係で意識されているというのです。

人権についての憲法上の位置付けと一般の国民意識のズレが生徒さんたちの反応に端的に表れていることとなります。このようなズレは、どうして生じたのでしょうか？

研究者は、これまでの政府が推進してきた人権教育・啓発に対して、「お互いに『人権を守る』『大切に』という予定調和的な発想しか出てこず、自らが『権利行使をする』あるいは『権利を獲得する』ために国や社会の在り方を批判的に考え検討するという主体的思想・行動が育たない」（生田周二「人権教育へのアプローチ—日本的性格との関連において—」教育実践総合センター研究紀要14巻（2005年）115頁）と述べ、疑問を呈しています（吉田俊弘＝横大道聡「人権をどう教えるのか」法学教室465号（2019年）60頁〔吉田〕参照）。

2018年に公示された高校における新しい学習指導要領は、科目名を「現代社会」から「公共」に変えています。研究者からは、「現代社会」が、民主政治の前提となる個人の在り方について、個人と国家を中心に考察させることを主たる狙いとしているのに対し、「公共」には、このような視点が希薄である旨指摘されています（吉田俊弘＝横大道聡「憲法をどう教えるのか」法学教室458号（2018年）70頁〔吉田〕参照）。

政府は、人権について、国民の意識を憲法上の本来の位置付けから益々乖離させる方向へ進めようとしていると思われます。そして、憲法学者の中にも憲法教育に際して、人権が国家に対する防御権であることを正面から取り上げようとしない傾向があるとも言われています（吉田＝横大道・前掲「人権をどう教えるのか」56頁〔横大道〕等参照）が、このような傾向は少なくとも中学生以上に対しては、望ましくないのではないのでしょうか。

国家からどのようにして人権が守られてきたのか考えようとする私たちの憲法出前講座を、もっともっと広める必要があります。

## 性別にかかわらず、個性と能力を発揮できる弁護士会を

### 第33回 当会会員のワークライフバランスの一層の促進を！ 「ワークライフバランスガイドライン」をご活用ください

「ワークライフバランスガイドライン～出産・育児と業務の両立を目指して～」(以下「WLBガイドライン」)をご存知ですか。

当会の第二次男女共同参画基本計画(以下「当会基本計画」)にのっとり、このたび、当会男女共同参画推進本部(以下「当本部」)にて策定、2019年2月理事会会の承認を受け公表に至りました。

以下、「WLBガイドライン」についてご案内します。

聞き手：坂野 維子(57期)  
当本部事務局次長  
働き方改革推進PTメンバー

回答者：坪 由美子(53期)  
当本部事務局次長  
働き方改革推進PT座長

**坂野**：「WLBガイドライン」の概要を教えてください。

**坪**：今回のWLBガイドラインの目的は、当会会員の出産・育児と業務の両立を目指したものです。法律事務所ないし弁護士法人(以下「法律事務所」)を名宛人とした、所属弁護士について守ってほしい以下の6項目からなっています。

- 1 法律事務所経営にあたり、妊娠、出産、育児中の所属弁護士のサポート体制整備に努めること
- 2 採用、妊娠、出産の各タイミングで、産休・育休等のサポート制度の有無、育休後処遇について説明を行なうこと
- 3 産休・育休後の職場復帰円滑化のため、復帰後処遇について十分な協議の機会を持つこと
- 4 妊娠、出産、育休申出・取得のほか、育児中であることを理由とする不利益取扱いを行わないこと
- 5 4に至らない行為であっても、妊娠、出産、育児中である弁護士個人の尊厳を傷つける言動を行わないこと
- 6 多様な働き方実現のため、リモートワークが可能な体制構築等、業務を効率化する具体的施策を講ずるよう努めること

このような立て付けとなったのは、所属弁護士と法律事務所との間には様々な契約形態があり、産休・育休制度そのものがないという法律事務所も多数存在している一方で、男女問わず育児そのものを理由とした不利益取扱いや差別的言動に苦しんでいるとの会員の声も届いていることから、当本部において議論した結果です。

また、第6項を入れたのは、ワークライフバランスとは出産・育児を行う会員だけでなく、すべての会員に認められるべきものであることを確認するとともに、働きやすかつ質を落とさぬ職場環境を維持し、持

続可能な法律事務所運営実現のためには、意識改革だけでは足りず、業務効率化のための具体的施策が欠かせないという視点に基づくものです。

**坂野**：「WLBガイドライン」策定経緯を教えてください。

**坪**：この数年にわたり、理事者と会員との懇談会を含め様々な機会に、弁護士の産休、育休についてのガイドラインを作ってほしいとの会員からの声が当部に寄せられていました。

そして、当会基本計画では、「弁護士の産休、育休についてのガイドライン作成を検討する」とされ、ガイドラインの作成が当本部のタスクとなっていたことから、今回、この計画にのっとり策定した次第です。

**坂野**：当本部では、2018年1月に立ち上げた「働き方改革推進PT」(以下「PT」)のメンバーが中心となって作成しましたね。

そもそも、「働き方改革推進PT」というネーミングについて、弁護士に「働き方改革」?!という声もあったと聞いています。

**坪**：おっしゃるとおりです(笑)。しかし、当本部では、「働き方改革」とは、育児等業務の負担軽減が必要となる場面において業務の負担軽減を推奨しつつ、所属している組織の効率性や業務の質を犠牲にすることがないように工夫することが、男女問わずすべての弁護士にとっても働きやすい環境となり、最終的には法律事務所の持続的な発展を可能とするというメリットにつながるものだと考えています。このような考えに基づき、ご批判も覚悟しつつ今こそ当本部が火中の栗を拾うべしということで、意を決して、「働き方改革」というネーミングのPTを立ち上げました。

**坂野**：PTのメンバーは、ベテランから若手まで幅広い層のメンバーでしたね。



坏：今ほど理解が進まぬ中、おそらくはワークとライフのバランスなどに大変苦慮されながら着実にご活躍されてきたベテランのお知恵をお借りしつつ、当本部の優秀な若手の熱意により、PTを進めてきました。

そのため、多様な世代の意見を集約できたのではと思っています。

PT提案の制作物の第一弾は「法律事務所の『働き方改革』ヒント集」であり、今回の「WLBガイドライン」が第二弾となります。

坂野：「法律事務所の『働き方改革』ヒント集」については、それに関連し、弁護士の「働き方改革」を実践されている会員の方々の座談会も行っています。本誌2019年4月号「弁護士の働き方改革を考える—多様な働き方を成長につなげる—」もあわせてご覧ください。

最近では弁護士という職業をチョイスしたとしても、ワークもライフも大切にしたいという会員も増えてきましたね。

坏：本当にそうですね。そもそも、弁護士自身、それぞれが様々なライフステージを経て生きていく存在です。そのため、当会基本計画では「会員がワークライフバランスを実現するための支援」を重点目標として掲げており、当本部がその推進を担うべき立場にあります。

ところが、昨今の情勢として、弁護士全体の登録者数でみても、71期は1316名、10年前(61期)の2063名と比べ、約4割減となっています。また、法曹三者の中で、女性割合が最も低いのは、ほかならぬ弁護士です(検察官23.5%、裁判官21.3%、弁護士18.4%)\*1。そして、2019年1月1日現在、女性弁護士ゼロの地方裁判所支部は実に59支部に及びます\*2。

この現状は危機的であり、これからも、より一層、弁護士を魅力ある職業とし、優秀な人材の参画を促進するために積極的にチャレンジしよう!と考えています。

坂野：リーフレットの挿絵にはどんな意味がありますか。

坏：「当会は、男女問わず、育児と業務の両立を応援する会です」。そういうメッセージを発信したいと思い、育児は女性が行うものという固定観念に囚われないように、男性とも女性とも見える人物が笑顔で赤ちゃんを抱っこしているデザインを選びました。



実際、男性会員の中にも、仕事のみならず子育てもしっかりコミットし、親としての社会的責任を

果たしたいという方が増えています。そういう方々が、「男のくせに」などと揶揄されることのない、多様性を受容する会であるべきというメッセージを込めています。

坂野：「WLBガイドライン」でも、冒頭に、多様性の受容についてのメッセージがありますね。

坏：はい。「多様性の受容が、個人の尊厳、性を問わない本質的平等や、持続・発展可能な法律事務所経営につながる」としています。

弁護士という同業者間における多様性の受容なくして、社会全体の多様性の受容を目指す活動などできない、というのが持論です。

坂野：うちの事務所は労働契約じゃないんだから、産休とか育休とか関係ない、という声もありそうですが…。

坏：そういったご意見も、もちろん謹んで承りつつ、多様な弁護士が長く働ける環境を整えることが、最終的に法律事務所のメリットにもなるという点を根気よく啓発していきたいと思います。しかし、まずは、当会が今の社会情勢を受けて、どういった方向に舵を切るのか、ということが問われているのだと思います。

再び印籠のように示させていただくと(笑)、当会基本計画の大目標は「性別に関わりなく個性と能力を発揮できる弁護士会を実現する」です。

坂野：坏さんは、教員及び講師として複数のロースクールで学生に接しておられますよね。学生は弁護士をどう見ているのでしょうか。

坏：実は、今まさに、その学生たちから、弁護士になりたいが、子も複数産みたい、果たして子を産みながら弁護士を続けることができるのか、その点が今から不安でたまらない、という声があがってきます。つい先日は、ひょっとして法律事務所に所属せずに、企業に入った方が制度も整備されていて良いのかもしれない、という声もありました。

変化することと変化しないこと、後者のほうが当事者にとってははるかに楽です。

易きに流れて、変化をさせずに、各世代が、それぞれの社会情勢下でできなかったことを、このまま後輩にも強いるのか、それとも、変化には困難や痛みも伴うものの、未来を担う彼らが、希望をもって、法律事務所働く弁護士という選択をすることができるよう、当会が率先して自ら変化を遂げていくのか、今私たちはまさにそうした岐路に立っているのではないかと思います。

「WLBガイドライン」には様々なご意見があろうと思いますが、当会会員が個性と能力を存分に発揮できるように魅力ある弁護士会としていくために、今後ともご協力のほど、よろしく願いいたします。

坂野：ありがとうございます。

\* 1：内閣府男女共同参画局作成の男女共同参画白書平成30年版I第1章 第10図「司法分野における女性の割合の推移」  
[http://www.gender.go.jp/about\\_danjo/whitepaper/h30/zentai/html/zuhyo/zuhyo01-01-10.html](http://www.gender.go.jp/about_danjo/whitepaper/h30/zentai/html/zuhyo/zuhyo01-01-10.html)

\* 2：日弁連調べによる

# 近時の労働判例

～労働法制特別委員会若手会員から～

## 第76回 東京地裁立川支部平成30年9月25日判決

(企業組合ワーカーズ・コレクティブ轍・東村山事件/ジュリスト1528号4頁)

ワーカーズ・コレクティブの組合員の労働者該当性

労働法制特別委員会委員 吉岡 剛 (59期)



## 1 事案の概要

ワーカーズ・コレクティブは、生活協同組合の活動から派生し、「ひとり一人が出資し、運営し、働き、共同で事業をすることで地域が豊かになること」を理念として、中小企業等協同組合法に基づいて設立された企業組合である。「雇用されない主体的な労働」に特徴があるとされている。本件の被告も、その1つである。被告は、A生活協同組合から委託を受け、食材等の商品をAの顧客の自宅まで配達していた。原告は、出資金5万円を払い、被告の組合員(被告では「メンバー」と呼称)となった。

被告のメンバーは14名程度であり、理事長を含む全員がトラックドライバーであった。被告の職員の報酬は、配達コースごとに定められたポイントに基づいて、計算されていた。被告の定款に基づき、総会のほか、毎月2回、メンバー全員が出席する運営会議が開催され、理事の選任、収支報告、剰余金の分配方法及び配達コースについての決定ないし変更等が行われていた。

荷物配達業務に従事していた原告が、被告に対し、自らは労働者であると主張して、労基法37条に基づく割増賃金等を請求した。

## 2 主な争点

ワーカーズ・コレクティブ(中小企業等協同組合法に基づく企業組合)の組合員の労働者該当性

## 3 判決要旨

請求棄却(労働者該当性を否定)。

(1) 労基法9条の「労働者」であるか否かについては、「使用される＝指揮監督下の労働」という労務提供

の形態(①仕事の依頼、業務従事の指示等に対する諾否の自由の有無、②業務遂行上の指揮監督の有無、③拘束性の有無)及び「賃金支払」という報酬の労務に対する対償性によって判断すべきと解される(「使用従属性」の判断)。もともと、現実には、指揮監督の程度及び態様の多様性、報酬の性格の不明確さ等から、「指揮監督下の労働」であるか、「賃金支払」が行われているかということが明確性を欠き、これらの基準によって「労働者性」を判断することが困難な場合もあるが、このような限界的事例については、「使用従属性」の有無を判断するにあたり、事業者性の有無や報酬の額等の諸要素をも考慮して、「労働者性」の有無を総合判断すべきである。

### (2) 「使用従属性」に関する判断基準について

ア 仕事の依頼、業務従事の指示等に対する諾否の自由の有無

配達コースの設定、担当者決定基準については、原告も参加する運営会議で決定されており、メンバーの意見をふまえて適宜修正されていた。メンバーは理事から示された配達コースを引き受けていたが、諾否の自由なしとして、使用従属関係を肯認する事情として積極的に評価することはできない。

イ 業務遂行上の指揮監督の有無

配達コース以外の寄り道をする場合には運行管理者に報告することとされていたが、これは、事故発生時に備えて配達員の居場所を把握するためにすぎない。通常注文者が行う程度の緩やかな指示にとどまり、指揮監督されていたとまでは評価できない。

ウ 拘束性の有無

メンバーは概ね定刻に集合し、積込み作業を行い、朝礼に参加し、帰着後も伝票の整理等の業務を行っていた。しかし、配達の遅れが出ないようにする

ため、注意事項の確認や呼気検査等の安全確保の必要性から朝礼の必要性は否定できない。また、メンバーの遅刻等に対して懲戒処分等はなかったこと、帰着後の業務が終了次第、順次退社とすることに問題はなかったことから拘束性が強いとはいえない。

#### エ 報酬の労務対償性の有無

メンバーの報酬は、出来高払方式に類する。しかし、具体的な報酬は、基本的に配達等に要した時間とは関係なく、特定の配達コースにかかる配送業務を行ったかどうかによって定まる。また、剰余金の分配は運営会議の多数決により決定されており、概ね均等に支給されていた。

以上から、使用従属性は認められない。

#### (3) 「労働者性」の判断を補強する要素について

##### ア 事業者性の有無（組合員間に同質性が存在すること）

ワーカーズ・コレクティブという一事のみでは、事業者性を肯定できない。主体的に、組合員が実質的な協議を行ってこれを決定しているか否かが重要な要素である。

本件では、少人数で構成された被告のメンバーは、いずれもトラックドライバーであったこと、代表者、業務配分、業務遂行方法の策定、報酬の支払方法、利益分配等の重要事項について、実質的な協議を経て、最終的な多数決により決定されていること、理事長は報酬の名目として代表手当を受領しているが、原告らと大きな差はなかったこと等から、原告は組合員として事業者性が肯定される。

##### イ その他

制服や手袋等を被告が貸与し、トラック等の器具やガソリン代等の経費を被告が負担していたが、コスト低減等のメリットのある企業組合形態を採用したことの当然の帰結ともいえる。また、生活協同

組合の顧客に荷物を配達する業務の関係上、制服等の統一の必要性を否定できない。メンバーに労働保険制度が適用されていたことは、使用従属性を肯定する事情として重視できない。

## 4 検討

昭和60年の労働基準法研究会報告を意識しつつ労働者該当性を判断している点では同じ点が争点となった他の多くの裁判例と類似するが、本件では、「限界的事例」とした上で、事業者性の有無の要素について慎重なあてはめをしている点が特徴的といえる。本件では、原告を含む組合員間の同質性ありとして事業者性があるとされたが、例えば、組合員の人数が多数に及び、実質的な協議をおよそ期待できない場合や、組合員の人数が少数でも、組合員間に同質性がなく、理事者ら一部の組合員の発言力が強く、あるいは組合員が全体として協議決定に無関心で、およそ組合員による実質的な協議決定が行われていない場合等には、労働者該当性を肯定する事情とみるべきである（本判決でもこのような例示がある）。

「働き方改革」が叫ばれる昨今、様々な「雇用によらない働き方」が生まれている。企業組合の組合員もその1つといえよう。なお、我が国では、平成20年ころ、より一般的な形で「協同労働の協同組合」の法案提出を目指す超党派の動きが起こったようである。皆が出資し、皆で決定した方針に基づき皆で働くという理想郷を目指すものであり、惹かれるところもある。しかし、事業者ゆえに、労基法や最低賃金法等の労働者保護規制が及ばない働き手が創出されてしまう懸念について十分な手当てがないまま容易にそのような法人、団体の創設を認めることについては慎重であるべきである。

## 事例紹介

### 裁判員事件に関する検察官上訴への対応

刑事弁護委員会副委員長 大橋 君平 (55期)

裁判員裁判制度施行から10年が経過して、裁判員制度の課題や見直しの必要性が議論されています。裁判員裁判の判決に対する控訴審の在り方についても、改めて議論がなされることでしょうか。本稿では、裁判員裁判の判決に関して検察官が上訴を申し立てた事案について、筆者のいくつかの経験をご紹介します。議論の手掛かりをご提供できればと思います。

#### 1 東京高判平成23年3月29日判タ1354号250頁

裁判員裁判の判決で、2件の住居侵入及び窃盗につき有罪、うち1件の住居侵入時になされたという現住建造物等放火につき無罪の判断がなされたのに対して、検察官が控訴を申し立てた事案です。

検察官の控訴趣意は、①第一審が同種前科（放火）による被告人と犯人との同一性立証を許容しなかったことの訴訟手続の法令違反と、②被告人を放火犯人と認定できるとする事実誤認の主張でした。

主たる争点である①に関しては、英米証拠法について調査した上で、答弁書において、「特殊な手口によるものではない前科証拠を、同種の行為が反復されているわけでもない本件の事実認定の資料とすることは許容されない」旨を論じました。検察官の事実調べ請求に対しては、被告人の前科にかかる供述調書の信用性や捜査官証人のプロファイリング的な証言の証明力を争う旨を主張して、その採用に徹底的に反対する旨の詳細な意見を述べました。

その結果、事実調べ請求は全て却下されたものの、英米証拠法の調査が不十分だったためか、破棄差戻判決となりました。

その後、上告審において、控訴審判決を破棄して

東京高裁に差し戻す旨の判決が宣告され、さらに、第二次控訴審で検察官控訴を棄却する旨の判決が宣告されて、無罪の判断が確定しました（上告審・第二次控訴審いずれも高野隆弁護士（第二東京弁護士会）が担当されました）。

#### 2 東京高判平成28年6月7日判タ1440号180頁

裁判員裁判の判決で、2名に対する殺人及び非現住建造物等放火につき無罪の判断がなされたのに対して、検察官が控訴を申し立てた事案です。

検察官の控訴趣意は、被告人を放火犯人と認定できるとする事実誤認の主張でした。事実調べ請求として、①被害者の死因に関する医師2名の証人尋問と、②被告人の携帯電話機の位置を解析した捜査官1名の証人尋問が請求されました。

間接事実による立証が試みられた事案であるため、答弁書において、第三者による犯行の可能性を排除する事実関係は何ら示されていないということ、個々の間接事実を丁寧に分析しつつ主張しました。事実調べ請求については、①②いずれも第一審で検察官の意図どおりの立証がなされており追加立証を許すべきでない旨の意見を述べるとともに、②は技術的に誤った主張に基づくもので必要性を欠く旨の意見を述べました。

事実調べ請求については、①について、やむを得ない事由はないが裁量により採用するとして証人尋問が実施され、検察官主張に沿う証言がなされました。ただ、結論としては、被告人が犯人でないとしたならば合理的に説明することができない（あるいは、少なくとも説明が極めて困難である）ような事実関係は立証

されていないとして、検察官控訴は棄却され、無罪が維持されました。

その後、検察官上告も棄却され、無罪の判断が確定しました。

### 3 最判平成30年3月19日刑集72巻1号1頁

裁判員裁判の判決で、子どもを衰弱死させたこととされる保護責任者遺棄致死につき無罪の判断がなされたのに対して、検察官が控訴を申し立てた結果、控訴審において事実誤認を理由とする破棄差戻判決が宣告されたため、これに対して被告人が上告を申し立てた事案です。

控訴審裁判所が、検察官が事実調べ請求した捜査報告書（専門家の意見を記したもの）を取り調べることはしなかったものの、事実上目を通していたせいか、控訴審判決には、この意見書に基づく控訴趣意書の主張から強い影響を受けているように読めるところがありました。また、控訴審判決が有罪の結論を導いたのは、関係者の供述内容よりも、写真やビデオから形成された直感的な判断の方を重視する控訴審裁判所の姿勢であったように感じられました。

そこで、この2点を踏まえつつ、控訴審判決は第一審の無罪の判断の不合理性を指摘できていない旨を主張する上告趣意書を作成・提出しました。

その結果、上告審は控訴審判決を破棄して検察官の控訴を棄却したため、無罪の判断が確定しました。

ところで、控訴審では、検察官が第一審裁判所の訴因変更命令義務違反を主張しており、控訴審裁判所は重過失致死の予備的訴因の追加を許可していましたが、なぜか、控訴審判決では訴因変更命令義務違反の有無についての判断は示されていませんでした。検察官は、控訴審においてこの点について緻密な主張を展開していましたが、上告趣意書ではこの主張に付き合うことはせず、第一審裁判所は訴因変更を勧告していたのだから訴因変更命令義務違反などあるはず

がないと言い切りました。上告審判決宣告当日に、上告審が同様の結論を採用するのを聞くまでは、このような対応方針の当否が気にかかっていました。

### 4 最決平成27年2月3日刑集69巻1号1頁

裁判員裁判の判決で、住居侵入・強盗殺人につき、弁護人が無罪を主張したものの、有罪・死刑の判断がなされたのに対して、弁護人が控訴を申し立てたところ、控訴審において、有罪の判断を維持した上で、量刑不当を理由として破棄自判・無期懲役の判決が宣告されたため、これに対して弁護人・検察官双方が上告を申し立てた事案です。

死刑求刑事件であっても、無罪主張の場合には、控訴審に至るまで情状に関する主張をすることが困難なことがあります。本件では、控訴審において、ドイツ法における「警告理論」の適用の限界と、司法研究「裁判員裁判における量刑評議の在り方」に示された量刑傾向を踏まえて、特に前科の位置づけについて、量刑事実に関する主張を行いました。第一審ではこのような主張をするには至っていませんでした。

筆者は控訴審係属中に米国留学に赴いたため、それ以降は弁護人の立場にはありませんでしたが、制度の変革期ということもあり、事実上、検察官の上告趣意書に対する答弁書の作成に協力しました。その結果、答弁書では、米国の陪審裁判においては、大半の陪審員が、死刑判断に最も責任を負うのは裁判官や上訴審など自分たち以外の機構を挙げていること、陪審による死刑判断の66%が上訴審で覆されていること、これらの運用の背景には死刑が現実の執行以外にシンボリックな機能を持つことがあるといわれることなど、米国では死刑適用にあたって公平性・謙抑性の維持・確保が重視されていることにも言及されることになりました。

決定文中でこの主張への言及はありませんでしたが、上告棄却決定により控訴審の判断が確定しました。

# わたしの修習時代

紀尾井町：1948－70

湯島：1971－93

和光：1994－

25期(1971/昭和46年)

## よく学び？ よく遊ぶ修習生



会員 水津 正臣 (25期)

修習時代の思い出を私が書くと同期に怒られそうです。「自分達はお前と違ってそんなに遊んでいなかったぞ」と。でも、修習時代の私の思い出は、どうしても遊びが中心となります。それが許されるような時代だったということでしょうか。

とは言え、まずは、客観的に25期が置かれた環境から説明をしなければなりません。私達25期は、研修所が紀尾井町から湯島に移った最初の期で、いわゆる湯島一期生です。研修所の場所は、旧岩崎邸の跡だそうです。とても環境が良い所です。環境が良いというのは、静かで勉強にいそむことができるということと同時に、一步研修所の外に出ると御徒町近くなので、居酒屋や雀荘が多くあるということでもあります。

私は、司法試験に合格するまで仕事をしていたので、それまでは遊びを知らなかった？ その反動か修習に入ると講義が終わるや否や、同期から誘いを受けて急いで雀荘に行き、そこで講義の復習をしながら、中国語の勉強をしました。教官の講義は素晴らしい内容でしたが、正直あまり覚えていません。

ただ、私のクラスに一人勉強熱心な人がいて、講義が終了しそうになっても教官に質問をし、教官もまたそれに対して熱心に回答して下さいましたので、私は、そのことが何時も気になり、講義の終了間際は、質問が出ないことばかり祈っていました。私の周りには優秀な人がいましたから、講義後に話をきいたり、ノートを書いたりして乗り切ってきました。教官から「同じような答案が見受けられるが、卒業してから苦勞するより、今苦勞しておいた方がよいぞ」と言われたことだけは覚えています。その時は、よくわかりませんでした、今はその通りだと思います。

私の家は東京にありましたが、金沢修習ということで、松戸の寮に入りました。寮生活はとても楽しいも

のでした。私の部屋には、ステレオと雀卓がありましたので、友達がよく訪ねてきてくれました。実務地に散る最後の夜は、寮の中庭に私のステレオを置き、レコードを大音量でかけて、寮生達がダンスをしたりしました。

前期の時にはソフトボール大会も開かれましたし、私のクラスは女子大の女学生との合コンもありました。

実務修習は金沢で、修習生は8人しかおらず、且つ真面目な人達でしたから麻雀の面子がなかなか揃いません。そこで、金沢で購入した中古車に麻雀パイを積んで関西まで行き麻雀をしました。おかげで、後期修習に入ったとき教官から「水津はさすらいのギャンブラーと言われているぞ」と睨まれました。

実務修習では、どこへ行っても熱心な指導と歓待を受けました。この書面をお借りしてお礼申し上げます。特に、弁護修習先の玉田勇作弁護士には囲碁を熱心に教わりました。おかげで現在、東京弁護士会囲碁部の代表幹事を務めるまでに成長しました。

当時、24期生まで2回試験の落第が数名あったので、私もその一人になるのではと夜も眠れませんでした。運よく卒業できました。ちなみに25期生は、落第が一人もいませんでした。

自分が言うのもなんですが「よく遊び、よく学べ」を実践してきたように思います。年よりじみれた感想ですが、司法試験合格者大幅増員後は、知識は豊富けれども、事件の筋や全体をみて判断する力が劣ってきているように思います。法的知識より社会の実状を学んで欲しいと思います。

研修所も湯島から和光に移り、湯島一期生の存在も薄くなったようにも思いますが、世間から頼りにされるような法曹になり、25期生ここにありと思われるように、益々精進したいと思います。

## 新米弁護士七転び八起記

会員 岩田 朋子

### 1 はじめに

東京弁護士会には毎年約300名が新規登録を行う。「新人」弁護士の数自体が多い上に働く場所や取り扱う案件の内容によっても働き方は様々だと考えられる。一方「新人」としてどのようなことを考えていたかなど、共通する部分もあるのではと思い、一新人弁護士である私が、これまで数か月どのような試行錯誤の日々を送ってきたのか、日記形式で振り返らせていただきたい。

### 2 5月までの自分

**1月某日：**今日から仕事始め、頑張ろう—と思っていたら、知らず知らずのうちに心身ともに張り切り過ぎていたらしく、激しい腹痛に襲われ、朝から自宅の床の上を転げ回る。何とか事務所に行ってみる。顔色がかなり悪かったらしく、専ら体調を心配される。新年を波乱含みでスタートさせてしまった。

**2月某日：**周りの先輩方を見ていると、自分は弁護士としてこの先やっていけるのか、漠然とした不安に襲われる。東弁のネット研修を受けていても、いかに自分が理解できていないことが多いかを痛感する。「法曹も日々勉強の日々」との先輩弁護士のお言葉を思い出す。

**3月某日：**修習同期と数か月ぶりにばったり裁判所地下で再会。「帰宅は基本午前2時過ぎ」という話を聞いて、友人の体調が心配になる。他の同期と話していても、それぞれ色々な場面で苦心しているようだ。最近ようやく「先生」と呼ばれると、自分のことかもしれないと考えられるようになってきた。

**4月某日：**研修枠で初めての刑事事件を受任。事前研修も受け『新・実践刑事弁護 昇平弁護士奮闘記』もしっかり読み込んだ。意気揚々と接見場所の警察署に向かう。しかし不審者と思われたのか、「ご用件は」「身分証は」と入り口で尋ねられる。修習の時は指導担当の弁護士の後ろから入ったのですっかり油断していた。どことなく気が抜けた顔の写真を見られるのは恥ずかしいが、背に腹は代えられない。

**5月某日：**待ちにまった委員会活動に参加。自分が会員の一人であることを改めて実感できる機会だ。1月の段階では半年経てば少しずつ事件の対処方法も分かってくると思っていたけれど、全く違った。同じ種類の事件でも取り寄せる資料の内容が一緒でも進め方や取るべき手続の内容が全く違う。更に刑事事件も担当していると、日中は民事事件に取り組むので手一杯で接見は基本夜。就寝準備の時間を外すとすると、接見開始はスムーズにいて9時過ぎで、帰宅が1時近くになることも。このペースが1週間続くとやや堪える。仕事には体力が必要だということを感じた。

### 3 おわりに

ここ数か月弁護士として活動し、色々な方と接するにつれ、自分に足りないことのあまりの多さを痛感する。ただ、あらゆる方に支えていただいた上で試行錯誤を繰り返しながら全力で目の前の仕事に取り組んでいくという姿勢は今後も大事にしたい。今は数十年後この時を振り返ってみて「この仕事を続けてよかった」となるように日々邁進したい。

『裁判官！ 当職そこが知りたかったのです。  
—民事訴訟がはかどる本—』

岡口基一，中村真 著 学陽書房 2,600 円 (本体)

異色の発信を続ける2人が  
真面目に民事訴訟について論じる対談本

会員 押田 朋大 (63 期)



本書は、SNS を用いた異色の発信を続けている裁判官である岡口基一判事と、ブログで漫画を掲載するというこれもまた弁護士としては異色の発信を続けている中村真弁護士の対談本である。

私は、岡口判事についてはフェイスブックでフォロワーになることによってその発信をチェックし、中村弁護士についてはブログの更新がないかをチェックしているので、ある意味両著者のファンである（もちろん、上記の程度に両著者のファンである弁護士は全国にたくさんいると思われ、私の知人にも少なからず存在する）。

異色の両者の対談本であるから、内容も異色、悪く言えばイロモノなのではないかと思う向きもあるかもしれないが、内容は至って真面目に民事訴訟について論じたものである。もちろん、ところどころに配された中村弁護士のイラストや四コマ漫画は、同弁護士のブログと同様、読者をクスリとさせるのに十分である（特に和解の場面を描いた四コマ漫画は傑作であると個人的には思う）が、本書はそれだけに全くとどまらない。

弁護士の立場となると、裁判官が民事訴訟の場面場面において、どのようなことを考えているかを直接聞く場面は極めて限定されるので、本書は実務上も非常に参考になる。たとえば、弁護士であれば一度は聞いたことがある、裁判官は訴状である程度の心象を採ってしまう、という言葉は本当なのかどうか、相手方の「しょうもない主張」につきあって反論する

必要性があるのか否か、最終準備書面を提出する必要があるのかなどについても本書は（あくまで岡口判事の考えが述べられているという範疇に限定されるとはいえ）回答を与えてくれている。

尋問の際に裁判官はどのようなことに注意を払って聞いているのかということについても、目から鱗のような回答がなされているし、若手に限らず、すべての弁護士が「あ、そうなのか」と気づきを得るポイントがあるのではないだろうか。

個人的には、弁護士が書く控訴の趣旨はほとんど間違っている、間違っていないことがあまりないという指摘が岡口判事からなされていたのが衝撃的であった。私自身がかつて提出した控訴状が誤ったものとなっていなかったか、チェックし直してみたくなった。どのような誤りが多いのか本書にわかりやすく指摘されているので、参考にされたい。

最後に、私は裁判官による発信に対して萎縮効果をもたらすような昨今の裁判所や国会の動きについて重大な懸念を有していることに触れてこの稿を閉じることにしたい。裁判官による自由な発信は、言うまでもなく憲法論として当然に保障されなければならないものである。それに付け加えて、裁判官による自由な発信が保障されることは、我々法曹関係者にとって、ひいては国民総体の利益となるものである。本書を含めた岡口判事の各著書はそのことを証明しているように私には思われ、本書を本稿において「お薦めの一冊」として取り上げさせていただいた次第である。





# 鳩が運んだフィルム、 カメラマンのパラドックス

会員 坂 仁根 (70期)

弁護士になる前は、共同通信社で20年間報道カメラマンをやっていた。知っているようで知らない報道カメラマンの「秘史」と「秘密」をお伝えしたい。

## 1 鳩が運んだフィルム

報道カメラマンといえば、速報だ。速報といえば、通信手段が問題になる。撮った方がいいが、さっさと写真を送信しないと、いわゆる「特オチ」になる。今はネット環境があるから、カメラ本体から瞬時に本社に送り込むことも可能である。しかし1960年ごろまで、速報の主演は、なんと「鳩」だった。全国の大手新聞社の屋上には、「鳩小屋」があったのである。

どうやってフィルムを鳩に運ばせるかという、撮ったフィルムを細く巻いて、暗箱の中の手作業で円筒カプセルに入れる。これを鳩の背中にくくりつけて飛ばすのだ。5羽放って1羽戻ればいい方だったというから、のん気な時代だったものだ。

やがて弁当箱と同じくらいの大きさの「写真電送機」が登場する。トイレを暗室に改造してフィルムと写真を現像し、電話機につないだ写真電送機に写真を巻き付け、スキャンして送るようになった。撮ってから送信終了まで早ければ1時間程度。もっとも電話機と小型スーツケースくらいの暗室道具が必要だから、被災地やへき地での使用は限られていた。

劇的に変わったのは、デジタル時代の到来した2000年前後である。デジタル一眼レフカメラ、パソコン、衛星通信機インマルサット（弁当箱二つくらいの大きさ）という「三種の神器」の登場により、全地球からの即時送信が可能になった。

おかげで職場はブラックになった。どこにしようが何時であろうが関係なく写真を送らねばならなくなった。1999年の東ティモール独立紛争の時に私は現地にいたが、破壊され焼き尽くされた町で毎日魚と米だけの飯を食べて蚊帳の中で寝ながら、写真（添付紙面参照）だけは送らないといけない。つくづく文明の発達を恨んだものだ。

## 2 カメラマンのパラドックス

報道カメラマンは、「決定的瞬間」を撮る、というイメージがある。ところが、ある意味有名なパラドックスがある。カメラマンは、「決定的瞬間」を見てしまったら、その瞬間は「撮れていない」のだ。

パラドックスの原因は、一眼レフカメラの構造にある。シャッターを押していない時にファインダーから見える映像は全部ミラーの反射映像で、シャッターを切った瞬間、このミラーが跳ね上がり、視界を遮るとともに、フィルムあるいは受光素子に映像が焼き付けられる。「見る」と同時に「撮る」ことはできない構造になっている。

例えば、野球やサッカーで、ボールを打ったり蹴ったりする瞬間を捉えた写真がよくある。しかし、カメラマンにファインダー越しのその瞬間が見えたとしたら、その場面はミラーが下りていて映像は記録されておらず、「決定的瞬間」は撮れていない。そこでカメラマンは、見る前に、その瞬間を予想してシャッターを連続して切ることになる。記者会見の生中継などでよく聴こえる「バシャバシャバシャ」という連続音は、ミラーが跳ね上がる音だ。予想でシャッターを切るのだから、記者会見場がやかましくなるのも道理である。

沢木耕太郎も「カメラマンというのは、自分は見えない瞬間を撮ることに命を懸ける不思議な人種である」というようなことを書いていた。つくづく変な仕事をやっていたものだ、と今にして思う。



筆者撮影の写真が載った紙面

**法律学**

『法学の世界 新版』南野森／日本評論社

**法制史**

『近代法の形成と実践 19世紀日本における在野法曹の世界』Flaherty, Darryl E.／早稲田大学比較法研究所  
『マグナ・カルタの800年』深尾裕造／関西学院大学出版会

**外国法**

『ロシア・タタルスタン権限区分条約論』小杉末吉／中央大学出版部  
『課税の契機としての財産移転』住永佳奈／成文堂  
『アメリカ憲法の考え方』丸田隆／日本評論社

**憲法**

『憲法理論の再構築 植野妙実子先生古稀記念論文集』藤野美都子／敬文堂  
『基本に学ぶ憲法』植野妙実子／日本評論社  
『憲法を学問する』樋口陽一／有斐閣  
『憲法9条2項を知っていますか? “戦力”と“交戦権”のナンセンス』佐々木憲治／大学教育出版

**国会法・議会制度**

『議政の憲法規範統制 議会政治の正軌道を求めて』加藤一彦／三省堂  
『代議制統治論』Mill, John Stuart／岩波書店  
『選挙運動違反の警告&検挙実例集 第2次改訂版』国政情報センター

**行政法**

『公文書は誰のものか? 公文書管理について考えるための入門書』榎澤幸広／現代人文社  
『現代行政とネットワーク理論』野呂充／法律文化社  
『行政手続・行政救済法の展開』碓井光明／信山社  
『行政の構造変容と権利保護システム』浜川清／日本評論社

**警察法**

『警察行政概論 新版』金山泰介／立花書房  
『警察権の限界』論の再定位。米田雅宏／有斐閣  
『屋外広告の知識 第5次改訂版 法令編』屋外広告行政研究会／ぎょうせい

**税法**

『最近の税務争訟 15 最近の判決・取消裁決を各税目毎に分類収録』佐藤孝一／大蔵財務協会  
『グローバル・タックスの理論と実践 主権国家体制の限界を超えて』上村雄彦／日本評論社  
『実況解説! 先取り平成31年度税制改正』辻・本郷税理士法人／ぎょうせい  
『所得の帰属法理の分析と展開』田中晶国／成文堂  
『要件事実で構成する所得税法』伊藤滋夫／中央経済社

『解散・清算, 事業譲渡, M&Aの税務Q&A』山田&パートナーズ／第一法規  
『減価償却資産の耐用年数表 令和元年版』納税協会連合会／納税協会連合会  
『無形資産の管理と移転価格算定の税務』EY税理士法人／中央経済社  
『消費税軽減税率の直前チェック』金井恵美子／中央経済社

**地方自治法**

『危機の政治的余波と危機管理の管理 足利銀行破綻をめぐる栃木県の対応を中心に』児玉博昭／日本評論社  
『2020年施行地方公務員法改正 改訂版 マニュアル第2版対応』地方公務員法研究会／第一法規

**民法**

『民事判例の観察と分析』高橋真／成文堂  
『論点体系判例民法 第3版 11 相続』能見善久／第一法規  
『基本講義民法総則・民法概論』小賀野晶一／成文堂  
『ベーシック不動産実務ガイド 第3版』東京都不動産鑑定士協会／中央経済社  
『所有権留保の研究』石口修／成文堂  
『求められる改正民法の教え方 いや〜な質問への想定問答』加賀山茂／信山社  
『講座現代の契約法 1 各論』内田貴／青林書院  
『応用自在! 契約書作成のテクニック 改訂版』みらい総合法律事務所／日本法令  
『ビジネス契約書の見方・つくり方・結び方 最新版』横張清威／同文館出版  
『和解論』遠藤歩／九州大学出版会  
『離婚・親子・相続事件判例解説』加藤新太郎／第一法規  
『権利擁護と成年後見実践 第3版 社会福祉士のための成年後見入門』日本社会福祉士会／民事法研究会  
『事例でわかる基礎からはじめる旧民法相続に関する法律と実務 民法・戸籍の変遷, 家督相続・遺産相続 戸主, 婿・養子, 継子・嫡母庶子, 入夫 相続人の特定, 所有者不明土地』末光祐一／日本加除出版  
『表解改正相続法実務ハンドブック』古川和典／ぎょうせい  
『民法(相続関係)改正法の概要』潮見佳男／金融財政事情研究会  
『借地借家法(新基本法コメンタール No.257)』田山輝明／日本評論社  
『借地借家モデル契約と実務解説』満田忠彦／青林書院  
『すぐに役立つ最新借地借家の法律と実務書式 87』三修社  
『事項別不動産登記のQ&A210選 8訂版 窓口の相談事例にみる』日本法令不動産登記研究会／日本法令  
『不動産登記の実務相談事例集 2』後藤浩平／日本加除出版  
『所有者不明の土地取得の手引 改訂版 売買・相続・登記手続』東京弁護士会法友会／青林書院

『各種財団に関する登記 鉱業財団, 漁業財団, 港湾運送事業財団, 観光施設財団, 道路交通事業財団』五十嵐徹／日本加除出版  
『新しい家族信託 全訂 遺言相続, 後見に代替する信託の実際の活用法と文例』遠藤英嗣／日本加除出版  
『トラブル事例でわかるマンション管理の法律実務 書式から業界の慣習まで』香川希理／学陽書房  
『最新区分所有法の解説 6訂補遺版』渡辺晋／住宅新報出版  
『Excelを使った死亡・後遺症逸失利益算定のための「中間利息控除」計算の技法』酒井雅弘／ロギカ書房  
『交通事故における過失割合 第2版 実務裁判例』伊藤秀城／日本加除出版  
『交通事故における医療費・施術費問題 第3版』江口保夫／保険毎日新聞社

**商事法**

『企業不祥事インデックス 第2版』竹内朗／商事法務  
『コンプライアンス・内部統制ハンドブック 2』中村直人／商事法務  
『機関投資家の議決権行使方針及び結果の分析 2019年版』森濱田松本法律事務所／商事法務  
『海外取引の経理実務ケース50 第2版』佐和周／中央経済社  
『会計不正の予防・発見と内部監査 リスク・マネジメントとガバナンス強化に向けた活用』清原健／同文館出版

**刑法**

『刑法総論 第2版』浅田和茂／成文堂  
『刑法講義総論 新版第5版』大谷実／成文堂  
『刑法総論講義 第7版』前田雅英／東京大学出版会  
『正当防衛の基礎理論』山本和輝／成文堂  
『過失犯犯罪事実記載要領 第2版』山口貴亮／立花書房  
『刑事政策がわかる 改訂版』前田忠弘／法律文化社  
『Q&A見てわかるDNA型鑑定 第2版』押田茂實／現代人文社

**司法制度・司法行政**

『法律事務職員研修「中級講座」資料 2019年度』東京弁護士会弁護士業務改革委員会／東京弁護士会弁護士業務改革委員会  
『弁護士懲戒事件議決例集 第21集(平成31年)』日本弁護士連合会懲戒委員会／日本弁護士連合会  
『Q&A若手弁護士からの相談374問』京野哲也／日本加除出版

**訴訟手続法**

『ロースクール民事訴訟法 第5版』三木浩一／有斐閣  
『民事上告審ハンドブック』松本博之／日本加除出版  
『民事保全の理論と実務』三好一幸／司法協会  
『公正な裁判原則の研究』水野陽一／成文堂

『日本版司法取引の実務と展望 米国の事情に学ぶ捜査協力型司法取引の新潮流』市川雅士／現代人文社

『接見交通権マニュアル 第19版』日本弁護士連合会接見交通権確立実行委員会／日本弁護士連合会・接見交通権確立実行委員会

『実例中心捜査法解説 第4版 捜査手続・証拠法の詳説と裁判手続入門』幕田英雄／東京法令出版

『逮捕勾留ブラクティス』恩田剛／司法協会

『あなたが変える裁判員制度 市民からみた司法参加の現在』大城聡／同時代社

## 経済産業法

『情報法概説 第2版』曾我部真裕／弘文堂

『Q&A業務委託・企業間取引における法律と実務 下請法、独占禁止法、不正競争防止法、役務委託取引、大規模小売業・運送業・建設業・フリーランスにおける委託』波光巖／日本加除出版

『逐条解説・平成28年改正独占禁止法 確約手続の導入』小室尚彦／商事法務

『クロスボーダーM&Aの組織・人事PMI』竹田年朗／中央経済社

『不動産取引における心理的瑕疵・環境瑕疵対応のポイント』渡辺晋／新日本法規出版

『判例消費者契約法の解説 契約類型別の論点・争点の検証と実務指針』升田純／民法法研究会

『詳解消費者裁判手続特例法』町村泰貴／民法法研究会

## 知的財産法

『企業実務家のための実践特許法 第7版』外川英明／中央経済社

『特許・実用新案の法律相談 1』小松陽一郎／青林書院

『特許・実用新案の法律相談 2』小松陽一郎／青林書院

『これだけは知っておきたい特許審査の実務』千本潤介／中央経済社

『商標審査基準 改訂第14版 平成31年1月30日適用』特許庁／発明推進協会

『条解弁理士法 改訂4版 平成26年・30年改正法対応』特許庁総務部／経済産業調査会

『エンターテインメント法務Q&A 第2版 権利・契約・トラブル対応・関係法律・海外取引』エンターテインメントロイヤーズネットワーク／民法法研究会

『文字書体の法的保護 タイプフェイス・フォント・ピクトグラム』葛本京子／青山社

## 農事法

『農地法読本 5訂版』宮崎直己／大成出版社

## 労働法

『労働法 第3版』川口美貴／信山社

『労働法概説 第4版』土田道夫／弘文堂

『労働法の世界 第13版』中窪裕也／有斐閣

『判例労働法入門 第6版』野田進／有斐閣

『最新整理働き方改革関連法と省令・ガイドラインの解説』岩出誠／日本加除出版

『判例をよむ個別労働関係訴訟の実務』岡崎昌

吾／司法協会

『労働事件使用者のための“反論”マニュアル 改訂版』弁護士法人マーシャルアーツ／日本法令

『労働基準法 第5版』下井隆史／有斐閣

『変革期日本労務監査』平沼高／税務経理協会

『ここがポイント！労使トラブルはこれで解消！』内海正人／労働新聞社

『労働契約の基礎と法構造 労働契約と労働者概念をめぐる日英米比較法研究』國武英生／日本評論社

『65歳定年に向けた人事処遇制度の見直し実務』労務行政研究所／労務行政

『同一労働同一賃金Q&A』高仲幸雄／経団連出版

『2020年4月スタート！同一労働同一賃金ガイドラインに沿った待遇と賃金制度の作り方』菊谷寛之／第一法規

『病院賃金実態資料 2019年版』産労総合研究所／産労総合研究所出版部経営書院

『社内諸規程作成・見直しマニュアル 3訂版』岩崎仁弥／日本法令

『特定化学物質障害予防規則の解説 第20版』中央労働災害防止協会／中央労働災害防止協会

『最新労働安全衛生ハンドブック 新版』寺岡忠嗣／新日本法規出版

『障害者雇用の実務と就労支援 改訂版』真保智子／日本法令

## 社会保障法

『トピック社会保障法 2019第13版』本沢巳代子／不磨書房

『外国人の医療・福祉・社会保障相談ハンドブック』移住者と連帯する全国ネットワーク／明石書店

『すぐに役立つこれならわかる障害者総合支援法と支援サービスのしくみと手続き』三修社

『障害のある子が将来にわたって受けられるサービスのすべて』自由国民社

『事例解説介護事故における注意義務と責任 改訂版』古笛恵子／新日本法規出版

『心理職・援助職のための法と臨床 家族・学校・職場を支える基礎知識』広井亮一／有斐閣

『ソーシャルワーク実践による高齢者虐待予防』乙幡美佐江／民法法研究会

『事例でわかる障害年金審査請求・再審査請求の進め方と請求関係書類の書き方・まとめ方』高橋裕典／日本法令

## 医事法

『医療現場でのクレーム・トラブルQ&A』楠井嘉行／ぎょうせい

## 環境法

『基本講義環境問題・環境法』小賀野晶一／成文堂

## 文化・教育法

『チケット不正転売禁止法がよくわかるQ&A』山下貴司／第一法規

『学校を変えるいじめの科学』和久田学／日本評論社

## 国際法

『国際法 第4版』浅田正彦／東信堂

『欧州連合・基本権・日欧関係 ビエール＝イヴ・モンジャール教授講演集』Monjal, Pierre-Yves／中央大学出版部

『国際関係私法入門 第4版 国際私法・国際民事手続法・国際取引法』松岡博／有斐閣

『実務で役立つ世界各国の英文契約ガイドブック』アンダーソン・毛利・友常法律事務所／商事法務

『多文化共生と人権』近藤敦／明石書店

『外国人雇用の実務必携Q&A 第2版』本間邦弘／民法法研究会

『外国人雇用の労務管理と社会保険』西村裕一／中央経済社

『介護施設のための外国人介護職員受入れへの一歩 EPA・技能実習生・在留資格を比較！』湯川智美／第一法規

## 随筆

『裁判の書』三宅正太郎／日本評論社

## 医学書

『CG動画でわかる！肩甲離産・骨盤位への対応』竹田省／メジカルビュー社

『FFRスタンダードマニュアル 第2版 PCIのための虚血評価』田中信大／メジカルビュー社

『CVCパーフェクトガイド 挿入時の安全対策から管理中の感染対策まで』井上善文／日本医事新報社

『脳卒中後の管理と再発・重症化予防』峰松一夫／日本医事新報社

『美容医療の安全管理とトラブルシューティング』上田晃一／全日本病院出版会

『糖尿病最新の治療 2019-2021』門脇孝／南江堂

『末梢神経障害・損傷の修復と再建術』岩崎倫政／メジカルビュー社

『Neurosurgical Re-Operations 脳神経外科における再手術・再治療』森田明夫／メジカルビュー社

『脳動脈瘤 専門医になるための基本ポイント』菊田健一郎／メジカルビュー社

『人工呼吸管理レジデントマニュアル』則末泰博／医学書院

『レジデントのための循環器疾患診療マニュアル』新保昌久／医学書院

『急性循環不全』藤野裕土／中山書店

『パーキンソン病』服部信孝／中外医学社

『頭蓋・顔面病変の画像診断』土屋一洋／メジカルビュー社

『WHO分類改訂第4版による白血病・リンパ系腫瘍の病態学』木崎昌弘／中外医学社

『ER・ICU 100のピットフォール』志馬伸朗／中外医学社

『肺癌』奥村栄／メジカルビュー社

『重症患者における急性肝不全・急性腎傷害・代謝異常』松田直之／中山書店

『整形外科日常診療のエッセンス脊椎』紺野慎一／メジカルビュー社

### 沖縄の慰霊の日を迎えての会長談話

去る6月23日は、沖縄県が定めた「慰霊の日」です。74年前、20万人もの戦死者を出した沖縄での組織的戦闘が、司令官の自決によって終了したとされる日です。

沖縄戦は、太平洋戦争の末期、すでに戦争の勝敗も明白となった時期に、日本の本土防衛、国体護持の時間稼ぎのために、いわば「捨て石」作戦として戦われたものです。10代半ばの少年少女までが、ときに強制的に日本軍に組み込まれ、若く尊い命を失いました。また、我が国では唯一、住民を巻き込んだの地上戦が行われました。

しかし、我々東京に住む人間のどれだけが、この歴史を正しく知り、また、この慰霊の日を認識しているでしょうか。そのことが、今の沖縄の基地問題に、東京の人間が他人事のような態度をとっているように見えることにつながっているようにも思います。

日米安保条約に基づく米軍基地の70%が、国土面積の0.6%に過ぎない沖縄に偏在し、その上で普天間基地に代わる代替施設を辺野古に建設する計画が、沖縄県民の意思を無視して進められています。

当会は、今年の3月13日に政府に対し、辺野古への基地移設について、明確に反対の意思を表明した沖縄県の住民投票

の結果を尊重することを求める会長声明を発出しました。その上で、我々は東京の弁護士会として、できることは何かを常に考えながら活動していきたいと思えます。

戦後74年が経過しようとしている今、沖縄戦に限らず、我が国が戦った第二次世界大戦の記憶の風化が急速に進んでいます。戦争放棄を定めた憲法を守るためには、まずは戦争の悲惨さを正しく記憶しておくことが必要です。

その思いから、当会は、今年の「慰霊の日」の前日である6月22日には、「沖縄とともに一慰霊の日を迎えて」と題するシンポジウムを開催しました。併せて、7月11日までの間、霞が関の弁護士会館1階ロビーにて、74年前と現在の沖縄の様子を写した写真展を開催しています。

沖縄で亡くなった方々のご遺族の方々に深い哀悼の意を捧げつつ、世界の恒久の平和を祈念し、我が国の安全保障の在り方を考えるために、多くの方々に写真展に足をお運び頂けると幸いです。

2019(令和元)年6月26日

東京弁護士会会長 篠塚 力

### 外国人の収容に係る運用を抜本的に改善し、不必要な収容を直ちにやめることを求める会長声明

去る6月24日、大村入国管理センター（長崎県大村市）で、収容中の40代のナイジェリア国籍の男性が死亡する事件（以下「本件」という。）が起きた。

報道によれば、死亡した男性は、長期収容に抗議してハンガーストライキをしていたという。

2018（平成30）年2月28日付け法務省入国管理局長指示は、「仮放免を許可することが適当とは認められない者」として8つの類型を挙げ、「送還の見込みが立たない者であっても収容に耐え難い傷病者でない限り、原則、送還が可能となるまで収容を継続し送還に努める。」としている。さらに同指示は、そのうち4つの類型（重大犯罪で罰せられた者、犯罪の常習性が認められる者、社会生活適応困難者（DV加害者や社会規範を守れずトラブルが見込まれる者など）、悪質な偽装滞在・不法入国等の関与者など）については「重度の傷病等、よほどの事情がない限り、収容を継続する。」としている。

しかし、入管収容の本来の目的は強制送還を円滑に行うために逃亡を防止することであり、それに限られる。逃亡のおそれが認められない者に対する収容や、強制送還がそもそも不可能な状態にある者の収容は、法律の目的外の収容であって、許されるべきではない。上記指示は法律の趣旨を逸脱するものである。

近時の濫用とも言える収容と、収容期間の長期化は極めて深刻である。

本件がハンガーストライキに端を発するとすれば、見通しの

立たない長期収容という行政の運用によって、収容者を追い詰め、死に至らしめるまでになったということである。

振り返って2018（平成30）年4月13日には、東日本入国管理センター（茨城県牛久市）において、仮放免申請が不許可になり長期間にわたる収容を悲観したとみられるインド国籍の男性が自殺する事件が発生した。これを受けて当会は同月25日、入国者収容所等視察委員会による原因の調査と送還の予定されていない被収容者の速やかな解放を求めた。

また、本年4月18日にも、入管収容施設で繰り返される被収容者の生命・健康の軽視や死亡事件に抗議し、適時適切な医療の提供及び仮放免の適切な運用を求めたが、その矢先に起きてしまったのが本件である。

本件について、入国者収容所等視察委員会による、証拠（監視カメラの映像、診療記録、動静日誌等）の保全も含めた厳正な調査が行われるべきことはもちろんである。

しかしながら、人命が失われる悲痛な事件を受けても一向に事態が改善しない理由は、収容に係る法律の趣旨を逸脱した誤った運用にある。出入国在留管理庁は上記指示を直ちに撤回するべきである。

そして、外国人の収容に係る運用を抜本的に改善し、不必要な収容を直ちにやめるべきである。

2019(令和元)年7月1日

東京弁護士会会長 篠塚 力

## 大崎事件第三次再審請求棄却決定に抗議する会長声明

1979（昭和54）年に鹿児島県大崎町で男性の遺体が発見されたいわゆる大崎事件の第三次再審請求事件について、最高裁判所第一小法廷は、去る6月25日、再審開始を決定した鹿児島地方裁判所及び福岡高等裁判所宮崎支部の決定を取り消し、殺人等の罪で服役した原口アヤ子さん（以下「原口さん」という。）からの再審請求を棄却した（以下「本決定」という。）。

しかし、この結論は極めて不当である。

大崎事件は、原口さんが元夫と義弟との計3名で共謀して被害者を殺害し、その遺体を義弟の息子も加えた計4名で遺棄したとされる事件であるが、原口さんは逮捕時から一貫して無罪を主張していた。にもかかわらず1980（昭和55）年、鹿児島地裁は原口さんに対して懲役10年の有罪判決を下し、これが確定した。

しかし、判決において証拠とされた遺体の司法解剖に基づく鑑定結果は、「他殺ではないかと想像する」というあいまいなものにとどまり、殺人の客観証拠はなかったことから、検察官の立証は「共犯者」とされた元夫らの「自白」に頼ったものであった。しかも、第一次再審請求時に至って、その「自白」には変遷があったことが明らかとなり、また鑑定人が、死因を「他殺か事故死か分からない」と自身の見解を変更するなど、証拠が脆弱なものであった。

原口さんは、服役後の1995（平成7）年に再審請求を行い（第一次再審請求）、2002（平成14）年3月、鹿児島地裁は再審開始決定をした。しかし、検察官抗告により同決定が取り消され、第二次再審請求は地裁で棄却されていた。

2015（平成27）年に行った第三次再審請求において、弁護側は「転落事故による出血性ショックの可能性が高い」という法医学鑑定書を新規証拠として提出した。また、義弟の妻の目撃供述についても、供述心理学の専門家による鑑定によって信用性に疑問が呈された。

そして、鹿児島地裁は、検察官が40年間隠し続けた証拠を裁判長の訴訟指揮によって開示させるなど丁寧な審理の結果、2017（平成29）年6月28日、「殺人の共謀も殺害行為も死体遺棄もなかった疑いを否定できない」と結論づけた。

同一事件において二度の再審開始決定がなされたのは、いわゆる免田事件以来のことである。しかも、地裁及び高裁において、少なくともそれぞれの合議体の過半数の裁判官が確定判決に疑問を呈したのである。これらのこと自体が、原口さん有

罪とした確定判決には合理的な疑いが生じていることの証左とすべきである。

第三次再審開始決定に対しても検察官が即時抗告を申し立てたが、福岡高裁宮崎支部は検察官の即時抗告を棄却して、再審開始決定を維持した。

ところが、最高裁第一小法廷は、検察官の特別抗告には法律に定められた抗告理由がないと判断したにもかかわらず、敢えて職権により地裁及び高裁の行った事実認定に踏み込んで、原決定及び原々決定を取り消した上、高裁に差し戻すことなく、自ら再審請求を棄却するという、異例と言うべき本決定を行った。

最高裁第一小法廷は、新規証拠として提出された法医学鑑定に対し、「科学的推論に基づく一つの仮説的見解を示すものとして尊重すべきである」と一定の評価を与えたにもかかわらず、「決定的な証明力は有しない」と断じた。一方で、共犯者とされた親族らの「自白」及び目撃供述については、その知的能力や供述の変遷等に関して問題があることを認めながらも、その信用性は「相応に強固だ」と評価した。そして、地裁及び高裁の決定を取り消さなければ「著しく正義に反する」と結論づけたが、虚偽の「自白」等により冤罪を作り上げることこそ著しく正義に反する。

最高裁第一小法廷は、検察官の特別抗告に理由がないとしたのであるから、仮に、事実認定に疑問を呈するのであれば、再審開始決定自体は確定させた上で、事実認定の審理については再審公判の裁判所に委ねるべきであった。

再審制度は誤ってなされた確定判決を糾し冤罪から救済するための制度であり、再審開始決定の判断においても「『疑わしいときは被告人の利益に』という刑事裁判における鉄則が適用される」（刑集第29巻5号177頁）ことは、いわゆる白鳥事件において最高裁自身が確立し、以後、踏襲してきたルールである。

今回の決定は、最高裁がこの鉄則を自ら踏みにじり、人権擁護の最後の砦としての役割を果たすことを放棄したものと云わざるをえない。

よって、当会は、本決定に対して強く抗議する。

2019(令和元)年7月3日  
東京弁護士会会長 篠塚 力

## ハンセン病家族訴訟判決と国の控訴断念を受けての会長声明

本年6月28日、熊本地方裁判所は、ハンセン病であった者の家族ら561名が原告となって国に対して国家賠償を求めた訴訟において、ハンセン病隔離政策が病歴者本人のみならず、その家族らに対しても違法な人権侵害であったことを認め、原告らに対して損害賠償を認める判決を言い渡した。

本判決は、らい予防法及びそれに基づく隔離政策が、病歴者の家族に対しても憲法第13条が保障する「社会内で平穩に生活する権利（人格権）」を侵害する違法なものであったとして、厚生大臣及び国会議員の責任を認めたのみならず、らい予防法廃止後においても、厚生及び厚生労働大臣、法務大臣、文部及び文部科学大臣に対し、家族に対する差別偏見を除去すべき義務に反した責任を認めた画期的判決である。

ハンセン病病歴者の家族らは、国による憲法違反の隔離政策によって、長年にわたり社会の中で激しい差別や偏見を受けてきた。中には、病歴者の家族であることを隠すために病歴者との交流を断った者や、結婚を断念した者もあり、長年にわたり、いわば人生そのものに対する被害を受けてきた。この現実を直視するならば、一刻も早く病歴者家族らの被害回復を図ること

が必要である。

本判決に対し、安倍首相は「筆舌に尽くしがたい経験をした家族の苦勞を、これ以上長引かせるわけにはいかない」として控訴断念を表明した。今後は、時効等の法的問題を超えて、本件訴訟の原告らだけでなく被害を受けてきた病歴者の家族ら全体に対して、国が名誉回復のために手を尽くし、また、損害賠償及び必要な経済的支援をするべきである。

さらに、差別偏見の除去や家族関係の回復のために、社会に対する啓発活動などもいっそう推進しなければならない。

当会としても、ハンセン病問題に対する法律家の責任を自覚し、この間、東京三弁護士会共同で、中学・高校への出張授業等の人権啓発活動に取り組んできたが、本判決を踏まえ、改めて、ハンセン病病歴者及びその家族らに対する被害回復や、社会に残る差別偏見を除去するための活動に取り組む決意である。

2019(令和元)年7月12日  
東京弁護士会会長 篠塚 力