

LIBRA

合併号
2021年 7・8 月号

〈特集〉

SNS等のネット誹謗中傷問題 —プロバイダ責任制限法の改正経緯とポイント—

〈インタビュー〉

東京弁護士会前年度会長 富田秀実 会員

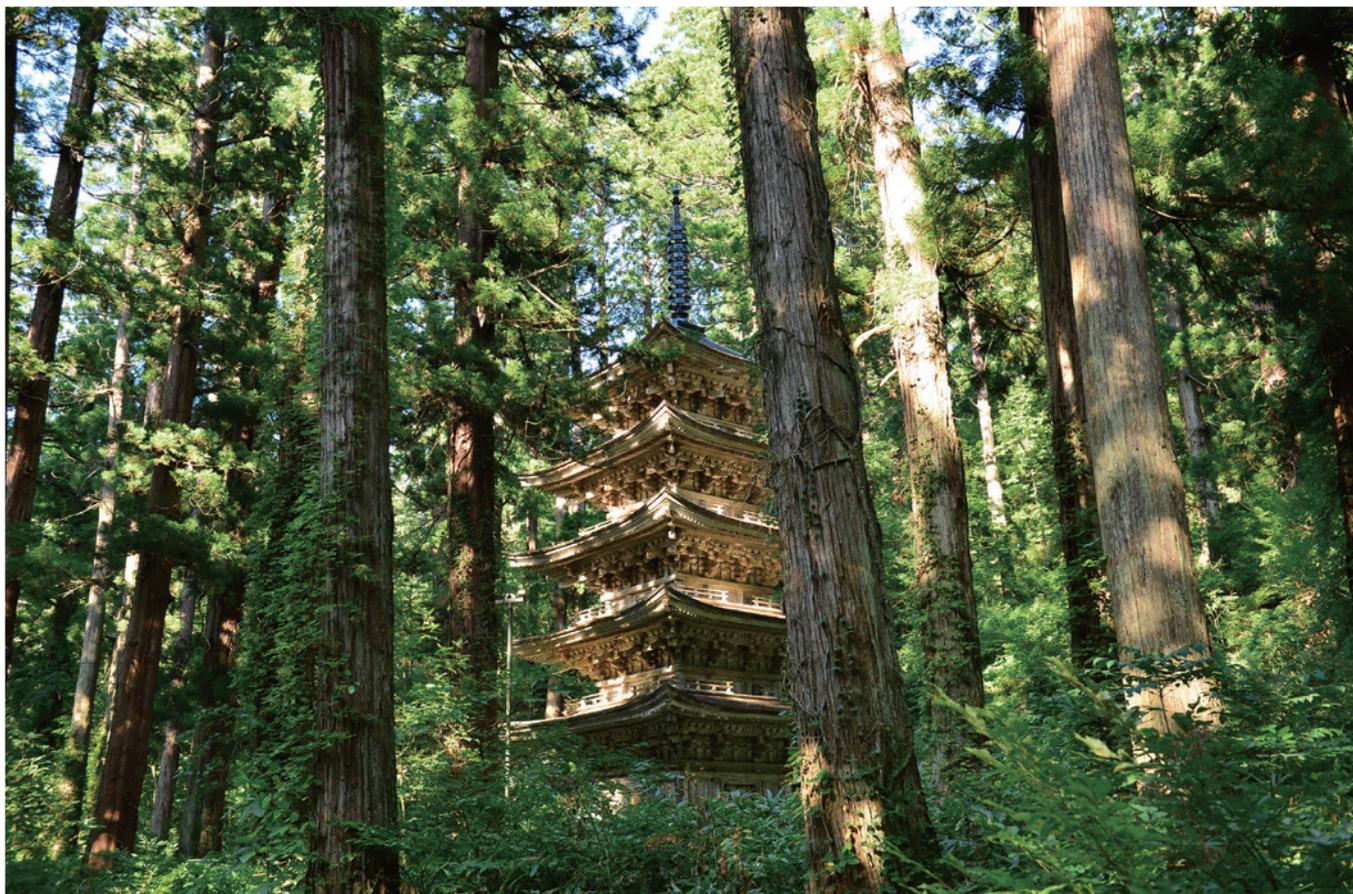
〈クローズアップ〉

2021年度 定期総会

〈新連載〉

人権問題最前線～だから弁護士は面白い～





凜として

「その場にいるような感覚」、写真という媒体で表現するときに大切にしている思いである

ここは出羽三山の一つ羽黒山 歴史に薫る修験の山である

山深い杉木立の中に凜として建つ五重塔 その佇まいは自然と一体化しつつもどこまでも神々しい

その情景を写すべく天からの光が五重塔と隣り合う木立だけを照らす時間を狙った渾身の1枚

会員 五反 章裕 (63期)

LIBRA

東京弁護士会

CONTENTS

2021年7・8月合併号

特集

02 SNS等のネット誹謗中傷問題

—プロバイダ責任制限法の改正経緯とポイント—

- ・「発信者情報開示の在り方に関する研究会」と今後の課題
京都大学大学院法学研究科教授 曾我部真裕
- ・プロバイダ責任制限法の改正概要と実務への影響 高橋未紗

インタビュー

16 東京弁護士会 前年度会長 富田秀実 会員

クローズアップ

20 2021年度 定期総会

ニュース&トピックス

27 「令和元年会社法改正—取締役関係の改正と企業統治」実施報告

新連載

- 31 人権問題最前線～だから弁護士はおもしろい～
第1回 23区の個人情報の外部提供はどうなっているか？
事前一括承認基準と捜査関係事項照会について 清水 勉

連載等

- 25 常議員会報告 (2021年度 第2回)
- 28 理事者室から
First 100 Days 志賀剛一
- 29 新型コロナウイルスのもとで～わたしはこう過ごしてきました・こう過ごしています～
vol.10 銅 It Yourself! 辻田寛人
- 30 今、憲法問題を語る
第113回 コロナ政策による休業と憲法上の損失補償
—自粛要請・東京五輪・積極目的 平 裕介
- 32 近時の労働判例
第96回 大阪地判令和2年10月19日(キャバクラ運営A社従業員事件) 柴田彩子
- 34 わたしの修習時代
和光、横浜での1年半の修習 58期 桑畑 徹
- 35 73期リレーエッセイ
先輩弁護士に倣う 小玉大地
- 36 お薦めの一冊
『明るい夜に出かけて』 田代悠介
- 37 コーヒーブレイク
メタラー弁護士のメタル談義 鈴木善仁
- 39 会長声明
- 47 インフォメーション

SNS等のネット誹謗中傷問題

—プロバイダ責任制限法の改正経緯とポイント—

今年の通常国会でプロバイダ責任制限法の改正法が成立した（施行は公布から1年6か月以内）。

プロバイダ責任制限法が制定されてから20年が経過し、SNSにおける誹謗中傷などが大きな社会問題となり、インターネットを取り巻く環境の変化に対応した迅速な被害救済を実現するため、同法の改正が強く求められていたものである。

今回の改正は、インターネット上で誹謗中傷の投稿をした者を迅速に特定するための新たな裁判手続の創設、発信者情報の開示対象拡大を柱とする大改正で、条文数も大幅に増加。一読では理解困難な非常に複雑なものとなっている。

そこで、今回の特集では、まず、プロバイダ責任制限法の改正について議論を重ねた総務省の「発信者情報開示の在り方に関する研究会」座長が議論の経過等を紹介し、続いて、開示請求に詳しい会員が改正法のポイントについて解説する。

LIBRA 編集会議 富田 寛之、保高 睦美

CONTENTS

- ・「発信者情報開示の在り方に関する研究会」と今後の課題 2頁
- ・プロバイダ責任制限法の改正概要と実務への影響 7頁

「発信者情報開示の在り方に関する研究会」と今後の課題

京都大学大学院法学研究科教授 曾我部 真裕



1 はじめに

本稿では、筆者が座長を務めた総務省「発信者情報開示の在り方に関する研究会」（以下「本研究会」という）に関連する動きを紹介したのち、本特集別稿では触れられていない裁判外（任意）開示の

促進に関する取り組みに触れ、最後に、今後の課題について私見を述べることとする。

2 本研究会の経過など

本研究会は異例の経過をたどったことをまず記し

ておきたい。本研究会での議論には、かなりの社会的注目が集まったが、それは、2020年5月23日にプロレスラーの木村花氏が死去したことがきっかけである。人気リアリティ番組に出演していた木村氏は、番組内での言動に関してSNS上で激しい誹謗中傷を受けていた*1。

しかし、本研究会が検討を開始したのはそれに先立つ同年4月30日であって、木村氏の件が本研究会設置の契機となったわけではない。同日の第1回会議の議事内容を見ると、発信者情報開示の対象拡大のための総務省令改正や、任意開示の拡大などの点が課題となっていることが分かる*2。いずれも、当時、発信者情報開示の実務で問題となっていたものであり、それを法律の改正などの大規模な対応ではなく、実務的な対応を検討しようとする、いわば地味な研究会としてスタートしたのである。

ところが、木村氏の件を受けて、折しも開催されていた本研究会に一躍スポットライトが当たり、政治レベルの関心も向けられた。すなわち、6月には自由民主党及び公明党からそれぞれインターネット上の誹謗中傷・人権侵害等に関する提言がなされ、そこでは、法改正も含む本格的な検討を求めている。

本研究会のアジェンダが拡大し、「中間とりまとめ」（2020年8月31日）において、プロバイダ責任制限法の大規模な改正を伴う「新たな裁判手続」を検討する方針が打ち出された背景には、こうした社会的・政治的状況があったことは否定できない。これについては研究会内外で戸惑いがあったことも事実で、中間とりまとめ以降の本研究会では、緊張感ある議論が行われた。

「中間とりまとめ」に話を戻すと、そこでは、①発信者情報の開示対象の拡大、②新たな裁判手続の

創設の検討、③ログの保存に関する取扱い、④海外事業者への発信者情報開示に関する課題、⑤裁判外（任意）開示の促進、といった項目が検討された。①のうち、「電話番号」を開示対象とする点は省令改正で対応可能であり、直ちに実現された*3。もう1点、ログイン時情報の開示に関しては法改正による対応に向けて検討することが適当だとされた。社会的に特に注目された②に関しては、通信の秘密をはじめとする発信者の権利利益への影響も大きいいため、創設の可否を含めて、検討を進めるのが適当だとされた。③④は②の議論の中で対応する方針となった。⑤に関しては後述するが、法令改正は適当ではなく、より実務的な改善を図るべきことが示された。

「中間とりまとめ」以降は、「新たな裁判手続」に関する議論が中心となった。こうした検討がなされる契機となった問題意識とは裏腹に、委員からは、発信者情報開示請求の濫用が現実に存在することを念頭に、通信の秘密をはじめとする発信者の権利利益を保護するための各種の措置が必要であることが指摘され、緊張感のあるやり取りがなされた。

「最終とりまとめ」は、2020年11月12日に案文が了承されたのち、意見募集手続に付され、12月22日に確定版が公表された。そこでは、①発信者情報開示の対象拡大に関しては、ログイン時情報の開示のあり方について掘り下げられた検討が行われた、②従来の手続に加えて、非訟事件としての「新たな裁判手続」を新たに設けることを前提に、具体的な制度設計を検討することが適当であるとされた（ログの保全や海外事業者への対応についてもその中で検討された）、③裁判外（任意）開示の促進に関しては、中間とりまとめでの方針のほか、この間に民間でのガイドラインの検討が進みつつあること

*1：当該番組に対しては人権侵害等であるとしてBPO（放送倫理・番組向上機構）放送人権委員会に申し立てがなされ、2021年3月30日に委員会の決定が公表されている（https://www.bpo.gr.jp/?p=10741&meta_key=2020）。事実経過に関しても、この決定文がある程度参考になると思われるのでここで言及しておく。

*2：本研究会の資料は、総務省ウェブサイトで公開されている（https://www.soumu.go.jp/main_sosiki/kenkyu/information_disclosure/index.html）。

*3：この点の解説として、中澤佑一「新たに発信者情報に追加された『発信者の電話番号』を活用した発信者の特定」現代消費者法50号（2021年）115頁。

を踏まえて、総務省としても支援していくことが適当だとされた。

本研究会の役割はここまでであり、その後は、総務省において、関係省庁とも協議しつつ、法案化に向けた作業が行われた。2021年2月、プロバイダ責任制限法の改正案が通常国会に提出され、4月21日に成立した。改正法では、「新たな裁判手続」(改正法では、「発信者情報開示命令事件に関する裁判手続」と称されるが、本稿ではさしあたり「新たな裁判手続」と呼んでおく)も含め、「最終とりまとめ」での提言が具体化されたといえるが、詳細については本特集の別稿に委ねる*4。

3 裁判外(任意)開示の促進について

(1) 改正法における裁判外開示の位置づけ

改正後のプロバイダ責任制限法5条1項、2項(改正前の4条1項)では、発信者情報の開示請求権を実体法上の権利としている。本研究会の議論の過程では、実体法上の権利ではなく、非訟手続を通じての開示命令へと位置づけ直そうという考え方も示された。しかし、「最終とりまとめ」においては、①請求権に「代えて」非訟手続を創設する案と、②請求権に「加えて」非訟手続を創設する案とを比較検討した結果、②が適当であるとされた(「最終とりまとめ」14-15頁)。改正法においても、上記の通り、5条1項、2項において、実体法上の請求権としての位置づけがなされている。

実体法上の請求権として位置づけられているということは、さしあたり2つの帰結を生む。第1に、裁判を受ける権利(憲法32条)を保障するため、開示請求については、最終的には訴訟で争うことができなければならないということである。「新たな裁判手続」は非訟手続であるが、決定に不服のある当事者は異議の訴えを提起することができる(改正

法14条1項)。なお、最初から「新たな裁判手続」ではなく、従来通りの開示訴訟(コンテンツプロバイダに対する仮処分申立てとアクセスプロバイダに対する本案訴訟)を提起することもできる(詳細は本特集の別稿を参照)。

第2に、ここで注目したいのは、実体法上の請求権であるため、裁判外での任意開示を求めることもできる(プロバイダから見れば、任意開示が許される)ことである。発信者情報は通信の秘密(電気通信事業法4条1項)に含まれるため、むやみに開示することは刑事罰の対象となるが、発信者情報開示請求に応じる場合には開示が許される。そして、ネット上の権利侵害の被害者(請求者)にとっても、裁判外開示を受けられれば救済面で極めて有益である。しかしながら、裁判外開示がなされることはそれほど多くないと言われている。

前述の通り、改正法においても実体法上の請求権としての位置づけは維持されたので、被害者救済の観点から、裁判外開示の促進が課題となる。

(2) 裁判外開示の促進に向けた方策

今見たように、被害者救済の観点からは、裁判外開示の促進が求められるが、他方で、発信者情報開示の要件を充足しているか否かの判断をプロバイダが行うことには困難が伴うことから、その実現は容易ではない。

具体的には、権利侵害の明白性要件(改正法5条1項1号及び2項1号。改正前の4条1項1号)の充足を巡る判断の負担が問題となる。この点、著作権侵害に関しては、明白性の判断が比較的容易であるとして、裁判外開示が比較的進んでいるとみられる*5。

しかし、誹謗中傷として問題となる名誉毀損や侮辱に関しては、事情が異なる。そもそも、権利侵害の明白性とは、総務省の逐条解説によれば、「権利

*4：なお、「最終とりまとめ」を前提とするものであるが、「新たな裁判手続」に関してもっとも信頼できる整理として、垣内秀介「発信者情報開示手続の今後」ジュリスト1554号(2021年)25頁。この論考も含む同号の「特集 インターネット上の誹謗中傷問題 プロ責任法の課題」は、垣内教授及び筆者を含め、本研究会の構成員5名及び総務省の担当者が寄稿をしており、本稿のテーマにとって重要である。

*5：NTTコミュニケーションズ「当社における発信者情報開示請求の現状について」(本研究会第1回資料1-4)4頁参照。

の侵害がなされたことが明白であるという趣旨であり、不法行為等の成立を阻却する事由の存在をうかがわせるような事情が存在しないことまでを意味する^{*6}とされる。そうすると、名誉毀損に関して言えば、表現内容の真実性や誤信相当性の判断まで要求されることもありうるどころ、プロバイダがこれらの点を判断することは不可能であろう。

本研究会においてこの点を主として述べているのは「中間とりまとめ」であるが、そこでは、例えば、権利侵害の明白性の要件の解釈を整理して、上記の逐条解説等において明確化することや、要件該当性の判断に資するために、プロバイダにアドバイスをを行う民間相談機関の充実や、裁判手続において要件に該当すると判断された事例等をガイドラインにおいて集積するなどの取組が有効であるなどとされている（「中間とりまとめ」23-24頁）。

これまでも、プロバイダにおける関係事業者から構成されるプロバイダ責任制限法ガイドライン等検討協議会が、「発信者情報開示関係ガイドライン」^{*7}を定めてきたが、この点に関しては一般的な説明にとどまり、権利侵害の明白性の判断に資するところは多くなかった。そこで、「中間とりまとめ」の上記指摘を受け、一般社団法人セーフインターネット協会（SIA）が、有識者からなる「権利侵害投稿等の対応に関する検討会」を設置して検討の上、2021年4月、「権利侵害明白性ガイドライン」を定め、「権利侵害明白性ガイドライン相談窓口」を設置した^{*8}。

この「権利侵害明白性ガイドライン」は、上記の「発信者情報開示関係ガイドライン」を補完するものであり、名誉毀損及び名誉感情侵害に関して権利侵害明白性の判断の参考とすることができる資料として位置づけられている。

その内容を簡単にみると、名誉毀損に関しては、①公共性が欠けると明白に判断できる類型、②公益目的に欠けると明白に判断できる類型が挙げられている。そして、①に関しては、「一般私人の私生活上の行状に関する投稿であれば公共性が欠けることが明白であるといえ、名誉毀損が明白な類型と判断する」とされている。②に関しては、「権利侵害情報内に嫌がらせ、復讐、人身攻撃目的など、公益以外の目的である旨が明記されている場合であつて、かつ、文脈上、公益目的であることを推認させる事情が全くない場合には、公益目的に欠けることが明らかと考えられる」とされている（「権利侵害明白性ガイドライン」4-6頁）。

名誉感情侵害に関しては、総合判断によって社会通念上許される限度を超えるかどうかで違法性が判断されることとされており、判断がより難しいところであるが、「権利侵害明白性ガイドライン」では、少なくとも「同一人物が、一般私人に対し、存在を否定する表現を繰り返し執拗に行う場合については、社会通念上許される限度を超え、典型的に名誉感情侵害が明白であると考えられる」としている。

以上からすれば、権利侵害が明確であるといえると考えられる場合は、かなり限定的だと印象を与えるかもしれない。しかし、「権利侵害明白性ガイドライン」は、「明白であると判断できる類型のうち、プロバイダが容易に判断可能な類型を示すことによってその判断指針を示す」ことが目的とされていることから、これはやむを得ないといえよう。しかし、裁判外開示には応訴の負担が生じない点でプロバイダにもメリットがある上に、裁判外開示の重要性を指摘した本研究会の2つのとりまとめと「権利侵害明白性ガイドライン」、相談窓口とが相まって、裁判外開示の重要性を再認識させるメッセージを発し

*6：総務省総合通信基盤局消費者行政第二課『プロバイダ責任制限法〔改訂増補第2版〕』（第一法規、2018年）79頁。なお、開示訴訟の場面に於いては、裁判官からは、立証責任を一応の証明で足りると解釈すべきだと主張もされている（近藤昌昭「民事事実認定の基本的構造と証明度について」判例タイムズ1481号（2021年）12頁）。

*7：現在の最新版は、2020年9月の第7版補訂版である。プロバイダ責任制限法ガイドライン等検討協議会「発信者情報開示関係ガイドライン（第7版補訂版）」（https://www.telesa.or.jp/wp-content/uploads/provider_hguideline_20200909.pdf）。

*8：一般社団法人セーフインターネット協会「権利侵害明白性ガイドラインの公表と権利侵害明白性ガイドライン相談窓口設置について」（2021年4月5日、<https://www.saferinternet.or.jp/info/17309/>）。

ているといえ、これを契機に裁判外開示が一定程度促進されることが期待される。

なお、「権利侵害明白性ガイドライン」の公表と同時に、関連する裁判例要旨を集めた資料も公表されている。プロバイダ（主に全国に多数存在する中小規模のプロバイダが想定されている*9）においては、これらを手掛かりに、場合によっては上記の相談窓口を利用しつつ検討を行うことが求められる。

4 今後の課題等

(1) 改正法の安定的な運用に向けて

本稿執筆時点では、改正法の施行時期（公布日（4月28日）から1年6月以内）は不明である。今回の改正によって、プロバイダ責任制限法は、5か条だけのシンプルな法律ではなく、一読して理解困難な、非常に複雑なものとなった（その主たる理由は、「新たな裁判手続」導入に加え、ログイン時情報の開示を認めたことにある）。それだけに、制定時に予測しなかった解釈論上の論点が生じることも予想されるし、そもそも、こうした複雑な手続が広く利用されるかどうかも予断を許さないところである。改正法を広く周知し、利用を促進することによって安定的な実務を早期に確立することが期待される。

もう1点、安定的な運用を確保するために重要なことは、プロバイダ間の協力である。通信技術の複雑化により、アクセスプロバイダにおいて発信者を特定するために必要な情報と、コンテンツプロバイダから提供される情報とに齟齬があり、後者だけでは発信者の特定が困難な場合が生じているという。

この点に対応するため、「最終とりまとめ」においては、「コンテンツプロバイダ・アクセスプロバイダ・有識者・専門性や実務的知見を有する者が協力して発信者の特定手法について支援協力を行える体制やノウハウ共有を行う場が必要である。したがって、総務省は、制度的な検討と並行して、上記の体制及びノウハウ共有を行う場の立ち上げについて、事業者団体及び民間事業者等と連携して取り組むことが適当である」とされている（「最終とりまとめ」20-21頁）。特に、「新たな裁判手続」においては、これまで申立人の代理人が担ってきた上記の齟齬への対応を、コンテンツプロバイダが担うことになるため、この点が非常に重要となる。

なお、改正法の附則は、施行後5年経過後に施行状況について検討すべきことが定められている。

(2) 重層的な対策の必要性

最後に、誹謗中傷への対策として、発信者情報開示の手続はその一部でしかないことを強調しておきたい。「新たな裁判手続」の導入によって一定の負担軽減がなされたとしても、現実には、すべての誹謗中傷に対してこの手続をとるわけにはいかない。

削除要請に対するコンテンツプロバイダの積極的かつ透明性のある対応*10、誰もが加害者になりうることや、場合によっては発信者情報が開示されて法的責任が問われることについてのユーザーへの啓発*11、警告表示など慎重な投稿を促すサービスの使用の工夫、ミュートやブロックといった自衛手段の啓発や相談窓口の存在の周知、等々の重層的な対策の展開が求められる*12。

* 9：アクセスプロバイダ（ISP）の実務の現状として、（一社）日本インターネットプロバイダー協会「発信者情報開示の在り方に関する研究会ISP事業者ヒアリング資料」（本研究会第7回資料7-2）参照。

* 10：この点については、総務省プラットフォームサービスに関する研究会「インターネット上の誹謗中傷への対応の在り方に関する緊急提言」（2020年8月7日）5-8頁参照。

* 11：ユーザーに対する啓発については、法務省、総務省、（一社）ソーシャルメディア利用環境整備機構、（一社）セーフティーインターネット協会の主催で、#NoHeartNoSNSキャンペーンが展開されている（<https://no-heart-no-sns.smaj.or.jp/>）。

* 12：今回の改正法の審議に当たってなされた附帯決議は、課題を理解するにあたって参考となる。衆議院総務委員会の附帯決議（https://www.shugiin.go.jp/internet/itdb_rchome.nsf/html/rchome/Futai/soumuE74D7A49C09E3B56492586B5000F07C3.htm）、参議院総務委員会の附帯決議（https://www.sangiin.go.jp/japanese/gianjoho/ketsugi/current/f064_042001.pdf）。

プロバイダ責任制限法の改正概要と実務への影響



会員 高橋 未紗 (61期)

第1 総論

1 プロバイダ責任制限法の改正経緯

(特定電気通信役務提供者の損害賠償責任の制限及び発信者情報の開示に関する法律、以下「法」という)

(1) 改正経緯

今世紀に入り、インターネットは一般人が身近に利用するツールとなったが、それに伴い、匿名での誹謗中傷投稿が社会問題化するようになった。そこで、健全なインターネット環境保持のため発信者情報開示が必要であるとの意識から、2001年に法が制定され、発信者情報開示請求権が認められた。制定当時は、2ちゃんねるなどの電子掲示板サービスにおける違法投稿が念頭にあったものと思われる。

しかし、それから20年が経過し、同法制定時には想定されていなかったソーシャルネットワーキングサービス(SNS)や、海外事業者によるサービスなどが広く普及するようになった。

そのため、現行の法の条文がうまくフィットせず、権利侵害投稿はあるのに発信者情報の開示を求められない場合や、通信記録の保存期間は一般的に3か月から半年と言われており、開示にはスピードが要求されるにもかかわらず、海外事業者への送達等に時間を要し、事実上発信者の特定が困難となる場合があり、被害者が泣き寝入りせざるを得ないケースも散見されるようになった。

また現行法下では、例えばブログに権利侵害投稿がなされて、被害者が発信者を特定しようとする場合、ブログ運営者であるコンテンツプロバイダ(以下

「CP」という)に対しIPアドレス等の発信者情報開示仮処分を行い、開示された情報に基づき、当該投稿の通信を媒介した携帯電話会社などのアクセスプロバイダ(以下「AP」という)に対し、契約者の氏名住所等の開示を求め発信者情報開示請求訴訟を行う(訴訟提起前に発信者情報の消去禁止仮処分を行うこともある)といった、2段階の裁判手続を踏まねばならず、被害者が大変な労力を強いられる状況である。

このように現行法では、被害者の権利救済に課題が多くみられるようになったことから、発信者の表現の自由と、被害者の権利救済とのバランスを取りつつ、今般、法改正に至ったものである。

(2) 改正の検討経緯

法の改正経緯については、本特集別稿に詳細が記されており、そちらをご参照いただきたいが、別稿執筆者である曾我部真裕教授を座長とする総務省「発信者情報開示の在り方に関する研究会」(以下「研究会」という)*1において検討が進められ、同研究会による「最終とりまとめ」*2にて改正方針の提言がなされた。それを受けて、2021年2月に法の改正案が通常国会に提出され、4月21日に成立した。

2 改正のポイント

大きな改正のポイントは、次の2点である。

1点目は、新たな裁判手続の創設である。前述の通り、現行法では発信者の特定のために2回の裁判

*1：発信者情報開示の在り方に関する研究会(総務省ウェブサイト) https://www.soumu.go.jp/main_sosiki/kenkyu/information_disclosure/index.html

*2：最終とりまとめ(総務省ウェブサイト) https://www.soumu.go.jp/main_content/000724725.pdf

手続が必要であったが、これを1つの手続で行うことができる新たな裁判手続（発信者情報開示命令事件に関する裁判手続）を非訟手続として創設した。これにより、裁判所は発信者情報開示命令を発令するまでの間、通信記録の保全のため、CPに対し、APに通信記録を提供するよう命じる「提供命令」及びCPまたはAPに発信者情報の消去禁止を命じる「消去禁止命令」を発令できるようになった。また非訟手続とすることで、海外事業者への対応が簡易になった。

2点目は、開示請求対象範囲の拡大である。SNSなどのログイン型サービスでは、ログイン時通信記録は保有しているが、権利侵害投稿時の通信記録は保存されていない場合がある。しかし、現行法では、権利侵害投稿に係る通信記録のみが開示対象となり、ログイン時記録は対象範囲外として開示請求ができない場合があった。そのため、発信者特定に必要な場合には、ログイン時情報が開示対象となるように、対象範囲を拡大した。

3 本稿について

筆者は、被害者代理人として発信者情報開示請求事件を取り扱っており、SNSによる誹謗中傷事件や、海外事業者を相手方とした事件も経験している。本稿では、被害者代理人の観点も踏まえつつ、法の改正につき若干の検討を試みるものである。

なお本稿執筆時点（2021年4月15日）では、改正法案*3は国会に提出されて審議中の状況である。検討には慎重を期しているものの、誤りがあればご容赦いただきたい。

なお改正法附則1条によれば、施行期日は、公布日から1年6月を超えない範囲内において政令で定める日から施行するとされており、施行は早くとも2022年以降となる見込みである。

第2 新たな裁判手続の創設

1 現行法の問題点

法の制定により、発信者情報開示請求権が創設されたものの、開示にあたっては、権利侵害の明白性（現行法4条1項1号）が要件とされた。ところが、第三者であるプロバイダからすると、被害者から任意での発信者情報開示請求をされても、当該投稿の権利侵害が明白かどうか判断に悩むことが多い。その結果、プロバイダによる任意開示は進まず、発信者情報開示にあたっては、原則、裁判手続を経ることを余儀なくされるようになった。

しかし第1で述べた通り、裁判手続にて発信者情報開示を行う場合、①CPに対する、発信者のIPアドレス等の発信者情報開示仮処分を行い、開示された情報をもとに、②APに対する、契約者の氏名住所等の発信者情報開示請求訴訟（その間に発信者情報が消去される可能性がある場合は、消去禁止仮処分を経る）を提起するという2段階の裁判手続を経る必要がある。被害者としては、通常、発信者に対し損害賠償請求を行うために発信者を特定するのであるから、当該損害賠償請求訴訟等を含めると、3回も裁判手続を取ることにになり、非常に大きな負担となっていた。

しかも、CP・APとも、一般的に投稿時から3か月から半年の間には保存ログを消去してしまうため、時間切れで特定に至らないことや、CPから開示された情報だけでは、情報不足でAPが発信者を特定できない場合もあり、被害者としては発信者特定ができるかどうか見通しが立たないまま、費用と時間をかけて裁判手続を取るかどうかの決断を迫られるのである。

* 3 : 改正案新旧対象条文（総務省ウェブサイト）https://www.soumu.go.jp/main_content/000734830.pdf
改正案概要（総務省ウェブサイト）https://www.soumu.go.jp/main_content/000734827.pdf
改正案要綱（総務省ウェブサイト）https://www.soumu.go.jp/main_content/000734828.pdf

2 新たな裁判手続（非訟事件）の創設

(1) 新手続の概要

そこで改正法では、現行法上の発信者情報開示請求権に加えて*4、発信者情報開示命令事件に関する裁判手続（第4章）と称する非訟手続（以下「新手続」という）を新たに設けることとした（下図参照）。

新手続は、裁判所が、①CP及びAPに対する発信者情報開示命令、②(ア)CPが被害者に、APの氏名住所等を提供すること、及び(イ)CPがAPに、CPが保有する発信者情報を提供することを、CPに対して命じる提供命令、③APに発信者情報を消去しないよう命じる消去禁止命令、を1回の非訟手続の中で、順次審理・発令していくものである。①の発信者情報開示命令事件の審理を行っている間に、②の提供命令③の消去禁止命令が先に発令され、①の発令または申立却下により、一連の手続が終了するという流れになる。

CPへの手続とAPへの手続を1つにまとめ、1回の非訟手続により発信者の特定までできるようにしたことで、被害者の負担軽減を目指すとともに、

提供命令や消去禁止命令を発令することで、時間切れで発信者の特定ができないという事態を回避することを狙いとしている。

個々の命令の要件等は次の通りである。

(2) 発信者情報開示命令（改正法 8 条）

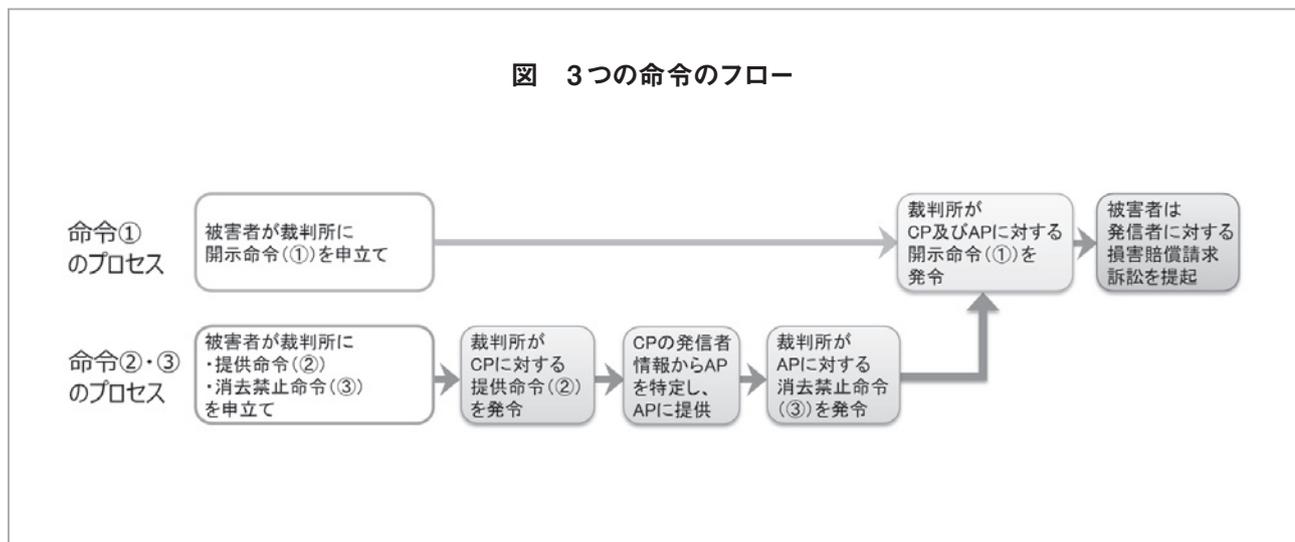
実体法上の開示請求権に基づき、新手続において発信者情報開示命令を発令することができる（同条）。

発信者情報開示請求権の要件は、現行法から変更は無く、権利侵害の明白性（現行法4条1項1号、改正法5条1項1号）と正当理由（現行法4条1項2号、改正法5条1項2号）である（新設の「特定発信者情報」の開示には、追加で補充性要件が必要である。後述する）。

改正の検討に当たっては、明白性要件の緩和について議論があった*5ものの、最終的には明白性要件を維持することとなった（本特集別稿参照）。

(3) 提供命令（改正法 15 条）

発信者情報開示命令事件の係属裁判所は、被害者の申立てにより、「発信者情報開示命令の申立て



* 出典：総務省「発信者情報開示の在り方に関する研究会 最終とりまとめ」（令和2年12月）18頁

* 4：開示請求権に「代えて」とするのか「加えて」とするのか議論があった（最終とりまとめ14頁以下）ところであるが、「加えて」となった。従って、現状通り2段階の裁判手続を経て開示請求を行うことは可能であり、任意開示請求も可能である。詳細は本特集別稿を参照されたい。

* 5：最終とりまとめ28頁

に係る侵害情報の発信者を特定することができなくなることを防止するため必要があると認めるとき」は、「発信者情報開示命令の申立ての相手方である」CPまたはAPに対し、提供命令を発令することができる（同条1項）。

命令の内容は、①CPが保有する発信者情報からAPが特定できる場合はAPの氏名等情報（同項1号イ）を、特定のための発信者情報を保有していない場合やAPの特定ができない場合はその旨（同ロ）を、それぞれCPが被害者に書面又は電磁的方法により提供すること、②被害者が、CPから開示されたAPの氏名等情報に基づき、当該APに対し発信者情報開示命令を申立て、CPが被害者から、APに申立てをした旨の通知を受領したときは、CPがAPに、CPが保有する発信者情報を提供すること（同項2号）である。

なお、CPが保有する発信者情報そのものは、被害者には開示されない。

提供命令は、発信者情報開示命令事件が終了したとき（同条3項1号）または、被害者が①の提供を受けた日から2か月以内に②の通知をしなかったとき（同条3項2号）は効力を失う。

また、提供命令発令後も、被害者は提供命令申立ての一部または全部を取り下げることができ（同条4項）、提供命令を受けたCPやAPは即時抗告をすることができる（同条5項）。

(4) 消去禁止命令（改正法16条）

発信者情報開示命令事件の係属裁判所は、被害者の申立てにより、「発信者情報開示命令の申立てに係る侵害情報の発信者を特定することができなくなることを防止するため必要があると認めるとき」は、「発信者情報開示命令の申立ての相手方である」CPまたはAPに対し、発信者情報開示命令事件が終了するまでの間、発信者情報を消去してはならないとする消去禁止命令を発令することができる（同条1項）。

また、消去禁止命令発令後も、被害者は消去禁止命令申立ての一部または全部を取り下げることが

でき（同条2項）、消去禁止命令を受けたCPやAPは即時抗告をすることができる（同条5項）。

(5) 実務上の流れ

ア 実際の手続の流れとしては、次のようになるものと思料される。

被害者がCPに対し、発信者情報開示命令の申立てを行い、同時にCPに提供命令の申立てを行う。

裁判所は、発信者情報開示命令事件の審理と並行して、CPに対し提供命令を発令する。

被害者は、CPから提供されたAPの氏名等情報をもとに、APに対しても発信者情報開示命令を申立てる。またこれと同時に、当該APに対し提供命令及び消去禁止命令の申立てを行い、発令を得る。提供命令申立てを再度行う理由は、当該発信が複数APを経由している場合に備えるためである。

発信者情報開示命令事件の審理が終了し、同命令が発令されれば、相手方であったCP及びAPから各々が保有している発信者情報の開示を受ける。

イ 実際の運用は、裁判所からの情報提供が待たれるが、提供命令による情報提供を受けてAPに発信者情報開示命令を申立てる場合は、本改正は1つの非訟手続内で発信者情報開示がなされることを狙いとしていることから、別事件として申立てるのではなく、先行事件にて、APを相手方に追加することになるものと思われる。

また、提供命令により氏名等情報が開示されたAPが発信者の氏名住所を保有している場合でも、被害者は、開示命令発令まで発信者情報そのものの開示は受けられないため、そのことを知るすべはない。従って、CPから開示を受けたAPや、APから開示を受けたAPに、取り敢えずは提供命令申立てをするしかない。実際は、APが手続内で、他のAPは経由しておらず、これ以上の提供命令発令の必要性が無い旨を述べ、申立

人が提供命令を取り下げることになるものと思われるが、APが誤解していたり、虚偽を述べていた場合には、開示命令が発令されても、ログが消去されていて後の祭りになる可能性があり、問題が残る*6。

(6) 管轄・取下げ・不服申立て等

新手続きの創設にあたり、管轄や不服申立て等についても、規定がなされた。実務上、重要と思われる点のみ概観する。

ア 国際裁判管轄（改正法9条）

プロバイダが海外事業者である場合に専ら問題となるが、新手続きも民事訴訟法の定めと同一である（管轄権に関する合意等も同一である）。

現行法における発信者情報開示請求訴訟または仮処分では、海外事業者に対する訴えは、「日本において事業を行う者」に対する「日本における業務に関する」訴え（民法3条の3第5号）として、日本の裁判所の管轄権が認められてきた。

改正法では、同様の定めが9条1項3号に定められており、新手続きは同条に基づき、海外事業者に申立てが可能となる。

イ 国内管轄（改正法10条）

海外事業者に対する発信者情報開示請求につき、現行法における発信者情報開示請求訴訟または仮処分では、民事訴訟規則6条の2に基づき、最高裁判所規則で定める地である東京都千代田区を管轄する東京地方裁判所が管轄を有してきた。

改正法では、同様の定めが10条2項に定められており、新手続きに対応する最高裁規則の定めはまだ無いものの、民事訴訟規則同様となるものと思われる。

また、東京高裁・名古屋高裁・仙台高裁・札幌

高裁管内の事件に関しては東京地裁が、大阪高裁・広島高裁・福岡高裁・高松高裁管内の事件に関しては大阪地裁が、それぞれ競合管轄を有することとなった（同条3項）。民訴法の意匠権等の訴えと同様であり、仲裁法改正案にも規定がある。専門事件を集中させ、手続の迅速化を可能とする狙いがあるものと思われる。なお、特許権等の権利侵害に係る事件は、上記裁判所が専属管轄となるので注意が必要である（同条5項）。

なお、提供命令により判明したAPに対する発信者情報開示命令事件は、CPに対する発信者情報開示命令事件の係属裁判所が専属管轄を有する（同条7項）。

ウ 申立書の写しの送付等（改正法11条）

裁判所は、発信者情報開示命令の申立てがあった場合には、当該申立てが不適法であるとき又は当該申立てに理由が無いことが明らかなきを除き、申立書の写しを相手方に送付しなければならない（11条1項）。海外送達に半年から1年を要することから、副本の送達ではなく、申立書の送付という簡易な方法を取ることとされた。写しを送付することができない場合は、不適法な場合と同様に、補正がなされない場合は却下できる（同条2項）。

また、発信者情報開示命令申立てについての決定に際しては、当事者の陳述を聴かなければならない。ただし、不適法又は理由が無いことが明らかであるとして申立てを却下するときにはこの限りではない（同条3項）。

エ 取下げ（改正法13条）

発信者情報開示命令の申立ては、申立てについての決定が確定するまで、全部または一部を取り下げることができる（同条1項）。ただし、申立てについての決定後（同項1号）や、提供命令の発令後

*6：筆者取扱事例で、債務者代理人が保全手続内で説明した内容が事実と反しており、仮処分命令が発令されたものの、結局、発信者の特定に至らなかったという大変憂慮される事例があった。プロバイダ内の情報について被害者は確認のしようがなく、裁判所も被害者もプロバイダの説明を鵜呑みにするしかない。発令後だと裁判所の手を離れてしまっているため、実情を伝えられず、非常にもどかしい思いがある。

(同項2号)は相手方の同意が必要である。

従って、提供命令にてAPの氏名等情報を得た後に、CPに対する申立てのみ取り下げるには、CPの同意が必要になる。

オ 異議の訴え(改正法14条)

発信者情報開示命令の申立てについての決定に不服がある当事者は、1か月の不変期間内に、異議の訴えを提起することができ(14条1項)、訴訟に移行する。

当該期間内に異議の訴えが提起されなかったときや、異議の訴えが却下されたときは、決定は確定判決と同一の効力を有する(同条5項)。

(7) 発信者の権利保護

研究会では、表現の自由の観点から、発信者の権利保護についても多く議論された。

議論を踏まえ、現行法では、発信者情報開示請求を受けたプロバイダが、発信者に意見を聴取する義務があると定められているところ、改正法では、当該開示の請求に応じるべきでない旨の意見である場合は、その理由も聴かねばならない*7とされた(改正法6条1項)。

また、新手続きにおいて、発信者も手続きに参加できるような制度の構築を求める声もあった*8が、発信者情報開示命令を受けたときには意見照会で開示を拒否した発信者へ通知しなければならないこと(改正法6条2項)、及び利害関係を疎明した第三者が新手続きの記録を閲覧できること(改正法12条)のみ規定された。ただし、発信者が記録を閲覧した場合は、発信者の氏名住所が記載された閲覧請求が記録につづられ、被害者に発信者の情報が知れることとなるので、実際に閲覧する発信者は少ないと思われる。

なお最終とりまとめ*9では、発信者情報開示命

令が発令された場合に、発信者からプロバイダに対して異議申立てを希望する旨の意向が示された場合は、プロバイダは可能な限り発信者の意向を尊重した上で、個別の事案に応じた総合的な判断により異議申立ての要否を判断することが望ましいとされた。しかしながら、プロバイダは権利侵害の明白性につき判断しづらい立場である中、顧客でもある発信者との関係で、発信者の意向に反することは難しいとも思われ、これまで任意開示が進まなかったことを考慮すると、争訟性の低い事案でも異議申立てがなされて、被害者救済の迅速性を重視した新手続きの趣旨と逆行しないか懸念される。

また意見照会により、発信者を萎縮させるのではとの指摘*10もあったが、発信者に意見照会しプロバイダに適切な反論をさせる方が発信者の権利保護には有益であるとして、意見照会義務は維持された。匿名に乗じて、明白な権利侵害投稿を連続して行う者も多く、実務では、意見照会が、そのような発信者に新たな権利侵害投稿を思いとどまらせる一定の副次的効果があるとされてきたが、これは引き続き期待ができるであろう。

3 削除請求との関係

権利侵害投稿の削除(送信防止措置)請求については、新手続きは適用されず、従前同様、仮処分又は本案訴訟にて行うこととなる。

削除請求事件の管轄は、被害者の住所地とされている。そのため、これまでも発信者情報開示請求と削除請求の管轄裁判所が異なることがあった(特に仮処分では併合請求における管轄が適用されない。民事保全法12条)が、新手続きでは、管轄裁判所が同一となる場合でも、開示請求と削除は別事件として進行することになるので注意が必要である。

*7: ただし、現状殆どのプロバイダは意見照会の際に理由も聴取しているため、実務に与える影響は少ないと思われる。

*8: 最終とりまとめ24頁

*9: 最終とりまとめ27頁

*10: 最終とりまとめ23頁

4 実務に与える影響

新手順を非訟事件として、発信者情報開示が1つの手順内で行われ、提供命令と消去禁止命令による速やかなログ保全が可能となったことにより、被害者の権利救済は前進するものと思われる。また、非訟事件とすることで書面審理や口頭審理も可能となり、電話やテレビ会議システムでの開催も可能となり得ることから、遠方在住の被害者の負担軽減も期待される。さらに、発信者情報開示請求訴訟においては、第三者の閲覧による二次被害を回避するため閲覧制限をかけることがあったが、非訟手続は非公開のため、閲覧制限は不要となる。他方で、命令の確定に1か月を要し、異議申立てがなされれば訴訟移行となるため、新手順を利用したために却って発令までに時間を要する事案も生じると思われる。

また、非訟事件が非公開である故、事例の共有・蓄積が困難になるとの指摘*11がある。この点に関し最終とりまとめでは、プロバイダが主体的に事案を共有・蓄積することが可能といった記載があるが、プロバイダの性善説に頼ることは楽観的に過ぎるのではないか。現行法下でも、プロバイダからはプロバイダ側に都合の良い事案しか提出されてこなかった。裁判所からの積極的な公表に加え、開示請求者側も協力して事例の共有・蓄積をしていく必要があると思われる。

プロバイダ性善説への不安という点では、提供命令への協力の問題もある。不熱心なCPが、提供命令に反しAPの特定に協力しない場合や、APに必要な情報提供を行わない場合は、制度そのものが機能しない恐れがある。また近時、情報流通量の増大に伴い、IPアドレスとタイムスタンプのみでは発信者が特定できず、付加的情報が必要となる場合がある。そのためCPが提供命令に基づき、APにIPアドレスとタイムスタンプを提供しても、APが発信

者を特定するには不足するという場合が容易に想定され、そのような場合にAPが付加的な情報が必要な旨をCPや被害者ないしは裁判所に回答する義務があるのか、またそれを知らされた場合に、裁判所は提供命令を発令し直すのかといった問題がある。最終とりまとめ*12では、問題解決のために、CP、AP、有識者などが協力して支援協力を行える体制やノウハウ共有を行う場が必要であり、総務省がそのような場の立ち上げに取り組むことが適当とされた。私見であるが、提供命令前にCPを通じてAPに必要な情報の照会をさせるようにするなど、折角の新手続が画餅にならぬよう、柔軟な運用が求められる。

また国内プロバイダは、共有体制構築も含め一定の協力をすると思われるが、海外事業者が対応するかどうかは不透明と言わざるを得ない。海外事業者については、新手順で解決された送達の問題も勿論あるが、それ以外にも、依頼者の所在地が海外であり連絡に時間を要することを理由に、初回期日の大幅な延期を求めたり、呼出状を受領しなかったり、開示命令が発令された後も数週間後にしか発信者情報を開示しないといった、事実上、発信者の特定を困難にさせる不誠実とも言える対応が散見されてきた。

結局のところ、海外事業者に対して、新手順が効力を発揮するかどうかは、海外事業者の良心によるところが大きく、今後もその対応を厳しく注視していく必要があるものと思われる。

第3 ログイン型サービス

1 問題の所在

ログイン型サービスとは、IDやパスワード等の設定を行い、自身のアカウント登録を行った上で、当

*11：最終とりまとめ28頁

*12：最終とりまとめ20頁

該アカウントにログインすることによって記事を投稿できるサービスであり、FacebookやTwitterが代表的なサービスとして、広く普及している。

前述の通り、法制定当時は、電子掲示板が主流であり、ログイン型サービスは想定されておらず、開示請求できる発信者情報については、「当該権利の侵害に係る発信者情報」（現行法4条1項・下線は筆者による）と定められていた。

ところが、ログイン型サービスでは、ログイン時（またはログアウト時）のIPアドレス及びタイムスタンプといった発信者情報（以下「ログイン時情報」という）は保有しているものの、権利侵害の投稿を送信した際の発信者情報は保有していないことが一般的であるため、このようなログイン時情報が「当該権利の侵害に係る発信者情報」に該当するのか、争いがあった*13。

またログイン時情報を媒介したAPは、権利侵害情報そのものの流通に関与していないため、発信者情報を開示すべき「開示関係役務提供者」（現行法4条1項）に該当するの点も、争いがあった。

このような問題を解消すべく、最終とりまとめ*14では、発信者情報の範囲や開示関係役務提供者の範囲について法改正及び省令改正を行うことが適当と結論付けられ、この動きを受けて、裁判所でもログイン時情報を広く発信者情報に含める傾向*15が見られていた。

2 改正点

(1) 「侵害関連通信」（改正法5条3項）

改正法5条3項は、ログイン時情報や、その他の符号で発信者を特定するために必要な範囲内である

ものとして総務省令で定めるものを「侵害関連通信」と定義したうえで、後述のとおり「侵害関連通信」に係る発信者情報の開示請求を認めることとし、開示請求の対象範囲を広げた。

ログイン時情報以外の「必要な範囲内の情報」の具体的内容については総務省令を待つほかに無いが、最終とりまとめ*16では、電話番号等によるSMS認証を行った際の通信に係る情報や、アカウント取得時の情報も、必要最小限に限定した上で開示対象とすることが適当であるとされたため、これらは省令に含まれるものと思われる。

(2) CPに対する「特定発信者情報」開示請求権（改正法5条1項1号ないし3号）

改正法5条1項は、発信者情報について、いわゆる従来型の発信者情報と、「特定発信者情報」に分けた上で、「特定発信者情報」を「発信者情報であって専ら侵害関連通信に係るものとして総務省令で定めるものをいう」と定義した。その上で、CPに対する「特定発信者情報」の開示請求権を認め、開示対象となる発信者情報を権利侵害投稿時のものに限定せず、ログイン時情報等までに範囲を広げた。

ただし、開示対象範囲を徒に拡大することは通信の秘密やプライバシーとの関係で問題となるため、特定発信者情報の開示が認められるのは飽くまで例外的な場合に留めることとし、従来型の発信者情報の開示要件である権利侵害の明白性（同項1号）及び正当理由（同項2号）の要件に加えて、権利侵害投稿時の通信経路を辿って発信者を特定することが困難である場合に限定することとした。

具体的には、①当該権利侵害に係る特定発信者情報以外の発信者情報を保有していないと認めると

*13：肯定した裁判例として東京高裁平成26年5月28日判決（判例時報2233号113頁）、否定した裁判例として東京高裁平成26年9月9日判決（判例タイムズ1411号170頁）などがある。

*14：最終とりまとめ11頁

*15：筆者の取扱事例では、ログイン型サービスにおいて、同一アカウントから頻繁に投稿が行われていた事案で、投稿した際のログイン時情報は失われていたが、アカウント主は同一であると推定されるとして、直近のログイン時情報につき、開示が認められた事例がある。

*16：最終とりまとめ10頁

き（同項3号イ）、②プロバイダが保有する当該権利侵害に係る特定発信者情報以外の発信者情報が、発信者の住所氏名や他のプロバイダの特定に資する情報以外の発信者情報であって、総務省令で定めるもののみであると認めるとき（同号ロ）、③特定発信者情報を除く発信者情報では、権利侵害投稿の発信者を特定できないと認めるとき（同号ハ）のいずれかを満たす場合にのみ、特定発信者情報の開示請求権を認めると整理された。

「特定発信者情報」の内容は総務省令で定めるとされているため、現時点では具体的に想定されている場面は不明であるものの、例えば、①は権利侵害投稿時のログを保有しておらず、ログイン時情報等しか保有していない場合*17、②はメールアドレスや電話番号のみ保有している場合、③は権利侵害投稿時のログを保有はしていたが、保存期間経過によりAPからの追跡が困難な場合や、付加的な情報が無ければ発信者が特定できない場合が想定されているのではないと思われる。

(3) AP に対する発信者情報開示請求権 (改正法5条2項)

ログイン時情報を媒介したAPは、発信者情報を開示すべき「開示関係役務提供者」に該当するのかという争点を解決すべく、改正法5条2項は、「開示関係役務提供者」の範囲を拡大し、当該侵害関連通信の用に供される電気通信設備を用いて電気通信役務を提供した者を「関連電気通信役務提供者」とし、APに対するログイン時情報の開示請求を認めた。

開示の要件は、従来の発信者情報開示と同様である。

(4) 実務に与える影響

今回の改正により、ログイン型サービスを利用して権利侵害投稿がなされた場合の発信者情報開示について、法的論点を立法により解決したものであり、被害者救済の可能性は高まると思われる。

他方で、改正法は権利侵害投稿時の情報そのものではない情報の開示を認めるため、総務省令では権利侵害投稿との関連性の観点から、一定の限定を付した内容になることが想定され、その内容によっては、改正の趣旨が生かされない制度にもなりかねない。総務省令の動向を注視したい。

第4 終わりに

被害者救済に資する実効性のある制度にするには、開示請求側代理人の努力が欠かせない。開示請求側代理人も研鑽を積み、新制度の利用事例を蓄積・共有できる場を構築するなどして、被害者の権利救済に尽力していきたい。

また、被害者の権利救済には、新制度を利用せずとも、発信者情報が任意に開示されることが固より重要である。一般社団法人セーフアーインターネット協会(SIA)が策定した「権利侵害明白性ガイドライン」*18を手掛かりに、プロバイダも積極的に任意開示を行うことが求められる（詳細は本特集別稿5頁）。

* 17: 「保有していない」とは投稿当初からなのか、開示請求時なのか、条文のみでは判断としないが、最終とりまとめ9頁の脚注14では、「当初から侵害投稿時ログが記録・保存されていない場合に限るべきという指摘があった」との記載があったことから、翻ってみれば、開示請求時に保有していないという趣旨ではないと思われる。

* 18: 権利侵害明白性ガイドライン ((一社)セーフアーインターネット協会ウェブサイト)
https://www.saferinternet.or.jp/wordpress/wp-content/uploads/infringe_guideline_v0.pdf

東京弁護士会 前年度会長

富田 秀実 会員

恒例のLIBRA 東弁前会長インタビューです。2020年度は、コロナ禍という未曾有の事態で始まった1年間でした。会の運営を継続させるために、なにをどう考えて対応してきたのか、その中でどのように政策を進めてきたのか、富田秀実前年度会長に激動の1年を振り返っていただきました。

聞き手・構成：佐藤 顕子



— 1年間、本当にお疲れさまでした。振り返って、どのような1年でしたか。

1年間を通して思うと、コロナ感染拡大の中での会の運営、まさしくそのような感想が出てきますね。

任期が始まる前の3月後半から新型コロナウイルスの感染が拡大し始めて、4月に入ってちょうど1週たった4月7日に緊急事態宣言が発出され、すぐに会館がほぼ閉鎖されるという、最初からそういう状態の中でのコロナ対応が始まりました。

年が明けて再び1月7日に緊急事態宣言が発出され、それが3月まで続き、本当に終盤までずっと見るとコロナの対応の中で1年間が過ぎたと、その中で会の運営という感想、印象としてはそんな感じですよ。

— コロナ禍の会運営として、特に重視した取り組みはどのような点になりますか。

4月に緊急事態宣言が発出されて、私を含めた役員はすぐにどのような対応をするか、様々な議論や検討をしました。会館がほぼ閉鎖され、どこまで続くか分からないような状況の中で、当会としてどういう基本方針を持って機能的に対応するかを議論して、その中で職員や会員への感染防止対策をまずすると、感染させないように鋭意に対応することを考えました。

次に、会務活動や会員サービスなどをどうやって継続していくかということを考え、あわせて弁護士会が緊急事態宣言の発出された社会全体の中で、どのよ

うな果たすべき役割があるかということで、いわゆる社会生活上の医師としての役割が弁護士にあるだろうと、それをできるような体制を整えると。これをまず基本的な考えとしてやろうということで、4月のスタートから検討、議論をしながら方向性を決めて始めました。その中で具体的な政策をひとつひとつやっていったという流れになります。

会館が5月いっぱいまでほぼ閉鎖されていたので、多くの会員は会館に来られない状態になっていました。感染防止策として職員の方に時短を継続しながら3割前後ぐらいを在宅勤務にして、会務活動や会員サービスは継続できるようにしました。

あとは法律相談。東京三会の法律相談センターも止まって動かなかったので、当会で電話相談などできることからやっていくというような対応をして、最初の頃から中小企業法律支援センターの電話相談などを含めて対応できるようなシステムを構築していきました。最初のきっかけとしては、東京新聞で東京三会の法律相談センターが止まったという報道をされたことがありました。

— 4月の緊急事態宣言直後の「東京3弁護士会 相談センター 休止」「人権の砦 今こそ出番では」という報道記事*1のことですね。会としてどのように対応されたのですか。

新聞で見て、また取材があって、ちょっと待てと、いきなりそういう報道が出たので、これはちょっと問

題だと。少なくとも当会では電話やウェブやFAXによって法律相談の対応を継続できる体制を整えていたので、あらゆる相談窓口を休止して社会生活上の医師としての役割を放棄したかのような新聞報道で間違った印象を一般の都民に与えることになる。当会がしっかり対応していることを発信しようということで4月24日に会長声明*2を出しています。この報道もあって、各担当副会長も含めて皆さん頑張ろうと、余計にね。会長声明を出そうということで、役員全員で作った一番最初の会長声明です。間違った印象を与えるその東京新聞の報道を打ち消すためです。

また、4月20日から7月22日まで、日弁連が全国統一ダイヤルによるCOVID-19の法律相談を実施しましたが、日弁連では、当初、緊急事態宣言下で電話受付の対応をする職員を確保できませんでした。そのため、当会が電話受付の対応を引き受けて、会員の協力により実施しました。当会が510号室を提供してそこで相談受付の電話対応をして、これにより全国の弁護士会に法律相談を配点することができるようになったのです。

—— 会務活動の継続という点では、ウェブ開催の拡充が大きかったのではないかと、これらの経緯についていかがでしょう。

4月に緊急事態宣言になって、会館がほぼ閉鎖されたことにより委員会も開催できない、研修もできないわけです。4月は第1回委員会で委員長を決めたりするのですが、それが開催できない。とりあえず必要な議題はZoomの利用も各委員会には一応提案して、開催してもらいました。

ただ、正規の出席にならない。4月から、正式にウェブで委員会ができるように組み立てるということで、どれを使うかと。何種類もあったのでどれがいいかを検討した上で「Zoom」がいいだろうと。あとは委員会の議事規則を改正するというので進めていきました。4月からそういう動きをして5月ぐらいには改正案を確定して、常議員会に出せるように準備して6月に提案して議事規則の改正ができました。これにより

Zoomによる委員会への出席が正規の出席とみなされることになりました。

—— 職員の感染防止対策やテレワークはどのような状況でしたか。

最初の緊急事態宣言下では、職員の短縮勤務や一部の職員を在宅勤務としましたが、秋頃から職員が自宅に持っていけるパソコンを買うなどテレワークをできる体制の整備をして試行的にやり始めました。

今では、課によって2～3割程度はテレワークをやれていると思います。職員の人たちは、コロナ禍が拡大するなか、仕事をちゃんとしていただきながらも、最初から、感染防止策もきっちり徹底し、注意深く過ごしていただいていたということは素晴らしいと思います。

感染防止用のアクリル板とか必要な物は、かなり早めに注文して入手しています。当会は早く、もう4月の段階で考えて、そのような準備を始めていました。

—— あらゆるイベントが中止になり、総会の開催は延期になるなど、開催時期については苦勞されたのではないのでしょうか。

定期総会は5月26日に予定していたけど、緊急事態宣言中だから当然延期をして。その当時は、暫定予算が3カ月間しかないから6月中に開催したいということでいろいろ考えました。6月30日に一弁が倫理研修をやる予定のものを中止するという情報をつかんで、それで話をして同日のクレオを確保して、定期総会をセットしました。緊急事態宣言が解除されてひと月後ぐらいの感染者の人数も少し収まったような時期でした。そこでセーフということで予算が承認されました。

7月30日に予定していた臨時総会も、当時の感染拡大の状況をみて、ここで無理して定足数200人集めるのは避けようということで延期しました。このときに予定していた総会委任状の受任個数を増加する議案は、「死刑制度廃止に向け、まずは死刑執行停止を求める決議」案とともに併せて提案し、9月24日の臨時総会で承認されました。

*1：東京新聞2020年4月10日参照

*2：「新型コロナウイルス感染拡大による緊急事態宣言の影響を受ける市民及び事業者の皆様への支援を表明するとともに、より相談しやすい法律相談体制の構築を目指す会長声明」

—— 死刑制度の廃止に向けた決議については、様々な意見があったと。

死刑の問題は、いろいろな立場から、決議に対する反対運動がかなり激しくなっていました。だから、十分議論を尽くしてもらった上で採決をしました。途中で打ち切りとかそういうのをせずに、最後まで議論をしました。死刑の決議は、前年度3月に総会を開催できなかったから、それを次年度の我々執行部が引き受けた形です。我々も当会は死刑制度廃止に向けまずは死刑執行停止を求める決議をすべきと考えていたから、それは決意を持って取り組みました。

—— コロナ対応に関して、今後の課題という点ではいかがでしょう。

まずはウェブで委員会が開催できるようになりました。同時に、Zoomを使ってウェビナーで研修もできるようになりました。夏期合研もすべてZoomでやって延べ1000人以上が集まったから、大成功といえると思います。

たまたま前年度はコロナで大変だから、問題だから対応策としてやったんですけど、今後は、これが常態となって、積極的に利用しながら様々な組み立てができるのではないかと思います。

シンポジウムは講師に来てもらって、それを配信するなど、手段が増えてきました。リアルとウェブを同時にやれるから参加しやすくなる。これまで弁護士会館に来るのが難しかった会員にも積極的に参加してほしいと思いますね。

理事者会のウェブ参加もひとつの取り組みとしてはいいんじゃないかと思います。今後役員になる人に今後の理事者会の在り方を含めて検討してもらえばいいかなと思います。我々はそのまでは取り組まなかったんですけど、常議員会などはリアルじゃなくて参加できる方法も検討はできるのではないかと。総会もどうかという議論もありますが、なかなか難しいところです。少なくとも常議員会は十分可能性はあると思います。

—— そのほかの政策については、いかがでしょう。

正直に言って、前年度はコロナ対応で夏過ぎぐらまでその対応。その対応がまず一番重要で、それに取り組んだと。そして7月には夏期合同研究があった。

我々としては、前年度の政策のための準備の活動が、夏ぐらまで止まった状態でなかなか取り組めなかった。

だから、我々が当初に考えた政策等は夏過ぎぐらから組み立ててやり始めたということで、非常に立ち上がりが遅かった。いくつかの重要テーマについて会員の皆さんに十分に伝える、説明する、議論してもらう、そういう時間があまりなくて、秋からの後半にかけていくつか提案をしたというような感じでしたが、皆さんは十分に理解されない……。そういうのがちょっと残念だったと思います。ある部分では問題提起と同時に今後の方向性について議論し、方向性はある程度つくったのではないかと思います。

ひとつはクオータ制ですが、これも具体的などころまでできればと思ったんですけど、なかなか難しく時間がなくて。今回ワーキングで議論されて当会の方向性として非常に前向きな議論がされていたので、ひとつの成果ではないかと思います。

北千住の物件の売却の件については、これもいろいろところで時折話題にはなっていました。ただ正式に議論や検討をしたことはなく、財政改革実現ワーキングの答申書の中でも触れていた問題でもあるし、この機会に検討してみようという意見照会をしました。反対論も多く、まだ意見集約できるような状況ではないと、これもワーキングをつかって今後の方向性を議論してもらっています。

—— この1年、会長として印象に残っていること、やり残したと思うことをお聞かせください。

内部的には、執行部が危機感で一致団結して、非常にまとまりのいい信頼関係のある執行部ができました。これがとても素晴らしいことで、執行部がそれぞれの重要な課題に一丸となって取り組み実現できたのです。会員や職員の皆さんと一緒に。だから、コロナで懇親会といったものができなかったのが心残りだね。本当にそれが残念だなという思いです。

また、交流会を開いて、多くの若手と触れ合って懇親を深めながら「東弁」を語ろうと思っていたんですね。それができなかったことが残念ですね。重要なのは、「東弁」というのは日弁連を支えている中心的

な会であるということで、やはり当会は特に憲法や人権を重視してやっていく。だから、コロナ禍の今は、社会生活上の医師というのは、国民・市民に対する弁護士として一番重要な役割だと。人権を守る。さらに弁護士として一番基本的なことをやり、それを支えていくことが当会の役割。あと会長声明やその都度談話、意見書も出しています。これもかなりの件数を発信しています。そういう「東弁」の今まで培った歴史、その良さ、そういうものを引き継いで継続してきちんと発信し、今後も「東弁」としてしっかりやってほしいと思っています。

— 若手の会務活動という点では、どうあるのがいいとお考えですか。

最近では、若手が、特に60期以降の会員が会員数の半分以上になる。これからは60期以降の会員が、弁護士会を背負って立って行く、ほぼ中心になるわけです。そういう人たちが当会の役割をちゃんと認識してほしいし、その前提として、弁護士が弁護士会を支えるということは何かというと、弁護士自治を支えることだと。弁護士そのものが公的な立場、公共性を帯びていると思うんだよね。弁護士自治というのは会務参加義務とか会費納入義務とか、そういうのが支えています。弁護士自治そのものは、国民の人権や国民を守るための弁護士の役割を制度的に保障するものであり、弁護士の職務の独立性を担保するものです。そして、弁護士自治は、国民から負託されているものです。だから、若手の人もそういうものを認識しながら仕事をしてほしいし、会務にも参加してほしい。

ただ理念だけじゃなくて、参加しやすい体制として、これからはZoomで委員会に参加できる。会館に来なくても参加できるから、どこか興味がある委員会にひとつ参加してちゃんと出る。それに出ることによって様々な弁護士の話を聞いてまた会議の理解も深まるし、自分の役割とかも理解できるだろうし。あと法律相談とかも、いろいろな企画でやっているでしょう。貧困であったり子どもだったり……いろいろある。それ自体が弁護士会、弁護士の役割だし、自分の収入になるものでもあるわけです。参加することによって自分も会務を支える役割を果たすことにもなる。あまり考

えてやるんじゃないくて、自然に弁護士会の中で一緒に活動してほしいし、参加してほしい。

また、当会の場合は各会派がしっかりとしていて、その中で研修や懇親会やいろいろな活動をしています。なるべく参加して人との交流、いわゆる仕事を離れて同輩や後輩、先輩と出会う機会を持てるし、当会の弁護士会の自治とかそういう部分の下支えているのは会派ですので、会派の活動に参加する機会があれば参加してほしいなと私は思っています。

— 若手に対するメッセージをお願い致します。

弁護士は公的な立場にあり、人助けだったり、社会の健全化や適正化のために役に立つと同時に自分が仕事で収入を得、生活する、という生業的なものを併せ持っています。そういう意味では、弁護士は社会的役割を果たしながら自分のためにもなる仕事だから、それ自体を肯定的にとらえて、弁護士として堂々と仕事をしてほしいと。弁護士の仕事、それ自体が意味あることだから、今は努力をするというか、自分が頑張ればその分は何倍にもなって返ってくるから、まずは頑張してほしいなと思います。

会務とのバランスはやっぱり仕事为前提。まず自分が生活できる、自分の足元をちゃんと確立するというか、自分が弁護士として独り立ちできるというか、仕事ができる弁護士にまずはなるのが優先だから。そうしながら興味ある委員会にひとつは参加し、余裕ができれば、いろいろな委員会に積極的に参加すればいいと思います。

— 今後の抱負についてお聞かせください。

抱負というか、自分も一会員として、先ほど言ったような弁護士自治について、きっちり弁護士会を支えるためにお手伝いをしようと思っていますけどね(笑)。

— 本日はお忙しい中、ありがとうございました。

プロフィール とみた・ひでみ

1982年修習終了(34期)

東京弁護士会副会長(2005年、2006年)、裁判員制度センター副委員長(2014年~2019年)、会館委員会委員長(2018年)、司法研修所刑事弁護教官(1999年~2001年)、日本弁護士連合会副会長(2020年)

「令和元年会社法改正—取締役関係の改正と企業統治」実施報告

法制委員会委員 稗田 さやか (60期)



2021年3月8日, Zoom
及び弁護士会館301会議
室にて, 京都大学大学院
法学研究科の北村雅史
教授による, 掲題の会員
対象講演会が開催された。
出席者は105名。

1 はじめに

2019(令和元)年に会社法が改正され, 2021年3月1日から一部を除いて施行された。その中で, 取締役に關する規定は, (1) 取締役等への適切なインセンティブの付与を目的とする改正として, ①報酬等に関する規律の見直し, ②会社補償に関する規定の新設, ③D&O保険等に関する規律の新設, (2) 社外取締役の活用等を目的とする改正がされている。

北村教授は, 充実したレジュメに沿って, 改正内容について網羅的に説明されるとともに, 改正の背景や議論の経過, 解釈上の問題点や実務上の取扱いについても掘り下げて説明された。以下では, いくつかのトピックについて取り上げる。

2 報酬等の決定方針

監査役会設置会社(公開会社かつ大会社)であって有価証券報告書提出会社又は監査等委員会設置会社は, 原則として, 取締役の個人別の報酬等の決定に関する方針(報酬の種類ごとの算定方法, 報酬の種類ごとの額の割合, 時期・条件, 個人別報酬決定の再一任)を取締役に於いて決定しなければならない(361条7項)。報酬の側面から経営陣に対する監督機能を発揮させることがこの規定の趣旨である。

また, 個人別の報酬の決定を代表取締役等に再一任する場合は, 前述の会社に限らず, 公開会社であれば, 事業報告において開示することが必要である(施行規則121条6号の3)。

3 役員等のために締結される保険契約

役員等のために締結される保険契約に関する規定が新設され, 当該契約のうち役員等賠償責任保険にあたるもの(D&O保険など)の内容の決定は, 取締役会設置会社においては, 取締役会の決議によるものとされた(430条の3第1項)。役員等賠償責任保険契約の内容の概要等は事業報告において開示する必要があるが(施行規則119条2号の2, 121条の2), 保険者, 保険料額, 支払われた保険金額は開示項目ではない。

4 社外取締役に對する業務委託

株式会社と取締役の利益が相反する状況にあるとき, その他取締役が当該株式会社の業務を執行することにより株主の利益を損なうおそれがあるときは, 当該株式会社は, その都度, 取締役会の決議によって, 当該株式会社の業務を執行することを社外取締役に委託できることとされた(348条の2第1項第2項)。具体例としては, マネジメントバイアウトや買収防衛策の発動などが挙げられる。取締役が「当該株式会社の業務を執行した」場合には, 社外取締役の要件を満たさなくなるところ(2条15号イ), 社外取締役が業務執行取締役の指揮命令により委託された業務を執行するのではない限り, 委託された業務の執行は, 同条号イの「株式会社の業務の執行」に該当せず, 社外取締役の資格を失わせるものではない(同条3項)。

この業務の委託をしていることは事業報告の開示事項ではないものの, 「株式会社の会社役員に関する重要な事項」(施行規則121条11号)や「各社外役員の当該事業年度における主要な活動状況」(同124条4号)に該当することはあるとの指摘がされた。

以上は一部の紹介にとどまるが, 本講演は, 取締役関係の改正についてまとめて理解を深めることができる有意義なものであった。

First 100 Days



副会長 志賀 剛一 (41 期)

主な担当業務：総会、常議員会、資格審査会、懲戒、綱紀、総務、人事、入退会、司法協議会、不服審査、国際、職員労務関係

矢吹丸出航

4月1日、緊急事態宣言が解除されていた束の間の時期に矢吹丸は出航しました。

今年度執行部は会長が39期、副会長は40期前半2名、後半2名、50期台2名、監事は50期台2名という構成で、期のバランスがうまくとれています。また、男女比は監事を含めると男性6名、女性3名となり、女性の比率はいわゆるクリティカル・マスと言われる30%を超えています。ご存じのとりの個性豊かなメンバーであり、理事者会では侃侃諤諤、しばしば激しい議論になりますが、ふだんの理事者室は大きな笑い声が絶えず、和気藹々として大変居心地の良い環境です。その後、3度目の緊急事態宣言が発出となり、この原稿を書いている5月中旬時点において、新執行部はまだ全員が揃った会食を開催できていないのがとても残念です。

First 100 Days

我々は選挙で当選した後、直ちにZoomミーティングを開始し、理事者に就任する前から新年度に向けた目標や課題について何度も議論してきました。冒頭のミーティングで矢吹さん（矢吹執行部ではお互いを「さん付け」で呼ぶことになっています）は我々に「最初の100日間、とにかく必死で頑張ろう」と発破をかけました。アメリカの第32代大統領であるフランクリン・ルーズベルトは就任後100日で行くニューディール政策にかかる重要法案を次々に成立させたと言われ、その後、アメリカでは新しい大統領が誕生してからの100日間を「First 100 Days」として注目する慣習があるそうです。

電子決裁

最初に取り組んだのは電子決裁です。今年度執行部

では正式就任前から事務局と打ち合わせて準備を進め、テレワーク環境の促進、ペーパーレスによる経費節減や役員等々の負担軽減を目的として4月1日から電子決裁手続きを導入しました。現在、電子決裁に馴染まない案件を除き、すでに多くの稟議書がガルーンの画面上で決裁されています。我々理事者は各自のノートPCにアプリを入れ、事務所や自宅でも理事者室のPCにアクセスして決裁ができるようになっており、最低でも週1回のテレワークを目指しています。

東弁ONLINEカフェ

会員の皆様の声を聴くために、Zoomを利用した東弁ONLINEカフェも4月から実施しています。およそ5期ごとに期を区切り、各回10名程度にご参加いただきました。定員をオーバーする回もあり、皆様から貴重なご意見をいただきました。可能な限り会務に反映させていきたいと思えます。

「ハネムーン期間」を経過して

それ以外にも就任直後から65期以降の会員の会費減額の恒久化、多摩支部会員の通信システム利用による常議員会出席を可能にする改正（いずれも8月31日の臨時総会に付議予定）などに取り組んで参りました。もちろん、財政改革をはじめ、まだまだ問題は山積しています。原稿を書いているのは5月中旬ですが、皆様をご覧になる頃にはFirst 100 Daysは経過しています。アメリカでは新政権の最初の100日について、「ハネムーン期間」として国民やマスメディアは過度な批判や性急な評価をしないと紳士協定がありますが、最初の100日を経過した後はFirst 100 Daysが成功であったかどうかを厳しく問うのだそうです。会員や職員の皆様のご意見をいただければ幸いです。



新型コロナウイルスのもとで ~わたしはこう過ぎてきました・こう過ぎていきます~

〈vol.10〉

銅 It Yourself !

会員 辻田 寛人 (70期)

私は、コラム『新型コロナウイルスのもとで』を以前に執筆した方から、本コラムの執筆を依頼された。その方には別件で仕事をお願いしていたため、YESと答える他に選択肢がなかった。このようにして私は新型“コラム”ウイルスに感染した。

私のコロナ生活の始まりは、令和2年4月、緊急事態宣言が出され、あらゆる物資が品薄になったときである。私はマスクの予約注文をしながら、とある記事を見つけた。それは、「銅がコロナウイルスを不活性化させる」という記事である。早速、銅板や銅たわし、モーター等を買って漁った。

翌日、注文していた銅の網が届いた。開封するや否や、私は驚いて思わず声が出た。

「銅」との表記の上に「Do It Yourself !」と表記されているのである。この「Do」



の発音は「ドウ」ではなく、絶対に「銅」である。左の写真を見てほしい。

「銅 It Yourself !」との表記を見て、銅が私に対して「自分の身は自分で守れ。そして生き残れ。」と語りかけてくるのを感じ取った。和訳としてはこれが正解であろう。

私は、銅の網をハサミで切り、マスクの内側へ入れてみた。しかし、金属の香りが私には合わなかった。また、切り口がチクチクした。そして、銅達は現在、事務所の棚に保管されている。

以上が、私の『新型コロナウイルスのもとで』の体験談である。

私に本コラムの執筆を依頼してきた方のように、私も誰かに次のコラムの執筆を依頼しようと思った。しかし、コロナ禍生活の体験談としては、私の本コラムが最終回とのことである。残念ではあるものの、新型“コラム”ウイルスはもう蔓延しないとの縁起を担いで、新型コロナウイルスの終息を願い、筆を置きたいと思う。

もっとも、気を抜けば新型コロナウイルスは蔓延するであろう。そのためには、みなさま、「銅 It Yourself !」。



こちらから読んでね

何もしない時間



今、憲法問題を語る — 憲法問題対策センター活動報告 —

第113回 コロナ政策による休業と憲法上の損失補償 — 自粛要請・東京五輪・積極目的

憲法問題対策センター副委員長 平 裕介 (61期)

2020年4月末、東京都練馬区のとんかつ屋で店主の男性(54歳)が全身やけどで亡くなった。警視庁によると、体に油をかぶったとみられる。東京五輪の聖火ランナーにも選ばれていたその男性は、コロナ禍の影響で、店が営業縮小に追い込まれ、先行きを悲観する言葉を周囲に漏らしていたという*1。この店だけではなく、多くの事業者が政府や自治体による自粛要請、まん延防止等重点措置・緊急事態宣言による措置により損失を受けているところ、自粛要請等がなされたことによる損失補償については十分な検討が必要である。

憲法29条3項に基づく損失補償制度は、国家の適法な公権力の行使により、財産権が侵害され、「特別の犠牲」が生じた者に対して、公平の見地から全体の負担において損失を金銭で補填する制度である。そのため、損失補償が必要とされるのは、「特別の犠牲」を一部の国民に負わせる場合に限られると解されており、「特別の犠牲」といえるかについては、判例・学説上、確固たる判断基準が定立されているわけではないものの、①侵害行為の特殊性、②侵害行為の強度、③侵害行為の目的等を総合的に判断して決めるという立場が有力である*2。

本稿では、コロナ禍による「自粛」要請につき、紙面との関係で、③を中心に検討したい。③目的については、国民の生命、健康への危害を防止等の消極(警察)目的規制は、財産権に内在する制約として受忍すべきであるが、公益増進のための積極目的規制は、補償を要するというのが判例の傾向といえる。現状、

自粛要請等を消極目的のものであると認定する立場が公法学(憲法学・行政法学)の研究者の多数説であるようにみえる*3。しかし、権利制限の目的は、本当に、消極目的だけだろうか。既に中国でのコロナ感染拡大が大々的に報じられている時期に、安倍首相(当時)が「多くの中国の皆さまが訪日されることを楽しみにしています」などと2020年1月下旬まで情報発信をし、十分な「水際対策」を犠牲にしてまで春節旅行を呼びかけ、さらに日本国内でウィルスが蔓延する中、東京五輪開催延期の決断が同年3月24日という遅い時期になったことは、「経済に及ぼす影響」を考慮するという目的(新型インフルエンザ等対策特別措置法1条)もあったからである。同法1条の目的規定には、「生命及び健康の保護」という消極目的だけではなく、「経済に及ぼす影響が最小となるようにする」という積極目的が明記されている点は、損失補償の要否の問題との関係でも重要であり、自粛要請等には積極目的も併存するとみるべきである。

なお、①特定の категорияに属する事業者等が特に重大な損失を被っており、社会全体が等しく損失を被っているわけではなく、また、②形式的に自粛を促す行政指導であっても、実質的にみると、相当程度強度の人権の制約がなされてきたとみる余地もあろうから、①・②を満たす場合もある*4。

以上より、「特別の犠牲」に当たり、憲法上の損失補償が必要となる場合もありうるといえる*5ことから、このことを前提とする法改正や政策判断等、より十分な補償が必要となるというべきである。

*1: 奥村圭吾=山田雄之「新型コロナ 死亡の店主 将来悲観か 火災のとんかつ店『店閉じるもう駄目かも』 聖火行者選ばれ楽しみに」東京新聞2020年5月3日朝刊27面等参照。

*2: 宇賀克也『行政法概説II 行政救済法(第7版)』(有斐閣, 2021年)532頁等参照。

*3: 長谷部恭男=杉田敦「コロナ対策、『罰則』と『自由』と」朝日新聞2020年7月26日朝刊2面〔長谷部恭男発言〕、大橋洋一「感染予防のための行動制限と補償」論究ジュリスト35号(2020年)47頁(53頁)等参照。

*4: 平裕介「新型コロナ自粛 憲法に基づく損失補償も必要」北海道新聞2020年5月15日朝刊5面参照。「夜の街」の連呼という特定の職業・業種に関する政府や自治体による偏った情報の公表・広報により甚大な損失を被り廃業に追い込まれた業種の事業者もあることも忘れてはならない、そのような事業者の救済は今日の課題でもある。

*5: 他にも、憲法29条3項の「公共のために用いる」の要件充足性等の論点があるが、この要件についても充たす余地はあろう。



人権問題最前線 ～だから弁護士はおもしろい～

第1回 23区の個人情報の外部提供はどうなっているか？ 事前一括承認基準と捜査関係事項照会について

人権擁護委員会 情報問題部会 部会長 清水 勉 (40期)

情報公開請求とアンケート調査

当部会は、都内自治体における情報公開、個人情報保護など情報の扱い方を主な調査検討対象とする活動をしている。昨年は、23区が保有個人情報を外部提供する際の事前一括承認基準と捜査関係事項照会（刑訴法197条2項）への対応について、情報公開請求とアンケート調査（回答22区）を行った。情報公開請求では世田谷区と目黒区から詳細な資料提供を、アンケート調査では豊島区から詳細な回答（各課の対応状況）を受け、自治体の実態の状況がわかり、大変参考になった。

事前一括承認基準

国、東京都に比べて遥かに多種多様、大量の区民の個人情報を保有している23区は、個人情報を利用したい第三者（例えば、警察署、弁護士会など）から日常的に提供を求められている。本人同意の原則によるとすれば、本人に連絡がつかなければいつまで経っても第三者提供の可否を決められない。法令に具体的な根拠条文がある場合はいい。条文がなく、緊急性が高くはないが本人同意を得ようとすると極めて煩雑になる場合について、適切かつ迅速に対応する必要がある。各区の個人情報保護条例では、職員以外の者によって構成される個人情報保護審議会の意見を聴いて区長が事前一括承認基準を設け、これによって各課が個別に判断して対応する運用をしている。

審議会への諮問は正当性を担保するか

しかし、審議会は諮問機関であって決定権はないし、個人情報保護に精通した専門家の集団でもない。そのため、実際には職員が審議会の結論を誘導してしまっているとすれば、審議会は行政実務に追従した露払い的存在になってしまいかねない存在である。事前一括承認基準の合理性は審議会の審理によって担保

されているとは言い切れない。したがって、区は事前一括承認基準を公表し、住民や専門家などがチェックし修正意見を提案できるようにしておく必要がある。この点について、基準を区のホームページで閲覧できる（5区）、区役所の資料コーナーで閲覧できる（9区）、情報公開請求による（10区）、情報提供（1区）となっている（複数対応あり）。公表度は高いとは言えない。

運用の全体状況の把握

アンケート調査では、22区が区民の個人情報を外部提供した場合は記録していると回答したものの、各課の運用状況は不明と回答した区が多かった。これは回答者が総務課など区の行政全体を統括する部署ではなかったためだが、これは個人情報保護条例や事前一括承認基準などの運用実態を区として責任をもって把握している部署がないということである。総務課であれ他課であれ区全体の運用状況を把握できるような制度運用になっているべきである。

捜査関係事項照会書への対応

警察からの捜査関係事項照会については、過去3年間の拒否事例の有無を問うたところ、4区が「ない」、5区が「ある」、他の区は「各課で対応しているので不明」「拒否事例を記録していないので不明」「取り下げてもらえることがある」などの回答だった。拒否理由は、①照会対象情報が機微にわたる、②照会内容が漠然としている、③事件との関連性が薄いなどが多かった。ほとんどの区（21区）が必要性的について警察に問い合わせることがあると回答していた。

警察が求めるままに提供しているわけではないようだが、区としての対応状況全体をチェックしている部署がない。これでは対応が課ごとにばらばらになっている可能性があり、個人情報保護の観点からも警察活動の円滑の観点からも問題がある。

近時の労働判例

～労働法制特別委員会若手会員から～

第96回 大阪地判令和2年10月19日

(キャバクラ運営A社従業員事件/労働判例1233号103頁)

クラブ従業員の交際禁止及び違約金を定めた同意書は労働基準法16条及び公序良俗に反するため無効であるとされた事例

労働法制特別委員会委員 柴田 彩子 (72期)

第1 事案の概要

1 原告は飲食店の経営を目的とする有限会社であり、ガールズバーやキャバクラ店を経営しており、クラブB1、クラブB2等の店舗を設置していた。

2 原告は、平成29年12月、被告と雇用契約を締結した。

原告は、その業務内容の中心が男女間の接待であり、従業員が私的交際を行うと担当する客が離れてしまって1日当たり3～5万円の損失が発生し、当該店舗の風評被害が生じ、当該従業員の友達も退職するなどの被害が予想されるとして、全従業員に対し、私的交際の絶対禁止とそれに違反した場合の違約金200万円の支払を内容とする同意書（以下「本件同意書」という）への署名を求めた。

これに対し被告は、本件同意書に署名した。

3 被告は、平成30年9月頃から、本件同意書に記載の私的交際しない旨の約束に違反して、クラブB1の副店長であったC（以下「C」という）と交際を開始し、被告及びCは、同年12月7日、原告に対して交際の事実を認めた。

4 原告は、上記3の時点においては被告から違約金200万円を徴収せず、以下の4項目の約束をする旨の始末書（以下「本件始末書」という）を被告に作成させた。

ア 被告は、二人（被告及びC）の事は他言しない。

イ 被告の平成30年12月の給与の支払を3か月間停止することを承諾する。

ウ 被告は、原告に対し、日常生活におけるCの動向など、細かなことを相談する（報告を含む）。

エ 被告は、原告の各店舗のあるD1市、D2市をCと二人で連れ立って、立ち歩かない。

5 しかし、原告は次の理由により、上記4の徴収猶予を撤回し、本件同意書及び本件始末書違反に基づく違約金を請求することにした。

原告の主張によると、被告は、①本件始末書のアの事項に違反して、クラブB1の他の従業員にCのことを相談して、従業員に動揺が広がり、②本件始末書のウの事項に違反して、Cに関して一度も相談や報告をせず、Cの金遣いが荒く店舗の名前を使ってサラ金等で借金していたことや朝帰りしたことを伝えず、③本件始末書のエの事項に違反して、Cと共にD1市やD2市で出歩いて、客に目撃された。

6 なお、本件では、原告から被告に対し、売上減少を理由として不法行為に基づく損害賠償請求がなされているが、本稿では割愛する。

第2 判決要旨

1 雇用契約の債務不履行に基づく違約金請求について

次の(1)(2)の理由から、本件同意書は無効であり、被告が本件同意書に違反して原告の従業員であるCと交際をしても、雇用契約の債務不履行とならない。

(1) 労働基準法16条

本件同意書は、使用者である原告が被用者である被告に対して私的交際を禁止し、これに違反した場合には違約金200万円を請求し、被告はこれを支払う旨合意するものであるところ、これは、労働契約の不履行について違約金を定めたり、損害賠償額を予定する契約をしたりすることを禁じた労働基準法16条に違反しており、無効である。

(2) 公序良俗違反

人が交際するかどうか、誰と交際するかはその人の自由に決められるべき事柄であって、その人の意思が

最大限尊重されなければならないところ、本件同意書は、禁止する交際について交際相手以外に限定する文言を置いておらず真摯な交際までも禁止対象に含んでいることや、その私的交際に対して200万円もの高額な違約金を定めている点において、被用者の自由ないし意思に対する介入が著しいといえるから、公序良俗に反し、無効というべきである。

2 不法行為に基づく損害賠償請求について

上記1で説示したとおり、違約金の定めをもって被告の私的交際を禁止した本件同意書は無効であって、被告がCと交際することは本来的に自由である。

そして、被告のCとの交際について、男女間の愛情から生じたものでなく原告に対して財産的損害を与える目的で行われたといった特段の事情はうかがえないから、被告に不法行為上の違法は存在しない。

よって、原告の被告に対する不法行為に基づく損害賠償請求は理由がない。

第3 検討

本判決では、交際禁止を定める本件同意書の有効性につき、禁止する交際について交際相手以外に限定する文言を置いておらず真摯な交際までも禁止対象に含んでいることや、私的交際に対して200万円もの高額な違約金を定めている点において、被用者の自由ないし意思に対する介入が著しいとして、公序良俗に反し、無効と判断している。本件同意書は、労働契約の不履行について違約金の定めをするものである以上、労働基準法16条違反により無効とする点は異論を差し挟む余地はないであろう。ただ、公序良俗違反とする点については、本判決の挙げる理由からすると、例えば、交際相手を限定した上で交

際を禁止し、(何らかの方法により真摯か否かの判断ができるものとして)真摯な交際であれば許容するのであれば、公序良俗違反とまではいえず、私的自治の範囲内にあるものとして有効と扱う余地がないわけではない。特に、従業員の恋愛活動が、企業の業務や営業に支障を与えることが想定されるのであれば、企業秩序の1つとして恋愛禁止等の服務規律を定めているからといって直ちに公序良俗違反と断ずるのは早計である。

他の関連する裁判例として、交際禁止条項もその行為態様が各会社の業務や営業に支障を与える行為を禁止する限度で法的効力を有するといえたとされた事例(東京地裁平成22年10月15日判決・ウエストロー・ジャパン文献番号2010WLJPCA10158001)がある。

また、芸能プロ(芸能プロダクション会社)が女性アイドルタレントと締結した専属マネージメント契約書中のアイドルがファンと性的関係をもった場合の損害賠償を定める条項に基づき芸能プロが損害賠償を請求することができるのは、右契約を締結する趣旨・目的や右性的関係をもつことも幸福追求の自由の一内容であることに照らし、アイドルが積極的に芸能プロに損害を生じさせる意図をもって殊更これを公表したなど、芸能プロに対する害意が認められる場合等に限定されるべきとして、債務不履行及び不法行為に基づく損害賠償請求を認めなかった事例(東京地裁平成28年1月18日判決・労判1139号82頁)がある。

このように、交際禁止条項は一律に無効とされるものではなく、その有効性の判断について一定の判断枠組みは現状ないものの、事案によっては一定の限度で有効と判断される可能性がある。

わたしの修習時代

紀尾井町：1948－70

湯島：1971－93

和光：1994－

58期(2004/平成16年)

和光、横浜での1年半の修習

会員 桑畑 徹 (58期)

1 私が第58期の司法修習生となったのは2004年4月なので、もう17年も前のことになる。

まだ自分が受験生の時、既に当時修習生だった友人を和光の寮に車で送ったことがある。まだ比較的新しかった研修所を見て、自分もここに通うことを誓った。それから合格までだいぶ経ってしまったが、初めて研修所に足を踏み入れた時は感慨深いものがあった。確か修習が始まる前に、白表紙を研修所まで受取りに行くことがあった。白表紙はビニール袋に入っていたのだが、修習が始まる前に勉強しようと思っていたのが結局袋から取り出すことなく修習が始まってしまうというありさまであった。

このようなスタートであったことから、起案作成には大変苦勞した（今も苦勞しているが）。少しでも作成技術を向上させるべく成績優秀者の起案をコピーさせてもらったりしたが、優秀すぎて自分にとっては余り参考にはならなかった。

クラスでは、教官が「小江戸川越ツアー」等を企画してくれたり、「新宿歌舞伎町ツアー」なるものを企画してくれる修習生がいたりして、色々楽しかった。球技大会も行われ、各クラスで揃いのTシャツを作成したりしたことも懐かしい。

クラス旅行では鬼怒川温泉に行き、なかなかスリリングな川下りの体験をした。夜は遅くまで各教官の様々な実務の話聞くことができ貴重な体験となった。

2 実務修習は横浜であった。裁判所がある横浜関内は、現在でも西洋近代建築の歴史的建造物が多く残されており、異国情緒あふれる横浜らしい景観を残している。晴れた日には裁判所からは美しい港の景色がうかがえた。

(1) 修習の班はA～D班くらいまでであり、私は14名のB班に所属した。実務修習は検察修習からの開始で、

大部屋のようなところに全員集まり和気あいあいとした班であった。

検察修習では2人1組となって何件か取調べを行った。強制わいせつ事件の被疑者を担当した際、調書を作成するも、員面調書の内容よりも後退した内容の調書を作成してしまい指導担当検事から叱られたこともあった。他にも、海上保安庁の巡視船への乗船や、神奈川県警察本部や横浜刑務所内の見学など、貴重な体験をさせてもらった。

(2) 裁判修習を通じて感じたのは、それまでは裁判官という堅いイメージがあったが、裁判修習で接した裁判官の方々は穏やかで優しく、しかし優しさのなかに厳しさを備えているということであった。若手裁判官には夜、貴重な時間を割いていただき、後期の起案作成に向けてゼミを指導していただいたりもした。加えて、書記官、検察事務官の方々にも本当に良くしていただいた。

(3) 弁護修習は、弁護士1人、事務員1人の個人事務所にてお世話になった。事務所の弁護士が扱っておられた事件は一般民事が中心であり、依頼者とのやり取り等その後の自分の弁護士業務において参考になるものであった。各種起案作成もさせていただいたが、その際には、「拙速（せつそく）は巧遅（こうち）に勝る」との教えを頂いた。

或る刑事事件で長野地裁佐久支部を訪れる機会があり、軽井沢駅からレンタカーを借りて、帰りに軽井沢の万平ホテルにてジョン・レノンが飲んだというミルクティを頂いたのは懐かしい思い出である。

(4) 今回、修習生活を振り返ってみたのは初めてであったが、あらためてみると、本当にいろいろな方々にお世話になり、感謝の念に堪えない。恩返しができるよう、今後の自身の業務においてもより一層努力を積み重ねていきたいと思う。

先輩弁護士に倣う

会員 小玉 大地

執筆時点で入所3か月しか経ていないものの、このわずかな期間で経験したことを振り返ろうと思う。私が所属する法律事務所は、多種多様な案件を扱っているためクライアントも大企業から個人まで様々である。若輩にもかわらず、多くの案件に関わらせていただけたが、その中で特に心に残っている場面がある。クライアントが大企業であれば窓口となっている担当者の方も法律相談に慣れているため理路整然と内容を説明して下さることが通常であるが、一方で、個人で初めて法律相談をなさる方は（慣れていないため当然ではあるが）何を話していいかわからず、一見無関係なことまで話してしまうことが多いように思われる。

私が個人の方からの法律相談の窓口になったとき、相談者が相談内容に関係のない話を私の幾度の介入を気に留めることなく長時間話し続け（私の聴取する能力が不足していることも一因ではあるが）、精神的に疲労してしまったことがあった。そんなとき、先輩弁護士に、そのことを相談すると「弁護士は聞くことが仕事」、「相談者は話を聞いてもらえないことが一番ストレスになる」ため、関係ないような話でも真剣に聴取しなければならないと一蹴されてしまった。

私は、先輩弁護士から労りの言葉をかけてもらえんと思ってたため、その言葉には正直驚いた。しかし、それと同時に、未だ修習生気分が抜けていないことに気づかされた。今までの指導される

受動的な立場とは異なり、法律の専門家として問題解決に必要な事実関係等を能動的に整理し、依頼人に道しるべを示していかねばならないという弁護士として（社会人として）当然求められることができていなかったことを深く反省する機会となった。

また、こんなこともあった。入所直後、私が初めて法律相談を担当したときのことである。時間をかけて相談内容を調査したものの、自分の回答が企業の業務に影響を与えることに足がすくみ、相談者に連絡をいれることに躊躇していた。そんなとき、そのことを先輩弁護士に相談すると、「自分は弁護士バッジをかけて回答している」、そういう気持ちで回答することが大事と私に言った（さすがに命はかけないらしいが）。

間違えても辞めて責任をとればそれでいいということではなく「間違えていたら辞めてもいいと思えるくらい調べろ、考えろ」という様に私は受け取った。この助言のおかげで、再度、相談内容を調査し、その後、自信をもって回答することができた。

ここに書いたこと以外にも事務所の先輩からは、多くのことをご教授いただいております、成長を感じると同時に、自分の至らない点に歯がゆさを感じている日々である。

このエッセイが掲載されるときには、今よりも自分が弁護士として成長していることを願うばかりである。

『明るい夜に出かけて』

佐藤多佳子 著 新潮文庫 781円(税込)

ハガキ職人の物語

会員 田代 悠介 (71期)



寝られない夜、深夜ラジオに救われた。

この小説は、そんな経験がある人の心に刺さること間違いなしの作品である。

主人公の富山（とみやま）は都内の大学に通う大学生。「ある事件」がもとで心を閉ざし、大学を休学し、神奈川県金沢八景で一人暮らしを始める。先が見えない悶々とした生活を送っている富山の唯一の生き甲斐は深夜ラジオを聴くこと。富山は単なる深夜ラジオのラジオリスナーではなく、コーナーにネタを投稿するいわゆるハガキ職人である。元々富山は様々な番組にネタを投稿する有名なハガキ職人であったが、「ある事件」がきっかけとなりネタの投稿をやめてしまう。その後、「アルコ&ピースのオールナイトニッポン」（実在した番組）のとある回を聴き、いてもたってもいられなくなり、富山は以前とは異なるラジオネームでのネタ投稿を再開する。

そんな中、バイト先のコンビニで、たまたま「アルコ&ピースのオールナイトニッポン」の有名ハガキ職人佐古田に出会う。その佐古田、バイトの同僚の鹿沢、旧友の永川との交流を通じて、色を失った世界が蘇っていくといったあらすじである。

実は私自身、深夜ラジオに救われた人間の一人である。もっと言ってしまうと、この「アルコ&ピースのオールナイトニッポン」に救われた一人である。

「アルコ&ピースのオールナイトニッポン」は、「アルコ&ピース」というお笑いコンビがパーソナリティを務め、2013年4月から2016年3月までの3年間、放送された深夜ラジオ番組である。

この3年間はまさに私が司法試験受験生として苦しんでいた時期と重なる。

学生時代の同期達が社会に出る中、自分は受験生として砂をかむような毎日を過ごしている。自分が司法試験に本当に合格できるのかといった漠然とした不安を抱き、夜寝られないことが度々あった。そんな時に私を支えてくれたのが、「アルコ&ピースのオールナイトニッポン」であった。

彼らのくだらないラジオを聴くと不思議とリラックスでき、自然と眠りにつくことができた。まあ、彼らにリスナーに寄り添おうという気などなく、ただただくだらないラジオをやっていただけなのだろう。

そんな富山と佐古田（と私）を支えた「アルコ&ピースのオールナイトニッポン」が2015年3月に番組終了の危機を迎える。

というのは、毎年3月末は最大の改編期であるため、多くのラジオ番組が始まり、そして終わる。改編期が近づく1月頃から、ラジオリスナーは自分の好きな番組が終了しないか、そわそわする。

「アルコ&ピースのオールナイトニッポン」も例外ではなく、番組自体の人気は高く聴取率（テレビでいう視聴率）も悪くはないものの、一般的な知名度という点では他の曜日のパーソナリティに劣る。そのため、3月末に番組が終わってもおかしくなかった。

富山は、自身の心の拠り所である「アルコ&ピースのオールナイトニッポン」改編騒動を通して、自分の人生を見つめなおし、一つの夢を見つけることになる。

富山がネタを投稿することをやめた「ある事件」とは何か、富山が改編騒動を通してどのような夢を抱いたのか、是非とも本書を読んで確認していただければ幸いである。

BITTERSWEET SAMBAを聴きながら。



メタラー弁護士のメタル談義

会員 鈴木 善仁 (67期)



1 メタルとの出会い

私の音楽との出会いは、少し遅く、中学生の時(2000年初頭)であった。

小学生の頃には、「モーニング娘。」や「安室奈美恵」などが流行していたが、典型的ながり勉君だった私は、そういった流行に疎く、音楽よりも授業に耳を傾けていた。

そんな私も無事、中学受験に合格し、中学校で出会った悪友たちからアメリカのプロレス団体「WWF」の存在を教えてもらうのだが、レスラーの入場曲の、あまりのかっこよさに大変な感銘を受けることになる。

流行りのポップスとは異なり、ギター・ベースが鳴り響き、ドラムは激しく、ボーカルはシャウトする、典型的な「メタル」。そんな音楽に、眼鏡君(私)は心打たれたのである。

なお、当時は、海外のアーティストのCDの国内販路も限られており、渋谷センター街にあった「HMV」に無ければ、「Amazon.com」(当時はまだ日本のアマゾンには品数が無かったので、米国本家から取り寄せ)で購入せざるをえないという、今からは考えられない不便さであった。

2 メタラーとしての成長

私の音楽人生は一変し、とにかく「速く」、何よりも「重い」音楽に傾倒していくことに。「METALLICA」などは、聞き飽きるほど聞いた。

また、ただ聞くだけではなく、お茶の水の楽器店にてエレキギターを購入し、夏休みの期間には、真夏に

もかかわらず暖房を30℃に設定し、その中で汗だくになりながら1日8時間練習した。また、速い音楽に耐えられる肉体を手に入れるため、ジムに通い始めるなどした。このあたりから常軌を逸す。親に心配されていたと思う。

3 メタラー集団の一員に

その後続く大学4年間は、特に楽しかった。

メタラーは基本的に、周りに仲間がいないため、孤独である。しかし、大学には音楽サークルがあり、仲間が大勢いる。すると、当然サークルに入り浸るようになり、授業もそこそこに、同じ趣味をもつ仲間たちと、昼夜を問わずバンドに明け暮れ、飲み歩き、時には徹マンしたりを繰り返していた。よく大学を卒業できたものだと思う。

ロン毛で、真っ黒な服に身を包んだ集団が、大学の片隅にたむろしており、気づけば、その一部になっていた。

4 メタラーであることのメリット

しかし、そんな仲間たちも、今では、士業、医師、金融、コンサル、外資系、起業家などなど、華々しい世界で活躍している。私の知るメタラーは皆、世間のイメージとは異なり、礼儀正しく温厚で、某悪魔のように、「お前を蠟人形にしてやろうか」などと現実世界でのたまう者は一切いない。そして、ある研究によると、メタルを聞くことにより、人間のパフォーマンスが向上したという例もあるようで、これもうなずける。

活躍したい人は、「メタル」を聞くべきだ！

5 最後に

コロナウイルスが猛威を振るう前は、年に数回、仲間と集まりライブに行き、その後飲みながら近況を共有していたものである。しかし、今は、軒並みライブは中止となってしまっている。コロナウイルスの影響が落ち着き、日頃のストレスを、仲間とともに、ライブで発散できる日が来ることを祈っている。ビールと音楽は生が一番！

入管法改正案（政府提出）の採決に反対し、廃案を求める会長声明

現在、衆議院で審議されている政府提出の出入国管理及び難民認定法改正案（以下「本法案」という。）について、明日にも強行採決の可能性が報じられている。

本法案は入管の「裁量による支配」を維持しつつ、さらに、退去強制手続関連の罰則を多数創設し、難民申請者の強制送還を一部解禁するなど、対象となる外国人の権利を広汎に制限する一方、収容期間の上限設定、司法審査の導入、難民認定制度自体の適正化といった真に必要な改善はおしなべて見送っている。このような事態は、当会に所属する弁護士が取り扱ってきた多くの難民事件、入管事件の実態からすれば、到底受け容れがたい。

本法案に対しては、当会は、本年3月8日付会長声明で反対する旨表明しているが、その後も、3月31日に国連人権理事会の特別報告者と恣意的拘禁作業部会が共同書簡において、国際的な人権基準を満たさない旨の懸念を表明し、4月9日には国連難民高等弁務官事務所が「非常に重大な懸念」を内容とする見解を発表した。また、5月11日には国際人権法・憲法の研究者ら124名が廃案を含む抜本的な再検討を求める声明を出している。当事者はもちろんのこと、多数の団体、著名人、学生、若者たちなどの市民も、デモ、SNSなどで本法案に反対する抗議の声を上げ、その声は日増しに拡大している。

本法案が提出された後、本年3月6日には、名古屋出入国在留管理局収容場で収容されていたスリランカ国籍の女性、ウィシュマ・サンダマリさん（当時33歳）の死亡事件が発生した。

入管においては、2010年以降だけでも10名以上の被収容者（いずれも20代～50代）の死亡事件が発生している。ウィシュマさんの死亡事件の原因説明は、本法案の一つの柱が収容制度の見直しとされている以上、入管の法運用の問題点や法改正の適否を明らかにするために必要不可欠である。

ところが、政府は、第三者機関による調査を行わず、出入国在留管理庁に調査を委ねたばかりか、ウィシュマさんの収容施設内での状況を撮影したビデオの国会議員への開示すら頑なに拒否している。同事件の調査報告書の提出は未了であり、中間報告書においては医療記録の「（薬の）内服ができないのであれば点滴、入院」「仮放免してあげれば良くなるのが期待できる」といった複数の医師の判断への言及が一切なく、むしろ「医師から点滴や入院の指示がなされたこともなかった」と事実と反する記載となっている等が報じられている。この入管内の重大事件が解明されないまま、入管の権限を拡大する本法案の採決を強行することは、断じて許されない。

本法案は、内容においても、また、審議の前提となる入管内の重大事件の解明を頑なに回避する政府・与党の審議態度においても、これを許容する余地はない。

当会は、改めて本法案に反対し、その廃案を求めるとともに、今後、外国人の人権に配慮した抜本的な入管法改正を求める。

2021（令和3）年5月17日
東京弁護士会会長 矢吹 公敏

憲法改正手続法の改正法に反対する会長声明

1 2007年5月に「日本国憲法の改正手続に関する法律」（以下「憲法改正手続法」という。）が成立した。その際に参議院は、「テレビ・ラジオ等の有料広告について公平性・中立性が確保されるべきこと」「最低投票率の規定を設けること」等の18項目にわたる附帯決議をし、さらに2014年6月の一部改正の際にも参議院憲法審査会で20項目もの附帯決議がなされ、重大な検討課題が数多く残されていた。

しかし、その後今日に至るまで、上記の附帯決議にかかる法改正は実行されていない。

本年5月11日、憲法改正手続法の一部を改正する法律案（以下「本改正法律案」という。）が、衆議院本会議で可決されたが、公職選挙法改正に合わせて投票環境の整備等に関する規定を改正するにとどまっております、やはり上記の重大な検討課題に関する改正は一切なされていない。

本改正法律案には、「施行後3年を目途に、…必要な法制上の措置その他の措置を講ずるものとする」との付則があるが、そこでは、わずかにテレビ放送有料広告及び有料意見広告の制限（インターネットも含む）に言及されているにとどまり、そのほかの重大な問題点については触れられていない。

2 憲法改正手続法については、当会はもとより、日本弁護士連合会や各地方単位会が法成立後に様々な問題点を指摘してその見直しを求めた。日本弁護士連合会は2009年11月18日付「憲法改正手続法の見直しを求める意見書」を公表し、「原則として改正項目ごとの個別投票方式とすること」「国民に対する情報提供を担う国民投票広報協議会の構成等の在り方を見直すべきこと」「公費によるテレビ・ラジオ・新聞の利用について公平性・中立性が確保されるべきこと」「有料意見広告放送の公平性の確保や禁止期間等

については、表現の自由に対する脅威等を十分に検討すること」「最低投票率の規定は不可欠でありその規定を設けること」「無効票を含めた総投票数を基礎として過半数を算定すべきこと」等、多くの課題等を指摘して、その見直しを求めた。

当会は、2005年9月から2018年5月にかけて繰り返し同様の問題点を指摘しその見直しを求める会長声明を發してきた。にもかかわらず、本改正法律案では、それらの問題点が何ら検討されておらず、公職選挙法改正に合わせた7項目の改正にとどめたことは、国会が自らの附帯決議をないがしろにするものといわざるをえない。

3 憲法改正手続法が成立してから、すでに14年が経過しているにもかかわらず、国会自らが認識している問題点について、改正検討部分を著しく狭く限定した上で、なおも3年間先延ばしするのは、極めて不当であると言わざるを得ない。

特に、「テレビ・ラジオ等における有料意見広告放送」「最低投票率」「投票の過半数」の各項目を現行制度のままとして憲法改正国民投票が行われた場合、憲法改正の最終的な意思決定権者である主権者たる国民の意思を公正かつ十全に反映したものは到底言い難い事態が生じる恐れがあるから、早急にこれらの項目の抜本的な改正が必要である。

当会は、上に指摘した憲法改正手続法の各問題点の抜本的改正をしないまま本改正法律案を成立させることに反対するものである。

2021（令和3）年5月20日
東京弁護士会会長 矢吹 公敏

少年法「改正」に関する会長声明

本年5月21日、参議院において、「少年法等の一部を改正する法律」（以下「本改正法」という。）が可決成立した。

本改正法は18歳・19歳の者を「特定少年」としたうえでこれに対する特例を定め、18歳未満の者とは異なる取扱いをすることとした。すなわち、18歳・19歳の「特定少年」につき、①原則逆送の対象事件を死刑または無期若しくは短期1年以上の範囲に拡大し、②家庭裁判所における保護処分決定は、犯罪の軽重を考慮して相当な限度を超えない範囲内で行わなければならないとし、③ぐ犯を適用対象からはずした。また、④公判請求された場合に推知報道の禁止を解禁し、⑤不定期刑や資格制限排除の特例が適用されないとしている。

しかし、そもそも少年法の理念は、少年の成長発達権を保障することにあるが、このような改正は、少年から立ち直りの機会を奪い、かえって再犯のリスクを高めることになりかねない。

これまで当会は改正案の上記①～⑤の点について、繰り返しその問題点を指摘してきた。にもかかわらず、これらに関する修正がなされないまま本改正法の成立に至ったことは極めて遺憾である。改正法の施行にあたっては、これらの各問題点を考慮し、国会審議での議論を踏まえ、少年法の理念に則り適切な運用をすることが求められる。

すなわち、①に関し、逆送の判断にあたっては、家庭裁判所におけるきめ細かな調査及び適正な事実認定に基づき、犯罪内容や結果といった犯情の軽重のみならず、非行の背景や再非行の可能性といった要保護性を十分に考慮した運用がなされなければならない。この点は、本改正法案に対する参議院法務委員会の附帯決議（以下「附帯決議」という。）でも示されているところである。

②に関し、保護処分決定においては、犯罪内容や結果（犯情）の軽重は責任の上限を画するものに過ぎないものとし、その範囲で、少年の要保護性に応じた適切な処分を選択する運用がなされるべきである。この点は、国会審議の過程で政府からも答弁がなされ

ているところである。また、本改正が、少年審判における処遇決定、調査官の社会調査における実務、鑑別所の鑑別実務、少年院での処遇や保護観察の運用などに、少年の更生等を阻害するような影響を与えてはならないことが強く意識される必要がある。

③に関しては、現行少年法がぐ犯を保護の対象とし、少年の環境調整等を図ることで少年の成長発達権の保障や非行防止に重要な役割を果たしてきたことに鑑み、現行法上ぐ犯にあたる18歳・19歳の者に対する適切な保護、支援が後退しないような法制度が早急に検討されるべきである。

④に関してであるが、インターネットが発達・普及した現代社会においては、一度公開された情報は拡散され半永久的に社会に残存するため、いったん報道されると、「特定少年」の成長発達権を侵害し更生の妨げとなる可能性が極めて高く、本改正がなされたことは極めて遺憾である。推知報道の一部解禁が特定少年の「健全育成」及び更生の妨げとなる可能性は附帯決議においても指摘されており、そのような問題が生じた場合には法改正を含めた速やかな対応がなされるよう、本改正によって生じる影響を注視すべきである。

⑤の前科による資格取得制限に関しても、少年の社会復帰を促進し、再犯を防止する必要性の観点から、関係法令の法改正を含めた、しかるべき措置が政府全体で速やかに検討されるべきである。この点、附帯決議でも同様の趣旨が盛り込まれたところである。

当会は、本改正法の施行によって、少年の権利擁護と成長発達権の保障という少年法の理念が損なわれることのないよう、改正法の下での実務の運用を注視すると共に、同理念に沿った取り組みの充実・強化を図ることを決意し、ここに表明する。

2021（令和3）年6月4日

東京弁護士会会長 矢吹 公敏

LGBT理解増進法案に関する会長声明

現在、「性的指向及び性自認の多様性に関する国民の理解の増進に関する法律案」（「LGBT理解増進法案」）が各政党において検討されているが、未だ国会には法案として提出されていない。報道によると、その理由は、性的指向及び性自認を理由とする差別は許されないとする文言を追加することについて、自民党内から「差別の内容がわからない」「訴訟が多発する」などとの反論が出た結果であるとのことである。同党の会合では「道徳的にLGBTは認められない」「LGBTは種の保存に背く」などの発言があったとも報道されている。この法案をめぐっては、野党が提出したLGBT差別解消法案と自民党のLGBT理解増進法案の条文について調整が試みられてきたが、結局調整ができない状況である。

人が個人の尊厳をもち、権利において平等であることは、日本国憲法においても確認されているものであって、性的指向や性自認による差別が許されないことは当然のことである。

国連人権理事会における普遍的定期的審査（2008年、2012年、2017年）においても、性的指向及び性自認に基づく差別を撤廃するための措置を講じることが日本に対して勧告されている。また、経済協力開発機構（OECD）の調査によれば、LGBTに関する法整備状況を比べると、日本は35カ国中34位ということである。

我が国の現状も、未だ状況が改善されておらず、速やかに、性的指向や性自認に関わらず人権を享有することや平等であることを明示する法律が制定されるべきである。

当会は、2019年4月から、全国の弁護士会で初めて、同性パートナーをもつ職員について、慶弔休暇、育児休暇、介護休

暇等の休暇制度や扶養家族手当、住宅手当、慶弔金等の各種手当に関する規定が適用されるようにし、新聞等各メディアで報道された。2020年1月から、同性パートナーをもつ会員について、異性パートナーの場合と同様、会費免除・会務活動の免除・弔慰金・災害補償等の福利厚生を受けることができるように規則改正等を行った。また、毎月2回、市民向けに「セクシュアル・マイノリティ無料電話相談」を行っている。

さらに、当会は、刑事収容施設におけるトランスジェンダー女性の処遇に関する人権救済勧告（2016年）において、性自認に沿った取扱いを求める権利は憲法第13条の個人の尊厳から導かれる人権として認められるべきであることを明らかにし、また、同性カップルが婚姻できるための民法改正を求める意見書（2021年）を發出し、性的指向により異なる取扱いをすることは、特別の強い正当化事由がない限り禁止されるべきとの意見を明らかにしてきた。

当会は、このような活動を踏まえて、国会会中にLGBT理解増進法案が両院において可決され、法律として成立することを強く望むものである。また、当会は、法律制定後も、性的指向及び性自認の多様性に関する国民の理解の増進に関する施策の策定と実施のために、国、地方公共団体、事業主、及び学校設置者（法案第4条から7条）に協力し、性的指向や性自認による差別の解消をさらに推し進めていく所存である。

2021（令和3）年6月10日

東京弁護士会会長 矢吹 公敏