

## 第4部

# 民事・商事・行政事件の 法制度改革の現状と課題

# 第1章 民事司法制度改革の歩み

## 第1 民事司法制度改革の歩み

### 1 民事司法制度改革の流れ

#### (1) 戦後司法制度改革の足跡

司法制度は、戦後、幾多の大きな変革を経て現在のものに至る。戦後直後は、日本国憲法に則して裁判所法、弁護士法、司法試験法のほか、刑事訴訟法等の基本法の制定が行われた。昭和30年代には深刻化する訴訟遅延を踏まえ、裁判官の確保の方策等が検討され、裁判官等の給与の改善、裁判所調査官制度の拡充、専門部の拡充などの改革が行われた。昭和50年代末ころからは、民事訴訟事件の急増を受け、簡裁の事物管轄の拡張、簡裁の配置や地家裁支部の配置の見直し、更に弁護士任官の仕組みも構築された。1991（平成3）年には、司法試験合格者数の増加が行われ、1996（平成8）年には、利用しやすく迅速な裁判の実現を目指した民事訴訟法が改正された。

#### (2) 近時の民事司法改革の軌跡

その後、大きな改革が行われることはなかったが、裁判期間の長さ、弁護士費用の高さ、裁判所の行政よりのスタンス等の要因により、国家が国民に十分な法的解決を供給しているのかとの問題意識が生まれた。そこで、内閣の下に「司法制度改革審議会」が設置され、21世紀の我が国社会において司法が果たすべき役割を明らかにし、国民がより利用しやすい司法制度の実現、国民の司法制度への関与、法曹の在り方とその機能の充実強化その他の司法制度の改革と基盤の整備に関して必要な基本的施策の調査審議が行われた。その成果は、2001（平成13）年6月司法制度改革審議会意見書（以下、「司改審意見書」という。）として公表された。それは事後監視・救済型社会への変化や国際化の飛躍的進展等を想定して司法の機能と役割の強化を提唱し、そのために司法の容量を拡大し、「法の支配」を隅々まで浸透させて司法を国民にとって利用しやすく、頼りがいのあるものにする必要があるとの認識の下、①制度的基盤の整備、②人的基盤の拡充、③国民の司法参加という3点の基本的方針を提唱するものであった。

その後、この基本的方針に則って司法制度改革を総

合的かつ集中的に推進する目的で、内閣に司法制度改革推進本部が設置され、関連法案の立案作業等を進められ、2004（平成16）年12月までの間に、24本の司法改革関連の法整備がなされ、法科大学院制度、法テラス、裁判員制度の創設等が実現した。

### 2 残された課題と日弁連等の取組み

#### (1) 日弁連の取組み

2000年代の司法制度改革の動きは、広範かつ大規模な改革を実現したものの、民事・家事・行政分野をはじめ裁判所の司法基盤や法律扶助改革・アクセス費用等、司法分野での改革は部分的であり、手つかずの積み残し課題が多数残っている。このような状況を踏まえ、日弁連は、2011（平成23）年5月の第62回定期総会において、①民事司法改革諸課題について政府関係諸機関に対し強力な改革推進の取組と改革実施に必要な司法予算の大幅な拡大を求めるとともに、②当連合会内に整備される新取組体制のもと鋭意検討を進め、適時に提言を行うこと、③弁護士自身の意識改革、業務態勢の改革に努めるほか、法曹養成や研修を含めた弁護士の能力の向上に取り組むことの3点を内容とする「民事司法改革と司法基盤整備の推進に関する決議」を行い、同年6月、民事司法改革推進本部（現・民事司法改革総合推進本部）を設置した。

そして、日弁連では、民事司法改革の基本的視点と方向性を明らかにし、日弁連が取り組むべき諸課題の全体像の把握及び改革運動の進捗状況を検証するための基本文書を作成することとし、2012（平成24）年2月、民事司法改革推進本部主導の下、関連委員会からの意見を集約してグランドデザインを策定した。その後、グランドデザインは、2013（平成25）年、2018（平成30）年、2022（令和4）年に改訂がなされている。

#### (2) 東弁の取組み

東弁においても、2013（平成25）年6月民事司法改革実現本部を設置し、東京三会の弁護士に対するアンケート結果集約、2014（平成26）年11月末報告書提出、後記3の「民事司法を利用しやすくする懇談会」（以下、

「民事司法懇」という。)の最終報告書指摘の課題を抽出し、最高裁判所との民事司法改革に関する協議テーマを検討して、同年9月からの日弁連と最高裁との協議の開始条件を整えるなどの活動を行っている。

### (3) 法友会の取組み

法友会は、民事司法改革について、弁護士会として各論的に一層の調査研究とこれを踏まえた建議が必要であると認識し、組織をあげて取り組むため、2019(令和元)年度より政策委員会内の部会として民事司法改革部会を立ち上げ、同年7月の総会では「利用しやすく期待に応える民事司法を実現するための改革に取り組んでいくことの宣言」を決議した。同部会は、民事司法改革に関する重要論点の検討、民事裁判IT化対応講座や『民事裁判手続のIT化と本人サポートの在り方を考える』シンポジウムの開催などの地道な活動を続けている。

## 3 「民事司法を利用しやすくする懇談会(民事司法懇)」の活動

2013(平成25)年1月24日には、研究者、経済団体、労働団体、消費者団体及び法曹関係者等34名の委員が5つの部会を構成する形で、民事司法懇を発足させた(事務局は日弁連が担っている。)。民事司法懇は、司改審意見書の積み残しの課題を中心に網羅的な検討を加え、同年10月、最終報告書を発表した。その内容は、国に民事司法改革の道筋をつける権限を持つ強い検討組織の設置、大がかりな事業を実現するために国と民間の協同を提言し、更なる改革の早期の実現の必要性を訴えるものとなっている。

## 4 日弁連と最高裁の協議の状況

### (1) 「民事司法改革課題に取り組む基本方針」の決議

日弁連は、この民事司法懇の提言を受け、2014(平成26)年3月「民事司法改革に取り組む基本方針」を明らかにした。同方針は、①司法アクセスの拡充、②審理の充実、③判決・執行制度の実効性の確保、④行政訴訟制度の拡充、⑤基盤整備の拡充については、改革・改善の実現に向けて速やかに取り組み、細目の改革課題の実現については、運用改善によるもの、従来の法改正プロセスによるもの、政府に新検討組織を設置して新たな法整備を図るものいずれによるべきかを分類整理し、適切な方法を通じて実現を目指すとい

うものである。

### (2) 最高裁との協議スキーム

同方針の決議後、日弁連は最高裁と2014(平成26)年9月から協議を開始した。協議は、日弁連副会長と最高裁事務総局の局長等で構成される「親会」のもとに4つのテーマに沿って、①基盤整備部会、②証拠収集手段の拡充部会、③判決・執行制度の拡充部会、④子どもの手続代理人制度の充実部会の4つの部会が設置され、それぞれ活発な協議が行われた。

協議の結果、①基盤整備関係では、労働審判の支部拡充(3支部)、非常駐支部であった松江地家裁出雲支部の常駐化、計5か所での裁判官の填補回数増加が結実した。③判決・執行関係では、2019(令和元)年民事執行法・ハーグ条約実施法改正に至った。④子ども手続関係でも、「子どもの手続代理人の役割と同制度の利用が有用な事案の類型」について合意が成立し、最高裁事務総局から各地家庭裁判所へ文書が発出された。また、②証拠収集手段の拡充関係でも所要の成果を収め、現在法制審議会の部会開催に向けて法曹三者協議が継続されている。

## 5 政府等の動き

### (1) 与党議連・PTによる報告・提言の動き

2018(平成30)年3月、自民党所属の国会議員で構成された「国民とともに民事司法改革を推進する議員連盟」(以下、「民司改革議連」という。)が創設され、4つの勉強会が設けられた。民司改革議連では、勉強会開催後の同年5月29日、総会において中間報告「グローバル時代にふさわしい民事司法基盤の確立のために」が承認され、同報告に基づき、政府に対して、司法アクセスの拡充、知財分野等における権利救済の実効化、独占禁止法における課徴金制度と手続保障の整備、国際仲裁、調停の活性化に向けた基盤整備等を進めることや、民事司法改革推進の体制を内閣の下に整備することを含め、推進体制の在り方の検討等の要望が行われた。

同年4月、公明党でも「民事司法改革に関するプロジェクトチーム」が設置された。日弁連、法務省、最高裁とのヒヤリングを経て、同年5月28日、公明党としても「経済財政運営と改革の基本方針2018等に向けた提言」を策定し、政府に対し、司法アクセス障害解消、司法過疎対策推進、司法制度の在り方や国民が利

用しやすい裁判制度の具体的方策検討のための体制整備等の要望が行われた。

## (2) 骨太の方針2018における「民事司法制度改革を政府を挙げて推進する」旨の決議

日弁連等の地道な諸活動、民事司法懇報告書発表や与党議連等の力強い活動を受け、政府も、「経済財政運営と改革の基本方針2018」（いわゆる骨太の方針2018）において、「司法制度改革推進法の理念に則り、総合法律支援など利用しやすく頼りがいのある司法の確保、法教育の推進などを含む民事司法制度改革を政府を挙げて推進する」等の方針を閣議決定した。

その後、骨太の方針は、毎年改訂されており、2023（令和5）年版には、国内外の予防司法支援機能や総合法律支援の充実・強化、司法分野のデジタル化の推進、国際仲裁の活性化などの必要性が指摘されている。

## (3) 関係府省庁連絡会議の設置と取りまとめ

日弁連や民司改革議連等により民事司法改革の取組体制の設置に向けた折衝が行われ、2019（平成31）年3月、内閣官房に民事司法制度改革推進に関する関係府省庁連絡会議が設置された。そして、2020（令和2）年3月10日には、取りまとめ「民事司法制度改革の推進について」を発表した。その主な内容は、①進展する国際化社会の中で民事司法制度に求められるもの（民事司法制度全般の国際競争力の強化、外国人から

も利用しやすい制度構築の必要性）、②国際競争力強化の観点から必要な改革（民事裁判手続等のIT化、民事裁判手続等の法制面や運用面における見直し、知的財産分野の紛争解決手段の更なる充実化、国際商事紛争について国際仲裁の活性化）、③国際化社会において必要なその他の改革（越境消費者紛争への対応力強化、増加が見込まれる在留外国人を当事者とする国内民事紛争の対応）等である。

## 6 今後の課題

今後取り組むべき課題は、多岐にわたるが、日弁連と最高裁の協議、関係府省庁連絡会議のとりまとめ、骨太の方針等でとりあげられるのはその一部に止まっている。今後は、グランドデザインが掲げる課題の優先順位をつけ、優先度の高いものにつき具体的な提言等にまとめ、関係機関に働きかけをしていくこと、そのための情報の収集と集約、人材の発掘と育成などが必要である。また、昨今のグローバル化、デジタル化により世界的な規模で社会に大きな変化が生まれ、市民の中に新たな種類の紛争が発生し、訴訟制度を中心とする紛争解決では対応しきれない分野が生じつつある。民事司法制度改革にあっては、常に社会の新たな潮流に目を向け、既存の法制度との関係に配慮しつつも、新たな発想で取り組むことが必要である。

## 第2 司法アクセスの拡充

### 1 司法アクセスの更なる拡充の必要性

司法アクセスの拡充の必要性については、2001（平成13）年の司改審意見書に指摘され、2004（平成16）年の綜合法律支援法の成立以降、総合的な司法アクセスの改善を図る体制が整えられてきたが、同法に基づき日本司法支援センターが設立された後も、我が国における民事司法制度の利用は増加したとはいえない状況にある。このことは、我が国の司法アクセスに対する障害が、十分に解消されていないことを意味するとも考えられる。

こうした状況を受けて、日弁連の民事司法改革グランドデザイン（2022〔令和4〕年2月18日改訂）は、①提訴手数料の低・定額化の立法活動を行うべきである、②被害者法律援助制度の国費化が必要である、③民事

訴訟法に障がいのある訴訟当事者に対する民事訴訟手続における合理的配慮にかかる費用は国の負担とする旨の規定を設けるべきであるとするなど、経済的側面からのアクセス障害の解消の必要性を指摘している。

### 2 提訴費用の低・定額化

現行の提訴手数料は、現在訴訟事件の経済的価値である訴訟の目的の価額に応じて所定の額を順次加算して算出する「スライド制」が採られているが、スライド制の下では、訴額が大きければ提訴手数料も大きくなり、裁判手続へのアクセス障害となってしまう。国民の裁判手続へのアクセスを容易にし、司法を利用しやすくするためには、訴訟費用を合理化する必要があり、提訴手数料の体系を見直し、低額化の検討が不

可欠である。この点、日弁連では、提訴手数料の上限を設けると共に、提訴手数料の大幅な低額化と定額化を図る趣旨の「提訴手数料の低・定額化に関する立法提言」を2010（平成22）年3月18日に発表しているところであり（提訴手数料の上限を訴訟物の価額が5億円を超える場合の10万円とし、5億円以下の部分を6段階に分けて定額化し、下限は訴訟物の価額が100万円以下の場合の1000円とする等提言している。2014〔平成26〕年の日弁連の第26回司法シンポでも取り上げられている。）、2022（令和4）年第208回国会において成立した民事訴訟費用法の改正を含む民事訴訟法等の改正法の衆参両院での附帯決議においても言及があるところである（いずれも第9項）。法友会としては、提訴手数料の低・定額化の実現を期するべきである。

また、裁判手続のIT化に即したインセンティブの点からも手数料については十分な配慮が必要である。この点については、民事訴訟費用法の改正においてインターネットを用いてする申立てにおいて若干の差が設けられたものの、いまだその額等は十分ではない。この点は、そもそも2021（令和3）年6月18日付閣議決定「成長戦略フォローアップ工程表」の趣旨に反しているところであるし、上記の附帯決議において言及がなされた（いずれも第1項）ところでもある。更には上記改正直後の2022（令和4）年5月27日付内閣府規制改革推進会議「規制改革推進に関する答申」では改正の不十分さが浮き彫りになり、同年6月7日閣議決定「規制改革実施計画」では手数料の引き下げが明示されるに至っている。

以上を踏まえ、法友会は、①提訴手数料の低・定額化及び②裁判手続のIT化に即したインセンティブとしてふさわしい手数料の減額につき議論をし、前者と後者を総合した全体としての構想及び実現への道筋などを整理して、積極的に発信をすべきである。

なお、定額制には、濫訴の弊害を招くとの指摘があるが、イギリス、アメリカ等で採用されている実態や、原子力損害賠償紛争解決センターにおける実情等を検証の上、具体的な弊害発生の蓋然性を踏まえ、仮に弊害が予想されるときには、その除去のための合理的な抑止策等が何かを検討する必要がある。

### 3 民事法律扶助における償還制から給付制への移行

我が国の民事法律扶助制度は、償還制を採用しており、この制度を利用する被援助者は、訴訟費用の立替払を受け得る一方、事件終了後に立替払いを受けた金額を原則償還する必要がある。この制度は、民事法律扶助制度を有する諸外国の中では異例の制度で、いまや実質的には我が国だけが採用する制度といえる（2010〔平成22〕年1月から生活保護受給者は、経済的利益がない限り、償還の猶予、免除を原則にする運用が決まったが、法制化されたものではないし、その適用範囲が限定的である。）。我が国でこのような償還制が採用された背景には、国家予算による支援を受けられない時代を経て、国家予算での支援が始まった以降も予算規模が拡大しない中で、広く民事法律紛争の解決のための支援を行うという理念が採用されてきたという歴史的経緯がある。しかし、裁判を受ける権利の実質的な保障、法の支配の貫徹した社会実現のための司法アクセス障害の解消という観点からすれば、援助金の償還義務の存在が司法へのアクセス障害となっていることは明らかであって、その解消は急務である。

日弁連は、2023（令和5）年3月3日開催の臨時総会において「民事法律扶助における利用者負担の見直し、民事法律扶助の対象事件の拡大及び持続可能な制度のためにその担い手たる弁護士報酬の適正化を求める決議」を行い、国に対し、立替・償還制を改めて原則給付制を採用し、資力が一定程度を越えている利用者のみ負担能力に応じて負担する（応能負担）など、利用者負担の軽減を図ることを求めた（詳細は日本司法支援センター〔法テラス〕の課題の項を参照。）。

給付制を採用している諸外国においては、訴訟費用の負担のために正当な権利の実現が阻まれている者を援助して権利を実現することが被援助者の自立支援につながり、依存状態の継続に伴う公的給付の支出を削減できる利点もあると指摘されており、早急に、応能負担による給付制を実現すべきである。

法テラスの民事法律扶助業務の事業経費は、2020（令和2）事業年度で約172億円、2021（令和3）事業年度で約169億円、2022（令和4）事業年度で約167億円であり、応能負担による給付制を採用した場合の事業予算規模等、具体的な制度設計も検討する必要がある。

その際にあわせて検討されるべきが、弁護士費用保

険の拡充と活用である。弁護士費用保険は、いわゆる中間所得層の司法アクセス障害の解消手段であるが、扶助対象者が当該保険に加入するときは、民事法律扶助に頼らずとも、保険金支払により弁護士費用の補償を受けられる。もっとも、弁護士費用保険へのシフトを進めたスウェーデンにおいて、全体としてリーガルサービスが後退したとの指摘もあるし、具体的な紛争発生前の法律相談等には、保険適用に限界があることをも踏まえると、弁護士費用保険を原則的なもの、民事法律扶助を補充的なものと位置付けることには慎重でなければならない。

#### 4 民事法律扶助報酬基準の適正化

現在の総合法律支援法10条2項は、弁護士等は「総合法律支援の意義並びに弁護士の使命及び職務の重要性にかんがみ、…総合法律支援の実施…のために必要な支援をするよう努めるものとする。」として、かつて民事扶助協会が法律扶助事業を担っていた時代の民事法律扶助法の規定を、民事法律扶助事業の業務となった以降においてもそのまま承継し、その報酬基準に

ついて、いくつかの改定は経たものの、大筋において承継したままである。

この点についても、日弁連は、上記日弁連決議において、財政基盤の脆弱さから弁護士報酬が低廉に抑えられてきた扶助協会時代における扶助制度を継承した現在の状況を改め、民事法律扶助制度が権利実現のための持続可能な制度となるよう代理援助における弁護士報酬の適正化を図ることを求めた。

そして、日弁連では、民事法律扶助による弁護士報酬に関して、離婚関連事件に関する業務量調査を行ない、その分析結果を日弁連会員向けホームページに掲載している。

この分析結果からも、扶助報酬は手間のわりには報酬額が低い状況が明らかとなっており、このような事態は、将来的な担い手の減少や質の低下を招くことが懸念され、実質的な意味で国民の司法アクセスへの障害となりかねない。したがって、報酬基準の適正化も早急に実現する必要がある（詳細は日本司法支援センター（法テラス）の課題の項を参照。）。

### 第3 民事訴訟手続の改革

#### 1 民事訴訟法の改正

##### (1) 改正に至る道のり

近年のITの発展と普及に伴い、諸外国では、積極的に民事裁判手続のIT化に努め、その利便性を高めようとしてきた。その結果、欧米のみならず、シンガポール、韓国、中国でも、オンラインによる訴えの提起や準備書面等の提出、ウェブ会議等を用いた裁判期日の実施、訴訟記録の電子化、手数料の電子納付などが実現されている。

これに対し、我が国では、1996（平成8）年改正で、ファクシミリによる直送、電話会議システム及びテレビ会議システムの導入がなされたものの、その後は2004（平成16）年にオンライン申立てに関する規定の整備（民事訴訟法132条の10）、2008（平成20）年にこれに基づく督促手続のオンライン申立てが実現されたにとどまり、IT化に向けた大きな進展がなかった。

このような中、政府は、2017（平成29）年6月の閣議決定（未来投資戦略2017）で、利用者目線で裁判手

続等のIT化を推進する方策について速やかに検討し、当年度中に結論を得るとの裁判のIT化を取扱う方針を明らかにした。そして、同年10月、内閣官房・日本経済再生本部に「裁判手続等のIT化検討会」を設置し、2018（平成30）年3月、「裁判手続等のIT化に向けた取りまとめ－「3つのe」の実現に向けて－」をまとめた。さらに、同年7月に公益社団法人商事法務研究会に「民事裁判手続等IT化研究会」が設けられ、2019（令和元）年12月に法制上の論点を整理する報告書が発表された。このような動きを受けて、2020（令和2）年6月、法制審に民事訴訟法（IT関係）部会が設置され、2022（令和4）年2月法制審総会で改正要綱案が議決され、これを踏まえて同年4月に民事訴訟法及び関連法が改正された。

##### (2) 改正民事訴訟法の内容

弁護士の職務に関連する事項に絞って改正民訴法を概観すると、次のとおりである。

###### ① オンライン申立ての義務化

弁護士は、これまで申立て等をしてきた書面をオンラインで申立てるよう義務付けられる。当事者等が書面申立てをした場合、裁判所がそれを電子化し、訴訟記録の一部とする。

#### ② システム送達

相手方が書面に係る電磁的記録を事件管理システムに記録し、又は裁判所が当事者から受領した書面を電子化すると、弁護士が届け出た通知アドレスに電子メールによる通知が送られ、弁護士はそれを踏まえて閲覧、複製を行う。送達文書については、この閲覧又は複製によって送達の効力が生じる。

なお、相手方当事者が通知アドレスの届出をしていないときは、システムに記録された電磁的記録を印刷して相手方に郵送等で直送する。

#### ③ ウェブ会議等を利用した弁論準備手続の見直し

相当と認めるときに、当事者の意見を聴いて、裁判所は、ウェブ会議等で口頭弁論や弁論準備手続の期日の手続ができるようになる。

#### ④ 準備書面等の提出の促し

弁護士が所定の期間を経過しても準備書面の提出等をしない場合、裁判長は、裁判所書記官に提出等の促しをさせることができ、予定どおりの提出がないときは、その理由の説明が必要である。

#### ⑤ 法定審理期間訴訟手続

迅速な裁判の実現のため、この審理に依る旨の決定の日から2週間以内に口頭弁論又は弁論準備手続の期日を指定し、そこから6月以内に審理を終結する審理手続が創設された。

#### ⑥ 争点整理手続

弁論準備手続、書面による準備手続及び準備的口頭弁論は、現行法どおり維持される。

#### ⑦ 書証

電磁的記録であって情報を表すために作成されたもの（電子文書）の証拠調べについて、書証に準ずる規律を設けられる。電子文書の証拠調べの申出としての提出は、当該電磁的記録又はこれを電磁的方法により複製したものである。

#### ⑧ 証人尋問等

証人尋問についても、証人の出頭が困難な場合に加え、相当かつ当事者に異議がないときに、ウェブ会議の実施が可能になる。

#### ⑨ 判決

判決は電磁的記録で作成され（電子判決書）、電子署名が行なわれる。

#### ⑩ ウェブ会議等を利用した和解期日の見直し

相当と認めるときは、当事者の意見を聴いてウェブ会議の方法で和解期日における手続が行われる。

#### ⑪ 訴訟記録の閲覧等

弁護士は、いつでも受任事件につき自己の端末からインターネットを通じて訴訟記録の閲覧及び複製ができる。

#### ⑫ 手数料等の電子納付への一本化

オンライン申立てがされる場合には、送達費用と申立手数料が一本化され、納付方法はペイジーによる納付による。

#### ⑬ 氏名等秘匿制度の創設

DV等の被害者の裁判を受ける権利を実質的に保障する観点から、裁判所の決定で、当事者又はその法定代理人の住所等の全部又は一部を秘匿する制度が創設された。当該部分は、第三者のみならず相手方にも閲覧が許されない。

## 2 裁判所の動き

このような法改正に向けた動きに呼応して、裁判所は、2020（令和2）年2月以降、民事裁判手続のIT化のフェーズ1として、現行法下で可能なウェブ会議（マイクロソフト社のTeamsが用いられている。）による争点整理手続等を実施するようになった。当初の実施庁は、知財高裁及び高裁所在地の地裁8庁にとどまったが、同年5月に横浜、さいたま、千葉、京都及び神戸の5庁が加わり、同年度中に全地裁本庁に拡大されるに至った。その後、2022（令和4）年7月に全支部において、同年11月、高裁の本庁及び支部において運用が開始された。

また、最高裁は、民事訴訟法132条の10に基づくオンラインによる訴えの提起等を可能にするための民事裁判書類提出システム（mints）を開発し、2022（令和4）年4月甲府地裁及び大津地裁（いずれも本庁）で運用を開始した。同年6月には、知財高裁、東京地裁（7か部）及び大阪地裁（2か部）にも運用が拡張され、2023（令和5）年6月全ての地裁本庁で、9月までに全ての高裁で、11月までには全ての地裁支部において運用が始まった。

### 3 改正民訴法の施行

上記1 (2) の⑬ (氏名等秘匿制度の創設) については、2023 (令和5) 年2月20日に、③ (ウェブ会議等を利用した弁論準備手続の見直し) 及び⑩ (ウェブ会議等を利用した和解期日の見直し) については同年3月1日に、それぞれ施行された。

### 4 当面の課題

#### (1) 弁護士に対する研修及び支援

民事訴訟法の改正や裁判所のmintsの運用拡大を受け、弁護士としては、その内容に精通するのは勿論のこと、IT化に伴う環境整備、セキュリティ対策 (日弁連において、2022 [令和4] 年6月に「弁護士情報セキュリティ規程」[会規第 117 号] が設けられ、弁護士は、取扱情報の情報セキュリティを確保するための「基本的な取扱方法」を定める等をしなければならないこととされた。これは2024 [令和6] 年6月までに施行されることが予定されている。)、事務職員との職務分担と権限付与、依頼者との連絡方法の確立など執務体制を整える必要がある。法友会としては、そのための研修会を開催するほか、技術面の支援活動等も行う必要がある。

#### (2) IT化後のあるべき弁護活動・審理の在り方の研究

民事裁判手続のIT化、ことに書面の電子化は、管理コストを軽減するにとどまらず、争点整理案や和解条項の共同作成が容易になる、録画・画像データの提出が簡便になるなど、これまでの弁護活動や審理の在り方を改善させる契機となり得る。また、ウェブ会議の導入は、一方で、柔軟な期日指定が可能になるだけでなく、依頼者の手続参加が容易となりその満足度を高める可能性もあるが、他方で、法律家だけの会話では足りず、常に依頼者に対する説明が必要になるかもしれない。また、書面による準備手続やTeamsの活用等による争点整理手続の変化の兆しもある。このように民事裁判手続のIT化は、弁護活動や審理の在り方を再考し、また、適切な裁判手続を裁判所と協働して作り上げる重要な機会であり、法友会としては、弁護士の経験を通じて得た知見を集め、互いにこれを共有し、より良い裁判、より良い弁護士と依頼者間の関係を形成するよう努めなければならない。

#### (3) 本人サポート体制の構築

日弁連は、2019 (令和元) 年9月、「民事裁判手続の

IT化における本人サポートに関する基本方針」において、IT技術の利用が困難な当事者本人に対して、IT面につき必要なサポートを提供することを公表した。その内容は、裁判所・日本司法支援センター等の公的機関によるサポート体制の充実度との調整を図り、また各弁護士会の実情に応じて人的・物的体制等も含めて、IT化の実施時まで具体的に検討を進めるとなっている。

改正民訴法は、オンライン申立てを士業者にのみ求め、一般市民はそれを強制するものではないため、本人サポートを必要とする者は、自らIT裁判を利用する届出 (システム送達の届出) をしたものの、その利用方法が分からないような者に限られよう。その意味で、本人サポートのニーズは、少なくとも当面は多くは見込めない。しかし、やがては一般市民に義務化される時代が到来し、本人サポートのニーズは高まるだろうし、それ以前であっても、高齢者、障がい者、傷病者、入院者をはじめ、自らはITを使えないものこれを使った裁判を希望する者を支援する体制を整える必要がある。

今後は、本人サポートの制度化に向けた具体的検討に着手する必要があるが、多数の本人訴訟の存在、弁護士会・法律事務所の設置場所、弁護士報酬の設定の方策、弁護士会の予算 (機器、人件費等)、送達文書の対応 (補充送達・送達場所等の是非、本人への告知方法と過誤リスク等)、依頼者の費用負担など、検討すべき課題は多岐にわたる。国民の裁判を受ける権利と利用者にとっての利便性を中心に据え、隣接士業との業際問題も踏まえつつ、当会が議論を深化させ、本人サポートの実現に向けた道筋を作るべきである。

#### (4) システム開発に向けた意見の集約及び反映

事件管理システムは、その設営者である最高裁が設計開発を行うが、利用者である当事者、弁護士の意見が反映される必要がある。法友会としては、自ら又は東弁や日弁連を通じて、仕様等に関する意見を集約し、最高裁にこれを伝えるよう促すべきである。また、障がい者の意見が事件管理システムに反映できるよう、その意見聴取の機会を設けるよう最高裁に働きかけるべきである。

#### (5) 民事執行・民事保全・倒産及び家事事件等に関する手続のIT化

2021 (令和3) 年4月には、公益社団法人商事法務研



研究会「家事事件手続及び民事保全、執行、倒産手続等IT化研究会」が発足し、その成果が同年12月に公表された。そして、2022（令和4）年4月、法制審議会に「民事執行・民事保全・倒産及び家事事件等に関する手続（IT化関係）部会」が設けられ、同年8月に中間試案が発表され、パブリックコメントに付されたのち、2023（令和5）年1月要綱案に取りまとめられ、同年6月法律として成立した。今後のシステムの実装と施行に向けて最高裁との対話が望まれている。なお、同時に公正証書の作成に係る一連の手続のデジタル化もなされることとなったが、これにも留意を払うべきである。

## 5 将来の課題

### (1) 情報・証拠収集手段の拡充

2003（平成15）年の民事訴訟法の改正により、文書提出義務の一般義務化、専門委員制度、鑑定制度の改革が進められたものの、相手方が有する証拠へのアクセス手段が限られ、不十分な証拠収集手続が改善されたとは言い難い。その状況を打破するため、日弁連が2012（平成24）年2月16日に発表した「文書提出命令及び当事者照会制度改正に関する民事訴訟法改正要綱試案」及び2022（令和4）年7月15日に発表した「早期開示命令制度新設の立法提言」の実現に努めるほか、事案解明のための当事者協力義務の導入、訴えの提起前における当事者照会制度の実効化及び証拠収集処分の手続要件の緩和、調査嘱託の実効性確保、専門委員の活用の見直し、アミカスキュリエ（英米法系の裁判制度において「裁判所の友」とも訳される制度であり、訴訟の当事者及び参加人以外の者が、裁判所に対して、事件の処理に有用な意見や資料〔アミカスブリーフ〕を提出する制度）の導入などを研究し、具体的な提言をまとめる必要がある。

また、被告の所在を調査するために必要な情報（例えば住民票の記載事項、就業場所、郵便の転送先等）の取得制度の創設、秘密保持命令の導入など、新たな制度の創設についても検討が必要である。

これらの点については、現在、商事法務研究会の「証拠収集手続の拡充等を中心とした民事訴訟法制の見直しのための研究会」（座長は畑瑞穂東京大学大学院法学政治学研究科教授）で議論が続けられているが、今後は情報収集を密にして、法制化に向けて研究を深化

させなければならない。

### (2) 民事判決のオープンデータ化

民事判決に関する情報は、紛争発生前には行動規範となり、その発生後は紛争解決指針の一となり得るものであり、社会全体で共有・活用すべき重要な財産である。ところが、現在は、公開される事件が先例性の高いもの、社会的耳目を集めるものに限られ、ごく一般的な普通の民事事件の判例の情報が公開されていない。そのため多数の判例情報を蓄積し、AIを用いて紛争解決手続のサポートをする前提が整わない状況にある。この状況を克服するべく、2020（令和2）年3月、日弁連法務研究財団に民事判決オープンデータ化検討PTが設置され、2022（令和4）年6月、「民事判決情報の適正な利活用に向けた制度の在り方に関する提言」が取りまとめられた。そこでは、裁判所の情報管理機関に対する民事判決情報の包括的提供に係る法律根拠の付与、情報管理機関の適格性の確保及びその業務の適正化を図る規律の制定などの考えが示された。その後、2022（令和4）年10月、法務省に民事判決情報データベース化検討会が設けられ、民事判決データの管理・活用を担う民間組織（情報管理機関）の立上げを前提に、民事判決データの管理及び利活用に関する審議が行われている。法友会としては、関心を持ち、必要に応じて提言等を行うべきである。

### (3) ODRの拡充問題

近年のITの発達に伴い、諸外国では、ADR（裁判外紛争解決手続、Alternative Dispute Resolution）にオンライン手続が導入され、司法型、行政型、企業プラットフォーム型、独立型など幅広い機関によるODR（オンライン裁判外紛争解決手続、Online Dispute Resolution）が行われている。

わが国でも、ビジネス環境整備として、IT・AIを活用した裁判外紛争解決手続等の利用拡充・機能強化に関する検討が必要との認識の下、2019（令和元）年9月内閣官房・日本経済再生本部に「ODR活性化検討会」が設けられ、2020（令和2）年3月に「ODR活性化に向けた取りまとめ」が発表された。それによれば、裁判外紛争解決手続の利用の促進に関する法律（ADR法）に基づく認証紛争解決事業者の認証を取得することで、民間事業者がODRを活用したADRを実施できるとある。

その後、同年10月、法務省に「ODR推進検討会」（法

務省)が設けられ、民間紛争解決手続における和解合意への執行力の付与、認証紛争解決事業者の守秘義務強化等の検討がなされ、その成果として、2022(令和4)年3月、「ODRの推進に関する基本方針～ODRを国民に身近なものとするためのアクション・プラン～」が発表された。その後、法務省において2022(令和4)年8月「ODR推進会議」が設置され、基本方針に掲げられた推進目標及び推進策の効果並びに法務省の推進

体制及び紛争解決業務の認証体制について検証を行うこと等とされた。

基本方針が指摘するとおり、ODRの基盤を整備するには、推進・フォローアップ体制が必要である。今後は各種の情報を集め、ODRの実現と普及、そして健全な発展に向けた意見を発信すべきである。なお、2023(令和5)年度は、日弁連が実施機関となりODR実証事業が行われている。

## 第4 損害賠償制度の改革

### 1 司改審意見書

2001(平成13)年6月の司改審書意見書は、「我が国の不法行為に基づく損害賠償制度は、他人の違法な行為によって損害を受けた者がいる場合に、その被害者に生じた損害(精神的損害を含む)を金銭的に評価し、加害者にこれを賠償させることにより、被害者が被った不利益を補填して、不法行為がなかったときの状態に回復させることを目的とするものと考えられる」として、従来からの填補賠償の考え方を踏襲しつつ、「損害賠償の額の認定については、全体的に見れば低額に過ぎるとの批判があることから、必要な制度上の検討を行うとともに、過去のいわゆる相場にとらわれることなく、引き続き事案に即した認定の在り方が望まれる」として、損害額の認定について考慮することを示唆した。

しかし、それから10年以上を経た2013(平成25)年10月の民事司法懇の最終報告書においても、不法行為により精神的損害を受けた被害者に対する損害賠償が低額に過ぎること、加害者の手元に利益が残れば不法行為の抑止力とならないことなどが指摘され、慰謝料額適正化のため損害賠償算定ルール創設が提案されたが、依然として法制度としてはほとんど進展がみられない状況にある。

### 2 運用改善と日弁連の提言

もっとも、実務家からの問題提起は続いている。塩崎勤元裁判官の「名誉毀損による損害額の算定について」(判例タイムズ1055号4頁)では、産業計全労働者の平均年収額にほぼ相当する約500万円を名誉毀損の損害の一般的な平均基準額とすべきであるとの意欲的

な提案がなされた。また、司法研修所が2001(平成13)年5月17日に開催した平成13年度損害賠償実務研究会の研究成果として、名誉毀損については、認容される損害額(慰謝料)が社会状況等の変化に対応することがなかったため、現在において、慰謝料額が低いという評価を受けるに至っているとの問題点を指摘し、適切な損害額算定のため、事案に応じメリハリのある認容額を導き出す適切な基準を設けること、判決において慰謝料算定の要素について具体的に記載することなどを検討する必要があるとの問題提起をした(判例タイムズ1070号4頁)。

しかし、裁判実務における損害賠償請求の認容額は依然として低いのが実情であり、単に実務運用に委ねるだけでなく、実定法上の根拠を設ける必要がある。そこで、日弁連は、2022(令和4)年9月に「慰謝料額算定の適正化を求める立法提言」と「違法収益移転制度の創設を求める立法提言」を取り纏め、これらを公表した。前者は、民法に、財産以外の損害の賠償の額を定めるに当たり、裁判所が、侵害行為の態様、故意又は重大な過失の有無、侵害された権利又は法律上保護される利益の性質、当事者の関係その他一切の事情を考慮するという規定を設けるというものであり、後者は、被害救済の充実・違法行為の抑止を目的として、民法等に、加害者が違法行為で得た収益の金額を考慮して裁判所が損害賠償額を定め得る制度の創設を提言するものであるが、我が国の填補賠償の法体系の下で、一般法の中でこのような規定を設け得るのか、これが法制化された場合に十分な損害賠償額の高額化を導き得るのかなどの論点が残る。法友会としては、適正な損害賠償の額の要請の観点及び違法行為の抑止の観点

から填補賠償の法体系自体の問直しを研究者とともに更に進め理論的な克服の試みを続けること並びにフォーラム等により世論を喚起すること等を通じて、日弁連の提言も踏まえた一般法としての民法の改正を目指すことが望まれる。

### 3 特別法による規律について

2020（令和2）年3月に関係府省庁連絡会議が発表した「民事司法制度改革の推進について」では、知的紛争に限って、懲罰的損害賠償（悪性の強い行為をした加害者に対し、実際に生じた損害の賠償に加えて、さらに賠償金の支払を命ずることにより、加害者に制裁を加え、かつ、将来における同様の行為を抑止しようとする制度）又は利益吐き出し請求権（他人の権利を

無断で利用した者がそれによって利益を取得した場合に、権利者がその利益の償還〔利益の剥奪〕を求める権利）の導入の可否を示唆している。仮に現時点で、法体系上、一般法に填補賠償と考えを異にする規定や制度を導入しづらいとすれば、日弁連の提言にこだわらず、特に損害賠償額の高額化が必要な分野の特別法をもって、一般法が予定する填補賠償と異なる考えに立った法制度を導入することも一案である。ただし、その際には、要件・効果の定め方、手続的保障の在り方などはもとより、表現の自由の萎縮効果、財産権の保障など憲法的価値との整合性も検討が不可欠であり、これらの点について、法友会で十分な検討を行う必要がある。

# 第2章 民事・商事諸制度の現状と課題

## 第1 民法（財産法）

### 1 物権法

#### (1) 民法・不動産登記法に関する改正の成立について

2017（平成29）年成立の改正債権法、2018（平成30）年成立の改正相続法に続き、民法分野では、所有権及び不動産登記手続に関する改正法が2021（令和3）年に、親子法制に関する改正法が2022（令和4年）にそれぞれ成立している（なお、現在、法務省法制審議会において、動産・債権担保法制に関する改正、家族法制に関する改正、および区分所有法制に関する改正も審議されており、21世紀の日本社会のあり方を見据えた民法の改正が順次、進行中である）。

これらの改正のうち、所有権及び不動産登記手続に関する改正法は、我が国の社会経済構造の変容、土地神話の翳りなどの影響を受け、全国的規模で相続を契機に所有者不明土地問題が深刻化している状況に鑑み、不明土地の発生を予防するための仕組みや、不明土地の円滑、適正利用のための仕組みを整備するという観点から行われるものである。

#### (2) 改正項目について

今回の改正項目は物権法に関するものだけではなく、相続法や管理制度等にまで及んでいる点に注意する必要がある。改正項目の概要は以下のとおりである。

- ①相隣関係規定の改正（隣地使用権や竹木の枝の切除等、設備設置権及び設備使用権）
- ②共有制度の見直し（共有物の変更行為や管理等の整理、相続財産に属する共有物の分割の特則、所在等不明共有者の持分の取得や譲渡等）
- ③所有者不明土地管理制度等の新設（所有者不明土地管理制度、所有者不明建物管理制度、管理不全土地管理制度、及び管理不全建物管理制度の新設）
- ④相続関係規定の改正（相続財産等の管理、相続財産の清算、及び遺産分割に関する見直し）
- ⑤相続登記等の申請の義務化、相続人申告登記の創設、及び登記手続の簡略化（正当な理由なく登記申請義務の履行を怠った場合には、10万円以下の過料の制裁が科される旨の規定あり）
- ⑥氏名、名称及び住所変更の登記の申請の義務化（正

当な理由なく登記申請義務の履行を怠った場合には、5万円以下の過料の制裁が科される旨の規定あり）

- ⑦附属書類の閲覧制度の見直し
- ⑧所有不動産記録証明制度の新設
- ⑨被害者保護のための住所情報の公開の見直し
- ⑩相続等により取得した土地所有権の国庫への帰属に関する法律の制定

#### (3) 弁護士会の取り組み

##### ア 法友会・法友全期会の取り組み

法友会・法友全期会の多くの会員が、所有者不明土地関係の改正を検討する委員会である東弁法制委員会や日弁連司法制度調査会、さらには後述する日弁連のバックアップチームなどに所属し、主体的に活躍している。

##### イ 東弁の取り組み

東弁は、中間試案取りまとめ後になされたパブリックコメント手続に呼応して、2019（平成31）年2月に法務省に対し意見書を提出している。

また、会員に今回の改正の概要等を周知するために、会員向けに研修会等を実施し、また、本改正に関する書籍も出版している。そして、東弁で発行しているLIBRAでは、本年4月号、5月号にて「民法・不動産登記法等改正概要の解説」を、翌6月号にて「所有者不明土地問題」を特集しており、これら書籍記事執筆には法友会の会員が数多く参画している。

##### ウ 日弁連の取り組み

日弁連では、この問題の重要性に鑑み、複数の関連委員会から広くメンバーを募り、法制審部会の審議に対するバックアップチームを組織し、部会の開催に合わせてバックアップ会議を行っていた。また、中間試案に関するパブリックコメント手続に関しても、2019（平成31）年2月に、日弁連としての意見書を法務省に対し提出している。この日弁連意見書は、各単位会及び日弁連関連委員会からの意見を集約したものであり、規模、内容共に充実したものとなっている。

また、会員に今回の改正の概要等を周知するために、会員向けに研修会等を実施し、同バックアップチーム

のメンバーを中心に改正に関する書籍も出版している。

#### (4) 積極的な取組みの必要性

今回の改正は直接には所有者不明土地関係に着目したものであるが、遺産分割における具体的相続分の規定の適用に時期的制約を課すことや、共有制度や相隣関係の規定の内容を見直すなどが想定されており、弁護士業務にも直接に関与するものである。また、国民生活に多大な影響を与えることになるので、今回の改正内容の概要等を周知徹底していくべく、弁護士会及び法友会・法友全期会としても引き続き積極的に活動していく必要がある。

## 2 担保法制

### (1) 動産担保法制改正への動き

わが国においては間接金融の役割が大きく、不動産、人的保証が伝統的に重視されてきたが、不動産価格が下落し、個人保証の問題性が顕在化するなどの事態が生じ、新たな担保制度が必要とされている。さらに、UCC（米国統一商事法典）が動産・債権の担保制度を大幅に整理し、同様の制度を取り入れる国々が増えているという認識から、わが国においても動産・債権担保制度を法制化すべきという意見が高まっていた。とりわけ動産担保に関しては、目的物の占有を設定者の下にとどめておく典型担保制度が欠けており、判例法理により認められてきた譲渡担保権や所有権留保に関する実体的なルールを明文化し、より合理的なものとするべきとの意見が有力となっていた。

### (2) 研究会での検討の状況

以上のような問題状況を踏まえて、立法準備作業として、まずは公益社団法人商事法務研究会内に、「動産・債権を中心とした担保法制に関する研究会」（以下、「研究会」という。）が組織され、2019（平成31）年3月から2021（令和3）年3月までの間、合計で28回の会議が開催された。この研究会に日弁連も3名の弁護士委員を推薦している。

この研究会において精力的な検討が行われ、第12回会議において、「動産・債権等を目的とする担保権についての中間的な議論の整理」が、また、最終の第28回会議において、「動産・債権を中心とした担保法制に関する研究会 報告書」がそれぞれ取りまとめられている。この報告書では、動産担保に関して、新たな典型担保物権の規定を設ける担保物権創設型ではなく、

担保目的で所有権が譲渡された場合や留保された場合に関する規律を設けるという担保目的取引規律型の制度を主提案とする方針が示された。さらには、動産、債権その他の財産権について、統一的な担保制度と登記制度を設けること（いわゆるUCC型）の適否についてもなお検討する必要があるとの提言も付されていた。

### (3) 法制審議会における部会設置と検討の状況

#### ア 諮問第114号と担保法制部会の設置

上記研究会での検討結果を踏まえ、2021（令和3）年2月10日に開催された法制審議会総会第189回会議において、「動産や債権等を担保の目的として行う資金調達の利用の拡大など、不動産以外の財産を担保の目的とする取引の実情等に鑑み、その法律関係の明確化や安定性の確保等の観点から、担保に関する法制の見直しを行う必要があると思われるので、その要綱を示されたい。」との諮問第114号が示された。

これに基づき、法制審議会内に担保法制部会（以下、「法制審部会」という。）が設置され、2021（令和3）年4月13日、第1回会議が開催され、部会長に道垣内弘人専修大学教授、部会長代理に沖野眞己東京大学教授が指名されている。

#### イ 部会での審議の状況

法制審部会では、2023（令和5）年8月現在、36回の会議が開催されている。2022（令和4）年12月6日開催の第29回会議では、「担保法制の見直しに関する中間試案」が取りまとめられ、事務局作成の「担保法制の見直しに関する中間試案の補足説明」も併せて公表され、2023（令和5）年1月20日付けで意見募集に付された。上記中間試案に対しては合計73通の意見があった。現在は、担保法制の見直しに関する要綱案の取りまとめに向けた検討がなされており、①新しい担保制度の規律方法等、②譲渡担保権や留保所有権に関する規律、③担保権の対抗要件に関する規律、④複数の担保権が競合する場合の優劣に関する規律、⑤動産・債権譲渡登記制度の見直し、⑥譲渡担保権・留保所有権の実行に関する規律、⑦譲渡担保権・留保所有権の倒産手続における取扱い⑧譲渡担保権設定者の処分権限等に関する規律、⑨根譲渡担保権の極度額の定め及び根譲渡担保権の処分、⑩動産譲渡担保権が他の動産譲渡担保権と競合する場合の優劣等が検討されている。

#### (4) 弁護士会の取組み

##### ア 日弁連

日弁連は、研究会及び法制審部会に出席している弁護士委員・幹事をバックアップする目的で、司法制度調査会内にバックアップ会議を設置し、現在も法制審部会の開催に合わせて会議を開催している。

日弁連は、「担保法制の見直しに関する中間試案」に対しては、2023（令和5）年3月16日付けで法務省に意見書を提出した。

##### イ 東弁

東弁においては、法制委員会が主体となって委員会内に担当部会を設置し、法制審部会に先立ち事前検討を行い、意見形成を図ったうえでその内容を日弁連のバックアップ会議に提供している。

東弁は、「担保法制の見直しに関する中間試案」に対しては、2023（令和5）年1月31日付けで法務省に意見書を提出した。

##### ウ 法友会

日弁連や東弁の上記活動を支えるために、多くの法友会員が日弁連司法制度調査会や東弁法制委員会の委員を務め、また、上記のバックアップ会議や法制委員会内の部会のメンバーとなり、弁護士会の意見形成に寄与している。

#### (5) 改正作業に対する留意点

##### ア 基本的姿勢

目的物の占有を設定者の下にとどめながら担保権を設定する動産担保制度を法制化することには積極的な意義が認められるところである。また、UCC（米国内商法典）と同様の制度を取り入れる国々が増えているという国際的状況についても、日本法のみが無関心ではいられないと考える。したがって、今回の改正作業そのものに対しては、弁護士会としてもこれに協力のうへ、改正作業が順調に進み、改正内容が適正なものとなるように努力すべきである。

しかしながら、何をもちいて適正な改正とするかについては、それぞれ意見が異なることが予想され、また相対立する方向性も存在するところであり、注意が必要である。およそ以下のような視点に留意すべきであろう。

##### イ 実効性の視点

担保法の改正であるから、実効性の確保という視点が大切なことはいままでもない。中小企業の資金確保

において個人保証に頼ることのない新しい金融実務を構築するためには、使い勝手のよい動産・債権担保制度を法制化することは重要である。新たな動産・債権譲渡担保権や所有権留保等に関する規定を設ける場合にも、使い勝手の悪い、およそ実効性を伴わない制度とならないように留意すべきである。仮登記担保については既に1978（昭和53）年に仮登記担保法が制定されたが、その後の利用は捗々しくない。このような事態が再び起こることのないような動産・債権担保法制の改正を実現しなければならない。

##### ウ 債権者の責任財産の空洞化への懸念

抵当権を中心とした不動産担保権については、すでに成熟した実務的取扱いが浸透している。この点との比較において、不動産を所有しない事業者の資金調達の実効性を考えれば、動産及び債権に関する担保制度の充実喫緊の課題である。しかし、一方で、債務者が有する財産の大半が担保化される事態となれば、債務者の責任財産は空洞化する。そうなると、債務者との間で担保権を設定することが困難な債権者、たとえば債務者への商品納入業者や労働者などについて、その代金債権や労働債権の満足が一層困難な事態となることが予想される。法制審部会においても、改正による新しい担保権と他の担保物権との優劣関係に関する議論がなされているが、物権相互の優劣を単に対抗要件具備の先後で決するだけでは不十分であり、そもそも担保権を設定できない債権者の適正な処遇のあり方を考慮に入れる必要があるというべきである。

##### エ 倒産手続との整合性

倒産処理手続との関係も担保法制のあり方を考える上では重要である。法制審部会においては、①担保権実行手続中止命令の発令に関するもの、②倒産手続開始の申立てによって担保所有権等の実行が直ちに完了するなどの特約の効力に関する議論、③倒産手続開始後に設定者が取得した財産に対する担保の効力、さらには、④集合動産、集合債権の譲渡担保の場面において、危機時期以降に個別動産、債権を担保の効力が及ぶ範囲に加入させた場合の偏頗行為否認該当性などの諸論点が議論されている。これらについて担保権の実効性の確保の視点にとどまることなく、債務者に係わる多くの関係者間の利害を適切に調整するとの視点に基づき審議を行うことが求められる。

さらに付言するならば、実効性ある動産・債権担保

法制の構築を図りつつも、それが特定の債権者のみの便宜に資するようなものであってはならず、担保を設定しうる者とそれができない者との格差が徒らに広が

るようなものにならないことが重要であり、その点を改正に関わる関係者全員が肝銘すべきであろう。

## 第2 民法（親族法） 家族法制に関する法制上の動向

### 1 家族法制改正の動き

民法のうち家族法については、2018（平成30）年の相続法改正以降、2018（平成30）年の成年年齢引下げ、2019（令和元）年の特別養子制度の改正等、さまざまな改正が実現されてきたが、<sup>\*1</sup>現在、特に国民の注目を集めているのが、父母の離婚後の子の養育の在り方を中心とする家族法制の改正問題である。

### 2 法制審議会における部会設置と審議状況

まず、2019（令和元）年11月、公益社団法人商事法務研究会内に、家族法研究会が組織され（座長は大村敦志学習院大学院法務研究科教授）、家庭裁判所判事、関係省庁として最高裁判所、法務省、厚生労働省が参加するほか、東弁からは2名の会員（うち1名は法友会会員）が弁護士会推薦の委員として参加した。

また、夫婦間での離婚が珍しいものではなく、家族の在り方が多様化する中で、離婚後の子の養育にとって、養育費の不払いが深刻な影響を及ぼすことが認識されるようになり、2020（令和2）年6月、法務省内に養育費不払い解消に向けた検討会議が、法務省・厚生労働省に不払い養育費の支払確保のための支援に関するタスクフォースがそれぞれ設置された。

こうした中、2021（令和3）年2月10日に開催された法制審議会総会第189回会議において、「父母の離婚に伴う子の養育への深刻な影響や子の養育の在り方の多様化等の社会情勢に鑑み、子の利益の確保等の観点から、離婚及びこれに関連する制度に関する規定等を見直す必要があると思われるので、その要綱を示されたい。」との諮問第113号が示された。これに基づき、法制審議会内に家族法制部会（以下、「法制審部会」という。）が設置され（部会長は家族法研究会と同じく大村敦志教授）、2021（令和3）年3月30日の第1回会議

以降、本稿執筆時である2023（令和5）年8月までに合計30回の会議が開催されている。

法制審部会では、①いわゆる離婚後共同親権の導入の是非、②協議離婚の際に子の養育に関する取り決めをすることを要件化することの是非、③養育費の支払いを確保するとともに面会交流の実施を確実にする施策の導入の是非、④未成年者を養子とする養子制度の見直し、⑤財産分与に関する規律の見直しが主に議論されている。

### 3 最大の論点としての離婚後共同親権

以上の論点の中で、最も激しい意見対立が見られるのが、離婚後共同親権の導入の是非だろう。離婚後共同親権の必要性が指摘される背景には、前述した養育費の不払問題がある。すなわち、離婚後、非親権者となった別居親が同居親と暮らす子に対して養育費を支払うのは不合理だという「理屈」（もちろん、このような「理屈」自体、正当ではない。）から養育費の不払いが生じることにかんがみ、離婚後共同親権を導入すれば養育費の不払問題は解消するのではないかと考えられたのである。他方で、海外では離婚後共同親権を採用する国が多いところ、2019（平成31）年2月、国連の児童の権利委員会が、日本の第4回・第5回政府報告に関する総括所見において「児童の最善の利益である場合に、外国籍の親も含めて児童の共同養育を認めるため、離婚後の親子関係について定めた法令を改正し、また、非同居親との人的な関係及び直接の接触を維持するための児童の権利が定期的に行使できることを確保する」ため、十分な人的資源、技術的資源及び財源に裏付けられたあらゆる必要な措置をとるよう日本に勧告したことも、離婚後共同親権離婚を肯定する理由に挙げられることがある。

これに対し、離婚後共同親権の導入に反対する意見は、わが国の離婚原因の多くがDVやモラルハラスメントであるとの認識のもと、離婚後もDV加害者が子

\*1 2023（令和5）年12月16日には、嫡出推定制度の見直し等を内容とする令和4年法律第102号が公布され、同法は令和6年4月1日から施行される予定である。

の養育に関与することで、婚姻中の支配従属関係が継続することに強い懸念を示し、DV被害保護対策が十分でないわが国では、離婚後共同親権を導入する立法事実は存在しないと主張する。

このように、離婚後共同親権の導入に関しては、弁護士の拠って立つ立場により鋭い意見対立が見られるところ、法制審部会が2022（令和4）年12月に示した中間試案では、離婚後も父母双方を親権者として選択できる規律を導入するという【甲案】と現行法を維持するという【乙案】が併記されていた。

## 4 弁護士の取組み

### (1) 日弁連

日弁連では、法制審部会の設置にあたり弁護士委員を推薦し、弁護士委員を支援する目的でバックアップ会議を設置して、毎回の法制審部会の会議にわせてバックアップ会議を開催している。また、中間試案に対するパブリックコメントに向けて日弁連の意見書案を作成し、全国の単位会や日弁連の関連委員会に対し意見照会を実施した。

そして、日弁連は、2023（令和5）年2月16日付けで中間試案に対する意見書を取りまとめ、法務省に提出した。意見書においては、共同親権の導入に関して、意見照会の結果、賛否に関する種々の意見が寄せられたため、日弁連として一致した意見の表明を見送る内容としたが、意見書の「意見の理由」では、今後の法制審等での議論に資するよう、諸外国における法制度などを参照しつつ、共同親権の導入の賛否について考え得る論点を可能な限り盛り込んだものとなっている。また、現行の単独親権が維持された場合でも共同親権が導入された場合でも、家庭裁判所の役割が重要であることに変わりはないため、意見書では、家庭裁判所の人的・物的基盤の拡充を求めている。

### (2) 東弁

東弁では、法制委員会が主体となって委員会内に担当部会を設置し、家族法制に関する外国法制研究や判例研究と並行して毎回の部会での会議に向けた事前検討及び意見形成を図り、その内容を日弁連のバックアップ会議で報告している。また、弁護士の間で激しい意見対立が予想される本テーマにつき、東弁の意見を形成するために、2022（令和4）年7月、法制委員会が作成した意見書案につき、東弁内の関連委員会や会派に

意見照会をする一方で、2022（令和4）年8月にはWebツールを利用して広く会員から意見を募集するとともに、オンラインによる会員集会を開催して議論した。さらに、中間試案に対するパブリックコメントに向けて、日弁連からの意見照会に対する回答を作成するとともに、東弁独自の意見書を作成すべく、合計5回にわたる常議員会での審議・討論の結果、2023（令和5）年1月11日の常議員会にて、「家族法制の見直しに関する中間試案」に関する意見書を採択した。同意見書では、離婚後共同親権の可否については、会内で意見対立があったことから日弁連意見書と同様、両論併記の形をとった。

### (3) 法友会

法制審部会委員1名及び日弁連バックアップ会議委員1名がそれぞれ法友会会員であることに加え、複数の法友会会員がこれら各委員の活動を支えるため、日弁連及び東弁に設置されたバックアップ会議に参加し、弁護士の意見形成に寄与している。また、法友会政策委員会では、東弁からの意見照会に答えるため、2022（令和4）年7月に臨時政策委員会を開催して、本テーマにつき議論した。さらに、東弁の上記意見書を作成するため、東弁からの意見照会に対し、法友会および法友全期会がそれぞれ意見を提出した。

## 5 今後の展望

現在、2023（令和5）年8月29日の法制審部会第30回会議において、家族法制の見直しに関する要綱案の取りまとめに向けたたたき台（1）が審議されている。上記たたき台（1）では、離婚後も父母双方が親権者となるという選択肢を認め、親権行使や子の監護をめぐって父母の意見が対立した場合の調整方法が提示されているが、これで法制審の議論の方向性が定まったわけではなく、その採否をめぐり委員・幹事の間でも意見の対立は継続している。

このように、家族法改正の今後の見通しは不透明であるが、政策集団としての法友会が、この問題に取り組むに際しては、法制面の探求だけでなく、困窮する児童やDVや虐待に苦しむ人々への支援という政策的側面にも目を配り、会内の意見形成にも配慮しつつ、より良い法改正を実現するよう努力する必要があるだろう。



## 第3 会社法改正と企業統治の改革

### 1 改正法の主な内容

改正会社法（以下、「改正法」という。）は、2019（令和元）年12月11日に公布された。また、2020（令和2）年11月27日には、改正法に伴う法務省関係省令、会社法施行規則及び会社計算規則等が公布された。改正法のうち、株主総会資料の電子提供制度に関するものを除く多くの部分は、2021（令和3）年3月1日から施行されている。

改正法の主な内容は、①株主総会資料の電子提供制度、②株主提案権の「濫用的行使」の有無と規制の必要、③取締役の報酬等、会社補償及びD&O保険（役員賠償責任保険）・責任限定、④新たな社債管理制度、⑤社外取締役の選任の義務付等、⑥株式交付、⑦代表訴訟における和解の規律、⑧取締役等の欠格条項の削除及びこれに伴う規律の整備であり、基本的に適切なものと評価できる。今後も、企業統治のあり方は、企業家だけの問題ではなく社会問題でもあるとの視点から取り組んでいく必要がある。

### 2 改正後の実務における課題

上記②（株主提案権の「濫用的行使」の有無と規制

の必要）について、現状では、企業不祥事に端を発して株主提案権が行使される場合が少なくないから、安易に株主提案権の行使を規制するべきではない。目的等による提案の制限は衆議院法務委員会における審議により削除されたが、議案の数の制限に関する改正法の内容についても、慎重に検討すべきである。

上記③（取締役の報酬等、会社補償及びD&O保険〔役員賠償責任保険〕・責任限定）について、取締役の報酬をより中長期の視点から成果主義的なものとし、他方、取締役の責任が問われた場合における取締役の負担を軽減するための方策が規定されている。取締役が株主への配当さえ増やせば、それに応じて多額の報酬を受け取ることができ、さらに、取締役がリスクをとりやすくするために責任軽減の範囲を広げるという方向性には、社会の公器としての会社のあり方として、限界があることを認識して議論すべきであろう。

上記④（新たな社債管理制度）について、社債管理補助者の資格要件である「その他法務省令で定める者」として弁護士及び弁護士法人が想定されているところであり、改正後の実務についても、積極的に検討する必要がある。

## 第4 弁護士による内部統制システム構築・SDGsの支援等

### 1 内部統制システムの強化拡充

2015（平成27）年6月から「コーポレートガバナンス・コード」が東京証券取引所上場企業に適用となり、これら企業では、内部統制システムを中心としたコーポレート・ガバナンス体制の構築とその実効性確保に取り組んでいる。経営の健全化や透明化に向けた取り組みは大企業のみにとどまっていたはず、中小企業も含め広く日本の企業社会全体に浸透していくことが望まれる。

「コーポレートガバナンス・コード」は、2018（平成30）年6月の改訂を経て、2021（令和3）年6月11日に2回目の改訂がなされた。主な改訂内容は次のとおりである。

第1に、取締役会の機能発揮の観点から、プライム市場上場企業においては、独立社外取締役を3分の1以

上選任すること（原則4-8）、取締役会の下に独立社外取締役を主要な構成員とする独立した指名委員会・報酬委員会を設置すること（補充原則4-10①）などが求められる。

第2に、企業の中核人材における多様性の確保の観点から、管理職における多様性の確保（女性・外国人・中途採用者の登用）についての考え方と測定可能な自主目標の設定及び開示（補充原則2-4①）、多様性の確保に向けた人材育成方針・社内環境整備方針とその実施状況の開示（補充原則2-4①）が求められる。

第3に、サステナビリティを巡る課題への取り組みの観点から、プライム市場上場企業において、TCFD（気候関連財務情報開示タスクフォース〔Task Force on Climate-related Financial Disclosuresの略〕）又はそれと同等の国際的枠組みに基づく気候変動開示の質と

量の充実（補充原則3-1③）、サステナビリティについて基本的な方針の策定及び自社の取組みの開示（補充原則3-1③）が求められる。

日弁連は、これまでも内部統制システムにかかわるガイドライン、ガイダンスの公表などを行っているが、この分野に対する研究を強化し、さらに弁護士がこの分野で活躍できるよう研修や広報等も強化すべきである。また、コーポレート・ガバナンスの強化拡充をリードし、法の支配を拡げ、弁護士の業務拡大にも繋げるべきである。

## 2 企業の社会的責任（CSR）

CSR（Corporate Social Responsibility）とは、コンプライアンスを当然の前提とした上で、自然環境及び社会の持続可能性を確保すべく、企業が、業務として、企業の各ステークホルダー（利害関係者）の期待にどのように応えるかを自主的に考え、行動することによってこそ、信頼を勝ち得て企業価値を高め、企業の持続可能性も保たれるという考え方である。

我が国では、環境保護の取組みが先行していたが、労働と人権、消費者と社会貢献、コンプライアンスと内部統制などの社会的項目の重みが増している。そして、これらの社会的項目は、我々弁護士が得意とする分野である。また、それと同時に、ガイドライン、指標、基準など法的拘束力のない社会規範である、いわゆる「ソフトロー」を策定し、これを活用する活動も法律家の新しい分野として期待されるものである。このように、企業のCSR推進は、弁護士の新たな活動フィールドになるはずである。

日弁連は、CSR推進のために、2008（平成20）年3月に「企業の社会的責任（CSR）ガイドライン2007年度版」（改定2009年度版）を公表した。また、この成果を運動として展開するために2009（平成21）年10月に設立された弁護士主体の日本CSR普及協会は、CSRに関連するテーマを題材とするセミナーの開催、企業のCSR活動のサポート業務などを通じてCSR普及のための取組を行っている。

日弁連・弁護士会は、さらに、これらの活動をバックアップし、連携を強化して、弁護士のこの分野での活動を支援していくべきである。

## 3 企業等不祥事と第三者委員会

企業等不祥事において、CSRの観点から、ステークホルダーに対する説明責任を果たすために、不祥事の原因究明、責任の所在及び再発防止等を目的として、独立性を有する第三者委員会の設置を求められることが多い。日弁連では、2010（平成22）年7月、「企業等不祥事における第三者委員会ガイドライン」（改訂2010〔平成22〕年12月17日）を公表している。日弁連のガイドラインについては、多くの第三者委員会による報告書で、このガイドラインに基づいて調査を行っていることが付記されるようになってきているなど、社会からの関心や評価も高い。

最近では、企業のみならずさまざまな組織でも、第三者委員会設置が必要と受け止められてきており、弁護士を中心とする第三者委員会が設置されることが多くなっている。大阪弁護士会では第三者委員会委員推薦制度、一弁では第三者委員会委員弁護士紹介制度が設けられているが、東弁でも、第三者委員会の設置に関するニーズ調査を実施し、第三者委員会において果たすべき弁護士の役割を明確にした上で、企業にとって利便性の高い同様の制度の構築が強く望まれる。

第三者委員会制度は、企業等の信用を回復するとともに、再発防止策の提言等を通じた企業等の活動の適正化にも資するものであるから、今後も弁護士による第三者委員会の取り組みを活発に進めるべきである。

## 4 ビジネスと人権

### (1) ビジネスと人権に関する指導原則

2011（平成23）年6月の国際連合の人権理事会において、「ビジネスと人権に関する指導原則：国際連合『保護、尊重及び救済』枠組実施のために」（以下、「指導原則」という。）が採択された。

日弁連は、指導原則に基づき、2015（平成27）年1月に企業が人権を尊重する責任を果たすための「人権デュー・ディリジェンスのためのガイダンス」（手引き）を公表した。その後、日本政府に対する「ビジネスと人権に関する国別行動計画に含めるべき優先事項に関する意見書」（2017〔平成29〕年7月20日）や、「ビジネスと人権に関する国別行動計画についての意見募集に対する意見書」（2019〔平成31〕年1月16日）の提出、日本政府に対する「ビジネスと人権に関する行動計画に盛り込むべき具体的な事項・施策に関する意見

書」(2019〔令和元〕年11月21日)の提出、及び『「ビジネスと人権」に関する行動計画の原案に対する意見書」(2020〔令和2〕年3月17日)の提出といった取組みを実施した。

これらを踏まえ、日本政府は、2020(令和2)年10月16日、『「ビジネスと人権」に関する行動計画(2020-2025)』(NAP)を公表した。これに対し、日弁連は、同年12月2日、「ビジネスと人権に関する行動計画公表を受けての会長声明」を公表し、関係府省庁が個別に実施してきた人権の保護に関する措置を「ビジネスと人権」の観点から整理し、かつその措置の担当官庁を特定し、関係府省庁の政策の一貫性を確保することを「優先分野」としたことは、日本におけるビジネスに関わる人権課題の解決に貢献が期待できるものとして歓迎する旨の意見を公表した。他方で、現在の法制度・政策では何が足りないかの分析が十分になされた形跡がないこと、サプライチェーンにおける人権侵害の防止のための具体的な施策がほとんど記載されていないこと、国内人権機関の設置に触れられていないこと、などの問題点を指摘した。

## (2) ビジネスと人権に関する取組

日弁連国際人権問題委員会は、2022(令和4)年4月、「詳説 ビジネスと人権」(現代人文社)を発刊し、「ビジネスと人権」に関する包括的な情報と実務的な指針を提供し、「ビジネスと人権」の普及及び理解の促進に努めている。

東弁においては、2021(令和3)年7月8日開催の夏期合同研究において、ビジネスと人権、SDGsをテーマとした全体討議を行い、2022(令和4)年3月28日に、「憲法と人権擁護の観点からSDGsの実現を目指す2022年宣言」を発出している。

日本政府からは、2022(令和4)年9月13日に、「責任あるサプライチェーンにおける人権尊重のためのガイドライン」、2023(令和5)年4月にはこのガイドラインに基づいて「責任あるサプライチェーン等における人権尊重のための実務参照資料」が発表され、さらに同月には、政府の実施する調達においては、入札説明書や契約書等において、入札希望者ないし契約者は上記ガイドラインを踏まえて人権尊重に取り組むよう努めることを要求するとの発表がなされている。

日弁連・弁護士会としても、ビジネスと人権に関する取組みの積極的な支援などを通じて、大企業のみな

らず中小企業のステークホルダーの人権擁護の実現に加え、これら企業の中長期的な企業価値の維持・向上にも具体的に寄与していくべきである。

## 5 ESG投資

近年、指導原則やSDGsへの取り組みが進む中で、環境・社会・ガバナンス(ESG)を考慮した投資が注目されている。我が国においても、投資にESGの視点を組み入れることなどを原則として掲げる国連責任投資原則(PRI)に、年金積立金管理運用独立行政法人(GPIF)が2015(平成27)年に署名したことを受けて拡大している。

日弁連では、こうした時代背景を受けて、2018(平成30)年8月、「ESG(環境・社会・ガバナンス)関連リスク対応におけるガイダンス(手引)～企業・投資家・金融機関の協働・対話に向けて～」(以下、「日弁連ESGガイダンス」という。)を公表している。

また、高橋大祐「SDGs・ESG関連ルール形成の動向と弁護士の役割－日弁連ESGガイダンスの意義と活用方法を含めて」(自由と正義2020年7月号)17頁以下では、日弁連ESGガイダンスの活用方法が紹介されるとともに、SDGs・ESGが広げる弁護士の役割について、企業をサポートする弁護士及び労働者・市民をサポートする弁護士の双方の視点から詳細に論じられているため、参考にされたい。

さらに、日弁連は、2023(令和5)年3月15日、日弁連のウェブサイト内に「SDGs(持続可能な開発目標)・ESG(環境・社会・ガバナンス)・CSR(企業の社会的責任)に関する取組」というウェブページを開設し、SDGs・ESG・CSRに関する日弁連の取組状況を公開している。

弁護士会は、日弁連ESGガイダンスを積極的に活用し、企業及び労働者・市民に対して、積極的に助言し、この問題に取り組むべきである。

## 6 持続可能な開発目標(SDGs)の支援等

2015(平成27)年9月の国連サミットで採択された「持続可能な開発のための2030アジェンダ」で、2030年までに実現すべき「持続可能な開発目標(SDGs)」が定められた。持続可能な世界を実現するための17のゴール・169のターゲットから構成され、地球上の誰一人として取り残さない(leave no one behind)ことを

誓っている。この目標は、世界的に取り組みが求められているものであり、企業のみならず、日本全体として積極的に取り組む必要がある。

こうした中、2016（平成28）年5月、内閣総理大臣を本部長、官房長官及び外務大臣を副本部長とし、全閣僚を構成員とするSDGs推進本部が設置され、同年12月に「SDGs実施指針」を決定した（なお、同指針は、決定から3年が経過した2019〔令和元〕年12月に、SDGsを巡る状況が大きく変化したことを受けて改定されている。）。そして、SDGs推進本部は、毎年、SDGs達成に向けた具体的な施策を取りまとめた「SDGsアクションプラン」を発表している。

2023（令和5）年3月に発表されたSDGsアクションプラン2023では、SDGsアクションプラン2022に引き続き、「5つのP（People〔人間〕、Planet〔地球〕、Prosperity〔繁栄〕、Peace〔平和〕、Partnership〔パートナーシップ〕）」と、以下の①から⑧にある「8つの優先課題」が関連づけられているところに特徴がある。

People：多様性ある包摂社会の実現とウィズ・コロナの下で取組（①あらゆる人々が活躍する社会・ジェンダー平等の実現、②健康・長寿の達成）

Prosperity：成長と分配の好循環（③成長市場の創出、地域活性化、科学技術イノベーション、④持続可能で強靱な国土と質の高いインフラの整備）

Planet：人類の未来への貢献（⑤省・再生可能エネル

ギー、防災・気候変動対策、循環型社会、⑥生物多様性、森林、海洋等の環境の保全）

Peace：普遍的価値の遵守（⑦平和と安全・安心社会の実現）

Partnership：官民連携・国際連携の強化（⑧SDGs実施推進の体制と手段）

日弁連は、SDGsに関するセミナーや交流会等を開催し、2021（令和3）年2月4日、内閣府が設置した「地方創生SDGs官民連携プラットフォーム」に加入したほか、東弁を含む全国各地の複数の単位会も「地方創生SDGs官民連携プラットフォーム」に加入し、SDGsを促進する取組みを開始している。

また、東弁では、中小企業法律支援センター内にSDGsプロジェクトチーム、公害・環境特別委員会内にSDGs部会が立ち上げられ、このうち中小企業法律支援センターSDGsプロジェクトチームでは、同センターホームページ内でSDGsに関する記事掲載、2022（令和4）年7月8日開催の夏期合同研究におけるSDGsの中の特に環境分野に関する弁護士の関与をテーマとした発表、SDGs17の目標の取組事例集の発表などの活動が展開されている。

SDGsの「誰一人取り残さない」との理念は、弁護士の人権擁護及び社会正義の実現という使命に合うものであるから、SDGsの達成のために、日弁連、弁護士会も積極的に取り組み、また、支援すべきである。

## 第5 労働法制の改革

### 1 はじめに

2018（平成30）年6月29日、働き方改革関連法（正式には「働き方改革を推進するための関係法律の整備に関する法律」）が可決・成立し、労働基準法をはじめとした各種法律の一部が改正された。

しかし、同法には47項目の附帯決議が存在しているように、今回の法改正により一連の議論が全て収束したわけではない。すなわち、新たに創設された高度プロフェSSIONAL制度（労基法41条の2）に関し、「省令でその対象業務を定め」「対象業務を具体的かつ明確に限定列挙する」とともに、「法の趣旨を踏まえて、慎重かつ丁寧な議論を経て結論を得る」（附帯決議第

20項）旨定められ、また、裁量労働制に関しても、「現行の裁量労働制の制度の適正化を図るための制度改革案について検討を実施し…早期に適正化策の実行を図る」（附帯決議第18項）旨定められており、今後の議論・結論にも十分注視する必要がある。

### 2 罰則付き時間外労働の上限規制の導入など長時間労働の是正（労基法改正）

我が国は欧州諸国と比較して労働時間が長く、この20年間フルタイム労働者の労働時間はほぼ横ばいで推移している。仕事と子育てや介護との両立、ワークライフバランスを確保するために、長時間労働の是正が

検討されている。その背景には、日本のGDPが2016（平成28）年は世界第3位であるにもかかわらず、その生産性の悪さが問題となり国際競争力低下の要因として指摘されていることに対応し、長時間労働を是正し、労働の質を向上させることによって生産性向上を実現する狙いもある。

具体的には、労働基準法36条所定のいわゆる36協定でも超えることができない、罰則付きの時間外労働の限度が労働基準法の改正で定められた。時間外労働の上限について、月45時間、年360時間を原則とし、臨時的な特別な事情がある場合でも年720時間、単月100時間未満（休日労働を含む）、複数月平均80時間（休日労働を含む）、月45時間を上回る回数は年6回までを限度とするものである。なお、かかる規制は、大企業については2019（平成31）年4月1日から、中小企業については2020（令和2）年4月1日から適用されている。そして、その適用が猶予されていた工作物の建設の事業（災害時の復旧・復興事業）とその関連事業、一般乗用旅客自動車運送事業、医業に従事する医師も2024（令和6）年4月1日から一部特例はつくものの適用されることとなり、その結果、輸送能力が不足し物流が停滞する可能性が懸念されており「2024年問題」として取り上げられるようになってきている。なお、新たな技術、商品または役務の研究開発にかかる業務については適用が除外されたままである。

### 3 高度プロフェッショナル制度（高プロ）の創設（労基法改正）

労働基準法で労働時間については1日8時間、週40時間以内と法定されている（法定労働時間）。この法定労働時間を超えて働く場合には残業代の支払いが義務づけられているが、労働基準法の改正によって導入された高度プロフェッショナル制度（2019〔平成31〕年4月1日施行）では、ホワイトカラーを対象に年収1075万円以上の高い収入がある専門的な職業を、労働時間の規制や残業代、休日・深夜の割増賃金の支払い対象から除外するとしている。具体的には、「高度の専門的知識等を必要とし、その性質上従事した時間と従事して得た成果との関連性が通常高くないと認められる」業務に就き、かつ、「基準年間平均給与額（労働者一人当たりの給与の平均額）の三倍の額を相当程度上回る水準」（1075万円以上）の年収がある者が対象

となる。想定されている対象としては、金融ディーラーや研究開発職といった「働いた時間と成果の関連性が高くない仕事」が挙げられている。しかし、実務界（労働者側）からは、今後、対象業務や年収要件が緩和され、規制除外の対象が拡大されていくのではないかと懸念の声もある。この高度プロフェッショナル制度に関しては、冒頭に触れた他、自由な働き方の裁量を奪うようなこと（労働時間への指示や納期・期限の設定等）の禁止を省令で明確に規定することなどを求める附帯決議が13項目あり、その中には3年後の実態報告も盛り込まれており、その結果も踏まえた継続的な議論が必要であろう。

### 4 同一労働同一賃金による非正規雇用の処遇改善

同一労働同一賃金制度の導入の名のもとに、全雇用者の4割を占める非正規雇用労働者について、同一企業内における正規雇用労働者との間の不合理な待遇差の是正を図るべく、各賃金項目の「均等・均衡」原則が明記されるとともに、待遇差の内容・理由等の説明義務、行政による履行確保措置・ADRが整備された（大企業は2020〔令和2〕年4月1日施行、中小企業は2021〔令和3〕年4月1日施行）。これは、正規雇用労働者（無期雇用フルタイム労働者）と非正規雇用労働者（有期雇用労働者、パートタイム労働者、派遣労働者）間の不合理な待遇格差の解消を目指すものであり、合理的な待遇格差は許容するものである。また、何が不合理な待遇差なのかを具体的に明示する「ガイドライン」が出ているところにも特色がある。

なお、本法律成立前の2018（平成30）年6月1日、最高裁において、同一労働同一賃金に関して注目を集めた「長澤運輸事件」「ハマキョウレックス事件」の判決がなされ、有期雇用労働者と正規雇用労働者間、定年後継続雇用労働者と正規雇用労働者間の賃金・各種手当に関する格差の合理性が判断されており、その後、2020（令和2）年10月13日の「大阪医科薬科大学事件・メトロコマース事件」、同月15日の「日本郵便（佐賀・東京・大阪）事件」、2023（令和5）年7月20日の「名古屋自動車学校事件」と合わせ、待遇格差の合理性の判断に当たっては、今後はガイドラインと合わせた検討が必要となる。

## 5 その他

### (1) 月60時間を超える時間外業務に関する中小企業への猶予措置の撤廃（労基法改正）

現行法上、月60時間を超える時間外業務にかかる割増賃金率（50％）について、中小企業に関する猶予措置が規定されているが、この猶予措置を撤廃する（2023〔令和5〕年4月1日施行）。

### (2) 5日の年次有給休暇を取得させる使用者に対する義務（労基法改正）

使用者は、有給休暇が10日以上（半年以上継続勤務）である労働者に対して、5日について有休消化させなければならないとされ（2019〔平成31〕年4月1日から）、労働者の有給休暇の取得を促すこととした。

### (3) 労働時間の把握の義務化（労衛法改正）

これまでは、賃金台帳の作成義務を通じた労働時間の記入義務があるのみで、使用者に対する労働時間の把握については、厚労省のガイドラインに定められていたに過ぎなかったが、管理職裁量労働制の適用対象者含め、健康の保持の観点から全労働者を対象に労働時間の把握義務が明文化された（2019〔平成31〕年4月1日施行）。

### (4) フレックスタイム制の清算期間の見直し（労基法改正）

フレックスタイム制の「清算期間」の上限はこれまで1か月であったが、これを3か月に延長し、より柔軟な働き方を可能とした（2019〔平成31〕年4月1日施行）。

### (5) 勤務間インターバル制度導入の努力義務（労働時間等設定改善法改正）

既にEUでは導入されているインターバル制度（終業から始業までの時間の設定）の導入を努力義務としている。なお、EUではインターバルは11時間とされている。

### (6) 産業医・産業保健機能の強化（労衛法等改正）

従業員50人以上の事業所に対し選任が義務付けられている産業医に対する、事業者の情報提供の義務化をはじめとした権限強化が図られている。

### (7) 賃金

民法の改正に伴い、債権の消滅時効が原則5年に統一されることを受け、賃金請求権の消滅時効について、

2020（令和2）年4月1日施行の改正民法と同様に5年に延長されたが（労基法115条）、経過措置として当分の間は3年（労基法143条3項）とされた（但し、退職金は5年）。なお、改正法の施行5年経過後の状況を勘案して検討し、必要があるときは措置を講じることとされており、今後も注視が必要である。

政府は最低賃金については、全国加重平均が2023（令和5）年10月1日より1004円となり、東京都（1113円）、神奈川県、大阪府に加え、新たに埼玉県、千葉県、愛知県、京都府、兵庫県が1000円を超えることとなる。

最低賃金は都道府県別に定められ、また、随時変動するものなので、最低賃金が問題となる案件では、タイムリーなフォローが必要である。

## 6 女性の職業生活における活躍の推進に関する法律等の一部を改正する法律等

いわゆる、働き方改革自体に関するものではないが、いわゆる女性活躍推進法の成立により、女性活躍の推進がうたわれるとともに、ハラスメントについて、事業主に対する雇用管理上の措置義務が新設され、対策の強化が図られた（労働施策総合推進法等）。その結果、大企業は2020（令和2）年6月から、中小企業も2022（令和4）年4月から、パワーハラスメント防止のための雇用管理上の措置が義務付けられようになった。

また、2019（令和元）年12月27日、育児・介護休業法施行規則等が改正され、2021（令和3）年1月1日から、時間単位で育児介護休業を取得できるようになり、2022（令和4）年4月1日からは、それまで育児介護休業の申し出要件となっていた1年間の雇用継続が要件から削除され、育児休業等についての周知義務が会社に義務付けられることとなった。2022（令和4）年10月より「産後パパ育休（出生時育児休業）」が創設され、2023（令和5）年4月より常時雇用する労働者が1000人を超える事業主の育児休業取得状況の公表が義務化もされている。

労働法制に関する改革については、働き方の多様化に向け、引き続き様々な議論がなされており、今後の動きにも注目したい。

## 第6 独占禁止法制の改革

### 1 確約手続の導入

2018（平成30）年12月30日、独占禁止法の違反の疑いについて公正取引委員会（以下、「公取委」という。）と事業者との合意により自主的に解決する仕組み（以下、「確約手続」という。）の運用が開始された。確約手続は、公取委と事業者が協動的に問題解決を行う領域の拡大に資するものとされており、特に事業者の代理人となる弁護士の交渉手腕がより問われることになると考えられている。

なお、確約手続の運用については、同年9月26日、公取委が「確約手続に関する対応方針」を策定しているところ、同対応方針案に対して日弁連は、事業者が依頼者として弁護士との間で行う相談内容が秘密であること、公取委はその秘密の対象となる資料の開示を求めてはならないことを明記すべきであるなどとする『「確約手続に関する対応方針（案）」に対する意見書』（同年8月9日付け）を公取委に提出したが、同意見は取り入れられなかったという経緯がある。

2022（令和4）年4月1日から2023（令和5）年3月末日までの1年間に確約手続が採用された事案の公表は3件である（公取委・2023〔令和5〕年6月1日「令和4年度における独占禁止法違反事件の処理状況について」より）が、それらにおける確約措置の内容は、（公取委への報告期間が3年間と限定されている点など若干の違いはあるものの）同種事件における排除措置命令主文と概ね同じである。調査開始（立入検査又は任意調査）から確約計画認定までの期間についても、これまでの排除措置命令発出までの期間と有意な差はないようである。

もっとも近時は、確約措置と同じような改善措置を事業者が自主的に実施することで、確約手続を経ることなく審査を終了する事案が増えてきており、今後も、公取委による確約手続の運用、特に事業者の手続保障の状況を注視していくべきである。

### 2 新しい課徴金制度（調査協力減算制度）の導入

2020（令和2）年12月25日に施行された、いわゆる令和元年改正法が定める新しい課徴金制度のうち、「調査協力減算制度」とは、これまでの課徴金減免制度で

は申請順位に応じて自動的に減免率が決まっていたのに対し、事業者の実態解明への協力度合いに応じた減算率を付加する仕組みを導入し、申請者数の上限を撤廃することで全ての調査対象事業者に自主的な調査協力の機会を与え、さらに、事業者による協力の内容と公取委による減算率の付加について両者間で協議することなどを主な内容とするものである。

2022（令和4）年4月1日から2023（令和5）年3月31日までの1年間になされた課徴金減免申請件数は22件であるところ、そのうち2事件4名の事業者に「調査協力減算制度」が適用されている（前掲「令和4年度における独占禁止法違反事件の処理状況について」より）。

### 3 審査手続における手続保障の強化（弁護士と依頼者間の通信秘密の保護）

令和元年改正法では、日弁連が強く主張してきた弁護士と依頼者間の通信秘密の保護は法律化されず、「新たな課徴金減免制度をより機能させるとともに、外部の弁護士との相談に係る法的意見等についての秘密を実質的に保護し、適正手続を確保する観点から、改正後の独占禁止法の施行に合わせて、独占禁止法第76条に基づく規則や、指針等を整備すること」とされるに留まった。これに基づき公取委は、審査手続において、所定の手続により一定条件を満たすことが確認された事業者と弁護士との間で秘密に行われた通信の秘密を記録した物件を、審査官がその内容に接することなく還付する手続（以下、「判別手続」という。）を導入することとした。

これにつき日弁連は、2019（令和元）年6月19日、独占禁止法の改正に伴う依頼者と弁護士の通信秘密保護制度に関して、「本制度（注：判別手続を指す。）は、当連合会が主張してきた依頼者と弁護士間の通信秘密保護制度を不当な取引制限にかかる行政調査手続について認めるものであり、一步前進と評価できる。今後本制度を規則で規定し、さらに細目を指針で規定するに際し、依頼者である事業者と弁護士の間の『相談に係る法的意見等についての秘密を実質的に保護し、適正手続を確保する』という本制度の趣旨を踏まえ、かつ依頼者の弁護士への相談及び弁護士の助言が実務的に支障なくなされるものとすることを求める。かかる

趣旨を踏まえて、本制度を規則に定めるに当たっては、秘密保護の対象となる物件と対象外物件の区別を文書の趣旨・属性で行うこと、電子データが本制度の対象になることを明確化するなど具体的な制度設計を行うべきである。当連合会としても、規則及び指針の策定に関し、適時に意見を述べていく。本制度の適用は、独占禁止法調査手続全般ではなく、不当な取引制限に係る行政調査手続に事業者が対応する場合に限定されているが、このような限定は諸外国では例を見ず、依頼者・弁護士間の通信秘密保護の趣旨からすれば不十分である。当連合会は、引き続き本制度の適用対象を独占禁止法全般とするよう早急な見直しを求めていく。」とする内容の「独占禁止法の改正に伴う依頼者と弁護士の通信秘密保護制度に関する会長声明」を発売した。

判別手続について公取委は、2020（令和2）年6月25日、事前に募集した意見に基づきその案文を一部変更した上で、審査規則を一部改正したほか、「事業者と弁護士との間で秘密に行われた通信の内容が記録されている物件の取扱指針」（以下、「判別手続指針」という。）を公表したが、同判別手続指針案に係る意見募集において日弁連は、2020（令和2）年5月7日、①「本制度の適用場面を、不当な取引制限における課徴金減免制度対象被疑行為に関する行政調査手続に限定せず、独占禁止法に関する調査手続全般とすべきである」こと、②「法律相談は事実に基づいての相談であり、法的意見は一定の事実を前提としての法的助言であるのが通常であることを前提に、これらの意見や助言を提供する者による事実認識の記載等が含まれるとしても、それをもって、特定通信の内容に当たらないような事実を記録したものと認定されてはならない」こと、③「所定の方式がベストプラクティスとして事業者と公正取引委員会の双方に推奨されることを前提としつつ、当該事案における当該文書等をめぐる諸事情から、当該文書等が独占禁止法に関する弁護士との法的意見に関する通信であり、その秘密性が保持されているとの要件を満たすことが、事業者からの申出により合理的なものとして理解できる限り、判別官の下に送り、判

別官によって最終確認を行うこととすべきである」ことを概要とする意見書を公取委に提出している。

会長声明にもあるとおり、極めて限定的とはいえ、日弁連が求めてきた弁護士と依頼者との通信秘密を保護するための制度が公取委規則・指針に規定されたことは、関係各所の長年の努力の成果といえよう。もともと、この規則・指針により、弁護士と事業者との通信の秘密が、どの程度、どのように保護されていくのか、公取委による今後の運用を注視していくべきは当然である。

#### 4 抗告訴訟への移行

2015（平成27）年4月1日にいわゆる2013（平成25）年改正法が施行されたことにより、公取委の行政処分に対する不服のある事業者は東京地裁に抗告訴訟を提起することとなったところ、2022（令和4）年4月1日から2023（令和5）年3月末日までの1年間に、新たに提起された取消請求訴訟はないが、2件の地裁判決と2件の高裁判決がなされている（前掲「令和4年度における独占禁止法違反事件の処理状況について」より）。これらの判決はすべて事業者の請求・上告を棄却するものであり、公取委の審決と結論において大きく異なるものではないようであるが、少なくとも、審判手続よりも裁判手続の方が短期間で判決言渡まで至っているといえよう。

#### 5 小括

日弁連は、2016（平成28）年2月19日、法令遵守を促進し、法の支配を社会の隅々に行き渡らせるため、依頼者と弁護士間の相談内容の秘密が守られることを確保し、もって弁護士に依頼・相談する依頼者の権利として保障すべきであるとする「弁護士と依頼者の通信秘密保護制度の確立に関する基本提言」を、公取委ほか関係各所に提出している。今後も、適正手続の保障が独占禁止法にかかわる調査、審査の過程でも十分貫徹されるよう、われわれは不断に監視と発言を続ける必要がある。



## 第7 知的財産権にかかる紛争解決制度

### 1 知的財産権紛争の動向

知的財産権関係民事事件の新受件数（全国地裁第一審）は、2013（平成25）年には552件であったところ、2017（平成29）年は700件、2022（令和4）年は557件である。同事件の平均審理期間（全国地裁第一審）は、2013（平成25）年には15.7月であったところ、2017（平成29）年は12.3月、2022（令和4）年は15.2月である。

また、知財高裁における審決取消訴訟の新受件数は、2013（平成25）年には353件であったところ、2017（平成29）年は237件、2022（令和4）年は133件である。同事件の平均審理期間は、2013（平成25）年には7.6月であったところ、2017（平成29）年は9.1月、2022（令和4）年は9.3月である。

### 2 近時の実体法改正の動向

近時の知的財産権関係の実体法の主な改正としては以下のようなものがある。なお、下記いずれの法令も、2022（令和4）年には民事裁判手続IT化に関連した改正並びに懲役刑及び禁錮刑の拘禁刑への一本化に関連した改正がなされている。

#### (1) 特許法（2023〔令和5〕年改正）

2023（令和5）年改正では、コロナ禍・デジタル化に対応した知的財産手続等の整備（送達制度の見直し、書面手続のデジタル化等のための見直し等）がなされた。

#### (2) 商標法（2023〔令和5〕年改正）

2023（令和5）年改正では、①デジタル化に伴う事業活動の多様化を踏まえたブランドデザイン等の保護強化（登録可能な商標の拡充－権利者の同意がある場合や他人の氏名を含む商標について）、②コロナ禍・デジタル化に対応した知的財産手続等の整備（書面手続のデジタル化等のための見直し等）がなされた。

#### (3) 不正競争防止法（2023〔令和5〕年改正）

2023（令和5）年改正では、①デジタル化に伴う事業活動の多様化を踏まえたブランドデザイン等の保護強化（デジタル空間における模倣行為の防止、営業秘密・限定提供データの保護の強化）、②国際的な事業展開に関する制度整備（外国公務員贈賄に対する罰則の強化・拡充、国際的な営業秘密侵害事案における手続の明確化）がなされた。

#### (4) 著作権法（2023〔令和5〕年改正）

2023（令和5）年改正では、①著作物等の利用に関する新たな裁定制度の創設等（権利者の意思が確認できない著作物等の利用円滑化等）、②立法・行政における著作物等の公衆送信等を可能とする措置、③海賊版被害等の実効的救済を図るための損害賠償額の算定方法の見直しがなされた。

### 3 紛争解決制度の充実に向けて

#### (1) 日弁連知的財産センター

日弁連知的財産センターは、知的財産権の確立・普及等を進め、より良い知的財産制度の発展を図るとともに、弁護士である会員が知的財産業務に関与するための施策を企画する等の活動に取り組むことを目的として設置されたものであり、知的財産権に関する制度及び政策提言等に関する活動や、知的財産権の確立・普及及び人材育成等に関する活動を行っている。

実務を担う弁護士の立場から積極的な意見発信を行っていくことや研修・講演等を通じて知的財産業務に精通する弁護士の育成を行っていくことは、知的財産権にかかる紛争の解決を適切かつ迅速に行うために重要なことである。

#### (2) 日本知的財産仲裁センター

日本知的財産仲裁センターは、日弁連と日本弁理士会が設立したADR機関であり、東京本部のほか、関西及び名古屋の2支部と、北海道、東北、中国、四国及び九州の5支所とがあり、全ての高裁所在地に設置されている。一定の知的財産権に関する紛争については、東京地裁又は大阪地裁の専属管轄となるが（民事訴訟法6条）、同センターの支部・支所は、これらの地裁に提訴することが困難な当事者に、訴訟に代わる紛争解決手段を提供するものといえる。

同センターは、相談、調停、仲裁等の業務を行うとともに、特許発明の技術的範囲や特許等の無効事由の有無等を判断する判定サービス（センター判定）等も提供しているが、同センターに申し立てられた調停又は仲裁事件は、2008（平成20）年以降は年間10件未満で推移しており、さらなる認知度の向上や利用促進のための方策を検討・実施する必要がある。

# 第3章 行政に対する司法制度の諸改革

## 1 改正行政不服審査法の施行から5年

旧行政不服審査法を全部改正した行政不服審査法（以下、「改正行審法」という。）は、2016（平成28）年4月1日に施行され、2021（令和3）年4月に施行5年が経過した。改正行審法附則6条において「政府は、この法律の施行後五年を経過した場合において、この法律の施行の状況について検討を加え、必要があると認めるときは、その結果に基づいて所要の措置を講ずる。」と規定されていることから、その検討を行うため、総務省行政管理局主催で「行政不服審査法の改善に向けた検討会」が、2021（令和3）年5月28日から6回にわたり開催され、2022（令和4）年1月、最終報告が取りまとめられた。

最終報告においては、改正行審法について、①処分に関与しない審理員による審理手続・第三者機関への諮問手続の導入、②不服申立ての手続を審査請求に一元化、③審査請求期間の延長等といった制度については、法改正のねらいや目標が一定程度達成されたものと評価できるとした一方、運用面においては、法改正のねらいや目標、制度趣旨に沿った運用が徹底できていない、あるいは、運用が表面的なものとなっているとの課題があることが指摘された（2022〔令和4〕年1月「行政不服審査法の改善に向けた検討会 最終報告概要」）。

## 2 最終報告における改善事項の内容及び更なる改正に向けた提言

(1) 上記の課題に関して概要においては、「それらの運用や対応の問題の多くの背景には、共通的な要因があることから、当該要因に重点的に対処しなければならない」こと、また、「それらの運用や対応の問題が特に典型的に見られる局面に集中的に対処し、関係

主体の意識改革を促進し、全体的な改善につなげていくことが重要」と分析され、今後、積極的な改善を図るべき事項として、①審理手続の担い手の確保・育成、②不服申立てに関わる各主体の体制の整備、③運用マニュアルに沿った手続の徹底、④国民に対する情報提供及び審査庁・処分庁間の連携の推進、⑤行政不服審査会等の答申における付言の活用（付言は行政運営の問題提起等の観点からなされるものであり、審査庁及び処分庁はこれに対して真摯に対応すべきであるというもの）の5つの事項を整理している。

この他、概要では、改正行審法の趣旨にのっとり、着実に経験を積み重ね、適切な運用が行われている事例も見受けられることから、「そのような先進的な府省等や地方公共団体の経験や、地方公共団体の枠を超えた積極的な取組については、総務省が横展開を行うべき」とされており、また、最終報告（本体）では、2014（平成26）年法改正時に主要論点とされていなかった課題（①不当性の観点からの審査対象の明確化及び②オンライン化の推進）について、必要な措置を講じる必要があると指摘している。

(2) 改正行審法の改正を要する事項としては、審査庁の判断により行政不服審査会に諮問できる制度の導入（条例に基づき、行政不服審査会ではない機関〔例：障害福祉審議会〕に対する諮問の流れがあるところ、障害福祉審議会のメンバーが行政不服審査手続に明るくない場合がある。）や、条例に基づき行審法を適用除外とする場合の見直し（例：情報公開請求に対する審査請求では、審理員が置かれなかった場合がある。）などの点が積み残されているといえる。

運用面に対するチェックを怠ることなく、さらには、積み残された課題の見直し・改善のため、弁護士が果たしていく役割は大きい。