



謹賀新年

チエンジを求める声に推され、アメリカでも日本でも相次いで新政権が誕生しました。新世紀に入つて10年目。この間、国際的には、同時多発テロ事件後、戦争やテロ行為が繰り返され、殺伐とした雰囲気は覆されてきました。オバマ大統領はイスラムとの対話や地球環境への配慮を試みる等、前政権がこじらせた難題の解決に果敢に挑んでいます。国内でも、民主党政権が、「55年体制」が続いた50年間にたまたま濫の掃除に挑んでいます。当事務所も皆様の声に耳を傾けつつ、刷新すべきところは刷新し、新しい時代に挑んでいきたいと思います。今年もよろしくお願い申し上げます。



梅ヶ枝中央法律事務所
わだち 第20号
2010年 新年号

▶ アメリカリーガルサービス視察見聞記	山田 康男	2
▶ お酒の話	西條合資会社	3
▶ 勝訴!!アメリカ交通裁判 2月に凱旋帰国します	西原 和彦	4
▶ ごあいさつ	小津充人／長井健一／小野俊介／舞弓和宏	5
▶ ウィーン売買条約の発効が		
外国企業との動産売買契約に与える影響	三好 吉安	6
▶ 海外の友好事務所紹介	ギブソン・ダン&クラッチャー法律事務所	7
▶ PFIとは	大森 剛	8
▶ 企業活動における刑事リスクについて(4)	中村 和洋	10
▶ 知財コーナー	中世古裕之	12
▶ 近時の注目判例	林 友宏	14
▶ 健康一口メモ	橋本 聰一	16

アメリカ リーガルサービス 視察見聞記

弁護士 山田庸男



的に反映しているようです。

アメリカの特徴は、連邦政府からLSCに支
出される予算のほかに州や民間団体からの寄
付、さらにはIOLTAと呼ばれる各地の弁護
士協会が設置する「弁護士信託口座預金プロ
グラム」があることです。

そのため法律扶助に使われている資金は総
額で約13億ドルにもなるそうです。

LSCは予算の配分業務を行なうだけであり、
予算はLSCから全米約190の団体に配分さ
れます。実際にはLSCから予算の配分を受け

1. はじめに

私は、日弁連副会長の任期を平成20年3月
末で終えてからも、副会長時代に担当していた
日本司法支援センター推進本部の本部長代行
を現在も務める羽目となり、未だに毎週2日
ぐらいは上京する生活を送っています。

日本司法支援センターは、「法テラス」という
愛称でも呼ばれる総合法律支援法に基づいて
設立された独立行政法人です。誰でもどこで
も均一な法的サービスを提供することを目的
に、経済的困窮者を対象にした民事法律扶助
や刑事国選弁護業務、被害者支援業務、過疎
地対策、コールセンターを設置した情報提供業
務を行う団体です。実質的には運営は日弁連
等が支えています。

今回、推進本部の有志12名で海外の法律扶
助の実情調査を行うことになり、学者1名の参
加も得て9月20日から27日まで、ワシントンD
C、ニューヨークに視察に出向きました。

以下はその見聞記です。

今回の視察に当たっては、当事務所にサマース
カール生として一時滞在していたりチャード・ガバ

ート弁護士に、ワシントンDCでの訪問先につい
て大変便宜を図つていただきました。改めて袖
触れ合うも多生の縁と言う格言の重みを感じ
た次第です。

2. アメリカの法律扶助の概要

アメリカの法律扶助の歴史は相当古く、明治
8年にドイツ移民の人権救済のために始まりま
した。昭和40年にLSC(リーガルサービスコープ
レーション)法案が連邦議会で通過し、毎年LSC
委員会が議会に対し、直接予算を要求する
ことになりました。毎年の予算額は、議会多数
派が共和党の場合と民主党との場合とでは随
分異なり、多数派が共和党の場合は扶助縮小
の傾向、逆に民主党の場合は扶助拡大の方向
になっています。

全米では相当数のスタッフ弁護士が約900
人のリーガルサービスの提供団体に所属して働いて
いますが、そのほかに開業弁護士がボランティア
で活動を支えています。アメリカ弁護士協会は
公益活動を奨励しており、大規模事務所も協
力しているのです。

もちろん、リーガルサービスは貧困層であれば
無償で受けられますし、高齢者福祉法により
60歳以上になると資力に関係なく扶助対象者
に該当し、無償になります。

3. 見たまま、聞いたまま

8日間の滞在で10カ所の組織、施設を訪問
しましたが、いずれの組織もスタッフは日が輝い
ており、気概に溢れ、生き生きとした活動をさ
れていました。正に怠惰な私にとっては、生き方
を改めて考えさせられた8日間でした。

印象深かつた組織施設を全部紹介すること
は、紙幅の関係でできませんので、その一部を紹
介します。

ワシントンDC市内の教会の地下で、毎日ホー
メレスに配食ボランティア(日本でいう炊き出し
テント村のようなもの)しながら、ホームレスに
その場で法的サービスを提供しているホームレス
のためのリーガルクリニックがあります。

ここを視察するため、9月23日早朝に教会
を訪問し、配食現場を見せて頂きました。

視察団の中の3人の若手弁護士は、実際に
調理場に入つて果物のカットをしたり、パンケー
キを焼いたりして汗だくで手伝いました。日本
ではこんな事はしないだろうなど内心思いつつ、
その頑張りぶりに声援を送りました。

この配食現場は整然としており、清潔感に溢
れ、スタッフもききばきと指示を出して手慣れた
様子でした。その一角でリーガルクリニックのスタ
ッフ弁護士などが法律相談を受けていました。

ここでは毎日200人から250人に朝食を
提供しています。訪れるゲストの75%がホームレス
で、大半が男性です。朝の配食が落ち着いてか
ら、女性の事務局長と大手法律事務所に所属
しながらボランティア活動をしている年配の男
性弁護士に話を聞くことができました。

このリーガルクリニックは、ホームレスの社会復
帰を助けるために、政府に対し、手頃な住宅の

設置、障害者の権利擁護、ホームレスの雇用機会の拡大などの要求をしているとのことでした。ロビー活動を積極的におこなうために、連邦予算のLSCからの予算の配分は受けていないとのことでした。

女性事務局長が「リーガルクリニツクはボランティア弁護士なしでは活動ができない。100年 前から、伝統的に弁護士が公益に働くことが尊 敬されている」とボランティア弁護士の活動を 評価する発言をすれば、横にいた年配のボラン ティア弁護士が「クリニックでは自分は若輩で、 手助けしているだけ。スタッフは偉い」と賞賛の 言葉を返すといった感じで、私は、全米100万方 多くの弁護士が無償でリーガルエイドを支えて いることに感動を覚えました。

4. 終わりに

日本の法律扶助の一人あたりの予算は、イギリスの80分の1、ドイツの20分の1、アメリカと比較しても8分の1といわれ、極めて貧弱です。



民事法律扶助

予算不足から救済減らすな

じじて、国は、社会の隅々に法的サービスを充実すべく、総合法律支援法を制定した。法テラスの民事法律扶助の利用事例は、多重債務、離婚などの如きが最も多く、最近では雇用不安的弱者（所得層の下限から上位相を反映して不当解雇や賃金未払い、派遣切りなど労働、雇用に関する相談が多い）を対象に国が弁護士費用等を立て替える民事法律扶助の利用件数はうなぎ登り増えつゝあり、まさに社会の

A black and white portrait of a middle-aged man with receding hairline, wearing glasses, a dark suit jacket, and a white shirt. He is looking directly at the camera with a neutral expression.

山田庸男

私の
視点

しかも、今、我が国では、ワーキングプアといわれる年収200万円以下の層が1000万人を超えて、しかもそのうち3分の1が非正規労働者で派遣切りや雇い止めなどの雇用不安を抱えています。また、所得格差は拡大化・固定化する一方で生活保護の受給者が140万世帯に達しています。

付制で返還しなくても良いのに、我が国では償還制を採用しており、利用者が分割で償還するのが原則です。

私は、今回のアメリカ視察後、11月5日には韓国ソウルで開催された英米韓日4カ国の法律扶助国際シンポにも参加しましたが、改めて法律扶助制度の改革をしなければと実感した次第です。

西條合資会社

大阪府河内長野市長野町12-1
TEL 0721-55-1101 FAX 0721-56-1101
<http://www.amanosake.com/>

また同じ意味を表す言葉で、別の言い回しもあります。

「軒さめ」というのは、お酒をごちそうになって軒に出たとたんにさめる酒のこと。「庭さめ」とは庭に出たとたんにさめる酒のこと。「村さめ」とは村の外れまで来たらさめる酒のこと、いずれも金魚酒と同じ意味合いのことです。

昨今、飲み放題●●●●円!なんていう居酒屋さんが多くなっていますが、熱燗を頼むとどうも薄く感じます。金魚酒をやっているとは思いませんが、パック酒を使っているんですね。パック酒は13~14%のアルコール分で加水された薄いお酒が多いですから。

金魚酒？！

「金魚酒」って言葉を聞かれたことがありますでしょうか?
いわなの塩焼きに熱燗を注いで呑む「いわなのこつ酒」は
有名ですね。ということは金魚に熱燗を入れて呑むお酒???
ではございません。
昔々、物のない時代に酒屋や居酒屋ではお酒を水で薄め
て儲けるという。酒飲みにとってはよろしくない商売が横行し
ていました。そこでたまに水を入れすぎて水に近いお酒になっ
てしまふとき、このお酒に金魚を入れても平気で泳いでいる
ことから「金魚酒」と呼ばれました。つまりよくないお酒の代名
詞です。

勝訴!! アメリカ交通裁判

2月に

凱旋帰国します

弁護士 西原和彦



路への進入者には高速道路上の危険な事故を回避する(相手に道を譲る義務)義務があります。不可で突つ込んで来る車は見えないことです。私の罪名はこの義務違反であることが明らかになりました。

警官「状況を見た私の判断では、事故の原因は

お前にある。」

西原「何言ってるんですか。信号を無視して突っ込んできたのはあっちですよ。」

警官「向こうも信号は青だったと言っているから

それは判断できない。それにそもそも信号は関係ない。お前には道を譲る義務が

ある。」

西原「何言ってんの! 信号が交通をコントロール

警察官「話があるなら裁判所で聞いてやる。」

西原「俺はお前の判断なんか、絶対認めないから

らな!」

警官「本当に証人がいるなら警察署に連れて来

い!」

目の前の信号が赤から青に変わつて、家の前の細い道から幹線道路へ左折進入しようとしたその瞬間、左手から突つ込んできた車と衝突して(グアムは右側通行です)、フロントバンパーが吹

つ飛びという人生初めての交通事故に遭いました。グアムの警察は来るのが遅く、自動車修理工場のレッカー車が先に現場に来る始末。

そのため私の後ろで別の車を運転していた妻には、日本から遊びに来ていた弟夫婦をホテ

ルに迎えに行かせ、妻の後ろで運転していた日本人目撃者も、用事があり現場を離れてしましました。その結果、警察官が来たときには証人はおらず、先ほどの口論になつたのです。

その夜、日本人目撃証人である岡本氏に会いに行くと、警察署で事情説明をすると言つて頂けたので、その翌日一緒に警察署へ。しかし口論をした警官は岡本氏の話をサラッと聞いた後、「ニヤッ」としながら「俺の判断を変えようなんて100年早いぜ」と言わんばかりに、その場で私に交通切符を突きつけたのです。

日本国の弁護士として、当然このままでは終わません。さらに、日本やニューヨーク州の弁護士資格ではグアムの法廷に一人で立てませんが、これは本人訴訟なので法廷に立てます。研修先生のパートナー弁護士の「経験だから一人でやつてみたら?」との言葉に従って、私は英語の裁判を自分で闘うことにしました。

さて事件名は「グアム人民(People of Guam) vs 西原和彦」。被告人の立場に気が重くなります(笑)。さらにリサーチの過程で、私が進入しようとした幹線道路は、なんと「高速道路」であり、グアムの道路交通法上では、高速道

いよいよ裁判当日です。簡易な法廷を予想して入ると、陪審員席もある物々しい法廷です。(今回は陪審員はいません)アメリカの裁判は徹頭徹尾口頭主義で、切符を切った警官が裁判で証言しなければ起訴事実の証明が出来ず、被告人の勝ちになります。しかし、例の警官は既に法廷でニヤニヤこっちを見て待っていました。私も正々堂々闘うつもりなので望むところです。

さて、私の裁判の順番になりました。傍聴席の別の警官から「英語使えよ」と野次が飛びます。

まず警察側の立証です。警官は、事故状況と判断根拠を裁判官に説明し、証人として事故の相手方の女性を出廷させ、彼女は「自分の信号が青だったのに私が突っ込んだのよ!」と証言しました。信号を無視して夫を鞭打ち症にしただけでなく、「私の信号は青よ」と大嘘をつくその女性に傍聴席の妻は静かに大激怒です。

さて被告人側、つまり私の番です。まずは冒頭陳述です。「Your Honor(裁判長)、私はこの裁判で2つのことを明らかにします。一つ目は相手方の信号は赤だったことです。これは岡本氏

裁判で2つのことを行います。二つ目は原告の証言によつて立証します。皆、信号が赤から青に変わることを待つていました。二つ目は私は事故回避義務がなかつたことです。第二の理由は、事故現場の左手は壁と電信柱がどうぞよろしくお願ひいたします。

私は平成22年2月から事務所に本格復帰致します。もちろん交通裁判以外の多くの商取引や裁判を経験していますので、復帰後は、これらアメリカでの様々な経験を元に依頼者の皆様のお役に立てるよう頑張りたいと思います。

視界を遮つており、停車位置から信号を無視して突つ込んで来る車は見えないことです。不可能を強いる法的義務はありません。これは現場の写真で立証します。さらに制限速度を超える車からは通行の優先権は剥奪するとのグアム交通法の規定もあります。速度違反は証人の証言でも立証しますが、「青は進め、黄色は急げ、赤はあと3台いける」という言葉はグアムであります有名です。信号が赤に変わった後、この女性がアクセルを踏んで交差点に突つ込んだことは当然です。以上から、私には何ら事故回避義務違反はありません!」

途中から勢いに乗つた私は声高らかに主張を続け、傍聴席の妻に言わせると雰囲気を圧倒していました。その後、現場の写真を提出し、グアム法規の写しを提出し、岡本氏に証言をしてもらった結果、裁判官は私の主張を採用しました。

「その女性の信号が赤だったとして、被告人は見えない車をどう回避できるんですか?」と裁判官に尋ねられた警官は答えに詰まり、私は最終弁論をすることもなく勝訴しました。簡易な交通裁判ですが、一人で英語で議論を組み立て、英語で弁論をし、勝訴に至るという、非常に貴重な機会に恵まれ良い思い出になりました。

ウイーン売買条約の発効が

外国企業との動産売買契約に与える影響

弁護士 三好吉安



準拠法条項

日本企業が外国企業となんらかの契約を締結し、後日、その契約をめぐつて紛争が生じるという場合があります。

そのような場合に備え、あらかじめ契約書の中に、紛争が生じた際にどの国の法律を基準として、契約内容を解釈して解決するかという条項をおくことが、国際契約では一般的です。これを準拠法といいます。

ちなみに、どこの国で裁判所で解決するかという合意管轄条項や、仲裁により解決することとするという仲裁条項とは別の概念です。契約の一方当事者が日本の企業である場合、日本企業側としては、一部のグローバル展開をしている大企業を除き、「日本法を準拠法とする」とするという準拠法条項を契約書に入れることがあります。

しかしながら、準拠法条項といえども契約条項のひとつですから、その条項の内容をどのようにするかは、契約締結に当たっての力関係やどちらの当事者がより強く契約締結を希望しているかなどの諸事情が大きく影響します。日本企業側がいかに準拠法を日本法とすることを望んだとしても、特に日本企業側が中小の企業などの場合には、必ずしも希望が叶えられないのが実情です。

ウイーン売買契約の発効

2009年8月1日、ウイーン国際物品売買契約条約(以下「ウイーン売買条約」と略称します)が日本においても発効しました。

この条約は、同年1月現在で、米国、中国、韓国、シンガポール、オーストラリアなど日本との取引が多い諸国も含めて70か国が加入している条約で、その名のとおり、動産(条約名では「物品」と和訳されることが多いのですが、ほぼ、動産、すなわち不動産以外の「物」はほとんどこれに当たると捉えていた大いにかまいません)の売買契約を国境をまたいで締結する場合に、これを規律する条約に、遅ればせながら日本も入ったというわけです。

ウイーン売買条約は動産の売買契約のか、OEMなどの製造物供給契約にも適用があること規定されています。

適用されるケースとは

ウイーン売買条約1条1項(a)は、契約の有効性、対象物の所有権移転については、国際私法の適用によって指定される準拠法により規律されると考えられており、条約の規律分野以外の事項をめぐる紛争については、やはり契約書で定められた準拠法により判断されることが多いります。

例えば、日本に営業所を持つ日本企業と中國に営業所を持つ中国企业が動産の売買契

約を締結する場合、特約がない限りはこの条約が適用されることになります。

では、「準拠法を日本法とする」という準拠法条項を置いた場合、日本の民商法が適用され、これと内容が異なるウイーン売買条約の適用が排除されるのでしょうか。

一般的に、答は「否」と考えられています。

この論点が争われた各国の裁判において、準拠法の指定と本条約の適用が矛盾しないといふ判決が多いのです。

すなわち「日本法を準拠法とする」という規定があつても、ウイーン売買条約は日本法にいて、国際動産売買に関する特別法として民商法に優先するので、ウイーン売買条約が直接適用されることになります。

もつとも、ウイーン売買条約は任意規定ですから(ウイーン売買条約第6条)、契約書において、明確にその適用を排除する条項をおいておけばこれを排除し、純粹に日本法等いずれかの国内法を準拠法とすることが可能です。

また、ウイーン売買条約の規律分野は限られており、基本的に、①売買契約の成立、②売買契約から生じる売主および買主の権利および義務、についての定めがおかれているだけです(ウイーン売買条約4条)。

よって、①②以外の分野、例えば、契約の有効性、対象物の所有権移転については、国際私法の適用によって指定される準拠法により規律されると考えられており、条約の規律分野以外の事項をめぐる紛争については、やはり契約書で定められた準拠法により判断されることが多いります。

今は少し中国法から離れましたが、上海万博が開催される年を迎え、私の周囲でも、これまで中国に興味のなかつた人までが多数中国に観光旅行に向かうなど、日本と中国との間の親密度は増していると思います。

新しい年が、万博開催も手伝つて、一層日本と中国の距離が近づく一年となりますことを期待していますし、また、皆様にとって、よい一年となりますことを祈念しております。

本年もよろしくお願いします。

条約発効の意味

このように日本でもウイーン売買契約が発効した以上、ただ外国企業との動産売買契約書に「日本法を準拠法とする」という規定をおいても、今までと異なるルールで規律される可能性があるということに注意しなければなりません。

他方、例えば、中国企業と動産売買契約を締結する場合、日中間にウイーン売買契約といふ言語が誕生したわけですから、契約書に「準拠法を日本法とする」という定めを置くことができない場合でも、一定程度予測可能性を得られるというメリットが生じました。

現在、日本では、明治時代以来大改正のなかつた民法のうち、債権法の分野を新たに大幅に改正する議論が盛んに進められています。内田貴・前東大教授をはじめとする民法改正検討委員会がとりまとめた債権法の改正試案は、現在の民法よりも、ウイーン売買条約の内容に親和性があると考えられており、その意味で、ウイーン売買条約を知るということは、日本の民法改正のあり方を考える意味でも重要な意義があります。

今回は少し中国法から離れましたが、上海万博が開催される年を迎え、私の周囲でも、これまで中国に興味のなかつた人までが多数中国に観光旅行に向かうなど、日本と中国との間の親密度は増していると思います。

新しい年が、万博開催も手伝つて、一層日本と中国の距離が近づく一年となりますことを期待していますし、また、皆様にとって、よい一年となりますことを祈念しております。

海外の友好事務所紹介

ギブソン・ダン&クラッチャー 法律事務所

ギブソン・ダン&クラッチャー法律事務所は、19世紀の終わりに3人の弁護士によってロサンゼルスに開設されました。現在は千人を超す弁護士を擁しています。米国、ヨーロッパ、中東、アジアに15の事務所を配し、世界でも有数の大手となりました。

今回、梅ヶ枝中央法律事務所の皆さんのご厚意により、私たちの事務所を紹介させていただきます。

私たちは世界中の依頼者に、多岐にわたるサービスを提供しています。訴訟やあらゆる部門の企業取引を手がけ、独禁法や税、規制にいたるまで依頼者のお手伝いをしています。ギブソン・ダンは2009年、アメリカ法曹界の有力雑誌『The American Lawyer』が選ぶ「大物リスト」トップ20内に4年連続でランクインしました。

ギブソン・ダンの知的財産訴訟部門は、世界の主要テクノロジー企業を代理して、特許とその他の知的財産訴訟問題の紛争解決を手がけています。米国で近年知的財産訴訟のトレンドとなりつつある、一連のいわゆる「337条」措置に対し、特許の所有者を代理したり、特許を侵害する側を告訴したりしてきました。国際貿易委員会は、特許を侵害するような商品が米国に輸入されるのを排除するよう命じる権限があります。

私たちは、このような特許訴訟に特別の経験とノウハウをもって取り組んでいます。

また、クラスアクション訴訟での勝利の実績は一頭地を抜くものです。これは日本企業が特に懸念する、米国独特の訴訟類型です。

米国政府の取り調べ対象になり、多くの場合はそのままクラスアクション訴訟に巻き込まれる企業の弁護を、熟練した弁護士が一丸となって取り組みます。私たちは、広範囲にわたり組織的な法的戦術を確立しており、米国政府機関による取り調べへの対応が後の民事訴訟において不利にならぬように対処することができます。

私たちの企業取引部門は、合併・買収(M&A)や有価証券取引において世界のトップクラスに数えられます。アジアと中東において海外のエネルギーとインフラ整備取引で、業界トップの地位を獲得しました。

世界単位で活動する私たちですから、複雑な国際取引や規制に対して包括的なサポートを提供できます。貿易に関わる契約交渉、輸出入取引、コンプライアンス問題において企業を代理しています。独禁法の民事訴訟や米国司法省による検査においても沢山の日本企業を代理してきました。また、アンチダンピング調査においても数々の分野の日本のメーカーに好結果をもたらしています。



日本の皆さんとは、長年にわたり良い関係を結んでいただいております。私たちの弁護士の多くが日本企業と長くお付きがあり、その中には日本に住んだ経験があり日本語での会話や読み書きを流暢にこなす者もおります。

私たちの豊富な経験と技能で、今日、日本の沢山の依頼者にサービスを提供することができるのです。

(本誌編者注記:この文章も、すべて日本語で当事務所に届けられました。「一頭地を抜く」という比喩表現には思わずのけぞりました)

私たちの強みの一つは、依頼者に最良の結果をもたらすため、日本の弁護士とチームを組んで協力し、仕事にあたる能力だと信じています。当事務所のワシントンDCの弁護士クリス・ウッドとリチャード・ガバートは、梅ヶ枝中央法律事務所の皆さんと、インターンシップやその他の案件における協力で密な関係を築いております。梅ヶ枝中央法律事務所との友好関係を私たちは大変感謝しています。

※写真説明

ギブソン・ダン&クラッチャー法律事務所のワシントンDCの事務所前で。インターンシップで来日し、当事務所で日本の法律の研修をしたりリチャード・ガバート弁護士と当事務所の山田弁護士。リチャード・ガバート弁護士は日常的に日本語を堪能に使いこなしている。

ギブソン・ダン&クラッチャー法律事務所の詳細については日本語でお問い合わせください。

◆クリス・ウッド

Tel. 202-955-8595

日本国内からは +1-202-955-8595(国際電話)

E-mail. cwood@gibsondunn.com

◆リチャード・ガバート

Tel. 202-887-3655

日本国内からは +1-202-887-3655(国際電話)

E-mail. rgabbert@gibsondunn.com

PFIについて



弁護士 大森 剛

1 民活

「PFI」という単語に初めて接する方も少なくないと思います。

PFIは(Private Finance Initiative :

プライベート・ファイナンス・イニシアティブ)とは、国又は地方公共団体が公共施設等の建設や維持管理、運営等を、民間の資金や経営能力、技術的能力を活用して行う手法です。

従来の公共事業においては、民間企業は、その一部である施設建設(公共工事)のみを請け負い、国又は地方公共団体が、当該施設の運営など公共事業の主要な部分を行っていました。

PFIは、「こうした公共事業について、民間の資金、ノウハウを活用することにより、国や地方公共団体等が直接実施するよりも効率的かつ効果的に公共サービスを提供することを目的としています。」

2 効用

このPFIを行うことにより、以下の効果が期待されています。

① 低廉かつ良質な公共サービスの提供

PFI事業では、民間事業者の経営上のノウハウや技術的能力を活用できます、また、事業全体のリスク管理が効率的に行われることや、設計・建設・維持管理・運営の全部又は一部を「一体的に扱うことによる事業のコストの削減が期待できます。これらにより、コストの削減、質の高い公共サービスの提供が期待されます。

② 公共サービスの提供における行政のかかわり方の改革

国や地方公共団体等が行ってきた事業を民間事業者が行うようになるため、官民の適切な役割分担に基づく新たな官民パートナーシップが形成されていくことが期待されています。

3 実績

後述しますが、PFI事業のための事業調達方法として、プロジェクト・ファイナンス等の新たな手法を取り入れることで、金融環境が整備されるとともに、新たなファイナンス・マーケットの創設につながることも予想されます。このようにして、新規産業を創出し、経済構造改革を推進する効果が期待されます。

国や地方公共団体等が行ってきた事業を民間事業者に委ねることから、民間に対し新たな事業機会をもたらします。また、他の収益事業と組み合わせることによっても、新たな事業機会を生み出すこととなります。

③ 民間の事業機会創出を通しての経済活性化

待されます。

4 仕組み

PFIの仕組みは以下のとおりです。

対象施設の建設業者(ゼネコンなど)や維持管理業者等は、出资者(スポンサー)として、当該事業のみを行うことを目的とする特定目的会社(SPC)を組成し、事業の発注者たる国又は地方公共団体等(以下「公共団体」といいます)と事業契約を締結します。

後述しますが、SPCは、事業契約締結のための新たな箱(ビーグル)にすぎません。

SPCの運営は、運営会社に委託され、その後の維持管理について、SPCと建設業者、維持管理業者(これらは、スポンサーが担当することが多いです)との間で建設、維持管理の契約がそれぞれ締結します。また、保険会社との契約を締結したり、事業契約履行のために公共団体から土地の使用が必要な場合には、土地の使用契約を締結したりします。

SPCは、事業契約の遂行により、公共団体から施設の建設代金や維持管理代金の支払いを受けますが、これを受領するまでには時間要するから、SPCが事業契約を履行するためには必要な資金(SPC運営、施設の建設、維持管理、保険料等)について

は、スポンサーからの出資金、借り入れによるほか、金融機関からの借入により調達します。この金融機関による貸付については、単独によることもあります、貸付金額が大きい場合には、複数行でシンジケートを組成しシングルローンにより行われることがあります。

ます。

その上で、SPCは、公共団体から受け取る建設代金や維持管理代金を原資として、上記の借入れに対する返済を行っていくこととなります。

5 プロジェクト・ファイナンス

(1) プロジェクト・ファイナンスとは

PF1における金融機関からの借入れについては、いわゆるプロジェクト・ファイナンスの手法によることになります。

プロジェクト・ファイナンスとは、特定のプロジェクト(事業)に対するファイナンスであって、そのファイナンスの利払い及び返済の原資として、当該プロジェクト(事業)から生み出されるキャッシュ・フロー／収益に限定し、またそのファイナンスの担保をもっぱら当該プロジェクトの資産に依拠して行う金融手法』を意味します。

(2) 通常融資との違い

通常の融資(コーポレート・ファイナンス)は、特定のプロジェクトの遂行を意図する会社(スポンサー)の信用力に依拠してスポンサーに対して融資が行われます。

よって、融資は当該プロジェクトのみならず、スポンサーの全資産を引当てとして行われます(こうした融資を「フルリコース・ローン」といいます)

これに対し、プロジェクト・ファイナンスにおいては、金融機関は、最終的にはスポンサーの信用力に依拠することができため、プロジェクトの厳密な検討までは行わないことが多いといわれます。

これに対し、プロジェクト・ファイナンスにおいては、スポンサーの信用力に依拠することができず、あくまでプロジェクトからのキャッシュ・フローのみが返済原資であることから、金融機関としては、プロジェクト内容についても精査し、その進行状況や、キャッシュフローについてコントロールすることとなります。

このような融資は、スポンサーに対して全く請求できない「ノンリコース・ローン」あるいは、限定期にしか請求できない「リミテッドリコーズ・ローン」となります。このような融資手法をとることにより、スポンサーは自らが借入を行う必要がないため、借入負債をオーバーランスとすることができ、また、仮にプロジェクトが失敗したとしても、自己の損失額を基本的にSPCへの出資や劣後ローンの範囲内にとどめることができます。また融資金融機関としては、リスクを取ることになりますので、通常よりも高い金利を設定できるというメリットがあるといわれています。

(3) 契約の手法

従来の融資においては、金融機関は、最終的にはプロジェクトの厳密な検討までは行わないことが多いといわれます。

これに対し、プロジェクト・ファイナンスにおいては、プロジェクトから新SPCにSPC株式を移転させて、同一のSPCのもとでプロジェクトを運営・遂行する場合(スポンサー変更型)や、従来のSPCのもとでプロジェクトを運営・遂行することを断念し、これに代わってプロジェクトを運営・遂行すべき新たなSPCに権利関係を移転させて、その新たなSPCのもとでのプロジェクトを運営・遂行する場合(SPC変更型)に備えてのものです。

ちなみに、このようにSPCないしスポンサーが破たんした場合に、金融機関側、事業者側のどちらについてもアドバイザーの経験があります。これには、融資、担保等についての金融法務、請負契約等の取引法務における専門的知識が要求され、ここで得た知見が、他の分野においても大変役立っております。

当事務所は、これまで金融機関側、事業者側のどちらについてもアドバイザーの経験があります。これには、融資、担保等についての金融法務、請負契約等の取引法務における専門的知識が要求され、ここで得た知見が、他の分野においても大変役立っております。

6 弁護士の関与

プロジェクト・ファイナンスの手法を利用するPF1においては、上記の各契約(ほかにも公共団体と融資金融機関と間の直接契約)に関する全資産について第一順位の担保権を設定することになります。

(4) 担保の対象、step-in-right

担保の対象としては、事業契約に基づくSPCの公共団体に対する債権、建設業者との建設契約に基づくSPCの建設業者に対する債権、維持管理契約に基づくSPCの維持管理業者に対する債権、保険契約に基づくSPCの保険会社に対する保険金請求権といった債権があります。

これとは別に、各契約における契約上の地位や、SPCの株式を担保に取ります。これは、SPCないしスポンサーが破たんした場合に、従来スポンサーから新SPCにSPC株式を移転させて、同一のSPCのもとでプロジェクトを運営・遂行する場合(スポンサー変更型)や、従来のSPCのもとでプロジェクトを運営・遂行することを断念し、これに代わってプロジェクトを運営・遂行すべき新たなSPCに権利関係を移転させて、その新たなSPCのもとでのプロジェクトを運営・遂行する場合(SPC変更型)に備えてのものです。

そこで、弁護士が事業者側、金融機関側双方において、法務アドバイザーとしてこれらの契約の起案、交渉、修正、完成に携わることは、高い法的専門性が要求されます。

当事務所は、これまで金融機関側、事業者側のどちらについてもアドバイザーの経験があります。これには、融資、担保等についての金融法務、請負契約等の取引法務における専門的知識が要求され、ここで得た知見が、他の分野においても大変役立っております。

当事務所としては、こうした分野についても積極的に取り組んでいこうと思っております。

そこで、融資契約においては、従来の銀行取引約定書をベースとした定型の融資契約書ではなく、SPCに当該プロジェクト以外の事業をすることを禁止し、スポンサー以外からの借入れを禁止するとともに、金融機関からの借入れ(優先ローン)の返済をスポンサーなど、プロジェクトの将来的なキャッシュ・フローについてコントロールを及ぼしたり、プロジェクト

企業活動における

刑事リスクについて



弁護士 中村和洋

第4回

～公職選挙法違反～

1 公職選挙法違反について

平成21年夏の衆議院選挙では、皆様ご承知のとおり、劇的な政権交代が行われました。

私の住んでいる地域でも、熾烈な選挙戦が行われ、現職の2世議員を破つて、若い新人候補が当選しました。

この政権交代によって、経済や福祉など、これから日本の日本がどうなっていくかについては、興味が尽きないところです。

他方、昨年の選挙においても、過去の例にもれず、各地で選挙違反が発覚されています。

そこで、今回の「企業活動における刑事リスクについて」では、トピックとして、公職選挙法違反を取り上げます。

これは、典型的には、Aさんに投票をしてください」ということを有権者に依頼して、その対価

としてお金渡すという行為を指し、これを「投票買収」といいます。

このような行為が選挙違反に当たるというこ

とは当然であり、誰でも知っていると思います。

そればかりではなく、この条文では、「選挙運動者」も対象になっています。例えば、Aさんの選挙運動と一緒に手伝ってビラ配りをしてくだけないと依頼して、その対価としてお金を渡す行為も、「運動買収」として犯罪になります。運動員にもお金を渡してはいけないつまり、原則として選挙運動をする人はボランティアでなければならないということを「存じでない方が意外に多いようです。

2 買収行為

(1) 投票買収と運動買収

「選挙違反」という言葉を聞いて、真っ先に思いつくのが、買収行為ではないでしょうか。

この「投票買収」と「運動買収」については、頼んだ側だけではなく、頼まれてお金をもらった側も罪になります。

公職選挙法221条4項では「供与、供應接待を受け若しくは要求し」た者も、同じく3年以下に懲役・禁錮若しくは50万円以下の罰金に処するとしています。

よくある事例が、選挙運動を手伝つてもらうためにアルバイトを雇うというのですが、この場合、アルバイトをした人も、処罰されることがありますので、注意が必要です。

(3) お金を払つてもいい場合とは？

選挙運動に関係する人であつても、例外的にお金を支払つてもよい場合があります。

その例外は、①旅費・交通費等の実費、②ウゲイス娘等のもっぱら車上等における選挙運動のために使用する者、③手話通訳、④ハガキの宛名書き等機械的な労務を行う労務者・事務員です。

また、これらの者に報酬を支給するためには、立候補の届出後、文書で選挙管理委員会に届け出る必要があります。事務員は1万円、車上等運動員及び手話通訳者は1万5000円以内というように、上限があります。

それでは、事務員として届け出た人にその対価として報酬を払いつつ、それ以外の時間で、ボランティアで選挙運動をしてもらうということは可能でしょうか。

答えは、原則としてNOであり、もっぱら事務に従事してくれる人であるという認識の下でない限り、選挙運動を多くしている人であることわかつて報酬を払つた以上は、買収罪になってしまいます（東京高等裁判所昭和47年3月27日判決）。

また、有権者に直接働きかける行動をせず、事務所内だけで勤務している人であつても、選挙運動の計画・立案に従事して、運動員に指示をしているような場合は、結局は選挙運動をとりまとめていることになりますので、そのような人に報酬を払つることはできません。

(4) 企業活動で注意すべきこと

企業活動においても、例えば経営者の同窓生が立候補したなどの理由で、特定の候補者を応援することもあるでしょう。

そのときに、会社の従業員に選挙運動を手伝つてもううときがあると思いますが、その場合の注意点とは何でしょうか？

従業員が有給休暇をとつて選挙運動を手伝うことは、OKです。有給休暇は労働者としての権利であり、選挙運動の対価とは認められないからです。

しかし、従業員を出勤扱いにして、選挙運動に従事させることはできません。会社の仕事をしている訳ではない以上、その間の給料は、まさかに選挙運動をしたことへの対価になってしまふので、運動買収に該当するからです。

皆様の会社で、何らかの形で選挙にかかる場合には、公職選挙法の規定には十分注意してください。

未成年者に選挙運動をさせた人も、これによって処罰されます。

3 詐欺投票

買収の次に典型的な選挙違反といえば、詐欺投票です。

公職選挙法237条1項では、「選挙人でない者が投票をしたときは、1年以下の禁錮又は30万円以下の罰金に処する。」とされており、同条2項では、「氏名を詐称しその他詐偽の方法をもつて投票し又は投票しようとした者は、2年以下の禁錮又は30万円以下の罰金に処する。」とされています。

1項は、例えば特定の候補者に投票したいがために、本当は住んでいない場所に住民票を移して、投票をするという行為がこれに当たります。

また、2項は、例えば、友達が選挙に行く時間がないというので、身代わりで友達になりすまして選挙に行く場合が典型例です。
私がある地方の検察庁に勤務していたときに取り扱った事例では、事情聴取をした関係者から、「うちの地域では昔から、選挙に興味のない人から用紙をもらって、代わりに投票に行くということが常識的に行われてきたんです。」といふことを聞き、非常に驚いたことがあります。

4 未成年者の選挙運動

その他、ボランティアも含めて、未成年者は選挙運動をすることができません(公職選挙法137条の2)。
この違反については、1年以下の懲役又30万

円以下の罰金に処せられます(公職選挙法233条)。

未成年者に選挙運動をさせた人も、これによ

って処罰されます。

5 公民権停止と連座制

公職選挙法違反で起訴され有罪判決を受けた場合には、候補者にとって重大な影響があります。

候補者自身が罰金も含めて有罪判決を受けた場合には、原則として、当選した場合であれば当選が無効になりますし、また、当選の有無にかかわらず、裁判が確定した日から5年間若しくは執行猶予の期間中は、選挙権及び被選挙権が停止されます。

これを公民権停止といいます。

また、候補者自身が起訴されていないにもかかわらず、裁判が確定した日から5年間若しくは執行猶予の期間中は、選挙権及び被選挙権が停止されます。

6 公職選挙法違反の捜査と取調べの可視化について

選挙が行われる場合、警察は必ず選挙違反を摘発するとの姿勢の下に、公示前から情報を収集し、選挙期間中も活発に内偵捜査を行います。

選挙違反の取締りを担当する部署は、都道府警本部の捜査2課(知能犯担当)であり、選挙期間中は、他の担当部署や所轄警察署から多くの応援をもらって、十分な布陣をしいた

上で、熱心に内偵捜査を行います。

選挙の動向に政治的な影響を与えてはいけないため、投票日までは、関係者からの事情聴取や逮捕等は控え、投票日の翌日になつてから、本格的に捜査に着手するのが通例です。

また、公職選挙法違反については、法令の解釈や裁判での立証に難しい面がある場合も多いです。

ただ、選挙違反を摘発することは、警察にとって大きな実績になるので、都道府県警が互いに競い合い、必ず選挙違反の事件をやらなければならぬということがノルマになっているようです。

そのため、鹿児島の志布志事件のように、最初に誤った情報や思いこみで検査に着手したため、後戻りができないなり、えん罪を生み出してしまったという弊害が生じているのです。

もちろん、健全な選挙が行われることは民主

主義の基本であり、選挙の公正を害する違反が行われたときには、厳正に対処することが必要です。しかし、そのための捜査が誤った方向に行かなければなりません。

近時、取調べの可視化、つまり取調べの様子をすべて録音・録画するという制度を導入すべきという問題が大きく取り上げられるようになります。

検察、警察は最近、ごく一部の事件を対象に、取調べの最後の様子のみを録音・録画するという制度を導入していますが、まだまだ不十分であり、全面的な録音・録画による可視化を実現する必要があります。

刑事弁護に普段から携わっている一弁護士としては、今回の政権交代によって、取調べの可視化が実現することについて、大いに期待をしている次第です。

この紙を椅子の前に置かれ、両脚を持つてそれらの紙を強引に踏み付けさせて「踏み字」を強要された。この検査員は後に公務員特別暴行凌虐罪で起訴され、有罪判決を受けて辞職している。

鹿児島県警の強引で違法な検査により、検査中に6人が「自供」したが、公判ではこの6人を含め起訴された関係者13人全員が無罪を訴え、この県議にアリバイがあることが認められる等して、平成19年2月23日、鹿児島地方裁判所で無罪判決が言い渡された。検察側が控訴を断念したため、無罪判決が確定した。

志布志事件

平成15年4月13日に投開票が行われた

鹿児島県議会議員選挙で、当選したある議員の陣営が選挙区の志布志町(現志布志市)で有権者に現金や焼酎を配つたとして公職選挙法で逮捕されたが、後にえん罪であることが判明。一連の鹿児島県警の検査において、この県議が1年1ヶ月間、その妻が9ヶ月間拘留され、他にも多数の関係者が数ヶ月間拘留されるという異常な検査が行われた。さらにある関係者は取り調べで、検査員から自分の孫が書いた「早く正直なじいちゃんになつて」

存のビジネスモデルとは異なるビジネスモデルが生まれることも期待しつつ、ファイル共有ソフトであるWinnyを開発・公開しており、これを公然と行えることでもないと認識を有していたと認められる」とし、また、本件が問題となつた時点でも同様の認識を有してこれを認容してWinnyを開発・公開を行つていたと認められると判示しました。

なお、Winnyによつて著作権侵害がインターネット上にまん延すこと自体を積極的に企図していたとまでは認められないとして検察官の主張を排斥するとともに、被告人・弁護側の主張(ファイル共有ソフトの技術的検証)との点は、上記裁判所が認定した被告人の主觀的態様と両立しうるものであり、これを覆すものではないとしました。

(4) ほう助犯の成否

第一審判決は、被告人の主觀的態様について上記のような認定をしたうえで、「本件では、インターネットにおいてWinny等のファイル共有ソフトを利用してやりとりされるファイルのうちのかなりの部分が著作権の対象となるもので、Winnyを含むファイル共有ソフトが著作権を侵害する態様で広く利用されており、Winnyが社会においても著作権侵害をしても安全なソフトとして取りざなされ、効率も良く便利な機能が備わつていたこともあつて広く利用されていたとい

う現実の利用状況の下」、「被告人は、そのようなファイル共有ソフト、とりわけWinnyの現実の利用状況等を認識し、Winnyが上記のような態様で利用されることを認めながら「Winnyを公開し、不特定多数の者が入手できるようになつたことが認められると判示し、これによつて甲や乙がWinnyのもつ匿名性を認識しつつWinnyを利用して公衆送信権侵害の各実行行為に及んだことが認められるのであるから、被告人のWinnyの公開、提供行為は、帮助犯を構成すると評価することができます。」と判示しました。

2、控訴審(大阪高裁)判決※7

(1) 本稿作成時点において、控訴審判決はいまだ判決文の全文が公開されておらず判決要旨しか入手できないため、控訴審判決の詳細は追つて明らかにされるでしょう。

その限度でまずWinny自体に対する評価は、「Winnyの匿名性機能は、通信の秘密を守る技術として必要にして重要な技術で、ダウンロード枠追加機能などもファイルの検索や転送の効率化を図り、ネットワークへの負荷を低減させる機能で、違法視されるべき技術ではない」と述べました。

そのうえで、原判決の判断について、Winnyは「2002年5月に公開されてから何度も公開を重ね、2003年9月の本件に至つては、そのどの時点からどのバージョンの提供から帮助犯が成立するのか判然としない」などと批判し、「利用状況を把握することも困難で、どの程度の割合の利用状況によってほう助犯の成立に至るかや、主觀的意図がネット上において明らかにされるとが必要かどうかの基準も判然としない」として、「原判決の基準は相当でない」としました。

(3) そして、控訴審判決は、ほう助犯成立の要件として、「価値中立のソフトをネット上で提供することが正犯の実行行為を容易にさせるために、ソフトの提供者が違法行為をするために

Winnyは多様な情報交換の通信の秘密を保持しつつ、効率的に可能にする有用性があるとともに、著作権の侵害にも用い得るという価値中立のソフトである」などと判示しておらず、ここでもWinny自体の犯罪性は明確に否定されています。

(2) そこで、被告人に対するほう助犯の成否ですが、控訴審判決は罪刑法定主義的見地から、本件のようなネット上のソフトの提供行為がほう助犯にあたるかという点は、過去にはみられないようない新しい行為類型であることの理由に、これについて刑事罰を科するには慎重な検討をすると言宣言しています。

そのうえで、原判決の判断について、Winnyは「2002年5月に公開されてから何度も公開を重ね、2003年9月の本件に至つては、そのどの時点からどのバージョンの提供から帮助犯が成立するのか判然としない」などと批判し、「利用状況を把握することも困難で、どの程度の割合の利用状況によってほう助犯の成立に至るかや、主觀的意図がネット上において明らかにされるとが必要かどうかの基準も判然としない」として、「原判決の基準は相当でない」としました。

(3) そして、控訴審判決は、ほう助犯成立の要件として、「価値中立のソフトをネット上で提供することが正犯の実行行為を容易にさせるために、ソフトの提供者が違法行為をするために

五. 終わりに

本件は控訴審判決の全文が公開されておらず、また未だ上告中の事件であり、結論めいたことは言えませんが、本件でほう助犯の成否が問題とされているのは、あくまで被告人のWinny開発、提供という行為であり、Winnyというファイル交換ソフト 자체の技術性や価値といふ点は特に問題とはならないことであります。

また、第一審判決であれ控訴審判決であれ、被告人のほう助犯の成否を判断するうえで、その主觀面が重

要なファクターとして取り上げられているということも注目点です。被告人の主觀=内心は、本来被告人のみぞ知るというところでしょうが、裁判では外部に現れた客觀的状況、間接証拠等から被告人の主觀を探つていくという手法をとりますので、その判断枠組にも注意して判決文を読み進めましょう。

(4) そして、被告人が自身のネット上で違法なファイルをやりとりしながら、Winnyを著作権侵害の用途のみに使用させるよう提供していたとは認められないと認定して、被告人は、Winnyを公開した際、著作権侵害をするものが出来る可能性は認識していたが、著作権侵害のみに提供したとは認められないと結論付けました。

4 ほう助犯は正犯者の存在が要件となります。が、本件では甲、乙2名の正犯者がファイル交換ソフトであるWinnyを起動させて、ゲームソフトや映画ソフトを不特定多数の者に対して公衆送信可能な状態に置いたことで、当該ソフトの著作権者の公衆送信権を侵害したものされています。

5 檢察官の主張は概ね被告人の捜査段階の供述調書に基づくものです。被告人・弁護側の主張は、被告人の捜査段階の供述調書は検査官による作文であつて任意性・信用性を欠くとして、公判廷における供述を前提としています。

原告の配偶者の氏名・住所、親族の経営する会社の名称・本支店の所在地・電話番号をインターネット上の掲示板に書き込んだ行為が、プライバシーを侵害するとされた事例

(東京地裁平成21年1月21日判決)

弁護士 林 友 宏



◆事案の概要

原告X1は、インターネット上で消費者問題に関する電子掲示板を管理、運営していました。原告X2は、X1の妻です（以下、X1とX2をあわせて「Xら」といいます）。

本件は、被告Yが、X1の管理、運営していたものとは別のインターネット上の電子掲示板である「2ちゃんねる」（以下、「本件掲示板」といいます）に、X2の氏名・住所、Xらの親族の氏名、親族の経営する会社の本支店の所在地・電話番号等を内容とする書き込みを行ったことに対して、Yがプライバシーを侵害する書き込みを行い、第三者が閲覧可能な状態に置いたと主張して、XらがYに対し、不法行為に基づく損害賠償請求をした事案です。

◆本件の争点

- ①本件訴えが訴権（訴訟を提起する権利のことです）の濫用に当たる不適法な訴えであるかどうか。
- ②本件書き込みがYによりなされたものか。
- ③本件書き込みがXらのプライバシーを侵害するかどうか。
- ④損害額はどのくらいか。

本件では争点が上記の通り4つありますが、本稿ではこのうち③と④を取り上げます。

◆判決要旨

Yは、X1に対し、12万円を支払え。

Yは、X2に対し、12万円を支払え。

第1 はじめに

パソコンが普及した昨今、多くの人がインターネットを利用しています。また、最近では、携帯電話でもインターネットの閲覧をしたり、書き込みをしたりできるようになっています。

インターネットは、多種多様な情報を知ることができたり、コミュニケーションの場となったりと良い面がある一方で、匿名性やその手軽さから軽率な行動に及びやすく、心ない書き込みがなされたり、違法な薬物の取引がなされたりと良くない面があるのも事実です。

その良くない一面として、インターネットによるプライバシー侵害という問題があります。プライバシーとは、簡単にいって個人の秘密について他人から侵害を受けない権利のことをいいます。インターネットは、不特定多数の人が見ることができるので、インターネット上に個人の秘密が書き込まれてしまうと、プライバシーが侵害されてしまうことがあります。

本稿では、インターネット上に個人情報を書き込まれたという事件を通して、インターネットによるプライバシー侵害について検討してみたいと思います。

第2 当事者の主張

1 プライバシー侵害について

(1) Xらの主張

本件書き込みの内容は、Xら及びその親族の個人情報を正当な理由なくインターネット上で公開するものである。これにより、Xらは身辺に危害が及びかねない危険にさらされることとなり、日々危険を身近に感じながら、警戒心、不安感、恐怖心をもって生活することを余儀なくされている。

したがって、本件書き込みはXらのプライバシーを侵害するものである。

(2) Yの主張

ア 本件書き込みは個人の氏名や住所、会社所在地の情報に関するものであるところ、個人の氏名や住所、会社所在地はプライバシーという他人に知られたくない事由の対象外であるから、Xらのプライバシーを侵害するものではない。

イ 本件書き込みのうち、Xらに関する内容はX2の氏名と住所のみである。私生活の平穀を享受するという人格的利益は個々人に固有のものであるから、たとえ親族といえども、Xら以外の氏名、会社所在地・電話番号などの書き込みについては、Xらのプライバシーを侵害するものではない。

ウ Xらの住所、Xらの親族の氏名、親族の経営する会社の名称・本支店の所在地・電話番号は、現在はウェブサイト自体が削除されているものの、平成17年にインターネット上で公開されており、広範囲に出回っていた情報であるから、本件書き込みによるXらのプライバシー侵害はない。

エ X1は、自ら開設するウェブサイト上で募金やカンパを呼びかけたり、経済産業省とIPAが共同で実施する「末踏ソフトウェア創造事業」から補助金を受けているなど公的な活動をしており、氏名や住所が公開されることを受容しなければならない立場にある。

X2も、X1と一緒に行動している人物であるから、同じく氏名や住所を公開されることを受容しなければならない立場にある。

したがって、本件書き込みはXらのプライバシーを侵害するものではない。

2 損害額について

(1) Xらの主張

ア 慰謝料額

慰謝料額としては、X1について500万円、X2について400

万円は下らない。

イ 弁護士費用

X1について50万円、X2について40万円が相当である。

ウ まとめ

以上を合計し、X1について550万円、X2について440万円が損害となる。

(2) 被告の主張

争う。

第3 裁判所の判断

1 プライバシー該当性

(1) 本件書き込みには、X1自身の住所が記載されているものではないが、X1の妻としてX2の氏名が記載された上、X2の住所が記載されており、さらに、X1の親族の氏名、親族の経営する会社の名称・本支店の所在地・電話番号が記載されている。

自己の氏名・住所はもとより、配偶者の氏名・住所、親族の経営する会社の名称、本支店の所在地・電話番号は、いずれも、X1にとって、私的な情報であるといえ、かつ、一般的に広く知れ渡っている情報ではない。

したがって、X1が、これらの情報について、X1が欲しない他者にはみだりにこれを開示されたくないと考えることは自然なことであり、そのことへの期待は保護されるべきものであるから、これらの情報は、X1のプライバシーに係る情報として法的保護の対象となるというべきである。

(2) 不法行為の成否

ア 前記(1)のとおり、X1の妻であるX2の氏名・住所、X1の親族の氏名、親族の経営する会社の名称・本支店の所在地・電話番号といった情報は、X1のプライバシーに該当するところ、これらの情報を公開されない法的利益がこれを公開する利益に優越する場合には、不法行為が成立すると解すべきである。

イ Y1は、誰でも容易にアクセスできるインターネット上の掲示板において、X1に係る上記情報を書き込んだものである。これにより、Y1は、X1が欲しない他者にはみだりにこれを開示されたくないと考える情報を、不特定多数の第三者が閲覧可能な状況に置いたものである。

他方、本件掲示板においてX1に係る上記情報を公開する必要性を認めるに足りない。

そうすると、X1のプライバシーに係る情報を公開されないという法的利益がこれを公開する理由に優越するというべきであり、Y1の上記行為は、X1のプライバシーを侵害するものとして、不法行為に該当する。

(3) 以上のことより、本件書き込みは、X1のプライバシーを侵害し、不法行為が成立することができる。

2 損害額

(1) 慰謝料額

前記のことより、Y1の本件書き込みにより、X1のプライバシーが侵害され、これにより、X1は、精神的苦痛を被ったものと認められる。

そして、本件プライバシー侵害は誰でも容易にアクセスできるインターネット上の掲示板への書き込みによりなされていること、本件書き込みが故意による確信犯的な書き込みであること、他方で、本件書き込みにより公開された情報は、氏名、住所等の情報が中心であること、その他本件に現れた一切の事情を考慮すると、X1が被った損害を回復するための慰謝料とし

ては、それぞれ10万円とするのが相当である。

(2) 弁護士費用

Y1による本件書き込みと相当因果関係のある弁護士費用としては、X1がそれぞれにつき2万円とするのが相当である。

第4 まとめ

1 プライバシーとして保護される情報

本件においては、配偶者の氏名・住所、親族の経営する会社の名称・本支店の所在地・電話番号がプライバシーとして保護される情報とされました。

これまでの裁判でプライバシーに当たる又は法的保護に値する利益に当たるとされた情報としては、①大学主催の講演会に参加を申し込んだ学生の学籍番号・氏名・住所・電話番号、②刑事案件について被疑者とされ、その後有罪判決を受けて服役したという前科に関する事実、③殺人等の起訴事実に係る罪を犯した事件の犯人であること及びその人の経歴や交友関係等の詳細な情報等があります。

2 違法性の有無の判断

本件において、プライバシーの公表が不法行為に当たるか否かの判断は、プライバシーに属する情報の内容及び公表のされ方を考慮して、当該情報を公開されない利益とこれを公表する利益とを比べて、前者が後者を越える場合に、プライバシーを侵害するものとして不法行為が成立するとされています。

本件で公表された情報自体は、上記のように配偶者の氏名・住所、親族の経営する会社の名称・本支店の所在地・電話番号といったそれほど秘密にしておくべき情報とはいえない情報だったので、Y1において誰でも容易に閲覧できるインターネットに当該情報を公開する必要性を認められなかったという点で違法性が否定されたものといえます。

もっとも、公表された情報自体がそれほど秘密にしておくべき情報とはいえない情報であったために、請求金額よりもかなり低い金額が損害額であると判断されたものと思われます。

3 総務省の統計によると、平成20年におけるインターネットの利用者数は9000万人を超えており、インターネットの人口普及率も75%を超えています。

このようなインターネット社会においては、個人の情報がインターネットに書き込まれると、誰でも閲覧できるようになってしまい、プライバシー侵害が問題となることが今後さらに多くなるべくと思われます。

とりわけ、本件のように、1000万人以上の利用者がいるインターネットの掲示板に氏名や住所が書き込まれてしまっているという現状からすると、私たちも自分やその家族に関する個人情報がインターネット上の掲示板に書き込まれる可能性が全くないとは言い切れません。

他方、インターネットの利用者の立場からすると、インターネットは、その利便性の反面、個人の権利侵害にもつながる可能性があるということを十分認識しておかないと、後に自ら行った書き込みが原因となって損害賠償の請求をされるという事態が生じかねません。

このように、インターネットによるプライバシー侵害は、加害者と被害者の立場が固定化されたものではなく、どちらの立場にもなりうるという点に特徴があるといえます。

いずれにしても、道具というものは、使い方ひとつで良くも悪くもありますから、インターネットもルールを守って正しく使うべきだといえます。

1. 体調の悪い時は入浴を避けましょう。
2. 家族などに入浴をすると伝えてから入り、途中で声をかけてもらいましょう。
3. シャワー・掛け湯などでお湯に体を慣らしてから入りましょう。
4. 42℃以上の熱いお湯への入浴は避けましょう。
5. 入浴前後に充分に水分を取りましょう。
6. 特に冬には脱衣所、浴室などを温めて、浴場との室温差をなくしましょう。
7. 飲酒後の入浴は避けましょう。

補足しますと、風邪などの発熱や炎症のある時、例えば虫垂炎や胆のう炎等の時には入浴は避けるべきです。

入浴中に脳卒中を起こして倒れ、頭部をタイルや湯船の端で打撲したり、湯の中で溺れるという事故も少なくありません。家族同士で気をつけた方がよいのです。トイレで倒れたという場合に、救急車を呼べば60%程度は救命に成功しています。他方、入浴中の事故で救急車を呼んだ場合の救命率はきわめて低く、ゼロに近くなっています。

人間は45℃までのお湯に入浴できますが、それ以上の高温のお湯には入浴できません。発汗して熱に水分を奪われるので水分補給が大切で、それがないと血液が濃縮して脳梗塞や心筋梗塞などを起こしやすいのです。くれぐれも注意してください。

当事務所では顧問先様を対象に、メールでの法律相談を受け付けております。
ぜひ、お気軽にご相談ください。メールをお待ちしております。

◆顧問先様用Eメール相談
consul@umegae.gr.jp

編集後記

2009年夏、50年ぶりの本格的政権交代がありました。新政権は糾余曲折、試行錯誤を繰り返しつつ、新しい政治のあり方を模索しているようです。変革を期待されて選択された政権ですので、変革の行方が見えるまでは注視したいと思います。さて、事務所には2年ぶりに、西原弁護士が復帰します。留学中に新たな知識、経験を積み重ねた一方、日本の実務についてはすっかりご無沙汰です。勘が戻るまでの間、温かく見守っていただければ幸甚です。また、新戦力としてオノ・マユミも加わります。みなさまの温かいご支援をいただきますようにお願い申し上げます。

弁護士法人 梅ヶ枝中央法律事務所

〒530-0047 大阪市北区西天満4丁目3番25号

梅田プラザビル4階

TEL 06(6364)2764 FAX 06(6311)1074

e-mail : office@umegae.gr.jp

山田 康男	t-yamada@umegae.gr.jp
平山 芳明	yoshiaki@umegae.gr.jp
中世古裕之	nakaseko@umegae.gr.jp
二宮 誠行	ninomiya@umegae.gr.jp
中村 和洋	nakamura@umegae.gr.jp
西村 勇作	nisimura@umegae.gr.jp
増田 広充	masuda@umegae.gr.jp
西原 和彦	nisihara@umegae.gr.jp
三好 吉安	miyoshi@umegae.gr.jp
大森 剛	omori@umegae.gr.jp
河合 順子	kawai@umegae.gr.jp
小津 充人	ozu@umegae.gr.jp
梁 栄文	ryo@umegae.gr.jp
松尾 友寛	matsuo@umegae.gr.jp
松嶋 依子	matsushima@umegae.gr.jp
林 友宏	hayashi@umegae.gr.jp
長井 健一	nagai@umegae.gr.jp