

CHUO SOGO LAW OFFICE NEWS



弁護士法人

中央総合法律事務所

大阪事務所 〒530-0047 大阪市北区西天満2丁目10番2号 幸田ビル11階
電話 06-6365-8111(代表) / ファクシミリ 06-6365-8289
東京事務所 〒100-0011 東京都千代田区内幸町2丁目2番3号 日比谷国際ビル18階
電話 03-3539-1877(代表) / ファクシミリ 03-3539-1878
京都事務所 〒600-8008 京都市下京区四条通烏丸東入ル長刀鉾町8番 京都三井ビル3階
電話 075-257-7411(代表) / ファクシミリ 075-257-7433

<http://www.clo.jp>

2024 春号

2024年4月発行 第114号



ご挨拶

春の日差しがきらめく頃となりました。皆様におかれてはますますご清栄のこととお慶び申し上げます。

大阪事務所では、本年8月にオフィスの移転を予定しております。移転先は、4月に竣工される大阪堂島浜タワー（大阪市北区堂島浜一丁目1番5号）で、現在の事務所とは御堂筋を挟んで向かいに位置します。40年以上入居し、皆様と打合せを重ねた現オフィスから離れるのは名残惜しいものがありますが、より広くなる新しいオフィスでは、会議室や執務スペースを拡充し、クライアントの皆様により良いサービスを提供すべく心機一転新たな気持ちで取り組んでまいります。改めてご案内を差し上げますので、是非お立ち寄りいただければ幸いです。

さて、最近のテレビドラマで、40年前の昭和のバブル時代から令和の時代へタイムスリップした主人公が、今の社会の様々な決まりや常識に面食らいつつ、昭和のノリで活躍する物語が話題になっています。ドラマでは誇張された面はあるものの、確かに当時は経済が絶好調で、社会全体に活気があり、コンプライアンスという言葉が使われることもなく、少々乱暴で大ざっぱでも、がむしゃらに働いてこそ価値があるという時代でした。ただ、その時代の空気の中で、我慢を強いられたり、声を上げることができなかった人も少なからずいたのも事実です。その後、そのような立場が弱かった人たちの声が、司法の場で判例となって積み重ねられ、法令や社会的なルールを形成して今に至っているのであり、今の時代が必ずしも生きづらい時代になったというものでもないと思います。「コンプライアンス」という言葉は、ややもすれば独り歩きし、禁止事項や違反行為を指摘するルール（やむを得ず従うような）として受け取られがちですが、コンプライアンスの根底にあるのは、一人ひとりに対する個人の尊重であり、様々な立場の違いがあっても人に対する尊重をないがしろにしてはいけないということだと思います。一人ひとりに我慢を強いることなく、働きやすい職場の中で、経済も社会も発展させていくというのが令和の時代に求められている姿かと思えます。

本号では、本年6月の株主総会に向けた留意点のほか、人事労務分野では試用期間や労働条件明示ルールの改正、景表法や不正競争防止法の改正など管理面で留意すべき点に加え、海外進出時の留意点について特集しておりますので、ご一読いただければ幸いです。また、弊事務所です約3年間勤務した山村真吾弁護士と久保貴裕弁護士が、それぞれ新しい目標に向けて出発するため、退所いたしました。両弁護士のさらなる活躍を祈念するとともに、両弁護士にいただいたこれまでのご厚情に深く感謝申し上げます。

代表 マネージングパートナー 弁護士 中務 正裕

退所のご挨拶

弁護士 山村 真吾

謹啓 春陽の頃、益々ご清栄のこととお慶び申し上げます。

私儀、中央総合法律事務所にて2021年1月に入所して以来、3年3ヵ月程、執務をさせて頂きましたが、2024年3月をもって退所し、大阪市内にて「Leapal法律事務所」(仮称、読み方:リーバル)を開設し独立することとなりました。

在職中は、一般民事から企業法務まで多種多様な案件に携わらせて頂き、非常に充実した日々を送ることができました。この場をお借りして、多大なご厚誼を頂きましたクライアントの皆様には厚く御礼申し上げます。また、弁護士としてのキャリアの基礎を築かせて頂きました中央総合法律事務所の先生方、職員の皆様には感謝の気持ちでいっぱいでありたいです。独立後は、中央総合法律事務所です。独立後は、中央総合法律事務所です。培った経験を最大限に活かして、引き続き研鑽を積み精進していく所存です。

末筆となりましたが、クライアントの皆様のご発展とご多幸を心よりお祈り申し上げます。

謹白

弁護士 久保 貴裕

謹啓 春陽の頃、益々ご清栄のこととお慶び申し上げます。

私儀、中央総合法律事務所大阪事務所に2021年1月に入所して以来、約3年間にわたり執務させて頂きましたが、2024年2月末日をもって当事務所を退所させて頂くことになりました。

クライアントの皆様には、多大なご厚誼を賜りましたこと厚く御礼申し上げます。また、日頃ご指導ご鞭撻を頂戴し、弁護士としての基礎を学ばせていただいた中央総合法律事務所の先生方、事務員の皆様には心より感謝申し上げます。

今後は新天地にて、当事務所で培った知識・経験を活かし、弁護士として精進していく所存です。

末筆ではございますが、皆様方の今後の更なるご発展とご多幸を心よりお祈り申し上げます。

謹白



民事裁判のIT化

弁護士 峯川 弘暉

弁護士

峯川 弘暉
(みねかわ・ひろき)

〈出身大学〉
京都大学法学部
京都大学法科大学院

〈経歴〉
2022年12月
最高裁判所司法研修所修了
(75期)
大阪弁護士会登録
2023年1月
弁護士法人中央総合法律
事務所入所(大阪事務所)

〈取扱業務〉
民事法務、商事法務、
会社法務、家事相続法務

我が国において民事訴訟のIT化が現在急速に進められております。民事訴訟のIT化は3つのe(「e提出」「e事件管理」「e法廷」)のフェーズのもと、3段階のフェーズに分けられ進行しております。フェーズ1は完全実施されており、フェーズ2も2023年度中に完全実施され、フェーズ3は2026年5月までに完全実施がなされる見込みです。

進行中或いは今後実施される主な改革点としては、口頭弁論期日のオンラインでの実施、訴状等のオンライン提出、訴訟記録のオンライン閲覧・謄写などがあります。これらの改革点について、下記ご説明いたします。

弁論準備期日・和解期日のオンライン実施は2023年中に実施されており、2024年3月から口頭弁論期日もオンライン実施が可能となりました。このような「e法廷」が進行することで、法廷の姿は大きく合理化されることが期待されます。

現在のところ、フェーズ2まで完全実施されたとはいえ、裁判所には紙の書類の提出が多いのが実

態です。一部では「民事裁判書類電子提出システム(mints)」というシステムで「e提出」が可能となる事件もありますが、まだまだmintsの利用は少ないです。ところが、フェーズ3完全実施までに、弁護士等はむしろオンラインでの書面提出が義務付けられることとなります。一方、代理人を選任しない「本人訴訟」では、裁判を受ける権利等の考慮から、オンライン提出の義務が免除される見込みです。

また、今後訴訟記録のオンラインでの閲覧・謄写も、フェーズ3完全実施までに認められることになっております。現在は訴訟記録は紙で謄写されておりますが、この謄写もオンラインでなされることとなります。

上記のように、現在民事裁判のIT化が進んでいる途中です。このIT化で弁護士や裁判所の業務が合理化されることが期待されます。弁護士としてもITの力を駆使し、より質の高いリーガルサービスを提供してまいりたいと考えております。



弁護士(日本・ニューヨーク州)

金澤 浩志
(かなざわ・こうじ)

(出身大学)
京都大学法学部
ノースウェスタン大学
ロースクール法学修士
(LLM with honors)

(経歴)
2004年10月
最高裁判所司法研修所修了(57期)
弁護士法人中央総合法律事務所入所
2012年5月
ノースウェスタン大学
ロースクールLLM卒業
2012年8月~10月
Barack Ferrazano Kirschbaum
& Nagelberg LLP(シカゴ)勤務
2012年11月~2013年10月
Rodyk & Davidson LLP
(シンガポール)勤務
2013年8月
ニューヨーク州弁護士登録
2014年1月~2015年12月
金融庁監督局総務課勤務

(取扱業務)
コーポレート・ガバナンス、
金融規制・コンプライアンス、
クロスボーダー取引、
企業再編・M&A

生成型AIと弁護士業務への活用

弁護士 金澤 浩志

生成型AI(Generative Artificial Intelligence)は、テキストや画像、音声、動画などの新しいコンテンツを生成する能力を持つAIの一種で、ここ数年、その驚くべき性能に大きな注目が集まっています。ビジネスや日常生活への活用から、社会に対する脅威となる可能性まで、生成型AIを巡って様々な議論が世界中で交わされています。

このように、全産業分野、ひいては人間社会に大きな影響を与えるとも言われている革新的な技術に対して、法律事務所も無関心ではられません。こうした新しい技術については様々なリスクもあり、導入に当たって慎重な検討が必要となることは当然であるといえます。しかし、リスクがあるからといって何らの検討もせずに無為に過ごすだけでは、積極的にイノベーションを取り込んで、クライアントの皆さまに対して高度な法律サービスを継続的に提供していくという当事務所の使命を果たすことはできません。

近時、多くのサービスプロバイダーが、情報技術を用いて法律実務を支援する技術やサービス、いわゆる「リーガルテック」サービスを提供していますが、生成型AIという技術が加わることで、さらに業務に役立つリーガルテックサービスが続々登場してきている状況です。当事務所でも複数のサービスを導入して業務に活用しており、こうした外部リーガルテックサービスを通じた生成型AIの活用により、業務の高度化を図っています。

また、当事務所においては、昨年(2023年)初めに、画期的な技術である生成型AIについて、内在するリスクも踏まえた上で、弁護士業務にどのように活用していくことができるかを議論するための所内プロジェクトチームを立ち上げて議論を進めてきました。

当該プロジェクトチームには、生成型AIに興味関心を有する中堅・若手の弁護士が参加し、生成型

AIが法律事務所や弁護士個人に及ぼす影響等についてのディスカッション等を行いました。その上で、まず、ChatGPTをはじめとする一般に利用可能な生成AIサービスを活用する場合におけるガイドラインを策定いたしました。何よりも、法律上の守秘義務を負っている弁護士においては、案件に関連する情報の機密性の確保が第一となりますので、そのような情報の使用はしないようにすることが重要です。さらに、第三者の著作権や商標権・意匠権等の知的財産権を侵害するような行為を行わないこと、生成物に虚偽が含まれている可能性に留意すべきこと等を定めて周知しています。

加えて、生成型AIのような技術を積極的に活用して、当事務所が50年以上に亘り培ってきた情報リソースやノウハウ等を適切に活用し、クライアントの皆様に対する提供価値を高めていくことができないかについても当該プロジェクトチームで検討を進めて参りました。

現在、外部の専門ベンダーと連携して、生成型AIを用いて埋もれている当事務所の情報リソースを活用して、業務の効率化に加えて、当事務所が蓄積してきたノウハウを用いて新たな案件やプロジェクトに取り組むことができるような仕組みの構築・実装を検討しています。具体的には、当事務所の保有する情報リソースについて、セキュアな形で生成型AIモデルに取り込んで、弁護士が容易に参照できるような機能を有するシステムを開発していく予定です。

当事務所としましても、このような革新的な技術を積極的に取り込んで、クライアントの皆さまに対して、より一層高度な法律サービスを迅速に提供することができるような体制を整えて業務に邁進して参りますので、引き続きご期待頂きますよう、お願い申し上げます。

2024年6月総会に向けた留意点について

弁護士 赤崎 雄作



弁護士(日本・ニューヨーク州)
赤崎 雄作
(あかさき・ゆうさく)

〈出身大学〉
東京大学法学部
京都大学法科大学院
カリフォルニア大学ロサンゼルス校ロースクール(LL.M.)

〈経歴〉
2008年12月
最高裁判所司法研修所修了
(新61期)
大阪弁護士会登録
弁護士法人中央総合法律事務所入所

2015年5月
カリフォルニア大学ロサンゼルス校ロースクール(LL.M.)
卒業

2015年10月~2016年11月
Apex Juris Advocates &
Legal Consultants(ドバイ、アラブ首長国連邦)勤務

2018年6月
ニューヨーク州弁護士登録

〈取扱業務〉
渉外法務(中東を含む)、
M&A、金融法務、訴訟・紛争、
知的財産、一般企業法務

3月期決算の会社においては新会計年度がスタートするとともに、本年6月の定時株主総会(以下「本年の6月総会」といいます。)に向けた準備作業を進めておられるところかと思えます。本稿では、本年の6月総会に向けた留意点に加え、上場会社が今後対応する必要がある事項についてもいくつか取り上げ、ポイントを絞って解説をいたします。

1 ガバナンス関連

ガバナンス関連で留意すべき点としては、PBR1倍割れ問題、四半期報告書・決算短信に関する改正、企業買収における行動指針の策定、女性役員比率に関する東証ルールの見直し等が挙げられます。

(1) PBR1倍割れ問題

令和5年3月、東京証券取引所(以下「東証」といいます。)から「資本コストや株価を意識した経営の実現に向けた対応等に関するお願いについて」¹が公表され、プライム市場の約半数、スタンダード市場の約6割の上場会社においてPBRが1倍を割っていることに言及した上で、現状分析→計画策定・開示→取組みの実行という対応を継続的に実施することが要されました。また、本年1月15日には、要請に基づき開示している企業の一覧表の公表がなされるとともに²、本年2月1日には、投資者の視点を踏まえた「資本コストや株価を意識した経営」のポイントと事例が公表され³、参考になる取組みが公表されています。これらの一連の動きについては投資家はもちろん、マスコミにも大きく報道されたことから世間一般の関心も高まっていると考えられ、まだ対応を実施していない会社においては、対応を検討していくことが求められます。

(2) 四半期報告書・決算短信に関する改正

令和5年11月の金融商品取引法の改正により、令和6年4月1日以降に開始する四半期については、第1四半期と第3四半期の四半期報告書は廃止され、第2四半期における半期報告書の提出のみとなり、他方第1四半期と第3四半期の決算短信の内容についての見直しがなされてい

ます。

従前、四半期報告書と決算短信の内容面での重複やタイミングの近接が指摘されていたところ、コスト削減や開示の効率化の観点から一本化する見直しが進められておりました。その結果、第1四半期と第3四半期については決算短信に一本化された一方で、開示の後退とならないよう、決算短信には開示事項が追加されています。

(3) 企業買収における行動指針の策定

令和5年8月に経済産業省が「企業買収における行動指針」を策定、公表しました。

M&Aに関する公正なルール形成に向けて共有されるべき原則論及びベストプラクティスを提示することを目的として作成されたもので、企業価値・株主共同の利益の原則、株主意思の原則、透明性の原則の3つの原則を示した上で、買収提案を受けた会社の取締役や取締役会が守るべき行動規範、買収者と対象会社が行うべき情報開示や情報提供、買収への対応方針・対抗措置(いわゆる買収防衛策)の在り方などを示しました。

本年の6月総会において直ちに本指針に基づいた決議がなされるケースは多くないとは思われますが、上場会社としては、買収提案がなされた場合に備えて、取締役会でとるべき対応策について整理しておくことが考えられます。

(4) 東証ルールの見直し(女性役員の選任、英文開示の拡充)

東証の有価証券上場規程のうち企業行動規範「望まれる事項」として、プライム市場上場会社を対象に、数値目標として、2025年を目処に女性役員を1名以上選任するよう努めること、2030年までに女性役員の比率を30%以上とすることを目指すことが望ましいとして規定されました(令和5年10月10日施行)⁴。

また、東証の市場区分の見直しに関するフォローアップの第12回(令和5年10月11日開催)において、プライム市場上場会社を対象として、令和7年3月の上場維持基準に関する経過措置の終了にあわせて、必要な情報の英文開示を

義務化することを念頭に、英文開示対象書類の拡充、日英のタイムラグの解消を促進していくことが示されています。

プライム市場上場会社においては、これらの見直しを踏まえて、長期的に対応を検討していくことが望ましいと考えられます。

2 電子提供制度

令和4年9月1日に施行された改正会社法によって、令和5年3月以降に開催される株主総会においては、株主総会関連資料の電子提供制度が開始されたため、昨年の6月の定時株主総会においては改正会社法下での株主総会対応がなされておりましたが、招集通知(アクセス通知)と電子提供措置事項記載書面を合わせて株主に送付する、いわゆるフルセットでの対応を実施する会社の割合が東証上場会社においては約70%でした⁵。対応方法としてはこのフルセットでの対応のほか、法律上要求される招集通知(アクセス通知)のみを書面で送付する対応、招集通知(アクセス通知)に加えサマリーを書面で送付する対応とがありますが、前者は約5%であり、後者が25%となっております。ただし、プライム市場上場会社においては、招集通知(アクセス通知)に加えサマリーを書面で送付する対応が約35%となっており、また、株主数が多い会社においては、フルセットでの対応ではなく、招集通知(アクセス通知)に加えサマリーを書面で送付する対応の割合が比較的多くなっています。これは、株主数の多い会社ほど、紙削減によるコスト削減が可能となることなどが要因であると考えられます。

本年の6月総会においては、昨年の自社における対応によるメリットデメリットを勘案し、昨年の対応を維持するか、対応を変更するかを決定していただくことにならうかと思えます。株主の満足度向上の観点から、自社における株主構成を前提にした場合にどのような対応が最も満足を得られるかという点に重点を置いて対応方針を決定することが望ましいと考えます。なお、いずれの場合も、その合理的な理由を説明することができるように準備しておくことが望ましいと考えられます。フルセットによる対応を維持される場合には「株主構成に配慮し議決権行使促進のため」という理由が、フルセットから変更する場合には「コスト削減のため」「制度が浸透したため議決権行使への影響は少ないことが考えられるため」といった理由が考えられます。なお、フルセットから変更する場合には、当日書面を要求する株主に対する対応をあらかじめ決定してお

くが必要になります。

3 当日の運営

昨年5月8日に新型コロナウイルス感染症の感染症法上の位置づけが5類感染症に変更されたことにより、昨年の6月総会からはそれまでと異なった当日の運営をされた会社も多かったのではないかと考えられます。「株主総会運営にかかるQ&A」(経済産業省・法務省2020年4月2日発出)においてもQ6が追加され、新型コロナウイルス感染症拡大防止を理由とした措置について、それらの措置が直ちに否定されるものではないものの、それらの措置をとることが許容されるか否かは、新型コロナウイルスの感染状況や対策の在り方等が昨今変化していることを踏まえながら、関係者の健康や安全の確保及び株主の権利にも十分に留意しつつ、事案ごとに個別に判断されることになると考える、とされています。

以上をふまえ、本年の6月総会においては、株主総会が株主と接する貴重な機会であることを考慮し、株主の満足度向上を目指すことが望ましいと言えます。そのためには、たとえば、コロナ禍で定着した報告事項の合理化・短縮化といった工夫は残しつつも、株主による質問時間を長くするなど、株主との対話の時間を増やすことが考えられます。

なお、上記とは異なる観点となりますが、本年1月に能登半島地震が発生したことにより、改めて株主総会当日に震災が発生した場合の対応を整理する会社も存在しております。2011年に発生した東日本大震災の際に対応を整理しておられると思いますが、改めて対応を再確認しておくことも有用ではないかと考えられます。

4 終わりに

弊事務所では、多くのクライアントの定時株主総会に事務局として参加するなどの知見と経験を蓄積してきております。また、コーポレートPGガバナンス分科会においては、最新の議論等についてもフォローアップし、クライアントの皆さまに適切なアドバイスが可能となるよう研鑽を積んでおりますので、何なりとお声がけいただければ幸いです。

- 1 資本コストや株価を意識した経営の実現に向けた対応等に関するお願いについて；日本取引所グループ(jpx.co.jp)
- 2 「資本コストや株価を意識した経営の実現に向けた対応」に関する開示企業一覧表の公表について；日本取引所グループ(jpx.co.jp)
- 3 投資者の視点を踏まえた「資本コストや株価を意識した経営」のポイントと事例の公表について；日本取引所グループ(jpx.co.jp)
- 4 jpx-gr.info/rule/tosho_regu_201305070007001.html
- 5 press2.pdf(jpx.co.jp)



弁護士
半田 昇
(はんだ・のぼる)

<学歴>
京都大学法学部
京都大学法科大学院

<経歴>
2022年4月 最高裁判所
司法研修所修了(74期)
大阪弁護士会登録
弁護士法人中央総合法律
事務所入所(大阪事務所)

<取扱業務>
民事法務、商事法務、
会社法務、家事相続法務

第1 はじめに

我が国においては、労働者を採用する際、従業員としての適格性を観察し、本採用するか否かを決定する期間として、入社後数ヶ月程度の試用期間を設定することが多く行われています。本稿では、このような試用期間について実務上問題となる点について概説させていただきます。

第2 実務上問題となる点

1. 本採用拒否について

(1) 試用期間満了時における本採用拒否について

まず、試用期間については、当初から労働契約が成立しているものの、試用期間中は不適格性を理由とする解約権が使用者に留保されているとする解約権留保付労働契約であると考えられています。

そして本採用拒否は、留保されていた解約権の行使である一方、試用期間が採用時に判断しきれない労働者の職務能力や適格性を判断するための期間であることから、その許容される範囲は、通常の解雇よりも広く解されています。

三菱樹脂事件最高裁判決(最大判昭和48.12.12民集27巻11号1536頁)においては、解約権留保の趣旨目的に照らして客観的に合理的な理由が存し、社会通念上相当として是認されうる場合にのみ認められるとされ、具体的には、①採用決定当初に知ることができず、または知ることが期待できないような事実を知るに至った場合において、②その者を引き続き雇用しておくのが適当でないと判断される場合には、留保解約権の行使が客観的に相当と認められるとしています。

上記①について、同判決では、試用期間中の補充的身辺調査によって判明した新事実はそれ自体で本採用拒否事由になりうるかと解されています。もともと、試用期間が、採用時に判断しきれない労働者の職務能力や適格性を判断するための期間であることから、試用期間中の補充的身辺調査で発覚した新事実を考慮することには批判が強く、そのような新事実による本採用拒否については、①の要件を満たさず違法と解される可能性があります。

次に、上記②に関しては、裁判例上、たとえば資質・能力不足を理由とする本採用拒否については、資質や能力不足が客観的に認定できることが必要であり、また、資質や能力不足が客観的に認められる場合であっても、不足の程度がある程度大きい場合に限り、本採用拒否が認め

られる傾向にあります。そのため、能力不足が指導や教育によって矯正可能な場合や、基本的なミスが多いものの、改善に向けて本人が努力し、全体として職務を誠実に遂行しているとみられる場合には、本採用拒否が認められない可能性が高いといえます(東京地判平成13.2.27労判809号74頁、東京地判昭和44.1.28労民20巻1号28頁)。

(2) 試用期間満了前の本採用拒否について

試用期間満了前であっても、留保解約権を行使して本採用拒否をすることは認められていますが、試用期間が、適格性判定のために設定された一定期間であり、その期間内に訓練や経験を積み重ねて能力を培い発揮していくことが想定されていることから、試用期間満了前の本採用拒否については、試用期間満了時の本採用拒否と比して、その有効性が厳しく審査される傾向にあります(東京高裁平成21.9.15労判991号153頁、東京地判平成21.8.31労判995号80頁、東京地判令和元.9.18労経速2405号3頁)

そのため、試用期間満了前の本採用拒否が認められるのは、試用期間の途中までの観察で、労働者としての適性の欠如が明らかであり、その後試用期間中の改善の可能性がない場合などの限定的な場合に止まります。

また、同様の理由から、勤務成績・能力と関係する経歴詐称が試用期間満了前に発覚した場合に、試用期間満了を待たずに本採用拒否を行うことについては、違法と評価される可能性は小さくないと思われます。

2. 新卒採用者以外についても試用期間を設けることの可否

(1) 中途採用者

中途採用者について試用期間を設けることは可能と考えられています。

裁判例上、高い実務能力を前提に即戦力として好待遇で採用された中途採用者については、本採用拒否にあたって必ずしも懇切丁寧な改善指導まで求められないとされた事例が存在します(東京地判平成31.1.11労判1204号62頁)。

また、中途採用者に経歴詐称があった場合は、使用者の信頼に鑑み、新卒採用者に経歴詐称があった場合よりも、本採用拒否や解雇が認められやすいとされています(東京地判平成21.8.31日労判995号80頁)。

(2) 有期雇用者

有期雇用者についても、適格性判断に必要かつ合理的な期間の限度で試用期間を設ける

ことは可能と判断した裁判例が存在します(東京地判平成25.1.31労経速2180号3頁)。

3. 試用期間の長さ

試用期間については、期間中の労働者の地位が不安定であることから、適格性判断に必要な合理的な期間である必要があり、無期限の試用期間はもちろん、明確に期間を定めていない試用期間についても、適格性判断に必要な合理的期間を超える期間については無効になります(名古屋地判昭和59.3.23労経速439号64頁)。

4. 試用期間の延長

(1) 試用期間の延長の可否

就業規則等において、延長の可能性が明定されている場合の試用期間の延長につき、裁判例(大阪地判平成28.11.18)は、延長理由が、①職務能力や適格性について調査を尽くしたものの、当初予定した期間では採否の判断が困難であることから、さらに相当な期間、必要な調査を尽くして職務能力や適格性を見出すため、または、②職務能力や適格性に問題があるものの、なお労働者に相当な期間を付与するためであることを要すると判示しています。

このように、延長の可能性が明定されている場合に、試用期間を延長すること自体は認められています。試用期間中の被用者の地位が不安定であることに鑑みて、延長が可能なのは、上記のような延長の必要性が高い場合に限定されており、また延長期間についても、不相当・不必要な期間を設定しないよう注意する必要があります。

なお、延長の可能性が明定されていない場合も、労働者の同意があれば延長が可能とする裁判例(東京地判令和2.9.28判時2493号103頁)も存在しますが、試用期間の延長について労働者の同意が得られることはあまり想定しがたく、延長は現実的ではないといえます。

また、「特に必要と認めた場合には、試用期間を延長することができる」との就業規則の定めについて、延長は一回きりと読むのが文言上自然であることや、再延長は被用者の地位を不安定にすることから、延長は一回に限られるべきであるとする裁判例が存在します(神戸地裁平成30年7月20日労経速2359号16頁)ので、複数回の延長は原則として無効と判断される可能性が高いと思われます。

(2) 延長後の本採用拒否

試用期間の延長をした場合、延長前の事由のみをもって本採用を拒否することはできません。延長前に問題となる事由があったとしても、使用者はそのことを認識した上で直ちに本採用拒否とせず猶予を与えたことになるため、延長後に、かかる事由のみをもって本採用を拒否することは、いったん被用者に与えた利益を不当に奪うものとして、信義則に反することがその理由です(大阪高判昭和45.7.10労判464号17頁)

また、延長後の試用期間満了時の本採用拒否が争われ

た場合、試用期間の延長が認められなかったときは、当該労働者は、延長前の試用期間経過によって本採用の地位を得たことになり、本採用拒否ではなく通常の解雇についての要件が求められることとなります(東京地判昭和60.11.20労判464号17頁)。

5. 雇用期間の定めとの区別について

実務上、まず期間の定めのある雇用契約を締結し、その期間中に適性があると認められた場合、有期雇用契約終了時に、期間の定めのない雇用契約を締結するとの運用がしばしば存在し、このような運用については、試用期間を定めたものか雇用期間を定めたものかが問題になることがあります。前者であれば、雇用契約自体は期間の定めのない契約であるから、本採用拒否が適法に行われぬ限り、当該期間終了後も雇用契約は存在するのに対し、後者であれば、当該期間が終了すれば雇用契約は当然に終了し、再雇用するかどうかは使用者の自由となるからです。

この問題につき、神戸弘陵学園事件(最判平成26.5民集44巻4号668頁)は、上記のような運用について、使用者が期間を設けた趣旨・目的が労働者の適性を評価・判断するためのものであるときは、当該期間の満了により右雇用契約が当然に終了する旨の明確な合意が当事者間に成立しているなどの特段の事情が認められる場合を除き、当該期間は契約の存続期間ではなく、試用期間にあたりと判示しました。そしてその上で、使用者の代表者が契約期間である1年を「一応」のものとして述べていることから、期間満了により雇用契約が当然に終了する明確な合意の存在に疑問を呈し、また、試用期間中の労働者が試用期間の付いていない労働者と同じ職場で同じ職務に従事し、使用者の取扱いに格段変わったところがなく、また試用期間満了時に再雇用に関する契約書作成の手續が採られていない場合には、かかる特段の事情が認められないと指摘しました。

他方で近年、契約の存続期間が明確に定められた場合には、上記神戸弘陵学園判決の射程は及ばず、試用期間ではなく、雇用期間の定めであると判示する裁判例が相次いで登場しています(東京地判令和2年6月23日、東京地判令和3年11月15日、東京地判令和5年2月8日)。

そのため、上記最判平成26.5民集44巻4号668頁はあくまで、有期契約であること自体が明確でない場合に適用される裁判例であることに留意する必要があります。

第3 終わりに

本稿では、試用期間についてご説明させて頂きました。試用期間については法文上の規定が乏しいものの、実務上問題になる場面は少なくなく、各種裁判例等を踏まえて慎重に分析する必要があることに留意する必要があります。



弁護士

三村 侑意
(みむら・ゆうい)

(出身大学)
金沢大学人間社会学域
大阪大学法科大学院

(経歴)
2022年12月
最高裁判所司法研修所修了
(75期)
大阪弁護士会登録
2023年1月
弁護士法人中央総合法律
事務所入所(大阪事務所)

(取扱業務)
民事法務、商事法務、
会社法務、家事相続法務

労働条件明示ルールの改正

弁護士 三村 侑意

第1. はじめに

「労働基準法施行規則」(以下「労基則」)と「有期労働契約の締結、更新及び雇止めに関する基準」(以下「雇止めに関する基準」)の改正に伴い、労働条件の明示事項等が追加されることになりました。2024年(令和6年)4月1日施行とされていることから、事業会社の皆様におかれましては、対応を迫られる事項がございますので、厚生労働省が発行するパンフレット「2024年4月からの労働条件明示のルール変更 備えは大丈夫ですか?」(以下「厚生労働省パンフレット」)を参考に、概要をお知らせいたします。

第2. 改正について

1. 労働条件の明示とは

使用者には、労働契約の締結に際し、労働者に対して賃金、労働時間、その他の労働条件を明示する義務があります(労働基準法第15条第1項)。

これは、有期契約労働者が無期転換申込権(労働契約法第18条第1項)を行使して無期労働契約が成立した場合にも適用されるものであり、無期労働契約転換後の労働条件についても明示が必要です。

2. 就業場所・業務の変更の範囲【改正労規則第5条第1項第1号の3】

(1)改正の内容

本改正により、労働契約の締結時と有期労働契約の更新時に、「就業場所と業務の変更の範囲」を書面で明示することが義務づけられました。「就業場所と業務の変更の範囲」とは、今後の見込みも含め、その労働契約期間中において変更される就業場所や業務の範囲を指します。本改正では、労働者の予見可能性の向上やトラブル防止のため、これをあらかじめ書面で明示することが必要とされました。

ここでいう「就業場所」には、配置転換先や在籍型出向²の場合の出向先を含み、そこでの業務も「業務」に含むものとされています。そのため、在籍型出向を命じることがある場合で、出向先での就業場所や業務の内容が、出向元の会社で明示された就業場所、業務の範囲を超える場合には、その旨も明示しなければならないとされています。

他方で、臨時的な他部門への応援業務や出

張、研修等により就業の場所や従事すべき業務が一時的に変更されるにすぎない場合には「就業場所」や「業務」に該当せず、明示は不要です。

(2)対象となる労働者

無期契約労働者だけでなく、すべての労働者が対象となります。もっとも、変更の範囲の明示が必要となるのは、2024年4月1日以降に契約締結・契約更新をする労働者です。

(3)就業場所・業務に限定がない場合の労働条件通知書の記載例

本改正にあたって、労働者の就業場所・業務を限定しない場合には、どのように明示すべきかについて注視されていました。厚生労働省パンフレットによれば、「会社の定める営業所」、「会社の定める業務」等と記載するほか、変更の範囲を一覧表として添付することが考えられるとされています。下図は厚生労働省が示した記載例です。

※下図:厚生労働省パンフレット4頁から引用

就業場所	(変更の範囲) 会社の定める 営業所
(雇入れ直後) 仙台営業所	(変更の範囲) 海外(イギリス・アメリカ・韓国の3か国)及び全国(東京、大阪、神戸、広島、高知、那覇)への配置転換あり
(雇入れ直後) 広島支店	(変更の範囲) 本店及び全ての支店、営業所、労働者の自宅での勤務
(雇入れ直後) 福岡事務所及び労働者の自宅*	(変更の範囲) 会社の定める場所(テレワークを行う場所を含む)

※ あらかじめ就業規則でテレワークについて規定されているなど、テレワークを行うことが通常想定されている場合は、就業場所としてテレワークを行う場所が含まれるように明示してください。
▶ 従事すべき業務

(雇入れ直後) 原料の調達に関する業務	(変更の範囲) 会社の定める業務
(雇入れ直後) 広告営業	(変更の範囲) 会社内での全ての業務
(雇入れ直後) 店舗における会計業務	(変更の範囲) 全ての業務への配置転換あり

なお、厚生労働省パンフレットには、労働者の就業場所・業務を一部の範囲に限定する場合、就業場所・業務の変更が想定されない場合及び異動等により一時的に業務が限定される場合についても記載例があるのでご参照ください。

3. 更新上限の書面明示【改正労規則第5条第1項第1号の2】と更新上限を新設・短縮する場合の説明【改正雇止めに関する基準第1条】

(1)改正の内容

ア.更新上限の明示事項

更新上限がある場合には、有期労働契約の締結と契約更新のタイミングごとに、更新上限の内容(通算契約期間または更新回数の上限)の明示が必要になります。

更新上限の明示の例
「契約期間は通算4年を上限とする」
「契約の更新回数は3回まで」

イ.更新上限を新設・短縮しようとする場合の説明事項

(i)更新上限を新たに設けようとする場合、や(ii)更新上限を短縮しようとする場合にあらかじめ(更新上限の新設・短縮をする前のタイミングで)その理由を労働者に説明することが必要となります。

この説明の方法として、厚生労働省パンフレットでは、更新上限の新設・短縮の理由を記載した文書を交付して、その上で個々の有期契約労働者ごとに面談等を行う方法が推奨されています。もっとも、説明の方法は特定の方法に限られているわけではなく、例えば、説明事項を記載した書面により労働者が容易に理解できる場合には、当該書面を交付する等の方法でも行うだけでも差し支えないですし、また、説明会を設けて複数の労働者を対象に同時に説明を行う方法も可能とされています。

(2)対象となる労働者

パート・アルバイトや契約社員、派遣労働者、定年後に再雇用された労働者などの有期契約労働者が対象となります。

4.無期転換に関する事項

(1)有期契約労働者に対する無期転換申込機会【改正労基則第5条第5項・第6項】及び無期転換後の労働条件の書面明示【改正労基則第5条】

ア.改正の内容

「無期転換申込権」(有期労働契約が5年を超えて更新された場合に発生)が発生する契約更新のタイミングごとに、該当する有期労働契約の契約期間の初日から満了するまでの間に無期契約への転換を申し込むことができる旨(無期転換申込機会)、及び、その場合に成立する無期労働契約の労働条件を書面で明示することが必要になります。

初めて無期転換申込権が発生する有期労働契約の期間が満了した後も、更新する場合には、その都度、明示が必要ですので、その点にはご注意ください。

イ.対象となる労働者

無期転換申込権が発生する有期契約労働者が対象となります。

ウ.無期転換後の労働条件明示について

上述のとおり、労働基準法第15条第1項において、労働契約が成立した際に労働条件の明示が要求されていることから、改正以前も無期転換申込権の行使によって無期労働契約が成立する場合には、労働条件の明示が義務づけられていました。

そのため、本改正の施行日(2024年(令和6年)4月1日)以降は、①無期転換申込権が生じる契約更新時と②無期転換申込権の行使による無期労働契約の成立時のそれぞれで労働条件を明示することが必要となります。

ただし、①の段階で、労基則第5条第5項の規定により明示すべき労働条件を事項ごとにその内容を示す方法で行っており、かつ、②で成立する無期労働契約の労働条件のうち、明示すべき事項が共通する場合には、②の段階での労働条件の明示は、すべての事項が同一であることを記載した書面を交付する方法等により対応することが可能とされています。

(2)均衡を考慮した事項の説明に努めること【改正雇止めに関する基準第5条】

ア.改正の内容

労働契約法第3条第2項は、「労働契約は、労働者及び使用者が、就業の実態に応じて、均衡を考慮しつつ締結し、又は変更すべきものとする。」と規定しています。

これを受けて、本改正では、無期転換後の労働者についても、「無期転換申込権」が発生する契約更新のタイミングごとに、労働契約法第3条第2項の規定の趣旨を踏まえ、他の通常の労働者(正社員等のいわゆる正規型の労働者及び無期雇用フルタイム労働者)との均衡について考慮した事項(例:業務の内容、責任の程度、異動の有無・範囲など)の説明に努めることが明記されました。

第3. 終わりに

上記改正点は、いずれも遵守されなければならないものですが、使用者側としては、特に更新上限の明示について漏れなく行う必要があります。というのも、有期労働契約締結時に更新上限を明示することは、契約の更新への合理的理由を否定する方向の事情として考慮される、とする裁判例(東京高判令和4年9月14日)があるためです。また、労働条件の明示義務に違反すると30万円以下の罰金を科せられる(労働基準法第120条第1号)おそれがありますので、ご注意ください。

なお、本改正との関係で対応が必要な事項の詳細につきましては、本改正に関する厚生労働省のHPについてもご参照いただければと思います。

参考文献

厚生労働省パンフレット「2024年4月からの労働条件明示のルール変更 備えは大丈夫ですか?」(<https://www.mhlw.go.jp/content/11200000/001156048.pdf>)

- 1 無期転換申込権は、有機労働契約者が無期労働契約への転換を申し込める権利をいいます。この権利は同一の使用者(企業)との間で、2以上の有期労働契約の契約期間を通算した期間が5年を超える労働者に発生するものであり、この権利を行使すると使用者は当該申込みを承諾したものとみなして、同有期労働契約期間の満了日の翌日から労務が提供される無期労働契約が成立することとなります(労働契約法第18条第1項)。
- 2 在籍型出向とは、出向元と出向先の双方との間で労働契約が成立する出向のことです。

～デジタル化にともなう知的財産法改正(不正競争防止法一部改正)～

弁護士 角野 佑子



弁護士

角野 佑子
(つの・ゆうこ)

〈出身大学〉
関西学院大学法学部
関西学院大学法科大学院

〈経歴〉
2008年12月
最高裁判所司法研修所修了
(新61期)
愛知県弁護士会登録
2009年8月
大阪弁護士会登録
弁護士法人中央総合法律事務所入所

〈取扱業務〉
民事法務、商事法務、
会社法務、家事相続法務
知的財産法務

当事務所では、所属弁護士が各法律分野においてPGを組成し、当事務所の専門性を高めるために定例的に研究・研修を行っております。本記事は、知的財産法PG所属弁護士により、デジタル化にともなう知的財産法改正の一部をご紹介します

1 デジタル化にともなう知的財産法改正

デジタル化に伴う事業活動が多様化したことに伴ってブランド・デザイン等の保護を強化するという観点から、①登録可能な商標の拡充(コンセント制度¹の導入等)、②意匠登録手続の登録要件の緩和、③デジタル空間における模倣行為の防止²対応、④営業秘密・限定提供データの保護強化(限定提供データの定義を明確化し、損害賠償額算定規定の拡充をする等)の不正競争防止法(以下、「不競法」といいます。)の一部改正が令和6年4月1日から施行されます。

今回は、特に実務上も影響が多くあると思われる、④のうち、「限定提供データの定義明確化」、「損害賠償額算定規定の拡充」について紹介します。

2 限定提供データの保護範囲拡充

限定提供データは、「業として特定の者に提供する情報であって、電磁的方法により相当量蓄積されている技術上又は営業上の情報(秘密として管理されているものは除く)」(改正前不競法2条7項)と定義されていました。

限定提供データ自体は、平成30年不競法改正により新設されたもので、当時、データそして分析技術等を活用したビッグデータを企業間で共同利活用した製品やビジネスモデルが普及した社会情勢を受け、改正がされました。当時は、共同利活用が想定されていたため「秘密として管理されているものは除く」という規定でしたが、企業におけるビッグデータ利活用に関しては、「秘密性管理性」を維持しつつも他社に提供して利活用する場面も存在するところ、これらの保護がなされないという問題が指摘されていました。そこで、今回の改正において、「限定提供データ」を

「業として特定の者に提供する情報として電磁的方法(電子的方法、磁気的方法その他の他人の知覚によっては認識することができない方法をいう。次項において同じ。)により相当量蓄積され、及び管理されている技術上又は営業上の情報(営業秘密を除く。)をいう」

と改正し、秘密管理されている限定提供データも不競法の保護下におき、当該データを不正に取得・開示・使用等する行為を不正競争行為と

して、民事上の差止・損害賠償請求の対象とし、その保護が図られることとなりました。

3 営業秘密・限定提供データ保護の強化(損害賠償算定規定)

(1) 営業秘密・限定提供データ(以下、「営業秘密等」といいます。)が不正取得等された場合、当該企業がどの程度の損害を被ったといえるのか、また、不正取得行為等と損害の因果関係の有無が明らかではないことも多く、その立証が困難という問題がありました。

(2) 改正前不競法においても、損害額の推定規定は存在し(同法5条1項・2項)、左記1項の規定は「侵害品の販売数量×被侵害者の1個あたりの利益」を損害額として推定することによる立証負担の軽減規定でしたが、被侵害者の生産・販売能力超過分の損害分については損害額として否定され、超過部分について実施料相当額を損害として請求できることの明記はありませんでした。

そのため、権利者の損害が十分に回復できず、侵害のし得とってしまう可能性がある指摘されていました。そこで、令和元年特許法等の改正と同様に、被侵害者の生産・販売能力超過分の損害分については、侵害者にライセンスをしたとみなし、その使用許諾料相当額を損害としてみなして損害賠償額を増額できる規定が追加され、権利者の保護が拡充されました(改正不競法5条1項2号)。

損害賠償算定の拡充規定が制定されたとはいえ、使用許諾料相当額とはどの程度が妥当であるか、そして侵害者に対する賠償額につき、懲罰的賠償制度が認められていない日本において、どの程度が賠償として考慮されるのか³、難しい問題はあります。

4 最後に

営業秘密・限定提供データの保護に関しては、社内の情報管理規定の整備、データを共有化する取引先との契約内容の精査が重要となります。また、損害賠償請求についても上述の通り、難しい問題がありますので、お困りのことがありましたら、知的財産法PG所属の当事務所弁護士にご相談下さい。

1 現在の商標法では、先行する他人の登録商標と同一又は類似する商標について、当該登録商標に係るもしくは類似する商品・役務について登録を受けることができないとされていますが、先行する登録商標の権利者による同意があれば、類似する商標であっても登録を認めるコンセント制度が導入されます。

2 2024年1月号事務所ニュース(前号)知的財産法PGの活動紹介ご参照。

3 使用許諾料相当額の認定において、「裁判所は、特定の侵害の行為に対し受けるべき金銭の額を認定するに当たっては、営業上利益を侵害された者が、当該行為の対価について、不正競争行為があったことを前提として、当該不正競争をした者との間で合意したならば、当該営業上の利益を侵害された者が得ることとなるその対価を考慮することができる(改正法5条4項)」という規定も新設されました。



弁護士
小川 広将
(おがわ・ひろまさ)

<出身大学>
中央大学法学部法律学科
大阪大学法科大学院

<経歴>
2022年12月
最高裁判所司法研修所修了
(75期)
大阪弁護士会登録
弁護士法人中央総合法律
事務所入所(大阪事務所)

<取扱業務>
民事法務、商事法務、
会社法務、家事相続法務

改正道路交通法施行規則(検知器を用いたアルコールチェックの義務化)

弁護士 小川 広 将

1 改正の概要

令和3年11月、飲酒運転防止対策の強化を目的とした道路交通法施行規則改正が行われました。

この改正により、令和4年4月1日以降、自動車運送事業者等において選任されている「安全運転管理者」に対しては、運転前後の運転者の状態を目視等で確認し、運転者の酒気帯びの有無を確認することや、アルコールチェックを行った記録を作成し、1年間保存することが義務付けられています。

そして、上記義務に加え、令和5年12月1日からは、酒気帯びの有無を確認する際にアルコール検知器を使用することが義務付けられました。法令で定められたアルコールチェックを適切に実施していないと判断されれば、公安委員会からは正措置等の命令が発せられ、この命令に従わなかった場合には、違反行為者等が罰金刑に処せられる可能性もあります。

現時点において、「安全運転管理者」が果たすべきアルコールチェック義務の内容は以下の通りです。本稿では、「安全運転管理者」が当該アルコールチェック義務を果たす上で重要となるポイントを解説いたします。

- ① 安全運転管理者は、運転しようとする運転者及び運転を終了した運転者に対し、酒気帯びの有無について、当該運転者の状態を目視等で確認するほか、アルコール検知器を用いて確認を行わなければならない。
- ② 安全運転管理者は、上記確認の内容を記録し及びその記録を1年間保存し、並びにアルコール検知器を常時有効に保持しなければならない。

2 安全運転管理者

道路交通法第74条の3により、乗車定員11人以上の車両1台以上を使用する事業所、もしくは乗車定員にかかわらず5台以上の車両を使用している事業所は、その本拠(事業所等)ごとに、自動車の安全な運転に必要な業務を行う者を選任しなければなりません。このようにして選任される者を「安全運転管理者」と呼び、運転者に対するアルコールチェック義務を負うことになります。

3 アルコールチェックのタイミング

アルコールチェックは「運転しようとする運転者及び運転を終了した運転者」に対して行うこととされています。そのため、運転前及び運転終了後の双方のタイミングでアルコールチェックを行わなければならない。ただし、ここでいう「運転」とは、一連の業務としての運転を意味しますので、運転を含む業務の開始前や出勤時及び終了後や退勤時においてアルコールチェックを行うことが要求されているのであり、必ずしも個々の運転の直前又は直後にその都度行わなければならないものではありません。

4 アルコールチェックの方法

アルコールチェックは、目視及びアルコール検知器によって対面で行うことが原則となりますが、直行直帰の場合その他対面での確認が困難な場合には、これに準ずる適宜の方法で実施すればよく、例えば、運転者に携帯型アルコール検知器を携帯させるなどした上で、対面による確認と同視できるような方法であれば許容されます。「対面による確認と同視できるような方法」としては以下のような方法が考えられます。

- (1) カメラ、モニター等によって、安全運転管理者が、運転者の顔色、応答の声の調子等とともに、アルコール検知器による測定結果を確認する方法
- (2) 携帯電話、業務無線その他の運転者と直接対話できる方法によって、安全運転管理者が運転者の応答の声の調子等を確認するとともに、アルコール検知器による測定結果を報告させる方法

5 アルコール検知器の性能

アルコール検知器が有すべき性能としては、「呼気中のアルコールを検知し、その有無又はその濃度を警告音、警告灯、数値等により示す機能を有する機器」であれば足りるとされており(令和3年国家公安委員会告示第63号)、その仕様等が詳細に定まっているものではありません。そのため、上記のような機能を有するものであれば、アルコール検知器として認められることになります。また、当該アルコール検知器には、アルコールを検知して、原動機(エンジン)を始動することができないようにする機能を有するものを含みます。

6 酒気帯び確認の内容の記録

安全運転管理者が、酒気帯び確認を行った場合は次の事項について記録し、その記録を1年間保存する必要があります。

- (1) 確認者名
- (2) 運転者
- (3) 運転者の業務に係る自動車の自動車登録番号又は識別できる記号、番号等
- (4) 確認の日時
- (5) 確認の方法(対面でない場合は具体的方法等)
- (6) 酒気帯びの有無
- (7) 指示事項
- (8) その他必要な事項

7 アルコール検知器を常時有効に保持すること

「常時有効に保持」とは、正常に作動し、故障がない状態で保持しておくことをいいます。そのため、安全運転管理者においては、アルコール検知器の製作者が定めた取扱説明書に基づき、適切に使用し、管理し、及び保守するとともに、定期的に故障の有無を確認し、故障がないものを使用しなければなりません。

(参考)
道路交通法施行規則の一部を改正する内閣府令の施行に伴うアルコール検知器を用いた酒気帯びの有無の確認等について(通達) <https://www.npa.go.jp/bureau/traffic/enzen-untentanrisya/pdf/unyoutsuutatsu.pdf>

景品表示法の改正について

弁護士 木村 俊太郎



弁護士
木村 俊太郎
(きむら・しゅんたろう)

<出身大学>
早稲田大学法学部
東京大学法科大学院(中退)

<経歴>
2022年4月
最高裁判所司法研修所修了
(74期)
第一東京弁護士会登録
弁護士法人中央総合法律
事務所入所(東京事務所)

<取扱業務>
企業法務、民事法務、
商事法務、会社法務、
家事相続法務

商品または役務の取引に関する表示をめぐる状況に鑑み、事業者の自主的な取組の促進、違反行為に対する抑止力の強化等を講ずることで、一般消費者の利益の一層の保護を図ることを目的として、「不当景品類及び不当表示防止法の一部を改正する法律案」が2023年5月10日に国会で可決され、不当景品類及び不当表示防止法(以下「景品表示法」または「景表法」といいます。)が改正されました。

改正景品表示法(以下「改正景表法」といいます。)は、公布日(2023年5月17日)から1年6ヵ月以内、すなわち遅くとも本年11月には施行されることとなります。

本稿では、本改正の概要について取り上げます。

第1 確約手続

本改正において、確約手続が導入されることとなりました。

確約手続では、優良誤認表示等の疑いのある表示等をした事業者が是正措置計画を申請し、内閣総理大臣から認定を受けたときは、当該行為について、措置命令及び課徴金納付命令の適用を受けないこととなります。確約手続は既に独禁法において導入されており、事業者の自主的な取組の促進を通じて不当表示事案の早期の是正に取り組んでいくことができるようになりますと期待されています。

確約手続の流れは以下の通りです。

ある者の行為が景表法第4条(景品類の制限および禁止)または第5条(不当表示の禁止)に違反すると疑われる場合、内閣総理大臣は、当該行為者に対し、疑いの理由となった行為の概要、違反する疑いのある条項及び是正措置計画の認定の申請をすることができる旨を通知できます(改正景表法第26条)。

当該通知を受けた者は、疑いの理由となった行為及びその影響を是正するために必要な措置に関する計画(是正措置計画)を作成し、内閣総理大臣に対し、当該是正措置計画の認定を申請することができます(改正景表法第27条第1項)。

当該是正措置計画が改正景表法第27条第3項各号所定の要件(疑いの理由となった行為及びその影響を是正するために十分なものであること等)に適合すると認められる場合、内閣総理

大臣によってその旨が認定され(改正景表法第27条第3項)、疑いの理由となった行為について、措置命令や課徴金納付命令が発出されないことが確約されます。

なお、計画に従って是正措置が実施されていない場合や、虚偽または不正な事実によって認定を受けたことが判明した場合には上記認定が取り消され(改正景表法第29条)、疑いの理由となった行為について、措置命令や課徴金納付命令が発出される可能性がある点には注意が必要です。

第2 課徴金制度の見直し

1 返金措置における返金方法の拡大

(1)返金措置

返金措置とは、課徴金納付命令の対象となった商品または役務について取引をした一般消費者から申出があった場合に、当該一般消費者に対し、当該一般消費者の購入額に3%を乗じた額以上の金銭を交付する措置です。所定の手続(景表法第10条及び第11条)に沿って返金措置を実施することで、課徴金額から消費者へ交付した金額が減額されます。

(2)返金方法の拡大

従前、返金措置は、金銭を交付する方法でしか行うことができませんでした。しかし、本改正により、返金方法として電子マネー等が許容されました。事業者による返金措置の利用が促進され、一般消費者の被害の回復が充実されることが期待されています。

なお、利用が許容される電子マネー等は、「資金決済に関する法律(平成二十一年法律第五十九号)第三条第七項に規定する第三者型発行者が発行する同条第一項第一号の前払式支払手段その他内閣府令で定めるものであって、金銭と同等に通常使用することができるものとして内閣府令で定める基準に適合するもの」(改正景表法第10条)、すなわち、金銭と同程度の価値代替性を有するものである必要があります。返金措置を行う事業者以外との関係で利用できないポイントやクーポンで返金されると、返金措置を行う事業者と一般消費者の取引関係が維持されることとなりかねないためです。

2 課徴金額の計算の基礎となる売上額等の推計

景品表示法において、課徴金の額は課徴金の対象となる商品やサービスの売上額に100分の3を乗じて算出されます。本改正において、事業者が、課徴金額の計算の基礎となる売上額等について改正景表法第25条1項による報告を求められたにも関わらず、その報告をしないときは、改正景表法第8条第4項所定の資料を用いて売上額等を合理的な方法により推計できることとなりました(改正景表法第8条第4項)。

これにより、不当表示を行った事業者が、消費者庁の課徴金調査に対し適切に売上額を報告しない場合でも、課徴金の計算の基礎となる売上額等を推計することにより、迅速に課徴金納付命令を発出することができるようになります。

3 課徴金額の増額

本改正において、違反行為を繰り返す事業者の課徴金の額は1.5倍とする規定が新設されました。具体的には、基準日(事業者が改正景表法第25条第1項に定める報告徴収等、景表法第8条第3項に定める資料提出の求め、または景表法第15条に定める弁論の機会の付与の通知のうち最も早い日)から10年以内に課徴金納付命令を受けたことがあり、かつ、当該命令の日以降に再度違反行為(課徴金納付命令の対象となる行為)をしていた場合、課徴金の額は課徴金の対象となる商品やサービスの売上額に100分の4.5(原則は100分の3)を乗じて算出することとされました。

一定期間内に繰り返し違反行為を行う事業者に対して課徴金額を増額することにより、繰り返し違反行為を行う事業者に対する抑止力を強化する狙いです。

第3 優良誤認表示・有利誤認表示に対する直罰(100万円以下の罰金)

本改正において、優良誤認表示及び有利誤認表示に対する直罰(100万円以下の罰金)が新設されました。自らの表示が景表法に違反することを認識しつつ、これを認容して違反行為を行う事業者の行為を抑止することを目的としたものです。

第4 国際化への対応

1 措置命令等における送達制度

現行の景表法において明確に定めがなかった措置命令等における送達制度について、本改正において新たに第42条ないし第45条が設置されました。

2 外国執行当局に対する情報提供制度の創設

本改正において、内閣総理大臣が、外国の当局に対し、当該当局の職務の遂行に資すると認める情報を提供することができることとされました(改正景表法第41条)。外国事業者が所在する国の当局との協力体制を強化することで、従来よりも効率的に外国事業者による不当な表現を排除することができるようになることが期待されています。

第5 適格消費者団体による開示要請

消費者契約法においては、同法で定められた適格性を有する消費者団体(適格消費者団体)が、不特定かつ多数の消費者の利益を擁護するために、不当な行為を行う事業者に対して当該行為の差止等を請求できることとされています。

景品表示法においても、事業者が優良誤認表示や有利誤認表示を行っているまたは行うおそれがある場合には、適格消費者団体が、不当な行為を行う事業者に対して当該行為の差止等を請求できることとされています。

本改正において、適格消費者団体が、一定の場合に、事業者に対し、当該事業者による表示の裏付けとなる合理的な根拠を示す資料の開示を要請することができることも、事業者は当該要請に応ずる努力義務を負う旨の規定が新設されました(改正景表法第35条)。これにより、適格消費者団体がより実効的に差止請求を行えるようになることが期待されています。

第6 最後に

以上、本改正の概要について解説いたしました。本改正では、上記のとおり景品表示法に違反する行為に対する規制が強化された一方で、景品表示法に違反してしまっても、その後に適切な対応を行えば、措置命令や課徴金納付命令の発出を回避することができるようになりました。

自らが行っている表現が景品表示法に違反していないかについて注意深く検討することも重要ですが、景品表示法に違反してしまった場合の対応についても、事前に検討しておくことが必要です。

参考文献
景品表示法検討会「報告書 令和5年1月13日」
消費者庁Webサイト「国会提出法案」
消費者庁Webサイト「適格消費者団体・特定適格消費者団体とは」



弁護士(日本・ニューヨーク州)
新澤 純
(にいざわじゅん)

〈出身大学〉
京都大学法学部
京都大学法科大学院
カリフォルニア大学ロサンゼルス校ロースクール(LL.M.)

〈経歴〉
2016年12月
最高裁判所司法研修所修了(69期)
大阪弁護士会登録
弁護士法人中央総合法律事務所入所(大阪事務所)

2022年5月
カリフォルニア大学ロサンゼルス校ロースクール(LL.M.)修了

2022年9月～2023年2月
Jackson Walker法律事務所(ダラス、テキサス州)勤務

2023年3月～同年7月
Buchalter法律事務所(ロサンゼルス、カリフォルニア州)勤務

2024年2月
ニューヨーク州弁護士登録

〈取扱業務〉
渉外法務(米国進出等)、
訴訟・紛争、人事労務、
一般企業法務

日本企業が米国に進出する際の留意点

弁護士 新澤 純

第1 はじめに

2023年8月に2年間の米国留学から帰国し、2024年2月にニューヨーク州弁護士登録を行いました。本稿では、米国留学及び実務研修での経験を踏まえて、日本企業が米国に進出する際の留意点について、ご説明させていただきます。

第2 日本企業が米国に進出する際の留意点

1 米国における会社の設立等

一口に海外進出と言っても、生産委託、販売代理店等の間接的な進出の形態から、駐在員事務所の設立、支店の設立、現地法人の設立、ジョイントベンチャー(合弁事業)、現地企業のM&A等による直接的な進出の形態まで、様々です。

Eコマース(電子商取引)ビジネスの場合には、米国に拠点を有さず米国企業と契約関係を活用して、日本から間接的にビジネスを行うことが可能です。直接的な進出の形態のうち、駐在員事務所・支店の設立は、日本企業が米国でのビジネス拡張のための営業準備活動や、州外法人登録を受けて実際に営業活動を行うものですが、親会社と別個の法人格を有するわけではなく、日本の親会社が米国において法的責任及び納税義務を負うリスクがあることからあまり一般的ではありません。

現地法人の設立に関しては、Corporation、LLC、Partnership、Limited Partnershipなどの法人形態を選択することになります。LLCの最大の特徴がpass-through taxation(パススルー課税)であることは、拙稿「米国における会社制度の特徴」¹で述べた通りですが、米国LLCがパススルー課税を選択する場合、日本の親会社が米国の課税対象となり、税務調査の対象となる可能性があるほか、日本の税務上の取扱いとして、米国LLCは外国法人とみなされ、損益通算を行うことができないと解されていることから²、パススルー課税によるメリットは限定的です。

現地法人の設立に関しては、法人形態のほかに、どの州法に基づいて会社を設立するかを選択する必要があります。法人設立州

(state of incorporation)と事業拠点州(state of doing business)は別個のものとするのが可能であり、全米で事業活動を行う規模の大きい会社である場合には、設立州としてデラウェア州を選択することが多いです。これは、デラウェア州会社法上、事業運営における柔軟性及び有限責任の保護が促進されていること、設立・解散等の手続きが効率的に整備されていること、判例の蓄積による企業活動の確実性と予測可能性が確保されていること等が理由です。他方で、1つの州を超えて事業を拡大する計画がない場合(レストラン1件のみの経営等)³には、事業活動を行う州の州法に基づき設立する方が手続面・費用面ともにメリットがあると考えられます。

Corporationを設立するには、基本事項を定めるarticle of incorporation(基本定款)を作成し、州に提出します。その際、設立州を選択し、商号を選択し、当局からの連絡や訴状の送達等を受けるregistered agent(登録代理人)を選任する必要があります。その後、第1回取締役会を開催し(書面決議の方法で簡略化されることが一般的)、会社の内部規約であり基本定款を補完するbylaws(附属定款)を制定し、officer(役員)を選任し、株式の発行、銀行口座⁴の開設等の承認決議を行います。

LLCを設立するには、基本事項を定めるcertificate of formation(基本定款)と内部ルールを定めるoperating agreement(運営契約)を作成します。運営契約は、決議方法、財産の分配、利益・損失の割当といったメンバーの権利義務のほか、メンバーの加入・脱退、合併その他の組織変更、解散事由といったコーポレート・ガバナンス等を規定するものです。

法人設立後は、株主総会・取締役会の開催と議事録・決議書の作成、法人記録の維持・保管、州への年次報告申請(annual filing)⁵が求められ、これらを登録代理人や代行会社等を通じて行うことになります。

また、米国で行う業種によっては、州から発行される許認可(ライセンス)の取得が求められることになります⁶。食品分野に関しては、連邦機関であるFDA(米国食品医薬品局)が管

轄するFSMA(米国食品安全強化法)やその他州法に基づき登録が必要とされる可能性があるほか、医療機器、酒類販売なども許認可が必要とされる可能性があることから、連邦法・州法をそれぞれ確認する必要があります。

さらに、日本から赴任する役員や駐在員については、各種就労ビザ(E-1(貿易駐在員)ビザ、E-2(投資駐在員)ビザ、L-1(企業内転勤者)ビザ、H-1B(専門職)ビザ)を、現地のimmigration lawyer(移民法を取り扱う弁護士)等に事前に相談し、準備を行う必要があります。

2 労働法制

米国の労働法制の最大の特徴は、「employment at will(随意雇用契約)」です。これは、期間の定めのない雇用契約においては、使用者、従業員のいずれも、いつでも理由なく雇用関係を解消できるというコモモンロー上のルールです。日本の解雇権濫用法理(労働契約法16条)のような厳格な規制はありません。

もっとも、米国では、従業員を人種、民族、肌の色、年齢、宗教・信条等を理由に差別することは厳格に規制されているため、解雇対象者の選択の合理性が要求されます。

また、米国で、従業員をlayoff(レイオフ)する場合には、severance packageと呼ばれる退職金を支給した上で、severance and release agreement(退職合意書)を締結し、その中で、従業員が会社に対して有する請求を全て放棄する旨の条項を置くことで、従業員解雇時の労使間の紛争を未然に防止することが一般的です。ただし、退職合意書への署名には、従業員が署名すべきかを検討するための一定の熟慮期間(consideration period)を与えることが要求され、特に40歳以上の労働者に関しては、法令上⁷、21日または45日の熟慮期間を与えることが要求されます。その他、大規模なレイオフに関しては、連邦法及び州法上のWARN Act⁸により、60日前の従業員への通知及び監督官庁への報告が要求されます。

3 製造物責任法

米国では、連邦レベルで製造物責任を包括的に取り扱う法令は存在せず、州ごとに製造物責任法が規定されています。各州の製造物責任法には違いがありますが、主に、過失、厳格責任、保証違反の各法律構成で、傷害または損害を被った消費者等が、manufacturer(製造業者)、seller(販売業者)、distributor(流通業者)、retailer(小売業者)を含む商取引の連鎖の誰に対しても主張を行うことが可能です。厳格責任の場合、たとえ被告が製品が

その管理を離れた時点で欠陥に気付いていなかったとしても、製造物責任を負う可能性があります。製品の「欠陥」の種類には、製造上、設計上、警告上の欠陥があります。製品に欠陥があるか否かの判断基準は州法によって異なります。消費者基準によれば、製品に不合理な危険性があり、その危険性が通常の消費者が期待する範囲を超える場合に、欠陥が存在するものと判断されます(Restatement (Second) of Torts: Product Liability § 402(a))。また、時効期間の定めも州法によって異なります。例えば、製造物責任に起因する傷害を起算点とする時効期間(Statute of Limitations)については、多くの場合は2~4年、製造物の製造又は販売を起算点とする時効期間(Statute of Repose)については、多くの場合は8~12年とされています⁹。

第3 最後に

今回は、日本企業が米国に進出する際の留意点のうち、現地法人の設立、労働法制、製造物責任法を中心に説明させて頂きました。次回以降、機会がございましたら、米国における個人情報保護法制、米国におけるEコマースビジネスにおける留意点、米国における撤退(会社法上の解散・清算、withdrawal)及び連邦倒産法(chapter7)上の手続等についてご説明させて頂ければと思います。

- 1 中央総合法律事務所季刊ニュース2023年春号(2023年4月発行、第110号)14頁
- 2 国税庁「米国LLCに係る税務上の取扱い」(<https://www.nta.go.jp/law/shitsugi/hojin/31/03.htm>)
- 3 日本貿易振興機構(ジェトロ)シカゴ事務所ビジネス展開支援課「米国で会社を設立する際によくある法律面での質問(FAQ)」(2022年3月)7-8頁
- 4 米国での法人銀行口座の開設には、「Know Your Customer (KYC)」手続を遵守することが義務付けられているところ、2015年以降KYCコンプライアンスが厳格化されているため、米国での販売実績、クレジットヒストリー(信用履歴)、連邦雇用主番号(Federal Employer Identification Number (FEIN))、社会保障番号(Social Security Number (SSN))等について入念に準備しておくことが重要です。
- 5 年次報告は、多くの州では毎年必要ですが、ニューヨーク州では隔年登録でよいこととされています。
- 6 例えば、ニューヨーク州の場合、ある特定の事業が許認可を必要とするか否かについては、ニューヨーク州許認可担当部署に直接問い合わせることができます(NYS Department of State Division of Licensing Services <https://dos.ny.gov/form/contact-us>)。
- 7 The Age Discrimination in Employment Act(雇用上の年齢差別禁止法、ADEA)及びThe Older Workers Benefit Protection Act(高齢労働者給付保護法、OWBPA)。
- 8 The Worker Adjustment and Retraining Notification Act of 1988。
- 9 製造物責任の時効期間については、ディスクバリールールが重要です。すなわち、傷害が外傷性ではなく疾病である場合、製品への有害な曝露から傷害の症状が現れるまでに長い潜伏期間が存在するため、製品への曝露の時点から時効期間が進行すると、被害者保護に欠けることになります。そのため、消滅時効の起算点は、製品への曝露の時点ではなく、原告が自分の請求に関する十分な情報を知ったとき、または合理的な注意を払えば知ることができたはずであるといえる場合にのみ発動するというルールです(ニューヨーク州民事訴訟規則(N.Y. C.P.L.R.)214-c(2)参照)。もっとも、このディスクバリールールは、短期のStatute of Limitationsには適用されますが、長期のStatute of Reposeには適用されず、Statute of Reposeが延長されることはありません(Farber v. Lok-N-Logs, Inc., 701 N.W.2d 368, 378-79(Neb.2005)参照)。Statute of Reposeについては設定している州とそうでない州があります。



弁護士
ロナルド・カルスティアン

〈出身大学〉
ペンシルベニア大学
(生物専攻)
スタンフォード大学
ロースクール

〈経歴〉
2001年9月～2003年4月
Reed Smith Crosby Heafey
(San Francisco, California)
2001年12月
カリフォルニア州弁護士資格
登録
2003年6月～2007年8月
大江橋法律事務所(大阪)
2003年12月
日本語能力試験1級合格
2007年5月
米国特許商標局の試験合格
2007年9月～2009年6月
White & Case LLP(東京)
2009年7月～2010年8月
伊藤国際特許事務所(東京)
2010年9月～2011年8月
Corel Japan Ltd.(横浜)
2011年9月～2022年9月
武田薬品工業株式会社(東京)
2022年10月～2023年9月
UDトラックス株式会社(埼玉)
2023年10月
弁護士法人中央総合法律
事務所入所(東京事務所)

〈取扱業務〉
M&A、渉外法務、知的財産権

日本企業が海外に進出する際の留意点(FCPA、GDPRの観点から)

カリフォルニア州弁護士 ロナルド・カルスティアン

第1 インTRODクション

海外(米国以外も含まれます。以下同様。)進出を行っている日本企業は、法令やコンプライアンスなどさまざまな問題に直面しています。本稿では、仮説的な例として、UAE(アラブ首長国連邦)に現地の営業拠点を持ち、東京に本社を置く日本企業の場合を想定して、FCPA及びGDPRという2つの法令の観点から、日本企業が海外に進出する際の留意点を説明します。

第2 FCPAの概要及びそれを遵守するための実務的な方法の提案

1 FCPAの概要

米国の海外腐敗行為防止法(Foreign Corrupt Practices Act, FCPA)は、広範な適用範囲を持ち、日本企業及びその従業員を対象とする可能性のある、贈賄禁止規制に関する米国連邦法です。FCPAの目的は、米国における上場企業及びその役員並びに米国市民、米国籍者、米国居住者、米国内に主たる事業所を置く企業及びその役員等が個人的な支払いや報酬を外国公務員等に与えることを禁止することにあります。

以下の例では、日本企業がFCPAの対象となる場合があります。

- 日本企業が、FCPAの対象となる米国子会社を米国に設立している場合。
- 日本企業が、世界中のいずれかの事務所に米国の国民を雇用している場合。
- 日本企業が、米国で株式を発行する、または、SEC(米国証券取引委員会)に定期報告書を提出する必要がある米国の取引所で販売される特定のタイプのADRを通じて、自社の株式を取引する場合。
- 支払いが、米国の銀行を通じて、または一部が米国で禁止されている支払方法に関与する形で、米ドルで行われる場合。
- 日本企業の共謀者とされる者が、米国の銀行を通じて、第三国の銀行に贈賄を送金する場合。

FCPAは、外国の公務員、候補者、及び当事者への直接的な支払いだけでなく、外国の公務員、候補者、または当事者に影響を及ぼすことを促進するために他の受領者に行われるあっせん支払いも規制の対象としています。これらの支払いは、金銭の形態に限定されず、贈答品、おもてなし、慈善寄付、スポーツイベントへのチケットなどを含む、あらゆる価値のあるものを含みます。

2 FCPAを遵守するための実務的な方法の提案

会社の行動規範(贈賄禁止及び腐敗禁止条

項や事例を含む)に関するコンプライアンス・ガイドラインをすべての従業員と共有し、イントラネットに掲載するなど、すぐに見直すことができるようにすることが考えられます。また、従業員は、自分が認識したFCPA違反を一刻も早く報告する方法を把握しておくべきです。

法務・コンプライアンス部門は、FCPAの贈賄禁止条項を含め、会社の行動規範に関する現地スタッフ研修を実施することが考えられます。そのような研修は義務的なものとして、定期的に計画され、具体例を用いて理解しやすい形で行われるべきです。贈答品は、正当な事業目的のためにのみ供与されるべきであり、受領者に不正な行為を誘発し、又は不正の外観を生じさせる場合には、供与されるべきではありません。また、合法的かつ倫理的で、頻繁ではなく、価値が低く(すなわち、100米ドル未満)、地域にとって慣習的なもので、公正かつ適切に記録された取引関係に照らして適切なものでなければなりません。現金又は現金同等物の贈与は、常に禁止されています(なお、贈答品に関するこれらの閾値は、個別の事案に応じて異なり得るものであることをご理解ください)。

法務・コンプライアンス部員または現地弁護士は、現地で定期的にコンプライアンス監査を実施し、海外子会社のコンプライアンスのレベルを確認することが考えられます。そのような法的監査によって、(i)有効なライセンス、認証及び登録、(ii)会社関係法令遵守、(iii)内部方針の遵守(FCPA研修を含む)、等を確認することができます。

ジョイント・ベンチャー及び日本企業に代わって第三者が行動しているその他の取引関係においては、提携会社との間の様々な法令遵守措置が適切な場合があります。例えば、『当社は、本契約に関連して、直接または間接に、(i)政治的または公的な活動に関連する、または影響を及ぼすおそれのある不法な抛棄、贈与、娯楽またはその他の不法な経費のために、いかなる資金も使用しないこと、(ii)外国または国内政府の公務員等に対して、いかなる不法な支払いも行わないこと、(iii)贈賄、リベート、償還、あっせん支払い、キックバックその他の違法な支払いを行わないこと、または(iv)当社に適用される範囲において、海外腐敗行為防止法の改正規定及び規則、またはその他の腐敗防止の規定に違反しないこと、に同意します。』といった贈賄禁止条項を定めることが考えられます。

第三者との契約に際しては、贈賄防止及び腐敗防止法に抵触する場合に契約終了を許可する終了条項を含めるべきであり、また、そのような場合の補償条項を含めることが考えられます。

第3 GDPRの概要及びそれを遵守するための実務的な方法の提案

1 GDPRの概要

冒頭で述べた仮説的な例に関して、東京の日本企業はUAEの営業所と個人データをやり取りすることがあり、当該UAEの営業所は、さらに異なる国の他の営業所と個人データをやり取りすることがあります。このような場合、GDPR及び他のデータ保護法が適用されることがあります。EUデータ保護一般規則(General Data Protection Regulation、GDPR)は、2018年5月25日に施行されました。これは、EU及び欧州経済領域(European Economic Area。以下「EEA」)における情報プライバシーに関するEUの規制です。GDPRの適用要件のポイントは、以下のとおりです。

- 1) データの取得、記録、編集、構造化、保存、修正または変更、検索、参照、利用、送信による開示、頒布またはその他の方法による開示、整列または結合、制限、消去または破壊など、データが「処理」されること。
- 2) データが人間(「データ主体」)に関するものであること。
- 3) 人間が識別され、または識別可能であり、かつデータに対して行われることが、(i) 完全にまたは部分的に自動化されている、(ii) またはデータがファイリングシステム(個人データの構成された集合体であって、機能上又は地理上における集中型、分散型の区別を問わず、特定の基準に従ってアクセス可能なもの)の一部であること。

2 定義規定(GDPR第4条第1項)等

「個人データ」(GDPR第4条第1項)は、比較的広く定義されおり、すなわち、識別され、又は識別され得る自然人に関する一切の情報をいいます。

識別され得る自然人とは、氏名、識別番号、位置データ、オンライン識別子(IPアドレスやCookie等)のような識別子を参照することによって、又は、当該自然人固有の要素(身体的、生理的、遺伝的、精神的、経済的、文化的又は社会的な同一性を示す要素)を参照することによって、直接又は間接に、識別され得る者をいいます。

GDPRでは、データ主体に関連する個人データを処理する際に、適法性、公正性、透明性が要求されます。つまり、プライバシーポリシーや利用規約に記載されているように、個人データの使用方法について最初から明確で、アクセスが容易で、理解しやすいものでなければなりません。

個人データの越境移転(Cross-Border Transfer)の場合、個人データがある国から別の国に移動する際には、「データブリッジ(Data Bridges)」やホワイトリスト国へのデータ送信などの適切な保護措置を講じなければなりません。越境移転を適法に行うための他のメカニズムは、管理者(個人情報取扱事業者)と処理者(委託先等)との間で個人データがどのように保護されるかを述べる標準契約条項(Standard Contractual Clause)を締結する方法です。

3 域外適用(GDPR第3条第2項)

GDPR第3条第2項は、EU及びEEA域内に設置されていない管理者又は処理者によるEU又はEEA域内に所在するデータ主体の個人データの処理において、域外適用の対象範囲を規定しています。域外適用の対象範囲は、以下のとおりです。

- 1) EU又はEEA域内のデータ主体に対する商品又はサービスの提供
 - 2) EU又はEEA域内のデータ主体の行動のモニタリング
- 冒頭で述べた仮説的な例に関して、UAEの営業所は、以下の事由に該当する場合には、GDPRの域外適用を受ける可能性があります。

- EUの従業員を採用し、それに基づいて個人データを受け取る場合。
- EUの顧客、供給元との交渉、広告、取引を行う場合(これには、EUの人々が利用できるウェブサイトを経由することも含まれます)。

また、GDPR第44条に基づき、UAEから日本に個人データが送付された場合には、日本本社もGDPRの適用対象となることがあります。さらに、UAEは、2022年1月2日に施行された新しいデータ保護法(Federal Decree-Law No. 45 of 2021 on the Protection of Personal Data)を有しており、越境移転条項を含むことに留意が必要です。

4 GDPRを遵守するための実務的な方法の提案

日本企業がGDPRを遵守するためのいくつかの実務的な方法の提案は、以下のとおりです。

- GDPR、及び適用される可能性のあるその他のデータプライバシー法に準拠する社内規則及びガイドラインが整備されていることを確認すべきです。
- 会社との間のデータフローに注意する必要があります。
- データ保護担当者(Data Protection Officer、DPO)を任命する必要があるかどうかを検討すべきです。
- データが漏えい等した場合には、関係当局及びデータ主体本人に通知を行う体制を整備すべきです。
- 個人データの削除要請に適切に対応すべきです。
- 個人データを転送する旨の第三者との契約には、そのような個人データの転送や共有に十分な法的根拠があることを確認すべきです。
- GDPRやその他のデータプライバシー法を考慮した契約枠組の下で、個人データを転送できるようにするための、海外の日本の本社と子会社との間の企業内データ転送契約を検討する必要があります。

第4 最後に

海外でビジネスを行う場合、法律やコンプライアンスのリスクに対処することは、継続的なプロセスです。コンプライアンスの不遵守は、民事罰及び刑事罰を含む、企業にとって重大な財産的及び風評的損失につながる可能性があります。法律の変更が多い動的領域ですので、上記の問題に積極的かつ継続的に取り組むことが重要です。



弁護士
町田 諒一郎
(まちだりょういちろう)

〈学歴〉
立命館大学法学部
京都大学法科大学院

〈経歴〉
2022年12月
最高裁判所司法研修所修了
(75期)
大阪弁護士会登録
2023年1月
弁護士法人中央総合法律
事務所入所(大阪事務所)

〈取扱業務〉
民事法務、商事法務、
会社法務、家事相続法務

性別の取扱いの変更の審判を受けるにあたり生殖腺除去手術を 実質的強制している法律が違憲であると判断された事例

(最高裁令和5年10月25日決定)

弁護士 町田 諒一郎

第1 はじめに

本決定は、性別の取扱いの変更の審判を受けるにあたり生殖腺除去手術を実質的強制していた性同一性障害者の性別の取扱いの特例に関する法律(以下「特例法」という。)第3条第1項第4号(以下「本件規定」という。)が憲法第13条に違反するとされた決定である。

第2 前提事実

生物学的な性別は男性であるが心理的な性別は女性である原告人が、特例法第3条1項の規定に基づき、性別の取扱いの変更の審判を申し立てた事案である。

特例法は、第3条1項において、家庭裁判所は、性同一性障害者であって同項各号のいずれにも該当するものについて、性別の取扱いの変更の審判(以下「性別変更審判」という。)をすることができる旨を規定している。そして、本件規定は、「生殖腺がないこと又は生殖腺の機能を永続的に欠く状態にあること。」と規定し、これに該当するためには、抗がん剤の投与等によって生殖腺の機能全般が永続的に失われているなどの事情のない限り生殖腺除去手術(内性器である精巣又は卵巣の摘出術)を受ける必要があると解されていた。原審(広島高裁岡山支部令和2年9月30日抗告審)の確定した事実によれば、原告人は、生殖腺除去手術を受けておらず、原告人について上記事情があることもうかがわれない。なお、特例法第3条第1項第1号乃至第3号に該当することについても争いはない。

本決定においては、本件規定が憲法第13条に適合しているかどうか判断された。

第3 決定要旨

本決定は、概ね以下のように判示し、本件規定は、憲法第13条に違反するとした。

まず、憲法第13条に関して、「自己の意思に反して身体への侵襲を受けない自由(以下単に「身体への侵襲を受けない自由」という。)が、人格の生存に関わる重要な権利として、同条によって保障されている」とした。そして、本件規定の合憲性の判断は、「本件規定の目的のために制約が必要とされる程度と、制約される自由の内容及び性質、具体的な制約の態様及び程度等を較量して判断されるべき」とした。

次に、上記判断基準に基づく本件規定の合憲性の判断について、制約の必要性については、「性同一性障害を有する者に関する理解が広まりつつあり、その社会生活上の問題を解消するための環境整備に向けた取組等も社会の様々な領域において行われていることからすると、上記の事態が生じ得ることが社会全体にとって予期せぬ急激な変化に当たるとまではいい難い」等の理由から、「制約の必要性は、その前提となる諸事情の変化により低減している」とし、「性同

一性障害に対する医学的知見が進展し……(本件規定の)要件を課すことは、医学的にみて合理的関連性を欠くに至っている」とした。加えて、「本件規定による身体への侵襲を受けない自由に対する制約は……身体への侵襲を受けない自由を放棄して強度な身体的侵襲である生殖腺除去手術を受けることを甘受するか、又は性自認に従った法令上の性別の取扱いを受けるといった重要な法的利益を放棄して性別変更審判を受けることを断念するかという過酷な二者択一を迫るものになったということができ……本件規定は、上記のような二者択一を迫るという態様により過剰な制約を課すものであるから、本件規定による制約の程度は重大なものというべきである」とした。

したがって、「本件規定による身体への侵襲を受けない自由の制約については、現時点において、その必要性が低減しており、その程度が重大なものとなっていることなどを総合的に較量すれば、必要かつ合理的なものということはできない」として、「本件規定は憲法第13条に違反する」と判断した。

第4 解説

本決定は、性別の取扱いの変更の審判を受けるにあたり生殖腺除去手術を実質的強制していた本件規定が憲法第13条に違反するとの判断をした。なお、性的マイノリティに関して、「性的指向及びジェンダーアイデンティティの多様性に関する国民の理解の増進に関する法律」(LGBT理解増進法)が令和5年6月23日に施行されたり、最高裁(最高裁令和5年7月11日判決)が、性同一性障害者である国家公務員に対するトイレ使用制限について違法であると判断したりするなど、国としても積極的に関心を持ち、社会としても関心が高まっている分野といえる。

このような社会的な関心の高まりを受けて、障害を理由とする差別の解消の推進に関する法律(障害者差別解消法)も改正され、障害のある人から申出があった場合の「合理的配慮の提供」について、これまでは事業者の努力義務とされていたものの、改正により事業者の法的義務とされることになった(同法第8条第2項、令和6年4月1日施行)。たとえば、ある試験を受ける際に筆記が困難な障害者のために試験でのデジタル機器の使用ができるようにすることや、セミナーにおいて弱視の障害者からスクリーン等が見えにくいとの申出があれば、前方に座席を確保するなどの対応が必要となる。

このように、労働環境においても多様性を受け入れた上での施策が必要となることから、事業者においては関心を持って取り組む必要があるといえよう。



弁護士
北川 健太郎
(きたがわ・けんたろう)

〈主な経歴〉
最高検察庁
刑事部長・監察指導部長
大阪高等検察庁
次席検事・刑事部長
大阪地方検察庁
検事正・次席検事・刑事部長
京都地方検察庁
特別刑事部長
神戸地方検察庁
刑事部長
那覇地方検察庁
検事正
高知地方検察庁
次席検事
外務省(出向)
在中国日本国大使館一等書記官

元検察官の弁護士日記 共謀関係の捜査と立証について

弁護士 北川 健太郎
(オブカウンセル)

昨年から今年にかけて年をまたぎ東京地検による政治資金規正法違反事件の捜査が行われました。報道によれば投入された検事は50人にも及ぶとのことですから、検察の歴史上もめったに見られない大規模な捜査態勢です。そして、国会議員3人を含む10人が起訴又は略式請求となりました(国会議員のうち1名も略式請求)。このような処分に対しては、派閥幹部や大臣クラスなど大物の起訴がなかったことや国会議員の起訴も少数にとどまったことに対して批判的な報道・論評が少なからず見受けられます。

そもそも今回捜査対象となった事件は、派閥が主催する政治資金パーティーについて、各議員にパーティー券の販売ノルマが課される一方、ノルマを超えて販売した分を議員の政治団体にキックバック(寄附)していたところ、その収入を当該政治団体の政治資金報告書に記載していなかったというものです。政治資金規正法上、政治資金報告書の記載義務を負う者は、当該政治団体の「会計責任者」として届け出られている者だけですから、議員自身は義務を負わない以上、処罰のためには会計責任者との「共謀²」が必要です。批判的な報道等の背景には、多額のキックバックを裏金にしていることを議員が知らないはずなく共謀があって当然との「常識」があるように見受けられますが、共謀の捜査・立証はそのような簡単な理屈で済ませられるものではありません。具体的な実行行為(本件では報告書の記載)を行っていない者との共謀関係の立証は多大な困難を伴うことがむしろ捜査・公判の「常識」なのです³。

事案は全く異なりますが、私も裁判の一部に関与した暴力団組員によるけん銃所持事件がありました。暴力団抗争による発砲事件が各地で発生するという緊迫した時期において抗争渦中の暴力団幹部に同行していたボディガード役(組員)がけん銃を身体に隠し持っていた事件について、当該幹部にけん銃所持の共謀が認められるかが争点でした⁴。そして、起訴した幹部に対する判決は、地裁が無罪→高裁も無罪→最高裁が破棄して地裁に差戻し→差戻審の地裁が再び無罪→高裁が破棄して地裁に差戻し→最高裁が被告人側の上告を棄却→再々差戻審の地裁が有罪という経過をたどり、ここまでで実に15年以上かかりました。しかし、被告人側が控訴して高裁審理中に被告人が亡くなったため裁判は終了しました。「抗争中に標的として狙わ

れて当然の暴力団最高幹部がボディガード役のけん銃携帯を知らないはずない」などという「常識」は裁判所には容易に通用せず、当時の抗争の具体的状況(幹部に対する銃撃の可能性が具体的に高まっていたこと)、他の場所における幹部やボディガード役の具体的な行動(けん銃携帯を前提とする警護振りであること)など多種多様かつ細々(こまごま)とした間接事実の立証を行い、裁判中も補充捜査を続けた警察官と担当検事・事務官の苦労は並大抵のものではありませんでした。

さて、今回の事件について、問題の政治資金報告書⁵(令和3年分で事件発覚後に訂正されたもの)を見てみます。起訴されなかった派閥幹部の某議員については、元々の報告書では寄附金額の8397万円(万円未満は切捨て。以下同じ。)にキックバック分と思われる888万円が訂正により増加し9285万円となっていますが、全体としても収入の1割にも満たない金額であり、会計責任者らが記載しないことも含め幹部として極めて多忙な議員に報告してなくても不自然とは決め付けられません。同様のキックバックが長年にわたり会計責任者間のやりとりだけで行われてきたとなると尚更(なおさら)です。捜査のハードルが極めて高いことはこれだけでも明らかです。他方、今回起訴された某議員については、元々437万円の記載であったものがキックバック分1330万円に加え、議員独自のパーティー収入483万円も裏金であったようで合計1813万円の増加となっています。収入全体も訂正前は1950万円(前年繰越し分を除く)にすぎませんから、当該政治団体(議員)の活動自体が裏金に依存しており、そうすると議員自身が裏金作りのためにパーティー券を積極的に売りさばっていたことなどの様々な事実も裏付けられたものと推測されます。いずれにしろ捜査事項が多岐に及んだことは投入された検事の人数からしても明らかであり、捜査が国政に与える影響を最小限にとどめるべく、通常国会召集前に多数の議員に対する困難な捜査を短期間に遂げたことを検察OBとして誇りに思います。

1 検察官が罰金刑を求める起訴であり公判は開かれませんが、
2 特定の犯罪を実行しようという具体的・現実的な合意をすることをいいます(法務省HPから拝借)。
3 政治資金規正法違反事件という検察審査会の議決に基づいて議員に対する強制起訴が行われた陸山会事件が今なお有名ですが、共謀関係を否定されて無罪となっています。
4 もちろん当該暴力団幹部もけん銃を所持していた組員も共謀関係を徹底否認です。
5 総務省等が公開しておりネットでも閲覧できます。

市場買付けによる買収の対抗措置として、MoM決議による株主意思確認総会の承認を得て行われた差別条項付新株予約権無償割当てが不公正発行でもなく株主平等原則の趣旨にも反しないとされたT製作所事件において、その後、制度信用取引を利用した市場買付けについて短期売買利益の提供が問題となりました。本号では、制度信用取引と短期売買利益提供制度について概説します。

1 信用取引

信用取引とは、投資者が、証券会社に買付代金の30%以上の委託保証金を差し入れて、資金又は株式を証券会社から借りて、株式を買い付け(信用買い)又は売り付ける(信用売り)ものです。こうして市場の流動性に厚みを持たせて市場の公正な価格形成機能をよりよく発揮させることが期待されています(以下、「信用買い」について説明します)。

投資者の委託に基づいて株式を買い付けた証券会社は、投資者に対する貸付債権の担保として、買付株式を保有します。信用買いの弁済(決済)方法として、現引き(借入金を返済して買付株式を証券会社から引き取ること)と転売(買付株式を市場で売却し、売却代金を借入金の返済に充てること)があります。信用取引の主な利用主体は個人であり、キャピタルゲイン獲得目的の転売が多く利用されています。

2 制度信用取引・貸借取引制度

信用取引には一般信用取引と制度信用取引の区別があります。制度信用取引は取引所の定めに従って行われる取引で、取引の弁済繰延期限は6か月と定められています。制度信用取引は貸借取引を利用することができます。これは、証券金融会社が証券会社に制度信用取引に必要な資金や株式を貸し付けるものです。制度信用銘柄と貸借銘柄の選定は、取引所の定める規則により行われています。

証券金融会社は、特定の貸借銘柄について貸株の利用が異常に増加し、又はそのおそれがある場合や買集め・公開買付け等の要因により、その銘柄につき株式の調達に困難となるおそれがある場合、その他貸借取引の公正、円滑な運営が著しく阻害されるおそれがある場合には、その状況に応じて貸株利用等に関する注意喚起通知や貸借取引申込みの制限又は停止を行います。

●所属弁護士等

弁護士 中務 正裕	弁護士 村野 譲二	弁護士 安保 智勇	弁護士 中光 弘	弁護士 中務 尚子	弁護士 村上 創	弁護士 小林 章博
弁護士 錦野 裕宗	弁護士 鈴木 秋夫	弁護士 藤井 康弘	弁護士 國吉 雅男	弁護士 瀧川 佳昌	弁護士 金澤 浩志	弁護士 堀越 友香
弁護士 平山浩一郎	弁護士 古川 純平	弁護士 山田 晃久	弁護士 赤崎 雄作	弁護士 角野 佑子	弁護士 浦山 周	弁護士 鍛冶 雄一
弁護士 高橋 瑛輝	弁護士 岩城 方臣	弁護士 大澤 武史	弁護士 本行 克哉	弁護士 西中 宇紘	弁護士 大口 敬	弁護士 富川 諒
弁護士 中務嗣治郎 (シニアカウンセル)	弁護士 岩城 本臣 (シニアカウンセル)	弁護士 森 真二 (シニアカウンセル)	弁護士 加藤 幸江 (シニアカウンセル)	弁護士 森本 滋 (オブカウンセル)	弁護士 北川健太郎 (オブカウンセル)	
弁護士 松本久美子	弁護士 田中 幸佑	弁護士 新澤 純	弁護士 小宮 俊	弁護士 榎本 辰則	弁護士 西川 昇大 (金融行動務中)	弁護士 藤野 琢也
弁護士 土肥 俊樹	弁護士 檀淵 陽	弁護士 加藤 友香	弁護士 小林 優吾 (民間企業勤務中)	弁護士 佐藤 諒一 (金融行動務中)	弁護士 半田 昇	弁護士 木村俊太郎
弁護士 河野 大悟	弁護士 小川 広将	弁護士 町田諒一郎	弁護士 峯川 弘暉	弁護士 今井 稜	弁護士 小山 詩音	弁護士 三村 侑意
弁護士 野崎 佐季	弁護士 亀田孝太郎	弁護士 中村 優介	弁護士 内田孝太郎	弁護士 木村 瑠志	弁護士 森山 雄平	弁護士 横山 淳司
弁護士 佐々木 孝	弁護士 アダム・ニューハウス (オランダ・ニューヨーク州 弁護士)	弁護士 カワムラアツシ (オランダ・ニューヨーク州 弁護士)	弁護士 ルシング・ローマン (オランダ・ニューヨーク州 弁護士)	弁護士 カワムラアツシ (オランダ・ニューヨーク州 弁護士)	弁護士 ロナルド・カルステイアン (オランダ・ニューヨーク州 弁護士)	弁護士 八木 良一 (客員弁護士)
				弁護士 上田 泰豊 (法務部長)		

3 短期売買利益の提供

短期売買利益の提供とは、上場会社等の役員又は主要株主(議決権保有割合が10%以上の株主)が、自己の計算において、6か月以内に当該上場会社等の株式の買付けと売付け又は売付けと買付けをし、法令の定める計算方法により算定された利益を得た場合に、当該上場会社等が、当該役員又は主要株主に対して、その利益の提供を請求するものです(金商法164条1項)。これは、役員又は主要株主がその職務又は地位により取得した秘密(内部情報)を不当に利用することを防止する一般予防規定であると解されていますが、違法な内部者取引に該当するかどうかを問わずに形式的画一的に適用されるため、忠実義務ないしコーポレート・ガバナンスとの関連を指摘する見解も有力です。

4 貸借取引申込停止措置実施中の転売と短期売買利益の提供

貸借取引申込停止措置が実施されると、証券金融会社から制度信用取引の貸株を調達している証券会社は、信用買い株式を顧客に引き渡すことが困難となり(現引きが事実上できない)、弁済方法は転売に限られることとなります。

主要株主以外の株主は、信用買いの弁済方法が転売に限定されても特別の問題は生じませんが、主要株主にとっては大問題です。短期売買利益提供制度の適用を受ける主要株主は、信用買い後6か月以内の転売により生じた短期売買利益を会社に提供しなければならないからです。

T製作所事件において、買収者は、貸借取引申込停止措置実施中に転売の方法により信用買いの弁済をし、それと同一時間に同一数量・同一価格でT製作所株式を買い付けることにより(この両者を「本件クロス取引」といいます)、現引きと実質的に同様の経済的効果を得ることとしました。

T製作所が短期売買利益の提供を請求したところ、買収者はこれを拒否しました。貸借取引申込停止措置実施中に本件クロス取引が行われたことが短期売買利益提供制度の適用にどのような影響を与えるのか(本件クロス取引を構成する転売の類型的適用除外取引該当性)が主要な争点です。

第一審はT製作所の請求を認容しましたが、現在控訴審で争われています。この問題については後日検討します。