

第55回日本弁護士連合会市民会議議事録

日時：2017年（平成29年）9月12日（火）15時～17時

場所：弁護士会館16階来賓室

出席者：（委員）

議長 北川 正恭（早稲田大学名誉教授）
副議長 井田 香奈子（朝日新聞大阪本社社会部次長）
委員 清原 慶子（三鷹市長）
中川 英彦（元京都大学法学研究科教授）
ダニエル・フット（東京大学法学政治学研究科教授）
松永 真理（セイコーエプソン株式会社社外取締役）
長見 萬里野（全国消費者協会連合会会長）
湯浅 誠（法政大学現代福祉学部教授）
村木 厚子（元厚生労働事務次官）
吉柳 さおり（株式会社プラチナム代表取締役、株式会社ベクトル取締役副社長）

（日弁連）

会長 中本 和洋
副会長 淵上 玲子、澤野 正明、加藤 裕
事務総長 出井 直樹
事務次長 道 あゆみ、二川 裕之、近藤 健太、五十嵐 康之、高崎 玄太郎、
小町谷 育子、添田 真一
広報室室長 佐内 俊之

（説明協力者）

秘密保護法対策本部本部長代行 三宅 弘
司法制度調査会委員 高須 順一

以上 敬称略

1. 開会

（道事務次長）

それでは定刻となりましたので、第55回日弁連市民会議を開催させていただきます。前回までは神田前次長が進行させていただいたのですが、恒例により、一番古株の次長が、冒頭のみですが、進行させていただくことになっております。早くも私が古株になってしまったのですが、道でございます。どうぞ、よろしく願いいたします。

まずは、本日から御出席をいただくことになりました新委員、吉柳さおり様を御紹介させていただきます。吉柳様は、株式会社プラチナム代表取締役、株式会社ベクトル取締役副

社長でいらっしゃいます。経済界で大変御活躍でいらっしゃって、PR などについても、大変御経験が長いということで、更には3月18日に開催いたしました日弁連のシンポジウム「弁護士になりたい！って思ってるだけじゃ始まらない」、こちらのパネリストもお務めをいただいたという御経歴でいらっしゃいます。吉柳様、一言お願いいたします。

(吉柳委員)

はじめまして、吉柳と申します。そうそうたる委員の皆様の中で大変恐縮で、私がと思っているんですけども、本業は、今御紹介にあったように、PR会社といたしまして、主に企業様の商品やサービスを生活者の方々にメディアとか、今、インフルエンサーとか言って、一般の方々がメディア化しています。そういった方々を使って情報を届ける、より理解を深めるというのを代理としてやる、広告代理店ではなく、PRの代理店というのを学生時代に立ち上げまして、ずっとやっています。一部の企業さんではなくて、官公庁とか、東京都とか、そういったところもクライアントさんになりまして、考えていらっしゃるごととか、伝えたいということが、一般の市民の方に非常に難しく伝わらないという現状を法律と同じなんですけれども、いかに自分ごとにとらえていただいて、実際の生活に役立てていくかみたいなところを変換したり、維持しているところを本業になりますので、法律には自分の会社が上場するに当たって、コンプライアンスを強化するためにかかわってきたぐらいで、すごい遠いところにいるのですけれども、そういった視点で、もしお役に立てることがあればという気持ちで参加しておりますので、どうぞよろしくお願ひいたします。

(道事務次長)

日弁連は、PR下手、広報下手という御指摘を受けることもございますので、本当に忌憚のない御指摘、御助言をいただければと思っております。

それでは、何度もお目にかかっているメンバーもございますが、念のためでございますが、広報室長のほうから、日弁連側の自己紹介をお願い申し上げます。

(佐内広報室長)

広報室長の佐内と申します。どうぞ、よろしくお願ひいたします。

(添田事務次長)

事務次長の添田と申します。よろしくお願ひいたします。

(高須司法制度調査会委員)

1番目の議題について、報告をさせていただきます高須でございます。よろしくお願ひ申し上げます。

(中本会長)

会長の中本です。よろしくお願ひします。

(出井事務総長)

事務総長の出井です。よろしくお願ひします。

(淵上副会長)

副会長の淵上でございます。市民会議の担当をさせていただきます。

(二川事務次長)

事務次長の二川です。よろしくお願ひいたします。

(近藤事務次長)

事務次長の近藤でございます。よろしくお願いいたします。

(高崎事務次長)

事務次長の高崎でございます。よろしくお願いいたします。

(小町谷事務次長)

事務次長の小町谷と申します。よろしくお願いいたします。

(道事務次長)

小町谷次長、今回はじめてですか。では、新しく就任されて、一言。

(小町谷事務次長)

8月1日から就任いたしまして、まだ慣れないことでいっぱいですが、刑事関係の委員会、憲法、家事法制、それから広報の関係の担当をしております。どうぞよろしくお願いいたします。

(道事務次長)

すみません、突然に振りまして。

続きまして、私から、簡単に配布資料の御紹介をさせていただきたいと思います。本日は、二つのテーマを御用意しております、一つは、民法（債権法）について、二つ目は、公文書管理についてでございます。事前配布資料、お手元に御用意されているかと思いますが、55-1-1、55-1-2までが債権法に関するものでございまして、55-2-1以下が、公文書管理に関するものでございます。

それと、別に一枚紙で55-2-3、情報自由基本法の制定を求める意見書というのが、横にして御覧をいただき、ちょっとカラフルなものでございますが、ポンチ絵があるかと思っております。それと、事前配布資料には、前回の市民会議議事録をお付けいたしております、また、前回の市民会議について掲載をさせていただいております「日弁連新聞」の抜粋も添付をさせていただいているところでございます。

これに加えまして、本日、お手元に机上配布という形で、このピンクの議事次第差替えでございますが、こちらを置かせていただいております、御覧いただきますと、当日配布資料ということで、これが55-2-4、55-2-5という形で26ページにわたる冊子が御用意されているかと思っております。本日使用させていただく資料は以上でございます。

さて、議事を始めるに当たりまして、改めて御案内をさせていただきますが、今回の市民会議もホームページに掲載する予定でございます。日弁連のホームページ「今週の会長」の撮影でカメラも入らせていただく予定でございます。場合によってはお顔が写ることにもなりますので、予め御了解いただきたく存じます。

それでは、この辺で北川議長に進行をお預けしたいと思っております。よろしくお願いいたします。

2. 開会の挨拶

(北川議長)

それでは、委員の皆様、お忙しい中、御出席をいただきましてありがとうございます。本日は、神津里季生委員が、所用のため御欠席でございます。湯浅委員さんは、少し遅れていらっしゃい

ます。

それでは、第 55 回の市民会議を開催させていただきます。

3. 中本和洋日弁連会長挨拶

(北川議長)

まず最初に、中本和洋日弁連会長から、一言御挨拶をいただきます。

(中本会長)

市民委員の皆様方にはお忙しいところ、また足元の悪いところ、第 55 回市民会議に御出席をいただきまして、誠にありがとうございます。

また、新委員として吉柳様には、今日初めての御出席でございますが、引き続きよろしくお願ひ申し上げます。

前回市民会議は6月9日に開催しましたので、約3か月ぶりということになります。そのときの議題でありましたいわゆる共謀罪につきましては、御承知のとおり、国会で異例な手続の下で成立をいたしました。日弁連は、人権や自由を侵害するおそれがあるということで一貫反対してまいりましたが、成立したこれからは、この法律が恣意的に運用されないように、厳しく注視していかなければならないと、このように考えておるところであります。

それから一方で、民法の債権法改正につきましては、これは2年間、国会で審議未定になっていたところでございますけれども、5年かかってやっと国会で成立いたしました。大改正ということで、国民の生活にかなり影響を与える内容が多く含まれております。施行まではまだ少し時間がありますけれども、その間、この内容について、市民や国民の皆様方に説明をして、内容について、よく知っていただくことが必要ではないかと思っております。日弁連は今後、この周知徹底を図るための取組を行っていかねばならないものと考えております。

そういう意味におきましても、まずは市民委員の皆様方に、民法改正は、どんな中身があるのだろうかということの概略を知っていただく必要があると考えまして、今日は第1のテーマとして、債権法改正を取り上げた次第でございます。

それから、第2のテーマといたしましては、公文書管理について取り上げました。このところ、新聞紙上、あるいはテレビでいろいろと報道されてきております陸上自衛隊の PKO 派遣部隊の日報の問題、それから森友学園への国有地売却に関する財務省の交渉記録の問題、加計学園の獣医学部新設に関する文科省の文書等に関しまして、それらの文書が存在したかどうか等について、いろいろと国会等でも議論になってまいりました。ないというものが存在したり、保存期間を経過したから廃棄したんだとか、あるいはレク資料というのは内部資料であって、行政文書ではないんだというような、そういう主張や議論がありました。

本日は、内閣府公文書管理委員会委員長代理でもある三宅弘弁護士から、行政文書の意義と文書管理や保存義務、更には特定秘密の指定を定めた秘密保護法と情報公開法との関係、これは結構難しいのですが、これについても、今日詳しく説明をしていただくことになっております。

本日のテーマは、少し専門的な内容にわたりますけれども、わからないところがあったら、遠慮なく聞いていただければ説明いたしますので、どうか充実した意見交換ができますことを祈念

いたしまして、冒頭の挨拶といたします。本日はどうか、よろしくお願い申し上げます。

(北川議長)

どうもありがとうございました。

4. 議事録署名人の決定

(北川議長)

それでは、次に議事録署名人でございますが、私から御指名をさせていただきますので、よろしくお願いしたいと思います。井田副議長さんと清原委員さんをお願いしたいと思います。よろしゅうございますか。

それでは、御両名によりしくお願いをいたします。

5. 議事

(北川議長)

それでは、議題に入らせていただきます。お手元に配布されている議題のとおり進めさせていただきますので、御了承いただきたいと思います。

議題① 民法（債権法）について

(北川議長)

第1の議題として、「民法（債権法）について」を検討していきたいと思っております。まず、澤野正明副会長、高須順一司法制度調査会委員に御説明をお願いしたいと思いますので、よろしくお願い申し上げます。

それではお願いいたします。

(高須司法制度調査会委員)

それでは始めさせていただきます。高須でございます。本日はよろしくお願い申し上げます。

私は、今回の民法（債権法）改正につきまして、日本弁護士連合会から推薦を受け、2009年11月から審議が開始されました法制審議会民法（債権関係）部会の幹事として、この部会での審議に参加させていただきました。

そこで、今回の民法改正に対する日弁連の基本的立場をまずお話しさせていただき、その中でも重要と思われる論点について、いくつか具体的な説明をさせていただこうと思っております。よろしくお願い申し上げます。

まず、今回の改正に対する日本弁護士連合会の意見・評価でございますが、日弁連としては、今回の改正法については、保証人保護の拡充や約款ルールの新設等、健全な取引社会を実現するために、必要かつ合理的な改正提案になっていると評価させていただいており、賛成という立場を表明しております。

お手元に配布されております資料の55-1-2であります。2015年（平成27年）3月19日付けの「民法（債権関係）の改正に関する要綱に対する意見書」がそれでありまして、一部には、なお道半ばという部分はあるにせよ、1896年の制定以来、120年余を経過した民法（債権関係）におきましては、その現代化に真正面から今回取り組んだ、その意義は十分に盛り込まれた内容になっていると評価しているところでございます。

なお、日弁連が今回の改正法について、どのような評価をしているか、また、どのように取り組んできたかにつきましては、やはりお手元の資料の 55-1-1 でございますが、債権法改正案の評価という A4 一枚もののペーパーに、より見やすい形で記載されておりますので、以下では、この 55-1-1 を中心に御説明をさせていただきたいと思っております。

そもそも民法という言葉は、幕末から明治維新にかけて活躍した津田真道によって、翻訳され命名された言葉でございます。以後、定着した言葉として、我が国では民法という言葉を用いているわけでございますが、津田が、この法律を民法、すなわち民の法と翻訳したことには、やはり意味のあることであり、この法律は、民に寄り添い、民のためになる法でなければならないと思っております。

そのような観点から考えた場合に、今回の改正法が、保証人保護といった民の要請に応えるものであり、また、日常生活を行うに当たり、今やその存在を無視することができない約款取引についても、その規律を新たに設けることは、民の健全な経済活動を支える重要なルールになると考えております。

また、今回、消滅時効制度なども、よりわかりやすいシンプルな内容にすることが目指されており、全体として 21 世紀に入った日本社会において、津田が、まさに民法と名付けた法の内容としてふさわしい改正法になっていると思っております。

以上のような観点を前提に、今回の法律に盛り込まれた重要テーマについて、御説明をさせていただきます。

今一度お手元の資料の 55-1-1、改正案の評価を御覧いただきたいと思います。保証人保護、定型約款の明文化、消滅時効の簡明化・統一化、それから、債権譲渡の活用という四つのテーマが記載され、これに重要ルールの明文化として、その他の事項を付け加えております。

今回の債権法改正は、項目としては 200 を超える膨大なものですが、この 55-1-1 に記載された項目は、いずれも国民生活や経済活動に大きな影響を与えるものであるとして、日弁連としても重要テーマとして取り組んできたものとなっております。

以下、順次説明をさせていただきます。まず、個人保証人の保護を強く意識した保証法制の改正であります。様々な工夫が盛り込まれておりますが、中でも今回の改正において、事業資金とするために、金融機関から融資を受けるようないわゆる事業用貸金契約につきまして、個人が保証契約を締結する際には、原則として保証人となろうとする人は、公証人から一定の説明を受けた上で、公正証書により、公証人に対し保証意思を有する旨を表示しなければならないという規律が設けられており、この点は重要な改正であったと考えております。

保証人となろうとする者が、保証契約締結に先立ち、直接の利害関係を有しない公証人と話をすることにより、よく考える機会をつくるという意味で、いわば保証人にならざるを得ない状況下にある人に、今一度考える権利、熟慮する権利を与えるものであり、評価し得るものと考えております。法制審議会においては、中小企業の資金調達必要性、そのために個人保証に頼らざるを得ない実情があることが、参加メンバーである委員から表明されました。その点も十分に考慮した規定として、今回の改正法の規律になったと理解しております。

今後更に検討していくべき事柄が残されているとしても、120 年余の歴史を経て、これまで相対でなされてきた保証契約に公証人が一定の関与をする制度が設けられ、それをもってこれから

保証契約を締結しようとする者に、よく考える権利、熟慮する権利が保障されることは、大きいと考えております。

なお、個人保証人の保護につきましては、いまだ道半ばと思われる点多々ございます。日弁連としては、それらの規律の導入を求めたものの、今回、かなわなかったという論点項目もございます。この点につきましては、この資料 55-1-1 の裏側でございますが、債権法改正案の課題というページの左上のところに記載されております。この点についても、御確認いただければ幸いです。

続きまして、定型約款でございますが、この規律も大変重要なものであると考えております。日弁連は強くこの規律の導入を主張してきた経緯がございます。約款取引が、現在の取引社会において日常的に行われていることは、言うまでもないことだと思います。電車に乗れば運送約款、ホテルに泊まれば宿泊約款、携帯電話を購入すればそれに伴う分厚い約款というように、私たちはこの種の約款を介在させた契約行為を日常的に繰り返しております。

しかしながら、約款の内容を契約締結時に確認し、契約を締結するなどということはまれだと思います。一定の約束事が書かれているのだらうくらいの認識はあるとしても、その具体的な内容はよくは承知していない、そのような取引が日常的に行われているということだと思います。約款を利用した契約のことを「希薄な合意」などと呼ぶところであります。

このような中で、今回の改正法が、民法が規律する約款の内容を定型約款という言葉で定義付け、更に不当条項、不意打ち条項と呼ばれる、契約の拘束力から逃れるための規定を設けたことは、大変意義のあることと考えております。約款取引について、これを保護し、規律するという姿勢を示したことは、約款取引が日常となっている現代の契約社会において、意義のある改正になると思っております。この改正法が、約款の条項について、一定の場合には、有効な合意にはならない。合意があるとはみなさないという規定を設けたことは、いわゆる不当条項、不意打ち条項と呼ばれているものの明文化であり、現代約款取引において、認めるべき約定は認め、認めべきでない約定は排除するという明確なルールを設けることができたと理解しております。

そもそも、約款取引が適正かつ実効性ある形で運用されることは、約款を使用する企業にとっても、重要なことでありますから、これらのルールの明確化を実現化したことは、企業経済活動の健全性の維持にも役立つものであり、調和的な規定をつくることができたと理解しております。

今回、多くの議論を重ね何とか成立させることができました定型約款につきましては、今後は、その適用対象の拡大、明確化を図っていかなければならない。そういう問題点はございます。この点につきましては、資料 55-1-1 の裏側、先ほど来の改正案の課題のところでございますが、この右上のところに記載させていただいているところでございます。

三つ目、時効制度でございます。消滅時効制度の改正につきましても、今回、大幅な変更が試みられているところであります。民法が定める規律というものの中には、専ら法律家が裁判等を行うというときのルールを定めているような規律も存在します。詐害行為取消権の規定などはまさにそうございまして、これは訴訟で必ず実行しなければならないという規律で、弁護士の改善なしには適用されることのないルールでございます。しかし、一方で、民法の規律の中には、ごく普通の日常生活の中で、弁護士や裁判所の関与などが無縁の場面でも問題となるものがございます。消滅時効などというのは、まさにそのような規律であり、一定期間が経過した後に、支

払いを請求されたような場合に、それってもう時効じゃないのというようなことが、脳裏をよぎるという場面がままあると思っております。

そんなときに、民法のルールがあまりにも複雑ですと、結局よくわからない、判断がつかない、諦めるとなってしまうのは、もはや民のための法律とは言えないと思います。ここでは、シンプルでわかりやすい規定が必要になるところだと思っております。

このようなことで、消滅時効については、これまで話を複雑にしておりました短期消滅時効にかかわる規定を削除し、債権の消滅時効は、権利を行使し得ることを知ったときから5年か、権利を行使し得るときから10年のいずれかの早い方、つまり主観的起算点と、客観的起算点にそれぞれの一定の時効期間を割り当て一律の制度として、これを整理しています。時効のような身近な法律問題にかかわる分野は、わかりやすいことが何よりであり、そのような改正法になっていると思っております。

四つ目に、債権譲渡でございますが、この点も中小企業の資金調達の観点からは、重要な改正と考えております。この資金調達の際に、現在、大きな障害となっておりますのが、譲渡禁止特約の存在でございます。改正前民法は、この譲渡禁止特約の存在を許容しており、現在多くの大企業が、取引の相手方である中小企業との間で譲渡禁止特約を締結しています。そして、譲渡禁止特約に違反した債権譲渡の効力に関しまして、判例は、これまで物権的効力説と呼ばれますが、譲渡当事者間においても、譲渡の効力は生じないという考え方を採用しているとされており、我が国の債権譲渡取引においては、譲渡禁止特約に強い効力が認められてきたという経緯がございます。

これに対し改正民法は、新たな規定におきまして、当事者が債権の譲渡を禁止、制限したとしても、債権の譲渡そのものは、その効力を妨げられないと規定し、従来の物権的効力説から債権的効力説に変更することを明文化しております。これに伴い、この特約の名称も、禁止特約から制限特約と呼称を改めることになっております。債権譲渡による資金調達を可能とするための法改正と説明されているところでございます。

もっとも、この改正によって直ちに中小企業の資金調達が容易となるわけではありません。結局は、取引先が、その債権を資金調達のために、第三者に譲渡せざるを得ない。このことを大企業等の有力な債務者が、必要以上に忌み嫌わない、忌避しないことが重要であり、そのための社会的なコンセンサスが必要になると思われれます。そのための社会的合意形成の第一歩となる、今回はそのような改正であったと位置付けております。

そのほかにも、重要な契約ルールが数多く改正されております。お手元の資料の55-1-1の表側、評価の欄でございますが、右下に幾つか記載されているものでございます。とりわけ売買の瑕疵担保責任、これが改正では契約不適合責任とされ、その性質が債務不履行責任であることを明確にしたなどという点が、大きな改正であると取り上げられておりますが、この分野における改正は、単に担保責任の性質を変更するにとどまりません。契約は守らなければならないという原則、これをパクタ原則などと呼称するわけですが、このような契約観を中心に据え、当事者の意思を尊重し、契約の拘束力に重きを置く改正が随所になされております。

しかしながら、一方で、今回の改正でも明文化に至らず、見送りとされた重要論点も数多く存在しています。資料の55-1-1の裏側でございますが、債権法改正案の課題の右下に記載された緒

論点が、それでございます、これらについては、今後も解釈を通じ、その実現を図っていかなければならないと考えておりますし、また、遠からぬ将来に再び改正の機会が訪れたときに備え、日弁連としても不断の研究・検討を続けていくことが肝要と考えているところでございます。

最後ですが、以上の次第であり、今回の改正法は、1896年（明治29年）以来の社会の変化に対応するものであり、かつ、公に対する民、民に関わる、民に寄り添う改正になっていると思います。もちろんまだまだ努力しなければならない問題、まだまだ考えていかなければならない問題も多数残されておりますが、120年間改正をしないできたという状況を考えれば、その全てを今回の改正で解決することは困難であると思います。今後も民の法である民法については、これを更に民のためのものにするための不断の努力を続けていかなければならないと考えているところでございます。

以上をもちまして、私の説明とさせていただきます。ありがとうございました。

（北川議長）

どうもありがとうございました。副会長はよろしいですか。

（澤野副会長）

特に補足はございません。

（北川議長）

それでは、ただ今の高須委員の御説明に対して、委員の皆さんから、御意見や御質疑を賜ればと思いますので、よろしく願いをいたします。

（井田委員）

長いことずっと法制審のメンバーとして立法に関わっていらして、大変だったのだろうなと思いつつ、今お話を聞いておりました。本当に大部のもので、いろんな項目があって、実際に例えばロースクールの民法の授業でこれをもう一回教え直すとしたら、何時間ぐらいに相当するのだろうと思いつつ、話を聞いておったのですけれども、つまり、今、弁護士の皆さん、もちろん法曹の資格持っておられて、活動しておられるけれども、これが近く施行されることになったら、これをもとに活動をされていくという中で、弁護士さん自身は、皆さんはどのように学ばれるというような御予定になっているのかということと、やはりいくら法律が良くなっても、私はどちらかという消費者として触れることが多いと思うのですけれども、企業などは、どういう風にこれ学ぶようなことになっているのか。なかなか内容も複雑ですし、企業さんによって関わる項目も結構違ってくるのかなと思ったので、それをお聞きしたいと思ったのが一つ目の質問です。

二つ目の質問ですけれども、見送りとされた重要論点の中で、暴利行為というのは暴利という言葉自体がネガティブなものを含んでいるので、当たり前なのかもしれないのですけれども、こういうものは当然盛り込まれるものなのかなと期待しておったのですけれども、最後の段階で外されたのはどうしてだったのかということと、今後、どういう見直しのタイミングというものがあるのかといったことについて、お聞きしたいのが二つ目です。お願いします。

（北川議長）

どうぞ、お願いします。

（高須司法制度調査会委員）

まず一点目のいわば、今後この新しい民法をどのように使っていくかという点でございまして、私も弁護士をさせていただきながらロースクールの教員もしているのですが、ロースクールでは一斉に新しい民法を学生に教えようということになっております。学部の学生も今後はロースクールを受けるに当たっては、新民法だよということで、学部も含めまして、一気に新民法の教育をしていくということになり、研究者の先生方も一斉に新民法に関する教科書を出しているという状況でございます。そういう意味では、学部・ロースクールの学生の皆さんにつきましては、まだ若い方々ですから、一定の時間をかけることによって、新しい民法を身に付けていただけるものだろうと思っておりますし、そのような体制が整いつつあると思えます。

問題は、私どものように既に弁護士になった人間でございます。1992年にオランダ民法が全面改正になりました。これが21世紀型民法の先駆けと言われたのですが、このオランダの話が日本に伝わってきている記録の中に、民法改正を契機に多くの弁護士が引退したという事がいくつも出ています。

ですから、そういうことがあつてはならないということで、日弁連としては新しい債権法改正につきまして、継続的な研修会というものをさせていただいております。既に始まっておりまして、やはり皆さん、比較的身近な法律なものですから、たくさんの先生方に出席いただいておりますので、今後その種の研修をより充実させていただくことが必要だと思っております。企業に関しても同様でございまして、まだまだ大企業に限られているかもしれませんが、やはりいち早くこれに馴染もうということで、いろんな研修会を企業自らがやる場所もあれば、経済界向けに、研修事業者がいろんな研修活動を行い、継続的な研修も始まっておりますので、そういう形で今後も実施されていくのかなと思っております。

ただ、そうは言いましても、最初のうちはだいぶ混乱はあるのかもしれないと思っております。その混乱を最小限度にとどめる努力が、私どもの職責として必要なことなのだろうと、自戒しているところでございます。

二点目の暴利行為の件でございますが、日弁連は強く明文化を主張しておりましたので、今御指摘のとおりでございまして、なぜできなかったのですかと私も言いたいぐらいなのですが、経緯だけをお話しさせていただければ、立法の検討過程の中で、一方で暴利行為を明文化するというのを好まないという意見もございました。他方で、技術的な側面で、暴利行為論というのは判例によって形成されてまいっておりますので、判例法理というものは、いろんな事例ごとに、個別具体的なルールを定めてきた、これを一律に明文化すると、かえってこの暴利行為論が形骸化するという危惧を述べられた委員の方もございました。そのような複合的な議論となりまして、現時点では明文化は難しいよねという意見が大きくなりまして、日弁連だけが何か絶対明文化してくださいと言っているような状況になって、最終的には力及ばずという状況になったかと思っております。

ただ、そのような経緯でございますので、今回明文化がなされなかったのは、暴利行為論が不要だと評価されたわけではなくて、この法律議論をより柔軟で現実的なものにするには、現時点での明文化が必ずしも適切ではないという意見が、最終的な一般的なコンセンサスになったということでしたから、今後も判例法理のより柔軟な形成とか、そういうことを努めていくということが、当面必要なんだろうと。私ども弁護士は、そのためにいろいろな裁判をすることを恐れて

はならないのだろうと、このように思っている次第でございます。以上でございます。

(井田委員)

ありがとうございました。

(北川議長)

いいですか。どうぞ。

(吉柳委員)

ありがとうございます。私の会社でも、企業買収とか、ベンチャー企業の資金支援などをやっているのですが、まさしく債権譲渡とかにかかわるトラブルとかいろいろありまして、ありがたい改正案だと思って、まだ5年先かと思って聞いていました。先ほど御質問があった1番目の御質問と重複するかもしれないのですが、施行まで5年間かけて、企業さんもそうですし、市民の方々への周知徹底のフェーズの計画みたいなのは、具体的にあるのかという、広報的な視点、そういったところを教えていただきたいのですが。

(高須司法制度調査会委員)

まず、今回の改正法の附則で適用、施行期間の定めがあるのですが、その附則の定めは、この法律の公布のときから3年となっております。公布されましたのが、今年の6月2日でございますから、2017年6月2日の交付から3年以内の政令で定める日、政令はまだ定められておりませんが、いずれせよ3年以内というということになりますので、遅くとも2020年6月2日より前には、この法律が使われるということになります。オリンピックの年には民法も新しくなるというイメージでよろしいかと思えます。

問題は御指摘のとおりで、研修と先ほど申しましたけれども、どこまでそれが継続的で、計画的なものになるかということでございます。まだ私どもも十分なことができていないとは思ってはいるのですが、まずは法務省が、やはり今回の改正の所管の役所でございますから、経済界その他と協力しながらいろんな研修の機会をつくらうとやっておられるようでございます。経済界もそれと協調して、いろんな研修会をしていると。

弁護士会も先ほど申しましたように、まだまだ力不足ではございますけれども、1回、2回の研修に終わらないようにして、継続的な研修をさせていただいております。それもテーマを決めまして、順番にやっていくようなことをさせていただいておりますので、それなりのものはさせていただこうと。ただ、社会全体の問題としては、まだまだ周知は限られていると思えますので、ここは御質問にきちんと答えられていないということで申し訳ありませんけれども、皆さんに知っていただくという機会を我々ももっとつくっていかねばならない。ゆるキャラでもつくりましょうかという、それぐらいの発想しか浮かばないのでは、あまり建設的とはいえないかもしれませんが、何らかの形で、民法って改正になるんですねということを、いろんなところでわかっていただく努力が必要だろうと思っております。

(北川議長)

よろしいですか。

(吉柳委員)

はい。

(北川議長)

清原委員。

(清原委員)

ありがとうございます。三鷹市長の清原です。井田委員も吉柳委員も、この民法が改正された内容が、弁護士の皆さんに、また一般の国民・市民にどのように理解されるかということが重要であるという観点から御質問されました。私も同じ思いでありまして、何しろ制定以来120年で、これだけの改正がほぼ初めてだということで、そこに関わってこられた御立場から、今要点を御説明いただいたと思うのですが、その要点の一つひとつが、極めて重い改正の意義を持っていると改めて思います。

けれども、その改正の必要性和合理性について、課題があるにしても、日弁連さんが賛成されて取り組まれるような法律になったということは、大変有意義なことだと感じております。

そこで、1点目の質問ですが、先ほどのお二人の質問と関係するのですが、今回いただきました資料の55-1-2は、2015年に要綱に対して出された意見ではありますが、例えば9/28に、ありがたいことに、法務省民事局参事官室の責任において、周知を重要な施策として位置付けることと、その解説書を例えば消費者相談センター等の窓口で直接消費者と向き合う者にも役立つようにと書いていただいたことです。

このところ、消費者相談センターで、数年前よりは相談事が減っているのですが、インターネットに関わることだとか、高齢者はなかなか解釈が難しい「約款」の内容であるとか、それこそ、いろいろな御相談は引き続きあるようでございます。したがって、特に「約款」というのは、「希薄な合意」と表現されましたように、わかっていないけれど、わかったような気持ちで契約されてしまうような方が少なからずいらっしゃるというところから、消費者相談員などにも深い理解が求められていく。何よりも消費者本人に理解が認められるということで、それは民法の改正を説明するのではなくて、この「約款」がどういう意味があるとか、そういうのはやはり事業者の皆様は消費者に説明していただく責務も、更に強くなっていると思います。改めて、今日、消費者団体の代表の長見さんもいらっしゃいますけれど、消費者団体との連携も、更に必要なかなと感じました。

もう1点は、私は市役所、自治体の立場なので、こういう民法の改正が、自治体の行政サービスにも、どのような影響を与えるのかということを考えておりまして、例えば「時効」の問題であるとか、私たちは税等を預かっておりますが、あわせて、学童保育の保育所料という、いわゆる私債権というものも、行政サービスの領域で扱っていることも事実でございます。行政サービスの中で、この民法の改正を踏まえて配慮すべき点について、何か御示唆をいただければなおお願いでございます。以上です。

(北川議長)

お願いします。

(高須司法制度調査会委員)

まず約款につきまして、おっしゃるとおりで、約款そのものの意味とか、そういったことを本来、より広い意味で消費者に、私どもも消費者でございますから、みんながわかるようにしてもらい必要がある。これは情報提供義務につながる問題でございます。実は今回の民法改正でも、もっと広く情報提供義務ということを入れられたらということがございました。なかなかうまく

いかに、保証のところはかろうじて入れることに成功したのですが、他のところではまだ不十分でございます。ここは解釈で我々が補っていかなければならないと思っております、あまり詳しい説明ができておらず申し訳ありませんが、定型約款にも一応要件がございます、一定の要件を充たさない限りは、希薄な合意のままですと。約束になりませんと。そこで要件の検討にあたっては、やっぱり事業者が一定の説明をしたということが、それなりに配慮されるような解釈を今後構築していかなければならないと思っている次第でございます。

それと2点目の行政サービスでございますが、私債権ということになりますと、民法の適用が出てまいります。今回の民法の改正の大きなポイントのひとつは、ある人とある人が契約を結んだときには、その契約の内容をしっかりと理解してまいりましょうねという点にあります。先ほど契約の拘束力という説明をさせていただいた際に、難しいラテン語表現の最初の単語から、パクタ原則という言葉を用いたわけでございますが、契約の内容をとにかくしっかりと裁判所も理解した上で、それにふさわしい内容を与えていこう、これがパクタ原則という事柄になります。こういうことを根幹に据えた改正になっております。行政サービスも同じだと思います。市民との間でどういう契約をしたのか。これが行政サイドにおいても、あるいは市民側においても、すれ違がないような、つまり約束の内容がお互いに十二分に認識できるような契約行為をしていたことが大事なのではないかと。ここはおそらく行政サービスだからといって、省略していいということにならないのだらうと思っておりますので、そのあたりがとりわけ重要ではないかなと思っております。

(清原委員)

どうもありがとうございます。

(北川議長)

以上でよろしいですか。それではどうぞ。中川委員。

(中川委員)

似たような話になって恐縮ですけれども、企業法務の方とか、企業法務の弁護士さんと時々この件でお話しますと、主として非常に大きな論点が二つに絞られるんですね。一つは、やっぱり今お話が出ている約款の問題でございます、一定の要件を備えて表示されるというのは、みなし合意に擬制すると。この考え方は今までなかったわけで、全く新しい考え方です。みんな合意したものとみなすという言葉の意味とか、それはどういう範囲の約款になって、どういう条件を充たせばそういう、逆にみなさないという擬制もあるわけですね。それはどういう場合なのか。

これは企業にとりましても、消費者にとっても非常に大きな問題でして、法律条文からはなかなかわからないんですよ。だから、非常に約款をつくる側としても苦労されておられまして、どの辺までみなし合意を得られるのかなというあたりが、非常に大きな問題になっております。

だから、これは先ほどの法務省のガイドラインといいますか、そういうものに結びつく話だと思うんですけれども、そのところが非常に大切ではないかなと。時間かかると思うんですね。

それからもう一つの論点は、さっき先生がちょっとおっしゃった瑕疵担保責任の問題でして、瑕疵担保責任というのをやめて、契約不適合による契約責任に切り替えようということですね。それと併せて従来の解除と損害賠償だけでなく、代金の減額請求とか、追完請求とか、そういうものも取り入れようと。

そうすると、これはむしろ消費者側の問題だと思うんですけれども、請負とか売買の契約でどういう場合に追完請求ができるのかとか、どういう場合に代金減額の請求ができるのか。それはどっち側が選択、売り主なのか、買い主なのか。誰が選択してどの程度のことのできるのかというのが、その辺も非常に難しい。契約の内容によりますけれども、難しい問題で、それが約款の問題とも絡んでいまして、そういうものを約款の中に取り入れることができるか、できないか。そういうようなことを非常に企業の側では議論しているところでありまして、必ずしもはっきりした回答といえますか、方法ができないのが現状です。

したがって、やっぱりこれは企業内の弁護士さんなんかたくさんいますので、そういう方たちが、一定の方向といいますか、議論をしていただいて、大体こういうところじゃないかというようなガイドライン的なものを弁護士サイドとしてもつくっていただくと、かなり助かるのではないかなという感じがしております。要すればこれどうやって、そういう細かな問題をガイドしていくかという問題に尽きると思うんですね。

保証とか時効の問題、これはかなりわかりやすいので、ある程度の啓蒙をすればできると思うのですが、約款の問題と契約責任の問題は、ちょっと難しいかなと思っておりまして、よろしくお願ひしたいと思ひます。

(高須司法制度調査会委員)

今御指摘いただいたとおり、約款の定型約款という言葉自体が、新しい概念でございまして、大変難しい。私ども、おっしゃるとおりだと思ひまして、いろんな勉強の機会をつくっております。一応組入要件は、不特定多数を相手にしますよと。相対じゃない。不特定多数ですよと。それから、内容が画一的であることが双方にとって合理的なことが必要ですよ。三つ目に、その情報というのは、契約の内容にすることを目的としていますよ。取扱説明書のようなものではありませんよ。この三つの要件でございまして。

ただ、いずれも御指摘のとおり抽象的で難しい。その中で、一番難しいのが、実は画一的であることが双方にとって合理的という要件でございまして、双方にとって合理的という意味を巡って、経済界と例えば弁護士会などでは理解に若干の距離がございまして。双方にとって合理的なものでなければならないというのは、消費者契約に対する関係だけだという御指摘もあり、したがって、企業間契約には今回の定型約款の規律は及ばないんだという理解が一方にございまして。

他方には、会社同士の契約だって、やっぱり定型的なものってありますよねと。そういう意味では、弁護士会などはどちらかというところ、そういう意見でございまして、結局は契約の中身の問題ではないでしょうか。そこで御指摘のとおり、その溝を埋めていかなければなりませんので、実はこの3月にも日弁連の関係団体である公益財団法人日弁連法務研究財団というところで大きな研修会をやらせていただきました。法制審のメンバーだった民法研究者の先生、約款問題についてこれまでも様々な御提言をされていた企業の法務関係の方にも来ていただいて、弁護士のパネリストとお互いに忌憚のない意見交換をいたしました。研修会でございましてから、明確な結論が出たわけではないのですが、やっぱりそういう形で議論を積み重ね、溝を埋めていくべきだと。今後もその努力を続けさせていただかねばならないと思ひております。

瑕疵担保のところも同様でございましてけれども、追完請求に関していえば、従来から実は条文にはございませんでしたけれども、契約でございましてから、約束したとおりやりなさいよねとい

うのは、書かれてはおりませんでしたけれども、当たり前ということで、種類売買などでは追完が認められてきた経緯がございます。代金減額請求は、権利の瑕疵のところ、一部認められていた規定があり、認められていなかった規定もあって、改正前の規定はかなりややこしかったねということで、今回統一はさせていただいた。ただ、統一した法律がやはりまだわかりにくいので、これからそれをわかりやすくするための研究・検討が必要なだろうと。それは御指摘のとおりだと思っております。ありがとうございます。

(北川議長)

ありがとうございます。よろしいですか。では、村木委員。

(村木委員)

すごく抽象的な質問で申し訳ないのですが、債権法の改正ってものすごい審議に時間かかりましたよね。法律が通ってから、またこれから3年間、施行までということなんですけれど、さらに、2/28のところ、「近い将来に改正を期すべき」と、こういう風書いているんですね。社会の変化が早いときに、時代の要請に沿って、法律の改正が迫っているのかどうかというのをちょっとお聞きしたかった。それで、もしそういうところがなかなかそうでないとなれば、何ができるのか。どうすればいいかということで、何かお考えがあれば、教えていただければと。

(高須司法制度調査会委員)

実は、明治民法が何で120年もったのかということにも関係するのかと思っている次第でございます。立法の怠惰だと言ってしまうとそれきりなのですが、多分それだけで120年もの間、民法のような基本的な法律が長持ちするはずもないということを見ると、明治民法には明治民法のよさがあって、それがこれだけの長い間の使用を可能としたのだと思っております。具体的には明治民法は、細かなことは必ずしも十分には規定していないけれども、大切にすべき基本的概念のようなものはしっかり守ってきた、抽象的ではあるかもしれないけれども原理原則を大切にしてきた、このような長所があったということです。これが家族法については、太平洋戦争の後に全面改正になったにもかかわらず、財産法はそのまま維持され、以来半世紀以上も命脈を持った理由だったと理解しております。

私どもは、その良い点はやはり引き継がせていただくべきではないかと。つまり、民法がいたずらに、個別的な事案に対処するだけにとどまらない視点、やっぱり根幹的な日本の、先ほど私が申し上げた、民の法、呼び方も民法（ミンポウ）という言葉ではなく、いっそ、民法（タミホウ）と呼んでほしいぐらいだと私は勝手に言っているのですが、民の法である民法であるゆえんは、やっぱりこの社会における我々の日常的な生活や、経済活動はかくあるべしですよという、抽象的かもしれないけれども、そのような根幹を大事にすべきではないかと。そのことのルールを定めるということであれば、ある程度の世の中の変化にも対応できるのではないかと。

一方では、それを大事にし、他方では、今回改正させていただいたわけですから、また今度の改正にも決して尻込みをしない。法制審議会解散のときのみんなの合い言葉は、今度は120年放っておかないようにしようねというのが、これは共通の合い言葉でございましたから、その勇気も忘れてはならない。その両立をうまく図っていく民法にしなければならないのかなと。出来上がった今の改正法がそうなっているかどうかは、私には判断つきませんが、そういう姿勢が大事ではないかと思っている次第でございます。抽象的な言い回しで申し訳ございません。

(北川議長)

よろしいですか。湯浅委員。

(湯浅委員)

よく知らなかったので大変勉強になりました。ありがとうございました。

その上で、まだよくわかっていないので、具体的なことをちょっと教えていただきたいのですが、私いろいろ活動してくる中で、この保証人とか消滅時効とか、いくつかぶつかったことがあって、それが結局変わるのか、変わらないのか。個別の話になって恐縮なのですが、まず保証人ですが、アパートの入居時の連帯保証の問題で、結構苦労してきたんですけれども、結局それは今回の改正では何か変わるのでしょうか。

あと、就職時の身元保証。これは何か一定制限がかかるんだという風に聞いてきたんですけれども、同時に文中に、連帯で保証するという、タイトルは身元保証なんですけれども、文章の中に連帯して保証すると書いてある。そうすると、連帯保証になるんだと、一回弁護士さんに聞いたとき言われて、これも困ったなと思いつつ、いっぱいサインしてきているんですけれども、そこは変わるのかどうか。

それから三つ目が賃金。これが未払いだったときに2年しか遡れないという、あのことは消滅時効と関係しているのかどうかもよくわかっていないのですが、それが今回変わるのかどうか。あと、年金ですが、ずっと長くかけてきたことを御本人もいろいろ渡り歩いていてわかってなくて、後から振り返って、年金事務所に行ったら実はかかっていたということになって、遡及して請求したことがあるのですが、5年までしか遡れない。5年分しか出なかったのですが、あれは今回変わるんですか。その4点、結局変わるのか変わらないのか、教えてください。

(高須司法制度調査会委員)

30年前に、司法試験の口述試験受けたときと同じように緊張しているのですが、口頭試問に順番に答えさせていただきます。実は、今回の保証法制、大きく変わったところは三つございます。一つは根保証というものの規律の拡大。二つ目は、今日、説明させていただいた事業用の貸金と債務についての公正証書。三つ目が情報提供義務だったんですね。最初の御質問のアパートの賃借保証。これは実は根保証でございまして、不特定の債務を保証する、要するに保証負担額がいくらになるかわかりませんよと。1回の賃料が未払いなら、1月分ですけれども、1年放っておいたら12倍になりますよ、不特定の債務を全部ひっくるめて保証しますよという約束になっていますので、アパートの賃貸借契約のときに付く連帯保証人さんというのは、根保証でございまして。今回の根保証の契約は、そこはいわゆる極度額というものを定めないと、保証契約は有効にはなりません。したがって、アパートの貸し借りのときは、保証契約書のような独立の書面はつくらないのが通常ですから、賃貸借契約書の中に保証人欄があって、そこに署名捺印するという形になると思われますが、そこに極度額を定めなければならない。つまり、最高でいくらまでしか保証しませんよと。国土交通省が今パブリックコメントを実施中ですが、標準契約書のスタイルをつくっております、そこにも極度額欄を設け、金額を書き込むようにする、そのような内容になっております。ですから、保証人になるときはいくらまでですよというのをなる方も、なってもら方も、意識していないと、保証は有効にはなりませんというのが、一つ目のご質問

の関する事柄だと思えます。

身元保証は、やっかいでございまして、身元保証法がございまして、それ自体は今回改正の対象にはなっていない。民法が改正したから廃止したわけでもありませんで、理屈の問題になるのですが、身元保証には実は保証の性格のものと、保証でないものがあると言われております。ややこしくて申し訳ありません。つまり、保証の性格のものというのは、一定の本人にもともと主たる債務者に債務が発生していて、それを保証する。つまり、従業員として会社に入社し、自らの不注意により会社に損害を負わせたため、従業員自身が債務不履行責任を負う。また、滅多にはありませんけれど、会社に入った人が悪意をもって会社に損害を負わせる。そのような場合に従業員本人の債務不履行による損害賠償責任について、保証人さんに保証責任を負担してもらいますよと、こういう部分なんです。これは今回、保証の改正がありましたから、当然、身元保証法に書いていない部分は、民法の保証の規律を受けますので、例えばそれも根保証でございましてから、極度額の問題とか、そういう規律を受けると。また、身元保証法に規定がある部分は特別法の関係になりますので、身元保証法の規定が優先して適用される。

ところが、身元保証で、従来多く問題となっていたのは、損害担保契約でございまして、もともと主たる債務なんて想定していない。従業員自身には帰責事由がないので損害賠償義務も生じない。それでも何かあったら身元保証人は弁償しなければならない。これは、性質上は保証ではない。主たる債務は、もともと存在しませんので、要するに独立に責任負いますという責任負担の約束です。これを損害担保契約と呼んでいて、その場合には、今回の民法の規律は、それ自体民法には何の規律もありませんから、専ら身元保証法によりますので、身元保証法は今回改正になりませんので、そのまま従来のとおりでございまして。二つあるということが、先ほどの御説明の中に入っていたんだと思えますが、わかりにくいんですね。また、法政審議会でも十分な検討がなされていない部分ということになるかと思えます。

(湯浅委員)

一番怖いのは、警備の会社につく人が、警備の誘導で事故起こしちゃうことがあり得るじゃないですか。そうなったときに、会社が賠償するのでしょうか、会社が本人に求償してきたときに、それを一緒にかぶれよという内容が盛り込まれているというのが損害、そこは今回変わっていないということによろしいんですね。

(高須司法制度調査委員)

その部分はございまして。ただ、身元保証法5条がそもそも今の民法のもっと先駆けになっているように、裁判所が相当の額に減額できるという規定がございまして、その規定を十分に使うということだと思えます。

三つ目が、賃金の未払いについての消滅時効の問題で、これも大切な問題です。従来は先ほどちょっと御説明した民法に短期消滅時効というのがあって、その種の給料債権などは、1年間で時効にかかると規定されています。それが労働債権の保護という観点からは、1年では短すぎるということで、労働基準法によって2年に延ばしたんですね。ところが、今回短期消滅時効は廃止しましたので、先ほど説明したように本来であれば権利を行使し得ることを知ったときから5年となります。権利行使できることが知らなかったとしても、客観的に権利行使が可能となつてから10年です。普通は給料いつもらうかを知っていますから、知ったときから5年ということに

なります。

そうすると、民法は5年と定めていて、それを労働関係の法律で2年に短縮したことになりますから、労働者の保護のために長くしたはずの法律が、今や短くなってしまった。今のままですと、労働基準法が特別法でございますから、そちらの2年の規律が使われます。そうすると、一種の逆転現象が生じることになりまして、むしろ民法で定めた期間より短くなってしまいます。労働者の債権だけ、なぜ短くしなければならないのか。それは労働法上、そういう趣旨でよろしいのかという問題がありますので、この法律が施行になるまでには、早急に改善されなければならない問題だと思います。

本来は整備法、今回の改正に併せて整備法がつくられて、多くの関連法規が改正されたのですが、ここだけ手を付けることができませんでした。これは、労働関係法令は全て労働政策審議会を開かないと改正できないというルールがありまして、整備法では追いつかなかったところなので、早急に労働政策審議会を開いていただいて、改正をしていただかなければならない。そういう問題だと思います。

四つ目の年金は、整備法がございまして、そこで手当てされているはずでございますので、すみません、第4問については十分に答えられていないのですが、整備法でご確認いただければと存じます。

(湯浅委員)

ありがとうございました。賃金の話では、5年に延びる可能性が高い。

(高須司法制度調査委員)

5年とすることを考えるべきですね。そうしないと労働基準法の趣旨に反すると思います。

(湯浅委員)

ありがとうございます。

(北川議長)

よろしいですか。では、長見さん。

(長見委員)

質問というか意見というか、両方なんですけど、消費者関連も、今、清原委員がおっしゃったように、たくさん関わりがあります。債権関係がどのくらい影響するのかちょっと私たちもよくわかっておりません。確かに、賃貸住宅の標準契約書のパブコメがありました。私たちも意見書を出したのですが、それが債権法でどこまで影響しているのかもよく見えていません。賃貸住宅の契約だけ見ても、法律のほかにガイドラインがあったり、いろいろなものが他にもありまして、それを見ながらやるというような形になってしまうのです。それが債権法が変わったことによって、業法だとか、ガイドラインだとか、いろいろなものが順次変わっていつてくれるのかも、見えていません。私たちが民法（債権法）との絡みをちゃんと解明できるかということも、自信のないところです。私たちも相談員さんの全国研修のテーマに早々と取り入れましたが、改正法案が国会になかなか上がらなくて困りました。もう一度研修に入れなければならないということになっていますが、もっと具体的に個別の法律に影響するのが見えてから取り上げることにしています。消費者関連法にどのように影響させていくかが今後の課題です。私たちの力ではとてもできませんので、弁護士さんや日弁連さんにご協力いただければありがたいです。よろしくお

願います。

(高須司法制度調査委員)

御指摘承りまして、まさにそのように思いますし、役所の方が、先ほど国土交通省の今パブコメ中の標準契約約款の話を見せていただきましたが、役所は役所なりの対応はしていると思います。

ただ、それに委ねているだけでは、やはり不十分だと思いますから、私どももしっかりそれに対応させていただき、また弁護士だけでもどうなるものでもないような面があると思いますので、みんなで共同して対応していくと。いつかはやらねばならない改正ではあったとは思っております。今回、改正しなければこんな思いはしなかったと思っている弁護士も現にいますけれども、そうはいつでも、いつの段階かには改正になりますよということで、その時期が今、来たということでございます。そこで、私ども弁護士も今回の改正に前向きに取り組み、皆で頑張っていて、皆様から弁護士もきちんと対応していますねとっていただけるようなことを目指していきたいと思っている次第でございます。

(北川議長)

あとはよろしいですか。

それでは、いろいろ御説明をいただきありがとうございました。この項は、これで打ち切らせていただきます。

議題② 公文書管理について

(北川議長)

次の第2番目の議題としての「公文書管理について」を検討していきたいと思っております。

それでは、まず加藤裕副会長、三宅弘秘密保護法対策本部本部長代行に御説明をお願いしたいと思っておりますので、よろしく願いをいたします。

(加藤副会長)

この問題の担当の副会長の加藤裕です。よろしく願います。このテーマについては、本部長代行の三宅弘弁護士から御説明いたしますので、よろしく願います。

(三宅秘密保護法対策本部本部長代行)

15分ぐらいで、最近話題になっている森友、加計等々の問題について、概要を御説明します。

その骨格は事前配布資料の55-2-1、10/28。ポイントは、まず情報公開法と公文書管理法の法の枠組みを御理解いただければ、非常にわかり良いと思われましたので、事前にその説明を用意しました。大体、10/28と11/28あたりのアンダーラインのところを、13/28ぐらいまでを資料に沿って説明をさせていただきます。

情報公開法が1999年に制定されまして、私ども日弁連も、この法律の制定には大変に運動したものでございます。その規定の2条2項というところで、行政機関の職員が職務上作成し、又は取得した文書等が、電磁的記録であっても、当該行政機関の職員が組織的に用いるもの、これが行政文書の定義でございます。ポイントは、組織的に用いるということと、職務上作成し、又は取得したというものでございますので、その出所がわからなくても取得していれば、怪文書であっても、取得すれば行政文書になる。対象にはなるんですね。だから、その辺のところをどうい

取扱いにするのかというのがありますが、組織として用いるという要件にしましたのは、これは個人のメモは除くという、そういう趣旨でございます。当時、東京都の情報公開の条例では、各部屋のキャビネットの中にある決裁供覧の文書だけが、情報公開条例の対象になっていましたが、神奈川県では、例えば管理しているものが全て対象になるということでしたので、現場の各部屋の各職員の人の机の棚のものでも、それぞれが共用できる形になっていれば、それが行政文書になるということで、対象をどう捉えるかということで、非常に差が出るわけですね。

国の法律をつくるときに、組織的に用いるというもので、個人のメモだけは除くけれども、個人のメモを除く以外は、全て行政文書になるという、そういう法の枠組みにしました。ここが一番のルーツでございます。後ほど申します PKO 南スーダン日報の問題とか、加計学園の問題等もこのあたりが絡んでございます。

それで、今回の問題は、特に電子メール等の問題が議論になるわけございまして、1999 年頃は紙媒体が大体中心でございましたが、しかし、電子的な記録も含むということで、法の立て付けができていますものから、共有サーバーに入っているものが、大体対象情報になるというのは、その枠組みがもう既に用意されているところだったわけでございます。

今、組織的に用いるものという説明をしましたが、そのアンダーラインは、11/28 あたりの上のところございまして、つまり、担当職員が原案の過程で作成する文書であっても、組織において業務上必要なものとして保存されているもの、これは基本的には対象になるという取扱いになります。また、個人のメモとしてつくられたものであっても、その後、業務上必要性の観点から、組織共用文書として保有される状態になれば行政文書。いわゆる総理の御意向伺いという、加計にかかわる文書でございますが、その文書を担当職員が文科省の事務次官に御説明に供するという事は、担当職員と事務次官の間で組織として共用されたことになりますので、いかにそれが個人のメモとしてつくられていても、その段階で行政文書という取扱いになっています。そういう法の立て付けになっているわけでございます。

この行政機関情報公開法ができた頃は、文書の作成についての義務は、努力義務として法律の 22 条にあったわけですが、それだと文書は残らないという現象が起きました。国立公文書館に移管すると、原則公開になるということで、国立公文書館に文書を移管させないということが、1999 年の制定から 2001 年の施行までの間に、霞が関でかなりの文書が入ってきた。公文書館に移管しないということになったものから、公文書管理法をつくらなければいけないという話になってきたわけでございます。

2003 年から、有識者会議というところで議論をかなりしました。その頃は、小泉政権で福田元官房長官の時代でございまして、福田元官房長官が非常に熱心に、この法の制定には関わりました。官房長官自身は、まだ民間の会社に勤められた頃に、アメリカの国立公文書館へ高崎市の空襲で焼けたときの地図を自ら入手に行かれるということがあって、日本では得られなかった文書をアメリカで入手したということで、日本の公文書館が非常に貧弱なものだということとその頃から認識されておりました。

2008 年に総理大臣になられたときに、審議会をもう一度立ち上げて、公文書管理法をつくと。いわゆる消えた年金問題等がございまして、ちょうど追い風になったということがございます。

そのときに、11/28 の 2 のところの公文書管理法 4 条というところで、当該行政機関における

経緯も含めた意思決定に至る過程というところが入りました。それから、4条1号、法令の制定、改廃及びその経緯。例えば閣議、関係行政機関の長で構成される会議又は省議（これらに準ずるものを含む。）の決定、了解及び経緯というのが入って、これでまさに意思形成の過程をちゃんと残しましょうということになったわけですね。これが森友学園の8億値引きで、1億3,400万で国有財産を売却するということが、買戻し特約付き売買契約というのがあるのですが、その契約が成立する過程の交渉文書は、意思形成の過程にかかるということになると、この公文書管理法4条の2の精神から言えば、それは当然残さなければいけない。後ほど、なぜ残さなければいけないのか説明しますが、そういうような関係になってくるわけでございます。

その経緯というところの意思形成に至る過程の文書というのは、実は、福田元総理大臣が退任されて、麻生内閣のときにこれが国会にかかりました。そのときに当時の福田前総理大臣がとにかくこれを通したいということで、野党に修正案を持っていくと言われまして、それで野党修正がかかったわけでございます。ちょうどその12/28の(4)のところですね。列挙されている4条1号ないし5号のことは、あくまで例示である。したがって、ここに例示されていないことを理由として、重要な文書を作成しないことを正当化できるものではないということで、これを衆議院内閣委員会において、枝野幸男元委員が説明している。当時民主党の委員でございますが、野党修正案を自ら提案しているものですから、国会の提案を野党側の委員としてそういう提案をされているということで、非常にここの意思形成の過程をちゃんと残しましょうということが、公文書管理法の肝になってくるわけでございます。

そういうようなことが書いてございまして、原則的には12/28の(5)の8条2項というところがございます。行政機関の長は、保存期間が満了した行政文書ファイル等を廃棄しようとするときは、あらかじめ内閣総理大臣に協議し、その同意を得なければならない。原則的に各省庁が文書を廃棄するに当たっては、内閣総理大臣の同意を得なければいけないということになるわけでございます。

ですから、ないものは悪魔の証明だから立証のしようがないじゃないかというのを総理大臣がおっしゃるのは、ここの条文との関係でどうだろうかということがいろいろ出てくるわけございました。

そういうようなこともございましたので、今申しました行政機関情報公開法と公文書管理法のここの部分が、今回の森友の問題になってくるわけでございます。秘密保護法との関係について今日は少し省略させていただきますが、14/28で事例研究ということで、森友学園の問題を少し御説明させていただきます。

先ほど申しましたように、8億円の値引きの過程は交渉過程でございますので、公文書管理法の4条、8条において、保存、廃棄をするには、内閣総理大臣のチェックをしなければいけないという法律の建前からすると、買戻し付き売買特約契約があるということで、成立した段階で廃棄をするというのは、いかななものかということが、法律の建前からは出てくるわけでございます。

15/28の2段目に、公文書管理法10条1項に基づく行政文書の管理に関するガイドライン別表第1というのに、行政文書の保存期間基準がございまして、どのような文書が何年保存するかということが、一つの表になって決められております。そこの15というのに、予算及び決算に

関する事項2(2)歳入及び歳出の経過、決算報告書に関する計算書の作成のその他、決算に関する重要な経緯については、これは保存期間が5年とされておりますものですから、当然、売買交渉の過程の記録は会計検査院の対象になりますので、そうしますと、基本的に保存期間5年という形にならざるを得ないという形になるわけでございます。

このところで、別表で行政文書の保存期間基準を定めているわけでございますけれども、定めていないものについては、別表第1備考5というので、本表が適用されない行政文書については、文書管理者は本表の規定を参酌し、当該文書管理者が所掌する事務及び事業の性質、内容等に応じた保存期間基準を定めるものとするということが決められております。この別表に基づいて、売買交渉の記録がそこに該当しないという解釈をとるとしても、会計検査院の検査に関わりますので、一緒に綴じておくというのが、本来の建前になるはずだったわけでございます。しかし、この文書を書いた頃はまだわからなかったんですけども、基準に書いていない文書は、もう捨てていいと、すぐ廃棄していいという解釈をする財務省の行政文書管理規則というのがございました。ここには今申しました別表第1備考5と同じ文書が書かれておりますが、それに基づく財務省行政文書管理規則細則という、細かい規則、そういうものが別途ございまして、それには50年、30年、5年、3年、1年の累計にあたる歴史文書以外のものについては、1年未満で廃棄することができるという、そういう細則を財務省が独自につくっているんですね。

これは、この間、公文書管理委員会でわかったのですが、各省庁でそういう細則をつくっているとつくっていないところがありまして、確か厚生労働省はファイリングの仕方について、A基準文書とB基準文書と1年未満文書とあって、長期保存とそうでないもの、それから1年未満のものは、別々にファイリングしましょうというのが細則で決まっていたりします。非常に丁寧な役人の目線で文書を取り扱うに当たっての説明がちゃんとできているものがあるのですが、各省庁でそれが違うということがあって、財務省の場合は、とにかく歴史文書に当たらないものは、全部捨てていいんですという、これが佐川理財局長の答弁になって出てくるわけですね。

そこはしかし、いくら何でも5年保存ということにはなりはしないのかということが、今回かなり問題になったわけでございます。そういうようなことでございますので、最近の事例として、15/28に4つ、少し挙げておきましたが、いずれも2016年にいろいろ問題が出てくるわけでございます。集团的自衛権の行使に関する閣議決定に関連して、内閣法制局で想定問答集をつくり、これは法制次長までは文書が上がったのですが、法制局長官がこれは自分の決裁はしないということにしたわけですね。しかし、次長まで上がったというのは、そこは組織として共用をされているので、そこで行政文書に本来該当するはずなんですけれども、自ら法制局長官が、これは個人メモだという解釈したんですね。そういうところで、法制局長官も間違った解釈をしてしまったというところが、ここがございます。これは、後に情報公開・個人情報審査会で、これは明らかに行政文書だということで、公開になります。

それから、陸自のPKO派遣部隊の日報については、これは日報といっても、南スーダンから一日に70ページぐらい、分厚いものが電子メールで送信されてくるという、そういうものでございますから、これは明らかに個人メモとは言いにくいものだと。しかし、陸上自衛隊の方は、これは総括報告書というのをつくれば、それはいらぬ文書だから、これは個人メモにしようということをおもって話し合ったわけございまして、話し合いをした段階で、これは明らかに間違い

だということがわかりまして、結果的には稲田防衛大臣の下で、これは行政文書だという取扱いにして、今後防衛省はちゃんとやりましょうということで、特別防衛監察の報告が上がっているわけでございます。

加計学園については、先ほど申しましたように、総理の御意向文書であっても、組織共用をされているということですので、それが別資料であっても、行政文書の該当性が明らかになると、こういうような形でございます。

日弁連は、今まで情報公開法の解釈、それから公文書管理法についても、いろいろ提案をしてきたわけございまして、かれこれこういうようなものは、本日配布資料の55-2-4の公文書管理法案の修正と情報公開法の改正を求める意見書というところで、2009年ないし2008年の段階からかなりいろいろ議論しておったところございまして、そういうようなことになってしまったというわけでございます。

最近は、そういうものを含めて、国民の知る権利をどのように保障していくのかということで、この別紙の統計がございまして、憲法21条に基づく情報公開法や公文書管理法の位置付け、それから秘密保護法における秘密の位置付けも行い、それから違法な秘密については、ちゃんと公益通報者保護として、保護できるような法体系をもう一度秘密分野においてもつくらなければいけないだろうと。そういうものを束ねるものとして、知る権利を具体化するという形で、情報自由基本法というものを提案しているというところでございます。大体概要はそのようなところでございます。

(北川議長)

どうもご説明ありがとうございました。それでは、委員の皆様から御意見、御質疑、どうぞ発言をいただきたいと思えます。

(中川委員)

一つ御質問。この趣旨はよくわかるんですけども、基本法を定めれば、今おっしゃったような諸々の問題は、解決されるのでしょうか。

(三宅秘密保護法対策本部本部長代行)

いや、それはなかなか問題がございまして、これは以前、55-2-4で、情報公開法の改正を求める意見書というのと、公文書管理法案の修正ということで、かなり細かいことをいろいろ提案しておりますが、究極的にはここで書かれているようなことを全て網羅していただかないと、なかなかいかないわけです。ただ、この2009年の法案は意見書をベースに、実は情報公開法の改正法案というのは民主党政権下で提案をいたしております。しかし、ちょうど東日本大震災の後で、地震関連法の問題は、どんどん内閣委員会で先回しになりますので、最後の最後まで後回しになって、それで情報公開法の改正はできなかったということでございます。

その後自公政権に代わり、そこでは、内閣の継続性というのはございましたが、情報公開法の改正はしないと。逆に、そこから出てきたのが特定秘密保護法であり、集団的自衛権の行使容認を認める関係性から安全保障法制であり、最近の共謀罪と言われる組織犯罪法の改正というような形で、私から言えば、1990年代に行政手続法ができて、情報公開法ができて、公文書管理法までいって、民主的な基盤を少し整備してきたところに、やはりゆり戻しのような感じで秘密を保護するというような形で、流れがそちらに行っているという感じがしております。個別の法案修

正だけを言っている、なかなか運動として盛り上がらないだろうというようなことで、この情報自由基本法の提案は、秘密保護法制に対して、防衛外交の情報がなかなか開示されないというところについて、55-2-3の表面の意見書で、憲法上の知る権利及び国際人権規約に則り、ツワネ原則をも参照しというのは、これは世界的に防衛外交情報、国家安全保障情報をできる限り公開するためのそういう運動をして、提案をされているものでございます。それを日本の法律のバージョンに置き換えると、情報自由基本法のようなところで書かれているような事項を全て個別の法律の体制などにあてはめていけば、開かれた政府という形の方向づけがきっちりできるだろうと。

この点については、オバマ大統領のときに、アメリカを中心に、オープンガバメント構想というのがありまして、大体74か国ぐらいが加盟して、国として開かれた政府をつくろうという形になっているのですが、日本の場合は、残念ながらそういうところは、全然あまり相手にしていないというような形で、かなり一周遅れのような状態に日本はなっていることもございます。そのあたりを情報自由基本法のようなものを提案させていただきながら、個別の立法の法案修正等も含め、できればいいなどは思っていますが、なかなかはるか彼方のような感じもするわけでございます。

(北川議長)

よろしいですか。

(中川委員)

御趣旨はよくわかりました。

(北川議長)

どうぞ。

(井田委員)

まず、森友学園のケースで、ちょっと整理していただければと思ったのが、公文書管理法違反の疑いがあると。これが資料で言うと、55-2-1の5ページ目で、全体で言うと14/28のところ、売買契約の過程の記録は重要なものではないとして廃棄したと。これは公文書管理法違反であると。故意になされたら、公用文書等毀棄罪に該当する。刑法の世界にいくと。

逆に言うと、故意があったかもしれないけれど、なかったかもしれないみたいなときは、公文書管理法の範囲内では、そういう制裁や罰則というのは。

(三宅秘密保護法対策本部本部長代行)

罰則がないわけでもございまして、先ほど説明しましたように、文書の作成義務というのが、公文書管理法4条で定められているわけですから、なおかつ法案修正をして、意思形成の過程までちゃんと残しましょうという法律の趣旨に従うことによれば、契約が成立したら、交渉過程の記録は全部廃棄していいというわけではない。これは10年間の分割払いでもございまして、1億3,400万を10年で割ってと。これ10年間の間に何が起きるかわかりませんから、そういうようなものは、我々の感覚から言えば10年、普通は保存するものだと思うんですよ、まず最低は。それがなされていないというのは、明らかに公文書管理法の趣旨、先ほど説明しました4条の趣旨に明らかに反しているだろうと。

先ほども申しましたように、財務省の行政文書管理規則細則までつくってというわけですけど

も、実は公文書管理委員会、私は2010年から立ち上がった委員会で、私は最初から委員を務めております。その委員として務めている中で、行政文書管理規則細則というところまではチェックができていなかったんです。管理規則ということで、公文書管理法とそれに基づく行政文書の管理に関するガイドラインと、これに基づく各省庁の行政文書管理規則、それまでは全部チェックしているんですね。チェックして、これで多分大丈夫だろうと思っていて、その後に財務省行政文書管理規則細則なるようなものが、各省庁で存在するということの報告も我々は受けていないのです。

誠に申し訳ないのですけれども、その辺のチェックが甘かったというか、ちょうど東日本大震災があって、その後の災害対策本部と原子力対策本部の3.11の後1年間議事録がないという状態があったものですから、それがちょうど発覚して、そちらの方の調査に当たって、議事録をつくり直すという作業に入ったものですから、細則あたりのことは全然頭にも入っていませんでした。今回森友の問題があって、公文書管理法から言えば、明らかにおかしいなということがわかってから、メディアの人にいろいろ調べていただいたら、財務省は、行政文書管理規則細則に基づいて、我々は適正にやっているんですということで、国会を回っていらっしゃるということがわかって、細則なんてありましたっけと言って、私も昔の議事録全部みただんですけれども、なかったんですね、我々が見るようなものには。

そのところは、やはり今から申しますと、福田元総理大臣が辞められた後の麻生内閣で、野党修正を全部入れ込んだ、役所から見ればかなり強い法律になったところを、歴史公文書でないものは、1年で捨てていいですよということは、暗黙で公文書管理課も実情わかってやっていたのではないかという節があります。代々人が替わっていますので、わからないのですけれども、その委員会、私が実は一番古くなってしましまして、昔、こんな議論していないよねというような話、今でもするんですけれども、そのところが、残念ながら今回明るみに出たと。

また、電子文書の管理、それについては、前から言っているんですけれども、これはとてもなかなか難しいですね。

(井田委員)

そうしますと、なかなか責任が問いきれないというか、なかなか国民にはわかりにくい、8億円も値引きして、あんな広い土地が買えるならと思う人もそれはいるでしょうし、一体何があったのか知りたいということについて、結局それが収まるどころが、この法律については、ないということですね。

(三宅秘密保護法対策本部本部長代行)

ないのです。

(井田委員)

そういうことを起こさないためにというところで言うと、先生の教材にもありますけれども、やっぱり文書持っている人が、これは大事、1年未満とか、30年コースとかと決めること自体に無理があるというか、森友学園について言うと、契約書は30年保存だということになっている。そんなの、すごくきれいな書面に違いないし、遡っても仕方ない。むしろ、間の過程でどういう値引きに関するやりとりがあったのかということは、当然伝えられていくべきものとした場合に、そういうものも、ちゃんと保管したほうがいいですよということを第三者的に言える人が必要

なのかなという風に思っ、このレコードマネージャーの人のアイディアですとか、そういうのを読んでいたところです。実際問題、役所の人たち、本当にたくさん紙を扱っていて、こういう対処がどのぐらい現実的にできるのかということと、何かそうは言っても、よその国などで、じゃあこういうことで、例えば役所の当該課にとっては、若干都合の悪いものも、こういう風に残しているという事例みたいなものも、気になったことがあったら、併せて御紹介いただければと思います。

(三宅秘密保護法対策本部本部長代行)

基本的には、日本の役人の方々が、ちゃんと文書を残されているということを感じてやっていたわけでごさいますし、私も、公文書等の適切な管理、保存及び利用に関する懇談会という有識者会議ですかね、それから国立公文書館の有識者会議についてもいろいろ法律の管理について扱っていたのですが、その頃、外務省の外交青書のつくり方というのを実践してやってもらったことがありました。とにかく時系列で綴じてあるものを、何年かは保存して、その後で、要らないものはちょっとずつ抜いていくと。それで、20年ぐらい経ったら、必要なものがちゃんと残って、それが開示される形です。我々も記録残すときに、最初は全部ありますけれども、あとは主張だけ残して、証拠を捨てるかというのをやっているのと同じような形で、おそらくやっているのだらうと思っておりました。ところが、1年未満とそうでないものに仕分けして、歴史文書であれば残すけれど、そうでないものとはということになりましたので、今、公文書管理委員会では、歴史文書というところの定義があまりにも狭く解釈されたのではないかということを議論しています。例えば各省庁が概算要求で、今年度はこういうものを重要政策課題にしたいという風に提案されるものは、基本的に全部残すというような、歴史文書以外は全部捨てていいという運用に現在はなっているのですが、法の建前から言えば、歴史文書というのは概念を広げることによって、なるべく残しましょうという形をとらなければいけないというのが、実定法の解釈。それは運用でできなければ、1年未満のようなものを設けなければならないという形の法令の改正になるかもしれませんが、運用でできるかどうかは、議論しているところです。

それから、大体文書というのは、各省庁総務課の担当職員が一応管轄しますが、担当職員も2、3年したら代わってしまいますから、行政文書の管理についての専門家が育たないという状態です。アメリカなどだと、今説明しましたレコードマネージャー、それからアーキビストというのは、それを何年か経った後、歴史的な文書としてそれを残すかどうかをチェックするという、そういういわば第三者的な立場でそれをチェックするような人たちの集団などが、各省庁にいろいろ意見が言えたり、指導できるような、そういうものを各部署に置けるようなことも、多分運用でできるんじゃないかと思っております、運用でできるかどうかは、今後少し見定めて、公文書管理委員会で対応しようということで、1年未満の文書も含めて、歴史的にどういうものを残すかは、今年度中に提案をしたいというのが、今の内閣の方針であります。

(北川議長)

どうぞ、次の方はいらっしゃいますか。

(村木委員)

膨大な情報量を扱っている実務の立場から言うと、本当に、逆に言えば、そんなまずいものは減多にないんですね。無制限的に置いておけるなら、整理しないほうが手間はずっと楽。でも

それって後でどうやって使うのかしらという感じになっていて、実務を考えると、悩ましいなと思います。本当に、さっき御紹介いただいたように、1年未満のものと、それ以外を分けるというのも、捨てられるものを最初から分けておかないと、後で見て、それを分けようと思ったら、ものすごい手間なので、仕事が回らないので、そういう風におそらくやっているのだろうと思うんですけども、その辺の情報量と手間とを考えた制度にしていただかないと、今度は実務が回らないというのが多分役所の本音のところかなと思います。

(三宅秘密保護法対策本部本部長代行)

それはよくわかっていまして、何から何までというのは、我々弁護士会の仕事でもそうだというように思っていたものですから、なかなかそういうところは、残すものはちゃんと残すという仕分けをするルールを、もうちょっと明確にしなければいけないのではないかなと考えているところです。

(中本会長)

私から質問するのはおかしいけれども、やはり保管というのは、紙ベースを基本的に考えているから、こういうことになるのではないかという気がしまして、今やIT技術が進んでいるわけだから、昔のように倉庫いっぱいのもものが、こんなちょろっとしたものでも、全部保管できるのだから、廃棄するとかということを考えなくてもいいのではないか、リストだけつくっておけば、後で見るときに、日付か何かで見れば、検索できるようにしておけば、整理する必要はなくて、何でも残しておけるというような気がするんだけど、そういう感覚はないのでしょうか。

(三宅秘密保護法対策本部本部長代行)

実は、法律をつくった頃は、虎ノ門に倉庫を借りて、紙のものを段ボールに詰めて一時預かりするというのはやったんですけど、どこの省庁も相手にしてくれなくてそれは昨年度でやめました。それで今は、来年度からということで予定していたのですが、電子中間書庫構想というのがあって、一旦電子サーバー、共有サーバーにとにかく残すと。5年ぐらい経ったら、アーキビストなり、レコードマネージャーがそれをチェックして、本当に残すものとそうでないものを仕分けるといふ、そういうルールにすれば、段ボールなんかに入れなくても、サーバーがあればいいわけで、かさばりませんので、そういう風にしようということですが、省庁によって、文書の扱いなり何なりが全部違うものですから、こうなると、今後1年ぐらいかけて、それぞれの省庁でどういう運用しているのかを一回調査するというのが、今やっているところです。ちょっと時間がかかる感じです。

(フット委員)

情報自由基本法の制定を求める意見書に私は賛成ですけども、実現する見込みは、あるかどうかということについてお聞きしたいです。そこで、情報公開法の流れが参考になるでしょうか。私の記憶では、まずあちこちで地方自治体レベルで情報公開条例ができて、やがて、国の段階で情報公開法ができたという流れだったように覚えています。同じように、情報自由基本法が自治体で条例として出来上がり、そこで流れができて、やがて国にできるという、そういうようなことは考えられますでしょうか。あるいはその他にどのような工夫が必要であるでしょうか。実現するためには、どのような条件が必要であるかについて伺いたいです。

(三宅秘密保護法対策本部本部長代行)

情報公開条例ができて、情報公開法がその後に来たという流れがありまして、それと同じように、公文書管理法と公文書管理条例もそういう風になるのかなと思っていたのですが、なかなか公文書管理法や公文書管理条例は地味なものですから、首長さんも選挙でおっしゃっても、あまり票に結びつきませんね。ですから、自治体でもあまりないんですね。先週、9月9日（土）に開催された日弁連業務改革シンポジウムで、小池都知事が公文書管理条例をつくりましたと挨拶でおっしゃっていましたが、大きなところの自治体では東京都が初めてです。細かいところでいくつかありますけれども、まだ全然できていないということなので、当面は、この公文書管理条例なるものを各自治体につくっていただいて、文書をちゃんと残しておくという方向をちゃんとやるということが、我々の基本的な課題ですね。情報自由基本法は一応振り上げて頑張りましょうという、手堅く言うのは、公文書管理条例をつくってもらうという方向を、少し提案してみたいと考えております。

（北川議長）

よろしいですか。あとは。どうぞ。

（吉柳委員）

この問題も加計の問題とかも、ずっとメディアで拝見していましたが、企業側からすると、あるかないかというところにあれだけの時間と、労働時間をかけて、すごい仰天していました。うちは全て電子化していて、全部検索ができてパソコンも全部貸与していれば、デスクトップで出したものとかも全て追えるので、消しても、サーバーによって誰が削除したのかとかも、全部追えるようになっていて、そういう観点からすると、すごい驚愕の事実でした。多分条項を規定しても、それを運用する電子データで保存するような仕組みというのをセットでやっつけていかないと、もちろん規定自体もそれを守る人がいなくなったら、消えていく文書という、存在自体もないと思うんです。でも、日本のいろんな技術をもってしたら、全然簡単なことだと思うんですけど、仕組みを取り入れるという流れがないようにしか見えないんです。そこまで遅れてないとは思ってますよね。そういった実態というのはどうなんでしょうか。

（三宅秘密保護法対策本部本部長代行）

それは、例えば森友の問題で、近畿財務局にあるデータを開示せよという際に、不存在だということで、決定が出たものですから、裁判をしました。裁判をして、その証拠の保全ということで、例えば今だと、電子カルテなどというのは保全をして、事前に差押えをして、それで裁判をしながら、その内容で立証していくということが、一応ありますけれども、今回のケースについては、証拠の保全をして、近畿財務局と財務省にある電子データをまず廃棄するなど。廃棄してもバックアップせよというような提案を裁判所にしました。

したけれども、それは探索的である。つまり、パソコンの中のどこにあるか。もうちょっと特定しないとだめですよというのが、裁判所の判断で、そこところが基本的にネックになって、それ以上進まない。裁判所の判断は、そういうものは探索的にならないような立法をちゃんとしてくれないと、自分たちはできませんよということで、結構シュリンクして、自分たちの権限をあまり拡張しないものですから、そこで壁にぶつかってしまって、物事が進まないということが、日本の大きな立法と行政と司法の力関係の中でありまして、それがアメリカだと、例えば裁判所の命令でかなりいろんなことが進むんですね。例えば情報公開でも、インカメラ審理をするとい

うのは、最初は裁判所が命令をして、現物を出せと。それを見ますということは、決定でそういうことを裁判所は独自にするんですけれども、日本はそういうものも、法律で決まらないとできませんよという、そういう建前になっています。司法の一番弱いところがこういうところに出ていて、先ほど申しました申立てをしても、インカメラだって、法律がないとできないという最高裁の決定があるんだから、我々はしませんというのが、東京地裁の見解になっている。大きなそういう問題があるということは、なかなかの壁になっています。

(北川議長)

よろしいですか。それでは、三宅代行、ありがとうございました。

第56回市民会議日程について

(北川議長)

それでは、本日の議題は一応これで終わらせていただいて、次回の件について、第56回になりますけれども、日程を申し上げたいと思います。次回の日程は、内定の御通知をさせていただいておりますが、12月19日、8名の方の参加可能ということで、今回は午後4時から6時までと。そして、その後、懇親会をよろしくお願ひしたいと思います。懇親会は松本楼でということでございますので、御報告させていただきたいと思います。

(北川議長)

そのほか、委員の先生方、あるいは弁護士会の方、何かございましたら、御発言をお願いしたいと思います。よろしゅうございますか。

(中川委員)

弁護士白書はいただいていいですか。これ頂戴してもいいかどうか。

(道事務次長)

据置きではございますが、重くても差し支えないということであれば、お持ちをいただければと存じます。

(北川議長)

では、そういうことでよろしくお願ひします。それではこれで終わらせていただいてよろしいですね。

6. 閉会

(北川議長)

それでは、本日予定しておりました審議を終了させていただきます。どうもありがとうございました。(了)