

# 違法収益移転制度の創設を求める立法提言

2022年（令和4年）9月16日

日本弁護士連合会

## 第1 提言の趣旨

被害救済の充実・違法行為の抑止を目的とし、裁判所が、以下のように、加害者が違法行為で得た収益の金額を考慮して損害賠償額を定めることができるものとする違法収益移転制度（以下「本制度」という。）を立法化することを提言する。

- 1 裁判所は、加害者が違法行為で収益を得ている場合には、その収益の全額又は一部を含めて損害賠償額を定めることができる。
- 2 裁判所による損害賠償額の認定は、被害者（原告）の損害立証の負担を軽減するために、以下のような過程を経るものとする。
  - (1) 原告は、権利侵害を証明し予想される収益額を主張し疎明すれば、収益の存在及びその金額が推定される。
  - (2) 被告がこれを争う場合には、被告が具体的な証拠資料に基づいて収益が存在しないこと又はそれより少ない収益額であることを反証しなければならない。
  - (3) 裁判所は双方の主張・立証の内容を踏まえて損害賠償額を定める。

## 第2 提言の理由

### 1 はじめに

本提言は、我が国の損害賠償制度が、被害者が受けた損害に比べて裁判所が賠償を命じる額が低額にとどまり適正な被害の回復が実現されておらず、違法行為の抑止の機能も十分に果たせていないという指摘があることを踏まえ、被害救済の充実・違法行為の抑止を目的とした本制度の導入を求めるものである。

### 2 本提言に至る経緯と新たな損害賠償制度の必要性

本提言を行うまでの損害賠償制度の改革に向けた近時の当連合会内外の動きは、別紙「本提言に至る経緯」のとおりである。

別紙からもうかがえるように、我が国の損害賠償制度が、被害者が受けた損害に比べて裁判所が賠償を命じる額が低額にとどまり適正な被害の回復が実現されておらず、違法行為の抑止の機能も十分に果たせていないという問題点は、多方面から指摘されるに至っている。特に違法行為により得られた収益がその行為者の手元に残るような場合には、違法行為の抑止機能はその実効性を十分

に果たせないものになってしまう。

このような状況を踏まえ、損害賠償制度をより実効性のあるものとするために、当連合会は、裁判所が、加害者が違法行為で得た収益の金額を考慮して、これまでの民事裁判実務において填補賠償として認められてきた金額(以下「実損額」という。)を超える損害賠償額を定めることができるとする本制度の導入を求める提言をとりまとめた。本制度の具体的な内容は、以下のとおりである。

### 3 具体的な制度設計

#### (1) 制度の対象となる事案

本制度は、不法行為のうち、加害者が違法な行為により収益を得ている事案について、その損害賠償額の算定に当たり違法に取得した収益の額を考慮できるとするものである。加害者に経済的な収益が生じていないものについては、その悪質性の程度等にかかわらず本制度の適用はない。その意味で、本制度は加害者に対する懲罰を目的としたものではない。

#### (2) 移転する収益の範囲

加害者の得た収益を勘案して被害者への損害賠償額を認定しようとする考え方は、近時、我が国の損害賠償制度の実効性を高める方策として、民法学者の間でも唱えられている。本提言は、違法収益移転法理を提唱する民法学者の見解を参考にして、加害者が違法な行為により得た収益の額を考慮し、裁判官が裁量により損害賠償額を定めることができるというものである。具体的な例としては、加害者が被害者の所有する不動産を不法に占有しそれを賃貸して収益を得た場合や、加害者が被害者の名誉を毀損する内容を含む記事を掲載した書籍を販売して収益を得た場合には、被害者への損害賠償の金額を算定するに当たり、加害者が得た収益の額を考慮し金額を定めるというような事案をあげることができる。このような場合、加害者が取得した収益の全てが当然に被害者に損害賠償金として支払われるというのではなく、その範囲内で裁判官が諸事情を考慮し裁量により適正と考えられる金額を定めることになる。

加害者に収益が生じている事案の中には、どこまでが当該違法行為による収益かの判断は難しいものもあるが、厳密な認定が難しい場合でも、不正な収益額を考慮に入れ裁判官の裁量で損害を決めることが可能である。特に人格的利益を侵害し収益を得ているケースの場合、損害の立証や金銭評価が難しいが、裁判所の裁量とすることにより、被害者の立証負担が軽減され、被害者に過大な救済となるような事態を避けることができる。

また、上記の例であげた名誉毀損など、加害者側の表現の自由などの価値

も考える必要があるケースでは、そのような他の価値とのバランスも考慮して本制度の適用や賠償の範囲を考えることも可能である。

### (3) 原告の立証の困難性の緩和

被害者(原告)は、加害者(被告)が具体的にどのくらいの収益をあげたのかまでは分からない場合が多いので、以下のような制度として、原告の立証の負担を軽減する。

- ① 原告は、権利侵害と予想される収益額を主張し疎明すれば、収益の存在及びその金額が推定されるものとする。
- ② 被告がこれを争う場合には、被告が具体的な証拠資料に基づいて収益が存在しないこと又はより少ない収益額であることを反証しなければならないものとする。
- ③ 裁判所は双方の主張・立証の内容を踏まえて損害賠償額を定める。

このような仕組みとすることにより原告の立証負担を軽減することが可能となる。

### (4) 具体的な条項案

民法第709条の次に第709条の2を設け、「裁判所は、加害者が違法行為で収益を得ている場合には、その収益の全額又は一部を含めて損害賠償額を定めることができる」等の規定を置くことが考えられる(裁判所が、諸事情を考慮して損害の額を定めるという規定は、民法第418条(過失相殺)などにも見られる。)

このような条項は、オランダ民法典にも見られるとともに(同法典6編第104条に「他人に対して、不法行為または契約違反によって責任を負う者が、その行為または違反によって利益を取得した場合、裁判官は、被害者の求めに応じて、その利益の全部または一部の損害を評価することができる」とする規定が置かれている(民商法雑誌1997年116-4・5-54、569頁))、ドイツにおいても特許分野に限ってはいるものの同旨の規定が設けられており(2008年改正のドイツ特許法第139条「故意又は過失により当該(侵害)行為をする者は、被侵害者に対して、その行為から生じた損害を賠償する義務を負う。損害賠償を査定するときは、侵害者が権利を侵害することによって得た利益も考慮することができる」)、我が国において導入すべき違法収益移転制度の条項を考える上でも参考にすることができる。

なお、今後、法制度の検討が進み、法制定の検討過程において、違法収益移転の法制度として、民事訴訟法の改正による方法や特別法の制定などの別

の案が示された場合でも、本提言の趣旨に沿うものであれば、その当否の検討をするに当たっては柔軟な態度をとるべきと考える。

#### 4 本提言に当たり検討した問題点（現行の損害賠償制度の趣旨との整合性）

被害救済の充実・違法行為の抑止を目的として、違法行為により得られた収益を被害者に帰属させることにより、実損額以上の賠償を認めることは、以下のとおり、現行損害賠償制度における填補賠償の法理を一步進めるものとして肯定されるべきである。

##### (1) 侵害行為の抑止について

損害賠償制度は、被害者の救済（損害の填補・回復）を主たる目的とするものであるが、それとともに将来の侵害行為の抑止の機能も有するものとされている。このような損害賠償制度の機能に照らせば、被害回復や救済とともに侵害行為の抑止を目的として賠償金額を決定しその支払を命ずる制度は、現行損害賠償制度の趣旨に適合するものといえることができる。また、近時は違法行為の抑止を制度の目的のひとつに高める議論が有力となっており（窪田充見編集『新注釈民法(15)』（有斐閣、2017年）263頁）、実損額の賠償だけを認めていたのでは、侵害行為の抑止にならないような場合に行行為者に違法な収益の移転や被害の実損額を超える賠償を命じることは、現行の損害賠償法体系と相反するものではなく許容されるべきと考えられる。

違法行為により得られた収益を被害者に帰属させることの正当性については、違法行為者が得た利益の全部又は一部は本来被害者が取得するだけの権利性を有していたという見方も可能であり、違法行為の抑止という公益に適った被害者の行為（損害賠償請求）に対しては相応の経済的利益が認められるべきという社会政策的観点からも是認できるものと考えられる。

##### (2) 懲罰的賠償との関係について

裁判所が実損額以上の賠償を命じ得ることについては、懲罰的賠償を命じた米国裁判所の判決の承認・執行を、民事訴訟法第118条第3号の日本の公序に反するとして拒否した最高裁判所平成9年7月11日判決（民集51巻6号2573頁）との関係が問題となり得る。

同最高裁判決は、不法行為の当事者間において、被害者が加害者から実際に生じた損害の賠償に加えて制裁及び一般的予防を目的とする賠償金の支払を受けることは我が国の不法行為損害賠償制度の基本原則と相容れないと判示しており、填補賠償を超える賠償を認めることには否定的であることがうかがえる。しかし、同最高裁判例は、懲罰的賠償制度が我が国の「現行」の

法体系と相容れないと述べているだけで、新たな立法により上記のような制度を設けることを否定する判断を示しているわけではないと考えられる。したがって、上の判例のような見解があるとしても、新たな法制度として、違法収益移転制度を創設する妨げにはならない。

また、前述のとおり、本提言は、加害者に対する懲罰を目的とするものではなく、被害救済と違法行為の抑止という現行法制度の趣旨に沿うものとして提案しており、賠償の範囲も「違法な収益」という基準によって画されている。

### (3) 現行制度との関係について

本提言は、不法行為のうち、加害者が収益を得ている事案について、その損害の算定に当たり不正に取得した収益の額を考慮できるとするものであり、損害賠償分野全般の損害算定に影響が及ぶものではない。また、現行の損害賠償制度の機能として是認され、その目的であるとの解釈論も有力になっている侵害行為の抑止を損害賠償額の算定において考慮するものであり、損害賠償制度理念を根本から変容させるようなものではない。

## 5 むすび

これまで述べたように、本提言は、損害賠償制度の充実・適正化を図るという観点から、その第一歩として、裁判所が、加害者が違法行為で得た収益の金額を考慮して賠償額を定めることができるとする制度を提案するものである。

本提言に掲げたほかにも、別紙記載のとおり不正に得た収益を移転させる制度は、知的財産分野や競争法分野などの分野では検討が進められた経緯がある。このような分野以外にも、現行の賠償水準だけでは被害救済が不十分で違法行為の抑止的な効果が得られにくいとの指摘のある分野は少なくない。本提言の制度の導入を契機として更なる損害賠償制度の適正化を目指すものである。

## 本提言に至る経緯

本提言を行うまでに、損害賠償制度の改革に向けた近時の当連合会内外の動きは、以下のとおりである。

### 1 司法制度改革審議会の意見

2001年（平成13年）6月12日に発表された司法制度改革審議会意見書においては、利用しやすく頼りがいのある公正な民事司法の実現が課題として掲げられているが、その中で「損害賠償の額の認定については、全体的に見れば低額に過ぎるとの批判があることから、必要な制度上の検討を行うとともに、過去のいわゆる相場にとらわれることなく、引き続き事案に即した認定の在り方が望まれる。」として、適正な損害賠償額の認定が可能となるような制度の検討を行うことが提言された（同意見書33～34頁）。

### 2 当連合会における動き

当連合会も、2011年（平成23年）5月27日の第62回定期総会で採択した「民事司法改革と司法基盤整備の推進に関する決議」において、事案に応じた現在よりも高額な賠償が可能となる填補賠償を超えた損害賠償制度、違法行為抑止や違法収益はく奪を目的とする損害賠償制度の検討を提言している。この検討課題は、民事司法改革グランドデザイン（2022年（令和4年）2月18日改訂）においても「違法行為の抑止も視野に入れた損害賠償制度の検討」として盛り込まれている。また、2011年（平成23年）11月11日の第17回弁護士業務改革シンポジウム（第11分科会「民事裁判の活性化」～財産開示の行方／損害賠償の充実へ～）、2014年（平成26年）9月20日の第26回司法シンポジウム（「市民にとって本当に身近で利用しやすい司法とは—民事裁判と家庭裁判所の現場から—」）でもテーマとして取り上げられた。

最近では、2019年（平成31年）3月23日に開催された民事司法改革シンポジウム「民事司法改革の新たな潮流～実務をどう変えるべきか～」においてパネリストから損害賠償制度の見直しが提言されている。また、同8月2日に開催された消費者問題シンポジウム「事業者の違法な収益を被害者のもとに～日本での違法収益吐き出し法制の実現に向けて～」においては、我が国で導入可能な違法収益吐き出し制度がテーマとして議論され、2021年（令和3年）8月19日付け「詐欺的商法の一つであるポンジ・スキーム事案について

の行政による被害回復制度の導入を求める意見書」においても、事業者が財産上の利益を供与することをもって顧客を誘引し、顧客が金銭等を拠出する取引であってポンジ・スキームとなるような被害発生のおそれが高い取引を対象として、国は、違法収益吐出型の消費者の被害回復を図る制度（内閣総理大臣が、対象取引を行った事業者に対し、裁判所の許可を得て、相当な額の賦課金を納付することを命じ、納付された金銭を被害者に分配する方法により消費者の被害回復を図る制度）の創設を求めている。

### 3 当連合会以外における検討状況

民事司法制度の利用者を含め各界の有識者を集めて民事司法の改革の必要性和課題を議論した「民事司法を利用しやすくする懇談会最終報告書」（2013年（平成25年）10月30日）においても、多くの分野において損害賠償額が低く、将来の違法行為の抑止になっていないとの認識が示されている。

最近では、2019年6月と2020年7月に閣議決定された「経済財政運営と改革の基本方針（いわゆる骨太の方針）」においても、「民事司法制度改革を政府全体で進める」旨が掲げられ、民事司法制度改革を、司法制度改革推進法の理念に則って行うことが、政府方針として採用されている。

また、民事司法制度改革推進に関する関係府省庁連絡会議においても、2020（令和2年）3月10日付け「民事司法制度改革の推進について」と題する報告書の中に「損害賠償の見直しについて」として、知的財産に関する紛争における「利益吐き出し請求権」が検討課題として取り上げられている。さらに、産業構造審議会知的財産分科会特許制度小委員会における同年7月10日付け「AI・IoT技術時代にふさわしい特許制度のあり方－中間取りまとめ－」においても、特許権を侵害された被害者の金銭的救済の充実方策として、「侵害者利益吐き出し型賠償制度」が検討課題として提示されている。