

弁護士法人

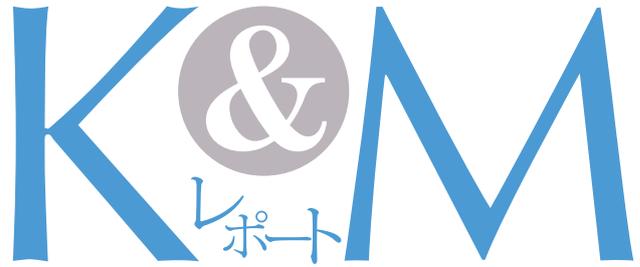
小寺・松田法律事務所

札幌事務所

〒060-0042 札幌市中央区大通西10丁目 南大通ビル6階

TEL.011-281-5011 FAX.011-281-5060

<http://www.kmlaw.jp/>



Vol.22

発行：平成29年4月



春、また新しい一步を

春の日差しが心地よく感じられる季節がやってきました。今年は例年以上に厳しい冬だったこともあり、春の到来を心待ちにしていた方も沢山いらっしゃるのではないのでしょうか。

4月といえば新入学新入社のシーズンです。北海道では桜の見頃はまだ先のことですが、本州では桜吹雪の中で入学式入社式が行われ、同期の桜とはいかにも良い表現だと感心させられます。毎年この季節には、あらためて初心を思い起こし、新年度の目標を立てるようにしています。

私事ですが、本年3月末をもって任期満了により札幌弁護士会副会長を退任いたしました。お陰様で一年間の任期を大過なく全うすることができました。心より御礼申し上げます。

弁護士会は、弁護士法に基づき設立された法人

で、弁護士の使命及び職務にかんがみ、その品位を保持し、弁護士の事務の改善進歩を図るため、弁護士の指導、連絡及び監督に関する事務を行うことを目的としています。札幌管内に事務所を有する全ての弁護士は、札幌弁護士会の会員になることが義務付けられています。

一年間、副会長としての重責を担い、基本的人権の尊重と社会正義の実現という弁護士に課せられた使命にあらためて思いを至すとともに、多くの知見を得ることができました。

新年度は、この経験も最大限に活かして、クライアントの皆さまの正当な権利利益の実現に全力を尽くして参りたいと考えています。ご指導ご鞭撻を賜りますようお願い申し上げます。

弁護士 松田 竜

企業や商品を守る戦略

弁護士 小寺 正史



知財経営

せっかく苦労して開発した商品なのに人気が出た途端、他社が似たような商品を販売した。あるいは「秘伝のたれ」など重要なノウハウが他社に漏れ、真似されるなど、企業は常に厳しい競争に晒されています。だからこそ特許、デザイン、ブランド、コンテンツ及び製造ノウハウなどの知的財産を戦略的に活用して経営を行うことが重要となっています。

知財戦略

「苫小牧産ほっき貝」のように「地名」＋「貝の名前」の商標は、本来であれば商標登録できません。しかし、地域団体商標として要件を満たすことにより、地域ブランドとして商標登録できます。また、商標登録していなくても、同業者が同一の名称で営業をしている場合、有名な名称であれば不正競争防止法により差止を求めることも可能です。ブランド

戦略をどのようにするかは知財戦略のポイントとなります。

商品の製造委託をしたところ、受託した工場が委託者のレシピを利用して競業する他社の商品を製造するなどということもあります。このようなことのないように製造委託契約を締結して、自社の商品を守る必要もあります。

知財戦略については特許やブランドなど権利の取得のみならず、その活用など様々な観点から検討する必要があります。

知財経営コンサルティング

知財経営において、専門家による知財経営コンサルティングの活用があります。これは、知財経営に詳しい弁護士や弁理士が、企業の知財経営について、知的財産に関する専門的な観点から総合的なコンサルティングを行うものです。今後の活用が期待されます。

時代と共に過失相殺の

事象も変わります

苫小牧事務所長 弁護士 中野 正敬



前回取り上げた「過失相殺」について参考文献を紹介します。「民事交通訴訟における過失相殺率の認定基準」（書店で入手可）で、平成26年に約10年ぶりに改訂されました。この書籍は、裁判所や弁護士、損害保険会社などの多くが参考にし、個別の交通事故に関する過失割合を判断しています。

今回の改訂で、従来なかった事故類型として、「歩行者と自転車との事故」、「駐車場内の事故」について、新たに過失相殺率の基準が示されました。

自転車が当事者となる事故について、従来は、「自転車と四輪車・単車との事故」という類型が設けられていました。しかし昨今、自転車と歩行者の事故が増えていることで、新たな類型が設けられたものと思われます。自転車と歩行者の事故については、高額な賠償命令が下された事例について報道もされていますので、皆さんも関心があるところかも

しれません。

また、駐車場内の事故についても、交通事故事件に日常関わっている者の実感としても、この事故タイプの増加を感じるところです（ショッピングセンター等の大型駐車場の増加というのも一因なのかもしれません）。

さて、上記の書籍には様々な事故類型に応じた過失相殺率が示されていますが、実際に生じる交通事故は、いずれの事故類型にも当てはまらないような特殊な、あるいは珍しい事故類型も少なくありません。

そのような場合は、上記書籍に示された過失相殺率の趣旨を考えたり、類似の裁判例などから、過失相殺率を判断せざるを得ません。しかし、なかなか一般の方には判断しかねるようなところもあると思いますので、そのような場合には、弁護士などの専門家の意見を聞いてみることをお勧めします。

所在不明の株主への対応

弁護士
橋田
幸典



株主に対する通知の省略

株式会社は、株主に対し株主総会招集通知等の各種通知・催告をしなければなりません。そのため、所在不明の株主への対応に苦慮することがあります。そこで会社法（196条1項）では、株主名簿記載の住所に通知・催告が5年以上継続して到達しない場合には、会社は当該株主に対し、通知・催告をする義務を負わない旨を定めています。

しかしながら、株主に対する通知等を省略できたとしても、配当金支払等の管理コストについては、会社が負担し続けることとなります。そこでこのような問題を解決する手段として、株式を競売又は売却する制度が設けられています。

株式の競売又は売却

株式会社は、上記のように株主が所在不明で、5年間継続して剰余金の配当を受領しなかった場合、株式を競売

することができます（197条1項）。

また、このような場合、競売以外の方法により株式を売却することも可能です（197条2項）。市場価値のある株式は市場価格として会社法施行規則38条による算定額をもって、市場価値のない株式については裁判所の許可を得て売却されます。

手続上の留意点

株式を競売・売却する場合、当該株主その他利害関係人に対し、一定期間内（3か月以上）に異議を述べることができる旨等を公告し、格別の催告をしなければなりません（198条1項）。また、5年以上通知・催告が到達しないことを疎明するため、5年間の返戻封筒等を保管しておく必要があります。



課税の根拠について

弁護士
熊谷
建吾



「税を課すためには法律の根拠が必要」という考え方を租税法律主義といいます。例えば、お酒には酒税が課されますが、その根拠は酒税法です。酒税法2条では、課税対象となる「酒類」とは「アルコール1度以上の飲料」として定めています。そのため、国がもし「甘酒や料理酒も酒には違いない」という理屈で課税しようとしても、租税法律主義に反し許されません。なぜならば甘酒はアルコール1度未満の飲料で、料理酒は塩が添加されているため「飲料」とはいえず、いずれも酒税法上の「酒類」に当たらないからです。

昨年報告した札幌市固定資産税訴訟は、1階が事務所部分、2階以上が住居部分という分譲マンションの評価方法が争われた事案です。一審判決は「建物一棟単位で評価しなければならない」という当方の主張を認め、部分ごとに評価した札幌市方式は違法である

した。これに対し、控訴審判決は当方の請求を棄却しました。

地方税法352条1項は、分譲マンションのような区分所有建物について、各所有者が負う固定資産税額を「家屋に係る税額をあん分した額とする」と規定しています。「建物一棟の税額を各所有者にあん分すると規定されている以上、建物の評価は一棟単位で行わなければならない」というのが当方の「課税の根拠」としての主張です。控訴審判決は、「札幌市方式は、地方税法352条1項の予定する方法ではないが、違法とはいえない」と判断しました。しかし、これは租税法律主義の観点から問題を孕んでいると思います。この件については、最高裁の判断を仰ぐべく上告中ですので、また経過を報告いたします。



いろいろ使える信託③

岩見沢事務所長 弁護士 小野田 充宏



自分(委託者)の財産を信頼できる人(受託者)に託しておき、受託者は委託者が設定した目的に従って受益者のためにその財産を運用する、という信託。この制度は、自分が認知症にかかったり、死亡した後の財産の使い方の指定にも使えます。

認知症になった後に利用される制度には「成年後見制度」があり、しっかりしているうちに自分の後見人になる人を指定しておく「任意後見」という制度もあります。これらの制度は、後見人が裁判所等の監督を受けて被後見人の財産管理を行うものであり、自分の財産を守ってもらえる有用な制度です。

しかし、後見制度では、基本的には被後見人のために財産を維持することが重要な課題となり、後見人には自分が良かれと思った積極的な財産運用を行うといった裁量はありません。被後見人が死亡した後、相続人がいなければ、残った財産は国庫に帰属すること

にもなります(しっかりしているうちに遺言を残していれば別です)。

そこで、しっかりしているうちにあらかじめ一定の財産を信頼できる人に託しておき、例えば障害のある子ども(受益者)のために毎月〇〇万円を交付してもらい、といった信託契約を締結しておけば、自分が認知症になったり、死亡した後も、信託契約に基づいて子どもに決まったお金を渡すことができます。自分も子どもも死亡したときは残った信託財産は世話になった知人に贈与する、といった指定をしておくこともできます。

自分に何かが起こったときに備えて、元気なうちに信託契約と任意後見契約を締結しておき、信託と成年後見制度を併用する、ということにしておけば、安心できるのではないのでしょうか。



高齢者の雇用保険制度が変わりました

社会保険労務士 杉田 優



近年、高齢者の就労意欲の高まりに伴い、国を含む行政としても就労を支援し、人材活用を図る政策が求められています。その一つとして、平成29年1月1日より以下のとおり雇用保険制度が改正されました。

従来は65歳以上の労働者が、新たに雇用される場合は雇用保険の加入対象とはならず、65歳前から同一の事業主に引き続き雇用される場合にのみ「高年齢継続被保険者」として雇用保険に継続加入できました。平成29年1月1日から、65歳以上で新たに雇用される場合についても、雇用保険の加入要件(週所定労働時間が20時間以上で、31日以上雇用見込があること)に該当すれば、「高年齢被保険者」として雇用保険の適用対象となります。

これに伴い、65歳以降に新たな会社に転職する場合でも、雇用保険の加入要件に該当すれば雇用保険の対

象となります。また、これまでは65歳以上の雇用保険加入者が離職した場合に受給できる「高年齢求職者給付金」は1回限りでしたが、この回数制限がなくなり、離職した都度、受給要件を満たせば何度でも受給できるようになりました。

さらに、平成29年1月1日以降に「高年齢被保険者」として育児休業や介護休業を新たに開始した場合にも、要件を満たせば新たに育児休業給付金や介護休業給付金の支給対象となりました。(教育訓練給付金も支給対象となります)

実務的には、新たに「高年齢被保険者」を採用する場合(平成28年12月末までに65歳の労働者を採用し、平成29年1月1日以降も継続雇用している場合を含む)、所轄ハローワークへの「雇用保険被保険者資格取得届」の提出が必要となります。

名義貸し訴訟における良識



弁護士 堀岡 和正

「裁判とは、法に基づいて紛争を最も適正に解決することを目的とするものであるが、何が適正かは、究極的には裁判官の『良識』に基づいて判断される」これは、平成22年まで最高裁判事を務められた藤田宙靖氏が、退官後繰り返し述べておられることです。平成29年2月21日に下された最高裁判決で、全国ニュースになった事件も、一審、控訴審、最高裁での裁判官の「良識」が分かれたことがよくわかるケースでした。

事案は、旭川市内の呉服店が、運転資金を調達するために、顧客に架空の売買について審判会社との立替払契約を依頼したものです。その際呉服店は、顧客に対し「ローンを組みない高齢者等の人助けのため、高齢者等との契約は実在する」「支払については責任をもってうちが支払うから、絶対に迷惑は掛けない」などと説明していました。呉服店は途中まで分割金を負担していたのですが、完済前に破産してしまったため、信販会社が顧客に立替金残金の支払を求めたものです。

主な争点は、①割賦販売法に基づき、呉服店から顧客に「不実告知」があった（重要事項について虚偽の説明があった）ので、顧客が立替払契約を取り消すことができるか②顧客が信販会社への支払を拒むことが信義則に反するか、の2点でした。

一審の判決（旭川地裁）

①については、販売店を監督できる加盟店と比べると消費者保護の必要性が高いとして、「絶対に迷惑を掛けない」との説明は不実告知に当たると判断しました。②については、販売店から執拗な依頼があった上、信販会社の与信審査も不十分だった等として、顧客が支払を拒むことは信義則に反しないと判断しました。結果、信販会社の請求を認めませんでした。

控訴審（札幌高裁）

①については、呉服店は分割金を負担する意思が全くなかったわけではないので、「絶対に迷惑を掛けない」というのは虚偽ではないと判断しました。

「高齢者等との売買は実在する」という説明については、重要な事項には当たらないと判断しました。②については、顧客がローン会社からの意思確認の電話に対して、「契約締結の意思がある」「商品を受け取っている」等と回答している点について、背信行為と評価しました。名義貸しという不正な取引であることを認識、又は認識することができたとも認定しました。そのため、顧客が支払を拒むことは信義則に反すると判断しました。結果、信販会社の請求を認めました。

最高裁の判決

名義貸しという不正な取引であったとしても、それが販売店の依頼に基づくものであり、その依頼の際に不実告知があった場合には、購入者が販売店に利用されたとも評価できるので、顧客が保護に値しないか否かを更に審理すべきであると判示しました。

ただし、これには反対意見があります。この反対意見は、いくら顧客が法律知識に乏しく、呉服店から高齢者等の人助けのためだとして懇請されたとしても、顧客は名義貸しが不正な行為であることは常識的に理解できたはずである。と言う判断です。その上で、割賦販売法は、このような不正な行為を行った購入者を保護することを良しとはしていないとして、高裁の結論を支持しました。

あなたの良識はどちらを支持しますか

人助けだと思ったし、販売店からはしつこく依頼をされ、絶対に迷惑は掛けないと言われていたのだから、やったことは確かに悪いけれども、顧客がかわいそうだ。信販会社が販売店を監督すればよいではないか。と考えるか、それとも、人助けであろうが名義貸しが不正だということは簡単に分かるし、信販会社にも虚偽の回答をしているのだから保護に値しない。絶対に迷惑を掛けないなんて信じる方が間違えている。と考えるか、皆さんの「良識」はどう答えますか？

遺産分割における 預貯金の取扱いについて

滝川事務所長 弁護士 村田 雅彦



KMレポート20号で紹介した遺産分割手続における預貯金の取扱いについて、最高裁判所が従来の考え方を変更しましたので紹介します。

今まで最高裁は、亡くなった方（被相続人）の預貯金については、各相続人が金融機関から自分の相続分に相当する金額を払い戻すことができるという考え方とってきました。そのため、預貯金は家庭裁判所での遺産分割の対象にはならないことになり不都合が指摘されてきました。

昨年12月19日に最高裁は、預貯金が確実かつ簡易に換価（現金化）できることや、具体的な遺産分割の方法にあたっての調整に役立つことなどを理由に、預貯金は遺産分割の対象に含まれるという判断を示しました。

例えば2人の子どもがいる被相続人が、700万円の預貯金と300万円の土地を持っていた場合について考えてみましょう。裁判所は従来、土地につい

てしか遺産分割の方法を決めることができませんでした。ですが、今後裁判所は1人の子に土地と預貯金200万円、もう1人の子に預貯金500万円を取得させるという分割方法をとれることとなります（これが具体的な遺産分割の方法にあたっての調整に役立つという意味です。）。

最高裁が従来の考え方を変更した結果、先ほど例に挙げたような柔軟な分割が可能になった一方で、被相続人の預貯金については、相続人全員で遺産分割協議を行うか遺産分割調停や審判の手続を行わなければ払い戻しができないことになりました。つまり、今後は自分の相続分だけを金融機関から払い戻すことができなくなりますので、ご注意ください。



効力のある遺言にするために 大切なこと

弁護士 細谷 祐輔



遺言をした時点で認知症の症状が認められたり、高齢のため「遺言の内容を十分に理解できない状況で作成された」などとして死後に遺言の効力を争われることがあります。

裁判例でも、満89歳の方が公正証書で遺言を残した事例について、「重度の認知症状があり遺言の内容も複雑で、法律家が一読しても直ちに理解できないものである。」として本人が内容を理解して判断できる状況になかったとして無効と判断した事例等、遺言を無効とした裁判例が存在します。

しかし、一方で認知症の症状がある94歳の方が公正証書で遺言を残した事例について、症状が夜間を除けば重篤とは言えず、遺言の内容も複雑ではなかったこと、遺言を残した時の医師の診断内容や遺言を作成する際の公証人とのやりとりの内容等から遺言をする能力はあったと判断した事例など、有効と認めた裁判例も多数存在し

ています。

裁判では遺言の内容や精神状況等の様々な事情からケースごとに遺言の効力を判断されますが、認知症状があったり年齢が高齢の場合には、遺言の効力が争われやすくなる傾向があります。

そのため、死後に遺言の効力を守るために、①作成時に公証人による本人の意思確認がなされる「公正証書で遺言」を残すこと②遺言書を作成するときの様子をビデオ撮影して「記録化」③医師に立ち会ってもらい理解力や判断力に問題がないとの「診断書」を作成してもらうこと等、様々な備えと工夫をしておく必要があります。

遺言は、死期が差し迫った場合に初めて残すものと考えている方が多いかもしれませんが、遺言の効力を死後に争われないためにも早期に遺言を残しておくことが重要です。

がんの告知と 医師の説明義務

弁護士
日和優人



医師の説明義務

患者には、知る権利や自己決定権があり、医師による説明はこの患者の権利を保障するために必要不可欠な手がかりであり、情報であるため、医師には患者に対する説明義務が課されています。

説明義務は様々な場面で問題になりますが、例えば、患者の疾患の治療のために手術をする際の医師の説明義務については、①当該疾患の診断(病名と病状)②実施予定の手術の内容③手術に付随する危険性④他に選択可能な治療方法があれば、その内容と利害得失、予後などについて説明すべき義務があるとされています。

がんの告知

かつてはがんを告知することによって患者に与える精神的・身体的悪影響を考慮して、患者にがんを告知しないことの方が多かったようです。

しかし最近では、患者の自己決定権を保障すべく患者に対して告知をすること

の方が一般的になっており、国立がんセンターのがん告知マニュアルでも、「告げるか、告げないか」という議論をする段階ではもはやなく、「如何に事実を伝え、その後どのように患者に対応し援助していくか」という告知の質を考えていく時期にきていると記載されています。

家族への告知

患者の疾患について、どのような治療を受けるかを決定するのはあくまで患者本人です。患者本人に対して癌を告知し、適切な説明をしたのであれば、さらに患者の家族へ告知する義務は基本的にはありません。

しかし、余命が限られた末期患者で、医師が本人にその旨を告知するべきではないと判断した場合には、医師は連絡が容易な家族に接触し、告知が適当であると判断した場合は、その家族に対して診断結果を説明すべき義務を認めた最高裁判決もあります。

春は引っ越しシーズン 退去時のトラブルも増えます

弁護士
角大祐



引越しシーズンには、賃貸住宅を退去する際に、家主から部屋の補修や清掃のための費用として、高額な料金を請求されるというトラブルが多くなります。

トラブルの内容としては、①借主が補修等をすべき範囲が問題となるケース②補修代の金額の相当性が問題となるケースなどがあります。

借主が補修等をすべき範囲

私たちが、通常暮らしていくうちに、生じるような傷や汚れの補修・清掃の代金は、原則として家主の負担です。たとえば、カレンダーを張り付けた際の画鋲の穴跡、家具を置いたことによるフローリングの凹み傷などの補修代は、基本的に家主の負担となります。また、タバコのヤニ汚れや食べこぼしによるカーペットのシミなども、多少のものであれば、クリーニング代は家主の負担となります。

他方、子供が遊んでいて空けてし

まった壁の穴の補修代、ペット不許可の部屋でペットを飼育していたことによる傷や臭いなどの補修代やクリーニング代は、借主が負担しなければなりません。

補修代の金額の相当性

借主が補修代等を負担する場合でも、負担すべき金額は、補修代等として相当な金額です。

賃貸業者は提携している業者に割安の料金で補修・清掃を依頼していることもあります。金額に疑問がある場合には、家主から工事等の内容の説明を求め、別業者から見積もりを取得するなどして、納得したうえで金額を決めるべきです。

退去時の補修等の費用負担については、住んでいた年数、入居時の状況、契約内容などによっても左右されるため、納得のいかない請求をされた場合には、ぜひ弁護士にご相談ください。

2年間ありがとうございました



弁護士 塚本 晴久

平成24年1月、神戸地方裁判所裁判官に任命されて約3年間勤務。平成27年4月から、若手の裁判官に多様な経験を積ませようという目的で設けられた「弁護士職務経験制度」により、2年間の期限付きで当事務所に勤務いたしました。ご存知の方もいらっしゃると思いますが、こう見えて実は裁判官だったんです。

この2年間、毎日が慌ただしく過ぎ去り、まさに一瞬の出来事のように、弁護士として皆様のお役に立てたか全く自信はありません。しかし家族の支えもあって、何とか目の前の一つ一つに誠心誠意取り組むことはできたかなあと感じております。

何より、皆様には大変お世話になりました。未熟のあまり、多大なご迷惑をおかけしてしまったことも多々ありましたが、お叱りやご指導いただき、自らの仕事ぶりを省みることができました。包み隠さない感情表現に、人情の機微に触れることもありました。激励や感謝のお言葉をいただいたときには、弁護士としての仕事に大きなやりがいを感じることができました。様々な経験をさせていただいたことに感慨

を覚えます。また、皆様のご厚情は感謝に堪えません。誠にありがとうございます。

札幌で生活できたことも人生最大の思い出です。千葉で生まれ育った私としては、冬は凍みるような寒さですが、夏の過ごしやすさは格別でしたし、食べ物は美味しく、郊外に足を運べば豊かな自然に囲まれ、このまま札幌に住み続けるのもいいかなあと思ったりもしました。

しかしこの度、職務経験の期間を終え、裁判所に戻らなくてはなりません。次の勤務地は名古屋です。

この2年間が非常に充実したものであったので、今では弁護士として職務を続けていきたいと考えるようにもなりました。ただ、裁判官として職務を行うというのも貴重な経験ではあるので、とりあえず一旦は裁判所に戻ろうと思います。

そしていつの日か、誰よりもその使命を果たせる弁護士になって帰って来られるよう、日々精進を続けていく所存です。

改めて皆様のご厚情に深謝し、今後とも末永くご指導ご鞭撻を賜りますようお願い申し上げます。

いつもK&Mレポートをご覧いただき、ありがとうございます。
ご意見、ご感想などありましたら、以下のアドレスまでメールいただければ幸いです。
皆様からの貴重なご意見をお待ちしていますので、よろしくお願い致します。

✉ kmreport@kmlaw.jp

札幌弁護士会所属

弁護士法人 小寺・松田法律事務所

●Homepage <http://www.kmlaw.jp/>

●Facebook <https://www.facebook.com/kmlaw1983>



〔札幌事務所〕〒060-0042 北海道札幌市中央区大通西10丁目 南大通ビル6階 TEL 011-281-5011/FAX 011-281-5060

〔岩見沢事務所〕〒068-0021 北海道岩見沢市1条西5丁目4番地2 ライズビル2階 TEL 0126-22-3380/FAX 0126-22-3188

〔滝川事務所〕〒073-0036 北海道滝川市花月町1丁目1番10号 TEL 0125-23-8455/FAX 0125-23-8448

〔苫小牧事務所〕〒053-0022 北海道苫小牧市表町2丁目1番14号 王子不動産第3ビル5階 TEL 0144-36-7230/FAX 0144-36-3101

K M 社会保険労務士法人

〔札幌事務所〕〒060-0042 北海道札幌市中央区大通西10丁目 南大通ビル6階 TEL 011-281-5011/FAX 011-281-5060

〔苫小牧事務所〕〒053-0022 北海道苫小牧市表町2丁目1番14号 王子不動産第3ビル5階 TEL 0144-36-7230/FAX 0144-36-3101