



# NS News Letter

|          |   |    |
|----------|---|----|
| Topics   | ごあいさつ.....                                    | 01 |
|          | EAP サービス（従業員向けリーガルサービス）のご案内.....              | 02 |
|          | 「企業法務のための初動対応の実務」インタビュー掲載ページのご紹介.....         | 03 |
| Column 1 | 改正入管法の留意点③ 入管法等違反に対する制裁（解説：弁護士・長瀬 佑志）.....    | 05 |
| Column 2 | コロナウィルスと企業法務（解説：弁護士・斉藤 雄祐）.....               | 08 |
| Column 3 | 交通事故に関して③（解説：弁護士・吉津 和輝）.....                  | 10 |
| Column 4 | LGBT が直面する困難および法的問題（解説：弁護士・坂口 宗一郎）.....       | 12 |
| Column 5 | 宅建業者が販売した不動産に冠水が生じた場合の法的責任（解説：弁護士・田中 佑樹）..... | 15 |

偕楽園の梅の花も満開を過ぎ、穏やかに晴れる日も多く、春の様相も見え始めてきている今日、皆様はいかがお過ごしでしょうか。

弁護士法人 長瀬総合法律事務所の「ニュースレターvol.37」をお届けいたします。

今号では、企業の経営者様におすすめしたい従業員向け「EAP サービス」のご紹介、昨年 12 月発刊の書籍「企業法務のための初動対応の実務」に関するインタビュー掲載ページのご紹介などのほか、特別掲載として、コロナウィルスに対する企業の対応についてのコラムなどご紹介いたします。

#### 今月ご紹介するテーマ

- 改正入管法の留意点③ 入管法等違反に対する制裁（解説：弁護士・長瀬 佑志）
- コロナウィルスと企業法務（解説：弁護士・斉藤 雄祐）
- 交通事故に関して③（解説：弁護士・吉津 和輝）
- LGBT が直面する困難および法的問題（解説：弁護士・坂口 宗一郎）
- 宅建業者が販売した不動産に冠水が生じた場合の法的責任（解説：弁護士・田中 佑樹）

#### 新型コロナウイルス感染症拡大に伴うセミナー開催中止のお知らせ

新型コロナウイルス感染症拡大の影響を鑑み、参加者および関係者の皆さまの健康・安全面を第一に考慮した結果、当面の間セミナー開催を中止することにいたしました。

大変恐縮ながら、新型コロナウイルス感染症の収束の目途が立たないため、延期後の日時は未定となっております。

今後のセミナーの開催については、当事務所ホームページ等でお知らせしてまいりますとともに、延期後の日時が確定次第、改めてご案内させていただきます。

何卒、ご理解とご了承賜りますようお願いいたします。

2020年3月 編集担当

従業員の心身の健康を保つため、様々な福利厚生を用意したいと考えている経営者様は多いのではないのでしょうか。なにより、福利厚生の充実は、採用の場で企業の魅力として発信できる重要なポイントにもなり得ます。長瀬総合法律事務所では、そのような企業の経営者様に向けて新たに「EAP サービス」をご提案いたします。

## EAP サービスとは？

長瀬総合法律事務所の「EAP サービス」とは、導入いただいた企業の従業員が、役員を含め、どなたでも当事務所の弁護士にコンタクトを取り、個人的なお悩みや法的問題について相談を行うことが可能となるサービスです。ご相談には、下記の4つの方法をご用意しております。

- 直接面談カウンセリング (30分まで無料)
- 電話カウンセリング (従業員お一人につき1回10分・月2回まで)
- クラウドビデオ「ZOOM」によるカウンセリング (従業員お一人につき1回10分・月1回まで)
- 出張カウンセリング (1回あたり3時間、最大6つの相談枠 (30分×6枠)) ※有料オプション

※EAP サービスを利用してご相談いただいた方は、直接、当事務所に個別案件をご依頼いただく場合、通常の弁護士費用 (着手金・報酬金) から10%割引いた金額でご依頼が可能です。

※契約企業様には、毎月、サービスの利用状況をご報告いたします (ご報告内容は、従業員のプライバシーに配慮し、相談日・相談分野の分類 (交通事故、離婚、相続、債務整理等) のみ)。

## EAP サービスを導入するメリット

EAP サービスの導入・実施によって、企業と従業員に下記のようなメリットが期待できます。

- 安全配慮義務の遵守、企業価値、コンプライアンスの向上
- 従業員の採用力の強化、生産性の向上
- リーガルコスト軽減
- 専門家への早期アクセスの実現

## 詳しくは下記情報をご覧ください

当ニュースレターに同封されているチラシをご覧ください。当事務所の「企業法務サイト」下記ページへアクセス頂き、詳しい内容・お問い合わせ方法を確認することができます。また、EAP サービスの導入をご検討いただくにあたり「EAP サービス」の概要を整理した資料をお送りいたします。お気軽にお問い合わせ下さい。

Googleにて「長瀬総合 EAP」で検索 ▶  
企業法務サイト「EAP サービス」ページ ▶

<https://houmu.nagasesogo.com/eap-service/>



法務部

© 2020年02月28日 09:25

法務パーソンや弁護士がとるべき「初動」とは 実務の型をシンプルに整理した企業法務実務入門書

シェア

ツイート

あとで読む



2019年12月に発刊された「企業法務のための初動対応の実務」のインタビュー記事が BUSINESS LAWYERS 様にて紹介されました。

## ● BUSINESS LAWYERS

法務パーソンや弁護士がとるべき「初動」とは 実務の型をシンプルに整理した企業法務実務入門書

<https://www.businesslawyers.jp/articles/726>

地方都市部の企業法務に対する現状とその必要性、本書を執筆するに至った経緯や制作秘話、長瀬が自らが語る「本書を読む際のポイント」などが掲載されております。是非ご覧下さい。

## 書籍情報



## 企業法務のための初動対応の実務

著者：長瀬 佑志、母壁 明日香、長瀬 威志

出版社：日本能率協会マネジメントセンター

発売日：2019.12.20

Amazon 販売情報ページ ▶

ご使用中のスマートフォンのQRコードリーダー、iPhoneカメラ、「LINE▶ウォレット▶コードリーダー」等で読み取り可能です。



解説：弁護士 長瀬 佑志  
(茨城県弁護士会所属)



## 1 はじめに 本稿の位置付け

本稿は、改正入管法に関する連続解説記事の第3回目となります。

第1回目では、改正入管法のインパクトについて解説いたしました（拙稿「①入管法の全体像及び改正入管法の概要」をご参照ください）。第2回目では「在留資格制度の概要」について解説いたしました（拙稿「在留資格制度の概要」をご参照ください）。第3回目にあたる本稿では「入管法等違反に対する制裁」について解説いたします。最終回にあたる次回では、④外国人雇用における労務管理上の問題を解説することを予定しています。

## 2 入管法等違反に対する制裁

### ● 入管法等違反に対する制裁の概要

入管法は改正が繰り返されていますが、平成10年以降、外国人の受入基準の緩和と管理の強化が、一体的（同時進行的）に行われています。

特に、2018年改正入管法による在留資格「特定技能」の創設により、受入基準が大幅に緩和された反面、在留管理の徹底強化と入管法や技能実習法の違反者に対する制裁強化が進められています。

### ● 入管法等違反によるコンプライアンスリスク

入管法等違反が生じた場合には、コンプライアンスリスクに直面することになります。

コンプライアンスリスクが生じた場合、法人に問われる責任は、大きく次の4つに分類することができます。

#### (1) 民事責任

民事責任とは、金銭的な賠償（損害賠償責任や債務不履行責任）のほか、名誉毀損行為に対する謝罪広告の掲載など、信用回復措置をとることが典型的なものとなります。

取引額が高額なケースや被害が甚大なケースでは、賠償すべき額も高額となるため、一つの不祥事で企業の存続自体が左右されることも起こりえます。

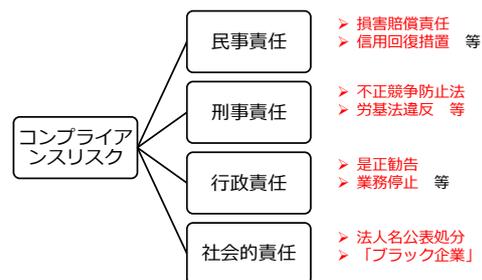
#### (2) 刑事責任

企業であっても、他社の営業秘密を不正に入手した場合には不正競争防止法違反が問題となります。また、従業員に対する労務管理に問題があり、従業員に対する賃金が未払いであったり、過労死事件が発生したりした場合には、悪質な労基法違反事例として刑事責任を問われる場合も起こりえます。

#### (3) 行政責任

企業活動は、業種ごとにさまざまな行政規制の対象となっています。企業活動が行政規制に抵触した場合には、是正勧告や、悪質な違反事例の場合には業務停止処分などの行政責任を問われることも起こりえます。

#### コンプライアンスリスクに伴う法人の責任



コンプライアンスリスクの対応を誤れば法人の存続自体が危うくなる

(C) Nagase Sogo Law Firm Rights Reserved. 16

#### (4) 社会的責任

既に述べたとおり、企業はCSRを問われる時代となっています。悪質な違反行為を行った場合には、規制当局から企業名の公表措置をとられるほか、SNSなどで一般人によって企業名や違反事例の概要をインターネット上に拡散されることも起こりえます（いわゆる「ブラック企業」と揶揄される可能性もあります）。

このように、コンプライアンスリスクが生じる場面では、主に4つの責任が問題となります。

特に、入管法等違反に対するコンプライアンスリスクは、刑事責任と行政責任の2つが、企業にとって大きなリスクといえます。

### 3 入管法違反の解釈について

入管法等違反によるコンプライアンスリスクは、刑事責任と行政責任も生じるおそれがあるため、企業にとってのインパクトは決して小さくありません。

一方で、入管法違反となるかどうかの解釈は曖昧かつ広範であり、企業としては入管法違反となるかどうかの判断は慎重に行う必要があります。以下では、入管法違反となるかどうかの解釈の一例を紹介します。

#### 【質問例】

当社で働いていた外国人労働者が不法滞在者でしたが、当社で雇用していたわけではなく、個人事業主として業務委託をしていたからです、不法就労助長罪には当たらないでしょうか。

#### 【回答】

結論として、不法就労助長罪にあたるおそれがあります（入管法73条の2第1項）。

不法就労助長罪とは、外国人の不法就労を助長した者について成立する犯罪です。不法就労助長罪に当たるかどうかは、直接雇用ではなく、派遣形態や業務委託形態であることを理由に免れることはできません。

そして、不法就労助長罪において、不法就労活動を「させた」「者」という同罪の構成要件の範囲が判例上広く解されています。また、入管法73条の2第2項は、過失のないときを除き、不法就労に該当することを知らないことを理由として処罰を免れることができないと規定されています（行政見解は、「過失のないとき」を極めて狭く解しています）。

したがって、質問例のようなケースでも、入管法違反（不法就労助長罪）のおそれがないとはいえないこととなります。

このように、入管法等違反によるコンプライアンスリスクを検討するにあたっては、法解釈や行政解釈にあたり、慎重にチェックする必要があるといえます。

### 4 入管法等違反の刑事責任

以下では、入管法等違反による刑事罰の類型を紹介します。具体的な外国人雇用・労務管理における現場では、これらの刑事罰を問われるリスクがないかどうかを、慎重に検討する必要があります。なお、外国人雇用状況届出を怠るという形式犯であっても、刑事罰を問われるリスクがあることにもご注意ください。

#### ● 不法就労助長罪（入管法73条の2第1項）

不法就労助長罪は、前記の通り、成立範囲が広範であることに特徴があります。

判例上、単に対人関係上優位な立場にあることを利用して、不法就労活動を行うべく指示等の働きかけをすることで足りるとされています。

不法就労外国人の雇用主ではない従業員や派遣先企業も立件されており、書類送検ではなく逮捕される事例もあります。

### ● 資格外活動幫助罪（入管法 70 条 1 項 4 号、73 条、刑法 62 条 1 項）

外国人との間で対人関係上の優位性や働きかけがなくても、不法就労活動を容易にしたといえる場合には成立します。

### ● 在留資格等不正取得罪（入管法 70 条 1 項 2 号の 2）

偽りその他不正の手段により、在留資格を取得した場合に成立します。

虚偽申請に関与した企業も共犯として処罰されるため、企業としても在留資格等不正取得罪違反のリスクがないか検討しなければなりません。

在留資格等不正取得罪は、出入国在留管理庁に提出する書類に、客観的事実に整合しない記載をすることや、不利益な事実を秘匿すること（不作為）によって許可を得た場合が対象となります。

### ● 改善命令違反罪（入管法 71 条の 3）

改善命令に違反した特定技能所属機関又はその役職員について成立します。

### ● 届出規定違反罪（入管法 71 条の 4 第 1 号）

入管法 19 条の 18 第 1 項 1 号の届出又は同条 2 項 1 号の届出の届出をせず、又は虚偽の届出をした特定技能所属機関又はその役職員について成立します。

### ● 報告徴収等違反罪（入管法 71 条の 4 第 2 号）

入管法 19 条の 20 第 1 項の規定による報告若しくは帳簿書類の提出若しくは提示をせず、若しくは虚偽の報告若しくは虚偽の帳簿書類の提出若しくは提示をし、又は同項の規定による質問に対して答弁をせず、若しくは虚偽の答弁をし、若しくは同項の規定による検査を拒み、妨げ、若しくは忌避した特定技能所属機関又はその役職員について成立します。

### ● 技能実習法違反罪

技能実習生を雇用する企業の役職員について成立します。

特に、法定の帳簿を作成せず、若しくは事業所に備えて置かず又は虚偽の帳簿を作成した場合に成立する帳簿規定違反罪は、形式的な不備であっても刑事責任を問われるリスクがあるため留意が必要です。

- (1) 旅券等保管罪(技能実習法 111 条 5 号、48 条 1 項)
- (2) 通信等禁止告知罪(技能実習法 111 条 6 号、48 条 2 項)
- (3) 申告不利益取扱罪(技能実習法 111 条 7 号、49 条 2 項)
- (4) 改善命令違反罪(技能実習法 111 条 1 号、15 条 1 項)
- (5) 帳簿規定違反罪(技能実習法 112 条 5 号、20 条)等

### ● 外国人雇用状況届出規定違反罪（労働施策総合推進法 40 条 1 項 2 号、28 条 1 項）

全ての事業主には、外国人労働者（特別永住者及び在留資格「外交」・「公用」をもって在留する者を除く）の雇入れまたは離職の際に、一定の事項を厚生労働大臣へ届け出ることが義務付けられており、当該届出をせず又は虚偽の届出を行った場合に成立します。

### ● 職業安定法違反罪（国外にわたる職業紹介）

## 5 入管法等違反の行政責任

以下では、入管法等違反による行政責任の類型を紹介します。

行政責任は、企業のレピュテーションリスクにも直結する上、認定の取り消しにまで発展するおそれがあり、企業の事業継続にも深刻な影響を及ぼしかねない問題といえます。

### ● 入管法違反

- (1) 立入検査(入管法 19 条の 20 第 1 項)
- (2) 改善命令(入管法 19 条の 21 第 1 項)
- (3) 事業者名の公表(入管法 19 条の 21 第 2 項)

### ● 技能実習法違反

- (1) 改善命令(技能実習法 15 条 1 項)
- (2) 技能実習計画の認定の取消し(技能実習法 16 条 1 項)
- (3) 事業者名の公表 (技能実習法 15 条 2 項、16 条 2 項)

### ● 入管法、技能実習、または労働関係法等に違反した場合

入管法や技能実習法、または労働関係法令等に違反した場合、法令上の欠格事由に該当するとして、それ以降、特定技能外国人や技能実習生を受け入れることができなくなることがあります(入管法 2 条の 5 第 4 項、技能実習法 10 条 6 号)。

特定技能外国人又は技能実習生以外の外国人を受け入れている企業についても、入管法又は労働関係法令等に違反する行為を行った場合には、労務管理体制の不備等、受入機関としての適格性がないと判断されて、それ以降、当該企業を受入機関とする外国人の在留諸申請が不許可となるおそれがあります。

## 6 まとめ

以上が「③入管法等違反に対する制裁」となります。

入管法等違反を犯した場合、民事責任だけでなく、刑事責任や行政責任まで問われるおそれがあります。また、入管法等違反を犯した場合、当該外国人だけでなく、外国人労働者を雇用していた企業もコンプライアンスリスクに直面することになります。

外国人労働者を持続的かつ安定的に雇用し、企業だけでなく外国人労働者、またともに働く日本人労働者の職場環境を改善するためにも、コンプライアンスリスクを適切に管理する必要があります。

本稿では、「③入管法等違反に対する制裁」を解説しましたが、外国人雇用を実施または検討している企業の一助となれば幸いです。





電子帳簿保存法の連載をお休みして、表題の件についての論考とします。

コロナウィルスは、令和2年3月4日時点で日本国内の感染者数が1000人を超え、死者数が12人との統計が出ています。

各学校、企業、自治体がコロナウィルスによる対応を迫られる中、明確な指針をもたずに場当たりの対応を行うことは、コンプライアンスの観点から適切ではありません。

本稿では、企業として出社拒否（休業命令）の発令を適法に行うにはどのような点を留意すべきかを論じます。

## 1 2009年の新型インフルエンザ時の対応（先例）

2009年に新型インフルエンザの流行があったときに企業としてどのような対応をしたのか、類似の先例からまずは検討します。

### ● 出社拒否（休業命令）の発令

一般論として、使用者は、労働者に対して、健康配慮義務及び職場の安全配慮義務を負っており、職場の秩序を維持する権限を有します。それゆえ、使用者は、権限に基づき、労働者に対して出社拒否（休業命令）を発令する裁量を有します。

### ● 出社拒否（休業命令）は使用者の帰責事由に該当するか

しかし、使用者が裁量により、労働者に対して出社拒否を発令した場合、使用者に帰責事由があれば、休業補償を支払う必要があります。それゆえ、問題は、新型インフルエンザによる出社拒否の命令が使用者の帰責事由に該当するか否かという点にあります。

厚生労働省が作成した「事業者・職場における新型インフルエンザ対策ガイドライン」によると、

新型インフルエンザ発生時には、経営者をトップとした危機管理組織を設置し、事業所の感染予防、事業継続に関する意思決定体制を構築する（同ガイドライン・119頁）

とあり、産業医から助言を受けることが望ましいとしています。

したがって、まずは、労働安全衛生法第3条にも記載されている通り、経営者は、労働者に対して、健康管理の実施、時差出勤、発症者の離隔措置の準備等の感染予防体制を構築し、指導する義務があります。

## ● 感染予防の実施

これらの感染予防を実施せずに、世間で「新型インフルエンザが流行しているから」等とする理由による出社拒否命令では、使用者に帰責事由があると認められ、休業補償を支払わなければならないと判断されるでしょう。

以上より、感染予防を実施した上で、当該労働者に一定の新型インフルエンザにみられる諸症状の確認および産業医等の意見聴取がなされた上で、他の労働者への安全配慮義務の履行から、出社拒否が必要かつ合理的と判断した場合には、使用者の帰責事由が認められないことになると思われます。

## 2 コロナウイルスに対する対応

上記1で論じた一般論や、使用者が実施すべき危機管理体制等の構築は、コロナウイルスに対する対応でもあてはまります。以下、上記1以外に補充で説明を加えます。

### ● 体制の整備が追いつかない場合は

企業のトップからは、今から危機管理体制等の整備をする時間がなく、事業を継続するために精一杯、邁進しているとの声が現場の実情として多いと思われま

す。体制の整備が追いつかない場合でも、まずは、労使間でコロナウイルスに関連した一連の措置を話し合うべきです。

なぜなら、使用者は、労働者が安心して働けるよう配慮し、休暇制度の使用や、自宅勤務などのできる限りの案を提案しなければならないことや、賃金の支払については、発熱などの症状があることのみをもって一律に労働者を休ませる等の使用者の自主的な判断で休業させる場合には使用者の帰責事由による休業となるため、休業手当を支払わなければならないと、企業活動に多大な影響を与えるからです。

つまり、使用者側が一方向的に決めた制度を労働者に与える場合には、リーガルリスクを慎重に判断しなければなりません。迅速な判断が求められるといっても、リーガルリスクを考慮せずに、コロナウイルスに対しての企業の方針を決めるべきではありません。

### ● 対応にお悩みの方は、企業法務を扱う法律事務所へ

今回のコロナウイルスに対して企業としてどのような指針を策定し、対応するかは、労働者の意見を取り入れつつ、リーガルリスクをマネジメントするコンプライアンスを専門的に扱うものの活躍が期待されます。

企業の内部にコンプライアンス部門などがなく、どのように対応すればよいか不安な場合には、企業法務を扱う法律事務所に相談に行くことをお勧めします。

顧問先の皆さまがコロナウイルスに関連する問題で悩んでいる場合は、当事務所にご相談いただけますと幸いです。



解説：弁護士 吉津 和輝  
(茨城県弁護士会所属)



交通事故発生後、相手方が任意保険会社に加入している場合には、任意保険会社が窓口となり、自賠責保険と任意保険の賠償金を一括して取り扱い、被害者に対して支払いをするサービス（いわゆる「一括対応」といいます）を行います。被害者の方は、相手方の任意保険会社が治療費を支払い続ける期間、病院に通うこととなりますが、その際に問題となる点につきまして解説いたします。

## 1 治療費の支払いにまつわる問題

交通事故に遭い、通院をし続けていると、ある日、相手方の任意保険会社から連絡があり「～月以降の治療費については、支払いません」といった連絡が来ることとなります。

ご自身に過失割合がない交通事故の場合「どうして被害者なのに治療費の支払いを打ち切れなければならないのか」といった思いを持つ被害者の方々も少なくありません。交通事故においては、このような治療費の打ち切りといった問題が生じます。

### ● 一括対応は、任意保険会社のサービスであること

実は、一括対応の裁判所の法的な位置づけは、あくまでも保険会社の「サービス」とされています。

相手方の保険会社が治療費の支払いを止めることはサービスの終了に留まるため、保険会社に対して治療費の支払いを強制できないという問題が生じます（東京地裁平成 23 年 5 月 31 日判決など）。

したがって、交通事故にあった場合の保険会社からの治療費の支払いは保険会社の治療費支払いのサービス終了に伴って終了してしまうという問題があります。

この点については、弁護士に依頼することにより、一括対応期間の延長をすることができる可能性があります。詳しくは、後の「一括対応期間の延長交渉」という項目で解説いたします。

### ● 治療費の減額要求・支払拒否

交通事故によって、受傷したにも関わらず、相手方保険会社から治療費の支払いを拒まれる場合が存在します。

#### （１）事故との相当因果関係を否定される場合

交通事故により受傷したと認められるためには、交通事故と受傷との間に相当因果関係（事故から通常発生する損害）があると認められる必要があります。そこで、事故態様や治療状況から、保険会社が受傷と交通事故との因果関係を否定してくる可能性があります。

#### （２）接骨院に通院する際の治療費の支払拒否

接骨院に通院する場合に、相手方の任意保険会社が「医者の指示がない」「病院の診断書との整合性がない」「高額診療である」などといって施術費の支払いを拒んでくる場合があります。

もっとも、接骨院の施術に効果があり、施術を受けたいという被害者の方も非常に多いと思われるので、施術費が損害として認められるポイントを以下に解説いたします。

### ① 医師の指示・同意

原則的に、交通事故により損害を受けた場合、被害者の方は病院に通い、医療行為を受けることとなります。そこで、病院の意思が医学的必要性から接骨院への通院を指示したといった場合などでは、症状の程度や改善効果を考慮して、施術費の支払いが認められることがあります(京都地裁平成23年11月18日判決では、病院の意思が意見書を差し入れたことにより、施術費の全額が損害として認められなかったものの、8割が損害として認められています)。

接骨院に通いたいという場合には、医師に対して、**接骨院に通うことについての意見書や指示書を書いてもらうように依頼した方が良いでしょう。**

### ② 施術の必要性・有効性

交通事故により受傷した直後には、病院(整形外科等)によって、診断書が発行されることが多いですが、診断書に記載がない部位について接骨院の施術を受けようとする場合、施術費の支払いを拒んでくる可能性があります。

そこで、**初診においては、受傷の部位についてしっかりと医師に訴える**必要があります。

### ③ 施術費の相当性

高額診療とは、医療行為に対する報酬額が、特段の事由がないにも関わらず、社会一般の診療費水準に比して著しく高額な場合をいい、施術費全額の支払いが否定された事例(大阪高裁平成22年4月27日)などもあります。

**施術費は、必ずしも全額任意保険会社が負担してくれるとは限らない**点に注意しておく必要があるでしょう。

以上のようなポイントが接骨院に通う際のポイントとなります。

## 2 一括対応期間の延長交渉について

被害者の方の中には、弁護士に依頼をすれば、一括対応期間が1年や2年伸びると期待される方も多くいらっしゃいます。もっとも、お伝えしなければいけないこととしては、前述のとおり、一括対応は保険会社による「サービス」の提供であり、弁護士であっても法律上一括対応の延長を強制できないという点です。

勿論、弁護士が介入することによって、一括対応期間が延長するという事案は数多くありますが、弁護士が介入しても一括対応の期間が延長できないという事例も存在しており、相手方保険会社が交渉を打ち切り、一括対応の終了を告げた場合には、一括対応は終了となってしまおうという点に注意が必要です。

また、一括対応が延長される期間としては、長くても1ヶ月ほどというのが現状であり、それ以上の一括対応期間の延長となると、保険会社が治療費の支払いを打ち切ってくる可能性が高くなってきます。



## 1 はじめに

昨年（2019年）の年末、紅白歌合戦において、レインボーフラッグが登場し、話題となりました（<https://jisin.jp/entertainment/entertainment-news/1816270/>）。また、近年、LGBT という言葉の浸透率が高まっています（※1）。このような事実からもわかるように、昨今、LGBT についての関心が社会的に高まっているように思われます。

このように社会的関心が高まっている LGBT に関する情報や知識を今後、ニュースレターにて数ヶ月にわたる連載形式で発信していきたいと思えます。そこで、今回は、その導入編として、LGBT とは何か（言葉の定義等）、LGBT の方々がどのような困難や法的問題に直面しているのかをご紹介します。

（※1）電通ダイバーシティ・ラボが行なった「LGBT 調査 2018」によると、2015年調査では37.6%であった「LGBT」という言葉の浸透率が2018年調査では68.5%となり、大幅な上昇がみられたとされています。

## 2 定義について

今後の連載においては、LGBT に関連する言葉が多く登場いたします。そこで、はじめに LGBT と関連する主な言葉の意味について述べたいと思えます。

### ● LGBT とは

LGBT とは、レズビアン (Lesbian)、ゲイ (Gay)、バイセクシュアル (Bisexual)、トランスジェンダー (Transgender) の頭文字をとった言葉のことです。

#### レズビアン (Lesbian) とは

レズビアンとは、同性愛指向をもつ女性のことを言います。

#### ゲイ (Gay) とは

ゲイとは、同性愛指向をもつ男性のことを言います。

#### バイセクシュアル (Bisexual) とは

バイセクシュアルとは、同性愛指向と異性愛指向の両方をもつ人のことを言います。

#### トランスジェンダー (Transgender) とは

トランスジェンダーとは「身体の性」と「心の性」が一致しないため、身体の性に違和感を持つ人のことを言います（<http://www.moj.go.jp/JINKEN/LGBT/index.html>）。

そのうち、身体の性が女性で、心の性が男性である人のことを「トランス男性」あるいは「FtM」（Female to Male）ということもあります。一方、身体の性が男性で、心の性が女性である人のことを「トランス女性」あるいは「MtF」（Male to Female）ということもあります。

### 3 LGBTが直面する困難（※2）、法的問題について

では、LGBTの方々は、どのような困難、法的問題に直面しているのでしょうか。今回は、「こども・教育」の場面、「就労」の場面、「サービス・施設利用」の場面に焦点を当てて、検討してみたいと思います。

（※2）LGBT法連合会「性的指向および性自認を理由とするわたしたちが社会で直面する困難のリスト（第2版）」にLGBTの方々が直面する困難が詳細に記載されています。

#### ● こども・教育の場面

こども・教育の場面においては、以下のような困難が存在します。

**【具体例】** LGBT法連合会「性的指向および性自認を理由とするわたしたちが社会で直面する困難のリスト（第2版）」から抜粋

- ・ 同級生から性的指向や性自認を理由にいじめを受けていたところ、教員からも「お前が悪い」と言われた。
- ・ 女子として生活するために髪を伸ばしていたところ、学校の教員から坊主刈りにすることを強要された/学校で坊主刈りにされた。
- ・ 学校で性的指向や性自認に伴う悩みを相談しようと思っても、相談できる場所がなく支援が受けられなかった。

このように、学校では、性的指向や性自認を理由とするいじめが行われることがあります。また、学校もLGBTに関する知識・理解を十分に有していない場合があるように思われます。こども・教育の場面については、次回で詳しく述べたいと思います。

#### ● 就労の場面

就労の場面においては、以下のような困難が存在します。

**【具体例】** LGBT法連合会「性的指向および性自認を理由とするわたしたちが社会で直面する困難のリスト（第2版）」より抜粋

- ・ 就職活動の際、結婚などの話題から性的指向や性自認をカミングアウトしたところ、面接を打ち切られた。
- ・ 営業職を希望していたが「オカマっぽい人に営業はやらせられない」と言われ、業務内容を制限された。
- ・ 性的指向や性自認を理由に、解雇や内定取り消しをされたり、辞職を強要された。

このように就労の場面においては、①就職を目指す段階（就職活動・採用面接）、②就職後の職務内容、③解雇・辞職の段階と、様々な段階で困難に直面していることがわかります。

就労の場面に関しては、性同一性障害の診断を受けた男性が、職務命令に反し女性の容姿をして出勤した行為が懲戒解雇事由にあたるとして懲戒解雇された事案に関する判例等が存在しますが、これらについては、次回で詳しく述べたいと思います。

## ● サービス・施設利用の場面

サービス・施設利用の場面においては、以下のような困難が存在します。

**【具体例】** LGBT 法連合会「性的指向および性自認を理由とするわたしたちが社会で直面する困難のリスト（第2版）」より抜粋

- ・ 戸籍上の性別を男性から女性に変更した後に、ゴルフ場の会員になりたいと申し込んだところ、性別を理由に入会を断られた。
- ・ パートナーを生命保険の受取人に指定したところ、親族ではないことを理由に拒否された。
- ・ 住居を借りる際、住民票の性別記載が外見と異なることを理由に大家から断られた。

このように、サービス・施設利用の場面においては、それらの提供を拒否される事案が多々あるように思われます。

しかし最近では、同性のパートナーを生命保険の受取人として認める会社も出てきており、状況が変わりつつあるようにも思われます。例えば、ライフネット生命保険株式会社では、一定の条件を満たせば同性パートナーを生命保険の受取人に指定することができるかとされています（<https://www.lifenet-seimei.co.jp/rainbow/>）。また、施設利用拒否に関しては、性同一性障害により戸籍上の性別を男性から女性に変更したことを理由にゴルフクラブへの入会を拒否された事案に関する裁判例（静岡地裁浜松支部判決平成 26 年 9 月 8 日判時 2259 号 144 頁）も存在します。

サービス・施設利用に関するこれらの裁判例等については、次回で詳しく述べたいと思います。



解説：弁護士 田中 佑樹  
(茨城県弁護士会所属)



## 1 はじめに

昨今の大型台風や集中豪雨の影響により、日本各地で不動産が冠水した、浸水したというニュースは、皆様の記憶にも新しいと思います。本稿では、特に、宅建業者等の不動産仲介業者が販売した不動産が冠水してしまった場合に、売主である仲介業者がどのような法的責任を負うか、というテーマについて解説します。

### ● 問題となりうるトピック

1. 購入した不動産が浸水・冠水することが不動産の「隠れた<sup>かし</sup>瑕疵」に当たるか（民法570条）
2. 「隠れた<sup>かし</sup>瑕疵」に当たらないとしても、当該不動産が浸水・冠水することについて売主である仲介業者が説明しなかったことが、説明義務違反に当たるか

## 購入した不動産が浸水・冠水することが不動産の「隠れた<sup>かし</sup>瑕疵」に当たるか（民法570条）

### ● 「隠れた<sup>かし</sup>瑕疵」とは

#### 民法570条

売買の目的物に隠れた瑕疵があったときは、第566条の規定を準用する。ただし、強制競売の場合は、この限りでない。

#### 民法566条1項、3項

- 1 売買の目的物が地上権、永小作権、地役権、留置権又は質権の目的である場合において、買主がこれを知らず、かつ、そのために契約をした目的を達することができないときは、買主は、契約の解除をすることができる。この場合において、契約の解除をすることができないときは、損害賠償の請求のみをすることができる。
- 3 前二項の場合において、契約の解除又は損害賠償の請求は、買主が事実を知った時から一年以内に行ななければならない。

「瑕疵」とは、目的物が通常有すべき性質・性状を欠いていることをいいます。特に不動産取引における「瑕疵」については、裁判例において、建物の敷地として、その存立を維持すること、すなわち、崩落、陥没等のおそれがなく、地盤として安定した支持機能を有することが「瑕疵」に当たるか否かを判断する基準であるとされています（東京高裁平成15年9月25日判例タイムズ1153号167頁）。

また、「隠れた」とは、売買契約時に買主が「<sup>かし</sup>瑕疵」の存在について知らないか、もしくは知らないことに過失がないことをいいます。

そして、売買の目的物である不動産に「隠れた瑕疵」があり、その「瑕疵」が存在するために買主が当該不動産を購入した目的を達成できないといえるときは、買主は売買契約を解除したり、損害賠償請求したりすることができるといえることになります。そこでまず、目的の不動産が冠水することが「隠れた瑕疵」といえるのかという点が、このトピックの出発点になります。

## ● 裁判所の分析

### (1) 東京高裁平成 15 年 9 月 25 日

この裁判では、建売住宅の建築・販売を行う売主から買った土地が冠水し、本件土地の駐車場部分に停めていた車が、その後部ナンバープレート下までつかるほどに水かさが上がったが、そのような冠水する土地が「瑕疵」に当たるかが争われました。

東京高裁は「瑕疵」の考え方について上記 1 と同じことを述べたのち、

「地盤が低く、降雨等により冠水しやすいというような場所的・環境的要因からくる土地の性状も、当該土地における日常生活に不便が生じることがあるのであるから、その土地の経済的価値に影響が生じることが否定できない。しかしながら、そのような土地の性状は、周囲の土地の宅地化の程度や、土地の排水事業の進展具合など、当該土地以外の要因に左右されることが多く、日時の経過によって変化し、一定するところがないのも事実である。また、そのような冠水被害は、一筆の土地だけに生じるのではなく、附近一帯に生じることが多いが、そのようなことになれば、附近一帯の土地の価格評価に、冠水被害の生じることが織り込まれることが通常である。そのような事態になれば、冠水被害があることは、価格評価の中で吸収されているのであり、それ自体を独立して、土地の瑕疵であると認めることは困難となる。このようにみても、一定の時期に、冠水被害が生じたことのみをもって直ちに、土地の瑕疵があると断定することは、困難であるといわねばならない」

と述べ、土地が冠水することをもって直ちに当該土地に「瑕疵」があるとはいえないという判断枠組みを設けました。

その上で、①冠水はするが、床下浸水まで至っておらず、建物敷地の利用に何らかの具体的支障が生じたという事情はないこと、②本件土地の周辺の排水設備が整備ばいずれば解消される問題であること、③冠水は通常想定される以上の降雨という特殊な気象条件下で起こった出来事であること、④冠水したとしても本件土地上に居住できないわけではないこと、⑤本件土地の周辺一帯も冠水しており、本件土地の売買価格に本件土地が冠水することが盛り込まれていた可能性があること、などの事実から、本件土地に「瑕疵」があるとはいえないという判断を下しました。

### (2) 東京地裁平成 19 年 1 月 25 日

売主である不動産仲介業者から土地と建物を買った買主が、大雨により土地が冠水したことを理由に、本件土地には「瑕疵」があるとして、損害賠償を求めたのがこの裁判例です。

東京地裁は、(1)の裁判例と同様、冠水することが直ちに「瑕疵」に当たるとはいえないという判断枠組みを採用しました。また、土地の高低や排水設備の有無によって、冠水しやすいかどうかは変化するものであることから、冠水することが直ちに「瑕疵」に当たるとはいえないとしています（結論として「瑕疵」は認められないという判断が下されました）。

### (3) 東京地裁平成 19 年 10 月 30 日

本件でも、売主である不動産仲介業者から土地を買った買主が、当該土地が冠水したとして損害賠償を求めました。もっとも、(1)と同様の判断枠組みを示した上で、本件土地に「瑕疵」は認められないという判断が下されました。

|                       | 対象不動産   | 「瑕疵」に当たるか  |
|-----------------------|---------|------------|
| 東京高裁平成 15 年 9 月 25 日  | 土地（駐車場） | 「瑕疵」に当たらない |
| 東京地裁平成 19 年 1 月 25 日  | 土地・家屋   |            |
| 東京地裁平成 19 年 10 月 30 日 | 土地      |            |

### (4) 小括

冠水する不動産が「瑕疵」ある不動産と判断されるためには、当該土地の冠水の酷さだけでなく、以下のような、土地を取り巻く環境も大きく考慮されているといえます。

- ① 過去の水害の状況、程度
- ② 当該土地の周辺の市街化の状況
- ③ 当該土地の周辺の排水設備の状況
- ④ 当該土地の取引価格

こういった事情を考慮して「建物の敷地として、崩落、陥没等のおそれがなく、地盤として安定した支持機能を有する」といえるか否かが検討されています。

当該不動産が浸水・冠水することについて売主である仲介業者が説明しなかったことが、説明義務違反に当たるか

### ● 説明義務違反とは

売買契約（民法 555 条）において、売主は目的物を引き渡す義務、買主は代金を支払う義務をそれぞれ負っています。もっとも、売主は目的物について買主よりも多くの情報を持っていることが多く、とりわけ不動産取引において、売主が不動産仲介業者であれば、不動産取引の専門家として多くの知見を持っています。他方、買主は必ずしも不動産取引に精通している方ばかりではありません。このような情報の格差から、売主は信義則（民法 1 条 2 項）上、買主に対して説明義務を負うとされています。

不動産取引に限定すれば、宅地建物取引業法 35 条 1 項において、不動産仲介業者には説明義務があると定められていますが、冠水する土地なのかどうかという点については、法的な説明義務は規定されていません。そこで、問題はどのような場合に、説明義務が認められるか、という点です。

不動産取引の際に、売主に説明義務違反があったとなれば、売主は、債務不履行に基づく損害賠償請求、債務不履行に基づく契約解除、不法行為に基づく損害賠償請求などの責任を問われてしまうことになるので、説明義務があるかという点は重要なポイントとなります。

## ● 裁判所の分析

### (1) 東京高裁平成 15 年 9 月 25 日

既に取り上げたこの裁判例では、説明義務違反についても判断されました。

東京高裁は、売主に信義則上、説明義務があるとしつつも、土地に関する情報は様々なものがあり、当該不動産固有の情報だけでなく、その土地のある場所的・環境的要因からくる土地の性状、周辺の土地の価値を考慮した土地の価値、当該地域の用途地域（工業地域、住居専用地域などの制限）など多岐に亘ることから、不動産仲介業者が説明義務を負うのは、説明義務を基礎付ける法令上の根拠もしくは慣習があり、かつ、不動産業者が調査可能な事項である場合という枠組みを設定しました。

その上で、当該土地が冠水しやすい土地であるということは、災害記録に書かれており、調査しようと思えば調査可能ではあるものの、売主である不動産仲介業者が、当該土地に冠水が起こる可能性があるのではないかと疑いを持ち、調査を始めるきっかけとなる事情はなかったという事実を捉えて、売主に説明義務はないという判断を下しました。

### (2) 東京地裁平成 29 年 2 月 7 日

他方、この裁判例では説明義務違反が肯定されました。本件は、売主及び媒介業者から、土地及び地下駐車場付き建物を購入した買主が、土地が冠水し駐車場に雨水が流れて浸水したが、売主らがその説明を怠ったとして損害賠償を求めたというものです。

判断基準は、東京高裁平成 15 年 9 月 25 日をそのまま引用していますが、結論を大きく分けたのは、冠水の可能性について売主側が把握していたかという点でした。すなわち、本件では、買主が内見に来た際に、冠水はしないのかという懸念を売主に話しており、売主は冠水する可能性があるのか、過去に冠水歴はあったのかという点について調査しなければならないと十分認識できていた、という点が東京高裁と異なる点でした。

そして、売主は役所に問い合わせた結果、過去に浸水歴があったことがわかっていたという事実も認定されました。このような事情から、売主には冠水の危険性等について十分に調査確認を行い、買主に説明する義務があったと判断されました。

### (2) 名古屋地裁平成 28 年 1 月 21 日

本件は土地の売買が行われた事案ではありませんが、駐車場として賃貸した土地が冠水する土地であることを知りながら、賃借人に土地を貸したという点で、参考になる裁判例です。この裁判例でも、冠水する土地であるを知っていたのであれば、賃貸人は賃借人にその旨説明する義務が発生する、という判断枠組みを設け、賃貸人の説明義務違反を肯定しました。

### (3) 小括

裁判例を一般化すると、冠水する土地について売主に説明義務が認められるのは、当該不動産の冠水・浸水について認識し、又は認識し得た場合で、売主が調査可能である場合ということになります。

つまり、売主からしても冠水があったことや、冠水してしまうような土地であると知る由もなければ、調査・確認をしようとならないのは当然である一方、冠水したことや冠水するかもしれない土地だと疑うきっかけがあるのであれば、売主としてきちんと調査し、買主に説明する義務がある、ということになります。

## 【お問い合わせ先】 弁護士法人 長瀬総合法律事務所

### 【牛久本部】

〒300-1234

茨城県牛久市中央5-20-11

牛久駅前ビル2階

TEL 029-875-8180



### 【日立支所】

〒317-0073

茨城県日立市幸町1-4-1

日立駅前ビル4階

TEL 0294-33-7494



### 【水戸支所】

〒310-0803

茨城県水戸市城南1-4-7

第5プリンスビル7階

TEL 029-291-4111



## すべてのクライアントの「再生」のために

総合サイト：<https://nagasesogo.com>

離婚サイト：<http://rikon.nagasesogo.com>

企業法務サイト：<http://houmu.nagasesogo.com>

交通事故サイト：<http://jiko.nagasesogo.com>

債権回収サイト：<http://saikenkaisyu.nagasesogo.com>

相続サイト：<http://souzoku.nagasesogo.com>

刑事事件サイト：<http://keiji.nagasesogo.com>

労働問題サイト：<http://roudou.nagasesogo.com>

債務整理サイト：<https://saimuseiri-nagasesogo.jp>