

本号の掲載記事

●トピック 不動産法務「共有不動産の共有物分割の実務」

弁護士 小関 伸吾

●トピック 競争法「再販売価格の拘束が違反行為にならない場合についての検討」

弁護士 酒井 紀子 弁護士 富山 聡子

● 堂島法律事務所ウェビナーのご案内

● 近時の実務話題&裁判例レビュー

弁護士 大川 治

トピック 不動産法務

共有不動産の共有物分割の実務

弁護士 小関伸吾



1 はじめに

共有不動産については、単独所有の不動産とは異なり、共有者全員の同意がない限り、売却や担保設定等の処分行為を行うことができません（民法 251 条 1 項）。また、不動産を短期の賃貸借（民法 602 条）に出すことについても、共有持分の過半数を有する共有者の同意がなければ行うことができません（民法 252 条 1 項）。

そのため、共有不動産の処分や利用方法をめぐり、各共有者間で意見の対立が生じた場合、その処分や利用を円滑に進めることができず、あるいは持分割合の少ない共有者の意向に反した態様の利用が継続されることになり、紛争に発展するおそれがあります。

このような事態を打開し、共有状態を解消する方法として、共有物（動産及び不動産）の分割の手続があります（民法 256 条から民法 262 条の 3）。

以下においては、共有不動産の共有物分割の実務について概説します。

2 共有不動産の分割の方法

共有不動産の分割の方法としては、以下のとおり、①現物分割、②賠償分割（代償分割）、③換価分割の 3 つがあります。

(1) 現物分割

現物分割とは、文字どおり、不動産を物理的に分割する方法です（民法 258 条 2 項 1 号）。共有地については、各共有者の持分割合に応じて分筆し、各共有者が分筆後の各土地を取得することになります。共有建物については、物理的に分割すると損傷し、価値が著しく低下するため、基本的には現物分割はできません。

土地を分筆する分筆登記を行うためには、地積測量図、筆界確認書、道路境界確定証明書等の書類が必要となるため、分筆前に共有地を測量して、共有地と隣接地及び道路との間の筆界を特定する必要があります。

共有地の現物分割を行う場合の具体例としては、持分割合 5 分の 4 の共有持分を有する甲と、持分割合 5 分の 1 の共有持分を有する乙が土地（評価額 5000 万円）を共有している場合、当該共有地を評価額 4000 万円の A 土地と評価額 1000 万円の B 土地の 2 筆に分筆したうえで、甲が A 土地を取得し、乙が後者の B 土地を取得するというケースが考えられます。土地の面積を基準として分割するのではなく、評価額を基準として分割することになります。

現物分割については、①測量等のための費用と時間を要すること、②地域によっては、条例等で最低面積が定められているため、現物分割ができない場合があること、③土地が細

分化されることにより、土地の価格が従前より低下する可能性があること等に留意する必要があります。

(2) 賠償分割（代償分割）

賠償分割（代償分割とも呼ばれます。）は、共有不動産の各共有者のうち、特定の共有者が他の共有者に対し、他の共有者の共有持分の価格に相当する賠償金（価格賠償）を支払うことにより、当該共有持分を取得するという分割方法です（民法 258 条 2 項 2 号）。後述する共有物分割訴訟においては、実務上、裁判所は、賠償分割を希望する共有者がいる場合には、他の分割方法よりも優先して、賠償分割の可否を検討します。

共有地の賠償分割を行う場合の具体例としては、持分割合 5 分の 4 の共有持分を有する甲と、持分割合 5 分の 1 の共有持分を有する乙が土地（評価額 5000 万円）を共有している場合、甲が乙に対し、乙の共有持分の価格に相当する 1000 万円の賠償金を支払うことにより、乙の共有持分を取得するというケースが考えられます。この場合、最終的に、土地は甲の単独所有の状態になります。

賠償分割には、全面的価額賠償と部分的価額賠償という 2 つの方法があります。全面的価格賠償とは、上記の例のように、共有不動産の特定の共有者が、他の共有者に対し、その共有持分の価格に相当する賠償金を支払うことにより、他の共有者の共有持分を取得し、不動産を単独所有にする方法です。これに対し、部分的価格賠償は、現物分割を行うことによって共有不動産を分割し、その結果、各共有者の取得する分割後の不動産の価格について、各共有者の持分割合と比べて過不足が生じた場合に、その過不足を賠償金の支払によって調整する方法です。共有地について部分的価格賠償による賠償分割を行う場合の具体例としては、例えば、持分割合 5 分の 4 の共有持分を有する甲と、持分割合 5 分の 1 の共有持分を有する乙が土地（評価額 5000 万円）を共有している場合、当該共有地を評価額 4200 万円の A 土地と評価額 800 万円の B 土地の 2 筆に分筆したうえで、甲が A 土地を取得し、乙が B 土地を取得するものの、乙が取得した B 土地の評価額に 200 万円の不足が生じることから、甲から乙に対し、当該 200 万円を支払うというケースが考えられます。

賠償分割は、常に認められるものではなく、認められるための要件があります。すなわち、①賠償分割の方法によって特定の共有者に他の共有者の共有持分を取得させることについて相当性があること、②共有不動産の価格が適正に評価されていること、③取得者となる共有者が適正な評価額を前提とした賠償金を支払うことのできる支払能力を有していることが必要です。この要件は、最高裁平成 8 年 10 月 31 日判決（最高裁判所裁判集民事編第 180 号 643 頁）が示したものであり、民法上の明文規定はありません。

上記①の相当性の要件については、訴訟実務上、i) 当該共有物の性質及び形状、ii) 共有関係の発生原因、iii) 共有

者の人数及び持分割合、iv) 共有物の利用状況及び分割された後の経済的価値、v) 分割方法に関する各共有者の希望及びその合理性の有無、vi) 各共有者が共有不動産を使用する必要性の程度等の諸事情を総合し、特定の共有者が他の共有者の共有持分を取得することで共有者間の実質的公平を害することがないかどうかによって判断されます。

(3) 換価分割

換価分割とは、共有不動産を第三者に対し売却し、その売却代金を共有持分の割合に応じて各共有者に分配する方法です。共有地の換価分割を行う場合の具体例としては、持分割合 5 分の 4 の共有持分を有する甲と、持分割合 5 分の 1 の共有持分を有する乙が土地（評価額 5000 万円）を共有している場合、甲と乙が共同して、第三者に対し、当該共有地を 5000 万円で売却し、売却経費等を控除した後の手取り額 4500 万円について、甲が 3600 万円を取得し、乙が 900 万円を取得するというケースが考えられます。裁判所が判決によって換価分割を行う場合には、共有不動産を競売手続に付することになります（民法 258 条 3 項）。競売手続による換価分割（競売分割）の場合、通常の売却と比べて売却価格が低下する可能性があります。そのため、裁判所は、まずは共有不動産の賠償分割と現物分割を行うことを検討し（前述のとおり、訴訟実務上は、賠償分割を優先して検討します。）、そのいずれもできない場合、または分割によって共有不動産の価格を著しく減少させるおそれがある場合（言い換えると、賠償分割ができず、かつ、現物分割によって共有物の価格を著しく減少させるおそれがある場合）に初めて、競売分割を行うものとされています（民法 258 条 3 項）。

なお、現物分割することによって共有不動産の価格を著しく減少させるおそれがある場合とは、例えば、共有地を分筆することにより、分割後の各土地の面積が著しく狭小となり、その用途が大幅に制限される場合や、建築基準法上の接道義務（同法 43 条）を満たさなくなる土地（建物の建築が出来ない土地）が生じる場合等が考えられます。

3 共有不動産の分割の手続

共有不動産の分割の手続としては、①共有者間の協議、②共有物分割調停、③共有物分割訴訟の 3 つを挙げることができます。

(1) 共有者間の協議

まずは、共有者間において、共有不動産を分割するための協議を行います。

共有者全員の間で合意が成立すれば、その合意内容を書面にまとめたうえで、合意内容にそった方法によって共有物分割を行います。

共有者間の協議が調わないとき、または協議をすることができないとき（一部の共有者が行方不明で連絡がとれないと

き等)には、共有者は裁判所に対し、共有不動産の分割を請求することができます(民法258条1項)。

(2) 共有物分割調停

共有者間で直接協議しても合意できない場合、あるいは合意できる見込みが立たない場合には、簡易裁判所に対し、共有物分割を求める調停を申し立てることが考えられます。

調停においては、裁判所の調停委員が各共有者から事情を聴取したうえで、共有物分割の方法に関する各共有者の意見調整を進めます。調停委員から、各共有者の意見調整後の妥協案として裁判所調停案が提示されることもあります。

共有者全員が合意に達した場合には、その内容で調停が成立し、調停の内容にそった方法によって共有不動産が分割されます。しかし、共有者間の合意が調わない場合には調停は不調となり、手続は終了となります。

(3) 共有物分割訴訟

共有者間の協議が調わない場合には、地方裁判所に対し、共有不動産の共有物分割を請求する訴訟を提起することになります。共有物分割訴訟では、調停前置主義は採用されていないため、簡易裁判所での調停を経ることなく訴訟を提起することも可能です。

もっとも、調停専門部が設置されている規模の大きい地方裁判所では、共有物分割訴訟が提起された場合、訴訟の審理を担当する裁判所(裁判体)が、訴訟事件と同じ地方裁判所の調停専門部の調停に付する旨の決定(付調停の決定)を出し、調停専門部において調停事件として審理されることが実務上多くなっています。調停専門部では、裁判官1名と調停委員2名が調停委員会を構成し、その合議によって審理が進められます。調停委員2名には不動産鑑定士が選任されるのが通常です。地方裁判所の調停専門部による調停では、簡易裁判所の調停と比べて、より専門性の高い充実した審理が行われます。具体的には、訴訟手続に準じた争点の整理が行われるとともに、調停委員2名が中立の立場から共有不動産の簡易査定を行うこともあります。正式な不動産鑑定であれば数十万円から100万円以上の費用がかかりますが、この簡易査定自体には特段の費用がかからないのが通常です。調停委員会は、審理の結果を踏まえて、最終的に裁判所調停案を提示することが多いといえます。この裁判所調停案は、各共有者の意見を調整した妥協案というよりも、各共有者の主張内容及び証拠を踏まえた調停委員会の最終判断ともいえるべきものであり、判決のように、詳細な判断理由を記載した意見書があわせて調停委員会から提示されることもあります。

調停専門部の調停委員会が提示した裁判所調停案を共有者全員が受諾した場合には、その内容で調停が成立し、調停事件及び訴訟事件ともにそこで終了して、あとは調停の内容にそった方法によって共有不動産が分割されます。しかし、共有者間の合意が調わない場合には調停は不調となり、調停手

続は終了して、訴訟手続に戻ることになります。

訴訟手続の審理の詳細については、次の項において解説します。

4 共有不動産の共有物分割訴訟の争点、立証方法、和解内容、及び判決内容

共有不動産の共有物分割訴訟においては、賠償分割を希望する共有者がいる場合には、まずは賠償分割が優先的に検討され、賠償金算定の基礎となる共有不動産の評価額が主要な争点となるのが通常です。賠償分割によって他の共有者からの共有持分の取得を希望する共有者としては、共有不動産の価格をできる限り低く評価しようとし、他の共有者は、共有不動産の価格をできる限り高く評価しようとし、そのため、双方が、独自に依頼した不動産鑑定士の鑑定意見書(私的鑑定書)を証拠として提出するとともに、当該鑑定意見書に依拠した主張を展開することになります。例えば、共有地の面積、形状や間口の広さ、接道の状況等の様々な要素をどのように評価するかをめぐって、双方の意見が対立することになります。裁判所は、双方が提出した鑑定意見書の内容を中立の立場から精査し、その内容の一部に偏った部分がある場合にはこれを補正する等して、裁判所が適正と考える評価額を算定します。地方裁判所の調停専門部の調停委員会が共有不動産の価格について意見書を提出している場合、当該意見書は中立の立場から作成されているため、訴訟を審理する裁判所は、当該意見書の内容を重視する傾向があります。双方の鑑定意見書の内容が大きく乖離しており、調停委員会の意見書等の内容を踏まえても、裁判所のみでは適正な評価額を算定できない場合には、裁判所が選任した鑑定人(利害関係を有しない第三者の不動産鑑定士)による裁判所鑑定が実施されることもあります。この場合、裁判所は、各共有者に対し、鑑定費用の予納を求めることになります。

また、訴訟では、賠償分割の要件のうち、相当性の要件を充足するかどうかについても争われることが多くあります。前述のとおり、相当性の要件については、訴訟実務上、様々な要素を総合して判断されるため、各共有者が様々な事情を主張し合うことにより、審理が長期化する場合があります。賠償分割による他の共有者の共有持分の取得を求める特定の共有者が、共有不動産の全体または大部分を現に使用しているか、あるいは他の共有者よりも使用する必要性が高い場合、裁判所は相当性の要件の充足を認める方向になりやすいといえます。

さらに、賠償分割によって他の共有者からの共有持分の取得を希望する共有者は、賠償金を上回る金額の現預金等を保有しており、賠償金を支払うことができる支払能力を有することを自ら証明する必要があります。具体的には、自己名義の預貯金口座の通帳や残高証明書等を証拠として提出するのが通常です。なお、金融機関から融資内諾が得られているこ

とについても、支払能力を裏付けるものとする事ができる
との考え方があるため、金融機関作成の融資内諾証明書を証拠として提出することも考えられます。しかし、融資内諾を考慮してもよいかが新たな争点となる可能性があるため、できる限り、現預金の保有を裏付ける資料を準備するのが安全です。

双方の主張・反論が出尽くして争点整理が終了した段階で、裁判所による和解勧誘が行われるのが通常です。賠償金の金額等に関して裁判所が審理結果を踏まえて共有者間の意見調整を行い、あるいは裁判所和解案を提示して、共有者間で合意が調えば和解が成立し、訴訟は終了となります。和解の場合、代償金の支払と共有持分の移転登記手続の履行を同時履行（引換給付）とする旨の規定が和解条項に盛り込まれることが多く、この場合、和解成立後に、金融機関の店頭等において、代償金の振込送金と引き換えに、共有持分の移転登記手続のための登記書類の交付が行われることになります。

和解がまとまらない場合、裁判所は、共有物分割に関する判決を言い渡すことになります。当事者の全員が競売分割を希望していない場合であっても、競売分割しか適当な手段がない場合には、裁判所は競売分割を命じることになります。

共有者間において、共有物を分割しない旨の契約（不分割の期間は原則5年以内）がある場合（民法256条1項但し書き、同条2項）等でない限り、裁判所は、賠償分割、現物分割、競売分割の優先順位で、いずれかの方法による分割を命じることになります。裁判所は、共有物分割訴訟において、その当事者に対し、金銭の支払、物の引渡し、登記義務の履行及びその他の給付を命じることができます（民法258条4項）。例えば、賠償分割を命じる場合には、判決主文には、代償金の支払と共有持分の移転登記手続の履行が規定されることになりますが、双方の義務が同時履行（引換給付）とされることもあれば、同時履行（引換給付）とされないこともあります。また、賠償分割のみが命じられることもあれば、主目的には賠償分割を命じつつ、裁判所が設定した期限内に賠償金の支払もしくは共有持分の移転登記手続の履行がなされない場合には、自動的に競売分割に付する旨命じることもあります。このように、共有物分割の判決において命じる給付の内容を具体的にどのようなものとするかについては、裁判所の裁量が広く認められています。

5 共有不動産の共有物分割の登記手続

共有不動産の共有物分割が完了した場合には、その内容に応じて、登記手続を行う必要があります。

共有地の現物分割の場合には、土地の分筆登記が行われたうえで、分割後の土地ごとに、共有物分割を原因とする共有持分の移転登記手続が行われます。例えば、持分割合5分の4の共有持分を有する甲と、持分割合5分の1の共有持分を有する乙が土地を共有している場合において、共有地が現

物分割によりA土地（甲の単独所有となる土地）とB土地（乙の単独所有となる土地）の2筆に分筆されたときは、A土地については乙から甲に対する持分全部移転登記が行われ、B土地については甲から乙に対する持分全部移転登記が行われます。

これに対し、賠償分割の場合には、他の共有者の共有持分を取得する特定の共有者に対し、他の共有者の共有持分の移転登記手続が行われます。上記の事例において、甲が乙の共有持分の全部を取得する場合には、乙から甲に対する持分全部移転登記が行われます。

6 遺産分割未了の共有不動産の共有物分割

共有不動産が遺産分割未了の遺産である場合、その分割については、家庭裁判所での遺産分割の手続（調停及び審判）によるべきであるため、原則として、共有物分割の方法による分割を行うことはできません（民法258条の2・1項）。しかし、相続開始時から10年を経過したときは、例外的に、共有物分割の方法による分割を行うことができます（同条2項）。但し、他の共有者（相続人）が、裁判所より共有物分割の請求があったとの通知を受けてから2ヶ月以内に異議を出した場合には、共有物分割の方法による分割を行うことはできず、家庭裁判所での遺産分割の手続（調停及び審判）による分割を行うべきことになります（同条2項但し書き・3項）。

7 まとめ

当事務所では、不動産をめぐる紛争案件の解決に積極的に取り組んでおり、共有不動産の共有物分割訴訟についても多数の実績を積んでおります。共有不動産の件に限らず、不動産をめぐる法律問題でお困りのことがございましたら、お気軽に当事務所にご相談下さい。

再販売価格の拘束が違反行為にならない場合についての検討

弁護士 酒井紀子



弁護士 富山聡子



1 再販売価格の拘束とは

独占禁止法上禁止されている違反行為の類型として、①不当な取引制限、②私的独占、③不公正な取引方法の3つが挙げられます。そのうちの不公正な取引方法については、独占禁止法（以下「法」といいます。）2条9項で定義され、19条で禁止されています。

法2条9項の1号から5号は、不公正な取引方法を法律で定める、いわゆる法定類型であり、6号は、「公正取引委員会が指定するもの」として、公正取引委員会の告示（いわゆる一般指定告示）で違反行為の類型が定められています。

その中で良く知られている類型として、再販売価格拘束があります。これは、不公正な取引方法を定義する法2条9項の4号で定められており、法定類型の一つです。

独占禁止法2条9項

四 自己の供給する商品を購入する相手方に、正当な理由がないのに、次のいずれかに掲げる拘束の条件を付けて、当該商品を提供すること。

イ 相手方に対しその販売する当該商品の販売価格を定めてこれを維持させることその他相手方の当該商品の販売価格の自由な決定を拘束すること。

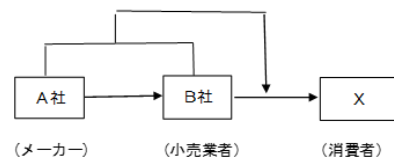
ロ 相手方の販売する当該商品を購入する事業者の当該商品の販売価格を定めて相手方をして当該事業者これを維持させることその他相手方をして当該事業者の当該商品の販売価格の自由な決定を拘束させること。

条文は上記のとおりですが、基本的な行為は、行為者が、取引の相手方に対し、販売する価格を定めて、維持させることです（直接の再販売価格維持行為）。さらに、相手方の転売先の販売価格を維持させることです（間接の再販売価格維持行為）。価格を維持させる行為以外に、価格を拘束する行為も含まれることになります。

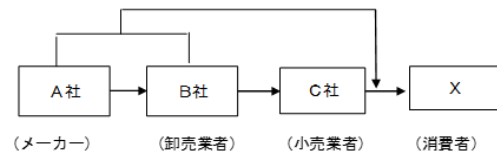
例えば、メーカーが小売業者に対して、価格を定めて拘束するというのがイの場合、メーカーが卸売業者に対して、小売の価格を決めて拘束するというのがロの場合ということになります。

また、条文の柱書で、「正当な理由がないのに」という行為の不当性が要求されています。

イの場合



ロの場合



2 再販売価格の拘束が違反行為にならない場合はどのような場合か

(1) 二つの視点

再販売価格拘束については、予定している行為が独占禁止法違反となるかどうかについてご相談を受けることがありますが、今回は逆に、この程度であれば違反行為にならないのではないかという視点で見たいと思います。

再販売価格の拘束が違法行為とならない場合として、二つの視点から見ていくことができます。一つは、要件から見て違反行為とならない場合、もう一つが取引方法から見て違反行為とならない場合です。

(2) 要件から見て違反行為とならない場合

まず、要件から見て違反行為とならない場合として、以下のような点を検討することになります。

- ・適用除外規定（法23条）
- ・間接再販売価格拘束の射程はどこまでか
- ・合意があると拘束にあたらないか
- ・相手が要請に従わないと拘束にあたらないか
- ・利益の提供・不利益の負担にならない場合に拘束になるのか

- ・価格以外の拘束によって間接的に価格を拘束する場合
- ・「正当な理由がないのに」における「正当な理由」があるか

① 適用除外規定（法 23 条）

法 23 条では、法律が適用されない場合を定めています。よく知られているのは 4 項で定める著作物です。以前これを廃止しようとしたことがありましたが、反対にあって、現在も残っている形です。

また、1 項で、公正取引委員会が指定するもの、と定めており、以前は、鉄道事業や電気事業、ガス事業などという独占的な事業が入っていたり、不況カルテル、合理化カルテルなどといったものが入ったりしていましたが、現在は指定されているものはありません。

② 間接再販売価格拘束の射程はどこまでか

前述のように、法 2 条 9 項 4 号イが規定しているのは、メーカーが小売業者に対して、消費者に販売する価格を拘束するケース、同号ロが規定しているのは、メーカーが卸売業者に対して、小売業者が消費者に販売する価格を拘束するというものです。

では、メーカーの次に一次卸、二次卸が入り、その後小売業者に転売される商流で、小売業者から消費者に販売する価格が拘束されるようなケースは、同号ロに該当するでしょうか。このような場合は、間に複数の卸売業者が入ることによって、メーカーと小売業者との距離が遠くなり、直接拘束することが難しくなるだろうから、こうしたケースは違反行為にならないという考え方もありました。しかし、公正取引委員会が平成 18 年 5 月 22 日に排除措置命令を出した日産化学工業事件では、こうしたケースも、一次卸を通じて、二次卸をして、小売業者に対し、消費者に販売する価格を拘束したことになる、と考え、同号ロの射程範囲に含まれるという判断が示されています。

③ 合意があると拘束にあたらないか

次によく問題になるのは、メーカーと小売業者間で合意がある場合は、拘束しているとはいえないのではないかという点です。メーカーと小売業者のいずれもが価格維持を希望しているといった場合です。

しかしながら、仮に合意の形式があっても、取引の実態から拘束にあたるのかどうかを判断することになり、そうすると、メーカーの拘束が全くないケースは稀ではないかと思われる。

他方、ブランド内競争を消滅させるという目的で、小売業者や卸売業者から要請されるケースも考えられますが、その場合は、価格カルテルと同様の効果を持つことになりますの

で、これは価格カルテルとして違法行為に該当する可能性が出てきます。

④ 相手が要請に従わないと拘束にあたらないか

相手方の事業者が非常に強い需要者で、要請があったとしても価格の維持はしていない場合はどうでしょうか。

このような場合も、メーカーが再販売価格の維持に実効性を持たせようと、従わない相手方を従わせるために、取引の停止を仄めかす等、いろいろな嫌がらせ行為をするようなケースがあります。このような行為は、直接の取引相手については効果がなかったとしても、他の取引相手については見せしめ的に十分な効果を持つ可能性がありますので、直ちに再販売価格拘束として違反行為にならないということとはできないと考えられています。

⑤ 利益の提供・不利益の負担にならない場合に拘束になるのか

再販売価格維持の要請はしないが、安売りをする事業者に対して、他の事業者提供している利益を提供しないとか、安売り業者には不利益を課すというようなことが行われることもあります。これによって価格維持の実効性を確保するのがメーカーの意図であり、結局、相手方の事業者として、再販売価格を維持せざるを得ない、拘束に従わざるを得ない状況になっていくことが考えられます。

⑥ 価格以外の拘束によって間接的に価格を拘束する場合

直接再販売価格の拘束をしなくても、取引を拒絶するような行為によって、実は価格を維持しているということは良くある話です。例えば、廉売行為を行う事業者に対して取引を拒絶する、当該業者へ横流しをする事業者に対して取引を拒絶する、廉売行為を行う事業者への横流しを行わないことを条件として取引を行うことがあります。こうした行為については、再販売価格拘束行為を実現するために行うとすれば、公正な競争を阻害することになります。事実関係や証拠の有無によって、再販売価格拘束行為に該当することもありますし、取引拒絶、拘束条件付き取引という別の不公正な取引方法に該当することもあります。

⑦ 「正当な理由がないのに」における「正当な理由」とは

正当な理由があれば、違反行為にあたらないということになりますが、まずは、事業経営上または取引上の観点から見た合理性・必要性がある場合が挙げられます。これについては、認められるケースはあまりありません。

「正当な理由」とは、公正競争秩序維持の見地からの観念であって、当該拘束条件が相手の事業活動における自由な競争を阻害するおそれがないことをいうもので、単に事業者

において当該拘束条件を付けることが事業経営上必要あるいは合理的であるというだけでは足りないとされており、メーカー側が自社の商品が価格拘束をしなければ値崩れをしてしまうという場合や、価格を維持しなければ利益を上げられないという場合なども考えられるものの、そうした事実関係だけでは「正当な理由」は認められないと最高裁は判断しています（明治商事事件、最高裁昭和 50 年 7 月 11 日判決）。

次に、「フリーライダー問題」というものがあります。これはまた全く違う視点で見ることになりますが、流通業者が、他の流通業者があるメーカーの新商品について販売前に実施する販売促進活動によって需要が喚起されている場合、自ら販売促進活動を行うことなく当該商品を販売することができ、このような場合には、いずれの流通業者も、自ら費用をかけて積極的な販売促進活動を行わなくなり、本来であれば当該商品を購入したであろう消費者が購入しない状況に至ることがあり得ます。このような状態は「フリーライダー問題」といわれています。このような場合には、販売促進活動を行い、フリーライドされている事業者としては、販売促進活動にかかった費用やコストを取り戻すための価格設定や、当該価格商品の販売ができるように、再販売価格の拘束を行うという理由があり、それは保護の価値があるのではないかという考え方もあるところです。

ただ、どのような場合でも、正当な理由として認められるということではなく、一般的には、単なる販売促進活動では足りないといわれており、認められる場面は限定的です。例えば、商品の説明が必要な場合のうち、機械などで動かす際に高度な技術が必要で、技術者に説明を受けなければ利用することが難しいというような場合などは、正当な理由として認められる余地があるといわれています。

さらに、また全然違う視点からのものとして、令和 2 年 4 月 24 日に公正取引委員会がプレスリリースとして出した、新型コロナウイルス感染症流行時のマスク等の再販売価格の拘束の話があります。当時、新型コロナウイルス感染症の流行に伴って、マスクや除菌剤等の小売価格が高騰していたという状況の下で、これらの商品について、メーカー等が小売業者に対して一定の価格以下で販売するように指示する行為が違反行為に該当するかという質問に対して公正取引委員会が答えたものです。公正取引委員会としては、新型コロナウイルス感染症の拡大が進む中で、マスク等は必需品であったということで、小売業者が不当な高価格を設定しないよう期間を限定して、メーカー等が小売業者に対して一定の価格以下で販売するように指示する行為は、独占禁止法上の違反行為にはならない、正当な理由が認められる、としています。当時の状況からすると、生命に関わるようなものであったといえますので、正当な理由として認められたものではあります、限定されたケースではあると考えられます。

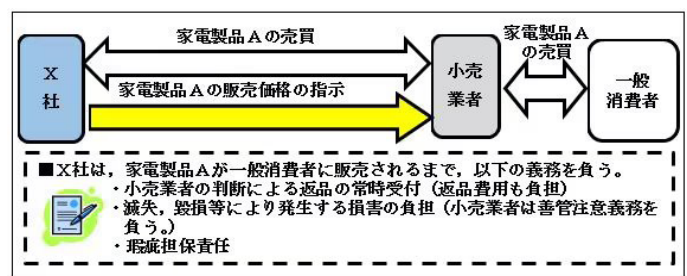
(3) 取引方法から見て違反行為とならない場合

委託販売、取次、選択的流通制度といった場合については、再販売価格の維持を認めているということがあります。

① 委託販売

流通・取引慣行に関する独占禁止法上の指針（流通取引ガイドライン）においては、委託販売の場合であって、受託者が、受託商品の保管、代金回収等についての善管注意義務の範囲を超えて商品が滅失・毀損した場合や商品が売れ残った場合の危険負担を負うことはないなど、当該取引が委託者の危険負担と計算において行われている場合は、委託者である事業者が、受託者である取引先事業者に対して価格を指示しても、通常違法とはならないとされています。

これに関連して、公正取引委員会が公表している令和元年度の相談事例 5 のケースも参考になります。



この事例では、家電製品がX社から小売業者へ、さらに小売業者から消費者へ、売買が行われるという商流になっています。ただし、X社は、家電製品が消費者に販売されるまで、小売業者からの返品をいつでも受け付け、返品費用も負担すること、滅失や毀損等により発生する損害を負担すること、さらに瑕疵担保責任も引き受ける、という義務を小売業者に対して負っています。このように、売れ残りリスクや在庫管理上のリスクをX社が負うことで小売業者の負担を軽くする代わりに、再販売価格を拘束することが認められるか、という事例です。

これについては、売買によりX社から小売業者に所有権が移ってはいくものの、結局X社が所有者としてのリスクを全部負担しているということで、小売業者から消費者への販売を、X社の計算による取引と同視することができることから、再販売価格の拘束を認めています。

② 取次

取引流通ガイドラインにおいては、メーカーと小売業者（又はユーザー）との間で直接価格について交渉し、納入価格が決定される取引において、卸売業者に対して、その価格で当該小売業者（又はユーザー）に納入するよう指示する場合であって、当該卸売業者が物流及び代金回収の責任を負い、その履行に対する手数料分を受け取ることとなっている場合など、いわゆる取次という形で行われる場合については、メーカーが取次として機能している卸売業者に価格を指示して

も、通常違法とはならないとされています。

取次の場合は、間の取次業者は、物流や代金回収の責任はあるものの、実質的な販売者はメーカーであると認められるということが前提です。

このように、委託販売や取次の場合は、いずれも実質的にはメーカーが販売していると見られますので、このような場合についてはメーカーが価格を決めることができるということで、ある意味当然だともいえます。

③ 選択的流通制度

これは、ヨーロッパでは広く認められている制度であり、流通取引ガイドラインにおいては、事業者が自社の商品を取り扱う流通業者に関して、ある一定の基準を設定し、当該基準を満たす流通業者に限定して商品を取り扱わせ、当該流通業者に対し、自社の商品の取り扱いを認めた流通業者以外の流通業者への転売を禁止する制度とされています。一定の基準を満たす業者、例えば高品質な商品を取り扱うという評判を有している小売業者を通じて販売することで、当該商品が高品質だという評判を確保することなどが目的です。

ただ、どんな場合でも認められるわけではなく、流通業者に関して設定される基準が、当該商品の品質の保持、適切な使用の確保等、消費者の利益の観点からそれなりの合理的な理由に基づくものと認められ、流通業者によって基準を変えることなく、許可する事業者については、同じ条件、同じ基準で決めるということが必要とされています。

その結果として、特定の安売り業者等が基準を満たさず、当該商品を取り扱うことができなかったとしても、その場合は問題ないとされています。

(4) まとめ

再販売価格の拘束が違反行為にならないケースというのは限定的ではある一方、いくつかの場面で認められているといえます。

- ・「正当な理由」がある場合
- ・委託販売
- ・取次
- ・選択的流通制度

「正当な理由」がある場合と認められるハードルは高いものの、フリーライドや新型コロナウイルス感染症流行時のケースなど、時流に応じた判断もあり得る要件であるため、今後も注目していく必要があります。

委託販売や取次に関しては、実質的にメーカーが販売していると評価できるかどうか、選択的流通に関しては、消費者の利益の観点からそれなりの合理的な理由に基づくものといえるかどうか、経済状況や取引に関する事情、市場の状況、商品の状況など、具体的な事情や状況を踏まえて判断することになります。

堂島法律事務所ウェビナー

堂島法律事務所では、様々なトピックを題材とした無料ウェビナーを毎月開催しています。30分・オンラインで気軽に聴講いただけますので是非ご参加ください。

第17回「2025年株主総会の動向と対応について」

講師：弁護士 矢野 亜里紗

開催日時：2025年4月14日（月）15時00分～15時30分

昨今、電子提供制度やバーチャル株主総会の導入などにより、株主総会のデジタル化が進んでいるほか、新NISAの影響等による個人株主数の増加など、株主総会を取り巻く状況の変化を受けて、各企業の株主総会への対応方法も徐々に変動しています。

そこで、本セミナーでは、2025年の株主総会に向けて、同年1月開催の株主総会の状況を中心に、現在の動向を踏まえた株主総会の対応について、その概要をご説明させていただきます。

https://us02web.zoom.us/webinar/register/WN_wsWRa38FTkS-4H5Fh6RBww



近時の実務話題 & 裁判例レビュー

弁護士 大川 治



2月10日 新たな会社法制の見直しについての法制審議会への諮問（法務省法制審議会総会）

2025年2月10日開催の法務省法制審議会総会において、法務大臣から「会社法制に関する諮問」（諮問第127号）がなされました¹。諮問の内容は次のとおりです。

近年における社会経済情勢の変化等に鑑み、株式の発行の在り方、株主総会の在り方、企業統治の在り方等に関する規律の見直しの要否を検討の上、当該規律の見直しを要する場合にはその要綱を示されたい。

今後、法制審議会に「会社法制（株式・株主総会等関係）部会」が新設され、具体的な調査審議が行われることになります。

今般の会社法制見直しのポイントは、上記諮問（以下「本諮問」という。）に明示されているとおり、①株式の発行の在り方、②株主総会の在り方、③企業統治の在り方の3つがテーマとなります。

ここでは、本諮問に至る経過、背景を少し振り返っておきたいと思います。現行会社法は、平成17（2005）年6月29日に成立、同年7月26日公布（平成17年法律第86号）され、平成18（2006）年5月1日に施行されました。現行会社法は、商法（会社法部分）の①「現代語化」と、②「現代化」（（i）内容面での調整（株式会社形態と有限会社形態の一本化）、（ii）相次ぐ商法改正による法制上の整合性の調整（剰余金分配ルールの横断化等）、会社に係る諸制度間の規律の不均衡の是正、（iii）平成16年ころまでの社会経済情勢の変化に対応するための各種制度の見直し（合併対価の柔軟化等）等）を目指したもので、技術的な改正に加え、これまでの考え方の大きな変更を含む大規模な立法でした。その後、政権交代、社外役員（独立役員）の存在感の高まり（主に東証ルール等のソフトローによる）、平成17年会社法の積み残し（親子会社法制）と不具合（株式併合と反対株主の保護等）等を背景に改正審議が始まり、平成26（2014）年改正法に結実しました。この改正は、①規律の多様化（監査等委員会設置会社の導入など）、②手続の横断的整備（全部取得条項付種類株式制度と株式併合について情報開示、株主保護手続を組織再編と同等に整備）、③エンフォースメント手段の多様化（組織再編に差止請求制度を導入、多重代表訴訟制度を導入）と、規制強化の側面の大きい本格的な改正でした。

さらに、平成26年改正会社法附則第25条（「検討条

項」）において改正法施行後2年を経過した場合において企業統治に係る制度の在り方（社外取締役設置の義務付けを念頭に置いていた）について検討を加え、必要があると認めるときは、その結果に基づいて所要の措置を講ずるものとしていたこともあり、改正審議がなされ、令和元（2019）年改正がなされました。この改正により、株主総会資料の電子提供制度、株主提案権の見直し、取締役の報酬等の規制、補償契約、D&O保険に関する規制、社外取締役設置の義務づけ、社債管理の合理化、株式交付等、積み残されていた問題点におおむね手当てがなされ、令和4（2022）年9月までにすべてが施行されることになりました。このように2回に亘る改正がなされたことで、現行会社法の問題点はおおむね解消したように思われ、令和元年改正法の着実な適用を見守ることになるかと思われましたが、令和4年12月26日、会社法施行規則等の一部を改正する省令（令和4年法務省令第43号）が公布されるなど（電子提供措置事項記載書面に記載することを要しない事項を更に拡大）、社会経済情勢がさらに変化していたともいえるようです。ただ、本諮問に至った背景としては、政府の政策方針が大きいように思います。令和6（2024）年6月21日策定の内閣府「規制改革実施計画」Ⅱ。実施事項において、会社法改正に関する項目（従業員に対する株式報酬の無償交付等、株式対価M&Aの活性化に向けた会社法の見直し）が取り上げられ²、同年12月25日策定の内閣府「規制改革推進に関する中間答申」Ⅲ。投資大国において、会社法改正に関する項目（バーチャルオンリー株主総会の活用に向けた環境整備、バーチャルオンリー社債権者集会の実現、従業員等に対する株式報酬の無償交付を可能とする会社法の見直し、株式対価M&Aの活性化に向けた会社法の見直し）が取り上げられました³。

並行して、令和6（2024）年9月19日、公益社団法人商事法務研究会に「会社法制研究会」が設けられ、同日を第1回とし、令和7（2025）年2月28日まで、6回にわたり、検討が進められ、第6回で、「会社法制報告書（案）」の取りまとめに至ったようです⁴。同報告書では、上記の内閣府の規制改革実施計画等で取り上げられている点以外の検討項目が採り上げられており、今後の「会社法制（株式・株主総会等関

係) 部会」における調査審議の方向性に大きな影響があると思います。

また、先月のこのコーナーで取り上げましたが、令和 7 (2025) 年 1 月 17 日、経産省「「稼ぐ力」の強化に向けたコーポレートガバナンス研究会」が「会社法の改正に関する報告書」を公表しており⁵、その内容も今後の部会での調査審議に影響するものと思われます。

以上のとおり、次期会社法改正には、政府の政策方針が影響するものと思われますが、株主総会のあり方、企業統治のあり方には、まだまだ検討すべき点があり、これを機に、「会

社法制(株式・株主総会等関係) 部会」において、充実した調査審議がなされることを期待したいと思います。

(注)

- 1 <https://www.moj.go.jp/content/001432748.pdf>
- 2 https://www8.cao.go.jp/kisei-kaikaku/kisei/publication/p_plan.html
- 3 <https://www8.cao.go.jp/kisei-kaikaku/kisei/publication/opinion/241225.pdf>
- 4 <https://www.shojihomu.or.jp/list/kaishahoseiken>
- 5 <https://www.meti.go.jp/press/2024/01/20250117001/20250117001.html>

2 月 10 日 担保法制の見直しに関する要綱の答申と法律案の国会提出(法務省法制審議会総会)

2025 年 2 月 10 日開催の法務省法制審議会総会において、担保法制部会長から、諮問第 114 号(担保法制の見直しについての諮問)について、同部会において決定された要綱案に関する審議結果等の報告がされ、審議・採決の結果、同要綱案は、全会一致で原案どおり採択され、直ちに法務大臣に答申することとされました¹。

ここから、本格的に法律案が策定されると思っておりましたが、早くも 3 月 7 日に、「譲渡担保契約及び所有権留保契約に関する法律案」「譲渡担保契約及び所有権留保契約に関する法律の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律案」が第 217 回国会に提出され、現在、衆議院で審議中となっています²。

「譲渡担保契約及び所有権留保契約に関する法律案」提出の理由は、「金銭債務を担保するため、動産、債権その他の財産(不動産等を除く。)を担保の目的とすることを内容とする契約の利用状況に鑑み、譲渡担保契約及び所有権留保契約に関し、譲渡担保権者及び留保売主等の権利の内容、被担保債権の範囲、権利の順位等について定めるとともに、これらの権利の実行の方法等について定める必要がある」とされています。

同法律案の構成は次のとおりとなっており、全部で 120 条の法律案となっています。

- 第 1 章 総則
- 第 2 章 譲渡担保契約
 - 第 1 節 譲渡担保契約の効力
 - 第 2 節 譲渡担保権の実行等
 - 第 3 節 破産手続等における譲渡担保権の取扱い
- 第 3 章 所有権留保契約
- 第 4 章 罰則

今後の国会での審議のペースによりますが、それほど遠くない時期に成立することとなると思われます。

気になる施行時期、経過措置ですが、一部を除き、公布の日から 2 年 6 月を超えない範囲内において政令で定める日から施行することとされており(附則第 1 条)、経過措置の原則は、「この附則に特別の定めがある場合を除き、この法律

の施行の日(以下「施行日」という。)前に締結された譲渡担保契約及び所有権留保契約についても適用する。ただし、施行日前に生じた効力を妨げない。」(附則第 2 条)とされているので、施行時に存在する譲渡担保契約等に適用されることになるようです。

法律案の内容をしっかりと検討し、今後の実務に備えたいと考えます。

(注)

- 1 https://www.moj.go.jp/shingil/shingi03500044_00005.html
- 2 https://www.moj.go.jp/MINJI/minji07_00364.html

2月18日「事業再構築小委員会報告書－早期での事業再生の円滑化に向けて－」のとりまとめと、「早期事業再生法案」の国会提出（経産省、産業構造審議会経済産業政策新機軸部会 事業再構築小委員会（第6回））

2025年2月18日開催の経産省、産業構造審議会経済産業政策新機軸部会 事業再構築小委員会（第6回）において、「事業再構築小委員会報告書－早期での事業再生の円滑化に向けて」がとりまとめられました¹。また、同日、法務省、「早期の事業再生の円滑化に関する新制度」の位置付け等に関する検討会も、報告書をとりまとめています²。

これらの報告書においては、経済的に窮境に陥るおそれのある段階（倒産前の状態）の事業者について、公平中立的な第三者機関（指定法人）と裁判所が関与して手続の透明性・公正性の両方を担保しつつ、（直接の商取引に影響しない）金融債務の整理を迅速に行うことで、早期での事業再生を円滑に行うことができる制度を新たに導入すること、最大の特徴として「対象債権者の多数決（議決権の総額の3/4以上の同意等）により、対象債権のうち担保により保全されていない非保全部分の権利変更を可決」できることといった、これまで検討されてきた方向性での結論がとりまとめられています。

ここから法律案が策定されることになると思っておりましたが、早くも2025年3月4日に、「円滑な事業再生を図るための事業者の金融機関等に対する債務の調整の手続等に関する法律案」（略称は、「早期事業再生法案」）が閣議決定され（閣法第33号）、第217回国会に提出されました（現在、衆議院で審議中）³。法律案の構成は次のとおりとなっています。本法律案が成立した場合の施行日は、公布の日から起算して1年6月を超えない範囲内において政令で定める日とされています（附則第1条）。

第1章 総則（第1条－第2条）

第2章 対象債権者の権利の変更に関する手続

第1節 指定確認調査機関の確認等（第3条－第9条）

第2節 対象債権者集会及び権利変更決議の認可（第10条－第29条）

第3節 雑則（第30条－第45条）

第3章 指定確認調査機関

第1節 総則（第46条－第48条）

第2節 業務（第49条－第54条）

第3節 監督（第55条－第63条）

第4章 確認事業者に係る特例（第64条－第79条）

第5章 罰則（第80条－第92条）

実質的にみて、準則型私的整理手続に多数決原理を導入するものといえ、ある意味、画期的な制度ですので、法律案の内容等についてしっかり検討したいと思います。そして、今後の実務でどのように活用されていくのか、対象債権者となる金融機関債権者にどのような対応が期待されるか、商取引債権者の視点から見た場合になんらか対応が必要となるか等を見極めて、皆さまに情報提供できればと考えています。

（注）

1 https://www.meti.go.jp/shingikai/sankoshin/shin_kijiku/business_restructuring/pdf/20250220_report.pdf

2 <https://www.moj.go.jp/content/001432084.pdf>

3 <https://www.meti.go.jp/press/2024/03/20250304003/20250304003.html>

本ニュースレターは発行日現在の情報に基づき作成されたものです。

また、本ニュースレターは法的助言を目的とするものではなく、個別の案件については当該案件の状況に応じて日本法または現地法弁護士の適切な助言を求めている必要があるとあります。

本ニュースレターに関するご質問等は下記までご連絡ください。

電話：06-6201-4456（大阪）03-6272-6847（東京）

メール：newsletter@dojima.gr.jp

WEB：www.dojima.gr.jp