

## 議事要旨

(座長) 本日は資料 13-1、資料 13-2、資料 13-3 の三つと、参考資料が付いています。まず資料について事務局からご説明をお願いします。

(法務省) 資料 13-1 は、この研究会の最終的な出口となる報告書のたたき台です。資料 13-2、資料 13-3 はさらに整理が必要なところを抜き出したもので、本日はこちらについて中心に議論をしていただければと思います。

参考資料は全部で三つあります。今年 6 月 4 日に出された自由民主党の司法制度調査会の提言と、9 月 12 日付の日本弁護士連合会の「民事裁判手続の IT 化における本人サポートに関する基本方針」と、日本司法書士会連合会の 9 月 17 日付の「民事裁判手続の IT 化における本人訴訟の支援に関する声明」です。このうち日弁連と日司連のものについては、それぞれ後ほど委員等からご説明いただきます。

(座長) 資料 13-2 と資料 13-3 は、資料 13-1 のペンディングになっている部分を抜き出したもので、特にご議論いただきたいと考えられている事項ということです。全部で大きく 8 項目ぐらいあると思います。それぞれ当然のことながら重い課題が並んでいるので、ご議論にかなり時間がかかるのではないかと予想しています。その結果として、資料 13-1 については時間不足になってしまうのではないかと思います。資料 13-2 と資料 13-3 はぜひ今日議論したいと思っているので、資料 13-1 の他の部分について意見がある場合は期日間で事務局に投げてください、次回の資料に反映していただく形で取り扱います。どうしてもこの場で言いたい話があれば少し時間を取りますが、基本的にはそういう形で取り扱いたいと思います。

それでは、まず資料 13-2 の総論の部分で、オンライン申立ての義務化・記録の電子化について資料のご説明を頂ければと思います。

(法務省) それでは、第 2 の総論の 1 の、オンライン申立ての義務化についてご説明します。こちらは、段階的にオンライン申立てを実現していくこととしたらどうかという提案をしています。具体的には (1) の現行法の下におけるオンライン申立て等の実現ということで、法第 132 条の 10 の規則を制定するなどして、準備書面の提出などについてオンライン提出を認めることとしてはどうかという提案です。こちらは実質的には【丙案】又はこれに準じた運用を実施するもので、フェーズ 3 の先行実施という位置付けが可能かと思えます。

続いて、(2) の法改正によるオンライン申立ての義務化の実現についてご説明します。こちらは【甲案】と【乙案】の二つの考え方を示しています。前回の研究会においては【甲案】【乙案】【丙案】という三つの考え方を示しましたが、【丙案】についてはあまり支持がなかったことを踏まえて、今回は【甲案】と【乙案】の 2 つの考え方を示しています。

それぞれの考え方について若干修正しているところがあります。具体的には、【甲案】【乙案】とも②の規律として、電気通信回線の故障等によりオンライン申立て等を行うことができない場合は、磁気ディスクの提出により申立てをすることができるという規律を付け

加えています。このような規律を設けることにより、申立てについては、できる限り電子的に行ってほしいということを表しています。

2 ページ目の 2 の記録の電子化についてご説明します。こちらは、【甲案】で例外を設けた場合、もしくは【乙案】を採用した場合、準備書面等の提出について、書面での提出を許容することになるので、その場合の規律ということです。具体的には、書面で提出された準備書面等については裁判所において電子化を行うこととし、また、書面で提出された準備書面等については裁判所が一定期間の保管義務を負う旨の規律を設けることとし、それ以降は当事者に返戻又は廃棄をし、裁判所においては保管しないこととしてはどうか、と考えております。

続いて、6 ページ目の 2 のサポート体制についてご説明します。こちらは以前の研究会において、サポート体制についてももう少し具体的に議論すべきではないかというご指摘を頂いたことを踏まえて記載したものです。本文にも記載したとおり予算的な制約がありますので、全て実現できるかは分かりませんが、例えばこういったことが考えられるのではないかという形で提案しています。具体的には 6 ページ以下に記載しており、二つの観点、すなわち、まずは裁判所による適切なウェブ上の利用システムの構築とその利用環境の整備をし、また、適切な担い手による充実したサポート体制の構築が考えられるのではないかということで整理しております。

(座長) ありがとうございます。それでは、オンライン申立ての義務化、記録の電子化、サポート体制の在り方について、ご意見、ご質問を頂ければと思います。

(委員等) 最初に何点かお尋ねしたいと思います。五つ質問がありますが、一度に言うのと少し混乱すると思うので、一つ一つでよろしいですか。

(座長) 分かりました。

(委員等) 資料 13-2 の 1 の (1)、現行法の下におけるオンライン申立ての実現では、フェーズ 3 の先行実施として、法 132 条の 10 の規則を制定することで可能な範囲のオンライン申立てを認める考え方が示されていると思います。ここでのオンライン申立ては、フェーズ 3 において想定される事件管理システムが完成する前に実施されることが想定されていると思いますが、具体的にはどのようなシステムでのオンライン申立てを想定しているのでしょうか。確定的ではないイメージでも構わないので、ある程度考えを共有したいと思います。

(最高裁) 法 132 条の 10 に基づく準備書面等のオンライン提出の先行実施については、本年 6 月 25 日に開催された民事司法制度改革推進に関する関係府省庁連絡会議の第 2 回幹事会においても山本座長からご指摘を頂きました。そのような点も踏まえて、最高裁の方でも、最高裁判所規則を定めてオンラインで準備書面等の提出を可能とすることは利用者の利便性の向上に一定程度資するものであると考えており、資料にも記載されているとおり、フェーズ 3 における全面的なオンライン提出の実現を一部先行的に実施するものと

して、準備書面などの一定の書面について、オンラインでの提出を可能とするように所要の検討を進めていきたいと考えています。

ご質問があったオンラインでの提出方法については、まさに今検討を始めたところなので、現時点では具体的なお答えをすることはできませんが、IT化検討会の中では、メールでの提出については本人確認やセキュリティの問題があるというご指摘も頂いているので、そのような方法ではなく、システムにアップロードするなどの方法を検討しているところです。当事者の利便性の向上やその他の点を踏まえて更に検討を進めていきたいと考えています。

(委員等) 二つ目をお伺いします。1の(2)の法改正によるオンライン申立ての義務化の実現において、【甲案】及び【乙案】が示されていますが、これらは、改正法の施行により、新たに構築された裁判所の事件管理システムが稼働するタイミングから、オンライン申立てを全部又は一部義務化するものでしょうか。それとも、改正法が施行され事件管理システムが稼働しても、しばらくは義務化せずに、オンライン申立ての実務運用が安定するなど環境が整うことを待つことも想定されるものでしょうか。

(法務省) 制度的な話は法務省からお答えします。そこは経過措置をどう考えるかであり、現時点では、まだ決まっていないと思います。法改正が実現して、すぐに義務化を実現するという考え方もあるでしょうし、一方で、法132条の10をもう少しアップデートしたバージョンとして【丙案】的な運用をある程度続けるべきだということになれば、経過措置を設けることもあり得ると思います。

(最高裁) この点は法務省の説明のとおりだと思います。法132条の10に基づく電子提出を許容するに当たっては、先ほどのご質問にもあったとおり、フェーズ3も見据えて検討していく必要があると思います。仮にフェーズ3も見据えたシステムを構築することになるのであれば、法132条の10に基づく電子提出を先行させることにより電子提出の浸透を図り、フェーズ3の実現当初からオンライン申立ての義務化を図っていくのが合理的だと思います。現状では、まだシステムがどのようになるかが固まっていないので、この程度のお答えしかできません。

(委員等) 三つ目をお伺いします。1の(2)の【甲案】の①においては、オプションとして、電子情報処理組織を用いて申立て等を行うことができないやむを得ない事情があると認めるときは、この限りではないという例外的取扱いが定められていますが、【乙案】の①においてはそのような例外的取扱いは定められていないようです。これはどういった理由に基づくものでしょうか。

(法務省) 【甲案】の場合は、本人訴訟も含めて義務化をする形になると思います。一方で、刑事施設被収容者など、オンライン申立てを行うことができないやむを得ない事由がある場合には例外を設けるべきではないかということで、ただし書を設けています。

【乙案】になると、士業者についてのみ義務化することになりますので、基本的にそう

いったことは想定されないということで、【甲案】のただし書は設けていません。

(最高裁) 裁判所としても、【甲案】のただし書は、刑事施設被収容者のようなごく例外的な場合のみを指すものと考えています。弁護士などの士業者については、このただし書の中には含まれないと考えています。

(委員等) 四つ目をお伺いします。1の(2)の【乙案】を採用した場合、士業者である訴訟代理人を選任した当事者本人は、書面による申立てをすることができなくなるという想定でしょうか。それとも、あくまでオンライン申立てを義務付けられるのは、その訴訟代理人のみという想定でしょうか。

(法務省) ご質問は、代理人が付いているけれども本人自身が申立てをする場合にはどうするのかということでしょうか。

(委員等) そうです。

(法務省) その点については、本資料では特段検討しておらず、何らの方向性も示しておりません。実務上も、代理人が付いている場合に本人自身が申立てをするということはさほどないのではないかとということで、検討対象としていませんが、そこがもしあって、規律を設ける必要があるということであれば、検討する必要が出てくると思います。

(最高裁) 私の個人的な経験で申し上げますが、代理人が付いているにもかかわらず本人が手書きの書面を持ってくるケースは多くはありませんが全くないわけではありません。そのような場合には、裁判所としては、「代理人が付いているのだから、この書面の扱いをどうするかについて代理人とよく相談してください」と説明するケースが多いのではないかと思います。

ご質問があったようなケースについて、代理人には電子提出をしてもらうけれども、本人には書面での提出を認めて、それを電子化するということは、本人と代理人の間で十分に意思疎通が図られているのかという点において不安があり、審理も混乱するおそれがあるため、そのような取扱いは好ましくないのではないかと考えています。

(委員等) 最後の質問です。1の(2)について、【甲案】及び【乙案】のいずれにおいても、通信設備の故障等により一時的にオンライン申立てができない場合に、②で磁気ディスクの提出により申立て等を行うことができるかとされていますが、この文言は、伝統的な書面の提出によって申立て等を行うことも許容されるという理解でよろしいのでしょうか。

(法務省) こちらは例外に当たらなければ、例えば【甲案】でいうと①のただし書に当たらなければ、基本的には電子的な方法により申立てをしていただくこととなります。すなわち、磁気ディスク等で提出していただき、紙媒体での提出は認めないことを前提としていると思います。

(委員等) 私から提案に対する意見を申し上げたいと思います。前回このテーマについて検討した際に、私は甲乙丙、各案について考えてきたことを述べた上で、【乙案】プラス段階的な施行が妥当ではないかという意見を申し述べたと思います。基本的にはその考え方に現時点でも変更はありません。

ただ、前回の議論から今回までの間で、弁護士会内では、特に今回の資料 13-2 の提案を踏まえた議論として、【丙案】が提案の一つとしてゴシックから落ちているのは納得がいかないという指摘や、以前の資料 2 や資料 9 で言及されていたことですが、行政手続においてオンラインによる手続が義務付けられているものではないが、【甲案】や【乙案】は、そういった行政手続との平仄が合わないのではないかという意見が出ています。個人的には、前の研究会でも申し上げたとおり、こういった意見は正体の分からないものに対する漠然とした不安に起因するのではないかとも思っていますが、そういった不安を解消していくためには、段階的適用といった時間軸を利用することがよいのではないかと思います。

そういった観点からすると、今回の資料 13-2 の 1 の (1) の、現行法の下におけるオンライン申立ての実現というご提案は、補足説明で言及されていますが、義務化に伴う負担感の軽減や利便性を感得する観点からも評価できるものと考えています。加えて、実質的には【丙案】からの段階的実施という位置付けも可能かと思われるので、評価できるものではないかと考えています。

さらに、時間軸という観点から申し上げますと、【甲案】まで法制化するのであれば、資料 13-2 の 5 ページに、【甲案】を目指すこととしつつ、その過程として【乙案】を位置付けるという趣旨の説明があると思いますが、そういうことがあってもよいのではないかと考えています。ただ、仮に【甲案】を前提とした立法がなされる場合であっても、特に【甲案】の施行時期を決めるに当たっては、本人サポート体制が万全なものになっているかどうか、あるいは、裁判所がこれから構築する事件管理システムが国民にとって使い勝手のよいものになっているかどうかといった点を中心とした諸事情を勘案しながら、施行時期は慎重に定めるべきではないかと思います。

【乙案】に関しても一言申し上げます。弁護士会内の議論では、弁護士は法律の専門家ではあるけれども、必ずしも IT の専門家というわけではないので、【乙案】についても経過措置として、【甲案】の①の末尾に括弧書きで示されているただし書と同様の規定を設けるべきだという意見もありました。この点について、個人的には、最終的には【甲案】を目指して国民の誰でも使える使い勝手のよいシステムを構築することは、言い換えると、IT の専門家でなくても使い勝手よく使えるシステムを構築することに他ならないと考えるので、【乙案】を定める際に、そういったただし書は必ずしも必要ないのではないかと考えています。弁護士会内でこういった意見が出ているのも、やはり正体の見えないものに対する漠然とした不安に起因することがあるのではないかと思いますので、あくまでも希望ですが、できるだけ早めに正体を、抽象的であっても示していただくことが肝要だと思います。

(委員等) 今、委員がおっしゃった、5 ページにあるような【甲案】を目指すこととしつつ、その過程として【乙案】を位置付けるという段階的な施行については私も賛成します。

よく経過措置で、本則で【甲案】を書きつつ当面の間は【乙案】でいくというようなことでもあると思います。いつ本当に【甲案】になるのかは、いろいろな状況を見ながらということで、あまりはっきり決めないやり方もあり得ると思います。逆に決めた方がいいという意見もあるかもしれませんが、初めに法律を作るときは、そういった方法もあると思うので、段階的施行には賛成です。

(委員等) 委員の話を補足する形になるかと思えます。まず、【甲案】【乙案】【丙案】についてですが、資料13-2の3ページにあるように、「【丙案】又はこれに準じた運用を実施し」ということですから、オンライン申立ては、まず【丙案】から始めるということですね。その点は、補足説明部分を見れば分かるのですが、提案部分には、【甲案】と【乙案】の記載があるだけで、【丙案】が落ちてしまっています。このような【丙案】をそもそも載せない形での提案そのものに対して、弁護士からはかなり強い批判が寄せられています。書きぶりの問題だけかもしれませんが、実質、【丙案】からスタートするということであるならば、書き方を少し工夫し、【丙案】も提案部分に記載してほしいと思います。

次に、【乙案】に係る話ですが、オンライン申立てを士業者に義務付けることに関して、弁護士になる資格にITリテラシーは要求されていないのに、オンライン申立てが義務化されると、今まで利用されてきた書面申立ては使えなくなり、ITの利用を強制されることとなりますが、そのような義務付けができる法的根拠はどこにあるのか。こういうケースは他の法律にも存在するのかといった批判が弁護士の中では強かったと思います。もっとも、そういう批判的意見がある一方で、話を伺うと、現実に運用されたら自分は利用したいという弁護士がいることも事実ですが、義務化については、やはり説明がつかないのではないかと考えています。

「自分ではできない」と言って、強くこの提案に反対する方は、先ほども話が出ていたように、何かよく分からないものに対する不安があるからだと思います。例えば、電話をかけるとかFAXを送るということなら、使い方はもう分かりきっているので、むしろそれが使えない、できないというのはおかしいと言えると思いますが、書面を電子データにする、あるいはウェブ会議をするとなると違います。過日、裁判所と弁護士会が実施したウェブ会議の模擬裁判で接続がうまくできなかったなど、いろいろ問題点が指摘されましたが、そのような報告を聞いてしまった人たちは、はたして自分にできるのだろうかかと心配になり、オンライン申立ての義務化・強制に対する不安が払拭できない状況になっているのではないかと強く感じます。

裁判所では、書記官にも裁判官と同じようにパスワードとIDを与えることを考えているようですが、弁護士にもITに詳しい事務員が付いて、サポートできるのであれば、こうした不安の一部は払拭されるのではないかと思います。もちろん守秘義務等の問題もあるので、そうなった場合は、職員を採用するときの守秘義務契約等が非常に重要になってくると思いますが、そういった手当をした方が、【乙案】かどうかはともかく、弁護士がより利用しやすい制度になることは間違いありません。そして、IT技術の発展によって、それが非常に簡単に利用できるシステムになれば、むしろそちらを利用したいという人が増えるのは自然なことです。そういう方向へ進んでいけばいいと思います。

先ほど委員から、電気通信回線の故障その他の事情によりシステムを使って申立てがで

きないときに、磁気ディスクの提出により申立て等を行うことができることに関連した質問がありました。磁気ディスクに代わるものとして、例えばUSBメモリなどは想定されていると思いますが、書面はやはり駄目だということですね。しかし、先日の台風15号が千葉県に与えた被害状況を見ていると、台風による風雨で局地的に停電が続くこともあり、電気が止まってしまうと磁気ディスクも作成できないのではないかと。そういうときには果たしてどうしたらよいのかという不安が出てきます。民法第161条に天災等により時効を中断できないときは時効が停止する旨の規定はありますが、実際に、そのような天災等と認めてもらえるかどうかは分かりません。そのような段階で、訴訟を提起しないと時効が完成してしまうとか、除斥期間が経過してしまうという状況におかれた弁護士としては、とりあえず、交通機関さえ整っていれば書面を裁判所に持参して、あるいは、郵送することで確実に提訴だけはしておきたいという要求にすぐかられると思います。そのような場合でも、書面は駄目だと言われてしまうと、納得がいかないのではないのでしょうか。事情によるということは重々分かるのですが、様々な事情も踏まえ、事件管理システムを使って申立てができないときには、例外的に書面による提出も認めるような制度もご検討いただきたいと思います。

さらにもう1点、士業者である代理人はオンライン申立てを義務付けられるけれども、代理人をつけた本人についてはどうなのかという先程の委員の質問に対して、そのような場合には本人と代理人弁護士がよく話し合っただけで代理人によるオンライン申立てのみ認めるべきではないかというお答えでした。危惧されるのは、例えば、弁護士が懲戒で業務停止になったという事態です。以前、大きな弁護士法人が業務停止の懲戒処分を受け、大勢の依頼者が突然、代理人がいなくなり困ったことがありました。そういったときに、改めて次の弁護士に委任するのは、依頼者にとっては結構大変な作業ですし、訴訟の進行度もまちまちなため難しい判断になるわけです。そのような状況の中で、例えば、本人が、あとちょっとで終わるのだから新たに弁護士に依頼するのではなく、懲戒を受けた弁護士が復帰するまで自分で書面を提出するなどして訴訟を進めておきたいと考えたとき、それも駄目なのかということ。これは、弁護士は業務停止の懲戒処分を受けたら辞任しなくても代理人が付いていない扱いになるのかという問題なのかもしれませんが、懲戒ではなく代理人弁護士が病気になるなどして、依頼者と連絡がつかなくなってしまうケースもなきにしもあらずです。そのような場合、本人がとりあえず自分で訴訟を進めることができるようでない当事者本人は不安に思うのではないかとすることは伝えておきたいと思います。

(最高裁) 確かに弁護士が懲戒処分を受けたケースなどでは、裁判所としても対応に苦慮する場合があります。また、代理人が病気になった場合に期日を維持するのか、延期するのかも、裁判所としては実務上悩むところです。

他方で、代理人が病気になった場合に、代理人が付いているのに本人が代理人と十分に意思疎通をしないまま書面を提出するとなると、代理人によるこれまでの訴訟進行の方針と整合しない内容のものが提出される可能性があります。そういう場合も、まずは代理人とよく相談してもらおう方が、むしろ円滑に審理が進むのではないかと思います。なお、これらのケースはかなり例外的なものであり、このような例外的なケースを前提に制度を設

計することが適切なのかという点については疑問があります。

また、法 132 条の 10 に基づく電子提出に関してどのようなシステムを構築するかについては、裁判所としても、なるべく速やかに検討し、示していけるところがあれば示していきたいと考えています。また、裁判所としては、【甲案】が相当だと考えていますが、本日の話にもあったとおり【甲案】を目指すこととしつつ、その過程として【乙案】を位置付けることは十分あり得ると思います。

(委員等) 私自身の意見を、【甲案】【乙案】【丙案】の関係でお話したいと思います。資料 13-2 の 1 の (2) で、仮に【甲案】を採用するのであれば、電子情報処理組織を用いて申立てをすることができないやむを得ない事情があると認めるときの、例外的取扱いのオプションを入れることについては賛成です。そのような者の手続保障のためには必須ではないかと考えています。

仮に【乙案】を採用することになった場合、同じような例外的取扱いのオプションを【乙案】の場合でも認めるべきだと考えています。【乙案】を採用できる状況というのは、士業者である訴訟代理人が、一般にオンライン申立てをすることができる者でなければならないと思いますが、そのような訴訟代理人でも、年齢や経済事情などからオンライン申立てができないことも考えられなくはないと思います。そうした訴訟代理人に対して例外的取扱いを一切認めないとすると、当該訴訟代理人に依頼した当事者の裁判を受ける権利を実質的に損なうおそれがあると思うので、【乙案】の場合においても例外的取扱いの途を残し、ある程度は柔軟に対応できるようにしておくべきではないかと考えています。

【甲案】を採用するにせよ【乙案】を採用するにせよ、裁判所がフェーズ 3 のために新たに構築する事件管理システムの運用が安定するまでの一定期間は、義務化を保留すべきだと考えています。システムの実稼働開始時に直ちにオンライン申立てを義務化すると、システムに習熟していないが故のトラブルにより、当事者に対し不相当な不利益を与え、裁判制度自体に対する信頼を失わしめるおそれがあると考えからです。

また、施行から直ちに原則義務化又は一部義務化をすると、義務対象になっている者の利用率は 100% になるので、利用率を上げるためにユーザーの声に耳を傾けて事件管理システムを改善していく動機が失われてしまい、使いにくいシステムがいつまでも残る可能性があると思います。これは法制度に限られないと思いますが、そうした状況にならない仕組みを考える必要があると思います。

以上、申し上げたことは要するに、少なくとも当初は【丙案】で始めて、義務化の範囲を徐々に拡大していくという考え方です。私は将来の恒久的な姿として【丙案】を推すものではありませんが、【甲案】に対する【乙案】と同様に、考え方としては【丙案】を残しておくことが相当ではないかと思っています。

なお、フェーズ 3 の先行実施、つまり法改正をせずに現状の法 132 条の 10 の下でできる範囲の扱いですが、その先行実施によって、フェーズ 3 における事件管理システムも先行的に構築されない限りは、先ほど申し上げたおそれは払拭できないのではないかと思います。すなわち、フェーズ 3 の先行実施というのは、義務化に伴う混乱を緩和するための段階的な施行としては十分ではないように思います。



(委員等) 先ほどの発言に少し付け加えると、弁護士会の中では、本人訴訟における本人のサポートとは別に、弁護士自身に対するサポートもあるのかという話も障害のある先生などから出されています。資料 13-1 に関する話で、視覚障がいのある先生からお伺いしたのですが、例えば、PDF ファイル一つをとっても、読み上げができる機能がついた PDF と、そうではない PDF があるようです。システムを作りあげ、皆さんに電子データのファイルを提出してもらうに際しては、読み上げができるものであることを想定したものにするなど、優しい配慮をぜひしていただきたいということも申し上げておきます。

(最高裁) 利用しやすいシステムにしなければいけないということは当然のことであると考えていますが、電子提出の具体的な流れは、例えば Word や一太郎などで作った文書ファイルを保存し、インターネットを介して提出するというものだと思います。書証についても、今は、当事者においてコピーをし、それを紙で出力して郵送又はファクシミリの方法により提出していただいておりますが、これを紙ではなく電子データとして保存し、それをインターネットを介して提出するということになると思います。この点を踏まえると、弁護士を始めとする士業者の方が、電子提出をすることができないということはおおよそ考えられないように思います。もちろん、委員が御指摘されたように、事務員にどこまでの補助をしていただけるかは今後検討しなければいけないと思いますが、この点を考慮しても、士業者に電子提出を義務付けた場合に支障が生じることはないと思います。

以前、委員の先生方に各国の事情を紹介していただいたときも、例えばイギリスやアメリカ、ドイツについては弁護士に義務付けをしているということでした。この点を考慮しますと、少なくとも士業者について電子提出を義務付けることには十分に合理的な理由があり、説明もつくのではないかと思います。

(委員等) 今、他国の例について言及がありました。確かに国によっては、プロである訴訟代理人については電子的な提出を義務付けているところもあると聞いています。しかし、こうした電子的な裁判手続が導入された当初から訴訟代理人について義務付けをしている例は、私は聞いたことはありません。いずれの法域においても、ある程度運用が安定し、訴訟代理人たちが電子的な裁判手続に習熟した頃合いで義務化されていると了解しています。それが世界的にも一般的ということであれば、日本においても、出発点を【丙案】のように考えることも十分検討の対象に入ってしまうべきではないかと思います。

(委員等) 私自身は、オンライン申立ての義務化について、今日お示しいただいている資料に基本的には賛成できると思っています。今、【丙案】という、かつてあった考え方の位置付けを含めてどういう形で実施していくのがよいかということについて議論があったように思いますが、伺っていて、実質的にどれほど対立があるのかということ、私自身はよく分からないところがあります。この資料も、最終的にはそういうまとめになっていると思いますが、何らかの形で段階を踏み、最終的に【甲案】に向かって進んでいくというイメージで私は見えて、そういうことでよいのではないかと考えています。

1 点、やや細かいところかもしれませんが、【甲案】でも【乙案】でも、②という形で一定の例外措置が規定されていますが、これは必要な措置ではないかと思います。先ほど委

員から、磁気ディスクの提出も難しい場合もあるのではないかという話がありました。私も、いろいろな事態を最初から予見することができないので、もしかするとそういう場合があるかもしれないという危惧は多少あります。例えば磁気ディスクの提出、その他の裁判所が相当と認める方法など、何らかのバッファを認めるような形で例外規定を仕組むこともあり得る気もしています。

(委員等) 今の甲乙丙の話とはちょっとずれた、重要性の程度がやや落ちるかもしれないコメントです。まず、現行法の下におけるオンライン申立ての実現については、考え方には私も異存はありませんが、利用するシステムにおいて十分なセキュリティが確保されていることが当然問われると思います。

また、法 132 条の 10 に基づくオンラインの申立てをにらみ、札幌地裁において一定の申立ての電子化を試みたものの、その利用が非常に低調だったということも過去にあるので、その理由を踏まえて同じ轍を踏まないようにすることが重要だと考えています。

それから、法 132 条の 10 の下で行うことができるオンライン提出の対象として、準備書面と書証の写しのみが今のところ言及されていますが、法 132 条の 10 の第 1 項の「民事訴訟に関する手続における申立てその他の申述」に該当するか否かの点は取りあえず置くとしても、証拠説明書など争点整理手続の過程で当事者が提出する頻度が高い書面については、同様にオンラインでの提出を認めるように手当をしていくことが適切と考えています。

それから、【乙案】で「訴訟代理人」という言葉が初めて出てきますが、ここでは、法 54 条 1 項ただし書の定める簡易裁判所で許可を得て訴訟代理人となった弁護士以外の者を除外することになっています。そのことにはもちろん異存はありません。ただ、他にも商法及び会社法が定める支配人や、商法が定める船舶管理人や船長など、法令上の訴訟代理人で弁護士ではない者も除外することが適切ではないかと思いました。

最後に、磁気ディスクについての言及がありました。これは、工業所有権に関する手続等の特例に関する法律の 6 条 1 項で「磁気ディスク」という言葉が使われ、それが法文上、これに準ずる方法により一定の事項を確実に記録しておくことができるものを含むとされており、それに倣ったものと理解しています。ただ、現在は磁気ディスクを使うことがだいぶ少なくなっており、一般に使用される大容量記憶媒体としても、USB メモリや SSD などのフラッシュメモリの使用が増えていると思います。そういったことを考えると、磁気ディスクという言葉で代表させるのではなく、一般的な電磁的記録媒体という用語を用いる方が好ましいのではないかと思いました。

(最高裁) ご指摘のあった札幌の例ですが、委員の御指摘のとおり 2 件しか使われませんでした。利用件数が少なかったことには、例えば、対象となる申立て等が期日変更申立書などに限られ、非常に限定されていたこと、本人確認を厳格にしまったこと、平成 15 年、平成 16 年頃はクラウドサービスもまだ十分に一般に浸透していなかったことなど、いろいろな原因があったのではないかと思います。そのような点も踏まえて、法 132 条の 10 に基づく電子提出に関してどのようなシステムを構築するかをしっかりと検討していきたいと思います。電子提出の対象となる文書についても、現在検討中であり確たることは申し上げられません。準備書面と書証の写しが最も中心的なものだと思いますが、今後

検討していきたいと思ひますし、FAX での提出が現在できるものなどを認めていくことなども含めて検討していきたいと思ひます。

(委員等) 記録の電子化について意見を申し上げたいと思ひます。ご提案では、書面で提出された準備書面等を、その書面が提出された日から一定期間保管しなければならないとされていますが、その趣旨が、当事者に電子化が正確に行われていることを確認する機会を与えるものであるなら、一定期間の始期は、書面が電子化された日とすることが理にかなうのではないかと思ひました。もう少し正確に言うと、当事者が事件管理システムを通じて書面の電子化の状況を確認できる状態になった日です。その日が事件管理システム上で明示されるようにすれば、基準としても明確だろうと思ひます。

それから、書面で提出された準備書面等が電子化され、一定期間内に提出者がその電子化されたファイルの内容に異議を述べない場合、手続の安定のために、提出された書面ではなく電子化されたファイルの内容を訴訟資料とすべきと考えています。そのためには、準備書面の場合であれば、電子化されたファイルの内容を陳述すればよいと思ひますが、書証の写しの場合、改正内容として電子化されたファイルの内容を閲覧・閲読することで証拠調べが終わることも想定するのであれば、電子化されたファイルの内容が、申し出られた書証の内容に当たることを明確にする必要があるように思ひました。そう考えると、一定期間内に提出者の方から異議が出なければ、電子化されたファイルを提出者が電子的に提出したものとみなすという立法措置をすることが望ましいのではないかと思ひました。

なお、資料 13-2 の 9 ページを見ると、提出された書面について、一定期間経過後に提出者に返戻することを原則として想定されていますが、事務が過重となるので、むしろ廃棄を原則とするような扱いを想定する方がよいのではないかと思ひました。

(委員等) 今の点に関連して、書面を出した人は書面しか出せない人ということで、基本的にはデジタルにあまり強くない人であることが想定されると思ひます。その人がきちんと記録が電子化されているかを確認するという事なので、委員がおっしゃったとおり、始期は電子化されたときではないかと思うとともに、本人が裁判所に来てそれを確認する作業が前提になっているはずですから、そういったことも踏まえて期間の設定を考えなければいけません。例えば期日には来るということであれば、2 週間では短い感じがしますし、逆に提出した瞬間に裁判所がそれを電子化するのを待つて、そこで返すという作業を想定しているなら 2 週間でもいいと思ひます。どういう想定で 2 週間という数字が出てきているのかを伺いたいと思ひます。

(法務省) 2 週間というのは、例として記載しており、それほど根拠があるわけではありません。確かに、ご指摘のとおり、本人が裁判所で確認する形で機会を与えるのであれば、例えば次回期日までの間は保管義務を課すということもあり得ると思ひます。

(最高裁) 裁判所としては、保管期間の起算点が明確になることが必要だと考えています。現在の提案に関しては、書面で提出された後、速やかに電子化作業をするということをも前提として、確認のための保管期間を 14 日間とすることもあり得るものと思ひていま

した。ただ、ご指摘のように、期日までにするという考え方もあり得ると思います。電子化した後の書面の取扱いについても、返却するのか廃棄するのかで揉めてしまうと円滑な訴訟運営が阻害されるおそれがあるため、画一的な処理ができるような規律にする必要があると考えています。

(委員等) 少し戻って確認したいのですが、1の(1)の現行法の下におけるオンライン申立ての実現について、簡易裁判所における稼働のタイミングはどのように考えればいいのですか。

(最高裁) まさに今、検討を始めたところです。対象文書もそうですし、どのようなシステムにするのかも今後検討していくことになります。当然、法132条の10は民事訴訟手続全般に適用されるので、簡易裁判所の手続も対象になると思いますが、法132条の10では、電子提出の運用を行う裁判所についても最高裁規則で定めていくことになっているので、どのような順序で運用を開始していくのかについても、今後検討していきたいと思えます。

(座長) それでは、サポート体制について、弁護士会と司法書士会からそれぞれ参考資料が出ているので、ご説明を頂ければと思います。弁護士会については委員からお願いします。

(委員等) 日弁連の「民事裁判手続のIT化における本人サポートに関する基本方針」について簡単にご説明します。日弁連では、今年12日の理事会において、この基本方針を決定しました。この基本方針では、本人訴訟でIT技術の利用が困難な当事者本人に対して、裁判を受ける権利を実質的に保障して必要な法的サービスを提供することを可能にするために、日弁連がIT面についても必要なサポートを提供することとしています。そのサポートの内容については、裁判所や法テラスなどの公的機関によるサポート体制の充実度の調整を図り、各弁護士会の実情に応じて人的・物的体制等を含めて、IT化の実施時までには具体的な検討を進めること、さらには、国に十全なサポート体制の構築や支援を求めるとともに、最高裁、法務省、法テラス等の関係機関と緊密に連携・協議していくという方針を確認しています。また、今後、民事訴訟法改正の議論の結果、IT化の方向性が明らかになり次第、具体的なサポート内容を検討する予定と聞いています。

(座長) ありがとうございます。司法書士会についてもお願いします。

(委員等) 司法書士会としては、迅速かつ効率的な民事裁判の実現に資するという趣旨に当初から賛同しており、速やかにIT化を実現していただきたく、資料のとおり会長声明を9月17日に出させていただきました。

一方で、本人訴訟の追行に不便が生じないようなサポートも当然必要です。その点につき、司法書士は全国に存在しているので、それぞれの司法書士事務所で従来の本人訴訟支援に加えてITのサポートをすることを考えています。

登記手続においては既に IT 化が先行しており、オンライン申請の利用率は 70%を超えています。もちろん全員が IT に詳しいわけではありませんが、積極的にこのスキルを提供していくことを計画しています。

また、全国津々浦々の司法書士がサポートすると同時に、全国に 157 か所相談センターがございますので、当連合会としても、司法書士総合相談センターでの支援を検討していく所存です。

(座長) ありがとうございます。サポート体制について大変力強いコメントを頂いたと思います。この点について何かありますか。

(委員等) まだよく読んでいないのでどこかに書いてあるのかもしれないのですが、これはフェーズ 3 の段階のことを念頭に置いたものなののでしょうか。それとも、フェーズ 1 におけるフェーズ 3 の先行実施のようなものも含めたことを考えているのでしょうか。

それから、日弁連の方は「地方裁判所」と限定した感じになっていますが、これは、簡裁は司法書士に任せることまで含意しているのでしょうか。なぜ高裁がないのかもよく分かりません。

(委員等) 個人的な意見になるところもあると思いますが、まず明確なところから申し上げると、簡易裁判所については基本方針の 3 ページの脚注 5 をご覧ください。本 IT 化研究会では地方裁判所の手続を前提とした検討がなされているという認識の下に、簡易裁判所における本人サポートは、簡易裁判所における IT 化の内容が明らかになった時点で改めて検討するということです。

それから、どこまでを視野に入れているのかに関しても、資料 2 ページの脚注 3 と脚注 4 あたりが少し参考になると思います。必ずしもフェーズとの関係ではありませんが、これから必要に応じて検討を加えていくということだと思います。

(委員等) 資料 13-2 の 8 ページを見ると、裁判所によるサポートについては、司法機関としての中立性に鑑みて、中立公平なものに限られ、それを超えるサポートを裁判所に期待することはできないという記述があります。実際にどういったサポートがあり得るのかについては検討中だと思いますが、本人訴訟が多い日本において、当事者本人がサポートを求める先はまずもって裁判所だと思うので、そういう人に対して、中立公平の名の下に、利用者の目から見たときに不親切に映るような事態がないことを望みます。資料の 6 ページに、「少なくとも現在よりは不利益を生じさせるものとならないよう」と記載されているので、裁判所においてもそういう考え方を徹底していただければと思います。

(委員等) 本人サポートについては、民事司法制度改革推進に関する関係府省庁連絡会議で検討されているように聞いていますが、弁護士会独自にどこまで議論が進んでいるかは存じ上げません。ただ、資料 13-2 を見る限り、裁判所によるサポートは中立公平なものに限られ、それ以外のものは士業団体等によるサポート体制に任せるとされています。中立公平とはいえないものがあるとしたらそのとおりでと思いますし、その場合誰がやるの

かについてもそれが相当であると思いますが、サービスを提供する以上は費用がかかります。その費用負担についてまで踏み込んだ検討はなされているのでしょうか。例えば、弁護士会や司法書士会、あるいは弁護士や司法書士が本人サポートをするにしても、その費用が受益者負担になってしまうと、今まで IT 化されなければ必要なかった費用が市民にかかってくることとなります。その点についての検討がされていないのであれば、今後ぜひ検討していただきたいと思います。

(法務省) 私は連絡会議の事務を担当していますが、具体的に有料・無料という形で踏み込んだ検討まではできていません。今回、日弁連と日司連から基本方針を出していただきましたが、まだどの機関がどういうことをするのかという段階です。それを踏まえて、今後、どういう体制が組めるのかを検討していくことになると思います。

(委員等) 費用負担がどうなるかによって、サービスの提供内容や提供の仕方にも随分影響が出るのではないかと思います。触れにくい話題なのかもしれませんが、本当はこの問題も前面に出さないと中身のある議論ができないと思ったので申し上げました。

(最高裁) 裁判所としても、IT リテラシーの低い本人に対するサポートは、裁判を受ける権利等の保障の関係でも非常に重要な課題だと思います。補足説明にも記載されているとおり、司法機関としての中立性を考慮すると、裁判所のサポートはシステムを利用するための環境整備の一環として行われる単なる電子化等の中立公平なものに限られ、その範囲を超えるサポートを行うことは困難です。また、書面の電子化作業をどのように行うかは今後の検討課題であると考えており、例えば、裁判所に複合機を設置して当事者に自ら電子化をしてもらう方法や、複合機の利用すら困難な当事者に対しては職員がそのサポートをするという方法、さらには各国のように電子化作業を外注する方法など、いろいろな方法があると思います。ただ、本人サポートは裁判所だけで行うものではなく、裁判所以外の組織も含めて、裁判所に来るまでにサポートしていただくことも当然の前提になると思います。

(座長) このあたりは引き続き、先ほどの省庁連絡会議も含めて議論していく必要があると思います。

続いて、資料 13-2 の 11 ページの第 3、訴え提起の濫訴について、ご説明をお願いします。

(法務省) 濫訴防止策の提案については、第 11 回研究会とほぼ同様です。第 11 回研究会では、訴訟救助の申立て回数に着目するのではなく、却下の回数に着目するべきではないかという意見を頂きました。この点についても検討しましたが、申立ての回数を基準とする方が明確ではないかということと、納付する金銭はデポジットとして扱われるので、訴訟救助の申立てが認められた場合には還付されることを踏まえると、申立ての回数を基準としてよいのではないかということで、もう一度議論をお願いしたいと思います。

(委員等) 今ご説明いただいた点について、訴訟救助の申立てが認められれば還付されるデポジットなのだからという理由で、訴訟救助の申立て数を基準とするということですが、訴訟救助の申立て数自体が、濫用的な訴えであることを十分に示唆するものとは言えず、それが一定数を超えるという理由でデポジット支払いが必要となることを正当化できるかについては、私は疑問を感じています。何か他に申立て数を基準とすべき積極的な理由があればご説明いただければと思います。

(最高裁) デポジットは申立てが認容されれば返還されるものであるということや、申立ての回数とする方が基準として明確であるということに加えて、仮に申立てが却下された回数とすると、却下をいつの段階でカウントするのかという問題が生じます。仮に確定されたことをもって1回と数えるとする、却下が確定するまでの間にシステムを構築してたくさん訴えを提起する当事者が現れる可能性もあると思います。そういった濫用的な訴えに対応する意味では、申立ての回数を基準とする方が明確ですし、合理性もあるのではないかと考えています。

前回の研究会の中で、1件の事件の中でも、文書提出命令などについて複数回訴訟救助の申立てをするケースがあるのではないかと指摘がありました。確かにそれはそのとおりだと思いますが、今回検討をしている制度は、濫用的な訴えの提起や上訴の提起、あるいは再審の提起の防止を目的とするものであると思いますので、訴訟救助の申立ての回数についても、訴えの提起等と共にされる場合に限ってカウントする形にした方が、明確でもありますし、前回の研究会における指摘への対応にもなるのではないかと思います。その上で、回数を10回ではなく5回程度にするということも考えられるように思います。

(委員等) 私も委員と同じ意見ですが、制度趣旨からいくと、申立ての回数で濫用の防止と言われると、説明が難しい感じがしています。却下の回数で考えないと、制度が説明できないのではないかとこの感じがどうしても拭えないので、今のところ法務省と裁判所のご説明には納得していません。

(委員等) お二人の委員がおっしゃったので、付け加えることはありませんが、私も却下の回数を基準とすべきだと思います。したがって、ご提案には納得していません。

もう一つは、資料13-2の12ページの「ところで」から始まる段落で、立法事実があるのかということに対する疑問が、まだ払拭されていないような印象を受けています。なかなか難しいのかもしれませんが、この点についてある程度明らかにすることが可能なのであれば、一定の理解が得られる可能性はあるのではないかと思います。

(最高裁) そちらについては、資料にも書いてあるように、立法事実を明らかにしていかなければならないと思っています。これまで抽象的には説明をしてきたところですが、裁判所は濫用的な訴えの対応に非常に苦慮しているということを何らかの形でご説明したいと思っています。

(委員等) 先ほど最高裁がおっしゃった、訴えの提起に限ったらどうかという話に関し

ては、例えば忌避の申立ても手数料が 500 円必要で、こういうものも十分濫用はあり得ると思うので、本当に訴えの提起に限ることでもいいのかという問題も逆にあると思います。

(最高裁) 実際には濫用的な忌避の申立てはかなり多いので、そこへの対応も裁判所としては考えたいところです。ただ、忌避の申立ての手料金は 500 円であり、実際に訴訟救助の申立てが認められるケースはほとんどないため、訴えの提起等と共にされる訴訟救助の申立てだけを対象にすることもあり得るものと思っています。

(委員等) 申立て回数か却下の回数かに関して申しますと、やはり却下の回数に着目する方が説明しやすいでしょうし、正当性がある感じがします。

他方で、確定をするのかどうかといった問題もあるというご指摘があります。確かにそういう問題もあるかと思っています。私自身は、却下の回数に着目したときに、確定まで要するとする必然性はないと考えています。確定していないものを含めて、却下の裁判でカウントすることが、事件管理が電子化されて、そういうことがすぐチェックできるような体制が整えられるのであれば十分にあり得ると考えています。

また、回数についても、5 回という数字も出てきたかもしれませんが、必ずしも 10 回が最低ラインだということでもないでしょうし、例えば却下が 5 回という切り方もあり得ると思います。申立てで 10 回というよりは、技術的に可能であれば、却下の方向でぜひ検討いただきたいと思っています。

(委員等) 私も、訴訟救助の申立ての回数ではなく、却下された回数の方が合理性があると思います。今後新たな事件管理システムを構築するに当たり、訴訟救助の申立ての日のみならず、それに対する裁判の日や内容についてもデータ化することは可能だと思います。そのようになれば、訴訟救助の申立てが却下された数を基準とすることに技術的な問題は無いように思います。

また、訴訟救助の申立てに対する裁判が直ちになされることなく、留保されたまま審理が行われることで、却下の数を基準にすると、カウントする一定期間が濫用的な訴えの判断における提起者の行動の傾向を示すものにならないという問題もあり得るだろうと思います。ただ、これは訴訟救助の申立ての裁判を迅速に行うように実務を変えていくことで解決すべき問題ではないかという気もしています。ただ、この点については実務上やすやすといくものではないということもあり得ると思うので、何か情報を頂けるとありがたいと思います。

なお、提起者から見た基準の明確性も理由として考えられますが、訴訟救助の申立てをする者が基準となる数を正確に知ることができるように、事件管理システムを構築することも可能ではないかと考えています。

それから、2 の (1) のところで、当該申立てに係る訴えを提起する裁判所が数のカウントの単位になっていますが、これだと、特定の被告に対する訴訟を多数の裁判所において一斉に提起するタイプの濫用的な訴えを捕捉できなくなるように思いました。そういった濫用的な訴えがどの程度あるのかという実情や、構築することになる事件管理システムの機能にも依拠すると思いますが、対象となる裁判所は日本の全裁判所とすることができる



のであれば、その方がよいのではないかと思います。

(座長) その点も含めてご検討いただければと思います。

続いて、資料 13-2 の 13 ページ以下、第 7 の争点整理についてご説明をお願いします。

(法務省) 第 7 の争点整理のうち、書面による準備手続についてご説明します。現行法上、条文を卒然と読みますと、合議体において事件を取り扱う場合において、合議体で書面による準備手続を行うことができるのかという点についてやや判然としない点があります。また、受命裁判官が書面による準備手続を行うことができる場合は、現行法上、事件が高等裁判所に係属している場合に限定されていますが、単独事件であれば、特例判事補であっても書面による準備手続を一人で主宰できるにもかかわらず、合議事件であれば、右陪席裁判官が主任裁判官であったとしても裁判長しかその手続を主宰することができないというのは、合理性を欠くのではないかという指摘もあります。このような観点から、書面による準備手続の規律を 13 ページのゴシックのように改めてはどうかという提案をしています。

(座長) それでは、争点整理の点について、ご質問、ご意見をお出しいただければと思います。

(委員等) 二つお尋ねしたいと思います。1 点目は、書面による準備手続において、判事補のみが受命裁判官となることはできないとした場合に、弁論準備手続における扱いと差が生じるように理解しています。仮に、現在の 3 種類の争点整理手続を一つの争点等整理手続に統合した場合に、同じ手続の中で誰が手続を主宰できるのかということが局面ごとに異なってくることになると思いますが、そういった想定なのでしょうか。あるいは、争点等整理手続に統合する場合は別途考えるという想定なのでしょうか。

2 点目は、現行法の 176 条 4 項が 149 条を準用していますが、そこからあえて 2 項を除外しています。この規定ぶりが、合議体である裁判体が書面による準備手続を主宰することができないという解釈につながり得るのかと素人ながらに思ったのですが、149 条から 2 項を除外している 176 条 4 項をどのような趣旨のものであると整理しているのか、可能であればご説明を頂きたいと思います。

(法務省) 質問の 1 点目の争点整理の一本化の関係については、資料 13-1 において検討しておりますが、一本化を検討する場合は、具体的にどのような規律とするのかを検討しなければいけないと考えています。一本化した場合、書面による準備手続や弁論準備手続、準備的口頭弁論の三つの型を残すのかも含めて抜本的検討をする必要があると思っており、ご指摘の点については改めて検討する必要があると考えています。争点整理の一本化の具体的手続の在り方については、いろいろ試行錯誤をして調整をしているところですが、なかなか難しいと思っており、まだ具体的な提案には至っていません。

質問の 2 点目は非常に難しく、私どももよく分からない点ではありますが、合議体で書面による準備手続を行うことを排除する趣旨ではないのではないかと考えております。そ

れでは 176 条 4 項でなぜ 149 条 2 項が除外されているのかということ、恐らく書面による準備手続は、基本的に書面だけで争点整理を行うという前提だったので、裁判長しか関与せず、陪席裁判官が発言することはあまり想定していなかったのではないかと思います。ドイツの方式は書面のみで争点整理を行うということで、恐らくそういう発想だったのではないかと思います。一方で 176 条 3 項のような、電話等を介して協議することができるというドイツ法にはなかったルールを入れたので、そういったところで若干不整合が生じてしまったのではないかという気がしています。ですので、あまり明確に整理されているところではないというのが結論ではないかと思います。

(最高裁) 最高裁としては、従前からご提案しているとおり、争点整理手続を利用者により分かりやすいものにするという観点から、争点整理手続を一本化した方が望ましいと思っています。この点については資料 13-1 の中で引き続き検討を行っていくということとされているので、法制審でも議論をしていくことになるものと考えています。

もっとも、仮に一本化をしないこととしつつ、双方当事者が不出頭のままウェブ会議の方法により弁論準備手続を行うことができ、書面による準備手続においてもウェブ会議の方法による協議ができるということになると、書面による準備手続と弁論準備手続はほとんど同じものとなるため、書面による準備手続の存在意義がどこにあるのかという疑問が生じます。このため、仮に一本化しない場合には、争点整理手続のメニューを明確化することが合理的であり、書面による準備手続については、本来の趣旨に立ち返り、書面の交換に特化する形にして協議に関する規律は設けないこととすることが考えられると思います。書面の交換で手続を進めていくにはそれなりの経験が必要となりますので、このような規律にするのであれば、判事補のみでは受命裁判官として手続を主宰することができないこととする今回の提案を合理的に説明できると思います。他方、協議に関する規律を残すのであれば、弁論準備手続であれば判事補のみでも受命裁判官となることのできるのに、書面による準備手続は判事補のみでは受命裁判官となることのできないという点を合理的に説明することができないように思いますので、いずれの手続についても判事補のみが受命裁判官となることのできるという規律にする方が合理的だと考えています。

(委員等) 現行法 176 条 4 項が準用する 149 条から 2 項のみが除外されているところが、解釈の点で不明瞭さを残しているとすると、資料 13-2 の 14 ページはその「誤解を払拭する観点から、書面による準備手続は『裁判所』が行うこととした上で、裁判所が、書面等の提出期限を定めたり、ウェブ会議等を利用して当事者双方と協議したりすることができることとする」とともに、第 149 条第 2 項を除外する旨の規定を削除するなどの形式的な整備を行うことを提案」という書き方になっていますが、これが適切な当然に正しい理解を前提とした記載になっているのかも若干不安を感じます。どのような書きぶりで書くことが適切なかは再考の余地があると思います。なお、私自身は、合議体である裁判所が手続主体になること自体に特段の異存はありません。

先ほど裁判所から、争点等整理手続に統合した場合の書面による準備手続の存在意義などについての問題意識をお示しいただきました。仮に今存在している三つの争点整理手続を一つのものにしたときに、弁論準備的な手続と書面による準備的な手続において判事補

のみが受命裁判官となることができる・できないが変わってしまうと、一つの争点等整理手続にして争点整理の方法を柔軟に変えていくという発想になじまないように思いました。また、そのようなルールにしてしまうと、判事補である受命裁判官に書面による争点整理を主宰させてしまい、手続違背がいたずらに誘発されることもあるかもしれないという懸念を持ちました。

(最高裁) 最高裁としては、争点等整理手続を一本化した方が良く考えていますが、仮にそうはならない場合にも、争点等整理手続の三つのメニューをそれぞれ明確にした方が良いのではないかと問題意識を持っています。先ほどは、仮に争点整理手続を一本化せず、書面による準備手続を残すこととした場合には、書面の交換という形に特化しなければ、判事補のみでは受命裁判官になることができないという今回の提案の規律を合理的に説明することは困難であるという趣旨を申し上げたものです。争点等整理手続に一本化した上で、判事補のみで受命裁判官になることができる場合とできない場合を分けるという趣旨ではありません。

(法務省) ただ今ご指摘があった点について、他の委員の皆様のご意見を伺いたと思います。確かに、双方不出頭の弁論準備手続を認めることになると、弁論準備手続と書面による準備手続がどう違うのかという境目が非常に不明瞭になると思います。一方で、研究会の一読目の際、我々もそういった問題意識から176条3項は削除してしまったらどうか、書面に特化したらどうかという形で提案しましたところ、皆さまからのご支持はあまり得られなかったと記憶しております。法務省としてはそういうご提案を以前もしており、176条3項を削除して書面の手続に特化することでも良いと思っています。その点についての、他の委員の皆様のご感触を聞かせていただければと思います。

(委員等) あまり深く考えてきていませんが、確かに、幾つかのメニューを残していくときには、それぞれの特徴というか、内容が明確な形で識別されることには一つの意味があるだろうと思います。他方で、原則形態として書面中心でいくのか、それとも口頭でのやりとりを中心にしていくのかは、書面は場合によっては協議ができるというふうにしても残ることもあると思うので、これを削除しなければ書面による準備手続は残すべきではないということになるのかというと、そこは両論あり得る感じがしています。

(最高裁) 裁判所内では、仮に協議に関する規律を残したとしても実際には使われないのではないかと、弁論準備手続であれば、準備書面の陳述などができるため、弁論準備手続だけを使うことになるだろうという話が出ています。

(座長) この点については、基本的にはこの方向性については異論がないと思いますが、そもそも一本化との関係でどう考えるかという問題はなお残ると思います。

続いて、16ページ以下の第8の書証の部分で、書証の提出方法についてご説明をお願いします。

(法務省) 書証に関して、この提案において実現しようとしていることは従前の提案と同じです。これまで法律の第 219 条を改める提案をしていましたが、改めて検討したところ、文書の提出方法に関する規則第 134 条を改めれば足りるのではないかという考えに至り、そのような提案をしています。なお、18 ページから 19 ページにかけて、電子データを事件管理システムにアップロードすることをもって書証の申出があったこととする考え方、これを別案とよんでおりますが、別案については原本提出主義との関係で慎重に考える必要があるのではないかと考えております。

また、19 ページ以下は、前回研究会において、デジタル化された書証の原本性や成立の真正についてどのように考えるべきかを整理しておく必要があるのではないかというご指摘を頂いたので、これまで十分な議論がされている状況にないところですが、私どもの現時点における検討の結果を記載しています。

(座長) それでは、書証の提出等の方法、あるいは原本性や成立の真正についての考え方の整理を含めて、ご意見、ご質問をお出しいただければと思います。

(委員等) 二つ質問をさせていただきたいと思います。1 点目は、こちらの書証の提出等の方法についての提案は、現在実務上認められている「原本に代えて」写しにより書証の申出をする考え方を、写しを電子データに置き換えて立法化するものと理解しました。そうしたときに、写しにより書証の申出をすることも、(1) のアの「原本の存在又は成立に争いがある場合」と、イの「相手方に異議がある場合」を除き、認められることを明文化することも考えられるように思いますが、そういったことは考えていないのでしょうか。つまり、電子データとは関係なく、「原本に代えて」写しを提出することができる場合を明文化するということです。

2 点目は、今回のご提案は原本提出主義を原則として維持するという考えに立脚していると理解しましたが、文書の提出により書証の申出をすることができるのは、あくまで期日においてであり、「原本に代えて」写し又は電子データにより書証の申出をする場合でも、その申出はあくまで期日においてしかできないという整理でしょうか。もしもそのような整理である場合、「原本に代えて」写し又は電子データにより書証の申出をすることを許容して、原本提出主義の例外を認めるにもかかわらず、書証の申出自体は期日においてしかできないと考えるべき合理的な理由はあるのでしょうか。換言すると、原本提出主義は、書証の申出を期日においてしか認めないことを絶対的に要求するものであるという整理なのではないでしょうか。

(法務省) 1 点目は、今回の提案で電子データを原本に代えて提出することを規律化するのであれば、原本に代えて写しを提出するという規律も明文化したらどうかというご質問でしょうか。

(委員等) なぜそれが入っていないのかということですか。

(法務省) 今回は、書証における電子データの提出が問題点としてクローズアップされ

たので、その部分の規律を提案していますが、確かに、紙の写しを原本に代えて提出するというものを規律化する可能性はあり得ると思います。

(座長) そこはまた検討していただきたいと思います。

(法務省) ただ今の委員のご指摘は、具体的にどういう場合を想定しているのでしょうか。今、書証の写しについては事前に提出する規律になっており、それは電子的に出すということになっています。電子的に出されたものについて、挙証者が原本に代えて写しとして取調べを求めている場合、相手方に異議がない場合は、事件管理システムにアップロードされたものを閲覧して、書証の取調べをすることができ、これはあくまで証拠方法としては原本を取調べしているということになるかと思います。この点を(1)のただし書で規律しております。それとは別に、紙媒体のものを、原本に代えて写しを提出することとする必要性が、どういう場合を想定したときに考えられるのかがよく分からないところです。

(委員等) 今の実務上、原本に代えて写しによって書証の申出をする事態があると思いますが、これ自体は明文の規定に基づいているものではないと理解しています。電子データの場合、実務的に認められている写しについての考え方を明文の規定として電子データについて手当するのであれば、伝統的に行われてきた原本に代えて写しを提出する場合についても、この際、明文の規定を設けてすっきりさせた方がいいのではないかと思います。

(座長) 要するに、電子データで調べる場合ではなく、例外的に紙などで調べる場合についてということですね。

(委員等) はい。

(法務省) 期日前に写しを出していただく際には、電子的に提出してくださいというルールを設けることにより、紙媒体の原本を電子化して事件管理システムにアップロードしていただきます。それを見て取調べができるという規律とは別に、そもそも紙の写しを原本に代えて提出するという規律を設ける必要性はあまりないのではないかと思います。

(委員等) おっしゃっているのは、電子的なシステムで書証の申出をする世の中になったときに、紙の写しによって書証の申出をする局面は、もうあまりないのではないかと思いますか。

(法務省) そうです。

(委員等) それはどうでしょうか。本人訴訟の本人が、事件管理システムを使って訴訟進行することができない場合に、電子データをアップロードすることは難しくできない

けれども、コピーを取って持っていくことはできるというケースは残ると思います。

(法務省) その場合、「第2・2(2)ア」の規律により、裁判所において電子化して事件管理システムにアップロードすることになりますので、それにより書証の写しが電子的に事件管理システムに提出されたことになるので、それで十分ではないかと思っていました。必要性があれば、委員がおっしゃるとおり、別途規律を設けるということはあり得ると思いますが、どういう場合に必要性があるのかは即座に思いつきませんでした。

(委員等) 実際にどういうニーズが残るのかというのは、私ももう少し考えたいと思います。

(法務省) 2点目は、期日においてしか書証の申出をすることができないのかというご質問だと思いますが、法務省としては期日において書証の申出をしていただくということをご想定しています。書証の申出を期日においてしなければならないとすることに固執する合理的な理由があるのかということですが、原本提出主義を考えたときに、取り調べてもらいたいそのものを期日において提出することが大原則としてあり、原本提出主義を変えることは慎重に考えるべきだという私どもの立場からすると、期日において書証の申出をするということがどうしてもリンクしてくると思っています。

(委員等) 考えとしてはそうなのだろうと思いますが、原本に代えて電子データで書証の申出をすることができて、誰も文句を言わなければその電子データを見ることで原本の取調べもできることにするという規律なので、その範囲では原本提出主義は既に失われているというか、例外が認められてしまっているように思います。原本提出主義について例外を認めつつ、書証の申出自体はどうしても期日でなければいけないと考え続ける合理的な理由があるのだろうかという問題意識でした。

(法務省) 実務上、書証の申出をするときには、書証申出書のようなものはなく、期日において裁判官に対し物理的に書証を提出するだけです。つまり、裁判官にこれを見てくださいという行為をもって書証の申出をしていることになります。

これに対し、期日間にアップロードをすることをもって書証の申出とすると整理したときには、それだけでは、裁判所からは、当事者が原本の申出をしているのか、写しを原本として申出をしているのかなどというところの判断が外形上できないものだと思います。

(委員等) その場合でも、取調べそのものは期日で行っていくことになると思います。挙証者は原本をどうしても見てほしいということであれば原本を持ってくるでしょうし、原本に代えてアップロードした電子データで十分だと思っていれば、それでよいということになります。その態度は期日において判明するとは考えられないのですか。

(法務省) 御指摘のとおり、期日においては何の申出をしているのか判明しますが、アップロードした瞬間は、どの申出がされているのかが分からないので、申出の対象が特定

されていないということだと思います。

(委員等) 私はそういう観点もあって、アップロードすることをもって申出であるというふうに単純に一本化するというか、それは当然に申出だと整理してしまう方が手続的にも安定すると思っていました。

(最高裁) 法務省からも話があったとおり、現在、文書を提出して行う書証の申出については、物理的な提出行為が必要であると解しているのが一般的だと思います。このため、各裁判官の見解次第ではありますが、電話会議の方法により弁論準備手続を行う場合には、電話会議により手続に関与している当事者は、事前に書証の写しを提出している場合であっても期日において書証の申出をすることができず、出頭した期日において改めて書証の申出を行うという運用も行われているものと思います。

このように物理的な提出行為が必要であると解した場合には、裁判所に来なければ書証の申出をすることができないこととなります。今回の改正により、ウェブ会議等で弁論準備手続等を行うことができるようになった場合には、ウェブ会議等の方法により手続に関与している当事者であっても、その期日において書証の申出をすることができるものと理解していますが、そのような理解でよろしいでしょうか。そこについて何か問題があれば、ご意見を頂ければと思います。

(法務省) 現在でも、実務上、電話会議において書証の取調べがされているという理解です。

(最高裁) 電話会議により手続を行っている場合であっても、出頭している側の当事者については、もちろん書証の申出をすることができ、その書証を取り調べることができません。先ほど申し上げたのは、不出頭側の当事者に関する運用です。

(法務省) 実務上、電話会議による弁論準備手続の期日で電話会議不出頭側の当事者の提出書証を写しで調べているという理解でございました。申出があった書証が原本あれば、それは取調べができないので、写しのものも含めて全部留保にしておく運用はあり得ると思いましたが、その理解が誤っているのでしょうか。

(最高裁) そのような解釈をしている裁判官ももちろんいます。私が実務を経験してきた中でも、そのような解釈を取っている方がいましたが、そのような解釈で固まっているとまではいえないように思っていました。

(最高裁) 個人的な経験で申し上げますと、私が合議体を組んできた中でも両方のパターンの裁判長がいました。地方の裁判所に勤務していると、裁判所に出頭してもらえないため、電話会議により弁論準備手続を行うことも多いですが、電話会議による手続が続くと、原本確認ができないとして証拠が出せない状態が続いてしまうことにもなりかねません。尋問のために最終的に双方当事者が集まった期日で一気に書証の提出及び取調べをするこ

とはあり得ますし、そういう運用をする方もいますが、重要な書証などについてはどこかの段階できちんと裁判所で写しとして調べるという考え方の裁判長もいました。どちらが有力かは分かりませんが、確かに両方の解釈があると思います。

(最高裁) ウェブ会議により双方不出頭でも弁論準備手続を行うことができる場合に、物理的な出頭がなくても書証の提出及び取調べをすることができるというのであれば、それで問題はないと思っています

(法務省) こちらはそういう前提でございました。原本の取調べの必要があるということであれば、現実に出頭していただく必要がありますが、写しでもいいという前提であれば、電話会議やウェブ会議でも書証の取調べができるという整理をしていました。

(委員等) 今回の書証の申出の提案について、現行の判例法理も含めた規律を前提に、基本的に維持するという観点からすると、一つの合理的な提案ではないかと考えています。他方で、今回示されている別案についても、今後の理論的な整理の可能性もあると思うので、今のところは別案として維持しておく方がいい気がしています。

いずれにしても、実務では、どちらの案を前提にしてもあまり大差は出ないのではないかと思います。むしろ問題なのは、生まれながらの電子データについて原本の確認が必要になったとき、さらに言うと成立の真正について争いが生じたときに、実務上どう処理をすべきかということではないかという印象を持ちました。

(委員等) 書証の申出をどこで観念するかは、研究者としてはきちんと考えなければいけない問題だと思いつつ、十分に検討できていないところですが、それとは別に、先ほどの議論の中で、アップロードをすることによってどんな証拠申出をしようと予定しているのか、あるいは意図しているかは分からないということがあります。アップロードだけすると、そういうことになると思います。

しかし、資料 13-2 の 16 ページの第 8 の 2 で、書証の申出をするに当たり、原本の存在及び成立に争いがある場合や相手方に異議がある場合を除き、事件管理システムにアップロードされた書証の電子データをもって原本等に代えることができると提案されていますが、相手方としても、原本を最終的に調べようと思ってアップロードしているのか、それともあくまで写しで代えようと思ってアップロードしているのかが事前に分かっていた方が準備ができると思います。そういう意味では、アップロードをする際にどういう趣旨でアップロードをしているのか、原本に代えたいという趣旨なのか、あくまで期日に物理的に出頭して原本を取り調べてもらうという趣旨なのかが分かるようにしておくことも、やり方として考えられるのではないかと思います。そのあたりも含めて、検討の余地があるのであれば検討してもよいのではないかと思います。

(委員等) 今、委員がおっしゃったことは、そのとおりだと思います。具体的には、証拠説明書の中で、「標目」で「原本」にするのか、「(写し)」にするのか、「写し」にするのかで区別されることかと思えます。



それから、先ほど別案という言い方が出てきたので、それとの対比で本案と呼びますが、本案について、私は今のところ二つの観点から問題があるのではないかと思います。一つ目は、実質的な観点からの問題意識です。本案によると、書証の申出はあくまで期日においてなされると考えることになると思うので、期日において相手方が原本の存在や成立を争ったり異議を述べたりした場合には、挙証者は、書証の申出をするためには別途原本等を提出しなければいけないことになると思います。事件管理システムには元々書証の電子データがアップロードされているにもかかわらず、それは法的には書証の申出の意味を持たないことになるので、別途原本等によって書証の申出がなされた際に、その電子データを改めて裁判所でアップロードすることが必要になり、手続が煩雑になるのではないかと思います。

もう一つは、法制的な観点からの問題意識です。法 219 条を見ると、書証の申出の方法として、文書を提出すると書かれています。文書というのは一般に有体物であると考えられていると理解しており、219 条を受けた現行の民事訴訟規則 143 条も、原本以外に正本及び認証のある謄本に言及していますが、いずれも文書の範ちゅうに入っているのではないかと思います。しかし、仮に民事訴訟規則 143 条で、写しではなく電子データで原本等に代えることができると定めてしまうと、法が有体物である文書を提出することを要求しているにもかかわらず、規則でそれを変容させることになってしまわないでしょうか。つまり、電子データによる書証の申出を許容するためには、法律レベルでの改正が避けられないのではないかと思います。

(法務省) 最初の点は、挙証者が原本に代えて写しを提出したいという形で電子データの取調べでいいと言っているときに、相手方当事者に異議がある場合に原本を見なければいけないというのは、事実としてはそのとおりだと思いますが、原本に代えて写しを提出する場合は、あくまで証拠方法は原本なので、相手方に異議がある場合に原本を見るというのは当たり前の話です。特段、別のものが取調べ対象になっているわけではないので、改めて別のものを事件管理システムにアップロードする必要はありませんし、改めて証拠請求をする必要もないと私どもは認識していました。従って、1 点目については、さほど問題は生じないのではないかと思います。

2 点目は、書証は有体物であるとする、それを変えてしまっているのかというのは非常に根本的なご質問で、慎重に検討する必要があると思いますが、あくまで書証というのは文書の思想内容を取り調べるものだとする、有体物に化体されていようが電子的なものに化体されていようが、そんなに違いはないと思います。そこは先生方の意見を踏まえながら慎重に検討していきたいと思います。

(委員等) 大変難しい点だと思いますが、電子データを取り調べているのだという形になると、これは書証ではないという整理になりますし、書証なのに電子データを取り調べるといふのであれば、何か法律の規定がないとおかしいのではないかという話になってくると思います。

第 8 の 2 の本案は、原本の取調べをしており、ただ、その取調べの方法として電子データを見るということなので、一応、書証調べの範ちゅうに入っています。そのやり方を規

則で定めていて、かつアップロードというのは文書の提出の方法であり、物理的に持ってこなくても原本をアップロードすることによって提出していることになっていると考えると、一応規則でできるという解釈もあり得る気もします。それ自体は法制的な問題というか、法制局に法律を変えないと駄目だと言われればそうせざるを得ない話ではないかと思えます。

(座長) 基本的な方向性としては、それほど大きな違いはなかったのではないかと思います。細かな点で、なお検討しなければいけないことを幾つかご指摘いただいたように思うので、次回までにご検討いただければと思います。

続いて、資料の24ページ以下の第9、証人尋問の要件と所在場所等について、ご説明をお願いします。

(法務省) 証人尋問等については二つの論点があります。要件をどうするのかということと、証人の所在場所をどうするのかということです。

まず要件についてです。第11回研究会において、法204条第1号の要件を「証人が遠隔の地に居住する場合その他受訴裁判所に出頭することが困難であると認められる場合であって、相当と認めるとき」と改めることを提案したところ、もう少し客観的な場合に限定するように表現を改めるべきではないかという指摘がありました。そこで今回は、証人が遠隔地に居住している場合のみならず、証人の年齢もしくは心身の状態により出頭が困難な場合を例示として付加し、基本的には、客観的な事由で受訴裁判所に出頭することが困難な場合に限られるという趣旨を明確にすることとしています。

また、証人の所在場所については、第11回研究会において、基本的に裁判所に出頭することを前提とした提案をしましたが、もう少し広げてはどうかというご提案がありました。その際の条件としても、最高裁規則に白紙委任するのではなく、通信環境が整備され、また、第三者による不当な影響の排除が担保されている場所に限るなど法律で限定すべきではないかというご意見が示されたことを踏まえて、今回、24ページ目の(2)のゴシックのとおりご提案しています。

また、(2)の後段の「この場合において、証人は、当事者の一方のみと同じ場所に所在することはできない」という点については、証人と当事者の一方が同じ場所にいることは不当ではないかというご指摘を踏まえて明文化したものです。

(座長) それでは、この点について、ご質問、ご意見をお出しいただければと思います。

(委員等) 当事者が複数人いる場合、例えば原告が2人、被告が2人という場合は、その両当事者の1人ずつが立ち会っていればいいということになるのでしょうか。

また、裁判官がいる受訴裁判所の法廷に証人と一方当事者がいる場合には、裁判官が見ているわけですが、そのような状況でも駄目という趣旨でしょうか。その2点を教えてくださいいただければと思います。

(法務省) 前者のご質問については正直あまり考えていませんでした。後者のご質問に

については、特段排除する必要はないのではないかと考えています。裁判所に来ているのであれば不当な影響はなく、当事者の一方が別の場所から参加しているので、それは別に許容していいのではないかと思います。

(座長) 証人が裁判所に来ているので、法 204 条の場合ではないのではないですか。

(法務省) そうですね。

(最高裁) 証人が多忙な場合、典型例としては医者の場合にも、出頭が困難である旨を疎明すれば法第 204 号第 1 号の要件を満たすと考えています。このように解することができるならば、実務上のニーズにも合致すると思います。面前で尋問をする必要があるような証人については、多忙であるという事情があっても、「相当と認めるとき」という第 1 号の要件を満たさないことになるとは思います。実務上のニーズを踏まえ、ぜひ、多忙な医者等のケースについても第 1 号の要件を満たすという整理をしていただきたいと思います。

また、(2) の証人の所在場所等について、このような規律を設けることについて異議はありません。

他方で、今回の提案では、具体的な場所については最高裁規則で定めるとされています。最高裁規則に具体的な場所に関する規律を書き込むことは相当に困難であると思いますが、最高裁規則に委ねるという方向性自体には異存はありません。規律の在り方については引き続き検討していく必要があるあると思います。

(委員等) 私は、今回の提案に関しては、要件も所在場所も含めて妥当ではないかと考えています。

今、最高裁がおっしゃったことに若干関連するかもしれませんが、資料の 25 ページに中立的という表現が出てきています。例えば、中立的な医者などの専門家を想定して、その人が多忙であることを疎明した場合には第 1 号の規律が適用されるという規律も考えられると思いましたが、果たして中立的な証人がそもそも存在するのかという疑問があります。当事者のいずれかが申請する証人である以上、たとえ医者本人が自身の職業倫理に基づき、専門的な知見から誠実に、記憶に基づいて事実を証言しているとしても、当事者の側からすれば、自分に有利な証言が得られることを期待しているからこそ、その人を証人として申請するのが通常であると考えられます。そういう意味からすると、そもそも中立性を議論することにどこまでの意味があるのかという疑問があります。仮にそういう人が観念し得るとしても、そういう事件は実際どの程度の件数があるのかということも、やや疑問を持つところです。

そういったことを考えていくと、証人については、申請した側の当事者とは反対側の当事者が直接相対して尋問する権利を最大限確保する規律は、維持すべきではないかと考えています。

医者など一定の職業の方は常に多忙なので、多忙であることを理由にした規律を設けると、その規律が一人歩きして不当に拡大されてしまうおそれもあると思います。その結果、直接相対して尋問する権利がないがしろにされるような規律は避けるべきではないかと考

え、それが回避できているということであれば、ご提案は妥当ではないかと考えるに至りました。

(最高裁) 例えば双方申請の証人については、必ずしも一方当事者に有利な発言をするという前提ではないと思います。ただ、確かに、そういうケースはそれほど多くはありません。他方で、実務においては、本当は直接尋問をした方が良いけれども、証人が忙しくて裁判所に出頭することができないために書面尋問となるケースはそれなりにあります。医師がウェブ会議であれば尋問に応じることができるというケースのほとんどは、3号の規律で対応することができるのではないかと思います、1号に該当する余地を排除することは相当でないと考えます。

(委員等) 理屈上、相手方当事者が申請したものに対しては、反対尋問は主尋問の範囲に限られるという規制があります。その主尋問の枠を外したくてあえて双方申請にするというのは、代理人の立場から申し上げると、よくやることです。

それから、どうしても直接相對して尋問したいというときは、いわゆる出張尋問によるのではないかと思います。

(最高裁) 出張尋問ができるケースであれば問題はないと思いますが、出張尋問はコストがかかるため、ウェブ会議で尋問をしてほしいというケースは一定数あるのではないかと思います。そういうケースのほとんどは3号で対応することができると思いますが、1号に該当する余地を残すべきではないかと思います。

(座長) 最高裁のご指摘は、1号の文言を変えるべきだと言っているわけではないのですよね。

(最高裁) はい。この要件の中で、そういう解釈ができるのではないかと考えています。

(委員等) 私も、1号で多忙な医者の場合がカバーできると考えています。中立的な医者であれば3号でカバーされるのかもしれませんが、あまりそういうケースはないと思うので、1号でどうなるのかということを考えてきました。

今回のご提案では、1号の文言を少し変えることで、客観的な理由がある場合が該当し得るものにされていると思います。本当に忙しいということであれば、客観的な事情による出頭困難であると解することも十分できるように思われたので、今の1号のような要件設定で適切な運用をすることは可能ではないかと考えました。

(委員等) 確かにそうですが、資料13-2を読むと、24ページでは、証人が裁判所に来たくないとか、忙しいという理由で裁判所への出頭を拒んでいる場合についても、「その他受訴裁判所に出頭することが困難である」場合に含まれると解釈されるおそれがあることから、もう少し客観的な場合に限定するよう表現を改めるべきではないかとの指摘を受け、証人が遠隔の地に居住している場合のみならず、証人の年齢若しくは心身の状態によ

り出頭が困難な場合を例示として付加し、基本的には客観的な事情により受訴裁判所に出頭することが困難な場合に限られるという趣旨を明確にした旨述べています。ところが、そう言いながら、なぜか次のページでは、「専門家証人については多忙で出頭することができない場合も多く」と書いてあって、なぜ専門家証人だけが許されるのかと思ってしまう。証人は、この事件のこの争点において、この人でなければいけないという意味では、当事者にとって医者のような専門家証人と同じ意味を持っているので、ここでいう専門家証人との切り分けが非常に難しいと思います。1号自体はこのままで悪くはないと思いますが、その他の事情の読み込み次第で、かなり許容範囲が広がったり狭くなったりするところが出てくることは避けられません。専門家証人だけを取り上げた言い方をしてしまうと、かえって良くないのではないかと思います。

(座長) 文言自体は大体これでよさそうですが、文言の読み方について異論、ご意見の違いがあったように見受けられました。そこは引き続きご議論を頂くこととしたいと思います。

(委員等) 1点だけ質問してもいいですか。資料13-1にも関係しますが、当事者尋問については証人尋問と同様の規律とするという規定になっています。その場合に、24ページの(2)の「この場合において、証人は、当事者の一方のみと同じ場所に所在することはできない」というのは、どう読み替えるのかがよく分からないのですが、説明していただけるでしょうか。

(法務省) 基本的には、当事者尋問を行う場合について、例えば、原告本人のビデオリンクを利用した尋問する場合に、原告代理人と同じ場所にいることは相当ではないという読み替えをする形になると思います。それがいいかどうかは、別に許容してもいいのではないかという考え方もあるかと思います。

委員からご質問いただいた、複数当事者の場合はどうするのかということなど、いろいろな難しい問題を考えてみますと、以前の研究会で他の委員からも裁判所の相当性判断に任せてもいいのではないかとご指摘いただいたように記憶しているので、やはりそれでもいいのではないかとも思います。私どもとしては、規律として設けてもいいですし、裁判所の相当性判断に任せるという形で規律を設けないということでも、どちらでもあると思っています。そこは他の委員の皆様はどうでしょうか。

(委員等) 言おうと思っていたところです。この場合において、証人は当事者の一方のみと同じ場所に所在することはできないという定め趣旨は十分に理解できますが、相手方当事者が同意し、裁判所が相当と認めるときは尋問を実施しても構わないように思うので、絶対的な禁止事項を盛り込むのではなく、何らかの禁止規定を入れるとしても、相手方当事者の同意を条件として、裁判所の裁量的な判断に委ねるといった規律が考えられてもいいですし、そうであればいっそのこと、この文言はなしにしてしまってもいいのではないかと思います。

(座長) ありがとうございます。それでは次に進みたいと思います。27 ページ以下の第 11 の訴訟の終了について、和解に代わる決定のご提案です。ご説明をお願いします。

(法務省) 和解に代わる決定の制度を、簡易裁判所以外の訴訟手続にも設けてはどうかというご提案です。提案内容については前回とほぼ同じですが、和解に代わる決定の制度を裁判所が濫用するのではないかというご指摘を踏まえて、今回は案に「(※)」を付けて、和解に代わる決定をするときは当事者の意見を聴くこととする旨の規律を設けることとしています。

また、法 265 条の裁定和解の制度については維持すべきではないかというご意見を頂きましたので、これを実質的に維持するというので、カからクまでの規律を設けています。

(座長) それでは、この提案について、ご質問、ご意見を頂ければと思います。

(委員等) (3) の末尾で、裁判所が和解に代わる決定をするときは当事者の意見を聴くこととする規律を最高裁規則に設けることが提案されていますが、法律ではなく規則で定めることについて何か特段の理由はあるのでしょうか。

(法務省) 法律で定めてもいいと思っています。そこは法律と規則のデマケーションの問題で、現時点で決められるものでもなく、特段の意味があるものではありません。

(委員等) 簡裁以外の訴訟手続に、和解に代わる決定と同じような制度を導入することの可否について申し述べます。改めて弁護士会で議論をしていると、いわゆる民事調停法の 17 条決定が調停を目的とする手続の中のものである反面、訴訟は判決を求める手続であるという違いがある中で、当事者は基本的に判決を望んでいるからこそ訴え、さらに言うと、裁判所の判断をその理由も含めて聞きたいと思っているにもかかわらず、当事者の異議を唱える機会は一定程度確保されているとはいえ、条文上は裁判所の職権で和解に代わる決定をいつでもできてしまうのは不合理ではないかということを経験として、現行法の規律から大幅に拡大することについては消極的な意見が比較的強くなってきています。このことは、以前、委員が同趣旨のことをおっしゃっていたと思います。

以前、研究会でこの点を議論したときに、導入する必要性についてのご説明を頂き、それはそれで理解したつもりですが、裁判所が濫用しようと思えばできてしまうという意味では、弊害が生じるおそれはあると言わざるを得ません。また、民事訴訟の理論面ともやや整合しない部分があるのではないかと思います。そういうことを考えると、私は消極的な意見を申し上げざるを得ないと思っています。

(委員等) 私自身は、結論としては積極方向で考えた方がいいのではないかと思います。裁判所が何でもできるということも心配ではありますが。しかも今の条文だと、なぜ和解に代わる決定をするのかがよく分かりません。

最低限、裁判所が和解の勧誘をしたことがあった方がいいと思います。和解の勧誘をしたことというのは要件として入れられると思います。ただ、実際にやってみたらできな

ったことなどは、なかなか書きにくいかもしれません。あるいは、当事者の一方又は双方の申出がある場合など、何か契機になるものがないと、これを入れる趣旨が条文上明らかにならないと思います。いかにも裁判官が何でもできる感じに読めてしまうところは問題があると思います。もちろん和解の勧誘は裁判長がいつでもできるわけですから、実際上の歯止めにはならないという批判はあると思いますが、やはりそこは明確にする必要があると思います。あとは裁判官の賢慮に委ねるところになってしまいますが、裁判官がこういう制度を濫用的に使うとすぐ異議が出るでしょうし、異議がどんどん出るような決定をしている裁判官は変な裁判官だという評判も立つので、そういうところが歯止めになることは実際上あると思います。そこは今までの 17 条決定がされてきた実情を踏まえた上で、謙抑的に運用されることを期待して、和解の勧誘をしたことという要件を入れた上で、こういう制度はあってもいいのではないかと思います。

(委員等) 当事者が、裁判で理由を示して判断してもらいたいということは結構あると思います。そのような場合に、理由が示されないまま、目の前の問題が解決できてよかったねと言われても、それは違うのではないかと思います。和解なのだから、理由は示せないという場合も当然あると思いますが、もしこの提案が採用された場合、理由的なことが示される場合があるのかどうかをお聞きしたかったのですがいかがでしょうか。

もう一つ、私が一番気になっているのは、これは弁護士会でも結構意見があったところですが、裁判所が当事者双方のためにいかに、公平や一切の事情を考慮して決定するとはいつても、範囲が限定されていなくてよいのかということですが、決定内容が訴訟物を越えて、裁判官の裁量によって広がってしまうのではないかとということが危惧されます。例えば、金銭の支払請求について、一括ではなく分割払いということはあると思いますが、賃貸借契約の解除だけを争っていた事案において、裁判所が建物の明け渡しまで認めてしまうことが起こり得るのではないかと思います。そういうことも考えると、当事者は異議を言えるとはいいながら、これは後から言うものなので、高齢者や軽度の知的障害のある人、経済的に非常に格差のある消費者契約における消費者の立場の人からすると、判断ができないまま裁判所に決められてしまったり、まずいとは思っていても裁判官に対して行動が起こせないまま決まってしまうということもあり得るのではないかとすることが非常に心配になります。

(委員等) 当事者は基本的に、判決によって紛争が処理されることを期待して裁判手続を開始し、追行するものです。それにもかかわらず、異議申立てが可能であるとしても、当事者の要請がない状態で裁判所が和解に代わる決定を下すことができるという制度設計は、裁判所の本来的な機能・役割と整合するかという点で疑問を感じます。

現在の付調停決定からの 17 条決定という回り道は、いったん調停手続に付すことで手続の目的が和解成立に切り替わり、その目的にふさわしい制度に乗ることで、建前上は何とか整合性の問題を回避できているように思いますが、当事者の要請がない状態で許容される制度の在り方としては、これがせいぜいではないかと思いました。従って、仮に和解に代わる決定の制度を導入するのであれば、当事者が少なくとも本音では裁判所が決定を出すことを望んでいることを要件とすべきと思いました。これを法文にするのであれば、

当事者に意見を聴き、当事者が異議を述べない場合という形が考えられるかと思います。

なお、当事者の一方のみが異議を述べた場合に和解に代わる決定を下すことを認めるかという点も問題だと思いました。当事者の中に異存がある者がいるにもかかわらず、和解に代わる決定を下すということは、その当事者の裁判制度に対する期待や信頼を著しく損ねるので、認めるべきではないのではないかと思います。

先ほど、和解に代わる決定が出た後、それに不服があれば異議申立てができるということでしたが、当事者の属性によっては、適切に異議を申し立てることができないこともあり得ると思うので、仮にこのような制度を導入する場合は、両当事者に訴訟代理人が付いていることを要件とすることも考え方としてはあり得るのではないかと思います。

なお、裁定和解の制度を実質的に残す点については賛成です。

(最高裁) 裁判所としては、このような制度をぜひ設けていただきたいと考えています。感情的な対立から、当事者間では互譲の形で解決したくないけれども、裁判所の方で一定の判断を示してくれれば検討するとか、中小規模の会社で株主に対して説明をしたり、区分所有者の組合に説明をしたりするときに、調停に代わる決定という形であれば十分説明ができるというケースにおいてニーズがあると考えています。当事者の一方が和解に代わる決定によることを拒絶しているにも関わらず、裁判所の方で決定することは想定していません。

委員からご質問がありましたが、決定において理由を書くか否かはケース・バイ・ケースではないかと思います。今でも和解の勧誘の際に、結論だけではなく理由も書くという取扱いをしている例も多いと思いますし、調停に代わる決定において、結論だけではなく理由を書くことも個人的には経験があります。

裁判所裁判所の立場からすると、裁判官が決定を濫用するようなおそれはあまりないと考えていますが、そのような懸念を踏まえて、先ほど委員が指摘されたように、和解の勧誘をしたことなどを要件とすることは十分にあり得ると思います。そのあたりは今後の検討課題になると思います。

(委員等) 2(4)の簡易裁判所の訴訟手続における和解に代わる決定の制度を廃止することについて、意見を申し述べさせていただきます。275条の2の和解に代わる決定には、5年を超えない期間が明示されています。この期間を指針として、実務上、5年間の和解に代わる決定がなされ、債権者である原告も異議を述べないという効果もございまして、和解に代わる決定の一般規定を設けたとしても、独自の意義があるというべきです。したがって、同条の廃止には反対いたします。

(委員等) 大変難しい問題で非常に悩ましいのですが、理論的には両説は十分あり得ると思います。異議の申立ての機会がきちんと保障されていれば、ぎりぎりのところで理論的整合が可能な制度だと思います。ただ、実際は、これがどういう形でいかに適切に機能させられるかで、弊害がたくさん生じることが見込まれるのであれば、導入すべきではないということになると思います。その点について、なかなか評価が難しいと思います。

意見を聴くところまでは共有されている前提で、事前に意見を聴いて、自分はそれが嫌



だと言っている当事者がいる場合に、あえて決定することが適切な運用かといえば、それはあまり想定されないだろうというのはご指摘のとおりです。だとすれば、その点を規定上明確にすることも一つの方法かもしれません。

それから、委員がおっしゃったように、それまでの手続の経緯がどうなのかということもあると思います。和解の勧試をしたことが必要条件なのかどうかはよく分かりませんが、それまでに和解を試みたことや、その他の手続の経緯を考慮して相当と認めるときなどと書く方が、より具体的になっていいかもしれません。そのあたりももう少し検討の余地があると思います。

それから、従来、この種の取扱いをしたいときに、付調停をして、その迂路を取って17条決定をすることができるわけですが、それは無用な手間を掛けているだけではないかという評価からすると、こういう制度は非常に意義があると思います。17条決定の可能性を前提にして考える場合は、17条決定の場合は付調停に時期的制限があり、争点整理の終了後は当事者の合意が必要という規定になっていたと思います。そこを考えると、この制度についても、最終段階でこういう決定をすることはあまり考えられないと思いますが、付調停の場合と平行な形で、当事者の合意が必要となる場合を想定することもあり得るかと思います。

また、異議の申立てに関して、付調停の場合には、自庁調停という場合には実質同じということになるのでしょうけれども、形式的には別の所に行き、そこで決定されることが想定されていると思います。和解に代わる決定の場合は、受訴裁判所が決定し、異議を述べたらその受訴裁判所が判決することになるので、その点でやや事情が異なります。異議を言ってもどうなのかという無力感を当事者に与えることも、場合によってはあるかもしれません。他方で、裁判所としてみれば、異議が出て駄目になってしまうと結局判決を出さなければいけないので、その内容をおもんばかると、積極的にこういう決定をすることは難しいという、歯止めの部分がある感じもします。結果として、事前に嫌だと言っている当事者がいるときに、あえて和解に代わる決定をすることにはあまりならないという方向に働くことも考えられます。実際にどう動くのかは見通しにくく、私としては決断ができていません。検討を進めるにしても、要件設定等について、既に出ているような観点から、より具体化していくことは考えていいと思います。

(委員等) 私が先ほど申し上げたことを明確化しておく、和解の勧試自体は、当事者が判決を求めているのに、和解が前提として試みられず裁判所の判断でやるというのはおかしいのではないかということから、必要ではないかと思います。その他に、和解の勧試がなくても可能な場合として、当事者の一方又は双方の申出がある場合があると考えています。一方当事者が出来なくて勧試するまでもない場合でもこの方法が使われることは、17条決定の例や275条の2の例を考えれば、あると思いますので、そういう意味で申し上げました。

(座長) ありがとうございます。意見の分布は、おおむね変わりはなく、あまり前進した感じはせず、当研究会で最後に全会一致で取りまとめができるかということ、やや危ぶまれるような感じはしました。さらに要件を深掘りして合意の余地を探っていくという可能

性はご意見から示されたのではないかと思うので、引き続きそういう視点でお考えいただければと思います。

続いて、資料 13-2 の 31 ページの閲覧等の制限、秘密保持制限について、ご説明をお願いします。

(法務省) こちらは前回の研究会において(注)として考え方を示したのですが、大きな異論が示されなかったことから、今回はゴシック部分に格上げして提案として示しています。具体的には、閲覧等の制限決定があった場合において、当事者は秘密記載事項をみだりに開示してはならないという義務を課すこととしてはどうかということです。刑事罰については設けないこととしています。

(座長) それでは、この点について、ご質問、ご意見をお出しただければと思います。

(委員等) 現行法の下での一般的な解釈を明文化するということであれば、特段の異議はありません。ただ、この明文化によっても制裁を伴わないこととすると、実効性の点で疑問が残ると思います。特に保護の必要性が高い類型の情報、具体的には営業秘密や個人の私生活についての重大な秘密を考えると、刑事罰を伴う秘密保持命令の制度を民事訴訟一般に導入することを検討すべきだと考えています。

もう一つ、資料の 32 ページの(注)を見ると、幾つかの実務的な問題が指摘されています。そのいずれについても看過すべきものとは思われず、立法による手当を具体的に検討することがよいのではないかと思います。

(委員等) 秘密保持命令の制度を設けること自体には反対しません。ただ、知財のときのような限定的な事項とは違うので、真面目な人や気の弱い人は、これは言っているのかどうかということを考えすぎて萎縮してしまい、かえって私生活に支障が生じる可能性すらあります。そのことで脅しをかけてくる人もいるので、刑事罰まで設けることには賛成できません。それに、刑事罰があろうがなかろうが、そういうことをやる人はやるので、効果もあまり期待できないのではないかと思うので、刑事罰を設けることには反対したいと思います。

また、私が特に危惧するのは、DV やストーカー案件です。先日の東京家裁での殺傷事件もそうですが、実際に命にかかわる事件が起こっています。今、家裁の DV 案件ではどうしているかというと、裁判所が事件の期日の前にそういった案件かどうかを当事者に聞いて、心配な場合は期日の時間を変える、あるいは期日の日自体を変えるといった配慮までして、待ち伏せなどを防ぐ努力をしています。この間、不幸にも起こってしまった殺人事件は、期日が同じ日だったために、必ずそこに来るということで待ち伏せされた案件だったと思います。

数が少ないとはいえ現実にあのような事件が起きていることを考えると、せつかく家を出て居所を秘密にしていたにもかかわらず、記録の中からそれを探し出されてしまうようなことがないよう、制度としても注意を払うべきだと思います。住所や勤務先、実家、子どもの通学先は必ず狙われる場所なので、こういった問題を先送りにしてしまつて果たし

ていいのかと思います。システムを作るときから何らかの配慮を考慮しておかないといけません。後で直す方がより大変になるかもしれませんし、事件が起きてからでは遅いのです。実際にこういう事案があるので、そこら辺の配慮はぜひしていただきたいと思います。

(委員等) 今、刑事罰を伴う規律を民事訴訟一般に導入することについて否定的な意見があったと思います。ただ、少なくとも営業秘密については既に特許法などの知的財産関連法で導入されていますし、そこで定められている訴訟ではない場合だったとしても、営業秘密の要保護性には変わりはないはずです。むしろ、民事訴訟一般に営業秘密を対象とする刑事罰を伴う秘密保持命令の制度が導入されていないことが不均衡ではないかと思います。一つの例ですが、特許に関して職務発明の相当対価請求訴訟があります。あれは特許法が定めている秘密保持命令の制度が適用されない訴訟類型ですが、営業秘密に関わる資料をどうしても提出しなければいけない状態で、しかし秘密保持命令を受けることはできないという、非常に不均衡な状況になっています。こういうものも、民事訴訟法一般に制度を導入することでカバーできると思うので、営業秘密については十分考えるべきだと思います。

一方で、個人の私生活についての重大な秘密についてはどう考えるべきなのか、刑事罰を入れることまですべきなのかという点は、別に考える必要があるのかもしれないと思いました。

(最高裁) 秘密保持制度を設けること自体には賛成です。複数の委員からお話お話がありました。最高裁としては、(注)のところはぜひご検討いただきたいと考えています。第三者から閲覧等を請求されるケースは、IT化が進めば今よりも増えると思います。そういう中で、第三者に対する口外禁止条項を含む和解が成立した場合に、その和解調書を第三者が閲覧することができるという現在の規律が相当であるかについては、再検討の必要があると思います。また、委員からも裁判所における取扱いについてご紹介いただきましたが、ストーカーやDVの被害者と加害者が当事者になっている訴訟については、いったん個人情報明らかになってしまうと取り返しがつきません。当事者であるにもかかわらず訴訟記録の一部が見られないという点について十分な説明ができるのかという問題があることは認識していますが、住所などの限られた情報の秘匿に関して何らかの手当てができないかについては、ぜひご検討いただければと思います。

(座長) 今の点は私も個人的に非常に重要な問題だと思っているので、ぜひ裁判所の方で具体的なお考えを頂ければ大変ありがたいと思います。

資料13-2については以上でおおむねご意見を頂けたと思います。最後に、資料13-3の新たな訴訟手続の特則の創設について審議したいと思います。まず、裁判所の方からご説明をお願いします。

(最高裁) 新たな訴訟手続の特則の創設について、以前2回にわたって議論をしていただきました。若干提案の内容を変えたところもあるので、簡単にご説明したいと思います。

(最高裁) 前回の研究会の中では、この手続について、通常の手続の特則として位置付ける以上は、より特則性を持たせるべきではないかというご意見を委員の方々から頂きました。そのご指摘を受けて、今回の資料では、1 ページの 2 で反訴の禁止の規律を設け、反訴は第 1 回口頭弁論期日までしかすることができないという規律を入れています。

また、証拠調べについても、従前は 2 ページの 5 の (1) で証拠の厳選に関する規律のみを設けていましたが、このたび (2) として、証拠調べは即時に取り調べることができる証拠に限るという規律を設けています。これらの規律により、通常手続の特則という位置付けが明確になるのではないかと考えています。

その余の規律に関しては法制的な観点から整理していますが、提案の内容自体は従前から大きくは変わっていません。例えば、従前の資料では、双方当事者が同意した場合に、この手続による審理が開始するという立て付けにしていますが、今回の資料では、少額訴訟や手形小切手訴訟の規律に倣い、原告の申述によってこの特別な手続が開始するものの、被告が第 1 回口頭弁論期日までに異議を述べた場合には通常手続に移行することとし、実質的には当事者双方の同意がない限りこの手続での審理をすることはできないという規律にしています。また、訴訟代理人の選任を必要とすることについても、当事者に訴訟代理人がないときは通常手続に移行するという規律に整理しています。

(座長) それでは、資料 13-3 について、ご質問、ご意見をご自由にお出しただければと思います。

(委員等) 前回、この特則の提案を頂いた際に幾つか疑問等を指摘しましたが、今回も提案に対して疑問や意見を幾つか述べたいと思います。私は、計画的かつ適正・迅速に紛争を解決するためという理念自体を否定するものではありませんが、結論から申し上げますと、制度の導入については否定的です。

1 点目に、前回の提案の際に、終局判決後に異議を述べて通常手続に復した後も同じ裁判官が審理を担当するのであれば、異議を述べて通常手続に復することに果たしてどれだけの意味があるのかという疑問を述べました。その疑問に対しては、今回の資料の 7 ページで、少額訴訟や手形小切手訴訟で異議が出された場合の審理を例に、証拠調べの制限がなくなる結果、心証形成の基礎となる訴訟資料が異なることになるので、異なる心証が形成されることも当然に期待されるという説明がされていますが、これはあまり説得力がないのではないかと思います。

少額訴訟や手形小切手訴訟は原則 1 回結審というルールの下、出される証拠資料は、手形訴訟を例にとると通常は手形原本で、せいぜい、それに対して弁済に関する書証ぐらいしか出てこないのが実態ではないかと思います。私は最近はあまり取り扱っていませんが、以前に手形訴訟を担当したときは、ほぼそれに尽きるという証拠方法だったと記憶しています。

そういった類型の手続と今回のご提案の手続を比べた場合、今回の制度は、6 カ月以内の審理期間中であっても即時に取り調べられるものに限ると規律されているとはいえ、書証を中心として多くの証拠が出されることが想定されているはずですが、実際のところ、資料 13-3 の 5 ページの 2 行目から、想定される証拠資料のことが書かれています、ここに

書かれている証拠資料は、こういう特則がなくても多くの訴訟はこういう証拠方法の範囲内で審理がなされているのが実態ではないかと思います。そういう側面から考えると、終局判決が出された後に異議を出したとしても、異議後にさらなる証拠資料が出てくることは多くの場合は考えにくいのではないかと思います。そう考えると、当事者の立場からは、終局判決が出された後に異議を述べても無駄ということになり、さかのぼってうかつにはこの手続に乗れないのではないかという懸念は払拭できません。

2点目は、前回述べたことと重複するので理由は省略しますが、不利な判決が出ることをおそれて、代理人の立場から依頼者に不満が残ってしまうことを懸念し、手続利用をためらうことになるのではないかと思います。

3点目は、6ページの上の方の（注）に関連することです。仮にこの特則を、訴訟代理人が付いているケースだけではなく、本人訴訟の場合も認めるという規律にするのであれば、手続についての知識が不十分なケースも想定されると思うので、特則の要件は異議ではなく明確な同意にすべきではないかと思います。

当事者の側から見たときに、この手続に乗るインセンティブが果たしてどの程度あるのかという疑問はいまだに払拭できないというのが私の意見です。

（最高裁） 3点のご質問とご意見を頂きました。それについて私の意見を述べますと、まず、異議前の手続については、当然、当事者の厳選された主張・立証に基づいて十分な審理を行わなければいけないという前提で審理が行われると思います。異議後の審理になった場合の主張・立証については、当然いろいろなパターンがあり、鑑定がされるようなこともあるでしょうし、文書提出命令が申し立てられることもあると思います。

そういう中で新たな心証を得ることは当然あり得るわけです。そのような場合に、異議前に示した判断に拘泥して異議後の審理に沿わない判決をすることは、裁判官としては考えられないことだと思います。もちろん、6カ月の間に十分に審理をし、異議後の手続において当事者から新たな主張・立証が出てこない場合には、むしろ異議前の判決と同じ判断になるというのが当然の姿です。このような場合にまで違う判断になったら、異議前の審理をしっかりと行っていなかったということになると思います。また、仮に異議前の判断と異議後の判断が同じになった場合であっても、今回の提案では異議後の判決に対して控訴及び上告をすることができることを前提としています。したがって、審級の利益を害するものではないというのは、この資料にも書いておおりです。

次に、この提案のような制度では、不利な判断をされた場合に依頼者が不満に思うことがあるという指摘がありました。弁護士の方の立場は分からないところがあるので軽々なことは言えませんが、今回の提案は、原告の申述により特別な手続が開始されるという規律にしてはいるものの、実質的には、依頼者と弁護士の間でこの手続を利用することについて協議をした上で、双方当事者が手続の利用に異議がないということが当然の前提になっています。確かに、不利な判断を受けたとして後で不満を持つ方はいるのかもしれませんが、だからといってこのような手続についてのニーズがないかというのは疑問に思うところです。このあたりのニーズについては、ぜひいろいろな方の意見を伺いたいと思います。

最後に、代理人についてですが、裁判所としては、従前から提案をしているとおり、双

方当事者に訴訟代理人がいるという規律が良いのではないかと考えています。代理人の選任を必要的なものとするについて、法制的な説明がつくのかという問題があることは認識していますが、人身保護請求では訴訟代理人が強制されていることは前回御紹介したとおりです。もっとも、前回の研究会では、訴訟代理人の選任を必要的なものとするについて慎重な意見も述べられたため、この点を（注）で記載しています。

（委員等） この特別な訴訟手続は、当事者が攻撃防御をする機会を制約するもので、適正な裁判を受ける権利を損なうリスクをはらんでいると思います。そのリスクを自覚し、それを甘受してもなお迅速に審理が進み、裁判手続が早期に終了するメリットを享受したいと当事者双方が真に考えるのであれば、当事者自治の観点から、この特別な訴訟手続を導入することも考えられると思います。

しかし、そのためには、少なくとも当事者がリスクを十分に認識していることを前提とし、自主的かつ積極的にこの手続に服する意思を表明しているか、又は、少なくともいつでも自由に通常手続に戻ることができる制度的担保があり、先ほど申し上げたリスクが極小化していることが必要だと考えています。そういう観点からいうと、当事者が十分にリスクを認識するための措置として、士業者である訴訟代理人が当事者双方に付いていることを前提条件とした上で、原告の申述と被告の同意、これは異議がないことではなく同意を求めるか、又は当事者に通常手続への移行を申述する権限、通常手続に戻す権限を認めるべきだと思っています。

仮に当事者双方が自主的かつ積極的な同意を要求しつつ通常手続への移行申述権を認めなかった場合は、結果的に当事者が不利益を被ることがあり得ます。それは自己責任と言えるのかもしれませんが、訴訟代理人が付いている場合には、この手続を依頼者に推奨することはかなり危険なことであり、結果としてこの手続の利用は極めて低調になるのではないかと予想しています。実際のところ、この制度のコンセプトを検討した弁護士と話をしていると、おおよそこの制度は使えないという意見がとても多かったです。こうした結果を避けるのであれば、現実的な必要性の観点から、当事者の積極的な同意に加え、通常手続への移行申述権を制度に組み入れることが必要ではないかと思っています。

ただ、この点については、資料の6ページで、特別な訴訟手続の目的が没却されるとか、相手方などに不測の不利益を及ぼし、期待ないし信頼を損なうおそれがあるという指摘もあります。しかし、特別な訴訟手続が開始されれば、結果的に通常手続に戻ることがあつたとしても、速いスピードで審理がスタートすることは十分期待できると考えますし、元々当事者の移行申述権が制度的に予定されているのであれば、不測の不利益を相手方などに及ぼして期待や信頼を損なうことにはならないのではないかと考えました。

ただ、あまりに野放図に通常手続への移行申述権が行使されることになると、そもそも迅速な審理を進めようとする当事者の意欲が失われてしまい、この手続はあまり意味がないということにもなりかねないと思います。そういう観点からは、移行申述権の行使において、例えば通常の訴訟手続に移行しなければ攻撃防御の機会の保障が不十分となり、裁判を公正に行うことができないおそれがあることといった条件を付すことは考えられるかと思われました。

(委員等) 今の委員の話に私も賛成です。この特則手続は、攻撃防御方法に制限を加える例外的なものだと思います。そうであるにもかかわらず、原告がこの手続でやりたいという申立てをした場合、被告は何もしなければこのまま例外の手続きを甘受しなければならなくなってしまうというのは理屈的におかしいと思います。被告側の積極的な同意がない限り、例外的な特則を適用するのには問題があります。

それから、実際に自分が代理人になった場合にこの手続を利用するかということを考えてみますと、自分の依頼者や相手方がどんな主張を行い、どんな反論をしてくる可能性があるのか、当事者双方が互いにどんな証拠を持っているのか等についてきちんと確認し、証拠も見た上でないと、なかなか短期間に解決できるかどうかの予測はつかないというのが実際のところだと思います。もちろん、ごく限られた事件ではこの特則手続を適用する場面があると思いますが、通常は、その判断ができず、とても不安なため、軽々にこの特則手続でいきましようということを依頼者に助言はできません。自分が原告の代理人弁護士としてこの特則手続を利用した場合、依頼者から、「先生、こんなことになってしまったではないですか」と言われかねません。被告の代理人である場合も、第1回口頭弁論期日の終了までに、訴訟を通常の手続に移行させる旨を言わなければこの特則手続になってしまうわけですが、はたして第1回口頭弁論期日の終了までに、短期解決の見通しをたてられるかという、正直、怖くて仕方がありません。自分の依頼者がきちんと説明しなかったから、予想もしていなかった反論や証拠が出てきて、とても短期解決は望めなくなった。だから、依頼者が悪いということになるかもしれませんが、依頼者にそんなことは言えません。そうなってしまうと、弁護士としては、今提案されたままの制度ですと、リスク回避のためこの特則手続は利用しないということになりかねないのではないかと思います。

もっとも、先ほど委員がおっしゃったように、当事者双方に代理人が付いていて、被告の側からも積極的な同意があり、なおかつ、いつでも当事者のイニシアチブで通常手続に戻れるという担保がある場合には、弁護士も安心してこの特則手続を利用できるのではないかと思います。この特則手続に有用性がある事案もあると思うので、もしこういった制度の導入を考えるのであれば、今申し上げたことにもご配慮いただかないと、結果的に誰も利用しない制度になってしまいかねないのではないかと思います。

(委員等) 私も委員らのご意見に賛成です。やはり、積極的な同意があるからこそ、こういうものを作る意義があるのではないかという気がしています。選択肢を増やすということで、結果的にどのくらい使われるかという問題は確かにありますが、事前に代理人が付いて交渉されている場合を念頭に置き、こういう制度があること自体には意義があると思います。

積極的な同意がない場合にいつでも抜けられることとすることについても、意味がなくなるのではないかという議論がこの資料の中ではありますが、結局異議が出ると通常手続に戻るわけですから、いったん裁判所に判決を出してもらってから異議を出すことをわざわざする必要はありません。判決が出る前に、判決が出ても必ず異議を言いますという場合もあり得るので、いつでも通常手続に移行できる制度にした方が、むしろ実際上もいいのではないかと思います。

(委員等) 私は、今まで出されたご意見と比較すると、この制度についてももう少し肯定的に捉えています。一種の略式手続というのでしょうか、簡易迅速な解決を目的とする手続を考える場合、迅速に、しかも適切な解決がされることは非常に重要な価値なので、追求されてしかるべきだと思います。他方で、そうすると手続保障の水準が下がるのではないかとということが常に問題になると思います。

前回までのご提案はその点を非常に慎重に考えていて、逆にあまり特則性がないのではないかと指摘されたと思います。かつ、手続の特色がはっきりしないと、簡易迅速というメリットもそれほど期待できないことになってしまいます。今回は反訴の制限と証拠調べの制限が明確に付け加えられたことにより、手続の性質がかなり明瞭になってきたと思うので、こういう方向で考えることはあり得るのではないかと思います。

異議がない場合にできるものとするのか、積極的な同意を要求するのかというのは、確かに積極的な同意があった方が慎重なのだろうと思いますが、この手続は控訴ができなくなるわけではありませんし、制約としてはかなり緩やかなものです。そうであるにもかかわらず、例えば少額訴訟の場合などと、そこまで違う規律を導入することに均衡が認められるのかというと、私はむしろ異議がないというぐらいが適切な規律の在り方ではないかと思っています。

また、被告代理人が慎重になって使わないのではないかとというのはそのとおりかもしれませんが、そこは代理人の先生方がどういう事件でどういう対応をするのかを私自身が予測するのは困難なので、結果として皆さん使わないということもあるかもしれませんが、それは積極的な同意を要求した場合にますますそうなるのであって、だから積極的な同意要件の方が適切だという論拠にはならないと思います。

また、即時に取り調べることができる証拠に限るので、場合によっては先ほど最高裁から指摘があったように、さらに追加で証拠調べをすることによって心証が変わることはあり得ると思います。私は、異議ではなく、むしろいきなり控訴でいいのではないかと思うところがありますが、異議をかませることで審級の利益の問題が排除されるとともに、同じ裁判体であっても、いったん判決をきちんとした形で理由も付けて示すことは、ある意味では裁量の心証開示であり、それを踏まえて、裁判所とこういう意識の齟齬があったとか、ここが足りなかったということが分かれば、その点について再度、有効適切な攻撃防御の補充ができるというメリットがあるという見方もあり得るのではないかと思います。従って、先生方のご意見よりは、私はもう少し前向きな方向で考えています。

(委員等) ITリテラシーの高い本人であれば、逆にニーズがあるのではないかと思います。オンライン促進を考えるのであれば、代理人が付いていない本人でも、あるいは簡易裁判所でもという形で広げた方が促進になり、例えば、大きな企業などは利用したいと考えるのではないかと思います。

(最高裁) 前回の研究会でも、どういうニーズがあるかというご質問を頂いたので、もう一度裁判所の方で考えてきたところを御紹介します。前回申し上げたところとあまり変わりませんが、一つの例としては、B to Bの事件で事前に交渉が十分にされ、争点が非常に明確になっており、証拠も十分に集まっているので、早期に裁判所の方で判断を示して



ほしいというケースがあると思います。

また、交通損害賠償請求事件などでも、過失相殺の割合のみが争点になっているケースや、症状固定の時期のみが争点になっているケース、事故があった後に収入が増えているなど、損害の額のみが判断の対象になっているケースでは、被害者も早く損害を賠償してほしいと思うことが多いですし、被告に保険会社が付いているケースでは、被告側も早く解決をしたいというニーズがあると思います。さらに発信者情報開示請求訴訟などでも、早く被害を回復したいというニーズはあると思います。このように、定型的であり争点の多くないような事件においてニーズがあるのではないかと考えています。

他方で、全ての事件がこの手続の対象になるわけではないと考えています。例えば国や地方公共団体が被告になっている事件は争点が多数にわたることが多いと思いますので、そのような事件においてもこの手続を利用するということはないと思いますし、その他にも、この手続の対象にならない事件は多いと思います。このあたりの具体的なニーズについては、今後もさらにいろいろな人から話を聞きたいと思っています。

(座長) ありがとうございます。私が思っていたほど意見の相違が大きい感じは受けませんでした。要件として、積極的同意か消極的同意、移行申立てかという点と、当事者の移行申述権をどの時間的なタームで認めるのかという点、それから、弁護士・代理人の場合に限るかどうかというあたりで意見の違いがあり、それに加えてどの程度のニーズがあるかというところの認識なのかと思います。

私の認識では、弁護士が考えるニーズと当事者本人が考えるニーズは違う可能性もあり得ると思います。恐らくこの問題については、この研究会の場で最終的にどうするかということとはなかなか決めにくいと思います。次の段階で、当事者本人的な方々も入ってくるような場で、どうするかということを決めていくことになると思います。

今日のご意見を踏まえて、研究会の報告書としては、両論を併記する形でまとめることも考えられると思いました。

(委員等) 言いそびれていたことがありました。資料 13-3 の 8 の (2) のただし書の中で、2 週間の不変期間の前に申し立てた異議も効力を妨げないことになっています。裁判所が特別な訴訟手続における終局判決を出す前にあらかじめ異議を言うておくということだと、裁判所としては、判決を出しても異議の効力が妨げられないなら全く意味がないので、通常手続に戻そうということに事実上なると思います。そうだとすると、実質的には、当事者に時期の点を問わずに通常手続への移行申述権を認めているのと大差ないのではないかと思います。先ほど委員がおっしゃったことも、そういうことだと思います。

(委員等) これは判決後、送達前の話です。

(委員等) 8 の (4) で第 360 条を準用していて、360 条 1 項を準用すると、取下げ可能な時期は第一審の終局判決があるまでとなっているので、異議を言えるタイミングは終局判決が出る前のことも想定しているのではないかと思います。

(最高裁) この規律自体は法 357 条などを参照して作ったものです。357 条では、異議の申立ては送達を受けてからすることができると書いてありますが、異議の申立権自体は言渡しによって発生するので、送達を受ける前に異議を申し立てても、それは有効な異議として扱うという規律です。8 の(4)もそのような趣旨の規律であり、特別な手続の判決が出るよりも前から異議を申し立てることができるということではありません

(委員等) 285 条などの上訴一般もそうです。

(委員等) 分かりました。ありがとうございます。

(座長) 絶対に異議を言うといったときに、なおこの手続を続けるのかという問題は、実質論としてはあると思います。

(最高裁) そのあたりはもう少し分かりやすく記載したいと思います。

(座長) ありがとうございます。ご協力により、ほぼ予定された時間で資料 13-2 と資料 13-3 について検討することができました。ただ、資料 13-1 についても恐らく意見があると思うので、それについては最初に申し上げたように、期日間をお願いします。

(法務省) ただ今、座長からお話があったとおり、本日は資料 13-1 についてはご意見を頂く時間がないので、皆さまから適宜の方法にて事務当局に意見を寄せていただければと思います。

大変恐縮ですが、いろいろな意見を頂くことになると思うので、その調整のための時間を頂戴したいと考えています。まずは9月中をめどにいったんご意見を頂戴できればと思います。9月中は厳しいというご事情があるようでしたら、個別にご相談させていただきたいと思います。ご意見を頂きましたら、事務当局にて整理の上、ご相談させていただきたいと思います。

(座長) 次回は 11 月 20 日です。9 月末をめどに頂いたご意見と今日のご意見を含めて次回の資料を作成していただく形になります。この点についてご意見やご要望はありますか。

(委員等) 今回と同様に、特に議論してほしいという特出しのような形を想定しているのでしょうか。

(法務省) まずは寄せられたご意見を踏まえて調整し、本日お配りした資料 13-1 をバージョンアップしたものを作成したいと考えています。そちらに掲載しきれないようなものがなお出てくれば、本日の資料 13-2 のようなものも別途作成することを考えています。

(座長) 審議はかなり大詰めを迎えて、予定されているのはあと 2 回です。引き続きよ

ろしくお願いします。それではこれで終了します。どうもありがとうございました。