

## 特に御議論をお願いしたい事項

### 第2 総論

#### 1 オンライン申立ての義務化

段階的に以下のとおりオンライン申立てを実現していくこととしては、どうか。なお、後記(2)の点については、本人サポートの検討状況も踏まえつつ、引き続き検討していくこととしては、どうか。

##### (1) 現行法の下におけるオンライン申立ての実現

法第132条の10の規則を制定するなどし、準備書面の提出、書証の写しの提出について、オンラインでの提出を認めることとする。

##### (2) 法改正によるオンライン申立ての義務化の実現

###### 【甲案】（オンライン申立てを原則義務化する考え方）

- ① 訴えの提起等裁判所に対する申立て等（書証の写しの提出を含む。）のうち書面等をもってするものとされているものについては、電子情報処理組織を用いてしなければならない。【ただし、電子情報処理組織を用いて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は、この限りでない。】
- ② 上記①本文の場合において、電気通信回線の故障その他の事情により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ときは、磁気ディスクの提出によりその申立て等を行うことができる。

###### 【乙案】（オンライン申立てを士業者に限り義務化する考え方）

- ① 訴えの提起等裁判所に対する申立て等（書証の写しの提出を含む。）のうち書面等をもってするものとされているものについては、電子情報処理組織を用いてすることができる。ただし、訴訟代理人（法第54条第1項ただし書に規定する訴訟代理人は除く。）がいるときは、電子情報処理組織を用いてその申立て等をしなければならない。

- ② 上記①ただし書の場合において、電気通信回線の故障その他の事情により電子情報処理組織を用いて申立て等をする事ができないときは、磁気ディスクの提出によりその申立て等をする事ができる。

## 2 記録の電子化

- (2) 書面で提出された準備書面等について、次のような規律を設けることとしては、どうか。

ア 書面で提出された準備書面等は、裁判所において電子化を行い、事件管理システムにアップロードするものとする。

イ 裁判所は、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（例えば14日）保管しなければならない。

(補足説明)

### 1 オンライン申立ての義務化（「第2・1」）

オンライン申立ての義務化の論点については、第9回研究会において、裁判所に対する申立てについては、例外なくオンライン申立てを義務化するという考え方（【甲案】）、訴訟代理人については、オンライン申立てを義務化するが、本人訴訟についてはその利用を任意とするという考え方（【乙案】）、オンライン申立ての利用については任意とするという考え方（【丙案】）を示して議論を行ったところ（研究会資料9-1「第1・1」）、専門家が先べんを付けるという意味で【乙案】が妥当ではないか、【乙案】を採用するとしてもいきなり全面義務化することには強い拒絶反応も考えられることから、【丙案】から始めて段階的な施行を目指すべきではないか、最終的なイメージとしては【甲案】を採用すべきと思われるが、すぐに【甲案】を採用することは難しく、【丙案】又は【乙案】から始めて、円滑な移行を目指すべきではないか、【甲案】を採用するとしても、刑事施設被収容者の問題もあり、一定の例外を許容せざるを得ないのではないかと、【甲案】を採用する場合には、相当のサポート体制が必要であり、完全な意味での【甲案】はかなり厳しいのではないかなど、様々な意見が示されたところである。

もともと、委員によってニュアンスの差はあるものの、大きな方向性としては、

①我が国の中長期的な将来の在り方を見据えた場合には【甲案】を目指すという方向性も十分あり得る、②現時点で【甲案】又はそれに近いものを実現するためには、IT機器を利用することができない者の裁判を受ける権利を害することがないように、相当のサポート体制の構築が必要である、③オンライン申立ての義務化には、士業者も含めて抵抗感も少なくないことから、段階的な施行も考えられるという点では、おおむねコンセンサスが得られつつあるように思われる。

そこで、本資料では、まずは、法第132条の10の規則を制定するなどし、現行法の下で一部の手続につきオンライン申立てを実現し、【丙案】又はこれに準じた運用を実施し（いわゆるフェーズ3の先行実施）、その後、今回の法改正でオンライン申立ての義務化又は一部義務化を実現するという段階的な施行を目指すことを提案している。

#### (1) 現行法の下におけるオンライン申立ての実現（「1」）

これまで検討してきたとおり平成15年の民事訴訟法の改正により、オンライン申立て等を可能とする法第132条の10等の規定が整備されたが、民事訴訟一般については最高裁規則が未整備であるため、実際には準備書面の提出をはじめ、オンライン申立てをすることはできない。

前記のとおり、法改正によりオンライン申立ての義務化又は一部義務化を実現するとしても、義務化に伴う負担感の軽減や、オンライン申立ての利便性を感得していただくため、まずは、現行法の下で、法第132条の10の規則を制定するなどし、準備書面の提出や書証の写しの提出をオンラインですることを可能とすることが考えられる。

なお、同条第1項は、「民事訴訟に関する手続における申立てその他の申述(以下「申立て等」という。)のうち、当該申立て等に関するこの法律その他の法令の規定により書面等(略)をもってするものとされているものであって、最高裁判所の定める裁判所に対してするもの(略)については、当該法令の規定にかかわらず、最高裁判所規則で定めるところにより、電子情報処理組織(略)を用いてすることができる。」と規定しているが、同項の規定によってオンライン申立てが許容されるものとしては、①訴えの提起・反訴の提起、②答弁書・

準備書面の提出，③証人尋問の申出・当事者尋問の申出，④鑑定申出，⑤文書送付嘱託の申立て，⑥検証の申出，⑦文書提出命令の申立て，⑧訴えの取下げ，⑨控訴の提起などが考えられるが，このうち①の訴状等の提出については，手数料等の納付を同時に行う必要があり，これを可能とするシステム構築をする必要があることから，フェーズ3の完全実施時に併せて実現可能とすることが現実的であるように思われる。

また，規則第137条第1項で要求されている書証の写しの提出については，一般に，書証の申出そのものではなく，証拠調べの準備行為であると解されており，書証の写しの提出それ自体には特段の法的効力がない（書証の申出時に書証の写しの提出がなくても，書証の申出は違法とならないとする裁判例もある（最判昭和37年5月18日集民60号705頁）。）と解されていることからすると，書証の写しの提出を「民事訴訟に関する手続における申立てその他の申述」に当たると解するのは困難であると考えられる（小野瀬厚・原司編著『一問一答 平成16年改正 民事訴訟法 非訟事件手続法 民事執行法』（商事法務，2005年）Q6（注2）参照）。もっとも，書証の写しの提出については，最高裁規則で要求されているものであることからすれば，最高裁規則の改正等により書証の写しの提出についてもオンラインによりすることができるものとするのは可能であると考えられる（札幌地裁で試行されたオンライン申立ても同様の整理であった（電子情報処理組織を用いて取り扱う民事訴訟手続における申立て等の方式等に関する規則（平成15年最高裁規則第21号）））。

そこで，本資料では，「法第132条の10の規則を制定するなどし，準備書面の提出，書証の写しの提出について，オンラインでの提出を認める」ことを提案することとしている。

## (2) 法改正によるオンライン申立ての実現（「(2)」）

法改正によるオンライン申立ての実現の在り方については，第9回研究会においては，【丙案】を積極的に支持する意見はなかったことから，本資料においては，【甲案】及び【乙案】の二つの考え方を提案している。なお，それぞ

れの考え方について、第9回研究会における議論を踏まえて、微修正を加えている。また、前記のとおり、我が国の中長期的な将来の在り方を見据えた場合には、【甲案】を目指すという方向性も十分あり得ることについてはおおむねのコンセンサスが得られつつあるように思われるところであり、【甲案】と【乙案】とは単純に並列する関係にあるのではなく、【甲案】を目指すこととしつつ、その過程として【乙案】を位置付けることも考えられる。

#### ア オンライン申立て原則義務化（「【甲案】」）

【甲案】は、オンライン申立てを原則義務化するという考え方であり、研究会資料9-1「第1・1【甲案】」の考え方をベースとしたものである。

なお、【甲案】を支持する意見の中にも、刑事施設被収容者等については例外を設ける必要があるという指摘があったことを踏まえて、電子情報処理組織を用いてすることができないやむを得ない事情がある場合には、書面での申立てを認めるという例外を設けることも考えられる。そこで、このような観点から「①ただし書」を更なる別案として示している。

また、通信設備の故障等により一時的にオンライン申立てをすることができない場合も考えられるが、このような場合に備えて、電気通信回線の故障その他の事情により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ときは、磁気ディスクの提出によりその申立て等を行うことができるという規律も設けることとしている（工業所有権に関する手続等の特例に関する法律（平成2年法律第30号）第6条と同様の趣旨の規定である。）（「②」）。

これらの規律により、裁判所に対する申立て等については、原則的に電子的に行われることとなる。

#### イ オンライン申立て一部義務化（「【乙案】」）

【乙案】は、弁護士等の士業者についてはオンライン申立てを義務化するが、本人訴訟については、その例外を認めるという考え方である。

なお、オンライン申立てを義務化する訴訟代理人の範囲については、法第54条第1項ただし書の許可を得た訴訟代理人は、士業者以外の者も含まれるが、そのような者は対象外とすべきではないかという指摘を踏まえ、「訴

訟代理人（法第54条第1項ただし書に規定する訴訟代理人は除く。）」とその範囲を明確化することとしている。

## 2 サポート体制について

本年6月に自由民主党政務調査会が取りまとめた「司法制度調査会2019提言 司法システムの新たな展開～3つの視点と4つの柱」では、IT弱者に配慮した制度設計、ユーザーフレンドリーな簡易かつ分かりやすいシステムの構築、IT弱者に対する様々な機関によるIT面でのサポート体制の確立・充実等について言及されている。

このように、オンライン申立ての義務化又は一部義務化を実現するためには、IT機器を保有していない者又はその利用に習熟していない者の裁判を受ける権利を害することがあってはならず、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、すなわち国民の司法アクセスを後退させることとならないよう、十分なサポート体制を講ずる必要がある。これは、【乙案】を採用することとなった場合も同様であり、本人訴訟も含めて、できる限りオンライン申立てを利用してもらえるようにする必要がある。そのため、本人訴訟は書面での申立てが可能であるから、本人訴訟向けのサポートは不要であるといった誤解を生まないようにする必要があるといえる。

サポートの内容については、様々なものが考えられるが、上記提言の内容や諸外国の例などを参考とすると、考えられ得るサポートとしては、例えば、以下のようなものが考えられる。なお、サポート体制の構築には費用を要するものも多く、以下に記載したものについても、予算的な制約があることには十分留意する必要がある。

上記の点を踏まえつつ、本人訴訟のサポートの在り方を検討するにあたっては、①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、②適切な担い手による充実したサポート体制の構築という視点から検討することが相当と考えられる。

①についてみると、最も重要なものは、簡易かつ分かりやすいシステムを構築することである。

これまでも検討してきたとおり、オンライン申立てをはじめ民事裁判手続全体をIT化するためには、裁判所内部に事件管理システムを構築する必要があるが、その構築するシステムは、訴訟代理人だけが使えるものではなく、老若男女を問わず国民のだれでも使えるユーザーフレンドリーな簡易かつ分かりやすいシステムを構築する必要がある。仮に【甲案】を採用し、オンライン申立てを国民一般に義務化することとなった場合に、事件管理システムが難解で使いづらいものになれば、IT化によって国民の司法アクセスが阻害されたと評価されることにもなりかねない。また、【乙案】を採用することとなる場合であっても、できる限り多くの国民がIT化のメリットを享受することができるよう、IT機器の操作に不慣れな者であっても事件管理システムを利用してオンライン申立てをしたいと感じるようなシステム構築が求められているといえる。

なお、令和元年版情報通信白書（総務省）によれば、端末別インターネット利用状況（2018年時点）は、「スマートフォン」が59.5%と最も高く、次いで「パソコン」が48.2%、「タブレット型端末」が20.8%となっており（注）、すべての国民がパソコンを利用しているという状況とはほど遠い現状に鑑みると、構築すべきシステムは、その実現可能性を慎重に検討する必要があるが、パソコンのみならず、スマートフォンやタブレット端末からもアクセスすることができるようにすることが必要であると考えられる。

また、諸外国の例などに照らすと、構築される事件管理システムを利用しやすくするための環境整備として、ユーザーの法的知識のレベルに応じて手続ごとに分かりやすく解説したユーザーガイドを作成することが考えられる。

また、ユーザーガイド等を作成するとしても、ユーザーガイド等では、定型的な質問・疑問にしか対応することができず、最終的には、「人」によって対応することも必要になるものと考えられることから、そのための具体的な方策を検討する必要がある。

さらに、裁判所内におけるIT環境の整備も重要である。具体的には、裁判所内の一般人がアクセスすることができるエリア内に、一般人が利用することができるパソコンを設置し、訴訟記録の閲覧やオンライン申立て等の利用に供する必

要があるものと考えられる。このほか、主張書面又は書証を電子化する機器（スキャナー機能を有する複合機など）の設置についても検討する必要がある。

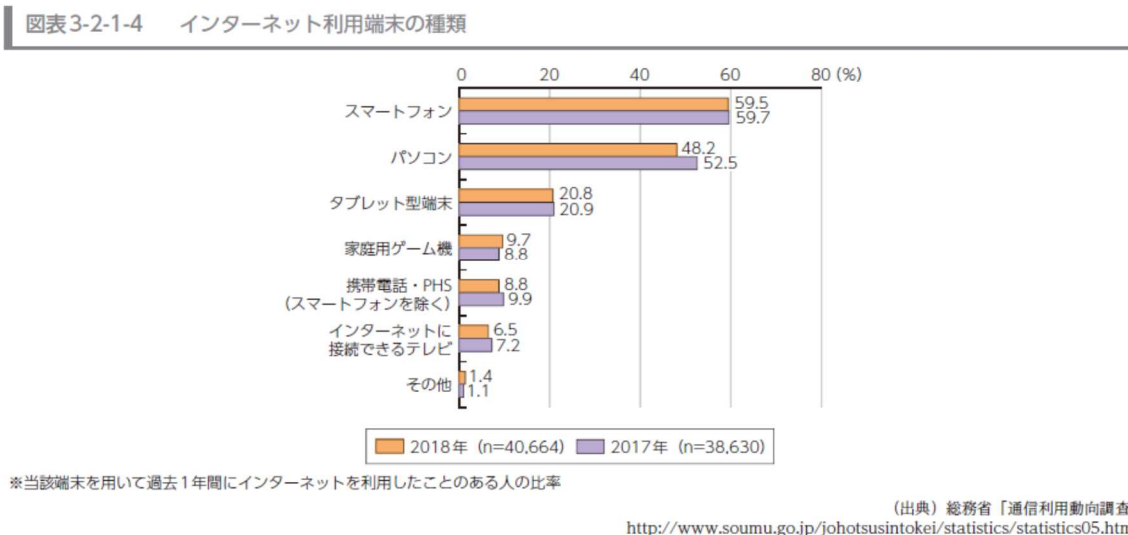
次に、②の適切な担い手による充実したITサポートの構築という点については、司法機関としての中立性に鑑みると、裁判所によるサポートは、システムを利用しやすくするための環境整備の一環として行われる単なる書類の電子化等の中立公平なものに限られ、その範囲を超えるサポートを裁判所に期待することはできないことから、士業者団体等によるサポート体制の構築が必要になると考えられる。

また、ITリテラシーの低い本人に対するサポートの在り方については、現在、内閣官房に設置された「民事司法制度改革推進に関する関係府省庁連絡会議」において、書面の電子化については、裁判所や法テラス等の公的機関はもとより、弁護士会や弁護士をはじめとする士業者団体・士業者等、受皿になり得る者において幅広く担当される必要があるとの有識者の意見を踏まえた検討が進められている。

そして、このようなサポート体制について、日本弁護士連合会からは「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」が、日本司法書士会連合会からは「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」が、それぞれ示されているところである。



(注) 情報通信白書 (図表 3-2-1-4) インターネット利用端末の種類



### 3 記録の電子化 (「第2・2」)

#### (1) 書面で提出された準備書面等の扱い

オンライン申立ての義務化の範囲の例外をどこまで認めるかにかかわるものの(注1)、一定の例外を認めることとし、また、訴訟記録を電子化する場合には、書面で提出された準備書面等を裁判所において電子化する必要が生ずる。

そうすると、電子化された後の書面をどのように取り扱うのか、また、書面で提出した準備書面等が正確に電子化されているかの確認をどのように行うのかということが問題となりうる。

この点については、裁判所がいつまでも提出された書面を保管しなければならないとなると、その保管の負担が大きく、訴訟記録を電子化することのメリットが大きく減殺されることになる。一方、裁判所に提出した書面が正確に電子化されているかどうかの確認の機会を与える必要があり、一般的に確認に必要な期間は裁判所において保管をする必要があるものと考えられる。

そこで、本資料では、まず、書面で提出された訴訟記録は、電子化を行い、事件管理システムにアップロードすることとした上(「ア」)、当事者に対して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趣旨で、裁判所は、

書面で提出された訴訟記録を，その書面が提出された日から一定期間（例えば14日）（注2）保管しなければならないこととしている（「イ」）。なお，保管期間が過ぎた書面については，提出をした当事者に返戻するのが原則となろうが，返戻を拒んだ場合には裁判所において適宜廃棄することができるものと考えられ，この点を明確にするために，保管期間を経過した場合には廃棄をすることができる旨の規定を明文で設けることが考えられる。

（注1）オンライン申立ての義務化について【甲案】を採用した場合には，紙媒体での書面が提出されるのは，①のただし書に該当する場合に限られることから，「第2・2」の特則が適用される場面はごく例外的なものとなる。

（注2）当事者の確認に要する期間としては1週間程度の期間を設ければ十分のように思えるが，書面で訴訟記録を提出する者は，オンライン提出を利用することができないIT弱者である場合が多いように思われることから，本資料では例えば14日間としている。

### 第3 訴えの提起

#### 2 濫用的な訴えを防止するための方策について

濫用的な訴えを防止するための方策として、以下のような規律を設けることについて、引き続き検討することとしてはどうか。

- (1) 訴訟救助の申立てをするには、当該申立てに係る訴えを提起する裁判所において一定期間内に訴訟救助の決定を求めた回数を届け出なければならない。
- (2) 訴訟救助の申立てをした者が、上記(1)の届出をしないときは、裁判所は、訴訟救助の申立てを却下することができる。
- (3) 訴訟救助の申立てをする者が同一の裁判所において上記(1)の一定期間内に最高裁規則で定める回数（例えば1年間に10回）を超えて訴訟救助を求めた者である場合には、最高裁規則で定める額（数百円から1000円程度）の金銭を納付しなければならない。
- (4) 訴訟救助の申立てを認容する裁判が確定した場合には、裁判所は、上記(3)で納付された金銭を返還しなければならない。
- (5) 上記(4)に掲げる場合以外の場合には、裁判所は、上記(3)で納付された金銭をもって、当該申立てに係る訴えの提起の手数料に充てることができる。
- (6) 訴訟救助の申立てをした者が上記(1)の回数について虚偽の届出をしたときは、過料の制裁を科す。

(補足説明)

第11回研究会において、少額訴訟の規律を参考に、訴訟救助の申立てをする場合には、その申立て回数の届出義務を課すとともに、一定回数を超えて訴訟救助の申立てをする場合には、少額のデポジットの支払義務を課するという提案を行った（研究会資料11-2）。これに対し、委員からは、同じ訴訟内で文書提出命令の申立てを複数回行うとともに訴訟救助の申立てを複数回行う場合もあり、訴訟救助の申立て回数を基準とするのは不適切ではないか、訴訟救助の申立てが却下された件数を基準とすべきではないかという意見が示された。

もつとも、納付する金銭はデポジットとして扱われるものであり、訴訟救助の申立てが認められた場合には還付することを想定していることに照らせば、デポジットを課す基準については、訴訟救助の申立てを行った回数を基準とすることが相当であるとも考えられる。そこで、本資料では、研究会資料11-2の提案と同様に、訴訟救助の申立てをする者に、一定期間内に訴訟救助を求めた回数の届出義務を課すとともに、当該者が一定期間内に最高裁規則で定める回数を超えて訴訟救助の申立てをした者である場合には、少額のデポジットの支払義務を課すこととしている（「(1), (3)」）。

なお、制限を加える基準回数等については、少額訴訟の例を参考とし、最高裁規則に委ねることとし、例えば、1年間に10回とするということが考えられる。

ところで、同研究会においても指摘があったとおり、このような濫訴防止策を設けるには、少なくとも現行法の下においても同一当事者が濫用的に多数の訴えを提起しているという実情を統計的に裏付ける必要があるものと考えられる。

## 第7 争点整理

### 2 書面による準備手続

#### (2) 手続の主宰者

書面による準備手続の主宰者及び受命裁判官に関する規律を、次のとおり改めることについて、どのように考えるか。

- ① 書面による準備手続の主宰者を「裁判長」から「裁判所」に改めた上、所要の整備を行う。
- ② 裁判所は、受命裁判官に書面による準備手続を行わせることができる。ただし、判事補のみが、受命裁判官となることはできない。
- ③ 受命裁判官が書面による準備手続を行う場合には、法第176条の規定による裁判所及び裁判長の職務は、その裁判官が行う。ただし、同条第4項において準用する第150条の規定による異議についての裁判は、受訴裁判所がする。

(補足説明)

#### 1 問題の所在

現行法上、書面による準備手続については、裁判長が主宰するものとされており、高等裁判所においては、受命裁判官によることができるとされている（法第176条第1項）。また、裁判長及び受命裁判官（以下「裁判長等」という。）は、書面等の提出期限を定めたり（同条第2項）、ウェブ会議等を利用して当事者双方と協議をしたりすることができる（同条第3項）。これに対し、同条第4項は、陪席裁判官の釈明を認める第149条第2項の規定をあえて除外していることから、合議体が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は、なお疑義もあり得るところである。

また、上記のとおり、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、事件が高等裁判所に係属している場合に限られるが、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することが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、合理性を欠くという指摘もある。

さらに、第176条第4項は、第150条（訴訟指揮等に対する異議）の規定を準用しているが、受命裁判官が書面による準備手続を行う場合に、受命裁判官の訴訟指揮等に対する異議をだれが判断するのかという点については、明文上の規定がなく必ずしも明らかではない（受命裁判官が弁論準備手続を行う場合には、その訴訟指揮等に対する異議は受訴裁判所が判断する旨の規定がある（第171条第2項ただし書）。）といった問題もある。

## 2 裁判所を手続主体とすること（「①」）。

第176条第1項で、「書面による準備手続は、裁判長が行う。」こととしているが、その趣旨は、口頭弁論期日の訴訟指揮権は裁判長にあることを規定した第148条や、弁論準備手続期日の主宰権限は裁判長にあることを規定した第170条第5項（第148条を準用）と同様に、手続の主宰者が裁判長であることを規定したものであり、訴状審査権のように裁判長の固有権限として規定したものではないものと考えられる。そのため、合議決定がされている場合に、合議体が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ものといえる。

もともと、前記1のとおり、現行法の規定振りは、合議体が書面による準備手続を行うことを排除しているかのような誤解を与えるおそれもあることから、このような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している。

## 3 受命裁判官の関与を拡大すること（「②」）。

また、前記のとおり、第176条第1項は、事件が高等裁判所に係属している場合に限定して、受命裁判官が書面による準備手続を行うことができるとしている。

これは、書面による準備手続については、当事者が裁判所に出頭しないで争点

等を整理するものであるから、この手続を利用して円滑かつ十分に争点等の整理を行うためには、経験豊富な裁判官がこの手続を主宰する必要があると考えられたためである。

この点については、書面による準備手続が弁論準備手続とは異なり基本的には当事者と相對することなく書面で争点整理を行うものであることに鑑み、現行法の立場を維持することが考えられる一方で、双方不出頭の弁論準備手続については地方裁判所の手続においても受命裁判官によることを認めることとするのであれば、書面による準備手続についてのみそのような制約を課す必要性に乏しいとも考えられる。また、前記のとおり、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主宰することが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、合理性を欠くという指摘もある。

そこで、本資料においては、書面による準備手続についても、受命裁判官によることができるとしつつ、経験豊富な裁判官がその手続を主宰する必要があるという現行法の趣旨を踏まえ、判事補のみが受命裁判官となることはできない（なお、判事補の職権の特例等に関する法律の規定により、特例判事補であれば、受命裁判官になることができる。）という規律を提案することとしている（したがって、裁判長と未特例判事補の2名が受命裁判官となることはできる。）。

#### 4 受命裁判官が関与する場合の手続規定の整備（「③」）

前記2のとおり、書面による準備手続を「裁判所」が行うこととする場合には、第171条第2項本文（弁論準備手続を受命裁判官が行う場合の権限）の例にならい、受命裁判官の権限の範囲の規定を設ける必要があるといえる。

具体的には、書面による準備手続を受命裁判官が行う場合には、第176条の規定による裁判所及び裁判長の職務は、その受命裁判官が行うこととしている。

また、前記1のとおり、受命裁判官がした訴訟指揮に対する異議についての裁判をだれが行うのか明文の規定を欠くことから、第171条第2項ただし書の例にならい、受訴裁判所がその裁判をすることとしている。

以上につき、どのように考えるべきか。

## 第8 書証

### 2 書証の提出等の方法

書証の提出等の方法について、次のような規律を設けることとしては、どうか。

(1) 規則第143条第1項を次のとおり改める。

文書の提出又は送付は、原本、正本又は認証のある謄本（以下「原本等」という。）でなければならない。ただし、書証の申出をするに当たり、次に掲げる場合を除き、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。

ア 原本の存在又は成立に争いがある場合

イ 相手方に異議がある場合

(補足説明)

これまでの研究会においては、書証の申出についても事件管理システムを利用した提出等を認めるなどの考え方を検討してきたが、本資料では、現行法の考え方を整理した上、本提案の考え方の理論的位置付けとこれを踏まえた改正の在り方も整理することとしたい。

#### 1 書証の申出と原本提出主義（現行法の考え方の整理）

現行法令上、書証の申出は、文書を提出してしなければならず（文書提出命令及び文書送付嘱託の申出を除く。）（法第219条）、文書を提出する場合には、原本、正本又は認証謄本を提出しなければならないこととされている（規則第143条第1項）。正本又は認証謄本ではない写しをもってする書証の申出は、原則として不適法とされている（原本提出主義。最判昭和35年12月9日民集14巻13号3020頁）。

もっとも、①原本に代えて写しを提出することに相手方当事者に異議がなく、かつその原本の存在及び成立に争いがない場合には（大判昭和5年6月18日民集9巻9号609頁）、正本や認証謄本でない文書の写しをもって書証の申



出をすることができることとされており（実務上、「(写し)」と呼ばれる。）、また、②写しを原本として提出することも許容されている。

なお、上記①の原本に代えて写しを提出することによって証拠申出がされた場合には、証拠方法は原本であり、原本を取り調べたことになる。すなわち、規則第143条第1項で、文書の提出は、正本又は認証のある謄本であることが許容されているが、法律的には、証拠調べの対象は飽くまで原本であるとされているのと同様である。また、上記②の写しを原本として提出する場合には、本来的には写しである文書が原本（手続上の原本）として、取調べの対象となる。

また、裁判所は、提出された正本又は認証謄本だけでは文書の形式的証拠力や実質的証拠力の有無を判断することができないと考えたときには、文書の提出者（所持者）に対して原本の提出を求めることができることとされているが（同条第2項）、この場合には、既にされた証拠調べの対象は飽くまで原本であるため、改めて原本の書証申出をすることなどは不要であるとされている。

## 2 書証の提出方法等の見直し（「(1)」）

これまで検討してきたとおり、書証の提出等の方法のIT化の内容としては、⑦これまで裁判所にファックス等で送付されていた書証の写しについて、事件管理システムを利用してその電子データを提出することを認めること（「(2)」）、④一定の要件の下で、書証の取調べ自体も、上記⑦で提出され電子データをもって行うことを認めること、⑤原本の重要性に鑑み、これまでどおり必要に応じて原本を確認することができるようにすることであると考えられ、これらを理論的にどのように位置付けるかということが問題となる。

原本の重要性は、IT化を実現した後であっても、何ら変わりなく、原本提出主義の原則は維持する必要があると考えられる。もっとも、前記1のとおり、現行法の下においても、相手方当事者に異議がなく、かつ、その原本の存在及び成立に争いが無い場合には、原本に代えて写しを提出することができるというは原本提出主義の例外が認められており、この「写し」を「電子データ」に置き換えて考えれば、上記④の内容を実現することができることとなる。すな

わち、相手方当事者に異議がなく、かつ、その原本の存在及び成立に争いがない場合には、当事者は、原本に代えて、事件管理システムを利用して事前に提出された電子データをもって書証の申出としての文書の提出をすることができることとなるが、この場合には、証拠調べの対象は、飽くまで「原本」ということになる。したがって、規則第143条第2項の規定により、裁判所が原本の提出を命じたとしても、既にされた証拠調べの対象は飽くまで原本であるから、改めて原本の書証申出をすることなどは不要となる。

以上検討してきた内容を法文化することとすると、従前検討してきたように書証の申出について定める法第219条を改めるのではなく、書証の提出等の方法を定める規則第143条の規律を改めるのが適当であるといえ、具体的には、「(1)」のとおり、同条第1項にただし書を設け、①原本の存在及び成立に争いがある場合、②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こととしている(注)。

なお、これまでの提案では、上記①の要件については付加していなかったが、原本に代えて写しを許容する要件として、判例学説上要求されているものであることや、裁判所が必要と認める場合にはその証拠力等を判断するために原本を確認する必要があることからすると、上記①の要件も必要であると考えられる。

(注) 原本が存在しない場合は、これまでどおり、写しを原本として提出することになる。すなわち、「文書A 写し」が原本として証拠調べの対象となる。この「文書A 写し」の電子データ(写しの写しであり、現在の実務上の表現に従えば「文書A写し(写し)」となる。)が、「(2)」の規律により、事件管理システムにアップロードされ、相手方の異議がない場合には、「(1)」の規律により、このアップロードされた電子データをもって提出することができることとなる。

### 3 別案について

第11回研究会では、書証の申出に関しては、書証の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し、当該電子データを取り調べることができることとしつつ、相手方に異議があるときその他相当と認めるときには、電子データではなく原本等の取調べをするという規律も考えられるという考え方（以下「別案」という。）についても検討を行い、別案を支持する意見も見られた。

もともと、前記1のとおり、現行法上、書証の取調べの対象はいずれも原本であるところ（原本提出主義）、これまでの民事訴訟法の考え方を転換し、原本提出主義を変更して、文書の写しである電子データそのものを証拠方法とするという考え方に立脚する場合には、そもそも原本提出主義を改めることによる影響等について慎重な検討が必要であるといえる。

別案では、積極的に書証の電子データを活用する柔軟な運用が実現される可能性があるが、本提案においても、原本の存在や成立に争いがある場合や相手方に異議がある場合を除いて、広く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こととすることから、原本提出主義を維持しつつ、実質的には、別案と同程度に書証の電子データを活用することができると考えられる。このため、今回の資料においては、別案に関する指摘等も踏まえつつ、本提案のとおりの規律を提案することとしている。

#### 4 デジタル化された書証の原本性及び成立の真正に関する考え方の整理

第11回研究会において、デジタル化された書証の原本性及び成立の真正についてどのように考えるべきか整理が必要であるという指摘があった。この点については、現行法の下においても問題となり得るものであるが、十分な議論がされている状況にはないものの、以下のように考えることができるのではないかとと思われる。

##### (1) 原本性

デジタル化された書証には、様々なものがあり得るが、大きく分ければ、紙媒体として存在する書証を電子化して提出する場合と、電子契約書のように

に生まれながら電子データとして存在するものを提出する場合とがある。

このうち、まず紙媒体として存在する書証を電子化して提出する場合については、「原本」が「最初に、かつ確定的に、作成された文書」と定義されていることからすると（秋山幹男ほか『コンメンタール民事訴訟法Ⅳ』（日本評論社、第2版、2019年）376頁）、紙媒体として存在する書証が「原本」であり、電子化して提出される電子データは「写し」となる。そして、前記1で検討したとおり、この「写し」である電子データについては、「原本に代えて」提出される場合と、「写しを原本として」提出される場合があり得ることになる。原本に代えて提出される場合は、「(1)」の規律により提出されることになる。いずれも挙証者が何を証拠方法としたいのか（原本か、その写しである電子データかどうか）ということにより、決せられることになる。

次に、電子契約書など生まれながらに電子データとして存在するものを証拠として提出する場合について検討する。この場合も、「原本」は、「最初に、かつ確定的に、作成された」ものであることから、最初に完成された電子契約書などが「原本」ということとなる。なお、どの段階で完成されたとみるかは、電子署名が付された時など様々な考え方があり得るが、これは紙媒体の書証でも同様であり、結局、文書の作成者が文書を完成させた時と考えるほかないように思われる。

ところで、電子契約書などがPDFなど事件管理システムで受付可能な形式のファイルで作成されている場合は、これを電子的にコピーして事件管理システム上にアップロードすれば足りる。最初に完成された電子契約書そのものを証拠調べの対象としたい場合は、「原本に代えて」写しを提出することになるし、電子的にコピーされた事件管理システムにアップロードされたものを証拠調べの対象としたい場合には、写しである電子データを「原本」として提出することとなる。

また、最初に完成された電子データが裁判所において閲読することができない特殊なファイル形式で保存されている場合には、挙証者は、裁判所が閲

読することができるファイル形式に変換した上で、事件管理システムにアップロードする必要がある。挙証者が変換後のデータによって書証の申出をした場合に、その証拠方法が変換前のデータとなるのか（変換前のデータに代えて、変換後のデータを提出するのか）、変換後のデータとなるのか（変換後のデータを原本として提出するのか）は、上記同様挙証者の意思次第であると考えられる。すなわち、変換前のデータを証拠方法としたい場合は、変換前のデータが「原本」であり、事件管理システムを利用して提出されたデータは、「原本に代えて」提出されたことになる。

上記のとおり、書証を電子化した場合であっても、何を「原本」として扱うかは挙証者が何を証拠方法としたいかによって決せられ、この原本を複製したものが「写し」ということになり、相対的な概念に過ぎない。なお、この点を明らかにする観点から、これまでは、証拠説明書上に記載させるなどして対応していたが、事件管理システムに電子データをアップロードする際に、システム上に証拠方法に関するチェック項目を設けることで、挙証者の意思をあらかじめ確認する手当をすることも考えられる。

## (2) 成立の真正（認否の対象）

次に、成立の真正について検討する。

成立の真正や認否の対象については、上記(1)で検討したとおり、挙証者が何を証拠方法とするのかによって異なる。

すなわち、まず、「(1)」の規律に従い、原本（文書）の提出に代えて事件管理システムにアップロードした電子データ（写し）によって書証の申出をする場合には、取調べの対象は「原本」であるため、相手方当事者の認否は原本であるオリジナルの文書の真正な成立に対してすればよいこととなる。

相手方当事者は、文書の成立を争うに当たって原本を確認する必要があるれば、電子データによる書証の申出に対して異議を述べることができ、原本による書証の取調べを求めることができる。

次に、挙証者が、文書として存在する契約書などの写しを電子化して、その写しを「原本として」書証の申出をする場合について検討する。この場合

に、認否の対象については、学説上議論があるものの、一般に、①手続上の原本の成立、②原本（真の原本）の存在、③原本（真の原本）の成立の3点であると解されている（高田裕成ほか編『注釈民事訴訟法第4巻』（有斐閣、2017年）462頁）。もっとも、上記①については現代の複写技術を前提とすればほとんど審査する意義はなく、実際には相手方の認否を求めない実務があるとされており、現実には、上記②・③が認否の対象となるといわれている。この点は、書証のデジタル化後においても同様であると考えられる。

### (3) 成立の真正の立証

これまで検討してきたとおり、生まれながらの電子契約書のデータなどを書証として取り調べる場合には、原本に代えて写し（電子データ）を提出する方法と、写し（電子データ）を原本として提出する方法がありうるところ、いずれにせよ、原本の成立の真正が争われた場合には、挙証者はその立証を行う必要がある。なお、情報を表すために作成され、電子署名及び認証業務に関する法律（平成12年法律第102号）に定めるところによる電子署名が付された電子データについては、「本人による電子署名（これを行うために必要な符号及び物件を適正に管理することにより、本人だけが行うことができることとなるものに限る。）」がされているときは、真正に成立したものと推定される（同法第3条）。この規定の適用に当たっては、押印された私文書の真正な成立の推定と同様に、当該電子署名が本人のものであることが立証されれば、「本人による電子署名が行われている」ことが推定され、その結果、その電子署名の付された電子データ全体として真正に成立したと推定することができると考えられる。

成立の真正についての立証方法としては、様々な方法が考えられ、例えば、原本のメタデータ等を分析した解析報告書を書証として提出するほか、当該電子データのメタデータ（注1）の検証を申し立てることも考えられる（注2）。もっとも、当該メタデータのファイル形式などにもよるが、裁判所の設備では当該データを検証することができない場合なども考えられ、当事者

において検証可能な機器を裁判所に持ち込む又は解析可能な機関において検証を行うということが考えられる。

(注1) ここでいう「メタデータ」とは、「データについてのデータ」であり、あるデータに付随する、そのデータに関するデータのことをいう。具体的には、ファイルの作成日時、更新日時等のタイムスタンプや画像ファイルに記録された撮影日時、画像解析度などの情報などである。一般的に、メタデータは通常予定される方法では表示されず、明示的に操作をしなければ閲覧することはできない。

(注2) 電子データの改ざんなどが争われた場合には、デジタル・フォレンジック技術の活用や元データのメタデータを検証することなども考えられる。なお、本研究会では、当事者が故意により電子データを偽造した場合についての制裁規定を設けることが相当であるとの意見もあった。

## 第9 証人尋問等

### 1 ウェブ会議等を利用した証人尋問の要件等

#### (1) 要件

法第204条各号を次のとおり改めることとしては、どうか。

1号 証人が遠隔の地に居住していること、証人の年齢若しくは心身の状態その他の事情により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。

2号 (同略)

3号 (ウェブ会議等を利用した証人尋問をすることについて) 当事者に異議がない場合であって、相当と認めるとき。

#### (2) 証人の所在場所等

法第204条に次の規律を加えることとしては、どうか。

(法第204条のウェブ会議等を利用した証人尋問をする場合には) 証人は、適正な尋問を行うことができる(通信環境が整備され、かつ、第三者による不当な影響を排除することができる場所) 場所として最高裁規則で定める地に所在しなければならない。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。

(補足説明)

### 1 要件

第11回研究会において、法第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(研究会資料11-1・17頁)、委員から、証人が単に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り、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があった。

そこで、本資料においては、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することとしている（「(1)」）。

なお、同研究会においては、医師などの専門家証人については多忙で裁判所に出頭することができない場合も多く、そのような場合についてもウェブ会議を利用した証人尋問の利用の可能性を認めるべきではないかという意見もあったが、通常の場合には、中立的な第三者であれば当事者双方の同意が得られ、「3号」の規律で対応することができるものとも思われる。また、証人が医師などの専門家証人であっても中立的な第三者ではない場合（例えば医療過誤訴訟の執刀担当医師などの場合）には当事者の一方の同意が得られないことも考えられるが、このような場合には当事者の面前での反対尋問権を保障すべきであるから、そもそもウェブ会議等を利用した証人尋問を認めるべきではない場合であると考えられる。

## 2 証人の所在場所等

第11回研究会において、証人の所在場所について、「現行法と同様に、最高裁規則に委ねる」こととし、「当分の間は、現行規則と同様に、証人の最寄りの裁判所又は受訴裁判所の別室で行うものとし、証人が裁判所以外においても適正に証言することができる環境（通信環境の整備、第三者による不当な影響の排除の担保）が整った場合には、裁判所以外の場所における証人尋問も検討するものとするとも考えられる」という提案を行ったところ、委員等からは、医師などの専門家証人を病院等で尋問を実施するというニーズも強い、今後ウェブ会議等を利用して裁判所以外の場所で尋問を認めることも考えられるが、その際の条件を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の意見が示されたところである。

そこで、本資料においては、法第204条に証人の所在場所についての規律を加えることとし、具体的には、「(法第204条のウェブ会議等を利用した証人尋問をする場合には)証人は、適正な尋問を行うことができる（通信環境が整備さ

れ、かつ、第三者による不当な影響を排除することができる場所) 場所として最高裁規則で定める地に所在しなければならない。」こととしている(「(2)前段」)。

また、ウェブ会議等を利用した証人尋問を行う場合であっても、ウェブ会議等を利用した口頭弁論期日の参加の要件を満たせば(「第5・1」)、証人も当事者もウェブ会議等を利用して証人尋問を行う口頭弁論期日に参加することができることになるが、当事者双方が証人と同じ場所に所在して尋問を行う(裁判官のみが受訴裁判所の法廷に所在し、当事者及び証人が最寄りの裁判所等に出頭して尋問を行う)ことを許容してもよいとは思われるが、当事者の一方のみが証人と同じ場所に所在して尋問を行うことは、証人に対して不当な影響を与えるおそれもあることから、これを認めるべきではないものと考えられる。この点については、裁判所の裁量的判断に委ねるという考え方もあるものの、適正な尋問を行うことができない典型的な事例であると考えられることから、本資料では、ウェブ会議等を利用した証人尋問を行う場合には、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こととしている(「(2)後段」)(注)。

(注) なお、鑑定人質問については、すでにウェブ会議等を利用する方法による陳述が認められているが(法第215条の3)、今回の改正提案によるウェブ会議等を利用した口頭弁論期日の参加の要件を満たせば、鑑定人も当事者もウェブ会議等を利用して鑑定人質問を行う口頭弁論期日に参加することができることになる。もっとも、鑑定人が、当事者の一方のみと同じ場所に所在することは本文に記載のとおり好ましくないと考えられることから、「(2)後段」の規律は、法第215条の3の場合にも及ぼすべきものと考えられる。

## 第11 訴訟の終了

### 2 和解

(3) 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（法第275条の2）と同様の制度を簡易裁判所の訴訟手続以外の訴訟手続にも導入することとし、法第265条を次のとおり改めることについて、どのように考えるべきか。

ア 裁判所又は受命裁判官若しくは受託裁判官は、相当と認めるときは、当事者双方のために衡平に考慮し、一切の事情を考慮して、職権で、事件の解決のため必要な和解条項を定める決定（以下「和解に代わる決定」という。）をすることができる（※）。

イ 和解に代わる決定に対しては、当事者は、その決定の告知を受けた日から2週間の不変期間内に、受訴裁判所に異議を申し立てることができる。

ウ 上記イの期間内に異議の申立てがあったときは、和解に代わる決定は、その効力を失う。

エ 受訴裁判所は、上記イの異議申立てが不適法であると認めるときは、これを却下しなければならない。

オ 上記イの期間内に異議の申立てがないときは、和解に代わる決定は、裁判上の和解と同一の効力を有する。

カ 当事者が、和解に代わる決定に服する旨の共同の申出をしたときは、上記イの規定は、適用しない。

キ 上記カの共同の申出は、書面でしなければならない。

ク 当事者は、和解に代わる決定の告知前に限り、上記カの共同の申出を撤回することができる。この場合においては、相手方の同意を得ることを要しない。

（※）最高裁規則において、裁判所は、アの決定をするときは、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する。

(4) ((3)の簡易裁判所における和解に代わる決定の制度と同様の制度を簡易裁判所の訴訟手続以外の訴訟手続にも導入することとした場合に、) 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、どのように考えるべきか。

(補足説明)

## 2 和解

### (3) 和解に代わる決定の制度の導入及びその要件

第12回研究会においては、家事事件手続法第284条以下の調停に代わる審判の制度や民事調停法第17条以下の調停に代わる決定における要件等を参考とし、簡易裁判所の訴訟手続以外の訴訟手続において和解に代わる決定の制度を導入することを提案した。

これに対し、委員からは、新たな和解に代わる決定の制度を設けること自体については、大きな異論は示されなかったものの、当事者が不満を持ちながらも異議を申し立てないことを想定して、裁判所が事件処理を進めるために和解に代わる決定を乱発するという事態が生じ得るとの懸念から、当事者の一方又は双方の申立てや、当事者の意見を聴くことを要件とすべきではないかとの意見も示された。

確かに、新たな和解に代わる決定の制度は、当事者の異議申立てを可能とはしているものの、現行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と比較して、対象事件や和解内容に制限を設けない点などにおいて、裁判所に広範な権限行使を認めるものであり、特に本人訴訟を念頭に置いた場合には、上記のような懸念が生ずることも否定することができない。

しかし、現在の実務上、民事調停法第17条の調停に代わる決定の制度が活用される場面においては、当事者間の意見の相違はわずかであるにもかかわらず、それまでの経緯等に照らし、そもそも相手方との関係では自ら積極的に和解をしたくはないが、受訴裁判所が一定の結論を示すのであれば、それに従ってもよいと考える者もいるとの指摘もある。そのため、上記と同様の感情的な理由によって、相手方との関係では自ら申立てはしないと考える者も少なからず存在すると思われ、仮に当事者の一方又は双方の申立てを要

件とした場合には、この要件が一つのハードルとなって、新しい和解に代わる決定の制度の適用場面が狭まってしまい、現在の実務のニーズにそぐわないものとなる可能性がある。

他方で、裁判所が和解に代わる決定をするに当たり、当事者の意見を聴くものとする事については、裁判所の権限行使を慎重にさせるという意味で、上記のような懸念を一定程度払拭することができる。また、裁判所が当事者の意見を聴くこととしたとしても、現在の実務のニーズに沿った運用を阻害するものではないものとも考えられるところである。

そこで、本資料においては、従前の要件に加え、新たな手続上の要件として、裁判所は、和解に代わる決定をするに当たり、当事者の意見を聴くこととする旨の規律を設けることを提案するものである。

また、第12回研究会においては、新たな和解に代わる決定の制度の導入に伴い、法第265条の裁判所等が定める和解条項の制度（裁定和解の制度）を廃止することを提案した。

これに対し、委員からは、あえて現在ある紛争解決の手段を削減する必要はないのではないかとの意見が示されたことから、本資料では、前記「**2(3)カからクまで**」記載のとおり、調停に代わる審判の制度と同様に、当事者双方が和解に代わる決定に服する旨の共同の申立てをしたときは、異議申立てをすることができない（家事事件手続法第286条第8項から第10項まで参照）こととして、裁定和解の制度を事実上維持する規律を提案している。

#### **(4) 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**

和解に代わる決定の制度を簡易裁判所の訴訟手続以外の訴訟手続にも導入することとした場合には、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維持すべきかどうかについても検討が必要となるが、第12回研究会においては、簡易裁判所の実務上、金銭の支払の請求を目的とする訴え以外の種類の訴えについても、和解に代わる決定をするニーズはあるとの指摘がされた。簡易裁判所において、現行の和解に代わる決定の制度における

要件を充足しない場合であっても、新制度の下での和解に代わる決定をすることを容認することによって、何らかの弊害が生ずるおそれがある場合には、簡易裁判所の訴訟手続以外の訴訟手続における一般的な和解に代わる決定の制度の特則として、これをなお維持すべきであるが、現状において、あえてこれを維持しなければならないとする必要性までは見出せないようにも思われる。

もっとも、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の当否は、新たな和解に代わる決定の制度の要件の在り方によって変動し得るとも考えられる。

以上を踏まえ、簡易裁判所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、どのように考えるべきか。

## 第12 訴訟記録の閲覧等及びその制限

### 2 閲覧等の制限決定があった場合における秘密保持制度

法第92条に次の規律を加えることについて、どのように考えるか。

第1項の決定があった場合において、当事者は、秘密記載部分をみだりに開示してはならないものとする。

(補足説明)

第12回研究会において、法第92条の規律の見直しについても検討を行い、同条第1項の決定があった場合において、当事者は、みだりに秘密記載部分を開示してはならないといった規律を設ける(刑事罰は設けない)という考え方を示したところ(研究会資料12-1・12頁(注5))、大きな異論は示されなかったことから、今回、新たに提案として示すこととしたものである(注)。

これまで検討したとおり、事件管理システムの利用登録をした当事者については、訴訟記録の閲覧制限が付されている場合であっても、オンライン上で自由に訴訟記録の閲覧・複製(ダウンロード)をすることができるようになることが想定されるが(「第12・1」)、オンライン上に秘密記載部分を含む訴訟記録をアップロードすることにより、現行法の下よりも容易にその情報を拡散させることができることになる。そうすると、訴訟記録の閲覧制限を付し、当事者にその閲覧の主体を限定することとした趣旨が没却されることになりかねない。そこで、IT化に伴う見直しの一環として、訴訟記録の閲覧制限決定があった場合における当事者の秘密保持義務の制度を設ける必要があるといえる。

ところで、現行法の下でも、訴訟記録の閲覧制限が付された場合には、当事者は、秘密を保持し、訴訟追行以外の目的に無断で使用してはならないという私法上の義務を負うものと一般に解されており(法務省民事局参事官室編『一問一答 新民事訴訟法』(商事法務、1996年)Q50、兼子一(松浦馨ほか)『条解民事訴訟法』(弘文堂、第2版、2011年)380頁)、今回の提案は、IT化に伴いその解釈を明文化するという意義があるといえる。

なお、この点に関する改正の議論を振り返ると、当事者に秘密保持義務を課す規

定を設けるかどうかについては、平成8年の民事訴訟法改正の際にも議論のそ上にあった。当時は、秘密保持義務違反に対して刑事罰を設けるという点に強い反対があったほか、秘密保持義務の範囲について様々な意見があったところである。

そして、前回の研究会においても、委員から、一定の類型については、刑事罰を設けることも考えられるのではないかという指摘もあったが、秘密保持を特に強く要求される知的財産訴訟については、これまでも特別法（特許法、種苗法、独占禁止法、著作権法及び不正競争防止法）で秘密保持命令の制度を設けるとともに、その違反に対しては刑事罰を設けて対応しており、それ以上に、民事訴訟一般でこのような制度を設けることについては、なお異論も少なくないものと思われる。

また、秘密保持義務の範囲については、様々な事案があることから、その対象を具体的かつ網羅的に挙げてその範囲を画することは困難であるといえる。また、平成8年改正の際に指摘されていたように、証人候補者に訴訟記録を示しながら、意見を聞くなどするというニーズや、法人が当事者の事件については社内で訴訟記録を共有して検討を行うニーズもあるものと考えられるが、これらのニーズは、決して不当なものとはいえない。

そこで、今回の提案では、訴訟記録の閲覧制限の決定があった場合には、「当事者は、秘密記載部分をみだりに開示してはならない。」という規律を設けることとし、正当な理由がある場合には義務違反にならないことを明らかにするとともに、刑事罰については設けないこととしている。

(注) また、本研究会では、閲覧等制限に関する規律（法第92条）に関し、現在の運用では、当事者が閲覧等制限を申し立てることが予想される事件において、申立てがされるまでの間に第三者から閲覧等請求がされた場合には、その閲覧等を制限することができるようにすべきではないかとの意見や、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の和解調書についても、第三者による閲覧等を制限する必要があるとの意見が述べられた。さらに、IT化によって情報が流通しやすくなることに鑑みると、ストーカーやDVの被害者及び加害者を当事者とする事件においては、当事者の申立て等により、相手方当事者に対しても一定の情報を秘匿することができるような手当をすべきであるとの意見もあった。