

証拠収集手続の拡充等を中心とした  
民事訴訟法制の見直しのための研究会  
(第13回)

日時 令和5年3月7日(火) 17時15分～  
場所 公益社団法人商事法務研究会会議室  
\* オンライン併用にて開催

○座長 本日は、前回に引き続きまして資料 12 の第 1 の 2、文書特定手続についてご議論  
いただきたいと思います。その後、資料 13 に入ります。それでは、資料 12 の 11 ページ、  
文書特定手続に入っていきたいと思います。法務省から説明をお願いいたします。

○法務省 ご説明いたします。今回は、第 9 回会議でのご議論や日弁連のアンケート結果  
を基礎としつつ、手続の前提となる文書の特定に関する裁判例も踏まえまして、文書特定  
手続の要件及び効果に関する規律の見直しの必要性について、各方面からの指摘等を補充  
しています。以上です。

○座長 ありがとうございます。11 ページの 2、若干の検討という所ですが、(1)が前提、  
前置きのような所で、12 ページの(2)が不開示の効果、(3)が文書特定手続の利用が低調  
である理由、(4)が概括的な特定の可否の問題となっています。ここでも可能な限り区切  
ってご議論いただければと思います。まず、総論的な点につきまして、どなたからでもご  
意見をいただければと思います。

○委員 文書特定手続につきましても、日本弁護士連合会は 2012 年に立法提言をしてお  
ります。参考資料 3 の 13 ページ以下です。まず、「著しく」要件の削除ということをお  
求めています。もともと単に「困難であるとき」というのは、この手続をそれで利用できる  
ようにすると、ほとんどの場合に努力を払わずに特定の協力を求めるというような、そう  
いう不公平を招くのではないかということで「著しく」要件が付いたと言われていました。  
しかしながら、実際の運用状況において、そういう不公平感というものは出ていないと考  
えております。むしろ、この「著しく」という要件が付くことによって、裁判所がその運用  
について過度に慎重になるおそれが生じると考えています。所持者がこの手続で求められ  
ているのは、その文書の特定のためにその表示及び趣旨を示すことに尽きますので、それ  
以上の不利益や負担を課されるわけではありません。このように、所持者の負担と、この  
要件の重たさがアンバランスであると日弁連では考えていますので、「著しく」要件を削  
除すべきという立法提言をしています。また、現在の民事訴訟法 221 条で「求める」とい  
う文言になっているのを、「命じる」とすることを求めています。

14 ページ、三の「特定命令に従わなかった場合の措置」については、大きく 3 つの説  
があると理解していますが、日弁連としては、その手続に従わなかった場合はそのままの  
状態で提出命令を発することができるという説を取ってまいりまして、その明確化を提言し  
ているものです。

○座長 ありがとうございます。日弁連からの立法提言についてご紹介いただきました。  
今のご提言も(2)の不開示の効果の話に関わっていますが、この辺りも含めましていかが  
でしょうか。

○委員 11 ページの冒頭の所にあるアンケートの結果の 2 の(2)で、「ない」と回答した  
方にお聴きしますという質問に対する回答ですが、③文書の表示又は文書の趣旨がある程  
度概括的でも、実務上は文書提出命令が発令されるから特定手続を利用しなかったと回答  
された方がかなりの数おられることについて、非常に興味深いと思っています。これは、

13 ページ以下、(4)の概括的な特定の可否の議論と関わり合ってくるかと思いますが、多くの場面において概括的な形での表示でもいいというように実務では比較的柔軟に考えられているということでしょうか。あるいは、常にそう考えられているというわけではなくて、何らかの特定の類型に限って概括的な表示でもかまわないと考えられているのかどうか、このあたりはどう理解したらよろしいのかという質問です。

○座長 ありがとうございます。ご質問ということで、どなたがお答えになる性質のものかよく分かりませんが。

○委員 何か皆さんの中でお考え等があれば、概括的な特定の議論とつながってくるかと思しますので、お願いします。

○座長 当然ながら、(4)の問題とも関わりがあるわけですがけれども、その辺りについてご意見等はございますか。

○委員 日弁連のアンケートなので、日弁連からコメントさせていただきますが、この回答の選択肢の意味としまして実務上の工夫と言いますか、文書提出命令は出すべきであると裁判所が判断したときは、その特定の部分は、ある程度柔軟な対応をされているという趣旨ではないかと考えますけれども、もし最高裁のほうから補足があればお願いします。

○最高裁 どの程度の特定がされていれば、文書提出命令が発令されているのかの把握は、最高裁ではできていませんで、個別の事案で特定できていると裁判官が考えれば発令しているというのが実態ではないかと思えます。

○座長 事柄の性質上、事務総局で把握ということでもなさそうです。そのほかいかがでしょうか。

○委員 いきなり文書提出命令の申立てをするというよりは、その前段階で、文書を所持する当事者なり第三者なりを相手に交渉をしているというケースが結構あり、その話の中で、これだよねというところまで文書の特定ができているものの、法的な手続としては文書提出命令に乗っけてくれないと出せません、ということになっているのではないかと思います。つまり、この文書ね、ということが内々には実はある程度、ネゴシエーションができてわかっているというケースも、結構あるのではないかというのは想像に難くないことではあります。

○座長 ありがとうございます。

○委員 委員とそういう意味では全く同じところなのですが、こういうアンケートの結果などを拝見すると、どのくらい現行法で困っておられるのか。弁護士の今の複数の委員のお話を伺って、どのくらい困っておられるのか、どのくらい必要性があるのかというのが、もう少し伝わってくればいいのにと感じたのですけれども、何かありますでしょうか。

○座長 実務的な必要性ということかと思えます。あるいは、日弁連の立法提言の前提ということでもあるかもしれませんが。

○委員 今の規定でも何とかなっているのかなという感じが少しするものですから伺っています。

○委員 文書特定手続の所だけを切り出すと、今、委員がおっしゃったような疑問が湧くかもしれません。現在、日弁連では早期開示命令の立法提言をしているのですが、2012年においては、そのときに考える証拠を広く開示するような、そういうことが民事訴訟法によってより良い制度になるという趣旨で、文書提出命令に及び当事者照会制度の両制度を広く改正することを提言しているものです。文書特定手続における「著しく」要件の削除などもその文脈でご理解いただければと思います。

○座長 ありがとうございます。ご趣旨はよく分かりました。そのほかいかがでしょうか。

○委員 実務的にどの程度困っているのかは、よく分からないようではありますが、この条文だけ見たときに、この特定の手続を使うためには識別することができる事項を明らかにする必要があることになっていて、これ自体は説明にもありましたけれども、あるグループと他のグループとを所持者において識別することが可能であり、かつ、それがそんなに無理をお願いしなくてもできる程度に容易であることが考えられているということです。そのようなことが可能であるときに、それだけで文書提出命令を発令していけない理由があるのかというと、ちょっとよく分からないというか、最終的には発令できてもいいのではないかという感じがするところではあります。

そうだとしますと、このプロセスを仮に残した場合に、相手方が応じなかった場合でも提出命令を発令することはできるという考え方は、十分あり得るのかなという気が私自身はしているところです。そうなりますと、翻って、もともとそれで十分だということであれば、文書提出命令の申立ての一般的な要件として、要するに識別することができる事項を明らかにすればいいことに帰着するのではないかとも思われます。仮にそうだとしますと、表示や趣旨を明らかにすることが著しく困難であるといったことを、前提として明らかにするように求めたり命じたりする、そういうステップを踏むことを法律でわざわざ定めておく必要性は、どの程度あるのか疑わしいような感じもしてきますので、文書提出命令の申立ての要件そのものを見直すという考え方も、あり得るのかなという感じもいたします。ただ、そうなりますと、体裁上、かなり現在の規律と変わってくるということでもあります。

最初の話に戻りますが、それによって、これまで出てきていなかった文書が裁判手続に提出されるようになって裁判の質が高まるのだと言えるのであれば、そういう方向も考える価値があるのかなと思うところですが、現在、221条1項そのものの解釈として、それなりに柔軟な解釈が取られていて、それは結局、識別することができる事項とそう大きな変わりはないということだとしますと、既にある程度、先ほど申し上げたような改正をすることによって実現しようとする事柄が、実際に実現されていることになりそうなので、そうだとすると、条文はその実態に即したほうがいいという観点からすれば手直しの必要があるという議論はあり得るかもしれませんが、そこまで喫緊の課題とまでは言えないという評価になってくると思います。その辺りの実務的な感覚がよく分からないところがあって悩ましく感じているところです。

○座長 ありがとうございます。

○委員 今の委員のご意見を非常に興味深く拝聴しました。ご趣旨は、221条1項1号、2号をやめて、識別することができる事項という定めでもいいのではないかというお話と伺ってよろしいでしょうか。何が言いたかったかと言いますと、1号、2号で文書を特定する立て付けに今の条文はなっていて、222条も221条1項1号、2号の事項を所持者のほうに明らかにさせて、それで特定というステップになるという作りになっています。ここでは、「特定」と「識別することができる」というのが違う意味で使われていて、それ自体、この条文は少し不思議な気がするところです。菊井・村松後継のコンメンタール（秋山幹男ほか『コンメンタール民事訴訟法IV〔第2版〕』（日本評論社、2019年）466頁）にも、ここの条文での特定と識別は違うのだと書いてあるのですが、普通、特定とはどういう意味か学生などに説明するとき、訴訟物の特定とかだと、ほかの請求権と識別できるようにすることだと教えているにもかかわらず、ここは特定と識別が違うというのがなんだか不思議な感じがしているものですから、今の委員のご意見は興味深いと思いました。もっとも、結論として、今変える必要がないとも言えるというのも、特段、違和感はありません。

○座長 ありがとうございます。いかがでしょうか。

○委員 委員の言われたお話に即して言いますと、例えば1号で文書の表示・趣旨、その他の当該文書を識別することができる事項とか、そういうような条文にするという話なのかもしれません。イメージとしては、そういうことがあり得るのかもしれないというお話をさせていただいたということだと思います。若干の補足です。

○座長 ありがとうございます。

○委員 ありがとうございます。日弁連の意見と多少違うことを申し上げることになりますが、14ページの真ん中にイとありまして、文書の表示及び趣旨の機能が4つ掲げられていて、議論があると承知しています。概括的な特定であっても、①につきましても、識別可能ということ言えば、所持者のほうでそのまま自分で分かりますから、負担がなければ出せるということで機能は果たされる。②と③につきましても、所持者のほうで自分に何があるのか分かりますし、提出義務の存否とか証拠としての必要性の判断について、自分のほうで判断し、提出義務や必要性がないと判断すればいいので、これも機能としては十分尽くせるのかなと思っています。申立ての段階で概括的な特定であっても、特定責任と所持者の負担の調和は十分果たされるような気がしています。

また、制度を変える必要性の有無の議論についてですけれども、たまさか、このようなアンケートの結果が出ていますが、実務の工夫というのは工夫にすぎませんで、不合理なことがあれば正面から認めていくのがいい姿なのかなという気がしています。現状のままですと、事件ごとに裁判所、弁護士それぞれで判断がバラバラということのままですと、公平性の観点からも予見可能性の観点からもよろしくないし、また、使いにくいのではないかと思う次第です。

もう1点ですが、日弁連の議論に引き寄せますと、早期開示のほうで、なるべく広く手前から出していただければ、後ろのほうの文書提出命令においては概括的な特定であっても、それまで然るべく議論を尽くしていればお互いに識別は可能になると思います。そういった理由も付け加えさせていただきたいと思います。

○座長 ありがとうございます。

○委員 先ほどはそういうことで、ひとつあり得るかもしれない極端な立場を申し上げたことになりましたが、委員が言われていた識別と特定がどう違うのかということにも関わりますけれども、識別と言っているのはグループとして特定されるということなので、その中に複数の文書が含まれ得ることになるわけです。特定と普通に言った場合には、1個の文書を恐らく典型的に想定してきたのではないかと思います。そこが本当に今、そうなっているのかもよく分からないところがあります。そう考えたときに、本来識別で十分かもしれない、つまり、先ほど委員からご示唆のあった14ページの①～④の各種機能があるということですが、①との関係では識別が可能であれば特段問題はなく、提出という対応が相手方には可能なはずであるということになるかと思えます。

問題があるとしたら、④もそうですが、②と③に関して提出義務の原因、あるいは証明すべき事実との関連性での必要性の判断は、1個の文書であれば、それがあるか、ないかのどちらかだとなるわけですが、グループとして特定されている場合に、当該グループに含まれる文書の全てが提出義務の原因を満たす、あるいは必要性も認められるということであれば、それで提出命令を発令することに、特段、理論的に支障はないのではないかと私は考えています。

ただ、場合によって、当該グループに含まれる文書のうち、提出義務の原因が認められるのは一部にとどまるのではないかと。あるいは、証拠としての必要性が認められるのは一部にとどまるのではないかと。論理的には考えることができそうな感じがします。この種の場合には、そのグループとして特定されているものの全てについては提出義務が認められない。あるいは必要性が認められないということで、それ以上の特定が申立人によってされないとしたら、結局、申立ては全部却下とならざるを得ないのではないかと思われます。しかし、それでは何も出てこないことになるけれども、それ以上の特定の手段が申立人のほうにないという状況が、問題として残ることになる感じがします。

そうすると、その種の状況に対する対応として何か別個の規律を設けておくために、この222条を仮に置いておく。これはその意味があるのかなということですが、ただ、では、どういうふうにこれが機能しうるのかですが、結局、所持者のほうが応じない、何も明らかにしてくれない場合に全部却下で終わってしまうことになると、それは出てくるべきものが出てこないという問題があり、こういうプロセスを嚙ませることによって、応じない場合には、申立人のほうで困難ないし著しく困難であるのに、所持者のほうで応じないことによって申立人に不当に不利益が課せられることになるので、その不利益の負担を所持者のほうに移すというか転嫁して、全部について、厳密に言えば文書提出義務の原因

なり証拠の必要性なりが認められないとしても、文書提出命令を発令してしまってよいという規律を考える。そのための要件として困難性であるといったことを考えることは、ひとつ考え方としてあり得る気もします。いずれにしても、現状、あまり困っていないという話だとすると、そういうことをいろいろと検討するのはあれなのですが、思い付き程度の話ですけれども、そんな問題なのかなと感じている次第です。

○座長 ありがとうございます。今、おっしゃったような場合、つまりグループとしての書類の中で一部については提出義務が怪しいとか、そういうことがどのくらいあるかという問題もあるかと思いますが、いかがでしょうか。

○委員 グループを構成する書類の一部の除外についてですが、一つの文書については、民訴法 223 条 1 項である部分を除いて提出を命ずることができるとなっています。その手前の手続を何らか仕組めば、グループの一部は文書の一部と似たような問題になる気がしなくてもありません。それから、繰り返しになりますが、申立てをする側にどこまで特定の責任を負わせて、どこまで所持者のほうの負担と責任を考えるか、そのバランスだと思いますので、それが 100 か 0 かといったことにならないように今のようなことを申し上げた次第です。

○座長 ありがとうございます。

○委員 先ほどの、委員のご議論を大変興味深く伺いました。所持者が全部出してこないときに却下してしまうというのは、確かにちょっと問題かもしれないけれども、その所持者が第三者だった場合、第三者が出しませんと言ったのに 225 条でもって 20 万円以下の過料というのは、ちょっとやり過ぎかなという感じがするのです。そういうところなので却下はしにくい。出せとは言うけれども、制裁までいけるかどうかの部分については慎重に考える的なことを言わないと、ちょっと厳しい感じがします。ただ、思い付きだという話だったので、その先に議論が進むかどうか分かりませんが。

○座長 ありがとうございます。制裁について慎重に考えるべきではないかというご指摘です。

○委員 必ずしも考えがまとまっていないので、なかなか発言しにくいのですが、どういう相手から文書を出させようとするのかを想定するのがひとつ問題で、私の研究室みたいに足の踏み場もないような所から何か探してこいと言っても、どうにもならないことがあります。しかし、もうちょっときちんとした所は一定の文書管理保存ポリシーみたいなものがあるはずで、それをちゃんと開示してくれれば、こういうものがあるはずだという程度の指摘はできて、隠し情報みたいなものになると全然違いますけれども、少なくとも表向きの世界ではそんなに苦労しないものではないかという気もします。

そういう想定が妥当するようなところとの関係では、私の所の文書は、どういうふうに、どういう所で何年保存することになっているかについて少なくとも開示がされ、探索についての協力が得られることが実際には大事なのではないかという気がしています。そのことから逆算したときに、そんな程度の情報では私のほうで探せないといった所持者側の事

情について、どれぐらい聞く耳を持つかも考える必要があるのではないかという気がしています。そこから具体的に制度をどうするかといったところに何か結び付いているわけではないのですが、訴訟になったとき、あるいは訴訟になることを見越した上で、少なくとも一定規模の企業なり団体においては適切な文書管理がされ、訴訟になったときにはそれを適切に運用できること、その中身についてもいろいろ意見があるところかと思いますが、一定の政策判断に基づいてこのぐらいの情報は出しなさいということになったときに、ある意味粛々と対象とそうでないものを特定できる方向に持っていくことが大事かなと思います。具体的な紛争のレベルでは、この程度の情報で分かる、いや分からないといった問題は出てくるとは思いますが、少なくとも上場企業などは文書管理ポリシーをちゃんと持って、その文書管理ポリシーを見た原告からすれば、こういう文書はこういう所に残っているはずだと適切に言えて、あるはずのものが出てこないのであれば何かあるのではないですかと、一定の見通しが立つような方向に持っていくということが重要で、どうすればそうなるかということを考えるべきではないかというのが、ご議論を伺った私の感想になります。

○座長 ありがとうございます。文書の特定そのものと少し違う観点からご指摘いただいたかと思います。そのほかいかがでしょうか。

○委員 委員が言われたこととの関係ですが、もしこの特定のための手続の効果を強化することで、従わなかったとき、その当該識別されたグループ全体について発令できるという規律を構想する場合は、第三者との関係でもそうですし、相手方当事者の場合であっても、その表示とか趣旨を明らかにすることができない正当な理由みたいなものが仮にあるときには、そういった不利益を課すことはできないのではないかと考えられるところです。そうしますと、何か効果を強める場合は、相手方の事情についても、現在の 222 条 1 項は著しく特定が困難であることと、識別することができる事項を明らかにすることしか言っていないで、所持者の側の事情が特段、明示的に言及されていないので、そこも考えないといけないというように、理屈としては言えそうな気がしています。

○座長 ありがとうございます。そのほかいかがでしょうか。資料で言いますと 15 ページの(5)で小括として検討の方向性のようなことが書かれていますが、この辺りも含めていかがでしょうか。

○委員 委員に教えていただきたいのですが、文書提出命令の申立てにおいて、現状の通常の表示と趣旨を一度噛ませるといえるのか、ワンクッション置く理由というのはいかなるあたりにあるのでしょうか。最終的にグループで発令を掛けるのであれば端から識別可能性を申立ての要件とするほうが簡明なような気がしています。生煮えのご質問で申し訳ないですけども。

○委員 積極的に何か提案をする用意があるわけではないですが、幾つか考えられるかと思えます。識別可能性で足りると、基本的には足りるのであって、そこで識別されたもの全体について義務や必要性の存否が判断できて発令ができるのであれば、それで発令して

いいのではないか。そういうことが一方であるので、一次的にはそれでいいかもしれないけれども、しかし、それでは全体が却下になってしまい、さらに特定をしないとその義務がある部分が正に識別できないというか、特定できない場面が仮にあったとして、それが申立人のほうではできない困難な事情があるのだとすると、それはやってもらえないかと。それがもし所持者にとって容易にできるのに、それをしないなら全体を出してもらおうし、全体を出さなくても、その意味では所持者にとっての利益を享受したいのであれば、そこを特定して、これだけ出せばいいはずだということを書いてくださいと。そういうプロセスを噛ませた上で、普通はそれで、これこれなら、こうでしょうという話になることを期待してみることが考えられる。そこが先ほどお話した考え方なのかもしれませんが、何分、十分な検討ができていませんので、ひとつの正にジャストアイデアという感じですね。

○委員 今、伺ってしまして、責任を行ったり来たりさせるようなことなのかなと思ったりもしました。やはり申立人のほうは、自分が攻撃する側ですから特定できるものならしてくださいという建て付けの中で、それができないときには識別可能性で可として、あとは所持者のほうで言いたいことがあれば言う。そういう段階を追うのだと。お伺いしてそのように思いましたが、委員のお考えと違うかもしれません。ありがとうございます。

○座長 ありがとうございます。

○委員 15 ページに\*が 3 つあって、次のような観点から検討を進めることが考えられるとありますが、その最初の\*については実務でどうなのか私自身はよく分からないところです。2 つ目の点については、何か考えるとすると、こういうことが考えられるだろうかといったことについて生煮えのお話をさせていただいたところです。3 番目の点については、識別可能な程度の概括的な特定すらできないような場合、これも第 1 のそういう場合が、実際、どの程度問題になっているのかという辺りと関わるのかなと思います。この 3 点目については、今、特定の考えを持つに至っていない状況です。この点も含めて弁護士の委員などから、実務的にこういうところとか、識別可能性の基準自体が厳しすぎるのではないかといった議論もあると思いますけれども、どの程度問題なのか分からない感じもしまして、もし教えていただける点があれば有り難いなと思います。

○座長 識別可能な程度の概括的な特定さえもできないような場合が、どの程度問題なのかという。

○委員 所持者というか、持っていそうな人はどんな文書を持っているのか。そういうことからしてよく分からないことなので、文書の特定問題というよりは証拠開示といった局面の規律が想定している問題ということですかね。

○座長 そういう問題に、少なくとも近づいていってる感じはいたしますね。

○委員 先ほど委員がおっしゃった文書管理のポリシーとか、委員がおっしゃった 3 番目の点ですとかは、日弁連のほうで当事者照会をもう少し強化しようというところとつながると思ったりもしています。それから、もちろん早期開示のほうで文書そのものを出すところにつながっていく。ただ、日弁連の早期開示は文書のリストということは提言してい

ませんので、その点は、今後の議論をご一緒させていただければと思います。

○座長 そのほか、よろしければ段落と理解してよろしいでしょうか。さて前回、法務省からご質問があり、弁護士会の委員の方々からご回答をお願いできるという話がございましたので、その点についてお願いいたします。

○委員 質問はメールで別途いただいております、それに対する回答も日弁連として用意しておりますので、私のほうから回答させていただきます。

○座長 お願いいたします。

○委員 頂いた質問の1つ目です。参考資料2、88ページのQ35について、「申立てをしたことは一度もない」と回答した者が、約65%(731名中471名)であるとの結果となった理由について、どのように考えておられますかという質問です。

この質問については、本アンケートは最近の傾向を把握するため、直近3年間の経験を問うものとしていたところ、文書提出命令申立てをしなければならない事件自体がそれほど多くはないため、直近3年間で申立てをしたことがない者が約65%になったものと考えられます。また、文書提出命令申立てをしなければならない事件においては、文書提出命令制度が利用しやすく実効的な制度である必要があるため、Q35のアンケート結果が改正の必要性を否定する方向に働くものではないと考えます。

質問の2つ目です。参考資料2、88ページのQ36についてですが、申立ての結果について回答数を基準とすると、①文書提出命令が発令されたとの回答数が約44%(331件中144件)であり、②文書提出命令の申立てを取り下げたとの回答数は約35%(331件中115件)であるところ、Q39、参考資料2の89ページから90ページによれば、取下げの理由として「裁判所に促されて、相手方が申立てに係る文書を任意提出した」、または「裁判所に促されることなく、相手方が申立てに係る文書を任意提出した」との回答数が約72%(133件中96件)との結果となっています。この結果と文書提出命令に関する改正要綱試案である参考資料3との関係についてどのように考えておられますか、という質問をいただいております。

回答としましては、文書提出命令という後ろ盾があるからこそ任意提出が行われているものと考えており、試案のとおり文書提出命令義務の範囲を拡大すれば後ろ盾が強固となり、さらに任意提出が行われやすくなって証拠の早期開示につながるものと考えます。

質問の3つ目です。申立てを却下された理由について、回答数を基準とすると、①証拠調べの必要性(民訴法181条1項)がないとの回答が約59%(93件中55件)、②申立てにおいて文書の所持者とされた者(民訴法221条1項3号)が、文書を所持していると認められないが約17%(93件中16件)であるのに対し、③文書提出義務の要件(民訴法220条各号)を満たさないが約18%(93件中17件)であるとの結果となっています。この結果と試案との関係についてどのように考えておられますか。

回答は次のとおりです。弁護士の多くは文書提出命令の申立ては重い手続であると認識しており、相手方から除外事由に該当する旨の反論が想定される場合、除外事由該当性に

ついて慎重に検討することとなります。その結果、除外事由に該当するおそれが高いと判断した場合、自ら文書提出命令の申立てを見送ることも多いと思われま。そのため、却下理由のうち、文書提出義務の要件(民訴法 220 条各号)を満たさないという理由が少なくなることは、むしろ当然ですが、それでも「文書提出義務の要件(民訴法 220 条各号)を満たさない」という理由が約 18%もあることが、文書提出義務の要件の厳しさを裏付けていると考えます。

最後、4 つ目のご質問です。Q40、参考資料 2 の 90 ページについて、文書提出命令を申し立てたことがあるという回答者 260 名のうち、証拠調べの必要性の要件が認められにくいと回答した者が約 35%(260 名中 92 名)であるのに対し、文書提出義務の要件が厳しくて利用しにくいと回答した者は約 25%(260 名中 62 名)であり、問題となった要件として自己利用文書(4 号ニ)と回答した者は約 13%(260 名中 35 名)であるとの結果となっています。この結果と試案との関係についてどのように考えておられますか。

回答は次のとおりです。文書提出命令において証拠調べの必要性が認められにくいことは実務上の大きな問題ですが、これとは別に、文書提出義務の要件が厳しくて利用しにくいと回答した者が 4 人に 1 人の割合でいるということは、相応の割合になっていると考えており、文書提出命令の改正の必要性を示しています。また、Q41 で問題となった要件を問うたところ、自己利用文書(4 号ニ)と回答した者が最も多く、その削除を求める必要性が示されたと考えています。

前回の法務省からの質問に対するご回答は以上です。

○座長 ありがとうございます。今の質問と回答につきまして何かございますか。よろしいでしょうか。それでは、一旦、休憩ということにさせていただきます。

(休憩)

○座長 再開いたします。今度は資料 13 に入ります。専門家その他の第三者の意見についてというものです。ここでも説明からお願いします。

○法務省 ご説明いたします。今回は、第 9 回会議でのご議論や日弁連のアンケート結果を精査し、民事訴訟において必要となる専門家その他の第三者の意見を証拠とする手続に関する規律を見直す必要性について、現行制度の利用状況等の情報を掲載しております。ここでは(5)、小括の先取りとなって恐縮ではございますが、例えば事件の類型や規模に応じ、専門家その他の第三者の意見の獲得方法を多様化する観点から、新たな証拠収集制度として規律を設ける必要性などについてご議論いただければと考えております。以上です。

○座長 ありがとうございます。総論的なご意見等がありますか。よろしいでしょうか。それでは、少し各論的に資料の 2 ページからの若干の検討で、(1)専門家の知見を得るための一般的な制度、(2)その利用状況。この辺りについて何かございますか。

○委員 全体に関わる問題と思うのですが、専門知識といいますか、専門家の知見を得る場合の他、第三者からの意見募集という話になると、もう少し広い意味での経験則、それ

ほど専門的ではないのだけれども一般的に知られているわけではないとか、日常的な経験則といわれるものとか、商慣行とか、そういうものも含めて入手する方法を広く検討することになると思います。ただ、どちらに重点を置くかによって、制度の作り方や、どの制度に重点を置いて見ていくのか変わっていくと思います。

医学のような典型的な専門的な知見に重点を置くのであれば、鑑定制度や専門委員の制度をどう改善していくのかという話になっていくかと思います。これに対してもう少し広い意味での知識の入手の仕方という問題だと、今回提案されたような制度を導入していくという問題になっていくと思います。そのため、どの辺りの知識を念頭に置くのかという点を共通認識として持っていたほうがいいと思います。

○座長 狭い意味で専門的な知見が問題となる場合と、必ずしも専門的ではないけれども、誰しもが知っているわけではないという事柄と、少し問題として違うところがあるのではないかということですが、これは検討の対象という意味では広く捉えるということでしょうか。

今、一応2つに分けてくださったとすれば、議論する対象をどちらかに絞るということではないということかと思います。鑑定などというのは、ある地方の慣習とか、そういうことも対象になると言われているので、おっしゃった2つ目のほうも対象にする制度だろうと思います。今、ご指摘いただいた点も含めていかがでしょうか。

○委員 どういう情報を取得するのかという観点から、先ほど委員が言われたように専門性の高いものと、程度問題かもしれませんが、比較的一般的なものを分けて考えるということは1つできると思います。

特に、一般的なもののほうで申しますと、何というのでしょうか、当該事件そのものというか、正に当事者の勝訴、敗訴を判断する際の証拠ないし判断の前提資料の収集というのは誰のためかという、基本的には当事者のためという方向の話です。ただ、もちろん判決効が第三者に及ぶことはないにしても、その判断によって、事実上広い意味で影響を被るといって第三者がそれなりに訴訟外に存在する場合に、そうした人々の意見を聞くべき要請がある程度あるのではないかというような第三者の一種の手續保障というか、そういう観点からの規律という発想もありそうなので、それも問題としては両方含まれているという話なのか。

今日の資料だと、4 ページに知財の関係での解説が紹介されています。25 行目とか 26 行目でしょうか。裁判所の判断は当該訴訟の当事者以外の第三者に対して事実上の大きな影響を及ぼす場面が増える可能性があり、望ましい事件が増加するというような話というのは、第三者への影響というところに着目していると思いますので、その双方があるのだろうという、これは単なる感想ですけども、そう思いました。

○委員 4 ページの上のほうに例として消費者契約法違反の場合や、銀行が説明書を提出する場合は挙がっています。それらも、証拠の収集という側面もある一方で、その裁判によって何らかの影響を受ける団体などが、将来起こり得る紛争なども考えつつ自ら積極的

に情報提供をしていきたいというニーズを反映してるという側面もあります。知財訴訟の場合はその色彩が強いようにも思います。そのため、単に専門的な知識、裁判官が有していない知識をいかにして得るかとか、あるいは足りない証拠をどう収集していくのかという問題に収斂するものではないように思います。様々な視点からの整理ができるであろうという点は委員と同じような感触を持っています。

○座長 既に(3)(4)の話にも入っておりますが、いかがでしょうか。

○委員 日弁連の定まった見解はないので、個人的な見解になりますが、専門委員の制度というのは両面あると思っています。資料13の1ページで紹介しているアンケートのQ55において、専門委員が意見を述べることに於いてメリットを感じたことがあれば、そのメリットを以下の選択肢から選んでくださいという質問がされ、メリットとして、①争点整理が進んだ、②和解成立のきっかけとなったという前向きな回答が一定数あったということです。

他方、Q56(参考資料2の96ページ)で、専門委員が意見を述べることに於いて問題があると感じたことがあれば、その問題を選択肢から選んでくださいという問いがあり、専門委員の意見が裁判所の心証形成(判断)に直結したと感じたという回答が多くなされています。Q56の回答はQ55の回答と表裏を成すとも言えるように思います。

このアンケート結果は、私自身の経験からもすごくよく分かるところです。有り体に言ってしまうと、専門委員の質の問題というのが現実にはかなり大きな問題としてあります。質の良い専門委員だと、Q55の回答ようなメリットをすごく感じるわけです。他方、Q56において、心証形成に直結したと感じたという回答の多くは、要はあまり質の高くない意見が裁判に影響を与えてしまったというようなニュアンスを多分に含んでいると思います。専門委員の制度については、良い面もちろんあるのですけれども、質の良くない専門委員に当たるとひどい目に遭うという実務の状況もあるのかと思っています。このような現状を踏まえ、専門委員の制度の改正については、日弁連の中でもいろいろな意見が出るであろうと思われます。

○座長 今、質とおっしゃったのは専門家としての質ですか。

○委員 そうです。

○座長 その他にはいかがでしょうか。弁護士としては、うまくいけば良い面もあるが、うまくいかないと悪い面もあるというご紹介かと思っています。

○委員 今の委員のお話が興味深いところです。座長が専門家としての質というお話をされました。何か、その専門委員の質によっては、中立の第三者であることを踏み越えてしまったりという、そういう意味での問題点、そういう意味での質というのは、弁護士はあまり感じておられなくて、やはり専門知識とか、そういうことでの問題が、先ほどおっしゃったような専門委員の質というご趣旨と伺ってよいのでしょうか。質問したく存じます。

○座長 手続についての理解のようなことですよね。

○委員 そうです。

○座長 その辺りは、実務感覚としていかがでしょうか。

○委員 私が問題にしたのは後者のほうです。他方、委員がおっしゃった前者の問題、手続として説明までしかできないけれども、事実上意見に踏み込んでしまって、何か裁判所の心証を固めていっているというようなことも、経験したことはあります。

○委員 すみません、ありがとうございます。何か無理に言わせたみたいな感じもしていますが。

○委員 いえいえ。

○委員 今の委員のご質問に、全部が全部ということではなくて、そういうこともあるということだけですが、弁論主義を十分理解されていなくて主張になりうることをおっしゃる、そういう意味で、手続の理解がなされていないということを知ることがございます。

○委員 ありがとうございます。

○委員 委員からご紹介いただいて、別の委員とのやり取りがあった点にも関連します。参考資料 2、今日の資料 13 でも 1 ページから 2 ページにかけて Q57 が紹介されています。同意があることを前提とすれば、意見を述べることを正面から認めるということに賛成の方が割と多いという結果になっています。恐らく、今のお話で質の問題があるとすると、これはこの人では問題だと思えば同意しないということが考えられるのかと思うのです。実務的な経験を踏まえた感覚として、双方同意できるというような専門委員が普通なのか、それとも同意を要件とした場合には、どちらかの当事者はやはり不同意という場合のほうが多数派になりそうなのか、その辺りについて何か感触というか、こんな感じだということはあるでしょうか。

○委員 私が先ほど問題にした質の問題で、この専門委員はやや劣るなと思ったときには同意しなければいいのではないかということは、非常に理論的な話かと思えます。それであれば、同意を要件にする制度を新たに規律として組み込めば、より合理的なものになるのではないかという意見も日弁連内にはあります。他方で、それに簡単に賛成しないという意見もあって、両論あるという状況です。

○委員 ですので、このアンケートだと 4 対 1 ぐらいなのですかね、3 対 1 ですかね、賛成のほうが多いということです。お伺いしたかったのは、仮にそういう制度が導入されたときに、個々の専門委員が意見を述べることに同意しますかということが、そういう規律の下では問題になるわけです。質に問題があると思えば、当事者は同意しないのではないか。必ずしもそうではないかもしれないという意見もあって、反対もある程度あるということかもしれませんが、同意しないと。どの事件でも、質の問題なのか、それとも専門委員の意見が、自分の主張と相手の主張とのどちらに有利になりそうなのかという見通しなどもあるかもしれませんが、いずれかが同意しないというようなことが大多数だということになると、同意があることを前提に意見を述べることを認める制度というのは、実際にはあまり機能しないということになるのかなと思うのです。

そうした観点から見たときに、実際にそういう制度を導入すれば、それなりの事案で双

方同意して意見を聞きましょうということになりそうなのですか、ということをお伺いしたかったということなのです。

○委員 そこは、明確に答えられないという状況です。

○委員 質の問題があつて、どっちから見てもちょっとこの専門委員はどうかということであれば、両方とも同意しないということもあるかもしれません。質そのものはともかくとして、やはりどうも原告寄りの意見を持っているのではないかとか、被告寄りの意見を持っているのではないかみたいなことがある程度推察されたりするようなことがあると、質は高いにしても同意しないということもあるのかと思うのです。その辺りが、実際はどうなるのかということでお伺いしたかったということです。仮定の話ですので、お答えいただきにくいかもしれません。

○委員 質が良くないことがいつ分かるかという問題があつて、最初はそれほど質が良くないと思わなくて同意してしまつて、出てきたものの質が非常に良くないといったときに、それに対する反対尋問をする権利もない状況の下、それだけが証拠化されてしまうという危惧もあるということです。

○委員 質も、もともと十分わかるわけではないので、リスクもあるということですね。ありがとうございます。

○委員 日弁連のアンケートはどの辺りから取ったのかが分からないのですが、東京と大阪ではだいぶ雰囲気が違うのではと思つてます。東京のほうは、専門委員の質というよりは専門分野のずれや判決への影響力などに対する危惧感があつて、意見を聞くことに同意することに対しては消極的である。これに対して、大阪のほうは、もちろん質の問題はあるけれども、専門委員から意見を聞かなかつたら鑑定をしなければいけなくなり、費用がかかるということに対する抵抗感があり、専門分野等に不安があつても実際には同意をしているのではないかという印象を抱いています。

仮に、意見聴取のための同意の制度を導入して、明らかに専門委員の専門分野が違ふというときには鑑定をすとしても、それほど大きくずれていない場合には、鑑定よりも安く済むからということで、同意をして専門委員に意見を聞くようなことは、どの裁判所であつてもあるのではないかとも思います。また、専門委員の意見書の質が良くないか、鑑定書に匹敵するのようなものが出てこないという点について、報酬が低ければそれ程時間をかけて詳しいものは作れないはずであるので、専門委員の意見を聞く制度を作るのであれば、費用負担のあり方も含めて、また当事者にも意見を述べる機会を保障するなど、きちんと制度を整備しなければいけないと思います。

○最高裁 専門委員の運用について幾つかご紹介いただきましたが、裁判所のほうからも、誤解のないように理解している運用をご紹介させていただきます。そもそもどの専門委員をその事件に関与させるかという入口の時点で、双方の代理人からご意見をお聞きしています。専門委員の氏名に加え、こういう肩書きの、こういう知見をお持ちであろう専門委員である旨を明示した上で、この事件に関与させることについてご意見を頂きたい、とお

聞きしています。それをすることで、当事者と利害関係があるか、知見としてその事件にマッチしているかということ、持ち帰って検討していただいているのが実務運用です。その時点で問題があれば、別の方をお願いしたいと言われる例もあると承知しています。この入口の段階で同意を頂いている事件であれば、そもそも専門的な知見の質が低いという指摘は必ずしも当たらないのではないかと理解しています。

次にご紹介のありました、手続的なご理解があまりないのではないかとのご指摘については、実際の説明を頂く期日の運営の仕方で工夫ができていないように思っています。例えば、そういう危惧のある当事者がいるのであれば、専門委員に対する質問事項を明確に設定しておき、この質問事項について順番に答えていただくという説明の促し方もあるように思います。質問事項の範囲で一般的な説明をしていただき、それについての答えをもらう流れであれば、逸脱しないような工夫もできるような思われます。そういう例では、聞きたいことだけきちんと聞けるという運用ができていないかと思えます。

逆に、先ほど委員からもお話があったような、同意を前提にした運用ですけれども、ざっくばらんにご意見を聞きたいというご要望があれば、ご意見も含めてお伺いして、有利、不利を問わずよく分かりましたということで、メリットを感じていただける当事者も多く、それが弁護士会のアンケートにも表れているのではないかと思います。いずれの点についても、今の実務運用に大きな隘路というか、質の低さというのが必ずしもあるわけではないというのが裁判所の認識です。

○座長 ありがとうございます。裁判所としての認識をお示しいただいたということかと思えます。確かに、条文上も当事者の意見を聞いて指定するという事になっているわけですね。

○委員 実務のことは全く知りませんので全く自信はないのですが、専門委員は、誰もいないよりはいてくれたほうが有り難いという側面があり、導入当初は、そういう意味で、いないよりはもちろんいただくとう助かるというところで一定の支持があったと理解しております。とはいえ、この人が究極的に何をする人なのかということについては、普遍的にコンセンサスが出来ていたことはなくて、ミクロな事件ごとでその点について関係者の間で何かしらコンセンサスが成り立っていれば、最高裁がおっしゃったように、その事件限りではうまく使い方ができるということかと思うのです。逆にその一致が十分でない事案で選任されてしまうと、ミスマッチといいますか、予想外のことを言われてしまって、それが当事者たちからすると今一つよくない印象が残ることがあるのではないかと想像しました。

専門委員というのは、そういう意味で今よく分からないところがあり、それが良いところでもあるでしょうし、悪いところでもあるというようなお話も最初にあったと思います。それを今後どうしていくかということ考えたときに、どこかの方向に寄せていくということが良いのか。やはり、この制度というのは安価に、とにかく居てもらえるように、安価になるということがよくて、それでうまくいかないのであれば改めて鑑定なり別の方

法を考えるとというようなことで、その専門委員という枠組みを残していくといえますか、差し当たり現状ののようなイメージを残していくことがいいのかというようなことが考えるべき問題かという気がしました。

例えば、手続のことが分かっているというのがいいということであると、労働審判の使用人委員とか、労働者側委員という人たちは手続についての研修を受けたりするようになっております。労働事件に関する知見を医学などと同じような意味で専門知識と呼ぶべきかどうかは留保が必要かもしれませんけれども、何らかの意味で普通の人にはわからないような中のことが分かっている人が、どちらかというアンパイアに近いほうに（も）立っててもらえるということに、それなりに意義があるという見方があるかと思えます。そういうイメージで専門家的な人がいるというイメージもあれば、他方で、純粋にその専門知識を提供してくれる人として来てもらう、そしてその専門知識が本当に合っているのかということについては、ぎりぎり、場合によっては反対尋問でも何でもして詰める余地も確保される方が望ましい。そういう対象、ある種の証拠的な客体ないしその代替物というようなものとして現在の専門委員があるのだというような見方もありえて、そういう認識をしている方もいるような感じもします。どちらかの方向に行くということも考え方としてはあり得るということですし、どちらかを追求することが良いことかどうか議論の余地があるところかと思えます。

今日のお話は、最初は何をこれから考えていったらいいのかよく分からなかったので発言できなかったのですが、お話を伺っていて、何となく状況がつかめてきたといえますか、あるいは幾つかの方向性があるということかと、あくまで個人的にはですが、認識をいたしました。そのように整理できれば、どのように持っていくのがいいかというのは今後議論のやりようがあるのではないかという気がしてまいりました。勝手に納得したというだけで申し訳ありません。

○座長 複数のイメージがあり得るとしても、1つに絞るのか、いろいろあるというふうにするのかということもあるかと思えます。当事者の同意があればこれができるというのは、ある意味では複数の使い方を想定しているということにはなるのだろうと思えます。他にはよろしいでしょうか。

○委員 現在の専門委員の制度としては、一応証拠調べの前段階ということで、弁論主義の第三テーゼの適用はありませんよという形で、当事者の意見を聴きながら職権で開始して説明を述べる。意見も、実際上は同意のような扱いをされているのかもしれませんが、意見も意見を聴いてやっている。その後で、規則の、例えば第34条の5でもって当事者に意見を述べる機会を与えなさいということになっています。それで意見を述べたとしても、あまりうまくいかないのだというのが実務家である弁護士の感覚なのかどうか。

大学にいて、教え子が実務に出て、この専門委員でみんな心証を取られている感じがして、何かおかしくないですかみたいに述べてくる（元教え子だった）弁護士が何人かいるし、そういう相談を受けることが割とあります。これは、本当に当事者が意見を述べる機

会で、その意見を述べたとしても、そううまくはいかないという話なのでしょうか。

○委員 個人的な経験と見解です。鑑定というのは、費用が高いのでそんなにたくさんは経験していません。鑑定費用は何百万、何千万円とすることがあり、鑑定を使う案件は少ないですが、私の経験では、鑑定の結果が有利・不利いずれもありますけれども、鑑定の質が悪いと思ったことは一度もないです。他方、専門委員は、はっきり言って当たり外れがあるように思います。専門委員全部が駄目と言っているわけではないのですけれども、ややおかしいと感じるときがあります。実は、そっちのほうが少ないのだとは思いますが、少ないながらもあると、やはりこの制度としてはどうなのかというふうにも実務家としては思ってしまうのかなということです。

○委員 それは、専門委員の説明に意見を述べる機会を与えなければならないというふうになっているのですけれども、そこで意見を述べたとしても、やや心証的にまずいなと思いつつ言っているという感覚なのでしょうか。

○委員 意見を述べるというのは、当事者のほうがですか。

○委員 当事者のほうです。

○委員 意見を述べたとしても、先ほどのアンケート結果にもありましたように、既に裁判所の心証に影響を与えてしまっているということが起きるのかなと思います。

○委員 ただ、本当に影響を与えているかどうかはよく分からないのですけれども、感覚としては与えているのだなという認識だということですか。

○委員 そうです。

○委員 特許法の場合は、当事者の証拠収集手続ということで、証拠調べ手続に当事者の申立てとかを入れてという形だと思っておりますが、今の専門委員の制度は、その証拠調べの前段階みたいな形でもって、弁論主義の第三テーゼを外したままでいくのですよという議論を進めようという話なのですか。

○座長 今の段階ではオープンな議論をしていると理解しております。その他にはいかがでしょうか。現状認識については何というか、立場によっても若干ずれがあるというのはやむを得ないところかもしれません。(3)(4)のアミカス的な話についてはいかがでしょうか。

○委員 先ほど委員がご紹介された部分で、4 ページの上辺りに出ている「議論がある」というのは、民事訴訟法の改正課題の研究会で出てきた話で、そのときの具体例が挙がっていて、ここで引かれているのはそこでの議論という趣旨かなと思って拝見していました。私も、こういう制度というのは、どういう要件で、どういう事項について、どういう審級でとかという組み方はいろいろとあると思うのですが、こういう制度が正面から認められることは意味があるのではないかと考えているところです。

○座長 その他にはいかがでしょうか。

○委員 第三者が意見を提出するという枠組みが、一般論として用意されること自体はあったほうがいいのではないかという気がしています。委員がおっしゃったように、どの審

級で、どの事件類型でというようなことについてはもう少し考えていく必要があるかと思  
います。その際に少し気になるのは、読み手側の準備というのがどれくらいできる、ある  
いはできているのかということです。例えば、会社関係訴訟などでも、非常にテクニカル  
な意見書が出てきて、それをお互いに裁判所も含めて相互に理解して吟味できているのか  
ということについては、ちょっと不安が残るといような指摘が、最近でもあったような  
気がします。

例えば知財のような分野ですと、ある程度共通理解があって土地勘がある人たちだけで  
できるといいますか、事実上はそんなにアウトサイダー、あるいは素性の分からない人た  
ちから大量に意見が来るといことは少ないという想定も成り立つのかもしれないと思  
います。他方で憲法解釈などが争点に上がってくると、どういう素性の人から、どんな大  
部なものが出てくるか予想しにくいように思います。中には、本当にやったのかどうかよ  
く分からないアンケート調査結果みたいなものですか、またそれが、場合によっては  
AI の助けを借りて、非常にもっともらしく構成されたものがたくさんやってくる可能性  
がある。それらを読んで、裁判官が何らかのバイアスのかかった判断をしてしまうのでは  
ないかといったら心配のしすぎかもしれませんが、しかし、生身の人間が読んで判断する  
のに適した量と質のものがきちんと届くのか、届かない場合もあるとすれば、それをスク  
リーニングするということが現実的なのか。そういうことを少し考えておく必要があるの  
ではないかと思ます。

例えば 10 年前くらいであれば、そこまでそういう心配というのは大きくなかったのか  
なという気がするのですが、今から、こういうものを「さあ入れましょう」ということにな  
ると、いろいろ想定しておくべき事柄が増えているような気がしまして、用法・用量を  
少し考えないといけないのだろうという気がしています。ただ、全くやらないのがいいか  
という、そういうわけでもないだろうというところもあります。裁判所調査官解説に、  
急に現在の国民意識はこうだというように書かれていても、本当ですかということがやは  
りあるかと思ます。そういう面で、データを集めるということには意義があるし、なる  
べくデータはアップデートされていることがより望ましいという面はあると思ます。か  
といって、裁判所にそういうものを善意で、ただで提供してくれる人たちというのがどう  
いう人たちなのかということは、それはそれで難しい面もあるというところで、そうい  
うことを少し考えた上で制度設計をする必要があるのではないかという、妙案があるわけ  
ではないですけれども、そういう感覚を最近は持っています。

○座長 立法についてのパブリックコメントなどというのもありますけれども、場合によ  
っては難しい問題も出てくるのではないかというご指摘かと思ます。

○委員 アミカスみたいなものについては、委員が言われたとおりの問題点というのは常  
に考えなければいけないのだろうと思ます。一方で、こういうものがあつたら有益な事  
案というの想定されるのではないかとも思うのです。ここに書かれている建築訴訟など  
は正にそういうものなのかという気がしています。でも、そうするとすごく個別的な事案

ということになってしまって、類型化して立法化するという事は難しいのだろうと思ってしまいます。

しかし、例えば、消費者問題について過去を振り返って考えてみると、過払金訴訟もそうでしたし、クレジット契約における抗弁の接続の問題等もそうですが、同じような被害にあった消費者が裁判を何度も何度もあちこちで起こして、敗訴の連続の中でようやく判例が変わり、そして立法に反映されていったということもありますから、その種の事案には応用できるのではないかと期待感を持ったりしています。

○座長 事案類型によって、有用な場合があるのではないかとのご意見を伺いました。その他にはいかがでしょうか。資料の 4 ページから 5 ページにかけて(5)が小括ということになっています。

○委員 専門委員とか鑑定人ですけれども、いろいろと質の話が出ていたのでお伺いしたいのですが、質については裁判所ではどのように担保しているのですか。

○最高裁 各庁は、一定の専門委員候補者を把握しています。それに当てはまらない場合、例えば既存の方々の中に必ずしも適任者がいないときは、当事者からご意見を頂いて、この人を新たに専門委員に任命したほうが良いというケースもあります。その方を新たに任命して、実際の事件に関与していただくというやり方もできるようになっています。このように、既存と新規一本釣りとは両方併用しながら質を担保しているというのが今の実務だと思っています。

○委員 候補者名簿みたいなものは、もともと一本釣りの感覚で作成したものを、裁判所が持っているという理解でよろしいですか。

○最高裁 はい、いろいろなルートで蓄積しているものです。学会などから推薦していただく場合もありますし、様々なルートで質を担保するようにしてあります。

○座長 この辺りでよろしいでしょうか。よろしければ、ここで一段落ということにさせていただきます。

若干時間がありますので、前回ご紹介があった早期開示命令制度に関する日弁連主催のシンポジウムについてご紹介いただけますか。

○委員 2月22日に、「民事裁判における情報・証拠収集手段の拡充に向けて」というシンポジウムが日弁連で行われました。早期開示命令制度についてどのような事例があるかということのご照会がありましたので、ここの研究会に近い問題として、かい摘んで紹介させていただきます。

事例1として、自動車で事故を起こした自動車の運転手Xは、損害賠償を求めて自動車メーカーYを訴えた。この訴訟において原告Xは、被告自動車メーカーYに対して、事故車両と同じ自家用車モデルに関わる全てのテスト結果、顧客及び小売商から出されたクレームの提出を、詳細に製造物の結果について主張することなく、あるいは科学的根拠もない主張に基づいて要求したという事案です。

もう1つは、X社は、社内で不正行為を行ったことを理由として取締役Yを解任し、Y

に対して損害賠償を求めて訴訟を提起した。この報告書において、原告 X は外部の専門家に委託して行った調査結果報告書を証拠として提出している。これに対して被告 Y は、調査報告書が原告 X によって一方的に作成されたもので、中立公正なものでないと考えており、その点を明らかにするために、外部の専門家が調査した社内メール、関係者に対するヒアリングメモなど、調査報告書作成の際に参照された一切の調査対象資料の開示を求めたという事案です。

お聞きになった方もおられるかと思いますが、これらの事例について議論がなされました。感想ではありますが、発言された先生のご意見を拝聴いたしますと、導入された場合には、当事者の具体的な主張への当てはめや開示の範囲についての違いはありますが、方向性は一致していたというように受け止めております。日弁連としては意見書の方向性をさらに詰めていきたいと思っております。いずれにせよ、今ご紹介いたしました事案のような場合には早期開示命令制度が必要だろうということを追加させていただきたいと思っております。

○座長 ありがとうございます。具体的な事例を中心にご紹介いただきました。今の点も含めて何かございますか。

○委員 今のような事案において、訴訟の当初から情報を特定するというのは無理な話ですので、包括的にそのような情報を取得する制度を創設するのがよろしいのではないかとというようなことで検討を進めております。さらに検討を深めてまいりたいと思っております。

○座長 シンポジウムの成果も含めて、今後、更に議論していくということかと思っております。他にはいかがでしょうか。よろしければ、本日の研究会はここまでとさせていただきます。ありがとうございました。