

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	
資料	14

手続横断的な観点からの規律の検討
(訴訟の当事者からの証拠の収集等)

5 第1 訴訟の当事者からの証拠の収集等について

1 訴訟提起後の早期段階における規律

(1) 当事者が相手方に対して自己の主張又は立証を準備するために必要な事項を照会することができる制度の実効性を向上させることにより、争点整理のより一層の円滑化を図るため、現行法の規律をどのように見直すことが考
10 えられるか。

(2) (1)に加え、訴訟のより早期の段階で攻撃防御方法を提出させるため、釈明制度等とは別に、裁判所の関与により、相手方から証拠等を開示させる機能を有する規律を設けることについて、どのように考えるか。

(注) 訴訟提起後の審理のより一層の充実を図るため、提訴前照会の規律を見直すこと
15 について、どのように考えるか。

(説明)

1 第10回から第13回までの会議における議論の概要

(1) 当事者照会

20 ア 実効性を向上させる必要性について

○ 事案の十分な解明や事案の実態に即した裁判という観点から、我が国の民事訴訟における情報収集に関する規律は、諸外国と比べて脆弱であるという指摘が古くから存在するところ、当事者照会のように、当事者自身が主張立証活動の準備段階で情報収集をすることができる制度の実効性を向上させることには意味があり、その必要性がある。我が国の民事訴訟法は、証拠の収集・提出について当事者主義を採用しているところ、裁判官が関与する争点整理の過程で釈明等があった点につき、当事者において必要な情報を証拠として補充・提出して判決に向かうという実務運用も見られることから、それを補うような形で、当事者間の情報
25 収集を充実させることができれば最善である。

○ 平成8年改正による当事者照会制度の創設や文書提出義務の一般義務
30

化の背景には、当事者のいずれか一方が有する情報・証拠は、たとえそれが自己に不利な内容のものであっても、当事者双方に共通のものとするべきであるという理念があるはずである。しかし、当事者照会については、回答しなくても不利益が課せられないことによって、自分の手持ちの中から有利なものを出し合えばよいという中途半端な状態になってしまっている。そのため、当事者照会の実効性を向上させる必要がある。

イ 裁判所による釈明との役割分担について

○ 裁判所による釈明の場合には、釈明を受けた当事者は、弁論主義の観点から、自己が主張立証責任を負わない事項については答えないという対応をすることがある。当事者照会には、相手方が主張立証責任を負わない事項について照会することができるという機能がある。

○ 裁判所による釈明は、飽くまで裁判所と当事者との間のコミュニケーションであり、訴訟資料の提出そのものに関わるものとして、弁論主義によって規律される。裁判所との関係で、釈明に応じて主張や立証をすることが、文書提出義務と同様の「義務」として観念されてきたわけではない。そうすると、現行法の下において、裁判所による釈明は、当事者間の情報の収集のために事実上機能することはあるが、それとは別に、当事者間で情報を求める権利や義務があるのであれば、当事者照会に対する回答義務を明文化することはあり得る。

○ 現行法の下で、当事者照会をしても出てこない情報があるとしても、その情報が、裁判所が釈明をすると出てくる情報なのであれば、裁判所に対して適切に釈明権の行使を求めればよいと考えられるが、他方で、裁判所の釈明によっても出てこない情報があれば、その手前の手続としての当事者照会による情報収集を強化することには、別の意義を見いだすことができるとも考えられる。ただし、前記の争点整理の実務運用を所与のものとするすれば、当事者照会を強化したとしても、更に裁判所による釈明が行われ新たな証拠の補充提出が必要となった場合に結局間延びすることとならないよう、全体としての役割分担を考える必要がある。

ウ 回答義務について

○ 当事者照会に対する回答義務を明文化することは必要である。当事者照会に対する回答義務が明文化されれば、自己に不利な情報を回答する際に、依頼者から理解を得やすくなるとともに、弁護士職務上の義務の衝突を免れることができる。

- 5
- 実際に当事者照会を受けたときに、その照会に対する回答義務があるかどうかを明確にするためには、裁判所の関与を組み込んでいくことが選択肢となり得るが、これに対しては、裁判所が要件の充足について適切に判断することが可能か、裁判所の負担が重くならないかという従前からの指摘をどのようにクリアすることができるかが課題となる。

エ 制裁について

- 10
- 現行法の下では、証拠としての必要性が認められる範囲では、制裁のある形で強制的に提出させる制度が存在するが、その準備段階については存在しない。そのため、当事者照会に対する回答義務違反について制裁を設けるとしても、その制裁は、相対的により弱いものに留めざるを得ない。
 - 当事者照会について、現行法に基づき、自由心証による不利益評価や訴訟費用の負担等の不利益が課され得るというだけでも効果があると考えられるため、裁判所が命令を出して、これに違反した場合に過料のような制裁を科すという規律を設ける必要性はない。
- 15

オ 提訴前照会について

- 20
- 提訴後の手続について実効性の向上を試み、当事者照会がかなり実効的なものとなったとすれば、それに伴い、提訴前の手続の規律を見直さなくとも、その実効性が向上することを一定程度期待することができる。そのため、提訴前の手続の規律の見直しは、提訴後の手続の規律の見直しよりも一段階先の課題であることとなる。

(2) 日弁連が提案する早期開示命令制度（参考資料4）について

- 25
- 日弁連が提案する早期開示命令制度は、当事者が、訴訟の基礎となるべき重要な事実を、争点整理の開始以前のごく早期の段階で、相当程度包括的に把握することを可能とし、もって当事者間の武器対等を実現する制度である。

30

現行法には、これに類する制度として、当事者照会や提訴前証拠収集処分の制度があるが、それらの制度は機能していない。そのため、相手方が訴訟のより早い段階で出せたはずの証拠が後から提出されることとなり、争点整理手続が長引く事態を招いている。争点整理を実効的に行うためには、これらの現行法上の制度に代わる証拠等の収集手段を確保する必要がある。

- 日弁連が提案する早期開示命令制度の創設は、基本的には、当事者照会の強化と同じ系列の課題であり、重要であるが、まずは当事者間でや

りとりをし、当事者が十分な情報を持った上で当事者主導で争点整理を進めていくことにより、本当に争点整理の迅速化や充実化が図れるのかが疑問である。

訴訟のより早い段階で出せたはずの証拠が後から提出される主な理由が、自らに不利にも作用し得ることを懸念することにより、その多くが裁判所の促しにより提出されるに至ったのであれば、裁判所に対し、相手方当事者に釈明権を行使して期限を定めて提出することを求め、当事者がそれに応じていくことにより、今より早く提出されることとなるのではないか。

○ 日弁連が提案する早期開示命令制度は、争点整理の開始以前に別の段階を設けようというものであるが、現在の争点整理手続の中であることができるメニューをどのように充実させるかという議論に吸収することで必要十分ではないか。

○ 日弁連が提案する早期開示命令制度は、相手方が後に実際に証拠として提出するかどうかはともかく、訴訟の初期の段階で相手方からいろいろな情報を開示させるというものであるため、相手方が訴訟のより早い段階で出せたはずの証拠が後から提出されることを防ぐという制度目的に対応するための機能よりも幅広い機能が与えられている。

証拠を持たない側が、その制度なしでは裁判所に提出されないような証拠を入手することができるようにする機能を持たせることも期待しているのであれば、制度目的を整理した上で、その目的に対応するための規律として提案する必要があるのではないか。

○ 日弁連が提案する早期開示命令制度では、申立て、協議、意見聴取、要件審理、発令、過料という一連の手順を踏んでいく必要があることとなるが、それにより審理の大幅な遅延を招くおそれがある。民事訴訟全般について、事件類型の限定もなく、そのような制度を導入する必要性があるのかが疑問である。

2 若干の検討

(1) 実効性を向上させる必要性について

ア 当事者が訴訟提起後の早期段階において相手方から証拠等を収集する権能を強化することについては、争点整理のより一層の円滑化を図るという目的を設定することが考えられる。

イ 強力なディスカバリーの制度が存在するアメリカ等と比べ、我が国の民事訴訟制度においては、当事者が主張立証活動を準備するために必要とな

る情報や証拠を自ら収集する権能が脆弱であるとの指摘があり、事案を解明してより適正な裁判を行うためには、当事者が訴訟提起後の早期段階において相手方から証拠等を収集する権能を強化する必要があると考えられる。

5 (2) 裁判所による釈明との役割分担について

ア 我が国の民事訴訟における争点整理は、弁論主義の下、当事者の主張立証活動を基本としつつ、裁判所が適宜釈明をし、当事者がそれに応えていく形で進行する。このような裁判所の訴訟指揮の下では、当事者は、自己に不利な事実や証拠については、相手方の手持ち証拠や出方を窺うことを重視し、釈明に応じることに消極的な対応をすることがある。このような当事者の訴訟活動は、自由心証主義の下、弁論の全趣旨という形で斟酌され得ることとなるが、それが主要な争点について直ちに主張立証責任の分配を乗り越えるほどの効果を発揮するかについては、事案にもよることとなる。

10 イ 当事者が訴訟提起後の早期段階において相手方から開示を受けるという形で証拠等を収集する権能を強化する場合には、主張立証責任の所在がいずれにあるかを問わず、当事者の準備に必要な事項の照会に対する回答義務を確立することができれば、前記の主張立証活動を補うことができることとなるとも考えられる。

15 (3) 回答義務について

ア 当事者照会の実効性を強化するに当たっては、まず、事案解明義務、真実義務、信義誠実義務を根拠として、一般的な回答義務を明文化することが考えられる。

20 イ 次に、一般的な回答義務を明文化したとしても、具体的な照会に対する回答義務を負うかどうか明らかとなるものではないため、これを明らかにすることができる規律を設けることが考えられる。

そのためには、裁判所が何らかの形で関与する仕組みとすることが考えられるとの意見がみられたが、他方で、当事者照会が利用されるべき時期は訴訟提起後の早期段階であるため、裁判所の関与の在り方については慎重な検討を要するとの意見もみられた。具体的には、裁判所が訴訟提起後の早期段階で、当事者照会に対する回答義務の有無を判断しなければならないとすれば、適切に判断することにつき困難を伴ったり、その時点で審理に必要があるとはいえない照会についてまで判断しなければならず、かえって審理が長期化するなどの弊害を生ずるおそれもあるとの課題である。

そのことを踏まえると、仮に、裁判所が何らかの形で関与する仕組みとする方向で検討するとしても、具体的な照会に対して回答しなかったことによる不利益を当事者に負わせるかどうかを判断すべき時期は、少なくとも、その照会事項の審理における必要性を裁判所が適切に判断することができる時期まで遅らせる必要があるとも考えられる。

(4) 裁判所の関与による証拠等の早期の開示について

ア 前記1のとおり、我が国の民事訴訟制度においては、当事者が主張立証活動を準備するために必要となる情報や証拠を自ら収集する権能が脆弱であるとの指摘があり、実際、自己に有利、不利を問わず、重要な情報・証拠の開示・提出が遅いことにより、円滑な争点整理の妨げになっている例も一定数存在するようである。そのような状況を踏まえ、相手方が訴訟のより早い段階で出せたはずの証拠等が後から提出されることを防ぐため、裁判所の関与により、相手方から証拠等を開示させる機能を有する規律を設ける必要があるとの考え方については、一定程度首肯することができる。

イ この点に関し、第11回会議において、日弁連が提案する早期開示命令制度について紹介がされ、意見交換がされた。そこでは、前記1のとおり、制度創設の必要性について積極、消極の様々な意見があったほか、制度創設の目的との関係でどのような機能を有する規律が必要であるかを整理することが必要であるとの意見もあった。また、現状の争点整理手続を前提とした場合に、実務において適切に機能するような制度を仕組む必要があることや、裁判所が関与することが考えられる時期及び方法等についての課題が指摘された。

ウ 加えて、証拠等の早期開示機能を有する規律を設けるのであれば、併せて、開示しなかった事実の主張や証拠の提出を制限すべきではないかとの意見もあったところであり、現行法上の説明義務や時機に後れた攻撃防御方法の却下に関する規律との関係についても、検討が必要であると考えられる。

(5) 小括

以上の検討やこれまでの会議における議論を踏まえ、当事者が相手方に対して自己の主張又は立証を準備するために必要な事項を照会することができる制度の実効性を向上させることにより、争点整理のより一層の円滑化を図るため、現行法の規律をどのように見直すことが考えられるか。

加えて、訴訟のより早期の段階で攻撃防御方法を提出させるため、釈明制

度等とは別に、裁判所の関与により、相手方から証拠等を開示させる制度を設けることについて、どのように考えるか。

2 争点整理の中盤以降の段階における規律

- 5 (1) 裁判所が当事者の申立てにより相手方に対して必要な証拠の提出を命ずることができる制度の実効性を向上させることにより、審理の充実を図るとともに、当該相手方に証拠が偏在する状態の解消を図るため、現行法における規律をどのように見直すことが考えられるか。
- 10 (2) 相手方が(1)の制度により提出すべきこととなる証拠に含まれる機微な情報の保護に関する規律の在り方について、当事者による秘密の保持や第三者による閲覧等の制限の対象となるものの範囲を見直すことを含め、どのように考えるか。

(説明)

15 1 第10回から第13回までの会議における議論の概要

(1) 文書提出義務

ア 自己利用文書を除外事由とする規定を削除する必要性について

- 20 ○ 自己利用文書を除外事由とする規定は、団体内部の意思形成の自由を保護する趣旨を含むものであるが、当該自由が証言拒絶の場合には保護に値しないと考えられているとすれば、理論的には、文書の場合であっても保護に値しないはずである。当該規定は一応の合理性はあるかもしれないが、その必要性を支える立法事実があるのかを改めて検討する必要がある。
- 25 ○ 自己利用文書を除外事由とする規定を削除するかどうかを検討するに当たっては、平成8年の法改正又は平成11年の最高裁決定の当時と現在の経済社会における認識が大きく変わっており、企業活動の透明性の確保が強く意識されるようになってきていることを踏まえる必要がある。
- 30 ○ 自己利用文書を除外事由とする規定を削除することに多くの人が賛成するような社会情勢になっているかということ、そうでもないと思われるため、実現可能性のある立法を議論していく場合には、このような文書が提出されないために、真実に即した裁判がされず、救済されない当事者が生じているということを具体的に示す必要がある。
- 自己利用文書を除外事由とする規定があることにより、団体内部の文書の多くがこれに該当するという主張をされてしまいやすい。当該規定

には、看過し難い不利益性の要件だけでなく、外部非開示性の要件が設けられていることも、これと有機的に絡んでいる。そのため、当該規定は、文書提出命令の申立てを最初から諦めさせるというような委縮効果を生んでいる。

5 ○ 自己利用文書を除外事由とする規定があることにより、提出されるべきものが提出されないこととなり、裁判に対する当事者の信頼が揺らいでしまうことが問題である。

イ 自己利用文書を削除する場合に併せて考慮すべき事項について

10 ○ 自己利用文書を除外事由とする規定を削除する場合には、別途、個人のプライバシーを保護する規定を新たに設ける必要がある。

○ 団体内部の意思形成の自由という名の下に、多様な利益が保護されていたようなところがあるから、自己利用文書を除外事由とする規定を削除する場合には、それらの利益のうちどの利益が保護に値し、当該利益をどの規定で保護するのかを慎重に検討し、明確にしなければならない。

15 ○ 団体内部の文書が提出されないことによつて、裁判で救済を受けられない人がいるとすれば、その裁判は、どちらかというところ、企業間の紛争ではなく、企業・個人間の紛争、換言すれば、証拠の偏在が問題となるような事件類型ではないかと思われる。そうであれば、主張立証責任の分配や積極否認に関する規律、分野をある程度特定した上での権利文書の範囲の拡大など、他にもいろいろな対応策があり得る。

20

(2) 文書特定手続

ア 文書の特定に関する規律を見直す必要性について

25 ○ あるグループの文書を他のグループの文書から区別することが容易であるという文書特定手続の要件を満たすときに、文書提出命令を発令してはいけない理由はないのではないか。そうだとすると、文書提出命令の一般的な要件を見直し、文書の表示及び趣旨その他の当該文書を識別することができる事項というような定め方をすればよく、文書特定手続のように、文書の表示や趣旨を明らかにすることが著しく困難である場合に、それを明らかにするよう求めることができる規律を置いておく必要性があるのかが疑わしい。

30

○ 裁判所は、文書提出命令の審理において、発令すべきであると判断したときは、文書の表示及び趣旨の特定については、ある程度柔軟な対応をしているのではないか。もっとも、それは実務上の運用にすぎないため、文書提出命令の申立てにおいて、文書の表示及び趣旨までを特定す

る必要がないのであれば、そのことを正面から規定すべきである。

- 法第221条第1項の規定が柔軟に解釈され、文書を識別することができる事項を明らかにすることで足りる運用がされているのであれば、条文は、その実態に即した方がいいという観点からすれば、手直しの必要性があることとなる。ただし、その改正によって、これまで出てきていなかった文書が提出されるようになって裁判の質が高まるわけではないのであれば、喫緊の課題とまではいえない。

イ 文書特定手続の強化について

- 申立人において文書の表示及び趣旨の特定が困難又は著しく困難であるのに、文書の所持者がそれらの特定に応じないときには、文書提出義務の原因や証拠の必要性が厳密には認められない部分があるとしても、識別可能なグループに含まれる全ての文書を対象とする文書提出命令を発令してよいという規律を設ける形で、文書特定手続を強化することが考えられる。

- グループとして識別可能な文書の中に、提出義務があるかが怪しいものがあるということが、実際にどの程度生ずるかという問題もある。

- 文書を識別することができる事項すら明らかにすることができないような場面については、文書特定手続の強化というより、当事者照会等による証拠開示の機能を強化することで対応すべきではないか。

(参考) 日弁連会員一般向けアンケートの結果 (参考資料2より)

1 各種機微情報の保護【75頁】

- (1) 「Q9 訴訟手続において、相手方又は第三者が保有する文書・情報につき、営業秘密、技術又は職業の秘密、個人の私生活上の重大な秘密、弁護士と依頼者との間の協議又は交信、あるいは、当事者その他の関係者が訴訟の準備のために作成した文書等に関する情報(以下併せて「機微情報」といいます。)が含まれていることを理由に、相手方若しくは第三者から提出・開示を拒まれた、又は裁判所に申し出た証拠調べ請求が却下されたことがありますか。」との質問に対し、「ある」と回答した者が約30%(939名中266名)

(※) なお、事案及び機微情報の内容等は、多岐にわたる(委員会委員向けアンケート第2弾前半のQ13に、詳細な回答がある。【19頁】)

- (2) 「Q10 訴訟手続において、自ら(代理人として関与した場合の当事者を含みます。)が保有する文書・情報につき、機微情報が含まれていることを理由に、訴訟当事者からの提出・開示の要請若しくは裁判所の決定による提出・

開示を拒否し、又は裁判所に申し出られた証拠調べ請求の却下を求めたことがありますか（結果的に文書提出命令や文書送付嘱託が発令されたかどうかは問いません。）。」との質問に対し、「ある」と回答した者が約15%（939名中159名）

2 若干の検討

(1) 実効性を向上させる必要性について

5 ア 裁判所が当事者の申立てにより相手方に対して必要な証拠の提出を命ずることができる権能を強化することについては、審理の充実を図るとともに、当事者の一方に証拠が偏在する状態の解消を図るという目的を設定することが考えられる。

10 イ 文書提出命令の制度については、平成8年改正により提出義務の一般化が図られるとともに文書特定手続が整備されたものであるが、その後の判例法理や運用の展開等により、文書の特定に関する規律においても、自己利用文書といった文書提出義務の除外事由の範囲についても、必ずしも明文の規定のみからは読み取り易くない解釈上の要件が生み出されている。

そこで、情報の格差を解消し、無用の委縮効果を与えないためにも、条文の文言を実態に一致させることが考えられる。

15 ウ さらに、平成8年改正から四半世紀が経過し、企業活動の透明性確保をより重視する社会情勢となっていることも踏まえると、例えば自己利用文書を除外事由とする規定については、それにより今後もどのような具体的利益を保護する必要があるのか、そしてそれはより適正な裁判を実現することに優越して保護するに値するのかについて、企業活動の実情や企業一般の考えを聴取するとともに、同一の事項に係る証言拒絶権がないことやそれにより企業活動に弊害が生じているのか等も参考にしつつ、検討を進める必要がある。

(2) 自己利用文書を削除する場合に併せて考慮すべき事項について

25 ア 平成11年最高裁決定は、自己利用文書の該当要件として、開示されると個人のプライバシーが侵害されたり、個人ないし団体の自由な意思形成が阻害されたりするなど、開示によって所持者の側に看過し難い不利益が生ずるおそれがあること（不利益性）という解釈を示している。

30 そのため、仮に、そのうちの団体内部の意思形成の自由が、社会情勢の変化等により現在はそれ自体で保護に値するものでないという価値判断をすることとなれば、少なくとも個人のプライバシーを保護するための新たな

な規定を設ける必要があることとなる。

イ このほか、技術又は職業の秘密に関する事項が記載された文書であって、
「その事項が公開されると、当該技術の有する社会的価値が下落しこれによる活動が困難になるもの又は当該職業に深刻な影響を与え以後その遂行が困難になるもの」（最決平成12年3月10日民集54巻3号1073頁）を除外事由とする規定（法第220条第4号ハ後段）により保護すべき文書の範囲を拡大する必要があるのかも問題となり得る。

この点についても、企業活動の実情や企業一般の考えを聴取するとともに、公務員の職務上の秘密に関する文書について、その提出により公共の利益を害し、又は公務の遂行に著しい支障を生ずるおそれがあるもの」を除外事由とする規定（同号ロ）により保護される文書の範囲との異同等も参考にしつつ、検討を進める必要がある。

ウ また、裁判所が当事者の申立てにより相手方に対して必要な証拠の提出を命ずることができる権能を強化する場合には、相手方が本文(1)の制度により提出すべきこととなる証拠は、現行法よりも広範なものとなり得る。

しかし、一定の秘密性を有する内容を含む文書の提出を裁判所が命じたり、その提出を促したりすることが認められるのは、当事者が判決による紛争解決を裁判所に求めており、裁判所がその判決をするための基礎資料として必要であるからであり、相手方にその写しが送付されるのも、当該相手方の攻撃防御上その内容を知る必要があるからであると考えられる。

一定の秘密性を有する内容を含む文書について、相手方がその訴訟の追行の目的以外の目的で使用し、又は他の者に開示することにより、その証拠を提出した当事者の機微な情報が他に開示されることとなれば、かえって当事者の誠実な訴訟追行を損ない、公正かつ迅速な裁判を損ないかねないともいい得る。

そのため、一定の秘密性を有する証拠については、その訴訟の追行の目的以外の目的で使用し、又は他の者に開示してはならないというような一般的な規律を法に設けること（法第133条の4第7項、特許法第105条の4第1項も参照）のほか、利害関係を有しない第三者が閲覧することができない訴訟記録の範囲（法第92条第1項）を現行法より拡大すること等を検討することが考えられる。

(3) 小括

以上の検討やこれまでの会議における議論を踏まえ、裁判所が当事者の申立てにより相手方に対して必要な証拠の提出を命ずることができる制度の

実効性を向上させることにより、審理の充実を図るとともに、当該相手方に証拠が偏在する状態の解消を図るため、現行法における規律をどのように見直すことが考えられるか。

- 5 また、相手方が本文(1)の制度により提出すべきこととなる証拠に含まれる機微な情報の保護に関する規律の在り方について、当事者による秘密の保持や第三者による閲覧等の制限の対象となるものの範囲を見直すことを含め、どのように考えるか。