

## 情報及び証拠の収集に関する論点の整理（1）

### （提訴前証拠収集処分、当事者照会等）

#### 5 第1 訴訟提起の準備段階における規律（提訴前証拠収集処分）

訴訟提起を準備している者が、提訴前に、裁判所を通して必要な証拠を第三者から収集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、当事者間の提訴前の和解交渉を促進するとともに、提訴後のより充実した審理の実現を図るため、現行法の規律を見直すことの要否及び見直す場合の規律の内容について、どのように考えられるか。

（説明）

##### 1 従前の議論の概要

提訴前証拠収集処分の制度に関して、これまで、本研究会では、提訴前の和解交渉の促進という見地からもその実効性を向上させること、現行法が提訴予告通知の前置を要件としている点を見直すことのほか、その他の要件（明白性、補充性及び期間制限）についても緩和することを提案する意見があった。

他方で、和解交渉の促進を制度の目的に含めることについては、その立法事実・必要性の有無や現行法との整合性等をなお検討すべきとする意見のほか、和解交渉のために必要があるときは広く提訴前証拠収集処分が認められるとすると濫用のリスクや相手方の権利利益の保護とのバランスを考える必要があるとの意見、提訴が前提となっていない場合に第三者に情報や証拠の提供を求めることを正当化するには、例えば、認証ADR手続の利用など、一定の交渉段階に入っていることを要求するなどの枠組みを検討する必要があるのではないかとの意見、和解交渉の促進のために得られた資料を裁判の資料として利用することもできるとするとかえって合意の成立を阻害するのではないかとの懸念を指摘する意見などがあった。

さらに、提訴予告通知の前置を要件としている点を見直すこととも関連して、提訴との結び付きがないにもかかわらず裁判所に当事者のための証拠収集に関わる役割を担わせることの相当性について検討の必要性を指摘する意見があった。また、提訴を前提としないとしても、手続保障の観点等から、相手方

への何らかの通知は必要ではないかとの意見があったが、相手方への事前の通知を要件とする必然性はないとの考え方もあり得るのではないかとの意見もあった。

5 提訴前証拠収集処分の効果については、利用促進の観点から強化することを提案する意見があったが、現行法上、基本的には証拠調べの局面でしか強制的に資料を出させることはできないとされていることとの関係を指摘する意見などもあった。

## 2 検討

10 (1) 実効性を向上させる必要性（提訴前の和解交渉の促進を制度の趣旨とすること等）

紛争状態にあるが提訴前の段階にある当事者間において、当事者以外の第三者が有するものを含む証拠が収集され、共有されることは、和解交渉の促進に繋がり、また、和解が調わず訴訟を提起せざるを得なくなったとしても、15 提訴前に収集された証拠を基に、より迅速かつ充実した審理が実現することが見込まれるとの観点からは、訴訟提起を準備している者が、必要な証拠を、提訴前に裁判所を通じて収集することができる制度の実効性を向上させることが考えられる。

20 提訴前証拠収集処分の制度の目的については、提訴前に当事者が必要な情報や証拠を適切に収集しておくことが、提訴後の訴訟手続の計画的進行や審理の充実・迅速化の実現に資するとされ、提訴後の審理の円滑・迅速を主眼として構想されたものと整理されているが、提訴予告通知とその返答のやりとりによって紛争が交渉で解決する機能を果たす可能性を指摘する見解もある。

25 このような機能を正面から制度の目的として位置付け、それを前提に制度を見直すことを検討する場合には、従前、本研究会においても指摘されているように、まず、理論的な問題として、訴訟提起を前提としないにもかかわらず、①裁判所による証拠収集処分を利用することができることとすることや、②証拠収集処分を受けた者に応答義務を課すことを正当化できるかといった点について検討する必要がある。

30 ①に関しては、例えば、訴訟提起を準備している者が、提訴前に裁判所の証拠収集処分によって適切に情報や証拠を収集することで、和解による紛争解決が促進され、提訴に至らないようなケースがあるとすれば、それが司法資源の適切な配分に資するといった指摘があり得る。ただし、このような観点を検討するとしても、紛争状態やその解決に関する交渉がどのような段階

にある場合に裁判所による証拠収集処分の利用が認められるかを適切に限定するための要件として、提訴予告通知に代わるものとしてどのようなものが考え得るかについては、併せて検討する必要があると考えられる（後記(2)）。

②に関しては、同じく提訴前の措置である提訴前照会については、提訴予告通知によって当事者間に訴訟係属に準ずる状態が生じることにより、相手方に照会に回答する訴訟法上の義務が発生すると解されている（もともと、現行法の下では、提訴前の措置は、関係者の任意の協力を前提にした制度であるとされ、その義務は、違反をした場合に過料等の直接的な制裁を予定しているものではないものとされている。後記(4)）。提訴前証拠収集処分は、裁判所の裁判によって、第三者に対しても、証拠収集処分をすることを認めるものであるが、証拠収集処分を受けた者に応答義務を課すことを正当化するためには、その前提として、提訴前照会と同様に当事者間に訴訟係属に準ずる状態があることが必要ではないかとの指摘も考えられる。提訴予告通知に代わる要件を検討する場合には、この観点からも、利用できる範囲を適切

に限定する必要があると考えられる（後記(2)）。

このほか、提訴前証拠収集処分の実効性の強化によって和解交渉の促進が実際に期待できるかという観点から、③和解交渉の促進の目的で、後に訴訟において証拠として提出することも可能な形で証拠収集処分がされたとした場合、かえって和解交渉にとって悪影響を及ぼす懸念がないかなどについても、検討することが考えられる。

## (2) 提訴予告通知の見直しについて

現行法における提訴予告通知の前置という仕組みは、訴訟係属に準ずる状態を観念することにより応答義務を課すことを正当化するとともに、制度の濫用を防止する機能を果たしていると考えられる。これを見直すことについて検討する場合には、上記(1)で指摘したような諸点も踏まえ、訴訟係属に準ずる状態を観念するためのメルクマールとして、現行の提訴予告通知に代わるものとしてどのような枠組みがあり得るかについて検討することが考えられる。

本研究会においては、例として、認証ADR手続の利用等を挙げる意見があったが、例えば、提訴予告通知に代えて、このような制度の利用等、一定の交渉段階に入っていることを要求する考え方などについて、どのように考えるか。

## (3) 他の要件の緩和について

提訴前証拠収集処分を利用するための予告通知以外の要件としては、その

証拠が「立証に必要であることが明らかな」こと（明白性）、「自ら収集することが困難である」こと（補充性）、申立てを「予告通知がされた日から4月の不変期間内にし」たこと（期間制限）がある。

5 本研究会においては、現行の制度は、特に期間制限について、最初の回答で得た情報を基にして、更なる申立てを検討するといったことが難しいとの指摘があった。この手続にどの程度の期間を許容するものとするかは、提訴前証拠収集処分の制度の目的にも関係すると考えられるが（前記(1)）、どのように考えるか。

#### (4) 効果について

10 現行法上、証拠収集処分は、制裁を伴う強制力を有するものとはされておらず、そのため、不服申立ても認められていない。

15 提訴前の措置については、これに応じる訴訟法上の義務の発生が飽くまでも提訴予告通知を前提とした「準訴訟法律関係」ないし「準訴訟係属」にとどまるものによるものであることから、その効果も強力なものは認め難いと考えられたとされている。

20 他方で、本研究会においては、訴訟提起後の情報や証拠の収集に関する各制度についても、応答義務の明文化や制裁を設けること等、その効果を現行の制度よりも強力なものとするに関する議論がされており、その検討を踏まえて、提訴前の証拠収集処分についてもその効果の見直しについて検討することが考えられる。

## 第2 訴訟提起後の早期段階における規律（当事者照会等）

25 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、真実の発見を図るため、現行法の規律をどのように見直すことが考えられるか。

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。

30 (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について、どのように考えるか。

(説明)

1 当事者照会

## (1) 従前の議論の概要

当事者照会に関して、これまで、本研究会では、当事者自身が主張立証活動の準備段階でより充実した情報収集をすることができるようにする必要  
5 があるとの問題意識から、その実効性を向上させる必要性を指摘する意見や、  
相手方が有する証拠の提出を求める前提としてどのような証拠があるかにか  
ついでの情報を得る方策としての当事者照会の強化等の検討の必要性を指  
摘する意見等があった。また、裁判所による釈明に対しては、自らが主張立  
証責任を負わない事項については回答を拒絶されることがあるが、当事者照  
10 会は、そのような事項についても回答義務の除外事由とはされていないとの  
指摘や、裁判所による釈明には回答義務があるとは観念されていないことか  
ら、当事者照会に対する回答義務を明文化することの意義を指摘する意見が  
あった。

実効性を向上させる方策としては、回答義務を明文化することや制裁を設  
けることについて議論がされ、回答義務の有無に関する判断や回答義務違反  
15 に制裁を課すこと的前提として裁判所の関与を組み込んだ制度とすること  
を提案する意見があったが、これに反対する意見もあった。制裁については、  
証拠としての必要性が認められる前の段階であり、仮に制裁を設けるとして  
も、相対的により弱いものに留めざるを得ないとの意見のほか、現行法下  
20 においても、違反した場合には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のであり、過料のような制裁を設ける必要性はないと  
の意見もあった。

## (2) 検討

ア 実効性を向上させる必要性（制度の位置付け、裁判所による釈明との役  
割分担等）

本研究会では、事案の十分な解明や事案の実態に即した裁判を行うため  
25 に必要となる証拠や情報の収集を充実させる観点から、現行民事訴訟法に  
おける証拠や情報の収集に関する各種制度の見直しの必要性の有無やその  
内容について議論がされている。

その中で、当事者照会は、訴訟の係属中に、「主張又は立証を準備する  
30 ために必要な事項」について、裁判所を介さずに、直接当事者間で質問・  
回答のやりとりを行う制度であって、裁判所に対して情報や証拠を提出す  
る制度ではない。この制度は、弁論主義に基づく主張や証拠の提出責任と、  
そのために必要な資料の収集を容易にする方策とは区別して考えるべき問  
題であると整理した上で、証拠の偏在その他の理由により主張立証責任を

5 負う当事者が当該事実接近することが困難であるが相手方は当該事実を容易に明らかにすることができるような場合に、当事者の実質的平等・公平や、迅速な争点整理の実現、訴訟における真実発見の目的などから、当事者の事案解明義務、真実義務、信義誠実義務などを根拠に、相手方に主張・立証責任がある事実についても回答する義務を当事者に課したものと解されている。

10 この当事者照会と裁判所による釈明は、迅速かつ円滑な争点整理の実現や訴訟における真実発見といった制度の目的には共通している部分があると考えられるし、訴訟の当事者にとっては、相手方当事者が有する情報や証拠を得る手段として類似の機能を有している面がある。このような情報や資料について、当事者自身が相手方当事者から収集した上で主張や立証によって裁判所に提出するかどうかを判断する（より当事者主義的な）当事者照会のような仕組みと、裁判所が審理に必要だと考えた場合に相手方当事者に対して釈明を求め、相手方当事者から直接裁判所に対して釈明をする仕組みのどちらが利用されるべきかについては、例えば、その考慮要素として、事案や照会事項の内容のほか、当該訴訟における当事者の属性及び性質（訴訟代理人の有無等を含む。）、審理の状況などが考えられる。審理の段階や状況等によっては、裁判所は直ちに釈明を求めるべきであるとまでは考えていないとしても、当事者にとっては主張立証の準備のため  
20 に有用と考える情報があり、これを相手方に照会する必要性があるといったケースや、例えば、訴訟のごく早期の段階で、裁判所には情報や証拠の開示や提出の必要性を判断できるだけの十分な資料が揃っていないといったケースがあるとすれば、そのような場面において当事者照会が活用されることを念頭において、その実効性向上の必要性について検討することなどが考えられる。

25 また、裁判所による釈明は、その者に主張立証責任がないことを理由に回答を拒絶されるケースがあるとの指摘があるところ、当事者照会については、その者に主張立証責任のない事実についても回答義務があると解されている。もっとも、実際に回答しなかった場合の裁判所の心証における不利益の程度等からすると、具体的な事案において、裁判所による釈明において回答しない事項であっても当事者照会であれば回答するといったケースがどの程度あるかという問題がある。

30 当事者照会の実効性を向上させることについては、以上のような制度の位置付けや役割を踏まえて検討することが考えられる。

## イ 実効性向上の方策（回答義務の明文化、制裁等）

当事者照会の実効性を向上させる方策については、本研究会において、回答義務を明文化することや回答義務違反に対する制裁を設けること、また、具体的な照会に対する回答義務違反の有無や制裁について裁判所が判断する仕組みとすること等について議論がされている。

裁判所の関与については、前記アでみたような当事者照会が活用されることが想定される場面で、裁判所が回答義務違反の有無等を適切に判断できるか、また、その判断のための手続的な負担等をこの制度に付加することが相当かなどの問題が指摘されている。ここで裁判所が判断するのは、例えば、回答拒絶事由の有無にとどまり、本案の争点との関係での当該照会の必要性等の判断が求められるものではないとの指摘も考えられるが、このような指摘に対しては、民事訴訟法第163条第1項各号において規定されている回答拒絶事由には、形式的に判断できるとはいえない事項も含まれているし、さらに、制裁を課することができるものとする場合には、その相当性の判断も必要になるとの指摘があり得る。

以上の点も踏まえ、当事者照会の実効性を向上させることについて検討する場合には、その具体的な方策について、どのように考えるか。

## 2 裁判所の関与による証拠等の早期の開示（早期開示命令制度等）

現行民事訴訟法上、訴訟係属後、争点整理の中で、その迅速かつ円滑な実現や訴訟における真実発見の目的から、一方の当事者が有する情報や証拠を裁判所に提出させ、あるいは、他方当事者がその情報や証拠にアクセスできるようにする制度としては、当事者照会や裁判所による釈明（前記1）、文書送付嘱託や文書提出命令がある。また、第三者からの情報や証拠の収集手段としては、調査嘱託、文書送付嘱託や文書提出命令がある。

これらの制度の他に、本研究会においては、当事者が主張立証の準備のために必要となる情報や証拠を自ら収集するため、裁判所の関与により、相手方及び第三者に情報や証拠の開示や提出をさせる制度として、日弁連が提案する早期開示命令制度についても議論がされているが（詳細については、弁護士委員提供予定の資料を参照）、そのような制度を創設することにつき、どのように考えるか。特に、新しい制度の創設を構想するのであれば、理想となる民事訴訟の審理モデルを念頭に置きつつ、これと現状との間にギャップがあるのか、あるとすれば、それを埋めるためにはどのような方策が必要かといった観点のほか、制度に実効性があるか、弊害がないかといった観点から検討を進めることが考えられるが、どうか。