

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25回)

日時 令和6年6月6日(木) 18:15～
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 それでは、定刻ですので、研究会を始めたいと思います。

さて、本日は、これまでのご議論を踏まえて、被告に関する情報の調査制度に関する議論を行っていきたいと思っております。それでは、まず資料 25 の全体につきまして、ご説明をお願いします。

○法務省 本日は資料 25 を事前に配付しております。こちらでは、これまでのご議論、特に第 20 回会議の議論を踏まえまして、被告に関する情報の調査制度を取り上げております。その中で、第 1 においては、「被告に対する送達のための調査制度」について、第 2 においては、「被告を特定するための調査制度」について、それぞれ分けて取り上げております。この内容の詳細につきましては、各項目のご議論の際に、順次、担当者からご説明を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。それでは、早速、資料の 1 ページの第 1「被告に対する送達のための調査制度」について検討していきたいと思っております。それでは、この部分についてのご説明をお願いします。

○法務省 ご説明いたします。資料の第 1「被告に対する送達のための調査制度」は、これまで本研究会においてご議論を頂いた、被告に関する情報の調査のうち、被告の住所等の送達場所を特定するための調査について取り上げるものです。これまで、本研究会では、被告の住所等の送達場所を特定するための調査に関しては、その検討の方向性を含め様々なご意見がありましたが、今回の資料の第 1 では、被告に対して送達をするために必要な情報の調査について、調査を求められた団体に回答の拒否を認めない新たな調査制度を構想することを仮定し、どのような制度の仕組みや問題点があり得るかを検討することを提案しております。資料の 1 ページ以下の 1「従前の議論等」では、このような資料の趣旨を簡単に記載しております。

その上で、資料の第 1 の 2 以下では、これまでのご議論を踏まえ、検討に当たって考えられる論点を整理しております。具体的には、2 ページ以下の 2「新たな調査制度に基づく裁判所の調査の求めの効果」では、そもそも、調査の求めを受けた団体に回答の拒否を認めないという制度を設けることは可能かという点について取り上げております。4 ページ以下の 3「新たな調査制度に基づき裁判所が取得した情報の取扱い」では、新たな調査制度に基づいて裁判所に提供された情報の閲覧等の規律について取り上げております。6 ページ以下の 4「新たな調査制度の利用要件」では、新たな調査制度に基づいて調査を行う場合の要件について取り上げております。

その上で、資料の 8 ページ以下の 5「新たな調査制度の位置付けについての検討」では、仮に新たな調査制度を設けるとした場合に、現在の運用との関係でどのように位置付けるかなどについて検討することを提案しております。なお、被告に関する情報の調査のうち、被告が特定されていない場合における調査につきましては、後ほどご議論を頂きます資料の第 2 において取り上げております。資料の第 1 の説明は以上となります。

○座長 ありがとうございます。それでは、ただいまご説明いただきました第 1「被告に

対する送達のための調査制度」につきまして、どの点からでも、どなたからでも結構ですので、ご議論いただければと思います。

○委員 ありがとうございます。こういう制度を設けるかどうか自体はまだいろいろ議論はあるのですが、設けるとした場合にどうするのかという議論を今日はするものという理解で、お尋ねも含めて発言させていただきます。

もちろん、設けるとなると、後から要件の所でいろいろ書いてある、4 の所を書いてあるような、そういう必要性がある、特別な事情があるとか、あるいは、本案についての理由が、第82条第1項ただし書のようなものが少なくとも要するという感じはするのですが、この制度と公示送達や付郵便送達との位置付けの関係についてお伺いしたいと思っております。

こういう制度を設けて、送達をする場所が分かる手段が1つできたということになりますと、例えば、住民票が移ってないけれども、郵便局に転居届を出しているかどうかを郵便会社に尋ねることができるということになると、それをやらないと公示送達はできないという仕組みにするのかとか、やってみて駄目だったら公示送達の要件がようやく満たされるという話になるのか。

あと、付郵便送達との関係もいろいろと書かれています。付郵便送達は、そこに住んでいることが分かっていることが、一応、前提だと思うのですが、住んでいるということについて、居住実態について、マンションの何かそういう関係の所に尋ねることを、一応、想定しているのかと思ったのです。ここはちょっと誤解があるかもしれませんが。とにかく、そういったことをした上でないと、付郵便送達ができないようにするのかとか、そういうほかの送達制度の要件との関係について、どういう枠組みになるのかというのが、大きな話として気になったのです。もし的外れな質問になったら、その旨、お知らせいただければと思うのですが、まず最初にお尋ねしたいと思いました。

○座長 一応、ご質問ということでしょうか。

○委員 そうですね。

○座長 ご説明できることがあればお願いします。

○法務省 これまでも、既存の送達制度との関係でどうかというところは、何名かの委員の方からご指摘を頂いたところですが、今回のこの資料上は、そこについて特段大きく取り上げているところではありません。現時点では、その意味で、まだ資料として何かお書きできる程度に我々も検討が進んでいるわけではないというところがあり、その点をご容赦いただきたいのですが、少なくとも、既存の公示送達の要件であったり付郵便送達の要件を変える必要があるところまで、検討が進んでいるものではありません。ですので、現行の送達の制度を前提にしたときに、その入口となる、被告の所在調査の部分の手当てを何かできないかという観点で、考えております。

もう少し敷衍してご説明しますと、今回の第1の制度のところも、これまでのご議論を踏まえると、大きく2つぐらいの類型があると思っております。1つは、場所自体は特定

できているけれど、そこに本当に住んでいるのかどうかということの調査の問題と、もう1つは、送ってみても届かないので、その後、転居先の調査の問題です。この2つを捉まえても、付郵便送達に進むのか公示送達に行くのかというところの問題とも密接にリンクしてくるところですので、それぞれ細かく見ていく必要があるだろうというところまでは思っておりますが、現時点で、どういう関係に立つのかというところまで十分整理できているものではないというところではご理解いただければと思います。現時点で申し上げられることは以上になります。

○委員 ありがとうございます。私の質問の含意ということにもなるのですが、そのうちの転居先不明の場合に公示送達のほうに進むわけで、その場合に、以前から何人かの委員の方から、被告の手續保障のためにもいいのではないかというお話が出ています。公示送達をするぐらいであれば、こちらのほうがいいのではないかという議論は、十分あり得るような気がしています。そうすると、公示送達をするよりもよいということが、この制度を作る正当化事由にもなり得ると。そういう意味では、更に進んで、公示送達をするには、まずこの方法をやってからではないとできませんよというような制度にするのでしたら、理解も得られやすいのではないかという気もしたということを申し上げます。取りあえず、今のところは以上です。

○委員 私も委員と似たようなところで疑問を持っています。訴状を提出する原告は、被告の住所を探索するために、通常期待される調査を尽くすことがまず必要であると考えられているはずですが。そして現状の制度では、そのような調査を尽くしてももう無理だったという場合に、公示送達という擬制的な送達に行くという組立てになっているかと思うのですが、今回ご提案されているこの制度は、もうやることはやったのだけれども結果が出せず、このままだと公示送達に行くしかないという事態をできる限り避けるために、重要な情報を握っている団体等があれば、そこに対して、裁判所を通じて情報照会を行うことができるという制度の組立てを考えているのでしょうか。それとも、原告に通常期待されるような調査方法の1つとして、こういった新しい調査制度を組み込むことを考えているのでしょうか。今の話の流れだと、恐らく、調査を尽くしたのだけれども、ほかに方法がないのでという場合に新しい調査制度が使われることになるのかと思いますがいかがでしょうか。まだお答えがしにくいかもしれませんが、どちらの可能性になるのかというのを、今の辺りでのご感触を伺いたいと思っています。

○法務省 今、委員がおっしゃったような意味で申し上げますと、前者のほうです。やはり、原告としてやれるだけのことをやった上でという形の制度を個人的には考えております。先ほど申し上げた2つの類型があるとすれば、1つ目のほうの、そこに住んでいるかどうかの所在という意味の調査であれば、それが功を奏すれば付郵便送達に行くことになりますので、そういう意味でも公示送達を避けることができる。2つ目の類型であれば、転居先が分かれば、公示送達を避けて通常の送達でいくことができることになりますので、最初の委員の問題意識とも共通しておりますが、できる限り公示送達を避けて、実際に争

う機会をしっかりと作ろうと。そうすることによって、今回の資料でも少し書かせてもらいましたが、原告の裁判を受ける権利のみならず、被告の実質的な意味での裁判を受ける権利にもつながるのではないかと、このような感じで構想をしているところです。以上です。

○委員 ありがとうございます。

○座長 今のご質問は、資料で言うと 7 ページの 24 行目ぐらいでしょうか。この調査の要件に関わることになるかとは思いますが、そのほかはいかがでしょうか。

○委員 正当化根拠という範疇か、それとも原告の必要性かということで申し上げますと、後者なのですが、以前、出てきたと思いますが、原告のほうでも、執行の段階で調査をするよりは、こちらのほうが、後のことを考えてスムーズなのかという気がしています。

もう一点、居住実態につきましては、現在でも、ある程度調査をする流れですので、これについては、恐らく弁護士のほうもあまり違和感はないのかと思います。一方で、転居先については、いろいろな考え方があろうかと思います。弁護士のやらなくてはいけないことの 1 つではあるにしても、必ずここまで必要かというのはシチュエーションによって違ってくるという意見も多分あるのではないかと思います。

○座長 転居先をどこまで調べるかということですか。

○委員 そうですね。

○委員 裁判所も、公示送達に付す前の調査は、事案によって、ここまででよいですとか、いや、もっとやってくださいというようなことをしておられるのかなというイメージを私も持っています。転居先について、私が関係した事件は、昭和 40 年代の抵当権設定登記がまだ残ったままになっており、それを消したいのだけれども、所在確認のためそこに書かれている住所地で住民票を取り寄せようとしても、住民票自体が抹消されていて存在しなかったというものです。この時点では、もう転居届なんか調査しても絶対に出てこないことはわかっているわけですね。ですから、それはもはや無駄なので、現地調査に出かけ、不動産管理会社さんの所へ行ったら、その方が転居したときの記録とかはありますかというところまでは聞きましたが、当然、ありません、知りませんみたいな感じで終わりました。そのような調査まで、いちいち要求するのかどうかは、多分、裁判所の判断もあるでしょうし、代理人弁護士の判断もあるのかという気もするところです。

○委員 度々すみません。公示送達が現実に行われる件数、とくに年間の件数とか、あるいは、訴状が現実には交付送達されるまでに通常どれぐらいの時間が掛かっているかということの調査とか、あるいはデータがあると、それを立法事実の裏付けとすることができまうから、この議論をするときの 1 つの補強材料になるのかもしれないという感じもいたしますので、もしそういう必要性があると認められるのであれば、お調べいただけないでしょうか。

○座長 ありがとうございます。裁判所も直ちにということは難しそうですね。

○最高裁 今、委員からは、公示送達の件数と、あと、交付送達までに掛かる期間につい

て統計数値を持ち合わせていないかというご質問だったかと思います。恐らく、交付送達に掛かる期間についての統計数字はなかなかないのではないかと考えておりますが、公示送達の件を含めて、そこは持ち帰らせていただいて少し調べさせていただきたいと思います。

○座長 お願いいたします。そのほかいかがでしょうか。

○委員 4 ページにあります、新たな調査制度に基づき裁判所が取得した情報の取扱いの論点の所で、(2)の「裁判所が取得した情報を訴訟記録ではないと整理すること」の可否ですが、訴訟記録ではないと整理することは難しいのではないかと考えております。理由としては、資料にも書いておりますが、そもそも、送達に関する重要な意味があるものを、訴訟記録ではないと整理することの理論上の難しさと、あと、5 ページの 2 段落目にも書いておりますが、送達に関する報告書については、どのみち訴訟記録になってしまうであろうということで、実質的にも難しいと考えております。そうすると、閲覧等の制限の規律をどうするのかというところになるわけですが、資料で出ておりますイの「新たな調査制度に基づいて裁判所が取得した情報につき、送達が奏功してから一定の期間が経過するまでは、当該被告以外の者による閲覧等を制限する」という仕組みがよいのではないかと考えております。結局、被告に閲覧等の制限の申立てをする機会を保障するという意味においては、送達からの一定期間という客観的な期間でもって機会を保障するというのが分かりやすいように思いました。

○座長 ありがとうございます。

○委員 弁護士会で議論をしたときに、閲覧等の制限の規律で足りるのか、つまり、訴訟記録にいったん入れたあと第 133 条の 2 や第 92 条の制限をすることで足りるのかどうか、それによって、何か取りこぼしが出るのではないかというような意見は出ていました。つまり、これは、正当な事由抜きに出していただくわけで、そうしたときに、第三者の秘密という観点から出し過ぎであるかどうか判断できないということとなったときの問題性を指摘される方がいらっしゃいました。

ここからは私の意見ですが、尋ね方についてのルールがある程度あったほうがよいのかなという気がしております。「そこに住んでいるのはどなたですか」とか、「その契約名義はどなたですか」ということではなくて、「〇〇が居住しているのか」、あるいは、「〇〇が契約主体なのか」ということにする。そうすると、それが空振りに終わったときには無回答で返ってくる。「同居人が〇〇です」という、そういう情報も入ってこなくなる。その点では安定性は増すのではないかと考えております。

○座長 ありがとうございます。

○法務省 今の委員のご意見なのですが、私の理解では、要は、この訴訟当事者になるであろう、もっと言うと、被告になるであろう人間以外の第三者の情報が混ざらないようにするという意味、そこに力点があるということですよ。

○委員 はい。

○法務省 それは非常によく分かるのですが、例えば、自分名義ではなくて、要は被告になる人の名義ではなくて、その配偶者だったり親、親族が、例えば水道契約だったり電気契約だったりを結んでいるとか、賃貸借契約を結んでいるということはよくあるわけですし、その辺りをどう考えるかみたいなところについては、何かお考えはありますでしょうか。

○委員 その点について、第三者の秘密についてのもう一段上の議論が必要なのではないかということにつながってくる、つまり、何らかの第三者が絡む手段が必要なのではないかという意見は出ておりました。契約が第三者の名義であるとき、その人の居住実態は必ずしも明らかではないのではないかということです。

○法務省 それは、その回答からだけだと直ちには認めることはできないと思うのですが、その契約者の名義人と当該被告となるであろう人との関係性を、今度は原告側が何らか別の資料で裏付けをして、ここは配偶者だから、その人が住んでいる可能性が高いと言えるから、そこに送ってくれという形もあるでしょうし、まだ違うケースもあるでしょうしということだと思うのですけれども。

○委員 実際にそうでない場合にプライバシーが漏れてしまうということについて、どう手当てをするかということになると思います。

○法務省 問題意識はよく分かりました。ありがとうございます。

○委員 内部では、契約名義が愛人の場合というのが出ていました。

○委員 今の関係者ということになると、それをどこまで広げるのかとか、その関係性の見方にもよりますよね。實際上、戸籍が入ってる夫婦なら仲が良いとは全く限らない、むしろトラブルを抱えている世帯もあるので、そこまでの的を広げてよいのかどうか。制度設計にもよると思うのですが、正当理由を判断するまでもなく、出す義務があるというところまで持って行くときに、そこまで入れてしまってもよいのでしょうか。そのような場合には、正に今言われた、被告はこの人だと分かっている時に、その人がそこに住んでいますかというものに限定するという考え方もないわけではないのかなと思っています。もちろん広げてやれば、原告側にとってはいいに決まっていると、私自身もそう思うのですけれども、歯止めが利かないのではないかなという気がして、ちょっと不安に思うところです。

○座長 今の、弁護士会でご議論されたというのは、閲覧制限のほうとも関連してということでしょうか。

○委員 そちらの関係まで遡るということです。

○委員 あまり意見がまとまっていることでもないのですが、基本的には、方向性として、この種の制度というのはあり得るのではないかと考えています。その際に、結局これは誰の利益を守る制度かということに関しては、先ほど委員のご指摘もありましたように、主に原告の利益になる部分が恐らくあるのだらうということはもちろんあるのですが、それだけで正当化しきるということはちょっと難しいかという感じがしております。公示送達

等の制度が現にあって、場合によっては、住所等が知れない場合でも、送達は有効になされ手続をその先へ進めることができるということに既になっているわけで、そうした中で、この調査制度で調査されることによって、実際に被告に到達するような形で送達される可能性が高まる、そのことは被告の側の手続保障をより充実させることになるということにも支えられないと、やはり難しいのかなという気がしております。

そうなりますと、先ほど冒頭で委員のご質問があったわけなのですが、やはり何らか、この制度が仮に導入されれば、それが従来よりも被告の利益に作用するということになるような形で仕組まないといけないのかと思われます。公示送達の要件等の関係で、明示的に何か言及するのかどうかは別として、例えば、場所が知れない場合というのはどういう場合になるのかというと、この制度がある場合には、それがなかった状況とは異なる形で、住所等が知れない場合というものを解釈すべきことになるのではないかと、こういったことはあるのかと思います。

また、委員が言われた、通常、従来期待されていたような調査はまず尽くすということが必要なのかということについては、基本的にはそれは必要ということなのかなと感ずるところです。その関係で、濫用の防止ということもありますし、被告にとっても、およそ原告勝訴の見込みのないような請求なのであれば、手続保障があまり充実しなくても支障はないと思われますので、擬制自白などの関係は整理する必要がありますが、一定の本案に関する評価というものも必要なのだろうと思います。

情報の取扱いについては、既に示唆されていますように、一定の期間、それがいつから始まるのかという問題がありますが、5 ページから 6 ページにかけてありますように、いつまでも制限が自動的に継続するということは相当でないと思われます。起算点については、例えば送達が奏功してからというようなことで、それが公示送達であれ何であれ、一旦、それが奏功すれば、そこから一定の期間は暫定的に制限をされるけれども、その期間の終了後についてどうするかは、これは、既に現行法が持っている制度ということですので、調査囑託等がされた場合について、第 133 条の 3 ですか、こういった要件の下で職権で場合によっては制限の効果を継続させるということはあるのかと思いますが、自動でずっと続くというのは適當でないという感じがしております。

○座長 ありがとうございます。今、本案の評価とおっしゃったのは、どういう趣旨ですか。

○委員 勝訴の見込みについて、何らかの要件として介在させるということになるのではないかと思います。ただ、そこで絞るということは、逆に戻って公示送達になってしまふという話になると、それはちょっと困るという感じもします。今、そこはあまり考えがまとまっていません。

○座長 公示送達になって、一応、擬制自白は成立しないということにはなるけれども、何かちょっと気になるという気は私もあります。

○委員 そこは悩ましいところもあるかと思います。

○座長 そのほかにいかがでしょうか。

○委員 よろしいでしょうか。要件立てとして、勝訴の見込みや自ら取得できない特別の事情という話があります。その一方で、現状では、調査嘱託や釈明処分としての調査嘱託を使っているということで、制度を並列させるか、あるいは、どちらかに絞るという話が出てくるのですけれども、制裁の話はともかく、正当な事由を抜きに判断するという、そこだけが違ってくるすると、これらの要件、勝訴の見込みとか、自ら取得することができない特別の事情というのは、今までどおりのものなのか、それとも今までよりも強いものにならざるを得ないのか。その程度が分からない。その辺りを教えていただければと思います。

○座長 誰が教えることができるか分かりませんが、それでは法務省から。

○法務省 今回の資料を作るに当たって、個人的に私が考えたところをお話させていただきます。まず、少なくとも本案の請求権の関係で、勝訴の見込みがないとは言えないという部分の要件と、7 ページの(2)の自分で取得することができない特別な事情という辺りについては、私の感覚では、現行法上の調査嘱託をするに当たっても、多分、暗黙のうちに見ているのだろーと思っています。ですから、訴状を見て、ないしは送達に関する原告代理人とのやり取りを経て、その辺りがあるからこそ、では調査嘱託をやりましょうという形になっているのかなと理解をしています。確かに、今回、新しい制度を作ってそこをしっかりと要件立てをすれば、ギラ付くのはギラ付くのでしょうかけれども、実質はそんなに変わらないのではないかなと思いながら書いたというのはあります。もし、実務家の方で違う意見をお持ちの方があったら教えてもらいたいと思いますが、現時点ではそう思っております。

○座長 資料の趣旨としてはそのようなことだということです。

○委員 勝訴の見込みと公示送達の関係について、今、委員や座長がおっしゃったところに関しては、制度としての整合性のようなものが、なかなか悩ましいところだと思うのです。先ほどもお話が出ていたように、擬制自白は成立しないということで、条文に書ける話ではないかもしれませんが、運用のような話になりますけれども、基本的な解釈としては、少なくとも原告が出している証拠というか資料がそのまま証拠調べの対象になったら勝訴するといった事案、要するに主張と証拠から、公示送達だったら証拠調べをすれば請求が認められる訴訟だということで、そこでうまく平仄を合わせる理屈を挙げられないのかなと思いました。

○座長 原告の主張の有理性のようなことに着目して、何とかならないかというご意見あるいはアイデアだったかと思います。

○委員 はい。擬制自白が成立しないとすると、当然、書証も出るわけですし、尋問も場合によっては実施されるので、それらとの整合性を考えるものです。

○委員 先ほど委員から質問させていただいた新たな調査制度の利用要件について、法務省から、個人的な見解という前提で、現行法の運用とそう変わらないのではないかという

ご説明がありました。そうだとしますと、8 ページの 5 の (2) の第 2 段落の「もっとも、新たな調査制度の要件等の検討によっては、現在、調査嘱託によって取得することができている情報につき、新たな調査制度によっては取得することができない場面が想定される」というのは、理論上はそうかもしれないけれども、実際上はほぼないという理解になるかと思います。そうだとすると、この新たな調査制度の位置付けとしては、現行法で行われている調査嘱託に代わる制度という位置付けで、特にデメリットはないと考えます。また、それに代わる位置付けにしないと、立法した意味がないと言ってしまうかもしれませんが、何のための立法なのか分かりにくくなると思いますので、併存するのはやめたほうがいいと考えています。

○座長 ありがとうございます。

○委員 今の流れが前提ではありますが、8 ページの 4 行目の論点も、広く認めて、条文上は限定しないというのが辻褃が合うのではないかと考えております。

○座長 ありがとうございます。そのほかにいかがでしょうか。

○委員 よろしいでしょうか。今の 8 ページの初めの辺りを拝見しまして、その前にあった従来、実務上、行われてきたこととの関係です。一方で、委員も言われたように、新しく制度を作って、その制度の要件設定においては、こういう制度が使われるとすれば、こういう場合に正当化されるのだらうということを想定して、要件設定を考えることになるかと思います。仮に従来、それを満たさないけれども行われていたようなものがあったとすると、従来が少しやり過ぎだったのではないかという評価を含意することになるかと思われるので、基本的には、新しく作るのであれば、以後はこれによって対応するということにならざるを得ないという感じがいたします。

ただ、他方で 8 ページの話は、債務者財産情報について第三者から取得するという場合に、もう債務名義があって給付義務が特定されていて、裁判所としてもそれは強制執行すべき立場にある場合の第三者の一種の協力義務については、かなり慎重に類型化し、この範囲では一種、その枠内では無条件に認めるということで問題がないというものを切り出したということですが、ここでも、もう少し一般的な形で制度を導入することは、理論的にはあり得たと思うのです。しかし、それは採用されなかった。このこととの関係で、特に第三者の負担とか、第三者が情報を開示することによって被るかもしれない不利益とか、その種のことを考えたときに、全て裁判所のケース・バイ・ケースの判断に委ねることでよいということになるかどうかというのは、慎重に考えないといけないのではないかと思います。アプローチとして、民事執行法の制度のように、一定の類型について、特にその必要性が高いし、第三者にそうした負担を課してもやむを得ないという評価で切るという場面を切り出して、それについての制度を設けるというのも、その角度からは十分あり得るのではないかと思います。

ただ、後者のようなアプローチを取った場合には、従来はケース・バイ・ケースでもう少しやってきたところについて、それが漏れるという話は当然出てくるのではないかと

う気もしますので、そこをどう考えるかというのは少し悩ましいところかと思っています。定型的な制度には当てはまらないけれども、個別の事案において裁判所がやはりこれは認めていいだろうと思う場合には、補充的にそういう利用の仕方もあり得ると考えるのか、それはもう認められないと割り切るのかという辺りは、いろいろと議論をしないといけないのではないかという感じがいたします。

○座長 ありがとうございます。

○委員 勝訴の見込みとか自らが取得できない特別の事情など、まだ要件立てが決まっているわけではありませんので、今までの運用がやり過ぎなのかどうかも含めて、もう少し情報を集めて、最後に文言あるいは文言の意味の議論を、もう一度させていただければと、今伺っていて思いました。

もう一点ですが、財産開示の場合は財産情報で、ここで言っている住所、居住実態よりはセンシティブだということの差をどう見るかというのが、少し気になりました。

もう1つは、仮に対象団体を類型化したとしても、ジョーカーのような条項は必要なのか。ただ、できれば類型化しないで一般的にしておくほうが、申し立てるほうは使いやすいのではないかと思います。

○座長 ありがとうございます。

○委員 閲覧の制限の話に戻ってしまうのですが、訴訟記録にならないといけないかどうかということについては、個人的に疑問もないではないですが、とはいえ、何らかの意味で記録に残すということ自体は、一般論としてはいいことではないかという気がしております。残すと見られてしまうというというのは別の話ですが、捨ててしまうよりは、きちんと記録が残るほうが望ましいという側面があるのはそうで、そうした方向で考えるということもあり得ることかと思っております。ただ、そのときに、時間を区切るとか、手続のフェーズで区切るという考え方があって、プラクティカルにはそういった考え方が有効だろうと私もってはおります。ただ、そういう考え方だと、いつまでで区切るべきかについて理屈で割り切れるような答えを見いだしにくいところがあるかという気がしております。どこかで「エイッ」と決めてしまうということになるのかもしれないけれども、どう決めてもすっきりしないところは残るかなという気はしております。

また、前回の議事録を見て思ったことでもありますけれども、記録をみんな誰もが閲覧できるべきだというときに、住所が見られるようになっていることがどれぐらい必要なことなのかというのを、一応正面から議論しておいたほうがいいのではないかと思います。すぐには現実的ではないかもしれませんが、将来的に電子的な記録を電子的に公開する場面では、AI などを使って住所部分だけを自動的にマスクするようなことも、技術的には可能になると思いますし、そういう技術もだんだんアフォードブルになっていくのではないかという気もします。もしかしたらそういうことが本来は望ましいかもしれないけれども、現時点ではなかなか難しいとすれば、暫定的に落ち着けそうなところはどこかということを考えていくべきだ、という見方もあるかもしれません。

一方で、訴訟は公の行事というかイベントなので、そこで戦っている人の名前なり、その人がどこの何者であるかということに、原則として誰でもアクセスできることが正しいという立場もないわけではないと思います。そういうところも含めて、当然に住所が記録の公開の対象に含まれるべきだということと、どういう距離感で今後もやっていくのがいいかということとを、結論が出るかどうかは別にして、問題提起はしておいたほうがいいのではないかという気がしました。

○委員 今の点とは違う点ではあるのですが、先ほど出てきた、この制度を作ったとして、要件である本案の請求権についてです。ほかの点については、基本的に方向性については賛成ですが、本案の請求権について要件を課す以外に方法がないかと考えています。何らかの要件を課したいという理由、住所だけを知りたいという目的で濫用的に使う可能性があるとか、第三者に負担を課することを防ぎたいというもので、そのために証拠等を含めて勝訴の可能性を判断するというのは、1つの方法ではあるかと思いますが、そこまで十分に証拠も揃っていないけれども、訴えを提起する意思はあるという場合に、およそ使えないというのも望ましくないと思われます。訴えを提起する気はないけれども、この制度だけは使いたいという場合を排除するために、本案の請求権の疎明といった方法以外に本案とは切り離して要件立てができないかと。たとえば、明らかに濫用的な場合は却下するという形にしておいて、本案の請求権については問わないというのも、1つの方向性かと思っているのですが、ほかのもう少しニュートラルな要件でもいいのではという気もしているところです。

○座長 ありがとうございます。本案の請求権にしても、濫用かどうかにしても、なかなか判断が難しいかということが資料にもあるかと思いますが。

○委員 よろしいでしょうか。例えば破産手続の開始申立てに関して、不当な目的で申立てがされたとき、誠実にされたものでないときみたいなものもありますよね。何かその種のものというイメージになるのでしょうか。

○委員 それは考えられるかなと思います。確かに、実質的には本案の請求権の勝訴の見込みと同じような検討をすることになるかもしれないのですが、よりニュートラルな要件といいますか、まだ初期の段階なので、程度にもよるのですが、勝訴の見込みすらはっきりしない人を救済する道があってもいいのかなと。

○委員 です。そこで、そういう要件をかませることの目的や機能として、どういうように考えるという問題とも関わってきますけれども、本当に単に住所を知ることであって、訴え、提起はその口実にすぎないという場面を、例外的に排除すればよいということだとすると、信義則というか一般条項でもいけるかもしれないし、あえて書くなら、何か濫用的な申立て、そういう書き方にするという方法が1つあると思うのです。

他方、第三者の負担がどの程度なのかということも、いろいろ場合によりますので、一概には言えないところがあるかと思うのです。勝訴の見込みがないとは言えないときを当たらないと、勝訴の見込みがないという場合に、その訴えの提起のために何か問合せを

受けたら回答の義務がありますというのは、やや説明しにくいかという感じもしています。そうなると、主観的な悪性とかを問題にするのも、1つの方向としてあるとは思いますが、それとは別に、勝訴の見込みという形で、ある種、客観的に切る方向もないわけではないかという気もします。その辺りは、この義務が第三者に生じさせる負担であるとか、そういうところも考慮しながら、どの辺りで線引きをする、その表現としてどういう要件設定がいいかを考えることかという気がいたしました。

そのこととの関係で、その少し前に委員が言われた問題は、非常に重要な問題だと思ったのです。別の委員が言われたところとも関わりますけれども、この場合だと主として住所や居住実態、それも結局はその住所であるということを示す情報という点で、そういった情報が、例えば財産情報との比較によって、どういう重要性や位置付けを与えられるべきかについては、ちゃんと整理をしておかないといけない気がします。私は、はっきりした知見がないのですが、財産情報のほうがセンシティブだというのが、委員のお話でしたけれども、一般的にはそうなのですかね。その辺りについて、コンセンサスを得ておいたほうがいいかと思いました。

○座長 ありがとうございます。確かに住んでいる所というのも、かなりセンシティブと言えばセンシティブかもしれないということもあるかもしれません。

○委員 大分前のこの会議で、住所等の秘匿のときに出た議論を多少思い起こしますと、住所がわからない場合のタイプがいくつかあります。転居届け忘れ、被害者等で身を隠したい、それから本当に悪い人で隠したいというように、類型によって事情が違ってくるのです。その中で、被害者等の場合は手続きができました。そういったことで場合分けをしていくと、住所というのは訴訟との関係では公になっているものだというように、今のところなっているという気もします。委員がおっしゃるように、訴訟記録の閲覧の問題かもしれないし、裁判所に入ること自体が忌避されるものに最近は変わってきているのかもしれない。悩ましいところですが、しかし私の感覚だと、本人の帰責性というわけではないけれども、第三者の負担は別にして、届けをしていない人のほうに負担が行くのは、やむをえないような気がします。

○座長 今の点も、直ちに決着というのは難しいと思いますが。

○委員 置かれている状況によっても違うのではないかという気もするのです。例えば、財産も住所もプライバシーだけれども、執行の段階において、債務名義がある状況の中で財産を開示するということは、その財産によって債権が回収されてしまうかもしれないというところに正に直結しているから、かなりセンシティブですよね。それは、やはり状況性がそういうものだからだと思います。

住所も同じです。普通に生活を送っている人たちにとっては、やはり住所も秘密なのだろうと思うのですが、これから自分の権利を実現しようと思っている人、例えば、貸したお金を返してくれないので、返してもらわなければいけないという意味で、裁判を受ける権利を持っている人からすれば、その場面においては、被告になるであろう人の住

所は、一般の人のプライバシーよりも薄まってもしょうがないのではないのでしょうか。それは裏返して考えると、被告自身にとっても本人の権利を実現するところに資するかもしれないわけです。

そうやって考えると、状況によって違ってくるのではないのでしょうか。今回問題にしているところは、裁判を受ける権利として、原告側と被告側のそれぞれの間口については、ちょっと広めに与えてあげましょう、あとはその後、争ってくださいという感じなのかなというイメージを私としては持っています。

○座長 情報を秘匿すること自体の問題と、それを一般公開するかどうかという問題があるので、更に複雑になっているということかと思います。

○委員 その点に関係して先ほど委員が言われたことで、住所は一般公開ということは当然なのかというのは、確かにそういう問題意識はあり得るのではないかという気がするのですが、この資料で問題とされているのは、被告以外の者の閲覧等の制限で、对原告と対第三者という問題があります。その2つは、やはり分けて考えないといけないのではないかという感じがします。

対第三者との関係で、住所などをさらすことがどこまで必要なのかというと、確かにより疑問があるかと思うのですが、对原告という関係で申しますと、これは委員の最初の話にもつながると思うのですが、何か判決をして、それが現実の紛争解決や権利実現という観点から、現実の社会の中で意味を持って裁判を起こしていくということを考えたときに、被告がどこにいる人なのか。被告というのは、判決上 Y とか、何か抽象的に表示されるだけのものではなくて、社会のどこかにいて、そこで経済生活を遂行している。したがって、そこに財産関係が存在して、責任財産もある。こういう主体であることを把握することは、原告には当然意味があります。そうでなければ典型的には執行できないといった形で、判決の機能が十分に発揮されないということになるわけです。ですので、原則は、やはり原告との関係では開示すべき情報ではないかという感じがしています。ただ、当事者間での秘匿制度ができたわけで、一定の場合には、そうは言ってもということになると思います。だから例外的に制限はあると思いますし、その前段階として、一定期間は例外の適用可能性を確保するという観点から、少し暫定的にということもあるのかなという感じがします。

当事者間ではそういうことですが、第三者についてはもっと大きな話になってくるわけですね。更に言えば、氏名はどうなのかということもあります。氏名が分かった形で、いろいろなトラブルの内容自体は、この人はこんなトラブルを抱えて、こんな判決を受けたみたいなことは、記録を見れば分かるわけです。それが私生活の重大な支障とまでは言えないにしても、どうなのかというのは一方であるわけです。そこで住所だけは隠すというのは、そこだけを取り出すとややアンバランスです。全体として、どういう情報を一般公開の公開原則の延長線としての記録の閲覧の権利の保障の在り方として適切と考えるかという問題なので、そこは別途考えていかないといけないかなと思います。かなり大きな問題なので、ここでそこまで全部決めるのは、なかなか難しいのではないかという感じが

しました。

○座長 前の回でもそういう話になっていたかと思います。

○委員 私が問題意識を十分に持っていない、共有できていないのかなとも思うのですが、もちろん前の回のこととも関係するのですけれども、今、第 92 条では、住所などはいちいち調べたりせずに、原告が知っている被告の住所を書いて、原告も自分の住所を書いて、それを記録として出していたら、第三者は普通に見られるわけですね。今お話に出た私生活についての重大な秘密というのは、住所が書いてあるからといって、事件の内容との関係で恥ずかしい場合はあるかもしれませんが、普通の貸金などの事件で、今、第 92 条第 1 項で閲覧制限が掛かるかというところと掛からないかというところがあります。つまり、この場合は住民票を移してないのだから隠したいのだろうというのがあるのかもしれませんが、そういうものについて被告を保護すべき利益があるのかというのもよく分かりません。その辺りの問題意識が、私にはよく見えていないところです。

○座長 一般原則の問題ではないかというご意見かと思います。

○委員 今の委員のご質問に関連します。確かに言われてみたら、秘匿するものがあることを前提に議論が進んでいて、この資料もそう書かれています。ただ、もう少し平たく言えば、委員も先ほど言われたかもしれませんが、住所が分からない人というのは、正当な理由があるかどうかは別にして、何らかそれを隠したいのだろうと、そういうことがあります。法務省としてもそういう前提で作られているのですか。

○座長 お願いします。

○法務省 今回、こういう形で秘匿する必要があるのではないかというように書かせてもらった思惑としては、これまでヒアリングをした機関、例えば不動産の管理業協会や金融機関の方々は、対契約者との間で何らかの守秘義務があって、基本的には外に出せない情報を持っていると、そこを今回の制度で正面切って、その義務を解除させて答えさせるといったときに、守秘義務の解除までは行けたとしても、だからといって、世の中全般に、直ちにみんなに広げていいかというところまでやれるかというところ、若干自信がないと思うところがありました。

前回の議論とも関わってくるわけですが、対原告以外の第三者との関係で、その情報をどうするのか。それから、原告との関係でも、DV だったりストーカーだったりという場合以外は、特に手当てをしなくてもいいのかどうかという辺りを問題提起したいと考えております。ですから、抽象的に隠したい人がいるということではなく、どちらかと言うと、今申し上げた守秘義務だったり、各法令だったり、契約だったりで導かれる義務の解除をどこまで広げていいのかというところに、私自身は議論の出発点があるのではないかと考えておりました。

○委員 よく分かりました。

○委員 その点は私も必ずしも十分意識してなかったもので、よく分かりました。そこを前提に、もう少し考えたいと思います。ありがとうございました。

○座長 そのほかにいかがでしょうか。よろしいでしょうか。

○委員 先ほど委員からお話のあった、勝訴の見込みの要件に関してです。勝訴の見込みがあったとしても住所を知りたいという不当な目的は両立すると思います。そのときに、この制度を使ってもらうことは可としてあとは秘匿の問題に流れていくのか、それとも、そういう人に使ってもらっては困るのか、その辺りも論点としてあるのではないかという気がしました。

○座長 勝訴の見込みはあるけれども。

○委員 つまり勝訴の見込みはあるときでも反対側に秘匿したい人がいて、その秘匿の利益を、不当な目的のある場合にはこの制度を使わせないことで守ってあげるべきか、それは閲覧制限のほうの話でいけばいいのか。今、法務省がおっしゃったような、第三者から出てきやすくなるところをどう見るのか、いろいろと絡んでいるのではないかと思います。

○座長 ありがとうございます。そのほかにいかがでしょうか。よろしければ、第1については差し当たり、この辺りとさせていただきます。それでは一旦休憩とさせていただきます。

(休憩)

○座長 再開させていただきます。資料の9ページです。第2「被告を特定するための調査制度」について、検討していきたいと思います。第2についての説明をお願いいたします。

○法務省 ご説明いたします。第2「被告を特定するための調査制度」では、これまで本研究会においてご議論いただいた被告に関する情報の調査のうち、被告を特定するための調査について取り上げるものです。

本研究会では、被告を特定するための調査に関しての検討の方向性を含めた様々なご意見がございましたが、今回の資料の第2では、被告を特定するために、訴え提起後における手続法上の制度として新たな調査制度を構想することと仮定し、どのような制度の仕組みや問題点があり得るかを検討することを提案しております。

資料の9ページ以下の1「従前の議論の概要等」で、このような資料の趣旨を簡単に記載しております。また、資料の11ページ以下の2「被告の特定」では、被告を特定するための調査制度を検討する上での参考として、現行法の下でどのような場合に被告が特定されていると言えるのかという点に関して、裁判例等を紹介しております。

その上で、資料の第2の3以下では、これまでのご議論を踏まえて、検討に当たって考えられる論点を整理しております。まず、資料の12ページ以下の3「被告を特定するための調査制度の利用要件」では、新たな調査制度に基づいて調査を行う場合の利用要件について取り上げております。次に、資料の13ページ以下の4「訴え提起後の制度として

設けることの可否」、5「手続法上の規律として設けることの可否」では、新たな調査制度につき、訴え提起後の手続法上の制度として設けることと仮定した場合に検討する必要があると思われることについて、幾つか取り上げております。

資料の 15 ページ以下の 6「被告を特定するための調査制度によって取得された情報の取扱い」では、新たな調査制度に基づいて裁判所に提供された情報の閲覧等の規律について取り上げております。資料の第 2 の説明は以上です。

○座長 ただいまご説明いただいた第 2 について、再度どなたからでも、どの点からでも、ご議論いただければと思います。

○委員 弁護士会の中では、まず第 1 と第 2 を比較したときに、第 1 は、ある程度今の状況下でもそこそこ大丈夫だとみなされているかと思います。それに比べて、第 2 のこういう制度ができることに対しては、非常に要望が強く、必要性に対する認識も非常に強いです。ただ、実際に制度化するといったときに、今回挙げていただいた論点なども踏まえますと、非常に難しい問題があるなという認識は共通しているところです。

制度設計として弁護士会のほうで意見が出ていたのは、訴え提起後の制度という形になるのかという中で、そうだとすると、今の訴状の必要的記載事項との関係は矛盾してくるのではないかという点です。だから、むしろ訴状の必要的記載事項について、もう少し広い形で、取りあえず、今、判例上認められているところもありますが、そのところは広く許容した上で、この制度を使って更に特定のほうに入っていくということになるのではないかと思います。

その場合、何でもかんでもよいということになってしまうと、裁判所が正に探索的に、言ってみれば、本来当事者がやるべきことを裁判所が行い、相手方を特定することにより、訴訟物に関わるようなところまで確定してしまうことになりはしないか、そのすみ分けをどうするのかという点を考えると、この制度を新設して利用しようとするのであれば、まずはある程度の情報を出さなければいけないということは提案されているとおりのだろうと思います。この記述の中にも挙げてあったかと思うのですがけれども、ほかの情報とひも付けることによって、つまり、相手方の持っている情報とひも付けることによって、特定の個人を識別できるぐらいの情報、個人情報保護法で言っているようなもの、ああいうようなものを少なくとも持っていれば、それを示すことによって、裁判所に被告の特定を助けてもらい、第三者から提供を受けることができるというぐらいの形の制度を作っていただくといいのかなという議論がされていました。他にも、細かいところでは、メールアドレスが分かっているだけで特定ありとして訴訟を行い、判決まで持っていくということも考えられていいのではないかという、非常に先駆的な議論も出されていたところです。

ただ、その場合、先ほども議論がなされていましたけれども、執行段階でどうしようということもあるので、執行の方法を考えると、やはり早い段階で住所などが特定されていないと、財産開示を求めるにしても、結局、求められないということになってしまわないかとも思います。

日弁連の議論状況としては、そのような感じです。あと、補充していただければと思います。

○委員 まず、匿名化がどんどん進んでいて、メールアドレスだけでお互い認識していることも増えてきている。あるいは、消費者被害も、特商法であればホームページ上に実在の住所氏名等が一応出るとは思います。そうではない場合には、事故が起きるまで、相手が誰か分からなくても済むということも増えてきています。消費者関係のほうからも、対応すべきとの要望は強いと思われます。特に、SNS を通じた詐欺というのがとても増えていまして、これに対して民事がどこまでできるかというのはあるのですけれども、その対処方法を仕組みとして持っておいたほうがいいのではないかとというような議論の流れだと思っています。

○座長 ありがとうございます。

○法務省 先ほどの委員のお話で1点確認なのですが、これまでこの研究会では、資料の11ページの2の(1)の①から⑤のような事案が取り上げられてきたのかなと思っておりますが、先ほどの委員のご発言では、①から④ぐらいのところに力点が置かれていると。仮に、優先順位ではないけれども、やるとしたときには、①から④ぐらいのところは、新たな制度で出てくるようなものを念頭に議論したらいいのではないかと、このように理解してよろしいでしょうか。

○委員 いや、必ずしもそういう趣旨で申し上げたつもりはありません。ただ、①から④は類型化がしやすいだろうとは思っています。⑤は類型化がそもそもできないのかなと思っています。ですので、例えば、⑤などについては、先ほど申し上げたような、何かの情報と結び付けて特定できるもの、例えば、それが防犯カメラの映像であったり、そういうものになるのでしょうかけれども、例示としても非常に挙げづらいものになってくるのかなと思っています。

○委員 情報をどこまで追っていくと、最後に本人にたどり着くかということの設計につながるような気がします。

例えば銀行などですと、支店と口座番号が分かれば、銀行が行った本人確認にたどり着いて、そうすると、偽造の免許証により架空人の口座ということで空振りに終わるかどうかというところで、決着がつくと思うのですが、例えばネットオークションでメールアドレスだけで登録ができる場合、メールアドレスの発行団体に行きまして、そこで電話番号でひも付けられていると、その先、電話番号を電話会社にあてて、ようやく本人にたどり着く。ただ、電話番号も変わっていたりすると、結局たどり着けない。

委員がおっしゃった⑤ですと、防犯カメラがあって、防犯カメラの映像をお借りして、SNS で当該画像に類似の画像をあげている人とかともしかするとつながるかもしれないということで特定できるかもしれない。本人にたどり着くまでのプロセスを、どこまで制度で考えるか。遠くなればなるほど架空の者で空振りということや、別の人ということでも人違いが交じってくる可能性が高くなります。

○座長　ありがとうございます。

○委員　結局、特定したとしても、空振りに終わる可能性も高くなるのではないかなと思っています。例えば電話番号だって、携帯電話の電話番号を変えてしまう人というのは結構いますので、それで照会を掛けても、結局違う人が出てきてしまうとか。それが違う人かどうかはそもそも分からないので、それで訴訟をやっていってしまったときに、最後の課題の所にも書かれているとおり、その人の秘密をどうするのか、すなわち、たまたま出てきてしまった人の住所等、プライバシーに関わるものが記録の中に入ってしまう、第三者が閲覧できるというのはいかななものなのかという気も多分にしております。例えば、先ほどの防犯カメラの話ではないけれども、犯罪絡みの事件で、容姿が何か似ているとか、あるいは、たまたま何かの理由で名義を利用されただけであっただけということだったとするならば、間違えられた人の利益についても考えなければいけないので、そういった点が第1のとき以上に大きいというイメージを持っています。

○法務省　今、正に委員がおっしゃったところは、同じように私も思っておりまして、原告が誰かに対して訴えを提起したい、その訴えを提起したい相手と出てきた相手との同一性というものが、非常にこれは問題になる類型なのだろうなと思っています。

例えば第1のほうで議論した部分については、現行の民事訴訟法上、氏名プラス住所というところで当事者を特定する、この原則がまずあり、それは、送達というものが後ろに控えているから住所が必要になってくるという話なのだろうと理解しています。ただ、その住所の部分についての調査だったり、転居先だったりというところについて、現状なかなかハードルが高い部分もあって、新たな制度で乗り越えていこうという話になっている。ですので、原告が想定している被告となるべき者と実際に出てくる人は基本的に同一だろうということが、ある程度担保されている類型なのかなと思っていました。

他方、第2についても、通常、例えば生年月日と住所をしっかりと原告が把握しています、でも、もうどこに住んでいるかだけが分かりませんかとか、それから、名前は分かっているけれども、片仮名表記でしか分かりませんかとか、そういったぐらいのもので、一定程度同一性が確保できているのであれば、少しハードルは下がってくるのかなと思うのです。しかし、やはりメールアドレスだったり電話番号だったり、場合によってはオークション上のハンドルネームだったり、そういったものというのは変えようと思ったらいくらでも変えられるものなので、どのぐらい同一性というものが担保できている話なのかなというところがあり、逆に、ここを正面から追及しようとする、この資料にも書きましたように、本案の請求権を実質認定しているのと同じような話になってくるわけです。それが第1と比較してのハードルが高いところなのかなという思いで、この資料は作らせてもらっております。趣旨説明のようなものなのですからけれども、そういった点も考慮に入れて作っているというご説明になります。

○座長　ありがとうございます。

○委員　全く勉強不足で申し訳ありませんけれども、発信者情報開示みたいな場面でも、

まずプロバイダが 2 つあって、最初のほうのプロバイダに、どこの IP アドレスかというのを開示させて、その次のプロバイダに、それは誰とひも付いているのかというのを開示させて、その開示される情報というのは、電話番号だったり住所だったりするのですよね。その後、本人の所に行ったときに、「そんなのは身に覚えがない」という話になる可能性自体は、その制度設計でもあるにはあるということですか。

○法務省 そうですね。

○委員 それは本案の問題というか、あなたではなかったねということになるかどうかというのは、その行き着く先によるということになっている。だとすると、今、懸念されている事態というのは、伺っていて、もっともだなと思ったのですけれども、他方で、同じようなことは別の場面でもあるという気もしてきて、断片的な情報をたどっていったときに、行ってみたら人違いという可能性は排除はしきれないかなと思っています。確率の問題というように捉えていいのか、これは質的に少し違う問題をそこで生じさせることになるのかというのが、なお分からないと思ひまして、どう考えたらいいのかと。

○法務省 今の点ですけれども、私の理解では、確かに委員がおっしゃったような結果的に人違いということはある得ると思うのですけれども、ただ、発信者情報開示請求権の場合、その投稿だったり、Web にアップされた情報だったり、書き込まれた情報だったりというものが、一定の権利侵害があるということを要件にして、その要件を乗り越えたものについてだけ、発信者情報を開示できるという、そういうような話になっています。実際に当該投稿自体がひも付けられたもので、完全に 1 対 1 対応ではないにしても、限りなく近接した時間帯でアクセスした、書き込まれたというところとのひも付けができた投稿として、その手続に乗っているのだと思うのです。そういう意味では、同一性が満たされないというリスクは結構低いのかなと。

他方で、どういった請求をここで考えるかにもよりますけれども、例えばこの 11 ページの例でいくと、今言ったようなのは②に比較的該当しやすいと思いますが、①とか③とか④というところまで広げて考えたときに、発信者情報開示請求権と同じような確率まで、捨象していいかというのは、質的に違う部分もあるのかなと個人的には思っています。

○委員 そこにも少なくとも 2 つの区別がありそうです。1 つは権利侵害的なものが確実に起こっているかどうかということについて、事案類型ごとに差があるのではないかという問題意識があり得て、オークションだと向こうはちゃんとした取引だと思っているということもあり得て、発信者情報開示の典型的なイメージだと、こんなことを書く時点でこれはおかしいというものが、これも事案によるのかもしれませんが、想定されやすい。例えばそういう違いというのが、1 つあるのかどうかということです。そういう問題というのは、例えば本案の勝訴の見込みがないとは言えないことという要件のようなものを工夫してデザインしていけば、どこかで解決できる話なのかもしれません。それが 1 つです。

それと、情報を持っているであろう人が握っている情報の精度というものが、ビジネス

やプラットフォームの性質によっても様々だという話があるかと思います。発信者情報開示だったら、かなりしっかりしたところを、しかもピンポイントで対象にしているかと思いますが、出てくる情報も定型的でたどりやすい。それに対して様々なものを民事訴訟法、一般法で対象にすると、うちはこの情報しかもらっていません、うちはこの情報しかもらっていませんということに直面し、そこからたどると間違いがより起こりやすいという問題が、どのぐらいあるのかということが問題になるかと思います。さらにそういう話が、対象業者みたいなものを、前半の話でも、対象、公私の団体のようなものを厳しく絞っていく可能性もあったと思うのですけれども、そのように、かなりハードに情報を押さえているような所に絞っていくことで解決するのかどうか。絞っていくと、結局、現行のプロバイダ責任法以上に比べて幅広く使えるようなものにならない可能性もあるかもしれませんが。いずれにしても、そういう形で、スペクトラムの中で考えることができるような問題なのか、あるいは、この2つ以外にもまだ問題があるのかというところですが、どうなのでしょう。

○委員 今お話を伺ってしまして、①と③というのは、情報が1個の所で終わるような気がします。①は、銀行の本人確認の誤りということにならざるを得なくて、偽造の身分証明書で、そういう事例は判例上もあるようですけれども、結局、実在の他人と言うよりも、架空名義の場合が多いのではないかと思います。③は、正にその従業員ですので、権利侵害の重さをはかるにしても、人違いというのはあまりないのかなというように思いました。難しいのは、この中で言うと④と⑤、類型化しづらいのかなという気はしました。

もう一点ですが、①と②は、今度は守秘義務の問題があって、第1のところの正当事由をクリアする問題が、ここでどのぐらいのものと考えるのか、もっと厚くなくてはいけないのかというのが別途出てくるという気がしております。類型化を丁寧にやっていくしかならないのかなと感じました。

○法務省 先ほどの委員のお話と今の委員のお話も踏まえてのところなのですけれども、金融機関だったり、最近は携帯電話の会社もそうなのかもしれませんけれども、本人確認をしっかりした形で契約が結ばれているようです。そのような所に対して照会を掛けたときに、先ほど私が申し上げたような同一性の問題というのは大分薄まってくるのではないかというのは、そのとおりかと思いますが、それをどこまで一般化できるのかという問題があるのかなというのが1点目です。

それから2点目は、11ページの例でいくと、②などは、守秘義務のみならず、プロ責法の関係では通信の秘密という部分がかなりハードルの高いところとしてありますので、守秘義務以外に考えなければいけない要素もあるのかなというのがあります。

それから、③も、委員が想定されておられるような場面で、うちの従業員としてこのような者がいますよというのが、ストレートに答えられる場面もあるでしょうし、他方で、全くの架空の人物として振るまったという事例も、私は経験がございますので、両面あるのかなというところかなと思います。

④も②に比較的近いところで、ひょっとしたら通信の秘密だったりというところも、ここでも出てくる可能性は否定できないかなというのは思っています。

○座長 ありがとうございます。

○委員 補足してよろしいでしょうか。今、法務省がおっしゃった③の架空の場合には、むしろ「そうだった」と言うしかなくて、人違いとは違うように思います。

同じように①も、本人確認書類が出ているのであれば、人違いというのは少なく、架空なので、そういう意味で申し上げたつもりです。

何を申し上げたいかと言いますと、①と③というのは、既にこれで特定ができていて、現実の人間に送達をする仕組みの問題になるような気もしないでもなくて、もしかしたら第1のほうに近いのかなという感想を持った次第です。

○法務省 確かに③は、就業場所送達ということを考えたときには、近い部分はあるのかもしれないなと思いました。

○座長 ③というのは、制度を作ったからといって、答えてもらえるような事案なのですかね。

○委員 まだよく整理ができてないのですけれども、⑤みたいな事案を考えたときに、提訴後の制度として考えるわけですので、まず提訴されて、そのときに、被告について何らかの特定に関わることというのは訴状に記載されると思うのです。それは、例えば何年何月何日何時頃に、ここで暴行を受けたと、被告はその加害者であると。

それだけだとどうしようもないということだと思うのですけれども、さっき防犯カメラの映像という話が出ていたと思うのですが、その場所をたまたま撮っている防犯カメラの記録がどこかにあるということが分かっているというときに、その防犯カメラの画像に、その時刻に映っている男性なのか女性なのか、そういった分かる範囲の属性を加えた上で、その人が被告であるといって、訴えを提起し、それで、その画像を見たところ、よく似た人が近くに住んでいるとか、そのようなことが仮に分かったとして、では、その人だということ、その人の氏名と住所は分かったと。その人が被告ですということで手続をしたところ、結局その人はその場所にその日時に全然いないということが分かって、その人に対する請求では成り立たないですねということになったときには、被告は氏名、住所が分かった近所の人なのであって、その人に対して本案で請求は棄却されるというように考えるのでしょうか。

あるいは、論理的には、あくまで被告として訴えを提起されたのは、その日時にその場所において、加害をした人なのであって、実際に被告として訴訟追行をした人はその人ではなかったということになるわけだから、表示説に従うと、そもそもここでは表示されていない、特定されていないということではあるのですけれども、その人は被告ではなかったと。そうなりますと、実際に訴訟追行した人に対して何か判決をしてもしょうがないという話になるのか。でも、応訴して争って、その人はそんなことはやっていないということになったのですから、それは本案判決を受ける利益はその人にあるのでしょうか。

そうすると、結局、最初に被告だと言っていた人は、その段階では特定はおよそされていないのであって、その後、何らかに得た情報によって、被告は改めて特定されたのであって、それはその氏名、住所のあるその人だということになるのが、⑤の話になるのかなと。

①などの場合というのはどうなのですかね。架空の人だということを別にすると、何らか実在の人が口座の開設手続をしていて、その際に申告された情報を金融機関は持っていますと。その情報にひも付く人が被告ですというように訴えを提起すれば、それで⑤の場合とは質的に違う形で特定されているような気もするのですけれども、違わないのですかね。

○委員 何をもって違うか違わないかを評価するかによるような気もするのですけれども。⑤をリアリティのある適用対象として本当に想定するかというのは微妙なところがあるような気がしますけれども、強いて言えば、例えば 24 時間営業の無人のジムというのが今は結構あって、そこで夜中に後ろから何かされたというときに、誰か分からないから、その日の入出場記録みたいなものを見せろみたいなことを言うときに、その日の夜に私を襲った人ということで特定をして、それで入出場記録とか防犯カメラを見たら、会員のこの人らしいということが分かるみたいなことは、現実的にはあり得そうな気がしますけれども。

分かって、最終的に人違いと言われて本当に人違いだったときには、委員がおっしゃったように、とは言え一応は訴えとして受け付けたから、給付の訴えだったら本案判決するしかないよねというようにするか、何か別の理屈を考えて、もうちょっとなかったことに近いような処理をするか、どちらかということにはなるのでしょうかけれども。そこがきれいに説明がつかないからやめておこうとか、やろうとかという話なのかというのも、ちょっと。

○委員 そこがきれいに説明はつかななくてもいいのかもしれないのですけれども、結局、この制度が何をする、原告に何らかの援助をしているような形になるのですけれども、何を援助している、何を可能にしているのかというところが、何か事案によって少しずつ違うように思うので、それはどこまでのことはやるのであり、そうでないことはやらないということを、できればはっきりさせないといけないのかなという感じはするのですけれども。

○委員 今のお二人の委員のお話の関係なののですけれども、すごく難しい問題で、かつ大変重要なご指摘だと思って伺っていました。それ以上に申し上げることもないのですけれども、被告を特定するための調査制度であるというように考えると、①から⑤まで共通で、どこかの段階で特定したと考えられるようにしたほうが、制度的にははっきりするような気はするのです。

ですから、始めの段階では特定していないということが前提だとすると、比較的特定していそうな①②③でも、まだ特定していなくて、その後、特定制度を使った後に、何らか

の回答などがあったことによって特定して、あとは、その人を被告と特定して、本審判決をするのだというように整理したほうが、制度としての疑義は少ないかなと。

委員がおっしゃっていたように、①などは最初から特定していたのではないかという話もあるところですが、その人とは結局違うか違わないかは別として、いつかの段階で、この制度を使ったことによって特定したというところがあって、その人は被告なのだというように考えたほうが、制度としては簡明と言うか、筋が通るのではないかと思ったのです。あまり自信をもって言っているわけではなくて、大変重要なご指摘だと思ったということだけ申し上げておきます。

○委員 委員が言われたように、どの例であれ、最初の時点では特定はしていない。何らか追加的な情報が出てきたときに、それを踏まえて特定をするのである。その特定がうまくいく場合もあるけれども、最終的に特定ができないで終わる場合もあると。こういうことなのですかね。

○座長 特定はできたけれども、間違っていた場合もあると。

○委員 そもそも、⑤とかだともう特定できないということも十分にあり得るわけですよ。

○委員 できないほうが普通ですよ。

○委員 できなかつたら、それでもう被告不特定を理由に訴状却下になるということではないかという趣旨になります。

○委員 訴訟の最初の頃は分からないけれども、途中から分かってくるという方向性そのものは、そうかなと思いながら聞いていたのですけれども、その場合の最初の送達というのは全部公示送達でやるということになるのでしょうか。

○座長 恐らくこの趣旨としては、情報を得てきて、できれば公示ではない送達をします。場合によっては、今日の第1の話にもなるのかもしれないというか、そういうことです。

○委員 公示送達に向かうためのいろいろな要件みたいなものが分からないというだけで、全部乗り越えていいものなのかどうなのかというのが、ちょっと悩みが残るようなところがあります。前半に出ていなかったのも、皆さんの間でそういう要件でいいという話になっているのかどうか、少し知りたかったというだけです。以上です。

○座長 ありがとうございます。恐らく、直ちに公示送達ということ想定しているわけではないとは思いますが。

○委員 先ほど申し上げた、始めの段階では特定していないとして、結局それで回答がうまく来なかつたら訴状却下になるという話との関係で少し影響があると思ったのは、今回裁判例も資料に挙がっていますけれども、ある程度の特定というか、ある程度の記載によって特定したものと扱っているというような裁判例があって、この辺は最高裁の判例などもはっきりとしたものはないと思いますので、こういったものについて、立法することによって、それでは、その裁判例のような訴状の記載では不特定だというように決めてしま

う結果になってしまわないかなというのは、逆にちょっと気にはなりました。

令和4年3月1日に、資料にあるのと同様ですけれども、名古屋高裁金沢支部で、やはり割と広めに特定を認めたような裁判例なども出ているというのを弁護士さんから聞いたりもしたので（判例集未登載）、そういったものについて、立法によってそれ以上特定しないと、それでは駄目ですという話にはなりはしないかなというのも、逆にちょっと気にはなったというのを付け加えさせていただきます。

○座長 ありがとうございます。今のお話は、今、何とかしているというのが、どのような意味で何とかしているのかということにもよるのかとは思いますが。

○委員 今のところなのですけれども、今、議論されていたような事案が生じたとしたときに、現行の法制度あるいは私たちが知っている民事訴訟法の理論で対応できるのはどこまでなのかというところが、あまりはっきりしていないのではないのでしょうか。現行の制度では対応し切れないから、しっかりした制度を作りましょうという議論はよく分かるのですけれども、その前に現在の理論によってどこまで対応できているのかを詰めるべきであって、そのうえで、そのような対応の仕方は、あまりにも便法すぎるから、やはり正面からルール化したほうが良いという順序で議論をしたほうが良いのではないかと私は思っているのですけれども。

○委員 最初に申し上げたように、訴状の必要的記載事項を文字どおり解釈すれば、一応、住所と氏名が必要であり、それがないと不特定だということになってしまうのだけれども、そこを解釈論的に広げているのが、今、ご紹介があったような裁判例なのだと思うのです。ただ、必ずしもそういう解釈を全裁判官がしてくださるのかという点が、弁護士のには一番不安ですし、疑問のあるところでもあるので、制度が出来れば良いと思います。そうすると、やはり、特定という言い方をしてしまうとなかなか難しいのだけれども、必要的記載事項として、まずはどの範囲のものが必要か。どう定義するか等は置いておいて、もうちょっと広げて、例えば、アドレスや口座番号や片仮名名義などでもあれば良いとなると、この話は先ほどの議論の第1の話の方に行くのかなと思います。特定と言ってしまうので、いろいろな混乱が起きるけれども、第1の話として、あとはつなげていけるのかなということ、今、お話を聞いていて少し思いました。

○座長 ありがとうございます。

○委員 第1の話との関係ですけれども、一応資料を読んで、何となく受け取った印象としては、第1のほうは、被告は特定されていますと、ただ、送達について、いざとなれば公示送達かもしれないけれども、もうちょっとちゃんとできるのであればしたほうがという話で、住所が差し当たり分かっているということもあり得るわけなのです。だから、氏名と住所がないと特定ではないのだと割り切ってしまうと、第1の適用対象として想定されている事例の中にも、厳密には特定がされていないと評価されてしまう事例が含まれることになりそうなので、その辺りをどう考えるという整理が若干必要なのかという感じが一方でします。

その前に委員が言われた点も非常に重要な点だなと思っていまして、何らか制度を作って、当初、特定されていない人をこれを通じて特定するのですということだとすると、従来、特定が一般的な基準から見ると問題があるのだけれども、この事案ではこれで特定されていると扱うという処理がされているような実務が一部にあったとして、それができなくなるのではないかという影響が問題になり得ると。それについては、もし、そこも慮って制度を作りきることになると、一方で、この制度を使って厳密な意味での特定ができるようにする、しかし、場合によっては、その厳密な意味での特定に至らなかった場合でも特定を緩和するというか、例外的に特定があるのと同じように扱うと、こういう仕組みということを考える話なのかなと。しかし、そこまではやり過ぎだということがあるのかどうか。文書提出命令の特定の話と若干似ているような気もして、結局、特定というか、どの文書かということについての、やや普通よりは抽象的な形での識別可能性しか与えられないというような場合に、しかし、一定の場合には、それで発令してしまっているのではないかという議論をするというのと、ちょっと似た構造を持っているかなという感じがします。

○委員 この辺の話は、必要的記載事項というのが、いつの時点で必要的なのかということにも関わっているかと思います。訴え提起後、訴状送達前という状況で、前半にしろ、今、問題にしているものにしろ、一応訴訟は起きているという前提で、訴状送達後ではなくても本当はできないことがあるだろうということもあるかもしれませんが、そうではなく訴状が提出されればできるようになることとして、こういうものを位置付けるというときに、その訴状に書かれた訴えというのが必要的記載事項を満たしている必要があるかという問題として考える。これを真面目にというか、普通に考えれば、これが Yes ということになって、果たして、それが満たされているだろうかという形で問題にするというのが、これが 1つの見方です。他方で、必要的記載事項の記載がない、あるいは記載されていても特定が十分でないとしても、民訴法はすぐ却下されるとはいっていない、相当な期間を定めて補正命令が出るという制度になっている。なので、この世界で起こることについての話だと理解して、補正の場面における規律の解像度というか、密度を高めていくどうなるかを考えるべきだという位置付け方も考えられるかもしれません。

ということで、理論的には、本当は特定されているのだけれども、まだ、いまいっつかみどころがないので、どうしようという形で悩むという、住所だけが分からない場面の延長線上にある問題と、必要的記載事項としての特定がないかもしれないという場面があって、一方は、適法に提起された訴えの処理の問題で、他方は、訴状の不備、せいぜいその補正の問題だというように整理する余地がもしかしたらあるかもしれないけれども、あまり分ける意味が本当にあるのかなというのがあります。どちらにしても、うまくいかなかったら最後は訴状却下という解決に結び付いているので、それほど外観としては変わらないのではないかという気もしなくはない。ないのですが、お話をうかがっていると、その私の感覚の方が特殊なような気がします。

○委員 ほかの事例に響くかどうかということで、もう一度考えてみたのですけれども、文献によつてですが、住所が必要なのは同姓同名があるからとか、同姓同名同住所の場合にはもっと特定する要素が必要とか、あるいは有名人かつ芸名のときには、それで特定しているのではないかということが言われます。その中で、この制度は何を特定と言うのかということがあるのだろうと、もう一度思いました。

もう1つは、被告の特定の後にあるのが送達の問題だとすると、やはり第1と第2というのは正当化の事由が少し違うので、そこはきちんと理論的に区別しないといけない。ただ、最後は裁判官の裁量で行けるような隙間を少し残しておかないと実務としては動きにくい。そうすると立法だけでは決まらないようにも思うところがあります。その辺りどうバランスをするのかなと思いました。

仮に、氏名プラス何かとか、芸名、ニックネームで特定したときに、それをリアルな人に持ってくるのは、送達に近い概念ではないのかなと思われまふ。送達の話になると第1のほうに行きますので、第1と第2のどこが違うのかというのは、この①～⑤までだけではなくて、全体として考えなくてはならないように思いました。有名人の場合の送達は、芸能事務所に届けばいいということもあるかもしれません。特定の問題とされている他の事例でも第1の送達のほうにシフトをしてしまうことがあるかもしれません。

○委員 委員の話を聞いていると、被告の特定がされていなくても最終的には訴状却下だし、送達が全然うまくいかないという場合でも結局は同じことになるので、両者は本質的には違いがないというような、何かそういう方向の話をされているようにも聞こえるのですが、そういうことなのですか。

○委員 そういう考え方もできなくはないという。

○委員 なるほど。私も基本的なことがよく分かっていないのであれなのですけれども、公示送達という制度があるわけですね。例えば①～⑤みたいなものがあって、⑤みたいなものでも、これでも何らかそういうことで被告は一応、特定されているのだみたいに考えて、でも、住所を見せてということになると、公示送達。そして、そのまま被告はこういう人であるということで判決をして、送達されないわけなので、判決も公示送達で確定ということは、論理的にはというか、そういう制度、立て付けというのはあり得なくはないのかなという気もしないでもないのですけれども、しかし、一般的にはそういうことはまずいというか、それは無理なのではないかと思われている。

というのは、公示送達をやる前提としては、やはり住所は今分らないかもしれないのだけれども、そういう意味で、現住所という意味で特定はされていないかもしれないのですが、何かそれとは別の意味で、しかし公示送達をやつて、手続を進めたり、あるいは判決を確定させたりという前提としての特定というものは、やはり満たされていると。だからこそ、そういうことをやっているのであつて、しかし、そこまでいかない場合というのが、やはりあるのではないかと。そうすると、その両者は区別されるのではないかという疑問というか、問題意識というかが、私の中にずっとあるのです。

事案類型としては、大まかに言えば2つあるのですね。原告としては被告が誰か知っている。でも、今はどこにいるか分からない。その知っているというのが問題なのです、どういう場合に知っているかということなのです。例えば夫婦で場所是一緒に住んでいたかということもあるかもしれないわけで、知っているというようにしか言いようがない場合というのが一方です。他方、典型的には⑤の事例のように、およそこの誰だか、そのとき襲い掛かってきた人だという以上のことを自分が全く知らない、取りあえずその人について、という場合ということがある。実はその中間に、オンライン、ネット上での付き合いがハンドルネームであったけれども、それ以上は知らないとか、何かいろいろな場合があるのです。だから、実は両者をきれいに割り切れないというところに問題の難しさがあるのかなと思うのです。ただ、知っているというように普通は社会通念上、誰もが思う場合というのと、誰もがそれは知らないと言わざるを得ない場合というのはやはりあって、その両者は連続線上にあって、特に区別に値しない、本質的には同じ話なのかどうかというのが、何かちょっと引っ掛かるというか、気になるというところなのですけれども。ただ、そのようなことを議論しても、あまりしようがないという、⑤みたいなのは実際には問題にならないからいいのだということなのですかね。

○委員 私が発言していいかどうか分かりませんが。

○座長 いや、先ほどの委員の話がどこにいくのかなと、私も考えていたのですけれども。

○委員 行き先は決まっていないというか、直接的な答えではないのですけれども、打率みたいな問題を考慮する必要があるというのは、私は前提としては持っています。だから、特定が理論的に特定であるかどうかという問題とは別に、このように始めて、続けて、うまくいくのだろうか、うまくいかない可能性が高いのだったら、やめたほうがいいという、そういうルールはあっておかしくないし、実際にもあるのではないかという気がしているのですけれども、それが、委員がおっしゃる特定とか、あるいは相手の、言葉が難しいですけれども実在性というか、そういう線が引けるところであるのかどうかというのが、ちょっとよく分からないところがある。確かに、どこの誰だか分からなくても、被害だけは確実にあったということであれば、加害者に公示送達をして、本案判決をするということができなくなってしまうのではないかということに対して、そのようなことはやらないほうがいいと聞いていて直感的には思っていて、やらなくていい理由が被告が特定できていないという以外にないかということを探しているのですけれども、言われてみれば、この条文をこう読めば、そういうことはできないということが明らかでしょうという自信のある説明はなかなか思い付きません。しかし、やはり公示送達して判決をしても、実質的な解決につながる可能性が乏しく、誰にとっても状況が良くならないだろうということから、そういうことはやめましょうよ、という判断それ自体はある種政策的な判断としては出てくる話ではないかとも思わないではありません。だとすれば、特定性ということにこだわって、やるやらないという判断基準を定める必要は本当にあるのかなというのはなお分からないところが残るようにも思います。そういう入口の決め方というのは、うま

いことつかまえられるという可能性がどのくらいあるかということで機能的に考えていくほうが、さしあたりは実りが多いのではないかという気もするのです。しかし、これは直接的な答えにはならないだろうなというところを、ぐるぐる考えております。

○委員 今のことは難しいということなのですからけれども。私の見地から言うと、一応、第1と第2というのは、何らかすみ分けというか、問題となる場面というのは一応区別するのは可能だという前提で議論を進められるのかなという見通しにつながるということなのですからけれども、そこをあまり区別する意味がない、あるいはしないほうがいいということなのかもしれません、そこはどう考えたらいいいのかというのが、目下、悩ましいところという感じですね。

○座長 本質的な違いかどうかは別として、しかし、公示送達で判決をするという場合と、そうではない場合は一応区別はできるのでしょうか。それが特定の問題か、そうではないのかはよく分からないけれども。そういう意味で、この第1と第2を区別しているということだろうと思います。

○委員 そうですね。

○委員 委員が先ほど問題提起された、被告の特定の範囲が広がれば、公示送達の範囲も広がってしまうというところにつながるとのこととリンクして理解しました。

もう1つ、被告の特定の制度の利用範囲を広げると、なりすましが交じるのではないかとということのをどのように第2の中に落とし込んでいいのかという問題があると認識しました。

○座長 なりすましというのは。

○委員 つまり、本人確認に最終的にたどり着いたとしても、途中、何段階もあると、違う者に行ってしまう可能性がある。

○座長 そういう意味ですね。

○委員 ①と④が違うのはその辺なのかなという気がしなくもない。委員は打率が減っていくというお話をされていましたがけれども。

○座長 一応、別問題のような気がしましたがけれども、打率と呼ばれている問題と。

○委員 公示送達に結びつけるときの第1と第2の区別と、それと、打率の問題の2つの観点から見ていくべきだということ、二つを宿題と受け止めました。

○座長 特定といった本質的な問題以外だと、管轄とかはどうするのでしょうか。より技術的な問題という気はしますけれども。

○委員 特定されれば、それで管轄を判断するわけですね。特定されなければ、そこで終わるだけで。

○座長 というか、当面はどこの裁判所がこれを扱うのか。特定されない段階で訴えを起こすとして。

○委員 原告はどうすればいいのかというのがよく分からないというのは確かです。

○法務省 その請求権との関係で、例えば不法行為に基づく損害賠償請求だったりした場

合には。

○座長 不法行為地でしょうか。

○法務省 義務履行地とか、そういった形で不法行為地とかでやるということなのですかね。

○座長 多くは不法行為なのでしょうから、取引関係もあるとしても、不法行為とも構成できるとすれば不法行為地なのですかね。

○委員 あるいは義務履行地という可能性もありますかね。

○座長 そのほかはいかがですか。

○委員 第2のほうの制度なのですが、どこかの資料にも書いてあったかと思うのですが、やはり第1の場合とは少し原告に対する支援というか、その態様が異なっているところがある。これは正に、本来であれば訴訟という形で解決が求められることはなかったような紛争を、その解決を求めることができるような紛争にした上で解決しましょうと。そういう意味で、この人の権利を保護してあげないといけないという側面が非常に全面に出てくるので、そういうことをどこまでやるのがいいのかというのは、この場面以外の場面にも何らか波及する話を含んでいないだろうかというところが若干気になっています。必要性も非常によく分かりますし、あり得る話なのかなという気もするのですが、理論的な位置付けとか、どこまで正当化される話なのかといったことについて若干、あるいは裁判所の役割との関係で少し、従来ない一步を踏み出す制度なのかなという感じはして、それがどの範囲で適切なのかみたいな話というのは、自分としては少しよく分からないというか、やや躊躇を感じるところがある気がいたします。

○座長 ありがとうございます。そのほかはよろしいですか。

○委員 今の話を受けて、当初の話に戻るのでありますが、弁護士としてこの情報が欲しいと思う時、それを入手する方法として、今現在は弁護士会照会しかないという状況なのに、弁護士会照会だと実際上は出てこないということがある中で、プロバイダ責任制限法については、法制度が整備されて、ある程度出てくるようになりました。

それから、①に関しても、明らかに犯罪的なものに関与している口座だということを銀行で把握していると、弁護士会照会でも回答してくれたり、事案によってはあるという理解をしています。しかし、そこまでの事案がたまらないと、銀行側も犯罪に関わるものか否かが分からないので、回答はしてくれない。そうすると、結局、泣き寝入りになってしまふというところがある。先ほどお話があったように、不法行為、もっと言うと犯罪行為的な事案については、犯罪行為として警察が捜査に入ってくれば、被害者が犯罪被害者として警察に照会を掛けることによって、情報が出てくるということも他方ではあるのですが、そのようには行かない事案もあります。例えば、警察がたくさんの事件を抱えていて多忙であると、細かい事件までは取り上げてくれないこともあるので、そういうような事件では、弁護士の的に考えると、内心、忸怩たるものがあり、何とかならないかということです。この間のヒアリングなどをお聞きしていても、裁判所からの照会だったら

答えるということがあるので、更にそれをきちんと整理して、強化した制度がもし設計できるのであれば、是非入れていただきたいというのは、切なる希望であると思います。

○委員 最後にしょうがないことを言うかもしれませんが、基本的には被告の特定が必要だということを、今、一生懸命頑張っているわけですが、最終的には公示送達になれば、被告が特定できていなくて、訴訟での防御ができないこともクリアにされて判決が出てしまうことがあるのだということになるとすると、ここで、もしやるのであれば、一定の要件を掛けた上で、被告の特定としてはもうこれで十分という形で、本案判決、債務名義までいってしまうと。本案判決が出たところで執行先が分からない場合には、具体的な執行が掛けられないのかもしれないのですが、①のようなケースは、例えば執行法第207条とか第三者からの情報開示とかをうまく使って、あとは執行法の問題にしてしまうとか。だから、訴訟の段階では、ある程度まで、これこれの条件まで特定されていれば十分なのだと思いますところを、今、議論しているようには捉えることはできないのか、ちょっとしょうがない話を最後付け加えました。以上です。

○座長 ありがとうございます。先ほどもあまり特定しないまま判決に行ったらどうなるかという話は出ていたかと思いますが。

○委員 正に今、委員がおっしゃったとおりではないかと思います。特に消費者被害とかを対応している弁護士さんというのは、要するに、財産は分かっているのだけれども、そこに財産を差し押さえるための方法があればいいというのが、そういう場合ばかりではないと思いますが、そういう場合がまずは念頭にあるのかなという気はしております。以上です。

○座長 ありがとうございます。

○委員 最後に委員が言われた話というのは、例えば①の事案だと、振込先の口座はあるので、債務名義さえ取ればそこに強制執行ができるみたいな、そういうことなのですか。

○委員 弁護士さんにお話を伺っていただいたほうがいいと思いますが、私はそういう部分のあるのかなとは、一応思っていたのですが、私はいくらも思っていないのです。

○委員 それはあれですよね、人はよく分からないのだけれども、責任財産ははっきりしているという。

○委員 いや、特定しているわけですから、債務者も特定しているという話になるのだと思いますけれどもね。特定していると扱うことができるのであれば。訴訟で特定していると言えるのであれば、その執行での債務者はその人に特定しているというのではないのですかね。

○委員 訴訟で特定しているという前提を取ればということですかね。

○委員 そうです。特定をしたというように扱ってしまえば、執行でも特定したと扱ってしまえるというつながりになるのではないのですかね。だから、責任財産だけではないような気がするのですけれども。

○委員 でも、何で特定したと扱ってしまっても問題が起きないかというと、やはり執行

対象財産というものは、もう特定されているからなのではないですか。

○委員 だから、その前の委員の趣旨がどうなのかは私は分かりませんが、今回の課題は、被告を特定しないと債務名義が取れないからというところを解決したいというのがニーズなのかなと思ったのですけれども。弁護士先生のお話を伺ったほうがいいかもしれません。

○委員 銀行口座に詐取された金員が存在した事例で、債権者代位訴訟で不当利得返還請求により判決を得た例がある。それは口座の名義人を特定できず被告とできなかったためという例であったと思います。今回の調査制度を用いて公示送達で被告にしてよいかどうかは留保しますが、直接被告にしたほうが債権者代位でやるよりは実体法的にはマッチするように思います。

○委員 逆に言うと、それがやはり乱暴すぎて、まずいということであれば、やはり特定のところは、もう少し厳密にやらなければいけないという話になっていくのではないかと思います。

○委員 公示送達であっても、一応、手続保障をしていると思われます。代位訴訟との対比でどちらが正当かは分からないのですけれども。

○座長 はい。

○委員 恐らく①～⑤のような類型の場合、弁護士が依頼を受けて、公示送達できて判決をもらったから、よかったよかったということには、決してならないような気がするのですね。きちんと通常に送達できて、そこから被害回復を目指す案件かなと思いますので。

○委員 ただ、①の場合は。

○委員 ①だけは、ちょっと違うかもしれませんが。ただ、私は消費者被害はやったことがないので分からないのですが、加害者の財産がわかっているというケースはそれほど数は多くないような気がします。

○座長 ①ですか。

○委員 財産がもう見え見えみたいな消費者被害などは、普通ない案件ですよ。

○座長 振込詐欺みたいな事案で振り込まれたお金は、やはりさっさとほかに移されるのでしょうか。そのまま放置したりしないですよ。

○委員 はい。相手は詐欺のプロですから。

○座長 そうすると、①でも財産ははっきりしているということでもないのかもしれないのですけれども。いろいろと私も考えたいところがある気はしますが、そのほかはいかがですか。よろしければ、ここまでとさせていただきます。どうもありがとうございました。お疲れさまでした。