

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35回)

日時 令和7年12月19日(金)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 本日の研究会を開会いたします。本日もご多忙の中、ご参集いただきまして誠にありがとうございます。本日は資料 35 に基づいて議論していただければと思います。基本的には、今まで示されていたものに補足説明を加えたものです。それでは、資料の全体につきましてご説明をお願いいたします。

○法務省 ご説明いたします。前回の研究会においては研究会の取りまとめに向けて、まずは報告書取りまとめ案の本文部分について提示していましたが、今回の資料 35 では、そのうちの 3 つの論点、すなわち、1 つ目として訴え提起後の当事者間における情報取得、2 つ目として第三者の知見を収集する制度、3 つ目として民事訴訟手続における秘密の保護について取り上げ、補足説明を記載しています。なお、本文部分の前回からの変更点につきましては下線を引いて明示しています。残りの論点及び総論につきましては、次回の研究会資料においてお示しする予定です。今回はこの 3 つの論点の取りまとめの在り方に関してご議論いただきたいと思いますと考えております。配布資料の全体についての説明は以上となります。

○座長 ありがとうございます。今回は取りまとめ案のうち、先ほどご紹介があった 3 つの論点について補足説明を付したものが示されております。まず、本日の前半部分では、訴え提起後の当事者間における情報取得、後半部分で第三者の知見を収集する制度と秘密の保護を扱っていきたいと思います。まず第 1 の論点、見出しとしては、第 4 の「訴え提起後の当事者間における情報取得」の部分に入っていきたいと思います。この部分についての内容的なご説明をお願いいたします。

○法務省 ご説明いたします。第 4 の「訴え提起後の当事者間における情報取得」では、前回、それぞれの案の提示の仕方に工夫が必要であることのご指摘があったことも踏まえ、補足説明の 5 ページの 3「検討の方向」において 2 つの検討の方向をお示しし、これらの方向に沿って各案を位置付けるという整理を行っています。具体的検討事項についても各案に共通する事項等を分けて記載しています。なお、補足説明においては、それぞれの案に対して今までのご議論の中で言及がされた懸念点などにも触れていますが、これは議論を深めるために記載している趣旨です。資料の第 4 の説明は以上です。

○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いた第 4 ににつきましてご議論いただければと思います。

○委員 資料の 6 ページの上から 2 行目の所ですが、ここは釈明に関する現行の実務との関係という箇所です。補足説明の中で、「相手方に不利な証拠となるものであっても、当事者の一方から求めがあった文書等を証拠として提出するよう促すことも行われている」という記載がございまして、我々実務家もそういう実務が行われていることは承知していますけれども、12 月 2 日に日弁連では、「民事訴訟における情報・証拠収集の課題と展望」と題するシンポジウムを開催いたしました。そこで山本和彦先生に基調講演をお願いしたのですが、山本和彦先生はこの実務について次のように講演で述べられました。

釈明というのは弁論主義を補充するものであり、当事者が法的観点を見落としていたり、裁判官の心証を誤解していたりすることによって、本来必要な主張立証を怠っている場面において裁判所が介入し、それによって弁論主義の正当性を維持するものと理解しております。その意味において、その本質は当事者にとって本来有利な事実の主張であるとか証拠の提出を行っていない場合にそれを促すという点にあります。その当事者にとって、本来不利益な情報や証拠の提出を促すことを釈明で論じるというのは、私は、理論的にはそれは本来、釈明の役割でないものを釈明に委ねているということではないかと思えます。

こういうふうに述べられていまして、そうであれば、実際、こういう実務が行われているのは、本来の形ではなく便法として行われているということになるのではないかと考えております。

あと、釈明につきまして、パネルディスカッションの中でパネリストの方が次のような発言をされております。釈明については裁判官による当たり外れが大きい。裁判官がどの程度訴訟指揮をしてくれるかによって勝ち負けが決まってしまうことはよくないのではないかと発言をされております。この点も我々弁護士委員が実際に自分たちが裁判実務を行っている中で、全くそのとおりのように実感しているところでございます。以上です。

○座長 ありがとうございます。

○委員 いつもありがとうございます。今日の資料 35 に今の委員の発言を引き付けますと、6 ページの下から 6 行目で、現状の表現ですと、「裁判官が個々の事案において必要があると認める場合に行う釈明にのみ頼るのではなく」とございます。細かいですけれども、「個々の裁判官が個々の事案において」というふうに入れていただくと、ニュアンスがもう少し伝わるのかなという気がしております。趣旨は、一人前の委員が申し上げたとおりの、裁判官による真実解明について、釈明だけに頼るのであればばらつきが出てきてしまう。やはりここは制度として、ある一定の水準を持って真実解明に向き合うべきであるということです。今の実務がどうこうということでは必ずしもありませんが、個々の裁判官の個々の事案における必要性の判断が良い悪いということについての弁護士のほうからの指摘はあると思えますので、ある程度の仕組みを作ったほうがよいのではないかと趣旨です。案としては、もう一度述べると、冒頭申し上げたとおりの、「個々の裁判官が個々の事案において」というように修正をいただければと思っております。以上です。

○座長 ありがとうございます。

○委員 同じページで、もう 1 点だけ意見を申し上げます。6 ページの 9 行目から 10 行目、「釈明を行うことにより対応できる事案が多いとの指摘もあった」という所ですが、そういう指摘が実際、この研究会の中で行われていたからこういう記載になっているのかもしれないのですが、我々実務家としては、「釈明を行うことにより対応できる事案が多い」というのは、やや肌感覚としてミスリーディングな感じがしています。例えば「対応できる事案もある」というような表現だと、しっくりくるのではないかと考えています。

○座長 ありがとうございます。これこれこういう指摘もあったということなので、多いというご指摘もあったのではないかという気もいたしますが、表現はまた検討していただけるものと思います。そのほかはいかがでしょうか。

○委員 今、第4全体ですね。

○座長 第4全体です。

○委員 細かい表現ぶりの問題かと思いますが、13 ページでイの直前の段落で、「探索的申立てがされないようにすることが必要であり」という表現の説明がされている所があるかと思いますが。探索的申立てというのが何を指すのかは、結構、理解に幅があり得るのかなという感じがいたします。そういうことが1つと、ここで議論されていることは基本的に主張立証責任を負う側の当事者で、準備のために必要な情報というものが必ずしも手元にないと。その情報を収集しないといけない、あるいは証拠を収集する必要があるという前提でのお話ですので、そういうのは広い意味で探索的な機能というか、性質を持たざるを得ないところもあるのかなという感じもしています。

そうすると、探索的申立てがされないようにすることが必要だというよりは、濫用的な申立ては防ぐ必要があるとか、そういった形のほうが文面としてはよろしいのかなと。言うとならば「過度に探索的」とか、探索的という言葉を使うとならば、そういうことなのかと思います。端的に探索的申立てが駄目だと言い切ってしまうと、少し文脈にそぐわないかなという気がいたしました。

○座長 ありがとうございます。濫用的とか不当なとか、ちょっと評価的な文言にはなるかもしれませんが。そのほか、いかがでしょうか。

○委員 今、ウェブ傍聴の先生からコメントがあったのですが、最初の法務省の方のご説明と、今の委員のご説明が、ほとんど聞き取れなかった感じでした。

○委員 念のためですけれども、私が申しあげましたのは、資料13 ページのイの直前の段落にある「探索的申立てがされないようにすることが必要であり」という表現について、情報収集なので、ある程度探索的という表現が当てはまることもあり得るので、「濫用的」とか、あるいは「過度に」とか「不当に」とか、そういった表現のほうがよいのではないかという趣旨のことを申しあげました。

○委員 ただいまの委員のご発言と同じ所でございますが、13 ページのイの前の段落の2行目に、「探索的申立てがなされないようにすることが必要であり」の後に「また」が入っています。「必要であり」という言葉が「また」の前にあるものですから、今回の第4の太字で書かれている丙案の中身及び(注1)の中身より別のことをここで議論しているように見えなくもありませんので、読み方だけですけれども、その辺り、もしかして直していただいたほうがいいのかも思っています。

○座長 ご趣旨としては、例えばどういうふうに。

○委員 つまり丙案の(1)、4行を議論させていただきまして、その後、(注1)の個別の要件について議論させていただいたのですが、前段の「探索的」は「濫用的」というのが入

るかもしれませんが、濫用的探索的申立てがなされないようにするというのも「また」以下の後段で含まれているようにも思うものですから、これが「また」でつないでいいのかどうかというのが多少分からなかったということです。

○委員 確かに要件が不明確であるということは、濫用を招きやすいという関係はあるかもしれませんが、ただ、濫用を防ぐことと早期の段階で要件の判断が可能となるようにすることは、また別の問題も含んでいるように思いますので、両者の記載があっておかしいことはないようにも感じたのですが、いかがでしょうか。

○座長 あるいは、どちらかは丙案ないし乙案には当てはまらないのではないかとのご指摘ですか。

○委員 評価の問題ですので、甲案にしてもあるのかもしれませんが、そこではございません。今、理解いたしました。ありがとうございます。

○座長 そのほか、いかがでしょうか。お願いします。

○委員 資料の 12 ページの最終行ですけれども、乙案については、この正当化根拠が明らかでなく、信義誠実義務というような一般的義務では根拠として不十分であるという指摘があったという文章の記載がございます。これとも併せて、乙案についての立法事実について我々日弁連委員にも問われていました。先日、12 月 2 日のシンポジウムでは、パネリストの方から、次のような立法事実の具体例が紹介されましたので、お示ししたいと思います。1 つは、デジタルプラットフォームへの投稿とか広告をチェックすべき責任を問う訴訟について、デジタルプラットフォームがどのような仕組みで投稿や広告をチェックしているのか、どのような実態だったのかということころは、通常、訴訟に顕出されてこないという実務上の問題点の指摘があったり、あるいは、知的財産侵害訴訟において製品そのものについての発明ではなく、製品の製法に関する発明、方法の発明とか製造方法の発明である場合、相手方の工場内でどのように製造されているのかが全く分からず、そういう場合、特許権侵害の立証が非常に困難なことになってしまう事例も紹介されました。

そのように、我々日弁連のほうで乙案を提案しているのは、実際にそういういろいろなケースで裁判上、立証の困難な問題に直面してしまっている。そういうことを踏まえての提案ということを改めてお伝えしたいと思います。

○座長 ありがとうございます。制度の必要性についての補足を頂いたということかと思えます。

○委員 この点については、日弁連のほうで立法事実について少しまとめて資料を提出したいと考えています。急いでやりたいと思っておりますが、そういった事例も加味するような形で、これを補うということで、ちょっとお時間をください。

○座長 ありがとうございます。そのほか、いかがでしょうか。

○委員 もう 1 回、同じ所をお願いしたいのですが、資料 13 ページのイの上の所です。探索的申立てのことと、それから、早期の段階で行うことが可能ということが書かれています。前回までのこちらの研究会で、必ずしも議論が深まったというか、ここについて

のみの議論が何かあったということは記憶にないのですが、そうであれば、ここで「探索的申立てがなされないようにすることが必要であり」となっていますが、問題があるのではないかと思います。意見としては、例えば丙案ですと、これだけの要件があれば濫用というのも一定程度抑えられると思います。なおかつ、この上に、濫用的な探索的申立てがなされないようにということをごりごりと議論するのは、弁護士、利用者のほうからすると少し議論が重たすぎることになるのかなと。この報告書が今後どこに、どのような形で使われるのかということがありますが、この箇所については、次のステージで真剣に議論するというような表現ぶりではよろしくないと思っています。ですから、例えばですけども、今、委員がおっしゃったように「過度に濫用的な」が入るにしても、「なされないようにすることも」ぐらいにとどめていただきたいと思います。制度が過度に重たくなりますと最初から使いづらくなりますし、裁判所のほうでもどうしても謙抑的に運用することになると思いますので、その点、もしできればですけども、表現を考え直していただきたいと思います。

それから、次の「早期の段階で行うことが可能」ということも同じで、丙案の注の所で①②が入っていますから、これでできないことはないという気もいたします。この点も、できればもう少し表現を緩めていただければと思った次第です。以上です。

○座長 はい。

○委員 資料 13 ページのイの上の段落の一文は並列的だということは理解いたしまして、その上で、それぞれの要件をここの研究会で必ずしもしっかりと議論していないので、表現としては、もう少し開かれた表現でもいいのかなと思ったところです。繰り返しになりますが、意見としては、この丙案でも十分、濫用のおそれは少なくなっていますし、これで十分、早期の段階で判断できると思っていますので、この 4 行、5 行が、真剣に議論してどんどん要件を増やすほうに働くような表現にも見えなくもないので、少し表現を考えたいと思っています。ただ、これは議論はしていませんから私の意見がどれぐらい大きいかわからないですけども、意見としてはそのように思っています。

○座長 ありがとうございます。少し表現を工夫することは可能ではないかと思います。

○委員 例えばですけども、「(注 1)にもかかわらず、なおその心配があるのであれば、より」というぐらいの表現ぶりはどうかと考えています。この 5 行が、本文でこの 2 つの要素が消化しきれていないかもしれない、いるかもしれないというニュアンスにしたいと思っています。

○座長 ご趣旨は大体伝わっているかと思います。

○委員 資料 12 ページから 13 ページ辺りの記述で、アのタイトルは「正当化根拠」となっていて、確かに正当化根拠と要件設定の在り方とか、そういった点は密接に関係するとは思いますが。ただ、正当化根拠そのものの問題と要件設定を、例えば早期の判断も可能なように配慮して設定するとか、そういった話というのはちょっとまた違う話も含んでいるような気がします。とって、要件について別立てで項目を立てると、むしろ先ほどの委

員が懸念したような事態が発生するおそれがあるのかもしれませんが、どうまとめるの
がいいかよく分かりませんが、内容的には少し違うものが正当化根拠の項目の中で
含まれているような感じもしますので、整理の余地はあり得るかなと思いました。以上で
す。

○座長 ありがとうございます。

○委員 今の所ですけれども、恐らく資料の趣旨としては、正当化根拠に対する意味での
ネガティブな所ということで、一緒に書いてあると理解していました。「正当化根拠等」
ぐらいのことなのか、それとも当否を考える上での要素みたいな趣旨だと取りあえず理解
はしました。私自身は、制度を作るときに濫用が怖いから作りたくないという議論は、あ
まりしたくないという気が個人的にはしています。ただ、こういうことを書くこと自体に
反対するわけではありません。

○委員 よろしいですか。資料 1 ページのゴシックの所、1 の(1)の【P】とある部分で
亀甲括弧の所ですけれども、「相当と認めるとき」という相当性判断の際の考慮要素につ
いて例示をいただいています。ここは【P】とありますが、こういう文言を入れてお
くということで私はいいのではないかと思いました。

○座長 ありがとうございます。内容的には積極論、消極論の議論が紹介されていますの
で、取りまとめの仕方としては、一応、このようなことが考えられるということでしょう
か。

続きまして、資料 14 ページ以下の第 7「専門家その他の第三者の知見の収集」につ
いて議論していただければと思います。この部分についての内容的なご説明をお願いいたし
ます。

○法務省 ご説明いたします。第 7 の「専門家その他の第三者の知見の収集」では、第三
者の知見を収集する制度について、概ねそのような制度自体を設けることに肯定的なご意
見が多かったことを踏まえ、制度を整備する意義や対象とすることが考えられる事件類型、
具体的な仕組みなどに関する従前の議論を整理し、補足説明として記載しています。資料
第 7 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、ただいまの第 7 につきまして、ご議論、ご意
見を頂ければと思います。

○委員 以前にも申し上げたかもしれないのですが、第三者の知見収集のための制度を設
けること自体については私も決して反対するものではなく、こういう制度があったらいい
場面が当然あり得ると考えているところです。ただ、これを民事訴訟一般について導入し
た場合には、その要件設定と運用の仕方によっては、大きな弊害が生じる可能性があり得
るので、取りまとめとしてはこの程度でいいのかもしれないですが、法改正すると言った
ときに、そういった問題点があることについて、もう少し指摘をしておいたほうがいいの
かなと個人的には感じているところです。例えば、第三者の範囲であるとか、対象事項の
問題であるとか、その他の要件についてもそうです。あと、結果的にこの制度をうまく利

用していくためには、裁判官の運用に期待しなければならないところが当然あると思います。そのため弊害も生じうるといったことに対する自覚を、利用する側も含めて持つておかないと、事案によっては大きな問題が生じる可能性がないわけではない。そういうところが私としては危惧しているところです。以上です。

○座長 ありがとうございます。制度の作り方などによっては問題も生じ得るという話は前から出ていたと思いますが、その反映が少し薄いのではないかということでしょうか。

○委員 そうです、はい。

○法務省 確認ですけれども、記載自体はこの程度でもいいとおっしゃったかと思いますが、資料 17 ページ目の一番下から 3 行目ぐらいの所に懸念も指摘されており、ここを更に詳しく言っていたという趣旨でしょうか。

○委員 そうですね。17 ページの下のほうもそうですし、19 ページの(3)辺りでも対象となる事項の所で触れてあったり、少しずつ触れてはあるという認識はあるのですが、読み飛ばされてしまうかなという気もちょっとしたということです。

○座長 分かりました。少しご検討いただければと思います。いかがでしょうか。ここも懸念のほうの表現が十分かどうかというご指摘は頂きましたが、ありうべき積極面、消極面について言及するものになっているかと思います。

○委員 よろしいですか。細かいことですが、不服申立ての所で、本文ですと資料 15 ページの 3 の所で「相手方当事者が不服を申し立てることができる」と。却下に対して、これを求めたほうが不服申立てをすることは独立にはできないことの説明が、20 ページから 21 ページにかけてされています。証拠申出を却下する判断に類似するという一方で、適正かつ迅速な審理の実現を妨げる事情がないとされたけれども、あるのではないかという場合でも不服申立てが独立にはできないと。ただ、相手方のほうは、例えば適正かつ迅速な審理の実現を妨げる事情があることが看過されていたときには不利益を被るからということで、今のゴシックの所の記載ですと、要件設定としては必要があると認めるときということがあって、「ただし」ということで、適正かつ迅速な審理の実現を妨げることとなるおそれがある場合が挙げられています。例えば、その点が看過されていたようなときというのは、こういう場合があり得るという意味ですけれども、必要性がないという理由で相手方当事者が不服申立てをすることについては、これはオープンということなのか、それは認めないという前提で書かれているということなのか。「例えば」というのが他に何を言っているのか。その必要性がないという理由での不服申立てを認めているということなのか。その辺りが、この書き方だとどちらなのかなと思ったのです。ここはいかがでしょうか。

○法務省 それについては恐らく新しい制度ということなので、両方、考え方はあり得るかだと思います。明示的に議論されているわけではないということではあるのですが、この資料を作成したときの考えとしては、必要性の有無について不服申立てできるかと言えば、そこはできないという考え方もあり得るのではないかと。

○座長 3の本文のゴチックだと、そういう限定が掛かっているとは必ずしも見えないですね。多分、ここはそんなに詰めて議論してきていないところなので、両方あり得るみたいなことを補足することも考えられますでしょうか。

○委員 これについて意見等が考えられるとか、そういう話かという気もします。ありがとうございます。

○座長 委員、お願いします。

○委員 資料17ページの4の①とか、18ページのアとか、15ページの本文1の「同種の紛争が多数存在し」といったあたりのイメージを、どう捉えるかということについてですが、同種事案がたくさんあるときに、こういう手続を作る、使うということがどういう影響をもたらすかについて、いろいろな見方があり得ると思います。例えば、従来であれば全国津々浦々の地裁に同種事件が係属して、ある意味で多様な下級審裁判例が蓄積していくというイメージがあるかと思います。このような手続を導入すると、その遂行は結構大規模になってしまい、結局、大都市圏の裁判所でないと機能しにくいといったことが出てきたりするのではないかというのが一つのシナリオとして考えられそうなところですね。そうなりますと、事実上、これまでも大都市圏の裁判所のほうが影響力は大きいことはあると思いますけれども、より一層、こういう手続を使った上で判決を出す裁判所がする判断の重みが、他の裁判所は情報格差もあるということで、増していくのではないかということも考えられないではありません。こういう傾向が出てくると、個別事案ごとに各地で解決が図られるというイメージよりも、1つの社会問題をどこかの大きい裁判所で集中的に議論して解決を与えるような、それに反するような各地の裁判例はどちらかといえばノイズだと受け止められていくような、より集権的な問題解決を促す方向に流れていくのではないかと。

これが悪いことなのかどうかはよく分かりませんが、意図するしないにかかわらず例えばこういう変化を招くことになるかもしれないという気がします。現状でも、例えば知財関連の事件というのは事実上、東京地裁や大阪地裁でやるものだというイメージが、ある程度確立しているところがあるかと思いますが、この制度が、他の分野でも、たくさんの事件が起こって全国で社会問題化するようなものについては、この制度を運用できるようなリソースがある大きい裁判所で決着をつけることを通常とするようなほうに誘導するようなエフェクトをもつことになるのではないかと。繰り返しになりますが、それが悪いことかどうかよく分かりませんが、使われ方によっては従来の社会問題の裁判における現れ方、そして解決されていく過程に結構大きな影響を与えるのではないかと。それを意識しておかないと思わぬ結果を招くのではないかとというのが、少し気になったところです。

そういうところも含めて、同種の紛争がたくさんありますよねというのを、1つの利用の典型例に位置付けるという方針が本当に適切なのかどうかは、ちょっと難しいところがあるという気がだんだんしてきています。17ページの4に①～④がありますが、②③④辺りは、裁判所にはなかなか分からない業界とか狭いコミュニティの中の実際というもの

を教えてくださいという話に、どちらかというところと近くて、これは場合によっては鑑定や証拠調べの方向で、従来、やろうと思えばできていたものの延長線上にあるような、しかしそれよりももう少し、我こそはという者であれば、特定の人に絞らないで情報を提供してもらうようなアプローチとしても理解できそうなところがあります。これに対して、①は、一番典型例として想定されているようですが、やや違う考慮が働いていて、それが結構、社会に対するインパクトが大きいのではないかというのが今申し上げている心配だということになりますので、①が典型例だという発想がいいのかどうかは、少し難しいなと思いました。だからどうということではないですが、そういう感想を持ちました。以前にこの話が議論されたときに申し上げたほうがよかった気もするのですが、実際報告書に載るとなると、ちょっと問題提起をしておいたほうがいいのかという気がして、申し上げてみたところです。長くなって申し訳ありません。

○座長 ありがとうございます。複数のことをおっしゃっていたようにも思いますが、別の委員はいかがでしょうか。

○委員 今の委員のご意見は、大変重要なものだと感じました。前にこの事項が出て、委員が言われたときに、私は反対のことを言ったような気もするのですが、確かに同種事案が多くあるようなものについて、こういう制度を作る効果があると言うと、実際上最初に出た判決には、その裁判所が大庁か中庁か小庁かという問題はさておき、下級審裁判例でもある種の先例拘束性のようなものが事実上あるということを正面から認めて立法していることにならないかという辺りは、気を付けておいたほうが良いと、今のご意見を伺って感じました。

そういう意味では、こういう制度を作るときに、仮に①のようなものを典型みたいな形で要件を作るとすると、なぜそういう場合にこういうものを用いるべきかということについての、正に正当化の根拠ですね。その説明には割と慎重な配慮が要る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 今の両委員のお話をお伺いして思ったことですが、弁護士というか、訴える原告側からすると、この制度があれば、いろいろな裁判所でそれぞれこの制度を使うことになると思います。要するに、裁判所ごとに今よりも多い、いろいろな知見を集めて訴訟をすすめていくということになるだろうという気がいたします。

①の裁判規範が形成されていくような事案については、それぞれの大庁がこの制度を使って、各地で判決を出していくということまで読み込めれば、この表現でもおかしくはない。ただ、先ほどの委員がおっしゃったように、どこか強い裁判所が1つ出して、右へならえということになると困ります。しかし、それはむしろ弁護士の闘い方、事実上の問題に収まるような気もしないでもないです。

何が言いたいかと言いますと、裁判規範が形成されていくというように、正面から書かなくてもいいけれども、実際にはこうなっていくという、その表現をどうするかだろうと

ということです。学者の先生が危惧することもあります。弁護士としては多分、いろいろな所でこの制度を使っていて、材料が増えてもいろいろな判決が出ていくということになるのだろうという気がしているところです。

○座長 ありがとうございます。大規模庁でしか使えないようになるかどうかというのは、制度の作り方にもよるのだろうと思います。それから裁判規範の形成云々というのは、理論上は微妙なところがあるかもしれませんが、知財で既にある制度ではあるので、そちらの説明の仕方なども踏まえてご検討いただくことになるでしょうか。

○委員 同じような点で質問です。資料 17 ページに①～④とあって、④というのは純粋に、本来なら鑑定かその他従来の既存の制度を使ってできるところを、この制度で地域の慣行や商慣習などを調べようというのですが、④だけを純粋な目的で使うということは想定しないで、やはり 15 ページの 1 にあるように、同種の紛争が生じ得るといった要件が必要で、純粋に商慣習などを調べるためだけに、第三者に広く聞いたほうが知見が得られるというのでは使えないという理解でよろしいですか。④のような場合には類似の事件があるとか、あり得るということを問わず、純粋に第三者の意見を聞ける制度としてもいいのかなという気がしたのです。

○法務省 今の資料 15 ページの本文を前提としますと、「同種の紛争が多数存在し又は生じ得る場合に、当該事件と同種の紛争に共通する事実上又は法律上の争点に関する知見を獲得することその他の必要があると認めるときは」という要件が、前提になりますので、こういうものを満たし得るものとして④が挙げられているということです。逆に最初に申し上げたような本文部分の要件がない場合は使えないということではあるのです。他方で④のような場合は、この部分の要件を満たすような場合が多いのではないかとということで書かれているところです。

○委員 当然の前提としているかもしれないけれども、その辺りをちゃんと示さないと使えないですね。

○法務省 そうです。基本的な記載としては、どちらから先に説明するかということによるのかもしれませんが、制度を作るときにどういう事件類型を想定して要件を定めるのかという部分の説明が、17 ページの 4 の①～④で、こういうような事件類型で利用の対象とすることが考えられるということを前提に、要件をどういうように設定していくかということでも書かれているのです。ただ、最終的に本文部分のような要件が設定された場合、その要件を欠いている場合には当然使えないということになりますので、要件と無関係にある類型の事案であれば、当然に使えるというものをイメージしているわけではないということかと思います。

○座長 そのほかにいかがでしょうか。

○委員 同じことになってしまうかもしれないのですが、先ほど別の委員がおっしゃったこととの関係で、同じようなことについて何箇所もの裁判所でこの手続をするということが、本当にコストに見合っているのかというのは、どうなのかという意見はかなり

ありそうです。

そして、これは当事者のほうで取りまとめて使わなければいけないので、取りまとめ能力が高い人がやらないと、せっかく全体としていいものが出てきても、それをうまく反映させられないのではないかという問題があるような気がします。そうすると、ビジネス側には大きなローファームがあって、一事務所でもそういう能力が確保できそうですけれども、広い意味で原告側になるような事務所というのは多分、団結しないとなかなか取りまとめ能力が確保できない。もちろん従来も、そういうものとしての弁護士・あるいはネットワークのようなものはいろいろな形で存在していたとは思いますが、やはりリソースを集約して取りまとめ作業を担うことができるような体制を作るほうに、より誘導されていくのではないかという気がするのです。かなりたくさんの方の意見を取りまとめるという構想で使うと、このようなことになっていきやすいのではないかという気がしています。

それに対して一定の地域で、業界のプレーヤーが5社とか10社とかあって、1か所に聞くよりもみんなに聞いてみたほうがいいじゃないかという限定された使い方というのは、先ほどの委員が想定された使い方に近いかなという気もするのです。そういう狭い範囲で情報収集に使うのであれば、必ずしも大掛かりなことにならない使い方もあるのかなという気がするのです。その辺りで①～④の中にやや雰囲気異なるもの、あるいは使われ方が含まれているのではないかという気がして、単一のアイデアとして本当に提示すべき問題なのかというのは、なお少し難しいという気がいたしました。以上です。

○座長 ありがとうございます。

○委員 よろしいでしょうか。この制度が何かポジティブな形で機能していくことになるかどうかは、仮に最終的に作るとして、どういう作り方になるかにもだいぶ依存するので、何とも言えない感じがしております。

そこで1点確認します。資料15ページ、ゴシックの1の「同種の紛争が多数存在し又は生じ得る場合に、」というの読点があるので、その他の必要の例示はこの読点の後だけであって、「生じ得る場合に」が前提条件になっているという趣旨ですね。多数というのも、選定当事者の場合には2人以上いれば多数とされているようにも思いますし、かなり幅があるので、仮にこれから作るとすれば、どの程度の多数を想定するののかも議論していかなければいけないかという気がいたします。

先ほど来の議論を伺って1つ、この制度を作った場合に検討する必要があるのではないかと感じたところがあります。それは何かと申しますと、いろいろな所でこれをやるのかという話がありましたが、私が何となく想像するところでは、正にその当事者が1つの所でこれを使って、かなり意見が集まって判決も出ている場合に、同種の紛争で別の事件が別の裁判所等で係属するときには、前の事件で何らか出たものを確認するという話になるのではないかと。もしそれが使えるのであれば、それを使いたいということになると思いますし、それでは思わしい意見分布というか、知見があまり得られてないので、改め

てこういうように工夫してやったらいいのではないか、といった話になるのかという気がいたします。

そうすると、これが出てきた書面や電磁的記録の閲覧や複製の在り方が問題になるように思います。当事者間で連絡があれば前事件、前件当事者の代理人が事実上提供することもあると思うのです。しかし、そういう直接のつながりがないような場面もあるとすると、閲覧はできると思うのですが、閲覧だけではなかなか対応が難しく、やはり複製等が必要ではないか、かなり大量にあるものを複製し、自分でまた整理し直すということもあるのではないかと思います。そうすると同種の紛争であるときに、それは利害関係があることになるのか。その辺はかなりボーダーラインの話になってくるのかなという気がします。

それを認めるか認めないかということで、幾つかの所で同じような紛争が発生する場合の実際の運用の在り方というのも、だいぶ変わってくる面があるような気がしますので、第三者による閲覧、謄写とか複製の在り方ということも、この制度を導入する際には検討する必要があるのかなという印象を持ちました。これは書いていただく必要があるかどうかというのはあるのですけれども、思い付きましたので発言させていただいた次第です。

○座長 ありがとうございます。

○委員 今の委員のご意見を伺って、先ほどの話とも関係するのですけれども、やはり同種事件が多数存在するということを要件として挙げていると、今のような場合には複製などの利害関係も肯定すべきだという解釈に、普通はつながるのではないかと思いますので申し上げておきます。

○座長 ありがとうございます。

○委員 それから、もう 1 点よろしいでしょうか。先ほど言い忘れたのですが、資料 17 ページの 4 の①～④というのがある、このうち②と③と④は、何についての知見を提出するのかが、割と具体的に示されているのです。それに対して、①は何か知見に基づく見解というように、非常に抽象的な形になっていて、これが今までの議論では具体的に出なかったということですか。もし①で例示などができるのであれば、挙げたほうが具体的なイメージが持ちやすいのかなという感じがしております。

○座長 挙げられればというのは、確かにそうかなと思いますが、どうでしょうか。

○委員 かつて、割販契約において、抗弁の接続が認められるに至った時代に、これがあつたとしたら使えるのではないかという気が、私としてはしています。

○座長 何についての知見かというのが、先ほどの委員のご質問です。

○委員 同じような典型的な割販契約において、同様の法的問題が多数生じているということがあつたはずなので、そういった実態等でしょうか。具体的には、私も忘れてしまったので、すみません。ちょっと調べてみます。

○法務省 もし②③と同様の例示をする場合であっても、特定の種類の特定の法的論点を念頭に置いたような記載には、あまりしないほうがいいのかという気もしています。一

般化するとすると、例えばですが、ある時代の消費者金融の取引の実態などでしょうか。そのような程度であれば、最終的には先ほど委員がおっしゃったような点も含め、いろいろな問題につながってくる表現になるかと思えます。

○委員 ありがとうございます。

○委員 表現の難しさは、民事訴訟一般についてこの制度を導入する以上、避けられない宿命なのかなと思っています。なので要件設定は非常に難しいし、逆に、限定的になってしまうと使い勝手が悪くなってしまいます。また、使い勝手を良くしようとすると、裁判官の裁量に任せる部分が大きくなるし、そうなってくると濫用の危険性、意図的な濫用ではなく、結果としてこんなはずではなかったというようになってしまわないかというところが危惧されると思っています。

○座長 そのほかにいかがでしょうか。幾つか内容的なご指摘もいただいたところで、課題が残っているという感じもいたしますが、いただくご意見としてはこの辺りでしょうか。よろしければ一旦、休憩とさせていただきます。

(休憩)

○座長 再開します。それでは、資料 21 ページの第 8「当事者等の秘密の保護」について、ご議論いただければと思います。それでは、この部分についての内容的なご説明をお願いいたします。

○法務省 ご説明します。第 8 の「当事者等の秘密の保護」では、秘密保持命令の仕組みを設けることや、第三者による閲覧等の制限の保護の対象に第三者の秘密を加えることについて、両制度に共通する検討事項と各制度に関する検討事項を分けて整理し、補足説明として記載しています。資料の第 8 の説明は以上です。

○座長 それでは、第 8 についてご意見等をいただければと思います。いかがでしょうか。

○委員 本日、第 4 の「訴え提起後の当事者間における情報取得」で、証拠でない情報について第 8 の当事者等の秘密の保護の必要性があるのか、ないのかという議論が十分なされたわけではないのですが、補足説明の中でこのような議論もあるのでなお検討、というように入れていただきたいと思えます。つまり、文書提出命令においては十分議論がなされていまして、閲覧制限の第三者の問題であったり、秘密保持命令であったりが議論されましたが、この第 4 の情報の問題については、そこまで至っていません。この点、秘密の保護がなされれば、より出やすくなるということもあると思えますので、その点について、本文とは言いませんが、入れていただきたいと思えます。

日弁連の意見としては、そもそも秘密の保持の義務が掛かって、その後、解除されるという立付けにしています。必ずしもそうでなければならないということではないのですが、秘密保持命令類似の制度、あるいは資料 32 ページの(2)の「訴訟記録になる前の段階の文書」のような立付けでもいいのかもしれませんが、そういった議論があるということは残していただきたいかなと思えます。いかがでしょうか。

○座長 ご趣旨は、例えば当事者照会で情報が交換された場合。

○委員 証拠に必ずしもならないものがありますので、それについては秘密を保持するという前提であれば、出すということがあるのだろうという趣旨です。

○法務省 確認して追記を検討します。

○座長 何かそういう議論をしたような記憶もあったのですが、とりあえず今回の取りまとめにはその話が出ていないので、検討します。そのほかいかがでしょうか。

○委員 1点、念のためのご質問ということなのですが、資料30ページの第2段落で証人との比較について書いていただいて、こういう説明もあるかなと思ったのですが、これは文脈としては証人に申立てを認めるのかという関係でこういう説明がされているということかと思えます。当事者のほうで申し立てるという場合でも同じ話になるのかという。証人尋問を公開の法廷でやることになるので、それについては取り調べられるべき証拠というのは、表現としては一般的だけれども、証人の場合は想定されないという話になるのですかね。

○法務省 証人尋問ということですか。

○委員 そうですね、あまりそういう問題は生じないですかね。証人尋問の場合、当事者申立てによる秘密保持命令や閲覧制限などとの関係では、一応それも含まれ得るということだとすると、でも、その場合も公開の法廷では行われるので、そこは共通ではあるけれども、その点は申立権の問題には効いてくるけれども、対象の問題には必ずしも響いてこないということになるのかなというのがよく分からないような気もしたのですが。

○委員 よろしいでしょうか。

○座長 はい。

○委員 今の委員に連続しているようで、していないかもしれないのですが、証言拒絶の所の私生活上の秘密の話というのは、今回出ていません。探し切れていないのかもしれませんが、今回、全体を通じて記載がないというように思います。私はそのほうがよいのかなと思うのですが、その点も今の議論に関係するように思わなくもないのです。つまり、文書の場合だけこれが入ってきて、証言のほうには入ってこないというのが、一人前の委員がおっしゃっていたように、説明がつくのかどうかということとしました。

○法務省 文書提出命令の論点の話でしょうか、それは。

○委員 そうではなくて、証言拒絶のほうにプライバシー一般も入ってくるのかどうかということですか。

○法務省 文書提出命令の論点のときに。

○委員 やはり、論点が書かれるわけですか。

○法務省 そちらには従前の研究会資料でも、その話は記載されています。

○委員 本文には書かれていないのですが、補足説明でそれが記載されると。

○法務省 そうですね。次回それを。先ほどの委員からのお話については、資料30ページでは、文書提出命令に係る第三者が申し立てられるということであれば、証人尋問を受けた証人も申し立てられるべきだという話になってしまわないかという議論は、当事者が

申し立てるときにも同じような議論が当てはまる、若しくは生じ得ないかという、そういうご指摘ですか。

○委員 そうですね。当事者が申し立てるときには、証言の内容などについても、秘密保持命令の対象となり得るのだということなのだとすると、でも、その場合でも証言は公開制限でない限りは公開法廷ではやるのだけれども、そういう話ではないのですかね。一般的には、秘密保持命令というのは文書などを想定しているのだとは思いますが。

○法務省 公開の法廷で証言されたことが、秘密情報に当たるのかどうかということになってくるのかなと。

○委員 そうですね。そっちの場合にも対象にはならないということであれば、何とか併合するというようなことにはなるのですが、その関係が何となくちょっと気になったぐらいのことです。

○法務省 ただ、申立権との関係では、当事者が申し立てられるという関係では、証人が申し立てられないということは、そちらでは問題にならないということです。こちらの30 ページでの話は、文書提出命令に係る第三者に申立権を与えるのであれば、証人尋問を受けた第三者にも申立権を与えるべきではないかという話で、その場合、当事者が申し立てるという場面では、その証人に申立権が与えられないということは問題になるわけではない。

○委員 それは、そうですね。そうなのですが、証人に与えない理由がこの理由、つまり証言が公開法廷で行われるのだからということなのだとすると、そのことは別に当事者が申し立てる場合、仮にその証言について、申し立てる場合でも公開制限しない限りは同じことにはなるのだけれども、でも、仮にそちらは対象はなり得るのだとすると、それがこういう説明としてうまく使えるのかというのがよく分からない気もしたのですが、何かちょっといろいろ思い違いしているところがあるのかもしれませんが、30 ページのこの記述は、それ自体としてはなるほどと思ったのですが、その辺がよく分からないなという気もしたというぐらいのことです。

○法務省 問題点が分かりましたので、次回の資料で対応します。

○座長 若干、整理が必要かと思います。そのほかいかがでしょうか。

○委員 申し訳ありません。今、委員がおっしゃっていたことと直接関係するわけではないかもしれませんが、同じ30 ページのこの規律というのが少し気になりました。例えば文書の閲読ということも、口頭弁論期日で行われるのが一応の原則ではないかという気もしますので、この論理を持ち出してしまうと、全部そうではないかという気もしなくもないのです。現実的には、文書は閲読されても傍聴人には読めませんよねということは、それはそうですし、弁論準備手続で読んで結果を陳述しているだけだと、そのような機会も実際にはないということですし、それが深刻に問題視されているというわけでもないと思いますが、建前論としてこの論理を採用して仕組んでいくと、あらゆるものに及んでいってしまいかねないようなところがあり、これを持ち出さないと説明ができないような話だ

とすると、もう一段何かしら仕分けないしは歯止めのようなものが要るのではないかという気がしてきたのですが、いかがでしょうか。

○座長 委員、お願いいたします。

○委員 今、委員がおっしゃったことは、私も一瞬、頭をよぎったのですが、例えば人事訴訟などで公開制限をするときは、尋問のみ公開制限をしていて、書証が取り調べられるからといって、公開制限をすることはなくて、今の法制上も先ほどの委員がおっしゃったような事実上の取扱いを、やはり前提にしているのではないかとも思いますので、そこまで気にする必要はないようにも思いました。

○法務省 現行法自体が閲覧制限を掛ける対象として、公開法廷で調べた文書も対象に第三者に閲覧制限を掛けるということはできるということになっているということ的前提にすると、どう説明するのかという問題はあるのかもしれませんが、整合するのかなとも思いました。いかがでしょうか。

○座長 そもそも文書の場合に、第三者に申立権を認めるかどうかということ自体が論点になっているということではありますね。今の話は、文書提出命令に関わる第三者に申立権を認めるとした場合に、証言と区別できるかということかと思います。

そのほかいかがでしょうか。今、ご指摘いただいた点も含め、まだ詰められていない部分はいろいろあると思いますが、現段階で取りまとめるとすれば、概ねこのようなことでしょうか。若干、ご指摘いただいたところもありますが、よろしいですか。それでは、今回はここまでということにさせていただきます。本日も誠にありがとうございました。