

# 第2章 民事・商事諸制度の現状と課題

## 第1 民事訴訟

### 1 IT化（具体的問題）

#### (1) はじめに

近年、裁判手続のIT化の議論が具体化している。

政府は、2019（令和元）年6月21日の閣議決定（成長戦略フォローアップ）において、「オンライン申立て、訴訟記録の電子化、手数料等の電子納付、ウェブ会議等を用いた関係者の出頭を要しない期日の実現等を目指し、2019年度中に法制審議会で諮問を行い、2022年中の民事訴訟法改正を視野に入れて取り組む」等とした。2020（令和2）年2月にも法制審議会への諮問が行われ、同年度初め頃には部会が立ち上がり、法制審議会での民事訴訟法改正に向けた具体的な議論が始まる見通しである。

法務省は、この法制審議会の議論の事実上の準備のため、2018（平成30）年7月、公益社団法人商事法務研究会に最高裁、弁護士、研究者を含めた「民事裁判手続等IT化研究会」（IT化研究会）を発足させて議論を進め、2019（令和元）年12月にも報告書（取りまとめ）を発表する情勢である。法制審議会での議論は、このIT化研究会の取りまとめを土台にして議論が進められる見通しである。以下では、同取りまとめに関連した代表的と思われる具体的問題を指摘する。

なお、本稿は当会内で十分議論できたものではなく、問題点によっては異論が出る可能性があることも留意されたい。

#### (2) オンライン申立ての義務化

取りまとめでは、オンライン申立ての義務化につき、段階的実現を示している。

しかし、まず、士業者を義務化する乙案への移行につき、フェーズ3導入時で移行とすることには問題がある。フェーズ3導入前の丙案段階における任意でのオンライン提出は、現在FAXで提出可能な書面に限られることが想定され、フェーズ3のインターフェイスとも相当異なったものになるとも思われる。丙案導入でオンライン提出に慣れているからフェーズ3導入時は乙案で大丈夫といった考え方は危険である。また、システム導入初期は不具合がつきまとうものであり、必要以上に完璧を期すことは、かえって乙案への移行を遅らせることにもなりかねない。システムの成熟等に要する間として、訴状のオンライン提出にも丙案（任意利用）の期間を設ける方がいいのではないかと、慎重な検討が必要であろう。

また、乙案が甲案と異なり紙での提出を認めない扱いでよいかも問題となろう（ただし、（オンラインによらず）電子媒体を持参しての提出の余地はあるので、紙での提出を認める意義が具体的に残っているのか考える必要もあろう。）。

本人訴訟も含めた全面的なオンライン申立てへの一本化となる甲案への移行は、極めて慎重に考えるべきであろう。取りまとめでは、国民におけるITの浸透度、本人サポートの充実、事件管理システムの利用環境等の事情を考慮して、国民の司法アクセスが後退しないことを条件とすることが示されているところではあるが、ITの浸透度、リテラシーの程度は、個人の本人訴訟におけるシステム及び紙媒体の利用率が重要であろうし、本人サポートも国費による全国的充実の実現が事実上必要となろう。

なお、法改正の対象ではないと思われるが、システムは法律事務職員の利用も想定されるべきであり、法

律事務職員のアクセス制御に関する管理機能を組み込むべきである。

### (3) 濫訴（濫訴訟救助）防止策

取りまとめでは、訴訟救助申立ての濫用対策として、訴訟救助の却下回数を基準として、一定回数以上却下を受けた者の金銭納付を求めることができる制度導入の検討がされている。

どのような濫用の実態があって、本当に裁判を受ける権利の不当な制約とならないといえるのか、慎重な検討が必要となろう。

### (4) 送達

送達については、裁判所の事件管理システム上でのオンライン送達を可能とするシステム送達なる制度の導入が提案されている。

そして、このシステム送達では、書面閲覧時を送達の効力発生時としつつ、閲覧しない場合に備え、通知アドレス宛への通知後一定期間経過しても閲覧しないときに閲覧したものとみなす、みなし閲覧制度も併せて提案されている。

しかし、提案のみなし閲覧制度では、メールサーバの不具合等の懸念がどうにも気になるものと思われる。通知に関連づけることの当否等慎重に検討されるべきであろう。

また、訴え提起時における特則として、原告による被告の電子メール等アドレス提供制度が提案されているが、取りまとめでも指摘のとおり、なりすましのリスクを慎重に検討する必要がある。

なお、電子メールはその仕組み上厳密な到達確認をすることができない。裁判所からの事務連絡やテキストチャット等も含め、書面等が届いていることをアラートするプッシュ通知アプリを開発することも検討されるべきであろう。

この他、公示送達をインターネット上で行う提案がされているが、プライバシー配慮のあり方が問題となろう。

また、外国送達については、問題提起に止まっているが、利用を認める方向で国際的議論を進めることが望まれるのではないか。

### (5) 口頭弁論

口頭弁論では、ウェブ会議からの期日参加を出頭したものとみなすものとする提案がなされている。

プライバシー流出や、なりすまし、非弁等のリスクが指摘されるところであり、利便性を損なわない方法で実効的なリスク防止のあり方をどのよう整備するか課題がある。

### (6) 特別な訴訟手続

取りまとめでは、ITツールを活用するとして特別の訴訟手続なるものの検討が提案されているが、まず、ITツールの活用が意味不明である。具体的にどのような場面でいかなるITツールを利用するのか、全くイメージすることができず、なぜ裁判の迅速化に資するのか理解しがたい。

そもそも、ITツールの活用と主張立証・審理期間等の制限とは無関係である。主張立証・審理期間等を制限せず、純粋にITツールを活用した迅速化の可能性が具体的に検討されるべきであろう。

また、制度の利用度も疑問である。計画審理はほとんど活用されていないと思われるが、そのような現状があるのになぜこのような手続が利用されると考えられるのかも不明である。

ただし、使わなければいいのであって、制度導入の弊害に関する意見も抽象的なきらいがある。商事訴訟の特則あたりから始めることも考え得るのかもしれないところであろうか。

### (7) 書証（電子データ）

電子データにつき、準文書と同様の規律とする提案がされている。

それ自体はあり得る規律であると思われるが、電子データは、オリジナルデータが記録された電子媒体を原本として提出することが不可能な場合が少なくない。その反面、完全コピーが可能であり、単なる写しと

は質的に異なっている。改変されていないことが確認可能な電子データは「原本性」を備えているといえ、原本提出主義の規律については、電子データ特有の規律が検討されてもいいようにも思われる。

取りまとめでは、一定の検討がなされたが、議論が十分できてなく引き続き検討が必要として補足説明に止めている。

#### (8) 証人尋問

証人尋問では、まず、ウェブ会議を利用した尋問につき適用範囲の拡大が検討されており、拡大の範囲と要件の線引きが問題となっている。取りまとめでは、出頭困難+裁判所相当判断の場合と、当事者異議なし+裁判所相当判断の場合に拡大する提案がされている。

また、証人の所在場所につき、裁判所規則に委ねる提案がされており、将来的な裁判所施設外での実施の可能性を開くものとなっている。

裁判所施設外での尋問を認めることは、(受訴裁判所に)出頭困難な場合に特に慎重に検討されるべきであり、規則に委ねてしまっているのか課題となると思われる。半面、当事者に異議のない場合は、要件的には民事訴訟法205条と実質的に同一の規律であり、書面尋問と比較すれば、法廷外であっても供述を聞き出せた方が便宜ではあって、前向きに検討されてもいいのではないかとも思われる。

なお、当事者の一方のみが証人と同一場所に滞在することを認めることには慎重であるべきであり、反対当事者の異議権等の手当を設けることも検討されるべきであろうか。

この他、外国尋問についても取りまとめでは問題提起に止まっているが、外国送達同様、利用を認める方向で国際的議論を進めることが望まれるのではないか。

#### (9) 和解

和解では、和解手続期日の明文化と、和解に代わる決定制度の一般化が提案されているが、慎重意見も散見されるところであり、引き続き検討される見通しである。

#### (10) 訴訟記録の閲覧等

訴訟記録の閲覧等では、当事者以外の第三者にはオンライン上での閲覧を認めず、ただし、利害関係を疎明した第三者については引き続きの課題とする提案をしている。

プライバシー侵害のリスクが高まることに照らせば第三者にオンライン閲覧を認めることには慎重であるべきであろうが、弁護士に限り認める等の検討の余地はあるのではないか。

また、訴訟終結一定期間経過後の当事者を第三者と同列に扱う提案がなされているが、デジタルデータの提供も認められるべきではないか。

なお、訴訟記録の保存期間について、将来的なAI利活用も視野に入れ、長期保存化されるべきであろう。

## 2 争点整理

### (1) 争点整理手続の運用上の問題点

ア 民事第一審訴訟(過払金等以外)の平均審理期間は、近年長期化傾向にあり、2009(平成21)年当時の8.3か月が2018(平成30)年には9.1か月になっている。また、人証調べを経て対席判決で終局した事件における第1回口頭弁論から人証調べ開始までの期間(概ね争点整理手続に費やされた期間がこれに相当する。)は、2009(平成21)年当時の11.6か月が2018(平成30)年には14.2か月にまで上昇した。民事訴訟の審理期間のうち証拠調べ手続の占める割合は低いから、民事訴訟の長期化は、争点整理手続の回数が増えたことが背景にある。

また、争点整理手続の中身についても、実務家から、争点整理が不十分である、口頭議論が不足しているといった指摘が出ており、現在、争点整理手続の在り方を改めて考える時期に来ている。

イ 争点整理手続の機能不良ないし機能不全が生じる原因としては、わが国ではもともと議論の文化に乏し

い、1996（平成8）年改正当時の熱意が冷めた、裁判官が中立性を重んじる余り心証を開示しない、弁護士の事前の情報収集が不足している、出頭する勤務弁護士が期日における議論を避けようとするなど、様々な原因が挙げられるものの、実証的にこれを特定するのは困難である。したがって、その正解を得ようとするよりも、むしろ思い当たる原因を除去するために採り得る方法を考え、これを実際に試み、その成果を評価して更なる改善に生かす、このような一連の取組みを継続することが、争点整理を充実させる実践知のように思われる。

そこで、以下では、現時点で特に試みるべきと思われる事項を述べてみたい。

## （2）情報収集の充実のための方策

ア 争点整理の充実のためには、弁護士が期日前に十分な情報を得ておくことが不可欠である。これを実現するためには、依頼者等からの十分なヒアリングを実施するほか、既存の情報収集手続を使いこなすことが有益である。しかし、例えば、当事者照会では、その利用者が有用性を高く評価し、非利用者が低く評価するなど、手続を十分に活用し切れていない弁護士がいるように思われる<sup>1</sup>。他にも文書送付・調査嘱託の申立て、文書提出命令の申立て、証拠保全の申立て、期日外釈明、情報公開・個人情報保護法令に基づく開示請求なども同様であり、今後、研修、経験交流等を通じて、既存手続の利用方法に習熟する機会を増やすべきである。

イ 次に、裁判所による釈明事項の事前通知の運用を求めたい。通常、争点整理手続では、次回期日までに一方又は双方当事者が準備書面、証拠等を提出することが決まり、期日前にそれらが履行され、期日当日を迎えるが、裁判所の釈明事項は、その当日に初めて当事者に伝えられる。しかし、事前にそれが通知されていれば、弁護士が可能な限り事前に調査を行い、期日当日に釈明に応じ得るケースが増えるであろうし、少なくとも次の期日までになすべき事項やその準備時間を適切に判断し、争点整理手続をより充実したものとすることが可能になろう。

## （3）口頭議論の活性化のための方策

ア これまで争点整理手続は、準備書面の交換を通じて行われることが多かった。もちろんこれには主張内容を正確に伝える利点があるが、書面中心主義に陥り、口頭議論を活発化させない一因になっていることも否定し難い。

この点、近時、フェーズ1の実施に伴い、模擬裁判でMicrosoft Teamsのファイル共有機能を利用して、相手方がアップロードした準備書面の文字（フォント）の色を、否認、不知等に応じて色付けして認否に代える、双方当事者や裁判所が協働して主張対照表や主張整理案を作成する、上記ソフトの会話機能を利用して期日間の事務連絡、釈明事項を伝える、チャット機能を通じて期日当日の主張や争点整理の結果を明確化するなど、多様な試みがなされてきている。準備書面一辺倒、紙幅をとって網羅的に自己の主張を述べ合う伝統的な審理法式を改める機運が醸成されつつある。

今後は、準備書面であれ、上記の様々な方法であれ、いずれも争点整理のツールであることを改めて自覚し、どのような場面で、どのような方法が有益、効率的かを検討し、その成果を弁護士、裁判所が共有化していくべきである。

イ 争点整理手続においては、無責任な発言は厳に慎まれるべきであるが、少なくともその序盤で後日の撤回可能性を留保した暫定的発言を許さないと、口頭議論の活性化は望めない。相手方代理人が、このような発言を準備書面で引用したり、自白が成立したと主張したりする行為は、口頭議論の萎縮を招くものであり、

---

1 改正民事訴訟法の運用状況に関するアンケート結果報告書（日弁連民事裁判手続に関する委員会、平成18年）では、利用経験者（28.3%、283人）は、その83.1%（239人）が相手方からの回答を得たと回答し、71.5%（191人）が訴訟審理に役立ったと回答している。

許すべきではない。これをノン・コミットメントルールとして定式化するか否かは措くにしても、自白成立には、当事者が証明不要効、裁判所拘束力を生じさせる意思を明確にしたことを必要とすべきである。その観点では、期日調査や準備書面等に記載のない段階では、特段の事情のない限り、自白成立を認めるべきではなく、これを前提に活発な口頭議論を促す運用がなされるべきである。

### 3 民事執行法の改正

#### (1) 改正民事執行法の成立

現行の民事執行法は、2003（平成15）年及び2004（平成16）年に社会・経済情勢の変化への対応と権利実現の実効性を高める観点などから大幅に改正されたものである。その後、15年近く運用がされてきたが、2016（平成28）年9月の法制審議会において、法務大臣より、民事執行法制の見直しに関する諮問がなされたのを機に、法制審において民事執行法部会が設置され、議論が進められ、2019（令和元）年5月、以下の事項についての改正を内容とする改正民事執行法が国会で可決・成立した。

#### (2) 改正内容

今回の改正では、財産開示手続について、申し立てることのできる債務名義の範囲が拡大され、金銭債権の債務名義のうち仮執行宣言付判決、支払督促及び公正証書等でも申立てができるようになった。また、開示義務者の期日における不出頭など手続違背があった場合の罰則が6月以下の懲役または50万円以下の罰金と刑事罰に引き上げられた。そして、第三者から債務者財産に関する情報を取得する制度が新設され、債務者の給与債権にかかる情報を市町村等から、預貯金債権等にかかる情報を金融機関等から、不動産にかかる情報を登記所からそれぞれ取得できるようになった。

また、不動産競売においては、暴力団員等の買受けを制限し、執行裁判所にはこれに該当する者への売却不許可決定をしなければならないとするなどの改正が行われ、その他、子の引渡しの強制執行において直接的な強制執行の規律が明確化されたり、債権執行事件の終了に関する規律が見直され、取立権が発生してから2年を経過してもなお取立権が不行使の場合、差押債権者は執行裁判所に対し、取立届または支払いを受けていない旨の届出をしなければならず、当該届出義務が生じた日から2週間を経過しても当該届出をしないときは、執行裁判所は差押命令を取り消すことができるとするなどの改正がなされた。

これらの改正は、前回改正後の運用状況等を通じ課題となったものを盛り込んでおり、権利実現の実効性をより高めるものと考えられる。我々は、今回改正法の運用状況をさらに注視しつつ、必要な提言などを行うべきである。

### 4 裁判の迅速化

2003（平成15）年7月に裁判迅速化法が施行され、最高裁は7回にわたり「裁判の迅速化に係る検証に関する報告書」を発表した。その中でも、第4回の2011（平成23）年7月8日付報告書では裁判の長期化要因を検討し、さまざまな施策についての報告がなされている。最高裁自身が裁判官等裁判所の人的な対応力の問題に触れているなど、従前の報告書に比して進んだ形の報告を行っている。同報告書では、弁護士強制の問題や、書面提出の締め切りを厳守するための方策などにも触れており、弁護士実務にとっても重要な内容を含んでいる。また、第5回報告書では、社会的要因について報告をし、その後、第6回以降はそれまでの検証のフォローアップという観点でも検証が実施され、2019（令和元）年7月の第8回報告書では、争点整理期間が若干長くなり、これに伴い、審理期間の長期化が見られるとの指摘があり、裁判所当事者間での争点等の認識共有の現状と課題、非典型的な損害賠償事件における争点等の認識が困難である具体的事情や工夫についての検証がなされている。

訴訟は裁判所と当事者の協働により紛争解決に至ることからすると、このような観点での検証は非常に重

要であり、また、従来比較的少なかった非典型的な損害賠償事件も増えてきていることから、この種の事件の検討がされていることも注目される。

これらの検証を通じて、引き続き迅速化法が基盤整備法としての意義を有することが確認されている。日弁連や弁護士会でも同様の実証的な取り組みを行うべきと考えられる。