

5 民事司法改革

(1) ODR、AI による裁判について

2019（令和元）年6月21日閣議決定「成長戦略フォローアップ」では、「紛争の多様化に対応した我が国のビジネス環境整備として、オンラインでの紛争解決（ODR）など、IT・AI活用した裁判外紛争解決手続などの民事紛争解決の利用拡充・機能強化に関する検討を行い、基本方針について2019年度中に結論を得る」とされた。右方針を受け、内閣官房日本経済再生総合事務局が事務局を担当し、「ODR活性化検討会」が発足し、2019（令和元）年9月から2020（令和2）年3月まで7回の会議が開催され、同会は3月16日付けで「ODR活性化に向けた取りまとめ」を公表している。

同会では、ODR（オンラインでの紛争解決手続 Online Dispute Resolution）をADR機関による調停（ADRフェーズ）だけでなく、その前段階である検討フェーズ（解決手段の検討・情報収集）、相談フェーズ（相談機関での相談）、交渉フェーズ（当事者間での任意交渉）を幅広く対象として検討を進めるとし、IT等を活用してオンライン上で処理することで利用者の司法アクセスの阻害要因を除去し経済的なコストの削減や利便性の向上等を図ることが期待できるとする。また、法務省では、2021（令和3）年6月18日に閣議決定された「成長戦略フォローアップ」において、「オンラインでの紛争解決（ODR）の推進に向けて、AI技術の活用可能性等の検討を進め、ODRを身近なものとするための基本方針を2021年度中に策定する」とされた。法務省の「ODR推進検討会」ではこれを受け、2022（令和4）年3月に「ODRの推進に関する基本方針（案）～ODRを国民に身近なものとするためのアクション・プラン～」を固めた。

しかし、ODRの基礎となるICT・AI技術の進展は日進月歩であり、ODRの関係者は日本弁護士連合会、弁護士会、裁判所に止まらず民間ODR事業者、行政機関、司法書士団体等多岐に亘る。それぞれの主体が持つ知見を統合する必要があるもののIT・AI技術により自動応答する以外の相談業務を弁護士以外の者が行っていないか、交渉フェーズにおいては交渉の場を提供するにとどまらず第三者が報酬を得る目的で実質的に和解あっせんを行っていないか、ADRフェーズにおいてはIT・AIによる合意解決支援にも限界があるのではないかと問題の解決には至っていない。また、情報漏洩等の危険性は裁判所におけるIT化と同様に問題となる。従って、ODRの検討を進めるにあたってその実現のための法や規則の改正及びその周知には相当な準備と時間をかけることが必須である。また、ODRが弁護士法72条との関係で問題になるとし、グレーゾーン解消のために弁護士法を改正すべきという議論が出るならば本末転倒と言わざるを得ない。今後、ODRの導入が実現されていくとしても、民事訴訟法の改正の行方を見つつ、少額かつ定型的な電子商取引上の民事紛争といった場面に限定するなど対象範囲を限定して検討することが必要と考える。

ところで、東弁においても、近時、新型コロナウイルス感染症拡大の防止等のため、オンラインによる通話もあっせん・仲裁期日として取り扱えるよう紛争解決センター手続規則及び細則を改正したところであるが、その目的はODR活性化検討会の目指すところとは異なっていると思われるし、ADR機関としての信頼性に差があると感じる。

なお、AIによる判決等に関しては、現状その民事裁判の判決すら十分にデータが集積されていないし、また、判決データ集積のためには判決に含まれる営業秘密や個人情報の匿名化作業などの点で検討すべき内容が多く残っている。かかる現状では、時期尚早と言わざるを得ない。

(2) 国際仲裁等について

国際仲裁は、一般的に、国際取引の分野において、紛争解決方法として裁判よりも利点が大きいと理解されている。例えば、日本の裁判所で勝訴判決を得たとしても、外国において当該判決に基づく強制執行ができるとは限らない。逆に、外国の裁判所で勝訴判決を得た場合であっても、日本で強制力を有しない可能性がある（例えば、日本で勝訴判決を得たとしても中国で当該判決に基づく強制執行はできないし、中国で勝訴判決を得たとしても日本で当該判決に基づく強制執行はできないと考えられている。）。

これに対し、国際仲裁であれば、「外国仲裁判断の承認及び執行に関する条約」、いわゆるニューヨーク条約に基づき、約150か国において強制力が認められる（なお、中国も当該条約の加盟国である）。また、途上国では、司法システムそのものが未成熟であったり、信頼性が低い場合があり、このような場合には中立性及び公平性の観点からも国際仲裁の方が望ましい場合もある。さらに、国際仲裁には、専門性、迅速性、手続の柔軟性、非公開性等の利点があると考えられている。

しかし、日本においては、国際仲裁が活発に利用されているとは言い難い。一般社団法人日本商事仲裁協会における仲裁の申立件数は、2019（令和元）年度は9件、2020（令和2）年は18件、2021（令和3）年度は15件であった。これに対し、中国国際経済貿易仲裁委員会では2017（平成29）年の新受件数が476件、香港国際仲裁センターでは217件、シンガポール国際仲裁センターでは374件の国際仲裁が取り扱われている。日本企業が当事者となる国際紛争の仲裁が他国で行われている例も指摘されており、このような事態は日本経済にとっても負の影響を及ぼしているものと考えられる。

日本においても国際仲裁が幅広く利用されるようインフラ整備などの対策を採るべきであるとして、2018（平成30）年2月に一般社団法人日本国際紛争解決センターが設立され、同年5月には、我が国初の国際仲裁・ADR専用施設である「日本国際紛争解決センター（大阪）

（JIDRC-Osaka）」が開業した。2020（令和2）年3月には東京にもJIDRC-Tokyoが開業した。ここでは、仲裁を行う審理場、IT設備、会議室等の設備を有し、関係法令の整備、国際仲裁に習熟した実務家の育成等も目指している。

また、司法外交の強化という視点からは、国際調停の場を提供するということも期待される。国際調停は第三者の弁護士などの調停人が対立する企業の間立ち、解決策の合意に向けた話し合いを進めさせる手続であり、各国での裁判や、民間の仲裁人が裁定する国際仲裁に比べて、短期間・低コストで進めやすいことが特徴とされる。同志社大学と公益社団法人日本仲裁人協会（東京・千代田区）が協働して同大学内に国際的なビジネス紛争を解決する国際調停を行う日本国内初の施設である「京都国際調停センター」を設置し、2018（平成30）年11月20日に運用が開始された。海外の著名調停人も含めた調停人名簿も整えるなど、国内外の企業に

利便性の高い仕組みをめざしている。国際調停は、国際仲裁と並んで国際取引における紛争解決手段のグローバル・スタンダードであり、日本企業が国際調停を利用する場合もシンガポールなどに赴くことが多かったことを考えれば、注目される制度である。

(3) 証拠収集手段の拡充

ア 証拠収集手段を拡充すべきである。

文書は、民事裁判手続において、結論に直結する影響力を有する証拠方法である。弁論主義は、主張や証拠の提出につき訴訟当事者に主導権を認めているが、真実発見の前には一定の譲歩が迫られる。民事裁判が真実に迫ることを可能にしてこそ訴訟代理人たる弁護士の活動も社会的に尊重される価値をもつ。立証責任を負わない事実についての消極的な訴訟追行態度がかえって民事司法裁判と弁護士活動の信頼を減殺していないか意識すべきである。書証の申出がなされる場合、文書の所持者にその提出を求めて申立てすることが認められているが、これを拡充する必要がある。

イ 文書提出命令に関して

(ア) 自己利用文書を文書提出義務の除外事由とする民事訴訟法220条4号ニ（専ら文書の所持者の利用に供するための文書）を削除すべきである。

自己利用文書の典型例が金融機関の作成する貸出稟議書であり、最高裁は、これが開示されると、金融機関の「自由な意思形成」が阻害されるおそれがあるという（最決平成11年11月12日民集53巻8号1787頁）。しかし、将来紛争が生じ、それが訴訟に発展した場合において内部文書の開示を命じられるかもしれないという潜在的・抽象的なリスクが、団体の「自由な意思形成」を阻害しかねないことは実証されているものではない。証拠の収集を超えてさらに関連性のあるものまで広範なディスカバリーが認められている米国においても、これが米国企業内部の「自由な意思形成」を阻害するとの議論は特段なされてはいない（ディスカバリーの費用が高額になる場合の批判はあるが、米国弁護士によれば、「いまさら、どのような資料が出るのかわからないまま手続が進行する不意打ちトライアル（surprised trial）には戻る気がしない」という。）。仮に、自由な意思形成の萎縮効果があったとして、それと、証拠へのアクセス可能性や真実発見の必要性との比較の上で、それにもまして団体の「自由な意思形成」を重視しなければならないことにつき、格別積極的論拠は示されてはいない。

また、日弁連は、2012（平成24）年2月に文書提出命令制度等の改正に関する提言をしたほか企業の営業秘密については秘密保持命令制度の導入を、個人の秘密については重大な秘密を理由とする除外事由の新設を提言しており、保護されるべき企業や個人の秘密について、十分な配慮をしている（民事司法のIT化に伴い訴訟記録の全面電子化が実現した場合は、より一層営業機密や個人の秘密情報の保護が求められる）。日弁連の上記提言も速やかに実施されるべきものである。なお、各弁護士は、文書提出命令の申立てにあたり、インカメラ審理の利用及びその申入れを積極的に検討すべきである（たとえば、「稟議書」の自己利用文書該当性の判断にあたり、インカメラ審理の有用性を示すものとして、大阪高決平成21年5月15日があ

る。）。
(イ) 刑事関係文書を文書提出義務の除外事由とする民事訴訟法220条4号ホ（刑事事件に係

る訴訟に関する書類若しくは少年の保護事件の記録又はこれらの事件において押収されている文書）を削除し、この文書提出義務の存否については同号口の定める公務秘密文書該当性（公務員の職務上の秘密に関する文書で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）によって判断すべきである。

刑事関係文書には様々な類型があり、類型ごとに法律や通達等において開示制度が用意されているが、たとえば、事件の被害者以外の第三者が加害者の不起訴記録の開示を求める局面は制度の空白となっている。また、刑事関係文書の提出義務の存否を公務秘密文書該当性によって判断する場合、インカメラ審理の利用ができるという利点もある。

さらに、事件の類型ごとに、用意される開示の制度や、その運用上の問題点を整理し、検討すべきである。

ウ 当事者照会に関して

民事司法手続の実務において、当事者照会制度があまり利用されていないという現実を踏まえ、当事者には回答義務があること、拒絶する場合はその理由を、書面をもって通知する義務があること、裁判所が回答を促すことができるという制度を導入すべきである。ただし、「促し」を超えて回答命令を出すことや、回答命令に従わない場合の制裁については、更なる検討が必要であり、この点に関する日弁連の提言内容については慎重な態度をとるのが相当である。

エ 弁護士会照会に関して

弁護士会照会の機能強化のため、依頼書に照会先の回答義務を明記すること、照会先が回答しないとき日弁連がこれを審査し照会先へ回答するよう勧告することができるという制度を導入すべきである。ただし、当該審査の手続の導入にあたっては、その妥当性・正当性につき、改めて十分に議論しなければならない。仮に日弁連が審査を行う場合、迅速性をいかに確保するか、費用負担をどのようにするかといった実務面の問題についても、十分に検討を要する。かかる点を考慮すると、東弁と照会先となる公務所又は公私の団体との間で協議を進め、照会への回答に関する協定を締結する等の方法での運用面の改善も積極的に進めていくべきである。

(4) 通信秘密について

通信秘密保護制度（通信情報保護制度）とは、依頼者（相談者）と弁護士との間の相談・協議内容について、民事手続・刑事手続・行政手続での開示拒絶権を明確に定め、弁護士との相談・協議内容の秘密が守られることを確保し、もって弁護士に依頼・相談する依頼者の権利を法的に保護する制度のことである。

海外においては、依頼者における「弁護士秘匿特権（Legal Professional Privilege）」が、英米法では依頼者の権利として、大陸法では弁護士の職業上の秘密の反射的效果として保護されてきた。一方、我が国においては、現行法上、弁護士には依頼者との間の相談・協議内容の秘密を守る義務があり（弁護士法23条、刑法134条、弁護士職務基本規程23条等）、民事・刑事訴訟法上は弁護士に証言拒絶等の権利があり（民事訴訟法197条1項2号、220条4号ハ、刑事訴訟法105条、149条）、刑事弁護においては刑事訴訟法39条1項により一定程度相談

の秘密を保護する制度があるものの、例えば、行政調査では、依頼者は当局など第三者から開示を求められたときに弁護士との通信について必ずしも開示を拒絶することができず、刑事収容施設でも弁護士との通信の内容について検閲される取扱いがされる場合があることにより、依頼者と弁護士との通信の秘密が保障されているとは言い難いのが現状である。独占禁止法に基づく審査手続において、依頼者と弁護士との間の通信の取扱いが問題となった事案もある。弁護士との相談の秘密が確保されないことにより、十分な防御ができない、法令順守のため弁護士に相談することを躊躇するなどの弊害が指摘されている。

行政側の対応は、改正独占禁止法が2019（令和元）年6月19日に成立した際、同法の施行に合わせて独占禁止法76条に基づく規則や指針等を整備することとしたにとどまり、通信の秘密保護に関しては法律の改正までは至っていない。依頼者が調査当局に対する開示を拒むこと等ができるいわゆる「秘匿特権」についても新たな課徴金減免制度の利用に係るものに限定されている。事業者の権利や適正手続の確保よりも新たな課徴金減免制度を機能化させることを主眼としていると言わざるを得ず不十分である。

弁護士会の対応としては、日弁連が2016（平成28）年2月に「弁護士と依頼者の通信秘密保護制度に関する最終報告」を取りまとめ、「弁護士に依頼・相談する依頼者の権利」を制度的に保障するように立法化を図るべきであると提言した。「自由と正義」の2022年12月号にも依頼者の秘密保護の憲法論的基礎に関する特集が掲載されている。この制度設計にあたっては、憲法・法律上の既存の用例との区別という観点から「通信」の語を用いるか、依頼者の権利としての位置づけをどう明確にするかなどの名称の問題も含め、証拠開示の要請、海外の法制度との調和に配慮しつつ、秘密保護の範囲や要件を明確化し、その判定の仕組みを構築するなど、検討すべき問題はあがあるが、立法化の必要性は確かであり、今後、当会においても積極的に取り組んでいくべきである。

(5) 養育費の支払い確保について

法制審議会一家族法制部会においては、2021（令和3）年3月30日から2022（令和4）年11月15日まで20回の会議が重ねられ、離婚及びこれに関連する制度の見直しについての議論がなされている。2022（令和4）年11月15日付け中間試案においては養育費の支払い確保の観点から、公正証書等によらずに債務名義を付与する制度や債務者の総財産に対する一般先取特権を認めること、養育費等に係る金銭債権の民事執行において1回の申立てにより複数の執行手続を可能とすること等債権者の手続負担を軽減する規律について検討がなされている。現行制度からかなり発展した検討がされている。例えば将来的に預金保険機構を通じて個人番号（マイナンバー）が付番された債務者の口座の存否を一括して照会し債務者の預貯金債権に関する情報を一括して探索できる制度を設けるべきとの意見も出されている。養育費の支払い確保は子の健全たる成長のために必要であるが、個人番号制度の本来の制度趣旨から離れて債務者の個人情報に過度に利用するものではないか等債務者の側からの検討も必要であると考え。今後、部会でのとりまとめが出されるにあたり、当会でも、その妥当性について検討する準備を進めていく。

以上