HOKUGA 北海学園学術情報リポジトリ
学校法人北海学園
北海学園大学
北海商科大学

タイトル	当事者主義的民事訴訟運営と制裁型スキームに関する一考察(四) ： 日本民事訴訟法の当事者照会とアメリカ連邦民事訴訟規則の質問書を素材として
著者	酒井，博行; SAKAI，Hiroyuki
引用	北海学園大学法学研究，48(1)：135-189
発行日	2012-06-30

Hokkai-Gakuen Organization of Knowledge Ubiquitous through Gaining Archives.

論　説

当事者主義的民事訴訟運営と制裁型スキームに関する一考察　(四)

――日本民事訴訟法の当事者照会とアメリカ連邦民事訴訟規則の質問書を素材として――

酒　井　博　行

目　次

はじめに
第一章　当事者主義的訴訟運営の基盤としての証拠・情報の収集手続の実効化――当事者照会の改革に焦点を当てて――
第一節　当事者主義的訴訟運営への移行の必要性――争点整理手続に焦点を当てて――
第一款　争点整理手続の現状――裁判所主導型訴訟運営――
第二款　争点整理手続における当事者主義的訴訟運営への移行の必要性
第三款　当事者主義的争点整理手続における当事者・代理人弁護士、裁判所の役割・権限・責任（以上、四五巻四号）
第四款　訴訟資料提出過程における裁判所の管理的権限と当事者自立支援的権限（以上、四六巻二号）
第五款　当事者主義的民事訴訟運営と実体的正義・手続的正

義、手続保障（以上、四六巻三号）
第二章　日本民事訴訟法における当事者照会・訴え提起前の照会とその問題点
第一節　当事者照会・訴え提起前の照会の立法経緯
第二節　理念・根拠
第三節　要件
第一款　照会の主体・相手方
第二款　照会の時期
第三款　照会事項
第四款　照会除外事由
第五款　照会の方法
第四節　回答
第一款　回答義務
第二款　回答の方法
第三款　不当な回答拒絶・虚偽回答の効果
第五節　問題点
第一款　当事者照会・訴え提起前の照会の利用状況・課題
第二款　日本弁護士連合会による当事者照会改革の提案（以上、本号）
第三章　アメリカ連邦民事訴訟規則における質問書とその実効化手段
むすびにかえて

第二章　日本民事訴訟法における当事者照会・訴え提起前の照会とその問題点

当事者主義的争点整理手続の実現のための基盤として、なぜ、当事者照会への制裁の新設をはじめとする証拠・情報の収集手続の実効化が必要となるのか。そもそも、現状の裁判所主導型（裁判所依存型）の争点整理手続においては、不当判決がなされ得ることについての当事者の責任と裏腹の関係にある弁論権の行使が当事者サイドによって必ずしも積極的に行われるのではなく、裁判所が後見的に釈明を行って、本来当事者サイドによって自発的になされるべき事実主張・証拠提出の補充がなされている状況にある。これに対して、当事者主義的争点整理手続においては、裁判所による後見的な釈明は基本的にはなくなり、各当事者サイドには、自発的・積極的に弁論権の行使、すなわち、事実主張・証拠提出を行うことが求められ、かつ、弁論権の行使が不十分であったことによる不当判決についての責

任は、裁判所が後見的に肩代わりするのではなく、当該の当事者サイドが負うべきであるということになる。しかし、当事者が訴訟資料を提出し得るという弁論権の積極的側面における発現を促し触発するという形で当事者に協力することである釈明権行使を後退させるだけでは、当事者サイドの自発的・積極的な弁論権行使を促すことはできず、また、弁論権不行使による不当判決に対する自己責任を当該の当事者サイドに問い得る前提条件が整っているともいえない。当事者サイドが裁判所の釈明に頼らずとも、不当判決という事態を避けるために必要な訴訟資料を適切に提出できるようにするためには、自身による調査活動だけによっては入手することが困難な、相手方や第三者が保有する情報や証拠を入手するための手続上の手段が不可欠となる。ゆえに、当事者主義的争点整理手続の実現のためには、証拠・情報の収集手続の実効化が不可欠となるのであり、これらの手続は、当事者サイドによる自発的、かつ、責任の伴った弁論権行使の下支えの役割を果たすことになるのである。

この証拠・情報の収集手続の一つとして挙げられるのが、本稿で主に採り上げる当事者照会、および、訴え提起前の照会である。これらの制度は、当事者主導による、事件に関する情報などの交換、共有化のために設けられたものであり、理想的な形で用いられれば、まさに当事者主義的民事訴訟運営に資する制度となるといえる。しかし、これらの制度の現状はどのようになっているのであろうか。**本章**では、当事者照会・訴え提起前の照会の制度を概観し、現状の制度の問題点を指摘し、近年の制度改革の提案についても概観してみることにしたい。

第一節　当事者照会・訴え提起前の照会の立法経緯

周知の通り、当事者照会（法一六三条）の制度は、現行民事訴訟法（平成八年法律第一〇九号）の中で新たに設け

られた制度であるが、この制度は、弁護士会側の強い働き掛けにより、立法化されることとなった。[89] 具体的には、一九九〇年七月から始まった法制審議会民事訴訟法部会における立法作業の中で、弁護士会推薦の委員が中心になって、証拠収集方法の拡充の一つとして当事者照会制度の導入を求め、それが最終的には立法に辿り着いたという経緯がある。[90] この点に関して、以下ではより詳しく論じることにしたい。[91]

日本弁護士連合会（以下、「日弁連」と記す）は、一九九一年一一月、「民事訴訟法改正にあたっての検討事項についての意見書」をとりまとめているが、その「第一七の七の(1)」では、新たな証拠収集手続として、当事者が相手方に対して訴訟に関連する事実又は証拠についての情報について質問することができる制度（質問書）を検討することが提案されている。また、その「第一八の二」では、訴え提起前においても、証拠保全のほかに、訴え提起の準備のために必要なときは、提起しようとする訴えの概要と申立ての必要性を明らかにして、裁判所は被告たるべき者に対して文書に関する情報開示命令や質問書への回答命令を発することができるとすることの検討が提案されている。これらの提案における「質問書」が、現行法の当事者照会の原型であると考えられるが、この制度のモデルとされていたのは、アメリカ型のディスカバリ、あるいはその一手段たる質問書(interrogatories)の手続である。[92] ゆえに、これらの提案においては、当事者間に開示義務の有無につき争いがあった場合における裁判所の関与、および、開示義務があるとされたにもかかわらず開示に応じない当事者に対する制裁については、導入すべき制度の一部として念頭に置かれていたと考えられる。[93]

一九九一年一二月一二日、法務省民事局参事官室は、「民事訴訟手続に関する検討事項」[94]（以下、「検討事項」と記す）を公表した。この検討事項において当事者照会は、「第五　証拠」の「一　証拠収集手続」の項目の中で、「(五) 当事者照会（仮称）制度」との標題で、「当事者は、係属した訴訟において、相手方に対し、主張又は立証を準備するため

に必要な事項について、照会書（仮称）を送付し、一定期間（例えば、一月）内に文書で回答するよう求めることができるものとするとの考え方」として提示されている。この当事者照会（仮称）制度について、検討事項の補足説明[95]は次のように説明していた。

第一二七条第三項（※筆者注：現行法一四九条三項）は、訴訟関係を明瞭にするために必要があるときは、当事者が裁判長を通じて相手方に釈明を求めることができるとしているが、当事者としては、自らの主張又は立証を準備するために相手方から一定の情報を取得したい場合があるとの指摘があり、また、裁判長を通じるのではなく、当事者間で直接にやりとりをする方が、当事者と裁判所の双方にとって便宜であるとの指摘もある。(五)は、これらの指摘に即した制度として、当事者間における直接照会の制度を設けてはどうかという考え方を掲げて、その当否を問うものである。

なお、この考え方を採る場合には、その要件をどのように定めるべきか、また、相手方が照会に応じないときや、故意又は過失により虚偽の回答をしたときにどのような取扱いをすべきかについて検討する必要がある。

また、この考え方を採る場合において、検討事項(二)(2)（※筆者注：裁判所が、一定の要件がある場合に、当事者に対し、書証として提出する予定がない文書であっても、一定の範囲のものについて、その名称、作成者等を記載した文書目録を相手方に交付するとともに、裁判所に提出するよう命ずるものとする旨の考え方について言及した部分）の考え方も採る場合には、文書に関する情報については右の(二)(2)の制度により、その他の事項についてはこの制度によって、情報を収集することになる。

検討事項における当事者照会（仮称）制度については、日弁連が提案した質問書が訴え提起の前後を問わない制度

として考えられていたのに対し、訴訟係属中の、言い換えると、訴訟係属を前提とした制度として考えられていたことになる。[96] また、検討事項においては、当事者が相手方に照会できる事項については、「主張又は立証を準備するために必要な事項」という要件は提示されていたものの、それ以上の詳細な要件については、さらに検討するものとされていた。さらに、検討事項においては、相手方が照会に応じない場合、および、故意または過失による虚偽回答を行った場合の取扱いについても、さらに検討するものとされていて、この段階では、当事者照会制度における裁判所の関与や制裁を設けることについては、未だ排除されていたわけではなかったことがうかがえる。

検討事項については、その公表と同時に関係各界への意見照会がなされ、一九九二年一〇月末日までに、裁判所、弁護士会、法曹関係団体、大学、民事訴訟法研究者等による研究会、経済団体、労働団体、消費者団体等、約八〇を超える団体および個人から意見書が提出された。[97] その中でも、当事者照会（仮称）制度については、賛成意見と反対意見が拮抗したとのことである。[98] 反対意見としては、①濫用のおそれが大きく、要件や照会できる範囲の限定等をしたとしても濫用の防止は困難であること、②この制度をめぐって当事者間に無用の対立が生じ、円滑な訴訟運営を害するおそれがあること、③求問権や弁護士会照会の制度の拡充によって対処可能であり、必要性に乏しいこと、などが挙げられていた。[99] 他方、賛成意見の中で、要件についての意見としては、①訴訟に関連があること、相手方に秘匿特権がないこと、相手方が回答をするために不相当な時間や費用を要しないものであること等を要件とすべきであるとするもの、②秘匿特権がある場合や、照会が相手方に困惑を与えたり、過度の負担や費用を必要とする場合には、相手方は、裁判所にその旨を主張して、回答義務を免れることができるようにすべきであるとするもの、③相当な期間内に回答することができる範囲についてのみ回答を求めることができるものとすべきであるとするもの、等があった。[100] また、相手方が照会に応じない場合、虚偽回答をした場合の取扱いについての意見としては、制裁を設ける

べきではなく、弁論の全趣旨として考慮されることで満足すべきであるとするものと、強制力を行使するか、または制裁を加えることができるようにすべきであるとするものとが、それぞれ複数あった。[101]

日弁連は、検討事項についての意見照会に対し、一九九二年七月、「『民事訴訟手続に関する検討事項』に対する意見書」をとりまとめているが、その中で、当事者照会については、①訴訟に関連性があること、②相手方に秘匿特権がないこと、③相手方が回答するために不相当な時間・費用を要しないものであること等を要件として、相手方の支配領域内にある証人の氏名・住所、書証・検証物の所在等の主張・立証を準備するために必要な事項（ただし、相手方の供述を求めるようなものは除く）を対象としてこれを導入することに賛成している。[102] ただし、濫用のおそれを懸念して、相手方が照会に応じない場合でも、そのことが弁論の全趣旨として斟酌されることで満足すべきであり、その程度であっても、法律上の根拠があることにより、制度としての実効性を保ち定着していくと予測しており、また、裁判所の関与、制裁については、制度の定着を待って検討すべきとしている。[103] この点に関して、当事者照会制度の導入を提案した弁護士会自体が、従来の立場を大きく転換し、裁判所の関与や制裁に関する規定を置かない形での立法を要望するようになったとの評価がある。[104]

その後、法制審議会民事訴訟法部会は、検討事項に対して寄せられた各界からの意見を参考にしつつ、審議を行い、法務省民事局参事官室は一九九三年一二月二〇日、「民事訴訟手続に関する改正要綱試案」[105]（以下、「要綱試案」と記す）を公表した。この要綱試案において当事者照会は、「第五　証拠」の「一　証拠収集手続」の項目の中で、「3　当事者照会（仮称）制度」との標題で、次のように提示されている。

当事者は、係属した訴訟において、相手方に対し、主張又は立証を準備するために必要な事項について、照会書（仮称）を

送付し、相当の期間を定めて、文書で回答するよう求めることができるものとする。ただし、次に掲げる照会については、この限りでないものとする。

一　具体的又は個別的でない照会

二　相手方を侮辱し、又は困惑させる照会

三　既にした照会と重複する照会

四　意見を求める照会

五　相手方が回答するために不相当の時間又は費用を必要とする照会

六　証言の拒絶事由（第二八〇条及び第二八一条〔※筆者注：現行法一九六条・一九七条〕）と同様の事由のある事実についての照会

（注）この制度は、制裁を伴わないものとする。

そして、この制度について、要綱試案の補足説明[106]は、次のように説明していた。

第一二七条第三項（筆者注：現行法一四九条三項）は、訴訟関係を明瞭にするために必要があるときは、当事者が裁判長を通じて相手方に釈明を求めることができるとしているが、当事者としては、自らの主張又は立証を準備するために相手方から一定の情報を取得したい場合があるとの指摘があり、また、裁判長を通じるのではなく、当事者間で直接にやりとりをする方が、当事者と裁判所の双方にとって便宜であるとの指摘もある。他方、このような当事者間での直接照会の制度を設けることについては、その濫用や、訴訟に更に時間と費用がかかることになりはしないかを危惧する指摘もある。そこで、試案は、主

張又は立証を準備するための当事者間での文書による直接照会の制度（当事者照会と仮称している。）を新設することとする一方で、回答するために不相当の時間又は費用を必要とする照会をする場合や、濫用的な照会とみられる具体的な場合等をこの照会をすることができない場合として明示的に列挙するとともに、この照会に応じない場合でも制裁を課すことはしないとすることにより、濫用等の弊害に対する危惧が解消されるようにしている。

要綱試案の当事者照会（仮称）制度に関する部分と現行法一六三条とを比較すると、要綱試案の段階で、現行の当事者照会制度の骨格はほぼできあがっていたことがうかがい知れる。そこでは、当事者同士が自らの主張または立証の準備のために相手方から一定の情報を取得したい場合があること等に鑑み、当事者間での直接照会の制度を設けることに関しては、検討事項で示した姿勢を維持しているものの、検討事項に対する反対意見の中で示された制度の濫用に対する危惧、および、賛成意見の中でも示された要件の具体化に関する見解を踏まえたうえで、照会をすることができない場合を明示的に列挙し、要件化したとの評価が可能であろう。また、相手方が照会に応じない場合や故意・過失による虚偽回答への対処に関しては、裁判所による強制力行使や制裁の導入を求める意見もあったものの、要綱試案ではこれらの対処方法を導入しないことにより（要綱試案、補足説明ともに、制裁を伴わない旨を明記している）、照会制度に関する当事者間の対立による円滑な訴訟進行の阻害、および、制度の濫用などといった弊害を除去しようとしたとの評価が可能であろう。

要綱試案についても、その公表と同時に関係各界への意見照会がなされ、一九九四年七月末までに、裁判所、弁護士会、大学、法曹関係団体、経済団体、労働団体、消費者団体等五八の団体等から意見書が提出された[四]。その中でも、当事者照会（仮称）制度については、賛成意見が多数であったが、反対意見も相当数の団体等から寄せられたとのこ

とである。[108] 賛成意見の中には、除外事由について、①ある程度抽象的・一般的な照会もやむを得ず、これを全面的に禁止してしまうと、制度の効用が半減する、②この制度には、争点を明確にする機能が期待されるし、事実と意見の区別は困難な場合もあるから、四を除外することには反対する、③相手方が任意に回答に応ずる可能性もあるから、六は除外しなくてよい、④例外の範囲、特にどのようなものが五に該当するかについて、疑義が生じないようにする必要がある、⑤「訴訟と関連性のない照会」も除外すべきである、⑥一から六に該当しない場合であっても、濫用と認められる照会に対しては回答の義務がないものとすべきである、⑦照会者が回答に要する費用の負担を約束し、概算費用を予納する場合には、五に該当することを理由とする回答拒絶はできないものとすべきである、⑧費用を要する照会は、照会者が費用を前払するものとすべきである、などの補足意見を付記するものがあったとのことである。[109] また、相手方が照会に応じない場合の取扱い等についての補足意見として、①何らかの制裁規定の導入が望ましい、②制裁を伴わないこととすべきである、③照会に応じなくても、裁判所は弁論の全趣旨として考慮できないことを明示すべきである、④制裁規定や回答期限等を設けると裁判所が関与せざるを得なくなるが、それは適当ではない、⑤照会書を裁判所を通じて相手方に送付する制度を設けるか否か、相手方が照会に応じない場合に裁判所が関与する手続（回答命令の申立て等）を設けるか否かについては、この制度の運用の実態に照らして将来検討すべきである、⑥相手方が回答をしない場合や虚偽回答をした場合の制裁については、この制度の今後の運用に照らして将来検討すべきである、などといったものがあったとのことである。[110] 他方、反対意見はその理由として、①要証事実との関連性について、裁判所のチェックを経ないで照会がされるから、回答義務を負う相手方の負担が過大になるおそれが強い、②照会への対応に多大の時間・費用がかかる、③嫌がらせや裁判を長期化させる目的等に濫用される危険性が高い、④回答義務の有無をめぐって無用の対立が生まれ、かえって迅速な裁判の実現を阻害しかねない、⑤とりわけ本人訴

訟の当事者にとって、照会に応ずるための心理的負担が大きく、意に反した先行自白をしかねない、⑥実効性のある秘密保護措置がとられていない、⑦求問権や弁護士会照会制度の拡充等によって対処すべきである、⑧専門家の間での実務慣行として認めれば足り、制度化する必要性はない、などの点を挙げていたとのことである。[11]

そして、一九九六年二月二六日、法制審議会総会決定により、「民事訴訟手続に関する改正要綱」[12]（以下、「改正要綱」と記す）が法務大臣に答申されたが、この中で、当事者照会制度については、改正要綱内での位置づけにつき、要綱試案からの変更はなく、制度の詳細に関する本文中の記載も、要綱試案とほぼ同様のものとなっていた。

その上で、改正要綱は条文化されるに至ったのであるが、その際、当事者照会制度は、検討事項から改正要綱の段階に至るまで証拠収集手続として「証拠」の部分に置かれていたのに対し、ここでは、「第二章　口頭弁論」の「第二節　準備書面等」の中に規定が置かれることになった。

このようにして、一九九六年の現行民事訴訟法制定により、当事者照会制度が新設されることになったのであるが、前記のように、この制度は、訴訟係属後の制度としてスタートすることになった。その後、一九九九年に内閣に設置された司法制度改革審議会は、二年余りの審議を行い、二〇〇一年六月一二日、「司法制度改革審議会意見書――21世紀の日本を支える司法制度――」[13]を公表した。この意見書では、民事訴訟のさらなる充実・迅速化や計画審理の導入などが指摘されていたが、これを受けて法制審議会民事・人事訴訟法部会は、二〇〇二年六月七日に「民事訴訟法改正要綱中間試案」（以下、「中間試案」と記す）をとりまとめ、その中では、提訴予告通知制度の下、訴えの提起前における照会制度を導入することとされた。この照会制度については、中間試案の注書では、①被通知者が照会に応ずるとの書面による同意をすることを要件とするか否か、②被通知者が照会に応じないとの書面による拒絶をしないことを要件とするか否か、についてはなお検討するとされていたものの、相手方の同意を要件とすると、紛争性のある事

件では同意をとれないことが予想され、制度を利用しにくいものとしてしまうとの懸念から、中間試案本文では、相手方の同意を要件としない立場をとっていた[114]。そして、条文化にあたっては、相手方の同意については、中間試案本文と同様、これを要しないとしつつも、照会を受けた者の利益の保護や濫用のおそれに配慮し、訴え提起後の当事者照会と比較すると、①照会を行う期間は予告通知がされた日から四ヶ月間に限定され、②照会の（主張・立証を準備するための）必要性が明確であることが要求され、さらに、③除外事由に、私生活についての秘密および営業秘密が加わっている（法一三二条の三第一項）[115]。

第二節　理念・根拠

本章第一節に記したような経緯により、現行法における当事者照会、および、訴え提起前の照会の制度が採用されたわけであるが、それでは、そもそも、なぜ一方当事者が相手方当事者に対して照会をすることができるのか、あるいは、相手方当事者が照会に対する回答義務（後記）を負うのかという点が問題となり、特に当事者照会との関連で、学説上議論がなされている。この点に関して、学説上挙げられている根拠としては、訴訟当事者間の信義則（法二条）[116]、争点・証拠の整理の充実[117]、証拠・情報の偏在がある場合の武器平等の確保[118]、紛争の具体的局面で一方が相手方に質してその対応を求めるという、それ自体平凡で当たり前の紛争当事者間のコミュニケーションの発現の一態様であること[119]、現行民訴法制定を機に、相手方が情報を欠くことを奇貨として勝訴するのは妥当ではない（公正・公平ではない）[120]という思想、ものの考え方への転換があったこと、などがある。

第三節　要件

第一款　照会の主体・相手方

当事者照会は、「訴訟の係属中」（法一六三条本文）、当事者が相手方に対して行うものである。したがって、原告から被告に対して、あるいは逆に、被告から原告に対して照会を行うというのが典型であり、訴訟当事者以外の第三者に対して照会を行うことは許されない。[121]

相手方に補助参加（法四二条）をした者については、被参加人との関係で、あるいは、補助参加人との間でも攻撃防御が行われるのであるから、照会が認められると解されている。[122] また、独立当事者参加（法四七条）をした者についても、他の当事者との間で攻撃防御がなされるので、この者に対する、あるいはこの者による照会は認められると解されている。[123]

これに対して、共同訴訟における相原告間・相被告間での照会については、これを認めない見解（否定説）と認める見解（肯定説）の両方があるが、[124] 否定説が多数説であると考えられる。

他方、訴え提起前の照会は、訴えを提起しようとする者が訴えの被告となるべき者に対し、訴えの提起を予告する書面での通知（予告通知）をしたことを条件として、行うことができ（法一三二条の二第一項）、予告通知を受けた者（被予告通知者）も、予告通知に対する返答をしたことを条件として、行うことができる（法一三二条の三第一項）。ここで、「訴えを提起しようとする者」（＝予告通知者）とは、主観的に提訴の意思を有する者である。[125] 独立当事者参加や共同訴訟参加は、実質的には訴えの提起であるので、これらの参加の意思を有する者は、「訴えを提起しようとする者」に含まれるが、[126] 補助参加の意思を有するにとどまる者は、これには含まれない。[127] これに対して、予告通知の相

手方（被予告通知者）たる「訴えの被告となるべき者」は、予告された訴えについて被告適格を有する者であることは要しない。[128]

第二款　照会の時期

当事者照会は、「訴訟の係属中」に行うことができるとなっており（法一六三条本文）、訴訟係属がその前提となる。そこで、そもそも訴訟係属がいつ発生するのかという点が問題となるが、この点に関して、現在の通説は、被告に訴状が送達され、被告が訴訟に関与できるようになった時に訴訟係属が発生すると解すべきであるとする。[129] したがって、当事者照会がいつからできるのかという問題については、被告に訴状が送達された時以降にできるという見解が多数説である。[130] これに対して、裁判所への訴状提出と同時に照会書を発送すること、あるいは訴状による照会を認めるべきであるとの反対説も存在する。[131] また、当事者照会をいつまでできるのかという問題については、当事者照会が主張または立証の準備のための制度である点に鑑み、事実審の口頭弁論終結時までであり、上告審では当事者は新たな事実の主張立証は許されない（法三二一条）ため、照会は許されないとの見解が多数説であるが、[132] 反対説も存在する。[133]

他方、訴え提起前の照会は、予告通知者が被予告通知者に対して予告通知をした場合、あるいは、被予告通知者が予告通知者に対して予告通知への返答をした場合に、これを行うことができる（法一三二条の二第一項、一三二条の三第一項）。そこで、訴え提起前の照会がいつからできるのかという問題との関連で、予告通知者が予告通知と同時に照会を行うことができるか、また、被予告通知者が予告通知への返答と同時に照会を行うことができるかが問題となり得る。[134] この点につき、条文上、訴え提起前の照会を予告通知または予告通知への返答と同時に行うことを排除する文言がないこと、実質的に考えてもできるだけ早く攻撃防御の準備を進めることはこの制度の立法趣旨にも適い、予

告通知・予告通知への返答と同時に照会を行うのであれば相手方の保護に欠けるところもないことを理由に、積極的に捉える見解が存在する。[135] これに対して、訴え提起前の照会がいつまでできるのかという問題については、条文上、「予告通知をした日」(法一三二条の二第一項本文。予告通知者の場合)ないし「予告通知をされた日」(法一三二条の三第一項本文。被予告通知者の場合)から「四月以内」となっているが、この起算点はいずれも、予告通知が被予告通知者に到達した時点である(到達主義)。[136] この点に関して、「四月以内に限り…照会をすることができる」との条文の文言から、四ヶ月の期間内に照会を行う(照会書が相手方に到達する)ことが必要なのであって、相手方の回答期限が四ヶ月以内に設定されることまでは要しないとの見解がある。[137] また、相手方の同意がある場合に、予告通知から四ヶ月を経過した後であっても訴え提起前の照会を行えるかどうかという問題については、もともと裁判所を介さない手続であるため、これを認めるとの見解がある。[138]

第三款　照会事項

当事者照会は、「主張又は立証を準備するために必要な事項」について行うことができる(法一六三条本文)。したがって、相手方が保有している情報で、照会除外事由(法一六三条但書一～六号。後記)に該当せず、照会者自身の主張を構築するために必要な事実や立証手段の手掛かりになり得るものは、広く照会の対象になり得ると解される。[139] 照会事項は、照会者自身が主張責任・証明責任を負う事実に関する事項のみに限定されているわけではなく、相手方の主張に対する反論や相手方の立証に対する反証の準備のために必要な事項であってもよいとされている。[140]

照会事項には、主張または立証の準備のための必要性が要求され、かつ、この必要性は照会書に記載するべき旨が民事訴訟規則(以下、「規則」と記す)八四条二項五号に規定されているが、当事者照会が主に訴訟の早期の段階で争

点・証拠の整理の準備手段として用いられるものであり、また、照会者の具体的主張を詳細に構築する目的でも用い得るものである点に鑑み、「必要性」については柔軟に解すべき旨が主張されている。[141] また、この「必要性」につき、個々の照会事項につき照会書中で詳細に必要性を説明させると、当事者照会の機動性を奪うことにもなりかねないので、照会書中で記載されるべき「必要性」については、ある程度包括的な記載が許されて然るべきである旨も主張されている。[142]

照会し得る事実については、主要事実・間接事実・補助事実など一切の事実を含むとされるが、[143] 主要事実、および、その認否に関して照会が可能か否かという点については、議論がある。[144]

また、主張・立証の準備のために必要がある事項であれば、他の方法によって情報を入手する余地があるか否かにかかわらず、当事者照会をすることができると解されており、たとえば、文書提出命令の申立てにおける文書特定手続（法二二二条一項）の存在にかかわらず、文書提出命令の申立て前に、当事者照会により、相手方に対して、その所持する文書で争点に関係するものの表示等の情報の提供を求めることも可能であるとされる。[145]

具体的にどのような事項が照会事項となり得るのかという点に関しては、立案担当者をはじめ、様々な論者が議論を展開している。[146]

他方、訴え提起前の照会は、「訴えを提起した場合の」（法一三二条の二第一項本文）、または、「訴えを提起された場合の」（法一三二条の三第一項）「主張又は立証を準備するために必要であることが明らかな事項」（法一三二条の二第一項本文、一三二条の三第一項）について行うことができる。この制度における照会事項についても、当事者照会と同様、主張責任・証明責任の所在とは関係なく、また、主張や立証と直接結びつく必要もなく、背景事情や間接的な事項についても広く対象となると解されている。[147] ただし、この制度が提訴前の制度であり、当事者照会と比較して

濫用の危険性が大きい点に鑑み、照会事項には必要性が「明らか」であることが要求され、予定されている訴えにおける主張・立証に不必要であることが明白な事項はもちろんのこと、必要か不要かが不明・不確かな事項も対象にはできないと解されている。[148]

訴え提起前の照会についても、具体的にどのような事項が照会事項となり得るのかという点に関しては、立案担当者をはじめ、様々な論者が議論を展開している。[149]

第四款　照会除外事由

照会除外事由には、まず、当事者照会・訴え提起前の照会に共通するものがある（法一六三条但書一～六号。法一三二条の二第一項但書一号、一三二条の三第一項後段により、訴え提起前の照会にも準用されている）。

まず、「具体的又は個別的でない照会」（法一六三条但書一号）については、回答すべき事項が不明確で回答が困難であること、および、回答を求める事項が拡大し相手方に不当な負担を負わせる結果となりかねない点、[150] 模索的・探索的照会は許されるべきではない点[151]などから、照会除外事由とされている。ただし、後者の根拠と関連して、当事者照会はそもそも当事者の知り得ない相手方の情報を獲得する手段であって、照会事項がある程度抽象的にならざるを得ないため、この要件をあまりに厳格に解することは好ましくない旨、[152] 当事者照会を含むほとんどの「相手方からの証拠収集」は、多かれ少なかれ、「何か証拠が見つかるかもしれないと相手方の手の内を…覗き込むことであ」り、「証拠漁り」ないし「模索的・探索的照会」の側面を持つといわざるを得ないので、「証拠漁り」ないし「模索的・探索的照会」が一律に許されないとすることはできない旨[153]の指摘もある。

「相手方を侮辱し、又は困惑させる照会」（法一六三条但書二号）については、当事者照会制度の濫用を防ぐという

観点から、これが照会除外事由となるのは当然のことである。[154]

「既にした照会と重複する照会」（法一六三条但書三号）については、無意味なものであり、相手方に負担を強いるだけであるから、照会除外事由とされている。[155] ただし、すでにした照会に対して相手方から何らの応答もない場合に再度の照会をすることまでは、規定の趣旨からも否定されないとの見解もある。[156]

「意見を求める照会」（法一六三条但書四号）については、当事者照会が主張・立証の準備のために必要な事実などに関する情報を収集する制度であるという点、[157] 意見や評価は口頭弁論においてなされるべきであり、照会にはなじまない点から、[158] 照会除外事由とされている。ただし、文書の作成目的や行為の意図、特定の事実に対する認識などのような主観的事実はこの除外事由に該当しない、[159] ある事実について自白するかどうかを照会することは許される、[160] といった見解が存在する。

「相手方が回答するために不相当な費用又は時間を要する照会」（法一六三条但書五号）については、当事者照会が当事者間の訴訟における信義則ないし協力関係に基礎を置く点、[161] 照会による訴訟遅延の防止、[162] あるいは制度の濫用防止[163] という点から、照会除外事由とされている。ただし、当事者照会・訴え提起前の照会は、もともと、相手方が照会事項に回答するために合理的な範囲の時間・費用を要することを前提とする制度であるので、照会事項が安易にこの除外事由に該当するとされるべきではなく、その内容から客観的に判断して不相当な費用または時間を必要とする照会のみがこの除外事由に該当し、担当者が転勤して連絡が取り難い、関係資料を探し出すのに手間がかかる、外資系企業のため、社内連絡、報告のための翻訳に費用と時間を要するなどといった、照会の相手方の特殊事情によって費用や時間を要するような場合はこの除外事由には当たらないとの見解がある。[164] また、照会者が費用の負担を申し出て、それを予納すべく提供した場合には、不相当な費用を要するとの理由で回答を拒絶することはできないとの見解も

ある。[165]

「(法)第百九十六条又は第百九十七条の規定により証言を拒絶することができる事項と同様の事項についての照会」(法一六三条但書六号)については、そもそも当事者尋問の場合には証言拒絶事由が明文化されていないものの、当事者尋問においても証言拒絶事由と同様の事由がある場合には当事者が証言を拒んでも正当事由があるとされているので、当事者照会・訴え提起前の照会においても、これを照会除外事由としたとされる。[166]この除外事由については、証言拒絶事由と「同様の事項」についての照会という規定となっているが、この点につき、証言拒絶事由を当事者照会・訴え提起前の照会に単にあてはめただけの趣旨と捉える見解[167]と、実質的に証言拒絶事由と同視できる場合も照会除外事由にあたると捉える見解[168]とがある。

他方、訴え提起前の照会にのみ適用される照会除外事由としては、まず、「相手方又は第三者の私生活についての秘密に関する事項についての照会であって、これに回答することにより、その相手方又は第三者が社会生活を営むのに支障を生ずるおそれがあるもの」(法一三二条の二第一項但書二号、一三二条の三第一項後段)、「相手方又は第三者の営業秘密に関する事項についての照会」(法一三二条の二第一項但書三号、一三二条の三第一項後段)が挙げられる。これらの事由については、実際の事件では予告通知をしても最終的には提訴されない可能性があること、提訴前には裁判所の監視が入らないため照会制度が濫用される危険が大きいこと、法一九六条・一九七条の解釈につき争いがありこれらの事由が狭く解されがちであることなどから、訴え提起前の照会事項を提訴後の照会事項よりも制限する必要性が指摘されたために、照会除外事由に加えられたという。[169]なお、第三者の私生活についての秘密または営業秘密に関する事項は、相手方がこれらの事項について回答することを当該第三者が承諾した場合には、照会除外事由とはならない(法一三二条の二第二項、一三二条の三第一項後段)。

また、「既にした予告通知と重複する予告通知に基づ」く照会（法一三二条の二第四項）、「既にされた予告通知と重複する予告通知に対する返答に基づ」く照会（法一三二条の三第二項）も、照会除外事由となる。これは、同じ紛争につき予告通知を繰り返すたびに新たな予告通知から四ヶ月間何度も照会ができるとすると、四ヶ月という一定期間に照会可能な期間を制限した意味がなくなるので、照会が可能な期間を一つの紛争につき最初の予告通知から四ヶ月間のみに制限したものである。[170]

第五款　照会の方法

当事者照会は、相当の期間を定めて、書面で回答することを求めた照会書を相手方に送付することによって行う（法一六三条本文、規則八四条一項前段。照会書の記載事項などについては、規則八四条二項）。相手方に代理人がある場合には、照会書は当該代理人宛に送付しなければならない（規則八四条一項後段）。照会書を相手方に送付する方法としては、郵送や宅配便、バイク便など、相手方に直接届ける方法が挙げられている。[171] ファクシミリによる照会書の送付も可能であるが（規則四七条一項、八四条二項八号）、[172] 電子メールによる送付は、規則上、「送付」の方法に挙げられていないので、できないと解されている。[173]

当事者照会の方法に関しては、照会事項を準備書面に記載してこれを行うことが認められるか否かという問題がある。準備書面の当事者間での直送（規則八三条一項）が実務上定着していることを前提として、照会事項を事実上裁判所に了知させることにより相手方からの回答をより確実に得られるようにするように圧力を掛けるという観点から、準備書面に独立の項を設けて当事者照会を行えるとする肯定説[174]と、当事者照会が裁判所を介さない当事者間の訴訟関係上の行為であること、当事者照会は主張・立証の準備のための制度であり、口頭弁論期日等で行う予定の主張

等をあらかじめ裁判所・相手方に了知させるためのものである準備書面中で照会を行うことは制度の趣旨に反する、当事者照会は準備書面の記載事項（法一六一条二項、規則七九条など）にあたらないなどとして、準備書面による当事者照会を認めない否定説[15]とが存在する。この点に関して、筆者は、あくまでも現行の制度を前提としての話であるが、そもそも当事者照会はその運用に裁判所が一切関与しない制度として設けられたこと、および、そのような制度の運用に際して当事者サイドの裁判所への「もたれかかり」の余地があることは、当事者主導の制度として構築された当事者照会の発展のためにも望ましくないといった理由から、否定説の立場を採りたいと考える（蛇足ながら、筆者は前記の通り、当事者照会制度の実効化のために制裁を設けるべきであると考えているが、仮にこれが実現したとしても、当事者照会制度が第一義的には当事者間での情報の交換のための制度であるという根幹は変わらない、言い換えると、この場合でも、当事者間で回答義務などに関する紛争が発生した場合に初めて裁判所が介入するという制度になるのであるから、最初の情報交換の段階から裁判所の事実上の介入を求めることにつながる、準備書面中での照会が認められないとの結論は変わらない）。

当事者照会に回答するための「相当の期間」は、回答のための調査の要否、回答作成の難易などによってケース・バイ・ケースで設定されるべきであるが[16]、実際の照会の場合には、おおむね二週間から一ヶ月の回答期間を設定する場合が多いようである[17]。

訴え提起前の照会も、相当の期間を定めて、書面で回答することを求めた照会書を相手方に送付することによって行う（法一三二条の二第一項本文、一三二条の三第一項前段、規則五二条の四第一項前段。照会書の記載事項などについては、規則五二条の四第二項）。相手方に代理人がある場合には、照会書は当該代理人宛に送付しなければならない（規則五二条の四第一項後段）。照会書を相手方に送付する方法としては、ファクシミリによることも可能であるが

（規則四七条一項、五二条の四第二項七号）[178]、電子メールによる送付ができるかという点に関しては、肯定説[179]と否定説[180]とがある。

訴え提起前の照会に関しては、照会を予告通知、あるいはこれに対する返答と同一の書面に記載して行うことができるか否かという問題が考えられるが、この点につき、訴え提起前の照会を予告通知あるいはそれに対する返答と同時に行えると解すべきであることを前提に、同一の書面で行えるとしたほうが望ましい旨の見解がある[181]。

訴え提起前の照会に回答するための「相当の期間」についても、回答のための調査の要否、回答作成の難易などによってケース・バイ・ケースで設定されるべきである[182]。

第四節　回答

第一款　回答義務

当事者照会を規定する法一六三条は、その本文で、「当事者は…照会をすることができる」と規定しているのみである。しかし、法一六三条但書各号の照会除外事由に該当しない適法な照会を受けた相手方は、照会に回答する義務を負うとするのが支配的見解である。まず、現行法の立案担当者は、法一六三条但書各号の「いずれにも該当しないときは、相手方は、その照会に回答すべき義務があ」る旨を明言している[183]。また、当事者照会に関する諸文献も、そのほとんどは、照会除外事由に該当しない適法な照会に対する相手方の回答義務を肯定する[184]。この相手方の回答義務の根拠については、**本章第二節**でも論じたように、様々な事柄が挙げられるが、主に、当事者が相互に協力し合って、訴訟を運営し、訴訟の資料を充実させていくべき信義則、当事者の一般的な審議協力義務、当事者間に訴訟法律関係

が成立することに伴う、当事者の信義誠実訴訟追行義務の一環としての、相互の情報を開示して訴訟の充実を図るべき訴訟法上の義務、一般的に訴訟当事者に課された〈信義誠実に訴訟追行に努めなければならない義務〉を基礎とする、その具体的形態としての相手方配慮の義務、および、必要な訴訟手続に関連した情報を相手方から獲得することができる情報請求権、といったように、主に訴訟上の信義則（法二条）に求められることが多い。[185][186] これに加えて、「弁護士会は…公務所又は公私の団体に照会して必要な事項の報告を求めることができる」（弁護士法二三条の二第二項）との規定によって規律されている弁護士会照会について、被照会者に報告義務があるとされることを根拠に、同様の規定（「照会をすることができる」）である当事者照会においても相手方には回答義務がある旨を論じる見解もある。[187][188]

これに対して、照会をすることの根拠が、紛争の具体的局面で一方が相手方に質してその対応を求めるという紛争当事者間のコミュニケーションの発現の一態様であること、また、法および規則は照会の際に誠実な回答を引き出すための、照会をする側の作法の大枠を規定したものであるということから、照会の相手方には回答義務はないとする見解がある。[189] また、当事者照会における回答義務を肯定する多数説の論拠（訴訟上の信義則、弁護士会照会との対比など）に絶対的なものがあるわけではないという認識の下、むしろ、法・規則に回答義務や制裁の規定がないことを直視し、回答義務がないという前提で解釈を行うのが素直であると考えられる旨の見解もある。[190]

他方、訴え提起前の照会も、その規定は、「照会をすることができる」（法一三二条の二第一項前段、一三二条の三第一項前段）という体裁となっているが、この訴え提起前の照会についても、相手方の回答義務を認める見解が多数説である。[191] これに対して、訴え提起前の照会においては裁判所の審査はなく、訴訟係属すらない状態であるため、訴訟法上の回答義務を認める基礎は著しく不十分であり、したがって、回答義務があるとしても、それは当事者照会における回答義務よりも弱いものと解される旨の見解[192]、および、訴え提起があった場合の主張・立証の準備に「必要な

ことが明らかな」事項であることについての判断は事案の具体的事情に左右されるため予告通知者と被予告通知者とで異なることがあるうえ、要件の具備の有無に関する裁判所の審査もなく、当事者照会と同様、不当な回答拒否に対する制裁や濫用的な照会に対する救済も予定されていないため、義務性は希薄であると見ざるを得ない旨の見解[193]もある。なお、訴え提起前の照会に対する回答義務の根拠としては、予告通知者と被予告通知者との間に訴訟係属に準じる状態（準訴訟係属）が発生すること[194]、あるいは、予告通知者および被予告通知者に法二条に基づく信義誠実義務とこれに対応する照会権が認められること[195]などが挙げられている。

これに対して、当事者照会の場合と違い、訴え提起前の照会については立法者の解説中に回答義務に関する言及がないことを根拠に、回答義務がない旨を示唆する見解もある[196]。

第二款　回答の方法

当事者照会に対する回答は、回答書を相手方に送付することにより行う（規則八四条一項前段。回答書の記載事項については、規則八四条三項）。回答書については、照会書の場合と異なり、照会者に代理人があるときには当該代理人に対し送付する旨の規定はないが（規則八四条一項後段参照）、このような場合、照会書に記載される「照会をする者の住所」など（規則八四条二項八号）は、一般的には代理人の事務所等所在地が記載されるであろうから、多くの場合、代理人宛に回答書を送付することになる[197]。回答書の送付についても、照会書の場合と同様、ファクシミリによることも可能である（規則四七条一項、八四条二項八号）。

当事者照会に対する回答を準備書面により行うことができるかという問題があるが、この点については、一方では、回答書の体裁には規定がないこと、照会者に情報を開示することを理由に、これを肯定する見解がある[198]。他方で、手

続を明確にするという見地、照会に対する回答は準備書面の記載事項（法一六一条二項、規則七九条など）にあたらないことなどを理由に、これを否定する見解もある。[199]

訴え提起前の照会に対する回答も、回答書を相手方に送付することにより行う（規則五二条の四第一項前段、五項。回答書の記載事項については、規則五二条の四第三項、五項）。具体的送付先としては、照会書に「照会をする者の住所」など（規則五二条の四第二項七号）が記載されるので、当該送付先（代理人がある場合は当該代理人のものとなろう）に送付することになる。[200] 回答書の送付についても、ファクシミリによることが可能である（規則四七条一項、五二条の四第二項七号）。

訴え提起前の照会に対する回答については、これを予告通知に対する返答書と同一の書面に記載して行えるか否かという問題があるが、この点につき、返答書と回答書を同一の文書にして差し支えない旨の見解がある。[201]

第三款　不当な回答拒絶・虚偽回答の効果[202]

現行法における当事者照会は、**本章第一節**でも見てきたように、不当な回答拒絶や虚偽回答に対する直接の制裁手段を有さず、かつ、裁判所の関与もない制度として出発したのであるが、他方で、照会除外事由に該当しない適法な照会を受けた相手方当事者は訴訟法上の回答義務を負うというのが、立案担当者および多数説の立場であるため、回答義務を措定する場合に、その違反に対する効果をどのように考えるのかが問題となる。[203] そこで、以下では、回答義務違反の効果として提唱されているものを概観することにしたい。

まず、照会者が相手方の不当な回答拒絶・虚偽回答の事実を口頭弁論に顕出し、それが裁判所により、弁論の全趣旨、あるいは間接事実・補助事実として、自由心証により相手方に不利に斟酌される旨が主張されている。[204]

次に、相手方が回答を拒絶した事項を後に主張した場合、あるいは回答と異なる主張を後にした場合に、裁判所により訴訟上の信義則違反（禁反言）、あるいは時機に後れた攻撃防御方法としてその主張が却下される可能性がある旨が主張されている。[205]

また、証拠に関する情報を求める場合のように、相手方が情報提供の訴訟上の協力義務を負っている場合には、不協力が証明妨害と評価され得るという見解もある。[206]

さらに、不当な回答拒絶・虚偽回答によって訴訟が遅延した場合には、裁判所がそのことによって余分に生じた訴訟費用を相手方に負担させる（法六二～六四条）という考え方も主張されている。[207]

また、相手方が誤った情報を故意または過失により伝えた場合には、不法行為責任を問われ得るとの見解もある。[208]

それに加えて、当事者照会に相手方が回答しないという状況で、照会が要件を満たし、不回答が正当でないという評価がなされ、かつ、照会にかかる情報が事案解明上、あるいは訴訟進行に必要と評価できる場合には、その点を明らかにするための証人尋問や当事者尋問を実施し、その結果に応じて主張を再構成したり、場合によっては再度の争点整理手続を開いたりすることが許されるべきである、あるいは、争点整理手続を一旦打ち切って、未回答のため明らかになっていない事実のみに絞った人証調べを行い、争点整理手続に戻ることも考えられるという見解がある。[209]

また、訴訟法外のものとなるが、当事者照会に対する不当な回答拒絶・虚偽回答に相手方の代理人弁護士が関与している場合には、当該弁護士が弁護士倫理（一九九〇年三月二日日弁連臨時総会決議、一九九四年一一月二二日改正、二〇〇五年三月三一日廃止）・弁護士職務基本規程（二〇〇四年一一月一〇日日弁連会規第七〇号、二〇〇五年四月一日施行）違反を問われ、弁護士会による懲戒の対象となり得るという見解もある。[210][211]

訴え提起前の照会についても、当事者照会と同様、照会の相手方が回答義務を負うことを前提とするものの、[212]相手

方の不当な回答拒絶や虚偽回答に対する直接の制裁は設けられていない。そのため、訴え提起前の照会についても、相手方の回答義務違反の効果が問題となる。

まず、相手方の不当な回答拒絶・虚偽回答が、後の訴訟において、間接事実ないし補助事実として、裁判所の自由心証による評価の対象となるとの見解がある。[213]

次に、相手方の不当な回答拒絶・虚偽回答を、本案訴訟において制裁的に考慮し得るとの見解がある。[214]

また、訴訟法外のものとなるが、訴え提起前の照会に対する不当な回答拒絶・虚偽回答に相手方の代理人弁護士が関与している場合には、当該弁護士が弁護士倫理・弁護士職務基本規程違反を問われるとの見解もある。[215][216]

なお、訴え提起前の照会と当事者照会とを特に区別せず、不当な回答拒絶・虚偽回答の効果について論じる見解もある。[217]

第五節　問題点

第一款　当事者照会・訴え提起前の照会の利用状況・課題

ここまで、当事者照会・訴え提起前の照会につき、詳しく紹介してきた。これらの制度は、当事者主導型の新たな情報収集手続として立案され、当初は、その可能性に期待が掛けられていた。[218] しかしながら、いざ現行法が施行された段階になっても、当事者照会は基本的にはあまり使われない制度となってしまったというのが、大方の評価であろう。この点は、当事者照会の実際の担い手として期待される弁護士を対象としたアンケート調査の結果からもうかがい知ることができる。たとえば、日弁連は一九九九年一月、会員全員(一六七六七名)を対象にアンケート調査を行っ

たが（回収総数一三三六名）[219]、これによると、当事者照会をした経験がある者はわずかに二〇・三％、当事者照会をされた経験がある者もわずかに一四・一％であったとのことである。また、大阪弁護士会が一九九八年五月に会員を対象に行ったアンケート調査（回答総数二一二名）によれば[220]、当事者照会を使ったことがあると答えた者は四六名、使われたことがあると答えた者が一七名、全くないと答えた者が一三五名とのことである。また、個々の弁護士からも、具体的な事件における当事者照会の経験などから、現行の当事者照会に対する期待が失われている旨の声が聞かれるようになっており[221]、かつ、現行法施行後ある程度の年月が経ってからも、この傾向には変化は見られないように思われる[222]。なお、訴え提起前の照会についても、当事者照会と同様、それほど利用されていないようであるとの指摘がある[223]。

このように、現在のところ、当事者照会・訴え提起前の照会の利用状況は極めて低調であると考えられるが、その要因の一つとして、不当な回答拒絶や虚偽回答に対する制裁が存在しない点があることは、間違いないといえよう[224]。この点については、たとえば、前記の日弁連のアンケート調査において、照会しても効果が期待できないという回答が二七％あったという結果も、当事者照会に対する具体的な制裁がないから回答が拒否されるのではないか、不誠実な回答に終わるのではないかという諦めから、当事者照会が利用されないということの傍証として挙げられるのではないかと思われる[225]。また、訴え提起前の照会の利用状況が低調である理由としては、①提訴予告通知・照会後から訴え提起までの予告通知者・被予告通知者間の関係を適切に規律する明確な行為規範がないうえ、その関係を制御する裁判所の関与もないこと、②被照会者の確かな行為規範であるべき回答義務についても、その懈怠が裁判官の心証に与える影響は弱く、他方、照会者の他目的利用等の濫用的照会を防止する有効な制度的担保がないことなどが挙げられている[226]。

ここで問題となっている、不当な回答拒絶・虚偽回答に対する制裁の欠如という点につき、当事者照会に焦点を当

てて、いま一度確認してみると、**本章第一節**でもみてきたように、現行法の立法過程において日弁連が最初に当事者照会の原型たる質問書の制度を提案した段階では、不当な回答拒絶・虚偽回答に対する制裁は、導入するべきものとして念頭に置かれていた。そして、検討事項の段階においても、不当な回答拒絶・虚偽回答に対する制裁を導入することについては、その可能性が排除されていたわけではなかった。しかし、要綱試案の段階では、「制裁を伴わない」ことが明記されるに至り、不当な回答拒絶・虚偽回答に対する制裁の可能性は、完全に排除されることになった。

前記のように、当事者照会への不当な回答拒絶・虚偽回答に対する制裁の可能性が完全に排除されたことから、その前提となる、当事者間での照会への回答義務・回答内容に関する紛争につき、裁判所がその当否を判断するために関与する可能性も排除されたということになる。[227] その後、立法過程で弁護士会側が提案した方策は、当事者照会における照会書を、当事者間で直接やりとりするのではなく、裁判所を介して相手方に送付する（ただし、裁判所は照会書の内容はチェックしない）というものであった。[228] その狙いは、弁護士の立場からすれば、当事者から直接照会書が来るよりは、裁判所を通じて照会書が来る方が回答しやすい、あるいは、依頼者に対しても回答を説得しやすいというものであり、[229] いわば、裁判所の権威を利用した事実上の強制システムであるといえる。[230] しかし、これに対して裁判所側は、仮にこのような方策を採ると、裁判所の名前で（具体的には、裁判所書記官名で）照会書が送付され、受領した当事者は裁判所のチェックの下に照会書が来たと考えるのではないかと思われるが、そもそも裁判所は照会書の内容はチェックできないし、チェックできないものをそのまま送付して、それが裁判所のやっていることだと理解されるということは受け入れ難いなどといった理由で、難色を示した。[231]

このような経緯もあり、結局、当事者照会は、裁判所の関与が一切ない、したがって、不当な回答拒絶・虚偽回答に対する制裁もない制度としてスタートしたのであるが、前記の通り、利用状況が極めて低調な制度となってしまっ

た。それだけでなく、この制度は、弁護士にとっては、当事者の代理人として照会を受けた場合の確固たる行為規範を提供しないという点で、極めて問題のある制度となってしまったと評価できる。[232] すなわち、現行の弁護士倫理・弁護士職務基本規程上は、弁護士は依頼者たる当事者に、一方では当事者照会の制度趣旨と回答義務の存在を説明する義務があるが、他方で、正当な理由なく照会への回答を拒絶するなどしても制裁はないことを説明する義務もあるため、弁護士は矛盾した立場に置かれ、かつ、照会への回答拒絶などを意図する依頼者を説得するための行為規範が提供されないことになってしまうのである。[233] このように考えると、弁護士にとっては、当事者照会を制裁型スキーム、すなわち、不当な回答拒絶や虚偽回答に対する制裁を伴った制度とすることがむしろ望ましいとも考えられる。[234] 実際、弁護士の間でも当事者照会の制裁型スキームへの移行を望む声が少なくないことをうかがわせる徴憑として、前記の一九九九年の日弁連のアンケート調査においては、当事者照会で改善を要する点に関する質問項目に対して、回答義務が明文化されていない点を指摘する回答が三七・七％、無回答に対する制裁がない点を指摘する回答が三八・五％、裁判所の関与がない点を指摘する回答が一九・九％あり、また、当事者照会を有効に運用するために日弁連がすべきこととして、無回答に対する制裁の強化の働きかけを求める回答が二五・七％あったとのことである。[235] 学説においても、近年では、当事者照会・訴え提起前の照会に対する不当な回答拒絶・虚偽回答に対する制裁を設けるべきであるとの議論が出てきている。[236] また、裁判の迅速化に関する法律（いわゆる裁判迅速化法）八条一項に基づく、裁判の迅速化に係る検証の第四回報告書の「施策編」において、提訴前の証拠収集処分があまり利用されていない原因を分析し、必要に応じて制度の見直しを行うこと、当事者照会制度があまり利用されていない原因を分析し、必要があれば改善策を考えることも含めて、検討を進めること、証拠収集手段全般の強化のため、証拠の提出に関する裁判所の指示に従わなかった場合の制裁として、法廷侮辱（Contempt of Court）のような制裁制度の導入が可能かどうか検討を進

めることといった施策が提示されている。[237] そして、近年では日弁連が、当事者照会の制裁型スキーム化、すなわち、不当な回答拒絶や虚偽回答に対する制裁の新設を主張するようになっているが、この点については、**次款**にて詳述する。

第二款　日本弁護士連合会による当事者照会改革の提案

日弁連は二〇〇八年一二月一三日、第三回民事裁判シンポジウム「権利救済を拡充するための新しい民事裁判を提言する」を開催したが、その中で、当事者照会制度に関する改正提言が示された。[238] この改正提言のポイントは、要件の面に関しては、照会事項に相手方が所持する文書の表示および趣旨を規定すること、主張・立証の準備のために必要な相手方が所持する文書の写しの送付を求めることができること（文書提出除外事由に該当するもの、相手方が写しを送付するのに不相当な費用または時間を要するものを除く）を規定することが挙げられているが、それに加えて、本稿で問題としている制裁型スキームの導入との関係で重要なポイントは、回答義務を明記し、回答拒絶理由の通知を義務づけること、不当な回答拒絶や回答義務・範囲の争いによる訴訟遅延を防止するため、裁判所が回答を勧告することができる旨を規定すること、不当な回答拒絶に対する訴訟費用の負担を規定することが挙げられている点である。[239] この提言の理由としては、当事者照会制度が実際にはあまり活用されていないが、今後の訴訟件数の増加、とりわけ証拠偏在型の訴訟の増加に対応するためには、当事者照会制度を活用した訴訟資料の開示と争点整理が必須であるということが挙げられている。[240] この改正提言に対しては、シンポジウム内でのパネルディスカッションでは、基本的には賛成の方向が示されていたが、不当な回答拒絶に対する制裁として訴訟費用の負担が挙げられている点に関しては、わが国では弁護士費用が訴訟費用とされていないため、訴訟費用の負担といっても、実際にはほとんど名目

的なものにならざるを得ないとすれば、回答義務違反の制裁として十分機能するとはいえないのではないかとの指摘もあった[241]。

その後、日弁連の民事裁判手続に関する委員会は、立法提言案をまとめ、二〇〇九年八月に各弁護士会および関連委員会等に意見照会を行ったところ、一九の弁護士会と一四の委員会等から回答があったとのことである[242]。そして、これらの回答を踏まえ、日弁連は二〇一〇年一月二一日、「文書提出命令及び当事者照会制度改正に関する民事訴訟法改正要綱中間試案」（以下、「日弁連中間試案」と記す）を公表した[243]。この日弁連中間試案の提言の理由としては、民事訴訟における事実解明に不可欠な証拠・情報を早期かつ広汎に当事者が収集する仕組みが不十分であるために、民事訴訟が事案解明力を十分に発揮できない制度にとどまっており、特に当事者間での証拠・情報の偏在がある場合、あるいはそれらが第三者の下にある場合に、問題が顕著に現れるとの認識の下、民事訴訟をより利用しやすく事案解明力のあるものとするという点が挙げられている[244]。また、日弁連中間試案の当事者照会に関する改正提言の理由としては、当事者照会制度は当事者主導で迅速に訴訟資料や関連情報を開示し、争点整理を迅速かつ適正に行うことを目指したものであるが、実際には十分活用されているとはいえない状況にあり、また、真摯でない回答などに何ら措置をとれないために、この制度の実効性への疑問や不公平感をもたらしているという認識の下、利用しやすく真実解明力のある民事訴訟の実現のために、証拠開示手続としての当事者照会制度の実効化の方向での見直しが必要であることが挙げられている[245]。日弁連中間試案の当事者照会に関するポイントのうち、照会事項に相手方が所持する文書の表示および趣旨を明記すること、主張・立証の準備のために必要な相手方が所持する文書の写しの送付を求めることができること（文書提出除外事由に該当するもの、相手方が写しを送付するのに不相当な費用または時間を要するものを除く）を規定すること、回答および文書の送付（以下、「回答等」と記す）の義務を明記し、回答等拒絶理由の通知

を義務づけることは、前記の改正提案と基本的には共通している。それに加えて、本稿で問題としている制裁型スキームの導入との関係で重要なポイントは、正当な理由なく回答等の拒絶がなされた場合や、照会書の送付から一定期間内に回答等がなされない場合に、裁判所が照会者の申立てにより、相手方に回答等を行うよう促すことができる旨を規定すること、裁判所が回答等を促したにもかかわらず、相手方がなお正当な理由なく回答等に応じないときは、裁判所が照会者の申立てにより、相手方を審尋したうえで、相当と認めるときは、相手方に対し決定で回答等を行うことを命ずることができる旨を規定すること（この決定に対しては、即時抗告をすることができる）、相手方が前記の命令に従わない場合に、裁判所が照会者の申立てにより、決定で過料（二〇万円以下）に処することができる旨を規定すること（この決定に対しては、即時抗告をすることができる）が挙げられる。この日弁連中間試案の特徴としては、照会の相手方が正当な理由なく回答等を拒絶したなどの場合に、裁判所による回答等の促しのみにとどまらず、回答等を命じる決定の制度、これに従わない場合の過料の制裁を規定した点、および、これらの制度における相手方の手続保障を規定した点が挙げられる。このうち、過料の制裁については、前記の改正提案で示されていた訴訟費用の負担では実効性に問題がある旨の指摘が多くなされたことを受け、このような規定になったとのことである。[246]

日弁連は、日弁連中間試案の公表後、さらに会内外からの意見聴取、および検討を行い、二〇一二年二月一六日、「文書提出命令及び当事者照会制度改正に関する民事訴訟法改正要綱試案」（以下、「日弁連要綱試案」と記す）[247]を公表した。この日弁連要綱試案の提言の理由、日弁連要綱試案の当事者照会に関する改正提言の理由は、日弁連中間試案で示されたものとほぼ同旨である。以下では、日弁連要綱試案の当事者照会に関係する部分を提示する。

第四　当事者照会制度（民事訴訟法第一六三条）関係

現民事訴訟法第一六三条に規定する当事者照会の制度を以下のように改める。

一　相手方が所持する文書の表示及び文書の趣旨が照会事項に含まれることを明記する。

二　照会を行う当事者は、相手方に対し、当該照会事項に関するものであって主張又は立証を準備するために必要な相手方が所持する文書の写しの送付を求めることができるものとする。但し、文書が次のいずれかに該当するときはこの限りではないものとする。

(1)　文書提出義務が除外される文書(但し、個人の私生活上の重大な秘密が記載された文書であってその提出により当該個人が社会生活を営むのに著しい支障を生ずるおそれがあるものについては、当該訴訟においてその支障を受忍させることが不当であるかどうかを問わず、その写しの送付を拒絶できるものとする。)

(2)　相手方が写しを送付するために不相当な費用又は時間を要する文書

三　照会又は文書の写しの送付請求（以下「照会等」という。）がなされた場合、相手方は速やかに回答又は送付（以下「回答等」という。）を行わなければならないものとする。回答等の全部又は一部を拒絶する場合は、拒絶する旨及び拒絶の理由を書面で通知しなければならないものとする。

四　正当な理由なく回答等の拒絶がなされた場合又は照会書の送付から一定期間内に回答等がなされない場合、裁判所は、照会等を行った当事者の申立てにより、相手方に対し回答等を行うよう促すことができるものとする。

五　裁判所が回答等を促したにもかかわらず、相手方がなお正当な理由なく回答等に応じないときは、裁判所は、照会等を行った当事者の申立てにより、相手方を審尋したうえで、相当と認めるときは、相手方に対し決定で回答等を行うことを命ずることができるものとする。この決定に対しては、即時抗告ができるものとする。

六　五の裁判所の命令に従わないときは、裁判所は、照会等を行った当事者の申立てにより、決定で過料（※筆者注：二〇万円以下）に処することができるものとする。この決定に対しては即時抗告ができるものとする。

ここまで、日弁連による、制裁型スキームを導入する形での当事者照会の実効化のための改革提案を概観してきた。筆者は、日弁連が当事者照会への導入を検討している、照会に対して不当な回答拒絶などを行った相手方に対する、裁判所による回答の促し、回答を命じる決定、および、それに応じない場合の過料の制裁については、当事者照会における照会の相手方の回答義務（現行法の下でも、多数説はこれを肯定しているが、日弁連の改革提案では、これを明文化している）の実効化を図り、当事者主導による情報等の交換や共有化、および、それらを前提とする当事者主導の争点整理を実現するという観点からは、基本的には、賛成すべき方向性を示していると考える。しかしながら、当事者照会への回答義務違反への制裁については、多様なものを考えた方が、個々の事案の処理に際しては柔軟な対処が考えられるところ、日弁連の改革提案においては、制裁として挙げられているものは過料のみであり、物足りなさを否めないところである。

これに対して、「**はじめに**」でも論じたように、当事者照会の新設の際に参考にされた、アメリカ連邦民訴規則における質問書(interrogatories、連邦民訴規則三三条)では、これによる情報等の開示を行わない当事者等に対する裁判所の強制命令の制度、および、これに違反した場合の強力、かつ多様な制裁が用意されている(連邦民訴規則三七条)。**次章**では、ここまで概観してきた日弁連の改革提案を尊重しつつも、当事者照会の実効化にとってより望ましい制裁型スキームのあり方を探究するために、アメリカ連邦民訴規則における質問書、および、強制命令や制裁の制度を検討していくことにしたい。

注

(89) たとえば、清水正憲「当事者照会制度」ジュリスト一〇九八号（一九九六年）四八頁、東京弁護士会民事訴訟問題等特別委員会編著『当事者照会の理論と実務』（青林書院、二〇〇〇年）三頁［相川裕］など。

(90) 竹下守夫＝青山善充＝伊藤眞編集代表『研究会新民事訴訟法――立法・解釈・運用――』（有斐閣、一九九九年）一六七頁［田原睦夫発言］。

(91) 以下の論述は、志知俊秀「当事者照会と訴えの提起前における照会」門口正人編集代表『民事証拠法大系第五巻』（青林書院、二〇〇五年）二二八～二三五頁に多くを負う。

(92) 志知・前掲注（91）二二九頁。

(93) 志知・前掲注（91）二二九頁。

(94) 法務省民事局参事官室編『民事訴訟手続の検討課題――民事訴訟手続に関する検討事項とその補足説明――』（別冊ＮＢＬ二三号）（一九九一年）に所収。

(95) 法務省民事局参事官室編・前掲注（94）に所収。

(96) この点の理由として、竹下＝青山＝伊藤編集代表・前掲注（90）一六九頁［柳田幸三発言］は、濫用の防止、および、照会に対する回答義務を当事者間に認める実質的根拠は当事者間に訴訟法律関係が成立していることに求めざるを得ない旨を論じる。

(97) 柳田幸三＝始関正光＝小川秀樹「『民事訴訟手続に関する検討事項』に対する各界意見の概要（一）」ＮＢＬ五一二号（一九九三年）三四頁（法務省民事局参事官室編『民事訴訟手続に関する改正試案――試案とその補足説明、検討事項に対する各界意見の概要――』（別冊ＮＢＬ二七号）（一九九四年）にも所収）。

(98) 柳田幸三＝始関正光＝小川秀樹「『民事訴訟手続に関する検討事項』に対する各界意見の概要（六）」ＮＢＬ五一七号（一九九三年）五四頁（法務省民事局参事官室編・前掲注（97）にも所収）。

(99) 柳田＝始関＝小川・前掲注（98）五四頁（法務省民事局参事官室編・前掲注（97）にも所収）。

(100) 柳田＝始関＝小川・前掲注（98）五四頁（法務省民事局参事官室編・前掲注（97）にも所収）。

(101) 柳田＝始関＝小川・前掲注（98）五四頁（法務省民事局参事官室編・前掲注（97）にも所収）。

(102) 志知・前掲注（91）二三〇～二三一頁。

(103) 志知・前掲注（91）二三一頁。

(104) 志知・前掲注（91）二三一頁。
(105) 法務省民事局参事官室編・前掲注（97）に所収。
(106) 法務省民事局参事官室編・前掲注（97）に所収。
(107) 柳田幸三＝始関正光＝小川秀樹＝萩本修＝花村良一「『民事訴訟手続に関する改正要綱試案』に対する各界意見の概要（一）」NBL五六一号（一九九五年）一四〜一五頁。
(108) 柳田幸三＝始関正光＝小川秀樹＝萩本修＝花村良一「『民事訴訟手続に関する改正要綱試案』に対する各界意見の概要（四）」NBL五六四号（一九九五年）四一頁。
(109) 柳田ほか・前掲注（108）四一頁。
(110) 柳田ほか・前掲注（108）四一頁。
(111) 柳田ほか・前掲注（108）四一〜四二頁。
(112) 自由と正義四七巻四号（一九九六年）などに所収。
(113) 同意見書は、ジュリスト一二〇八号（二〇〇一年）付録の「司法制度改革審議会全記録CD-ROM」にも収録されている。
(114) 志知・前掲注（91）二三五頁。
(115) 志知・前掲注（91）二三五頁。
(116) 清水・前掲注（89）四九頁は、当事者が相互に協力し合って、訴訟を運営し、訴訟の資料を充実させていくべき信義則に根拠がある旨を論じる。中野貞一郎『解説新民事訴訟法』（有斐閣、一九九七年）三五頁は、照会を受けた相手方の回答義務の根拠が訴訟上の信義則に求められる旨を論じる。竹下＝青山＝伊藤編集代表・前掲注（90）一六六頁［柳田発言］は、当事者の一般的な審議協力義務や訴訟上の信義則に根拠を求めることになるのではないのかとの見解を示す。賀集唱＝松本博之＝加藤新太郎編『基本法コンメンタール民事訴訟法2（第三版追補版）』（日本評論社、二〇一二年）一〇七頁［田原睦夫］は、当事者間に訴訟法律関係が成立することに伴い、当事者は信義に従い誠実に訴訟を追行すべき義務を負うが、その一環として、相互の情報を開示して訴訟の充実を図るべき義務を訴訟法上負うことに根拠を求める。梅本吉彦『民事訴訟法（第四版）』（信山社、二〇〇九年）五三七〜五三八頁は、回答義務の根拠につき、訴訟係属により、当事者間に訴訟法律関係が形成されることに伴い、当事者は信義に従い誠実に訴訟を追行する義務を負うことに由来する旨を論じる。河野正憲『民事訴訟法』（有斐閣、二〇〇九年）三六四頁は、一般的に訴訟当事者に課された〈信義誠実に訴訟追行に努めなければならない義務〉を基礎にして、さらにその具体的な形態として相手方配慮の義務が生じると考えら

れ、その際、さらに具体的に、必要な訴訟手続に関連した情報を相手方から獲得することができる情報請求権を観念することができ、当事者照会の制度はこの情報請求権を法律上明確にした制度だと理解できる旨を論じる。新堂幸司『新民事訴訟法（第五版）』（弘文堂、二〇一一年）三八四頁は、当事者は信義誠実義務を相互に負っていることから、当事者の照会権が基礎付けられる旨を論じる。伊藤眞『民事訴訟法（第四版）』（有斐閣、二〇一一年）二七一頁は、訴訟法上の義務たる回答義務の履行を正当な理由なく拒絶することは、当事者に課される信義誠実訴訟追行義務に違反する旨を論じる。これに対して、竹田真一郎「当事者照会③――照会をうけた側の代理人として――」三宅＝塩崎＝小林編集代表・前掲注（3）一九九頁注（24）は、当事者照会制度の基礎を一応、法二条の訴訟上の信義則に置き、ここから両当事者に訴訟追行にあたっての協力義務が生じるものとして捉えるものの、ただ信義則のみから、両当事者が保有する情報を互いに開示しあい、充実した審理を実現すべき義務を導くには、やや飛躍があるようにも思え、本制度の基礎付けには、さらに当事者の事案解明義務といった、より明確な指導理念が必要にも思われる旨を論じる。また、西村健「当事者照会」滝井繁男＝田原睦夫＝清水正憲共編『論点新民事訴訟法』（判例タイムズ社、一九九八年）一四三～一四四頁は、当事者照会における相手方の回答義務の根拠は訴訟当事者間の信義則にあるといわれているが、その信義則の具体的内容は必ずしも明確ではないように思われる旨を論じる。

(117) 清水・前掲注（89）四九頁、秋山幹男「証拠収集手続(2)――当事者照会――」塚原朋一＝柳田幸三＝園尾隆司＝加藤新太郎編『新民事訴訟法の理論と実務（上）』（ぎょうせい、一九九七年）四二四～四二五頁（ただし、労働災害や医療過誤などのような情報偏在事例を念頭に置いて論じられている）、森脇純夫「当事者照会②――照会する側の代理人として――」三宅＝塩崎＝小林編集代表・前掲注（3）一六六頁、同「当事者照会制度の意義と課題」自由と正義四八巻一〇号（一九九七年）三九頁、東京弁護士会法友会新民事訴訟法実務研究部会編『実践新民事訴訟法――民事弁護の在り方とその対応――』（ぎょうせい、一九九八年）一八〇頁［主査：和田光史］、秋山幹男＝伊藤眞＝加藤新太郎＝高田裕成＝福田剛久＝山本和彦『コンメンタール民事訴訟法Ⅲ』（日本評論社、二〇〇八年）四三五～四三六頁。笠井正俊＝越山和広編『新・コンメンタール民事訴訟法』（日本評論社、二〇一〇年）六八二頁［下村眞美］（ただし、医療過誤訴訟や労働災害訴訟のような情報偏在型の現代型訴訟を念頭に置いて論じられている）。

(118) 秋山・前掲注（117）四二四～四二五頁は、前注（117）でも指摘したように、主に当事者間での証拠・情報の偏在に着目して当事者照会制度を理解する。森脇・前掲注（117）「当事者照会②」一六六頁も、当事者照会制度の目的・機能の一つとして、前注（117）で指摘した争点・証拠の整理の充実のみならず、証拠偏在類型の訴訟における一方当事者の情報・証拠へのアクセスの困難を救済し、実質的な武器対等を確保することを挙げる。

(119)　井上治典「当事者照会制度の本質とその活用」同『民事手続の実践と理論』(信山社、二〇〇三年)四八〜四九頁(初出一九九八年)。

(120)　高橋宏志『重点講義民事訴訟法(下)(補訂第二版)』(有斐閣、二〇一〇年)六五頁。同「新民事訴訟法から見たこれからの弁護士像」同『新民事訴訟法論考』(信山社、一九九八年)二〇六頁(初出一九九六年)でも、一方当事者が情報を独占している状態を新法は否定的に評価したと見ることができる旨が論じられている。竹下＝青山＝伊藤編集代表・前掲注(90)一七六〜一七七頁[竹下守夫発言]は、当事者照会制度が自分に不利な手持ち証拠や情報を秘匿する自由というものに対する修正を迫るものではないかとの見解を示す。また、椎橋邦雄「当事者照会」西口元編『現代裁判法大系⑬』(新日本法規、一九九八年)も、自己に有利な裁判資料のみを提出し、不利になる情報は相手に知らせないという従来の弁護士の実務慣行の転換を当事者照会制度が迫る旨の見解を示す。

(121)　清水・前掲注(89)四九頁、志知・前掲注(91)二四六頁。

(122)　小田敬美「当事者照会制度」小林秀之編著『新民事訴訟法の解説』(新日本法規、一九九七年)二三七頁、秋山・前掲注(117)四二六頁、森脇・前掲注(117)「当事者照会②」一七三頁、同・前掲注(117)「当事者照会制度の意義と課題」四六頁、竹田・前掲注(116)一九〇〜一九一頁、西村・前掲注(116)一三六頁、椎橋・前掲注(120)九八頁、前田陽司「当事者照会」第二東京弁護士会民事訴訟改善研究委員会編『新民事訴訟法実務マニュアル(改訂版)』(判例タイムズ社、二〇〇〇年)一四八頁、東京弁護士会民事訴訟問題等特別委員会編著・前掲注(89)二三頁[本橋一樹]、小山稔「当事者照会」吉村徳重先生古稀記念論文集『弁論と証拠調べの理論と実践』(法律文化社、二〇〇二年)四四頁、京都シミュレーション新民事訴訟研究会『シミュレーション新民事訴訟(訂正版)』(信山社、二〇〇二年)七三頁、井上・前掲注(119)五三頁、志知・前掲注(91)二四六〜二四七頁、笠井正俊「当事者照会の可能性」谷口安平先生古稀祝賀『現代民事司法の諸相』(成文堂、二〇〇五年)二二八頁、秋山ほか・前掲注(117)四三八頁、賀集＝松本＝加藤編・前掲注(116)一〇八頁[田原]、梅本・前掲注(116)五三九頁、高橋・前掲注(120)『重点講義民事訴訟法(下)(補訂第二版)』六八頁、笠井＝越山編・前掲注(117)六八二頁[下村]。

(123)　小田・前掲注(122)二三七頁、秋山・前掲注(117)四二六頁、森脇・前掲注(117)「当事者照会②」一七三頁、竹田・前掲注(116)一九〇〜一九一頁、椎橋・前掲注(120)九八頁、前田・前掲注(122)一四八頁、東京弁護士会民事訴訟問題等特別委員会編著・前掲注(89)二二頁[本橋]、京都シミュレーション新民事訴訟研究会・前掲注(122)七三頁、井上・前掲注(119)五三頁、志知・前掲注(91)二四六〜二四七頁、秋山ほか・前掲注(117)四三七頁、梅本・前掲注(116)五三九頁、笠井＝越山編・前掲注(117)六八二頁[下村]。

(124)　否定説は、共同訴訟人間に訴訟係属がない点を主な論拠として挙げる。否定説としては、秋山・前掲注(117)四二六頁、森脇・前

掲注（117）「当事者照会②」一七三頁、同・前掲注（117）「当事者照会制度の意義と課題」四六頁、竹田・前掲注（116）一九〇頁、西村・前掲注（116）一三五～一三六頁、東京弁護士会民事訴訟問題等特別委員会編著・前掲注（89）二二頁［本橋］、京都シミュレーション新民事訴訟研究会・前掲注（122）七三頁、志知・前掲注（91）二四七頁、笠井・前掲注（122）二二八頁、秋山ほか・前掲注（117）四三七頁、高橋・前掲注（120）『重点講義民事訴訟法（下）（補訂第二版）』六八頁。これに対して、肯定説として、前田・前掲注（122）一四八頁は、潜在的には対立関係が生じ得ること、訴訟過程で対立関係が顕在化した場合には準備書面や証人尋問等を通じて実質的な攻撃防御の関係が成立することもあることを理由に、照会を可能と解すべき旨を論じる。小山・前掲注（122）四四頁は、共同訴訟人間に実質的な利害対立があるときは、係属中の同じ訴訟に関与している実質的な対立当事者として照会を認めるべきである旨を論じる。井上・前掲注（119）五三頁は、共同訴訟人間に利害が相反する場合には、一方が申請した証人や本人の尋問に際し他方にも尋問の機会が与えられて、実質的に攻撃防御がなされる関係にあるから、共同訴訟人間での照会を肯定的に解すべき旨を論じる。梅本・前掲注（116）五三九頁は、共同訴訟人間も、通常共同訴訟人間の協同的訴訟運営の趣旨から、相手方に含まれると解する旨を論じる。小田・前掲注（122）二三七頁は、断言はしていないものの、共同訴訟人間でも同一の訴訟手続に関与している限り民事訴訟が公正・迅速に行われるよう相互に協力すべき関係にあり、裁判所の関与を待たずに情報収集できることのメリットはあると考えられるので、照会を認めてもよいのではないかとの見解を示す。

（125）秋山幹男＝伊藤眞＝加藤新太郎＝高田裕成＝福田剛久＝山本和彦『コンメンタール民事訴訟法Ⅱ（第二版）』（日本評論社、二〇〇六年）五九二頁。

（126）賀集唱＝松本博之＝加藤新太郎編『基本法コンメンタール民事訴訟法1（第三版追補版）』（日本評論社、二〇一二年）三二七頁［三木浩一］

（127）秋山ほか・前掲注（125）五九二頁、中野貞一郎＝松浦馨＝鈴木正裕編『新民事訴訟法講義（第二版補訂二版）』（有斐閣、二〇〇八年）二九七頁［春日偉知郎］、賀集＝松本＝加藤編・前掲注（126）三二七頁［三木］。

（128）秋山ほか・前掲注（125）五九三頁。賀集＝松本＝加藤編・前掲注（126）三二七頁［三木］は、その理由につき、被告適格は原則として訴え提起後に訴訟の中で判断されるべきであるからである旨を論じる。

（129）新堂幸司＝鈴木正裕＝竹下守夫編集代表『注釈民事訴訟法⑸』（有斐閣、一九九八年）二一五～二一六頁［佐野裕志］。

（130）清水・前掲注（89）五二頁注（14）（ただし、そこでは、「仮に（被告への訴状送達前の照会を）認めるとしても、回答までの相当期間は訴状送達から開始するとみるべきである」旨も論じられている）、秋山・前掲注（117）四二七頁、森脇・前掲注（117）「当事者

照会②」一七三〜一七四頁、同・前掲注（117）「当事者照会制度の意義と課題」四六頁、竹田・前掲注（116）一九〇頁、東京弁護士会法友会新民事訴訟法実務研究部会編・前掲注（117）一八三頁［主査：和田］、東京弁護士会民事訴訟問題等特別委員会編著・前掲注（89）二四〜二五頁［本橋］、京都シミュレーション新民事訴訟研究会・前掲注（122）七三頁、志知・前掲注（91）二四八〜二四九頁、笠井・前掲注（122）二二八頁、賀集＝松本＝加藤編・前掲注（116）一〇八〜一〇九頁［田原］、秋山ほか・前掲注（117）四三八頁、梅本・前掲注（116）五三九頁、高橋・前掲注（120）『重点講義民事訴訟法（下）（補訂第二版）』六八頁、山本和彦「当事者照会に関する諸問題」現代民事法研究会『民事訴訟のスキルとマインド』（判例タイムズ社、二〇一〇年）一六二〜一六三頁（初出一九九八年）、笠井＝越山編・前掲注（117）六八二頁［下村］、兼子一原著『条解民事訴訟法（第二版）』（弘文堂、二〇一一年）九六九頁［上原敏夫］。

（131）小田・前掲注（122）二三六〜二三七頁は、当事者照会が裁判所の関与なしに実施されるものであることを前提に、照会書に訴状の写しを添付したり、あるいは被告に訴状が送達されるまでの期間を考慮して長めの回答期間を設定したりした上で、被告の訴状受送達時前に当事者照会を実施することも許容する余地がある旨を論じる。西村・前掲注（116）一三六頁は、被告に訴状が送達されたかどうかを知るためには裁判所書記官に連絡をとらないと分からない、審理の充実という点に鑑みると、訴状受付後訴状送達までの間でも攻撃防御の準備を進めることに害はなくむしろ有益であるという点を理由に、訴状受付と同時の当事者照会の可能性を認める（ただし、必要性に関しては留保が付けられている）。前田・前掲注（122）一四六〜一四七頁は、照会を行う際にある程度の回答期間を設けさえすれば、訴状提出と同時に照会書を送付しても、回答期間が満了する前に訴状が送達されるのが通常である、照会書に訴状のコピーを添付するなどの配慮があれば被告（被照会者）の権利を侵害するおそれは比較的小さい、早期の情報収集を可能にする必要性に鑑みれば、被告への訴状送達時またはそれ以降まで照会書の送付を差し控える合理性に乏しい、裁判所に訴状送達の有無をいちいち問い合わせてから照会を行うべきとすることに合理性・必要性があるとも思えないという点を理由に、訴状提出と同時の照会を可能と解すべき旨を論じる。井上・前掲注（119）五二頁は、濫用にわたる照会の行使や相手方への配慮は、法定の除外事由でもある程度カヴァーされているし、照会の必要性（民事訴訟規則八四条二項五号）を照会書に具体的かつ詳細に記載することによっても達成できること、相手方には法的な意味での「回答義務」はなく（※この点に関しては、後でも論じる）、相手方は回答の有無、回答内容を自ら判断して決めればよいので、照会できる要件にあまり制約をかける必要もないことなどを理由に、訴状提出後送達前の当事者照会は、訴状の写しを同封し照会の必要性を具体的に明らかにするという相手方への配慮のもとに、認められるべきである旨を論じる。

（132）清水・前掲注（89）四九頁、小田・前掲注（122）二三七頁、秋山・前掲注（117）四二七頁、森脇・前掲注（117）「当事者照会②」一

七四頁、竹田・前掲注（116）一九一頁、椎橋・前掲注（120）九八～九九頁、前田・前掲注（122）一四七頁、東京弁護士会民事訴訟問題等特別委員会編著・前掲注（89）二五頁［本橋］（ただし、事実審口頭弁論終結後に弁論が再開されたり、上告審で破棄差戻しとなったりする場合には、口頭弁論終結後まで再び照会が可能となる旨も論じる）、小山・前掲注（122）四三頁、京都シミュレーション新民事訴訟研究会・前掲注（122）七三頁、志知・前掲注（91）二四九頁、賀集＝松本＝加藤編・前掲注（116）一〇九頁［田原］、秋山ほか・前掲注（117）四三八頁、梅本・前掲注（116）五三九頁、笠井＝越山編・前掲注（117）六八二頁［下村］。

(133) 西村・前掲注（116）一三七頁は、控訴審判決までの弁論再開の可能性や上告後差戻しの可能性もあり、その際の審理促進という観点からすると控訴審の口頭弁論終結後上告審判決確定までの照会を可能としてもよいように思われる旨を論じる（ただし、このような例外的な場合に相手方に回答義務を負担させることには懐疑的である）。井上・前掲注（119）五三頁は、上告審における照会も、主張・立証を準備する必要性が具体的に示されれば可能である旨を論じる。兼子原著・前掲注（130）九六九頁［上原］は、控訴審における弁論再開の可能性や上告により控訴審判決が破棄され差戻しがされる可能性を考えると、法一六三条の文言をさらに限定して解釈する必要はない旨を論じる。

(134) 賀集＝松本＝加藤編・前掲注（126）三二九頁［三木］は、訴え提起前の照会について論じる部分で、照会を「予告通知をした日から四月以内にしなければならない」（法一三二条の二第一項本文）との条文中の「予告通知をした日」とは、予告通知が被予告通知者に到達した日である（私人間の意思表示として民法の到達主義（民法九七条一項）の適用を受けるから）とするが、予告通知者が予告通知と同時に照会をすることができるかという問題についての態度は明らかではない。他方、賀集＝松本＝加藤編・前掲三三二頁［三木］は、予告通知への返答と訴え提起前の照会を同一の書面で行うことは差し支えない旨を論じる。

(135) 志知・前掲注（91）二五〇頁。反対、兼子原著・前掲注（130）六八五頁［上原］。

(136) 小林秀之編著『Q＆A（新版）平成一六年四月一日施行民事訴訟法の要点――計画審理の推進と証拠収集手続の拡充など――』（新日本法規、二〇〇四年）八二頁［田村陽子］、賀集＝松本＝加藤編・前掲注（126）三二九頁、三三二頁［三木］、笠井＝越山編・前掲注（117）四六一頁、四六三頁［笠井正俊］。

(137) 小林編著・前掲注（136）八三頁［田村］、志知・前掲注（91）二五〇頁、賀集＝松本＝加藤編・前掲注（126）三二九頁、三三二頁［三木］、秋山ほか・前掲注（125）五九五頁、六一四頁、笠井＝越山編・前掲注（117）四六一頁、四六三頁［笠井］。

(138) 小林編著・前掲注（136）八三頁［田村］、志知・前掲注（91）二五〇～二五一頁、

(139) 前田・前掲注（122）一四九頁は、相手方の主張・立証予定（書証の内容、誰を証人として呼ぶか、鑑定・検証等を申請する予定が

あるか等）についても照会の対象となる旨を論じる。

(140)　増田勝久＝田原睦夫「証拠収集方法の拡充」判例タイムズ八五一号（一九九四年）一五頁、清水・前掲注（89）四九頁、秋山・前掲注（117）四二八頁、森脇・前掲注（117）「当事者照会②」一七二頁、西村・前掲注（116）一三七頁、東京弁護士会民事訴訟問題等特別委員会編著・前掲注（89）二七頁［本橋］、京都シミュレーション新民事訴訟研究会・前掲注（122）七三頁、志知・前掲注（91）二五一頁、賀集＝松本＝加藤編・前掲注（116）一〇九頁［田原］、秋山ほか・前掲注（117）四三九頁、笠井＝越山編・前掲注（117）六八三頁［下村］。

(141)　森脇・前掲注（117）「当事者照会②」一七〇頁。

(142)　前田・前掲注（122）一四九頁。

(143)　東京弁護士会民事訴訟問題等特別委員会編著・前掲注（89）二七頁［本橋］。

(144)　清水・前掲注（89）四九頁は、具体例として、弁済の抗弁について弁済の場所、方法、弁済に立ち会った者の氏名を挙げる。また、山本和彦・前掲注（130）一六六頁、高橋・前掲注（120）『重点講義民事訴訟法（下）（補訂第二版）』六七頁は、被告の不貞行為を理由とする離婚請求訴訟における、不貞行為自体に関する照会が許されるかという具体例を挙げ、議論を展開する。

(145)　法務省民事局参事官室編・前掲注（1）一六五頁

(146)　たとえば、立案担当者の手による、法務省民事局参事官室編・前掲注（1）一六五頁は、交通事故と原告主張の病状との因果関係が争点となる訴訟における、原告の既往症と診察を受けた病院名およびその所在地、被告が行った手術の過誤の存否が争点となる医療過誤訴訟における、当該手術に関与した看護師の氏名・住所などを例に挙げる。その他、秋山・前掲注（117）四二九～四三二頁、森脇・前掲注（117）「当事者照会②」一七一～一七二頁、秋山ほか・前掲注（117）四四〇～四四三頁なども、具体例を詳細に検討している。

(147)　賀集＝松本＝加藤編・前掲注（126）三二九頁、三三二～三三三頁［三木］。

(148)　賀集＝松本＝加藤編・前掲注（126）三二九頁、三三二～三三三頁［三木］。

(149)　たとえば、立案担当者による、小野瀬厚＝武智克典編著『一問一答平成一五年改正民事訴訟法』（商事法務、二〇〇四年）三五頁は、手術の際に生じた医療事故に関する紛争事案における、手術に関与した医師や看護師の氏名を例として挙げる。また、武本夕香子「民事訴訟法改正・人事訴訟法制定――弁護士の立場から――」自由と正義五四巻七号（二〇〇三年）六九頁は、サラ金業者等に対する取引履歴照会を例として挙げる。

(150) 秋山・前掲注（117）四二八頁、秋山ほか・前掲注（117）四四六頁。
(151) 増田＝田原・前掲注（140）一六頁、清水・前掲注（89）五〇頁、東京弁護士会民事訴訟問題等特別委員会編著・前掲注（89）四一頁［松井菜採］、賀集＝松本＝加藤編・前掲注（116）一〇九頁［田原］、笠井＝越山編・前掲注（117）六八三～六八四頁［下村］。
(152) 西村・前掲注（116）一三八～一三九頁。
(153) 志知・前掲注（91）二五九頁。なお、「相手方からの証拠収集」と「証拠漁り」、および、「何か証拠があるかもしれないと相手方の手の内を…覗き込むこと」との関係については、園尾隆司「当事者照会④――当事者照会に不適切な対応をした場合――」三宅＝塩崎＝小林編集代表・前掲注（3）二〇二～二〇三頁参照。
(154) 増田＝田原・前掲注（140）一六頁、清水・前掲注（89）五〇頁、竹田・前掲注（116）一九二頁、東京弁護士会民事訴訟問題等特別委員会編著・前掲注（89）四一頁［松井］、賀集＝松本＝加藤編・前掲注（116）一〇九頁［田原］、秋山ほか・前掲注（117）四四六頁。
(155) 増田＝田原・前掲注（140）一六頁、清水・前掲注（89）五〇頁、志知・前掲注（91）二五九～二六〇頁、賀集＝松本＝加藤編・前掲注（116）一〇九頁［田原］。
(156) 竹田・前掲注（116）一九二頁、東京弁護士会民事訴訟問題等特別委員会編著・前掲注（89）四一頁［松井］、兼子原著・前掲注（130）九七〇頁［上原］。
(157) 秋山・前掲注（117）四三三頁、竹田・前掲注（116）一九二頁、東京弁護士会民事訴訟問題等特別委員会編著・前掲注（89）四一頁［松井］、秋山ほか・前掲注（117）四四六頁。
(158) 増田＝田原・前掲注（140）一六頁、京都シミュレーション新民事訴訟研究会・前掲注（122）七四頁、志知・前掲注（91）二六〇頁、
(159) 増田＝田原・前掲注（140）一六頁、竹田・前掲注（116）一九二頁、東京弁護士会民事訴訟問題等特別委員会編著・前掲注（89）四二頁［松井］、志知・前掲注（91）二六〇頁。
(160) 竹下＝青山＝伊藤編集代表・前掲注（90）一七四頁［伊藤眞発言］、伊藤・前掲注（116）二七〇頁注（83）。
(161) 清水・前掲注（89）五一頁、竹田・前掲注（116）一九三頁、西村・前掲注（116）一三九頁、東京弁護士会民事訴訟問題等特別委員会編著・前掲注（89）四二頁［松井］、賀集＝松本＝加藤編・前掲注（116）一〇九頁［田原］。
(162) 増田＝田原・前掲注（140）一六頁、秋山・前掲注（117）四三三頁、西村・前掲注（116）一三九頁、賀集＝松本＝加藤編・前掲注（116）一〇九頁［田原］、秋山ほか・前掲注（117）四四六頁。
(163) 竹田・前掲注（116）一九三頁、秋山・前掲注（117）四三三頁、東京弁護士会民事訴訟問題等特別委員会編著・前掲注（89）四二頁

［松井］、志知・前掲注（91）二六〇頁、秋山ほか・前掲注（117）四四六頁。

(164) 森脇・前掲注（117）「当事者照会②」一七六頁、竹田・前掲注（116）一九三頁、前田・前掲注（122）一五一頁、東京弁護士会民事訴訟問題等特別委員会編著・前掲注（89）四二頁［松井］、志知・前掲注（91）二六〇頁。

(165) 増田＝田原・前掲注（140）一六頁、清水・前掲注（89）五一頁、竹田・前掲注（116）一九三頁、東京弁護士会民事訴訟問題等特別委員会編著・前掲注（89）四三頁［松井］、志知・前掲注（91）二六〇頁、笠井・前掲注（122）二二九頁、賀集＝松本＝加藤編・前掲注（116）一〇九～一一〇頁［田原］。

(166) 清水・前掲注（89）五一頁、西村・前掲注（116）一四〇頁、志知・前掲注（91）二六〇頁、賀集＝松本＝加藤編・前掲注（116）一一〇頁［田原］。

(167) 前田・前掲注（122）一五二頁。

(168) 竹田・前掲注（116）一九四頁。ただし、その解釈の範囲については、たとえば、内縁関係にある者を配偶者（法一九六条一号）と同視したり、後見監督人や補佐人を後見人（法一九六条二号）と同視したり、あるいは報道関係者の取材源を含むといった程度にとどまるべきであるとし、解釈の範囲の拡大には歯止めをかけているといえよう。

(169) 小林編著・前掲注（136）八九頁［田村］、志知・前掲注（91）二六二頁。

(170) 小野瀬＝武智編著・前掲注（149）三四頁、志知・前掲注（91）二六三頁。

(171) 前田・前掲注（122）一五〇頁。

(172) 清水・前掲注（89）五〇頁、秋山・前掲注（117）四三四～四三五頁、森脇・前掲注（117）「当事者照会制度の意義と課題」四六頁、竹田・前掲注（116）一九〇頁、西村・前掲注（116）一四一頁、前田・前掲注（122）一五〇頁、東京弁護士会民事訴訟問題等特別委員会編著・前掲注（89）三一頁［本橋］、志知・前掲注（91）二六四頁、賀集＝松本＝加藤編・前掲注（116）一一〇頁［田原］、秋山ほか・前掲注（117）四四七頁。

(173) 前田・前掲注（122）一五〇頁、志知・前掲注（91）二六四頁

(174) 清水・前掲注（89）五二頁注（20）、秋山・前掲注（117）四三五頁（ただし、そもそも当事者照会は当事者間で直接行うのが本来であり、手続を明確にするため、準備書面に記載して照会を行うことは避けることが望ましいが、この場合に当事者照会としての効力を否定することは困難である旨を論じており、積極的な肯定説ではないと思われる）、森脇・前掲注（117）「当事者照会②」一七五頁、同・前掲注（117）「当事者照会制度の意義と課題」四七頁、西村・前掲注（116）一四一頁（ただし、当事者間の文書のやりとりの方が

望ましい旨も論じる）。

(175) 中野・前掲注（116）三四〜三五頁、竹下＝青山＝伊藤編集代表・前掲注（90）一七五頁［福田剛久発言、竹下発言］、東京弁護士会民事訴訟問題等特別委員会編著・前掲注（89）三二頁［本橋］、小山・前掲注（122）四七頁、京都シミュレーション新民事訴訟研究会・前掲注（122）七八頁注（13）、井上・前掲注（119）五四頁、志知・前掲注（91）二六四頁、笠井・前掲注（122）二二九頁、賀集＝松本＝加藤編・前掲注（116）一一〇頁［田原］、梅本・前掲注（116）五四一頁、兼子原著・前掲注（130）九七〇〜九七一頁［上原］。なお、現行規則の立案担当者は、当事者照会が裁判所を介さない手続であること、照会の当否や必要性などについての議論に裁判所が巻き込まれるおそれがあること、裁判所を介する必要がある場合には期日外釈明（法一四九条一項）などを用いることができることを理由に、準備書面に当事者照会に係る事項を記載することは適当ではないとする。最高裁判所事務総局民事局監修『条解民事訴訟規則』（司法協会、一九九七年）一九一頁注（4）。また、東京地方裁判所は、当事者照会に対する回答を拒否することの適否について裁判所が判定することは制度上全く予定されておらず、この手続は裁判所が関与しない手続であるから、当事者照会手続が進行中に、その経過等を準備書面に記載したり、照会回答文書を書証で提出して裁判所の関与を求めたりすることは認めない運用が相当である旨の見解を公表している〔東京地方裁判所監修『東京地方裁判所における新民事訴訟法・規則に基づく実務の運用 ―― 東京地方裁判所新民事訴訟法施行準備委員会報告 ―― 〔改訂版〕』（司法協会、二〇〇〇年）二四頁〕。

(176) 志知・前掲注（91）二六四頁。

(177) 前田・前掲注（122）一四九頁。

(178) 志知・前掲注（91）二六六頁、秋山ほか・前掲注（125）六〇七頁、笠井＝越山編・前掲注（117）四六一頁［笠井］。

(179) 笠井＝越山編・前掲注（117）四六一頁［笠井］。

(180) 志知・前掲注（91）二六六頁。

(181) 志知・前掲注（91）二六六頁（ただし、関係条文の体裁からすると、照会書と予告通知書あるいは返答書はそれぞれ別の文書であることを前提にしていると思われるので、被照会者の回答拒絶の余地をできるだけ少なくするという観点からは、別文書にしたほうが無難である旨も論じる。志知・前掲二六六〜二六七頁）。

(182) 志知・前掲注（91）二六六頁。

(183) 法務省民事局参事官室編・前掲注（1）一六六頁。

(184) 増田＝田原・前掲注（140）一六頁、清水・前掲注（89）四九頁、中野・前掲注（116）三五頁、小田・前掲注（122）二四一頁、秋山・

前掲注（117）四二五頁、河野正憲「当事者照会①――その目的――」三宅＝塩崎＝小林編集代表・前掲注（3）一五九頁、同・前掲注（116）三六四頁、森脇・前掲注（117）「当事者照会②」一六六～一六七頁、同・前掲注（117）「当事者照会制度の意義と課題」三九頁、竹田・前掲注（116）一八七頁、山本和彦・前掲注（130）一五七～一五八頁、西村・前掲注（116）一四三頁、竹下＝青山＝伊藤編集代表・前掲注（90）一七一頁［竹下発言］、一七二～一七三頁［田原発言］、前田・前掲注（122）一四五頁、東京弁護士会民事訴訟問題等特別委員会編著・前掲注（89）一〇～一一頁［相川］、小山・前掲注（122）三九頁、京都シミュレーション新民事訴訟研究会・前掲注（122）七五頁、笠井・前掲注（122）二二五頁、賀集＝松本＝加藤編・前掲注（116）一一〇頁［田原］、中野＝松浦＝鈴木編・前掲注（127）二七七頁［上原敏夫］、秋山ほか・前掲注（117）四三六頁、梅本・前掲注（116）五四一頁、高橋・前掲注（120）『重点講義民事訴訟法（下）（補訂第二版）』六八頁、笠井＝越山編・前掲注（117）六八三頁［下村］、兼子原著・前掲注（130）九七〇頁［上原］、上田徹一郎『民事訴訟法（第七版）』（法学書院、二〇一一年）二五七頁、新堂・前掲注（116）三七九～三八〇頁、伊藤・前掲注（116）二七一頁。

（185）詳細については、前注（116）参照。なお、上田・前掲注（184）二五七頁も参照。

（186）これに対し、増田＝田原・前掲注（140）一六頁は、照会の相手方の回答義務を公法上の義務であるとする。また、山本和彦・前掲注(130)一五七頁は、照会の相手方の回答義務の根拠付けにつき、訴訟手続外では認められていない権利義務関係が訴訟当事者になったことにより当然に認められる例として、すでに文書提出義務などがあるところであり、この場合についても、訴訟手続上の義務として法律が定めたとの説明で十分であり、あえてそれ以上の説明は要しないのではないかとの見解を示す。

（187）日本弁護士連合会調査室編著『条解弁護士法（第四版）』（弘文堂、二〇〇七年）一六五～一六八頁は、被照会者に報告義務がある旨を判示した裁判例を列挙する。

（188）竹田・前掲注（116）一八七頁、一八九頁注（8）、前田・前掲注（122）一四五頁。

（189）井上・前掲注（119）四八～四九頁。

（190）志知・前掲注（91）二六七～二七一頁。

（191）秋山ほか・前掲注（125）五九七頁、六一五頁、中野＝松浦＝鈴木編・前掲注（127）二九九頁［春日］、笠井＝越山編・前掲注（117）四六一～四六二頁、四六三頁［笠井］、兼子原著・前掲注（130）六八六頁、六八八頁［上原］、伊藤・前掲注（116）三一一頁。

（192）賀集＝松本＝加藤編・前掲注（126）三三一頁、三三三頁［三木］。

（193）松本博之＝上野泰男『民事訴訟法（第六版）』（弘文堂、二〇一〇年）一九九頁［松本博之］。

(194) 伊藤・前掲注（116）三一〇頁。
(195) 新堂・前掲注（116）三八一頁
(196) 志知・前掲注（91）二六七〜二七一頁。
(197) 志知・前掲注（91）二七四〜二七五頁。
(198) 秋山・前掲注（117）四三五頁、竹田・前掲注（116）一九五頁、賀集＝松本＝加藤編・前掲注（116）一一〇頁［田原］。
(199) 志知・前掲注（91）二七五頁。
(200) 志知・前掲注（91）二七六頁。
(201) 志知・前掲注（91）二七七頁。
(202) **本款**の本文の記述・脚注については、酒井博行「民事訴訟手続過程における弁護士の行為規律の実効化手段に関する一考察」北海学園大学法学研究四二巻一号（二〇〇六年）六四〜六七頁の内容と多くの点で重複することをお断りしたい。
(203) 井上・前掲注（119）四八〜四九頁は、**本章第四節第一款**でも論じたように、相手方の回答義務を否定するが、他方で、同・六二〜六四頁は、照会に対する相手方の回答が不適切である場合については、その後の訴訟手続内で照会者側に照会事項についての模索的な主張や証明が許され、それに対して回答者（相手方）側の具体的な主張責任、立証（反証）の負担が強化されるという方向性を示しており、相手方の不適切回答がその後の訴訟手続（特に、当事者間の裁判手続内コミュニケーションにおける関係づけ）に一定の効果を及ぼすことを認めている。なお、園田賢治「情報の偏在と訴え提起後の情報・証拠の入手――当事者照会・文書提出命令を中心に――」法律時報八二巻二号（二〇一〇年）二四頁は、被照会者が回答義務を負うことを前提とするが、不回答などが裁判所の心証に直接影響するという考え方は、その効果が不透明であるため採るべきでないこと、当事者照会が情報収集過程の一部であることを理由に、井上治典説と同様の、不回答などがその後の主張・立証過程に影響を与えるという考え方が自然である旨を論じる（具体的には、文書提出命令手続における文書特定の要件の緩和を挙げる）。
(204) 清水・前掲注（89）五〇頁、中野・前掲注（186）三五頁、小田・前掲注（122）二四一頁、秋山・前掲注（117）四三四頁、森脇・前掲注（117）「当事者照会②」一八一頁、同・前掲注（117）「当事者照会制度の意義と課題」四一頁、竹田・前掲注（116）一八六頁、園尾・前掲注（153）二〇四頁、東京弁護士会法友会新民事訴訟法実務研究部会編・前掲注（117）一八六頁［主査：和田］、山本和彦・前掲注（130）一六八〜一六九頁、西村・前掲注（116）一四三頁、椎橋・前掲注（120）一〇二頁、中島晃「情報開示制度の確立と弁護士の役割――情報偏在型訴訟における当事者照会活用の試み――」自由と正義五〇巻四号（一九九九年）一〇九頁、東京弁護士会民事訴

訟問題等特別委員会編著・前掲注（89）一二頁［相川］、京都シミュレーション新民事訴訟研究会・前掲注（122）七五～七六頁、志知・前掲注（91）二七八頁、笠井・前掲注（122）二二六頁、賀集＝松本＝加藤編・前掲注（116）一一〇頁［田原］、中野＝松浦＝鈴木編・前掲注（127）二七七頁［上原］、秋山ほか・前掲注（117）四四五頁、梅本・前掲注（116）五四二頁、兼子原著・前掲注（130）九七〇頁［上原］、上田・前掲注（184）二五七頁、新堂・前掲注（116）三八五頁など。

(205) 清水・前掲注（89）五〇頁、中野・前掲注（116）三五頁、東京弁護士会法友会新民事訴訟法実務研究部会編・前掲注（117）一九二頁［矢吹公敏発言］、西村・前掲注（116）一四三頁、椎橋・前掲注（120）一〇二頁、中島・前掲注（204）一〇九頁、東京弁護士会民事訴訟問題等特別委員会編著・前掲注（89）一二頁［相川裕＝濱口博史］、志知・前掲注（91）二八一頁、笠井・前掲注（122）二二六頁、上田・前掲注（184）二五七頁など。

(206) 松本＝上野・前掲注（193）三四〇～三四一頁［松本］、上田・前掲注（184）二五七頁。

(207) 清水・前掲注（89）五〇頁、中野・前掲注（116）三五頁、西村・前掲注（116）一四三頁、椎橋・前掲注（120）一〇二頁、東京弁護士会民事訴訟問題等特別委員会編著・前掲注（89）一三頁［相川＝濱口］、志知・前掲注（91）二八一頁、笠井・前掲注（122）二二六頁、賀集＝松本＝加藤編・前掲注（116）一一〇頁［田原］、中野＝松浦＝鈴木編・前掲注（127）二七七頁［上原］、兼子原著・前掲注（130）九七〇頁［上原］、上田・前掲注（184）二五七頁など。

(208) 新堂・前掲注（116）三八六頁。

(209) 町村泰貴「民事手続における情報流通のあり方――当事者照会を中心に――」民事訴訟雑誌四五号（一九九九年）二四五頁。山浦善樹「当事者照会等の活用の問題点と改善のために必要な条件」上谷清＝加藤新太郎編『新民事訴訟法施行三年の総括と将来の展望』（西神田編集室、二〇〇二年）七四～七五頁、七七頁注（74）、七八～七九頁注（75）は、この方法を「優先的証拠調べ」と呼び、照会への不正な回答拒否への効果的なサンクションとして評価する。

(210) 当事者照会への不当な回答拒絶・虚偽回答が弁護士倫理違反になる旨、あるいは弁護士が当事者に回答義務を負う情報を開示するよう助言すべき倫理上の責務を負う旨を述べるものとして、森脇・前掲注（117）「当事者照会制度の意義と課題」四二頁、竹田・前掲注（116）一八八頁、東京弁護士会法友会新民事訴訟法実務研究部会編・前掲注（117）一九七頁［田中紘三発言］、竹下＝青山＝伊藤編集代表・前掲注（90）一七五頁［伊藤発言］、前田・前掲注（122）一五五頁、志知・前掲注（91）二八二頁、中野＝松浦＝鈴木編・前掲注（127）二七七頁［上原］、秋山ほか・前掲注（117）四四五頁（ただし、当事者照会に応じないことだけでは懲戒の問題にはならないであろうとの見解を示す。それに対して、故意に虚偽回答を行った場合には弁護士倫理違反となるとする）、兼子原著・前掲注（130）

九七〇頁［上原］、伊藤・前掲注（116）二七一頁。照会への不当な回答拒絶・虚偽回答が弁護士倫理・弁護士職務基本規程違反になることに加えて、当該弁護士が弁護士会の懲戒処分の対象となる旨を述べるものとして、山本和彦・前掲注（130）一六九頁、笠井・前掲注（122）二二六頁。これらの文献のうち、弁護士倫理・弁護士職務基本規程の条文を具体的に挙げているものは、弁護士倫理四条、七条、五三条、五五条、弁護士職務基本規程五条、七四～七六条を根拠条文として挙げる。なお、東京弁護士会民事訴訟問題等特別委員会編著・前掲注（89）五五～六三頁［鷹取信哉］は、代理人弁護士が被照会者たる依頼者に回答義務を尽くさせ、また、主観的真実に反する回答をさせないように働きかける倫理上の義務があることを前提に、被照会者から委任された弁護士としてのあるべき行為規範のガイドラインを提示する。

(211)　なお、小山・前掲注（122）三九～四三頁は、当事者照会制度が「敵に塩を送る」ことを求めるという意味で従来の弁護士の訴訟観に変革を迫る立法である以上、当面は弁護士倫理・懲戒で回答を強制するのではなく、弁護士会が当事者照会制度の効用について説明すること、適正な照会と誠実な回答のガイドラインを定めること等の努力をすることによって、適切な運用が行われるよう実務慣行の確立に努めるべきである旨を論ずるが（三九～四〇頁）、他方、弁護士会がガイドラインを定めた場合に、その違反が弁護士倫理の問題となる余地が生ずるとしており（四一頁）、また、当事者照会が普及し一般化するに従い、回答義務も（訴状・答弁書等書面の充実、主張・証拠の早期提出等のような、現行法に沿った審理の充実・促進に関するルールと共に）弁護士倫理に高められ、その違反が懲戒の対象となりうる旨を論ずる（四二頁）。また、山浦・前掲注（209）七一頁は、当事者照会の回答義務に違反した場合に弁護士倫理違反を問うことは論理的に可能であるし、適法な回答拒否と不適法な回答拒絶の違いを明確にする行為規範ができれば、当事者照会に対する代理人弁護士の責任が具体的になり、代理人が回答義務に違反したときは弁護士会として懲戒など必要な措置をとることができるとして、弁護士会において行為規範を制定し、弁護士倫理の強化をすべきである旨を論じる。さらに、高橋・前掲注（120）『重点講義民事訴訟法（下）（補訂第二版）』七八～八〇頁注（76）は、当事者照会に回答すべきであるのに回答しないことが懲戒の対象となるかどうかという点について、一般論としては懲戒は無理だが、まったく問題となることはないとはいえず、当事者照会は直接の制裁がなく、その遵守は当事者・訴訟代理人の遵法精神によって担保されるから、（文書提出命令のような、訴訟法上の直接の制裁がある制度と比較して）より強い程度で法二条の信義誠実訴訟追行義務で充塡されており、弁護士職務基本規程に関係すると論じ得るし、また、弁護士会が当事者照会のガイドラインなりルールなりを定めたとき、会則遵守が弁護士職務基本規程の一つであり、懲戒事由の一つだとすれば、当事者照会に違法に回答しないことも懲戒事由に近づくのではないかと考えられる旨を論じ、当事者照会への違法な回答拒絶が懲戒事由となる可能性を肯定する。

(212) 上野泰男「証拠収集手続の拡充」ジュリスト一二五二号（二〇〇三年）二三頁。また、前注（191）も参照。

(213) 立案担当者は、この見解を採る（小野瀬＝武智編著・前掲注（149）三八頁）。また、秋山ほか・前掲注（125）五九七～五九八頁、六一五頁、中野＝松浦＝鈴木編・前掲注（127）二九九頁［春日］、笠井＝越山編・前掲注（117）四六二頁、四六三頁［笠井］、兼子原著・前掲注（130）六八六頁、六八八頁［上原］、伊藤・前掲注（116）三一二頁。なお、武本・前掲注（149）六九～七〇頁は、訴え提起前の照会に対する虚偽回答が判明した場合に、弁論の全趣旨として回答者に不利な事実認定を行う訴訟慣行を定着させることを提案する。上田・前掲注（184）二五八頁は、照会の拒絶や虚偽回答が後に弁論の全趣旨として評価の対象となるであろう旨を指摘する。同旨、梅本・前掲注（116）一八〇頁。

(214) 田邊誠「民事司法Ⅰ――民事訴訟の適正化と充実――」ジュリスト一一九八号（二〇〇一年）一三二頁は、訴え提起前の照会を認める場合に、適切な回答があれば提訴自体の必要がなかったという事情が認められる場合には、回答を拒絶した者に、提訴に要した費用を負担させるべきである旨を論じる。また、畑瑞穂「訴え提起前の情報収集・交換の拡充と審理の充実等」ジュリスト一三一七号（二〇〇六年）七六頁は、訴え提起前の情報収集・交換の制度全般に関する文脈においてではあるが、その実効性確保のために、本案訴訟の訴訟費用負担において不当な拒絶等を制裁的に考慮し得る制度が一考に価する旨を論じる。

(215) 秋山ほか・前掲注（125）五九八頁、六一五頁、兼子原著・前掲注（130）六八六～六八七頁、六八八頁［上原］、伊藤・前掲注（116）三一二頁。

(216) なお、賀集＝松本＝加藤編・前掲注（126）三三二頁、三三三頁［三木］は、訴え提起前の照会に対する回答義務違反の効果として、本文でも論じた、裁判所による間接事実・補助事実としての評価、および、代理人弁護士が弁護士倫理・弁護士職務基本規程違反に問われる余地があることを認めるが、他方、ここでの回答義務は当事者照会におけるそれと比べて弱いものと解されることを前提に、前記の効果については当事者照会の場合と比較して相対的に可能性が低い旨を論じる。また、松本＝上野・前掲注（193）一九九～二〇〇頁［松本］は、訴え提起前の照会における回答義務の義務性は希薄であると見ざるを得ないことを前提に、この制度は、予告通知者・被予告通知者両者の意向により相互に回答がなされることを期待した制度であろうとの見解を示す。

(217) 志知・前掲注（91）二七七～二八五頁。

(218) ただし、小山稔（司会）＝那須弘平＝塩谷國昭＝稲澤優＝北尾哲郎＝川下清＝河村英紀＝井上治典＝西口元「（座談会）民事弁護実務は変わるか――民事訴訟改善運動と新民事訴訟法――」判例タイムズ九二三号（一九九七年）二五頁［井上治典発言、小山稔発言］は、当事者照会がうまく機能するかどうか多分に疑問である旨を述べていた。

(219) 日本弁護士連合会『新民事訴訟法の運用状況に関する調査報告書――会員宛アンケートによる――』（日本弁護士連合会、一九九九年）。ただし、現物を入手することができなかったため、このアンケートに関する以下の記述は、これを引用する、東京弁護士会民事訴訟問題等特別委員会編著・前掲注（89）一四頁［相川＝濱口］、山浦・前掲注（209）五七頁以下に多くを負う。

(220) 大阪弁護士会「新民訴法の運用に関するアンケート」判例タイムズ一〇〇七号（一九九九年）七二頁以下。

(221) たとえば、中島晃・前掲注（204）一〇三頁～一〇六頁は、著者が薬害ヤコブ病訴訟における原告代理人として、被告国・企業に対して当事者照会を行ったものの、満足な回答が得られなかった、あるいは回答がなかったというエピソードを紹介した上で、「当事者照会制度を定めた…法一六三条は、制度発足後一年余りですでに死文化しつつあるといっても過言ではない」と述べる。また、山浦・前掲注（209）五七頁は、前記の日弁連のアンケートの結果、および、現行法施行後に公刊された論文等でも当事者照会の利用状況については極めて低調である旨が書かれていることを理由に、「多くの弁護士は当事者照会制度に当初期待したような効果がないので熱意を失っている」と述べる。

(222) たとえば、福田剛久（司会）＝大森文彦＝奥宮京子＝笠井正俊＝齋藤隆＝鈴木利廣＝山本和彦「（座談会）民事訴訟の新展開（上）」判例タイムズ一一五三号（二〇〇四年）一〇頁［鈴木利廣発言］は、建築訴訟において、（消費者が証拠を持っている場合が多いという理由もあるが）当事者照会はほとんど経験がない旨を述べ、同頁［奥宮京子発言］は、普通の訴訟において当事者照会はあまり経験はない旨を述べる。また、高橋ほか・前掲注（17）二八頁［秋山幹男発言］は、当事者照会は頻繁に使われるものではないように思う旨を述べる。さらに、山本和彦「民事訴訟法一〇年――その成果と課題――」判例タイムズ一二六一号（二〇〇八年）九六頁も、「当事者照会や提訴予告通知の制度創設は基本的には失敗に終わったものと言ってよ」い旨を論じる。同旨、山浦善樹「当事者照会」伊藤＝山本和彦編・前掲注（32）一四三頁。

(223) 北秀昭「提訴予告通知」伊藤＝山本和彦編・前掲注（32）一五五頁、畑宏樹「情報の偏在事例における訴訟準備活動――制度的・理論的分析――」法律時報八二巻二号（二〇一〇年）一五頁。高橋・前掲注（120）『重点講義民事訴訟法（下）（補訂第二版）』七〇頁。

(224) たとえば、当事者照会についてであるが、山浦・前掲注（222）一四三頁、笠井＝越山編・前掲注（117）六八二頁［下村］。他方、加藤新太郎＝須藤典明＝馬橋隆紀＝村田渉＝山浦善樹「証拠・データ収集の方法と事実認定」加藤新太郎編『民事事実認定と立証活動（第Ⅰ巻）』（判例タイムズ社、二〇〇九年）二五〇頁［山浦善樹発言］（初出二〇〇七年）は、当事者照会に制度的な欠陥があるのではなく、欠陥があるといって使わない方が結果としては弁護士にとっていい、使わなくても弁護士のリピーター（依頼者）確保、抱え込みのためには構わないという状態になっているのではないかとの認識も示す。また、奥宮・後掲注（242）二二～二三頁

は、当事者照会がそれほど利用されていないのは、制度に致命的欠陥があるからではなく、①提訴前について、とりわけ双方に代理人弁護士がいる場合には、内容証明郵便等で主張のやりとりをし、その中で事実上、照会と回答を行っていることが多く、また、提訴前の文書送付嘱託や調査嘱託により、証拠として必要不可欠な資料が提出されるようになっていること、②提訴後は、弁論準備手続によって主張・証拠の整理が行われ、釈明権の行使と相まって、事案解明のために必要な事実と書証が提出され、任意での文書提出が行われない場合は、文書提出命令制度が利用されることの二点が影響しているのではないかとの認識を示す。

(225) 山浦・前掲注(209)五七〜五八頁、六五頁注(27)。

(226) 北・前掲注(223)一五五頁、畑宏樹・前掲注(223)一五頁。

(227) 志知・前掲注(91)二三六頁は、これを「実質的関与の問題」と称する。

(228) 竹下＝青山＝伊藤編集代表・前掲注(90)一六七頁［田原発言］。志知・前掲注(91)二三六頁は、これを「形式的関与の問題」と称する。

(229) 竹下＝青山＝伊藤編集代表・前掲注(90)一六七頁［田原発言］。

(230) 三木・前掲注(2)一〇五頁。

(231) 竹下＝青山＝伊藤編集代表・前掲注(90)一六八〜一六九頁［福田発言］。なお、当事者照会の方法に関して、照会事項を事実上裁判所に了知させ、相手方からの回答を確実に得られるように圧力を掛けるために、準備書面による照会を認めるべきであるとの見解があったが(**本章第三節第五款**参照)、現行規則の立案担当者、および、東京地方裁判所が、このような運用は認めないのが相当である旨の見解を公表したということは、前注(175)にて記した通りである。このことからも、裁判所側が一貫して、当事者照会の手続に関与することを(照会の内容のチェック・判断、制裁のような実質的な関与から、照会書の送付のみのような形式的な関与に至るまで)拒否していることがうかがえる。

(232) 三木・前掲注(2)一一一頁。

(233) 三木・前掲注(2)一〇五頁。

(234) 森脇・前掲注(117)「当事者照会制度の意義と課題」四三〜四五頁、三木・前掲注(2)一一一頁。

(235) 三木・前掲注(2)一一一頁の引用による。

(236) たとえば、山本和彦・前掲注(6)七五頁、七九〜八〇頁は、当事者照会への制裁の導入を提唱するが、照会の対象が通常は照会者に有利な情報で、かつ、当事者の主張立証を準備するための情報であるとすれば、回答義務違反を訴訟の結果に反映させる証拠妨

害的な対応は通常困難ではないかと思われ、また、アメリカ合衆国のように義務違反の一事を捉えて当事者を敗訴させるのはあまりにラジカルであり、真実発見を重視する日本では受け入れられ難いであろう点に鑑み、訴訟の結論に関係させない形での制裁、すなわち、照会に応じない場合に裁判所が命令を発令し、その命令の違反に対する制裁を科すという裁判所侮辱的な仕組みの可能性を提唱する（なお、民事訴訟手続での制裁型スキーム全般における裁判所侮辱の導入については、三木・前掲注（2）一一四～一一五頁参照）。高橋・前掲注（120）『重点講義民事訴訟法（下）（補訂第二版）』六九頁も、当事者照会につき、将来の立法としては、裁判所の関与を望むべきであり、そこから制裁も生ずるであろう旨を論じる。また、訴え提起前の照会については、たとえば、賀集＝松本＝加藤編・前掲注（126）三二六頁、三三一頁［三木］は、立法論として、アメリカ合衆国の質問書と同様、訴え提起前の照会を廃止して提訴後の当事者照会に一本化するとともに、受訴裁判所による後見的な審査および不当な回答拒否等に対する制裁を設け、正当性と実効性を担保できる制度に改正すべき旨を論じる。また、畑宏樹・前掲注（223）も、訴え提起前の照会につき、制裁型スキームとしての再設計が検討されるべき旨を論じる。

(237) 最高裁判所事務総局『裁判の迅速化に係る検証に関する報告書（施策編）（平成二三年七月）』（最高裁判所事務総局、二〇一一年）二七～三〇頁。この第四回報告書で提示された、提訴前の証拠収集処分に関する施策に関しては、山本和彦（司会）＝山本克己＝中尾正信＝古賀政治＝福井章代＝本田能久「（特別座談会）民事裁判の一層の充実・迅速化に向けて――最高裁迅速化検証報告書を受けて――（二）」ジュリスト一四三三号（二〇一一年）九一～九三頁で議論がなされている（なお、高橋宏志＝三木浩一＝山浦善樹＝本田能久＝菊地裕太郎＝大坪和敏「民事訴訟の迅速化に関するシンポジウム（上）」判例タイムズ一三六六号（二〇一二年）一七頁、一九頁［三木浩一発言］は、提訴前の証拠収集手段の拡充という方向性に疑問を呈する）。また、法廷侮辱に関しては、山本和彦（司会）＝山本克己＝中尾正信＝古賀政治＝福井章代＝本田能久「（特別座談会）民事裁判の一層の充実・迅速化に向けて――最高裁迅速化検証報告書を受けて――（三）」ジュリスト一四三四号（二〇一一年）八二～八六頁、高橋宏志＝三木浩一＝山浦善樹＝本田能久＝菊地裕太郎＝大坪和敏「民事訴訟の迅速化に関するシンポジウム（下）」判例タイムズ一三六七号（二〇一二年）一三～一九頁で議論がなされている。

(238) 日本弁護士連合会第三回民事裁判シンポジウム「パネルディスカッションⅠ　文書提出命令、当事者照会」ＮＢＬ九〇二号（二〇〇九年）六六～六七頁に、改正提言のポイント、および、改正条文案が掲載されている。

(239) 日本弁護士連合会第三回民事裁判シンポジウム・前掲注（238）六六頁。

(240) 日本弁護士連合会第三回民事裁判シンポジウム・前掲注（238）六七頁。

(241)　日本弁護士連合会第三回民事裁判シンポジウム・前掲注(238)七一頁［山本和彦発言］。

(242)　奥宮京子「文書提出命令及び当事者照会制度改正に関する民事訴訟法改正要綱中間試案について」自由と正義六二巻一号(二〇一一年)二〇頁。

(243)　日弁連のウェブページ(http://www.nichibenren.or.jp/activity/document/opinion/year/2010/100121_2.html)より、日弁連中間試案、提言の理由、条文案、新旧対照条文の全文をＰＤＦファイルにてダウンロードできる(二〇一二年五月七日閲覧)。また、日弁連中間試案の骨子は、奥宮・前掲注(242)二四～二五頁にも掲載されており、日弁連中間試案の条文案の概要は、新堂・前掲注(116)三八六～三八七頁にも掲載されている。以下、日弁連中間試案等についての引用は、前記のＰＤＦファイルの頁数にて行う。

(244)　日弁連中間試案ＰＤＦファイル三頁。

(245)　日弁連中間試案ＰＤＦファイル一五頁。

(246)　日弁連中間試案ＰＤＦファイル一九頁。

(247)　日弁連のウェブページ(http://www.nichibenren.or.jp/activity/document/opinion/year/2012/120216_4.html)より、日弁連要綱試案、提言の理由、条文案の全文をＰＤＦファイルにてダウンロードできる(二〇一二年五月七日閲覧)。

※本稿は、平成二〇年度北海学園学術研究助成金(一般研究)「米国連邦民事訴訟規則ディスカバリ手続における開示不履行等に対する制裁手続に関する基礎研究」による研究成果の一部である。