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(七) : 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, 49(4): 825-906
発行日	2014-03-30

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 (七)

――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、四八巻一号）
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
第一節　質問書の概要
第一款　目的
第二款　質問書の利点と難点
第三款　質問書に服する者
第四款　質問書における質問数
第五款　質問書の様式（以上、四八巻四号）
第六款　質問書により入手可能な情報等の範囲
第七款　質問書を送付可能な時期など
第八款　質問書への回答
第九款　質問書に対する異議
第一〇款　保護命令（以上、四九巻三号）
第二節　質問書への回答の懈怠などに対する制裁
第一款　強制命令
第二款　強制命令の不遵守を理由とする制裁
第三款　ディスカバリに対する以前の応答等の補充・訂正の懈怠を理由とする制裁
第四款　ディスカバリに対する応答の完全な懈怠を理由とする制裁（以上、本号）
むすびにかえて

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

第二節　質問書への回答の懈怠などに対する制裁

質問書を含む、連邦民訴規則に規定されている具体的なディスカバリの手続、および連邦民訴規則二六条(a)項に規定されている必要的ディスクロージャーに関しては、ディスカバリを求められた当事者または第三者が不適切な形で応答した場合、または当事者がディスクロージャーの義務を懈怠した場合、連邦民訴規則三七条に規定された手続に従い、各種の制裁が科されることになる。[11] **本節**では、特に質問書を含むディスカバリに対する不適切な応答、または応答の完全な懈怠などに対する制裁に焦点を当てて、連邦民訴規則三七条における制裁の手続、および具体的な制裁に関して概観する。

なお、本稿は質問書を検討の素材とするが、前記のとおり、連邦民訴規則三七条の制裁の手続等に関する規定は、質問書に限らずディスカバリの手続一般における応答の義務の懈怠等、および必要的ディスクロージャーの懈怠に対して、基本的には共通して適用される。そのため、以下の記述では、質問書に関してのみならず、必要な範囲で質問書以外のディスカバリの手続における応答の懈怠等、および必要的ディスクロージャーの懈怠等に関しても言及すること、また、裁判例の引用に際しても、質問書への応答の懈怠等に関する裁判例のみならず、質問書以外のディスカバリの手続における応答の懈怠等、および必要的ディスクロージャーの懈怠に関する裁判例も採り上げることを、あらかじめお断りしたい。

第一款　強制命令

1　概要

当事者が連邦民訴規則二六条(a)項によって要求される必要的ディスクロージャーを懈怠した場合、他の当事者はディスクロージャーの強制命令を裁判所に申し立てることができ、また、ディスカバリを求められた者が不適切な応答をした場合、ディスカバリを要求した当事者は、ディスカバリの強制命令を裁判所に申し立てることができる（連邦民訴規則三七条(a)(1)項）。ディスカバリの強制命令の申立ては、当事者が応答を完全に懈怠した場合、または要求された情報を提供せずに異議を述べることによってのみ応答した場合のみならず、応答がなされたが、その応答が少なくとも部分的に回避的、または不完全なものである場合にもなされる[412]。質問書に関しては、質問書を送付された当事者が質問の一部または全部に対して異議を送付した場合、または、質問書を送付した当事者が回避的あるいは不完全であると考えるような回答を送付した場合に、強制命令の申立ては適切であることになる[413]。

なお、ディスカバリの要求に対する応答に関しては、不完全な応答がなされた場合と応答が完全に懈怠された場合とは区別される。すなわち、応答はなされたが、ディスカバリの要求をした当事者がその応答を不完全であると考えた場合、その当事者は適切な応答を強制する強制命令の申立てをしなければならない（連邦民訴規則三七条(a)(3)項(B)、(a)(4)項）。裁判所が強制命令の申立てを認容した場合、ディスカバリに応答する側の当事者に対する制裁が認められるが、この場合の制裁は、弁護士費用を含む、申立てのために要した合理的な費用の申立当事者への償還に限られる（連邦民訴規則三七条(a)(5)項(A)）。そして、ディスカバリに応答する側の当事者が強制命令を遵守しなかった場合、裁判所はこの当事者に対するさらなる制裁のための命令を発令することができ（連邦民訴規則三七条(b)(2)項(A)）、かつ、この命令に代えて、またはこれに加えて、裁判所は強制命令を遵守しなかった当事者、その当事者の代理人弁護士、また

はその両者に対し、弁護士費用を含む、強制命令の不遵守によって生じた合理的な費用の償還を命じなければならない(連邦民訴規則三七条(b)(2)項(C))。強制命令の申立てによりディスカバリを求める当事者は、応答が不完全、回避的、または不適切であることについての証明責任を負う[414]。裁判所は、たとえば、関連する情報が一般的にディスカバリの要求に対応しない大量の情報の中に隠されている場合、応答が単純に質問の中心面に取り組んでいない場合などに、応答が不完全、または回避的であると結論付けることになる[415]。

これに対して、当事者による自身の証言録取への出頭の完全な懈怠、質問書や提出・調査要求(連邦民訴規則三四条)への応答の完全な懈怠(回答、異議、またはその他の種類の応答を送付せず、保護命令の申立てもしない)がある場合、ディスカバリの要求をした当事者は、裁判所による強制命令の発令を経ることなく、広範な制裁の命令を直接得ることができる(連邦民訴規則三七条(d)項。**本章本節第四款**にて論じる)。

2 強制命令の申立てに関する手続的要件

(1) 一般

強制命令の申立ては、ディスカバリの要求が不成功に終わった後にのみ、行うことができる[416]。また、ディスカバリは一般に当事者が連邦民訴規則二六条に従って協議を行う前には求められないため、その協議の前になされた強制命令の申立ては時期尚早であるとされる[417]。

(2) 申立ての期限

連邦民訴規則では、ディスクロージャーやディスカバリの強制命令の申立てがなされるべき期間の制限は特に課さ

れていない。[418] ただし、強制命令の申立てに関する期間制限は、ローカル・ルール、裁判所審理規則(standing orders)、または個々の事件にて登録された命令によって課されうる。[419]

強制命令の申立ての期限に関する一般的な制限がないことは、全ての事件・状況について適切な期限を設定することの困難さを反映している。[420] ディスクロージャーやディスカバリへの応答の時期になった後短期間のうちに強制命令の申立てをなすことを厳格に要求するならば、まず、強制命令の申立て前に申立当事者に相手方との協議、または協議の試みを要求すること（連邦民訴規則三七条(a)(1)項。**本章本節本款2(3)**にて論じる）との抵触が問題となる。[421] 申立当事者はディスクロージャーやディスカバリへの応答の時期がきた後、相手方と協議を行う、または協議を試みるための十分な期間を与えられなければならず、短期間のうちに強制命令の申立てをなすことを要求することは、ディスクロージャーやディスカバリに関する当事者間でのコミュニケーションと協力を促進すること、および裁判所が扱うべき申立ての数を減少させることという、協議や協議の試みの要求が達成しようとする二つの主要な目的と抵触する。[422] また、当事者は必要的ディスクロージャーやディスカバリへの応答の不十分な部分などを適時に補充・訂正する継続的な義務を負う（連邦民訴規則二六条(e)項。**本章第一節第八款6**参照）。この補充・訂正の義務が履行されることにより、強制命令の申立ての必要性が未然に除去されることになり、したがって、ディスクロージャーやディスカバリへの応答の時期がきた後あまりにも短い時点に強制命令の申立ての期限を設けることは、補充・訂正の義務の目的を達成する余地を小さくしてしまうことにつながる。[423]

他方、強制命令の申立てが可能な期間に関して制限を課さないことにより、訴訟の進行が妨げられたり、潜在的に重要な申立てに関する迅速な判断が妨げられたり、最終のプリトライアル・カンファレンスの目的の達成が危うくされたり、トライアルの延期や続行を強いられたりする可能性があり、このような危険を回避するために、裁判所は一

般に、強制命令の申立てを含むディスカバリに関する活動が、当事者が実体的な申立てをなすための最終期限に先行する期限を過ぎて継続されることや、最終のプリトライアル・カンファレンスの間になされることを認めるべきではないとされる[424]。いくつかの裁判所は、裁判所によって設定されたディスカバリの期限後になされた強制命令の申立てを許容しない旨を判示する[425]。

強制命令の申立権は、とりわけ、申立てがトライアルの終結までになされなかった場合、不作為によって放棄されうる[426]。ディスカバリの期限の日の前、またはそのすぐ後になされた強制命令の申立てでさえ、必然的に適時になされたものとされるわけではない[427]。むしろ、裁判所は強制命令の申立てが適時になされたか否かを判断する際に、かなりの裁量権を有する[428]。この判断をなすに際して、裁判所は多数の要素、および全ての関連する事件に特有の事情を考慮しうるが、その際に裁判所が考慮する可能性のある要素の一部として、以下のものがある[429]。

- 申立てをなす際の遅延の長さ[430]
- 申立ての遅延によって他の当事者に損害が生じるか否か、または不当な負担が課されるか否か[431]
- 遅延が申立当事者のコントロールの及ばない事態、または申立当事者が正当な理由により知らなかった事態によって引き起こされたか否か[432]
- 遅延が戦術的に引き起こされたのか、過失によるものなのか、または交渉、他のディスカバリの手段、もしくは他の情報源によって情報を得るための誠実な努力によって引き起こされたものなのか[433]
- 申立てを許容することがプリトライアルのスケジュールと抵触するか[434]

(3) 協議または協議の試みに関する確証の要求

強制命令の申立ては、申立当事者が裁判所の介入なしに情報等を獲得することを試みるために、ディスクロージャーまたはディスカバリが要求されている当事者と誠実に協議したこと、もしくは協議を試みたことに関する確証を包含していなければならない（連邦民訴規則三七条(a)(1)項[435]）。強制命令の申立てに先立ってディスクロージャーやディスカバリの義務の履行に関する紛争を非公式に解決することの試みを要求する規定は、一九九三年の連邦民訴規則改正の際に採用されたが、これは以前から存在していた同様のローカル・ルールの成功経験に基づいている[436]。

強制命令の申立てをなす前に裁判所の介入なしにディスクロージャーまたはディスカバリに関する紛争を解決するために協議すること、または協議を試みることという要件を充足するためにどのようなことがなされなければならないのかという点について、連邦民訴規則の文言自体も諮問委員会注解も、具体的な定義を示していない[437]。しかし、一部の裁判例は、手紙を送付することでは不十分である旨を判示し[438]、また、一部のローカル・ルールも同様のことを明示的に規定するが[439]、このような視点は、考えや意見の生の交換を要求するものである[440]。

協議または協議の試みに関する確証の要求に関して、たとえば、第九巡回区のある連邦地方裁判所は、「解決のための誠実な試みの確証」の要求は二つの構成要素を持つ旨を判示する[441]。第一は、現実の確証であるが、これは裁判所に対し、とりわけ、(1)協議をした、または協議を試みた当事者の氏名、(2)彼らがコミュニケーションをした方法、(3)コミュニケーションの日時、(4)議論された特定のディスカバリに関する紛争、(5)議論の結果、または有益な議論がなされなかった理由についての説明を伝達しなければならない。第二は、協議のための誠実な試みの履行であり、この規定の下での「誠実さ」は、ディスカバリに関する紛争を有益に議論する目的における誠実さ、詐欺にかける意図またはディスカバリを濫用する意図がないこと、および、裁判所の介入なしに情報等を入手する義務に対する忠実さを包

含する。当事者は、争われている個々のディスカバリに関する紛争を議論するために現実に面会や協議をするか、面会や協議を試みることを要求され、このことは、本人による、または電話による、個人的、かつ相互的なコミュニケーションを要求する。[442] 一部のローカル・ルールは、面会または協議に関するある特定の事実と情報が確証中で提供されていなければならない旨を要求する。[443] また、第一〇巡回区の連邦地方裁判所は当事者に、ディスカバリを要求している当事者が現実に求めていること、ディスカバリを提供する当事者がどのような対応する文書または情報を合理的に提出することができるか、そして、どのような特定の真正な異議、またはその他の争点が裁判所の介入なしに解決できないのかを協議の場で正確に確定することを要求する。[444]

代理人弁護士がディスクロージャーやディスカバリに関する紛争の解決のための協議を怠った場合、ローカル・ルールは強制命令の申立ての却下、または弁護士費用の償還を命じることができる。[445] 多くの裁判所は活発にこの種のルールを執行するが、[446] 一部の裁判所は、連邦地方裁判所の裁判官や治安判事は、代理人弁護士が不誠実に行動したかまたは故意に裁判所の命令もしくはローカル・ルールに従わなかったことの証明なしに、ローカル・ルールの違反を理由とする弁護士費用の償還の制裁を科す権能を有しない旨を判示する。[447]

一部の裁判所は、申立人がディスクロージャーまたはディスカバリを求められている当事者との協議の試みの要求を遵守しなかったことを免責する。[448] たとえば、ある連邦地方裁判所は、申立てが事件の結果に影響を与えうる重要な争点を含む場合、紛争は手続上の根拠に基づいてよりも、本案に基づいて、よりよく判断される旨を述べる。[449] 別の裁判所は、話し合いによる解決を奨励するという目的が達成されないと考えられる場合、解決のための誠実な試みの確証はディスカバリに関する申立てについて裁判所が考慮するために先行する条件ではない旨を判示する。[450] しかし、別の裁判所は、代理人弁護士がディスカバリに関する紛争について協議することの要求は、たとえ裁判所がそのような

協議を無益であると信じていたとしても、必要的なものである旨を判示する。[451] さらに、様々な裁判所が、特定の者が申立当事者である場合に面会と協議の要求から免除するローカル・ルールを有し、[452] これらの裁判所の一部は本人訴訟の当事者、弁護士に代理されていない非当事者、またはその両方のカテゴリーの者を要求から免除しているが、[453] その理由は、これらの者があまり法的知識を有さず、また、裁判所の監督なしに自身の立場を適切に代弁する能力を有しないというものである。[454]

3　強制命令の申立てに対する判断

(1)　強制命令に関する判断の際に裁判所が考慮すべき要素

現行の連邦民訴規則上は、当事者は全ての当事者の請求または抗弁と関連する、秘匿特権の認められない事項に関してディスカバリを要求することができ、それに加えて、十分な理由がある場合、裁判所は訴訟中に含まれる係争事項に関連する全ての事項につきディスカバリを命じることができ、かつ、ディスカバリが証拠能力ある証拠のディスカバリにつながるよう合理的に計画されていると考えられる場合、関連する情報はトライアルで証拠能力を認められる必要はない（連邦民訴規則二六条(b)(1)項）。

このように、ディスカバリが認められる事項・情報の範囲は広範であり、裁判所は強制命令を認容するか否かを判断する際、ディスカバリが求められている事項・情報と当事者の請求や抗弁との関連性（十分な理由がある場合には、係争事項との関連性）の有無を判断し、関連性があると判断される場合には、強制命令が認容される。しかし、強制命令の申立てに係るディスカバリがこの基準を充足していても、要求されている事項・情報につき秘匿特権が認められる場合（連邦民訴規則二六条(b)(1)項）、またはそれらの事項・情報がワーク・プロダクトの法理により保護される場

合（連邦民訴規則二六条(b)(3)項）、強制命令の申立ては排斥される。[65] ディスカバリによって求められている事項・情報が秘匿特権を認められるものであること、またはワーク・プロダクトを構成するものであることを根拠として強制命令の発令を争う相手方当事者は、秘匿特権が認められることやワーク・プロダクトへの該当性に関する証明責任を負う。[66]

また、強制命令の申立ては、たとえ要求されている事項・情報が関連性を有することを申立当事者が証明し、かつ、それらが秘匿特権またはワーク・プロダクトの法理により保護されることを相手方当事者が証明できなかった場合でさえ、認容されないことがある。まず、強制命令の申立ては、ディスカバリを争う当事者が以下の事項につき裁判所を説得した場合、排斥されなければならない（連邦民訴規則二六条(b)(2)項(C)(i)～(iii)）。

・要求されているディスカバリが不合理に累積的または重複的である
・要求されているディスカバリがより便利で、負担が少なく、かつ廉価なその他の情報源から入手できる
・ディスカバリを要求する当事者が訴訟中のディスカバリによって情報を入手する十分な機会を有していた
・事件での必要性、紛争の程度、当事者の資源、訴訟で問題となっている争点の重要性、および争点の解決に際してのディスカバリの重要性を考慮して、提案されているディスカバリの負担と費用が想定される利益を上回る（連邦民訴規則二六条(g)(1)項(B)(iii)も参照）

また、強制命令の申立ては、ディスカバリを争う当事者が以下の事項につき裁判所を説得した場合、排斥されなければならない（連邦民訴規則二六条(g)(1)項(B)(i)・(ii)）。

・要求されているディスカバリが現行法、または現行法の拡張・修正・破棄のための採るに値しないものではない議論によって支持されていないこと

・ディスカバリが嫌がらせ、不必要な遅延の惹起、または訴訟費用の不必要な増大といった不当な目的のために要求されていること

要求されているディスカバリがこれらの事由に該当することについての証明責任は、ディスカバリによって要求されている情報が関連性の要求を充足していることにつき申立人が裁判所を確信させたとすれば、ディスカバリの義務を争う当事者に課される[457]。これらの事由に該当するか否かが問題となるディスカバリの強制命令の申立てにつき判断する場合、裁判所はしばしば競合する利益を比較衡量しなければならない。これらの分析は必然的に個々の事件ごとに固有のものになり、その分析の結果は、全ての事件に厳格に適用される単一の公式によってではなく、個々の事件で提示された状況の全体を注意深く吟味することによって提示されることになる[458]。

なお、必要的ディスクロージャーまたはディスカバリの強制命令の申立てが全部または一部排斥された場合、裁判所は連邦民訴規則二六条(c)項に基づき認められる保護命令を発令することができる（連邦民訴規則三七条(a)(5)項(B)・(C)）。

(2) 費用償還の制裁

強制命令の申立てに関する裁判がなされた後、その手続内で自らの主張が認められなかった当事者（申立てが認容された場合の相手方、申立てが排斥された場合の申立人）に対しては、費用償還の制裁が科される。この制裁の目的の一つは、裁判所による実質的な介入なしにトライアル前に証拠・情報等の共有を図るためのディスカバリ等のシステムを機能させることが、当事者・代理人弁護士の責任であることを理解させることであるとされる[459]。

具体的には、まず、強制命令の申立てが認容された場合（問題となったディスクロージャーまたはディスカバリが

申立て後に提供された場合も含む)、裁判所は申立てを余儀なくさせた（ディスカバリ等の義務を懈怠した）当事者、その代理人弁護士、またはその両者に対し、弁護士費用を含む、申立てのために申立人が負担を要した合理的な費用の償還を命じなければならない(連邦民訴規則三七条(a)(5)項(A))。ただし、申立人が裁判所の介入なしにディスクロージャーまたはディスカバリを得るための誠実な努力（相手方との協議または協議の試み）を経ることなく強制命令を申し立てた場合(連邦民訴規則三七条(a)(5)項(A)(i))、相手方による情報等の非開示、応答、異議が十分に正当化される場合（連邦民訴規則三七条(a)(5)項(A)(ii)）、その他の事情により費用償還が不当となる場合（連邦民訴規則三七条(a)(5)項(A)(iii)）には、裁判所は費用償還の制裁を命じてはならない。

反対に、強制命令の申立てが排斥された場合、裁判所は申立人、その代理人弁護士、またはその両者に対し、弁護士費用を含む、相手方（ディスカバリ等の義務を懈怠したと主張されていた者）が申立てを争うために負担を要した合理的な費用の償還を命じなければならないが、強制命令の申立てが十分に正当化される場合、またはその他の事情により費用償還が不当となる場合、裁判所は費用償還の制裁を命じてはならない（連邦民訴規則三七条(a)(5)項(B)）。

他方、強制命令の申立てが一部認容・一部排斥された場合、裁判所は申立てのための合理的な費用を両当事者サイドに分担して負担させる（連邦民訴規則三七条(a)(5)項(C)）。

このように、強制命令の申立てが全部認容された場合には相手方に、申立てが全部排斥された場合には申立人に、原則として費用償還の制裁が科されることになるが、両方の場合に共通する免責事由として、その当事者が申立てに関する手続内でとった立場が十分正当化される場合と、その他の事情により費用償還の制裁が不当となる場合が挙げられる。まず、「十分な正当化」という点に関して、ある下級審裁判所は、適切な解決に関する真正の紛争が存在する場合、または、通常人がそれを正しいと考えうる場合に、法的な立場が「十分に正当化される」、すなわち、立場は、

それが法的に、かつ事実に関しても合理的な根拠を有する場合、「十分に正当化される」旨を結論付ける。[460] そして、この「十分な正当化」の基準につき、ある裁判所は、起草者の意図と同様、問題に関する紛争が「真正のものであった」こと、すなわち、通常の弁護士が争われている立場の適切性につき同意しないということを当事者が証明した場合、この基準は充足される旨を判示する。[461] また、裁判所は、十分な正当化の基準は客観的なものであることを明らかにしてきているが、その基準は客観的な合理性であるため、勝訴当事者は敗訴当事者が悪意で行動したことを証明することなく、費用償還の制裁を獲得することができ、また、自身が主観的には誠実に行動したとの敗訴当事者による証明は、制裁の要求を覆すためには不十分である。[462] もっとも、「十分な正当化」の基準は客観的であるとされているとはいえ、明快な表現はなされておらず、この基準の適用に関しては、必然的にかなりの裁量権が連邦地方裁判所の裁判官に認められることになる。[463]

両方の場合に共通するもう一つの免責事由として、その他の事情により費用償還の制裁が不当となる場合が挙げられるが、どのような場合にこの免責事由が認められるかについて論じる公刊裁判例はあまり存在しない。[464] この規定の起草者は、一つの場合として、費用償還の制裁を不当とする事情は「主張を認められた当事者もまた正当化されない形で行動した」場合に生じうる旨を示唆する。[465] また、裁判所は、強制命令の申立てに関して敗訴した当事者が本人訴訟にて訴訟を追行していて、法に関して精通しておらず、かつ、その立場がディスカバリまたは必要的ディスクロージャーのルールによる権利・義務の善意に基づく誤解によるものであると考えられる場合、費用償還の制裁を認めることが不当であると結論付けると考えられる。[466] さらに、費用償還の制裁を不当とする根拠としては、当事者または代理人弁護士に費用償還の制裁を科すことの効果、敗訴当事者またはその代理人弁護士の精神状態、彼らの関連する知識・経験・専門性、過去の非行、萎縮効果の危険、および勝訴当事者によって被った不利益（たとえば、訴訟の準備

におけるもの）も考えられる。[467]

前記の通り、費用償還の制裁は、裁判所が強制命令の申立てに対して判断する際に排斥した立場を採っていたことにつき責任のある当事者または代理人弁護士に対して科されうるし、また、その両者に対して科されうる（連邦民訴規則三七条(a)(5)項(A)・(B)）。代理人弁護士は費用償還の制裁に関して、依頼者の背後に隠れることはできない。[468] ゆえに、強制命令の申立てに関して採られた立場についての責任が代理人弁護士にのみある場合、裁判所は代理人弁護士にのみ費用償還の制裁を命じうる。[469] なお、責任が代理人弁護士と依頼者とに分配される場合、分配の性質は事実審裁判所の健全な裁量に委ねられる。[470]

強制命令の申立てに関して敗訴した当事者に対して費用償還の制裁を科す前に、裁判所は制裁を科される者または当事者に審問の機会を与えなければならない（連邦民訴規則三七条(a)(5)項(A)・(B)）。裁判所は、適切な通知に基づく口頭での審問を開くことか、利害関係のある当事者からの書面の提出を考慮することのいずれかにより、この要求を遵守することになる。[471]

強制命令の申立てに関して当事者または代理人弁護士に対して科される制裁は、弁護士費用を含む、申立てに関して負担された合理的な費用に限定される（連邦民訴規則三七条(a)(5)項(A)・(B)）。[472] ここでは、費用償還の制裁の要求を準備するために負担された弁護士費用もまた償還されうるし、[473] 同様に、費用償還の制裁への上訴に対して防御することの費用は、もともとの制裁で認められた費用償還に追加して償還されうる。[474] 裁判官は、費用償還の制裁の要求に関連して費やされた時間と請求された弁護士費用の合理性を評価するために、法実務に関する経験と同様に、事件と代理人弁護士に関する経験を用いる。[475] 大部分の裁判所は、費用償還の制裁の一部となる弁護士費用の算定のために「指針（lodestar）」の公式を用いる。[476] この公式に従って、代理人弁護士によって費やされた時間数に、当該地域における同種

の技能の弁護士による同種の業務のために通常請求される一時間あたりの費用を掛けて、弁護士費用の算定がなされ、償還を求める当事者は、費やされた時間と請求される一般的な費用についての証明責任を負う[47]。基準となる額は、包含されている争点の複雑さ、および代理人弁護士の認識されている技能や能率性を含む、様々な要素を考慮した結果、増加したり減少したりする[48]。

事実審裁判所は、強制命令の申立てに関する敗訴当事者が十分に正当化された立場をとっていたか否かを判断するに際して、かなりの裁量権を与えられている。ゆえに、連邦控訴裁判所は、費用償還の制裁に関する事実審裁判所の判断を審査する際、謙抑的な「裁量権の濫用（abuse of discretion）」の基準を適用する[49]。

第二款　強制命令の不遵守を理由とする制裁

1　概要

連邦民訴規則三七条(a)項に基づきディスカバリの強制命令が発令されたにもかかわらず、ディスカバリを命じられた者がこれを遵守しなかった場合、さらなる制裁が科されることになる(連邦民訴規則三七条(b)項)。すなわち、当事者または法人たる当事者の役員、取締役、支配人がディスカバリの強制命令を遵守しなかった場合、裁判所は制裁のためのさらなる命令を発令することができる（連邦民訴規則三七条(b)(2)項(A)。ここで認められる制裁の種類については、後に詳しく論じる）。また、裁判所はこの命令に代えて、またはこれに加えて、ディスカバリの強制命令を遵守しなかった当事者等、その代理人弁護士、またはその両者に対し、原則として、弁護士費用を含む、ディスカバリの強制命令の不遵守によって生じた合理的な費用の償還を命じなければならない（連邦民訴規則三七条(b)(2)項(C)）。

連邦民訴規則三七条(b)項に基づく制裁は、ディスカバリの強制命令の不遵守があった場合にのみ科されるものであ

り、ディスクロージャーの強制命令には適用されない。また、この規定による制裁の申立てに関しては、強制命令の申立ての場合と異なり、当事者が申立ての前にディスカバリによって求められている情報等を裁判所の介入なしに入手するために相手方との協議、または協議の試みをなさなければならないとの要件は存在しないが、この点に関しては、裁判所がすでにディスカバリの強制命令を発令しているということによって、協議等の要求が不要になるとされる。[480]

連邦民訴規則三七条(b)(2)項に基づく制裁の目的は、制裁が正当化されるような行為をした者を懲罰すること、および、そのような行為に関与するよう誘惑されうる者を抑止することが挙げられる。[481]その他の目的としては、当事者が強制命令の不遵守によって利益を得ることができないことを保証すること、[482]考慮中の命令の遵守を確保すること、[483]および、濫用的な行為によって生じた追加の費用を裁判所や他の当事者に補償すること[484]が挙げられる。[485]裁判所は、どの種類の制裁を科すか、また、制裁がどれほど厳しいものであるべきかを判断する際に、これらの目的に留意するべきであり、[486]可能な範囲で、制裁は強制命令の不遵守が起こった事情に適合するように調整されるべきであるとされる。[487]

2 制裁の申立てに関する手続的要件

連邦民訴規則は、三七条(b)項所定の制裁の申立てにつき特別な期間の制限を設けていないが、制裁の申立ては、基礎となる強制命令の違反が生じた後、発見された後、または合理的な注意を通じて発見されるべきであった後の合理的な期間内になされなければならない。[488]この合理的な期間は状況に応じて変化するが、制裁の申立てが長期にわたって遅れたことにより、申立てが認容される可能性が著しく減少すると考えられる。[489]このことは一部分、申立ての長期の遅延によって制裁の目的を達成することが不可能になるという理由で生じるのであり、たとえば、制裁が強制命令

の違反等の発生後長期間が経過した後まで科されないならば、懲罰の抑止効果は相当に減殺されると考えられる。[490]

反対のローカル・ルール、裁判所審理規則、または事件ごとの指名された裁判官による指示がない限り、当事者による強制命令の不遵守を理由とする制裁の申立ては申立書によらなければならず（連邦民訴規則七条(b)(1)項参照）、審問の通知はその審問のために設定された日の少なくとも一四日前に送達されなければならない（連邦民訴規則六条(c)(1)項）。ローカル・ルールはしばしば、申立書の様式と内容に関する付加的な要求を追加する。[491] 違反を非難されている当事者が一四日以内に申立てに対する適切な防御を準備することが実行不可能である場合、主張されている不遵守の状況と性質に鑑み、デュー・プロセス条項はさらなる通知を要求しうる。[492]

強制命令の不遵守を理由とする制裁の申立てでは、命令の不遵守を主張されている当事者にディスカバリの義務を理解させ、防御のための公正な機会を与えるために、十分に明確な形で、主張されている強制命令の不遵守に関して表示しなければならない。[493] すなわち、制裁の申立てはデュー・プロセスの要求に適合しなければならず、そのデュー・プロセスの要求は現実の、合理的なものでなければならず、かつ、何らかの審問の機会を与えなければならない。[494]

制裁の申立てによって弁護士費用を含む費用償還を求める場合（連邦民訴規則三七条(b)(2)項(C)参照）、求められている費用と主張されている強制命令の不遵守との因果関係を説明するべきであり、かつ、提供された役務の性質、費やされた代理人弁護士の時間数、およびそれに従って時間あたりの費用が依頼者に請求される割合を詳細に述べるべきであるとされる。[495]

3 制裁の申立てに対する判断

(1) 制裁の目的の考慮

懲罰と抑止という目的は、強制命令の不遵守を理由とする制裁を科すか否かを判断するに際しての正当かつ重要な考慮要素であるとされる。[496] 裁判所が争われている訴訟の秩序ある進行を促進するためにその能力を保持しなければならない場合、裁判所は懲罰の手段を科すための権限を有しなければならないとされる。[497] 個々の制裁は意図した効果を有するよう十分強いものでなければならないとはいえ、それはまた必要な機能にのみ資するよう限定的に調整されなければならないとされる。[498]

一般的に、連邦民訴規則三七条に基づく制裁の主な目的は、違反されたと主張されている強制命令の遵守を確保しまたは奨励することであるとされる。[499] 訴訟全体の却下または全ての請求についての懈怠判決（default judgment）の登録（※これらの制裁は訴訟全体を終了させる効果を有する）を除く全ての制裁は、強制命令の遵守の確保・奨励という目的を促進するために利用される。命令の遵守を確保することの重要性に鑑みて、ある裁判例は、裁判所はあるディスカバリの制裁を科すことによって、後により徹底的な制裁を科すことを妨げられない旨を強調する。[500]

制裁はまた、当事者が他の当事者による強制命令の不遵守の結果として被った、または被る可能性のある不利益の是正または補償のために用いられるが、最も明白かつ重要な形態の不利益は、当事者が相手方の重大な争点、請求、または抗弁を公正に正当化するために必要とする証拠へのアクセスを妨げた場合に生じる。[501] 制裁はまた、当事者が強制命令に違反して新たな証拠の提出をトライアルの直前まで待ち、相手方当事者の時間および費用の相当な浪費という結果を生じさせた場合にも適切であるとされる。[502] しかし、当事者の不利益は制裁を科すための本質的な前提条件ではなく、司法の運営のためには、たとえ違反が他の当事者の実体権に不利に影響したことが明らかでない場合であっ

たとしても、強制命令の免責されない違反に対応することが裁判所にとって重要であるとされる。[503]

強制命令の不遵守を理由として科される全ての制裁は、状況に照らして合理的でなければならないとされ、[504]かつ、制裁の性質と規模が強制命令の違反およびその違反の有害な結果の性質と規模と釣り合っている場合にのみ、制裁は合理的であるとされる。[505]

たとえば、第四巡回区連邦控訴裁判所は、どのような制裁を科すかを判断する際に連邦地方裁判所が用いるための、四要素からなるテストを発展させてきたが、そのテストの下では、裁判所は、不遵守当事者が悪意で行動していたか否か、不遵守が相手方に引き起こした不利益の総額、特定の種類の不遵守を抑止する必要性、および、より徹底的でない制裁が有効であったか否かという要素を考慮することになる。[506]

⑵　制裁の判断に際しての事実審裁判所の裁量

事実審裁判所が個々の事件の全ての関連する状況を直接に知悉しているという事実に鑑み、制裁を科すか否か、またどの特定の種類の制裁を科すかについての判断は、一般的には事実審裁判所の広範な裁量権に委ねられた問題であるとされる。[507]強制命令の違反を理由に制裁を科す判断を審査する際に大部分の連邦控訴裁判所が適用する基準は、謙抑的な「裁量権の濫用（abuse of discretion）」の基準であるとされる。[508]この基準によれば、審査を行う裁判所が全ての関連する要素を衡量した後で、事実審裁判所が達した結論において判断の明白な誤りを犯したとの明確かつ堅固な確信を抱いた場合にのみ、連邦地方裁判所の判断は破棄されることになる。[509]裁量権の濫用の基準に基づき事実審裁判所の判断を審査するに際して、連邦控訴裁判所は、事実審裁判所が命令を維持し不当な遅延を防止する必要性、違反者の相手方への不利益、および本案に関して訴訟を処分することに有利な方針を含む、多くの要素を衡量しなければ

ならない[510]。

しかし、連邦控訴裁判所が事実審裁判所に認める裁量権の範囲は、一般的には、選択された制裁の厳しさに応じて変化し、事実審裁判所によって科された制裁がより厳しければ厳しいほど、連邦控訴裁判所が認める可能性のある裁量権の範囲はより狭くなる[511]。たとえば、制裁が本案に関して訴訟を終結させる場合、連邦控訴裁判所は、より厳しくない制裁が制裁の規定の目的を充足しうるか否かについてのより綿密な調査を行う可能性があるとする裁判例が存在する[512]。同様に、制裁の要求を判断するに際して事実審裁判所が従事した手続に関する裁量権の範囲は、選択された制裁の規模に応じて狭まり、厳しい制裁を科すことによって発動されるデュー・プロセスの考慮は、より軽い制裁を科すことによって提示されるデュー・プロセスの考慮よりも大きくなるとされる[513]。

(3) 訴訟の却下または懈怠判決の制裁を科す場合に考慮される要素

強制命令の不遵守を理由として連邦民訴規則三七条(b)(2)項に基づき科される制裁の種類については、詳細は後に論じる。その中でも、訴訟の却下(連邦民訴規則三七条(b)(2)項(A)(v))、および懈怠判決(連邦民訴規則三七条(b)(2)項(A)(vi))は、とりわけ訴訟の本案に大きな影響を及ぼす厳しい制裁であり、そのため、このような制裁を科す場合には、他の種類の制裁を科す場合とは異なる要素の考慮が必要となる。

(a) 最終手段としての制裁

訴訟の却下または懈怠判決の制裁は、適切な事件では連邦地方裁判所にとって利用可能でなければならないとされるが[514]、訴訟を本案に関して解決することへの強力な志向、あるいは、デュー・プロセスに関する関心の規模が制裁

の厳しさに応じて増大するという理由から、裁判所は一様に、強制命令に違反したことを理由とする制裁としての訴訟を却下する命令または懈怠判決を認容する命令は、一般的に最終手段としてのみ、またはより徹底的でない制裁が裁判所の命令の遵守を確保しないと考えられる場合にのみ、適切と考えられる旨を判示する。[515] そして、事実審裁判所がこれらの制裁を科すことを選択する場合、その裁量権の範囲はかなり狭くなるとされる。[516] たとえば、第九巡回区連邦控訴裁判所の裁判例は、連邦地方裁判所が訴訟の却下の制裁を科す際により軽い制裁を適切に考慮したか否かを判断する場合に、連邦地方裁判所が明白により軽い制裁という代替手段を議論し、なぜそれが不適切と考えられるかを説明したか否か、訴訟を却下することを命じる前により軽い制裁を実行したか否か、および、違反をした当事者に訴訟の却下の可能性を警告したか否かを考慮する旨を判示する。[517] また、同じ第九巡回区連邦控訴裁判所の別の裁判例も、事実審裁判所による訴訟の却下の制裁を破棄し、通常の好ましいアプローチは累進的な規律を要求する旨を判示する。[518] そのアプローチによれば、事実審裁判所による最初の介入は謙抑的であるべきであり、かつ、違反した当事者が基礎となるディスカバリの命令に従わなかった場合のよりはなはだしい結果の警告を伴うべきであるとされ、より軽い制裁による強制命令の遵守を確保できなかったことが、累進的により過酷な制裁を正当化するとされる。[519]

もっとも、訴訟の却下と懈怠判決が最終手段たる制裁であると考えることが、連邦地方裁判所は最初により厳しくない制裁を科した後にのみそのような徹底的な制裁を科しうるということを意味するわけではなく、多くの裁判所は、累進的な規律というアプローチが全ての状況に適合するわけではないこと、および、より軽い制裁が明白に効果的でないと考えられることが明らかである場合には事実審裁判所はそのアプローチをとる必要はないことを認識する。[520]

(b) 不遵守当事者の故意、悪意、重過失

一般的に、制裁は単に強制命令の不遵守によって発動されうるのであり[521]、特定の精神状態または有責性の程度は、少なくとも科される制裁が厳しいものでない場合、前提条件ではない[522]。ゆえに、故意または反抗的な行為の認定は、訴訟の却下または懈怠判決の登録よりも厳しくない制裁を支持するためには必要ではないとされる[523]。しかし、不遵守当事者の有責性は選択された制裁の厳しさに直接関係する[524]。連邦最高裁判所は、連邦民訴規則三七条が「(強制命令の)不遵守が不可能性によるものであり、故意、悪意、または(不遵守当事者の)過失によるものではないことが証明された場合に、(当事者の)トライアル前の提出命令の不遵守を理由とする訴状の却下を認めるよう解釈されるべきではない」旨を判示したが[525]、この判旨は、訴訟の却下または懈怠判決の制裁が適切に科される前に悪意、故意、または重過失の証明を要求するために幅広く解釈されてきた[526]。

当事者が意識的に、かつ意図的にディスカバリの命令を遵守しなかったと裁判所が結論付けた場合[527]、または裁判所が十分に不利益を生じさせる継続的な違反を認定した場合[528]、訴訟の却下または懈怠判決の制裁を支持するのに十分な故意が認定されることになる[529]。故意または悪意が存在するか否かを判断するに際して、裁判所は不遵守当事者による非行の全ての事情を適切に考慮に入れることができるとされる[530]。

一部の裁判所は、「代理人弁護士の違反を理由とする罰は依頼者に加えられるべきではない」旨を主張して、強制命令の違反が当事者の代理人弁護士にのみ起因する場合に、訴訟の却下を維持することに対する不本意さを表明するが[531]、連邦最高裁判所は、代理人弁護士の免責されない行為を理由とする原告の訴状の却下は依頼者に対する不当な罰を科す旨の概念を排斥している[532]。しかし、制裁として訴訟の却下を科すか否かを判断するに際して裁判所によって適用される要素は、代理人弁護士の行為が訴訟の却下の唯一の根拠である場合、より厳格に適用されるべきであるとされる[533]。

また、一部の上訴裁判所は、制裁の根拠となる不遵守が単純な不注意または過失というよりはむしろ明白に重過失に起因するものであったことを条件に、故意または悪意に及ばない行為を理由とする訴訟の却下や懈怠判決の制裁を維持してきた[534]。連邦最高裁判所のある裁判例は、どの程度厳しい制裁を科すかを判断するに際して、当該事件における当事者による反復的な不遵守を抑止することのみならず「抑止がなければそのような行為への誘惑に駆られうる『別の事件での他の当事者』を抑止すること」の必要性をも考慮することが適切でありうる旨を述べる傍論の文脈で、不遵守当事者が重過失の責任を負いうる限り、連邦民訴規則三七条の広範かつ一般的な抑止目的は最も厳しい制裁を正当化しうる旨を示唆する[535]。この根拠から、重過失による強制命令の不遵守が訴訟の却下や懈怠判決の制裁を正当化しうるとの視点を示すいくつかの裁判例がある[536]。

(c)　事前の警告の必要性

いくつかの連邦控訴裁判所は、ほとんどの状況で、連邦地方裁判所は当事者の強制命令の不遵守を理由とする訴訟の却下または懈怠判決の制裁に訴える前に、事前の警告を与えるべきである旨を判示してきた[537]。制裁を科される当事者が本人訴訟を追行している場合に、全ての上訴裁判所が事前の警告を要求することはほとんど確実である[538]。

もっとも、訴訟の却下または懈怠判決の制裁に関する事前の警告を支持する強い方針を選好する裁判所でさえ、警告が要求されない例外的な状況が存在することを認識する。たとえば、第九巡回区連邦控訴裁判所は、相手方当事者がより厳しい制裁を求める意図を明確に示していたために、制裁を科される当事者が制裁の厳しさによる不意打ちを受けえない場合、および、制裁を生じさせる行為が実にはなはだしいものであり、かつ、訴訟引延しの戦略の継続的なパターンを反映している場合に、警告は必要でない旨を判示した[539]。

4 具体的な制裁の種類

当事者やその役員等が強制命令を遵守しなかった場合、訴訟が係属する裁判所は制裁のためのさらなる正当な命令を発令することができるが(連邦民訴規則三七条(b)(2)項(A)、その命令が包含しうる制裁の種類に関しては、連邦民訴規則三七条(b)(2)項(A)(i)～(vii)に列挙されている。さらに、裁判所はこの制裁の命令に代えて、またはこれに加えて、不遵守当事者等、その代理人弁護士、またはその両者に、一定の免責事由がない限り、弁護士費用を含む、強制命令の不遵守によって生じた相手方の合理的な費用の償還を命じなければならない(連邦民訴規則三七条(b)(2)項(C))。以下では、これらの個々の制裁について論じる。

(1) 事実の証明の擬制

当事者等が強制命令に違反した場合、事実審裁判所は命令により、その命令に包含される事項またはその他の指定された事実を、訴訟の目的との関連で、命令を得た当事者の主張する通りに証明されたと擬制する旨を命じることができる(連邦民訴規則三七条(b)(2)項(A)(i))。特定の事実が証明されたと擬制することの重要性は、個々の事件におけるその特定の事実の役割に応じて、広範に変化する。[540] 証明されたと擬制される事実の一部は、その訴訟でのより重要な請求との関係では末梢的なものであることが考えられる。[541] 他方で、証明されたと擬制される事実が訴訟にとって決定的なものである場合も考えられ、ゆえに、そのような事実が証明されたと擬制することは、訴訟の却下または懈怠判決の登録と同等であると考えられる。[542] この制裁から生じうる結果の広範な範囲に鑑みると、その利用を正当化する状況もまた広範に変化するということは当然であり、一般的に、特定の事実が証明されたと擬制することから生じる結果が厳しければ厳しいほど、根拠となる非行はよりはなはだしいものでなければならない。[543]

特定の事実が証明されたと擬制することが請求の処分と同等である場合、上訴裁判所は訴訟の却下または懈怠判決の制裁の場合と同じ正当化を要求する。[544] ゆえに、連邦地方裁判所は、強制命令の違反が故意、悪意、または重過失によるものであったこと、違反が他の当事者に重大な不利益を生じさせたこと、および、より徹底的でない制裁が制裁の目的を達成するために十分ではないことを認定しなければならないとされる。[545]

他方、反対側の極には、証明されたと擬制される事実が末梢的である、または重要でない請求もしくは二次的な抗弁にのみ関連するという状況があるが、この種の制裁は、明示的に認められている制裁の中で最も厳しさの緩いものの一つであるとされる。[546] 事実が証明されたと擬制することの結果が訴訟の却下や懈怠判決の場合ほど徹底的なものとはならない場合、故意、悪意、またはその他の重過失の認定は、一般的に必要条件ではないとされる。[547]

⑵　指定された請求・抗弁を支持することまたは争うことの禁止、指定された事項の証明の禁止

当事者等が強制命令に違反した場合、事実審裁判所は、不遵守当事者が指定された請求または抗弁を支持することまたは争うこと、もしくは指定された事項を証明することを禁止する命令（排斥命令〔preclusion order〕）を登録することができる（連邦民訴規則三七条(b)(2)項(A)(ii)）。特定の事実が証明されたと擬制する制裁の場合と同様、個々の排斥命令の制裁の厳しさは、不遵守当事者が支持することを禁じられる特定の請求または抗弁の重要性、または当事者が提出を禁じられる証拠の重要性に応じて劇的に変化し、一般的に、排斥命令の制裁の結果が厳しくなるほど、上訴裁判所はその利用により制約を課すことになる。[548]

しかし、事実審裁判所が排斥命令の制裁を考慮する際に常に適用する可能性のある制約が存在し、特にデュー・プロセスの考慮は、遵守されなかった強制命令と不遵守当事者が証明することを禁じられる事項との間の十分な関係が

存在することを要求する。[549]

一部の状況では、排斥命令の制裁は相手方当事者に有利な判決と同等でありうるが、このような状況では、上訴裁判所は訴訟の却下または懈怠判決の制裁の場合と同じ正当化を要求する。[550] ゆえに、連邦地方裁判所は、強制命令の違反が故意、悪意、またはその他の重過失によるものであったことを認定するための十分な根拠を有しなければならないとされる。[551]

他方で、排斥命令の制裁が訴訟の却下または懈怠判決の制裁と同等ではない場合もしばしば存在するが、このような状況では、上訴裁判所は一般的に、故意、悪意、またはその他の重過失を要求せず、[552] かつ、事実審裁判所は、排斥命令の制裁の範囲を定めるに際してかなりの裁量権を有するが、そのような場合の排斥命令の例として、たとえば、当事者が特定の証拠に関する質問書への応答を要求する命令を遵守しなかった場合に、その当事者が同じ証拠を提出することを禁止する命令[553]や、両当事者にその請求および抗弁のための事実上の根拠を完全に開示することを要求する命令を原告が遵守しなかった場合に、原告が特定の法理論に従った請求を主張することを禁止する命令[554]などがある。[555]

(3) プリーディングの却下

当事者等が強制命令に違反した場合、事実審裁判所はプリーディングの全部または一部を却下する命令を登録することができる(連邦民訴規則三七条(b)(2)項(A)(iii))。この制裁が連邦民訴規則三七条(b)(2)項(A)の中の他の規定によっては付与されていない実体的な権限を追加しているか否かは必ずしも明らかではないが、たとえば、プリーディングの全部を却下する命令の効果は、不遵守当事者が特定の請求または抗弁を支持することまたは争うことを禁じる排斥命令の効果と異なるところはないように考えられる。[556]

制裁としてプリーディングの全部を却下する場合、上訴裁判所は訴訟の却下または懈怠判決の制裁の命令に課すのと同様の制約を課す可能性があると考えられ[557]、特に、不遵守当事者の行為が悪意、故意、または重過失によるものでなければならないとされる[558]。プリーディングの全部を却下する制裁の命令は、事実審裁判所が最初により軽い制裁を科したがその効果がなかったことが判明した場合に、維持される可能性がより大きくなると考えられる[559]。

他方、事実審裁判所は、プリーディングの一部のみを却下し、不遵守当事者に訴訟を継続する現実の可能性を残す場合、かなり多くの裁量権を認められる[560]。命令がプリーディングの一部のみを却下する場合、上訴裁判所は故意または悪意の認定がある旨をあまり強調しないが、一般的に、命令を生じさせた非行と、命令が却下するプリーディングの一部分との間の関連がなければならない[561]。

⑷　さらなる訴訟手続の停止

当事者等が強制命令に違反した場合、裁判所は命令が遵守されるまでさらなる訴訟手続を停止することができる（連邦民訴規則三七条(b)(2)項(A)(iv)）。不遵守当事者が原告である場合、さらなる訴訟手続の停止は強制命令の遵守を確実にするための効果的な方法であると考えられる[562]。しかし、不遵守当事者が被告である場合、さらなる訴訟手続の停止は効果的な強制の道具ではないことがあり、また、特に被告が原告の訴訟の遅延に関して利害関係を有する場合には、被告に有利な形で機能しうることになると考えられる[563]。

⑸　訴訟の却下、懈怠判決

原告が強制命令に違反した場合、裁判所は訴訟の全部または一部を却下することができ（連邦民訴規則三七条(b)(2)

項(A)(v)[564]、被告が強制命令に違反した場合、裁判所は被告に不利に懈怠判決を登録することができる(連邦民訴規則三七条(b)(2)項(A)(vi)[565])。さらに、連邦地方裁判所は、相手方当事者による訴訟の却下または懈怠判決の登録のための特別な要求なしに、自らの職権でそのような制裁を科すことができる[566]。

訴訟の却下または懈怠判決の制裁が訴訟の本案に大きな影響を及ぼす厳しいものであることに鑑みて、上訴裁判所は一般的に事実審裁判官に、そのような制裁が当事者の不遵守行為への適切な対応であるか否かを判断するに際して特定の要素を考慮することを要求する(**本章本節本款3(3)参照**)[567]。実際、一部の連邦控訴裁判所は、この場合に事実審裁判所が衡量しなければならない詳細な要素を明らかにする特定のテストを採用してきたが、以下に挙げられる要素は、そのようなテストのほとんどに含まれている[568]。

- ディスカバリに関する非行が、公正な結果が達成されうるとの裁判所の信頼を十分に傷つけたか否か[569]
- 違反が故意、悪意、またはその他の重過失によるものであったか否か
- 違反が他の当事者に不利益を被らせたか否か、また、もしそうであれば、その重大さ、および、その不利益が他の何らかの行為によって救済できるか否か
- 違反が訴訟手続の遅延を引き起こしたか否か、また、もしそうであれば、その程度
- 不遵守当事者が前もって、違反がこの種の徹底的な制裁という結果につながりうる旨を警告されていたか否か
- 不遵守が単発的な出来事であったか、非行のパターンの一部であったか
- より軽い制裁が以前に不遵守当事者に科されたがそれが効果がなかったか否か
- 事実審裁判官が、最初に代わりの、より軽い手段を考慮したが、明確な理由により、より徹底的でない制裁では制裁規定の正当な目的を達成できないと結論付けたか否か

訴訟の却下または懈怠判決の制裁を科すか否かを判断するに際して考慮される最も重要な要素は、違反が故意、悪意、またはその他の重過失によるものであったか否か、および、違反が他の当事者に引き起こした不利益の程度であると考えられる。[570]

(6) 裁判所侮辱

当事者が、身体または精神の検査（連邦民訴規則三五条）に応じることを命じる命令を除く、ディスカバリの強制命令に違反した場合、裁判所は違反を裁判所侮辱（contempt of court）[571]として扱う命令を登録することができる（連邦民訴規則三七条(b)(2)項(A)(vii)）。裁判所侮辱の制裁は、事実の証明を擬制する命令、排斥命令、プリーディングを却下する命令、訴訟手続の停止、訴訟の却下または懈怠判決に加えて、またはそれらに代えて、利用が可能である。[572]

ここでの裁判所侮辱の制裁は、ディスカバリに関与するためにその法域にとどまることを命じる命令[573]、文書の提出や質問書への応答を命じる命令[574]、および、ディスカバリが可能な会社の資産を移転することをやめることを命じる命令[575]などを含む、様々な裁判所の命令を故意により遵守しなかったことを理由として科されてきた。[576]

裁判所は、デュー・プロセス条項に起源をもつ手続的な要求を最初に充足することなく、裁判所侮辱の制裁を科すことはできない。[577]手続的な要求は、主張されている反抗的な行為の性質、行為が裁判官の面前で起こったか否か、および、制裁が民事的裁判所侮辱（civil contempt）を構成するか刑事的裁判所侮辱（criminal contempt）を構成するかを含む、様々な要素に依存する。[578]全ての種類の裁判所侮辱の手続では、主張に対する抗弁を提出するための適切な機会と同様に、主張されている不遵守に関する明確な通知が前もって与えられるべきであるとされる。[579]

(a) 民事的裁判所侮辱

一般的に、裁判所侮辱が民事的と考えられるか刑事的と考えられるかは、その主な目的と効果に依存する。[580] 民事的裁判所侮辱の目的はたいてい、裁判所の命令の遵守を強制することであり、強制的な民事的裁判所侮辱の制裁は継続的な不遵守を要件としうる。[581] たとえば、第一一巡回区連邦控訴裁判所のある裁判例は、判決債務者が裁判所の以前の命令を遵守するまで取立訴訟で防御することを認めることを拒絶した民事的裁判所侮辱の制裁を維持する旨の判断をなした。[582] 民事的裁判所侮辱はまた、不遵守行為によって損害を被った当事者に対して不遵守により生じた損害につき合理的な賠償を支払うことを、不遵守当事者に要求することができる。[583]

裁判所は、記録が明白かつ説得力のある証拠によって、(1)侮辱者が裁判所の命令に違反したこと、[584] (2)不遵守が技術的なものまたは些事以上のものであったこと、[585] および、(3)侮辱者の行為が善意または違反された命令の合理的な解釈によるものではなかったこと[586]を証明する場合にのみ、民事的裁判所侮辱の制裁を科すことができる。[587] ゆえに、故意、悪意、または重過失の認定は、民事的裁判所侮辱の認定のための必要条件ではないとされる。[588] これらの要求が個々の事件で充足されているか否かに関する疑いは、民事的裁判所侮辱で訴えられている当事者に有利に解決されなければならない。[589]

これらの要素が含意するように、命令違反を非難されている当事者が命令を遵守するための全ての合理的な段階を踏んだが、自身の責任によらずして裁判所の要求を充足することが不可能であった場合、民事的裁判所侮辱は認定されえないが、[590] 状況が制御できないものであったこと、および、ディスカバリの強制命令を遵守するために誠実に全ての合理的な段階を踏んだことについての証明責任は、不遵守当事者に課される。[591]

(b) 刑事的裁判所侮辱

裁判所侮辱の制裁は、その主な目的または明白に主要な効果が、過去の裁判所の命令の違反を理由として当事者を罰することである場合、民事的というよりは刑事的であると考えられる。ゆえに、不遵守当事者によるディスカバリの強制命令の不遵守によって生じた損害の賠償のために必要な額を明白に超過する金銭的制裁を科す裁判所侮辱の命令は、その性質上主に懲罰的なものであると考えられ、ゆえに民事的というよりはむしろ刑事的であると考えられる。[302]

刑事的裁判所侮辱は、不遵守が故意または悪意によるものでない限り、ディスカバリの強制命令の不遵守を理由とする制裁としては科されえない。[303]

刑事的裁判所侮辱の制裁に直面する当事者は、民事的裁判所侮辱の制裁に直面する当事者よりもかなり大きな手続上の権利と保護を認められる。全ての種類の裁判所侮辱の手続は、主張に対する抗弁を提出する適切な機会と同様、主張されている不遵守の明白な通知が先行するべきであるが、刑事的裁判所侮辱に直面する当事者は、制裁が科される可能性がある旨のみならず、制裁が刑事的裁判所侮辱でありうる旨も警告される資格が認められる。[304] 加えて、刑事的裁判所侮辱の制裁に直面する当事者は、裁判所侮辱の手続で代理人弁護士の援助を受ける資格を認められ、かつ、陪審によるトライアルを受ける権利を有しうる。[305] さらに、刑事的裁判所侮辱の手続では、有罪の判断を支持するために必要な事実は、合理的な疑いを超えて証明されなければならない。[306]

(7) 金銭的制裁

(a) 概要

当事者等が強制命令を遵守しなかった場合、連邦地方裁判所は原則として、不遵守当事者、その当事者等に助言す

る代理人弁護士、またはその両者に、弁護士費用を含む、懈怠によって生じた合理的な費用の償還を要求しなければならず、裁判所は、他の制裁に代えて、またはそれに加えて、この金銭的制裁を科す（連邦民訴規則三七条(b)(2)項(C)）。

この金銭的制裁は、強制命令の不遵守が十分に正当化されるか、他の事情により費用償還が不当になるかしない限り、科されなければならない（連邦民訴規則三七条(b)(2)項(C)）。不遵守当事者は、その懈怠が十分に正当化されること、または他の何らかの理由により金銭的制裁を科すことが不当になることにつき証明責任を負う[597]。裁判所はすでに、抵抗する当事者がディスカバリの強制命令に違反したことを認定しているため、正当化の責任を制裁に抵抗する当事者に課すことは適切であるとされる[598]。

連邦地方裁判所は、当事者が強制命令を遵守しなかったことに関して十分に正当化されるか否かを判断するに際して、かなりの裁量権を有する[599]。これらの判断が事件ごとに固有のものであるという事実に鑑みて、全ての関連する考慮のカタログを作ることは不可能であるが、当事者による強制命令の不遵守が、(1)命令による義務の善意による、かつ合理的な誤解に基づいている[600]、(2)単に技術的なもの、または命令の周縁部におけるものである[601]、または、(3)当事者のコントロールを超えた力または状況に完全に起因するものである[602]といった要件を充たす場合、当事者は十分な正当化事由の証明責任を充足したと考えられる[603]。他方、当事者は単に強制命令の不遵守が故意または悪意によるものではない旨を証明しただけでは、十分な正当化の証明責任を尽くしたことにはならないということは明らかであり[604]、過失による強制命令の不遵守は、金銭的制裁のための十分な根拠となる[605]。

たとえ不遵守当事者が強制命令の不遵守が十分に正当化されることを証明していなかったとしても、その他の事情によって費用償還が不当となる場合、連邦地方裁判所は金銭的制裁を科さないことを選択することができる（連邦民訴規則三七条(b)(2)項(C)）。裁判所が十分な正当化事由のない当事者の不遵守につき、金銭的制裁を科すことが不当であ

ると判断するという状況はあまり存在しないが、そのような「その他の事情」は、当事者が本人訴訟で訴訟追行をしており、代理されている当事者と同じ基準で判断されない場合、または不遵守当事者が無資力である場合に、最も生じる可能性があると考えられる。[606]

(b) 審問の機会

デュー・プロセス条項の制約により、連邦地方裁判所は、最初に不遵守当事者に通知、および、説明、正当化事由、または抗弁を提出するための適切な機会を提供しない限り、金銭的制裁を科すことはできない。[607] 裁判所はまた、影響を受ける他の当事者が関連する情報を提供するための適切な機会をもつことを保障しなければならない。[608] 制裁の判断が依拠する情報が、覚書、権利義務設定文書(declaration)、または宣誓供述書(affidavit)を含む、文書の提出によって適切に提示されうるとの条件で、生の審問は要求されない。[609] 生の審問は、(1)争点が文書の提出のみに基づいて公正に判断されるにはあまりにも複雑である場合、または、(2)問題の公正な処理のために生の証言をとることが求められる場合に要求される。このように、審問の機会は要求されるが、費用の額と範囲を確定するための独立の手続は要求されない。[610]

(c) 制裁を科される者

金銭的制裁は、不遵守当事者、その当事者に助言する代理人弁護士、または当事者と代理人弁護士の両者に科されうる。[611] ゆえに、代理人弁護士には、弁護士費用を含む、強制命令の不遵守によって生じた合理的な費用について個人的に責任を負わなければならない可能性がある。[612] 制裁を科されるために代理人弁護士が悪意で行動していたという必

要はないとはいえ、悪意は代理人弁護士に対する制裁が不当であるか否かを判断するに際しての考慮要素となりうるとされる。[613]

(d) 制裁として認められる費用

金銭的制裁の対象となるのは、強制命令の不遵守によって生じた、弁護士費用を含む、合理的な費用に限定される（連邦民訴規則三七条(b)(2)項(C)）。しかし、この限定を前提としても、強制命令の不遵守を理由として認められる金銭的制裁は、強制命令の申立てに関連する金銭的制裁（申立てをなすかそれを争うために負担された合理的な費用に限定される。連邦民訴規則三七条(a)(5)項(A)・(B)参照）よりも広範な損害を補償しうることになる。

当事者による強制命令の不遵守を理由とする金銭的制裁は、以下の費用などを補償するために科されてきた。[614]

- 訴訟手続の採るに値しない（frivolous）引延しに関連する費用[615]
- 様々な関連する文書の不提出に際しての当事者の詐欺的な非行を発見するために必要な費用[616]
- 相手方当事者のディスカバリの規定の不遵守の結果として負担された、証言録取を行うための成功しなかった試みに関連する費用[617]
- 相手方当事者が命令されたように返却しなかった文書を探索することの費用[618]
- 強制命令の遵守を強制することを求める申立てをなすに際して負担された弁護士費用と訴訟費用[619]
- 金銭的制裁を認める判決に対して、制裁を科された当事者が提起した上訴に関する成功した防御に関連して負担された弁護士費用と訴訟費用[620]

上訴裁判所は、当事者によるディスカバリの強制命令の不遵守を理由とする金銭的制裁の適切な額に関する連邦地

方裁判所の判決を簡単には変更しないとはいえ[621]、連邦地方裁判所の裁判官の裁量権は無限定ではない[622]。むしろ、連邦地方裁判所は、制裁の額は強制命令の違反に合理的に起因する費用を超過してはならないという基礎的な前提を尊重しなければならず[623]、それゆえ、当事者による強制命令の不遵守の結果として認められる金銭的制裁は、その特定の強制命令の不遵守に十分に関連していなければならない[624]。明らかに過大であると考えられる制裁は破棄される[625]。

連邦地方裁判所は制裁の額の根拠を明確に表現しなければならず、この要求を厳守しなかった場合、差戻しという結果につながりうる[626]。

⑻　その他の正当な制裁

連邦民訴規則三七条(b)(2)項(A)(i)～(vii)にて列挙されている個々の制裁は、限定列挙されているというよりはむしろ例示的なものであり、裁判所は、制裁のためのその他の正当な命令を形成して、強制命令の違反に対応することができる。

制裁が「正当」である限り、強制命令の違反に対する対応と救済を形成するに際しての裁判所の創造性には事実上制限はない[627]。たとえば、ある裁判所は、裁判所が多数のディスカバリの問題のためのレフェリーとしてきわめて多くの時間と資源を費やし、かつ、代理人弁護士が裁判所の命令に従わず、適切な方法でふるまわなかった場合に、裁判所に支払われる金銭的制裁を両当事者に命じることを認めた[628]。裁判所が当事者に対し、金銭的制裁を互いに支払い合うことを命じた場合、各当事者に対して正味の効果はなく、懲戒手段としての目的が挫折しかねないため、その裁判所は、両当事者が制裁の効果を現実に感じることを確実にすることを望んだと考えられる[629]。

第三款 ディスカバリに対する以前の応答等の補充・訂正の懈怠を理由とする制裁

連邦民訴規則二六条(a)項に基づく必要的ディスクロージャーをなした当事者や、質問書、提出・調査要求（連邦民訴規則三四条）、または自白要求（連邦民訴規則三六条）に対して応答した当事者は、一定の場合にはディスクロージャーや応答の補充または訂正をする義務を負う（連邦民訴規則二六条(e)(1)項）。具体的には、当事者がなしたディスクロージャーや応答がなんらかの重要な点について不完全または不正確であることを知った場合で、かつ、追加の、または正確な情報を他の当事者に対してディスカバリの手続内で、または書面により知らせることができない場合（連邦民訴規則二六条(e)(1)項(A)）、または裁判所が命令した場合（連邦民訴規則二六条(e)(1)項(B)）に、この補充・訂正の義務が課される。

そして、連邦民訴規則三七条(c)(1)項は、当事者がディスクロージャーやディスカバリに対する以前の応答の補充・訂正の義務を懈怠した場合、懈怠が十分に正当化されるものであるか無害なものであるかしない限り、当事者は開示されなかった情報や証人を、申立てに関して、審問において、またはトライアルにおいて、証拠として利用することを禁止される旨を規定する。また、この場合裁判所は、情報や証人の排斥に加えて、またはこれに代えて、申立てにより、審問の機会を経たうえで、他の制裁を科すことができる（連邦民訴規則三七条(c)(1)項(A)～(C)）。

この制裁の目的は、当事者が訴訟過程で用いようと意図している立場を支持する全ての重要な証拠を適時に開示する誘因を当事者に提供し、ゆえに一部の当事者が自身の立場にとって有利な証拠をトライアルで初めて明らかにすることによってそこでの戦術的な優位を得ようと試みる誘惑を攻撃することである。(130)

この自動的な情報等の排斥の制裁を発動させるためには、当事者はトライアルで、または申立てに関連して、開示を怠った証拠を利用することを求めなければならず、当事者が証拠を利用することを求めなかった場合、たとえ開示

されなかった証拠が相手方当事者にとって有用であることが明らかではないとしても、他の制裁が利用可能であるとはいえ、自動的な排斥の制裁を援用する機会はないとされる。[631]

応答等の補充・訂正の義務の懈怠があり、かつ、この懈怠が十分に正当化されるか無害なものであるかしない場合、情報等の排斥の制裁に加えて、裁判所はその他の適切な制裁を科すことができる（連邦民訴規則三七条(c)(1)項(A)～(C)）。この規定が証拠・情報の排斥の規定に追加された主な理由は、相手方当事者にとって有用であると考えられる証拠を開示しないような誘惑に駆られる当事者を懲戒するための効果的な手段を裁判所に提供することであった。[632]証拠・情報の排斥は、相手方当事者にとって有用であると考えられる情報の開示を強制する効果的な誘因ではない。[633]しかし、裁判所はしばしばこの区別を無視し、開示されなかった証拠が非開示当事者にとってのみ有用である場合でさえ、その他の適切な制裁を科してきた。[634]

証拠・情報の排斥の制裁に加えて、またはそれに代えて認められる制裁としては、まず、弁護士費用を含む、ディスクロージャーや応答の補充・訂正の懈怠によって生じた合理的な費用の償還を要求する命令（連邦民訴規則三七条(c)(1)項(A)[635]）、補充・訂正の懈怠を陪審に告知すること（連邦民訴規則三七条(c)(1)項(B)）が挙げられる。また、この場合、裁判所は、連邦民訴規則三七条(b)(2)項(i)～(vi)に列挙された制裁を含む、その他の適切な制裁を科すことができ（連邦民訴規則三七条(c)(1)項(C)）、それゆえ、以下のような命令も、補充・訂正義務の懈怠に対する制裁としてなされうる。

・ディスクロージャーや応答の補充・訂正がなされなかった事項、またはその他の指定された事実を、相手方当事者の請求に従って訴訟の目的のために証明されたと擬制する旨を指示する命令

・不遵守当事者が指定された請求または抗弁を支持することまたは争うこと、もしくは指定された事項を証明することを禁じる命令

・プリーディングの全部または一部を却下する命令
・命令が遵守されるまでさらなる訴訟手続を停止する命令
・訴訟または訴訟手続の全部または一部を却下する命令
・不遵守当事者に不利に懈怠判決をなす命令[536]

連邦民訴規則三七条(c)(1)項(C)による同条(b)(2)項(A)(i)～(vi)の準用により、補充・訂正の義務の懈怠を理由とする制裁が科される場合、事実審裁判所は強制命令の不遵守を理由として制裁を科す場合と同様の分析を行うべきであり、たとえば、制裁として懈怠判決の登録を検討する場合、故意または悪意の認定が必要になるとされる。[537]

第四款　ディスカバリに対する応答の完全な懈怠を理由とする制裁

1　概要

当事者または当事者の役員、取締役、支配人などが証言録取に出頭しなかった場合、当事者が質問書に対する回答または異議を送付しなかった場合、提出または調査の要求（連邦民訴規則三四条）に対する書面による応答を送付しなかった場合、連邦民訴規則三七条(a)項所定の強制命令を経ることなく、直接に制裁が科される（連邦民訴規則三七条(d)項）。

連邦民訴規則三七条(d)項の役割と連邦民訴規則三七条の他の項（(a)項・(b)項）との関係を完全に理解するためには、連邦民訴規則の起草者の最初の予想は、ディスカバリのシステムは大部分自力執行的なものになるというものであったことを理解することが必要であると考えられる。[538]この視点から、連邦民訴規則三七条の構造は、大部分の場合に当事者はディスカバリの要求に対する適時の応答または異議をなすということ、また、ディスカバリのダイナミクスか

ら生じる最も一般的な問題は、相手方のディスカバリへの応答が要求された情報の全てではなく一部のみを含んでおり、あるいは何らかの誤った異議を伴っているということを仮定している。[639] それゆえ、連邦民訴規則三七条(a)項は、当事者のディスカバリへの応答の完全な懈怠ではなく、不適切な応答または疑義のある異議のみを扱い、ディスカバリへの応答または異議に対して不満を持つ当事者が最初に十分な回答を得ることを試みるために協議、または協議の試みをした後に、強制命令の申立てをなすことを認める。当事者が申立てを認容された場合、裁判所は相手方当事者に追加の情報を提供することを命じる強制命令を発令し、申立当事者は原則として費用償還の制裁を認められるが、その他の制裁はこの際には利用することができない。強制命令の発令の際には謙抑的な費用償還の制裁のみが利用可能であるという事実は、大部分の場合ディスカバリのシステムは裁判所の介入なしに十分に機能し、また、裁判所の介入が要求される事件で必要とされることは、限定され焦点を合わせられた申立てと明確な命令の発令であるという仮定を反映する。[640] そして、より威嚇的な制裁は、当事者が特定のディスカバリを強制する裁判所の命令に違反した場合にのみ発動されることになる（連邦民訴規則三七条(b)項）が、起草者は、裁判所は連邦民訴規則三七条(b)項に基づくより厳しい制裁に頼ることはあまり必要ではないと予期していたと考えられる。[641]

すなわち、連邦民訴規則三七条(a)項・(b)項は、漸進的な規律のシステムを企図しているといえる。[642] ここではまず、ディスカバリへの応答における不十分な点は、応答する側の当事者によって採られた立場が十分に正当化される場合には制裁を全く発動させないか、またはディスカバリの要求をなした当事者が申立てをなすに際して負担した費用に限定される控えめな金銭的制裁のみを発動させる。そして、より厳しい制裁は、この最初の限定的な裁判所の介入が応答する側の当事者にディスカバリの義務を履行することを動機付けることに失敗した場合にのみ、利用可能であるということになる。

連邦民訴規則三七条(d)項の機能は、この背景に対して明らかになる。起草者は、(d)項による制裁を発動させるような類型の非行は相対的にあまり起こらないと予期していたと考えられるが[643]、(d)項が向けられている非行は、出頭、回答、異議、または保護命令の申立てをなさないという、当事者のディスカバリの要求への応答の完全な懈怠からなる。そのような完全な懈怠はディスカバリのシステムのまさに根幹を揺るがし[644]、大部分の場合にディスカバリのシステムは自力執行的であるという、ディスカバリの機構全体の設計の基礎とされている根本的な仮定を脅かすことになる[645]。応答の完全な懈怠はディスカバリを要求する当事者に証拠や情報を全く提供せず、異議の根拠を理解するための基礎を提供せず、かつ、それゆえにディスカバリの手続を洗練し前に進めさせるような対話の基礎も提供しない[646]。このように、ディスカバリへの応答の完全な懈怠は訴訟の進行過程をその場で完全に停止させ、かつ、ディスカバリのシステムの基盤を脅かすため、連邦民訴規則三七条(d)項は、連邦地方裁判所がこの種の非行への対応のために、(a)項・(b)項で確立された漸進的な規律のシステムを省略し、第一に広範な制裁を科すことを認める。この点で、連邦民訴規則三七条(d)項は、ディスカバリを要求された当事者は何らかの形で応答する無条件の義務を負う旨、および、訴訟が係属する裁判所は潜在的に厳しい制裁を科すことによってこの義務を強制することができる旨を明らかにする[647]。そして、連邦民訴規則三七条(d)項の目的は、裁判所が最もはなはだしい形態のディスカバリの不遵守を直接に罰すること、および将来の同様の行為を抑止することである[648]。

2 主観的要件

一九七〇年改正以前の連邦民訴規則三七条(d)項では、当事者による証言録取への出頭、または質問書もしくは提出・調査の要求に対する応答の懈怠を理由とする制裁は、懈怠が故意によるものである場合にのみ利用可能であり、かつ、

この場合には三種類の厳しい制裁（プリーディングの全部または一部の却下、訴訟または訴訟手続の却下、懈怠判決の登録）のみが認められていた。しかし、多くの裁判所は、より厳しくない制裁を含む、より広範な懲戒の手段を科すための裁量権を保持している旨を結論付けていた。[649] 起草者は、裁判所によるこの行為が、当事者による応答の完全な懈怠を理由とする適切な制裁を選択するに際してのより広範な柔軟性の必要があることを証明していると結論付けた。[650] したがって、連邦民訴規則三七条(d)項の一九七〇年改正規定は、裁判所が改正前から認められていた三種類の制裁のみならず、「正当な」その他の制裁をも科すことを明白に認めた。裁判所がより重大でない違反に対してより厳しくない制裁を科すことを可能とするこのような裁量権を公式に含むことによって、連邦民訴規則三七条によって制裁を科すための必要条件として故意または悪意の認定を要求するために存在していた必要性が除去された。

したがって、連邦民訴規則三七条(d)項の制裁は、たとえ懈怠が故意または悪意によるものでなくても、当事者による証言録取への出頭、または質問書もしくは提出・調査の要求への応答の懈怠を罰するために科されうる。[651] もっとも、当事者等の故意は、その他の様々な要素とともに、科される制裁の種類と厳しさを決定するに際して役割を演じ続ける[652]が、この点は、当事者等による強制命令の不遵守を理由とする連邦民訴規則三七条(b)項の制裁の際にとられるアプローチと一致する。[653]

3　保護命令の申立てによる免責

当事者による証言録取への出頭、または質問書もしくは提出・調査の要求に対する応答の懈怠は、懈怠当事者が連邦民訴規則二六条(c)項によって規定されている係属中の保護命令の申立てを抱えているのでない限り、要求されているディスカバリが異議を述べられうるという理由によっては免責されない（連邦民訴規則三七条(d)(2)項）。この規定の

目的は、「当事者が証言録取を行うための告知または質問書もしくは提出・調査の要求が不適切かつ異議を述べられうると考える場合であっても、適切に完全な沈黙を保つことはできない。当事者が出頭しないことまたは応答しないことを望むのであれば、その者は保護命令を申し立てなければならない、ということを明らかにする」ことである。[654]

もっとも、当事者が適時にディスカバリに対する異議を述べている場合、当事者は保護命令の申立てをなす必要はない。しかし、完全な沈黙はディスカバリを要求した当事者に何も提供せず、またその当事者が「重大な不便または困難」を被ること、[655]および重大なプリトライアル手続の遅延という結果につながりうるため、明らかに異議を申し立てられうるディスカバリの要求に対する応答で何もしないことを意図する当事者にとって利用可能な唯一の安全な行動は、ディスカバリに対する応答の期限となる日の前に保護命令の申立てをなすことである。[656]保護命令の申立てが係属中であることは、ディスカバリの試みに対して応答しないことについての弁明として主張されうるとはいえ、この弁明の原因は、一度申立てが排斥されれば消滅する。[657]

4 申立て前の協議または協議の試み

当事者による質問書に対する回答または異議もしくは提出・調査の要求に対する書面による応答の送付の懈怠を理由とする制裁の申立ては、申立当事者が裁判所の介入なしに回答または応答を得るための努力のために懈怠当事者と誠実に協議したか協議を試みたことの確証を含んでいなければならない（連邦民訴規則三七条(d)(1)項(B)）。裁判所は、申立当事者が要求された確証を含ませることを怠ったとの理由で、連邦民訴規則三七条(d)項の申立てを考慮することを拒絶してきた。[658]

5　制裁の種類

(1)　非金銭的制裁に関する事実審裁判所の裁量

連邦地方裁判所は、当事者が十分な正当化事由なしに証言録取への出頭、または質問書に対する回答もしくは異議あるいは提出・調査の要求に対する書面による応答の送付を懈怠したことを認定した後でさえ、連邦民訴規則三七条(d)項の非金銭的な制裁を科すか否かを決定するに際しての広範な裁量権を有する。同様に、一度連邦地方裁判所が非金銭的な制裁が適切である旨を判断したら、裁判所は科される制裁の種類を決定するに際しての広範な裁量権を有する。[659] これらの原則は、上訴裁判所が連邦民訴規則三七条(d)項の制裁の判断を審査するに際して「裁量権の濫用」の基準を適用するという事実に反映されている。[660] それは一部分は、個々の連邦民訴規則三七条(d)項違反にもっとも適切に応答する制裁の種類を決定することは、事実審裁判所がおそらく最も適任であるような、特定の事実に依存する調査であるという理由に基づく。[661]

ここでの非金銭的制裁には、連邦民訴規則三七条(b)(2)項(A)(i)～(vi)に含まれる様々な制裁がある（連邦民訴規則三七条(d)(3)項）。これらの個々の制裁の手段は訴訟の本案に影響を与える可能性がありうるという事実を考慮して、事実審裁判所および上訴裁判所がこれらを適用することおよび維持することについて慎重であることが考えられる。一般的に、これらの手段のどれが当事者による証言録取への出頭、または質問書に対する回答もしくは異議あるいは提出・調査の要求に対する書面による応答の送付の懈怠に応じて適切であるかを決定するに際して、裁判所はこれらの手段のどれが当事者による強制命令の不遵守に応じて適切であるかを決定するために行うのと同様の分析を行う。[662] たとえば、連邦民訴規則三七条(d)項の懈怠が故意、悪意、またはその他の重過失によるものであり、かつ、懈怠が相手方当事者に重大な、かつ他の方法では回復不可能な不利益を生じさせた場合のような極端な状況を除き、裁判所は訴訟の

却下や懈怠判決という、最も過酷な制裁を適用しそうにないと考えられる。[663]

(2) 事実の証明の擬制、指定された請求・抗弁を支持することまたは争うこと、もしくは指定された事項の証明の禁止

当事者によるディスカバリへの応答の完全な懈怠に対して認められる非金銭的な制裁の一つとして、ディスカバリの懈怠に関連する特定の事実またはその他の事項がディスカバリを要求する当事者の請求に従って証明されたとみなされる旨の裁判所の命令、または懈怠当事者が指定された請求または抗弁を支持することまたは争うことを禁止する、もしくはその当事者が指定された事項を証明することを禁止する裁判所の命令がある。これらの制裁の意義は、個々の訴訟における特定の事実、事項、請求、または抗弁の役割に応じて、広範に変化する。[664] これらの制裁から生じうる結果の広範さに鑑みて、これらの制裁の利用を正当化する状況もまた広範に変化し、一般的に、制裁の結果が厳しければ厳しいほど、根拠となるディスカバリの懈怠もよりはなはだしいものでなければならない。[665]

大部分の状況において、当事者が証拠を提出する可能性、または請求もしくは抗弁を十分に争う可能性に影響を与える制裁を事実審裁判所が科す場合、制裁はディスカバリが関連する請求または抗弁に限定されるべきである。[666] この一般的なルールに対する最も明白な例外は、おそらくは当事者のディスカバリの懈怠が故意および悪意によるものであり、かつ、その当事者がディスカバリの義務を愚弄し続ける意思を明らかにしている場合の訴訟のように、限定された制裁が抑止として役に立たないことが明らかな場合に生じると考えられる。[667]

(3) プリーディングの却下、さらなる訴訟手続の停止

当事者によるディスカバリへの応答の完全な懈怠に対して認められる非金銭的な制裁の一つとして、プリーディングの全部または一部を却下する命令、またはディスカバリの義務が履行されるまでさらなる訴訟手続を停止する命令がある。

制裁の命令がプリーディングの全部を却下する場合、上訴裁判所は訴訟の却下または懈怠判決の制裁の命令に対して課すのと同様の制約を課すと考えられる[668]。すなわち、(1)故意、悪意、またはその他の重過失、(2)ディスカバリを申し立てた当事者に対する、他の方法では回復できない重大な不利益を要求する[669]。

(4) 訴訟の却下、懈怠判決の登録

当事者によるディスカバリへの応答の完全な懈怠に対して認められる非金銭的な制裁の一つとして、訴訟の全部または一部を却下する命令、または不遵守当事者に不利に懈怠判決をなす命令がある[670]。

訴訟の却下または懈怠判決の制裁の厳しさを考慮して、上訴裁判所は一般的に、制裁が当事者のディスカバリの懈怠に対する適切な対応であるか否かを判断するに際して特定の要素を考慮することを事実審裁判官に要求するが、ほとんどの裁判所は、以下の要素を考慮する[671]。

- 懈怠が故意、悪意、またはその他の重過失によるものであったか否か[672]
- 懈怠が単発的な出来事であったか、パターンとなった、または反復的なプリトライアルの義務の違反であったか[673]
- 当事者によるディスカバリの懈怠がそのコントロールを超えた事情に起因しうるものであったか否か（または、どの程度そうであったか[674]）

・ディスカバリの懈怠がディスカバリを申し立てた当事者に不利益を生じさせたか否か[675]
・提出されなかった証拠が他の情報源から発見されうるか否か[676]
・特定の当事者に有利に、または不利に判決を登録することが、これらの当事者と共同当事者となっていたがそのコントロールに従っていなかった当事者に不当な不利益を生じさせるか否か[677]
・裁判所がディスカバリのルールに違反した当事者に、訴訟の却下または懈怠判決の制裁の可能性がある旨を警告していたか否か[678]
・より厳しくない手段が制裁のルールの目的を適切に達成しうるか否か[679]
・司法過程に対する妨害の程度[680]

(5) 費用償還の制裁

当事者によるディスカバリへの応答の完全な懈怠に対して認められる非金銭的な制裁の命令に代えて、またはそれに加えて、裁判所は懈怠した当事者に、懈怠が十分に正当化されるか、その他の事情により費用償還が不当となるかしない限り、弁護士費用を含む、懈怠によって生じた合理的な費用の償還を要求しなければならない（連邦民訴規則三七条(d)(3)項）。

連邦民訴規則三七条(d)項は、金銭的制裁（費用償還）と非金銭的制裁とをかなり異なる形で扱っており、まず、この規定は連邦地方裁判所に、非金銭的制裁を科すか否か、およびどの種類の非金銭的制裁が科されるべきであるかを判断するに際しての広範な裁量権を与える。対照的に、費用償還の制裁は、制裁を科される当事者が免責事由を証明しえない限り、必要的である[681]。

費用償還の制裁は明白に、「弁護士費用を含む、（ディスカバリの）懈怠によって生じた合理的な費用」に限定される。

費用償還の制裁に関する免責事由の一つは、懈怠が「十分に正当化されること」である。十分な正当化事由の証明責任は、ディスカバリへの応答を完全に懈怠した当事者に課される[682]。十分な正当化事由の調査の焦点は、ディスカバリの要求に対するもともとの応答の懈怠に当てられ、制裁の申立てに対する防御または却下の回避のための当事者またはその代理人弁護士による後の努力には当てられない[683]。裁判例は十分な正当化事由について判断するための概念上整序されたテストを開示していない[684]。この点に関する判断は事件ごとの根拠に基づいてなされている[685]。しかし、裁判所は少なくとも、当事者が命令された期間内にディスカバリの義務を遵守することができないことを相手方に誠実に警告するよう努めた場合に、当事者が証言録取への出頭、または質問書に対する回答もしくは異議あるいは提出・調査の要求に対する書面による応答の送付の懈怠が完全に当事者のコントロールを超えた要素に起因することを証明するならば、十分な正当化事由の要求は充足されるとする点については一致していると考えられる[686]。たとえば、ある裁判所は、重病のために証言録取への出頭の義務を負わない旨を善意で信じていた当事者は、不出頭に関して十分に正当化されうる旨を示唆した[687]。

また、費用償還の制裁に関するもう一つの免責事由として、その他の事情により費用償還が不当となることが挙げられる。その他の事情の証明責任はディスカバリの要求に対する応答を懈怠した当事者に課される[688]。裁判所が当事者による不遵守に十分な正当化事由がないと認定したにもかかわらず、金銭的制裁を科すことが不当であると判断するという状況は、あまりないと考えられるが、たとえば、裁判所は、金銭的制裁の財務的な影響を考慮し、かつ、おそらく単なる過失によるディスカバリの懈怠を理由に財務上破滅的な制裁を科すことについて不本意でありうると考え

られる。[600] 同様に裁判所は、申立てにつき敗訴した当事者が本人訴訟を行っており、法律に関する素養を有さず、かつ、その立場がディスカバリのルールによる権利および義務に関する善意に基づく誤解によるものであると考えられる場合に、費用償還の制裁が不当である旨結論付けうると考えられる。[601]

6 申立ての時期

連邦民訴規則は、ディスカバリへの応答の完全な懈怠に基づく制裁の申立てをなさなければならない期間の制限に関して、何も規定していない。[602] もちろん、最も望ましいことは、ディスカバリの懈怠および問題の解決のための当事者の努力が不奏功に終わった後、迅速に救済を求めることである。[603] その時点では、当事者の記憶も新鮮であり、書証も少なくとも失われたり破棄されたりはしていないと考えられ、かつ、裁判所による介入がディスカバリの懈怠の有害な影響を限定しうると考えられる。[604] 少なくとも一つの裁判所は、連邦民訴規則三七条の制裁の申立ては不合理な遅延なくなされなければならない旨を述べている。[605]

連邦民訴規則三七条(d)項の制裁の申立ての時期に影響を与えうる別の考慮は、求められている制裁の性質である。[606] たとえば、求められている制裁が訴訟の本案を争うことに影響を与えうる場合、申立ては明らかに、本案に到達する前になされなければならず、したがって、申立当事者が事実の証明を擬制する命令、他の当事者が請求または抗弁を支持することまたは否定することを禁止する命令、またはプリーディングを却下する命令を求める場合、申立てはそれらの事項に関する審問またはトライアルの前になされなければならない。[607]

当事者が連邦民訴規則三七条(d)項の費用償還の制裁を求めなければならない期間制限は、より明らかでない。[608] 非行が生じた十分な後まで費用償還の制裁の申立てをすることを待つ当事者は明らかに、裁判所が以下のように行動しう

ることを含む、一連の危険に直面する。[108]

・申立てを迅速になされた申立てと同様に重大なものとして扱わない
・申立てを解決するために必要な証拠の発見および分析が不可能である、または不当に負担が重いものであるとの理由に基づき、申立てにつき審問することを拒絶する
・申立ての遅延によって、あるいは何らかのバージョンの消滅時効の法理に従って、救済を求める権利が放棄されたものとみなす
・裁判所がもはや訴訟または申立てをなされた当事者について管轄権を有しない旨結論付ける

以上、**本章**では、連邦民訴規則三三条に規定されている質問書について概観したうえで(**第一節**)、質問書を含むディスカバリの手続一般に適用される、ディスカバリの義務の懈怠等に対して科される制裁の手続、および具体的な制裁について概観してきた(**第二節**)。**次章**では、この点を踏まえたうえで、わが国の民事訴訟手続における当事者主義的訴訟運営の実現のための基盤の一つとして当事者照会の実効化を図るために制裁を新設すること、すなわち当事者照会の制裁型スキーム化に関する試論を提示することにしたい。

注

(411)　連邦民訴規則三七条におけるディスカバリおよびディスクロージャーの義務違反に対する制裁の手続等に関して言及する邦語文献として、たとえば、土井＝田邊・前掲注(311)一三三〜一四六頁、花村良一「民事裁判手続の実効性の確保としての制裁関連規定の現状――日米の制裁制度の比較の観点から――」田原睦夫先生古稀・最高裁判事退官記念論文集『現代民事法の実務と理論（下巻）』（金融財政事情研究会、二〇一三年）九二二〜九二三頁など。

(412) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.02 [2] (Matthew Bender 3d ed.).

(413) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.02 [4] (Matthew Bender 3d ed.).

(414) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.03 (Matthew Bender 3d ed.).

(415) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.03 (Matthew Bender 3d ed.); In re Tutu Wells Contamination Litig., 162 F.R.D. 46, 67–68 (D. V.I. 1995)（質問書に対する回答に代わる業務記録の提出に際して日付や場所を明らかにすることなく四巻もの生のデータを提出したことは回避的なものであり、質問書への回答の懈怠を構成する旨を判示する); Chapman & Cole v. Itel Container Int'l, 116 F.R.D. 550, 558–559 (S.D. Tex. 1987), *aff'd*, 665 F. Supp. 1283 (S.D. Tex. 1987), *aff'd*, 865 F.2d 676 (5th Cir. 1989)（重要な情報を開示しなかったことは、質問書への不完全な回答を構成する旨を判示する); Smith v. Logansport Community Sch. Corp., 139 F.R.D. 637, 650 (N.D. Ind. 1991)（質問書に対して証言録取書での証言を参照させることによって回答することは回避的であり、明らかに不十分である旨を判示する).

(416) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.05 [1] (Matthew Bender 3d ed.); United States v. Mottolo, 605 F. Supp. 898, 915 (D.N.H. 1985)（回答の強制を求められている質問が申立ての前に提示されていない場合、強制命令の申立ては時期尚早である旨を判示する); Bermudez v. Duenas, 936 F.2d 1064, 1068 (9th Cir. 1991)（本人訴訟の原告によってなされた文書提出の強制の申立てが、連邦民訴規則三四条に基づく文書の提出要求を経ることなくなされたことを理由に、時期尚早であるとして却下された事案).

(417) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.05 [1] (Matthew Bender 3d ed.).

(418) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.05 [2] (Matthew Bender 3d ed.); Gault v. Nabisco Biscuit Co., 184 F.R.D. 620, 622 (D. Nev. 1999)（連邦民訴規則もその地区のローカル・ルールも特別な期間制限を設けていないので、裁判所は当事者が強制命令の申立てをなすための合理的な期間を設定することを要求される旨を判示する).

(419) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.05 [2] (Matthew Bender 3d ed.); 一部のローカル・ルールは、強制命令の申立てがなされるべき期限を規定する。*See, e.g.*, N.D. Cal. Civ. R 26-5; D. Md. LR 37.1. 以下の四つの裁判所は、ディスカバリの締切の日付を、強制命令の申立てがなされるべき期間の起算点として用いる。N.D. Ohio LR 37.1（申立てはディスカバリの締切から一〇日以内になされる); N.D. Cal. Civ. R 26-5（申立てはディスカバリの締切から一〇日以内になされる); D. Minn. LR 37.1（申立てはディスカバリの締切の前になされる); N.D.N.Y. LR 7.1(e)（申立てはディスカバリの締切後暦日で三〇日以内になされる). また、強制命令の申立ての対象となるディスカバリの項目を、申立ての適時性を判断するための起算点として用いる裁判所もある。*See* N.D. Ga. LR 37.1

（申立てはディスクロージャーまたはディスカバリへの応答の送付後一〇日以内になされる）; D. N.M. LR 26.6（申立てはディスカバリの送付から暦日で二〇日以内になされる）; D. S.C. LR 37.01（申立てはディスカバリの受領後二〇日以内になされる）; D. Md. LR 104.8（質問書または提出要求に関してのみ、申立ては回答または応答の受領後二〇日以内になされる）.

(420) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.05 [2] (Matthew Bender 3d ed.).

(421) *Id.*

(422) *Id.*

(423) *Id.*

(424) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.05 [2] (Matthew Bender 3d ed.); *see, e.g.*, N.D. Cal. Civ. R. 26-5（ディスカバリを強制する申立ては、ディスカバリの締切日の一〇日後以降になされてはならない）.

(425) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.05 [2] (Matthew Bender 3d ed.); Jarvis v. Wal-Mart Stores, Inc., 161 F.R.D. 337, 338-339（ディスカバリの期限後のプリトライアル・カンファレンスでの強制命令の申立ては、相手方に損害を与える旨を判示する）; Gault v. Nabisco Biscuit Co., 184 F.R.D. 620, 622 (D. Nev. 1999)（ディスカバリの期間内になされた強制命令の申立ては時機に後れたものとはめったに考えられない旨述べたうえで、治安判事は、被告の最初のディスカバリへの応答から一三六日後、しかもディスカバリの終結後になされた強制命令の申立ては時機に後れたものである旨判示する）; American Motorists Ins. Co. v. General Host Corp., 162 F.R.D. 646, 647-648 (D. Kan. 1995)（ディスカバリの期限の二年後の強制命令の申立ては相手方に損害を与える旨を判示する）.

(426) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.05 [2] (Matthew Bender 3d ed.); Butler v. Pettigrew, 409 F.2d 1205, 1207 (7th Cir. 1969)（トライアルと本案判決の登録の終了までに質問書への回答を強制する命令を申し立てなかったことによって、原告は申立権を放棄した旨を判示する）; Mercy v. County of Suffolk, New York, 748 F.2d 52, 55-56 (2d Cir. 1984)（申立ては、トライアル前になされないのであれば、放棄されたものと考えられるべきである旨を判示する）.

(427) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.05 [2] (Matthew Bender 3d ed.).

(428) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.05 [2] (Matthew Bender 3d ed.); Public Loan Co. v. FDIC, 803 F.2d 82, 86 (3d Cir. 1986)（原告がディスカバリの完了の期限後九〇日近くまでディスカバリを開始する努力を怠り、かつ、相手方のディスカバリの要求に誠実に従うことを怠った場合における、原告によるディスカバリ〔文書提出〕の強制の申立てを排斥することは、裁量権の濫用にはあたらない旨を判示する）; Draper v. Coombs, 792 F.2d 915, 924 (9th Cir. 1986)（本人訴訟の原告が、ディスカバリの終結のために設定さ

れた期限よりもかなり後に被告に質問書を送付し、明らかに期間延長の申立てをなしておらず、かつ、質問書がローカル・ルールを遵守していなかった場合に、原告による質問書への回答の強制の申立てを排斥したことは、裁量権の濫用にはあたらない旨を判示する).

(429) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.05 [2] (Matthew Bender 3d ed.).

(430) Byrnes v. Jetnet Corp., 111 F.R.D. 68, 71 (M.D.N.C. 1986) (遅延は顕著なものではない旨を判示する).

(431) Kendrick v. Heckler, 778 F.2d 253, 258 (5th Cir. 1985) (損害が証明されていない旨を判示する).

(432) *See* Petroleum Ins. Agency Inc. v. Hattford Accident & Indem. Co., 106 F.R.D. 59, 63 (D. Mass. 1985) (文書の提出を求める当事者が要求に対応する文書の存在に気づいていなかった場合、文書の不提出に対する異議の放棄はないものとされる旨を判示する).

(433) Riley v. United Air Lines, Inc., 32 F.R.D. 230, 232-233 (S.D.N.Y. 1962) (質問書へのさらなる回答を強制する原告からの申立てが、証言録取書によって情報を入手するための原告の試みによって遅延させられた場合に、遅延は不合理なものではないとする); Kendrick v. Heckler, 778 F.2d 253, 258 (5th Cir. 1985) (強制命令の申立ては一部、自主的な開示のための交渉によって遅延させられたとして、このことは原告が強制命令を得ることを妨げる理由にはならないとする).

(434) *See* Kendrick v. Heckler, 778 F.2d 253, 258 (5th Cir. 1985) (強制命令の申立てが、裁判所によって設定されたディスカバリの期限内になされた事案).

(435) *See* Kalis v. Colgate-Palmolive Co., 231 F.3d 1049, 1059 (7th Cir. 2000) (申立てが裁判所の介入なしに要求された資料を入手するための誠実な試みに関する確証を包含していない場合に、連邦地方裁判所は原告からなされたディスカバリの強制命令の申立てを排斥するに際して裁量権を濫用していない旨を判示する).

(436) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.05 [4] (Matthew Bender 3d ed.); *see* Fed. R. Civ. P. 37(a) advisory committee's note (1993); *see also* Beer Nuts, Inc. v. King Nut Co., 477 F.2d 326, 329-330 (6th Cir. 1973) (連邦民訴規則三七条(a)(1)項が面会と協議の要求を含むよう改正される以前の、ローカル・ルールによる同様の要求を維持した). 多くの裁判所は、強制命令の申立ての前に紛争当事者に解決の試みのために協議することを要求するローカル・ルールを持ち続けている。*See, e.g.*, E.D. La. LR 37.1; N.D. W. Va. LR 37.07; D. Wyo. LR 37.1; C.D. Ill. LR 37.3.

(437) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.05 [4] (Matthew Bender 3d ed.).

(438) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.05 [4] (Matthew Bender 3d ed.); *see* Naviant Mktg. Solutions, Inc. v. Larry Tucker, Inc., 339

F.3d 180, 186–187 (3d Cir. 2003)（代理人弁護士が質問書に対する応答のためのさらなる期間の要求を即座に断り、また、回答が到着した際に、回答中の不十分と主張される点の概略を述べ、不十分な点が三日以内に修正されないならば制裁の申立てをなすと威嚇する二〇頁の手紙をファクシミリにて送付した場合に、代理人弁護士は相手方当事者と協議することを「誠実に」試みていない旨を判示する）; Cannon v. Cherry Hill Toyota, Inc., 190 F.R.D. 147, 153 (D.N.J. 1999)（その中で質問書と自白の要求に対する確証された応答を翌日の業務終了までに要求し、不遵守を理由とする強制命令の申立てをなすと威嚇する、相手方の代理人弁護士に対する代理人弁護士のファクシミリは、申立人が裁判所の介入に頼る前にその者からディスカバリが求められている当事者と協議する誠実な努力をしなければならないとの要求を遵守していない旨を判示する）; Wilson v. Aargon Agency, Inc., 262 F.R.D. 561, 564 (D. Nev. 2010)（質問書に対する相手方当事者の応答が「完全に不適切である」旨を単に述べる二通の手紙は、ローカル・ルールによって求められている「裁判所の介入なしに問題を解決するための…個人的な協議と誠実な努力」の要求に合致していない旨を判示する）; Soto v. City of Concord, 162 F.R.D. 603, 622–623 (N.D. Cal. 1995)（文書の提出要求に従うことを求める手紙は、協議の義務を充足しないとする）; Hays v. Adam, 512 F. Supp. 2d 1330, 1334 (N.D. Ga. 2007)（一通の手紙は、裁判所外でディスカバリに関する争点を解決するための十分な努力を構成しない旨を判示する）.

(439) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.05 [4] (Matthew Bender 3d ed.); *see* W.D. Mo. LR 37.1(a)(1)（「単に要求の手紙を書くことは不十分である」とする）; N.D. Okla. Civ. R 37.2A.

(440) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.05 [4] (Matthew Bender 3d ed.); *see* LaFleur v. Teen Help, 342 F.3d 1145, 1152 (10th Cir. 2003)（ディスカバリに関する紛争を知った後、双方の代理人弁護士が自身で面会し、翌日、被告の代理人弁護士が要求されているディスカバリの書面による説明を送付したが、それに対して原告が応答しなかった場合に、被告は面会し協議することの要求を遵守している旨を判示する）.

(441) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.05 [4] (Matthew Bender 3d ed.); Shuffle Master, Inc. v. Progressive Games, Inc., 170 F.R.D. 166, 170–173 (D. Nev. 1996)（ディスカバリの要求に従うことを求める、代理人弁護士によって送付された一連のファクシミリは、当事者が誠実に協議を行うか協議を行うことを試みることという要求に合致しない旨を判示する）.

(442) *Id.*

(443) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.05 [4] (Matthew Bender 3d ed.); *see, e.g.*, N.D. Ind. LR 37.1（協議または協議の試みの時間と場所、および参加者の氏名を詳しく述べることを要求する）; E.D. Wis. LR 6.02; D. Kan. LR 37.2（「争われている争点の解決のため

に全ての代理人弁護士によってとられた段階を述べ」なければならないとする); W.D. Ky. LR 37.1; D.N.J. LR 37.1(b).

(444) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.05 [4] (Matthew Bender 3d ed.); *see* Manning v. General Motors, 247 F.R.D. 646, 650 (D. Kan. 2007) (連邦民訴規則三七条(a)(1)項や同趣旨のローカル・ルールの目的は、当事者が裁判所の介入に頼る前に満足に紛争を解決することを促進することである旨を判示する); Cotracom Commodity Trading Co. v. Seaboard Corp., 189 F.R.D. 456, 459 (D. Kan. 1999) (協議の要求は、「ディスカバリの要求に従うことを頼むことまたは要求することによっては」満足されない旨を判示する).

(445) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.05 [4] (Matthew Bender 3d ed.); *see, e.g.*, N.D. Cal. Civ. R. 37-1(b); E.D. Cal. LR 37-251(b); W.D. Ky. LR 37.1; N.D. Okla. LR 37.1A; W.D. Tex. Civ. R 37(b).

(446) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.05 [4] (Matthew Bender 3d ed.); Doe v. National Hemophilia Found., 194 F.R.D. 516, 519 (D. Md. 2000) (当事者がディスカバリに関する紛争の解決を非公式に試みることと、それについて満足していないディスカバリへの応答を受け取ってから三〇日以内に強制命令の申立てをなすこととを要求するローカル・ルールを原告が遵守しなかったことを理由に、連邦地方裁判所が質問書と文書の提出要求へのさらなる応答の強制を求める原告の申立てを排斥した事案); *but see* Kidwiler v. Progressive Paloverde Ins. Co., 192 F.R.D. 193, 197 (N.D. W. Va. 2000) (代理人弁護士に「自分で、または電話で協議する」ことを要求するローカル・ルールが存在するにもかかわらず、裁判所が、被告の応答と異議に関する代理人弁護士の懸念を特に詳細に記し、かつ当事者が一五日以内に争いを解決できなければ強制命令の申立てがなされる旨を警告する原告の六頁の手紙を、協議の要求のための誠実な努力を充足するのに十分である旨判断した事案); Haselhorst v. Wall-Mart Stores, Inc., 163 F.R.D. 10, 11 (D. Kan. 1995) (原告の代理人弁護士が申立てをなす前に協議のための合理的な努力を怠ったことを理由に、原告による強制命令の申立てが排斥された事案); Ballou v. Univ. of Kansas Med. Ctr., 159 F.R.D. 558, 560 (D. Kan. 1994) (協議をしなかったことを理由に強制命令の申立てが却下されたが、裁判所はまた、申立ては実体面でも理由がない旨を判示した).

(447) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.05 [4] (Matthew Bender 3d ed.); *see* Bailey v. Dart Container Corp., 980 F. Supp. 584, 591 (D. Mass. 1997) (裁判所が、申立ての際にカバー・シートに基づき関連する事件を列挙することを原告に要求するローカル・ルールの違反を理由に制裁を科した事案); Zambrano v. City of Tustin, 885 F.2d 1473, 1481-1482 (9th Cir. 1989) (ローカル・ルールに基づく自白を過失によりなさなかったことは、不誠実さ、未必の故意ないし認識ある過失、または故意の証明がなければ、制裁を正当化しないとする); Baldwin Hardware Corp. v. FrankSu Enter. Corp., 78 F.3d 550, 560 (Fed. Cir. 1996) (弁護士費用の償還を維持した).

(448) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.05 [4] (Matthew Bender 3d ed.).

(449) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.05 [4] (Matthew Bender 3d ed.); Fisher v. Nat'l R.R. Passenger Corp., 152 F.R.D. 145, 148–149 (S.D. Ind. 1993)（代理人弁護士の誤りは、過失またはその他の有責でない行為の結果である旨を判示する）.

(450) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.05 [4] (Matthew Bender 3d ed.); Reidy v. Runyon, 169 F.R.D. 486, 490–491 (E.D.N.Y. 1997)（治安判事は、申立人の代理人弁護士がディスカバリに関する申立てに先立ち相手方の代理人弁護士と協議しなかったにもかかわらず、申立てを認容し制裁を科すに際して誤っていない旨を判示する）.

(451) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.05 [4] (Matthew Bender 3d ed.); Burton v. R.J. Reynolds Tobacco Co., 203 F.R.D. 624, 626–627 (D. Kan. 2001)（代理人弁護士が協議を「無益である」と信じている場合に協議を必要でないと論じる権能はない旨を判示する）.

(452) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.05 [4] (Matthew Bender 3d ed.); *see, e.g.*, N.D. Okla. LR 37.1C; D. Utah LR 204-1; C.D. Ill. LR 37.3.

(453) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.05 [4] (Matthew Bender 3d ed.); D. Idaho LR 37.1（両方のカテゴリーの者を免除する）; N.D. Okla. LR 37.1C（両方のカテゴリーの者を免除する）; W.D. Pa. LR 37.1（両方のカテゴリーの者を免除する）; D. Utah LR 204-1（両方のカテゴリーの者を免除する）; N.D. Iowa LR 37.1(a)（本人訴訟の当事者を免除する）; S.D. Iowa LR 37.1(a)（本人訴訟の当事者を免除する）; E.D. Okla. LR 37.1（本人訴訟の当事者を免除する）.

(454) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.05 [4] (Matthew Bender 3d ed.).

(455) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.22 [2] [c] (Matthew Bender 3d ed.).

(456) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.22 [2] [c] (Matthew Bender 3d ed.); *see, e.g.*, In re Horowitz, 482 F.2d 72, 82 (2d Cir. 1973)（弁護士―依頼者間の秘匿特権を主張する者は、その要素を立証する責任を負う旨を判示する）; Davis v. Fendler, 650 F.2d 1154, 1160 (9th Cir. 1981)（合衆国憲法第五修正の秘匿特権につき判示する）; Resolution Trust Corp. v. Dabney, 73 F.3d 262, 266 (10th Cir. 1995)（ワーク・プロダクトの保護を主張する当事者はその法理の適用可能性を証明しなければならない旨を判示する）.

(457) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.22 [2] [d] (Matthew Bender 3d ed.); Fisher v. Nat'l R.R. Passenger Corp., 152 F.R.D. 145, 148–149 (S.D. Ind. 1993).

(458) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.22 [2] [d] (Matthew Bender 3d ed.).

(459) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.23 [1] (Matthew Bender 3d ed.).

(460) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.23 [2] (Matthew Bender 3d ed.); Proa v. NRT Mid. Atlantic, Inc., 633 F. Supp. 2d 209, 213

(D. Md. 2009).

(461) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.23 [2] (Matthew Bender 3d ed.); *see* Fed. R. Civ. P. 37(a) advisory committee's note (1970); *see also* Maddow v. Procter & Gamble Co., 107 F.3d 846, 853 (11th Cir. 1997).

(462) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.23 [2] (Matthew Bender 3d ed.); Bowne of New York City, Inc. v. AmBase Corp., 161 F.R.D. 258, 262–263 (S.D.N.Y. 1995); Eureka Fin. Corp. v. Hartford Accident & Indem. Co., 136 F.R.D. 179, 186 (E.D. Cal. 1991); DeVaney v. Continental Am. Ins. Co., 989 F.2d 1154, 1162 (11th Cir. 1993).

(463) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.23 [2] (Matthew Bender 3d ed.).

(464) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.23 [3] (Matthew Bender 3d ed.).

(465) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.23 [3] (Matthew Bender 3d ed.); *see* Fed. R. Civ. P. 37(a) advisory committee's note (1970).

(466) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.23 [3] (Matthew Bender 3d ed.).

(467) *Id.*

(468) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.23 [4] [a] (Matthew Bender 3d ed.); DeVaney v. Continental Am. Ins. Co., 989 F.2d 1154, 1162 (11th Cir. 1993)（制裁は一部、依頼人に対する役務が裁判所、法、そして同輩の弁護士に対する責任とともに存在しなければならないことを代理人弁護士に想起させるために存在する旨を判示する).

(469) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.23 [4] [a] (Matthew Bender 3d ed.); Frazier v. Southeastern Pennsylvania Transp. Auth., 161 F.R.D. 309, 316-317 (E.D. Pa. 1995)（代理人弁護士は、それによって強制命令の申立てが必要となった、証言録取における冒涜的表現、頻繁な中断、および頻繁な異議について排他的責任を負う旨を判示する); Smith v. Logansport Community Sch. Corp., 139 F.R.D. 637, 651 (N.D. Ind. 1991)（代理人弁護士が当事者に、理由無く証言録取の質問に回答しないこと、および相手方当事者による後の強制命令の申立てに反対するために何も提出しないことを指示した事案に関する裁判例); DeVaney v. Continental Am. Ins. Co., 989 F.2d 1154, 1163 (11th Cir. 1993)（代理人弁護士が数多くのディスカバリの問題を解決しなかったことが、いずれの当事者にとっても利益にならない多くの、かつ不必要な訴訟費用の発生につながったとする).

(470) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.23 [4] [a] (Matthew Bender 3d ed.); Mugavero v. Arms Acres, Inc., 680 F. Supp. 2d 544, 575 (S.D.N.Y. 2010)（「ディスカバリの濫用を行うに際しての原告とその代理人弁護士の相互の有責性が明らかでない点に鑑みると、原告とその代理人弁護士は最終的に科される弁護士費用の償還の制裁につき等しく責任を負うと判断される」旨を判示する); Castillo v.

St. Paul Fire & Marine Insurance Co., 938 F.2d 776, 779 (7th Cir. 1991)（原告とその代理人弁護士がはなはだしい、かつ継続的なディスカバリの手続の濫用に関与していた場合、弁護士費用と訴訟費用は彼らの間で等しく分配されるとする）.

(471) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.23 [5] (Matthew Bender 3d ed.); *see* Fed. R. Civ. P. 37(a) advisory committee's note (1993).

(472) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.23 [6] (Matthew Bender 3d ed.); *see* Cruz v. Meachum, 159 F.R.D. 366, 368 (D. Conn. 1994)（強制命令の申立てを取り下げた当事者には、申立ての準備に際しての費用の償還は認められなかったという事案）; Foxley Cattle Co., v. Grain Dealers Mut. Ins. Co., 142 F.R.D. 677, 681 (S.D. Iowa 1992)（基礎となるディスカバリの要求に関する様々なコミュニケーションのための費用の償還を、強制命令の申立てに先行するものであったことを理由に、認めなかったという事案）; Protective Nat'l Ins. Co. of Omaha v. Commonwealth Ins. Co., 137 F.R.D. 267, 283 (D. Neb. 1989)（裁判所は費用償還を命令の獲得に関連するものに限定し、第三の証言録取のための費用の償還を認めなかったという事案）.

(473) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.23 [6] (Matthew Bender 3d ed.); Sure Safe Indus. Inc. v. C & R Pier Mfg., 152 F.R.D. 625, 627 (S.D. Cal. 1993).

(474) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.23 [6] (Matthew Bender 3d ed.); Rickels v. City of South Bend, Indiana, 33 F.3d 785, 787 (7th Cir. 1994)（連邦民訴規則旧三七条(a)(4)項〔現在は連邦民訴規則三七条(a)(5)項参照〕は費用償還の規定であり、勝訴者は全ての費用を償還されうるとする）.

(475) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.23 [8] (Matthew Bender 3d ed.).

(476) *Id.*

(477) *Id.*

(478) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.23 [8] (Matthew Bender 3d ed.); Astro-Med, Inc. v. Plant, 250 F.R.D. 28, 30-31 (D.R.I. 2008)（「連邦民訴規則三七条の違反を理由とする弁護士費用の償還のための適切な方法は、指針（lodestar）の方法であり」、合理性の判断のための関連する市場は、連邦地方裁判所が所在するコミュニティであるとする）; Am. Hanger, Inc. v. Basic Line, Inc., 105 F.R.D. 173, 178 (D. Mass. 1985)（代理人弁護士の時間数が一三・五時間から四時間に減少させられたという事案）; Boune of New York City, Inc. v. AmBase Corp., 161 F.R.D. 258, 267 (S.D.N.Y. 1995)（基準額は、原告の申立ての一部の面に関して成功しなかったことの代償として、一〇%引き下げられたという事案）; E.E.O.C. v. Accurate Mechanical Contractors, Inc., 863 F. Supp. 828, 834-835 (E.D. Wis. 1994)（共同弁護士の援助や法的な争点の簡単な性質に基づき、代理人弁護士の時間数が二二時間から五時間に減少させら

れたという事案); Gordon v. Castle Oldsmobile and Honda, Inc., 157 F.R.D. 438, 439 (E.D. Ill. 1994)（裁判所は四一時間分の弁護士費用の償還の要求を不合理であると判断し、それを八時間分に減少させたという事案); Brown v. State of Iowa, 152 F.R.D. 168, 174-175 (S.D. Iowa 1993)（単純な強制命令の申立てのための「ひとく過大な」要求は減少させられたという事案).

(479) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.23 [10] (Matthew Bender 3d ed.); United States v. One 1987 BMW 325, 985 F.2d 655, 657 (1st Cir. 1993); Petrucelli v. Bohringer and Ratzinger, 46 F.3d 1298, 1310-1311 (3d Cir. 1995); Bill Call Ford, Inc. v. Ford Motor Co., 48 F.3d 201, 209 (6th Cir. 1995); Haworth, Inc. v. Herman Miller, Inc., 162 F.R.D. 289, 297 (W.D. Mich. 1995); AHP Subsidiary Holding Co. v. Stuart Hale Co., 1 F.3d 611, 620 (7th Cir. 1993); Castillo v. St. Paul Fire & Marine Ins. Co., 938 F.2d 776, 780 (7th Cir. 1991); Reygo Pac. Corp. v. Johnson Pump Co., 680 F.2d 647, 649 (9th Cir. 1982); In re Akros Installations, Inc. v. Great National Bank, 834 F.2d 1526, 1530 (9th Cir. 1987); Eureka Fin. Corp. v. Hartford Accident & Indem. Co., 136 F.R.D. 179, 185 (E.D. Cal. 1991).

(480) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.40 (Matthew Bender 3d ed.).

(481) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.41 (Matthew Bender 3d ed.); Roadway Express, Inc. v. Piper, 447 U.S. 752, 763-764, 100 S. Ct. 2455, 65 L. Ed. 2d 488 (1980); Bass v. Jostens, Inc., 71 F.3d 237, 241 (6th Cir. 1995); Chilcutt v. United States, 4 F.3d 1313, 1324 (5th Cir. 1993); United States v. Sumitomo Marine & Fire Ins. Co., 617 F.2d 1365, 1369 (9th Cir. 1980); Wouters v. Martin County, Fla., 9 F.3d 924, 933 (11th Cir. 1993).

(482) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.41 (Matthew Bender 3d ed.); United States v. Sumitomo Marine & Fire Ins. Co., 617 F.2d 1365, 1369(9th Cir. 1980).

(483) *Id.*

(484) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.41 (Matthew Bender 3d ed.); Wouters v. Martin County, Fla., 9 F.3d 924, 933 (11th Cir. 1993); Carlucci v. Piper Aircraft Corp., 775 F.2d 1440, 1453 (11th Cir. 1985).

(485) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.41 (Matthew Bender 3d ed.).

(486) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.41 (Matthew Bender 3d ed.); United States v. Sumitomo Marine & Fire Ins. Co., 617 F.2d 1365, 1369-1370 (9th Cir. 1980).

(487) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.41 (Matthew Bender 3d ed.).

(488) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.43 [1] (Matthew Bender 3d ed.).

(489) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.43 [1] (Matthew Bender 3d ed.); Brandt v. Vulcan, Inc., 30 F.3d 752, 756–757 (7th Cir. 1994)（紛争から五年後の陪審に対する説示の会議にてなされた申立ては、時機に後れたものであった旨を判示する）.

(490) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.43 [1] (Matthew Bender 3d ed.).

(491) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.43 [2] (Matthew Bender 3d ed.); *see, e.g.*, N.D. Cal. Civ. R. 37-1(e)（連邦民訴規則三七条による制裁の申立てが他の申立てとは独立に少なくとも三五日前の通知によってなされること、また、詳細な理由付けの表明を伴っていなければならないことを要求する）.

(492) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.43 [2] (Matthew Bender 3d ed.); *see, e.g.*, Hathcock v. Navistar Int'l Transp. Corp., 53 F.3d 36, 42 (4th Cir. 1995)（連邦民訴規則三七条の罰金の制裁は事実上刑事的裁判所侮辱の制裁であり、通知と審問の機会を要求する旨を判示する）.

(493) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.43 [3] (Matthew Bender 3d ed.).

(494) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.43 [3] (Matthew Bender 3d ed.); Hathcock v. Navistar Int'l Transp. Corp., 53 F.3d 36, 42 (4th Cir. 1995).

(495) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.43 [3] (Matthew Bender 3d ed.).

(496) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [1] [a] (Matthew Bender 3d ed.); National Hockey League v. Metropolitan Hockey Club, Inc., 427 U.S. 639, 643, 96 S. Ct. 2778, 49 L. Ed. 2d 747 (1976) (per curiam)（制裁は非行に関与する誘惑に駆られる者を抑止する旨を判示する）.

(497) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [1] [a] (Matthew Bender 3d ed.).

(498) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [1] [a] (Matthew Bender 3d ed.); FDIC v. Conner, 20 F.3d 1376, 1383 (5th Cir. 1994)（制裁は必要な機能に資するために限定的に調整されなければならない旨を判示する）.

(499) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [1] [a] (Matthew Bender 3d ed.); *see* Fed. R. Civ. P. 37 advisory committee's note (1937)（最初に起草された連邦民訴規則三七条は主に命令の遵守を確保することを意図しており、裁判所侮辱の形態の懲罰を科すことは意図していなかった旨を示唆する）.

(500) *See, e.g.*, Marquis Theatre Corp. v. Condado Mini Cinema, 846 F.2d 86, 88 (1st Cir. 1988)（被告の積極的抗弁を却下する最初の

制裁が協力を引き出さなかった後に、被告の答弁書を却下する制裁が続いたという事案に関する裁判例).

(501) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [1] [a] (Matthew Bender 3d ed.).

(502) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [1] [a] (Matthew Bender 3d ed.); *see* Belk v. Charlotte-Mecklenburg Bd. of Educ., 269 F. 3d 305, 348 (4th Cir. 2001); Bankatlantic v. Blythe Eastman Paine Webber, Inc., 12 F.3d 1045, 1052 (11th Cir. 1994).

(503) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [1] [a] (Matthew Bender 3d ed.).

(504) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [1] [a] (Matthew Bender 3d ed.); Carlucci v. Piper Aircraft Corp., 775 F.2d 1440, 1453–1454 (11th Cir. 1985) (連邦地方裁判所にその採用した金額を正当化するのに適切な説明を提供することを求めるために、金銭的制裁を差し戻した事案に関する裁判例).

(505) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [1] [a] (Matthew Bender 3d ed.); Crown Life Ins. Co. v. Craig, 995 F.2d 1376, 1383 (7th Cir. 1993) (ディスカバリの命令の違反が故意または悪意による場合、釣り合いが推定される旨を判示する).

(506) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [1] [a] (Matthew Bender 3d ed.); Belk v. Charlotte-Mecklenburg Bd. of Educ., 269 F.3d 305, 348 (4th Cir. 2001) (要素の考慮により、制裁を科すに際しての連邦地方裁判所による裁量権の濫用がないことが明らかになったとする).

(507) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [1] [b] (Matthew Bender 3d ed.); *see, e.g.*, Malloy v. WM Specialty Mortg. LLC, 512 F. 3d 23, 27 (1st Cir. 2008) (より軽い制裁の適切性に関して、「われわれ (連邦控訴裁判所) の審査は、連邦地方裁判所の現場の判断に対して高度に謙抑的である」旨を判示する); Pesaplastic, C.A. v. Cincinnati Milacron Co., 799 F.2d 1510, 1519 (11th Cir. 1986) (連邦地方裁判所は金銭的制裁を科すに際して非常に広範な裁量権を有する旨を判示する).

(508) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [1] [b] (Matthew Bender 3d ed.).

(509) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [1] [b] (Matthew Bender 3d ed.); Friends of Animals, Inc. v. United States Surgical Corp., 131 F.3d 332, 334 (2d Cir. 1997) (記録が争われているディスカバリの活動に関係する多数の記載事項を含み、原告によるディスカバリの濫用の組織的なパターンを証明している場合に、連邦地方裁判所は訴訟を却下するに際してその裁量権を濫用していなかった旨を判示する); Harmon v. CSX Transp., Inc., 110 F.3d 364, 368-369 (6th Cir. 1997) (連邦地方裁判所が訴訟の却下という最終的な制裁を科したことに関して、裁量権の濫用は認定されなかったとする); Serra Chevrolet, Inc. v. General Motors Corp., 446 F.3d 1137, 1151-1153 (11th Cir. 2006) (連邦地方裁判所がその適切な役割を誤解し、関連する証拠を無視または誤解し、かつ、事実上の根拠が

あまり存在しない考慮に基づき判断した場合、連邦地方裁判所は連邦民訴規則三七条(b)項の制裁を科すに際して裁量権を濫用したとする); Bankatlantic v. Blythe Eastman Paine Webber, Inc., 12 F.3d 1045, 1053 (11th Cir. 1994)（金銭的制裁を維持する).

(510) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [1] [b] (Matthew Bender 3d ed.); Young v. Gordon, 330 F.3d 76, 81 (1st Cir. 2003).

(511) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [1] [b] (Matthew Bender 3d ed.).

(512) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [1] [b] (Matthew Bender 3d ed.); Hathcock v. Navistar Int'l Transp. Corp., 53 F.3d 36, 40 (4th Cir. 1995)（裁判所が懈怠判決を登録する場合、裁量権の範囲は裁判所がより厳しくない制裁を科す場合よりも狭くなるとする).

(513) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [1] [b] (Matthew Bender 3d ed.); Roadway Express, Inc. v. Piper, 447 U.S. 752, 767 n.14, 100 S. Ct. 2455, 65 L. Ed. 2d 488 (1990)(訴訟の却下は費用の評価よりもデュー・プロセスを保障するとする); DeVaney v. Continental Am. Ins. Co., 989 F.2d 1154, 1159 (11th Cir. 1993)（訴訟費用と弁護士費用の評価はより軽い制裁であり、デュー・プロセスへのより少ない関心を示すとする).

(514) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [2] [a] (Matthew Bender 3d ed.); National Hockey League v. Metropolitan Hockey Club, Inc., 427 U.S. 639, 643, 96 S. Ct. 2778, 49 L. Ed. 2d 747 (1976) (per curiam).

(515) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [2] [a] (Matthew Bender 3d ed.); *see* Malloy v. WM Specialty Mortg. 512 F.3d 23, 26 (1st Cir. 2008)（訴訟の却下が実体的効果をもつ場合、裁判所は様々な実体的・手続的要素を考慮しなければならないとする); Marfia v. T.C. Ziraat Bankasi, 100 F.3d 243, 249 (2d Cir. 1996)（本案に関して紛争を解決することについての強い方針を示して、連邦控訴裁判所が裁量権の濫用として懈怠判決の制裁を破棄した事案); McMullen v. Bay Ship Management, 335 F.3d 215, 218-219 (3d Cir. 2003)（手続中の停止は満足すべき形での代替手段として両当事者によって提案されたため、訴訟の却下は、原告が合衆国憲法第五修正の異議を撤回しなかったことおよび被告の質問書に回答しなかったことを理由としてはあまりにも過酷な制裁であったとする); FDIC v. Conner, 20 F.3d 1376, 1381-1382 (5th Cir. 1994)（裁量権の濫用として訴訟の却下の制裁を破棄する); Profile Gear Corp. v. Foundry Allied Indus., Inc., 937 F.2d 351, 353-354 (7th Cir. 1991)（連邦地方裁判所が以前に四つのより軽い制裁を科しており、かつ、懈怠判決が差し迫っている旨を明白に警告していた場合に、懈怠判決の登録の命令が維持された事案); Jones v. Thompson, 996 F.2d 261, 265-266 (10th Cir. 1993)（訴訟の却下を維持する); Wouters v. Martin County, Fla., 9 F.3d 924, 934 (11th Cir. 1993)（弁護士費用の償還という形態の、より軽い制裁が利用可能であったため、訴訟の却下の制裁が破棄された事案に関する裁判例);

Malautea v. Suzuki Motor Co., 987 F.2d 1536, 1543 (11th Cir. 1993)（懈怠判決を維持する）; U.S. v. BCCI Holdings (Luxembourg), S.A., 169 F.R.D. 220, 223 (D.D.C. 1996)（訴訟の却下はより軽い制裁で十分である場合には適用されえない過酷な制裁であるとはいえ、原告がディスカバリを提供することと証人を証言録取のために利用可能にすることを命じる命令に繰り返し従わなかったことにより、訴訟の却下が正当化されたとする）.

(516) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [2] [a] (Matthew Bender 3d ed.); Hathcock v. Navistar Int'l Transp. Corp., 53 F.3d 36, 40 (4th Cir. 1995). 前注(512)も参照。

(517) Computer Task Group, Inc. v. Brotby, 364 F.3d 1112, 1116 (9th Cir. 2004)（下級審裁判所は代わりのより軽い制裁を適切に考慮し、排斥したとする）.

(518) United States for use of Wiltec Guam v. Kahaluu Constr. Co., 857 F.2d 600, 604-605 (9th Cir. 1988)（事実審裁判所はより厳しくない制裁を考慮せず、なぜ訴訟の却下に及ばない制裁が制裁の規定の目的を達成しないと考えられるのかを議論していなかったと思われるとする）.

(519) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [2] [a] (Matthew Bender 3d ed.).

(520) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [2] [a] (Matthew Bender 3d ed.); Malloy v. WM Specialty Mortg. LLC, 512 F.3d 23, 27 (1st Cir. 2008)（たとえ連邦地方裁判所が明白に代替手段を考慮していなかったとしても、裁判所が原告に訴訟の却下が差し迫っている旨を警告した後でさえ、制裁の申立てがなされる前の三ヶ月間にディスカバリに対する応答がなされなかったため、より軽い制裁は効果的でなかったと考えられるとする）; Harmon v. CSX Transp., Inc., 110 F.3d 364, 368 (6th Cir. 1997)（連邦地方裁判所は原告の代理人弁護士の懈怠にのみ基づいて、最初の、かつ唯一の制裁として訴状を却下する権限を有するとする）; Poulos v. Naas Foods, Inc., 959 F.2d 69, 75 (7th Cir. 1992)（他の現実に可能な制裁があまり存在しない場合に、最初の制裁としての訴訟の却下を維持する）; Jones v. Thompson, 996 F.2d 261, 265-266 (10th Cir. 1993)（原告がいくつかの裁判所の命令を繰り返し無視し、かつ訴訟の却下の威嚇にさえ従うことを拒絶している場合に、より軽い制裁は効果的でないと考えられるとする）; Malautea v. Suzuki Motor Co., 987 F.2d 1536, 1544 (11th Cir. 1993)（被告が継続的、かつ故意にディスカバリに対して抵抗し、彼らが提出を命じられていたディスカバリ可能な情報を故意に使わせないようにさえし、また誤解させる回答を提供した場合に、連邦地方裁判所の裁判官は適切に彼らの答弁書を却下し、彼らに対する懈怠判決を登録したとする）.

(521) *See* Societe Internationale Pour Participations Industrielles v. Rogers, 357 U.S. 197, 208, 78 S. Ct. 1087, 2 L. Ed. 2d 1255 (1958).

(522) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [2] [b] (Matthew Bender 3d ed.).

(523) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [2] [b] (Matthew Bender 3d ed.); *see, e.g.*, Martinelli v. Bridgeport Roman Catholic Diocesan Corp., 179 F.R.D. 77, 80-82 (D. Conn. 1998)（裁判所は主張されている「不注意による」ディスカバリの遅延を理由とする制裁として弁護士費用の償還の制裁を科し、故意または反抗的な行為の認定はこのより軽い制裁を科すことのためには必要ない旨を論じた）.

(524) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [2] [b] (Matthew Bender 3d ed.); Chilcutt v. United States, 4 F.3d 1313, 1324 & n.23 (5th Cir. 1993); Halas v. Consumer Servs., Inc., 16 F.3d 161, 164 (7th Cir. 1994); Tamari v. Bache & Co. (Lebanon) S.A.L., 729 F.2d 469, 473 (7th Cir. 1984).

(525) Societe Internationale Pour Participations Industrielles v. Rogers, 357 U.S. 197, 212, 78 S. Ct. 1087, 2 L. Ed. 2d 1255 (1958); National Hockey League v. Metropolitan Hockey Club, Inc., 427 U.S. 639, 640, 96 S. Ct. 2778, 49 L. Ed. 2d 747 (1976) (per curiam).

(526) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [2] [b] (Matthew Bender 3d ed.); Agiwal v. Mid Island Mortgage Corp., 555 F.3d 298, 302 (2d Cir. 2009)（実体的効果を伴う却下［dismissal with prejudice］は、裁判所が不遵守当事者の故意、悪意、または過失を認定した場合にのみ用いられる過酷な救済であるとする）; Valentine v. Museum of Modern Art, 29 F.3d 47, 49-50 (2d Cir. 1994)（継続的に、かつ故意により譲歩しないことは、訴訟の却下の制裁を支持するとする）; Philips Med. Sys. Int'l, B.V. v. Bruetman, 982 F.2d 211, 214 (7th Cir. 1992)（懈怠判決は、その行為が故意、悪意、または重過失の結果である当事者に対して適切であるとする）.

(527) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [2] [b] (Matthew Bender 3d ed.);Bass v. Jostens, Inc., 71 F.3d 237, 241 (6th Cir. 1995)（訴訟の却下の制裁を維持する）.

(528) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [2] [b] (Matthew Bender 3d ed.);Marx v. Kelly, Hart & Hallman, P.C., 929 F.2d 8, 10–11 (1st Cir. 1991)(遅延と裁判所の手続の無視の意図的なパターンが、訴訟の却下を正当化したとする); Agiwal v. Mid Island Mortgage Corp., 555 F.3d 298, 303 (2d Cir. 2009)（六ヶ月以上もの間、原告がそのそれぞれにつき却下を含む制裁の可能性を警告されていた全てのディスカバリの命令を無視し、かつ、治安判事がより軽い制裁を科した後ですら不遵守が継続していた場合に、連邦地方裁判所は本人訴訟の原告の訴状を却下するに際して裁量権を濫用していなかったとする）; McLeod, Alexander, Powel & Apffel v. Quarles, 894 F.2d 1482, 1486 (5th Cir. 1990)（不十分であると認定された簡略な異議に基づく命令遵守の継続的な拒絶によって、懈怠判決が正当化されるとする）.

(529) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [2] [b] (Matthew Bender 3d ed.).

(530) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [2] [b] (Matthew Bender 3d ed.); Adriana Int'l Corp. v. Thoeren, 913 F.2d 1406, 1411–1412 (9th Cir. 1990)（裁判所は後の申立てを評価する際に以前の非行を考慮することができるとする）.

(531) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [2] [b] (Matthew Bender 3d ed.); *see, e.g.*, Coleman v. American Red Cross, 23 F.3d 1091, 1095 (6th Cir. 1994)（「われわれはますます、責任のない依頼者よりもむしろ義務不履行の代理人弁護士に直接に制裁を科すことを強調してきた」旨を判示する）; Carter v. City of Memphis, 636 F.2d 159, 161 (6th Cir. 1980)（「懈怠が単に代理人弁護士の過失である場合に」、訴訟の却下は「たいてい不適切である」旨を述べる）.

(532) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [2] [b] (Matthew Bender 3d ed.); Link v. Wabash Railroad Co., 370 U.S. 626, 633–634, 82 S. Ct. 1386, 8 L. Ed. 2d 734 (1962)（依頼者は自由に代理人弁護士を選択したし、かつ、弁護士たる代理人の行為によって拘束される旨を判示する）; *see* Malloy v. WM Specialty Mortg. LLC, 512 F.3d 23, 27 (1st Cir. 2008)（本巡回区連邦控訴裁判所は、「代理人弁護士の罪が依頼者に報いるべきではないとの弁解に対しては一貫して耳をかさなかった」旨を述べる）.

(533) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [2] [b] (Matthew Bender 3d ed.); Harmon v. CSX Transp., Inc., 110 F.3d 364, 367–368 (6th Cir. 1997)（事実審裁判所が実体的効果を伴う却下という最終的な制裁を科したことについて、裁量権の濫用を認定しなかった事案）.

(534) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [2] [b] (Matthew Bender 3d ed.).

(535) National Hockey League v. Metropolitan Hockey Club, Inc., 427 U.S. 639, 640–641, 96 S. Ct. 2778, 49 L. Ed. 2d 747 (1976) (per curiam).

(536) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [2] [b] (Matthew Bender 3d ed.); Penthouse Int'l, Ltd. v. Playboy Enters., Inc., 663 F.2d 371, 387–388 (2d Cir. 1981); Marrocco v. General Motors Corp., 966 F.2d 220, 224 (7th Cir. 1992); *see also* Hyde & Drath v. Baker, 24 F.3d 1162, 1167 (9th Cir. 1994).

(537) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.50 [2] [d] (Matthew Bender 3d ed.); Almonte v. Coca-Cola Bottling Co. of New York, Inc., 169 F.R.D. 246, 248–249 (D. Conn. 1996)（事前の警告が発せられていなかったことを理由に、原告による多数のディスカバリの濫用にもかかわらず、連邦地方裁判所が実体的効果を伴う却下の制裁を科すことを拒絶した事案）; Simmons v. Abruzzo, 49 F.3d 83, 88 (2d Cir. 1995)（ディスカバリの違反を理由とする棄却は、裁判所の命令の違反が訴訟の却下という結果につながりうる旨の通知を裁判所がなした後にのみ科されるべきであるとする）; Hathcock v. Navistar Int'l Transp. Corp., 53 F.3d 36, 40–41 (4th Cir. 1995)（被

告がそのような厳しい制裁が科されうることを適切に警告されておらず、相手方当事者に対する不利益が重大ではなく、かつ、より軽い制裁が十分なものでありえた場合に、事実審裁判所が懈怠判決を登録することを認められなかったという事案); Bass v. Jostens, Inc., 71 F.3d 237, 241–242 (6th Cir. 1995)（警告は、厳しい制裁の適切さを判断する際に考慮される要素のリストの中に含まれているとする）.

(538) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.50 [2] [d] (Matthew Bender 3d ed.); *see, e.g.*, Valentine v. Museum of Modern Art, 29 F.3d 47, 50 (2d Cir. 1994)（本人訴訟の原告が、命令の不遵守が却下の制裁につながりうる旨を警告されていた場合に、その原告に対して科された訴訟の却下の制裁を維持する）.

(539) Commodity Futures Trading Comm'n v. Noble Metals Int'l Inc., 67 F.3d 766, 771–772 (9th Cir. 1995).

(540) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [2] (Matthew Bender 3d ed.).

(541) *Id.*

(542) *Id.*

(543) *Id.*

(544) *Id.*

(545) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [2] (Matthew Bender 3d ed.); Commodity Futures Trading Comm'n v. Noble Metals Int'l, 67 F.3d 766, 770–772 (9th Cir. 1995).

(546) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [2] (Matthew Bender 3d ed.); Chilcutt v. United States, 4 F.3d 1313, 1320 n.17 (5th Cir. 1993).

(547) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [2] (Matthew Bender 3d ed.); *see, e.g.*, Chilcutt v. United States, 4 F.3d 1313, 1322 & n. 23 (5th Cir. 1993)（故意は、制裁が訴訟の却下または懈怠判決と同等である場合にのみ要求されるとする）.

(548) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [3] (Matthew Bender 3d ed.).

(549) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [3] (Matthew Bender 3d ed.); *see* Daval Steel Prods. v. M/V Fakredine, 951 F.2d 1357, 1362–1363, 1366 (2d Cir. 1991)（被告が証言録取で証人と文書の提出を要求する裁判所の命令を遵守しなかった場合に、分身の理論〔alter ego doctrine〕における責任の争点に関する証拠を提出することを禁じられたという事案); E.E.O.C. v. Kenosha Unified Sch. Dist. No. 1, 620 F.2d 1220, 1226 (7th Cir. 1980)（政府が証人のレポートの提出を命じる命令を遵守しなかった場合に、政府によって

申請された反証のための証人が証言を禁じられたという事案); United States for use of Wiltec Guam v. Kahaluu Constr. Co., 857 F.2d 600, 603 & n.5 , 605(9th Cir. 1988)（被告が原告の請求に対して防御することを禁じる制裁を破棄する); Jankins v. TDC Management Corp., Inc., 21 F.3d 436, 444 (D.C. Cir. 1994)（被告が三つの独立した争点に関して裁判所が命じた文書を提出しなかった場合に、被告がそれらの争点に関する原告の証明を論駁するために証拠を提出することを禁じられたという事案).

(550) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [3] (Matthew Bender 3d ed.); *see* Shine v. Owens-Illinois, Inc., 979 F.2d 93, 96, 98 (7th Cir. 1992)（たとえ排斥が実際上訴訟の却下の効果をもつとしても、原告がアスベスト訴訟における製品の特定のための証人の開示を求める命令を遵守しなかったことを理由とする制裁として証人を排斥するに際して、裁量権の濫用はなかったとする); United States for use of Wiltec Guam v. Kahaluu Constr. Co., 857 F.2d 600, 603 & n.5 (9th Cir. 1988)（原告の主張が証明されたとみなし、かつその根拠に基づく原告への判決を認める命令は、科されうる最も厳しい制裁を意味したとする).

(551) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [3] (Matthew Bender 3d ed.); In re Paoli R.R. Yard PCB Litig., 35 F.3d 717, 791–792 (3d Cir. 1994)（排斥命令がサマリ・ジャッジメントにつながる場合に、単に原告が医学に関する専門家証人を提出することが遅れたことのみを理由にその証人が医療上の監視プログラムに関して証言することを禁じるに際して、連邦地方裁判所は裁量権を濫用した旨を判示する); United States for use of Wiltec Guam v. Kahaluu Constr. Co., 857 F.2d 600, 603 (9th Cir. 1988)（被告の行為は故意によるものではなかったとする); United States v. Sumitomo Marine & Fire Ins. Co., 617 F.2d 1365, 1370 (9th Cir. 1980)（訴訟の却下と同等の、損害賠償の争点に関する証拠の提出を原告に禁じる事実審裁判官の命令を維持する); Jankins v. TDC Management Corp., Inc., 21 F.3d 436, 444–445 (D.C. Cir. 1994)（被告が特定の争点に関する証拠を提出することを禁じた命令を維持する).

(552) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [3] (Matthew Bender 3d ed.); *see* Dillon v. Nissan Motor Co., 986 F.2d 263, 269 (8th Cir. 1993)（悪意の認定は、製造物責任訴訟の原告が異なる専門家による証拠の吟味に関して虚偽の陳述をし、かつ証拠の破棄を許容した場合に原告の専門家証人の証言を排斥する命令を支持するために必要ではなかったとする).

(553) Fashion House, Inc. v. K Mart Corp., 892 F.2d 1076, 1081 (1st Cir. 1989)（被告が損害に関する証拠を提出することを禁じられた事案).

(554) Nike Inc. v. Wolverine World Wide, Inc., 43 F.3d 644, 647–649 (Fed. Cir. 1994)（靴製造業者が、完全な開示を要求する命令にもかかわらず、均等理論〔doctrine of equivalents〕を主張するための事実上の根拠を開示しなかった場合に、均等理論に従った特許権侵害の請求を主張することを禁じられた事案).

(555) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [3] (Matthew Bender 3d ed.).

(556) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [4] (Matthew Bender 3d ed.).

(557) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [4] (Matthew Bender 3d ed.); *see* Jaffe v. Grant, 793 F.2d 1182, 1189–1190 & n.5 (11th Cir. 1986)（原告〔反訴被告〕が故意による非行に関与したとして、原告〔反訴被告〕のプリーディングを却下する判断を維持する）.

(558) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [4] (Matthew Bender 3d ed.); *see* Frame v. S-H, Inc., 967 F.2d 194, 203 (5th Cir. 1992)（被告のプリーディングを却下し、かつ、被告に不利な判決を登録する事実審裁判所の命令を維持し、被告は故意に文書を改竄し破棄することを含む、反復的、かつ多種多様のディスカバリの濫用に関与した旨を述べた）.

(559) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [4] (Matthew Bender 3d ed.); Marquis Theatre Corp. v. Condado Mini Cinema, 846 F.2d 86, 88–89 (1st Cir. 1988)（事実審裁判所が最初に被告の積極的抗弁を却下する制裁を科したが、被告が協力を拒み続けた場合に、裁判所が被告の答弁書の全部を却下した事案）.

(560) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [4] (Matthew Bender 3d ed.).

(561) *Id.*

(562) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [5] (Matthew Bender 3d ed.); United States v. Richardson, 204 F.2d 552, 554–556 (5th Cir. 1953)（政府がディスカバリに協力するまで、公用収用の訴訟が停止された事案に関する裁判例）; Zalatuka v. Metropolitan Life Ins. Co., 108 F.2d 405, 405-406 (7th Cir. 1939)（裁判所が不法死亡訴訟において、原告が故人の遺体の発掘に合意するまで訴訟手続を停止した事案に関する裁判例）.

(563) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [5] (Matthew Bender 3d ed.); *see, e.g.*, Bell v. United States, 31 F.R.D. 32, 36 (D. Kan. 1962)（連邦地方裁判所が、被告による記録の提出を命じる命令の不遵守に基づく原告からの訴訟手続の停止の申立てを排斥し、停止は当該事件の状況では何の目的にも資することがない旨を述べる）.

(564) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [6] (Matthew Bender 3d ed.); *see* Serra-Lugo v. Consortium-Las Marias, 271 F.3d 5, 6 (1st Cir. 2001)（原告が時機に後れて質問書に回答したこと、裁判所によって設定された時間枠の中で証言録取を完了しなかったこと、共同の地位に関する報告を提出しなかったこと、適時に要求された文書を提出しなかったこと、およびスケジューリング・カンファレンスの欠席を含む、裁判所のディスカバリの命令に対する反復的な違反の後に、かつ、裁判所が原告に不遵守の結果を警告した後に連邦地方裁判所が訴訟を却下するに際して、裁量権を濫用していなかったとする）; Ogueznonu v. Genesis Health Ventures, Inc., 415

F. Supp. 2d 577, 589–590 (D. Md. 2005)（原告が医療記録の提出を命じる命令を含む多数のディスカバリの命令を遵守することを拒絶し、裁判所が継続的な遅延または拒絶が訴訟の却下という結果につながりうる旨を原告に警告し、かつ、原告の代理人弁護士も原告自身が単独で不遵守についての責任を負う旨を示唆した後において、実体的効果を伴う却下は適切であるとする）; Payne v. Exxon Corp., 121 F.3d 503, 509–510 (9th Cir. 1997)（連邦地方裁判所は、たとえ強制命令がそれに基づいているディスカバリの要求が共同被告の一人のみによってなされたものであったとしても、原告がディスカバリを強制する命令を遵守しなかったことに基づき、原告の被告両名に対する請求を却下するに際して、裁量権を濫用していなかったとする〔原告による強制命令の不遵守は被告両名に不利益を被らせる可能性があったことを理由とする〕）.

(565) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [6] (Matthew Bender 3d ed.); *see generally* Rose v. Franchetti, 979 F.2d 81, 86 (7th Cir. 1992)（被告に不利な懈怠判決の事案）.

(566) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [6] (Matthew Bender 3d ed.); Serra-Lugo v. Consortium-Las Marias, 271 F.3d 5, 6 (1st Cir. 2001)（裁判所はその命令の遵守を確実にすることに関して自身の利害関係を有するとする）.

(567) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [6] (Matthew Bender 3d ed.); *see* P&G v. Haugen, 427 F.3d 727, 738–739 (10th Cir. 2005)（連邦地方裁判所が訴訟の却下の登録に先立って考慮される要素の記録に関する詳細な評価を提供していないことは、実質上「裁量権の濫用」に等しいとする）.

(568) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [6] (Matthew Bender 3d ed.).

(569) Connecticut General Life Ins. Co., v. New Images of Beverly Hills, 482 F.3d 1091, 1097 (9th Cir. 2007).

(570) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [6] (Matthew Bender 3d ed.).

(571) 裁判所侮辱一般に関して言及する邦語文献として、たとえば、花村良一「米国民事事件における裁判所侮辱の実情（一）〜（五・完）」ＮＢＬ七一一号（二〇〇一年）二四頁、七一二号（二〇〇一年）五六頁、七一三号（二〇〇一年）四二頁、七一四号（二〇〇一年）六五頁、七一五号（二〇〇一年）四二頁、花村・前掲注(41)九一六〜九一九頁など。

(572) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [7] [a] (Matthew Bender 3d ed.).

(573) Philips Med. Sys. Int'l, B.V. v. Bruetman, 982 F.2d 211, 214–215 (7th Cir. 1992).

(574) United States v. Conces, 507 F.3d 1028, 1041 (6th Cir. 2007)（連邦地方裁判所は被告に対し、脱税スキームの促進を禁じるための訴訟における政府の判決後の質問書と文書の要求に応答しなかったことを理由に、裁判所侮辱の判決を下す権限を有する旨を判示す

る); Pesaplastic, C.A. v. Cincinnati Milacron Co., 799 F.2d 1510, 1519-1522 (11th Cir. 1986)（被告が裁判所に命じられた文書の提出を拒絶したこととディスカバリの手続の一貫した妨害を理由に、裁判所侮辱の判決を下された事案）.

(575) Citronelle-Mobile Gathering, Inc., v. Watkins, 943 F.2d 1297, 1304-1306 (11th Cir. 1991).

(576) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [7] [a] (Matthew Bender 3d ed.).

(577) *Id.*

(578) *Id.*

(579) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [7] [a] (Matthew Bender 3d ed.); Schoenberg v. Shapolsky Publishers, Inc., 971 F.2d 926, 936 (2d Cir. 1992); United States v. City of Yonkers, 856 F.2d 444, 452 (2d Cir. 1988), *rev'd on other grounds*, 493 U.S. 265 (1990); Citronelle-Mobile Gathering, Inc., v. Watkins, 943 F.2d 1297, 1304 (11th Cir. 1991).

(580) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [7] [b] (Matthew Bender 3d ed.); In re Kave, 760 F.2d 343, 351 (1st Cir. 1985).

(581) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [7] [b] (Matthew Bender 3d ed.); Sunbeam Corp. v. Black & Decker (U.S.), Inc., 151 F. R.D. 11, 15 (D.R.I. 1993)（民事的裁判所侮辱は、現在または将来の裁判所の命令の遵守を強制するために用いられるとする); United States v. Conces, 507 F.3d 1028, 1043 (6th Cir. 2007)（連邦地方裁判所は適切に制裁を民事的裁判所侮辱として分類したとする〔被告は裁判所の命令を遵守してディスカバリへの応答を提供することによって、いつでも「裁判所侮辱の疑いを晴らして解放を勝ち取ること」ができたことを理由とする〕); Philips Med. Sys. Int'l, B.V. v. Bruetman, 982 F.2d 211, 216-217 (7th Cir. 1992)（裁判所が、被告が三〇日以内に裁判所侮辱の疑いを晴らすことによってその反訴を復活させることを被告に認めるとの教示とともに、裁判所侮辱と懈怠判決の制裁を科した事案); Richmark Corp. v. Timber Falling Consultants, 959 F.2d 1468, 1479-1481 (9th Cir. 1992)（裁判所侮辱の制裁を維持する); Britton v. Co-op Banking Group, 916 F.2d 1405, 1411 (9th Cir. 1990)（侮辱者の行為が後に正当化された場合、民事的裁判所侮辱の命令は取り消されなければならないとする).

(582) Citronelle-Mobile Gathering, Inc., v. Watkins, 943 F.2d 1297, 1304-1306 (11th Cir. 1991).

(583) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [7] [b] (Matthew Bender 3d ed.); Sunbeam Corp. v. Black & Decker (U.S.), Inc., 151 F. R.D. 11, 15 (D.R.I. 1993).

(584) United States v. Conces, 507 F.3d 1028, 1041-1042 (6th Cir. 2007)（申立当事者は、明白かつ説得力のある証拠によって、裁判所侮辱の判決を下される当事者が裁判所の命令に違反したことを証明しなければならないとする).

(585) GoVideo, Inc. v. The Motion Picture Ass'n of Am., 10 F.3d 693, 695–696 (9th Cir. 1993); General Signal Corp. v. Donallco, Inc., 787 F.2d 1376, 1379 (9th Cir. 1986).

(586) GoVideo, Inc. v. The Motion Picture Ass'n of Am., 10 F.3d 693, 695 (9th Cir. 1993); Vertex Distrib., Inc. v. Falcon Foam Plastics, Inc., 689 F.2d 885, 889 (9th Cir. 1982).

(587) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [7] [b] (Matthew Bender 3d ed.).

(588) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [7] [b] (Matthew Bender 3d ed.); GoVideo, Inc. v. The Motion Picture Ass'n of Am., 10 F.3d 693, 695 (9th Cir. 1993).

(589) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [7] [b] (Matthew Bender 3d ed.); Monroe v. Ridley, 135 F.R.D. 1, 8 (D.D.C. 1990)（裁判所は、裁判所侮辱の制裁を正当化するための行為者の個人的責任に関する十分な情報を有しなかったとする）.

(590) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [7] [b] (Matthew Bender 3d ed.); Richmark Corp. v. Timber Falling Consultants, 959 F. 2d 1468, 1479 (9th Cir. 1992)（裁判所侮辱の制裁を維持し、当事者は遵守のための誠実な努力をなしていなかったとする）.

(591) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [7] [b] (Matthew Bender 3d ed.); United States v. Conces, 507 F.3d 1028, 1043 (6th Cir. 2007)（テストは、当事者が遵守に際して「誠実な努力」をなしたか否かではなく、むしろ裁判所の命令を遵守するための「全ての合理的な段階を踏んだ」か否かであるとする）; Citronelle-Mobile Gathering, Inc., v. Watkins, 943 F.2d 1297, 1301 (11th Cir. 1991)（裁判所侮辱の制裁を維持する）.

(592) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [7] [c] (Matthew Bender 3d ed.); *see* In re Kave, 760 F.2d 343, 351–352 (1st Cir. 1985)（金銭的な評価が補償的なものではなく、または将来の裁判所の命令の違反を要件としているのではない場合、懲罰的な罰金と推定されるとする）.

(593) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [7] [c] (Matthew Bender 3d ed.); *see, e.g.*, United States v. Asay, 614 F.2d 655, 660 (9th Cir. 1980)（「命令の遵守不可能性は通常、裁判所侮辱の非難に対する完全な抗弁である」旨を判示する）.

(594) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [7] [c] (Matthew Bender 3d ed.); Lamar Fin. Corp. v. Adams, 918 F.2d 564, 567 (5th Cir. 1990)（審問が刑事的裁判所侮辱の手続である旨の特別な通知を被告が受けていなかったことを理由に、制裁を認める判決の懲罰的な側面を取り消す事案）.

(595) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [7] [c] (Matthew Bender 3d ed.); In re Kave, 760 F.2d 343, 351 (1st Cir. 1985)（陪審によ

るトライアルの権利は付帯しうるとする).

(596) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [7] [c] (Matthew Bender 3d ed.); In re Kave, 760 F.2d 343, 351 (1st Cir. 1985)（事実は合理的な疑いを超えて証明されなければならないとする).

(597) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [9] [a] (Matthew Bender 3d ed.); *see* Fed. R. Civ. P. 37(b)(2) advisory committee's note (1970); Poliquin v. Garden Way, Inc., 154 F.R.D. 29, 31 (D. Me. 1994)（一度違反が証明されたら、不遵守当事者は懈怠が十分に正当化されること、または他の事情により費用償還が不当になることを証明しなければならないとする).

(598) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [9] [a] (Matthew Bender 3d ed.); Fed. R. Civ. P. 37(b)(2) advisory committee's note (1970).

(599) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [9] [a] (Matthew Bender 3d ed.); Fonar Corp. v. Magnetic Resonance Plus, Inc., 162 F.R.D. 276, 279 (S.D.N.Y. 1995)（連邦地方裁判所は、非行を抑止するための十分な厳しさをもった制裁を科すための権限を、広範な裁量とともに認められるとする); Bankatlantic v. Blythe Eastman Paine Webber, Inc., 12 F.3d 1045, 1048 (11th Cir. 1994)（当事者が裁判所の命令の不遵守に関する十分な正当化事由を証明しなかった場合に、金銭的制裁を維持する事案).

(600) *See, e.g.*, Pierce v. Underwood, 487 U.S. 552, 565, 108 S. Ct. 2541, 101 L. Ed. 2d 490 (1988)（個人のディスカバリの行為が「真正の紛争」に対する応答である場合、または「通常人が争われている行為に関して意見を異にしうる場合」、個人のディスカバリに関する行為は十分に正当化されると認定されるべきであるとする); Hyde & Drath v. Baker, 24 F.3d 1162, 1171 (9th Cir. 1994)（善意の紛争は、制裁を破棄するための「十分な正当化」を構成しうるとする).

(601) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [9] [a] (Matthew Bender 3d ed.).

(602) *Id.*

(603) *Id.*

(604) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [9] [a] (Matthew Bender 3d ed.); *see, e.g.*, Hyde & Drath v. Baker, 24 F.3d 1162, 1171 (9th Cir. 1994)（代理人弁護士が悪意で行動したという必要はないとする).

(605) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [9] [a] (Matthew Bender 3d ed.); Marquis v. Chrysler Corp., 577 F.2d 624, 642 (9th Cir. 1978)（過失による懈怠でさえ、罰せられうるとする).

(606) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [9] [a] (Matthew Bender 3d ed.).

(607) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [9] [b] (Matthew Bender 3d ed.).

(608) *Id.*

(609) *Id.*

(610) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [9] [b] (Matthew Bender 3d ed.); Pesaplastic, C.A. v. Cincinnati Milacron Co., 799 F.2d 1510, 1522 (11th Cir. 1986)（当事者が議論の提示と宣誓供述書の提出の機会を有し、かつ、制裁を科される当事者が宣誓供述書を争う申立てをなす機会を有していた場合、デュー・プロセスは充足されているとする).

(611) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [9] [c] (Matthew Bender 3d ed.); *see, e.g.*, Roadway Express, Inc. v. Piper, 447 U.S. 752, 763–764, 100 S. Ct. 2455, 65 L. Ed. 2d 488 (1980).

(612) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [9] [c] (Matthew Bender 3d ed.); Hathcock v. Navistar Int'l Transp. Corp., 53 F.3d 36, 41–42 (4th Cir. 1995)（代理人弁護士が適切に通知をされておらず、かつ、故意を示すものがない場合、個人的な金銭的制裁は不適切であるとする); FDIC v. Conner, 20 F.3d 1376, 1382–1383 (5th Cir. 1994)（裁判所が、ディスカバリの違反における代理人弁護士の行為が意識的、意図的、かつ故意によるものであると認定した事案); Hyde & Drath v. Baker, 24 F.3d 1162, 1171 (9th Cir. 1994)（代理人弁護士が悪意で行動したという必要はないとする); United States v. Sumitomo Marine & Fire Ins. Co., 617 F.2d 1365, 1370–1371 (9th Cir. 1980)（政府の代理人弁護士に対して個人的に科された五〇〇ドルの制裁を維持する); Stuart I. Levin & Assoc., P.A. v. Rogers, 156 F.3d 1135, 1141 (11th Cir. 1998)（代理人弁護士がディスカバリの期間の間依頼者を代理して出頭しており、全ての期間で依頼者のために記録上代理人弁護士であり、かつ、当該事件での依頼者のプリーディングの多くに署名していた場合に、事件に関する責任をアソシエイトに引き継いでいたとの代理人弁護士の主張にもかかわらず、その弁護士はディスカバリを強制する命令の不遵守を理由として彼に制裁を科す目的のために「助言する代理人弁護士」であったとして、代理人弁護士に科された金銭的制裁を維持する).

(613) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [9] [c] (Matthew Bender 3d ed.); Hyde & Drath v. Baker, 24 F.3d 1162, 1171–1172 (9th Cir. 1994).

(614) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [9] [d] (Matthew Bender 3d ed.).

(615) Fonar Corp. v. Magnetic Resonance Plus, Inc., 162 F.R.D. 276, 279–280 (S.D.N.Y. 1995).

(616) Monaghan v. SZS 33 Assocs., 154 F.R.D. 78, 81–83.

(617) Tamari v. Bache & Co. (Lebanon) S.A.L., 729 F.2d 469, 474 (7th Cir. 1984).

(618) Falstaff Brewing Corp. v. Miller Brewing Co., 702 F.2d 770, 784 (9th Cir. 1983).

(619) Devaney v. Continental Am. Ins. Co., 989 F.2d 1154, 1163 (11th Cir. 1993).

(620) Tamari v. Bache & Co. (Lebanon) S.A.L., 729 F.2d 469, 475 (7th Cir. 1984).

(621) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [9] [d] (Matthew Bender 3d ed.); Fonar Corp. v. Magnetic Resonance Plus, Inc., 162 F.R.D. 276, 279 (S.D.N.Y. 1995)（連邦地方裁判所は非行を抑止するために適切な厳しさの制裁を科す広範な裁量権を与えられているとする）; Tamari v. Bache & Co. (Lebanon) S.A.L., 729 F.2d 469, 472 (7th Cir. 1984)（金銭的制裁に関する代理人弁護士と当事者の共同責任という判断を維持する）; General Signal Corp. v. Dorallco, Inc., 787 F.2d 1376, 1380-1381 (9th Cir. 1986)（弁護士費用の額が裁量権の濫用を理由に審査され、要求された費用の適切さのより詳細な吟味のために差し戻された事案）; Bankatlantic v. Blythe Eastman Paine Webber, Inc., 12 F.3d 1045, 1048 (11th Cir. 1994)（当事者が裁判所の命令の不遵守に関する十分な正当化事由を証明しなかった場合に、金銭的制裁を維持する）.

(622) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [9] [d] (Matthew Bender 3d ed.).

(623) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [9] [d] (Matthew Bender 3d ed.); Martin v. Brown, 63 F.3d 1252, 1263-1264, 1263 n.15 (3d Cir. 1995)（裁判所侮辱がなければ、認められる唯一の金銭的制裁は「合理的な費用」であるとする）; Carlucci v. Piper Aircraft Corp., 775 F.2d 1440, 1453 (11th Cir. 1985)（制裁は状況に照らして合理的なものでなければならないとして、額の説明がないことを理由に金銭的制裁の判断が差し戻されたという事案）.

(624) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [9] [d] (Matthew Bender 3d ed.); Tamari v. Bache & Co. (Lebanon) S.A.L., 729 F.2d 469, 473-474 (7th Cir. 1984).

(625) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [9] [d] (Matthew Bender 3d ed.); *see, e.g.*, Baston v. Neal Spelce Assocs., 765 F.2d 511, 516 (5th Cir. 1985)（ディスカバリと無関係の作業を理由とする三〇〇〇ドルの弁護士費用を認める判決は、その額に関して不合理であると考えられるとする）; Toth v. Trans World Airlines, Inc., 862 F.2d 1381, 1385-1386 (9th Cir. 1988)（認められた判決は、当事者の不遵守と無関係の要素を考慮に入れていたとする）; Turnbull v. Wilcken, 893 F.2d 256, 259 (10th Cir. 1990)（違反と費用との関係の明細がないとする）.

(626) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.51 [9] [d] (Matthew Bender 3d ed.); Martin v. Brown, 63 F.3d 1252, 1263-1264 (3d Cir. 1995)（制裁の根拠を代理人弁護士の行為と関連づけなかったことは、差し戻しを必要とする旨を判示する）; Carlucci v. Piper Aircraft

Corp., 775 F.2d 1440 (11th Cir. 1985)（1 ○○○○ドルの制裁を差し戻す）.

(627) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [10] (Matthew Bender 3d ed.); Jaen v. Coca-Cola Co., 157 F.R.D. 146, 149–150 (D.P.R. 1994)（連邦民訴規則三七条(b)(2)項が裁判所に支払われる両当事者に対する金銭的制裁に言及していないという事実は、この規定がそのような制裁を禁じているということを意味しないとする）; United States v. $1,322,242.58, 938 F.2d 433, 439–441 (3d Cir. 1991)（財産没収の訴訟におけるディスカバリの不遵守を理由とする制裁としての、政府によって没収された金銭のための請求を却下した事案に関する裁判例）Grimes v. City & County of San Francisco, 951 F.2d 236, 239–241 (9th Cir. 1991)（ディスカバリの命令の遵守を確実にするために必要な場合、将来に関する制裁が連邦民訴規則三七条によって科されうるとする）.

(628) Jaen v. Coca-Cola Co., 157 F.R.D. 146, 149–150 (D.P.R. 1994).

(629) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.51 [10] (Matthew Bender 3d ed.).

(630) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.60 [1] (Matthew Bender 3d ed.); Fed. R. Civ. P. 37(c) advisory committee's note (1993).

(631) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.60 [1] (Matthew Bender 3d ed.); *see* Esposito v. Home Depot, U.S.A., Inc., 590 F.3d 72, 77 (1st Cir. 2009); Resolution Trust Corp. v. Hidden Ponds Phase IV Dev. Assocs., 873 F. Supp. 799, 807 (E.D.N.Y. 1995).

(632) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.61 (Matthew Bender 3d ed.).

(633) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.61 (Matthew Bender 3d ed.); Fed. R. Civ. P. 37(c) advisory committee's note (1993).

(634) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.61 (Matthew Bender 3d ed.).

(635) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.61 (Matthew Bender 3d ed.); *see* McNerney v. Archer Daniels Midland Co., 164 F.R.D. 584, 587 (W.D.N.Y. 1995)（被告による排斥の申立てが却下され、被告が原告の専門家の証言録取を行うことと、合理的な費用と弁護士費用の償還を裁判所に申し立てることの許可を与えられた事案）; Arthur v. Atkinson Freight Lines Corp., 164 F.R.D. 19, 19–22 (S.D. N.Y. 1995)（裁判所が、適時の開示の懈怠によって生じた費用の償還の申立てを認容した事案）; Bonin v. Chadron Community Hosp., 163 F.R.D. 565, 566–567 (D. Neb. 1995)（非開示によってトライアルが継続された場合の、二回のトライアルの準備のための補償が認められた事案）.

(636) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.61 (Matthew Bender 3d ed.).

(637) *Id.*

(638) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.90 (Matthew Bender 3d ed.).

(639) *Id.*

(640) *Id.*

(641) *Id.*

(642) *Id.*

(643) *Id.*

(644) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.90 (Matthew Bender 3d ed.); *see* Fed. R. Civ. P. 37(d) advisory committee's note (1970)（「連邦民訴規則三七条(d)項が関係する完全な不遵守は、ディスカバリを要求する当事者への厳しい不便または困難を課しうるし、また、ディスカバリの手続を大いに遅延させうる」と述べる）.

(645) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.90 (Matthew Bender 3d ed.).

(646) *Id.*

(647) *Id.*

(648) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.90 (Matthew Bender 3d ed.); Minnesota Mining & Mfg. Co. v. Eco Chem, Inc., 757 F.2d 1256, 1260–1261 (Fed. Cir. 1985).

(649) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.93 (Matthew Bender 3d ed.).

(650) *Id.*

(651) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.93 (Matthew Bender 3d ed.); Fed. R. Civ. P. 37(d) advisory committee's note (1970); Burnett v. Venturi, 903 F. Supp. 304, 308 (N.D.N.Y. 1995)（連邦民訴規則三七条(d)項の制裁は、故意のレベルに達しない事件においてさえ適用されるとする）; Coane v. Ferrara Pan Candy Co., 898 F.2d 1030, 1031–1032 (5th Cir. 1990)（不正確なバージョンの文書を意図的にではなく提出したことを理由とする弁護士費用の償還を維持する）; E.E.O.C. v. Sears, Roebuck & Co., 114 F.R.D. 615, 626 (N.D. Ill. 1987)（ディスカバリの要求の不遵守が一度証明されたら、それが単に不注意または過失によるものであっても、制裁は適切であるとする）; Fautek v. Montgomery Ward & Co., 96 F.R.D. 141, 145–147 (N.D. Ill. 1982)（被告の代理人が意図的に、無頓着に、または過失によりディスカバリに対し正確に応答しなかった点に鑑み、弁護士費用と費用の償還を維持する）.

(652) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.93 (Matthew Bender 3d ed.); Fed. R. Civ. P. 37(d) advisory committee's note (1970); Burnett v. Venturi, 903 F. Supp. 304, 308 (N.D.N.Y. 1995)（故意の有無は制裁の選択に関して関連性を有し続けるが、裁判所は違反の理由

に関係なく、制裁を科すための裁量権を有するとする); E.E.O.C. v. Sears, Roebuck & Co., 114 F.R.D. 615, 626-627 (N.D. Ill. 1987), *vacated in part on other grounds*, 138 F.R.D. 523 (N.D. Ill. 1991)（有責性の程度は単に、制裁の厳しさを決定するに際しての裁判所の考慮のための要素であるとする); Fautek v. Montgomery Ward & Co., 96 F.R.D. 141, 145 (N.D. Ill. 1982)（有責性の程度は、適用されうる制裁の厳しさを決定するに際しての一つの要素に過ぎないとする).

(653) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.93 (Matthew Bender 3d ed.).

(654) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.94 (Matthew Bender 3d ed.); Fed. R. Civ. P. 37(d) advisory committee's note (1970).

(655) *Id.*

(656) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.94 (Matthew Bender 3d ed.).

(657) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.94 (Matthew Bender 3d ed.); Fed. R. Civ. P. 37(d) advisory committee's note (1993).

(658) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.95 (Matthew Bender 3d ed.); Blue Grass Steel, Inc. v. Miller Bldg. Corp., 162 F.R.D. 493, 495 (E.D. Pa. 1995)（原告が被告からの文書等の提出要求に対して適時に応答しなかったことに対する、被告からの連邦民訴規則三七条(d)項に基づく制裁の申立てにおいて、裁判所に頼る前にディスカバリに関する紛争を解決するための誠実な努力の確証が付けられていなかったため、原告によるディスカバリの懈怠を考慮しないとしたが、他方で、原告は応答の期限の延長を求めることを試みず、制裁の申立てがなされた後に応答したため、適時に応答しなかったことに対する弁明は不適切であるとした); Speidel v. Blyan, 164 F.R.D. 241, 244 (D. Or. 1996)（被告が、解決のための誠実な試みが申立て前になされた旨の陳述を要求するローカル・ルールを遵守しなかった場合に、原告による質問書への回答の拒絶を理由とする制裁が認められなかった事案に関する裁判例).

(659) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.96 [1] (Matthew Bender 3d ed.); Marx v. Kelly, Hart & Hallman, P.C., 929 F.2d 8, 10 (1st Cir. 1991)（制裁の選択は、事実審裁判所の健全な裁量権の範囲内にあるとする); Charter House Ins. Brokers v. New Hampshire Ins. Co., 667 F.2d 600, 605-606 (7th Cir. 1981)（制裁の選択に際して裁量権の濫用はなかったとして、却下を維持する).

(660) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.96 [1] (Matthew Bender 3d ed.); Beil v. Lakewood Eng'g & Mfg. Co., 15 F.3d 546, 551-552 (6th Cir. 1994)（訴訟の却下の制裁を破棄する); Archibeque v. Atchison, Topeca & Santa Fe Ry. Co., 70 F.3d 1172, 1174-1175 (10th Cir. 1995)（訴訟の却下の制裁を維持する).

(661) 7 *Moore's Federal Practice*, § 37.96 [1] (Matthew Bender 3d ed.); Oklahoma Federated Gold & Numismatics, Inc. v. Blodgett, 24 F.3d 136, 139-140 (10th Cir. 1994)（証拠の排斥の制裁を維持する).

(662) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.96 [1] (Matthew Bender 3d ed.).

(663) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.96 [1] (Matthew Bender 3d ed.); Woodstock Ventures LC v. Perry, 164 F.R.D. 321, 322–323 (N.D.N.Y. 1996)（懈怠判決の申立てを排斥する）; Beil v. Lakewood Eng'g & Mfg. Co., 15 F.3d 546, 552 (6th Cir. 1994)（訴訟の却下の制裁を破棄する）; Collins v. Illinois, 554 F.3d 693, 696 (7th Cir. 2009)（連邦民訴規則三七条(d)項に基づき訴訟を却下するために、裁判所は当事者の行為が故意、悪意、または過失を示しているにとのみを認定しなければならないとする）; Hyde & Drath v. Baker, 24 F.3d 1162, 1166–1167 (9th Cir. 1994)（証言録取への出頭の懈怠を理由とする訴状の却下の制裁を維持する）; Henry v. Gill Indus., Inc., 983 F.2d 943, 948 (9th Cir. 1993)（訴訟の却下の制裁を維持する）; Archibeque v. Atchison, Topeca & Santa Fe Ry. Co., 70 F.3d 1172, 1174–1175 (10th Cir. 1995)（訴訟の却下の制裁を維持する）.

(664) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.96 [2] (Matthew Bender 3d ed.).

(665) *Id.*

(666) *Id.*

(667) *Id.*

(668) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.96 [3] (Matthew Bender 3d ed.).

(669) *Id.*

(670) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.96 [4] (Matthew Bender 3d ed.); *see, e.g.*, Hoxworth v. Blinder, Robinson & Co., 980 F.2d 912, 919–922 (3d Cir. 1992)（数ある懈怠の中でも、ディスカバリの要求に対する被告による応答の懈怠を理由とする懈怠判決を維持する）; Collins v. Illinois, 554 F.3d 693, 696–697 (7th Cir. 2009)（原告による証言録取の拒絶と、証言録取からの退席の前に彼女の異議を扱うために治安判事が接触されうるまで待つことの拒絶に鑑みて、連邦地方裁判所による訴状の却下の選択は合理的であったとする〔特に、裁判所の記録が、質問書への回答や文書の提出の懈怠を含むディスカバリのルールの無視のパターンを明らかにしたことを理由とする〕）; Lindstedt v. City of Grandy, 238 F.3d 933, 937 (8th Cir. 2000)（連邦地方裁判所は、質問書への回答を拒絶し、かつ、別の訴訟での「被告の」代理人弁護士による「以前の不公正なディスカバリの戦略」への応答としてディスカバリの期限の最終日までディスカバリに応答しない旨を述べた本人訴訟の原告の訴状を却下するに際して、裁量権を濫用しなかったとする）; Panaderia la Diana, Inc. v. Salt Lake City Corp., 342 F. Supp. 2d 1013, 1030–1031 (D. Utah 2004)（裁判所が証言録取への出頭を懈怠した原告の請求を却下した事案〔原告が出頭の懈怠に関して何も理由を示さず、ディスカバリと処分の申立ての両方の期限が経過し、訴訟は

五年以上も係属中であり、かつ、二週間のトライアルが一ヶ月以内に設定されていたということを理由とする)).

(671) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.96 [4] (Matthew Bender 3d ed.).

(672) *See, e.g.*, Bobal v. Rensselaer Polytechnic Inst., 916 F.2d 759, 763-766 (2d Cir. 1990)(訴訟の却下を維持し、連邦地方裁判所は最も徹底的な制裁を科す裁量権を有する旨結論付ける〔本人訴訟の原告が故意、悪意、またはその他の過失により行為を行った旨の認定が支持されることを理由とする〕); Burnett v. Venturi, 903 F. Supp. 304, 309 (N.D.N.Y. 1995)(故意の証拠がないことにより、訴状の却下の制裁を破棄する); El-Yafi v. 360 East 72nd Owners Corp., 164 F.R.D. 12, 16-18 (S.D.N.Y. 1995)(原告の行為がディスカバリを本質的に停止させた後に治安判事が特定の日までに証言録取が完了されることを命じ、かつ証言録取への出頭を懈怠した際の原告の意図的な行為が故意によるものであった場合に、訴状の却下は適切であったとする); Charter House Ins. Brokers v. New Hampshire Ins. Co., 667 F.2d 600, 605-606 (7th Cir. 1981)(原告が故意にディスカバリの要求に対して応答せず、かつ自ら招いた誤解により異議も述べず保護命令も求めなかった場合に、訴状の却下を維持する); Fox v. Studebaker-Worthington, Inc., 516 F.2d 989, 993 (8th Cir. 1975)(不注意または健康上の理由による後れての質問書の送付があった場合、訴訟の却下の制裁はあまりにも過酷であるとする); Henry v. Gill Indus., Inc., 983 F.2d 943, 948-949 (9th Cir. 1993)(たとえ被告側が要求した全てのディスカバリを時機に後れて受領したとしても、原告の故意および悪意に基づく訴訟の却下を維持する); Continental Ins. Co., v. McGraw, 110 F.R.D. 679, 682-683 (D. Colo. 1986)(故意は誤った意図には依存しないが、偶然によるものまたは非自発的なものではなく、意識的または意図的なものでなければならないとする〔質問書に対する回答の完全な懈怠を理由とする訴訟の却下に関する事案〕)).

(673) *See, e.g.*, United States v. Aldeco, 917 F.2d 689, 690 (2d Cir. 1990)(質問書への適時の回答の単純な懈怠に基づく、没収の訴訟における懈怠判決を破棄する); Minnesota Mining & Mfg. Co. v. Eco Chem, Inc., 757 F.2d 1256, 1261 (Fed. Cir. 1985)(被告が訴訟の始めから訴訟引延しの戦略に関与していた場合に、懈怠判決を裁判所の裁量権の範囲内であるとして維持する).

(674) Beil v. Lakewood Eng'g & Mfg. Co., 15 F.3d 546, 552 (6th Cir. 1994)(原告が要求された証拠を提出する資格を有しなかったことを理由に、訴訟の却下の制裁を破棄する).

(675) *See, e.g.*, Pope v. Lexington Ins. Co., 149 F.R.D. 586, 587-588 (E.D. Wis. 1993)(少なくとも一部分、本人訴訟の第三者原告による完全な非協力がディスカバリを不可能にしたことを理由に、当該当事者の訴訟を却下する); Hyde & Drath v. Baker, 24 F.3d 1162, 1166-1167 (9th Cir. 1994)(証言録取への不出頭を理由とする訴状の却下の制裁を維持し、被告は不利益を被った旨を述べる); Henry v. Gill Indus., Inc., 983 F.2d 943, 948 (9th Cir. 1993)(たとえ被告側が要求した全てのディスカバリを時機に後れて受領したとして

も、原告の非行が被告側に回復できない不利益を生じさせた場合に、訴訟の却下の制裁を維持する); Archibeque v. Atchison, Topeca & Santa Fe Ry. Co., 70 F.3d 1172, 1175 (10th Cir. 1995)（原告による誤った、かつ誤導的な回答が抗弁の準備に関して被告に回復できない形で不利益を被らせる場合に、訴訟の却下の制裁を維持する).

(676) *See, e.g.*, El-Yafi v. 360 East 72nd Owners Corp., 164 F.R.D. 12, 17–18 (S.D.N.Y. 1995)（要求された情報が被告側にとって重要であり、かつ、原告によるその争点に関連する証言録取への出頭または質問書に対する応答の懈怠がディスカバリを不可能にしたとする); Fox v. Studebaker-Worthington, Inc., 516 F.2d 989, 992–993 (8th Cir. 1975)（音声テープの存在に関する決して協力的ではない原告の陳述に基づく訴状の却下の制裁を維持する).

(677) *See, e.g.*, Acme Printing Ink Co. v. Menard, Inc., 812 F. Supp. 1498, 1521 (E.D. Wis. 1992)（判決の登録が他の被告に不利な影響を与えうるという懸念から、裁判所は一部の被告に不利な判決を登録するよりもむしろ、質問書に回答するための二回目の機会を与えたという事案に関する裁判例).

(678) *See, e.g.*, Bobal v. Rensselaer Polytechnic Inst., 916 F.2d 759, 763–766 (2d Cir. 1990)（却下の可能性を警告されていた本人訴訟の原告に対する訴訟の却下の制裁を維持する); *but see* Archibeque v. Atchison, Topeca & Santa Fe Ry. Co., 70 F.3d 1172, 1175 (10th Cir. 1995)（たとえ原告が却下の可能性を警告されていなかったとしても、原告の故意に基づく訴訟の却下の制裁を維持する).

(679) *See, e.g.*, Hyde & Drath v. Baker, 24 F.3d 1162, 1167 (9th Cir. 1994)（裁判所が以前に弁護士費用の償還の制裁を科していた場合に、証言録取への不出頭を理由とする訴状の却下の制裁を維持する).

(680) Panaderia la Diana, Inc. v. Salt Lake City Corp., 342 F. Supp. 2d 1013, 1030–1031 (D. Utah 2004)（証言録取への不出頭を理由に原告の請求を却下するに際して、連邦地方裁判所は以下の要素を適用した：(1)被告に対する現実の不利益の程度；(2)司法過程に対する妨害の程度；(3)当事者の有責性；(4)裁判所が前もって、訴訟の却下が不遵守を理由とする、可能性のある制裁である旨を警告していたか否か；(5)より軽い制裁の効果).

(681) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.97 [1] (Matthew Bender 3d ed.); Lockette v. American Broad. Cos., Inc., 118 F.R.D. 88, 90–91 (N.D. Ill. 1987)（懈怠が十分に正当化されたことを理由に、連邦民訴規則三七条(d)項の金銭的制裁を認めることを拒絶する).

(682) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.97 [2] (Matthew Bender 3d ed.); Telluride Management Solutions, Inc. v. Telluride Inv. Group, 55 F.3d 463, 466 (9th Cir. 1995)（十分な正当化事由が証明されていないとして、証言録取への不出頭を理由とする金銭的制裁を維持する); Hyde & Drath v. Baker, 24 F.3d 1162, 1171 (9th Cir. 1994)（十分な正当化事由または費用償還を不当とするその他の

事情の証明責任は、金銭的制裁を科される当事者に課されるとする)。

(683) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.97 [2] (Matthew Bender 3d ed.); Hyde & Drath v. Baker, 24 F.3d 1162, 1171 (9th Cir. 1994)(訴状の却下の申立てに対して依頼者を防御するための代理人弁護士による正当化は、ディスカバリの制裁に関する代理人弁護士の責任とは無関係であるとする)。

(684) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.97 [2] (Matthew Bender 3d ed.).

(685) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.97 [2] (Matthew Bender 3d ed.); *see, e.g.*, Lockette v. American Broad. Cos., Inc., 118 F.R.D. 88, 90–91 (N.D. Ill. 1987)(原告とその代理人弁護士の両者が合理的に、テープを開示することが原告を盗聴に関する制定法による刑事訴追にさらしうると信じていた場合に、原告による秘密裏に録音された電話での会話の提出の懈怠は十分に正当化されたとする); Speidel v. Bryan, 164 F.R.D. 241, 244 (D. Or. 1996)(被告が前もって原告に、証言録取の行われる地への旅行に関する重大な不都合と費用のために出頭が不可能である旨を告知していた場合に、被告による証言録取への不出頭は十分に正当化されたとする)。

(686) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.97 [2] (Matthew Bender 3d ed.); *see, e.g.*, Speidel v. Bryan, 164 F.R.D. 241, 244 (D. Or. 1996).

(687) Hyde & Drath v. Baker, 24 F.3d 1162, 1171–1172 (9th Cir. 1994).

(688) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.97 [3] (Matthew Bender 3d ed.); Hyde & Drath v. Baker, 24 F.3d 1162, 1171 (9th Cir. 1994).

(689) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.97 [3] (Matthew Bender 3d ed.).

(690) *Id.*

(691) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.99 (Matthew Bender 3d ed.); *see also* Lancaster v. Independent School Dist. No. 5, 149 F.3d 1228, 1237 (10th Cir. 1998)(連邦民訴規則三七条の文言自体は期間の制限を含んでいないとする)。

(692) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.99 (Matthew Bender 3d ed.).

(693) *Id.*

(694) Lancaster v. Independent School Dist. No. 5, 149 F.3d 1228, 1237 (10th Cir. 1998)(裁判所が原告による証言録取への出頭の懈怠に基づく弁護士費用の申立てを考慮する旨を述べてから四ヶ月以内に被告が申立てをなした場合、遅延は不合理なものではなかったとする)。

(695) *7 Moore's Federal Practice*, § 37.99 (Matthew Bender 3d ed.).

(696) *Id.*

(697) *Id.*
(698) *Id.*

※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。

A Study for Realization of Adversary Procedure in Japanese Civil Litigation and Introduction of Sanction Scheme as a Basis for Adversary Process (7)

—— A Suggestion from Comparing Party Inquiry in Japanese Code of Civil Procedure with Interrogatories in U. S. Federal Rules of Civil Procedure ——

Hiroyuki SAKAI

In last twelve years, the civil procedures of the first instance in Japanese district courts have been expedited. One of its' important causes is the frequent use of Issue Management Procedures, which are generally adopted in the present Japanese Code of Civil Procedure (enforced from January 1. 1998). However, some scholars of the law of civil procedure, judges and practitioners argue that in Japanese civil procedure, judges act vigorously to manage issues, but on the other hand, parties and its' attorneys do not present materials of facts and evidences of their cases that support their allegations on their own initiative and depend on judges in Issue Management Procedure. Then, there are some arguments that in Japanese civil litigation, especially Issue Management Procedure, process administration on parties' and their attorneys' initiative (adversary process) should be realized and various bases for introduction of adversary process in Japanese civil litigation should be equipped.

There are many supposed bases for introduction of adversary process in Japanese civil litigation. I cannot treat all of them, but I will treat a part of Evidence-Information Gathering Procedures as an important basis for adversary process, Party Inquiry ("Toujisya-Shoukai") in this article. Party Inquiry in Japanese Code of Civil Procedure (Art. 163), in which parties may gain any information on their cases by sending written inquiries to other parties, is one of the Evidence-Information Gathering Procedures that expected to be used in Japanese adversarial civil litigation. However, Party Inquiry is not used much, because this procedure has no direct sanction schemes against parties and attorneys who refuse answers to other parties' inquiry or send false or dishonest answers, so there are no devices for this procedure to be effective. Japanese Party Inquiry is

modeled after interrogatory in U. S. Federal Rules of Civil Procedure (FRCP Rule 33), that is one of devices of discovery, but the former procedure has no direct sanction scheme for effective disclosure of information which the latter has (see FRCP Rule 37).

I think that realization of adversary procedure in Japanese civil litigation is favorable for theoretical and practical reasons. From this view, in this article, I will argue an introduction of sanction scheme in Japanese Party Inquiry, which is necessary basis to realize Japanese adversarial litigation, and to gain suggestions for my argument, I will examine the scheme of interrogatories in FRCP Rule 33 and sanction scheme for devices of discovery including interrogatories in FRCP Rule 37.