九州大学学術情報リポジトリ
Kyushu University Institutional Repository

民事司法制度改革の行方 : 近時における民事司法改革の軌跡とその課題を中心として

川嶋, 四郎
九州大学大学院法学研究院

https://doi.org/10.15017/3911

出版情報：法政研究. 71 (3), pp.65-106, 2005-02-25. 九州大学法政学会
バージョン：
権利関係：

KYUSHU UNIVERSITY

民事司法制度改革の行方

――近時における民事司法改革の軌跡とその課題を中心として――

川嶋四郎

目次

一　はじめに
二　民事司法改革の展開と課題
1　民事司法改革と国民
2　裁判所へのアクセスの拡充
3　民事裁判の機能強化
4　民事執行制度の実効化
5　裁判外の紛争解決手段（ＡＤＲ）の拡充・活性化
6　その他の民事事件関係等における諸改革
三　結びに代えて

「新しいremediesを適用しない者は、
新しい害悪を予期しなければならない。
時が最大の革新者だからである。」
フランシス・ベーコン
『随想録』より

一　はじめに

現在、この国の司法制度改革は、理念の域からその具体的な現実化の局面に向かっている。司法およびそれを取り巻きまたその基層を支える様々な領域において、明治期および戦後期の諸改革を想い起こさせるほどの質と量をもって、確実な改革が、多くの場合に静謐のうちに進展しつつあるのである。

その改革の端緒は、一九九九年（平成一一年）七月にまで、遡ることができる。その時期に、「二一世紀の我が国社会において司法が果たすべき役割を明らかにし、国民がより利用しやすい司法制度の実現、国民の司法制度への関与、法曹の在り方とその機能の充実強化その他の司法制度の改革と基盤の整備に関し必要な基本的施策について調査審議する」（司法制度改革審議会設置法二条一項）ことを目的として、「司法制度改革審議会」（会長、佐藤幸治・京都大学教授〔当時〕）が、内閣の下に設置されたのである。

それから二年間、一三名の委員が、官僚主導ではない実質的な議論を活発に展開させた(1)。それを可能にした要因のひとつが、法曹三者という出身母体以外から選任された一般国民により近い多くの委員の存在であった。この司法改革の

基層にある底流およびその改革の背後に存在する「集団」の研究[2]は、興味深い課題であるが、それはさておき、司法制度改革審議会は、崇高な理念を設定し、「民法典等の編纂から約百年、日本国憲法の制定から五十余年が経った」その時期における改革の基本的な方向性を規定しようとしたのである。

すなわち、司法制度改革審議会は、司法制度改革審議会設置法によって付託された調査審議にさいして、近代の幕開け以来の苦闘に充ちたこの国の歴史を省察しつつ、司法制度改革の根本的な課題を、次の二つの問いかけに集約させた。つまり、それは、「法の精神、法の支配がこの国の血肉と化し、『この国のかたち』となるために、一体何をなさなければならないのか」という問い、および、「日本国憲法のよって立つ個人の尊重（憲法第一三条）と国民主権（同前文、第一条）が真の意味において実現されるために何が必要とされているのか」という問いであり、司法制度改革審議会は、それらに応えることを使命とすることが、宣言されたのである。それは、いわば日本国憲法の規範的な実質化および具体化であり、従来ともすれば司法に関わる個別的な法領域における個々的な改革改編に終わりがちであったものを、ここに記された基本的な課題の下で、総合的包括的に検討を加えるものであった。

二〇〇三年（平成一三年）六月、その延べ六三回にわたる議論は、『司法制度改革審議会意見書――二一世紀の日本を支える司法制度――』（以下、『意見書』と略す）に結実した[3]。それは、「法の精神、法の支配がこの国の血となり肉となる、すなわち、『この国』がよって立つべき、自由と公正を核とする法（秩序）が、あまねく国家、社会に浸透し、国民の日常生活において息づくようになるために、司法制度を構成する諸々の仕組みとその担い手たる法曹の在り方をどのように改革しなければならないのか、どのようにすれば司法制度の意義に対する国民の理解を深め、司法制度をより確かな国民的基盤に立たしめることになるのか」という「根本的な課題」に正面から具体的に回答する内容を含んでいた。

それは、民事司法の領域でも同様である。『意見書』は、「二一世紀の我が国社会において司法に期待される役割」と

して、庶民の生活実感とでも言うべき〝正義の感性〟を踏まえて、公正で透明なルールの支配を保障し実現する司法制度の基礎について、次のように記している。すなわち、「法の下ではいかなる者も平等・対等であるという法の支配の理念は、すべての国民を平等・対等の地位に置き、公平な第三者が適正な手続を経て公正かつ透明な法的ルール・原理に基づいて判断を示すという司法の在り方において最も顕著に現れていると言える。それは、ただ一人の声であっても、真摯に語られる正義の言葉には、真剣に耳が傾けられなければならず、そのことは、我々国民一人ひとりにとって、かけがえのない人生を懸命に生きる一個の人間としての尊厳と誇りに関わる問題であるという、憲法の最も基礎的原理である個人の尊重原理に直接つらなるものである。」と。

そして、『意見書』は、二一世紀の司法についての総合的かつ包括的な改革の処方箋を呈示した。それは、①「制度的基盤の整備」、②「人的基盤の拡充」、③「国民の司法参加」という三つの柱からなる。①は、民事司法および刑事司法の広範な領域にわたる具体的な改革を提言するものであり、「国民の期待に応える司法制度の構築」を目的とするものである。②は、法科大学院を中核とした新たな法曹養成制度の創設、弁護士制度、検察官制度および裁判官制度の改革等を中核として、「司法制度を支える法曹の在り方」に関する諸提言を含む。そして、③は、例えば、裁判員制度の創設や法教育の充実化等に代表されるように、司法の「国民的基盤の確立」を目指すものであった。

私自身も、かつて、民事司法の使命、そして、裁判所の役割を、次のように考えていたが(4)、『意見書』の基本的な考え方は、その具体化を強く期待させる内容でもあった。

〈裁判所は、決して完全ではないが、地上に存在する最も公正な第三者機関であるべきであり、紛争当事者が主体的に最も「個人の尊厳」を確保できる場所となるべきである。しかし、それは国家権力の一発現形態であるので、その濫用的な行使が制限されねばならないと同時に、現代的な社会福祉国家の理念を十全に具体化できるシステムも準備していなければならない。特に、いかなる民事紛争についても、その時代における当事者の手による最適な救済形成過程お

よび救済実現過程として機能しうる手続が用意されていなければならない。少なくとも、憲法で保障された基本的な諸価値に基づき、当事者主導の形でそれらを具体化し実現できる手続が構築されていなければならない。司法制度は、平等かつ公正な討論の場としての「公共性の空間」であり、立法過程・行政過程では救済を得られない者にとっての最後の拠り所なのである。そのさい、とりわけ長期的展望に立った広い視点から、単に金銭的救済だけでなく、直接的な結果の充足を志向する「現実的救済」をも可能にできる手続の創造も熱望される。金銭的救済手続を基本モデルとする訴訟手続の限界を直視し、柔軟な差止的救済の形成をも可能とする融通無碍な手続の創造が切望されるのである。(5)〉

ともかく、その後、『意見書』の提言を具体化するために設けられた司法制度改革推進本部および一一の検討会（「労働検討会」、「司法アクセス検討会」、「ＡＤＲ検討会」、「仲裁検討会」、「行政訴訟検討会」、「裁判員制度・刑事検討会」、「公的弁護制度検討会」、「国際化検討会」、「法曹養成検討会」、「法曹制度検討会」、「知的財産訴訟検討会」）は、各検討会ごとの特質を発揮しながらも、それぞれ相応の成果をあげてきた。そのなかでも組織上象徴的なのは、民事訴訟法研究者が四つの検討会（「司法アクセス検討会」、「ＡＤＲ検討会」、「仲裁検討会」、「知的財産訴訟検討会」）の座長となっていたことであり、また、その他の二つの検討会（「行政訴訟検討会」、「労働検討会」）も民事司法に関するものであったことである。法制審議会に立法化を委ねられた(6)事項をも含めれば、民事司法改革の標的は、広範囲にわたっていたのである。

そこで、この司法制度改革の特集号では、編集委員会の要請を受けて、学生の皆さんに、現在時点におけるその改革の到達点と新たな課題を呈示することを目的とし、以下では、次のような順序で論じていきたい。

まず、次章の最初では、「民事司法改革と国民」について述べ、その後に、『意見書』の中で、特に「民事司法制度の改革」として挙げられていた諸項目、すなわち、「裁判所へのアクセスの拡充」、「民事裁判の機能強化」、「民事執行制度の実効化（『意見書』では、「民事執行制度の強化」と題されていた。）」、「裁判外の紛争解決手段（ＡＤＲ）の拡充・

活性化」、「その他の民事事件関係等における諸改革」を中心に、概論していきたい。ただし、以下では、そこには挙げられていなかった項目にも言及しつつ、現時点における改革の到達点を確認し、今後の展望につなげていきたい。いずれの項目も、それぞれ独立した論題として、本来かなりの紙幅を要するものであるが、本稿は鳥瞰を行うにとどめておきたい。

なお、本稿では、諸種の制約から、引用が著しく限定されていることを、お許しいただきたい。また、当初、さらに章を改めて、近時とりわけ議論の展開が著しい「司法における先端テクノロジーの活用」のあり方についても、言及する予定でいたが、事情により、その部分は別の機会に論じたい。

二　民事司法改革の展開と課題

1　民事司法改革と国民

民事司法改革は、現時の司法制度改革において、民事紛争の適正かつ迅速な処理を求め個別事件の具体的な文脈に即した法的救済を志向するすべての国民にとって、最も大きな関心の的になるはずであった。例えば、『意見書』では、民事司法改革の項目が全体の中でかなりの割合を占め、そのいずれもが、市井に生きる国民の日常生活に、多かれ少なかれ結びつく要素をもっていたのである。

しかし、現実には、確かに民事司法関係の様々な局面で、後述のように、着実な改革が現実に行われまた近い将来行われつつあるものの、民事司法改革は、例えば「弁護士報酬の敗訴者負担制度」の導入を提言する項目等に一部の例外は見られるものの、「法科大学院制度」や「裁判員制度」の創設の提言のようには、マスコミや社会を賑わすことはな

かった。

そのこと自体、『意見書』の指摘するように、「国民が、容易に自らの権利・利益を確保、実現できるよう、そして、事前規制の廃止・緩和等に伴って、弱い立場の人が不当な不利益を受けることのないよう、国民の間で起きる様々な紛争が公正かつ透明な法的ルールの下で適正かつ迅速に解決される仕組みが整備されなければならない。」という改革の声が、必ずしも国民の日常的な生活空間にまで行き届かなかったことさえも窺わせる。また、そのことが、現在この国の民事司法が抱えている問題点の根深さを疑わせるにあまりあるようにも思われる。

確かに、司法制度改革審議会のメンバーの多くが、いわば市民の声を代弁すべき使命を担っており、また、その役割が相当程度発揮されたと考えられ、しかも、『意見書』の内容面では、実質的にも市井の国民の声を反映していると考えられるものでありながら、民事司法改革の諸提言については、いわば「国民内発的な改革の産声」では必ずしもなかったことを、そのことが裏書きするようにも思われる。「国民にとって、より利用しやすく、分かりやすく、頼りがいのある司法とするため、国民の司法へのアクセスを拡充するとともに、より公正で、適正かつ迅速な審理を行い、実効的な事件の解決を可能とする制度を構築する」という魅力的なスローガンが、この国の国民の日常生活にまで行き届くには、まだかなりの年月を要することになるのかもしれない。(7)(8)

それはともかく、そのような国民一般の関心の度合いとは別に、近時の民事司法の領域における改革の展開には、目を見張るものがある。それはまた、徐々に、「国民にとって、より利用しやすく、分かりやすく、頼りがいのある司法」の形成、定着そして発展に、確実に裨益することになると考えられる。そこで、次に、現時点における民事司法改革の全体像を概観していきたい。(9)

2　裁判所へのアクセスの拡充

民事司法制度の改革は、世界的な手続改革の潮流から見た場合に、「司法へのアクセス運動」の系譜の上に、位置づけることもできる。元来、「正義へのアクセス（Access to Justice）」の動向は、歴史的に見た場合に、第一の波である「貧困者のためのリーガル・エイドの拡充」、第二の波である「公害・環境被害や消費者被害などといった社会問題としての拡散少額多数被害の救済」、そして、第三の波である「従前のすべてのアプローチを包含し、かつ、ＡＤＲ（裁判外紛争処理制度）をも包含した、訴訟制度を中核とする正義の総合システムの構築（正義の総量の拡充）」へと展開してきた[10][11]。

『意見書』の提言する民事司法改革も、いわばこのような世界的な潮流に乗ったものである。しかもそれは、さらにその範囲を広げ、例えば、専門訴訟事件、知的財産関係事件、労働関係事件、そして行政訴訟事件等をも飲み込んで、その改革の提言は、より一層拡大したのである（『意見書』では、ここで述べた広がりをもった個別項目として、それぞれ「専門的知見を要する事件への対応強化」、「知的財産権関係事件への総合的な対応強化」、「労働関係事件への総合的な対応強化」および「司法の行政に対するチェック機能の強化」という標題が付されていた。）。

そこで、『意見書』の明記する順序とは異なるが、そのような潮流のより一層の具体化として、「裁判へのアクセスの拡充」から、まず概論していきたい。

「裁判所へのアクセスの拡充」の提言は、「利用者の費用負担の軽減」、「民事法律扶助の拡充」、「裁判所の利便性の向上」、および、「被害救済の実効化」の四つの柱からなっていた。

(a)　利用者の費用負担の軽減

まず、利用者の費用負担の軽減についての提言には、①提訴手数料制度の改革、②弁護士報酬の敗訴者負担の取扱い

③訴訟費用額確定手続の改革、および、④訴訟費用保険等が含まれていた。

現時点において、①は、平成一五年（二〇〇三年）の「民事訴訟費用等に関する法律」の一部改正等によって、基本的にはスライド制を維持しつつ、必要な範囲でその低額化が行われた。それでもまだ相対的に高額であるようにも思われるが、今後とも、訴訟救助制度（民訴八二条以下）や法律扶助制度の運用現場の動向をも見ながら、利用者の声が制度改革に反映されることを期待したい。

ただ、『意見書』には、簡易裁判所の少額訴訟事件の提訴手数料については、定額制の導入を検討することが、挙げられていたが、後述のように、少額訴訟制度を利用できる場合は拡大されたものの、その点の改革は行われていない。また、③の点についても、平成一五年（二〇〇三年）の「民事訴訟費用等に関する法律」の一部改正等によって、訴訟費用額確定手続の簡素化が実現され、従前に比べて利用しやすくなった。なお、④については、訴訟費用保険の開発・普及が期待されていたが、医療保険の場合と比較して、その普及度には著しい違いが存在する。そこで、「社会生活上の医師」等のための保険の価値を考えると、その普及のあり方についての本格的な議論が望まれる。(12)

利用者の費用負担の軽減に関する項目の中で、最も議論を呼んだのが、②である。『意見書』によれば、「弁護士報酬の敗訴者負担」に関する提言としては、他のほとんどの提言と比較して、次に記すように、必ずしも歯切れのいいものではなかった。すなわち、「勝訴しても弁護士報酬を相手方から回収できないため訴訟を回避せざるを得なかった当事者にも、その負担の公平化を図って訴訟を利用しやすくする見地から、一定の要件の下に弁護士報酬の一部を訴訟に必要な費用と認めて敗訴者に負担させることができる制度を導入すべきである。この制度の設計に当たっては、上記の見地と反対に不当に訴えの提起を萎縮させないよう、これを一律に導入することなく、このような敗訴者負担を導入しない訴訟の範囲及びその取扱いの在り方、敗訴者に負担させる場合に負担させるべき額の定め方等について検討すべきである。」とされていたのである。

つまり、前段における制度導入の提言が、後段における制度射程の限定によって、トーンダウンしており、かつ、後段には、弁護士報酬の敗訴者負担の制度が、提訴を萎縮させる作用さえもちかねないとの指摘も、含まれていたのである。妥協の産物との評価も可能であるかも知れないが、議論の出発点における提言としては、公正なものとも評価できる。

その後の議論は、「司法アクセス検討会」に土俵を移して激論が展開されることになった。[13] また、日本弁護士連合会は、弁護士報酬の両面的な敗訴者負担制度の導入に反対する論陣を張った。[14] このような議論の根底には、「司法へのアクセス」の増進および利用者の費用負担の軽減という文脈を超えて、例えば、『意見書』の趣旨の理解、弁護士報酬の透明化や合理化、ひいては、法曹人口が増加した近未来の日本社会における弁護士制度のあり方にも関わる根源的な論点が伏在していたように思われる。[15]

激烈な議論の末に、ともかく「弁護士報酬の合意による敗訴者負担制度の導入」という方向でまとめられ、そのための法案が国会に提出された。しかし、今国会での成立は、見送られ、結局、時期尚早との理由で廃棄になった。[16]

(b)　民事法律扶助の拡充

すでに、平成一二年（二〇〇〇年）に「民事法律扶助法」が制定されたが、『意見書』は、民事法律扶助制度について、対象事件・対象者の範囲、利用者負担のあり方、運営主体のあり方等について、さらに総合的・体系的な検討を加えた上で、一層充実すべきであるとの提言を行った。これは、欧米諸国と比較して、対象事件・対象者の範囲が限定的であり、予算規模も小さく、「裁判を受ける権利（憲法三二条）」の実質的な保障を実現すべき強い要請に基づいて提言されたものである。

しかし、現在においても、法律扶助協会は深刻な資金不足の状態にあり、安定的な資金確保の必要性や利用者の負担軽減の要望等が存在することが指摘され、事業範囲の拡大や組織再編の必要性等も論じられている。[17] 後に述べる「司法

ネット構想」の課題とも密接に関わるが、いずれも喫緊の課題と考えられる。

(c) 裁判所の利便性の向上

紛争当事者が、一般に、満足のいく紛争解決活動を行い適切な救済を獲得することができるためには、まず、当事者が、様々な手続を知り、自己の紛争処理にふさわしい手続を選択できなければならない。

確かに、ここ何年かの間に、裁判所の利便性は、確実かつ格段に向上している。例えば、裁判所の庁舎の構造からホームページなどを通じた情報提供、さらには、一部で行われている夜間サービスや、執行センターの創設等に象徴される集中的な職務の実現等に至るまで、近時の改革の速度と広範さには、目を見張るものがある。

しかし、『意見書』は、より一層、裁判所の利便性を向上させるべきであるとした。例えば、そのために、司法の利用相談窓口（アクセス・ポイント）を裁判所、弁護士会、地方公共団体等において充実させ、ホームページ等を活用したネットワーク化の促進により、各種の裁判外紛争解決手段（ＡＤＲ）、法律相談、法律扶助制度を含む司法に関する総合的な情報提供を強化すべきであると提言されたのである。現在、その一部は、確実に実現されつつあると評価できる。

なかでも、その提言を総合的に実現するために創案されたのが、「司法ネット構想」である。[18] これは、司法が「高嶺の花」にとどまることなく、国民が、民事刑事を問わずに、全国どこででも法律上のトラブルの解決に必要な情報やサービスを得られるようなシステムをいう。この事業内容としては、①相談窓口の設置、②司法過疎対策の実施、③民事法律扶助の実行、④公的刑事弁護の実現、および、⑤犯罪被害者対策からなる。このような構想を実現するために、平成一六年（二〇〇四年）には、「総合法律支援法」が制定され、その中核的な実施機関として、「日本司法支援センター」が創設されることになった。今後、その具体化と手続実践が注目される。

なお、裁判所の利便性の向上との関係では、「裁判所等への情報通信技術（ＩＴ）の導入」も提言されていたが、こ

の点については、近時著しい議論の展開が見られるので、稿を改めて概観したい。ただ、後述のように、ごく最近の民事訴訟法改正で、部分的に立法化された。

また、「裁判所の配置」の問題も、『意見書』では言及されていた。そこで、管轄管内の人口、事件数および交通事情等の変化等をも考慮して、新たな裁判所の創設（または、かつて統廃合された簡易裁判所の復活）等も、議論されるべきであろう。

(d)　被害救済の実効化

この項目の特質は、司法制度改革の多くが手続法の領域の提言であるのに対して、実体法に関わる点にある。損害賠償理論としては差額説を採用し、かつ、泣き寝入りの実情も少なくない日本的な風土の下では、損害賠償額の認定のあり方や、少額多数被害の救済システムの構築は、重要な課題である。

そこで、『意見書』は、損害賠償の額の認定については、全体的に見れば低額に過ぎるとの批判があることから、必要な制度上の検討を行うとともに、過去のいわゆる相場にとらわれることなく、引き続き事案に即した認定のあり方が望まれると提言した。そして、少額多数被害への対応のあり方としては、団体訴権の導入の検討が挙げられ、導入する場合の適格団体の決め方等については、法分野ごとに、個別の実体法において、その法律の目的やその法律が保護しようとしている権利、利益等を考慮して検討されるべきであると提言した。

後者の「団体訴訟」については、消費者契約法の改正を通じた立法化に向けて本格的議論が行われつつある[19]が、しかし、この種の議論のさいには、必ずと言っていいほど言及だけはされるものの、基本的な立法的検討にまでは進まない「クラス・アクション」の制度についても、立法論が現実に展開されるべきであろう。

これに対して、前者の「損害賠償額の認定」のあり方については、例えば、相当な損害賠償額の認定（民訴二四八条）の制度は、すでに平成八年（一九九六年）の民事訴訟法改正で新たに導入されていたものの、その損害額の認定は、

損害額が証明された場合と比較して、少額にならざるを得ないのが実情である（さらに、不正競争五条、特許一〇二条、著作一一四条も参照）。しかし、その規定の解釈による展開は可能であると考えられるもの[20]の、より抜本的には、一定の加害行為類型に対しては、「懲罰的損害賠償」の導入も本格的に検討されるべきであろう。特に、故意による刑事事件、悪質な公害事件や名誉毀損事件等のような、生命、身体および名誉に対する不法行為事件においては、積極的な導入を検討すべきであろう[21]。

3　民事裁判の機能強化

(1)　民事裁判の充実・迅速化

民事訴訟の可能な限りでの充実・迅速化は、これまでの民事訴訟改革の目標であり、また、これからの改革の悲願でもある。民事訴訟法の領域では、すでに平成八年（一九九六年）に民事訴訟法が全面的に改正されていたが、民事訴訟を、国民にとって、より利用しやすく、分かりやすく、頼りがいのあるものにするという観点から、より一層の充実化および迅速化が企図されたものである。

『意見書』には、まず、民事訴訟事件の審理期間を概ね半減することを目標とし、いくつかの手続処方が挙げられていたが、その多くが、現在までに具体化されている。まず、平成一五年（二〇〇三年）に、民事訴訟事件および刑事訴訟事件を包括した形でそれらの裁判の迅速化を規範的に要請した「裁判迅速化法」が制定された[22]。この法律において、裁判の迅速化は、第一審の訴訟手続を二年以内のできるだけ短い期間内に終わらせることなどを目標にして、充実した手続の実施とこれを支える制度や体制を整備することによって、実現されるものと考えられている。それゆえ、迅速化とは言っても、それ自体が目標なのではなく、密度の濃い充実した手続を実現するための規範的な要請として、規定さ

れたものと考えられる。したがって、迅速化自体が自己目的化されることは許されず、充実、すなわち、手続に対する当事者の満足度が、迅速化の成否の試金石となることには、注意を要するであろう。

民事裁判の充実・迅速化の実現のために、『意見書』は、「計画審理の推進」、「証拠収集手続の拡充」および「人的基盤の拡充」を挙げ、それらとは別に、「専門的知見を要する事件への対応強化」のための方策を挙げているが、以下では、これらが、概ね地方裁判所の審理手続の充実・迅速化であるので、平成一五年（二〇〇三年）の「民事訴訟法」の一部改正を中心に、以下まとめて概論したい。

(a)　計画審理の推進

裁判所は、事件が複雑である場合などその適正かつ迅速な審理の実現のために必要があると認められる場合には、当事者双方との協議の結果を踏まえて、審理計画を定めなければならないこととされ（民訴一四七条の二、一四七条の三）、かつ、審理計画の内容等について所要の規定（民訴一五六条の二、一五七条の二）を整備することなどによって、計画審理の推進を図ることとされた。当事者にとって民事訴訟手続および民事訴訟過程が可視化・透明化され予見可能性が高まれば、一定の制約はあるものの当事者が手続を自家薬篭中のものとして活用できる可能性が広がるが、逆に、計画審理の目的を忘却し、計画審理自体が自己目的化すると、裁判所による当事者疎外の状況さえ生み出しかねない危うささえも孕んでいる[23]。この計画審理は、裁判所が審理手続に関して、いわばそのロード・マップを示すことを意味する。ただ、そのロード・マップは、画一的かつ形式的一般的な官製地図ではなく、個別事件の具体的な文脈に即応した形で、裁判所が当事者の参画を得て作成したロード・マップであるべきなのである。

この計画審理は、近時、民事紛争処理手続のスタンダードとなりつつあるようである。例えば、平成一六年（二〇〇四年）の「労働組合法」の一部改正を通じて、労働委員会における不当労働行為事件の審査手続にも導入された（労組二七条の六参照）。また、民事訴訟法が準用される他の訴訟制度での計画審理の運用をも含め、いずれの手続でも、計

画審理の実践のありようが、今後注視されるべきであろう。

(b)　証拠収集手続の拡充

紛争当事者が、民事紛争の早期段階で民事事件の全貌を知り、事件処理に見通しを立て、適切に手続を選択できるためには、提訴前であっても、情報や証拠の入手が不可欠となる。[24] そこで、平成八年（一九九六年）の民事訴訟法改正でも大きな柱のひとつであった、証拠収集手続の拡充が、再度、民事司法制度改革の文脈で、取り上げられることになった。

それを受けて、今次の改正では、当事者が訴訟における主張立証の準備のために必要な証拠や情報を早期に入手することができるようにするために、訴えの提起前においても、相手方に対して照会をすることができる手続（民訴一三二条の二、一三二条の三）や、また、裁判所を通じて証拠となるべき文書等を収集することができる手続（民訴一三二条の四以下）等が設けられ、訴えの提起前における証拠収集手段が拡充されたのである。[25] できるだけ早い時期における証拠の開示を通じて、争点・証拠の整理が的確になされ、構造的な証拠の偏在が是正され、訴訟手続上の武器対等原則が実現され、公正な法的救済形成のフォーラムが創造されることが望まれるのである。[26]

この証拠収集手続の実践いかんでは、アメリカ法におけるような「デスクロージャー」や「ディスカバリー」手続の導入を本格的に検討すべき時期が到来すると、言えるかも知れない。

(c)　専門委員制度の導入等

裁判所の平均審理期間は、ここ数年着実に短縮化されている。しかし、そのような中で、長期未済事件の多くを占めるは、いわゆる専門的知見を要する事件であるので、その対応の成否が、審理の充実・促進化につながることは確実である。

そこで、新たに専門委員制度が設けられ、また、従来必ずしも十分に機能していなかった鑑定制度が改善された。前

者については、裁判所は、専門家に専門委員として訴訟手続への関与を求め、専門的な知見に基づく必要な説明を聴くことができるとし、後者の鑑定手続については、専門家からその学識経験に基づいた意見を聴く手続にふさわしいものとするために、手続改善が図られたのである。(27)

また、『意見書』は、法曹の専門性の強化も指摘している。その点については、現在、確かに、裁判所における専門部や集中部の設置および鑑定の減少等、その傾向を窺う実務も垣間見られる。しかし、専門性の取得は短期間に行うことはできず、やはり、司法全体の人的基盤の拡充の一環として、多様な専門的背景をもった学生に対する「法科大学院」教育を通じて、時間をかけた法曹の専門性の拡充強化が望まれるであろう。

近時、実務的にも、様々な手続手法が開発され、専門訴訟の充実・迅速化に向けた努力が行われているので(28)、その成果が期待される。いずれにせよ、二一世紀の新たな民事訴訟モデルの実現に向けた動きが、判決手続の領域では、現在数多く見られるのである。(29)

(2)　家庭裁判所の機能の充実

家庭裁判所は、戦後の創設から今日に至るまで、家庭に関する紛争の処理に相当な実績を上げてきたが、しかし、家庭裁判所と地方裁判所との間の管轄の配分が著しく煩雑であり、利用者である国民にとっては、その手続が分かりにくい存在となっていた。そこで、『意見書』では、人事訴訟等の家庭裁判所への一本化を図るとともに、調停委員、司法委員、参与員への多様な人材の確保等の方策をとることなどが提言されていたのである。

それを受けて、「法制審議会」での議論を経て、平成一五年（二〇〇三年）、「人事訴訟法」が新たに制定された。旧法（「人事訴訟手続法」）は、片仮名・文語体で表記されていたが、新法は、平仮名・口語体で書かれ、現代語化されている。その主要な改正点は、次のとおりである。(30)

(a)　人事訴訟の家庭裁判所への移管等

まず、人事訴訟（離婚訴訟、認知訴訟等）の第一審の管轄が、地方裁判所から家庭裁判所に移管され（人訴四条）、しかも、これと密接に関連する損害賠償請求訴訟も、家庭裁判所で当該人事訴訟と併せて審理することができる（同、一七条）ものとされた。これは、文字通り、当事者が利用しやすく分かりやすい手続の実現であり望ましい手続処方と考えられる。

(b)　家庭裁判所調査官制度の拡充

家庭裁判所調査官の制度は、これまで、その専門的知見を生かした調査結果が家庭裁判所での調停や審判に役立っていた。そこで、離婚訴訟等における子の監護者の指定、養育費、財産分与の定め等の附帯処分や親権者の指定についての裁判をするにさいにも、家庭裁判所調査官による調査が活用できるものとされた（同、三四条）。これは、従前の成果を踏まえて制度的な拡充が図られたものであり、その実績は、より一層の制度的展開につながる可能性を有している。

(c)　参与員制度の拡充

人事訴訟の家庭裁判所への移管に伴って、人事訴訟の審理および裁判に国民の良識を反映させるために、国民の中から選任された参与員の関与を求め、その意見を聴くことができる（同、九条以下）ものとされた。『意見書』の掲げる三つの柱の中の「国民の司法参加」の具体化という意味をもつ。課題としては、適切な参与員の任命をいかにして行うかを挙げることができ、そのための公正かつ透明なシステムを構築し開示する必要がある。

(d)　人事訴訟の審理手続の見直し

当事者尋問等について、憲法八二条が定める範囲内において、公開停止の要件および手続を明確に規定すること（同、二二条）や、訴訟上の和解により離婚または離縁をすることができるようにすること（同、三七条）など、人事訴訟手続が全面的に改正されている。具体的な運用実践の成果などの公表が、待たれるところである。

(e)　非常勤裁判官制度の創設

なお、「家事審判法」等の改正によって、弁護士が家事調停官になり、調停事件において裁判官と同様の権限を行使することができるようになった（家審二六条の二以下、家審規一四三条、民事調停官及び家事調停官規則）が、このような家事調停官は、「非常勤裁判官」と呼ばれている。

このように、近時、家庭裁判所制度が大きく改革された。ただ、家庭裁判所における事件処理については、まだ課題も残り、人事訴訟以外の事件（例えば、遺産分割関係事件等）については、その調停・審判は家庭裁判所で行われ、訴訟は地方裁判所で行われるものも存在する。また、家庭裁判所の改革との関係としては、とりわけ非訟事件手続法等の改正も、今後の重要な課題である。(31)

(3)　簡易裁判所の機能の充実

本来、市民に最も身近な裁判所として発展することが期待されたのは、簡易裁判所であったが、しかしながら、民事事件の処理に関しては、いつの間にか、簡易裁判所が、いわゆる業者による市民相手の取立機関と化してしまった面も否めない。そこで、平成八年（一九九六年）の民事訴訟法の全面改正のさいに、新たに少額訴訟手続（民訴三六八条以下）が導入されたが、その手続は、今日に至るまで、多くの利用者から高い評価を受けて来た。

『意見書』でも、このような現状を踏まえつつ、簡易裁判所の機能をより一層拡大するために（それは同時に、地方裁判所や、ひいては最高裁判所の負担軽減につながるので）、簡易裁判所の管轄拡大や、少額訴訟手続の上限の大幅引上げなどが提言された。

そこで、平成一五年（二〇〇三年）の「司法制度改革のための裁判所法等の一部を改正する法律」を通じて、簡易裁判所の事物管轄について、その上限が、昭和五七年（一九八二年）に定められた九〇万円から、一四〇万円に引き上げ

られた（裁判三三条一項一号）。また、平成一五年（二〇〇三年）の「民事訴訟法」の一部改正にさいして、少額訴訟手続が適用される事件の訴額の上限額が、三〇万円から六〇万円に引き上げられ（民訴三六八条一項本文）、同時に、簡易裁判所における訴訟手続における「和解に代わる決定の制度（民訴三七五条の二）」が新たに設けられ、簡易裁判所の機能の充実強化が図られることとなった。ここで触れた和解に代わる決定の制度は、これまで一定の実績が積み重ねられている「調停に代わる決定の制度（民調一七条）」[32]に倣ったものと考えられるが、訴訟手続過程におけるその運用が注目される。とりわけ、この規定は、かつて違憲とされていたいわゆる「強制調停」（最〔大〕決昭和三五年七月六日・民集一四巻九号一六五七頁参照）などとは異なり、判決手続による審理を求める権利が保障されているので、その活用の実績次第では、通常の民事訴訟事件に対しても、その制度が拡大される可能性を秘めている。

なお、平成一四年（二〇〇二年）の「司法書士法」の一部改正によって、司法書士にも簡裁代理権が付与される道が開かれた。

4　民事執行制度の実効化

たとえ、現実に裁判所へのアクセスが拡充され、民事訴訟の審理が充実した形で迅速に行われたとしても、その果実である判決、とりわけ債務名義である給付判決の内容が、容易に実現できるものでなければ、画竜点睛を欠き、民事司法の信頼問題にもつながりかねない。

そこで、とりわけ、いわゆるバブルの崩壊以降、権利実現の実効性を確保するために、立法的、解釈論的な手続処方が、着実かつ段階的に実践されてきた[33]。例えば、抵当権に基づく妨害排除を認めた、最高裁判所大法廷平成一一年一一月二四日判決（民集五三巻八号一八九九頁）等は、執行妨害に対する解釈論的対応の大きな成果のひとつであった[34]。し

かし、そのような解釈論的な創意工夫には、自ずから限界が存在した。

そこで、『意見書』も、民事執行制度を改善するための新たな方策、例えば、債務者の履行促進のための方策、債務者の財産状態を把握するための方策、占有屋等による不動産執行妨害への対策等を導入すべきであり、かつ、家事審判・調停により定められた義務など少額定期給付債務の履行確保のための制度を整備すべきであるとの提言を行った。

この文脈で、平成一五年（二〇〇三年）に「担保物権及び民事執行制度の改善のための民法等の一部を改正する法律（以下、単に、「改正法」という。）」が制定された。改正法は、抵当権およびその実行手続に関する従前の規律を、実体法（「民法」）と手続法（「民事執行法」等）の両面から抜本的に見直したが、そこには、多岐にわたる重要な改正事項が含まれている。以下では、主な改正事項について、簡潔にその概略を紹介したい。(35)

(a)　民事執行法上の保全処分の強化

まず、改正法は、従前の執行妨害対策としての実績をも踏まえて、さらに売却のための保全処分（民執五五条）等の発令要件を緩和した。つまり、民事執行法上で特に要件が加重されている執行官保管（占有者排除）の保全処分を含めて、すべての保全処分の類型につき、不動産の価格減少の程度が著しいものであることを要しないこととされた。

また、次々と不動産の占有者が入れ替わる方法等による執行妨害に対処するために、保全処分の相手方である占有者を特定することを困難にする特別の事情がある場合には、相手方を特定しないで保全処分を発令することができることにされた（同、五五条の二）。保全処分の名宛人との関係で、その手続保障上の問題を生じかねないが、執行妨害に対する対策としてはやむを得ない手続であり、今後の手続実践の成果が期待される。

(b)　競売不動産の内覧制度の新設

競売不動産の内覧を、執行官が実施させることができる制度が、創設された（民執六四条の二）。これは、市民が物件の内部を現実に見ることによって、より安心して当該物件の競売手続に参加できるように、買受希望者が不動産に立

ち入り、物件内部を見学することができる手続である。国家による公的な売買の正当性と納得性を考えると、この立法化は遅きに失した観がある。

(c) 差押禁止動産の範囲の変更

差押禁止金銭の範囲については、一方で、条文上、標準的な世帯の「一月間」の必要生計費を勘案して政令で定める額の金銭とあるのを、「二月間」に拡大し、他方で、差押えが禁止される食料および燃料の範囲について、債務者等の生活に必要な「二月間」の食料および燃料とあるのを「一月間」に縮小している（民執一一三条二号、三号。なお、政令で定める額は三三万円とされた。民事執行法施行令二条）。健康で文化的な最低限度の生活（憲二五条）は、執行の局面でも保障されなければならず、しかも、とりわけ、この国特有の個人保証の負担にあえぐ小規模事業者等の経済的再生も可能にしなければならないので、その合理的な範囲が探究された結果である。今回の改正の中では、唯一債務者保護に関する規定である。

(d) 養育費等の履行確保

養育費その他の扶養義務等の円滑な履行は、その債権者にとっては死活問題にかかわる。そこで、債権者が、養育費その他の扶養義務等に係る定期金債権を有する場合において、期限が到来したにもかかわらず支払われていない分があるときは、期限が到来していない分の定期金についても、一括して、給料その他継続的給付にかかる債権に対する強制執行を、開始することができることとした（民執一五一条の二）。また、扶養義務等にかかる金銭債権に基づく強制執行においては、給料債権等について法律上一律に差押禁止とする範囲を、その給付の「四分の三」に相当する部分から「二分の一」に相当する部分に縮減されている（同、一五二条三項）。

(e) 不動産の明渡執行の実効性の向上

民事保全法上の占有移転禁止の仮処分命令を発する場合や、不動産の引渡しまたは明渡しの請求権に関する債務名義

について承継執行文を付与する場合において、債務者を特定することが困難であるときには、債務者を特定しないで発令等を行うことができることとされた（民保二五条の二、民執二七条三項）。これも、執行過程における手続保障のあり方に転換を迫る重大な改革であり、定型的な執行妨害に対する果敢な手続処方として、高く評価できる。

また、改正法は、不動産の任意の明渡しを促すために、実務慣行となっていた「明渡しの催告」を、法制度として導入し、その催告後に占有者の入れ替わりがあった場合にも、承継執行文の付与を受けることを要しないで、不動産明渡しの強制執行をすることができることとした（同、一六八条の二）。

(f)　間接強制

間接強制の適用範囲が拡張され、物の引渡債務や代替的な作為債務および不作為債務についても、間接強制を認めることとされた（民執一七三条）。特定的な履行の価値が直視され、また、この国の執行過程における間接強制制度の誤解と貶斥が徐々に克服され、その結果、多様な執行を可能にする様々な執行手法を開発していくことが、これからも期待される。

(g)　担保不動産収益執行

改正法は、従前の抵当権についての基本的な考え方に変革を迫り、担保権者が担保不動産の収益から優先弁済を受けるために、強制管理類似の手続として、「担保不動産収益執行」の手続を創設した。しかも、この制度を、担保不動産競売とは別個独立した手続とした（民執一八〇条）。その手続については、不動産の強制管理の規定を準用しつつも（同、一八八条）、物上代位等の賃料債権差押えの手続との競合が生じた場合について、債権差押手続を管理手続に吸収するための調整規定（同、九三条の四）を設けるなど、強制管理の規定に所要の改正を加えている。

また、民法三七一条に、抵当権の効力が担保不動産収益執行の開始後の天然果実および法定果実に及ぶという規律も付け加えられたので、同条の規定が、抵当権はその被担保債権の履行遅滞後に生じた抵当不動産の果実に及ぶという表

現に、改められた。

(h) 抵当権消滅請求

滌除制度について、抵当権実行前の滌除権者への通知義務および増価買受義務を廃止するなどの見直しを行った上で、その制度の名称が、「抵当権消滅請求」という分かりやすい用語に改められた（民三七八条以下。なお、民執一八五条以下の増価競売の規定は削除）。

(i) 動産競売

動産競売において、たとえ目的動産の任意提出等がない場合であっても、執行裁判所の許可がなされることによって、動産競売を開始することができることとされた。その場合には、執行官は、目的動産の捜索を行うことができることとされた（以上につき、民執一九〇条、一九二条、一二三条二項）。

(j) 財産開示

権利実現の実効性を確保する見地から、改正法では、債務名義を有する債権者または一般先取特権者の申立てにより、裁判所が「財産開示手続」の実施決定をして債務者を呼び出し、非公開の期日において、債務者に宣誓させた上で自己の財産について陳述させる手続が創設された（民執一九六条以下）。そして、この手続の実効性を確保するため、債務者の虚偽陳述等に対して、過料の制裁が科されることとされた（同、二〇六条一項）。また、債務者のプライバシーが不当に侵害されることがないようにするために、申立人等が財産開示手続において得た債務者財産等に関する情報の目的外使用を禁止し、その違反に対しても過料の制裁が科されている（同、二〇二条、二〇六条二項）。この制度は、執行過程における財産情報の開示の価値を重視したものであり、その基本的な考え方は、民事訴訟過程における情報・証拠の開示問題も波及する可能性を有しており、今後の制度実践が期待される。

(k)　一括競売

改正法は、抵当権設定後に抵当地に建物が築造された場合には、抵当権設定者以外の者がその建物を築造した場合であっても、建物所有者が抵当地について抵当権者に対抗することができる権利を有する場合を除き、土地の抵当権者が建物も一括して競売することができることとしている(民三八九条)。

(l)　賃貸借に対する抵当権の効力

短期賃貸借制度について、改正法は、それが執行妨害の手段として濫用される余地を排除しつつ、保護すべき賃借人に合理的な範囲で確実に保護を与えるという観点から、その制度を廃止した。そして、一方で、抵当権に後れる賃貸借は、その期間の長短にかかわらず、抵当権者および競売における買受人に対抗することができないこととし、他方で、抵当権者に対抗することができない賃貸借により建物を占有する者に対して、六か月[36]の「明渡猶予」を与える制度が創設された(民三九五条)。また、抵当権に後れるべき賃貸借でも、その設定について登記がなされ、かつ、その登記前に登記がされたすべての抵当権者が同意をし、その同意について登記がされた場合には、その賃借権者は、当該抵当権者および競売における買受人に対抗することができることとする制度が創設された(同、三八七条[37])。

(m)　平成一六年改正等

このように、担保・執行法制に関しては、平成一五年に実体法[38]・手続法を含めて広範多岐にわたる改革が行われた。ただ、この法領域では、ごく最近、平成一六年の「民事執行法」の一部改正を通じて、さらに法改正が実施された。具体的に見た場合に、例えば、不動産の競売手続における最低売却価額の制度(民執六〇条、一八八条)の見直し、扶養義務等にかかわる金銭債権(同、一五一条の二)における間接強制の導入、簡易裁判所における少額債権執行制度の創設(同、一六七条の二以下)等が、その内容である。

このように、執行過程の改革は、まさに現在進行中であり、改正法が取り組んだ課題に対する法実践の成果も、今後

注視して行かねばならない。[39] また、例えば、執行書証をめぐる問題や非金銭執行における諸問題などは、依然として残されているので、今後とも改革の具体的な提言が、行われ続ける必要がある。[40]

さらに、民事執行事件の適正・迅速な処理のためには、裁判官およびこの法領域において実務的に多大な貢献を重ねている裁判所関係職員の大幅増員等も、早急に実現されるべきであろう。

なお、まずこの民事執行（や倒産処理）の領域から、ドイツの司法補助官制度に倣った制度を導入することも、これまでに裁判所書記官が積み重ねて来た実績からは、具体的に検討を開始すべき時期が到来したと言えるかも知れない。

5　裁判外の紛争解決手段（ＡＤＲ）の拡充・活性化

近時の民事紛争解決システムの中で、裁判手続の改革と並んで、裁判外紛争処理手続（ＡＤＲ）の改革やその制度的な展開には、目覚ましいものがある。

『意見書』は、国民の期待に応える司法制度を構築するための一環として、ＡＤＲについて、大きな期待を込めた提言を行っている。司法の中核たる裁判機能の充実化に格別の努力を傾注すべきことに加えて、『意見書』は、ＡＤＲが、国民にとって裁判と並ぶ魅力的な選択肢となるように、その拡充と活性化を図るべきである旨の提言を行っているのである。つまり、法的な紛争解決という意味で共通の基盤を有する点が着目されて、裁判外紛争解決手続が、司法制度の一翼を担う存在として、明確な位置付けが与えられたのである。

この背景には、様々な要因が考えられる。例えば、①「小さな司法」や「二割司法」という評価に象徴されるような「国民の司法離れ」といった現実を克服し、かつ、規制緩和後の事後的救済システムを完備するために、ＡＤＲを積極的に司法制度の中に取り込み、司法における紛争処理機能の全体的な向上を図ること、②紛争処理の手続メニューを多

様化することによって国民の多様なニーズに応えるとともに、司法全体の視点から見て各個の紛争処理手続において効率的な事件処理を可能にすること、③様々なＡＤＲ機関についての情報を提供し、かつ、そこにおける紛争処理の質と機能の向上を支援するとともに、一定の規制をかけること、④ＡＤＲの活性化が、民事訴訟を初めとする裁判内紛争処理手続の負担を軽減する作用を果たすこと、⑤諸種のＡＤＲ機関を公的に認知するとともに、確実にその数が増加する法曹（さらに司法書士等の準法曹も）の職域を拡大すること（ただし、各関係省庁の「天下り」先の確保といったことが目的ならその種のものが排除されることは明白であり、ＡＤＲが新たな利権の巣窟と化さないように注意しなければならない。）などが、それである。

しかも、ＡＤＲの実質に着目した場合に、そこには、『意見書』が二一世紀の司法に望む諸要素、すなわち、迅速な手続、低廉な費用、専門性への対応、手続の多様性と当事者による選択権の保障、分かりやすく利用しやすい手続等、すべてを兼ね備えて実践できる可能性が存在するのである。確かに、近時、ＡＤＲの活用は、世界的な潮流になっているが[41]、もともと司法は、国ごとに歴史も個性も異なり、日本では、伝統的に、簡易裁判所等における調停に代表されるように、裁判所内ＡＤＲの活用に、当初からその特色が存在した。それゆえ、『意見書』におけるＡＤＲの拡充・活性化は、従前の裁判内ＡＤＲの充実化というより、むしろ、民間団体（例、弁護士会の仲裁センター、各種ＰＬセンター等）や行政機関（例、労働委員会、公害等調整委員会等）における手続整序とその紛争処理機能の拡充が、念頭に置かれているとも考えられるのである[42]。

このＡＤＲの拡充と活性化のためには、『意見書』以後、特別な配慮が行われた。「ＡＤＲ検討会」および「仲裁検討会」の二つの検討会が設けられ、両者が、その改革の具体化の衝に当たったのである（なお、「労働検討会」の議論も参照。）。両者の検討会でも、活発な議論が展開されたが、以下では、いわゆる「ＡＤＲ基本法」の制定および新しい「仲裁法」の制定に焦点を絞って、概観していきたい。

(a)「ＡＤＲ基本法」の制定へ

まず、「ＡＤＲ検討会」は、この国のＡＤＲの将来的な展望を見据え、「ＡＤＲ基本法」の制定等に向けて、激論を闘わせた[43]。また、ＡＤＲの基本的なあり方をめぐっては、これまで様々な論考が公にされてきた[44]。

そのような議論の成果は、現在国会で審議中の「裁判外紛争解決手続の利用の促進に関する法律案」（いわゆる「ＡＤＲ基本法」案）に結実した。これは、裁判外紛争解決手続についての基本理念等を定めるとともに、民間紛争解決手続の業務に関し、認証の制度を設け、同時に時効中断等に関する特例を定めて、その利便性の向上を図ろうとするものである。

この法案については、例えば、法務大臣による認証制度が、現在最大の論点になっている。国家によるＡＤＲの規制化・差別化につながることを根拠に、その点に関する反対論にも根強いものがある。しかし、ＡＤＲの機関にとっては、認証手続もいわば選択肢のひとつに過ぎず、それ自体が、この国におけるＡＤＲの発展成長を阻害するとは考えられないであろう。官製ＡＤＲと同じ土俵で公正に競い合うことは、確かに望ましい面もある[45]。ただ、ＡＤＲの機関にとって実質的に重要な問題は、その組織と手続の具体的なあり方である。つまり、例えばある国立大学法人の不透明な組織形成の例に象徴されるように、関連省庁の権益を温存させ潜在化させ闇のコネクションを制度内に織り込ませて伏在化させてしまうシステム（例、天下りシステム、コネの優遇システム等）が作られたり、また、不明朗かつ不透明な手続担当者の選任や手続運営を通じて手続的正義が蔑ろにされてしまわないように、注意を払う必要がある。個々のＡＤＲの創造にさいしても、ＡＤＲ自体が、公正で透明な法のルールによって支配され、かつ、利権もなくまた不合理な手続処方も通用せず、しかも、廉潔性を保ったシステムである司法の一部であることは、看過されてはならないであろう。

なお、ＡＤＲと民事訴訟との相互関係のあり方といった基本的な見解についても、現在、明白な見解の相違が存在する。例えば、紛争解決システムのモデルを、訴訟を頂点とする「富士山型」と捉えるか、訴訟とＡＤＲとを同列に置く

「八ヶ岳型」と捉えるかの差異として、論じられたりもする。『意見書』は、前者の方向に傾いているように見られるが、相互連携を考えている点で、後者への配慮も示している。私見としては、これからのあるべき姿として、「阿蘇型」と捉えるのが妥当であると考える。つまり、訴訟手続自体も多様であり、そのような訴訟手続（阿蘇五岳）の周りを各種のＡＤＲ機関（阿蘇外輪山――それにはもちろん高低様々のものが存在する――）が取り囲むような、いわばの「阿蘇型」司法システムの構築が、ひとつの目指すべき方向のように思われる。[46] なお、阿蘇は広大であり、その中に多くの人々が生活していることにも注目しなければならない。つまり、「阿蘇型」司法システムの眼目は、人々の住まう日常生活空間の身近なところに多様な紛争処理手続が存在することである。

このように、ＡＤＲは、またこの国の「司法ネット」の重要な構成要素としても、今後の展開が期待できるのである。

(b)　「仲裁法」の制定

裁判外の紛争解決手段（ＡＤＲ）の拡充・活性化のための改革におけるもうひとつの大きな柱は、「仲裁法」の制定である。

この領域では、従前からの優れた議論の蓄積[47]等を踏まえて、「仲裁検討会」において専門的な議論が活発に展開され、[48]その成果が、平成一五年（二〇〇三年）の「仲裁法」に結実することになった。[49]

この法律は、利用しやすく実効的な仲裁制度を構築するという見地から、例えば、仲裁合意の要件、仲裁手続、仲裁判断の取消しおよび執行を許可する裁判等、仲裁制度の基本となる事項についての規律を定めたものである。しかも同時に、わが国の仲裁制度を国際的標準に合致したものとするために、内容面では、一九八五年（昭和六〇年）に「国際連合国際商取引法委員会（United Nations Commission on International Trade Law.（これは、「UNCITRAL」と略称される。）」が策定した「国際商事仲裁模範法(UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration.（以下では「モデル法」という）」にできるだけ沿った形のものとなっている。

ところで、この国の仲裁法制に関しては、これまで、明治二三年（一八九〇年）に制定された民事訴訟法の中に規定され、その後の度重なる法改正にさいしても、実質的な改正がなされることはなかった。そして、平成八年（一九九六年）の民事訴訟法の改正以降も、「公示催告手続及ビ仲裁手続ニ関スル法律（以下、「旧法」という。）」として、ほぼそのまま存続し続けたのである。

しかし、仲裁法制の未整備が、わが国の仲裁制度が活性化しない要因のひとつに挙げられることもあった。また、この旧法は、一八七七年のドイツ民事訴訟法中の仲裁関係規定を、翻訳的に継受したものであったが、ドイツをはじめとする諸外国においては、その後、UNCITRALのモデル法が採択されたという事情も存在した。そこで、この国でも、先に述べたように法改正の機運が高まったのである。

その法実践の面では、未知数も少なくないが、仲裁制度自体、「手続」に対する強い信頼なしでは立ち行かないものであるので、紛争解決システムの多様な選択肢のひとつとして、その活用が期待される。

6　その他の民事事件関係等における諸改革

以上述べてきた民事司法領域以外でも、いくつかの改革が行われた。そこで、以下では、ごく簡単に、「知的財産権関係事件への総合的な対応強化」、「労働関係事件への総合的な対応強化」および「司法の行政に対するチェック機能の強化」について言及したい。

(a)　知的財産権関係事件への総合的な対応強化

まず、『意見書』では、知的財産権関係訴訟事件の審理期間をおおむね半減することを目標とし、民事裁判の充実・迅速化に関する方策に加え、以下の方策等を実施すべきであるとされていた。

すなわち、東京・大阪両地方裁判所の専門部を実質的に「特許裁判所」として機能させるために、①専門性が強化された裁判官や技術専門家である裁判所調査官の集中的投入、②専門委員制度の導入、③特許権および実用新案権等に関する訴訟事件について東京・大阪両地方裁判所への専属管轄化等によって、裁判所の専門的処理体制を一層強化すべきであること、④弁理士の特許権等の侵害訴訟代理権については、信頼性の高い能力担保措置を講じた上で、これを付与すべきであること、⑤法曹の専門性を強化すべきであること、そして、⑥日本知的財産仲裁センターや特許庁（判定制度）等のＡＤＲを拡充・活性化し、訴訟との連携を図るべきであることなどが、提言されていたのである。

そこで、『意見書』および平成一四年（二〇〇二年）七月の知的財産戦略会議「知的財産戦略大綱」等を受け、また、「知的財産訴訟検討会」[50]等での検討等をも踏まえて、いくつかの重要な改革が行われた。

例えば、平成一五年（二〇〇三年）の「民事訴訟法」の一部改正により、知的財産権関係訴訟の管轄の集中が実現された。つまり、特許権及び実用新案権等に関する訴訟について、その第一審の管轄を東京地方裁判所又は大阪地方裁判所に、その控訴審の管轄を東京高等裁判所に専属化させることとされたのである（民訴六条）。

そして、平成一六年（二〇〇四年）の「知的財産高等裁判所設置法」により、知的財産に関する事件を専門的に取り扱う知的財産高等裁判所も設置された。

また、同年の「裁判所法」等の改正によって、知的財産に関する事件についての審理の一層の充実および迅速化を図るために、①知的財産に関する事件における裁判所調査官の権限を拡大し明確化するとともに、②知的財産の侵害に関する訴訟の審理における営業秘密の保護の強化、③侵害行為の立証の容易化、および、④特許権等の侵害に関する訴訟と特許等の無効の審判との関係の整理などに関して、一定の措置がとられることになったのである。[51]

(b)　労働関係事件への総合的な対応強化

『意見書』では、まず、労働関係訴訟事件については、その審理期間をおおむね半減することを目標とし、民事裁判

の充実・迅速化に関する方策、法曹の専門性を強化するための方策等を実施すべきであると提言されていた。また、労働関係事件に関し、民事調停の特別な類型として、雇用・労使関係に関する専門的な知識経験を有する者の関与する労働調停を導入すべきことが提言され、さらに、労働委員会の救済命令に対する司法審査のあり方、雇用・労使関係に関する専門的な知識経験を有する者の関与する裁判制度の導入の当否、労働関係事件固有の訴訟手続の整備の要否について、早急に検討を開始すべきであると提言されていた。

これを受けて、「労働検討会」等による検討を経て、平成一六年（二〇〇四年）に、「労働審判制度」が創設された。[52] この制度は、いわゆる個別労使紛争が増加している現状を踏まえて、紛争の実情に即した迅速、適正かつ実効的な解決を図るために、地方裁判所において、裁判官（労働審判官）および労働関係に関する専門的な知識経験を有する者（労使の代表者各一名ずつの労働審判員二名）の三者からなる労働審判委員会が、三回以内の期日で審判を行う手続である。なお、『意見書』の提言を受けて、労働委員会制度の改革にも着手されたが、いわゆる「五審制」の問題は解消されなかった。ただ、平成一六年（二〇〇四年）の「労働組合法」の一部改正等を通じて、労働委員会における不当労働行為の審査手続の改革が行われた。[53]

(c) 司法の行政に対するチェック機能の強化

司法の行政に対するチェック機能の強化のために、『意見書』は、行政訴訟制度の見直しの必要性や、司法および行政の役割を見据えた総合的多角的な検討を行うべきことを提言していた。

それを受け、「行政訴訟検討会」での検討の結果、平成一六年（二〇〇四年）に「行政事件訴訟法」が全面的に改正された。[54] そこでは、国民の権利利益のより実効的な救済手続の整備を図るために、例えば、取消訴訟の原告適格を実質的に拡大し（行訴九条二項）、義務付訴訟（同、三条六項）や差止訴訟（同、三条七項）を法定し、当事者訴訟の一類型としての確認訴訟（四条）も明記された。これらは、いずれも行政訴訟を通じた救済の範囲を拡大するものであるが、

そのほか、審理の充実・迅速化のための規定や行政訴訟を利用しやすくするための手続、さらには、仮の救済制度の拡充等が実現された。

三　結びに代えて

これまで概観してきたように、『司法制度改革審議会意見書』は、民事司法制度改革のひとつの重要な起点となった。そして、民事司法の多様かつ広範な領域に、その具体的な制度改革に向けた基本的な指針を提供し、その実現を見守ってきた。概してこれまで、少なくとも民事司法の領域では、着実な改革の足取りが感じられ、この傾向を、どのような形で永久機関的に成長させて行くかが、「国民が自分でできる納得裁判」[55]および「国民が自分で使える納得ＡＤＲ」を実現するための鍵であり、今後の課題となるであろう。

『意見書』が記すように、「制度を活かすもの、それは疑いもなく人である」。そして、制度改革の担い手もまた、疑いなく人である。永続的な制度改革は、それを支える人々の熱い思いとそれを支援する国民の声がなければ、実現できないであろう。

そのさい、おそらく、その改革の原動力となる人材の最大の給源は、「法科大学院」であると考えられる。制度改革を順調に行い続けるためには、この国において、正規の法曹養成プロセスを通じて質量共に豊かな法曹を育成できるシステムの運営が、順調な軌道に乗ることこそが期待されのである。

そして同時に、「理論と実務の架橋」を実質化する教育内容の中で、法システムの改革の精神をも涵養しえる機会が、提供されることも望まれるのである。[56]つまるところ、自己のいかがわしい利益追求のために法律を巧みに操る法律実務屋を粗製乱造することなく、社会正義の実現と基本的人権の保障に専心するアクセスしやすく頼りがいのある法律実務家が、

一人でも多く養成されるべきゆえんである。

新司法試験の合格者数がボトル・ネックになって、法科大学院教育が空洞化し低質化することだけは、回避されねばならない。実際の法科大学院教育の現場からは、「学生の決意および意欲と、法科大学院側の準備がそのまま現実のものとなれば、法科大学院の修了者である限り、新司法試験の合格水準に到達しない者はほとんど存在しないと考えている」といった声さえ現実に聞かれる。[57] それゆえに、法科大学院教育の場が、二一世紀のこの国の司法を担うタフな人材、多様な知の背景をもった豊かな法曹を育成する場ではなくなるような事態は、避けなければならない。

司法制度改革の視座と熱意を内に秘めた法曹でなければ、「国民の社会生活上の医師」になることはできず、国民の信頼を得られないであろう。[58] 法の形成や司法改革に主体的に関与し、また、司法や法曹を使いこなすことができる基層的な市民の育成も重要な課題であり、「法教育」[59]の重要性もまた明らかになる。

制度は、そのもの自体の中に、進化のプログラムを内包させていなければならない。司法の世界であれ、大学の世界であれ、そこから恩恵を受けている者こそが、その改革のための第一次的な責務を有していると考えられる。[60] 民事司法制度改革は、現在、緒につき始めたばかりであるが、今後の展開を期待したい。

〈註〉

（1） 司法制度改革審議会のメンバーが、その議論のプロセスを概観したものとして、佐藤幸治＝竹下守夫＝井上正仁『司法制度改革』（有斐閣、二〇〇二年）がある。これについては、川嶋四郎「司法ルネサンス：書評：佐藤幸治＝竹下守夫＝井上正仁『司法制度改革』」カウサ（Causa）五号八四頁（二〇〇三年）も参照。同書は、大学人の立場から、司法制度改革審議会の審議を回顧した好著であるが、それ以外の委員、とりわけ市民に比較的近い立場の団体等から選任された委員各位の「率直な感想」等も、一般市民の目に触れやすい形で公刊されることが望まれる。

（2） 例えば、須網隆夫「司法改革を振り返る、そして、今後の課題」法学セミナー五九四号四二頁（二〇〇四年）参照。そこでは、司法改革を推進する原動力となった二つの集団、すなわち、弁護士会と経済団体（その中心として、経済同友会、経団連）が存在

していたことが指摘され、両者は、異なる理念（前者は、人権中心主義、後者は、経済効率を重視）を持ちながらも、「現行〔司法〕制度が機能不全に陥っており、大規模な改革が必要であるという認識では共通」していたものの、出発点の違いから、各論的な課題では違いが顕在化する場合が存在したことが指摘されている。しかも、注目すべきは、第三の集団の存在である。それは、「現状から一定の既得権を得ているがゆえに、現状を基本的に肯定して変化を望まず、むしろその維持に腐心する」集団である。このグループは、弁護士、裁判所、検察庁、学界を横断する形で存在し、「隠然たる影響力を誇った」と指摘されている。

ここで指摘された影響力は、本論とは論題がはずれるが、最近公表された「新司法試験」の合格率とその後のリアクションのあり方にも、反映されているように思われる。むしろ、法科大学院制度の創設は、この国の法曹人口の飛躍的な増加を約束するシステムの創造を実現するものであったはずである。例えば、佐藤＝竹下＝井上『前掲書〔註1〕』二〇四頁〔佐藤発言〕では、「先ほど来『当面』という言い方をしてきましたが、三〇〇〇人というのは、まず目指すべき目標数字であって、そのために法科大学院を作って、やりましょう、ということなのです。法科大学院に対する批判のひとつに、法科大学院の数がだいたいこれに見合うようになって、結局は法曹人口を抑えることになるのではないか、というものがあります。それは全くの誤解であって、法科大学院には法曹人口を抑止する、ある時点で抑えるとかいうような意味合いは全くありません。」と明言されている。

(3) 首相官邸のホームページのほか、ジュリスト一二〇八号一八五頁（二〇〇一年）、月刊司法改革二二号四四頁（二〇〇一年）、法律時報・法学セミナー編集部編『法律時報増刊・シリーズ司法改革III〔最終意見と実現の課題〕』二一五頁（日本評論社、二〇〇一年）などを参照。

なお、司法制度改革の理念を知るためには、例えば、早野貴文＝谷眞人「司法制度改革の基本理念とその方向性――審議会最終意見の理解のために――」自由と正義五二巻一二号二八頁（二〇〇一年）なども有益である。

(4) 川嶋四郎「民事訴訟法改正の基本問題と差止訴訟の帰趨」判例タイムズ七九九号一一頁（一九九三年）、同「民事訴訟法改正の基本的課題に関する一考察――『民事訴訟法改正の基本問題と差止訴訟の帰趨』の補論を兼ねて――」熊本法学七三号一頁（一九九二年）を参照。

(5) なお、「救済法」的な基本視座の下での論考として、例えば、川嶋四郎「『救済の方法』論の展望と課題」九州法学会会報二〇〇二年度号五六頁（二〇〇三年）、同「『救済法』の課題と展望に関する一試論・序説」民事訴訟雑誌四三号一九八頁（一九九七年）などを参照。なお、川嶋四郎「民事司法改革――『司法的救済』の含意と『計画審理』を中心として――」法律時報七三巻七号四九頁（二〇〇一年）も参照。

(6) この点については、例えば、佐藤鉄男「着々と進む司法制度改革関連の法整備に、いかに魂を入れるか」法律時報七五巻一号一頁（二〇〇二年）などを参照。

（7）日本人の法意識の問題にもつながる問題でもある。これについては、例えば、渡部保夫＝宮澤節生＝木佐茂男＝吉野正三郎＝佐藤鉄男『テキストブック・現代司法〔第四版〕』二一九頁〔宮澤節生執筆〕（日本評論社、二〇〇三年）およびその引用文献などを参照。

（8）『意見書』の基底には、「公共性の担い手である自律的な個人像」が、措定されている。また、「統治主体・権利主体である国民は、司法の運営に有意的に参加し、プロフェッションたる法曹との豊かなコミュニケーションの場を形成・維持するように努め、国民のための司法を国民自らが実現し支えなければならない」との言及も見られる。その実現が、国民の内発的な意思と選択に基づくものとなる時代は、いかなる手法で達成できるかの問題でもある。

（9）例外として、例えば、佐藤鉄男「民事司法改革の成果と課題」法学セミナー五九四号四六頁（二〇〇四年）、同「国民のニーズに応えられるか民事裁判」カウサ（Causa）二号三〇頁（二〇〇二年）などがある。

なお、『意見書』が提出される前にも、いくつかの包括的な文献は見られた。例えば、伊藤眞「司法制度改革への期待――民事司法の観点から――」月刊司法改革八号五七頁（二〇〇〇年）、徳田和幸「民事手続法の改正と司法制度改革」ジュリスト一一七〇号三七頁（二〇〇〇年）、長谷部由起子「民事司法制度改革について」法律のひろば五四巻八号二四頁（二〇〇一年）などを参照。

ちなみに、司法制度改革推進本部事務局から、二〇〇四年七月一日時点における司法制度改革全体の達成度を示すパンフレット、「司法制度改革――より身近で、速くて頼りがいのある司法へ――」（A4版、一四頁）や、「より身近で、速くて頼りがいのある司法へ――司法制度改革――：ここまで改革が進んだよ」（A4版、一〇頁）などが発行されている。いずれも、イラスト入りの分かりやすいものであり、裁判所玄関等に置かれている。

（10）例えば、小島武司「思想的理念的基盤をめぐって――法へのアクセス①――」法律時報七六巻三号二四頁（二〇〇四年）を参照。

（11）Peter Gilles, Worldwide Reform Movements in the Area of Judicial Administration and Court Procedures (“Civil Justice Systems 2002 plus”) in Pirunah Tingsabad (ed.), South East Asian Symposium on the Topic of ‘Law, Justice and Open Society in ASEAN’ Organized by the Institute of Comparative Law and Public Policy, Faculty of Law, Thammasat University Bangkok, 1997. ここでは、上記に加えて、さらに近時の世界的な民事訴訟改革の動向のキーワードとして、「民主化」、「人間化」、「憲法化」、「正統化」、「国際化」、「トランスナショナル化」、「現代化」および「ヴァーチャル化」などが挙げられている。

（12）アメリカにおける医療分野の改革と司法分野のそれとの比較をも含む興味深くかつ衝撃的な論文として、Derek C. Bok, A

Flawed System of Law Practice and Training, 33 Journal of Legal Education, 570 (1983)がある。この紹介としては、川嶋四郎「アメリカにおけるロースクール教育関係文献紹介(8)」法政研究七一巻二号五二五頁（二〇〇四年）を参照。

(13) 「司法アクセス検討会」における議論の紹介と検討として、佐藤鉄男＝川嶋四郎「『司法アクセス検討会』の議論を追う(一)～(一二)・完」カウサ（Causa）一号～一二号（二〇〇二年～二〇〇四年）を参照。

なお、この問題に関しては、例えば、小島武司「民訴費用・弁護士費用をめぐる課題と展望」ジュリスト一一一二号二四頁（一九九七年）、佐藤鉄男「弁護士報酬の敗訴者負担」法律時報・法学セミナー編集部編『法律時報増刊・シリーズ司法改革Ⅲ〔最終意見と実現の課題〕』一五四頁（日本評論社、二〇〇一年）、および、川嶋四郎「より利用しやすい司法制度――紛争処理制度へのアクセスの拡充を中心として――」ジュリスト臨時増刊「司法改革と国民参加――司法制度改革審議会中間報告をめぐって――」ジュリスト一一九八号一一九頁、一二二頁（二〇〇一年）なども参照。

(14) 日本弁護士連合会は、二〇〇三年三月に、「弁護士報酬敗訴者負担制度に関する意見書」を公表し、同年八月には、「『弁護士報酬敗訴者負担の取扱い』に関する日本弁護士連合会の意見」を公表し、さらに、同年一〇月には、「日本弁護士連合会意見の補充書」を公表した。

(15) 斎藤義房＝川嶋四郎「対論：弁護士報酬の敗訴者負担制度の真意はなにか」カウサ（Causa）一〇号八一頁（二〇〇三年）を参照。

なお、これからの新たな弁護士像としては、例えば、和田仁孝「弁護士役割の構造と転換――中立性と党派性の意義転換のなかで――」和田仁孝＝佐藤彰一編『弁護士活動を問い直す』一頁（商事法務、二〇〇四年）、川嶋四郎「現代社会における弁護士の役割・素描――『自助支援型弁護士モデル』の探求――」和田＝佐藤編『前掲書』一九頁等を参照。さらに、『意見書』との関係では、早野貴文「司法制度改革審議会意見書と弁護士制度改革の理念」自由と正義五二巻一二号一四頁（二〇〇一年）も参照。

(16) 日本経済新聞二〇〇四年一一月二四日朝刊、毎日新聞二〇〇四年一二月四日朝刊等を参照。特に、毎日新聞によれば、民主党と日本弁護士連合会が「弱い立場の市民が訴訟をためらう恐れがあり、制度導入は時期早尚」と反対していたとのことである。

(17) 例えば、佐川孝志「民事法律扶助の現況と課題」法律のひろば五六巻八号三〇頁（二〇〇三年）、安部圭太「法律扶助制度の充実と司法アクセス」ジュリスト一二六二号五九頁（二〇〇四年）等を参照。さらに、『意見書』以前の論考ではあるが、長谷部由起子「法律扶助」ジュリスト一一七〇号三七頁（二〇〇〇年）、山本和彦「民事法律扶助法の評価と今後の課題」法律のひろば五三巻八号四五頁（二〇〇〇年）なども参照。

(18) 例えば、佐藤幸治「『司法ネット』実現への課題――日本人と法――」法律のひろば五六巻八号四六頁（二〇〇三年）、古口章「司法ネット構想について」ジュリスト一二六二号四四頁（二〇〇三年）、同「『司法ネット』の検討状況」法律のひろば五六巻八

号四頁（二〇〇四年）などを参照。

さらに、菊池浩「総合法律支援法案について」法律のひろば五七巻六号四頁（二〇〇四年）、山本克己「司法ネットへの期待――民事司法の視点から――」法律のひろば五七巻六号四三頁（二〇〇四年）も参照。

(19) 近時のものとして、例えば、高田昌宏「差止請求訴訟の基本構造――団体訴訟のための理論構成を中心に――」総合研究開発機構・高橋宏志編『差止請求権の基本構造』一三三頁（商事法務研究会、二〇〇一年）、上原敏夫『団体訴訟・クラスアクションの研究』（商事法務、二〇〇一年）、三木浩一「消費者団体訴訟の立法的課題――手続法の視点から――」ＮＢＬ七九〇号四四頁（二〇〇四年）、鹿野菜穂子「消費者団体訴訟の立法的課題――団体訴権の内容を中心に――」ＮＢＬ七九〇号五八頁（二〇〇四年）などを参照。

(20) 例えば、川嶋四郎「民事訴訟法演習：損害賠償額の認定」法学教室二六五号一五八頁（二〇〇二年）を参照。

(21) 以上の諸点については、さらに、『意見書』が出される前の議論ではあるが、例えば、山本和彦「民事司法Ⅱ――民事司法の周辺制度の整備――」ジュリスト一一九八号一三八頁（二〇〇一年）も参照。

なお、例えば、田中英夫＝竹内昭夫『法の実現における私人の役割』七〇頁、一三三頁、二一〇頁、二一八頁（東京大学出版会、一九八七年）、二木雄策『交通死――命はあがなえるか――』七一頁、一一七頁（岩波書店、一九九七年）なども参照。

(22) 例えば、笠井之彦「裁判の迅速化に関する法律の概要」ＮＢＬ七六六号四頁（二〇〇三年）などを参照。

(23) 以下については、例えば、小野瀬厚＝武智克典編『一問一答・平成一五年改正民事訴訟法』（商事法務、二〇〇三年）を参照。さらに、例えば、川嶋「前掲論文〔註5〕」法律時報七三巻七号五二頁、同「計画審理――『国民が自分でできる納得裁判』の処方箋の探求――」ジュリスト一二五二号一二頁（二〇〇三年）などを参照。

(24) 例えば、田邊誠「民事司法Ⅰ――民事訴訟の適正化と充実――」ジュリスト一一九八号一三〇頁（二〇〇一年）、山田文「審理の計画化と効率化――民事訴訟手続の改革①――」法律時報七四巻一一号二九頁（二〇〇二年）などを参照。

(25) 例えば、上野泰男「証拠収集手続の拡充」ジュリスト一二五二号二一頁（二〇〇三年）などを参照

(26) 例えば、川嶋四郎「ロイヤー・テクノロジー――開示・可視化・充実迅速化――」法律時報七六巻三号五四頁（二〇〇四年）を参照。

(27) 例えば、長谷部由起子「専門委員、鑑定」ジュリスト一二五二号二九頁（二〇〇三年）などを参照。さらに、笠井正俊「専門訴訟への対応――民事訴訟手続の改革②――」法律時報七四巻一一号三五頁（二〇〇二年）、加藤新太郎「専門委員の制度設計のあり方――民事訴訟の専門化対応推進のために――」判例タイムズ一〇九二号三六頁（二〇〇二年）、伊藤眞「専門訴訟の行方」判例タイムズ一一二四号四頁（二〇〇四年）なども参照。なお、過激な提言内容を含むが、エリック・Ａ・フェルドマン（須網隆夫

訳）「司法制度改革と医療過誤訴訟――正義・政策・鑑定人制度――」法律時報七六巻二号一六頁（二〇〇四年）も、興味深い論考である。

(28) 例えば、川嶋四郎「民事訴訟法演習：専門訴訟」法学教室二六八号一四四頁（二〇〇三年）、同「民事訴訟法演習：鑑定のジレンマ」法学教室二七〇号一三六頁（二〇〇三年）などを参照。

(29) 例えば、川嶋四郎「民事訴訟の展望と指針」民事訴訟雑誌五〇号一頁（二〇〇四年）、同「国民一人ひとりが『納得できる』紛争処理システム――誰でも日常的に利用できる民事訴訟をめざして――」カウサ（Causa）一二号四五頁（二〇〇四年）などを参照。

なお、『意見書』で提言されていた、地方裁判所における新たな略式手続の創設は、ほとんど議論されなかった。ごく最近の平成一六年における民事訴訟法の一部改正で、民事訴訟手続等の申立てなどのオンライン化および督促手続のオンライン化などが、立法化された。ちなみに、平成一五年七月から、札幌地方裁判所で、試行的に、インターネットを通じた期日申立てが開始されていたが、利用率は、必ずしも高くなかったようである。督促手続の電子情報処理組織化の進展については、例えば、林道晴「『電子情報処理組織を用いて取り扱う督促手続における支払督促の申立ての方式等に関する規則』の解説」判例タイムズ九五七号四頁（二〇〇〇年）などを参照。さらに、一般に、民事訴訟全般のＩＴ化については、例えば、笠原毅彦「コート・テクノロジー」法律時報七六巻三号四三頁（二〇〇四年）などを参照。

(30) 以下については、例えば、小野瀬厚＝岡健太郎編『一問一答・新しい人事訴訟制度――新法・新規則の解説――』（商事法務、二〇〇四年）、坂田宏「家庭裁判所への管轄移管――人事訴訟手続の改革①――」法律時報七四巻一一号四〇頁（二〇〇二年）、徳田和幸「手続関与者の審理原則――人事訴訟手続の改革②――」法律時報七四巻一一号四五頁（二〇〇二年）、岡健太郎「家庭裁判所における人事訴訟法の運用について」法律のひろば五七巻二号二二頁（二〇〇四年）、木内道祥「家庭裁判所に移管される人事訴訟の課題――家庭裁判所は人事訴訟法の改正によってどう変わるか――」法律のひろば五七巻二号二七頁（二〇〇四年）、高橋宏志＝高田裕成編『新しい人事訴訟法と家庭裁判所実務』ジュリスト臨時増刊二〇〇三年一二月二五日号（一二五九号）（有斐閣、二〇〇三年）も参照。

(31) 例えば、佐藤鉄男「これでいいのか、民事司法改革②」カウサ（Causa）一二号五二頁（二〇〇四年）を参照。

さらに、佐上善和『成年後見事件の審理――ドイツの成年後見事件手続からの示唆――』（信山社、二〇〇〇年）、同「家事紛争と家庭裁判所」『岩波講座・現代の法5〔現代社会と司法システム〕』二六七頁（岩波書店、一九九七年）などを参照。

ちなみに、家事事件ではないが、非訟事件手続法の改正として注目すべき点は、平成一六年の改正で、同法第四編に、「公示催告事件」が加わったことである。

(32) この現状については、伊藤眞「調停に代わる決定（民事調停法一七条）の意義と機能」『現代社会における民事手続法の展開〔石川明先生古稀祝賀〕（下）』二三一頁（商事法務、二〇〇二年）を参照。

(33) 例えば、伊藤眞「前掲論文〔註9〕」一六〇頁、山本「前掲論文〔註21〕」一四一頁、同「民事救済システム」『岩波講座・現代の法5〔現代社会と司法システム〕』二〇九頁、二三三頁（岩波書店、一九九七年）などを参照。

(34) 例えば、川嶋四郎「抵当権侵害と明渡請求」法学セミナー五四四号五二頁（二〇〇〇年）などを参照。

(35) 例えば、谷口園恵＝筒井健夫編『改正 担保・執行法の解説』（商事法務、二〇〇四年）、道垣内弘人＝山本和彦＝古賀政治＝小林明彦『新しい担保・執行制度』（有斐閣、二〇〇三年）、遠藤功＝山川一陽＝須藤英章編『Q&A 担保・執行法の要点〔新版〕』（新日本法規出版、二〇〇四年）などを参照。

(36) 政府原案では三か月とされていたが、国会審議において六か月に修正された。

(37) なお、経過措置として、この法律の施行のさいに現に存する抵当不動産の短期賃貸借（この法律の施行後に更新されたものを含む。）であって当該抵当不動産の抵当権の登記後に対抗要件を備えたものに対する抵当権の効力については、なお従前の例によることとされた（改正法附則五条）。

(38) 本文に記した事項のほかに、担保法領域における改正事項して、例えば、雇用関係の先取特権（民三〇八条）、債権質の設定と債権証書の交付（民三六三条）、根抵当権の元本確定（民三九八条ノ二〇第一項、三九八条ノ一九第二項・三項、不登一一九条ノ九）などがある。

(39) 例えば、古賀政治「不動産執行妨害対策と新担保執行法の施行後の動向について」法律のひろば五七巻二号三四頁（二〇〇四年）、山野目章夫「担保・執行法制改革の理念と今後の課題」法律のひろば五七巻二号四二頁（二〇〇四年）などを参照。

(40) 例えば、川嶋四郎「民事執行制度の課題と展望」法律時報七七巻二号（二〇〇五年二月号）〔近刊〕も参照。

(41) Gilles論文〔註11〕を参照。

(42) 例えば、川嶋四郎「民事訴訟法演習：ADRと民事訴訟」法学教室二六〇号一四六頁（二〇〇二年）などを参照。

なお、「境界確定ADR」ともいうべき、境界確定委員会を通じた土地境界確定制度の創設に向けた動きについては、「〈資料〉新たな土地境界確定制度の創設に関する要綱案」NBL七八七号四九頁（二〇〇四年）を参照。

(43) 「ADR検討会」における議論の紹介と検討として、佐藤鉄男＝川嶋四郎「『ADR検討会』の議論を追う（一）～（一二）・完」カウサ（Causa）一号～一二号（二〇〇二年～二〇〇四年）を参照。

(44) ごく僅かの例にすぎないが、例えば、和田仁孝『民事紛争処理論』一二七頁（信山社、一九九四年）、廣田尚久『紛争解決学〔新版〕』二八五頁（信山社、二〇〇二年）、小島武司＝伊藤眞編『裁判外紛争処理法』（有斐閣、一九九八年）、萩原金美『法の支

配と司法制度改革』五八頁（商事法務、二〇〇二年）、小島武司『裁判外紛争処理と法の支配』（有斐閣、二〇〇〇年）等を参照。

(45) 山本和彦「ＡＤＲ法の制定に向けて」金融・商事判例一一九三号一頁（二〇〇四年）を参照。

(46) 川嶋四郎「前掲演習〔註42〕」一四六頁を参照。

(47) 例えば、松浦馨＝青山善充編『現代仲裁法の論点』（有斐閣、一九九八年）等を参照。

(48) 「仲裁検討会」における議論の紹介と検討として、佐藤鉄男＝川嶋四郎「『仲裁検討会』の議論を追う（一）～（一二）・完」カウサ（Causa）一号～一二号（二〇〇二年～二〇〇四年）を参照。

(49) 例えば、近藤昌昭＝後藤健＝内堀宏達＝前田洋＝片岡智美『仲裁法コンメンタール』（商事法務、二〇〇三年）等を参照。

(50) 「知的財産訴訟検討会」における議論の紹介と検討として、川嶋四郎（一部、川嶋四郎＝熊谷健一）「『知的財産訴訟検討会』の議論を追う（一）～（八）・完」カウサ（Causa）五号～一二号（二〇〇三年～二〇〇四年）を参照。

(51) 以上について、例えば、吉村真幸「知的財産高等裁判所」法学教室二八七号二頁（二〇〇四年）、小田真治「知的財産高等裁判所設置法／裁判所法等の一部を改正する法律」ジュリスト一二七六号七四頁（二〇〇四年）、定塚誠「知財訴訟の現状と本年四月からの新しい知財訴訟制度」ＮＢＬ七八五号一三頁（二〇〇四年）などを参照。

なお、平成一四年の「弁理士法の一部を改正する法律」によって、一定の要件の下で、弁理士にも、訴訟代理権が付与された。

(52) 例えば、齊藤友嘉「労働審判法の成立経緯と概要」ジュリスト一二七五号一四頁（二〇〇四年）、毛塚勝利「労働審判制度創設の意義と課題」ジュリスト一二七五号五七頁（二〇〇四年）などを参照。さらに、労使紛争処理システムの全体構造については、菅野和夫「新たな労使紛争処理システム――戦後システムの再編として――」ジュリスト一二七五号六頁（二〇〇四年）を参照。また、「特集1・労働法制の改革」自由と正義五五巻六号（二〇〇四年）、「特集①・労働審判法制定」ジュリスト一二七五号（二〇〇四年）なども参照。

(53) その主要なものは、計画審理の制度（労組二七条の六）の導入、例えば物件提出命令制度の創設をはじめとする証拠調手続の充実（同、二七条の七）、一定の内容の和解が債務名義となり得ること（同、二七条の一四）、および、物件提出命令を受けたにもかかわらず物件を提出しなかった審査事件の当事者は、原則として行政訴訟においてその物件にかかわる証拠の申出を行うことができないとされたこと（同、二七条の二一）などを挙げることができる。

(54) 例えば、宇賀克也「行政事件訴訟法の改正」法学教室二八七号二頁（二〇〇四年）、（司会）小早川光郎＝阿部泰隆＝芝池義一「鼎談：行政訴訟検討会の『考え方』をめぐって」ジュリスト一二六三号六頁（二〇〇四年）および同誌所掲の諸論文を参照。さらに、「特集・行政事件訴訟法改正」ジュリスト一二七七号（二〇〇四年）も参照。

(55) 川嶋「前掲論文〔註23〕」ジュリスト一二五二号一二頁を参照。

(56) 川嶋「前掲紹介〔註12〕」五二六頁を参照。

(57) 伊藤眞「法科大学院における法学教育」法の支配一三三号二一頁、二九頁（二〇〇四年）。なお、法科大学院における教育のあり方については、例えば、川嶋四郎「法学部・法科大学院の授業はこれからどうなるのか――二一世紀における『大学教育の理想像』を求めて――」法学セミナー五九三号四二頁（二〇〇四年）なども参照。

(58) この文脈では、次の指摘が強く心を打つ。

「後世の史家たちが文献を積みあげて分析したりする事柄を、目に一丁字もない人々が感知する能力は、表立ってはあらわれないが、馬鹿のふりをしている人々の中にいまも蔵されているのである。」

石牟礼道子「民の知恵」（『西南役伝説』をめぐって）『石牟礼道子全集〔第五巻〕（不知火）』二四一頁（藤原書店、二〇〇四年）。

(59) 例えば、木佐茂男「司法改革と法教育」月刊司法改革一五号一六頁（二〇〇〇年）、佐藤幸治「司法制度改革における法教育の役割」ジュリスト一二六六号六頁（二〇〇四年）などを参照。さらに、「特集2・本格始動した法教育への取り組み」自由と正義五五巻八号（二〇〇四年）なども有益である。

(60) この点については、大江健三郎＝清水徹編『渡辺一夫評論選・狂気について、他二十二編』一九八頁（岩波書店、一九九三年）の次のような指摘を参照。

「これは忘れられ易い重大なことだと思うが、既成秩序の維持に当る人々、現存秩序から安寧と福祉とを与えられている人々は、その秩序を紊す人々に制裁を加える権利を持つとともに、自らが恩恵を受けている秩序が果して永劫に正しいものか、動脈硬化に陥ることはないものかどうかということを深く考え、秩序を紊す人々のなかには、既成秩序の欠陥を人一倍深く感じたり、その欠陥の犠牲になって苦しんでいる人々がいることを、十分に弁える義務を持つべきだろう。即ち、秩序を守ることを他人に要求する人々は、自らにとってありがたい秩序であればこそ、正に、その改善と進展とを志さねばならぬはずである。」

また、この文脈では、新堂幸司『司法改革の原点』一四〇―一四一頁（有斐閣、二〇〇一年）にも、注目すべき指摘が見られる。

「手続というもの、そして、そこにおける手続保障の思想とは、このように、考え方も違う、生き方も違う、価値観も違う様々の人々が、それぞれの存在とその意見を尊重しつつ、トラブル無しに、かりにトラブルが生じてもこれを納得づくで解決しながら、みんなが平和に暮らしていくための大切な道具であり、先人が伝えてくれた、かけがえのない遺産なのであります。ゆめゆめ、たかが手続と侮ってはいけません。いつの場合にも頼りになる決め手、そして多くの場合の決まり手は、やっぱり手続です。」

なお、冒頭に記した、フランシス・ベーコンは、その著書『ノヴム・オルガヌム（新機関）』の中で、次のように記している。

「古いものの上に新しいものを加え、接ぎ木することによって、諸学における大きな進歩を期待しても無駄である。そうではなく最も深い基礎から建て直しをしなければならない。もっとも、ほんの僅かな取るに足らぬ前進をするだけで、永遠に同じ円をぐ

るぐる廻ることに甘んずるのなら別だが。」

＊　本稿の校正段階で、次のような内容の平成一六年一一月二六日付「司法制度改革推進本部決定」に接した。すなわち、司法制度改革推進本部解散後は、これまでの一連の改革の成果を国民が実感できるよう、改革の本旨に従った制度の実施を図ることが重要であり、法務省等の実施担当府省と総合調整を行う内閣官房において、必要十分な体制の下に、引き続き改革に取り組んでいく必要がある旨の決定である。

本文で述べたように、制度は、全体的にもまた個別的にも、そのもの自体の中に改革のシステムを内包したものでなければならない。今後、不断の改革の展開を期待したい。