

民事訴訟の IT 化と訴訟原則との関係に関する基礎的研究—ドイツにおける民事訴訟の IT 化とその訴訟原則に与える影響をめぐる議論の紹介—

研究代表者 本 間 学 金沢大学人間社会研究域法学系 准教授

1 はじめに

現代社会において IT¹は、企業活動はもちろん、一般市民の日常生活に広く浸透している。裁判手続も法的コミュニケーション（法的情報交換）の一形態に他ならないから、必然的に裁判手続は、このような社会環境の変化への対応を迫られることになる。いいかえれば、電子情報を訴訟において有効活用できるような、訴訟手続の構築が求められる。同時に、このような民事訴訟における IT の活用は、大規模訴訟や医療過誤訴訟をはじめとした専門訴訟の審理期間の短縮にも大きく寄与する²ことが期待される。そして、永らく低調であったわが国における民事訴訟の IT 化の現実的な動きも、本研究遂行中の 2017 年 6 月 9 日に「未来投資戦略 2017—Society 5.0 の実現に向けた改革—」という文書³が閣議決定され、その中で「裁判の迅速化・効率化を実現するための裁判所の IT 化」が具体的な政策課題とされたことにより、にわかに現実性を帯び、具体的な検討が始まりつつある。

このように民事訴訟において IT は有用であり、その活用は今後一層強化されるものと考えられるが、他方で、その活用が民事訴訟における基本的価値（訴訟原則）にマイナスの影響を与えることはないかを検証することも重要である。たとえば、ビデオ会議システムによる証人尋問が、証人との直接の対面を前提とする直接主義の意味内容を変容させる可能性が考えられ、そのことが民事訴訟の基本的価値との関係で許容できるかは一つの問題であろう⁴。訴訟原則が、近代司法が確立する過程で先人の努力によって獲得された、公平・公正な裁判を支えるための基盤である点に鑑みると、早くからペーター・ギレスが的確に指摘しているように⁵、民事訴訟の IT 化によって訴訟原則の意義が没却されることはないか、さらには訴訟原則の内容を IT によってよりよく実現するにはいかなる手続規律が必要かを考察する必要がある。民事訴訟の IT 化が現実的な立法課題となったいま、この問題に関する考察はまさに喫緊の課題といえることができるが、これまでのわが国での議論の蓄積は、必ずしも十分なものとはいえない。

ところで、わが国の民事手続法制とその手続構造が近似するドイツに目を向けると、民事訴訟の IT 化に関する法的基盤の整備が進行し、その中で IT 化の訴訟原則に与える影響を検証する作業が着々と行われている点が注目される。すなわち、すでに 2001 年の私法方式適合法（Formvorschriftenanpassungsgesetz）及び改正送達法により、民事訴訟の IT 化のための法的基盤が部分的にはあるが創出され、その後 2005 年の司法通信法（Justizkommunikationsgesetz）によりこれが拡充された。そして 2013 年の裁判所電子的法情報交換促進法（以下、「ERVFördG」という）が包括的な民事訴訟の IT 化への最後の一押しとなった。このような一連の立法が、民事訴訟の IT 化とその訴訟原則に与える影響を検証する学問的作業の進展をももたらしている。これらの、かの地での立法動向及び訴訟原則との関係に関する議論の考察は、わが国における上記の課題を検討するにあたり有益な示唆を与えてくれるであろう。

以上のような問題関心から、本研究は、ドイツの最近の立法および議論を分析・検討することを通じて、日本における、民事訴訟の IT 化が与える、民事訴訟法における手続諸原則（口頭主義、直接主義など）に対する影響を検討する分析視角を獲得することを試みるものである。ただし本稿は、紙幅の関係上、ドイツにおける最近の立法及び議論状況を簡単に紹介し、その訴訟原則との関係に関する議論を概観することで、民事訴訟の IT 化を進める際に、訴訟原則との関係で検討すべき課題を析出するにとどめる。ドイツ法の詳細な紹介、分析、および日本法への示唆に関する具体的検討は、今後公表する予定である別稿に委ねられる。

2 ドイツにおける民事訴訟の IT 化に関する立法動向

2-1 前提：従前の立法動向—2013 年 ERVFördG まで

ドイツにおける民事訴訟の IT 化は、ここ数年のうちに突然始まったわけではない。その最初の動きは、すでに約二十年前に遡る。現代的な情報交換方式に対して慎重な態度を示していたドイツ民事訴訟に、IT 化の新たな風を吹き込んだ最初の立法は、2001 年 7 月 31 日の私法方式適合法であった。同法によりドイツ民事

訴訟法典に新たに設けられた 130a 条は、従来からの書面方式に加えて、裁判所の処理に適する限りで、準備書面及びその付属書類、当事者の申立て及び陳述、第三者の供述や陳述を電子文書によってなすことを可能とした。この ZP0130a 条が、電子的法情報交換 (elektronische Rechtsverkehr) の基本規定となる。そしてこの私法方式適合法は、2001 年 6 月 25 日の送達改正法によって補完され、弁護士等に対する裁判所からの送達を電子文書により行う道が開かれた (ドイツ民事訴訟法 [以下、「ZP0」という] 174 条 参照)。もっとも、いかなる時期及び形態で電子的法情報交換の可能性を認めるかは、連邦各州の判断に委ねるものとされていた (ZP0130a 条 2 項)。

このような裁判所との電子的法情報交換を導入する動きは、2001 年の署名法 (Signaturgesetz) によって導入された、いわゆる (適格) 電子署名によってさらに前進することとなる。この電子署名は、電子的情報交換に伴う、文書の改ざんや偽造の危険に対処することを目的とするものである。もっとも電子署名は、これまでのところ実務上、全くといっていいほど利用されていないといわれている⁶。その理由は、利用手続が複雑であり、電子的情報交換の大きなメリットである簡易・迅速性が、これにより相殺されてしまう点にあるとされている⁷。これらの電子的情報交換の導入と並行して、ヴァーチャルな民事訴訟の出現を可能にする、テレビ会議システムを用いた弁論及び証人等の尋問も、2001 年 7 月 27 日の民事訴訟法改正法により導入されている (ZP0128a 条)。なおドイツでは、テレビ会議による検証は、これまでのところ認められていない。

そして、2005 年 2 月 25 日の司法通信法により、「電子民事訴訟 (e 民事訴訟)」への重要な一歩が踏み出される。同法の特徴は次の二点にある。第一に、同法により、民事司法における電子記録の活用の基盤が整えられた。すなわち、電子記録 (elektronische Akten) の導入 (ZP0298 条、298a 条参照) が可能となり、および適格電子署名を用いることによる、裁判官の電子文書による裁判文書作成の途が開かれた (ZP0130b 条)。あわせて、電子記録での記録の閲覧も保障された (ZP0299 条 3 項)。ただし前者について同法では、電子記録をどの程度導入するかは、電子文書同様、各連邦州の判断に委ねられていた (ZP0298a 条 2 項)。第二に、電子文書の証拠力に関する規定が創設された。すなわち、ZP0371a 条が電子文書の証拠力を定め、またプリントアウトされた電子的公文書の証拠力に関する定めも置かれた (ZP0416a 条)。

2-2 2013 年 ERVFördG による IT 化の進展

(1) 2013 年 ERVFördG の概要

2-1 で概観したように、ドイツにおける民事訴訟の IT 化に関する法的基盤は、2005 年の司法通信法により大きな一歩を踏み出し、一定の形が形成されたということが出来る。もっとも、これによりただちに民事訴訟における電子的法情報交換の現実の運用が実現したわけではない。その理由は複合的なものであるが、制度面での決定的な理由は、上記 2-1 の概観によっても確認された、次の二つの点にあるとされている⁸。第一に、ZP0130a 条を基礎とする電子的法情報交換の導入時期や導入の形態については、連邦各州の判断に委ねられていた点である。これによりドイツ全土で統一的な電子的法情報交換の創出には別途調整が必要となった。同様のことは訴訟記録の電子的処理についてもいえる (ZP0298a 条)。第二に ZP0130a 条は適格電子署名の利用を前提としていたが、適格電子署名の利用が実際には浸透しなかったことである。その結果、ドイツにおいては法的基盤は存在するものの、e 民事訴訟は実際にはほとんど行われていなかった。

しかしこれらの事情は、2013 年の ERVFördG が計画通り (すべての裁判所は 2018 年 1 月 1 日までに電子的法情報交換を利用可能としなければならない) 施行されれば、根本的な変化を迎えることになる。具体的には ERVFördG により、従前の法状況を次のような形で改善される。まず、従前、連邦各州に委ねられていた電子的法情報交換及び電子記録の導入時期、形態等の決定権限が、連邦政府の権限となる (新 ZP0130a 条、同 298a 条)。これにより同法は、電子的法情報交換を連邦全域で統一的に導入することを企図している。また同法は ZP0 に新 130d 条を設け、弁護士等の専門職に裁判所との間で電子的法情報交換を用いること、すなわち準備書面の提出、裁判所への書面による申立て、陳述などを電子文書の利用により行うことを義務付けた。他方で、適格電子署名が抱えていた利便性にかかる問題については、適格電子署名を付せずとも、安全な送付方法を用いて電子文書を送付する選択肢を認める (新 ZP0130a 条) ことで解決しようとした。

文書の証拠力との関係では、スキャンされた公文書の証拠力に関する規定が、新たに設けられた (新 ZP0371b 条)。スキャンされた私文書の証拠力については、従前と同様、裁判官の自由心証に委ねられる。

以上を踏まえ、以下では、ERVFördG の規律コンセプトを幾分具体的にみていくことにしよう。

(2) ERVFördGによる民事訴訟における電子的法情報交換

ERVFördGの規律の力点は、裁判所と当事者、とりわけ弁護士によって代理された当事者との間の電子的法情報交換にある。新ZPO130a条1項によれば、すべての手続関係人は、同条2項ないし6項で定められた要件を充足する限りで、付属書類とともに書面を電子的手段で提出することができる。連邦各州の電子的法情報交換の導入に関する判断権限はもはや存在しない。

安全性の確保：以上のような裁判所と当事者との間での電子的法情報交換は、安全性が確保されることが必要である。この点につきERVFördGは、民事訴訟における電子的法情報交換につき、適格電子署名を伴った電子文書を典型として想定している点では、従前と変わりはない。しかし、ERVFördGはこれに加えて、新たに、単純な電子署名(eine einfache elektronische Signatur, ドイツ電子署名法2条1号参照)を付した電子文書も、「安全な送付方法」を用いた場合には、適格電子署名が付された電子文書と同等に扱われるものとした。ここでいう「単純な電子署名」とは、文書の末尾に文書作成者の名前を単に記したものをいう。かかる取扱いを認めたのはすでに確認したように、適格電子署名の利用が低調であることを考慮したものである。

本来、適格電子署名は、電子文書が真正に作成されていることを保証するためのものである。新たに追加された手段は、この点を「安全な送付方法」を用いることで担保しようとする。この「安全な送付方法」としては、新ZPO130a条4項2号による、特別の弁護士電子私書箱(Anwaltspostfach)から裁判所の電子私書箱(Poststelle)への送信が重要である。このような弁護士電子私書箱は、連邦弁護士法(BRAO)31a条1項に設けられた新たな規定によれば、連邦弁護士会により、認証されたすべての弁護士に提供される。弁護士私書箱の提供に際しては、認証の有効性と弁護士私書箱所有者の同一性の審査がなされる。BRAO31a条2項によれば、私書箱へのアクセスは、二つの別個の安全手段(たとえば、チップ付きカードと個人識別番号)を用いて初めて可能となる。弁護士電子私書箱の利用のほかに、一定の場合には、いわゆるDe-Mailを用いることも可能であるし(新ZPO130a条4項1号。ただし弁護士は、弁護士私書箱を通常利用するであろうから、弁護士がDe-Mailを利用するのはそれほど多くないとの指摘もある⁹⁾、さらに連邦参議院の同意のもとで、連邦政府が規則により、上記の手段と同程度の安全性を確保できる、連邦内共通の他の送信方法を定めることもできる(新ZPO130a条4項3号及び4号)。

専門職の使用義務：このような適格電子署名以外の「安全な送付方法」の利用可能性を肯定し、電子的法情報交換の利用促進を図ったとしても、ファックス等を利用する従前の実務慣行が変わらない限り、現実に電子的法情報交換が利用されることはないだろう。そこでERVFördGは、弁護士及び官庁に、電子的法情報交換を利用する義務を課している(新ZPO130d条)。すなわちZPO130d条1文は、裁判所への申立てや陳述を原則として電子書面によってすることを、弁護士、官庁及び公法上の法人に義務付けている。技術的な問題から電子的手段を一時的に使用できない場合にのみ、これとは異なる手段を用いることが、例外的に許容される(同条2文)。このような専門職の電子的法情報交換の使用義務は、結果として、従前のような電子的法情報交換の形式の安易な拡大を阻止することとなり、方式要件の緩みを回避することができる点で、肯定的に評価されている¹⁰⁾。

送達：裁判所と当事者との間での電子的情報交換の途を開くことは、電子的な送達を認めることを意味する。送達は当事者の手続保障と密接にかかわることから、受領書(Empfangsbekanntnis)と引換えになされる(ZPO174条)。新ZPO174条4項2文は、電子的に送付された文書の受領書につき、裁判所にこれを電子的に送付することができる旨を定めた。もっとも弁護士及び官庁は、ZPO130d条に基づく電子的法情報交換の使用義務により、受領書を電子的方法で送付しなければならない¹¹⁾。受領書の送付の方法や態様は、基本的にZPO130a条による。

(3) 電子書式(elektronische Formulare)と電子記録(elektronische Akte)

裁判所との間での電子的法情報交換の促進は、遅かれ早かれ、電子記録による作業をもたらすことになる。さらにいえば、電子記録の活用を前提とした裁判業務の実現が、電子的法情報交換を促進する意義あるいは目的ともいえる。ERVFördGは、この点に対する対応として新130c条により、電子書式の導入の道を開いた(なお、同条については2014年7月1日に施行済み)。すなわち同条は、連邦司法省に、連邦参議院の同意の下に、機械により読み取り可能な、構造化されたデータを保持する電子書式を導入する権限を認めている(その使用は、費用確定の申立てや欠席判決に対する異議等の場合が想定されている)。

他方、電子記録については、ERVFördGにより従前の規定は、書面の電子記録への変換が手続法的に容易と

なるよう改正され、6ヶ月の保管期間経過後、紙媒体の文書を廃棄することが可能となった。このように紙媒体のものを電子記録に置き換える理由には、様々なものがある。たとえば、別々の裁判官が同時に同じ記録にアクセスすることが可能となることや、とりわけ大規模訴訟の場合の記録検索の容易さなどが挙げられている¹²。かかる改正は長期的には、裁判官の執務が電子記録のみによって行われる基盤となるだろう。一方で、紙媒体の記録を電子記録化することは、データ保護法上の要請との関係で問題含みである点も指摘されている。なお、電子記録の導入については、従前の ZP0298a 条の規律に変更は加えられず、どの時点で電子記録を導入するかは連邦及び各州になお委ねられたままである。

2-3 テレビ会議システムの利用強化

ERVfördG による民事訴訟における電子的法情報交換の促進と歩調を合わせて、立法者は 2013 年 4 月 25 日に、裁判手続への映像送信技術の導入強化に関する法律¹³を生み出した。同法のポイントは次の二点である。まず、すでに ZP0128a 条に定められていた、弁論及び証人等の尋問へのテレビ会議システムの活用を、家事事件手続法等のほかの手続に広げること、第二に、従来、テレビ会議システムを利用する際の要件とされていた、利用に関するすべての当事者の同意を不要とした点である。

本稿との関係で重要であるのは、第二の点である。テレビ会議システムを利用した弁論や証人等の尋問は、審理期間の短縮や訴訟に要する費用の節減等に大きな効果が期待される。それにもかかわらず、ZP0128a 条による弁論及び証人等の尋問の利用は、必ずしも活発ではないとの指摘がなされていた¹⁴。その原因は複合的なものであるが、情報設備が不十分であるというハード面の問題のほかに、とりわけ関係人の IT に対する心理的抵抗感や知識の欠如にあるとのことであった¹⁵。そこで立法者は、テレビ会議システムを利用するための要件を、慎重に緩和し、当事者の同意を不要とした。これによりテレビ会議システムは広く活用される可能性が高まり、その結果、人びとの IT に対する心理的抵抗感等は徐々に緩和されるであろう。もっともこのような IT 活用の促進により、e 民事訴訟が訴訟原則にあえる影響を検証する作業が現実的な重要性を増すことになるとの指摘がすでになされている¹⁶。この点は、後に 3-2 で幾分詳細に検討することにする。

3 民事訴訟の IT 化が訴訟原則に与える影響をめぐるドイツ法上の議論

3-1 電子的法情報交換、電子記録と訴訟原則

以上のドイツにおける電子的法情報交換に関する概観から明らかなように、民事訴訟における情報伝達方法に関する一連の法整備は、主として形式面に関わるものであり、それゆえ民事訴訟の基本構造は、電子的法情報交換の本格導入によっても、基本的には変更されることはないと考えられる。それゆえ、電子的情報交換を前提として、現に口頭弁論が開かれる場合は、口頭主義、直接主義、公開主義といった訴訟原則の適用が前提となるし、処分権主義及び弁論主義が妥当する点も従前と変わりはない。もっとも、電子的法情報交換を促進することによって将来的にもたらされるであろう、電子記録を活用した裁判官執務との関係では、裁判官の中立性の保障の問題や、e 民事訴訟の中で処分権主義や弁論主義を実質化するための方策との関係で議論が存在する。

(1) 電子記録と裁判官の中立性

電子記録が定着し、この記録を利用する際のプログラムの性能が向上すると、裁判官の執務、とりわけ裁判内容にかかわる作業のあり方は大きく変容するだろう。裁判官は、電子記録処理プログラムを用いて、裁判に重要な事実とそうでない事実を区別したりすることができるだろうし、かかる処理プログラムにより、判例や文献の抜粋といった事案判断の補助資料が直接、一件記録に付加され、裁判官に提示されたりするだろう。もっとも、このような処理により裁判官の中立性が害されはしないかとの疑念も示されている。また、裁判官が事案処理作業の途中で電子記録に書き込みをした場合、その書き込みの経過の可視化との関係で、裁判官の中立性にマイナスの影響を与えるのではないかといった問題も提起されている¹⁷。これらの問題についてはいずれも、多数説は裁判官の中立性を害することとはならないと考えているようである。

(2) e 民事訴訟と「構造化された当事者陳述 (strukturierten Parteivortragen)」論

上述した、手持ちの情報の出所や法的な重要性を踏まえつつこれらを分類する電子記録の処理プログラムの利用は、裁判官の事案評価をより容易にし、効率的な事件処理をもたらさう。このようなプログラムは、

事案の整理に伝統的に用いられてきたリラチオンステクニークを、電子データ処理 (EDV) による支援のもとに活用するものともいえるが、その活用のためには、事案との関連性を明らかにした陳述を当事者にさせる必要がある。このような整理された陳述が、いわゆる「構造化された当事者陳述 (strukturierten Parteivortragen)」であり、電子記録の活用との関係でその当否につき議論がなされている。

この考え方の端緒は、1990 年代初頭に、*Bender* などによって提案された、書面の構造化の議論にある。*Bender* は、民事訴訟の IT 化を「新たなシュトゥットガルト・モデル」と考え、電子記録を導入したうえで、裁判所と訴訟代理人との間で「共通の構成モデル (gemeinsamen Strukturmuster)」に従って民事訴訟を行うべきだと主張した¹⁸。この考えは最近では、2014 年に開催された第 70 回ドイツ法曹大会訴訟法部会における *Callies* の鑑定意見書及び *Vorwerk* 報告でも取り上げられ、ZPO への「構造化された当事者陳述」の導入として提案されている¹⁹。この提案によれば、裁判所は事件の性質に応じて、当事者に対して「構造化された陳述」を命じることができ、裁判所がこれを命じると、この命令に即して当事者は指定された請求原因事実や抗弁事実を陳述する必要がある。ドイツ法曹大会でこの提案が僅差で可決されたこともあり、その後この提案をさらに具体化する議論もなされている。たとえば、連邦憲法裁判所判事でもある *Caier* は、書面の記載内容に関する規定が現行法上存在しないために、裁判官は「膨大な無駄」な仕事に忙殺されているという認識を基礎として、弁護士は、裁判官と協働して事案を解明するために、訴訟資料を可能な限り整理して裁判所に提出することが義務付けられるという。そして *Caier* は、当事者に十分かつ適切な事実陳述をさせるため、手続の早い段階で裁判官は積極的に釈明をするべきであるとし、かかる釈明を当事者と裁判官との間の対話 (Dialog) の手段として捉えるべきであるという²⁰。

以上の提案は、電子データ処理を用いて裁判官の業務を効率化しようとする場合、当事者から整理された事実陳述が必要であり、その実現に裁判官の実体的訴訟指揮が重要な役割を果たすという認識を基礎としている。他方で、このような裁判官の実体的訴訟指揮の強調は、場合によっては提出原則を掘り崩す危険を孕んでいるため、これに対する懸念も示されている。今後の議論の展開が注目されるが、この議論は、裁判官の実体的訴訟指揮権のあり方との関係で古くから議論されてきたテーマでもあり、そこでの議論の成果にも目を配る必要があろう。

3-2 テレビ会議と訴訟原則との関係

民事訴訟の IT 化は同時に、関係人の物理的接触や伝統的な意味での口頭弁論が存在しない、ヴァーチャルな民事訴訟を生み出すことにつながるとの指摘はすでに早くから存在していた²¹。このようなヴァーチャルな民事訴訟は、特にテレビ会議により弁論や証人尋問を可能とする手続構成をとる場合に生まれるが、従来の民事訴訟と大きく異なる側面を有する。それゆえかかる手続において、民事訴訟の基本価値 (訴訟原則) が十全に保障されるかを検証する必要がある。1 で指摘した訴訟原則の重要性に鑑みれば、かかる検証作業は極めて重要であると考えられるが、2005 年に ZPO128a 条が設けられたにもかかわらず、この問題については 2010 年代に入るまで必ずしも十分に議論されてはいなかった²² (その理由は、民事訴訟の IT 化が現実にはさほど進展しなかった点にあると思われる)。そのような議論状況の中で、この問題を包括的かつ詳細的に検討した論稿が、2010 年に公表された、*Hanns Prütting* の論考²³である。*Prütting* の議論はドイツでおおむね支持を得ているようであり、以下ではこの論考を主に手掛かりとして、各訴訟原則と民事訴訟の IT 化との関係についてのドイツの議論を概観する。

(1) 公開原則

ドイツ法の一般的な理解によれば、公開原則は民主主義原則、法治国家原則 (基本法 20 条 1 項、3 項、28 条 1 項) の中に包含され、また、欧州人権条約 6 条 1 項によっても保障されるものである。この原則の意義は、裁判所に対する市民の信頼を確保し、秘密手続を阻止する点にあるが、ドイツ法上は、裁判所構成法 169 条に規定され、証拠調べや判決の言渡しを含めた、口頭弁論のすべての期日について要求されている。テレビ会議の場合、通常は、一般的な出入りはできない空間に当事者が存在することになるが、公開原則の一般的な理解によれば、同原則と抵触しないとされている。というのも同原則が問題とするは法廷と裁判所、そしてそれらが人目に触れることに限られるからである。このことから、第三者の入室が認められないビデオ会議室で弁論や証拠調べを行うのであれば、公開原則と抵触することになる。

(2) 口頭主義

ZP0128 条は、口頭弁論及び判決の言渡しは口頭でなされなければならない、さらに口頭弁論を経ずして裁判をすることを禁ずる旨を定める（口頭主義）。口頭弁論でなされた当事者の陳述のみが、裁判の判断資料となる。もっとも口頭主義は、必ずしも憲法上要請されるものではない。むしろ、当事者がすべての訴訟関係人の在廷の下で、（広義の）訴訟資料について議論を戦わせることには、大きな利点が認められるという、長年にわたる実務上の経験に基づくものである。テレビ会議の場合も事件に関する口頭での説明がなされる点で変わりはなく、一般に口頭主義の抵触はないとされている。

(3) 直接主義—特に証拠調べとの関係

直接主義とは、当事者の弁論は裁判をする裁判体の面前で直接行われることをいう。直接主義との関係では、特に ZP0355 条が定める、証拠調べの直接性が重要である。同条によれば、証拠調べは受訴裁判所の面前で行わなければならない。この点を厳格に捉えるならば、証拠が裁判官の面前に物理的に存在する状態で、証拠調べは行われなければならないことになる。伝統的には直接主義はこのように解されてきた²⁴。かかる理解によれば、テレビ会議は直接主義と抵触する可能性がある。これに対し最近の多数説²⁵は、テレビ会議によって直接主義は目立った影響を受けることはないと考える。この立場は、弁論を主宰する裁判所、証拠調べをする裁判所と判決をする裁判所とが同じであるかが重要であり、テレビ会議による場合も裁判に関与しない裁判官が証拠調べを行うわけではないから、直接主義に抵触しないと考える。このような説明を、テレビ会議の導入より証拠調べにおける直接主義に関する理解は修正されたと評価するものも存在する²⁶。いずれにしても伝統的な理解は、テレビ会議を利用が、場合によっては裁判官の心証形成を困難にさせることを危惧するものであるが、多数説はこの問題を直接主義とは切り離し、自由心証主義に関する問題と捉える。そこで次に、自由心証主義の観点からテレビ会議を見てみよう。

(4) 自由心証主義

事実主張の領域での裁判官の心証形成は、証拠方法を直接知覚し、評価することを前提とする。とりわけ民事訴訟でしばしば利用される人証に関して、証人の信用性は極めて重要である。それゆえ電子的手続において、ZP0286 条が定める自由心証主義が保障されるのか、という問題は難しい問題である。とくに問題があるのが、テレビ会議の導入により、裁判官が証人の態度や話し方、細かな反応を認識できないような場合である。それゆえ当然のことながら、文献上、裁判所の裁判官が証人の（物理的）面前で尋問をする場合よりも、カメラを通して尋問をした場合に、供述が真実に反する可能性は高くなるとの批判が繰り返しなされている。かかる批判に対しては、テレビ会議による方が、直接対峙するよりも、正確かつ包括的に証人を把握できるという、アメリカでの経験が指摘されている。かかる反論が意味をもつのは、証人の証言を録画する可能性を裁判所に認めたときである。この点につき、2013 年の裁判手続への映像通信技術の導入強化に関する法律の立法過程で、そのような可能性が一旦は法案に盛り込まれたが、結局、結実には至らなかった。

なお、鑑定による証拠調べや当事者尋問、書証の場合には以上のような問題は生じないから、ビデオ会議は相応しい方法であるとされている。

4 まとめにかえて

以上、本稿では、ドイツにおける民事訴訟の IT 化に関する立法の展開状況を概観し、あわせてこれらの立法が訴訟原則に与える影響につき、ドイツでどのような議論がなされているかを簡単に整理し、課題領域の析出を試みた。その結果を簡単にまとめれば、以下の通りである。

2000 年初頭に始まったドイツにおける民事訴訟の IT 化は、ERVFördG により一応の到達点をみた。かかるドイツにおける民事訴訟の IT 化は、大きく次の三つ領域から成る。すなわち、①裁判所と当事者間の電子的法情報交換、②①を前提とした訴訟記録の電子化（電子記録）及び③テレビ会議による弁論及び証人等の尋問である。①及び②との関係では、訴訟原則にマイナスの影響を与えるといった議論は見受けられない。ただし、電子記録の包括的活用の可能性が、裁判官の実体的訴訟指揮の強化につながる危険性が指摘され、この点をめぐる議論が展開されている。他方、③については、基本的に訴訟原則との抵触は認められないが、証人尋問の場合に自由心証主義を保障できるのかにつき議論が存在し、なお問題は決着していないようである。

以上のドイツにおいて訴訟原則との関係で問題とされている点は、ドイツと同様の e 民事訴訟を導入した

場合には、わが国でも生じうる問題である。それゆえ、わが国で動き出した民事訴訟の IT 化へむけての検討作業においても、これらの問題を考察しつつ、民事訴訟の IT 化をどのように実現するか、訴訟原則の実質化をもたらす規律はどのようなものかといった視点から、あるべき e 民事訴訟の姿を検討すべきであろう。この点に関する具体的な検討は、今後の課題としたい。ところで、*Preuß* は、電子記録の活用による「構造化された当事者の陳述」論との関係で、次のような趣旨の指摘をしている²⁷。実体的訴訟指揮の強化は、当事者自治と裁判官の権限との緊張関係を生じさせる可能性がある。それゆえに、日々前進する技術の有用性のみを強調した議論をするのではなく、むしろ提出原則を実質化させる手続規律を考察することが重要である、と。かかる視点はそこでの問題点に関してのみ当てはまるものではなく、むしろ民事訴訟の IT 化全般について妥当するものである。したがって、わが国における民事訴訟の IT 化の検討作業においても、IT の有用性や展開可能性を一面的に強調するのではなく、IT 化が民事訴訟の基本価値に与える影響を絶えず検証する必要がある。本稿がそのような営みの一端を担うことができたとすれば幸いである。

【参考文献】

*研究成果の要約を記載するという報告書としての性格上、以下であげるものは主要な参考文献に限られる。また、文末の注についても最小限のものに限られる。

<独語文献>

Stein/Jonas/*Kern*, ZPO 23. Aufl. Bd. 2 vor §128 - §130d.

Stein/Jonas/*Roth*, ZPO 23. Aufl. Bd.3 §174.

Schneller/Bender, Der elektronische gestützte Zivilproß – Das „ Neue Stuttgarter Modell“, DRiZ 1993, S.97 ff.

Astrid Stadler, Der Zivilprozess und neue Formen der Informationstechnik, ZZP111, 2002, S.413 ff.

Nikolaj Fischer, Überlegungen zu einem sozialen elektronischen Zivilprozess – Kritische Anmerkungen zur Justiz-Elektronifizierung am Beispiel des „Justizkommunikationsgesetzes, Kritische Justiz, 2005, S.152 ff.

Gregor Bachmann, Allgemeines Prozessrecht – Ein kritische Untersuchung am Beispiel von Videovernehmeng und Unmittelbarkeitsgrundsatz, ZZP118, 2005, S.133 ff.

Babara Völmann-Stickelbrock, Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme und Parteiöffentlichkeit – Nicht mehr zeitgemäße oder unverzichtbare Elemente des Zivilprozesses?, ZZP118, 2005, S.359 ff.

Hanns Prütting, Die elektronische Justiz – Ein deutscher Landesbericht, Civil Procedure Review(CPR) Vol.1 No.3, 2010, S.28 ff.

Nicola Preuß, Verfahrensrechtliche Grundlagen für den Elektronischen Schriftverkehr im Zivilprozess, ZZP 125, 2012, S.135 ff.

Michael Sellner, Die Justiz im elektronischen Zeitalter – Elektronischer Rechtsverkehr und elektronische Akte in der Justiz, Tectum Verlag, 2012.

Hanns Prütting, Der Zivilprozess im Jahre 2030: Ein Prozess ohne Zukunft?, AnwB1 2013, S.401 ff.

Klaus Bacher, Das Gesetz zur Förderung des elektronischen Rechtsverkehrs, MDR 2014, S. 998 ff.

Reinhard Gaier, Strukturiertes Parteivorbringen im Zivilprozess, ZRP 2015, S.101 ff.

Christoph Althammer, Minderstandards und zentrale Verfahrensgrundsätze im deutschen Recht, in ; Matthias Weller Christoph Althammer (Hrsg.), Minderstandards im europäischen Zivilprozessrecht, 2015 S.1 ff.

Klaus Bacher, Der elektronische Rechtsverkehr im Zivilprozess, NJW 2015, S. 2753 ff.

Christopher Brosch/Christoph Sandkühler, Das besondere elektronische Anwaltspostfach – Nutzungsobliegenheiten, Funktionen und Sicherheit, NJW 2015, S.2760 ff.

Christoph Sorge/Jochen Krüger, E-Akte, elektronischer Rechtsverkehr und Barrierefreiheit, NJW 2015, S.2764 ff.

Wilfried Bernhardt, Die deutsche Justiz im digitalen Zeitalter – Entwicklung und Entwicklungsperspektiven von E-Justice, NJW 2015, S. 2775 ff.
Matthias Müller, Die Digitalisierung der Justiz in Deutschland – Entwicklung und rechtliche Würdigung des EjustizG am Beispiel des Zivilprozesses, Verlag Dr. Kovac, 2015.
Herbert Ruth, Die Zukunft der Ziviljustiz, ZZP 129, S.3 ff.
Matthias Weller/Ralf Köber (Hrsg.), Verfahrensgrundsätze und Modellregeln für grundsätzlich elektronische Führung gerichtlicher Erkenntnisverfahren, Nomos, 2016.
Matthias Wallimann, Der Unmittelbarkeitsgrundsatz im Zivilprozess, Mohr Siebeck, 2016.
Nicola Preuß, Der elektronische Zivilprozess – Nutzen oder Schaden, ZZP129, 2016, S. 412 ff.
Vorwerk, Strukturiertes Verfahren in Zivilprozess, NJW 2017, S.2326 ff.
Susanne Hähnchen/Robert Bommel, Digitalisierung und Rechtsanwendung, JZ 2018, S. 334 ff.

<邦語文献>

川嶋四郎=上田竹志=笠原毅彦=園田賢治「「e-裁判所」の創造的構想:民事訴訟を中心として」法政研究(九大)72巻4号(2005年)1141頁以下。
ペーター・ギレス「裁判手続、遠隔通信技術、「E(電子)訴訟法」:ドイツにおける訴訟の電子化の始まりと、その法化について」同著(小島武司編)『民事司法システムの将来 憲法化・国際化・電子化』(中央大学出版部・2005年)91頁以下。
上田竹志「民事訴訟手続のICT化」法時63巻7号32頁以下。
森下宏輝「司法のIT化—ドイツの現状」法曹800号(2016年)35頁以下。
町村泰貴「ITの発展と民事手続」情報法制研究第2号(2017年)38頁以下。

-
- ¹ 本稿では司法に関わる情報技術について考察し、必ずしも情報通信技術に限定した考察を行うものではないため、ICT(情報通信技術)という用語ではなく、IT(情報技術)という用語を用いる。
² この点を指摘するものとして、ハンス・ブリュッティング(本間学訳)「民事訴訟による真実と正義?」金沢58巻1号(2015年)191頁、194参照。
³ http://www.kantei.go.jp/jp/singi/keizaisaisei/pdf/miraitousi2017_t.pdf
⁴ このような問題意識を示すものとして、*Bachmann*, ZZP118,155.
⁵ ペーター・ギレス『民事司法システムの将来—憲法化・国際化・電子化 ペーター・ギレス教授講演集』(2005年、中央大学出版部)91頁、130参照。また最近で、同様の問題意識を示した文献として、*Prütting*, AnwBl 2013, S. 401, 404.
⁶ *Prütting*, CPR, S.32.
⁷ *Prütting*, CPR, S.32.
⁸ *Bacher*, MDR 2014, S.298.
⁹ *Brosch/Sandkühler*, NJW 2015, S.2761.
¹⁰ *Preuß*, ZZP 129, S. 438.
¹¹ *Bacher*, MDR 2014, S.299.
¹² *Preuß*, ZZP 129, S. 445.
¹³ BGBI, S. 935.
¹⁴ BT-Drucks. 17/1224, S. 1, 10.
¹⁵ *Prütting*, AnwBl. 2013, S.330.
¹⁶ *Prütting*, AnwBl. 2013, S.332.
¹⁷ *Preuß*, ZZP 129, S. 447 f.
¹⁸ *Schneller/Bender*, DRiZ 1993, S. 97, 102.
¹⁹ 最近、*Vorwerk*はこの問題を詳細に再論している。Vgl. *Vorwerk*, NJW 2017, S. 2326.
²⁰ *Caier*, ZPR 2015, S. 101, 193.
²¹ *Stadler*, ZZP111, 2002, S. 413, 414.
²² *Prütting*もそのように指摘する。*Prütting*, AnwBl. 2013, S.332.
²³ *Prütting*, CPR, S.32ff.
²⁴ *Stein/Jonas/Berger*, ZPO 23. Aufl. §355 Rdnr. 10.

²⁵ *Prütting*, CPR, S.43, *Stein/Jonas/Kern*, ZPO 23. Aufl. §128a Rdnr. 5, *MüKoZPO/Fritsche* §128a Rdnr. 9.

²⁶ このような認識を示すものとして、*Stein/Jonas/Kern*, ZPO 23. Aufl. §128a Rdnr. 5, *Wallimann*, Die Unmittelbarkeitsgrundsatz im Zivilprozess, S. 311f.

²⁷ *Preuß*, ZJP 129, S. 454, *Roth*, ZJP 129, S. 21.

〈 発 表 資 料 〉

- ・本報告書の内容を直接対象とするものはない。