

I 日本民事訴訟の現在問題

松 村 和 徳

1. はじめに

民事訴訟の理論と実務における最大の関心事は、いかに適正、迅速かつ公平な裁判が実現できるかである。とくに、「真実に合致した（適正な）裁判と迅速な裁判の実現」は、近代以降、各国の民事訴訟法制の改革において繰り返し掲げられた目的である。わが国の民事訴訟法も、より適正で迅速な裁判の実現を目的として、平成8年（1996年）に大改正され（平成8年法律第109号）、平成30年（2018年）にその施行20年を迎えた。この「平成8年の現行民訴法」がめざした「より適正で迅速な裁判の実現」は達成されたか、この施行20年を迎えた現行法の検証、とくにその改正の中核であった審理システムの検証こそが、日本民事訴訟法の現在問題と言え⁽¹⁾、本報告の考察対象である。

現行民訴法の最大の特徴とされた審理システムは、「争点を早期に確定し、争点に焦点を絞った証人尋問等を集中的に行った上で、裁判所が争点についての判断を中心とする判決をなす、争点中心型の審理手続を原則し

(1) すでに、垣内秀介「民事訴訟の審理をめぐる問題状況——現行民訴法施行20年を振り返った」論究ジュリスト24号（2018）6頁、山本和彦「争点整理手続の過去、現在、未来」高橋古稀（有斐閣・2018）769頁などで、施行20年を迎えた現行民事訴訟法の現在問題が論じられている。

た」点にある⁽²⁾。したがって、本報告での考察対象である現行民訴法の検証は、争点整理手続を整備し、集中証拠調べを導入した民事訴訟における審理の現状はどうなっているのか、そこにはどのような課題が存するのか、を明らかにし、そして、その課題を克服し、今後日本民事訴訟法学と実務の進むべき方向性を議論できればと考えている、

2. 現行民事訴訟法の審理システム

まずは、現行民訴法による審理の現状と課題を抽出していくことにしたい。そこで、その前提として「平成8年の現行民訴法」が構想した審理システム⁽³⁾を確認しておくことにする。

(1) 現行民事訴訟法の立法理由と主たる改正点

現行民訴法は、大正15年（1926年）の民訴法（大正15年法律61号）を全面的に改正し、平成8年6月18日に成立した。改正の理由としては、まず、1）時代のニーズへの適合が挙げられた。つまり、大正15年の改正時からの時代の変遷による社会、経済の変革と、それに伴う紛争の多様化・複雑化への対応が要請されたのであった。また、2）司法の信頼回復及び裁判の社会的機能回復の点が挙げられている。これは、民事裁判の時間、費用のコスト軽減や国民の司法離れや民事裁判の社会的機能低下への対応を意味する。そして、3）民事訴訟実務改善活動の法定化が挙げられた⁽⁴⁾。こ

(2) 法務省民事局参事官室編『一問一答新民事訴訟法』（商事法務研究会・1996）168頁など参照。現行法の立法の経緯等につき、さしあたり、竹下守夫ほか「研究会 新民事訴訟法」（ジュリスト増刊・1991.11）5頁以下、今井功「争点・証拠の整理と審理の構造」竹下守夫編集代表・講座新民事訴訟法Ⅰ（弘文堂・1998）201頁以下など参照。

(3) 現行民訴法の審理構造については、拙著『新民事訴訟法ノートⅠ』（成文堂・1998）6頁以下、106頁以下参照。

(4) 前掲・「一問一答」（注2）3頁、柳田幸三「民事訴訟法の全面改正の意義と新民事訴訟法の特徴」理論と実務（上）63頁以下など参照。

れは、実務の運用改善の動き⁽⁵⁾が活発化し、とりわけいわゆる「弁論兼和解」方式の実務での定着化に伴う法定化の動きがあり、それが目的とされたようである。

そして、「民事訴訟を国民に利用しやすく、分かりやすいものにする」という標語を掲げ、立法作業は進行した。この改正における主要点は①争点整理手続の整備、②証拠収集手続の拡充、③上告制度の改革、④少額訴訟制度の創設である（前掲・一問一答（注2）6頁以下）。本報告では、①改正点が考察対象となる。①の改正は、充実しかつ迅速な審理を行うためには、早期に争点及び証拠の的確な整理を行って立法事実を明確にし、これに焦点を合わせた効率的な証拠調べを実施する必要があるとの認識の下、争点、証拠の整理手続の整備が行われたのである。

そして、現行民事訴訟法において争点整理のための手続としては、4つのメニューが準備された。（1）準備的口頭弁論、（2）弁論準備手続、（3）書面による準備手続、（4）口頭弁論の四つである。（1）～（3）が、従来の制度を改善し、又は実務慣行を法制化して、平成8年民事訴訟法改正法により導入されたものである（前掲・一問一答（注2）168頁以下）。（4）は、従来のものが残った形である。現実の実務では、（2）弁論準備手続によりほとんどの事件が争点整理されている。

（2）弁論兼和解と争点整理手続

弁論準備手続は、法廷以外の場所でもなされる、必ずしも公開を要しない争点整理手続である。この手続は、旧法における準備手続を改正して、その問題点を解消し、利用しやすい争点整理手続にしたとするのが立法者の公式見解である。しかし、その実質は、「弁論兼和解」の法律上の認知

（5） 司法研修所編『民事訴訟におけるプラクティスに関する研究』（法曹会・1989）、同編『民事訴訟の新しい審理方式に関する研究』（法曹会・1996）12頁以下など参照。なお、訴訟運営の改善の動きの展開及び平成8年以降の法改正の状況につき、福田剛久『民事訴訟の現在位置』（日本評論社・2017）173頁以下、286頁以下がある。

を試みたものといえる⁽⁶⁾。現行法の審理システムのベースとなった「弁論兼和解」手続は、当事者と裁判官がひざを突き合わせて素直な意見交換を行うことによって早期に争点を整理する方法として実務上審理の迅速化と当事者の満足度という点に一定の成果を挙げた方式で、全国の裁判実務に広がった。しかし、これには、法律上の根拠規定がなく、その条文化がこの改正法の目的とされたのであった。ただ、弁論兼和解といっても、争点重視型、和解重視型、本人訴訟型等その目的や機能などの点で多様なこともあり、その概念自体が必ずしも明確でなかった。それゆえ、裁判官によってはその重点が異なり、統一的な運用ではなかったようである。立法前の段階では、争点整理手続としての機能の認識は希薄であったと思われる。この手続はインフォーマルな形での迅速かつ柔軟な審理が可能な点で評価が高かったが、公開主義や対席主義の点で批判を受けて、その後、争点整理手続としての位置づけが強調されることになった。そして、他方で集中証拠調べの実施をベースにした集中審理方式⁽⁷⁾が高い評価を受け、改正法の争点整理・集中審理の発想はこの両者をミックスした形となっていると言えた。

(6) 「弁論兼和解」という手続は、インフォーマルな形で事件を結審でき、迅速な事件処理が可能な点で高い評価を受けたが、手続自体は、口頭弁論でもなく、また準備手続でもなく、これに類する手続と和解手続が結合したものとの位置づけしかできないとされた（例えば、萩原金美「いわゆる「和解兼弁論」に関する一管見」判タ734号（1990）8頁以下など）。弁論兼和解の問題点としては、公開原則違反の他、手続の公正さを挙げることができる。つまり、交互面接方式により実施した場合、当事者の一方が正式に主張していない事実、提出しない証拠を裁判官に提示していることがあり、裁判官の心証形成過程が不明となる点や、反証権の保障の点で問題でありとされた。また、事件を処理するために、事案が十分に解明されてない段階でも裁判官による和解の強制があるとの指摘もあった。詳細は、拙著・前掲書（注3）106頁以下など参照。

(7) 田村洋三「民事集中審理について（上・下）」判時1383号3頁、1384号13頁（1991）、井垣敏生「民事集中審理について」判タ798号（1993）6頁など参照。また、この実務の改革動向については、福田・前掲書（注5）193頁以下など参照。

(3) 弁論準備手続と集中証拠調べ——集中審理方式

わが国における平成8年民訴法改正では、争点整理と集中証拠調べを審理の要として手続にメリハリをつけ、併行審理主義を採りつつ、集中的に審理を行う方式（集中審理主義又は争点中心主義ともいわれる）が採用されたのである。そして、この審理方式では、集中証拠調べ（人証調べ）を原則一回で行うことを基本とする。この点に訴訟促進が期待された。また、集中証拠調べでは、裁判所が複数の当事者及び証人を集中して取り調べることから、直接かつ新鮮な印象に基づいて裁判でき、不明瞭な点もその場で聴け、直接主義の確保や当事者の訴訟基本権の保障の観点からも適切であるとされた。それゆえ、この集中審理方式では最も真実発見に役立ち、また裁判所と当事者間での共通認識の形成ができ、裁判の納得にも寄与することが期待されたのである。

そして、かかる集中審理を実施するためには、平成8年改正の中では、主に次の四つの改正点が重要になってくる。まず充実した準備が不可欠となることから、争点整理手続のメニューを増やし、そこでできる訴訟行為を拡張し、手続を充実させた点である（民訴164条～178条）。次に、集中証拠調べの法文化である（民訴182条）。これにより、集中証拠調べの実施が原則化された。そして、このことは、手続のメリハリをつけ、争点整理の目的が明確になった点で重要である。第三に、適時提出主義を採用した点である（民訴156条）。手続の迅速化を実現するためには、システムの改善と共に、訴訟遂行を実践する訴訟主体に対する規制が不可欠となる。社会制度が機能するか否かは、そこに関わる人々の行為に左右される。このことは、当然、民事訴訟制度においても妥当する。他方、当事者の行為を規律するには、当事者が十分に訴訟行為をできる環境が不可欠である。現行法は、このために当事者の情報収集権限を拡張した。当事者照会制度の創設（民訴163条）及び文書提出義務の一般義務化（民訴220条）などである。第四の重要な改正点は、適時提出主義とも関連するが、控訴審における失権規定の創設等により（民訴303条など）、緩やかな更新禁止がなされたこ

と（及び上告制限）により、現行法では第一審集中主義が採用されたといえる点である。これにより、全体的には訴訟の促進が期待された。この審理システムの構築は、従来の五月雨式審理による訴訟遅延や審理不全を防止し、訴訟促進及び適正裁判の確保のためであることは言うまでもない⁽⁸⁾。

① 弁論準備手続

この争点整理手続と集中証拠調べから構成される現行審理システムの中で、争点整理手続の中心とされたのが弁論準備手続（民訴168条～174条）である。弁論準備手続は、旧法下の準備手続を改正したものと位置づけられているが（前掲・一問一答（注2）189頁）、実質は弁論兼和解を立法化したものとされる。裁判所は、争点及び証拠の整理を行うために必要があると認めるときは、必ずしも公開を要しない手続であることから、当事者の意見を聴いて、この弁論準備手続を開始する（民訴168条）。

そして、民訴法169条は、「弁論準備手続は、当事者双方が立ち会うことができる期日において行う」と規定する。これは、期日を開いて争点整理を行う場合には、当事者が攻撃防御を尽くす機会を保障することが必要であるという認識に基づく。旧法下の準備手続では、当事者双方の立会権を保障する規定がなく、また弁論兼和解では、交互面接方式を取り入れた結果、対席を保障することも制度上ない状況であった。これが問題点となっていたことを受け、現行法は弁論準備手続につき当事者双方に立会権があることを明確にしたのである（前掲・一問一答（注2）192頁）。ただ、立法担当者によれば、この規定は、当事者双方が現実に立ち会うことを要求したのではなく、期日の呼出しを受けながら当事者の一方が欠席した場合には、その立会いなく期日を開くことができ、また、当事者双方に異議がなければ、当事者から個別に事情を聴取することもできるとする（前掲・一問一答（注2）193頁）。

(8) 前掲・一問一答（注2）168頁、223頁など参照。大正民訴法改正の旗印となった「弁論集中」がめざされたと言えよう。

弁論兼和解において問題となってきた公開制限については、非公開の場でリラックスした雰囲気です争点整理を行った方が、効率的・実効的な場合が多いとの考え（前掲・一問一答（注2）193頁）に基づき、弁論準備手続は、非公開を原則とする（民訴169条2項）。弁論兼和解のメリットのの一つを考慮したものである。したがって、支障なく円滑に争点整理ができるならば、傍聴が許される（民訴169条2項但書）。

弁論準備手続では、裁判所は、弁論準備手続の期日において、証拠の申出に関する裁判その他の口頭弁論の期日外においてすることができる裁判及び文書（第231条に規定する物件を含む。）の証拠調べをすることができる（民訴170条2項）。弁論の分離、制限、併合（民訴170条5項、152条1項）ができ、証拠保全（民訴235条1項、239条）もできる。期日外積明、積明処分あるいは準備書面の提出や証拠申出期間を定めることも（民訴170条5項、149条、151条1項、156条の2、162条、171条2項など）。和解も試みことができる。人証調べ以外は原則すべてできるのである。なお、受命裁判官の訴訟行為をなしうる範囲は、平成15年改正法（後述）で拡張された。

手続の終了に際しては、その後の証拠調べにおいて証明すべき事実を当事者との間で確認するものとする（民訴170条5項、165条、171条2項）。そして、弁論準備手続が終了したときは、当事者は口頭弁論において、弁論準備手続の結果を陳述しなければならない（民訴173条）。これは、従来の結果陳述より、実質的な口頭での陳述がなされることが望まれたのである。この結果陳述においては、その後の証拠調べによって証明すべき事実を明らかにする必要がある（民訴規則89条）。

②集中証拠調べ

争点整理が終了すると集中証拠調べが行われる。民訴法182条は、「証人及び当事者本人の尋問は、できる限り、争点及び証拠の整理が終了した後に集中して行わなければならない。」と明記した。したがって、集中証拠調べとは、「十分な争点及び証拠の整理を終了した後に、当事者及び裁判所が、何が重要な争点かについて共通の認識に立った上で、この点につい

て必要な人証の取り調べを一回又は比較的短期の間隔を置いた二、三回の期日に集中して実施する証拠調べの方法」をいう。集中証拠調べは、第一に、集中証拠調べは裁判所と当事者間で共通の心証をとりやすい審理形式であることであるから、当事者にとって分かりやすく、納得のいく裁判となることが期待された。その結果、和解の成立率も高くなるであろうと予測された。第二に、五月雨型審理方式における人証の汚染を回避することにつながるから、集中証拠調べは、真実発見に近づく審理方式と言えることとされた。第三に、裁判所サイド、弁護士サイドの業務の合理化が図られる審理方式といえ、これにより、第四に、訴訟促進にもつながる点が期待されたのである。

③適時提出主義と第一審集中主義

旧民訴法139条は、攻撃防御方法は、口頭弁論の終結に至るまで提出することができることを原則とする、「随時提出主義」を採用していたとされる。この規定があるために、攻撃防御方法を小出しにする結果を招き、五月雨式の審理を誘発し、訴訟遅延の原因の一つになっているとされてきた（もっとも、旧法下でもその意味は適時提出主義であったとの理解もあった）。そこで、平成8年民訴法改正では、まず民訴法2条において当事者に訴訟誠実遂行義務を課し、そして民訴法156条で適時提出主義を課すことで当事者行為を規律し、当事者の意識の改革を試みた。もっとも、わが国の適時提出主義は、当事者（代理人）の主体性を尊重するため、ゆるやかな失権効を規定するにすぎない（民訴167条）。その意味で、実効性の点で問題はなくはなかった。しかし、現行法では、争点整理段階と人証証拠調べ（集中証拠調べ）段階を明確に分離し、審理構造的には、事実上、「証拠分離主義」をとるとの評価もでき、また、旧法からの失権効規定（民訴157条）を維持し、他方、不熱心な訴訟遂行に対する制裁を新たに規定した（民訴263条、244条など）。こうした構造及び諸規定と合いまって、適時提出主義はかなり有益に機能しうるものと期待され、集中審理主義に寄与するであろうと考えることができた（但し、裁判所サイドの運用に関わる面

も大きい)。

また、この関係で、上訴審(とくに控訴審)を含めた「手続集中」が問題となる。確かに、現行民訴法が争点中心型の審理方式を採用し、第一審集中化を促進したとは言えよう。しかし、わが国では、ドイツ法の影響を受け、続審制をとり、第一審集中化の要と考えられた「更新禁止原則」を採用していない。立法段階では議論されたが、控訴審における失権規定等(民訴303条など)が創設されたにすぎない。もっとも、民訴法301条による失権によっても、控訴理由書及び反論書の提出強制(民訴規則182条、183条)の運用次第で更新禁止に近い更新権の制限が可能との評価もできる⁽⁹⁾。また、近時、審理の集中と充実を目的とした合理的訴訟運営をめざした実務から「続審制の事後審的運用」が提唱され⁽¹⁰⁾、また、控訴審における新たな攻撃防御方法の提出を現行法より制限する旨の立法案も提案されている⁽¹¹⁾。

(4) 裁判の迅速化に関する法律(平成15年法律第107号)

わが国民事訴訟法では、このように集中審理方式が強調された。そこでは、さらに、裁判の迅速化が目指されたのは言うまでもない。裁判の迅速化は、諸国の民事裁判にとっていつの時代においても一致した改正目的でもある。裁判における時間的要素は、裁判制度にとって不可欠の問題(要因)である。訴訟の遅延による長期化は、事実関係の解明の障害ともなり、真実発見を難しくすることになる。つまり、訴訟の長期化は、適正な裁判の障害ともなりうるのである。また、このことは、当事者サイドからみれば、実効的権利保護を阻害し、当事者利益を著しく損ねるものということができる。他方、裁判所サイドにとっても、一事件の遅延はその後に

(9) 松村和徳=酒井真紀子「控訴手続の改正」早法74巻2号(1999)571頁以下。

(10) 司法研修所編『民事控訴審における審理の充実に関する研究』(法曹会・2004、以下「民事控訴審」で引用)参照。

(11) 三木浩一=山本和彦編「民事訴訟法の改正問題」ジュリ増刊(2012)147頁以下。

控える多数の事件にも影響を及ぼし、結局は裁判全体の運営に支障をきたすことになる。このように、訴訟の遅延・長期化の問題は、当事者利益の面からも、社会制度としての裁判の運用面からも、放置できない問題なのである。現行民訴法は、民訴法2条において、「裁判所は民事訴訟が公正かつ迅速に行われるように努め」る旨が規定して、裁判所の訴訟促進（義務）を意識させた。そのうえで、平成15年（2003年）には、裁判の迅速化に関し、その趣旨、国の責務その他の基本となる事項を定めた「裁判の迅速化に関する法律」（平成15年法律第107号）も定められた⁽¹²⁾。その意味で、裁判の迅速化に対する意識は向上し、共通認識となってきたかに思える。

この裁判迅速化法は、裁判の迅速化に関し、その趣旨、国の責務その他の基本となる事項を定めることにより、第1審の訴訟手続をはじめとする裁判所における手続全体の一層の迅速化を図り、もって国民の期待にこたえる司法制度の実現に資することを目的とする（裁判迅速化法1条）。裁判迅速化法は、迅速化に関して三つの指針を掲げた。（イ）審理期間の目標等（同2条1項）、（ロ）制度・体制の整備（同2条2項）、（ハ）手続の公正・適正（同2条3項）である。この法により、国は、裁判の迅速化を推進するため必要な施策を策定し、及び実施する責務を有した（同3条）。そして、最高裁は、裁判の迅速化を促進ため必要な事項を明らかにするため、裁判所における手続に要した期間の状況、その長期化の原因その他必要な事項についての調査及び分析を通じて、裁判の迅速化に係る総合的、客観的かつ多角的な検証を行い、その結果を2年ごとに国民に明らかにするために公表する義務を負ったのである（同8条）。

（5）専門訴訟への対応（平成15年民事訴訟法改正）

裁判迅速化の認識に基づき、さらに、平成15年には、訴訟の長期化が問題視されていた医療事件や建築事件などの専門訴訟への対応がなされた。

(12) 松永邦夫『司法制度改革推進法・裁判の迅速化に関する法律』（商事法務・2004）、笠井之彦「裁判の迅速化に関する法律」ジュリ1253号74頁など

すなわち、近年の科学技術の革新、社会・経済関係の高度化・国際化に伴い、民事紛争のうちでも争点が多岐にわたる複雑なものやその解決のために専門的な知見を要するものが増加の一途をたどっており、これらの民事裁判では、審理すべき事項が錯綜し、手続の遅滞が生じていると指摘があった。そこで、平成15年（2003）民事訴訟法改正（平成15年法律第108号）が行われたのである。この改正のポイントが計画審理の導入（民訴147条の2、同条の3）である。改正法は、複雑な事件や専門的な知見を要する事件の審理の充実・迅速化を図るために、これらの事件については裁判所が当事者の双方との協議の結果を踏まえて審理の終期を見通した審理計画を定め、それに従って審理を実施しなければならないこととした。これにより、計画審理の推進を図ったのである⁽¹³⁾。その他、計画審理のための訴え提起前における当事者照会及び証拠収集処分の新設（民訴132条の2以下）、専門委員制度の創設（民訴92条の2以下）が挙げられる。

3. 現行民事訴訟法の審理システムの評価と課題

(1) 民事裁判実務からみた審理の現状

以上のように、現行民訴法は、「適正で迅速な裁判の実現」を目的とし、この実現のため、争点中心型の集中審理システムを整備した。とくに、裁判の迅速化の実現は、常に諸国の民事裁判にとって希求の目的でもある。こうした意図の下で制定されたわが国現行民訴法における民事裁判の現状はどうであろうか。実務の現場から挙げられた声や統計データに基づき現状を分析してみたい。

①統計データにみる審理の現状

現行民訴法施行10年までは審理期間の短縮化が確認されていた⁽¹⁴⁾。2007

(13) 小野瀬厚 = 武智克典編著・一問一答平成15年改正民事訴訟法（商事法務・2004）17頁など参照。

(14) 例えば、菅野雅之「訴訟の促進と審理の充実」ジュリ1317号61頁以下

年時点での地方裁判所における集中証拠調べの実施率は、76.5%であった⁽¹⁵⁾。

しかし、最新のデータでは、以下のように、むしろ徐々に争点整理期間、平均審理期間の長期化傾向や係属二年以上の事件の増大傾向が見て取れる（最高裁判所事務総局『裁判の迅速化に係る検証に関する報告書』（http://www.courts.go.jp/vcms_lf/hokoku_07_gaiyou.pdf）参照。この報告書は上述の裁判迅速化法で最高裁の公表が義務づけられたものである。なお、近時の傾向としてサラ金への過払い金請求事件が増大して、統計数値に影響を与えていたが、現時点ではほとんど影響はないとされている）。

まず、民事第一審新受事件数は、過払い金事件の影響により、平成18年（2006）以降急増し、平成21年にピークになった（235,508件）が、その後、減少し、平成26年は、142,487件となっている（前掲報告書（第7回）（平成29年7月）16頁）。平成27年には若干増加し、平成28年（2016）には、148,295事件になっている。しかし、人口比率でいうと人口1000人当たりの事件水準は現行法施行当初同様の3件台後半でほぼ横ばいとなっており、平成28年（2016）では、人口1000人当たり3.8件である。過払い金事件による急激な増減を別とすれば、訴訟事件数はこの20年間概ね一定の水準を保っている⁽¹⁶⁾。

他方、平均審理期間は長期化の傾向が見受けられる（前掲報告書（第7回）18頁）。

【地方裁判所民事第一審平均審理期間】

1990年：12.9ヵ月

（2006）、高橋宏志ほか「（座談会）民事訴訟法改正10年、そして新たな時代へ」ジュリ1317号（2006）8頁以下など参照。

(15) 林道晴ほか「改正民事訴訟法の10年とこれから（1）」ジュリ1366号（2008）127頁参照。

(16) 垣内・前掲論文（注1）9頁。本報告後に公表された第8回前掲報告書（令和元年7月）18頁では平成30年は138,443件で近年と比べて若干減少した旨の指摘がある。

1998年：9.3カ月：現行法施行年

2007年：8.1カ月

2015年：9.3カ月

*2016年では8.8カ月と改善の兆しが見られるが、対席事件では平均13.4カ月（2008：12.1カ月）、和解事件では11.4か月（2008：9.0カ月）と長期化の傾向は否めないとの指摘がなされている⁽¹⁷⁾。

事件類型別では、専門訴訟の平均審理期間の長期化がみられる。平成28年のデータでは、建築瑕疵損害賠償事件が25.2カ月、医療損害賠償事件の24.2カ月、責任追及等事件の22.6カ月がこれに続く（前掲報告書（第7回）19頁）。

平均期日回数及び平均期日間隔には、このところ変化がない（平成28年（過払い金事件以外）は前者が4.9回、後者が1.8カ月：前掲報告書（第7回）23頁）。また人証調べにおける平均人証数もここ10年ほぼ横ばい状態である（平成28年2.7人）。人証調べ実施率は過払い金事件の増減にそのまま影響を受けている（前掲報告書（第7回）24頁）。

他方、争点整理期日の平均回数（人証調べを実施した事件における平均期日回数につき前掲報告書（第7回）25頁）は、増加している（この傾向は第8回前掲報告書（28頁）でも変わらない）。

【争点整理期日の平均回数】

2008年：2.3回

2016年：3回

民事訴訟の長期化の原因は、主として争点整理手続の長期化に起因していると指摘がある⁽¹⁸⁾。

(17) 本文のデータは垣内・前掲論文（注1）7頁によった。なお、第8回前掲報告書20頁では平成30年（2018年）は9.0月で再び長期化している旨の指摘がある。

(18) 本文のデータは垣内・前掲論文（注1）7頁による。山本・前掲論文（注1）773頁。

②民事裁判実務から声

こうした統計データを裏付ける形で、実務から最近では、争点整理手続が単なる書面交換の場となっているとの指摘や漫然と緊張感のない状態に至っているなどの指摘⁽¹⁹⁾が増えている。例えば、裁判審理が五月雨式の裁判となっているとか、当事者の訴えが十分に聞かれていないとの指摘、紛争の全体像や背景事情を把握してないままの判決があるとの指摘などがある⁽²⁰⁾。

その原因・背景としては、イ) 改正の熱気が冷めた、ロ) 過払金返還請求訴訟の激増による裁判所の負担増、ハ) 社会経済情勢の変化等を背景とした質的に困難な事件の増加、二) 若手弁護士増加による代理人の質低下、実務改善に取り組んだ実務家のリタイアも伴った、改正を知らない世代の増加など⁽²¹⁾が挙げられている。

③民事訴訟利用者調査

さらに、「民事訴訟を国民に利用しやすく、分かりやすいものにする」という標語を掲げた現行法の民事裁判がその利用者である当事者からどのような評価を受けているかも、現在の民事裁判実務を評価するうえで、重要な視点である。

裁判利用者の意識調査は、菅原郁夫教授（現早稲田大学）が中心となり、2006年、2011年、2016年と5年毎に実施されてきた。その最新の調査結果である民事訴訟制度研究会編『2016年民事訴訟利用者調査』（商事法務・

(19) 例えば、田原睦夫「民事裁判の再活性化に向けて」金法1913号（2011）1頁、「民事訴訟の迅速化に関するシンポジウム」判タ1366号（2012）4頁以下、民事裁判シンポジウム「民事裁判プラクティス 争点整理で7割決まる!？」判タ1405号（2014）5頁以下など参照。

(20) 米倉祐樹ほか「弁護士は民事裁判をどう見ているか（調査結果の分析）」自由と正義64巻8号（2013）37頁以下、東京地方裁判所プラクティス委員会第二委員会「争点整理の現状と今後の在るべき姿について」判タ1396号（2014）10頁、田原・前掲論文（注19）1頁など参照。

(21) 武藤貴明「裁判官からみた審理の充実と促進」論究ジュリスト24号（2018）15頁以下など。

2018)によると、裁判期間の評価において、「長い」という評価が49.6%で、2006年の調査での41.5%、2011年の調査での44.2%と比べ、増えている(同・調査106頁)。統計データでの審理期間長期化傾向が、利用者の意識調査でも確認できる。なお、合理的期間と答えた割合は29.9%で、2006年の31.0%、2011年の34.0%から後退しているのも、審理期間の長期化傾向と一致してくる。また、当事者が長いと思った段階(同・調査110頁以下)は、全体(59%)に続き「期日と期日の間」が48.1%となっている(2011年:44.5%)。裁判過程の評価においては、時間的効率性(2011年36.0%;2016年27.9%)、充実度(2011年45.3%;2016年41.5%)の点で低下が見取れる(同・調査117頁)。さらに、裁判官への満足度については、「満足しない」の割合(2011年28.5%;2016年28.6%)は、2011年比べほとんど変わらないが、「どちらとも言えない」の割合(2011年30.7%;2016年33.0%)はやや増え、満足割合(2011年40.8%;2016年38.4%)がやや減少している(同・調査129頁以下)。代理人弁護士に対する満足度も満足割合(2011年72.6%;2016年70.4%)がやや減少し、「満足しない」割合(2011年15.0%;2016年15.9%)が微増している(同・調査151頁以下)。

以上のように、当事者の意識調査も現行民訴法による裁判実務は、立法当初と異なり、その期待された成果が実現されていない状況を示していると言えよう。

(2) 平成15年改正法の評価

では、民事訴訟の一層の充実及び迅速化を目指して行われた平成15年改正はどのような評価がなされているか。争点整理段階への専門的知見獲得の手段としての専門委員制度は実務での一定の定着が報告されている⁽²²⁾(2017年での専門委員数は1997)。

(22) 武藤・前掲論文(注21)14頁以下など参照。なお、同15頁では、医療訴訟及び建築訴訟においては、全国的にプラクティスの統一・定着が図られつつあるとする。

しかし、改正の中心点であった計画審理はほとんど例がなく、また当事者の情報収集権限を拡張した提訴前の当事者照会や証拠収集処分については、ほぼ全く利用されていなく、この改正は失敗であったとの評価がなされている⁽²³⁾。

(3) 現行民事訴訟法の審理システムの課題

以上のように、施行20年を迎えた現行民法の審理の実状は、「平成8年民法」がめざした「より適正で迅速な裁判の実現」は達成されたとは言いがたい状況と言えよう。むしろ、現状は、また「平成8年改正」前に戻った感じである。大改正直後は、その訴訟関係者の熱気により、目的達成は得やすい。しかし、重要なのはそれを継続することである。諸外国における改正も、改正直後は一定の成果を示しているが、その後はまた元に戻り、再度改正を行うことの繰り返しである。わが国の現状は、その意味では諸外国と同様で、同じ轍を踏んでいると言えよう（もっとも、改正後10年は成果を示しており、その意味では平成8年改正法は評価に値しよう）。したがって、現行法の改正後二〇年を迎えた今、もう一度、「適正で迅速な裁判の実現」という目的実現のためにどのような方策をとるか、換言すれば、審理の迅速とその充足（適正さ）の調和をどのように図るかについて再検討の必要性が高いと考える。

かかる問題意識の下、その考察のためには、まずこの目的の出発点とその実現のための歩みを遡り、目的実現のため現行法上のツールを再検討することが重要と考える。

(23) 垣内・前掲論文（注1）8頁。また、山本和彦「民事訴訟法10年」同『民事訴訟法の現代的課題』（有斐閣・2016）62頁も平成15年改正を失敗と評価している。また、垣内・前掲論文（注1）9頁では、15年改正以降の民事訴訟法制度関連立法（国際裁判管轄、非訟事件手続・家事事件手続、消費者裁判手続について）は、現段階において、民事訴訟の審理の充実・促進に直接影響を及ぼす状況ではないとする。

①わが国民民事裁判審理システムの出発点

わが国における「適正で迅速な裁判の実現」という思考とその実現の試みの出発点は、大正15年(1926)の民事訴訟法(大正15年法律第61号)に遡ることができる⁽²⁴⁾。大正民法改正時に立法担当者がとくに意図したのは、「訴訟遅延の防止」と「裁判の適正」であった。そして、大正民法改正の眼目は準備手続の創設であったが、さらに、職権調査主義(職権証拠調べ、第三者の文書・検証物提出命令など)や職権進行主義(合意による期日変更・期間伸長の廃止、職権送達主義の採用、職権による時機に遅れた攻撃防御方法の却下)など裁判官の権限を著しく拡張した。立法に関与した者の多くが、「訴訟遅延」対策だけでなく、「適正な裁判」を準備手続の使命と考え、「手続集中」を民事訴訟法の指導観念としたのであった⁽²⁵⁾。そして、それは訴訟促進の点で重大な成果を示した1895年のオーストリア民事訴訟法の影響を受けていた⁽²⁶⁾と思われる。このオーストリア民法にお

(24) この点に関し、拙稿「わが国におけるオーストリア民事手続法の受容—「手続集中」理念と大正民事訴訟法改正—」早稲田大学比較法研究所編『日本法の中の外国法』早稲田大学比較法研究所業書41号(成文堂・2014)213頁以下参照(以下「早大比研業書41号」で引用。なお、拙著『手続集中論』(成文堂・2019)第2章参照)、高田裕成「争点および証拠の整理手続後の新たな攻撃防御方法の提出」鈴木正浩古稀(有斐閣・2002)365頁など参照。

(25) 拙稿・前掲早大比研業書41号250頁以下参照。大正民法改正は「弁論集中主義」ともいわれた(長島毅「改正民事訴訟法に於ける弁論手中主義」法時1号7頁(1929)など参照)。わが国では、現行法の改正時においてもこの「弁論集中」という概念が繰り返し提唱されている。この「弁論集中」概念は、文字通り、口頭弁論の集中化を意味し、口頭弁論の活性化をめざすための理念と言えよう。しかし、オーストリア法において唱えられた「手続集中」理念は、「弁論集中」概念とは重なり合う部分もあるが、上訴・再審まで含めた概念であり、その意味するところは異なっていると見えよう。拙著・前掲書(注24)は、「手続集中」と「弁論集中」の概念が必ずしも一致していない点が、わが国における民事訴訟の問題点である旨を指摘した。

(26) この点につき、拙稿・前掲早大比法業書41号213頁以下参照。同「手続集中」理念とその方策としての弁論準備システム」河野正憲先生古稀祝賀『民事手続法の比較法的・歴史的研究』(慈学社・2014)221頁(以下「河野古稀」で引用)参照のこと(なお、これらの論稿は拙著・前掲書(注25)の第1章及び

いては、「真実発見」と「迅速な訴訟」に重大な価値が置かれた。オーストリア民法を創設したフランツ・クライン (*Franz Klein*) は、この「真実発見に基づく適正な裁判」と「迅速な裁判」という、相反するとされた目的を「手続集中」理念により結びつけたのであった⁽²⁷⁾。つまり、クラインは、手続を集中させることにより、真実に即した裁判と迅速な裁判の実現が可能と考えたのである。そして、この「手続集中」理念が大正民法改正にも重大な影響を及ぼしたと思われる。現行法改正で議論された問題意識や現行法での方策は、大正期における改正議論と共通性を有しており、そして、大正期にわが国民事訴訟法の根幹に織り込まれた「手続集中」理念(わが国では「弁論集中」という用語が使われた)は、集中審理方式(争点中心審理方式)を掲げた平成8年の民事訴訟法改正の指導理念としても機能していたと評することもできよう。

では、手続の集中化のために、オーストリア民法において、クラインはどのような工夫を施したのか。それは、二つの側面からなると思われる。ひとつは、(a) 審理構造の新構築(第一回期日、準備手続、上訴制限と更新禁止など)の側面である。他は、(b) 訴訟主体の行為規律(裁判官の実体的訴訟指揮義務と当事者の行為義務化)の側面である。そして、これらの手続集中化諸方策の中でどれが決め手となるものではなく、むしろ、「事実上、迅速な訴訟追行を保障する「一つの」有効な措置は存在せず、相互

第2章再取)。1895年オーストリア民法による成果(統計)については、拙稿「近年におけるオーストリア民事訴訟改革とその評価(1)」山形大学法政論叢1号19頁以下(1994)参照のこと。なお、*Faschig, Zivilprozeßrecht.*, 2. Aufl. (1990). S.371 (以下、*Faschung. ZPR* で引用)は、今日でもなお国際的比較において訴訟継続期間は圧倒的に短いとされる。

(27) 手続集中理念に関するクラインの考えについては、*Klein/Engel, Der Zivilprozess Österreichs (1927).*, S.244ff. 参照。なお、概念的には、この手続集中理念は、「訴訟経済」理念と重複してくる。*Faschung. ZPR. S.372*は、訴訟集中及び手続促進は、訴訟経済による一般的要請の一部にすぎないとしている。訴訟経済理念に関するわが国における先駆的研究として、高田昌宏「民事訴訟における訴訟経済について」早稲田法学62巻4号1頁以下(1987)がある。

に密接に関連し合いかつ相互に補完する措置の束全体が重要でなければならない」とされた⁽²⁸⁾。つまり、「真実発見に基づく適正かつ迅速な裁判」の実現のためには、審理構造だけでなく、訴訟主体の行為規律も含めた合目的な審理システムの構築が不可欠であるというのである。

現行民訴法も、上記のように、争点整理手続の整備、集中証拠調べ導入など (a) 審理構造 (システム) の局面と、文書提出義務の一般義務化、当事者照会制度導入など当事者の情報収集権限を拡張し、適時提出主義の導入、裁判官の釈明権強化 (民訴149条) などで (b) 訴訟主体の行為の局面で規律を図ったということはできよう。この点で、こうした仕組みは、より適正かつ迅速な裁判の実現をめざした「手続集中」理念とそれに基づく諸方策と重なるものと評価できると思われる (わが国では、「手続集中」というより、「弁論集中」という理念がむしろ定着していると言えよう。しかし、いずれにせよ、集中化のためには、裁判官の積極性と当事者行為の規律は不可欠であり、それは、弁論主義とは必ずしも調和するものではないということに留意すべきであろう)。

②現行民事裁判審理システムの問題点

では、現行民訴法に基づく民事裁判実務の停滞は何が問題であったのであろうか。システムが民事訴訟実務で十分に機能しているかについては、前述のように、現在ではすでに疑義が生じているが、(a) 審理構造の局面では、施行後10年間一定の成果を示していたことは、集中審理方式がそれなりに機能していたとの評価は可能である。しかし、紛争の全体像や背景事情を把握してないままの判決があるなどの指摘があることから、第一審集中 (中心) 主義が徹底できなかった面は否定できないであろう。第一審集中 (中心) 主義の徹底が民事訴訟法学の現在的課題として浮かび上がってくる。

さらに、問題は、システムだけではなく、訴訟の遂行を担う訴訟主体の

(28) Klein/Engel,aaO.,S.245.

行為をどのように規律すべきか（(b)の局面）が重要と思われる。しかし、現行民訴法は当事者の自主性と自律性に基づく当事者主導型審理方式と理解され、未だにそれを推奨する見解⁽²⁹⁾が主張されている。当事者行為の規律はなされても、失権効は弱く、当事者の自主性と自律性に委ねられた構造がわが国の現行民事訴訟法である。これでは、うまく機能しないのは当然である。「当事者」主義という表現は、確かに今日一般受けはいいのだが、「適正かつ迅速な裁判の実現」という観点からは、そうした当事者主義的審理モデルが奏効したことがないことは民訴法の歴史が示すところであり、また諸外国が当事者主義的審理モデルから離れていく立法状況も考慮する必要があるだろう。オーストリア民訴法は、当事者主義的審理モデルから決別して成果を取めた審理モデルを提示した。そして、「真実発見に基づく適正かつ迅速な裁判」の実現のためには、審理構造だけでなく、訴訟主体の行為規律も含めた合目的な審理システムの構築が不可欠であるとの認識は、わが国でも考慮に値するものと考ええる。そして、それはわが国における審理局面での大原則たる「弁論主義」の変容をもたらすものであると言えよう。

4. 現行民事訴訟法の審理システムの再構築

現在、わが国では、民事裁判実務の現状を勘案して、現行民訴法の改正議論も登場している⁽³⁰⁾。しかし、前述した合目的な審理システムの構築問題は、立法論ではなく、現行民訴法の枠内でも十分に可能であると考えている。この報告では、分量の制約もあるので、相互に関連するのであるが、前述した①第一審集中化の方策と②訴訟主体の行為規律に限定して、若干の私見を展開することにしたい。

(29) さしあたり、福田剛久「当事者主義と職権主義の間で」判タ1317号44頁(2010)以下など。

(30) 例えば、三木浩一＝山本和彦編・前掲ジュリ増刊（注11）などがある。

(1) 第一審集中化の方策

第一に、弁論準備システムのあり方についてである。わが国でも、現行民訴法は原則一回の集中証拠調べで訴訟を終了させる審理構造を採る。この集中証拠調べの実現のために争点整理手続を整備した。しかし、問題は、わが国民訴法の規定は個々の手続で何をすべきかが明確に規定されていない点にある。例えば、訴状、答弁書等の具体的記載内容については、規則に規定されている（民訴規則53条、54条、79条、80条参照）。和解、進行予定の情報収集手段である参考事項聴取（民訴規則60条）も最初の口頭弁論期日の指定（民訴規則61条）も規則事項である。しかし、これらの規定自体から、弁論準備段階で実現すべき項目は明らかではない。しかも、規則を訓示規定とみる現在の通説・実務の立場では、その内容の拘束性は低い。他方、現在、争点整理の主要手続となっている弁論準備手続については、法文上、そこでできる証拠調べなどの訴訟行為は挙げられているが（民訴170条参照）、どのような事項をどのように処理すべきかの具体性に欠ける。その結果、裁判体によって審理方法が異なってくる可能性が生じている。その点では、審理構造としての弁論準備システムは確立できていないと言えよう。

そうすると、訴訟要件の裁判、和解などで早期に処理できる事件はできるだけ早く処理し、最初の期日で事件について当事者と討論し、法的観点など裁判の前提形成や訴訟プログラム作成など弁論準備システムの中に組み入れる必要がある。わが国も、第一回口頭弁論期日を事件振り分け期日とし、進行協議期日（民訴規則95条以下）の規定もおく⁽³¹⁾。そこで、これらの期日を、上記の裁判の前提形成などのために、一般的に活用することが考慮されるべきであろう。

次に、第一審集中化に不可欠な問題として控訴審の審理のあり方があ

(31) 現行法における第一回口頭弁論期日及び進行協議期日の内容と問題点については、拙著・前掲新民訴法ノートⅠ（注3）63頁以下及び118頁以下、拙稿「進行協議期日」早稲田法学74巻1号156頁以下（1998年）など参照。

る。第一審手続のみを考慮しても、事件全体の迅速かつ適正な処理は期待できない。ここで注目されるのが、更新権の制限である。近時、審理の集中と充実を目的とした合理的訴訟運営をめざした実務から「続審制の事後審的運用」が提唱され⁽³²⁾、また、控訴審における新たな攻撃防御方法の提出を現行法より制限する旨の立法案も提案されている⁽³³⁾。平成8年の現行民訴法が争点中心型の審理方式を採用し、第一審集中化を促進したことに鑑みれば、控訴審での更新権が無制限に認められるとの考え方が後退せざるを得ず、その意味ではこの傾向は想定された。わが国における更新権の制限の議論⁽³⁴⁾は、覆審的審理の排除と訴訟の引き延ばしなどによる第一審軽視への対応に重点がある。この点につき異論はない。問題はこの対応手段を現行法制の中でどう構築するかである。かかる視点からみると、実務が提唱する「続審制の下での事後審的訴訟運営」は、続審制という法制において第一審軽視への対応手段をどう組み立てるかという実務側

(32) 前掲・「民事控訴審」(注10)参照。事後審的運用とは、控訴審において、新たな攻撃防御方法を認めて審理の対象とすることは例外的であるとする運用で、控訴審の第1回口頭弁論期日において弁論を終結させる1回結審の運用と併せて事後審に近づけた訴訟運営をいう。

(33) 三木=山本編・前掲ジュリ増刊(注11)147頁以下参照。わが国の議論では、続審制か事後審制かという控訴審の審理構造をめぐる議論の中で更新権の制限はもっぱら論じられてきたと言えよう。しかし、控訴審の迅速化など控訴審という局面からのみの論じ方は意味がない。この理は、立法論において明確である。更新禁止原則は、第一審重点主義を前提していることから、第一審の審理を充実させる方策とセットとなる。更新禁止原則を採るオーストリア法は審理システムだけでなく、裁判官の実体的訴訟指揮権と当事者の完全陳述義務等を第一審重点化の中核手段と位置づけた。そして、他方で緩やかな再審事由をとる。このような手続集中の仕掛けにより訴訟促進の実効性が担保されていると言えよう。事後審制につき立法論を展開するのであれば、これらに加え、さらに基準時の変更、控訴審での訴えの変更の禁止、仮執行宣言の廃止等々についても併せて論じて、立法論ははじめて意味をなす。更新権を原則制限する規定を設けるだけの立法論は無意味であり、その意味を見出すには事後審制とは別の意味と捉える必要がある。

(34) 詳細は、拙稿「手続集中理念と更新禁止原則」上野古稀祝賀論集『現代民事手続の法理』(弘文堂・2017)459頁(拙著・前掲書(注24)第7章)参照。

の工夫である。ドイツ法等が事後審制に近づく更新権制限へ大きく舵を切った背景には、社会的価値の重心が「迅速性」に移り、訴訟促進に配慮した第一審重点化と司法コスト削減の観点があったと言える。また、続審制という審理方法が覆審的にも事後審的にもなりうるものであることからすれば、控訴審における従前の問題に対して、第一審重点化を採った現行民訴法においては事後審的訴訟運営という実務の対応はありうるものと評価できよう。ただ、ここで注意しなければならないのは、後述する裁判官の積極性とセットで運用することが前提である点である。従来の議論は、この点が欠けていたと思われる。

(2) 訴訟主体の行為規律

「真実発見に基づく適正かつ迅速な裁判」の実現のために不可欠な第二のポイントが、当事者及び裁判官という訴訟主体の行為規律である。わが国の実務・学説が継続して唱えてきた「弁論集中」もこの訴訟主体の行為規律があって成り立つものである。そして、とくに、裁判官の積極性は集中審理方式活性化の中核になるものと考え⁽³⁵⁾。

この観点についても、旧民訴法（大正民訴法）が範としたオーストリア民訴法の規律が参考になる。オーストリア法は、「当事者の弁論出席」と、とくに「裁判官の実体的訴訟指揮権（解明（釈明）義務）」に手続における鍵となる役割を割り当てた。そして、裁判官の権限と当事者の権限は綿密に相互に調和されるべきであり、特定の規定において厳密に規定されるべきとした。具体的には、当事者に対する真実義務・完全陳述義務の規定（オ民訴178条）、及び時機に後れた攻撃防御方法の却下（オ民訴179条）などの失権規定の強化は、当事者の訴訟協力義務を顕在化させた（当事者の行

(35) 弁護士サイドからも「争点整理の主体としては、訴訟代理人の協力が不可欠としても、判断者である裁判所が主導していかなければ、適切に争点整理を行うことは困難である」との指摘もなされている（大坪和敏「弁護士からみた審理の充実と促進」論究ジュリスト24号（2018）22頁）。

為規制)。そして、釈明義務(オ民訴182条)、釈明処分(オ民訴183条)などの基盤となる「裁判所の実体的訴訟指揮義務」などに基づく「裁判官の積極性」は、当事者の行為規制を実効化させるものであり、とくに第一審手続の集中化において非常に重要な手段となった。

わが国の審理の現状は、当事者主導型審理方式と言っているところから、この当事者行為の規律とそれに作用する裁判官の積極性が重大な機能を果たすという認識が不十分であったことが集中審理方式活性化が十分に果たされていない最大の原因ではないかと考えられる。では、立法論ではなく、現行民訴法において、手続集中化の実現は可能であろうか。筆者は、以下に示すように、可能と考える⁽³⁶⁾。

手続集中の観点から、まず注目すべき規定としては、「民訴法2条」である。民訴法2条において当事者に訴訟誠実遂行義務を課した。ここに、当事者の真実義務、訴訟促進義務を観念することは可能である。他方、同条では裁判所に訴訟が公正かつ迅速に行うよう配慮すべき義務が負わされた。法文の規律からは、裁判所の義務は努力義務という形だが、本来、訴訟遅延の防止は、裁判制度が負うべき当然の責務といえる。なぜなら、国家は、当事者に自力救済を禁止し、権利保護を独占するコロラリーとして、「適正、公正かつ迅速な裁判」(憲法32条及び同37条1項参照)を当事者に保障しなければならないからである。民訴法2条の規定は、「迅速な裁判を受ける権利」の反射として、裁判所にも訴訟促進義務を課したものと解するべきであろう。

次に、民訴法156条で適時提出主義の採用を明らかにした点である。わが国の適時提出主義は、当事者(代理人)の主体性を尊重するため、ゆるやかな失権効を規定した(民訴167条)。その意味で、実効性の点で問題はなくはない。また、旧法からの失権効規定(民訴157条)を維持し、他方不熱心な訴訟遂行に対する制裁を新たに規定している(民訴263条、244条な

(36) 筆者の考え方の詳細は、拙稿「手続手中理念と裁判官の積極性」民事訴訟雑誌63号51頁以下(2017)参照のこと。

ど)。とくに、民訴法156条の規律は同157条の規律と相まって、当事者の争点整理段階での判決の基礎となる事実及び証拠の適時提出義務を観念する余地がある。

手続集中の関係で最も重要と思われるのが、民訴法165条1項（同170条5項、177条）の「証明すべき事実の確認」規定である。争点整理と集中証拠調べを審理の要とした集中審理方式では、集中証拠調べの前に、何が重要な争点か、つまり、証明すべき事実について当事者及び裁判所が共通の認識を形成することが前提となる。そのためには、「事件についての情報の共有化と共通認識化」が不可欠であり、共通認識化のためには裁判所と当事者間の討論が必要となる。それが当事者の納得する適正な裁判の実現にもつながる。民訴法165条1項は、そのための最も重要な手段であり、この証明すべき事実の確認を当事者と裁判所に義務づけている規定と解すべきである。こう解することで、同条2項の意義が強まる。しかし、立法担当者がこの条文を義務規定と解さないような説明をしたためか、これまでほとんど取り上げられることはなかった。しかし、争点整理の終了の際には、必ず証明すべき事実の確認を行うことが義務づけられていると観念することで、この段階においては裁判所と両当事者間で主張のズレ及び不意打ちの危険は、審理構造上生じないこととなろう（主張事実と認定事実のズレなどの弁論主義違反の問題は生じえない構造と言える）。これが前提となるからこそ、集中証拠調べが可能となる。そして、確認作業にあたり、裁判官の積極性が不可欠である。なぜなら、確認すべき事柄は、上記のように、争いのある主要事実及び重要な間接事実だけでなく、争点を圧縮する自白された事実も含まれるからである。それゆえ、主要事実等の判断と密接不可分な訴訟物たる実体法上の権利関係の確認、それに関する法的観点の指摘、そしてそれをめぐる当事者との討論の必要性が高まり、裁判官の積極性が要請される構造になっていると言えよう。その作業の実施の前提形成のためには、争点整理手続において裁判官による釈明権行使（民訴149条）だけでなく、従前ほとんど使用されていない釈明処分（民訴151条）

の活用も重要となろう。そして、このような裁判官の積極性を通して当事者の攻撃防御活動も焦点が定まり、効率化されてくると思われる。ここに、訴訟促進の鍵がある。そして、他方で、証明すべき事実の確認作業を義務づけることで、オ民訴法が当事者の手続保障のため明文化した裁判官の法的討論義務および不意打ち判決禁止という要請が事実上実現できるのである。そして、このような裁判官の行為規律は、裁判官の積極性への懸念（中立性侵害など）に対する防御策となりうると考える。

以上、雑駁であるが、今日のが国民事裁判審理システムの現状とその問題点を指摘し、その解決の方向性を探ってみた⁽³⁷⁾。

*本報告原稿は、拙著『手続集中論』（成文堂・2019）の序章をベースに執筆したもので、若干の修正を加え、一部新たに加筆したものである。また、報告原稿であることから引用文献も網羅的でなく、極めて限定的である。なお、この報告原稿の作成にあたり、科研費2015年度 基盤研究（C）課題番号15K03226及び2018年度基盤研究（C）課題番号18K01348から一部助成を受けた。

(37) なお、最近わが国では、民事裁判手続のIT化が試みられている。立法活動にも着手されているようである。実現されれば、事件管理等の点で一定の迅速化の実現が期待できよう。なお、議論の動向については、杉本純子「民事裁判手続のIT化」法教460号（2019）51頁など参照のこと。