

日弁連総第91号
平成15年12月22日

司法制度改革推進本部 御中

日本弁護士連合会
会長 本林 徹

訴訟当事者の合意による 弁護士報酬敗訴者負担制度に対する意見

弁護士報酬の両面的な敗訴者負担制度は、司法制度改革審議会意見書が提唱する市民の司法アクセス拡充の理念に反し、市民の訴訟利用を萎縮させるものであることから、当連合会は、その一般的導入に一貫して反対するとともに、行政訴訟などにおいては片面的敗訴者負担制度の導入を強く主張してきた。この基本姿勢は今も変わることはない。

多くの市民も両面的敗訴者負担制度の導入に反対し、多数の反対署名やパブリックコメントを貴本部に提出している。

然るところ、貴本部事務局は、本年11月21日の本部司法アクセス検討会における「全ての訴訟について各自負担を原則とし、弁護士等によって代理される訴訟当事者が訴訟上合意したときのみ敗訴者負担とする」との多数意見に基づき、制度案の検討を進めている。

この制度案は、各自負担を原則とする点については評価し得るものの、種々の問題点を含んでおり、とりわけ消費者・労働者および一方が優越的地位にある事業者間の契約における劣位的地位にある当事者などにとって、きわめて重大な問題を惹起する。

よって、当連合会は以下のとおり意見を表明するものである。

第1 意見の趣旨

訴訟当事者の合意による弁護士報酬敗訴者負担制度の導入を検討するにあたっては、以下1から4の方策がとられることが必要不可欠である。

- 1 少なくとも消費者訴訟及び労働訴訟においては、弁護士報酬を訴訟手続法上両面的敗訴者負担としない領域とし、訴訟上の合意による両面的敗訴者負担を認めないこと。
- 2 消費者契約、労働契約及び一方が優越的地位にある事業者間の契約など、

構造的に格差の認められている当事者間の私的契約・約款等に盛り込まれた「弁護士報酬敗訴者負担」条項については、その効力を否定するため、必要な立法上の措置を講ずること。

- 3 不法行為訴訟などにおいて弁護士費用が損害の一部として認められてきた従来の判例を維持し、これをいささかも後退させることはないよう、必要な措置を講ずること。
- 4 合意の方法については、裁判所に対する申立を裁判所外での当事者の合意に基づき当事者共同の名義をもって行う制度とすること。

第2 意見の理由

1 上記意見の趣旨1について

- (1) 消費者訴訟及び労働訴訟は、もともと対等な関係・立場にはなく、法制上、構造的な格差が認められている当事者間における訴訟であって、このような訴訟における当事者間においては、合意による敗訴者負担制度はなじまない。
- (2) また、訴訟上とはいえ合意による敗訴者負担制度の導入は、事業者ないし使用者に対し、私的契約・約款等により、敗訴者が弁護士報酬(費用)を負担する、との条項を盛り込ませる誘因となる。

このような敗訴者負担条項の効力については、後述のとおり、無効と解する説も唱えられているが、その如何に関わらず、私的契約・約款等に敗訴者負担条項が盛り込まれること自体、消費者あるいは労働者の立場にある者にとっては、司法アクセスの点で萎縮効果をもたらしかねない。

この弊害をなくすため、少なくとも消費者訴訟及び労働訴訟においては、絶対的に、訴訟上の合意による弁護士報酬敗訴者負担を認めないものとするべきである。

- (3) 消費者団体や労働者団体も、消費者訴訟及び労働訴訟に合意による敗訴者負担制を導入することに強く反対している。「国民の理解にも十分配慮すべき」との見地からも、これら訴訟利用者の声に十分に耳を傾けるべきである。

2 上記意見の趣旨2について

- (1) 司法アクセス検討会では、

「訴訟に要した弁護士報酬を敗訴者が勝訴者に支払う」旨の訴訟外の私的契約に基づく請求は、更に別途に訴訟を起こさなければならない、そうであれば費用倒れになって実際別訴を提起する者はいないので弊害がない、

消費者契約や労働契約における敗訴者負担条項は、消費者契約法9条、

10条、労働基準法16条でそれぞれ無効となる、
などとの議論もなされた。

このような議論が検討会でなされたのは、訴訟上の合意による敗訴者負担制度が導入された場合、これが私的契約・約款等に敗訴者負担条項が盛り込まれる誘因となり、これがそのまま法的効力を有することになれば敗訴者負担制度が導入された場合と同様に司法アクセスを阻害することになるとの共通の認識があったからに他ならない。

(2) 実際、例えば、

消費者契約の場合、消費者は、契約に際して将来紛争になったときのことまで考慮して契約するというのではない。また、両当事者は対等な関係・立場がなく、契約内容は、予め事業者によって用意される印刷された不動文字の契約書による場合がほとんどである。そうすると、消費者は、十分に意識せずに、あるいは否応なしに敗訴者負担の合意に服する契約を締結することになってしまう。

労働契約においても、使用者と労働者とは対等な関係・立場にはない。労働契約の締結に際して労働者の採用を決定するのは使用者であり、採用後も労働者個人が使用者に対して対等な立場で交渉することはできないのが実情である。使用者が、労働者を採用するに際し、使用者が決めた内容の敗訴者負担条項に同意することを求めた場合には、労働者は自分が採用されるために合意を拒否できず、使用者の求めに応じざるを得ない場合がほとんどである。

このことは、消費者契約や労働契約だけに限らない。下請契約やフランチャイズ契約など、一方が優越的地位にある事業者間の契約の場合にも同様の事態の発生が懸念される。

その結果、消費者、労働者あるいは一方が優越的地位にある事業者間の契約における劣位的地位にある当事者は、裁判で争って敗訴したら相手方の弁護士報酬を本案訴訟で請求される負担をおそれて訴訟を回避することになり、一般的な敗訴者負担制度が導入された場合と同様に、市民の裁判を受ける権利は抑制される。これでは、今次の司法制度改革がめざす司法アクセス拡充の理念に反することになる。

(3) 検討会における前述の消費者契約法と労働基準法を根拠とする敗訴者負担条項無効論は、それなりに有力なものとも見ることができ、現在、広く共通の理解になっているものとも言い難い。

(4) したがって、消費者契約、労働契約及び一方が優越的地位にある事業者間の契約など、構造的に格差の認められている当事者間の私的契約・約款等に盛り込まれた「弁護士報酬敗訴者負担」条項については、その効力を否定する

ために必要な立法上の措置を講ずることが不可欠である。

3 上記意見の趣旨3について

判例は現在、不法行為などの損害賠償事件において、被害者救済をはかるため、被害者勝訴の場合には弁護士報酬を損害の一部として加害者に負担させている。これは、実質的に片面的敗訴者負担として機能し、被害者の司法アクセスの促進に大きく寄与している。

ところが、今回の合意案では、勝訴原告が合意によって弁護士費用を請求することができたにもかかわらず合意の途を選択しなかった場合、不法行為による損害として認めない方向に判例が変容していくのではないかとの危惧がある。また、合意をした場合に、原告が勝訴して損害として弁護士費用を認めると二重取りになるという理由で損害としての弁護士費用は認められなくなるのではないかという懸念も払拭しきれない。

これに対しては、検討会での発言で、訴訟上の弁護士費用負担と実体法の弁護士費用の賠償とは理論的に異なる(関係しない)等と述べられていたが、実際上の影響には、無視できないものがあるといわざるを得ない。

したがって、不法行為訴訟などにおいて弁護士費用が損害の一部として認められてきた従来の判例を維持し、これをいささかも後退させることはないような措置を講じることが必要である。

4 上記意見の趣旨4について

合意が「踏み絵」となり、資力の乏しい当事者が敢えて「賭け」を行う危険性を可能な限り減ずるためには、一方当事者が合意を望み他方当事者が合意を拒んだという事実が裁判所の心証に何ら影響しないような制度とする必要がある。そのためには、裁判所外で当事者間に合意が成立した場合にのみ裁判所に申立がなされる制度とすべきである。

これに対しては、裁判所はこのような事実をもって心証を形成することはないとの反論があり得るが、訴訟当事者の不安な心理からすれば、「踏み絵」をおそれる可能性は高いのであって、このことは代理人を職業的に務める弁護士のよく知るところである。

従って、裁判所に対する申立を裁判所外での当事者の合意に基づき当事者の共同名義をもって行う制度とすることが必要である。

5 以上述べたとおり、訴訟当事者の合意による弁護士報酬敗訴者負担制度の導入を検討するにあたっては、上記「意見の趣旨」記載の各方策がとられることが不可欠である。さらに、敗訴者負担の額・負担割合については、司法アクセスを阻害しな

いよう、多額になることなく且つ一定の上限を設定するとともに、負担割合についても裁判所の適正な裁量の余地を残す制度とするなど、慎重な制度設計がなされなければならない。

以上