

## 労働関係事件固有の訴訟手続の整備の要否等についての検討資料

本資料は、「労働関係事件への総合的な対応強化に係る検討すべき論点項目（中間的な整理）」の「4 労働関係事件固有の訴訟手続の整備の要否について」の各論点項目（枠囲み中に掲記）に関して、検討の参考として、事務局において、関係法令、参考文献その他の関連事項を記載したものである。

## 4 労働関係事件固有の訴訟手続の整備の要否について

## (1) 労働関係事件の性質と訴訟手続の在り方

- ・ 労働関係訴訟事件の意義（対象となる紛争の明確化，民事訴訟事件全体の中での労働関係訴訟事件の位置付け）
- ・ 労働関係訴訟事件の処理に求められるもの
- ・ 労働関係訴訟事件における民事訴訟手続の現状と評価
- ・ 仮処分手続と本案手続の二重構造の当否

## [1] 労働関係事件

民事訴訟において争われる労働関係事件の争点の内容としては、例えば以下のようものが一応考えられる。

- ・ 賃金、退職金等の不払い
- ・ 解雇
- ・ 労働契約の更新拒絶
- ・ 配転・出向
- ・ 差別的取扱い
- ・ セクシュアル・ハラスメント
- ・ 争議行為
- ・ 労働災害（安全配慮義務違反等）等

## (2) 民事裁判の充実，迅速化（現在，法制審議会において検討中）

- ・ 目標とされるべき審理期間（紛争の種類ごとの目標，訴訟上の各段階までに要する期間・時期等，適正手続とのバランス，和解との関係）
- ・ 審理の遅延の原因と対応策
- ・ 計画的な審理の在り方（審理計画の策定，民事訴訟法の特則の必要性の要否）
- ・ 事件の振分け（迅速に判決を目指す事件と和解的な解決を目指す事件の振分け及びその手続の在り方）

## [2] 労働関係民事事件の審理期間

労働関係民事通常訴訟事件（平成13年度・既済事件・全国地裁）の平均審理期間は13.5か月、労働関係仮処分事件（平成13年度・既済事件・全国地裁）の平均審理期間は3.7か月となっている。

また、裁判所における手続の一層の迅速化を図るため、第一審の訴訟手続を2年以内のできるだけ短い期間内に終局させること等を目標とするとともに、国の責務、裁判所・当事者等の責務、迅速化に関する最高裁判所の検証その他の事項を規定する「裁判の迅速化に関する法律案」（仮称）を今通常国会に提出することが予定されている。

## [3] 計画審理

法務省法制審議会において、民事訴訟一般に関する計画審理の在り方について検討が行われ、答申が出されたところである。〔平成15年2月5日・法制審議会答申（民事訴訟法の一部を改正する法律案要綱）参照〕

### 【参照条文】

民事訴訟規則（平成8年最高裁判所規則第5号）（抄）  
（審理の計画）

第165条 大規模訴訟においては、裁判所及び当事者は、適正かつ迅速な審理の実現のために、進行協議期日その他の手続を利用して審理の計画を定めるための協議をするものとする。

## [4] 証拠収集等の手続

当事者は、主張・立証の準備のため当事者照会（民事訴訟法第163条）を行うことができるとともに、証拠調べにおいて文書提出命令（同第219条以下）及び文書送付の囑託（同第226条）を申し立てることができる。

また、法務省法制審議会において、民事訴訟一般に関する訴えの提起前における証拠収集等の手続の拡充の在り方について検討が行われ、答申が出されたところである。〔平成15年2月5日・法制審議会答申（民事訴訟法の一部を改正する法律案要綱）参照〕

### 【参照条文】

民事訴訟法（平成8年法律第109号）（抄）  
（当事者照会）

第163条 当事者は、訴訟の係属中、相手方に対し、主張又は立証を準備するために必要な事項について、相当の期間を定めて、書面で回答するよう、書面で照会をすることができる。ただし、その照会が次の各号のいずれかに該当するときは、この限りでない。

- 一 具体的又は個別的でない照会
- 二 相手方を侮辱し、又は困惑させる照会
- 三 既にした照会と重複する照会
- 四 意見を求める照会
- 五 相手方が回答するために不相当な費用又は時間を要する照会
- 六 第九十六条又は第九十七条の規定により証言を拒絶することができる事項と同様の事項についての照会

（書証の申出）

第219条 書証の申出は、文書を提出し、又は文書の所持者にその提出を命ずることを申し立ててしなければならない。

(文書提出義務)

第220条 次に掲げる場合には、文書の所持者は、その提出を拒むことができない。

- 一 当事者が訴訟において引用した文書を自ら所持するとき。
- 二 拳証者が文書の所持者に対しその引渡し又は閲覧を求めることができるとき。
- 三 文書が拳証者の利益のために作成され、又は拳証者と文書の所持者との間の法律関係について作成されたとき。
- 四 前三号に掲げる場合のほか、文書が次に掲げるもののいずれにも該当しないとき。
  - イ 文書の所持者又は文書の所持者と第百九十六条各号に掲げる関係を有する者についての同条に規定する事項が記載されている文書
  - ロ 公務員の職務上の秘密に関する文書でその提出により公共の利益を害し、又は公務の遂行に著しい支障を生ずるおそれがあるもの
  - ハ 第百九十七条第一項第二号に規定する事実又は同項第三号に規定する事項で、黙秘の義務が免除されていないものが記載されている文書
  - ニ 専ら文書の所持者の利用に供するための文書(国又は地方公共団体が所持する文書にあっては、公務員が組織的に用いるものを除く。)
  - ホ 刑事事件に係る訴訟に関する書類若しくは少年の保護事件の記録又はこれらの事件において押収されている文書

(文書送付の囑託)

第226条 書証の申出は、第二百十九条の規定にかかわらず、文書の所持者にその文書の送付を囑託することを申し立てることができる。ただし、当事者が法令により文書の正本又は謄本の交付を求めることができる場合は、この限りでない。

### (3) 裁判へのアクセスの在り方

- ・ 定型訴状の活用等
- ・ 訴訟費用，弁護士報酬，訴訟代理の在り方等

## [5] 訴状

訴状には、原則として、当事者及び法定代理人、請求の趣旨及び原因を記載することとされている。

### 【参照条文】

民事訴訟法(抄)

(訴え提起の方式)

第133条 訴えの提起は、訴状を裁判所に提出してしなければならない。

2 訴状には、次に掲げる事項を記載しなければならない。

一 当事者及び法定代理人

二 請求の趣旨及び原因

(口頭による訴えの提起) 《簡易裁判所の訴訟手続》

第271条 訴えは、口頭で提起することができる。

(訴えの提起において明らかにすべき事項) 《簡易裁判所の訴訟手続》

第272条 訴えの提起においては、請求の原因に代えて、紛争の要点を明らかにすれば足りる。

(任意の出頭による訴えの提起等) 《簡易裁判所の訴訟手続》

第273条 当事者双方は、任意に裁判所に出頭し、訴訟について口頭弁論をすることができる。この場合においては、訴えの提起は、口頭の陳述によってする。

民事訴訟規則(抄)

(訴状の記載事項・法第百三十三条)

第53条 訴状には、請求の趣旨及び請求の原因(請求を特定するのに必要な事実をいう。)を記載するほか、請求を理由づける事実を具体的に記載し、かつ、立証を要する事由ごとに、当該事実に関連する事実で重要なもの及び証拠を記載しなければならない。

2 訴状に事実についての主張を記載するには、できる限り、請求を理由づける事実につ

いての主張と当該事実に関連する事実についての主張とを区別して記載しなければならない。

3 攻撃又は防御の方法を記載した訴状は、準備書面を兼ねるものとする。

4 訴状には、第一項に規定する事項のほか、原告又はその代理人の郵便番号及び電話番号（ファクシミリの番号を含む。）を記載しなければならない。

（訴状の添付書類）

第55条 次の各号に掲げる事件の訴状には、それぞれ当該各号に定める書類を添付しなければならない。

- |                 |            |
|-----------------|------------|
| 一 不動産に関する事件     | 登記簿謄本      |
| 二 人事訴訟事件        | 戸籍謄本       |
| 三 手形又は小切手に関する事件 | 手形又は小切手の写し |

2 前項に規定するほか、訴状には、立証を要する事由につき、証拠となるべき文書の写し（以下「書証の写し」という。）で重要なものを添付しなければならない。

[6] 訴訟費用〔別添1参照〕

[7] 弁護士報酬〔別添2及び3参照〕

[8] 訴訟代理

【参照条文】

民事訴訟法（抄）

（訴訟代理人の資格）

第54条 法令により裁判上の行為をすることができる代理人のほか、弁護士でなければ訴訟代理人となることができない。ただし、簡易裁判所においては、その許可を得て、弁護士でない者を訴訟代理人とすることができる。

（第2項 略）

(4) その他

- ・ 少額訴訟手続の活用（ 現在，その訴額上限について法制審議会において検討中）
- ・ 仮処分手続の在り方（証拠調べの在り方）
- ・ 単純な事件を処理するための簡易な訴訟手続の要否
- ・ 一定の事件の優先的な取扱いの要否

[9] 少額訴訟手続

簡易裁判所においては、訴訟の目的の価額が30万円以下の金銭の支払の請求を目的とする訴えについて、原則として1期日で審理を完了する少額訴訟の手続が設けられている。

なお、法務省法制審議会において、簡易裁判所の機能の充実に関して検討が行われ、少額訴訟の訴額の上限額を60万円に引き上げる旨の答申が出されたところである。〔平成15年2月5日・法制審議会答申（民事訴訟法の一部を改正する法律案要綱）参照〕

【参照条文】

民事訴訟法（抄）

（少額訴訟の要件等）

第368条 簡易裁判所においては、訴訟の目的の価額が三十万円以下の金銭の支払の請求を目的とする訴えについて、少額訴訟による審理及び裁判を求めることができる。ただし、同一の簡易裁判所において同一の年に最高裁判所規則で定める回数を超えてこれを求めることができない。

- 2 少額訴訟による審理及び裁判を求める旨の申述は、訴えの提起の際にしなければならない。
  - 3 前項の申述をするには、当該訴えを提起する簡易裁判所においてその年に少額訴訟による審理及び裁判を求めた回数を届け出なければならない。  
(一期日審理の原則)
- 第370条 少額訴訟においては、特別の事情がある場合を除き、最初にすべき口頭弁論の期日において、審理を完了しなければならない。
- 2 当事者は、前項の期日前又はその期日において、すべての攻撃又は防御の方法を提出しなければならない。ただし、口頭弁論が続行されたときは、この限りでない。  
(証拠調べの制限)
- 第371条 証拠調べは、即時に取り調べることができる証拠に限りすることができる。  
(証人等の尋問)
- 第372条 証人の尋問は、宣誓をさせないことができる。
- 2 証人又は当事者本人の尋問は、裁判官が相当と認める順序とする。
  - 3 裁判所は、相当と認めるときは、最高裁判所規則で定めるところにより、裁判所及び当事者双方と証人とが音声の送受信により同時に通話を行うことができる方法によって、証人を尋問することができる。  
(通常の手続への移行)
- 第373条 被告は、訴訟を通常の手続に移行させる旨の申述をすることができる。ただし、被告が最初にすべき口頭弁論の期日において弁論をし、又はその期日が終了した後は、この限りでない。
- 2 訴訟は、前項の申述があった時に、通常の手続に移行する。
  - 3 次に掲げる場合には、裁判所は、訴訟を通常の手続により審理及び裁判をする旨の決定をしなければならない。
    - 一 第三百六十八条第一項の規定に違反して少額訴訟による審理及び裁判を求めたとき。
    - 二 第三百六十八条第三項の規定によってすべき届出を相当の期間を定めて命じた場合において、その届出がないとき。
    - 三 公示送達によらなければ被告に対する最初にすべき口頭弁論の期日の呼出しをすることができないとき。
    - 四 少額訴訟により審理及び裁判をするのを相当でないとするとき。
  - 4 前項の決定に対しては、不服を申し立てることができない。
  - 5 訴訟が通常の手続に移行したときは、少額訴訟のため既に指定した期日は、通常の手続のために指定したものとみなす。  
(判決の言渡し)
- 第374条 判決の言渡しは、相当でないとする場合を除き、口頭弁論の終結後直ちにすること。
- 2 前項の場合には、判決の言渡しは、判決書の原本に基づかないことができる。この場合においては、第二百五十四条第二項及び第二百五十五条の規定を準用する。  
(控訴の禁止)
- 第377条 少額訴訟の終局判決に対しては、控訴をすることができない。  
(異議)
- 第378条 少額訴訟の終局判決に対しては、判決書又は第二百五十四条第二項(第三百七十四条第二項において準用する場合を含む。)の調書の送達を受けた日から二週間の不変期間内に、その判決をした裁判所に異議を申し立てることができる。ただし、その期間前に申し立てた異議の効力を妨げない。
- 2 第三百五十八条から第三百六十条までの規定は、前項の異議について準用する。  
(異議後の審理及び裁判)
- 第379条 適法な異議があったときは、訴訟は、口頭弁論の終結前の程度に復する。この場合においては、通常の手続によりその審理及び裁判をする。
- 2 第三百六十二条、第三百六十三条、第三百六十九条、第三百七十二條第二項及び第三百七十五条の規定は、前項の審理及び裁判について準用する。  
(異議後の判決に対する不服申立て)
- 第380条 第三百七十八条第二項において準用する第三百五十九条又は前条第一項の規

定によってした終局判決に対しては、控訴をすることができない。

2 第三百二十七条《編注：特別上告》の規定は、前項の終局判決について準用する。

#### [10] 仮処分手続

民事訴訟の本案の権利の実現を保全するため、仮の地位を定めるための仮処分等の民事保全の手続が用意されている。

#### 【参照条文】

民事保全法（平成元年法律第91号）（抄）

（趣旨）

第1条 民事訴訟の本案の権利の実現を保全するための仮差押え及び係争物に関する仮処分並びに民事訴訟の本案の権利関係につき仮の地位を定めるための仮処分（以下「民事保全」と総称する。）については、他の法令に定めるもののほか、この法律の定めるところによる。

（仮処分命令の必要性等）

第23条 係争物に関する仮処分命令は、その現状の変更により、債権者が権利を実行することができなくなるおそれがあるとき、又は権利を実行するのに著しい困難を生ずるおそれがあるときに発することができる。

2 仮の地位を定める仮処分命令は、争いがある権利関係について債権者に生ずる著しい損害又は急迫の危険を避けるためこれを必要とするときに発することができる。

（第3項 略）

4 第二項の仮処分命令は、口頭弁論又は債務者が立ち会うことができる審尋の期日を経なければ、これを発することができない。ただし、その期日を経ることにより仮処分命令の申立ての目的を達することができない事情があるときは、この限りでない。

裁判所法，民事訴訟法及び民事訴訟費用等に関する法律  
の一部改正について（概要）〔抜粋〕

第2 訴えの提起の手数料の見直し等

（民事訴訟費用等に関する法律の一部改正）

1 訴えの提起の手数料の額の引下げ

- 訴訟の目的の価額が200万円以上の訴訟について，手数料の額を引き下げる。

2 訴えの提起の手数料の額の定め方の簡素化等

- 現行の手数料の額の算出方法が定められた後の経済変動等を考慮し，訴えの提起の手数料の額の算出方法を簡素化する。
- いわゆるスライド制を採用している民事調停法による民事調停の申立て等の手数料の額の算出方法について，訴えの提起の手数料の額の算出方法についてする改正と同様の改正を行う。
- 額が一定とされている申立ての手数料については，その額が定められた昭和55年以降の経済変動等を考慮し，一定の引上げを行う。
- その他所要の改正

司法制度改革審議会第22回配布資料抜粋（弁護士報酬の敗訴者負担の取扱い関係）

「国民が利用しやすい司法の実現」及び「国民の期待に応える民事司法の在り方」について

法務省

## I. 裁判所へのアクセスの拡充

### 1 訴訟費用の負担の軽減

#### (2) 弁護士費用

・ 弁護士費用の敗訴者負担制度導入

- 合理的範囲内の弁護士費用を敗訴者負担とする具体的方策（例外的扱いを認めるべき訴訟類型、負担させるべき弁護士費用の定め方）

問題点： 弁護士費用の敗訴者負担制度を導入することの当否について、どのように考えるか。導入するとした場合に、すべての場合に敗訴者負担とするのが相当か。また、負担させるべき弁護士費用の額をどのように定めるか。

検討： 弁護士費用の敗訴者負担制度については、民訴費用制度等研究会においても、国民の権利・法的地位を実質的に保障するという観点から将来的に導入することが望ましいとする意見が多数を占めたところであり、司法制度改革審議会において、本格的な検討がなされることを期待する。

ところで、この制度を導入する場合には、弁護士費用を負担させることが酷である場合やこれにより過度の萎縮的效果を生ずるおそれがある場合など、一定の場合について、弁護士費用を敗訴者に負担させないものとすることも検討される必要がある。ただし、一定の訴訟類型について敗訴者に弁護士費用を負担させないことについては、当該類型につきそのような取扱いをする合理的理由があるか、そのような場合を明確に類型化することが可能かなどの点について、慎重な検討が必要である。

負担させるべき弁護士費用額の定め方については、裁判所の裁量により査定して決定する方式、日弁連の報酬等基準規程などの基準に基づいて負担額を定める方式などが考えられるところであり、民訴費用制度等研究会における検討結果等も踏まえて、合理的な方法が検討されるべきである。

「国民がより利用しやすい司法の実現」及び「国民の期待に応える民事司法の在り方」に関する裁判所の意見

## 第2 民事司法へのアクセスの拡充

### 1 早期紛争解決のためのアクセスポイントの拡充

#### (3) 弁護士及び隣接職種の充実強化

国民からいくらかかるのか分からないとの不安が指摘されている弁護士費用についても、利用者である国民の視点に立ち、その透明化、合理化について検討する必要がある。その上で、訴訟に勝った側で弁護士費用をすべて負担するのは不合理であるから、例えば、平成9年1月31日に出された民訴費用制度等研究会の報告書で比較的難点が少ないと指摘されている方式（日本弁護士連合会の報酬等基準規程に定められた「あるべき着手金」の額を敗訴者に負担させる方式）等を参考としながら、弁護士費用を部分的にでも敗訴者に負担させる現実的な方法を検討すべきである。さらに、弁護士費用の敗訴者負担が何らかの形で制度化されたときには、弁護士強制制度の導入も検討対象となってくると考えられる。



「国民が利用しやすい司法の実現」及び「国民の期待に応える民事司法の在り方」について

2000年6月13日  
日本弁護士連合会

## 第二 各論

### I 裁判所へのアクセスの拡充

#### 1 訴訟費用の負担の軽減

##### (2) 弁護士費用

#### ○ 弁護士費用の敗訴者負担制度について

##### 1 意義

弁護士費用敗訴者負担制度は、訴訟提起を支援する作用を果たす側面がある。勝訴の見込みが高いが、弁護士費用を自己負担してまで訴訟提起をすることをためらっていたケースにおいて、この制度は訴訟提起を促進する役割を果たすであろう。

また理念的には、たとえば、行政訴訟などは、行政の違法を是正し適正な行政作用を実現するという公益的側面があり、これに要する弁護士費用を被告行政側に負担させることには意義がある。同様のことは独禁法違反訴訟、消費者訴訟、公害訴訟などについても言える。

##### 2 問題点

(1) しかし、わが国における民事紛争の実情をみると、当事者にとって実体的権利の有無、勝訴の見込みが訴訟提起時に必ずしも自明とはいえないときが少なくない。

その原因は様々であるが、ひとつには、わが国における紛争の特質として指摘される書証の少なさやその反面としての立証活動における人証への依存度の高さが挙げられよう。このような事件においては、提訴時に勝訴の確信を持つことは容易でなく、したがって、敗訴した場合の相手方弁護士費用を負担させられるおそれを考えて訴訟提起を思いとどまらせることになりかねない。

また、いわゆる現代型紛争と呼ばれる消費者訴訟や公害・薬害訴訟などにおいては証拠の偏在が著しく、証拠開示制度が不十分であることに起因する当事者の証拠収集権能の弱さと相まって、上記と同様な意味で敗訴者負担制度は訴訟を抑制する機能を果たすことになる。

(2) 現代の民事裁判の中には、たとえば政策形成訴訟と呼ばれるような勝訴の見込みは必ずしも高くないものの訴訟を通じて世論を喚起し、新たな法の形成を目指す類型の訴訟も少なからず存在する。一般の民事事件においても、既存の判例がない争点を含む訴訟を提起せざるをえないこともある。このような場合に弁護士費用を負担することを恐れる当事者が訴訟提起を控えることになると、結果として法の発展を阻害することになりかねない。

(3) 敗訴者負担制度によって負担させられるおそれのある弁護士費用の持つ意味合いが当事者の経済的实力によって異なることにも留意すべきである。たとえば、同じ100万円の弁護士費用でも大企業と中小・零細企業あるいは個人とではその持つ意味合いが異なる。したがって、敗訴者負担制度は、結果として訴訟を経済的实力のある者に有利な制度にしてしまうおそれがあり、負担額等につき配慮が必要である。

(4) わが国の民事司法の改革は、国民の裁判を受ける権利を積極的に位置づけ、裁判の利用を促進し、支援するという方向をもってこれを進めるべきであり、弁護士費用負担制度もこのような方向に適合するように制度設計されるべきである。

##### 3 検討すべき制度

上記のような問題点に鑑み、弁護士費用敗訴者負担制度を導入する場合、以下

のような点に留意されるべきである。

(1) 片面的敗訴者負担制度

片面的敗訴者負担制度は、原告勝訴の場合のみ原告の弁護士費用を敗訴被告に負担させる制度であり、アメリカにおいては特別法により広い範囲で認められている。これは、ある種の分野における訴訟の提起を促進し、弁護士費用の敗訴者負担制度が訴訟を抑制することがないようにするとの政策目的に基づくものである。

わが国においても、たとえば、以下のような類型の訴訟では上記制度の導入が図られるべきである。

・独禁法違反行為による損害賠償請求訴訟、著作権・特許権侵害による損害賠償請求訴訟

・消費者が消費者契約法・金融サービス法など各種規制法違反などを理由として業者を相手として提起する損害賠償請求訴訟など各種訴訟、労働者が雇用者を相手方として起こす各種訴訟や医療過誤訴訟・公害訴訟・薬害訴訟など当事者間の立場の互換性がない事件

・行政訴訟、国賠訴訟なども上記の理由から片面的敗訴者負担制度の対象とすべきである。

(2) 負担する弁護士費用の範囲

弁護士報酬が定額の手数料制をとっておらず、基本的には報酬規程の範囲内で依頼者と受任弁護士との契約により定められているわが国の実情に鑑みれば、負担させる弁護士費用を個別委任契約により定められた弁護士費用の全額に及ぶとするのは、当事者間の不公平を招くことにもなる。負担させる弁護士費用の範囲は実額によらず、何らかの基準に基づき算定される弁護士費用の一部とされるべきである。その基準は、当事者の予測可能性という観点から見るとできる限り明確なものであることが望ましく、一律に裁判官の裁量に委ねる制度は望ましくない。

たとえば、以下のような算定基準が考えられる。

日弁連報酬基準の「経済的利益」の算定手続を準用し、それに対し、敗訴者負担制度独自の段階的な定額または定率を定める。その場合に算定対象となる経済的利益は、当事者の請求内容ではなく、裁判所の判決における認定内容を基準とする。

(3) 当事者の証拠収集権能の強化

弁護士費用敗訴者負担制度がわが国の法曹界において実現しなかった原因のひとつに前記のような当事者の証拠収集権能の弱さに由来する訴訟の見通しの困難性があった。弁護士費用を負担させられるかもしれないというおそれが訴訟提起を阻害する大きな要因になりかねないからである。したがって、この制度を国民の裁判を受ける権利を実質化し、司法による国民の権利と法的正義の実現を推進するものとして機能させるためには、訴訟提起前証拠開示制度を強化することや訴訟提起前の鑑定制度の創設などが是非とも必要である。

これらにより訴訟提起前において訴訟の帰趨についての当事者の予測可能性を高めることが弁護士費用敗訴者負担制度を正当化する前提となることに留意すべきである。

弁護士報酬の敗訴者負担をめぐる従来からの積極論・消極論それぞれの論拠の整理  
 （平成9年1月31日民事訴訟費用制度等研究会報告書26～28頁による）

| 積極論の論拠  | 消極論の論拠  |
|---|---|
| <p>a 弁護士費用が敗訴当事者から回収されないとすれば、実体の与えている権利の内容が、訴訟をすることによって（弁護士費用を自ら負担することによって）減殺される結果となり、不正・不正義である。</p> <p>b 弁護士費用は、現在の民事訴訟においては必要費用に当たるといふべきであり、訴訟に要する費用のうち最も大きな部分を占めるにもかかわらず、勝訴しても自ら負担しなければならぬという不合理である。また、国民は、弁護士費用も敗訴当事者から回収できると認識しているのが通例であり、弁護士費用の敗訴者負担は国民感情に適合する。</p> <p>c 弁護士費用を敗訴当事者に対して請求できないとなると、訴訟以外の方法によって法的紛争を解決する弊に陥りやすく、その結果国民を裁判制度から遠ざけることになって、真の権利保護ができない。</p> <p>d 敗訴した場合には、相手方の弁護士費用を負担する危険があるため、訴訟提起に先立って勝訴の見込みに関する検討が慎重になされる傾向が進む結果、訴訟前の準備が充実するとともに、濫訴・濫上訴を防止することができるともいえる。また、訴訟中においても無用・不当な抗争が避けられ、訴訟の引き延ばしが行われなくなるから審理も促進され、更にコスト面を考慮した合理的な和解による解決も増加する。</p> <p>e 我が国の民事訴訟法、民事訴訟費用法（明治23年法律第64号）が弁護士費用を訴訟費用化しなかったのは、立法当時の弁護士（代言人）が質・量ともに不足していたためであるが、当時と比較すれば、弁護士数が増加し、今後も法曹養成制度等の改革に伴い、大幅な増加が図られるのであるから、訴訟費用化の時期が熟している。</p> | <p>消極論の論拠</p> <p>a 敗訴の場合における相手方の弁護士費用の負担の危険があるため、訴訟提起、上訴提起が控えられる危険がある。特に勝訴が敗訴の見込みのない事件について、その危険性が顕著である。現実の事件の多くは、証拠調べをして初めて実体的真実が解明されるのであって、当初から勝訴か敗訴かの見込みが容易に立つものではない。</p> <p>b 訴訟費用は、紛争解決のための共益的費用であって、当事者の各自負担とするのが合理的であるし、本来、弁護士とその依頼者との自由な契約で決定されるべき相手方の弁護士費用について、これを、敗訴という一種の結果責任に基づいて、一方的に敗訴者に負担させるのは、過度な制裁というべきであって合理性がない。</p> <p>c 敗訴した場合に相手方の弁護士費用を負担させられることになり、それは、裁判以外の安易な解決方法に走る危険があり、それは、国民の裁判を受ける権利に対する障害となるおそれがある。また、濫訴・濫上訴の防止というのも、その意義が一義的でない上に、実際に濫訴・濫上訴は少ないはずであって、そのような例外的な病理的現象を基に論ずることは当を得ないものである。不本意な和解を強いられるおそれもなしとしない。</p> |

積極論の論拠

f 訴訟における最大の負担費目である弁護士費用が敗訴者から回収されることとなれば、国民の弁護士に対する訴訟の依頼が増大することが見込まれ、裁判を受ける権利の保護がより厚くなる。また、その副次的な効果として、訴訟事件の増加によって弁護士の業務分野も拡大することが期待される。

消極論の論拠

- d 一般に勝訴率が低いとされる判例変更を求める訴訟、製造物責任訴訟、国家賠償訴訟、住民訴訟、いわゆる政策形成型の訴訟（例えば、議員定数不均衡是正訴訟、嫌煙権訴訟、法廷メモ訴訟）等については、相手方の弁護士費用を負担させられることをおそれ、その提起が不当に抑制されることとなる。また、社会的・経済的弱者は、ますます不利益を被るおそれがある。これを救済すべき我が国の法律扶助制度や訴訟救助はいまだ十全とはいえない。
- e 本人訴訟率が依然として高く、地域によって弁護士選任の割合が大きく異なる我が国の民事訴訟の現状からすると、全国一律の立法は適さず、弁護士の大都市集中という現状を前提とする限り、本人訴訟率の高い地域の人を不当に不利に扱うという不公平がある。
- f 敗訴者に負担させるべき弁護士費用の額を裁判所が決定することとなれば、本来自由に決定されるべき弁護士費用が事実上公定化ないし定額化されることになり、やがて全般的な低額化に陥るおそれがある。これは、弁護士費用の自由契約性にともなうものである。また、訴訟費用となるべき弁護士費用を裁判所が決定することは、ひいては弁護士をして裁判所に従属させる結果となり、弁護士の職務の独立性に対する妨げとなる危険性がある。

(注) なお、弁護士費用（の一部）を訴訟費用とするためには弁護士強制主義及び弁護士報酬の法定化が必要である旨が説かれることがあるが、弁護士費用（の一部）の訴訟費用化は、これらの制度と論理必然の関係に立つものではなく、諸外国においても、例えば、イギリスにおいては弁護士強制主義及び弁護士報酬の法定化が行われていないにもかかわらず少額事件以外では弁護士費用を訴訟費用として扱っているし、ドイツにおいても区裁判所においては弁護士強制主義を採用していないにもかかわらず弁護士費用を訴訟費用として扱っているほか、訴訟費用となる弁護士費用が法定されているもの、当事者間ではこれを超える報酬契約も許容されている。