

弁護士報酬の敗訴者負担の取扱いについて  
( 司法アクセス検討会資料 )

- ・ 第 1 1 回検討会 ( 平成 1 4 年 1 1 月 2 8 日 ) 資料
- ・ 第 1 2 回検討会 ( 平成 1 5 年 1 月 2 9 日 ) 資料
- ・ 第 1 4 回検討会 ( 平成 1 5 年 4 月 1 5 日 ) 資料

「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

・ 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必要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

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・消極論それぞれ論拠の整理  
 （平成9年1月31日民事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、実体法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、不公正・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的费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のには不合理である。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すると、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。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、今後立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立たない事件について、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、当初から勝訴が敗訴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となるのをおそれて、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	消極論の論拠
<p>f 訴訟における最大の負担費用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。</p>	<p>d 一般に勝訴率が低いとされる判例変更を求めめる訴訟、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て、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。これら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。</p> <p>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。</p> <p>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し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裁量もとるものである。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。</p>

(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。

## 弁護士報酬の敗訴者負担の取扱いについて

### 1 司法制度改革審議会意見書から

敗訴者に負担させる金額は、勝訴者が実際に弁護士に支払った報酬額と同額ではなく、そのうち訴訟に必要と認められる一部に相当しかつ当事者に予測可能な合理的な金額とすべきである。

敗訴者負担制度が不当に訴えの提起を萎縮させるおそれのある場合には、このような敗訴者負担を適用すべきではないと考えられる。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。

この検討に当たっては、訴訟救助、法律扶助などの他の制度との関連や弁護士報酬の負担の在り方に関する国民の理解にも十分配慮すべきである。

### 2 敗訴者に負担させるべき額の定め方に関する主な考え方と検討課題

（民訴費用制度等研究会報告書より 第12回検討会資料12参照）

上限の金額を定め、その範囲内で裁判所が決定する方式

- (1) 金額の上限を定める考え方の根拠は、どう考えるか。
- (2) 裁判所が決定する判断基準は、どう考えるか。

訴訟の目的の価額を基礎として定める一定の割合とする方式

- (1) 訴訟の目的の価額の大きさによって割合を変えるかどうか。
- (2) 訴訟の目的の価額を算定することができないとき、又は極めて困難であるときは、どのように取り扱うか。

請求認容額を基礎として定める一定の割合とする方式

- (1) 勝訴被告側の弁護士報酬の取扱いは、どう考えるか。

### 3 訴えの提起を萎縮させない方策に関する主な考え方

（民訴費用制度等研究会報告書より 第12回検討会資料13参照）

裁判所が政策形成型の訴訟と認めるときは敗訴者負担を免除するという方式  
労働事件、行政事件等のように類型を設定して、敗訴者負担を排除する方式  
政策形成型の訴訟の提起は、法律扶助ないし公的機関等の援助のもとに行われるべきものであるとの意見

### 4 関連する主な問題点と検討課題

（民訴費用制度等研究会報告書より 第12回検討会資料13参照）

上訴された場合

- (1) 審級ごとに敗訴者負担額を定めるかどうか。
- (2) 同一弁護士が上訴審も担当した場合はどうか。

代理人が複数の場合

- (1) 負担額は1人分に限るかどうか。

当事者が複数の場合

- (1) 複数当事者が同一の訴訟代理人を選任したときはどうか。

訴訟費用の一部負担が定められる場合

- (1) 弁護士報酬を含めた訴訟費用全体について負担割合を定めるかどうか。

### 5 その他