

令和2年(ワ)第××号、同第××号 建物明渡等請求事件

原告 福島県

被告 ×××× 外1名

**準備書面(被告第8)
適正な証明権の行使について**

2022年 2月21日

福島地方裁判所第一民事部単独1係 御中

被告ら訴訟代理人

弁護士 大口 昭彦

同 柳原 敏夫

同 古川 健三

同 林 治

同 酒田 芳人

本書面は、前回期日に原告に回答を求めた原告主張事実の不明点について、
本日現在、まだ未回答である現状を踏まえ、原告と裁判所に対し誠実なる対応
を求めたものである。

目次

1、「裁判をうける権利」に適合する新民事訴訟法の解釈及び運用.....	2
2、充実した争点整理の実現のための積極的な証明権の行使.....	2
3、適正な証明権の不行使に対する法的制裁.....	4
4、本件その1（積極的な証明権の行使の必要性）.....	4

5、本件その2（適正な証明権の不行使に対する法的制裁） 6

1、「裁判をうける権利」に適合する新民事訴訟法の解釈及び運用

1996年、70年ぶりに全面改正された民事訴訟法（以下、新民事訴訟法という）のスローガンは「国民に利用しやすく、わかりやすい民事訴訟手続」¹であった。このスローガンからも明らかのように、新民事訴訟法は憲法が保障する国民の「裁判をうける権利」を民事裁判において具体化したものにはかならない。ところで、国民の「裁判をうける権利」は国民の基本的人権の1つであるばかりか、さらに、法の支配を実現するための不可欠の手段として、「国民の基本的人権を確保するための基本的人権」、その意味で基本的人権の中でも中核となる重要な権利という意義を有する²。そのためには、「裁判をうける権利」とは国民の基本的人権が十分に守られるように「適正、公平な裁判を受ける権利」の保障でなければならない。そこで、「法律は上位規範である憲法に適合するよう解釈される必要がある」という基本原理（序列論）に従えば、国民の基本的人権を確保するために必要な「適正、公平な裁判をうける権利」が民事裁判を通じて十分に保障されるように、新民事訴訟法もまた解釈及び運用がされる必要があることは言うまでもない。

2、充実した争点整理の実現のための積極的な証明権の行使

そして、「国民に利用しやすく、わかりやすい民事訴訟手続」というスローガンを達成する手段として採用された最大の柱が「裁判所が積極的に争点整理を行ったうえで 集中証拠調べをして判決に及ぶ」という審理方式である。このうち の「積極的な争点整理」とは、争点と立証方法に関する十分な議論を経て、充実した争点整理の実現に努めることである³。そして、「充実した争点整理の実現」の成否は裁判所から当事者への働きかけに拘る所が大きいことにかんがみ、新民事訴訟法は、充実した争点整理が実現されるように、裁判所が積

¹ 法務省民事局参事官室編「民事訴訟手続の検討事項に関する補足説明」1頁。

² この点を強調するのは中野貞一郎「民事裁判の動向」（「民事訴訟法の論点」所収381頁）

³ 東京地方裁判所監修「東京地方裁判所における新民事訴訟法・規則に基づく実務の運用」1頁。

極的な釈明権の行使に出ることを裁判所の権能としてのみならず、裁判所の責務としても要請している（民訴法2条）。この点、最高裁も、釈明制度の目的を、新民事訴訟法以前から、次の通り、直截に「事案の解明」、「紛争の真の解決」と結びつけて積極的に把握する立場を宣言しており、

《釈明の制度は、弁論主義の形式的な適用による不合理を修正し、訴訟関係を明らかにし、できるだけ事案の真相をきわめることによって、当事者間における紛争の真の解決をはかることを目的として設けられたものである》（最高裁昭和45年6月11日判決民集24-6-516。同様の判決として最高裁44年6月24日判決民集23-7-1156）

この積極的な立場が新民事訴訟法後も変わらないことは、積極的釈明義務を認めた以下の2つの判例からも明らかである。

《原審が上告人において本件神社物件の撤去及び土地明渡請求をすることを怠る事実を違法と判断する以上は、原審において、本件利用提供行為の違憲性を解消するための他の合理的で現実的な手段が存在するか否かについて適切に審理判断するか、当事者に対して釈明権を行使する必要があったというべきである。原審が、この点につき何ら審理判断せず、上記釈明権を行使することもないまま、上記の怠る事実を違法と判断したことには、怠る事実の適否に関する審理を全くさなかった結果、法令の解釈適用を誤ったか、釈明権の行使を怠った違法があるものというほかない》（平成22年1月20日判決民集64-1-1）

《上記(1)のような訴訟の経過の下において、前記3のように信義則違反の点についての判断をするのであれば、原審としては、適切に釈明権を行使して、被上告人に信義則違反の点について主張するか否かを明らかにするよう促すとともに、上告人に十分な反論及び反証の機会を与えた上で判断をすべきものである。とりわけ、原審の採った法律構成は、上告人には、被上告人に対し、定年退職の1年前までに、定年規程を厳格に適用し、かつ、再雇用をしない旨を告知すべき信義則上の義務があったとした上、さらに、具体的な告知の時から1年を経過するまでは、賃金支払義務との関係では、信義則上、定年退職の効果を主張することができないとする法律効果を導き出すというもので、従前の訴訟の経過等からは予測が困難であり、このような法律構成を採るのであれば、なおさら、その法律構成の適否を含め、上告人に十分な反論及び反証の機

会を与えた上で判断をすべきものといわなければならない。

(3) 原審が、上記(1)のような訴訟の経過の下において、上記(2)のような措置をとることなく前記3のような判断をしたことには、釈明権の行使を怠った違法があるといわざるを得ず、原審の判断には、判決に影響を及ぼすことが明らかな法令の違反がある。》(平成22年10月14日判決集民235-1)

3、適正な釈明権の不行使に対する法的制裁

その結果、争点整理の過程において、裁判所が適正に釈明権を行使して、当事者双方に争点に関する主張・反論の機会を与え、主張・立証を尽くさせるべきところ、それを怠って釈明権の行使をしないまま結論を出した場合には審理不尽の違法があるとして判決は破棄される(2で引用した最高裁平成22年1月20日判決民集64-1-1。最高裁平成22年10月14日判決集民235-1。など⁴)。

のみならず、争点整理の過程がそのような違法事態に陥っていて、当事者から適正な釈明権の積極的な行使を求められているにも関わらず、裁判所がこれに背を向け続ける場合には、これは当事者の基本的人権を確保するための不可欠の手段である当事者の「適正、公平な裁判を受ける権利」が保障されないことを意味する。従って、そのような場合には、「裁判官について裁判の公正を妨げる事情」(民訴法24条1項)に該当するものとして、裁判官を忌避するしか当事者の「適正、公平な裁判を受ける権利」の回復及びその保障は不可能な事態となる。

4、本件その1(積極的な釈明権の行使の必要性)

原告は、自ら、原告準備書面(2)において、
《原告としては、被告らを含む避難指示区域外の避難者については、国と協議のうえ、平成29年3月末をもって応急仮設住宅の供与を終了するとの政

⁴ 判例が釈明権の不行使を違法としたものは、従来から認められてきた消極的釈明(当事者が自ら特定の主張等をしているが、そこに不明瞭・欠缺等がある場合の補充的な釈明のこと)とその後、事案の解明、紛争の真の解決の立場から新たに拡大して認められた積極的釈明(当事者のなした主張等が事案について不当・不適当である場合、或いは当事者が適当な申立等を主張しない場合に、裁判所が積極的にそれを示唆・指摘してさせる是正的釈明のこと)の2つの類型がある(中野貞一郎「弁論主義の動向と釈明権」ジュリスト500号)

策決定をし》(2 ~ 3 頁)

と主張したが、にもかかわらず、上記政策決定の主張には、 いつの決定なのか（決定の時期） 誰の決定なのか（決定の主体） それを決定した組織の長は誰か（決定の主体の最高責任者）といった基本的な事実関係が明らかでないため、いつ、誰が（どの機関が） どのような手続経過のもとで意思形成と決定を重ねたのかという、上記政策決定をめぐる基本的かつ重要な事実関係にかかる主張が欠けし不明なままであり（主張の欠缺） それゆえ、このままではこれに対する被告らの反論準備が不可能である。

そこで、被告らは前回期日の 2 月 4 日に口頭で、上記 3 点を明らかにするよう求め、念のため 7 日付準備書面（被告第 7 ）にて書面化して原告に送付した。しかるに、このような極めて単純明快な事実関係に関する質問にもかかわらず、2 週間以上経過した現在まで、原告より回答がない。これは明らかに、被告らの質問に対する原告の意図的な拒否と言わざるを得ない。その結果、被告らにとって、本裁判の争点整理の中で最重要的事実である上記政策決定の基本的な事実関係が欠け・不明のままとなり、被告らにとってこれに対する反論の主張・立証を全くそうにも全くすことが叶わない。これは取りも直さず、本裁判において原告の明渡請求により脅かされている、被告らの生存権・居住権という基本的人権を確保するための不可欠の手段である被告らの「適正、公平な裁判を受ける権利」が保障されないと看過し難い違法状態にほかならない。

そこで、被告らは被告らの「適正、公平な裁判を受ける権利」の保障を求めて、原告に対し、改めて、早急に、被告らの上記求釈明に対し回答することを求める。

と同時に、前述の通り、新民事訴訟法のもとでは、積極的な釈明権の行使に出ることが裁判所の責務とされている。のみならず、本件の当事者は片や地方公共団体、片や市井の一市民であり、両者の間に事実関係の調査収集分析や情報把握面で政治的、社会的及び情報的に圧倒的な格差が存在する。このような政治的、社会的及び情報的格差のもとで事案の解明と紛争の真の解決を図るためにには、政治的・社会的強者である福島県の不適切な訴訟行為に対し、裁判所は、上に述べた新民事訴訟法の基本理念及び原理に則して、一般的な事案以上により積極的に釈明権を行使して、この看過し難い違法状態の是正を図ることが強

く要請されているのであり、この是正により初めて、実質的に適正公平な裁判が可能となるのである。そこで、被告らは被告らの「適正、公平な裁判を受ける権利」の保障を求めて、裁判所に対して、早急に、自ら不明な主張をしている原告に対し、当該不明部分を明確にするため被告らの上記求釈明に速やかに回答するよう、適切な「期日外における釈明権の行使」に出ることを求める（民事訴訟法規則 63 条）。

5、本件その2（適正な釈明権の不行使に対する法的制裁）

以上の通り、被告らからの切なる求めにも関わらず、万が一、不幸にして、裁判所が適正な釈明権を行使せず、原告が被告らの上記求釈明に対し回答を拒否し続ける場合には、争点整理の中斷のため被告らの反論準備に重大な障害をもたらし、その結果、裁判所が前回期日に指定した次回準備のスケジュールが狂うのは避けられない。そればかりか、被告らの「適正、公平な裁判を受ける権利」の保障からみれば、これは裁判所による「裁判の拒絶」（宮沢俊義「全訂日本国憲法』（芦部信喜補訂、日本評論社、1978年）298頁）にひとしい憲法上の権利の侵害行為である。

そして、このような争点整理の中斷の原因はひとえに原告の被告らの質問に対する意図的な回答拒否及び原告が起したこの不誠実な問題の解決に積極的に取り組まない裁判所の怠慢にあり、この問題を解決せずに被告らに主張・立証を尽くさせないまま結論を出すに至った場合には、上記3で述べた通り、「釈明権行使を怠ったことによる審理不尽の違法がある」として判決の破棄は免れない⁵。

のみならず、こうした争点整理の過程における違法状態の改善是正の必要性を被告らから強く求めているにも関わらず、裁判所がこれに背を向け続け、釈明権を行使しないことは許されないことであるから、かくなる場合には、上記3で述べた通り、被告らの「適正、公平な裁判を受ける権利」を回復しその保障を実現するために被告らに残された手段は裁判官の忌避の申立てしかないと申し添えておく。

以上

⁵ しかも、本件は最高裁が從来から不行使の違法を認めてきた消極的釈明の類型に属するものである。