

研究種目：基盤研究（C）

研究期間：2007～2008

課題番号：19530065

研究課題名（和文） 電子証拠の紛争処理解決手続における取り扱いに関する法的研究

研究課題名（英文） Legal Research on the Electronic Evidence in Dispute Resolution

研究代表者

金子 宏直（KANEKO HIRONAO）

東京工業大学・大学院社会理工学研究科・准教授

研究者番号：00293077

研究成果の概要：文書が電子化されるにつれ、電子的な情報の証拠としての取り扱いが重要になる。米国・英国等では裁判手続に関する取り扱いが議論され、判例の蓄積、ガイドライン等の作成が行われている。また、ADR 手続において証拠の取り扱いについては民事・刑事訴訟法の証拠の取り扱いに対応する法規則が未整備である。ADR 手続の発展とともに ADR を含めた広義の紛争解決手続において電子的証拠の取り扱いについて検討するものである。

交付額

(金額単位：円)

	直接経費	間接経費	合計
19 年度	1,400,000	420,000	1,820,000
20 年度	700,000	210,000	910,000
年度			
年度			
年度			
総計	2,100,000	630,000	2,730,000

研究分野：民事訴訟法学

科研費の分科・細目：法学・民事法学

キーワード：ADR、ESI、電子証拠、仲裁、調停、秘密保護

## 1. 研究開始当初の背景

ADR 促進法の立法により裁判といった国による紛争解決手続以外に、各種 ADR 機関による紛争解決手続が活用されるようになっている。裁判では民事訴訟法、刑事訴訟法に証拠の取り扱いに関する規定がある。ADR 促進法には証拠の取り扱いなど具体的な定めがなく、ADR 手続に関しても、手続規則が定められるがどのように証拠が取り扱われるかについて検討する必要がある。

## 2. 研究の目的

本研究は電子的または電磁的に記録された情報が、民事訴訟等の裁判手続および ADR を含めた紛争解決手続において、判断結果の正当性の根拠となる広義の証拠として利用される場合に、いかなる法律的問題が生じ、従来の民事訴訟法における証拠法の理論への影響について検討する。電子的に保存される情報は各種紛争が発生した場合には広義の証拠として利用されるという事実を基礎として、紛争の予防策としてはいかなる情報をどのように保存するかではなく、むしろ紛

争の事後的解決の場合にはどのように電子的情報を利用するのか、すなわち、電子的証拠の紛争解決手続きにおける取り扱いを法的に検討することが、現代的な検討課題と考えられる。

### 3. 研究の方法

(1)外国文献資料の収集調査：主に英米のADR 手続きに関する基本的な注釈書を収集する。そのうえで、訴訟法理論との比較検討についての情報を収集する。法制度の比較検討には、制度の背景にある基本的な理論の違いを考慮に入れて検討を行う必要がある。

ADR 手続きに関しては、各国の歴史的社会的な背景による影響を受けると考えられるため、それぞれの国における裁判制度との関係で理論的な相違点や特色などの検討を行う。

(2) 電子証拠と紛争処理に関連する研究を行っている米国大学の研究者との共同研究活動、および、研究代表者が出席している電子証拠の取扱いに関する国際的会議（Sedona Conference）等に参加することを通じて、米国の状況についての調査を行う。

(3)英国で行われている各国の電子証拠の取扱いについて理論的実務的な比較的研究および国際会議に参加することにより、米国以外の国の状況について調査を行う。

### 4. 研究成果

(1)外国文献資料の傾向：ADR 手続きに関する外国文献は近年急増している。その中で仲裁に関する解説書においては、裁判手続きにおける理論との関連性を議論するものがある。これに対して、ADR 制度の各国比較をする文献では、制度の簡略な特徴について比較をするものがあるが、理論的な比較検討がなされているとはいえない。

(2)国際的統一ルール：日本でも仲裁法が制定され国際的調和が進んでいる。これに対して、調停は文化歴史的な要因で国により特色が分かれる。比較法の検討で重要な資料の一つとして、ADR 国連による国際的で統一的な法枠組みの検討を行う試みの UNCITRAL のアービトレーション、メディエーションのモデル法が公開されている。

(3)ADR と証拠収集の国際的ルール：証拠収集に関する国際的ルールとして、国際弁護士協会による証拠収集規則(International Bar Association Rule on Taking Evidence 1999)がある。ADR の中で仲裁は国際的な紛争、専門的な問題に関する紛争の解決に由来か

らも活用がなされている。仲裁手続は、事案ごとの当事者の合意による手続の変更が可能であり、また、仲裁人による手続の適用・変更の裁量が広く認められる特徴がある。そのため、国際的なルールの作成と、仲裁の持つ事案に応じた手続規範に関する裁量の調和が必要になる。電子的な証拠に関して IBA 証拠規則で重要な点は、証拠の種類に制限がないこと、証拠の真正について疑義が生じた場合の検証の機会を定めていることである。英米の証拠原則では、原本性の要求が強い。電子証拠の許容性を認めるためには、証拠の種類を限定しないことが必要になる。

(4)調停に関しては、調停の概念および歴史的背景が各国で多様であり、IBAA のような基本的な規則を定めることに困難が伴う。そのなかで、UNCITRAL のコンシレーション・モデル法、米国の全米統一州法委員会議(NCCUSL)による統一メディエーション法が基本的な枠組み作りを模索するものといえる。調停手続と後訴における秘密保護の実務的な問題を中心に議論がなされ、理論的な検討を行う際には調停手続の主題の性質についても考慮すべきであることが分かる。

(5)調停に関しては、そもそも証拠に基づく法的評価、判断をする手続ではないという前提で議論されることが多い。しかし、調停手続は仲裁手続と異なり、後の裁判手続を排除しない非拘束型手続であるため、調停において当事者が主張とあわせて提出した資料は、調停が整わなかった場合には、後訴では証拠として利用される。また、法的評価を目的としない、様々な監査手続では、監査証拠という概念がある。監査証拠は判断の合理性適切性を示すための基礎となる資料を意味しており、裁判における証拠に対応する。証拠の概念を広げることにより、ADR における証拠の問題を取り扱う必要がある。

(6)米国では連邦民事訴訟規則が電子証拠について定めをおき、民事・刑事裁判における証拠の取り扱いを定める連邦証拠規則には現在まで特別な規定は定められていない。明確な電子証拠の取り扱いを欠く刑事裁判において、全く異質な連邦民事訴訟規則の証拠提出の形式等に関する規定は刑事訴訟に関しても指針となると判断した事例が目される。紛争解決手続において、電子証拠の取り扱いが問題になる際に、最も明確な現存する規律を参照することが方向性として示されている。

(7)電子証拠の分野での米国判例実務の発展がめざましい。米国では電子証拠に関連する民事裁判が数百件に及んでいる。判例理論で

は 2003 年の Zublake 事件でのバランシングテスト(関連する証拠が得られる可能性、証拠により解明される事実の結果への重要性、証拠の入手可能性、ディスカバリによりおきる応答側当事者の負担等の要素について比較考慮し、ディスカバリを認めることによる利益が不利益を上回る場合にディスカバリ要求を認める評価テスト)が基本になっている。2007 年に改正された連邦民事訴訟規則により、電子証拠の収集についての規定が定められるようになっている。

(8) 米国の電子証拠に関する判例は、連邦民事訴訟規則のディスカバリに関する規定の改正後になされた事件が含まれるようになり、ディスカバリ手続にける連邦裁判所の取り扱いにおいて Zublake 判例理論に従うことが明確になった。大規模な情報産業に対する大量のディスカバリ要求の事例もみられるようになっている。2008 年になると、ディスカバリ命令不服従の場合の制裁の許否に関して、訴訟のリスクが認識された段階で応答側当事者の文書保存管理責任があるものと考えられるよう変化しつつある。

(9) 英国での電子証拠(米国では e-evidence 英国では digital-evidence=デジタル証拠という呼称が一般的): 米国と証拠法則に共通点があるが、証拠開示手続を戦略的に使う米国とは事例の蓄積に違いがある。

(10) 英米法諸国でも、米国と英国では電子証拠に関する問題点の重点の置き方に大きな違いがみられる。米国ではディスカバリの利用を推進するに当たり EU のプライバシー保護法制との関係が重要とされるのに対して、EU の英国ではプライバシーに留まらず EU の基本的的人権保障と電子証拠の収集との関係を重視している。

(11) 日本と英米諸国との大きな違いは、原本、謄本、抄本、正本という文書に関する認証の有無が異なる複数の概念を使い分けていることである。この違いが、外国から見た日本での文書の取り扱いの理解を難しくする要因にあげられる。

(12) オンライン ADR (ODR) : ODR の国際比較を行っている韓国人研究者と電子商取引に関連する ODR のヒアリングを行った。ODR でも、取引に関連する質問回答をオンラインベースで自動(コンピュータによる)回答するものから、ADR 手続をオンラインベースで行うものまである。後者の ODR は国内の利用者に留まらない事案もあり、紛争処理の結果にどのように法的な効力を持たせるか(法執行)の問題が伴うことが分かる。

(13)UDRP に基づく紛争処理: ODR の最も多くの事件を取り扱うのが、ドメインネーム紛争に関する手続である。UDRP に基づく紛争処理は、ローカルドメインに関する紛争処理でも同様に機能する。

日本における UDRP に基づく紛争処理では、申立人、被申立人はそれぞれ書面で申立等を行う。証拠関連資料としては電子的ファイルを提出することも可能である。判断の基礎となる資料は申立人らが主張するドメイン名の使用状況など、WEB ページを裁定人が確認する必要がある。その点で、電子的証拠を利用することが多い手続である。通常の民事訴訟のように当事者主義は適用にならず、職権調査に近い内容になる。ただし、提出の形式等については、UDRP ならびにローカライズされた JPDRP でも規定はなく、裁定人の手続に関する裁量権に基づき、対応することになる。

(14) JPDRP の申立人、非申立人の申立に必要な証拠の提出に関しては、ドメイン名を保持している正当性にかかわる知的財産権(商標等)の権利があるか、ドメイン名を既に使用していたかといった事項が争われる。JPDRP の規定では、申立人が権利を有すること、非申立人が申立人の権利が権利を有さないことの表裏の事項のそれぞれ証明責任を負担する形の規定になっている。この点で訴訟手続に準じて手続規則が作られているが、証明責任については、訴訟手続の原則理論とは異なっていることが分かる。この証明責任に関する定め方も、ドメイン名紛争の非申立人の敗訴にバイアスがかかる要因となり得る。

(15) 医療過誤に係わる紛争の処理に ADR の導入の必要性が論じられている。医師・看護師によるチーム医療の必要性が高く、医療行為にかかわる専門家間のやり取りを事後的に調査することを可能にすることも必要になる。

## 5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

[雑誌論文] (計 2 件)

① 金子宏直、米国の越境的 eDiscovery と EU のデータ保護、デジタルフォレンジック研究会コラム 46、査読無、2009、[オンライン <http://www.digitalforensic.jp/expanel/diarypro/diary.cgi?no=142&continue=on>]

② Hironao Kaneko, Electronic Evidence in

Civil Procedure in Japan, Digital Evidence and Electronic Signature Law Review, Vol. 5, 査読有、2008, 211-213

〔学会発表〕(計 3 件)

①金子宏直、電子的ディスカバリ米国判例2008、デジタルフォレンジック研究会、平成21年3月17日、東京工業大学

②Hironao Kaneko, Electronic Evidence in Civil Procedure in Japan, International Conference on Digital Evidence, 2008. Jun 23, Vintners' Hall, London UK

③金子宏直、電子的ディスカバリ米国判例2007、デジタルフォレンジック研究会、平成20年3月17日、東京工業大学

〔図書〕(計 3 件)

①Hironao Kaneko & Hideo Ogura, British Comparative Law Center, Stephen Mason ed., International Electronic Evidence, 2008. 6, 1002 頁

②金子宏直、商事法務、「ADRにおける証明責任の検討-ドメイン名紛争を中心に-」小島武司古稀民事司法の法理と政策(上)、2008、403-430 頁

③野村豊弘・大西純一・中村聡・岩元明久・金子宏直・篠原一彦・田倉智之・片山英二・小松楠緒子・川和功紀子、LexisNexis 雄松堂出版、『コンピュータ社会における人 生命倫理と法』、2007、221 頁

## 6. 研究組織

### (1) 研究代表者

金子 宏直 (KANEKO HIRONAO)

東京工業大学・大学院社会理工学研究科・准教授

研究者番号：00293077

### (2) 研究分担者

なし

### (3) 連携研究者

なし