

Title	争点整理の初期段階における主張規律
Sub Title	The principles of allegations at an early stage of the issue identification proceedings in civil litigation
Author	金, 美紗(Kim, Misa)
Publisher	慶應義塾大学大学院法学研究科内 『法学政治学論究』 刊行会
Publication year	2015
Jtitle	法學政治學論究：法律・政治・社会 (Hogaku seijigaku ronkyu : Journal of law and political studies). Vol.104, (2015. 3) ,p.123- 153
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	
Genre	Departmental Bulletin Paper
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN10086101-20150315-0123

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the Keio Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

争点整理の初期段階における主張規律

金 美 紗

- 一 本稿の問題意識
 - (一) わが国における主張規律の議論状況
 - (二) アメリカ法との比較の意義
- 二 連邦民事訴訟規則におけるプリーディングの規律の概観
 - (一) シンプルかつスピーディーな手続構想
 - (二) 主張の不備を理由とする請求棄却の法理
- 三 プリーディングにおける主張規律の内容
 - (一) 主張規律の役割
 - (二) 主張規律の内容
- 四 小 括

一 本稿の問題意識

(一) わが国における主張規律の議論状況

本稿の目的は、民事訴訟で実施される争点整理の初期段階における主張規律のあり方を検討することである。もちろん、一審が数年がかりで係属する複雑な医療事件や建築事件などと、半年もかからずに終結する比較的単純な事件とでは、争点整理にかかる時間も大きく異なるため、争点整理の「初期」段階といっても、訴え提起後二ヶ月以内とか三ヶ月以内といった明確な期間を設定することはできない⁽¹⁾。また、争点整理の目的である争点のしぼり込みは、証拠の整理と連動して有機的かつ流動的に行われていくものであるから、目的の達成度に照らしてみても、初期、中期、後期などの区別を判然と示すことは難しい⁽²⁾。そのため、初期かどうかは事件ごとに柔軟に判断されざるを得ないが、一応ここでは、請求原因や抗弁・再抗弁といった要件事実的な主張整理の枠組みが示され、各当事者の手持ち書証の提出および取調べが終わるまでの段階、すなわち、当事者が、文書提出命令や当事者照会、調査嘱託などの証拠収集・提出手段を用いるに至る前段階を、争点整理の初期段階としてイメージしておく。

既に、民事訴訟における主張規律に関しては、多数の先行研究が存在する。しかし、従来の議論では、その規律が訴訟のどの段階で働く行為規範なのかという視点が、十分には強調されてこなかったように思われる。後述のように、争点整理のいっそうの充実化と迅速化が求められている今日においては、争点整理の進捗状況に応じたきめ細やかな主張規律のあり方を考えることが肝要であろう。

このような考察に至る前提として、従来のわが国における主張規律に関する議論を概観すると、大要次のようにい

うことができる。一般に、主張規律という場合の課題は、一方当事者の事実の存否に関する陳述と相手方の応答態度（否認、不知、自白、沈黙）からなる主張過程に着目し、そのプロセスそのものについての規制を検討することである。そこでは、必然的に、当事者に向けられた行為規範の設定が志向される⁽³⁾。具体的には、当事者は、事実の存否に関する主張をどの程度具体的に行うべきか、適法な証拠申立てといえるためには証明主題に関する主張を最低限どの程度特定して行うべきか、単純否認や不知陳述が許されない場合はあるか、当事者の意図的な虚偽陳述は許されるかなどが問題とされ、それぞれ主張の具体化、模索的証明論、否認の理由づけ義務および不知陳述の規制、真実義務の存否といった形で論じられている⁽⁴⁾。また、主張自体失当の法理のほか、適時提出主義（民事訴訟法一五六条）、時機に遅れた攻撃防御方法の却下等の規定（法一五七条一項、一五七条の二）、失権効の法制化をめぐる議論なども、ここに含まれることができる。前者は、実体法に照らし理由がある主張をしなければならないとの行為規範を、後者は、ある一定の時期までに主張を提出しなければならないとの行為規範を、それぞれ当事者に課すものだからである。

以上の議論の目的は、主として、人証調べに入る前の争点整理手続の効率化と適正化を図り、もって民事訴訟の審理の充実・促進を図ることにある。たとえば、主張の具体化および否認の理由づけの議論との関連で、民事訴訟規則には、請求を理由づける事実やこれに関連する事実まで訴状・答弁書に記載することを要求する規定（五三条一項、八〇条一項）や、積極否認の義務規定（七九条三項）が置かれている。これらの規定は、訴訟のできるだけ早い段階から争点を明らかにし、充実した争点整理を行うことが望ましいとの理念のもと、平成八年民事訴訟法改正の際に導入されたものである⁽⁵⁾。学説においては、規則に右の規定が置かれる前から、主張や否認の具体化および理由づけの必要性が説かれてきているが、そこでも一様に、訴訟期間の短縮や十分に特定された争点の形成、ひいては審理の充実・効率が目指されている⁽⁶⁾。このほか、時機に遅れた攻撃防御方法の却下や失権効導入の議論もまた、審理の充実・促進を目的とするものであることはいうまでもない⁽⁷⁾。これに対し、真実義務肯否の議論は、所有権に基づく土地明渡訴訟

において、被告が、過去に任意に占有を中止した事実を自認しながら、所有権の取得時効の抗弁を提出する場合のように、真実に反することを知りながら敢えて虚偽の主張をするという当事者の不誠実な訴訟態様の有責性を問題とするものである。これは、訴訟手続の濫用禁止や信義誠実の原則を主張過程にも敷衍することを意図した議論であり、ストレートに争点整理の効率化・適正化を目的とする議論とは若干ニュアンスが異なる⁸⁾。ただし、意図的な虚偽陳述は実体的真実発見を阻害する不毛な証拠調べを生むものであるところ、真実義務を肯定することにより、争点整理の過程で不毛な争点が排除されれば、真に必要な争点についてのみ証拠調べを行うことが可能になる。そのため、真実義務も、副次的には争点整理の効率化に資する議論であるとみることができ⁹⁾。

このように、主張規律の議論の主目的が人証調べに至るまでの争点整理の効率化・適正化にあることを踏まえると、各々の主張規律については、さらに、それがどの時点で働く行為規律であるかという分析が不可欠である。なぜなら、既に述べたように、事件によっては数ヶ月から一年を優に超える時間が争点整理に費やされることも珍しくはなく、争点整理が開始されてから要件事実的な主張整理がなされるまでの段階で目指されるところの効率化・適正化と、相手方や第三者の手持ち証拠の収集・提出過程における効率化・適正化、さらにそれ以後における争点整理手続が終了するまでのそれとは、一口に「効率化・適正化」といっても内容が異なるように思われるからである。たとえば、初期段階での効率化は、訴訟遅延の防止や司法資源の節減という予防的側面を強く意識すべきものであるのに対し、争点整理の終了が間近となった時点で求められるのは、それまでに積み重ねられてきた手続を覆されないという意味での、既存状態の保護である。したがって、実際上も、前者では、争点の特定を遅延させるような態様の主張を規律することに焦点が置かれるべきであるのに対し¹⁰⁾、後者では、主張の追加、撤回、変更を規制するための規律がまずもって検討されるべきといった違いが出てこよう。

ところが、従来の主張規律の議論のなかには、このような分析視点を欠くものが少なくない。たとえば、主張の具

体化に関する議論では、具体化の充足性が争点整理の開始時点で判断されるのか、争点整理の終了時に判断されるのか、それとも判決時に判断されるのか、はなはだ不明瞭である。⁽¹¹⁾ また、積極否認の義務づけについても同様で、当事者は、準備書面で相手方の主張に初めて反論する時点から積極否認をしなければならないのか、あるいは証拠偏在などの事案で、主張責任を負う当事者の側がいくら主張を尽くしても争点が明確にならないような場合に至って初めて積極否認義務が生じるのかについて、明快な答えはない。⁽¹²⁾ このように時間的視座を欠いたままの主張規律の議論では、結局どこか曖昧模糊とした感が拭えないように思われる。

また、最近では、実務家および研究者の双方が、争点整理のよりいっそうの適正化、充実化、迅速化に向けて、運用改善方法を論じている。⁽¹³⁾ その一つとして、たとえば、①証拠収集・主張提出段階②争点議論段階③争点確定段階という三つのステップを明確に意識して争点整理を進めるとともに、証拠調べの申立てができる期間を、原則として、上記①の期間内に限るとする制度の導入可能性も模索されている。⁽¹⁴⁾ 証拠調べの申立てに期間制限を設けるとの提言については、その評価が分かれているが、仮にこの方向で議論を進めるのであれば、当然、その争点に関連した主張の撤回や変更についても期間制限が設けられるべきであろう。⁽¹⁵⁾ このように、争点整理の運用改善に関する議論のなかには、主張規律の議論にも影響を与えるものが少なくない。したがって、主張規律の意義と役割をより明確にするためにも、また、実務的な課題に応えるためにも、争点整理の進展状況に応じた主張規律のあり方を検討する必要がある。本稿は、その端緒として、争点整理の初期段階に限定された主張規律の検討を試みるものである。

(二) アメリカ法との比較の意義

訴訟手続の進展状況に応じた主張規律のあり方を考えるうえで示唆的なのは、アメリカ連邦裁判所における民事訴訟手続である。なぜなら、そこでは、訴訟手続がトライアルの前後で截然と区別されているほか、トライアル前の過

程も、プリーディング (pleading)、ディスカロージャー (disclosure) およびディスカヴァリ (discovery)、プリトリアル・カンファレンス (pretrial conference)、サマリ・ジャッジメント (summary judgment) というように、順々に進展する構図となっているからである。つまり、トリアル前の訴訟手続がわが国の争点整理手続にあたるものと大雑把にみたとして、既にそこに段階的構造がみられる。しかも、各段階には、内容の異なる主張規律が存在している。たとえば、ディスカヴァリ過程における主張規律の体系は、当事者間協議 (conference of the parties)、インタローガトリーズ (interrogatories)、自認要求 (request for admission) などから構成されるところ、これらは、本稿において詳述するプリーディング過程での主張規律とは、役割も内容も異なっている。このような段階的な主張規律の制度は、わが国における主張規律を考えるにあたり、有益な比較対象となろう。

本稿は、争点整理の初期段階で働く主張規律の検討を目的とするので、このうち、プリーディングにおける主張規律のみを扱う。プリーディング以後の訴訟過程における主張規律については、次稿以下で論ずることとする。なお、プリーディングにおける主張規律には、自白、不知、否認などの応答態度に関する規律も当然含まれるが、これらについても、稿を改めて論ずる。したがって、本稿は、争点整理の初期段階における主張規律のなかでも、特に原告に課せられた行為規範のみを検討するものである。

以下では、アメリカ連邦裁判所の民事訴訟手続におけるプリーディングについて、概略を述べることから始める。その後、原告は、プリーディングにおいて、どのような主張をしなければならないかという主張規律の内容を論ずる。結論を先に述べると、アメリカでは、「根拠薄弱な訴え (frivolous suit)⁽¹⁶⁾」を訴訟の初期段階で排除するというスクリーニング機能が主張規律に期待されており、この期待に応えるため、プリーディングにおける原告主張は、法的充足性、特定性、説得性を有するものでなければならぬとされている。このことは、わが国とは異なる視点に基づく主張規律が存在することを意味している。

二 連邦民事訴訟規則におけるプリーディングの規律の概観¹⁷⁾

(一) シンプルかつスピーディーな手続構想

プリーディングは、アメリカ連邦裁判所において訴えの提起直後に行われる手続であり、ここでは、当事者の主張が記載された書面（以下、「プリーディング書面」という）の交換が行われる¹⁸⁾。一九三八年に採択された連邦民事訴訟規則のもとでは、プリーディングは短時間で終了するように構想されている。すなわち、反訴 (counterclaim) の提起がない場合の二当事者間訴訟において、提出が許されるプリーディング書面は、訴状 (complaint)、答弁の書面 (answer)、再答弁の書面 (reply) の三種類しかなく、しかも、reply の提出は、裁判所が特別に許可した場合にしか認められない²⁰⁾。さらに、これらのプリーディング書面は、規則に定められた期間内に相手方当事者へ送付されなければならぬ²¹⁾。被告が定められた期間内に answer を提出しないと、欠席判決 (default judgment) が下される²²⁾。また、裁判所が reply の提出を命じたにもかかわらず、原告が期限までの提出を怠ったときは、answer で主張された事実について擬制自白が成立する²³⁾。こうして、期間遵守の実効性が確保されている。

プリーディングがこのようにスピーディーな制度設計となっている背景には、いずれにせよ主張のやり取りだけでは本案の実体判断はできないので、この段階で時間と労力を徒勞すべきではなく、本案の審理に必要不可欠な証拠収集などの手続に迅速に移行すべきであるとの思想がある²⁴⁾。短時間でプリーディングが終了すると、訴訟はディスクロージャーおよびディスカヴァリの段階へと進むことになる。

(二) 主張の不備を理由とする請求棄却の法理

当事者がフリーディング書面において主張すべき事柄に関しては、規則八条(a)が complaint の必要的記載事項を定め、同八条(b)が、相手方の主張に対して採りうる応答態度を定めている。⁽²⁵⁾ このうち、本稿が扱う原告に対する行為規範としての主張規律との関係で特に重要なものは、規則八条(a)(2)である。同規定は、「救済を受ける権利を有していることを示す請求の基礎についての簡潔で明瞭な陳述」を原告に要求する。原告が本事項を不備なく主張しているかどうかについて疑義のある被告は、規則一二条(b)に基づき、訴えの却下 (dismissal) を申し立てることができる。⁽²⁶⁾ 裁判所は、申立てがあると、complaint における請求の基礎に関する原告の主張が、規則八条(a)(2)の基準を満たしているかを審査し、基準に満たないと判断したときは、「却下判決 (dismissal with prejudice)」(以下、本稿では、棄却判決と訳す)を下す。⁽²⁷⁾

もっとも、右申立ての審理中、原告が complaint を修正することは緩やかに認められる。⁽²⁸⁾ したがって、最初に提出された complaint に不備があるからといって、補正の機会も与えられずに直ちに棄却判決が下されるのではない。実務でも、complaint は、申立ての審理中に一度ないし数度修正されるのが通常であり、裁判所は、ほとんどの場合に、修正後の complaint について、規則八条(a)(2)の適合性を判断している。⁽²⁹⁾

三 プリーディングにおける主張規律の内容

(一) 主張規律の役割

1 ノーティス・プリーディングの理念

主張の不備を理由とする請求棄却が申し立てられ、プリーディングの段階で *complaint* における原告主張に不備があると判断されると、デイスカヴァリにたどり着く前に、訴えは門前払いされることになる。したがって、プリーディングは、民事訴訟手続におけるゲートキーパーとしての役割を担っているのであり、ゲートを通過するのに最低限必要なのが、規則八条(a)(2)の基準を満たす主張であるといえる。⁽³⁰⁾ それでは、どのような主張であれば、本条の基準を満たすと判断されるのであろうか。言い換えるなら、デイスクロージャーやデイスカヴァリなどの訴訟の次なるステージに進むために、原告は、プリーディング段階で何を主張しなければならないのであろうか。

規則八条(a)(2)の文言解釈に帰着する問題であるが、現在の通説・判例は、請求の内容と根拠について、被告に「公正な告知 (*fair notice*)」⁽³¹⁾⁽³²⁾ を与えるに足る陳述があればよく、請求を基礎づける事実についての詳細な主張までは不要であると解している。これは、既に述べたように、プリーディングは実体判断をする場ではない以上、できるだけ迅速かつ簡略な手続として構想されるのが適当であるとの理念に、通説・判例も依拠しているからである。通説・判例によれば、プリーディングの機能は、被告および裁判所に対して請求の内容を告知することに尽きる。連邦民事訴訟規則の制定前に、伝統的にプリーディングが担うべき役割と考えられてきた事案の解明と争点の確定は、プリーディングではなく、デイスカヴァリやブリトリアル・カンファレンス、サマリ・ジャッジメントなどの後続の諸制度に

委ねるのがふさわしいとされる。⁽³³⁾ このように、告知機能に特化したプリーディングの運用のあり方は、一般に、「ノーティス・プリーディング (notice pleading)」と呼ばれている。⁽³⁴⁾

2 実務におけるスクリーニング機能の強化

ノーティス・プリーディングの趣旨を純理論的に徹底すれば、プリーディングがゲートキーパーとなって行う訴えのスクリーニングは、ほとんど機能しないことになるはずである。このことは、規則八条(a)(2)の解釈に関連して、連邦最高裁が、「原告が救済を受ける権利を有することを示すいかなる事実も証明できないことが合理的な疑いを超える程度に明白でない限り、訴えは主張の不備を理由に棄却されるべきではない。」⁽³⁵⁾と述べていることから明らかである。⁽³⁶⁾

ところが、現実の裁判例に目を向けると、様相はいささか異なっている。第一に、判例は、伝統的に、complaintにおける原告主張をすべて真実と仮定しても、実体法に照らし請求に理由がないことが明らかな場合、言い換えれば、原告主張が「法的充足性 (legal sufficiency)」を欠く場合には、プリーディング段階で請求を棄却することを認めてきた。⁽³⁷⁾ 第二に、審理コストが類型的に高くなること懸念される証券詐欺訴訟や公民権訴訟の分野では、たとえ法的充足性を満たす主張であっても、プリーディング段階で請求が棄却される例が比較的頻繁にみられる。その際、裁判例は、原告主張は「特定性 (specificity or particularity)」を欠くという理由づけをすることが多い。⁽³⁸⁾ 第三に、最近になって、連邦最高裁は、スクリーニング機能をいっそう強化・促進させる方向性を示す判断を下している。すなわち、被告に無用なデイスカヴァリ負担を生じさせないようにするため、原告は「説得的な請求 (plausible claim)」を主張しなければならず、説得性が不十分な訴えは、主張の不備を理由に棄却されるとしたのである。⁽³⁹⁾

理論と実務が乖離しているようにみえるこの状況は、アメリカの訴訟制度における「根拠薄弱な訴え (frivolous suits)」への深刻な懸念に由来するものである。不思議と、なにか frivolous な訴えに該当するかについて一致した見

解があるわけではないが、この言葉は従来から、実体法および手続法改正の必要を説く場合に使われてきており、*frivolous* な訴えが許されるべきではないことについては、誰もが同意している。⁽⁴⁰⁾⁽⁴¹⁾ トートロジのようだが、*frivolous* な訴えである限り、そこに時間と訴訟資源を費やすのは無益であり、できるだけ訴訟の初期段階で排除することが望ましいということである。連邦最高裁も、ほとんどの *frivolous* な訴えは、プリーディングかサマリ・ジャッジメントの段階で排除されると述べている。⁽⁴²⁾

このようにみると、右の三類型は、連邦裁判所が、*frivolous* な訴えに該当すると考えるカテゴリーを示したのもともいえる。どのような訴えが、訴訟の初期段階でスクリーニングされるべき訴えに該当するかは、結局、これらの裁判例を検討することで明らかになる。そこで、以下においては、上記三類型に該当する裁判例と、そこにおける主張規律の内容を紹介する。

(二) 主張規律の内容

1 主張の法的充足性

(1) Schener 事件

判例は、*complaint* における原告の主張は、法的充足性を有するものでなければならぬところ、原告がみずから請求権の発生という法律効果を阻害する抗弁事実をも主張している場合には、当該主張は法的充足性を欠くという。⁽⁴³⁾ たとえば、ケント州立大学でベトナム戦争反対のための集会が開催されたところ、警備のために派遣されていたオハイオ州兵が参加者に発砲し、死傷者を出した事件に関連して、遺族が同州の警察官や警察幹部、州知事等に対し提起した損害賠償請求事件がある。⁽⁴⁴⁾ 原審は、「行政免責 (executive immunity)」（個人は行政上の職務行為について責任を問われないとの法理）があるから、原告の被告に対する訴えは本来的に許されるものではないとして、被告の請求棄却

の申立てを認めた。これに対し連邦最高裁は、「もし、行政免責が、およそ職務に関連した行為である限り絶対的・包括的に免責を定める理論なのであれば、原審の判断は正しいことになろう。他方で、この法理を、絶対的な免責を認めたものではなく相対的・限定的に適用されるものに過ぎないと解せば、本件被告の責任の有無は、証拠によって明らかにされる事件発生時の状況次第で変わり得ることになる。」と述べた。⁽⁴⁵⁾そして、後者の解釈論を採用すること
を明らかにしたうえで、原告の主張だけでは抗弁が成立しているとはいえないとして、原判決を破棄している。本件は、仮に、連邦最高裁が、行政免責について絶対的免責理論の解釈を採っていたならば、抗弁の成立が主張自体から明らかということになり、請求が棄却されていた可能性のある事案であった。⁽⁴⁶⁾

(2) McDonald 事件

また、請求が認められるための法的基盤が欠けていることが明白な主張も、法的充足性を欠くと判断される場合がある。たとえば、白人労働者が鉄道会社に対して提起した不当な差別的解雇を理由とする公民権訴訟がある。⁽⁴⁷⁾ サンタフェ・トレール鉄道会社の職員であった白人労働者(原告)は、もう一人の黒人労働者とともに、運送契約に基づいて顧客に運送されるはずだった冷却剤を横領した罪に問われ、その六日後に解雇された。ところがもう一人の黒人労働者は解雇されなかったので、原告はこれが人種を理由とする不当な差別であるとして、平等権保障を定めた公民権法一九八一条に基づいて訴えを提起した。争点は、およそすべての人に白人労働者と同等の契約の自由などが保障されることを規定した公民権法一九八一条が、白人労働者の保護のためにも適用されるか否かであった。原判決が、白人労働者の保護のためには本条は適用されないと解し、原告の主張不備を理由に請求を棄却したのに対し、連邦最高裁は、本条は差別的取扱いからの白人の保護も目的としているとの解釈論を展開し、原判決を破棄・差戻しをした。逆をいえば、仮に連邦最高裁が、原審の示した法解釈を正当なものとして認めたとすれば、請求が認められるための法的基盤が欠けていることが明らかであるとの理由で、請求が棄却されていた事案である。⁽⁴⁸⁾

2 主張の特定性

ノータイス・プリーディングの理解を前提とすると、原告が訴えにおいて問題とする法的紛争が他の法的紛争から識別され、どのような内容の判決を求めているのかさえ判明すれば、complaintにおける訴えの告知機能は十分果たされたことになる。ところが、裁判例には、識別に必要な事実の主張だけではなく、さらに、紛争の具体的な内容を明確に特定して主張することまで要求するものがある⁽⁴⁹⁾。こうした背景には、実体法上請求が認容される可能性が乏しいにもかかわらず和解を目論んで提起される訴訟から、被告を保護し、かつ、裁判所の業務負担を解放しようとする意図がある⁽⁵⁰⁾。この傾向は、行政主体やその職員が被告とされることで公務遂行妨害が懸念される公民権訴訟や、安定した会社経営が脅かされる可能性の高い証券詐欺訴訟において、顕著にみられる⁽⁵¹⁾。

(1) Powell 事件

たとえば、公民権訴訟の分野における古い判例として、労災補償審査会の審理方式と判断の内容に不服を有する原告が、同審査会と雇用先会社、および労働災害補償保険会社を被告として損害賠償を請求した事案がある⁽⁵²⁾。原告は、被告会社で勤務中に脊椎に怪我を負い障害が生じたが、その一六年前にも別会社で勤務中に怪我を負っていたため、労災補償審査会では、原告の障害の固定化を完全に被告会社での事故に帰責できるかが争点となった。本件訴え提起時、労災補償審査会の決定は未だ確定しておらず、決定に対する原告側の不服申立てや被告会社・被告保険会社による不服申立てが度重なり、審査会での審査は約二年間にわたっていた。原告は、このような審理の遅延状況は、被告らが原告のデュー・プロセス権および平等権を侵害するために共謀した結果であるとして、憲法上の権利侵害を理由に公民権訴訟を提起した。第二巡回区連邦控訴裁判所は、労災補償審査会における適正な審理手続が安易に訴訟における攻撃対象となることに歯止めをかけるべく、「本件のような事案では、原告に保障された憲法上の権利を、被告が故意をもって意図的に侵害したことが訴状で主張されなければならない。本件訴状には、『被告らは原告の権利を

奪うため成功的に共謀した』との概括的主張があるけれども、それは法律で使われているような文言の繰り返しに過ぎない。原告は、共謀の存在について、曖昧に結論だけを主張するのでは足りない。最低でもある程度の特定性をもって、共謀の存在の評価に合理的につながるような被告の行為を主張することは、原告の義務である。」と判示し、原告主張に不備があるとの理由で請求を棄却した。⁽⁵⁴⁾

(2) Evancho 事件

近年では、左遷された後にうつ病を発症し、警察官を退職することとなった原告が、当時のペンシルヴァニア州司法長官に対し、左遷は彼の指示によるものだったと主張して訴えを提起した事案において、主張の不備を理由に請求が棄却された。⁽⁵⁵⁾ 第三巡回区連邦控訴裁判所は、「……公民権訴訟で行政官の個人責任を追及するためには、その者の個人的関与が必要であり、個人的関与は、当該行政官が指示を出したとか、知りながら黙認したといった主張で指摘されなければならない。本件においては、規則八条(a)の緩やかなノーティス・プリーディング基準に則っても、被告が個人的に左遷に関与したことを示す原告主張には不備があるといわなければならない。……原告は、被告が左遷を指示したことを示す事実も、被告が左遷を知りながら黙認したことを示す事実も主張していないからである。実際のところ、原告は、左遷が行われた日時や、誰がそれを命じたのか、いつ誰から左遷の事実を聞いたのか、誰がどこで左遷を正式に原告に告示したか、その際どのような会話をしたかについて、一切主張をしていない。」⁽⁵⁶⁾と判示し、左遷に被告が関与した旨を明確に特定して主張することを要求している。

3 主張の説得性

さらに、近時、連邦最高裁は、ディスカヴァリ・コストがもたらす弊害に憂慮して、請求権の存在に関する原告主張が「説得性 (plausibility)」を欠く場合にも、規則八条(a)(2)の基準を満たさないものとみて、請求を棄却すべきであると判断を示した。

(1) Twombly 事件

本件は、消費者である原告 Twombly らが、大手電気通信会社四社の自由競争制限行為はシャーマン法一条に違反するとして、違法行為の差止め、違法宣言判決および三倍賠償を求めた事案である。⁽⁵⁷⁾ 連邦最高裁は、「原告には、[complaint において] 自分が救済を受ける権利を有していることについての理由を明らかにする義務があり、単に法律用語や法的結論だけを述べたり、訴訟原因の構成要素を形式的に羅列したりするのでは、この義務は果たされない。原告は、主張事実が全て真実であるとしたならば、救済を受ける権利の存在が憶測のレベルを超えると認められる程度の事実を主張しなければならぬのである。⁽⁵⁸⁾ (略) 以上の一般的基準を本件にあてはめてみると、シャーマン法一条違反を主張する原告は、訴状において、被告間に合意（共謀）が存在することを示唆するに足る事実を主張しなければならぬ。⁽⁵⁹⁾ 合意の存在を推認するための説得的な (plausible) 根拠の提示が求められるのであり、プリーディング段階で蓋然性 (probability) を示すことまで要求しているのではない。ここでは、ディスカヴァリをすれば合意の存在に関する証拠が明らかになるだろうとの合理的期待を生じさせる程度の事実主張が求められているのである。⁽⁶⁰⁾」と述べ、請求権の存在を信頼させるに足るだけの説得力のある主張を原告に要求することを明らかにした。

連邦最高裁は、さらに続けて、共謀の存在を推認させる事実として原告が主張したものは、「被告各社は、新規事業者の参入を抑制する行為を並行的に行っている」という事実と「被告各社は相互に競争行為を行っていない」という事実だけであるところ、被告らによるこれらの作為・不作為は、経済界の一般常識に従えば経済的合理性を有するもので、それ以上に違法な共謀の存在を示唆するものではないとする。結論として、原告の主張は説得性を欠くとの理由で、請求が棄却されている。

(2) Iqbal 事件

Iqbal 判決は、Twombly 判決を踏襲し、主張の説得性の審理方法として「二段階審査テスト (two-pronged test)」を

打ち立てた⁽⁶¹⁾。事案は、パキスタン国籍のイスラム教徒である原告が、拘禁中の不当な扱いにより憲法上の権利を侵害されたとして、複数の連邦公務員各人を被告とし、損害賠償請求訴訟を提起したものである。このうち、アメリカ合衆国司法長官(当時)の Ashcroft および FBI 長官(当時)の Mueller を被告とする請求について、主張の不備を理由とする請求棄却が認められるかが争われた⁽⁶²⁾。

連邦最高裁は、「先の『Twombly』判決からは、次の二つの原則を抽出することができる。第一に、「規則一二条(b)(6)の申立てを審理する際」裁判所は complaint における原告主張を全て真実とみなさなければならぬが、この原則は、法的結論には適用されな⁽⁶³⁾。(略) 第二に、complaint において「説得的な請求 (plausible claim)」を述べている訴えのみが、プリーディング段階を通過することができる。そして、complaint に説得的な請求が現れているかどうかは事案ごとに異なるから、各裁判官が、自らの職務経験と一般常識にしたがって個別的に判断をすべきである。」と述べた。すなわち、主張の説得性の審理に際しては、まず、何が法的結論に該当するかを選別し、次に、法的結論を除外した主張を基礎として説得性の有無を評価するという二段階の審査を行うべきであることを明らかにした。なお、本判決は、主張の説得性は、規則八条(a)(2)の解釈から導かれるものであり、連邦地裁における民事事件の全てに妥当する基準であるとも明言している⁽⁶⁴⁾。

二段階審査を行うにあたり、本判決では、「被告は本政策の立案者である」とか、「原告が著しく不当な差別的取扱いを受けることを知りながら」といった主張は、単なる法的結論に過ぎないと判断され、真実擬制の対象から外された。そして、真実擬制の対象となる主張からは請求権の存在が説得的であるとはいえないとの理由で、請求が棄却されている。

(3) 説得性を要求する趣旨

上記の二判決において主張の説得性が要求された背景には、ディスカヴァリ・コストへの懸念がある。Twombly

判決は、次のように述べている。「説得性に乏しい請求が真に事実無根 (groundless) なのであれば、デイスカヴァリの過程における裁判官の入念な事件管理によって早期にふるい落とされるだろうとも期待されるが、裁判官の監督権限によるデイスカヴァリの濫用防止が功を奏していない憂慮すべき現状においては、この期待は的外れなものに終わっている。また、デイスカヴァリの濫用が、サマリ・ジャッジメントの段階における綿密な証拠の検討や「トライアルにおける」陪審への丁寧な説論によっても解決され得ないことは自明である。なぜなら、デイスカヴァリにかかる高額な費用は、コスト重視の被告をして、「原告の」勝訴見込みがほとんどない事件においてさえ和解させる理由となるからである。シャーマン法一条違反を基礎づけるための関係証拠がデイスカヴァリによって明らかになるだろうとの合理的期待があらかじめ存しない場合に、莫大なデイスカヴァリ費用を回避するおそらく唯一の策は、「フリーディング段階で」共謀の存在を示すことのできる程度の事実主張を原告に対し要求することなのである」⁽⁶⁶⁾。

このように、デイスカヴァリに至るよりも前に訴えをフリーディング段階で排斥する必要性と合理性は、学説でも賛同されている⁽⁶⁷⁾。ただし、Iqbal判決の打ち立てた二段階審査テストについては、裁判所は、法的結論に該当するか否かを恣意的に取捨選択することで原告主張の一部を無視しており、本来 frivolous な訴えとみるべきでないものについてまで、過度にスクリーニングをしているとの批判が強い⁽⁶⁸⁾。上述の必要性および合理性を肯定するとしても、その手段がはたして Iqbal 判決の提示したような規範であるべきかについては、アメリカ国内の議論も未だ模索途上である。

四小括

以上、連邦民事訴訟規則における主張規律の内容について検討をしてきた。フリーディングが、ノーティス・プ

リーディングという緩やかな理念のもとに運用されてきたとはいえ、主張規律について全くフリーハンドの状況であつたかといえれば決してそうではない。そこでは、frivolousな訴えの早期排除の要請から、原告の主張は、法的充足性、特定性、説得性を有するものでなければならぬとされているのである。

このような主張規律のあり方は、わが国の民事訴訟における主張規律を考えるうえででも示唆に富む。そもそも、法的充足性の議論は、主張自体失当の法理における主張の合理性の議論と共通する点が多い⁽⁶⁹⁾。また、近年、わが国では、情報や証拠へのアクセス権を拡充し、事案の解明を促進させようとの試みのもと、民事訴訟法改正に関する立法や議論が行われてきている。たとえば、証拠・情報収集手段の拡充は昨今の民事訴訟法改正に共通する基本理念の一つであり、このことは、平成八年改正時の当事者照会の導入(法一六三条) および文書提出義務の一般義務化(法二二〇条四号)、平成一五年改正時の訴えの提起前における証拠収集の処分等の制度の創設(法一三二条の二以下)に端的に表れている⁽⁷⁰⁾。さらに最近では、これらの既存の法制度や法理論に満足するのではなく、証拠収集手続のいっそうの強化を志向した制度改革を検討すべきであるとの提言も精力的に行われている⁽⁷¹⁾。当然のことながら、このような証拠・情報収集手段の拡充は、訴訟関係者の事案解明にかける負担の増加と表裏の関係にある。そうであるとすれば、主張の特定性や説得性を要求することにより、訴訟を続けることで生じる費用などの負担を考慮して、早期に事件のふり分けを行おうとするアメリカ連邦民事訴訟における主張規律の内容もまた、わが国の争点整理の初期段階における主張規律を考えるうえで、有用な視点となつていくように思われる。

(1) 平成二五年七月一二日に公表された最高裁判所事務総局「第五回裁判の迅速化に係る検証に関する報告書」<http://www.courts.go.jp/vcms/f/20523002.pdf> (二〇一四年二月一八日)二頁以下によれば、民事第一審訴訟の平均審理期間(平成二四年度)は七・八月であり、そのうち三三・九%の事件で争点整理が実施され、争点整理期日回数平均は二・一回である。

六割を超える事件で審理は六月以内に終局するが、一年超二年以内の事件が一四%、二年を超える事件の割合も六・六%ある。さらに、個別の訴訟類型では、医事関係訴訟で平均審理期間二五・一月のところ平均争点整理期日回数九・三回、建築関係訴訟で平均審理期間一六・六月に対して平均争点整理期日回数八・八回、知的財産権訴訟で平均審理期間一六・八月に對し平均争点整理期日回数七・五回となっている。このように、審理期間には相当なばらつきがあり、争点整理期間そのものの振り幅も大きい。

(2) 相羽洋一ほか「シンポジウム」争点整理で7割決まる!?」判タ一四〇五号(二〇一四年)一一頁「増田勝久発言」、一五頁「小町谷育子発言」、山本和彦(司会)「特別座談会」民事裁判の一層の充実・迅速化に向けて(一)」ジュリ一四三二号(二〇一一年)五四―五六頁「特に、五五頁、五六頁にかけての中尾正信発言」。

(3) 畑瑞穂「民事訴訟における主張過程の規律(一)(二)」法協一一二巻四号(一九九五年)四八八頁以下・一四四巻一号(一九九七年)一頁以下、同「主張・否認のありかたについて」民訴雑誌四七号(二〇〇一年)二三五頁以下が、本文でいうところの主張規律という考え方を体系的に示した初めての論稿といえよう。定まった用語法はないと思われるが、以下において、主張規律というときは、主張過程における当事者の行為規制のルールを指すものとする。

(4) ただし、畑・前掲注(3)の各論文は、**「事実義務の議論を対象に含んでいない。もつとも、事実義務が、意図的な虚偽陳述の禁止という行為規範を当事者に課することからすると、主張規律の枠組みのなかで扱うべきテーマと思われる。三木浩一」**山本和彦編『民事訴訟法の改正課題』(有斐閣・二〇一二年)六頁は、「事実の主張に関する規律」というカテゴリーのなかに**「事実義務も含めて論じている。高橋宏志」**重点講義民事訴訟法(上)「第二版補訂版」(有斐閣・二〇一三年)四六二頁以下も、主張についての規律と関連させて、**「事実義務・完全陳述義務の問題を論ずる。」**

(5) 法務省民事局参事官室編『民事訴訟手続に関する改正要綱草案補足説明』別冊NBL二七号(一九九四年)一七頁、今井功「争点・証拠の整理と審理の構造」竹下守夫『今井功編「講座新民事訴訟法I」(弘文堂・一九九八年)二〇一頁、二一三頁、竹下守夫ほか編「研究会新民事訴訟法」(有斐閣・一九九九年)一三五頁以下「特に一三九頁、一四〇頁における竹下守夫発言および福田剛久発言」。平成八年改正前の訴状・答弁書その他の準備書面の運用をめぐる弊害については、上原敏夫「訴訟の準備と審理の充実」新堂幸司編「講座民事訴訟④」(弘文堂・一九八五年)一九七頁以下、司法研修所編「民事訴訟のプラクティスに関する研究」(法曹会・一九八九年)五九頁以下、七六頁以下などを参照。ここでは、①抽象的な主要事実だけしか記載しない「骨と皮」だけの準備書面や、②訴訟戦術的な面からなされる主張の出し惜しみが、訴訟遅延

をもちたらしめていたと指摘されている。

- (6) 森勇「主張と否認の具体化について—西ドイツにおける議論の状況」民訴雜誌三四号（一九八八年）二〇九頁（以下、森勇「具体化として引用する」）、同「積極否認と訴訟への影響」三宅省三「塩崎勤」小林秀之編集代表『新民事訴訟法大系』（青林書院・一九九七年）六二頁（以下、森「影響として引用する」）、廣尾勝彰「民事訴訟の当事者主義的審理構造」民訴雜誌三八号（一九九二年）二〇五頁、畑瑞穂「主張の具体化」法教二四二号（二〇〇〇年）二三頁、上原敏夫（司会）「シンポジウム」民事裁判における情報の開示・保護」民訴雜誌五四号（二〇〇八年）八八頁「春日偉知郎報告」、三木浩一（司会）「シンポジウム」民事訴訟法の今後の改正課題」民訴雜誌五九号（二〇一三年）一五二頁「垣内秀介報告」が、主張や否認の具体化ないし理由づけを論じる目的が、審理の充実・促進にあることを指摘する。不知陳述の規制に関しては、伊東俊明「不知の陳述の規制（一）（二）」民商一一七卷四〇五号六二二頁以下、六号八四一頁以下（一九九八年）が、規制の意義を「当事者間の公平の実現と事実関係の解明促進」に求めている。

- (7) 竹下ほか編・前掲注（5）一五一頁「柳田幸三発言」、法務省民事局参事官室編「一問一答新民事訴訟法」（商事法務研究会・一九九六年）一五七頁、竹下守夫「伊藤眞編『注釈民事訴訟法（三）』（有斐閣・一九九三年）二六九頁以下」「山本克己」など。失権効については、笠井正俊「口頭弁論の現状と課題」法時八三卷七号（二〇一一年）二六頁以下、三木「山本編・前掲注（4）八七頁以下など。

- (8) そもそも、真実義務に関するドイツ民事訴訟法下でのおおもとの議論は、道徳上の義務としては争いなく認められるところの虚偽陳述の禁止が、法律上の義務としても認められるかというものであった。伊東乾「民事訴訟における真実義務」法学研究二五卷六号（一九五二年）三三五頁以下、中田淳一「訴訟上の真実義務について」同「訴訟及び仲裁の法理」（有信堂・一九五三年）六五頁以下。日本でも、真実義務の肯定論者の多くは、その根拠を信義誠実の原則に求める。中野貞一郎「民事訴訟における真実義務」同「過失の推認」（弘文堂・一九七八年）一六四頁、高橋・前掲注（4）四六九頁、新堂幸司「新民事訴訟法【第5版】」（弘文堂・二〇一一年）四八五頁、上田徹一郎「民事訴訟法【第7版】」（二〇一一年・法学書院）三四七頁。真実義務がしばしば不当訴訟や訴権の濫用と関連づけて論じられるのも、真実義務に体现された信義誠実の原則が着目されていることの表れである。山本浩美「連邦民事訴訟規則一条について」秋田法学二六号（一九九五年）七七頁、加藤新太郎（司会）「座談会」ルール11と弁護士の役割」判タ九二〇号（一九九六年）二三頁以下。

- (9) 加藤新太郎「真実義務の意義と効果」同「弁護士役割論【新版】」（弘文堂・二〇〇〇年）二七六頁は、真実義務は、真実

発見に協力すべきとの一般規範の発現であるという。三木(司会)・前掲注(6)一五二頁「垣内報告」は、「真実義務が禁じているのは、意図的に虚偽の事実を主張することによって、相手方当事者の同意なく、本来不要であるはずの証拠調べの負担を生じさせたり、誤った事実認定の危険を生じさせたりするというものであって、そのような結果を生じさせない場合には、真実義務の違反はない、と考えるわけです。」と述べ、副次的効果を強調する。

(10) 具体的には、単純否認や不知陳述のほか、ひたすら冗長に同じ内容を繰り返しているだけの主張、あまりにも概括的・抽象的であったりする「中身の無い」主張などが挙げられよう。高橋宏志ほか「民事訴訟の迅速化に関するシンポジウム(下)」判タ一三六七号(二〇一二年)五頁「本田能久発言」。

(11) 今枝昌宏「民事訴訟における事実主張の具体性について」京大院生論集一九号四六頁以下(一九九一年)は、具体化を判断する基準時について言及していない。もっとも、当事者が具体化基準を満たさない主張をした場合でも、裁判官は、主張を直ちに不適法として却下することは許されず、釈明によって具体的な主張を促さなければならないとの記述からすると(八五頁)、判決時の主張の具体性を問題にしているように読める。他方で、森〓具体化・前掲注(6)二一〇頁は、「否認の具体化の程度を問う前に、まずもっては、認否の前提となる主張がどのようなものでなければならないかが問われなければならない。」と述べ、否認に先立つ時点での主張の具体化の程度を論ずる。畑・前掲注(6)二四頁は、「これから審理を進めるにあたってどの程度の主張の具体化が必要か、という問題と、事実認定に際してどの程度の概括的な認定が可能か、という問題」を区別するが、審理を進めるにあたっての具体化がいつを基準に判断されるのかについて、明快な答えを述べていない。

(12) 森〓影響・前掲注(6)六二頁以下、上原(司会)・前掲注(6)八八頁、八九頁「春日報告」、河野憲一郎「民事訴訟における『主張』の意義と機能」民訴雑誌六〇号(二〇一四年)一八七頁以下などを参照。

(13) 相羽ほか・前掲注(2)五頁以下、増田稔ほか「争点整理の現状と今後の在るべき姿について」判タ一三九六号(二〇一四年)五頁以下、川嶋四郎「争点整理の充実・迅速化とその課題(上)(下)」法時八三巻七号一八頁以下、八号一〇〇頁以下(二〇一一年)、藤田正人「争点整理の新しい運用に関する一試案」判タ一三三二一(二〇一〇年)三九頁以下、遠藤賢治ほか「座談会 争点整理をめぐって(上)(下)」判タ一二六六号一九頁以下、一二六八号五頁以下(二〇〇八年)など。

(14) 最高裁判所事務総局「第四回裁判の迅速化に係る検証に関する報告書」http://www.courts.go.jp/vcms_lf/jinsokuka-4.pdf
 (二〇一四年二月一八日)四一頁、四二頁。

- (15) 山本(司会)・前掲注(2) 五七頁「古賀政治発言」失権の形でもって争点整理を急いでいくということについては、弁護士としてはやや懸念があります。」や、同五八頁「山本克己発言」争点整理手続内部で失権を入れることは、むしろ充実した審理を阻害する要因になりかねないのではないかと考えております。」は、期間制限に消極的である。他方、同五九頁「本田能久発言」は、「文書提出命令が申し立てられた場合、それについての帰趨が決するまでに相当の時間を要するものがありますし、文書送付嘱託や調査嘱託でも、当該資料の利用について嘱託先との交渉を要する場合には、提出までに時間を要することもあり、これらの申立てが争点整理手続の終期になされた場合には争点整理手続が長期化するわけですが、このような状況は現在に至るまで改善されていないと思われまます。」と、期間制限が存在しないことによる支障に言及する。
- (16) 「frivolous suit」の語は、わが国でいうところの主張の合理性を欠く訴えのほか、訴権の濫用事例まで含んだ広義の概念である。本稿三(一)2において詳述する。
- (17) プリーディングに関しては、既に多くの優れた先行研究があり、本稿もこれらの先行業績に依拠する点が多い。特に、小林秀之『アメリカ民事訴訟法「新版」』(弘文堂・一九九六年)一一五頁以下、菱田雄郷「プリーディングに関する規律の変遷」青山善充先生古稀祝賀『民事手続法学の新たな地平』(有斐閣・二〇〇九年)三九一頁以下が、コモンローの時代から連邦民事訴訟規則に至るまでのプリーディング規律の内容と変遷を詳しく論じている。そのほか、田中和夫「普通法の訴訟手続と衡平法の訴訟手続」菊井維大先生献呈『裁判と法(下)』(有斐閣・一九六七年)六八九頁、同「アメリカにおける単一訴訟方式」中村宗雄教授還暦祝賀『訴訟法学と実体法学』(有斐閣・一九五五年)七五頁、吉村徳重「英米法における法典訴訟の歴史的形成——訴訟物論の歴史的背景——」法政研究三〇巻三号(一九六三年)二六九頁、櫻田勝義「アメリカ民事訴訟法典の成立と発展——フィールド民事訴訟法典を中心にして——」民商五二巻四号(一九六五年)四八九頁、堀清史「二八四八年ニューヨーク州民事訴訟法典(いわゆるField Code)における主張に関する規律についての研究(一)〜(四)完」法学論叢一七三巻二号六九頁、六号八五頁、一七四巻三号九六頁(二〇一三年)、一七四巻四号(二〇一四年)一一二頁など。
- (18) アメリカでは、プリーディングという言葉は、訴訟の開始段階において当事者間で主張交換を行うプロセスを指す場合と、この過程で提出される書面を指す場合の両方で用いられている。用語の混乱を避けるため、本稿では、前者の意味に限定して「プリーディング」の語を用い、後者の書面を「プリーディング書面」と呼ぶこととする。ただし、連邦民事訴訟規則におけるプリーディングの語法は、後者の意味であることが多い(たとえば、規則七条(b)(2)「本規則のうち、プリーディン

- グの頭書やその他の書式に関する規定は、申立書およびその他の書面にも適用される」。
- (19) Fed. R. Civ. P. 7(a). 提出が許されるブリーディング書面の種類を限定列挙している。もっとも、本条を字句どおり適用すれば提出が禁じられるブリーディング書面であっても、裁判所が審理の効率化に資すると考え、その固有の権限に基づいて提出を許可する場合や、既に提出されたブリーディング書面の修正書面として提出が許可される場合もあり（規則一五条後掲注（28）も参照）、実際の運用は弾力的である。Charles A. Wright & Arthur R. Miller, *Federal Practice and Procedure* § 1189 (3d ed. 2008) [hereinafter Wright & Miller].
- (20) Fed. R. Civ. P. 7(a)(7). Reply は、被告主張に対して原告に再反論の機会を保障するためのものではなく、むしろ被告の利益のための制度である。すなわち、① answer における被告の主張は、すべて否認されたものとして扱うとの規定が置かれていることとの関係上（規則八条(b)(6)）、原告から自白を得て、争点やディスカヴァリの実施範囲を縮小させる必要がある場合や、② 被告主張に対する原告の立場が不明なままたとえトライアルでの不意打ちの危険がある場合、③ 訴訟戦略上、各種の異議申立てや棄却判決の申立てをすべきかを決するための判断資料を揃えたい場合などに、被告が、reply 提出命令の申立てをすることが多い。もちろん、理論上は原告が reply 提出命令を申し立てることができるが、きわめて稀にしか認められなす。Wright & Miller, *supra* note 19, at § 1185.
- (21) Fed. R. Civ. P. 5(a). 規則一一条(a)(1)(A) (C) によれば、原則として、answer の送付期限は complaint の送達日から二二日以内であり、reply の送付期限は提出命令が発令された日から二二日以内である。なお、裁判所への書面提出は、相手方当事者への送付後、合理的期間内に行うべきものとされている（規則五条(d)）。
- (22) Fed. R. Civ. P. 55(a).
- (23) Peters & Russell, Inc. v. Dorfman, 188 F.2d 711 (7th Cir. 1951). Wright & Miller, *supra* note 19, at § 1185.
- (24) Wright & Miller, *supra* note 19, at § 1182. Richard L. Marcus, *The Puzzling Persistence of Pleading Practice*, 76 Tex. L. Rev. 1749 (1998) [hereinafter Marcus, *Persistence*] は、「連邦民事訴訟規則の立案者は、ブリーディングに多々を期待することをやめ、ブリーディング実務の縮小を明らかに意図している」という。なお、連邦民事訴訟規則の制定前は、ブリーディングの比重が大きく、細かい規律が定められていた結果、本案の審理に入ることもないまま形式的な主張の不備や欠缺を理由として訴えが却下されることがままあり、問題視されていた。連邦民事訴訟規則制定前の状況を論じている文献として、Charles E. Clark, *History, Systems and Functions of Pleading*, 11 Virginia L. Rev. 517, 525-528 (1925), Richard L. Marcus,

The Revival of Fact Pleading under the Federal Rules of Civil Procedure, 86 Column. L. Rev. 433, 438 (1986) [hereinafter Marcus, *Revival*], Stephen N. Subrin, *How Equity Conquered Common Law: The Federal Rules of Civil Procedure in Historical Perspective*, 135 U. Pennsylvania L. Rev. 909, 916-918, 926-939 (1987), David Marcus, *The Federal Rules of Civil Procedure and Legal Realism as a Jurisprudence of Law Reform*, 44 Georgia. L. Rev. 433, 472-484 (2009-2010). 6 James Wm. Moore et al., *Moore's Federal Practice* § 8. 04 [1] [a] (3d ed. 2010) 5729.

- (25) Fed. R. Civ. P. 8(a) : 「complaintには、次に掲げる事項を記載しなければならぬ。(1)連邦裁判所が管轄権を有する基礎となる事実についての簡潔で明瞭な陳述(ただし、裁判所が既に管轄権を有しており、管轄権の基礎について新たな根拠を要しない場合を除く)、(2)救済を受ける権利を有していることを示す請求の基礎についての簡潔で明瞭な陳述、(3)判決を求める救済の内容(予備的救済方法や、種類の異なる救済方法が併記されても良い)。」なお、この文は complaint に照準を当てて訳したが、本条はもともと、「反訴原告や第三者原告が作成するものも含め、「請求の内容を記載したプリーディング書面(a pleading that states a claim for relief)」全てに適用される規定である。Fed. R. Civ. P. 8(b) : 「(1)プリーディング書面に返答する当事者は、(A)相手方の主張に対し、簡潔かつ明瞭に、防御(defenses)を述べるとともに、(B)相手方の主張を自認し、または、否認しなければならぬ。(2)否認は、相手方の主張の根幹に対してしなければならぬ。(3)相手方がプリーディング書面で主張した内容を、管轄権の有無の点も含め、全て否認するときは、一括否認(general denial)によってこれをすることができる。部分否認は、相手方のプリーディング書面のうち、ある主張を特定して否認するか、または、ある主張を特定して自認しその余を全て否認する方法による。(4)相手方のプリーディング書面に記載された主張の一部のみを否認するときは、一部の主張が真実であることを自認し、その余を否認する方法による。(5)当事者が、相手方の主張する事実の真偽を判断するのに必要な情報・知識を十分に持たないときは、その旨を述べることにし、この陳述は、否認と同様の効果を有する。(6)損害額に関する主張を除き、当事者が否認しなかった相手方の主張は、自認されたものとする。ただし、相手方のプリーディング書面が返答を必要としないものであるときは、相手方の主張は、すべて否認されたものとする。」
- (26) 規則一二条(b)は、被告が、原告の主張に反論するときは、手続的瑕疵を指摘するものか本案に関するものかを問わず、防御方法の全てを answer において主張しなければならぬが、以下の七つの事項に限っては、申立ての方法で主張することもできると定める。七つの事項とは、(1)事物管轄権の欠缺、(2)対人管轄権の欠缺、(3)不適切な裁判地、(4)形式の不備、(5)送達の不備、(6)救済を求める請求の基礎についての主張に不備があること、(7)必要的当事者併合の過怠である。このうち、(6)

- の主張の不備の有無は、規則八条(a)(2)の基準に照らして判断される。Wright & Miller, supra note 19, at § 1203.
- (27) アメリカにおける却下判決 (dismissal) には、わが国の却下判決に相当するもの (dismissal without prejudice) と、わが国の棄却判決に相当するもの (dismissal with prejudice) がある。後者の dismissal は「本案について既判力 (res judicata) を生じるものである。規則一二条(b)(6)の申立てが認められた場合の dismissal は、後者に該当するもの」原告は「仮に判決後に主張の不備を補正できたとしても、再訴することとは異なる。Moore et al., supra note 24, at § 12.34 [6].」本稿では、dismissal with prejudice を「棄却判決と訳する。
- (28) 規則一五条(a)(1)(B)は、被告の申立て後二日以内であれば、原告は自由に complaint の内容を修正することができる。また、同一五条(a)(2)はこの期間が経過しても、相手方の書面による同意か裁判所の許可があれば、原告は complaint を修正することができる。しかも、裁判所は、それが公正に適用かぎり原則として修正を許可しなければならない。ただし本稿では、煩わしさを避けるため、判例紹介に際しあえて修正の事実を摘示することはない。
- (29) Kevin M. Clermont & Stephen C. Yeazell, *Inventing Tests, Destabilizing Systems*, 95 Iowa L. Rev. 821, 824 (2010).
- (30) Conley v. Gibson, 355 U.S. 41, 47 (1957). Conley 判決は「連邦最高裁が初めて、規則八条(a)(2)の解釈基準を示した重要な判例であり、その後の判例でも踏襲されてきた。Haines v. Kerner, 92 S. Ct. 594 (1972), Leatherman v. Tarrant County Narcotics Intelligence & Coordination Unit et al., 507 U.S. 162 (1993), Swierkiewicz v. Sorema, 534 U.S. 506 (2002) など。学説では、Emily Shevvin, *The Story of Conley: Precedent by Accident*, in *Civil Procedure Stories* 295, 315-316 (Kevin M. Clermont ed., 2d ed. 2008) (Conley 判決は「学説における規則八条の解釈上の争いを急速に終焉させた」と評する) Christopher M. Fairman, *The Myth of Notice Pleading*, 45 Ariz. L. Rev. 987, 988 (2003) (Conley 判決の示したノーティス・プリーディングの理解は「連邦の民事訴訟手続における「確立した法原則 (black letter law)」である」と)。See also, Charles E. Clark, *Simplified Pleading*, 27 Iowa L. Rev. 272, 283 (1941-1942).
- (32) なお、規則八条(a)(2)の基準を満たす主張の例が、連邦民事訴訟規則の附録書式集に挙げられている。Form 11, App. Of Forms, Fed. R. Civ. P. それによると、交通事故の被害者が加害者に対して損害賠償を請求する場合、complaint における原告主張は、「〇月〇日、被告は原告に向かって過失のある態様で車を運転した。その結果、原告は身体を負傷し、給料や収入を失ったほか、肉体的・精神的苦痛に苦しんだ。また、〇ドルの医療費を負担した。よって、原告は被告に対し、合計〇ドルおよび訴訟費用の支払いを求める。」という簡略な記述で足りる。規則八四条は、「附録の書式は、本規則に則って、本

規則が意図する短く簡潔な表現を例示したものである」と規定しており、「このような complaint の記述が推奨されている。連邦民事訴訟規則の主たる起草者である Clark 教授 (当時) は、本例について、紛争のもととなっている交通事故が特定されており、既判力 (res judicata) が働くかどうかの判断も可能にするものがある点で、最も適切な主張であるという。Charles E. Clark, *Pleading under the Federal Rules*, 12 Wyoming L. J. 177, 182-183 (1958)。

- (33) Wright & Miller, supra note 19, at § 1189, 1202.
- (34) Moore et al., supra note 24, at § 8. 04 [1]. [a].
- (35) Conley, 335 U.S. at 45-46.
- (36) Hazard 教授は「この判言を額面通りに捉えることで、また原告と被告が特定され、判決を求める旨の陳述がある complaint は全く訴え却下を免れ得るという点に注意せよ」。Geoffrey C. Hazard Jr., *From Whom No Secrets Are Hid*, 76 Tex. L. Rev. 1665, 1685 (1997-1998). Marcus, *Revised*, supra note 24, at 434 の註 11 (Conley 判決の判言の文言およびその前提となる原告が有効な法的理論を持ち出さなれば、全ての事件で訴え却下を免れるという点に注意する)。
- (37) Kevin M. Clermont, *The Principle of Civil Procedure* 38 (2d ed. 2009).
- (38) Marcus, *Revised*, supra note 24, at 445-451, Christopher M. Fairman, *Heightened Pleading*, 81 Tex. L. Rev. 551 (2002-2003). 本稿 III の 2. の 2. の 2. 詳述する。
- (39) Bell Atlantic Co. v. Twombly, 550 U.S. 544 (2007). Ashcroft v. Iqbal, 129 S. Ct. 1937 (2009). 両判決の事案と判言は III の 2. の後述する。両判決が「フリーチェーン」段階でのスクリーニング機能を強化させる意味をこのと評価するものとして、Clermont & Yeazell, supra note 30, at 826-830, A. Benjamin Spencer, *Iqbal and the Slide Toward Restrictive Procedure*, 14 Lewis & Clark L. Rev. 185 (2010), Robert G. Bone, *Plausibility Pleading Revisited and Revised: A Comment on Ashcroft v. Iqbal*, 85 Notre Dame L. Rev. 849 (2010), Scott Dodson, *New Pleading, New Discovery*, 109 Mich. L. Rev. 53 (2010), Sujia A. Thomas, *The New Summary Judgment Motion: The Motion to Dismiss Under Iqbal and Twombly*, 14 Lewis & Clark L. Rev. 15 (2010).
- (40) Sujia A. Thomas, *Frivolous Cases*, 59 DePaul L. Rev. 633, 634 (2009-2010). ただし、論者が一致して frivolous な訴えと考える例として、刑務所収監者が憲法上の権利侵害を理由に提起する損害賠償訴訟や雇用差別訴訟があるという。Bone 教授は「frivolous な訴えという概念は、われわれは、本案の勝訴可能性だけを問題として見るのではなく、本来提起されるべき

ではない訴訟という規範的意味をそこに込めている。」というのが、この評価がもつとも本質をついているように思われる。

- (41) 主張の不備を理由とする請求棄却の申立てにおいて、frivolousの語が使われた例は多いが、主張の法的充足性を欠く訴えという意味で用いられることもあれば、濫用的訴訟の意味で用いられることもあり、やはり外縁がはっきりしない。前者の用例として、*Brownlee v. Conine*, 957 F.2d 353, 354 (7th Cir. 1992) の Posner 判事判決がある。同判事は、刑務所収監者が憲法上の権利の侵害を理由に損害賠償を請求した事案において、frivolousな訴えの具体例を挙げている。それによると、収監者が、「法律書や聖書などのハードカバー本を部屋に持ち込むことを許されなかった」との主張は、法令の規定に違反するとの大枠が描かれた請求とすらいえず、規則八条(a)(2)の基準を満たさないfrivolousな訴えであるという。後者の用例としては、*Cruz v. Belo*, 405 U.S. 319 (1972) の *Rehnquist* 判事反対意見がある。同じく刑務所収監者による損害賠償請求訴訟で、同判事は、「刑務所収監者は、自らが証明できない事実を主張しても何も失うところがないばかりか、むしろ得るものさえある。判決で法的救済が否定されたとしても、審理のため一時的とはいえども刑務所から連邦裁判所へと移されるので、短い休暇を味わうことができるのである。……また、被告テキサス州の answer によると、刑務所内における仏教徒の信教の自由に関連した争点は、ほかの収監者によって既に訴訟提起されていることが明らかであり、このときもまた本件と同様に、法律扶助制度によって刑務所に派遣されている弁護士によって complaint が作成されている。本件原告が、当該訴訟についても当事者であったかは定かでない。……なんにせよ、このような状況下で、他の収監者によっても同一の請求が提起されていることは、本件訴えを frivolous とみて棄却するに十分な事情といえる。」と述べ、請求棄却を認めなかった多数意見に反対している。

(42) *Clinton v. Jones*, 520 U.S. 681, 708 (1997).

(43) 暴行 (battery) による不法行為責任を追及する原告が、complaint において、殴られることに同意していたと主張しているケースなどはこれにあたる。このような complaint における原告の主張は、「ビルトイン抗弁 (built-in-defense)」とも呼ばれる。 *Wright & Miller*, supra note 19, § 1226.

(44) *Scheuer v. Rhodes*, 416 U.S. 232 (1974).

(45) *Id.* at 239.

(46) 類似判例として、*Leimer v. State Mut. Life Assur. Co.*, 108 F.2d 302 (8th Cir. 1940), *Peerman v. Norfolk & Western Rail-*

- way Company, 939 F. 2d 521 (7th Cir. 1991), *Early v. Bankers Life And Casualty Company*, 959 F. 2d 75 (7th Cir. 1992) など (ただし、ごちねも請求棄却の申立てを認めようなら)。
- (47) *McDonald v. Santa Fe Trail Transp. Co.*, 427 U.S. 278 (1976).
- (48) 類似判例として、*Hospital Building Co. v. Trustees of Rex Hospital*, 424 U.S. 738 (1976), *Kirksey v. R.J. Reynolds Tobacco Co.*, 168 F. 3d 1039 (7th Cir. 1999) など。
- (49) *David M. Roberts, Fact Pleading, Notice Pleading, and Standing*, 65 Cornell L. Rev. 390, 417-419 (1979-80). *Marcus, Revizal*, supra note 24, at 433, *Marcus, Persistence*, supra note 24, at 1749, *Fairman*, supra note 38, at 551. 菱田・前掲注 (17) 四二二頁は「つれや Conley 判決からの「乖離」傾向と呼べよう」。
- (50) *Marcus, Revizal*, supra note 24, at 441-446.
- (51) *Id.* at 447-551.
- (52) *Powell v. Workmen's Compensation Board of the State of New York*, 327 F. 2d, 131 (2nd Cir. 1964).
- (53) *Id.* at 137.
- (54) 本判決は、第三巡回区連邦控訴裁判所の判決において引用されている。そこでは、公民権法に基づいて提起される訴訟には、ノーティス・フリーディングが適用されるのではなく、高度のフリーディング基準 (heightened pleading) が妥当するとの法理が述べられた。*Valley v. Maule*, 297 F. Supp. 958, 960 (3rd Cir. 1968). さらに、同裁判所は「一九七六年には、「本裁判所の管轄区では、およそ全ての公民権訴訟において、事実は特定されて主張されなければならない。」と判示して、公民権訴訟のフリーディングにおいては、一律に原告主張の特定性を要求することを明らかにした。*Rotolo v. Borough of Charleroi*, 532 F. 2d 920 (3rd Cir. 1976). つれや回答を説く裁判例は多し。*Martin v. N.Y. State Dept. of Mental Hygiene*, 588 F. 2d 371 (2nd Cir. 1978). *Leatherman v. Tarrant County Narcotics Intelligence*, 954 F. 2d 1054 (5th Cir. 1992), *vacated*, 113 S. Ct. 1160 (1993) (ただし、連邦最高裁は、不適切な態様で捜索・差押えを行った警察官に対する市の監督責任が波及された本本案におおて、高度のフリーディング基準適用に反対し、原判決を破棄している) など。
- (55) *Evancho v. Fisher*, 423 F. 3d 347 (3rd Cir. 2005).
- (56) *Id.* at 350-353.
- (57) *Twombly*, 550 U.S. at 544. 本判決を紹介した邦語文献として、菱田・前掲注 (17) 四二〇頁、太田幸夫「アメリカ法にお

- けるフリーディング要件論の新たな展開」駿河台比較法文化一九号（二〇一一年）七九頁、齊藤高広「判批」金沢法学五五巻一号（二〇一二年）五七頁がある。
- (58) Twombly, 550 U.S. at 555.
- (59) シャーマン法一条は、州間もしくは外国との取引・通商を制限するような契約、トラスト、結合、その他の共謀を違法とす。¹⁹
- (60) Twombly, 550 U.S. at 556.
- (61) Iqbal, 129 S. Ct. 1937. 本判決に言及した邦語文献として、太田・前掲注（57）八五頁、小林秀之「判批」樋口範雄ほか編『アメリカ判例百選』（有斐閣・二〇一二年）一三八頁がある。
- (62) 原告は、憲法上の権利が上記二名の行為によって侵害されたことの内容として、complaintにおいて次のように主張した。原告が移民法違反の罪で逮捕・勾留され服役したのは、二〇〇一年九月一日に発生したアメリカ同時多発テロ事件の直後であり、FBIが、同時多発テロ事件の襲撃グループの構成員を特定し、さらなるテロを予防するため、総力を挙げて大規模な身元調査にあたっていた頃だった。FBIは、一〇〇〇人以上に聞き取り調査を実施し、そのほとんどを移民法違反で逮捕勾留したほか、その際「重要参考人」に指定した者に対しては、勾留や服役の期間中、刑務所内外との接触を一切禁止するなど著しく制約的環境に置いた。原告も「重要参考人」に指定されたうちの一人であるが、このように、重要参考人に指定されたイスラム教徒を、FBIの調査で完全にシロと判明するまで制約的環境のもとに拘束するという政策は、AshcroftとMuellerの協同によって実現したものである。被告らは、原告らを制約的環境に置くことが正当な捜査目的によるものでなく、単に人種、信条、国籍を理由とする差別的取扱いであることを知りながら、積極的にこれに同意した。すなわち、Ashcroftは本政策の立案者、Muellerは政策の実施および普及に努めた責任者だった。
- (63) 「真実擬制の原則 (assumption-of-truth rule)」とは、フリーディング段階での請求棄却の申立ての審理方法に関する原則の一つであり、裁判所は、原告の訴状に記載された事実を全て真実であるとみなさなければならぬとの法理を内容とする。Moore et al., supra note 24, at § 12.34 [1] [b], 8.04 [5].
- (64) Iqbal, 129 S. Ct. at 1949–1950.
- (65) Id. at 1953.
- (66) Twombly, 550 U.S. at 558–559.

- (67) Alexander A. Reinert, *The Costs of Heightened Pleading*, 86 *Indiana L. J.* 119, 124-125 (2011) (Twombly 判決による Iqbal 判決の動機に反対する者はほとんどいないという論議を), Robert G. Bone, *Twombly, Pleading Rules, and the Regulation of Court Access*, 94 *Iowa L. Rev.* 873, 899-900 (2009) (バイスカウマリ・コストによる弊害をフリーディングよりも後の訴訟過程で解決することへの懐疑的見方は、正当であると評する)。
- (68) Spencer, *supra* note 39, at 186-187, 192-201; Bone, *supra* note 39, at 849-850, 870-875; Brooke D. Coleman, *The Vanishing Plaintiff*, *Seton Hall L. Rev.* 501, at 533-534 (2012) など。
- (69) 主張の合理性について、岩松三郎＝兼子一『法律実務講座民事訴訟編第三卷(二)』(有斐閣・一九六一年)八七頁、中野貞一郎「主張責任と証明責任」同『民事手続の現在問題』(判例タイムズ社・一九八九年)二一六頁、二二二頁、加波真一「請求の有利性審査と訴えの利益(一)」北九州大学法政論集二二巻三号(一九九三年)四三七頁。
- (70) 平成八年法改正における証拠収集手続拡充・強化の理念について、法務省民事局参事官編・前掲注(7)三頁、竹下ほか編・前掲注(5)一六五頁「柳田幸三発言」。平成一五年法改正に関しては、小野瀬厚ほか編著『一問一答平成一五年改正民事訴訟法』(青林書院・二〇〇四年)三七頁、三八頁。
- (71) 三木浩一「民事裁判制度のさらなる改善に向けて」同『民事訴訟における手続運営の理論』(有斐閣・二〇一三年)四五頁、山本和彦「民事訴訟法10年」判タ一二六一号(二〇〇八年)九六頁。両教授がそれぞれ代表と副代表を務めた民事訴訟法改正研究会の発表した改正案では、当事者照会の回答義務の明文化と制裁規定の導入などの既存の法制度改革のほか、早期開示制度および証言録取制度の創設も提案されている。三木＝山本編・前掲注(4)六四頁以下、九九頁以下、一三二頁以下など。

金 美紗 (きむ みさ)

所属・現職 慶應義塾大学大学院法学研究科後期博士課程

最終学歴 ニューヨーク大学ロースクール (LL.M.)

所属学会 日本民事訴訟法学会

専攻領域 民事訴訟法

主要著作 「訴訟承継論における『訴訟状態の拘束力』について」『慶應法学』第一

七号 (二〇一〇年)