
Part II: Famous Leading Cases

1 ディスカヴァリ（証拠開示）

Hickman v. Taylor 329 U.S 495, 67 S. Ct. 385 (1947)

イントロダクション

ディスカヴァリ（discovery：正式事実審理の前にその準備のため、法廷外で当事者が互いに、事件に関する情報を開示し収集する手続）とは、**トライアル**（trial：わが国では「公判」と訳されることが多いが、わが国の広義の口頭弁論にあたり、訳語としてはあまり適当でない）の前にその準備のため、法廷外で当事者が互いに、事件に関する情報を開示し収集する手続である。わが国では「証拠開示」と訳されることが多いが、アメリカの民事手続では証拠関係についてだけではなく、争点を明確にさせる情報など広く訴訟物に関連性のあるいかなる事項をも含むので、「証拠開示」という訳語では狭すぎる。伝統的にプリーディングが担ってきた、事実を相手方に伝え争点を明確にするという機能を**プリトリアル・カンファレンス**（pretrial conference：公判前協議）とともに分担するという一面もある。

ディスカヴァリには、証人を事前に尋問し調書をとる**証言録取書**（deposition）、相手方当事者に書面で質問して回答を求める**質問書**（interrogatories）、文書や物の提出、精神・身体の検査など多種多様な手段が存在する。その範囲も非常に広範で、**連邦民事訴訟規則**（Federal Rules of Civil Procedure）のディスカヴァリでは、**秘匿特権**（privilege）や弁護士の訴訟準備資料である**ワーク・プロダクト**（work product）などの若干の例外を除けば、たとえ**トライアル**で証拠として許容されないものであっても、**ディスカヴァリ**を行うことができる。このアメリカの**ディスカヴァリ**は非常に発達した**トライアル**準備のための情報収集制度であり、わが国の制限的な証拠保全や文書提出命令とは比較にならない大規模な制度である。

仮に、**ディスカヴァリ**を利用して、弁護士が作成した訴訟準備資料たる**ワーク・プロダクト**の提出を強制できるとしてしまうと、相手方当事者は何ら負担を負うことなくその資料を得ることができ、その資料を作成した弁護士に対する**フリーライド**になってしまう。そのため、本件では、**ワーク・プロダクト**は**ディスカヴァリ**の対象に含めるが、その**ワーク・プロダクト**の必要性の立証責任はその提出を求める者に負わせると判示された。本判決は、**連邦民訴規則**の**ディスカヴァリ**のリーディング・ケースである。

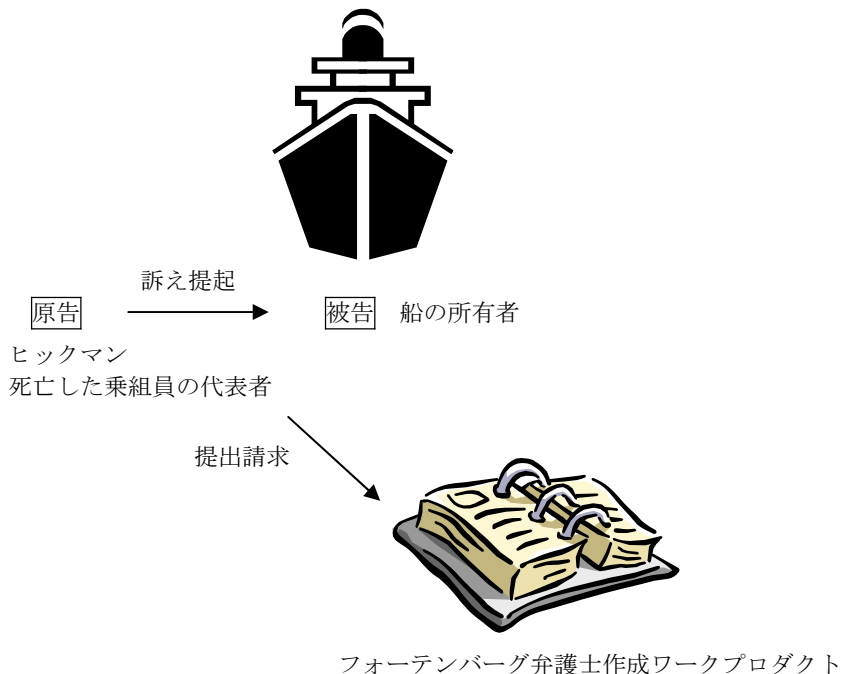
事案の概要

タグボートのJ. M. テイラー号が、1943年にフィラデルフィア市のデラウェア川で沈没し、乗組員9名のうち5名が死亡した。その原因は明らかではなく、船の所有者側は、死亡した乗組員側からの訴訟に備え、フォーテンバーグ弁護士に依頼した。フォーテンバーグ弁護士は、生存乗組員などに面接し、供述書やメモを作成し、将来の訴訟のために準備をした。

原告はヒックマンという、死亡したある乗組員の代表者である。原告は、船の所有者を被告として連邦地方裁判所に訴えを提起した。その際、原告は、**質問書**により乗組員の供述書やメモがあるかおよび口頭においてはそれらの文書の詳細を尋ね、かつ供述書やメモの提出を求めた。被告側は、フォーテンバーグ弁護士を通じて、他の**質問書**の38の質問および補充質問には回答したが、上記の質問に対しては、供述の存在は認めたものの、その内容や供述書等の提出については、「**秘匿事項 (privileged matter)**」であり、「**弁護のファイル**だけでなくほとんどその思考まで得ようとするもの」であるとして提出できないと主張した。

ペンシルバニア東部地区連邦地裁は、**秘匿特権**に含まれないとして提出を命じ、それに応じない被告側を**裁判所侮辱 (contempt)**とした。

これに対して、第3巡回区連邦控訴裁判所は、連邦地裁判決を破棄し、問題となっている情報は「**ワーク・プロダクト**」に該当するため、**ディスカヴァリ**によって提出が強制されるものではないと判示した。



判旨

Mr. Justice MURPHY delivered the opinion of the Court....

Under the prior federal practice, the pre-trial functions of notice-giving issue-formulation and fact-revelation were performed primarily and inadequately by the pleadings.... The new rules, however, restrict the pleadings to the task of general notice-giving and invest the deposition-discovery process with a vital role in the preparation for trial.... Thus civil trials in the federal courts no longer need be carried on in the dark. The way is now clear, consistent with recognized privileges, for the parties to obtain the fullest possible knowledge of the issues and facts before trial.... [S]ince the discovery provisions are to be applied as broadly and liberally as possible, the privilege limitation must be restricted to its narrowest bounds....

No longer can the time-honored cry of “fishing expedition” serve to preclude a party from inquiring into the facts underlying his opponent’s case. Mutual knowledge of all the relevant facts gathered by both parties is essential to proper litigation. To that end, either party may compel the other to disgorge whatever facts he has in his possession....

But discovery, like all matters of procedure, has ultimate and necessary boundaries. As indicated by Rules 30(b) and (d) and 31(d) [now Rules 26(c) and 30(d)], limitations inevitably arise when it can be shown that the examination is being conducted in bad faith or in such a manner as to annoy, embarrass or oppress the person subject to the inquiry. And as Rule 26(b) provides, further limitations come into existence when the inquiry touches upon the irrelevant or encroaches upon the recognized domains of privilege.

We also agree that the memoranda, statements and mental impressions in issue in this case fall outside the scope of the attorney-client privilege and hence are not protected from discovery on that basis.... [Petitioner] has sought discovery as of right of oral and written statements of witnesses whose identity is well known and whose availability to petitioner appears unimpaired. He has sought production of these matters after making the most searching inquiries of his opponents as to the circumstances surrounding the fatal accident, which inquiries were sworn to have been answered to the best of their information and belief.... We are thus dealing with an attempt to secure the production of written statements and mental impressions contained in the files and the mind of the attorney Fortenbaugh without any showing of necessity or any indication or claim that denial of such production would unduly prejudice the preparation of petitioner’s case or cause him any hardship or injustice....

In our opinion, neither Rule 26 nor any other rule dealing with discovery contemplates production under such circumstances.... Here is simply

an attempt, without purported necessity or justification, to secure written statements, private memoranda and personal recollections prepared or formed by an adverse party's counsel in the course of his legal duties.... Not even the most liberal of discovery theories can justify unwarranted inquiries into the files and the mental impressions of an attorney.

Historically, a lawyer is an officer of the court and is bound to work for the advancement of justice while faithfully protecting the rightful interests of his clients. In performing his various duties, however, it is essential that a lawyer work with a certain degree of privacy, free from unnecessary intrusion by opposing parties and their counsel. Proper preparation of a client's case demands that he assemble information, sift what he considers to be the relevant from the irrelevant facts, prepare his legal theories and plan his strategy without undue and needless interference. That is the historical and the necessary way in which lawyers act within the framework of our system of jurisprudence to promote justice and to protect their clients' interests. This work is reflected, of course, in interviews, statements, memoranda, correspondence, briefs, mental impressions, personal beliefs, and countless other tangible and intangible ways—aptly though roughly termed by the Circuit Court of Appeals in this case as the “work product of the lawyer.” Were such materials open to opposing counsel on mere demand, much of what is now put down in writing would remain unwritten. An attorney's thoughts, heretofore inviolate, would not be his own. Inefficiency, unfairness and sharp practices would inevitably develop in the giving of legal advice and in the preparation of cases for trial. The effect on the legal profession would be demoralizing. And the interests of the clients and the cause of justice would be poorly served.

We do not mean to say that all written materials obtained or prepared by an adversary's counsel with an eye toward litigation are necessarily free from discovery in all cases. Where relevant and non-privileged facts remain hidden in an attorney's file and where production of those facts is essential to the preparation of one's case, discovery may properly be had.... And production might be justified where the witnesses are no longer available or can be reached only with difficulty. Were production of written statements and documents to be precluded under such circumstances, the liberal ideals of the deposition-discovery portions of the Federal Rules of Civil Procedure would be stripped of much of their meaning. But the general policy against invading the privacy of an attorney's course of preparation is so well recognized and so essential to an orderly working of our system of legal procedure that a burden rests on the one who would invade that privacy to establish adequate reasons to justify production through a subpoena or court order....

No attempt was made to establish any reason why Fortenbaugh should be forced to produce the written statements. There was only a naked, general demand for these materials as of right and a finding by the District Court that no recognizable privilege was involved. That was insufficient to justify discovery under these circumstances and the court should have sustained the refusal of the tug owners and Fortenbaugh to produce....

Petitioner's counsel frankly admits that he wants the oral statements only to help prepare himself to examine witnesses and to make sure that he has overlooked nothing. That is insufficient under the circumstances to permit him an exception to the policy underlying the privacy of Fortenbaugh's professional activities. If there should be a rare situation justifying production of these matters, petitioner's case is not of that type....

判旨の大意

マーフィ裁判官が、法廷意見を次のように述べた。

連邦民訴規則が制定される以前の連邦裁判所の実務では、**ノティス (notice)** を与え、争点を形成し、事実を開示するなどの**トライアル**前の機能は、主に**プリーディング (pleading)** によって不十分ながらも果たされていた。**連邦民訴規則**制定後は、プリーディングの役割は一般的に**ノティス**を与えることに限定され、**トライアル**準備のための主な役割は**ディスカヴァリ**に委ねられることとなった。それゆえ、**連邦裁判所**における民事事件は、もはや秘密裡に行われる必要はなくなったのである。現在では、**秘匿特権**を認めながらも、当事者が**トライアル**前に争点や事実につき完全な知識を得られる手続が明確になった。**ディスカヴァリ**についての規定は、広く弾力的に解釈する必要があるため、秘匿特権による制限が及ぶ範囲はできる限り狭くとらえるべきである。

もはや、**資料漁りの旅 (fishing expedition)** という昔ながらの方法では、一方の他方に対する資料の提出の強制を妨げることはできなくなってしまった。訴訟の両当事者が収集したすべての関連事実に関する知識は、適切な訴訟を行うためには必要不可欠であり、裁判所としては、当事者が請求する相手方所有の事実は、その提出を許可しなければならない。

もちろん、**ディスカヴァリ**手続にも限界がある。悪意でなされた場合や相手方を困惑させるような方法でなされた場合、**関連性 (relevancy)** がない場合あるいは**秘匿特権**に属する領域に関する場合、**ディスカヴァリ**で提出を強制することはできない。

当裁判所は、本件の供述書、メモあるいは(弁護士の)精神的印象が、弁護士と依頼者との間の**秘匿特権**に含まれないと認めている。しかし、原告側が求めているのは、同一性が明らかでかつ原告にとっても利用可能な証人の口頭または書面の供述を記した資料である。原告側は、**質問書**等により関連情報を既に得ており、相手方弁護士がその通常の業務において作成した供述書、メモ、あるいは個人的な記憶の提出を、その提出を認めないと原告の事件準備が困難になるといったような必要性を示さずに、求めていることの可否が本件で問題となっている。

本件当時の**連邦民訴規則**26条その他の**ディスカヴァリ**の規定は、いずれも本件のような場合を想定していない。最もリベラルな**ディスカヴァリ**を採用したとしても、弁護士のファイルや精神的印象の提出の強制まで、正当化することはできない。

歴史的にみても、弁護士が一定範囲のプライバシーを持ち、不当な干渉を受けずに依頼者の事件を準備できるようにすることは、弁護士がわれわれの司法システムの下で正義を貫き依頼者の利益を守るために必要である。ここでいう準備には、本件で問題となっているような面接、供述書、メモ、個人的な印象が必要であり、第3巡回区連邦控訴裁判所のいう「弁護士の**ワーク・プロダクト**」という文言でほぼ表現できる。これらが相手方の請求の存在だけで開示されるとすると、書面は不要となり、弁護士のモラルも低下してしまうことであろう。

そうであるとしても、当裁判所は、訴訟に向けて当事者の弁護士が獲得しあるい

は準備した資料がすべて、あらゆる事件において**ディスカヴァリ**による提出の強制を免除されるということまでは認めていない。これらの資料の提出が事件準備のために不可欠であるならば、**ディスカヴァリ**が適当とされることもありうるのである。たとえば、証人が利用不可能ないし困難な場合である。なぜなら、そのような場合に供述書等の提出を認めないと、**連邦民訴規則**のリベラルな**ディスカヴァリ**の思想は意味を失ってしまうからである。しかしながら、弁護士の訴訟準備のプライバシーに侵入することはアメリカ司法制度の一般的な政策に反し、また弁護士のプライバシーに関わるような仕事がわれわれの司法制度にとって必要不可欠であることから考慮すると、**ワーク・プロダクト**は**ディスカヴァリ**の対象にはなるが、その提出を正当化する適当な理由の立証責任は提出を求める者に負わせるべきである。

本件では、フォーテンバーグ弁護士が作成した供述書等の提出の請求において、その提出を正当化する理由の証明責任が果たされていない。これらの資料に**秘匿特権**の保護が及ばない以上は、提出を要求する権利があるという一般的な主張が単になされているだけでは、本件において**ワーク・プロダクト**の**ディスカヴァリ**を正当化するには不十分であり、裁判所としてはこれらの資料の提出を強制することはできない。

原告側の弁護士は、証人尋問の準備を容易にし見落とし点がないことの確認をするためだけに、つまり、自己の訴訟準備のためだけにフォーテンバーグ弁護士作成の資料が必要だとあからさまに認めている。しかし、フォーテンバーグ弁護士の活動のプライバシーを侵害するという司法制度における例外を許容するには、このような理由だけでは不十分である。

ディスカヴァリの役割

ディスカヴァリ制度は、アメリカの司法制度の中心的役割をはたしており、プリトリアル・ディスカヴァリ (**pretrial discovery**) という独特の制度もある。ディスカヴァリでは、訴訟当事者は自己に有利な証拠を相手方から引き出そうとする。しかし、その手法には注意が必要で、違法な手段を用いると召喚状 (**subpoena**) により、自己の有する秘密兵器的な証拠を露呈しなければならなくなる危険性を伴う。私法の現実もディスカヴァリによるところが大きいといわれるが、それは情報収集にディスカヴァリ制度を用いることで、有能な弁護士は目的を達することができるからである。本件は、当事者主義を促進する重要性を示しつつも、主にディスカヴァリについて判示した判決であった。

アメリカの連邦民訴規則のディスカヴァリ制度の大きな特徴は、その許容性の広範さとプリーディングの補完的機能にある。

1970年改正で新設された連邦民訴規則のディスカヴァリ全体の一般規定26条は、証言調書、質問書、文書や物の提出、精神や身体の検査等の種々のディスカヴァリが、秘匿特権や弁護士の訴訟準備資料であるワーク・プロダクトなどの若干の例外を除いて、一般的に利用できることを明確化した。エクイティ (**equity**) や法典の下で存在した「資料漁りの旅」は許されないとかトライアルで証拠として許容されるものでなければならないといった制限はなく、当事者は必要と思う情報はトライアルで証拠として許容されないものでも、ディスカヴァリによって獲得可能である。連邦民訴規則の下では当事者は、ディスカヴァリによりトライアル前に、秘匿特権等の例外を除き、訴訟に関するすべての情報を収集でき、トライアルは手探りのものから、基本的な争点、事実、証拠を開示した正当な競争になったといわれている。本判決は、ディスカヴァリの意義と機能を高らかにうたった連邦最高裁判決としてもしばしば引用される。

アメリカの連邦民訴規則では、トライアル準備の機能をプリーディングからディスカヴァリに大幅に委譲し、日独でしばしば問題となる模索的な証拠の探索も当然に許されるとした。本判決以後、ディスカヴァリがアメリカの民事訴訟の中核となり、今日まで続いている。

ディスカヴァリの例外

ディスカヴァリの例外として、連邦民訴規則は、秘匿特権（弁護士と依頼者間あるいは医師と患者間の伝達情報が典型）を認めており、その内容は基本的には各州法により定められている。また、ディスカヴァリが許されるためには、関連性が要件とされる。しかし、それ以上に、本件のような弁護士の訴訟準備資料（ワーク・プロダクト）については、特に規定されていなかったために、判例による解決が求められたのである。

ワーク・プロダクト法理は本判決によって確立されたが、その根底にある思想は、弁護士は相手方からのディスカヴァリを心配することなしに有利な点も不利な点も十分に準備できることを保障すべきであり、相手方弁護士の準備資料を利用するこ

とはできないという**アドヴァサリー・システム** (adversary system : 当事者主義) である。**アドヴァサリー・システム**というアメリカの民事訴訟の基本的枠組みを効率的に動かすためには、訴訟準備資料が相手方の**ディスカヴァリ**にさらされない保障が重要と考えられたのである。本判決は、**連邦民訴規則**は実質的には弁護士の役割を変化させたのだが、**アドヴァサリー・システム**を廃止することまでは意図していないということを示した。

もともと、本判決が判示しているように、**ワーク・プロダクト**も全く**ディスカヴァリ**の対象にならないわけではなく、特別な必要性を申立人側が立証すれば**ディスカヴァリ**の対象になる (**秘匿特権**とはこの点が異なる)。1970年の**連邦民訴規則**で新設された26条(b)(3)(4)項が、**ワーク・プロダクト**を立法として承認し、対象によって要件に差異を設けている (精神的印象が最も要件が厳しい)。

当初の**連邦民訴規則**によれば、規定の文言上は、**ディスカヴァリ**の対象には制限がなかった。しかし、本判決が、この無制限の**ディスカヴァリ**に対する例外を創り出したのである。ここでいう例外とは、相手方の**ワーク・プロダクト**の提出を要求する場合には、その必要性を示さなければならないとしたことである。そして、その必要性は、重要なものであることが必要とされる。ここで注意しなければならないことは、**ディスカヴァリ**の対象の例外とされている**ワーク・プロダクト**とは、訴訟が提起されることを予測して準備された資料を指すのである。したがって、通常のビジネスの過程や係争中の訴訟の外で得られた証人の供述文書は、**ワーク・プロダクト**にはあらず、当然**ディスカヴァリ**の対象となる。

しかしながら、この最高裁の判決の適用範囲は明確性に欠ける。ある裁判官によれば、本判決は、パンドラの箱を開けただけであるという。本判決が下されたことで、**ワーク・プロダクト**に含まれる資料の範囲についての論争が始まったからである。本判決では、**ワーク・プロダクト**であれば、その必要性をその提出を求める当事者がその必要性の立証責任を負うと判示しながら、**ワーク・プロダクト**とは、弁護士の指示により他者が作成した資料や訴訟準備のために弁護士に雇われた専門家が作成した資料などにまで及ぶのか否か、その範囲が明らかにされていないのである。

本判決後のディスカヴァリの運用

本判決当時は、**ディスカヴァリ**の利用が定着化し始めた頃であり、本判決により**秘匿特権**と**ワーク・プロダクト**以外は基本的に**ディスカヴァリ**の対象となるという方向が確定し、1970年の**連邦民訴規則**改正では**ディスカヴァリ**の利用が極限まで認められた。しかし、かえって**ディスカヴァリ**の濫用と肥大化の弊害が目立つようになり、1980年と83年の部分的改正では濫用的利用に対する裁判所の介入が認められたが、なお不十分との批判も強かった。1993年改正は、「**ディスカヴァリ**から**ディスクロージャー**へ」のスローガンに見られるように、基本的な情報については**ディスカヴァリ**の申立てなしに自動的に相手方に開示することが求められ、**証言録取書**は、各当事者10名まで、**質問書**の質問事項は25項目までといった量的制限も課せられた。

93年改正により、多くの連邦地裁において、広く情報開示する対策を採るように

なったが、アメリカ全土において統一されていたわけではないため、Advisory Committee は全米統一の規則を1998年に提唱した。ただし、この規則は開示義務を開示する側に有利な情報に限定するというものであった。これは2000年に採用され、修正された規則26条(a)(1)は自己の主張もしくは抗弁を立証するのに役立つ情報に限り開示することを要請するものである。

ディスクロージャー

1993年の連邦民訴規則改正により、ディスクロージャーといわれる制度が導入されることになった。元来、アメリカの民事訴訟の大原則は、一方が攻撃すると他方が防御するというもので、これをアドヴァサリー・システムと呼んでいる。ディスクロージャーはこの原則を修正し、ディスカヴァリの基本理念の変化をも伴う大改正である。

訴状と答弁書の応酬が終わってプリトリアル段階に入ると、当事者はディスクロージャーと呼ばれる自主的開示の1つである初期開示(initial disclosure)として、相手方からのディスカヴァリの要求を待つことなく、自ら訴状および答弁書で詳細に主張された争点事実(disputed fact)に関する基本的情報を相手方に提供しなければならない。具体的には、①訴状および答弁書で詳細に主張され争われた事実に関連する情報を有するであろう個人の名前、また知っているならばその住所と電話番号、②同様な事実に関連する文書あるいは物の写しや所在、③損害額の算定根拠、④保険証書の写し、等が挙げられている(連邦民訴規則26条(a)(1))。プリトリアル段階に入るとすぐに初期開示の打ち合わせのための会議を両当事者が持たなければならない(同条(f))。この初期開示が相互に履行された後に、はじめて従来のディスカヴァリの要求が可能になる。改正の理由としては、正式のディスカヴァリの要求を待つことなく、トライアル準備や和解の決定に必要な基本情報の交換を促進し、従来そのような情報の獲得のために必要だった書類作成の負担を軽減するものであるとされている。

このディスクロージャー制度については、アメリカのアドヴァサリー・システムの伝統を破壊し、相手方にどこまで開示すべきかについて依頼者の利益との板ばさみを弁護士に強いるものであるとの批判があり、ローカル・ルール(local rule)によってディスクロージャーの導入を見合わせている地区も多い。

質問書

原告および被告はそれぞれ相手方に対して質問書をつきつけることができる。相手方は宣誓付きの書面で答えなければならない。質問書は基本的な情報を得るのに用いられる。たとえば証人として誰を呼ぶか、また専門家証人として誰を呼ぶか、その専門家証人が証言のためにどんな準備をしたか、またトライアルでどんな意見を述べる予定かなどである。また関係記録の保管場所を明らかにさせたり、訴状・答弁書中に提起された特定の問題について解答を求めるのにも使われる(なお、1993年の連邦民訴規則改正により、裁判所の許可または当事者間の合意がないかぎり副項目も含めて数えて25項目までに質問項目を抑えなければならないことにされた(同規則33条(a))。質問書が嫌がらせの手段として使われがちであったことに対応し、

またディスクロージャーの導入によって質問書の機能が相当程度肩代わりされると考えられたからである。ただし州裁判所では連邦民訴規則の適用がなく、またローカル・ルールにより、地方によって取り扱いが異なることがある)。

トリアルが始まれば、質問書およびこれに対する回答は、どんな目的でも、その目的と訴訟との間に関連性がありさえすれば使うことができるから、質問書/回答書は訴訟手続の中で特別の役割を担うものである。質問書に対する回答書は陪審員にも見せることができるから、回答書の作成にあたっては特に注意が必要である。訴訟の初期の段階で質問書にいい加減に答えた後、ディスカヴァリの進展に伴って「もっと慎重に答えていればよかった」と気づいても後のまつりである。また、日本語で起草した回答書を英語に翻訳する場合も注意が必要で、ちょっとした誤訳やニュアンスの違いも命取りになることがある。

しかし一方で、裁判所は「英語ができないから」という言い訳を許さないことが多い。Stapleton v. Kawasaki Heavy Industries, Ltd.では、ディスカヴァリの際に、日本の被告に対して渡す質問状などの文書を原告側が日本語に翻訳した。そのため、原告は、被告が翻訳費用を負担すべきと主張し、裁判所は「被告はアメリカで商売をしており、アメリカの裁判所で訴訟になるかもしれないということを承知しているはずだし、現に業務上、コミュニケーションのかなりの部分を英語で行っているのだから、英語がわかるはずである。それなのにわざわざ翻訳させた場合、被告がその費用を負担すべきだ」とこれを認めた。

文書提出要求 (request for production of documents)

原告/被告はまた、書面により、相手方が持っている一定の文書の存在を明らかにした上で提出するよう求めることができる。製造物責任訴訟では、メーカーがその製品の開発から発売にいたる過程で作成した設計図などの書類すべてが文書提出要求の対象になる。さらに、過去の類似の事故や苦情に関するレポート、メモ、その他の書類やその製品の品質管理に関する記録も提出要求の対象になる。ほとんどの製品はその開発途上で設計変更が行われるものである。発売後に予期せぬ苦情や意見がユーザーから寄せられることも珍しくない。製品のテスト、不良品に関する情報、製品発売後にユーザーからもたらされた意見などは、原告が提出を要求しそうな書類の一例である。

原告はこういった書類によって、「製品に欠陥があることやうまく機能しないことをメーカーは事前に知っていた」と立証しようとするのである。原告が警告上の欠陥を指摘しようとしている場合は、原告は被告に提出を要求した文書の中から、原告が警告を要するリスクの存在を知っていたかまたは知るべきであったことを示すようなものを探しだそうとする。そして、それらを発見できた場合、原告は、被告がユーザーに警告を与える義務を負っていたと主張する。

被告もまた原告に対して文書提出を要求する。原告がケガをして働けなくなったことによる逸失利益の賠償を求めている場合には、原告の就業状況、ケガによる失業の状況、税務関係の書類を提出するように要求するだろうし、事件に関する他の文書や専門家証人を雇って手に入れた書類なども、被告による開示要求の対象とな

る。

被告が日本企業の場合、文書提出要求に応じる日本法上の義務があるわけではないが、これに応じることが多い。日本語の文書を英語に翻訳するよう求められることもあるが、文書提出要求の対象となる文書の量はまさに膨大であり、翻訳のコストもかなりの金額になることが多い。しかし一方で、文書提出要求に従わない場合は相当シビアな制裁が課されることがあるので、対応に苦慮するところである。

デポジション (deposition : 証言調書・証言録取書)

デポジションは、公判廷で行われる証人尋問と同じようなものだが、裁判所だけでなく原告側の弁護士または被告側の弁護士がイニシアチブをとって速記者の前で実施するものである。弁護士の質問と**デポジション**と呼ばれる証人の回答は、速記者が記録する。イニシアチブをとった弁護士の相手方の弁護士ももちろん**デポジション**の通知を受け、反対尋問を行うことができる。**デポジション**を行うと、**トライアル**で証言する予定の証人から早期に情報を獲得し、またそれを記録にとどめることができる。

1993年の連邦民訴規則改正により、**デポジション**については口頭および書面によるものを合わせて、裁判所の許可がないかぎり各当事者10人までに制限されることになった(同規則30条(a)(2))。ただし、州裁判所には同規則の適用はないし、またローカル・ルールで別途の取扱いがなされていることもある。

当事者の一方が**デポジション**で証言する場合、その記録は**トライアル**で証言したのと同様に用いることができるのが普通である。当事者以外の証人の**デポジション**における証言調書を**トライアル**で用いることができるかどうかは、裁判所によってルールが異なる。

事実発見のための**デポジション**は、証言を記録にとどめるための**デポジション**(後述)とは区別して考えられている。事実発見のための**デポジション**の場合は原則として(証人が出廷せず、出廷を強制することもできないなどの事情がないかぎり)**デポジション**における証言の記録を**トライアル**で用いることはできない。これに対し、証人が**トライアル**の法廷では証言できないなどの事情がある場合に、「証言を記録にとどめるための**デポジション**」が行われる。この場合、「証言の記録は**トライアル**で使われる」ということが原告および被告のほか証人にも告知される。証人に対して、**デポジション**での質問や答の意味を説明するために別の質問をしたい場合は、**デポジション**が行われている間にしなければならない。

事実発見のための**デポジション**であっても、証人が**トライアル**で**デポジション**と異なった証言をすれば、**デポジション**の記録を証拠に採り入れることができる。**デポジション**の記録のこのような使い方は法律用語では「弾劾証拠として使う」という。要するに、宣誓して証言しているにもかかわらず、**デポジション**における証言と**トライアル**における証言が食い違うということ自体がおかしいので、その証人は信用できないということである。

日米領事条約に基づき、**デポジション**は日本のアメリカ領事館でも実施できることになっている。この場合は領事官立ち会いのもとで、すべてアメリカの手に従

って行われる。ただ、証人が自発的に証言に応じる場合でなければこの手続は使えない。また、手続は面倒だが、民事訴訟手続に関する条約と日本法に基づいて、日本の裁判所が介在して**デポジション**を実施することも可能である。当事者同士が合意の上で、領事館以外の場所で**デポジション**を行うこともあるようだが、日本法上は不適法とされる可能性がある。被告会社の社長などの要人が何日も**デポジション**に呼ばれることも珍しくない。被告会社としては、経営のトップが時間を奪われることによる損失も訴訟コストとして計算に入れなければならない。

調査活動と証人に対するインタビュー

以上のような比較的フォーマルな手続に加え、非公式の場で証人にインタビューを実施したり、供述書を作ったり、事故現場を訪れたり、写真を撮ったり、また問題の製品の検査をしたりテストをしてみたりといった調査活動ももちろん重要である。一口に調査活動といってもその幅は広く、証人に電話インタビューをするなどきわめてインフォーマルな活動もあれば、相手方に通知して双方の弁護士立会いの上で、問題の製品に関するテストを行う場合のように比較的フォーマルな場合もある。

重要単語

ディスカヴァリ (discovery) : トライアルの前の段階で行う、トライアル準備のための手続。法廷外で当事者が互いに、事件に関する情報を開示し収集する。ディスカヴァリは「証拠開示」と訳されることが多いが、アメリカの民事手続では証拠関係についての事項に加え、争点を明確にさせる情報など広く訴訟物に関連性のあるいかなる事項をも含むので、「証拠開示」という訳語では狭すぎる。ディスカヴァリには、伝統的にプリーディングが果たしてきた事実を相手方に伝え争点を明確にするという機能を、プリトライアル・カンファレンスとともに分担するという一面もある。

トライアル (trial) : 正式事実審理。わが国では「公判」と訳されることが多いが、わが国の広義の口頭弁論にあたり、公判と訳すのはあまり適当ではない。トライアルは、典型的には、陪審を付して行われるものをさす。

プリトライアル・カンファレンス (pretrial conference) : 公判前協議と訳されることが多いが、トライアルを「公判」と訳すことの問題点については「トライアル」参照。プリトライアル・カンファレンスとは、トライアル準備のために、トライアル前に裁判官と両当事者が集まって争点や証拠の整理について協議する手続で、ディスカヴァリとともに、概括的な主張しかなされなくなったプリーディングを補完する機能を果たしている。プリトライアル・カンファレンスを開くか否か、開くとすればどのように行うかは裁判所の裁量による。

証言録取書 (deposition) : 法廷以外の場所（たとえば弁護士事務所など）で、宣誓させる権限のある者の面前で質問に答える形式で行われ、その供述を書面化したもの。アメリカでは、ディスカヴァリの1つの方法である。一定の場合には、後に法廷での証言を弾劾するために、または、証言をする者が出廷できないときに法廷での証言に代えて、用いられる。

質問書 (interrogatories) : 訴訟の一方当事者から他方当事者に対する書面による一連の質問で、訴訟追行に必要な情報の獲得を目的とするもの。エクイティの手続に由来し、今日ではディスカヴァリの1つの方法として利用されている。

連邦民訴規則 (Federal Rules of Civil Procedure) : 連邦地方裁判所における民事訴訟手続を規律するため、連邦議会の授権法に基づき、1938年に連邦最高裁判所が規則の形式で定めた民事訴訟法規。連邦民訴規則制定以前では、連邦地裁は、コモン・ローが問題となる事件ではその裁判所が所在する州の民事訴訟法規、エクイティ事件では統一的な連邦の訴訟法規を用いていたが、この規則の制定により、連邦地裁はいずれの民事事件においても全国統一的な訴訟法規を設けることとなった。多くの州でこれに倣った規則が制定され、現在のアメリカ民事訴訟において重要な地位を占めている。この規則には、日本の法典に定められているような基本的な点についても規定されている。

秘匿特権 (privilege) : 文書または口頭による情報の送り手および（送り手の許可がない限り）受け手が法廷やディスカヴァリで証言などを拒否することができる情報。一般に、依頼者により弁護士に伝えられた情報、牧師に与えられた情報、婚姻中の

配偶者間の情報等がこれにあたる。

ワーク・プロダクト (work product)：弁護士の訴訟準備資料。私的メモ、証人の供述書面などが例として挙げられる。

フリーライド (free ride)：ただ乗り。費用を負担せずに利益を得ること。

裁判所侮辱 (contempt)：故意に、公の機関の命令を無視し、もしくはこれに従わず、またはその活動を妨げること。

ノティス (notice)：通知。

連邦裁判所 (federal courts)：州の裁判所と区別される連邦の裁判所。最高裁判所 (Supreme Court)、控訴裁判所 (court of appeals)、地方裁判所 (district court) の3段階制 (three-tier system) を採る基本的機構の他、いくつかの特別裁判所がある。地方裁判所は、1州を最小限1district (裁判区) とし、大州では最大限4district に分け、50州で合計89、加えてコロンビア特別区、プエルトリコ、および準州 (territory) を含めて合計94の裁判所からなる。控訴裁判所は、全国を12の巡回区 (circuit) に分け、これにfederal circuit を加えた13の裁判所からなる。連邦裁判所の裁判管轄権 (federal jurisdiction) は、すべて連邦憲法とその枠内で制定される法律によって与えられたものに制限される。連邦裁判所の裁判管轄権は、憲法の範囲内で法律の定めるところにより、第1審管轄権 (original jurisdiction) と上訴管轄権 (appellate jurisdiction) とがある。また、特に州裁判所との関係で、専属管轄権 (exclusive jurisdiction) と競合管轄権 (concurrent jurisdiction) とがある。たとえば、州と州との間の訴訟につき、最高裁は第1審管轄権および専属管轄権を有し (この場合、連邦下級審との関係でも専属的である)、特許・著作権事件あるいは連邦刑法事件についても、連邦地方裁判所は、州裁判所に対して第1審管轄権および専属管轄権を有している。他方で、連邦問題事件 (federal question case) あるいは州籍の相違に基づく事件 (diversity of citizenship case) については、連邦地方裁判所は第1審管轄権および競合管轄権を持つ。

資料漁りの旅 (fishing expedition)：訴訟または訴訟上の手段を、その本来の範囲を超えて、証拠または情報獲得のために用いること。ディスカヴァリ制度の悪用を非難する場合に頻繁に使われる用語である。

関連性 (relevancy)：法律上または事実上の争点の判断に関係のあること。

召喚状 (subpoena)：罰則付召喚令状。従わないときには罰を科する旨の警告のもとに一定の日時・場所に出頭すべきことを命じる裁判所の令状 (writ)。今日では、証人の出頭を命じるなど証拠を獲得する目的で用いられる。

エクイティ (equity)：15・16頁「コモン・ローとエクイティについて」参照。

アドヴァサリー・システム (adversary system)：当事者主義。対立する両当事者が、それぞれ自己に有利な法律上および事実上の主張・証拠を出し合い、これに基づいて中立の第三者が決定する方法。民事訴訟にも刑事訴訟にもあてはまる裁判の大原則であるとされ、証拠法の領域においては交互尋問制、反対尋問権の保障、伝聞証拠の禁止などの英米法独特の証拠法則を生み出した。

ディスクロージャー (disclosure)：相手方にその必要とする事実を知らせること。

相手方から要求があったときに開示の義務が発生する場合と、法律が相手方の判断に必要な事実として当然に開示すべきものを列挙している場合とがある。

ローカル・ルール (local rule : 連邦地方裁判所地方規則) : 連邦民事訴訟規則または連邦刑事訴訟規則 (Federal Rules of Criminal Procedure : 以下「連邦刑訴規則」とする) を補完するために、それぞれの連邦地方裁判所が独自に定める規則。連邦民訴規則83条は、連邦地方裁判所は、同規則の規定に反しない限り、構成裁判官の過半数の決定で独自の規則を定めることができるとしている。刑事については、連邦刑訴規則57条参照。わが国と異なり、その例は多く、時にはかなり基本的な事項に関する規則も制定される。

参考文献

小林秀之・新版 アメリカ民事訴訟法 (弘文堂・1996) 6頁

小林秀之・英米判例百選〔第三版〕(有斐閣・1996) 136頁

小林秀之・日米製造物責任訴訟対策 (中央経済社・1996) 412頁

田中英夫・英米法辞典 (東京大学出版会・1991) 191頁

Marcus, “Discovery—The Story of Hickman,”

Civil Procedure Stories 323-325, 344, 356 (2d ed., 2008).