

去る2018年8月19日に逝去された故高木新二郎会員（LIBRA2018年11月号に追悼記事）のご遺稿を、ご遺族のご了承を得て掲載いたします。

本稿は、「自由と正義」掲載に向けて書かれたものでしたが、原稿作成後のご逝去により本人による修正が不可能となったこと等から掲載には至らなかったものです。しかし、弁護士任官の第1号として任官に至る経緯や、弁護士を経験した裁判官としての裁判実務への所感、退官後のご活動など、会員にとっても有益な内容であることから、特別に本誌に掲載させていただくこととしました。

なお、以下のご遺稿は、明らかな誤字脱字など、最小限の修正のみにとどめたものであることをご了承ください。

LIBRA 編集会議

## 遺稿

# 1988年に弁護士から裁判官に任官した第1号 ——迷いに迷った半年間

高木 新二郎

(東京弁護士会所属弁護士，博士(法学))



「自由と正義」の連載「弁護士任官の窓」は2018年7月号で127回に及びましたが、2001年以降の任官者に限られ、それ以前の任官者に関するものではありません。2001年の日弁連と最高裁との「弁護士任官等に関する協議のとりまとめ」以降の任官者に限っているためでしょうが、1988年の「判事採用選考要領」により、弁護士会のバックアップなしに任官した10数名を加えて下さってもよろしいのではないのでしょうか。(01年以降の任官者が再登録した場合には元の番号が使われますが、私は元の8759は使えず27673とされております。無用な差別ではないのでしょうか)。

## 1 最高裁長官の年頭所感

全国紙の1988年元旦の朝刊に、当時の最高裁長官矢口洪一氏の年頭所感が掲載された。弁護士から裁判官任官を歓迎するという画期的なものであった。

かねてから法曹一元論を強く主張していた弁護士会の方針と符合し任官希望者が続出するものと期待したが、案に相違して弁護士会から表立った反応はなく、任官希望者が現れたと伺われる様子もなかった。

## 2 任官直前の私自身の状況

私自身は1963年登録の52歳で弁護士経験は25年に達し、安定した依頼者層も得て相応の収入もあり、勤務弁護士も1～2名という平均的弁護士であった。84年度の東京弁護士会監事、85年度の日弁連監事を務め、分相応に弁護士会活動にも参加していた。83年に東弁倒産法部を創設して事務局長となって部長に代わってその運営にあたり、後に部長となってからは大阪の実務家と共に東西倒産実務研究会を組織したので、倒産再建事件の専門家のように受け取られていたが、倒産案件のために使う時間は3割位であり、弁護士としてはこれからという時期にあった。

### 3 任官を決意するまで

誰も手を挙げた様子はないので敢えて自ら志願することを考えた。放置すれば「法曹一元論」が観念論になってしまうことを怖れた。同期同クラスの畏友泉徳治君（後の最高裁判事）が最高裁民事局長をしておられたので、度々お訪ねして相談に乗っていただいたが、やはり私には向かないのではないかと断念する方向に傾きかけたが、88年6月中旬に当時の人事局長桜井文夫さん（後の東京高裁長官）からお呼び出しがあり、「いつまで迷っているのか、名古屋で任官する人が居るので明日発表するが、元裁判官なのでインパクトが足りない、任官するなら今日中に決めて欲しい」と決断を迫られた。一日の猶予を頂戴して、民事訴訟法学会や研究会で面識があった東京大学の新堂幸司、青山善充、一橋大学の竹下守夫、伊藤眞の各教授をお訪ねして、間もなく任官するが努力しても勤まらずに退官する可能性がある。その場合には弁護士に戻ることもできないので、どこかの大学教授にはめ込んでいただけないかとお願いしたところ、四先生とも快諾して背中を押して下さった。特に竹下先生は任官後も所長代行者に私の執務状況を聞いて下さるなどの気配りを続けて下さったようである。

### 4 任官後の破産部担当

不勉強な私には到底、キャリア裁判官に太刀打ちできる自信がなかったので、任官後は倒産部を担当させて下さるように条件を付けたつもりであった。88年10月に任官し、最初の半年間は東京高裁の武藤春光部長（後の広島高裁長官）の下で見習いをした後、89年4月から東京地裁民事20部（破産部）の部長代行になったが、バブル景気の絶頂期で案件が皆無に等しい状況であったために、東京地裁の頑な和議事件の実務を変えようとする野望は果たせず、同僚の裁判官と協議して「東京で和議が少ない理由」（NBL445号6頁）を公表して、今後は和議の保全処分を出しやすくして門戸を開放することを宣明した。

### 5 民事通常部での実務改革

任官前の約束にもかかわらず、当時の地裁民事部所長代行者から通常部の裁判長をやらなければ裁判官として一人前扱いはできないといわれて、一人前とは何を意味するかもわからないまま、90年4月から民事通常部の部総括になることを承知した。通常部の執務を始めてまず安堵した。殆どが事実認定の案件で理論的勉強を怠ってきたことが弱点にならないどころか、むしろ長年の弁護士経験が役に立つことが分かったからだが、それは間もなく不安に変わった。判決起案を始めたところ事実関係が不明な点多過ぎたことであった。しかし弁護士経験を積んだ私にとって不明な事実は、キャリア裁判官にとっては更に難問な筈で、弁護士任官者とキャリア裁判官との違いは、後者は当事者に向かって率直に「分からない」と言いにくいことであると思われた。そこで私は疑問点を両当事者に直截に納得のいくまで聞くことにした。そうすると各当事者があまり触れられなかった事実（弱点）を浮き彫りにすることができ、事実認定に左程悩むことなく判決を書けるようになった。

そこで審理方針を改め、訴状、答弁書、準備書面、書証、人証申請の提出が終わったところで、双方当事者の主張要約案（当時の判決書の「事実の摘示」欄に相当）を作成して両当事者に送付し、当事者の修正意見をいれた主張要約書を完成させ、それを添付した口頭弁論調書に「双方の主張は別紙要約書のとおりである」と記載した（当事者には開示しなかったが「争点に対する判断」の部分も判る範囲で起案して「不明な部分」を特定しておいた）。その上で集中証拠調べを実施し、当事者双方が聞かなかった疑問点を補充尋問して解明した。その結果、人証調が終わって判事室に戻ると30分以内に判決書を完成させることができた（任官当初はワープロの持ち込みは禁止されたが、その頃は許されていた）。

弁護士時代は裁判官が執拗に不本意な和解を勧めるのに閉口していたので、例外的な場合を除いては、私からは和解を勧めることはなく、和解の希望があれ

ば担当書記官を通じて申出るように伝えていたが、和解成立率は東京地裁裁判官の平均であった25%を下回ったことはなかった。この審理方式は「私が実施した審理充実促進方策」(木川統一郎博士古稀記念『民事裁判の充実と促進(上)』477頁)として公表した。実行に先立ちこうした審理方式を実施することを東京地裁所長に報告したところ、地裁所長は同調する裁判長はいないかを問うてくれたが、時期尚早との意見が多数であったので私一人で実行に移した。

## 6 地裁特別部, 地家裁所長, 高裁部総括

民事通常部の部総括として3年勤務した後、民事執行部に移りバブル崩壊により激増した執行事件の処理とその体制作り(部員を100名に増員)に追われたが、2年目からは調停部を兼務した。調停部では当時激増した変額保険案件を処理し、更に増えつつあった建築工事とコンピューター関連の紛争解決のために、建築士の調停委員を大量増員しプログラマーの調停委員を採用した。

1995年に山形地家裁所長に転出した(同期の東京地裁部総括裁判官は既に全員転出しており私が最後であった)。97年に新潟地裁所長に異動になり、98年に高裁部総括として東京に戻った。地家裁所長は殆ど裁判実務をしない楽な仕事で通常は1年位で現場に復帰するが、私は3年も長居して楽をさせて貰った。東京に早く戻しても次のポストの先はなく、人事当局が処遇に困ったからではないかと思われるが憶測である。東京地裁、東京高裁を通じて報道、判例集、法律雑誌の対象になった数件の判決をした。その中には政治的な案件もあったが干渉を受けたことはなかった。

## 7 退官後の公的活動や弁護士活動など

11年6か月間裁判官に在職した後、定年半年前の2000年3月末に依願退官して弁護士に復帰したが、任官前の事務所は当時の勤務弁護士に既に譲ってあ

ったので戻らず、友人の事務所に好意で席を置かせて頂く一方で、獨協大学教授(法科大学院制度前の研究者専任教授、大学院兼任)となったが3年後に退職した。03年には中央大学法科大学院開設準備室教授となり、法科大学院発足により同特任教授となったが05年には定年退職した(後述の産業再生委員長と兼任)。

修習同期の友人の補佐として窮境に陥ったショッピング・マーケットの紛争解決を受任したが、米国のファンドが関わっており世の中が急激に変わったことを実感した。そこで渡米してファンド、コンサルタント、ターンアラウンド・ファーム、米国弁護士などを訪ねインタビューをして実情を調べて、裁判官在職中の情報遅れを取り戻した(調査結果は「企業再建実務の変化と会社更生法改正の問題点についての再検討」NBL698号14頁で発表した)。退官後に受任した案件はこの1件だけだった。00年10月下旬に協栄生命保険の保全管理人、続いて更生管財人を引き受けたが(現在でも負債総額最大と言われている)、01年3月末に更生事件が終結するのを待っていたかのように全銀協や金融庁等から持ち込まれた「私的整理に関するガイドライン」研究会の座長を引受けた。01年9月にガイドラインが出来ると、それを使用して不良債権処理と企業再建を行う案件10数件を「専門家アドバイザー」として引き受けて、私的整理による大企業再建の実績を作った。事業再生を更に進めるために、内閣府、経産省、金融庁、法務省などの関与の下で、03年に産業再生機構を設立して産業再生委員長に就任し、46の企業グループを再建したが、07年に法定期限よりも1年前倒しにして清算を結了させる一方で、経産省産業再生課など共に産業競争力強化法による「事業再生ADR」制度を創った。倒産手続によらない民間主導での事業再生のツールである。01年以降、全国倒産弁護士ネットワーク、事業再生研究機構、事業再生実務家協会など様々な組織を立ち上げたが、事業再生ADRの運営は事業再生実務家協会が担っており、私は手続実施者選定委員長として関与している。

07年の産業再生機構の清算終了後は、野村證券の顧問として勤務したが、かなり自由な身分であったし、複数の企業の社外役員も引き受けた。いずれも80歳を過ぎたのを機会に依願退職した。

同じく07年に内閣府の求めにより、第三セクターや地方中堅企業を再生させるための「地域力再生機構」準備委員長を一旦は引受けたが、三セクは総務省が解決に乗り出したので必要なくなり、全国の地銀・第二地銀を回って担当役員の意見を聴取したが、窮境企業の再建のための国の関与は不要との意見が大半であった。今昔の感がある。そこで事業再生は本来、国や官の関与ではなく民間主導で行うのが原則であるとの信念から辞任したので、その後の企業再生支援機構や地域経済活性化支援機構には関与していない。

2011年3月11日の東北大震災後、金融庁や全銀協などの関与の下に一般社団法人「個人債務者に関するガイドライン運営委員会」を作り委員長となり数名の弁護士とともに、仙台弁護士会等とも協議しつつ、目的家屋が損壊したが住宅ローンが残っている被災者の債務減免作業を精力的に行った。

## 8 国際的な活動

1978年にチャプター・イレブンの制度を含む画期的な米国連邦改正倒産法が立法されたことを知ったので、任官前の40歳代半ばから英語の勉強を再開し、数十回にわたって渡米して著名な研究者や実務家にインタビューをして研究を重ねたが（『米国新倒産法概説』商事法務84年、次いで『アメリカ連邦倒産法』商事法務96年、いずれも内容に不満な部分があったので絶版）、留学や在外勤務の経験はなく、涉外事件を受任したことは殆どなかったものの、IBA、INSOL International, International Insolvency Institute, UNCITRAL, World Bank, アジア開発銀行などの倒産再建関係の国際的な活動に参加していたし、任官後も継続したので今でも外国の知人は少なくない（在官中は外国へ旅行する都度、休暇を申請して許可を得なければならず厄介であったし、外国

旅行が多過ぎると批判されたが無視した。もとより費用は自己負担。また私的に参加した会議には公的国際機関による裁判官の会議もあったので、最高裁に対して公的な派遣を求めたこともあったが、予算の制約もあったと思われるが実現したのは僅かであった。現在では多くはないが公的な国際会議には公費で裁判官を派遣しているようである。

退官後の2008年に中国と韓国の学者、裁判官、弁護士、会計士、コンサルタント、ファンド等とともに「東アジア倒産再建協会」を創立し今年で10周年になる。シンガポールのアジア・ビジネスロー研究所が始めたアジアの再建制度の調和統合を進めるプロジェクトにも、アドバイザーボードのコアメンバーとして参加しており、今後も減退しつつある体力が許す限りは、国際的活動は続けるつもりである。

## 9 退官後の生活設計

地高裁裁判官の定年は65歳、簡裁判事の定年は70歳であるが（キャリア裁判官とは違って公証人になる道は限られるが、仮になったとしても70歳が定年）、寿命が伸びつつある現在では、更にその先10年間の生活を考えておかなければならない。在職期間が10年以内の短期間であることを予定していたのであれば格別だが、それより長い期間、裁判官に在職するのであれば、任官前のクライアントは戻って来ないことを前提に、退官後の生活設計を組む必要があり、そのことは弁護士任官者に限らず裁判官全員に共通の問題ではあるが（高裁長官には退官後は公的委員会委員長などの道があり得るが、それも70歳まで）、任官しないで弁護士を続けていけば入れ替わりはあっても、クライアントが続いていた可能性を自ら進んで放棄したことは否定できない。

私自身は、退官後は予想外の全く新しい道を歩めたのは望外の幸せであった。任官前後を通じて専門分野の研究を続けていたこと、響きを買いつつも国際的活動を続けたことなどが幸いした可能性がある。裁判官になっても自由人であり続けたいものである。