

証拠収集手続の拡充等を中心とした 民事訴訟法制の見直しのための研究会	
資 料	26

情報及び証拠の収集に関する論点の整理（４） （文書提出命令）

- 5 （前注）本資料では、特段の断りがない限り、民事訴訟法等の一部を改正する法律（令和４年法律第４８号）による改正後の民事訴訟法を指して「民事訴訟法」の用語を用いている。

第１ 文書提出義務の除外事由

1 専ら文書の所持者の利用に供するための文書

- 10 「専ら文書の所持者の利用に供するための文書」を文書提出義務の除外事由とする規定（民事訴訟法第２２０条第４号二）を削除し、文書が開示された場合の具体的な不利益に着目して必要な除外事由を新たに設けるとの考え方について、どのように考えるか。

- 15 例えば、前記規定を削除し、個人のプライバシーを保護するための除外事由を新たに設けるとの考え方について、どのように考えるか。

（説明）

1 従前の議論等

- 20 本研究会においては、「専ら文書の所持者の利用に供するための文書」（以下「自己利用文書」という。）を文書提出義務の除外事由とする規定（民事訴訟法第２２０条第４号二。以下「本件規定」という。）について、これを改め、文書提出義務の範囲を拡大することについて議論がされている。

- 25 その議論においては、本文１記載のとおり、本件規定を削除し、これに代えて、個人のプライバシーを保護するための除外事由を新たに設けることを提案する意見があった。さらに、現行法の下で自己利用文書として文書提出義務が除外されている文書のうち引き続き同義務から除外すべきものについて、民事訴訟法第２２０条第４号ハ等の他の除外事由や新設しようとする除外事由によって適切に同義務から除外することができるか、また、文書の所持者において事前の判断をすることができるかに関する議論がされた。また、本件規定を
30 削除した場合の実務上の影響として、企業や団体において意思形成過程に関する記録等を作成・保管しないようになることが考えられ、それが望ましいかと

いう観点からの指摘があった。他方、本件規定を削除することは、文書の作成目的による限定を除外事由の要件から外すことになるにすぎず、実質において、必ずしも文書提出義務の範囲を拡大することにならないのではないかと指摘もあった。

5 本文は、こうした議論を踏まえ、本件規定を削除し、例えば、個人のプライバシーを保護するための除外事由等の必要な除外事由を新たに設けることについて、その必要性や問題点を検討しようとするものである。

10 なお、本件規定を見直すことを検討するに当たっては、改正の必要性を基礎付ける事実等について更に検討する必要があると思われるが（資料21の第1（説明）2(5)参照）、本資料においては、この点については取り上げていない。

2 不利益性の要件

(1) 検討の視点

15 ア 民事訴訟法第220条第4号ニが定める自己利用文書といえるためには、外部非開示性（内部文書性）と不利益性が必要であり、これらを満たす場合には、特段の事情がない限り、自己利用文書に当たるものとされている（資料21の第1（説明）2(1)）。

20 この不利益性の要件は、開示によって所持者の側に「看過し難い不利益」が生じるおそれがあることを指すものとされ、「看過し難い不利益」としては、個人のプライバシーの侵害及び個人ないし団体の自由な意思形成の阻害が例示される。本研究会においては、このうち個人のプライバシーの侵害との不利益については、本件規定を削除した場合には、新たな除外事由を設けることにより、引き続き、個人のプライバシーが記載された文書の提出を拒むことを可能とすることが提案されている。

25 他方で、特に団体の自由な意思形成の阻害との不利益については、「団体の自由な意思形成」の意味内容のほか、どのような事案において自己利用文書であることを理由に文書の提出がされていないのかについても具体的に明らかにした上で、引き続き文書提出義務を除外する理由とすべきかどうか、また、引き続き同義務から除外すべきものがあるとするれば、本件規定を削除した場合に、「技術又は職業の秘密」が記載された文書（民事訴訟法第220条第4号ハ、第197条第1項第1号）等の他の除外事由によって、適切にその同義務から除外することができるか、また、文書の所持者において事前の判断をすることができるかについて検討することが考えられる。

30 イ 団体の自由な意思形成の阻害が「看過し難い不利益」とされる例として

は、具体的には、①団体内部の意思形成過程における自由な意見の表明に支障を来す場合（貸出稟議書に関する最決平成11年11月12日民集53巻83号1787頁、弁護士会綱紀委員会議事録に関する最決平成23年10月11日集民238号35頁）、②団体による第三者に対する調査について第三者の協力が得られにくくなり以後の調査に支障が生じたり第三者のプライバシーが侵害されたりする場合（政務調査研究報告書に関する最決平成17年11月10日民集59巻9号2503頁）がある。

開示によってこれらの不利益が生じるおそれが文書提出義務から除外される理由として合理的であるといえるかについては、そのおそれを防止する必要性が、訴訟における証拠へのアクセスや真実発見の必要性の要請に優先されるべきかといった観点から検討することが考えられる（資料21の第1（説明）2(2)イ）。

この点に関し、本研究会においては、「看過し難い不利益」やそれが生じるおその程度は様々であり、その防止が真実発見の必要性の要請等に優先される場合は本来限定されるべきであるが、現行法の下での判断枠組みでは、意思形成過程の自由というワードが用いられることにより、その限定が十分になされない傾向があるため、本件規定を削除し、当該文書が開示された場合の不利益について具体的に審理、判断がされるような規定を設けるべきであるとの意見があった。

なお、自己利用文書の要件とされる「看過し難い不利益」の評価においても、当該訴訟の重要性や当該証拠の重要性（真実発見の要請）等と当該不利益の質・量とが比較衡量の対象になり得るとする見解があるが、前記意見は、このような見解が一般的に採られているとはいえないとの認識を前提とするものと考えられる。

(2) 「技術又は職業の秘密」としての保護

ア 本件規定を削除した場合は、企業や団体の所持する文書については、その多くが「技術又は職業の秘密」が記載された文書として民事訴訟法第220条第4号ハにより文書提出義務が除外されるかが問題になるものと考えられるところ、本研究会においては、それにより、本来的に文書提出義務が除外されるべき文書が、適切かつ十分に保護されるかという観点からの議論がされている。

本研究会においては、現行法の下で自己利用文書として文書提出義務が除外される文書のうち、前記②との関係では、第三者のインタビュー結果等が記載されたものは職業の秘密が記載された文書として民事訴訟法第2

20条第4号ハに該当し得ると考えられるが、前記①との関係では、団体内部で作成された議事録等は該当しにくいのではないかと指摘や、貸出稟議書については該当するものと該当しないものがあり得るとの指摘があった。

イ 民事訴訟法第220条第4号ハが引用する同法第197条第1項第3号の「技術又は職業の秘密」とは、その事項が公開されると、当該技術の有する社会的価値が下落しこれによる活動が困難になるもの又は当該職業に深刻な影響を与え以後その遂行が困難になるものをいうとされている（最決平成12年3月10日民集54巻3号1073頁）。

そして、文書提出命令の対象文書に職業の秘密に当たる情報が記載されていても、所持者が民事訴訟法第220条第4号ハ、第197条第1項第3号に基づき文書の提出を拒絶することができるのは、対象文書に記載された職業の秘密が保護に値する秘密に当たる場合に限られ、当該情報が保護に値する秘密であるかどうかは、その情報の内容、性質、その情報が開示されることにより所持者に与える不利益の内容、程度等と、当該民事事件の内容、性質、当該民事事件の証拠として当該文書を必要とする程度等の諸事情を比較衡量して決すべきものである（最決平成20年11月25日民集62巻10号2507頁）とされ、秘密としての要保護性も要求されている。

本件規定を削除し、企業や団体の所持する文書の多くは「技術又は職業の秘密」が記載された文書として民事訴訟法第220条第4号ハの該当性により提出義務が判断されることで足りるとする意見は、このような同号ハの該当性判断の枠組みについて、開示によって生じる不利益と訴訟における証拠へのアクセスや真実発見の必要性の要請とを具体的に比較衡量した上で判断するものとして、積極的に評価しようとするものといえる。もっとも、同号ハの該当性判断における比較衡量において考慮されるのと同様の事情は、同号ニについても自己利用文書の該当性を否定する「特段の事情」の判断において考慮され得るとの指摘もある。

ウ 加えて、文書提出命令の対象文書に記載されている秘密が第三者の秘密であるような場合については、別途検討が必要となる。この点に関し、最決平成19年12月11日民集61巻9号3364頁は、顧客を一方当事者とする民事訴訟において、他方当事者から、訴訟外の第三者である金融機関が所持する顧客情報につき文書提出命令の申立てがされた事案について、顧客自身が開示義務を負う場合には、当該顧客は当該顧客情報につ

き金融機関の守秘義務により保護されるべき正当な利益を有さず、金融機関はこれを開示しても守秘義務に違反しないから、金融機関は顧客に対して守秘義務を負うことを理由として当該顧客情報の開示を拒否することはできず、当該顧客情報は金融機関の職業の秘密として保護されないと判示している。これによれば、守秘義務と「技術又は職業の秘密」との関係においては、秘密保持者よりも秘密情報の主体の利益が重視されるものと考えられる。さらに、前掲最決平成20年11月25日は、金融機関を一方当事者とする民事訴訟において、他方当事者から、金融機関が所持する顧客情報につき文書提出命令の申立てがされた事案について、前掲最決平成19年12月11日が示した判断枠組みを採用し、顧客が開示義務を負う顧客情報については、金融機関は、訴訟手続上、顧客に対して守秘義務を負うことを理由としてその開示を拒絶することはできず、同情報は、金融機関が当該情報につき職業の秘密として保護に値する独自の利益を有する場合は別として、職業の秘密として保護されるものではないと判示している。

他方で、自己利用文書の該当性判断においては、限られた者との間でのみ共有されることが想定される情報であっても、他者による利用が前提となっている以上、その情報が記載されている文書の所持者として文書提出命令の相手方となっている者が、守秘義務を負うことを前提に情報の提供を受けた側であるか、情報を提供した側であるかにかかわらず、一般的には、外部非開示性が認められないことから、提出義務から除外されないと解されているように思われる（後記3(1)）。そうすると、このような情報が記載された文書については、結局、本件規定によっても、民事訴訟法第220条第4号ハ後段によっても、文書提出義務の除外事由は認められないとも考えられる。

エ なお、企業や団体の所持する文書の提出義務の有無について、前記のような個別事案における具体的な比較衡量を要する民事訴訟法第220条第4号ハの該当性判断枠組みによった場合には、企業や団体が文書を作成・保管する際に、後に訴訟において提出を求められた場合の提出義務の有無をあらかじめ判断することができず、実務上の不都合が生じ得ることが指摘され、企業や団体の実務において、訴訟で提出を求められる可能性を考慮して意思形成過程に関する記録等を作成・保管しなくなるなどの影響が生じる懸念が指摘されている。本件規定を削除することの検討においては、このような実務への影響をどのように評価するかも問題になる。

(3) 個人のプライバシーを保護するための除外事由による保護

ア 本件規定を削除するとともに、個人のプライバシーを保護するための除外事由を新たに設けるとの考え方によれば、企業や団体が所持する文書のうち、団体の構成員の外、調査に協力した第三者など関係者の個人情報等が記載されたものについては、個人のプライバシーを保護するための除外事由の該当性により文書提出義務の有無が判断されるケースもあると考えられる。本研究会においては、例えば、団体内部の懲戒処分に関する調査書類や審査資料等に記載された情報について、これに該当し得ることが指摘されている。

他方で、企業や団体が所持する文書が提出された場合に当該文書に個人情報等が記載されている関係者が被る不利益には様々な性質のものがあり、保護すべき関係者の個人情報等が全て個人のプライバシーを保護するための除外事由によって保護されると整理してよいかについては、慎重な検討が必要であるとの指摘もされている。例えば、議事録等に記載された発言者の氏名等の情報に関しては、会議の性質や記載内容にもよるが、私生活上の秘密といえるケースは多くないと思われ、個人のプライバシーの問題としてよりも、発言者に関する情報の開示によって自由な意見の表明が制約されるという団体にとっての不利益の問題として検討する必要があるように思われる。

イ 個人のプライバシーを保護するための除外事由を新設する場合の具体的な要件については、「個人の私生活上の重大な秘密が記載された文書であって、その提出により当該個人が社会生活を営むのに著しい支障を生ずるおそれがあり、かつ、当該訴訟との関係においてその支障を受忍させることが不当と認められるもの」とすることが提案されている。

しかしながら、仮にこのような要件とした場合には、例えば、労働事件において提出が求められる賃金台帳に記載されている当事者以外の従業員の氏名等は、これに該当するとはいえないのではないかと指摘がある。

現行法の下で、文書の一部に関係者の個人情報に記載されている場合には、当該部分を除いて文書提出命令の申立てを認容する例があり、このようなケースにおいては、当該部分の開示によって当該関係者のプライバシーが侵害されるおそれがあることに加え、当該部分の証拠としての必要性が高いとはいえないことも考慮したものと考えられる（例えば、賃金台帳の記載内容のうち当事者以外の従業員の氏名等の個人情報には、争点との関係で証拠価値が高くないものもあると考えられる。）。こうした一部不

開示とされるケースの位置付け及び評価も踏まえつつ、本件規定を削除した場合に、個人のプライバシーを保護するための除外事由を新設することによって、関係者の個人情報等が適切に保護されるか、また、そのためには新設する除外事由の具体的な要件をどのようなものとすべきかについては、引き続き検討する必要があると考えられる。

ウ また、企業や団体の所持する文書に記載された関係者の個人情報等について、個人のプライバシーを保護するための除外事由に関する規定によって保護すべきものと整理する場合には、当該情報に含まれるプライバシーに関する利益の主体である関係者と文書の所持者が異なることから、文書提出命令の審理においては、文書の所持者が当該関係者に代わってそのプライバシーに関する利益を主張することになるが、その場合、当該関係者の意見を聴くこと等に関する手続を設ける必要があるかについて検討することも考えられる。

(4) 秘密保護のための規律との関係

ア 文書の開示によって生じる具体的な不利益の内容や程度を踏まえ、その不利益を理由として文書提出義務から除外することが合理的であるといえるかを検討するに当たっては、文書提出命令に応じて文書を提出することによってその文書がどのような範囲の者に開示されることになるのかについても考慮する必要があると考えられる。裁判所に提出されて訴訟記録となった文書は、何人も閲覧することができるのが原則であるが（民事訴訟法第91条第1項）、その閲覧等の制限などの秘密の保護に関する仕組みにより、提出された文書の開示による不利益を軽減することが考えられ、文書提出義務の範囲を拡大する検討に当たっては、これを併せて検討することも考えられる。

この点に関し、本研究会においては、本件規定を削除することと併せて、秘密保護のための規定を設けることに関する意見があったが、企業にとっては、閲覧等の制限によって開示の範囲が裁判所や相手方当事者に限定されたとしても、企業活動に相当の影響を及ぼすことが想定されるとの指摘もあった（資料21の第1（説明）2(4)）。

イ 企業秘密については、本件規定を削除した場合には、前記のとおり、技術又は職業の秘密として、民事訴訟法第220条第4号ハにより除外事由の有無が判断されると考えられるが、その場合は、開示された場合の不利益の内容や程度等と当該事件の内容や当該文書の証拠としての必要性等との比較衡量により保護すべき秘密であるといえなければ、その提出を拒

むことができない。訴訟当事者の企業秘密が記載された文書が裁判所に提出され、訴訟記録となった場合には、営業秘密に該当するものは、秘密保護のための第三者による閲覧等が制限される対象となるが（民事訴訟法第92条第1項第2号）、その対象となる営業秘密は、「秘密として管理されている生産方法、販売方法その他の事業活動に有用な技術上又は営業上の情報であつて、公然と知られていないもの」（不正競争防止法第3条第6項）に限定される上、営業秘密として閲覧等制限の対象となったとしても、民事訴訟法上、相手方当事者による訴訟外での利用等を制限する規定はない。

そこで、例えば、閲覧等制限の対象を見直すこと、相手方当事者が閲覧等をして得た情報に関する秘密保持義務や目的外利用の禁止を明文で規定することにより、文書の開示によって生ずる不利益を軽減することができるかなどについて検討することが考えられる。

ウ また、現行の民事訴訟法第92条は、当事者以外の者の秘密を閲覧等制限の対象として規定しておらず、また、当事者以外の第三者は、閲覧等制限を申し立てることができない。

したがって、当事者以外の第三者がその所持する文書を提出する場合、文書の所持者は、文書に記載された自己の秘密について同条による閲覧等制限を申し立てることができない。また、文書にその所持者以外の関係者の情報が記載されているケースで、当該関係者が訴訟当事者以外の第三者である場合、当該関係者の情報は同条の閲覧等制限の対象とならない。

この点を踏まえ、例えば、閲覧等制限に関する規律を見直すことにより、訴訟の当事者ではない文書の所持者や関係者が、文書が提出されることによって被る不利益を軽減することができるかについても検討することが考えられる。

3 外部非開示性（内部文書性）の要件

(1) 外部非開示性（内部文書性）の意義

外部非開示性とは、その文書が、「専ら内部の者の利用に供する目的で作成され、外部の者に開示することが予定されていない文書」であることをいうとされている。外部非開示性が欠けるとして自己利用文書の該当性が否定された例としては、条例の委任を受けた規程によって整理保管及び保存が義務付けられている政務調査費の支出に係る領収書その他の証拠書類等（最決平成26年10月29日集民248号15頁）、金融機関が法令により義務付けられている資産査定の前提となる債務者区分を行うために作成した資

料（最決平成19年11月30日民集61巻8号3186頁）、保険管理人によって設置された弁護士・公認会計士を委員とする調査委員会が作成した調査報告書（最決平成16年11月26日民集58巻8号2393頁）等がある。

これらの判例等を踏まえると、まず、法令上の作成義務がある場合及びそれに準じる場合には原則として外部非開示性は否定されることとなる。また、内部利用を目的としている文書については、当該文書が外部調査の資料となることがあるとしても、それが直接の作成目的になっていなければ外部非開示性が肯定されるが、外部での利用が作成目的に含まれていれば、外部非開示性は否定され得る。そして、たとえ開示の対象者が守秘義務を負っているとしても、当該文書が外部に開示されている以上、外部非開示性を否定するとの結論には影響を及ぼさないこととなる。

(2) 新たに設けようとする個人のプライバシーを保護するための除外事由と外部非開示性との関係

本件規定を削除し、これに代えて、個人のプライバシーを保護するための除外事由を新たに設けるという考え方は、不利益性に着目した新たな除外事由を設けようとするものと考えることができる。また、この考え方によった場合には、前記のとおり、企業や団体の所持する文書の多くは、民事訴訟法第220条第4号ハの該当性により提出義務の有無が判断されることになるものと考えられるが、同規定の該当性判断の枠組みにおいては、作成目的における外部開示予定の有無といった要素は考慮されていないように思われる。そうすると、前記の考え方によった場合には、外部非開示性は、文書提出義務の除外事由の要件とはされないこととなるものと考えられる。

この点に関し、本研究会においては、本件規定を削除し、文書が開示された場合の具体的な不利益に着目して文書提出義務の有無が判断されるような新たな除外事由を設けることは、外部非開示性を除外事由の要件として要求しないことになり、新たな除外事由の内容によっては、必ずしも文書提出義務の範囲を拡大することにならないのではないかと指摘があった。

また、外部非開示性が認められる典型的な例として、個人の日記が挙げられるところ、これは、現行法の下では、一般に、自己利用文書に該当するものと解されているが、個人のプライバシーを保護するための除外事由の要件を厳格なものとした場合には、必ずしもその要件に該当しないケースが生じるおそれもあるものと思われる。

本件規定を削除し、新たな除外事由を設けるとの考え方を採る場合には、

これらの点についても留意し、新たな除外事由をどのようなものとすべきかについて、引き続き検討する必要があると思われる。

4 小括

以上を踏まえ、本件規定を削除し、文書が開示された場合の具体的な不利益に着目して必要な除外事由を新たに設けるとの考え方（例えば、個人のプライバシーを保護するための除外事由を新たに設けるとの考え方）について、どのように考えるか。

2 文書提出義務が争われる場合の立証責任

文書提出義務の除外事由の立証責任を文書の所持者が負うものとする考え方及びそれを明確にするために文書提出義務に関する規定を改めることの要否について、どのように考えるか。

（説明）

1 従前の議論等

本研究会においては、文書提出義務が争われる場合には、文書の所持者が文書提出義務の除外事由の立証責任を負うものとし、これを明確化する観点から、文書提出義務に関する規定を改めることについて検討することを提案する意見があった。

なお、本研究会においては、自己利用文書を文書提出義務の除外事由とする民事訴訟法第220条第4号ニの規定（本件規定）を削除することについて検討されているが（前記第1）、自己利用文書該当性の判断において要件とされている文書の開示によって所持者に「看過し難い不利益」が生じることにつき所持者に立証責任を負わせるべきであるとの意見もあり、同号ニの規定を削除しない場合についても、同号が規定する除外事由の立証責任について検討することが考えられる。

2 若干の検討

(1) 民事訴訟法第220条第4号は、文書提出義務を一般義務としたが、同号イからホまでの除外事由を設け、これらの除外事由のいずれにも該当しないことを提出義務の根拠としている。そして、同号は、条文の文言上、証人が証言を拒む場合に証言拒絶事由を疎明しなければならない（同法第198条）のとは異なり、文書提出命令の申立人に文書提出義務の立証責任があるとするのが通説であるとされている。

これに対しては、立証責任について、証言拒絶事由と文書提出義務の除外

事由との間に差を設けることが合理的かについて疑問があるとの指摘や、文書の具体的な内容を知ることが困難な申立人に除外事由の不存在の立証責任を課すことは不当であるとの指摘がある。また、通説を支持する見解においても、除外事由のいずれかに該当することを基礎付ける事実については、
5 文書の所持者が「事実上の立証の負担」を負うとか、文書の所持者に「実際の証拠提出責任（立証の負担）」を認めるのが相当であるとの考え方等が示されている。

証言拒絶事由と文書提出義務の除外事由とで立証責任の所在が異なることに関しては、文書の提出について一般義務を定める規定を新設するに際し、
10 文書の所持者に立証責任を負わせるとの考え方では受け入れられにくいという側面があったこと、文書を提出する場合には、文書それ自体が一体として提出されるため、文書の体裁や記載方法等を含む証言の場合には含まれない情報が含まれること、文書については、所有権や著作権等の支配権について配慮する必要があること等を考慮すると、均衡を欠くとはいえないとの考え方がある。また、文書提出義務の除外事由の該当性判断に関しては、イン・
15 カメラ手続があるため、立証責任を文書提出命令の申立人に負わせることとしても不当ではないとの指摘もある。

- (2) なお、現行の民事訴訟法第220条の解釈論として、文書提出命令の申立人は、同条第4号に基づく文書提出義務を主張する場合には、同号イからホ
20 ままで定める除外事由に該当しないことについて立証責任を負うと解さなければ、文書提出命令は同号で全てまかなえることとなり、同条第1号から第3号までの規定の意味がなくなると説明するものがある。

民事訴訟法第220条第1号から第4号までは、それぞれ別個の文書提出義務を定めたものであるとされ、同条第1号から第3号までについて証言拒絶事由の類推適用をすべきかどうかは、同条第4号の規定が新設された際の
25 説明においても、引き続き解釈に委ねられたものとされている。その後の判例には、同条第3号について同条第4号ロに該当する場合は証言拒絶権の趣旨に照らして提出義務が否定されるとしたものがあり（最決平成16年2月20日判時1862号154頁）、この判例の趣旨からすれば、同号イ及び
30 ハに該当する場合にも同条第3号に基づく提出義務は否定されとする見解がある。また、同条第3号後段の法律関係文書について同条第4号ニの自己利用文書に該当する場合には提出義務が否定されるとしたものがあるが（最決平成11年11月12日民集53巻8号1787頁）、他方で、同号ホに該当する文書については、同条第3号の法律関係文書として提出義務の

有無が検討されている（最決平成19年12月12日民集61巻9号3400頁等）。さらに、同条第1号に該当する文書については、引用行為によって所持者が秘密の利益や内部文書性を放棄したものと解する余地があること、同条第2号に該当する文書については、職業の秘密が記載された文書であつても文書提出命令の申立人が契約上閲覧請求権を有する場合には提出義務を認めることに問題は少ないと思われることなどから、同条第1号及び第2号に該当する文書については、同条第4号の除外事由を類推適用することはできないとの考え方がある。

これらを前提とすると、同条第1号から第3号までの規定は、同条第4号とはそれぞれ別個の提出義務を定めたものとして意義を有するものと考えられ、仮に、同条第4号について、文書の所持者が除外事由の立証責任を負うものとしたとしても、同条第1号から第3号の意義に必ずしも影響を及ぼすものではないように思われる。

3 小括

以上を踏まえ、文書提出義務の除外事由の立証責任を文書の所持者が負うものとする考え方及びそれを明確にするために文書提出義務に関する規定を改めることの要否につき、どのように考えるか。

第2 文書の特定のための手続

文書の特定のための手続（民事訴訟法第222条）の規律を改めることの要否及びその内容について、どのように考えるか。

（説明）

1 従前の議論等

本研究会においては、民事訴訟法第222条に基づく文書の特定のための手続（以下「文書特定手続」という。）について、その要件を見直すことや、裁判所の求めを受けた文書の所持者が所定の事項を開示しない場合の効果として、民事訴訟法第222条第1項の「識別することができる事項」により識別された文書を対象として文書提出命令を発することができるものとするについて、議論がされている。

そこでは、文書特定手続の利用が低調なのは要件よりもその実効性に理由があるのではないかと指摘や、現行法の下でも、実務上、文書提出命令の申立人において、文書の表示等を厳密に特定することに困難がある場合には、文書特定手続を経ることなく、ある程度概括的な特定で文書提出命令の申立てが認

められるケースがあることについての指摘があった。また、証拠として必要な文書が特定され、提出に至るためのプロセスとしては、文書の記載内容を手掛かりに一定の文書の存否が開示されることや、所持者における一般的な文書の管理保存に関する方針が開示されることが有効であるとの指摘もあった。

5 2 若干の検討

(1) 文書特定手続の要件等

ア 文書特定手続を利用するための要件は、①文書の表示又は趣旨を明らかにすることが著しく困難であること、②文書の所持者が対象文書を識別することができる事項を明らかにすることである。

10 本研究会においては、上記①について、民事訴訟法第222条第1項において、文書の表示又は趣旨を「著しく」困難であることが要件とされている点を改めることを提案する意見があった。もっとも、同項にいう「著しく困難であること」の一般的な理解からすれば(資料21の第2(説明)3(1)ア)、文書特定手続を利用することが必要な場面で、これに該当しないために利用できないというケースは、あまり想定されないとも考えられる。

イ 上記②について、文書の提出を求めようとする当事者からすれば、相手方が具体的にどのような文書を所持しているか不明であり、対象文書を「識別することができる事項」を明示することが困難であるために文書特定手続の利用に至らないケースがあることが考えられる。他方で、文書の所持者にとっては、対象文書が識別できなければ、当該文書の存否を回答することも、文書の表示又は趣旨を開示することも不可能である。

20 この点に関して、本研究会においては、文書の所持者から、文書の記載内容を手掛かりに一定の文書の存否が開示されることや、所持者における文書の管理保存に関する一般的な方針が開示されることにより、提出を求める文書を識別又は特定していくプロセスの有用性に関する指摘があった。もっとも、現行法の下では、このようなプロセスは、文書の所持者が協力的である場合には、当事者間の任意の交渉によって行われているケースがあると考えられるほか、制度としては、当事者照会(民事訴訟法第163条)によることが考えられ、文書特定手続に関する規律を見直すことによってそのようなプロセスを制度化することが必要かつ相当かという観点から、検討する必要があると考えられる。

(2) 文書特定手続の効果

現行法上の文書特定手続は、裁判所が、文書の所持者に対し、文書の表示

又は趣旨を明らかにすることを求めることができる手続であり、この求めを受けた文書の所持者は、所定の事項を開示する公法上の義務を負うと解されている。その求めに応じない場合の制裁は定められておらず、解釈論としては、裁判所は、文書の特定を欠くとして文書提出命令の申立てを却下すべきであるとの考え方と、文書提出命令を発令することができるとする考え方とがある（資料１２の第１の２（説明）２(2)）。

本研究会においては、文書特定手続の実効性を向上させるため、文書の所持者が所定の事項を開示しない場合には、民事訴訟法第２２２条第１項の「識別することができる事項」により識別された文書（識別可能なグループに含まれる全ての文書）につき、文書提出命令を発令することができるものとするのが提案され、議論がされている。

実務上、文書提出命令の申立人において、厳密な意味での文書の表示や趣旨による特定に困難がある場合には、文書特定手続の申出がなくとも、概括的な特定で文書提出命令の申立てが認められるケースがあることが指摘されている。実務におけるこのような運用については、文書の所持者がその特定に協力すべきであると考えられるにもかかわらず、その協力が十分になされないような場合に、そのまま文書提出命令を発令する仕組みが、ある程度実現していると評価することも可能であり、そうであるとすれば、文書特定手続に関する規律を改めることは喫緊の課題ではないとも考えられる。

他方で、前記のように、実務上、概括的な特定で文書提出命令が発令されることがあるのは、現行の文書特定手続が使いつらいためであるとも考えられるとの指摘もあり、そうであるとすれば、文書特定手続の規律を改め、文書の所持者がその特定に協力しない場合の制裁として、文書の表示や趣旨による特定がされていなくとも文書提出命令を発令することができることを明文で規定すべきであるとの考え方もあり得る。

また、本研究会においては、前記のような実務の運用を前提とすれば、そもそも文書提出命令における文書の特定の規律自体を改めることも考えられるのではないかと意見もあった。もっとも、前記のような実務の運用は、文書を特定するために申立人において可能な限りの努力は尽くしたがそれ以上の特定が困難であること、文書の所持者がその特定に協力すべきであると考えられる状況であることや、任意の交渉や裁判所による釈明によっても、その協力が十分になされていないとみられるような状況があることなども考慮しつつ、事案に応じて文書の特定の方法及び文書提出命令の対象とすべき文書の範囲を判断しているものとも考えられ、一般的に文書提出命令にお

ける文書の特定の規律自体を改めることが相当かについては、さらに別途の検討が必要となると考えられる。

3 小括

以上を踏まえ、文書特定手続の規律を改めることの要否及びその内容について、どのように考えるか。

5