

取りまとめに向けた検討（２） （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

10

１ 専ら文書の所持者の利用に供するための文書

「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号ニ）に係る規律を改めることについて、どのように考えるか。

15

例えば、民事訴訟法第２２０条第４号ニを削除した上で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や、同号ニを存置しつつ、更にその例外として、証拠の必要性等の利益衡量により文書提出義務を認める規定を設けることについて、どのように考えるか。

（説明）

20

１ 従前の議論等

25

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号ニ。以下「本件規定」という。）を改めることについて議論がされ、第２６回会議では、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必要な除外事由を新たに設けるとの考え方について、前提として、ある文書が自己利用文書に該当するための要件、本件規定を削除した場合に民事訴訟法第２２０条第４号ハにより文書提出義務が除外されることとなる文書の範囲などを確認した上で、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規律の在り方、秘密保護のための規律との関係などについて議論がされた。

30

自己利用文書といえるためには、一般に、①文書の作成目的、記載内容、こ

れを現在の所持者が所持するに至るまでの経緯、その他の事情から判断して、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と認められること（外部非開示性）が必要であるとされているが、それに加えて、②開示されると個人のプライバシーが侵害されたり、個人ないし団体の自由な意思形成が阻害されたりするなど、開示によって所持者の側に看過し難い不利益が生ずるおそれがあると認められること（不利益性）が必要であり、この場合には、自己利用文書の該当性を否定する特段の事情がない限り、当該文書は自己利用文書に当たるものとされている（最決平成11年11月12日民集53巻8号1787頁参照。資料21の第1（説明）2(1)）。

上記議論においては、自己利用文書を文書提出義務の除外事由とする現行の規律につき、その根拠として挙げられている団体の自由な意思形成を害する局面に限られず、広く典型的に文書提出義務を除外するものとなっていること、外部非開示性が認められるとそれに引きずられた判断がされる仕組みになっていると感じられることなどが指摘された。他方で、本件規定を設けることは、平成8年の民事訴訟法制定時の判断であり、それを変更することを裏付ける立法事実があるといえるか疑問である、本件規定を削除した場合には、本件規定により保護されてきた利益が、個人のプライバシー及び職業の秘密（民事訴訟法第220条第4号ハ）の保護によりカバーしきれんかには疑問がある、団体の自由な意思形成をおよそ保護しないような規律とした場合には、団体内部において意思形成過程の文書が保存されずに結論を記載した文書のみが作成されるようになるおそれがあるなどの意見もあった。

また、理論的な問題として、自己利用文書を文書提出義務の除外事由とする現行の規律につき、なぜ証言拒絶権の対象とはされずに文書の場合にのみ保護されているのかにつき、文書という媒体の特性に着目して考えた上で、改正の必要性について議論する必要性も指摘された。

第1の1の本文は、本件規定を改める場合に考え得る案を示すものであるが、それ以外の案について検討することを排除する趣旨ではなく、また、上記の議論を踏まえ、そのような改正を行う必要性自体についても更に議論が必要であると考えられる。

2 本件規定が保護している利益に関する議論

(1) 本件規定は、およそ外部に開示することを想定していない文書について、文書提出義務の除外事由を定めたものであるとされ、その保護する利益には、個人のプライバシー及び団体の自由な意思形成が含まれると解されている

(資料 26 の第 1 の 1 (説明) 2(1))。

また、本件規定は、民事訴訟法第 220 条第 4 号イ、ロ及びハと異なり、証言拒絶権に対応する規定がなく、文書という媒体の特性に着目した利益の存在が前提とされていると考えられることは、前記議論でも指摘されているところである。この点につき、学説を参考に、次のような整理があり得る。文書の特性として、情報内容が作成時に言語化されて固定され、時間の経過による劣化、変化のおそれがないというメリット（文書化の利益）があり、他方で、言語表現の形態を利用の場に適応させることができず、証言のように適切な表現形態を選択することができないというデメリットがある。そして、証言拒絶権の対象とはならないが、文書提出義務を免除される場合において、文書に記載されている情報自体が保護に値することは、文書提出義務のみを免除する理由にはなり得ない。そのような場合に、文書の所持者の文書提出義務を免除する根拠としては、文書の所持者に文書化の利益の独占を認めることにより、ある種の文書が作成されることそれ自体、またはその正確な作成を促進し、それに一定の社会的価値ないし利益（例えば、団体の業務執行の適正の確保等）が認められることが挙げられる。

(2) 本研究会において複数の金融機関に対して実施したヒアリングにおいては、審査の過程で作成した資料、稟議書などの内部文書については、顧客との交渉過程や審査上の検討過程などを読み取ることができる記載が多くされており、その提出を強制しやすくするような改正がされた場合には、営業上の活動に制約をかけることになり、深刻な影響があるとの趣旨の回答があるなど、慎重な意見があった（資料 21 の第 1 の 1 (説明) 1(2))。

(3) 本件規定を削除又は存置することについては、本件規定が保護している利益に関する上記の議論も参考として、更に検討を要すると考えられる。

3 本件規定に係る規律を改め、本件規定を削除した上で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や、本件規定を存置しつつ、更にその例外として、証拠の必要性等の利益衡量を可能にすることについて

(1) 本件規定に係る規律を改める場合には、例えば、本件規定を削除した上で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や、本件規定を存置しつつ、更にその例外として、証拠の必要性等の利益衡量により文書提出義務を認める規定を設けることなどが考え得る。

本件規定を削除した上で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に関しては、前記 1 のとおり、団体内部の意思形成過程をおよそ保護しないような規律とした場合には、団体内部において意思形成

過程の文書が保存されずに結論を記載した文書のみが作成されるようになるおそれがあること、個人のプライバシー及び職業の秘密（民事訴訟法第220条第4号ハ）の保護によりカバーしきれない利益につき保護が十分であるかについての検討が必要である旨の指摘がされている。

5 本件規定を存置しつつ、更にその例外として、証拠の必要性等の利益衡量により文書提出義務を認める規定を設けることについては、本件規定が保護している利益についての議論を踏まえ、どのような場合にその例外を認めることが正当化され得るのかについて検討を要すると考えられる。

10 (2) また、団体内部の意思決定の自由の保護に際して、文書の証拠としての必要性和当該文書の所持者が被る不利益の比較衡量をすることとする場合、その判断は、類型的な判断ではなく、事案ごとの個別事情を具体的に検討して行われることとなることが想定される。本研究会においては、その際にはイン・カメラ手続（民事訴訟法第223条第6項）が行われる場面が増加するのではないかという意見があったところ、この点については、ある意味では
15 全ての文書提出命令の申立てについてイン・カメラ手続を行うことが理想ということにもなりかねないが、そのような方向でよいのかどうかという意見や、イン・カメラ手続は手続として透明性を欠くという側面もあることなどから慎重に運用されるべきであるという主張が根強くされてきたことを指摘する意見もあった。

20 (3) 文書提出命令の申立てがされた文書について、本件規定を削除した上で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や、本件規定を存置しつつ、更にその例外として、証拠の必要性等の利益衡量を可能とするものの適否やその場合の規定ぶりについては、以上の観点も踏まえて検討することが必要であると考えられる。

25 4 その他

その他、本研究会では、本件規定を削除し、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場合における、外部非開示性の要件の必要性、文書に表れた文書の所持者以外の第三者のプライバシーを保護に関する規定（具体的な手続を含む。）を設けることの要否、文書の証拠としての必要性和
30 当該文書の所持者が被る不利益の比較衡量をすることとする場合に、裁判所が文書提出を命ずる方向の判断をしやすくするため、秘密保持に係る規律を併せて設けることなどについて意見があった。

5 小括

以上を踏まえて、本件規定に係る規律を改めることについて、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
5 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

10 本研究会においては、これまで、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議論がされた。第26回会議では、
現在の実務においても、文書の内容を把握している当事者側に文書提出義務の
15 除外事由の立証を求めるという運用がされており、そのことを明確化するとよ
り望ましい運用になるのではないかという意見や、文書の所持者の側に立証責
任を課すような規律を明らかにすることを積極的に考えてもよいのではない
かという意見がある一方で、文書提出義務の除外事由について、事実上、主と
して立証をすべき者が誰であるかという問題や、それが条文の規定ぶりに左右
20 されるものであるとしても、ここで問題とされているものは厳密な意味での立
証責任の問題ではなく、一般的な立証責任の問題としては扱わずに議論をする
こともできるのではないかという意見もあった。

第1の2の本文は、以上のような意見を踏まえて、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
25 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、記載するものである。

2 立証責任を改めることの意義

(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おり、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とされている。もともと、通説を支持する見
30 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、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（以上について、資料26の第1（説明）1）。

従前の議論においては、民事訴訟法第220条第4号のように、ある類型

の文書が規定され、当該文書に含まれる場合には文書の所持者が保護されるという規律がある場合に、問題となる文書の類型が特定されたときに、文書の所持者が開示により所持者の側に看過し難い不利益が現に生ずるおそれがあることを立証しなければならないとすれば、そのハードルはそれ程低くはないのではないかという指摘もあった。

他方で、文書提出義務の除外事由の有無を検討する際に問題とされる事実の多くは、経験的な具体的事実というよりは評価に関わる事実であり、その性質上ノン・リケットになることは想定しにくいという指摘もあり、この指摘に関連するものとして、文書の記載内容に関する事実については、イン・カメラ手続があるので一般にノン・リケットになることは想定できず、除外事由の立証責任の所在にはそれほど意味がないという評価もあり得る。

(2) 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こととするために文書提出義務に関する規定を改めるかどうかについては、上記のような考え方や指摘等も踏まえつつ、規定を改めることにより、具体的にどのような効果が得られると考えられるかについて、更に検討することが必要であると考えられる。

3 小括

以上を踏まえて、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。

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。

例えば、裁判所が、民事訴訟法第222条第2項に基づき、文書の所持者に対し、同法第221条第1項第1号又は第2号に掲げる事項を明らかにすることを求めたにもかかわらず、当該所持者がそれらの事項を明らかにしなかった場合は、裁判所が、文書提出命令の申立てに係る文書が特定されているものとみなすことができる旨の規律を新たに設けることについて、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、これまで、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について議論がされた。第26回会議では、現在の実務では、文書提出命令の発令を求める文書の特定が概括的なものに止まる場合に文書提出命令が発令されることもあるものの、運用に止まらず制度化するという観点から明文の規定を置くことが考えられるのではないかという意見や、そのような規定が置かれることによって、文書特定手続において文書が適切に特定されるというプロセスがより促進されるのではないかという意見があった。

第2の本文は、以上のような経過を踏まえて、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、記載するものである。

2 文書特定手続の規律を改める場合の効果及び要件

(1) 文書特定手続の規律を改める場合の効果について

民事訴訟法第222条第2項は、「同条第1項の規定による申出があったときは、裁判所は、文書提出命令の申立てに理由がないことが明らかな場合を除き、文書の所持者に対し、同項後段の事項を明らかにすることを求めることができる。」と規定するに止まり、文書の所持者が同条第1項後段の事項（「文書の表示」又は「文書の趣旨」）を明らかにしなかった場合の効果について規定していない。

この点について、本研究会においては、文書の特定は文書提出義務の有無を判断するための前提となる要件であり、文書特定手続の規律を改めて、文書が概括的に特定されているに止まるときに文書の特定を認めることができることとする場合であっても、そのことをもって直ちに文書提出命令を発令することができるわけではないのではないかと意見があった。第2の本文の第二段落は、このような意見を踏まえて、民事訴訟法第222条第1項後段の事項を明らかにしなかった場合の効果として、裁判所が文書提出命令の申立てに係る文書が特定されているものとみなすことができる旨を記載したものであるが、他の効果について検討することを否定するものではない。

また、この効果に関しては、裁判所の裁量を認めるか否か（文書が特定されているものとみなすことができることとするか、常に文書が特定されているものとみなすこととするか。）という点も問題となるところ、この点は、次に記載する文書特定手続の規律を改める場合の要件とも関連するものであると考えられる。

(2) 文書特定手続の規律を改める場合の要件について

文書特定手続の規律を改め、法律上一定の効果を生じさせることとする場

合には、その要件も問題となる。

民事訴訟法第222条は、文書提出命令の申立人が、①「文書の表示」（民事訴訟法第221条第1項第1号）又は「文書の趣旨」（同項第2号）を明らかにすることが著しく困難であり、②「文書の表示」又は「文書の趣旨」に代えて文書の所持者がその申立てに係る文書を識別することができる事項を明らかにして、裁判所に対し、文書の所持者に当該文書について「文書の表示」又は「文書の趣旨」を明らかにすることを求めるよう申し出た場合において、③裁判所は、文書提出命令の申立てに理由がないことが明らかな場合を除き、文書の所持者に対し、「文書の表示」又は「文書の趣旨」を明らかにすることを求めることができる旨を規定している。

上記①について、「文書の表示」とは、売買契約書・領収書など文書の種別、作成名義者、作成日付、標題などによって目的の文書を特定するもので、形式面における文書の特定情報であると解され、「文書の趣旨」とは、文書に記載されている内容の概略ないし要点であると解されている。また、「著しく困難であるとき」とは、文書提出命令の申立人が、申立てに係る文書の作成に何ら関与していない場合やその文書の作成の経緯を知る機会がないような場合を意味するものと解されている（資料21の第2（説明）3(1)ア）。

上記②について、「識別することができる事項」とは、文書の所持者において、その事項が明らかにされていれば、不相当な時間や労力を要しないで申立てに係る文書あるいはそれを含む文書グループを他の文書あるいは他の文書グループから区別することができるような事項を意味するものと解されている（資料21の第2（説明）3(1)イ）。

上記③について、「文書提出命令の申立てに理由がないことが明らかな場合」が除かれているのは、文書特定手続はあくまでも文書提出命令の前段階の手続であることから、この手続を経るまでもなく文書提出命令の申立てに理由がないことが明らかであれば、直ちに当該申立てを却下すべきであるからと考えられており、「文書提出命令の申立てが民事訴訟法第221条第1項第3号から第5号までの事項を明らかにしていない場合」、「文書提出命令の申立てが民事訴訟法第221条第2項の必要性の要件を明らかに欠く場合」、「文書の所持者について文書の所持の証明が明らかにない場合」、「文書の特定を待つまでもなくその取調べの必要（民事訴訟法第181条第1項）がないことが明らかな場合」、「文書の特定を待つまでもなく文書提出義務がないことが明らかな場合」がこれに当たると考えられている。

上記①から③までの各要件の見直しの要否や、新たな要件を加える必要性

の有無については、文書特定手続を改める場合にどのような効果を認めるのか（上記(1)）とともに、当該効果がどのような根拠により正当化されるのかという観点も踏まえた検討が必要になるものと考えられるが、この点に関して、本研究会においては、文書特定手続の規律を改め、一定の法律上の効果を認めることに関して、文書提出命令の申立てに係る文書が文書の所持者に識別可能な程度に特定されているという場合に、当該所持者に特定を可能とする機会を与えたにもかかわらずこれを活用しなかったという事情をも考慮したうえで正当化することが考えられるのではないかという意見もあったところである。

(3) その他

以上のほか、本研究会においては、文書特定手続の規律を改めることが、結果として、文書の所持者においては文書提出命令の申立てに係る文書の存在を否定することが最も有効な防御方法になることにつながることを懸念する意見や、文書が特定されていない状態で文書提出命令を発令し得ることとする場合、識別可能な範囲に含まれる文書の一部については文書提出義務があるがその余については文書提出義務がないということがあり得るかどうかが、あり得る場合にはどのように整理すべきかが問題になるのではないかという意見もあった。また、前記1の意見のように、現在の実務では、文書提出命令の発令を求める文書の特定が概括的なものに止まる場合であっても、文書特定手続を経ることなく文書提出命令が発令されることがあるのだとすると、仮に、文書特定手続の規律を改めるという場合、そのことによって、現在の実務に対してどのような影響が生じ得るのかということも併せて検討することが必要になると考えられる。

3 小括

以上を踏まえて、文書特定手続の規律を改める場合、その内容について、どのように考えるか。例えば、裁判所が、民事訴訟法第222条第2項に基づき、文書の所持者に対し、同法第221条第1項第1号又は第2号に掲げる事項を明らかにすることを求めたにもかかわらず、当該所持者がそれらの事項を明らかにしなかった場合は、裁判所が、文書提出命令の申立てに係る文書が特定されているものとみなすことができる旨の規律を新たに設けることについて、どのように考えるか。