

証拠収集手続の拡充等を中心とした 民事訴訟法制度の見直しのための研究会	
資料	35

取りまとめに向けた検討（7）
(報告書取りまとめ案)

〔準備としての情報・証拠収集〕

第4 訴え提起後の当事者間における情報取得

訴え提起後における、当事者間での、主張、立証を準備するための情報開示の仕組みとして、以下のとおり、甲案、乙案及び丙案の考え方がある（これらの考え方の一部を組み合わせることも考え得る。）ほか、そのような仕組みを設けることの要否についても議論があるところ、これらの点について、引き続き、検討することとしてはどうか。

1 甲案

(1) 民事訴訟法第163条第1項の規定による照会に対して回答をすべき義務を怠った相手方がある場合において、裁判所が、〔主張との関連性の程度、相手方の負担等を考慮し、【P】】相当と認めるときに、相手方に対し、相当の期限を定めてその義務の全部又は一部の履行をすべきことを命ずる決定をすることができる。

(2) (1)の裁判所の決定があった場合に、相手方が、その決定に従わず、その照会に対して回答をせず又は虚偽の回答をしたときに、過料の制裁を科すことができる。

2 乙案

別添「当事者照会制度と早期開示命令制度の統合提案」記載のとおり、当事者は、当事者照会と同時に、又は当事者照会に引き続いて、裁判所に対し、早期開示手続の実施を求めることがこととするなどの制度を設ける

こととする。

3 丙案【P】

(1) 一定の事由（注1）に該当する場合において、勝訴の見込みがないとはいえないことについて疎明があり、主張・立証を準備するために必要な文書であると認められるときは、裁判所は、当事者の申立てにより、相手方に対し、申立人への文書の開示を命ずることができる（注2）。

（注1）一定の事由は、証拠調べの必要性を前提としない場合にも、勝訴の見込みがないとはいえないことや主張・立証を準備するために必要な文書であることと合わせて、相手方に文書開示義務を負わせることを正当化するに足りる事由である必要があると考えられる。そのような事由を定める観点としては、例えば、①民事訴訟法第220条第1号から第3号までの事由のように、当該事由の存在自体が相手方の文書提出義務を基礎づける場合を定めることや、②事件の請求の目的（重大な損害を生じさせた故意の不法行為による損害賠償請求等）などに照らし、文書の開示を命じることが当事者間の衡平を図るために必要であり、相手方の負担が不相当なものとならないと認められるような場合を定めることなどの観点が考え得る。

なお、民事訴訟法第220条第1号から第3号までの事由に関し、当該事由に形式的に該当する場合においても、文書提出命令であれば提出義務が認められないときには、文書開示命令を発することもできないことを想定している。

（注2）文書提出命令に関する民事訴訟法第221条及び第222条の規定と同様に、文書開示命令の申立てについても、文書の表示や文書の趣旨を明らかにしなければならないこととし、文書の特定のための手続を設けることが考えられる。

(2) 文書開示命令の申立てについての決定に対しては、即時抗告をすることができる（注3）。

(注3) 主張、立証を準備するための必要性を欠くことを理由として申立てを却下する決定に対しては、その必要性があることを理由に独立の不服申立てをすることができないことを想定している。

(3) (1)の裁判所の決定があった場合に、相手方が、その決定に従わないときは、過料の制裁を科すことができる。

(3全体の注) なお、上記のような、文書の開示を命じる仕組みを設ける場合に、併せて、釈明の一種であり違反した場合の制裁は設けないものとして、民事訴訟法第163条第1項の規定による照会があったときに、当事者が主張・立証を準備するために必要な事項であることについて疎明したときは、裁判所は、当事者の申立てにより、主張との関連性の程度、相手方の負担等を考慮し、相当と認めるときは、相手方に対し、相当の期限を定めてその照会に対して回答すべき義務の全部又は一部の履行をすべきことを促すことができる旨の規定を設け、当事者照会の利用を促進することも考えられる。

(補足説明)

1 検討事項

民事訴訟において、訴訟の早期の段階で実質的な審理及び争点整理を行うためには、当事者が訴訟提起後の早期段階において、相手方が保有する文書等の情報を把握する必要がある一方で、情報を開示することとなる相手方に不相当な負担を課さないようにする必要もある。そこで、一定の要件の下で、当事者が、訴訟の基礎となる重要な事実を、争点整理の開始以前のごく早期の段階で把握することが可能となる制度を設けることについて検討がされた。

2 背景

現行の民事訴訟法では、一方当事者が保有する文書等の情報を裁判所に提出させ、あるいは、他方当事者がその文書等の情報にアクセスできるようにする制度として、当事者照会、裁判所による釈明、文書提出命令等がある。この

うち、文書提出命令は、その申出が書証の申出に当たり、証拠調べの必要性が認められることが発令の要件となっているため、争点整理が一定程度進んだ段階で活用されることが主であり、訴訟の早期の段階で、相手方の保有する文書等の情報を把握する手段としては、通常、裁判所による釈明又は当事者照会によってされるものと考えられる。

このうち、民事訴訟法第163条に規定する当事者照会は、平成8年改正により導入された制度であり、その特徴としては、当事者が、主張又は立証を「準備するため」に、相手方に対して照会することができ、相手方には訴訟法上の回答義務が生じると解されていること、裁判所が関与せずに当事者間において照会を行う制度であることなどが挙げられる。当事者照会は、広く相手方から情報を得て、適切かつ実効的な主張や立証等に備えることができるという機能を持っており、争点や証拠の整理を充実、促進させる制度となることが期待されていたが、現状、その利用は低調である。利用が低調である主な理由としては、日本弁護士連合会が実施したアンケートによれば、裁判所から釈明をしてもらう方が有効であることや、相手方が適切に回答しないと見込まれることなどが挙げられており、回答拒絶に対する制裁が存在しない点も指摘された。利用者が、当事者照会が他の制度と比べ、又はそれ自体として実効性が低いと感じていることが、利用状況が低調であることの一因となっているとうかがわれる。

この点に関し、平成8年改正により当事者照会が導入された際には、照会に応じない場合の制裁が設けられなかったが、これは、私人からの協力要請である当事者照会について、これに応じない場合に制裁を科すというのは行き過ぎであることや、制裁を科すべきかを巡って訴訟審理が遅滞するおそれがあることなどを考慮したことによるものとされている。

このように、当事者照会の実効性が乏しいと認識され、十分に機能していない現状にあるとともに、そのほかに民事訴訟法上、手続の早期の段階で訴状や答弁書等に具体的な事実の記載や重要な書証の写しの添付がされないことに

に対する直接的な制裁もなく、時機に後れた攻撃防御方法の却下等（民事訴訟法第157条）の余地があり得るにとどまる結果、現在の実務において、訴訟のより早い段階で出せたはずの証拠等が後から提出されることになり、争点整理が長引く事態を招いているとの指摘がされている。

3 検討の方向

前記の背景を踏まえ、本研究会では、当事者が訴訟提起後の早期の段階において相手方の保有する文書等の情報を把握する権能を強化するため、現行の当事者照会や裁判所による釈明の仕組みの実効性を強化し又はこれらに加えて新たな仕組みを設けることについて検討がされ、その結果、具体的な規律の在り方として、次の2つの方向が示された。

- ① 既存の当事者照会等の制度を基に、その実効性を向上させる仕組みを設けること【甲案】【乙案】
- ② 当事者双方が手続の早期の段階においてその所持する文書等の内容を相互に把握するための新たな制度を設けること【乙案】【丙案】

4 具体的検討事項

具体的検討を要する事項について、次のとおり検討がされた。

(1) 各案に共通する検討事項

ア 釈明に関する現行の実務との関係（新たな仕組みを設ける必要性）

訴訟提起後の早期段階において、当事者が相手方が保有する文書等の内容を把握することについては、現状、裁判所が、釈明を行うことにより実現しているとの指摘がある。すなわち、実務上、裁判所は、当該訴訟における主張立証との関係で必要であると考えている事項のみについて、相手方に主張、立証を促しているわけではなく、これに加え、当事者の一方から求めがある以上、相手方に対し、まずは任意の回答を求めることが多い。そして、相手方がこれを拒否した場合に初めて、裁判所として、現在の訴訟状態、当事者の主張立証の状況等を考慮して、当事者が釈明を求めている事項について更に釈明を求めるかを判断するのが一般的である

とされている。また、釈明においては、裁判所は、相手方に対し、相手方が主張立証責任を負う事項について主張立証を促すのみでなく、相手方に不利な証拠となるものであっても、当事者の方から求めがあった文書等を証拠として提出するよう促すことも行われているとされている。

特に近年は、審理の序盤に裁判所と当事者との間で口頭協議を行い、主要な争点や書証の有無等について認識を合わせた上で、争点整理を行うという裁判所のプラクティスが定着しつつあるとされており、本研究会においても、当事者照会に基づく回答義務の履行を促す仕組み自体は、現状の裁判官の訴訟指揮によって、釈明を行うことにより対応できる事案が多いとの指摘もあった。

他方で、裁判官による釈明の仕組みは、裁判官のその段階における心証を前提として行われるものであることから、争点整理がされる前の訴訟の早期の段階においては、心証の形成もその段階に応じたものにとどまり、裁判官が釈明により、当事者に文書等の提出を促し、それにより当事者が相手方の保有する文書等の内容を把握することには一定の限度があるとも考えられる。そこで、既存の当事者照会等の制度を基に、その実効性を向上させる仕組みを設け、又は一定の要件の下で、当事者双方が手続の早期の段階においてその所持する文書等の内容を相互に把握する仕組みを設けることには、独自の意味があるとも考えられる。

また、適正な裁判のためには、事案の事実関係が幅広く訴訟の場に現れることが重要であるが、その実現のための手段を、裁判官が個々の事案において必要があると認める場合に行う釈明にのみ頼るのではなく、一定の手続的な要件を定めた上で、裁判官が関与し、弁論主義の下で、当事者がより主体的に十分な主張立証を行うことのできるよう、当事者が主体的に情報等を収集することができる制度を設ける必要があるとも考えられる。

イ 裁判所の関与の在り方

前記のとおり、現在の実務では、訴訟の早期の段階における、相手方が保有する文書等の内容を把握することについては、専ら、裁判所が、釈明を行うことにより行われている。これは、裁判所が、その段階における心証を前提として、相手方に必要な主張立証を促し、又は当事者の方の求めに応じて、相手方に必要な文書等を証拠として提出することを促すものである。そのため、現状、訴訟関係者は、訴訟の早期の段階において当事者が相手方が保有する文書等の内容を把握するために、裁判所が心証を形成しながらそのプロセスに関与し、当事者が裁判所を通じて相互に相手方が保有する文書等の情報を取得することに馴れ親しんでいるといえる。

そこで、既存の当事者照会等の制度を基に、その実効性を向上させる仕組みを設け、又は当事者双方が手続の早期の段階においてその所持する文書等の内容を相互に把握するための新たな制度を設けるに当たっても、当事者に手続法上の義務を課した上で、当事者間のみにおいて相互に相手方が保有する情報を把握することとするよりも、裁判所が何らかの形で評価を加えながら手続に関与する中で、当事者が相互に相手方の保有する情報を把握することとする方が、現行の制度に馴れ親しんだ訴訟関係者からは、理解を得られやすいとも考えられる。

また、裁判所が、当事者が相互に相手方の保有する情報を把握する手続に関与することは、当事者が手続上の回答、開示義務に違反した場合に、制裁を科すことを正当化しやすくなるとも考えられる。前記のとおり、平成8年改正により当事者照会の制度が導入された際に、義務違反に対する制裁が設けられなかったのは、私人からの協力要請である制度に、応じない場合の制裁を科すことは行き過ぎであることが理由の一つとして挙げられていたが、裁判所による手続への関与は、この点を手当するものとなり得るといえる。

ウ 手続の遅滞を招くおそれ

裁判所の関与の在り方の検討に当たっては、手続的な負担の重さにより、審理に時間要する結果となるなど、かえって迅速な争点整理を阻害しないか、また、裁判所の命令等の発令や制裁を科すべきかを巡って審理が遅滞するおそれがあるなどを検討する必要がある。

過料の制裁を科すことに関して、過料の裁判は、基本となる訴訟事件の判決時又は判決後（移審後）に行うことが可能であり、実際に、回答が虚偽であるか否かについては、基本事件における事実認定を前提に判断する必要がある場合や、回答拒否については、それが過料を科すべき程度のものであるかを判断する上で訴訟全体の進行を振り返って判断すべき場合も少なくないと考えられることなどから、過料という制裁を設けること自体によって基本事件の進行の遅滞を招くことにはならないと考えられる。

もっとも、本研究会では、過料の裁判自体により手続の遅滞を招くことがなかったとしても、その違反に対して過料の制裁が科される裁判をする際には、独立した不服申立ての可否にかかわらず、その裁判の当否をめぐり、審理が紛糾することや、裁判所が判断について慎重な検討を要することなどにより、かえって審理に時間要することとなるのではないかなどの懸念が示されている。

(2) 既存の当事者照会等の制度を基に、その実効性を向上させる仕組みに関する検討事項（検討の方向①について）

ア 回答義務と回答拒絶に対する制裁の要否及び制裁の内容

現行法上も、当事者照会が行われた場合には、その照会が主張又は立証を準備するために必要な事項についてのものであって、かつ、民事訴訟法第163条ただし書に規定する除外事由のいずれにも該当しないときは、その照会に回答すべき訴訟法上の義務があるとされている。上記回答義務を基礎づける理論的な根拠としては、信義誠実義務（同法第2条）が挙げられ、その実質的内容として、事案解明義務、真実義務などが挙げられ

ている。

本研究会では、当事者照会について、照会を受けた相手方に回答義務があることを明文化する案なども検討され、明文化することによって照会を受けた相手方が自己に不利な情報を回答することが期待できるとする意見もあった一方で、具体的な回答義務の範囲を明確にするためには、裁判所が関与する仕組みを組み込む必要がある旨も指摘され、裁判所の適正な関与の下で、何らかの制裁のある履行確保の仕組みを設ける案などについて検討が進められた。

現行法では、上記回答義務への違反につき制裁が設けられていないところ、本研究会においては、この回答拒絶に対する制裁の要否について検討がされ、一般に制裁を設ける必要があるとの指摘が多くあったが、制裁の内容としては、【甲案】のように、過料とすべきという意見や、【乙案】のように、過料と真実擬制を並置すべきという意見があった。

制裁の内容について、【甲案】は、当事者間における照会への回答義務に関する裁判所の履行を命ずる決定に対する違反については、仮に、回答拒否などの場合に真実擬制の制裁を科すこととした場合には、照会が主張又は立証の準備のためにされるものであり、必ずしも証拠提出を前提とする手続のように立証すべき事実が明らかになっているわけではないため、真実擬制の制裁による履行の確保が困難であるとの前提のもとで、制裁として過料を科すこととしている。他方、【乙案】は、裁判所による回答命令等に従わない場合に、必ず真実擬制の制裁を科すという制度ではなく、真実擬制が有効に働く場面では真実擬制の制裁も行うものである。また、【甲案】、【乙案】とも、これらの制裁の存在を前提に、当事者が回答や開示を任意に行うことも期待するものである。

現行の民事訴訟法における当事者に対する制裁の仕組みとしては、①宣誓した当事者が虚偽の陳述をした場合の過料の制裁（民事訴訟法第209条）や、②当事者尋問への不出頭又は宣誓若しくは陳述の拒絶や、文

書提出命令に従わない場合の真実擬制の制裁（同法第208条、第224条）があるが、②の場合に真実擬制の制裁を科すこととしているのは、当事者については第三者の場合と異なり、違反に対して真実擬制の制裁により履行を確保することが可能であるため、過料の制裁を科す必要がないことによるとも考えられ、これらの観点から、引き続き制裁の内容について検討する必要がある。

イ 裁判所の関与の在り方

本研究会では、【甲案】及び【乙案】のとおり、裁判所が当事者間における照会のやり取りに関与し、裁判所からの回答命令等を経てもなお正当な理由なく回答がされない事例について、制裁の対象とすることが検討された。

このときの裁判所の関与は、具体的な回答義務の範囲を画定し、回答義務の違反についての制裁を科す前提となるものであるが、次のとおり、裁判所が、訴訟提起後の早期段階において、照会等の適否を適切に判断し得るかや、裁判所の関与の仕方によっては、手続が重くなり、かえって迅速な争点整理の要請に反する結果となるおそれがあることなどへの懸念が示された。そのため、手続における裁判所の関与の在り方については、引き続き、裁判所の関与する時期や裁判所の判断方法について慎重に検討する必要がある。

ウ 裁判所において照会等の適否を適切に判断し得るか

裁判所が、訴訟提起後の早期段階でなされる当事者間の照会について関与する場合には、裁判所において、照会を受けた相手方に回答義務があるか否かや回答を命じることの相当性等について、訴訟の早期段階で判断し得る規律とする必要がある。

特に、当事者照会は、主張又は立証を「準備するため」に、相手方に対して照会することができる制度であるところ、このような主張立証の準備の必要性について、裁判所が、訴訟の早期の段階で判断することができ

る仕組みとすること、すなわち、本案の争点との関係で照会の必要性が判断される仕組みとしてしまうと、結局のところ争点整理の帰趨を踏まえた裁判所の判断とならざるを得ず、判断の時期が後ろ倒しになり、訴訟の早期に当事者間の情報交換を促進する制度とならないといった懸念があることを踏まえた検討が必要となる。

この点に関し、【甲案】は、現行法においても、民事訴訟法第163条第1項の要件を満たす場合には、相手方に照会に対して回答すべき訴訟法上の義務が生じるものと解されていることを前提として、裁判所が、同項の要件を満たしていることを確認し、主張との関連性の程度、相手方の負担等を考慮し、相当と認める場合に、同義務の履行を命ずる決定をすることができるとする仕組みである。これは、当事者照会の実効性を向上させるもので、裁判所の決定自体が相手方による義務の履行を促す効果を有するとともに、裁判所の関与の存在が回答義務に違反した当事者に制裁を科すための理論的根拠になると考えられる。

また、裁判所が、当事者照会の回答義務の履行を命ずることが相当であるか否かを判断するに当たっては、主張との関連性の程度、相手方の負担等のほか、事案の性質、内容、当事者照会により当事者に主張又は立証の準備を可能にする必要性の程度など、当該訴訟を適正、迅速に進行させるために、当事者照会によって、当事者に主張又は立証の準備をさせることができると判断されるかによって判断することが考えられ、これらの点に関する具体的な事情としては、例えば、当該事案が、類型的に、争点や各争点について通常行われる主張、立証を想定することができるものであるか、事案の規模や複雑性等に照らし、争点の絞り込みを行う前の段階において、当事者間で照会、回答を行うことにより、その後の争点整理をより円滑に実施することを期待できるか、訴訟提起前に当事者間での交渉がされているか、訴訟代理人の有無などが考えられる。

この点、【甲案】では、裁判所が、当事者照会の回答義務の履行を命ず

ることが相当であるか否かを判断するに当たって、「主張との関連性の程度、相手方の負担等を考慮し」といった考慮要素に関する要件を明示することで、上記命令の判断において、本案の争点との関係で照会の必要性があることまで求めないことを前提として、主張との関連性の程度等といった緩やかな要件の下で履行命令を発出することを可能としている。例えば、被告が管理する場所において発生した人身事故をめぐる損害賠償請求訴訟において、事故に関する情報が被告側に偏在するとともに、原告の損害に関して、傷害の内容や事故との因果関係が争われ、確認すべき情報（事故直後の通院先の有無、名称、担当医の名前、通院経過等）が類型的に想定されるような事案では、被告が把握している事故現場の客観的状況に関する情報、原告の人身損害に関する事故直後の通院状況や症状の変遷に関する情報の照会について、訴状、答弁書レベルでの主張との関連性が高いと評価し得ると考えられる。

近年の裁判所の運用でも、訴訟の類型に応じて証拠や情報の開示の促しがされることがあることであるが、【甲案】は、このような裁判官ごとの訴訟指揮による運用を、考慮要素等の要件を規律した上で、当事者による職権発動の促しを可能とする旨の明文化をすることを企図している。

- (3) 当事者双方が手続の早期の段階においてその所持する文書等の内容を相互に把握するための新たな制度に関する検討事項（検討の方向②について）
ア 文書等の内容自体の開示義務を課す正当化根拠

【乙案】、【丙案】のように、当事者照会における回答義務の履行を命じることを超えて、訴訟の早期の段階で、相手方に文書自体の開示を命じる制度を設ける場合には、文書提出命令において証拠調べの必要性があることが要件とされていることとの均衡から、そのような証拠調べの必要性に代わる正当化根拠について検討する必要があるとも考えられる。

【乙案】については、この正当化根拠が明らかでなく、信義誠実義務と

いうような一般的義務では根拠として不十分であるという指摘や、当事者照会から文書等の内容自体を開示させる手続を一連のものとする場合に生じ得る当事者の負担や手続の遅滞のおそれがあるという指摘があり、これらの点をどのように手当てるかが問題になり得る。

【丙案】では、証拠調べの必要性に代わる文書の提出を正当化する考慮要素として、訴訟の早期段階で開示が相当と認められるものを一定の事由として類型化し、条文化することを想定している。このような類型化された一定の事由を列挙することにより、裁判所が、文書自体の開示を命じる場合には、現行の文書提出命令における判断要素との違いを明確にするとともに、さらに、挙げられた文書の開示が相当と考えられる文書類型や事案の類型について、裁判所による開示命令がされるとの予測可能性を当事者に与え、文書の早期開示をめぐる紛争を予防し得る効果も期待し得る。なお、【丙案】の本質的要素は、上記のとおり早期開示が相当と考えられるもの（対象文書、事案の類型）の類型化にあり、その他の要件は検討の一例としての記載であり、どのような類型を定めるかについても更に検討を要する。例えば、【丙案】における「勝訴の見込みがないとはいえないこと」との要件は、濫用的な申立てに対する対処を念頭に置いているが、更に直接的に不当な目的等の主觀を考慮する要件等とともに考えられる。

【丙案】については、【乙案】にも共通するが、探索的申立てがされないようになることが必要であり、また、裁判所が、類型化された一定の事由への該当性（民事訴訟法第220条第3号該当性等）の判断を訴訟の早期の段階で行うことが可能となるようにすることも必要であると考えられる。

イ 裁判所の命令違反に対する制裁の要否及び制裁の内容

制裁の要否、制裁の内容については、前記(2)アの当事者照会等の制度を基にその実効性を向上させる仕組みに関する、制裁の要否及び制裁の内

容と同様の議論が当てはまる。制裁の内容について、裁判所の開示命令に対する違反については、仮に、真実擬制の制裁を科すこととした場合には、開示命令が立証の準備のためにされるものであり、必ずしも証拠申出を前提とする手続のように立証すべき事実が明らかになっているわけではないため、真実擬制の制裁による履行の確保が困難であるとの前提のもとで、制裁として過料を科すこととすることが考えられるが、(2)アの場合と同様に、真実擬制の制裁を科すという考え方もあり得る。

ウ 訴え提起前の段階においても同様の仕組みを設けることの当否

研究会においては、【乙案】、【丙案】のように、当事者双方が手続の早期の段階においてその所持する文書等の内容を相互に把握するための新たな制度を設ける場合には、訴え提起後のみならず、訴え提起前についても、訴えの提起前における証拠収集の処分又はこれと並ぶ制度として、同様の仕組みを設けるべきであるという意見もあった。

他方で、当事者双方が手続の早期の段階においてその所持する文書等の内容を相互に把握するための仕組みについては、提訴後であっても、文書等の内容自体の開示義務を課す正当化根拠が問題となっており、そのような中で、提訴前の段階で、当事者にそのような開示義務を課すことを正当化し得るのかについては、より一層難しい問題を生じさせるものであるとも考えられる。

〔知見の収集のための情報・証拠収集〕

第7 専門家その他の第三者の知見の収集

第三者の知見の獲得方法の多様化を図るため、裁判所が、広く一般に対し、書面等により、第三者に知見に基づく見解を述べることを求めることができる仕組み（以下「第三者の知見を収集する制度」という。）として、例えば、次のような規律を設けることとしては、どうか。

- 1 裁判所は、当該事件と同種の紛争が多数存在し又は生じ得る場合に、当該事件と同種の紛争に共通する事実上又は法律上の争点に関する知見を獲得することその他の必要があると認めるときは、当事者の申立てにより、他の当事者の意見を聴いて、広く一般に対し、当該事件に関する法律の適用その他の必要な事項について、相当の期間を定めて、その者（知見に基づく見解を述べる者）の選択により書面又は電磁的方法のいずれかにより知見に基づく見解を述べることを求めることができる。ただし、広く一般に対し、上記見解を述べることを求めるにより適正かつ迅速な審理の実現を妨げることとなるおそれがある場合は、この限りでない。
- 2 当事者は、裁判所書記官に対し、1により提出された書面の閲覧若しくはその正本、謄本若しくは抄本の交付又は1により電磁的方法によって述べられた知見に係る電磁的記録の閲覧若しくは複写若しくはその内容の全部若しくは一部を証明した書面の交付若しくはその内容の全部若しくは一部を証明した電磁的記録の提供を請求することができる。
- 3 1の広く一般に第三者に知見に基づく見解を述べることを求める裁判所の決定に対して、相手方当事者は不服を申し立てることができる（注）。（注）1の申立てを却下する決定に対しては独立に不服を申し立てることはできない。

（補足説明）

1 検討事項

民事訴訟において、第三者の知見の獲得方法の多様化を図るため、令和3年改正により特許法に導入された第三者意見募集制度（特許法第105条の2の11）なども参考に、裁判所が、広く一般に対し、知見に基づく見解を述べることを求める第三者の知見を収集することについて検討がされた。

2 背景

民事訴訟において必要となる知見は様々な分野にわたり得るが、現行の民事訴訟法には、専門家の知見を得るための制度として、鑑定及び専門委員の制度があるほか、裁判所が第三者に必要な調査を嘱託することができる調査嘱託がある。しかしながら、経済取引が複雑化、専門化するなど、社会経済が発展することに伴い、特定の専門家の意見や専門的知見に関する文献の記載などからは把握しきれない、一定の領域における取引慣行などが訴訟上問題になるような場面も生じており、そのような場面においては、裁判所が、個人を含め広く一般に対し、その判断の資料となり得る知見に基づく見解を述べることを求めることが、必要な専門的知見を得るために効果的な手段となり得るとも考えられる。

本研究会では、後記4記載のとおり、民事訴訟一般において、広く一般から、知見に基づく見解を収集する制度を利用できるようにすることが有益となり得る具体的訴訟類型についても指摘がされており、そのような制度を設けることにより、当事者による情報や証拠の収集を支援するとともに、裁判所がより幅広い視点に立って判断することを可能とし、判決により事実上の影響を受け得る者が知見に基づく見解を述べる機会を設け、争点及び証拠の整理のプロセスの充実化を図るといった観点から制度整備について検討がされた。

3 制度を整備する意義

民事訴訟法において、第三者の知見を収集する制度を設けることの意義としては、①当事者による証拠収集を支援すること、②裁判所がより幅広い視点に立って判断することを可能にすること、③判決によって事実上の影響を受ける可能性のある第三者に対する一種の手続保障のために第三者の知見を聞く機会を設けることなどが挙げられる。

本研究会では、これらの意義のうち、特に、①の当事者による証拠収集を支援するとの要素に重点を置いた上で、②及び③の意義も可能な限り実現できるような制度を設けるという観点から、対象となる事項、第三者が提出した書面等の取扱い方法、制度を実施することができる裁判所の範囲など具体的な

手続の仕組みについて検討がされた。

4 収集の対象とすることが考えられる事項や事件類型

第三者の知見を収集する制度において、制度利用の対象とすることが考えられる事項や事件類型として、例えば、次のようなものがある。

- ① 消費者被害や過払金をめぐる事件など多数の事例の集積の中で裁判規範が形成されていくような事案において知見に基づく見解を提出する場合
- ② 賃貸借契約の敷引条項や更新料条項といった消費者契約法の規定との関係における有効性が問題となる事件で、家主の団体や消費者団体が取引慣行等の実情やその有効性についての知見に基づく見解を提出する場合
- ③ 預金に対する債権執行における差押債権の特定の有無が問題となる事案において、金融機関が差押債権の識別に要する手順等の実情や特定方法に関する知見に基づく見解を提出する場合
- ④ (当事者限りでは分からぬ)業界や地域の慣習や慣行が問題となる事案

5 具体的な仕組み

(1) 制度を利用可能とするための要件

第三者の知見を収集する制度の対象とすることが考えられる事項や事件類型については、前記のとおりであるところ、民事訴訟の事件には、これらに限られない様々なものがある。第三者の知見を収集する制度には、前記のとおり、当事者による証拠収集を支援することを中心に、当事者による証拠提出を通じるなどして、裁判所がより幅広い視点に立って判断することを可能にし、判決によって事実上の影響を受ける可能性のある第三者に知見に基づく見解を述べる機会を設けるといった意義がある。他方で、争点の判断に直接必要ではない点について、価値観の対立に基づく意見が多数提出されたり、膨大な量、様々な内容の意見書が提出されることとなり、その精

査や信用性の吟味などに困難が生じることなどへの懸念も指摘されており、適正かつ迅速な審理の進行に影響が及ぶといった弊害も懸念され得る。そこで、上記、第三者の知見を収集する制度の対象として想定される事件類型等に含まれる要素を一般化した上で、制度を利用可能とするための要件を適切に設定することが必要になると考えられる。本研究会では、そのような要素として、以下のア及びイの要素が挙げられ、これを踏まえた要件を設定し、制度の仕組みとすることが検討された。

- ア 当該事件と同種の紛争が多数存在し又は生じ得ること
- イ 当該事件及び当該事件と同種の紛争において、共通して、取引慣行、業界・地方の慣習などが問題となり得るものであり、その判断が、それらの同種の紛争の当事者又は当事者となり得る者に広く影響を及ぼすものであること

その他、重要な法解釈の判断や憲法判断等が必要となる事件で、判断のために広く社会の実情を把握することが有益であり、その判断が多数の者の社会・経済活動に影響を及ぼすようなものも、上記ア及びイの要素を含む場合があり得るとも考えられるが、なお検討を要する。

以上を踏まえ、当該事件と同種の紛争が多数存在し又は生じ得る場合に、当該事件と同種の紛争に共通する事実上又は法律上の争点に関する知見を獲得することその他の必要があると認めることを制度の利用を可能とするための積極要件とするとともに、広く一般に対し、上記見解を述べることを求めるにより適正かつ迅速な審理の実現を妨げることとなるおそれがあることを消極要件とすることが考えられる。

その他、手続開始について、当事者の申立て、他の当事者への意見聴取を必要とすることが考えられる。

(2) 対象となる事項

特許法では、第三者意見募集制度の対象となる事件類型が、特許権等侵害訴訟等に限られているものの、意見募集の対象となる事項に関しては「当該

事件に関するこの法律の適用その他の必要な事項」（同法105条の2の1第1項）について意見を求めることができる旨を定め、意見募集の対象となる事項を法律問題や経験則等に限定していない。特許法において第三者募集制度が創設された理由・必要性としては、近年の特許をめぐる情勢の変化に起因して、特許権等侵害訴訟等における裁判所の判断が第三者に対して事実上大きな影響を及ぼす場面があり、そのような事件では、裁判所が影響を受ける第三者の事業実態等も踏まえて判断することが望ましい場合がある一方で、時に当事者による証拠収集が困難であるためなどとされており、これを踏まえて、意見募集の対象として、法律の適用に限らず、事業実態等の事実に関する意見を含む立て付けとなっている。

民事訴訟においては、前記(1)アイの要素を含む訴訟としては、様々な事件類型を想定し得るものであるから、少なくとも特許法の場合と同様に、対象となる事項を広く定めることが考えられる。そこで、民事訴訟一般についての制度の対象としては、基本的に、上記特許法の定めと同様の規定を置き、法律の適用や経験則のみならず、取引慣行、商慣行、業界の慣習等を始めとする事実に関する事柄も含めること、また、裁判所に書面等を提出できる者については特段の限定を加えないことが考えられる。

その上で、民事訴訟一般について制度を導入することの弊害については、前記(1)のとおり、制度を利用可能とするための要件を工夫することにより対処することが考えられる。

(3) 第三者が提出した書面等の手続上の位置付け

第三者が提出した書面等の手続上の位置付けについては、第三者の知見を収集する制度の意義として、当事者の証拠収集を支援する機能が挙げられること、第三者の知見によって事実等が明らかとなるメリットは当事者にあること、弁論主義との関係に照らし、第三者が述べた知見を証拠資料とするためには、当事者に証拠申出するか否かを判断する権限を付与することが相当とも考えられることなどに照らし、当事者による証拠収集手続と

して、閲覧贋写の請求等の規定を定め、知見を証拠資料とするには当事者による証拠申出を必要とすることが考えられ、本文記載の案は、この考え方に基づくものである。

他方で、上記のような制度とした場合には、最終的にどちらの当事者も第三者が述べた知見について証拠申出しない場合もあり得るため、第三者が知見を述べるインセンティブが損なわれるおそれがあるとの指摘や、民事訴訟一般について類似の制度を設ける場合には、特許権等侵害訴訟と一般の民事訴訟とで訴訟追行する当事者による証拠申出するか否かの精査にかけるリソースに違いがあることを考慮すべきとの指摘などもされている。

また、制度論としては、弁論主義の適用のない経験則等の事項に限って知見を収集することや、弁論主義の例外とすることなどによって、第三者の知見を収集する制度を職権証拠調べと位置付けることや、知見を証拠資料とするには当事者による証拠申出を必要とすることとしつつも、裁判所が、釈明の一種として、当事者に対して第三者が提出した書面等について説明を求めることができることを明示することなども考え得るところであり、これらの点についても、引き続き検討を行うことが考えられる。

(4) 手続を実施することができる裁判所

知見を収集する対象として、法律問題や経験則のみならず、業界の慣習、取引慣行等、事実に関する事柄を含める場合には、手続を実施する裁判所に關し審級を限定する要件を置かないことが考えられ、本文記載の案はこれを前提としている。

(5) 不服申立て

裁判所が第三者の知見を収集することについての申立てを却下する場合には、証拠申出を却下する判断に類似するため、適正かつ迅速な審理の実現を妨げる事情があることを理由とする場合を含め、独立には不服申立てができないものとすることが考えられる。他方で、裁判所が、当事者の申立てにより、第三者の知見を収集することを決定した場面については、例えば、

適正かつ迅速な審理の実現を妨げる事情があることが看過されていたようなときには、相手方当事者が大きな不利益を被る可能性もあることを考慮し、相手方当事者による独立の不服申立てを可能とすることも考えられる。本文記載の案は、これらの考え方に基づくものである。

〔民事訴訟手続における秘密の保護〕

第8 当事者等の秘密の保護

- 1 民事訴訟において、裁判所が当事者に秘密の保持を命じることができる仕組みとして、次のような規律を設けることとしてはどうか。
 - (1) 裁判所は、次のア又はイに掲げる情報（以下「秘密情報」という。）につき、既に提出され若しくは提出されるべき準備書面に秘密情報が記載され、又は既に取り調べられ若しくは取り調べられるべき証拠の内容に秘密情報が含まれ、当該各ア又はイに定める事由に該当することにつき疎明があった場合には、当事者（当事者の秘密情報に係る申立てにあっては当該当事者）の申立てにより、決定で、当事者等（当事者（法人である場合にあっては、その代表者）、当事者の代理人（訴訟代理人及び補佐人を除く。）、使用人その他の従業者をいう。以下同じ。）、訴訟代理人又は補佐人に対し、当該秘密情報を当該訴訟の追行の目的以外の目的で使用し、又は当該秘密情報に係るこの規定による命令を受けた者以外の者に開示してはならない旨を命ずることができる。ただし、その申立ての時までに当事者等、当事者の代理人、訴訟代理人又は補佐人が当該準備書面の閲読又は当該証拠の取調べ若しくは開示以外の方法により当該秘密情報を取得し、又は保有していた場合は、この限りでない（注）。
 - ア 当該当事者又は第三者の私生活についての重大な秘密 当該秘密情報が当該訴訟の追行の目的以外の目的で使用され、又は当該秘密情報が開示されることにより、その当事者又は第三者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、これを防止するため当該秘密情報の使用又は開示を制限する必要があること。

イ 当該当事者又は第三者が保有する営業秘密（不正競争防止法第2条第6項に規定する営業秘密をいう。）当該秘密情報が当該訴訟の追行の目的以外の目的で使用され、又は当該秘密情報が開示されることにより、当該秘密情報に基づくその当事者又は第三者の事業活動に支障を生ずるおそれがあり、これを防止するため当該秘密情報の使用又は開示を制限する必要があること。

（注）ア及びイに加え他に対象とすべき情報があるかについては、引き続き検討することが考えられる。

（2）（1）の命令（秘密保持命令）に違反した場合の制裁につき、刑罰を科す又は過料に処することにする。

（3）（1）の命令（秘密保持命令）については、申立てを却下した裁判に対してのみ、申立人が即時抗告をすることできることとし、秘密保持命令の申立てをした者又は秘密保持命令を受けた者は、（1）の要件を欠くこと又はこれを欠くに至ったことを理由として、秘密保持命令の取消しの申立てをすることが可能となることとする。

2 民事訴訟法第92条の第三者による閲覧等の制限の制度について、第三者の秘密についてもその保護の対象とすることとし、次のように規律を改めることとしてはどうか。

（1）次に掲げる事由につき疎明があった場合には、裁判所は、当事者（当事者の秘密に係る申立てにあっては当該当事者）の申立てにより、決定で、当該訴訟記録中当該秘密が記載され、又は記録された部分の閲覧若しくは謄写、その正本、謄本若しくは抄本の交付又はその複製（以下「秘密記載部分の閲覧等」という。）の請求をすることができる者を当事者に限ることができる（注）。

ア 訴訟記録中に当事者又は第三者の私生活についての重大な秘密が記

載され、又は記録されており、かつ、第三者が秘密記載部分の閲覧等を行うことにより、その当事者又は秘密が記載され又は記録されている第三者が社会生活を営むのに著しい支障を生ずるおそれがあること。

イ　訴訟記録中に当事者又は第三者が保有する営業秘密（不正競争防止法第二条第六項に規定する営業秘密をいう。第百三十二条の二第一項第三号及び第二項において同じ。）が記載され、又は記録されていること。

（注）ア及びイに加え他に対象とすべき事由があるかについては引き続き検討することが考えられる。

（2）（1）の閲覧等の制限については、申立てを却下した裁判に対してのみ、申立人が即時抗告をすることできることとし、秘密記載部分の閲覧等の請求をしようとする第三者は、（1）の要件を欠くこと又はこれを欠くに至ったことを理由として、閲覧等の制限の決定の取消しの申立てをすることができることとする。

3　第三者に対して文書提出命令を発する場合においても、前記1及び2の規律の下で、当事者の申立てのみにより、文書所持者である第三者及びそれ以外の第三者の秘密について秘密保持命令及び閲覧等の制限を可能とするという考え方のほか、同場合における文書所持者である第三者及びそれ以外の第三者の秘密については、前記1及び2の規律に加えて、次のような、秘密保持命令及び閲覧等の制限の規律を設け、文書提出命令に係る第三者も申し立てができるとするという考え方もあり、引き続き、検討してはどうか。

（1）裁判所は、民事訴訟法第223条第1項の規定により第三者に対して文書の提出を命じる場合において、次のア及びイに掲げる情報（以下「秘密情報」という。）につき、既に提出され若しくは提出されるべき準備書面に秘密情報が記載され、又は既に取り調べられ若しくは取り調べられるべき証拠の内容に秘密情報が含まれ、当該各ア及びイに定める事由に

該当することにつき疎明があった場合には、当該第三者（以下「文書提出命令に係る第三者」という。）の申立てにより、決定で、当事者等（当事者（法人である場合にあっては、その代表者）、当事者の代理人（訴訟代理人及び補佐人を除く。）、使用人その他の従業者をいう。以下同じ。）、訴訟代理人又は補佐人に対し、当該秘密情報を当該訴訟の追行の目的以外の目的で使用し、又は当該秘密情報に係るこの規定による命令を受けた者以外の者に開示してはならない旨を命ずることができる。ただし、その申立ての時までに当事者等、当事者の代理人、訴訟代理人又は補佐人が当該準備書面の閲読又は当該証拠の取調べ若しくは開示以外の方法により当該秘密情報を取得し、又は保有していた場合は、この限りでない（注1）。

ア 文書提出命令に係る第三者又はそれ以外の第三者（以下「文書提出命令に係る第三者等」という。）の私生活についての重大な秘密 当該秘密情報が当該訴訟の追行の目的以外の目的で使用され、又は当該秘密情報が開示されることにより、その文書提出命令に係る第三者等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、これを防止するため当該秘密情報の使用又は開示を制限する必要があること。

イ 文書提出命令に係る第三者等が保有する営業秘密（不正競争防止法第2条第6項に規定する営業秘密をいう。） 当該秘密情報が当該訴訟の追行の目的以外の目的で使用され、又は当該秘密情報が開示されることにより、当該秘密情報に基づく当事者又は第三者の事業活動に支障を生ずるおそれがあり、これを防止するため当該秘密情報の使用又は開示を制限する必要があること。

（注1）ア及びイに加え他に対象とすべき情報があるかについては、引き続き検討することが考えられる。

（2）（1）の決定（以下「文書提出命令に係る秘密保持命令」という。）がされた場合において（注2）、次に掲げる事項につき疎明があったときには、裁判所は、文書提出命令に係る第三者の申立てにより、決定で、当該訴訟

記録（文書提出命令に係る秘密保持命令があった後に訴訟記録になった部分に限る。）中秘密情報が記載され又は記録された部分に係る訴訟記録の閲覧等（以下「秘密記載部分の閲覧等」という。）の請求をすることができる者を当事者及び文書提出命令に係る第三者に限ることができる（注3）。

- ア 訴訟記録中に文書提出命令に係る第三者等の私生活についての重大な秘密が記載され、又は記録されており、かつ、文書提出命令に係る第三者以外の第三者が秘密記載部分の閲覧等を行うことにより、文書提出命令に係る第三者等が社会生活を営むのに著しい支障を生ずるおそれがあること。
- イ 訴訟記録中に文書提出命令に係る第三者等が保有する営業秘密（不正競争防止法第二条第六項に規定する営業秘密をいう。）が記載され、又は記録されていること。

（注2）民事訴訟法第223条第1項の規定により第三者に対して文書の提出が命じられた場合において、とすることも考えられる。

（注3）ア及びイに加え他に対象とすべき事由があるかについては引き続き検討することが考えられる。

（補足説明）

1 検討事項

民事訴訟において、開示・提出された資料に含まれる秘密を適切に保護するため、裁判所が当事者に対し秘密の保持を命じることができる仕組み（秘密保持命令）を設けること及び第三者による閲覧等の制限（民事訴訟法第92条）の保護の対象に第三者の秘密を加えることなどについて検討がされた。

2 背景

民事訴訟法においては、原則として、訴訟記録の閲覧は、何人も請求することができるとされており、一定の情報（当事者の私生活上の秘密、当事者の保

有する営業秘密等)に係る部分の閲覧等をすることができる者を当事者に限り、第三者による閲覧等を制限する(同法第92条第1項)仕組みが設けられている。当事者に対しては、訴訟追行の準備の機会を十分に確保する観点から、同法第133条以下の秘匿決定がある場合を除き、基本的に訴訟記録の閲覧が制限されることはない上、基本的に、当事者的一方が提出した資料(主張、証拠)について、これを受領、閲覧等した相手方当事者が当該資料から得た情報を二次的に利用することを制限する規定も設けられていない(例外として、秘匿決定がある場合における、第三者への開示を禁止する民事訴訟法第133条の4第7項の規定があるが、制裁の規定は設けられていない)。また、第三者に対する閲覧等の制限の措置がされた事項について閲覧をした当事者については、当該知り得た秘密を保持し、訴訟追行以外の目的に無断で使用してはならないという私法上の義務を負い、その義務違反について不法行為が成立し得ると解されているものの、民事訴訟法には、このような秘密保持義務に関する明文の規定は存在しない。

そして、民事訴訟では、第三者が保有する秘密は、第三者が裁判所に文書の提出等をする場合については、証言拒絶権や文書提出義務の除外事由の規定のように、裁判所への提出等が義務付けられることとする仕組みは存在するものの、既に当該秘密が当事者の主張書面や証拠として裁判所に提出され、訴訟記録となっている場合には、その秘密を保護するための第三者による閲覧等の制限等の規定は存在しない。

本研究会では、社会情勢を踏まえた法整備の必要性、すなわち、情報通信技術の発展やソーシャルネットワークサービスの普及等により、情報拡散が容易になり、今般の訴訟記録のデジタル化とも相まって、秘密情報の多数人への拡散や長期間にわたるインターネット上の掲載のおそれが増えると考えられることなどから、秘密情報のより一層の保護を図るとともに、当事者が、第三者に対する不法行為等の責任を追うこと回避しつつ、勝訴するために必要な主張立証・攻撃防御方法の提出を行うことを可能にするため、少なくと

も、民事訴訟法第92条の閲覧制限における保護の対象に第三者の秘密を含めた上で、これらの秘密情報につき、秘密保持命令の対象としても保護することについて検討がされた。

3 両制度（秘密保持命令、第三者による閲覧等の制限）に共通する検討事項

（1）保護の対象とする秘密の範囲

ア 両制度の保護の範囲の関係

訴訟記録については、原則として何人も閲覧することができる以上、秘密保持命令の保護の対象として、第三者による閲覧等の制限の規定（法第92条）により保護される範囲よりも更に広い範囲の情報を含めるとした場合には、後に証拠提出等がされて訴訟記録となることで、秘密保持命令の実効性や意義が失われることとなる。そのため、秘密保持命令の対象となる秘密情報については、基本的に、閲覧制限による保護の対象と合わせることが考えられる。

他方で、秘密保持命令は、当事者に訴訟法上の義務を課し、その違反に對して制裁を科すものであることに照らし、秘密保持命令の対象となるための要件は、第三者による閲覧等の制限の対象となるための要件を基本としつつも、これよりも厳格にすることが考えられる。例えば、秘密保持命令の対象となる営業秘密については、民事訴訟法第92条第1項の閲覧制限の対象となる情報であることに加え、当該秘密情報に基づく当事者の事業活動に支障を生ずるおそれがあり、これらを防止するため当該秘密情報の使用又は開示を制限する必要があることまで要件とすることが検討されたが、これは訴訟の当事者に義務を課すのに相応の必要性が存在すべきと考えられることや、違反に對して制裁が科され得ることに照らし、要件の一例として検討がされたものである。

イ 第三者の秘密を保護の対象に含めること

前記のとおり、現行の民事訴訟法においては、第三者の秘密を含む文書等が裁判所に提出される場面で、その秘密を保護するための第三者によ

る閲覧等の制限等の規定が存在しないところ、これは、当事者が第三者の秘密を含む文書等を裁判所に提出して主張立証を行うことを躊躇する要因となり得るものであり、当事者が、第三者の秘密を含む情報を裁判所に提出することによって生じる可能性のある不法行為等の責任を負うこと回避しつつ、勝訴するために必要な主張立証・攻撃防御方法の提出を行うことを可能にする必要があるとも考えられる。近時の下級審裁判例においても、第三者の私生活上の重大な秘密について、民事訴訟法第92条第1項第1号を類推適用したものがある（東京高決令和6年5月17日）。以上を踏まえ、秘密保持命令や第三者による閲覧等の制限の対象に、第三者の秘密を加えることとすることが検討された。

ウ 私生活上の秘密、営業秘密以外の情報を保護の対象とすること

本文記載の秘密保持命令及び第三者による閲覧等の制限の対象として、上記の私生活上の秘密や営業秘密のほかに、これらと同程度に重要であり保護の必要がある秘密情報であって、秘密保持命令や訴訟記録の閲覧等を制限する制度の対象とすべきものがあるかについては、訴訟記録の公開の定めが、憲法82条の保障する裁判の公開の精神をより徹底する趣旨であることなども踏まえつつ、引き続き検討が必要であると考えられる（例えば、刑事関係文書等が考えられる。）。

(2) 秘密保持命令や閲覧制限の申立権者の範囲

秘密保持命令や閲覧等の制限を設ける趣旨として、第一次的には、当事者が、第三者に対する不法行為等の責任を追うことを回避しつつ、勝訴するために必要な主張立証・攻撃防御方法の提出を行うことを可能にすることにあると考えれば、両手続とも、その開始要件は、基本的には、当事者の申立てによるものとすることが相当であると考えられる（なお、第三者に文書提出を命じる場合においても、当事者は、本文1及び2の規律により、秘密保持命令や第三者による閲覧等の制限を申し立てることができることを想定している。）。

加えて、第三者に対し文書提出命令が発せられた場合等では、当該第三者において、当該第三者の秘密が含まれる文書や、更に他の第三者の秘密情報が含まれる文書を提出せざるを得ない場面も想定され得るところであるから、当該第三者が、当該第三者自身が不利益を被り又は他の第三者の不利益を生じさせることを懸念せずに文書を提出できるようにするため、当事者に加え、当該文書提出命令等を受けた第三者（文書提出命令に係る第三者）にも手続の申立権を認めることが考えられる。文書提出命令に係る第三者は、直接手続に関与することとなるため、他の命令等を受けていない一般の第三者とは性質的に異なり、当事者に類似する性質を有すると考えられる上、命令に従わなかった場合には過料の制裁を科されるという立場にあることから、申立権を認めることが相当であり、また、申立権を認めても円滑な訴訟進行を妨げるおそれも少ないと考えられる。なお、文書送付嘱託、調査嘱託を受けた第三者にも申立権を認めるかなどについても、引き続き検討する必要がある。

なお、本研究会では、第三者の秘密を保護の対象とする規律を設ける場合であっても、当事者が、自らの主張や証拠を提出する場面における第三者の秘密の保護の問題であることから、本来的には、当事者が第三者の秘密を理由とする秘密保持命令や閲覧制限の申立てを行うべき立場にあり、文書提出命令を受けた第三者等に申立権を認めるかについて慎重な検討を要し、仮に、文書提出命令を受けた第三者等に申立権を認めた場合には、それ以外の秘密情報の主体である第三者に申立権を認めないことと区別について説明することが理論上困難になる旨の意見があった。

また、他方で、第三者の秘密は、第三者にとって保護を要するかどうかの判断を要するため、当事者のみに申立権を付与することでは運用に困難が生じ得るとの指摘や、第三者の秘密が、当事者の私生活上の秘密や当事者の保有する営業秘密と同程度にそれ自体保護に値するものであって、そのような第三者の秘密が含まれる内容が訴訟に提出されることに対する当

該第三者の民事訴訟法上の手続保障を図る必要があると考える場合には、当該秘密を保有する第三者にも申立権を付与する必要があるとの指摘もあった。

さらに、理論上の問題として、文書提出命令に係る第三者が秘密保持命令や閲覧制限の申立てをすることができることとするのであれば、証言をした証人について、尋問調書について、秘密保持命令や閲覧制限の申立てをすることができないこととしないことをどのように説明するのかという問題が生じ得るが、証言が口頭弁論において公開の法廷で行われている点で、文書提出命令により第三者が文書を提出した場合とは区別されると説明できるとも考えられる。

秘密保持命令や閲覧制限の申立権者の範囲については、秘密情報の主体である第三者を手続の主体とする閲覧制限申立て、不服申立ての仕組みなどの手続を設けようとした場合に、手続が過度に煩雑になり、遅滞をもたらすおそれがあるとの指摘もされていることも考慮した上で、引き続き検討する必要がある。

なお、手続開始の要件として、当事者等の申立てに加え、裁判所の職権でも行うこともできる手続とすることについては、秘密保持命令や閲覧等の制限を設ける趣旨が、第一次的には、当事者が、第三者に対する不法行為等の責任を追うことを回避しつつ、勝訴するために必要な主張立証・攻撃防御方法の提出を行うことを可能にすることにあることに照らせば、慎重に検討すべきとも考えられるが、他方で、当事者の特性によっては、第三者の秘密として保護されるべき情報が含まれるときなどに、必ずしも適切な申立てが行われるとは限らないとの指摘もあり、この点も引き続き検討する必要がある。

(3) 不服申立て

裁判所が、当事者の申立てにより、秘密保持命令や閲覧制限の決定を行った場面については、例えば、特許法における秘密保持命令や、民事訴訟法の第三者による閲覧等の制限の規定についての不服申立ての規定を参考に、

認容決定自体に対する不服申立てはできず、事後的な取消しの申立てのみが可能な規律とし、取消しの申立権者は、基本的に当事者のみとし（閲覧等請求に関しては閲覧等の請求をしようとする第三者も含む。）、秘密情報の主体である第三者は含まないとすることが考えられ、本文記載の案は、このような考え方に基づくものである。

4 秘密保持命令

(1) 要件について

ア 保護の対象となる情報

秘密保持命令による保護の対象となる秘密情報については、対象となる情報に係る権利の重大性、訴訟上当該情報を裁判所に提出すべき必要性を考慮し、特許法と同様に、違反に対して制裁を科す場合には、これらの観点から、特許法において営業秘密が対象となっているのと同程度に、その必要性が認められることを要すると考えられる。

また、相手方に秘密保持命令を発する事件では、その目的を達するためには、当該事件の事件記録についても、第三者の閲覧等を制限する必要があるものと考えられる。秘密保護のための閲覧等の制限の制度（民事訴訟法第92条第1項）は、裁判の公開（憲法第82条）をより徹底する趣旨から設けられた訴訟記録の公開制度の重大な例外であるとされていることや国民の知る権利とも関係するものとも考えられることからすると、訴訟記録は、原則として公開されるものとしつつ、例外的にその閲覧等を制限する措置を講ずるという建付けを維持することが相当であると考えられ、相手方に対する秘密保持命令の対象とすべき秘密情報についても、一定の重大な秘密に限る必要がある。

そこで、現在、第三者による閲覧等を制限する制度の対象とされている私生活についての重大な秘密及び営業秘密（不正競争防止法第2条第6項）につき、新たに設ける秘密保持命令の対象とすることが考えられる。

なお、営業秘密については、秘密保護のための閲覧等の制限の制度（民

事訴訟法第92条第1項)において、当該秘密情報に基づく当事者の事業活動に支障を生ずるおそれがあり、これらを防止するため当該秘密情報の使用又は開示を制限する必要があることまでは要件とされていないが、前記のとおり、秘密保持命令の要件としては、訴訟の当事者に義務を課すのに相応の必要性が存在すべきであることや、違反に対して制裁が科され得ることに照らし、上記要件を必要とすることが考えられる。

なお、上記以外に制度の対象とすべきものがあるかについては、前記3(1)ウ記載のとおり、引き続き検討が必要であると考えられる。

イ 相手方当事者が訴訟手続を通じて取得したものでない秘密情報

秘密保持命令は、訴訟手続に顕出される秘密情報を保護することにより、秘密情報を含む資料が訴訟手続に顕出されやすくなり、充実した審理を実現することを企図したものであることから、相手方が秘密保持命令の申立て以前に訴訟手続と無関係に取得し、又は保有していた秘密情報については、秘密保持命令の対象にすることを要しないものと考えられる。

(2) 訴訟記録になる前の段階の文書

文書提出命令により裁判所に提出され、実務上、訴訟記録となる前の段階とされている文書についても、文書提出命令の申立てが証拠申出の一態様であることにも照らせば、「取り調べられるべき証拠」に当たり、本文記載の秘密保持命令の対象になると考えられる。また、文書送付嘱託により送付された文書についても、同様に考えられる。

なお、実務上は、文書提出命令により提出された文書について、訴訟記録となる前の段階の当事者による閲覧、謄写等の方法を、裁判所の訴訟指揮に基づいて訴訟代理人に限定し、秘密保持を命じることを前提として、文書提出命令を発することもあり得るところ、本文記載の秘密保持命令は、上記のような閲覧等の対象を代理人に限るという裁判所の訴訟指揮を妨げるものではない。

(3) 命令違反に対する制裁

秘密保持命令の制度が既に設けられている特許法や不正競争防止法などでは、秘密保持命令に違反した者には、5年以下の拘禁刑若しくは500万円以下の罰金に処し、又はこれを併科することとされている（親告罪・特許法第200条の3、不正競争防止法第21条第3項第6号）ところ、民事訴訟法において、本文記載の秘密保持命令の制度を設けることとした場合にも、同様に刑事罰の制裁を科すことが考えられる。

他方で、特許権の場合には、実体法の規律として、権利侵害に罰則が科されることとされているなど、民事訴訟法において設けられる制度とは前提を異にしていることなどに照らし、刑事罰は制裁として過大であり、過料の制裁を科すことになると認めるべきであるといった意見もあった。

5 第三者による閲覧等の制限

第三者の秘密について、本文記載のような第三者による閲覧等の制限の規律を設ける場合において、保護の対象となる情報の範囲については、何人も訴訟記録の閲覧を請求することができるという原則的な規定との関係では例外的規定となるが、この原則的な規定が、憲法第82条の保障する裁判の公開の精神をより徹底する趣旨から設けられたものであり、その例外として保護する秘密は、必要最小限のものに限ることが相当であると考えられることを踏まえて、現在の第三者による閲覧等の制限により保護されている当事者の秘密と同等の秘密と認められるものについて、その範囲の情報を第三者に拡張するのが相当であるとも考えられる。なお、上記以外に制度の対象とすべきものがあるかについては、前記3(1)ウ記載のとおり、引き続き検討が必要であると考えられる。

なお、第三者による閲覧等の制限による保護の対象は、秘密保持命令の保護の対象と基本的に同様のものを想定しているが、前記4(1)ア記載のとおり、秘密保持命令における営業秘密として保護されるための要件が、閲覧制限の対象より加重されることとなる場合には、結果として、本文記載の閲覧制限がさ

れる場面は、秘密保持命令が発令される場面より広がることとなる。