

文書提出義務と文書の一部提出命令について

清水 宏

一 はじめに

民事訴訟法の改正が一九九六年に行われ、周知期間を経て一九九八年に施行されてから、早くも3年が経過した。この改正においては、争点整理手続の整備、上告受理制度や少額訴訟手続の創設などとならんで、証拠収集手続の拡充が主要なポイントであった。^{〔1〕}これらの内、証拠収集手続の拡充においては、わけても、文書提出義務の拡大が大きな問題とされた。

一九九六年改正前の法（以下、旧法とする。）三一二条においては、文書提出義務に関して制限列挙主義が採用されていたため、提出命令の発令を求められることのできる文書は、法文上（旧法三一二条一号ないし三号）、一定のものに限られていた。しかしながら、公害事件、製造物責任事件、医療過誤事件などのいわゆる現代型訴訟事件が頻発するようになり、それに伴って、証拠の偏在という構造的な問題が顕在化することとなった。そこで、実務および学説においては、この証拠の偏在という問題による挙証者の不利益という弊害を解消し、当事者の実質的な公平を確保するた

めの方策として、さまざまな解釈が試みられてきた。^② 旧法三一二条に定められた文書のうち、引用文書および引渡・閲覧請求権文書については、規定された文言が比較的明確で解釈による修正の必要性はそれほど大きな問題とはならなかった。これに対して、利益文書および法律関係文書については、「利益」や「法律」といった概念の抽象性とあいまって、相当程度の拡張解釈が行われるに至った。たとえば、法律関係文書については、当該法律関係に関わりのある事項を記載した文書であればよいとするものや、^③ 挙証者と文書所持者との間に成立する法律関係それ自体、およびその法律関係の構成要件の全部または一部が記載された文書とするものなど、多様な解釈論が展開された。^④ もっとも、文書提出義務の解釈による拡大と同時に、その際限ない膨張に歯止めをかけるため、法令によって守秘義務が定められている場合や、証言拒絶権が認められる場合には、文書提出義務が免除されるとの解釈がなされたほか、専ら自己使用を目的とする内部文書であることを理由として文書提出義務を否定する、いわゆる自己使用文書という解釈論も導入された。^⑤ 提出義務の対象となる文書が自己使用文書とされる要件としては、①当該文書の作成について、法令等に根拠がなく、作成者の任意な判断によって作成されていること、②文書の実持者が文書の内容を外部に発表することを予定して作成したものではなく、所持者が事務処理を行うための参考にする目的で作成・所持するものであること、③当該文書の存在が公益に関わるものでないこと、などが挙げられた。^⑥ このように旧法下においては、文書提出義務が明文なき拡張解釈により一般義務化する一方で、これまた明文なき解釈論による歯止めも行われ、それらの解釈についても高裁の判断を含めて区々に分かれるという状況にあり、立法による解決が強く求められることとなった。

こうした状況を受けて改正が行われ、新たな文書提出義務が現行法二二〇条で定められた。そのうち一号ないし三号は、旧法三一二条一号ないし三号をそのまま口語化したものであるとされているものの、^⑦ 四号で、新たに一般提出義務とその例外についての定めがおかれた。この四号によれば、イ 文書の実持者または文書の実持者の親族が刑事

訴追や有罪判決を受けるおそれのある事項が記載されているとき、またはそれらの者の名誉を害するおそれのある事項が記載されているとき、ロ 医師・弁護士等が職務上知りえた事実で黙秘すべき事項、および技術または職業の秘密に関する事項であつて黙秘の義務が免除されていないものが記載されているとき、ハ 専ら文書の所持者の利用に供するための文書、のいずれかである場合を除いて、一般的に文書提出義務が認められることになる（制限的一般義務）。一二〇条に関して、一号ないし三号の体裁をみるかぎりでは、旧来の学説、判例、実務をそっくりそのまま受け継ぎ、単に四号文書を追加しただけのようにも思える。しかし、その根底においては、証明責任を負わない当事者が相手方の立証に協力する必要はなく、証拠不足のため敗訴しても仕方がないとの訴訟思想から、証拠に基づく適正な事実認定および真実発見を重視し、適正な事実認定のために必要な文書には一般に提出義務が認められるとの訴訟思想への転換が行われていることが指摘されており、^⑩こうした理解は、学界でも幅広く受け入れられているようである。^⑪

もつとも、旧法下においては、限定義務の下で三号文書の解釈拡大を抑制する概念として発展してきた「自己使用文書」が、新法においては、一般提出義務を定める四号の除外事由として規定されたため、新たな解釈上の問題が発生することとなった。^⑫そこで、新法における文書提出義務の範囲に関して、四号文書の除外事由、とりわけ自己使用文書の解釈のあり方について、実務において問題となった稟議書の取扱いを中心に検討することが本稿の目的である。

二 現行法下における文書提出義務をめぐる解釈上の問題について

現行法が施行されて後も、とりわけ銀行貸出稟議書に対する文書提出命令をめぐって下級審で多くの決定が下され、^⑬文書提出義務の範囲が争われている。そこで、以下では、裁判例において問題とされ、あるいは、そこで判断された事項の前提問題として存在する解釈上の論点について、いくつかを採りあげて検討する。具体的には、①一二〇号一

号ないし三号と同条四号との関係、②二二〇条三号に定める法律関係文書の定義および範囲、③二二〇条四号ハに定める自己使用文書の範囲、④二二〇条四号ハに定める自己使用文書該当性判断基準について吟味していく。¹⁵⁾

1 二二〇号一号ないし三号と同条四号との関係

新たに追加された二二〇条四号については、これが一般義務を定めるものであって、限定義務の流れをくむ一号ないし三号と異質なものであることから、両者が補充優先の関係に立つのか、それとも併存の関係に立つのか問題となる。この点について、現行法二二〇条は、旧法三一二条の一号ないし三号に、四号を追加しただけであって、各号はそれぞれ独立した規定であるとして、【A】両者は併存関係にあり、文書提出命令の申立てを審理するに際しては、いづれから検討してもよいとの見解がある。¹⁶⁾

しかしながら、二二〇条四号の規定の文言は、「前三号に掲げる場合のほか」となっており、一号ないし三号が四号に優先するようにも読むことが可能である。また、四号文書については、書証の申し出を文書提出命令の申立てによって行う必要があると規定されており(二二二条二項)、一号ないし三号とは異なる取扱いがなされている。さらに、文書が四号の除外事由のいづれかに該当するか否かを判断する必要があると認められる場合、裁判所が文書の所持者にその提示をさせるイン・カメラ手続が設けられているが(二二三条三号)、一号ないし三号文書にはこの手続は適用されないため、この点でも両者は異なる取扱いがなされている。その上、一号ないし三号文書では、挙証者と文書の所持者との間に特別の関係が存在することに基づいて文書提出義務が認められる。これに対して、四号文書については、立証事項との関係についてはともかく、挙証者と文書所持者との特別の関係は要求されていない。

こうしたことに鑑みるならば、法は両者を区別して扱っているものと解すべきであり、¹⁶⁾【B】両者は補充・優先の關係にあるものと解される。そして、文書の性質からは、一号ないし三号の該当性を四号よりも先に検討すべきものと

解される。¹⁹⁾

2 二二〇条三号に定める法律関係文書の定義および範囲

既述のように、旧法下においては、文書提出義務の拡大を意図して旧法三一二条に定める法律関係文書の拡張解釈が行われてきた。しかし、法改正によって文書提出義務が一般義務とされたため、拡張解釈によって認められていた文書の取扱いが問題となる。とりわけ、そうした文書が、現行法下においても三号文書として提出義務を認められるのか、あるいは、四号文書として提出義務を認められることになるのかが問題となる。

この点について、現行法二二〇条の趣旨を適正な事実認定のための資料の確保に求め、法律関係文書を「法律関係の成立または効力について裁判所が適正な事実認定のために必要な文書」であるとして、【A】現行法の法律関係文書の方が、旧法下における法律関係文書よりも提出義務の範囲が広いとする見解がある。¹⁸⁾ この見解は、現行法では自己使用文書が四号の除外事由とされたため、旧法下での解釈について、制限がなくなったものと考えることに基づくものと推測される。¹⁹⁾

しかしながら、この解釈では、法律関係文書について事実上一般提出義務を定めたのと同じことになり、かえって四号を設けた意義が失われるおそれがある。

また、立法過程における経緯に基づき、現行法二二〇条一号ないし三号は、旧法三一二条一号ないし三号を口語体に手直ししたただけのものであって、実質的な変更はされておらず、【B】両者における法律関係文書の提出義務の範囲は、例外事由も含めてまったく同じであるとの見解もある。²⁰⁾ こうした解釈を採る場合、旧法との間に解釈の連続性を維持することができ、法的安定性を保つことができよう。²¹⁾

しかしながら、この見解によれば、三号に該当する文書は、すべて四号に含まれることになり、三号の意義が失わ

れるおそれがある。⁽²²⁾ 文書提出義務が一般義務化された以上は、法律関係文書の意義については本来の解釈に戻すべきである。⁽²³⁾

思うに、一般的提出義務の根拠条文が四号で定められた以上、三号については文言解釈に立ち返るべきであろう。⁽²⁴⁾ して法律関係文書の意義については、「挙証者と文書所持者との間に成立する法律関係それ自体、およびその法律関係の構成要件の全部または一部が記載された文書」⁽²⁵⁾ であるとし、【C】現行法下の文書提出義務の範囲については、旧法下よりも狭いものと解すべきである。⁽²⁶⁾ また、例外事由についても狭く解すべきであり、たとえば、自己使用文書の理論は妥当せず、⁽²⁷⁾ また、企業秘密についても適用はないと解される。⁽²⁸⁾

3 二二〇条四号ハに定める自己使用文書の範囲

以上のように、三号の法律関係文書を限定的に解釈する以上、四号の除外事由としての自己使用文書の範囲をいかにとらえるべきか問題となる。⁽²⁹⁾

ところで、自己使用文書を除外事由とした理由としては、開示の予定されていない文書について一般的提出義務を負うと、文書作成者の自由な活動を妨げるおそれがあること、および、文書を提出する場合の方が、証人として証言をする場合よりも不利益が大きいという点が指摘されている。⁽³⁰⁾ もっとも、現実的な理由としては、立法過程において文書提出義務の一般化に対する反対論との妥協で導入されたという経緯もあるとされる。⁽³¹⁾ こうした沿革の面からみると、現行法下の自己使用文書概念は、旧法下での理論が結実したものであるため、まったくの別物とも言い切ることはいけないであろう。もっとも、旧法下の自己使用文書概念は限定義務を拡大するための除外事由として用いられた解釈上のものであったのに対して、現行法下では一般義務の除外事由として定められた条文上のものである。したがって、同じ名称ではあっても必ずしも同一のものとして取り扱うべきではないということもいえよう。⁽³²⁾

この点について、四号ハの自己使用文書は解釈の連続性および法的安定性を重視して、【A】旧法下の自己使用文書概念と、現行法下のそれと、ほぼ、そのまま妥当すると解する見解もある。しかしながら、旧法下での自己使用文書概念は法律関係文書であるか否かを決定するための事実概念であつたのに対して、現行法下のそれは、一般提出義務を否定するに足りる程度に文書所持者の利用の排他性が認められるかという評価概念であり、両者は別概念とすべきである⁽³³⁾。

思うに、四号の一般的提出義務は、裁判所における適正な事実認定のために国民の司法に対する協力義務を具体化したものであり、提出義務の制限は可能な限り認めるべきではないであろう。また、三号の提出義務の範囲を文言に忠実なものに限定する立場からは、四号による文書提出義務の範囲を広くとらえるためにも、除外事由を厳格に解するべきである。そこで、【B】四号ハの自己使用文書は、旧法下のそれよりも範囲が狭いものと解される。たとえば、自己使用文書に当たるか否かを判断するに際しては、法令上の作成義務の有無に加えて実質的な利益衡量を行うことも必要となる⁽³⁴⁾。

4 二二〇条四号ハに定める自己使用文書該当性判断基準について

たとえば、金融機関の貸出稟議書など、特定の文書が四号ハの自己使用文書に該当するか否かを判断する基準については、文書の性質や自己使用文書を除外することの趣旨などをどうとらえるかによつて、さまざまな見解が述べられている。

まず、【A】当事者双方または一方が組織体であつて、複数の人がその意思決定に関与している場合において、当事者間の法律関係を形成する過程で、その担当者がどのように関与したかを明らかにする文書は、組織内の公式文書であるから、法律関係文書に該当するとともに、専ら文書所持者の利用に供するための文書ではないとする見解がある⁽³⁵⁾。

この見解によると、自己使用文書か否かは、文書の性質で客観的に定まるのであり、その意味では基準として明解であり、貸出稟議書は、常に自己使用文書には該当しないことになろう。しかしながら、この基準は、法人など組織内で作成された文書にしか利用できないという限界がある上、画一的・典型的な判断を行うため、具体的な事件での妥当な解決を導くことができないおそれもある。⁽⁴⁾

つぎに、当事者の武器対等や、真実発見という現行法における文書提出義務の趣旨を重視しつつも、提出義務の例外である自己使用文書の存在と整合性を持たせて解釈するために、証言拒絶権に類する実質的な保護法益がある場合に限り自己使用目的を肯定できるとし、条文の「専ら」という文言に着目して、【B】当該文書がいかなる場合・局面においても外部に開示されないということが客観的に認定でき、かつ、それが規範的にも正当化されるか否かによって判断する見解がある。⁽⁵⁾ この見解によれば、貸出稟議書は原則として自己使用文書には該当せず、提出が銀行の業務遂行を著しく困難ならしめるような場合に限り例外的に提出義務が免除されることになる。⁽⁶⁾

この見解については、文書提出義務が一般義務であることに鑑みれば、解釈の方向性としては正しいものと思われる。もともと、「事案ごとに自己使用文書性の判断が異なることは相当であるとは思えない」としている点については、自己使用文書が評価概念であることから、価値判断の入ることは避けられないのではとの疑問が呈されている。

第三に、文書提出義務が一般義務となったことを根拠として、【C】法人の内部において、他の機関の利用に供される文書や、監査役の業務監査権・調査権、株主総会の調査対象となりうる文書であるか、によって自己使用文書該当性を判断しようとする見解もある。この見解によれば、商法特例法上の小会社以外の会社の監査役は（商二七四条、商特例法二二条一項）、業務の適法性監査に必要な場合には、貸出稟議書に対しても調査権を及ぼしうるものと解されるため、稟議書は自己使用文書に該当しないことになろう。⁽⁷⁾

しかし、この見解についても、文書の性質にのみ着目するため具体的な事件の妥当な解決を図れないおそれもある上、法人内部で作成された文書にしか利用できないという難点がある。

第四に、個人の意思決定過程の自由や団体の適正な運営を確保することを重視して、【D】作成者・所持者の主観・目的、内容・形式が外部への公開を予定しているか、法令上作成が義務付けられているか、よって自己使用文書に該当するか否かを判断しようとする見解がある。⁽⁴⁵⁾ この見解によれば、真実発見を過度に犠牲にするおそれの場合には例外的に文書提出義務が認められるものの、貸出稟議書は、原則として、自己使用文書に該当することになる。

しかしながら、この基準では、法令で作成義務を定めていない文書はほとんど自己使用文書とされるおそれがあり、文書提出義務を一般義務としてその拡大を図った趣旨にそぐわないのではないかと疑問がある。⁽⁴⁶⁾

第五に、立法の経緯や議論に忠実に則し、【E】文書の類型ごとに無条件で自己使用文書か否かを判断する見解がある。⁽⁴⁷⁾ この見解についても、硬直的で事案に則した妥当な解決を図ることが難しいのではとの疑問がある。

思うに、三号の法律関係文書概念を厳格に解釈するとの立場を採る場合、自己使用文書該当性の問題は四号ハについてだけ問題となる。⁽⁴⁸⁾ そうすると、挙証者と文書所持者との間には特別の関係は存在しない以上、共通文書であることを理由に提出義務を否定することはできない。すなわち、文書の性質のみから自己使用文書該当性を判断することは、基準としての明確性は確保できるものの、妥当とは思われない。むしろ、わが国の裁判権に服する者については、司法への情報提供義務を負っているものと解されるところ、⁽⁴⁹⁾ これを否定するだけの価値ないし保護法益が存在する場合に、自己使用文書該当性があるものとして提出義務を免れることを正当化できるのであり、そのような価値ないし保護法益を考究するのが有用であろう。⁽⁵⁰⁾ その意味で、【F】当該文書による立証の必要性と、適正な組織運営を保護する必要性などを比較衡量して、自己使用文書該当性を個別に判断すべきであると解される。⁽⁵¹⁾

この問題をめぐる実務の対応をみると、下級審、わけても高等裁判所のレビューでは、肯定するものと否定するものに分かれていたが、最高裁は、平成十一年一月二日決定⁸⁹⁾において、この問題に一応の基準を示した。

この事件は、原告の被承継人が銀行から融資を受け、その資金で有価証券の一任売買を証券会社に委任したが、その結果多額の損害を被ったことについて、過剰な融資をした金融機関は顧客の資金運用計画についての安全配慮義務に違反しているとして、銀行に対して損害賠償請求を行ったものである。そして、原告は、有価証券取引によって貸付金の利息を上回る利益を上げることができるとの前提で、貸出の稟議が行われたことなどを証明するために、被告の所持する本件融資に関する貸出稟議書等について文書提出命令を申立てた。

原審は、本件各文書は二二〇条四号ハ所定の文書に該当せず、それ以外に文書提出義務を否定すべき理由もないことから、本件申し出には理由があるとして文書の提出を命じた。これに対して被告である被申立人が許可抗告を求めた。

最高裁は、「ある文書が、その作成目的、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つて、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恐れがあると認められる場合には、特段の事情がない限り、当該文書は民訴法二二〇条四号ハ所定の『専ら文書の所持者の利益に供するための文書』に当たると判断した。そして、貸出稟議書は、「専ら銀行内部の利用に供する目的で作成され、外部に開示することが予定されていない文書であつて、開示されると銀行内部における自由な意見の表明に支障を来たし銀行の自由な意思形成が阻害されるおそれがある」として、提出義務を否定した。

本件決定は、①作成目的、記載内容からして専ら内部での利用を目的としており、外部への公開が予定されていないこと、②開示によつて、プライバシー侵害や自由な意思形成の阻害といった不利益が、所持者の側に生じるおそれがあること、および③自己使用文書該当性を否定すべき特段の事情が存在しないこと、を要件とする一般的基準を示したものとえよう。⁵⁵ この基準については、条文に明示されていない要件を掲げること、四号ハの自己使用文書を限定的に解釈するものとして、積極的な評価がなされている。⁵⁶ 自己使用文書該当性についてさまざまなファクターの比較衡量を行つて判断すべきとする私見からも、同様に評価できよう。

もつとも、この判決は若干の問題点も残した。まず、②の要件のあてはめについてはやや形式的であつたとの指摘がなされている。⁵⁷ また、特段の事情の内容については、本件決定では明らかにされなかつた。そこで、代表訴訟の場合、核関連施設の周辺に居住する住民の安全など公益的な争点、証拠の偏在ないし代替的証拠の欠如など、さまざまなファクターが検討された。⁵⁸ 後者の問題については、その後、清算中の法人の貸出稟議書について、「特段の事情」が存在すると認定した事例も現れた。

しかしながら、信用金庫の会員代表訴訟において文書提出命令が申立てられた事件において、最高裁は、「特段の事情」とは、文書提出命令の申立人がその対象である貸出稟議書の利用関係において所持者である信用金庫と同一視できる立場にたつ場合をいうものと解される」として、特段の事情の内容について、きわめて限定的に解釈する判断を行つた。⁵⁹ 株主代表訴訟ないし会員代表訴訟の法的性質をどのようにとらえるかは別に置くとしても、平成一二年一月一四日決定に従えば、「特段の事情」の存在が認められる場合は、今後ほとんど考えられないことにならう。⁶⁰

そこで、今後の検討の方向としては、平成一一年一月一二日決定における②の要件の精緻化および実質化にあるものと考えられる。具体的には、一部提出命令（二二三条一項）を活用して、貸出稟議書の記載欄における客観的な

データの欄は残しつつ、担当者の意見・評価の欄を除外することで、看過し難い不利益を減殺することを検討すべきであろう。⁽⁶⁵⁾

三 文書の一部提出命令について

旧法下では、文書の一部について取り調べる必要がないと認められる部分が存在したり、または、提出義務が認められない部分があるときには、裁判所が文書提出命令の申立てについてどう判断すべきかで、見解が分かれていた。⁽⁶⁶⁾ かつての通説および下級審裁判例の多くは、文書の一体性または不可分性を根拠に、文書の一部提出命令については否定的な態度をとっていた。すなわち、文書提出命令は、すでに存在する文書の提出を命ずる制度であり、その一部を削除した写しを作成した上、その提出を命ずることはできないとし、そうした写しと原本とは作成者および趣旨、内容を異にする別個の文書であるとするのである。しかしながら、原本の一部を削除ないし隠蔽する者が作成者と別人であったとしても、そのために文書の趣旨、内容まで異なってくるとの論理には疑問がある。⁽⁶⁷⁾ また、提出義務の認められない一部を除外しても、文書を提出させてそれを取り調べることに意味があるならば、文書全体について提出を命ずることができないとする理由はなく、一部の提出を認めても差しつかえないであろう。⁽⁶⁸⁾

このような議論を踏まえて現行法二二三条一項後段において、文書の一部について提出命令を下すことができることとされた。これによって、秘密・プライバシー・保護の観点から、当該部分を除外したかたちで提出命令を下すことが可能となり、文書提出命令が発令しやすくなるとされている。⁽⁶⁹⁾

ところで、文書の一部という概念については、その意義をめぐって若干の問題がある。まず、そもそも作成名義の異なる複数の文書であったものを一つの文書として綴じていたような場合には、作成名義の異なる個々の文書がそれ

ぞれ、文書の一部として提出命令の対象となる。また、単一の作成名義による文書について、特定の頁や項目について、他の部分からの独立性が認められる場合には、文書の一部として提出命令の対象となる。⁶⁶⁾

これに対して、文書中の特定の単語や事項を除外したかたちでの提出命令を発することが認められるかについては、争いがある。たとえば、会計帳簿における取引先の名称、貸金台帳における個人名、看護記録におけるほかの患者に関する記載などについて、これらを削除したうえで、その認証謄本や写しを提出することができるか問題となる。⁶⁷⁾この点について、【A】原本提出主義の原則や文書の独立性の観念を重視し、このような提出方法は法の予定するものでないとする見解がある。特定の単語や事項のみを削除することは、文書としての一体性を損なうものであり、一体としての文書について文書提出義務を考えるということから大きく離れてしまうとして、これを否定するものである。⁶⁸⁾また、【B】削除によって文書の意味内容が変ってしまったり、文書として意味をなさなくなる場合を除いて、文書の一部についての提出命令を下すことができると解する見解もある。⁶⁹⁾なお、【C】文書中の特定の単語や事項を削除した文書の提出命令の申立てについては、信義則を考慮したうえで、判断すべきであるとの見解もある。⁷⁰⁾

この問題について、最高裁は平成一三年二月二二日決定⁷¹⁾において、一定の基準を示した。⁷²⁾すなわち、本件は、被告が有価証券報告書に虚偽の記載を行ったため、本来低い価値であった株式を、虚偽記載に基づいて形成された価格で購入し、その後、当該会社の破綻によって株式が無価値になったことよって損害を被ったとして、監査法人らに対して損害賠償請求を行ったものである。この事件において、原告は、有価証券報告書における虚偽記載を証明するために、被告らが作成した監査報告書の提出を求めた。一番の大阪地決平成一二年一月一七日は、当該文書が一般提出義務の対象であることを認め、返済が滞っていることが明らかでない貸付先については、氏名、会社名、住所、職業、電話番号およびファクス番号を削除した上で、文書提出命令を下した。これに対して、被告である被申立人らは抗告

を行ったが、原審の大阪高決平成一二年一月一七日も、目録を変更した上で同様の命令を下した。そこで、原告人らは、本件文書中、貸付先の氏名等のみを削除して文書提出を命じたことは、二二三条一項後段に違反するとして許可抗告を求めた。

これに対して最高裁は、「一通の文書の記載中に提出の義務があると認めることができない部分があるときは、特段の事情のない限り、当該部分を除いて提出を命ずることができると解するのが相当である。そうすると、原審が、本件監査調査として整理された記録又は資料のうち、…貸付先の一部の氏名、会社名、住所、職業、電話番号及びファックス番号部分を除いて提出を命じたことは正当として是認することができると判示した。

この問題について検討するに、たしかに、一定の単語や事項を削除すると文書の意味が変わったり、文書としての意味をなさなくなり、証拠としての必要性に乏しくなるような場合には、文書提出義務を認めてもあまり意味はなく、その必要はないであろう。⁽⁷⁶⁾しかしながら、証拠としての必要性がある以上は、可能なかぎり提出義務を認める方向で検討を加えるべきである。とりわけ、秘密・プライバシー—保護と事案解明の要請を調和させるためには、文書における一部の単語や事項を削除したかたちであれ、提出させるのが最も効果的であろう。そして、どの程度までの削除ないし隠蔽が文書の意味を変じないかという問題は、結局のところ解釈問題であって、証拠としての必要性との関係で、文書の趣旨が伝わる限度で考慮すれば足りるものと解される。⁽⁷⁷⁾したがって、文書の「一部」については【B】のように解すべきである。なお、【C】の見解も、基本的には軌を一にするものと思われる。

今後の問題としては、本件決定が言及したように、「特段の事情」、すなわち、どの程度の削除によって文書の意味内容が変わってしまったり、文書として意味をなさなくなるのかを、さらに可能な限り探求していくことになる。そして、その判断に当たっては、当該文書のうち削除されずに残されて、提出命令の対象となる部分が立証にどの程度

必要であるか、あるいはどの程度役立つか、という観点から慎重に吟味されるべきであろう。具体的には、当該文書について、まさに削除ないし隠蔽の対象とする情報の多くが証拠調べの対象とされているような場合でなければ、一部提出命令が認められるものと解される。いずれにせよ、今後の判例の集積に期待するものが大きいといえよう。

四 むすびにかえて

証拠の偏在という構造的な問題については、今後いかに科学技術が進展しようともなかなか解消しないばかりか、むしろ情報の所在に対するアクセス障害の面で一層深刻になることも予想される。そうした中であつて、当事者の実質的平等と真実発見の要請に基づいて、文書提出義務が拡大されてきた流れを押しとどめることは許されないものといふべきである。そうした見地に立つと、自己使用文書該当性を理由とする文書提出義務の除外については、最高裁決定によつて風前の灯にあるとの見方も言い過ぎではないと思われる。⁽⁹⁾ 一般提出義務についての除外事由である自己使用文書該当性については、今後も、可能な限り厳格に狭く解釈する必要があるであろう。

また、それとは反対に、文書の一部であつても立証に必要かつ有用である限りにおいては、最大限その提出を可能にする方向で、文書提出命令制度が解釈・運用されるべきであろう。

さて、以上の問題の根底には、文書提出義務が一般義務にまで拡大されたにしても、あくまで、相手方の提出命令申し立てを待ち、裁判所が命令を下すまでは当該文書を提出しなくともよいとの受動的な態度が依然残存しているように見受けられる。これは、訴訟観ないし立法政策の問題なのであるが、こうした「敵に塩を送る必要はない」式の態度については、そろそろ決別すべきときが来ているのではないだろうか。今後の指針としては、自発的に平等な訴訟上の地位に立つて、正々堂々と争い、本来勝つべき者が勝つという、フェア・プレイの精神に則つて、新たな解

積を行い、また制度を構築していくべきであると思われる。その意味で、アメリカ合衆国における文書カテゴリーのディスクロージャー制度は何らかの示唆を与えてくれるものではないかと思われる。⁽⁸⁾

【注】

(1) 改正の経緯については、法務省民事局参事官室編『二問一答民事訴訟法』(商事法務研究会、一九九六年)二四五頁、西口元「証拠収集手続(1)―文書提出命令」塚原朋一ほか編『新民事訴訟法の理論と実務(上)』(ぎょうせい、一九九七年)三九六頁、曾田多賀「新民事訴訟法における文書提出義務(新法二三〇条)の解釈に関する一考察」司法研修所論集九八号四〇頁以下、青山善充ほか『研究会新民事訴訟法―立法・解釈・運用』(有斐閣、一九九九年)二七三頁以下など参照。

(2) 裁判例の変遷について、谷口安平Ⅱ井上治典編『新判例コンメンタール民事訴訟法(5)』(三省堂、一九九四年)一九八頁以下(小林秀之)、吉村徳重Ⅱ小島武司編『注釈民事訴訟法(7)』(有斐閣、一九九五年)五五頁以下(廣尾勝彰)、松山恒昭「文書提出命令」鈴木正裕先生古稀記念論文集(有斐閣、二〇〇二年)五二八頁以下参照。また、学説については、竹下守夫Ⅱ野村秀敏「民事訴訟における文書提出命令(1)」判例評論二〇四号一八頁以下、本間義信「文書提出義務」吉川大二郎先生追悼論集(下)』(法律文化社、一九八一年)一九二頁、佐藤彰一「文書提出命令」講座民事訴訟法⑤(弘文堂、一九八四年)二七一頁など参照。

(3) 吉村Ⅱ小島・前掲註2七五頁以下(廣尾)参照。こうした拡張解釈に対しては、「実質上、一般的文書提出義務を認めると同じ結果を招来することとなり、解釈論としては無理がある」との批判もなされた。菊井維大Ⅱ村松俊夫「全訂民事訴訟法Ⅱ」(弘文堂、一九八九年)六一七頁など参照。

(4) たとえば、上村明広「判批」判例評論二二三号四四頁。

(5) たとえば、大阪高決昭和五三年九月二二日判例時報九二二号四三頁。

(6) 旧法下における法律関係文書概念に関する裁判例および学説については、上野泰男「文書提出義務の範囲」松本博之Ⅱ

宮崎公男編『講座新民事訴訟法II』（弘文堂、一九九九年）三六頁以下、上野泰男「新民事訴訟法における文書提出義務の一面」『原井龍一郎先生古稀祝賀記念論文集』（法律文化社、二〇〇〇年）一〇三頁以下、松山・前掲註2五三〇頁以下参照。

(7) 自己使用文書について文書提出義務を否定する根拠としては、明治民事訴訟法三三六条二項において、「証書が其旨趣ニ因り拳証者ト相手方ニ共通ナルトキ」、すなわち、当該文書が共通の利益または法律関係について作成された共通文書であるときに、提出義務があるとされた沿革に根拠を有するとされる。平野哲郎「新民事訴訟法二二〇条をめぐる論点の整理と考察」判例タイムズ一〇〇四号四四頁、上野・前掲註6文書提出義務三八頁、同・新民事訴訟法一〇七頁以下。なお、明治民事訴訟法から現行法までの変遷については、吉村・小島・前掲註2六三頁以下（廣尾）、松山・前掲註2五二六頁以下参照。

(8) 吉村・小島・前掲註2八一頁以下（廣尾）、松山・前掲註2五三四頁。なお、自己使用文書の理論の本来の趣旨については、私人のプライバシーなどの利益を保護するために、一定の文書について提出義務を免除したものと指摘がある。上野・前掲註6新民事訴訟法一〇九頁、山本和彦「判批」ジュリスト八六一号一三五頁など。

(9) 法制審議会の審議過程において、旧来の解釈に改変を加えるような議論は行われず、国会審議の場でも同様であった。田原睦夫「文書提出義務の範囲と不提出の効果」ジュリスト一〇九八号六二頁。

(10) 山本和彦「稟議書に対する文書提出命令（上）」NBI六六一号八頁、山本和彦「稟議書に対する文書提出命令（下）」NBI六六二号三六頁。

(11) 山本・前掲註10上八頁以下、青山ほか・前掲註1二七六頁（竹下守夫発言）、伊藤眞「民事訴訟法補訂第二版」（有斐閣、二〇〇二年）三五八頁など参照。私見としても、こうした理解に賛成するものである。

(12) たとえば、青山ほか・前掲註1二七五頁（鈴木正裕発言）、伊藤眞「文書提出義務と自己使用文書の意義」法学協会雑誌一一四卷一二号五頁、三木浩一「判批」平成二二年度重要判例解説一一八頁など。

(13) 現行法施行後の下級審裁判例については、並木茂「銀行の融資稟議書は文書提出命令の対象となるか（上）」金融法務事

情一五六一号四二頁以下、中村直人「稟議書の文書提出義務に関する最高裁決定」商事法務一五四五号二二頁以下、松山・前掲註2五四一頁以下、伊達聡子「稟議書の提出に関する決定をめぐって」『新堂幸司先生古稀祝賀記念論集』（有斐閣、二〇〇一年）二四三頁以下、などに詳しい。

(14) 論点の設定については、平野・前掲註7四五頁以下参照。

(15) 山下孝之「文書提出命令②」三宅省三「塩崎勉」小林秀之編『新民事訴訟法体系三卷』（青林書院、一九九七年）一五三頁、松本博之「上野泰男『民事訴訟法第二版』（弘文堂、二〇〇一年）三三五頁。なお、中野貞一郎『解説新民事訴訟法』（有斐閣、一九九七年）五二頁参照。

(16) 曾田・前掲註1四七頁。

(17) 西口・前掲註1四〇六頁、原強「文書提出命令①」三宅省三「塩崎勉」小林秀之編『新民事訴訟法体系三卷』（青林書院、一九九七年）一三一頁、鈴木正裕「判批」私法判例リマックス一九号一三九頁。

(18) 大阪高決平成一年二月二六日金融法務事情一五四六号一一七頁。

(19) 西口・前掲註1四一六頁、平野・前掲註7四七頁以下。

(20) 参事官室・前掲註1二五三頁、青山ほか・前掲註1二七五頁（柳田幸三発言）、新堂幸司「稟議書提出は文書提出命令の対象となるか」金融法務事情一五三八号一一頁、長谷川俊明「新民事訴訟法下の文書提出命令と貸出稟議書」金融法務事情一五二八号六頁。

(21) 平野・前掲註7四六頁。

(22) 山本・前掲註10上九頁。

(23) 平野・前掲註7四六頁。

(24) 佐藤彰一「証拠収集」法律時報六八卷一一号一八頁。なお、青山ほか・前掲註1二八一頁（福田剛久発言）、田原・前掲註9六二頁以下。

(25) 伊藤前掲註11三六三頁参照、松本「上野前掲註15三三四頁。なお、定義に関しては、従来のもをそのまま利用するの

では三号文書の内容をあいまいにするおそれがあるとして、「意思表示を中心とした法律構成要件事実が記載された文書」とすべきであるとの見解がある(平野前掲註7四七頁)。たしかに、四号との関係上、三号の範囲について厳格な解釈をすることが望ましく、考え方として基本的に正当であろう。このほか、「挙証者と文書の所持者との間の法律関係事態を記載した文書および法律関係の構成要件事実の全部または一部が記載された文書、もしくは、文書が法律関係自体の発生・変更・消滅を直接証明し、あるいは、当該法律関係を前提としてその発生・変更・消滅の基礎となりまたはこれを裏付ける事項を明らかにする目的のもとに作成された文書」(松山・前掲註2五四〇頁以下)見解もある。

しかし、利益文書と法律関係文書との文言を比較すると、「法律関係について作成された」ことの意義を作成者の主観的目的とすることは困難であろう(伊藤・前掲註11三六三頁以下)。

(26) 上野・前掲註10文書提出義務五一頁、山本・前掲註10上一〇頁。

(27) 伊藤・前掲註11三六三頁、伊藤眞「自己使用文書としての訴訟等準備文書と文書提出義務」『佐々木吉男先生追悼論集』(信山社、二〇〇〇年)四一九頁、上野前掲註6文書提出義務五二頁、平野・前掲註7四八頁。

(28) 佐藤・前掲註24一八頁、西口・前掲註1四〇六頁以下、原・前掲註17一三三頁など。

(29) もっとも、自己使用文書は、文書提出義務の範囲を画する基準としてというよりも、むしろ、一定の価値判断や利益衡量の結果を正当化するために利用されてきた側面が強いといえよう。三木浩一「自己私用文書」法学教室二二二号三六頁。

(30) 参事官室・前掲註1二五一頁。

(31) 青山ほか・前掲註1二八四頁(柳田幸三発言)、大村雅彦「判批」平成一一年度重要判例解説一二四頁以下。

(32) 三木・前掲註29三五頁。

(33) 青山ほか・前掲註1二八六頁(柳田幸三発言)、鈴木・前掲註17一三八頁。裁判例としては、東京地決平成一〇年六月三〇日金融法務事情一五三〇号六九頁、東京地決平成一一年四月一九日金融法務事情一五四六号一二三頁、東京地決平成一一年六月一〇日金融法務事情一五五〇号三六頁など。

(34) 伊藤・前掲註12一二頁、平野・前掲註7四九頁。

- (35) 西口・前掲註 1 四〇六頁。なお、伊藤・前掲註 12 一二二頁
- (36) 平野・前掲註 7 四九頁。
- (37) 松本Ⅱ上野・前掲註 15 三三六頁。
- (38) 三木・前掲註 29 三六頁。三木教授によれば、旧法下における自己使用文書概念は、①伝統的な共通文書概念を前提とするもの、②自己使用文書を共通文書の補集合概念とはせず、独立の除外事由として位置付けるもの、そして、③共通文書概念を前提とはしないものの、法令上の義務以外のファクターを考慮して判断するもの、に分けることができる。挙証者と所持者との相反する利益を綱領的に考慮する点では、四号ハは③の裁判例と共通の基盤に立つものといえよう。三木・前掲註 29 三八頁。
- (39) 東京高決平成一〇年一〇月五日傍論金融法務事情一五三〇号三九頁、東京高決平成一〇年一月二四日金融法務事情一五三八号七二頁、大阪高決平成一一年二月二六日金融法務事情一五四六号一一七頁。
- (40) 平野・前掲註 7 四九頁。
- (41) 山本・前掲註 10 下三二頁。
- (42) 山本・前掲註 10 下三四頁。
- (43) 山本・前掲註 10 下三二頁。
- (44) 平野・前掲註 7 五〇頁。
- (45) 新堂・前掲註 10 一三頁。
- (46) 平野・前掲註 7 五〇頁、長谷部由紀子「内部文書の提出義務」『新堂幸司先生古稀祝賀会記念論集』(有斐閣、二〇〇一年) 三一二頁参照。
- (47) 参事官室・前掲註 1 二五一頁、中野・前掲註 15 五三頁。
- (48) 松本Ⅱ上野・前掲註 15 三三五頁以下は、自己使用文書が三号および四号の双方で問題となることを前提とし、貸出稟議書は無条件で法律関係文書に該当するとする。しかし、私見は異なることを既に述べた。

- (49) 伊藤・前掲註27二頁以下。
- (50) たとえば、稟議書だけをとりあげても、種類・内容・役割はさまざまであり、個別具体的に柔軟なアプローチを行うのが適切であろう。大西武士「新民事訴訟法における文書提出命令と稟議書」金融法務事情一五六一号五頁参照。
- (51) 伊藤・前掲註27一四頁、平野・前掲註7五一頁、上野・前掲註6一一二頁など。伊藤教授によれば、文書を三つの類型に分けた上で、まず、法令上作成を義務付けられているものについては、自己使用文書といえないとしている。つぎに、意思決定過程を記録した文書については、内心の自由(憲一九条)を保障する趣旨から可能な限り保護すべきであるため、原則として自己使用文書に該当するとしている。もつとも、争点の判断に不可欠である、ほかに適切な証拠が存在しない、証拠として提出すると所持者の現在および将来の生活や組織運営に著しい障害をもたらすなどの点を比較衡量した上で、例外的に自己使用文書該当性が肯定されることもあるとしている。また、時間の経過によって、自己使用文書該当性が否定される場合もありうるとされている。さらに、事実を報告する文書については、訴訟の目的や証拠としての重要性などと比較した上で、意思決定過程を記録した文書よりも広く自己使用文書該当性が否定されるとしている。
- (52) 東京高決平成一〇年一〇月五日金融法務事情一五三〇号三九頁、東京高決平成一〇年一月二四日金融法務事情一五三八号七二頁、大阪高決平成一一年二月二六日金融法務事情一五四六号一一七頁。
- (53) 東京高決平成一一年四月一六日判例時報一六八八号一四〇頁、東京高決平成一一年六月二三日金融法務事情一五五七号八〇頁。
- (54) 民集五三巻八号一七八七頁。本件の評釈として、大村・前掲註31一二三頁、中村・前掲註13二二頁、小林秀之「貸出稟議書文書提出命令最高裁決定の意義」判例タイムズ一〇二七号一五頁、山本和彦「銀行の貸出稟議書に対する文書提出命令」NBL六七九号六頁などがある。
- (55) 大村・前掲註31一二四頁、三木・前掲註7一一九頁など。
- (56) 大村・前掲註31一二五頁、小林・前掲註14一六頁、山本・前掲註14九頁など。上野・前掲註6新民事訴訟法一〇九頁、上野泰男「判批」私法判例リマックス二二号一三三頁、②の要件に関して、文書提出義務が一般義務化され、証言拒絶権

該当事由が記載された文書と並んで自己使用文書が除外事由とされたことから、プライベートアシーに関する事項の記載された文書の提出義務が免除されるのは当然であるとする。これに対して、長谷部・前掲註46三二〇頁では、本決定において、「看過し難い不利益」の内容として、「個人のプライベートア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」ことを挙げていることに鑑み、新法下の自己使用文書が旧法下の自己使用文書よりも限定されているとはいえないとする。

(57) 団体の意思形成の自由という要件をみたしつつ、文書提出命令を発することの可否については、長谷部・前掲註46三一四頁以下。なお、池田裕彦「密室の『自由な意思形成』は企業の利益か」自由と正義五一巻六号一三頁によれば、「融資先との訴訟といういわば戦争状態になった段階で、(過去の)『忌憚のない評価や意見』が開示されると困るという理由は(訴訟に不利になるという理由を除き)あまりないように思われる」との指摘がなされている。

(58) 平野・前掲註7五二頁、並木茂「銀行の融資稟議書は文書提出命令の対象となるか(下)」金融法務事情一五六二号四四頁、大村・前掲註31一二五頁、鈴木・前掲註17一三六頁など。

(59) 大阪地決平成一二年三月二八日判例時報一七二六号一三七頁。本件の評釈については、並木茂「判批」判例評論五〇九号三二二頁がある。

(60) 最一小決平成一二年一月一四日民集五四巻九号二七〇九頁。本件の評釈として、山本弘「判批」私法判例リマックス二四号一一八頁以下、三木・前掲註15一一八頁、福井章代「時の判例」ジュリスト一二二二号一〇四頁、河本一郎「文書提出命令と株主代表訴訟」銀行法務21五八七号五六頁、山本和彦「判批」金融法務事情一六一三号一四頁などがある。長谷部・前掲註46三二二頁は、最高裁平成一一年一月二二日決定が、「特段の事情」について利益衡量のアプローチをまったく否定しているか、仮に認めているにせよ、挙証者の不利益は所持者の不利益を上回るものではないと解されていたが、まさに本件決定でそのような判断が下されたようである。

(61) 三木・前掲註15一二〇頁。

(62) 大村・前掲註31一二五頁、三木・前掲註15一二〇頁。なお、山本・前掲註60は、重要なのは、客観的データではなく、

意見・評価であるとする。しかしながら、客観的データからでも、ある程度の意思決定過程は推測できるのではないかと
思われる。

(63) 吉村徳重二小島武司編『注釈民事訴訟法2』(有斐閣、一九九五年)八九頁以下(野村英敏参照)。一部提出を認めたと
のとして、大阪地決昭和六一年五月二八日判例時報一二〇九号一六頁、鳥取地決平成元年一月二五日訟務月報三六卷三号
三三七頁などがある。これに対して、否定したものとして、大阪高決昭和六一年九月一九日判例時報一二二二号三五頁、
名古屋地決昭和六三年一月二二日判例タイムズ三五三三五頁、広島高決平成元年三月六日訟務月報三六卷三号三二
三頁などがある。

(64) 佐藤彰一「判批」判例評論三五三三三号一八三頁、吉村二小島編・前掲註63九〇頁(野村)。

(65) 参事官室・前掲註一二六四頁、青山ほか・前掲註一二九二頁(柳田幸三発言)、小室直人二加賀集唱二杉本博之二加藤
新太郎編『基本法コンメンタル新民訴訟法2』(日本評論社、一九九八年)二〇一頁(春日偉知郎)、三木浩一「文書提
出命令の申立ておよび審理手続」松本博之二宮崎公男編『講座新民訴訟法II』(弘文堂、一九九九年)九二頁、加藤新
太郎「文書提出命令申立ての対象文書の特定と文書の一部についての提出命令」NBL七〇頁。

(66) 田原・前掲註九六四頁、春日・前掲註65二〇一頁。

(67) 三木・前掲註64九三頁、加藤・前掲註64七二頁。

(68) 三木・前掲註64九三頁。

(69) 青山ほか・前掲註一二九五頁(福田剛久発言)。

(70) 大村雅彦「文書提出命令⑥」三宅省三二塩崎勉二小林秀之編『新民訴訟法体系三卷』(青林書院、一九九七年)二三
三頁、三木・前掲註64九三頁。

(71) 松本博之「判批」判例評論五一五号一七八頁。

(72) 判例時報一七四二号八九頁、判例タイムズ一〇五七号一四四頁。

(73) 松本・前掲註70一七八頁は、この決定により、固有名詞を特定できる事項を削除したものの提出を命じることは、存在

しない文書を作成し、その提出を命じるものとするような形式的申立排斥理由が明確に否定されたとする。また、加藤・前掲註 64 七一頁は、この判例に事例的意義および規範としての先例的意義があるとする。

(74) 金融商事判例一一一七号八頁。

(75) 金融商事判例一一一七号一六頁。

(76) 青山ほか・前掲註一二九五頁〔秋山幹男発言〕、松本・前掲註 70 一七八頁。

(77) 青山ほか・前掲註一二九六頁〔竹下守夫発言〕、同〔伊藤眞発言〕。なお、青山ほか・前掲註一二九五頁〔柳田幸三発言〕参照。

(78) 大村雅彦「文書提出命令⑥」三宅省三Ⅱ塩崎勉Ⅱ小林秀之編『新民事訴訟法体系三卷』（青林書院、一九九七年）二二三頁、三木・前掲註 64 九三頁。

(79) 山本・前掲 60 二〇頁参照。

(80) ディスクロージャー制度については、大村雅彦「アメリカにおける開示手続の改革」『民事訴訟雑誌四一号二一四頁以下、大村雅彦「アメリカ民訴における事件情報早期開示の方向」』『木川統一郎博士古稀祝賀記念論集』（判例タイムズ社、一九九四年）三二二頁、大村雅彦「民事訴訟におけるディスクロージャーについて」『比較法雑誌二九卷一号一七頁、平野晋「アメリカ合衆国連邦民訴規則改訂における強制開示手続」判例タイムズ八三五号三六頁、小林秀之「新証拠法」〔弘文堂、一九九八年〕一七〇頁、笠井正俊「民事訴訟における争点および証拠の早期整理とディスクロージャー」『京大法学論叢一四二巻五・六号一三二頁、浅香吉幹「アメリカ民事手続法」〔弘文堂、二〇〇〇年〕七八頁以下など参照。ディスクロージャー制度については、開始当初からうまく機能しないであろうとの批判があり、現在もその効用に対する疑問が完全に払拭されているわけではない。

もっとも、アメリカにおける二〇〇〇年の連邦民訴規則の改訂においては、初期必要的ディスクロージャー義務の対象は縮小されたものの、ローカル・ルールの適用除外がなくなり、全国統一ルールとされており、否定的な評価がなされているわけではないようである〔笠井正俊「アメリカの民事訴訟における二〇〇〇年のディスクバリ制度改正をめぐって」

『新堂幸司先生古稀祝賀記念論集（上）』（有斐閣、二〇〇一年）六頁、一九頁以下）
この制度については、問題点をあげつらうのではなく、その精神を損なわず、なるべくよいかたちで、わが国に取り入れることが、国民の利用しやすい司法の構築を目指す司法制度改革の目的に合致し、二一世紀における民事訴訟制度にとって望まれるものである。

（しみず ひろし・本学法学部専任講師）