慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	〔最高裁民訴事例研究三九三〕 刑訴法四七条所定の「訴訟に関する書類」に該当する文書につき民訴法二二〇条三号所定のいわゆる法律関係文書に該当するとして提出を命ずることの可否(最高裁平成一六年五月二五日第三小法廷決定)
Sub Title	
Author	春日, 偉知郎(Kasuga, Ichiro) 民事訴訟法研究会(Minji soshoho kenkyukai)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	2005
Jtitle	法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.78, No.8 (2005. 8) ,p.72- 92
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	判例研究
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-20050828-0072

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

〔最高裁民訴事例研究 三九三〕

平一六2（最高裁民集五八巻五号一一三五頁）

刑訴法四七条所定の「訴訟に関する書類」に該当する文書につき民訴法二二〇条三号所定のいわゆる法律関係文書に該当するとして提出を命ずることの可否

最高裁平成一六年五月二五日第三小法廷決定

（最高裁平成一五年（許）四〇号、文書提出命令申立て却下決定に対する抗告審の取消決定に対する許可抗告事件）

原々審　静岡地裁平成一五年六月三日決定

原審　東京高裁平成一五年八月一五日決定（判時一八四三号七四頁）

〔事実関係〕

訴外A保険会社はXを被告として、X及びその共犯者らが共謀して故意に交通事故を作出し、A保険会社から保険金名下に二〇八万円を詐取したと主張して、保険金詐欺の不法行為に基づいて右保険金相当額の損害賠償請求訴訟（以下「本件本案訴訟」という。）を提起した。本件は、この本案訴訟において、Xが、右保険金詐欺等に係る被疑事件における共犯者らの司法警察員及び検察官に対する供述調書で、Xを被告人とする詐欺等被告事件の公判（以下「本件刑事公判」という。）に提出されなかったもの（以下併せて「本件各文書」という。）について、これを保管する検察官Yを相手方として、民訴法二二〇条二号又は三号に基づいて文書提出命令の申立てをした事件である。

なお、Xは、本件刑事公判において、共犯者らとの共謀の事実を否認して詐欺罪の成立を争ったが、一、二審において有罪判決を受け、また、上告も棄却され、この判決は確定した。その後、Xは、再審の請求をしており、また、本件本案訴訟においても、本件刑事公判におけると同様に、共謀の事実を否認し、不法行為の成立を争っている。

原々審は、本件各文書は、民訴法二二〇条三号の「挙証者と文書の所持者との間の法律関係について作成されたとき」（以下では、民訴法二二〇条三号後段に該当する文書を「法律関係文書」という。）に該当するが、刑訴法四七条により、Yはその提出義務を負わないとし、本件申立てを却下した。

他方、原審は、本件原々決定を取り消し、本件申立てを認容した。以下か、その理由である。すなわち、本件各文書は、本件刑事公判には提出されなかったものであるから、法律関係文書に該当するとしても、その提出に当たっては、刑訴法四七条による制約を受ける。同条所定の「訴訟に関する書類」を公表するか否かの判断は、その保管者の合理的裁量にゆだねられていると解されるから、保管者が当該「訴訟に関する文書」を公にすることを不相当と認めて提出を拒否した場合には、裁判所は、保管者による当該「訴訟に関する書類」の提出の拒否が、その裁量権の範囲を逸脱し、又はこれを濫用していると認められる場合に限って、民訴法二二〇条三号後段の規定に基づき、その提出を命することができると解すべきである。本件本案訴訟において、Xが本件文書を証拠として提出する必要性がないとはいえないこと、Xの有罪判決は既に確定しており、本件共犯者らについても同様であるから、本件各文書の提出に関しては、捜査の密行性の保持や、刑事裁判への不当な圧力の防止などの点を考慮する必要はないこと、本件各文書が共犯関係にあるとされたXに開示されたからといって、本件共犯者らの名誉やプライバシーが侵害されるおそれがあるともいえないことなどからすると、Yが本件各文書の提出を拒否することは、上記の裁量権の範囲を逸脱し、又はこれを濫用するものというべきである。以上が、理由である。

この決定に対して、Yが許可抗告を申し立て、原審はこれを許可した。最高裁は、以下の理由で、原決定を破棄し、原々決定に対するXの抗告を棄却すべきものとした。

〔決定要旨〕

「同条（刑訴法四七条―筆者）本文が、『訴訟に関する書類』を公にすることを原則として禁止しているのは、それが公にされることにより、被告人、被疑者及び関係者の名誉、プライバシーか侵害されたり、公序良俗が害されることになったり、又は捜査、刑事裁判が不当な影響を受けたりするなどの弊害が発生するのを防止することを目的とするものであること、同条たたし書が、公益上の必要その他の事由があって、相当と認められる場合における例外的な開示を認めていることにかんがみると、同条ただし書の規定による『訴訟に関する書類』を公にすることを相当と認めることができるか否かの判断は、当該『訴訟に関する書類』を公にする目的、必要性の有無、程度、公にすることによる被告人、被疑者及び関係者の名誉、プライバシーの侵害等の上記弊害のおそれの有無等諸般の事情を総合的に考慮してされるべきものであり、当該『訴訟に関する書類』を保管する者の合理的な裁量にゆだねられているものと解すべきである。

そして、民事訴訟の当事者が、民訴法二二〇条三号後段の規定に基づき、刑訴法四七条所定の『訴訟に関する書類』に

該当する文書の提出を求める場合においても、当該文書の保管者の上記裁量的判断は尊重されるべきであるが、当該文書が法律関係文書に該当する場合であって、その保管者が提出を拒否したことが、民事訴訟における当該文書を取り調べる必要性の有無、程度、当該文書が開示されることによる上記の弊害発生のおそれの有無等の諸般の事情に照らし、その裁量権の範囲を逸脱し、又は濫用するものであると認められるときは、裁判所は、当該文書の提出を命することができるものと解するのが相当である。

上記の見地に立って本件をみると、本件申立ては、既に有罪判決が確定している相手方（X―筆者）が、本件本案訴訟において、本件刑事公判において採用されなかった主張と同様の主張をして、その主張事実を立証するために本件刑事公判に提出されなかった本件共犯者らの捜査段階における供述調書（本件各文書―筆者）の提出を求めるというものであるが、相手方が、その主張事実を立証するためには、本件各文書が提出されなくても、本件共犯者らの証人尋問の申出や、本件刑事公判において提出された証拠等を書証として提出すること等が可能であって、本件本案訴訟において本件各文書を証拠として取り調べることが、相手方の主張事実の立証に必要不可欠なものとはいえないというべきである（なお、記録によれば、相手方は、現在提出されている証拠だけでも十分に自己の主張を立証することができると考えている旨、及び本件申立ての主たる目的は、上記の確定した有罪判決に対して自己が申し立てている再審請求の裁判に有利に働くようにするためである旨の書面を原々審に提出していることが明らかである。）。また、本件各文書が開示されることによって、本件共犯者らや第三者の名誉、プライバシーが侵害されるおそれがないとはいえない。

そうすると、本件においては、相手方及び本件共犯者らの有罪判決が既に確定していることをも考慮に入れても、本件各文書を開示することが相当でないとして本件各文書の提出を拒否した抗告人（Y―筆者）の判断が、その裁量権の範囲を逸脱し、又はこれを濫用したものであるということはできない。

以上によれば、本件各文書が法律関係文書に該当するか否かについて判断するまでもなく、民訴法二二〇条三号後段の規定に基づく本件申立ては、その理由がないことは明らかである。」

〔評　釈〕

本決定に基本的に賛成する。

1　問題の所在

刑訴法四七条所定の「訴訟に関する書類」（以下では適宜「刑事訴訟書類」という。）に該当する文書が法律関係

文書に当たることを理由とする文書提出命令の申立てにおいて、同条ただし書きの「相当性」の判断権限は、文書の保管者に委ねられているのか、それとも、保管者の裁量権の範囲の逸脱、濫用の有無については裁判所が判断し得るのかをめぐって、従来の裁判例においては必ずしも統一的な判断がなされていなかった。この点が本件の主たる問題であり、これについて本決定は、刑訴法四七条ただし書きの「相当性」の判断について、文書の保管者の裁量的判断を尊重すべきではあるが、保管者に裁量権の範囲の逸脱、濫用があるときには裁判所が文書提出命令を発することができるとした初めての最高裁判断であり[1]、今後のこの問題に対する統一的な判断を導く先例となるものであるといえる。

本評釈においては、この問題について、民訴法二二〇条三号及び四号と刑訴法四七条との関係をどのように理解するかを含めて（後述3）、主たる考察の対象とする（後述2）。

なお、本決定に関しては、そもそも刑訴法四七条が規定する刑事訴訟書類が民訴法二二〇条三号後段の法律関係文書に当るか否かという問題も存している（後述4）。また、本決定では検察官が当事者（抗告人）として表示されているが、文書の所持者となるのは当該行政庁なのか権利義務の主体である国（又は地方公共団体）なのかという疑問もある（後述5）。したがって、これらの問題についても、あわせて検討することとする。

2　刑訴法四七条所定の「訴訟に関する書類」に該当する文書につき民訴法二二〇条三号所定のいわゆる法律関係文書に該当するとして提出を命ずることの可否

(1)　民訴法二二〇条四号ホの規定の趣旨等

(a)　公務文書の文書提出義務については、周知の通り、平成一三年の民訴法改正によって、提出義務の一般義務化が図られたが、他方で、同法二二〇条四号ホにおいて、「刑事事件に係る訴訟に関する書類若しくは少年の保護事件の記録又はこれらの事件において押収されている文書」（刑事事件関係書類等）は、新たに除外文書とし、提出義務の対象から除かれた。なぜなら、刑事事件関係書類は、刑事事件における実体的真実の解明という公益の追求のために、関係者の名誉・プライバシーについてまで深く立ち入って作成されたものであり、これが開示された場合には、捜査の状況・手法等が明らかになり、関係証拠の隠滅や犯人の逃走が図られるなど、捜査や公判に不当な影響を生ず

ること、被告人・被疑者など関係人の名誉・プライバシー等に対して重大な侵害が及ぶこと、犯罪の手口が開示される等によって公の秩序に反する結果が生ずること、将来の捜査や公判において国民の協力を得ることが困難になることなど様々な弊害を生ずるおそれがある。そこで、刑事訴訟記録等については、刑訴法四七条（公訴提起前について）、同法四〇条及び犯罪被害者保護法三条（公訴提起後について）、並びに刑訴法五三条及び刑事確定訴訟記録法四条（いずれも裁判確定後について）が、それぞれの文書の性質に応じて、文書を開示した場合に生ずるおそれのある弊害と開示することにより得られる公益（裁判の公開の要請に応えつつ裁判の適正を図ること、他の訴訟の資料に供することなど）との調整に配慮して、開示の要件・方法等について独自の規律をしている。他方、それにもかかわらず、民事訴訟において、個別に独自の手続により認められている範囲を超えて刑事事件関係書類の提出を命じた場合には、上記の弊害を生ずるおそれがあり、これを回避する必要があるからである。また、こうした刑事事件関係書類については、公務秘密文書（二二〇条四号ロ）に該当する可能性が類型的に高いけれども、上記の弊害を生ずるか否かの的確な判断をするためにはインカメラ手続では不十分であって、刑事事件関係書類が公務秘密文書に該当する場合に限って文書提出義務がないとすることだけでは、前記の弊害の回避に万全とはいえない。そのため、刑事事件関係書類は、他の公務文書とは異なって、インカメラ手続の対象とはされずに、「一律に」除外文書とされたという経緯がある(2)。

他方、このような刑事事件関係書類のなかでも、特に刑訴法四七条の刑事訴訟書類については、同条ただし書きにおいて、「公益上の必要その他の事由があって、相当と認められる場合は」例外的に開示が認められている。そこで、本件のように、民事訴訟の当事者が、刑事訴訟書類が民訴法二二〇条三号後段の法律関係文書に該当するとして文書提出命令を申し立ててきた場合に、この刑訴法四七条との関係で、同条ただし書きの「相当性」について裁判所の判断が及ぶのか否か、また、及ぶ場合の範囲や文書提出の必要性も公益上の必要といえるかどうかが問題となる。

(b) なお、刑訴法四七条の刑事訴訟書類とは、被疑事件又は被告事件に関して作成された書類をいい、書類の性質・内容如何を問わないし、また、裁判所（官）が保管している書類に限らず、検察官・弁護人・司法警察員その他第三者の保管しているものも含まれる。これについて、学

説は、不起訴事件記録や公判未提出記録についても刑事訴訟記録に含まれると解しており[3]、本決定が、これと同様に、本件各文書のように、捜査段階で作成された供述調書で公判に提出されなかったものも含まれると解すべきであるとしている点については特に問題はないと考える。

(2) 開示・不開示の最終的な判断権が裁判所にあるか否か

(1)で示したように、刑事事件関係書類については、文書の客観的存在形態から定型的に二二〇条四号の一般的提出義務の範囲から除くこととしている。だが、一般的提出義務のある文書、すなわち、挙証者と所持者との間に特別な関係が要求されていない文書の提出義務とは異なって、提出を求められた文書が二二〇条一号ないし三号に該当する場合には、当然に提出義務を免れるというわけではない[4]。したがって、本件の刑事訴訟書類が二二〇条三号の法律関係文書に該当することになれば、刑事訴訟法四七条の前記趣旨を踏まえた開示・不開示の判断が必要になるが、その場合に、開示・不開示の最終的な判断権が裁判所にあるのか否かという点が、まず第一に問題となる。

(a) これについて、従来の裁判例は、おおむね、ⓐ刑訴法四七条ただし書きの相当性判断は文書の保管者（本件では検察官）に委ねられているとするものと、ⓑ最終的には裁判所が保管者の裁量権の範囲の逸脱、濫用の有無について判断し得るとするもの、とに二分できる。

ⓐの考え方によるものとして、福岡高裁宮崎支決昭和五四年三月二七日[5]（公判開廷前の交通事故の捜査関係記録の所持者は、刑訴法四七条本文の規定の限度で三一二条三号（現行一二〇条三号）の文書提出義務を免れ、同条ただし書きの相当性判断は同書類の保管者に委ねられており、文書送付嘱託による任意の提出によるほかない。）、大阪地決昭和六〇年一月一四日[6]（捜索・差押令状の請求時に疎明資料として提出された警察官に対する供述調書は法律関係文書に当たるが、証人尋問に関する二七二条一項及び二八一条（現行一九一条一項、一九七条）の規定が準用ないし類推適用され、刑訴法四七条本文によって提出義務を免れる。また、同条ただし書きは当該文書を公開するかどうかの裁量を保管者に委ねており、裁量権の濫用として違法の評価を受けるとしても、二八三条（現行一九九条）が公務上の秘密については証言拒絶の当否を裁判所に判断させないとしている趣旨からして、当該文書の所持者に提出義務を負わせることはできない。）、東京高決昭和六〇年二月二一日[7]

を挙げることができる。特に、この東京高決昭和六〇年二月二一日は、検察庁が不起訴事件記録の一部として保管所持する捜査書類は法律関係文書に該当するが、刑訴法四七条の規定により提出を命ずることはできず、同条ただし書きが規定する公開するか否かの「相当性」の判断については、「被疑者その他捜査協力者及び刑事訴訟関係人らの名誉、プライバシーを保護し、また、刑事裁判開始前に、裁判に対して外部から不当な圧力の加えられることを防止し、刑事司法手続の独立公正を維持しようとする同条の立法趣旨に照らし、書類の内容を把握している当の保管者に委ねられている（また、当該保管者でなければ、当該書類の公開により訴訟関係人らの名誉・プライバシーを害することになるか否か、刑事裁判に対する不当な圧力を生ずるおそれがあるか否か等を的確に判断し難い。）ものと解される」と述べている。

しかしながら、比較的最近の裁判例においては、ⓑの考え方によるものが多いといえる。すなわち、大阪高決昭和六三年七月二〇日[8]（捜査報告書、供述録取書は法律関係文書に該当し、これらの書類について証人に関する民訴法二七二条、二八一条一項（現行一九一条、一九七条一項）が当然に適用されると解すべきものではなく、刑訴法四七条ただし書きにより、公益上の必要その他の事由があって相当と認められる場合には公開が許され、文書提出命令の採否にあたり裁判所が守秘義務の範囲を具体的に画することを否定するものではない。）、東京高決平成九年七月九日[9]（捜索差押さえの適法性を明らかにするために撮影された写真が法律関係文書に該当するとし、刑訴法四七条ただし書きとの関係について、保管者による当該文書の提出の拒否がその裁量権の範囲を逸脱し、又はこれを濫用していると認められる場合には、裁判所は、その提出を命ずることができるとした。）、福岡高裁那覇支決平成一〇年三月一三日[10]（不起訴処分となった強制わいせつ被疑事件に係る被害者の供述調書は、法律関係文書に該当するが、刑訴法四七条本文に従い開示しないとした検察庁の判断については、「この判断が合理性を欠く場合は別として、～文書の提出を命ずることはできない」とした。）、高松高決平成一二年六月五日[11]（名誉毀損被疑事件に係る参考人の供述調書等が法律関係文書に該当するとした上で、刑訴法四七条ただし書きの相当性の判断について裁量権を逸脱しているとはいえないと判断した。）、本件の原決定である東京高決平成一五年八月一五日[12]がその例である。また、このうち、前二者及び本件の原決定は、文書提出命令の申立てを認容してい

るが、これら以外の二決定は、申立てを却下している。[13]

さらに、本決定に続いて、東京高決平成一六年八月一六日[14]（逮捕、勾留を違法とする国家賠償請求において検察官が所持する不起訴となった事件の刑事記録について主として代替証拠の不存在を理由に提出を命じた）、最決平成一七年七月二二日[15]も、違法捜査を理由とする国家賠償請求において捜索差押令状請求書と捜索差押許可状の提出が争われた事案において、本決定をそのまま引用し、後者について提出を拒否した所持者の判断が裁量権の逸脱又は濫用に当たるとした。（もっとも、前者については、被疑事件の今後の捜査及び公判に悪影響が生じたり、関係者のプライバシーが侵害されたりする具体的なおそれがいまだ存するとし、裁量権の逸脱・濫用といえないとした。）。

以上からして、裁判所に判断権があるとの方向がすでに定着していると評価することができよう。

(b) 他方、学説は、この問題に必ずしも十分に答えてはいない。ただ、本件を契機として、いくつかの見解が現れている。すなわち、一つは、ⓐ刑訴法四七条の運用や民訴法二二〇条一号ないし三号の該当性判断にインカメラ手続が予定されていない以上、第一次的判断を保管者に委ねることはやむを得ないとし、裁判所には、保管者の裁量権の逸脱又は濫用があるかどうかについて第二次的な判断権を認めるとする考え方である。[16]大筋において、本決定を支持するものと評価できよう。

これに対して、もう一つの見解として、直接には本件の原決定に対して述べたものではあるが、ⓑ民事訴訟の受訴裁判所が、書類の保管者とは別個独立に開示の相当性を判断して提出を命じることができるとする考え方である。[17]この見解は、本件の刑事訴訟書類について、保管者がする提出・不提出の判断は、刑事訴追を念等に置いたものにすぎず、民事訴訟上の立証のための証拠としての利用価値とは異なるものであるということを前提にして、本件文書が刑事確定訴訟記録法四条や犯罪被害者保護法三条によっては開示され得ないものである以上、関係者のプライバシー等を侵害するおそれがない場合には、挙証者の証拠の利用に合理的な理由があるから、法律関係文書である限り、当該文書が民事訴訟における事案の解明との関係で不可欠であるとき（代替証拠のない場合等）には裁判所の判断で提出を命ずるべきであるとする。また、刑事事件関係書類については、一般的提出義務の枠外に置かれている以上、その提出義務の判断は基本的に旧法における実務が維持されるとの理由も併せて述べられている。

(c)　思うに、前掲の裁判例ⓐのように、開示・不開示の判断を保管者の裁量に委ねてしまい、裁判所の判断権限はないとすることは疑問である。公務秘密文書該当性について裁判所が判断権限を有していること（二二三条四項）との整合性を考えると、同じ公務文書の枠内にある刑事事件関係書類についてだけ裁判所の判断権限が及ばないとすることには無理が伴うからである。もっとも、刑事事件関係書類についてインカメラ手続が設けられていないことからすると、これ以外の公務文書とは別の扱いをするという考えもないわけではないであろうが、そもそも本件の刑事訴訟書類は二二〇条三号の法律関係文書であって、インカメラ手続のある同条四号の文書の場合とは異なり、インカメラ手続のあり・なしから区別しようとする余地はないといえる。

しかし、他方で、民事訴訟の受訴裁判所に独自の判断権限を認めようとするⓑの見解については、民事訴訟において、刑訴法、刑事確定訴訟記録法等々において開示の要件・方法等について独自に規律されている範囲を超えて刑事事件関係書類の提出が可能になることになると、これらの法律で保護しようとしている前記の公益や関係者の利益に対して重大な侵害を及ぼしかねず、はたして、そこまで民事訴訟における当事者の立証上の必要性や事案解明の利益に関する裁判所の判断を優先させることが可能かどうか、また、その当否について疑問を払拭しえない。民事訴訟においては、客観的真実の発見とても譲歩せざるを得ない領域があることは、証言拒絶権が認められていることからも明らかであり、また、刑事訴訟以上に真実の発見が可能であるというわけでもないからである。

刑事事件関係書類の開示に伴う弊害については、これを熟知している保管者が基本的に最もよく判断し得る立場にあり、例外的に、民事訴訟における開示による利益が優るという場合に限って提出を命じることができるとするには、保管者の裁量権の範囲についての逸脱・濫用について裁判所の判断権限を認めておけば足りるものと考える。したがって、本決定の立場に賛成したい。

(3)　刑訴法四七条ただし書きの「相当性」判断の要素

そこで、第二に問題となるのは、刑訴法四七条ただし書きによって開示が例外的に認められる場合において、その「相当性」判断について、裁判所はどのような判断基準によるべきか、また、どのような要素を考慮すべきなのかという点である。民事訴訟において文書を証拠として提出す

る必要性が、公益上の必要といえるかどうかも含めて問題となる。

(a)　まず、一般的には、2(1)において掲げたように、刑訴法四七条本文の趣旨、すなわち、捜査や公判に対する不当な影響が生じたり、関係者の名誉・プライバシー等に対する侵害が及んだり、将来の捜査や公判に国民の協力を得ることが困難になるなどの弊害といった要素を考慮しなければならないことは当然である。しかし、同時に、同条ただし書きにより訴訟関係記録を公にする目的、必要性及び程度も、右の弊害が発生するおそれの有無を判断する際の重要な要素になることは間違いなく、特に、書証提出の必要性をどの程度考慮すべきかをめぐっては見解が分かれるところである。

(b)　この点について、ⓐ刑事訴訟法の学説においては、民事訴訟等の他の訴訟における資料とするための開示についても相当と認められることがあるとしつつ、文書送付嘱託による任意提出に留めることを原則とする見解や、例えば、交通事故の被害者等から民事訴訟の準備のために刑事事件の記録の開示が求められた場合について、原則として開示すべき理由に当たらないと解すべきであるとしつつ、他方で、非代替書類については開示に応じることを是認している見解などが述べられている。[18] いずれにせよ、相当性が認められる場合をかなり狭い範囲に限っていると考えられる。

他方、ⓑ前記東京高決平成九年七月九日[19]は、民事訴訟において立証上刑事訴訟書類を証拠として提出することが必要かつ相当と認められる場合は、刑訴法四七条ただし書きの「公益上の必要その他の事由」に当たるとし、代替的な立証方法がないわけではない場合においても、「本件写真が証拠として提出されればより直截かつ的確に右の点（捜索差押の違法性―筆者）を明らかにすることができるのであるから、本案訴訟において本件各写真を証拠として提出することは必要かつ相当と認められる。」としている。

(c)　このように、ⓐとⓑとの間には明らかな隔たりがあり、おおむね両極端に位置づけられる双方について、いずれも妥当性を欠いていると考える。まず、前者のように、裁量権の範囲の逸脱について裁判所が自らの判断権を過度に自制することになれば、結局は、保管者に判断権限を委ねることと径庭なく、民事訴訟における事案解明に余計な支障を及ぼすこととなって、すでに見た最近の一連の裁判例から乖離する結果になるといえる。しかし、他方で、後者のように、代替証拠がありながら、文書の保管者がいっ

たん行った開示・不開示の判断について、改めてその裁量権の範囲の逸脱・濫用に関して裁判所が微妙な利益考慮をして判断をくださなければならない文書までもあえて証拠として提出を可能にしようとすることも、また、逆の意味で行き過ぎであろう。そうした意味で、本件における具体的判断の当否は別として（本件では裁量権の範囲の逸脱・濫用について原審と最高裁とで判断が分かれた）、枠組みとしては、ほぼこの中間に位置づけられる本件の原決定である東京高決平成一五年八月一五日[20]が参考になろう。すなわち、ここでは、一方で、本件本案訴訟の内容からすれば本件各文書を書証として提出する必要がないとはいえないこと、他の共犯者らが自己の罪責を免れ又は軽減するためにあえて客観的事実に反して本件抗告人に不利な供述をしている可能性がないとはいえないため、供述の内容等を慎重に吟味する必要があること、他方で、他の共犯者を含めて本件刑事事件等は確定しており、捜査の密行性の保持や刑事裁判への不当な圧力の防止などの点で刑訴法四七条が非公開としている趣旨を現段階で考慮する必要がないことのほか、関係者の名誉やプライバシーが侵害されるおそれもないこと、などの要素を挙げている。個々の事案においていずれの諸要素にウエイトを置くべきかについては別途検討を必要とするとしても、こうした方向は是認されるであろう。また、もともと、「相当性」という規範的な要件の該当性判断は、これを基礎づける個々の要素を総合的に評価して決すべき法的判断であって、そうした意味で、本最高裁決定（及び前掲最決平成一七年七月二二日）が、「当該『訴訟に関する書類』を公にする目的、必要性の有無、程度、公にすることによる被告人、被疑者及び関係者の名誉、プライバシーの侵害等の上記弊害発生のおそれの有無等諸般の事情を総合的に考慮してされるべきものであり（る）」としている点も、一般論として妥当であると考える。

(4) 本件における「相当性」判断の妥当性

そこで、さらなる問題として、以上のことを踏まえて、本件における具体的な相当性判断が適切であったかどうかについて考えてみる必要がある。これをめぐっては、これまでに、次の三つの見解が述べられている。

(a) 本決定にやや批判的なものとして、ⓐ少なくとも本件に関しては捜査段階における共犯者の自白に関する調書について、プライバシーの保護の必要性を強調して提出義務を否定すると、刑事訴訟が終結しているケイスにおいて

も文書提出義務の範囲が非常に狭まることになるが、共犯者を有罪とする刑事判決が確定していることを考慮すれば、公判に提出されなかった調書とはいえ、著しくプライバシーを害するおそれのないかぎり、プライバシーの配慮は後退してもやむをえないのではなかろうか、とする見解がある[21]。また、これと方向性を同じくするものとして、ⓑ書類の開示については、係属中の公判への影響の観点をまずもって重視し、これと並んで、共犯者らのプライバシーの侵害のおそれ（及びその回避）といった要素を、文書の一部提出という方法をも加味しながら考慮すべきであるという前提の下に、本件のように刑事公判確定後にあっては係属中の公判への影響の点を考慮する必要はなく、また、プライバシーの侵害のおそれについても文書の一部提出によって対応可能であるとする見解がある[22]。いずれにおいても、①プライバシーの保護の観点について具体的事案に応じて相対化されている点、また、これに伴って、②暗黙裡に、本件本案訴訟において本件各文書の取調べか立証上不可欠であるという考量が働いていると評価できる点において、共通しているといえる。

他方、ⓒ①本件本案訴訟において本件各文書の取調べが提出命令の申立人の主張事実の立証に不可欠かどうか（前記②）、②本件各文書が公開されることによる共犯者らの名誉・プライバシー侵害が生ずるおそれがあるかどうか（前記①）という点を中心に判断すべきであるとする点では、前記ⓐ及びⓑと基本的に同じであるが、特に、本件の原審と最高裁との間の判断の逆転は、①・②両要素のいずれにウエイトを置くかによって生じたものであるとし、②を重視した本最高裁決定を支持する見解もある[23]。その理由として、本件刑事事件が確定したからといって、本件各文書の開示によって共犯者らの名誉・プライバシーの侵害のおそれがないとは言い切れないことを挙げており、また、ⓑの見解が文書の一部提出によってプライバシー侵害に対処可能であるとするのに対して、裁判所の判断は文書の保管者の裁量権の範囲の逸脱・濫用の点に限られており、インカメラ手続を介して一部提出を判断し得ることまでは想定していないと反論している。

(b)　そこで、以上を踏まえて、本決定については以下のように考えたい。すなわち、すでに刑事事件において有罪判決が確定している本件においては、捜査の密行性、捜査・公判に対する不当な影響等は度外視することができ、また、公の秩序に反する結果が生ずることや捜査に対する国民の協力を得ることが困難になるという、かなり抽象的

な弊害もそれほど考慮する必要性は高くないと考えられる。したがって、やはり、前記①及び②の要素を中心として判断することが当然であり、また、特に②をめぐっては、代替証拠の有無や、提出命令の申立人の刑事事件の再審請求のための証拠の収集の必要性といった利益をも含めなければならず、これらの総合的な評価にかかってくるものと考えられる。また、そうであるとすると、一方で、①のプライバシーの侵害という要素については、刑事事件関係書類が刑事事件における実体的真実の解明という公益追求のために関係者のプライバシーに深く立ち入って作成されていることからして、プライバシーの侵害そのものではなく、プライバシーの侵害の「おそれ」があることをもって不開示としていること、また、関係人の名誉・プライバシーは民事訴訟における証言拒絶事由としてその要保護性が高いこと、また他方で、②本件本案訴訟における本件各文書の証拠調べの必要性については、本件において提出命令の申立人は現在提出されている証拠だけでも十分に自己の主張を立証することができると考えており、本件各文書が非代替的な証拠であるとはみなされない状況にあること、さらに、模索的な証拠収集とはいえないとしても、再審請求のための証拠収集という目的は本件本案訴訟とは無関係であることからしても、[24] 本決定が本件各文書の開示に否定的な結論を導き出したことは相当であったと考えられる。

(c) もっとも、本決定が、代替証拠の有無に関連して、「本件各文書が提出されなくても、本件共犯者らの証人尋問の申出や、～を証拠として提出が可能であって（傍点筆者）、本件各文書を書証として取り調べることが、相手方(Y)の立証に必要不可欠なものとはいえない」としている部分には必ずしも賛成できない。この点は、抗告理由五(1)イにおいて、「共犯者らを証人尋問するという直截的でよりすぐれた証拠方法がある」との主張がなされていることを受けて、これを認めたものと思われる。しかしながら、本件において、たとえ共犯者らの刑事事件も確定しているとはいえ、共犯者らが証人尋問に応じた場合には自分たちに不利な証言を求められる可能性もないとはいえず、証人として協力する期待可能性はそれほど高くはないのではないかと推測するからである。

3 民訴法二二〇条三号及び四号と刑訴法四七条との関係

(a) これとは別に、すでに指摘したように、理論的な問題として、民訴法二二〇条三号及び四号と刑訴法四七条との関係をどのように理解するかという問題が存在している。

すなわち、平成一三年の改正によって四号ホが追加され、刑事事件関係書類が除外文書とされたため、この文書については、文書送付の嘱託に応じて任意の提出がある場合は別として、三号の法律関係文書の拡張によって提出を求めざるをえなくなっている。[25] ところが、三号の文書についても、証言拒絶事由に該当する事項が記載されている場合には、四号ホが類推適用されて提出義務を阻却されると解する説が最近では有力となっている。[26] これを本件との関係において敷衍するならば、三号の法律関係文書に該当するであろう――本決定中では該当するとまでは言い切っていない――本件各文書についても四号ホが類推適用されることになる。[27] そこで、こうした解釈を前提とすると、民訴法二二〇条三号の文書について、同条四号の除外事由の趣旨からして、文書の記載事項について所持者に固有の秘匿特権が認められるような場合には、四号が類推適用されて、刑訴法四七条によるまでもなく、はじめから四号ホによって、提出義務を負わないことになるということが帰結されるはずである。すなわち、刑事事件関係書類については、証言拒絶事由の場合と同様に、文書の客観的性質からカテゴリカルに提出義務が否定されてしまい、[28] 刑訴法四七条についてただし書きを含めてそもそも適用の余地がないのではないかという問題を生じる。

にもかかわらず、本件では、右の解釈に委ねられた問題を回避しようとする趣旨からであろうか、二二〇条四号ホに言及することなく、刑訴法四七条が適用されている。三号の文書については、四号の除外事由に該当する場合であっても、なお提出義務を免れないと解するならば別として、前記有力説――私見もそうであるが――の立場からは、刑訴法四七条の適用を導くための理論的説明が不可欠である。

(b) これについて、まずは、三号の文書に対しても四号の除外事由は当てはまることを認めた上で、四号が類推適用されるということの実質的な意味を、四号と刑訴法四七条との関連において検討する必要があると考える。この点に関して平成一三年改正の担当者は、「改正法は、刑事事件関係書類等の開示・不開示の規律を刑事手続又は少年審判手続上の開示制度にゆだねる趣旨で、これらを除外文書としている。なお、刑事事件関係書類等を一般義務としての文書提出義務の除外文書としたのは、民事訴訟における刑事事件関係書類等の利用を制限しようとするものではないから、刑事事件関係書類等は、これまでどおり民事訴訟において利用することが可能である。」と述べており、その具体的方法として、文書送付嘱託のほか、文書提出命令

による方法も認めている。[29] そうだとすると、①四号ホと刑訴法四七条とは内容的に競合する規定であり、四号ホが適用されるからといって刑訴法四七条の適用が否定されるという関係にはなく、むしろ、前者の内容を後者がより具体的に補っていると解することができる。また、②刑事事件関係書類の民事訴訟における利用を否定する趣旨ではないことからして、刑訴法四七条ただし書きによって例外的であるにせよ提出義務が認められる余地があることになる。さらに、③開示・不開示をめぐる具体的な基準についても、四号ホは、むしろ、刑訴法四七条及びその他の関連法規（犯罪被害者保護法三条等）に委ねていると理解することが十分可能であろう。したがって、本件各文書が三号の法律関係文書に該当することを前提とした上で、当該文書の客観的性質から四号ホが類推適用されることになるとしても、開示・不開示の問題をめぐっては、四号ホの趣旨をより具体化しており、四号ホによってその判断権限を委ねられた刑訴法四七条に従って判断することを予定していると理解できる。四号の類推適用の意味をこのように解釈することによって前述の疑問は解消することになると考える。

4　本件各文書の民訴法二二〇条三号後段の法律関係文書該当性

(a)　本決定は、本件各文書が民訴法二二〇条三号後段の「法律関係文書」に該当するか否かについて、特に判断はしていないが、法律関係文書に該当する余地を否定した趣旨ではないと解されている。[30] 捜査関係書類に関して、最高裁レベルでは従来は相反する判断がなされていたようであるが（最決平成一三年七月一三日は否定、[31] 最決平成一二年一二月二一日[32]は肯定）、前記2(2)(a)において眺めた多くの裁判例のほか、最近では、東京高決平成一六年八月一六日[33]が、違法な逮捕・勾留を理由とする国家賠償請求において検察官が所持する刑事記録について、「逮捕、勾留の適法性を明らかにするために作成されたものであるから、それによって捜査機関との間に生じた法律関係に関連して作成されたものということができる」とし、法律関係文書該当性を肯定している。また、先に掲げた最決平成一七年七月二二日[31]は、捜索差押さえの違法性を基礎付けるために、捜索差押令状請求書と捜索差押許可状の提出が求められた事案について、「本件各許可状は、これによって相手方らが有する『住居、書類及び所持品について、侵入、捜索及び押収を受けることのない権利』（憲法三五条一項）を制約して、抗告人（警視庁）所属の警察官に相手方らの住居等

を捜索し、その所有物を差し押さえる権限を付与し、相手方らにこれを受忍させるという抗告人と相手方らとの間の法律関係を生じさせる文書であり、また、本件各請求書は、本件各許可状の発付を求めるために法律上作成を要することとされている文書である（刑訴法二一八条三項、刑訴規則一五五条一項）から、いずれも法律関係文書に該当するものというべきである。」としている、こうしたことから、本決定は、刑訴法四七条ただし書きの相当性判断に関する本件各文書の保管者の裁量権の範囲の逸脱・濫用がなかったという理由で提出命令の申立てを却下したにすぎず、特に言及はないが、基本的に上記の裁判例に従っているものと解される。

また、学説も、「法律関係」文書について、法律関係の構成要件たる事実やそれを基礎づける事項が記載された文書を含むと解しており、その発生原因を契約関係に基づくものに限定せず、不法行為関係を含むとしている[35]。また、民訴法二二〇条三号後段は行政事件訴訟法にも包括的に準用されていることから（同法七条）、同号後段の法律関係には公法関係も含まれるとしている[36]。

(b)　本件各文書は、共犯者らの供述調書であり、確かに、それ自体は「法律関係について」作成されたものであるとはいえない。しかしながら、上記(a)に照らして考えると、逮捕・拘留、捜索・差押さえ等によって自由等の権利が制限される点、被疑者として捜査法律関係に関与を強制される点、あるいは、捜査の適法・違法といった点に関連する事項が記載されていることなどから、法律関係を肯定しえないとまではいえない[37]。また、本件の供述調書については、法令上作成が義務づけられた文書[38]（刑訴法一九八条三項、犯罪捜査規範一七七条）であることからしても、法律関係文書該当性は否定されてはいないと解するのが妥当であろう。

ちなみに、「被疑事件に関する法律関係」の意味内容が不明確であるという批判がないわけではない[39]。また、本件では、本案訴訟が保険会社の被疑者に対する損害賠償請求であり、違法捜査による国家賠償請求のように、文書の保管者の裁量権行使に対する裁判所のコントロールの必要性がより一層強く要請される場合とはやや異なる[40]。しかしながら、仮に、法律関係文書該当性をそもそも否定してしまうとしたならば、文書の保管者の裁量権行使の逸脱・濫用という限定された範囲での裁判所のコントロールでさえも不可能になってしまい、妥当性を欠くことになろう。以上に照らし、本件供述調書について法律関係文書該当性の余

地は十分に存したであろうと考える。

5　文書提出命令の名宛人としての「文書の所持者」は誰か

(a)　最後に、本決定も原決定も、検察官が抗告人として表示されているが、文書が特定の行政庁の管理下にある場合に、文書提出命令の名宛人としての「文書の所持者」（民訴法二二一条一項三号）とは、当該行政庁であるのか、それとも国又は地方公共団体であるのかという問題がある。抗告訴訟においては、行政庁に被告適格が認められていることに準じて、当該文書の保管の責めに任ずる行政庁を文書の所持者とする取扱いが実務においては定着している。[41] しかし、他方で、国家賠償請求訴訟のような民事訴訟においては、国等の行政主体が文書の所持者として取り扱われており、[42] 例えば、最決平成一二年三月一〇日[43]（教科書検定調査審議会の報告書等の法律関係文書該当性が問題となった事案）においても後者の取扱いをしている。

文書の所持者とは、提出を求められた文書について処分権を有し、文書提出命令によって公法上の提出義務を負う者であると解するならば、権利主体たる国又は地方公共団体ということになり、現に文書を保管している行政庁ではないということになる。[44] したがって、本件でも、検察官を文書の所持者と表示したことに対しては、釈明又は補正を命ずべきことになるが、たまたま提出命令の却下という結論に至ったため、その必要がなかったにとどまるということになり、民事訴訟において行政庁を文書の所持者と解したものとみることはできないとの解釈が可能といえる。[45]

(b)　しかしながら、こうした考えに対して疑問がないわけではない。なぜなら、文書に対する処分権とは、他人からの閲覧要求に対して応ずるか否かの具体的な決定権限を意味すると解するならば、当該文書の保管の責めに任ずる行政庁を文書の所持者と解した方が、実務的には便宜であろうからである。本件のような刑事事件関係書類の開示・不開示については複雑で多様な利益考量を必要とし、こうした高度な裁量は、第一次的判断権限を委ねられている文書の保管者である当該行政庁、すなわち本件では検察官が最も適切に判断できるといえる。事実、閲覧要求に基づいて行われる文書送付嘱託については、主に行政庁に存する文書を対象としており、同条の「文書の所持者」とは当該文書を保管している行政庁を念頭においたものと解されており、こうしたことも照応するであろう。また、「文書の所持者」を国とのみ表示して申立てがなされた場合には、

送達先や文書の存否の判断についても実際上困る問題を生じかねない。(46)

最終的な結論は留保するが、以上のような疑問を示した上で、本件のような場合には、文書の所持者とは現に文書を保管している行政庁であると解した方が実際上は適切ではないかと考える。(47)

(1) 本決定に先立って、最決平成一二年一二月二一日訟務月報四七巻一二号三六二七頁は、文書提出命令の申立を却下した原審の判断（後掲高松高決平成一二年六月五日訟務月報四七巻一二号三六三六頁）を是認できる旨判示するにとどまっている。

(2) 深山卓也ほか「民事訴訟法の一部を改正する法律の概要(下)」ジュリスト一二一〇号一七三頁以下。門口正人編・民事証拠法大系第四巻（二〇〇三年・青林書院）一四三頁以下（花村良一執筆）等参照。

なお、平成一三年改正法の附則三項による見直し作業とその結果については、法務省民事局参事官室「民事訴訟法及び民事執行法の改正に関する要綱中間試案の補足説明」NBL七七〇号六八頁以下参照。また、文書送付嘱託をめぐっては、甲斐行夫・萩原勝治「刑事関係書類に対する文書提出命令に関する平成一六年五月二五日最高裁決定及び文書送付嘱託等に関する平成一六年法務省通知について」研修六七二号一三頁以下参照。

(3) 伊藤栄樹ほか・新版注釈刑事訴訟法〔第一巻〕（一九九六年・立花書房）三三五頁（香城敏麿執筆）、藤永幸治ほか・大コンメンタール刑事訴訟法第一巻（一九九五年・青林書院）四九七頁（中山善房執筆）。

なお、川嶋四郎「刑訴法四七条所定の『訴訟に関する記録』の『法律関係文書（民訴法二二〇条三号）』該当性」法学セミナー六〇四号一四七頁は、「刑訴法四七条は公判開廷前の規律であり、本件のように、確定した刑事事件の公判未提出記録は、原則としてその射程外とも考えられる。もっとも、同条の趣旨を、その種の文書保管者の裁量権とその判断指針を定めた規定と解すれば、本決定の論旨も理解できる。」と述べている。

(4) 深山卓也ほか・前掲ジュリスト一二一〇号一七五頁及び一八一頁注(22)参照。高橋宏志・重点講義民事訴訟法[下]（二〇〇四年・有斐閣）一四一頁は、「刑事事件関係書類が四号ホで除外されるため、これを法律関係文書の拡張で対処しようという動きはある。」と指摘している。

(5) 訟務月報二五巻七号一七八九頁。

(6) 判例タイムズ五五二号一九七頁。

(7) 判例時報一一四九号一一九頁、判例タイムズ五六〇号一三九頁。

(8) 判例タイムズ六八一号一九八頁。

（9）判例タイムズ一〇〇八号二六七頁。
（10）訟務月報四五巻四号六四一頁。
（11）訟務月報四七巻一二号三六三六頁。
（12）判例時報一八四三号七四頁。
（13）このほか、東京高決昭和六二年六月三〇日判例時報一二四三号三七頁も、捜査報告書が法律関係文書に当たるとし、「捜査の秘密を保持する必要」があることだけを理由とする文書保管者の判断は合理性を欠くとしている。
なお、警察の違法な捜査を理由とする国家賠償請求において、不起訴処分となった被疑事件の参考人調書が民訴法二二〇条一号の「引用文書」に該当し、刑訴法四七条本文の非公開文書に当たらないとしたものとして東京高決昭和六二年七月一七日判例タイムズ六四一号八〇頁並びにこれに関する小林秀之・新証拠法［第二版］（二〇〇三年・弘文堂）九一頁以下及び二九五頁以下も参照。
（14）判例時報一八八二号二五頁。
（15）最高裁ホームページ http://courtdomino.couts.go.jp
（16）町村泰貴「文書提出命令一―刑訴法四七条「訴訟に関する書類」」ジュリスト一二九一号一一七頁。
（17）名津井吉裕「確定した刑事事件の未提出記録の一部についての文書提出命令の可否（積極）」私法判例リマークス三〇号（二〇〇五年〈上〉）一〇六頁。
（18）前掲注（3）に掲げる文献の他に、松本時夫・土本武司・条解刑事訴訟法（第三版）（二〇〇三年・弘文堂）八一頁。
（19）判例タイムズ一〇〇八号二六七頁。
（20）判例時報一八四三号七四頁。なお、甲斐行夫・萩原勝治・前掲研修六七二号二〇頁は、本件における原決定に批判的な意見を述べている。
（21）松本博之・上野泰男・民事訴訟法（第四版）（二〇〇五年・弘文堂）四三二頁。
（22）石田秀博「刑事訴訟に関する書類」（刑訴法四七条）の民訴法二二〇条三号に基づく文書提出命令の可否」受験新報二〇〇五年三月号一八頁。
（23）中島弘雅「文書提出義務の一般義務化と除外文書」福永有利先生古稀記念『企業紛争と民事手続法理論』（二〇〇五年・商事法務）四三一頁以下。
（24）本件について、加藤正男「時の判例（本件解説）」ジュリスト一二八二号一八一頁以下。畑宏樹「刑訴法四七条所定の『刑事訴訟に関する書類』の民訴法二二〇条三号（法律関係文書）に基づく文書提出命令の可否」私法判例リマークス三一号（二〇〇五〈下〉）一一七頁は、証拠調べの必要性（民訴法一八一条一項）との関係で本件申立てを排斥することが可能であったとし、また、川嶋四郎・前掲法学セミナー六〇四号一四七頁も、証拠調べの必要性

（一八一条一項）のレヘルて申立てを斥けることの可能性を示唆しており、その方か明快なように思えるとしている。

(25) 高橋宏志・前掲書一四一頁。

(26) 新民訴法によって新設された二二〇条四号と旧規定を踏襲した三号との関係について、立法担当者は、特に証言拒絶事由と同様の事由がある場合に提出義務が阻却されるかどうか（証言拒絶事由の類推適用）をめぐって、四号の新設により立法的に解決したものではなく、依然として解釈に委ねられているとした（法務省民事局参事官室編・一問一答新民事訴訟法（一九九六年・商事法務研究会）二五三頁以下）。しかし、最近では、三号について証言拒絶事由が類推適用されるとする解釈が有力になっている。原強「文書提出命令①―学者から見た文書提出義務」新民事訴訟法大系第三巻（一九九七年・青林書院）一三二頁以下、上野泰男「文書提出義務の範囲」講座新民事訴訟法Ⅱ（一九九九年・弘文堂）五二頁、三木浩一「文書提出命令の申立ておよび審理手続」講座新民事訴訟法Ⅱ八六頁、伊藤眞・民事訴訟法［第三版補訂版］（二〇〇五年・有斐閣）三八五頁、新民事訴訟法講義［第二版］（二〇〇四年・有斐閣）三二六頁（春日偉知郎執筆）等。

最決平成一六年二月二〇日判例時報一八六二号一五四頁。

(27) もっとも、加藤正男・前掲ジュリスト一二八二号一八一頁は、「民訴法二二〇条一～三号の規定は、旧民訴法三一二条一～三号と同義に解釈されるべきものであって、民訴法二二〇条四号ホの規定が同条一～三号に及ぶものではないことは、条文の規定の仕方及び立法の経過に照らして明らかである。」と述べている。

(28) 伊藤眞・前掲書三九八頁、高橋宏志・前掲書一五八頁等。

(29) 深山卓也ほか・前掲ジュリスト一二一〇号一七五頁及び一八一頁注(22)。

(30) 加藤正男・前掲ジュリスト一二八二号一八二頁。町村泰貴「捜査関係書類の文書提出命令と実質的対等確保」南山法学二七巻一号五五頁は、比較的最近の下級審裁判例は法律関係文書に該当することを認めていると分析している。なお、従来の裁判例について、滝澤孝臣「文書提出命令」川井健・田尾桃二・転換期の取引法（二〇〇四年・商事法務）五七五頁参照。

(31) 本決定は未公刊であり、町村泰貴・前掲南山法学二七巻一号三七頁以下によった。詳しい分析については、同論文参照。

(32) 訟務月報四七巻一二号三六二七頁。

(33) 判例時報一八八二号二五頁。

(34) 最高裁ホームページ http://courtdomino.courts.go.jp

(35) 菊井維大・村松俊夫・全訂民事訴訟法（Ⅱ）（第二版

（全訂版））（一九九三年・日本評論社）六一八頁。伊藤眞・前掲書三八三頁等。

(36) 注釈民事訴訟法(7)（一九九五年・有斐閣）七八頁以下（廣尾勝彰執筆）、高田昌弘「文書提出命令(1)」民事訴訟法判例百選〔第三版〕一六〇頁等参照。

(37) 川嶋四郎・前掲法学セミナー六〇四号一四七頁は、旧法において「法的地位の侵害を内容とする法律関係」等の措辞が用いられており、本件でも法律関係文書性を肯定できたであろうとする。

(38) 畑宏樹・前掲私法判例リマークス三一号一一六頁。

(39) 甲斐行夫・萩原勝治・前掲研修六七二号二二頁。

(40) 安達栄司「未公開の刑事記録についての文書提出命令の可否」法の支配一三八号八八頁以下、畑宏樹・前掲私法判例リマークス三一号一一七頁。

(41) 改訂行政事件訴訟の一般的問題に関する実務的研究二一八頁。

(42) 南博方・高橋滋編・条解行政事件訴訟法〔第二版〕（二〇〇五年・弘文堂）三八六頁。

(43) 判例時報一七一一号五五頁。

(44) 秋山壽延「行政訴訟における文書提出命令」新実務民事訴訟講座第九巻（一九八三年・日本評論社）三〇三頁以下。

(45) 加藤正男・前掲ジュリスト一二八二号一八二頁。

(46) 秋山壽延・前掲新実務民事訴訟講座第九巻三〇四頁は、菊井維大・村松俊夫・全訂民事訴訟法〔II〕（第二版（全訂版））（一九九三年・日本評論社）六三五頁の旧版を引用して、上記の趣旨を述べている。

(47) なお、公務文書（民訴法二二〇条四号ロ）の所持者について、山本和彦「公務員の職務上の秘密と証拠調べ」講座新民事訴訟法II（一九九九年・弘文堂）一八二頁参照。

（二〇〇五年八月二四日脱稿）

春日　偉知郎