

タイトル	<判例研究>銀行が法令により義務付けられた資産査定 の前提として債務者区分を行うために作成し、保存し ている資料は、民訴法220条4号ニ所定の「専ら文書の 所持者の利用に供するための文書」に当たるか
著者	酒井，博行
引用	北海学園大学法学研究，44(1)：107-126
発行日	2008-09-30

〈判例研究〉銀行が法令により義務付けられた資産査定的前提として債務者区分を行うために作成し、保存している資料は、民訴法二二〇条四号ニ所定の「専ら文書の所持者の利用に供するための文書」に当たるか

最高裁判所平成一九年（許）第五号、文書提出命令に対する抗告審の変更決定に対する許可抗告事件、平成一九年一月三〇日第二小法廷決定（民集六一巻八号三一八六頁、裁判所時報一四四九号二頁、判例時報一九九一号七二頁、判例タイムズ二二五八号一一頁、金融法務事情一八二六号四六頁、金融・商事判例二二八二号五七頁、金融・商事判例二二八四号三九頁）

酒 井 博 行

【事実の概要】

本件の本案訴訟は、X株式会社ら二社、申立人、相手方、

原告人）が、その取引先であった訴外A株式会社に融資をしていたY銀行（相手方、被告人、相手方）に対し、不法行為に基づく損害賠償を求めるものである。Xらは、Aのいわゆ

るメインバンクであったYが、平成一六年三月以降、Aの経営破綻の可能性が大きいことを認識し、同社を全面的に支援する意思は有していなかったにもかかわらず、全面的に支援すると説明してXらを欺罔したため、あるいは、Aの経営状態についてできる限り正確な情報を提供すべき注意義務を負っていたのにこれを怠ったため、XらはAとの取引を継続し、その結果、同社に対する売掛金が回収不能となり、損害を被ったなどと主張している。

Xらは、Yの欺罔行為および注意義務違反行為の立証のために必要があるとして、Yが平成一六年三月、同年七月、および同年十一月の各時点において、Aの経営状況の把握、Aに対する貸出金の管理および同社の債務者区分の決定等を行う目的で作成し、保管していた自己査定資料一式(以下、「本件文書」という)について、文書提出命令を申し立てた。これに対してYは、本件文書は民事訴訟法二二〇条四号ハまたは二所定の文書にあたる旨を主張した。

ところで、本決定によれば、本件文書は、銀行であるYが、融資先であるAについて、同社に対して有する債権の資産査定を行う前提となる債務者区分を行うために作成し、監督官庁による査定結果の正確性についての事後的検証に備える目

的もあつて保存した資料であるとされる。ここでいう債権の資産査定、債務者区分、および、監督官庁による事後的検証とは、本決定によれば、次の通りである。

(1) 銀行については、その経営の健全性を判断するための基準として、いわゆる自己資本基準比率が定められており(銀行法一四条の二)、同基準に照らして自己資本の充実の状況に問題があれば、監督官庁により適切な是正措置が命ぜられる(同法二六条)。そして、自己資本の充実の状況についての問題の有無を判断するため、監督官庁は、「預金等受入金融機関に係る検査マニュアルについて」と題する金融監督庁検査部長通達(平成一一年金検第一七七号)を発出するとともに、同通達において検査の手引書とされている「金融検査マニュアル」(以下、「検査マニュアル」という)を公表し、銀行に対し、関係法令および検査マニュアルの定める枠組みに沿った基準により、自ら資産の査定を行うよう求めている。検査マニュアルの定める枠組みによれば、銀行は、その有する債権の査定にあたっては、債務者の財務状況、資金繰り、収益力等によりその返済能力を判定し、債務者を四段階に区分(以下「債務者区分」という)したうえで、担保や保証等の状況を勘案して、債権を四段階に分類するものとされている。

(2) 銀行は、信用秩序の維持と預金者等の保護の要請から、決算期その他主務省令で定める期日において資産の査定を行い、資産査定等報告書を作成し、これを内閣総理大臣に提出すること（金融機能の再生のための緊急措置に関する法律六条一項）、資産の査定の結果を公表すること（同法七条）が義務付けられている。前記資産の査定とは、主務省令で定める基準に従い、回収不能となる危険性または価値の毀損の危険性に応じてその有する債権その他の資産を区分することをい（同法六条二項）、同基準によれば、銀行は、その有する債権を、債務者の財政状況および経営成績等を基礎として、四段階に区分しなければならない。そして、検査マニュアルにおいては、前記債権区分と検査マニュアルに定める債務者区分との対応関係が定められている。

(3) 銀行の監督官庁は、銀行の業務の健全かつ適切な運営を確保するため必要があるときは銀行に対する立入検査を行うことができ（銀行法二五條）、銀行の行う資産の査定（以下、「資産査定」という）も立入検査の対象となる。立入検査は、前記通達により検査マニュアルに従って実施されており、検査マニュアルによれば、監督官庁の検査官は、資産査定の実施状況が事後的に検証できるように各部門における資料等の十

分な記録が保存されているかを確認するとともに、実際の資産査定が関係法令および検査マニュアルに定める枠組みに沿った基準にのっとって正確に行われているかどうかを、銀行が査定の際に作成した資料等に基づいて検証することとなっている。

原々決定（東京地決平成一八年八月一八日、民集六一巻八号三二〇二頁参照）は、本件文書は民訴法二二〇条四号八または二所定の文書にあたらな（と）して、Xの申立てを認容した。これに対して、原決定（東京高決平成一九年一月一〇日、民集六一巻八号三二二頁参照）は、本件文書が民訴法二二〇条四号二所定の文書に該当するとして、原々決定を取り消し、Xの申立てを却下した。そこでXは許可抗告の申立てをなし、抗告が許可された。

【決定要旨】 破棄差戻し

「ある文書が、(A)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、(B)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

料 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場合には、(C)特段の事情がない限り、当該文書は民訴法二二〇条四号ニ所定の『専ら文書の所持者の利用に供するための文書』に当たると解するのが相当である（最高裁判平成一年（許）第二号同年一月一日第二小法廷決定・民集五三卷八号一七八七頁参照）。」

「これを本件についてみると、前記のとおり、Yは、法令により資産査定が義務付けられているところ、本件文書は、Yが、融資先であるAについて、前記検査マニュアルに沿って、同社に対して有する債権の資産査定を行う前提となる債務者区分を行うために作成し、事後的検証に備える目的もあつて保存した資料であり、このことからすると、本件文書は、前記資産査定のために必要な資料であり、監督官庁による資産査定に関する前記検査において、資産査定の正確性を裏付ける資料として必要とされているものであるから、Y自身による利用にとどまらず、Y以外の者による利用が予定されているものといふことができる。

そうすると、本件文書は、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

文書であるということはできず、民訴法二二〇条四号ニ所定の『専ら文書の所持者の利用に供するための文書』に当たらないといふべきである。」

最高裁は以上のように判示し、本件文書が民訴法二二〇条四号ハ所定の文書に該当するかどうか、本件文書にこれに該当する部分がある場合にその部分を除いて提出を命ずるべきかどうか等についてさらに審理を尽くさせるため、本件を原審に差し戻した。

〔※決定要旨中の(A)〽(C)の符号は、筆者が付したものである〕

【評釈】

一 はじめに

現行民事訴訟法（以下、「民訴法」と記す）は、旧法下では限定的な義務であつた文書提出義務を、二二〇条四号により一般義務化した。そこでは、文書は同号イ〜ホに規定される除外事由に該当しない限り、文書提出命令の対象となる。民訴法二二〇条四号については、とりわけ、同号ニの「専ら文書の所持者の利用に供するための文書」（以下、「自己専利用文書」^①と記す）について、裁判例、学説の展開がみられた。

本決定は、この自己専利用文書に関する新たな最高裁判例の一つとして重要な意義を有し、また、今後の自己専利用文書に関する判例法理の展開においても、重要な位置を占めるのではないかと考えられる。

本稿では、以下、自己専利用文書に関する従来の裁判例、学説の状況を概観し(→二)、そのうえで、銀行の自己査定資料の自己専利用文書該当性に関する本決定の決定要旨について検討を行う(→三)。

二 自己専利用文書に関する裁判例、学説の状況

自己専利用文書、すなわち、民訴法二二〇条四号二に該当する文書は、同号の定める一般的な文書提出義務の例外として、文書提出命令の対象たりえないことになるが、この問題に関しては、現行民訴法施行後間もなく、金融機関の貸出稟議書をめぐって議論が生じることになり、下級審レベルでは、文書提出義務を肯定する裁判例と否定する裁判例とが存在するという状況であった¹⁾。

このような状況の中で、①最(二小) 決平成二一年一月二二日(民集五三卷八号一七八七頁)²⁾は、最高裁として初めて、ある文書が自己専利用文書に該当するか否かという点に

関する一般的要件を定立し、そのうえで、銀行の貸出稟議書の自己専利用文書該当性について判断した。①決定が定立した自己専利用文書該当性の要件は、本決定の【決定要旨】前段で引用されているように、(A)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(「外部非開示性」)、(B)文書の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(「看過し難い不利益性」)、(C)「特段の事情」がないこと(「特段の事情の不存在」という三要件から成る。そして、銀行の貸出稟議書(および、これと一体を成す本部認可書)については、それが銀行内部において、融資案件についての意思形成を円滑、適切に行うために作成される文書であって、法令によってその作成が義務付けられたものでもなく、融資の是非の審査に当たって作成されるという文書の性質上、忌たんのない評価や意見も記載されることが予定されていることを理由に、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って、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し銀行の自由な意思形成が阻害されるおそれがあるものとして、特段の事情がない限り、自己専利用文書にあたる

料 解すべきである旨を判示した。

① 決定が示した自己専利用文書該当性の一般的要件は、本決定も含め、民訴法二二〇条四号ニが問題となった以後の裁判例で踏襲されているが、この要件については、まず、金融機関の貸出稟議書について、「特段の事情」が問題となった。この点につき、②最(一小) 決平成一二年一月一四日(民集五四卷九号二七〇九頁)⁶は、「特段の事情」を否定し、他方、③最(二小) 決平成一三年二月七日(民集五五卷七号一四一一頁)⁷は、「特段の事情」を肯定した。

③ 決定の後、民訴法二二〇条四号ニの自己専利用文書に関する最高裁判例はしばらく出ていなかったが、近時、金融機関の貸出稟議書以外の文書についての文書提出命令の是非が問題となり、かつ、①決定が提示した自己専利用文書該当性の一般的要件の(A)、(B)が問題となった裁判例が出てくるようになった。まず、④最(二小) 決平成一六年一月二六日(民集五八卷八号二三九三頁)⁸は、破綻した保険会社の保険管理人によって設置された弁護士および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の自己専利用文書該当性が問題となった事案である。最高裁は、調査報告書が法令(保険業法)上の根拠を有する命令に基づく調査の結果を記載し

た文書であることを理由として、外部非開示性を否定した。また、破綻した保険会社の旧役員等の経営責任とは無関係な個人のプライバシー等に関する事項が記載されていないことを理由として、看過し難い不利益性も否定した。そして、結論として、このような調査報告書は自己専利用文書には該当しないとされた。

次に、⑤最(一小) 決平成一七年一月一〇日(民集五九卷九号二五〇三頁)⁹は、仙台市議会の議員が所属会派に交付された政務調査費を用いて行った調査研究の内容および経費の内訳を記載して当該会派に提出した調査研究報告書およびその添付書類の自己専利用文書該当性が問題となった事案である。最高裁多数意見は、調査研究報告書が議員から所属会派の代表者に提出すべきものとすることに定められ、議長への提出や市長への送付が予定されていないことを前提に、専らその提出を受けた各会派の内部にとどめて利用すべき文書とされていることを理由として、外部非開示性を肯定した(なお、議長が収支状況報告書の内容を検査するにあたり必要がある場合は、会派の代表者に対して、証拠書類等の資料として調査研究報告書の提示を求める場合がありうるという点については、例外的な場合であり、調査研究報告書も議長に対

してのみ提示されるにすぎないから、外部非開示性を左右するものではないとする)。また、調査研究報告書が開示された場合に、会派およびそれに所属する議員の調査研究が執行機関、他の会派等の干渉等によって阻害されるおそれがあり、かつ、調査研究に協力などした第三者の氏名、意見等が記載されている場合、調査研究報告書の開示によって、調査研究への協力を得にくくなって、以後の調査研究に支障が生じ、また、当該第三者のプライバシーの侵害のおそれがあるということを理由に、看過し難い不利益性も肯定した。そして、結論として、このような調査研究報告書は自己専利用文書に該当するとした。これに対し、横尾和子裁判官の反対意見は、調査研究報告書が、仙台市政務調査費の交付に関する要綱の定めにより作成が義務付けられた文書であること、仙台市政務調査費の交付に関する条例等の関係法令により、会派の外部の者たる議長による、収支状況報告書に基づく検査の対象となりうることを理由として、外部非開示性を否定し、結論として、このような調査研究報告書は自己専利用文書には該当しないとされた。

⑥最(二小) 決平成一八年二月一七日(民集六〇卷二号四九六頁)⁽¹⁰⁾は、銀行の本部の担当部署から各営業店長等にあて

て発出された社内通達文書であって一般的な業務遂行上の指針等が記載されたものの自己専利用文書該当性が問題となった事案である。最高裁は、社内通達文書が前記の一般的な業務遂行上の指針等を各営業店長等に周知伝達することを目的として作成されたものであるとして、外部非開示性を肯定した。しかし、このような社内通達文書は法人内部の意思形成過程で作成されるものではなく、その開示により直ちに法人の意思形成が阻害されるわけではないこと、個人のプライバシーや営業秘密に関する事項が記載されているわけではないことを理由に、看過し難い不利益性を否定した。そして、結論として、このような社内通達文書は自己専利用文書には該当しないとされた。

⑦最(二小) 決平成一九年八月二三日(判例時報一九八五号六三頁、判例タイムズ一二五二号一六三頁)⁽¹¹⁾は、介護サービス事業者が介護給付費等の請求のために審査支払機関に伝送する文書を利用者の個人情報を除いて一覽表にまとめた文書の自己専利用文書該当性が問題となった事案である。最高裁は、前記の文書の内容が介護給付費等の請求のために審査支払機関に伝送される情報から利用者の個人情報の一部を除いたものにすぎず、審査支払機関に伝送した情報の請求者側

料の控えとしての性質のものであり、その記載内容は第三者への開示が予定されていたことを理由に、外部非開示性を否定した。そして、結論として、このような文書は自己専利用文書には該当しないとされた。

なお、本決定に先立ち、銀行の自己査定資料の自己専利用文書該当性が問題となった下級審裁判例として、東京高決平成一八年三月二十九日（金融・商事判例一二四一号二頁、金融法務事情一七八号三九頁）¹²がある。この決定は、銀行が作成した取引先債務者ごとの貸倒引当金繰入額一覧表および自己査定ワークシートについて、金融機関が自己査定にあたってこれらの資料を作成することが実務上義務付けられていることを理由に、自己専利用文書には該当しないとされた。

一方、学説は、主として、現行民訴法施行後に下級審裁判例で貸出稟議書の文書提出命令に関するものが相次いで出された時期から、①から③までの最高裁判例が出されるまでの時期にかけて、貸出稟議書が自己専利用文書に該当するか否かをめぐって展開された。具体的には、(1)立法時の経緯や議論を踏まえて、無条件に自己専利用文書に該当すると論じる「無条件該当説」¹⁴、(2)団体内部の意思形成過程における自由の確保という観点から、法令上の作成義務のない文書は、外部

への開示を予定している場合を除き、原則として自己専利用文書に該当すると論じる「原則該当説」¹⁵、(3)組織における意思決定過程の秘密保護や当該文書による立証の必要性などといった要素を比較衡量して、個々の事案ごとに自己専利用文書該当性を判断すべきであるとする「利益衡量説」¹⁶、(4)当該文書がいかなる場合・局面であっても外部には出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場合に限り、自己専利用文書該当性を肯定する「原則非該当説」¹⁷、(5)民訴法二二〇条四号ニの趣旨は個人のプライバシー保護だけにあるという理解を前提に、貸出稟議書の自己専利用文書該当性を否定する「無条件非該当説」¹⁸に分けられる。また、①決定が示した自己専利用文書該当性の一般的要件について、多くの学説は、最高裁が特に「看過し難い不利益性」の要件によって自己専利用文書概念を限定解釈する姿勢を示したと解して、全体的な判断枠組み自体については肯定的にとらえている。しかし、これらの要件の具体的な適用については異論も多いという状況になっている。

三 検討

本決定は、銀行の自己査定資料につき、法令（金融機能の

再生のための緊急措置に関する法律）により義務付けられている資産査定について必要な資料であり、かつ、資産査定に関する監督官庁の検査において必要とされているものであるから、文書所持者たる銀行以外の者による利用が予定されているということを理由に、外部非開示性を否定している。そして、結論として、銀行の自己査定資料は自己専利用文書には該当しないとされた。このように、本決定は、①決定が打ち立てた自己専利用文書該当性の一般要件のうち、外部非開示性を否定したものである。ゆえに、以下では、外部非開示性を否定した最高裁判例である④決定、⑦決定、および、法廷意見では外部非開示性を肯定したが反対意見がそれを否定した⑤決定との比較を通じて、本決定の決定要旨を検討することにした。

まず、本決定は、銀行の自己査定資料が法令により義務付けられている資産査定について必要な資料であることを、自己査定資料が外部非開示性を欠く理由として挙げている。この点について、一つの読み方としては、本決定で自己査定資料が外部非開示性を欠くとされる根拠として、それが法令上の義務の履行に関係がある資料であることが挙げられていると解することが考えられる。本決定の決定要旨を前記のよう

に読むとすれば、この点は、④決定が、破綻した保険会社の保険管理人が設置した調査委員会が作成した調査報告書について外部非開示性を欠くと判断した理由として、それが法令上の根拠を有する命令に基づく調査の結果を記載したものであることを挙げている点や、⑤決定の横尾反対意見が、市議会議員の調査研究報告書について外部非開示性を欠くと判断した理由の一つとして、それが要綱の定めにより作成が義務付けられた文書であることを挙げている点に通じるものがあると解される。そして、本決定は、④決定、⑤決定の横尾反対意見と比較して、より間接的なものになるとはいえ、文書と法令上の義務との関係を、外部非開示性の判断にあたって要求していると解されることになる。¹⁹⁾また、このように解することは、①決定以降の従来の最高裁判例が外部非開示性を判断する際の要素として、文書の法令上の作成義務の有無を重視しているという点²⁰⁾とも、平仄があうものと考えられる。しかし、法令上の義務の有無を文書の外部非開示性判断の要素とすることについては、疑問も考えられる。なぜなら、論理的に考えると、文書に関する法令上の義務の有無と、当該文書を外部に開示することを予定しているか否かという点²¹⁾には、直接的な関係はないと考えられるからである。そして、

現実問題として、社会の中では法令上の義務に基づかない文書の方が圧倒的に多いという点に鑑みると、「法令上の義務に基づかない文書」イコール「外部非開示性が認められる文書」という定式が成り立つことよって、民訴法三二〇条四号が文書提出義務を一般義務化した趣旨が没却されかねないと考えられるからである。⁽²²⁾ また、この点に関しては、文書と法令上の義務との関係を直接にはなく、間接的に要求する場合についても、同様の危惧が生じるものと考えられる。ゆえに、文書提出義務の一般義務化をできるだけ徹底させるといふ観点からは、直接にであつても間接的にであつても、法令上の義務の有無を文書の外部非開示性判断のメルクマールとすることは、望ましくないのではないかと考えられる。

他方、本決定の決定要旨を検討するための比較の対象として⑦決定をみてみると、⑦決定は、対象文書が外部非開示性を欠く旨を判示するにあつて、文書と法令上の義務との関係については触れておらず、後で論じる、文書の記載内容の第三者への開示可能性のみを根拠としている。そして、⑦決定と本決定がともに同じ第二小法廷（したがって、裁判体を構成する裁判官も同じである）で出されたという点から考えると、本決定においても、銀行の自己査定資料の自己専利用

文書該当性の判断に際しては、文書と法令上の義務との関係が問題になったのではなく、むしろ、文書の第三者への開示可能性が決め手となったのではないかと考えられる。⁽²³⁾ そして、筆者は、文書提出義務の一般義務化の徹底という観点からは、本決定の読み方としては、文書と法令上の義務との関係は問題とされていないと解すべきではないかと考える。

次に、本決定は、銀行の自己査定資料が資産査定に関する監督官庁の検査における利用を予定されていることを、自己査定資料が外部非開示性を欠く理由として挙げている。これについては、⑦決定が、介護サービス事業者が介護給付費等の請求のために審査支払機関に伝送する文書を利用者の個人情報を除いて一覧表にまとめた文書について外部非開示性を欠くと判断した理由として、その記載内容が介護給付費等の請求のために審査支払機関に伝送される情報から利用者の個人情報の一部を除いたものに基づき、第三者への開示が予定されていたという点を挙げている点に通じるものがあると考えられる。すなわち、両決定とも、文書を開示される第三者の性質について特に問題としていないと解されるのである。⁽²⁴⁾ ただ、本決定での文書の開示対象として挙げられている金融庁の検査官も、⑦決定での文書の開示対象として挙げ

られている審査支払機関も、国家公務員法、あるいは介護保険法によって守秘義務を課されているということが問題となりうる。監督官庁等、守秘義務を負う第三者への開示可能性については、それによって文書の外部非開示性が損なわれるわけではないという議論も存在する²⁶。この点については、①決定以降の従来²⁷の最高裁判例についての調査官解説においても指摘がなされており、また、本決定に関する実務家の論稿においても疑問が示されているところである。しかし、民訴法二二〇条四号ニの文言を素直に反対解釈すれば、あるいは、①決定の外部非開示性に関する判示部分を素直に読めば、ここでは文書を開示される第三者の性質については特に問題とされていないと解されるのではないだろうか。この点において、本決定の判示は妥当であると考えられる。

以上のように、本決定は、銀行の自己査定文書につき、外部非開示性を欠くことを理由として民訴法二二〇条四号ニの自己専利用文書に該当しない旨を判示したものであるが、この点については、①決定から③決定に至る判例法理の展開の中で幅広く認められるように思われてきた、民訴法二二〇条四号ニの自己専利用文書の範囲が、特に⑥決定以降、限定的に解釈されていく方向に向かっている流れの中に位置づけら

れるものであると考えられる²⁸。ゆえに、文書提出義務の一般義務化の徹底という観点からは、本決定の結論は妥当であると考えられる。また、前で検討したように、本決定の論理構成については、ある文書の外部非開示性の判断に際して、文書と法令上の義務との関係を問題とせず、端的に第三者（守秘義務を負っているか否かは問わない）への開示可能性のみをメルクマールとしていると解すべきではないかと筆者は考える。そして、外部非開示性を前記のように解することによって、①決定から③決定に至る判例法理の展開の中で、特段の事情がない限り自己専利用文書に該当するとされた金融機関の貸出稟議書についても、自己専利用文書該当性を否定する方向での判例法理の見直しがなされるべきではないかと筆者は考える²⁹。

四 おわりに

本決定は、本件自己査定資料が民訴法二二〇条四号ハ所定の文書に該当するかどうか、これに該当する部分がある場合にその部分を除いて提出を命ずるべきかどうか等についてさらに審理を尽くさせるため、事件を原審に差し戻した。ここで、自己査定資料が、民訴法二二〇条四号ハが引用する同法

一九七条一項三号所定の「職業の秘密」が記載された文書に
 あたるか否かという点については、自己査定資料に含まれる
 当該金融機関独自の査定方法（ノウハウ）や査定内容が職業
 の秘密にあたるか否か、および、自己査定資料に含まれる顧
 客情報が金融機関の守秘義務との関係で職業の秘密にあたる
 か否かが問題となりうる。³⁰ 民訴法二二〇条四号ハが引用する
 同法一九七条一項三号所定の「職業の秘密」の意義について
 は、最（三小） 決平成一二年三月一〇日（民集五四卷三号一
 〇七三頁）が、その事項が公開されると、「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」と判示し
 ている。この職業の秘密を理由とする文書の提出拒絶の可否
 については、最（三小） 決平成一八年一〇月三日（民集六〇
 卷八号二六四七頁）が、証言拒絶権の問題についてはある
 が、ある秘密が「職業の秘密に当たる場合においても、その
 ことから直ちに証言拒絶が認められるものではなく、そのう
 ち保護に値する秘密についてのみ証言拒絶が認められると解
 すべきである。そして、保護に値する秘密であるかどうかは、
 秘密の公表によって生ずる不利益と証言の拒絶によって犠牲
 となる真実発見及び裁判の公正との比較衡量により決せられ
 るというべきである」と判示している。また、⑦決定におい

ては、問題となった文書が民訴法二二〇条四号ハの除外事由
 に該当するか否かについても問題になったが、最高裁は、前
 記平成一八年最終の比較衡量アプローチを採用して、当該文
 書が民訴法二二〇条四号ハの除外事由に該当しないと判示し
 た。そして、最（三小） 決平成一九年二月一日（民集六
 一卷九号三三六四頁）は、本案訴訟の当事者の金融機関との
 取引明細表の文書提出義務が問題となった事案であるが、田
 原睦夫裁判官の補足意見において、金融機関が守秘義務を負
 う顧客情報と民訴法二二〇条四号ハ、一九七条一項三号所定
 の職業の秘密との関係について、詳細に論じられている。田
 原裁判官の補足意見のうち、とりわけ、「顧客情報が…：職業
 の秘密に該るか否かは、当該事案ごとに守秘義務の対象たる
 秘密の種類、性質、内容及び秘密保持の必要性、並びに法廷
 に証拠として提出された場合の金融機関の業務への影響の性
 質、程度と、当該文書が裁判手続に証拠として提出されるこ
 とによる実体的真実の解明の必要性との比較衡量により決せ
 られるものである」という部分は、本決定で問題となった銀
 行の自己査定資料の職業秘密文書該当性の判断についても、
 示唆的なものであると考えられる。

本決定の事件については、差戻し後の抗告審決定が出され、

公刊されている〔東京高決平成二〇年四月二日（金融法務事情一八三四号一〇二頁）⁽²⁸⁾〕。差戻控訴審は、本件自己査定資料につきイン・カメラ手続（民訴法二二三条六項）を行ったうえで、本件自己査定資料中の情報を、(a)公表を前提に作成される財務情報、(b)Yが守秘義務を負うことを前提にAから提供された非公開の同社の財務情報（同社の取引先の情報も含む）、(c)Yが外部機関から得たAの信用に関する情報、(d)Aの財務情報等を基礎としてY自身が行った財務状況・事業状況についての分析・評価の過程およびその結果ならびにそれを踏まえた今後の業績見通し、融資方針等に関する情報に大別し、まず、(a)の情報については、公表することが前提とされている以上、職業の秘密には該当しないとされた。次に、(b)の情報については、それが広く開示されることによるAの不利益は小さいとはいえず、結果として、Aのみならず他の取引先等のYに対する信頼が損なわれ、金融機関としてのYの営業に深刻な影響を与える可能性を否定できず、一般的には職業の秘密に該当するとみる余地があるが、本案審理における当該情報の重要性、および、Aについて民事再生手続開始決定がなされていることという個別事情の下においては、これらの情報が開示されることによってYの営業に深刻な影響

を与える可能性は低いといえ、文書提出義務を認めて真実発見を優先させるべき特別な事情があるというべきであるとして、当該情報のうち、Aの取引先の会社名やその信用情報など、A以外の第三者に関する部分を除き、職業の秘密には該当しないとされた。また、(c)の情報については、一般的にはそのような信用情報自体、被査定会社や取引先である第三者への開示を前提とするものではないことが推定でき、その開示により、情報提供元の外部機関との信頼関係が損なわれ、爾後の金融機関に対する情報提供を控えることになるおそれも考えられ、その結果、Yの銀行業務に深刻な影響を与える可能性を否定できないとして、職業の秘密に関する情報に該当するとした。最後に、(d)の情報については、まず、資産査定の方法自体、関係法令および金融検査マニュアルに定める枠組みといった画一的・統一的な基準に従って行うべきものとされており、また、事後的な検証にさらされるものであることを勘案すれば、特別の保護を与えるべき秘密性を有しているノウハウとは認められないとした。また、当該情報は、Aやその取引先たる第三者に開示することを前提に作成されるものではなく、Yが行ったAの財務状況・事業状況についての分析・評価の過程およびその結果、ならびにそれを踏まえ

料 今後の業績見通し、融資方針等の情報が広く開示されること
とよって、Aが受け得る不利益は小さいとはいい難く、結
果として、Aはもとより他の取引先等のYに対する信頼が損
なわれ、金融機関としてのYの営業に深刻な影響を与える可
能性を否定できず、一般的には職業の秘密に該当するとみる
余地があるが、本案審理における当該情報の重要性、および、
Aについて民事再生手続開始決定がなされていることという
個別事情の下においては、これらの情報が開示されることに
よってYの営業に深刻な影響を与える可能性は低いといえ、

文書提出義務を認めて真実発見を優先させるべき特別な事情
があるというべきであるとして、当該情報のうち、Aの取引
先たる第三者の財務状況、信用に関するYの分析・評価等が
示された部分を除き、職業の秘密には該当しないとされた。そ
して、以上のような判断の結果として、差戻抗告審決定では、
Yの自己査定資料のうちの一部につき提出命令がなされた
が、この決定については、現在、抗告許可の申立てがなされ
ている。

(付記)

本稿は、北海道大学大学院法学研究科民事法研究会（二〇

〇八年六月二七日開催）における報告を基礎とするものであ
る。研究会の場で参加者の皆様に貴重なお意見・ご指摘をい
ただきましたことにつき、心より御礼申し上げます。

(1) 民訴法二二〇条四号ニに該当する文書の呼称は、論者によ
って異なり、「自己使用文書」、「新自己使用文書」、「自己利
用文書」、「自己専用文書」、「自己専使用文書」、「自己利
用文書」、「自己専利用文書」といった呼称が用いられている。
本稿では、筆者の慣用に従い、「自己専利用文書」の呼称を用
いることにしたい。

(2) 本決定の評釈として、和田吉弘・法学セミナー六三九号(二
〇〇八年)一一五頁、越山和広・速報判例解説二卷(法学セ
ミナー増刊)(二〇〇八年)一六一頁、畑瑞穂・平成一九年度
重要判例解説(ジュリスト一三五四号)(二〇〇八年)一四五
頁。本決定に関する論稿として、中原利明「銀行に対する文
書提出命令と取引先の利益保護」金融法務事情一八二三号(二
〇〇八年)四頁、同「自己査定資料の文書提出命令に対する
最高裁決定が銀行実務に与える影響」銀行法務21六八五号(二
〇〇八年)一四頁、渡辺隆生「自己査定資料に対する文書提
出命令——最二決平成19・11・30について——」NB L八七四
号(二〇〇八年)四八頁、我妻学「金融機関が保有する文書
に対する提出命令の範囲」金融・商事判例一二八四号(二〇
〇八年)一頁、山本和彦「金融機関の自己査定資料の文書提

出命令——最二決平成19年11月30日について——」銀行法務
21六八五号（二〇〇八年）四頁。

(3) 現行民訴法施行から近時に至るまでの、民訴法二二〇条四
号ニをめぐる最高裁判例の概観として、杉山悦子「文書提出
命令に関する判例理論の展開と展望」ジュリスト一三二七号
（二〇〇六年）九四～九六頁、山本和彦「文書提出義務をめぐ
る最近の判例について」法曹時報五八巻八号（二〇〇六年）
一八～二三頁、畑瑞穂「文書提出義務をめぐる裁判例の動向」
金融法務事情一八〇五号（二〇〇七年）八～一五頁。

(4) この時期における、金融機関の貸出稟議書に対する文書提
出命令に関する論稿として、たとえば、新堂幸司「貸出稟議
書は文書提出命令の対象となるか——東京高裁平成一〇年一
〇月五日決定の検討——」同『民事訴訟法学の展開』（有斐閣、
二〇〇〇年）二二一頁（初出一九九九年）、山本和彦「稟議書
に対する文書提出命令（上）・（下）」NBL六六一号（九九
九年）六頁、六六二号（九九九年）三〇頁、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——貸出稟議
書に対する文書提出命令を契機として——」判例タイムズ一
〇〇四号（一九九九年）四三頁、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（上）・（下）」金融法務事情一
五六一号（一九九九年）三八頁、一五六二号（一九九九年）
三六頁、吉野正三郎「銀行の貸出稟議書と文書提出命令」銀
行法務21五六九号（一九九九年）五頁、大越徹「伊藤治」金
融実務と文書提出命令制度」銀行法務21五六九号（一九九

年）一三頁、伊達聡子「稟議書の提出に関する決定をめぐつ
て」新堂幸司先生古稀祝賀『民事訴訟法理論の新たな構築 下
巻』（有斐閣、二〇〇一年）一三二七頁など。

(5) この決定の最高裁調査官解説として、小野憲一・ジュリス
ト一一八四号（二〇〇〇年）一二〇頁、同・法曹時報五三巻
一〇号（二〇〇一年）二五八頁。この決定の評釈として、大
内義三・金融・商事判例一〇八二号（二〇〇〇年）五三頁、
加藤新太郎・NBL六八二号（二〇〇〇年）七一頁、川嶋四
郎・法学セミナー五四四号（二〇〇〇年）一一〇頁、松井秀
樹・金融法務事情一五八一号（二〇〇〇年）二二二頁、大村
雅彦・平成一一年度重要判例解説（ジュリスト一七九号）
二二〇〇年）一二三頁、上野泰男・私法判例リマックス二一
号（二〇〇〇年）一三〇頁、小林秀之・判例評論四九九号（二
〇〇〇年）二七頁（判例時報一七一五号二〇〇五頁）、山本克己・
金融法務事情一五八八号（二〇〇〇年）一三頁、田原睦夫・
民商法雑誌二二四巻四・五号（二〇〇一年）二三三頁、岩田
眞・判例タイムズ一〇六五号（平成12年度主要民事判例解説）
（二〇〇一年）二四六頁、中島弘雅・民事訴訟法判例百選〔第
三版〕（二〇〇三年）一六二頁。この決定に関する論稿として、
加藤新太郎「貸出稟議書の自己使用文書該当性」銀行法務21
五七〇号（一九九九年）七頁、永田義博「貸出稟議書の文書
提出命令申立却下の最高裁決定について」銀行法務21五七〇
号（一九九九年）一〇頁、藤瀬裕司「文書提出義務に関する
最高裁決定の実務的意義」銀行法務21五七〇号（一九九九年）

一二頁、香月裕爾「貸出稟議書の自己使用文書性を認めたる妥当な判断」銀行法務21五七〇号（一九九九年）一四頁、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（一九九九年）二二頁、山本和彦「銀行の貸出稟議書に対する文書提出命令——最二決平一・一・一一・一二の一読解——」NBL六七九号（一九九九年）六頁、高橋俊樹「最二小決平11・11・12と貸出稟議書」金融法務事情一五七五号（二〇〇〇年）二六頁、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（二〇〇〇年）一五頁、小林秀之ほか「座談会」稟議書を中心とした文書提出命令（上）・（下）判例タイムズ一〇二七号（二〇〇〇年）四頁、一〇二八号（二〇〇〇年）三二頁、長谷部由起子「内部文書の提出義務——稟議書に対する文書提出命令を否定した最高裁決定の残したも——」新堂幸司先生古稀祝賀「民事訴訟法理論の新たな構築 下巻」（有斐閣、二〇〇一年）二九九頁、川嶋四郎「文書提出義務論に対する一視角——銀行の貸出稟議書」の提出義務を手掛りに——同「民事訴訟過程の創造的展開」（弘文堂、二〇〇五年）一七四頁（初出二〇〇二年）、奥博司「金融機関の所持する稟議書に対する文書提出命令——自己利用文書に関する判例を中心に——」吉村徳重先生古稀記念論文集「弁論と証拠調べの理論と実践」（法律文化社、二〇〇二年）三七九頁。なお、原決定（東京高決平成一〇年一月二四日（民集五三卷八号一八四八頁参照））の評釈として、鈴木正裕・私法判例リマックス一九号（一九九九年）一

三六頁。

(6) この決定の最高裁調査官解説として、福井章代・ジュリス ト一二二二号（二〇〇一年）一〇四頁、同・法曹時報五四卷 一一号（二〇〇二年）一五一頁。この決定の評釈として、川 嶋四郎・法学セミナー五五八号（二〇〇一年）一一二頁、三 木浩・平成二二年度重要判例解説（ジュリスト一二〇二二号） （二〇〇一年）一一八頁、高地茂世・法学教室二五〇号（二〇 〇一年）一一四頁、山本弘・私法判例リマックス二四号（二 〇〇二年）一一八頁、西野喜一判例タイムズ一〇九六号（平 成13年度主要民事判例解説）（二〇〇二年）一六八頁。この決 定に関する論稿として、山本和彦「代表訴訟における貸出稟 議書の提出義務——最一小決平12・12・14を契機として——」 金融法務事情一六一三三号（二〇〇一年）一四頁。

(7) この決定の最高裁調査官解説として、杉原則彦・ジュリス ト一二三〇号（二〇〇二年）九九頁、同・法曹時報五四卷一 二二号（二〇〇二年）二二二頁。この決定の評釈として、川嶋 四郎・法学教室二六〇号（二〇〇二年）一一二頁、同・法学 セミナー五七〇号（二〇〇二年）一一一頁、山本和彦・平成 一三年度重要判例解説（ジュリスト一二二四号）（二〇〇二年） 一二四頁、加藤新太郎・NBL七三九号（二〇〇二年）七二 頁、長谷部由起子・民商法雑誌一二七卷一七号（二〇〇二年） 七五頁、大内義三・金融・商事判例一一五七号（二〇〇三年） 六二頁、上野泰男・私法判例リマックス二六号（二〇〇三年） 一三〇頁、渡辺森児・法学研究（慶應義塾大学）七六卷七号

- 一 「文書提出命令に関する最二決平成18・2・17に接して」
銀行法務21六六〇号(二〇〇六年)一一頁、香月裕爾「社内
通達文書に対する文書提出命令と訴訟対応」銀行法務21六六
〇号(二〇〇六年)一四頁、南波洋「文書提出命令に関する
2判例と実務対応——最二小決平18・2・17と東京高決平18・
3・29を踏まえて——」金融法務事情一七八六号(二〇〇六年)
五二頁。
- (11) この決定の評釈として、慶應義塾大学民事手続判例研究会
(三木浩一監修)『判例速報二四号(二〇〇七年)八六頁、
河津博史・銀行法務21六八〇号(二〇〇七年)六九頁、川嶋
四郎・法学セミナー六三六号(二〇〇七年)一二二頁、越山
和広・速報判例解説二卷(法学セミナー増刊)(二〇〇八年)
一五三頁、安西明子・平成一九年度重要判例解説(ジュリス
ト一三五四号)(二〇〇八年)一四三頁、藪口康夫・私法判例
リマックス三七号(二〇〇八年)一一〇頁。
- (12) この決定の評釈として、石毛和夫・銀行法務21六五頁。こ
の決定に関する論稿として、南波・前掲注(10)五二頁。
(13) 貸出稟議書の自己専利用文書該当性に関する学説の整理に
際しては、並木・前掲注(4)(上)四四頁、加藤・前掲注(5)
七二〜七三頁、大村・前掲注(5)一二四頁、中島・前掲注(5)
一六二頁、山本和彦・前掲注(5)九頁、長谷部・前掲注(7)
八二〜八三頁、高橋宏志「自己専利用文書」石川明先生古稀
祝賀『現代社会における民事手続法の展開 下巻』(商事法務、
二〇〇二年)六二〜六四頁、同『重点講義民事訴訟法 下(補
訂版)』(有斐閣、二〇〇六年)一五四〜一五七頁を参考とし、
筆者による補充を加えた。
- (14) 中野貞一郎「解説新民訴訟法」(有斐閣、一九九七年)五
三頁、原強「文書提出命令①——学者から見た文書提出義務
——」三宅省三『塩崎勤』小林秀之編集代表『新民訴訟法大
系——理論と実務——第三卷』(青林書院、一九九七年)一三
〇〜一三一頁。
- (15) 新堂・前掲注(4)二二七〜二二八頁。
- (16) 伊藤眞「文書提出義務と自己使用文書の意義」法学協会雜
誌一一四卷一二号(一九九七年)一三〜一四頁、同『民事訴
訟法』第3版3訂版』(有斐閣、二〇〇八年)三八六〜三八
七頁、平野・前掲注(4)五二頁、小林・前掲注(5)一七頁、
長谷部・前掲注(5)三二二頁、高橋・前掲注(13)「自己専利
用文書」七〇頁、同・前掲注(13)『重点講義民事訴訟法 下
(補訂版)』一五七〜一五八頁。
- (17) 山本和彦・前掲注(4)(下)三二頁。
- (18) 山本克己・前掲注(5)一六頁、川嶋・前掲注(5)「文書提
出義務論に対する一視角」一九三頁、一九六頁、奥・前掲注
(5)三九六〜三九七頁注(26)、松本博之『上野泰男』民事訴
訟法『第5版』(弘文堂、二〇〇八年)四五九〜四六〇頁。
- (19) 山本和彦・前掲注(2)五頁は、本決定と④決定を比較して、
同趣旨を論じる。また、和田・前掲注(2)一一五頁も同旨。
- (20) 小野・前掲注(5)ジュリスト一一八四号一二二頁、同・前
掲注(5)法曹時報五三卷一〇号二六九頁、中村・前掲注(8)

- ジュリスト一二九三号一〇九頁、同・前掲注(8)法曹時報五九卷二号二五二頁。
- (21) 三木・前掲注(8)九七頁。
- (22) 同旨、三木・前掲注(8)九八頁。
- (23) 越山・前掲注(2)一六三頁は、本件で法令上義務付けられているのは自己査定であり、その基礎資料の作成自体ではないと解されるから、自己査定資料の作成が法令上、または実務上義務付けられているかどうかを決め手として論じることがは的外れである旨を論じる。そして、本決定が、自己査定資料につき、「法令や通達等により、あるいは実務上作成が義務付けられているかどうかということへの言及を慎重に避けた上で、監督官庁による資産査定に関する検査の場面で利用される資料であるという客観的性質から、金融機関以外の者による利用が予定されていると結論付けている」と論じる。筆者も、このような考え方に賛成するものである。
- (24) 同旨、山本和彦・前掲注(2)五〇六頁。
- (25) 新堂・前掲注(4)二二八〜二二九頁、大越||伊藤・前掲注(4)一五頁、鈴木・前掲注(5)一三九頁。
- (26) 小野・前掲注(5)法曹時報五三卷一〇号二八〇頁、長屋・前掲注(9)二二五頁。
- (27) 中原・前掲注(2)「銀行に対する文書提出命令と取引先の利益保護」六頁、同・前掲注(2)「自己査定資料の文書提出命令に対する最高裁決定が銀行実務に与える影響」一六頁、渡辺・前掲注(2)五一〜五二頁。
- (28) 安西・前掲注(11)一四四頁は、この点につき「揺り戻しを見せている」と論じる。
- (29) ①決定は、金融機関の貸出稟議書が自己専利用文書に該当すると判断するにあたって、それが法令上作成を義務付けられていない点を、外部非開示性肯定の理由の一つとして挙げている。しかし、①決定の原決定は、貸出稟議書が自己専利用文書に該当しないと判断するにあたって、銀行法二五条所定の銀行の業務・財産の状況に関する検査において稟議書が検査対象となる点を、外部非開示性否定の理由の一つとして挙げている。そして、本文中筆者が論じた、本決定の決定要旨についてのあるべき読み方に従えば、ある文書の外部非開示性を判断するにあたっては、文書と法令上の義務との関係は一切問題とせず、第三者(守秘義務を負っているか否かは問わない)への開示可能性のみをメルクマールとするため、貸出稟議書についても外部非開示性が否定されることになる。また、看過し難い不利益性については、筆者はこの要件で保護すべき法益は個人のプライバシーのみであるべきであり、団体(金融機関)の自由な意思形成はこの要件での保護法益にはあたらないとすべきであると考え(たとえば、松本||上野・前掲注(18)四五九〜四六〇頁参照)。そのため、前記の筆者の考えに従えば、貸出稟議書は看過し難い不利益性の要件も充たさないことになる。したがって、一般的に、金融機関の貸出稟議書は自己専利用文書に該当しないと解するべきではないか。この点については、自己査定資料

の内容と貸出稟議書の内容とが関連性を有するという点(和田・前掲注(2)一一五頁、越山・前掲注(2)一六二～一六三頁、長谷川・後掲注(32)三一頁)からも正当化できるのではないか。

(30) 渡辺・前掲注(2)五二頁、山本和彦・前掲注(2)七～八頁。

(31) この決定の評釈として、川嶋四郎・法学セミナー六四〇号(二〇〇八年)一三七頁、堀野出・LEX/DB速報判例解説民事訴訟法(二〇〇八年三月一〇日掲載)。この決定に関する論稿として、山本和彦「金融機関の取引明細表の文書提出命令——最三小決平19・12・11について——」金融法務事情一八二八号(二〇〇八年)六頁、小林秀之「取引履歴提出命令最高裁決定と金融機関の守秘義務——最三小決平成19年12月11日について——」銀行法務21六八五号(二〇〇八年)九頁、亀井洋一「金融機関の顧客情報と『職業の秘密』」NBL八七六号(二〇〇八年)一三頁。

(32) この決定の評釈として、石毛和夫・銀行法務21六八九号(二〇〇八年)四四頁、長谷川卓・金融法務事情一八三八号(二〇〇八年)二六頁。