

「民事裁判の ICT 化」と訴訟記録の閲覧等

——『民事訴訟法（IT 化関係）等の改正に関する中間試案』 を契機として——

川 嶋 四 郎

〈目次〉

- I はじめに——問題の所在
- II 現行法における訴訟記録の閲覧・謄写
 - 1 訴訟記録について
 - 2 訴訟記録の閲覧・謄写に関する現行規定とその経緯
- III 『中間試案』に見る訴訟記録とその閲覧・複製等の規律
 - 1 訴訟記録の電子化
 - 2 訴訟記録の閲覧・複製等
- IV おわりに——今後の展望

I はじめに——問題の所在

古来日本人は、記録を大切にしてきた。古くは中国の政に倣ったものであるとしても、様々な記録は、日本の政治、文化、社会を知り、爾後の国家的な基礎を形成することにも一役買ってきた。時代ごとの戦禍等によって多くの文書等が失われたとしても、典籍などとして現代に残るものは、今日の私たちにあって貴重な宝となっている。このことは日本の裁判制度でも基本的に同じである。一般に、同じような事案は同じように判断することが公平であり、それが、法の下での平等を実現するための不可欠な要請であることは、近代以前でさえも十分に認識されていた¹⁾。そのためには、記録が重要な役

1) たとえば、今春1400回忌の法要が営まれた聖徳太子の「17条憲法」第5条などにも、すでにこのような考え方は現れていた。たとえば、さしあたり、川嶋四郎『日本人と裁判——歴史の

割を演じていた。判決録（判決集）であり、訴訟事件の記録（訴訟記録）である。このような形式での法情報の価値は、古くから認識されていた。たとえば江戸時代の刑事裁判が、コモン・ロー諸国のような判例法主義に基づいていたことは、現在では世界的にも広く知られている。

もとより、裁判における法の下の平等を実現するためには、判決を中核とする裁判が公開され、利用者がそれにアクセスすることができる機会が保障されなければならない。裁判所の有する法情報へのアクセス保障である。ただし、裁判書は、いわば結果に過ぎず、そこに至るプロセスを理解するためには、裁判記録もまた不可欠となる。結果的な平等・公正だけではなく、プロセスの平等・公正が、訴訟制度にとっては信頼の基礎であり、そのためにも、本稿の主題となる訴訟記録は、法情報として重要な意義をもつことになる。

近時、国連のSDGs(Sustainable Development Goals:「持続可能な開発目標」)が、様々な局面でクローズ・アップされている²⁾。そこでは、「世界的目標」として17項目が挙げられているが、民事司法との関係で重要なのは、第16項目である。これは、「平和と公正をすべての人に (Peace, Justice and Strong Institutions)」であり、「持続可能な開発のための平和で包摂的な社会を促進し、すべての人々に司法へのアクセスを提供し、あらゆるレベルにおいて効果的で説明責任のある包摂的な制度を構築する」という項目である³⁾。その16.3には、個別項目として、「国家および国際的なレベルで法の支配を促進し、すべての人々に司法への平等なアクセスを提供する」ことが、特に明記されている。「説明責任のある包摂的な制度」の中には、司法制度も含まれ、そ

中の庶民と司法」14頁（法律文化社、2010年）を参照。

- 2) これについては、さしあたり、外務省のホームページ <https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/oda/sdgs/about/index.html> を参照。なお、「我々の世界を変革する：持続可能な開発のための2030アジェンダ（仮訳）」については、<https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/oda/sdgs/pdf/000101402.pdf> を参照。以下は、この仮訳による。
- 3) ここで、通常は「正義」と訳される Justice が、日本では「公正」と訳出されている点は、含蓄が深い。「正義」なるものの、非普遍性を垣間見ることができるとともに、プロセスの価値を的確に表現していると評価できるからである。

の説明責任は、単に、判決書を中核とした裁判書や裁判所職員らによって果たされるだけではなく、裁判記録（訴訟記録）によっても実現されることになる。また、16.10には、「国内法規及び国際協定に従い、情報への公共アクセスを確保し、基本的自由を保障する」ことも、明記されている。「情報への公共アクセス」を考えるに際し、司法制度においては、単に判例情報だけではなく、訴訟記録自体のもつ法情報へのアクセスも考慮されることになる。

さて、日本では、近時「民事裁判の ICT 化」が徐々に進みつつある⁴⁾。コロナ・パンデミックは、その必要不可欠性に拍車をかけ、「誰一人取り残さない民事司法」の構築を実現し、「司法アクセス」のより一層の充実・促進を目指し、憲法上の裁判を受ける権利をより実効化する基本権として「ユビキタス・アクセス権」（誰でもいつでもどこからでも民事訴訟の全過程にアクセスできる基本権）を提唱しその現実化を志向する動き⁵⁾に棹を差し、ある意味で制度改革・手続改革に対して、逆説的ではあるが僥倖とも言うべき「好機」を提供していると考えられる。しかも、国民そして民事司法の利用者は、まさにこのコロナ・パンデミックの渦中において、単に限定的な特定の「民事裁判の ICT 化」だけではなく、広く民事調停・家事調停等をも含んだ裁判所における民事手続全般の ICT 化を強く希求していると推測されるのである。

ところが、2021年（令和3年）2月19日に、法務省の法制審議会民事訴訟法（IT化関係）部会から公表された『民事訴訟法（IT化関係）等の改正に関する中間試案』（以下、単に『中間試案』という。）とその「補足説明」⁶⁾は、

4) これについては、たとえば、川嶋四郎「『民事訴訟の ICT 化』についての基礎的課題——『民事訴訟法（IT化関係）等の改正に関する中間試案』の公表を機縁として」同志社法学422号23頁（2021年）等を参照。政府の表現は一貫して「民事裁判の IT 化」であるが、従前の私の論攷同様、本稿でも、「IT 化」ではなく「ICT 化」と記す。これについては、たとえば、同論文24頁等を参照。

5) この点については、たとえば、川嶋四郎「『民事裁判の ICT 化』と臨床法学教育——『憲法価値』の真の実現を目指して」法書養成と臨床教育13号100頁（2021年）を参照。

6) 『中間試案』については、<http://www.moj.go.jp/content/001342957.pdf>、商事法務編『民事訴訟法（IT化関係）等の改正に関する中間試案』別冊 NBL175号11頁（商事法務、2021年）を参

相当に期待外れの内容であった。それは、「利用者目線」という、2017年（平成29年）6月9日に閣議決定された『未来投資戦略2017－Society5.0の実現に向けた改革』⁷⁾から「裁判のICT化」の枕詞的に用いられたフレーズを繰り返し高唱しながらも、必ずしも全利用者のために、広く民事手続全般のICT化を指向するものではなかったからである。その「補足説明」の「はじめに」によれば、「近年の科学技術の爆発的な進展により、ITの利用が国民にとって身近な存在になったことを踏まえると、民事裁判手続においてもIT化を進め、利用者の目線に立ってその利便性を向上させることは、我が国において安心してビジネスを行い、投資をすることができる環境を整えることにもつながり、重要な課題であるといえる。」と述べているのである。また、コロナ禍には言及があるものの、そこにおける改革の喫緊性や民事司法への「ユビキタス・アクセス権」の迅速な確立とその保障にも、ほとんど関心がないようにも見えた。むしろ、コロナ禍を奇貨として加速度的に「民事裁判のICT化」を進捗させようというのではなく、ここでこそ実効化すべき「ユビキタス・アクセス権」の保障といった考え方など、間接的に否定するかにさえ読めるのである。しかも、とりあえず、現在の「小さな司法」を維持した上で、弁護士や司法書士の（強制的巻き込みの背景の存否はともかく）「全面的なバックアップ」のもとに、地方裁判所民事第1審訴訟事件（の一部）から、日本における「民事裁判のICT化」を「世界水準」に引き上げることを企図しているように思われたのである⁸⁾。そこにいう「利用者」像には、本質的な問題さえ存在するのである。

そのような現時における日本の「民事裁判のICT化」論が孕む基層的な問題点を背景に、本稿では、『中間試案』で述べられた「訴訟記録の閲覧・

照。「補足説明」については、<http://www.moj.go.jp/content/001342958.pdf>、同書、39頁を参照。

なお、その後、2021年（令和3年）4月から、公益社団法人商事法務研究会において、「家事事件手続及び民事保全、執行、倒産手続等IT化研究会」が開催されているようである。

7) <https://www.kantei.go.jp/jp/singi/keizaisaisei/pdf/miraitousi2017.pdf>.

8) より詳しくは、たとえば、川嶋四郎「誰一人取り残さない『民事訴訟のICT化』に向けた総論的な緊急課題」判例時報2480号87頁（2021年）等を参照。

複製等」に関する問題に絞って論じていきたい。

本稿における基本的な考察の視角は、「民主司法」を実現するために、国民・市民の「知る権利」（憲法21条）を保障し、民事訴訟における利用者の「ユビキタス・アクセス権」を確保し、民事訴訟の公開原則（憲法82条。裁判所法70条も参照）を訴訟記録面でも貫徹させるべきであるという基本的な考え方に基づいている。さらに、裁判所という「公共性の空間」⁹⁾のプロセスを通じて創出される「訴訟記録」自体、「判例」とともに、現在および将来世代にとっての「公共財（public goods）」であると考えられるからである¹⁰⁾。

なお、現在、「民事裁判の ICT 化」だけではなく、「ODR（Online Dispute Resolution）」や「刑事裁判の ICT 化」なども検討されているようである。民事裁判と刑事裁判は基本的に異なるが、それはともかく、まず立法化されることになる前者が、後者2者に対して影響を与える手続局面等も少なくないと考えられる。それゆえに、最初が肝腎（肝心）なのである。

そこで、以下では、まず、現行法における訴訟記録の閲覧・謄写の規律について概観し（→II）、次に、『中間試案』に見る訴訟記録とその閲覧・複製

9) この表現は、2001年（平成13年）6月12日に公表された『司法制度改革審議会意見書』による。現在につながる「民事裁判の ICT 化」の歴史の源流は、ここにある。このことおよびその後の展開については、川嶋四郎＝笠原毅彦＝上田竹志『民事裁判 ICT 化論の歴史的展開』3頁等（日本評論社、2021年）を参照。

10) なお、本稿は、前掲論文注（4）と同様に、2021年（令和3年）5月14日（金）に、オンラインで開催された「龍谷大学・法情報研究会」で報告した内容の一部をもとにしている。この研究会の会長、龍谷大学・石塚伸一教授をはじめ、ご参加の多数の皆様および関係者の方々に、心から御礼を申し上げます。

ちなみに、奇しくも報告原稿を準備していた2021年（令和3年）4月2日には、NHKニュースで「愛媛玉串料訴訟の裁判記録、松山地裁倉庫内段ボール箱から発見」（翌日、新聞各紙朝刊参照）のニュースに接した（<https://www3.nhk.or.jp/news/html/20210402/k10012953631000.html>）。「民事裁判の ICT 化」後には、このような問題は克服されるべきであると考えられる。この件に関して、2021年（令和3年）8月25日に、日本弁護士連合会荒中会長から「最高裁判所による民事裁判記録の特別保存に係る通知と『愛媛玉串料訴訟』の裁判記録の存在確認に寄せて」〔全ての裁判所に対して、歴史資料や学術資料として重要な民事事件の事件記録の保存状況を確認することを求め、保存される訴訟記録が貴重な歴史資料等として利用されるように、国立公文書館に確実に移管されることを強く求める内容〕の会長談話が出された。https://www.courts.go.jp/tokyo/about/vcmsFolder_1349/vcms_1349.html。

等の規律を検討し(→Ⅲ)、最後に、若干の展望を行いたい(→Ⅳ)。

Ⅱ 現行法における訴訟記録の閲覧・謄写

1 訴訟記録について

(1) 訴訟記録の意義等

訴訟記録とは、特定の訴訟事件に関して審理の経過を記録した書類を編綴したものを用¹¹⁾。いわゆる「3分類法」で、それは編成されている。

すなわち、第1分類は、申立てないし主張関係であり、第2分類は、証拠関係であり、第3分類は、その他である。訴訟記録には、当事者その他関係者から提出された書類(訴状、答弁書、準備書面〔以上、第1分類〕、証拠申出書等、書証〔第2分類〕、委任状、期日変更申請申立書、期日請書〔第3分類〕等)と裁判所側が作成した書類(口頭弁論調書〔第1分類〕、証拠調調書〔第2分類〕、送達報告書〔第3分類〕等)が、それぞれ編綴されている。第1分類の部分は、処分権主義・弁論主義の第1原則〔主張に関する原則〕・第2原則〔自白に関する原則〕に関わり、第2分類の部分は、弁論主義の第3原則〔証拠に関する原則〕に関わる。

訴訟記録は、たとえば、事件の移送(民訴規9条)、控訴の提起(民訴規174条)、事件の差戻し(民訴規202条)、控訴審での訴訟の完結(民訴規185条)等があれば、訴訟記録が送付されることになり、裁判官等が、事件の経過を知ることができることになる。訴訟記録は、裁判所書記官の所管であり、作成・保管等に責任をもつ(裁判所法60条2項)。つまり、訴訟係属中は、その裁判所の裁判所書記官が、その事件の完結後は、第1審受訴裁判所の裁判所書記官が、その責任をもつことになる¹²⁾。

現行法規上、訴訟記録の保管期間は、事件確定後7年または10年である(昭

11) 以下は、川嶋四郎『民事訴訟法』360頁(日本評論社、2013年)による。

12) 新堂幸司『新民事訴訟法〔第6版〕』510頁(弘文堂、2019年)参照。

和39年〔1964年〕最高裁規程8号4条・別表第1。特別保存の制度もある。なお、近時の傾向については、後述)。ただし、訴訟記録に編綴された書類について、その中のどの範囲のものが訴訟記録を構成する書面に当たるかについては、明文の規定がなく、必ずしも明確ではない¹³⁾。

この訴訟記録の定義自体の不存在あるいは訴訟記録として編綴された書面の中で閲覧・謄写の対象となる部分に関する定義の不存在は、訴訟記録の開示可能性等が広がる電子化後の訴訟記録の閲覧・複製等に際して、問題を生じさせかねないであろう。ただし、後述のように、『中間試案』において、一応の対応は示されている。

(2) 訴訟記録の効用

訴訟記録については、「証明文書」、「裁判の公正保障」および「備忘録」等、いくつかの効用が指摘されている¹⁴⁾。

まず、「証明文書」としての効用である。訴訟記録は、事件が係属する裁判所内においては、まさに従前の当該事件の記録であり、いかなる手続が実施され、いかなる申立て、主張および立証がなされているかに関する証明文書となる。裁判官の交代の場合（民訴249条）にも、再度の証人尋問が行われない限り、交代後の裁判官は、訴訟記録を通じて従前の訴訟の経緯（特に、証言内容）を知ることになるのである。上訴審の場合も同様であり、上訴審

13) 西村宏一「訴訟記録」民事訴訟法学会編『民事訴訟法講座〔第2巻〕』493頁、494頁（有斐閣、1954年）、秋山幹男＝伊藤眞＝加藤新太郎＝高田裕成＝福田剛久＝山本和彦『コンメンタール民事訴訟法Ⅱ〔第2版〕』244頁〔日本評論社、2006年〕を参照。ただし、裁判官や裁判所書記官が作成した書面であっても、手控えや判決書等の草稿は、訴訟記録に属しない。また、当事者や第三者等から正規の手続ではなく「上申書」なる名称で提出された書面は、そもそも受理すること自体に疑問がある書面もなくはないが、当事者に申立権がない手続において、事実上職権発動を促す「上申書」などの提出および受理は、やむを得ない面もある。このような「上申書」は、通例、訴訟記録に編綴されているようであるが、訴訟記録とすること自体疑問であるものの、訴訟過程の公正確保の要請と、判決等に関する事後的な検証可能性を考えると、政策的には訴訟記録として、閲覧・謄写の対象になると考えるべきであろう。判断過程に関する共有されるべき重要な資料・法情報の一部をなすと考えられるからである。

14) 以下については、西村・前掲論文注(13)495-497頁を参照。

の裁判官が、前審の訴訟手続を知り、いかなる訴訟行為がいかなる手続をもって行われたかを調査するためには、「訴訟記録が絶対不可欠の証拠である」¹⁵⁾とされるのである（再審等の場合も同様である。）。さらに、他の手続においても、訴訟記録は重要な意義をもつ。たとえば、判決確定証明（民訴規48条）、執行文付与（民執26条）、および、訴訟費用額確定手続（民訴71条）等でも、訴訟記録は重要な役割を演じることになる。

このような「証明文書」としての訴訟記録の効用は、裁判所の審理判断に際して発揮されるべき効用であり、裁判官や裁判所書記官の職務遂行にとって重要となるが、同時に、当事者等にとっても重要な記録あるいは証拠であり、判決や和解調書等とともに、訴訟活動の成果物あるいはプロセスの果実としての意義を有するのである。

次に、「裁判の公正保障」の手段としての効用である。これは、裁判所書記官が、裁判官から独立し、その固有の権限として、訴訟記録の整理・保管およびその中核をなす調書の作成を行う任務を有することから、間接的ではあるが、「裁判官の恣意による手続の運行や当事者その他の陳述の歪曲を防止する機能を果す」¹⁶⁾ことになる¹⁷⁾。このことは、訴訟記録の原則的な公開（民訴91条）が定められていることと相まって、訴訟記録が「裁判の公正の目的に協力する」¹⁸⁾ことになると、指摘されているのである。

先に述べた訴訟記録の「証明文書」としての効用が、主として当該事件との関係での効用であったのに対して、「裁判の公正保障」は、当該事件だけではなく、司法制度・裁判所制度の公正確保のために重要な役割を演じるものと考えられる。本稿の基本的な視角からは、「民事裁判のICT化」に際し

15) 西村・前掲論文注(13)495頁。いわゆる「弁論の更新」が形式的に行われていることから、この問題は必然的に生じる。民事訴訟法における弁論の更新については、川嶋・前掲書注(11)357頁、898頁を参照。

16) 西村・前掲論文注(13)496頁。

17) 現実の裁判実務で実際にどれだけの件数があるか分からないが、裁判所法上、裁判所書記官は、裁判官と意見を異にするときは、自己の意見を調書に書き添えることができる（裁判所法60条5項）のである。

18) 西村・前掲論文注(13)496頁。

ては、訴訟記録が、この効用・機能をより一層発揮することが期待されるのである。

さらに、訴訟記録には「備忘録」としての効用がある。つまり、訴訟手続における口頭主義に加えて行われている書面主義の併用は、裁判資料の長期的かつ確実な保存をも目的としていることから、この効用は当然に存在するが、訴訟記録中に編綴された調書に、たとえば釈明権の行使等が記載されることにより、当事者と裁判官双方にとっての備忘録や手控えの代用として用いられているのである。このような備忘録等といった記録自体は、単に裁判所や当事者等だけではなく、広く現在および将来の国民・市民にとっても、制度認識の基礎として重要な役割を有することになるのである。

なお、判決原本は、永久保存とされたが、近時、様々な理由から、特に重要ゆえに特別保存とするものを除き、確定から50年で廃棄されることになった（平成4年〔1992年〕改正「事件記録等保存規定」）。そこで、全国の国立大学10校に一時移管され、その後現在では、国立公文書館つくば分館（3階「書庫12」）に、かつての訴訟記録が保存されているのである¹⁹⁾。

2 訴訟記録の閲覧・謄写に関する現行規定とその経緯

(1) 現行法に至る立法の経緯

このような様々な効用や機能をもった訴訟記録については、民事訴訟法上、近代民事訴訟法が制定された時点から、その閲覧・謄写に関する規定が存在した。

まず、大日本帝国憲法が公布された翌年の明治23年（1890年）に制定された、いわゆる明治民事訴訟法は、訴訟記録の閲覧・謄写について、第224条

19) この経緯については、たとえば、林屋礼二「民事判決原本の保存について」林屋礼二＝石井紫郎＝青山善充編『図説・判決原本の遺産』72頁（信山社、1998年）、青山善充「民事判決原本の保存——廃棄からの蘇生」林屋礼二＝石井紫郎＝青山善充編『明治前期の法と裁判』1頁（2003年、信山社）、同「『判決原本の保存』運動を振り返って」LIBRA（東京弁護士会会報）21巻4号5頁（2021年）を参照。林屋・前掲80頁は、「今回は国立大学が力を合わせて判決原本を廃棄から救うことをなした」と記している。

で次のように規定していた（句読点は、筆者が適宜補った。）。

- 「1 当事者ハ、訴訟記録ヲ閲覽シ、且裁判所書記ヲシテ其正本、抄本及ヒ
 謄本ヲ付与セシムルコトヲ得。
 2 裁判長ハ、第三者カ権利上ノ利害ヲ疏明スルトキニ限り、当事者ノ承
 諾ナクシテ、訴訟記録ノ閲覽及ヒ其抄本並ニ謄本ノ付与ヲ許スコトヲ得。
 3 判決、決定、命令ノ草案及ヒ其準備ニ供シタル書類並ニ評議又ハ処罰
 ニ関スル書類ハ、其原本ナルト謄本ナルトヲ問ハス、之ヲ閲覽スルコト
 ヲ許サス。」

これは、当時のドイツ民事訴訟法299条²⁰⁾の翻訳的継受と言えるものであ
 った。訴訟記録の閲覧・謄写の基盤となり得る裁判の公開については、旧憲
 法では、第59条で、「裁判ノ対審判決ハ、之ヲ公開ス。但シ、安寧秩序又ハ
 風俗ヲ害スルノ虞アルトキハ、法律ニ依リ又ハ裁判所ノ決議ヲ以テ、対審ノ
 公開ヲ停ムルコトヲ得。」（句読点は、筆者が適宜補った。）と規定され、人
 権規定と同様に、法律の留保が付された脆弱な「憲法」規範であった。

次に、大正15年（1926年）のいわゆる大正民事訴訟法の改正に際しては、
 訴訟記録の閲覧・謄写について、第151条で次のように規定された（句読点は、
 筆者が適宜補った。）。

- 「1 当事者ハ、訴訟記録ノ閲覧若ハ謄写又ハ其ノ正本、謄本、抄本若ハ訴
 訟ニ関スル事項ノ証明書ノ交付ヲ、裁判所書記ニ請求スルコトヲ得。利
 害関係ヲ疏明シタル第三者亦同シ。
 2 訴訟記録ノ正本、謄本又ハ抄本ニハ其ノ正本、謄本又ハ抄本ナルコト
 ヲ記載シ、書記之ニ署名捺印シ、且裁判所ノ印ヲ押捺スルコトヲ要ス。」

この改正では、まず、明治民訴法224条の規定中の第1項と第2項が同一
 条文に統合され、第1項として規定され、次に、明治民訴法の第3項が削除

20) この条文については、たとえば、斎藤常三郎＝中田淳一（中田淳一補訂）『現代外国法典叢
 書（10）・独逸民事訴訟法〔I〕（複製版）』435頁（有斐閣、1955年）を参照。

され、新たに第2項が設けられた。ただし、改正理由²¹⁾によれば、旧法とその趣旨は同じである旨が明示されていた。

昭和23年（1948年）のいわゆる戦後民事訴訟法改正においては、日本国憲法における裁判の公開に関する規定を受けて、第151条の規定が、次のように改正された（句読点は、筆者が適宜補った。）。

- 「1 何人モ、訴訟記録ノ閲覧ヲ、裁判所書記官ニ請求スルコトヲ得。但シ、訴訟記録ノ保存又ハ裁判所ノ執務ニ支障アルトキハ、此ノ限ニ在ラス。
- 2 公開ヲ禁止シタル口頭弁論ニ係ル訴訟記録ニ付テハ、当事者及利害関係ヲ疏明シタル第三者ニ限り、前項ノ規定ニ依ル請求ヲ為スコトヲ得。
- 4 当事者ハ、訴訟記録ノ謄写又ハ其ノ正本、謄本、抄本若ハ訴訟ニ関スル事項ノ証明書ノ交付ヲ、裁判所書記官ニ請求スルコトヲ得。利害関係ヲ疏明シタル第三者亦同シ。
- 5 訴訟記録ノ正本、謄本又ハ抄本ニハ、其ノ正本、謄本又ハ抄本ナルコトヲ記載シ、裁判所書記官之ニ署名捺印シ、且裁判所ノ印ヲ押捺スルコトヲ要ス。但シ、署名捺印ニ代ヘテ記名捺印スルコトヲ得。」

この戦後民事訴訟法改正においては、日本国憲法の第82条の規定を承けて、第1項および第2項の規定が追加された。立案担当者は、この改正の趣旨について、丁寧な説明を行っている。

すなわち、まず、口頭弁論における公開主義によれば、訴訟記録も公開されるべきであるとした上で、次のように、その意義を述べていた。すなわち、「憲法は裁判所の行動は、特に公開禁止の場合以外は、すべて公開せられるべきものとし、又かかる公開性なくしては、一般国民は裁判所の活動を認識し得ず、裁判の公正に対する一般的信頼も得難いし、また、裁判官に対する国民審査の材料も得られない。」²²⁾として、国民の司法に対する監視と裁判の公正に対する国民の信頼確保の意義を、裁判の公開に求め、かつ、訴訟記録の公開に、国民にとっての「司法の公正」を担保する役割を明確に求めて

21) 司法省編『民事訴訟法中改正法律案理由書』15頁（清水書店、1926年）。

22) 奥野健一＝三宅正雄『改正民事訴訟法の解説』10頁（海口書店、1948年）。

いたのである。

また、第151条の改正について、当事者以外の第三者は、利害関係を疎明しなければ、記録の閲覧を請求することができないことになっているが、このような規定は、前記の趣旨から適当ではないとして、第三者の閲覧によって訴訟記録の保存または裁判所の執務の妨げにならない限りで、何人にも訴訟記録の閲覧が許されることになったのである²³⁾。

さらに、立案担当者は、本稿の考察の視角から見て、特に次のような興味深い指摘を行っている²⁴⁾。以下〈 〉内に、その要旨を記す。

〈151条の改正は、原則として、広く何人でも訴訟記録の閲覧を求め得ることとし、口頭弁論の公開に関する憲法82条の趣旨に沿い、あわせて、一般国民が、訴訟記録を裁判官の審査または弾劾の資料とすることができる道を拓いたものである。〉

訴訟記録の閲覧を一般に許すことは、裁判の公正を担保する一助ともなり、また、裁判官に対する国民審査または弾劾について、最も確実な資料を得る途を拓くことにもなるので、原則論としては、これを非とする理由はないが、しかし、公開を禁止した弁論（憲法82条2項本文参照）に関する訴訟記録の閲覧を許すべきではないことはいうまでもなく、そうでない訴訟記録でも、その閲覧により、訴訟記録の保存に支障を及ぼし、または、裁判所の執務を妨げる結果となることは許されるべきではない。本条の「訴訟記録ノ保存又ハ裁判所ノ執務ニ支障アルトキ」は、広く解されるべきであり、たとえば、現に他の者が閲覧中で記録を分離するのでなければ閲覧できないとき、閲覧を許せない部分との分離が困難で分離すれば保存に支障を来すとき、指定された場所または時間外の閲覧が求められたとき、裁判官または裁判所書記官の記録の調査または作成の妨げとなるとき、閲覧を許すことが裁判所職員の執務の妨げとなるときなどには、裁判所書記官は、閲覧の請求を拒むことができる。要するに、訴訟記録の閲覧は広く許されるべきであるが、そのために、公の機関としての裁判所の機能と訴訟手続の貴重な資料としての訴訟記録の使命を害するようなことは、決して許されるべきではない。〉

23) 奥野＝三宅・前掲書注(22)10頁。

24) 奥野＝三宅・前掲書注(22)10頁。

このように、立案担当者は、新憲法の趣旨に沿った規定を、民事訴訟法上に設けた旨を丁寧に説いている。これは、訴訟記録の閲覧・謄写の制度が、憲法上の公開原則の具体化である旨を説くことによって、ともすれば技術的かつ付随的な問題とされかねない訴訟記録の閲覧・謄写制度が憲法規範に基づくことを明らかにする意義があるだけではなく、訴訟記録を、最高裁判所の国民審査や裁判官の弾劾の資料として捉えている点も、国民の「知る権利」を基礎とした民主司法の形成を促進させる期待さえ感じさせる。「公の機関としての裁判所の機能と訴訟手続の貴重な資料としての訴訟記録の使命を害するようなこと」を許すべきではないとの考え方に立脚しているものの、訴訟記録の閲覧は広く許されるべきであるとの考え方は、プライバシーや営業秘密の保護等は考慮するとしても、現行法下でも、現行憲法下における訴訟記録の役割を再認識させる原点である。そのことは、次に述べるように、現行民事訴訟法下で「訴訟記録の閲覧・謄写の制限」に関する条文が創設された後であっても、現行憲法下で「民事裁判の ICT 化」の具体的なあり方を考察する上で、「民主司法」の目指すべき方向性を示唆していると考えられる。

また、戦後民事訴訟実務をリードした注釈書²⁵⁾でも、この151条の意義として、「昭和23年の改正前までは、当事者にのみ記録閲覧の請求権を与えていたが、憲法82条で規定する裁判の公開の精神をより徹底するために、すべての人にこれを認めることにした」ことを挙げる。その基礎には、戦後民主主義の精神の普及にともない、「民主司法」の実現のためには、訴訟記録が当事者だけのものではないことを示唆していたのである^{26) 27)}。

25) 菊井維大=村松俊夫『民事訴訟法 I 〔第3版・全訂版追補版〕』862頁（日本評論社、1984年）。

26) 戦後、民事訴訟法学界をリードしてきた兼子一博士も、この151条の条解の中で、「改正法は、公開主義を徹底させる意味で、一般人に審理を傍聴する外に、事後にも訴訟記録を閲覧して、事件の内容を知り得る機会を与えた」と明確に指摘していた。兼子一『条解民事訴訟法（上）〔改訂合本版〕』382頁（弘文堂、1955年）。

27) なお、菊井=村松・前掲書注（25）865頁は、「裁判所は、一方、記録の紛失、改竄等を防ぐことは必要であるが、なるべく執務の妨げとならないように、閲覧のための設備を用意するのが適当である」とまで述べている。訴訟記録を閲覧・謄写を求める者への配慮であり、公開主義の徹底が、ここまで及び得ることを示している。

(2) 現行法の規律

平成8年(1996年)のいわゆる平成民事訴訟法は、訴訟記録の閲覧・謄写に関する規定を改正するとともに、秘密保護のための閲覧・謄写の制限に関する規定を新たに設けた。

「第91条(訴訟記録の閲覧等)

- 1 何人も、裁判所書記官に対し、訴訟記録の閲覧を請求することができる。
- 2 公開を禁止した口頭弁論に係る訴訟記録については、当事者及び利害関係を疎明した第三者に限り、前項の規定による請求をすることができる。
- 3 当事者及び利害関係を疎明した第三者は、裁判所書記官に対し、訴訟記録の謄写、その正本、謄本若しくは抄本の交付又は訴訟に関する事項の証明書等の交付を請求することができる。
- 4 前項の規定は、訴訟記録中の録音テープ又はビデオテープ(これらに準ずる方法により一定の事項を記録した物を含む。)に関しては、適用しない。この場合において、これらの物について当事者又は利害関係を疎明した第三者の請求があるときは、裁判所書記官は、その複製を許さなければならない。
- 5 訴訟記録の閲覧、謄写及び複製の請求は、訴訟記録の保存又は裁判所の執務に支障があるときは、することができない。」

「第92条(秘密保護のための閲覧等の制限)

- 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。
 - 一 訴訟記録中に当事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。
 - 二 訴訟記録中に当事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。第132条の2第1項第3号及び第2項において同じ。)が記載され、又は記録されていること。

- 2 前項の申立てがあったときは、その申立てについての裁判が確定するまで、第三者は、秘密記載部分の閲覧等の請求をすることができない。
- 3 秘密記載部分の閲覧等の請求をしようとする第三者は、訴訟記録の存する裁判所に対し、第1項に規定する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、同項の決定の取消しの申立てをすることができる。
- 4 第1項の申立てを却下した裁判及び前項の申立てについての裁判に対しては、即時抗告をすることができる。」²⁸⁾

現行民事訴訟法の制定過程では、秘密保護が、「裁判を受ける権利」（憲法32条）との関係で重要な改正課題になった。つまり、この制定時における基本的な問題意識としては、戦後、新憲法の下で公開主義が強調された結果、利用者が、公開法廷等におけるプライバシーや営業秘密が漏洩し侵害されるおそれを憂慮し提訴を断念するとすれば、裁判を受ける権利が侵害されることになるのではないかというものであった。結果として、その改正では、公開制限についての規定が置かれなかったものの²⁹⁾、訴訟記録の閲覧・謄写の制限という形式で、92条に新たな規定が設けられたのであった。

それでも、この92条の規定の趣旨について、立案担当者³⁰⁾は、「憲法第82条が規定する裁判の公開の精神をより徹底する趣旨から認められている訴訟

28) なお、同年には、民事訴訟規則も制定された。関連規定は、次の通りである。

「第33条（訴訟記録の正本等の様式・法第91条）

訴訟記録の正本、謄本又は抄本には、正本、謄本又は抄本であることを記載し、裁判所書記官が記名押印しなければならない。」

これは、旧民事訴訟法151条5項を、規則に格下げしたものである。

「第34条（閲覧等の制限の申立ての方式等・法第92条）

1 秘密記載部分の閲覧等の請求をすることができる者を当事者に限る決定を求める旨の申立ては、書面で、かつ、訴訟記録中の秘密記載部分を特定しなければならない。

2 前項の決定においては、訴訟記録中の秘密記載部分を特定しなければならない。」

これは、民事訴訟法92条の制定を受けて、その申立ての方式等およびその申立てに基づく決定の内容について定められた新設規定である。最高裁判所事務総局民事局監修『条解民事訴訟規則』75頁（司法協会、1997年）。なお、申立ての濫用のおそれも指摘されていた。同、76頁。

29) ただし、後に、人事訴訟法22条、特許法105条の7、不正競争防止法13条において、厳格な要件のもとで、公開原則の制限が認められることになった。

30) 法務省民事局参事官室編『一問一答・新民事訴訟法』84頁（商事法務研究会、1996年）。

記録の公開の制度の重大な例外を構成するもの」であるので、「必要最小限の秘密」に限って制限することにしたと、憲法の規定の趣旨を前提に、それと整合的な説明をしていた³¹⁾。

しかしながら、訴訟記録の閲覧・謄写の規律に関する近時の見解³²⁾は、基本的な考え方をやや異にしているように思われる。すなわち、その91条の注釈の冒頭に、「憲法82条は裁判の公開を定めるが、これは必ずしも訴訟記録の一般公開まで含むことを意味しない」と断言しているのであり、それゆえに、「訴訟記録の公開の範囲は立法政策の問題である。昭和23年（1948年）の改正前までは、当事者に限って記録閲覧の請求権を認めるにすぎなかったが。本条は、こうした裁判の記録の趣旨をより徹底するために、すべての人に記録閲覧の請求権を認めたものである」と論じているのである。後段の部分はともかく、前段の部分は、戦後民事訴訟法改正時における立案担当者の見解には即応しないように思われ、現行法体系下の訴訟記録公開の精神に、退潮の兆しささえ感じさせる注釈である。これが、「通説」と評価されることもある³³⁾。

31) なお、訴訟記録に関して、人事訴訟事件については、事実の調査に関する部分（事実調査部分）の閲覧・謄写が制限され、裁判所が許可した場合に限って、閲覧・謄写をすることができる（人訴法35条）。特許関係訴訟や不正競争防止関係事件では、秘密保持命令の規定が設けられ（特許105条の4、不正競争10条）、その実効性を確保する目的で、当該訴訟で秘密保持命令を受けていない者による秘密記載部分の閲覧請求等がなされた場合に、裁判所による閲覧・謄写の制限決定前に裁判所書記官の制限措置が定められている（特許105条の6、不正競争12条）。

なお、民事訴訟法92条の制定経緯と課題については、たとえば、森脇純夫「秘密保護のための訴訟記録の閲覧等の制限」三宅省三＝塩崎勤＝小林秀之『新民事訴訟法大系——理論と実務〔第1巻〕〕253頁（青林書院、1997年）等を参照。

ちなみに、平成民事訴訟法の改正時に、訴訟記録については、「訴訟記録のOA化」としても議論された経緯がある。

32) 秋山ほか・前掲書注（13）221頁。加藤新太郎＝松下淳一編『新基本法コンメンタール・民事訴訟法I』232頁〔加藤新太郎〕も同表現。

33) 森脇・前掲論文注（31）257頁参照。そこでは、憲法学上の見解として、たとえば、宮沢俊義（芦部信喜補訂）『日本国憲法〔全訂版〕〕698頁、699頁（日本評論社、1978年）等が挙げられている。確かに、本文中で述べた「」内の断言は、この注釈書から引かれている。しかも、この注釈書は、「刑事訴訟法が憲法本条〔82条〕第2項但書の事件については、絶対に訴訟記録の閲覧禁止を許さないとしている（刑訴法53条3項）」（〔〕内は、川嶋）旨の規定をとらえて、憲法82条がそこまで要求するとの解釈は正当ではないとし、「訴訟記録をどの程度まで公開す

たしかに、民訴法92条の合憲性を確保するために、前段のように論じることは一定の合理性がある言説のようにも見えるが、しかし、憲法82条が、訴訟記録の一般公開まで含むことを前提とした憲法および民事訴訟法上の議論も、また可能ではないかと考えられるのである³⁴⁾³⁵⁾。そのように考えてこそ、閲覧制限の範囲を規律する立法に対して、その制限範囲を必要最小限でしか認めない立法政策を導き出せると考えるのである。

しかも、すでに戦後の民事訴訟法改正に立案担当者が的確に指摘していたように、訴訟記録の閲覧・謄写は、戦前の歴史の反省の上に乗って明記された裁判の公開主義に基づくものであり、その制度が、司法の公正さを担保するために、最高裁判所裁判官の国民審査や裁判官の弾劾についての資料になり得るものであることは、看過できないであろう³⁶⁾。先に述べたように、訴訟記録に関する諸問題は、国民・市民の「知る権利」の問題に関わり、それらが相まって「公正な日本司法」を下支えする制度であることを、忘れることはできない³⁷⁾。そのことは、「民事裁判の ICT 化」に際しても念頭に置か

べきかは、もっぱら立法政策の問題である。」と論じる。しかし、訴訟記録の公開の保障を欠く「公開」は、公開原則の意義を半減させ、公開原則の趣旨にも反することになると考えられる（この点については、杉原泰雄『憲法Ⅱ〔統治の機構〕』393頁〔有斐閣、1989年〕等を参照。）。

しかも、その憲法学上の通説的見解は、「知る権利」については何ら言及していない点に疑問があるだけでなく、日本国憲法が縁由する戦前の日本の不幸な歴史の観点からも妥当性を欠き、著しく狭隘な見解であると考えられる。この点に関しては、平成8年（1996年）の民事訴訟法改正との関係で、たとえば、川嶋・後掲注（35）「熊本法学」41頁も参照。

34) ここで考えなければならないのは、憲法82条の大原則の価値の再確認であり、国連人権規約B規約14条1項との関係も、現在においては重要である（ただし、この人権規約では、訴訟記録には言及されていない）。

35) なお、民事訴訟における公開主義の重要性については、本稿では詳論を避けるが、たとえば、川嶋四郎「民事訴訟法改正の基本的課題に関する一考察——『民事訴訟法改正の基本問題と差止訴訟の帰趨』の補論を兼ねて」熊本法学73号1頁、37頁（1992年）、同「民事訴訟法改正の基本問題と差止訴訟の帰趨」判例タイムズ799号11頁（1993年）〔後に、同「差止救済過程の近未来的展望』326頁以下（日本評論社、2006年）に所収〕、同・前掲書注（11）352頁等を参照。

36) 旧法下の文献ではあるが、たとえば、斎藤秀夫＝小室直人＝西村宏一＝林屋礼二編『注解民事訴訟法（4）〔第2版〕』63頁〔伊藤彦造＝井上繁規＝小室直人（第一法規出版、1996年）等も同旨〕。

37) 戦後、まず「公正な司法」の創造・形成が重要な課題とされたことについては、三淵忠彦・初代最高裁判所長官の「国民諸君への挨拶」に表われている。これについては、五鬼上堅盤「最

なければならないであろう。事態をより一層複雑にし、デジタル化にともない肉眼での可視性やフィジカルな属性が低下することが予想されることから、ICT化後における訴訟記録の閲覧・複製等における規律には、より一層のきめ細かな配慮が要請されることになるであろう。

Ⅲ 『中間試案』に見る訴訟記録とその閲覧・複製等の規律

1 訴訟記録の電子化

『中間試案』は、「訴訟記録の電子化」等について、新たな規律に関する試案を提示している³⁸⁾。以下では、それらについて個々に検討していくことにするが、まず、「民事裁判のICT化」における訴訟記録のあり方とその課題は、この「訴訟記録の電子化」から始まる。手続の全体がICT化される以上は、訴訟記録が電子化されることが不可欠の前提となるからである。

『中間試案』は、この点について、「第1 総論」の2で、次のように提言している。

2 訴訟記録の電子化

- (1) 訴訟記録は裁判所の使用に係る電子計算機に備えられたファイルに記録されたものによるものとする。
- (2) 書面で提出されたものを裁判所の使用に係る電子計算機に備えられたファイルに記録することについて、次のような規律を設けるものとする。
 - ア 裁判所は、書面で提出された訴状及び準備書面並びに証拠となるべきものの写しについて、裁判所の使用に係る電子計算機に備えられたファ

高裁判所の成立前後」法の支配18号33頁、39頁（1969年）を参照。また、川嶋四郎『民事訴訟の簡易救済法理』17頁注（30）（弘文堂、2020年）も参照。

本文で述べた点は、近時、いわゆる裁判迅速化法の下で、とかく「迅速な民事裁判」が高唱されているゆえに、この転換期に今一度回帰すべき日本司法の原点のように思われる。

38) 以下、煩瑣にわたるので逐一引用元を明記することは避けるが、以下の『中間試案』の文言は、前注（6）の文献等による。また、その「補足説明」の概要も、前注（6）の文献等に基づき、筆者がまとめたものである。

イルに記録する。

イ 裁判所は、書面で提出されたアのを【アによりファイルに記録された日からその後の最初の期日が終了するまでの間】【アによりファイルに記録した旨の通知の日から一定期間(例えば2週間)】保管しなければならない。

(A) 試案の概要

この試案では、「第1 総論」の最初に「1 インターネットを用いてする申立て等によらなければならない場合」の試案(略)を示し、次に、「2 インターネットを用いて裁判所のシステムにアップロードすることができる電磁的記録に係るファイル形式」の試案(略)を提示した後に、この「訴訟記録の電子化」を提言する。

ここでは、(1)で、訴訟記録の全面的な電子化を企図していることを示し、(2)で、フィジカルな書面(紙媒体としての書面)を用いた申立て等であっても、裁判所が電子化し、その際に提出された書面を一定期間保管することを規定する。

この試案の注記として、(注1)では、書面提出者は、正確に記録されていない場合に、再度、記録することを請求できることを記し、(注2)では、裁判所に書面での申立て等をする当事者から、訴訟記録化のための役務の対価として、手数料を徴収することを検討する旨が記されている。

この試案には、次のような理由が付されている。

(1)については、現在の法実務の前提では、訴訟記録は書面で作成することになっており、インターネットによる申立てであっても、現行法下では、裁判所は書面に出力することになっている(民訴132条の10第5項)。しかしながら、民事訴訟がICT化された後に、電子データを書面に出力して訴訟記録に編綴することは不合理であるので、訴訟記録の全面的な電子化の試案が提示されたのである。

そこでは、訴訟記録の電子化のメリットやデメリットとして、次の諸点が

挙げられている。まず、メリットとしては、当事者にとって、訴訟記録の持運びが不要となり、迅速・効率的な争点等の整理（例、争点整理案の共有による修正等）が可能になり、裁判所にとっては、たとえば、移送や上訴等において、訴訟記録の管理・運搬が容易になる。次に、訴訟記録の電子化のデメリットとして、フィジカルな書面の提出による申立てを許容する場合には、その書面の電子化作業が必要になる。このようなデメリットはあるものの、しかしながら、メリットが多いことから、訴訟記録の全面的な電子化が提案されたのである。なお、第三者等にとっての利点は特に記されていない。

(2)は、訴訟記録の電子化のメリットが、フィジカルな書面で提出された訴状、答弁書、準備書面および証拠となるべきものの写しの電子化に関するものであるので、フィジカルな書面の「事件管理システム」へのアップロードを行う試案を、まず提示する。ただし、その書面については、一定期間保管することになるので、裁判所の負担増に対する懸念から、廃棄することを許すことを前提に、その保管期間についての選択肢を示している。

なお、注記については、上記の通りである。

ちなみに、『中間試案』が「民事裁判のICT化」に際してその基盤システムとして前提としている「事件管理システム」について、「補足説明」では、次のように記されている。

〔「事件管理システムとは」裁判所に構築されることが予定されているシステムをいう。法改正を踏まえて構築されるため、現時点でその詳細が固まっているものではないが、概要、次のようなものが想定されている。利用者は、事件管理システムを利用するために裁判所から通知を受けるためのメールアドレス等（通知アドレス）の届出をしてアカウントを取得する（原告であれば訴え提起時、被告であれば訴状を受領するため又は答弁書提出時が一般的に想定される）。利用者は、事件管理システムのサーバに訴状、準備書面及び証拠となるべきものの写しのデータをインターネットを利用して記録することにより、裁判所に裁判資料を提出する。サーバに裁判資料が記録されたことが相手方当事者に通知され、相手方当事者はサーバにアクセスして記録さ

れたデータを閲覧・ダウンロードすることによってその内容を覚知する。利用者のアカウントが利用者の希望しないところで他の事件に紐付けられることはないことが想定されている。なお、事件管理システムの利用の登録をする場合には、通知アドレスの届出を必須とすることが想定されている。そのため、利用者が事件管理システムのアカウントを通じて訴訟行為等を行う場合には、当該利用者は必ず通知アドレスの届出をしていることとなる。」()内は、原文。〔 〕内は、筆者)

(B) 試案の検討

訴訟記録の全面的な電子化は、「民事裁判の ICT 化」における当然の帰結である。ただし、訴訟記録の電子化が、誰のため何のために行われるべきかは再確認する必要があるであろう。「補足説明」では、メリットが挙げられているが、特に、全利用者が、ICT 化以前と比べて、費用・時間・コスト等を削減できなければ、基本的に意義がないのではないかと思われる。「訴訟記録の電子化」の目的は、利用者の負担の極小化およびその利便性の向上が主目的となるべきであろう。保管や運搬の便宜は、二次的なものにすぎないのではないかと考えられる（現在でも、シンガポールやアメリカにおける ICT 化のための制度改革で見られたように、保管に著しい問題があるとか、また、当事者〔弁護士を含む〕サイドから、訴訟記録の運搬に著しい不便があると言った声が裁判所に数多く寄せられているということはないのではないかと推測される。）。また、「迅速・効率的な争点等の整理」も、果たして現実的か否かについて疑問がある（それ自体が、争点となり得るのであり、現実の民事裁判実務では、追って対応という訴訟活動も、想定されるからである。）。しかも、日本の民事司法で何が行われているかを知り、それを、最高裁判所裁判官の国民審査、裁判官の弾劾手続、さらにはより良き司法の実現のための公共政策の形成に反映させる活動を行うための資料を、すべての国民・市民（第三者）が得るための機会を保障することの価値、すなわち「開かれた民主国家の創造」の基礎としての訴訟記録の価値は、より一層着目されてもよいのではないかとと思われる。

国家の政策転換による訴訟記録の電子化に際しては、そのメリットに理解を求め、デメリットを極小化させる努力が払われるべきであろう³⁹⁾。広く電子書面での電子申立てが行われるように、国（裁判所）は、その奨励策を提示する必要があるであろう（例、提訴手数料等の割引等）。フィジカルな書面（紙媒体）で申立てを行う者から、費用を取って電子化を強制することは、本末転倒のように思われる。裁判所が、国策のために新たな制度を創設し、それにまつわるコスト負担（いわば新たな課税負担類似の行為）を、当事者の負担に帰すことは、「民事司法のユビキタス・アクセス権」の保障の観点からは、いわば真逆の提訴障害創出機能という副作用さえ生じさせかねないからである。電子化といった従来にはなかった新たな「役務」を不可避免的に必要とせざるをえない制度・手続・システムを創設した側は、そこから生じる負担を、自らがまず進んでかぶるべきであろう。新たな川を作れば、当然橋を架けなければならないのであり、それが為政者の望ましい政策決定ではないかと考えられる。架橋のための橋梁は必要でも、狭量は不要であり害悪でさえあるからである。

すでに10年を超える実績を積んできた裁判員裁判制度が実現される前に、裁判所や法務省が時間、労力、費用をかけて、あれだけの様々な広報活動・普及活動を行った歴史も想起すべきであろう。文部科学省の中等教育等での制度紹介もしかりである（2022年度から始まる、社会科の新科目「公共」における「民事裁判のICT化」教育も、不可欠であろう）。

先に述べたように、インターネットによる申立てであっても、現行法下では、裁判所は書面に出力することになっている（民訴132条の10第5項）。その際には、書面化の費用は特に徴収されていない。これは示唆的であり、イン

39) この問題については、ここでは再論は避けるが、私たちが行った実証研究は参考になるのではないかと考える。これについては、「<資料>『民事裁判のICT化』に向けた実証研究の概説——利用者の目線から『民事裁判のICT化』の実践的な構想を目指して」同志社法学398号334頁（2018年）〔これは、川嶋＝笠原＝上田・前掲書注（9）199頁以下の第10章に収録した。〕を参照。なお、この大規模な実証実験は、2009年度に行われた総務省受託研究の成果の一部である。

ターネットによる申立てによることにしたのは、国の側の政策によってであり、そのための費用を国民・利用者に転嫁することは望ましくないとする賢慮あるいは常識に基づくものであると推測できる。この趣旨に照らせば、「民事裁判の ICT 化」は国の施策であり、そのために生じる費用は国が負担すべきなのである。制度は、絶えず進化し、全利用者の利益のためにその向上が志向されなければならない。かねてから論じているように、「民事裁判の ICT 化」にともなう、既存の制度・システムの便益や原理・原則の価値に関する「現存原理原則価値保障」⁴⁰⁾は、確保されなければならない、さらに、「民事裁判の ICT 化」を通じて、それらに関する「現存原理原則価値増進原則」が達成できなければ、市民・利用者側のいわば拒否権が行使できることが保障されるべきであろう。そうでなければ、真に利用者のための制度の具体化が、絵空事あるいはお為ごかしに終わってしまいかねないからである。

なお、書面の保管期間については、両当事者の同意がない限り、さしあたり当該訴訟事件の手続が完全に終了するまで、裁判所は保存すべきと考えるべきであろう（ただし、「民事裁判の ICT 化」の進展と普及にともない、段階的に書面の保管期間を短縮することを、期待することができる。あくまで訴訟記録の原本は、電子化された訴訟記録であるからである。）。ただし、予め書面の返却が求められている場合には、予納郵券（またはそれに相当する費用）を用いて、書面の提出者に返却すべきであろう。

訴訟記録の電子化に際しても、「事件管理システム」が重要な役割を担うことになるが、今後、この基本システムやその具体的な内実が、一日も早く明らかにされることが望まれる。

2 訴訟記録の閲覧・複製等

「民事裁判の ICT 化」は、現行法下における訴訟記録の閲覧・謄写の規律に大きな影響を与える。まず、完全に ICT 化された暁には、フィジカルな

40) 川嶋・前掲論文注(8)90頁参照。

書面を写し取る「謄写」という概念は消え、デジタル・データの「複製」という概念に完全に置き換えられることになる。要するに、「コピー」である。

この「訴訟記録の閲覧・複製」の問題は、ともすれば「理論的にはやや付随的な問題である」⁴¹⁾と位置付けられかねないが、先に述べた本稿の考察の視角からは、本質的で基層的な考え方を垣間見ることができる重要事項と考えられる。なぜならば、それが、「憲法価値」に関わる問題だからである。

現行法下における「訴訟記録の閲覧・謄写」は、訴訟記録の電子化(→1)にともない、「第12 訴訟記録の閲覧等」として、『中間試案』全18項目⁴²⁾中の1項目として、4つの細項目を挙げた試案が示されている。それは、「裁判所に設置された端末による訴訟記録の閲覧等」(→1))、「裁判所外の端末による訴訟記録の閲覧及び複製」(→2))、「インターネットを用いてする訴訟記録の閲覧等の請求」(→3))、および、「閲覧等の制限の決定に伴う当事者の義務」(→4))の4つの細項目からなる。

以下では、それぞれについて概観し検討したい。

1) 裁判所に設置された端末による訴訟記録の閲覧等

1 裁判所に設置された端末による訴訟記録の閲覧等

(1) 訴訟記録の閲覧

何人も、裁判所書記官に対し、裁判所においてする訴訟記録(第1の3の電子化後のものに限る。以下第12の1から3までにおいて同じ。)の閲覧を請求することができるものとする。公開を禁止した口頭弁論に係る訴訟記録については、当事者及び利害関係を疎明した第三者に限り、裁判所においてする訴訟記録の閲覧の請求をすることができるものとする。

(2) 訴訟記録の複製等

当事者及び利害関係を疎明した第三者は、裁判所書記官に対し、裁判所

41) 山本和彦「訴訟記録の閲覧と手数料の電子納付」同編『民事裁判手続とIT化の重要論点——法制審中間試案の争点』98頁、98頁(有斐閣、2021年)。

42) ただし、実質的に見て具体的な試案が提示されていない5つの項目を除けば、「全13項目中」といえる。川嶋・前掲論文注(4)50頁参照。

においてする訴訟記録の複製、その正本、謄本若しくは抄本の交付又は訴訟に関する事項の証明書の交付を請求することができるものとする。

(3) 裁判所に設置された端末による閲覧等を行うことができない場合

(1)による訴訟記録の閲覧の請求及び(2)による訴訟記録の複製の請求は、訴訟記録の保存又は裁判所の執務に支障があるときは、行うことができないものとする。

(A) 試案の概要

これら試案の(1)から(3)は、電子化後の訴訟記録についても、現行民訴法91条1項～5項の規律を基本的に維持した上で、訴訟記録の電子化に対応することを内容としている。

この項目の注記としては、(注1)で、複製方法として記録媒体への記録方法以外の方法を検討することが、(注2)で、補助参加の申出を濫用した訴訟記録の閲覧等の防止方法を検討することが、(注3)で、(3)の規律に加えて、第三者の閲覧制限について、さらに、(注4)で、当事者以外で、裁判所端末使用者から対価を徴収することを検討することが、それぞれ記されている。

この試案における(1)および(2)は、現行規定のいわば電子化への対応であり、裁判所（閲覧等のための端末が設置された裁判所）で、閲覧等を可能にする規定である。ただし、(2)における複製の方法については、(注1)で、記録媒体への記録方法のほかにもどのような方法があるかを検討することや、訴訟記録の書面への出力を検討することも記されていた。また、(注2)では、補助参加の申出を濫用して訴訟記録の閲覧等が行われることを防止するための措置を検討することも記されている。

なお、正本、謄本または抄本の交付に関する規律について、訴訟記録を裁判書・調書に限定する意見も存在した。

(3)は、現行規定（民訴91条5項）を「民事裁判の ICT 化」後も維持するための規定である。訴訟記録の電子化に対応し、訴訟記録の保存、裁判所の執務に支障になる場合を閲覧等の制限事由とする試案である（なお、電子化

後の独自の試案も存在する。)。この(3)に加え、(注3)では、第三者の閲覧等に供される時期等についても記されている。これは、閲覧等の制限申立ての前に、第三者が閲覧等をするおそれに対して、第三者が訴訟記録の閲覧等を請求できるようになる時期の規定を設けるべきとの考え方である。この具体的な時期としては、①当事者が訴訟記録となるべき書面を受領（事件管理システムを通じてする閲覧・ダウンロードも）をした後一定期間経過後、または、②提出後最初の期日の終了時があり得るとする。なお、未送達の訴状や判決も、閲覧等を不可にする考え方も示された。またさらに、特に口外禁止条項が付された和解条項を含む「和解調書」の取扱いについて、第三者は閲覧等請求ができないとの意見も存在した。

なお、(注4)では、事件が係属中の当事者を含め、裁判所に設置された端末による訴訟記録の閲覧等を請求する者から、その使用の対価（使用料）を徴収することが検討課題とされている。これは、裁判所内を無償にすれば、裁判所外の有償と不均衡になることを理由としている。

(B) 試案の検討

(1)および(2)は、「民事裁判のICT化」後における適切な対応であると評価できる。ただ、分かりにくいのは、日本国中の全裁判所に、少なくともICT化された以降の全事件記録を閲覧・複製できる端末が、一斉に等しく設置されるかどうかの点である。

法の下での平等の実現の観点からは、同時に全裁判所に設置することが望まれる。ただし、その困難さを理由に、全国一斉のICT化が遅れることは回避されるべきである。一般に、インターネット経由で閲覧・複製を可能とすることについては、全裁判所に、それを可能にするインターネットの端末を設置すればいいだけであるので、それほど大きな問題は生じないであろう。ただし、Wi-Fi等無線LANの活用可能性が開かれるかどうかはともかく、閲覧スペースのような一定の場所や施設が必要となると、その創設のために多少の時間がかかることになるかもしれない（もちろん、それを想定して現在

計画が進められていることを信じたい。)

なお、コロナ禍の渦中で、庁舎内の使用スペースを制限する裁判所もあることから、使用されていない部屋を有効に活用することは、考えられるであろう。

訴訟記録の謄写等の際の出力方法は、技術革新の問題であり、最高裁判所規則等に委ねるのが妥当であろう。ただし、その際に、裁判所の訴訟記録だからといって、極端に謄写のハードルを上げることは阻止すべきであろう。書面に出力するかどうかは、当事者の選択であるとしても、しかし、費用面等で現在以上に負担にならないように注意しなければならないであろう。利用者にとってのコストの削減は、「民事裁判の ICT 化」の本旨の 1 つのはずだからである。

(3)は、「民事裁判の ICT 化」後の独自規定を含む請求拒否事由が提示されている。「事件管理システム」のメンテナンス等にもなる請求の一時拒否の場合は、システム利用の再開時に関する、いわば「利用再開時通知制度」も、制度創設と同時に、個別のかつ一般的に考えるべきであろう。

ところで、電子化された訴訟記録の閲覧・複製の際には、そもそも閲覧・複製が可能な訴訟記録とは何かの定義も不可欠であろう(『中間試案』第 12、2 (3)【甲案】も参照)。一概に訴訟記録とはいっても、そこに編綴・収録されたものは多様であり、また、電子化されるものも様々ではないかと考えられる。たとえば、当事者からの上申書、私信等や、裁判官の手控え、付箋等や、裁判所書記官のメモ等が、訴訟記録に編綴・収録される場合も考えられる。本来的には、裁判の公正を考えれば全面開示が望ましいであろう(ただし、現実には、開示を慮って、私信や手控えの別保管や廃棄等も考えられなくもないが、それはやむを得ないであろう⁴³⁾)。

43) なお、裁判官の手控えなどは、裁判官が交代した場合のある意味で重要な資料であり、他の裁判官の優れた手控えを知ることはいわば裁判所内で内部研鑽を積む貴重な機会ともなり得るとも考えられる。しかし、裁判官の独立を考えると、訴状および訴訟資料・証拠資料(さらには、弁論の全趣旨)のみから心証形成を行うべきであり、非正規の各種資料(とりわけ両当事者や一方当事者の与り知らないもの)が訴訟記録から外されること、すなわち、両当事者らに

さらに、注記については、次のように考えられる。

(注1)は、技術的な問題であり、最終的には、利用者の選択と便宜の問題ゆえに、その負担を軽減しニーズに即した方法を考案し続けるべきであろう。

濫用的な訴えの提起や訴訟上の救助の申立ては確かにあるとしても、(注2)の補助参加人に対する閲覧・複製の制限は、「第2 訴えの提起、準備書面の提出」の(注2)に記された「濫用的な訴えの提起を防止するための方策」⁴⁴⁾とともに、ここでもICT化された手続利用を当初から制限する傾向が垣間見られる。それはそれとして、個々の手続内で考えるのが望ましく、最初から濫用防止に対する過度の対応は回避すべきであると考ええる。なお、杞憂にすぎないかもしれないが、濫用的と見える案件について、実務上(事実上)、窓口実務的な対応として、「事件管理システム」へのアップロードがペンディングにされるおそれも懸念される。これは、現在の段階では明確ではない「事件管理システム」のシステム内容とその機能自体の問題であろう。あくまで、「制度は人」であるからである。

高等裁判所が控訴審である民事事件において、控訴審ではじめて補助参加をした場合に、注記のような補助参加が許可されるまで閲覧・複製を認めないとすると、現行実務における続審制の事後審の運用⁴⁵⁾から、補助参加の許否決定時に同時に弁論の終結をするといった事態が生じることも予想で

共通のもののみによって心証形成がなされること自体は、より望ましい公正な裁判のあり方であると考えられる。

44) そこでは、濫訴の防止のために、訴訟上の救助の申立ての有無にかかわらず、数百円程度のデポジットを支払わせる規律等が示唆されている。「補足説明」では、訴訟上の救助制度の濫用も指摘されており、「裁判所の事務量をいたずらに増やしているという実情」なども指摘されている。ただし、そのような付随手続でさえ、新たな適切な法形成にとって重要な事件もあり、裁判所に申し立てられた手続については、肅々とこなしていくしかないようにも思われる。この関係における重要な法形成のあり方を考えさせる一例については、川嶋四郎「訴訟内非訟手続の手続形成に関する一点描——最高裁平成29年9月5日第三小法廷決定を素材として」同志社法学40号213頁(2019年)を参照。

45) 新堂・前掲書注(12)928頁、松本博之=上野泰男『民事訴訟法〔第8版〕』840頁(弘文堂、2015年)、川嶋・前掲書注(11)897頁等を参照。

き、口頭弁論の再開の制度（民訴153条）はあるにしても、当事者らには申立権がないことから、控訴審における補助参加制度が事実上骨抜きになってしまいかねないと考えられる。

また、補助参加の制度自体、参加の許否が確定する前でさえ、訴訟行為をすることが保障されていること（民訴45条3項）から、注記のような制限を設けた場合には、補助参加人の地位自体をかなり弱めるものになりかねず、事後的に参加的効力が及ばないとする（民訴46条1号参照）で調整できるとすると、紛争の統一的解決や一回的解決の可能性を切り詰めてしまうことにもなりかねない。むしろ、注記のような補助参加人の閲覧・複製請求の制限は、民訴法45条3項の趣旨に反すると考えられるのである。

結局のところ、補助参加人に対する閲覧等の制限という発想は、制度濫用に対する過敏な危惧感から、あたかも角を矯めて牛を殺すかのごとき手続環境さえ創出しかねず、本稿が拠って立つ「ユビキタス・アクセス権」の保障の観点からは、受け入れがたい提案である。補助参加という参加形態での「ユビキタス・アクセス権」も、また原則的に保障されるべきであろう。

なお、そのような補助参加制度の濫用可能性という発想を、万一他の類似の手続に推し及ぼせば、共同訴訟的補助参加や独立当事者参加の手続を通じて訴訟参加の申立てがなされる場合も考えられなくもないが、その際に、一時的にせよ注記のような閲覧等の制限をかけることは、手続保障上望ましくないであろう。

（注3）については、訴訟記録の閲覧・複製について、先にも述べたように、訴訟記録中のどの範囲のものが必要的に閲覧・複製の対象となるかという対象の問題があるが、ここでは、その対象が時期との関係で問題とされている。対象としては、一般に、判決とともに訴訟上の和解もまた先に述べたような「公共財」⁴⁶⁾ であるので、原則としては閲覧・複製を認めるべきであるが、その際には、プライバシーや営業秘密の保護には、十分に配慮すべきである。

46) たとえば、川嶋四郎『公共訴訟の救済法理』156頁、291頁（有斐閣、2016年）等も参照。

そのためには、当事者の協力も必要になるかもしれない⁴⁷⁾

(注3)で指摘されたような時期的問題は確かにあるが、たとえば、当事者が閲覧等の制限の申立てをする前に、第三者が閲覧等の申立てをした場合には、まず当事者に閲覧等の制限の申立てをする機会を与えた上で、第三者の閲覧等の申立ての手続を停止する手続の導入なども考えられよう。送達の効力が発生する前に、第三者による閲覧等の申立てがあった場合にも、このような手続がとられるべきであろう。「事件管理システム」という電子情報処理組織が関わるプロセスであることから、そのような手続管理も、機械的かつ形式的に可能となるように、システム設計が行われることが望まれる。

なお、訴訟記録中のどの部分が閲覧・複製の対象になるかについて、近時の裁判例として、民事訴訟記録中の和解勧告書および和解調書についての閲覧制限決定が、第三者からの申立てにより取り消された事例（高松地決平成30年〔2018年〕2月15日・平成29年（モ）47号⁴⁸⁾）がある。本件の和解勧告書も和解調書も、民訴法92条1項1号・2号の要件を欠くゆえに、妥当な決定である。いずれも、訴訟過程を知る貴重な資料として、閲覧・複製の対象となると考えられる。しかも、開示されることによって、公正な訴訟上の和解が形成される一要素となり得るであろう⁴⁹⁾。

47) この点については、後述する2)(A)や4)(A)も参照。

48) 本件の基本事件は、多胎妊娠における帝王切開中に双子の内の1人が脳に重度の障害をもつことになったことから損害賠償が求められた事件で、控訴審において和解が成立し、和解勧告書および和解調書（口外禁止条項も含む。）につき、閲覧等の制限決定がなされていた。これに対して、第三者（医療裁判等を独自に調査・研究し、その結果や私見をインターネット上のブログ等で公開している医師）が、その取消しを求めた事案において、高松地裁は、「和解勧告書の内容とは、基本事件についての控訴審裁判所の見解及び和解を勧告する旨を主たる内容とするものであり、本件和解の内容とは、一定の解決金の支払を主たる内容とするものである。これらはいずれも、他人に知られたくない訴訟の経緯及び合意内容ではあっても、私生活についての重大な秘密であるとは認められない。また、本件和解勧告書及び本件和解の内容が第三者に知られることによって、（障害を負った子）らの社会生活が破壊され、立ち直れなくなるとは認められない。」（ ）内は、川嶋と判示し、閲覧等の制限決定を取り消した。

この決定については、星野豊「民事訴訟記録の閲覧制限決定が、第三者からの申立により取り消された事例」筑波法政80号63頁（2019年）を参照。

49) 日本においても、「公正な訴訟上の和解内容の形成」は重要な課題である。川嶋四郎「差止的救済における『訴訟上の和解』論」同『差止的救済の近未来展望』212頁（日本評論社、

なお、『中間試案』のこの(注3)には「口外禁止条項」についての言及もあるが、それ自体は別途考えるべきであろう。たとえば、労働審判関係事件において、長崎地裁令和2年(2020年)12月1日判決は、労働審判の内容として口外禁止は違法である旨を判示している⁵⁰⁾。たしかに、口外禁止条項は、和解的解決を実現するための一つの重要な要素になるが、しかし、憲法における公開主義の要請を最大限尊重し、かつ、和解調書が「公共財」であると考えられるので、プライバシー・営業秘密に関わる部分を除いて、閲覧・複製の対象とすべきであろう。ただし、口外禁止条項は契約であるので、当事者がその条項に違反した場合には、その条項が有効である限り、損害賠償責任を負うことになると考えられる。

(注4)について、ここでも利用者にとってコスト増の傾向が看取できる。また、制度設営社側における利用抑止的効果への期待さえ、感じられる。「民事裁判の ICT 化」後における手続増加や事務量の増加等を懸念して考慮されたことのように思われるが(「事件管理システム」上の問題であるので、その設計次第であると考えられるが)、訴訟記録は誰のものかを考える必要があるであろう。私見のように、それもまた大切な「公共財」の一部と考え、民主司法の形成の基礎をなす重要な資料と考える立場からは、「補足説明」の考え方とは逆に、「知る権利」を保障するために、無償化で均衡をとる方向が妥当であると考え。 「補足説明」は、裁判所内での閲覧・複製を無償にすれば、裁判所外の有償化と不均衡になると論じているが、この問題は、裁判所外からの閲覧・複製をも無償化し、裁判所内外ともに無償化を実現すれば、それで均衡がとれるであろう。制度設営者サイドが費用の徴求を望む場合には、たとえば閲覧・複製を業として行う者から徴求すればいいのではないかと思われる。この問題の背景にも、裁判所という国の統治権の一端を

2006年〔初出、1988年〕を参照。

50) 共同通信2020年(令和2年)12月1日配信のニュースによる。<https://news.yahoo.co.jp/articles/9b271f78fc26ee737fa9e627071165f1ec8da4a3>。この事件は、原告(男性)が、雇止めをめぐる労働審判の内容を口外しないよう労働審判委員会に命じられたゆえに精神的苦痛を受けたとして、国に損害賠償を求めた訴訟事件であった。

担う組織が、国民・市民の「ユビキタス・アクセス権」を実質的にどの程度まで具体化し保障するための基本姿勢をとることができるかの課題が潜んでいる。

2) 裁判所外の端末による訴訟記録の閲覧及び複製

2 裁判所外の端末による訴訟記録の閲覧及び複製

(1) 当事者による閲覧等

当事者は、いつでも、電子情報処理組織を用いて、裁判所外における訴訟記録の閲覧及び複製をすることができるものとする。

(2) 利害関係を疎明した第三者による閲覧等

利害関係を疎明した第三者は、裁判所書記官に対し、電子情報処理組織を用いてする裁判所外における訴訟記録の閲覧及び複製を請求することができるものとする。

(3) 利害関係のない第三者による閲覧

利害関係のない第三者による電子情報処理組織を用いてする裁判所外における訴訟記録の閲覧に関する規律については、次のいずれかの案によるものとする。

【甲案】

当事者及び利害関係を疎明した第三者以外の者は、裁判所書記官に対し、電子情報処理組織を用いてする裁判所外における訴訟記録（次に掲げるものに限る。）の閲覧を請求することができる。ただし、公開を禁止した口頭弁論に係る訴訟記録については、この限りでない。

ア 訴状及び答弁書その他の準備書面

イ 口頭弁論の期日の調書その他の調書（調書中の証人、当事者本人及び鑑定人の陳述、検証の結果並びに和解が記載された部分を除く。）

ウ 判決書その他の裁判書

【乙案】

利害関係のない第三者による電子情報処理組織を用いてする裁判所外における訴訟記録の閲覧を認めない。

(4) 裁判所外の端末による閲覧等を行うことができない場合

(1)による訴訟記録の閲覧及び複製、(2)による訴訟記録の閲覧及び複製の請求並びに(3)による訴訟記録の閲覧の請求は、訴訟記録の保存又は裁判所の執務に支障があるときは、行うことができないものとする。訴訟の完結

した日から一定の期間が経過したときも、同様とするものとする。

(A) 試案の概要

裁判所外の端末からの閲覧・複製について『中間試案』は、訴訟記録の閲覧等の請求主体の違いに応じた規律の試案を提言する。

(1)では、「当事者」の閲覧・複製について、コンピュータによって、いつでも裁判所外で可能であるとし、(2)では、「利害関係を疎明した第三者」の閲覧・複製について、裁判所書記官に対し、コンピュータによって、裁判所外で可能であるとする。これに対して、(3)では、「利害関係のない第三者」による閲覧（複製には言及せず。）について、2つの選択肢が提示されている。【甲案】としては、利害関係のない第三者は、裁判所外で事項を限定して可能であるとの試案を示し、【乙案】として、利害関係のない第三者は、裁判所外では不可とする試案である。

(4)では、(1)による訴訟記録の閲覧・複製の請求、(2)による訴訟記録の閲覧・複製の請求、(3)による訴訟記録の閲覧の請求は、訴訟記録の保存または裁判所の執務に支障があるときや、訴訟の完結した日から一定の期間が経過したときは、閲覧等ができないものとする試案が示されている。フィジカルな書面の閲覧・謄写に関する現行規定の制限に加えて、「民事裁判の ICT 化」後の新たな規律を盛り込んでいる。ただし、この(4)について、電子化後の訴訟記録の保存期間は検討するとする。

ここで、(1)および(2)は、現行民訴法91条1項から4項の規律に相当する規律に加え、裁判所外の端末（例、自己端末）からインターネット経由で閲覧・複製を可能とした。(1)は、裁判所書記官に対する請求によらずに可能とされるのであり、(2)は、裁判所書記官に対する請求により可能とされるのである。第三者は、その都度一時的なアカウントおよびパスワードの発行を受け、「事件管理システム」によって閲覧・複製が可能とされる。

これに対して、(3)は、利害関係のない第三者の裁判所外端末利用について、2つの選択肢を示す。【甲案】は、裁判所外では、証拠となるべきものの写

しの閲覧は認めないとの試案であり、【乙案】は、裁判所外で認めない内容の試案である。

なお、「補足説明」によれば、【甲案】の前提として、様々な指摘や意見等が存在した。

たとえば、①民訴法92条の第三者による閲覧等の制限に加え、個々の訴訟記録中保護すべき個人情報の範囲を明確にし匿名加工する規律を設けることは、作業の負担が極めて大きいとの指摘、②現在の実務同様に、裁判所や事件番号などの情報（当事者名以外の情報）によって、訴訟記録を個別具体的かつ一義的に特定した上で閲覧請求すべきとの意見（この背景には、任意の語句での検索が可能であるとすれば、現行制度と比べて、当事者・第三者のプライバシー等の保護を相当程度に後退させ、悪用が懸念され、弊害が大きいとの問題意識が存在）、③民訴法92条の制限事由を拡大し、裁判所の内外で同範囲の訴訟記録を閲覧可能にする意見、④相手方の訴訟戦略や傾向を分析する企業ニーズに応えるため、判決書以外の一定範囲のものも裁判所外の端末を利用して閲覧可能にする意見、⑤実印の印影やクレジットカードの裏面等の複製が不正に利用されるとの意見、⑥閲覧等の制限事由に該当しなくても、交渉過程や社内の発言等が閲覧等されれば反対であるとの意見、⑦訴訟記録を収集してウェブサイトに掲載する者が現れるとの意見、⑧プライバシーや個人情報が流出するおそれから提訴を躊躇させるという意見、⑨個人情報の匿名加工を訴訟進行中に行うのは当事者の負担が大きいとの意見（ただし、現在裁判所内でも、超小型カメラ等による訴訟記録の複製のリスクはあり、閲覧の目的により区別することの実効性に疑問があるとの指摘も存在）、⑩弁護士等、職務上の必要性があり「一定の不適正な行為をしない立場にあると典型的に考えられる者」に限って裁判所外端末閲覧を認める意見、⑪閲覧の目的を審査の対象とすれば形式審査をすることができず、裁判所書記官ではなく、裁判官が判断しなければならなくなるとの意見、⑫一度閲覧させてしまえば取り返しが付かなくなるので、閲覧対象となる訴訟記録の範囲を明確に定めるべきであるとの意見、⑬検索機能として、当事者名を含む

任意の語句を検索可能にすべきであるとの意見（ただし、プライバシー保護の観点から問題があるとの意見や、このような検索が「事件管理システム」への負荷を大きくするとの意見）が、それぞれ指摘されている。

この問題をめぐっては、現在、日本弁護士連合会法務研究財団が主催するプロジェクトチームが、判決を民間組織において匿名加工した上でオープンデータ化するための検討を進めているとのことである。

(4)については、「民事裁判の ICT 化」後には、それに即応した現行民訴法 91 条 5 項に相当する規定を創設する旨の提案である。ここでは、セキュリティの向上やサーバーの容量の制約等の理由から、裁判所外の端末利用に期限を付する規定を創設すべきであるとの指摘も存在した。

なお、この（注）において、訴訟記録の保存期間について引き続き検討する旨が言及されている。現在、「事件記録等保存規程」が、裁判文書の保存について規定しているが、判決原本は 50 年、和解調書は 30 年、これら以外の訴訟記録は 5 年である（同規程 4 条 1 項、別表第 1・第 2）。ただし、史料または参考資料は、保存期間の満了後も保存（「特別保存」）しなければならないとされている（同規程 9 条 2 項）⁵¹⁾ 訴訟記録等の保存の関係では、訴訟記録の電子化にともない、より長期間の保存が容易になり可能になったことから、訴訟記録の保存期間に関する規律を見直すべきであるとの指摘も記されている。

(B) 試案の検討

(1)および(2)の試案に明記されているように、裁判所外の端末からの閲覧・

51) この関係では、近時の東京地方裁判所（民事訟廷記録 2 係）からの「民事事件に関する記録及び事件書類の特別保存の要望について」も参照。https://www.courts.go.jp/tokyo/about/vcmsFolder_1349/vcms_1349.html。これは、最高裁判所のホームページから見ることができ、いわば最高裁の肝煎りの事業のようである。2020 年（令和 2 年）2 月 24 日・NHK 総合「時論公論・捨てられる裁判記録 保存と公開は」（<https://www.nhk.or.jp/kaisetsu-blog/100/421509.html>）、2020 年（令和 2 年）3 月 11 日・共同通信電子版ニュース「民事裁判の記録保存、態勢整備を 最高裁、全国に通知」等を参照。

複製を可能にすることは、まさに「民事裁判のICT化」の真骨頂の一つであり、ICT化によって開かれる新しい裁判所の姿である。その規律いかんが、「ユビキタス・アクセス権」の実質的な保障にもつながるだけではなく、民主司法の実質化を可能にする契機ともなる。まず、『中間試案』が、裁判所外端末による訴訟記録の閲覧・複製を可能としたことは、基本的に妥当であり、ワンタイム・パスワード制度の活用も適切であると考えられる。

しかし、「ユビキタス・アクセス権」の実質化の観点から、疑問もなくはない。

(3)の背景として、濫用のおそれ、裁判所の負担の増大の指摘があるが、「知る権利」の観点からは疑問である。しかも、本来「民事裁判のICT化」の利点の一つが、電子データ化された訴訟記録を、誰もが原則として閲覧・複製をすることができることにあるはずである。現行民訴法91条1項は、利害関係の有無にかかわらず「何人も…訴訟記録の閲覧を請求することができる」という点に、憲法の公開原則の貫徹の趣旨があり、「民事裁判のICT化」後であっても、基本的には、現在よりもより広く便宜的な形式で「何人も…訴訟記録の閲覧を請求することができる」のでなければ、「ユビキタス・アクセス権」の保障も、「知る権利」の確保も、ひいては「民主司法」の実現も可能にならないのではないかと思われる。したがって、利害関係の有無にかかわらず、すべての第三者は、裁判所外の端末から訴訟記録を閲覧・複写することができるべきであろう。

ただし、本稿のような立場からも、プライバシーと営業秘密は保護されなければならないことは言うまでもない。そのこと自体もまた、憲法の現代的な要請であると考えられる。利害関係のない第三者については、その利害関係自体の含意の探求は残るとしても、現行民訴法91条2項に規定されているように、「公開を禁止した口頭弁論に係る訴訟記録」についてのみ、閲覧を制限すればいいのではないかと思われる。

(4)についても、裁判所内でも外で、基本的に同様の規律が望ましい。確かに、アクセスの集中によってサーバー等のシステムがダウンすることは考え

られるかもしれないが、諸外国の現状把握等はすでに国費でもって行われているはずであるので、「事件管理システム」の設計時に相応の余裕をもった開発を行えば、十分に対応可能であろう。バックアップ・システムの設置は不可欠である。セキュリティの問題も、ほぼ同様であると考えられる。インターネットを通じた提訴等を認める以上は、外部に開かれたシステム設計が基本とされるべきであり、公開主義の徹底の具体的な個別的な局面でも、外部に繋がり開かれた裁判所になる方向性での議論が不可欠であると考えられる。サーバーの容量などを慮った謙抑的なシステム設計のように思えるが、なぜ、裁判所外の端末からのアクセスに、期間の制限を設けるのかも理解できない。裁判所外端末からのアクセシビリティにこそ「民事裁判の ICT 化」の意義の一端が窺われることから、訴訟記録という「公共財」への恒常的なアクセス促進がなぜ志向されないのか、疑問を禁じることができない。

なお、訴訟記録が一般第三者に広く閲覧されることになれば、提訴抑止効果が生じかねないといった議論⁵²⁾にも、与することができない。このような閲覧・複写等の制限を理由に挙げるのは、一見もっともそうに見えるものの、特にそのことを正当化する具体的な立法事実は示されていない。もとより訴訟記録への「ユビキタス・アクセス」を認めたくない基礎的立場からの苦肉の予見擬制的な憶測や危惧にすぎないのではないと思われる。もしも、利用者・市民のための「民事司法・民事訴訟へのユビキタス・アクセス」を本気で真摯に利用者目線で追求するならば、制限指向の基本スタンスではなく、最初からの制限ではなく利用状況を見た上での対応が望ましく、事前の画一的な禁止・制限指向をとるのではなく事後的かつ個別的な濫用防止の対応を行うことで十分ではないかと思われる。たしかに、事前に画一的に閲覧等の範囲を制限した方が、事後に個別的な対応をさせられるよりは、制度側の負担が少なくなることは容易に想像できる。しかし、事前規制の強化は、司法の民主化、開かれた司法の可能性、ひいては「憲法価値」の実現可能性の芽を摘みかねないようにも思われる点に、大きな疑問があるのである。

52) 山本・前掲論文注(41)102頁参照。

なお、現在、「補足説明」に挙げられた意見（→（A））などに対して、逐一対応する余裕はない。ただし、若干気になる点のみを記せば、次の通りである。

たとえば、そこでは、現在まだ基本システム自体も明らかになっていない「事件管理システム」の「負荷」などが論じられている。しかし、真に利用者目線の考え方からは、今ならばまだ間に合うことから、利用者のニーズに合ったシステム、つまり、その程度の負荷に耐え得るシステムを作ればいいだけではないかと思われる⁵³⁾。弁護士や司法書士等、職務上の必要性があり、「一定の不適正な行為をしない立場にあると典型的に考えられる者」に限って裁判所外端末閲覧を認める意見などは、ドイツ法の旧規律⁵⁴⁾に照らしてみた場合には相応の理由があるように思えるが⁵⁵⁾、弁護士強制主義をとる国

53) 「事件管理システム」の内実（仔細）が明らかではないので何とも言えないが、「事件管理システム」およびそのシステム管理等を口実にした、（事実上・実務運用上の）職権主義の強化や当事者等の手続権の制限は、阻止され回避されなければならないであろう。川嶋・前掲論文注（8）89頁参照。「民事裁判のICT化」の眼目は、「ユビキタス・アクセス権」の保障だからである。

54) なお、ドイツ民事訴訟法は、その298a条1項で「電子的記録」について、「訴訟記録は、電子的に処理することができる。……」と規定し（その全文については、本間・金沢法学63巻1号119頁注31を参照）、同法299条3項は、「電子化された訴訟記録」の取扱いを規定している。同条項の旧規定は、「訴訟記録が電子的に処理されているときは、裁判所事務課は、記録の印刷の付与、画面上での再生又は電子文書の送付によって記録を閲覧させる。裁判長の裁量により、弁護士会の会員である代理人に、記録の内容への電子的アクセスを許可することができる。記録の内容への電子的アクセスにおいては、アクセスが代理人によってのみ行われることが保証されなければならない。送付のためには、文書全体について認証付電子署名が付されなければならない。かつ、権限のない閲覧に対する保護を必要とする。」と規定されていた。この和訳は、法務大臣官房司法法制部『ドイツ民事訴訟法典——2011年12月22日現在』102-103頁（法曹会、2012年）を参照。

55) なお、近時におけるドイツ法の展開については、たとえば、本間教授の優れた一連の研究がある。本間学「ドイツにおける民事訴訟のIT化とその訴訟原則に与える影響」金沢法学61巻2号197頁（2019年）、同「ドイツにおける民事訴訟のIT化と当事者の陳述の構造化——ITを活用した争点整理の可能性と課題」金沢法学63巻1号107頁（2020年）〔関連条文が訳出されている。〕、同「ドイツ民事訴訟におけるオンライン申立て・文書提出、電子的訴訟記録の活用と視覚障害者の意思疎通の確保」金沢法学64巻1号81頁（2021年）〔さすがドイツと考えられる法展開が描かれており、本稿との関係でも、ドイツ法の規律で示されている「合理的配慮」の一端を知るために極めて有益である。〕等を参照。2013年に制定されたE-Justice関係法（Gesetz zur Förderung des elektronischen Rechtsverkehrs mit den Gerichten）についても、各所に紹介

ならばともかく、本人訴訟形式での訴訟追行が最高裁判所までの全手続過程で合法的に開かれている日本では、そのように限定することが、論者の意図はともかく、本人訴訟の当事者本人をより困難な状況に陥らせかねないであろう。事実上の弁護士代理原則への誘導という政策を採るのならば、むしろ、法的にその当否自体を検討すべきであろう。それには、たとえば権利保護保険や弁護士費用の決め方など、様々な課題があり、しかも、中には法専門職の職域・既得権等との関係で、弁護士から、様々な批判を受ける可能性の大きい課題も存在するのである⁵⁶⁾。

3) インターネットを用いてする訴訟記録の閲覧等の請求

3 インターネットを用いてする訴訟記録の閲覧等の請求

電子情報処理組織を用いてする 1 による訴訟記録の閲覧、複製、その正本、謄本若しくは抄本の交付又は訴訟に関する事項の証明書の交付の請求及び 2 による訴訟記録の閲覧又は複製の請求は、最高裁判所規則で定めるところにより、裁判所の使用に係る電子計算機に備えられたファイルに当該請求を記録する方法によりするものとする。

(A) 試案の概要

これは、インターネットを用いて行われる訴訟記録の閲覧等の請求の方法についての試案である。現行民訴規則33条の2第1項は、訴訟記録の閲覧等の請求は書面で行う旨が規定されている（民訴132条の10第1項は、訴訟記録の閲覧等の請求は含まない。）が、「民事裁判の ICT 化」によって、裁判所内の端末からだけでなく、裁判所外の端末からも、インターネットを用

等がなされている（一般には、本間・金沢法学61巻2号208頁以下を参照）。

ドイツの民事訴訟における ICT 化については、笠原毅彦「21世紀初頭の日本・ドイツ・アメリカにおける民事裁判の ICT 化」川嶋＝笠原＝上田・前掲書注（9）97頁以下を参照。

56) この点については、参考までに、たとえば、斎藤義房＝川嶋四郎「対論・弁護士報酬の敗訴者負担制度の真意はなにか」カウサ10号81頁（2003年）を参照。しかし、大切なのは、第一義的には利用者・市民自身のアクセスを含む利便性である。

いた訴訟記録の閲覧等が可能になることから示された試案である。「裁判所の使用に係る電子計算機に備えられたファイルに当該請求を記録する方法」が、最高裁判所規則によって定められるとのことである。(注)では、本人確認のあり方を引き続き検討する旨が記されており、なりすまし等の防止対策のために、インターネット請求時において本人確認のための厳格な措置の必要性も指摘されている。

(B) 試案の検討

「民事裁判のICT化」にとって利用者や市民等のための革新的な成果となるべき事項の一つが、インターネットを用いてする裁判所との間のやりとりであり、その一部として訴訟記録の閲覧等を上げることができる。したがって、訴訟記録への「ユビキタス・アクセス権」の保障も、また重要な課題となる。

この試案では、基本的な方向性が示されているだけであり、制定(改正を含む。)が予定されている最高裁判所規則の内容次第と考えられるが、裁判所における「事件管理システム」がどのように創設されるかにも依存する問題である。特に、セキュリティの確保手段や、そのシステム自体および運用のあり方の検証方法等も、事前に確立しておく必要があると考えられる⁵⁷⁾。

いずれにせよ、インターネットを用いて行われる訴訟記録の閲覧等の請求の方法は、最終的に、訴訟記録へのアクセスの局面で「ユビキタス・アクセス権」がいかに実現されるかの問題であり、その増進のための具体的方法が考案され実用化されることを期待したい。その際には、ここでも、今一度、

57) 『中間試案』の基底に流れる基本的な考え方として、インターネットでアクセスできるようになることから、訴権の濫用、閲覧等の請求権の濫用、なりすまし対策等、様々な濫用防止策などには相当の注意が払われているようである。ただ翻って、制度設営者側の法令遵守やシステム管理等への対応については、今後検討されるのであろうが、現在のところ沈黙しているようである。たとえば既存の法によるとするのは、生じる可能性のある問題の大きさや利用者サイドに対する濫用防止の制約思考との均衡から考えても、必ずしも適切ではないようにも思われる。そこにも、また、固有の特別法等の規律が必要になるかもしれない。川嶋・前掲論文注(8) 89頁も参照。

訴訟記録の価値やそれが誰のものか、その開示の根拠、意義、機能等がどこにあるかについて、本稿の最初で述べた基本的な考察視角から考えるべきであろう。

プライバシーや営業秘密の保護は当然のこととして、たとえば、氏名、住所、電話番号、口座番号、クレジット番号等、個人データおよび個人の特定につながるデータ等、他者の悪用が予想される事項については、マスキング処理の必要性も痛感される。これらが開示されなくても、本稿の基調である民主司法の実現や知る権利の確保の妨げになり、ひいては、「ユビキタス・アクセス権」の侵害につながることはないと考えられるからである。

4) 閲覧等の制限の決定に伴う当事者の義務

4 閲覧等の制限の決定に伴う当事者の義務

法第92条第1項の決定があったときは、当事者等又は補佐人は、その訴訟において取得した同項の秘密を、正当な理由なく、当該訴訟の追行の目的以外の目的のために利用し、又は当事者等及び補佐人以外の者に開示してはならないものとする。

(A) 試案の概要

この試案では、現行民訴法92条1項に基づく申立てを受け、裁判所が訴訟記録の閲覧等の制限決定を行った後の当事者等の義務を提言する。

その注記では、(注1)において、本文の規律に加え、民訴規則34条の要請に付加し、現行民訴法92条1項の当事者に、秘密記載部分を除いたものを作成・提出し、さらに、決定で特定された秘密記載部分を除いたものを作成し提出しなければならないとする考え方があること(「秘密記載部分の当事者によるマスキング処理」[破産規11条、民事再生規10条、特許法による査証の手続等に関する規則7条・8条を参照])が指摘されており、また、(注2)では、犯罪やDV等の被害者住所等は、相手方当事者でも閲覧等を禁止する考え方が存在することが指摘されている。不法行為加害者(例、性犯罪

者等)に身元識別情報が知られない仕組みを創設する旨の指摘である。

この試案の理由として、現行法上は、秘密部分の閲覧者は、秘密を保持し、訴訟追行以外の目的での使用を禁止する義務(私法上の義務)が課されており、解釈論として、義務違反の場合には、民法709条の不法行為責任が発生すると解されている。特別法上は、営業秘密の使用または開示について、刑事責任が課されている(不正競争2条1項7号・21条1項5号)。ただし、民訴法92条1項の決定がなされた場合に、訴訟を通じて得られた同項の秘密を当事者が利用し、または開示する行為を制限する規定はない。そこで、このような行為を禁止する公法上の義務を課すことを内容とする試案である。ただし、制裁を課さない場合に、申立人以外の者に不服申立権を与えるべきか否かについては議論が分かれたという。

なお、秘密保持命令の制度(特許105条4項等)も存在するが、これが適用範囲の点で限定的なものにすぎないことも、この背景にある。

(B) 試案の検討

この試案は、「民事裁判のICT化」後に、一方で、裁判所や訴訟記録に対して広汎なアクセスが可能になり、利用者・市民等の利便性が格段に向上することにともない、他方で、それと緊張関係に立つ閲覧等に対する制限の決定制度に関する盤石な基盤を築くための重要な規律である。特に、当事者等の義務・責任の根拠を規定上明確化した点は高く評価することができる。義務違反際の損害賠償請求権の明記も重要である。ただし、日本の民事法の法体系全体に関わる問題であるが、秘密の性格からして、義務違反の場合の懲罰的損害賠償も考慮すべきではないかと考えられる。秘密の悪用による利益が制裁による不利益をかなり上回る場合も考えられること(または、被侵害利益の重大性が制裁の不利益性をはるかに上回る場合もあると考えられること)から、懲罰的賠償制度を創設することのニーズも高まると考えられるのである(民訴248条による損害賠償額が、同条が適用されなかった事案で認定される損害賠償額と比較して低く抑えられる可能性が、その危惧に拍車

をかけるからである⁵⁸⁾。)

また、手続過程等における住所等身元情報の保護については、すでに日本の家庭裁判所における実績もあることから、その実務を参照しつつ規定の整備が行われるべきであろう⁵⁹⁾。できれば、実務上の運用ではなく、最高裁判所規則等でその手続を明確化すべきであろう。

なお、公法上の義務違反の場合には、過料や一定期間の利用禁止等を明記することも望ましい。ただし、違反情報の「事件管理システム」への登録などは、行き過ぎのようにも思われる。

秘密保持命令の制度化は、特許法等における実務を踏まえて、民事訴訟法においてもその導入を検討すべきであろう。

基本的に「ユビキタス・アクセス権」の保障の観点からは、秘密保護における保護利益に配慮しつつも、多様な閲覧形態の存在を認めるべきであろう。訴訟記録の内容へのアクセスを、弁護士に限定するのは妥当ではないであろう（上記の3）も参照）。個人情報保護法等との関係も整備すべきであろう。

IV おわりに——今後の展望

現在進められている「民事裁判の ICT 化」は、一見現在の民事訴訟手続に ICT を実装する制度改革・手続改革のように見えるものの、『中間試案』には「IT 化関係『等』」と明記されているように、ICT 化の改革（いわば「ICT ビルト・イン改革」）だけではなく、それにまつわる「民事訴訟の風景」自体の大変革、さらに、新たな手続が同時一体的に挿入されることになる大改革である⁶⁰⁾。

近時、中華人民共和国でも、全国土における「民事裁判の ICT 化」が始まった。2021年5月18日に最高人民法院裁判委員会第1838回会議により採択

58) この制度については、川嶋・前掲書注(11)591頁等を参照。

59) 本稿のもととなった研究報告では、本文のように述べたが、後に『追加試案』が出され、この問題に対する試案が示された。これについては、後注(69)を参照。

60) 川嶋・前掲論文注(8)91頁等も参照。

された、「人民法院オンライン訴訟規則」に基づく大改革である⁶¹⁾。同規則第2条には、「オンライン訴訟の基本原則」として、「公正と効率化」、「合法かつ参加自由」、「権利保障」、「民衆のために利便性を図ること」、および、「安全性と信頼可能性」といった5つの原則を明記している点が注目に値する。そこには相剋要因が含まれているものの、「民事裁判のICT化」以前の民事訴訟法・民事訴訟実務よりもよりよいものを創造しようとする意気込みが感じられる。今次日本の法改正においても、基本的な原理原則の確保だけではなく、より一層の展開が求められることについての亀鑑を示しているであろう。

先にも言及したが、制度創設以降10年以上を経過し、順調な制度定着・制度浸透を果たしている裁判員裁判の場合と同様に、「民事裁判のICT化」への啓発活動の必要性も不可欠である。

本稿は、『中間試案』に見る訴訟記録の閲覧・複製に関する課題についての検討を行ってきたが、このような試案の小窓からも、今次の民事訴訟法改正の基本指針と思考のあり方を垣間見ることができた。しかもそれは、本稿の考察における基本的な視角、すなわち、「民主司法」を実現するために、国民・市民の「知る権利」を保障し、民事訴訟における「ユビキタス・アクセス権」を確保しつつ利用者の利便性を向上し、公開原則を訴訟記録面でも貫徹すべき公正な訴訟手続を創出するといった視角⁶²⁾から見れば、必ずしも十分ではないように思われる。「民事裁判のICT化」は、民事裁判制度を通じて、これまで利益を受けることが多かった人や企業のために更により多くの利益を与える改革ではなく、むしろ逆に、これまで最も利益を受けることが少なかった人々や全く利益を受けることがなかった人々にまで「裁判を受ける権利」からもたらされる利益や恵沢を均霑することが目的として重視され実現されなければならないであろう。これが、「真の利用者目線」の含

61) これについては、川嶋四郎=張君銳「中華人民共和國『人民法院オンライン訴訟規則』について——その法文と解説の翻訳的紹介等」同志社法学423号151頁(2021年)を参照。

62) これが、「真の利用者目線」であり、現在および将来世代に対する民事訴訟法学の重要な課題であると考えられる。

意であり、現在および将来世代の全利用者・全市民および全企業らが求める悲願ではないかと考えられるのである。ICT 難民の創出は罪である。

さて、民事訴訟事件における訴訟記録には、様々な意義がある。先に II 1 (2) にその効用を挙げたが、それらはいずれも重要である。重複をいわずその意義を再述すれば、たとえば、当事者にとって、訴訟記録は、自己の申立て・主張・証拠等の総体であり、裁判官の心証形成に働きかける基礎資料である。もちろん、たとえば送達証明や代理・代表関係の証明書等、手続保障の基礎を形成するものも含まれる。訴訟記録は、個々の当事者にとって、そのように言うことができるが、それぞれ相手方当事者にとっても、攻撃防御を展開する対象・標的を提示するものであり、自己の事件の見立てを行い、訴訟活動を行うための拠り所でもある。裁判所にとっては、心証形成の基礎としての裁判資料であり、判決や和解等に至るプロセスが凝縮した記録であり、司法・裁判官の独立性やインテグリティを示す基礎的資料となる。第三者（国民・市民）にとっては、最高裁判所裁判官の国民審査や裁判官の弾劾資料となり、判決・和解等は先例となり得るのであり、裁判所や裁判官の判断傾向を知るための好個の素材となり得る。訴訟の相手方に関する過去の事件から、その訴訟戦略や和解の落とし所を知るための法情報源ともなり得るのである。

このように考えた場合には、単に判決や和解だけではなく、判断形成過程や和解形成過程が凝縮された訴訟記録自体も、「公共財」として意義をもつと考えられる。訴訟記録一式が、事件の追検証可能性（トレイサビリティ）を有することは、近時の迅速審理化の傾向にある民事裁判において、充実、適正、公正さを考える重要な資料となる（とりわけ、非公開の交互面接方式を通じて判決担当裁判官によって行われる、日本の訴訟上の和解の手続的な公正さを担保する資料としての意義もある。）。それは、いわば公正な民主司法の証拠であり、歴史的遺産であり、学術的な価値（時を経れば、文化財的価値）さえ有することになると考えられるのである。「民事裁判の ICT 化」により、電子データとして永続的に保管されることによって、将来世代の検

討・研究の資料ともなり、より良き日本司法を不断に形成し続ける源泉ともなり得るのである（信頼可能な AI の時代になれば、定量的評価だけでなく、定性的評価も十分に可能になると考えられる。）。

訴訟記録は、時に、「権利生成のメカニズム」・「救済形成のメカニズム」を示すものともなり得る。プライバシー権の確立に寄与した著名なブランダイス・ブリーフ等は、その顕著な例であるが（しかも、その事案では、法律雑誌 [ハーバード・ロー・レビュー] に論文が掲載されたのであるが）、日常的な事件であっても、埋もれた価値を発見できるものも存在するかもしれない。その意味では、訴訟記録は、将来世代への歴史的遺産なのである。

さらに、以前の私たちの研究でも提案⁶³⁾したが、「民事裁判の ICT 化」の進展にともない、「事件まるごとの電子記録化」も考えるべきであるように思われる。この場合には、せめて「対審 [口頭弁論] 及び判決」（憲法82条参照）の期日だけでも、非公開化されない限り、映像と音声電子化して公開可能とすべきではないかと考えられる（ただし、同時配信ではなくても、かまわないであろう。）。それが、現代社会において、憲法82条の趣旨を具体化する方策であると考えられるからである。

判例等の「裁判」の全件公開は、当然であり、本稿で繰り返し述べてきたように、国民・市民にとっての法情報・「公共財」の共有は、民主司法の形成と発展にとって、必要な課題となるであろう。なお、訴訟記録の問題を考える際には、裁判所の事件に関する記録その他の書類の作成および保管やそのほか他の法律において定める事務を掌る権限と責任を有する裁判所書記官の意見は不可欠であろう（裁判所法60条2項参照）。すでに十分なヒアリングは行われていると考えられるが、裁判所書記官の率直な意見や要望を十分に聴いた上で、「民事裁判の ICT 化」後における憲法価値の実現のあり方を、市民・利用者のために考案すべきであろう。

念のために付言すれば、本稿の趣旨は、あくまで「民主司法」を実現するための「知る権利」を、訴訟記録の閲覧等の請求権を通じて拡大し充実化し、

63) 川嶋=笠原=上田・前掲書注(9)の第8章(151頁以下)や第10章(199頁以下)を参照。

よりよい社会を形成することを目指す点にある。それは、2001年（平成13年）6月12日に公表された『司法制度改革審議会意見書』が提示する、司法領域における国民主権の実現にある。決して、「事件管理システム」が、（価値中立的な司法統計の綿密化等への寄与は別として）国家による司法利用者実態把握システムや利用者個人情報獲得システムに成り果てること、つまり、「利用者監視システム化」⁶⁴⁾することは、絶対に阻止され回避されなければならないであろう。

なお、かなり以前になるが、縁あって、アメリカのミネソタ州セント・ポール市に West Publishing Co. の本社とその施設を訪ねたことがある。アメリカおよび世界各国における法律関係情報を多角的に扱う世界的な大企業であり、早くからインターネット経由で判例情報等の提供をしている著名な企業である。判例集や法文献検索システムで、世界的に著名な企業なのである。その本社の心臓部とも言えるコンピューター・サーバーを見学していたとき、一機の飛行機が建物の上を通り過ぎる音を聞いた。そこで、そのロケーションが気になり尋ねたところ、2つの点で安心しているとの回答をもらった。1つ目は、万一この建物に航空機が墜落しても大丈夫のように設計しているとのことであり、2つ目は、場所は明らかにできないが、離れた場所にバックアップ・サーバーを設けており、こちらが万一故障しても、そちらで間髪を入れずバックアップできるとのことであった。地震国であり火山国である日本では、「民事裁判の ICT 化」に際して、たとえば West 社の例にならない、そのような事前準備を行うことも不可欠ではないかと考えられる。2001年（平成13年）9月11日の事件前の知見であるが、それを経験した現在では、テロ対策も不可欠であり、2011年（平成23年）3月11日の大震災と原発事故を経験した日本にとっては、大災害への備えも万全を期す必要があるであろう⁶⁵⁾。

64) これは、現代のいわば「テレスクリーン化」の防止である。これについては、ジョージ・オウエル『1984年』（早川書房、2009年〔原著、1949年〕）を参照。

65) ごく一例に過ぎないが、関東大震災では、東京帝国大学図書館が所蔵していた、安藤昌益の大著『自然真営道』の大部分が焼失したが、そのような歴史を知っている限り、その種の悲劇は繰り返されてはならないであろう。なお、人文学の世界でも、世界的にデジタル化が進んで

ともかく、歴史において記録は大切である。人は死ぬが記録は残る。記録を残して非命の死を選ぶ誠実な人さえ存在するからである⁶⁶⁾。訴訟記録の閲覧・複製等といった一見マイナーな問題とも思われかねない課題から、本稿では、民主社会の民主司法領域における近未来の民事訴訟・民事訴訟法の基本的なあり方を考えてきた。

今後の具体的な展開や実践を、市井の片隅から期待したい^{67) 68) 69) 70)}。

いる。たとえば、人文情報学研究所監修『欧米圏デジタル・ヒューマニティーズの基礎知識』19頁〔小風尚樹=永崎研宣〕(文学通信、2021年)等を参照。

66) この点に関しては、赤木雅子=相澤冬樹『私は真実が知りたい——夫が遺書で告発「森友」改ざんはなぜ?』234頁(文藝春秋、2020年)、毎日新聞取材班『公文書危機——闇に葬られた記録』242頁等(2020年)等を参照

67) 本稿の基礎になる研究会の席上、かつて「民事裁判のICT化」研究に際して大変御世話になった、成城大学の指宿信教授から、興味深いWeb記事を教えていただいた。心から感謝を込めて、いわば「公共財」として以下に紹介したい。

それは、2021年(令和3年)3月2日NHKのWebニュースである。そこには、「ゴーン元会長逃亡事件「極秘」捜査資料がネットに?」の文字が躍っていた(<https://www3.nhk.or.jp/news/html/20210305/k10012898711000.html>)。その内容は、日産自動車元会長カルロス・ゴーン容疑者の中東レバノンへの逃亡劇の一部始終が撮影された防犯カメラの画像や、ゴーン元会長の銀行口座の送金記録等、東京地検特捜部の極秘捜査資料が、合法的なかたちで、ネット上で閲覧できる状態になっていることが明らかになったというニュースであった。NHKのアメリカ総局は、アメリカの裁判所が運営する「PACER(Public Access to Court Electronic Records)」(ペイサー)というウェブサイトから、10枚当たり1ドルの割合で手数料を支払って、ダウンロードしたとのことであった。このようなことが可能なのは、その基礎に、民主主義の基盤を形造る「知る権利」が存在することも、そこでは指摘されていた。

すなわち、NHKの取材を受け、ニューヨーク州の連邦地方裁判所元裁判官シーラ・シェインドリン氏が、「民主主義では法廷で何が行われているのかすべての人に『知る権利』があり、秘密にすべきではありません。絶対王政時代のイギリスでは密室で裁判が開かれていましたがこれは独裁でよいことではありません。裁判所に提出される記録や文書は、原則としてすべて国民が共有すべきで、それが裁判の信頼や不正防止にもつながります。」と述べていることが紹介されていたのである。

このWeb記事は、本稿とそのモチーフを共有できる興味深い記事である。日本のほぼ倍の人口を有する訴訟大国アメリカにおいて、このようなシステムが存在し得ているゆえに、日本で、事件管理システムの問題、サーバーの問題、事務量の負担など、とかく様々な理由を挙げ、実質的なアクセス制限を当初から合法的に指向するような考え方は根本的に改められるべきであり、むしろ、オープンで民主的な司法の実現を目指すことが望まれる。それが、真の当事者目線に立った「民事裁判のICT化」であると考えられるからである。しかも、この記事で開示が紹介されたのは、刑事事件記録であることも、日本的に見ればより制限の少ない民事事件記録の開示を後押しする証左となるのではないかと考えられる。

【補記1】

本稿注(69)で、法務省民事局参事官室から『追加試案』が公表されたことを記したが、民事裁判の ICT 化に関して、憲法的視点からいくつかの注目すべき論攷を公表されている、吉原裕樹弁護士から、「裁判を受ける権利と被害者秘匿制度——ウェブ裁判（裁判手続 IT 化）の奇妙な展開」（月刊大阪弁護士会2021年10月号67頁）と題したご論攷を頂戴した。この論攷の検討対象と的確な指摘は多方面に及ぶが、「奇妙な展開」の一端は、現在の法制審議会が、その研究教育者メンバーについてはほぼ特定の関係者らに限られていることから、おそらく次に控えた他の民事裁判関係法改正（倒産法改正も含む。）等との関係で、今次の「民事訴訟法（IT 化関係）等」の改正に際して、「等」を最大限に活用して可及的な全面的改正を企画していると考えられる。

しかし、本稿で指摘したように、たとえば「訴訟記録の閲覧・複製等」の論点一つとってみても、憲法上の「知る権利」との関係で、「プライバシー」

なお、PACER のホームページは、次の通りである。<https://pacer.uscourts.gov/>。

- 68) 本稿のもととなった研究報告後に、2021年（令和3年）5月12日、東京弁護士会の会派である法友会の会内組織である法友全期会（会員数、約1500名。2021年4月1日時点）は、法制審議会民事訴訟法（IT 化関係）部会に対して、『司法書士に事件管理システムへのアクセス権限を付与する制度設計とすることを求める意見に反対する意見書』を親和全期会（東弁内会派で法曹親和会の内部組織。約1100名が所属。この意見書提出時点）と連名で提出したことを知った。この意見書については、以下を参照。<https://zenkikai.net/images/20210512ikensyo.pdf>。

本稿の視点から見れば、利用者・市民にとっていかに利便性の高い制度を作るかが課題となることから、弁護士と司法書士との間のいわゆる職域争いに関しては、「民事裁判の ICT 化」の実現前に、課題として解決すべき立法課題であろう。この点については、川嶋・前掲論文注(4) 53頁および同頁注(51)を参照。

- 69) なお、本稿脱稿後の2021年（令和3年）8月（日にちは不明）には、法務省民事局参事官室から、『民事訴訟法（IT 化関係）等の改正に関する追加試案』および『民事訴訟法（IT 化関係）等の改正に関する追加試案の補足説明』（<https://www.moj.go.jp/content/001354092.pdf>、等参照）が公表された。その中には、本稿に関連する事項も含まれているが、本稿が、先に述べた5月の報告の原稿化が中心となるため、それらの検討は他日を期したい。
- 70) 近時、訴訟記録の閲覧内容をインターネット上に公開して、当事者の名誉やプライバシーを侵害することや、それにより弁護士業務を妨害する事態が生じていることが報告されている。そのような現代的な問題に対する対応も不可欠である。これについては、斎藤悠貴「民事訴訟記録の閲覧による業務妨害とその対策の検討」自由と正義72巻3号23頁（2021年）を参照。

や「営業秘密」の保護の権利がいかにかに調和的に保護されるべきかの重要な論点を孕んでいるのであり、しかも、個別具体的な事案では裁判所の現場における民事実務・手続運用に依存するといった一定の幅があり得る問題であるため、基本スタンスを明確に確定しなければ、取り返しのつかない事態（憲法上の権利の実務現場における〔運用上・事実上の〕蚕食・毀損・侵害等）さえ生じかねないであろう。現実の裁判所の実務では、訴訟記録の閲覧制限が緩やかに認められているとの報告も側聞する。

慎重な検討が望まれるゆえんである。

【補記2】

現在、最高裁判所のホームページ上で、「裁判事務支援システムにおける障害の発生について」(2021年〔令和3年〕10月5日付)と題する「お知らせ」が、継続して掲載されている。その内容としては、簡裁民事事件等の事務処理に利用している業務システムにおいて、「処理速度が低下するなどの障害」が発生しているとのことである。「など」の具体的な内容は、特に明記されていないが、本稿の校正時(2021年〔令和3年〕11月20日現在)においても、まだ復旧の目処は立っていないようである。本稿で述べたように、バックアップ・システムの存在は不可欠である。

「民事裁判のICT化」のためのシステム構築にとって、今からならまだ間に合わせるができる、ある意味先達的な教訓である。

なお、この点では、今年に入って、計8回ものシステム障害を起こした「みずほ銀行の例」等も教訓になる(東洋経済オンライン2021年〔令和3年〕11月11日 <https://toyokeizai.net/list/video/IVyOs0csEuc> 等参照)。社会的共通資本であり(川嶋=笠原=上田・前掲書(9)9頁、196頁等参照)、私たちが自由に選択することができない(市場メカニズムに馴染まない)裁判所の制度においては、このようなことは基本的に許されない。法的救済のセーフティネットに綻びがあってはならないからである。

【補記3】

「判例集」と「訴訟記録」等に関するごく最近のニュースについて、紹介の上コメントしたい。

まず、「判例集」については、共同通信等のインターネット記事によると、2021年〔令和3年〕10月17日に最高裁判所への取材によって、「最高裁判例集、120カ所に誤り」があったことが明らかになったとの報道がなされた (<https://news.yahoo.co.jp/articles/63caf3bdeecb7782dd286eaa84436772b96e6cc>)。そこでは、単なる誤記から、意味内容が全く逆になる重大な誤りまで、様々な誤りが、最高裁判所編『最高裁判所判例集』（法曹会）で見つかったという。おそらく、民事訴訟等の ICT 化により、インターネットで判決が公開されるならば、より早く訂正の機会が生まれるように思われる。現在以上に多くの人々が、私見で企図する「ユビキタス・アクセス権」を活用して、電子判例集にアクセスできることになると考えられるからである。しかも、そもそも判決書自体が電子データとして作成されることから、仮名化による匿名化等の処理も（それら自体の必要性等は検討を要するが）コンピューター上で行われるとすると、それをシステム上にアップして公開すれば、処理過程等に問題がなければ、少なくとも原本との齟齬は極小化されるであろう。

また、「訴訟記録」との関係では、2021年〔令和3年〕12月7日付の毎日新聞によると、訴訟記録に誤記があり、地裁判決が取り消されたとのことである。「誤記 地裁判決取り消し 大阪高裁『公開原則違反』（傍聴可の口頭弁論、調書では『非公開』）」のニュースである。これは、ラウンドテーブル法廷で弁論準備手続が行われ、その後、同じ部屋で、口頭弁論に切り替えて審理手続が行われたという。このような誤記自体は極めて稀な事例ではあるが、実際に裁判所内におけるフィジカルな空間で同席形式によって行われる手続でさえも、このようなことが生じることから、ウェブ上ではより一層慎重に手続のメリハリが付けられるべきであろう（この問題については、川嶋四郎「誰一人取り残さない『民事訴訟の ICT 化』に向けた総論的な緊急課題」判例時報2480号87頁、90頁〔2021年〕を参照）。民事訴訟等の ICT 化に際しては、

そのシステムの中核をなす「事件管理システム」自体の内実が未だ明らかではないことから予断を許さない問題ではあるが、少なくともアクセス・ログの保存や管理はしっかり行うべきであり、事後的な追証・検証可能性を担保し、事件記録等の更正自体も、公正に行われるべきであろう。

いずれも、民事訴訟等の ICT 化以前の記事であるが、よき克服課題の提示である。

なお、喜ばしいニュースとしては、家事調停にウェブ会議が導入される旨のニュースもあった。2021年〔令和3年〕12月3日のNHK ニュースは、『家事調停』で試験的にウェブ会議導入 利便性向上などに期待」と題して、インターネットのウェブ会議を使った家事調停手続が、同月から、東京・大阪・名古屋・福岡の4つの家庭裁判所で、試験的に導入されることを報じた (<https://www3.nhk.or.jp/news/html/20211203/k10013372031000.html>)。また、同日の日経新聞電子版によれば、12月8日以降に、これら4家庭裁判所で試行されることが予定されているという (<https://www.nikkei.com/article/DGXZQOUE30CEYOQ1A131C2000000/>)。たとえばDV等を背景とする事件だけではなく、司法システムへの「ユビキタス・アクセス権」を保障する観点からは、コロナ禍でも、あるいは、その後も、民事調停を含めて広く全国的に普及し活用されることが望まれる。

【正誤表】

30 頁本文最下行

<誤>

7 年または 10 年

<正>

5 年