

アメリカ合衆国における民事訴訟記録の公開とその意義に関する覚え書き*

—— 近年の密封を巡る連邦控訴裁判所判例の考察を中心に ——

専修大学法学部 高橋 脩一

「開かれた社会の人々は統治機構の無謬性を求めてはいないが、閲覧を禁じられた事柄を受け入れられはしない。(Richmond Newspapers v. Virginia, 448 U.S. 555, 572 (1980))」

はじめに

現在我が国では、裁判手続のIT化が検討されている。平成30年には政府の検討会が「裁判手続等のIT化に向けた取りまとめ」を公表し¹、令和元年には商事法務研究会が報告書を公表した²。その中では、民事訴訟に関して、いわゆるe-filingと呼ばれる電子的に訴状を提出することなどが議論されている。訴訟手続のIT化が

* 本稿は、2020年9月20日にオンラインで実施された日米法学会シンポジウム『裁判手続とIT化—情報開示と個人情報保護』の報告準備の一環として作成したものである。同シンポジウムの準備過程において、同じく登壇予定であった町村泰貴教授（成城大学）、溜箭将之教授（東京大学）、竹部晴美准教授（京都府立大学）と議論を行い、それに大いに影響を受けた。先生方の報告については後に日米法学会誌「アメリカ法」に掲載予定であり、本稿はそれらを参考にしていることをここに記す。また、ニューヨーク州弁護士でPillsbury Winthrop Shaw Pittman LLPの奈良房永弁護士と合嶋比奈子弁護士、そしてニューヨーク州弁護士で飯島真由美弁護士事務所の飯島真由美弁護士には、新型コロナウイルスによる混乱の中にもかかわらず、2020年3月24日・25日にそれぞれオンラインでのインタビュー調査に応じていただいた。この場をお借りして、改めて御礼申し上げたい。もちろん、本稿にある誤りは筆者自身の責任である。

1 裁判手続等のIT化検討会「裁判手続等のIT化に向けた取りまとめ」—「3つのe」の実現に向けて—（平成30年3月30日）。

2 商事法務研究会「民事裁判手続等IT化研究会報告書—民事裁判手続のIT化の実現に向けて—」（令和元年12月）。

実現されれば、今後大量の電子的な訴訟記録が生み出されることになる。技術的な点だけでいえば、こうした電子的な記録に対しては、外部からオンラインでアクセスすることも容易となるであろう。

我が国では、一般市民が民事訴訟記録を閲覧することは、原則として認められる。民事訴訟法91条1項は、「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」と規定し、同92条による秘密保護のための例外による制限を除き、原則として閲覧が可能であるというのが、法律上の立て付けとなっている。訴訟記録の公開は、憲法82条に規定される裁判の公開の趣旨を及ぼすものとも言われる³。

しかしながら、訴訟記録はもちろんのこと、裁判所の事件表なども、オンラインでアクセスすることができないというのが、我が国の現状である。むしろ社会のIT化の中で、プライバシー侵害などに悪用されていると、訴訟記録の閲覧制度の現状には問題が指摘されているようになっている⁴。

訴訟記録のオンラインでの閲覧について、先の政府IT検討会の「取りまとめ」は、取り上げていない。商事法務研究会の報告書では議論はされているものの、それには一律に否定的な見解が示されている。訴訟記録にはプライバシー情報等が多く含まれており、「これをインターネット上に公開し、自由に閲覧させること」は、「我が国の国民意識からしても抵抗が少なくないものと思われる」として、現行の制度のままとすることが提案されている⁵。

本稿では、今後の日本での議論の参考とするために、IT化の中で、アメリカの連邦レベルにおける訴訟記録の閲覧制度がどのような法的根拠のもと、どのように展

3 東京高決平成27年9月11日判例時報2320号40頁。

4 閲覧制度の現状については、近時弁護士会からの批判が見られる。事件記録を閲覧してその内容をインターネット上に公開することで当事者のプライバシーや名誉を侵害する事例があり、その結果として当該弁護士の業務が妨害され、ひいては国民の裁判を受ける権利を害しかねないとの警鐘が鳴らされている。こうした問題を受けて弁護士会は、後に名誉毀損の訴訟が容易となるよう、閲覧に際して本人確認の強化と身分証明書の写しの保管を求め、閲覧者に対し「本閲覧により得られた訴訟記録に関する情報をみだりに公開することはプライバシーの侵害であり、不法行為責任が生じる可能性がある」旨を告知する書面を配付することなどを提案しているという。近藤弘「民事訴訟記録の閲覧制度の問題点」NIBEN Frontier, 2018年6月号56頁 (https://niben.jp/niben/books/frontier/frontier201806/2018_NO06_56.pdf : 最終確認日2020年9月10日) ; 神奈川県弁護士会新聞2018年6月号(同内容の記事) (http://www.kanaben.or.jp/profile/info/201806_ippan_news.pdf : 最終確認日2020年9月10日)。

5 商事法務研究会報告書、前掲註2, 147-48頁参照。

開し、IT化の中でその意義はどのように考えられるようになっているのか、特に訴訟記録の密封（seal）を巡る近年の控訴裁判所判例を中心に考察するものである⁶。

アメリカでも訴訟記録は公開が前提とされ、その制度は個人の権利によって支えられている。そうした個人の権利を最大限生かすよう、IT化の中で閲覧制度もオンライン化されてきた。しかし、訴訟記録にあるプライバシー情報についてはアメリカでも問題として認識されており、個別事案における対応はもちろんのこと、規則の改正による対応なども行われてきた。その中で、閲覧制度の意義の核心部分を維持しようと、閲覧制度の意義を改めて問い直すことが行われている。

以下、Ⅰではアメリカにおける閲覧制度の法的根拠について、判例を中心に見る。同国で閲覧制度は、コモン・ローと合衆国憲法第1修正に由来するものと位置づけられ、単に制度的に保障されるだけでなく⁷、個人の権利として認識されている。

続くⅡでは、IT化の中で閲覧制度がどのような展開を遂げてきたのか概観する。ITの恩恵を生かして、閲覧制度のオンライン化が進められる一方、プライバシーが問題となる中で、連邦レベルでは個別事案における対応の他、記録となる情報の統制、特定情報の編集、特定の訴訟類型の除外という3つの手法によって、プライバシー保護が図られている。

Ⅲでは、IT化が進められてきた近年における連邦控訴裁判所の判例を分析することから、個別事案における対応において、閲覧制度の意義がどのように捉えられるようになっているのか考察する。判例は、司法権に対する抑止手段として閲覧制度を捉えることにより、プライバシーが問題になる中でも、閲覧制度の中核部分を守ろうとしているのであった。

なお、以下の記述に関して、若干の前提を説明しておく。本稿の対象は、当該訴訟の当事者ではない、全くの第三者である一般の市民、英語では“public”による、民事訴訟記録の閲覧に焦点を当てる。そのため、以下では、こうした一般市民をカ

6 これまでにも、アメリカの訴訟記録閲覧制度については、我が国でも検討がなされてきた（たとえば、松井茂記「アメリカにおける裁判の公開と裁判記録の公開」阪大法学43巻2・3号285頁（1993年））。本稿は、こうした研究も踏まえつつ、IT化が進んだ近年における控訴裁判例の展開を中心に検討を行うものである。

7 参考：最判平成元年3月8日民集43巻2号89頁（「〔憲法82条1項の規定の〕趣旨は、裁判を一般に公開して裁判が公正に行われることを制度として保障し、ひいては裁判に対する国民の信頼を確保しようとするにある」）；最決平成2年2月16日判例時報1340号145頁、146頁（「憲法の右の各規定〔21条・82条〕が刑事確定訴訟記録の閲覧を権利として要求できることまでを認めたものでないことは、当裁判所大法廷判例（・・・）の趣旨に徴して明らかである」）。

タカナで「パブリック」と呼ぶことにする。

また、オンラインでの閲覧について取り上げるが、それは裁判所内に設置された端末による閲覧ではなく、外部からリモートによって閲覧することを指す。裁判所の端末による閲覧は、裁判所で請求を行って文書を閲覧するのと合わせ、「裁判所での閲覧」と表現する。そして、本稿が主に念頭に置いているのは、第一審の訴訟記録の閲覧である。

I. 連邦における民事訴訟記録閲覧制度の法的根拠

アメリカにおいても、訴訟記録は公開が前提とされており、パブリックは訴訟記録を閲覧 (inspection) することができる。また複写 (copy) についても、それができなければ閲覧の意味が損なわれてしまうとして⁸、同様に認められる⁹。

A. 公開という前提：2つの法的根拠

アメリカにおいて、訴訟記録の閲覧には、主にコモン・ローと第1修正という2つの法的根拠が指摘されてきた。

1. コモン・ロー

1つ目のコモン・ローについて、近年の議論でその根拠とされるのが、連邦最高裁が1978年に下したNixon判決である¹⁰。ウォーターゲート事件に関連して、刑事事件の陪審審理で流されたいわゆるホワイトハウステープへのアクセスをメディアが争った事件で連邦最高裁は、「この国の裁判所が、訴訟記録や文書を含む公的な記録や文書を閲覧し複写する一般的な権利について、それを認めていることは明らかである」と判示した¹¹。この権利は合衆国憲法以前にも遡る個人の権利であり¹²、市民やメディアが公的機関の働きを監視したり政府の運営に関する情報を出版した

8 Commonwealth of Massachusetts District Court Department of the Trial Court, A Guide to Public Access, Sealing & Expungement of District Court Records, at 5 (Rev. 2013).

9 United States v. Mitchell, 551 F.2d 1252, 1257-58 (D.C. Cir. 1976); *Ex Parte Drawbaugh*, 2 App. D.C. 404, 407 (1894).

10 Nixon v. Warner Communications, 435 U.S. 589 (1978).

11 *Id.* at 597.

12 Bank of Am. Nat'l Trust & Sav. Ass'n v. Hotel Rittenhouse Assocs., 800 F.2d 339, 343 (3d Cir. 1986).

りするために認められてきたとされる¹³。

2. 第1修正

もう1つの根拠としてあげられるのが、合衆国憲法第1修正である。現在の判例は、第1修正は①刑事手続を傍聴する権利を保障しており、それは②民事訴訟手続を傍聴する権利の保障にも及び、さらには③民事訴訟記録を閲覧・複写する権利の保障にも及ぶという3つのステップを経て、訴訟記録へのアクセスの権利を第1修正に由来するものと理解している。

(i) 刑事裁判手続へのアクセス

この文脈で現在の判例が先例として指摘するのが、1980年代にパブリックによる刑事訴訟手続へのアクセス、端的には傍聴の権利に関して連邦最高裁が下した一連の判決である。

当初連邦最高裁は、個人の権利として刑事のプレトリアルの聴聞を傍聴する権利を、裁判の公開に言及する第6修正を根拠として保障することは避けた¹⁴。1979年のGannett判決で最高裁は¹⁵、裁判の公開は被告人の権利であって、パブリックに刑事裁判にアクセスする権利を保障するものではないとした¹⁶。公開によるパブリックの利益は、当事者対抗主義のもと、あくまでも訴訟当事者によって保護されるにすぎず、パブリックに憲法上の権利を保障するものではないとしたのであった¹⁷。

しかし連邦最高裁は、1980年のRichmond Newspapers判決を皮切りに¹⁸、第1修正を根拠として、すべての人に刑事訴訟手続を傍聴する権利が個人の権利として保障されることを認めていったのである。同判決は、殺人に関するトライアルにおいて、被告人が非公開を求め検察官も異議を唱えなかったため裁判官が州法を根拠に非公開を決定し、その命令の破棄を求めて新聞社とその記者が争った事件である。

この判決で最高裁は、イングランドからアメリカへと続く刑事裁判の歴史を検討

13 *Nixon*, 435 U.S. at 597-98.

14 第6修正の該当部分は次のように規定する：「すべての刑事上の訴追において、被告人は、犯罪の行われた州及び地区・・・の公平な陪審によって行われる・迅速で公開の裁判を受け・・・る権利・・・を有する。」(この訳は、田中英夫編集『BASIC 英米法辞典』231-32頁(1993年)に拠る)。

15 *Gannett Co. v. DePasquale*, 443 U.S. 368 (1979).

16 *Id.* at 379-81.

17 *Id.* at 383.

18 *Richmond Newspapers v. Virginia*, 448 U.S. 555 (1980).

し、それは一貫して公開されてきたのであり¹⁹、裁判は公共空間であるとの認識を示した²⁰。刑事裁判の公開には、悪いことをすれば裁かれ正義は実現されるという報復感情の満足によるガス抜きの価値（therapeutic value）や²¹、「開かれた社会の人々」への教育的効果があるという²²。特に後者については、人々の司法システム全体に関する理解だけでなく、個別事案における司法システムの運営に関する理解にも資すると指摘した²³。裁判を公開することにより、人々の法に対する敬意が高められ、政府の機能に関する理解も進み、司法による救済への信頼に繋がって²⁴、法の支配にも貢献するとしたのであった²⁵。

こうした歴史的公開性を前提に同判決は、それを担保するのが第1修正による個人の権利だとした。この判決では、第1修正について大きく分けると2つの見解が示された。1つ目は、第1修正は「聞く自由（freedom to listen）」を保障しているというものである。相対多数意見を著したBurger首席裁判官は、第1修正は言論・出版の自由、特に政府の事柄に関する言論・出版の自由を保障しており²⁶、それを実質的に保障するためには情報を求める自由、すなわち情報を受領する「聞く自由」も保障される必要があるとして、そうした自由が骨抜きにならないよう個人に対して刑事トライアルを傍聴する権利を認めた²⁷。

もう1つの見解は、第1修正には「構造的な役割（structural role）」があるとの見解である²⁸。結論同意意見を著したBrennan裁判官は、第1修正には統治に関する事柄についての議論を保障し、それによって政府の運営に対する抑制と均衡（checks and balances）を図り²⁹、民主的政府を保障・促進する機能があるとした³⁰。

19 *Id.* at 564-575.

20 *Id.* at 578.

21 *Id.* at 570-71.

22 *Id.* at 572.

23 *Id.* at 572. 参考：東京地判平成17年3月14日判例タイムズ1179号149頁、169頁（「裁判の公開の制度により訴訟記録や対審が原則として公開される趣旨は、訴訟手続の公正を担保することであり、国民に当該訴訟の内容を周知させることにあるものではない」）。

24 *Richmond*, 448 U.S. at 572 (citing 6 J. Wigmore, *Evidence* § 1834, at 435 (J. Chadbourn rev. 1976); 1 J. Bentham, *Rationale of Judicial Evidence*, at 525 (1827)).

25 *Id.* at 573.

26 Stevens裁判官も、この点を強調する。*Id.* at 583-84 (Stevens, J., concurring); *Press-Enterprise Co. v. Superior Court of California*, 464 U.S. 501, 517 (1984)(Stevens, J. concurring)(*Press-Enterprise I*).

27 *Richmond*, 448 U.S. at 575-78.

28 *Id.* at 587 (Brennan, J., concurring in the judgment).

Richmond Newspapers 判決で、最高裁は法廷意見を形成することはできなかった。しかし、その後最高裁は同判決を、個人の憲法上の権利として刑事トライアルに対するアクセスの権利を認めたものと理解し、法廷意見を形成して、パブリックの刑事手続を傍聴する権利を確立していった³¹。第1修正は、市民一人ひとりが民主的政府に参加し貢献できるよう、統治に関する事柄の自由な議論を保障しており、そうした議論が情報に基づいたものとなることをも保障しているとしたのである³²。

最高裁は第1修正に基づく個人のアクセスの権利が及ぶ訴訟手続の範囲について、その手続が、①歴史的に公開されてきたか、②公開することが問題となっている訴訟手続の機能に重要なプラスの役割を果たすかという、「経験と論理 (experience and logic)」という2つのアプローチで判断するとした³³。最高裁は、特に②の機能の判断において考慮すべき公開性の価値として、基本的公平性 (basic fairness) と公平性の外観 (appearance of fairness) の向上を指摘する。実際に裁判を傍聴していない人も、公平というものが観察されていると信頼することができ、誰でも自由に傍聴できるという信頼が、定められた手続がしっかりと守られ、逸脱があれば明るみに出るだろうという確信を生むのだとしたのであった³⁴。

(ii) 判例の射程の民事裁判そして訴訟記録への拡張

こうした理解から最高裁は、刑事裁判のトライアルだけでなく、刑事における陪審候補に対する予備尋問や³⁵、被疑者に対する予備審問手続の傍聴についても³⁶、第1修正を根拠にそれへのアクセスを個人の権利として保障していった。

巡回区にもよるが、控訴裁判所の判例は、こうした刑事裁判の傍聴に関する判例の射程を、80年代から順次あまり障壁を感じることなく、2つの方向で連続的に

29 *Id.* at 592-93.

30 *Id.* at 587.

31 *Globe Newspaper Co. v. Superior Court*, 457 U.S. 596, 603 (1982). なお、この判決の法廷意見はBrennan裁判官が執筆しており、Burger首席裁判官も加わっている。

32 *Id.* at 604-05.

33 *Press-Enterprise Co. v. Superior Court*, 478 U.S. 1, at 8-10 (1986)(*Press-Enterprise II*). 同判決の法廷意見はBurger首席裁判官が執筆し、Brennan裁判官も加わっている。

34 *Press-Enterprise I*, 464 U.S. at 508. この判決も、法廷意見はBurger首席裁判官が執筆し、Brennan裁判官も加わっている。

35 *Press-Enterprise I*, 464 U.S. 501.

36 *Press-Enterprise II*, 478 U.S. 1.

拡張してきた。

1つは、民事裁判の文脈である。刑事裁判の文脈で下された上記80年代の判決が民事裁判の文脈にも当てはまるのかについては、*Richmond Newspaper*判決の脚注などで簡単な言及はあるものの³⁷、正面からそれを論じた最高裁判決はないようである。しかし控訴裁判所は、こうした80年代の刑事裁判に関する判例を民事裁判の文脈にも拡張してきた³⁸。

また、もう1つの方向が、訴訟記録へのアクセスについてである。80年代の最高裁判決は、トライアルの傍聴といった実際に裁判を見ることについて判断を下していた。しかし控訴裁判所は、こうした「アクセス」には訴訟記録の閲覧・複写も含まれるとして、この分野の判例を拡張してきた³⁹。近年の控訴裁判例は、上述した「経験と論理」というアプローチを主に使って、問題となっている訴訟記録へのアクセスが第1修正によって保障されるか否かを判断している⁴⁰。

(iii) 訴訟手続公開の意義

こうした流れの中で、80年代から判例は、訴訟手続そして訴訟記録の公開について、裁判の公平性の確保と公平性の外観の確保という2つの意義を強調してきた。

公平性の確保は、言ってみれば潜在的な当事者としてのパブリックに対する価値である。パブリックの目があることによって、裁判官の恣意的な行為の抑止が図られ、訴訟関係者のパフォーマンスも向上する⁴¹。また証人が偽証したりするのを防ぐことにより、裁判の真実発見プロセスの向上にも繋がる⁴²。

もう1つの公平性の外観は、いわば主権者としてのパブリックに対する価値である。裁判官の判断は判例として社会全体へ影響を与えるし⁴³、たとえば裁判で危険

37 *Richmond*, 448 U.S. at 580 n. 17(plurality opinion); *Press-Enterprise II*, 478 U.S. at 27 (Stevens, J., dissenting).

38 *Publicker Industries, Inc. v. Cohen*, 733 F.2d 1059 (3d Cir. 1984).

39 *Littlejohn v. BIC Corp.*, 851 F.2d 673, 678 (3d Cir. 1988).

40 *In re Avandia Mktg., Sales Practices & Prods. Liab. Litig.*, 924 F.3d 662, 673 (3d Cir. 2019); *Bernstein v. Bernstein Litowitz Berger & Grossmann LLP*, 814 F.3d 132, 141 (2d Cir. 2016); *Lugosch v. Pyramid Co.*, 435 F.3d 110, 120 (2d Cir. 2006).

41 *Publicker*, 733 F.2d at 1069-70 (citing 6 J. Wigmore, *Evidence* § 1834, at 435 (J. Chadbourn rev. 1976)); *Commonwealth v. Contankos*, 453 A.2d 578, 579-80 (Pa. 1982)(citing *Gannett Co. v. DePasquale*, 443 U.S. 368 (1979) & *Richmond Newspapers v. Virginia*, 448 U.S. 555 (1980)).

42 *Globe*, 457 U.S. at 606; *Littlejohn*, 851 F.2d at 678.

43 *Richmond*, 448 U.S. at 595-96 (Brennan, J., concurring in the judgment).

な製品の情報が明るみに出れば公衆衛生や安全に寄与することもある⁴⁴。また、悪が裁かれ正義が実現されることを見届けることによる社会の正義感あるいは報復感情の満足といった効果もあるとする⁴⁵。

それだけでなく判例は、司法の透明性による人々の公平性に関する認識の向上や司法システムに対する理解の促進という意義も強調してきた⁴⁶。公平性に関する認識は司法への信頼の向上に繋がり⁴⁷、司法システムの理解は統治機構に関する情報に基づいた議論を促進すると考えてきたのである⁴⁸。

C. 公開の非絶対性：反対価値の存在

このように、2つの法的根拠により、アメリカではパブリックによる訴訟記録へのアクセスが個人の権利として認められている。しかしながら、いずれの根拠によるものであれ、この権利も絶対的ではないというのが⁴⁹、共通した理解になっている。

先のNixon判決で最高裁は、訴訟記録が不適切な目的のために使われる場合には、裁判所は固有の監督権限（supervisory power）により、自らが管理する訴訟記録の閲覧を制限することができると判示し⁵⁰、個別事案における閲覧制限を認めた。また控訴裁の判例は、第1修正上の権利が及ぶ訴訟記録であっても、極めて例外的な場合に限られるが、個別事案において非開示とする可能性を認めている⁵¹。

では、どういった場合にアクセスは制限されうのか。Nixon判決は先の「不適切な目的」として、個人的な恨みを晴らしたり、世間のスキャンダルを煽ったりするために訴訟記録を使う場合をあげていた⁵²。また、中傷のためであったり訴訟当事者の競争的地位を脅かしかねない営業上の秘密を利用したりする場合にも、アクセスの権利は認められないとした⁵³。

44 Republic of Philippines v. Westinghouse Elec. Corp., 949 F.2d 653, 663-64 (3d Cir. 1991)(citing Lloyd Doggett & Michael Muchetti, *Public Access to Public Courts: Discouraging Secrecy in the Public Interest*, 69 TEX. L. REV. 643, 648 (1991)).

45 *Press-Enterprise I*, 464 U.S. at 508-09.

46 Bank of Am. Nat'l Trust & Sav. Ass'n v. Hotel Rittenhouse Assocs., 800 F.2d 339, 345 (3d Cir. 1986).

47 *Globe*, 457 U.S. at 605.

48 *Id.* at 604-05.

49 *Nixon*, 435 U.S. at 598; *Publicker*, 733 F.2d at 1070.

50 *Nixon*, 435 U.S. at 598.

51 *See infra* note 101.

52 *Nixon*, 435 U.S. at 598.

53 *Id.*

何が公開に反対する価値 (countervailing value) であるかは、事実審裁判所の裁量とされるためその範囲は広がりを持ちうるが⁵⁴、近年こうした公開に反対する価値にあげられるものとしては、国家安全保障や、捜査への危険、公平な裁判への弊害、弁護士依頼人間の秘匿特権の保護、身体的な危害の可能性⁵⁵、営業秘密、プライバシーの利益といったものがある⁵⁶。

その中でも営業秘密は、「方法、パターン、装置、情報の集合であり、それをビジネスに使う者は、それを知らない競争相手に対して優位に立つ機会を得る」ものとされ⁵⁷、価格や使用料、ライセンスの最低保証価格⁵⁸、秘密保護契約の対象となっている情報などが含まれうるという⁵⁹。こうした情報は、パブリックは利用することのできないビジネス上の秘密情報であるため⁶⁰、開示されると訴訟当事者の競争的地位が害されるような場合には、公開を制限することが正当化される⁶¹。しかしながら、比較される公開の価値にもよるが、「商業的な自己利益 (commercial self-interest)」や「会社の評判 (company's public image)」⁶²、さらなる訴訟の防止といった利益は⁶³、それだけでは反対価値として十分ではないとする判例が見られる。

プライバシーについては、家族の事柄、病気や精神状況など心身の状態⁶⁴、性的

54 Ctr. for Auto Safety v. Chrysler Group, LLC, 809 F.3d 1092, 1097 (9th Cir. 2016).

55 U.S. Tobacco Coop. Inc. v. Big South Wholesale of Va., LLC, 2015 U.S. Dist. LEXIS 12783 (E.D.N.C. 2015).

56 Brown v. Maxwell, 929 F.3d 41, 47 n.13 (2d Cir. 2019); Bernstein v. Bernstein Litowitz Berger & Grossmann LLP, 814 F.3d 132, 143 (2d Cir. 2016); Co. Doe v. Pub. Citizen, 749 F.3d 246, 269 (4th Cir. 2014).

57 In re Qualcomm Litig., 2019 U.S. Dist. LEXIS 64428, at 48 (S.D.Cal. 2019) (citing Restatement (First) of Torts § 757 cmt. b.).

58 Id. (citing In re Elec. Arts, Inc., 298 F. App'x 568, 569 (9th Cir. 2008)).

59 Id. (citing Foltz v. State Farm Mut. Auto. Ins. Co., 331 F.3d 1122, 1137-38 (9th Cir. 2003)).

60 その他にも、従業員の賃金の決定方法などにつき、反対価値と認めた判決がある。Lucero v. Sandia Corp., 495 Fed App'x 903, 913-14 (10th Cir. 2012).

61 Qualcomm, 2019 U.S. Dist. LEXIS 64428, at 48.

62 Co. Doe, 749 F.3d at 269-70 (citing Procter & Gamble Co. v. Bankers Trust Co., 78 F.3d 219, 225 (6th Cir. 1996); Republic of Philippines v. Westinghouse Elec. Corp., 949 F.2d 653, 663 (3d Cir. 1991); Cent. Nat'l Bank of Mattoon v. U.S. Dep't of Treasury, 912 F.2d 897, 900 (7th Cir. 1990); Littlejohn v. BIC Corp., 851 F.2d 673, 685 (3d Cir. 1988); Wilson v. Am. Motors Corp., 759 F.2d 1568, 1570-71 (11th Cir. 1985)).

63 Kamakana v. City & County of Honolulu, 447 F.3d 1172, 1179 (9th Cir. 2006); Foltz v. State Farm Mut. Auto. Ins. Co., 331 F.3d 1122, 1136 (9th Cir. 2003).

64 Eugene S. v. Horizon Blue Cross Blue Shield of N.J., 663 F.3d 1124, 1135-36 (10th Cir. 2011) (診

行為のような公的な関心の対象ではない恥ずかしい (embarrassing) 行為など⁶⁵, 極めてセンシティブで個人的な情報が公開に反対する価値としてあげられる。また, 会社の銀行口座や財務諸表, 会社内部の投資判断に関する情報なども, プライバシーとして開示に反対する利益とする判例もみられる⁶⁶。

Ⅱ. オンライン化におけるプライバシーの問題への対応

アメリカでは訴訟記録の公開を前提に, 閲覧制度のIT化が図られてきた。しかし同国でも, IT化を進める中で, プライバシーが大きな問題として認識されるようになってきた。具体的には, 個人識別情報の窃取, 英語で “identity theft” と呼ばれる被害や, 業者が大量の訴訟記録から個人情報を集めそれを統合して販売することなどが問題として考えられるようになった⁶⁷。

こうした状況も踏まえ, 電子のか否かを問わず, 個別事件での対応以外にも, 連邦民事訴訟規則の改正など, 法制度として閲覧制度に対する改革が行われてきた。IT化によってパブリックによる訴訟記録へのアクセスを一層拡充する一方で, 如何に訴訟に関係する者のプライバシーを保護するのか, この2つの調和を図ろうと模索してきたのである。

A. オンライン化への流れ

現在アメリカの連邦レベルでは, “PACER” (Public Access to Court Electronic Records) と呼ばれるシステムにより, 登録して一定の手数料を払えば, 誰でもオンラインで訴訟記録を閲覧することができる⁶⁸。アメリカでは1980年代末ごろから, 裁判情報への電子的なアクセスが検討されてきたといわれる⁶⁹。2002年には連

療記録に関して密封を認めている)。

65 United States v. Amodeo, 71 F.3d 1044, 1051 (2d Cir. 1995)(Amodeo II).

66 SEC v. Telegram Grp., Inc., 2020 U.S. Dist. LEXIS 106592 (S.D.N.Y. 2020).

67 Judicial Conference Committee on Court Administration and Case Management, Report on Privacy and Public Access to Electronic Case Files (2001)(attached in Commission on Public Access to Court Records, Report to the Chief Judge of the State of New York (2004)); see also Report and Recommendations of the Committee on Privacy and Court Records, The Supreme Court of Florida, Privacy, Access, and Court Records (2005).

68 PACERの詳細については, 当該オフィシャルサイトを参照: <https://pacer.uscourts.gov/> (最終確認日: 2020年9月10日)。

69 Nat'l Veterans Legal Servs. Program v. United States, 291 F. Supp. 3d 123 (D.D.C. 2018) (利用

邦議会がE-Government Actを制定し⁷⁰、司法部に対して、裁判所の場所や連絡先、地方規則、事件表、書面による判決理由などの情報を含むウェブサイトの構築を求めた⁷¹。そして、電子的にファイルされた文書についても、オンラインを通じて公開することを求めたのであった⁷²。

それと同時に連邦議会は、プライバシーの問題にも配慮を示し、司法部に対してプライバシー保護のための規則の制定を求めた⁷³。これを受け、司法部内で連邦民事訴訟規則改正案が検討され⁷⁴、2007年に新たに導入されたのが、裁判所にファイルされるもののプライバシー保護に関する連邦民事訴訟規則 Rule 5.2である。

こうした改正に至る中で示された考え方は、一定の個人を識別する情報が含まれないことを条件に、裁判所での閲覧と同じ範囲で、オンラインによる訴訟記録の閲覧は認められるべきというものであった⁷⁵。つまり、裁判所にファイルした情報は、インターネットを通じても利用可能になりうるのである⁷⁶。

B. 3つの手法による対応

このように、アメリカの連邦レベルでは、訴訟記録は広く公開が前提とされ、公開は公開であるとして、裁判所での閲覧とオンラインでの閲覧に差は設けない方針が採られた⁷⁷。しかしながら、オンラインによる公開には「一定の個人を識別する情報を含まないことを条件に」との条件がつけられていた⁷⁸。

個人情報保護のため、一体どのような対応が採られているのだろうか。連邦レベ

料 (fee) の観点からであるが、PACERの歴史的展開について説明している) ; Peter W. Martin, *Online Access to Court Records – From Documents to Data, Particulars to Patterns*, 53 VILL. L. REV. 855 (2008).

70 E-Government Act of 2002, Pub. L. No. 107-347, § 205, 116 Stat. 2899, 2913 (2002).

71 *Id.* at § 205(a).

72 *Id.* at § 205(c)(1).

73 *Id.* at § 205(c)(3).

74 連邦民事訴訟規則の制定過程については、高橋脩一「『実体』法の実現における『手続』の役割－アメリカ連邦裁判所の民事手続制定過程を巡る議論から (二)」法学協会雑誌132巻4号605頁(2015) 参照。

75 FED. R. CIV. P. 5.2 advisory committee's note (2007 Amendment).

76 裁判所に提出する書類を作成する者は、このことを念頭に作成する必要がある。FED. R. CIV. P. 5.2 advisory committee's note (2007 Amendment).

77 Judicial Conference, *supra* note 67.

78 United States Courts, Privacy Policy for Electronic Case Files (<https://www.uscourts.gov/rules->

ルでは、個別事案における閲覧制限といった対応の他に、上記連邦民事訴訟規則 Rule 5.2を含め、プライバシー保護のため、主に3つの手法が採られている。

1. 裁判所に流入する情報の統制

1つ目の手法は、記録となる情報を統制する手法である。現在の連邦民事訴訟規則 Rule 5は⁷⁹、訴答や書面による申立てなど、送達の要求されるいかなる文書も裁判所にファイルすることを要求する一方、ディスカヴァリの過程で生み出された資料については、申立てなど裁判所での手続に使うまでは裁判所にファイルしてはならないと規定する⁸⁰。これは、裁判所にファイルされる情報を限定し、不必要な情報が公開されるリスクを減らすものといえる。

また、連邦民事訴訟規則 Rule 12は、裁判所は訴状などの訴答に関して、不必要・無関係であったり、スキャンダラスな内容について削除するよう命じることができると規定する⁸¹。こうした権限も使い、訴訟に不必要で公開を避けるべき情報が裁判所のファイルの中に入り込むのを抑える手法が採られている⁸²。

2. 特定の情報の編集 (redaction)

2つ目の手法は、裁判所にファイルするものの中に特定の情報が含まれる場合、それに一定の編集を行った上で記載することを求める手法である⁸³。連邦民事訴訟規則 Rule 5.2はこうした情報として、(1) 個人の社会保障番号・納税者識別番号、(2) 生年月日、(3) 未成年者の氏名、(4) 金融機関の口座番号の4つをあげている。(1)と(4)の番号については、最後の4桁のみを、(2)については年のみを、そし

policies/judiciary-policies/privacy-policy-electronic-case-files：最終確認日2020年9月10日）。

79 ただし、ここで説明する現行の規則の枠組みが制定されたのは2000年の規則改正であり、2002年に制定されたE-Government Act以前のことであって、直接的にプライバシー保護を目的としてなされた改正とは言えない（諮問委員会の注釈によれば、ディスカヴァリ関連の資料を保存するコストの観点から、こうした改正が必要と説明されている。（FED. R. CIV. P. 5(d) advisory committee's note (2000 Amendment)）。しかし、以下で見る密封を巡る近年の控訴裁判決からは、ディスカヴァリに関する資料を裁判所にファイルする資料から除外することが、結果的にプライバシー保護にも資することが考えられる。

80 FED. R. CIV. P. 5(d)(1)(A).

81 FED. R. CIV. P. 12(f).

82 *Brown v. Maxwell*, 929 F.3d 41, 51-52 (2d Cir. 2019).

83 この規定は、電子的にファイルされるものだけでなく、紙でファイルされるものにも適用される。FED. R. CIV. P. 5.2(a).

て(3)についてはイニシャルのみを記載するよう求め⁸⁴、こうした編集の責任を代理人や当事者などファイルする者に課している⁸⁵。

3. 特定の訴訟類型の除外

3つ目の手法は、特定の訴訟類型を公開から除外する方法である。Rule 5.2は、社会保障給付に関する訴訟及び移民に関する訴訟について、類型的にパブリックによるオンラインでの閲覧に制限をかけている⁸⁶。この2つの訴訟は、取扱注意な情報が多い上に、記録の量も多いことから、類型的にこうした制限がかけられた⁸⁷。パブリックは、当事者の提出した書類や判決など当該訴訟で採られた手続に関して記録した事件記録(docket)、及び判決や命令などの書面による裁判所の判断のみオンラインでの閲覧が可能で、それ以外の記録についてはオンラインでの閲覧はできない⁸⁸。

Ⅲ. 密封に関する近年の控訴裁判例から見た民事訴訟記録閲覧制度の意義

ここまで見てきたように、アメリカの連邦レベルでは、訴訟記録の閲覧・複写は個人の権利として保障されている。しかし、この権利も絶対ではないとして、一定の制限がなされている。上記のように、連邦民事訴訟規則の改正等により、プライバシーの保護のための対策が採られてきた。それだけでなく、個別具体的な事件においても、プライバシーなどが問題となる情報につき裁判所が密封(seal)を認めることで、それを保護する対応がなされている。

以下では、IT化も含めプライバシーが問題と認識されるようになる中で、訴訟記録の閲覧制度がどのような意義を有していると考えられているのか、近年の密封に関する控訴裁判所判例を分析することから検討する。

A. アクセスの推定と反対価値のバランス

先に見た法的根拠から、アメリカでは訴訟記録とされる資料には、アクセスの

84 FED. R. CIV. P. 5.2(a).

85 FED. R. CIV. P. 5.2 advisory committee's note (2007 Amendment).

86 FED. R. CIV. P. 5.2(c).

87 FED. R. CIV. P. 5.2(c) advisory committee's note (2007 Amendment).

88 FED. R. CIV. P. 5.2(c)(2). しかし、裁判所での閲覧では、その他の訴訟記録についても閲覧可能である。FED. R. CIV. P. 5.2(c) advisory committee's note (2007 Amendment).

推定がなされる⁸⁹。しかし、これも絶対的ではない。個別の事案において裁判所は、パブリックによるアクセスを制限するために、問題の記録に密封を認めることができる。先に示したような公開に対する反対価値が存在する場合には、当該訴訟記録を公開することの価値とその反対価値との比較衡量、balancingを行い、それによって密封の可否を決定する⁹⁰。

この場合、密封を必要とする反対価値があることを証明する責任は、密封を求める側にある⁹¹。個別具体的な記録について、開示されることによる害を、根拠に基づき具体的に証明する必要がある、抽象的であったり憶測による証明は認められない⁹²。

密封を認めるかどうかは事実審の裁量とされるが⁹³、上訴での審査のために密封を認める文書ごとの個別具体的な認定を記録する必要がある⁹⁴。上訴審は事実審の判断を裁量の濫用の基準で審査することになるが⁹⁵、しばしばその判断を覆す場合も見られる⁹⁶。

あくまでも、訴訟記録は公開が前提である。そのため「訴訟記録」であれば、分析のスタートは公開となる⁹⁷。密封による非開示が認められるのはごく限られた例外であり⁹⁸、公開の価値を反対価値が上回るとの証明は極めて厳しい基準による。

どれだけの証明を要するかは、巡回区間の相違もあるが、法的根拠の違いによっても異なる。民事訴訟記録の閲覧に関して、コモン・ロー上の権利があることは、すべての巡回区で認められている⁹⁹。その場合の審査基準については、「やむにやまれぬ利益（compelling reasons）」基準が採られている¹⁰⁰。

89 ただし、重要な政策上の理由により、伝統的に秘密とされてきた大陪審の記録や起訴前の捜査段階での令状関連資料という2種類の訴訟記録については、推定の対象にはならないとされる。Kamakana v. County of Honolulu, 447 F.3d 1172, 1178 (9th Cir. 2006)。

90 Ctr. for Auto Safety v. Chrysler Group, LLC, 809 F.3d 1092, 1096-97 (9th Cir. 2016)。

91 Kamakana, 447 F.3d at 1179。

92 Foltz v. State Farm Mut. Auto. Ins. Co., 331 F.3d 1122, 1135 (9th Cir. 2003)。

93 Nixon, 435 U.S. at 598-99; United States v. Amodeo, 44 F.3d 141, 146 (2d Cir. 1995)(Amodeo I)。

94 In re Avandia Mktg., Sales Practices & Prods. Liab. Litig., 924 F.3d 662, 673-74 (3d Cir. 2019)。

95 Foltz, 331 F.3d at 1135。

96 適用された法的基準に関する審査は覆審的（de novo）に行われる。Brown v. Maxwell, 929 F.3d 41, 47 (2d Cir. 2019)。

97 Foltz, 331 F.3d at 1135。

98 Co. Doe v. Pub. Citizen, 749 F.3d 246, 266 (4th Cir. 2014)。

99 IDT Corp. v. eBay, Inc., 709 F.3d 1220, 1222 (8th Cir. 2013)。

100 Chrysler, 809 F.3d at 1096-97; Kamakana, 447 F.3d at 1179。

一方で、第1修正による保護が訴訟記録にも及ぶと明示的に認めているかは巡回区によって異なるが、第1修正による保護を認める判例は、「具体的な認定により、当該記録の非開示が、より高い価値 (higher values) を維持するために必要不可欠であり、その利益に資するよう狭く仕立てられている (narrowly tailored) ことが示された場合にのみ」その記録を非開示にすることを認めている¹⁰¹。

このように、密封を認めるか否かの判断においては、公開の価値と公開に反対する価値のバランシングを行うわけであるが、近年の控訴裁判例は、公開の価値、つまりはアクセスの推定が認められる程度についても、すべての場合において一定とは考えていない。強い推定が認められる場合もあれば、弱い推定しか認められない場合もあるというのである。推定が強く認められる場合には、上記の反対価値がたとえ認められるにしても、それが極めて大きいといったごく限られた例外的場面を除き、推定は覆されない。一方で、弱い推定しか認められない場合には、上記反対価値が認められれば、推定が覆される可能性が高くなる。アクセスの推定は一体いかなる場合に強く認められ、いかなる場合には弱い推定しか認められないのだろうか。

B. 「訴訟記録」の範囲

アクセスの推定の強度を考える前提として、一体どのような資料にアクセスの推定が認められるのかを見ておく必要があるだろう。「訴訟記録」にはアクセスの推定がなされる¹⁰²。つまり、ある資料が「訴訟記録 (judicial record)」(あるいは「訴訟文書 (judicial document)」とも呼ばれるが、以下ではあわせて「訴訟記録」と呼ぶ) に該当すれば、その資料にはアクセスが推定されるのである。そのため、何が「訴訟記録」に該当するのかは、アクセスの推定の範囲を決める上で重要となる。では、どのような資料が「訴訟記録」に当たるのか。

1. 司法機能の遂行との関連性による判断

「訴訟記録」となるためには、裁判所へのファイルが必要である¹⁰³。裏を返せば、ファイルされなければ「訴訟記録」とはならず、そもそもアクセスの対象とはなら

101 *In re Avandia Mktg., Sales Practices & Prods. Liab. Litig.*, 924 F.3d 662, 673 (3d Cir. 2019); *Brown v. Maxwell*, 929 F.3d 41, 47 (2d Cir. 2019); *Lugosch v. Pyramid Co.*, 435 F.3d 110, 124 (2d Cir. 2006).

102 *Avandia*, 924 F.3d at 672.

103 *Leucadia, Inc. v. Applied Extrusion Technologies, Inc.*, 998 F.2d 157, 161-62 (3d Cir. 1993).
裁判所にファイルされ訴訟記録とされる資料には、反訳記録 (transcript) や証拠、訴答などが

ない。しかし、近年の控訴裁判例は「訴訟記録」該当性を、裁判所へのファイリングといった形式的な事由のみによって判断することを否定する傾向にある。たとえば、1995年のAmodeo判決で第2巡回区控訴裁判所は、「文書が単に裁判所にファイルされているということは、その文書を一般によるアクセスの対象となる訴訟記録にするのに十分でない」と述べている¹⁰⁴。

こうした形式的な判断の代わりに近年の控訴裁判所は、問題の資料の中身に応じてアクセスが推定される「訴訟記録」に該当するか否かを判断するアプローチを採っている。ファイルされた資料（item）の中でも、「司法機能の遂行に関連し、司法過程において有用な」資料のみが「訴訟記録」に該当するとし¹⁰⁵、その判断は「訴訟手続の性質に対する当該文書の具体的な中身の関連性、及び当該文書へのアクセスがパブリックによる裁判所の面前にある問題の理解及び裁判手続の公平性や高潔性の評価を実質的に助ける度合い」に応じてなされるとする¹⁰⁶。

裁判所は、上記「司法機能を遂行する」場面について、申立てに対して裁定を下す場合はもちろん、裁判所が固有の監督権限を行使する場合もまた該当するとしている¹⁰⁷。裁判官が関与する場合を、広く司法機能を遂行する場面と捉えているのである。

そして、そうした裁定や監督権限の行使において、実際に裁判官が依拠した資料だけが「訴訟記録」に含まれるわけではない。結果として申立てが認められなかったからといって、それが「訴訟記録」に含まれなくなるわけでもない。当該文書が実際に裁判所の判断に影響を与えたかどうかに関係なく、裁判所の判断に「影響を与える傾向を合理的に持つ」のであれば、その文書は司法機能の遂行に関連するとして「訴訟記録」に該当する¹⁰⁸。

2. 具体例：訴答の「訴訟記録」該当性

こうした判断基準から、たとえば当事者の提出した訴状（complaint）などの訴答（pleading）は、基本的にアクセスが推定される「訴訟記録」に該当する¹⁰⁹。

含まれうる。In re Storg Etzel GmbH, 2020 U.S. Dist. LEXIS 97953 at 21 (D. Del. 2020).

104 Amodeo I, 44 F.3d at 145.

105 Lugosch, 435 F.3d at 119.

106 Bernstein v. Bernstein Litowitz Berger & Grossmann LLP, 814 F.3d 132, 139-40 (2d Cir. 2016).

107 Brown v. Maxwell, 929 F.3d 41, 49 (2d Cir. 2019).

108 Id. (強調ま)

109 Bernstein, 814 F.3d at 140.

2016年に第2巡回区控訴裁判所が下したBernstein判決は、弁護士である原告が、事務所の不適切な訴訟行為を告発した後に辞職させられたとして、所属していた弁護士事務所及びそのパートナーを訴えた事案であった。事務所側は、関連する事実にはクライアントに関する秘匿情報が含まれるとして、それに関し原告は訴状において開示できない旨を主張した。原告は、裁判所が延長しない限り被告への送達後14日で自動的に密封が解かれるとの条件で、訴状を密封のもとファイルする許可を求め、その許可を得た上で訴状をファイルした。訴状がファイルされて13日後、両者は秘匿条項によって和解し、当該ファイルが非公開となるよう密封の恒久化を請求した。この求めに対しニューヨーク南地区連邦地方裁判所は、その請求を退け、控訴裁判所もこの判断を是認したというのが本件である¹¹⁰。

この判決で第2巡回区は、司法手続を開始させる役割を持つ訴状は、すべての訴訟において土台となるものであり、訴訟の構造を決定づけるもの¹¹¹として、「訴訟記録」に含まれると判示した。訴状は、訴訟を開始し、裁判所の管轄権を発動させる役割を持つため、当事者の実体的な法的権利・義務に影響を与えることになる。多くの訴訟は「訴え却下の申立て」の段階で処理されており、そのときには裁判所は請求の根拠となる十分な事実に関する主張がなされているかを訴状に基づいて判断する¹¹²。こうした点から、訴状へのアクセスは、パブリックが裁判所の判断を理解するために必要不可欠だとしたのである。

第2巡回区は、こうした訴答の「訴訟記録」該当性は、たとえ事案自体が和解で終結していても、変わることはないとする。和解により裁判所による訴答の真実性に関する判断は排除されることになるけれども、訴状がファイルされたという事実自体が重要な記録事項だというのである。和解で終結しても、訴答を閲覧することにより、パブリックはどういった類いの事件が多く、どういった事件に対してどういった者が当事者となっているのかを知ることができるだけでなく、異なる法分野間の和解率や密封されやすい資料の種類に関する情報も得られるようになる¹¹³。そのため、係属中の事案においてさえも、訴答は「訴訟記録」に当たるとしたのであった。

110 *Id.* at 136.

111 *Id.* at 140 (citing *Fed. Trade Comm'n v. AbbVie Prods. LLC*, 713 F.3d 54, 62 (11th Cir. 2013)).

112 *Id.*

113 *Id.* (citing *Hartford Courant Co. v. Pellegrino*, 380 F.3d 83, 96 (2d Cir. 2004)).

3. 司法機能の遂行との関連性による判断の理由

このように、問題の資料が「訴訟記録」に該当するかの判断は、司法機能との関連性という視点から、実質的に行われる傾向にある。こうした判断理由について控訴裁は、司法機能の遂行と密接に関係する文書にはアクセスの推定がなされる必要性があるとの、やや循環論法的な理由付けを行っている¹¹⁴。これはある意味では、「訴訟記録」に該当するかどうかの判断も、アクセスの推定の強度に関する理解と密接に関係していることを示している。以下では、アクセスの推定の強度についての議論を見る。

C. アクセスの推定の強度

近年の控訴裁判例の中には、訴訟記録へのアクセスの法的根拠の違いにより、アクセスの推定の程度が異なるとするものが見られる。たとえば第4巡回区の判例は、「アクセスの権利が、コモン・ローによるものか第1修正によるものかという区別は重要である。なぜなら、コモン・ローは第1修正ほどには、報道機関やパブリックの利益に対する実質的保護を与えるものではないからである」と述べており¹¹⁵、コモン・ロー上の権利に由来する推定が働く場合よりも、第1修正上の権利に由来する推定が働く場合の方が、アクセスの推定の度合いは強いとする。では、一体どの訴訟記録にそれぞれに基づく推定は与えられるのだろうか。

2つの根拠を指摘する判例は、コモン・ローによるアクセスの推定はすべての訴訟記録に及ぶとする一方、第1修正が保障するアクセスの権利は、特定の訴訟記録に限定されたとする¹¹⁶。しかしながらこうした判例も、第1修正の適用範囲の限界については明示しておらず、むしろその適用範囲を明確化することを回避する場合さえ見られる¹¹⁷。

また、控訴裁判例の中には、第1修正を持ち出さずにコモン・ロー上の権利から、訴訟記録へのアクセスの推定を導き、そのもとで問題となっている訴訟記録の

114 *Id.* at 139 (「連邦裁判所がアカウントビリティーの手段を持ち、パブリックが司法の運営に信頼を持つことができるように、そのような「司法機能の遂行に関連し、司法過程において有用な」文書は推定的に公的なものである」と述べている)。

115 *Co. Doe v. Pub. Citizen*, 749 F.3d 246, 265 (4th Cir. 2014).

116 *Id.* at 265-66.

117 *Compare In re Avandia* (Opinion of the Court), *with id.* at 681 (Restrepo, J., concurring in part and dissenting in part).

種類により段階的に推定の度合いを変えるものも見られる¹¹⁸。

このように判例によって分析枠組みは異なりが見られるけれども、そうした異なりの背後には、多くの判例に一定の共通した考えを見て取ることができる。アクセスの推定の度合いは、問題となっている資料が司法権行使に関連する度合いに比例して判断すべきという考えである。

1. アクセスの強い推定が与えられる記録

近年の控訴裁判所の判例は、実体的権利を処分する訴訟手続に関連した訴訟記録について、アクセスの強い推定を認めている。

(i) サマリー・ジャッジメント

近年の控訴裁判例において強いアクセスの推定が認められる記録に、サマリー・ジャッジメントに関する記録がある。真正な事実に関する争点がない場合に裁判官がその段階で法的に判断を下すこの訴訟手続は¹¹⁹、トライアルに代わって実体的権利を裁定するものだとし、それに関連する記録にはアクセスの強い推定が与えられ、よほどの反対価値がない限り推定は覆されない¹²⁰。実際にサマリー・ジャッジメントに関連する記録については、地裁が密封を認めた場合であっても、控訴審が密封の解除を命じる例がしばしば見られる。

(a) Co. Doe v. Pub. Citizen 判決

2014年に第4巡回区控訴裁が下したCo. Doe v. Pub. Citizen判決も、サマリー・ジャッジメントに関連する記録に強い推定を認めた¹²¹。2008年に連邦議会によって制定された連邦法により、独立規制委員会である合衆国消費者製品安全委員会は、製品に関する危険情報をインターネット上のデータベースで公表することが求められている¹²²。

同委員会に原告の製品に関する危険情報が寄せられたが、原告は自らの製品の危

118 Ctr. for Auto Safety v. Chrysler Group, LLC, 809 F.3d 1092 (9th Cir. 2016); Kamakana v. City & County of Honolulu, 447 F.3d 1172 (9th Cir. 2006).

119 FED. R. CIV. P. 56.

120 *Chrysler*, 809 F.3d at 1097-98; *Kamakana*, 447 F.3d at 1179.

121 Co. Doe v. Pub. Citizen, 749 F.3d 246 (4th Cir. 2014).

122 同法の法的枠組みについては、*id.* at 253-54.

険情報には重大な誤りがあると主張して、その情報の非公表を求めた。委員会は重大な誤りと思われる情報について修正を行ったが、原告との間の議論が平行線となったため、最終的に危険情報を公表する意思を示した。それに対して原告が公表を差し止める訴訟を提起したのが、もともとの事案であった¹²³。

原告は、争点となっている危険情報の内容が訴訟記録を通じて開示されてしまえば、委員会のデータベースによる公表と同じ効果を持ってしまい、本件訴訟で得ようとしている救済の意味が損なわれてしまうと主張して、密封のもとでの訴訟を申立てた。これに消費者団体と委員会が、原告による密封の要求は広すぎ、それが認められればパブリックによる訴訟記録へのアクセスの権利が侵害されると異議を唱えたのが、本件である¹²⁴。

連邦地裁は消費者団体らの申立てについて9ヶ月もの間判断しないまま放置し、9ヶ月後に当事者によるサマリー・ジャッジメントの申立てを裁定する簡易判決(memorandum opinion)を下した。その結果として、原告の暫定的差し命令の申立て、委員会による棄却の申立て、原告の訴状修正の申立て、当事者によるサマリー・ジャッジメントの申立て、口頭弁論といった手続が、実際には行われていたのであるが、すべて密封のもと、つまりパブリックに知られることなく行われる結果となってしまった¹²⁵。

連邦地裁が下したサマリー・ジャッジメントの内容は、原告勝訴であり、委員会に対し、当該危険情報をオンラインデータベースに掲載することを恒久的に差し止めるものであった。また、同地裁は密封に対する異議申立てについても、パブリックによる訴訟記録へのアクセスの推定を認めつつも、原告の評判や財務の健全性を維持する利益が、パブリックの情報を得るという「抽象的な利益」に優越するとして、消費者団体の申立てを退けたのであった¹²⁶。

さらに地裁は、事案全体の密封は否定したものの、原告に対し、簡易判決を含む訴訟記録全体に必要と考える編集を提案するよう求め、広範に過ぎるという委員会の反対にもかかわらず、原告提案を採用した。これにより事件記録(docket)に綴じられた簡易判決は大幅な編集が加えられ、結論が依拠した分析や事実、さらには専門家証人の証言も事実上見られなかった。また、多数の記録は完全に密封された

123 *Id.* at 254.

124 *Id.*

125 *Id.* at 254-55.

126 *Id.* at 255.

ままとなり、事件記録に反映されていない記録までもが出ることとなった¹²⁷。

こうした状況に対して第4巡回区控訴裁は、当事者のサマリー・ジャッジメントの申立てとそれに付随する資料、及びそれに対する裁判所の判断については、第1修正に基づく強いアクセスの推定が認められると判示し、その記録の全体について密封の解除を命じた¹²⁸。パブリックは、サマリー・ジャッジメントに関する裁判所の判断やそれを支える根拠だけでなく、その手続に関連して提出された証拠や記録についても知る利益があり、そうした記録へのアクセスなしには裁判所の監視をすることは不可能になってしまうというのがその理由であった¹²⁹。

こうした第1修正に基づく強いアクセスの推定を前に、本件で第4巡回区は、会社のイメージの保護といった反対価値による推定の反証を認めなかった¹³⁰。会社のイメージを毀損しかねない請求を判断することは、連邦裁判所の日常業務の一部でしかなく、十分な反対価値とは言えないと判示したのであった¹³¹。

また、訴訟記録が公開されることにより、問題の危険情報が公表されるべきでない不正確なものだと争う原告の法律上の権利が奪われてしまいかねないという主張についても、こうした訴訟によって会社の評判が落ちることは公共訴訟の性格上致し方ないことであり、「裁判所に出訴した以上、公的（そして公的に責任を負った）官吏によって行われる公的費用で賄われた紛争解決手段に伴う公開性を受け入れなければならない」と述べて、公開に対する反対価値として推定を覆すのに十分な利益とは認められないとしたのであった¹³²。

(ii) その他の強い推定を受ける訴訟手続

このように、サマリー・ジャッジメントに関しては、裁判所による裁定はもちろんのこと、当事者が提出した申立てにおける準備書面や争いのない事実に関する言明、申立てを支持するための証拠物といった記録にも、アクセスの強い推定が与え

127 *Id.* at 255-56.

128 *Id.* at 272.

129 *Id.*

130 *Id.* at 269-70.

131 但し裁判所は、密封を認めるにあたっては原告の評判を毀損するという点につき個別具体的な認定に基づいた判断をしなければならなかったところ、地裁はそのような認定もなく憶測に基づき記録全体を密封したとも指摘している。*Id.* at 270.

132 *Id.* at 271. さらに、原告の裁判を受ける権利を侵害するという主張についても、同様の理由から退けた。

られる¹³³。

他にも裁判所は、事件記録 (docket) と呼ばれる、当事者の提出した書類や判決など、当該事案における手続の経過や内容を記載した記録にも、強い推定が認められるとする。上記 Co. Doe 判決は、事件記録は、提出された文書や採られた司法手続のインデックスの役割を果たすものであり、裁判所が裁定のために採った手続や結論に至るために依拠した資料を明らかにする役割があるとして、パブリックが保障された権利を行使する前提を提供するものだと指摘した¹³⁴。もしも事件記録が公開されなければ、非開示となった文書やそれ自体が秘密にされている手続について、誰も争い得なくなってしまう。そのため、事件記録へのアクセスは民事訴訟手続への意味あるアクセスを保障する不可欠の一部であるとして、第1修正に基づく強いアクセスの推定が与えられるとしたのであった¹³⁵。

また、先に示した Bernstein 判決は、請求や救済を記載した訴状を含む訴答についても、それは訴訟手続に最も影響を与える資料の1つであり、司法権という国家権力を発動させるため、公的な資源がどのような事柄に投入されてきたのかをパブリックに知らせるものだとし、強い推定が認められるとした¹³⁶。

2. アクセスの推定が弱いとされる記録

それに関連する訴訟記録に強いアクセスが認められる訴訟手続がある一方で、アクセスの推定は認められるけれども、それは上記強い推定よりも一段低い推定しか与えられないとされる訴訟手続もある¹³⁷。

(i) ディスカヴァリ

こうした訴訟手続の代表が、ディスカヴァリである。ディスカヴァリに関する申立てに関連して提出される資料については、サマリー・ジャッジメントなどと異なり、当該訴訟における実体的権利に対する処分的 (dispositive) 性格が弱いとして、一般的に低い推定しか認められない。2019年に第2巡回区控訴裁が下した Brown

133 See *infra* n.138-147.

134 Co. Doe v. Pub. Citizen, 749 F.3d 246, 268-69 (4th Cir. 2014).

135 *Id.*

136 Bernstein v. Bernstein Litowitz Berger & Grossmann LLP, 814 F.3d 132, 141-43 (2d Cir. 2016).

137 ここで取り上げたディスカヴァリ以外にも、緊急的差止命令 (temporary restraining order) の申立てにつき、それは「非処分的」な申立てであるとして、一段低い推定しか与えられないとし

v. Maxwell 判決は、こうした推定の度合いの違いを示すものとなっている¹³⁸。

(a) Brown v. Maxwell 判決

この判決はもともと、Jeffrey Epstein 氏に関する訴訟に起因した事案であった。同氏に関する訴訟に加わった Giuffre 氏は、Maxwell 氏らに対しても性的暴行に関する主張を展開した。これに対して Maxwell 氏側はその主張につき、不実であり明らかな嘘だとの声明を発表、Giuffre 氏が Maxwell 氏を名誉毀損で訴えたのが、本件の元となった事案である¹³⁹。

この事案で問題となった訴訟記録には2つの種類があった。1つはディスカヴァリに関する訴訟記録である。当事者間で激しく行われたディスカヴァリにおいて、多くの密封の要求がなされ、ファイルされた資料の5分の1にものぼる167の文書が、密封のもとでファイルされることになった¹⁴⁰。これには、ディスカヴァリ強制の申立て (motion to compel discovery) や、制裁及び不利な認定を求める申立て (motions for sanctions and adverse inferences)、偏見防止の申立て (motions in limine) などに関する資料が含まれていた。

もう1つの訴訟記録が、サマリー・ジャッジメントに関する訴訟記録であった。Maxwell 氏側がサマリー・ジャッジメントを申立てたのに対し、地裁は多くの編集を加えた76頁にものぼる判決により申立てを棄却し、サマリー・ジャッジメントに関する記録全体の密封を認めた¹⁴¹。同記録には、当事者の準備書面や争いのない事実に関する言明、さらには申立てを支持するための証拠物も含まれていた。

Giuffre 氏と Maxwell 氏は和解して事案は終結したが、自称「人気政治ジャーナリスト」のプロガーやメディアらが上記を含む記録の密封解除を求めて訴訟参加の申立てを行ったのが本件である¹⁴²。

連邦地裁は、本件は性的暴行や未成年者に対する性的搾取といったプライバシーに関わる名誉毀損訴訟でありスキャンダルを煽るといった理由などから、2つの種類の密封についてともに解除の申立てを退けた¹⁴³。

た地裁判決がある。SEC v. Telegram Grp., Inc., 2020 U.S. Dist. LEXIS 106592, at 7-8 (S.D.N.Y. 2020).

138 Brown v. Maxwell, 929 F.3d 41 (2d. Cir. 2019).

139 *Id.* at 45-46.

140 *Id.* at 46.

141 *Id.*

142 *Id.*

しかし、第2巡回区控訴裁は連邦地裁の判断を覆し、サマリー・ジャッジメントに関する記録については、即時の密封解除を命じた一方、ディスカヴァリに関する記録については、地裁に記録の個別的な審査による再検討を求めて差戻した¹⁴⁴。

控訴裁は、「サマリー・ジェッジメントの申立てにおいて判断材料として裁判所に提出された文書が、コモン・ロー及び第1修正の両方のもと、強いアクセスの推定が与えられる訴訟記録であるということは、法的問題として、十分に確立している。第1修正による強い推定の観点から、文書に継続した密封が正当化されるのは、密封がより高い価値の維持に必要であると具体的な記録による認定がなされ、さらにその密封命令がその目的を達するために狭く仕立てられている場合のみである」と述べ¹⁴⁵、本件で問題となっていたサマリー・ジャッジメントの記録に関しては密封を継続するのに十分なプライバシーの利益は認められないとして、最低限の編集を加えた上での密封の即時解除を命じたのであった¹⁴⁶。

一方で、ディスカヴァリに関する記録については、「裁判所によるディスカヴァリの監督は司法権の行使に当たる」としてアクセスの推定は認められるとしながらも、「それは事案を裁定するという裁判所の中核的役割に付随する権限に過ぎない」ものであり、「ディスカヴァリに関する紛争や偏見防止の申立てに関連して提出されたファイルへのパブリックによるアクセスの推定は、サマリー・ジャッジメント・・・といった処分的な申立てとの関連・・・で提出された資料よりも、一般的にいくらか低い推定になる」として¹⁴⁷、地裁による再検討の余地を残したのであった。

(b) ディスカヴァリの性格に関する認識

先に述べたように、ディスカヴァリで出された情報については、申立てなど裁判所での手続に利用しない限りは、そもそも裁判所にファイルする必要がない¹⁴⁸。

143 Giuffre v. Maxwell, 325 F. Supp. 3d 428, 455 (S.D.N.Y. 2018).

144 *Brown*, 929 F.3d at 53-54.

145 *Id.* at 47.

146 最低限の編集として、個人を特定する情報（電話番号や生年月日、社会保障番号）、証言録取や警察のレポートにあった性的暴行を受けたとされる未成年被害者の名前、秘密性が保持される強い期待があったからこそ質問が許され返答が強制された性的な事柄に関する証言録取での応答が、編集の対象とされた。*Id.* at 48 n.22.

147 *Id.* at 50.

148 FED. R. CIV. P. 5(d)(A). しかしながら、ディスカヴァリで得た情報も、申立てに添付するなど裁判所にファイルされると、その位置づけは大きく変わることになる。*Foltz v. State Farm*

裁判所にファイルされなければ「訴訟記録」に該当せず、アクセスの推定自体が働かない¹⁴⁹。そして、Brown判決によれば、デイスカヴァリに関する申立てなどで裁判所にファイルされた訴訟記録には、アクセスの推定は認められるけれども、その推定の強度は低いものでしかない。

こうした取り扱いは、デイスカヴァリで得られる情報のほとんどが当該訴訟の実体的権利の処分にほとんど関係がないという認識に基づくものである。このような考えが示されたのが、連邦最高裁が1984年に下したSeattle Times判決であった¹⁵⁰。同判決は、デイスカヴァリにおいて出される情報の多くは、元の訴訟の「訴訟原因 (cause of action) にほとんど関係ない」ものであり、現代のデイスカヴァリは「私的に行われるもの」との認識を示した¹⁵¹。

つまり、デイスカヴァリは、裁判所の関与の度合いも低く、実体的権利の判断にもほとんど影響を与えない手続として認識されており、処分性が低い手続のため、それに関連する記録には低いアクセスの推定しか認められないと考えられているのである。

(ii) 保護命令に関する例外

こうしたデイスカヴァリに関する認識を背景に、デイスカヴァリの間に保護命令によって密封が認められた記録については、それが本案とは関係のない「非処分的な (non-dispositive)」訴訟手続に使われる場合には、アクセスの推定が覆される (rebutted) という例外が認められるようになっている¹⁵²。

連邦民事訴訟記録 Rule 26(c) はデイスカヴァリに関する保護命令 (protective order) を規定し、当事者やデイスカヴァリが求められている者の申立てに応じて、裁判所は「相当の理由 (good cause)」により、たとえば営業秘密や秘密とされるべき研究やビジネス上の情報などにつき¹⁵³、迷惑 (annoyance)・困惑 (embarrassment)・

Mut. Auto. Ins. Co., 331 F.3d 1122, 1134 (9th Cir. 2003). それは基本的に訴訟記録とされ、アクセスの推定が働くことになる。そしてそこでの推定の強度は、ここで見たようにその情報が使われる訴訟手続によることになる。

149 Brown v. Maxwell, 929 F.3d 41, 50 (2d Cir. 2019) (citing *Amodeo II*, 71 F.3d at 1050) (「裁判所にファイルもされず、単にデイスカヴァリにおいて当事者間を行き交うだけの文書は、完全に推定の届く範囲外である (引用省略)」)。

150 Seattle Times Co. v. Rhinehart, 467 U.S. 20 (1984).

151 *Id.* at 33.

152 Kamakana v. City & County of Honolulu, 447 F.3d 1172, 1180 (9th Cir. 2006).

抑圧 (oppression)・過度の負担から保護するため、ディスカヴァリの制限を命じることができる¹⁵⁴。そしてその制限方法の1つとして、特定の文書や情報につき密封のもとでファイルすることを命ずることができる¹⁵⁵。

この場合、申立てを行う当事者は、具体的な事実を示すことなく抽象的な損害を主張するだけでは足りず、保護を求める個別の文書ごとに保護命令が認められない場合の具体的な損害を、「相当の理由」基準で証明しなければならない¹⁵⁶。保護命令の可否は、事実審裁判所の裁量に委ねられるけれども¹⁵⁷、保護命令を出す裁判所は裁量権行使に関する上訴審の審査のため、命令を出すにあたっては「相当の理由」となる要素を特定した上で¹⁵⁸、それにつき議論する必要がある¹⁵⁹。つまり、ディスカヴァリにおいて保護命令による密封が認められたということは、すでに裁判所によって「相当の理由」があると認められたことになる。

すでに密封が認められている記録について、事案の本案に直接的に関係しないディスカヴァリに関する申立てのような「非処分的な」訴訟手続に使われる場合にまでもアクセスの推定を認め密封を解いてしまえば、効果的な保護命令を発するという事実審裁判所に与えられた広範な裁量権を骨抜きにしまいかねない¹⁶⁰。そのため、こうした場合には、アクセスの推定は覆され密封は継続されるという例外が認められたのである。

これは、アクセスの推定が認められる場合に採られる「やむにやまれぬ理由」基準よりも、一段階緩い基準である「相当の理由」基準のもとでの個別具体的な立証

153 FED. R. CIV. P.26(c)(G).

154 FED. R. CIV. P.26(c).

155 FED. R. CIV. P. 26(c)(H).

156 *Foltz v. State Farm Mut. Auto. Ins. Co.*, 331 F.3d 1122, 1130-31 (9th Cir. 2003)(citing *Phillips v. Gen. Motors*, 307 F.3d 1206, 1212 (9th Cir. 2002)).

157 *Phillips*, 307 F.3d at 1211-12.

158 *In re Avandia Mktg., Sales Practices & Prods. Liab. Litig.*, 924 F.3d 662, 671 (3d Cir. 2019) (こうした要素として、義務的でも包括的でもないとしながら、①開示することでプライバシーの利益が害されるか、②情報が正当な理由によって要求されているか不当な目的のために要求されているか、③情報の開示が当事者に困惑をもたらすか、④公衆衛生・安全にとって重要な情報について秘匿が求められているか、⑤当事者間で情報を共有することが公平性や効率性を向上させるか、⑥秘匿とする命令により利益を受ける当事者は公的機関や官吏であるか、⑦当該事案はパブリックにとって重要な問題を含むか、という7つの要素を列挙している)。

159 *Foltz*, 331 F.3d at 1130-31.

160 *Phillips*, 307 F.3d at 1213.

により、密封が認められることを意味する¹⁶¹。ただし、これは「非処分的」な申立てに使われる場合の例外とされており、ディスカヴァリで保護命令がかけられていた記録であっても、サマリー・ジャッジメントなど「処分的な」申立てに添付された場合には「やむにやまれぬ理由」基準での審査の対象になる¹⁶²。

3. 司法権行使の度合いに比例した判断

ここまで見てきたように、密封を巡る近年の控訴裁判例はアクセスの推定の強度を、すべての訴訟記録で一律とは考えていない。問題となっている記録が関係する訴訟手続について、裁判所の関与の度合い、そして当事者の実体的権利の処分への影響を考慮し、それと比例する形で推定の強度を変化させていた。これは、司法権の行使との関係の中で、閲覧制度の意義を認識しようとするものといえるだろう。

そもそも、問題の資料が訴訟記録に該当するか否かについても、裁判所の判断に影響を与える傾向を持つかという観点から議論され、司法機能の遂行との関連性の中で判断しようとしていた。

また、推定の強度に関しても、訴訟手続を「処分的 (dispositive) / 非処分的 (non-dispositive)」と二分して考え、前者の手続に関係する記録には強い推定を、後者に関しては弱い推定しか認めないとしていた。

ただ、近年の判例の中には、こうした二分的な考えに否定的な見解も見られる¹⁶³。問題となっている記録が関係する訴訟手続の実体的権利に対する処分性を連続的に捉え、より段階的に推定の強度を変化させようとするのである。たとえば、2016年に下された第9巡回区控訴裁の *Center for Auto Safety v. Chrysler Group* 判決では¹⁶⁴,

161 *Ctr. for Auto Safety v. Chrysler Group, LLC*, 809 F.3d 1092, 1097 (9th Cir. 2016).

162 *Kamakana*, 447 F.3d at 1179.

163 *In re Qualcomm Litig.*, 2019 U.S. Dist. LEXIS 64428, at 46-47 (S.D.Cal. 2019).

164 *Ctr. for Auto Safety v. Chrysler Group, LLC*, 809 F.3d 1092 (9th Cir. 2016). この事案はもともと、被告車両の部品に欠陥があったとして提起されたクラス・アクションであった。ディスカヴァリにおいて当事者が同意した保護命令では、特定の文書が「機密 (confidential)」とされ、それを裁判所への申立てに使う場合には密封のもとで行うこととされた。原告は、クラスの人々に車両のリスクについて周知するよう被告に求める暫定的差止の申立てを行い、両者は保護命令に従い機密文書については密封のもと主張を行った。地裁はこの申立てを退けたが、その直前に *Center for Auto Safety* という訴外の第三者が、暫定的差止の申立てに付された機密文書の開示を求め訴訟参加の申立てを行った。被告は公開の制限につき「相当の理由」基準での審査を求め、地裁はそれを認め、本件には「相当の理由」があるとして閲覧を認めなかった。しかし控訴裁は、本件公開の制限については「相当の理由」よりも厳格な「やむにやまれ

暫定的差止（preliminary injunction）の申立てに使われたディスカヴァリにおいて保護命令がかけられた資料へのアクセスが問題となった。本件で求められた暫定的差止は、テクニカルに言えば「非処分的」であった¹⁶⁵。そのため、二分的に考えれば、先の保護命令の例外が適用され、「相当の理由」基準で密封の継続が審査されることになる。

しかし同判決は当該記録について、アクセスの強い推定を行った。暫定的差止は、平等保護の範囲をテストするために使われたり、死刑に関連して生死を決定づけるなど、その判断にあたって裁判所は、しばしば本案の判断について言及しなければならない¹⁶⁶。同手続は実際上事案の結論を決定づけるとして、「やむにやまれぬ理由」基準の採用によるアクセスの強い推定を行ったのである¹⁶⁷。

このように同判決は、問題となっている記録が関係する訴訟手続を、処分的か否かという二分的に判断するのではなく、その手続と本案の判断との関係性を連続的に捉えて判断した¹⁶⁸。こうした考えについて同判決が引用していたのが、1995年に第2巡回区控訴裁が下したAmodeo判決であった¹⁶⁹。同判決は次のように述べている：

「アクセスの推定に対して付与すべき重みは、合衆国憲法第3編による司法権の行使において問題の資料が果たす役割、そして連邦裁判所を監視する者にとってそのような情報が果たす価値に基づいて判断されるべきである。一般的にそうした情報は、裁定に直接的に影響を与える事柄から、その無関係性を示すためにのみ裁判所の目に触れる事柄まで、連続的な中のどこかに当てはまるだろう¹⁷⁰。」

ぬ理由」基準での審査が必要であるとして、破棄差戻した。保護命令によって密封がかけられた記録について、それが実体的権利の裁定にほとんど関係のない申立てに使われる場合には「相当の理由」基準で審査するけれども、実体的権利に影響を与える申立てに使われる場合には「やむにやまれぬ理由」基準での審査が必要であり、暫定的差止は実体的権利に影響を与える手続だとして後者の基準を適用した。

165 *Id.* at 1099.

166 *Id.* at 1101.

167 *Id.* at 1103.

168 *Compare* Ctr. for Auto Safety v. Chrysler Group, LLC, 809 F.3d 1092 (9th Cir. 2016)(Opinion of the Court), *with id.* at 1104 (Ikuta, J., dissenting).

169 *Id.* at 1099-1100(Opinion of the Court)(citing *Amodeo II*, 71 F.3d at 1049-50).

170 *Amodeo II*, 71 F.3d at 1049.

「[先例では], 訴訟記録へのパブリックのアクセスの権利に与えられるべき強い重みは, そうした文書が当事者の実体的権利の判断—それは憲法第3編の核心的行為—において果たす役割及びそうした行為に関するパブリックによる監視の必要性に, 大きく由来するものであった。連続性の中を進むにつれ, 推定の強度は下がっていく¹⁷¹。」

「証言や文書が憲法第3編の義務の遂行にほとんど無視できるほどの役割しか果たさない場合には, 推定の強度は低く, 反対する理由 (countervailing reason) がないときにアクセスが予測されるにすぎない¹⁷²。」

訴訟手続の処分的性格を連続的に考えるにせよ二分的に考えるにせよ, こうした判例の中心的考えは共通している。上の引用にも見られるように, 裁判官が裁定を下したり, 実体的権利を処分したりするのは, 裁判所による司法権行使の中核的行為であり, それに関連する訴訟記録に対しては強いアクセスの推定を認めるということである。つまり, 問題となっている記録が使われた訴訟手続が持つ権力性の度合いに応じ, 推定の強度を変えようとしているのである。

これが意味するところは, パブリックによる訴訟記録へのアクセスの意義を, 司法権という権力の行使に対する抑制手段として認識しているということである。先の Amodeo 判決は, 訴訟記録へのアクセスの推定が必要な理由について次のように説明している:

「アクセスの推定は, 独立しているにもかかわらず—実際は独立しているからこそ—連邦裁判所がアカウントビリティーの手段を持つ必要性, そしてパブリックが司法運営に信頼を持つ必要性に基礎を置いているのである。連邦裁判所は合衆国憲法第3編に基づく権限を行使し, 事実上すべての市民に影響を与える。しかし, 裁判官はひとたび指名され承認されれば, 政治的にも実際的にも発動するのが難しいプロセスによる弾劾が無い限り, 終身で務めることになる。裁判所は複数の裁判官で構成される裁判体による上訴審といった内部での抑制手段を多く有しているけれども, 専門家そして一般の目による監視が, 民

171 *Id.*

172 *Id.*

主的統制の不可欠な側面なのである。監視によって裁判官は自らの任務に批判的な見解を持つようになり、恣意的な司法の行動を抑制することにもつながる。その上監視がなければ、パブリックは司法手続の良心性や合理性、誠実性に信頼を持ち得なくなってしまうであろう。そうした監視は、第3編の機能を遂行するのに使用される証言や文書にアクセスすることなしには可能とならないのである¹⁷³。」

裁判官は選挙によって選ばれるわけではない。さらには、独立が保障されている。司法は「ただ判断するにすぎない」とされるが¹⁷⁴、その判断は単なる恣意的な命令であってはならず、合理的な理由に基づいていなければ、パブリックによる信頼を維持することはできない。そして、こうした合理性を基礎とした信頼は、裁判官自らが合理的だというだけで得られるものではなく、判断の合理性を示すためには、どのような資料に基づきどのような理由によってそれに到達したのか、第三者による検証が可能であることが不可欠なのである¹⁷⁵。それこそが、アクセスの推定の強度に関する判例の背後にあった認識である。著名な裁判官のひとりで第7巡回区控訴裁判所のEasterbrook裁判官は次のように述べている：

「統治機構における政治部門は選挙によって正統性を主張するが、裁判官は合理性（reason）によって正統性を主張するものである。司法過程の構成要素の一部でも一般の目からそらすことになってしまえば、結果として出てくる判断は専断的な命令（fiat）のように見えてしまい、非常に厳しい正当化が必要となる¹⁷⁶。」

おわりに：公開性とプライバシーの調和の文脈に応じた柔軟な模索

本稿では、アメリカ合衆国における訴訟記録の閲覧制度について、IT化の中、

173 *Id.* at 1048 (quoted in *Lugosch v. Pyramid Co.*, 435 F.3d 110, 119 (2d. Cir. 2006)).

174 A. ハミルトン「第78編 司法部の機能と判事の任期」『ザ・フェデラリスト』（A. ハミルトン・J. ジェイ・J. マディソン著、斎藤眞・中野勝郎訳）341頁（岩波文庫1999年）。

175 *Richmond Newspapers v. Virginia*, 448 U.S. 555, 572 (1980)（「開かれた社会の人々は統治機構の無謬性を求めているが、閲覧を禁じられた事柄を受け入れられはしない」）。

176 *Hicklin Eng'g, L.C. v. Bartell*, 439 F.3d 346, 348 (7th Cir. 2006)(quoted in *Co. Doe v. Pub. Citizen*, 749 F.3d 246, 266 (4th Cir. 2014)).

それはどのように展開し、その中で閲覧制度の意義はどのように考えられてきたのか、近年の密封を巡る連邦控訴裁判所の判例を中心に考察してきた。

アメリカの連邦レベルでは、訴訟記録の閲覧・複写は、コモン・ローそして第1修正によっても保障される個人の権利とされていた。それを前提に、IT化の恩恵を最大限に取り入れ、広範なオンラインによる閲覧制度も構築されている。

しかし、その権利も絶対的とは考えられていない。IT化の中でプライバシーが問題になると、文脈に応じて柔軟な対応が行われていた。裁判所に流入させるべき情報を精査しそれに制限をかけた上で、保護の必要の高い情報には編集という対策を、保護が必要な情報の多い訴訟類型には公開の対象から類型的に除外するといった対応を採ってきた。また、個別事案においても裁判所は、プライバシーの利益を文脈に応じて綿密に衡量した上で、密封による保護を図っていたのであった¹⁷⁷。

その一方で裁判所は、閲覧制度の意義を問い直し、司法権に対する抑止手段という視点から、司法権行使との関連性の中で、アクセスの推定に与えられる強度を柔軟に変化させてもいた。

このようにアメリカでは、「公開」や「プライバシー」をより文脈に応じて柔軟に調整させることで、プライバシーという現在の問題にプラグマティックに対応しつつ、閲覧制度の核心部分を維持・発展させようとしているのであった。

民事訴訟手続のIT化が議論されている日本においても、今後大量に生み出される電子的な訴訟記録を前に、閲覧制度について、オンライン化だけでなく制度全体に関する総合的な検討が必要な時期に来ているだろう。そのときに、この問題に対するアメリカの取り組みは参考に値するのではないだろうか。日本でも憲法に由来するという公開の趣旨を踏まえそれを最大限に実現しつつ、いかなる情報をプライバシーによる保護の対象とし、それを保護するための最小限の方策は一体何か、「公開」や「プライバシー」を一律に捉えて議論するのではなく、文脈に応じてより柔軟・綿密に検討することが求められる。

(本研究は、JSPS 科研費 20K13305 の助成を受けたものである。)

177 本稿でも、閲覧に対する反対価値としてのプライバシーになりうる利益について言及を行った。しかし、本稿は専ら閲覧制度の意義の方に焦点を当てたため、反対価値である「プライバシー」概念の広がりについては、深い検討ができなかった。これについては今後の課題としたい。