

アメリカ民事訴訟におけるデイスカバリ制度

——保護命令 (protective order) と正当事由 (good cause) について——

竹部 晴美

目次

はじめに——問題の所在

第一章 デイスカバリ制度について

1、デイスカバリの目的

2、非開示特権 (non-disclosure privilege) について

(1) 「弁護士・依頼人特権」 (attorney-client privilege)

(2) 「ワーク・プロダクト」 (work product)

第二章 保護命令の意義と機能

1、連邦民事訴訟規則における保護命令

2、合意ある保護命令 (stipulated protective order)

第三章 正当事由について

1、正当事由 (good cause) とはなにか

アメリカ民事訴訟におけるデイスカバリ制度

一一九

2、合意ある保護命令と正当事由

第四章 判例に現れた保護命令とその「正当事由」

1、プライバシー情報の場合

(1) 正当事由のある保護命令による非開示は憲法第一修正に違反しないとされた事例——Seattle Times Co. v. Rhinehart, 467 U.S. 20 (1984).

(2) プライバシーを理由とする保護命令に求められる正当事由の基準が示された事例——Pansy v. Borough of Stroudsburg, 23 F.3d 772, 1994 U.S. App. LEXIS 9389 (1994).

2、特許情報の場合

(1) 特許侵害訴訟で特許侵害者の顧客に対するディスプレイを「保護命令」(protective order)によって阻まれた事例——Murata Manufacturing Co. v. Bel Fuse Inc., 234 F.R.D. 175, 2006 U.S. Dist. (2006).

(2) 特許権侵害を立証のために訴訟の相手方の資料等を保全する「保護命令」とその場合の「正当事由」に関する事例——Monsanto Co. v. Roger Woods, 250 F.R.D. 411 (2008).

3、営業機密の場合

(1) 営業機密の保護が必ずしも優越されなく事例——Coca-Cola Bottling Co. v. Coca-Cola Co., 107 F.R.D. 288 (D. Del. 1985).

(2) 正当事由を示しうるだけの営業機密性についての立証がないとされた事例——R. J. Reynolds Tobacco v. Philip Morris, Inc., 29 Fed. Appx. 880, 2002 U.S. App. LEXIS 3355 (2002).

4、小括

むすび

はじめに——問題の所在

本稿は、アメリカ合衆国におけるデイスカバリー（証拠開示、discovery）手続について、特に連邦民事訴訟規則が定める「保護命令」（protective order）とその根拠となる「正当事由」（good cause）の意味と範囲について検討するものである。

アメリカ民事訴訟手続は、日本の手続方法とは大きく異なり、まず、お互いの主張を書面にして提出し合い、事実上の及び法的な争点を明らかにするプリーディング（pleading）のあと、当事者で一連の文書の交換を行うデイスカバリー、正式事実審理前に、裁判長を交えて当事者間で争点を限定し、事実審理の期日指定などを行うプリトリアル・カンファレンス（pretrial conference）、正式事実審理以前に法的争点の有無の決定を求める中間判決（summary judgment）までの正式事実審理前（pretrial）の手続と正式事実審理（trial）の段階に分かれている。アメリカの民事訴訟では、和解の可能性の可否の判断も含め、この正式事実審理前の手続が、かなり重要な意味を有している。

本稿で考察するデイスカバリー手続は、正式事実審理前の段階において、訴訟当事者が当該事件に関係する情報を互いに提出し合うという証拠開示の制度であり、その対象範囲の広範さが特徴の一つである。^①訴訟の一方当事者から、他方当事者に対する書面による一連の質問で、訴訟遂行に必要な情報の獲得を目的とする質問書（interrogatories）によって必要な事実的情報を絞り込み、続いて事件関係者に対して法廷以外の場所、例えば弁護士事務所などで、宣誓させる権限のある者の前で直接質問を行いそれを書面化した供述、証言録取書（deposi-

ion)を得ることがディスカバリーの重要な根幹をなす。⁽²⁾

このディスカバリーの対象に制限がないわけではなく、ディスカバリー段階で両当事者が開示を拒否できる部分については連邦民事訴訟規則及び判例法において一定の枠が示されている。ディスカバリーの対象外となる一定の枠とは、弁護士・依頼人の間のコミュニケーションのような守秘義務に関するもの、弁護士の訴訟準備についてのワーク・プロダクトおよび本稿で取り上げる保護命令に基づく場合である。

保護命令とは、ディスカバリーが「訴訟当事者あるいは他者を困惑させ、当惑させ、圧迫または不当な負担を負わせたり、不当な出費を強いることから保護するため」(連邦民事訴訟規則二六(c))であれば、裁判所に保護命令を求め、そのような不当と思われる開示請求を防ぐことができる、というものである。この保護命令手続の詳細については連邦民事訴訟規則二六(c)に明文化されており、裁判所にディスカバリーの濫用を抑制するための広い裁量権を認めている。当事者主義を採用しているアメリカの裁判所において、他方で証拠開示に関し裁判所の積極的介入を認めているのは興味深い点である。⁽³⁾

本稿では連邦民事訴訟規則に定められている保護命令に焦点を当て、この保護命令を根拠づける正当事由とは何なのか、どこまでの範囲が正当事由として認められるのかを検討し、あわせて判例を手がかりとして、その概念と範囲についての整理を行いたい。このような検討によって保護命令を根拠付ける正当事由の枠組みが明らかになればと考えている。また名実ともに当事者主義を採用しているアメリカの法制度に鑑み、当事者間の合意によって開示する証拠を制限している場合、その合意はどの程度有効なのか、また合意ある保護命令と正当事由の関係はどのようなかという点についても考察したい。

言うまでもなく証拠は、民事裁判においても重要な判断要素である。アメリカでは、この証拠開示がディスカバリーを通じて訴訟当事者に任されている。それにより証拠の偏在を防ぐとともに、訴訟当事者に訴訟過程における公正さ (fairness) を認識させるだけでなく、裁判結果に対する満足感を与えることが重要だと考えられている。しかし日本では証拠の採用についての権限は裁判所にあるため、畢竟、訴訟当事者は、自己に有利な証拠を提出しがちになり、他方で当該訴訟に関わる重要な証拠を意図的に隠匿したり、提出しないこともおこりうる。確かに民事訴訟における判断のためにできるだけ十分な証拠を開示すること、当事者の処分権主義との兼ね合いの問題はあると思われるが、それでもなおアメリカのディスカバリーには民事訴訟の公正さを担保する意味があると思われる。このような問題意識を前提として本稿の考察を深めたい。

なお、アメリカのディスカバリー制度における保護命令及びその正当事由に関する日本の先行研究は、筆者の知見では存在しておらず、アメリカ民事訴訟における証拠開示手続やディスカバリーを紹介する論考の中で紹介されていることが多い。ディスカバリー制度の紹介については、本稿もこのような先行研究に負うところが大きい。⁽⁴⁾

(1) 関戸麦「日本企業が米国民事訴訟で経験する手続法上の論点 PART5」NBL八一五号五一―五五頁(二〇〇五年)。

(2) アメリカのディスカバリーは、原則として裁判所を通さず当事者間で行われるのに対し、日本の文書提出義務は裁判所の命令によって課される。また、アメリカのディスカバリーの範囲が証拠だけでなく、争点、事実、証拠に関するすべての情報を対象とするのに対し、日本の文書提出義務は証拠調べに必要な文書についてのみ認められる。当事者間のこの全面的な情報開示は、情報収集における当事者間の不公平をなくし、訴訟の迅速性を促し、しかもディ

アメリカ民事訴訟におけるディスカバリー制度

スカバリーを通して訴訟上の争点の明確化が可能となるため、法廷での審理を集中して行うことができる。この点、たとえば日本の民事訴訟法第二二〇条四号ニの自己使用文書と営業機密情報の違いはどのようなものかについて日本の民事訴訟の争点の一つになっていることからすれば、アメリカの民事訴訟法における保護命令の適用例と正当事由の範囲を検討することは日本の文書提出命令を検討する際にも参考になると思われる。

(3) デイスカバリー手続についてはテクノロジの発展や書面の電子化に伴い、アメリカでも様々な問題点が現れてきている。そのような状況の中で、デイスカバリーは当事者間で行われる手続であるため、裁判所は関与しないものとされていた。しかし、近年、とくに特許訴訟における秘匿特権の範囲や営業機密に関して複雑な問題が生じているため、裁判所の関与機会が多くなってきた。参照、「米国民事訴訟法 進む電子証拠開示」(スイッチオン・マンデー) 日本経済新聞、二〇〇七年八月二七日付記事。

(4) デイスカバリーが、アメリカの民事裁判手続制度の特徴として導入的に紹介されることは多い。具体的には、デイスカバリーの種類や方法についての解説、あるいはアメリカ民事訴訟法を概観する教科書的な記述の中で示されている。例えば、小林秀之「民事訴訟の焦点——デイスカヴァリ問題を中心に」法律時報五五卷一七頁(一九八三年)、林田学「アメリカにおけるデイスカバリーの改正について」各国の司法動向」ジュリスト一〇四七号一一頁(一九九四年)。(一九九三年の民法改正について)、リチャード・マークス、三木浩一「アメリカにおけるデイスカヴァリの過去、現在、未来(上)(下)へアメリカ民事訴訟法の新潮流」NBL六九九号六頁(二〇〇〇年)、同七〇〇号二七頁(二〇〇〇年)、外憲憲治「生きた民事裁判」の保障——米国デイスカヴァリー(discovery)導入への提言」自由と正義五二卷六号四〇頁(二〇〇一年)、藤田泰弘「外国訴訟当事者の申立によるアメリカ連邦地裁の司法共助——日本の裁判でアメリカのデイスカバリー制度を利用する」国際訴訟法(日米関係)ノート5・完」国際商事法務二六卷三号二七一頁(一九九八年)(ドイツの状況との比較が興味深い)、同「日米国際訴訟の実務と論点」二四七―四九頁(日本評論社、一九九八年)、平野晋「国際民事訴訟とアメリカ合衆国連邦民事訴訟規則の改訂——強制開示手続(マンデイトリー・デイスクロージャーとデイスカバリー計画会議)(4)」国際商事法務二二卷七

号七四一頁（一九九四年）、及び、関戸麦「日本企業が米国民事訴訟で経験する手続法上の論点 Part 1」NBL 八一―八一六号（二〇〇五年）など。関戸論文は、アメリカ民法における全般状況からディスカバリーの現状を丹念に紹介しており、本稿もこの論文に啓発を受けている。

Eディスカバリーについては、吉田大助「米国におけるEディスカバリーに対する日本企業の対応について」Leis.企業法務七号一四二二頁（二〇〇六年）と、眞鍋佳奈「米国訴訟におけるディスカバリー手続と日本企業に求められる対応——Eディスカバリーに関する改正法を踏まえて」NBL八五六号二二頁（二〇〇七年）による問題提起と紹介がある。

教科書としては、浅香吉幹「現代アメリカの司法」（東京大学出版会、一九九九年）、浅香吉幹「アメリカ民事手続法」（弘文堂、二〇〇〇年）、大村雅彦・三木浩一「アメリカ民事訴訟の理論」（商事法務、二〇〇六年）、小林秀之「新版・アメリカの民事訴訟法」（弘文堂、一九九七年）、モリソン・フォースター法律事務所「アメリカの民事訴訟（第一版）」（有斐閣、一九九五年）がある。

第一章 ディスカバリー制度について

1、ディスカバリーの目的

ディスカバリーの目的は、訴訟の当事者が相手方や関係者から、事件の事実に関する情報や証拠を収集することである。連邦民事訴訟規則の「開示及びディスカバリー」の規定は、同規則の第五章（証言録取及びディスカバリー）にあり、原則を定める二六条から制裁を定める三七条までに定められている。とくに二六条は、以下本稿で分析する「保護命令」の規定の前に、ディスカバリーの一般規定を定めており、それらは「開示義務」（二

アメリカ民事訴訟におけるディスカバリー制度

六(a)(1)、「専門家証言の開示」(二六(a)(3))、「事実審理前開示」(二六(a)(3))、「開示形式」(二六(a)(4))、「付随的事項のデイスカバリー方法」(二六(a)(5))、及び「デイスカバリーの範囲と制限」(二六(b))である。「保護命令」(二六(c))の規定に続いて、「情報開示の時期と回数」(二六(d))、「開示と回答の補充」(二六(e))、「当事者のカンファレンス、つまりデイスカバリー計画」(二六(f))、及び「開示、デイスカバリーの要求、回答、および異議についての署名」(二六(g))が規定されている。⁽¹⁾

デイスカバリーは、正式事実審理前に事件事実に関する事実関係を把握しておくこと、訴訟の争点を明確にし、さらに正式事実審理では証言を得ることのできない者からの証言を保全しておくことなどの目的を持つ。また開示請求の範囲は、かなり広範かつ自由であり、例外規定のある場合を除いては、訴訟に関するあらゆる関係人、証言予定者、専門家からの直接の証言録取はもとより、関係書類や関係者の所在場所などの有益な情報を発見するための手がかりとなる情報、訴訟に関連するあらゆるデータや情報の収集が裁判所の介入なく当事者間で行われることが認められている。

この点、デイスカバリーに関する連邦民事訴訟規則は、デイスカバリーとして受け入れられるべき方法や範囲の一定の基準を定めるものとして了解されている。したがって連邦裁判所ごとに手続の詳細に関していわゆるローカル・ルール(local rule)が存在しているし、また大多数の州においても、連邦民事訴訟規則と同じようなデイスカバリー規則のルールが州裁判所で採択され、実施されている。

デイスカバリーは、アメリカ法の特異性をなす手続であると言われ、⁽²⁾連邦民事訴訟規則が定める目的以外にも、事前の十分な情報収集によって陪審裁判を前提とした正式事実審理での争点の絞り込みと明確化を促すというこ

とに関連し、訴訟中の出し抜き行為 (surprise) を制約して、審理中の混乱を避けるとともに、スムーズな訴訟運営を支えるということもその目的とされている。さらにディスカバリーの副次的な効果として、ディスカバリー手続を通じて正式事実審理の段階に至る以前に当事者に和解の機会を与え、またその可能性を拡充することも挙げられている。

このように、ディスカバリーは、訴訟当事者の事件事実やその法的理論構成のための自主的な調査と証拠収集を行う手続であり、したがって法廷での立証や反証を支える実質的な意味を持つ。法廷での立証をより効果的で適正なものにするためには、正確なデータや情報に裏付けされた主張を行う必要性があるからである。

ディスカバリーは、訴訟提起者に気軽に関係書類の提出を可能とさせるため、その収集や分析に関して訴訟当事者に膨大な時間と経費を負担させることがある。財源の豊かでない訴訟当事者は、ディスカバリーへの対応と、それに要する経費の重みに耐えかねて、和解を受けざるを得ないような状況に追い込まれることもある。そういう側面からも、ディスカバリー制度は、米国の民事訴訟制度の最大の特徴でもあり、また問題点ともなっていると言える。

そこで、濫用されるディスカバリーを規制するために裁判官と当事者の間でディスカバリー・カンファレンス (discovery conference) がかなり重要性を有するようになり、当事者の自主的な交渉に委ねられている現行のディスカバリー過程に、裁判官の介入と事件管理の強化を図る方針がとられている。たとえば、審理事項に関連すれば何でもディスカバリーの対象となるとされているが、それが連邦民事訴訟規則のいう合理的なものかどうかという判断を裁判官が積極的に関与して決定することも必要になっている。

このような点から、弁護士による故意のまたは重過失のデイスカバリー妨害（故意の混乱や時間稼ぎ）に対しては、連邦民事訴訟規則上の制裁だけでなく、法廷侮辱罪（contempt of court）によって刑事罰が科されることもある。そのため、連邦民事訴訟規則二六（f）の下で当事者は、自主的にデイスカバリー範囲について議論する機会を持ち、これにより、当事者はあらかじめデイスカバリーの範囲について広範にするか、または制限するなどの調整をし、それに合意することができる。そうすることで訴訟を早期段階で終了させるか、または少なくとも訴訟準備段階の経費を削減する機会を与えている。

一九八三年に連邦規則が公布されるまでは、デイスカバリーが当事者間で全面的に実施されることへの支持は高く、訴訟準備は当事者間で証拠を全面的に公開すべきであるとされていた。証拠の開示を当事者間で実施させることは、一方で当事者間に本訴での不利益や守秘義務に対する恐れや不安を引き起こしたが、他方で広範囲にわたる相互のデイスカバリーが、最終的に利用可能な証拠についての整理につながる⁽³⁾として、支持されていた。

デイスカバリーの目的を要約すると、つぎの三点にまとめることができる。第一に、広義のデイスカバリーの効果としてデイスカバリーによって法的問題に関する証拠が圧倒的であることを事前に示すことができる。第二に、当事者は、証人に対しどのような質問をすべきかが明確になるため、証拠の提出を単純化することにつながる。さらに第三に、正式事実審理前に証人の証言録取書（deposition）を得ておくことは、正式事実審理における証人の証言内容について予測が可能となる。デイスカバリーのこのような目的と効果は、時間と費用の浪費というデイスカバリーのデメリットを強調する視点からは見過ごされがちである⁽⁴⁾。

反対に、デイスカバリーがきちんと行われない訴訟では、いわゆる証拠の偏在の問題がおり、憲法第五およ

び第十四修正に規定される「法の適正手続」が問題とならざるを得ない。そこでディスカバリーに関して裁判所がバランスをとる方法として、「十分で、広めのディスカバリーが用いられること、そしてそれらを相手方が制限なく用いること」と「相手方に相当な経済的負担を負わせることと、相手方の訴訟準備への不当なしわ寄せを避けること」のバランスをとる必要性があるとされる。⁽⁵⁾

多くの場合、このバランスは十分にとられているが、依然として二つのタイプの訴訟においてはディスカバリーの範囲をめぐるジレンマ (dilemma) が残されているとの指摘がある。⁽⁶⁾ それは、訴訟が巨大になると、つまり何百万ドルもの損害賠償を含む訴訟のような場合、原告が被告に対して対等に訴訟に備えるためには、夥しい量の情報を入力し、分析しなくてはならず、それだけに時間や経費を費やしてしまい、その結果、原告の労力を消耗させてしまうという問題がある。また、他方、例えば数万ドル規模の訴訟において、一方当事者が大量のディスカバリーを実施することによって他方当事者を圧倒し、これへの対処で相手を消耗させてしまい、最終的にこのような規模の訴訟提起を抑制することになるという問題がある。⁽⁷⁾

2、非開示特権 (non-disclosure privilege) について

ディスカバリー要求に対しては、法的に非開示が認められており、本来開示請求そのものができないか、あるいは開示を拒否できる場合がある。これは、「非開示特権」(non-disclosure privilege) とされるもので、「弁護士・依頼人特権」(attorney-client privilege)、及び「ワーク・プロダクト」(work product) の二種類に大別できる。弁護士・依頼人特権を含む秘匿特権は、「ローマ法や教会法に起源を持ち、コモンローで知られる秘密の交

アメリカ民事訴訟におけるディスカバリー制度

信に対する特権の中で最も古いものである⁽⁸⁾とされ、弁護士と依頼者間のほかにも医師と患者間、宗教家と信者間などの信頼関係から生ずる伝統的な秘匿特権を意味する。この秘匿特権の一般原則は一六世紀のイングランドに求めることができる⁽⁹⁾。歴史的に、この特権は、「弁護士の依頼者の心配のために講ずる策というよりも、弁護士の宣誓と名誉のためにもたらされたものであった⁽¹⁰⁾」。この特権に関する法的根拠が明確になってくると、この原則は、弁護士と依頼人との間の正直なコミュニケーションを容易にする方法とみなされ始めた。つまり一七〇〇年代の終わりまでに、裁判所はこの特権が弁護士に対してではなく、依頼人の利益のために存在すると認識し始めていたのである。

この点に関してジョン・ウイグモア (John Wigmore)⁽¹¹⁾ は、コミュニケーションの開示に対する特権の四つの根本的な条件を示していた。それらは、(1)コミュニケーションが信用とともに始まったものであること、(2)そのようなコミュニケーションに伴う機密の要素は、「当事者間の関係」に「必須である」必要があること、(3)そのような関係は、コミュニケーションによって「促進される」べきであるとされていること、そして、(4)開示されることで生じるであろう損害が、訴訟の処分のために得られるであろう利益よりも大きなものであることが必要であった⁽¹²⁾。

(1) 「弁護士・依頼人特権」 (attorney-client privilege)

弁護士・依頼人特権とは、依頼者が法律専門家から法的助言を求める場合に、いかなる種類のものであれその法的助言に関連するコミュニケーションや文書は、当該コミュニケーション等が依頼者によって秘密とされた

きには、秘匿特権が放棄された場合を除き、依頼者またはその法的助言者による開示から保護される、というものである。⁽¹³⁾ この特権を認める目的は、「弁護士と彼らの依頼者間の完全で率直なコミュニケーションを促進し、法律の遵守と法の執行においてより広い公共の利益を促すこと」⁽¹⁴⁾ にあり、そのうえで「弁護士のアドバイスに基づいて行動する者に十分かつ適切な専門的アドバイスを与えることを保護し、依頼者から弁護士に対して情報を与えることを保護するために存在する」⁽¹⁵⁾ とされている。

コミュニケーションを秘密にするという点では、この弁護士・依頼人特権は最も古くから認められている特権のうちの一つであるといわれており、⁽¹⁶⁾ またこの「特権の実務的帰結は、法的アドバイスを求めるために依頼者によって内密で弁護士に伝えられた事柄に関して開示が強要されず、また任意に応じる必要性がない」⁽¹⁷⁾ ことである。この弁護士・依頼人特権は、以下の場合に適用される。まず、①依頼者であるか、または依頼者になろうとしている者からのコミュニケーションである場合、②コミュニケーションをもった者が、(a) 弁護士あるいはその部下であるか、(b) このコミュニケーションに関して弁護士として活動しているか、あるいは③ 弁護士が知りえた事実に関するコミュニケーションが、(a) その弁護士の依頼者が、(b) 部外者の介入なしで、(c) (i) 法についての意見、あるいは(ii) 法的サービスまたは、(iii) 訴訟手続の補助、のいずれかを第一義的目的とするものであって、(d) 犯罪または不法行為のためでないという目的で、しかも、④ 特権が(a) 主張されるか、あるいは(b) 依頼人によって放棄されない場合である。⁽¹⁸⁾

弁護士・依頼人特権は、依頼者から弁護士へのアクセスだけでなく、弁護士から依頼者へのアクセスをも含み、双方方向にあてはまる。依頼者が弁護士と打合せに同席するか、そのアクセス内容に関するコピーを受け取ること

などもその対象となる。同特権の内容や手段はそれが口頭であれ、または書かれたものであれ、様々であり、これらは依頼者と弁護士間の会話やコミュニケーション全般に適用される。⁽¹⁹⁾ 弁護士・依頼人特権は、依頼者が個人の場合よりも企業など法人の場合にはその適用が容易ではなくなる。このような場合、特権者である依頼人が一人ではなく複数になることがあるからである。したがって、法人などの組織のときは、「弁護士・依頼人特権は、法的アドバイスを確保するために企業の上役の指示でされた企業の従業員と弁護士間のコミュニケーションに適用される」。⁽²⁰⁾ この点について、連邦最高裁は、この特権は、企業の上部及び中間レベルの経営上の従業員に制限される訳ではないとしており、むしろこの特権は、弁護士が、企業のために適切な法的相談ができるようにという目的で、弁護士に情報を提供するどのような従業員にも拡張されると考えられている。⁽²¹⁾

(2) 「ワーク・プロダクト」(work product)

他方、ワーク・プロダクトは、一九四七年のヒックマン事件⁽²²⁾における連邦最高裁判決で確立した。弁護士の全てのワーク・プロダクトが民事上のディスカバリーから少なくとも合法的免除を享受し、訴訟を前提として集めた弁護士の所有する情報の開示を相手方弁護士が求めることは、その必要性と正当性を示す立証がなされない限りできない、との法的保護が与えられるようになった。ヒックマン判決において、連邦最高裁は、弁護士の受任した、または受任予定の事件についての印象、意見または戦略を反映している情報のどのような部分についてもワーク・プロダクトとしてディスカバリーから完全に免れる権利があるとした。⁽²⁴⁾ この判決によって、ワーク・プロダクトは、「訴訟に備えて行われる弁護士の仕事を保護する」⁽²⁵⁾ものとなった。

今日もなお、ヒックマン判決で明確化されたワーク・プロダクト原理が重要な役割を果たしている。ヒックマン判決によって枠付けられた以下の三点は、現代のワーク・プロダクト論争を解決するのに重要な指針だとされている。⁽²⁶⁾それは、(1)予期される訴訟への準備過程で弁護士によって収集された資料はディスカバリーにおける開示から保護される。(2)相手当事者が、資料開示について十分な必要性を示すことよってのみディスカバリーを得る可能性があるという点で、保護が認められる。そして、(3)弁護士の思考、すなわち、理論、分析、印象、信念などは、弁護士の法的戦略思考に不可欠である。つまりこれらは、ワーク・プロダクトを構成すると考える情報の保護にとつては、絶対的でないにしても欠くことのできない要件である。

また、ワーク・プロダクト理論は、ワーク・プロダクトが弁護士以外の人によって準備された資料をも含むことから、弁護士・依頼人特権に比べてより包括的であるといえることができる。⁽²⁷⁾例えば、マサチューセッツ地方裁判所は、「ワーク・プロダクトは、弁護士・依頼人特権より広範囲で、依頼者への開示の有無にかかわらず弁護士によって準備された情報を守る。そして、それは弁護士の代理人によって準備される情報をも保護する」とし、そのためワーク・プロダクトは「弁護士による慎重で、完全な準備」を奨励するものと言われている。⁽²⁸⁾

他方、ワーク・プロダクトは、ディスカバリーを求めている当事者が資料を必要とし、他の方法では実質的にその資料と同等なものを入手することができないことが立証されると、ディスカバリーの対象となる可能性もある。⁽²⁹⁾しかし、このワーク・プロダクト原理を超えてディスカバリーを主張する者は、相当高い程度の立証をしなければならぬ。しかもこの立証責任が果たされたと思われる場合であっても、ディスカバリーを監督する裁判所は、「訴訟に関する弁護士または当事者の他の代理人の印象、結論、意見、または法律理論の開示に関しては、

まづもってこれを保護しなくてはならない」としている。⁽³⁰⁾

訴訟準備段階では依頼者の利益のために訴外の第三者にワーク・プロダクトを参照させ、より有利な情報を得ようとするも行われている。ワーク・プロダクトの第三者への開示は必ずしもワーク・プロダクト保護の放棄を意味するものではないが、それが、「ワーク・プロダクトが訴訟の相手方の手の中に落ちるであろうという可能性を実質的に増大させる」時のみワーク・プロダクトの保護が放棄されることになる。⁽³¹⁾ そのため第三者への弁護士・依頼人間のコミュニケーションの開示は、それらのコミュニケーションについて弁護士・依頼人特権を主張できなくする可能性がある。というのも特権によって守られる守秘性の原理は、その開示によって破壊されないにしても汚されると考えられるからである。⁽³²⁾ しかし、ワーク・プロダクト保護の放棄の範囲は、必ずしも弁護士・依頼人特権の放棄と同じ状況にあるとはいえない。⁽³³⁾ また、ワーク・プロダクトに基づくディスカバリーへの異議申立ては別に主張されなければならない。なぜなら、ワーク・プロダクトによる異議は、弁護士・依頼人特権には自動的に包含されていないからである。⁽³⁴⁾

(1) FED. R. CIV. P. 26.

(2) 世界的にも歴史的規模においても、現代の合衆国のディスカバリー制度は、他の国や時代のどれよりも、証拠の収集力としてははるかに大規模なものである。訴訟のための情報を引き出すそのような広い権限は、判決のために必要とされる情報の収集手段としても正当なものと認められている。Howard M. Erichson, *Court-Ordered Confidentiality in Discovery*, 81 CH-KENT. L. REV. 357, 373 (2006).

(c) FLEMING JAMES, JR., GEOFFREY C. HAZARD, JR. & JOHN LEUBSDORF, CIVIL PROCEDURE § 5 (4th ed. 1992). 民事訴訟で当事者によって情報を得ることができるとして唯一の手段はディスカバリーではなく、ディスカバリーに代替で

きる重要な手段は他にも考えられる。例えば「情報公開法」(Freedom of Information Act)がある。これを用いれば、獲得が困難な政府機関の所持する記録へのアクセスが許される。

- (4) *Id.* § 5.2, at 235-36.
- (5) *Id.* at 236.
- (6) *Id.* at 236-37.
- (7) *Id.*
- (8) *Upjohn Co. v. United States*, 449 U.S. 383, 389 (1981).
- (9) JOHN HENRY WIGMORE, EVIDENCE § 2290, at 542 (John T. McNaughton ed., rev. ed. 1961).
- (10) *Id.* at 543.
- (11) ウィグモアは、ロンドンロー証拠法の権威である。その著書に、TREATISE ON THE ANGLO-AMERICAN SYSTEM OF EVIDENCE IN TRIALS AT COMMON LAW があり、通常、Wigmore on Evidence、または、Wigmore、として引用される。
- (12) See Wigmore, *supra* note 9, § 2285, at 527. *United States v. United Shoe Mach. Corp.*, 89 F. Supp. 357, 358-59 (D. Mass. 1950); see also *In re Grand Jury Investigation*, 599 F.2d 1224, 1233 (3d. Cir. 1979); Douglas R. Richmond, *The Attorney-Client Privilege and Associated Confidentiality Concerns in the Post-Enron Era*, 110 PENN. ST. L. REV. 381, 385 (2005).

(13) *Id.* at 389.

(14) See *Upjohn Co.*, 449 U.S. at 389. 本訴訟では、原告人 *Upjohn* 社は、米国と外国において薬剤を製造し販売している。一九七六年一月に、*Upjohn* の外国子会社の会計監査を実施している独立会計士は、当該子会社がビジネス上の理由から外国政府高官のための支払いをしたことに気づいた。この会計士は原告人 *Upjohn* の副社長ジェラルド・トーマス、秘書、及び法律顧問にそれを知らせた。トーマスはミシガン州とニューヨーク州の弁護士資格を有しており、二〇年間、*Upjohn* の法律顧問をしている。彼はこの点につき *Upjohn* の取締役会長に相談した。会社では「不正

アメリカ民事訴訟におけるデイスカバリー制度

一三五

支払い」とされたものについての内部調査の実施が決められた。この調査の一環として、弁護士は、会長の署名入りで、「すべての外国の総務及び地域支配人」に宛てた質問表を含む手紙を準備した。手紙では、最近の開示によって、アメリカのいくつかの会社が外国の政府高官への「ことによると不法」な支払いをしたことに注目するということから始めて、Upjohn によってなされたそのような支払いについて経営陣に詳しい情報の報告が必要であることを強調してゐた。本件ではこの弁護士の起案した手紙の開示が問題となった。See Upjohn Co., 449 U.S. at 386-87.

(15) See Upjohn Co., 449 U.S. at 389-91 参照。関戸麦「日本企業が米国民事訴訟で経験する手続法上の論点 PART 5」NBL 八一五号四二一五〇頁（二〇〇五年）。

(16) この特権は、一六世紀イングランドで確立されたといわれている。See Julia Thomas-Fishburn, *Attorney-Client Confidences: Punishing the Innocent*, 61 U. COLO. L. REV. 185, 186 (1990).

(17) EDNA SELAN EPSTEIN, *THE ATTORNEY - CLIENT PRIVILEGE AND THE WORK-PRODUCT DOCTRINE* 1, at 13 (3d ed. 1997).

(18) See Upjohn Co., 449 U.S. 383 (1981). See Richmond, *supra* note 12, at 385.

(19) Natta v. Zletz, 418 F.2d 633, 637 (7th Cir. 1969). See Susan J. Becker, *Discovery of Information and Documents from a Litigant's Former Employees: Synergy and Synthesis of Civil Rules, Ethical Standards, Privilege Doctrines, and Common Law Principles*, 81 NEB. L. REV. 868, 953 (2003).

(20) See Upjohn Co., 449 U.S. at 394.

(21) See Upjohn Co., 449 U.S. at 390-92.

(22) See Upjohn Co., 449 U.S. at 391-92. 元従業員に関するのは、See Becker *supra* note 19, at 954 以下が詳しい。

(23) Hickman v. Taylor, 329 U.S. 495, 67 S. Ct. 385 (1947) 参照。竹下守夫「Discovery」ジュリスト英米判例百選〈第一版〉二五四頁（一九六四年）。「デイスカバリーの範囲とワーク・プロダクトの法理」ジュリスト英米判例百選一三六頁（一九九六年）及び、住吉博「ヒクマン原則の成立と展開」法学新報七三巻一号三五頁（一九六六年）、同

一・三号九五頁（一九六六年）。

- (24) See Hickman, 329 U.S. at 510-11.
- (25) *In re Grand Jury Proceedings*, 33 F.3d 342, 348 (4th Cir. 1994).
- (26) See Epstein, *supra* note 17, at 291.
- (27) See *Coastal States Gas Comm. v. Dept. of Energy*, 617 F.2d 854, 862 (D.C. Cir. 1980). *In re Grand Jury*, 106 F.R.D. 255, 257 (D.N.R. 1985).
- (28) *In re Grand Jury Proceedings*, 601 F.2d 162, 171 (5th Cir. 1979) and see *Flynn v. Church of Scientology Int'l*, 116 F.R.D. 1, 3 (D.Mass. 1986).
- (29) Fed. R. Civ. P. 26(b) (3).
- (30) Fed. R. Civ. P. 26(b) (3).
- (31) *Verschoth v. Time-Warner, Inc.*, 2001 U.S. Dist. LEXIS 3174, at 10, 85 Fair Empl. Prac. Cas. (BNA) 733 (S.D.N.Y. 2001) (quoting *Bank Brussels Lambert v. Credit Lyonnais*, 160 F.R.D. 437, 448 (S.D.N.Y. 1995)).
- (32) See Epstein, *supra* note 17, 403.
- (33) See generally Epstein, *supra* note 17, at 401-26.
- (34) See *id.* at 401.

第二章 保護命令の意義と機能

1、連邦民事訴訟規則における保護命令

どのような制度であれ、その運用の柔軟性が高く、自由の幅が大きければ大きいほどその制度の濫用や誤用が

アメリカ民事訴訟におけるデイスカバリー制度

生じやすくなる。デイスカバリー制度に関して言えば、広範なまたは膨大なデイスカバリー要求によって訴訟の相手方に過度の負担をかけたたり、あるいはデイスカバリーを通じて訴訟には直接関係しない相手方の営業内容や顧客情報などの営業機密を入手しようとするところがおこる。

そのため例えば営業機密またはプライバシーに関する個人的情報であって訴訟のために集められた情報へのアクセスを何らかの形で制限する必要性も生じる。このような場合、当事者は、そのような情報を守秘性あるもの (confidential) にしておくためにあらかじめその保護を裁判所に求める必要性が生じる。この保護が認められるとデイスカバリーの方法与範囲は、事件の性質に応じて制限されることになる。とくにデイスカバリーが相手方当事者を困惑させたり、心理的に、また経済的に圧迫するために用いられるような状態を除くことが必要となる。

このような要求に対応するために連邦民事訴訟規則 (以下、規則とする。) 二一六(c)は、デイスカバリーが「訴訟当事者あるいは人物を困惑させ、当惑させ、圧迫または不当な負担を負わせたり、不当な出費から保護するため」であれば、裁判所に「保護命令」(protective order) を求め、そのような不当と思われる開示請求から訴訟当事者を守ることができるとしている。この保護命令を通して裁判所には、デイスカバリーの内容や方法をコントロールするための裁量権が与えられている。デイスカバリーをコントロールする裁判所の決定は、「デイスカバリーで求められた情報の価値」に対して「デイスカバリーを制限する理由付け」との比較衡量のバランスの上で生まれる。

しかし、裁判所がこのようにデイスカバリーに一定の制限を行うのは、明白にデイスカバリーの目的が相手方や訴訟を混乱させるような場合であるとか、当事者が競合企業間の情報を獲得することによって競争的な優位性

を得ようとするような場合である。一方当事者が競争相手の営業機密を求めているとの主張に確信がない場合には、裁判所は、その情報が開示を正当化するのに十分に関連しているかどうかを決定するためにイン・カメラ (in camera) 手続を行い、当該情報の内容を検討することができる。

したがって、訴訟当事者は、相手方からの保護命令が出されないように考えて、どのような情報をディスカバリーで入手すべきかを決める。こうして手続上不正にならないようなディスカバリーを進めることを訴訟当事者に推奨するわけである。つまりディスカバリーを制限する保護命令とそれを回避しようとする当事者の努力は、ディスカバリー手続をスピードアップするのに有効であるし、また本案審理の前に長期間にわたるディスカバリー上の紛争に陥ることを回避できるとされる。このように保護命令は、ディスカバリー手続において能率性と公正さを保障するための効果的な手段であり、ディスカバリーが行われている間にも保護命令を裁判所に求めることは、当事者がディスカバリー要求に規律正しく従うことを促進し、手続上の策略を最小限にすることができる。この保護命令については、規則二六(c)の規定それ自体が「ディスカバリーを支配している一般的な規定すなわち開示義務」としてその内容を定めている。その規則二六(c)では以下の特別な八つの適用可能なディスカバリーのあり方とその類型を特定している。その条文の翻訳を以下に示す。

「ディスカバリーを求めている一方当事者の申立て、あるいはそれを求めている者の申立てによって、裁判所の介入なしに紛争を解決する努力を行うことにおいて他方の関係当事者とその点について協議したか、あるいは協議を行なうことについて申立人が誠実であることの立証があり、かつそのような申立てに正当事

由がある場合には、訴訟が係属しているか、あるいは証言録取に関与する事柄について関係している裁判所、及び証言録取が実施されている地方の裁判所は、訴訟当事者あるいは人物を困惑、当惑、圧迫または不当な負担または出費から保護するために、以下の一つ、あるいはそれ以上の正義 (justice) の命ずる命令をなすことができる。

- (1) 自主的開示又はディスクバリーをさせない。
- (2) 自主的開示又はディスクバリーの期日又は場所の指定を含む特定の条件の下でのみ行うことができる。
- (3) 裁判所は当事者が決めていたディスクバリーの方法とは異なる別の方法でディスクバリーを命ずる。
- (4) 特定の事項については問い合わせをさせないか、もしくは自主的開示又はディスクバリーのある特定の範囲に制限させる。
- (5) ディスカバリーを裁判所が任命した人物の立会いだけで行わせる。
- (6) 証言録取書を機密扱いとし、その後は裁判所の命令によってのみ開示させる。
- (7) 営業機密又はその他の機密性のある研究、開発もしくは商事情報は開示されないか、指定された方法によってのみ開示される。
- (8) 両当事者は同時に特定の文書又は情報を封印した封筒に入れて裁判所に提出し、それは裁判所の指示によってのみ開封される。

保護命令の申立て全てもしくは一部分を却下するならば、裁判所は、正当とされる諸条件に基づいて、

当事者またはその他の者に、ディスカバリーを準備し、もしくは許可するように命じることができる。

規則三七(a)(4)の規定は申立てに関して生じた費用の裁定について適用がある」。(訳は筆者)

この規則二六(c)の規定に従い、裁判所は、訴訟に関連した事実と法律理論のための事実的根拠を捜し出す訴訟当事者の権利と、当該ディスカバリーが認められたときに当該ディスカバリーの結果として生じる現実的なまたは潜在的な弊害との均衡を図った上で保護命令を裁可することになる。この場合、裁判所の取り得る選択肢は、まず全部あるいはそのうちの一部しかディスカバリーを認めないこと、つぎに特定の条件下でそれを認めること、あるいは当事者が求める方法とは別な方法、例えばイン・カメラ手続によって企業内弁護士などの特定の者には開示しないことを認めること、営業機密及びその他の機密情報を含む一定の情報に関してはそれを認めないこと、さらには、ディスカバリーが実施される時には一定の者だけがそれを検討できるようにすること、などの方法が⁽¹⁾選択される。

このような保護命令は、実際には当事者または第三者によってディスカバリー自体の制限、またはその範囲や方法の制限という形で裁判所に申立てがなされる。規則二六(c)は、裁判所にディスカバリー全般について監督する広範な裁量権を認めているが、⁽²⁾理論的にはディスカバリーそのものの禁止を裁判所に認めさせることでもあり、また非開示を一方にだけ認めることもある。

しかし、連邦民事訴訟規則自体は、当事者間でできうるだけ十分なディスカバリーの利用を可能とし、その制限は例外的なものであるとしている。同規則は、裁判所に中立的なあり方を求めると同時に裁量的または一方的

な規制権を行使することも認めている。その結果、デイスカバリーの方針に裁判所の裁量が大きく反映することが生じるのである。理論上だけでなく、実際に、そのようなコントロールが行なわれることもある。このような裁判所の行き過ぎとも思えるデイスカバリー抑制の方向は、むしろ多くの支持を受け、一九七〇年代の規則についての法改正にも反映することとなった⁽³⁾。デイスカバリーの濫用を防ぐ更なる手段として、規則は一九八三年と一九九三年に、デイスカバリー請求の書面に弁護士の名を義務付けるという要件を付け加えて修正された。当事者によってなされたデイスカバリー要求、回答および異議申立てのそれぞれは、弁護士、または代理人のいな当事者の場合、その者自身によって署名されなければならない。その署名は、十分な調査のあと、その要求が「規則に一致し」、「不適正な目的を課さず」、そして「非合理的または過度な負担もしくは費用負担をかけない」ことを思慮した証明となる⁽⁴⁾。この署名義務の規定は、正式事実審理前段階のデイスカバリーで、デイスカバリーの目的に合致するような責任ある方法において積極的な義務があると、弁護士に気付かせるために計画されている。つまり規則は、デイスカバリーの要求と回答の正当性について、それぞれの弁護士に立ち止まって考えることを義務付けている。

しかし他方で、裁判所は、特に重要な情報が問題となるときには、全体としてデイスカバリーを排除するような極端な手段をとるのではなく、その場合は、裁判所が指揮権を持って、その他の方法を用いるべきであるといわれている⁽⁵⁾。たとえば、当事者の動機が、相手方当事者の営業機密を求めていると疑われるような場合、裁判所は、その情報が開示を正当化するのに十分な関連性があるかどうかを決定するために、その裁判所または中立な第三者に対してのみそれらを検討できるようにデイスカバリーを統制する方法をとることがある。

裁判所は、規則上、デイスカバリーの状況について、時間、場所そしてその環境を統制する権限をもっている。裁判所は、またデイスカバリーの実施についての記録方法に関して命令することができ、デイスカバリーが、その与えられた状況において適切な範囲となるような統制を図る。このような統制を図ることによって裁判所はデイスカバリー手続が適正さと公正さを保っておこなわれるようにする。⁽⁶⁾

2、合意ある保護命令 (stipulated protective order)

デイスカバリーに関して保護命令を得るための典型的な方法は、訴訟当事者が最初に相互に提案した保護命令の条項に合意し、それを裁判所に裁可してもらおうというものである。というのも、連邦裁判所だけでなくいくつかの州裁判所においても、訴訟提起がなされると、早い段階で訴訟当事者の弁護士に、デイスカバリーの範囲、時期、及びその制限などについて面会協議 (meet and confer) することと、デイスカバリーの中身に関する合意書を、審理前打ち合わせの前に提出することを求めているからである。したがって、裁判所に裁可された保護命令はもう訴訟当事者の間の私的な協定ではなく、裁判所の命令となる。これは「合意ある保護命令」(stipulated protective order) と称され、たとえば特許紛争などのように、それぞれの特許情報の開示が紛争の争点となつていような事例において、紛争外の他企業にその情報が遺漏することのないように、また双方の営業機密を守るために行われる。このデイスカバリーを制限する当事者間の私的な合意とその保護命令は、デイスカバリー手続を早めること、さらにデイスカバリーに関する紛争を避けることに役立つている。この点については、規則二六(c)が、保護命令の申立てを行う当事者に、当事者間で問題解決を試みるための「話し合いを誠実に試みた」(a

アメリカ民事訴訟におけるデイスカバリー制度

good faith attempt to confer) などの証明の提示を裁判所が求めていることからこのような実務は正当化されているといえる。

デイスカバリー上の守秘性に関する当事者の合意は、一般的に契約法の問題である。これを裁判所が双方からの合意ある保護命令として受け入れるわけであるから、保護命令は当事者の守秘性に関する合意に二つの法的拘束力を加えることになる。合意を破る者は、一方で契約違反について訴えられる危険性 (2.62) を負うし、他方で裁判所の命令を破ることになり法廷侮辱罪による制裁を招くことにもなる。それは単なる私的な合意に留まらず、裁判上の手続上の合意と受け止められるからである。⁽⁷⁾ しかし、当事者は彼らの合意によってすでに保護命令が得られたものと考えべきではないのかと言う考えもある。⁽⁸⁾ 合意ある保護命令にその都度裁判所の裁可を求めねばならないのかという批判である。この批判は、デイスカバリーにおける当事者間の主体的、自発的取り組みを促す規定の存在から導かれる。つまり、規則二六(c)は、先に見たように、保護命令を申請する前に、申立人は「誠実に協議し、裁判行為なしに議論を解決する努力によって他に影響を及ぼす当事者と協議することを試みる」ことを要件としているためでもある。

同じく、デイスカバリーの強制のための申立てについての規則三七においても、規則三七(a)(3)(A)が、「当事者が規則二六(a)により求められている開示をしない場合、他の当事者は、開示の強制及び相当な制裁を申立てることができる。この申立ては、裁判所の協力を要せずに開示がなされるように、申立人が、開示しない当事者と、誠実に協議し、若しくは協議しようとする証明を含むことを要する」とし、また規則三七(a)(3)(B)は、「……調査に応じることを強制する命令を申立てることができる。この申立ては、申立人が要求したデ

イスカバリーに応じない相手方当事者と、裁判所の協力を要さずに情報若しくは資料を入手するように、誠実に協議したこと又は協議しようと努めたことの証明を含むことを要する」としている。このことから、「当事者間の善意の協議」の要件と、さらに当事者間による処分権主義の意義を根拠付けることができる。すなわち当事者主義を用いることの前提は、もし当事者主義のもとで当事者が解決すべき問題が何であるのかということに合意しなければ、その問題はもはや裁判所によって決定される必要はない、⁽⁹⁾というところにある。したがって、保護命令の申立てに裁判所の裁可が付け加えられることが求められているとしても、可能なときはいつでも、裁判所の介入なしに当事者のディスカバリー合意が優先することになる。規則三七と規則二六(c)の双方は、ディスカバリーに関する紛争を解決するために、裁判所に依存するよりも前に、当事者間でそれらについて解決することを要求している、⁽¹⁰⁾といえる。

(1) See Susan J. Becker, *Discovery of Information and Documents from a Litigant's Former Employees: Synergy and Synthesis of Civil Rules, Ethical Standards, Privilege Doctrines, and Common Law Principles*, 81 NEB. L. REV. 868 (2003).

(2) なお、規則二七は審理前の証言録取を認めるかどうか及び、その内容に関する裁量権を裁判所に与えている。規則二八は証言録取が誰に対して始められるかを特定できるとしている。規則三〇は証言録取の日付を早めたり、あるいは延期することを裁判所に認めているし、規則三二は証言録取を裁判所において裁判官の前で行なうことを認めよう。See FED. R. CIV. P. 27 (Depositions to Perpetuate Testimony), 28 (Persons Before Whom Depositions May Be Taken), 29 (Stipulations Regarding Discovery Procedure), 30 (Deposition by Oral Examination) and 32 (Using Depositions in Court Proceedings).

(3) 一九七〇年に連邦民事訴訟規則の一部改正が行われ、文書に対するディスカバリーについてあらかじめ裁判所のアメリカ民事訴訟におけるディスカバリー制度

- 承認を得るといふ必要条件は取り除かれた。See Amendments to the Federal Rules of Civil Procedure, 48 F.R.D. 487, 527 (1970). 一九七〇年にとまらさず、アメリカでは、民事訴訟手続きの改正に向けた動きは常にある。それらを要領よく紹介するものとして Richard L. Marcus, *Retooling American Discovery for the Twenty-First Century: Toward a New World Order*, 7 TUL. J. INT'L. & COMP. L. 153 (1999) が有名。また、Mark D. Robins, *Computers and the Discovery of Evidence - A New Dimension to Civil Procedure*, 17 J. MARSHALL J. COMPUTER & INFO. L. 411, (1999) 参照。
- (4) JACK H. FRIEDENTHAL, MARY KAY KANE & ARTHUR R. MILLER, *CIVIL PROCEDURE* § 7.15, at 445 (Fourth Edition, 2005).
- (5) *Id.* at 443-44.
- (6) *Id.* at 445-46.
- (7) Howard M. Erichson, *Secrecy in Litigation Article: Court-Ordered Confidentiality in Discovery*, 81 CHI-KENT. L. REV. 357, 371 (2006).
- (8) *See id.* at 372.
- (9) *See id.* at 371-72.
- (10) なお、この合意ある保護命令に対しては、裁判所が保護命令を裁可する場合には、当事者に「正当事由」を示すことを要求すべきであるといふ批判もある。See *id.* at 372.

第三章 正当事由について

1、正当事由 (good cause) とはなにか

規則二二六(c)は、保護命令を求める際に、「当事者間の事前の善意による交渉を経たこと」に加えて、「正当事

由のあるとき」(for good reason shown) の二つの要件を定めている。

この「正当事由」は、一般的な概括規定であるため、それがどのような具体的内容を指すのかは具体的な判例の展開に従わざるを得ない。⁽¹⁾ つまりその内容は、裁判所が、一方当事者のデイスカバリーによって求められた情報の提出要求を拒否する根拠として、その正当化の理由をどの範囲まで認めたかによる。⁽²⁾ 裁判所がある種のデイスカバリーを禁止したり、一方当事者に特定情報へのアクセスを制限したりする場合、(たとえば、特許の内容自体や顧客名簿を知ることそれ自体が利益となるような当事者の閲覧を排除するといった場合)、に保護命令を決定するにあたり、裁判所は求められているデイスカバリーが適正には実行できないものであること、あるいはそれが相手方当事者に過酷な負担を強いるものであることの証明責任をその申立人に求めている。

したがって、裁判所が直面する問題は、デイスカバリーで入手した情報が訴訟以外の場面で利用されるという恐れ⁽³⁾の証明と、情報の相互開示により公正な裁判の実現を図るという要請との均衡(balance)をどのようにとるかということになる。裁判所にとつて、当事者のプライバシーや財産権の保護の問題と、訴訟の効率化の問題は、保護命令を出す際に常に考慮しなければならないからである。⁽³⁾

他方で、訴訟で提出された情報は、二当事者間の限定的情報にとどまらず、裁判資料として公けのアクセスが認められるという考えがある。そのため保護命令を申立てるにあたって申立当事者は、相手方あるいは第三者がデイスカバリーで入手した資料を何らかの理由で拡散させる(disseminate)恐れが予期される場合、そう言った点に関する具体的理由を正当事由として示すことによつて、そのような情報の拡散を阻止しておくことが必要となる。⁽⁴⁾ この場合、当該情報の開示を認めてしまうと、明確で深刻な被害をもたらすという根拠を示さなくては

ならない。この根拠は、被害についての具体的事実を示すことによって支えられるのであって、単にそのような「恐れ」があるという結論的表明 (conclusory statements) をすればよいというものではない。⁽⁵⁾ この点、いくつかの裁判所では、ディスクバリーに対して保護命令を与える前にもっと厳しく正当事由を示すことを求めている。第三連邦控訴裁判所では、保護命令はディスクバリーによって得られた資料の開示によって「鮮明にはっきりと、深刻に傷つける事態」を引き起こすことを申立人が示さない限りは与えられないとしている。⁽⁶⁾

とくにディスクバリーを通して求められた情報が、公衆衛生または公衆の安全 (public health and public safety) に関する問題を明らかにするものであるならば、裁判所は、保護命令のために正当事由が存在しているかどうかを決定する時に、公共利益 (public interest) を考慮することになる。⁽⁷⁾ たとえば要求された文書が営業機密を含んでいるが、また同時に公衆衛生または公衆安全のどちらにも関連した重要情報を含んでいるような場合、裁判所は、当該文書の拡散が制約されるべきかどうかの決定を行う際に、大衆、原告、及び被告のそれぞれの利益について衡量しなければならぬ。裁判所が考慮すべき衡量の要因は、いくつかに分類することができる。それらは、①当該開示が私的利益を侵害するかどうか、②情報が正当な目的のために求められているかどうか、③開示によって当惑を引き起こすかどうか、④守秘性が公衆の健康と安全にとって重要な情報に関して求められているかどうか、⑤当事者間で情報を共有することが公正さと効率を促進するかどうか、⑥事案が公務員または公的団体を含むかどうか、及び、⑦事案が一般人に対して重要な争点を含むかどうか、⁽⁸⁾ である。これらの衡量がなされた結果、保護命令が認められない場合には、原告または被告は、ディスクバリーの間で得られた情報を拡散する権利を持っているといえる。というのも規則五(d)は、当事者への送達が求められる訴状以後の全ての書面は、

送達の証明とともに、裁判所にその送達後の相当な期間内に提出しなければならぬと定めているからである。ただし同規則二六(a)(1)または(2)に基づく開示、及び次に掲げるディスカバリーの請求とそれへの応答は、裁判手続において使用されるまで又は裁判所が命じるまでは提出を要しない、と規定されている。これはそうしないと公に対してディスカバリー情報のアクセスが可能となるからである。この規則五(d)が求める訴訟提起の要件と規則二六(c)の「正当理由」の条項との間でどのような均衡が図られるかは、実務的にも理論的にも重要な問題である。この点、裁判所は一般に、規則二六(c)に従って保護命令が適切に与えられたかどうかの判断に基づいて、規則五(d)上の権利の存在を決めていた。⁽¹⁰⁾

この点に関する指導的判例としては、Agent Orange 事件に関する裁判判決がある。⁽¹¹⁾これは、ベトナム戦争の退役軍人が、枯葉剤を製造した私企業とそれを戦場で散布させた政府に対して製造物責任を追及した裁判である。⁽¹²⁾この訴訟で地方裁判所の裁判官は、被告企業に対して、「守秘性のある開発、ビジネス、研究、または商事情報」を含むどのような記録も保護命令の対象とすることを認めた。⁽¹³⁾つまり、この事件のすべての文書及び証言録取に関する「全面的保護命令」(blanket protective order)がこの事件のディスカバリーに関して認められた。その理由は、事件の「複雑さ」、「感情的な部分」、及び「まだ検討される予定の文書の数」に基づいたものであるとした。⁽¹⁴⁾また、作戦に従事した兵士のカルテを含む政府文書は、別な保護命令で判断されるとした。しかし、同地裁は、原告からの中間判決の申立てに関連して申立てられたディスカバリーの一部の使用については、保護命令を部分的に修正し、一部の開示を認めた。⁽¹⁵⁾その際、同地裁は、裁判所に提出された「ディスカバリーの生の産物」(raw fruit of discovery)を封じ込めるいくつかの保護命令を解除できるとした。⁽¹⁶⁾

アメリカ民事訴訟におけるディスカバリー制度

一四九

一九八七年に控訴を受けた第二連邦控訴裁判所は、憲法上のあるいはコンロー上の権利がどのようなものであれ、一般大衆はディスカバリーされた情報へのアクセス権を持っており、それは連邦民事訴訟規則五(d)と二六(c)に基づくものであるとした。⁽¹⁷⁾ もちろん、ディスカバリーされた情報への一般人のアクセス権は絶対的なものではなく、公によるアクセスを回避したい当事者が、「正当事由」を示し、裁判所が「保護命令」を認めた場合はこの限りではない。そこで、同控訴裁は、「そのような情報はしばしば、同様の立場に置かれた者、訴訟当事者または一般大衆などそれらへのアクセスを持つことができない人々にとって関心のあるところである」から、規則五(d)に従い、すべてのディスカバリー情報を裁判所に提出するように命じた地裁の決定は支持できるとした。⁽¹⁸⁾ 結局、被告の連邦政府はこれを覆す「正当事由」を示せなかったため、ディスカバリー情報は公開された。つまり、保護命令の申立人は、保護命令を得られるだけの正当事由を示せなかったならば、ディスカバリーが命じられ、その結果ディスカバリー情報は、誰に対しても検討の機会を与えることになる。⁽¹⁹⁾

2、合意ある保護命令と正当事由

当事者間で合意された(stipulated)保護命令についても、裁判所は正当事由を示すことを要求すべきである⁽²⁰⁾うか。

すでに当事者間でディスカバリーの方法と範囲について合意が形成されているわけであるから、その合意自体が正当事由となり、保護命令の申立てはその形式的な手続であり、裁判所は、別な正当事由を問うことなく、そのまま保護命令を裁可すべきであると主張することもできる。そうすると、訴訟当事者間で情報の取扱いに私的

な合意さえあれば、公に対する開示が制限されることになる。とくに訴訟の当事者でない者 (non-party) で、訴訟の内容に利益を持つ者による訴訟の關係事実へのアクセスは一切できなくなる。他方、このような主張に対しては、デイスカバリーは単なる訴訟当事者間の情報交換ではなく、訴訟そのものの適正な手続を支える公的法的制度であるという側面を持ち、そのため保護命令の申立てに対して、当事者間での私的合意の有無にかかわらず、裁判所は、保護命令の申立てに、私的合意以外の「正当事由」の存在を要求すべきである、という議論も考えられる。

この点、実際には、当事者の合意があつたというだけで別な正当事由を問うことなく、そのまま保護命令を認める裁判所もあれば、いくつかの連邦裁判所のように、合意以外の「正当事由」が明確に示されない場合には合意ある保護命令を認めないとする裁判所もある。⁽²¹⁾これはデイスカバリー情報に対する守秘性の必要性や根拠を示すことなしに、「当事者が合意した」ということだけでは、保護命令を与えるための正当事由を構成するものではないとの立場である。⁽²²⁾

他方で、当事者の合意を超えて、正当事由の提示を求めることは、公正な訴訟にとって有用であるとの指摘もある。⁽²³⁾その理由は「正当事由」を問うことで、第一に、訴訟当事者やその弁護士に対して保護命令が本当に必要なかどうかを判断させるための機会を与える。第二に、裁判所に、保護命令によって守られるべき当事者間の守秘性の必要性に反してまで問題となりうる公の利益に重点が置かれるべきかどうかを熟考する機会を与える。第三に、合意ある保護命令が正当でない理由で求められたという点について、後に異議申立てをされた場合に、当事者は正当事由に依拠した防御を提案できる。第四に、それによって訴訟当事者の利益が、お互いに対してでなく、

開示によって可能となる公的利益に対して存在する場合に、単なる私的合意によって当事者が裁判所の許可を得ることを防ぐことになる。⁽²⁴⁾

訴訟当事者間に合意した保護命令があるとき、訴訟外の第三者の訴訟参加 (intervene) と保護命令の訂正を伴うディスカバリー請求についてはどう考えるべきか。合意ある保護命令の有効性については、もっぱら訴訟当事者間の問題であり、ディスカバリーをめぐる申立てとそれに対する裁判所の判断であるから、その判断効力をめぐっては、当事者間にだけその効力が及び、裁判所の当該決定に対しては当事者が上訴することができるとするのは当然である。そうすると、訴訟そのものに利益を有する訴訟外の第三者は、これについてどのような異議申立てができるのであろうか。この点について、たとえば、*Baystate Technologies, Inc.* (以下、*ベイステイト*とする。) 事件が以下のような判断を下している。⁽²⁵⁾

*ベイステイト*事件では、*ベイステイト*が *Harold L. Bower* のソフトウェア特許を侵害していないという宣言的判決 (declaratory judgment) の申立てを連邦地裁に提起した。他方、*Bower* は特許侵害、著作権侵害及び契約違反についての反訴を*ベイステイト*に対して提起した。同地裁の陪審は、特許侵害、商標侵害そして契約違反の問題について *Bower* の勝訴判決を出し、裁判所もそれを認めた。⁽²⁶⁾ 手続の初期段階で、裁判所は、当事者の合意と要求に基づきこれらの文書へのアクセスを制限する合意ある保護命令を認めていた。

この訴訟について、訴訟外の *Kuney* 教授が、本件訴訟の証拠とその他の文書へのアクセスを求めた。*Kuney* 教授は、ソフトウェア産業に影響力あるこの特許侵害事件における手続について著述している法学者であり、事件の手続の詳細な記述を書物にしようとしていた。*Kuney* 教授は、訴訟参加の申立て (motion to intervene) と、

合意ある保護命令を修正する申立てを地方裁判所に対して提起した。Bower は、Kuney 教授の申立てを支持する宣言判決を求め、相手方当事者の一人である Bean は、保護命令を修正する Kuney 教授の申立てに反対した。同裁判所は、Kuney 教授の訴訟参加の申立てと合意ある保護命令の修正申立てをまたムート (moot) であるとして拒否した。そこで、Kuney 教授は、この点につき控訴した。

控訴裁判所は、「第三者による訴訟参加の申立ては、第三者が保護命令に対して異議申立てをするためには適切な手段である。同控訴裁は、しばしば判決後であっても第三者が訴訟参加することによって保護命令に異議申立てすることを認めている」⁽²⁷⁾とした。同控訴裁は、規則が、ディスクバリー情報を保護するために「正当事由」が存在しているならば保護命令に入ることができる、と規定している一方で、訴訟記録への公のアクセスについても推定があることから、保護命令が修正されるべきかどうかの決定においては、当事者のプライバシーの利益と公のディスクバリー情報へのアクセスの利益との均衡をとらなければならない、とした。⁽²⁸⁾そのうえで「本件では、Bean 以外の当事者は、提出された合意ある保護命令の修正に同意しているため、当事者が、Kuney 教授の求める文書に守秘性を維持し続けている利益は、もし仮にあったとしてもわずかであり、さらに Kuney 教授は、学術的な仕事をするために、求めている文書へのアクセスに大きく依存している」と判断し、また「本件では、地方裁判所が、そのような均衡をとった上での結論かどうか明白でないため、裁判所が Kuney 教授の訴訟参加の申立てと合意ある保護命令を修正する申立てを拒否するのにその裁量権を濫用したかどうかは明らかではない。そこで Kuney 教授の申立てを認容するか拒否するかどうかの結論を出すに際して、ディスクバリー情報を保護するために『正当事由』が存在しているならば、保護命令に公的利益と私的利益の均衡をとることを求め」、事

件を原審に差戻すとしたのである。⁽²⁹⁾

結局、合意ある保護命令であっても、訴訟外の第三者や公に対してディスクバリーで得た情報を秘匿するためには、私的合意以外の「正当事由」が示されなければならなくなっている。合意ある保護命令は、このように訴訟で用いる情報を訴訟当事者に留めようとする目的をもつものであるが、訴訟に関心をもつ公または訴訟に利害関係を有する訴外の第三者に対してまで守秘義務を課すためには、「正当事由」の立証は不可欠とする考えが有力である。しかしながら、合意ある保護命令に求められている「正当事由」の内容がどのようなものでなければならぬかについては、裁判所に対して利益衡量が十分にできるだけの根拠を示さなければならないことは当然である。しかし、具体的な要件としてどのようなものが十分な「正当事由」であるかは事案ごとに異なるのであって、一定の基準が確立しているわけではない。

- (1) Patrick S. Kim, *Note, Third-Party Modification of Protective Orders Under Rule 26 (c)*, 94 MICH. L. REV. 854, 854 (1995). Henry S. Noyes, *Good Cause is Bad Medicine for the New E-Discovery Rules*, 21 HARV. J. LAW & TEC. 49, 75-76 (2007).
- (2) Howard M. Erichson, *Court-Ordered Confidentiality in Discovery*, 81 CHI-KENT. L. REV. 357, 359 (2006).
- (3) See Kim, *supra* note 1, at 869.
- (4) “Agent Orange” (枯れ葉剤)に関する裁判の判決においてディスクバリー資料への公的アクセス権が認められたことから、ディスクバリーで得られた資料について保護命令を求めている者は、その積極的な根拠を正当事由として示す責任が課されている。In re “Agent Orange” Product Liability Litigation, 821 F.2d 139 (2d Cir. N.Y. 1987).
- (5) See Erichson, *supra* note 2, at 359.

- (6) See *id.* at 360-61.
- (7) Walter W. Heiser, *Public Access to Confidential Discovery: The California Perspective*, 35 W. ST. U. L. REV. 55, 68 (2007).
- (8) *Glenmede Trust Co. v. Thompson*, 56 F.3d 476, 483 (3d Cir. 1995) (Pansy, 23 F.3d at 787-91), 参照。 *Jordana Cooper, Beyond Judicial Discretion: Toward a Rights-Based Theory of Civil Discovery and Protective Orders*, 36 RUTGERS L. J. 775, 781 (2005).
- (9) Seymour Moskowitz, *Discovering Discovery: Non-Party Access to Pretrial Information in the Federal Courts 1938-2006*, 78 U. COLO. L. REV. 817 (2007).
- (10) *Id.* at 885.
- (11) *In re "Agent Orange"* Product Liability Litigation, 821 F.2d 139 (2d Cir. 1987), *aff'd* 104 F.R.D. 559 (E.D.N.Y. 1985).
- (12) See *In re "Agent Orange"* Product Liability Litigation, 818 F.2d 145, 148 (2d Cir. 1987) 及び Katie Eccles, *The Agent Orange Case: A Flawed Interpretation of the Federal Rules of Civil Procedure Granting Pretrial Access to Discovery*, 42 STAN. L. REV. 1577 (1990).
- (13) See *In re "Agent Orange"*, 104 F.R.D. at 563.
- (14) *Id.* 他方、このような国家的秘密があることされる情報ではなく、個人的な文書の場合は、ほとんど包括的な保護命令は認められない。そのような包括的な保護命令が与えられたならば、その後の修正をすることは困難であるし、またそのための「正当事由」を示すことは、公的情報よりも困難だからである。
- (15) *Id.* at 564. *Agent Orange* におけるデイスカバリー情報の守秘性をめぐっては、See Eccles, *supra* note 12.
- (16) See *In re "Agent Orange"*, 104 F.R.D. at 562, and see also Eccles, *supra* note 12, at 1583.
- (17) See *In re Agent Orange*, 821 F.2d at 145-47.
- (18) *Id.* at 146.

アメリカ民事訴訟におけるデイスカバリー制度

一五五

- (19) See Moskowitz, *supra* note 9, at 866.
- (20) Jepson, Inc. v. Makita Elec. Works, 30 F.3d 854, 858 (7th Cir. 1994).
- (21) 合意ある保護命令を出すかどうかが決定する際に「裁判所は「正当事由」が存在するかどうかを独立して判断しなくてはならぬ」とある。See Jepson, Inc., 30 F.3d at 858. この点について See also Erichson, *supra* note 2, at 371-72. (この論文は「合意ある保護命令には守秘性に関する何らかの「正当事由」が示される必要があるとされているとすゑ」また「Laurie Kratky Dore, *Secrecy by Consent: The Use and Limits of Confidentiality in the Pursuit of Settlement*, 74 NOTRE DAME L. REV. 283, 339-359, 370. によつて「守秘性に関し「正当事由」が示されないと合意ある保護命令は認められなくなつてゐる」。
- (22) 合意ある保護命令については「合意があるかどうかとは保護命令のための適正な根拠を構成するものではないとする考え方」が一般的である。See Turnbull v. Topeka State Hosp., 185 F.R.D. 645 (D. Kan. 1999) at 651; see also G-1 Holdings, Inc. v. Baron & Budd, 199 F.R.D. 529, 533 (S.D.N.Y. 2001) がある。
- (23) See Erichson, *supra* note 2, at 373-74.
- (24) *Id.* at 374-75. エリクソン教授自身は「比較法的、歴史的観点から現代の合衆国のデイスカバリーに視線を向けると、当事者に支配されたデイスカバリーは、公への情報開示の方策としてではなく、紛争解決のために情報を発見する手段として正当化されているので、当事者自身が守秘性の保護に同意している場合には、この「正当事由」の証明は「比較的軽めの正当事由」でよいことになる。
- (25) Baystate Technologies, Inc. v. Harold L. Bowers, 2008 U.S. App. LEXIS 14686 (2008).
- (26) Baystate Techs., Inc. v. Bowers, No. 91-CV-40079 (D.Mass. Sep. 14, 2000).
- (27) See Baystate Technologies, Inc., 2008 U.S. App. LEXIS 14686.
- (28) Stedle v. Putnam Invs., Inc., 147 F.3d 7, 9-10 (1st Cir. 1998); Poitquin v. Garden Way, Inc., 989 F.2d 527, 533 (1st Cir. 1993).

第四章 判例に現れた保護命令とその「正当事由」

デイスカバリーで入手された情報は、どこまで提出拒否ができ、また公的な非開示が認められるべきであろうか。これまで見てきたように連邦民事訴訟規則は、この点について規則二六(c)において保護命令を規定し、デイスカバリー自体の規制を裁判所に認めている。またその根拠として「正当事由」を示すことを当事者に要求している。ところがこの「正当事由」が幅広く、際限なく認められるようになるとデイスカバリー自体が機能しなくなると思われる。そこでこの「保護命令」における「正当事由」が裁判所によってどのように位置付けられているかについて、いくつかの判例を検討しておきたい。その際、まず、デイスカバリーによってプライバシーが問題となる事例、つぎに特許訴訟において特定の特許内容が問題となる事例、さらに営業機密をめぐる正当事由についての判例を検討する。

1、プライバシー情報の場合

デイスカバリーで入手された情報の取り扱いをどのように考えるべきか。最初に問題となるのは、そのような情報に個人のプライバシーに関する情報が含まれる場合、プライバシーの保護が守られるべきなのか、あるいは裁判の資料となった以上、公に明らかにすることが許されるのかという問題である。個人のプライバシー権に関

アメリカ民事訴訟におけるデイスカバリー制度

するが、ディスクバリーによって裁判上の情報となった場合、この権利は制約を受けることになるのであろうか。⁽¹⁾ このような個人のプライバシー情報については、保護命令を受けていないディスクバリー情報には公的アクセスが認められるということも考えられる。つまり、プライバシーを含むディスクバリー情報に対する公的アクセス権が他の一般的情報と同じように認められるという考えである。これは、連邦民事訴訟規則が、裁判所にディスクバリー情報につき公開されないように命ずる権限を与える一方で、そのような命令がなされない場合には、当事者によるディスクバリー情報の拡散 (dissemination) については制限がなく、公的なアクセス権が公的に認められると考えられるからである。

この考えを後押しする法的議論は、表現の自由に関する憲法の第一修正を根拠とするものである。この議論は、ディスクバリーによって発見されたものに開示を禁じる保護命令自体が、憲法上禁じられた事前抑制に該当すると考えるものから、訴訟で使われる情報や記録内容に対する公のアクセス権は、憲法第一修正だけでなく連邦コモンロー (Federal common law) 上認められてきたのであって、それが裁判手続自体の透明性の確保に寄与しているという議論まである。⁽³⁾ 憲法第一修正の表現の自由が絶対的なものだとする立場に立てば、裁判所の行う保護命令による守秘性の保護命令自体が違憲となるか、あるいは保護命令自体が極めて限定的な場合にしか機能できないことになる。反対に、ディスクバリーによる情報は、あくまでも訴訟で使用するためのものであるため、大部分のディスクバリーは、とくに情報が個人に影響を及ぼす秘密事項である場合には、推定の上でも公のものであつてはならないことを暗黙のうちに認めざるをえないという考え方もある。⁽⁴⁾ つまり、この点に関する問題は、ディスクバリーが推定の上で公のものであるという見方の前に、プライバシー権が後退させられるのかというこ

とである。

以下で紹介するシアトルタイムズ事件は、新聞社という、情報の流布を営業内容にしている者による情報の開示請求について表現の自由を盾に保護命令が無効であると主張された事例である。また第二のパンジー事件は、当事者間の裁判上の和解調書に守秘性を持たせた保護命令が、公に開示できる文書になるのかどうかについて検討するものである。報道機関が証拠物の中に報道価値のある情報を含んでいると信じるものがあるならば、アクセスを要求するのは当然であり、公的なアクセス権を根拠として、公としての第三者（新聞社であれば読者、また報道機関であれば視聴者）に情報を提供し、第三者の行動決定に指針を与えるという公的目的があるとの正当化の根拠を示すことが考えられる。この点に関しパンジー事件では、裁判所が保護命令を決定する際の衡量基準として「正当事由」についての「パンジー・バランス・テスト」を確立した。この二つの事例はいずれも、保護命令によってあくまでもプライバシーを保護しようとする場合に、当事者の提示する「正当事由」がどういふものでなければならぬのかについての内容が問題にされた指導的事案である。

(1) 正当事由のある保護命令による非開示は憲法第一修正に違反しないとされた事例——Seattle Times Co. v. Rhinehart, 467 U.S. 20 (1984).

連邦最高裁判所は、シアトルタイムズ事件において、憲法第一修正によって禁止された「表現を抑圧する」ことに関係なく、規則二六(c)は訴訟手続において本質的な利益を促進するとして、ディスクバリー情報への公的

アメリカ民事訴訟におけるディスクバリー制度

一五九

アクセスを制限するディスクバリーの合憲性を支持した⁽⁵⁾。以下に紹介するように、この事件で被告である新聞社が、原告の宗教団体の会員名簿へのアクセスを求めていたが、事実審裁判所は保護命令にもとづいてその名簿を保護し、開示できないとした。同裁判所はディスクバリー手続を通して入手された情報へアクセスすることは憲法第一修正の権利ではないとした。

① 事案の概要

本件の原告（被控訴人及び被告）のリーンハート（Rhinehart）は、“The Aquarian Foundation”という宗教団体の指導者であり、またこの団体は信仰を深めると死者とコミュニケーションをとる能力が身につくことを売りにして宗教活動を行っていた。

「シアトルタイムズ」と「ワラワラブリテン」（Walla Walla Union-Bulletin）という両新聞社は、リーンハート自身及び彼の宗教団体に関して、リーンハートは詐欺師であるとの指摘をしたうえで、団体の風変わりな宗教活動および経営方法についての記事を掲載した。リーンハートは記事の内容が事実誤認であるとして両新聞社に対し、プライバシーの侵害と名誉毀損を理由に損害賠償請求を事実審裁判所であるワシントン州上級裁判所（Washington Superior Court）に提訴した。

控訴人及び原告人である両新聞社はこの提訴を受け、リーンハートに対する事件においてディスクバリー手続を行い、財政に関する秘密情報を含む文書提出を要求した。しかしリーンハートは、一〇年前からの財団への寄付者の身元リストと一〇年間の財団の会員名簿については提出を拒んだ。

両新聞社は、ディスカバリー手続後、そこで得た情報を新聞記事に利用する目的があることを認めた上で、当該文書の提出を拒否することはディスカバリー制度の原則に反するものと主張し、これらの文書の提出命令 (production order) を同州上級裁判所に申立てた。

この申立てに対し、リンハートは、この提出命令が寄付者及び会員の信仰に関するプライバシー権及び連邦憲法第一修正に定める信仰の自由に反すると主張した。リンハートは、両新聞社がディスカバリー手続を通して知った情報を新聞報道等で広めないことを命じる保護命令を求めて同州上級地裁に申立てをした。同裁判所は、リンハートの申立てについては規則二六(c)にしたがって、「正当事由」(good cause) に当たる証拠がないとして一度は却下したが、両新聞社の記事が掲載されて以来、第三者から脅迫や、いたずら電話などの危害を受けている事実が提示されたため、ワシントン州上級裁判所民事訴訟規則 (Washington Superior Court Rule of Civil Procedure) 二六(c)に基づいて、リンハートの申立てを認め、両新聞社に対し開示を制限する保護命令を出した。⁽⁷⁾

そこで両新聞社は、ワシントン州最高裁に上訴した。同州最高裁は、「ディスカバリー手続において提出される情報を新聞で公にさらされることによって、リンハート側が不快感や迷惑を生じるのは当然であり、この手続を通して知った本訴に必要な情報を悪用しないようにするために、リンハートの要求する保護命令は必要⁽⁸⁾」であると判示し、「ディスカバリーを通して得た情報はディスカバリー手続を行う当事者のために、訴訟の準備に必要なとき以外はその使用を認めない⁽⁹⁾」とした。この判断に対し、両新聞社は連邦最高裁判所から裁量上訴受理令状 (certiorari) を得て上告した。⁽¹⁰⁾

アメリカ民事訴訟におけるディスカバリー制度

② 連邦最高裁判決

ワシントン州最高裁が、ディスカバリーにおける保護命令の正当性を認めたのに対し、上告人である新聞社は、保護された情報を広める、もしくは公表することを制限しているワシントン州上級裁判所の保護命令自体が違憲である（表現の自由の権利を侵害している）として、リーンハート氏の求める保護命令は必要ないとの主張を行った。

この争点に対して、連邦最高裁は、当該保護命令は、両新聞社の連邦憲法第一修正の表現の自由を侵害するものではないと判断し、両新聞社の主張を却下した原審判決を支持した。⁽¹¹⁾

連邦最高裁は、当該事件において出された保護命令が正式事実審理の前段階の情報を制限するものであることを認め、両新聞社が公表しようとしているリーンハート氏の情報自体は、同州上級裁判所のディスカバリー手続を通して得た情報だけであることを認めた。⁽¹²⁾ 連邦最高裁は、ディスカバリーによる情報とは連邦コモンロー上、

公に開かれたものではなく、民事訴訟の公的（public）な構成要素といふことのできる正式事実審理部分でもない、つまり私的（private）な部分である、とした。しかもディスカバリーで明らかにされた情報は、一般に正式事実審理ではほとんど利用されないか、少しだけ用いられるにすぎないのであって、公的には認められていない情報であり、これについて制約をすることは公的な情報に対する制約には該当しないとされた。⁽¹³⁾ 結局、連邦最高裁は、本件のディスカバリーについては、規則二六（c）によって求められている「正当事由」が存在し、その上で保護命令を出したのであれば、それは正式事実審理前段階の民事のディスカバリー手続に限定されているのであって、他の情報源から得られた情報に関して制限する場合に概当せず、憲法第一修正を侵害するものではないと

判示した。⁽¹⁴⁾

③考察

本件判決での争点は、一見すると憲法第一修正の表現の自由とプライバシー権の侵害の問題であるかのように思われる。しかし連邦最高裁は、本件シアトルタイムズ事件を通して規則二六(c)の文言上では明記されていなくともディスカバリーで提出された情報に関してディスカバリー後にその情報を使用する方法についても保護命令によって制約できることを認めた。

連邦最高裁は、シアトルタイムズ判決の下で、憲法第一修正と保護命令との衡量は、規則二六(c)の正当事由の枠組みの中でなされなければならない、とした。すなわち「もし正当事由が示されなかったならば、問題となっているディスカバリー情報は裁判上保護を受けるべきではない。そしてその結果、検討のために公に開示されるべきだ⁽¹⁵⁾」ということである。

本判決はまたディスカバリー手続が正式事実審理の前の段階で行なわれるため、公的な場面ではないとして、提出された情報の私的 (private) 側面が強調されることで、提出された文書についてディスカバリー後の使用を制限する保護命令を認められた事例でもある。

シアトルタイムズ事件のあと、憲法第一修正を根拠にしてのディスカバリー情報に対する公的アクセス権についての主張は、保護命令を承認するための「正当事由」の基準よりも若干、後退を余儀なくされた。このことはつきり示したのは、サンノゼマークュリー・ニュース社事件である。⁽¹⁶⁾この事件において第九連邦控訴裁判所は、

アメリカ民事訴訟におけるディスカバリー制度

デイスカバリーによる情報への公のアクセス権については、少なくとも連邦コモンローと連邦民事訴訟規則がその根拠となっているのであり、そのため憲法第一修正が公に民事訴訟記録への知る権利を与える根拠となるかどうかを決定することは不必要だと判断した。⁽¹⁷⁾

サンノゼマーカー・キュリー・ニュース社は、雇用者である市に対して二人の女性警察官がおこしたセクシャルハラスメント訴訟に関して、原告がハラスメントについて告訴した後に、被告側の市が専門家から得たというレポートへのアクセスを求めた。被告は、原告にレポートを提出することを拒否していたため、原告は強制的な提出を地方裁判所に求めた。この開示請求に同新聞社も加わろうとしたわけである。しかし、すでに同レポートについては公に開示しないとの保護命令が認められていたため、同新聞社は、訴訟参加を申立て、この保護命令について修正を求めたが、地方裁判所はそれを拒否した。

この点に関して控訴を受けた第九連邦控訴裁判所は、地方裁判所の決定は、「一般公衆は判決以前に民事事件での訴訟記録へのアクセス権を持っていないという間違った法的原則に基づいていた」⁽¹⁸⁾として、裁判記録へのアクセス権が連邦コモンロー上認められるとして先例を引用しながら、「正式事実審理前のデイスカバリー情報は、開示を制約する裁判所の保護命令がない限り、推定上公的なものであることは十分に確立された原則である。だが、地方裁判所に『正当事由が示された』場合には、この推定を覆す権限が規則二二六(c)により与えられている」とした。⁽¹⁹⁾

サンノゼマーカー・キュリー・ニュース事件は、当事者の合意によって保護されたデイスカバリー上の情報を開示するにあたって、連邦民事訴訟規則に基づいた権利を明確に基礎づけた。⁽²⁰⁾ 同控訴裁判所は、連邦コモンローと連邦

民事訴訟規則に基づいた新聞社のアクセス権を認めたものであるが、憲法第一修正が、判決前の裁判記録へのアクセス権に適用できるかどうかの争点については別な日の決定に託した⁽²¹⁾。同控訴裁判所は、「私たちは、連邦コモンロー上のアクセス権が、民事事件で提出された正式事実審理前の文書に拡大できることを明示してきた。他の連邦控訴裁判所は、この連邦コモンロー上の権利は、中間判決の申立てに関連して提出された文書に及ぶと明示してきた⁽²²⁾」とした。

シアトルタイムズ事件における最高裁判決以前には、正式事実審理前のディスカバリーは公にアクセス可能なものであると推定されており、保護命令はこの推定の例外とすべきであると解されていた。そのため「訴訟当事者が、訴訟についての事実を完全に秘密にしておきたいという意思があるとしても、公的利益の観点からそうすることは許されないだろう⁽²³⁾」とまで考えられていた。しかも原告及び訴訟外の者は憲法第一修正の権利を主張することができ、それによってディスカバリーで得た情報の開示だけでなく、保護命令ですらも排除される可能性がある⁽²⁴⁾。まさに公的な知る権利が、私人や私企業の守秘義務についての主張の前に立ちはだかっていたと言える。

しかしながら、シアトルタイムズ事件によって、ディスカバリー手続において当事者でない第三者の利益が考慮される際の範囲が保護命令を求める時の「正当事由」によってはっきりと制限された。連邦最高裁は、新聞社から情報が公表されることを禁止するための保護命令を支持し、地裁において正当事由が存在するが故に認められた保護命令については、憲法第一修正の権利を侵害しないと判決した。連邦最高裁は、ディスカバリーそのものが制定法上の権利であって、憲法上の権利ではないとし、地裁が訴訟当事者に最初に情報を集めさせ、その情

報の使用について制限することは正当なことであると。それゆえ訴訟当事者は、裁判所の命令に基づいて集めたそのような情報を拡散させる憲法上の権利を持たないとの立場をとった。こうして連邦最高裁は、紛争の裁判上の解決を見守ることに公的な関心が向けられることから、正式事実審理自体は伝統的に公的な情報源となることは認めているが、ディスクバリーが推定的に公的な手続であるという考えには一定の限定を加えた。²⁵⁾

連邦最高裁は、「プライバシー権」と「規則二六(b)(1)」によって許される正式事実審理前のディスクバリーの自由さ」との間の軋轢を最小限にすることで、保護命令が、ディスクバリーの濫用を妨げるという重要な役割を果たしていることを認めた。またディスクバリーは、訴訟当事者に「当該訴訟では無関係であり、しかももし公に開示されたら名声やプライバシーを損なうかもしれない」情報を得るための機会をも与えることにもなる²⁶⁾した。この考え方は、特に営業機密を保護するための保護命令の場合に当てはまる。なぜならディスクバリーされた営業機密の公的な開示は、プライバシー上の利益と財産権の利益の両方を巻き込むからである。

連邦最高裁は、営業機密の所有者の私的情報の重要性と、他方で、自由なディスクバリー規則のもつ問題点を正確に認めている。しかし、憲法第一修正に基づくディスクバリーでの情報を拡散する権利の否定は、合法的な財産上の利益保護と訴訟外の者の利益保護との比較衡量をどのようにするかの問題を裁判所に未解決のまま残すことになった。その結果、多くの裁判所は、その後もディスクバリーでの情報が推定的に公的なものであるかのように扱いつつ、その結果、規則二六(c)と州法の同じ規定における「正当事由」の要件に基づいて申立てをした当事者に対して、開示が深刻な危害を引き起こすことに関して詳細な立証を行うように実質的な負担を申立人に課している。こうしてシアトルタイムズ事件判決での明言にも関わらず、いくつかの裁判所はディスクバリー

資料への公的アクセス権を再び支持し始めている。⁽²⁷⁾ しかしながら、他方で、こと営業機密に関する分野では、シ
アトルタイムズ事件判決が営業機密の所有者の利益保護に向けた実質的な移行の始点を示すものとなっている。⁽²⁸⁾

(2) プライバシーを理由とする保護命令に求められる正当事由の基準が示された事例——Pansy v. Borough
of Stroudsburg, 23 F.3d 772, 1994 U.S. App. LEXIS 9389 (1994)。

パンジー事件において、第三連邦控訴裁判所は、プライバシー権とデイスカバリーを行う権利とが衝突する場
合に、プライバシー権の主張者が保護命令を求める際に立証すべき「正当事由」の基準を示した。同裁判所は、
規則二六(c)の「正当事由」の必要条件が満たされるかどうか決定する際に裁判官が考慮すべき要因について、
パンジー・バランス・テスト (Pansy Balance Test) とゴウリストを作り、利用した。このパンジー・バランス
・テストの内容は以下の通りである。

- (i) 開示によってプライバシー利益が侵害されるかどうか。
- (ii) 情報が合法的な目的のために求められているのか、あるいは不適切な目的のために求められているかどうか。
- (iii) 情報の開示が当事者の当惑を引き起こすかどうか。
- (iv) 守秘性が公衆衛生と公衆の安全にとって重要な情報を犠牲にした上で求められていないかどうか。
- (v) 訴訟当事者間の情報の共有が訴訟の公正さと効率性を促進するかどうか。

アメリカ民事訴訟におけるデイスカバリー制度

(v) 守秘性についての命令に基づいて利益を得る当事者が、公的団体または公務員かどうか。
(vi) 当該事件が公衆にとって重要な問題を含むかどうか。

第三連邦控訴裁判所は、これらが正当事由を考える一つの方向性を示すものとした。このパンジー・バランス・テストを作成するにあたり、その指針となったパンジー事件についてその内容と裁判所の判断を以下に示す。なおこの事件は、Pansy (以下、パンジーとする。) 対 Storoubsburg (以下、スラウズバーグ市とする。) の事件の裁判記録の開示を求めた Newspapers (以下、ニューズペーパーズ社とする。) と裁判所とのやり取りが重要であり、その点に注目し、以下の事件について検討する。

① 事実

一九九一年五月に、ペンシルヴァニア州スラウズバーグ市の警察署長をしていたパンジーは同市に対して公民権を侵害されたと主張して、連邦公民権法 (42 U.S.C. § 1983) を根拠に地方裁判所に損害賠償請求訴訟を提訴した。パンジーは、前任の署長をしている間、市当局によって彼の身辺調査が行なわれ、駐車場のメーター代金の不適当な取扱いについて嫌疑をかけられ、逮捕、起訴された。スラウズバーグ市は、起訴を理由にパンジーを署長の地位から一般の巡査へと降格させた。その後、まもなくパンジーは解雇されたので、訴訟を提起することになった。なお、刑事事件の容疑については、のちにパンジーは最終的にすべての刑事告発を免除された。

その後、パンジーとスラウズバーグ市は公民権訴訟を決着させることに合意し、その和解条項を地裁に提出し、

審理された。一九九二年六月五日、地裁は和解の条件を両者に再検討することを指示すると同時に、「和解の条件については守秘性を保持しているので、当事者は、命令によってその守秘性を遵守するように²⁹⁾」と述べた。そこで、和解の内容に条件を付した上、和解内容に関し当事者に歩み寄るよう指示した。しかし結局、和解の訂正案は当事者によって一度も地裁に提出されなかった。

一九九二年一〇月二二日、地方紙を発行しているニューズペーパー社は、スラウズバーク市に対し公民権法違反についての当該事件に関する情報と和解条項を含む文書の公開を求めた。これに対し、スラウズバーク市は、一九九二年六月五日の和解文書に対する裁判所の守秘に関する命令がその開示を禁止していたという理由に基づいて、和解条項そのものと、それに関連する文書へのアクセスを同社に認めること拒否し、それに対する同社の申立てを受けた地裁もこれを拒否した。そこで同社は連邦控訴裁に控訴した。

② 争点

本件の争点は、ニューズペーパー社の当事者適格性、訴訟参加権限、及び公的な情報へのアクセス権の有無についてである。

③ 判断

第三連邦控訴裁判所は、まずニューズペーパー社の当事者適格性及び訴訟参加権限について否定し、さらに、公的情報へのアクセス権に関しては、和解条項は、「裁判記録」(judicial record)ではないとすることによって、

アメリカ民事訴訟におけるデイスカバリー制度

和解条項へのニューズペーパー社のアクセス権はないとした。これに対し、ニューズペーパー社は、両者に協議するよう命じる前の和解文書は「裁判記録」であると反論した。しかし、控訴裁はこの議論は誤っていると、和解条項に関しては、当該和解案は、地裁から再検討を命じられ、再検討のために両当事者に戻されたのであるから、まだ裁判記録にはなっていないとの立場を示し、地裁が当該文書の守秘性の決定をしたからといって、その前の文書について公にアクセス可能な裁判上の文書と決定したのではないとした。ディスクバリーの間、裁判所がある文書について保護命令を出したなら、そのような文書は通常、公的にアクセスしうる文書とはならない、と判断した。

さらに控訴裁判所は、保護命令との関係で次のように述べた。「ディスクバリーについて、ディスクバリー情報に関する保護命令を得ることを望んでいる当事者は、『正当事由』が存在することを証明しなければならぬことは確立されている⁽³⁰⁾。本件においては、守秘性の命令は、ディスクバリー情報に対してではなく和解文書について示された。ディスクバリー情報に対する保護命令と訴訟資料に関する守秘性の命令には、同種の特徴があり、類似した公的関心を引き起こす。そのような命令のすべては、訴訟当事者にプライバシーの保護を提供する目的を持ち、その一方で、「裁判手続で明らかにされた情報を得たいとする公的な権利と、プライバシーの利益との均衡の問題を生じる。ディスクバリーに関する保護命令と訴訟資料に対する守秘性の命令は、和解を促進する手段として用いられ、訴訟の進行を助ける。保護命令と守秘性の命令は、機能的には同種で、公的関心と個人の間で釣合いがとれていることを必要とする。それゆえ裁判所は、守秘性の命令が、ディスクバリー段階あるいは和解を含む訴訟の他のどの段階においても、与えられるかどうかを決定するために、正当事由が示されなければ

ばならない⁽³¹⁾と述べた。示された正当事由が保護命令を受けるために存在するかどうか考える際に、第三連邦控訴裁判所は、パンジー・バランス・テストを採用した。

同控訴裁は、「正当事由は、情報開示の阻止を求めている当事者によって明確に提起され、また開示が重大な損害を与えるであろうということの提示によって確立される。この損害は特定して示されなければならない」という過去の判決を引用し、⁽³²⁾「特殊な例や、技巧的理由付けだけで実体化されていない幅広い損害の主張だけでは、正当事由の提示とはならない。(中略)保護命令によってカバーしようとしているすべての文書の保護を正当化する立証の責任は保護命令を求めている当事者に求められる」とした。⁽³³⁾

このパンジー・バランス・テストを適用するにあたって、同控訴裁は、正当事由が保護命令のために存在しているかどうかを考慮する場合には、連邦裁判所が一般的にバランスをとる手続を採用してきたとした。つまり、裁判所には、情報の開示を要求をしている当事者の必要性と、無制約な開示が許されるときに生じるかもしれない損害との比較衡量が求められる。比較衡量の結果、保護を受ける情報の持ち主へのリスクがディスカバリーの必要性に勝るものならば、ディスカバリー情報の開示は強要されない。他方、いったん裁判所が、ディスカバリー情報が明らかにされることを必要としていると決定したならば、次の問題は、規則二六(c)(7)の最後の条項によって認められるように、それらが「一定の指定された方法だけで明らかにされる」べきか否か、ということになる。開示が制限されるか否かについても、保護を求めている当事者(または第三者)に対するリスクと、一般大衆への開示の重要性との釣り合い次第で限定されることになる。このように裁判所は、開示の否定的な結果を最小化すると同時に、公共の利益のために保護命令の内容を解釈することにおいて相当な柔軟性を持っている。⁽³⁴⁾

衡量する際に認められる一つの利益は、シアトルタイムズ事件で確認された個人のプライバシー利益である。裁判所が、そのような保護が与えられるべきであると合理的に認定できる当事者に対しては、不要な、または重大な苦痛を防止するために保護を命じることは適切である。

しかしながら、プライバシーの利益は、保護を求めている当事者が合法的な公開審査を受けるとされている公的な人 (public person) である時には同一ではない。これは、第三連邦控訴裁判所がかつて扱ったスマイス事件の判断であるが、そこで同裁判所は、「一般大衆は、官公庁で働く人々の高潔性や高潔性の有無に関して相当な関心を持つている」と述べた。⁽³⁶⁾ つまり、裁判所が、正当事由のバランス・テストを実施する際に考慮すべき一つの要素は、保護命令から利益を得る当事者が、公共団体自体か、あるいは公務員のどちらかという点である。本件パングー事件においては、「もし当該和解条項が、公的な性質の問題、または公的な当事者を含み、正当に公的な関心事を含むものであれば、保護命令を裁可するか、裁可を維持する場合には、このような点は勘案して衡量されなければならない要素となる」とし、また「他方、事案が私人の訴訟当事者を含み、正当な公共利益の問題にほとんど関係しないならば、それは、保護命令を与えるか、それを維持することに対して有利に働く要素であるべきである」と判断した。⁽³⁷⁾

④ 意義

本件で、控訴裁判所は、ディスクバリーによって情報を開示させることは必要であると決定し、その根拠は、規則二六(c)(7)の条項によるとした。つまり裁判所は、当該情報や資料が「開示されるべき」か否かという判

断に入る場合に、保護を求めている当事者（または第三者）への損害と公への開示の重要性についての裁判上のバランスに依拠して、この開示が制限されるかどうかを考慮すべきであると考えた。このようなバランスを取ることによって裁判所は、ディスクバリー情報に対して保護命令の決定を行う際に、公共利益に供することの可能性を考慮するという柔軟性を持つことができる。つまり、裁判所は、訴訟準備の状況に応じてディスクバリー情報を保護する命令を裁可する際に、人物に関する情報の保護と、その開示された情報を公と称する私人が用いるその使用目的とその方法についてバランスをとって考慮せざるを得ないということになる。

このバランス・テストにおいて認められた私人のプライバシーについての利益は、裁判所が当該私人に不必要な、または重大な痛みを与えることのないように守秘性の命令をすることによって保護されることは適切なものとして支持されている。しかし、一律に、また包括的にプライバシー情報であれば保護されるというのは適切ではなく、裁判所が考慮すべきことは、情報の開示が訴訟の目的のために求められているのか、あるいは不当な目的で求められているかである。保護命令を求める者は、当該情報がプライバシー利益となる点だけではなく、それが不当な目的で利用されようとしている点についても、「正当事由」を示さなければならぬ。

2、特許情報

特許侵害事件では、ディスクバリーにおいて、当事者に守秘性のある技術上及び財政上の情報をライバル関係にある相手方に提出することが求められる。特許やその開発プロセスに関するデータや記録は、訴訟当事者である企業にとって生命線でもある。結果的に訴訟そのものよりもディスクバリー情報の開示によって、企業経営に

とって致命的な事態を招いたり、高額の和解金の支払いを余儀なくされたり、あるいは最終的に割の合わないクロスライセンス契約を結ばされることにもなりうる。このような理由から、特許侵害訴訟においては、他の事件と違い、事件の最初の段階で守秘性ある情報の提出及びその取扱いを規制する保護命令のために「正当事由」を如何にうまく構成するかということに、当事者は相当な注意と最大限の配慮をしなければならなくなっている。⁽³⁸⁾

したがって、規則二六(C)に定められる保護命令は、特許侵害訴訟においては、そのディスカバリー情報の開示を阻止するか、あるいは制約するための効果的な手段となっている。情報開示が制約される場合でも保護命令の下で守秘性のある情報を誰にアクセスさせるかという問題は、それ以降の訴訟戦術のあり方に大きな影響を及ぼす。そこで、一方当事者が他方当事者のディスカバリー要求に制限を求めるような場合、ほとんどの特許訴訟においては、当事者の営業機密やその他の守秘性ある情報や財産に関する情報の開示を阻止するために、ディスカバリーに着手する前に、当事者間で、「合意ある保護命令」について協議し、合意された保護命令を裁判所に申立てることになる。

しかし、この点について、規則二六(B)(1)は二〇〇〇年に修正され、「(弁護士・依頼人同様の)特権化されたものを除き、当事者は、当事者の主張または抗弁に関係がある事柄に関してディスカバリーをすることができると規定された。そのため、たとえば訴訟当事者が、ディスカバリーを通して、特許の元となるデザインや企画に関する特許の周辺情報を簡単に入手できることも起こる。実際に、特許侵害訴訟の原告は、特許の故意侵害の主張をした後に、ディスカバリーで得た被告の情報から新たに問題となる争点を追加したがる傾向がある。このような問題を回避するため、この「訴訟の主要な論点に関連する事柄」についてディスカバリーをおこなう

ための「正当事由」を示すことが必要条件とされた。⁽³⁹⁾ しかもディスクバリーは、出し抜き行為の禁止、和解の促進、及び手続の規則的行為を育成するために正当化されており、裁判所も繰り返しこの点から証拠について検討するためのディスクバリー制度の重要性を強調している。⁽⁴⁰⁾ したがって、争点が、当該特許の侵害性、特許性、損害そして差止め救済などに関するものであるとき、⁽⁴¹⁾ それに関連する証拠の提出のためにも「正当事由」が必要となるのである。この「正当事由」は、当該ディスクバリーにおいて当事者が「それが正当化されると信じる理由をはっきり述べることができる場合」に存在しうるとされる。⁽⁴²⁾

(1) 特許侵害訴訟で特許侵害者の顧客に対するディスクバリーを「保護命令」(protective order) によって阻まれた事例——Murata Manufacturing Co. v. Bel Fuse Inc., 234 F.R.D. 175, 2006 U.S. Dist. (2006).

ムラタ製作所(以下、ムラタとする。)はコンピューターに用いられるモジュラージャックとそれに類似する電子的デバイスについての特許を所有しており、このモジュラージャックはノイズ抑止機能を持っているために外部からの電磁シグナルの反対効果を減退させるという特色があった。ムラタの申立てによると Bel Fuse Inc. (以下、ベルとする。)が、この特許に関する合衆国特許法 35 U.S.C. § 271 (a) に違反し、特許侵害したモジュラージャックを合衆国内において製造し、使用し、販売し、かつ輸入し、あるいは販売のために提供していること、そして同法 35 U.S.C. § 271 (b) に違反し、第三者による侵害を誘発 (induce) し、また誘導し続けていることが問題となっている。⁽⁴³⁾

アメリカ民事訴訟におけるディスクバリー制度

一七五

ムラタは、そこでベルの営業活動の内容を知るため、ディスクバリー手続においてベルの顧客名簿の開示を要求したが、ベルはこれに対してディスクバリーを拒否するために保護命令を求めた。他方、ムラタは、ベルの保護命令で示された正当事由には根拠がないとして、その請求無効を申立てた。

①事実の概要―保護命令について

二〇〇四年一月二八日、連邦地方裁判所イリノイ州北部地区のブラウン (Brown) 裁判官は、ベルの保護命令の申立てを認める一方で、ムラタに対しては、ベルの経営上の情報を得るために「顧客情報に関するディスクバリーをする権利については、その根拠を示すことで新しい申立てをするのは自由である⁴⁴⁾」とした。

そこでムラタは、同年二月一日にベルに対して「顧客を確認する文書を提出させるための新しい申立て」を提出した。これに対しベルは、再度、それに対し保護命令の申立てをした。これに対しブラウン裁判官は、ベルの保護命令の申立ては認めたが、ムラタの申立てを否定した。彼は、「公正の見地からムラタにベルの顧客名簿情報を得ることが許されるかどうかについては再検討する⁴⁵⁾」と述べた。この点について同裁判官は、「ムラタは、問題となった侵害者の顧客が宣誓供述を行ったとか、問題となった侵害者が特許所有権者の意思に反して商事的な成功を立証するためにその顧客名簿の提出を求められた、との主張に関しては何らの先例的ケースも根拠として示さなかった⁴⁶⁾」とした。そのため同裁判所は、ムラタがベルの顧客と接触することを禁止する命令に入った。これに対しムラタは、訴訟が最後の段階に到達しているため、状況は変わっているとし、同裁判所に対し、ベルの保護命令を無効にし、ベルの顧客に対するムラタのディスクバリーを許すことを要求し、第二の修正申立てを

行った。ムラタは、裁判所の保護命令が、この新しいクレームについてのディスカバリーを実行することを著しく妨げていることを強く主張した。実際、ベルに対する規則三〇(B)(6)による証言録取の間、ベルの弁護士は、予想される証人に対して、顧客であるMicrosoftに関する質問については答えないように指示していた。これに対し、ムラタは、ベルが証人を脅迫していると主張し、当該保護命令が禁止しているディスカバリーを実行することなくしては、そのような動きに対して抗弁できないと主張して、保護命令を無効にすることを要求した。

② 争点

本件の争点は、新たに特許侵害申立てが追加された場合には、それまでに与えられていた保護命令は無効となるかどうかである。

③ 判旨

1 保護命令を無効とするための要件

本件において地裁のブラウン裁判官は、ムラタがベルの顧客に接触したならば、ビジネス上の不都合があり得るとするベルの主張が、規則二六(c)の正当事由に該当するとした。というのも、ムラタはベルの挙げた正当事由を覆すような判例を一件も挙げていないからである。裁判所は、保護命令を無効とする要件を、Bayer AG and Miles, Inc. 事件判決⁴⁷に依拠して示した。その要件はまず、保護命令の性質、次に保護命令が出されたときに現われるディスカバリーへの影響についての予見可能性、そしてこの命令に対する当事者の信頼、及び正当事由の有

アメリカ民事訴訟におけるディスカバリー制度

一七七

無であるとした。この要件のうち本件において問題となるのは、保護命令の性質とディスクバリーによる情報の如何に関してであり、この点につき以下、検討している。

2 保護命令の性質

保護命令を無効にすべきかどうかを決定する際に、同裁判所は保護命令の性質と、「それが裁判所に強要されたか、当事者によって求められたかに関係なく、その範囲⁽⁴⁸⁾」を考慮しなければならないとした。同裁判所は、この保護命令の範囲に関して三つのカテゴリーを特定している

それは、「包括的保護命令」(umbrella protective order)、「全面的保護命令」(blanket protective order)、「特別な種類の情報を守る保護命令」である。「包括的保護命令」は全ての保護命令を認めるというもので、「全面的保護命令」は、当事者に営業機密や他の秘密の商業的な情報を含むと信じられている文書全体を保護するものである。⁽⁴⁹⁾この種の保護命令は、営業機密に関する訴訟、とくに競合企業間の事件において当事者によって同意される。裁判所によって承認される。当事者双方が同意しているため、後に保護命令を修正したり無効にしたりすることは困難である。他方、「特別な種類の情報を守る」保護命令は、「正当事由」の産物であり、これも修正もしくは無効にすることは非常に困難である。本件では問題となった保護命令の性質(いずれのカテゴリーに属するか)が、争点になっており、同裁判所は準備書面の交換と口頭による陳述を経て正当事由が確立されているとして、ムラタの保護命令無効の申立てよりもベルの主張するディスクバリーを拒否するための保護命令を重要視した。

3 正当事由の有無

ムラタは、ベルの保護命令を無効とする正当事由として、ベルが特許侵害の誘因 (inducement of infringement) のクレームを新たに加えていたこと、ベルがムラタの顧客に対する召喚状を求めたこと、そしてベルがムラタの誘因のクレームに対して中間判決を要求しているという三つの事実を挙げた。保護命令の無効を求めている当事者が、それを根拠づける正当事由を確立しているかどうか考慮する場合に、裁判所は、当事者の求める保護命令の必要性と、それに反対している当事者の利益とを比較する。その上で、本件の裁判所は、ベルによるムラタの被特許権者の召喚や、ベルの中間判決の申立てが脅威であるとするムラタの主張を却下した。⁽⁵⁰⁾ その理由は以下の通りである。

まず第一に、ベルがムラタによる特許侵害の誘因クレームに関する中間判決を求めようとしていることが、ムラタにとっては脅威となり、そのため保護命令を無効にすることを求めているが、それは正当事由ではない。なぜなら、規則五六(b)の下では、デイスカバリーが無い場合でさえ、被告は常に中間判決を求めることができるとしており、この点、ムラタが事実上、不利益であり、また損害を受けていることを意味しないからである。ベルによる中間判決の申立てが実際に提起されるかどうかは不確かであり、推測に基づく疑わしいデイスカバリーは認められるべきではないし、もしベルが中間判決のための申立てを提起するならば、裁判所は、主要な事実の探求のために追加のデイスカバリーを許可することについて十分な裁量権を持っている。つまりこの点については、規則五六(f)で適正に処理することができるとした。

第二に、ベルがムラタの被特許権者及び将来の被特許権者に対しておこなった召喚は、保護命令を無効とする

正当事由とはならない。ムラタは、ベルがこのようにムラタの顧客との接触を許されているのに、ムラタがベルの顧客にアクセスできないことは、明らかに不公平であると主張したが、同裁判所は、ムラタにはこの二つの状況が多少なりとも類似性があるということの説明ができていない、とした。⁽⁵¹⁾ それに対して、ベルのほうは、ムラタがベルの顧客にどのように接触しているかという点、またムラタがベルの特許侵害の誘因に関してディスカバリーを求めることがビジネス上の関係を損なうという点について説明している。

第三に、同裁判所は、ベルによる特許侵害申立ての新たな追加は保護命令を無効とする正当事由には該当せず、代替策が可能である点を挙げている。合衆国特許法35 U.S.C. § 271 (b)は、現実には特許侵害を誘引する者は、特許侵害者として有責であるとする。これに基づいてムラタは、ベルが合衆国外の顧客に第六四一番特許で保護されたモジュラージャックを販売し、その顧客がそれを用いた製品を組み立て、合衆国内で販売していると主張した。ムラタによれば、ベルは、ベルの顧客がそのようなビジネスに従事していることを知悉しているという。しかし同裁判所は、ムラタは保護命令を無効とする状況に変化のあったことを主張しているが、ムラタが状況変化があったとしている時点から一〇カ月も経過した後⁽⁵²⁾にこのような申立てをしており、正当事由を構成する状況の変化を立証できていないとした。そして、ムラタには保護命令に違反しない代替的ディスカバリーの方法が別に⁽⁵³⁾あることも示した。

つまり保護命令は、ムラタにベルの顧客と接触することを禁じているものの、ムラタは、ベル自身を含み、ベルの顧客以外の者から情報を得ることは禁止されていない。ムラタはそのような方法を取ることは行なわず、ベルがディスカバリーの妨害をしていることを主張している。同裁判所は、保護命令というのはある種の情報を保

護するのではなく、単にある情報を獲得する手段を締め出すだけである、⁵³⁾と考えており、ムラタには他の方法で情報を得ることができると可能性があることを示唆した。

④ 決定

上記の理由から、保護命令を無効とするムラタの申立ては却下された。

⑤ 本判決の意義

本判決では、保護命令の性質について、「アンブレラ的」包括的保護命令、「ブランケット的」全面的保護命令、そして当事者が開示を争う特別な種類の情報を守る場合の保護命令に分けて分析し、本件では第三のものが、争点になっている。

ムラタは、保護命令を無効とするための正当事由として、ベルによるムラタの被特許権者の召喚、つまり、ベルがムラタの顧客との接触を許されているのにムラタがベルの顧客にアクセスできないことの不公平さや、ムラタの提起するクレームに対するベルの中間判決の申立ての問題をあげた。同裁判所は、いったん出された保護命令を無効にすることを求めている当事者が、正当事由を確立しているかどうかを考察する場合に、裁判所は、当事者の保護命令の必要性と、それに反対している当事者の保護命令の必要性を衡量しなければならないとした。同裁判所は、ベルが実際に中間判決の申立てを提起するかどうかは不確かであること、もし仮にベルが中間判決の申立てを提起しても、その場合に裁判所は、追加のディスクバリーを許可する裁量権を留保したままであると

いう理由からムラタの申立てを却下した。

さらに、ベルによるムラタの被特許権者の召喚に関しては、同裁判所は、ムラタがベルの顧客にどのように接触しているか、またベルが問題となっている製品の特許侵害の誘因についてのディスカバリーを求められることの方がそのビジネス上の関係を損なう、という点に関してベルが十分に説明しているとする一方で、ムラタは、ベルの召喚状がどのように類似した損害をもたらすか具体的な説明をしていない点もムラタの正当事由の却下理由に挙げた。

結局、同裁判所は、保護命令を無効とする正当事由を構成するほどの十分な状況変化のあったことについてムラタは立証を尽くしていないと判断し、むしろムラタが他の方法で当該情報を得ることができる可能性がある限り、保護命令を覆すことはできないとした。

本判決は、保護命令が認められた場合にそれを覆すための「正当事由」の証明の高さを示すとともに、とくに求める情報が代替的に入手できる場合には、保護命令は容易に覆せないことを示したものとすることができる。「正当事由」が保護命令の条件であるだけでなく、いったん認められた「保護命令」に対し、状況の変化を理由にそれを覆すことを求める場合でも、相手方の「正当事由」を上回る「正当事由」の立証責任のあることを示したものである。

(2) 特許権侵害を立証のために訴訟の相手方の資料等を保全する「保護命令」とその場合の「正当事由」に

関する事例——Monsanto Co. v. Roger Woods, 250 F.R.D. 411 (2008)。

①事実の概要

特許権者である原告 Monsanto Co. と Monsanto Technology は、合衆国特許法 35 U.S.C. § 271 に従い、特許侵害についてライセンシー（特許被許諾者）に対し訴訟提起しており、横領 (converse)、不当利得 (unjust enrichment)、および契約違反を主張した。原告は合衆国の二つの特許 (U.S. Patent No. 5,352,605 と U.S. RE 39,247E) を所有している。この特許は、Roundup Ready® crop という農業用に市販された種子の技術であり、除草剤の Roundup® に対して耐久性があるという特徴をもった品種である。原告と被告は、二〇〇五年の収穫期に Roundup Ready® crop 種子を植える権利を被告に認めるライセンス契約をとり結んだ。そのライセンス契約では被告に、種を保持し、植え直し、さらにそれらを譲渡することを禁止しており、またそこから新たに種子を作り出すことも禁止していると原告は主張した。原告は、被告が二〇〇六年またはそれより早期に植えられた Roundup Ready® 種子から得られた大豆の種子を植えたので、これは契約違反にあたると主張した。

原告は、損失について立証する際の物的証拠となる被告の手中にある種子と残留農作物について紛失や破棄がなされないように、迅速なディスカバリーを実施することをミズリー州東部連邦地方裁判所に求めた。原告はこのような証拠が、土地を耕作しなしたり、他の場所への移動等によって故意に破棄される可能性のあること、または故意的ではなくとも、天候や種子の劣化によってそうなることを主張した。そのため原告は、被告の土地を確認し、種子の所在を示し、さらにサンプルを集めるために被告の土地に立ち入る許可を得るために、Farm Service Agency（農業サービス庁、FSA）の記録を入手する命令を裁判所に求めた。その際、原告は被告に対して、FSA 検査記録、農業評価記録および農作物の生産売買記録を提供するよう求め、本件の提訴後も原告は

アメリカ民事訴訟におけるディスカバリー制度

一八三

再びそれらの情報の提供を被告に求めたが、被告は提出しなかった。そこで最終的に原告は、被告が証拠を破棄することを阻止するためのディスカバリー上の保護命令を要求した。

② 争点

ライセンシーの特許権侵害を立証するため相手方の資料等を保全する「保護命令」は可能か、またその場合の「正当事由」はどのように示されねばならないか。

③ 裁判所の判断

原告は、裁判所に迅速なディスカバリー (expedited discovery) と保護命令の申立てに基づく聴聞を行なうことを要求した。連邦民事訴訟規則二六(d)(1)は、当事者が事前に面会協議 (meet and confer) し、規則二六(f)にもとづいて確認するまでは、当事者は情報源のディスカバリーを要求できないことを規定している。しかし本件では、被告の怠慢のために、当事者は面会協議ができていない。原告の迅速なディスカバリーと保護命令の申立てに関する聴聞を行うことの要求は被告に伝えられ、記録では二〇〇八年一月三〇日に被告に申立てが到達したことも示されている。しかし、被告はそれに応答し、聴聞に応じる機会があったにも関わらず、何も反応しなかった。そこで原告は一方的 (ex parte) 手続によって迅速なディスカバリー申立てをおこなった。この点につき同裁判所は、被告の怠慢で聴聞がなされなかった場合、関係した争点につき原告が主張を十分に示せているときには聴聞の必要はないとし、上記規則の例外となると判断した。⁽⁵⁴⁾

当事者が迅速なディスクバリーを実施するための資格があるかどうかの結論を出すために、同裁判所は、以下の二つの基準のうちの一つを用いて検討した。一方は、「正当事由」もしくは「合理性」の基準を適用するもので、他方は、差止め命令を出す際に考慮すべき一連の要因を分析する方法に類似した基準である。正当事由の基準の下では、迅速なディスクバリーを要求する当事者は、迅速なディスクバリーの必要性が相手方が受ける不利益や損害よりも上回ることを示さなければならないとした。同裁判所は「正当事由」の基準が、本事件では適切な基準であると認め、原告は被告の会社に関連ある証拠を収集するための合理的な試みを行っていたし、また一連の文書と物的見本に限定し、迅速なディスクバリーを求めている。さらに、原告は、時間の経過と共に、被告の故意による破棄または証拠の移動について、あるいは天候や種子の損傷のような故意でない要因によって原告の主張に関連ある証拠のディスクバリーの入手可能性は減少することも主張しており、これらは「正当事由」となる。

この事件に類似した事例においても、他の連邦裁判所は、迅速なディスクバリーが適切だと認識している⁽⁵⁶⁾。たとえば Pod-Ners, L.L.C. 事件は、植物種保護法の下で合衆国農務省によって発行された保護証明書に対する侵害訴訟であったが、裁判所は、「問題となっている豆は必需品であり、販売、転売そして消費されるものだし、時間の経過とともに消費されるか使用されるものである⁽⁵⁶⁾」という理由で迅速なディスクバリーについての申立てを許可している。また他の事件の判決において問題となっている情報が、事業の成り行きに応じて継続的に上書きされるコンピューターのハードデバイスに保存されていたため、裁判所はその情報がコンピューターの常時使用によって失われる可能性を強く認め、原告に迅速なディスクバリーを行なうことを認めた⁽⁵⁷⁾。これらの事件は、と

もに時間の経過によって関連ある証拠収集を不可能にさせるものであった。この場合、原告が迅速なディスクバリーを行なうことを裁判所に認めさせるために正当事由の証明が求められた。

原告に迅速なディスクバリー権を与えることを正当化する場合に、差止め命令の基準を用いた裁判所でも、差止めを決定する際に「関連がある」とする要因は、それが(1)修復困難な損害である場合、(2)問題点を摘出するのに成功する可能性がある場合、(3)迅速なディスクバリーによって修復困難な損害の回避可能性がある場合、および(4)迅速なディスクバリーが与えられない場合には、それが与えられると被告が蒙る損害よりも大きな損害があるだろうという証拠のある場合である⁽⁵⁸⁾としている。

本件で、原告は、被告の証拠が損なわれる可能性があり、それが結果として原告への損害を生じること、さらに損害と求められたディスクバリーとの間に関連性があることを示している。そしてこの証拠がもし逸失されたならば、原告の主張に対して取り返しのつかない損失となつた。また原告に被告の農業上の記録を調査することを許し、作物見本を得ることを認めたとしても、被告への損失は僅少であるにもかかわらず、被告は、依然不履行のままであるだけでなく、起こりうる自身の損害についても全く主張していないと同裁判所は判断した。

規則二六(c)(1)(B)は、裁判所が、「開示またはディスクバリーについて、その時間と場所を含んだ期間を明白にして」ディスクバリーを求められている当事者または人物から要求された保護命令に入ることができると規定している。したがって同裁判所は、物証の逸失を防ぐために保護命令に入ることが認めるとした⁽⁵⁹⁾。

④判決

それゆえこの結果を踏まえ、原告の申立ては、迅速なディスカバリーについて保護命令が与えられるとし、この保護命令に従ってディスカバリーが同日に始められると判決した。⁽⁶⁰⁾

⑤意義

本判決は、ライセンスの特許侵害を立証するために相手方の資料等の保全を目的とした保護命令が認められたものである。特許侵害事件においてはディスカバリー情報そのものの開示許諾の如何が、訴訟当事者にとって致命的となりうる。そのため、相手方の有する情報の開示については高い程度の「正当事由」が求められることは合理的であるといえることができる。この点、ムラタ事件では、そうであるが故にいったん認められた保護命令を覆すために高い程度の「正当事由」の立証が課せられ、他方で、モンサント事件では特許侵害訴訟であっても相手方が一切の開示に応じない場合には、「正当事由」を示すことで開示させる保護命令がありうることが示された。

3、営業機密

以下では、トレード・シークレット (trade secret) では、営業機密と訳す。) を、保護命令の対象とする場合、どのように正当事由が示されなければならないかについて指針を与える判例を紹介する。特許訴訟とならんで営業機密は、いわば企業の知的財産であり、また他方で企業自身のプライバシー情報でもあるからである。

アメリカ民事訴訟におけるディスカバリー制度

営業機密とは何かについて、統一営業機密法 (Uniform Trade Secret Act, UTSA)⁽⁶¹⁾ の第一条四項は、以下のよう
に営業機密を定義する。

「営業機密とは製法、原型、編集したもの、事業、発明品、方法、技術また工程を含む情報を意味する。すな
わち、(i) それが、その他の人に一般的に知られていないもので、それを開示しまたは使用することから経済
的価値を得られ、通常的手段では簡単に得られないもので、現実または潜在性に独自の経済価値を生み出し、さ
らに、(ii) それが、一定の状況下でその機密性を維持することが合理的な努力の対象である、ことである」。
(Section 1 (4) of the UTSA.)

この条文に示されたコメントによれば、UTSAの下での営業機密の定義は、「一つのビジネスにおいて継続的
に用いられること」とし、旧来の営業機密の定義、つまり「ある人のビジネスに用いられている情報の公式、パ
ターン、装置または編集のどれもが、それを知らないあるいは使用していない競合相手以上に利益を得ているも
の」とする不法行為に関するリストイットメント第一版⁽⁶²⁾の定義からは離れている。しかしながら、このUTSAの
定義は広義であり、これまで営業機密を使用する機会がなかったり、そういう手段を得ていなかった営業機密の
所有者に保護の対象を拡大している。その用語や表現方法は、明らかに「ノウハウ」(know-how)を含むとして
いる。⁽⁶³⁾

このように、営業機密はかなり広範囲に解されており、そのため営業機密は、新たな発明のようなものから、
顧客リストのようなものまでを含むことがある。もちろん第三者によって容易に収集されるような単なるありふ
れた情報だけを含んでいる顧客リストについては営業機密として保護されないが、公的情報を用いて顧客リスト

作成のために多大な時間、努力及び費用を費やしたようなりストは、情報源としてそのビジネスにおける守秘的なものとして営業機密保護が与えられる。⁽⁶⁴⁾

営業機密は、とくに今日の高度な技術世界において、ウェブサイトやコンピューターソフトウェアを保護するためにその認知がより拡大してきた。したがってコンピューターに関連した営業機密の保護に関する事件は、その問題点が通常「ビジネス」として知られるものではなく、一般的に多少とも獨創性があり、または新奇性のあるものを対象としてきている。しかし、この獨創性や新奇性のレベルについては、特許保護の要件ほど厳格ではないが、十分に保護される必要がある情報レベルであることを要する。一般的に、ソフトウェアに関しては、裁判所は競合する他のソフトウェアに対して競争上の優位性をもつような、独自の工業技術上の論理及び一貫性を有するものかどうかに注意が向けられている。⁽⁶⁵⁾

(1) 営業機密の保護が必ずしも優越されない事例——Coca-Cola 事件 (Coca-Cola Bottling Co. v. Coca-Cola Co., 107 F.R.D. 288 (D. Del. 1985)).

① 訴訟の背景

清涼飲料のコカコーラについての完全な製法は世界中で最も守られた営業機密の一つである。その独特の風味をコカコーラに与える材料は、香料と「マーチャンダイズ (商品) 7X」として知られる材料の調査である。コカコーラ社によって厳しく保護されてきたマーチャンダイズ (商品) 7X の製法は、コカコーラ社内の二人の人間

アメリカ民事訴訟におけるデイスカバリー制度

一八九

だけにしか知らされていなかった。秘密の材料について書かれたこの記録は、ジョージア州アトランタの信用銀行の貸金庫で嚴重に保管されており、それは会社の取締役会決議がないと開けることができない。このコココーラの「秘密の」材料の公開をめぐって争われたのが本件である。⁽⁶⁶⁾

一九八二年七月八日、コココーラ社は市場にダイエットコーラを発表した。商品名は注意深く選ばれ、「ダイエット」という表現と市場意識の高い「コココーラ」の名前に焦点があてられた。その宣伝は新しいコーラの味とコココーラとの関係を強調したもので、ダイエットコーラへの公の反応はわずか三年間で驚異的なものになり、それはソフトドリンクを販売している会社で合衆国内の三番目に大きな会社になり、そしてダイエットソフトドリンク販売会社で世界最大の会社になった。

ダイエットコーラの発表は、すぐさまコココーラボトリング社とコココーラ社との間で、ダイエットコーラのシロップについてコココーラボトリング社にどのくらいの報酬を支払うべきかという論争を引き起こした。コココーラ社はダイエットコーラが存続している契約の中には含まれないという立場をとり、そして報酬は柔軟なものとし、新しい契約期間が合意されるべきだとした。逆にコココーラボトリング社は、その契約期間の下で、ダイエットコーラを提供することが義務付けられているものと信じていた。この論争は、一九八三年初旬に訴訟となった。

この訴訟の原告コココーラボトリング社は、被告コココーラ社に対し、契約違反、一九二一年の保護合意に対する二つの命令違反、商標侵害、商標価値の減少及び連邦反トラスト法違反を訴因として訴訟提起し、そこで宣言判決と差止めによる救済及び金銭的な補償を求めた。⁽⁶⁷⁾

② 争点

この訴訟の第一の争点は、「コカコーラボトリング社のシロップ」という契約上の用語が、ダイエットコーラを作るために用いられているものかどうかである。⁽⁶⁸⁾ 第二の争点は、原告の製法についての必要性の方が、被告の営業機密の保護の必要性より重点を置かれるべきか否かという点である。⁽⁶⁹⁾

③ 当事者の主張

原告は、コカコーラとダイエットコーラが二つの異なる製品だという被告の反論に応えるために、被告コカコーラ社の秘密の製法の開示は、原告の主張を立証するために「関連性と必要性」があるとした。被告のコカコーラ社は、製法が本件訴訟において中心的な争点を解決するための「関連性のある、そして本質的要素である」と言う原告の主張を拒否するとともに、これらの営業機密の開示は、訴訟のこの段階では不相当であると主張した。⁽⁷⁰⁾ デラウェア連邦地方裁判所は、当該製法のデイスカバリー上の争点について解決する可能性を当事者とともに調査したが、コカコーラ社に対する秘密開示の必要性は認めなかった。その後、当事者は製法に関する争点について集中的な交渉を行ったが、合意には至らず、それに加えて、被告コカコーラ社はコカコーラクラシックとして古いコカコーラを再導入するとした。

この訴訟に共通の争点は、ダイエットコーラとコカコーラが同じ製品かどうかである。被告コカコーラ社の初期の抗弁は、コカコーラとダイエットコーラが二つのまったく異なる別な製品であるということだった。原告は、ダイエットコーラとコカコーラの二種類のコーラは一般的な特性を共有するものであって、二種類間の違いは重

要なものではなく、単に味の違いを達成する試みを反映するものだということを示すことによって、二種類の完全な製法は関連性があるにとどまると主張した。しかし、原告は、新しいコーラの導入とともに、それがダイエットコーラの秘密製法の一部を用いたのであるから、新しいコーラが古いコーラに類似するというより、新しいコーラはダイエットコーラにより近いということが確かだと主張した。これに対して被告は、甘味料の違いを除いて、原料の類似性と差異は、ダイエットコーラとコココーラが同じ製品かどうかの決定に関連性はないと主張した。被告の反論は、この点につき、それぞれの飲料の味の相違性、飲料の異なる重要な特徴、飲料の異なる消費者市場、及び飲料に対する異なる消費者の認識に依拠するものであった。⁽⁷¹⁾

④裁判所の判断

同連邦地裁は以下のように判断した。「営業機密が訴訟においてディスクバリーから完全に特権化されていないことは、はっきりと確立されている。……営業機密についてのディスクバリーに反対するために、当事者は、最初にディスクバリーを通して求められた情報が営業機密に該当し、かつその開示にリスクがあることについて証明力ある証拠によって立証しなければならぬ⁽⁷²⁾」と述べた。つまり、もし、このことが示されるならば「営業機密の開示が本件訴訟への関連性と必要性があることについての立証負担は、ディスクバリーを求めている当事者に移る⁽⁷³⁾」とした。

ディスクバリーにおいて営業機密の開示が求められているときに、申立人が満たさなければならない支配的関連性基準 (governing relevance standard) は、正式事実審理前のディスクバリーに適用されるより広い関連性の

基準である。すなわち、申立人は求められている文書が訴訟の主要な問題に関連性のあることを示さなければならぬ。この基準とともに、申立人にとって審理の準備をするためにとくに特定の情報が必要であるということ（必要性）を示すことが求められる。この必要性の基準は、その法理論を証明することと相手方の法理論に反論することを含んでいる。

いったんこの関連性と必要性が確立されると、裁判所は情報の必要性と、開示が命令されたならば生じるであろう損害との均衡を取る必要性がある。なぜならば、保護命令は開示される範囲を限定するため、均衡において衡量される関連する損害は、公への開示によって引き起こされるであろう損害ではなく、適切な保護命令の下での開示に起因する損害だからである。この点で、営業機密の所持者とは競合関係にない当事者への開示は、競争者へのそれよりも危害が少ないだろうと推測される。⁽⁷⁴⁾

情報の必要性と開示によって生じる損害に対する保護の必要性との間の均衡について、いったん関連性と必要性が示されると、開示が選ばれる傾向があり、連邦最高裁が認めたように、「営業機密と守秘性のある商事情報の開示を禁止する命令はまれである」⁽⁷⁵⁾これに関連する判例法においても、いったん申立人が秘密情報は関連性と必要性があること確立したなら、ディスクバリーが實際上、常に命令されることを示している。営業機密に関するディスクバリーを許可するのは、それが訴訟の進行を促進する必要があるときはいつでもそうであるし、適切な特権が示されない場合はもっと簡単である。つまり、裁判上の調査は極度に妨げられるべきでないのである。ラーニッド・ハント (Learned Hand) 裁判官は、初期の営業機密の開示に関する事件について判決した一人である。彼は「被告に営業機密の開示を強制するかもしれないが、そしてそれによって被告に損害を与えるかもしれない

ないということは真実である。……しかしながら、それは、そのような事件における調査では不可避の事である。そして被告が応答を強制されたと言うのではない限りは、開示がなされないと、原告は被告が不正に行っているかどうかについて知る権利が奪われる」と述べた。⁽⁷⁶⁾

営業機密の開示可能性について争う場合、とくに全ての製造方法についてデイスカバリーする必要性は、必然的に製法が事案に関連性があるがどうかについての決定から得られる。原告は様々なソフトドリンクに含まれた原料と比較することによって製品の同一性の争点を提示するために、完全な製法の開示を必要としている。原告は、原告の専門家証人が完全な製法を分析でき、しかもその製品が同一である理由を説明できない限り、ダイエツトコーラとコココーラは二つの製品であるという被告の専門家証人の主張に応答できない。たんに公に開示されている原料からそうである、というだけでは明らかに不十分である。なぜならそれらは不完全なものしか提出できないし、秘密原料はコココーラの味に重要なポイントを占めるからである。甘味料を含む公にされた原料の違いは、それらが秘密原料についての類似点と相違点の開示を通して比較的に出されない限り、理解されることはない。⁽⁷⁷⁾

さらにデイスカバリーによって、古いコーラの秘密原料がダイエツトコーラを作るために加工されたこと、そしてこれらの加工は、砂糖に代替して人工甘味料を使用することによって起こされた味の変化と釣り合うように意図されたことが明らかになっている。秘密原料の変更の効果は、他の原料への変更をやめさせ、ダイエツトコーラをコココーラの味のようにさせていることが裁判所によって認められた。さらに被告の提案した合意案は、秘密の原料の数量を明らかにしておらず、もし、コココーラとダイエツトコーラの秘密原料が同様の一〇〇の原

料で構成されているならば、二種類のコーラについて全ての原料の大多数が全く同じであるために、秘密原料が仮にその中でほんの少しだけだったとしても、明らかになる事実が原告にとってより有利になるだろうと、した。⁽⁷⁸⁾結局、被告の提案した場合意案は、営業機密についての被告の主張によって原告が尋問の権利を奪われているという問題を解決しない。つまり、被告の提案した場合意案は、デイスカバリーが行われることに比べた場合、さほど原告に有利なものとは思えないし、開示の必要性自体までもを取り去るものでもない、⁽⁷⁹⁾と裁判所は判断した。

⑤判決

被告は、秘密製法を含むすべての材料を開示しなければならない。しかし、それは公への開示を認めるものではない。

⑥意義

本件は、デイスカバリー情報の開示について、その対象が営業機密である場合、営業機密自体であるというところは「正当事由」とならず、被告の営業機密の保護のための必要性よりも、原告の製法を知る必要性の方が重点を置くべき問題であると判断された事例である。その際の法的な要件として、当該開示の「必要性」と「関連性」の立証責任が必要とされた。営業機密についてデイスカバリーが行なわれる多くの事例では、営業機密を保護するほうに重点が置かれがちであり、正当事由も認められることが多いが、本判決では、両者の主張を比較衡量することによって、原告の必要性と関連性が認められた。また当該営業機密は第三者に対して開示しないと判断し

しており、この点について営業機密への配慮があるものの、営業機密を保護することが何よりも優先されるというものではないということが示された点で、保護命令の本来の意味を再確認する判断であると言える。

(2) 正当事由を示しうるだけの営業機密性についての立証がないとされた事例——R. J. Reynolds Tobacco v.

Philip Morris, Inc., 29 Fed. Appx. 880, 2002 U.S. App. LEXIS 3355 (2002)

① 事実の概要

タバコ製造業者 R. J. Reynolds Tobacco (以下、レイノルズとする。) は、競合企業 Philip Morris, Inc. (以下、フィリップモリスとする。) に対し独禁法違反の訴訟を提起した。ペンシルヴァニア北部地区連邦地裁判所の Marvin Katz 裁判官は、第三者であるフィリップモリスの小売業者 Wawa (以下、ワワとする。) にディスカバリーの召喚状を出し、さらにその召喚費用を負担することを命じた。

ワワは、被告のフィリップモリスのタバコ製品の小売流通業者であり、また本件では第三者である。ワワは、ペンシルヴァニアの東部地区の裁判所によって出された二つのディスカバリー命令に対して控訴した。二〇〇一年一月一日に出された最初のディスカバリー命令は、原告であるレイノルズが召喚状にもとづいて要求した一定の文書を提出することをワワに求め、第二の命令は、同月二〇日に出され、召喚に伴う費用を支払いをワワに命じたものであった。

レイノルズの召喚状では、ワワのタバコ販売事業、とくにフィリップモリスとの関係及びフィリップモリスの

小売業指導計画に関する文書とその情報を要求している。レイノルズがこの召喚状によって求める文書と情報は、最初に訴訟が提起されたノースカロライナ州の連邦地裁で出された保護命令に従うことになった。この保護命令では、「提示された情報と文書は差し迫った訴訟の目的のためだけに用いられるべきであり、そうでなければ開示されない⁽⁸⁰⁾」としていた。しかし、ワワは、レイノルズによって要求された文書についてそれらが特権ある営業機密に該当すると主張して、その提出を拒否した。

② 争点

本件訴訟の第三者であるワワは、ノースカロライナ州でのレイノルズ対フィリップモリス訴訟に関する地方裁判所の命令に対して控訴できない。これらの命令は、本控訴裁判所の持つ管轄権を超える最終的な命令であるからである。したがって本控訴裁判所の再審理の判断基準は、地方裁判所が当該命令の決定においてその裁量を濫用したかどうかということである。したがって、第一の争点は、召喚状に基づく最初のデイスカバリー命令に対して、ワワは営業機密を理由として特権化された情報であることを「正当事由」として、開示を拒否できるかどうかであり、第二の争点は、デイスカバリー費用につき、ワワが費用負担しなくてはならないかどうかである。

③ 裁判所の判断

1 第一の争点について

ワワは、二つの主要な議論を進めた。最初に、レイノルズの召喚状が規則二六(B)(1)の下で許可された関連

アメリカ民事訴訟におけるデイスカバリー制度

あるディスカバリーという範囲を超えているという主張である。召喚状について直接規定している連邦民事訴訟規則は、規則二六ではなく規則四五であるが、他方、規則二六(B)(1)は、「他の当事者の主張や抗弁に関連がある特権ではない他の問題」に関するディスカバリーを許しているので、いずれにしてもレイノルズの召喚状は規則二六に触れる。本件では、レイノルズは、ワワの小売タバコ事業に関連する情報やフィリップモリスに関する文書を要求していた。というのも、これらの情報は明らかにフィリップモリスの小売指導計画が独禁法違反であるというレイノルズの主張に関連するからである。

ワワは、その文書が営業機密として特権化され、それゆえ、規則四五(c)(3)(B)(i)の下では得られないものだと主張した。この場合、ワワが、その文書が特権化されたものであるとの立証責任を負い、召喚状に従った情報の開示が特権に基づいて差し控えられる場合、提出される文書の性質に関して十分な説明による立証が必要とされるからである。ワワは、ある種の文書を営業機密であるとして特権としてリスト化していたが、その特権であるとする記述は、多くの文書の営業機密の特権性を立証するものではない。たとえば、「様々な日常の日記」や、「様々な相手先や宛名を含むオフィス間のEメール」や、さらに「種々のワワのメモや通信」を営業機密としてリスト化してただけだからである。⁽⁸¹⁾

たとえワワの特権だとするある種の文書が営業機密に該当することが示されたとしても、ワワの主張はまだ不十分である。なぜならワワは、そのような開示があることで損害を蒙るであろうという点につき、そのような情報の拡散を制限するための正当事由について十分な証明ができていないからである。レイノルズの召喚状によって要求された開示は、ノースカロライナで用いられた保護命令の制限の下で行われる。その命令は、ワワから得

られた情報の使用をレイノルズ、フィリップモリス及び他のタバコ製造業者間での係争中の独禁法違反と不正競争防止法の訴訟に限定している。この保護命令の観点からしても、ワワは、地方裁判所が文書の提出を命令するにあたってその裁量権を濫用したとするほどのリスクについての十分な証明を示していない、とした。⁽⁸²⁾

2 第二の争点について

規則四五(c)(3)(B)は、強制的な費用の分担を規定し、「実施される調査と謄写に基づく甚だしい (significant) 費用」の負担から第三者を「保護する」ことを裁判所に命じている。地方裁判所は、召喚状が第三者に費用を課すのかどうか、そしてこれらの費用が「甚だしい」かどうか決定しなければならない。甚だしい費用は、ディスカバリーを求めている当事者によって負担されなければならないのである。ワワの費用の規模を決定することなしにワワへの補償を拒否した地方裁判所はその裁量権を濫用したと考えられる。⁽⁸³⁾

④判決

第三巡回控訴裁判所の Pos 裁判官は以下のように判決した。(1) これらの命令は、私たちの持つ控訴管轄権を超える最終的な命令である。(2) 召喚状の要求は許容されるディスカバリーの範囲を超えるものではない。(3) ワワは、召喚を受けた文書が、営業機密として特権化されたものであるとの立証ができていない。そして、(4) ワワのディスカバリー費用負担の問題は、費用が甚だしいかどうかをまず決めなくてはならない。

それゆえ、第一に、レイノルズの召喚状に基づいてワワに対し関連情報の提出を求めたことについて地方裁判

アメリカ民事訴訟におけるディスカバリー制度

所は裁量権の濫用がなく、しかもワワは営業機密に基づく特権を証明できていないので、地方裁判所の最初のデイスカバリー命令に関するワワの控訴を棄却する。

第二に、地方裁判所が、ワワのデイスカバリーによって結果として被ったワワのデイスカバリー費用について熟慮することなしに決定したという点につき、地方裁判所は、その裁量権を濫用したと判断する。したがって、レイノルズの召喚状に従ってワワに求められた費用負担に関する地方裁判所の命令は破棄する。そしてワワの費用に関して再検討するため、また規則四五(c)(3)(B)によって要求された費用を裁定するためにこの事件を地方裁判所に差し戻す。

⑤意義

訴訟当事者でない第三者であっても、当該訴訟に関連する証拠を保持している場合は、デイスカバリーの対象となり、またこのような場合でも、デイスカバリーを拒むための保護命令は有効であるが、保護命令を申立てるには正当事由を示す必要がある。本判決は、訴外の第三者が営業機密である証拠を提示するのを拒む場合であっても、正当事由を示していなければ、保護命令は認められないと判断されたものである。

このように営業機密の場合、個人のプライバシー情報や特許情報に比べて、その保護に対して裁判所はさほど厳格ではないように思われる。それはしかしながら、営業機密を理由とするデイスカバリー情報の保護の際にも「正当事由」を示すことが求められており、その条件はプライバシーや特許情報よりも厳しい。

4、小括

本章で取り上げた判例について簡単にまとめておこう。まず、プライバシー情報に関する判決として、シアートルタイムズ事件では、連邦最高裁は、規則二六(c)の保護命令の適用範囲を広げることを認め、規則二六(c)の文言上には明記されていなくとも、ディスカバリー手続が正式事実審理の前の段階であるため、公的な場面ではないとして、提出された情報の私的 (private) 側面を強調することで、提出された文書についてディスカバリー後の使用を制限する保護命令を認めた。次にパンジー事件で、第三連邦控訴裁判所は、保護を求めている当事者への損害と、公への開示の利益とのバランスをとることが重要だとし、比較衡量とバランスの問題に触れた。この判決で正当事由を斟酌するための基準となるパンジー・バランス・テストが構築された。両判決で共通して問題となっているのは、訴外の第三者への開示についてである。訴外の第三者への開示は、①連邦コモンロー上の権利として、②憲法第一修正の権利として、または、③連邦民事訴訟規則によって、裁判記録等の公への開示は認められているものの、公への開示情報が第三者に転用されると訴訟当事者が多大な不利益を被ることになるため保護命令でその開示を阻止するというものである。

特許情報に関する判決として、ムラタ事件では、一度保護命令が認められた場合にそれを覆すための証明責任の高さを示し、とくに求める情報を入力するのに代替的手段がある場合には、一度出された保護命令は容易に覆せないことを示した。他方、モンサント事件は、ライセンシーの特許侵害を立証するために相手方の資料等を保全するために保護命令が認められたものであり、従来の保護命令の機能が拡大された。

営業機密に関する判決として、コココーラ事件では、営業機密についてディスカバリーが行なわれる多くの事

例では、営業機密を保護するほうに重点が置かれ、正当事由も認められることが多いが、両当事者の主張を比較衡量することによって、営業機密の保護が何よりも優先するものではないことを示した。そしてレイノルズ事件では訴外の第三者が営業機密である証拠を提示するのを拒む場合であっても、正当事由が示せなければ、保護命令は認められないと判断されたものである。

(1) この場合、この個人が、私人であるか、または公的な人物であるかによって保護の度合いに差異が出てくることが考えられるが、問題は、個人のプライバシーの問題とはまったく同様とは言えないものの共通の保護利益を持つ法人の営業機密 (trade secret) の取り扱いの問題である。たとえば、会社は、訴訟においてその会社の営業上の機密や従業員、顧客または他人のプライバシー利益を含む情報を簡単に相手方に譲渡したり、公的アクセスを許してよいのかということである。それが認められると、企業とかかわりを持つ個人のプライバシー情報は、インターネットやほかの方法で簡単に拡散してしまうであろう。

(2) Richard L. Marcus, *A Modest Proposal: Recognizing (At Last) that the Federal Rules Do not Declare that Discovery is Presumptively Public*, 81 CH-KENT L. REV. 331 (2006).

(3) Kurt Putnam, *Your Trade Secret is Safe with Us: How the Revision to Federal Rules of Civil Procedure Makes Discovery Presumptively Confidential*, 24 HASTINGS COMM. & ENT. L. J. 427, 445-57 (2002).

(4) *Id.* at 411-42.

(5) Seattle Times Co. v. Rhinehart, 467 U.S. 20 (1984). 本判例紹介の初出は、竹部晴美「ディスクバリー手続きにおける提出物のアメリカ民事訴訟規則 26 (c) を根拠とする使用制限について——Seattle Times Co. v. Rhinehart, 467 U.S. 20 (1984) の分析——」法と政治 第五七巻 第二号 八九頁 (二〇〇六年)。この判例が重要な先例的意味を持つことを示すために「参照」 Patrick S. Kim, *Note, Third-Party Modification of Protective Orders Under Rule 26 (c)*, 94 MICH. L. REV. 854, 854 (1995), Henry S. Noyes, *Good Cause is Bad Medicine for the New E-Discovery Rules*, 21 HARV. J.

LAW & TEC. 49, 75-76 (2007).

(6) アメリカ合衆国には連邦裁判制度と各州の独自の裁判制度が併存する。そこでその訴訟手続については、連邦裁判制度における規定に反しない範囲内で、各地方裁判所は、民事訴訟手続に関して「地方ルール」(local rule)を定めることができ、各地区の訴訟手続実務において柔軟な運営がなされている。ただし、本件事例の場合、連邦民事訴訟規則二六(c)とワシントン州民事訴訟規則二六(c)の規定は文言上同一である。

(7) See *Seattle Times Co.*, 467 U.S. at 28.

(8) *Id.* at 31.

(9) *Id.* at 37.

(10) *Id.*

(11) *Id.*

(12) *Id.* at 34.

(13) *Id.* at 35.

(14) *Id.* at 37.

(15) FLEMMING JAMES, JR., GEOFFREY C. HAZARD, JR. & JOHN LEUBSDORF, CIVIL PROCEDURE § 5 (4th ed. 1992), at 256-57.

(16) *San Jose Mercury News, Inc. v. U.S. District Court*, 187 F.3d 1096, 1098 (9th Cir. 1999). See also Seymour Moskowitz, *Discovering Discovery: Non-Party Access to Pretrial Information in the Federal Courts 1938-2006*, 78 U. COLO. L. REV. 817, at 868-89 (2007). See Marcus, *supra* note 2, at 352-53.

(17) See *San Jose Mercury News, Inc.*, 187 F.3d at 1101-02.

(18) *Id.* at 1099.

(19) *Id.* at 1103.

アメリカ民事訴訟におけるデイスカバリー制度

二〇三

- (20) *Id.*
- (21) *Id.* at 1102.
- (22) *Id.* また正式事実審理開始前のティスカバリー情報の利用については *Cipollone v. Liggett Group, Inc.*, 822 F.2d 335 (3d Cir.), *cert. denied*, 484 U.S. 976 (1987) 参照。ティスカバリー情報が正式事実審理で提出されたあとの利用に *on remand* *In re "Agent Orange" Product Liability Litigation*, 821 F.2d 139 (2d Cir. 1987) 及び *David L. Edwards, The First Amendment and Confidentiality Orders since Seattle Times v. Rhinehart*, 13 AM. J. TRIAL ADVOC. 618 (1989) 参照。
- (23) *See Trade Secrets in Discovery: From First Amendment Disclosure to Fifth Amendment Protection*, 104 HARV. L. REV. 1330 at 1333-34 (1991).
- (24) *Id.*
- (25) *Id.* at 1336.
- (26) *Seattle Times*, 467 U.S. at 35.
- (27) いくつかの裁判所は、規則二六(c)の「正当事由」要件を公的アクセス権を支持するものとして解釈している。しかしそれは当事者以外の第三者には言及してゐない。 *See Public Citizen v. Liggett Group, Inc.*, 858 F.2d 775, 788-90 (1st Cir. 1988), *cert. denied*, 488 U.S. 1039 (1989)。第二連邦控訴裁判所は、規則五(d)の要件から公的アクセス権を解釈している。すなわち当事者に「役立たせるために要求される文書」すべては、裁判所の命令に基づき裁判所に提出される。 *See In re Agent Orange Prod. Liab. Litig.*, 821 F.2d 139, 147 (2d Cir.), *cert. denied*, 484 U.S. 953 (1987)。この方法は、「シアトルタイムズ事件での「裁判記録が公的情報源として機能でき、その情報源へのアクセスは通例事実審裁判所の支配を受けることがある」という範囲についての主張と、「正式にはティスカバリー文書は規則五(d)の条項の範囲内になら」という第二連邦控訴裁判所の承認と対立する。 *See In re Agent Orange*, 821 F.2d at 147.
- (28) *See supra* note 23, at 1336.
- (29) *Pansy v. Borough of Stroudsburg*, 23 F.3d 772; 1994 U.S. App. LEXIS 9389, at 776 (1994).

- (30) *Id.* 23 F.3d at 786.
- (31) *Id.*
- (32) Publicker Indus., Inc. v. Cohen, 733 F.2d 1059, 1071 (3d Cir. 1984).
- (33) See Pansy, 23 F.3d at 786.
- (34) *Id.* 23 F.3d at 787-78.
- (35) United States v. Smith, 776 F.2d 1104 (3d Cir. 1985).
- (36) *Id.* 776 F.2d at 1114.
- (37) See Pansy, 23 F.3d at 788.
- (38) CHRISTOPHER J. CARRAWAY, DISCOVERY ISSUES IN PATENT CASES, PATENT LITIGATION, September 2007 (No. 11589) at 353.
- (39) しかし、裁判所も字者もこれらの修正があつた後でも、デイスカバリーの範囲は広範なままであると考えていた。See, e.g. Sanyo Laser Products, Inc. v. Arista Records, 214 F.R.D. 496 (S.D. Ind. 2003) and WRIGHT, MILLER & MARCUS, FEDERAL PRACTICE & PROCEDURE § 2008. See also Goodyear Tire & Rubber Co. v. Kirk's Tire & AutoServiceCenter of Haverstraw, Inc., 211 F.R.D. 658 (D. Kan. 2003) (当事者それぞれの主張と抗弁に関連性のある可能性が存在するならば、デイスカバリーは実際に熟慮されるべきである。)
- (40) Advanced Display Systems, Inc. v. Kent State University, 212 F.3d 1272, 1286-1288 (Fed. Cir. 2000).
- (41) クレームの主張がなされた後、新たに問題となる事実を追加すべき根拠は、特許に関する地方ルールの下では、「正当事由」の提示である。See Franklin Dubel, *Are You Trying to Design Around My Client's Patent? Intellectual Property Today*, 16 September 2006. たとえば、カリフォルニアの北部地方裁判所の特許に関する地方ルールでは、正当事由について以下の三つの選択肢があることを提案している。(a) 裁判所によるクレーム解釈が、修正を提案している当事者によって求めているそれとは異なる主張の場合、(b) 早期の真摯な調査にもかかわらず発見できな

アメリカ民事訴訟におけるデイスカバリー制度

ったものの、新たなディスカバリーの場合、または(c)侵害の主張を提供する以前の熱心な調査にもかかわらず、ディスカバリーされていない問題となっている具体物についての公開されていない情報についての新たなディスカバリーの場合である。See Matthew L. Ahart, *Litigating Patents: What Every Patent Litigator Needs to Know about Infringement and Invalidity Contentions*, INTELLECTUAL PROPERTY TODAY, June, 29, 2008.

- (42) See Sanyo Laser Products, Inc., 214 F.R.D. at 499.
- (43) Murata Manufacturing Co. v. Bel Fuse Inc., 234 F.R.D. 175 (N.D.Ill., 2006). これについては、竹部晴美「特許侵害訴訟で特許侵害者の顧客に対するディスカバリーを『保護命令』(protective order)によって阻まれた事例」Lexis判例速報 No. 18-1151-19頁(二〇〇七年)を参照。
- (44) *Id.* 234 F.R.D. at 177.
- (45) *Id.*
- (46) *Id.*
- (47) Bayer AG and Miles, Inc. v. Barr Laboratories, Inc., 162 F.R.D. 456 (S.D.N.Y., 1995).
- (48) *Id.* at 460.
- (49) Cipollone v. Liggett Group Inc., 785 F.2d 1108 (3d Cir. 1986) のような、大型訴訟における大規模なディスカバリーに関する場合には包括的保護命令(umbrella protective order)に利点があるので、裁判所は、申立人による正当事由の端的な証明に基づいて広めの包括的保護命令を構成することができる。反対当事者は、書類引渡しの際にどの文書が秘密でないと感じたかを示す機会を持つだろうし、機密保持を維持したいと考えている当事者はそれらの文書についての正当事由の立証責任を持つ。
- (50) See Murata Manufacturing Co., 234 F.R.D. at 180.
- (51) *Id.* at 181-82.
- (52) *Id.* at 184.

- (53) *Id.* at 185.
- (54) Monsanto Co. v. Roger Woods, 250 F.R.D. 411, 413 (2008).
- (55) Pod-Ners, L.L.C. v. Northern Feed & Bean of Lucerne Ltd., 204 F.R.D. 675 (D.Colo. 2002).
- (56) *Id.* at 676.
- (57) The Antioch Co. v. Scrapbook Borders, Inc., 210 F.R.D. 645 (D.Minn. 2002).
- (58) Cecere v. County of Nassau, 258 F. Supp.2d 184, 186 (E.D.N.Y. 2003). *See also* Notaro v. Koch, 95 F.R.D. 403, 405 (S.D.N.Y. 1982).
- (59) *See* Monsanto Co., 250 F.R.D. at 414.
- (60) *Id.*
- (61) Uniform Trade Secrets Act, 14 U.L.A. 433 (1990).
- (62) *See* Restatement (First) of Torts § 757 cmt. b. (1939).
- (63) Danielle M. Conway - Jones, *Technology Transfer Agreement: Licensing of Trade Secrets and Works in Development*, INTELLECTUAL PROPERTY LICENSING TODAY, 103 at 106-7, October 5-6, 2006.
- (64) Bradbury Co. v. Andre Teissier-du Cros, 2006 WL 302644 (D. Kan. Feb. 7, 2006).
- (65) *See* Baystate Techs., Inc. v. Bentley Sys., Inc., 946 F. Supp. 1079 (D. Mass. 1996).
- (66) Coca-Cola Bottling Co. v. Coca-Cola Co., 107 F.R.D. 288, at 289 (D. Del. 1985).
- (67) *Id.* at 289.
- (68) *Id.*
- (69) *Id.* at 291.
- (70) *Id.* at 292.
- (71) *Id.*

- (72) *Id.* at 292-93.
- (73) *Id.*
- (74) *Id.* at 293.
- (75) *Id.*
- (76) *Id.* Grasselli Chemical Corp. v. National Aniline & Chemical Co., 282 Fed. 379, 381 (S.D.N.Y. 1920).
- (77) See Coca-Cola Bottling Co. 107 F.R.D. at 298.
- (78) *Id.*
- (79) *Id.*
- (80) R. J. Reynolds Tobacco v. Philip Morris, Inc., 29 Fed. Appx. 880, 882-83 (2002).
- (81) 28 U.S.C. § 1291; *In re* Mark Madden, 151 F.3d 125, 127 (3d Cir. 1998).
- (82) *Id.* at 882.
- (83) *Id.* at 883.

むすび

本稿では、アメリカ民事訴訟手続のうち正式事実審理に入る前のいわば当事者の訴訟準備段階の証拠開示手続であるディスカバリーを取り上げ、そのうちとくに証拠の開示を制限する申立て手続である「保護命令」とそれを根拠づける「正当事由」に焦点を当て、その概念と意義について見てきた。

まずディスカバリー制度は、アメリカ民事訴訟を理解する上で主幹的な制度である。コモンロー国のなかでも

アメリカの独自性の強い制度であるため、日本での訴訟活動には関係のないように思われがちである。しかし、本稿でも取り上げたMitsui事件をはじめとする数々の事件で、日本企業がディスカバリーに巻き込まれた裁判事例は意外に多い。このことから、もはやディスカバリーはアメリカ独自の制度というだけでは留まらず、日本の企業にとっても深い関わりをもつ制度だといえることができる。

またこの制度は、アメリカの裁判手続のうちでも徹底した当事者主義を前提にするものであり、証拠の偏在を防ぎ、当事者対等を裁判に実現する手続として位置づけられてきているものであるが、ややもするとそれが時間や手間や費用のかかる制度であるとして批判を受けてきた。確かに批判されるような側面がないわけではないが、このような問題は、連邦民事訴訟規則の改正や判例による抑制によってより公正な手続となるよう配慮されてきている。批判点はあるとしてもディスカバリー制度は公正な民事訴訟を支える基本的制度であることに変わりはない。

しかし、ディスカバリー批判の中でも近時問題となってきたのは、ディスカバリーによって入手した情報を裁判以外の目的に利用したり、あるいは裁判の証拠として提出されたものであっても、その情報の持つ特殊な理由からその公への開示には一定の制約を加えるという考えである。見てきたように前者は、特別な特許情報やその開発の記録や、さらに営業機密の開示が問題となり、後者はマスメディアが個人の情報（特にプライバシー情報）を入手し、報道に使うというような場合問題となった。これらを規制するのが同規則二六(c)の「保護命令」であり、とそれを根拠づけるのが「正当事由」であった。

「保護命令」の申立てでは「正当事由」が示されねばならないが、この「正当事由」は、同規則二六(c)が

アメリカ民事訴訟におけるディスカバリー制度

「訴訟当事者あるいは人物を困惑させ、当惑させ、圧迫または不当な負担を負わせたり、不当な出費から保護するため」と規定するものの、どの範囲のものをどの程度証明すれば「保護命令」が認められる「正当事由」となるのかについては、確定的なガイドラインがあるわけではない。たとえば訴訟当事者が当事者間でディスカバリーの範囲について合意し、あらかじめ制約したディスカバリーを行う際には、単なる合意だけでそれを根拠づける「正当事由」になるのかどうかについては裁判所の判断も、学説も分かれていた。

また、保護命令によってディスカバリー情報の開示がどこまで制約されるかについても、訴訟の具体的内容に応じてさまざまであることが明らかとなった。とくに、本稿の第四章において判例を具体的に考察するなかで、アメリカにおけるディスカバリー制度では、保護命令の持つ多様な機能が明らかとなり、またそれに応じて求められる「正当事由」も変わることが示された。たとえば、モンサント事件は、ライセンシーの特許侵害の立証を目的として相手方の資料等を保全するために保護命令が認められたものであり、保護命令は単なるディスカバリー情報の制約的役割だけでなく、日本の証拠保全と同じような役割も兼ね備えた制度であることがわかった。^①

本稿の分析では、「正当事由」の対象となる内容と範囲については、具体的な一定の概念や規則を提示することはできなかったが、この点については今後の研究においてもっと深めたいと思う。また、本稿で参照した多くの判例や論文から、特に特許訴訟において当事者の合意による保護命令が多いこと、また営業機密に関する事案では保護命令が申立てられる場合が多いことが解った。そのなかで、イン・カメラ手続が、保護命令との関係においてどれほど、またどのような有効性があるのか、気になるところであるが、今回はそこまで検討することができなかった。これも今後の課題としたい。^②

最後に、デイスカバリ制度の意義は、訴訟当事者の証拠の偏在を防ぎ、より公平な立場で訴訟を進めるための制度であることを強調しておきたい。当該訴訟に関係する情報について全て提出を迫られる反面、デイスカバリをすることで本来得ることのできない相手方当事者の情報入手できる。また不当な開示請求に対しては、非開示特権を駆使すれば、不当な開示は拒否できる可能性がある。今後の研究の中でもこのようなデイスカバリの本質を念頭におき、デイスカバリ制度のメリットについて研究を深めていきたいと思う。

(1) この事件での保護命令の用いられ方は、日本の証拠保全手続に似た側面があるように思われる。当事者主義を前提とした上で、職権主義的な手続を採用している日本での証拠保全とは、訴訟係属前又は係属後、ある事実についての証拠を予め調べておき、事実認定に役立たせるための証拠調べである。これは原則として申立てによつて行なわれるものである。一方アメリカの民事訴訟においては当事者主義を徹底して採用しているので、日本のように申立てによる証拠保全の手続は存在しない。関連あるものとして、規則二七では、訴え提起または訴訟の提起前の証言録取について規定しており、これは証言の保全を行う手続のひとつである。当事者主義を徹底しているアメリカで、本件のように証拠自体の確保のため、裁判所の介入を認めたという点でたいへん興味深い判決である。

(2) 日本の文書提出義務をめぐる最高裁判例も増加していることから、日本の文書提出をめぐるイン・カメラ手続の制度とアメリカのそれとの比較検討をおこなうことも今後の課題にしたい。参照、伊藤眞「文書提出義務をめぐる判例法理の形成と展開」判例タイムズ一二七七巻一三一九頁（二〇〇八年）。

Discovery System in the U.S. Civil Procedure: On Protective Order and Good Cause

論

Harumi TAKEBE

説

As for the discovery system in the United States, this article examines the function of the “protective order” in the civil procedure and also analyzes the meaning and scope of “good cause” that gives grounds for the “protective order.”

The discovery system is understood to have a purpose to proceed disclosures of information essential to the legal and factual disputes in the case among parties in the pretrial stage. It is, therefore, conceived as reasonable to bring forward almost everything that is related to the case. However there is some limitation on how to produce information and what information to be produced. First, it is common law not to be disclosed based upon “attorney-client privilege” and/or “work product.” Secondly it is allowed, in terms of either party’s request to the court (and sometimes by both parties’ agreement), that some information would be non-disclosed, partially disclosed, and/or put limitation on the access by either public and/or party.

The second limitation of discovery is statutory and prescribed as “protective order” in Article 26 of Federal Rules of Civil Procedure. Principally it is provided as “if the discovery is to protect a party or person from annoyance, embarrassment, oppression, or undue burden or expense, the court can prevent the indication claim that seems to be unjustified such it for the protective order.” (Fed. R. Civ. Proc. 26(c)). The party to claim the “protective order” in regard to her information is obliged to show “good cause” to let the court permit the request. From this perception, this provision gives a judge wider discretionary power to control the procedure and contents of discovery through reviewing the submitted “good cause” to support the protective order.

In this article, in addition to the description of the function and meaning of the “protective order” in the discovery system, the range and criteria of

二
二
二

“good cause” is examined through analysis of recent cases related to the issues of “privacy” protection, “patent information” and “trade secret.”

There is few previous works in Japan concerning to “protective order” and “good cause” in the discovery system of the United States: these works mainly focus on introductory information on the discovery system in the U.S., or report to inform the recent revision of the particular statutes related to the civil procedure. Therefore, in this article, I have tried to show a general overview of the function of “protective order” and “good cause” in the discovery system and also to be informative to the reform of Japanese civil procedure, especially, pretrial discovery system.

Index and contents of my article is as follows:

Introduction

I On the U.S. Discovery System

1. Purpose of Discovery
2. Non-Disclosure Privileges
 - (1) Attorney-Client Privilege
 - (2) Work Product

II Meaning and Function of Protective Order

1. Protective Order in the Federal Rules of Civil Procedure
2. Stipulated Protective Order

III Good Cause

1. What is Good Cause?
2. Stipulated Protective Order and Good Cause

IV Protective Order and Good Cause Appeared in Particular Cases

1. Cases Related to “Privacy” Information
 - (1) *Seattle Times Co. v. Rhinehart*, 467 U.S. 20 (1984).
 - (2) *Pansy v. Borough of Stroudsburg*, 23 F.3d 772, 1994 U.S. App. LEXIS 9389 (1994).
2. Cases Related to “Patent” Information
 - (1) *Murata Manufacturing Co. v. Bel Fuse Inc.*, 234 F.R.D. 175, 2006 U.S. Dist. (2006).

(2) Monsanto Co. v. Roger Woods, 250 F.R.D. 411 (2008).

3. Cases Related to “Trade Secret” Information

(1) Coca-Cola Bottling Co. V. Coca-Cola Co., 107 F.R.D. 288 (D. Del. 1985).

(2) R. J. Reynolds Tobacco v. Philip Morris, Inc., 29 Fed. Appx. 880, 2002 U.S.A pp. LEXIS 3355 (2002).

4. Scope and Contents of “Good Cause”

Conclusion

論
說

二
三
四