

論 説

弁護士会照会と情報の保護

Bar Association Inquiry v. Protecting Information

星野 豊<sup>†</sup>

Yutaka HOSHINO

抄 録：

近時、最高裁は、弁護士法23条の2に基づく弁護士会照会に対する報告拒絶について、報告拒絶自体が当事者、代理人弁護士、あるいは弁護士会に対する不法行為となることはないが、弁護士会は照会した相手方に対して報告を行う義務があることの確認を求めることができ、報告義務の内容については個別の事案ごとに裁判所が判断する、と判示した。しかしながら、情報管理者の側からすると、弁護士会照会を受けて情報を開示したことが、当該情報の本人に対する不法行為とされた旨の判例もある以上、どの範囲の情報を開示すべきであるかは明らかでない。

本稿では、この問題の根源は、そもそも裁判手続の中で当事者および関係者個人に係る住所氏名等の情報が直接求められ、かつ、それらが公開されるという点にあることを指摘し、裁判手続における個人の情報の取扱や、個人に関する情報の開示について、新たな手続の検討が必要であることを主張する。

Abstract：

In recent times, the Supreme Court decided as to the refusal to report to the Bar Association Inquiry pursuant to Article 23-2 of the Attorney Act, the refusal to report itself would not be a tort against the parties, agent lawyers, or bar associations, but the Bar Association should be able to confirm that the inquired party has a duty to report the information inquired and that the court will judge the details of the reporting obligation for each individual case. However, on the side of the inquired party administering the information of others, it is not obvious which range of information should be disclosed, as it is a precedent that the disclosure of

<sup>†</sup> 筑波大学人文社会系准教授 hoshino.yutaka.gm@u.tsukuba.ac.jp

information by referring to a lawyer was regarded as a tort against the subject of the information.

In this paper, I point out that the root of this problem is that information such as name and address etc. concerning the parties and related individuals in the case of the judicial proceedings are directly requested, and such information should be made public generally. Then, I state that it is necessary to construct new judicial procedures concerning the handling and protecting of information of the parties and related individuals.

キーワード：

弁護士会照会、情報の保護

Key words：

Bar Association Inquiry, Protection of Information

## 1. 序——本稿の目的と課題

弁護士法23条の2の規定に基づく弁護士会照会については、照会を受けた公私の団体は、弁護士会に対して報告の義務を負う旨が規定されている。また、照会された内容に個人情報等が含まれる場合であっても、個人情報保護法16条3項1号に規定する「法令の規定に基づく場合」に該当し、同法16条1項で「本人の同意を得ないで……取り扱ってはならない」と規定されていることの例外となっている。しかしながら、弁護士会照会を受けた団体の中には、報告を拒絶したことに対する刑罰規定が弁護士法にないことも与って、報告を拒絶する場合も少なくないと言われている。これに対して、照会を求める訴訟当事者、その代理人弁護士、および弁護士会は、報告を拒絶した相手方団体に対して、不法行為に基づく損害賠償を請求することにより、事実上の制裁を加えようとしてきた<sup>1</sup>。

近時、最高裁は、弁護士会が照会の相手方に対して不法行為に基づく損害賠償を請求した訴訟<sup>2</sup>について、①弁護士会には報告拒絶による損害賠償を求める私法上の権利は存在しない、として損害賠償責任を一部認めた原審判決<sup>3</sup>を破棄する一方、②相手方に報告義務があることの確認請求については、さらに審理を尽くさせる必要があるとして、事件を原審に差戻した<sup>4</sup>。そして、差戻を受けた名古屋高裁は、個別事案の解釈として、相手方に対し、弁護士会に対する報告義務がある旨の判決を下した<sup>5</sup>。これらの裁判所の判断は、要するに、弁護士会照会に対する報告拒絶それ自体が当事者、代理人弁護士、あるいは弁護士会に対する不法行為となることはないが、弁護士会は照会した相手方に対して報告を行う義務があることの確認を

求めることができる、というものであり、したがって今後における弁護士会からの報告拒絶に対する法律上の手段は、民事事件としての不法行為訴訟ではなく、弁護士法違反に基づく監督官庁からの行政処分の要請や、場合によっては強制執行の妨害あるいは犯人の隠匿等を理由とする刑事告訴告発に移行していくものと予測される。実際、弁護士会照会に対する報告義務がいわゆる「公法上の義務」であるとするならば、その違反に対する実質的な対処としては、行政処分あるいは刑事処分をしかるべき機関に対して求めることが制度上整合的であるし、またそもそも、弁護士会照会において真に求められているのは報告拒絶に伴う賠償金ではなく、照会した情報それ自体の提供である以上、行政処分あるいは刑事処分によって事実上の圧力をかける方が、当事者の利益にとっても実効的であるといえることができる。

翻って、様々な制度、理由ないし事情に基づいて他人の情報を管理する者（以下、「情報管理者」という）は、当該情報管理に係る関係上、当該情報に関する秘密を保護する義務を負っているため、当該情報に係る本人（以下、単に「本人」という）の承諾なくして管理する情報を公開し、あるいは第三者に対して提供することは、本人に対する情報管理上の義務違反として、本人に対する責任が生ずる可能性がある。実際、最高裁は、労働訴訟での証明に使用するとして弁護士会照会を受け、犯罪歴を開示した地方自治体に対し、かかる事実の証明が訴訟上重要な争点となっていてかかる回答をしなければ他に証明手段がないような場合か否かを慎重に検討せず、単に「中央労働委員会、京都地方裁判所に提出するため」とだけ書かれていたことに対して、「漫然と弁護士会の照会に応じ、犯罪の種類、軽重を問わず、前科等のすべてを報告することは、公権力の違法な行使にあたる」と判示して、国家賠償の支払を命じている<sup>6</sup>。したがって、弁護士会照会を受けた相手方は、弁護士

1 弁護士会照会制度に関するこれまでの主な議論としては、飯畑正男『照会制度の実証的研究』（日本評論社、1984）、升田純「弁護士法23条の2所定の照会、民事訴訟法186条所定の調査嘱託に対する報告義務違反と不法行為の成否」金法54巻14号（2006）21頁、梅本吉彦「弁護士会照会制度の現代的意味」自由と正義62巻13号（2011）8頁、座談会「弁護士会照会の現状と今後の課題について」自由と正義62巻13号（2011）16頁、京野垂日「拒否回答事例分析を通して見る弁護士会照会」自由と正義62巻13号（2011）26頁、石丸鐵太郎＝上杉一美「弁護士会照会制度の改正運動などについて」自由と正義62巻13号（2011）32頁、座談会「弁護士法23条の2の照会に対する金融機関の対応」金法62巻7号（2014）6頁、橋田浩「金融機関に対する照会について」自由と正義66巻1号（2015）16頁、森島昭夫「弁護士会照会に対する報告拒否と不法行為責任」自由と正義66巻1号（2015）20頁、加藤文人「弁護士会照会の審査体制、審査基準、審査の際の留意点」自由と正義66巻1号（2015）34頁、佐藤三郎「制度を維持するために注意すべき点」自由と正義66巻1号（2015）38頁、高橋金一「弁護士法第23条の2の改正について」自由と正義66巻1号（2015）42頁等があるほか、後に検討する各裁判例に対する多数の判例評釈がある。

2 本件の事実関係については、後記2.1において詳述する。

3 名古屋高判平成27年2月26日平成25年（ネ）957号。

4 最判平成28年10月18日平成27年（受）1036号民集70巻7号1725頁。

5 名古屋高判平成29年6月30日平成28年（ネ）912号。

6 最判昭和56年4月14日昭和52年(サ)323号民集35巻3号620頁。

会照会に対する報告義務と、自己の管理情報に関する秘密の保護義務との間で、矛盾した行動を迫られることとなり、情報管理者としての行動規範として何に従うべきかが問題となる。

この点について、弁護士会は、弁護士会照会は弁護士法に基づく制度であり、例えば個人情報保護法との関係では、「法令に基づく開示可能事由」に該当すると強く主張しているが、過去の判例では、弁護士会照会に基づくとの一事を以て、全ての開示について情報管理者が免責されているわけでもなく<sup>7</sup>、また、弁護士会照会に基づく開示が行われた場合に、照会した当事者、代理人弁護士あるいは弁護士会が、情報管理者の本人に対する不法行為責任を引き受けることとされていない以上、弁護士会照会に基づく報告義務と本人に対する情報保護義務との比較衡量は、実務上困難な判断を情報管理者に強いるものとなりかねない。なお、前記の差戻後高裁判決は、個別事案についての事例判断を下したに留まり、かかる個別の判断の集積は、極めて長期的に見れば情報管理者が実務上参照すべき基準となりうるものの、具体的状況下における情報管理者の行動基準としてどの程度の信頼性を保つことができるかは、必ずしも定かでない部分があることは否定できない。したがって、前記最高裁判決およびそれを承けた差戻後高裁判決のみでは、情報管理者の従うべき実務上の行動基準は、実質的には未だ示されていないものというほかなく、これまでの裁判例や関係制度の構造を再検討することによって、弁護士会照会に対する報告義務と情報管理者の本人に対する情報保護義務との関係に係る理論的基盤について、考えてみる必要がある。

本稿は、以上に述べた問題意識を基に、弁護士会照会制度と情報保護との関係を理論的観点から再検討し、現状における弁護士会照会制度の問題点の根源と、今後における弁護士会照会制度のあるべき方向性について、考えてみようとするものである。以下では、弁護士会照会に関する裁判例を分析し、現状における弁護士会照会制度の問題点を指摘する(2.)。そのうえで、今後における弁護士会照会制度の方向性について、新たな制度提案を含めて私見を述べる(3.)。

## 2. 弁護士会照会と情報の保護との交錯

弁護士会照会と情報の保護との関係については、様々な局面について訴訟が提起されているが、大別すると、報告を拒絶した情報管理者に対して、依頼者、代理人弁護士あるいは弁護士会が不法行為に基づく損害賠償を提起したものと、弁護士会照会を受けて報告をした情報管理者に対して、本人が損害賠償を求めたものがある

<sup>7</sup> 前記最判昭和56年4月14日。また近時の事案として、大阪高判平成26年8月28日平成25年(ネ)3473号。これらの事案については、後記2.2において詳述する。

る。以下では、これまでの裁判例を概観し、裁判例の分析を通じて考察できる現状の弁護士会照会制度の問題点を指摘する<sup>8</sup>。

## 2.1 報告拒絶による不法行為責任

本稿冒頭で紹介した最高裁判例に関する事案は、次のとおりである。

本件の当事者は、弁護士会照会を行ったX弁護士会、弁護士会照会を受けた郵便事業者であるY社、および、本件弁護士会照会を申し出た弁護士の依頼者である個人Zである。Zは、訴外事業者Aとの間で行った未公開株式取引が詐欺であったとしてAに対して損害賠償を求め、AがZに対して200万円を支払う旨の和解を成立させたが、Aは、Zに和解金を支払うことなく、事務所を引き払って行方が分からなくなった。そこでZの代理人弁護士BはX弁護士会に、Y社の保有するAの転居届に記載されたAの転居先を報告するよう申し出、X弁護士会はこれを承けてY社に対して転居届に関する情報の提供を求めたところ、Y社は、①転居届に記載された転居先情報は、郵便法上の「信書の秘密」に該当する、②弁護士会照会に応じて転居先情報を開示すると、Aから損害賠償を請求されるおそれがある、として、情報の提供を拒絶した<sup>9</sup>。

ちなみに、従来ほとんどの下級審判例は、依頼者、あるいは依頼者の代理人弁護士からの損害賠償請求に対し、弁護士会照会に対する報告義務は公法上の義務であって、私法上の義務でなく、また、弁護士会照会は弁護士会として行うものである以上、依頼者や代理人弁護士には損害賠償請求権は発生しない、と判示してきた<sup>10</sup>。もっとも、これらの裁判例の中には、損害賠償責任がないとしても、公法上の義務を照会先が果たさなければ弁護士会照会制度の実効性が失われることを切々と説き、弁護士会照会に応ずるよう裁判所として求めたい旨を判決文中に述べたものもあるが<sup>11</sup>、この訴訟の被告であった本件Y社は、この判決を検討したうえで、以後一律に転居届の開示に係る弁護士会照会を拒絶することを決定したと言われている。

他方、弁護士会照会に対する報告拒絶について不法行為が認定された事例もないわけではない。すなわち、岐阜地判平成23年2月10日平成22年（行ウ）10号、その控訴審である名古屋高判平成23年7月8日平成23年（行コ）22号、その上告審であ

8 なお、個々の事件における当事者等に関するX、Y等の記号表記は、特に断らない限り、事件ごとに別人である。

9 なお、Yは本件訴訟が提起された後、独自に住民票を調査してAが転居および再転居していることを証拠として示しているが、これに関するXらおよび裁判所からの応答ないし判断は特になされていないようである。単に強制執行のためにAの現住所を確認するためだけであれば、再転居の段階で当初の転居届に記載された転居先住所の記載は強制執行の役に立たなくなっているわけであり、途中から本件訴訟は、Y社が転居届を原則として開示すべき否かの一般論に係る訴訟に性格を転換させたものと考えざるを得ないように思われる。

る最決平成23年11月15日平成23年（行ヒ）353号は、医療過誤の疑いにより死亡した患者の遺族が、医療機関が消防署に救急搬送を依頼した時刻、事故概要、救急車が通報を受けてから現場に到着するまでの標準所要時間等を弁護士会照会したことに対し、救急搬送が依頼された時刻と事故概要とについては情報公開請求により開示可能な情報であったにもかかわらず、これを教示することなく弁護士会照会を拒絶したことは、提供可能な情報を正当な理由なく秘匿したことに当たるとして、当事者に対する慰謝料の支払を命じている（代理人弁護士からの損害賠償請求については棄却）。

以上の裁判例を念頭に置きつつ最高裁判例の事案に戻ると、第一審である名古屋地判平成25年10月25日平成23年（ワ）7490号は、次のように判示して、X弁護士会およびZの請求を棄却した。

- ① 弁護士会照会制度は弁護士法に基づく公益のための制度であり、照会を受けた者はこれに応ずる公法上の義務があるが、一方で、漫然と情報を開示することにより損害賠償を命ぜられた最高裁判例も存在する以上、正当な理由のあるときについては、弁護士会照会を拒絶することができるというべきである。
- ② 転居届は郵便事業上知り得た通信に関する秘密であり、郵便法上の守秘義務の対象となるが、秘密性の程度からして、弁護士会照会を拒絶できる正当な理由はなく違法である。
- ③ しかし、従来の裁判例で開示者の責任が認められた例があることから見て、郵便局として開示できるかを直ちに判断できるとは限らないため、開示しなかったことについて、Y社には過失がないというべきである。

これに対して、X弁護士会およびZが控訴したところ、控訴審である名古屋高判平成27年2月26日平成25年（ネ）957号は次のように判示して、X弁護士会につい

10 大阪地判平成18年2月22日平成15年（ワ）4290号、その控訴審である大阪高判平成19年1月30日平成18年（ネ）779号、その上告審である最決平成20年11月25日平成19年（ホ）669号・平成19年（受）769号（預金者情報）。東京地判平成21年7月27日平成20年（ワ）35979号、その控訴審である東京高判平成22年9月29日平成21年（ネ）4150号（転居届）。東京地判平成22年9月16日平成21年（ワ）20256号、その控訴審である東京高判平成23年8月3日平成22年（ネ）6527号（預金記録。第一審は請求を一部認容したが、控訴審で取消・請求棄却）。東京地判平成24年11月26日平成24年（ワ）8757号、その控訴審である東京高判平成25年4月11日平成24年（ネ）7990号・平成25年（ネ）1019号（預金口座情報、第一審は報告義務の確認を認めたが、控訴審で取消、却下。損害賠償請求は第一審控訴審とも棄却）。福岡地判平成25年4月9日平成24年（ワ）1549号、その控訴審である福岡高判平成25年9月10日平成25年（ネ）505号・672号（船員保険情報）。名古屋地判平成25年2月8日平成23年（ワ）6962号、その控訴審である名古屋高判平成25年7月19日平成25年（ネ）212号（クレジットカード情報）。東京地判平成26年7月22日平成26年（ワ）2803号、その控訴審である東京高判平成26年12月25日平成26年（ネ）4549号（信用情報）。東京地判平成26年8月7日平成26年（ワ）2804号、その控訴審である東京高判平成26年12月24日平成26年（ネ）4788号（信用情報）。東京地判平成27年3月18日平成26年（ワ）27779号（資料引落口座情報）。東京地判平成27年3月27日平成26年（ワ）27949号（資料引落口座情報）。

11 前掲東京高判平成22年9月29日平成21年（ネ）4150号。

てのみ、Y社に対して1万円の損害賠償の支払を命じた。

- ① 転居届は郵便法上の信書に当たらない以上、転居届の内容である転居先住所が、郵便法上の「信書の秘密」に当たるとすることはできず、Y社が信書の秘密を理由にこれを開示しなかったことは違法である。
- ② 前記東京高判平成22年の後、Y社は今後継続して弁護士会照会がなされるであろう転居届についての対応を社内で検討し、同判決が結論として損害賠償を認めなかったことを主な理由として、今後も全国の支店において一律に弁護士会照会を拒絶すべき旨を決定したものであるが、同判決を含む従来の裁判例は、正当な理由のあるときに限って弁護士会照会を拒絶することができる旨を繰り返し判示しているのであり、正当な理由の有無について個々具体的に検討判断しないまま、一律に弁護士会照会を拒絶したことについては、不法行為責任を問われるべき過失があるといえることができる。
- ③ X弁護士会への慰謝料としては、1万円が適当であり、X弁護士会が併せて請求していた担当弁護士相互間での代理関係に基づく代理人報酬については、事案の難易と各自の能力からして、代理人弁護士を依頼する必要があったとは言えないため、認容しない。

この控訴審判決に対して、各当事者がそれぞれ上告ないし上告受理申立をしたところ、最高裁は、報告拒絶に基づく損害を認容したことが不当である旨のYからの上告受理申立のみを取り上げ<sup>12</sup>、次のように判示して、事件を名古屋高裁に差し戻した<sup>13</sup>。

「23条照会の制度は、弁護士が受任している事件を処理するために必要な事実の調査等をするを容易にするために設けられたものである。そして、23条照会を受けた公務所又は公私の団体は、正当な理由がない限り、照会された事項について報告をすべきものと解されるのであり、23条照会をすることが上記の公務所又は公私の団体の利害に重大な影響を及ぼし得ることなどに鑑み、弁護士法23条の2は、上記制度の適正な運用を図るために、照会権限を弁護士会に付与し、個々の弁護士の申出が上記制度の趣旨に照らして適切であるか否かの判断を当該弁護士会に委ねているものである。そうすると、弁護士会が23条照会の権限を付与されているのは

12 その他の上告および上告受理申立については、全て、上告棄却および上告不受理決定が下されている。最決平成28年7月12日平成27年(サ)823号・平成27年(受)1035号(Zによる、裁判を受ける権利等を主張したもの)、最決平成28年7月12日平成27年(サ)824号(Y社による、信書の秘密の保護を主張したもの)、最決平成28年7月12日平成27年(受)1037号(X弁護士会による、慰謝料の増額と弁護士費用を求めたもの)。

13 最判平成28年10月18日平成27年(受)1036号民集70巻7号1725頁。なお、本判決には、Y社の負っている郵便法上の守秘義務と弁護士会照会に対する報告義務との優劣は個別事案における比較衡量によるべきとする岡部裁判官の補足意見、および、弁護士会照会に対する報告義務の実効性を担保させるための制度として損害賠償請求は適当でないとする木内裁判官の補足意見が付されている。

飽くまで制度の適正な運用を図るためにすぎないのであって、23条照会に対する報告を受けることについて弁護士会が法律上保護される利益を有するものとは解されない。「したがって、23条照会に対する報告を拒絶する行為が、23条照会をした弁護士会の法律上保護される利益を侵害するものとして当該弁護士会に対する不法行為を構成することはないというべきである。」

「X弁護士会の予備的請求である報告義務確認請求については、更に審理を尽くさせる必要があるから、本件を原審に差し戻すこととする。」

そして、差戻を受けた名古屋高判平成29年6月30日平成28年（ネ）912号は、概要次のとおり判示して、X弁護士会が請求した(1)転居届の有無、(2)転居届の提出年月日、(3)転居届に記載された転居先住所、および(4)転居届に記載された電話番号のうち、(1)ないし(3)について、Y社に報告義務があることを認めた<sup>14</sup>。

- ① 本件の訴えは、行政事件訴訟法4条1項によるものでなく、民事訴訟において判断すべきである。
- ② 本件については、報告義務の確認の利益が認められ、X弁護士会には確認の利益を求める当事者適格がある。
- ③ 本件報告拒絶には正当性がないが、強制執行実現のための情報であることからすれば、電話番号の情報を開示する必要はない。
- ④ 制度の悪用防止については、弁護士会による審査によって適正さが担保されることを期待すべきである。

以上のとおり、最高裁は、弁護士会照会に対する報告拒絶は弁護士会に対する不法行為を構成しない、とする判断を法廷意見として下したわけであるが<sup>15</sup>、かかる判断は、これまでの下級審判決の蓄積から、ある程度までは予測されていたところであった。そうすると、今後においては、少なくとも弁護士会照会に対して報告拒絶が行われたとしても、それに対して損害賠償請求を求めることは、報告拒絶によって現に私法上の被害が生じ、あるいは拡大した場合に限られることとなり、報告義務の確認を求める訴えが増加していくことになるであろう<sup>16</sup>。

## 2.2 情報開示による不法行為責任

前記の最高裁判決に係る事件に際して、Y社は、最判昭和56年4月14日昭和52年(オ)323号民集35巻3号620頁<sup>17</sup>を援用して、Y社としては転居届を開示することができないと主張した。この判例は、地方自治体の首長が弁護士会照会に応じて、保有

14 この判決に対して、Y社は、再度上告（平成29年（オ）1461号）および上告受理申立（平成29年（受）1793号）をしており、最高裁の再度の判断が注目される。

15 前記最高裁判決における岡部裁判官の補足意見では、報告拒絶の態様や効果によっては不法行為責任が生じることが述べられている。

していた個人に関する刑罰履歴を開示したことに対し、開示対象となった個人からの国家賠償請求に対して、かかる開示が違法であるとされ、国家賠償が命ぜられた事案である。この事件での弁護士会照会は、本人を一方当事者とする別件の労働訴訟等で、本人の労働関係上の不利益処分の前提となった刑罰履歴の不申告について、刑罰履歴があることの証明を必要とする事情が生じ、会社側の弁護士の申出に基づいて行われたものであり、情報の提供を求めること自体の違法性が明らかとは言えない事案であった。この判例に対する解説・論評等では、この事件での弁護士会照会は別件訴訟等において必要となる情報の範囲を限定せずに、一般的に刑罰履歴について開示を求めたものであり、照会を受けた行政機関が内容を検討することなく漫然とこれに応じたことについて国家賠償が認められたものと考えらるべきである、との解釈が有力に示されているが<sup>16</sup>、少なくとも一般論として、弁護士会照会を受けたことによって、無条件に照会内容どおりの報告義務が生ずるものではなく、情報管理者において改めて報告すべきか否かを検討する義務が情報保護義務の側から生ずることを、議論の前提とせざるを得ない状況に置かれていることは、明らかであると思われる。

実際、その後の裁判例においても、情報管理者が弁護士会照会に応じて情報を提供した場合における判断は、必ずしも一致しているわけではない。

例えば、本人の預金情報を銀行が開示した事案である岡山地判平成11年4月8日平成9年(ワ)1108号は、支店長代理が本人の承諾を得ず預金情報を開示したことが会社としての内規違反であり、本人の承諾がない限り不法行為を構成すると判示したのに対し、控訴審である広島高岡山支判平成12年5月25日平成11年(ネ)119号は、弁護士会照会は公共的性格を有するものであるからこれに応じて報告を行う

16 もっとも、迅速な強制執行が行われなかったこと、あるいは強制執行が事実上行えなくなったこと自体が私法上の損害に当たる、と考えるのであれば、報告拒絶はすべからず不法行為となりうるため、今後の実務がどのように推移していくかについては、慎重に観察する必要があるように思われる。他方、弁護士会照会に対して報告拒絶をする団体の多くは、裁判所からの調査嘱託についても回答を拒絶する場数が少なからずあるようであるから、裁判所の確認判決にどの程度の威嚇力があるかは定かではなく、最終的な弁護士会照会による情報提供の実効性は、やはり行政処分や刑事処分に頼るほかなくなる可能性も、否定できないように思われる。そうすると、裁判所の調査嘱託をより強制力の高い仕組みに改正し、個別の訴訟における情報の収集については専ら裁判所の判断を介させた調査嘱託によることとして、弁護士会照会の適用場面を縮小するという考え方も成り立たないではないように思われるが、弁護士会照会により情報を求める者が、常に訴訟を提起した後であるとは限らず、収集した情報を基に訴訟を提起するか否かを判断する場があることが不当であるとも言えないから、当面は、弁護士会照会により求められる情報の中で、開示が必要なものを合理的かつ適正に判断するための手続を、考案することが必要である。なお、調査嘱託については、裁判所が事案の審理に必要なと判断を下したうえで行われるものである以上、現行制度がそのために必要な強制力等を備えているか否かが、弁護士会照会制度とは別に検討を要するものと思われるが、本稿で検討すべき問題点とは異なる状況を含むものであるため、今後詳細に検討する機会を改めて持つこととしたい。

17 第一審京都地判昭和50年9月25日昭和49年(ワ)1313号、原審大阪高判昭和51年12月21日昭和50年(ネ)1995号。

18 平田浩・最高裁判所判例解説民事篇(昭和56年度)252頁ほか多数。

ことは原則として不法行為責任を免れ、仮に報告が違法であったとしても報告をした支店長代理の判断には過失がないとして、本人の損害賠償請求を棄却している<sup>19</sup>。

また、税理士がかつて税務処理を受任していた顧客の税務情報を、別件訴訟における本人のある年度における就労状況を示す間接証拠として利用したい旨の弁護士会照会に対して、税理士が係争対象となっている年度の前年度および前々年度の税務情報を報告したことに関し、第一審である京都地判平成25年10月29日平成25年(ワ)579号は、本人の税理士に対する損害賠償請求を棄却したが、控訴審である大阪高判平成26年8月28日平成25年(ネ)3473号は、該当年度の前年度における税務状況を報告したとしても本人の当該年度における健康状態は不明であり<sup>20</sup>、弁護士会による弁護士会照会の審査は必ずしも厳格なものではなく、弁護士会照会に基づく報告の要請が常に法律上の正当性を担保するわけではないことを理由に、税理士に対して損害賠償が命ぜられている<sup>21</sup>。

以上のとおり、弁護士会照会により情報の報告を求められた情報管理者は、弁護士法および弁護士会によって、報告を強く求められる一方で、本人との関係に基づく情報保護義務にも強く拘束されており、結局のところ、どの範囲で情報を弁護士会に対して報告すべきかについては、自己の判断と責任とにおいて行わざるを得ないこととなる。実際、前記最判昭和56年4月14日の事案だけであれば、報告対象事項を厳選し、報告を求めるに到った事情を詳細に説明すれば、情報管理者が本人から責任追及を受ける可能性は限りなく小さくなることが期待できるように見えるが、その後の裁判例まで検討の対象とするならば、裁判所は報告事項の厳選と報告に到った事情とのほか、当該情報が報告を求めるに足りる有益性を有しているか否かについてまで、情報管理者の判断を求めている傾向が窺える。また、弁護士会照会が弁護士会の審査を経て行われるという事実は、情報管理者の免責の事情として、裁判所にほとんど考慮されていない可能性がある。

以上のことからすると、現行の弁護士会照会制度には、情報管理者が負っている情報保護義務との衝突交錯現象とは別に、弁護士会照会制度自体に関する問題点が存在している可能性があるように思われる。

19 最決平成12年10月19日平成12年(受)1165号により、上告不受理で確定。

20 ただし、別件訴訟においては、弁護士会照会に対して報告された税務情報における付記事項が、本人の就労状況を認定する際に影響を及ぼし、本人側が、第一審段階で勝訴していたにもかかわらず、控訴審で敗訴したようである。京都地判平成24年11月29日平成23年(ワ)2851号、その控訴審である大阪高判平成25年6月28日平成24年(ネ)3744号参照。

21 最決平成27年7月21日平成26年(オ)1804号・平成26年(受)2332号により、税理士からの上告・上告受理申立について上告棄却上告不受理決定、また、最決平成27年7月21日平成26年(オ)1803号により、本人からの上告について上告棄却決定が下され、控訴審の判断が確定している。

### 3. 弁護士会照会制度の問題点と今後の方向性

これまでの検討から明らかになってきたとおり、弁護士会照会を受けた情報管理者は、弁護士会照会に対する報告義務と本人に対する情報保護義務との間で、極めて難しい判断を迫られる状況にある。実際、情報管理の特性からして、一旦誤って開示された情報を、元の秘匿された状態に復帰させることは不可能であり、かつ、弁護士会による審査が行われた結果としての、弁護士法に基づく照会であるという事実が、本人に対する不法行為責任の成否に関して必ずしも絶対的な免責を情報管理者に与えないものとされていること、弁護士会の審査といえども、常に不当な照会申立を排除できているとは限らないこと<sup>22</sup>、かつ、照会を受けた弁護士会および依頼者が、情報管理者の責任を引き受ける立場にあるわけでないことからすれば<sup>23</sup>、情報管理者の行動指針として、どちらかを選択しなければならない状況の下で、むしろ情報を開示しない方向に行動が傾きがちになることは、やむを得ないものとも考えられる。他方で、依頼者の立場からすれば、弁護士会照会を通じて情報の提供を求めることは、その圧倒的多数については正当な権利の実現に向けた法的活動の一環であって、情報管理者の協力を求めること自体に、特に不当性があるわけではない。

このように、情報管理者の側にも依頼者ないし弁護士会の側にも、その立場や行動指針に特に不当性があるわけでない以上、この問題の根源は、各種の裁判手続において、当事者の特定のために住所氏名等の特定を必須とされたうえで、かかる情報の特定が当事者の負担と責任において行われなければならないと、かつ、取得された情報が、原則として第三者を含めて公開されることとなるという、現行裁判制度の根幹部分にあるものと言わなければならない。

そもそも、なぜ氏名や住所を個人の秘密として保護しなければならないかについて考えてみると、かかる情報が本人の意思を離れて第三者を含めて公開されることにより、かかる情報と第三者が既に得ていた他の情報とが連動することによって、

22 ごく稀な事例であると考えられるが、弁護士会照会による報告の要請が、本来制度の予定するものでないとして、請求が棄却されたものもないではない。東京地判平成24年4月25日平成23年（ワ）16273号。

23 もっとも、情報管理者が本人に対して情報の保護義務を負っている根拠や事情は様々であるため、仮に、弁護士会照会を受けたことによって情報が開示されたことを理由として、弁護士会あるいは弁護士会照会により情報を求めた依頼者が情報管理者の本人に対して負っている責任を引き受けるべきものとしようとしても、その法律構成は必ずしも明快なものとはならないように思われる。例えば、契約関係に基づく情報保護義務の場合には、責任を引き受ける者が当該契約関係に介入することが法律構成として必要となってくるが、契約の相手方当事者の承諾なくして、責任の引受、さらに情報管理者の免責までを実現させることは、現在の議論を前提とする限り困難である。ましてや、情報管理者と本人との間に直接の契約関係がない場合には、情報管理者が情報開示に基づく不法行為責任を免責されるという結果を実現させるためにどのような法律構成によるべきであるか自体、理論的に定かでない部分があると言わなければならない。

当事者が本来知られることを望まない他の秘密までが第三者に対して明らかとなつてしまい、結果として本来本人が予測可能である範囲をはるかに超えた不利益が生ずる虞があるからである。他方で、裁判の公開の要請は、当事者および関係者の個人としての秘密を公開することに主な目的があるわけではなく、国家機関の一種としての裁判所が公正妥当な審理判断をしているか否かを、主権者である国民に対して手続過程を公開することによって、国民からの監督を受けると共に、正義公正に関する裁判所自体の信頼性を確保しようとするものである。したがって、裁判手続の中で扱われる個人に関する秘密については、裁判が公開であるべきとの要請とは別に、みだりに本人の意思を離れて第三者に取得されることのないような、制度的対処があつてしかるべきである。例えば、現在のところ、裁判の当事者の特定は、原則として当事者の氏名住所によって行われているが、今後においては、第三者が既に得ている情報と連動する可能性が小さい情報へと制度改革を行うことと連動させつつ、個人番号の新たな活用方法を検討していくことが、必要かつ有益であると思われる<sup>24</sup>。

また、前述のとおり、弁護士会照会に対して情報管理者が情報開示に消極的な対応をとる主要な原因の1つには、情報を開示した場合の本人に対する免責の確保が明確でなく、かつ、照会者である依頼者ないし弁護士会の責任も明らかでないことにあることが窺える。この点については、そもそも、一方当事者の代理人である弁護士からの照会は、制度として弁護士会による審査を経るものとしても、弁護士会照会により得られた情報をどのように利用するかについて、照会を申し立てた弁護士およびその依頼者の判断が介在する以上、やはり一方の利益のために行われていると評価せざるを得ない部分が残るものと思われる。なお、近時は、各弁護士会において、書式や証拠を統一するなどして審査制度を効率化したり、強制執行の可能性の有無に対する預金口座情報の開示等、照会を受けた金融機関等との定型的な申し合わせを行ったりする等、現行制度の合理的かつ適正な運用に向けた種々の工夫

24 現在における個人番号制度は、個々の番号に係る本人の税と社会保障に関する情報とがかなり簡単に接続される構造となっているため、このまま裁判における当事者ないし関係者を表す情報として利用することは、相当の危険が伴うことが予測される。したがって、個人番号と個人番号に係る各種の情報とが単純には直結しないように制度設計を改正するか、あるいは、裁判に関わったものについて、いわゆる「裁判所番号制度」を創設して個人番号と紐づけさせることとするか、いずれかの対処が必要となるが、どちらもかなり大掛かりな制度設計が必要となることは否めない。しかしながら、現在において、民事訴訟の記録閲覧制度、情報公開制度、個人情報保護制度、および個人番号制度は、それぞれ制度の趣旨目的が異なっているために、情報が公開されあるいは公開されない部分について交錯現象が既に少なからず生じており、近い将来すべての制度を全体として統合する理論的観点の形成が必要が生じているものと思われる。したがって、かかる全体的な制度の再構築の過程で、裁判における個人番号の活用については、相当詳細な検討が行われてしかるべきである。なお、現行の民事訴訟記録閲覧制度に関して生じている各種の問題点を指摘したものとして、星野豊「民事訴訟記録における個人情報の取扱に関する一考察」筑波法政49号(2010)1頁、同「民事訴訟記録の閲覧制限と当事者の秘密保護の実効性」未川民事法研究1号(2017)1頁参照。

が行われているようであるが、結局、弁護士会照会を受けた情報管理者と弁護士会との責任関係に変化がない限り、本稿で指摘した問題は根本的には解決されないものと考えざるを得ない<sup>25</sup>。

そうすると、照会者と本人との利益衡量を適正に行ったうえで、開示すべき情報の内容と開示すべき範囲を確定させるためには、利害関係のない第三者による判断ないし認証が必要であるといえることができる。この意味で、本稿で紹介した名古屋高判平成29年6月30日は、情報管理者にかかる報告義務があるか否かを個別事案として判示したものであり、客観的な第三者であることが明らかな裁判所の判断によって報告義務の範囲が個別に確定される点において、今後のあるべき対応の1つと考えることができなくはない。しかしながら、全ての事案について訴訟手続を逐一経ることは、時間の面からしても費用の面からしても、少なくとも当事者の利益にはならないことが明らかである。したがって、第三者として裁判所の判断を介在させることが弁護士会照会の補完制度として合理的であるとするならば、その判断のための手続は、できる限り簡潔であることが有益であり、かつ、当該事案の社会一般に対する公開を実質的に避けるためには、「訴訟」以外の手続によることが望ましいと言える。

以上の状況から、本稿では、以下に述べる手続を創設することを以て、今後の弁護士会照会制度をより合理的かつ適正に運用していくことができるものとする。

第1に、弁護士会照会に対して、情報管理者が報告を行うことについて異議を述べた場合には、第三者機関としての裁判所が、当該個別案件について、当該情報の利用目的との関係で情報管理者が開示すべき情報の範囲を判断し、かつ、当該事案の関係者である弁護士会と情報管理者との間のみにおいて、裁判所の立会いの下で開示が行われるような非訟事件制度を設計すべきである。

第2に、弁護士会照会を受けた情報管理者が、照会された情報を開示することについて免責を求めた場合には、当該情報の利用によって利益を受ける申立人弁護士あるいは当該弁護士の依頼者に対して、第三者機関としての裁判所が、当該情報の利用に係る必要性と有用性について審尋を行い、情報管理者が当該情報に係る本人との関係で免責されることを条件として、情報の開示を命ずる非訟事件制度をも、併せて設計すべきである。

25 もっとも、この点に関する弁護士会の立場は極めて微妙なものであって、形式的には依頼者および代理人弁護士と異なる「第三者」の立場であり、その判断については弁護士法に基づく自律的なものとして司法審査の対象とならないものとされているが（札幌地判昭和52年12月20日昭和52年（ワ）195号、その控訴審である札幌高判昭和53年11月20日昭和53年（ネ）15号参照）、照会を受けた者からすれば、弁護士会が依頼者を事実上代理して照会を行っているとの印象が極めて強いことは否定できず、結局のところ、この印象は、弁護士会照会の結果に対して、弁護士会が誰に対する関係でも法律上の責任を負わないとされていることにあるものと考えざるを得ないように思われる。

以上で提唱した2つの新制度は、情報開示における特殊な不可逆性、すなわち、一旦開示ないし公開された情報は、再度元の開示されていない状況と同一とすることが不可能であるという特性に鑑み、利害関係人および機密を保持できる者の範囲に情報の開示を限定すると共に、個別かつ迅速な第三者機関としての裁判所の判断を介在させることによって、弁護士会照会により情報を求める側と求められる側との利益を適正に調整することを目指したものである。また、上記の両制度は、これまでに裁判所が下してきた判例の流れに基本的に合致するものであり、第三者機関としての裁判所の判断を直接かつ個別に介在させることによって、弁護士会照会に基づく情報の開示の正統性を明らかにし、不当な報告拒絶に対する実質的な抑制を図ることが期待できる点においても、今後のあるべき制度として検討される価値が高いものと思われる。

(ほしの・ゆたか)