

平成29年（行ク）第263号

（本案事件：平成27年（行ウ）第700号 日米合同委員会議事録不開示決定取消請求事件）

申立人 特定非営利活動法人情報公開クリアリングハウス

相手方 国（処分行政庁 外務大臣）

文書提出命令申立てに対する意見書（6）

平成30年11月19日

東京地方裁判所民事第2部C係 御中

相手方指定代理人

高 洲 昌 弘

田 家 重 信

矢 澤 正 樹

貝 原 健 太 郎

寺 尾 長

鈴 木 孝 宏

内 藤 正 彪

吉 田 昌 弘

西 田 真 啓

吉 野 浩 平

相手方は、本書面において、申立人の2018（平成30）年9月19日付け主張書面（3）（以下「申立人主張書面（3）」という。）に対し、必要と認める範囲で反論する。

なお、略称等は、本意見書で新たに定めるもののほかは、本案事件及び従前の例による。

1 相手方が本件各対象文書の引用を続けている旨の申立人の主張が誤りであること

(1) 申立人は、相手方が、「本件不開示決定2に先立って米国の意思を確認した結果、米国が本件文書2の開示に同意しない旨の立場を示した」と主張している以上、裁判所が同事実を国賠法上の違法性の判断の基礎とする可能性がある旨主張する（申立人主張書面（3）第2及び第3・2ないし5ページ）。申立人の主張の趣旨は必ずしも明らかではないが、同日付けの原告準備書面（5）において、「裁判所が、同事実に基づいて、職務行為基準説に立脚して違法性の判断を行う可能性があるものであり、原告としては、その点に関して反論する必要がある」（3ページ）としていることからすると、相手方が、国賠法上の違法性に係るものとして主張しないことを明言したにもかかわらず、裁判所が、相手方が米国の意思を確認したとの理由で、相手方が職務上の注意義務を果たしたとの判断をする可能性がある旨を述べているものと理解できる。

しかしながら、相手方の平成30年11月19日付け準備書面（9）（以下「被告準備書面（9）」という。）第1で述べたとおり、申立人の上記主張は相手方の主張を正解しないものである上、裁判所がそのような判断をすれば、本件が弁論準備手続に付された趣旨が没却されてしまいかねず、申立人に対する不意打ち的な判断となりかねないことなどから、裁判所がそのような判断を

することは容易には想定し難く、申立人の主張には理由がない。

(2) また、申立人は、相手方の準備書面に、本件不開示決定2に先立って米国の意思を確認した結果、米国が本件文書2について開示に同意しない旨の立場を示した旨の記載が存在する以上は、相手方は「本件不開示決定2に先立ち米国の意思を確認する過程で、岡田事務官とフロスト事務局長との間で」の「やりとりがなされた」とする本件各対象文書(メール)の引用を続けていることになる旨主張する(申立人主張書面(3)第2の4・4及び5ページ)。

しかしながら、相手方は、被告準備書面(8)で述べたとおり、本件文書2には情報公開法5条3号に該当する情報が記録されていることから、本件不開示決定2は適法であり、国賠法上の違法はないとの主張は維持するが、同号に該当しないと判断された場合における本件不開示決定2の適法性については、申立人に国賠法上保護される利益が認められないことを除いては主張しないとした上で、さらに、本件文書2に記録された情報が情報公開法5条3号に該当するための要件は、日米両国間において、国際慣行に基づき、日米合同委員会における意見交換及び協議の内容及びそれが記録された文書については、日米双方の同意がない限り公表されない旨の本件合意が存在したこと、本件不開示決定2の時点で公表に係る米国の同意がなかったことの2点であって、本件不開示決定2に先立って米国の意思を確認することは、同号に該当するための要件ではないと主張している。

そして、相手方が国賠法上の違法性に係る主張内容を整理・明示した被告準備書面(8)には、「平成27年4月30日付けの本件開示請求に対しても、本件文書2について米国から開示に同意しないとの立場が示され、これを受け平成27年6月30日付けで本件不開示決定2がされた」という記載が存在するものの(被告準備書面(8)第3の3(1)イ・11ページ)、これが日米間の交渉過程等に関するメール(本件各対象文書)に触れたものではなく、相手方が本件各対象文書を自己の主張において引用していないことは同準備書

面の記載上明らかである。また、実質的にみても、引用文書が文書提示命令の対象となる趣旨は、当事者の一方が自己の主張を基礎づけるために積極的に文書の存在又は内容を引用した以上、その相手方にも当該文書を利用させ、その批判にさらすことが公平に適うという点にあるとされているところ（山本和彦ほか「文書提出命令の理論と実務 [第2版]」461及び462ページ）、相手方の主張は、日本国が米国の意思を確認したかどうかや、両国間のやり取りの内容は、情報公開法5条3号該当性ひいては国賠法上の違法性に係る要件とはなり得ない旨、これらの点を本件国賠請求における自己の主張としないことを明らかにしている。このように、被告準備書面(8)において、本件各対象文書の前提とされる主張自体が存在しないことが明示された以上、相手方が自己の主張を基礎づけるために積極的に本件各対象文書の存在又は内容を引用したものと解する余地がないことも、申立人において本件各対象文書を利用させ、その批判にさらすことが公平に適うといえないことも明らかであり、本件各対象文書（メール）が引用文書に該当しないことも明らかである。

2 本件各対象文書について、証拠調べの必要性が認められないこと

申立人は、本件各対象文書によって、「公開に同意しないとの回答が米国政府からなかったこと」を証明するとした上で（本件申立書2ページ）、本件不開示決定2の違法性を判断する上で、その取調べが必要であるとしている。しかし、相手方が、平成30年6月20日付け文書提出命令申立てに対する意見書(5)（以下「相手方意見書(5)」という。）で述べたとおり（2ないし4ページ）、「米国の同意が存在しなかった」ことが情報公開法5条3号に該当するための要件であって、このことは外務省担当者の供述など他の証拠から明らかである上、本件各対象文書が意思決定権限を有さない一担当者のメールであるという点においても、最終的に公表に係る米国責任者の同意が存在しないこととの関連性

が乏しいなど、いずれにしても証拠調べの必要性が認められないというべきである。

なお、相手方は、「公表に係る米国の同意がなかったこと」に係る立証を更に補強する観点から、外務省責任者の証人尋問を申請したところである（平成30年11月19日付け証拠申出書）。

3 本件各対象文書が公務秘密文書（民訴法220条4号ロ）に該当すること

(1) 申立人は、仮定的に、文書提出義務の原因として、民訴法220条4号に基づく主張を追加する旨主張するが（申立人主張書面(3)第4・5及び6ページ）、本件各対象文書については、以下に述べるとおり、公務秘密文書（民訴法220条4号ロ）に該当するものであり、提出義務が認められない。

(2) 民訴法220条4号ロは、「公務員の職務上の秘密に関する文書でその提出により公共の利益を害し、又は公務の遂行に著しい支障を生ずるおそれがあるもの」については、文書提出義務がないことを規定する。

「公務員の職務上の秘密」とは、公務員が職務上知り得た非公知の事項であって、実質的にもそれを秘密として保護するに値すると認められるものという（最高裁平成17年10月14日第3小法廷決定・民集59巻8号2265ページ）。

そして、「その提出により公共の利益を害し、又は公務の遂行に著しい支障を生ずるおそれがある」とは、単に文書の性格から公共の利益を害し、又は公務の遂行に著しい支障を生ずる抽象的なおそれがあることが認められるだけでは足りず、その文書の記載内容からみてそのおそれの存在することが具体的に認められることが必要である（前掲最高裁平成17年10月14日第3小法廷決定）。

(3) 「公務員の職務上の秘密」に該当するかを本件各対象文書についてみるに、本件各対象文書は、外務省職員が、米国政府職員との間で公にしないことを

前提にメールでやり取りした内容が記載されているものであり、公務員が職務上知り得た非公知の事項であることは明らかである。また、国家間の交渉過程については、非公表とするのが国際慣習である上、本件各対象文書については、現実にはメールの相手方である米国政府が、「在日米軍と外務省間の内部でのやり取り（本件では電子メール）を公開することは、将来の在日米軍と日本政府の関係省庁（本件では外務省）との間の内部調整に萎縮効果をもたらし、在日米軍の安定した駐留を阻害する、（中略）米国は、在日米軍と外務省間のやり取りの記録の全てについて、日本の裁判所への証拠提出に強く反対する。」などとして開示に強く反対しているのであるから（乙第26号証）、これが提出されることにより、米国との信頼関係が損なわれ、公務の円滑な運営に支障を来すこととなるから、本件各対象文書は、実質的にも秘密として保護に値するものであることは明らかで、公務員の職務上の秘密に関する文書に該当する。

したがって、本件各対象文書は、いずれも、民訴法220条4号ロにいう「公務員の職務上の秘密に関する文書」に該当する。

- (4) 次に、「その提出により公共の利益を害し、又は公務の遂行に著しい支障を生ずるおそれがある」に該当するかを本件各対象文書についてみるに、本件各対象文書の提出には、次のとおり多大な弊害が伴う。すなわち、本件各対象文書は、互いに日本国政府・米国政府の各担当者が公にしないことを前提として、メールという媒体を用いて行った率直かつ忌憚のないやり取りが記載されたものであって、公にされることは想定されていない。しかも、本件各対象文書の内容は、各政府の意思決定権限を持たない一担当者間でのやり取りにすぎないものであるから、このようなやり取りの情報や表現が常に各々の所属する組織の最終的な意思を体現したものとして発信されとも限らない上、最終的な意思決定に至るまでの一部の情報の断片が公にされることにより、意図しない誤解や憶測を生むほか、メールの当事者に不当な精神的

負担を与え、今後の同様のやり取りを萎縮させ、迅速かつ忌憚のない意見交換を妨げ、日常の日米間の内部調整を伴う外交事務の処理が著しく停滞することとなる。その結果、安全保障協力における米国との信頼関係が損なわれるおそれ、ひいては我が国の安全が害されるおそれすらある。さらに、米国政府は本件各対象文書の開示については不同意との立場を貫いており、これを公にするとする事態になれば米国との信頼関係が大きく損なわれるのみならず、国際社会における日本の信頼が低下し、あらゆる国際関係において交渉上の不利益を被ることになりかねない（乙第24号証、乙第26号証）。

そして、前記(3)のとおり、米国政府が、日米間のメールでのやり取りを公開することについて、「日本の裁判所への証拠提出に強く反対する。」などと、現実に述べているのであるから（乙第26号証）、前記のおそれが、抽象的なものにとどまるものではなく、現実的かつ具体的なものであることも明らかである。

したがって、本件各対象文書は、いずれも、民訴法220条4号ロにいう「その提出により公共の利益を害し、又は公務の遂行に著しい支障を生ずるおそれがある」文書に該当する。

4 本件各対象文書についてインカメラ手続を実施する必要性もないこと

(1) はじめに

インカメラ手続を行うかどうかは、それが除外事由の判断のために「必要と認められる」かどうかによる（秋山幹男ほか「コンメンタール民事訴訟法IV」民事訴訟法IV 467ページ。なお、インカメラ手続を慎重に運用すべきことについて、田原睦夫「文書提出義務の範囲と不提出の効果」ジュリスト1098号69ページ）。しかしながら、本件各対象文書については、そもそも、証拠調べの必要性がない上に、インカメラ手続により本件各対象文書を直接閲覧するまでもなく、民訴法220条4号ロに該当する事由が存在すること

は明らかである以上、インカメラ手続は実施する必要性はない。

(2) 本件各対象文書について証拠調べの必要性がない以上、民訴法220条4号口該当性を審理する必要性がないこと

相手方意見書(5)(2ないし4ページ)及び前記2で述べたとおり、本件各対象文書については、外務省の担当者の供述など既に他の証拠から「米国の同意が存在しなかった」ことは明らかである上、本件各対象文書が意思決定権限を有さない一担当者のメールであるという点においても、最終的にかかる米国責任者の同意が存在しないこととの関連性が乏しいなど、いずれにしてもそもそも証拠調べの必要性が認められない。そうである以上、本件各対象文書については民訴法220条4号該当性の判断を行う必要がなく、この観点から、インカメラ手続を実施する必要性は認められない。

なお、インカメラ手続は、民訴法220条4号イないしニの該当性判断のための手続であって、証拠調べの必要性を判断する手続ではないので、証拠調べの必要性を判断するためにインカメラ手続を用いることもできないことはいうまでもない(前掲秋山464ページ)。

(3) 本件各対象文書については、インカメラ手続によるまでもなく民訴法220条4号口該当性することが明らかであること

本件各対象文書が民訴法220条4号口に該当する理由は、前記3で述べたとおり、本件各対象文書が米国政府職員との間における公にしないことを前提とした交渉過程が記されたメールであって、これを開示することによって米国との信頼関係が損なわれることであり、信頼関係が失われる主な理由は、①外国との交渉過程は一般的に非公開とされるのが国際慣行であること、②本件各対象文書の開示については、現実に米国が強く反対していることにある。

この点につきふえんするに、まず、上記①については、被告準備書面(2)第2の2(2)(9ないし12ページ)等でも詳述し、外交担当者の供述(乙第9号

証, 第30号証)等から明らかにしてきたところである。そして, このことは, 文献等においても, 例えば, 「民主主義国家においては, 政府の行う外交を民主的統制におくため, 外交政策あるいは外交交渉の結果締結された条約等については, これを公表して国民の批判にさらしているが, 外交交渉の過程でなされる会談の内容は, これを秘密として公表しないのが国際的慣行となっているといわれる」(堀籠幸男・最高裁判所判例解説刑事篇昭和53年155ないし157ページ参照)と説明されているとおり(その説明の根拠資料として, 坂野正高「現代外交の分析」14ページ(乙第30号証), 信夫淳平「外政監督と外交機関」265ページ以下(乙第31号証)。また, 民集59巻6号1896ページ(最高裁平成17年7月22日第2小法廷決定の福田博判事の意見)参照), もはや疑いようのない明白な事実であるといえる。加えて, 上記②についても, 米国政府担当者が, 「在日米軍と外務省間の内部でのやり取り(本件では電子メール)を公開することは, 将来の在日米軍と日本政府の関係省庁(本件では外務省)との間の内部調整に萎縮効果をもたらし, 在日米軍の安定した駐留を阻害する,(中略)米国は, 在日米軍と外務省間のやり取りの記録の全てについて, 日本の裁判所への証拠提出に強く反対する。」などと述べている(乙第26号証)ことから明らかである。このように, 外交交渉の相手方からの本件各対象文書の公開への強い反対意見という事実自体から, 民訴法220条4号ロの該当性が明らかである。

これに対して, 仮にインカメラ手続を実施するとしても, 上記①の観点からは, 本件各対象文書については, 日米間の交渉過程に係る情報である以上, 相手国の了解のない限りは非公表とする要請が典型的に高い文書であり, かかる非公表の必要性は, 本件各対象文書が日米間での交渉過程に関する文書であることといった, 本件各対象文書の外形的な性質が明らかになれば, 自ずと判断し得る性質のものである。ところが, 申立人も, 本件各対象文書は「本件不開示決定に先立ち米国の意思を確認する過程で」の「岡田事務官と

フロスト事務局長との間で」の「やりとり」であることを前提としており、本件各対象文書が日米間の交渉過程に関する文書であることについては既に明らかというべきであるから、このような本件各対象文書の性質上、インカメラ手続を行って、同文書の具体的内容（交渉過程の内容そのもの）を把握する必要性はない。換言すれば、民訴法は、刑事関係書類等（220条4号ホ）については、文書の記載内容によることなく形式的・外形的な基準によって典型的に判断可能であることから、インカメラ手続の対象から除外しているところ（前掲「コンメンタール民事訴訟法IV」464ページ）、この趣旨は本件各対象文書についても同様に妥当するというべきである。

次に、上記②の観点についても、本件については、現に、外交交渉の一方当事者である米国が本件各対象文書の開示を強く反対しているのであり、その反対にかかわらず、これを開示するという事態そのものにより米国との信頼関係を損なわれることは、本件各対象文書の内容に立ち入るまでもなく明らかである。しかも、本件各対象文書については、その内容を把握している米国が、同文書の記載内容を理由として証拠提出に反対しているのだから（乙第26号証）、本件における「公共の利益を害し、又は公務の遂行に著しい支障を生ずるおそれ」が具体的に認められるものであることは明らかである。

以上の観点からすれば、本件については、インカメラ手続を用いるまでもなく、民訴法220条4号ロに該当する事由が存在することは明らかであるから、本件において、インカメラ手続を実施する必要性はない。

以 上