










副本

平成27年（行ウ）第429号 イラク戦争検証結果報告書不開示処分取消等請求事件
 原告 特定非営利活動法人情報公開クリアリングハウス
 被告 国（処分行政庁 外務大臣）

準備書面 (11)

平成30年6月22日

東京地方裁判所民事第38部A2係 御中

被告指定代理人	高	洲	昌	弘	
	齋	藤	聡	史	
	松	林	健一	郎	
	灘	波	慶	子	
	山	崎	智	章	
	外	山	皓	己	
	宮	野	理	子	
	西	田	真	啓	
	柳	田	勝	世	

被告は、平成30年5月25日付け原告準備書面(11)(以下「原告準備書面(11)」という。)に対し、必要と認める限度で反論する。

略語等は、本準備書面において新たに用いるほかは、従前の例による。

第1 はじめに

- 1 本件義務付けの訴え(2018年(平成30年)1月12日付け訴え変更後のもの。以下も同様。)は、行訴法3条6項2号に定めるいわゆる申請型義務付け訴訟と解されることから、行訴法37条の3第3項2号により併合提起された当該処分又は裁決の取消請求又は無効等確認請求が認容されることが訴訟要件となる。

したがって、上記各請求が認容されない場合には、当該義務付けの訴えは、訴訟要件を欠き、不適法なものとして却下されることとなるが、本件取消しの訴え(2018年(平成30年)1月12日付け訴え変更後のもの。以下も同様。)については、被告のこれまでの準備書面で主張したとおり、棄却されるべきものであるから、本件義務付けの訴えも、行訴法37条の3第1項2号の訴訟要件を欠くもので、不適法であるから却下されるべきである。

- 2 これに対し、原告は、原告準備書面(11)において、「本件各不開示決定の取り消し得べき瑕疵は(中略)存在するから各訴訟要件は充足されている」(第1の2・3ページ)とした上、「被告は、不開示事由該当性の判断の公正妥当を担保するに足りる可能な限り具体的な事実関係を主張立証したうえで、開示しないことの利益が開示することの公益性を上回ることにつき合理的な根拠を示す必要があるにもかかわらず、そういった根拠は示されていない」(同第2・3ページ)として、「外務大臣は本件文書1の不開示維持部分の開示をすべきことが情報公開法上明らか」(同第2・3ページ)であるなどとして、本件義務付けの訴えは行訴法37条の3第5項の要件(いわゆる本案要件)を満たすため、認容されるべきとの主張をする。

- 3 しかしながら、本件義務付けの訴えは、行政庁が義務付けの訴えに係る処分をすべき（一義性の要件）とは認められないなど、本案要件を満たさないため、棄却されるべきである。

これらの点について、以下において説明する。

第2 本件請求が義務付けの訴えの訴訟要件を満たさないこと

1 義務付けの訴えの訴訟要件について

答弁書第2（3及び4ページ）及び被告準備書面(9)第1の2（3ページ）で述べたとおり、本件義務付けの訴えは、行訴法3条6項2号に定めるいわゆる申請型義務付け訴訟と解される。そして、本件義務付けの訴えは、「当該法令に基づく申請又は審査請求を却下し又は棄却する旨の処分又は裁決がされた場合」の類型に該当するところ、かかる訴えについては、当該処分又は裁決が「取り消されるべきものであり、又は無効若しくは不存在である」ときに限り、提起することができる（行訴法37条の3第1項2号）から、同条3項2号により併合提起された当該処分又は裁決の取消請求又は無効等確認請求が認容されることが訴訟要件となる（川神裕ほか「条解行政事件訴訟法」772及び773ページ）。

2 本件義務付けの訴えが訴訟要件を満たさないことについて

本件義務付けの訴えについては、本件取消しの訴えが併合提起されているが、本件取消しの訴えに係る請求が理由のないもので、棄却されるべきものであることについては、被告がこれまでの準備書面で主張したとおりである。

また、平成29年12月22日付け被告準備書面(8)第5（12ないし29ページ）で述べたとおり、本件不開示維持部分については、①1ページ脚注3行目から6行目まで及び②26ページ検証チーム名簿8行目から11行目を除き、情報公開法5条3号の不開示事由に該当するものであるところ、情報公開法5条3号については、情報公開法要綱案が「不利益を被るおそれがあると認

めるに足りる相当の理由がある情報」としていたのを、行政機関の長の裁量を尊重する趣旨を明確にするため、あえて出入国管理及び難民認定法21条3項を参考として条文上も「行政機関の長が認めることにつき相当の理由がある情報」という文言とし、国の安全等に関する情報について、覆審的司法審査を行わず、行政機関の長の判断の合理性の審査にとどめたものであり（宇賀克也「新・情報公開法の逐条解説 [第7版]」102ページ）、そのような立法経緯からして、法が同号に規定する情報に該当するかについて行政機関の長に広い裁量権を認めたものであることが明らかである（被告準備書面(1)第3の1・11ないし14ページ）。

そして、具体的に本件でも、「国の安全が害されるおそれ、他国若しくは国際機関との信頼関係が損なわれるおそれ又は他国若しくは国際機関との交渉上不利を被るおそれがあると行政機関の長が認めることにつき相当の理由がある」（情報公開法5条3号）か否かを判断するに当たり、良好な国際環境の整備を図ることなどを任務としつつ、日本国の安全保障等に係る事務や外国政府との交渉等に係る事務をつかさどり、外交関係について権限と責任を有する外務大臣の判断が尊重されるべきこととなる（外務省設置法3条及び4条）。

情報公開請求権は、法律の規定によって創設的に発生するものであり、審理の方法等についても、法律に立法担当者の考え方が示されているものについては、司法審査の方法もこれに従ったものとされるべきである（定塚誠ほか「行政関係訴訟の実務」478ページ）。そうすると、同号該当性の判断に当たっては、上述した同号の立法趣旨を尊重し、外務大臣の判断の基礎とされた重要な事実を誤認があること等により右判断が全く事実の基礎を欠くかどうか、又は事実に対する評価が明白に合理性を欠くこと等により右判断が社会通念に照らし著しく妥当性を欠くことが明らかであるかどうかという観点からの審理がなされるべきである（最高裁昭和53年10月4日大法廷判決・民集32巻7号1223ページ参照）。

以上の観点から検討すれば、本件文書1の不開示部分については、情報公開法5条3号該当性が認められることは明らかであり、その他の部分についても5号及び6号各号該当性が認められることはこれまで詳述してきたとおりである。したがって、本件不開示維持部分を開示しなかった外務大臣の処分に違法はなく、本件取消しの訴えについては棄却されるべきであるから、本件義務付けの訴えは、訴訟要件を欠き、不適法なものとして却下されるべきである。

第3 本件義務付けの訴えが本案要件を満たさないこと

1 義務付けの訴えの本案要件について

義務付けの訴えの本案要件について、行訴法37条の3第5項は、①同条第3項に定める訴えに係る請求に理由があること、つまり、申請型の義務付けの訴えにおいて併合提起された取消訴訟等に係る請求に理由があると認められること、②行政庁が義務付けの訴えに係る処分等をすべきこと（一義性）を定めている（前掲「条解行政事件訴訟法」775ページ）。

そして、上記②の要件について、行訴法37条の3第5項は、「行政庁がその処分若しくは裁決をすべきであることがその処分若しくは裁決の根拠となる法令の規定から明らかであると認められ又は行政庁がその処分若しくは裁決をしないことがその裁量権の範囲を超え若しくはその濫用となると認められるとき」と定めており、前段は羈束処分について、後段は裁量処分について定めたものである。

2 本件義務付けの訴えが本案要件を満たさないことについて

(1) 本件取消の訴えに係る請求に理由がないこと

これまでに被告が主張してきたとおり、本件不開示維持部分については、情報公開法5条3号、5号及び6号該当性が認められ、この部分について不開示決定を行った外務大臣の処分に何らの違法性は認められないから、本件取消の訴えに係る請求に理由はなく、本件義務付けの訴えは本案要件を満た

さない。

これに対し、原告が、被告において、「不開示事由該当性の判断の公正妥当を担保するに足りる可能な限り」の「具体的な事実関係を主張立証」すべきことを前提に本件義務付けの訴えが本案要件を満たす旨主張することは前記第1の2のとおりである。しかしながら、本件で問題とされる情報公開法5条3号、5号及び6号該当性に係る審理の在り方については、被告準備書面(1)第3(11ないし16ページ)で詳述したとおりであり、上記原告の主張は前提を欠くというべきである。

(2) 行政庁が義務付けの訴えに係る処分をすべきとは認められないこと（一義性の要件）

前記第2の2で述べたとおり、本件不開示維持部分の大部分は情報公開法5条3号該当性が認められるものであるが、この規定が行政機関の長に広い裁量権を認めた趣旨の規定であることは、前記第2の2で述べたとおりである。

よって、同号該当性が問題となる情報について義務付けの訴えが認められるためには、行訴法37条の3第5項の「行政庁がその処分若しくは裁決をしないことがその裁量権の範囲を超え若しくはその濫用となると認められる」こと、すなわち、行政機関の長の判断に裁量権の逸脱・濫用が認められることが更なる本案要件として必要となる。

この点に関して、これらの情報に関して本件取消しの訴えに係る請求に理由があると判断された（義務付けの訴えの訴訟要件を満たす）としても、必ずしも義務付けの訴えの本案要件を満たすことにはならない。

すなわち、本件取消しの訴えが認容される場合とは、前記第2の2で述べた判断枠組みによれば、外務大臣が判断の基礎とすべきではない事実を考慮し、あるいは、ある事実に対する評価が明白に誤っていたことなどにより、その判断が社会通念に照らして著しく妥当性を欠くことが明らかな場合とな

るが、そのような場合であっても、義務付けの訴えについて、直ちに一義性の要件を満たすことにはならないためである。本件に関して言えば、例えば、外務大臣が判断の基礎とすべきではない事情を考慮したため、あるいは、ある事実に対する評価が明白に誤っているため、外務大臣が著しく妥当性を欠く判断をした旨を当該処分の当否が審理される取消しの訴えに係る司法審査において認定されたと仮定したとしても、仮に当該事情又は事実に対する評価を除外して判断した場合、最終的にどのような判断（処分）をすべきかという点については、これらを除外した上での、なおかつ、当該処分時以降の外交・政治事情等を加味した上での検討及び判断をいまだ外務大臣は行っていないのであるから、外務大臣には、なお第一次判断権が留保されているというべきであり、かかる事項については外交関係についての権限及び責任を有する外務大臣の判断が尊重される必要があるからである。

情報公開法5条3号が、国の安全又は他国との交渉に関する行政機関の長の第一次的判断権を尊重している趣旨を考慮すると、司法権と行政権の役割分担の観点からは、本件については、外交関係について権限と責任を有する外務大臣が、取消訴訟の判決の趣旨を踏まえた上での最終的な処分を行うのが相当である（行訴法33条第2項）。

よって、本件義務付けの訴えについて、訴訟要件を満たすと認められた場合であっても、情報公開法5条3号該当性が問題となる情報については、直ちに一義性の要件を満たすことにならない。また、同条5号及び6号が問題となる情報についても、前記(1)のとおり本案要件を満たさないため、いずれにしても本件義務付けの訴えは、本案要件を満たさないことになる。

(3) 小括

以上のとおり、本件義務付けの訴えについては、本案要件をも満たさないものである。

以上