

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（2）

平成30年1月26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

大	津	由	香
中	村	元	昭
矢	澤	正	樹
入	谷	貴	之
寺	尾		長
鈴	木	孝	宏
内	藤	正	彪
宮	野	理	子
西	田	真	啓
高	橋		潤

相手方は、2017（平成29）年11月22日付け申立人の主張書面(1)（以下「申立人主張書面(1)」という。）に対し、必要な範囲で反論するとともに、相手方の平成29年10月11日付け文書提出命令申立てに対する意見書（以下「相手方意見書(1)」という。）における意見を補充する。

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。

第1 相手方は秘密保持の利益を放棄していないこと

1 当該文書の秘密保持の利益を放棄していることが民訴法220条1号に基づく文書提出義務の当然の前提というべきであること

(1) 申立人は、相手方が、民訴法220条1号該当性の判断において、当該文書の秘密保持の必要性を考慮した上で、秘密保持の利益を放棄しているか否かを検討すべきと主張した(相手方意見書(1)第3の3(1)及び(2)・7及び8ページ)のに対し、上記の相手方の主張の根拠が不明であると指摘する(申立人主張書面(1)第3の1・7ページ)。

(2) しかしながら、相手方意見書(1)第3の1(1)(4ページ)で述べたとおり、民訴法220条1号の文書提出義務の根拠は、①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、少なくとも相手方当事者との関係では、当該文書の秘密保持の利益を放棄したものと解されるという点と、②その当事者の主張が真実であるという一方的な心証を裁判所に抱かせる危険があり、それを防止するためには相手方当事者にも当該文書を利用させ、その批判にさらすことが公平である点の2点に求められる(門口正人ほか「民事証拠法体系第4巻各論Ⅱ」98ページ参照)。この点については、秋山幹男ほか「コンメンタール民事訴訟法Ⅳ」376及び377ページにおいては「当事者が訴訟においてその所持する文書の存在およ

び内容を自己の主張の裏付けとして積極的に引用した以上、当該当事者には相手方との関係で文書を秘匿する意思はないと考えられるし、(中略)当事者が当該文書の秘密保持の利益を積極的に放棄したものでなければ、提出義務を認めるのは妥当でない」(傍点は引用者。以下同じ。)、高田裕成ほか「注釈民事訴訟法第4巻」499ページにおいては「自己が所持する文書の存在または内容を積極的に引用した以上、相手方当事者との関係では秘密保持の利益を放棄したものとみなすべき」とそれぞれ上記と同様の趣旨の説明がされているところである。つまり、同号は、当該当事者がひとたび当該文書を積極的に引用したという行動に出ただとすれば、当該当事者は当該文書の秘密保持の利益をもはや放棄しているであろうことが通常は推認されるであろうことを基礎として文書提出義務を導いているのであり、同号に係る文書提出義務が、かかる秘密保持の利益の放棄から導かれるものである以上、逆に、当該文書を引用した当該当事者が当該文書の秘密保持の利益を放棄したものと見えなければ文書提出義務を認めることができないのは当然の理というべきものである。

- (3) さらに、本件のように、民訴法220条1号の対象文書が国や地方自治体の保有する文書であるという場合、公務員は、法上、職務上知り得た秘密について守秘義務を負っているのであり(国家公務員法100条, 地方公務員法34条)、そのような守秘義務は、文書提出義務と同じく裁判所の審理に協力すべき公法上の義務と位置付けられる証言義務との関係では、監督官庁の承諾手続等の所定の手続を経ることによって初めて解除され得る性質のものである(民訴法191条)。しかも、公務員が公務を通じて保有するに至った秘密は、例えば、本件のような他国との忌憚のないメールでのやり取りのように、そもそも、我が国側のみが秘密保持の利益を有している秘密に限られるものではないのである。換言すれば、ある一定内容の情報を保持している主体に対して、その情報を審理のために提出すべき義務を課すか否かは、当該

情報内容について保持主体の排他的支配権が認められるか否かの問題に帰結すると解されるところ(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1277号15ページ)、文書所持者が秘密保持の利益を放棄したものが否かを検討する上では、以上で述べた情報内容の排他性の観点から、当該秘密を当該文書所持者のみの判断によって放棄し得る性質のものであるか否かという観点からの考慮も必要となるのである。つまり、民訴法220条1号の提出義務が問題となる文書について、それに言及した当事者以外の第三者の秘密が当該文書に記載されており、これについて言及した当事者が守秘義務を負うという場合には、そもそも、当該当事者が上記第三者の秘密保持の利益を放棄することはできないため、言及しただけで守秘義務が免除されていると推認することまではできないし、言及した当事者が守秘義務違反を了承したとも言い難いものである。

また、本件のように国が公務員の職務上の秘密に関わる事項を記載した文書を訴訟において引用したといえるか否かは、飽くまでも、その引用の態様や当該文書の秘密保持の必要性等から、実質的にみて、当該文書に係る秘密保持の利益を放棄したといえるかという観点から判断されるべきものであり、例えば、公務員の職務上の秘密を漏らさないような形態で書証が提出され、当該秘密について守秘義務を遵守していないとはいえないという場合においては、秘密保持の利益が放棄されたとみることは困難というべきである(司法研修所編「改訂行政事件訴訟の一般的問題に関する実務的研究」230及び231ページ参照)。

この点、大阪高裁昭和63年1月22日決定(判例タイムズ675号205ページ)も、所得税等更正処分取消訴訟において、被控訴人国が、控訴人の同業者の青色申告書に基づいて作成した同業者調査表を本案訴訟に提出し、引用したところ、控訴人が、上記同業者の青色申告書及び添付の決算書の文書提出命令を旧民訴法312条1号(現民訴法220条1号)に基づいて申

し立てたのに対し、「本件文書は前記のとおりB（注：上記同業者）の個人の秘密に属する事項の記載が存すること明白であり、これは被控訴人が国家公務員としてその職務上知り得た秘密にほかならないのであるからその守秘義務を負うものと解さなければならない（括弧内省略）。したがって、被控訴人は本件文書の提出を拒むことができる。そして、（中略）被控訴人は当初から本件文書を本件訴訟で引用する意思も、またこれを書証として提出する意思もなかったことが明らかであり、その理由も右のような守秘義務違反となることを慮ったものであることが認められる。」と判示し、被控訴人が上記同業者の青色申告書及び決算書を本件訴訟で「引用」しているものとは解し難いとして上記文書提出命令申立てを却下している。

- (4) 以上によれば、民訴法220条1号の文書提出義務が認められるためには、当該文書に言及した当事者が当該文書の秘密保持の利益を放棄したといえることが当然の前提というべきである。そして、本件では、次に述べるとおり、相手方が秘密保持の利益を放棄していないことは明らかであるというべきである。

2 相手方が秘密保持の利益を放棄していないことは明らかであること

- (1) 申立人は、相手方が被告準備書面(5)第2の3(5及び6ページ)において、本件各対象文書の内容について相当程度具体的に明らかにし、乙第21号証及び第25号証（元日米地位協定室首席事務官陳述書）においても上記より更に踏み込んで陳述されていることから、相手方がもはや秘密保持の利益を放棄しており、本件各対象文書の秘密を保護する必要性は低いと主張する（申立人主張書面(1)第3の1及び2・7ないし9ページ）。
- (2) しかしながら、相手方意見書(1)第3の3(1)及び(3)エ(7)（7及び11ページ）で述べたとおり、本件文書2の開示についての米国とのやり取りに関する相手方の主張立証は、本件各対象文書であるメールの内容について、日米双方の信頼を損なわない限度でのごく簡単な要約にとどめられるように配

慮されたものであり、メールの正確な記載内容は明らかにされていない。また、米国政府が本件各対象文書の提出に反対する理由は、本件各対象文書のような、日米間の最終的な合意と了解に至るまでの協議の内容を公開することは、最終的な協議の結果の解釈を誤った方向に進ませたり、将来の在日米軍と日本政府の関係省庁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というものであり(相手方意見書(1)第3の3(3)エ(イ)・11ページ)、秘密保持が求められているのは、本件文書2の公開に関する日米間のやり取りの正確な内容、すなわち、互いに公にしないことを前提にしてメールという媒体を用いて行われた種々のやり取りに係る記載そのものであって、当該やり取りの要約ではないから、本件各対象文書に係る秘密保持の利益についても、日米間のやり取りの要約ではなく、メールそのものの記載について検討されなければならない。

本件各対象文書は、各政府の意思決定権限を持たない一担当者間のメールである。このようなやり取りにおいては、担当者間で相手方の考え方の感触を得たり、時として率直かつ忌憚のない形でのやり取りが行われることがあり、情報や表現が常に各々が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ているとは限らない。最終的な意思決定に至る過程においては、このようなメールのやり取りのほかにも様々な立場の者の検討や協議が併せて行われるのであり、それらも含めた全体が協議や意思形成の過程であるにもかかわらず、上記のような公開を想定していない一部のメールのみが明らかにされると、意図しない誤解や臆測を生むほか、メールの当事者に不当な精神的負担を与えることとなって、今後同様のやり取りを萎縮させることとなる。その結果、相手方意見書(1)第3の3(3)ア(8及び9ページ)で述べたとおり、迅速かつ忌憚のない情報や意見の交換が必要な場面においても、決裁を経た文書のやり取りや組織内の幹部等しかるべき責任者による協議を実施するほかなくなるが、日米間で処理すべき事項はおよそそのような手段

で対応が可能な数及び量では到底なく、仮にそのような対応を行わざるを得ないこととなれば、迅速性が求められるべき日常の外交事務の処理が著しく停滞し、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が招来され、ひいては我が国の安全が害されるおそれすらある。

そして、本件各対象文書を開示することによる上記のようなおそれが大きいからこそ、相手方としては、日米間のやり取りに上記のような支障が生じるおそれがなく、率直かつ迅速な意見交換が維持できる限度において、現状の相手方の主張立証を行ったのである。したがって、上記のような相手方のこれまでの主張立証の内容を捉えて、相手方が本件各対象文書の秘密保持の利益を放棄したとする申立人の主張はもはや失当というほかない。

(3) その上、そもそも、本件各対象文書の具体的内容は外交上の秘密にほかならず、相手方の職員は守秘義務を負う(国家公務員法100条1項)。そして、当該内容は当然ながら米国政府にとっても秘密であり、米国政府はそのために前記(2)のような理由で本件各対象文書の提出に反対していることは、相手方意見書(1)第3の3(3)エ(11ページ)でも述べたとおりである。すなわち、本件各対象文書の秘密保持の利益は日米双方が有することは明らかであり、そうである以上、米国にとっての秘密保持の利益を日本側の独自の判断で放棄することはそもそもできないのである。これを逆に言えば、米国政府にとっての秘密保持の利益が放棄されたと解される余地はなく、これに対する守秘義務が引き続き相手方に課されることとなる以上は、我が国において本件各対象文書について秘密保持の利益を放棄したなどと評することはできないのである。

(4) 以上のとおり、相手方は、本件各対象文書に関し、その正確な内容すなわちメールの記載そのものについての日米双方にとっての秘密保持の必要から、守秘義務を負っているのであって、そのためにこれまで当該秘密を漏らさないような方法で主張立証をしてきたのであるから、相手方が秘密保持の

利益を放棄したものでないことは明らかである。なお、申立人は、乙第21号証及び第25号証（いずれも元外務省北米局日米地位協定室首席事務官陳述書）において、被告準備書面(5)よりも更に踏み込んだ陳述があり、本件各対象文書の内容はここでも具体的に明らかにされているとも主張するようであるが（申立人主張書面(1)第3の2(2)・9ページ）、乙第21号証の内容は被告準備書面(5)第2の2（5ページ）と同様であって更に踏み込んだ陳述ではない上、乙第25号証は、平成29年4月18日の弁論期日において、裁判所から、本件各対象文書の証拠提出について指示があったため、メールの記載そのものについての秘密を漏らさない限度で円滑な訴訟進行に協力する趣旨で、本件各対象文書の証拠提出に代わる対応として提出したものである。したがって、申立人が、以上の相手方の対応を捉えて秘密保持の利益を放棄したというのであれば、そのような指摘は、そもそもの前提を欠くことを付言しておく。

3 文書提出義務を課すことは証言拒絶権の趣旨に照らしても許されないこと

更にいえば、前記2(3)で述べたとおり、本件各対象文書の具体的な内容は外交上の秘密にほかならず、相手方の職員が守秘義務を負う事項である。したがって、その秘密内容が記載された本件各対象文書に係る文書提出義務を課することは、公務員の守秘義務を後退させるものにほかならず、その文書提出義務の存否を検討するに当たっては、公務上の証言拒絶権を定めた民訴法191条及び197条1項1号が類推適用されるべきと解される（前掲「改訂行政事件訴訟の一般的問題に関する実務的研究」229ページ参照）。この点については、前掲大阪高裁決定も、「民訴法312条（注：現民訴法220条）所定の文書提出義務は公法上の義務であって基本的には証人義務または証言義務と同一の性格を有する義務と解されるから本件文書の所持者である被控訴人についてはその提出につき同法272条（注：現民訴法191条）、281条1項1号（注：現民訴法197条1項1号）等の規定を類推適用すべきである。」と証言拒絶権

の規定の類推適用を肯定している。なお、上記大阪高裁決定は、旧民訴法312条1号（現民訴法220条1号）に係る裁判例ではあるが、現民訴法の引用文書の規律は旧民訴法下のそれをそのまま踏襲されていると解されるから（法務省民事局参事官室編「一問一答新民事訴訟法」（商事法務）253ページ参照）、本件でも上記判決の趣旨が等しく妥当すると解すべきものである。ましてや、本件各対象文書に記載された秘密については、そもそも、日本側の独自の判断だけでは放棄することのできない、米国側もが現に保秘の利益を有する秘密にほかならないのであって、かかる第三者の秘密が記載された文書についてまで、文書提出義務を課すことにより守秘義務を後退させることは不当である。この点、前掲高田503ページも、「証言拒絶事由は訴訟の公益性をもってしても踏み込んではない領域を示すものであり、単に引用したというだけで拒絶事由やプライバシーが消失するというのは行き過ぎであり、また、第三者の秘密が関わる時は、当事者はそもそも秘密とする利益を放棄することはできない」としているところである。

そうすると、本件では、以上の観点からも、相手方に対して文書提出義務を課すことは許されないというべきである。

4 小括

以上のとおりであって、相手方は、本件各対象文書について秘密保持の利益を放棄しておらず、文書提出義務が課せられていないことは明らかであるといえる。

第2 本件各対象文書の提出義務を認めないことは公平を失すとはいえないこと

1 民訴法220条1号における公平の要請について

前記第1の1(2)で述べたとおり、民訴法220条1号の文書提出義務のもう一つの根拠は、当事者間の公平に求められる。すなわち、一方当事者の引用に

より、その当事者の主張が真実であるという一方的な心証を裁判所に抱かせる危険があり、それを防止するためには相手方当事者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資するとの価値判断によるものである。

2 本件では本件各対象文書の提出義務を認めなくても公平を失すとはいえな いこと

前記第1の2(2)で述べたとおり、本件各対象文書には、各政府の意思決定権限を持たない一担当者による、必ずしも所属する組織の最終的な意思を体現していない情報や意見が記載されており、これが公になることによる誤解や臆測を生むおそれがあるほか、やり取りはメールのほか電話でもなされているのであるから、本件メールによってやり取りの状況が全て明らかになるものではない。したがって、本件各対象文書は、本案における相手方の立証にとって必ずしも適切であるとは言い難い。

また、相手方は、上記やり取りの状況の立証は乙第21号証、第22号証及び25号証によることとしたのであり、主張においてメールに言及したのは、上記やり取りの手段の一つの説明にすぎず、メールや電話という手段に特段の意味はないから、「自らの主張を裏付けるために当該文書を引用」(申立人主張書面(1)第2の1・3ページ)したのではない。本件各対象文書は上記やり取りの状況を示す一つの資料ではあるが、相手方は、日米双方の秘密保持の要請(取り分け、米国の秘密保持の利益については日本によるコントロールができない)から、本件各対象文書による立証をしないこととしたのであり、そのことによって不利益を受ける者があるとすれば相手方である。このように、相手方は、自らの主張を裏付けるために本件各対象文書を引用する意思は一切有していない一方、そのことによる不利益があるとしてもそれを受容するのであり、このような本件各対象文書の位置付けからすれば、相手方にその提出義務を認めなくても米国とのやり取りに関する相手方の主張が真実であるという一方的な心証を裁判所に抱かせる危険はなく、申立人との間で公平を失すとまではいえ

ない。それにもかかわらず、相手方に提出義務を認めることは、申立人に相手方手持ちの資料を利用して自己の立証を果たし得ることまで保障することとなるが、民訴法220条1号の趣旨についてこのように解することまではできない。

したがって、本件においては、本件各対象文書の提出義務を認めなくても申立人との間で公平を失するとはいえない。

第3 結語

以上のとおり、本件各対象文書は、民訴法220条1号に該当しないから、相手方は提出義務を負わず、本件申立ては速やかに却下されるべきである。

以 上