

2025（令和7）年7月20日

東京地方裁判所民事第38部B2係 御中

令和6年（行ウ）第62号 行政文書不開示処分取消等請求事件（第1事件）

令和6年（行ウ）第63号 保有個人情報不開示処分取消等請求事件（第2事件）

意見書

—行政文書の作成・保存義務と情報公開・個人情報保護—

東洋大学法学部教授

早川 和宏

（早川 和宏）

意見書

行政文書の作成・保存義務と情報公開・個人情報保護

東洋大学法学部教授・行政法学 早 川 和 宏

目次

| | | |
|-----|---|----|
| 第1 | はじめに..... | 3 |
| 第2 | 公文書管理法の立法経緯..... | 5 |
| 1 | 制定時の行政機関情報公開法と公文書管理..... | 5 |
| 2 | 不適切な行政文書管理事案の発生..... | 8 |
| (1) | フィブリノゲン資料問題及びその背景に関する調査プロジェクトチーム 報告（2007（平成19）年11月30日）..... | 8 |
| (2) | 防衛省における文書管理の改善措置について（防衛省・2007（平成19） 年12月26日）..... | 11 |
| (3) | 年金記録問題検証委員会報告書（総務省年金記録問題検証委員会・2007 （平成19）年10月）..... | 13 |
| 3 | 立法者の意思..... | 14 |
| 4 | 公文書管理法と行政機関個人情報保護法..... | 15 |
| 第3 | 行政文書の管理..... | 16 |
| 1 | 公文書管理法の目的..... | 16 |
| (1) | 公文書等は、「健全な民主主義の根幹を支える国民共有の知的資源として、 主権者である国民が主体的に利用し得るもの」である..... | 17 |
| (2) | 「行政文書等の適正な管理、歴史公文書等の適切な保存及び利用等を図 るための法である..... | 18 |
| (3) | 「行政が適正かつ効率的に運営されるようにするとともに、国及び独立 行政法人等の有するその諸活動を現在及び将来の国民に説明する責務が全 | |

| | |
|---|----|
| うされるようにする」ための法である | 19 |
| 2 行政文書の管理に係る公文書管理法の構造 | 21 |
| 3 行政文書とは | 22 |
| (1) 「行政機関の職員が職務上作成し、又は取得した文書」であること | 23 |
| (2) 「当該行政機関の職員が組織的に用いるもの」であること | 23 |
| (3) 「当該行政機関が保有しているもの」であること | 26 |
| (4) 但書各号に該当しないこと | 27 |
| 4 公文書管理法が求める行政文書の作成・整理・保存 | 28 |
| (1) 行政文書の作成 | 28 |
| (2) 行政文書の整理 | 39 |
| (3) 行政文書の保存、廃棄・移管 | 40 |
| 第4 2020（令和2）年の日本学術会議会員の任命（任命拒否を含む）に関する事務 において作成・取得されるべき行政文書 ー甲A第60号証をめぐってー ... | 41 |
| 1 甲A第60号証の内容 | 42 |
| 2 甲A第60号証の違法性 | 43 |
| 3 甲A第60号証以外の行政文書が存在することが自然かつ合理的であること 44 | |
| 第5 内容的に不十分な行政文書を作成すること、あるいは、必要な行政文書を作成 しないことの違法性 | 51 |
| 1 公文書管理法との関係における違法性 | 51 |
| 2 行政機関情報公開法との関係における違法性 | 53 |
| 3 行政機関個人情報保護法との関係における違法性 | 55 |
| 4 国家賠償法との関係における違法性 | 57 |
| (1) 国家賠償法1条1項にいう違法 | 57 |
| (2) 開示請求の対象文書不特定の違法性 | 58 |
| (3) 必要な行政文書不作成の違法性 | 59 |

| | |
|-------------------------------|----|
| (4) 行政文書の保存期間を誤ったことの違法性 | 61 |
| 第6 結語 | 62 |

第1 はじめに

本意見書が対象とする、令和6年（行ウ）第62号行政文書不開示処分取消等請求事件（第1事件）では、行政機関の保有する情報の公開に関する法律（以下「行政機関情報公開法」という。）に基づく開示請求に対してなされた不開示処分の取消し及び開示の義務付け並びに国家賠償の請求が、令和6年（行ウ）第63号保有個人情報不開示処分取消等請求事件（第2事件）では、行政機関の保有する個人情報の保護に関する法律（以下「行政機関個人情報保護法」という。）に基づく開示請求に対してなされた不開示処分処分の取消し（不開示決定変更処分を含む。）及び開示の義務付け並びに国家賠償の請求がなされている。

第1事件、第2事件における共通の論点として、開示請求の対象となった行政文書の不存在がある。行政機関情報公開法5条柱書は、開示請求に係る行政文書に不開示情報が記録されている場合を除き、開示請求者に対して行政文書を開示する義務を「行政機関の長」に課しているため、開示請求の対象となった行政文書が存在しているにもかかわらず、それが不存在であることを理由として不開示処分をなすことは当然にして違法であり、取り消されるべきである。また、行政機関個人情報保護法14条柱書も、開示請求に係る保有個人情報に不開示情報が記録されている場合を除き、開示請求者に対して保有個人情報を開示する義務を「行政機関の長」に課しているため、開示請求の対象となった保有個人情報が存在しているにもかかわらず、それが不存在であることを理由として不開示処分をなすことは当然にして違法であり、取り消されるべきである。なお、行政機関個人情報保護法にいう「保有個人情報」とは、個人情報であって、行政文書に記録されているものをいうため（行政機関個人情報保護法2条5項）、開示請求の対象となる保有個人情報の不存在は、それが記録されている行政文書の不存在を意味する。そのため、以下では保

有個人情報の不存在も、行政文書の不存在として、まとめて取り扱うものとする。

このように、行政文書が存在するにもかかわらず、当該文書が存在しないことを理由としてなされる不開示処分は違法であるといえるが、ここで問題となるのは「行政文書が存在する」と言えるかどうかである。行政文書の存在に関する主張立証責任については、原告の「準備書面(4)―第1事件について不開示処分の取消請求についての原告の主張―」36頁以下の「2 公文書の存在に関する判断基準」及び、「準備書面(5)―第2事件について不開示処分の取消請求についての原告の主張―」14頁以下の「6 本件文書の存在が推認されること」で、最高裁平成26年7月14日第二小法廷判決(集民247号63頁、判時2242号51頁)を用いて述べられているとおりである。本意見書では、公文書等の管理に関する法律(以下「公文書管理法」という。)の観点から、開示請求の対象となった行政文書が存在することが「自然かつ合理的」であるため、その存在が推認されることを明らかにしたい。

次に、開示請求に係る行政文書が本当に不存在であった場合、当該文書が存在しないことを理由としてなされた不開示処分は、取消訴訟、義務付け訴訟との関係では、適法とならざるを得ない。しかしながら、それは、国家賠償請求訴訟との関係でも適法であることを意味するものではない。行政機関の職員が、公文書管理法により求められている行政文書の作成義務・保存義務に反した結果として行政文書が存在しなくなったのであれば、それは、国家賠償法上の違法を構成する。本意見書では、公文書管理法の観点から、いかなる文書について作成義務が発生し、どの程度の期間保存すべきであるかについて明らかにしたい。

以上のような目的から、本意見書は以下のような構成とした。

「第2 公文書管理法の立法経緯」では、公文書管理法の立法に至るまでの経緯、特に、立法の契機となった不適切な行政文書管理事案から得られた教訓について概観することにより、立法者の意思を読み解き、同法を解釈する上での視点を示した。

「第3 行政文書の管理」では、公文書管理法が定める行政文書の管理につき概観することにより、管理の対象となる行政文書の範囲、当該文書の作成、整理、保

存、廃棄・移管において法が要求している事項を確認した。

「第4 2020年の日本学術会議会員の任命（任命拒否を含む）に関する事務において作成・取得されるべき行政文書「甲A第60号証をめぐって」では、第3で確認された事項を、甲A第60号証に当てはめることにより、同文書が、公文書管理法が要求する水準に達していないこと、また、同文書以外に行政文書が存在することが「自然かつ合理的」であることを明らかにした。

「第5 内容的に不十分な行政文書を作成すること、あるいは、必要な行政文書を作成しないことの違法性」では、内容的に不十分な行政文書の作成、作成すべき行政文書の不作成が、公文書管理法、行政機関情報公開法、行政機関個人情報保護法、国家賠償法との関係において違法であること、また、行政文書の保存期間を誤ることが国家賠償法との関係で違法であることを明らかにした。

これらの検討から明らかになったのは、以下の事項である。

- 1 2020年10月1日に菅義偉内閣総理大臣(当時)によりなされた、日本学術会議が第25-26期の会員候補者として推薦した105名の科学者のうち、6名を除外して会員を任命した行為について、その意思形成過程を示す行政文書が存在であるとするのは、公文書管理法、行政機関情報公開法、行政機関個人情報保護法、国家賠償法との関係において違法である。
- 2 公文書管理法上作成すべきと解される行政文書を作成しないこと、内容的に不十分な行政文書しか作成しないこと、保存期間を誤って行政文書を廃棄することは、国家賠償法との関係において違法である。

第2 公文書管理法の立法経緯

1 制定時の行政機関情報公開法と公文書管理

行政機関情報公開法が1999（平成11）年に制定される前から、国の行政機関における文書の管理は、「訓令等に基づく文書管理規程等によりそれぞれ独

自に行われてきた」¹。この時代の「文書管理の基本的目的は、伝統的に、行政事務の効率的執行であった」²とされる。この基本的目的に変更を迫ったのが、行政機関情報公開法である。すなわち、制定時の行政機関情報公開法 37 条は、その 1 項において「行政機関の長は、この法律の適正かつ円滑な運用に資するため、行政文書を適正に管理するものとする」と定め、行政事務の効率的執行のみならず、情報公開のための文書管理を求めたのである。

また、同条 2 項は、行政機関の長に対し、「政令で定めるところにより行政文書の管理に関する定めを設ける」ことを義務付けていた。これを受けて定められた同法施行令（当時）の 16 条 1 項は、行政文書の管理に関する定めを要件を列記しており、その 2 号では、「当該行政機関の意思決定に当たっては文書（図画及び電磁的記録を含む。以下この号において同じ。）を作成して行うこと並びに当該行政機関の事務及び事業の実績について文書を作成することを原則とし、次に掲げる場合についてはこの限りでないこととするものであること。ただし、イの場合においては、事後に文書を作成することとするものであること」とした上で、「イ 当該行政機関の意思決定と同時に文書を作成することが困難である場合」、「ロ 処理に係る事案が軽微なものである場合」と規定していた。

ここで挙げた行政機関情報公開法 37 条及び同法施行令 16 条により、「行政文書の管理に関する定めは、法律に根拠を有し、かつ、政令で定められる行政文書の管理に関する基準等に従って制定される」³ようになった。行政機関情報公開法がこのような形で行政文書の管理について規定したのは、「情報公開法制の確立に関する意見」（平成 8 年 12 月 16 日・行政改革委員会）の「Ⅲ 情

¹ 総務省行政管理局『詳解 情報公開法』（財務省印刷局・2001 年）217 頁。なお、以下の引用文中の下線等の装飾は早川による。

² 宇賀克也『情報公開の理論 [新版]』（有斐閣・2000 年）232 頁。

³ 総務省行政管理局・前掲（注 1）217 頁。

報公開法要綱案の考え方」の二の（３）によれば（甲 A 第 84 号証 463 頁）、
「そもそもあるべき行政文書がなかったり、その所在が明確でない状態では、
情報公開法は的確に機能しない。このため、行政文書の管理が適正に行われる
ことが不可欠であり、その意味で情報公開法と行政文書の管理は車の両輪であ
ると言ってよい」⁴との考え方に基づくものである。この考え方は、行政機関情
報公開法の立法過程においても強く意識されており、行政機関の保有する情報
の公開に関する法律案に対する附帯決議（平成 11 年 2 月 12 日 衆議院内閣委
員会）では、「行政文書の管理に当たっては、情報公開制度が的確に機能するよ
う、その適正な管理の確保に努めること」との、同（平成 11 年 4 月 27 日 参
議院総務委員会）では、「情報公開制度が的確に機能するよう、行政文書の適正
な管理の確保に努めること」とされているところである⁵。

行政機関情報公開法 37 条及び同法施行令 16 条の制定を受け、各行政機関が
これらに沿った「行政文書の管理に関する定め」を運用するに当たって、「可能
な限りの統一性を確保することを目的」⁶として指針を示していたのが、「行政
文書の管理方策に関するガイドライン」（平成 12 年 2 月 25 日各省庁事務連絡
会議申合せ）⁷である。同ガイドラインの「第 2 行政文書の作成」の留意事項
では、「施行令第 16 条第 1 項第 2 号の文書作成義務は、行政機関の意思決定及
び諸活動の記録については、正確性の確保、責任の明確化等の観点から文書を
作成することを原則としてきていることから、その原則を規定したものであり、
作成に当たっては、分かりやすく、的確かつ簡潔に記載する必要がある」こと、
「文書作成義務が免除される場合の一つとして、『行政機関の意思決定と同時

⁴ 総務省ウェブサイト<https://www.soumu.go.jp/main_content/000121081.pdf> 参照。

⁵ 総務省ウェブサイト<https://www.soumu.go.jp/main_content/000121083.pdf> 参照。

⁶ 総務省ウェブサイト<https://www.soumu.go.jp/main_sosiki/gyoukan/kanri/jyohokokai/pdf/050329_07.pdf> 261 頁より。

⁷ 内閣府ウェブサイト<https://www8.cao.go.jp/chosei/koubun/kako_kaigi/kako_guideline.pdf> 参照。

に文書を作成することが困難である場合』が定められているが、行政機関の意思決定とは、権限を有する者の名義で行われるものを指し、同時に文書を作成することが困難である場合としては、緊急に事務処理をしなければならない場合、会議において口頭了承を行う場合、現場における行政指導の場合等が考えられるが、事案が軽微なものである場合を除き、事後に文書を作成する必要があること、「事案が軽微なものである場合とは、事後に確認が必要とされるものではなく、文書を作成しなくとも職務上支障が生じないような場合であり、例えば、所掌事項に関する単なる照会・問い合わせに対する応答、行政機関内部における日常的業務の連絡・打ち合わせなどが考えられる」ことが示されていた。

行政機関情報公開法 37 条、同法施行令 16 条、「行政文書の管理方策に関するガイドライン」を受け、各行政機関では「おおむね、省庁再編が行われた平成 13 年 1 月に、大臣訓令等によって新たな行政文書の管理に関する定めを設けている」⁸とされていた。

以上のような制度により、情報公開と行政文書管理の「車の両輪」が揃ったかには見えなかったが、それは片輪走行であった。行政機関情報公開法が施行された 2001（平成 13）年 4 月 1 日以降も、次に挙げるような不適切な文書管理事案が多発したことにより、行政機関情報公開法・同法施行令・行政文書の管理方策に関するガイドライン・各行政機関が定める文書管理規則（規程）という法制度の不十分さが明らかとなったためである。

2 不適切な行政文書管理事案の発生⁹

(1) フィブリノゲン資料問題及びその背景に関する調査プロジェクトチーム報

⁸ 総務省ウェブサイト・前掲（注 6）262 頁より。

⁹ 宇賀克也『逐条解説 公文書等の管理に関する法律〔第 3 版〕』（第一法規・2015 年）8 頁では、「2007 年には、『消えた年金記録問題』、海上自衛隊補給艦『とわだ』の航海日誌の保存期

告（2007（平成19）年11月30日）¹⁰

これは、C型肝炎資料の放置に係る事案である。事案の概要は、以下のとおりである。

厚生労働省が2002（平成14）年8月29日に公表した「フィブリノゲン製剤によるC型肝炎ウイルス感染に関する調査報告書」（以下「14年報告書」）の作成に際し、「同製剤の製造販売業者である旧三菱ウェルファーマ社（旧ミドリ十字社）から4回にわたり報告書を提出させており、その報告書には、患者名を特定しない、フィブリノゲン製剤投与後に肝炎等が発症した418名の症例一覧表が含まれ、その資料として製薬会社が医療機関から収集した副作用連絡票等が添付されていた。こうした報告書は、本来投与対象者が特定されないように記載されなければならないが、具体的な患者2名分について、これをマスキングなどで抹消しないまま提出されたものがあった。」「14年報告書公表後、旧三菱ウェルファーマ社からの上記報告書は、その添付資料とともに、厚生労働省の地下倉庫に保管されていた」が、2007（平成19）年10月の参議院予算委員会において、418名の症例一覧表にある患者の特定について問題として取り上げられた際、「厚生労働大臣は、当初、同省医薬食品局の認識に基づき、患者を特定できる情報を持っていない旨の答弁をしていた。しかし、改めて精査した結果、マスキング無しの報告書が発見され、その添付資料に上記患者2名の実名が記載されたものがあることが判明した。」

このような事案において、フィブリノゲン資料問題及びその背景に関する調査プロジェクトチーム報告は、以下のような行政文書管理上の問題を指摘している（同34頁以下より抜粋）。

間満了前の廃棄、防衛省の装備審査会議の議事録の未作成、C型肝炎関連資料の放置等、文書管理の不適切さを示す事件が社会の耳目を集めた」とされている。

¹⁰ 厚生労働省ウェブサイト<<https://www.mhlw.go.jp/houdou/2007/11/dl/h1130-4b.pdf>>参照。以下「フィブリノゲン資料問題報告」という。

- ・ 今回、収受台帳への記載漏れや管理簿の不完全な調製が確認されたが、これらは総じて「台帳には後で記載すれば良い」などという文書管理に対する意識の低さや、そもそも職員が管理規程を適切に把握していないということが考えられる。
- ・ そもそも「行政の執行における文書管理の大切さ」といった基本的かつ重要な意識が関係職員に欠落していたのが大きな問題であり、医薬食品局だけの問題ではなく、厚生労働省全体として早急に取り組むべき重要な問題である。
- ・ また、資料の引継が適切になされていなかったことも明確である。これは、当時のFチームがきちんとした組織ではなく、責任の所在や各課との関係も不明確であったことに加え、チームとして収集した資料や成果物等を継承していく「引継」意識が欠けていたことによるものであり、組織上の問題としてとらえるべきである。職員からの聴き取り調査では、日々の業務に忙殺され、適切な文書管理が十分に行われていない実情が浮き彫りになったが、国民の生命や健康に直結する部局であるだけに、これらの点の意識の改革は、重要な課題と考える。

フィブリノゲン資料問題報告からは、厚生労働省職員における文書管理に対する意識の低さ、「行政の執行における文書管理の大切さ」に係る基本的かつ重要な意識の欠落、資料や成果物等の「引継」意識の欠如等が、問題点として認識されていたことが分かる。

なお、ここで問題となった症例一覧表について、薬害肝炎事件の検証及び再発防止のための医薬品行政のあり方検討委員会「薬害再発防止のための医薬品行政等の見直しについて（最終提言）」（2010（平成22）年4月28日）18頁¹¹では、「症例一覧表自体には実名やイニシャル等は記載されていない

¹¹ 厚生労働省ウェブサイト<<https://www.mhlw.go.jp/shingi/2010/04/dl/s0428-8a.pdf>>参照。

ものの、これを作成した製薬企業や医療機関を通じることで、この資料をもとに、厚生労働省において患者の特定・告知に向けた配慮が可能であった。法制度上や行政の遂行上の責任の所在という問題以前に、患者の視点に立ち、肝炎で苦しんでいる人々に対し行うべきことは何かについて思いが致せていなかったとの指摘がなされている。ここからは、行政活動により影響を受ける「人々に対して行うべきことは何かについて」思いを致した文書管理の必要性が認識されていたといえる。

(2) 防衛省における文書管理の改善措置について（防衛省・2007（平成19）年12月26日）¹²

これは、補給艦「とわだ」の航泊日誌誤破棄事案¹³を受け、防衛省・自衛隊全組織（文書管理者約5,000人）を対象に行った文書管理状況（2007（平成19）10月1日現在。行政文書ファイル数約230万件）の調査を実施し、対応策を取りまとめたものである。

この調査により、「保存期間満了前の文書の誤破棄及び所在不明の事例が新たに確認されたほか、行政文書ファイル管理簿（以下「管理簿」という。）への記載漏れ及び管理簿と文書ファイル背表紙の情報の不一致のように文書管理が不適切な例が多数みられるなど、文書管理のあり方に様々な問題点があることが判明」（防衛省2007年改善措置1頁）している。その主な問題

¹² 国立国会図書館ウェブサイト<<https://warp.da.ndl.go.jp/info:ndljp/pid/11591426/www.mod.go.jp/j/press/report/2007/1226.pdf>>参照。以下「防衛省2007年改善措置」という。

¹³ 当該事案は、「平成19年8月22日付け行政文書開示請求（平成13年11月から平成19年4月までの間のうち、インド洋派遣期間中における海上自衛隊補給艦「とわだ」（以下「補給艦「とわだ」」という。）の航泊日誌）を受け、当該行政文書を特定したところ、保存すべき航泊日誌の一部（平成15年7月から同年12月分まで）が誤って細断機で細断され、処分されていたことが、平成19年10月4日までに確認されたというものである。国立国会図書館ウェブサイト<<https://warp.da.ndl.go.jp/info:ndljp/pid/11591426/www.mod.go.jp/j/press/report/2007/20071029b.html>>より。

点は、次の表のようにまとめられている（同6頁）。

1 今回の調査により判明した文書管理上の主な問題点

| 機関等 | 項目 保存期間満了前の誤破棄（※1） | 文書の所在不明（※2） | 管理簿への記載漏れ（※4） | | 管理簿とファイル背表紙の情報の不一致（※4） |
|---------|-----------------------|----------------|-----------------|---------------|-------------------------|
| | | | 行政文書として認識せず | 管理簿の一部更新漏れ | |
| 内部部局 | ○ | ○ | ○ | ● (10/39人) | ● 190件(11/39人) |
| 統合幕僚監部 | ○ | ● 5件(3/11人) | ● (4/11人) | ○ | ● 8件(2/11人) |
| 陸上自衛隊 | ○ | ○ | ○ | ○ | ● 49件(3/3056人) |
| 海上自衛隊 | ● (5/505人) | ● (1/505人) | ● (233/505人) | ○ | ● 2990件 (51/505人) |
| 除籍船（※3） | [3/961隻] | [90/961隻] | | | |
| 航空自衛隊 | ○ | ○ | ○ | ○ | ● 21件(2/1063人) |
| 装備施設本部 | ○ | ○ | ○ | ● (2/35人) | ● 34件(3/35人) |
| 上記以外の機関 | ○ | ○ | ○ | ○ | ○ |
| 合計 | (5/5113人) | (4/5113人) | (237/5113人) | (12/5113人) | (72/5113人) |

凡例：「○」 → 問題点を報告した文書管理者なし
「●」 → 問題点を報告した文書管理者あり
「件」 → 文書ファイルの件数
「(/)」 → (問題点を報告した文書管理者数) / (機関等の文書管理者の総数)
「[/]」 → (誤破棄又は所在不明の事例が報告された除籍船数) / (除籍船総数)

このような問題点を把握した防衛省では、「(2) 今後速やかに実施する改善措置」として、「ア 文書管理規則の教育の徹底」「イ 実効的なチェック体制の確立」「ウ 文書管理に係る規則の見直し」の3点を挙げている。このうち、アでは、「今回の調査においては、作成・取得した文書が行政文書に当たると認識していなかったことによる管理簿への記載漏れが報告されており、これらは規則に対する意識の低さ、理解の不足に起因するものと考えられるため、行政文書とは何か、どのように管理すべきか等についての教育を徹底していく必要がある」ことが述べられている。

防衛省 2007 年改善措置からは、文書管理規則が定められていても、それに対する職員の意識の低さ、理解の不足により行政文書が適切に管理されな

いこと、それにより発生する誤廃棄、文書の所在不明、管理簿への記載漏れ等が、行政文書開示請求権に多大な影響を及ぼすものであることが認識されていたといえる。

- (3) 年金記録問題検証委員会報告書（総務省年金記録問題検証委員会・2007（平成19）年10月）¹⁴

基礎年金番号に未統合の約5,000万件の年金記録が発生した。これが、年金記録問題である。年金記録問題報告書では、年金記録問題発生の根本にある問題として、「厚生労働省及び社会保険庁の基本的姿勢として、国民の大切な年金に関する記録を正確に作成し、保管・管理するという組織全体としての使命感、国民の信任を受けて業務を行うという責任感が、厚生労働省及び社会保険庁に決定的に欠如していたこと」（6頁）、「記録を確認する上で大事な資料を適切に取り扱うという意識がみられない」こと（7頁）等を挙げている。

なお、年金記録問題に言及する『平成22年版 厚生労働白書』¹⁵⁹頁では、「1958（昭和33）年8月から翌年2月までにわたって行政管理庁（当時）が行った「厚生年金保険行政監察」の結果に基づく勧告において、台帳の中に氏名・生年月日や資格期間、標準報酬月額等の誤りがあることが指摘されたが、厚生省（当時）は「記録事項全部を検査することは、非常に困難であるので、将来、保険給付の発生に際して再計算し、保険給付の裁定の確実を期することとしたい」と回答している」こと、「1964（昭和39）年に旧社会保険庁が全国の旧社会保険事務所に出した通知において「機械処理による記録事故は既に93万件に達している」ことを指摘し、記録漏れ防止を指示し

¹⁴ 国立国会図書館ウェブサイト<https://warp.da.ndl.go.jp/info:ndljp/pid/283520/www.soumu.go.jp/s-news/2007/071031_3.html>参照。以下「年金記録問題報告書」という。

¹⁵ 厚生労働省ウェブサイト<<https://www.mhlw.go.jp/wp/hakusyo/kousei/10/>>参照。

たが、結果として現在のような状況に至っている」ことに触れたのちに、「これは、いわゆる「国民目線」からはずれた役所文化を端的に象徴しており、このような考え方は根本から改める必要があるものである」と結論付けている。

年金記録問題報告書及び前述の厚生労働白書からは、年金事務に係る職員の、年金記録の正確な作成、保管、管理についての意識が、いわゆる「国民目線」から大きくずれていたことが認識されていたといえる。

3 立法者の意思

ここまで、行政機関情報公開法制定後に発生した不適切な行政文書管理事案の主なものを取り上げたが、このような事態を受けて制定されたのが公文書管理法である。第171回国会に同法の法案を提出した小淵国務大臣は次のように述べている。

第171回国会 衆議院 内閣委員会 第11号 平成21年5月22日

<[https://kokkai.ndl.go.jp/#/](https://kokkai.ndl.go.jp/#/detail?minId=117104889X01120090522¤t=1)

[detail?minId=117104889X01120090522¤t=1](https://kokkai.ndl.go.jp/#/detail?minId=117104889X01120090522¤t=1)>

○小淵国務大臣 公文書等の管理に関する法律案につきまして、その提案理由及び概要を御説明申し上げます。

国民の貴重な知的資源である公文書を適切に管理し、後世に伝えていくことは、国の重要な責務であります。

しかしながら、昨今、行政機関において不適切な文書管理事案が発生するなど、公文書管理の状況は、国民の国に対する信頼を失わせるものがあります。

国の重要な責務を果たし、不適切事案の再発を防止するためには、文書管理法制を確立することにより国民の期待にこたえ得る公文書管理システムを構築する必要があります。このため、この法律案を提出した次第です。

この法律案の概要は、統一的な、行政文書のライフサイクルを通じた管理ル

ールや歴史公文書等の保存及び利用のルールを規定するとともに、その適切な運用を図るため、公文書管理委員会の設置、内閣総理大臣による改善勧告などについて定めるものです。

「不適切な文書管理事案」が公文書管理法の立法事実となっていること、そのような事案が「国民の国に対する信頼を失わせるもの」であるため、「文書管理法制を確立することにより国民の期待にこたえ得る公文書管理システムを構築すること」が力強く謳われている。

公文書管理法の解釈は、このような立法事実及び立法者の意思に照らしてなされる必要がある。

4 公文書管理法と行政機関個人情報保護法

ここまで行政機関情報公開法の制定・施行から公文書管理法制定までを概観してきたが、公文書管理法により管理される行政文書は、行政機関情報公開法3条が定める開示請求の対象であるのみならず、「行政機関の保有する個人情報の保護に関する法律」（以下「行政機関個人情報保護法」という。）12条¹⁶が定める保有個人情報の開示請求の対象でもある点に留意が必要である。

行政機関個人情報保護法12条1項が定める保有個人情報とは、同法2条5項本文により、「行政機関等の職員……が職務上作成し、又は取得した個人情報であって、当該行政機関等の職員が組織的に利用するものとして、当該行政機関等が保有しているものをいう」とされているが、その但書において「ただし、行政文書（行政機関の保有する情報の公開に関する法律（平成十一年法律第四十二号。以下「行政機関情報公開法」という。）第二条第二項に規定する行政文書をいう。以下同じ。）に記録されているものに限る」とされている。すなわち、行政機関情報公開法の開示請求の対象となる行政文書のうち、行政機関個人情報

¹⁶ 本件事件当時。現在では、個人情報の保護に関する法律76条1項。以下では、事件当時適用されていた行政機関個人情報保護法の規定に基づいて検討する。

報保護法2条2項が定める「個人情報」が記録されている行政文書が、保有個人情報の開示請求の対象となっているのである。

このため、公文書管理法が定める行政文書の管理は、行政機関情報公開法と「車の両輪」の関係にあるのみならず、行政機関個人情報保護法との関係においても「車の両輪」であるといえる。別の言い方をすれば、公文書管理法にのっとり行政文書の管理は、行政機関情報公開法・行政機関個人情報保護法が定める開示請求権の前提条件であるといえることができる。

第3 行政文書の管理

1 公文書管理法の目的

周知のように、「目的規定とは、法令の立法目的を表現したもので、法令全体の解釈・運用の指針となるものである」¹⁷。公文書管理法1条は、同法の目的を次のように定めている。

(目的)

第一条 この法律は、国及び独立行政法人等の諸活動や歴史的事実の記録である公文書等が、健全な民主主義の根幹を支える国民共有の知的資源として、主権者である国民が主体的に利用し得るものであることにかんがみ、国民主権の理念にのっとり、公文書等の管理に関する基本的事項を定めること等により、行政文書等の適正な管理、歴史公文書等の適切な保存及び利用等を図り、もって行政が適正かつ効率的に運営されるようにするとともに、国及び独立行政法人等の有するその諸活動を現在及び将来の国民に説明する責務が全うされるようにすることを目的とする。

これを、先に述べた立法経緯に照らすと、次のように解することができる。

¹⁷ 石毛正純『法制執務詳解〔新版Ⅲ〕』（ぎょうせい・2020年）68頁より。

- (1) 公文書等は、「健全な民主主義の根幹を支える国民共有の知的資源として、主権者である国民が主体的に利用し得るもの」である

これは、公文書管理の在り方等に関する有識者会議最終報告「『時を貫く記録としての公文書管理の在り方』～今、国家事業として取り組む～」(平成20年11月4日。以下「有識者会議最終報告書」という。) ¹⁸の「1. 基本認識」において述べられた「民主主義の根幹は、国民が正確な情報に自由にアクセスし、それに基づき正確な判断を行い、主権を行使することにある。国の活動や歴史的事実の正確な記録である『公文書』は、この根幹を支える基本的インフラであり、過去・歴史から教訓を学ぶとともに、未来に生きる国民に対する説明責任を果たすために必要不可欠な国民の貴重な共有財産である」との認識の趣旨を、衆議院内閣委員会における修正により条文として明記したものである¹⁹。

日本国憲法前文にあるように、「そもそも国政は、国民の厳粛な信託によるものであつて、その権威は国民に由来し、その権力は国民の代表者がこれを行使し、その福利は国民がこれを享受する」。国民の信託を受けて実施される行政機関の諸活動において職務上作成・取得されるのが行政文書である(公文書管理法2条4項)。そのため、行政文書の管理は、行政の論理だけではなく、国民の論理を加味してなされなければならないといえる。このことは、フィブリノゲン資料問題²⁰で明らかになった、行政活動により影響を受ける人々に思いを致した文書管理の必要性、年金記録問題報告書²¹で示された「国民目線」の重要性からすれば、当然であるともいえよう。

¹⁸ 内閣府ウェブサイト <<https://www.cas.go.jp/ip/seisaku/koubun/hokoku.pdf>> 参照。

¹⁹ 宇賀克也『逐条解説 公文書等の管理に関する法律〔第3版〕』(第一法規・2015年) 32頁参照。

²⁰ 本意見書第2の2(1)参照。

²¹ 本意見書第2の2(3)参照。

- (2) 「行政文書等の適正な管理、歴史公文書等の適切な保存及び利用等を図」るための法である

宇賀克也『逐条解説 公文書等の管理に関する法律〔第3版〕』（第一法規・2015年）34頁によれば、「公文書管理の適正化は、国家公務員制度改革の一環としても要請される」。同書では、国家公務員制度改革基本法5条3項を示したうえで、「各般の行政過程に係る記録の作成、保存その他の管理が適正に行われるようにすることは、政策の立案、決定及び実施の各段階における国家公務員としての責任の所在をより明確なものとし、国民的的確な理解と批判の下にある公正で民主的な行政の推進に資することになるのである」とする。また、同書35頁では、国家公務員制度改革基本法9条（職員の倫理の確立及び信賞必罰の徹底）及び10条（能力及び実績に応じた処遇の徹底等）を示したうえで、「そこにおいては、公務員の匿名性、組織的決定を理由とする個々の公務員の無責任体制はもはや許されず、個々の公務員に対する信賞必罰の思考が明確に現れている。このような観点に立つと、公務員の責任の所在を明確にするため、意思決定や事務事業の実績はもとより、意思形成過程についても文書を作成し、誰がどのようにその意思決定に関与したかを記録しておくことが必要になるのである」と述べる。そして、公文書管理法4条柱書が衆議院内閣委員会における修正を受け、現在のような規定となったことについて「意思形成過程についての説明責任を履行することと同時に、意思決定に関与した公務員の責任の所在を明確にするという国家公務員制度改革の方針にも適合したものであったといえよう」と評価している。

フィブリノゲン資料問題報告²²では、「国民の生命や健康に直結する部局」ですら「日々の業務に忙殺され、適切な文書管理が十分に行われていない実情」があったとされている。適正な行政文書管理の不在は、公務員の無責任

²² 本意見書第2の2(1)参照。

体制につながる。このため、行政文書が公文書管理法の定める通り「適正に」管理されているか否かについては、国家公務員制度改革の一環としての性格を加味したうえで判断する必要がある。

- (3) 「行政が適正かつ効率的に運営されるようにするとともに、国及び独立行政法人等の有するその諸活動を現在及び将来の国民に説明する責務が全うされるようにする」ための法である

この規定については、有識者会議最終報告書の「1. 基本認識」において、「公文書の管理を適正かつ効率的に行うことは、国が意思決定を適正かつ円滑に行うためにも、また、証拠的記録に基づいた施策 (Evidence Based Policy) が強く求められている今日、国の説明責任を適切に果たすためにも必要不可欠」であるとされていたことを受けていると解されよう。行政の意思決定の適正さ、効率性（円滑さ）を基礎づけるのが行政文書の管理であり、当該意思決定が証拠的記録に基づいていることを、行政機関情報公開法に基づく開示請求等を通じて「説明する責務」を全うできるようにするのが行政文書の管理である。年金記録問題報告書²³では、年金記録の誤り、機械処理による記録事故が指摘されていたにもかかわらず、長年にわたって放置されていたことにより、年金行政が適正にも効率的にも運営できなくなってしまった。適正な行政文書の管理なくして、適正な年金支給決定はあり得ない。この理は、他の行政活動全般に通じるものである。

なお、公文書管理法1条が「現在」のみならず「将来」の国民に説明する責務について定めているのは、同法による管理の対象が特定歴史公文書等にも及んでいるためである。「特定歴史公文書等」とは、①保存期間の満了した行政文書が国立公文書館等に移管されたもの（同法2条7項1号）、②保存

²³ 本意見書第2の2(3)参照。

期間の満了した法人文書が国立公文書館等に移管されたもの（同項 2 号）、③行政機関を除く国の機関から内閣総理大臣を經由して独立行政法人国立公文書館の設置する公文書館に移管されたもの（同項 3 号）、④個人・法人から国立公文書館等に寄贈・寄託されたもの（同行 4 号）をいい、原則として「永久に保存」される（同法 15 条 1 項）。

このうち①については、保存期間満了までは行政機関情報公開法が定める開示請求の対象となっていたものである。また、公文書管理法は、その 16 条 1 項において特定歴史公文書等に対する利用請求を認めている。つまり、保存期間満了までは行政文書（現用文書）として行政機関情報公開法により「現在の国民」に説明する責務を果たしていたものが、国立公文書館等に移管されて「特定歴史公文書等」（非現用文書）になることにより、「将来の国民」に説明する責務を果たすことになる。このような公文書管理法の仕組みから、「現用文書としては不開示とされたものであっても、非現用文書となった時点で、または非現用となった後に時の経過²⁴により、もはや不開示情報として取り扱う必要のない情報となり国民に公開されることにより、現在の国民のみならず将来の国民に対しても説明責務が履行されることになる」²⁵のである。そのため、「歴史資料として重要な公文書その他の文書」（公文書管理法 2 条 6 項）に該当し、将来的に特定歴史公文書等となる行政文書を作成しない、取得しない、廃棄するといった行為は、公文書管理法に反することになる。

以上のような目的を果たすため、公文書管理法は解釈・運用されなければならない。

²⁴ 公文書管理法 16 条 2 項は、同条 1 項に定める利用制限事由に該当するか否かについて判断するに当たって、「当該特定歴史公文書等が行政文書又は法人文書として作成又は取得されてからの時の経過を考慮する」としている。

²⁵ 宇賀克也・前掲注（19）37 頁。

2 行政文書の管理に係る公文書管理法の構造

公文書管理法 1 条で見たように、同法は、「公文書等の管理に関する基本的事項を定める」ものである。ここでいう公文書等には、①行政文書、②法人文書、③特定歴史公文書等の 3 種類が含まれるが（同法 2 条 8 項）、このうち、行政文書の管理に係る法制度を整理しておく。

公文書管理法のうち行政文書の管理について規定しているのは、第 2 章（4 条から 10 条）である。わずか 7 か条で行政文書の管理を規定することはできず、詳細は政令（公文書等の管理に関する法律施行令）に委ねられている。また、同法 10 条 1 項で、「行政機関の長は、行政文書の管理が第四条から前条までの規定に基づき適正に行われることを確保するため、行政文書の管理に関する定め（以下「行政文書管理規則」という。）を設けなければならない」と定められていることを受け、行政機関ごとに行政文書管理規則が定められている。

行政文書管理規則を設けようとするとき、変更しようとするときには、あらかじめ、内閣総理大臣と協議し、その同意を得ることが求められている（同法 10 条 2 項）。その同意の基準として機能しているのが、「行政文書の管理に関するガイドライン」（平成 23 年 4 月 1 日内閣総理大臣決定。以下「行政文書ガイドライン」という。）である²⁶。行政文書ガイドラインは、「第 1（総則）から第 10（補則）までの各セグメントの冒頭で規則の規定例を示すとともに、留意事項として当該規定の趣旨・意義や職員が文書管理を行う際の実務上の留意点について、記している」ものであり、行政文書管理「規則の制定に当たっては、本ガイドラインを踏まえるとともに、各行政機関の業務内容や取り扱う文書の性格は多岐にわたっていることから、当該行政機関における文書管理の実効性を確保するため、各行政機関それぞれの業務内容や取り扱う文書の性格、組織

²⁶ 行政文書ガイドラインは数次にわたり改正されていることから、以下で用いる場合は、いつの時点のものか明記することとする。

体制等を考慮する必要がある」²⁷とされている。

以上から、行政文書の管理について公文書管理法は、①公文書管理法、②同法施行令、③（行政文書管理規則の同意基準としての）行政文書ガイドライン、④行政文書管理規則という段階を想定しており、これらはある意味、上位法・下位法の関係にあると解される²⁸。なお、行政実務においては、行政文書管理規則の下に行政文書管理細則等を設けている例もあるが²⁹、これが最下位に位置づけられることは言うまでもない。

3 行政文書とは

公文書管理法 2 条 4 項により、同法にいう行政文書は次のように定義されている。この定義は、基本的に、行政機関情報公開法 2 条 2 項が定義する「行政文書」と同じである。

4 この法律において「行政文書」とは、行政機関の職員が職務上作成し、又は取得した文書（図画及び電磁的記録（電子的方式、磁気的方式その他人の知覚によっては認識することができない方式で作られた記録をいう。以下同じ。）を含む。第十九条を除き、以下同じ。）であって、当該行政機関の職員が組織的に用いるものとして、当該行政機関が保有しているものをいう。ただし、次に掲げるものを除く。

一 官報、白書、新聞、雑誌、書籍その他不特定多数の者に販売することを目的として発行されるもの

²⁷ 平成 23 年 4 月 1 日時点の行政文書ガイドライン<<https://www8.cao.go.jp/chosei/koubun/hourei/guideline/kanri-gl230401.pdf>>1 頁より。その後の改正により、表現に一部修正が加えられているものの、同ガイドラインの基本的性格についての変更はない。

²⁸ もちろん、行政文書ガイドラインは法ではないが、行政文書管理規則の内容を縛るという効果を有しているため、その限りにおいてはこのように述べて差し支えないと考える。

²⁹ 保存期間 1 年未満文書についての細則等をまとめたものとして、2017 年度 8 月 30 日開催公文書管理委員会（第 56 回）配布資料 2「各府省庁における保存期間 1 年未満文書の取扱い」<<https://www8.cao.go.jp/koubuniinkai/iinkaisai/2017/20170830/shiryousai2.pdf>>がある。

二 特定歴史公文書等

三 政令で定める研究所その他の施設において、政令で定めるところにより、歴史的若しくは文化的な資料又は学術研究用の資料として特別の管理がされているもの（前号に掲げるものを除く。）

この規定を分解すると、行政文書は次の要素を満たすものであるといえる。

(1) 「行政機関の職員が職務上作成し、又は取得した文書」であること

「行政機関」の定義は、公文書管理法 2 条 1 項でなされており、これと同様の規定振りとなっている行政機関情報公開法 2 条 1 項について、「本条 1 項の『行政機関』には内閣は含まれていないが、内閣の閣議等にかかる文書は内閣官房において保有しているので、実質的にすべての国の行政機関が対象になっているとあってよい」³⁰と解されている。そして、行政機関の「職員」には何ら限定が付されていないことから、国の行政機関の職員全て、すなわち、一般職のみならず、内閣総理大臣をはじめとする特別職の国家公務員もまた、「行政機関の職員」に該当する。

(2) 「当該行政機関の職員が組織的に用いるもの」であること

これは、いわゆる組織共用性に係る要件であるが、この点について、東京高判平成 19 年 2 月 14 日裁判所ウェブサイト（平成 18 年（行コ）第 246 号）は、次のように判示している。

東京高判平成 19 年 2 月 14 日裁判所ウェブサイト

（平成 18 年（行コ）第 246 号）より抜粋

ア 情報公開法は、開示の対象となる「行政文書」の範囲について、行政機関の保有する情報の一層の公開を図り、もって政府の有するその諸活動を国民に説

³⁰ 宇賀克也『新・情報公開法の逐条解説 [第 8 版]』（有斐閣・2018 年）42 頁。

明する責務が全うされるようにする（情報公開法1条）という情報公開法の目的に照らし必要十分なものとするため、地方公共団体の情報公開条例が要求していることが多いとされる決裁、供覧等の手続の終了を要件とせず、業務上の必要性に基づき保有している文書であるかどうかの実質的な要件をもって規定するものとしている。[3]の要件は、このような情報公開法の目的を考慮に入れて解釈すべきものであり、「組織的に用いる」とは、その作成又は取得に関与した職員個人の段階のものではなく、組織としての共用文書の実質を備えた状態、すわなち、当該行政機関の組織において、業務上必要なものとして、利用され、又は保存されている状態のものを意味すると解するのが相当である（以下、このような状態にある文書を「組織共用文書」という。）。

他方で、<ア>職員が単独で作成し、又は取得した文書であって、専ら自己の職務の遂行の便宜のためにのみ利用し、組織としての利用を予定していないもの（自己研さんのための研究資料、備忘録等）、<イ>職員が自己の職務の遂行の便宜のために利用する正式文書と重複する当該文書の写し、<ウ>職員の個人的な検討段階にとどまるもの（決裁文書の起案前の職員の検討段階の文書等。なお、担当職員が原案の検討過程で作成する文書であっても、組織において業務上必要なものとして保存されているものは除く。）などは、組織的に用いるものには該当しないというべきである（以下、このような状態にある文書を「自己専用文書」という。）。

そして、作成され、又は取得された文書が、どのような状態にあれば組織的に用いるものといえるかについては、文書の作成又は取得の状況（職員個人の便宜のためにのみ作成し、又は取得するものであるかどうか、直接的又は間接的に管理監督者の指示等の関与があったものであるかどうか）、当該文書の利用の状況（業務上必要として他の職員又は部外に配付されたものであるかどうか、他の職員がその職務上利用しているものであるかどうか）、保存又は廃棄の状況（専ら当該職員の判断で処分できる性質の文書であるかどうか、組織として管

理している職員共用の保存場所で保存されているものであるかどうか)などを総合的に考慮して実質的な判断を行うのが相当である(以下略)

また、宇賀克也『新・情報公開法の逐条解説〔第8版〕』(有斐閣・2018年)52頁では、「私人から行政機関に提出された申請書・届出書は、行政機関の事務所に到達した時点で審査義務が生ずることになるので(行政手続法7条)、その時点で組織共用文書といえる。職員個人のメモとして作成されたものであっても、その後、他の職員に配布され、組織共用文書になったのであれば、組織共用文書として保存・管理しなければならない」とされている。

このように、「組織的に用いる」とは、「組織としての共用文書の実質を備えた状態」を意味する。この実質を備えた文書は、行政文書として、公文書管理法の定めるところにより管理されなければならない(同法5条以下)。ここで重要なのは、一度実質を備えた文書は、仮に、その後に組織的利用がなされていなくとも行政文書であり続けるということである。

情報公開・個人情報保護審査会2017(平成29)年1月17日(平成28年度(行情)答申第648号)³¹は、「行政文書該当性については、対象となる文書に係る具体的・客観的状況に基づいて判断すべきものであり、行政機関内部における一般的な取扱いや、行政機関の職員の主観的な認識といった事情により、その判断が左右されるものではない」、「行政文書として作成された本件対象文書の作成後の利用実績の有無といった事情は、本件対象文書の行政文書該当性の有無を直接左右するものではないというべきである」としているが、当然であろう。行政文書該当性が、行政機関における恣意的判断や取扱いによって左右されるようでは、第2の2で述べたような不適切な行政文書管理事案の発生を防ぐことができず、公文書管理法を制定した意味がなくなるからである。

³¹ 情報公開・個人情報保護関係答申データベース<<https://koukai-hogo-db.soumu.go.jp/report/Body/11441>>参照。

(3) 「当該行政機関が保有しているもの」であること

「保有しているもの」とは、所持している文書をいい、所持とは、物を事実上支配している状態をいうと解されている³²。行政機関の職員が職務上作成・取得し、組織共用状態となった文書は、一時的に借用している文書や預かっている文書を除き、当該行政機関のものとなっているのであるから、組織として管理しなければならない。公文書管理法5条1項が「行政機関の職員が行政文書を作成し、又は取得したときは、当該行政機関の長は、政令で定めるところにより、当該行政文書について分類し、名称を付するとともに、保存期間及び保存期間の満了する日を設定しなければならない」としているのは、このためである。

この「保有」は、当該行政文書が、保存期間が満了して廃棄されるか、国立公文書館等に移管されるまで、当該行政機関において継続される（公文書管理法6条1項）。

なお、行政文書ガイドライン（令和2年7月7日一部改正時点）³³24頁では、「行政機関内の複数の部署で同じ行政文書（例：閣議決定文書）を保有する場合、責任をもって正本・原本を管理する文書管理者（例：当該閣議決定に係る主管課長）を明確にした上で、正本・原本以外の写しの文書については、その業務の必要性に応じ、例えば、正本・原本より短い保存期間とすることができる」とされ、同17頁では、保存期間を1年未満とすることができる文書の例として、「別途、正本・原本が管理されている行政文書の写し」が挙げられている。ここから、正本・原本以外の行政文書であることのみを以て保存期間を1年未満にすることができるのではなく、①正本・原本が保存されていること、②自らの業務の必要性に応じていること、という2つの

³² 総務省行政管理局・前掲注(1)25頁。

³³ 内閣府ウェブサイト<<https://www8.cao.go.jp/chosei/koubun/hourei/guideline/kanri-gl020707.pdf>>参照。

要件を満たした場合にのみ、保存期間を1年未満にすることができると解される。同じく、同17頁では、保存期間を1年未満とすることができる文書の例として「意思決定の途中段階で作成したもので、当該意思決定に与える影響がないものとして、長期間の保存を要しないと判断される文書」が挙げられているが、意思決定に与える影響が「ある」ものがこれに含まれないことは言うまでもない。

また、同ガイドライン17頁では、「法（筆者注：公文書管理法）第2条第6項の歴史公文書等に該当するとされた行政文書にあっては、1年以上の保存期間を定めるものとする」、「歴史公文書等に該当しないものであっても、行政が適正かつ効率的に運営され、国民に説明する責務が全うされるよう、意思決定過程や事務及び事業の実績の合理的な跡付けや検証に必要となる行政文書については、原則として1年以上の保存期間を定めるものとする」とされている。

(4) 但書各号に該当しないこと

文書であっても、公文書管理法2条1項但書各号に該当する場合は、行政文書から除外される。同項但書1号にある、「官報、白書、新聞、雑誌、書籍その他不特定多数の者に販売することを目的として発行されるもの」は、「一般に容易に入手・利用が可能なものは、開示請求権制度の対象とする必要がなく、対象とした場合には、図書館代替りの利用等制度の趣旨に合致しない利用が見込まれ、行政機関の事務負担の面からも問題がある」が、「一般に特定の文書の入手が容易であるかどうかの判別が困難であることから、『不特定多数の者に販売することを目的として発行されるもの』を典型的に対象文書から除くこととした」³⁴規定である。これは、販売目的外の文書を含まない概念であるため、インターネット上で無償で公表されているものを行政文書

³⁴ 総務省行政管理局・前掲注(1)25頁以下。

に取り入れたものや、「行政機関が公表資料等の情報提供を行っているもの
については、本号に該当せず、開示請求の対象となる」³⁵。また、新聞や書籍
であっても、その一部分の写しが行政文書の一部をなしている場合には、全
体として行政文書に該当する³⁶。そのため、新聞や書籍の一部が会議や打ち
合わせの資料となった場合³⁷には、それもまた行政文書に該当することにな
る。

4 公文書管理法が求める行政文書の作成・整理・保存

(1) 行政文書の作成

ア 行政文書作成義務

公文書管理法 4 条柱書は、「行政機関の職員は、第一条の目的の達成に資
するため、当該行政機関における経緯も含めた意思決定に至る過程並びに
当該行政機関の事務及び事業の実績を合理的に跡付け、又は検証すること
ができるよう、処理に係る事案が軽微なものである場合を除き、次に掲げ
る事項その他の事項について、文書を作成しなければならない」と定めて
いる。「次に掲げる事項その他の事項について」という文言から明らかなよ
うに、同項 1 号～5 号が規定する事項は例示に過ぎず、文書作成義務が課

³⁵ 総務省行政管理局・前掲注(1) 26 頁。

³⁶ 行政機関情報公開法にいう行政文書に係るものではないが、津地判平成 17 年 8 月 25 日裁判所ウェブサイト(平成 17 年(行ウ)第 10 号)は、三重県警察の職員が職務上作成した文書の一部に、特定日の新聞記事が添付されていた事案につき、「新聞記事が資料として収集され、三重県警察の職員により職務上作成された他の文書と一体として存在している場合には、当該文書は新聞記事の部分を含め全体として本件条例の情報公開請求の対象となる「公文書」とみるべき」としている。その控訴審である名古屋高判平成 18 年 1 月 18 日裁判所ウェブサイト(平成 17 年(行コ)第 58 号)において、被控訴人は、「本件各新聞記事が本件条例の情報公開請求の対象となる『公文書』に該当すること」を認めており、ここでいう新聞記事が公文書に該当することについての争いはなくなっている。

³⁷ 宇賀克也・前掲注(30) 51 頁では、「行政機関の会議(審議会等に限らず懇談会等の行政運営上の会合……も含む)に提出された文書は、提出時点において、組織共用文書であることが明確になるといえる」とされている。

されているのは、その他の事項に及ぶ。

公文書管理法施行令には、行政文書の作成に係る規定はないが、行政文書ガイドライン（令和元年5月1日一部改正時点。令和2年7月7日一部改正時点も同じ）「第3 作成」では、以下のように定められている。

1 文書主義の原則

職員は、文書管理者の指示に従い、法第4条の規定に基づき、法第1条の目的の達成に資するため、〇〇省における経緯も含めた意思決定に至る過程並びに〇〇省の事務及び事業の実績を合理的に跡付け、又は検証することができるよう、処理に係る事案が軽微なものである場合を除き、文書を作成しなければならない。

2 別表第1の業務に係る文書作成

- (1) 別表第1に掲げられた業務については、当該業務の経緯に応じ、同表の行政文書の類型を参酌して、文書を作成するものとする。
- (2) 1の文書主義の原則に基づき、〇〇省内部の打合せや〇〇省外部の者との折衝等を含め、別表第1に掲げる事項に関する業務に係る政策立案や事務及び事業の実施の方針等に影響を及ぼす打合せ等（以下「打合せ等」という。）の記録については、文書を作成するものとする³⁸。

《留意事項》

<文書主義の原則>

(中略)

- 「意思決定に関する文書作成」については、①法第4条に基づき必要な意思決

³⁸ 内閣府事務次官「公文書管理法に基づく行政文書の取扱いについて（通知）」（府公第186号平成29年9月21日）<<https://www8.cao.go.jp/chosei/koubun/hourei/20170921jikantsuuchi.pdf>>の1（1）アでは、これと同様の事項を記載したのちに、「注：ガイドライン別表第1においては、法令の制定・改廃の経緯に係る『各省への協議案』、『関係団体・関係者のヒアリング』等が作成すべき行政文書の具体例として明示されているが、それに限らず、上記打合せ等については文書を作成することとする」と記載している。

定に至る経緯・過程に関する文書が作成されるとともに、②最終的には行政機関の意思決定の権限を有する者が文書に押印、署名又はこれらに類する行為を行うことにより、その内容を当該行政機関の意思として決定することが必要である。このように行政機関の意思決定に当たっては文書を作成して行うことが原則であるが、当該意思決定と同時に文書を作成することが困難であるときは、事後に文書を作成することが必要である。

- 例えば、法令の制定や閣議案件については、最終的には行政機関の長が決定するが、その立案経緯・過程に応じ、最終的な決定内容のみならず、主管局長や主管課長における経緯・過程について、文書を作成することが必要である。また、法第4条第3号で「複数の行政機関による申合せ・・・及びその経緯」の作成義務が定められているが、各行政機関に事務を分担管理させている我が国の行政システムにおいて、行政機関間でなされた協議を外部から事後的に検証できるようにすることが必要であることから、当該申合せに関し、実際に協議を行った職員の役職にかかわらず、文書の作成が必要である。

(中略)

- 行政機関の職員は、当該職員に割り当てられた事務を遂行する立場で、法第4条の作成義務を果たす。本作成義務を果たすに際しては、①法第1条の目的の達成に資するため、当該行政機関における経緯も含めた意思決定に至る過程並びに当該行政機関の事務及び事業の実績を合理的に跡付け、又は検証することができるようにすること、②処理に係る事案が軽微なものである場合を除くことについて、適切に判断する必要がある。

(中略)

- 「処理に係る事案が軽微なものである場合」は、法第1条の目的を踏まえ、厳格かつ限定的に解される必要がある。すなわち、事後に確認が必要とされるものではなく、文書を作成しなくとも職務上支障が生じず、かつ当該事案が歴史的価値を有さないような場合であり、例えば、所掌事務に関する単なる照会・

問い合わせに対する応答、行政機関内部における日常的業務の連絡・打合せなどが考えられる。当該事案が政策判断や国民の権利義務に影響を及ぼすような場合は含まれない。

(中略)

<決裁・進達・施行>

(中略)

- 行政文書であるか否かは、法第1条の政府の説明責務が全うされるために必要十分なものとするため、業務上の必要性に基づき保有している文書であるかどうかを実質的に判断するものである。したがって、上記の「決裁」を行う際に使用される文書に限られるものではない。

なお、この行政文書ガイドラインにいう別表第1とは、その正式名称を「別表第1 行政文書の保存期間基準」という。これは、公文書管理法施行令8条2項1号、別表を具体化したものである。同項3号が「前二号に掲げる行政文書以外のもの」の保存期間を「別表の規定を参酌し、行政機関の事務及び事業の性質、内容等に応じて行政機関の長が定める期間」としていることから明らかなように、公文書管理法施行令別表に記載されているものだけが行政文書というわけではない。そのため、行政文書ガイドラインにおいても、別表第1に掲げられているものだけが作成義務の対象となる行政文書になるというわけではない。

このような行政文書ガイドラインの記載からは、

- ①意思決定に際して文書主義が採用されていること。
- ②文書作成義務は、別表第一に掲げられた業務にのみ及ぶものではなく、また、「処理に係る事案が軽微なものである場合」以外に及ぶこと。
- ③行政機関内部の打合せであっても、別表第1に掲げる事項に関する業務に係る政策立案や事務及び事業の実施の方針等に影響を及ぼす打合せ等（以下「打合せ等」という。）の記録については、文書を作成する

ものとされていること。

- ④その立案経緯・過程に応じ、最終的な決定内容のみならず、主管局長や主管課長における経緯・過程について、文書を作成することが必要であること。
- ⑤行政機関間でなされた協議を外部から事後的に検証できるようにすることが必要であることから、当該申合せに関し、実際に協議を行った職員の役職にかかわらず、文書の作成が必要であること。
- ⑥「処理に係る事案が軽微なものである場合」には文書作成義務が免除されるが、それは、事後に確認が必要とされるものではなく、文書を作成しなくとも職務上支障が生じず、かつ当該事案が歴史的価値を有さないような場合に限定されており、当該事案が政策判断や国民の権利義務に影響を及ぼすような場合は含まれないこと。
- ⑦作成義務の対象となる行政文書は、「決裁」を行う際に使用される文書に限られるものではないこと。

が求められているといえる。なお、別表第1には、11として「個人の権利義務の得喪及びその経緯」が、13として「職員の人事に関する事項」が挙げられている。

これらのことは、日々行政文書を作成している行政機関の職員にとって、当然に知っているべき事項である。現に、内閣府大臣官房公文書管理課が作成した、全職員を対象とする「公文書管理 e-ラーニング 公文書管理の基礎的な留意点」³⁹では、「職務上必要となる文書は経緯等も含めた内容で適切に作成されていますか?」、「文書の作成要否を個人で判断していませんか?」との問いと回答が示されており、また、行政機関の文書管理者・文書管理担当者を対象とする「公文書管理 e-ラーニング 公文書管理の基

³⁹ 2018年度7月13日開催 公文書管理委員会（第66回）配布資料3-1<<https://www8.cao.go.jp/koubuniinkai/iinkaisai/2018/20180713/shiryousai3-1.pdf>>参照。

礎的な留意点」⁴⁰では、「行政文書の作成・取得、整理、保存に係る職員への指示」が、文書管理者が行う事務であり、具体的には、「行政機関内部の打合せや行政機関外部の者との折衝等を含め、文書管理規則別表第1に掲げる事項に関する業務に係る政策立案や事務及び事業の実施の方針等に影響を及ぼす打合せ等の記録について、文書を作成するように指示」、「正確性確保の観点から、その内容について原則として複数の担当職員による確認を経た上で、文書管理者が確認」とされている。

イ 作成されるべき行政文書の内容

先述のように、公文書管理法4条柱書によって作成しなければならないのは、「当該行政機関における経緯も含めた意思決定に至る過程並びに当該行政機関の事務及び事業の実績を合理的に跡付け、又は検証することができよう」な文書である。そのため、必要な文書を作成しないことはもとより、作成された文書の内容がこれに足りない場合には、同条違反になると解される。

もちろん、行政機関の事務事業は多岐にわたり、そこで作成される行政文書も多岐にわたるため、どのような内容を備えていればこの規定の要請を満たすことができるのかを一概に述べることは困難である。しかしながら、公文書管理法施行後に発生した不適切な行政文書管理事案から、この点に対する重要な示唆が得られており、少なくとも以下で取り上げる報告書等が公表された以降、あらゆる行政機関はこれを踏まえていることが要求されていると解すべきである。

(ア) 会計検査院「学校法人森友学園に対する国有地の売却等に関する会計検

⁴⁰ 2018年度7月13日開催 公文書管理委員会（第66回）配布資料3-2<<https://www8.cao.go.jp/koubuniinkai/iinkaisai/2018/20180713/shiryous3-2.pdf>>参照。

査の結果について」(平成 29 年 11 月)⁴¹

会計検査院法 20 条 1 項によれば、「会計検査院は、日本国憲法第九十条の規定により国の収入支出の決算の検査を行う外、法律に定める会計の検査を行う」とされている。そして、この検査は、「正確性、合規性、経済性、効率性及び有効性の観点その他会計検査上必要な観点から」行うものとされている(同条 3 項)。また、会計検査院は、「検査上の必要により検査を受けるものに帳簿、書類その他の資料若しくは報告の提出を求め、又は関係者に質問し若しくは出頭を求めることができる」とされている(同法 26 条前段)。ここにいう「帳簿、書類その他の資料」が行政文書である場合、それは公文書管理法にのっとって管理されていなければならない。

会計検査院「学校法人森友学園に対する国有地の売却等に関する会計検査の結果について」(平成 29 年 11 月) 113 頁では、次のような事実が認定されている。

「財務省は、公文書管理法に基づき、文書管理規則等を定め、行政文書の管理等を行っており、歴史公文書等に該当する行政文書の保存期間は、文書管理者が標準文書保存期間基準において定め、歴史公文書等に該当しない行政文書の保存期間は原則として 1 年未満とされている。売払決議書等の決裁文書の作成に当たっては、経緯も含めた意思決定に至る過程並びに事務及び事業の実績を合理的に跡付け、又は検証できるよう、保存期間を 1 年未満とした行政文書の内容も、必要に応じて管理処分調書等として決裁文書に集約して保存しているとしている。そして、近畿財務局は、本件土地の売却等に係る決裁文書の作成に当たり、主な経緯等を記載した管理処分調書等を作成しており、1 年未満とした行政文書の内容も決裁文書に集約したとしている。しかし、管理処分調書等を含む本件土地に係る決

⁴¹ 会計検査院ウェブサイト<https://report.jbaudit.go.jp/org/pdf/291122_zenbun_1.pdf>より。

裁文書等の行政文書では、本件土地の売却に至る森友学園側との具体的なやり取りなどの内容や、有益費の確認、支払等に関する責任の所在が明確となっていないなど、会計経理の妥当性について検証を十分に行えない状況となっていた、「そこで、更に本件土地の処分等に係る協議記録等について提出を求めたところ、近畿財務局は、本件土地の処分等に係る大阪航空局や森友学園との協議記録等については、保存期間を1年未満としており、協議記録等を作成していたとしても、本件土地の森友学園との売買契約終了後等に廃棄することとしていたことから確認することができなかったとしている」。

このような事態を受け、会計検査院は「所見」において、「本件土地に係る決裁文書等の行政文書では、売却に至る森友学園側との具体的なやり取りなどの内容や、有益費の確認、支払等に関する責任の所在、地下埋設物の撤去・処分費用における本件処分費の単価の詳細な内容等が確認できず、会計経理の妥当性について検証を十分に行えない状況となっていた。このため、財務省及び国土交通省において、公文書管理委員会において議論されている行政文書ガイドラインの見直しの方向性についての内容等を踏まえ、国有地の売却等に関する会計経理の妥当性の検証が十分に行えるよう、必要な措置を講ずること」と述べている。

ここで明らかとなったのは、不適切な行政文書の管理が会計検査に与える影響であるが、これらの行政文書に対して行政機関情報公開法に基づく開示請求がなされれば、それは「政府の有するその諸活動を国民に説明する責務」を全うすることができず、「国民の的確な理解と批判の下にある公正で民主的な行政の推進」を阻害する行政文書の管理であったということになる（同法1条参照）。

ここにおいて必要とされるのは、意思決定の結果のみならず、「当該行政機関における経緯も含めた意思決定に至る過程並びに当該行政機関の事務

及び事業の実績を合理的に跡付け、又は検証することができるよう」(公文書管理法4条柱書)な文書である。財務省や近畿財務局としては、「必要に応じて管理処分調書等として決裁文書に集約して保存している」、「主な経緯等を記載した管理処分調書等を作成しており、1年未満とした行政文書の内容も決裁文書に集約した」と認識していたのかもしれないが、それでは不十分であったことが明確に示されている。行政文書を作成・整理・保存する側にとっての十分さではなく、それを利用する者(会計検査院・国民)にとって十分な行政文書の管理でなければ、公文書管理法に反すると解されよう。

(イ) 財務省「森友学園案件に係る決裁文書の改ざん等に関する調査報告書」
(平成30年6月4日)⁴²

学校法人森友学園(以下「森友学園」という。)を相手方とする国有地処分案件(以下「森友学園案件」という。)に係る決裁文書については、その改ざんが大きな問題とされた。もちろん、適正な手続きを経ないまま決裁文書を改ざんすることは許されるものではない。しかし、ここで注目されるのは、改ざん前の文書の方が、「当該行政機関における経緯も含めた意思決定に至る過程並びに当該行政機関の事務及び事業の実績を合理的に跡付け、又は検証することができるよう」(公文書管理法4条柱書)な文書であったという点である。

財務省「森友学園案件に係る決裁文書の改ざん等に関する調査報告書」
(平成30年6月4日)によれば、「近畿財務局が作成した決裁文書の中には、各種経緯等をかなり詳細に記載しているものがあつた。また、本省理財局が作成した『文書5(特例承認)』にも各種経緯が詳細に記載されていたが、これは、国有財産審理室の担当者が、近畿財務局において既に決裁

⁴² 財務省ウェブサイト<https://www.mof.go.jp/public_relations/statement/other/20180604chousahoukoku.pdf>より。

済みだった『文書4（特例申請）』と平仄を合わせる形で記載したことによるものであった」（同報告書22頁）、「……『文書5（特例承認）』については、平成29年2月26日（日）に、本省理財局の国有財産審理室長及び配下の国有財産審理室の職員が、国有財産企画課長にも報告の上で、政治家関係者からの照会状況等が記載された経緯部分を削除するなどの具体的な作業を行った」（同報告書24頁）とされている。

同報告書35頁以下は、このような改ざんがされた動機について、次のようにまとめている。

- ③ 決裁文書については、本省理財局の局長以下の幹部職員としては、それぞれの決裁文書の作成目的に照らして必要な記載は残すことを前提としつつ、
- ・ 政治家関係者からの照会状況に関する記載など、決裁の内容には直接の関係がなく、むしろ国会審議で厳しい質問を受けることとなりかねない記載は、含めないこと、
 - ・ 本省との調整状況に関する記載や了解を得た旨の記載は、単に本省理財局の国有財産審理室など担当部局とのやりとりを記載しているだけであるにもかかわらず、様々な憶測を招きかねないことから、極力含めないこと、
 - ・ 国土交通省大阪航空局の対応状況に関する記載は、地下埋設物等の撤去のための予算確保の調整状況への関心を引き起こし、新たな質問の材料となりかねないことから、極力含めないこと、
 - ・ 森友学園から国に対する損害賠償の可能性に関する検討経緯に関する記載や、標準書式との差異に関する記載は、森友学園を優遇していたのではないかと誤解され、その理由等について更に厳しい質問を受けるきっかけとなりかねないことから、極力含めないこと、
 - ・ さらに、森友学園案件についての国会審議における理財局長の答弁について誤解を生じさせかねないような記載は、極力含めないこと、
- といった考え方により、改ざんを行う判断をしたものと認められる。本来は、

元々の決裁文書を提出した上で、その場合に生じ得た1つ1つの質問に対して丁寧に答弁していくべきであったし、そうすることは不可能ではなかったと考えられるが、当時の本省理財局の幹部職員は、国会審議が相当程度紛糾するのではないかと懸念し、それを回避する目的で改ざんを進めたものと認められる。

(中略)

⑤ また、決裁文書の改ざんを行うことについて、本省理財局の次長、総務課長、国有財産企画課長及び国有財産審理室長を含めた職員に躊躇がないわけではなかったが、

- ・ 元々の決裁文書は、本省理財局の感覚からすれば、決裁のために必要ではない情報が多く含まれていると考えたこと、
- ・ 虚偽の内容を追加しているわけではなく、また、改ざん後の文書であっても、決裁の本質的な内容が変わるものではないと考えたこと、
- ・ 連日の国会審議への対応のほか、説明要求や資料要求への対応により職員が疲弊しており、それ以上議論の材料を増やしたくなかったこと、

から、最終的には許容範囲だと考えて、改ざん作業を止めるまでには至らなかったものと認められる。

ここで示されている決裁文書（の改ざん）に対する考え方が、「当該行政機関における経緯も含めた意思決定に至る過程並びに当該行政機関の事務及び事業の実績を合理的に跡付け、又は検証することができるよう」（公文書管理法4条柱書）な文書の作成義務に反するものであることは、多言を要しないであろう。「本省理財局」の幹部職員以下は、森友学園への国有地の貸付、売却がなされた事実を裏付ける情報のみが「決裁の内容に直接の関係」があり、「決裁のために必要」であり、「決裁の本質的な内容」であると考えたようであるが、改ざん前の文書であれば、「国民の的確な理解と批判」（行政機関情報公開法1条）が可能であったし、「現在及び将来の国民に説明する責務が全うされるようにする」（公文書管理法1条）ことが可

能であった。改ざん前の行政文書であれば、「なぜ」そのような決裁がなされたのかを国民は知ることができた。公文書管理法4条柱書が定める文書作成義務は、国民の「なぜ」に答え得るものでなければならないことが、森友学園問題により、一層深く認識されるに至ったと考えられる。

もっとも、このような認識は、何も新しいものではない。行政の判断が、「重視すべきでない考慮要素を重視するなど、考慮した事項に対する評価が明らかに合理性を欠いており、他方、当然考慮すべき事項を十分考慮しておらず、その結果、社会通念に照らし著しく妥当性を欠いた」（最三小判平成18年2月7日民集60巻2号401頁）場合に違法と判断されることは周知の事実である。したがって、それらの点についてなされるであろう国民の「なぜ」に答え得る文書を作成し、保存しておくことは、当然だからである。

森友学園問題発生後になされた行政文書ガイドラインの改正（平成29年12月26日一部改正）において、「第3 作成」の2に（2）が新設されたこと⁴³をはじめ、文書の作成に関する<<留意事項>>の<適切・効率的な文書作成>の冒頭に新設の項目が3つ加わったことは⁴⁴、このような認識を反映したものである。

(2) 行政文書の整理

行政機関の職員が行政文書を作成・取得した場合、当該行政機関の長は、政令で定めるところにより、当該行政文書について分類・名称付与・保存期間・保存期間の満了する日を設定しなければならない（公文書管理法5条1項）。また、行政機関の長は、単独で管理することが適当であると認める行政

⁴³ 本意見書第3の4（1）ア参照。

⁴⁴ 平成29年12月20日（水）第59回公文書管理委員会配布資料2-2 <<https://www8.cao.go.jp/koubuniinkai/iinkaisai/2017/20171220/shiryou2-2.pdf>>4頁以下参照。

文書を除き、相互に密接な関連を有し、保存期間を同じくすることが適当である行政文書を一の集合物にまとめて行政文書ファイルとし、これについて分類・名称付与・保存期間・保存期間の満了する日を設定しなければならない（同条2項・3項）。

公文書管理法施行令によれば、同令別表上欄に掲げる行政文書については、同表下欄に掲げる期間を保存期間とするとされている（同令8条2項1号）。そして、この別表には「個人又は法人の権利義務の得喪及びその経緯」として十～十五の文書が、「職員の人事に関する事項」として十六～十九の文書が示されている。

さらに、同令8条3項では、「行政機関の長は、別表の上欄に掲げる行政文書以外の行政文書が歴史公文書等に該当する場合には、一年以上の保存期間を設定しなければならない」ともされている。歴史公文書等とは、「歴史資料として重要な公文書その他の文書」（公文書管理法2条6項）をいい、歴史公文書等に該当する行政文書は、保存期間満了後の措置が「移管」になるため（公文書管理法5条5項）、これを廃棄することはできない。

(3) 行政文書の保存、廃棄・移管

行政文書ファイル及び単独で管理している行政文書（行政文書ファイル等）は、その保存期間が満了するまでの間、「その内容、時の経過、利用の状況等に応じ、適切な保存及び利用を確保するために必要な場所において、適切な記録媒体により、識別を容易にするための措置を講じた上で保存」（公文書管理法6条1項）しなければならないが、保存期間が満了した際には、国立公文書館等に移管するか、廃棄するかなければならない（同法8条1項）。

廃棄に際しては、内閣総理大臣に協議し、その同意を得ることが必要である（同条2項）。この場合の「内閣総理大臣」は、「公文書管理法を所掌する

内閣府の主任の大臣としての内閣総理大臣」⁴⁵であるため、行政文書ファイル等を保存している「行政機関の長」としての内閣総理大臣もまた、廃棄の同意を得る必要がある。

廃棄に際して内閣総理大臣の同意が要求される行政文書ファイル等については、公文書管理法・同法施行令ともに何らの限定を設けていないため、仮に保存期間が1年未満のものであろうとも内閣総理大臣の同意が必要とされるはずである⁴⁶。この点、行政文書ガイドライン（令和元年5月1日一部改正時点。令和2年7月7日一部改正時点も同じ）「第7 移管、廃棄又は保存期間の延長」の「2 移管又は廃棄」の（3）では、保存期間を1年未満とする行政文書ファイル等について、内閣総理大臣の同意なくして廃棄できるような表現をしており、これを受けた行政文書管理規則においても同様の規定が見られるが（内閣官房行政文書管理規則12条3項、内閣府本府行政文書管理規則24条4項など）、これらは公文書管理法・同法施行令が想定していない規定であるといえよう⁴⁷。

第4 2020（令和2）年の日本学術会議会員の任命（任命拒否を含む）に関する事務において作成・取得されるべき行政文書 ー甲A第60号証をめぐってー

今回の訴訟では、原告らのなした行政機関情報公開法に基づく開示請求、行政

⁴⁵ 宇賀克也・前掲注（19）117頁参照。

⁴⁶ 公文書管理法7条1項但書、同法施行令12条により、保存期間1年未満の行政文書ファイル等については、行政文書ファイル管理簿への記載が免除されているが、行政文書ファイル等の廃棄に関して、これに類する規定は法令上存在しない。

⁴⁷ 一応、「公文書等の管理に関する法律（平成21年法律第66号）第8条第2項の同意の運用について」（平成23年4月1日内閣総理大臣決定）において、「1年未満の保存期間の行政文書ファイル等（例：当該行政機関において別途1年以上の保存期間で正本・原本が管理されている行政文書の写し）については、上記ア、イの手続を行うことを要しない」とされている（「上記ア、イの手続」とは、廃棄の同意に係る協議手続である）が、そのような決定をする権限を内閣総理大臣に付与した法令の規定は存在しない。同決定については、内閣府ウェブサイト<<https://www8.cao.go.jp/chosei/koubun/hourei/douinounyou.pdf>>参照。

機関個人情報保護法に基づく自己を本人とする保有個人情報開示請求に対してなされた、複数の行政文書（保有個人情報）不開示処分の取消し及び開示処分の義務付けの訴えと並んで、「違法な本件各不開示決定に基づく賠償請求（主位的）」と、「文書作成・保存義務違反行為に基づく賠償請求（予備的）」がなされている（第1事件の訴状66頁、68頁、第2事件の訴状42頁、43頁）。訴訟の対象となっている行政文書は多岐にわたるため、以下では、2020年10月1日に菅義偉内閣総理大臣(当時)によりなされた、日本学術会議が第25-26期の会員候補者として推薦した105名の科学者のうち、6名を除外して会員を任命した行為に係る行政文書である、甲A第60号証を中心に見ていく。

1 甲A第60号証の内容

被告の「準備書面(1)(第1事件の訴状についての第1事件被告の主張)」(令和6年7月9日)59頁によれば、甲A第60号証(変更決定後は甲A第70号証)は、「令和2年改選に係る意思決定過程において、内閣府大臣官房(人事課)が起案し、任命権者である内閣総理大臣まで決裁された決裁文書である」とのことである。甲A第60号証では、1頁において、「(件名)日本学術会議会員の任命について」、「(伺い)標記について、別添案のとおり発令してよろしいか伺います」とされ、3頁に「(案)」として99名の氏名が示されている。また、6頁では、日本学術会議会長から内閣総理大臣に宛てられた「日本学術会議会員候補者の推薦について(進達)」(府日学第1243号・令和2年8月31日)が添付されており、7頁~13頁にその別添として、「日本学術会議会員候補者推薦書(105名)」(令和2年8月31日・日本学術会議)が、14頁~18頁には「第25-26期 会員候補者名簿(案) -105名-」(日本学術会議)が、19頁には「参考」として日本学術会議法と日本学術会議会員候補者の内閣総理大臣への推薦手続きを定める内閣府令の抜粋が示されている。

2 甲 A 第 60 号証の違法性

甲 A 第 60 号証から分かるのは、①日本学術会議から 105 名の会員候補者推薦書が提出されたこと、②当該推薦書は、「第 25-26 期 会員候補者名簿(案) -105 名-」に基づくものであること、③内閣総理大臣が推薦書に記載されている 105 名の内 99 人を任命したこと（逆にいえば、6 人を任命しなかったこと）だけである。

この点につき、被告の「準備書面(4)(求釈明に対する回答)」(令和 6 年 11 月 19 日)の 4 頁、「第 2 求釈明事項 4 について」の 2 では、「令和 2 年改選に関しては、『当該行政機関における経緯も含めた意思決定に至る過程並びに当該行政機関の事務及び事業の実績を合理的に跡付け、又は検証することができる』よう、甲 A 第 60 号証が作成されるなどしている」とされている。しかしながら、この文書で明らかにされる「経緯」は、105 名の推薦書が提出されたことであり、「意思決定」は 99 人を任命したことである。そこに、6 人を任命しないという意思決定に至る過程は記されていない。

そもそも、日本学術会議は 210 名の会員をもって組織され（日本学術会議法 7 条 1 項）、「会員は、第十七条の規定による推薦に基づいて、内閣総理大臣が任命する」ものであり、「会員の任期は、六年とし、三年ごとに、その半数を任命する」（同条 3 項）とされている。つまり、内閣総理大臣に与えられているのは半数、すなわち 105 人を任命する権限であり、105 人未満を任命する権限ではない⁴⁸。もちろん、日本学術会議からの推薦が 105 名未満である場合には、

⁴⁸ 我が国の勲章・褒章においては、推薦を受けた者の中から内閣総理大臣が対象者を決定するという手続きが採られているが、そこでは、「(5) 内閣総理大臣は、(2) 及び (4) により推薦された候補者について審査を行い、勲章及び文化勲章の授与について閣議の決定を求め」（勲章及び文化勲章各受章者の選考手続について（昭和 53 年 6 月 20 日閣議了解））、「6 内閣総理大臣は 2 により推薦された候補者について審査を行い、危険業務従事者叙勲における勲章の授与について閣議の決定を求め。」（危険業務従事者叙勲受章者の選考手続について（平成 15 年 5 月 20 日閣議了解））、「6 内閣総理大臣は、3 により推薦された候補者について審査を行い、褒章の授与について閣議の決定を求め。」（褒章受章者の選考手続について（平

その推薦に「基づいて」105人を任命することができなくなるため、結果として105人未満しか任命することができない事態も想定されうる。しかし、その場合の決裁文書には、105名未満の推薦書が添付されているのであるから、105人未満しか任命しないという意味決定に至る過程は明瞭である。

甲 A 第 60 号証には、105 名の推薦に対して 99 人を任命するという意思決定に至る過程を示す情報は記録されていない。森友学園問題における改ざん後の文書が、国民の「なぜ」に答え得るものでなかったことと同じである。

甲 A 第 60 号証という決裁文書の本質は、単に「99 人を任命する」ことではなく、「105 名の推薦に対して 99 人を任命する」ものである。「105 名の推薦に対して 105 人を任命する」場合や、「99 名の推薦に対して 99 人を任命する」場合であれば、推薦名簿に基づいて決裁がなされたことになるため、なぜ 105 人（99 人）を任命したかは推薦名簿により明らかになる。これに対し、「105 名の推薦に対して 99 人を任命する」場合には、6 名を任命対象から外すという意思決定が含まれているため、当該意思決定に至る過程を示す情報が記録されていないなければならない。

以上から、甲 A 第 60 号証については、不適切な行政文書管理事案の発生により、「政府の有するその諸活動を国民に説明する責務」を全うすること、「国民の的確な理解と批判」を受けること（行政機関情報公開法 1 条）が十全になされなかったことを受けて制定された公文書管理法 1 条の目的に沿わないものであるのみならず、同法 4 条柱書にも反するものであるといえる。

3 甲 A 第 60 号証以外の行政文書が存在することが自然かつ合理的であること

もっとも、先述のように、被告の「準備書面(4)(求釈明に対する回答)」(令和 6 年 11 月 19 日)の 4 頁、「第 2 求釈明事項 4 について」の 2 では、「令和 2

成 15 年 5 月 20 日閣議了解)) といったように、内閣総理大臣が審査を行う旨が明記されている。これに対し、日本学術会議法には、そのような定めはない。

年改選に関しては、『当該行政機関における経緯も含めた意思決定に至る過程並びに当該行政機関の事務及び事業の実績を合理的に跡付け、又は検証することができる』よう、甲 A 第 60 号証が作成されるなどしている」とされている。

「など」が何を意味するのか明らかではないが、甲 A 第 60 号証のみでは公文書管理法 4 条柱書に反することになるのは、先に述べたとおりである。そのため、これ以外にも何らかの行政文書が作成・取得されており、全体として公文書管理法 4 条柱書の要請を満たしていたはずであるし、そのような行政文書が存在することは、むしろ自然かつ合理的である。

被告の「準備書面（4）（求釈明等に対する回答）」（2024 年 11 月 19 日）3 頁によれば、甲 A 第 60 号証が作成された背景には、①菅内閣総理大臣が 2020 年 9 月 16 日に内閣総理大臣に就任した後、加藤官房長官及び杉田副長官に、日本学術会議会員の選任方法の在り方に関する懸念を伝え、②それを受けて同月 22 日又は 23 日頃、杉田副長官から菅内閣総理大臣に対し、99 人を任命することとして第 2 事件原告ら 6 名を外す旨相談があり、③菅内閣総理大臣において、その内容を了承することを直接判断し、④その内容が副長官を通じて内閣府に伝えられ、⑤内閣府が同月 24 日に 99 名を任命する旨の決裁文書を起案し、⑥菅内閣総理大臣が同月 28 日に当該決裁文書に基づき決裁した、とのことであり、「その事実経過の下、令和 2 年改選に関して作成された資料が甲 A 第 56 号証ないし甲 A65 号証である」とのことである。

しかしながら、①～④を基礎づける行政文書については、本件においてなされた、行政機関情報公開法・行政機関個人情報保護法に基づく開示請求によっては特定されていない。

百歩譲って、①については、単なる懸念ということであれば口頭によることも事実上あり得たのかもしれない（だからと言って、文書作成義務が免除されるわけではないのは、後述するとおりである）。これに対して、②～④は、被告の「準備書面（1）（第 1 事件訴状についての第 1 事件被告の主張）」56 頁によ

れば、内閣官房副長官の総合調整事務としてなされたとのことである。②③では第2事件原告ら6名を外す旨の説明をし、説明内容を正確に理解した上で了承しなければならぬため、その根拠となる資料を用いることになるはずである。そのような資料は、仮に、杉田副長官・菅総理大臣の2者間でのみ用いられたとしても、組織共用性を有するため、行政文書に該当する。杉田副長官の記憶力が抜群であり、6名を外す理由を暗唱でき、菅内閣総理大臣の記憶力が抜群であり、6名を外す理由を暗記できたのであれば、事実上そのような相談・了承も可能であるかもしれないが、そもそも、6名を外すという意思決定(了承)を記憶に基づいた口頭のみでなすということは、文書主義の原則に反する。また、同準備書面の56頁では、本件総合調整事務に内閣総務官及び内閣官房副長官補は関与していないとされているが、内閣官房副長官としての総合調整事務の結果を、内閣総務官や内閣官房副長官補をはじめとする事務方の関与がないまま、独断で、文書化することもなく内閣府に伝える(④)ということが、内閣官房という組織の業務を担う内閣官房副長官の職務遂行の在り方としてあり得るのか、疑問なしとはしない。

なお、被告の「準備書面(6)(原告ら準備書面(4)に対する反論)」12頁では、「仮に内閣官房副長官において前記『資料としての行政文書』等が作成又は取得された場合には、それは内閣総務官(内閣官房の総括文書管理者)ではなく、内閣府の所管事務である令2年改選に関する行政文書として、最終的には、内閣府に置かれる総括文書管理者であるところの内閣府大臣官房長により管理されることとなる」としているが、これは、内閣官房行政文書管理規則(乙A第2号証)を読み誤っているといえる。同管理規則2条1号によれば、同規則における行政文書とは、「内閣官房の職員が職務上作成し、取得した文書」である。仮に「資料としての行政文書」等が内閣官房において作成・取得されたのであれば、それは総合調整事務という内閣官房の職務上の文書であり、内閣府の職員の職務である令2年改選事務に係る文書ではない。同一内容の「資料と

しての行政文書」が、内閣官房から内閣府に交付されたとしても、それぞれ、総合調整事務に係る行政文書、令和2年改選事務に係る行政文書となり、それぞれの行政文書管理規則により管理されることになる。

本意見書第3の4(1)アで示した行政文書ガイドラインでは、「〇〇省内部の打合せや〇〇省外部の者との折衝等を含め、別表第1に掲げる事項に関する業務に係る政策立案や事務及び事業の実施の方針等に影響を及ぼす打合せ等（以下「打合せ等」という。）の記録については、文書を作成する」ものとされているとともに、本意見書の注38で示したように、「注：ガイドライン別表第1においては、法令の制定・改廃の経緯に係る『各省への協議案』、『関係団体・関係者のヒアリング』等が作成すべき行政文書の具体例として明示されているが、それに限らず、上記打合せ等については文書を作成することとする」とされている。①の「日本学術会議会員の選任方法の在り方に関する懸念」が契機となり、旧来用いられてきた「105名の推薦に対して105人を任命する」という事務の方針に影響を及ぼしたのであるから、この懸念の表明も「打合せ等」に該当する。

もっとも、行政文書ガイドライン（本意見書第3の4(1)ア）によれば、「処理に係る事案が軽微なものである場合」には文書を作成しなくてもよいとされ、これは「事後に確認が必要とされるものではなく、文書を作成しなくとも職務上支障が生じず、かつ当該事案が歴史的価値を有さないような場合」であるとされている。

先述のように、105名の推薦に対して105人を任命する、99名の推薦に対して99人を任命するのであれば、これに該当し、当該意思決定に至る過程を示す情報が記録されている文書を作成する必要はないといえよう。しかしながら、本件は「105名の推薦に対して99人を任命する」ものである。任命されなかった6名は、日本学術会議に対して同意書を提出しており、自己が推薦されていることを知っているのであるから、任命されなかった場合に問い合わせ等があ

ることは当然に想定される。したがって、105名の推薦に対して99人しか任命しないという意思決定に至る過程を示す情報が記録されている文書は、「事後に確認が必要とされる」ものであり、当該文書を作成しないということは、当該問い合わせに対応するという職務に支障を生じることになる。

また、行政文書ガイドラインでは、「処理に係る事案が軽微なものである場合」について、例えば「所掌事務に関する単なる照会・問い合わせに対する応答、行政機関内部における日常的業務の連絡・打合せなどが考えられる。当該事案が政策判断や国民の権利義務に影響を及ぼすような場合は含まれない」としている。日本学術会議会員に任命されることにより、総会の議決権を行使できるようになる（日本学術会議法24条）など、会員としての権利義務が形成されるため、「当該事案が……国民の権利義務に影響を及ぼすような場合」に該当することも明らかである。

菅内閣総理大臣、杉田副長官、内閣官房の職員、決裁文書を起案した内閣府の職員は、いずれも公文書管理法4条柱書にいう「職員」であり、少なくともそのいずれかが、①～④に関する記録として文書を作成する義務を負っていることになり、当該文書を根拠とすることなく、①～④を「求釈明等に対する回答」とすることはできない。その意味では、①～④に関する文書が存在することは、自然かつ合理的である。

次に、被告の「準備書面（4）（求釈明等に対する回答）」（2024年11月19日）を前提とすると、105名の推薦に対して99人を任命するという意思決定に至る過程を示す情報が記録された文書を作成できるのは、②の2020年9月22日以降となるはずである。にもかかわらず、同年6月12日に作成された甲A第65号証には、②においてなされたはずの「第2事件原告ら6名を外す旨」の相談における6名の氏名が記されている（第1事件の訴状60頁）。

甲A第65号証は、行政機関情報公開法に基づく開示請求を受けた内閣府日本学術会議事務局長により、府日学972号-1として開示された「(4)令和2年

6月12日 令和2年10月の会員改選に係る意思決定過程における資料③」である(甲A第10号証)。同開示決定により内閣府日本学術会議事務局長が開示した行政文書(甲A第62号証～第64号証)には、6名に関する情報は記録されていない。甲A第65号証を作成したのが日本学術会議事務局員であるならば、6名を選定した理由が記載された文書が存在しなければ、推薦事務に支障をきたすことになるし、甲A第65号証が取得されたものであるならば、いつ・誰から取得されたものであり、推薦事務においてどのように考慮すべきであるか(あるいは考慮すべきではないか)が記載された文書が存在しなければ、105名を推薦するという意思決定に至る過程を示すことができない。

以上のように、甲A第60号証のように、「105名の推薦に対して99人を任命する」意思決定をするのであれば、その決定に至る過程を記録した行政文書が存在していなければならない。そのような行政文書が作成・取得されていたのであれば、開示請求の対象文書として特定すべきであったにもかかわらずなされていないという意味で、不開示決定は違法になると解される。

また、そのような行政文書の保存期間を1年未満とし、既に廃棄していたのであれば、それもまた保存期間の設定に係る公文書管理法に反するものであると評価できる。日本学術会議法が定める「半数」とは異なる意思決定をしたという意味では、「重要又は異例な事項に関する情報を含む場合」に該当することは明らかであり、105名の推薦に対して99人を任命したことについて「合理的な跡付けや検証に必要となる行政文書」は、「1年以上の保存期間を設定するものとする」(内閣府文書管理規則16条7項)とされているからである。

この点、被告の「準備書面(1)(第1事件訴状についての第1事件被告の主張)」(2024年7月9日)78頁は、「日本学術会議法についての『確立した有権解釈』は、内閣総理大臣に、日本学術会議法17条による推薦のとおり任命すべき義務があるとまではいえないというものであって、内閣総理大臣が推薦された者を任命しないという状況があり得ることを排除しているわけではない」

ため、「異例」ではないとしているが、異例の捉え方が誤っているものと言わざるを得ない。仮に、そのような状況があり得ることを排除していないとしても、これまでなされてきた「日本学術会議の推薦のとおり任命してきた」という権限行使の実態とは異なる権限を行使したことが「異例」なのである。

このことは、日本学術会議会員の推薦に対して「内閣総理大臣による任命拒否が可能である旨の法解釈を整理する過程において内閣府が内閣法制局に提出した全ての資料」に係る行政文書の開示の請求に対する部分開示決定が争われた、東京地判令和7年5月16日判例集未登載（令和4年（行ウ）第279号）においても確認されている。

同判決は、同判決の別紙2「参議院文教委員会における内閣総理大臣の答弁等」で示されている中曾根康弘内閣総理大臣、丹羽兵助総理府総務長官、政府委員らによる「任命は形式的なものであり、推薦された会員候補者をそのまま任命する旨」の答弁（昭和58年国会答弁）によれば、「当時、政府としては、日学法17条の解釈なのかその運用に係る政策的意思なのかはともあれ、内閣総理大臣は、任命予定者数と同数の会員候補者の推薦を受け、推薦のとおり会員を任命するものであり、推薦された者を拒否することはないと考えており、かつ、その旨国会で説明した、と理解するのが自然である」と述べている。そして、同判決にいう「本件最終文書」である、「内閣府日本学術会議事務局」名義の平成30年11月13日付け「日本学術会議法第17条による推薦と内閣総理大臣による会員の任命との関係について」と題する5頁の文書（同判決の甲第2号証）⁴⁹について、本件最終文書の結論は、「仮に、昭和58年国会答弁で示された当時の政府の考え方が、一定の前提の下での運用に関する政策的意思にすぎなかったとしても、本件最終文書は、上記答弁で表明した政策的意思に係る運用とは異なる運用を行うことがあり得る旨を明示的に述べるものであ

⁴⁹ これは、本件における甲A第56号証の9枚目～13枚目、甲A第58号証の1枚目～5枚目と同一文書である。

り、会員の任命の根幹部分に係る重要な運用の変更を含むものということができるとする。「会員の任命の根幹部分に係る重要な運用の変更」が「異例」ではないとすることはできないであろう。

これを、本意見書第3の4(1)イ(イ)で触れた森友学園案件に係る決裁文書の改ざん問題になぞらえるならば、次のようにいえよう。国有地を学校法人に貸付け、売却すること自体は、法令上定めのある行政の権能である。それを前提としたうえで、森友学園問題の改ざん前文書は「特例的」な取り扱いであることを文書化していた。それを改ざんし、特例的ではない文書にしても、「決裁の本質的な内容が変わるものではないと考えた」財務省理財局の感覚は、「105名の推薦に対して99人を任命する」意思決定が異例ではないとする感覚と同一線上にあるといえる。

また、仮に、甲A第60号証以外の行政文書が存在し、それを、当初は1年未満の保存期間を設定していたとしても、会計検査院の検査に対して財務省が述べていたように、「売払決議書等の決裁文書の作成に当たっては、経緯も含めた意思決定に至る過程並びに事務及び事業の実績を合理的に跡付け、又は検証できるように、保存期間を1年未満とした行政文書の内容も、必要に応じて管理処分調書等として決裁文書に集約して保存している」⁵⁰といった取り扱いをするのが、自然かつ合理的であるといえるため、当該文書は甲A第60号証あるいは、その他の決裁文書に集約されていなければならない。

第5 内容的に不十分な行政文書を作成すること、あるいは、必要な行政文書を作成しないことの違法性

1 公文書管理法との関係における違法性

被告の「準備書面(5)(求釈明に対する回答)」(令和7年1月31日)の7頁に

⁵⁰ 財務省が、結果としてこれをできていなかったことは既に見たとおりである。

あるように、「……日本学術会議会員の任命は、内閣府の長たる内閣総理大臣(内閣府設置法 6 条 1 項)が行うものであり、『内閣府の職員の任免(中略)に関すること』として、内閣府大臣官房(より具体的には、内閣府大臣官房人事課)が所掌しているものである(内閣府本府組織令 2 条 1 項 7 号、12 条 1 号)。したがって、令和 2 年改選に係る内閣総理大臣の意思決定に係る行政文書について、内閣総理大臣が作成又は取得した場合においては、公文書管理法 10 条及び同条の委任に基づき制定された内閣府本府行政文書管理規則に基づき、内閣府、具体的には、会員任命事務を所掌する内閣府大臣官房において当該行政文書を管理することとなり、その総括文書管理者は、前記 1(2)のとおり内閣府大臣官房長である」。そのため、日本学術会議会員の任命は、「職員の人事に関する事項」である。当然のことではあるが、任命をしないこともまた「職員の人事に関する事項」である。

また、日本学術会議会員に任命されることにより、総会の議決権を行使できるようになるなど(日本学術会議法 24 条)、会員としての権利義務が形成される。

先述のように、行政文書ガイドライン(令和 2 年 7 月 7 日一部改正時点)では、行政機関内部の打合せであっても、別表第 1 に掲げる事項に関する業務に係る政策立案や事務及び事業の実施の方針等に影響を及ぼす打合せ等の記録については、文書を作成するものとされており(本本意見書第 3 の 4 (1) ア参照)、別表第 1 には、11 として「個人の権利義務の得喪及びその経緯」が、13 として「職員の人事に関する事項」が挙げられている。そのため、日本学術会議会員の任命については、文書が作成されていなければならず、仮に作成されていないのであれば、公文書管理法の趣旨にのっとり定められている行政文書ガイドラインに反しており、かつ、行政文書ガイドラインにのっとり定められている行政文書管理規則に反しているという意味で、違法となる。

文書が作成されていたのであれば、それは、「当該行政機関における経緯も含

めた意思決定に至る過程並びに当該行政機関の事務及び事業の実績を合理的に跡付け、又は検証することができるよう」な文書であることが公文書管理法4条柱書によって要求されているため、その要請を満たさない不十分な文書であれば、これに反することとなる。

本意見書第4の2において検討したように、少なくとも甲A第60号証については、105名の推薦に対して99人を任命するという意思決定に至る過程を示す情報は記録されていないため、公文書管理法4条柱書に反しているといえる。

また、本意見書第4の3で検討したように、行政文書の保存期間を誤って設定し、廃棄してしまったのであれば、それも公文書管理法に反して違法になる。

2 行政機関情報公開法との関係における違法性

行政機関情報公開法に基づき開示請求がなされた場合、それに対する行政機関の長の判断としては、①全部開示決定（同法9条1項）、②不開示情報が記録されていることを理由とする全部不開示決定（同条2項）、③行政文書の不存在を理由とする全部不開示決定（同項）、④不開示情報が記録されていることを理由とする部分開示決定（同法6条）、⑤存否応答拒否決定（同法8条）、⑥公益上の理由による裁量的開示決定（同法7条）がある。

本件の第1事件においては、①～④の決定⁵¹がなされているが、いずれについても、行政文書の開示義務（同法5条）を前提としたものである。そのため、行政文書が存在するにもかかわらずなされる③が違法になるのは当然であるが、①②においても、開示請求の対象となる複数の行政文書が存在するにもか

⁵¹ ④の決定においては、形式的には③の不存在決定はなされていないようにもみえるが、④の決定をしているということは、それ以外の文書は不存在であることが決定されているのと同じである。

かわらず、それを限定的に取り扱ってなされたのであれば同様に違法になり⁵²、当該決定は取り消されるべきものとなる。

本意見書第4の3で検討したように、本件においては、甲A第60号証以外にも開示請求に係る行政文書が存在していることが、公文書管理法の観点からは自然かつ合理的である。この点、被告の「準備書面(1)(第1事件訴状についての第1事件被告の主張)」(2024年7月9日)では、開示請求を受けた各機関における文書の探索が不十分であるともいえないとしている(80頁、87頁)。

ここでいう行政文書に該当するか否かは、本意見書第3の3(2)の「情報公開・個人情報保護審査会平成29年1月17日(平成28年度(行情)答申第648号)で確認したように、「対象となる文書に係る具体的・客観的状况に基づいて判断すべきものであり、行政機関内部における一般的な取扱いや、行政機関の職員の主観的な認識といった事情により、その判断が左右されるものではない」。そのため、ここでいう文書の探索が不十分であるとはいえないかどうかは、大いに疑問である。本意見書第2の2(1)で示したように、「改めて精査した結果、マスキングなしの報告書が発見」された例もある。「ある」と思って探索するのと、「ない」と思って探索するのとでは、行政文書の見つかり方に差が生じるのは当然である。

いわゆる、沖縄返還「密約」文書開示事件上告審判決である最二小判平成26年7月14日判時2242号51頁は、「外務省及び財務省(中央省庁等改革前の大蔵省を含む。)におけるその保管の体制や状況等に関する調査の結果」も考慮

⁵² このようなことが実際に行われていたことは、防衛監察本部「特別防衛監察の結果について」(平成29年7月27日) <http://www.mod.go.jp/igo/inspection/pdf/special04_report.pdf> によって明らかにされている。そこでは、「行政文書としての日報が存在しているにも関わらず、日報は個人情報であるとし、日報を該当文書に含めないとする調整により、日報が該当文書より除かれた」ことが、「行政文書の開示義務(情報公開法第5条)違反につながるもの」であるとされている(同10頁)。

に入れたうえで、「本件交渉の過程で上記各省の職員によって本件各文書が作成されたとしても、なお本件各決定時においても上記各省によって本件各文書が保有されていたことを推認するには足りない」と結論付けている。ここにいう外務省の調査結果は、「いわゆる『密約』問題に関する調査結果その他関連文書（296点）」⁵³として公開されているが、通り一遍の探索ではないことが分かる。また、ここにいう財務省の調査は、「延べ1000人以上を投入して、省内に現存する1400冊以上のファイルを対象に財務省内全部局において探索を行った」⁵⁴ものであるとされている。

ともあれ、開示請求に係る行政文書が結果的に「物理的に不存在」であるのであれば、作成・取得すべき行政文書を作成・取得していなかった場合や、請求対象文書の特定を誤ってなされた場合の①～④の決定であっても、開示・不開示の決定は、結論においては妥当であるということになる。しかしながら、後述するように、このことをもって国家賠償法上も違法ではないと一概にいうことはできない。

3 行政機関個人情報保護法との関係における違法性

本件の第2事件においては、行政機関個人情報保護法12条1項に基づいて保有個人情報の開示請求がなされている。ここにおいても、それが保有個人情報、すなわち、行政文書に記録されている個人情報（同法2条5項）である以上、開示請求に係る行政文書が結果的に「物理的に不存在」であるのであれば、2で述べたことと同じになる。

⁵³ 外務省ウェブサイト<https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/mitsuyaku/kanren_bunsho.html>参照。

⁵⁴ 「『沖縄返還に伴う財政負担に係る文書』及びいわゆる『無利子預金』に関する調査結果の報告にあたっての管財務大臣談話」（平成22年3月12日・財務省）4頁。財務省ウェブサイト<https://www.mof.go.jp/public_relations/statement/other/20100312okinawa_danwa.pdf>より。

しかし、行政機関情報公開法に基づく開示請求権と、行政機関個人情報保護法に基づく保有個人情報の開示請求権とは、その性質が異なる。行政機関情報公開法は、その1条が定める「政府の有するその諸活動を国民に説明する責務が全うされるようにする」、「国民の的確な理解と批判の下にある公正で民主的な行政の推進に資する」ために、何人に対しても開示請求権を付与している（同法3条）。これに対し、行政機関個人情報保護法は、「個人の権利利益を保護すること」（同法1条）を、その究極の目的としていることから、「自己を本人とする保有個人情報の開示」請求権を付与している。つまり、前者は「何人」との関係において法が構築されているのに対し、後者は「本人」との関係で法が構築されているのである。このことは、不開示情報とされる「個人に関する情報」が、行政機関情報公開法5条1号と、行政機関個人情報保護法14条1号・2号とで異なることにも現れている。

行政機関個人情報保護法が、「本人」との関係で法を構築しているのは、同法で定められている開示（12条以下）、訂正（27条以下）、利用停止（36条以下）等の請求権が、「憲法13条で保障される自己情報コントロール権そのものである」（原告の準備書面5「第2事件について不開示処分の取消請求についての原告の主張」7頁）からである。ことに、行政機関個人情報保護法12条以下が定める自己情報の開示請求制度は、「行政機関が保有する自己情報の正確性、取扱いの適正性を本人が確認するために不可欠の制度」であり、開示請求の対象が行政機関情報公開法の行政文書に記録されている個人情報とされているのは、「行政機関が保有する情報の開示を可能な限り拡大する観点から」とであるとされている⁵⁵。

先述のように、甲A第60号証から分かるのは、①日本学術会議から105名の会員候補者推薦書が提出されたこと、②当該推薦書は、「第25-26期 会員

⁵⁵ 宇賀克也『個人情報保護法の逐条解説〔第6版〕』（有斐閣・2018年）467頁。

候補者名簿（案）－105名－」に基づくものであること、③内閣総理大臣が推薦書に記載されている105名の内99人を任命したこと（逆にいえば、6人を任命しなかったこと）だけである。そこからは、6人を任命しなかった理由がわかり知ることはできない。あえて言えば、②の推薦書に示されている、氏名、ふりがな、性別、年齢、所属・職名、専門分野のいずれかの記載により、任命しなかったということになるが、その情報量から見て、任命された99名の記載と任命の可否を分けるだけの記載がなされていたと解することは困難である。このような行政文書では、「行政機関が保有する自己情報の正確性、取扱いの適正性を本人が確認」することはできない。これは、内容的に不十分な行政文書が作成されたこと、あるいは、任命しないことを示すうえで必要な行政文書が作成されていないことにより、自己情報の開示請求権が実質的に侵害されていることを意味する。開示請求権の侵害は、原告の準備書面5「第2事件について不開示処分の取消請求についての原告の主張」8頁・9頁が述べるように、個人情報の訂正請求権、利用停止請求権をも侵害するものである。

この侵害行為は、作成すべき行政文書を作成していないという公文書管理法違反の行為によってなされていると評価することができる。

4 国家賠償法との関係における違法性

(1) 国家賠償法1条1項にいう違法

被告の「準備書面(1)(第1事件の訴状についての第1事件被告の主張)」(令和6年7月9日)93頁にあるように、判例によれば、「国賠法1条1項にいう違法とは、国又は公共団体の公権力の行使に当たる公務員が個々の国民に対して負担する職務上の法的義務に違反すること」をいい、「当該公務員の行為に国民の権利ないし利益を侵害するところがあったとしても、そのことから直ちに同項の違法との評価を受けるものではなく、当該公務員が、個別の国民との関係で職務上通常尽くすべき注意義務を尽くすことなく、漫然と当

該行為をしたと認め得るような事情がある場合に限り、違法の評価を受けるものと解するのが相当である」とされている。

(2) 開示請求の対象文書不特定の違法性

本意見書第4の3で検討したように、本件においては、甲A第60号証以外の行政文書が存在することが、自然かつ合理的である。そのため、行政機関情報公開法・行政機関個人情報保護法に基づく開示請求をした者に対して、行政機関の長には、当該文書を特定し、開示・不開示の判断をする職務上の法的義務が存在する（行政機関情報公開法5条柱書、行政機関個人情報保護法14条柱書）。にもかかわらず、それをしないまま行政機関の長が判断をしたことについては、職務上通常尽くすべき注意義務を尽くしたとは到底認め難く、違法の評価を受けるものと解するのが相当である⁵⁶。

なお、行政機関情報公開法に基づく開示請求権が「何人」にも認められていることから、原告らが受けた精神的苦痛は、国家賠償法上保護される法的利益とはいえないとの主張が被告側からなされることが想定されるが、「情報公開法は、個々人に開示請求権を付与しているのであるから（3条）、それが終局的には被告の主張するような国民全体の一般的利益の実現を企図したものであったとしても、誤った不開示処分を受けたことにより開示請求権の行使を妨げられた国民が国賠法上の損害の賠償をおよそ受けられないものとは解し難く、被告の上記主張は採用することができない」⁵⁷と解される。

これに対し、行政機関個人情報保護法に基づく開示請求権については、それが「個人の権利利益を保護する」（同法1条）ためのものであるから、これ

⁵⁶ 渋谷区情報公開条例に基づいてなされた文書公開請求に対して、対象文書の範囲を狭め、同請求に係る公文書は存在しないとして非開示決定を行ったことが国家賠償法上違法であるとし、慰謝料の支払いを認めたものとして、東京高判平成23年6月15日判自350号9頁がある。

⁵⁷ 東京地判令和5年8月29日判例集未登載（平成25年（行ウ）第708号）より。

が国家賠償法上保護される法的利益であることは、もとより当然である。

(3) 必要な行政文書不作成の違法性

甲 A 第 60 号証との関係でいえば、先述のように、菅内閣総理大臣、杉田副長官、内閣官房の職員、決裁文書を起案した内閣府の職員は、いずれも公文書管理法 4 条柱書にいう「職員」である。そのため、少なくともそのいずれかが、甲 A 第 60 号証において「105 名の推薦に対して 99 人を任命する」という意思決定をなすに至る過程を示す情報が記録されている文書を作成するか、その他の行政文書において同様の情報を記録しなければならない。

「105 名の推薦に対して 99 人を任命する」という意思決定は、6 名の任命を拒否するという意思決定である。そのような行為が日本学術会議法上認められるか否かは置くとして、その構造は、行政手続法が定める申請に対する処分に類似している。

行政手続法は、申請、すなわち「法令に基づき、行政庁の許可、認可、免許その他の自己に対し何らかの利益を付与する処分（以下「許認可等」という。）を求める行為であって、当該行為に対して行政庁が諾否の応答をすべきこととされているもの」（同法 2 条 3 号）により求められた「許認可等を拒否する処分をする場合は、申請者に対し、同時に、当該処分の理由を示さなければならない」（同法 8 条 1 項本文）と定めている。日本学術会議会員の任命行為は、日本学術会議の推薦に基づいてなされるものであるため（日本学術会議法 7 条 2 項）、候補者が内閣総理大臣に対して任命を求めているものではない。その意味では、行政手続法にいう申請に対する処分とはやや異なるものである。しかしながら、日本学術会議が 105 名の任命を求めて内閣総理大臣に推薦し、99 名を任命したという構造は、申請に対する一部拒否処分に類似しているといえよう。

行政手続法 8 条 1 項本文が理由の提示を要求しているのは、行政庁の判断

の慎重と公正妥当を担保してその恣意を抑制するとともに、処分を相手方に知らせることによって、その不服申立てに便宜を与える趣旨に出たものである⁵⁸。このような理由の提示は、公文書管理法 4 条柱書のいう「当該行政機関における経緯も含めた意思決定に至る過程並びに当該行政機関の事務及び事業の実績を合理的に跡付け、又は検証することができるよう」な文書の要素である。

本件において被告は、6 名の任命を拒否する理由に係る行政文書は存在しないとしている（少なくとも、そのような行政文書が存在することを前提とする主張はない）。仮に、そのような文書を作成していないのであれば、本来であれば開示又は不開示の決定を受けることができた行政機関情報公開法上の権利・行政機関個人情報保護法上の権利を侵害するものであるといえる。

もっとも、文書作成義務は、開示請求よりも前に発生しているものであるため、当該文書を作成しなかった者が「個別の国民との関係で職務上通常尽くすべき注意義務を尽くすことなく、漫然と当該行為をした」とは認められないとの見解もあり得よう。しかしながら、このような見解は、文書作成義務に違反しても何らの賠償責任を発生させないという結論に至る。それは、行政機関情報公開法の制定時に示されていた「そもそもあるべき行政文書がなかったり、その所在が明確でない状態では、情報公開法は的確に機能しない。このため、行政文書の管理が適正に行われることが不可欠であり、その意味で情報公開法と行政文書の管理は車の両輪であると言ってよい」（本意見書第 2 の 1 参照）との考え方や、その考え方を引き継ぐ公文書管理法の諸規定を無効化するものである。

⁵⁸ 行政手続法 8 条 1 項本文に類する規定を持つ、東京都公文書の開示等に関する条例 7 条 4 項につき、最一小判平成 4 年 12 月 10 日判時 1453 号 116 頁は、「非開示理由の有無について実施機関の判断の慎重と公正妥当を担保してその恣意を抑制するとともに、非開示の理由を開示請求者に知らせることによって、その不服申立てに便宜を与える趣旨に出たものというべきである」としている。

さらに言うならば、第2事件における原告らは、行政機関個人情報保護法に基づく自己を本人とする保有個人情報の開示請求をなした者である。行政機関情報公開法に基づく開示請求は「何人」もなし得るものであるため、それがなされる前にいかなる文書を作成すべきか（いかなる文書に開示請求がなされるか）を判断することには、一定の困難が伴うと考えることもできよう。しかし、6名の任命を拒否する判断をするに際し、当該6名との関係でいかなる文書を作成すべきかについては、具体的に想定することができる。そのため、少なくとも、6名という「個別の国民との関係」では、「職務上通常尽くすべき注意義務を尽くすことなく、漫然と」文書の不作成をしたと評価できる。

(4) 行政文書の保存期間を誤ったことの違法性

本意見書第4の3で検討したように、本件においては、甲A第60号証以外の行政文書が存在することが、自然かつ合理的である。本来であれば、本意見書第5の4(2)で述べたように、当該文書も開示請求の対象とすべきであるが、保存期間の満了により廃棄されているのであれば、当該文書に係る文書不存在を理由とする不開示決定は、結論として妥当であると言わざるを得ない。しかしながら、本来定められるべき保存期間よりも短い保存期間を設定したことにより当該文書が廃棄されたのであれば、それは行政機関情報公開法・行政機関個人情報保護法に基づく開示請求権を妨げるものとなる。

本意見書第4の3で検討したように、本件においては、甲A第60号証以外の行政文書が存在することが、自然かつ合理的である。また、当該文書は「重要又は異例な事項に関する情報を含む」ものであり、かつ、「国民の権利義務に影響を及ぼすような場合」であることが明らかである。そのため、1年以上の保存期間を設定することが内閣府文書管理規則16条7項により義務付けられている。にもかかわらず、これを1年未満保存文書として廃棄した

のであれば、当該廃棄に関与した文書管理者は、行政機関情報公開法に基づく開示請求者、あるいは、行政機関個人情報保護法に基づく自己を本人とする保有個人情報の開示請求者という「個別の国民との関係で職務上通常尽くすべき注意義務を尽くすことなく、漫然と当該行為をした」ものであり、国家賠償法上、違法の評価を受けることになる。特に、任命を拒否された6名との関係で、当該文書を1年未満の保存期間としてはならないことは、自明であろう。

森友学園問題に係る情報公開訴訟において、大阪高判令和3年7月16日裁判所ウェブサイト（令和2年（行コ）第105号）は、「森友学園案件に関する応接録の少なくとも一部は、近畿財務局においては、管財部長の判断・指示により廃棄されたものであるところ、裁判所の釈明権の行使に対し、被控訴人が回答したところによれば、近畿財務局において、森友学園案件に関する応接録を保管していた職員の数、応接録の廃棄が伝達された日、平成29年2月24日時点における応接録の廃棄状況、文書管理を徹底すべきとの趣旨が伝達された日は、現時点においてはいずれも不明であるというのであり、その文書管理の実情は、極めて杜撰であるというほかはない。そして、このような杜撰な文書管理の結果、本件処分により違法に不開示とされた文書の数等が明らかにされないこととなっており、この点は、違法性の程度に影響するものとして、控訴人の慰謝料額を算定する際の一事情となるというべきである」としており、杜撰な文書管理が国家賠償法上の違法性の程度に影響することを認めているが、本件においても同様であろう。

第6 結語

塩野宏『行政法Ⅱ [第6版]』（有斐閣・2019年）313頁は、日本国憲法下の国家賠償について、次のように述べている。

「憲法一七条の法意が、国家活動によって生じた損害に対する被害者救済の充実

にあることはいうまでもない。ただ、法律による行政の原理という法治国原理からすれば、国家賠償制度が、被害者救済と同時に、違法行為抑止機能を有することに注意しなければならない。この点は、制度の客観的認識にとどまらず、その運用に当たっても、留意すべきであろう。」

本意見書第3の1(2)で触れたように、「公文書管理の適正化は、国家公務員制度改革の一環としても要請される」ものであり、「公務員の責任の所在を明確にするため、意思決定や事務事業の実績はもとより、意思形成過程についても文書を作成し、誰がどのようにその意思決定に関与したかを記録しておくことが必要になる」。

本件で問題となっているのは、2020年10月1日に菅義偉内閣総理大臣(当時)によりなされた、日本学術会議が第25-26期の会員候補者として推薦した105名の科学者のうち、6名を除外して会員を任命した行為について、その意思形成過程を示す行政文書の存在であり、それは、任命行為に関与した「公務員の責任の所在を明確にするため」には必須のものである。このような行政文書が存在しないことを適法であると判断することは、行政文書を作成しない、あるいは不十分な文書しか作成しないことを正当化させることに繋がり、公文書管理法はもとより、その背景に存在する国家公務員制度改革に反するものと言える。また、行政文書を作成しない、あるいは不十分な文書しか作成しないことに対する違法判断を差し控えることは、国家賠償制度が有する違法行為抑止機能を手放すことを意味しよう。

司法権による、「自然かつ合理的」な判断を期待するものである。

以上

略歴書

氏名 早川 和宏 (はやかわ かずひろ)

勤務先 東洋大学法学部法律学科

役職 副学長・教授

住所 〒112-8606 東京都文京区白山 5-28-20

【学歴】

平成 5 年 3 月 成城大学法学部卒業

平成 5 年 4 月 成城大学大学院法学研究科博士課程前期入学 行政法専攻

平成 8 年 3 月 同課程修了 法学修士の学位を受ける

平成 8 年 4 月 成城大学大学院法学研究科博士課程後期入学 行政法専攻

平成 12 年 3 月 同課程単位取得退学

【職歴】

平成 10 年 10 月～平成 12 年 3 月 国立公文書館事務委嘱員

平成 12 年 4 月～平成 15 年 3 月 高岡法科大学法学部専任講師

平成 15 年 4 月～平成 19 年 3 月 高岡法科大学法学部助教授

平成 19 年 4 月～平成 25 年 3 月 大宮法科大学院大学准教授

平成 25 年 4 月～平成 27 年 3 月 桐蔭横浜大学大学院法務研究科教授

平成 27 年 4 月～ 東洋大学法学部法律学科教授

令和 2 年 4 月～ 東洋大学副学長・学生部長

【情報公開・公文書管理関係の公職】

平成 17 年 9 月～平成 19 年 3 月 南砺市情報公開・個人情報保護審査会委員 (副会長)

平成 21 年 4 月～平成 25 年 3 月 埼玉県情報公開審査会委員

平成 22 年 4 月～令和 2 年 3 月 草加市情報公開・個人情報保護審査会委員

平成 24 年 5 月～令和 2 年 3 月 相模原市情報公開・個人情報保護・公文書管理審議会委員

(平成 25 年 9 月～ 同委員会公文書管理部会副部会長 平成 27 年 7 月～ 同委員会副会長)

平成 24 年 11 月～令和 2 年 3 月 川口市情報公開・個人情報保護運営審議会委員（副会長。

平成 27 年 3 月～ 会長）

平成 25 年 10 月～平成 26 年 9 月 藤沢市「公文書等管理に関する有識者会議」委員長

平成 26 年 10 月～令和 6 年 10 月 川崎市情報公開・個人情報保護審査会委員（第 1 部会副
部会長。令和元年 10 月から同部会長。令和 2 年 10 月から会長）

平成 27 年 5 月～平成 28 年 5 月 町田市情報公開・個人情報保護運営審議会委員

平成 30 年 4 月～令和元年 9 月 豊島区公文書管理のあり方検討委員会委員長

令和元年 6 月～9 月 八王子市公文書の管理に関する条例制定に向けた有識者検討会 座
長

令和元年 10 月～ 東京都公文書管理委員会委員（令和 5 年 10 月まで委員長職務代理者。
同月から委員長）

令和元年 10 月～ 豊島区公文書等管理委員会委員長

令和 2 年 1 月～ 川崎市情報公開運営審議会委員

令和 2 年 1 月～令和 3 年 3 月 新潟市公文書管理条例（仮称）検討委員会 委員

【公文書管理関係の主な著書・論文等】

- 「『行政文書の管理に関するガイドライン』改正の概要と自治体実務への影響」『情報公開の実務』『個人情報保護の実務』別冊 IP43 号 10 頁～17 頁（平成 30 年・第一法規）
- 早川和宏監修・地方公共団体公文書管理条例研究会著『こんなときどうする？自治体の公文書管理～実際にあった自治体からの質問 36』（令和元年・第一法規）
- 「石川県における公文書等の管理と課題」北陸史學 68 号 47 頁～63 頁（令和 2 年・北陸史学会）
- 「公文書等の適正な管理と公開を通じた公権力作用統制の意義と課題」公法研究 83 号 188 頁～200 頁（令和 4 年・有斐閣）
- 宮間純一編『公文書管理法時代の自治体と文書管理』（令和 4 年・勉誠出版）（「第 2 章 公文書管理法と自治体－法律への副反応？－」（23 頁～48 頁）を担当）

以上