

平成19年(行コ)第345号 公文書非公開処分取消請求控訴事件

控訴人 国(処分行政庁 外務大臣)

被控訴人 特定非営利活動法人情報公開市民センター

控訴理由書

平成19年11月21日

東京高等裁判所第10民事部 御中

控訴人指定代理人

永	谷	典	雄
平	野	朝	子
小	松	秀	樹
藤	原	昌	子
池	下		朗
小	谷	淳	治
曾	我	高	佳
西	岡	信	之
齋	木	尚	子
土	屋	大	輔



典



享



祥



義

千

山

水

野

月

真

清

大

望

第1	はじめに	-----	1
1	事案の概要	-----	1
2	控訴理由の概要	-----	1
第2	国会議員と外務省在外公館職員との間の会合にも公にしないことを前提として行われる場合があること	-----	2
1	外務省の任務及び所掌事務	-----	2
2	外交事務は様々な手段を通じて行う必要があること	-----	3
3	国会議員を介して行う外交工作，外交交渉が存在し，その準備のために在外公館職員との間で秘密裏に行われる会合があること	-----	4
第3	本件存否応答拒否の適法性	-----	7
1	存否応答拒否（法8条）が許される場合	-----	7
2	法5条3号の不開示情報を前提とする法8条の存否応答拒否の判断には行政機関の長に広い裁量が認められていること	-----	10
3	本件開示請求は，特定の会合を名指ししたものであり，存否を答えるだけで法5条3号の不開示情報を開示することになること	-----	12
4	原判決の誤り	-----	13
	(1) 本件において存否応答拒否をしなければならないとした外務大臣の判断は尊重されなければならないこと	-----	14
	(2) 当該会合の存在を認めてしまつては，情報公開法5条及び6条によつて当該文書の不開示決定をしても，もはや意味がないこと	-----	16
	(3) 会合の予定が明らかになつたとしても，おそれは失われぬこと	---	16
	(4) 本件文書が開示されると「会食および供応」の事実も明らかとなること	-----	16
	(5) 法8条の存否応答拒否ができる場合を根拠もなく限定している誤り	---	17
5	特定の名指しされた会合についての開示請求がされた場合には存否応答拒否をすることが許されるというべきこと	-----	20

第1 はじめに

1 事案の概要

被控訴人が、外務大臣に対し、「平成12年2月に木俣佳文国会議員が訪米した際に、在米日本大使館が行ったすべての会食および供応に関する、支出証拠、計算証明に関する計算書等一切」(以下「本件文書」という。)につき、行政機関の保有する情報の公開に関する法律(以下「情報公開法」又は「法」という。)4条1項に基づく開示請求(以下「本件開示請求」という。)をしたところ、外務大臣は、法8条を適用して本件開示請求に係る行政文書の存否を明らかにしないで不開示とする処分(以下「本件存否応答拒否」という。)をした。

本件は、被控訴人が本件存否応答拒否の取消しを求めた事案である。

2 控訴理由の概要

(1) 国会議員と外務省の在外公館職員との会合には、公にしても構わないものもあるが、中には、当該国会議員を介した外交工作、外交交渉を行う前後に密かに公にしないことを前提として行う会合もある。本件文書は、仮にこれが存在するとすれば、特定の時期及び場所において当該特定の国会議員と外務省の在外公館職員との会合(以下「本件会合」という。)が実際に行われたことを明らかにする支出証明書である。これが上記のような公にしないことを前提とする会合であった場合、本件文書の存在を明らかにしてしまえば、本件会合の存在が当該外交工作、外交交渉の相手国に知れてしまい、同国との信頼関係が損なわれるおそれ、あるいは同国との交渉上不利益を被るおそれが生じ、ひいては、国の事務又は事業の適正な遂行に支障を及ぼすおそれが生ずることは明らかである。

原判決は、本件会合が公にしても構わない会合であった可能性もあり、開示請求書に含まれる情報を考慮しても、他国との信頼関係が損なわれるおそれなどないと判断したようである(原判決7, 8ページ)。しかし、法5条3号のおそれの判断には、行政機関の長に第一次的な判断権が認められ

ている以上、本件においても、存否応答拒否をしなければ他国との信頼関係が損なわれるなどのおそれがあると認めた外務大臣の判断は尊重されなければならない、この判断に不合理な点は何ら存在しない。

- (2) 翻って考えるならば、本件のように、特定の者を名指しした特定の時期及び場所における個別具体的な外交活動にかかわる「会食および供応」の「支出証拠、計算証明に関する計算書等一切」の開示請求がされた場合において、存否応答拒否をしなければ「会食および供応」の存在が明らかとなり、ひいては、他国との信頼関係が損なわれ、又は他国との交渉上不利益を被るおそれがあると外務大臣が判断した場合には、法8条の存否応答拒否をすることが許されるというべきである。なぜなら、特定の名指しされた会合が公にしても構わない会合である場合には、その存在を認めて開示請求に応じなければならないとすると、そのような開示を繰り返していけば、結局、特定の公にしないことを前提とする会合の存在がいわばあぶり出され、これを明らかにしたも同然となるからである。この点からも、本件存否応答拒否には何らの違法もない。

第2 国会議員と外務省在外公館職員との間の会合にも公にしないことを前提として行われる場合があること

1 外務省の任務及び所掌事務

外務省は、国家行政組織法3条2項の規定に基づいて設置された行政機関であり（外務省設置法2条）、平和で安全な国際社会の維持に寄与するとともに主体的かつ積極的な取組を通じて良好な国際環境の整備を図ること並びに調和ある対外関係を維持し発展させつつ、国際社会における日本国及び日本国民の利益の増進を図ることを任務とする（同法3条）。そして、在外公館は、国家行政組織法8条の3の「特別の機関」として外務省に設置され（外務省設置法6条1項）、その種類の一つである大使館（同法6条2項）は、

外国において外務省の所掌事務を行っている機関（同法7条1項）である。

外務省の所掌事務は、同法4条の定めるところであり、これを総称して外交事務というが、主なものを例示すると以下のとおりである。

- (1) 日本国の安全保障，対外経済関係，経済協力，文化その他の分野における国際交流，その他の事項に係る外交政策に関すること（同条1号）
- (2) 日本国政府を代表して行う外国政府との交渉及び協力その他外国に関する政務の処理に関すること（同条2号）
- (3) 日本国政府を代表して行う国際連合その他の国際機関及び国際会議その他国際協調の枠組みへの参加並びに国際機関等との協力に関すること（同条3号）
- (4) 条約その他の国際約束の締結に関すること（同条4号）
- (5) 日本国政府として処理する必要がある涉外法律事項に関すること（同条6号）
- (6) 国際情勢に関する情報の収集及び分析並びに外国及び国際機関等に関する調査に関すること（同条7号）
- (7) 日本国民の海外における法律上又は経済上の利益その他の利益の保護及び増進に関すること（同条8号）
- (8) 海外における邦人の生命及び身体の保護その他の安全に関すること（同条9号）
- (9) 本邦に在留する外国人の待遇に関する関係行政機関の事務の連絡調整に関すること（同条14号）
- (10) 外交文書の発受その他の外交上の通信に関すること（同条17号）

2 外交事務は様々な手段を通じて行う必要があること

外交事務の相手方とすべき対象は、主権国家のほか、主権国家内の諸政府機関、国際機関、議会関係者、政治団体、経済団体、宗教団体、NGO、有識者、ジャーナリスト等も対象に含まれ、極めて多数・多様である。

また、国際社会の中で問題となり得る案件も、政治、国際平和協力、軍縮・安全保障、経済（貿易、金融、IT、海洋、漁業等を含む。）、人権（難民、犯罪対策等を含む。）、政府開発援助、地球規模問題（環境、疾病対策等を含む。）、科学技術（宇宙利用等を含む。）、広報、文化、人的交流、条約、邦人保護等、極めて多様な分野にわたっている。

そして、外交活動は、外国等との公式の協議・交渉等の事務のほか、人的交流、広報・文化事業、経済協力事業等様々な手段を通じ、多様な形態の活動にわたっている。

このように、多数・多様な相手方を対象に、多岐にわたる分野において国益を十全に確保するためには、様々な手段を通じて外交事務を実施していかなければならない。

3 国会議員を介して行う外交工作、外交交渉が存在し、その準備のために在外公館職員との間で秘密裏に行われる会合があること

(1) 在米日本大使館を含む在外公館は、外国において利用可能なあらゆる手段、機会を活用して、情報収集及び諸外国との外交交渉ないしは外交関係を有利に展開するための活動を行っている。

このような活動の一つとして、国会議員等の我が国関係者が外国を訪問して相手国関係者と接触する場合に、その準備として、在外公館職員との間において公にしないことを前提とする会合の場を設け、当該我が国関係者に対して、相手国側への働きかけ等につき協力方を内々に依頼したり、当該我が国関係者が相手国関係者と接触した結果を踏まえた対応の検討のために、在外公館職員と会合の場をもつ場合がある。このようなことは、在外公館が、利用可能な機会、手段として当該関係者の訪問を活用しつつ、我が国として一貫した方針の下に外交事務を遂行していく上で欠かせないものである。

特に、国会議員の場合は、相手国関係者からは、日本政府とは一線を画

した見地から行動することができるとの見方をされる場合があるため、相手国側への働きかけが功を奏することも多い。そこで、このような場合に、我が国国会議員と相手国関係者等との接触や働きかけの前後において、当該我が国国会議員と我が国外務当局との間で、公にしないことを前提として綿密に打合せを行って、上記の働きかけの効果を最大限のものにし、その後の外交交渉を有利に展開しようとするのがしばしば行われる。

ところが、上記相手国関係者が、このような打合せの事実を知ることになれば、当該我が国国会議員の言動が自らの立場に基づく見解ではなく、所詮我が国外務当局の差し金で述べたにすぎないとの心証を有することとなり、その結果、当該我が国国会議員を通じた働きかけの効果が減殺されてしまうことになる。

特定の会合の存否が公になれば、当該訪問に関する公の情報に加えて、既に公となった情報、各国がそれぞれ収集した情報等とを重ね合わせて照合・分析することにより、相手国関係者等との接触の準備の内容や接触の結果を踏まえた対応の検討内容が明らかになる手掛かりを与え、我が国が、どのような関係者の訪問を契機として、だれとどのような準備をし、どのような外交工作活動を行っているかを知る手掛かりを与えることになる。このような照合・分析により、我が国が、いかなる事柄について、情報収集その他外交工作等の活動の対象としているか、我が国が行おうとする外交上の意図、動向、方針も相当程度明らかになる結果、他国が外交政策上の対策を講じるおそれ及び我が国の情報収集活動に対する他国による妨害又は対抗措置が講じられるおそれもある。

外交交渉、外交工作は、細心の注意をもって行わなければならないのであり、このような事例では、いつ、いかなる準備をしているかを察知されるような情報を明らかにすることはできない。また、外交活動は、継続性のあるものであり、一つの交渉ごとが終わった後であっても、上記のよう

な事情が明らかになれば、当該相手国関係者が当該我が国関係者に対する
熱心を改め、さらに言えば信頼を損なうおそれがあり、その結果、今後、
同様の案件を処理する際に、同様の働きかけが功を奏しなくなるという外
交交渉上深刻な事態に陥るおそれがある。

(2) 事案によっては、我が国政府部門が我が国国会議員と連携しながら外交
交渉を行う場合もあるが、そのような場合、当該国会議員の思惑と我が国
政府部門の思惑が完全には一致しないこともあり得る。相手国政府等がそ
うした認識の不一致を察知した場合には、当該相手国政府等によって、当
該国会議員と政府部門関係者の分断を図られ、我が方にとって不利益な結
果をもたらすような国会議員に対する働きかけが行われるおそれもあるが、
そうなっては、我が国の国益が損なわれることは明らかである。他国との
交渉等において、相手方からすれば、我が国国会議員は、外交当局とは異
なった利害・関心を有しているかもしれないとの問題意識を持って、我が
方の関係者を分断させ、又は関係者に対して我が方にとって不利益な結果
をもたらすような働きかけを行う余地、いわば付け入る隙を探すことがあつ
たとしても何ら不思議ではない。

そこで、相手国政府等との協議前に、対処方針の背景となる考え方につ
いて十分に認識を一致させ、そうした認識を踏まえて、協議の相手方に対
していかなる主張を展開するかを整理し、我が国関係者間における利害・
関心の不一致などの我が国側の手の内を推察されないようにすることを目
的として、率直に意見を交換し合い、問題の所在を明確化させるために、
長時間、人目に触れない形で議論を行ってすり合わせを図ることがある。

ところが、相手国政府等が、上記のようなすり合わせを知るところとな
れば、その後の当該外交交渉に支障を来すことはいうに及ばず、事後的に
であっても、上記のようなすり合わせが明らかになれば、我が国政府部門
間の内情や協議の際の準備のパターンを外国政府に読まれることになり、

今後、関連分野や同態様の案件を処理する場合に、手の内を明かしたまま協議に臨むのと同様の結果をもたらすおそれが生ずる。

したがって、このような事例でも、いつ、いかなる準備をしているかを察知されるような情報を明らかにすることはできない。

(3) 外交活動を行う上で、国会議員と在外公館職員とが会合を実施することがあるが、そうした会合は常に公にしないことを前提としているわけではなく、秘匿性の低いものについては、公にすることを前提として行われている。しかし、時と場合によっては、外交を任された外交官の臨機応変な判断と対応も認められるべきである。さもなければ細心の注意をもって行うべき外交交渉、外交工作を円滑に進めることは到底できない。上記のとおり、外交には国会議員を介して行う外交工作、外交交渉が存在し、その準備のために在外公館職員との間で秘密裏に行われるべき会合があることは厳然たる事実である。

したがって、このような公にしないことを前提として行われる会合の存在を察知されるおそれのある文書の秘匿性が高いことは明らかである。

第3 本件存否応答拒否の適法性

1 存否応答拒否（法8条）が許される場合

(1) 一般に、行政文書の開示請求がされた場合、行政機関の長は、開示請求に係る行政文書が存在していれば、当該文書に法5条各号に定める不開示情報が記録されているか否かを検討して、開示決定又は不開示決定を行う。開示請求に係る行政文書が存在していなければ、不存在を理由とする不開示決定を行うことになるが、そうでなければ、行政文書の存在を前提として開示決定等を行う。

しかしながら、「開示請求に含まれる情報と不開示情報該当性とが結合することにより、当該行政文書の存否を回答できない場合がある。例えば、特定の個人の名

を挙げて、その病歴情報が記録された文書の開示請求があった場合、当該行政文書に記録されている情報は不開示情報に該当するので、不開示であると答えるだけで、当該個人の病歴の存在が明らかになってしまう。」（総務省行政管理局編・詳解情報公開法94ページ）。

そこで、法8条は、「開示請求に対し、当該開示請求に係る行政文書が存在しているか否かを答えるだけで、不開示情報を開示することとなるときは、行政機関の長は、当該行政文書の存否を明らかにしないで、当該開示請求を拒否することができる。」と規定し、行政文書の存否自体を明らかにしないで拒否処分（いわゆる存否応答拒否）をすることができることを規定している。このような存否応答拒否が許されるのは、「例外的に、開示請求にかかる行政文書の存否自体を明らかにすることによって、不開示情報の規定により保護しようとしている利益が損なわれる場合がある」（宇賀克也・新・情報公開法の逐条解説（第3版）86ページ）からである（詳解情報公開法93ページ参照）。

(2) このような特定の者又は特定の事項を名指しした探索的請求は、法5条各号の不開示情報の類型すべてについて生じ得る（詳解情報公開法94ページ）。宇賀克也教授も、「行政文書の存否自体を答えると不開示情報の規定の保護利益が害される可能性は、理論的には、すべての不開示情報について存在するといわざるをえない」、「理論的にすべての不開示情報について存否応答拒否が必要な場合がありうることから、本条は、存否応答拒否が可能な不開示情報を限定していない」としている（上記逐条解説87ページ）。

「存否応答拒否を行いうるのは不開示情報が保護しようとしている利益を著しく侵害する場合に限定すべきという意見もあるが、不開示情報がすでに諸般の事情の比較衡量のもとで合理的な範囲に限定されている以上、存否応答拒否の場合にかぎって、保護利益の侵害の程度を高めることは一貫性を欠くことになるので、かかる考え方は採用されていない」（上記逐条解説87ページ）のである。

具体的には次のような例が考えられるとされている（詳解情報公開法94

ページ、上記逐条解説86、87ページ)。

- ① 特定の個人の病歴に関する情報 (法5条1号)
- ② 先端技術に関する特定企業の設備投資計画に関する情報 (同2号)
- ③ 情報交換の存在を明らかにしない約束で他国等との間で交換された情報 (同3号)。
- ④ 犯罪の内偵捜査に関する情報 (同4号)
- ⑤ 買い占めを招くなど国民生活に重大な影響を及ぼすおそれのある特定の物質に関する政策決定の検討状況の情報 (同5号)
- ⑥ 特定分野に限定しての試験問題の出題予定に関する情報 (同6号)

これらは、いずれも、特定の者又は特定の事項を名指しした探索的請求というべきものである。

本件でも関係する法5条3号の不開示情報を開示することになる③の例について見てみると、諸外国との外交交渉又は外交関係を我が国に有利に展開するため、様々な方法を使って情報収集を図る必要が極めて重要であるが、そのような情報収集の一つの方法として、特定の他国の政府機関や政府関係者、諸団体から秘密裏に、情報源を明らかにしない条件で情報を収集することがある。このような場合に、当該情報源を名指しし、そこから入手した特定の事項についての情報を明らかにした文書を対象文書とした開示請求がされたとしても、文書の存在を認めてしまえば、当該情報源から情報を入手したことを認めてしまうことになり、これが当該情報源たる他国に知れば、他国との信頼関係が損なわれるおそれがあることは明らかである。

- (3) 存否を明らかにしないで拒否することが必要な類型の情報については、常に存否を明らかにしないで拒否することが許される。なぜなら、行政文書が存在しない場合に不存在と答えて、行政文書が存在する場合にのみ存否を明らかにしないで拒否したのでは、開示請求者に当該行政文書の存在

を推認させ、結局、不開示情報を開示してしまうことになるからである（詳解情報公開法95ページ）。宇賀克也教授も、「存否応答拒否をする場合に重要なことは、存否応答拒否が必要な類型の文書については、実際に文書が存在すると否とを問わず、常に存否応答拒否をすべきであって、文書が存在しない場合には不存在と答えて、文書が存在する場合のみ存否応答拒否をしたのでは、存否応答拒否をする場合は文書が存在する場合であることを請求者に推測されてしまう。たとえば、国立がんセンターの診療記録につき、個人を名指しした請求があった場合には、文書の有無を問わずに、常に存否応答拒否をしなければ意味がないのである」（上記逐条解説87ページ）としている。

2 法5条3号の不開示情報を前提とする法8条の存否応答拒否の判断には行政機関の長に広い裁量が認められていること

(1) 法5条3号は、「公にすることにより、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益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」を不開示情報としている。

「公にすることにより、国の安全が害されるおそれ、他国等との信頼関係が損なわれるおそれ又は国際交渉上不利益を被るおそれがある情報については、一般の行政運営に関する情報とは異なり、その性質上、開示・不開示の判断に高度の政策的判断を伴うこと、我が国の安全保障上又は対外関係上の将来予測としての専門的・技術的判断を要することなどの特殊性が認められる。この種の情報については、司法審査の場においては、裁判所は、本号に規定する情報に該当するかどうかについての行政機関の長の第一次的な判断を尊重し、その判断が合理性を持つ判断として許容される限度内のものであるか（「相当の理由」があるか）どうかを審理・判断することが適当と考えられることから、このような規定としたところである。」とされている（詳解情報公開法62ページ）。宇賀克也教授も、本条3号は、「行政機関の長の裁量を尊重する趣旨を明確にしている。」「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司法審査にとどめることとしたのは、この種の情報については、開示・不開示の判断に高度の政策的判断が伴い、また、国防、外交上の専門的、技術的判断を要するという特殊性が認められると判断されるからである。比較法的にみても、国の安全等に関する情報の開示については、司法審査につき特別の考慮が払われていることが稀でない。」としている（上記逐条解説72ページ）。

したがって、法5条3号の「該当性の判断においては、行政機関の長は、「おそれ」を認定する前提となる事実を認定し、これを不開示情報の要件に当てはめ、これに該当すると認定（評価）することとなるが、このような認定を行うに当たっては、高度の政策的判断や将来予測としての専門的・技術的判断を伴う。裁判所では、行政機関の長の第一次的判断（認定）を尊重し、これが合理的な許容限度内であるか否かという観点から審理・判断されることになる」（詳解情報公開法62、63ページ）。このような意味において、法5条3号該当性の判断には行政庁に広範な裁量が認められているというべきである。

(2) 法8条によって存否応答拒否をすることが許される趣旨は、前記1(1)において述べたように、開示請求に係る行政文書の存否自体を明らかにすることによって不開示情報の規定により保護しようとしている利益が損なわれる場合があるためである。そして、開示請求対象文書の存否を応答することにより、法5条3号所定のおそれが生ずるか否かの判断においても、その情報の性質上、高度の政策的判断を伴い、対外的関係上の将来予測としての専門的・技術的判断を要することなどの特殊性があることは、法5条3号該当性を理由とする不開示決定の場合とで何ら異なるところはない。すなわち、法8条の存否応答拒否は、当該開示請求に係る行政文書が存在しているか否かを答えるだけで、不開示情報を開示することになると行政機関の長が判断した場合に許されるものであるが、当該不開示情報が法5条3号に該当するか否かが問題となる事案では、その判断、すなわち、当

が明らかとなり、外交工作、外交交渉の相手国の知るところとなれば、国会議員の言動が自らの立場に基づく見解ではなく、所詮我が国外務当局の差し金で述べたにすぎないとの心証を相手国が有することとなり、その結果、当該我が国国会議員を通じた働きかけの効果が減殺されてしまうなど、外交工作、外交交渉の相手国との信頼関係が損なわれ、相手国との交渉上不利益を被るおそれがあることは、前記第2の3で詳述したとおりである。

本件が存否応答拒否の事案である以上、本件文書が実際に存在するか否かを明らかにすることはできないが、本件文書は、これが存在するとすれば、上記のとおり、特定の時期及び場所において当該特定の国会議員と外務省の在外公館職員との会合が実際に行われたことを明らかにする支出証明書である。これが上記のような公にしないことを前提とする会合であった場合、このような本件文書の存在を認めれば、当該特定の会合の存在が当該外交工作、外交交渉の相手国に知れてしまうこととなる。当該相手国において、あの時のあの我が国国会議員のあの働きかけが所詮我が国外務当局の差し金にすぎなかったと察するのは極めて容易なことであり、その結果、上記のとおり、同国との信頼関係が損なわれるおそれ、あるいは同国との交渉上不利益を被るおそれが生じることは明らかである。逆に、本件文書が存在しないことを明らかにすれば、我が国国会議員への働きかけがなかったことが明らかとなり、このような情報公開請求を積み重ねれば、我が国外務当局の働きかけが相手国に明らかとなるおそれがある。

そして、法5条3号のおそれの判断には、前記2(1)のとおり、行政機関の長に第一次的な判断権が認められているのであるから、本件においても、存否応答拒否をしなければ他国との信頼関係が損なわれ、又は他国との交渉上不利益を被るおそれがあると認めた外務大臣の判断は尊重されなければならない、この判断に不合理な点はない。

4 原判決の誤り

(1) 本件において存否応答拒否をしなければならないとした外務大臣の判断は尊重されなければならないこと

ア 原判決は、「公にすることを前提としない会合」が存在することを認めながら（7ページ）、そうでないものもあること、すなわち、本件会合が公にしても構わない会合であった可能性もあり、開示請求書に含まれる情報を考慮しても、他国との信頼関係が損なわれるおそれなどないと判断し、本件対象文書の「存否を回答すること自体から直ちに、公にすることを前提としない会合の存否を開示したこととなるということとはできない」などとして法8条の適用を否定した（8ページ）。このような場合には、「情報公開法5条及び6条の適切な運用によって、これを行うべき」（8ページ）というのである。

しかしながら、前記2及び3のとおり、法5条3号の不開示情報を前提とする法8条の存否応答拒否に判断には行政機関の長に第一次的な判断権が認められている以上、本件においても、存否応答拒否をしなければ他国との信頼関係が損なわれ、交渉上不利益を被るおそれがあると認められた外務大臣の判断は、尊重されなければならない、この判断に不合理な点は何ら存在しない。

イ この点、原判決は、「本件答申において、大使館側が、大使館に立ち寄る国会議員に対して懇談会、昼食会、夕食会等を行うことを予定した日程で、公式日程以外の大使館主催昼食会、公使主催昼食会、公使との懇談及び参事官主催夕食会の各日程及び場所並びに国会議員及び公表慣行のある大使館職員の氏名及び肩書は開示すべきであるとされており、その後、外務大臣において、本件食事会等の予定を記載した文書が開示されたものである。被告は、あくまで予定にすぎないと主張するものの、これらのことからすれば、少なくとも本件食事会等（引用者注；原判決4ページ記載の「本件夕食会等」、すなわち平成12年2月4日の重家公使及び安藤公使との懇談と大使館主催夕食会）が公にすることを前提としない会合ではなかったことが既に明らかになったともいえる。そうであるとすれば、

本件文書の開示に関する限り、被告が色々と述べる懸念は、そもそも問題とならないと考えられる。」(9ページ)と判示する。

しかしながら、本件答申(原判決4ページ)は、本件夕食会等の日程、場所に関する情報は、「これを公にしても、国会議員の訪問国での活動に一定の制約が生じ、ひいては、訪問国との関係増進を図るという外務省の外交目的の達成に資するべく同議員の外国訪問の機会を十分に活用する手段が奪われることになるとは認められず、よって、在外公館の事務の適正な遂行に支障を及ぼすおそれがあるとは認められない」(甲第3号証20ページが引用する14ページ)として、これらの情報が法5条6号には該当せず、同条1号ただし書イに該当するものとして、甲第5号証(「木俣佳丈議員ワシントン訪問御日程」。これは、本件答申(甲第3号証5ページ)にいう「文書2」に含まれるものである。原審における控訴人の準備書面(2)8ページ参照)を含む文書を開示すべきであるとしたものである。したがって、およそ国会議員が渡航した場合において、在外公館の外務省職員と会合をもった事実やその日時場所について、一般的に不開示情報に該当しないとしたものではないし、公にしないことを前提にしてされた国会議員と在外公館の外務省職員との会合が法5条3号の不開示情報に当たらないと判断したものでもない。

開示を命ずる本件答申を受けた外務大臣は、本件答申の対象となった文書(甲第5号証)が本件夕食会等の予定を示すものにすぎなかったこともあって、本件答申を尊重しやむなくこれを開示したが、予定された本件夕食会等が公にしないことを前提とする会合ではないこと、すなわち、公にしても構わない会合であることを自認したわけではない(本件答申の諮問に当たっても、本件夕食会等が公にすることを前提に行われたものではない旨の主張をしていた(甲第3号証19ページ36, 37行目)。)。

したがって、本件において、存否応答拒否をしなければ、他国との信頼関係が損なわれるなどのおそれがあると認めた外務大臣の判断に裁量

権の逸脱濫用はない。

- (2) 当該会合の存在を認めてしまつては、情報公開法5条及び6条によって当該文書の不開示決定をしても、もはや意味がないこと

原判決は、本件開示請求に対しては、「情報公開法5条及び6条の適切な運用によって、これを行うべき」などというが、それでは、公にしないことを前提に行われた会合の存在自体が、相手国に知れてしまうおそれがある。ここでは、どのような内容の会合が行われたかの問題以前に、会合の存在自体が秘密なのである。会合自体を特定しないで開示請求するのであればともかく、本件では特定の会合を名指した文書の開示請求がされているのであるから、当該会合の存在を認めることになる当該文書の存在自体を明らかにすれば、上記のようなおそれが生ずることは明らかである。当該会合の存在を認めてしまつては、情報公開法5条及び6条によって当該文書の不開示決定をしても、もはや意味がないのである。

- (3) 会合の予定が明らかになつたとしても、おそれは失われぬこと

原判決は、前記(1)イのとおり、いったんこのように会合の予定が明らかとなれば、もはや「本件文書の開示に関する限り、被告が色々と述べる懸念は、そもそも問題とならないと考えられる。」(9ページ)というが、過去の開示請求によって、当該会合の存在をうかがわせる文書が開示されたことがあつたからといつても、そのことが今回の開示請求時点において外交工作、外交交渉の相手国に現実に察知されているとは限らないのであるから、「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益を被るおそれ」を考慮する必要性が直ちに失われるわけではない。そうである以上、外務大臣としては、本件文書の存否、すなわち、本件夕食会等が実際に開催されたか否かを明らかにすることはできないのであつて、このような判断が不合理であるなどということとはできない。

- (4) 本件文書が開示されると「会食および供応」の事実も明らかとなること

ア 原判決は、控訴人が「本件の対象文書の存否を明らかにすると、結局、当該対象者に対する当該対象時期及び場所における在米日本大使館の費用負担による「会食および供応」、つまり「会食」の実施の有無が明らかとなるだけでなく、「供応」の有無までが明らかになる。」(原審における控訴人の準備書面(2)6, 7ページ)、「供応」とは「酒食を供して、もてなすこと」(広辞苑)を意味する」(同9ページ)と主張したことについて、「被告は、日常用語として「会食」と「供応」の違いを説明するにとどまり、情報公開法5条又は8条との関係で、この区別がどのような法的意味を持つのか十分明らかにしていない上、この両者の目的趣旨の違いがあるとしても、飲食を伴う会合が実施された事実から直ちにそのいずれであるかが明らかになるものではない」(原判決9ページ)と判示する。

イ しかしながら、被控訴人が本件開示請求の対象とした本件文書は、要するに、在外公館職員と当該国会議員との間の「会食および供応」の存在を明らかにするものであり、このような文書の存在を外務大臣が認めれば、外交工作、外交交渉の相手国において、当該国会議員の言動が所詮我が国外務当局の差し金で述べたにすぎないとの心証を抱くおそれにより強まることは明らかである。控訴人は、このような意味で、「会食」の実施の有無が明らかとなるだけでなく、「供応」の有無までが明らかになるような文書の開示をすることは、他国との信頼関係を損ない、他国との交渉上、不利益を被るおそれにより高まると主張しているものであり、原判決は、このような控訴人の主張の趣旨をおよそ理解しないものであって、失当である。

(5) 法8条の存否応答拒否ができる場合を根拠もなく限定している誤り

ア 原判決は、法8条の解釈適用に関して、同法の適用が許されるのは、「当該行政文書の存否を回答すること自体から不開示情報を開示したこととなる場合や、当該行政文書の存否に関する情報と開示請求に含まれる情報とが結合することにより、当該行政文書は存在するが不開示とする、又は当該行政文書は存

在しないと回答するだけで、不開示情報を開示したことになる場合に限られる」とし（6、7ページ）、「既に公となった情報や各国がそれぞれ収集した情報等と重ね合わせることによって」「不開示情報が明らかになるおそれがあるかどうかは、当該情報が情報公開法5条各号の不開示情報に該当するかどうかの問題であり、この点を明らかにせず、上記おそれが抽象的に観念できることを根拠として、同法8条に規定する文書の存否応答拒否を認めることはできない。」（8ページ）と判示した。

イ しかしながら、本件は、前記3のとおり、本件文書の存在を認めれば、当該特定の会合の存在が当該外交工作、外交交渉の相手国に知れてしまうこととなる。当該相手国において、あの時のあの我が国国会議員のあの働きかけが所詮我が国外務当局の差し金にすぎなかったと察するのは極めて容易なことであり、その結果、同国との信頼関係が損なわれるおそれ、あるいは同国との交渉上不利益を被るおそれが生じることは明らかである。逆に、本件文書が存在しないことを明らかにすれば、我が国国会議員への働きかけがなかったことが明らかとなり、このような情報公開請求を積み重ねれば、我が国外務当局の働きかけが相手国に明らかとなるおそれがある。したがって、正に、原判決がいう「当該行政文書の存否を回答すること自体から不開示情報を開示したこととなる場合」（6ページ）に当たることは明らかであり、原判決の法8条に関する上記解釈は、本件の結論を左右するものではない。

ウ しかし、その点をおいても、法8条の存否応答拒否すべき場合を根拠もなく限定しているというべきである。

すなわち、法5条各号の不開示情報該当性の判断は、開示請求対象文書に記載される情報自体及び開示請求に含まれる情報に加えて、その他の情報も考慮して判断される。このようなモザイク・アプローチは、法5条1号の個人識別情報に関し、同号柱書括弧内に規定されているが、「理

論的には、個人に関する情報に限らず、すべての不開示情報との関係で問題になるのであるが、個人に関する情報については、プライバシー保護の観点から、モザイク・アプローチによる慎重な判断がとりわけ重要であり、とくに確認的に規定されたものとみることができよう。」とされている(上記逐条解説54ページ)。原判決も、上記アのとおり、法5条各号の判断をする際にはこのようなモザイク・アプローチが認められると理解しているようである。

そうであるならば、法8条にいう「不開示情報」が法5条各号の不開示情報を指す以上、法8条の「不開示情報を開示することとなるとき」の判断に当たっても、法5条各号同様に、開示請求対象文書に記載される情報や開示請求に含まれる情報以外のその他の情報も考慮して、判断すべきことは当然である。原判決の論旨は不明であり、法8条の存否応答拒否ができる場合を根拠もなく限定しているというほかない。

エ また、原判決は、「不開示処分の処分理由の中で、当該特定の会合が公にしないことを前提としてされたものであることを具体的に説明せざるを得なくなることによって、その不開示情報を明らかにすることになるから、同条によって存否応答拒否ができる」旨の控訴人の主張に対して、理由の提示は処分行政庁が「その責任において工夫して行うべきものであって、その理由の内容を先取りして上記存否応答拒否の理由とすることは、本末転倒である」(8, 9ページ)と判示した。

この点も、本件の結論を左右するものではないというべきであるが、念のため、反論すると、本件は、繰り返し述べているとおり、本件文書の存否を回答すること自体から不開示情報を開示したこととなる事案であり、それに尽きるというべきである。その上で、控訴人は、存否応答拒否が仮に許されないとどのような事態が生ずるかを原審において説明したのである。すなわち、本件開示請求に対して原判決がいうように存否応答拒否が許されず、本件文書の存在を認めて、法5条3号の不開示

情報に当たるとして不開示決定をした場合には、当然、不開示決定の処分理由を明らかにしなければならず、さらに、これを不服として被控訴人がその取消しを求めて提訴すれば、在外公館職員において、当該特定の国会議員との会合を何故開催したのかを、個別具体的に説明せざるを得なくなることは明らかである（十分な説明をしなければ、裁判所は、不開示決定の理由が明らかでないとして、同決定を取り消し、開示を命じるであろう）。そうならば、当該会合の趣旨目的までもが明らかとなってしまう、当該国会議員を介して行った外交工作、外交交渉の相手国の信頼関係をますます損ね、相手国との交渉上不利益を被る可能性がますます高まることは明らかである。だからこそ、このような事案では、存否応答拒否をせざるを得ないのであり、これを本末転倒などと非難されるいわれはない。

5 特定の名指しされた会合についての開示請求がされた場合には存否応答拒否をすることが許されるというべきこと

翻って考えるならば、本件のように、特定の者を名指しした特定の時期及び場所における個別具体的な外交活動にかかわる「会食および供応」の「支出証拠、計算証明に関する計算書等一切」の開示請求がされた場合において、存否応答拒否をしなければ「会食および供応」の存在が明らかとなり、ひいては、他国との信頼関係が損なわれ、交渉上不利益を被るおそれがあると外務大臣が判断した場合には、法8条の存否応答拒否をすることが許されるというべきである。なぜなら、特定の名指しされた会合が公にしても構わない会合である場合には、その存在を認めて開示請求に応じなければならないとすると、そのような開示を繰り返していけば、結局、特定の公にしないことを前提とする会合の存在がいわばあぶり出され、これを明らかにしたも同然となるからである。この点からも、本件存否応答拒否には何らの違法もない。

第4 結 語

以上のとおりであって、原判決は、失当であり、本件存否応答拒否が適法