

平成20年(行コ)第22号 不作為の違法確認等請求控訴事件

控訴人 仙台市民オンブズマン

被控訴人 国

準 備 書 面 2

平成21年1月9日

仙台高等裁判所第3民事部 御中

控訴人訴訟代理人弁護士 松 澤 陽 明

同 坂 野 智 憲

同 十 河 弘

同 齋 藤 拓 生

同 半 澤 力

同 今 泉 裕 光

同 篠 塚 功 照

同 及 川 毅

被控訴人の平成20年11月14日付け準備書面(1)の第1から第3につき、以下のとおり反論する。

## 第1 はじめに

控訴人は、情報公開法によって保障された情報公開請求権に基づき、同法所定の期間内に開示決定等を受ける権利を有しており、それが、被控訴人の開示決定等の遅延により侵害され、さらには、控訴人が行っている行財政監視活動をも阻害されたとして本件訴訟を提起しているのである。

これに対し、被控訴人は、控訴人が主張する権利利益は国賠法上保護されるべきものではなく、開示請求に対する行政機関の長の応答が遅れたことによって侵害されるような性質のものではないなどと主張するが、いずれも被控訴人の独自の解釈によるものであり、以下にみるとおり、到底是認できるものではない。

## 第2 控訴人が主張する権利は、国賠法上保護されるべきものであることは明白であること

国賠法1条1項に基づく損害賠償が認められるためには、権利又は法律上保護されるべき利益の侵害がなければならぬところ、控訴人がかねてから主張している権利ないし利益は、以下にみるとおり国賠法上保護されるべきものであることは明らかである。

### 1 控訴人の主張する権利は、情報公開法という実定法上認められた権利であること

- (1) 情報公開法は、その1条・3条において、情報公開請求権を規定し、4条において開示手続を規定し、5条・6条において、開示要件を明確に規定し、10条・11条において開示決定等の期限・延長要件を規定している。この

規定ぶりからわかるように、情報公開請求権及びその内容をなす開示請求者が期限内に開示決定等を受ける権利は、実定法上の根拠があり、その権利内容も個別かつ明確であって、具体的な権利として権利保護の対象となることは明らかである。

(2) この点は、原判決も以下のとおり判示しているとおりである。

「(2) 情報公開法1条によれば、同法は行政文書の開示を請求する権利につき定めるとし、同法2ないし6条、9ないし12条等によれば、同法4条に基づく開示請求があった場合、開示請求にかかる行政文書を保有する行政機関は同法の規定に従い、一定の期間内に開示請求に係る行政文書の全部又は一部について開示決定等をしなければならないものと規定しているのであるから、開示請求者には、原則として同法10条所定の期限内にその開示請求に対する開示決定等を受ける権利が与えられているというべきである。」(原判決19頁 第3の2(1))、「被告の主張は、上記(2)のとおり、個々の国民に具体的な形で情報公開請求権を付与している情報公開法の趣旨に沿うものとはいえないから、採用することができない。」(原判決20頁 第3の2(4))。

## 2 情報公開法の目的にも合致すること

(1) 控訴人の主張する権利利益が国賠法上保護の対象となることは、情報公開法の目的に照らしても明らかである。

すなわち、個々の国民に個別・具体的な権利としての情報公開請求権を保障することにより、情報公開法の目的である国民主権原理にのっとり民主的責任行政が全うされるのである。

(2) この点、被控訴人は、情報公開法に基づく開示請求権を公益的権利として位置づけ、開示請求者個々人の主観的な権利利益を保護したものではないなどと主張する。

しかし、被控訴人の主張は、情報公開法の目的を誤って解釈したものであって、到底是認できない。すなわち、被控訴人は、情報公開法の目的を、いわば国家を上位に置き、国民を下位に置いた発想で解釈しており、国民主権原理に悖る解釈である。国民主権原理に照らせば、情報公開請求権を行使し、行政文書の開示を受ける権利は、個々の国民に付与された個別具体的な権利である。この権利は行政文書の中身を知りたいという国民の知る権利の具体化であり、個人の自己実現にも資するものである。行政活動の監視・監督というのは、国民個々人が自らの意思に基づいて主体的に行うものであり、それを可能ならしめるために情報公開法が制定されたのであって、国民が被控訴人の主張するような公益的目的でもって情報公開を受けようとすることを念頭に置いて制定されたものではない。

- (3) さらに、被控訴人は、自らの主張の根拠として、法3条、4条1項等を指摘して法が個人の主観的権利を保護しているものではないとする。

しかし、開示請求権者に対し、何らかの目的・添付資料などを要件としていないのは、法の目的に照らして当然の帰結であって、個人の主観的権利保護を否定する根拠とはならない。

つまり、法は、国民誰しもが、その目的如何に関わらず、ともかくも行政文書の開示を求められよう整備したのである。国民個々人がより行政文書にアクセスしやすいよう配慮し、開示を求める側に要件などつけず、また、行政サイドに安易に拒む口実を与えず、個々の国民に保障した情報公開請求権をより実質化し、実効性あるものとしたのである。

したがって、被控訴人の根拠とするところは、むしろ、法が個々の国民に具体的な情報公開請求権を付与した根拠となるものであって、これを否定する根拠となるものではない。

- 3 控訴人の行財政監視業務活動をする利益内容は明確であること

控訴人が、公金の違法不当な支出等を正す行財政監視活動を行っていることは、公知の事実若しくは裁判所において顕著な事実である。平成13年1月ころから、マスコミ等において、外務省の在外公館における公金支出が野放図に行われているのではないかという疑惑が盛んに報道されたのは公知の事実である。控訴人は、これらの報道を受けて、在外公館のいわゆる機密費の情報公開訴訟を行っており、被控訴人も控訴人が公金の違法不当な支出等を正す行財政監視活動を行っていることは十分認識しているところである。

本件行政文書の開示請求も、実際にどのように公金が使われているのか、それは公正妥当なものであるか否かについて、控訴人は重大な関心を抱き、事実調査の一貫として行ったものである。控訴人は、開示されるであろう文書を精査して外務省の行財政活動の実態を把握しようとしたのである。このように、控訴人が現実にとっている行動・内容からして、控訴人の行財政監視業務活動をする利益の内容は、極めて明確なものであり、十分に法的保護に値するものである。したがって、この点を漠然・不明確であるなどと指摘する被控訴人の主張は、現実を無視したものであり、到底是認できない。

#### 4 控訴人の主張する権利が国賠法上の保護の対象となることは決着済みの問題であること

- (1) 東京地裁平成15年(ワ)第21149号及び平成16年(ワ)第21512号平成18年10月2日判決及びこれに対する控訴審である東京高裁平成18年(ネ)第5229号平成19年3月29日判決は、存在が分かっていた議事録について不存在を理由とする不開示決定をしたこと等について、慰謝料と弁護士費用の支払を求めた国家賠償請求訴訟であり、いずれも原審原告の請求を認容して原審被告国に対して賠償を命じている(国側は控訴審判決に対し、上告・上告受理申立をせずに確定。)

両判決とも開示請求権が国賠法上保護されるべき権利利益であることを肯

定している。

- (2) まず、東京地裁判決は、「各人が自由に様々な意見、知識、情報に接し、これを摂取する機会を持つことは、その者が個人として自己の思想及び人格を形成、発展させ、社会生活の中にこれを反映させていく上において欠くことのできないものであり、民主主義社会における思想及び情報の自由な伝達、交流の確保という基本的原理を真に実効あらものたらしめるためにも必要であって、このような情報等に接し、これを摂取する自由は、表現の自由を保障している憲法21条1項の趣旨、目的から、いわばその派生原理として当然に導かれるものであるところ(最高裁判所昭和58年6月22日大法廷判決・民集37巻5号793頁、最高裁判所平成元年3月8日大法廷判決・民集43巻2号89頁参照)、情報公開法に基づく情報公開制度が、同法1条の公益目的の実現に資するとともに、開示請求者の情報等に接し、これを摂取する自由にも資するものであることは明らかであるから(開示請求権が国民民主権の理念に基礎を置くものであることや同法の立法経緯にかんがみれば、情報公開制度が当該自由と何ら関係のないものとして位置づけられていると解することはできない。)、このような観点からも、同法に基づく行政文書の開示請求は正当な理由なく妨げられてはならないというべきである。したがって、同法の規定に基づいて開示請求をした開示請求者が、理由なく行政文書の開示を妨げられないという利益は、国家賠償法上の保護の対象とな」と判示している。

- (3) これに加えて、東京高裁判決は、「なお付言するに、情報公開法における開示請求権が公益のために付与された権利であるとしても、個別具体的な者が同法3条に基づき同法4条所定の手続に従い個別具体的な行政文書の開示を請求した場合、開示請求を受けた行政機関の長は、同法5条ないし17条の規定に従い当該行政文書の開示をするか否かを決定して所定の期限内に開示請求者に通知し、開示するときは所定の方法より開示を実施しなければな

らないことからすると、上記開示請求者は、情報公開法所定の期限内に開示請求に対する行政機関の長による何らかの措置を受けること、殊に当該行政文書が公開すべきものであるときはその開示を受けることを期待することができるのであり、この期待は法的保護に値すると言うべきである。」と判示している。

- (4) 従って、両判決の判示するところは、本件訴訟の原判決と同旨であり、情報公開請求権が具体的な請求権として規定され、行使されている以上、その権利を侵害すれば国賠法の保護の対象となることは当然であり、この点はすでに決着済みの問題である。

第3 控訴人の主張する権利は、応答の遅れによって侵害される性質のものであることは明らかであること

前記第1記載のとおり、控訴人は、情報公開法によって保障された情報公開請求権に基づき、同法所定の期間内に開示決定等を受ける権利、行財政監視活動を行う利益を有しているところ、法に定められた適切な時期に開示決定等がなされなければ上記権利・利益が害される性質のものであることは論を待つまでもなく明らかなことである。

この点、被控訴人は、控訴人が侵害されたと主張する権利内容は、情報公開法5条、6条及び8条に定める開示決定等を求める手続的なものであり、これは開示決定等を受ければ実現されるものであるから、応答が遅れたことによって侵害される性質のものではないなどと主張する。

しかしながら、控訴人が主張する権利利益は、前記のとおり、情報公開法によって保障された情報公開請求権に基づき、同法所定の期間内に開示決定等を受ける権利、行財政監視活動を行う利益であって、被控訴人が指摘するようなものではなく、被控訴人の主張はあたらない。

以上