

# IV. 情報公開制度・個人情報保護制度

## 一、情報公開制度

### 1、知る権利と情報公開法制

※この1は、「知る権利」と情報公開制度に関する私の見解を整理したものである。

#### (1) 知る権利と情報公開法制

##### ①知る権利の多義性

- a. 表現物を入手する権利としての知る権利（表現の自由）
- b. 公的情報を入手する権利（国民主権・住民自治）
- c. 他者の保有する自己に関する情報を知る権利（プライバシー権）

以上のa～cは、実定法上確立した権利である。

しかし、私は、この他にも

- d. 生存権に基づく知る権利もあると思う（住民や消費者が、企業の保有する情報で自己の安全等にかかわる情報を知る権利）

##### ②行政情報に対する知る権利の根拠（国民主権・地方自治＝住民自治）

※行政情報公開法制に基づく知る権利も憲法§21の表現の自由（知る権利）に根拠づけようとする見解があるが、私はそれには賛成できない。

##### ③情報公開法・条例の必要性

①のうち、aは表現物を入手する自由を制限されないという権利なので、特別の法律は必要とせず、憲法§21によって直接具体的に保障される。

しかし、bからdは他者（行政団体や企業など）が正当に保有・保管する情報の開示を求める権利であるので、原則として、それに対し開示請求手続を具体的に定める法律や条例が必要である。その場合には情報保有者の権利や権限との調整も必要になる。→情報公開法及び条例、個人情報保護法及び条例の必要性

#### (2) 行政情報公開制度の機能

- ①行政の公正・透明性の要請と行政の説明責任（市民の直接的行政監視）
- ②市民の権利保護
- ③市民の政策決定への参加機能

→情報公開は行政を正す、情報公開は市民を保護する、情報公開は思考を豊かにする。

#### (3) 行政情報公開法制の特徴

- ①一般的情報公開制度（自己の利害に関係なく公開請求できる）
- ②開示に関する決定の行政処分性→行政不服審査と行政訴訟（取消訴訟及び義務付け訴訟）による救済が可能。

#### (4) 我が国における行政情報公開法制の展開

- ①70年代の「知る権利」論の提唱
- ②80年代の自治体情報公開条例（90年代末までに殆どの自治体で条例化）
- ③情報公開訴訟の展開と情報公開に関する法理論の進展（特に90年代）
- ④行政機関の保有する情報の公開に関する法律（情報公開法）の制定

国の情報公開法は、自治体の情報公開条例とその運用状況及びそれに関する情報公開訴訟判例を踏まえ、さらに旺盛な外国情報公開制度に研究の成果を踏まえて制定されたものである。1999.5.14公布、2001.4.1施行。

※独立行政法人等情報公開法は、2002.10.1施行。

## 2、情報公開制度の基本的な仕組み

国の情報公開法でも自治体の情報公開条例でも、基本的な仕組みは同じであり、次のようになっている。

①何人でも（外国人でも、法人でも）、国または自治体の行政機関に情報の公開を請求できる。

国や多くの自治体の情報公開制度は、請求者の個人的事情に関係なく誰が請求しても同一の対応ができるように運営されている。つまり、ある人には開示するが他の人には開示しないという対応はしないということである。そのため、個人情報<sup>ナンビト</sup>は本人が請求しても開示しない。本人にだけ開示し、他人が開示請求してきたら非開示とする運用は、情報公開制度の趣旨に反するからである（本人情報の開示請求は個人情報保護法によることとなる）。

判例では、名古屋地裁平成14.10.30判決（判時1812-79）など。

※このようなことを考えると、情報公開の場合は「公開」、個人情報保護法による本人開示は「開示」というように言葉を分けた方がよいように思うのだが、情報公開法が「開示」という言葉を使用しているので、本レジュメでも、同法の制度説明や判例の引用では「開示」という言葉を使用することが多い。条例では「公開」と「開示」を使い分ける場合が多い。

②行政機関は、法律や条例で定める非公開事由に該当しない限り、請求者に情報を開示しなければならない。

非公開理由の立証責任は行政機関側にある

③公開に関する決定は行政処分である（申請に対する処分）。

→公開に関する決定は、不服申立て及び抗告訴訟（取消訴訟・義務付け訴訟）で争うことができる。

※非公開決定に対し申請者が争えるだけでなく、公開されると自己の権利が侵害されると考える第三者も開示決定に対し不服申立てや取消訴訟を提起できる。

## 3、情報公開法の概要

昨年（2011年）4月22日に「情報公開法改正案」が国会に上程され、継続審議となっている。改正法案の概要は別に説明する予定であり、以下では現行法の概要を説明する。

### （1）対象機関

①国の行政機関を対象とする（国会・裁判所・地方自治体の機関・特別行政団体等は除かれる）

独立行政法人・国立大学法人・特殊法人については「独立行政法人等情報公開法」が適用されるが、情報公開の基本的な仕組みは行政機関の場合と同じである。ただし、独立行政法人情報公開保護法では、公開の対象となる文書を「法人文書」と表現している。

地方自治体に関しては、ほぼすべての自治体で情報公開条例が制定されている。

②国の行政機関は、すべて対象となる（国家公安委員会・警察庁・防衛省も対象）

③行政機関（§2①）の種別

1. 内閣におかれる機関及び内閣の所轄の下にある機関  
内閣府・内閣官房・安全保障会議・人事院など
2. 国家行政組織法 §3②に規定する「国の行政機関」（省・庁・委員会）
3. 国家行政組織法 §8の2の施設等機関及び同法 §8の3の特別の機関で、政令で定めるもの→検察庁・警察庁など
4. 会計検査院

（2）情報公開の対象文書としての「行政文書」

定義：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であって、当該機関の職員が組織的に用いるものとして、当該機関が保有しているもの（§2②）

- ①情報そのものではなく、なんらかの媒体に記録されている情報
- ②電磁的記録（HD・USB等に記録されたデジタル情報や録音テープの情報）も含む。
- ③組織共有情報であること（個人的メモは対象外）
- ④職務上作成又は取得し、当該行政機関が保有していること。作成者が誰であるかは問わない。つまり国民が作成した文書でも行政機関が保有していれば情報公開の対象となる。情報公開法施行前に作成・取得された情報も対象。  
※そうすると著作権との関係が生じるので、著作権法に特別の規定をおいた→後述の（8）を参照。
- ⑤例外：販売目的文書、学術研究用で特別の管理がされているものは情報公開法の適用対象外

（3）情報開示請求権と行政文書開示義務

- ①請求権者は「何人」も。（§3）  
自然人・法人を問わない。国籍も問わない。  
当該情報に利害関係を有するかどうかも関係ない。
- ②開示請求は行政機関の長に書面で行う。（§4）
- ③行政機関の長は、非開示事由に該当しない限り、行政文書を開示しなければならない。（§5）  
※改正法案では「国民の知る権利の保障、国民による行政の監視及び国民の行政への参加に資すること」を明記することにした。条例では「知る権利」を明記するものが少なくない。

（4）不開示情報（§5一号～六号）

- ①個人識別情報は原則として非開示情報である。
  1. 「プライバシー保護型」ではなく「個人識別型規定」を採用。  
「個人識別型」とは、個人を識別できる情報であれば、それが通常他人に知られたくない情報であるかどうかを問わず、原則非開示とする制度。多くの自治体の情報公開条例も同様である。しかし、自治体によっては、「個人識別情報であって、通常他人に知られたくないと思われる情報」を非開示とする規定例もある。これを「プライバシー保護型」という。従って判決を読むときには、当該規定がどちらの型を採用しているかに注意しなければならないことがある。
  2. 他の情報と照合することで個人が特定されるものを含む（これをモザイク・ア

アプローチという)。

この場合、「他の情報」とはいかなる情報をいうのかが、重要な解釈問題となっている。つまり、一般に入手しうる情報を意味するのか(一般説)、特定の人がある人の知っている情報と照らし合わせれば個人を識別できる場合も含むのか(特定説)である。情報公開制度は誰が請求しても同じように対応するという原則からすれば、特定説にも根拠がある。しかし、そうなると個人を匿名化しても殆どの情報が誰かに(近隣の人、同一職場の人、当該事件の関係者……)個人識別できることとなり、情報公開は殆ど困難となる。そのため、実務では「一般説」をとっている。

そうすると、今度は、一般には個人識別できないが、特定の人には個人識別が可能であり、しかも特定個人が知った場合であっても、本人に不利益が生じるおそれのある場合の対処が問題となる。例えば、難民申請統計資料は、統計情報であるから個人情報には載っていないが、国によっては申請者が1~2名というところもあり、当該国関係者は個人を識別することが可能であり、当該個人に危険の及ぶおそれがあるという場合である。情報公開・個人情報保護審査会の実務では次のように対応している。

- a) 「他の情報」の意味については「一般説」をとる。したがって特定の人だけが入手しうる情報と照合して個人が識別できる場合は、特定の個人を識別できる情報に該当しない。
- b) しかし、特定の人にだけ知られても、当該個人の利益を害するおそれがあるときは、次に述べる「特定の個人を識別することはできないが、公にすることにより、なお個人の権利利益を害するおそれがあるもの」(情報公開法 §5一号)に該当するとして、非開示情報に該当するとしている。

裁判例として東京地裁平成15.5.16判決 (LEX/DB 28082130)

3. 個人識別情報でなくとも、公開することにより個人の権利利益を害するおそれのある情報も不開示となる。

この規定は、「保護すべきアイデアが他人に知られる」場合のように、知識財産に関する利益保護を主たる目的に制定されたが、上記2.のb)のような場合にも適用されるようになった。

4. 例外的に開示される個人情報

#### イ. 法令または慣行により公にされるもの

国の情報公開実務では、公にされている慣行がなくとも、当該情報の性質や類似の情報の取り扱い状況から「慣行として公にされるべきもの」として開示すべきとする例がある。これも詳しくは後期の公法問題発見演習で取り上げる。

- ロ. 人の生命・健康・生活又は財産を保護するため、公にすることが必要なもの
- ハ. 職務遂行上の公務員の個人情報(職まで、係長以上は氏名も)。

当初、国の情報公開法の運用では、係長以上は氏名も公表するというは、職員録には係長以上が掲載されているため、ハとイが結合して、そのような取り扱いにすることにしていた。しかし、現在では、総務省の通達により、職員の氏名も原則的に公開することとしている。改正法案では、氏名の公開を明記している。なお、新潟県情報公開条例では、公務遂行に係る職員の個人情報は、警察の一部を除き、氏名まで公開される。

※死者の情報が個人情報となるかどうかについては明文の規定を欠くが、通説は死者の個人情報も含まれるとしている。

②法人情報は公開が原則であり、例外的に不開示情報が規定されている。

1. 不開示情報となるものは

イ. 開示することにより法人又は個人の正当な利益を害するおそれのあるもの

ロ. 不開示条件での任意提出情報（不開示条件を付すことが当該情報の性質、当時の状況等に照らし合理的であると認められるもの）

2. 不開示事由に該当する場合でも、人の生命・健康・生活又は財産を保護するために必要な情報は開示できる。

③国の安全及び外交に関する情報

国の安全を害し、外国との信頼関係を損ない、又は外交交渉に不利益を与えると行政機関の長が認めるにつき相当の理由がある情報

④刑事司法情報（公共の安全に関する情報）

犯罪の予防・鎮圧・捜査、公訴の維持、刑の執行その他公共の安全と秩序の維持に支障を及ぼすおそれがあると行政機関の長が認めるにつき相当の理由がある情報

（※③と④に見られる非開示範囲の拡大一条例でも導入。しかし、改正法案は、「相当な理由」この部分を「十分な理由」に変更するとしている。）

⑤行政機関内部の審議・検討・協議に関する情報

開示することにより率直な意見交換や意思決定の中立性を損ない、国民に混乱を引き起こし、又は特定の者に不当に有利・不利となる情報

⑥行政機関の一定の事務事業の遂行に支障を及ぼすおそれのあるもの（六号イからホは例示である）

（5）不開示情報の取り扱いに関する特例

①非開示部分を除く部分開示が可能な場合は、部分開示を行わなければならない（§6①）。

但し、個人情報については、個人識別可能性を除去したとしても、「個人を識別することはできないが、公にすることにより、なお個人の権利利益を害するおそれがある」かどうかをさらに判断しなければならない（同②）

②非開示事由に該当していても、公益上の理由による裁量的開示が可能（§7）。

（6）存否応答拒否（§8）

行政文書の存否自体についても答えないことができる場合がある。

例えばある人の処分歴の情報公開を請求すると、情報があっても個人情報だから不開示となるが、「情報は存在するが開示できない」と回答すると、その人に処分歴があったことが判明する。このような場合は、情報の存否そのものについても答えない。これを「グローマー拒否」という。アメリカの事件に由来する言葉。

（7）開示の手続（§9～§17）

①開示請求に対する措置：書面による通知

②開示決定の期限：30日以内（+正当な理由があれば30日迄延長可）

### ③ 第三者の意見書提出

- ・ 第三者に関する情報が含まれている場合は、行政機関の長は当該第三者に通知し、意見書提出の機会を与えることができる（§ 13②に該当する場合は義務的）。
- ・ 第三者が開示に反対の意思を表明した場合でも、当該情報を開示することは可能。
- ・ 第三者が開示反対の意見書を提出したにも拘わらず開示する時は、開示決定と開示実施の間に2週間を置かなければならない（§ 13③）。

### ④ 開示の実施（閲覧・写しの交付・電磁的記録情報はFD等で交付してもよい。）

### ⑤ 手数料（政令で定める）

開示請求手数料は行政文書1件につき300円。開示実施手数料は、文書閲覧100枚毎に100円。文書コピー1枚10円。光ディスクコピー1枚100円＋1ファイル毎210円。

## （8）著作権との調整

- ① 公表前に行政機関・独立行政法人・地方公共団体等に提供した著作物については、開示決定までに著作権者の別段の意思表示がない限り、開示について同意したものとみなす（著作権法 § 18③）。
- ② 一定の場合（生命等に危険がある場合の開示など）には、同法 § 18①（著作者の公表権）を適用しない（同法 § 18④）。→著作権者の意見の有無に拘わらず開示できる

## 4、自治体の情報公開条例について（宇賀 I p. 200）

### （1）概要

全都道府県とほぼすべての市町村は、それぞれの情報公開条例を制定している。情報公開の仕組みは、国の法律とほぼ同じである。

上述のように、我が国では、まずはじめに自治体での情報公開条例制定が広がり、自治体の情報公開をめぐって判例も学説も進展した。その後、国の情報公開法が制定され、今度はそのレベルに合わせるために各自治体での情報公開条例の改正がなされた。例えば、新潟県条例でも警察本部を実施機関に入れたり、第三者の手續参加規定を設けるなどの改正がなされた。

### （2）地方三公社・出資団体の情報公開について

- ① 地方独立行政法人や地方三公社（地方住宅供給公社、土地開発公社、地方道路公社）については、各自治体の情報公開条例の実施団体とすることが通例となっている。

- ② もともと出資団体の情報公開制度の整備が求められていたが、条例で他の団体に関する情報公開制度を設けることが可能かという問題や、開示に関する決定は行政処分たりうるのかという問題があり、努力規定や協力規定にとどまる例が少なくなかった。

それに対し、2002年に改正された福岡市情報公開条例では、次のような情報公開制度を設けた。

- a. 地方三公社を実施機関化（具体的には、福岡市土地開発公社と福岡市住宅供給公社）
- b. 他の出資法人に関しては、実施機関の出資法人等に対する文書提出要求制と情報公開協定制を定めた。（101団体中88団体が協定締結済みとのこと）
- c. 補助団体との情報公開協定を結ぶようにする（出資比率一定以上団体と支援額一定以上団体）。

団体解散後の文書を市の担当部署が管理することを協定に入れる。

d. 地方公共団体の組合への情報公開協力要請

※新潟県でも、2005年4月から新潟県住宅供給公社及び新潟県土地開発公社を新潟県情報公開条例の適用対象とした。

## 5、情報公開法制の運用に関する主な最高裁判例

以下は情報公開制度の運用方法に関する判例である。情報公開に関する実体判断についても最高裁及び下級審に重要な判例が多数あるが、ここでは省略する。

### ①最高裁平成4.12.10判決（判時1453-116、LEX/DB 27815214）警視庁情報非開示決定処分取消請求事件

公文書の非開示決定通知書に付記すべき理由としては、開示請求者において、本条例9条各号所定の非開示事由のどれに該当するのかをその根拠とともに了知し得るものでなければならず、単に非開示の根拠規定を示すだけでは、当該公文書の種類、性質等とあいまって開示請求者がそれらを当然知り得るような場合は別として、本条例7条4項の要求する理由付記としては十分ではないといわなければならないとした事例。

### ②最高裁平成13.3.27判決（民集55-2-530、判時1749-25、ケースブックp.244、LEX/DB 2806067 0）大阪府知事交際費訴訟第二次上告審判決

大阪府条例10条の部分開示に関する規定は、「非開示事由に該当する独立した一体的な情報を更に細分化し、その一部を非公開とし、その余の部分にもはや非公開事由に該当する情報は記載されていないものとみなして、これを公開することまでを義務付けているものと解することはできない」とした事例。

※同様の判旨を述べるものに名古屋市長交際費情報公開訴訟**最高裁平成14.2.28判決**（判時1782-10）。

### ③最高裁平成19.4.17判決（判時1971-109、LEX/DB 28131084）愛知県食糧費情報公開訴訟一体的情報に関する法理を採用した原審を是認できないとしたものが次の判決。藤田裁判官の補足意見も重要。

本件予算執行書又は本件支出金調書中に、非公開情報に該当しない公務員の懇談会出席に関する情報が記載されている場合には、その記載が上記各文書中のいずれの箇所にあるかを問わず、すなわち、その記載が上記各文書中の「題名」欄ないし「執行の目的」欄、「執行の内容」欄にあるか、あるいはその余の箇所にあるかを問わず、すべてこれを公開すべきであり、このことは、本件の第1次上告審判決の命ずるところである。

また、上記各文書中に、非公開情報に該当しない公務員の懇談会出席に関する情報とこれに該当する公務員以外の者の懇談会出席に関する情報とに共通する記載部分がある場合、それ自体非公開情報に該当すると認められる記載部分を除く記載部分は、公開すべき公務員の本件各懇談会出席に関する情報としてこれを公開すべきであり、本件条例6条2項の規定も、このような解釈を前提とするものと解される。

藤田補足意見

本件条例をも含む我が国の情報公開法制は、「情報」そのものではなく、「情報」の記載された「文書」を開示の対象として採用しており、また、文書を特定

して開示請求がされる以上、その開示が請求者にとってどのような意義を持つ（役に立つ）のか、また、開示された文書をどのような目的のために利用するのか等を一切問うことなく、（例外的に法定された不開示事由に該当する情報が記載された文書を除き）請求の対象とされた文書の全体を開示することを原則として構築されている。この目的を可能な限り実現するために、請求の対象とされた文書の中に開示されるべき情報を記載した部分と不開示とされるべき情報を記載した部分とが混在している場合に、後者が容易に区分し得る限りにおいて、これを除いた他の部分を全面的に開示しなければならないこととしたのが、本件条例6条2項にもその例をみるような、いわゆる部分開示規定である。このような立法趣旨に照らすとき、これらの規定が、記載された情報それ自体は不開示情報には当たらないことが明確であるにもかかわらず、「一体としての（より包括的な）情報の部分」を構成するに過ぎないことを理由に、それが記載された文書の部分が開示義務の対象から外れることを想定しているなどという解釈は、およそ理論的根拠の無いものであると言わざるを得ない。もとより、不開示情報記載部分を除いた他の部分に有意な情報が全く含まれていない場合には、必ずしも開示の対象とする必要の無いことは当然であるが（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」という。）6条1項ただし書参照）、例えば本件における「出席した公務員の氏名」が、それ自体、単なる罫線の一部であるとか意味不明の記号の断片などとは異なり、全く有意でないなどとは言えないことは、余りにも明白であろう。ある文書上に記載された有意な情報は、本来、最小単位の情報から、これらが集積して形成されるより包括的な情報に至るまで、重層構造を成すのであって（例えば、最高裁判所に関する情報の中には、最高裁判所第三小法廷に関する情報が含まれ、同情報の中には、裁判官藤田宙靖に関する情報が含まれ、更にその中には、同裁判官が関与した過去の事件に関する情報が含まれる、等々）、行政機関が、そのいずれかの位相をもって開示に値する情報であるか否かを適宜決定する権限を有するなどということは、およそ我が国の現行情報公開法制の想定するところではないというべきである。

④**最高裁平成13.12.14判決**（民集55-7-1567、判時1772-37、ケースブックp.251、LEX/DB 28070026）

公文書の管理とは当該公文書を現実に支配、管理していることを意味すると解して、議会事務局が保管する文書は、その保管が知事の担当事務であるとしても、知事は実施機関に該当しないとした事例。

⑤**最高裁平成13.12.18判決**（民集55-7-1603、判時1775-23、ケースブックp.254、LEX/DB 28070020）分娩に関する診療報酬明細書

本人及び配偶者が行った個人情報の記録された公文書の公開請求につき、当該情報が個人情報に関することを理由とする不開示決定が違法として取り消された事例。

本件では、問題となった情報公開条例が個人情報に関しプライバシー型を採用していることと、当該自治体においては、事件当時個人情報保護条例が制定されていなかったという状況がある。

⑥**最高裁平成15.6.10判決**（判時1834-21、LEX/DB 28081746）

県警察本部及び県議会の懇談会費等の支出に係る書類が情報公開の実施機関において管理している文書に当たるとした原審の判断が違法とされた事例。



**⑦最高裁平成16.9.10判決**（判時1874-65、LEX/DB 28092404）

県各課等の旅費支出に関する旅費調査委員会の調査の取りまとめ文書は、旅費調査委員会が作成した本件報告書の基礎となったものであるから、それ自体について決済等の手続が予定されているかどうかはともかくとして、本件報告書について決済の手続が予定されていることからすると、決済の対象となるものと同視すべきであり、同手続が終了した以上、本件条例により公開の対象となる文書に当たると解するのが相当とされた事例。

**⑧最高裁平成16.11.18判決**（判時1880-60、LEX/DB 28092901）

町議会の議事内容を収録した録音テープは、会議録が作成され決済等の手続が終了した後は本件テープは公開の対象となり得るが、本件の場合は会議録がまだ作成すらされていなかったのであるから、そのような段階で会議録作成のための基礎となる資料としての性格を有する本件テープだけが情報の公開の対象となる情報に当たると解することはできないとした事例（反対意見あり）。

**⑨最高裁平成17.6.14判決**（判時1905-60、LEX/DB 28101202）

行政文書に請求の対象外となる情報等が記録されている部分があるとし、公開すると、そのすべてが公開の請求に係る事項に関するものであると混同されるおそれがあるとの理由で上記部分を公開しないことは許されないというべきであるとされた事例。

**⑩最高裁平成21.1.15判決**（民集63-1-46、判時2034-24、LEX/DB 25440262）

現行法上、裁判所のインカメラ審理はできないとした事例（詳しくは後述）

## 二、個人情報保護法制

### 1、プライバシー権と個人情報保護

#### (1) プライバシー権としての個人情報保護

プライバシー権とは、今日では「自己情報のコントロール権」と理解するのが一般的な考え方で（批判もあるが）、私はそれには次の三つが含まれると考える（根拠規定は憲法 § 13）。

なお、プライバシー権をもっと広く自己決定にかかわる権利だと捉えれば、その一環として「自己情報コントロール権」があると考えられる。

- ① 自己情報を勝手に入手されない権利（盗聴や覗き見はプライバシーの侵害）  
これ自体は古典的な基本的人権であって、憲法 § 21②（通信の秘密）、同 § 35（住居の不可侵）などにも反映している。
- ② 自己情報を勝手に公表されない権利（出版社などによるプライバシー侵害など）  
これはマスメディアの発展に伴って、アメリカで19世紀末頃から、日本では戦後になって認識されてきた権利。社会的評価を低下させる表現行為である名誉毀損行為との異同に注意。
- ③ 他者（自治体や企業など）が保有する自己情報へのコントロール権  
これはコンピュータ社会になって急速に意識されてきた権利（勿論、コンピュータ社会の発展は①②の問題にも強く関わっている。）  
この中に、個人情報の本人開示請求権・訂正請求権・提供禁止請求権等が含まれる。個人情報本人開示請求権はたしかに「知る権利」の一つであるが、私は、この権利は憲法 § 13に基礎付けるべきであって、同 § 21（表現の自由）に基礎づくものではないと考える。平成21年度新司法試験論文試験公法第1問に関する試験委員のコメントも同旨であろう。  
そうすると同 § 13が自由権（妨害排除請求権）だけでなく、他者に対する積極的請求権の根拠法条ともなるのかという新たな問題が生じるが、これは真剣に考えるべき問題（肯定的に考えたいが、理論的詰めはまだしきれていない）。  
※なお、私は自由権規定も私人間に適用されると考えているので、その点の問題は私の中では解消している。

#### (2) 個人情報保護5法の制定（2003年5月、2005年4月1日全面施行）

- ① 個人情報の保護に関する法律（個人情報保護法）
- ② 行政機関の保有する個人情報の保護に関する法律（行政機関保有個人情報保護法）
- ③ 独立行政法人等の保有する個人情報保護法
- ④ 情報公開・個人情報保護審査会設置法
- ⑤ 関係法律整備法

### 2、行政機関の保有する個人情報の保護に関する法律（行政機関個人情報法）

#### (1) 行政機関の意義（§ 2①）→情報公開法と同じ

(2) 個人情報・保有個人情報・個人情報ファイル (§2②・同③・同④)

①個人情報：生存する個人に関する情報であつて、当該情報に含まれる氏名、生年月日その他の記述等により特定の個人を識別することができるもの（いわゆるモザイクアプローチを含む）

※「生存する個人」と明記されているので、死者の情報は「個人情報」に含まれない。そのため、本人が死亡した場合、遺族が本人情報の開示を請求できるかという問題が生じる。情報公開法では、死者も「個人」に含めているので、情報公開法で開示を請求するのも困難。→判例は解釈でこの問題を解決している（後述）。

※「個人に関する情報」と「個人情報」の違いを理解すること。

②保有個人情報：行政機関の職員が職務上作成し、又は取得した個人情報であつて、当該行政機関の職員が組織的に利用するものとして、当該機関が保有しているもの。但し、情報公開法にいう行政文書に記録されているものに限る。

※行政機関保有個人情報保護法や個人情報保護条例では、この「保有個人情報」が法制度上のキー概念となっている。

③個人情報ファイル：保有個人情報を含む情報の集合物であつて、次に掲げるもの。  
一定の事務の目的を達成するために特定の保有個人情報を電子計算機を用いて検索することができるように体系的に構成したもの。

その他、一定の事務の目的を達成するために氏名、生年月日、その他の記述等により特定の保有個人情報を容易に検索することができるように体系的に構成されたもの

(3) 行政機関における個人情報の取扱いの基本原則 (§3～§8)

①個人情報の保有制限 (§3)

②書面による直接利用の場合の利用目的の明記（例外4項目） (§4)

③保有個人情報の正確性の確保の努力義務 (§5)

④保有個人情報の安全確保の措置を講じる義務 (§6)

⑤従事者の義務（守秘義務等） (§7)

⑥利用目的以外の目的のための保有個人情報の利用及び提供の制限（例外4項目） (§8)

(4) 保有個人情報に対する開示、訂正及び利用停止等の請求

①開示、訂正及び利用停止請求等の請求の対象となる情報は、保有個人情報である。

②請求権者

a) 本人

・未成年者であっても自ら本人の個人情報の開示を請求できる。

b) 未成年者または成年被後見人の法定代理人

・この場合の法定代理人は、法定代理人という自らの資格において本人（未成年者または成人被後見人）の個人情報の開示を請求できる。本人の開示請求を代理するのではない。

③ 開示の請求（基本的仕組みは情報公開法と同じである）

a) 例外的非開示理由に該当しない限り、請求者に開示しなければならない

例外的非開示事由

- ・ 個人情報を開示することが開示請求者（法定代理人が請求する場合は本人）の生命・健康・生活・財産を害するおそれがある場合。
- ・ その他の非開示理由は、情報公開法の非開示理由と同じ。

部分開示・裁量的開示

保有個人情報存否応答拒否

開示請求に対する措置（期限・期限延長・期限特例・事件の移送等）

第三者の意見書提出

④ 訂正の請求

保有個人情報の開示を受けた日から90日以内に請求しなければならない。

訂正請求に理由がある場合の訂正義務

訂正請求に対する措置（期限・期限延長・期限特例・事件の移送等）

⑤ 利用停止請求権と利用停止請求手続

保有個人情報の開示を受けた日から90日以内に請求しなければならない。

請求権発生要件と内容

- 保有個人情報が違法に取得・保有・利用されているとき→利用停止・消去
- 同情報が違法に提供されているとき→提供停止

※④（訂正請求）と⑤（利用停止請求）は、予め保有個人情報の開示を得ているか、他の法令の規定による保有個人情報の開示を経なければならぬ（§27①）。

（5）独立行政法人等保有情報公開保護法について

その仕組みは、行政機関保有個人情報保護法とほぼ同じである。但し、行政機関保有個人情報保護法§6に該当する部分は設けられていない。

### 3、自治体の個人情報保護条例

全ての自治体が個人情報保護条例を制定し、上の（3）（4）に関する規定を有している。というか、自治体の個人情報保護条例が国の法律に先行して制定されていた。しかし、国の個人情報保護法制の整備されたことで、今度は国の法律の水準に合わせるように各自治体の個人情報保護条例が改正されている。

例えば、新潟県個人情報保護条例も改正され（2005年4月1日施行）、それにより警察も実施機関に入った（警察については2006年4月施行）。

※自治体の個人情報保護条例には、思想信条に関する個人情報の取得制限規定（例えば新潟県条例）や、死者の個人情報開示請求に関する特例規定（例えば新潟市条例）など、特徴的な規定もあるが、詳細は自治体法務で取り上げる。

### 4、個人情報保護に関する事例

（1）行政機関保有個人情報保護法・条例に関するもの

**最高裁平成18.3.10判決**（判時1932-71、ケースブックp.259、LEX/DB 28110724）

本件は、被上告人（原告）が、京都市個人情報保護条例所定の実施機関である上告人（被告：行政事件訴訟法改正前であったので京都市長）が管理する被上告人の診療に係る国民健康保険診療報酬明細書に記録された被上告人の個人情報の内容に事実についての誤りがあるとして、上告人に対し、本件条例に基づく訂正の請求をしたところ、上告人がこれを訂正しない旨の処分をしたため、その取消しを求めた事案。裁判所は次のように述べて、国民健康保険診療報酬明細書（レセプト）に記録された個人情報の訂正請求を認めなかった。

〔1〕本件レセプトは、国民健康保険法に基づく療養の給付に関する費用を請求するために、診療報酬請求書に添付される明細書として、保険医療機関が自ら行ったとする診療の内容を記載して作成し、連合会に提出したものであること、〔2〕連合会による審査の後に本件レセプトを取得した市は、これに基づき、連合会を通して保険医療機関に対して診療報酬の支払をしていること、〔3〕市においては、その支払の明細に係る歳入歳出の証拠書類として本件レセプトを保管しているものであること、が認められる。上記の事情を踏まえると、保険医療機関が自ら行った診療として本件レセプトに記載した内容が実際のもものと異なることを理由として、実施機関が本件レセプトに記録された被上告人の診療に関する情報を誤りのある個人情報であるとして訂正することは、保険医療機関が請求した療養の給付に関する費用の内容等を明らかにするという本件レセプトの文書としての性格に適さないものというべきである。

※本件第1審と控訴審（大阪高裁平成13.7.13判決＝判タ1101-92）は訂正請求を認めた。

名古屋地裁平成20.1.31判決（判時2011-108、LEX/DB 28141921）

県警察が保有する死亡した子どもの死体見分調書を父親が個人情報保護条例に基づき開示請求した事件。当初、警察本部長は自己の情報ではないとして開示を拒否したが、県個人情報保護審査会が親の個人情報とみなし得るほど密接な関係にある情報ということが出来るから、原告を本件条例§15①による開示請求権者と認めるのが相当であるとして、上記不開示決定を取消して改めて開示決定等をするべきである旨の答申をした。同答申を受けて警察本部長は一部開示決定をしたが、非開示部分につき非開示処分の取消訴訟と開示処分義務付け訴訟が提起され、裁判所はそれを認容した。

A（子ども）の死亡の調査に関わった警察官は、いずれもAの落下の原因を自殺と判断しており、現時点で、Aの死亡について将来犯罪捜査が開始される具体的な可能性は認められないから、不開示部分を開示することにより、Aの死亡に関する将来の捜査等に具体的な支障が生ずるおそれがあるものとはいえず、愛知県警察本部長がこのような支障が生ずるおそれがあると認めたとしても、その判断が合理性のあるものとして許容される限度内のものであるとは直ちに認められず、愛知県警察本部長の当該判断について相当の理由があるものということとはできない。

大阪地裁平成19.4.26判決（判タ1269-132、LEX/DB 28131349） 削除請求

被告教育委員会が、入学式の国歌斉唱時、起立しなかった教職員の氏名等を記載した文書を作成したところ、原告らが、本文書に記載された個人情報に関する部分は、原告らの思想、信条及び信仰に関する事項が記載されているとして、被告教育委員会に対し、上記部分の削除を求めたところ、削除しないとの決定がされたため、その取消しを求め、被告市に対し慰謝料の支払を求めた事案で、本件条例8条1項は、実施機関は、個人情報を収集する場合は、その個人情報の収集目的及び記録項目を明らかにして当該個人から直接収集しなければならないと規定しており、被告教育委員会は、

本件情報を原告らから直接収集していないから、本件条例8条1項違反が認められるとし、請求を一部認容した事例。（TKC提供判決概要）

東京地裁平成9.5.9判決（判時1613-97、LEX/DB 28022112）

自殺した中学生の父親が町田市個人情報保護条例に基づき、前記中学生の自殺について中学校が全校生徒に書かせた作文のうち、自殺した生徒にかかわるものの開示を請求した場合において、本件作文は生活指導の目的で作成されたものであり、関係者への開示が予定されたものではないこと、教育上の配慮なしに開示をすることは教師と生徒の信頼関係を損ない、生活指導上の支障を生ずることは明らかであることから、同条例の非開示事由である「開示をすることにより、公正な職務執行が著しく阻害されるおそれのあるもの」に該当するとして、非開示処分が適法とされた事例。

東京地裁平成13.9.12判決（判時1804-28、LEX/DB 28062352）内申書本人開示訴訟

中学校から提出された高等学校入学試験調査書の特記事項につき、東京都個人情報の保護に関する条例16条2号及び5号所定の非開示情報に該当しないとして、同条例に基づく非開示決定が取り消された事例。（TKC 第一法規要旨）

東京地裁平成15.8.8判決（LEX/DB 28082418）保育士試験答案用紙開示請求事件

東京都保育士試験を受験者が、東京都個人情報保護条例に基づき、その作成した解答用紙の開示を求めた事件で、個人情報非開示決定処分を取り消した事例。

※控訴審の東京高裁平成16.1.21判決（判時1859-37、LEX/DB 28091979）は本判決を取消して、請求を棄却した。

東京地裁平成16.9.29判決（LEX/DB 28100988）

司法試験論文式試験の科目別得点及び総合順位を不開示とした部分並びに口述試験の科目別得点を不開示とした部分は適法であるが、口述試験の総合順位を不開示とした部分は違法であるとした事例。

#### 情報公開審査会・個人情報保護審査会平成17.9.28答申

大阪大学法科大学院入学試験の成績（点数）を開示すべきだとした答申

#### （2）情報公開法・条例で本人情報の開示を請求したもの

**最高裁平成13.12.18判決**（レジュメp.58参照）分娩に関する診療報酬明細書

**最高裁平成15.11.11判決**（判時1846-3、ケースブックp.257、LEX/DB 28083019）

小学校児童指導要録の裏面に記録された情報のうち、「Ⅰ 観点別学習状況」欄及び「Ⅱ 評定」欄並びに「標準検査の記録」欄の部分に記録されている情報は記号で表されるものであり、本人に開示しても教育活動に支障はないが、「Ⅲ 所見」欄、「特別活動の記録」欄及び「行動及び性格の記録」欄の部分に記録されている情報は、本人に開示すると教育活動に支障を来すので非開示とすべきものとした事例。

※本件の公文書公開条例（当時）は、申請者本人の個人情報については、個人情報であることを理由に非開示とすることはできないとされていた。

※内申書の公開請求について、初期の段階では、情報公開条例に基づくものであったが、その後は個人情報保護条例に基づくものになってきている。

大阪高裁平成17.7.28判決（LEX/DB 25410446）

原告が行った刑の執行停止申立てに関する行政文書の開示を情報公開法に基づいて行った事例。裁判所は、本人情報も非開示情報たる個人情報に該当するとした。

東京地裁平成17.12.9判決（LEX/DB 28131609）

死刑囚の頭部CT画像の開示請求に対し東京矯正管区長の存否応答拒否処分を適法とした事例。

※これらの申請は行政機関保有個人情報保護法施行前に行われたものである。なお、行政機関保有個人情報保護法 § 45①は、刑事事件にかかる保有個人情報つき、同法の開示・訂正・利用停止請求の規定を適用しないとしている。

### 三． 情報公開・個人情報保護に関する争訟

#### 1、 開示請求に対する決定の行政処分性

上述したように、情報公開請求に対する決定及び個人情報保護に関する決定は行政処分とされているので、不服申立て又は抗告訴訟で争うことができる。

#### 2、 不服申立て（行政不服審査）

不服申立ては、行政機関による権利救済制度であり、行政処分の取消や変更を求めるものである。行政不服審査法がその仕組みを定める。

- ・ 不服申立てには、処分庁に対して行う異議申立てと、処分庁以外の機関に対して行う審査請求がある。処分庁に上級行政庁がある場合や法律で審査庁が特に指定されている場合は審査請求をするのが基本であって、異議申立ては法律に特別の規定がない限りできない。それに対し、上級行政庁や特別の審査庁が存在しない場合は、異議申立てを行うこととなる。
- ・ 異議申立てに対する判定は「決定」といい、審査請求に対する判定は「裁決」という、これらも行政処分であるが、行政事件訴訟法は「決定」と「裁決」の両方を「裁決」と呼ぶことにしている。

##### (1) 不服申立て

①情報公開・個人情報保護関係では、異議申立てが行われることが多い。情報公開に関する決定を行う行政庁が国の大臣・庁の長官・委員会、又は自治体の長（知事・市町村長）・自治体の委員会であることが多く、これらは最上級庁となるからである。また、独立行政法人等の場合も当該独立行政法人等に対する異議申立てをされるとされている（独立行政法人等情報公開法 § 18①参照）。

※むしろ審査請求の場合の方が少ない（審査請求は次のような場合）。

- ・ 国だと、大臣の権限を地方支分局長（例えば国土交通省北陸地方整備局長）に委任している場合は大臣への審査請求（不服申立てに関しては原権限庁が上級庁となる）。
- ・ 地方だと、警視総監や都道府県警察本部長の決定に対しては、都道府県公安委員会への審査請求（都道府県公安委員会が上級庁となる）

②不服申立てができるのは、行政庁の処分に不服を有する者である。申請者が開示拒否や一部不開示の決定に対して不服申立てができることは問題がない。また、開示決定によって自己の権利利益が侵害される者も申し立てることができる。この場合は、開示決定を取り消せという請求をすることとなる。既に行ったように、第三者が開示反対の意見書を提出したときは、開示決定から開示の実施までに2週間を置かなければならない。第三者はこの間に不服申立てを提起し、執行停止を申し立てることとなる。

③不服申立ては開示に関する決定のあったことを知った日の翌日から60日以内に行わなければならない。また決定から1年を経過すると申立てをすることができなくなる。

④決定庁または審査庁（上級行政庁の場合）は、申立てによりまたは職権で執行を停止することができる（これまで執行停止はなかなか認められなかったが、情報公開



決定に対する第三者の不服申立てでは執行停止が認められる可能性が高くなると思われる）。

## (2) 情報公開・個人情報保護審査会等への諮問

### ① 諮問義務

不服申立てがあると、決定庁（異議申立ての場合）または審査庁（審査請求の場合）は、情報公開・個人情報保護審査会に諮問しなければならない。

但し、却下する場合（期間に遅れるなど不適法な不服申立てがあった場合に、審査そのものを拒否する決定や裁決）及び不服申立ての請求を全部認容する場合

（第三者からの開示反対の意見がある場合を除く）は、諮問しなくてもよい。

国の情報公開法、独立行政法人等情報公開法、行政機関保有個人情報保護法、独立行政法人等保有個人情報保護法に関するものは、国の情報公開・個人情報保護審査会に諮問する。

自治体の情報公開条例・個人情報保護条例に関するものは、当該自治体の情報公開審査会及び個人情報保護審査会に諮問する。

国の審査会も自治体の審査会も性格及び権限はほぼ同じなので、以下は、情報公開・個人情報保護審査会設置法（以下「設置法」という）に基づいて説明する。

### ② 審査会の答申の性格

法的拘束力はないが、決定庁または審査庁は答申を尊重して決定または裁決をすることが求められる（多くの場合、答申に従っている）。

※審査会は諮問機関である（最終決定を行う行政庁ではない）。

### ③ インカメラ審理（設置法 § 9①・同②）

国・自治体のいずれも、審査会はインカメラ審理（非開示をなした行政文書を直接見分して、非開示情報に該当するかどうかを審査すること）ができる仕組みとなっている。審査会は、諮問庁に対し行政文書・法人文書・保有個人情報の提出を求めることができ、諮問庁はそれを拒否できない。

### ④ ボーンインデックス（同法 § 9③）

審査会は、その指定する方法により分類整理した資料の作成を諮問庁に求めることができる（ボーンインデックス：アメリカの事件に由来する言葉）。開示対象となる文書が大量なものとなる場合に行う（例えば、非開示事由毎に文書のリストを作成する）。

### ⑤ 審査会の調査権（同法 § 9④）

### ⑥ 不服申立人の意見の陳述・提出資料の閲覧

ア. 審査会は不服申立人等から申立てがあったときは、口頭意見陳述の機会を与えなければならない。但し、審査会がその必要がないと認める場合は、この限りでない（同法 § 10①）。

※細かなことだが、これは行政不服審査法 § 25の口頭意見陳述の申立てとは異なるものである。行政不服審査法の場合は、申立てがあれば必ず口頭意見陳述を行わなければならない。実際には、審査会は、特別の事情がない限り口頭意見陳述を行っており、不服申立人がこれとは別に審査庁に口頭意見陳述を申し立

てることはいふようである。

イ. 不服申立人又は参加人は、審査会の許可を得て、補佐人とともに出頭することができる（設置法 § 10②）。

ウ. 不服申立人等は審査会に提出された資料を閲覧することができる。審査会は正当な理由がなければ、閲覧を拒否できない（同法 § 13）。

#### ⑦その他

ア. 審査会の審議は非公開（同法 § 14）。

イ. 審査会又は委員がした処分については、不服申立てをすることができない（同法 § 15）。

### （3）国の情報公開・個人情報保護審査会

①情報公開・個人情報保護審査会設置法に基づき、内閣府に設置される（設置法 § 2）。

②委員は15人で両議院の承認を得て内閣総理大臣が任命する（同法 § 3・ § 4①）。

うち5人以内を常勤とすることができる（同法 § 3②）。

③審査会は3名をもって構成する合議体で調査審議する（同法 § 6）。つまり、5部に分かれて審査している。

※情報公開及び個人情報保護に関する法解釈を知る上では、国の情報公開・個人情報保護審査会答申も非常に重要である。これは、webで閲覧できる。

[http://www8.cao.go.jp/jyouhou/tousin/index\\_t.html](http://www8.cao.go.jp/jyouhou/tousin/index_t.html)<sup>\*3</sup>

### （4）自治体の審査会

各自治体も、条例で情報公開審査会・個人情報保護審査会を設置している。新潟県では、委員は5名であり、月1～2回のペースで会議が開かれている。

## 3、抗告訴訟

### （1）取消訴訟

①申請を拒否（一部拒否を含む）する決定に対しては取消訴訟を提起することができる。

※取消訴訟では、裁判所が開示に関する決定を取り消す（行政庁に取消を命じるのではない）。

取消判決が確定すると、行政庁は当該申請について改めて審査しなければならない（行政事件訴訟法 § 33②）。その際、行政庁は裁判所が否定した理由で再び拒否することはできない。しかし、別の理由であれば再度の拒否が可能であるとするのが通説・判例。もっとも、私は通説に疑問がある。

②開示決定によって不利益を受ける第三者が取消訴訟を提起することも可能である。裁判所が開示決定を取り消したときは、取消理由が手続違法であれば、行政庁は適法な手続で再審査しなければならない（同法 § 33③）。しかし、実体違法で取り消したとき

---

\*3 小高章「答申に現れた審査会の考え方」（上・下）自治研究82巻9号・同11号（2006年9月・11月）がこの間の審査会で議論された重要な論点を手際よくまとめているので、参照すると良い。

は、再審査義務はない。申請者がどうしても開示してほしいからもう一度申請をしない必要がある。

③ 裁判所はインカメラ審理をしない（できない）。

**最高裁平成21. 1. 15判決**（民集63-1-46、判時2034-24、LEX/DB 25440262）

（事件概要）外務省の外交文書開示請求が拒否されたことに対する取消訴訟で、原告が開示文書の検証の申出をするとともに、これを目的物として、抗告人に対する検証物提示命令の申立てをしたところ、それが認容されたので、被告が抗告を申し立てた事件。原告（抗告相手方）は、本件検証の申出等をするに当たり、検証への立会権を放棄し、検証調書の作成についても、本件不開示文書の記載内容の詳細が明らかになる方法での検証調書の作成を求めない旨陳述していた。いわばインカメラ審理の申立てである。

（判旨）訴訟で用いられる証拠は当事者の吟味、弾劾の機会を経たものに限られるということは、民事訴訟の基本原則であるところ、情報公開訴訟において裁判所が開示事由該当性を判断するために証拠調べとしてのインカメラ審理を行った場合、裁判所は不開示とされた文書を直接見分して本案の判断をするにもかかわらず、原告は、当該文書の内容を確認した上で弁論を行うことができず、被告も、当該文書の具体的内容を援用しながら弁論を行うことができない。また、裁判所がインカメラ審理の結果に基づき判決をした場合、当事者が上訴理由を的確に主張することが困難となる上、上級審も原審の判断の根拠を直接確認することができないまま原判決の審査をしなければならないことになる。

このように、情報公開訴訟において証拠調べとしてのインカメラ審理を行うことは、民事訴訟の基本原則に反するから、明文の規定がない限り、許されないものといわざるを得ない。（中略）

現行法は、民訴法の証拠調べ等に関する一般的な規定の下ではインカメラ審理を行うことができないという前提に立った上で、書証及び検証に係る証拠申出の採否を判断するためのインカメラ手続に限って個別に明文の規定を設けて特にこれを認める一方、情報公開訴訟において裁判所が開示事由該当性を判断するために証拠調べとして行うインカメラ審理については、あえてこれを採用していないものと解される。

※本判決には泉裁判官と宮川裁判官の補足意見があり、裁判所のインカメラ審理を法律で認めても、憲法に違反するものではないといっている。

原審は福岡高裁平成20. 5. 12決定（判時2017-28、LEX/DB 28142155）

※改正法案は、裁判所におけるインカメラ審理を導入するものとしている。

（2）義務付け訴訟・差止め訴訟（行政事件訴訟法 § 37の3、 § 37の4）

① 行政事件訴訟法改正により、義務付け訴訟も可能となった。

これは申請に対する処分義務付け訴訟なので、申請を行ったものだけが提訴できる。開示請求拒否処分があった場合は、その取消訴訟または無効確認訴訟と併合しなければならない。開示請求に対し何らの決定も行われないときは不作為違法確認訴訟と義務付け訴訟を併合する。

※義務付け訴訟では裁判所が開示決定をするわけではない。裁判所は、行政庁に開示決定を行うよう義務付ける判決を出すのである。（誤解されないように付言しておく、取消訴訟では裁判所が行政処分を取り消すのであって、行政庁に取消を命じるのではない。ここに、取消訴訟と義務付け訴訟の違いがある。）

開示を義務付けた事例として、

名古屋地裁平成18.10.5判決（判タ1266-207、LEX/DB 28112453）

大阪地裁平成19.1.30判決（LEX/DB 28130441）

東京高裁平成20.7.17判決（判時2054-9、LEX/DB 25451726）議会会派から監査委員に提出された政務調査費に関する資料（但し、最高裁平成21.12.17判決＝判時2068-28、LEX/DB 25441557は非開示を適法とした。）

## ②第三者による開示処分差止訴訟も考えられる。

なお、「損害を避けるために他に適当な方法があるとき」は出訴できないので（行政事件訴訟法§37の4①）、取消訴訟＋執行停止の可能性がこれに該当するかどうかという問題があるが、私は差止め訴訟も可能であると考えたい。もっとも仮の差止めは困難であろう。また、開示請求から開示決定までの期間は短いので、差止め訴訟を提起しても、すぐに取消訴訟に変更することとなろう。従って、取消訴訟＋執行停止申立てが第三者にとって主要な法的手段となると思われる。

## （3）不服申立てとの関係

### ①自由選択主義

不服申立てを先にしなければならぬという特段の法律規定はないので、行政不服申立てと取消訴訟との関係は自由選択主義が妥当する。つまり、

- a. 不服申立て→取消訴訟という順を踏んでもよい（その場合は不服申立てに対する決定又は裁決が通知されてから6ヶ月以内に出訴すればよい）、
- b. 不服申立てをせずに、いきなり取消訴訟を提起してもよいし、
- c. 両方を一緒に提起してもよい（適法に不服申立てがなされている限り、不服申立て係属中及び決定・裁決後6ヶ月以内なら取消訴訟を提起できる）。

しかし、実際には不服申立てを行う事例が多いようである（審査会の機能がうまく発揮されているからであろう）。

### ②原処分主義

不服申立てが棄却となったので、さらに裁判で争いたいという場合（①のa）、原処分を争うか、言い分を認めてくれなかった棄却裁決を争うかという問題があるが、これは立法的に解決されている（行政事件訴訟法§10②）。

- ・裁決に対する取消訴訟では裁決固有の違法（不服審査手続違法など）だけを主張でき、原処分の違法を主張することはできない。
- ・従って、原処分に不服があるときは、原処分に対する抗告訴訟を提起することになる。
- ・これを原処分主義という。

## （4）情報公開訴訟手続に関する最高裁判例

### ①最高裁平成11.11.19判決（民集53-8-1862、判時1696-101、ケースブックp.240、LEX/DB 28042703）逗子市情報公開訴訟

非開示決定における理由通知の定めが、右の趣旨を超えて、一たび通知書に理由を付記した以上、実施機関が当該理由以外の理由を非公開決定処分の取消訴訟において主張することを許さないものとする趣旨をも含むと解すべき根拠はないとみるのが相当であるとした事例。

**②最高裁平成13.7.13判決**（判例自治223-22、ケースブックp.249、LEX/DB 28061411）自衛隊施設資料公開訴訟

自衛隊施設に関する開示決定に対し防衛庁がその取消を請求した事件で、本訴訟は法律上の争訟に当たるが、本件情報公開条例が国の利益を保護する趣旨を有するものではないとして、国の原告適格を否定した事例。

**③最高裁平成16.2.24判決**（判時1854-41）

公文書非開示処分取消訴訟の原告が死亡した場合、同訴訟は終了するとされた事例。

(5) 国家賠償訴訟

違法な開示決定・非開示決定あるいは開示の遅延によって損害を受けた国民は、国家賠償訴訟を提起することができる。但し、勝訴するためには、違法性の他に公務員の故意・過失が必要である。

例：大阪地裁平成9・12・26判決（判時1653-128）

浦和地裁平成11.1.25判決（判例自治189-68）

大阪地裁平成17.6.27判決（判時1909-60）

**最高裁平成18.4.20判決**（集民220-165、LEX/DB 28110992）虚偽公文書非開示国賠請求事件

行政機関の担当者が開示請求対象文書の真否を審査しないで非開示決定をしたとしても国賠法上の違法性はないとした事例。

なお、本件にかかる開示請求に関して、被告（静岡県知事）が行った一部非開示決定は違法であるとして、その取消が確定している。