

# 情報公開訴訟におけるインカメラ審理の可否

安井 英俊\*

目次

- I はじめに
- II インカメラ審理とヴォーン・インデックス
- III 判例の状況
- IV 学説の状況
- V 検討

## I はじめに

情報公開訴訟は、文字通り、市民が原告となり、行政機関を被告として、行政機関に対して情報の公開を求める訴訟である。近年、市民が情報へアクセスするための手段として、情報公開訴訟は重要性を増している。情報公開訴訟においては、公開を求める情報・文書が、情報公開法に規定されている不開示事由に該当するか否かという点が争点となる。この不開示事由の該当性を判断するにあたり、いわゆるインカメラ審理を用いることができるか否か、ということが判例・学説上議論となっている。インカメラ審理<sup>1</sup>とは、裁判所だけが当該情報・文書を直接検分する方法で、不開示事由に該当するか否かを判断する手続である。

---

\* 福岡大学法学部講師

しかし、情報公開法にはインカメラ審理についての明文規定がないため、解釈上認められるかという点が問題となっている。最高裁は、平成 21 年決定（最一小決平成 21 年 1 月 15 日判時 2034 号 24 頁）において、「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」として、インカメラ審理は許されないと判示した。この事案では、原告側が公開を求める文書について検証物提示命令の申立てを行うことで実質的にインカメラ審理を求めたものであったが、検証物提示命令の形式をとってもインカメラ審理は認められないと判断された。

議論の前提として、情報公開訴訟において文書提出命令や検証物提示命令を発することの可否について確認しておきたい。一般的に、情報公開訴訟において不開示文書につき文書提出命令を認めると、不開示事由の存否についての判断がなされる前に、当該文書が開示されたのと実質的に同じ事態が生じ、訴訟の目的が達成されてしまうことになるため、そのような文書提出命令を発することは許されないとされる。

このことは検証についても同様であり、情報公開訴訟において不開示文書につき検証が行われると、原告が検証に立ち会い、あるいは検証調書を閲覧することによって、訴訟の目的が達成されてしまうことになるため、被告に受忍義務を負わせて不開示文書の検証を行うことは許されず、被告に当該文書の提示を命ずることも許されないとされる。

しかし、最高裁平成 21 年決定の原審（福岡高決 2008 年 5 月 12 日判時 2017 号 28 頁）は、「行政文書の開示・不開示に関する両当事者の主張を公正かつ中立的な立場で検討し、その是非を判断しなければならない裁判所が、その職責を全うするためには、当該文書を直接見分することが不可欠であると考えた場合にまで、実質的なインカメラ審理を否定するいわれはない」と判示し、本件不開示文書に係る部分についての検証物提示命令の申立てを許容し

た。それに対して、最高裁決定はインカメラ審理についての明文規定のないこと等を理由に原決定を覆し、本件検証物提示命令の申立てを却下した。

インカメラ審理を認めなければ、原告側としてはもはや打つ手がなく、情報公開訴訟を起こしても門前払いのような状況になってしまう。はたして、情報公開訴訟においてインカメラ審理が認められる余地はないのか。以下では、情報公開訴訟でのインカメラ審理の明文規定がない現状における、インカメラ審理の採用の是非について、判例・学説を概観しつつ検討する。

## II インカメラ審理とヴォーン・インデックス

### 1 インカメラ審理について

議論の前提として、情報公開訴訟において重要な機能をもつ「インカメラ審理」と「ヴォーン・インデックス」という二つの手段の定義・趣旨を確認しておきたい。まずインカメラ審理であるが、インカメラ審理は、インカメラ・インスペクション（*in camera inspection*）とも呼ばれ、元々はアメリカの裁判所で考案され、発展してきた手法である。

インカメラ審理は以下のように定義される。すなわち、開示請求対象文書に含まれる情報が不開示事由に該当するかどうか判断するためには、開示請求対象文書を直接見ることが不可欠であるため、裁判官が開示請求対象文書を裁判官室に持ってくるように命じ、裁判官のみで当該文書を見て不開示事由の有無を判断すること、である<sup>2</sup>。

しかし、日本の情報公開訴訟には、インカメラ審理を認める規定は設けられていない。情報公開法の原案である「情報公開法要綱案」および「情報公開要綱案の考え方」によれば、「非公開審理手続については、裁判の公開の原則（憲法82条）との関係をめぐって様々な考え方が存する上、相手方当事者

に吟味・弾劾の機会を与えない証拠により裁判をする手続を認めることは、行政（民事）訴訟制度の基本にかかわるところでもある」とされており、インカメラ審理の導入については触れられていない。

## 2 ヴォーン・インデックスについて

次に、ヴォーン・インデックスの定義・趣旨を確認する。ヴォーン・インデックス (Vaughn Index)<sup>3</sup>とは、インカメラ審理の問題点に対処するためにアメリカの裁判所<sup>4</sup>で考案された手法である。その具体的内容としては、非公開とされた情報を項目ごとに分類・整理し、それぞれについて非公開とすべき理由を説明した文書であり、裁判所はその作成と提出を行政機関に命じることによって、その審理を担保するものである。

ヴォーン・インデックスは、裁判所が直接開示請求の対象文書を見ることなく、当該文書についての開示の許容性を判断する手助けとなる。ヴォーン・インデックスに特別な形式はなく、開示を拒否された情報が項目別に整理・分類されていて、それを非公開とする理由が整理されて説明されていればよい。ただし、ヴォーン・インデックスには少なくとも次のような内容の記載が必要とされる<sup>5</sup>。すなわち、①ヴォーン・インデックスの作成者の信用性に関する記述（作成者の名前、地位、作成者が問題となっている情報にかかわる立場にあること、公開手続での関係等）、②請求者と非公開とした担当者との実際のやりとりの記述（情報の検索作業の方法、結果についての記述や、どのような場所を探したかの説明等）、③非公開事由の種類と非公開部分の特定に関する記述、④公開されることにより発生する障害、非公開の正当性の記述、という四点である。

### Ⅲ 判例の状況

情報公開訴訟においてインカメラ審理を行うことの是非が問題となった判例は下記の二例しかない。最高裁決定として【最一小決平成 21 年 1 月 15 日判時 2034 号 24 頁】、および下級審の決定として【東京地決平 16 年 12 月 21 日訟月 51 卷 10 号 2578 頁】である。これら二例について以下に検討する。

#### ①【東京地決平 16 年 12 月 21 日訟月 51 卷 10 号 2578 頁】

〈事実の概要〉

本件は、行政機関の保有する情報の公開に関する法律（平成 13 年法律第 140 号による改正前のもの。以下、「情報公開法」という。）に基づき、外務省大臣官房、在米日本国大使館、在仏日本国大使館、在中日本国大使館及びフィリピン日本国大使館の報償費に関する行政文書（以下、本件各文書という）の開示請求をした X（原告）が、Y（外務大臣、被告）がした、本件各文書を不開示とする決定の取消請求事件において、本件各文書を検証の目的物とし、本件各文書の種類、記録されている事項及びその内容に、情報公開法所定の不開示情報が記録されていない事実等を明らかにするための検証の申出をした事案である。

X は本件申出の際に、検証手続の立会権を放棄する旨申し立て、インカメラ審理を行うことを求めた。

Y は、本件申出に対し、以下のように主張した。すなわち、本件申出は、検証には該当せず、検証の名を借りた書証の申出にほかならない。また、情報公開法は、訴訟手続におけるインカメラ審理を許容するものではないこと、民事訴訟法 223 条 6 項、特許法 105 条 2 項等が規定するインカメラ審理は、文書提出義務の有無を判断するためのものであり、証拠調べそのものを非公開で行うものではないこと等からすれば、本件申出は不適法であると主張し

た。

これに対してXは、情報公開法及び民事訴訟法にインカメラ審理に関する明示の規定がなくとも、憲法 76 条所定の司法権に付随して、当然にインカメラ審理を行うことができると主張した。

〈決定要旨〉

却下

「本件訴訟は、情報公開法に基づく本件各文書の開示請求に対する不開示処分の取消請求訴訟であって、本件各文書に情報公開法 5 条 1 号、3 号及び 6 号の規定する不開示情報が記録されているか否かが争点となっているものであるが、かかる訴訟において、被告が本件各文書を提示しあるいは本件各文書の検証を受忍しなければならないとすると、それによって、当該文書を不開示とした処分を取消して本件各文書が開示されたのと実質的に同じ状態が生じ、訴訟の目的が達成されてしまうこととなるが、このような結果は、上記の情報公開制度の趣旨に照らして不合理であり、上記訴訟においては、被告は、本件各文書について、これを提示すべき義務あるいは本件各文書の検証を受忍すべき義務を負っていないものと解するのが相当である。

そして、検証の結果は、裁判所によって調書に留められ、記録の一部となって当事者に閲覧謄写可能なものとなるものであることからすれば、原告が検証への立会権を放棄したか否かによって、上記の結論は左右されないというべきである。」

「なお、原告は、明文の規定がなくとも、憲法 76 条によって付与された司法権の一環として、裁判所は検証をインカメラ審理によって行うことができる旨主張する。

しかしながら、現行の民事訴訟法は、検証物提示義務の存否及び文書提出義務の存否の審理に限ってインカメラ審理に関する規定を設ける（民事訴訟

法 223 条 6 項、232 条 1 項）一方で、そのほかには、このような規定を置いていない。そして、検証をインカメラ審理によって行うという手続は、相手方当事者にその内容を知らせず非公開で行う特別な制度であるから、明文の定めがないにもかかわらず、裁判所が憲法 76 条の規定を根拠として直ちにこのようなインカメラ審理を行うことができると解することはできない。」

〈小括〉

本件東京地裁平成 16 年決定は、情報公開訴訟におけるインカメラ審理の可否について、初めて明確に判断した裁判例である<sup>6</sup>。本件においても、原告側は検証手続の立会権を放棄する旨の申出をしていた。しかし、結論としては、民事訴訟法においてもインカメラ審理の適用は限定的であることから、現行法の下では情報公開法に基づき不開示とされた文書のインカメラ審理は認められないとして、本件申出は却下された。

## ②【最一小決平成 21 年 1 月 15 日判時 2034 号 24 頁】

〈事実の概要〉

平成 16 年 8 月 31 日、X（基本事件原告、相手方）は、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）に基づき、外務省の保有する「平成 16 年 8 月 13 日の米軍海兵隊に所属するヘリコプターが墜落する事故に関し米国政府との協議及び連絡の内容がわかる文書とその際の資料」の開示を請求した。これに対し Y（外務大臣。基本事件被告、抗告人）は、同年 12 月 24 日、本件開示請求に係る行政文書につき、情報公開法 5 条 1、3、5 号に該当するとして、文書の一部について不開示とする決定をした。

そこで X は、当該決定を不服として異議申立てを経て取消訴訟を提起した。第一審（福岡地判平成 18 年 11 月 27 日判例集未登載）は X の請求を棄却したため、X は控訴した（本件基本事件）。

Xは、控訴審において、Yに対する不開示決定を受けた本件文書（以下、本件不開示文書という）の検証の申出をするとともに、本件不開示文書を目的物とする検証物提示命令の申立てを行った際に、あらかじめ検証の立会権を放棄し、かつ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ことを陳述した。これに対し、原審（福岡高決 2008 年 5 月 12 日判時 2017 号 28 頁）は、次のように判示した。

「行政文書の開示・不開示に関する最終的な判断権は裁判所に委ねられているところ、その点の判断を裁判所に求める当事者としては、せめて裁判所には当該文書を直接見分した上で判断してもらいたいと考えるのは無理からぬことであるし、当然のことながら、裁判所としても、これを直接見分せずには適正な判断が不可能ないし著しく困難であると考えられる場合もあるものと思われる。このように、行政文書の開示・不開示に関する両当事者の主張を公正かつ中立的な立場で検討し、その是非を判断しなければならない裁判所が、その職責を全うするためには、当該文書を直接見分することが不可欠であると考えた場合にまで、実質的なインカメラ審理を否定するいわれはない。もとより、裁判所としても、情報公開法がインカメラ審理に対して上記のような態度をとっているということに十分留意すべきであって、インカメラ審理の採否を決するについては慎重に臨まなければならないが、かといって、当該文書を所持する国又は公共団体等の任意の協力が得られない以上、およそ裁判所がこれを直接見分する術はないというのでは、裁判所は、事実上、一方当事者である国又は公共団体、あるいはその諮問機関である情報公開・個人情報審査会（以下「審査会」という。）等の意見のみに依拠してその是非を判断せざるを得ないということにもなりかねず、これでは、行政文書の開示・不開示に関する最終的な判断権を裁判所に委ねた制度趣旨にもとること甚だしいものがある。」

原審は、以上のように判示し、本件検証物提示命令の申立てのうち、情報

公開法5条3号及び5号に該当することを理由に本件不開示文書に係る部分を認容した。これに対して、Yは許可抗告の申立てを行い、原審は抗告を許可した。

〈決定要旨〉

破棄自判

「情報公開法に基づく行政文書の開示請求に対する不開示決定の取消しを求める訴訟（以下「情報公開訴訟」という。）において、不開示とされた文書を対象とする検証を被告に受忍させることは、それにより当該文書の不開示決定を取消して当該文書が開示されたのと実質的に同じ事態を生じさせ、訴訟の目的を達成させてしまうこととなるところ、このような結果は、情報公開法による情報公開制度の趣旨に照らして不合理といわざるを得ない。したがって、被告に当該文書の検証を受忍すべき義務を負わせて検証を行うことは許されず、上記のような検証を行うために被告に当該文書の提示を命ずることも許されないものというべきである。

立会権の放棄等を前提とした本件検証の申出等は、上記のような結果が生ずることを回避するため、事実上のインカメラ審理を行うことを求めるものにはかならない。」

「しかしながら、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不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ぬことになる。

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。」

〈泉徳治裁判官の補足意見〉

「民事（行政）訴訟においては、当事者は、証拠調べに立ち会って、自ら取調べに当たり、証拠に関する見解を述べ、更には証拠に基づいた主張を展開する権利を有する。当事者に弁論の機会を与えなかった証拠調べの結果は、判決における証拠資料とすることができない。インカメラ審理においては、行政文書の開示請求者は、当該行政文書を見分することができず、その具体的内容について弁論を行うことができないのであるから、裁判所がそのような行政文書を判決の証拠資料とすることは、上記のような民事訴訟の基本原則に抵触するといわざるを得ない」として、明文規定を欠いた状態でのインカメラ審理は許されないとする。ただし、新たな立法によって情報公開訴訟にインカメラ審理を導入することは、裁判の公開を保障する憲法 82 条に違反するものではないと述べている。

〈宮川光治裁判官の補足意見〉

「情報公開訴訟においては、裁判所が当該文書を見ないで不開示事由の該当性について適正な判断をすることができるかについては著しく困難な場合があり、また、周辺資料から判断するという迂遠な方途によらざるを得ないため、審理は迅速には行われ難い場合がある。こうしたことから、情報開示の申立てを行う当事者の側には、インカメラ審理を導入して少なくとも裁判所には当該文書を直接見分して適正に判断してもらいたいという要望がある。

また、インカメラ審理の存在は、行政機関の適切な対応を担保する機能を果たすとも考えられる」と指摘したうえで、「情報公開訴訟へのインカメラ審理の導入に関しては、ヴォーン・インデックス手続（情報公開・個人情報保護審査会設置法9条3項参照）と組み合わせ、その上でインカメラ審理を行うことの相当性・必要性の要件について慎重に配慮すべきであるが、情報公開制度を実効的に機能させるために検討されることが望まれる」と述べている。

#### 〈小括〉

本件の原告は、検証という手段を用いて実質的にインカメラ審理を求めたものである。まず、検証の定義・趣旨を確認しておきたい。民事訴訟法における証拠調べ手続としての検証は、裁判官がその感覚作用によって直接に事物の性状、現象を検査、観察して得た認識を証拠資料とする証拠調べである<sup>7</sup>。検証は裁判官が対象に接して性状等を直接認識するものであり、文書の記載や人の陳述内容からその思想内容を認識する書証や人証とは異なる。検証の対象となる物を検証物または検証の目的物といい、検証の対象は人の五官の作用によって感知しうるものであればよく、有体物か無体物か、生物か無生物かを問わないとされる。

検証のそのような定義・趣旨からすると、本件のような情報公開訴訟において公開を求める文書を目的物とする検証は、検証の本来的な用い方から外れているようにみえる。すなわち、本件における検証の目的物は、外務省の保有する「平成16年8月13日の米軍海兵隊に所属するヘリコプターが墜落する事故に関し米国政府との協議及び連絡の内容がわかる文書とその際の資料」であり、「裁判官の五官の作用によって直接に性状・現象を検査・観察する」という類のものではないからである。

また、民事訴訟法におけるインカメラ審理の規定（223条6項、232条1

項)は、検証物提示義務の存否および文書提出義務の存否を判断する場合に限定されており、検証をインカメラ審理によって行うという規定ではない。

さらに、情報公開訴訟という性質上、不開示文書について検証物提示命令を認めると、不開示事由の存否についての判断がなされる前に、当該文書が開示されたのと実質的に同じ事態が生じ、訴訟の目的が達成されてしまうことになるという、根本的な問題もある。

以上の点を考慮すると、本件のような情報公開訴訟において公開を求めている文書を、検証の目的物とすることは、検証の本来の趣旨からするとやや無理があるようにも思われる。しかし、本来検証を用いる場面ではないとしても、本件において検証物提示命令の申立ては原告側にとって最後の手段であり、解釈上認められる余地はあるのではないか。本件原告は、検証の立会権を前もって放棄しているのであり、さらに、本件不開示文書の記載内容が明らかになる方法での検証調書の作成を求めないと陳述している。検証の立会権を放棄するのであれば、不開示文書の内容が原告側に明らかになることを防ぐことができるし、当該文書の記載内容が明らかになる方法での検証調書の作成を求めないのであれば、検証調書から記載内容が外部に漏れることを防止できる。

よって、①立会権の放棄、および②本件不開示文書の記載内容が明らかになる方法での検証調書の作成を求めないこと、という二点を要件とすれば、本件検証物提示命令が認められてよいと解する<sup>8</sup>。

#### IV 学説の状況

##### 1 インカメラ審理を否定する見解

インカメラ審理の採用を否定する見解として、まず宇賀克也教授は次のよ

うに述べている<sup>9</sup>。すなわち、憲法 82 条に抵触するおそれがあるという問題や、相手方当事者に吟味する機会を与えない証拠によって裁判することを認めることになり、対審原則という行政事件訴訟制度の根幹に関わる問題がある。さらに、情報公開・個人情報保護審査会においてインカメラ審理が可能であり、その資料を訴訟においても活用しうること等に照らせば、情報公開法は情報公開訴訟においてインカメラ審理が行われることを想定していない。

また、渡井里佳子教授は次のように述べている<sup>10</sup>。インカメラ審理の手続は、民事訴訟法の文書提出命令のように、他の法律においても導入されているが、いずれも証拠採用の前提としての位置づけであり、本件のように本案に直接関わるものということとはできない。したがって、インカメラ審理をどのような形でもうけるかは、一義的に定まるものではなく、法律レベルでの根拠が必要である。

その他、情報公開訴訟へインカメラ審理を導入するためには、憲法 82 条に抵触しないとの理論構成を確立しなければならないし、憲法 82 条に抵触しない形で導入を図るように工夫をしなければならないことから、インカメラ審理導入を否定する見解<sup>11</sup>もある。

## 2 インカメラ審理を肯定する見解

松井茂記教授は、インカメラ審理について明文規定を欠くとしても、解釈によってインカメラ審理は可能であると主張する<sup>12</sup>。すなわち、本来裁判所は憲法 76 条で付与された「司法権」に付随して当然インカメラ審査を行うことができるので、明文の規定がないことは裁判所がインカメラ審査を行うことを何ら妨げるものではないとして、情報公開法の中に明記されていなくとも、裁判所は憲法上の権限により当然インカメラ審理を行うことができる。それゆえ、情報公開法が裁判所のインカメラ審理を想定しているかどうかは関係なく、憲法上の裁判所の権限であるから、立法者がそれを想定している

かどうかとは無関係であるという。

また、山下義昭教授は、ドイツの連邦憲法裁判所決定および改正法案の検討を通して、日本においても、裁判所が原告の手續保障の制限に十分配慮することを条件に、インカメラ審理を許容してよいと述べている<sup>12</sup>。

### 3 インカメラ審理についての立法の必要性を主張する見解

明文規定を欠いている現状では、インカメラ審理は認められないとしながらも、インカメラ審理についての立法の必要性を説く見解がみられる。三宅弘教授は、まず情報公開法および独立行政法人等情報公開法における不開示決定処分取消訴訟等においてインカメラ審理を認める規定を設け、さらに情報公開条例における同様の訴訟にも準用できることとし、その運用をふまえて、行政機関個人情報保護法等に基づく本人情報不開示決定取消訴訟などでもインカメラ審理が認められるよう、行政事件訴訟法や民事訴訟法の改正をすべきであると主張する<sup>14</sup>。

また、人事訴訟でインカメラ審理が認められる状況等をふまえると、原告の申立てにより、公開法廷でなくとも、弁論準備手續等で、原告および原告代理人または原告の立会いなしに（後者の場合には原告代理人に高度の守秘義務が課せられる）、当該情報の閲覧ができるようにすべきであるという<sup>15</sup>。

その他、笹田英司教授は、インカメラ審理を導入するためには実定法レベルで明記されることが必要であり、その際にはヴォーン・インデックスがインカメラ審理に組み合わされる必要があると指摘する<sup>16</sup>。

### 4 小括

学説上も、明文規定がない以上、インカメラ審理は認められないとする見解が多い。しかし、松井説のように、明文規定がなくとも憲法上の権限によりインカメラ審理を行うことができるとする見解や、明文規定を設けるべき

とする見解も少なくない。やはり、インカメラ審理が使えないとなると原告側としては打つ手を封じられるわけであるから、主張立証の機会を保障するという観点からインカメラ審理の必要性を説いているものと解される。

## V 検討

### 1 インカメラ審理の可否について

最高裁決定は、原告が立会権を放棄したとしても、明文規定を欠いている以上、インカメラ審理を行うことは許されないと判断した。情報公開訴訟においてインカメラ審理を行うことの可否について、以下に検討する。

はじめに、情報公開法の立法趣旨を確認しておく。情報公開法の原案である「情報公開法要綱案」（以下、「要綱案」とする）および「情報公開要綱案の考え方」（以下、「考え方」とする）<sup>17</sup>によれば、「非公開審理手続については、裁判の公開の原則（憲法82条）との関係をめぐって様々な考え方が存する上、相手方当事者に吟味・弾劾の機会を与えない証拠により裁判をする手続を認めることは、行政（民事）訴訟制度の基本にかかわるところでもある」としている。

「要綱案」等は、前述のような憲法上の問題と、民事訴訟法においてもインカメラ審理が認められているのは限定的であること（文書提出命令及び検証物提示命令の審理において、除外事由の有無の判断がされる場合に限られる）から、現行法下では情報公開法に基づき不開示とされた文書のインカメラ審理は認められないことを前提としているためであると解される。最高裁決定もこれと同様の見解に立ったものといえる。

しかし、情報公開訴訟においてインカメラ審理が認められないのであれば、原告側としては手も足も出ない状況に置かれることになる。たしかに、

釈明処分（民事訴訟法 151 条）や釈明処分の特則（行政事件訴訟法 23 条の 2）の活用により、裁判所は行政機関等に対して、裁決の記録や処分の理由を明らかにする資料の提出を求めることができる<sup>18</sup>とされるが、その有効性は不確かである。すなわち、情報公開・個人情報保護審査会におけるインカメラ審理については、インカメラ審理を実施したことは答申から明らかであっても、きめ細かい審理をしない傾向が強いといわれる<sup>19</sup>。

単に「インカメラ審理を実施したが、非公開事由に該当すると判断した」というような答申が多いとされ、このような答申書類が情報公開訴訟において釈明処分の特則に基づいて裁判所に提出されても、裁判所が判断する材料としてはほとんど価値がないものといわざるをえない。それゆえ、情報公開・個人情報保護審査会のレベルにおいてインカメラ審理が採用されていても、情報公開訴訟においてインカメラ審理が導入されなければ意味がないことになる。

このような状況にあっても、やはり明文規定を欠いている以上、インカメラ審理は許されないのであろうか。思うに、インカメラ審理に代わる有効・適切な代替手段がないのであれば、まさに最後の手段として、採用しうる可能性もあるのではないか。インカメラ審理の採用を必要最小限度の範囲に止めることを前提として、その要件を限定することによって、申立てを認めることも許容される余地はありうるのではないかと解される。

そもそも、裁判所が本件不開示文書の記載内容を見ることができないのであれば、不開示事由の存否について、一方当事者である国（あるいは国の諮問機関たる情報公開・個人情報審査会）の意見のみに依拠して不開示事由の是非について判断せざるをえなくなる。そうなれば、憲法 76 条や三権分立に抵触するような問題になりかねない<sup>20</sup>。

また、インカメラ審理の採用は憲法 82 条に違反するという批判に対しては、インカメラ審理は、国民の知る権利の具体化として認められた行政文書

開示請求権の司法上の保護を強化し、裁判の信頼性を高め、むしろ憲法 32 条の裁判を受ける権利をより充実させるものであるから、82 条に違反するものではないと解される。

要綱案によれば、「本要綱案では、インカメラ審理の問題について取り上げなかったが、今後、上記の法律問題を念頭に置きつつ、かつ、情報公開法施行後の関係訴訟の実情等に照らし、専門的な観点からの検討が望まれる」としている。このように、「専門的な観点からの検討」を要望しているということは、情報公開訴訟におけるインカメラ審理導入の可能性を示唆していると解される。さらに、学説においても、前述のようなインカメラ審理の必要性を説く見解があり、現実の情報公開訴訟において原告側が手続保障を尽くされぬまま敗訴せざるをえない状況にあることを考慮すれば、やはり、インカメラ審理は必要不可欠であろう。ただし、憲法上可能であるとしても、事件ごとに解釈によってインカメラ審理を行うか否かを決めるのでは統一性を欠き、法的安定を損ねることにもなる。よって、インカメラ審理を一般的に有効な制度とするため、明文規定を設けることが必要である。

そして、インカメラ審理を情報公開訴訟に導入する際には、同時にヴォーン・インデックスをインカメラ審理と連動して機能させる必要がある。というのも、ヴォーン・インデックスは、「最終的に裁判官によるインカメラ審理がありうる」という心理的な圧力があってこそ、ヴォーン・インデックスにおける行政機関の主張の真実性が担保される<sup>21</sup>からである。このように、インカメラ審理とヴォーン・インデックスは、まさに車の両輪のような関係にあるわけであり、両者を連動させることによって、より充実した審理が可能となると解される。

## 2 インカメラ審理のために検証手続を用いることの可否について

情報公開訴訟においてインカメラ審理は必要であり、明文規定を設けるべ

きであることは先述したとおりである。では、明文規定を欠く現行法下において、実質的にインカメラ審理を行うために検証という手段を用いることは許容されるだろうか。判例の章で紹介した二つの裁判例(最高裁平成 21 年決定および東京地裁平成 16 年決定)の事案では、原告側が実質的にインカメラ審理を行うことを求めて、検証の申出をしている。裁判所の判断としてはいずれも検証の申出を却下しているわけであるが、インカメラ審理についての明文規定を欠く現行法下において、検証を利用することすら許されないのであれば、もはや原告にとっては打つ手を完全に封じられることになる。

たしかに、情報公開訴訟において、原告が検証に立ち会い、検証調書を閲覧してしまうと、それだけで「情報の公開」という訴訟の目的が達成されてしまうことになり、妥当ではない。しかし、原告があらかじめ検証の立会権を放棄し、かつ、不開示文書の記載内容が明らかになる方法での検証調書の作成を求めないのであれば、訴訟の目的が達成されてしまうことを防ぐことができる。したがって、検証の立会権を放棄することと、不開示文書の記載内容が明らかになる方法での検証調書の作成を求めないこと、という二つの要件を設定し、これらの要件を満たせば、検証の申出が認められるべきであると考えられる。

以上のように、インカメラ審理の明文規定のない現状においては、検証を利用することで実質的にインカメラ審理を行うべきであると解する。

注)

- 1) 民事訴訟法には、文書提出義務または検証物提示義務の存否を判断するためのインカメラ手続についての規定（民事訴訟法223条六項、232条1項）があり、特許法・著作権法にも同様の規定（特許法105条2項、著作権法114条の3第2項）があるが、これらの規定は、証拠申出の採否を判断するためのインカメラ手続を認めたものであり、証拠調べ自体を非公開で行うことを定めたものではない。なお、インカメラ審理については、伊藤真「イン・カメラ手続の光と影」青山善充他編『民事訴訟法理論の新たな構築下巻』（有斐閣、2001年）207頁以下参照。
- 2) 松井茂記『情報公開法〔第2版〕』（有斐閣、2003年）363頁参照。
- 3) ヴォーン・インデックスについては、松井茂記『情報公開法〔第2版〕』（有斐閣、2003年）370頁以下参照。
- 4) ヴォーン・インデックスは、ヴォーン対ローゼン事件〔Vaughn v. Rosen, 484 F.2d 820 (D.C. Cir. 1973)〕においてワシントンDC巡回控訴裁判所が作り出した制度で、その事件の原告であるRobert G. Vaughn現アメリカン大学教授の名前から名付けられた。
- 5) 日本弁護士連合会『アメリカ情報公開の現場から』（花伝社、1997年）63頁。
- 6) 本決定の評釈として、三宅弘「判批」獨協ロー・ジャーナル三号（2008年）81頁は、インカメラ審理について、憲法82条の裁判公開原則との関係での疑問はすでに払拭されており、憲法76条によって付与された「司法権」の固有の権限によるか、それと共に民事訴訟法148条の裁判長の訴訟指揮権や同149条による裁判長の釈明権の行使を根拠とすることが可能ではないかと指摘している。
- 7) 賀集唱＝松本博之＝加藤新太郎編『基本法コンメンタール民事訴訟法2〔第3版〕』（日本評論社、2007年）252頁。
- 8) なお、本決定の評釈として、友岡史仁「批判」法学セミナー654号127頁は、本決定が、インカメラ審理自体は憲法82条違反とは解されないことを明確にしたと指摘する。
- 9) 宇賀克也『新・情報公開法の逐条解説〔第4版〕』（有斐閣、2008年）162頁。
- 10) 渡井里佳子「判批」情報公開・個人情報保護31号（2008年）37頁。
- 11) 畠基晃『情報公開法の解説と国会論議』（青林書院、1999年）162頁等。他にも、インカメラ審理に否定的な見解として、塩野宏『行政法（1）行政法総論〔第4版〕』（有斐閣、2008年）311頁、芝池義一『行政法総論講義〔第4版〕』（有斐閣、2001年）339頁がある。

- 12) 松井茂記『情報公開法〔第2版〕』（有斐閣、2003年）368頁。
- 13) 山下義昭「行政上の秘密文書とインカメラ審理」川上宏二郎先生古希記念集刊行委員会編『情報社会の公法学』（信山社、2002年）519、540頁。
- 14) 三宅弘「判批」獨協ロー・ジャーナル3号（2008年）88頁。
- 15) 北沢義博＝三宅弘『情報公開法解説〔第2版〕』（三省堂、2003年）155頁。
- 16) 笹田英司「イン・カメラ手続の憲法的基礎」川上宏二郎先生古希記念集刊行委員会編『情報社会の公法学』（信山社、2002年）479、516頁。
- 17) 「要綱案」および「考え方」は、行政改革委員会の行政情報公開部会が作成したものである。
- 18) 「情報公開法の制度運営に関する検討会」報告書35頁。
- 19) 三宅弘「判批」獨協ロー・ジャーナル3号（2008年）86頁。
- 20) 松井茂記『情報公開法〔第二版〕』（有斐閣、2003年）370頁。
- 21) 日本弁護士連合会『アメリカ情報公開の現場から』（花伝社、1997年）68頁。