

平成26年（行コ）第353号 行政処分取消等請求控訴事件

控訴人ら（原告） 庄司徳治 外3名

被控訴人（被告） 小平市

# 答 弁 書

平成26年12月9日

東京高等裁判所 第20民事部 御中

（送達場所）〒104-0061

東京都中央区銀座四丁目9番6号

陽光銀座三原橋ビル6階中島信一郎法律事務所

電 話 03（6226）2200

FAX 03（6226）2201

上記被控訴人（被告）訴訟代理人

弁 護 士 中 島 信 一 郎

同 川 村 潤 司

同 棒 田 洋 平



## 第1 控訴の趣旨に対する答弁

- 1 本件控訴をいずれも棄却する。
- 2 控訴費用は、控訴人らの負担とする。

との判決を求める。

## 第2 控訴の理由に対する答弁

### 1 控訴理由第1（控訴理由書3頁以下）について

- (1) 控訴人ら（原告ら）は、「原判決は、本件住民投票の結果情報に対して原告らが有する「知る権利」について審理・判断を行うこと

なく、原告らの請求を棄却した誤りがある。」また「住民投票条例、同規則の諸規定は、全て公職選挙法を準用した「開票」手続を定めた規定に過ぎず、本件情報の「公開」を禁止したものではなく、その趣旨、目的から、本件情報を「公開」しないことが当然に明らかであるとも認められない。」とする。

この点について、原判決は、本件情報公開条例7条1号は、「法令等の定めるところにより、公にすることができないと認められる情報」を非公開情報と定め、この規定の文言に照らせば、「法令等」とは、法律、政令、府令、省令その他国の機関が定めた命令並びに被告の条例及び規則をいい、「公にすることができないと認められる」とは、法令等の規定が公にすることを明らかに禁止している場合、法令等の趣旨及び目的から当然に公にすることができない場合等をいうものと解するのが相当であるとしている。

そして、後述するように、被控訴人の住民投票条例をはじめとした諸規定及び住民投票条例改正の経緯からすれば、「①住民投票が成立しないものとされる場合には開票を行わないものとする」と解されること、また②「住民投票は、1人1票の秘密投票とする。」

(住民投票条例7条3項)と定められている趣旨からすると、投票済投票用紙(本件文書)の公開は、法令等の規定が公にすることを明らかに禁止している場合、法令等の趣旨及び目的から当然に公にすることができない場合に該当することが明白である。

よって、原判決が判示しているように、控訴人らが公開を求めている「本件各文書については、本件情報公開条例7条1号に規定する非公開情報に該当する情報が記録されているものと認めるのが相当」であるから、本件非公開決定に何ら違法はなく、原判決に何らの誤りはない。

(2) 上記の点について、控訴人らは、原判決は、情報公開条例の「公開」と住民投票条例の「開票」を混同していると主張する。

しかし、原判決及び被控訴人は、「公開」と「開票」を何ら混同していない。むしろ、原判決及び被控訴人は、両者は全く別の制度であることを当然の前提としたうえで、控訴人らの本件文書(投票済投票用紙)につき情報公開条例に基づく公開請求を認めると、情報公開の名のもとに、実質的な「開票」作業が行われることになり、住民の代表者で構成される議会があえて住民投票の成立要件を定め、たうえて関係諸規定を設けた趣旨や投票の秘密を保障するために各制度を設けた趣旨が没却されてしまうという弊害を指摘しているのである。

(3) 住民投票の成立要件に関しては、原判決は「i 本件住民投票条例及び同条例16条の規定による委任に基づき定められた本件施行規則は、住民投票は投票した者の総数が投票資格者の総数の2分の1に満たないときは成立しないものとするとした上で(同条例13条の2)、小平市選挙管理委員会は投票が確定したときは直ちにこれを告示する等とし(同条例14条)、住民投票が成立しなかったときの上記の告示の内容については、投票日、投票資格を有する者の総数、投票をした者の総数、棄権者の数等の開票を行うことなく把握することのできる事項に限るものとするとしていること(同規則98条ただし書)、ii 上記の各規定のうち、同条例13条の2及び14条の規定に係る改正の経緯は、…認定したとおりであり、上記の改正については、本件住民投票が成立しないものとされる場合には開票は行わないものとするとの内容のものであるとの理解の下に小平市議会において所要の議決がされたもので、上記の本件施行規則の規定は、このような改正がされたこ

とを前提として定められたものであること、iii 本件住民投票の投票日に先立って、被告の市報においても、「投票率が50%に満たないときは、住民投票が成立しないので、開票を行いません。」との記載を含む広報がされていたことからすると、上記の各規定の趣旨とするところは、上記の①のように解するのが相当であると指摘する（原判決書31頁19行目以下）。

このように本件住民投票が成立しない場合には、住民投票条例をはじめとした諸規定及び改正の経緯からすれば、開票を行わないことが明白であって、不成立の場合にもなお開票をする場合には、特別の規定を別途設けることが当然に必要となる

そして、開票を行わないことが明白である以上、開票と同視しうる投票済投票用紙（本件文書）の情報公開請求は認められないとというのが当然の帰結となる。

この点、控訴人らは、「百歩譲って住民投票が成立しない場合に「開票」が行われなくても、本件住民投票条例に基づいて実施される「開票」と情報公開条例に基づいて実施される「公開」とは別物」とするが、控訴人らの本件情報公開請求は、一部の住民による私的な開票作業に他ならず、かかる公開請求を認めれば、住民の意思によって、投票の成立要件を設け、成立しなければ開票を行わないとした住民自治の趣旨が大きく損なわれることになるのである。

また、控訴人らは、本件住民投票条例が公職選挙法を準用していることについて、単に投開票の手続を準用するにすぎないとするが、これは大きな誤りである。公職選挙法を準用しているということは、後述するように、選挙管理委員会という独立の機関によって、厳格な手続により開票作業を行うことが要請されている

のであって、それ以外の機関（ましてや本件のような私人）による開票（情報公開制度を利用した私的開票）は、本件に関連する各種条例等からは、全く想定されておらず、これを認めれば前述した住民自治の趣旨も没却される。

- (4) また、控訴人らは、本件文書の公開が投票の秘密を一切侵害することはないと主張するが、この点は、後記3で述べるように、投票の秘密を侵害する可能性があることは否定できない。
- (5) よって、知る権利についてについて言及するまでもなく、本件非公開決定は当然適法であり、控訴人らの控訴理由第1は、何ら理由がない。

## 2 控訴理由第2（控訴理由書19頁以下）について

控訴人らは、「原判決は本件情報に関して非公開を原則とし、法令等の規定から公開すべきことが明らかである場合にのみ公開するものとして、情報公開における公開原則を転倒させた誤りがある。」とする。

しかし、原判決は、情報公開における公開原則を何ら転倒させていない。原判決が、公開の例外規定である本件情報公開条例7条1号のいわゆる法令秘情報について、「投票を公にすべきものとする趣旨であることが他の法令等の規定から明らかであるような場合を除き」（原判決書33頁16行目以下）としているのは、例外規定を限定的に解釈しているにすぎず、むしろ公開原則に沿うものであるといえる。

よって、控訴人らの控訴理由第2は、何ら理由がない。

## 3 控訴理由第3（控訴理由書23頁以下）について

控訴人らは、「本件文書が公開されても、「投票の秘密は」一切侵害されず、これが侵害されるおそれがあることを前提として本件非公開決定を適法とした原判決は誤りである。」とする。

控訴人らは、記号投票の採用により、筆跡鑑定によりそもそも記載者を特定することは不可能であるとするが、他事記載があれば特定はされうる。

これに対し、控訴人らは、他事記載がある場合には、それを本件情報公開条例上の特定の個人が識別できるものとして、一部非公開とすれば、投票の秘密は保護されるとする。

しかし、控訴人らの主張に従えば、住民投票条例において投票された個々の投票用紙から特定の個人が識別できるかどうかの判断を、情報公開制度において「公開」すべきか否かという手続きにおいて判断することになる。

これでは、住民投票における開票作業は、選挙管理委員会という執行機関とは独立の機関に専属させた意味が失われ、まさに開票作業が別の機関で行われることになる。

前述のように、控訴人らは、被控訴人らの主張や原判決は、情報公開条例における「公開」と住民投票条例における「開票」を混同していると主張するが、被控訴人らや原判決は、決して混同しているのではなく、情報公開の名のもとに、実質的な「開票」作業が行われることにより、投票の秘密を保障するために設けられた各制度を設けた趣旨が没却されてしまうという弊害を指摘しているのである。

原判決が、下記諸規定が「本件住民投票条例の下における住民投票が公正に行われることを保障する上での根幹に関わるもの」（原判決書33頁4行目以下）、「いずれも、秘密投票につき同条例7条3項が規定するところを確保するためのものである」と、わざわざ個々の規定を列挙して判示しているのはそのためである。

- 1 投票は点字によるものを除き所定の投票用紙を用いて無記名で「住民参加により計画を見直す」又は「計画の見直しは必要な

- い」に係る欄のいずれかに○の記号を記載してする方法による  
(住民投票条例7条2項, 同規則28条及び別記様式第1号)
- 2 他事を記載した投票等は無効とする(同条例10条1項1号から3号まで及び2項1号から3号まで)
  - 3 何人も投票人のした投票内容を陳述する義務はない(同規則65条)
  - 4 投票及び開票に関して公職選挙法等の規定を準用する(同条例13条)ものとするとし, 同規則18条以下の規定において同法等の規定の例にならっていわゆる混同開票(同規則85条3項)等を含む詳細かつ厳格な手続を定めている
  - 5 告示事項が一定のものに限定されていること(同規則98条本文)

控訴人らは, 原判決は「住民投票条例や同規則の条文を列挙しただけで, 本件情報公開請求がこれら諸規定に抵触するものであるか否かという肝心な点について判断をしていないとする」が, まさにかかる規定が存在すること自体をもって, 投票済投票用紙(本件文書)の情報公開請求が上記諸規定に抵触することになると判示しているのである。

つまり, 本件情報公開条例によって本件文書の開示が可能となれば, 住民投票条例が定める選挙管理委員会による開票作業によらずに, 全く関係のない者, 具体的には情報公開の担当部署職員等に生の投票用紙が顔出することになり, 他事記載があれば当然投票の秘密は害されることになり, 上記諸規定を設けた趣旨が没却されるからである。

また, 他事記載がないとしても, 投票人が特定される可能性が一切ないとまでは言い切れない。原判決も, 「他事の記載があるようなものでない限り投票を公にしても投票人が特定される可能性は一切な

いことが明らかであると断ずることについては、その根拠に疑問を差し挟む余地が残る」(原判決書 33頁 24行目以下)と判示している。よって、控訴人らの控訴理由第3は、何ら理由がない。

#### 4 控訴理由第4 (控訴理由書 44頁以下) について

- (1) 控訴人らは、「住民投票は市政の重要事項について市民の意思を直接確認するためのものであるから、これが実施された場合投票率とともに、その投票内容が必ず集計され、公表されなければならない。その旨を明記した住民投票条例も上越市住民投票条例等少なくない。」とする(控訴理由書 49頁小括部分)。

しかし、開票は、住民投票の成立が当然の前提となる。住民投票条例で投票が不成立の場合でも開票をするという規定を定めた場合、すなわち、住民の代表によって組織される議会がそのような選択をした場合に、例外的に手続に則って開票できるにすぎないのである。

むしろ不成立の場合は、開票規定がない以上、開票は禁止されていると考えるべきであり、禁止を解除するためには、条例によって不成立の場合にも開票するとの特段の定めが必要なのである。だからこそ、控訴人らが指摘する上越市住民投票条例は、不成立の場合にも開票するとの規定をあえて設けているのである。原判決も、この点については、「各地方公共団体における条例による各制度の定め方の判断に係る事柄である」と判示しており、他の地方自治体が住民投票不成立の場合に開票を認めているから、被控訴人においても開票すべきという論法を全く採用していない。

- (2) また、控訴人らは「実施機関が自発的にこれを行わない場合には、住民は情報公開条例を活用して公開を請求することができ、



これを妨げる理由もない」とし、「事実実験公正証書の活用により公正、正確に市民の投票結果を集計、確定できるとする」。

ア そもそも、事実実験公正証書の対象となる事実は、甲第27号証に記載されているように「私権の得喪変更に直接間接に影響を及ぼす事実」であって、まさに控訴人らが一例として掲げている知的財産権に対する侵害状況の証拠保全等にその活用が期待されるものである。

この点、控訴人らは、知る権利は「私権」に該当することから、公証人の「法律行為其ノ他私権ニ関スル事実ニ付公正証書ヲ作成スル」権限に基づき、事実実験公正証書の作成ができるとする。

しかし、控訴人らが、知る権利を「民主政治の確立に不可欠な憲法上優越的地位を占める基本的人権」であるとして、繰り返し重要性を述べているにもかかわらず、他方で、知る権利を「私権」つまり私法上の権利と述べているのは、自己矛盾に陥っているとしか言いようがない。

知る権利は、控訴人らが指摘するように、憲法上特に重要な基本的人権であって、事実実験公正証書が活用されている知的財産権等の単なる私権とは、全く性質が異なる。

なぜなら、知る権利は、私人間の契約等の法律行為により権利が発生、変動、消滅するものではないからである。

従って、知る権利は「私権」ではないことから、そもそも事実実験公正証書を作成するための前提要件を満たさず、本件投票済投票用紙の集計に事実実験公正証書を利用することなど論外である。

イ また、控訴人らは、事実実験公正証書によれば、なんらの

弊害もなく、正確、公正な信頼性の高い投票結果の集計がなされるとする。

しかし、より良い集計方法であるかどうかは問題なのではない。

前述のように、本件情報公開条例による投票済投票用紙の開示を認めれば、住民投票条例つまり究極的には住民によって住民投票が不成立の場合には開票はしないと的意思決定をしたにもかかわらず、公証人による開票という住民投票条例が準用している公職選挙法上規定されている開票方法ではない開票を認めることになり、本件住民投票条例等の諸規定が定める趣旨を没却する。また、個々の投票用紙が情報公開条例上の個人識別情報に該当するかどうかの判断にあたって、投票の秘密が侵害されることになる。

事実上も、条例に則って施行された住民投票の前提条件を住民投票執行後に覆すことになり、住民投票制度及び選挙管理委員会に対する信頼を著しく損なうことになり、今後の住民投票の実施にも重大な影響を及ぼすことになりかねない。

さらに言えば、例えば住民投票が開票され、賛成、反対の数が接近している場合に、開票作業が正確か否か再確認することを目的として、情報公開条例によって投票済投票用紙の「公開」を受けた上で、事実実験公正証書を活用して、「開票」作業の正確性を確認するということが可能になってしまう。

ウ よって、控訴人らの主張である住民投票が実施された場合には、その投票内容が「必ず」集計され公表されなければならないというのは、大きな誤りであるし、事実実験公正証書を活用した投票結果の集計及び確定という方法は、自治基本

条例，情報公開条例，住民投票条例の趣旨に適合するどころか，むしろその趣旨に反するものである。

エ なお，控訴人らは，原審において，事実実験公正証書の活用に関して，原審においても主張立証が可能であったにもかかわらず，何ら主張立証を行っていない。よって，時機に遅れた攻撃防御方法の提出として，その主張は却下されるべきである（行政事件訴訟法7条，民事訴訟法157条1項）。

(3) 以上により，控訴人らの控訴理由第4は，何ら理由がない。

#### 5 控訴理由第5（控訴理由書50頁以下）について

被控訴人らは，「本件決定は，地方自治法14条2項の規定に反するから取り消されるべきである。これを追認した原判決は誤りである」と主張する。

しかし，本件非公開決定は，冒頭で述べたように，本件住民投票条例が①住民投票が成立しないものとされる場合は開票を行わないものとするとともに，②「住民投票は，1人1票の秘密投票とする。」（住民投票条例7条3項）と定められていることに基づいてなされたものであって，条例の規定に基づくことなく，控訴人らの情報公開請求権を制限したのではない。

よって，本件非公開決定は，何ら地方自治法14条2項に反するものではない。

### 第3 結語

以上により，本件文書の非公開決定を適法と判断した原判決には何らの誤りもなく，本件控訴は速やかに棄却されるべきである。

以上