

特定秘密保護法の批判的検討

山 内 敏 弘

はじめに

二〇一三年一月六日に成立した「特定秘密の保護に関する法律」（法律第一〇八号）（以下、「秘密保護法」と略称）は、憲法の三大基本原理である国民主権、人権尊重、平和主義を著しく侵害する危険性をもつものであり、日本国憲法の下では、到底認めることができないものと思われる。この法律に対しては、憲法・メディア法研究者や刑事法研究者を初めとして多くの研究者やマスコミ関係者、さらには各種の市民団体が反対の声を上げたが、それだけではない。海外からも多くの批判や疑問が出されたのである。

例えば、ニューヨークタイムズは、「日本の危険な時代錯誤」と題する社説で「この法律は日本の民主主義の意味が根本的に変えられることを示唆している。この法律は政府が不都合だと思うものは何でも秘密にすることを許すことになる」と批判した¹⁾、国連の人権保護機関のトップのピレイ人権高等弁務官も、法律の成立の直前の時点

で「この法案は政府が不都合な情報を秘密として認定するものだ。国内外で懸念があるなかで、成立を急ぐべきではない」と懸念を示していた。⁽³⁾さらに、国際ペンクラブのサウム会長は、「この法案は、国にとって差し迫った必要でも、実際の秘密でも公益を守るためのものでもない。それは、政治家と官僚が過剰な秘密保全の考えと、秘密保全へのヒステリーに瀕した脅迫観念の背後に隠れ、ただ市民の情報と言論の自由を弱体化させ、自らの権力を集中させようとしているものに思われる」と批判していたのである。⁽⁴⁾

このような法律は、第二次大戦前の軍機保護法や国防保安法を想起させるだけでなく、その治安立法的性格は、治安維持法さえも想起させるものも持っている。⁽⁵⁾この法律は、この法律に先立って制定された国家安全保障会議設置法(法律第八九号)と並んで、現在の政府支配層が推し進めている「戦争ができる国家」作りの一環としての意味合いを持っている。それは、明文改憲を先取りして、解釈(立法)改憲によって日本を軍事・秘密・監視国家にもっていこうとするものであって、日本の将来に重大な悪影響を及ぼすものと思われる。そこで、以下には、この法律の問題点を具体的に明らかにして、その廃止の必要性を憲法の観点から述べることにしたい。⁽⁶⁾

I 制定過程の不透明性と国会での強行採決

一 制定過程の不透明性

まず第一に指摘されるべきは、この法律の制定過程がきわめて不透明で秘密にされたままであるということである。このことは、この法律の性格がある意味では象徴するものであるといつてよいであろう。この法律の制定の直

接の契機となったのは、二〇〇七年に日米間に取り結ばれたGSOMIA (General Security of Military Information Agreement) (軍事情報包括保護協定) であるとされているが、これをも踏まえて、政府内に有識者会議が設置されて、同会議は、二〇一一年に秘密保全法の制定の必要性を打ち出す報告書を提出した。⁽⁸⁾ この有識者会議でどのような議論がなされたかは、この法律の背景を知る上でも重要であるといえるが、しかし、この有識者会議の内容については、議事録も作られずに、議事要録だけが公表されただけで、結局はそこで具体的にどのような議論がなされたかは、公開されずに今日に及んでいる。

その後、政府部内においては、内閣官房の内閣情報調査室を中心として、外務、防衛、警察などの部署の担当者が集まって法案の作成作業がなされたが、そこでどのような議論がなされて今日のような内容の法律になったのかを知るために新聞社などが情報公開請求をしたが、その結果出てきたのは、黒塗りされたものであった。⁽⁹⁾ 法律案の作成過程は、判らずじまいなのである。

二 国会における強行採決

政府は、二〇一三年九月三日に、法律案の概要を発表し、パブリックコメントに付したが、その期間は、わずか二週間であった。行政手続法(三九条)によれば、パブリックコメントは、原則として三〇日間とされているにもかかわらず、理由もなくその半分に短縮されたのである。もともと、その短い期間の間に九万件の意見が寄せられ、その七七%は、法案に反対の意見であった。その声を政府与党は無視したのである。

法案は、同年一〇月二五日に閣議決定されて衆議院に上程されたが、そこでの審議時間は、わずか四五時間であった。例えば、PKO協法案の場合は、約八八時間、武力攻撃事態対処法の場合は約九二時間、郵政民営化法案の

場合は、約一二〇時間審議されたことと比較しても、その審議時間の短さは明らかであろう。自民党と公明党は、みんなの党の賛成を得たということで、また維新の会とも修正合意したということで、一月二一日に特別委員会で強行採決し、その日の内に本会議に緊急上程して可決したのである。前日の二〇日には、福島で地方公聴会が開催されて、公述人七人の全員が法案に反対または慎重審議を述べたにもかかわらず、そのような意見は一切無視されたのである。

参議院での審議も、およそ熟慮を欠いたものであった。参議院では一月二八日に特別委員会で審議入りしたが、そこでの審議時間はわずか二三時間であった。しかも、特別委員会は、さいたままでの地方公聴会の開催を二月三日に決めて、その翌日の四日に開催するという強行ぶりであった。しかも、参議院での審議に関して、驚くべきことは、一月四日の時点で安倍首相の口から、突然に「保全監視委員会」とか、「独立公文書管理監」などの監察機関の設置が出てきたということである。法案には第三者機関によるチェックがないということに対する世論の批判を受けたものであるが、しかし、そのような機関を本当に設けるとすれば、法案の本文でそれらを明記する改正手続きをとって、衆議院に送付して再審議することが本来のやり方であろう。そのようなこともしないで、一月五日には、特別委員会で、そして翌六日には、参議院本会議で強行採決を急いだのである。ちなみに、特別委員会の強行採決は、議事録によれば、つぎのようになっている。⁽¹¹⁾

〔〇委員長(中川雅治君)

石井浩郎君(発言する者多し)

〇石井浩郎君

……………(発言する者多く、議場騒然 聴取不能)

○委員長（中川雅治君）

……………（発言する者多く、議場騒然 聴取不能）

（委員長退席）」

これでは、そもそも採決がなされたかどうかも定かではないのである。一体どうして政府与党は、このように強行採決をしたのか。慎重審議をすればするほど法案の問題点が明らかになり、反対の世論が大きくなることを政府与党は恐れたとする見方も、あながちうがったものではないと思われる。いずれにしても、秘密保護法が、このように手続的にも不当なやり方で成立したことは、この法律の本質の一端を示すものとして銘記しておくべきであろう。⁽¹²⁾

II 立法事実の欠如と立法目的の問題点

一 立法事実の欠如

政府は、この秘密保護法の提案理由をつぎのように述べている。「国際情勢の複雑化に伴い我が国及び国民の安全の確保に係る情報の重要性が増大するとともに、高度情報通信ネットワーク社会の発展に伴いその漏えいの危険性が懸念される中で、我が国の安全保障に関する情報のうち特に秘匿することが必要であるものについて、これを適確に保護する体制を確立した上で収集し、整理し、及び活用することが重要であることに鑑み、当該情報の保護に関し、特定秘密の指定及び取扱者の制限その他の必要な事項を定めることが必要である。これが、この法律を提

出する理由である⁽¹³⁾。

しかし、このような抽象的な理由によってかくも重大な違憲立法の必要性を説明したことにはならないであろう。具体的現実的にこのような法律が必要な理由を国民の前に提示することが必要であったはずであるのに、そのような理由は、提示されずじまいなのである。

このような秘密保護法の制定がなされるについては、これまでの法制度の下で秘密漏洩が頻発して、我が国及び国民の安全に対する重大な侵害が起きたという事実が提示されることが必要であるが、そのような事実はなら提示されていないのである。

ちなみに、これまでも、日本には、十分すぎるほどの秘密保護法制が存在してきた。国家公務員については、国家公務員法(一〇〇条、一〇九条)が守秘義務を課しており、違反者には一年以下の懲役を科すると規定しているし、地方公務員については、地方公務員法(三四条、六〇条)で同様な規定を置いている。また自衛隊法(九六条の二、一二二条)では自衛隊関係の情報を「防衛秘密」として保護して、それを漏洩した者に対して五年以下の懲役に処する旨を規定している。さらに、アメリカとの関係では、日米相互防衛援助協定(MDA)等に伴う秘密保護法があり、米国から提供された装備品などについての情報が「特別防衛秘密」とされて、それを漏洩した者に対しては一〇年以下の懲役が科せられることになっている。また、日米安保条約に基づく地位協定の実施に伴う刑事特別法では、「合衆国軍隊の機密」を不当な方法で探知、収集したものは、一〇年以下の懲役に処せられる。

これら立法の中でもとりわけ自衛隊法や日米安保関連の法律については、憲法の平和主義の観点からすれば、重大な疑義が存するが⁽¹⁴⁾、ただ、明確に指摘できるのは、これら既存の法制度では我が国の安全や国民の安全が十分には確保されなかったということが事実をもって指摘されたことはなかったということである。政府の説明によれば、

過去一五年間あまりの間に政府の秘密情報が漏れた事件としては、五件ほどあったとされているが、しかし、そのうちの二件は、有罪となったが、残りの三件は起訴猶予か不起訴になっている。日本は「スパイ天国」という言い方が、かつての一九八〇年代に国家秘密保護法の制定が画策された際になされ、今回もそのような指摘がなされたが、そのような事実は基本的に存在していないことが、このようなわずかの情報漏洩事件のデータによっても示されているのである。ちなみに、秘密保護法の制定の必要性として、しばしば二〇一〇年一月に起きた尖閣列島における中国漁船との衝突事件におけるビデオ流出事件があげられるが、しかし、流出したビデオは、そもそも秘密でもなかったのであり、国家公務員法の守秘義務違反で起訴されることもなかったのである。¹⁵⁾ この点を理由として秘密保護法の制定の必要性を説くことはできないのである。

また、政府や与党関係者は、国会での答弁などにおいて、日米間において情報の共有を図るためにはこのような法律が必要である旨を強調しているし、それは上述したG S O M I Aを踏まえたものであると思われるが、しかし、そもそも日米間の情報の共有のために従来の法制度で不十分であったという事実も必ずしも具体的には提示されていないし、かりにその点を描いたとしても、このような軍事情報の共有の強化は、日米の軍事的連携の強化と集団的自衛権行使への動きを加速させことにつながるだけであって、決して憲法上認められるものではないといえるのである。¹⁶⁾

二 立法目的の問題点

秘密保護法は、一条で、その目的をつぎのように謳っている。「この法律は、国際情勢の複雑化に伴い我が国及び国民の安全の確保に係る情報の重要性が増大するとともに、高度情報通信ネットワーク社会の発展に伴いその漏

えいの危険性が懸念される中で、我が国の安全保障（国の存立に関わる外部からの侵略等に対して国家及び国民の安全を保障することをいう。）に関する情報のうち特に秘匿することが必要であるものについて、これを適格に保護する体制を確立した上で収集し、整理し、及び活用することが重要であることに鑑み、当該情報の保護に関し、特定秘密の指定及び取扱者の制限その他の必要な事項を定めることにより、その漏えいの防止を図り、もって我が国及び国民の安全の確保に資することを目的とする。」

このようにいろいろと書いているが、要するに、この法律は、我が国の安全保障に関する情報のうち特に秘匿を必要とするものを特定秘密とすることで、我が国及び国民の安全の確保に資することを目的とするものである。しかし、このような立法目的には、憲法の観点からすれば、重大な問題点があるといわなければならないであろう。

第一に、この法律には、国民主権の下では政府情報は基本的には国民のものであり、したがって国民の知る権利の対象となるという発想が希薄である。たしかに、「第六章 雑則」の二二条では「この法律の適用に当たっては、これを拡張して解釈して、国民の基本的人権を不当に侵害するようなことがあってはならず、国民の知る権利の保障に資する報道又は取材の自由に十分に配慮しなければならない」と書かれている。しかし、国民の知る権利の問題は、本来「雑則」で書かれるような問題ではなく、基本原則として書かれて然るべき問題である。しかも、この法律では、「国民の知る権利に資する報道又は取材の自由」は単なる「配慮」事項とされているにすぎない。これでは、国民の知る権利を重視しているとは到底言えないであろう。

第二に、この点とも密接に関わって指摘されるべきは、この法律には国民に政府情報を積極的に開示することが究極的には国民及び国家の安全にも資するという発想が希薄であるということである。ちなみに、自民党の町村信孝議員は、国会での討論の中でつぎのように言っている。「そもそも、国民の知る権利というものは、知る権利は

担保しました、しかし、個人の生存が担保できませんとか、あるいは国家の存立が確保できませんというのでは、それは全く逆転した議論ではないだろうかと思うのであります。やはり、知る権利が国家や国民の安全に優先しますという考え方は基本的な間違いがある¹⁷⁾。ここでは、国民の知る権利と国家及び国民の安全とが対立的に捉えられ、しかも、後者が前者に優先するものとされているのである。

このような発想は、多かれ少なかれ秘密保護法の制定を促進した政府与党の考え方の根底にあるものと思われるが、しかし、このような発想が誤りであることは、国家の安全保障と知る権利について二〇一三年にまとめられた国際原則である、いわゆるツワネ原則のつぎのような言葉によっても明らかであろう。「くもりのない目で近年の歴史を振り返ると、正当な国家安全保障上の利益が最大に保護されるのは、実際には、国の安全を守るためになされたものを含めた国家の行為について、国民が十分に知らされている場合だということがわかる¹⁸⁾」。

そのことを、私たちは、かつてのアジア太平洋戦争において数多く体験したが、つい最近でも、福島原発事故で体験したところである。典型的な例は、SP E E D I (緊急時対策支援システム)の情報の秘匿である。この情報が迅速に開示されておれば、浪江町の住民は放射能濃度が濃い北西方向に逃げないで済み、被ばくは最小限度に抑えられたはずであるにもかかわらず、その情報が迅速に開示されなかったことに伴い、多くの住民が被ばくしたのである。このことを踏まえて、浪江町の馬場有町長は、福島での地方公聴会で「国民の命を守るためには、情報公開が必要だ」と述べたのである¹⁹⁾。

第三は、このSP E E D Iの事例にも示されることであるが、国家の安全と国民の安全とは必ずしも一致しないということである。秘密保護法は、「我が国及び国民の安全」というように、両者を矛盾のないもののように並列しているが、しかし、両者はしばしば対立矛盾するものであることは、アジア太平洋戦争末期における沖縄戦など

に照らせば、明らかであろう。沖縄戦では、広く知られているように、多くの住民が帝国軍隊とともに戦うことを余儀なくされて生命を失ったのである。また、国連開発計画(UNDOF)が出した『人間開発報告書一九九四年』は、「人間の安全保障」を明確に打ち出した点で有名であるが、⁽²⁰⁾ここにも、国民の安全が国家の安全には収斂されえないことが示されている。というよりは、より積極的に「国家の安全保障」から「人間の安全保障」へのパラダイム転換の必要性が示されているのである。⁽²¹⁾秘密保護法は、立法目的として「我が国及び国民の安全」の確保と書くことよって、一見したところでは「国民の安全」についても配慮しているように見せかけながら、実のところは、「国民の安全」を「国家の安全」と同視することで、結果的には両者の緊張関係を隠蔽し、「国家の安全」を優先させる考えを採用しているのである。⁽²²⁾

Ⅲ 特定秘密の範囲をめぐる問題

秘密保護法によれば、行政機関の長は「当該行政機関の所掌事務に係る別表に掲げる事項に関する情報であつて、公になつていないものうち、その漏えいが我が国の安全保障に著しい支障を与えるおそれがあるため、特に秘匿することが必要であるもの」を「特定秘密」として指定することとされている(二条一項)。

一 特定秘密の漠然不明確性

そして、「別表」では、①「防衛に関する事項」、②「外交に関する事項」、③「特定有害活動の防止に関する事項」、④「テロリズムの防止に関する事項」が挙げられていて、それぞれについて具体的な例示がなされている。しかし、

それらは、いずれも、広範且つきわめて漠然不明確なものであって、わざわざ「特定」秘密と呼ぶには値しないものであることは、以下にみる通りである。

(1) 防衛に関する事項

まず、①「防衛に関する事項」としては、「別表」の一に、つぎのような事項が挙げられている。「イ 自衛隊の運用又はこれに関する見積り若しくは計画若しくは研究、ロ 防衛に関し収集した電波情報、画像情報その他、重要な情報、ハ ロに掲げる情報の収集整理又はその能力、ニ 防衛力の整備に関する見積り若しくは計画又は研究、ホ 武器、弾薬、航空機その他、防衛の用に供する物の種類又は数量、ヘ 防衛の用に供する通信網の構成又は通信の方法、ト 防衛の用に供する暗号、チ 武器、弾薬、航空機その他、防衛の用に供する物又はこれらの物に関する開発段階のもの、の仕様、性能又は使用方法、リ 武器、弾薬、航空機その他、防衛の用に供する物又はこれらの物の研究開発段階のもの、の製作、検査、修理又は試験の方法、ヌ 防衛の用に供する施設の設計、性能又は内部の用途（へに掲げるものを除く）」（傍点、引用者）。

これらは、すべて従来自衛隊法九六条の二及びそれを踏まえた別表四に掲げられていた「防衛秘密」をそのまま秘密保護法にもつてきたものであるが、すでに「防衛秘密」に関しても憲法の平和主義との整合性は疑問とされてきたところである。軍隊の存在を否認した憲法九条の下で、軍事秘密そのものと言わざるを得ない「防衛秘密」の存在を認めて国民の知りえないものとすることは、どうみても憲法の平和主義との整合性を認めることはできないからである。⁽²³⁾そして、このような批判は、そのままこの秘密保護法の規定に関しても指摘できるであろう。かりに百歩譲って、一定の「防衛」情報が秘密指定されることが認められ得るとしても、それは、憲法の平和主義の観点

からすれば、国民の生命と安全に不十分に關わる情報に極力限定されるべきであろう。

ところが、「別表」では、そのような配慮はなく、自衛隊に關する重要な情報は、そのほとんどすべてが、「特定秘密」とされてしまいかねないものとなっているのである。例えば、「イ 自衛隊の運用又はこれに關する見積り若しくは計画若しくは研究」の中には、集团的自衛権の行使に關する研究や計画、さらにはその実際の運用なども含まれることになるであろう。国民は、これによつて政府や自衛隊が行う違憲な集团的自衛権行使に關する計画や実際の運用についても知らされることのないままに戦争に入っていくことが可能となるのである。

しかも、ここには、「その他」という言葉が、口、ホ、チ、リと四カ所にわたつて書かれているのである。これらが後述するように第七章の「罰則」が適用される犯罪構成要件ともなることを考えると、その漠然不明確性は、憲法九条のみならず、三一条や二一条にも抵触するものと言わざるを得ないであろう。

(2) 外交に關する事項

つぎに、②「外交に關する事項」としては、「別表」の二に、つぎのような事項が挙げられている。「イ 外国の政府又は国際機関との交渉又は協力の方針又は内容のうち、国民の生命及び身体の保護、領域の保全その他の安全保障に關する重要なもの、ロ 安全保障のために我が国が実施する貨物の輸出若しくは輸入の禁止その他の措置又はその方針、ハ 安全保障に關し収集した国民の生命及び身体の保護、領域の保全若しくは国際社会の平和と安全に關する重要な情報又は条約その他の、国際約束に基づき保護することが必要な情報、ニ ハに掲げる情報の収集整理又はその能力、ホ 外務省本省と在外公館との間の通信その他の、外交の用に供する暗号」(傍点・引用者)。

これによれば、外交に關する重要事項はほとんどすべて「特定秘密」とされてしまうといつてもよいであろう。

とりわけ日米安保条約関係の主要な情報は、すべて秘密とされるであろう。しかも、イによれば、「その他の安全保障に関する重要なもの」が「特定秘密」とされるが、そもそも「安全保障」という概念自体が広範かつ漠然としており、見方によってはさまざまなものが「安全保障」の中に含まれるのである。例えば、前述の国連開発計画が打ち出した「人間の安全保障」のなかには、「食の安全保障」や「経済の安全保障」なども含まれている。TPP交渉の内幕は、従来でも秘密裡に進められてきたが、この秘密保護法の下では、それらは「特定秘密」とされて、その漏えいは、重罰に処せられることになりかねないのである。²⁴もつとも、法案の審議の過程で、「安全保障」の意味があまりにも漠然過ぎるといふ批判を受けて、第一条で「安全保障」について、「国の存立に関わる外部からの侵略等に対して国家及び国民の安全を保障することをいう」という定義付けが付け加えられたが、しかし、これによって「安全保障」の意味内容が明確に限定されたのかといえれば、決してそういうことはできないと思われる。

たしかに、外交交渉の過程では、一定の情報の非公開が必要な場合があることは理解できるが、しかし、そのために国民に不利益な情報が秘密にされてしまう危険性があることは、沖繩密約でいやと言うほどに知らされている通りである。²⁵その点についてのきちんとした歯止めのないままにかくも広範かつ漠然不明確な外交情報を「特定秘密」にすることは、到底認めがたいといえよう。

(3) 特定有害活動の防止に関する事項

「特定秘密」に指定されうる情報の三つ目は、「特定有害活動の防止に関する事項」である。「別表」の三によれば、つぎのような事項がこれに含まれる。「イ 特定有害活動による被害の発生若しくは拡大の防止のための措置又はこれに関する計画若しくは研究、ロ 特定有害活動の防止に関し収集した国民の生命及び身体の保護に関する重

要な情報又は外国の政府若しくは国際機関からの情報、ハ ロに掲げる情報の収集整理又はその能力、ニ 特定有害活動の防止の用に供する暗号」。

ここにおいて、「特定有害活動」とは、一二条二項一号が規定する定義によれば、「公になつていない情報のうちその漏えいが我が国の安全保障に支障を与えるおそれがあるものを取得するための活動、核兵器、軍用の化学製剤若しくは細菌製剤若しくはこれらの散布のための装置若しくはこれらを運搬することができるとロケット若しくは無人航空機又はこれらの開発、製造、使用若しくは貯蔵のために用いられるおそれが特に大きいと認められる物を輸出し、又は輸入するための活動その他の活動であつて、外国の利益を図る目的で行われ、かつ、我が国及び国民の安全を著しく害し、又は害するおそれのあるものをいう」とされている。一般的には、いわゆるスパイ活動の防止に関する情報が含まれるとされているが、しかし、それに限定されるものではないことは、このように長い定義を読めば、明らかであろう。

ここでは、公になつていない情報の中で、①その漏えいが我が国の安全保障に支障を与えるおそれがあるものを取得するための活動、②核兵器、軍用の化学製剤若しくは細菌製剤若しくはこれらの散布のための装置若しくはこれらを運搬することができるとロケット若しくは無人航空機又はこれらの開発、製造、使用若しくは貯蔵のために用いられるおそれが特に大きいと認められる物を輸出し、又は輸入するための活動、③その他の活動の三つの活動がまず列挙されており、それら活動であつて、外国の利益を図る目的で行われ、かつ、我が国及び国民の安全を著しく害し、又は害するおそれのあるものが、「特定有害活動」とされている。しかし、一見すれば、明らかになように、①はそれ自体がすでに漠然としたものであるし、②はそれなりに具体的な活動といえるが、しかし、③の「その他の活動」のなかに何を含めるかは行政機関の長の判断に委ねられているのである。⁽²⁶⁾

このような定義の中でいわゆるスパイ活動の定義と重なるとみえるのは、「外国の利益を図る目的で行われ、かつ我が国及び国民の安全を著しく害し、又は害するおそれのあるもの」という文言であるが、しかし、「外国の利益を図る目的で行われる」活動とは現実には外国の利益を図ったことは必要とはされておらず、また「外国の利益」自体がなにを具体的に意味しているかも不明である。このように漠然とした活動が「特定有害活動」とされて、そのような「特定有害活動」の発生の防止のための「措置」又は収集した「情報」などが「特定秘密」と指定されるようになっているのである。

言い換えれば、スパイ防止という名目でなされる措置またはそういう名目で収集された情報などについては、「特定秘密」として国民の知る権利の対象から全面的にはずされることになるのである。かくして、そのような措置や情報が本当にスパイ防止のためのものであるかどうか、またそれらが実は市民生活の監視のためになされたものでないかどうか、国民は知ることができないのである。

(4) テロリズムの防止に関する事項

「特定秘密」に指定し得る情報の四つ目は、「テロリズムの防止に関する事項」である。ここにおいて、「テロリズム」とは、「政治上その他の主義主張に基づき、国家若しくは他人にこれを強要し、又は社会に不安若しくは恐怖を与える目的で人を殺傷し、又は重要な施設その他の物を破壊するための活動」をいうとされる(一二条二項一号)。しかし、この定義はそれ自体文意不鮮明で拡大解釈が可能なことは、法案審議の最中の二〇一三年一月二十九日に石破茂自民党幹事長がそのブログで「単なる絶叫デモはテロ行為とその本質において変わらない」と発言したことによっても示される⁽²⁷⁾。これによれば、時の政府の方針に反対するデモも、それが「単なる絶叫」になれば、

テロ行為とされてしまうのである。デモ行為が、議会制民主主義を補完する上で不可欠の重要性をもつことを完全に無視した発言であると同時に、この法律の「テロリズム」の定義の危うさをも示しているといつてよいであろう。

この定義に関して、審議段階で問題となったのは、「政治上その他の主義主張に基づき、国家若しくは他人にこれを強要」する行為が、それ自体でテロリズムに該当するのか、それとも、そのように「強要し、又は社会に不安若しくは恐怖を与える目的で人を殺傷し」、又は「重要な施設その他の物を破壊するための活動」がテロリズムに該当するののかという点である。政府は、国会答弁では、人を「殺傷」し、又は物を「破壊」する活動のみがテロリズムに該当するのであって、単なる「強要」は「テロリズム」には当たらないとしたが、そのような解釈が条文の文理解釈として一義的に出てくるかといえは、かならずしもそうとはいえないあいまいな定義になっているのである。政府解釈のように「人の殺傷」と「物の破壊」のみがテロリズムに該当するというのであれば、そのことが一義的に判るように定義を変更すればよいはずなのに、それをしないのは、やはり「強要」をもテロリズムに含める余地を残しておきたいからであろう。かくして、「絶叫デモ」も、テロリズムとされる危険性が法律には残ってしまっているのである。

このような曖昧な定義を踏まえて、「別表」の四は、「テロリズムの防止に関する事項」として以下のようなものをあげている。「イ テロリズムによる被害の発生若しくは拡大の防止のための措置又はこれに関する計画若しくは研究 ロ テロリズムの防止に関し収集した国民の生命及び身体の保護に関する重要な情報又は外国の政府若しくは国際機関からの情報 ハ ロに掲げる情報の収集整理又はその能力 ニ テロリズムの防止の用に供する暗号」。

この点に関して、国会でも議論になったのは、果たして原発関係の情報が、テロ防止ということで「特定秘密」にされないかどうかである。政府は、原発自体は民間企業のものであるので、「特定秘密」にはならないとい

るが、しかし、原発の警備に関する情報は、「特定秘密」になりうるとしている。⁽²⁹⁾しかし、このような政府答弁には明白な欺瞞があるといつてよいであろう。たしかに、民間企業が直接所有し、管理運営する原発は、それ自体としては、政府情報ではないともいえるが、しかし、原発に関して政府は、民間の電力会社から諸々の情報を入手し、それに基づいて原発行政を行っているのである。そのような情報が、テロ防止ということでは、「特定秘密」にされる可能性は、福島原発事故の際の政府の対応を見れば明らかであろう。⁽³⁰⁾

二 「違法な秘密」に関する禁止規定の不存在

秘密保護法に関して、さらに基本的な問題というべきは、同法には、違憲・違法な情報は秘密にしてはならないという規定が見られないことである。このことは、秘密保護法の致命的な欠陥の一つといつてよいであろう。⁽³¹⁾ちなみに、ドイツでは、秘密保護法のような一般的な包括的な法律はなく、刑法典で国家秘密の漏洩罪についての規定を置いているが、そこには、同時に、「自由で民主的な基本秩序に反する事実、または国家間で合意した軍備の制限に、ドイツ連邦共和国の条約相手国に対して秘密にしなから違反する事実、国家秘密ではない。」とする規定(刑法九三条二項)が設けられているのである。⁽³²⁾

また、ツワネ原則(一〇)でも、「深刻な人権侵害や、国際法に基づく犯罪を含む国際人道法の重大な違反、個人の自由と安全に対する権利の組織的な又は広範な侵害に対する情報の開示には、優先的な公益性がある。このような情報は、いかなる場合においても、国家安全保障を根拠に非公開ととされてはならない」とされている。アメリカでも大統領令で、「①法令違反、非効率性の助長又は行政上の過誤の秘匿、②特定の個人、組織又は行政機関に問題が生じる事態の予防、③競争制限、④国家安全保障上の利益の保護に必要な情報の公開を妨げ、又は遅

延させる目的で行う行為」は、明文で禁止されている。⁽³³⁾

例えば、日本国憲法の下では、少なくとも集団的自衛権の行使は従来の政府見解でも違憲とされてきたが、集団的自衛権の行使に関する研究計画などを防衛省や自衛隊が行っている場合に、それが「特定秘密」と指定される可能性は決して少なくないであろう。それを例えば新聞記者などが暴いた場合に、この法律によって処罰されるといふ事態は、日本国憲法の平和主義に照らして決して許されてよいことではないであろう。むしろ、そのような違憲な防衛省などの活動を積極的に暴くことは、主権者国民の知る権利に資する上でも重要といえよう。

政府当局者は、この点に関して、国会での答弁などで違法な情報を特定秘密とすることはないと答弁しているが、⁽³⁴⁾しかし、法律に明文の禁止規定がない以上は、防衛省などが違法な情報を特定秘密にしたかどうかを検証することは困難と言わざるを得ないのである。

また、政府当局者は、秘密保護法に関していわゆる有識者会議で作られる「運用基準」(一八条)において、その種の規定を設けることを検討するとも述べているが、かりに「運用基準」においてその種の規定が設けられたとしても、法律で明文の規定がない以上は、違法な情報を特定秘密に指定したからといって、そのこと自体が違法とされることはないのである。

さらに、以上見たように、秘密保護法には違法な秘密の禁止規定がない以上は、本来秘密にすべきでない情報を秘密にした者の責任を問うべきとする発想なりシステムが同法にはまったくないのも、当然というべきなのかもしれない。しかし、このことは、秘密にすべき情報を漏らした者を厳罰に処することを規定していることとの対比では、著しく均衡を失するものと言うべきであろう。国民主権の下で政府情報も基本的には国民が知るべきものであるとすれば、違法な秘密を故意に隠蔽した行政機関の長などの責任は行政上もまた刑事的にも問われて然るべきだ

と思われるが、そのような発想なり規定がこの法律にはまったく見られないことは、見過ごすことができない問題点であると思われる。

IV 国会による統制

この法律には、大臣などの行政機関の長（実際には官僚）が「特定秘密」の指定をしたことについて、それが適切か否かについてチェックするシステムがほとんどないことも、根本的な欠陥の一つとすべきである。特に国会にチェック機能が基本的でないことは、国会を「国権の最高機関」とした憲法四一条に照らしても、重大な問題とすべきであろう。このような法律を国会が通したということは、国会が自らの最高機関性を否認する自殺行為に近い意味合いをもっているように思われる。政府当局者は、「行政機関以外の第三者機関がチェックするのは適当ではない」とも述べているが、⁽³⁵⁾しかし、このような発言は憲法が規定する統治システム（国会と内閣の關係）を無視するものというべきであろう。

具体的に秘密保護法を見れば、同法一〇条一項一号イは、国会に対して特定秘密の提供をするについては、以下のような厳しい条件を付している。①当該特定秘密を利用し、又は知る者の範囲を制限すること、②当該業務以外に当該特定秘密が利用されないようにすることその他の当該特定秘密を利用し、又は知る者がこれを保護するために必要なものとして国会において定める措置を講ずること、③かつ、「我が国の安全保障に著しい支障を及ぼすおそれがないと認めたととき」、④各議院又は各議院の委員会等が国会法一〇四条一項（議院などの審査又は調査のために内閣や官公庁に対し必要な報告又は記録の提出を求める場合）又は議院証言法一条により行う審査または調査

であって、国会法五二条二項又は六二条により公開しないこととされたもの。

国会への「特定秘密」の提供は、このように多数の条件付きでのみなされるのである。とくに、③「我が国の安全保障に著しい支障を及ぼすおそれ」があると行政機関の長(防衛に関する事項については防衛大臣、外交に関する事項では外務大臣であるが、特定有害活動やテロの防止に関する事項では、警察庁長官など)が判断すれば、国会には提供しないでもよいとされているのは、重大な問題と言うべきであろう。これは、現在の議院証言法の規定よりも後退しているといつてよい。議院証言法では、「国家の重大な利益に悪影響を及ぼす旨の内閣声明」(五条三項)が必要とされているが、秘密保護法では、内閣声明は不要とされ、一行政機関の長の判断で不提出とされるのである。つまり、国会の判断より例えば警察庁長官の判断のほうが優先される規定になっているのである。国会の最高機関性の観点からすれば、驚くべき規定というべきであろう。

しかも、「我が国の安全保障に著しい支障を及ぼすおそれがないと認めるとき」という条件は、実質的には、「特定秘密」は国会には提出しないてよいということを規定しているようなものである。なぜならば、特定秘密に指定されるのは、「その漏えいが我が国の安全保障に著しい支障を与えるおそれがあるため、特に秘匿することが必要であるもの」(三条一項)であるからである。三条一項の規定に基づいて「特定秘密」とされたものについて、行政機関の長が「我が国の安全保障に著しい支障を及ぼすおそれがないと認める」ような場合が果たしてどのような形でありうるのか、仮にあり得るとしてもきわめて限定的にならざるを得ないであろう。

また、④の条件は、国会が秘密会にしなければ、特定秘密の提供を行わないとするものであり、議院の自律権を侵害する可能性をもつものである。たしかに、特定秘密がいきなり公開の会議に提出されることは避けられるべきとしても、しかし、非公開の審議の場で当該特定情報について公開にすべきかどうかの判断を行う権限は、本来議

院にあると考えるべきはずである。憲法五七条一項は、秘密会を開くには、出席議員の三分の二の多数を必要とする旨を規定しており、国会法六二条も出席議員の三分の二以上の議決がある場合に議院の会議を非公開とする旨を規定している。非公開にするかどうかは、このように特別多数を要する重大な問題なのであり、それを非公開にしなければ、国会には特定秘密を提供しないというのでは、あらかじめ国会の活動を縛るものであって、国権の最高機関性とそれに基づく議院の自律権を侵害するものと思われる。

さらに、このような多数の条件は、当然のことながら、個々の国会議員の活動をも大きく制約することにならないを得ない。①の条件の下では、特定秘密の提供を認められた国会議員はその他の同僚国会議員や自分の秘書などに対してもその情報を話すことはできず、にもかかわらず、話をした場合には、二三条二項により五年以下の懲役に処せられることになりかねないのである。このような規定は、憲法五一条が国会議員に保障した免責特権の規定とも重大な抵触をもたらすことになりかねないのである。たしかに、憲法五一条は「両議院の議員は、議院で行った演説、討論又は表決について、院外で責任を問はれない」と規定して、免責特権を保障されるのは「議院で行った演説、討論又は表決」についてであるが、しかし、このような議院での活動に付随する活動も免責特権の対象とされることは学説判例の広く認めるところである。³⁷⁾このような憲法の規定と秘密保護法の上記のような規定との整合性をどのような形で図るのか、十分に納得のいく説明は国会での審議においてもなされていないように思われるのである。

なお、国会への特定秘密の提供との関連で指摘されるべきは、「外国の政府又は国際機関」への特定秘密の提供の仕方である。秘密保護法九条によれば、「特定秘密を保有する行政機関の長は、その所掌事務のうち別表に掲げる事項に係るものを遂行するために必要があると認めるときは、外国の政府又は国際機関であって、この法律の規

定により行政機関が当該特定秘密を保護するために講ずることとされる措置に相当する措置を講じているものに当該特定秘密を提供することができる。」とされている。この規定を一読すれば明らかのように、「外国の政府又は国際機関」への特定秘密の提供の条件は、国会への提供の条件に比べてはるかに緩やかとなっているのである。⁽³⁸⁾この法律で行政機関が特定秘密を保護するために講ずる措置と同じ措置を「外国政府又は国際機関」が講じておれば、そこ（アメリカなど）には、特定秘密でも提供するというのである。

ここにおいて、「行政機関が当該特定秘密を保護するために講ずることとされる措置」とは具体的にどのようなものを指しているのか、適性評価がそれに含まれることは確かであろうが、それ以外にどのような措置が含まれるかは必ずしも明らかではないが、ただ、明らかかなことは、これが少なくとも国会への特定秘密の提供に際して付されている上記のような条件よりは緩やかなものであるということである。外国政府などにはこのように緩やかな条件の下に特定秘密を提供できるのに、国権の最高機関である国会に対しては厳しい条件の下でしか提供しないというこの法律の考え方は、国民主権や国家主権を引き合いに出すまでもなく、逆立ちしたものと云わなければならないであろう。⁽³⁹⁾

V 裁判所による統制

秘密保護法では、国会によるチェックが不十分であるのみならず、裁判所によるチェックも不十分であると言わざるを得ない。秘密保護法は、裁判所との関係では、一〇条において、「公益上の必要による特定秘密の提供」として二つの提供の場合を規定している。一つ目は、「刑事事件の捜査又は公訴又は公訴の維持であつて、刑事訴訟法第

三一六条の二七第一項の規定により裁判所に提示する場合のほか、当該捜査又は公訴の維持に必要な業務に従事する者以外の者に当該特定秘密を提供することがないと認められる」場合（一〇条一項一号ロ）であり、二つ目は、「民事訴訟法第二二三条第六項の規定により裁判所に提示する」場合（一〇条一項二号）である。

これらのうち、まず一つ目の場合は、一〇条一項一号が規定する条件の下でのみ裁判所への提供が認められている。すなわち、①当該秘密を利用し、又は知る者の範囲を制限すること、②当該業務以外に当該特定秘密が利用されないようにすることその他の当該特定秘密を利用し、又は知る者がこれを保護するために必要なものとして政令で定める措置を講ずること、③かつ、我が国の安全保障に著しい支障を及ぼすおそれがないと認めたとときである。これらのうち、とりわけ③は、裁判所による統制が不十分であることを端的に示すものとなっている。なぜならば、刑事事件において、行政機関の長は、我が国の安全保障に著しい支障を及ぼすと認めるときは、当該特定秘密の提供を拒むことができるような規定になっているからである。当該特定秘密が間接的な証拠として問題となる場合は、あるいはそういうことも認められる余地があるとしても、まさに当該特定秘密の漏えいあるいは取得の罪で起訴された場合に、当該特定秘密がこの条件に該当するということで（特定秘密の多くはこの条件に該当することになりかねない）、裁判所への提供を拒まれた場合には、裁判所としては、なにを証拠として判決を書けばよいのだろうか。その場合には、いわゆる外形証拠によって裁判所は判断すればよいというのかもしれないが、しかし、それでは被告人の防御権は十分に保障されたことにはならないし、公正な裁判そのものが妨げられることにならざるをえないであろう。この点でも、この法律は、重大な欠陥をもっているのである。

二つ目の民事訴訟法第二二三条六項の規定により裁判所に特定秘密を提供する場合は、上記①乃至③のような条件は法文上はつけられていないが、それでは、まったく無条件に特定秘密の提供が裁判所に対してなされるのかとい

えば、決してそうではないであろう。民事訴訟法二二三条六項では、裁判所は、文書提出命令の申立てに係る文書が民事訴訟法二二〇条四号イからニまでに掲げる文書のいずれかに該当するかどうかの判断をするために必要であると認めるときに、当該文書を提出させることができると規定している。たとえば、民事訴訟法二二〇条四号口では、「公務員の職務上の秘密に関する文書でその提出により公共の利益を害し、又は公務の遂行に著しい支障を生じるおそれがあるもの」については、裁判所への当該文書の提出を拒否できると規定しているが、裁判所はそのような文書に該当するか否かを判断するために必要があると認めるときは、当該文書を提出させることができるというわけである。しかし、当該文書が特定秘密として指定されている文書ということであれば、そのこと自体によって、裁判所は、二二〇条四号口に該当する文書と認定して、その提出を命じることはない公算が高いと思われるのである。つまり、そもそも裁判所が民事訴訟法二二三条六項の規定により特定秘密の提供を命じるケース自体がまれであるということである。しかも、かりに裁判所が民事訴訟法二二三条六項により特定秘密に対して提出命令を出して、当該特定秘密に係る文書の所持者が当該文書を提出したとしても、果たして、当該文書がまったく黒塗りされない形で提出されるかどうか、その保障は、この秘密保護法一〇条一項二号の規定では必ずしもないのである。

裁判所に特定秘密のチェックをさせることに對しては、国の安全保障に関わる問題について裁判所に判断させるのは適当ではないといった意見や乱訴の危険性が出てくるといった意見も出されている。しかし、国の安全保障に関する情報といえども、それが国民の権利保障に関わる場合には、裁判所が裁判することは日本国憲法の権力分立制度の下では当然のことであろう。また、乱訴の危険性は、裁判所が具体的事件との関連でのみ裁判を行うという現行制度の下ではとりたてて危惧するほどのことはないのである。

たしかに、裁判所に特定秘密が提出された場合に、裁判公開原則をそのまま適用すれば裁判官のみならず、訴訟

当事者さらには傍聴人にも特定秘密を開示するのかという問題が生じうる。しかし、それは、いわゆるインカメラ審理の制度を導入すれば解決できる問題であろう。⁽⁴⁰⁾ 秘密保護法にはそういった配慮も欠けているのは、欠陥法律といわざるをえない所以である。

VI 行政機関内部における統制

秘密保護法には、特定秘密の指定が悪用されることに対するチェックがないという批判が多く出されて、法案の審議の最終段階になってから安倍首相などによって提案されたのが、行政機関の内部における一定のチェック機関の創設である。もともと、その前に、みんなの党との話し合いの中で、行政機関の長が行った秘密指定に対して内閣総理大臣が「第三者的機関」としてチェックをするという修正案が出されてきた。最終的に条文となったのは、一八条四項のつぎのような条文である。「内閣総理大臣は、特定秘密の指定及びその解除並びに適性評価の実施に關し、その適正を確保するため、……内閣を代表して行政各部を指揮監督するものとする。この場合において、内閣総理大臣は、特定秘密の指定及びその解除並びに適性評価の実施が当該基準に従って行われることを確保するため、必要があると認めるときは、行政機関の長に対し、特定秘密である情報を含む資料の提出及び説明を求め、並びに特定秘密の指定及びその解除並びに適性評価の実施について改善すべき旨の指示をすることができる。」

このような条文について、みんなの党との修正合意では、首相が「第三者機関的観点から」の客観性を担保するものとされ、⁽⁴¹⁾ 安倍首相も、国会での答弁で、内閣総理大臣のチェックは「秘密指定をした者以外の者」によるチェックであると述べたりした。⁽⁴²⁾ しかし、首相が「第三者機関的」であるといった表現は詭弁以外のなにもなく、

これではチェックの役割を果たし得ないことは明白であった。そのような批判を受けて、法案の最終段階で提案されたのが、情報保全諮問会議、保全監視委員会、そして独立公文書管理監の三つの機関である。ここにおいて、情報保全諮問会議とは、行政機関の長が特定秘密の指定・解除などの「運用基準」の作成について「優れた識見を有する者」(有識者)の意見を聞くため(一八条二項)に首相の諮問機関として設けられるもので、また、保全監視委員会とは、行政機関の長による特定秘密の指定・解除などをチェックするために内閣官房に設置されるものであるが、その構成メンバーは、内閣情報官や警察庁、外務省、防衛省などの事務次官クラスの者であるとされている。さらに、独立公文書管理監とは、内閣府に設置されて、特定秘密の廃棄の可否などについてチェックするとされる。

しかし、これらの機関、特に保全監視委員会や独立公文書管理監については、秘密保護法で明文で設置された機関ではなく、したがって、今後具体的にどのようなものになるかは不明のままである。たしかに、みんなの党との修正合意によって「附則」の九条では、「政府は、行政機関の長による特定秘密の指定及びその解除に関する基準等が真に安全保障に資するものであるかどうかを独立した公正な立場において検証し、及び監察することのできる新たな機関の設置その他の特定秘密の指定及びその解除の適正を確保するために必要な方策について検討し、その結果に基づいて所要の措置を講ずるものとする。」とする規定が設けられ、上記の機関は、この規定を踏まえたものということもできるが、しかしながら、本来ならば、法律の本文で明記されてしかるべきこれらの機関が「附則」で書かれて、しかも、「所要の措置を講ずるものとする」とされているにとどまっていることにも、この法律の拙速さとチェック機関の必要性についての認識の希薄さが示されているといつてよいように思われる。⁽⁴³⁾

Ⅶ プライバシー等を侵害する適性評価制度

秘密保護法は、第五章において「適性評価」と題して、特定秘密を取り扱う国家公務員等について行政機関の長が「適性評価」を実施する旨を規定している。ここにおいて、「適性評価」とは「その者が特定秘密の取扱いの業務を行った場合にこれを漏らすおそれがないことについての評価」を言うこととされる(一二条一項)。

「適性評価」の項目は、一二条二項によれば、①特定有害活動及びテロリズムとの関係に関する事項(評価対象者の家族(配偶者、父母、子及び兄妹姉妹並びにこれらの者以外の配偶者の父母及び子をいう)及び同居人の氏名、生年月日、国籍(過去に有していた国籍を含む)及び住所を含む)、②犯罪及び懲戒の経歴に関する事項、③情報取扱いに係る非違の経歴に関する事項、④薬物の濫用及び影響に関する事項、⑤精神疾患に関する事項、⑥飲酒についての節度に関する事項、⑦信用状態その他の経済的な状況に関する事項である。これをみれば、評価対象者のプライバシーの中で重要なものはほぼ全面的に「適性評価」の対象項目とされていることがわかる。例えば、⑥飲酒の節度に関する事項を評価するためには、対象者が勤務外でどのような飲食店に行つて飲んでいかなどを調べる必要があるようになってくるであろうし、また、④薬物の濫用及び影響に関する事項や⑤精神疾患に関する事項を評価するためには、病院での診察履歴などを調べることが必要になってくるであろう。

さらに、問題というべきは、「特定有害活動及びテロリズムとの関係に関する事項」が評価対象とされていることである。前述したように、ここでいう「特定有害活動」や「テロリズム」は、その定義が一応はなされているものの、きわめて広範かつ漠然不明確なものである。そのような「特定有害活動」や「テロリズム」を理由とすれば、

評価対象者の私生活のほぼ全面的な調査が正当化されることになりかねないのである。しかも、調査対象には、評価対象者のみならず、家族（配偶者、父母、子及び兄妹姉妹並びにこれらの者以外の配偶者の父母及び子）及び同居人についても、その氏名、生年月日、国籍（過去に有していた国籍を含む）及び住所が含まれるとされるのである。父母や子どもが、別の独立した世帯を持っていると否とに関わらないのである。これら家族の中に外国籍の者がいた場合には、「適性評価」において不適正との評価を受けるのであろうか。⁽⁴⁴⁾

たしかに、一二条三項は、このような「適性評価」を行うについては、「評価対象者に対し告知した上で、その同意を得て実施するものとする」と規定している。しかし、このような評価を行う旨の告知がなされた場合に、「適性評価」を拒否することが実際問題としてできるであろうか。おそらくは、そのように拒否した場合は、それ自体が特定秘密の取り扱いをするのにふさわしくないとの評価を事実上受けるであろうことは、見やすい道理であろう。

また、留意されるべきは、適性評価の対象者は、国家公務員や地方公務員だけではないということである。一二条一項一、二号によれば、行政機関との契約に基づき特定秘密を保有し若しくは特定秘密の提供を受ける適合事業者の従業者として特定秘密の取り扱い業務を行う者も、適性評価の対象とされるのである。公務員については、プライバシーなどの憲法上の人権がある程度制限されてもやむをえないとする議論もあり得るとしても、このような民間の事業者の従業者もかくも広範なプライバシーの侵害を正当化することはできないと思われる。

そして、見過ごすことができないのは、このような問題が存するにもかかわらず、安倍首相や磯崎陽輔氏などが、秘密保護法は「決して国民一般に対して規制を行おうとするものではない」と述べていることである。⁽⁴⁵⁾ 適合事業者の従業者や公務員の家族などは「国民一般」の中には含まれないのであろうか。秘密保護法の規制対象者をこのように法律の規定をねじ曲げて限定した説明をして国民にこの法律を認めさせようとするやり方は、姑息の域を超え

て欺瞞的とさえ言わなければならぬであろう。

なお、「適性評価」に関してさらに問題となるのは、「適性評価」を実施するのは、一二条によれば、「行政機関の長」であるが、上記のような事項について実際に調査を行うのは、誰なのかという問題である。行政機関の長が自ら行うことができない以上は、当該行政機関の部下の者が行うのであろうか。そういう場合も多いかもしれないが、しかし、それだけではないであろう。むしろ、そういった調査は、警察（とりわけ公安警察）が得意とするところであることに照らせば、警察が実際の身辺調査などを行う可能性が大きいと思われる。秘密保護法の一〇条が、「関係行政機関の長は、……適性評価の実施……に関し、……相互に協力するものとする」と規定しているのも、そのことを可能とすると解されるのである。公安警察がかくして大幅な監視活動を行うことが可能となってくるのである。「公安警察のための秘密保護法」とも言われる所以である。⁽⁴⁶⁾

VIII 秘密指定の解除の問題

政府が取得・保有するある種の情報については、たしかに一定期間公開が制限されることは認められてよいであろう。しかし、それは、あくまでも一時的なものにとどめられるべきであって、永久に秘密のままにされてはならないことは、政府情報は本来国民のものであることからすれば、当然であろう。しかも、そのことは、政府が、恣意的に秘密指定をしないようにするために、また政府が行った秘密指定を歴史の審判に晒すためにも必要なことといえよう。政府情報が永久に秘密にされたままでは、権力担当者は、自らの責任を問われることがないとしてその権力を恣意的に行使する誘惑に駆られることは避けがたいのである。ところが、秘密保護法は、この点でもきわ

めて疑問の多い規定を設けている。少なからざる情報について、無期限に秘密指定できるといってよいような規定になっているのである。

秘密保護法は四条で秘密指定の有効期間と解除について規定しているが、この規定によれば、行政機関の長は、秘密指定について、まず五年を超えない範囲でその有効期間を定めるものとされる(一項)。そして、その有効期間が満了する時において、さらに、五年を超えない範囲でその有効期間を延長するものとされる(二項)。秘密指定の有効期間は、通じて三〇年を超えることはできないとされる(三項)。ところが、このような規定にもかかわらず、「政府の有するその諸活動を国民に説明する責務を全うする観点に立つても、なお指定に係る情報を公にしないことが現に我が国及び国民の安全を確保するためにやむを得ないものであることについて、その理由を示して、内閣の承認を得た場合」は、行政機関の長は、当該指定の有効期間を通じて三〇年を超えて延長することができる(四項)。

この有効期間は、通じて六〇年を超えてはならないとされるが、次の各号に掲げる場合は、さらに延長することができる(一)とされている。①武器、弾薬、航空機その他の防衛の用に供する物(船舶を含む)、②現に行われている外国の政府又は国際機関との交渉に不利益を及ぼすおそれのある情報、③情報収集活動の手法又は能力、④人的情報源に関する情報、⑤暗号、⑥外国の政府又は国際機関から六〇年を超えて指定を行うことを条件に提供された情報、⑦前各号に掲げる事項に関する情報に準ずるもので政令で定める重要な情報。

つまり、まず五年、ついで五年、さらに三〇年、さらに六〇年、そして①から⑦の情報については無期限に秘密指定を続けることができるというわけである。このように無期限に秘密指定できる情報の中味をみてみた場合、すぐ気が付くのは、その内容がきわめて広範な事項にわたっていることである。①は「その他防衛の用に供するもの」

が包括的に無期限に秘密とされうるし、②は、外交に関する情報はその多くは理屈をつければ、「現に行われている外国の政府又は国際機関との交渉に不利益を及ぼすおそれがある情報」とされかねないであろう。さらに、⑤の暗号は、一見もつともらしくみえるが、しかし、暗号が、六〇年以上も秘密にしておかなければならない理由は、コンピュータ技術の急速に発達する時代にほとんど見当たらないといつてよいであろう。しかも、問題と言うべきは、⑦の「前各号に掲げる事項に関する情報に準じるもので政令で定める重要な情報」も、無期限とされうるようになっていくことである。これでは、歯止めとしての意味をほとんど持たないといつてよいであろう。

現在でも、日本は先進諸外国に比べて秘密情報の指定解除は遅いし、また少ないことは周知の通りである。例えば、アメリカでは、政府の秘密情報は、基本的には、原則二五年で指定解除されるようになっており、事実、ほとんどの秘密情報は、二五年で公開されていることは日本とは対照的である。⁽⁴⁷⁾ 例えば、沖繩密約に関する情報がアメリカでは公開されているのに、日本では、裁判所から提出命令が出されているにもかかわらず、外務省は、文書の不存在を理由として提出を拒否しているのである。また、防衛省では、二〇〇七年から二〇一一年までの五年間で約五万五千件が防衛秘密に指定されたが、二〇〇一年防衛秘密の制度が設けられて以来、秘密が解除されたのはわずかに一件のみであったという。また、上記の期間に廃棄された秘密文書は、三万四三〇〇件にのぼるとい⁽⁴⁸⁾。これは、公文書管理法が自衛隊の防衛秘密には適用されないことによるが(同法三条)、いずれにしても、このような状態の下で、秘密保護法の四条が実際に適用された場合には、多数の政府情報が半永久的に国民の目から秘匿されることになりかねないであろう。

IX 罰則の問題点

秘密保護法は、第七章を「罰則」と題して、多種の罰則を規定している。罰則の行為類型を大きく分ければ、特定秘密の漏えい罪と特定秘密の取得罪とに分けられる。しかも、これらについて、共謀、教唆、煽動を独立して処罰すること⁽⁴⁹⁾にしている。

一 特定秘密の漏えい罪

まず特定秘密の漏えい罪については、二三条一項がつぎのように規定している。「特定秘密の取扱いの業務に従事する者がその業務により知得した特定秘密を漏らしたときは、一〇年以下の懲役に処し、又は情状により一〇年以下の懲役及び千万円以下の罰金に処する。」これは、「取扱い業務者」による故意の漏えいであるが、二三条二項は、さらに、「業務上知得者」の故意の漏えい罪についても、つぎのように規定している。「第四条第五項、第九条、第一〇条又は第一八条第四項後段の規定により提供された特定秘密について、当該提供の目的である業務により当該特定秘密を知得した者がこれを漏らしたときは、五年以下の懲役に処し、又は情状により五年以下の懲役及び五〇〇万円以下の罰金に処する。」

以上のような特定秘密の漏えい罪について、まず第一指摘されるべきは、このような罰則を設けるためには、犯罪構成要件が法律で明確に定められていなければならないというのが、憲法三一条が規定している罪刑法定主義の原則である。ところが、秘密保護法では、前述したように、特定秘密がどのようなものであるかは法律のレベルで

は不明確であつて、具体的には行政機関の長が定めるとされている。しかも、前述したように、「別表」には、「その他」という言葉が多数書かれており、この意味についても、行政機関の長が判断することにならざるを得ないであろう。法律の委任に基づいて政令が定めるといふことであれば、まだしも、行政機関の長が定めるといふことであれば、それを罪刑法定主義の観点から正当化することは困難と言わざるを得ないであろう。

第二に指摘されるべきは、秘密保護法は、従来の国家公務員法の秘密漏えいの罰則が一年以上、自衛隊法の罰則が五年以下であつたのを、一〇年以下の懲役と重罰化していることである。日米相互防衛援助協定等に伴う秘密保護法の罰則が一〇年以下とされていることに合わせたともいえるが、しかし、何故に特定秘密の漏えいについてのように罰則を重くするのかについての立法事実はきちんとした形ではなら説明されていない。有識者会議での説明などでは、営業秘密を漏えいした者が一〇年以下の懲役に処せられる(不正競争防止法二一条)こととの均衡を考へても一〇年以下が妥当だといふ説明がなされているが、しかし、本来的には国民の知る権利の対象となつている政府情報と私的な企業の営業秘密とを同一視することはできないといふべきである。

第三に、「業務上知得者」の故意の漏えい罪については、さまざまな疑問が提起されうと思われる。まず、この罰則に関して二三条二項が「業務上知得者」として規定しているのは、(i) 四条五項の場合、すなわち、内閣、(ii) 九条の場合、すなわち、外国の政府又は国際機関、(iii) 一〇条の場合、すなわち、① 国会議員が非公開の会議で提供を受ける場合、② 刑事事件の捜査又は公判の維持のために検察官等が提供を受ける場合、及び刑事事件で裁判所の裁定により提出される場合、③ 民事事件において文書提出命令により裁判所に提出する場合、④ 情報公開・個人情報保護審査会に提出する場合、⑤ 会計検査院情報公開・個人情報保護審査会に提出する場合であるが、これらの中では、特に(iii) 一〇条の場合に多くの問題が存しているといえよう。これによれば、国会議員も漏えい罪で処罰され

ることになりうるが、憲法五一条が規定している免責特権との整合性あるいは調整については、秘密保護法はなんら規定していないのである。また、裁判官も特定秘密の提供を受けた場合には、その漏えいを処罰される可能性も否定できない規定となっているのである。⁽⁹⁾これらについて国会での十分な議論もなくこの法律が成立したことは、この法律がいかに拙速に制定されたかを示すものといえよう。

二 特定秘密の取得罪

秘密保護法は、二四条一項で、特定秘密の取得罪をつぎのように規定している。「外国の利益若しくは自己の不正の利益を図り、又は我が国の安全若しくは国民の生命若しくは身体を害すべき用途に供する目的で、人を欺き、人に暴行を加え、若しくは人を脅迫する行為により、又は財物の窃取若しくは損壊、施設への侵入、有線電気通信の傍受、不正アクセス行為その他の特定秘密を保有する者の管理を害する行為により、特定秘密を取得した者は、十年以下の懲役に処し、又は情状により十年以下の懲役及び千万円以下の罰金に処する」。

国家公務員法や自衛隊法では、このような取得罪の規定はなかったので、取得罪の規定の導入を図った点がこの法律制定の大きな特色の一つであることがわかる。ということは、マスコミなどの取材・報道活動を罰則をもって規制するところにこの法律の大きな目的があるということが理解できる。

たしかに、この法律は、そのような批判を避けるために、この犯罪が成立するために一定の要件を設けている。まず、上記のように、取得罪が成立するのは、まずその目的が「外国の利益若しくは自己の不正の利益を図り、又は我が国の安全若しくは国民の生命若しくは身体を害すべき用途に供する」ためになされるということであり、つぎにその行為態様が①人を欺く行為、②人に暴行、脅迫する行為、③財物の窃取・損壊、④施設への侵入、⑤有線

電気通信の傍受、⑥不正アクセス行為、⑦その他の特定秘密を保有する者の管理を害する行為であるということである。ここにおいてとりわけ疑問となるのは、「その他の特定秘密を保有する者の管理を害する行為」が具体的に何を意味しているのかが漠然不明確であるということである。この規定を拡大解釈して適用すれば、多くの取材活動が取得罪ということで取り締まりの対象とされかねないのである。⁽⁵²⁾

たしかに、秘密保護法は、そのような批判に応えるためにか、二二条二項で「出版又は報道の業務に従事する者の取材行為については、専ら公益を図る目的を有し、かつ、法令違反又は著しく不当な方法によるものと認められない限りは、これを正当な業務による行為とするものとする」と規定している。この規定によって、一定の取材活動は正当行為として処罰を免れることとなるのであり、したがって、このような規定はもろろんないよりはあった方がよいことは確かである。しかし、この規定によって取材活動の自由が全面的に保障されることになるのかとさえ、決してそうではない。

まず、「出版又は報道の業務に従事する者」以外の一般市民や研究者などはこの規定の適用を受けまいし、つぎに、出版・報道の業務に従事する者についても、その目的が「公益を図る」ものでなければならず、かつそれが「法令違反又は著しく不当な方法によるものと認められない限り」という限定が付いているのである。とりわけ「著しく不当な方法によるものと認められない限り」というのは、くせものである。その判断は、最終的には裁判所に委ねられるにしても、第一次的には検察警察の捜査当局の判断に委ねられることになるので、捜査を恐れてマスコミなどの取材活動が萎縮することは避けがたいであろう。国家公務員法にあっても、前述したように取得罪の規定はないにもかかわらず、沖縄密約事件では同法一一一条のそのかしの罪で訴追されて、一審判決では無罪とされたものの、最高裁で有罪とされているのである。秘密保護法でわざわざ取得罪の規定が導入された以上は、国家公務

員法のそのかしの罪以上に取材活動にとつて厳しい規制が加えられることは想定に難くないであろう。本当に国民の知る権利に資する取材報道の自由を尊重するということであれば、むしろこのような取得罪の規定を削除することが必要といえるのである。

三 共謀・教唆・煽動の処罰

秘密保護法の罰則規定の特色の一つは、特定秘密の漏えい罪と取得罪について、共謀、教唆、煽動をも独立して処罰することとしている点である。これらは、いずれも、未遂よりも前の段階の行為を独立して処罰するものであって（「前段階行為類型」）、秘密保護法が治安立法的な性格を持っていることの証拠の一つであるといつてよい。

具体的には、秘密保護法は、二五条でつぎのように規定している。「第二三条第一項又は前条第一項に規定する行為の遂行を共謀し、教唆し、又は煽動した者は、五年以下の懲役に処する。二 第二三条第二項に規定する行為の遂行を共謀し、教唆し、又は煽動した者は、三年以下の懲役に処する。」つまり、二五条一項では、特定秘密の「取扱業務者」の漏えい行為と取得行為について、その共謀、教唆、煽動が五年以下の懲役に処せられることとされ、また同条二項では、「業務上知得者」の漏えい行為について、その共謀、教唆、煽動が三年以下の懲役に処せられるとされているのである。

ここにおいて、「共謀」とは、一般に「二人以上の者が特定の犯罪を行うため、共同意思のもとに一体となつて互いに他を利用して、各自の意思を実行に移すことを内容とする謀議」（最判一九五八年五月二八日、刑集一二巻八号一七一八頁）であるとされる。また、「教唆」とは、「そそのかし」とほぼ同じ意味で、「人に対し、その行為を実行する決意を新たに生じさせるに足りる慫慂行為をすること」とされる。さらに、「煽動」とは、破防法四条二

項の定義に照らせば、「特定の行為を実行させる目的をもって、文書又は言動により、人に対し、その行為を実行する決意を生じせしめ又は既に生じている決意を助長させるような勢のある刺激を与えること」をいうとされる⁽⁵³⁾。

これらの行為は、いずれも、実行行為がなされることを前提としないで処罰の対象とすることが可能とされるし、したがってまた、その適用もかなり恣意的になされる危険性をもっている。例えば、「共謀」については、つぎのような事例が指摘されている。「たとえば、私と誰か同僚の弁護士が、「政府の重要な情報を秘密にしているようだ」として、それが軍事情報でも原発情報に関する情報でもいい。公務員を説得して明らかにするように働きかけるように相談したとする。これだけで共謀の罪が成立することになる⁽⁵⁴⁾。また、「煽動」について、つぎのような事例が指摘されている。「集会などで、「政府は、〇〇の情報を秘密扱いにしているのは不当だ。直ちに公開せよ」と発言することが煽動となる可能性がある⁽⁵⁵⁾」。

このような事例は、あるいは少し極端なものと受け取られるかもしれないが、しかし、未遂罪の規定(二三条三項及び二四条二項)とは別にわざわざ共謀罪や煽動罪の規定が設けられていることを考えると、このような事例もあながち極端といって退けることはできないように思われる。これら処罰規定が、少なくとも言論機関の取材・報道活動やさまざまな市民運動や研究活動に対して萎縮的な作用を及ぼすことは避けられないであろう。

X 結びに代えて

以上において検討したように、秘密保護法は、日本国憲法の基本原理である国民主権、基本的人権、平和主義にさまざまな点で抵触する内容をもっており、その違憲性は部分的な修正で解消できるようなものではない。憲法の

基本原理を遵守する観点からすれば、同法を廃止する以外に道はないように思われる。⁽⁵⁶⁾ 法律が制定された後でも、法律の廃止を求める声が続かないことは珍しいことであるが、その珍しい現象が秘密保護法に関しては起きているのである。この秘密保護法に対する国民の疑念がいかに強いかを示しているように思われる。野党が、二〇一四年の通常国会に秘密保護法の廃止法案を提案することになっているのも、当然と思われる。

今日の日本で必要なことは、このような秘密保護法を制定することではなく、情報公開法や公文書管理法をもつときちんとした形で整備すること、⁽⁵⁷⁾ さらに、ドイツにおけるように取材・報道の自由を確実に保障する立法を制定することによって、⁽⁵⁸⁾ 政府情報を真に主権者国民のものとすることである。そのような立法措置を講ずることなくして、このような秘密保護法を放置すれば、日本が官僚主導の秘密・監視・軍事国家になることは避けがたいであろう。いま、私たちは、「戦後レジームからの脱却」というかけ声の下で日本国憲法の基本原理を捨て去るのか否かという、大きな歴史的な岐路に立たされている。秘密保護法は、そのことを私たちに示しているように思われる。

- (1) 憲法・メディア法研究者の反対声明は、法律時報二〇一三年二月号三九五頁以下に、刑事法研究者の反対声明は、法律時報二〇一三年一月号一四五頁に掲載されている。その他、反対の声明や決議をした団体などについては、東京新聞二〇一三年二月五日参照。
- (2) The New York Times, December 16, 2013.
- (3) 朝日新聞二〇一三年二月三日。
- (4) <http://www.japanpen.or.jp/statement/2013/post-446.html>.
- (5) 外岡秀俊「秘密保全の法律がいかに濫用されたか 現実を直視しよう」journalism 二〇一三年二月号五頁以下参照。
- (6) 秘密保護法について全般的な検討を加えた著書としては、前田哲男・海渡雄一『何のための秘密保全法か——その本質

- とねらいを暴く」(岩波ブックレット、二〇一二年)、田島泰彦・清水勉編『秘密保全法批判』(日本評論社、二〇一三年)、海渡雄一「秘密法で戦争準備・原発推進」(創史社、二〇一三年)、清水雅彦・臺宏士・半田滋「秘密保護法は何をねらうか」(高文研、二〇一三年)、自由法曹団・秘密保護法プロジェクト編「これが秘密保護法だ 全条文徹底批判」(合同出版、二〇一四年) 参照。
- (7) GSOMIAについては、福好昌治「軍事情報包括保護協定(GSOMIA)の比較分析」レファレンス二〇〇七年一月号一三〇頁及び青井未帆「特定秘密保護法案・考」法律時報二〇一三年二月号一頁参照。
- (8) 有識者会議の報告書については、www.kantei.go.jp/jp/singi/jouhouhozen/dai3/siryout4.pdf。なお、田島・清水・前掲注(6)二一八頁にも収録されている。
- (9) 三木由希子「特定秘密を守る権限は最大化し政府の説明責任は最小化する法案だ」journalism 二〇一三年二月号二三頁。なお、法案審議の最終段階の二月四日に、「特別秘密の保護に関する法律案(逐条解説)」という文書が開示されたが、遅きに失したというべきであろう。
- (10) 東京新聞二〇一三年二月七日。
- (11) 第一八五回国会参議院国家安全保障特別委員会議録第一四号(その二)(二〇一三年二月五日)二〇頁。なお、国会審議の問題点については、福山哲郎「そのとき国会で何が起こったか」世界二〇一四年二月号五四頁、右崎正博「特定秘密保護法——問題点と残された課題」法律時報二〇一四年二月号一頁、森孝博「秘密保護法案の検討・作成 審議の過程からみる問題点」法と民主主義二〇一四年一月号一四頁。
- (12) 朝日新聞社が二〇一三年二月七日に行った世論調査によれば、国会での審議が不十分だったとの意見が七六%を占め、十分だったという意見はわずかに一一%であった(同紙二月八日)。秘密保護法がいかに拙速に制定されたかを国民も知っていたのである。
- (13) 第一八五回国会衆議院国家安全保障特別委員会議録第八号(二〇一三年一月七日)七頁。
- (14) 特に「防衛秘密」については、拙著『立憲平和主義と有事法の展開』(信山社、二〇〇八年)一〇六頁及び田島・清水・前掲注(6)九頁参照。
- (15) 田島・清水・前掲注(6)三七頁参照。

- (16) この法律が、日本版NSC(国家安全保障会議)の設置と不可分の形で制定されたことも、この法律が日米安保体制の強化を促進するものであることをも物語っている。
- (17) 第一八五回国会衆議院国家安全保障特別委員会議録第九号(二〇一三年一月八日)六頁。
- (18) いわゆるツワネ原則、正式には「国家安全保障と情報への権利に関する国際原則(Global Principles on National Security and the Right to Information: Tshwane Principles) にこしは、www.news.pj.net/pdf/2013/tswanegensoku.pdf なら、日弁連がこれを日本語訳したものについては、日弁連のHP参照。同原則との関連で秘密保護法を批判した文献としてはローレンス・レベタ「この悪法は、政府の下半身を隠すものだ」週刊金曜日二〇一三年九月二七日号二頁及び海渡雄一・前掲注(6)八三頁以下参照。
- (19) 第一八五回国会衆議院国家安全保障特別委員会議録第一九号(その二)(二〇一三年一月二六日)二頁。
- (20) United Nations Development Programme, Human Development Report, 1994, p. 22. 同報告書の翻訳として、国連開発計画『人間開発報告書一九九四』(国際協力出版会、一九九四年)二二頁以下参照。
- (21) 安全保障に関する私見については、拙著『人権・主権・平和』(日本評論社、二〇〇三年)二六九頁参照。最近の文献としては、古関彰一『安全保障とは何か——国家から人間へ——』(岩波書店、二〇一三年)参照。
- (22) なお、長谷部恭男「秘密とどう向き合う」朝日新聞二〇一三年二月二〇日は、特定秘密保護法が必要な理由を問われて、「国を守るための法律だからです。国を守るとは、憲法を守ることです。単に物理的に領土を守るとか、国民の生命と財産を守ることではありません」と答えている。ここでも、国民の生命を守ることよりも、国を守ることが重視されている。また、国憲法とされて、国民の生命財産よりも優先されて捉えられていて、国家や憲法がまさに国民の生命財産を守るためにこそあるという視点が少くともこの記事にはみられないことも、疑問というべきであろう。
- (23) とりあえずは、拙著・前掲注(14)一〇六頁以下参照。
- (24) TPPとの関連については、政府当局者は、「エネルギーや食料に関しては、むしろ例外的なものしか(安全保障の中には含まれない」と答弁しているが、拡大解釈の可能性を残した答弁といえよう。第一八五回国会衆議院国家安全保障特別委員会議録第一三号(二〇一三年一月一四日)三三三頁。
- (25) 沖縄密約については、西山太吉『機密を開示せよ』(岩波書店、二〇一〇年)。また、同「まったく新しい秘密法制が構

- 築される」世界二〇一三年一月号一七六頁参照。
- (26) 清水勉「秘密保護法と公安警察の関係」法律時報二〇一四年二月号八二頁。
- (27) 朝日新聞二〇一三年一月二日。
- (28) 第一八五回国会衆議院国家安全保障特別委員会議録第一四号(二〇一三年一月一日)二四頁。
- (29) 第一八五回国会衆議院国家安全保障特別委員会議録第一三三号(二〇一三年一月一日)二九頁及び三九頁。
- (30) 秘密保護法にいう「特定秘密」の範囲については、「かなり厳しい基準で限定」していると見る見解(木村草太「特定秘密保護法の制定過程が示すもの」註プラス一九号(二〇一四年)六一頁もあるが、しかし、このような見解が妥当ではないことは本文で明らかにした通りである。松井茂記「特定秘密保護法のどこに問題があったのか」註プラス一九号七二頁も、「列挙された事項は、あまりにも曖昧かつ、過度なものではなからうか」としているし、また渋谷秀樹「憲法への招待(新版)」(岩波新書、二〇一四年)七五頁も、「特定秘密の内容があいまいで、情報が、恣意的に特定秘密にされる可能性がある」と指摘している。
- (31) 海渡・前掲注(6)八三頁。
- (32) ドイツ刑法典のこの規定の由来などについては、拙著・前掲注(14)三三二頁以下参照。
- (33) この点については、永野秀雄「米国における国家機密の指定と解除」人間環境論集二二巻二号(二〇一二年)六頁及び国立国会図書館調査及び立法考査局行政法務課「諸外国における国家秘密の指定と解除」調査と情報八〇六号(二〇一二年)一頁参照。
- (34) 第一八五回国会衆議院国家安全保障特別委員会議録第一四号(二〇一三年一月一日)一一頁。
- (35) 磯崎陽輔・首相補佐官の新聞インタビューでの回答(毎日新聞二〇一三年一月二五日)。
- (36) 清水勉・前掲注(26)八三頁も同趣旨のことを述べている。
- (37) 岸部信喜(高橋和之補訂)『憲法(第五版)』(岩波書店、二〇一一年)二九八頁。
- (38) この点は、日弁連の会長声明(二〇一三年一月三日)や自由法曹団・前掲注(6)五一頁が指摘するところである。
- (39) なお、秘密保護法制定の後で、国会によるチェックのためにどのような対応がありうるのかについて国会の議員団が外国に調査に行き、法改正を含めて検討を始めているが(朝日新聞二〇一四年一月一日)、遅きに失するというべきであろう。

- 本来ならば、その点についての吟味を行った上で法律の是非を検討すべきであったのである。アメリカなどにおける議会議制のあり方については、山中倫太郎「特定秘密保護法——その諸問題と課題」法学セミナー二〇一四年一月号二五頁参照。
- (40) その意味で、民主党が情報公開法の改正案を出して、インカメラ審査の導入を主張したことは評価できるように思われる。
- (41) 朝日新聞二〇一三年一月十九日。
- (42) 第一八五回国会衆議院国家安全保障特別委員会議録第一九号(その二)(二〇一三年一月二六日)五頁。なお、内閣府の長は内閣総理大臣なので(内閣府設置法六条一項)、内閣府の特定秘密について内閣総理大臣が「第三者的な立場」でチェックすることはそもそもできないようになっている。
- (43) なお、情報保全諮問会議(渡辺恒雄座長)は、二〇一四年一月一七日に第一回の会合を開いたが、ここでは会議の議事録は公開しないことが決められた。秘密指定の「運用基準」を決めるための会議であって、個々具体的な秘密指定について検討する会議ではないのに、どうして非公開とされたのか、疑問という他はない。
- (44) そうとすれば、これは、国籍による差別をもたらすことになるであろう。この点については、田岡俊次「秘密保護法と『差別』」週刊金曜日二〇一三年一月二二日号一四頁。
- (45) 磯崎陽輔「特定秘密保護法案はなぜ必要か 本法案への疑問に答える」Journalism 二〇一三年二月号五〇頁。また、安倍首相は、秘密保護法が成立した後で二〇一三年二月九日に行われた記者会見で「通常の生活が脅かされるといった懸念の声があったが、断じてありえない。(処罰対象に)一般の方が巻き込まれることは決してない」と述べた(東京新聞二〇一三年二月一〇日)。
- (46) 清水・前掲注(26)八七頁。
- (47) 永野・前掲注(33)一六頁及び国立国会図書館調査及び立法考査局行政法務課・前掲注(33)七頁。
- (48) 朝日新聞二〇一三年一月八日。
- (49) 以下の罰則の問題については、斉藤豊治「特定秘密保護法案の罰則の検討」法律時報二〇一三年二月号三五二頁及び「特定秘密保護法の制定に反対する刑事法研究者の声明」注(1)一四五頁参照。
- (50) 有識者会議報告書二〇頁。また、磯崎・前掲注(45)五一頁も、同様の指摘をしている。
- (51) この点については、注(1)の「刑事法研究者の声明」参照。

- (52) 齊藤・前掲注(49)三五六頁。
- (53) 齊藤・前掲注(49)三五六頁。
- (54) 海渡・前掲注(6)五五頁。
- (55) 齊藤・前掲注(49)三五八頁。
- (56) 海渡雄一「もう隷従はしないと決意せよ」世界二〇一四年二月号四二頁。「法と民主主義」二〇一四年一月号は「特定秘密保護法の廃止を求めて」と題する特集を組んで、小野寺利孝「『特定秘密保護法』の廃止と『安倍改憲』を阻止するために」、右崎正博「特定秘密保護法の狙うもの」、森孝博「秘密保護法の検討・作成、審議の過程からみる問題点」、米倉外昭「『廃案』から『廃止』へ」を掲載している。
- (57) 情報公開法や公文書管理法については、右崎正博・多賀谷一照・田島泰彦・三宅弘編『新基本法コンメンタール・情報公開法・個人情報保護法・公文書管理法』(日本評論社、二〇一三年)四五四頁以下参照。
- (58) ドイツでは、二〇一二年六月にプレスの自由強化法(Gesetz zur Stärkung der Pressefreiheit im Straf- und Strafprozessrecht (PStG) (BGBlTeil 1,1374) が制定されて、公務員から入手した秘密情報を報道した場合でも、原則的に刑事責任を問われることはなくなった。取材源を割り出すための捜索なども受けなくなつた。この点については、植松健一「ドイツ」田島ほか・前掲注(6)一九七頁、鈴木秀美「取材源証言拒否権の明記を」毎日新聞二〇一三年一月四日、桐山桂一「戦前を取り戻そう」とするのか 特定秘密保護法の問題点を探る」Journalism 二〇一三年一月号二二頁。なお、宍戸常寿「特定秘密保護法案の核心」世界二〇一三年二月号九〇頁は、言論・報道界は「本法案との見合いで、取材源秘匿を保障するシールド法やメディアの特権と責任を定めるプレス法のような法整備を主張していくだけのことであつても良いはずだ」と述べている。

付記 本稿の校正段階で、海渡雄一・清水勉・田島泰彦編『秘密保護法 何が問題か』(岩波書店、二〇一四年)の刊行に接することができた。そのため、この著書を本稿では参照することができなかつたことを付記しておく。