2013 年 9 月 17 日

特定秘密の保護に関する法律案に対する意見

特定非営利活動法人情報公開クリアリングハウス
理事長　三木　由希子

当法人は、市民の知る権利の擁護と確立を目指して活動する特定非営利活動法人です。

今般、政府が提出しようとしている特定秘密保護法案は、わたくしたち日本の市民が進めてきた情報公開の歩みを逆行させるおそれがあります。即ち、「特定秘密の的確な保護体制の確立」と称する立法によって、市民の知る権利、基本人権が侵害されることのないようにするための保障が明らかでないなど、法制度上重大な欠陥をはらんでいます。そもそも、法案の妥当性を判断するに足る情報が十分に提供されていないことからして、本法案の提出そのものに反対します。

【意見の概要】

1　本法案は、特定秘密の保護がないことによる国益や国民の安全が損なわれることを強調し、正当化をしている。しかし、一方で非公開・秘密と指定される文書に関わる政府の活動に関するアカウンタビリティの実施、知る権利の保障がまったく考慮されていない。

2-（1）　特定秘密として指定する範囲は、防衛、外交、防諜、テロ防止の分野の事項としているが、各分野について網羅的に定めており実質的な限定ではなく、また、指定にあたっての要件として「著しい支障」などとしているが、判断するのは行政機関の長である。また、特定秘密の要件に合致しない情報を特定秘密と指定した場合のペナルティもなく、監察・監査の仕組みも明らかではない。

2-（2）　特定秘密指定の有効期間を定めているが、自衛隊法に基づく防衛秘密は文書の保存期間の設定基準がなく、秘密の指定と保存期間の関係が不明であり、歴史的文書としての保存の仕組みも明らかではなく、特定秘密保護法案も同様の仕組みとなる可能性が高い。

2-（3）　特定秘密指定は、要件を欠くに至った場合には速やかに指定を解除するとされているが、秘密指定の期間、秘密指定の解除と文書保存期間満了、文書の廃棄との関係が不明である。秘密指定の解除がどう機能するのかが明らかではなく妥当性は判断できない。

3　刑事事件の捜査への特定秘密の提供については、警察・検察による証拠の独占につながる。また、特定秘密の漏えい等に対する刑事裁判では、外形立証により

特定秘密の内容ではなく形式的要件を満たしているか否かで秘密の妥当性を判断することが想定されており、刑事事件における被告・被疑者の不利益のおそれがある。また、情報公開・個人情報保護審査会でのインカメラ審理で特定秘密を提示することができるとされているが、特定秘密の解除の勧告権などもなく、これをもって情報公開制度との関係や知る権利の保障との関係が正当化されるわけではない。

4　適性評価は、本人同意により実施するとされているが自由意思による選択ができるとは思えず、評価にあたって収集される情報は思想信条に関する情報が含まれ、目的外利用・提供を禁止しているが人員の選別に使われるおそれがある。また、適性評価に関して苦情への対応について述べているが、権利として不服を申し立てる仕組みすらない。さらに、人事評価と適性評価のラインが同じか否かも明らかではなく、妥当ではない。

5　特定秘密の漏えい等に対する罰則は、主観的な主張に基づく刑事罰適用も発生すると思われる内容であり、また刑事罰が適用された場合の訴訟では、特定秘密は外形立証をされるのみであり、実質的な判断を受けることができないと思われる。また、いわゆる正当な内部告発との関係も不明で重大な問題をはらんでいる。

6　拡張解釈の禁止に関する規定は、解釈運用の指針であって、特定秘密情報に関する知る権利の保障とアカウンタビリティを果たすための具体的な仕組みに欠ける。また、基本的人権の不当な侵害するようなことがあってはならないとしているものの、そもそもの基本的人権の概念そのものがこれまでと異なる概念で議論されており、これをもって法案が正当化されるものではない。

以下、具体的に意見を申し述べます。

1　「第１　趣旨」について

法案の趣旨は、特定秘密の的確な保護体制の確立と、そうすることによって特定秘密に該当する情報の収集・整理・活用を進めることであり、そのことが国及び国民の安全の確保に資するとされている。

現在政府は、「政府機関の情報セキュリティ対策の統一基準」による機密性の格付け、「特別に秘匿すべき情報（特別管理秘密）」の厳格な物理的管理と人的管理などのための制度を導入して特別な管理を行っている。加えて、自衛隊法には防衛秘密の保護と漏えい等に対する罰則を定めており、これは秘密保護法制である。今般の特定秘密保護法案は、前者について法制化し、後者も新たな法制に移行させるというものである。

政府は、特定秘密の保護が必要であり、そうした保護法制がないことによって国益や国民の安全が損なわれることを強調し、特定秘密の指定と保護、漏えい等に対する厳罰を正当化している。

しかし、本質的な問題として、秘密として保護する行政情報に関わる政府の活動について、どのようにアカウンタビリティを果たすのか、知る権利を保障するのか、という民主制における基本がまったく法制度の中で考慮されていないのである。

そもそも現在の政府による情報管理において、自衛隊法に基づく防衛秘密に関するアカウンタビリティや知る権利の保障がどのように行われているのか、明らかではない。

秘密指定が行われるとしても、秘密とした情報に関する政府の全面的なアカウンタビリティの免除や、知る権利の保障の例外とするということではない。非公開・秘密とされる情報は、公開されている情報よりも重要性が高く、普遍的な価値をもつ情報が多く含まれていると考えられる。こうした情報が秘密におかれたまま廃棄されていくとすれば、非公開・秘密指定が妥当であったか否かや、情報の内容に係る政府の活動に対する評価などの検証の機会は永久に奪われてしまう。

非公開・秘密の指定は、少なくとも歴史的文書としての保管と秘密の指定の解除、非公開扱いの解除を行うような仕組みと一体のものでなければならない。しかし現状では、自衛隊法に基づく防衛秘密は公文書管理法の適用除外とされ、防衛秘密については、指定解除の仕組みは言及されているものの、廃棄や歴史的文書としての移管・保存など、公文書管理法では当たり前のルールが適用されていない。

本法案では、自衛隊法も同時に改正し、防衛秘密を移行することとなっている。そのなかで、この防衛秘密に関する文書管理等の扱いも引き継がれ、同様の構造となる蓋然性は極めて高い。このような、秘密指定、その解除、廃棄・歴史的文書への移管などをすべて政府の裁量にゆだね、秘密指定や指定された内容に関する歴史的検証の機会すら奪うような法制は、到底認めることはできない。

法制の趣旨として、どのようなアカウンタビリティ、知る権利の保障を具体的に行うのかを明らかにすべきである。

2　「行政機関における特定秘密の指定等」について

(1)　特定秘密は、①別表に該当する事項であって、②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、③特に秘匿することが必要である、との 3 要件指定対象を定めるとしている。しかしながら、防衛、外交、防諜、テロ防止の 4 分野については、別表による事項の限定列挙としつつも、この分野の政府の活動を網羅的に定めており、分野としての限定はなされているが事項としての限定とは言えない。

加えて、②の要件、「著しい支障を与えるおそれ」については、その範囲が徒に拡大することを懸念せざるを得ない。即ち、「著しい支障」と判断するための具体的な基準等が示されていないため、主観的な判断による認定のおそれがある。また、「おそれ」は、情報公開法の不開示規定の運用に関わる争訟では、不開示等決定を行った実施機関の主張に一定の合理性があれば、それをもって法的蓋然性のあるものと判断される傾向にある。これらの要件が、秘密指定範囲

の拡大にどの程度の抑止になるものか非常に疑問である。

さらに、自衛隊法に基づく防衛秘密においては、秘密範囲の拡大をどのように抑止するのか、誰がそれを実質的に監査・監察をしているのかが明らかではなく、また、要件に合致しない秘密指定に対するペナルティもない。

以上のように、法案概要で示された情報では、運用面も含めてその妥当性を判断するに十分な情報が提供されておらず、その内容についての良し悪し、妥当性の有無などは判断できない。

(2) 特定秘密指定の有効期間を上限 5 年、更新を可能としている点は、防衛秘密に比べて秘密指定のサイクルが明示されているとはいえる。しかし、秘密指定の有効期間と秘密してされた文書の保存期間の関係が不明である。防衛秘密においては、秘密指定とともに文書の保存期間を定めるとされているだけで、文書保存の期間の基準等の定めがない。もし、秘密指定の有効期間と文書の保存期間が同じであれば、保存期間満了とともに秘密指定を解除せずに廃棄されることになる。防衛秘密については公文書管理法の適用を受けておらず、廃棄についても内閣総理大臣の同意が不要で、歴史的に重要な文書を廃棄させないための仕組みも明らかでない。

本法案において、秘密指定の有効期間を定めるのであれば、文書の保存期間などのプロセスとともに提示されなければ、その妥当性も含めた判断はできない。

(3) 「有効期間満了前においても、特定秘密指定の要件を欠くに至った時には速やかに指定を解除するものとする」とされているが、すでに述べた通り、文書の保存期間満了との関係が不明である。秘密指定が解除がされれば、公文書管理法の適用を受ける一般行政文書として扱われることになると思われるが、そもそも秘密指定された文書の保存期間設定の仕組みが明らかでない以上、秘密指定の解除を有効期間満了前に行ったことが、すなわち保存期間満了による廃棄が可能な時点となれば、まったく意味をなさない。

さらには、防衛秘密においての秘密解除の実績が明らかではなく、このような規定を設けることによって秘密指定の解除が有効に機能していることの先例も明らかではない。したがって、本規定の妥当性の有無を判断するに足りる情報が提示されておらず、その妥当性を判断することができない。

3 「特定秘密の提供」について

特定秘密の提供は一定の条件を満たした場合「刑事事件の捜査」にあたって提供ができるとされている。即ち、刑事事件の捜査に当たって提供される特定秘密は、捜査機関、検察などが独占的に利用する証拠類になると読める。訴訟手続において被疑者・被告等の不利益になるような証拠の独占につながる恐れなしとしない。

さらに言えば、以下のように公務員の守秘義務違反に関連して、被疑者・被告等の不

利益につながりかねないことが懸念される。特定秘密の漏えい等による刑事罰に関しては、報告書「秘密保全に関する法制のあり方について」（2011 年 8 月 8 日）の検討経過の資料によれば、刑事裁判では「外形立証」により、漏えい等の対象となった秘密の情報の内容は問わず、外形的に秘密指定の手続が適正に行われているかどうかで立証をするとしている。公務員の守秘義務違反では、実質秘と形式秘をともに満たさなければならないが、特定秘密の場合、秘密指定がされていることは形式秘を満たすにすぎないにもかかわらず、一定の形式的基準を満たすと実質秘も満たすと推認するとされている。その基準は、実質的には形式秘の要件審査と同趣旨と思われる内容である。

以上のことから、刑事事件の訴訟における特定秘密の提供については、被疑者・被告への不利益にならないものなのかどうかも明らかではなく、その妥当性の判断に足りる情報が提供されていない。

また、特定秘密が提供される場合として、情報公開・個人情報保護審査会におけるインカメラ審理で提示するとされている。特定秘密も情報公開法による開示請求の対象であるため、審査会手続におけるインカメラ審理での提供を制限しないという点は望ましい内容と言える。しかしながら、特定秘密に指定されると「特定秘密の表示をすること」などと定められており、審査会に提示された時点で対象文書が秘密指定されているか否かが審査会には明らかになるものと思われる。そうすると、審査会は、①特定秘密の指定が妥当か否か、②妥当でない場合は不開示規定に該当するか否か、という判断を迫られることになる。審査会に、秘密指定解除の勧告権限などを設けない限りは有効に機能するとも思えない。審査会への提示について定めたことをもって、特定秘密保護という仕組みや情報公開制度、知る権利との関係が正当化されるものではない。

4　「適性評価の実施」について

適性評価は本人同意を基本としているが、そもそも適性評価の対象となった者が、真に自由意思に基づき適性評価の対象となることを選択出来たとは考え難い。また、適性評価においては「政治上その他の主義主張に基づき…」との評価事項があり、思想信条を問う事項を対象とするとされている。このことは、政府による職員に対する思想調査につながりかねない。

法案概要ではこれらについて、「適性評価に関する苦情に適切に対応する」「適性評価に同意をしなかったこと、適性評価の結果、適性評価に関する個人情報は、国家公務員の懲戒事由に該当する疑いのある場合を除き目的外に利用・提供しない」として本制度に正当性があることを示そうとしている。問題は、目的外利用をされた適性評価対象者が、そのことにどう対処出来るか、である。これは、苦情への対応ではなく、むしろこれは権利として不服申し立てをする機会を保障するべきものであろう。また、個人情報の目的外利用・提供を行わないとしているが、適性評価は「行政機関の長又は警察本部長が行う」としているだけで、実際に人事評価のラインで行われるのが通例であろう。だとすれば、実質的には適性評価の結果や内容が人事上に影響を与えることになりやす

い。

さらに、適性評価は公務員等特定秘密を直接取り扱う者を対象としているのみ法案概要では説明をされているが、そもそもは家族等近親者を含む適性評価が検討されており、それを行わないことについて明示的な説明がない。

以上のことから、適性評価に関しては法案概要の示す内容では懸念される要素が大きく、妥当とは言えない。

5　「特定秘密の漏えい等に対する罰則」について

「人を欺き、人に暴行を加え、又は人を脅迫する行為、財物の窃取、施設への侵入、不正アクセス行為その他の特定秘密の保有者の管理を害する行為による特定秘密の取得行為」に対する罰則規定は、違法な行為に基づく特定秘密の取得行為を罰するように見える。しかし、実質は相当に主観的な要素が含まれている。特定秘密を漏えいさせた者を、「騙された」「暴行を加えられた」「脅迫された」などと意図的に指弾することによって、取得をした者を罰する危険をはらんでいる。

民主主義の基盤となるべき取材・報道行為は、「国及び国民の安全の確保に資する」と称して不当に秘匿されている「公になっていない情報」を明らかにすることが不可欠である。そうした取材・報道行為の対象には、「特定秘密」も含まれるであろうが、真に「「国及び国民の安全の確保に資する」ために秘匿されるべき特定秘密に該当するか否かについては、争いがあり得る。恣意的に秘匿を求める行政機関においてそう主張されているに過ぎないこともあるからである。

また、故意の漏えい、取得行為の未遂、共謀、教唆又は扇動に対する処罰規定は、罰則の適用範囲を不当・不要に広げかねない。とりわけ、不適当な指定が行われた特定秘密が市民に対する重大な権利侵害を伴う場合など、その取材・報道を罰則の対象とすることによって不当な秘密指定が隠蔽される危険がある。

くわえて、前述のとおり、漏えい等に伴う刑事訴訟では、外形立証によって特定秘密であるかどうかが立証できれば、実質秘としての推認を行うと予定されている。そのため、特定秘密が公になった場合、あるいは未遂、教唆などが行われた場合、その内容の実質性が判断されずに罰則が適用される可能性がある。

さらにいえば、特定秘密に関して①不適法に指定が行われている、②特定秘密の指定が情報の隠蔽につながっている、③特定秘密であるが重大な市民の権利侵害を含んでいる、などの場合に、いわゆる内部告発（公益通報）が行われたとき、罰則の適用と知る権利の保障の間に衝突が発生する可能性がある。本法案概要は、こうした場合に一概に罰則を適用し、刑事訴訟で特定秘密の外形的な立証によって制裁を科すことに傾きがちで、知る権利の保障への配慮はない。また、内部告発を行った者の保護や権利擁護の考え方にも欠けている点で、重大な問題をはらんでいる。

以上のことから、特定秘密の指定や指定解除の適正性などを保障する仕組みが確立されていないと思われる本法案において、その罰則規定は、「国及び国民の安全の確保に

資する」ことを謳った本法案の構造全体からして妥当とは言えない。

6　「拡張解釈の禁止に関する規定」について

「法の適用に当たっては、これを拡張して解釈をしてはならず、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ない」としている。しかし、「拡張して解釈してはならず」と条文で謳うだけでは明らかに不十分である。拡張させないための仕組み、知る権利の保障とアカウンタビリティを果たすための具体的な仕組みを伴って初めて意味のある条文となる。「拡張して解釈をしてはならず」とするだけなら、単なる解釈運用にあたっての指針にすぎない。しかも実際の解釈運用に関する具体的な基準・指針について情報公開されるかどうかも明らかではない状況では、これをもって本法案を正当化できるものではない。

また、基本的人権の不当な侵害はそもそもあってはならないことである。「基本的人権」に対する考え方がこれまでとは異なる概念で議論されている現在の政治状況下においては、どのような「基本的人権」への配慮をするのかについて、共通認識があるとは思われず、単に基本的人権の侵害を戒める文言があることをもって本法案による基本的人権侵害の危険が払拭されるものではない。

以上のように、本法案概要についてパブリックコメントが行われているものの、そもそも政策としての妥当性を判断するに足りる十分な情報が提供されておらず、また知る権利、基本人権との抵触についてどのように抑止するのかも明らかではない。本法案の提出そのものに反対である。

以上

◆連絡先
特定非営利活動法人情報公開クリアリングハウス
〒160-0008 東京都新宿区三栄町 16-4 芝本マンション 403
TEL.03-5269-1846　FAX.03-5269-0944
E-Mail　icj@clearing-house.org