

通報行為の刑事免責について

令和 6 年 10 月
消 費 者 庁

1. 中間論点整理「2 公益通報を阻害する要因への対処」(4)

通報行為の刑事免責については、中間論点整理で、以下のとおり記載されている。

「現行法では、通報行為の民事免責は規定されているものの、刑事免責が規定されておらず、公益通報を行ったことについて、あらゆる責任が免除されるのか予測可能性に欠けている。このため、刑事免責の明文化を検討してはどうかとの意見があった。

具体的には、関係する刑罰として、刑法の秘密漏示罪、名誉毀損罪、信用毀損罪の他、特別法の守秘義務違反時の罰則等があり、これらの構成要件との関係を整理する必要があるとの提案があった。」

本資料では、公益通報を行った場合に該当可能性がある犯罪類型を整理する。

2. 免責の対象として検討すべき犯罪類型

(1) 秘密漏示罪（刑法第 134 条）その他の守秘義務違反

ア 定義等

他人の秘密¹を知っている者²が、正当な理由なく、業務上取り扱った事項について本人以外の者に漏らす行為は、秘密漏示罪の構成要件に該当する。「秘密を漏らす」とは、まだ知らない他人に秘密を告知することをいい、本人以外の他人に告げた場合、相手方は多数である必要はない。また、漏示の方法（書面、口頭等）も問わない。

国家公務員法第 100 条の守秘義務の対象となる「秘密」とは、単に形式的に秘扱の指定をただけでは足りず、非公知の事実であって、実質的にもそれを秘密として保護するに値すると認められるものと解されている（最小二決昭和 52 年 12 月 19 日刑集 31 卷 7 号 1053 頁）。地方公務員法第 34 条の守秘義務の対象となる「秘密」も同様である。また、このほかにも、一定の職業について守秘義務を規定する法律もある。

イ 通報行為の構成要件該当性

公益通報の対象となる通報対象事実は犯罪対象事実やその他の法令違反行為という反社会性が明白な行為であるため、国家公務員法及び地方公務員法との関係では、「秘密」として保護するに値しないと考えられることから、通常、これらの事実について公益通報をしても、守秘義務違反を問われる可能性は低いと考えられる。もっと

¹ 少数者にしか知られていない事実で、他人に知られることが本人の不利益となるものを指す（『条解刑法（第 4 版補訂版）』416 頁）。

² 対象は医師、薬剤師、医薬品販売業者、助産師、弁護士、弁護人、公証人又はこれらの職にあった者である（刑法第 134 条）。

も、公益通報に当たって、通報対象事実を明らかにするために例えば第三者の営業秘密や国の安全に関わる情報などを漏らした場合には、守秘義務違反に問われる可能性もある。

他方で、例えば刑事弁護人の守秘義務など場合には、犯罪事実に関する内容であっても秘密としての保護対象となると考えられ、これを漏示すれば秘密漏示罪に該当すると考えられる。

(2) 名誉毀損罪（刑法第 230 条第 1 項）

ア 定義等

公然と事実を摘示し、他人の名誉を毀損する行為は、名誉毀損罪に該当する。「公然と」とは不特定又は多数人が認識できる状態をいうとされるが（最判昭和 36 年 10 月 13 日刑集 15 卷 9 号 1586 頁）、摘示の相手方が特定・少数の場合でも伝播可能性がある場合には公然性が認められる（大判大正 8 年 4 月 18 日新聞 1556 号 25 頁、最判昭和 34 年 5 月 7 日刑集 13 卷 5 号 641 頁）。摘示の方法は口頭や文書等問われず、人の社会的評価を害するに足りる事実を摘示した場合には、「事実を摘示し」として、名誉毀損罪の構成要件に該当する可能性がある。

イ 刑法第 230 条の 2（公共の利害に関する場合の特則）

名誉毀損罪の構成要件に該当する行為について、摘示された事実が「公共の利害に関する」ものであり摘示行為の目的が「専ら公益を図ることにあった」場合には摘示された事実が真実であることの証明があったときは罰しない旨が刑法第 230 条の 2 第 1 項において規定されている。また、真実であることの証明がない場合でも、真実相当性があれば刑事責任は負わないと解釈されている。

ウ 通報行為の構成要件該当性及び刑法第 230 条の 2 による免責の可能性

公益通報のうち、1 号通報及び 2 号通報については「公然と」事実を摘示したと認められず、名誉毀損罪の構成要件に該当しない場合が多いと考えられる。他方、3 号通報については、通報先からの伝播可能性が認められる場合があり得るほか、インターネット上で公表した場合³には、「公然と」事実を摘示したとして、名誉毀損罪の構成要件に該当する可能性がある。

刑法第 230 条の 2 との関係については、公益通報の要件である「不正の目的でないこと」は、「不正の利益を得る目的」や「他人に不正の損害を加える目的」の通報と認められなければ足り、専ら公益を図る目的の通報と認められることまで要するものでない。したがって、公益通報の要件を満たす通報行為であっても、刑法第 230 条の

³ インターネット上で公表する行為が公益通報に該当するか否かは、「その者に対し当該通報対象事実を通報することがその発生若しくはこれによる被害の拡大を防止するために必要であると認められる者（当該通報対象事実により被害を受け又は受けるおそれがある者を含み、当該役務提供先の競争上の地位その他正当な利益を害するおそれがある者を除く。）」（公益通報者保護法第 2 条第 1 項）に該当するか否かによる。

2 第 1 項の要件を満たさない可能性がある。

公益通報者保護法による保護を受け得る事案では、通常は名誉毀損の違法性等を阻却することとなると考えられるものの（消費者庁 参事官（公益通報・協働担当）室『逐条解説 公益通報者保護法〔第 2 版〕』（商事法務、2023 年）79 頁）、以上のとおり、必ずしも明らかでない面も否定できない。

（3）信用毀損罪・偽計業務妨害罪

虚偽の風説を流布し、又は偽計を用いて、人の信用を毀損する行為は信用毀損罪の構成要件に該当する（刑法第 233 条前段）。また、虚偽の風説を流布し、又は偽計を用いて人の業務を妨害する行為は、偽計業務妨害罪の構成要件に該当する（刑法第 233 条後段）。「虚偽の風説を流布」とは、客観的事実に反する一定の事項を不特定又は多数の人に伝播させることをいい、「偽計」とは、人を欺き、あるいは人の錯誤・不知を利用したり人を誘惑したりするほか、計略や策略を講じるなど、威力以外の不正な手段を用いることをいう。

通常、公益通報に該当する場合には、「不正の目的でないこと」及び、通報対象事実があると思料し、又は真実相当性があることが前提となるため、「虚偽の風説を流布」「偽計」のいずれにも該当せず、又はこれらに関する故意が阻却されることが多いと考えられる。なお、通報内容が事後的・客観的にみて虚偽であったとしても、通報時に疑いが存在したのであれば「偽計」に該当しないと判断した裁判例がある（大阪地判平成 30 年 2 月 26 日 TKC25564275）。

【裁判例】大阪地判平成 30 年 2 月 26 日 TKC25564275

（要旨） 本件書面送付行為時には、医療法 5 4 条に違反していると疑われる状況が存在し、上記のとおり、大阪市保健所の担当職員による調査も医療法 5 4 条に違反しているという疑いに基づいたものであることからすると、本件調査に至る過程において同担当職員に錯誤があったとは認められない。加えて、本件書面では事実の有無について断定的な表現が用いられているが、行政機関に対して行政調査を求める通報文において、疑いの程度に応じた表現を求めるのは酷な面があると解されることも考え合わせると、本件書面送付行為が偽計業務妨害罪にいう「偽計」に該当すると認めることはできない。

なお、検察官は、本件書面の記載内容が事後的・客観的にみて虚偽であったことを根拠に、本件書面送付行為が「偽計」に該当する旨主張していると解されるが、医療法 5 4 条違反を理由に医療法 6 3 条に基づく調査を求める通報を行っている本件のような事案において、通報の内容に係る疑いが通報時に存在したにもかかわらず、その後の調査や捜査によって通報の内容が事実と異なると判明した場合に、直ちに当該通報が「偽計」に該当すると解するのは、「偽計」の範囲が広範になりすぎ相当ではない。

（4）背任罪（刑法第 247 条）

他人のためにその事務を処理する者が、自己若しくは第三者の利益を図り又は本人

に損害を加える目的で、その任務に背く行為をし、本人に財産上の損害を加えたときは、背任罪（刑法第 247 条）の構成要件に該当する。

公益通報は「不正の目的でないこと」が要件であるが、背任罪との関係では「自己若しくは第三者の利益を図り又は本人に損害を加える目的」（図利加害目的⁴）該当性が問題となり、それぞれの目的要件が個々の状況においてどのように解釈されるか次第である。

（５） 個人情報保護法違反

個人情報取扱事業者（その者が法人（法人でない団体で代表者又は管理人の定めのあるものを含む。）である場合にあっては、その役員、代表者又は管理人）若しくはその従業員又はこれらであった者が、その業務に関して取り扱った個人情報データベース等（その全部又は一部を複製し、又は加工したものを含む。）を自己若しくは第三者の不正な利益を図る目的で提供し、又は盗用する行為は、個人情報保護法第 179 条の構成要件に該当する。

公益通報（「不正の目的でないこと」が要件である。）に該当する場合には、個人情報保護法違反における「自己若しくは第三者の不正な利益を図る目的」が否定されることが多いと考えられるが、それぞれの目的要件が個々の状況においてどのように解釈されるか次第である⁵。

3. 検討事項

上記の犯罪類型のうち、公益通報のために法律で免責を規定すべきものはあるか。

以上

⁴ 本人の利益を図る目的で行為に出た場合は背任罪を構成しないこととなるが、本人の利益を図る目的が自己又は第三者の利益を図る目的と併せて認められる場合には目的の主従により背任罪の成否が決められるとされている（最決昭和 35 年 8 月 12 日刑集 14 卷 10 号 1360 頁）。本人の利益を図る目的が決定的な動機でない場合には図利加害目的を認め得るとされ（最決平成 10 年 11 月 25 日刑集 52 卷 8 号 570 頁）、主観的要素としても自己又は第三者の利益を図る目的について「意欲ないし積極的認容までは要しない」（最決昭和 63 年 11 月 21 日刑集 42 卷 9 号 1251 頁）とされている（『条解刑法〔第 4 版補訂版〕』807 頁～808 頁）。

⁵ ただし、公益通報に際して「個人情報データベース等」を提供する必要がある事案は想定しづらい。