

主 文  
本件控訴を棄却する。  
当審における未決勾留日数中九〇日を原判決の刑に算入する。  
理 由

本件控訴の趣意は、弁護人上田誠吉、同田代博之、同西嶋勝彦連名提出の控訴趣意書記載のとおりであり、これに対する答弁は、検察官松本卓矣提出の答弁書記載のとおりであるから、ここにこれを引用する。

控訴趣意第二、第三点について

所論は、原判決が原判示第三の電信文を国家公務員法上の秘密に当たると認定したのは、秘密の意義、必要性、立証責任を誤つたものであつて、ひいては、判決に影響を及ぼすこと明らかな事実の誤認法令適用の誤りおよび訴訟手続の法令違反があるというものである。

しかしながら、原判決が判示第三の秘密の電信文につき、それが形式的にも実質的にも、国の電信文であり、秘密指定の手続の相当性等からその実質的秘密性を認定できるとして、それが国家公務員法所定秘密に当たるとした点は、つぎの点を加えるほか、相当として是認することができる。すなわち、国家公務員法上の秘密を漏らす罪およびこれをそそのかす罪は、いわゆる刑罰法規であつて、罪刑法定主義の精神にのっとり、これを厳格に解しなければならないところ、同法にいわゆる「秘密」がいかなる事項を指称するかについて、内容的にも手続的にもなんら明らかにされておらず、したがつて、なにが同法の秘密であるかについては、所論のような見解もなりたちうるところであるが、他方、行政官庁は、その行政目的を達するため、法律の趣旨に適合し必要かつ相当と認めて、一定の事項を指定して秘密の取扱いをすることができるのであるから、行政官庁がそれにのっとり秘密の取扱いをする旨を指定、表示した以上、その官庁における秘扱いの判断は、尊重されてしるべきであり、その解除のなされない限り、一応その指定、表示を受けているという事態そのものによりその秘密性の必要性、相当性および要保護性は、充足されているものと解すべきであつて、したがつて、職員が、正当の事由もなく、その内容が秘密に値しないとしてこれを他に漏らすことの許されないのは、もとより当然である。しかしながら、証人Aの原審公判廷における供述にもあらわれとおり、行政官庁の秘密扱い文書等についての取扱いは、ときには、しかく厳正に行なわれしていないこともありうることなどの事情を勘案し、かつ、秘密が秘密として保護に値するのは、秘密の取扱いを受けるに相応する実質を備えている限りにおいてであるから、秘密の指定、表示があつても、すでにそれが事実上公表され一般人の了知するところと〈要旨第一〉なつたものについてまで、刑罰の制裁をもつてこれを保護する理由も必要性もないのである。したがつて、国〈要旨第一〉家公務員法に秘密を漏らす罪およびこれをそそのかす罪にいわゆる「秘密」とは、行政官庁により秘密扱いの指定、表示がなされたものであつて、その実体が刑罰による保護に値するものをいうと解すべきところ、訴訟法上、右秘密扱いの指定、表示のあつたことについての立証は、容易であつても、それが刑罰による保護に価する実体を備えているものであるかどうかについては、しかく容易ではない。なんとなれば、秘密扱いとされたものが公開の法廷に顕出されることにより、それが公表され、一般人に了知されることによつて、秘密性を失ふ〈要旨第二〉うことになりかねないからである。かかる場合には、それが秘密扱いに指定、表示された必要性、相当性および〈要旨第二〉秘密扱いの実情などを調査検討して、なお、それが実体的真実発見の場である公判廷に顕出できない相当の理由があると認められるときは、原判示のような方法により、それが刑罰による保護に値する実体を備えるものと認定することも許されるものというべきである。しかして、北朝鮮帰還協定交渉関係の交渉の開始から決裂にいたるまでの両赤十字社の方針、経過等は、所論のように、連日の新聞等により報道され、公知のものであつたにしても、外務省において受信した右帰還協定についての赤十字会談に関する原判示第三の電信文の内容が、外務省によつて公式発表され、それが報道されたものと認めるべき証拠は記録上存在しないばかりでなく、原判決挙示の関係証拠によれば、原判示第三の秘密の電信文は、その発信人たるソ連駐在のB大使およびジュネーブ駐在のC大使によつて、外務省の手続準則にのっとり、「極秘」または「秘」の指定がなされて、D外務大臣にあて発信され、「極秘」扱い電信文は、高度の秘密性を有する暗号により発信された電信を解読したものであつて、これら「極秘」または「秘」扱い電信文の秘密の必要性、相当性は、いまなお強く維持され、その解除、放棄はなされていないことが認められるから、右電信文を原審公判廷に顕出できないことについて相当の理由のあることが肯認さ

れるのである。したがって、原判決が、その判示のような方法により、右電信文の秘密性が刑罰による保護に値する実体を備えているものと認定したのは、相当であり、右電信文そのものが証拠に提出されないからといって、その立証ができないとするわけにはいかないのであつて、もとより所論のように検察官の立証責任を誤解したものではない。所論は、独自の見解に基づき、原判決の適正な認定を非難し、刑事訴訟法違反があるとするものであつて、とうてい採用しがたい。されば、原判決には、所論のような事実の誤認、法令適用の誤り、訴訟手続の法令違反はなく、論旨は、理由がない。

（その余の判決理由は省略する。）

（裁判長判事 吉田作穂 判事 横地恒夫 判事 金子仙太郎）