

平成 2 9 年 1 月 6 日現在

機関番号： 8 5 4 0 6

研究種目： 基盤研究(C)（一般）

研究期間： 2012 ~ 2015

課題番号： 2 4 5 3 0 1 2 2

研究課題名（和文）いわゆる取材源秘匿権の法理

研究課題名（英文）Doctrine of journalist's privilege

研究代表者

前田 正義（MAEDA, Masayoshi）

海上保安大学校（国際海洋政策研究センター）・その他部局等・教授

研究者番号： 2 0 5 5 9 2 3 1

交付決定額（研究期間全体）：（直接経費） 1,500,000 円

研究成果の概要（和文）： いわゆる取材源秘匿権については、日本においてこれまで十分に検討されてきていない。本研究は、ジャーナリストの特権（取材源秘匿権）について検討しているアメリカ法を参照した後、取材源秘匿権の主体（享有主体性）と客体（保障対象）の見地から、取材源秘匿権について検討した。そして、本研究では、取材源秘匿権の主体の問題は、その客体の問題に一定程度還元できることから、ジャーナリストの厳格な法的定義は必ずしも必要ないとする。

研究成果の概要（英文）： What is called journalist's privilege, it has not been fully discussed in Japan. Therefore, after referring to the American law, which has studied for it, this study examined it, from the point of view of its subjective and objective problems. In this study, I consider that it is not always necessary to define a journalist rigidly, because the subjective problem of the journalist's privilege can be largely reduced to the objective problem.

研究分野： 憲法

キーワード： 取材源秘匿権 取材の自由 表現の自由 アメリカ法 報道の自由

### 1. 研究開始当初の背景

(1) 本研究開始当初の背景には、日本において、いわゆる取材源秘匿権（以下、取材源秘匿権という。）について、これまで十分な研究がされてきたとは必ずしもいえない状況にあったことがある。それは、日本においては、判例が半ば主導するかたちで、取材源秘匿権についての学説による研究が進んできたといえるためである。また、日本における取材源秘匿権についての議論は、取材源秘匿権（ジャーナリストの特権：journalist's [reporter's] privilege）について、後述するように、比較的に多くの立法、判例、および学説を擁しているアメリカ法を十分に捕捉しているとはいえない、といえる。

(2) このように、日本においては、取材源秘匿権の問題について、判例の事案の文脈に沿って研究がなされてきたことから、取材源秘匿権の客体については一定程度研究がなされてきているものの、とりわけ取材源秘匿権の享有主体性について、十分な研究がなされてきているとはいえない状況にあった。したがって、日本においては、取材源秘匿権の法理について、未だ研究する余地があるものといえる。

### 2. 研究の目的

(1) 本研究の目的は、NHK記者事件（最高裁第三小法廷平成18年10月3日決定民集60巻8号2647頁）など社会的にも注目を集めた、取材源秘匿権（憲法21条1項）の法理について、再検討を加えることである。

(2) 既述のように、日本においては、アメリカなどと較べて、取材源秘匿権について必ずしも十分な研究がなされているとはいえない。したがって、本研究においては、取材源秘匿権の法理に関して、記者に対する物件提出命令の対象が記者と取材源の内々の情報ではない場合における取材源秘匿権の客体（対象）の問題、そして記者（ジャーナリスト）の法概念という取材源秘匿権の享有主体性の問題などについての考察をとおして、取材の自由および報道の自由に対する憲法保障について、示唆を試みる。

(3) このような取材源秘匿権の法理についての研究は、取材の自由および報道の自由に対する萎縮効果の抑制などの問題についての研究に資するとともに、日本において近時有力に主張されてきている、マスメディアの特権論および報道の自由の客観法的理解について、帰納法上の研究素材を提供できるもの、と考える。

### 3. 研究の方法

(1) 本研究の方法については、既述のように、日本においては、取材源秘匿権についての研究が必ずしも進んではいなかったことから、

取材源秘匿権（ジャーナリストの特権）について、比較的に多くの立法、判例、および学説を擁しているアメリカ法を参照することとした。

(2) 本研究の具体的な研究方法としては、日本における取材源秘匿権に関わる問題点を抽出するため、はじめに、既述のNHK記者事件についての判例研究を行った。そのうえで、同判例研究において抽出された取材源秘匿権に関する問題点である、取材源秘匿権の放棄（記者による秘匿情報の公表と、取材源による身許を秘匿する約束の破棄）、刑事訴訟と民事訴訟における異同などについて、指摘した。とりわけ、記者（ジャーナリスト）の証言拒否と取材物件提出拒否の位相については、アメリカのジャーナリストの特権に関わる立法、判例、および学説を参照することとおして、同判例研究において検討を加えた。

(3) つぎに、取材源秘匿権に冠するこれらの問題をふまえたうえで、アメリカにおけるジャーナリストの特権に関する立法、判例、および学説を参照した。そして、アメリカのジャーナリストの特権に関わる諸問題について、論文において考察した。具体的には、ジャーナリストの特権の放棄（ジャーナリストによる秘匿情報の公表・情報提供者による身許を秘匿する約束の破棄）、刑事訴訟と民事訴訟における異同、および違法行為に関わる取材におけるジャーナリストの特権の援用の可否などについて、考察した。

(4) とりわけ、アメリカにおけるジャーナリストの特権に関わる訴訟においても大きな争点となっている、ジャーナリストの法的定義（ジャーナリストの特権の享有主体性：standing）については、近時のアメリカにおける、立法、判例、および学説をふまえて、論文において考察した。

(5) 既述したジャーナリストの特権の享有主体性という問題点をふまえたうえで、日本における取材源秘匿権の享有主体性に関わる立法、判例、および学説について確認した後、既述したアメリカの立法、判例、および学説を参照することとおして、日本における取材源秘匿権の法理に対する示唆を論文において行った。

### 4. 研究成果

(1) 本研究の研究成果については、つぎのとおりである。

(2) 判例研究「民事訴訟における新聞記者の取材源に係る証言拒否について理由があるとされた事例（最高裁第三小法廷平成18年10月3日決定）」においては、NHK記者事件とも称される本件の事案より、取材源秘

匿名性の法理を帰納法的に導くことを目的とした。そこで、日本においてこれまで必ずしも十分には指摘されてこなかった、取材源秘匿権における、刑事事件と民事事件における異同、および記者の証言拒絶と取材物件提出拒否における異同等について、日本の判例および学説をとおして、取材源秘匿権の目的とされている「公衆への情報の自由な流通」の見地をふまえて、問題点を指摘することができた。そして、このことが、後述する取材源秘匿権の客体の問題、さらには同じく後述するように反射的には取材源秘匿権の主体の問題について、再検討を行う際の理論的な端緒となったもの、と考える。

(3) 論文「いわゆる取材源秘匿権の法理 証言拒否と取材物件提出拒否」においては、既述の判例研究による研究成果をふまえて、これまで、日本の通説において、記者（ジャーナリスト）による証言拒否（拒絶）と取材物件（文書・資料）提出拒否とが法的には基本的に区別されて取り扱われてきたこと、に注目した。それは、日本の通説において、記者による証言拒否と取材物件提出拒否について、判例の事案の文脈に沿って両者が法的には概ね区別されて取り扱われてきているけれども、記者の証言拒否と取材物件提出拒否を「ほとんど同根の問題」などとして、法理論的には必ずしも区別して論ぜられてきてはこなかったことについて、理論的な整合性に関わる疑問を抱いたためである。日本の通説において、このような法理論上の区別がなされてきた背景には、取材源の身許情報に関わる証言拒否と取材源の身許以外の情報に関わる取材物件の提出拒否という、判例の事案の文脈が影響しているように推察することができる。なお、ジャーナリストの特権（取材源秘匿権）について、比較的に多くの立法、判例、および学説を擁しているアメリカ法においては、ジャーナリストの特権について、ジャーナリスト（記者）による subpoena（罰則付き召還令状）の拒否と subpoena duce tecum（文書提出命令）の拒否とは、必ずしも法理論上区別されてきてはいない。したがって、本論文においては、日本の取材源秘匿権と同じく、アメリカのジャーナリストの特権においてもその目的とされている、「公衆への情報の自由な流通」の見地に立脚するならば、ジャーナリストによる証言拒否と取材物件提出拒否とを理論的に区別することの必然性はないのであり、両者を総合的に捉えることが、（取材源の身許情報と取材源の身許以外の情報についての証言拒否・取材物件提出拒否とを法的に区別するとしても、）取材源秘匿権の法理を構成してゆくうえにおいて、整合性をもつことを示唆できたもの、と考える。そして、このことにより、取材源秘匿権の客体の問題について、一定程度、理論的な整理を行うことができたもの、と考える。

(4) 論文「いわゆる取材源秘匿権の諸問題」においては、既述の判例研究により、取材源秘匿権の問題が取材源秘匿権の享有主体性に関する問題とその保障の客体（対象）に関する問題とに便宜上分けることができ、各々の法的問題について検討を加えた。すなわち、これらの取材源秘匿権の問題について、日本法よりも、比較的に多くの立法、判例、および学説を擁しているアメリカ法において、取材源秘匿権（ジャーナリストの特権）の享有主体性（standing）の問題については、インターネット技術の飛躍的な発展（ブログおよびインターネット掲示板など）をふまえて、ジャーナリストの特権の享有主体性を限定する如何が訴訟上も大きな争点となってきたのである。また、アメリカ法において、ジャーナリストの特権の客体の問題については、ジャーナリストの特権の放棄（ジャーナリストによる秘匿情報の公表と情報提供者による身許を秘匿する約束の破棄）、刑事訴訟と民事訴訟における異同、および違法行為に関わる取材におけるジャーナリストの特権の援用の可否などについて、指摘した。そして、本稿においては、ジャーナリストの特権の目的とされている、「公衆への情報の自由な流通」の見地より、これらの取材源秘匿権の主体と客体に関わる法的な問題点について、明らかにすることができた。

(5) 論文「ジャーナリストの法定的定義 ジャーナリズムではなく（１）」においては、日本法においてはこれまで必ずしも十分に検討されてきてはいない取材源秘匿権の享有主体性の問題について、ジャーナリスト（記者）の法定的定義（standing）の問題として、訴訟上の争点となってきたアメリカにおける、立法、判例、および学説を参照することをとおして、検討を加えた。この問題については、インターネットなどの新たなメディア（媒体）を駆使して情報を伝播できる者（ブロガーおよびインターネット掲示板管理者など）が急速に拡大していることに伴って、ジャーナリストの特権の享有主体も飛躍的に拡大する余地を生んでいることなどについて、指摘することができた。

(6) 論文「ジャーナリストの法定的定義 ジャーナリズムではなく（２・完）」においては、既述したジャーナリストの特権の享有主体性の拡大という点について、アメリカ法においては、メディア（媒体）に対して中立的なアプローチを採用してジャーナリストの特権の享有主体を拡張して捉える解釈、そして制度論的転回（institutional turn）のアプローチを採用して報道内容の可謬性に対する内省などをもってジャーナリストの特権の享有主体を限定する解釈など、が立法、判例、および学説上示されてきている。本論文では、ジャーナリストの特権の目的と

されている、「公衆への情報の自由な流通」に立脚するのであるならば、またジャーナリストの特権の享有主体を限定した結果としてのその保障客体の不当な制限を回避するのであるならば、メディアに対して中立的なアプローチを採用することとなるもの、と考える。したがって、このような本論文の立場からは、情報を収集する端緒において公衆へ情報を伝播する意図(アメリカの下級審判例において示されたジャーナリストの法的定義の要件であり、また学説上も支持されており、「公衆への情報の自由な流通」に適うものとされている。)を有する者が取材源秘匿権の享有主体であるジャーナリストであることとなる。これは、比較的に緩やかな、ジャーナリストの法的定義といえるだろう。そして、このような見地からは、ジャーナリストの特権の享有主体性を厳格には捉えないことから、ジャーナリストの特権の享有主体性の問題は、自ずと、ジャーナリストの特権の客体の問題へ相当程度収斂されることとなる。

(7) 以上により、「いわゆる取材源秘匿権の法理」の問題については、取材源秘匿権(ジャーナリストの特権)の(享有)主体とその(保障)客体の問題に便宜上区別できるけれども、取材源秘匿権の目的とされている「公衆への情報の自由な流通」に立脚するのであるならば、取材源秘匿権の(享有)主体の問題がその(保障)客体の問題へ相当程度還元されるという、体系的な示唆が得られたもの、と考える。

#### 5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

〔雑誌論文〕(計5件)

前田正義、民事訴訟における新聞記者の取材源に係る証言拒否について理由があるとされた事例(最高裁第三小法廷平成18年10月3日決定)海保大研究報告 法文学系、査読無、98号、2013、111 - 128

前田正義、いわゆる取材源秘匿権の法理証言拒否と取材物件提出拒否、海保大研究報告 法文学系、査読無、100号、2014、23 - 50

前田正義、いわゆる取材源秘匿権の諸問題、海保大研究報告 法文学系、査読無、101号、2016、69 - 98

前田正義、ジャーナリストの法的定義ジャーナリズムではなく (1) 海保大研究報告 法文学系、査読無、103号、2016、119 - 142

前田正義、ジャーナリストの法的定義

ジャーナリズムではなく (2・完) 海保大研究報告 法文学系、査読無、104号、2017、1 - 17

#### 6. 研究組織

##### (1) 研究代表者

前田 正義 (MAEDA, Masayoshi)  
海上保安大学校(国際海洋政策研究センター)・その他部局等・教授  
研究者番号: 20559231