

## ■ はじめに

弁護士の宮尾と申します。本日は、現在国会で審議中の「テロ等準備罪」法案についてお話をさせていただきます。

私、そして弁護士会は、この法案は、過去3度も国会で廃案になった「共謀罪」<sup>i</sup>と一緒ではないか？と反対しております。その意見に同調してくださる方々も増えてきていますが、議論の中身が専門的になりがちなのも事実です。与党は6月18日までの会期延長を見据えて取り組むとのこと。このままではまたも強行採決を許してしまうのではないかと、との危惧をぬぐえません。

ですから、今回の学習会では、一般の方々を念頭において、この法案の問題点をできるだけわかりやすく、コンパクトに説明できるように努力したいと思います。ただ、今日お話しする内容は、あくまで私個人の見解ですので、その点はご了承下さい。

## ■ 共謀罪とは何か

さて、共謀罪のスタートとなっているのは、「国連越境組織犯罪防止条約」あるいは「パレルモ条約」と呼ばれる国際条約です。これが国連総会で採択されたのは、2000年11月のことでした<sup>ii</sup>。

この条約は、マフィアや暴力団が勢力を増長させてゆくことへの危機感を背景にして締結されたと言われています。

この条約の内容は多岐にわたります。ただ、その中に、「長期四年以上の自由を剥奪する刑又はこれより重い刑を科することが

できる犯罪」が「重大な犯罪」とされ、「重大な犯罪を行うことを一又は二以上の者と合意すること」を犯罪化することが定められています。「合意」つまり「共謀」を処罰するという発想の原点は、この条約にあるのですね。

ただ、この条約の国会承認の際には、目立った反対はなかったと思います。なぜなら、この条約では、取り締まりの対象となる「組織的な犯罪集団」の定義でも、犯罪化されるべき「合意」の関係でも、「金銭的利益その他の物質的利益」を得ることを目的とした「団体」ないし「合意」であることが明示されていたからです<sup>iii</sup>。つまり、この条約が、「経済的利益を追求するマフィア・暴力団」を対象としたものであることが当然の前提だった。他方、わが国では、1990年代以降、暴力団に対する徹底的な規制強化が進められていました<sup>iv</sup>。それゆえ、それほど抵抗なく受け入れられたのでしょう<sup>v</sup>。

また、この条約は、組織的犯罪集団に属さない「一般市民」はもちろん、政治目的の「テロリスト集団」の規制とは一線を画していたはずで、なぜなら、「テロとの戦争」のきっかけとなった「同時多発テロ」が起きたのは2001年であり、その前に条約は締結されていますから<sup>vi</sup>。

ところが、「条約批准のための国内法整備のため」と国会に提出された「共謀罪法案」は、条約にある「金銭的利益その他の物質的利益」という文言を無視して、機械的に、「長期4年以上の懲役又は禁錮の刑が定められている罪」を「団体の活動として」「共

謀」することを処罰するものとなっていました。これでは、暴力団に限定されず、一般の市民団体も対象となってしまいます。それゆえ、「これは大変な問題だ」と市民が気づいた。ここから、共謀罪をめぐる15年越しの論争が始まった。そして、最近になって、今度は「テロ対策」「オリンピック」を大義名分として、法案が上程されているのです。

## ■ なぜ、廃案とされてきたのか

さて、共謀罪法案は、過去3回、国会で廃案となっています。それにはいろいろな理由がありますが、さしあたり指摘しておきたいのは、①犯罪は行為でなければならないという原則に反する、②罪刑法定主義に反する、③市民の言論の自由、思想良心の自由への脅威となる、という3点です<sup>vii</sup>。

まず、共謀罪は、わが国の刑事法、あるいは憲法の体系と根本的に相容れません<sup>viii</sup>。

刑法を見ますと、共謀（陰謀）の段階で処罰されるのは「内乱罪」くらいのものです<sup>ix</sup>。内乱罪など、オウムにすら適用されなかった、特別な犯罪です。ところが、長期4年以上の懲役又は禁錮にあたる罪となると676にも上る。これだけ多くの犯罪を「内乱罪」と同列に扱うというのですから、これは大変なことだにご理解いただけたと思います<sup>x</sup>。

では、なぜ、内乱罪ぐらいしか、共謀（陰謀）の段階で処罰されないことになっているのでしょうか。それは、『犯罪』は『行為』、つまり『意思に基づく身体の動静』でなければならないという原則があるからです<sup>xi</sup>。

その原則のルーツは、19世紀イギリスのJ.S. ミルという学者が唱えた「危害原理」という考え方です。ミルは、歴史的に見ると、「個性の尊重」を唱え、精神的自由権の分野で大きな役割を果たした学者です。彼は、「ある個人の自由を制限する際に、唯一正当化根拠となしうるのは、その個人が他人に対して危害を加えることに抵抗することだけだ」と説きました。なぜなら、「民主主義」は詰まるところ「多数決」ですから、放っておくと、多数と違う意見を持つ少数者が「ケシカラン奴」「アブナイ奴」とレッテル貼りされ、虐げられるという「多数者の暴虐」（多数者の専制）ともいべき現象が起きてしまう。それを防ぎ、多様な価値観と個性を尊重するための線引きとして「危害原理」が唱えられたのですね。

その考えは、わが国の法体系にも大きな影響を及ぼしています。憲法の分野では、人権制約の根拠となる憲法13条の「公共の福祉」を、「個人の人権相互の調整の原理」<sup>xii</sup>だと解釈するのが通説となっていますが、これはミルの危害原理の影響を強く受けています。では、思想・信条・意思あるいは意思の合致（合意・共謀）だけで、他人に危害を加えることはできるでしょうか？ できませんよね。それができたら超能力者です。そして、刑罰とは人権の制約にほかなりませんから、刑罰の対象となる「犯罪」の定義にも、この憲法の議論が反映します。それゆえ、刑法の分野でも、犯罪＝刑罰の対象は、行為＝意思に基づく「身体の動静」でなければならないという原則が認められているわけですね<sup>xiii</sup>。

しかも、なるべく人権制約の範囲を限定するため、現実に他人の権利ないし法益を

侵害したとき、つまり「既遂」の段階になって初めて処罰するというのが原則です。重大な犯罪となるに従って、「未遂」「予備」まで処罰されることがありますが、それは例外、特に予備まで処罰されるのはごく一部の犯罪にすぎません。また、その場合でも、一応、他人の権利ないし法益を侵害する危険性を包含した「行為」が処罰の対象です。殺人未遂罪を例に取りますと、未遂罪では例えば「ピストルを発射する」という行為が必要になりますし、予備罪でも、「(人を殺す意思で)包丁を買う」という行為が必要になりますxiv。まして、行為以前の「共謀」(陰謀)のレベルで処罰されるのは、先ほども述べた通り、「内乱罪」ぐらい。「4年以上の懲役・禁錮が定められている罪」などという、ありふれた犯罪まで「共謀」の段階で処罰するなど、法律家の感覚ではありえない、人権の制約範囲をべらぼうに広げる話なのですxv。

問題はそれにとどまりません。「共謀」の方法には限定がありませんし、対象となる犯罪もべらぼうに多い。となると、一体何が処罰されるのか予測もつかないと言うことが起きます。「まばたきしただけで捕まる」というのは、決して杞憂ではありませんxvi。

これは、「罪刑法定主義」という憲法上、刑事法上の大原則に反します。罪刑法定主義とは、「どのような行為が犯罪とされ、いかなる刑罰が科せられるか、犯罪と刑罰の具体的内容が事前の立法によって規定されていなければならない」という原則で、これに反する刑罰法規は憲法31条によって違憲無効になるとされています。

簡単にいうと、「すごく悪いことをした者

は死刑又は無期若しくは1年以上の懲役」という法律を作っても憲法違反だということです。「すごく悪いこと」というのは余りに抽象的すぎて、どこまでが「悪いこと」なのかさっぱりわからない。それを権力者が決める、あるいは警察が権力者に「忬度」(そんたく)して決める。気に入らないやつ、刃向かう奴は、「すごく悪いことをした」から死刑。こうなると、独裁国家です。でも、共謀罪は、まさにそういう状況を作り出す危険をはらんでいるのですね。

それゆえ、共謀罪に対しては、「現代の治安維持法になりかねない」という指摘も出てきます。

考えてみれば、犯罪の共謀まで全て処罰しようとするれば、刑務所があふれかえってしまいます。だから、捜査機関が「選ぶ」ことになる。そうすると、時の政権の考え、あるいはそれに忬度する捜査機関によって、暴力団やテロリストのみならず、「目障りな市民」も選ばれる危険性は十分にある。これは、市民の言論の自由や、思想良心の自由への重大な脅威です。

だからこそ、タカ派でならず櫻井よし子氏ですら、かつては「人の内面に踏み込んで処罰する危険性」を理由に、共謀罪に反対していたのですねxvii。

## ■ 今回の法案は今までと違うのか？ が問題

さて、今回の法案については、マスコミでも「テロ等準備罪」と呼ぶか、「共謀罪」と呼ぶかで、意見が分かれていますxviii。

この点を考える上で、2つの興味深い世

論調査の結果があります。

まず、2月21日に朝日新聞が発表した世論調査。「政府は、過去3度廃案になった「共謀罪」法案の内容を改め、組織的な犯罪について、準備の段階から取り締まる「テロ等準備罪」を設ける法案を、今の国会に提出する方針です。この法案に賛成ですか。」という質問に対して、「賛成」が44%、「反対」が25%。賛成が反対を大きく上回った。

次は、3月14日に毎日新聞が発表した世論調査。「政府は、組織的な犯罪集団が犯罪を計画した段階で処罰する法案を今の国会に提出する方針です。対象になる犯罪を当初予定していた700弱から半分以下に減らしましたが、一般の人も捜査の対象になるとの指摘があります。あなたは、この法案に賛成ですか、反対ですか。」という問いに対して、「賛成」が30%、「反対」が41%。今度は反対が賛成を大きく上回った。

1ヶ月の時間差があるものの、この対照的な調査結果をもたらしたのは、質問の仕方でしょう。質問内容を比較してみると、ポイントとなったのは、①過去3度廃案になった「共謀罪」法案の内容が改まっているのか、②「テロ」に限定されず「一般人」も捜査の対象となる可能性があるのかという2点だったと思います。

また、②の点に関連して、櫻井よし子氏は、かつての共謀罪には反対していたけれども、「対象犯罪を277に絞り込み」「武器購入や下見などの外形的な準備行為がなければ適用されない」から、「歯止めが十分かけられて」いる。だから、今度は賛成なのだ、と述べておられます<sup>xix</sup>。

要するに、今度の法案がかつての共謀罪と実質的に違うのか、それとも同じなのか。

その認識が、今回の法案に対する評価を左右する。そして、いろいろゴチャゴチャややこしい言葉をつけているけれど、その「本質は変わらないではないか、というのが私達の考えなのです。

ただ、違うか同じかを抽象的に議論しても始まりません。法案をもとに、具体的に議論しましょう。

まず、基本となるのは、「6条の2」の第1項です。お手元の資料にあるとおり、その骨格は

- ① テロリズム集団その他の組織的犯罪集団（団体のうち、その結合関係の基礎としての共同の目的が別表第三に掲げる罪を実行することにあるものをいう。次項において同じ。）の団体の活動として、
- ② 当該行為を実行するための組織により行われるものの遂行を二人以上で計画した者は、
- ③ その計画をした者のいずれかによりその計画に基づき資金は又物品の手配、関係場所の下見その他の計画をした罪を実行するための準備行為が行われたときは、
- ④ 当該各号に定める刑に処する。

というものです。

これを従来の「共謀罪」と比較してみますと、なるほど言葉は変わっています。それを列挙しますと

ア これまで単に「団体」とされていたものが、「テロリズム集団その他の組織的犯罪集団」となっている。

イ 対象犯罪が、「長期四年以上の懲役若しくは禁錮ないし死刑が定められている刑」から、「別表」に定められた277個の犯

罪に減っている。

ウ 「共謀」が「計画」に変わっている。

エ 計画に基づく「準備行為」の存在が要件とされている。

の4点になるでしょう<sup>xx</sup>。このうち、ウの点は、言葉だけの問題ですから争点になっていません。問題は、ア、イそしてエの3点です。では、これが意味のある「縛り」になっているのか。以下、それぞれについて検討してみましよう。

## ■ テロリズム集団その他の組織的犯罪集団

まずは、「テロリズム集団その他の組織的犯罪集団」という言葉が入ることで、有効な歯止めになるかです。

まず、「テロリズム集団その他の」という部分ですが、これは当初の法案には入っていませんでした。「テロ対策といいながら、テロという言葉が一言も入っていないのはおかしい」という批判を受けて、閣議決定の前に、急遽、この言葉が入れられたのです。しかも、「その他」という言葉も入っている。

また、そもそも、テロと何でしょうか。実は、特定秘密保護法の中で「テロリズム」が定義されています<sup>xxi</sup>。そこでは、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」とされています。

まずポイントとなるのは、テロリズムが「政治上その他の主義主張」に基づく活動だということです。これは、パレルモ条約が対象とする「金銭的利益その他の物質的利

益」を得ることを目的とした「団体」という概念とは別物です。

また、もう一つのポイントは「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」ということです。これに対して、今回の法案の別表に掲載された277の罪はどうでしょうか。その大半が、「人を殺傷し、又は重要な施設その他の物を破壊」することとは大きくかけはなれていて、特許権や著作権の侵害まで入っている。そうすると、今回の法案中の「テロリズム集団」という言葉は、国民の目をはぐらかすための「お飾り」と考えるべきでしょう。

では、もともとあった「組織的犯罪集団」という言葉はどうでしょうか。これに語感的に近いのは、「暴力団」でしょう。でも、暴力団という概念も暴対法で定義されています<sup>xxii</sup>。すなわち、暴力団とは、「その団体の構成員（その団体の構成団体の構成員を含む。）が集団的に又は常習的に暴力的不法行為等を行うことを助長するおそれがある団体」です。しかし、今回の法案における「組織的犯罪集団」が「暴力団」に限定されないことは、テロリズム集団をも対象とすると明記したことによって、かえって明確になってしまいました。さらに重要なことは、今回の法案には暴対法3条に対応する規定がないことです。暴力団と認定されるといろいろな規制を受けますから、暴対法では、3条で「公安委員会による指定」の手続きを定め、その指定を受けた「指定暴力団」だけが、いろいろな規制を受けることになっています。つまり、いきなり「おまえ達、暴力団だから」といって規制するという「不意打ち」は許されていないのです<sup>xxiii</sup>。

これに対し、今回の法案では、どの団体が「組織的犯罪集団」にあたるかを認定する手続きはありません。捜査機関（警察）が一方的に認定すればいいのです。今まで合法的な団体であっても、ある日突然に組織的犯罪集団に一変することがあるというのですから、一般市民であっても、いつ取り締まりの対象になるかわからない。現に、国会の答弁では、「限られた範囲」とはいえ「一般市民も対象となる可能性がある」と明言されています<sup>xxiv</sup>。

だとすると、組織的犯罪集団という概念も有効な縛りとは言えないと思います<sup>xxv</sup>。

## ■ 対象犯罪が限定されたと言えるか

なるほど、以前のシンプルな共謀罪だと対象犯罪は676あった。それが277に減ったといいます。ただ、これは、以前のシンプルな共謀罪に無理があったのです。四年以上の懲役・禁錮という機械的な線引きだと、過失犯や未遂犯まで入ってきます。これを共謀するというのは、理論上、ありえないですよ。

別表に記載された277の罪だけでも、十分に幅広い。それは、お手元の一覧表を見れば一目瞭然でしょう。その中でも私が一番危惧しているのは「組織的な強要」や「組織的な業務妨害」です<sup>xxvi</sup>。実は、強要罪、業務妨害罪というのは、昔から、労働争議の現場に警察が介入する口実としてしばしば使われてきた犯罪です。もう時効ですから私自身の経験をお話ししますと、私も「組織的な強要」「組織的な業務妨害」の「共謀」をしたことがあります。当時は、廃掃法改正

前。とある山村で営業している安定型産業廃棄物処分場から、とんでもない数字の排水が出ている。しかし、処分場のまわりには丈夫な壁がはりめぐらされていて、中に入るどころか、見ることもできません。地域住民は、「〇〇の自然を守る会」を結成して、私もお手伝いさせていただきました。「安定型処分場ならば、排水からこんな数字が出るはずがない。一体、何を捨てているのか、中を見せてほしい。」、これが私達の第一の要求でした。ところが、処分場経営者がどうしてもこれに応じない。かくして、私達は、「抗議の座り込み」を計画しました。処分場の入口に座り込んで、中を見せるまで、ダンプカーを通さない。これ、実は、立派な業務妨害だし、中を見せるという行為を強要することになるのですよね。いろいろな事情があってこの計画は実行直前に中止しましたが、今回の法案では「〇〇の自然を守る会」は立派な「組織的犯罪集団」であった可能性が高い。しかも、当時と比べて、最近は、マンション建設反対運動などに対する警察の介入の頻度が高まっているといいます。細心の注意を払わないと、いつ、組織的犯罪集団として摘発されるかわからないのですね。

では、もう、ありとあらゆる団体に入らなければ大丈夫か？—というと、そうではない。今回の法案の「6条の2」第2項によって、組織的暴力集団に入っていないくても、そのお手伝いを計画しただけで、処罰の対象とされる可能性があるとされているからです<sup>xxvii</sup>。

## ■ 「準備行為」は歯止めになるか

では、「準備行為」が規定されたことは、どう評価すべきでしょうか<sup>xxviii</sup>。

「準備」とは、「予備」よりも早い段階の行為であり、法文では、例示として、「資金又は物品の手配」「関係場所の下見」などが上げられています。

では、これと「予備」はどう違うのでしょうか。「予備」が処罰されるのは殺人罪などごく例外的なものに限られますが、それであっても、**社会通念上、典型的に犯罪実現の危険性を含む行為**でなければなりません。例えば、「包丁を買う」ことは、殺人の目的があれば「殺人予備罪」になりますが、普段家事をしていないお子さんやお孫さんがいきなり包丁を買ってきたら、「あれ？」と思いますよね。

これに対し、「準備」とは、**本当に日常ありふれた行為**です。「資金の手配」といっても、コンビニでお金を引き出す行為まで含まれます。「関係場所の下見」と「散歩」との区別は、傍からはできません。裏返せば、**ごくありふれた行為であっても、それが「準備」だとこじつけられる危険があるのです。それが「歯止め」として有効に機能するとは思えません。**ちなみに、先ほどの櫻井よし子さんのインタビュー記事では、準備行為の例として、「武器購入」を挙げておられましたが、もし本当にそうおっしゃっておられたなら、間違いです。それは立派な「予備」行為、あるいは銃刀法違反ですから。

あと、この「準備」行為は、**犯罪の内容（構成要件の一部）ではなく、処罰条件に過ぎないのではないか**という疑問があります。例えば、器物損壊罪や強姦罪・強制わいせつ罪などは、被害者の刑事告訴がなければ起訴

できず、処罰することもできません（親告罪）。ただ、裏返せば、刑事告訴がなくとも、起訴までの捜査活動＝逮捕・勾留、搜索差押などはできます。この場合、刑事告訴は、犯罪の内容ではないけれども、処罰の要件になっていると言えます。これと同じではないか？ そう思わせるのは、条文の規定のせいです。普通、犯罪は、「〇〇をした者は、××の刑に処する」と規定されます。ところが、今回の法案では、「…計画した者は」「…準備行為が行われたときは」「…刑に処する」となっている。「計画」（共謀）しただけで、「〇〇した者は」には該当する。つまり、その時点で既に「犯罪」が成立していて、「準備」行為の存在が証明されなくとも、逮捕・勾留、搜索差押まではできる、と考える余地があるのです<sup>xxix</sup>。たとえ有罪にならなくとも、逮捕・勾留、搜索差し押さえは、**一般市民にとって、耐えがたい「制裁」**になります。マスコミで大々的に取り上げられたりすれば、社会的に抹殺されることになりかねません<sup>xxx</sup>。

また、逆に、準備行為も構成要件の一部だとすれば、これはごくありふれた日常的な行為ですから、処罰の範囲が曖昧きわまりなくなる。これは、先ほどご説明させていただいた「**罪刑法定主義**」との関係で深刻な問題が生じることになるでしょう。

## ■ 監視社会・密告社会へ道を開く

捜査手続まで視野に入れると、今回の法案は、さらに重大な問題をはらんでいます。「準備」行為は日常ありふれた行為ですから、これが捜査の端緒（手がかり、きっかけ）になるとは考えにくい。では、どうやって、

「計画」(共謀)の存在を突き止めるというのでしょうか。

普通に考えても、メールやスマホの通信傍受や、密告の奨励がなければ、計画(共謀)の摘発はできません。そして、かつて共謀罪が廃案にされたときと違い、「通信傍受」や「司法取引」制度は既に導入されているのです。これらの制度と共謀罪の相性はとてつもなくいい。1+1が3にも4にも5にもなる。

ですから、今回の法案が、監視社会・密告社会への道を開くものだという指摘は、まっとうな指摘です<sup>xxxii</sup>。これに対して、政府は、共謀罪を通信傍受の対象とする「予定は無い」とおっしゃるのですが、では、どうやって、テロリストの計画・共謀の存在を突き止めるのか？ 教えていただきたいものです。

## ■ 国際的責任は？

政府は、「主要国でパレルモ条約を締結していないのは日本だけだ。テロ等準備罪がないと条約を批准できない。」と言います。なるほど、「主要国でパレルモ条約を締結していないのは日本だけ」というのはその通りで、マネーロンダリング対策や捜査協力などに支障を来している可能性はあります。

ただ、「テロ等準備罪を制定しないと条約を批准できない」というのは大いに疑問です。そもそも、条約は、マフィア・暴力団対策を目的とするものです。指定暴力団に対してのみならず、「一般市民にも適用される共謀罪」を制定することを、条約が要求しているとは思えません<sup>xxxiii</sup>。

また、パレルモ条約においては、国内法の

整備について、各国の国内法の基本原則に従って、柔軟に対応することが許されるはず<sup>xxxiii</sup>。ここは政府の見解と違うのですが、機械的に四年以上の自由を剥奪する刑について共謀罪を制定しなければならないというのであれば、なぜ、今回の277への「絞り込み」が許されるのでしょうか<sup>xxxiv</sup>。そもそも、それぞれの国によって、何を犯罪とするか自体、違うはず。銃刀法が無い、ライフルを自由に購入できる国と同列にしてもらっては困ります。また、どの罪に何年の刑を科するかも違うはず。それらを見捨てた形式的な議論に説得力はありません。

現に、政府の説明でも、パレルモ条約を締結した後に共謀罪を制定した国はノルウェーとブルガリアの2カ国だけと言います<sup>xxxv</sup>。要は、共謀罪とかにこだわらず、さっさと条約を批准すればよいのです。勝手にハードルを上げて自縄自縛になる必要はありません。

## ■ それでもテロは怖い？

先ほどから何度も繰り返しているように、「マフィア・暴力団」と「テロ」とは別な概念です。そして、日本は、テロ対策の国際条約には全て加入していて、それに対応する国内法も整備されています。アメリカと違って、銃刀法もあります。テロ対策として、人並み以上のことはちゃんとやっているのです。

むしろ、共謀罪が乱用され、国家権力が暴走したとき、警察は最強・最悪の「組織的暴力集団」になります。全体主義国家、例えば北朝鮮では、それこそ徹底した監視国家体

制が実現しているのでしょうか、それで国民は「安心」できるのでしょうか。あるいは、戦前の「治安維持法」の時代、国民は「安心」できたのでしょうか。

何事も、バランスが大事です。完璧な安全などありません。テロが怖いから共謀罪が必要だという議論は「安全のためなら死んでもいい」という類いの議論ではないかと私は思います。まして、オリンピック開催のために必要だという議論については、何という「負のレガシー（遺産）」を残すつもりなのか、と感じています。

## ■ 終わりに

これほど問題の多い法案であるにもかかわらず、法的な概念がからむ問題であるだけに、国民に十分に理解されているとは言えません。

しかし、テロ対策であるとか、オリンピックであるとか、そういうゴマカシに易々と引っかかるようでは、国民主権の名が廃るというものです。

本日のお話が、皆さんの理解に少しでも役立つのであれば、幸いです。ご静聴、ありがとうございました。

////////////////////

**質問** 共謀罪の問題は、なかなか一般市民に理解してもらえないように思います。なぜでしょうか。また、どうすればよいでしょうか。

**回答** 理由は2つあると思います。一つは、法律的に専門的な知識が必要なこと。もう

一つは、「自分は悪いことはしない」と思っている人にとっては「他人事」だからです。

前者については、今日のお話でもだいぶ工夫しましたが、さらにわかりやすくする必要を感じています。皆さんのお知恵もお借りしたいところです。

ただ、本当の壁は後者ではないかと思えます。どうしても、わかりやすい例を挙げようとすると「殺人の共謀」とかの話になってしまうのですが、「そんな物騒な話には縁がない」と思っている人達にとっては無関係ですよね。

ここも今、いろいろ議論しているところですが、さしあたり、以下のことが言えると思います。

まず、「監視」は全国民平等に行われるということです。アメリカのスノーデン氏の告発の内容は、その意味でも参考になります。

次に、「戦争反対」とかいうレベルだけでなく、身近な生活問題で結成された「〇〇に反対する会」「〇〇を守る会」も規制の対象となる可能性が高いということです。先ほど紹介した廃棄物処分場の違法操業に反対していた人達も、普通のサラリーマン、農家の方々でした。マンションや風力発電所の建設反対運動に警察が介入する例が増えているということですから、これは杞憂ではありません。

あと、密告の問題も、誰もが突き当たる可能性がある問題です。もし、ご家族、あるいは友達から、「〇〇に反対する会」の「抗議の座り込み」の誘いを受けたらどうしますか。そこで曖昧な態度を取っていると「共謀」したと受け止められかねない。身を守るためには、警察への通報（密告）ということ

を真剣に考えなければならない。

を貸していただきたいと思います。

このほかの切り口があれば、ぜひ、お知恵

---

i 日弁連 HP より

「共謀罪」が、国連越境組織犯罪防止条約（パレルモ条約）を理由に制定されようとしており、法案は、2003年の第156回通常国会で最初に審議されました。その後二度の廃案を経て、2005年の第163回特別国会に再度上程され、継続審議の扱いとなり、第165回臨時国会においても、幾度とない審議入り即日強行採決の危機を乗り越えて継続審議となり、第170回臨時国会においても継続審議となりました。そして、2009年7月21日の衆議院解散で第171回通常国会閉幕により審議未了廃案となりました。

ii この条約は、外務省のHPで和訳を全文閲覧できる。外務省のまとめによれば、この条約の骨子は、①重大な犯罪行為についての合意、犯罪収益の資金洗浄を犯罪化すること、②条約の対象となる犯罪に関する犯罪人引き渡し手続きを迅速に行うよう努めること、③捜査、訴追及び司法手続きにおいて最大限の法律上の援助を相互に与えること一である。共謀罪はこのうちの①に対応する。

iii パレルモ条約 第2条（用語）

(a) 「組織的な犯罪集団」とは、3人以上の者からなる組織された集団で会って、一定の期間存在し、金銭的利益その他の物質的利益を直接又は間接に得るため、一又は二以上の重大な犯罪又はこの条約に従って定められる犯罪を行うことを目的として一体として行動するものをいう。

(b) 「重大な犯罪」とは、長期四年以上の自由を剥奪する刑又はこれより重い刑を科することができる犯罪を構成する行為をいう。

第5条（組織的な犯罪集団への参加の犯罪化）

(a)(i) 金銭的利益その他の物質的利益を得ることに直接又は間接に関連する目的のために重大な犯罪を行うことを一又は二以上の者と合意すること

iv 1991年には「暴力団員による不当な行為の防止等に関する法律」（暴対法）が、1999年には「組織的な犯罪の処罰及び犯罪収益の規制等に関する法律」が制定されている。いわゆる「民事介入暴力」に対する規制が重視されたのも、このころである。なお、今回の法案は、後者の追加的改正の形を取っている。

v 目立った反対がなかったのは、条約の中身がマネーロンダリングの防止や捜査協力など多岐にわたっているため、合意を処罰化することの問題性が意識されていなかったかもしれない。

ただし、条約締結交渉の過程で日本政府は、「合意の処罰はわが国の刑事法体系に反する」と反対意見を述べていたというから、問題点に気づいていたはずである。

vi ただ、状況はもう少し複雑なようである

しんぶん赤旗 4.22— 4月21日の衆議院法務委員会での藤野保史議員の質問。日本政府交渉団が他の主要国とならんで「テロリズムは対象とすべきではない」と主張（2000年7月）していたことが交渉団の公電によって明らかに。TOC条約（パレルモ条約）の起草と同時並行で行われていたG8外相会合で、テロ対策の重要性が確認され、テロ対策に関する12の条約を締結することを各国に呼びかけていた。しかし、そのG8のメンバーのほとんどが、TOC条約の起草委員会では、「テロ対策とは一線を画すべきだ」と主張。TOC条約とテロ対策は別物というのが国際的な合意だったのではないかと質問。岸田外相は、テロ犯罪と国際的な組織犯罪には「関連性」があるとの従前の答弁を繰り返した。

《検討》

パレルモ条約締結時に9.11は起きていなかったから、条約締結時に「念頭になかった」との本文の表現は、今後の展開次第では書き換える必要があるかもしれない。藤野議員の指摘が正しければ、「念頭にはおいていたが、別物として扱った」ということになる。

vii 実は、ミルの「危害原理」が思想良心の自由の保障と密接な関係にあることを考えると、①と③の問題は実質的には同じ中身である。ただ、あえて、わかりやすいように別項目とした。

viii これに対し、英米には「共同謀議」を罰するという独自の制度があるという。だが、これは英米に特殊なものであるうえ、その内容が共謀罪と同様であるのか、どのような濫用の歯止めが設けられている

---

のかは現時点では不明である。ただし、アメリカも、パレルモ条約を締結するにあたり共謀罪創設に「留保」を加えている。限られた情報ではあるが、共謀罪を導入しているかどうかは各州によって異なり、かつそれを認める州においても、共同謀議の処罰の範囲はかなり制限されているようである。なお、スノーデンが告発したように、アメリカでは監視社会化が極度に進んでいる。それと、共同謀議処罰との関連性は検討されてもよいテーマであると思われる。

ix 刑法 78 条。同条にいう「陰謀」は、「共謀」とほぼ同義とされる。他に陰謀が処罰されるのは、外患誘致（88 条）、私戦予備・陰謀（93 条）などしかない。

x ちなみに、「共謀」という言葉の由来は「共謀共同正犯」から来ていると推測される。そして、刑法 60 条の共同正犯に「共謀共同正犯」が含まれるかという議論を知っている人ならば、別の問題提起もできる。「共謀共同正犯」を認めること自体にも多くの批判があるが、たとえこれを認める立場であっても、共謀した者のうち誰かが「犯罪を実行すること」が前提とされている。犯罪の実行なしに、共謀だけで犯罪の成立を認めるというのは、まさしく「トンデモ」の世界である。

xi 山口厚著「刑法総論」（第 3 版）有斐閣 23 頁。

xii 要するに、「たとえ権利を有する者であっても、他人の権利を一方的に侵害することは許されない」という論理枠組みでしか、人権の制約は認められないという考え。この考えだと、例えば、戦前の「お国のため」の論理は徹底的に排除される。それと対比をなすのが、「公共の福祉」を、「公益及び公の秩序」に書き換えようという自民党改憲草案などの根底にある考えである。

xiii 実は、わが国では、憲法の議論は英米の影響を強く受けているのに対し、刑法の議論はドイツの議論を受けているので、憲法における「公共の福祉」の解釈における通説の立場と刑法における「犯罪は行為でなければならない」という原則との関係は、一見、わかりにくい。本文の記載は私の仮説であったが、近時、とある刑事法の学者と意見交換をしたとき、両者の議論のルーツがともに J.S.ミルであるという点で、見解が一致した。また、上掲山口「刑法総論」5 頁でも、法益保護主義と憲法 13 条及び多様な価値観の保障との関連が指摘されている。

xiv 包丁を買うという行為自体は日常生活にもある行為であるから、実際には人を殺す意思が明示されていないと摘発されない。ただ、乱用の危険があるのは事実であるから、予備罪が処罰されるのは殺人罪など、ごくわずかの犯罪に限られる。

xv 上記の共謀共同正犯の議論との対比で考えるとき、あるいは未遂規定との対比で考えるとき、共謀罪の問題は、本来は「刑法典」そのものの改正としてとりあげられるべき内容を包含しているといえる。

xvi 「共謀共同正犯」における判例の動向を見ると、まさしく「まばたき」レベルの意思の疎通で「共謀」が認定されている。

xvii 毎日新聞 4 月 11 日コラムへの櫻井氏の投稿より。2006 年には、衆院法務委員会で参考人として反対意見を述べたとのことである。

xviii なお、本法案の正式名称は、「組織的な犯罪の処罰及び犯罪収益の規制等に関する法律等の一部を改正する法律案」であり、「テロ等準備罪」は俗称である。また、「共謀罪」という呼び方も、今までの共謀罪と同じだという趣旨でのものであり、今度の法案の文言に即せば「計画罪」ということになるだろうか（意味は同じだが）。

xix 上掲コラムより。

xx エの点は、2006 年の与党修正案の段階で実質的に同じ文言が入っていたが、ここでは 2005 年の政府案を念頭に議論する。

xxi 特定秘密の保護に関する法律 12 条 2 項 1 号文中

xxii 暴力団員による不当な行為の防止等に関する法律（暴対法）2 条 2 号

xxiii 暴対法第 3 条 都道府県公安委員会（以下「公安委員会」という。）は、暴力団が次の各号のいず

れにも該当すると認めるときは、当該暴力団を、その暴力団員が集团的に又は常習的に暴力的不法行為等を行うことを助長するおそれが大きい暴力団として指定するものとする

xxiv 毎日 4.22 朝刊－4月21日の衆院法務委員会における民進党の逢坂誠二議員の質問に対し、盛山正仁副法相は「(容疑が発生する前の情報収集や調査の段階では)一般の人が対象にならないということはないが、大変限られている」と回答した。

時事ドットコム 4.21 毎日と同旨。従前の金田法相の答弁との食い違いを指摘。金田法相は、盛山答弁の後も、「組織的犯罪集団が関与しているという嫌疑がない場合、捜査は開始されない」と答弁。ずれは解消されていない。

《検討》

容疑が発生する前でも一般人が情報収集や調査の対象になるという。容疑が発生したら、なおのことであろう。「ずれ」の問題は、組織的犯罪集団といいつつ、そこに一般市民の団体が含まれるということを経験している。金田法相が失念しているのだろう。限られた市民とは、要するに、「〇〇に反対する」「アクティブな市民」のことか？

xxv 共同通信 4月19日記事より 犯罪を計画段階で処罰する「共謀罪」の趣旨を盛り込んだ「テロ等準備罪」を新設する組織犯罪処罰法改正案の審議は19日午後衆院法務委員会で続き、法務省の林真琴刑事局長は今回の改正案と過去の法案との比較に関し「限定した適用対象の範囲は同じだ」と述べた。政府はこれまで過去の法案との違いを強調し、野党は「本質は同じ」と反発していた。

政府が2003～05年に3度提出した改正案は、適用対象を「団体」と規定。犯罪集団との線引きが曖昧だったため乱用の恐れが指摘され、いずれも廃案になった。今回の改正案は対象を「組織的犯罪集団」に変えた。

xxvi 刑法上の強要や業務妨害罪ではないことに注意。これは、特別法に規定がある。

xxvii 2項の規定について、立命館大学の松宮孝明教授は、「目的で行う」ではなく「目的で行われるものを遂行」と規定されていることに注意を喚起している。すなわち、組織的犯罪集団の不正権益を確保するなどの「目的」を明確にもっていなくてもよいと解釈される余地を残しているというのである(しんぶん赤旗。2017年4月4日)。

xxviii 上記のように、準備行為は、2006年6月16日の与党修正案の時点で法案に盛り込まれていたから、厳密には、今回の法案で新設されたわけではない。

xxix 親告罪との関係では、捜索差押えについては、大審院昭和8年9月6日が、親告罪の告訴がない場合の現行犯処分(捜索差押え)を合法としていた。また、戦後も、最高裁昭和35年12月23日決定は、税関庁・収税官吏などの告発がないままになされた国税犯則事件について、告発前において被疑者を逮捕・勾留して取り調べをすることは合法であると判断している。強姦罪などについては、学説上、任意捜査にとどめるべきという説が有力であるが、これは被疑者の人権のみならず、被害者の名誉を重んじての結論という色彩が強い。なお、別冊判例タイムズ NO.34・8頁 訴訟条件の欠缺と捜査の可否(野口卓志)参照。

《今回の国会のやりとり》

4月19日毎日－「共産党の藤野保史氏は実行準備行為の前の段階での任意捜査の可能性を迫り、金田法相が「実行の蓋然(がいぜん)性(確からしさ)が高い場合で、手段の相当性が認められる範囲において任意捜査は許される」と答弁すると、藤野氏は「準備行為は外から見れば日常の行為と変わらない。あらゆる段階から捜査ができるのではないかと疑問視した。」

4月22日 しんぶん赤旗－「衆院法務委員会で21日・・・法務省の林真琴刑事局長が・・・共謀の「実行準備行為」が行われていない段階でも、「テロの計画」、「実行の可能性」、「犯罪の嫌疑」があれば、「捜査の必要性があると認められる場合、手段の相当性が認められる範囲で、任意捜査を行うことが認められる」と述べました。

《分析》

確かに、日常の行為と見分けがつかない準備行為の有無でどれだけ変わるのかという批判は正しい。

それをおくとしても、上記の最高裁判決の動向からすると、「任意捜査ができる」という答弁から、強制捜査はできないという趣旨まで読み込むのは危険である。

なお、仮に国会答弁通り任意捜査だけだとしても、安心はできない。警察が共謀の存在を覚知した後、そのメンバーの1人から任意聴取し、法文にある自首減刑・刑免除の規定(あるいは将来司法取引の対象

---

となったときは司法取引制度)を利用して、「準備行為」を自白させれば、他のメンバーに対しては強制捜査が可能になるからである。

xxx 櫻井よし子氏は、上記のインタビューで「仮にテロ等準備罪で言論を弾圧するような事態になれば、内閣が吹っ飛ぶだろう」と述べるが、これはナイーブに過ぎる見解と言わねばならない。

xxxi ちなみに、法案そのものにも、「ただし、実行に着手する前に自首した者は、その刑を減輕し、又は免除する」という「密告奨励」規定がある。

この規定や司法取引による密告奨励の問題は、実のところ深刻である。例えば、「〇〇に反対する会」の運動内容に不安を感じたメンバーが、実際にはそれが 277 の犯罪のどれにもあたらないものであっても、自分の責任を免れるために警察に「自首」し、警察に情報を提供するという事態は容易に予想できる。これは、結果的には「スパイ」と同じ機能を果たすことになる。市民が相互に監視し合い、疑心暗鬼に陥る社会は、すこぶる息苦しいものとなる。

密告社会の息苦しさを手掛かりの一例として、アメリカでマッカーシズムが吹き荒れた「赤狩り」時代の密告強制制度を告発した「真実の瞬間 (しんじつのとき)」という映画がある。ハリウッドがトランプの政策に反発するのは、この時代の経験が背景にある。

xxxii 指定暴力団に対してならば何をしてもいいのか? という問題はとりあえず措くこととする。マフィアに国家が乗っ取られそうになっている国では、マフィアの存在自体を認めないところもあるからである。

xxxiii パレルモ条約 34 条 (条約の実施) 1 項 締約国は、この条約に定める義務の履行を確保するため、自国の国内法の基本原則に従って、必要な措置 (立法上及び行政上の措置を含む。) をとる。

xxxiv しんぶん赤旗 4/22— 4月 21 日の衆院法務委員会。条約の解釈が変わったのかという質問に外務省の水島光一審議官は「解釈は変わっていない」と答弁。岸田外相は「一般の方々が巻き込まれるのではないかなどの指摘を受け、TOC 条約 5 条に定められたオプションを使ってこのような法律を作った」と答弁。誰がどのようなプロセスで決めたかは明らかにしなかった。

《検討》

TOC 条約 5 条の「オプション」とは何か。条文を読んでも明確ではないのだが?

xxxv 各国の立法状況の国際比較は難しい。ノルウェーとブルガリアの共謀罪が、マフィアのみならず一般市民を対象とするものかどうかは、明らかではない。