

平成21年(受)第1905号

申立人(一審原告, 原審被控訴人兼附帯控訴人) 今枝 仁 外3名

相手方(一審被告, 原審控訴人兼附帯被控訴人) 橋下 徹

上告受理申立理由補充書

平成23年5月23日

最高裁判所第二小法廷 御中

申立人訴訟代理人 弁護士 島 方 時 夫

同 弁護士 大 村 真 司

同 弁護士 青 木 貴 央

同 弁護士 田 中 陽

同 弁護士 兒 玉 浩 生

上告受理申立人らの上告受理申立理由のうち, 受理決定のあった点について,
以下のとおり補充する。

なお，上告受理申立人ら（一審原告ら，原審被控訴人・附帯控訴人ら）を「一審原告ら」と称し，相手方（一審被告，原審控訴人・附帯被控訴人）を「一審被告」と称する。

第1 事実摘示による名誉毀損の成否

1 上告受理申立理由書においても述べたとおり，一審被告が本件発言イのみ，あるいは，発言イを含む放送全体での発言を通じて視聴者に対して摘示した事実は，「弁護人が被告人の主張を捏造創作している」「本件刑事事件と被告人を死刑廃止運動に政治利用している」「弁護団の主張が荒唐無稽な内容であり許されない内容である」といったものである。

2 まず，一審被告の本件発言が，事実摘示であるのか意見論評であるのかについて，検討する。

(1) 最判平成15年10月16日・民集57巻9号1075頁（いわゆるテレビ朝日ダイオキシシン報道事件）は，以下のように判示している。

「新聞記事等の報道の内容が人の社会的評価を低下させるか否かについては，一般の読者の普通の注意と読み方とを基準として判断すべきものであり（新聞報道に関する最高裁昭和29年（オ）第634号同31年7月20日第二小法廷判決・民集10巻8号1059頁参照），テレビジョン放送をされた報道番組の内容が人の社会的評価を低下させるか否かについても，同様に，一般の視聴者の普通の注意と視聴の仕方とを基準として判断すべきである。」

以上のとおり，テレビ放送を通じた名誉毀損の成否の判断に当たって，発言を把握・理解する際には，一般の視聴者の普通の注意と視聴の仕方とを基準とするべきである。

一審被告は，番組のパネリストの中で唯一，刑事弁護の経験のある弁護士として出演していた。一般の視聴者が普通の注意と視聴の仕方をする

れば、一審被告の発言は知識と経験に裏打ちされた確定的で信頼性の高い「事実」の判断を述べたものと理解するはずである。

- (4) 一審被告の発言イの内容は、一審原告らに対する評価を含んではいるが、その活動(行為)の内容という純然たる事実にも及んでいた。一審被告は本件発言ウないし発言オにおいて懲戒請求を扇動しているが、発言イの時点においては、懲戒に値するか否か、弁護活動として適法か否か、という評価が加えられているわけではない。

そして、このことは、仮に、発言イのみならず発言ウないし発言オをふまえて判断するとしても同様である。

最判平成10年1月30日・裁民187号1頁・判時1631号68頁は、「証拠等をもってその存否を決することが可能な他人に関する特定の事項を...主張するものと理解されるときには、同部分は、事実を摘示するものと見るのが相当である。」と判示している。

懲戒相当事由の有無は、弁護士会の綱紀委員会等において、証拠等をもって事実認定がなされる。そのうえで、処分が決定される。すなわち、一審原告らについて一審被告から「懲戒に相当するか」という評価の側面に及ぶ発言が後にされたとしても、懲戒相当か否かについても証拠等をもってその存否が決される事項であるから、やはり意見論評ではなく、事実を摘示する発言であるということになる。

- (3) それでは、一審被告の発言イは、いかなる事実を摘示したもののか。

前掲最判平成15年10月16日は、以下のように判示している。

「テレビジョン放送をされた報道番組によって摘示された事実がどのようなものであるかという点についても、一般の視聴者の普通の注意と視聴の仕方とを基準として判断するのが相当である。テレビジョン放送をされる報道番組においては、新聞記事等の場合とは異なり、視聴者は、音声及び映像により次々と提供される情報を瞬時に理解することを余儀

なくされるのであり、録画等の特別の方法を講じない限り、提供された情報の意味内容を十分に検討したり、再確認したりすることができないものであることからすると、当該報道番組により摘示された事実がどのようなものであるかという点については、当該報道番組の全体的な構成、これに登場した者の発言の内容や、画面に表示されたフリップやテロップ等の文字情報の内容を重視すべきことはもとより、映像の内容、効果音、ナレーション等の映像及び音声に係る情報の内容並びに放送内容全体から受ける印象等を総合的に考慮して、判断すべきである。」

一審被告の本件発言は、テレビ放送の中で、番組冒頭の説明や他の出演者の発言をふまえてされたものである。これらの説明や他の発言は、一審原告らを含む弁護団に対する一方的で強い非難に覆い尽くされていた。一審被告はそれらを否定することなく発言しており、普通の注意と視聴の仕方をした一般の視聴者は、一審被告の個別の発言は「一審原告らが強い非難に値する弁護活動をしている」という事実を摘示する発言であると理解する。そして、その理解は、仮に他の出演者のその後の発言や放送内容全体の雰囲気や方向性をふまえても、解消されるものではなかった。

- (4) 以上のとおり、原判決は、一審被告の本件発言の摘示事実ないし含意について、誤った判断をしている。上記のとおり、テレビ放送における発言を解釈するに当たっては、「一般の視聴者が普通の注意と視聴の仕方」により判断しなければならない。にもかかわらず、原審は、テレビ放送以前に作成されていたとみられる懲戒請求申立書の雛形に記載された文言や、テレビ放送の内容とは関係のない一審被告に対する懲戒請求書に記載された文言をもとに、解釈をしている（原判決21頁）。

これは、判例の示す判断方法に明白に違反するものである。このような誤った方法をとったために、原判決は、摘示事実の把握を誤ったので

ある。

(5) なお、以下は論を待たない事項であるが、念のため一審被告の主張に対する反論を加える。

最判昭和39年1月28日・民集18巻1号136頁の前提とする事実認定では、「多くの箇所に『といわれている』『当局は言っている』などの表現がとられており、これによつて伝聞又は風聞である趣旨を示すものとみられるが、事実を伝聞又は風聞として表現した場合においても、その内容である真実について違法性阻却の要件の有無を判断しなければならない。」と判示している(東京地判昭和30年7月11日)。

また、最判昭和43年1月18日・刑集22巻1号7頁は、「『人の噂であるから真偽は別として』という表現を用いて、公務員の名譽を毀損する事実を摘示した場合、刑法230条ノ2所定の事実の証明の対象となるのは、風評そのものが存在することではなく、その風評の内容たる事実の真否であるとした原判断は、相当である。」と判示している。

すなわち、本件でいえば、一審被告が「・・・としか考えられないですよ。」という文末表現をしているとしても、その発言の冒頭の「明らかに今回は」という表現をふまえると、「一審被告自身がそのような見解をいただいている」という事実ではなく、一審被告が考えているという内容たる事実こそが、摘示事実となる。

3 以上のとおり、一審被告が本件発言イのみ、あるいは、発言イを含む放送全体での発言を通じて視聴者に対して摘示したのは、

「弁護人が被告人の主張を捏造創作している」

「本件刑事事件と被告人を死刑廃止運動に政治利用している」

「弁護団の主張が荒唐無稽な内容であり許されない内容である」

といった事実である。

そして、一審被告は上記摘示事実のいずれについても真実性の立証をし

ておらず、また、真実であると信じるにつき正当な理由の存在についても立証をしていない。

事実摘示による名誉毀損の不法行為について、一審被告の免責を認めることはできない。

第2 一審被告の本件発言が意見論評であるとした場合の名誉毀損の成否

- 1 仮に、一審被告の発言が、全体としてみても意見ないし論評を表明するものであっても、名誉毀損が成立する。最判平成9年9月9日・民集51巻8号3804頁が、「名誉毀損の不法行為は、問題とされる表現が、人の品性、徳行、名声、信用等の人格的価値について社会から受ける客観的評価を低下させるものであれば、これが事実を摘示するものであるか、又は意見ないし論評を表明するものであるかを問わず、成立し得るものである。」と判示するとおりである。

一審被告の発言に含まれる意見ないし論評の内容について、一般の視聴者の普通の注意と視聴の仕方により、番組全体をふまえて認定するとすれば、その内容は、「一審原告らを含む弁護団は懲戒処分相当である」というものであるととらえるほかない。

- 2 そうすると、上記意見ないし論評の前提となる事実は、「一審原告らを含む弁護団の懲戒事由の存在」に他ならない。より具体的には、当該番組内で各パネリストから主張され、一審被告も特にそれに対して異を唱えなかった以下の事実に他ならない。

「弁護人が被告人の主張を捏造創作している」

「本件刑事事件と被告人を死刑廃止運動に政治利用している」

「弁護団の主張が荒唐無稽な内容であり許されない内容である」

- 3 そして、意見ないし論評の表明による名誉毀損については、前同判決は、以下のような条件で表現者の免責を認めている。

「ある事実を基礎としての意見ないし論評の表明による名誉毀損にあつては、その行為が公共の利害に関する事実に係り、かつ、その目的が専ら公益を図ることにあつた場合に、右意見ないし論評の前提としている事実が重要な部分について真実であることの証明があつたときには、人身攻撃に及ぶなど意見ないし論評としての域を逸脱したものでない限り、右行為は違法性を欠くものというべきである。」

これを、本件について検討する。なお、以下の検討の内、(3)以外の点については、原判決の誤った摘示事実の認定を前提としたとしても、免責要件を欠く理由となる。

- (1) 本件発言の対象は、社会的耳目を集めてはいるが、一件の刑事事件における弁護団の弁護活動に関する事項である。原審判決においては、公共の利害に関する事実に係ることを前提としているが、発言者である一審被告も、視聴者も、当該刑事事件には全く利害関係のない第三者である。

公共の利害に関する事実であるとの原判決の認定は誤っている。

- (2) 一審被告の本件発言の目的が「専ら公益を図ることにあつた」ということはできない。

本件放送中の別の発言、本件発言後の集会での発言、ブログ、一審答弁書等での記載をみると、一審被告には、弁護士懲戒制度、弁護士会、一審原告ら弁護団に対する個人的な不満があつた様子が窺える。本件発言は、そのような不満の発露や、「わかりやすい悪者」を攻撃することにより社会から賞賛を受ける目的を兼ねた発言であると推測される。

また、視聴者らが「一審原告らは懲戒相当である」という評価をするようになることは、客観的にみて公益にかなうことでもない。一審被告自身の立場で主観的にみても、それが公益にかなうことであるとは考えられない。

- (3) 前提としている上記事実の重要部分について、真実であることの証明がなされていないことは、第1において述べたとおりである。
- (4) 一審被告は、原判決も認めるとおり、発言ウないし発言オにおいて、多数の懲戒請求を扇動している。そして、実際に多数の懲戒請求が起こされ、一審原告らはその対応に追われるという損害を生じた。一審被告が発言によって人身攻撃に及んだことは明白であり、意見ないし論評の域を逸脱している。
- 4 以上のとおり、意見論評の表明による名誉毀損の不法行為について、一審被告の免責を認めることはできない。

第4 結論

その他、一審被告は、「表現の自由」による名誉毀損の違法性阻却を漠然と主張している。しかし、名誉ないし名誉感情という私権と表現の自由が衝突する事案については、上記のとおり名誉毀損の不法行為の成否を通じた調整・判断の手法が確立している。これに加えて表現の自由による免責を広く検討する余地はない。

以上のとおり、名誉毀損の不法行為の成立を認めなかった原判決の判断は、判例違反及び重大な経験則違反があるから、破棄されなければならない。

以上