

平成21年(ネ受)第68号 損害賠償請求上告受理申立事件

申立人 今枝 仁 外3名

相手方 橋下 徹

## 上告受理申立理由書

平成21年9月15日

最高裁判所 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

### 第1 上告受理申立理由

上告受理申立人の本件受理申立の理由は、以下に述べる点に関する、原判決の判例違反、並びに、重大な経験則違反による自由心証主義(民訴法247)違反及び弁論主義違反の法令違反である。

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

## 第2 はじめに - 原判決の根底にある懲戒制度に対する重大な誤解

原判決は，弁護士懲戒制度を，「弁護士ないし弁護士の行為に対する唯一の一般的な苦情申立て制度である」（原判決27頁）と述べている。

しかし，弁護士懲戒制度は，1審判決にもあるとおり，弁護士会の自主性や自律性を重んじ，弁護士会の弁護士に対する指導監督作用の一環として設けられたものであって，その目的は，懲戒制度の適正な運用により，弁護士の使命と職責を全うし，弁護士に対する信頼を維持し向上させることを目的としているものである（条解弁護士法[第2版補正版]389頁）。

そして，かかる趣旨は，弁護士法62条に基づく裁決取消請求事件に関する東京高等裁判所昭和48年2月15日判決（昭和47年（行ケ）第109号）にも現れている。同判決は，懲戒請求をした者が弁護士会の懲戒不相当の決定に対して異議申出をしたところ，日本弁護士連合会において異議申出棄却の裁決がなされた場合に，同懲戒請求者が東京高等裁判所に対して裁決取消の訴えを提起することはできない旨の判断をしたものであるところ，その理由として，「弁護士を懲戒するかどうかは弁護士会もしくは日本弁護士連合会の自治権の範囲内に属するものとして，これをその自主的な判断に任せた趣旨であるとともに，何人に対しても弁護士について懲戒請求および日本弁護士連合会への異議申出の道が設けられているのは懲戒請求者の人的利益のためではなく，懲戒制度の運用の公正を期するための公益的見地に出たものである」旨判示している。

以上のとおり，弁護士に対する懲戒制度とは，弁護士会の弁護士に対する指導監督作用の一環として設けられた制度であって，原審判決が指摘す

るような弁護士ないし弁護士の行為に対する唯一の一般的な苦情申立という制度ではないし、かかる趣旨を弁護士に対する懲戒制度から見出すこともできない(弁護士に対する苦情申立の制度としては、各弁護士会に「弁護士業務に関する市民窓口」が設置されている。)

この点は明確な法令解釈の誤りであり、原判決全体の根底で重大な誤解となっていると思われるので、まず始めに指摘する。

### 第3 発言イによる名誉毀損の成立について

発言イの内容は、以下のとおりである。

「だから、1審2審で仮にそういう主張が出てたらこれはもう弁護人として止むを得ないところもあります。国家権力に対して、唯一その被告人を代弁するってことと言わざるをえないんですけども。明らかに今回は、あの21人というか、あの安田っていう弁護士が中心になって、そういう主張を組み立てたとしか考えられないですよ。」

#### 1 「そういう主張を組み立てた」の客観的意味について(総論)

原判決は、弁護団が「組み立てた」とする被告発言イは、「被告人の言い分を基に主張内容を構築した」という趣旨であり、実際に弁護団が被告人の公判供述に沿う弁論をなしたことによりそれが裏付けられたので、虚偽の事実を摘示したものではないとする。しかしこれは噴飯ものの誤認である。

原判決がというような「主張の構築」であるとする、それはおよそほぼ全ての刑事事件において弁護人がなしていることであり、まっとうな弁護活動である。被告が「弁護団が組み立てたに決まっている」と論難する理由がない。あたりまえの弁護活動をわざわざ非難し、懲戒請求に相当するという論評はおよそあり得ない。

被告が「弁護団の弁護活動は懲戒処分に相当する」と評価している以

上、その前提事実も「懲戒処分相当の行為」を摘示していると解釈されるから、この場合の「組み立てた」は、被告人ではなく弁護団が虚偽の主張を組み立て、弁護士として許されない主張をしているという趣旨の事実を摘示していると解釈するほかない。

以下、「出演者の個々の発言の趣旨は、そのみ切り取って論ずるべきではなく、意見の展開の流れの中で理解すべきである」という原判決の判断の枠組み（16頁）を前提として、詳しく述べる。

## 2 発言イに至る前後の番組の流れから検討した名誉毀損の成否について

被告発言を含む本件番組は、原告らを含む弁護団に対する非難に終始していた。被告発言についても、弁護団に対して好意を持ったものでないことは明らかである。

そして、本件番組では、当該刑事事件の被告人は蚊帳の外におかれており、もっぱら弁護団に対する非難が畳みかけられていた。被告も、「ということ、堂々と21人のその資格を持った大人が主張すること、これはねえ、弁護士として許していいのか」（発言ア）などと、被告人の主張ではなく、弁護団の主張に対する非難をしていた。

被告発言イの直前の宮崎哲弥（M）の発言においても、Mは、弁護団の主張を指して、「被疑者・被告人本人のためにもなっていない」と述べている。このMの発言は弁護団の主張に向けられた非難であり、弁護団の主張が被告人本人の利益にならないと主張するものである。ここでも、被告人本人は蚊帳の外におかれており、もっぱら非難は弁護団に向いている。

さらに当該M発言の末尾には、「これは政治運動ですね」という言葉がある。これは、弁護団が被告人を利用して死刑廃止運動という政治運動を行う一貫として、弁護団が被告人の意に反することをしていると決めつけるものである。

それについて被告は、「1審2審で仮にそういう主張が出てたらこれはもうやむを得ないところもあります。国家権力に対して、唯一その被告人を代弁するってことと言わざるを得ないんですけれども。」と述べて、発言イに至っている。この文章は、弁護団が被告人の主張のとおり  
にそれを代弁するならばそれは弁護人の職責としてやむを得ない（非難することはできない）と述べるものであり、第1文は別としても、適切な内容であり、それまでの番組全体の流れに抗するかのよう  
に思えるものである。

しかし、被告はここで「...ですけれども。明らかに今回は...」と主張を転換して、発言イに至った。つまり、弁護団が被告人の主張のとおり  
に代弁しているという見解を否定して、発言イに至ったのである。この流れに沿えば、発言イの内容を聞くまでもなく、「明らかに今回は、被告人を代弁していない」という発言が続くことが予測されるといえる。

そして、「明らかに今回は」という表現は、異質・異常なものであるという意味を含むものである。

続いて、「あの21人というか、安田っていう弁護士が中心になって」と発言されている。これは、被告人不在のまま、あるいは被告人の話を元にしないで、弁護団が「そういう主張を組み立てた」と視聴者に理解される表現である。

さらに、「そういう主張を組み立てたとしか考えられない」という表現がされている。これは、考えられる複数の中からその他の可能性を排除して選択した被告の判断を示しつつ、弁護団を非難する表現である。ここには、「組み立てた」という行為は非難に値する行為であるという大前提がある。

原判決（22頁）のように「組み立てた」イコール「被告人の言い分を基にして主張内容を構築した」と解釈するならば、被告は弁護団を非難

する必要はない。原判決は、番組全体が弁護団に対する非難一色であり、被告がそれに完全に同調していた中で、被告が弁護団の行為が至極真つ当なものであるという事実を、なぜか批判的な口調と表現で述べたというのである。そして、そのような前提事実の摘示をもとにすれば弁護団に対する懲戒請求をする必要は毛頭ないはずであるが、あえて被告は視聴者に対して懲戒請求を扇動したというのである。これはあまりに不自然であるし、被告自身も本訴においてそのような主張をしていない。これらの点には、原判決に重大な経験則違反があり、自由心証主義に違反している。

以上のとおり、この番組の流れと被告の発言の流れをふまえると、発言イは、弁護団が被告人が言っていないにもかかわらず当該主張をしている、あるいは、弁護団が被告人の言い分を創作しているという事実を示し、または多数の一般的な視聴者に対してそのような印象を強く抱かせるものである。

これは、明らかに虚偽の事実を摘示するものであり、弁護士としての原告らの名誉・信用を低下させるものである。

### 3 その他の事情から検討した名誉毀損の成否について

#### (1) 本件被告発言当時の被告の認識について

ア 被告は、原告らに関する懲戒事由の主張を変遷させ、多々後付けの主張をしているが、以下の客観的に明らかな証拠に基づくと、少なくとも本件発言当時には、

「新し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」

という点が不当であると認識していたことは明らかである。そして、

被告の発言は、本件被告発言を視聴ないし伝聞した者に対して、被告

がこのような認識のもとに原告らに懲戒事由があると主張しているのだと認識・把握させるに足りる内容であった。

イ 被告が開設し自ら執筆していたブログ「橋下徹のLawyer's Eye」において、被告は、平成19年8月7日から10日にかけて、平成19年8月6日開催の弁護士報告集会の出席報告の記事を作成して掲載している(甲5)。

この中で、被告は、以下のとおり記述している(甲5の3)。

「今回の弁護団の主張が荒唐無稽であること、あまりにもふざけた内容であること、この点については批判はしません」「それは弁護人の弁護活動としてはしょうがないところもある」

「一言で言えば、説明義務違反、被害者に対して、国民に対してのね」

「第一に被害者への、そして第二に裁判制度という制度の享受者である国民への説明を怠っている」

これらの記述をみると、被告は、「弁護団の主張が荒唐無稽である」という認識があり、集会出席を通じて、それが懲戒事由にならないと初めて理解したため、「被害者・国民に対する説明義務違反」という新たな懲戒事由を作出して強調し始めたものと思われる。

ウ 本件発言ア～オの名誉毀損性が争点になる前の段階で作成されている被告の答弁書では、元来の被告の認識に基いて主張されたとと思われる箇所がある。

すなわち、一審答弁書67頁(5)「今回の一般市民の懲戒請求には公益的意義が大きい」の項目においては、以下のように述べられている。

「被告人は、1審、2審での供述を差戻し審で覆した。1審、2審で認められていた事実をあらゆる点で否認したのである。

考えられる事態としては、1審、2審の弁護人の弁護活動が不

十分だったのか、 差戻し審の現弁護団が被告人の供述を変えさせたのか、それとも、 単純に被告人が供述を変えたのかである。」

( 数字は付記したもの )

このうち、 と の事実が懲戒事由となることは考えられず、 弁護士である被告は懲戒事由たりうると考えるはずがない。 懲戒請求を扇動していた被告は、 原告らに懲戒事由があると考えていたのであろうから、 発言当時に被告が想定していた「事態」は、 としか考えられない。

さらに、一審答弁書69頁においては、以下のように述べられている。「また、 1 審、 2 審の弁護人が、 被告人の供述をきちんと聞いたうえで弁護活動をやっていたというのであれば、 今回の被告人の主張の変遷は、 単純に被告人が供述を変えたのか、 もしくは 現弁護団が供述を誘導したのかどちらかである。

1 審、 2 審の弁護人が被告人の主張を全く聞き入れなかったという事態も、 現弁護人が被告人の供述を変遷させたという事態も、 弁護士としては、 職を辞さなければならないほどの重大な責任問題である。」( 数字は付記したもの )

ここでは、一般論を述べている体裁であるが、このような解釈に立つべき具体的前提や根拠は明示されておらず、 結局被告自身の当初からの認識を明らかにしたものである。 その中に 「弁護団が被告人の供述を誘導して変更させた」との内容が必ず含まれていることは、 結局のところ、 被告自身が当初その可能性があると考えていたことの現れである。

そして、一審答弁書67頁では、 1 審、 2 審の弁護人について弁護活動が不十分であったとの報道がないことなどから、

「そうすると、 一般市民は現弁護団を疑わざるを得ない。 被告人の主

張の変遷について納得いかないというのが世間の常識的な感覚であろう。」

と述べて、 に結論づけている点である。

甲第5号証の被告による各記事を参照すると、被告は、自らの見解を「世間の常識」と表現して補強する傾向がある。ここでいう「一般市民」も「世間の常識的な感覚」も、実のところ被告の認識していることそのままなのであろう。この一審答弁書における被告の論述は、被告自身の認識が、「現弁護団を疑わざるを得ない」というものであったことを示している。

被告は、プロのコメンテーターとして番組に出演していたのであるから、視聴者に対して自らの認識を伝える技術を有しているはずである。現に本件番組における被告発言によって、被告の上記認識が視聴者に伝えられたとみるべきである。

また、被告は、自ら作成した一審答弁書の全文をブログに掲載して、懲戒請求を行った視聴者に対する説明文書としていた。この答弁書は、被告が番組内で発言したことについての視聴者に対する解説の意味でも作成されているものといえるから、被告発言がどのような事実を視聴者に伝えたのかを判断するために参考とすべきである。

(2) 原判決は、原告らに対する懲戒請求の申立書には、弁護団が「被告人が言っていないにもかかわらず」当該主張をしたとの記載内容はなく、これを前提とした記載もないとしている(原判決21頁)。

原告らに対する最も多数の懲戒請求書(テンプレートを利用したもの)では、非難は弁護人に向けられており、被告人に対する非難はない。懲戒請求の事由では、「対象弁護士ら」を主語として、「被告自身が認めていた殺意を...非科学的、非人道的な主張を行ってまで否定しようとしております」と述べている。この懲戒請求理由は、弁護人が被告人の認

識を無視して主張をしていることを前提としたものである。

また、甲第2号証の7のうち平成19年6月16日付（平成19年広弁綱第525号事案）では、「対象弁護士らは…作り話を主張して法廷を混乱させ」ている、「地裁高裁等で被告自身が認めていた殺意を彼等弁護士の作り話によって否定しようとして」といると、明確に述べている。

（3）被告に対する懲戒請求書の理由付けについて

ア はじめに

原判決は、被告に対する懲戒請求が弁護団への懲戒請求を督励したことを懲戒請求理由としていること、そのうちの一部については被告人の弁護団依頼権を侵害するものである旨が主張されているが、「主張内容を創作した」との記述は一切見受けられない旨指摘し、「主張を組み立てた」とは、被告人の言い分を基にして主張内容を構築したとの意味であるとの認定の間接事実の1つとしている。

しかし、その一部には、主張内容を創作したとの趣旨の発言を前提とする記述を含むものが見受けられる。

また、仮に、懲戒請求書からは主張内容を創作したとの趣旨が読み取れないとしても、そもそも、かかる事実は、被告の発言が被告人の言い分を基にして主張内容を構築した趣旨であるとの認定には結びつかない。

イ 甲第22号証の3について

甲第22号証の3が主に問題とするのは、「具体的な事実や証拠を示して国民に懲戒処分を呼びかけたとは認められない」ことである。

しかし、傍論的に、「健全な社会的常識と善良な注意義務を持って考えても、同弁護団の活動が、被告人の意思とその人格を無視して進行しているとは到底思えない」としている（同号証の懲戒請求書3枚目、4、第1段落）。被告人の意思とその人格を無視して進行すると

いうことは基本的に主張内容の創作を行うことに他ならないから、当該懲戒請求書は、まさに、被告がかかる発言をしたことを前提にしているといわざるを得ない。

ウ 甲第22号証の8、9と「主張を組み立てた」の意義

甲第22号証の8と9は、結語(各号証28ページ21行目以降)の部分を除き、同一の文章である。

これらによれば、まず、同一番組中被告発言の前にあったやしきたかじん氏の発言を受けて「光市弁護団はあるいは、ふざけているように、あるいは自分たちの死刑廃止論を通すために無理に事実を作り上げているかのように報じられている」とし(21ページ)、少なくとも、やしきたかじん氏は弁護団が無理に事実を作り上げている、すなわち主張を創作していると述べていることを前提としている。そして、その流れでなされた、まさに原判決が問題とする主張の組み立てについて、「『あの安田っていう弁護士が中心になって、そういう主張を組み立てたとしか考えられないですよ』というが、光市弁護団は、全て被告人の主張するところに従って、それを法医学鑑定書や心理学鑑定などによって確かめた上で、被告人に有利な事実であるから、それを裁判所に対して主張している」と批判し、被告人の主張と異なることをいっている(=主張を創作している)事実はないことを指摘する。

当該懲戒請求書もまた、まさに、「主張を組み立てた」という趣旨が、主張の創作を指すことを前提としているのである。

エ 懲戒請求者の認識と名誉毀損

以上のとおり、甲第22号証の8、9をはじめとする被告に対する懲戒請求書の一部については、「主張を組み立てた」との言が、主張内容の創作の趣旨である可能性が高いことを示唆する内容である。しかし、文言上かかる内容を含んでいるとはいえない懲戒請求書につい

ても、かかる懲戒請求書の記載内容を「主張を組み立てた」の内容に主張内容の創作を含まない趣旨ととらえることの間接事実とすることは困難である。

すなわち、主張内容を創作したと考えることと懲戒請求の扇動は完全に両立する。むしろ両立する方が自然であるとさえいえる。そして、被告の発言が弁護団の主張が被告人の主張をふまえてなされていることを前提として被告が発言していることを示唆する懲戒請求書はない。

また、マスコミを通じての懲戒請求扇動は前代未聞の重大な違法行為であり、被告の言の中でその点に懲戒請求の内容が集中することは至極当然のことである。

このことからすれば、懲戒請求書に主張創作に言及がないからといって懲戒請求者が主張創作がないと考えていたと見ることは困難であるといわざるを得ない。

#### (4) 原告今枝作成の求釈明書について

原判決は、被告による本件発言が一審原告らの名誉を毀損するものでないことの根拠として、原告が各懲戒請求人に宛てた求釈明書（甲15の5）に、被告の当該発言に言及する部分がないことを根拠に挙げる（原判決22頁）。

しかし、上記求釈明書は、同じような書式の懲戒請求を大量に受けて業務に支障を来した原告今枝が、その名義人らに対し、文面の趣旨の説明を求めて作成したものである。懲戒請求書に記載された懲戒理由に対応し、業務妨害的な問題意識から、なぜ懲戒請求人がそのような考えたかという釈明に終始するのは言わば当然のことである。

被告がなぜかような虚偽の事実を摘示して名誉毀損発言をなしたかは、被告に聞かなければ分からない事実であり、各懲戒請求人に質問

する意味はない。仮に被告に対する質問状等において当該発言を問題視していないのであればともかく、各懲戒請求人にこの発言に関し釈明を求めていることは、原告今枝による問題意識欠如に直結しない。

原判決の判断には著しい飛躍があり、経験則を逸脱している。

#### (5) 本件刑事事件判決後の新聞報道について

差戻控訴審判決の言渡直後、被告人は面会した新聞記者から尋ねられて、「(殺意や犯罪事実を一転否定したのは)弁護団に言われたのではない」とコメントし、これが報道された(甲第29号証)。

このことは、当該新聞記者自身が「一転否定したのは弁護団に言われたからではないか」という疑問を持っていたか、あるいは記事の読み手がそのような疑問を持っているかもしれないと記者が認識していたから、そのような質問を行い、その回答内容を1つの記事として掲載したものにほかならない。「原告ら弁護団が主張を創作した」り、「原告ら弁護団が被告人に虚偽の事実を主張させた」のではないかという認識が一般に広く蔓延していたことがわかる。

#### 4 まとめ

以上のとおり、一般の経験則に基づいて、番組全体の流れ及びその他の事情から被告発言イを解釈すれば、被告発言イにおける「組み立てた」という言葉は、「原告ら弁護団が主張を創作した」「原告ら弁護団が被告人に虚偽の事実を主張させた」という意味にとられ、そのような事実を視聴者に想起させることは明らかである。

これに対して、単純な「殺意否認の主張内容の弁論を行った」という事実の摘示であったと判断した原判決には、自由心証主義に違反する重大な経験則違反がある。

#### 第4 より具体的でない事実摘示による名誉毀損の成否について

## 1 名誉毀損を成立させる事実摘示の具体性

法律上の根拠を欠く懲戒請求が不法行為となる場合の先例といえる最判平成19年4月24日(民集61巻3号1102頁)は、懲戒請求によって弁護士の名誉・信用の毀損が成立するに至ると判断する過程においては、懲戒請求の根拠となる事実が真実であるか否かを問うていない。

「あの弁護士は懲戒請求を受けた」と聞いた不特定多数人は、その懲戒請求の根拠とされる事実の真偽や、法律上の根拠の有無について検討することなく、当該弁護士に対する評価を下げ、嫌悪の感情を抱き、信用をしなくなるものである。仮に不特定多数人に正確な事実調査能力と法的判断能力があることを前提にすれば、そもそも名誉・信用は低下しないのであるから、明らかに法律上の根拠を欠く懲戒請求が不法行為となる場合などないはずである。上記判決は、不特定多数人にとっては前提事実など関係なく、「懲戒請求を受けた」という事実によって弁護士の名誉・信用が直ちに低下せしめられることを前提としたものである。

これをふまえると、「懲戒請求を受けた」という事実が名誉・信用の毀損に直結するのと同様に、「懲戒請求に値する」「懲戒請求をされるべきである」「懲戒されるのが相当である」といった事実は、弁護士にとって直ちに名誉・信用を毀損されるに足りる程度の具体性をもった表現であるといえる。

## 2 本件被告発言全体で摘示されている事実

被告が原告らに対する懲戒請求を扇動することは、原告らには「何らかの懲戒事由がある」と述べることと同義である。さらに、被告は発言オにおいて「弁護士会のほうとしても処分出さないわけにはいかないですよ」と述べて、根拠のある懲戒事由が存在するかのよう視聴者を勘違いまでさせている。原判決も、扇動行為に対する判断の中で、被告が「具体的な事実を摘示して、暗黙裏に当該事実が懲戒事由に当たること

を表示し、…本件番組の視聴者は、本件弁護団には懲戒事由がある」と誤認したものと推認される」と認定している（27頁）。被告が、原告らに何らかの懲戒事由があることを前提として懲戒請求を扇動したことに疑いはない。

本件被告発言ウないしオは、発言及び番組全体の趣旨からみて、「原告らを含む弁護団は、懲戒請求をされてしかるべきであり、法律上の根拠がある懲戒事由となる行為をしており、多数の懲戒請求がされれば懲戒されるような弁護士である」という事実を摘示している。

### 3 結論

被告による発言ウないしオによって、視聴者は原告らに対する評価を下げ、嫌悪の感情を高め、信用をしなくなった。被告は、「原告らには何らかの懲戒事由がある」という事実を摘示することによって、原告らの名誉・信用を毀損する目的を達成したのである。そして、この過程において、被告が懲戒事由として何の事実を示したのか、その内容を議論する必要がないことは、上記最高裁判例の示すところである。原判決には上記判例に対する違背がある。

なお、原判決も、損害論の場面では「弁護士として、懲戒請求を受けること自体基本的には不名誉なことである」（33頁）と述べており、懲戒請求はその事由を問わず名誉を低下させるものであるという理解をしているようにも読み取れる。この点は原判決に理由の齟齬がある。

これらが正されれば、被告は、原告らに対する名誉・信用の毀損による不法行為責任を負うこととなるのは自明である。

## 第5 本件発言イに関する事実摘示の意味内容の解釈及び当該発言が社会的評価を低下させるものであるかを判断するにあたって用いた解釈方法の誤り（判例違背、経験則違背、理由不備又は理由齟齬）

本項では、原判決の「解釈の方法」について検討を行う。なお、個別の事実認定の内容に関しては、第3で検討したとおりである。

## 1 はじめに

原判決の本件発言イの解釈方法には、大きく2つの誤りがある。

一つには、本来解釈の中心であるべき本件発言イの字義的解釈を無視していること、もう一つには、被告が裁判で主張する本件発言イの発言の趣旨が当該表現中に含まれているか、また視聴者にそのように評価されているか、という判断方法を採用している点である。

この点、最二判昭和31年7月20日（民集10巻8号1059頁）が、新聞記事の内容が人の社会的評価を低下させるか否かについて、  
「それ故、所謂新聞記事がたとえ精読すれば別個の意味に解されないことはないとしても、いやしくも一般読者の普通の注意と読み方を基準として解釈した意味内容に従う場合、その記事が事実を反し名誉を毀損するものと認められる以上、これをもって名誉毀損の記事と目すべきことは当然である。」

としたように、ある表現の「意味内容」の解釈や名誉毀損性の判断は、「一般読者の普通の注意と読み方を基準として解釈」することが基準となる。名誉毀損が、表現中の事実摘示による社会一般（不特定又は多数人）における社会的評価の低下に対する損害賠償である以上、ある事実摘示が「一般にどう受け取られるか」を探求することになるのは、本質的な要素である。

そして、一般の視聴者の普通の注意と視聴の方法をもって本件発言の解釈をするということは、解釈の中心ないし出発点は、本件発言の字義的解釈であるべきである。この点、字義的解釈を結論的に全く無視している原判決の認定の方法は、本来あるべき意味内容の解釈方法からかけ離れており、判例違背、著しい経験則違背、さらには理由不備又は理由

齟齬がある。

さらに、解釈されるべき意味内容は、表現に含まれる意味内容について、一般視聴者を基準にして解釈したとき、社会的評価の低下を招く事実の摘示を含むか、であって、発言者（被告）が主張する発言の趣旨を含むか、ではありえない。ところが、原判決は、被告が主張する発言の趣旨が、字義的解釈、番組の前後の流れ及び視聴者の評価等の要素から、本件発言に読み取れるか、という判断をしており、判断対象そのものを誤っている。これも判例違背、著しい経験則違背である。

## 2 従前の判例の俯瞰

近時の二つの最高裁判例が、表現内容の事実摘示の意味内容の解釈にあたり、どのような解釈の規範を定立し、またどのように実際の検討を行っているか、以下で俯瞰する。

### (1) 最三判平成9年9月9日（民集51巻8号3804頁）

本件は、いわゆるロス疑惑事件の被告人についての新聞報道に関して、名誉毀損が問題となった事案である。

この点、解釈の方法については、以下のとおり判示している。

「ところで、ある記事の意味内容が他人の社会的評価を低下させるものであるかどうかは、当該記事についての一般の読者の普通の注意と読み方を基準として判断すべきであり、そのことは、前記区別に当たっても妥当するものというべきである。すなわち、新聞記事中の名誉毀損の成否が問題となっている部分について、そこに用いられている語のみを通常の意味に従って理解した場合には、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しているものと直ちに解せないときにも、当該部分の前後の文脈や、記事の公表当時に一般の読者が有していた知識ないし経験等を考慮し、右部分が、修辞上の誇張ないし強調を行うか、比喩的表現方法を用いるか、又は

第三者からの伝聞内容の紹介や推論の形式を採用するなどによりつつ、間接的ないしえん曲に前記事項を主張するものと理解されるならば、同部分は、事実を摘示するものと見るのが相当である。また、右のような間接的な言及は欠けるにせよ、当該部分の前後の文脈等の事情を総合的に考慮すると、当該部分の叙述の前提として前記事項を黙示的に主張するものと理解されるならば、同部分は、やはり、事実を摘示するものと見るのが相当である。」

その上で、実際の認定においては、各表現部分について、見出しの記載内容、本文の記載内容、当時の被告人の刑事事件の状況、の順に検討して、事実摘示の内容と名誉毀損性を判断している。

(2) 最三判平成15年10月16日(民集57巻9号1075頁)

本件は、テレビジョンのニュース番組で、ある市の野菜についてのダイオキシン類汚染に関する報道の名誉毀損の成否が問題となった事案である。

この点、解釈の方法については、  
「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、音声及び映像による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。」

としている。

その上で、実際の認定においては、ダイオキシン類汚染の調査をした結果である数字をあえて本件番組で発表するとして、数字を挙げた箇所の表現内容、本件番組の専門家の発言内容、本件放送の録画部分の内容、本件放送翌日以降の野菜の取引量の低下等の事実、の順に検討して、事実摘示の内容と名誉毀損性を判断している。

### (3) 小括

以上を踏まえて、以下の点が解釈の方法として指摘されうる。

ア 上記各最高裁判例の解釈の方法で、本件とで共通すると考えられる要素は以下のとおりである。

ある表現に対する事実摘示の意味内容（或いは事実摘示の有無）の解釈は、一般の表現の受け手を想定して、そのものが普通の注意と受け取り方をした場合の意味内容や社会的評価の低下の有無を基準として解釈する、ということである。この解釈の手法は前記昭和31年判決以来、同様である。

イ 表現の意味内容の探求方法については、問題とされる表現内容の言語や画像の意味的解釈が出発点であり、且つ中心である。そして、その問題となる部分の解釈を補完するために、報道全体の他の表現や論理を考慮し、さらに受け手側の持っているであろう情報なども参考としていると見られる。

ウ 上記各最高裁判例の事例と本件とが、明確に異なる要素は以下の点である。

まず、上記各最高裁判例においては、最も問題とされる特定の部分

の表現の内容からは、事実の摘示があるか、またその内容がいかなるものであるかは特定できず、名誉毀損が成立するとはいいがたいために、当該表現の全体、前後の脈絡や表現形式にまで及んで検討をしているという点である。つまり各最高裁判例は、特定の表現部分の意味内容について名誉毀損が成立すると考えられる場合についての検討方法を示したのではない。全体のうちの一部の発言について名誉毀損が明確に成立する場合、たとえその部分が全体の脈絡からすれば、もしかしたら発言者の意図ではないと言えとしても、一般の見方をした場合にそれに気付かない可能性がある場合が考えられる。そのような場合には、全体における論理や表現の補完について考慮しても、なお名誉毀損が成立するという考えも十分なところである。この点、冒頭で述べた最二判昭和31年7月20日は、同様の立場に立つものと思われる。

次に、上記各最高裁判例は、いずれも新聞報道又は番組全体の解釈を通じて、新聞報道又は番組全体を見た読者又は視聴者の受け取る事実摘示の内容や社会的評価の低下の有無を判断しているが、これは、全体の構成を作り手側が決定し、且つその作り手側が被告であることが前提である。しかし、本件は個々のパネリストと称する出演者が各自の意見を述べる討論番組であって、そのうちの一人の特定の発言の名誉毀損が問われている。討論番組においては、視聴者が一部の発言のみを見て事実認識をする場合もあるし、特定の出演者の一連の発言を元に事実認識をする場合もある。この点で、上記最高裁判例の事案とは様相を異にするものである。

以上の、従前の判例での解釈のあり方や相違点を踏まえて、以下本件の原判決について検討する。

### 3 原判決の定立した規範の誤り

原判決は、認定に先立って、以下のとおり解釈の方法を示している（原判決16頁(3)）。

「本件番組は、複数の出演者がテーマについて意見を展開していくいわゆるトーク番組であるから、出演者の個々の発言の趣旨は、そのみ切り取って論ずるべきではなく、意見の展開の流れで理解すべきであり、その正確性についても、他の発言者の発言や司会役等の整理内容とも含めて全体の流れの中で正確性を吟味し、その発言1つを取り上げれば、不正確な点があったとしても、各発言者の言動や読み上げられた原稿の内容等を踏まえるなら、視聴者がその意味内容を正確に把握できると評価しうるのであれば、当該発言の正確性は補完されているということができ、正確性に欠けるところはないというべきである。

また、本件各発言は、テレビ番組の中での発言であるから、その名誉毀損性の有無は、その発言に対する一般視聴者の評価を基にして判断すべきことになる。」

この点、まず、「出演者の個々の発言の趣旨は、そのみ切り取って論ずるべきではなく」との解釈の方法は、個々の発言の字義的解釈を全く無視するという意味であれば誤りである。そして、原判決における実際の認定過程を検討すると、最終的な結論を導く論理的過程では字義的解釈が全く無視されているから、結局、この規範自体が誤っていたと言わざるを得ない。

さらに、上記の解釈方法の中には「**発言の趣旨は…正確性**」を吟味し、とあるが、何に対する正確性を吟味するのかが不明である。この点、後の認定過程からすると、被告が審理で主張した発言イの趣旨について含意があるか否かを検討しているから、被告の主張する発言の趣旨に対する正確性について、当該発言及び他の表現によって補完されているか、を吟味するという意味であると思料される。しかしながら、ある表現の

意味内容と名誉毀損性を探る上では、まず表現自体の意味内容、すなわち一般の受け手への受け取られ方、とくに社会的評価を低下させる方向に受け取られるか、を探るべきであって、被告の主張する趣旨が正確に表現されているか否か、を検討する必要はないし、検討すべきではない。この点においても原判決の定立した規範は誤っている。

さらに、「テレビ番組の中での発言であるから、その名誉毀損性の有無は、その発言に対する一般視聴者の評価を基にして判断すべき」としているが、まず「名誉毀損性」という表現の曖昧さが問題であり、何を判断する上での基準であるのか明確ではない。この点、後の認定過程を検討すると、本件発言の意味内容の解釈の間接事実として一般視聴者の懲戒請求の内容が用いられており、事実摘示の意味内容の解釈に一般視聴者の評価を用いる、との意味であると思料される。

しかしながら、この点も、意味内容の解釈にあたって、前期最高裁判決の示す「一般読者の普通の注意と読み方を基準として解釈」することと、実際の番組をみた一般視聴者の評価とを基準にすることは、全く似て非なることであって、認定を誤る原因となっているというほかない。無論、番組を見た視聴者の行動が、当該発言が、名誉を毀損するか否かの判断に全く参考とならないなどとは言わないが、それは社会的評価の低下を惹起しているかどうかの一つの判断材料にできるにとどまる。表現の意味の解釈にあたり番組を見た視聴者の懲戒請求書等の内容を参考にすることは、証拠と認定すべき事実の距離からしても、事実認定の手法として誤っているとわざるを得ない。

#### 4 原判決の本件発言イの字義的解釈の誤り

原判決は、本件発言イについて、原判決19頁(6)「発言イについて」イにおいて字義的な解釈を行っている。

そこでは、「発言イのみから控訴人の主張するような・・・論理構造の

含意があるものと受け取ることは困難である。」とか、「発言イからは、本件弁護団を揶揄する語調も感じ取られ、視聴者が「組み立て」の文言から、控訴人が主張するような含意を汲み取るとまではいい難い。」と認定している。

この認定内容そのものには異論はない。

しかしながら、ここで原判決は、発言イが「一般読者の普通の注意と読み方を基準として解釈」した場合に、どのような意味内容に受け取られるか、を、全く検討していないし、結論も出していない。原判決は被告の主張する趣旨の含意があるかないかだけを検討しているのである。一審判決の一部書き直しであれば兎も角、全面的に書き換えておきながら、発言内容の字義的な意味内容の探求をしないということは判決に理由がないに等しい。せめて、原告らが主張する、「弁護団が主張の創作をした」との社会的評価を低下させる意味内容に受け取れるものかどうかの検討を行わないのでは、理由が不備であるというほかない。また従前の判例の解釈の方法にも違背しているものである。

なお、原判決は、あたかも一般の視聴者の普通の注意と視聴の方法を基準としたときに、被告の発言から前提として摘示される事実（あるいは「そういう主張を組み立てた」の意味）を1つに断定しよう試みている。しかし、本件番組の視聴者は数百万人以上と推定され、番組を見ていた不特定多数の視聴者が認識する事実も多種多様であろう。原告らの請求が認められるためには、原告らが主張した「視聴者の認識する事実」を全てあるいは大多数の視聴者が認識するまでの必要はなく、認識する視聴者が相当多数存在すれば足りるはずである。そして、本件発言イの実際の字義的解釈としては、一般の視聴者の普通の注意と視聴の方法を基準としたときには、全ての視聴者とはいわないまでも、相当多数の視聴者にとって、原告らの主張の意味内容に受け取れること、そしてその

ような事実の摘示が原告らの名誉を毀損することは云うまでもない。

5 原判決が、字義的解釈を無視して結論付けていること

原判決は、事実認定を経た結論として、「上記(ア)から(ウ)を総合すると、本件番組における控訴人の発言イの「主張を組み立てた」の趣旨は、「被告人の言い分を基にして主張内容を構築する」ものと解するのが相当であり、少なくとも、被告人が言っていないことを弁護団が「創作した」との趣旨は含まれないと解される。」としている（原判決22～23頁）。

この結論は、上記の、原判決自身の字義的解釈と正反対である。

仮に、原判決の認定するとおり、前後の発言の流れや視聴者の評価等からそのように判断されるとしても、なぜ、解釈される内容と述べた内容の字義的な解釈が正反対なのか、あるいは、何故字義的な解釈よりもその他の要素による解釈が優先されるのかについて、当然に探求された上で結論を導くべきであるのに全く説明がない。

この点、判決の理由が不備であるか、齟齬しているというほかない。

6 討論番組であることについての評価の不十分さ

原判決が、発言の前後の明示的・論理的つながりを必要以上に重視した手法は、討論番組であることへの配慮を欠くものである。

原判決が、発言イに名誉毀損が成立しない、と判断した最大の理由は、本件発言イの直前の宮崎氏の発言「この証言ってというのは、要するに当人がこういっているからこういうふうに行っているんでしょうけど、」という内容を含む発言の後に、本件発言イがなされていることを重視したものと思われる。

しかしながら、事前の完全なシナリオのない討論番組においては（ある程度の流れは決まっているかもしれないが）、その場で対話がなされるのであるから、前の発言者の発言内容を、次の発言者がどの程度受けているか、発言の意図は前の発言者の意見に賛成なのか反対なのか、その

論理的な構成は、受け手である視聴者に明らかでない。

さらには、その場で考えながら発言するという特徴から、発言の前半と後半で趣旨が変わってしまうなど同一の発言の中でも矛盾した発言がなされることすらある。例えば、実際、問題となっている宮崎氏の発言は、前半では、「要するに当人がこういっているからこういうふうに行っているんでしょうけど、」といいながら、後半では「突然出てきているわけ。」「こんな誰が信用しますか」「明らかに政治運動」としている。そのことからすると、弁論の主張を構築した主体については、前半では被告人が言ったとしているが、後半では弁護団が主体となって政治活動目的で信じがたい主張をしているとの趣旨の発言をしているように見える。

そして、視聴者から見れば、本件発言イがどちらを受けたかを知ることとはできないし、むしろ発言の流れからいえば、後半部分を受けたようにも受け取れるのである。

このような討論番組の特徴からすると、発言者の異なる発言内容の明示的・論理的つながりを徒に重要視することは妥当ではない。原判決の解釈の方法（原判決20～21頁オ）は、一般の視聴者が普通の注意と視聴の方法を基準としたときに、解釈の手法としては誤っているといわざるを得ない。

むしろ、討論番組では、報道やニュースの名誉毀損の場合にまして、個々別の発言の意味内容の字義的解釈こそが中心的になるというべきである。

- 7 以上のとおり、原判決は、解釈の手法そのものが、経験則に著しく反するものであり、また従来判例にも違背するものである。そしてそのような独自の手法をとった結果、判決の理由に不備ないし齟齬がある。

## 第6 被告の発言が「専ら公益目的に出た発言」でないことについての判断の

欠落（理由不備・理由齟齬）

- 1 本件のように、事実を摘示し、それを前提に意見や論評を付す方法による名誉・信用の毀損においては、まず当該表現における と との区別をし、 について免責要件を、 について論評の域を逸脱しているか否かを判断する必要がある。

本件について一審判決は、25頁以下において、発言ア～オを個別に判断し、全てについて のみの問題として処理しており、 を論じていない。

原判決は18頁以下において、発言ア～オを順次検討し、発言アは と とを含み、発言イについては延々19～23頁にわたって のみの問題であることと、表現内容は客観的に一般人の理解を基準すべしとする観点からの考察の必要性を説き、発言ウ～オは発言アイの摘示事実を前提とする であるとする。

- 2 一般的に の免責について、判例は次の3要件または4要件全てを具備することが必要と指摘している。順に（あ）事実の公共利益要件、（い）専ら公益目的要件、（う）事実の真実性要件、（え）真実性を欠く場合の裏付け要件である。

原判決は、まず15頁において、発言ア～オの免責要件について一括して、「本件各発言の名誉毀損性の成否は、本件意見の前提となっている事実の真実性の如何による」として、単に（う）と（え）との問題とし、検討を加えている。そして、なお書きで（あ）について被控訴人は争わないとしているが、（い）の判断・認定は全く欠落している。

この（い）の判断・認定を欠いた判断は、免責要件を網羅しないまま免責を認めたものであり、理由不備に該当する。また、これらを欠落させたまま免責を認めていることは、理由齟齬に該当する。

そして、被告の本件発言は、いずれも法律上の根拠のない懲戒請求を視聴者に呼びかける目的でなされたものであり、そのためになされた事実摘

示には「専ら公益目的」の要件が認められない。上記理由不備または理由齟齬が正されれば、必然的に免責要件を欠くという結論に至り、判決に影響を及ぼすことは明らかである。

## 第7 懲戒の呼びかけによる不法行為の成否について

1 視聴者らの懲戒請求が不法行為を構成するか（原判決25頁）は不要判断であるし、誤っている。

2 弁護士懲戒制度は、第1審判決にもあるとおり、懲戒請求を受けた弁護士は、根拠のない請求により名誉・信用等を不当に侵害されるおそれがあり、その弁明を余儀なくされる負担をも負うこととなるものである。このことからすれば、弁護士法58条1項が請求者に対して、恣意的な請求を許容したり、広く免責を与えたりする趣旨の規定でないことは明白である。このことは、虚偽の事由に基づいて懲戒請求をした場合には虚偽告訴罪（刑法172条）に該当すると解されているからも裏付けられるものである。

そうであるからこそ、弁護士に対する懲戒請求をする者は、懲戒請求を受ける対象者の利益が不当に侵害されることのないように、対象者に懲戒事由があることを事実上及び法律上裏付ける相当な根拠について調査・検討をすべき義務を負うのであり、その根拠を欠く場合に、そのことを知りながら、若しくは通常人であれば普通の注意を払うことにより、そのことを知り得たのに敢えて懲戒を請求するなど、懲戒請求が弁護士懲戒制度の趣旨・目的に照らし相当性を欠くと認められるときには、違法な請求として不法行為を構成することになると解されるのである（上記平成19年最高裁判決参照）。

3 この点、原判決は、被告が具体的な事実を摘示して、暗黙裡に当該事実が懲戒事由に当たることを表示し、懲戒請求は簡便かつ容易である旨発言したことから、各懲戒請求人は、本件弁護団には懲戒事由があり、同懲戒

請求手続は簡単で、各請求人にも格別の責任は生じないと誤認したことを指摘して、各懲戒請求者には、故意、過失があったとまではいえないとしている。

しかしながら、各懲戒請求者が被告の発言を信じて、これにより本件弁護士には懲戒事由があり、その懲戒請求は容易であって格別の責任が生じない旨誤信したとしても、これによって各懲戒請求者の故意、過失は否定されないというべきである。

そもそも、弁護士に対する懲戒請求を行うに際しては、その請求者には懲戒請求の根拠に関する調査・検討義務が生じるものとされているのであり、各懲戒請求者の故意、過失を検討するに際しては、実際に同懲戒請求人がどのような調査、検討を行ったのか、という点が問われなければならない。

各懲戒請求者がどのような調査・検討をして、それぞれ懲戒請求を行ったのか、その経緯は本件訴訟において明らかにされるべき事項でないが、少なくとも、原判決が指摘するように、被告の発言によって弁護士に対する懲戒請求制度の内容を誤信したということのみをもって、各懲戒請求者が十分な調査・検討を尽くしたということとはできない。

また、原判決が指摘する各懲戒請求者らの誤信内容は、つまるところ、弁護士に対する懲戒請求制度という制度そのものに対する認識を欠いていた、という法の不知を内容とするものであるところ、そもそも、そのような法の不知によって故意・過失は否定されないというべきである。

加えて、原判決が述べるように、仮に、各懲戒請求者らの法の不知が被告の本件発言という具体的な事実の摘示によって生じたものであるとしても、その法の不知は何ら正当化されるものではない。けだし、被告の発言は公権的法解釈として行われたものとは到底いうことはできず、仮に被告が弁護士であっても、その発言内容は一私人のものに過ぎないのであって、

同人の発言によって示された法解釈・適用については一般社会から絶対の信頼を得ているわけではないので、各懲戒請求者らは、他に懲戒請求の違法性を検討する契機が与えられているというべきだからである。

- 4 先に述べたとおり、本件訴訟においては、各懲戒請求者らの具体的な調査・検討内容は問われるべきものでないことから、その具体的内容は明らかでないが、原審判決が指摘したように、各懲戒請求人らが被告の発言に基づいて弁護士に対する懲戒制度を誤信したことについて故意・過失がないと判断することなど到底できない。

## 第8 損害について

- 1 原判決も指摘するとおり、被告は「被控訴人らに対する懲戒請求に理由がないことを知りながら」(原判決31頁)懲戒請求を扇動したものであり、被告の発言は過失にとどまらず、「視聴者に積極的に非難に加わることを求めた」(同31頁)故意による不法行為である。
- 2 被告の発言は、原告らの名誉・信用の低下と、大量の懲戒請求を招来するものであるが、これによって達成される公益は存在しない。専ら、弁護士団と弁護士会の活動を害することのみを目的とするものであり、公益目的がない。むしろ、弁護士懲戒制度に対する誤解を招き、原告ら弁護士団の正当な刑事弁護活動を妨害して、刑事裁判そのものの信頼性をゆがめかねなく、その責任は重大である。
- 3 本件被告発言によって生じた大量の懲戒請求によって、原告らの弁護士業務に多大な影響を生じたことは証拠上明らかである。実際の懲戒請求事件を処理するために要した物理的・経済的な損害はもちろんのこと、我が国の弁護士の歴史上前例がなく特に突出した件数の懲戒請求を受けた弁護士として名を残すことになるのである。
- 4 したがって、損害額を合計90万円とした原判決の判断には前提に誤り

があり、また上記のとおり法令解釈の誤り、判例違反、弁論主義違反、重大な経験則違反（自由心証主義の逸脱）の影響を受けており、不相当であるから、この点が正されなければ著しく正義に反する。

以上