OUKA
Osaka University Knowledge Archive

Title	アメリカにおける憲法的名誉棄損法の再検討 : 「現代的悪意の法理」についての学説を手がかりに
Author(s)	山田, 隆司
Citation	阪大法学. 2007, 56(6), p. 177-206
Version Type	VoR
URL	https://doi.org/10.18910/55304
rights	
Note	

Osaka University Knowledge Archive : OUKA

https://ir.library.osaka-u.ac.jp/

Osaka University

アメリカにおける憲法的名誉毀損法の再検討

――「現実的悪意の法理」に関する学説を手がかりに――

山田隆司

一　はじめに
二　学説の動向
三　改革案
四　法理の適用範囲
五　結びに代えて

一　はじめに

アメリカにおける名誉毀損法[1]は、一九六四年のNew York Times Co. v. Sullivan[2]で公職者の職務行為に関する言説について「現実的悪意（actual malice）の法理」[3]が導入され、Gertz v. Robert Welch, Inc.[4]などを経て固まった。公人の公的論点に関する議論を保護してマス・メディアの「自己検閲（self-censorship）」を防ぐため、言論の対象が「公人（public person）」[5]か「私人（private individual）」か、言論の内容が「公的関心事」か「私的関心事」か、

（阪大法学）56（6-177）1499〔2007.3〕

で四つの組み合わせを作り、「現実的悪意」あるいは「過失（fault）」を主たる要件として表現者の責任を判断する判例の枠組である。(6)

しかし、この枠組については、言論内容が「公的関心事」か「私的関心事」か、被告がメディアか非メディアか、など様々な論点について学説の議論を呼んでいる。(7) そもそも、なぜ公人に対する表現の自由が憲法修正第一条で手厚く保障されるのかという原理論(8)を巡る見解の対立を背景に、現実的悪意の法理自体が妥当であるかどうかについての議論が紛糾している。すなわち、この法理は表現の自由を重視する余り名誉権の保護が不足しているから破棄あるいは修正されるべきであるという見解がある一方、この法理では表現の自由保障には不十分だから少なくとも公職者に対する名誉毀損は絶対的に免責するべきであるという見解もある。その中間には、全面的に法理を肯定する立場や、法理を一定程度受け入れた上で部分的に修正を検討する立場がある。Times 判決の目標をより実効的に実現するため、改革案も法案などの形で次々と示されている。これらのうち、いずれの見解を採るべきなのか。

また、現実的悪意の法理の適用範囲については、「公職者（public official）」のほか「公的人物（public figure）」にまで拡大されたが(9)、公的人物すべてが適用を受けるのか、その一部が適用を受けるとするのかについて下級審の判例は錯綜しており、学説の理解も分かれている。公的人物は「全面的公的人物（general public figure あるいは all-purpose public figure）」と「限定的公的人物（limited-purpose public figure）」から成り、後者は「自発的公的人物（voluntary public figure）」と「非自発的公的人物（involuntary public figure）」に分かれるとされる。このうち、全面的公的人物は公職者と同視できるので適用対象とされ、非自発的公的人物は適用対象外という理解が一般的であるように思われる。そこで自発的公的人物の範囲が問題となる。

本稿では、現実的悪意の法理に関する学説を中心にアメリカにおける憲法的名誉毀損法を再検討していきたい。

まず第二章で、法理自体が妥当であるかどうかについての議論の動向を分析する。次いで第三章では、法理について、さまざまな観点から提案されている改革案を概観する。第四章では、法理の適用範囲について考察する。Gertz 判決以降の公的人物[10]三類型の展開を見た後、法理が適用される公人と適用されない私人を区別する基準は何か、すなわち「公人法理（公的人物原理）」を検討する。

二　学説の動向

1　否定説

Times 判決と Gertz 判決の枠組では名誉権の保護が不十分であるという批判は少なくない。

裁判官 White は、名誉毀損法を「憲法化（constitutionalizing）」した Times 判決以降の判例法理、すなわち現実的悪意の法理は名声を保護する利益を過小評価し、原告の立証責任の負担を大きくするもので、公人もマス・メディアに反論しえない状況にある、と指摘する[11]。Gertz 判決は誤って下されたものであり、破棄されるべきであるとまで言う[12]。首席裁判官 Burger も、この主張を支持する[13]。

このような議論を支持する意見は学説にも根強くある。

Epstein は、現実的悪意の法理に対して明確に批判的立場をとる。Times 判決は、絶対的免責が不適当であるという認識から厳格責任との妥協案として現実的悪意の法理を導いたが、ハードルの高い現実的悪意という要件を課すことで原告勝訴の蓋然性が縮小することに疑問の余地はなく、メディアにも訴訟費用の負担が大きいから、公職者による懲罰的損害賠償請求を否定するか、あるいは明白かつ確信を抱くに足る虚偽の証拠を原告が提示して訂正を要求しても被告が拒んで名誉毀損を繰り返した場合に懲罰的損害賠償を認めるべきである、とする。全てを考慮

すると、損害賠償の問題を明確にコントロールする名誉毀損のコモン・ローは Times ルールよりも言論の自由と名誉権保護のよりよい調整を提示するから、現実的悪意の法理は放棄すべきである、と主張している。(14)

また、Anderson は、現実的悪意の法理はマス・メディアを十分に保護しないし、ほとんどの名誉毀損被害者が要件を充たすことができないという。特に、公的人物と公職者のカテゴリーは、全国的な有名人あるいは論争に制限されないから何百万ものアメリカ人が分類されるが、これらの人達から名誉毀損に対する法的救済を奪う、とする。最高裁判所は、現実的悪意の法理による名声の被害を、メディアへのアクセスを通じた「自力救済」と、公人の地位を引き受けたことによる「権利放棄」の二つで正当化しようとしたが、説得力がない。公人の名誉保護の必要性が低いという見解は受け入れられない。また、現実的悪意の法理は、公的な立場につくことを明らかに思い止まらせるほか、公職者や公的人物のスキャンダル報道に際してマス・メディアのリスクを除いて利益を強化するので公的議論にも影響して政治の質を低下させかねず、虚偽情報をも保護するため公職者と公的議論に関する情報の流れが汚染され続けてマス・メディアの信用を害し、公的情報の報道の価値を低下させることになる。Times 判決が宣言した現実的悪意の法理は、報道機関の保護がはるかに少なかった一九六四年当時の名誉毀損法に応じたものであり、今日の報道機関ははるかに多くの保護を享受しているから再考されるべきである、と主張している。(15)

さらに、Smolla は、公的人物事件は原告の地位および言論の内容という両立しがたい裁判所の分類体系のために現在のところ「学説上の泥沼である」としたうえで、修正第一条の保護から公的人物事件を取り除いて公職者が関与した場合に限る Times 判決の基準を裁判所が固守し、名誉毀損に関する憲法上の保護を全面的に Gertz 判決以前に縮減するかもしれない可能性は確かにある、と指摘する。(16) 名誉を毀損された人の公的私的な地位に焦点を当てるというやや恣意的な基準ではなく、言説、その受け手、およびその二つの相関関係に焦点を当てるという言論

の全体的なコンテキストに基づく新しい公的人物原理を示唆した。[17]

Walton も言説対象者の地位に焦点を当てるアプローチの転換を力説する。Times 判決は自己検閲の予防を目的として公職者に関する論評に明確な基準を示し、Gertz 判決は公人と私人を識別して公職者と公的人物が原告の場合にだけ現実的悪意の法理を適用するという結論を下した、と判例法の流れを概観する。原告の地位を決定する際、公的人物は公職者よりも識別するのがはるかに難しく、裁判所は公的人物の識別について明瞭なガイドラインを示せなかった。特に、Gertz 判決以降の限定的公的人物は、公職者ではない原告の地位に関し、予測不能で一貫しない判決に結びついた。公的人物に関する論評をしようとするマス・メディアは憲法上の保護を受けられるかどうかあらかじめ決定できず、こうした不確実性は自己検閲を招いた、と分析する。そして、少なくない数の下級審および学者が、原告の地位に基づく Gertz 判決のアプローチではなく言論内容に基づく Rosenbloom 判決相対多数意見のアプローチを支持しており、原告の地位に基づくアプローチは明瞭さを欠き、名誉権より表現の自由に不適切な保護を与えている、と批判している。[18]

このほか、法理の問題点を具体的に指摘する声もある。「恐らく虚偽であろうことの高度の認識」[19]に基づく現実的悪意の法理は、記事が虚偽であるかどうかについて取材者が調査を徹底すればするほど要件を充たし、故意に記事をチェックしない場合に要件を欠くことになるから、皮肉にも調査を怠る方が法理の適用を受けなくてすむメリットが生じるというのである。[20]

2　絶対的免責論

否定説に対し、修正第一条に基づく表現の自由を最大限に保障する観点から、公職者に関する論評については、

いかなる名誉毀損も法的責任を免れるべきであるという絶対的免責論がある。

裁判官 Goldberg は、修正第一条と第一四条は公職者の行為を批判する市民とマス・メディアに、絶対的で無条件の特権を与えた[21]、とする。自由な政治的討論の機会を確保するために表現の自由を強調し、「日光はすべての消毒剤の中で最も強力である」という裁判官 Brandeis の表現を引用したあと、公職者の職務行為に関する名誉毀損訴訟は認められない、と結論付けた[22]。また、裁判官 Black は、Douglas とともに示した意見において、現実的悪意の法理は抽象的な概念であり、現実的悪意を立証するという要件は修正第一条によって具現化される断固とした保障条項に達していない[23]、とした上で、公職者の職務行為に対するマス・メディアの批判には絶対的免責（absolute immunity）を与えるべきであるから、公職者の批判や公的問題についての議論は修正第一条によって免責される[24]、と解した。公職者／公的関心事の類型に焦点を絞り、表現の自由を極めて重視した見解であると言える。

この絶対的免責論には強い批判がある。Epstein は、表現の自由を強調して公職者に対する名誉毀損を絶対的に免責する議論について、①名声が大きいほど、その潜在的損失は大きく、救済の必要がある、②名誉毀損法がなければ虚偽の言説がより多く作られ、法的責任を問われないので正しい報道と虚偽の報道の区別がつかず、マス・メディアの影響力が低下する――などと指摘する[25]。名誉を毀損された公職者は一定の反論ができるが、それは余りに小さく遅く効果的ではない、として私人と異なる特別のルールを適用する理由がないことを示唆する[26]。

3　肯定説

一方に現実的悪意の法理では名誉権が守れないとする否定的な学説、他方に公職者に関する名誉毀損は法的責任を免れるべきであるという絶対的免責論がある中で、現実的悪意の法理を肯定的に捉える見解も少なからずある[27]。

まず、リステイトメントが「公職者または公的人物の名誉毀損」と題して、「その資格における行動、適格性あるいは役割に関する虚偽の名誉毀損的情報を公表する者は、次の場合に、そしてこの場合にのみ責任を負う。（a）言説が虚偽であり、それが他人の名誉を毀損することを知っている場合、あるいは（b）これらの事について、無謀にも無視して行為する場合である」[28]としたのが注目される。

学説では、例えばSternは、公職者の批判に対する憲法的保護を拡大したTimes判決は、自己統治の国における自由な表現の役割に対する裁判所のビジョンから生じたもので、名誉毀損法の景観を作り変えた、という。現実的悪意の要件は、厳格責任のルールが引き起こす「自己検閲」を防ぐ役目をし、言論の自由に必要な「息をつくスペース」を保護する。ただ、個人の名誉権保護には不適当であるから、自力救済において弱い地位にある私人の訴訟を容易にするため、Gertz判決は憲法上の名誉毀損法理を作り直し、私人の名誉毀損について州が厳格責任を除いていかなるレベルの責任を選ぶことを認め、過失の最低基準を課することに加えて、現実的悪意の証明がない場合に推定的あるいは懲罰的損害賠償を禁止した、などとして両判決の枠組に理解を示す[29]。

また、Bloomは、名誉権の保護と表現の自由を適切に調整しているという観点から、Times判決とGertz判決の枠組は維持されるべきである、とする。すなわち、裁判所は多くの事件で現実的悪意に焦点を当てた。たとえ基準の最大の焦点が実際は主観的でも、被告のほぼ確実な虚偽性の認識は情況証拠によって立証されうる。明白かつ確信を抱くに足る証拠の基準と結び付けられた主観的なアプローチは、マス・メディアに高いレベルの保護を与える。ほとんどの事件で被告が勝訴するとしても、公人たる原告の障壁は克服できない訳ではなく、「無謀な無視」について証拠となる客観的要因を立証すれば勝訴することができるし、公職者と公的人物に障壁を示すものの、すべての訴訟において損害賠償を妨げるものではない。判例法が示唆するように、現実的悪意の基準は、その性質を理解

する多数の裁判所によって適切に適用され、過失の基準は適用された時、合理的に作用するから、被告および原告の双方からの批判にもかかわらず、両判決のアプローチは保たれるべきである、と主張する。(30)

ニュース週刊誌の最高顧問弁護士と大学教授を兼ねるDienesも、Times法理は完全でないとしても名誉権とマス・メディアの保護を適切に調整している、と評価する。(31) 名誉毀損の被害者が被告の過失を立証するという要件はマス・メディアを最大限に保護し、公的人物が現実的悪意を、私人も少なくとも過失を立証しなければならないとすることは二つの利益のバランスを取っているから、マス・メディアがTimes特権によって与えられる枠組を奪われてはならないと強調している。(32)

Andersonは、前述したように、名誉権を侵害された被害者の救済を図るとともに、虚偽情報を排除することによってマス・メディアに対する信頼を守るという観点から、Times判決の法理に消極的な見解を示す。しかし、名誉毀損法の改革の時期は明らかに熟している。(33) 現実的悪意の法理は再考されるべきであるが、裁判所はこのルールに強い忠誠を示していて恐らく完全には廃止しないであろうから、法理の適用範囲に焦点を当て、有名人および公職者と同視することができない公的人物への適用を考え直すべきである。そして、その主役を最高裁判所に求め、最高裁判所だけが名誉毀損法の改革を開始することができる、と力説している。(34)

これに対し、Franklinは、原告の地位に基づく類型化によって最高裁判所は憲法上の名誉毀損法を混乱させた、と批判する。名誉毀損以外の修正第一条の領域で特定表現の保護の程度を議論する際、しばしば裁判所は内容を分析したことから、もっと言論内容を考慮するべきである、と主張する。そして、「自己統治（self-governance）」というキーワードをあげ、それと関係する言論には修正第一条が特別の重要性があるとして保護を与え、それを含まない言論にも一定程度、憲法上の保護を与える、とする。さらに、修正第一条と不法行為法を最も適切に組み合わ

せる憲法上のアプローチとして、①自己統治に関係する名誉毀損的言論は現実的悪意の法理によって最も保護される、②その他の名誉毀損的言論は言論内容と原告の地位という二つの軸で分析するべきである、と提案する。(35)

4　検討

学説を概観すると、現実的悪意の法理は全面的に容認されているとは決して言えないだろう。

まず、絶対的免責を主張する見解は、公職者の職務行為に関する自由な批判を活発化させて政治的討論を促進するため、表現の自由を最大限に重視するものである。確かに、マス・メディアにとっては公職者を批判しても免責されるというのであるから、萎縮効果を防ぐ点で極めて有益であることは言うまでもない。しかし、故意による虚偽表現までも絶対的に法的責任を免れるとすることに対しては、名誉権を侵害された公職者も一定程度救済する必要があるとして、疑問が呈されている。やはり、虚偽であることを知っていて、あるいは虚偽か否かを無謀にも無視して、事実を調べようともせず意図的に公人の名誉を毀損することまで修正第一条が容認していると解することには無理があるのではなかろうか。

これに対し、現実的悪意の法理の破棄あるいは抜本的修正を要求する見解は、名誉権保護を重視する見地から法理の問題点を指摘し、Times 判決と Gertz 判決の枠組の変更を迫る。もちろん、公人だからといって、その名誉権を当然の如く軽視してもよい訳がない。Anderson が指摘するように、法理の対象になると名誉毀損に対する法的救済策を事実上失うという点や、Walton がいうように、公的人物の識別は公職者と比べて難しく、特に限定的公的人物については予測不能な結果になっているという点などは一定の説得力を有するとみられる。言論内容に目を向けるべきであるというアプローチには、肯けるものがある。しかし、法理の適用を受ける公人は、本当にマス・

メディアに反論できない状況にあるのだろうか。公人の名誉権侵害を正当化するために最高裁判所が示した理由付けである、メディアへのアクセスを通じた「自力救済」と、公人の地位を引き受けたことによる「権利放棄」の二つは、果たして説得力がないと断定できるのであろうか。こうした学説の批判にもかかわらず、最高裁判所の判例がほぼ確立していることから、Times 判決と Gertz 判決の枠組は容易に変更されないという見方が有力である。

現実的悪意の法理を肯定的に捉える見解は、法理が表現の自由と名誉権の両方の価値を適切に調整していると評価し、Times 判決と Gertz 判決の枠組を維持すべきであるとする。この枠組では名誉毀損訴訟において、現実的悪意はすべての原告に要求されている訳ではなく、私人には過失を立証することが要求されているにすぎないから、名誉権侵害に対して類型的な解決策を提示していると評価しうる。もっとも、現実的悪意の法理を肯定すると、結果として公人の名誉権よりマス・メディアの表現の自由が優先されることは否定できない。とすれば、Franklin らが提案するように、基本的な判例の枠組を維持したうえで、さらに適切な調整を図るために改善を検討することが求められているのではなかろうか。この点、判例法理の問題点をさまざまな観点から指摘し、具体的に改善策を示す提言も次々と提示されている。次に主な改革案について見ていきたい。(36)

三　改革案

1　主要な提言

Times 判決と Gertz 判決を軸とした判例法の枠組が固まりつつあった一九八五年、下院議員 Schumer は、「名誉毀損および他の目的のために新しい訴訟原因の創設により、憲法上の権利としての言論の自由を保護する法案」(37)を議会に提出した。最大の特徴は、損害賠償請求に代えて、言説が虚偽かつ名誉毀損的であるという「宣言的判決

（declaratory judgment）」を求めることができることにした、という点にある。このほか、①訴訟を提起できるのは公職者か公的人物に限る、②原告が損害賠償請求訴訟を提起しても、被告は宣言的判決を求める訴訟に変更する選択権を有する、③言説が虚偽かつ名誉毀損的であるという訴訟原因の要件については、原告が明白かつ確信を抱くに足る証拠によって立証する責任を負う、④宣言的判決訴訟が選択されると以後、損害賠償など他の救済策は認められなくなる――などの点が特徴的である。さらに、出訴期間の制限として出版あるいは放送の日から起算して一年を超えない期間内に訴訟が開始されなければならないことや、懲罰的損害賠償の禁止などが規定されている。

翌一九八六年、Franklin は、独自の改革案を「原告の選択文書名誉毀損改革法」[38]という名称を付して提示した。言説が虚偽かつ名誉毀損的であるという宣言的判決訴訟を提案の軸に置き、立証責任の分配や程度、懲罰的損害賠償の禁止などの点も Schumer 法案と同様に規定しているが、①原告を公職者や公的人物に限定しない、②原告は宣言的判決を求めず、従来の損害賠償請求を求めることもでき、その選択権は原告が有する、③損害賠償請求訴訟を選んだ場合、原告が事実の虚偽性および現実的悪意を立証しなければならない――などの点で異なっている。

一九八八年には、ノースウエスタン大学のアネンベルグ（Annenberg）名誉毀損法改革プロジェクトにおいて Smolla ら専門家グループが改革案をまとめた。基本的枠組は、①訂正・反論、②宣言的判決、③損害賠償請求、の三段階である。[39]第一段階は、原告による訂正あるいは反論文掲載の要求から始まる。要求は、名誉毀損的言説の公表から三〇日以内にしなければならない。原告が訂正を要求すれば、被告は、その代わりとして反論する機会を提示することができない。原告がこの要求をしない場合や、被告が三〇日以内に原告の要求に応じた場合、その後、原告は名誉毀損訴訟を提起できない。原告による訂正あるいは反論文掲載の要求を被告が拒絶した場合、第二段階に入り、問題の言説が真実か虚偽かを明確にする宣言的判決訴訟を両当事者とも提起することができる。一方当事

者がこの選択をすれば、原告は損害賠償請求訴訟を提起できなくなる。原告は、言説が虚偽であることについて、明白かつ確信を抱くに足る証拠によって立証責任を負う。誤って名誉毀損的言説を公表した被告は、原告によって現実的悪意や過失が立証されなければ免責されるという憲法上の保護を失う。敗訴者は勝訴者の弁護士費用を負担しなければならない。両当事者が第二段階で宣言的判決訴訟を提起しなければ、第三段階に移る。原告は従来の名誉毀損法とほぼ同様の枠組で損害賠償請求訴訟を提起できる。この損害賠償請求訴訟において原告は、言説が虚偽かつ名誉毀損的だったことを明白かつ確信を抱くに足る証拠によって立証しなければならない。賠償は現実の損害に限られ、懲罰的損害賠償は認められない。弁護士費用は当事者双方が自己分を負担する、とした。

さらに一九九三年、統一州法委員全国会議（The National Conference of Commissioners on Uniform State Laws）の統一名誉毀損訂正・明確化法（Uniform Correction or Clarification of Defamation Act）[40]が提案された[41]。まず、原告は、名誉毀損的言説の公表を知ってから九〇日以内に、被告に対して名誉毀損の訂正もしくは明確化、すなわち虚偽性の表明を要求しなければならない。被告が所定の期間内に十分要求にこたえた場合、原告は立証しうる経済的損害のみを賠償請求しうることになる。このような仕組みによって、名誉毀損の被害者を迅速に救済するとともに、マス・メディアにも高額な損害賠償金と訴訟費用を避けられるというメリットを与え、両者の調整を図った。

2　改革案の評価

主な改革案を見ると、現実的悪意の法理の問題点を考慮して新しい名誉毀損法の枠組を構想しようとする努力の跡がうかがえる。金銭ではなく虚偽の訂正による名声の回復を望む者に対して、宣言的判決というアプローチを考案したことが最大の特色と言えるだろう。この宣言的判決訴訟においては、原告にとって負担の大きい現実的悪意

の法理は適用されないから、名誉権の保護に配慮したものであると言える。他方、訂正・反論を認めさえすればマス・メディアは訴訟自体に巻き込まれないから表現の自由にも配慮したものであると言える。

Franklin 改革法案と Schumer 法案の特に重要な相違点は、被告が宣言的判決訴訟の最終的選択権を有するかどうかである。そもそも宣言的判決というアプローチは、これまで金銭による損害の求償を求めてきた名誉毀損の被害者の中には虚偽の訂正で名声の回復を望む者もいるはずであろう、という観点[42]から構想されたと思われる。確かに、宣言的判決という手法によって名声の回復は一定程度図られるであろうし、被告に選択権を与えることによって名誉毀損訴訟で深刻な影響を受けるマス・メディアの表現の自由に寄与する。しかし、Franklin は、Schumer 法案が救済策の選択権を被告のマス・メディアに与えることに同意できない、とした。すなわち、原告は選択する最初の機会を有しているものの、被告は原告の損害賠償の選択を無効にし、訴訟を宣言的判決に変換することができ、損害賠償責任にさらされることを一方的に回避しうる点を問題視したのである。そして、それがすべての原告、特に特別損害を証明できる者に不公平であり、意図的な名誉毀損的虚偽に対する社会に無力感を与え、それほどドラスティックでない代案が利用不可能であると立証することなく長年の不法行為の救済策を破壊し、政治的にも魅力がないから、Schumer 法案には反対すべきである、と批判した[43]。また、Schumer 法案には、訴訟を提起することができるのを公職者か公的人物に限定している点にも問題があるという。Franklin 改革法案は、すべての被害者に宣言的判決訴訟の提起を認める一方、損害賠償請求訴訟も提起でき、その選択権は原告が有する、などとして Schumer 法案の問題点を改善している。

アネンベルグ名誉毀損法改革プロジェクトは、名誉毀損法を訂正・反論、宣言的判決、損害賠償請求の三段階に構成し、制度化しようとした点が評価できるが、Schumer 法案と同様に、マス・メディア側の選択によって被害者

が損害賠償訴訟を提起できなくなる点に問題が残る。いずれの提案もTimes判決の特権を放棄することにつながりかねないことから、マス・メディアの支持は難しいと指摘されている。統一名誉毀損訂正・明確化法は、穏健な内容からマス・メディアに受け入れられる余地がありそうだが、反面、加害者たるマス・メディアの判断に重きが置かれている点で名誉毀損の被害者保護が弱くなることは否定できない。マス・メディアは宣言的判決訴訟をはじめとする改革案に前向きではなく、これらの支持がない以上、改革案が実現する可能性は低いと言われている。(44)

以上のように、諸改革案は問題点をさまざまに指摘し、具体的な改善の道筋を示そうと努めているが、結局はTimes判決とGertz判決を軸とした判例法の枠組を前提とせざるをえないのが現状なのである。(45)

四　法理の適用範囲

1　限定的公的人物と全面的公的人物

Gertz判決で固まった名誉毀損を律する修正第一条の法理は、原告を三つのカテゴリーに分類した。(46)全面的公的人物、限定的公的人物という二タイプの公人および私人である。公職者を含む公人と私人は「メディアへのアクセス（access to the media）」、「危険の引き受け（assumption of risk）」の有無によって区別される。(47)メディアへのアクセスとは、名誉毀損された場合、効果的にマス・メディアを通じて自力救済することをいう。公人は、虚偽の言説に反論したり訂正したりする機会が私人よりも多いから、この要件を充たす。(48)危険の引き受けとは、名声を得たことで公的な監視を受け名誉毀損の言説にさらされることを甘受したことをいう。自発的に公的人物の地位に達した人は、社会の出来事で特に顕著な役割を引き受けたとみられることから、この要件を充たすと考えられる。

限定的公的人物と全面的公的人物の相違は、「関連性（relevancy）」あるいは「密接関連性（germaneness）」と

いう概念で説明できるとされている。[49] まず全面的公的人物は、公的論争との関連性によるというよりも「なまの力」によって有名になった人物である。その基準は厳格であり、「著名人（celebrity）」[50]または「おなじみの名前（household word）」[51]に限定されている。[52] 高いレベルの悪評や名声を伴う人たちの「小グループ（small group）」[53]、「稀な人物（rare creature）」[54]に制限されると判例は明らかにしている。[55] 最高裁判例では、男性雑誌のパロディー広告によって名誉を毀損されたなどとして損害賠償訴訟[56]を起こした有名なテレビ福音伝道師で保守派政治運動主宰者 Falwell が該当することは明らかであるとされる。[57] また、芸能人、政治的・社会的活動家、大企業やコミュニティの幹部、作家や評論家、コラムニスト、宗教指導者などが全面的公的人物にあたり、下級審においては弁護士で消費者運動指導者の Ralph Nader、[58] 保守派の論客として著名な作家でテレビ番組の司会も務める William F. Buckley、[59] 映画俳優の Clint Eastwood[60] などが認定されている。[61] 次に限定的公的人物は、「公的論争（public controversy）」に密接関連性のある公的人物と考えられている。[62] 裁判所は時々、要件を強化し、論争への関与が「自発的（voluntary）」だった程度、および論争の結論に「影響を及ぼす（influence）」ために関与した程度を強調する。ただ、数多くの判決が言及したように、限定的公的人物概念の範囲を定めることは容易なことではない。[63]

2　自発的公的人物と非自発的公的人物

限定的公的人物は、公的論争に「自発的に」関与したかどうかで自発的公的人物と非自発的公的人物に分けられる。後者について最高裁判所は、「意図的行動」を欠いたとしても公的人物になる可能性を Gertz 判決で示唆したが、そのようなケースが「極めて稀」[64]であることも認めた。[65]

非自発的公的人物に関する最高裁判所判決としては一九七六年の Time, Inc. v. Firestone[66] がある。本件は、フロ

リダ社交界の花形だった富豪夫人について、不倫などを理由に富豪の離婚請求が認められたかのように雑誌 Time が誤って報じたことから、夫人が名誉を毀損されたとして訴えを起こしたものである。法廷意見は「恐らくパーム・ビーチの社交界を除いては社会の出来事において特別顕著な役割を引き受けなかったし、そこで問題となっている論点の解決に影響を及ぼすため特定の公的論争の最前線に躍り出なかった」[67]として私人であると判示した。

また、一九七九年には Wolston v. Reader's Digest Ass'n, Inc.[68] の判決が下った。本件は、スパイ事件をめぐる大陪審の召喚に応じなかったことによって法廷侮辱罪で有罪になった Wolston が十数年後、スパイ罪で起訴されたと被告出版社の本で誤って公表されたことから名誉毀損訴訟を提起したものである。法廷意見は、原告がスパイ事件の捜査に関する公的論争の最前線に「自発的に躍り出た」ことも「自らを投げ入れた」こともないから私人であると判断した。犯罪に関わっただけでは公的人物にならないとも述べた[69]。

同じく一九七九年の Hutchinson v. Proxmire[70] は、科学者で州立病院の研究責任者を務める Hutchinson の研究に政府機関などが補助金を出したことについて上院議員が批判したことに対し、Hutchinson が名誉毀損の訴えを提起したものである。最高裁判所は、「他の者に影響を及ぼすため公的論争に自らを、あるいはその見解を投げ込まなかった」としたうえで、公費支出問題において顕著な役割を引き受けたことはないし、補助金受領も公的人物のレベルをみたすのに不可欠なほどの公的注目と批評を招いておらず、メディアへの定期的継続的なアクセスも有していなかったとして、公的人物ではないと判示した[71]。

下級審においてリーディング・ケースとされるのが一九八五年の Dameron v. Washington Magazine, Inc.[72] である[73]。原告 Dameron は、一九七四年にヴァージニア州で起きた墜落事故の際、航空管制官を務めていたが、一九八二年の航空機事故に関する雑誌記事がヴァージニアの墜落について管制官に部分的責任があるとしたことに対し、名誉

毀損訴訟を起こした。コロンビア特別区連邦控訴裁判所は、墜落事故時に管制を担当していたという「全くの不運によって」航空管制官が非自発的に公的論争の中心人物になったとして、非自発的公的人物であると判示した(74)。

しかし、下級審において非自発的公的人物が認定されることは決して多いとは言えなかった(75)。判例法と多数説は、「『極めて稀』というだけでなく絶滅したもの」として非自発的公的人物のカテゴリーを見ている(76)。限定的公的人物の地位の適用は、論争に対する原告の自発的参加の強調および原告の関与と名誉毀損的言論の関連性の要件によって制限されることから、中核的な公的人物以外は現実的悪意の法理の外側に置かれ、公的論争における周辺の参加者はますます私人として分類されるだろうと言われている(77)。このように非自発的公的人物は実質的に公的人物法理の適用から除外され、私人と同様の扱いを受けていると見うるため、自発的公的人物が焦点となる。

原告が「自発的」(78)に「公的論争」(79)に自らを投げ入れる程度は、公的人物の地位を決定する最も重要な要因のうちの一つとされ(80)、Gertz 判決後の最高裁判例、特に Firestone(81)、Wolston(82)、Hutchinson(83)の三判決は、公的論争に自発的に関与したかどうかという「自発的」の要件を際立って強調していると理解されている(84)。しかし、下級審は「公的論争」という曖昧な概念に少なからずフラストレーションを示した(85)。「どうやって、またどこで公的人物と私人の間の線を引くか。それらは漠然とした概念である。公的人物の定義は壁にクラゲを釘づけにしようとすることに非常に似ている」(86)と述べたものや、「最高裁判所は、Gertz〔判決〕で表明した公的人物および私人の骨格の説明をまだ具体化していない」(87)と指摘した判決がある。

その後、下級審は念入りな説明を始め、より詳細な公的人物の要件の公式を作ろうと試みた(88)。自発的公的人物の判断基準を示したリーディング・ケースとされるのが一九八〇年のコロンビア特別区連邦控訴裁判所の Waldbaum v. Fairchild Publications, Inc.(89)である。Wolston 判決および Hutchinson 判決以降の下級審は事実上、公人／私人の区

別を決定する中心として「自発的」の要件を扱っているとされている。(90)

3　公人法理

前節までに検討したように、公的人物の三類型は、主として下級審によって展開され、特に自発的公的人物の認定については、「自発的」という概念の解釈から ad hoc の様相を呈しているとも言いうるが、少なくとも全面的公的人物と自発的公的人物に該当すると認定された原告に、現実的悪意の法理が適用されるのは間違いない。この法理の適用を受ける公人と、適用を受けない私人を区別する基準が「公人法理」と呼ばれるものである。

公人法理について、否定的見解(91)を示すものがあるものの、肯定的に捉える見解が目立つように思われる。例えば Stern は、Waldbaum 判決などで下級審が独自のアプローチを採用したことでわかるように、Gertz 判決以降の最高裁判例は単一の方法論を示さなかった(92)、と指摘しながらも、常に予測可能な分類を生み出す包括的な原理を考案しなかったと裁判所を非難することは非現実的であるとして、Gertz 判決における公的人物／私人という民間人の区分は、表現の自由と名誉権保護という緊張した関係に妥当な解決策を提示する(93)、と評価している。

Gilles は、さらに積極的である。Gertz 判決以降の裁判所は一貫して名誉毀損訴訟における憲法上の分析を原告の地位に置いており、名誉毀損法において公人法理は誰が勝訴するか敗訴するかを決める中心的な要素として計り知れないほど重要で支配的な基準である、としている。(94)

新たな枠組を求めて模索する動きもある。例えば Schauer は、限定的公的人物の分類を再検討する。公職者のように公的政策あるいは政治的な意思決定に影響を及ぼす「政治的な（political）」公的人物――例として、大企業や労働組合、マス・メディアのトップ、ＴＶニュースのアンカーマン、有力大学の学長――と、公的政策の問題に関

与していないが一般的名声あるいは悪名を持つ非政治的な公的人物――例としては、芸能人やプロ・スポーツ選手、芸術家、小説家、著名人――の二つの類型に言及している。[95] 修正第一条の核心は政治的言論の保護であることを強調し、公的人物に関する論評を公職者に関する論評と同様に保護する必要はない、と主張する。公人と私人を識別することができるならば、ある類型の公的人物と他類型の公的人物も区分しうるから、政治的な公的人物にはTimes法理を適用すべきであると示唆する一方、非政治的な公的人物には同法理の適用を疑問視する。[96]

この見解に対し、Danielsは批判的である。Schauerが「政治的な」公的人物とするものにTimes法理の適用範囲を制限し、非政治的な公的人物に別の基準を適用するとすれば報道への影響は甚大であり、また、純粋な政治的訴訟の数は、修正第一条の核心に位置する自由な討論を含む、経済・社会問題に関する公的人物事件の数と比べると少ないという。[97] 公的人物に関する論評は文化の発達したコミュニティに付き物であり、現実的悪意の法理を政治的意思決定に関わる公職者と公的人物の論評に制限するならば報道の自由を犠牲にし、表現の自由が生き残るために必要な「息をつくスペース」を排除してしまうだろう、[98] と指摘する。[99]

五　結びに代えて

以上の考察を通じて、現実的悪意の法理の基本的枠組を維持した上で、表現の自由と名誉権の保護をより適切に調整できるような改善策が必要であるとの結論に至った。では、こうした改善策を検討するとすれば、どのような観点から修正を加えていくべきであろうか。これまで概観したように、判例の枠組については議論が錯綜しており、百家争鳴の感がある。名誉毀損に対する最高裁判所の判例法理は当面変更されないと言われていることを踏まえると、法理の運用を改善していく方策を探るべきであると考えられているように見える。判例の展開と学説の議論を

分析した結果、法理の適用に当たって焦点となっているのは自発的公的人物であることが明らかとなった。一部下級審の試みにもかかわらず、この分類は判例においても定義が曖昧であり、表現者に自己規制させる「萎縮効果（chilling effect）」[100]の懸念が大きい。そこで、定義の明確化を図るとともに、自発的公的人物の類型化を再検討する余地はないものだろうか。報道と公人の名誉保護を適切に調整するため、原告の地位の利益状況を類型ごとにきめ細かく見た上で、法理を適用するか否かを判断する意義は小さくないと思われるからである。

この点、修正第一条が強度に保護するという自己統治に着目し、これに関係する名誉毀損的言論には現実的悪意の法理が適用され、他の名誉毀損的言論は言論内容と原告の地位という二つの軸で分析するべきであるとしたFranklinの見解[101]は参考になろう。さらに注目されるのは、法理の適用を「政治的な」公的人物に限定するSchauerの主張である。確かに、Danielsが批判するように、非政治的な公的人物も政治に対して一定の影響を及ぼしうる。法理の適用を政治的言論に限定するならば表現の自由の縮減につながる。しかし、Andersonが指摘したように、公的人物のカテゴリーは、全国的な有名人あるいは論争に制限されないから全米で何百万もの人が認定されかねない。法理が公人の名誉権を犠牲にして表現の自由を保護するものであることを考慮すると、バランスの観点から名声侵害を甘受しなければならない人物の類型をできるかぎり明確にすることも検討する必要があるのではないか。

そもそも、思想・情報の自由な交換から真理が生まれるとするHolmesの「思想の自由市場（free marketplace of ideas）」という考え方[102]や、悪しき言論に対しても政府による抑圧ではなく、より多くの言論で対抗すべきとするBrandeisの「モア・スピーチ（more speech）」[103]の理論枠組のエッセンスを受け継いだとされる裁判官Brennanは、Times判決において、「公的問題に関する表現の自由が修正第一条によって保障されるという一般命題は、当裁判所の判例によって長く確立されてきた」と述べ、公的論点に関する議論が修正第一条における価値秩序の中で高い

地位を占める言論と位置づけた。[104] 憲法上の保護措置は、「国民によって望まれた政治的・社会的変化をもたらすために、束縛されることのない思想の相互交換（interchange of ideas）を保障するように作られた」と力説した。そして、これに不可避的なものとして名誉毀損的表現を捉え、より高次の公的議論を保護するために憲法的保護を受けうるとした。表現の自由の原理論からみると、Times 判決の意義は、政府や公職者の職務行為に関する批判的な言論が修正第一条の「核心」に位置づけられるとした点にあったと言いうる。[105]

また、公的論争に焦点を合わせた Times 判決の理解としては、明らかに政府批判の自由の重要性が判決の中核にあり、「証明責任を原告側に課し、さらにその程度を加重するという二重の防御により、公的討論の活力を守ろうとした」現実的悪意の法理が、民主的自己統治を実現するために「しゃべりたい人にはできるだけ萎縮せずしゃべることを許容する」個人的自律を最大限に保障するものであることを示したとも言えよう。[106]

こうした観点から公職者に現実的悪意の法理を適用することは、学説にもほぼ異論がない。[107] 政治的決定に深く関与する公職者について、民主主義の見地から名誉権を制約することにコンセンサスがあると言いうるからである。Schauer が言及する政治的な公的人物は、まさに公職者と同様に公的政策および政治的な意思決定に影響を及ぼすと考えられる。とすれば、公職者と同視しうるものとして公職者と同様に名誉権を制約することが認められよう。他方、非政治的な公的人物は、政治に対して一定の影響力を有することがあるとしても、政治的意思決定に直接的な関与はなく、公職者と同視して公職者と同様に名誉権を制約することには疑問の余地がある。政治的言論の保護が修正第一条の核心であるという見解もあることを踏まえると、政治的な意思決定に関わる公的人物について自由な議論を促進することが望ましいと言えるだろう。自発的公的人物全体に現実的悪意の法理を適用するのではなく、政治的な公的人物に焦点を絞ることによって政治的言論を活性化させるのである。

アメリカでは Times 判決以降、名誉毀損法の枠組を見直し、表現の自由の観点から「息をつくスペース」を守ることによってマス・メディアの自己規制・萎縮効果を可能な限り防ごうという姿勢が明確になった。学説においても、現実的悪意の法理が妥当かどうかの議論だけでなく、適用範囲を巡る議論も活発に展開されている。なかでも、特に問題となりうる自発的公的人物については、比較的明確な類型化を提案する見解が示されている。公職者や公的人物の一部に対象を限定したうえで、メディアの現実的悪意を原告の公人側が立証しなければならないという枠組がほぼ確立し、憲法的な観点から公人法理、公的人物の類型化などを再検討する議論が盛んに行われている。

翻って日本の名誉毀損法を見ると、被告とされたマス・メディアの側が、表現が正当なものであることを証明しない限り保護されず、しかも実際の裁判では被害者救済の方向に大きく変貌していると言われている。[108] 近年、懲罰的損害賠償とまではいかないにせよ、名誉毀損訴訟の敗訴者に対する損害賠償額の高額化が急速に進んでいるという指摘も少なからずある。[109] また、「相当の理由」を認定する際に厳格化の傾向も顕著であるとみられている。[110] 判例法理は、形の上では表現の自由を尊重しているように見せながら、実質的には下位法たる刑法、民法の枠組で表現の自由と名誉権保護の調整を図っているだけではないか。[111] こうした憲法的視座を欠く現状がマス・メディアに自己規制させ、萎縮効果を強めていると見られることから、名誉毀損法の枠組自体を再検討することが必要であると思われる。この点、アメリカにおける現実的悪意の法理を巡る議論は、日本の名誉毀損法を再検討する際に有益な示唆を与えうる。もちろん、法制度の異なる日本にアメリカの議論をそのまま持ち込んでも意味がないのは当然である。しかし、その議論の中に、日本が学ぶべき憲法的視座があることは否定できないであろう。

（1）コモン・ロー上の名誉毀損には、文書による libel、口頭による slander の二類型がある。本稿では、名誉毀損は libel をさす。アメリカの名誉毀損法を概説したものとして塚本重頼『英米法における名誉毀損の研究』（中央大学出版部、一九八八）参照。

（2）376 U.S. 254（1964）. 以下、「Times 判決」と表記する。

（3）アメリカにおける現実的悪意の法理について松井茂記「名誉毀損と表現の自由――憲法的名誉毀損法の展開に向けて（一）―（四・完）」民商法雑誌八七巻四号三七頁、五号二六頁、六号一三頁、八八巻一号五一頁（一九八三）、北岡守「名誉毀損法と修正第一条――最近のアメリカ連邦最高裁の判例を中心として」青山法学論集一九巻二号八九頁（一九八七）、吉野夏己「名誉毀損的表現と言論の自由」中央大学大学院研究年報一七号六七頁（一九八八）、清水公一「アメリカ合衆国における憲法法理としての名誉毀損法の展開――『現実の悪意（actual malice）』の法理の新展開」慶応義塾大学法学政治学論究二号二二七頁（一九八九）、山田隆司「アメリカにおける憲法的名誉毀損法の展開と課題――『現実的悪意の法理』についての連邦最高裁判所判決を手がかりに」阪大法学五五巻六号二〇五頁（二〇〇六）参照。

（4）418 U.S. 323（1974）. 以下、「Gertz 判決」と表記する。

（5）公職者と公的人物の総称をいう。本稿では、現業や窓口などを含む広義の公務員ではなく、政治家や上級官僚など一定の権限を有する者に議論を絞るため「公職者」という表現を使う。

（6）判例の枠組については、藤倉皓一郎「アメリカにおける名誉毀損に対する懲罰的損害賠償の機能」田中英夫先生還暦記念『英米法論集』四七九頁（東京大学出版会、一九八七）、花見常幸「アメリカ憲法における名誉毀損的表現と『公的人物』テスト」伊藤満先生喜寿記念『比較公法学の諸問題』二四三頁（八千代出版、一九九〇）、山田・前掲注（3）二一三頁参照。

（7）学説の議論については、松井茂記「New York Times 判決の法理の再検討――アメリカにおける名誉毀損法改革をめぐる最近の議論について」民商法雑誌一一五巻二号一頁（一九九六）、清水公一「アメリカにおける表現の自由と名誉権の調整――学説の新動向」慶応義塾大学法学政治学論究一〇号一七七頁（一九九一）など参照。

（8）邦文では、奥平康弘『なぜ「表現の自由」か』（東京大学出版会、一九八八）、駒村圭吾『ジャーナリズムの法理――表現の自由の公共的使用』（嵯峨野書院、二〇〇一）、山口いつ子「表現の自由論のメタモルフォーゼ――アメリカ

合衆国憲法第1修正における構造変化とその価値原理」東京大学社会情報研究所紀要六七号二三頁（二〇〇四）参照。

(9) Curtis Publishing Co. v. Butts, 388 U.S. 130 (1967) および Associated Press v. Walker, 388 U.S. 130 (1967).

(10) 公的人物概念については、松井・前掲注(3)「名誉毀損（四・完）」五三―六〇頁、松井・前掲注(7)九頁、吉野夏己「メディア報道における表現の自由と個人情報の保護――民事上の名誉毀損訴訟における公的人物概念の検討」クレジット研究三五号九七頁（二〇〇五）など参照。

(11) Dun & Bradstreet, Inc. v. Greenmoss Builders, Inc., 472 U.S. 749, at 766-72 (1985) (White, J., concurring).

(12) *Id.* at 767, 774.

(13) Dun & Bradstreet, Inc. v. Greenmoss Builders, Inc., 472 U.S. 749, at 764 (1985) (Burger, C.J., concurring).

(14) Epstein, *Was New York Times v. Sullivan Wrong?*, 53 U. CHI. L. REV. 782, 801-18 (1986).

(15) Anderson, *Is Libel Law Worth Reforming?*, 140 U. PA. L. REV. 487-88, 524-38 (1991).

(16) Smolla, *Dun & Bradstreet, Hepps, and Liberty Lobby: A New Analytic Primer on the Future Course of Defamation*, 75 GEO. L. J. 1519, 1568 (1987).

(17) Smolla, *Let the Author Beware: The Rejuvenation of the American Law of Libel*, 132 U. PA. L. REV. 1, 73, 93 (1983).

(18) Walton, *The Public Figure Doctrine: A Reexamination of Gertz v. Robert Welch, Inc. in Light of Lower Federal Court Public Figure Formulations*, 16 N. ILL. U. L. REV. 141, 168-70 (1995).

(19) Garrison v. Louisiana, 379 U.S. 64, 74 (1964).

(20) Judy, *The First Amendment Watchdog has a Flea Problem*, 26 CAP. U.L. REV. 541, 556-57 (1997).

(21) New York Times Co. v. Sullivan, 376 U.S. 254, 298 (1964) (Goldberg, J., concurring).

(22) *Id.* at 301-05.

(23) New York Times Co. v. Sullivan, 376 U.S. 254, 293 (1964) (Black, J., concurring).

(24) *Id.* at 295-96.

(25) Epstein, *supra* note 14, at 798-801.

(26) *Id.* at 798.

(27) 松井・前掲注(3)「名誉毀損（四・完）」六八頁では「その射程の問題を別にすれば、New York Times ルールは一般に大旨支持されている印象を受ける」と指摘する。

(28) RESTATEMENT OF THE LAW, SECOND, TORTS §580A (1977).

(29) Stern, *Unresolved Antitheses of the Limited Public Figure Doctrine,* 33 HOUS. L. REV. 1027, 1032-36 (1996).

(30) Bloom, *Proof of Fault in Media Defamation Litigation (pt. 2),* 38 VAND. L. REV. 324, 393-94 (1985).

(31) Dienes, *Libel Reform: An Appraisal,* 23 U. MICH. J. L. REFORM 1, 17-18 (1989).

(32) *Id.* at 10-11, 15.

(33) Anderson, *supra* note 15, at 490.

(34) *Id.* at 538, 552.

(35) Franklin, *Constitutional Libel law: The Role of Content,* 34 UCLA L. REV. 1657-59, 1685 (1987).

(36) 改革案について邦文では、松井・前掲注(7)三二頁、桑原壮一「アメリカ名誉毀損法改革論の新動向」新潟大学法政理論二八巻一号八九頁（一九九五）など参照。

(37) Franklin, *A Declaratory Judgment Alternative to Current Libel Law,* 74 CALIF. L. REV. 809, 832-35 (1986).

(38) *Id.* at 812-13.

(39) Smolla, *The Annenberg Libel Reform Proposal: The Case for Enactment,* 31 WM. & MARY L. REV. 25, 32-35 (1989).

(40) MARC A. FRANKLIN & DAVID A. ANDERSON, MASS MEDIA LAW 342-45 (5th ed. 1995).

(41) Ackerman, *Bringing Coherence to Defamation Law through Uniform Legislation: The Search for an Elegant Solution,* 72 N.C.L. REV. 291, 314-22 (1994).

(42) Franklin, *supra* note 37, at 809-10.

(43) *Id.* at 836-42.

(44) *See* Anderson, *supra* note 15, at 546.

(45) 松井・前掲注(7)四三頁。

(46) Smolla, *Qualified Intimacy, Celebrity, and the Case for a Newsgathering Privilege,* 33 U. RICH. L. REV. 1233, 1234 (2000).

(47) Rodney A. Smolla, Law of Defamation 2-24 (2nd ed. 2002). 危険の引き受けについては、Gilles, *From Baseball Parks to the Public Arena: Assumption of the Risk in Tort Law and Constitutional Libel Law*, 75 Temp. L. Rev. 231 (2002).

(48) *Id.* 裁判所は「メディアへのアクセス」の問題におけるアクセスの欠如を公人／私人を二分する補助的原理としている、という見方がある。この見解では、アクセスの証拠は関連があるものとして認められるが、公的人物の地位の問題において決定力のあるものとしては認められない。David A. Elder, Defamation 61 (1993).

(49) Smolla, *supra* note 46, at 1234-36.

(50) Waldbaum v. Fairchild Publications, Inc., 627 F.2d 1287, 1292, 1294 (D.C.Cir. 1980). Firestone 判決と Gertz 判決において裁判所は、「著名人」の地位が全国的名声を持つ人々に制限されるという主張を認めなかったという見方もある。Elder, *supra* note 48, at 45.

(51) Waldbaum v. Fairchild Publications, Inc., 627 F.2d at 1292, 1294 (D.C.Cir. 1980).

(52) Elder, *supra* note 48, at 42.

(53) Wolston v. Reader's Digest Ass'n, Inc., 443 U.S. 157, 165 (1979).

(54) Waldbaum v. Fairchild Publications, Inc., 627 F.2d at 1292 (D.C.Cir. 1980).

(55) Elder, *supra* note 48, at 41-42. *See* Franklin & Anderson, *supra* note 40, at 308.

(56) Hustler Magazine, Inc. v. Falwell, 485 U.S. 46 (1988).

(57) Elder, *supra* note 48, at 41.

(58) *See* Nader v. de Toledano, 408 A.2d 31 (D.C. 1979), cert. denied, 444 U.S. 1078 (1980).

(59) *See* Buckley v. Littell, 539 F.2d 882 (2d Cir. 1976), cert. denied, 429 U.S. 1062 (1977).

(60) *See* Eastwood v. Superior Court, 149 Cal. App. 3d 409 (1983).

(61) Smolla, *supra* note 47, at 2-72.2, 2-104.1, 2-106, 2-107.

(62) Smolla は、Gertz 判決における限定的公的人物カテゴリーは、公開の議論および審議のイメージを想起させる修正第一条の概念に直接関連づけられたように思われる、と指摘する。*supra* note 46, at 1235.

(63) Elder, *supra* note 48, at 48.

(64) Gertz v. Robert Welch, Inc., 418 U.S. 323, 345 (1974).
(65) ELDER, *supra* note 48, at 52-53.
(66) 424 U.S. 448 (1976).
(67) *Id.* at 453.
(68) 443 U.S. 157 (1979).
(69) *Id.* at 166-68.
(70) 443 U.S. 111 (1979).
(71) *Id.* at 135-36.
(72) 779 F. 2d 736 (D.C.Cir. 1985).
(73) Wells v. Liddy, 186 F.3d 505, 538 (4th Cir. 1999).
(74) 779 F. 2d at 742-43 (D.C.Cir. 1985).
(75) FRANKLIN & ANDERSON, *supra* note 40, at 308 では、「極めて稀」な非自発的公的人物の判例として Meeropol v. Nizer, 560 F.2d 1061 (2d Cir. 1977), cert. denied 434 U.S. 1013 (1978), Carson v. Allied News Co., 529 F.2d 206 (7th Cir. 1976), Street v. National Broadcasting Co., 645 F.2d 1227 (6th Cir.), cert. granted and then dismissed after settlement, 454 U.S. 815 (1981) を列挙している。非自発的公的人物を認定しなかった下級審判決としては Lundell Manufacturing Co. v. ABC, Inc., 98 F.3d 351 (8th Cir. 1996); Wells v. Liddy, 186 F.3d 505 (4th Cir. 1999). 認定した下級審判決としては前述の Dameron v. Washigton Magazine, Inc., 779 F.2d 736 (D.C.Cir. 1985) のほか、Goldreyer, Ltd. v. Dow Jones & Co., 259 A.D.2d 353, 687 N.Y.S.2d 64 (1999), Atlanta Journal-Constitution v. Jewell, 555 S.E.2d 175 (Ga. App. 2001) など。
(76) ELDER, *supra* note 48, at 57. Jones v. Palmer Communications, Inc., 440 N.W.2d 884, 895, n.1 (Iowa 1989). 非自発的公的人物概念の「絶滅」に否定的な見解として、Hopkins, *The Involuntary Public Figure: Not So Dead After All*, 21 CARDOZO ARTS & ENT. L.J. 1 (2003) など。邦文では吉野・前掲注(10)一一〇―一一一頁。
(77) Smolla, *supra* note 16, at 1569.
(78) 例えば一九七八年の Rosanova v. Playboy Enterprises, Inc., 580 F.2d 859 (5th Cir. 1978) は「自発的」の要件を重視

している。裁判所は、犯罪組織との接触を認めてマス・メディアの注目を集めていた原告の会社重役について、「注目と批評を招かざるをえない行動を自発的にとった」と判示し、自発的公的人物に該当するという判断を示した。

(79) 「公的論争」を定義するうえで論争の主題が一般的な関心事では不十分であり、裁判所はコミュニティ感情が割れているか、著しく報道価値があるか、高度に正当な論題であるか、などを調査しなければならないが、そのような限定は不可能で、マス・メディアに自己検閲を要求すると見られている。ELDER, *supra* note 48, at 63-64.

(80) SMOLLA, *supra* note 47, at 2-43.

(81) Time, Inc. v. Firestone, 424 U.S. 448 (1976).

(82) Wolston v. Reader's Digest Ass'n, Inc., 443 U.S. 157 (1979).

(83) Hutchinson v. Proxmire, 443 U.S. 111 (1979).

(84) SMOLLA, *supra* note 47, at 2-44, 2-53.

(85) ELDER, *supra* note 48, at 62.

(86) Rosanova v. Playboy Enterprises, Inc., 411 F. Supp. 440, 443 (S.D. Ga. 1976).

(87) Waldbaum v. Fairchild Publications, Inc., 627 F.2d 1287, 1292 (D.C.Cir. 1980).

(88) SMOLLA, *supra* note 47, at 2-34, 2-34.1.

(89) 627 F.2d 1287, 1292 (D.C.Cir. 1980). 本件は、単位価格表示など革新的なプランを推進してスーパーマーケット業界で著名だったGreenbelt社の社長Waldbaumが、自身の解雇に関する出版社の報道に誤りがあるとして名誉毀損訴訟を提起したものである。裁判所は、自発的公的人物の要件として、①特定の公的論争の解決において大きい影響力がある、②その直接の参加者以外の人に対して予見可能で実質的な波及効果をもっている、③裁判所は、このテストを採用する際、全体として得られた事実を合理的な人物の目を通して見なければならない、の三つを挙げた。有名かつ有力な会社の役員というだけで公的人物になることはないが、業界で影響力があり、記者会見を開くなどマス・メディアにも一定程度精通している点を全体として見た場合、Waldbaumは自発的公的人物にあたるという結論を下した。

(90) SMOLLA, *supra* note 47, at 2-44. *See* Denny v. Mertz, 106 Wis.2d 636, 649-50, 318 N.W.2d 141, 147-48 (4th Cir. 1982); Tavoulareas v. Piro, 817 F.2d 762 (D.C.Cir. 1987); Kumaran v. Brotman, 247 Ill. App.3d 216, 617 N.E.2d 191 (1993); Foretich

v. Capital Cities/ABC, Inc., 37 F.3d 1541, 1553 (4th Cir. 1994); Carr v. Forbes, Inc., 259 F.3d 273 (4th Cir. 2001).

(91) 否定的見解としてAshdownは、区別自体に疑問を投げかけ、法律家は明確な法律上のカテゴリーを切望するものだが公人と私人を区別することは困難であることを示唆し、公的関心事を広く捉えたRosenbloom判決の相対多数意見とは違って公共政策に関連したものに限定したうえで、言論内容が公的関心事の場合には原告が公人であるか私人であるかに関わらず現実的悪意の法理によって保護されるべきであることを主張している。Ashdown, *Defamation and the First Amendment: New Perspectives: Public Figures: Of Public Figures and Public Interest—The Libel Law Conundrum*, 25 WM. & MARY L. REV. 937, 951-56 (1984). また、裁判官Brennanは、公人／私人の区別についてRosenbloom判決の相対多数意見で、公的人物が自発的に公的監視に生活を露出するのに対し私人が世間の目から隠れて生活を守っているという考えは法的擬制であり、そのような区別は公的あるいは一般的関心事の領域にない公的人物の生活面まで憲法上の議論を拡大する間に私人を偶然含んだので、公的あるいは一般的関心事の議論を鈍らせる逆説的な結果をもたらした、と警告した。原告が公人か私人かにかかわらず、公的あるいは一般的関心事については、現実的悪意の基準を適用するべきであると主張した。Rosenbloom v. Metromedia, Inc., 403 U.S. 29, 43-44, 48 (1971).

(92) Stern, *supra* note 29, at 1040-42.

(93) *Id.* at 1101.

(94) Gilles, *Public Plaintiffs and Private Facts: Should the "Public Figure" Doctrine Be Transplanted into Privacy Law?*, 83 NEB. L. REV. 1204, 1206-08 (2005).

(95) Schauer, *Defamation and the First Amendment: New Perspectives: Public Figures*, 25 WM. & MARY L. REV. 905, 916-17 (1984).

(96) *Id.* at 918, 921-23, 929-35.

(97) Daniels, *Defamation and the First Amendment: New Perspectives: Public Figures: Public Figures Revisited*, 25 WM. & MARY L. REV. 957, 965 (1984).

(98) *Id.* at 968.

(99) さらに、社会は政治的プロセス以外で作られたり再構成されたりするかもしれないから、「政治」という言葉は厳

密に定義されるべきでない。広い定義が真の政治的言論の保護を危険にさらすとは思われず、政治的言論は一般原則の特定の適用にすぎない。修正第一条の核心は立法府あるいは選挙による政治よりはるかに広い。非政治的な公的人物とされる作家や芸能人、スポーツ選手などは政治に対して大きな影響力を持っているから、スタイル、食べ物、薬物の使用、宗教などの問題においては著名人が公職者よりも社会を形作る、と主張している。*Id.* at 963-65.

(100) 表現の自由における萎縮効果については、毛利透「アメリカの表現の自由判例における萎縮効果論――ウォーレン・コートからバーガー・コートへ（一）―（四）・完」法学論叢一五八巻一号一頁、三号一頁、四号二八頁（二〇〇五）、一五九巻二号一頁（二〇〇六）に詳しい。

(101) Franklin, *supra* note 35, at 1657-59, 1685.

(102) Abrams v. United States, 250 U.S. 616, 630 (1919) (Holmes, J., dissenting).

(103) Whitney v. California, 274 U.S. 357, 377 (1927) (Brandeis, J., concurring).

(104) 376 U.S. 254, 269. 山口・前掲注(8)一―二頁、三六―三七頁、四五頁。

(105) 山口・前掲注(8)三二頁。

(106) 毛利・前掲注(100)「萎縮効果論（二）」一六頁、二四―二五頁。

(107) Bloom, *Proof of Fault in Media Defamation Litigation (pt. 1)*, 38 VAND. L. REV. 247, 252 (1985).「公職者に現実的悪意基準を適用する妥当性を疑問視した批判はほとんどない」と言及している。

(108) 松井茂記「変貌する名誉毀損法と表現の自由」ジュリスト一二二二号八八、九二頁（二〇〇二）。

(109) 賠償額の高額化については、右崎正博「名誉毀損訴訟における損害賠償高額化と表現の自由」法律時報七四巻九号百六頁（二〇〇二）、渡邊眞次・真田範行「名誉毀損訴訟における慰謝料額の高額化の提案について――弁護士の立場からの考察」法律時報七四巻一二号（二〇〇二）、司法研修所損害賠償実務研究会「損害賠償請求訴訟における損害額の算定」判例タイムズ一〇七〇号四頁（二〇〇一）など参照。

(110) 松井茂記『マス・メディアの表現の自由』九六頁（日本評論社、二〇〇五）、鈴木秀美「表現の自由と名誉保護」棟居快行ほか編集代表『プロセス演習憲法』八三頁（信山社、二〇〇四）など参照。

(111) 奥平康弘『憲法裁判の可能性』一五五頁以下（岩波書店、一九九五）参照。