

〔論 文〕

「現実的悪意」とインターネット利用者の調査

岡 根 好 彦

目 次

- I はじめに
- II 「現実的悪意」の基準と判断方法
 - 1. New York Times Co. v. Sullivan 事件判決
 - 2. 「現実的悪意」の判断方法
 - 3. 過誤の程度
- III 現実的悪意と被告の調査能力・調査量
 - 1. 調査の怠慢
 - 2. 情報源の信頼性
 - 3. メディアの責任
 - 4. 小括
- IV 現実的悪意とインターネット利用者の調査能力・調査量
- V おわりに

I はじめに

わが国名誉毀損訴訟においては、当該表現が公共の利害に関する事実であり、その発信目的が専ら公益を図ることにあった場合、その内容が真実であるか、真実であると誤信したことにつき確実な資料や根拠に照らして相当の理由があったと被告側で立証できれば、被告は法的責任を免れることができるという真実性・真実相当性の基準が刑事・民事ともに確立している¹⁾。

しかし、近年では、インターネット通信の発展や普及に伴い、この真実性・真実相当性の基準を修正する必要があるのか学説や裁判所でさまざまな議論されている。たとえば、かかる議論の1つに、インターネット上では個人単位で表現行為がなされることが多く、そのような個人の表現発信者については、新聞や出版といっ

た従来のメディアと比べると、情報収集能力が劣り名誉毀損訴訟における真実性や相当の理由の立証が過度の負担になるため、インターネット上の表現活動を保障するために、基準を表現者側に緩和すべきではないかというものがある。この点に関し、いわゆるラーメンFC事件の東京地裁判決では、「憲法21条によって要請される情報や思想の自由な流通」を確保すべきとの観点から、インターネットの個人利用者に対し、「これまでのマスコミなどに対するような高い取材能力や綿密な情報収集、分析活動が期待できないことは、インターネットの利用者一般が知悉しているところであって、マスコミや専門家などがインターネットを使って発信するような特別な場合を除くと、個人利用者がインターネット上で発信した情報の信頼性は一般的に低いものと受けとめられている」などを根拠に、「加害者が、摘示した事実が真実でないことを知りながら発信したか、あるいは、インターネットの個人利用者に対して要求される水準を満たす調査を行わず真実かどうか確かめずに発信したといえるときに」法的責任が問われうるとの判断が示されている²⁾。一方で、同事件の最高裁はこのような考え方や判断基準に対し、「個人利用者がインターネット上に掲載したものであるからといって、おしなべて、閲覧者において信頼性の低い情報として受け取るとは限らないのであって、相当の理由の存否を判断するに際し、これを一個人が他の表現手段を利用した場合と区別して考えるべき根拠はない」として従来の真実性・真実相当性の基準を適用している³⁾。もっとも、同事件の最高裁はインターネットの個人利用者による表現が「お

しなべて」信頼性が低いとは限らないと述べているにすぎず、場合によってはネット利用者の調査量なども考慮されうるとの立場を示しているようにも思われる。しかし、実際には個人利用者に対し厳格な調査までは求めないことについて裁判所の立場は明らかではなく、「今後の課題」とも指摘されている⁴⁾。従来、真実相当性の有無の判断にあたり、マスメディアに対して「厳しく判断する傾向にある」との分析も加味すると、マスメディア以上に広範囲に発信され、被害が拡大しやすいインターネット上の名誉毀損表現については、一般的にマスメディアよりも調査能力の劣る個人利用者が発信者の場合でも特に真実相当性につき厳しく判断される可能性がある⁵⁾。その結果、法的責任追及を受けるおそれからインターネットの利用が萎縮し、「憲法21条によって要請される情報や思想の自由な流通」が失われることにもつながりうる。

本稿では、以上の問題意識のもと、名誉毀損表現の法的責任の有無の判断にあたり、表現の自由の保障などの観点から、当該表現の発信者の調査能力や調査量をどこまで、いかなる形で考慮すべきか、発信者がインターネット利用者である場合にその調査能力等をいかなる形で評価すべきかについて検討していきたい。もっとも、上述のように、わが国の裁判例はこれらの点に関して不明瞭なところがある。ゆえに、本稿では、わが国の表現の自由に関する議論に多大な影響を与えており、情報通信技術の最先端国の1つでもあるアメリカ合衆国の裁判例等を分析することで明らかにしていきたいと考える。同国では、公職者や公的人物等に関する名誉毀損的表現の法的責任が争われる場合などにおいて、被害を受けた原告は当該表現の発信者である被告の「現実的悪意(actual malice)」つまり当該表現が「虚偽であることを知っているか、あるいは虚偽か否かを無謀にも無視してなされたこと」を立証しなければならない。そして、この「現実的悪意」の有無を判断するにあたり、被告の調査方法や調査量などが考慮されて

いる裁判例が多くみられる。また、ラーメンFC事件の東京地裁が示した判断基準は同国の名誉毀損訴訟で採用されている現実的悪意の基準と類似している部分が少なからず認められる。したがって、同国の裁判所等で「現実的悪意」の有無がどのように判断されているか、その判断において被告の調査能力等がどこまで加味されているのか、インターネット利用者である場合に違いがあるのか等を分析することは有意義であると思われる。

よって、本稿では、「現実的悪意」の判断と発信者の調査能力の関係などにつき主に米国の裁判例等を概観しながら整理し、名誉毀損表現とインターネット利用者の調査能力等の関係などについての示唆を得たいと考える。

Ⅱ 「現実的悪意」の基準と判断方法

1. New York Times Co. v. Sullivan 事件判決

アメリカ合衆国の名誉毀損訴訟では、1964年のNew York Times Co. v. Sullivan事件の連邦最高裁判決において現実的悪意の基準が示されて以降、特に公職者や公的人物に対する名誉毀損的表現の法的責任が争われる場合に同基準が用いられている。同事件では、被告企業が発行している新聞紙上の意見広告において、武装した警察がアラバマ州立大学を取り囲み、抗議運動を起こした学生を飢え死にさせるために学内の食堂を封鎖したことなどの記述があったことから、同州モンゴメリー郡の公共問題委員(Commissioner of Public Affairs and the duties)として警察等を監督していた原告が自身を指しているとして訴訟提起したため、名誉毀損責任の有無が争われた。なお、実際には、警察は大学付近に配置されただけで、食堂を封鎖したこともなく、同意見広告には明らかに正確ではない記述が含まれていた⁶⁾。プレナン裁判官による法廷意見では、「公的問題に関する議論は、抑制されず、強固で、広く開放されるべきで、それは政府や公職者に対する激烈で辛

Mar. 2024

「現実的悪意」とインターネット利用者の調査

辣で、時には不快なほど鋭い攻撃を含むことが十分にあり、自由な議論で誤った発言は不可避であって、表現の自由が「生き残るために必要な呼吸スペース」を持つためにはそのような発言が保護されなければならない⁷⁾。この点、公的な行為への批判者に対してその事実主張すべてに真実性を求めることは立証が法的に困難であるため「自己検閲 (self-censorship)」につながることから、公共の場での議論の活力を削ぎ多様性を制限することになる。ゆえに、憲法上、公職者である原告は「現実的悪意 (actual malice)」つまり「その発言が虚偽であることを知りながら、あるいは虚偽かどうかを無謀に無視して行われたこと」を証明しなければ損害を回復できないとの見解が示されている⁸⁾。本件被告については、意見広告掲載時の現実的悪意を示すような証拠は存在しておらず、原告の要請に対して意見広告を撤回しなかったという事実もその対象が原告を指しているのか疑念があったからであり、後に州知事からの要請を受けて撤回したという事実も合理的な説明がなされている。また、被告自身のニュース記事と照らし合わせなかったことについても、現実的悪意は意見広告の掲載につき責任を有する者を基準に判断すべきところ、当該人物は意見広告に個人攻撃に類するようなものはなかったと証言しており、現実的悪意を認定するには不十分であるとの判断が下されている⁹⁾。

2. 「現実的悪意」の判断方法

Sullivan 事件判決では現実的悪意の基準が示されつつも、その「現実的悪意」がどのような場合に認定されるかについては明らかにされていない¹⁰⁾。この点、連邦最高裁は1968年の *St. Amant v. Thompson* 事件判決で現実的悪意の認定に関する見解を示しており、同判決が「現実的悪意」の判断に関するリーディング・ケースとなっている。同事件では、公職の候補者であった被告がテレビ放映された演説の中で、地方組合の会長が原告を通じて保安官や州警察と金のやり取りを伴う関係を有していたと発

言したことから、名誉毀損の有無が問題になった¹¹⁾。ホワイ特裁判官による法廷意見では、「現実的悪意」は1つの絶対的な定義で完全に包含されるものではなく必然的に事例ごとの判断によって示されることになる。ただし、合理的な思慮分別のある者が公表したかどうかあるいは公表前に調査したかどうかによって測定されるものではなく、被告が実際に自分の表現物の真実性について重大な疑念を抱いていたかで判断されるとの見解が示されている¹²⁾。そして、「現実的悪意」が認められるケースとして、物語が被告によって捏造されている場合、検証されていない匿名の電話に全面的に依拠している場合、当該主張が本質的にありえないもので無謀な人物しか流通させなかったような場合、情報提供者の信憑性やその報告の正確性を疑う明白な理由がある場合が挙げられている¹³⁾。本件については、事実を知っている可能性のある組合事務所の職員に情報を確認しなかったなど調査を怠ったこと自体は現実的悪意を示すものではなく、被告が当該放送内容の重要性や原告への影響に「無頓着」であったことも同様に現実的悪意を示すものではないとの判断が下されている¹⁴⁾。

また、連邦地裁判決においても、「現実的悪意」の判断方法に関して言及したものがいくつかみられる。たとえば、1984年の *Sharon v. Time, Inc.* 事件の連邦地裁判決では、先例に照らして、現実的悪意に関する4つの判断要素が示されている。同事件では、レバノンの親イスラエル政党などで構成される民兵組織がベイルートでパレスチナ難民を虐殺した事件において、イスラエルの当時の国務大臣であったアリエル・シャロンが虐殺を煽動、容認していたとの雑誌記事につき名誉毀損の有無が問題になった¹⁵⁾。ソファール裁判官による法廷意見では、現実的悪意の判断方法について、①現実的悪意は出版時の被告の心の状態の問題であって、合理的な分別のある人が出版したかどうか、あるいは出版前に調査したかどうかで測られるものではない、②原告は「説得力のある明確さ」を

もって現実的悪意を証明しなければならない、③原告は被告の行為を含む状況証拠に依拠できる、④原告は被告が報道機関である場合に雇用の範囲内でおこなわれた被告の全従業員の行為に依拠して現実的悪意を証明できるという4つの原則が確認されている¹⁶⁾。そのうえで、当該記事の執筆者は情報源に何を尋ねたのか明らかにしておらず、その情報源が信頼できるかを判断する情報を提供していない。また、自身の記述の正確性を確認する機会も利用せず、原告を「神秘主義、ファシズム、急進主義」の象徴とみなしている。さらに、被告出版社も、当該記事に裏付けがないことを認めているにもかかわらず、読者に当該記事内容のような印象を与えうる記事を作成したと合理的に判断できるなどを理由に、現実的悪意を十分に認容できるとの考えが示されている¹⁷⁾。さらに、2016年のEramo v. Rolling Stone, LLC事件の連邦地裁判決でも、参考となる判断要素がいくつか示されている。同事件では、大学生への性的暴行事件に関する記事について、被害学生からの相談を受けていた所属大学副学部長の原告に関する記述が不正確であったことから、名誉毀損の有無が争われた¹⁸⁾。コンラッド裁判官による略式意見では、十分な調査を行わなかったこと、ジャーナリズムの基準から逸脱したこと、悪意や傷害の意図があることは、単独では現実的悪意の証拠とならないが、これら3つすべてを証明すれば十分な争点になりうるとの見解が示されている¹⁹⁾。本件については、当該記事の執筆者が性的暴行に対する大学の不作為という先入観に基づくストーリーラインを持ち、これと矛盾する学生の主張を意識的に無視した可能性がある。また、事件の被害者の母親等から話を聞くなどさらなる調査をおこなわなかったし、執筆者自身も被害者の発言の矛盾点に気付いていたとも思われる。加えて、当該記事が不正確であることを指摘する人物が複数いたことを原告が示しているし、執筆者が当該記事により大学運営に変化がもたらされると述べ原告やその所属大学に対して悪意を抱いていたと見受けられる。さら

に、被告出版社が編集過程を通じて被害者の発言が矛盾していると結論づけているとして、全体としてみれば現実的悪意が示されているとの判断が下されている²⁰⁾。

3. 過誤の程度

1) 「現実的悪意」とコモンロー上の「悪意」

「現実的悪意」の有無に関して、裁判例では以上の判断要素がこれまでに示されているが、より詳細なものは示されていないため、結局のところは個々のケースに応じて判断されているところがある。もっとも、以上の判断要素等が個々のケースで用いられているにあたっては、ある程度共通する特徴がみられる。

まず、St. Amant事件判決で「現実的悪意」は当該表現の真实性につき重大な疑念を有するかで判断されると述べられているように、通常の注意義務違反であるコモンロー上の「悪意」とは異なる概念として考えられており、ほかの裁判例においてもこの点についてはしばしば言及されている²¹⁾。「現実的悪意」とコモンロー上の悪意との関係については連邦最高裁でも1964年のGarrison v. Louisiana事件で言及されている。同事件では、ルイジアナ州の地方検事が、担当していた刑事裁判の遅延につき担当裁判官の怠慢などが原因であると批判し、また担当裁判官が潜入捜査の費用支出を妨害していると主張したことから、同州の名誉毀損罪に該当するの争われた²²⁾。ブレナン裁判官による法廷意見では、名誉毀損的表現の刑事責任追及においても、民事責任と異なる意義は現在ほとんど失われていることから、民事責任に関するSullivan事件判決と同じ基準が適用されることになるとの考えが示されている²³⁾。そして、ルイジアナ州法では虚偽の内容の名誉毀損的表現に対し、悪意をもってなされた場合あるいは表現内容が真実であるか否かにつき「合理的な信念(reasonable-belief)」が認められない、つまり思慮深い人が通常の注意を払えば虚偽であると判断できる場合に処罰対象になる旨が規定されているが、Sullivan事件判決で示された「現

Mar. 2024

「現実的悪意」とインターネット利用者の調査

「現実的悪意」はそのような通常の注意に焦点を当てたものではなく、あくまで真実に対する無謀な無視を条件としているため違憲であると判断されており、「現実的悪意」につき通常の過失や悪意よりも高いレベルの過誤が要求されている²⁴⁾。

もっとも、1985年のTavoulareas v. Piro事件の連邦控訴裁判決では、コモンロー上の悪意は「現実的悪意」そのものではないものの、「現実的悪意」の重要な判断要素であることが示唆されている。同事件では、石油企業の社長兼CEOであった原告が自身の影響力を利用して同企業と息子を迎え入れた海運企業との間で船舶の運航に関する独占的な契約を締結していたとの新聞記事につき名誉毀損の有無が争われた²⁵⁾。マッキノン裁判官による法廷意見では、当該海運企業やその取引の複雑さをほとんど理解しておらず、ゆえに現実的悪意をもって報じたわけではなかったとの被告の主張に対し、真実か虚偽かわからない状態で中傷的な発言をおこなうことは定義的には真実か虚偽かを無謀にも無視して行動することであり、本件の関係につきほとんど知らなかったと認めたことは、被告の心境を示すすべての状況証拠と合わせて考えると、虚偽かどうかを無視して行動したと認めることができるとして、通常の悪意と状況証拠を組み合わせることで現実的悪意が認定されている²⁶⁾。1989年のHarte-Hanks Communications v. Connaughton事件の連邦最高裁判決でも同様に、コモンロー上の悪意が「現実的悪意」の判断要素の1つになりうることが示唆されている。同事件では、市裁判所裁判官に落選した人物が法定サービス部長の贈収賄に関する有罪判決の証人に捜査協力への謝礼として仕事斡旋等をおこなっていたとの当該証人の妹からの告発をもとにした記事について、名誉毀損の有無が争われた²⁷⁾。スティーヴンス裁判官による法廷意見は、原告が状況証拠に基づき被告の動機や不注意などのコモンロー上の悪意の要素について、これらを証明するだけでは現実的悪意を証明することには不十分であると述べて、現実

的悪意の判断要素の1つとすることには好意的な態度を示している²⁸⁾。本件については、情報源と被告の発言に矛盾がみられたにもかかわらず、当該証人本人に対してインタビューしなかったこと、当該証人と原告とのやり取りに関する録音記録を調査しなかったことなどの事実が認められる²⁹⁾。さらには、当該告発が原告だけでなく贈収賄事件のほかの複数の証人からも否定されており、当該告発者および原告とのインタビュー記録も当該記事を裏付けるものでもないため、被告には虚偽可能性を根拠づける事実を知ろうとしない意図的な決定がみられ、現実的悪意を認定するには「紛れもなく」充分であるとの判断が下されている³⁰⁾。

2) 虚偽の認識

「現実的悪意」は通常の注意義務違反ではなく、被告が当該名誉毀損の表現の真実性につき無謀にも無視したという心理状態であったか否かで判断されることが裁判例で示されているが、このような被告の虚偽の認識を判断するにあたって、1984年のBose Corp. v. Consumers Union事件の連邦最高裁判決では厳格な態度が示されている。同事件では、原告企業が販売しているラウドスピーカーについて、「個々の楽器の音が巨大化し、部屋の中をさまよう傾向がある」等のレビュー記事が被告出版雑誌で掲載されたことから、名誉毀損の有無が問題になった³¹⁾。スティーヴンス裁判官による法廷意見では、被告は審理中に不正確な表現を正確な表現の意味合いで用いていたと主張して立証に失敗したところ、そのことをもって被告が出版時に当該記事が不正確であったと認識していたとは解されない。また、使用された言葉の意味が自分の意図を正確に反映していないと被告が理解していたとしても、言明の選択は「曖昧さにあふれている」事象の「可能な限りの合理的解釈の一つ」にすぎず、表現の自由が「生き残るために必要な」「呼吸する空間」を持つために、そのような選択は修正第1条の保障範囲外と解するべきではないとして、現実的悪意が否定

されている³²⁾。同様に、1997年のEastwood v. National Enquirer事件の連邦控訴裁判決でも、虚偽の認識につき高度な認識が要求されるとして、厳格な態度が示されている。同事件では、俳優のクリント・イーストウッドの女性関係、子ども、キャリアなどに関するインタビュー記事が被告雑誌に掲載されたところ、その記事内容が捏造であるとして名誉毀損の有無等が争われた³³⁾。コジンスキ裁判官による法廷意見では、「虚偽の可能性が高いことを高度に認識して」、あるいは「自分の公表の真実に関して深刻な疑念を抱いて」、「公表する決定を下した」といえる場合に現実的悪意が認定されうるところ、原告は被告が故意に原告の評判を傷つける虚偽の声明を出したこと、あるいは「真実性を疑う明白な理由」を持ちながら、「真実を意図的に回避する」ことに従事したことを証明できれば現実的悪意が認められるとの見解が示されている³⁴⁾。そのうえで、当該記事内容はフリーライターを情報源とするタブロイドの記事が参照元であったが、そのフリーライターの信頼性に関する調査、競合他社のイーストウッドに関する記事との比較、弁護士への確認依頼などをおこなっていたとして、虚偽の認識については認められないとの判断が下されている³⁵⁾。もっとも、イーストウッドが被告とのインタビューに応じていなかったことは議論の余地がなく、当該記事の中では「独占インタビュー」との記載が複数見受けられ、その記事の普通の読者からはイーストウッドが被告の誰かと望んでインタビューしたように見受けられることから、全体的にみれば、「現実的悪意」の基準を充たすとの判断が下されている³⁶⁾。

Ⅲ 現実的悪意と被告の調査能力・調査量

1. 調査の怠慢

以上の裁判例で示されているように、「現実的悪意」は、合理的な人物ではなく被告自身が、実際に自分の表現物の真実性について高度に重

大な疑念を抱いていたかで判断される。そのため、原告は被告のそのような精神状態について立証しなければならないが、Sharon事件判決等では「原告は被告の行為を含む状況証拠に依拠できる」と述べられており、ほかの裁判例でも同様に、現実的悪意の有無に関しては、当該名誉毀損的表現が発信された経緯や原告・被告の事情等から判断されている。したがって、被告の調査能力や調査量についても裁判例ではかかる判断の中で考慮されている。そこで次に、かかる判断の中で被告の調査能力等がいかなる形で考慮され、現実的悪意が認定されることになるのか、調査能力等に言及した裁判例を通じて考えていきたい。

まず、上述のSt. Amant事件判決では、公表前に調査していなかったか否かでは現実的悪意は認定されない旨の判断が下されているが、ほかの裁判例では、そのような調査の怠慢を理由に現実的悪意認定することに高いハードルが課せられつつ、しかしながらなお現実的悪意を認定する裁判例が少なからずみられる。たとえば、1983年のPep v. Newsweek, Inc.事件の連邦地裁判決では、被告の調査の怠慢が指摘され現実的悪意が認定されている。同事件では、元ボクシングチャンピオンである原告が以前の試合で八百長をおこなったとの雑誌記事が問題になった³⁷⁾。ラスカー裁判官による法廷意見では、情報源であった人物が「詐欺師」であるなどの助言を被告が受けていたことについて、その後当該人物に関する新聞記事の切り抜きを読んだり、ほかの人物から「信頼できる」との助言を受けたりしていても、原告本人などの重要な目撃者にインタビューすることを怠っており、できる限り独自の裏付け調査をおこなったとはいえず、当該記事の真実性につき重大な疑念を抱いていたと評価できるとして、現実的悪意が認定されている³⁸⁾。また、1986年のBabb v. Minder事件の連邦控訴裁判決では、被告が原告を解雇するために仕事の同僚に卑猥な行為をおこなったと発言したことにつき、電話で一度聞いたのみの情報であることを理由に現実的

Mar. 2024

「現実的悪意」とインターネット利用者の調査

悪意が認定されている³⁹⁾。ウッド裁判官による法廷意見ではまず、現実的悪意の基準を適用するには、出版物が原告に及ぼす潜在的な有害性とそれに付随する出版物が真実であることを確認するための徹底した調査の必要性を被告が認識しているといえなければならないとの見解が述べられている⁴⁰⁾。そのうえで、被告は原告を解雇するために当該情報を利用しており、その情報は周辺の施設や町全体で原告を社会的に傷つける可能性もある。また、被告は原告の上司との電話で一度聞いた未確認の噂に基づいて行動したにすぎず、噂を知ったあとで原告や目撃した従業員に連絡を取ろうともせず、疑惑の深刻さと危害の可能性の大きさにもかかわらずまったく調査をしなかった。さらには原告上司から当該情報が真実でないと伝えられたことも無視していたなどを理由に、現実的悪意が認定されている⁴¹⁾。1987年のBlue Ridge Bank v. Veribanc, Inc.事件の連邦地裁判決でも、被告が当該名誉毀損の表現を発信した際に根拠となる情報を調査していなかっただけでは現実的悪意に該当しないと述べつつ、しかるべき調査をおこなわなかったことなどを理由に現実的悪意が認定されている。同事件では、連邦準備理事会 (the Federal Reserve Board) から提供される情報に基づき、報告書を定期的に作成販売している被告企業が、ある報告書で12ヶ月以内に自己資本がゼロになる銀行として原告銀行も挙げていたことから名誉毀損の有無が争われた⁴²⁾。ターク首席裁判官による法廷意見では、単に調査をしなかったこと自体が現実的悪意を構成するわけではないが、被告企業は原告銀行からの報告書を詳細に調査したならば原告銀行の状況に関して正確な結論を導き出すことも可能であったのであり、独自に調査しなかっただけでなく当初所有していたすべての情報を利用しなかったことから、調査しなかった以上の罪を犯していたなどを理由に、現実的悪意が認定されている⁴³⁾。

以上の裁判例では、原告本人からあるいは原告に関する情報を収集しなかったことなどを理

由に現実的悪意が認定されている。調査しないだけでは現実的悪意は認定されないと解してしまえば、発信者は調査すればするほど当該名誉毀損の表現の内容が虚偽であることが判明し現実的悪意が認定されてしまう可能性があるためあえて調査しないという選択肢をとるおそれがある⁴⁴⁾。ゆえに、調査の怠慢により現実的悪意が認定されるのは原告の人格権の保障の観点からは妥当といえる。もっとも、被告の明らかな怠慢とはいえない場合にまで安易に現実的悪意が認定されれば、表現の自由に対する過度な制約になりうる。この点、1999年のLevan v. Capital Cities/ABC, Inc.事件の連邦控訴裁判決では、原告が不正な投資勧誘をおこなったとの放送について、当該放送とは反対の見解を有する専門家や実際に投資した人物へのインタビューがなされていなくても、多数の専門家への裏付け調査があったことを理由に、現実的悪意を認定するには不十分であると判断されている⁴⁵⁾。また、2001年のCampbell v. Citizens for an Honest Gov't, Inc.事件の連邦控訴裁判決では、原告から直接に情報を得ていなくても、複数の情報源による裏付けがあれば現実的悪意が否定されることが示唆されている。同事件では、10代の少年2人の殺人事件を題材としたビデオにおいて、さまざまな政府機関の間で隠蔽工作等がおこなわれたと示唆されていたため、名誉毀損の有無が問題になった⁴⁶⁾。ピーム裁判官による法廷意見では、同事件を8年以上関わっていた人物と郡の副検察官の調査に被告が依拠していたことは無謀とはいえないこと、全体的にみれば、原告に関する発言や噂は複数の情報源の裏付けがあり、ほかの者が提供した情報と重要な点で一致していたことなどを理由に、現実的悪意が否定されている⁴⁷⁾。これらの判決等のように、被告の立場や状況に鑑みて可能な限り調査していたのであれば現実的悪意は認定しないと判断するのが表現の自由の観点からは適切といえよう。

2. 情報源の信頼性

上述のCampbell事件判決では、複数の情報源の裏付けなどをもって現実的悪意が否定されているが、St. Amant事件判決で現実的悪意が認定されるケースとして「情報提供者の信憑性やその報告の正確性を疑う明白な理由がある」場合が挙げられているように、逆に被告の調査対象が単一の情報源のみで、その情報源の信頼性が疑わしい場合、現実的悪意が認定されている裁判例が少なからずみられる。

たとえば、前述のConnaughton v. Harte Hanks Communications, Inc.事件における連邦控訴裁判判決が挙げられる⁴⁸⁾。クルパンスキー裁判官による法廷意見では、単に調査を怠っただけでは現実的悪意は認定されないが、情報源である人物が原告により世間に知られたことで世間や仲間から非難され原告を恨んでいたこと、同人物が精神不安定で治療を受けていた過去を被告は知っていたこと、また情報源の主張は新聞社のスタッフ等によって否定されていたことなどの事情が認められる。これらの事情に対して被告は情報源を検証することも独立した裏付け証拠もなしに、情報源の非常に疑わしく非難されるべき主張を信頼するという判断をおこなったことから、責任ある出版社が通常遵守する調査および報道の基準から極端に逸脱しているとして、現実的悪意が認定されている⁴⁹⁾。また、1998年のStokes v. CBS事件の連邦地裁判決でも、情報源の信頼性への疑問などを理由に現実的悪意が認定されている。同事件では、ある殺人事件の捜査官が、数ヶ月間の捜査で証拠が出てこなかったにもかかわらず、当該事件で死亡した人物の妻が容疑者である旨の発言をおこない、その内容が被告テレビ局で放送されたことから、名誉毀損の有無が問題になった⁵⁰⁾。ドティ裁判官による法廷意見では、情報源である捜査官は重要人物に重要な質問をせず、有望な手掛かりの追求を断念し、当該記述を否定する可能性のある証拠を無視した記録などが存在している。加えて、被告メディアは原告が当該殺人事件の関与を否定していたこと、捜査官の

不合理な執着を訴えていたことなどを知っていたことから、捜査官の過激な主張が証拠能力をはるかに超えていることを知っていたか、知っているべきであったといえるとして、現実的悪意の存在が示唆されている⁵¹⁾。

一方で、2020年のBerisha v. Lawson事件の連邦控訴裁判判決では、情報源の信頼性につき、被告がある程度認識していたとしても、それをもって現実的悪意が認定されるとは限らない旨の判断が下されている。同事件では、ある軍需企業が米国政府との武器売買契約のためにアルバニア国営企業から中国製弾薬を偽装購入した事件に原告が関与していたと書籍や映画等で描写されたことから名誉毀損の有無が問題になった⁵²⁾。オスカンレイン裁判官による法廷意見では、現実的悪意の有無につき、原告が同事件に関与しているという当該書籍の描写の真偽につき被告が重大な疑念を抱いていたと明確かつ説得力を持って結論づけることができる記録があるかが問題になることが確認されている⁵³⁾。そのうえで、被告が情報源について「嘘つき」と表現するなど信頼性につき疑念を有していたことは、情報源の信頼性を損なうかもしれないが、必ずしも現実的悪意を持って行動したということを示すものではないと断じられている。またアルバニア政府の関与に関する報道などほかの独立した情報源にも依拠しており、追加の情報源にもインタビューしていることから誠実性も認められる⁵⁴⁾。加えて、意図的な捏造部分が見受けられるものの、当該部分は本件の「要旨あるいは刺激 (gist or sting)」である原告が偽装購入に関与したことに影響ない些細なもので合理的な疑いを抱かせることにならないとして、現実的悪意は認められないとの判断が下されている⁵⁵⁾。

情報源の信頼性につき、常にほかの情報源等をもって立証しなければならないとすることは被告にとって過度の負担となりうるため、表現の自由の観点からは信頼性を理由として現実的悪意を認定する場合は限定されるべきといえるが、いかなる場合に現実的悪意が認められる

Mar. 2024

「現実的悪意」とインターネット利用者の調査

のかが問題になる。この点については、1996年のMcFarlane v. Sheridan Square Press事件の連邦控訴裁判決が参考になる。同事件では、アメリカ共和党がイラン政府に対して武器取引や銀行口座凍結の解除を見返りに人質解放を遅らせることを約束させ、その交渉に原告が関与した等の記事につき、名誉毀損の有無が問題になった⁵⁶⁾。ギンズバーグ裁判官による法廷意見では、現実的悪意は心の状態を表すものであり、疑問のある情報源につきほかの独立した情報源を通じて真実であることを立証しなければならないとすることは、出版社の心の状態から疑問をそらすことになるため、出版社の調査努力は出版社が真実を無謀にも無視してその記事を出版したのではないという証拠となる程度にのみ重要であるとの見解が示されている⁵⁷⁾。また、本件の被告は情報源につき独自の検証を得ることはできなかったところ、当該記事と矛盾する説得力のある証拠に遭遇した場合にのみ、著者や出版社が記事の裏付けを取れないことを理由に現実的悪意を推論でき、本件では矛盾する証拠は示されておらず、情報源自身についても、被告自身の調査やほかのジャーナリスト等の会話に鑑みれば、「明らかに疑うべき理由」は見当たらない⁵⁸⁾。さらに、宣誓供述書等において被告の発言に一部矛盾がみられるものの、重要な事実の問題を提起するほど被告の信頼性に疑問を投げかけているわけでもない。出版後に重大な疑念を抱いた記述を撤回しなかったこともその事実をもって名誉毀損責任を負う可能性があるとは認識されず、そのようなルールがあったとしても、本件では、当該記事において出版後に情報源に矛盾が生じうる旨は示唆されていたことから、現実的悪意は認められないとの判断が下されている⁵⁹⁾。McFarlane事件判決では情報源と矛盾する証拠がある場合や重要な事実の問題を提起するほど被告の信頼性に疑問を投げかけている場合に現実的悪意が認定されうる旨が示されている。2000年のCelle v. Filipino Reporter Enters事件の連邦控訴裁判決でも、情報源の信頼性等を疑うに足りる根

拠が求められており、同様のアプローチが用いられている。同事件では、ラジオコメンターの原告がラジオ放送である女性を「詐欺師」などとコメントしたことに起因する名誉毀損訴訟と関連して、新聞コラムニストの被告がラジオ番組内での原告の汚い言葉に不快感を抱いた企業がスポンサーを下りようとしている旨の新聞記事等を執筆したことから、名誉毀損の有無が問題になった⁶⁰⁾。ワインスタイン裁判官による法廷意見では、当該記事に関する被告の唯一の情報源は、記事が書かれた時点では編集に関与していなかったと思われるスポンサー企業関係者で、最新の知識を持っていたとはいえないことから、被告の情報には正確性と信頼性を疑うに足る合理的な根拠が存在している。それにもかかわらず、被告は記事の正確性を調査していないし、被告が原告に対して抱いていた敵意も考慮すると、現実的悪意を認定しうるとの見解が示されている⁶¹⁾。

3. メディアの責任

名誉毀損訴訟においては、出版社等のメディアが被告となるケースもあるため、メディアの調査能力などに触れた判決が少なからず下されている。たとえば、1967年のCurtis Publishing Co. v. Butts事件およびAssociated Press v. Walker事件の連邦最高裁判決では、出版社が守るべき基準やニュース性といった要素が示されている。Butts事件では、州立大学のフットボールの元ヘッドコーチで、現体育監督であった人物がヘッドコーチ時代に試合の対戦相手に自チームの戦術等を漏洩していた電話を保険セールスマンが偶然聞いてしまったとの記事が原告の出版雑誌に掲載されたため、名誉毀損の有無が争われた⁶²⁾。また、Walker事件では、元陸軍軍人がミシシッピ大学での黒人学生の入学を巡る学内の暴動を扇動していたとのニュースについて、名誉毀損の有無が争われた。なお、ニュース原稿の著者は実際の事件に立ち会いすぐに口頭で事務所に報告しており、報告とニュース原稿との間にささいな食い違いはあったが、ほか

に不適切な行動や偏見などを示す証拠はなかった⁶³⁾。ハーラン裁判官による法廷意見では、まずButts事件について、雑誌編集者は徹底的に調査する必要があることを認識していたにもかかわらず、当該セールスマンの記録メモを見ること、試合のフィルムを確認すること、フットボールに詳しい人物に確認してもらうことなどをおこなっておらず、「責任ある出版社が通常守っている調査や報道の基準から極端に逸脱した、非常に不合理な行為であると認めるに足る証拠」が十分にあるとして、現実的悪意が認定されている⁶⁴⁾。一方で、Walker事件については、情報源が事件の現場に居合わせた信頼できる特派員で、その発信内容も原告のこれまでの発言を知っている者にとって不合理であるとは見受けられず、問題になったのが即時配信のニュースであり迅速な普及の必要性を考慮すると、許容されている出版基準から著しく逸脱していることを示すものはないとして、現実的悪意が否定されている⁶⁵⁾。同様に、1983年のMehau v. Gannett Pac. Corp.事件の州最高裁判決でもメディアの調査に関する言及がみられる。同事件では、州の土地天然資源委員会(the State Board of Land and Natural Resources)のメンバーであった原告に対する、地元の犯罪シンジケートのトップである旨の報道や州議会議員の発言が名誉毀損に該当するの争われた⁶⁶⁾。ナカムラ裁判官による法廷意見では、当該報道がほかの情報源から得たものであったこと、その情報源が明らかに「ニュース」をセンセーショナルに扱う新しい出版物であったこと、いくつかの情報源が匿名の告発であったことは現実的悪意が認められうる要素であることが確認されている。しかし、かかる情報源をもとに発信された報道は情報源の内容から実質的に変更されておらず、報道元は有数のニュース収集組織でありその信頼性を疑う理由もなく、事前調査の義務を課せというのもメディアの自己検閲をさらに招くことになることから認められないため、「誠実な」報道ではなかったとはいえない。また、当該報道ではほかの人々の反応

や原告を擁護する発言等も伝えられていたとして、現実的悪意があったと説得力のある明確さで合理的に認めることはできないとの判断が下されている⁶⁷⁾。

これらの判決では、メディアによる調査や報道の社会的な必要性、信頼性などを考慮して被告側に比較的利益な判断が下されているが、その理由については、これらの判決に加え、2016年のMichel v. NYP Holdings, Inc.事件の連邦控訴裁判決も参考になる。同事件では、有名なラッパーである原告が、実際には関係がなく出演予定もなかったチャリティーイベントに欠席したことで多大な損害が生じたとのゴシップ記事につき名誉毀損の有無が問題になった⁶⁸⁾。マーカス裁判官による法廷意見では、あるニュースレポートが主要な情報源につき「反論の余地のない情報源ではない」と読者に伝えた場合などのように、出版社の記事でその記事が達する一般的な結論に反する情報が示されている場合、現実的悪意の主張を弱める傾向がある。出版社自身が真実であると誤信しても、読者が不当な(あるいは単に間違った)結論に達するリスクを低減できるし、名誉毀損訴訟の火種になることを恐れて反対意見を有する情報源の掲載を控えることは公的事項の自由で堅実な議論を促進するという憲法の目標に反することにもなるからであるとの見解が示されている⁶⁹⁾。本件については、被告が報道前に何の調査もしていなかったが、調査しなかったということだけでは被告が現実的悪意を持って行動したという結論には至らず、被告が意図的に真実を知ることを避けるために行動したという合理的な推論を生じさせるような事実がなければならぬ。しかし、当該記事の記者は匿名であるが財団やイベントの関係者とも連絡をとっており、また当該チャリティー主催者のウェブサイトから原告の名前が消えたことにも触れていることから、当該記事の裏付け調査が不足していたとしても、現実的悪意は示されていないとの判断が下されている⁷⁰⁾。以上の判決からは、出版社等のメディアは憲法上要請される「公的問

Mar. 2024

「現実的悪意」とインターネット利用者の調査

題に関する自由な議論」に対して必要な情報や意見を提供できるところ、現実的悪意を広く認定すれば責任追及を恐れて自己検閲を招くためにかかる役割が果たされなくなる。ゆえに、メディアが被告である場合は現実的悪意の有無について制限的に判断されるべきことが読み取れる。このような態度は現実的悪意の基準を示した Sullivan 事件判決での「公的問題に関する議論は、抑制されず、強固で、広く開放されるべき」から導かれているものと考えられる⁷¹⁾。

4. 小括

以上のように、「現実的悪意」の有無やその判断において被告の調査能力等がいかなる形で考慮されているかについて、従来の裁判例では詳細な判断基準が用いられているわけではないが、ある程度共通した傾向がみられる。

まず、「現実的悪意」は「その発言が虚偽であることを知りながら、あるいは虚偽かどうかを無謀に無視して行われたこと」で判断されるところ、合理的な思慮分別のある人物を基準として判断されるものではなく、あくまで被告自身が実際に当該名誉毀損的表現の真実性について重大な疑念を抱いていたかで判断されることが裁判例でほぼ一致している。また、「現実的悪意」は、コモンロー上の悪意である通常の注意義務違反とは異なり、当該名誉毀損的表現が虚偽である可能性に対する高度の認識を抱きつつ、真実を意図的に回避するような行為がなければ認定されず、コモンロー上の悪意よりも認定に高いハードルが課せられている。

そして、裁判例では、被告が高度の虚偽の認識を抱いていたかにつき状況証拠も加味して判断されており、被告の調査能力等はかかる判断の中で考慮されている。この点、被告が当該名誉毀損的表現の根拠となった情報の真偽等の調査を怠った場合、単に調査しなかっただけでは現実的悪意は認定されていない。被告の情報源に正確性と信頼性を疑うに足る合理的な根拠が存在しており、真実性を調査する必要性が高いのに関係者にインタビューしなかったなどの事

情があると現実的悪意が認定される傾向があり、被告の調査方法や調査量の不十分さが現実的悪意となりうるかについてはかなり限定する姿勢がみられる⁷²⁾。原告側が被告の現実的悪意につき証拠をもって示さなければならないことも加味すると、原告が名誉毀損責任を追及するうえではきわめて厳しい要件になっている⁷³⁾。その理由としては、Sullivan 事件判決で示されているように、「公的問題に関する議論は、抑制されず、強固で、広く開放されるべきで」あり、自由な議論で誤った発言は不可避であって、表現の自由が「生き残るために必要な呼吸スペース」を持つためには自由な議論で不可避な誤った発言も保護されなければならないという考えに基づいていることが読み取れる。

なお、名誉毀損訴訟では出版社などのメディアが被告になる場合、メディアによる調査や報道の社会的な必要性や信頼性なども現実的悪意の判断で考慮されている。このような判断方法も、公的な討論を促進する観点からメディアの役割を重要視していることから導かれており、Sullivan 事件判決の考え方に則っている⁷⁴⁾。

IV 現実的悪意とインターネット利用者の調査能力・調査量

本稿で取り上げた裁判例の傾向に鑑みると、名誉毀損的表現の発信者の調査能力・調査量は「現実的悪意」の有無の判断において、より具体的には被告が当該表現内容につきその情報源の正確性と信頼性を疑うに足る合理的な根拠が存在しているか否かの判断において、どの程度裏付け調査をおこなっているのかなどの形で考慮されている。したがって、インターネットの個人利用者が名誉毀損的表現を発信した場合、その調査量等がどの程度要求されるかにより、従来の個人発信者よりも現実的悪意が認定され、ひいては従来よりも被告の表現の自由が制限される結果につながる可能性がある。つまり、ネット利用者に従来のメディアと同程度の調査量を要求するのであれば、ネット利用者が同程

度の調査能力を有していることは稀であることから、調査の怠慢等を理由に現実的悪意が認定される可能性が一般的に高くなるといえる。そこで次に、インターネット利用者が発信者である場合にどの程度の調査量等が求められるのか、インターネット上の名誉毀損的表現が問題になったケースを通じて考えていきたい⁷⁵⁾。

まず、インターネット上の名誉毀損的表現につき、現実的悪意が否定されたケースとして、2012年のHaywood v. St. Michael's College事件の連邦地裁判決がある。同事件では、民主党の予備選挙で大統領候補に立候補した原告について、被告が大学の課題として原告のプロフィールを作成し、作成したものを担当教員が大学ウェブサイトに掲載したところ、その内容につき名誉毀損の有無が争われた。なお、被告はプロフィールを作成するうえで原告や原告の同僚に電話でインタビューしており、しかしながらプロフィール内容では原告の相続税や中絶問題などへの政策に関する虚偽の説明が複数みられた⁷⁶⁾。コンロイ裁判官による法廷意見では、被告が原告のプロフィールを作成するにあたって対象者の同僚にインタビューすることはジャーナリスティックな観点からは注意深く調査していたと評価できる。また、被告の調査が不十分ゆえに現実的悪意が認められるとの原告の主張については、発信前に十分に調査しなかったこと、事実を確認しなかったことだけでは現実的悪意は認められず、被告が実際に「真実について重大な疑念を抱いた」ことを示す事実を原告が示していない以上は法的責任は生じないとの判断が下されている⁷⁷⁾。Haywood事件判決は、従来の名誉毀損訴訟と同様にそもそも調査不足のみでは現実的悪意が認定されないと言及しつつ、加えて注意深く調査していたことも理由に現実的悪意を否定している。同様に、同年のMRR Southern, LLC v. Citizens for Marlboro County事件の連邦地裁判決でも、インターネット利用者の調査が十分であることを理由に、現実的悪意が否定されている。同事件では、埋立地の開発につき市民に健康上の危険

をもたらす等の文章が新聞や被告ウェブサイトに掲載されたことにつき名誉毀損の有無が争われたところ、判決では、インターネット調査、州保健環境管理局の職員および埋立地や埋立予定地の近くに住む市民との対話を通じて、埋立地と埋立地に関連する危険についての情報を収集していたことを理由に、現実的悪意が否定されている⁷⁸⁾。

もっとも、これらの判決では被告が従来のメディアと比べても十分に調査していたこともあり現実的悪意が否定されているため、これらの判決のみでインターネットの個人利用者と従来のメディアとの間の調査量等を比較するには不十分といえる。この点、同年のMakaeff v. Trump Univ., LLC事件の連邦控訴裁判決では、インターネット利用者の調査につき、従来のメディアほど十分におこなってなくても、現実的悪意は認定されないことが示唆されている。同事件では、トランプ大学のプログラムについて、高額で返金不可であったために、原告が銀行等へのメールや電子掲示板で「詐欺的手法」等の非難をおこなったことから、名誉毀損の有無が争われた⁷⁹⁾。ワードロー裁判官による法廷意見では、匿名の第三者の検証されていない苦情を無謀にもインターネット上で公表したとの原告の主張に対し、単に第三者の主張を転載してその真偽を調査しなかったという証明だけでは現実的悪意は認められず、また、被告の発言はネット上の匿名の投稿だけでなく被告自身の教育経験にも基づくものであったし、ネット上の掲示板で原告を批判する文章を掲載した者は原告と特別な関係があるわけでもないとして、否定的な判断が下されている⁸⁰⁾。同判決は被告が十分に調査をおこなっていなかったとしても、被告の経験や原告との関係などの状況も加味することにより、安易に現実的悪意が認定されないように妥当性が図られているものと評価できる。また、2022年のMargolies v. Rudolph事件の連邦地裁判決では、性的に不適切な行為に関する、Facebookの映画関係者グループ内での投稿につき名誉毀損の有無が問題になった

Mar. 2024

「現実的悪意」とインターネット利用者の調査

ところ、単に裏付けの調査をおこなっていないと主張するだけでは現実的悪意を認めるには足りず、現実的悪意を推測できる事実を原告から示す必要があることが指摘されており、インターネット利用者の現実的悪意の認定につき同様に制限的な態度が示されている⁸¹⁾。

以上の判決からは、インターネット利用者が被告となる場合には単なる調査不足で現実的悪意は認定されないことが読み取れ、この点に関しては従来の裁判例と同様のアプローチが採られており、被告の表現の自由の保障の観点からは適切といえる。ただ、「単なる調査不足」でなければ現実的悪意が認定されうるとも解されることから、いかなる場合であれば調査の怠慢が現実的悪意となりうるかが問題になる。この点、従来の裁判例では「情報源の正確性と信頼性を疑うに足る合理的な根拠が存在している場合」が示されているが、Haywood事件判決では被告が真実につき「重大な疑念」を抱いているといえる場合が挙げられており、現実的悪意の認定につき同様に制限的な判断が下されているようにも見受けられる。また、2022年のShahidullah v. Shankar事件の連邦地裁判決でも、現実的悪意が認定されうることが示唆されている。同事件では、イスラム教指導者の原告が設立した公益団体に関し、その運営サイトがイスラム過激派のプロパガンダの役割を果たしているとの記事が、国際テロリストの研究情報を提供しているウェブサイトで掲載されたため、名誉毀損の有無が争われた⁸²⁾。ボードマン裁判官による法廷意見では、被告は当該記事の掲載前に原告にメールで記事内容に関する質問をおこなっていたことから、当該団体のウェブサイト運営者が誰であるのか調査していなかったとしても、被告が意図的に真実を回避したとは評価できず、また、被告は記事掲載後の原告からのツイートをブロックしていたものの、そのブロックは掲載から7か月後の出来事であり、原告のツイート内容も記事内容には触れていなかったため、現実的悪意は認められないとの判断が下されており、「被告が意図的に真実

を回避した」場合に現実的悪意が認定されうるとしている⁸³⁾。

両判決に照らすと、インターネット利用者の調査につき現実的悪意を判断する場合には、「真実につき重大な疑念を抱いていた」、あるいは「意図的に真実を回避した」などの事情の有無が重要になる。この点、これらの判断要素のもと現実的悪意が認定されたケースとして、たとえば2015年のCampbell v. Clark事件の州控訴裁判決が挙げられる。同事件では、郡委員に立候補した原告が甥を児童虐待で訴追されないように手助けしていたとの批判記事が、対立候補の広告を出していた被告のウェブサイト上で掲載されたため、名誉毀損の有無が争われた⁸⁴⁾。ラン＝マイアーズ裁判官による法廷意見では、被告が情報源である人物の中傷的な発言を引用符で「注意深く囲み」、当該発言から「慎重に距離を置こうとした」こと、選挙で対立候補が勝つために報酬を得ていたこと、原告やほかの情報源に報道内容を確認しなかったことなどから、「真実について重大な疑念を抱いていた」との原告の主張について、当該情報源以外に原告の不正行為を認める証拠がまったくなく、おそらく「(告訴の)可能性の高い虚偽性を確認しうる事実を知ること意図的におこなわない」という決定が反映されているとして肯定的に評価され、現実的悪意が認定されている⁸⁵⁾。Campbell事件判決は「意図的に真実を回避した」かに関して、当該名誉毀損の表現の表現方法や原告との関係など、Makaeff事件判決と同様にさまざまな観点から判断している。2020年のFarmland v. Fortunae事件の連邦地裁判決も、公表の時間的な制約等さまざまな観点から、調査不足などにつき現実的悪意を認めている。同事件では、全米の農地を対象とした不動産投資信託を運営していた原告企業について、「深刻な債務超過のリスクに直面している」など多数の虚偽や誤解を招く記述が、金融・投資家向けの情報ウェブサイトやTwitter上でなされたために、名誉毀損の有無等が争われた⁸⁶⁾。ミックス裁判官による法廷意見では、被

告が記事に関連する30以上の問い合わせに対して24時間以内に書面で回答するよう求め、返答しなかったことを利用して、原告が何もコメントしなかったとほめかし、記事の内容や信憑性を正当化したこと、公表に時間的制約がない場合に明らかな情報源を調査しなかったことは現実的悪意になりうることを、当該記事内容が単独で執筆されたものであるのに複数の人物の視点があるように示されていることを理由に、現実的悪意が認定されている⁸⁷⁾。一方で、「真実につき重大な疑念を抱いていた」などの判断要素のもと現実的悪意が否定された裁判例として、上述のHaywood事件判決等以外にも、2012年のParsi v. Daiouleslam事件の連邦地裁判決が挙げられる。同事件では、イラン系アメリカ人の政治参加に対する支援を目的とした非営利団体の会長が、違法で破壊的なロビー活動をおこなっている組織のメンバーであるとの記事が被告の管理するウェブサイトで公表されたため、名誉毀損の有無等が問題になった⁸⁸⁾。ベイツ裁判官による法廷意見では、当該記事の引用部分に誤りや不注意があるなど表記が杜撰であることは情報源を誤解させるものではなく現実的悪意にはならない、当該記事の内容は原告の発言を故意に歪めるようなものではない、原告について記述する前に原告のインタビューや論説などすべてを突き止めなければならないという要件は存在しないとの見解が示されている。加えて、当該記事の対象者の1人から抗議を受けたことは現実的悪意を証明するものでなくまた被告は対象者とのメールのやり取りをウェブサイトで公開している、当該記事につき編集者やほかのジャーナリストと積極的に連絡をとらなかったことは被告が主観的な疑念を抱いていたことにはならない、被告が原告とイデオロギー的に対立しているだけで現実的悪意は認められないなどを理由に、現実的悪意が否定されている⁸⁹⁾。

以上の裁判例を参考にすると、インターネット利用者の調査に関して現実的悪意を判断するにあたっては、従来よりも認定につき制限的な

「真実につき重大な疑念を抱いていた」等に該当するのかが問題になり、かかる判断要素については、情報源に対する調査量や調査範囲だけでなく、当該名誉毀損の表現の表現方法、原告へのアプローチ、原告との利害関係などさまざまな事情が加味される。そのため、裁判例のアプローチに則れば、インターネットの個人利用者が名誉毀損訴訟の被告となる場合に従来のマスメディアと同程度の調査量が求められ、従来よりも調査不足を理由に現実的悪意が認定されやすくなるといった事態は生じないと考えられる。インターネット利用者である被告の表現の自由に対する保障やインターネットの表現手段としての価値の観点からは裁判例のアプローチは望ましい対応と評価することができる。しかしながら、さまざまな事情を考慮することで現実的悪意の認定を過度に限定すれば、原告の人格権が十分に保障されなくなるおそれがあることから、少なくとも情報源に対する調査が充分であるか判断するにあたっては調査方法などを検討するとともに、その中で従来のマスメディアやインターネットの個人利用者の調査能力を考慮する形のほうが両者の権利のバランスからは妥当ではないかと考えられる。

V おわりに

本稿では、インターネット上の名誉毀損の表現の法的責任の判断において、当該表現の発信者であるネット利用者の調査能力・調査量などをいかなる形で考慮するのが表現の自由の保障等の観点から適切であるのか、アメリカ合衆国の裁判例を通じて検討した。

同国の名誉毀損訴訟では、原告が公人である場合などにおいて、被告の「現実的悪意」すなわち「虚偽であることを知っているか、あるいは虚偽か否かを無謀にも無視してなされたこと」を原告が立証しなければならず、この「現実的悪意」の判断において発信者の調査能力等が考慮されることになる。現実的悪意がいかなる場合に認定されるのかについては明確な判断基準

Mar. 2024

「現実的悪意」とインターネット利用者の調査

が示されていないが、従来の裁判例では、被告自身が実際に当該名誉毀損的表現の真実性について重大な疑念を抱いていたか、より具体的には当該名誉毀損的表現が虚偽である可能性に対する高度の認識を抱きつつ、真実を意図的に回避するような行為があるかで判断され、通常の「悪意」よりも認定につき高いハードルが課せられている傾向がみられる。そして、当該名誉毀損的表現に関する調査を怠った場合については、被告の情報源に正確性と信頼性を疑うに足る合理的な根拠が存在しており、真実性を調査する必要性が高いのに関係者にインタビューしなかったなどの事情がなければ、現実的悪意は認定されていない。

そして、インターネット利用者が名誉毀損的表現の発信者である場合、従来の裁判例と同様に単なる調査不足等をもって被告の現実的悪意が認定されることはなく、「真実につき重大な疑念を抱いていた」など従来と同様に認定につき制限的な事情が原告から示されなければならない。また、「真実につき重大な疑念を抱いていた」等の判断においては、情報源に対する調査量や調査範囲だけでなく、当該名誉毀損的表現の表現方法や原告との利害関係などさまざまな事情が加味されている。したがって、裁判所では安易に現実的悪意が認定されない姿勢がとられている。インターネット利用者に対する裁判所のこのような配慮は、表現の自由が「生き残るために必要な呼吸スペース」を持つためには自由な議論で不可避な誤った発言も保護されなければならないとの考えを示したSullivan事件判決に基づいていると考えられ、従来のマスメディアよりも調査能力が低い可能性が高いネット利用者の保護やネットの表現手段としての価値も考慮すると望ましい対応といえる。しかし一方で、原告の人格権への配慮も必要であることから、情報源に対する調査が充分であるか判断するにあたっては調査方法などを検討するにとどめ、その中で従来のマスメディアやインターネットの個人利用者の調査能力を考慮する形のほうが両者の権利のバランスからは適切で

ある。

なお、わが国の名誉毀損訴訟においては、当該表現が公共の利害に関する事実である等の場合で、当該名誉毀損的表現の内容が真実であるか、あるいは真実であると誤信したことに関して確実な資料や根拠に照らして相当の理由があることにつき被告側が免責を求めて立証するときに、当該表現内容に対する被告の調査量などが問題になる⁹⁰⁾。このような真実性や真実相当性に関する判断については、個々の事例の態様によるところが多く、確固とした判断基準が示されているわけではないが、真実相当性については「摘示された事実が周知のものであるとか、専門家の意見に基づいているというだけでは足りず、慎重な裏付け取材が必要とされる」との見解も示されている⁹¹⁾。かかる見解に従えば表現者側に対して相当程度の調査が求められるように思われる。しかし一方で、東京地判平成8年2月28日判決では、マスメディアの報道に言及したものではあるが、表現者側の調査につき比較的緩やかな姿勢が示されている。同判決では、真実相当性があるか否かについて、「報道・表現の自由及び国民の知る権利と、取材を受ける側の名誉権との比較衡量において決定される」ところ、「民主主義社会において報道の自由は重要な価値を持つこと」などをふまえると、「合理的な疑いをいれる余地がないほど高度に確実な質、量の証拠を収集する義務を負わせるのは酷に失する」ため、「報道機関にとって可能な限りの取材を行い、報道機関をして一応真実と思わせるだけの合理的資料又は根拠があることをもって足りる」との考えが示されている⁹²⁾。したがって、同判決も参考にすると、わが国の名誉毀損訴訟においても、表現の自由の保障の観点から免責要件につき表現者側に緩やかに解される可能性があり、そのような判断姿勢は表現の自由と人格権とのバランスの観点からは適切といえる。しかしながら、米国の現実的悪意の判断と異なり、立証責任は被告が負っていること、「可能な限りの取材」など免責に必要な調査量は比較的高い程度が求められている

ことから、表現の自由が十分に保障されているかに関しては疑問が残る⁹³⁾。そして、インターネットの個人利用者が名誉毀損的表現を発信した場合については、ラーメンFC事件の最高裁判決で個人利用者の情報を信頼性が低い情報と閲覧者が受け止めるとは限らないとして従来の基準が用いられているが、個人利用者については従来のメディアと同等の報道をおこなえないケースも多々ありうることから、民主主義社会への貢献が低いとして真実相当性の有無につきより厳格にみられ、表現の自由の保障がさらに不十分になる可能性もある⁹⁴⁾。ゆえに、インターネットの表現の自由における価値なども考慮するならば、わが国でも、名誉毀損的表現の発信者の調査が十分であるか判断するにあたってはその調査方法などを検討しつつ、その中でインターネットの個人利用者等の調査能力等を考慮することにより、当該表現内容の真実性につき疑念を抱いていたといえないのであれば、真実相当性があると判断してよいのではないかと考える⁹⁵⁾。

いずれにせよ、より詳細で現代の通信状況にも対応した基準の確立が期待される。

注

- 1) 最一小判昭和41年6月23日民集20巻6号1118頁、最大判昭和44年6月25日刑集23巻7号975頁。
- 2) 東京地判平成20年2月29日判決判時2009号151頁。
- 3) 最決平成22年3月15日刑集64巻2号1頁。
また、同事件の東京高裁も最高裁と同様の立場である。東京高判平成21年1月30日判タ1309号91頁。
- 4) 加藤新太郎＝和久田道雄編『裁判官が説く民事裁判実務の重要論点 名誉毀損・プライバシー侵害編』71頁(第一法規, 2019年)。

なお、非マスメディアによる名誉毀損的表現の場合、その法的責任につき「表現自体の相当性、表現活動の動機、態様、影響」などを総合的に考慮して判断するアプローチを採用した裁判例もみられる。東京高判平成11年11月24日判時1712号153頁など。このような「個別的比較衡量のアプローチ」が用いられた理由として、非マスメディアの

場合、「両者の間の従前の経緯、背景事情、特殊な人間関係等を前提とした」表現であることが多く、「定型的基準としての真実性・相当性の抗弁を適用するよりも、…個別的な事情に着目して」判断するほうが適切な結論になりやすいからとの分析がなされている。和久一彦ほか「名誉毀損関係訴訟について—非マスメディア型事件を中心として—」判タ第1223号61頁。かかるアプローチにつき、佃克彦は、当該名誉毀損的表現の発信者がその表現内容との関係で当事者であるような場合に採用すべきと主張する。佃克彦『名誉毀損の法律実務』179-180頁(第3版, 弘文堂, 2017年)。ただし、佃も述べているが、個別的比較衡量のアプローチは「いかなる事情がどのようにどの程度衡量されるかにつき不確定要素が強く」、言論が萎縮する可能性がある。佃・同上179頁。実際の裁判例でも、真実性・真実相当性の基準が採用されるものが圧倒的に多いとの指摘もある。松尾剛行＝山田悠一郎『最新判例にみるインターネット上の名誉毀損の理論と実務』262頁(第2版, 勁草書房, 2019年)。ゆえに、本稿も、基本的には真実性・真実相当性の基準などの判断基準を構築すべきとしたうえで、一定の判断基準のもと発信者側の調査量等につき考慮できないかについて検討するものである。

- 5) 加藤＝和久田・同上11頁。
- 6) *New York Times Co. v. Sullivan*, 376 U.S. 254, 256-265 (1964).
- 7) *Id.* at 270-272.
- 8) *Id.* at 279-280.
- 9) *Id.* at 286-288.

なお、本件意見広告の署名人についても、内容が虚偽であると気付いていたあるいはその点で何らかの無謀さがあった証拠は存在しないとの評価がなされている。*Id.* at 285-286.

「現実的悪意」で説明される「無謀な無視(reckless disregard)」について、第二次不法行為リステイトメント § 500 のコメントでは、①「他者に身体的危害を与える高度の危険を生じさせる事実を知っているか知る理由があり、その危険を意識的に無視するか無関心で、意図的に行為を進めるかあるいは行為を怠る場合」、②「行為者がそのような事実を知っているか知る理由があるが、その立場にある合理的な人間であればそうするであろうにもかかわらず、関係する高度の危険性を認識しておらずまたそれを理解していない場合」と説明されている。*Restatement (Second) of Torts* § 500 cmt. a (1965).しかし、後述のように、名誉毀損訴訟における「現実的悪意」については、合理的な人間を基準として判断されるのではなく、被告自身が重大な疑念を抱いていたか

Mar. 2024

「現実的悪意」とインターネット利用者の調査

で判断されるため、コモンロー上の「無謀な無視」とは異なる概念であり、そのことは第二次不法行為リステイトメント § 580A のコメントでも判例をまとめる形で説明されている。Restatement (Second) of Torts § 580 A cmt. d (1965).

- 10) 連邦最高裁では一般的に、「①言明が虚偽であることを現実に知悉してそれを行った場合、②言明が虚偽であることの可能性について高度に認識していた場合、③言明がその真実若しくは虚偽について無謀にも無視して行われた場合」に「現実的悪意」があるとみなされ、「明白かつ説得力ある」証拠により立証されなければならないと判断されてきたとの指摘がなされている。藤田尚則「判例研究 Masson v. New Yorker Magazine, Inc., 501 U.S. 496 (1991)：名誉毀損訴訟における原告の言明を被告が意図的に改変することは、その改変が原告の言明によって伝達された意味の実質的な改変とならない限り、New York Times Co. v. Sullivan (376 U.S. 254, 279-80 (1964).) の目的にとって被告が虚偽であることを知っていたことにならず、現実の悪意 (actual malice) が成立しないとされた事例」創価法学第44巻3号190頁。ただ、同判例研究も本稿もより詳細な基準について分析を試みるものである。
- 11) St. Amant v. Thompson, 390 U.S. 727, 728-729 (1968).
- 12) *Id.* at 730-731.
- 13) *Id.* at 732.
- 14) *Id.* at 732-733.
- 15) Sharon v. Time, Inc., 599 F. Supp. 538, 542-543 (S.D.N.Y. 1984).
- 16) *Id.* at 564.
- 17) *Id.* at 583-585.
- 18) Eramo v. Rolling Stone, LLC, 209 F. Supp. 3d 862, 867-868 (W.D. Va. 2016).
- 19) *Id.* at 872.
- 20) *Id.* at 872-875.
- 21) また、現実的悪意という表現もコモンロー上で用いられることがあるが、これも Sullivan 事件判決の「現実的悪意」とは必ずしも一致しない。コモンロー上の現実的悪意は伝統的な名誉毀損法のもとで悪意が推定された場合に原告が懲罰的損害賠償を求めるとき証明される「現実に悪意があったこと」、あるいは被告に条件付特権（公正な報道の特権など、その濫用が立証されない限りで免責が認められる特権）が認められる場合になお原告が損害賠償を求めるとき証明される「被告が虚偽であることを知っていたか、もしくはそれを真実と信じる合理的根拠が存しなかったこと」として用いられる概念であり、Sullivan 事件判決の「現実的悪意」は明らかに前者とは異なる。松井茂記『表現の

自由と名誉毀損」54-55, 75 頁（有斐閣、2013年）。

ゆえに、「現実的悪意」という表現がコモンロー上の現実的悪意や悪意との違いを不明瞭にさせているところがあり、当該表現を問題視している判例も見受けられる。See, e.g., *Herbert v. Lando*, 441 U.S. 153, 199 (1979) (Stewart, J., dissenting); *Masson v. New Yorker Magazine*, 501 U.S. 496, 511 (1991). なお、Sullivan 事件判決では、「現実的悪意」は1908年の *Coleman v. MacLennan* 事件の州最高裁判決から引用された表現であることが示唆されている。376 U.S. at 279-280.

なぜコモンロー上の現実的悪意や悪意と混同してしまうような「現実的悪意」という表現が用いられたのかについては、米国の名誉毀損法がほかの分野やイギリスから借用した用語を憲法が保障する言論の自由とコモンロー上で謳われる被害回復のための権利とのバランスの観点から再定義することで形成されてきたことを背景にしているとの指摘がなされている。Julie C. Sipe, “*Old Stinking, Old Nasty, Old Itchy Old Toad*”: *Defamation Law, Warts and All (A Call for Reform)*, 41 Ind. L. Rev. 137, 142 (2008).

- 22) *Garrison v. Louisiana*, 379 U.S. 64, 64-66 (1964).
 - 23) *Id.* at 67-75.
 - 24) *Id.* at 77-79.
 - 25) *Tavoulareas v. Piro*, 759 F.2d 90, 98-103 (D.C. Cir. 1985).
 - 26) *Id.* at 135-136.
 - 27) *Harte-Hanks Communications v. Connaughton*, 491 U.S. 657, 660-663 (1989).
 - 28) *Id.* at 663-668.
 - 29) *Id.* at 668-682.
 - 30) *Id.* at 690-693.
- 「現実的悪意」とコモンロー上の悪意との関係についての裁判例などを整理した論考として、David Elder, et al., *ESTABLISHING CONSTITUTIONAL MALICE FOR DEFAMATION AND PRIVACY/FALSE LIGHT CLAIMS WHEN HIDDEN CAMERAS AND DECEPTION ARE USED BY THE NEWSGATHERER*, 22 Loy. L.A. Ent. L. Rev. 327 (2002); David Elder, *The Law of Defamation, the First Amendment, and Justice William H. Rehnquist's Attempts to Hold the Balance True: A Framework for Assessing the Continuing Viability of New York Times Co. v. Sullivan*, 83 La. L. Rev. 129 (2022).
- 31) *Bose Corp. v. Consumers Union*, 466 U.S. 485, 487-488 (1984).
 - 32) *Id.* at 512-513.
 - 33) *Eastwood v. National Enquirer*, 123 F.3d 1249,

- 1250-1251 (9th Cir. 1992).
- 34) *Id.* at 1251.
- 35) *Id.* at 1253-1255.
- 36) *Id.* at 1255-1256.
- 37) *Pep v. Newsweek, Inc.*, 553 F. Supp. 1000, 1001 (S.D.N.Y. 1983).
- 38) *Id.* at 1002-1003.
- 39) *Babb v. Minder*, 806 F.2d 749, 751-752 (7th Cir. 1986).
- 40) *Id.* at 756.
- 41) *Id.*
- 42) *Blue Ridge Bank v. Veribanc, Inc.*, 675 F. Supp. 1007, 1008-1009 (W.D. Va. 1987).
- 43) *Id.* at 1011-1012.
- 44) David A. Logan, *Rescuing Our Democracy by Rethinking New York Times Co. v. Sullivan*, 81 Ohio St. L.J. 759, 778 (2020).
- 45) *Levan v. Capital Cities/ABC, Inc.*, 190 F.3d 1230 (11th Cir. 1999).
- 46) *Campbell v. Citizens for an Honest Gov't, Inc.*, 255 F.3d 560, 563-566 (8th Cir. 2001).
- 47) *Id.* at 569-576.
- 48) 事実の概要に関する訳は *Connaughton v. Harte Hanks Communications, Inc.*, 842 F.2d 825, 828-839 (6th Cir. 1988).
- 49) *Id.* at 846-847.
- 50) *Stokes v. CBS*, 25 F. Supp. 2d 992, 995-996 (D. Minn. 1998).
- 51) *Id.* at 1003-1004.
- 52) *Berisha v. Lawson*, 973 F.3d 1304, 1306-1309 (11th Cir. 2020).
- 53) *Id.* at 1312.
- 54) *Id.* at 1312-1314.
- 55) *Id.* at 1314-1316.
- 56) *McFarlane v. Sheridan Square Press*, 91 F.3d 1501, 1504-1508 (D.C. Cir. 1996).
- 57) *Id.* at 1508-1510.
- 58) *Id.* at 1510-1514.
- 59) *Id.* at 1514-1515.
- 60) *Celle v. Filipino Reporter Enters*, 209 F.3d 163, 172-173 (2nd Cir. 2000).
- 61) *Id.* at 190.
- 62) *Curtis Publishing Co. v. Butts*, 388 U.S. 130, 135-137 (1967).
- 63) *Id.* at 140-141.
- 64) *Id.* at 156-158.
- 65) *Id.* at 158-159.
- 66) *Mehau v. Gannett Pac. Corp.*, 66 Haw. 133, 137-141 (1983).
- 67) *Id.* at 145-150.
- 68) *Michel v. NYP Holdings, Inc.*, 816 F.3d 686, 692-694 (11th Cir. 2016).
- 69) *Id.* at 703-704.
- 70) *Id.* at 704-706.
- 71) 松井茂記も連邦最高裁では「よほどのことがない限り」現実的悪意は認定されないであろうと分析している。松井・前掲注21) 80頁。
- 72) なお、調査能力等に関するケース以外の、「現実的悪意」が認定されうる状況や類型については、see Rodney Smolla, *Law of Defamation* § 3 (2nd ed. 2002). 調査能力等に関するケース以外でも、現実的悪意の範囲は制限的に解されている。
- 73) 原告側による現実的悪意の立証の困難性を指摘する論考として、Judy M. Cornett, *PLEADING ACTUAL MALICE IN DEFAMATION ACTIONS AFTER TWIQBAL: A CIRCUIT SURVEY*, 17 Nev. L.J. 709, 727-734 (2017). また、デビッド・ローガンは現実的悪意の立証に膨大な費用がかかることも指摘している。Logan, *supra* note 44, at 779-780.
- もっとも、現実的悪意の有無や被告の調査能力等との関係についての裁判例の姿勢に対する評価はさまざまである。たとえば、実際に現実的悪意を認定する裁判例は多いことから、現実的悪意の要件は報道側に対して潜在的に有害な情報が発信される前に多大な注意を払うことを要求しており適切なバランスが図られているとの主張もなされている。Jeff Kosseff, *PRIVATE OR PUBLIC? ELIMINATING THE GERTZ DEFAMATION TEST*, 2011 U. Ill. J.L. Tech. & Pol'y 249, 2749 (2011). 逆に、デビッド・アンダーソンは情報源の信頼性を現実的悪意の判断要素とすることは原告から被告に対して情報源の開示を求める可能性があり、被告になりうる記者・編集者と情報源との関係にまで踏み込むことになるため、その妥当性には疑問が残るとして、被告側にさらに配慮した基準を採用すべきとの立場を示唆している。David A. Anderson, *IS LIBEL LAW WORTH REFORMING?*, 140 U. Pa. L. Rev. 487, 516-521 (1991).
- 74) ただ、組織による名誉毀損的表現については現実的悪意を判断するにあたり関係者が多く原告側の立証の負担が過大になりうることをふまえると、メディア側を有利に扱いすぎているようにも見受けられる。Richard A. Epstein, *Was New York Times Co. v. Sullivan Wrong?*, 53 U. Chi. L. Rev. 782, 809 (1986).
- 75) なお、インターネット上の名誉毀損的表現については、被告の調査能力・調査量と関係している場合以外にも、2016年の *Romeo & Juliette Laser Hair Removal, Inc. v. Assara I LLC* 事件の連邦地裁判決で、原告のビジネスを貶めるために架空

Mar. 2024

「現実的悪意」とインターネット利用者の調査

の体験を作り出したことを理由に、現実的悪意が認定されており、「物語が被告人によって捏造されている場合」に現実的悪意が認定されることが示唆されている。Romeo & Juliette Laser Hair Removal, Inc. v. Assara I LLC, 08cv0442 (DLC), 2016 U.S. Dist. LEXIS 24850 (S.D.N.Y. February 29, 2016). また、2021年のMiller v. Watkins事件の州控訴裁判決では、Facebookの投稿について、傷害的な動機を推論させるものであり、傷害的な動機のみで現実的悪意は決定されないものの、考慮すべき要素の1つとして、ほかの状況証拠も合わせて現実的悪意が認定されており、「傷害的な動機」を有しているか否かも現実的悪意の判断要素として挙げられている。Miller v. Watkins, No. 02-20-00165-CV, 2021 Tex. App. LEXIS 1879 (Tex. App. Mar. 11, 2021).

- 76) Haywood v. St. Michael's College, 2:12-CV-164, 2012 U.S. Dist. LEXIS 177468, at *3-*15 (D. Vt. 2012).
- 77) *Id.* at *42-*47.
- 78) MRR Southern, LLC v. Citizens for Marlboro County, 4:09-03102-JMC, 2012 U.S. Dist. LEXIS 40650 (D.S.C. 2012).
- 79) Makaef v. Trump Univ., LLC, 715 F.3d 254, 258-261 (9th Cir. 2012).
- 80) *Id.* at 270-271.
- 81) Margolies v. Rudolph, 21-CV-2447-SJB, 2022 U.S. Dist. LEXIS 103369 (E.D.N.Y. 2022).
- 82) Shahidullah v. Shankar, DLB-20-3602, 2022 U.S. Dist. LEXIS 16842, at *2-*8 (D. Md. 2022).
- 83) *Id.* at *18-*24.

ほかにも、2020年のPace v. Baker-White事件の連邦地裁判決では、ウェブサイト運営者の名誉毀損責任につき、単に原告本人を調査していないだけで現実的悪意は認定されず、「真実を避ける目的で意図的にさらなる調査を避けた」ことが示されなければならないとの判断が下されている。Pace v. Baker-White, 432 F. Supp. 3d 495 (E.D. Pa. 2020).

- 84) Campbell v. Clark, 471 S.W. 3d 615, 618-623 (Tex. App. 2015).
- 85) *Id.* at 629-632.
- 86) Farmland v. Fortuna, 18-cv-02351-KLM, 2020 U.S. Dist. LEXIS 260056, at *3-*7 (D. Colo. 2020).
- 87) *Id.* at *65-*69.
- 88) Parsi v. Daioleslam, 890 F. Supp. 2d 77, 80 (D.D.C. 2012).
- 89) *Id.* at 81-92.
- 90) なお、法的責任を追及するにあたっては被告の故意・過失も証明されなければならないが、これら

については自分が摘示しようとする表現内容やその公表に対する故意・過失であり当該表現が名誉毀損に該当するか否かに対するものではないため被告の調査能力等は関係しない。個・前掲注4) 107頁。

- 91) 曾我部真裕ほか『情報法概説』311頁(第2版, 弘文堂, 2019年)。

- 92) 東京地判平成8年2月28日判事1583号84頁。

ただし、「真実性立証の成功」と同等の立証活動がなければ真実相当性は認められない傾向があるとの指摘もなされている。飯室勝彦「取材と報道研究会(第六回)報道の役割への無理解—揺れる『誤信相当性』の判断」新聞研究第630号51頁。

- 93) 立証責任の所在について、米国では原告に被告の現実的悪意の立証が課せられているが、これは従来コモンロー上で名誉毀損に関しては例外的に損害発生等の推定がなされ、真実性の立証が被告側に課せられてきたために、表現の自由の保障の観点から現実的悪意の立証という形で原告側に立証責任が「革命」的に転換されたものと評価する論考もみられる。阪本昌成「『現実的悪意』(Actual Malice) ルールの背景にあるもの——民事名誉毀損と表現の自由との調和——」近畿大学法学第61巻2・3号301頁以下。かかる論考にも照らせば、立証責任が被告側に課せられていることも表現の自由の保障の観点から問題になりうる。

- 94) なお、インターネット上の名誉毀損的表現が争われたケースの中には「受忍限度論」というアプローチが採用されたものもある。たとえば、東京高判平成21年6月21日では、「当該行為に至った背景事情等を併せ考慮したときに、被侵害者においてこれを受忍すべき事情が認められる場合」には、名誉毀損等の違法性の推定が覆されうとの見解が示されている。判時2065号50頁。同事件は、ボートを購入した者がその販売業者である原告との間で民事紛争になったときにホームページ、掲示板を開設して原告への批判を書き込み、その掲示板を閲覧した者も原告への批判を書き込んだために名誉毀損責任の有無が争われたものである。個克彦は、ネット上の掲示板に書き込む者はそこで議論になっている事件(本件ではボート購入を巡る紛争)について確実なことを把握していないために真実性・真実相当性の立証が不可能であるから、掲示板での議論等の表現活動を保障するためにこのような「受忍限度というバッファー」が設けられたと分析している。個・前掲注4) 181-182頁。かかる受忍限度論もインターネットの個人利用者の調査能力等に対応しようとしている面では現状の真実性・真実相当性のアプローチよりも適切と評価できるが、「受忍限度」を超えたか否かをどのような形で判断するのか不明瞭なところがあ

り、前述脚注の個別的比較衡量のアプローチと同様、かえって言論が萎縮する可能性があるため、本稿のように真実性・真実相当性の中で調査能力等を加味して修正していくほうがより適切ではないかと考える。また、近時ではインターネット上の口コミ（特に医師や弁護士に対するもの）への削除を請求するとき「社会的評価の低下」を判断するにあたって受忍限度のアプローチが用いられている。受忍限度が用いられた理由として、内田貴は、口コミが「個人的体験や主観的不満・評価の表明」であり事実の摘示や意見表明とは性質が異なること、ほかの「投稿とあわせて総体として評価される」もので単体としては社会的評価を低下させていても総体としては低下させていない場合もあることなどを指摘している。そして、ゆえに口コミ削除の事例から受忍限度を名誉毀損訴訟において一般化するのは困難であると述べている。内田貴「インターネット上の口コミの削除請求——その法律構成について」ジュリスト第1586号74頁以下。

95) この点、松尾剛行らは、マスメディアかインター

ネットの個人利用者等かで大きく基準を変えるよりも、ネット利用者の調査能力に鑑みて立証責任の緩和等のアプローチのほうが妥当であると述べており、本稿も同様のアプローチといえる。松尾＝山田・前掲注4）262頁。

なお、真実相当性の判断にとどまらず、わが国の名誉毀損表現における免責要件（真実性、公益目的、「相当の理由」など）は違法性が強い名誉毀損を対象にしたもので、加害者・被害者の性質、表現内容の公共性の強弱、表現の場の広狭の観点から違法性が弱い名誉毀損についてはより緩やかな判断基準や免責要件が用いられる余地が認められるとの見解も示されている。土平英俊「名誉毀損の不法行為責任における相当性の法理の射程に関する考察」法學政治學論究第130号75頁以下。名誉毀損訴訟において当事者の性質などをより詳細に分析して判断すべきという意味では本稿もかかる見解と同旨である。

（2023年11月17日掲載決定）