

様 式 C - 19、F - 19 - 1、Z - 19 (共通)

## 科学研究費助成事業 研究成果報告書



令和 元 年 6 月 27 日現在

機関番号：32629

研究種目：若手研究(B)

研究期間：2016～2018

課題番号：16K21375

研究課題名(和文) 新たな法益侵害事例に適した不法行為法理論の構築

研究課題名(英文) the reconstruction of the tort law for new rights

研究代表者

建部 雅(Tatebe, Miyabi)

成蹊大学・法学部・教授

研究者番号：30345251

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 1,200,000円

研究成果の概要(和文)：第二次世界大戦後の社会に於いて日本の法学が担ってきた最も重要な役割の一つが、人間の尊厳の保護に資する理論の構築である。そのために不法行為法学者はドイツ法から人格権に関する理論を、アメリカ法からプライバシーに関する理論を導入することにより、人間の尊厳に対する侵害から個人を保護するための法システムを構築してきた。

それによって構築された法理論は、これまで多くの事例を適切に解決することを可能としてきた。しかしその反面、社会の変化に伴いその理論の問題点を明示し、修正する必要性が生じてきた。本研究はその問題点の一部を明示し一定の解決策を提示したものである。

研究成果の学術的意義や社会的意義

本研究は人格権侵害に関する裁判例を多数分析することを通じて、既存の不法行為法理論の射程を明示するとともに、既存の人格的利益のみを前提としていては、個人と社会との適切な関わりを保障することが不可能な事例が存在することを明示した。また、人格権侵害の差止めに関する学説の主張を分析することにより、かなり多くの学説、ひいてはそれに影響された裁判例において、理論構築の基礎となるべき最高裁判決に対する誤読が基礎とされていることを明らかにした。本研究は、多様化が更に進展するであろう現代社会において、各個人が自らの行動を基礎とする正当な評価を受けることを保障する理論を提示するという重要な意義を有するものである。

研究成果の概要(英文)：Establishment of legal theory which contributes to the protection of human dignity has been one of the most important roles of Japanese jurisprudence after the World War II. Therefore, tort law researchers have constructed the legal system to protect individuals from violations on human dignity by introducing the theories of personality right and privacy from Germany and the United States respectively. Such theories had enabled a variety of legal issues to be solved properly. However, in accordance with the change in society, it has been necessary to define problems on those theories and to modify them.

This study has been designed to clarify such problems and to present a reasonable resolution for them.

研究分野：民法

キーワード：人格権 差止め 虚偽の情報 発言の捏造 自己決定 プライバシー

様 式 C - 19、F - 19 - 1、Z - 19、CK - 19（共通）

## 1. 研究開始当初の背景

（１） 人格権に関する研究は古くからなされてきた。しかし、第二次世界大戦以前の社会における人間の尊厳の軽視、及び戦後の情報収集・伝達手段の飛躍的な発展に伴い、法学に課せられた重要な課題の一つが、人間の尊厳の保護であることが強く意識されるようになった。そして、民法の分野の中でも特に不法行為法学において、人間の尊厳を基礎とした人格権保護に関する議論が華々しく展開されるようになった。その結果、1970年代には現在まで維持されている人格権保護に関する理論が完成されたのである。

上記の理論は、現在も伝統的な人格権侵害事例を適切に解決するためにきわめて重要な役割を果たしている。しかし、その一方で価値観の多様化や個人による情報発信の容易化といった1970年代には想像できなかったような社会の大きな変化に伴い、人格権保護のための新たな議論が必要とされるようになってきているのである。すなわち、上記の理論は、一見すると確固たる基礎を有し、現実の事例に適切に対処することを可能とするものであるかのようである。しかし、一部の学者にのみ認識された問題意識を明確に認識し、現在、特に平成20年代以降の裁判例を詳細に検討してみるならば、既存の不法行為法理論では適切な解決を導くことができない、もしくは結論としては適切といえるかもしれないがそれに至る論理構成が破たんするという事態が生じつつあることが明らかになるのである。

（２） 新たな議論が必要となる理由の一つが、現在の不法行為法学において、現実の事例に適切に対処するための法益概念がなお不足しているというものである。なぜならば、人格権ひいては人間の尊厳の保護は、漠然と人格権の保護を主張したり人格権侵害があったことを主張したりするだけでは実現しないからである。もう一つの理由が、人格権に対する侵害があった場合の救済手段が、現在のインターネットの発達に鑑みるならば再検討されるべきだということである。

法益が不足しているという具体例を示すと次のとおりである。現在では日常用語に定着したといっていよい、プライバシーという概念もまた、新たな事態に対処するために提唱されてきた「新たな」法益の代表例である。現代社会において、プライバシーの定義やその侵害事例の内容についての議論が進展した結果、きわめて多様な事例がプライバシー侵害と構成されることによって解決されている。しかしプライバシー侵害事例が拡大・多様化したことに伴い、きわめて奇妙な現象が生じている。それは、ある者について虚偽の情報が公表されることからの保護よりも、真実の情報が収集・伝達されることからの保護の方が容易に認められるという現象である。ある者に関する情報が本人の同意なく収集・伝達された場合には、当然にプライバシー侵害が問題となる。それでは、発言が捏造されたり、実際とは異なる文脈で自己の発言が使用されて、それによって本来の意味とは異なる意味が付与されるなどの方法で歪曲されたりした者は、いかなる権利の侵害を主張できるのだろうか。このとき問題となりうる権利について学説及び裁判例に一致した理解が存在していなかったのである。

救済手段についての再検討が必要だという具体例を示すと次のとおりである。個人に関する情報が容易に公開されるようになったとともに、その情報がインターネット上に公開されると何らかの積極的な策を講じない限り、ほぼ永久的にその情報は容易に参照可能なものとなる。近時、新たな法益として「忘れられる権利」が広く認識され、議論の対象とされるようになってきているが、それは真実の情報が公開された場合を主な射程に含めるものであり、虚偽の情報が公開された場合を対象とした救済手段、特に差止めに関する議論は、その基礎となる用語についてすら裁判例・学説に一致した理解が形成されているとはいえない状況が存在していたのである。

（３） 以上のように、研究開始当初の日本不法行為法においては、1970年代に構築された人格権保護に関する理論に対する再検討を行い、新たな法益の提唱・さらには現実の事例に適した救済手段の提示が必要とされていたのである。

本研究は上記のような人格権、ひいては人間の尊厳に対する危険が生じている状況を踏まえて行われたものである。

## 2. 研究の目的

（１） 本研究の主目的は、判例・裁判例及び概説書レベルでの学説によって確固たる支持を得ている、人格権保護に関する日本不法行為法理論に内在する問題を明示し、それに対する一定の解答を提示することである。すでに一部の学者によって、現在の新たな人格権侵害事例に適切に対処するためには、いわゆる概説書レベルで強固に維持され続けている法的枠組みに対する再検討が必要だと指摘されている。本研究はそれを受けて、さらに問題を具体的に明示するとともに、その問題を解こうとしたものである。

（２） 上記の主目的のために、本研究は具体的には次の二つを目的としたものである。第一に、人格権の内容に関する議論の到達点を描き出すとともに、現実の事例解決を視野に入れた場合のその議論の欠缺を提示することである。

第二に、人格権保護の手段の一つである差止めに関する議論の整理及び新たな解釈論の提示である。人格権保護の手段の一つ、もしくは人格権侵害効果の一つはもちろん金銭賠償である。しかし、金銭賠償と並んでまたは現在の情報伝達手段の発達に鑑みるならば、それよりも更に実際の重要性を増しているといっていよい、人格権の保護を実効的なものとする手段がその侵害

の差止めである。ところが、どの人格権よりも早くから差止めによる保護が判例により確立された名誉についてすら、差止めに関する議論の前提について裁判例及び学説において理解の一致しない点が存在するのである。本稿の目的は名誉毀損の差止めに関する判例・裁判例及び学説の分析を通じて、これらの点を具体的に明らかにし、差止めに関する議論の深化を図ろうとしたものである。

### 3. 研究の方法

(1) 研究の方法は、第一に現在の日本法の状況を正確に把握することから始め、第二にそれによって明らかになった問題点を指摘し、第三にその問題を解決するための一定の方策を提示することとした。

(2) 本研究が第一及び第二の作業、すなわち日本法の在り方及び問題点を明らかにするために行ったのが、裁判例の分析と既存の議論の基礎をなす伝統的な学説の再検討である。人格権侵害が問題とされた裁判例の判旨を詳細に比較・分析することにより、表面的な理解では不可能な、裁判例に内在する矛盾及びその原因を指摘することを行った。また、現在の学説の主張を丹念に比較分析し、学説相互の関係や相違点を言語化することにより、学説に内在する対立点を明示することを行った。さらに、現在の学説を検討する前提として、現在の学説の基礎にある1950年代の学説にまで遡り、そこにおいてなされている主張の根拠を明らかにした。これによって、現在の学説の時間的限界を明示し、現在の理論が実際に問題となる事例に対処しきれない原因を示すことにした。

(3) 本研究が第三の作業、すなわち問題を解決するための方策を提示するために行ったのが、比較法研究である。本研究は現在の人格権保護に関する理論の基礎が形成され始めた1950年代に日本民法学説が継受した、ドイツ法及びアメリカ法の言説及びその日本法への実際の継受の在り方を探ることを試みた。

また、本研究は日本民法学説が人格権保護に関して積極的にドイツ法及びアメリカ法の影響を受けようとしたのが1960年代で終わることを踏まえたうえで、それ以降の、特にドイツ法の展開・アメリカ法におけるプライバシー概念のドイツ法による継受の在り方を明確にすることにより、人格権に関するドイツ法研究が中断したといっていよい日本法の展開との相違点を明示することにしたものである。

さらに本研究は、人格権保護に関してドイツ法ときわめて密接な関係を有してきたスイス法の展開を踏まえ、現在の日本法の在り方を相対化する視点を多角的に得ることを行った。

### 4. 研究成果

(1) 本研究の成果は第一に、人格権の代表例である名誉保護に関する確固たる判例法理の限界とそれを踏まえた議論の必要性を明示したことである。昭和45年の最高裁判決を基礎とする判例法理は、名誉毀損が問題となる事例に広く適用されてきた。しかし、表現の自由や公的な問題に対する議論の自由の保障と名誉保護との調整が問題となる事例について機械的に当該法理を適用するならば、社会に必要な議論の封殺される可能性があることを、裁判例分析により明らかにすることができた。このような問題意識はすでに裁判例や学説の中に黙示的には現れていたものであるが、それを明確に言語化したところに本研究の意義はある。そして、本研究はその分析を踏まえ、上記の法理を現実の事例解決に適したものにより進化させることが必要だということを明示できたのである。

(2) 本研究の成果は第二に、人格権の代表例である名誉及びプライバシーに関する伝統的な議論の基礎を明示したうえで、その議論の基礎にはそれが形成された時代の問題意識に拘束された時的限界があること、及びその限界を認識して現代社会の実態に合わせた議論の進展が必要であることを示したことである。

人格権に関する日本法の議論の基礎は、主に1950年代のドイツ民法学に関する研究を行った1950年代及び1960年代の日本民法学者による研究に求めることができる。そして、当然のことながら、同研究はその時代の学説の問題意識に拘束されたものであった。それを最も明確に示すのが、一般的人格権に対する保護を初めて承認した判決であり、ドイツ民法学において人格権保護が語られる際には常に参照される、1954年の連邦通常裁判所判決に対する理解及びその受容の仕方である。すなわち、ドイツにおいて人格権保護が重要な課題とされるようになった1950年代の問題関心は「秘密暴露による私的領域に対する侵害からの保護」にあったのであり、その時代にあっては上記の連邦通常裁判所判決も「私的な書簡の秘密を保持する権利」に関する具体例として位置付けられており、同時代の日本民法学説もその理解を受容したのである。

ところが、現在のドイツ民法学説において上記の判決は、人格権に関する議論の進展に伴い、私生活の保護という視点から評価されるのではなく、個人に関する発言の歪曲・個人に関する誤った情報の伝達からの保護という視点から評価されるものとなっている。後者の視点は、日本民法が人格権に関するドイツ民法研究から遠ざかった時期に生じたものであり、かつ、名誉及び私生活の保護に重点を置いたプライバシーを重視してきた日本不法行為法にはほぼ重視されてこなかった視点といえる。本研究は、このように日本民法学説による比較法研究の時的限界を明らかにし、実際のドイツ法の在り方を明示したという意義を有する。

(3) 本研究の成果は第三に、人格権の代表例である名誉及びプライバシー以外の人格的利益

の保護が、現代社会においては必要とされることを明示したことである。すなわち、個人に関する情報が容易に発信され、そして半永久的に参照されうる社会においては、個人の行動や発言が歪曲されることからの保護の重要性が増しているといえる。それを踏まえ、個人の発言や行動が捏造もしくは歪曲されることからの保護のために、ドイツ民法において確立されてきた「同一性」といった利益の保護が日本法においても承認されるべきことを論証したのである。さらに本研究はその際に、アメリカ法上のプライバシー侵害に一類型としての「誤った光」類型について、日本法での継受の在り方を探求するとともに、ドイツ法による当該類型への反応を踏まえ、日本法においてもその類型に対する再検討が必要であることを論証したものである。

(4) 本研究の成果は第四に、人格権保護の重要な手段であり、将来にわたる侵害を防止するためには必須のものである差止めに関する議論の混乱の原因を明らかにし、さらに現在必要となる差止めの具体的な手段を提唱したことである。

本研究で行った検討により名誉毀損の差止めについての基本的な事項、すなわちその要件を考えるための前提となる「違法性」の判断枠組みや差止めの具体的手段について一致した理解は存在しないことを明らかにすることができた。それに加えて、差止めにおける名誉毀損の「違法性」を考える際には、具体的事例に応じて「真实性の法理」以外の「違法性阻却事由」の存在も認識しなくてはならないこと、及び差止めの具体的手段に応じた考察が必要であることも明らかにした。さらに、本研究においては、先行研究を踏まえ、なお広く裁判例及び学説によって承認されているとは言い難い、問題となった表現がなされた後の差止めの手段に関する研究具が必要であることも論証することができたのである。

(5) なお、実際の裁判例分析や解釈論の詳細については、研究期間終了までに出版されるはずであった共著の書籍に示されているが、他の執筆者の執筆の遅れ（または未執筆）により出版に至っていない。

## 5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕(計 1 件)

建部雅「義援金の不正疑惑を指摘する表現の解釈による不法行為責任の否定」私法判例リマックス、査読無、57号、2018年、56-59頁

〔学会発表〕(計 0 件)

〔図書〕(計 2 件)

森田修ほか編、有斐閣、『民事責任法のフロンティア』、2019年、566頁(411-432頁担当)

河上正二ほか編、信山社、『人間の尊厳と法の役割』、2018年、704頁(207-230頁担当)