

### Ⅲ 判例研究 Ⅲ

## 名誉毀損不法行為責任と人種差別的発言

- 京都地判平成25年10月7日判時2208号74頁 -

梶原健佑

#### 1. 事実の概要

(1) 原告である北朝鮮系の学校法人・京都朝鮮学園は、在日朝鮮人の民族教育を行う学校として京都朝鮮第一初級学校（以下、本件学校という。）を設置・運営していた。本件学校では、民族衣装を制服とし、学校内では朝鮮語だけを使用するように指導されており、学校入学の条件は、北朝鮮籍の在日朝鮮人であるか、父母のいずれかが韓国人または朝鮮人であることである<sup>1)</sup>。

本件学校は自前の校庭をもたず、隣接する公園を届出や許可申請をすることなく、体育の授業、運動会、式典等に利用し、公園内にサッカーゴールや朝礼台、スピーカーを許可なく設置していた<sup>2)</sup>。公園管理者である京都市は平成21年5月頃までは改善を申し入れることはなかったが、近隣住民から京都市に原告の公園使用に関する苦情が寄せられるようになったこともあり、原告に対し、物件の撤去や公園でのイベント開催にあたっては許可を得ることなどを指導するようになっていた。

(2) 被告である「在日特権を許さない市民の会」（以下、在特会という。）は、在日韓国・朝鮮人の“特権的取り扱い”を問題視し、いわゆる在日問題を広く一般に周知して、反対の意見表明を行っている団体である。被告D、Gは在特会副会長、Aは会員である。

1) 入学者のなかには、朝鮮籍、韓国籍、日本国籍をもつ者が混在する。

2) 都市公園法上、京都市長の許可が必要であり（6条1項）、罰則もある（同法38条1号）。

同じく被告Bが代表を務める「主権回復を目指す会」(以下、主権会という。)も、中国、北朝鮮、韓国党の外国勢力及び日本人による反日的活動を糾弾する活動を実践している。被告Cは主権会の関西支部長、Eは同事務局長、Aは在特会と主権会の会員を兼ねていた。

被告H、F、Iは、在特会、主権会いずれの会員でもなかったが、Hは在特会の街頭示威活動に参加し、Fは在特会の示威活動の様子をビデオ撮影し動画投稿サイトに投稿した。IはAの父であり、被告らの街頭での示威活動で使用された街宣車を所有している。

(3) 被告らは(1)記載の事実を知り、平成21年11月、伏見区役所に赴き、状況を尋ねるとともに、訪問の様子をビデオカメラで撮影し、その映像を公開した。被告らは同年12月4日(平日)に学校に対する抗議活動を行うこととし、京都市担当課に電話をして、(目的を明らかにすることなく)当該公園で集会を行いたい旨、豊2豊分くらいの場所を使用したい旨、さらに、マイク1つを使いたい旨を申し入れたところ、職員はその程度であれば許可は不要であると述べた。

12月4日、被告A、C、D、Eはサッカーゴールや朝礼台等を学校の門前まで運び取去すよう求めたものの、学校側がこれに応じなかったため、拡声機を用い、又は大声で次のように述べた。「(本件学校は)公園を50年も不法占拠している」、「この学校の土地も不法占拠だ」、「我々の先祖の土地を奪った。戦争中、男手がないことから、女の人をレイプして奪ったのがこの土地」、「戦後焼け野原になった日本人につけこんで、民族学校、民族教育闘争、こういった形で、至るところ、至る日本中、至るところで土地の収奪が行われている」、「ここは北朝鮮のスパイ養成機関」、「犯罪者に教育された子ども」、「ここは横田めぐみさんを始め、日本人を拉致した朝鮮総連」、「朝鮮やくざ」、「こいつら密入国の子孫」、「朝鮮学校を日本からたたき出せ」、「約束というのはね、人間同士がするもんなんですよ。人間と朝鮮人では約束は成立しません」、「端のほう歩いとったらええんや、初めから」等。これを以下、示威活動①という。被告Fは示威活動の模様をビデオカメラに収め

ており、間もなく公開した。これを以下、映像公開①という。

(4) 平成22年1月14日(平日)には、被告A, B, C, D, E, G, Hを始めとする約30名による2度目の示威活動が行われた。拡声機や街宣車が用いられ、次のような発言を繰り返しながら学校周辺を行進した。なお、学校前道路の使用許可は得ていた。「不逞な朝鮮人を日本から叩き出せ」「日本の子どもたちの笑い顔を奪った卑劣、凶悪な朝鮮学校を我々日本人は決して許さないぞ」「北朝鮮の工作人員養成機関、朝鮮学校を日本から叩き出せ」「朝鮮学校と言いますがこれはただ自分たちが学校という名をつけただけであって、何ら我が国の認可を受けた学校でも何でもなし」「ここに働く括弧付き教師についても単なる北朝鮮の最も優れた工作人員である」「戦後この朝鮮人は治安が整っていない時期に……土地の不法侵奪、金品略奪、強姦、銀行襲撃、殺戮、警察襲撃など暴れまわったんです」「朝鮮人を保健所で処分しろ」「犬の方が賢い」等。これを以下、示威活動②という。被告Fは示威活動②の模様を撮影し、公開した。これを以下、映像公開②という。

(5) 被告在特会は平成22年3月16日にウェブサイト上で同28日(日曜日)に予定していた示威活動への参加を呼び掛けた。裁判所は原告の申立てにより、本件学校の北門中心点から半径200メートルの範囲での示威活動等を禁じる仮処分決定をしていた(同24日)が、被告A, B, C, E, G, Hを始めとする多数人は28日に京都市内の別の公園から禁止されている区域に食い込んで行進する示威活動を行った。さらに被告Dとその同行者らは同日に在特会の活動に批判的な集団で街頭で対抗する示威活動を行った。これらを合わせて、以下、示威活動③という。そこでは次のような発言がなされた。「我々はこれまで50年間、朝鮮人に不当に奪い取られていたX公園をやっと日本の子どもたちに取り返すことができたのです」「朝鮮学校は、学校ではありません」「ゴキブリ、ウジ虫、朝鮮半島に帰れー」「京都をキムチの匂いに、まみれさせてはいけない」「ゴキブリ朝鮮人、とっとと失せろー」等。示威活動③の模様は被告Fと別の人間が撮影し、Fが公開した。これを以下、映像公開③という。

(6) 原告は、本件各示威活動が「原告の人格権（民族教育実施権）を侵害していること」、「人種差別を煽動する言動であったこと」、「名誉及び信用を毀損していること」から不法行為責任があるとして、また本件各映像公開が「学校関係者や児童の名誉や自尊心を傷つけること……原告に対する権利侵害」にあたる等として損害賠償を請求した。

## 2. 判旨<sup>3)</sup>

(在特会の当事者能力、共同不法行為責任、使用者責任及び差止めに関する各判示は省略する。)

### (1) 人種差別撤廃条約下での裁判所の判断

a. 「人種差別撤廃条約2条1項は、締約国に対し、人種差別を禁止し終了させる措置を求めているし、人種差別撤廃条約6条は、締約国に対し、裁判所を通じて、人種差別に対する効果的な救済措置を確保するよう求めている。これらは、締約国に対し、国家として国際法上の義務を負わせるということとどまらず、締約国の裁判所に対し、その名宛人として直接に義務を負わせる規定であると解される。／このことから、わが国の裁判所は、人種差別撤廃条約上、法律を同条約の定めにも適合するように解釈する責務を負うものというべきである。／もっとも、例えば、一定の集団に属する者の全体に対する人種差別発言が行われた場合に、個人に具体的な損害が生じていないにもかかわらず、人種差別行為がされたというだけで、裁判所が、当該行為を民法709条の不法行為に該当するものと解釈し、行為者に対し、一定の集団に属する者への賠償金の支払を命じるようなことは、不法行為に関する民法の規定を逸脱しているといわざるを得ず、新たな立法なしに行うことはできないものと解される。……無形損害に対する損害賠償額は、行為の違法性の程度や被害の深刻さを考慮して、裁判所がその裁量によって定めるべきものであるが、人種差別行為による無形損害が発生した場合、人種差別撤廃条約2条1項及び6条により、加害者に対し支払を命ずる賠償額は、人種差別行為に対

3) 符号や小見出しは判決文を参照しつつ適宜評者が付した。

する効果的な保護及び救済措置となるような額を定めなければならないと解される」。

## (2) 本件活動の不法行為性

### ①業務妨害該当性

a. 「示威活動①は、校庭もなく敷地の狭い本件学校の南門において、授業中に、11人という大人数が拡声機を用いたり大声で怒号をあげるといって行われ、しかも、本件公園のスピーカーを切断し、朝礼台を南門まで運ぶという有形力の行使を伴うものであって、児童や教職員を始めとする本件学校関係者を強く畏怖させるものであった。／実際にも、校舎内では……努力を行ったにもかかわらず、示威活動①の怒号を防ぎきれず、低学年の児童の多くが恐怖のあまり泣き出したり、児童の安全確保のために下校時刻が1時間程度遅れることになるなど、本件学校が極度の混乱状態に陥れたのである。／示威活動①が、原告の本件学校における教育業務を妨害する不法行為にあたることは明らかといわなければならない。」

b. 「示威活動②は、本件学校の授業が行われる平日に行うものと予告され……示威活動①が前期認定のとおり非常に過激で非常識なものであった以上……示威活動②の日に、校舎での通常の教育活動を取り止め、課外授業・課外保育に切り替えた原告の措置は、やむを得ないものといわなければならない。／実際にも……課外授業に出ていた児童たちはバス内で待機させられ、午後5時頃まで帰校できなかったのである。／示威活動②が、示威活動①と同様、原告の本件学校における教育業務を妨害する不法行為に当たることは、明らかである。」

c. 「示威活動③は……日曜日に行われたとはいえ3度目の示威活動が行われた事実、しかも、それが本件仮処分決定が示威活動を禁止した範囲にまで及んだ事実は、本件学校の児童、その保護者及び教職員に対し、被告らがいつまた本件学校周辺で、大声で本件学校を侮蔑する集団での示威活動に及ぶか分からないとの恐怖を与えるものである。これにより……目に見えない形で本件学校における教育業務に与えた悪影響は非常に大きいものといわなけれ

ばならない。／したがって、示威活動③は、日曜日に行われたものの、やはり、示威活動①②と同様、原告の本件学校における教育業務を妨害する不法行為に該当する。」

## ②名誉毀損該当性

### i. 発言の名誉毀損的な性格

a. 「示威活動①の映像は、多数のけんか腰の大人が学校の門の前で大声で怒鳴り散らすという刺激的な映像であり、必然的に、本件学校を世間の好奇の目に曝すという効果を持つ。したがって、示威活動①及び映像公開①は、本件学校を好奇の目に曝しながら、本件学校を経営する原告が、昭和35年……から平成21年まで50年間もの長きにわたり、本件学校を不法占拠したこと、原告が本件学校の敷地も暴力で奪い取ったこと、本件学校が北朝鮮のスパイを養成していること、本件学校の児童の保護者は密入国者であることを、不特定多数人に告げるという行為あり（ママ）、原告の学校法人としての社会的評価たる名誉・名声……を著しく損なう不法行為である」。

b. 「示威活動②及び映像公開②は、本件学校が本件公園を占拠したことで日本の子どもたちの笑い顔を奪ったこと、本件学校が北朝鮮のスパイを養成していること、本件学校が無認可で設置されたこと、本件学校は学校でないこと、本件学校で働く教師が北朝鮮の工作人員であることを、不特定多数人に告げるという行為であり、原告の学校法人としての社会的評価たる名誉を著しく損なう不法行為である。」

c. 「示威活動③及び映像公開③は、本件学校が本件公園を50年間奪い取っていたこと、このことにより日本の子どもたちの笑い声を奪ったこと、本件学校が北朝鮮のスパイを養成していること、本件学校が無認可で設置されたこと、本件学校は学校ではないことを、不特定多数人に告げるという行為であり、原告の学校法人としての名誉を著しく損なう不法行為である。」

### ii. 免責要件の検討

a. 「判例法理によって免責されるのは、名誉毀損表現が事実摘示であろうが論評であろうが、専ら公益を図る目的で表現行為がされた場合だけであ

る。／本件示威活動は、本件学校の付近で拡声機を用い又は大声で行われたものであり、示威活動①では、本件学校が本件公園に設置していたサッカーゴールを倒し、スピーカーの配線を切断し、朝礼台を移動させるという実力行使を伴うものであり、示威活動②③では街宣車を伴うという威圧的な態様で行われたものである。公益を図る表現行為が実力行為を伴う威圧的なものであることは通常はあり得ない。／……本件活動は、全体として、在日朝鮮人に対する差別意識を世間に訴える意図の下、在日朝鮮人が日本社会で日本人や他の外国人と平等の立場で生活することを妨害しようとする差別的発言を織り交ぜてされた人種差別に該当する行為であって、これが『専ら公益を図る』目的でされたものとは到底認めることはできない。／したがって、本件活動における名誉毀損が判例法理により免責される余地はないものといわなければならない。」

b. 当裁判所が「名誉毀損であると認定したものは、事実の摘示を伴うものに限定している。」

### (3) 本件活動による業務妨害及び名誉毀損の人種差別撤廃条約上の人種差別該当性

a. 「本件活動における被告らの発言を含め、前期認定の本件の事実経過全体を総合すれば、被告A、被告C、被告D、被告Eは、かねてから……在日朝鮮人に対する差別意識を有していたものと認められる。」「被告らは……自分たちの活動が広く世に知れ渡ることになり、多くの人々の共感を得られるはずだと考え、示威活動①に及んだものと認められる。」「示威活動①を発端としてなされた本件活動が、全体として在日朝鮮人に対する差別意識を世間に訴える意図のもとに行われたことは、前期認定の事実経過に照らして、明らかである。」

b. 「被告らは、示威活動①において、朝鮮総連関係者を『朝鮮ヤクザ』と罵り、朝鮮学校について『日本からたたき出せ』『ぶっ壊せ』と言い、在日朝鮮人全般について『端のほう歩いと思ったらええんや』『キムチ臭いで』とあざけり、さらに、『約束というのはね、人間同士がするもんなんですよ。

人間と朝鮮人では約束は成立しません』などと在日朝鮮人が人間ではないかのように説明している。『被告らは、示威活動②においては、朝鮮学校を『日本から叩き出せ』『解体しろ』と言い、在日朝鮮人全般について、戦後の混乱期にわが国で凶悪犯罪を犯して暴れまくったといい、『不逞な朝鮮人を日本から叩き出せ』として日本社会で在日朝鮮人が日本人その他の外国人と共存することを否定し、さらには『保健所で処分しろ、犬の方が賢い』などとあざけり、在日朝鮮人が犬以下であるとするのである。』被告らは、示威活動③においては、朝鮮学校を『卑劣、凶悪』と言い、在日朝鮮人について『ゴキブリ、ウジ虫、朝鮮半島へ帰れ』と言い放っている。『様々な参加者によって、『朝鮮部落、出る』『チョメチョメするぞ』（示威活動①）、『ゴミはゴミ箱に、朝鮮人は朝鮮半島にとっとと帰れー』『朝鮮人を保健所で処分しろー』『糞を落としたらね、朝鮮人のえさになるからね、糞を落とさないでくださいね』（示威活動②）、『朝鮮メス豚』『朝鮮うじ虫』『日本の疫病神、蛾、うじ虫、ゴキブリは、朝鮮半島に帰れー』（示威活動③）等の在日朝鮮人一般に対する差別的な発言や、『ぶち殺せー』といった過激な大声での唱和が行われた事実が認められる。』

c. 「上記……発言は、いずれも下品かつ侮蔑的であるが、それだけでなく在日朝鮮人が日本社会において日本人や他の外国人と平等の立場で生活することを妨害しようとする発言であり、在日朝鮮人に対する差別的発言と言って差し支えない。」

d. 「本件活動に伴う業務妨害と名誉毀損は、いずれも、在日朝鮮人に対する差別意識を世間に訴える意図の下、在日朝鮮人に対する差別的発言を織り交ぜてされたものであり、在日朝鮮人という民族的出身に基づく排除であって、在日朝鮮人の平等の立場での人権及び基本的自由の享有を妨げる目的を有するものといえるから、全体として人種差別撤廃条約1条1項所定の人種差別に該当するものというほかない。／したがって、本件活動に伴う業務妨害と名誉毀損は、民法709条所定の不法行為に該当すると同時に、人種差別に該当する違法性を帯びているということになる。」

#### (4) 応酬的言論の法理による免責の可能性

a. 「自己の正当な利益を擁護するため、やむをえず他人の名誉を損なう言動を行った場合は、それが当該他人による攻撃的な言動との対比で、方法及び内容において適当と認められる限度を超えない限り、違法性が阻却されるものと解される（最高裁判所昭和38年4月16日第三小法廷判決・民集17巻3号476頁）。／しかし、被告らは、招かれてもいないのに本件学校に近づき、原告の業務を妨害し、原告の名誉を貶める違法行為を行ったものである。被告らの違法行為に反発した本件学校関係者が被告らに敵対的な態度や発言をしたことは否定できないが、被告らは、自らの違法行為によってそのような反発を招いたにすぎないから、上記法理によって免責される余地はない。」

#### (5) 損害

a. スピーカーの修補費用等の有形損害として16万3140円を認定。

b. 「法人は、生身の人間ではなく、精神的・肉体的な苦痛を感じないため、苦痛に対する慰藉料の必要性は想定し難いが、学校法人としての教育業務を妨害されれば、そこには組織の混乱、平常業務の滞留、組織の平穩を保つため、あるいは混乱を鎮めるための時間と労力の発生といった形で、必ずや悪影響が生じる……。混乱の対応のために費やすことになった時間と労力は、積極的な財産支出や逸失利益という形での損害認定こそ困難であるものの、被告らによる業務妨害さえなければ何ら必要がなかった（あるいは他の有用な活動に振り向けることができた）時間と労力なのであって、原告の学校法人としての業務について生じた悪影響であることは疑いない。……本件活動による業務妨害により、本件学校における教育業務に及ぼされた悪影響全般は、無形損害として、金銭賠償の対象となる。」「無形損害を金銭評価するに際しては、被害の深刻さや侵害行為の違法性の大きさが考慮される。……刑事事件の量刑の場面では、犯罪の動機が人種差別にあったことは量刑を加重させる要因となるのであって、人種差別撤廃条約が法の解釈適用に直接的に影響するのは当然のこととして承認されている。／同様に、名誉毀損等の不法行為が同時に人種差別にも該当する場合、あるいは不法行為が人種差別を

動機としている場合も、人種差別撤廃条約が民事法の解釈適用に直接的に影響し、無形損害の認定を加重させる要因となることを否定することができない。……わが国の裁判所に対し、人種差別撤廃条約……から、同条約の定めにも適合するように法の解釈適用が義務付けられる結果、裁判所が行う無形損害の金銭評価についても高額とならざるを得ない。」

- c. 示威活動①及び映像公開①に対して500万円、示威活動②及び映像公開②に対して300万円、示威活動③及び映像公開③に対して300万円を認定。
- d. 以上に弁護士費用を加えた1226万3140円を損害額として賠償を命じた。

### 3. 研究

#### (1) 判決における「人種差別」の位置づけ

##### ①論理構成

本判決は「ヘイトスピーチ違法判決」などとセンセーショナルに報道されたものの<sup>4)</sup>、法理論上は業務妨害と名誉毀損の不法行為責任のみを認めた判決であることに留意が必要である。そもそも裁判所の判断中にはヘイトスピーチの語は登場しない。

しかし、判旨にまとめたところから明らかなように、判決は、業務妨害・名誉毀損と認定した行為・発言とは別に、本件示威活動のなかに在日朝鮮人に対する差別的発言があると認定している(判旨(3)-b, c)。そのことが、いわば「本体」としての業務妨害・名誉毀損の不法行為が人種差別行為としての違法性をも併せ持つことを帰結させ、侵害行為の違法性を増加させて、賠償額を増額させる要素となるというのである(判旨(3)-d, (5)-b)。しかも、人種差別撤廃条約の趣旨を踏まえて不法行為の判断をすることが国家机关としての裁判所の責務だと判示している(判旨(1))。こうした構成は、人種差別撤廃条約上の人種差別が不法行為として争われた過去の裁判例と比較してみると、特徴的である<sup>5)</sup>。

4) たとえば読売新聞2013年10月8日大阪朝刊。

5) 国際法適合解釈を国内裁判所の義務とみるかについて、酒井啓亘ほか『国際法』(有斐閣、2011年)404~405頁参照。

## ②人種差別撤廃条約の間接適用

人種差別撤廃条約はその条文をみるかぎり、公権力主体と私人との関係または国家間の国際責任問題を規律するものであって、私人相互間の紛争解決を直接規律するものとは考えられない<sup>6)</sup>。私人相互の間の紛争に人種差別撤廃条約が直接適用されることはなく、考え得るのは、民法1条、90条、不法行為に関する規定等を通じた間接適用の可能性に限定されると解されてきた<sup>7)</sup>。この手法には次の評価がみられる。「直接適用するのは国内法令であることや、上位法を用いて下位法を解釈することは国内法令の解釈方法としても珍しいものではないことなどからすれば、裁判官の心理的抵抗感も直接適用の場合よりも少ないかもしれない。また、条約やその規定の精神の趣旨をも勘案した国内法令の解釈を提示することができるから、より柔軟な主張が可能となる。<sup>8)</sup>」

## ③過去の判例との比較

宝石店ブラジル人拒否事件の静岡地裁浜松支部判決は、「個人に対する不法行為に基づく損害賠償請求の場合には、右条約〔人種差別撤廃条約のこと——評者〕の実体規定が不法行為の要件の解釈基準として作用するものと考えられる」と述べて、間接適用の立場を示した<sup>9)</sup>。ところが、「ショーウィンドーを見物している原告には一般の顧客として何ら疾しい態度は見受けられないにもかかわらず、被告が原告をブラジル人と知っただけで追い出しをはかった行為は、その考え方において外国人をそれだけで異質なものとして邪険に取り扱うところがあり、その方法についても見せてはいけない張り紙などを示して原告の感情を害した上、犯罪捜査に関する警察官を呼びこむような行為は、あたかも原告をして犯罪予備軍的に取り扱うものとして妥当を欠き、原告の感情を逆撫でするものであった」として「人格的名誉」ない

6) 東京高判平成14年1月23日判時1773号34頁は、人種差別撤廃条約は「締約国である国家に対する拘束力を有するだけであり、私人対私人の関係に適用されるものではない」と明言する。

7) 参照、小寺彰=岩沢雄司=森田章夫編『講義国際法〔第2版〕』（有斐閣、2010年）122頁。

8) 村上正直「判批」国際法判例百選〔第2版〕（2011年）105頁。

9) 静岡地裁浜松支判平成11年10月12日判タ1045号216頁。

し「名誉」を傷つけた不法行為の成立を認め、精神的苦痛に対する慰籍料の賠償責任を肯定した。ここには宝石店側の行為が人種差別であるかどうかの認定もなく、不法行為の成立ないし賠償額との関係も読み取ることはいできない。

小樽市外国人入浴拒否事件における札幌地裁も、民間公衆浴場による外国人に対する入浴拒否の不法行為責任を論ずるにあたり、「人種差別撤廃条約は……私法の諸規定の解釈にあたっての基準の1つとなりうる」と述べ、条約の間接適用を肯定している。その上で、当該入浴拒否が「実質的には……外見が外国人にみえるという、人種、皮膚の色、世系又は民族的若しくは種族的出身に基づく区別、制限であると認められ、憲法14条1項、国際人権B規約26条、人種差別撤廃条約の趣旨に照らし、私人間においても撤廃されるべき人種差別にあたる」と認定している<sup>10)</sup>。ところが、判決は次のように続けている。「公衆浴場の公共性に照らすと……可能な限りの努力をもって上記方法〔入浴マナーの指導及びマナー違反者に対する退場要求のこと——評者〕を実行すべきであったといえる。そして、その実行が容易でない場合があるからといって、安易にすべての外国人の利用を一律に拒否するのは明らかに合理性を欠くものというべきである。……外国人一律入浴拒否の方法によってなされた本件入浴拒否は、不合理な差別であって、社会的に許容し得る限度を超えているものといえるから、違法であって不法行為にあたる。」判決文からは、人種差別であることが、不法行為の成否ないし違法性の強弱と何らかの関連をもっているのか何うことは容易でない。その一方で、「原告らは、本件入浴拒否によって、公衆浴場……に入浴できないという不利益を受けたにとどまらず、外国人にみえることを理由に人種差別されることによって人格権を侵害され、精神的苦痛を受けたものといえる」として、精神的苦痛に対する慰籍料の算定に人種差別であることが活かされていることがわかる。

本判決も私人の行為が人種差別であることが直接に不法行為を構成させる

10) 札幌地判平成14年11月11日判タ1150号185頁。

ものではないとする点において直接適用を否定しており、その限りでは過去の裁判例と同じであるものの、条約が裁判所（の解釈）を拘束するとの立論は珍しい。

## (2) 名誉毀損とヘイトスピーチ

### ① 名誉毀損の認定

本件示威活動に係る刑事事件においては、本判決が名誉毀損と認定した発言のほか、「朝鮮ヤクザ」「約束というものは～」発言を含めて、「公然と同校及び前記学校法人京都朝鮮学園を侮辱し…」と認定されている<sup>11)</sup>。これと本判決を比較するとき、2つの点が注目される。

第一は、名誉毀損罪ではなく侮辱罪が適用されたことである。名誉毀損罪においては刑法230条の法文上、「事実の摘示」が必須である一方で、231条の侮辱罪では事実の摘示を伴わない表現による侮辱が犯罪行為とされる。通説の立場に立つと、侮辱罪の保護法益も社会的名誉であって、社会的評価の低下をもって法益侵害と捉えることになり<sup>12)</sup>、名誉毀損罪との違いは「事実の摘示の有無」に求められることになる。刑事での京都地裁判決が犯罪行為とした表現には、“公園に朝礼台等を不法に設置している”、“学校敷地は収奪されたもの”等、「事実の摘示」と評価されうるものが含まれていると考えられるけれども<sup>13)</sup>、検察はこれを含め一括し侮辱として起訴した<sup>14)</sup>。他方、

11) 京都地判平成23年4月21日LEX/DB 25471643。控訴審判決、上告審判決でも、その認定は覆されていない（大阪高判平成23年10月28日LEX/DB 25480227、最一小決平成24年2月23日LEX/DB 25480570）。

12) 参照、山口厚『刑法各論〔第2版〕』（有斐閣、2010年）149頁、西田典之『刑法各論〔第5版〕』（成文堂、2010年）121頁、前田雅英『刑法各論講義〔第5版〕』（東京大学出版会、2011年）201頁、高橋則夫『刑法各論』（有斐閣、2011年）174頁。ただ、学説の中には、保護法益を社会的名誉と捉え、事実の摘示の有無を区別の大きなメルクマールと認めつつも、抽象的な事実の摘示の場合に侮辱罪の成立を認めるもの（大谷實『刑法講義各論〔新版第2版〕』（成文堂、2007年）169頁）、事実摘示の場合でも表現形式の不当なものについては成立を認めるもの（中森喜彦『刑法各論〔第3版〕』（有斐閣、2011年）85頁）などがある。

13) 参照、金尚均「判批」新・判例解説Watch 2012年4月（速報判例解説10号）143～144頁。

14) 名誉毀損と比較して侮辱は罪が軽いため、侮辱罪での起訴及び有罪判決は、その限りでは表現の自由としては好材料のようにも考えられる。しかし、230条の2を併せ考えれば明らかなように、構成要件の違いは免責要件の違いを帰結する筈で、両者の境界

本判決は、侮辱による不法行為ではなく名誉毀損による不法行為の成立を認め、さらに、「事実の摘示」が名誉毀損不法行為成立の必須要件とされていないにもかかわらず、社会的評価の低下を惹起する事実の摘示のみに限定して名誉毀損を認定している。

第二は、民事である本判決では名誉毀損の対象とされなかった発言が、刑事では有罪の根拠とされている点である。すなわち、「朝鮮ヤクザ」「約束というものは～」の発言を本判決では、原告である法人の社会的評価を直接狙い撃ちにしたものではないとして名誉毀損不法行為となる行為とは認定しなかった。本判決が名誉毀損と認定した発言は限定されている。あくまでも法人としての原告を直接名宛人とする内容の発言と、原告を直接の対象とはしていないものの原告の評価を低下させると容易に解される内容の発言のみを不法行為としたわけである(判旨(2)-②〔とくにii-d〕参照。)。それは被告側の次の主張を考慮してのことと考えられる。曰く、「原告は、『ヘイトスピーチ』なる概念を持ち込むことにより、在日朝鮮人という少数集団を嫌悪する言動が、原告の社会的評価を低下させ、原告に対する不法行為を構成するという主張をしているようである。しかし、ある少数集団に対する差別的言動は、直ちには、当該集団の個々の構成に対する不法行為を構成するとはいえない。したがって、在日朝鮮人という少数集団に対する差別的言動原告に対する不法行為に当たるとの主張は誤っている」。名誉毀損不法行為法制では、発言による(特定の)被害者救済が制度の根幹であり、本判決の謙抑的な態度は正当であろう<sup>15)</sup>。

## ②免責要件の検討

本判決は名誉毀損不法行為の免責要件として、事実の摘示部分には所謂「真実相当性の法理」が、論評を含む部分には所謂「公正な論評の法理」が

---

の曖昧さが、検察官の恣意的な訴因の使い分けを可能にするとなれば、憲法学は座視していられまい。なお、金尚均「名誉毀損罪と侮辱罪の間隙」立命館法学2012年5=6号309頁以下参照。

15) その限りにおいて刑事の京都地裁判決に犯罪行為の対象を広げ過ぎているとの印象をもつ。

適用されることを確認している。両法理とも“専ら公益目的で表現がなされたこと”を要件の1つに含めているところ、この公益目的性の要件は、通常の場合、事実の公共性の要件の充足が認められる場合には同時に充足されると考えられており、独立の要件とすることに否定的な評価も存在している。たとえば、「主観的な目的を問題にしてその表現行為を抑制することは、国民の間での議論を妨げることでしかないであろう<sup>16)</sup>」との指摘がその例である<sup>17)</sup>。

ただし、事実の公共性の要件が認められつつも公益目的性の要件の充足を否定した裁判例も認められる<sup>18)</sup>。概して、「裁判所は、原告に対する反感ないし敵対感情から表現した場合や人身攻撃が目的であった場合には、公益をはかる目的ではなかったとする傾向が強い<sup>19)</sup>」と理解されている。

本判決は「本件活動は、全体として、在日朝鮮人に対する差別意識を世間に訴える意図の下、……差別的発言を織り交ぜてされた人種差別に該当する行為であって、これが『専ら公益を図る』目的でされたものとは到底認めることができない」とする。これは過去の判例・裁判例の延長線上に捉えることができる判示である<sup>20)</sup>。

しかし、判決文中には「公益を図る表現行為が実力行使を伴う威圧的なものであることは通常はあり得ない」との判断も示されており興味を惹く。ただ、特段の検討もないままにこう断言してよいかについては留保を要するよ

16) 浦部法穂『憲法学教室〔全訂第2版〕』（日本評論社、2006年）162頁。

17) 参照、佃克彦『名誉毀損の法律実務〔第2版〕』（弘文堂、2008年）296頁。

18) たとえば、長崎地判昭和58年3月28日判時1121号106頁、福岡高判昭和60年7月17日判タ567号180頁、東京地判平成2年1月30日判タ730号140頁、平成5年2月16日判時1482号144頁、東京地判平成9年3月25日判タ960号229頁、神戸地尼崎支判平成20年2月28日判時2027号74頁。

19) 松井茂記『マス・メディア法入門〔第5版〕』（日本評論社、2013年）117頁。

20) 本判決の該当部分から、「発言の内容（差別発言であること）を検討して、公益目的なし、とした点は、差別的表現に『言論の自由』の価値は見いだせないという考え方に通じる」との評価もみられる（富増四季「京都朝鮮学校襲撃事件に関する京都地裁判決の評価とその活かし方」人権と生活37号〔2013年〕19頁）。しかし、公益目的性の要件は名誉毀損法制における免責要件であって憲法上保障される表現一般に必要とされているわけではないことを考えると、本判決の論理の射程がそこまで及んでいるとは解しがたい。

うに思われる。

さらに、判決は、名誉毀損と認定した原告に対する発言で事実を伴うもの「以外の被告らや本件示威活動参加者の発言や表現について、被告らは意見の表明であるというが、意見や論評というよりは、侮蔑的な発言（いわゆる悪口）としか考えられず、意見や論評の類として法的な免責事由を検討するようなものとは認められない」とする。しかし、侮蔑的な発言と意見・論評の関係についてはもう少し慎重な考察が必要であるし、そもそも不法行為と認定した発言以外の発言内容について、免責要件を云々する必要があったのかは疑わしい。

### ③人種差別的発言と損害の認定

本判決は有形損害としての具体的な財産損害を16万3140円認めるとともに、無形損害として1100万円を認定した。しかし、法人は自然人ではないので精神的苦痛を理由とする慰謝料を観念することができない。そこで判決は「組織の混乱、平常業務の滞留、組織の平穩を保つため、あるいは混乱を鎮めるための時間と労力の発生といった形で、必ずや悪影響が生じる」として、かかる「悪影響」を無形損害として賠償の対象としたわけである。さらに、「無形損害を金銭評価するに際しては、被害の深刻さや侵害行為の違法性が考慮される」として、「不法行為が同時に人種差別にも該当する場合」や「不法行為が人種差別を動機としている場合」には無形損害の認定を加重させることとなり、「高額なものとならざるを得ない」と語る。不法行為法では、これまでも侵害行為の動機の悪質性や、態様の悪質性などが慰謝料算定にあたって考慮されてきた。したがってかかる判示自体はそれほど目新しいものではないかにみえる。

ただ、本判決の損害の認定には2つの点にコメントを付しておきたい。

第一は、「業務に生じた悪影響」を「無形損害」と設定した前提の下で、侵害行為の悪質性による違法性の高低が損害の多寡にどこまで関係してくるのかという点についてである。無形損害の算定は裁判所の裁量に任せなければならないとはいえ、精神的苦痛を慰藉するにあたって考慮されるなら別

段、侵害行為の違法性によって悪影響の損害の多寡が変化するとする立論には拭えない違和感が残る。すなわち、「業務に生じた悪影響」は精神的苦痛の場合とは異なり、その損害、つまり業務上の支障を金銭的に算定・換算することが可能であって、人種差別行為であったか否かにより、その支障の度合いに劇的な変動をもたらすか疑問が残るのである。

第二は、認定額が非常に高額であることについてである。あたかも「制裁を目的とするものではなく、違法性の強い逸脱行為であることを認定、宣言し、特別の賠償を命じることによって、行為および社会の注意を喚起し、将来再びそのような違法行為がなされることを抑止しようとする<sup>21)</sup>”“抑止賠償”を認めたかのごとくである<sup>22)</sup>。しかし、本件の賠償の加重には、「思想に基づく差別として憲法14・19条に、また、萎縮効果を生むものとして同21条に抵触する<sup>23)</sup>”理論上の可能性を指摘する声もある。もっとも、この論者自身も認めるように、その可能性は直ちに違憲の結論を導くものではなく、合理的な限度では許容されるであろう。一般論としては、表現行為としてなされた示威活動に対して見せしめのような高額賠償が認められるべきではないと考えられる。加えて、今回の高額の損害認定は、名誉毀損単独で導かれているわけではない点にも注意が必要である。

#### ④ヘイトスピーチの民事救済

本判決では、不法行為そのものを構成するわけではない原告に直接向けられてはいない発言にも言及されていることは既に述べた。在日朝鮮人というグループを対象にするかかる発言こそが、むしろ、これまで議論を喚んできたヘイトスピーチ論の焦点であるところ、かかる人種差別的発言は、不法行為と認定された名誉毀損発言と「織り交ぜて」なされたとして名誉毀損不法

21) 須藤典明「懲罰賠償ではなく、抑止賠償を」金融・商事判例1320号(2009年)1頁。

22) 懲罰的損害賠償にも接近していくかにも思えるけれど、最高裁が認めるように、わが国の法制度上、認められる余地はないであろう。参照、最二小判平成9年7月11日民集51巻6号2573頁。

23) 奈須祐治「判批」新・判例解説Watch、憲法No. 71、3頁

([http://www.tkclcx.ne.jp/commentary/pdf/z18817009-00-010710970\\_tkc.pdf](http://www.tkclcx.ne.jp/commentary/pdf/z18817009-00-010710970_tkc.pdf), 2014年1月8日最終アクセス)。

行為が同時に人種差別行為であることを導くための布石として用いられたにすぎない。

そもそも被害者の損害救済を目的とする不法行為法制が、原告個人に発生した損害に焦点化することは必然である。ヘイトスピーチを不法行為として取り扱う場合にも、特定の原告に発生した具体的な損害が探られることになる。仮にヘイトスピーチが個人に向けて発せられた場合には検討が比較的容易であるし<sup>24)</sup>、学校法人を原告とする本件の場合には、「原告は子どもたちを教育することを仕事にする機関で……原告としては、在特会のヘイトスピーチによって傷つけられた子どもたち及び教職員の損害を代弁して提訴する、十分な資格がある。在特会のヘイトスピーチが、その学校で教育を受ける子どもたちと、そこで働く教職員たちの人格・精神を以下に傷つけ、『損害』を与えたかを論証するのは、ほとんど容易なことだ<sup>25)</sup>」といえる。

もちろん、ヘイトスピーチによって害される法益が「社会的評価」とも「プライバシー」とも形容し得ないことは考えられ、その場合には「従来の保護法益の中に、憎悪・差別からの保護を再構成することになるが、具体的にタンジブルな損害としてそれを再構成しなければならないので、その点工夫が必要となろう。<sup>26)</sup>」その際の一つの選択肢は名誉感情侵害不法行為である<sup>27)</sup>。事実の摘示がない場合に「単純な意見や論評だとすると、従来の名誉侵害の枠組みによれば、言論で対処すべきであり、名誉侵害は認められない。せいぜい名誉感情の問題だということになりそうである<sup>28)</sup>」と既に評さ

24) 参照、梶原健佑「ヘイト・スピーチと『表現』の境界」九大法学94号(2007年)101頁。

25) 奥平康弘「〔インタビュー〕法規制はできるだけ慎重にむしろ市民の『文化力』で対抗すべきだろう」Journalism282号(2013年)102頁。

26) 駒村圭吾「憲法の観点から——憎悪と表現の規制をめぐる——」国際人権24号(2013年)72頁。

27) 名誉感情侵害が唯一の選択肢というわけではない。本件で原告は「民族教育権」を被侵害法益として主張していた。これはヘイトスピーチによって害されるものが、従来の名誉毀損法や侮辱法によって保護される法益の枠内に止まらないことをアピールしようとしたものと推測される。参照、富増四季「京都朝鮮学校襲撃事件」前田朗編『なぜ、いまヘイト・スピーチなのか——差別、暴力、脅迫、迫害——』(三一書房、2013年)44~45頁、同・前掲注20、18~19頁。

28) 山本敬三「差別表現・憎悪表現の禁止と民事救済の可能性」国際人権24号(2013年)78頁。

れてきている。この論者のいう「せいぜい」とはいかなる意味か判然としな  
いけれども、仮に名誉感情侵害が認められても大した救済にならないと考え  
られているのだとすれば、確実にそういえるわけではなかろう。あるいは侮  
辱罪と名誉毀損罪の法定刑の違いに引きずられているのではないかとも思わ  
れるけれど、名誉感情という法益がいかなる内実をもつか明らかになってい  
ない以上は、なお検討の価値は残されているはずである<sup>29)</sup>。

個人に向けられたわけではない差別的発言を不法行為の文脈で扱うことの  
困難さは、石原慎太郎都知事（当時）の「文明がもたらしたもっとも悪しき  
有害なものはババァ」「女性が生殖能力を失っても生きてるってのは、無駄  
で罪です」との発言に係る裁判例からも明らかである。東京地裁は、発言  
が「個人の尊重、法の下での平等について規定する憲法、男女共同参画社会基  
本法その他の法令や国際人権B規約、女子差別撤廃条約その他の国際社会に  
おける取組の基本理念と相容れない」としながらも、「上記のような被告の  
個人的な見解ないし意見が公表されたことによって原告ら個人々々の名誉が毀  
損されたかということになると疑問である」という<sup>30)</sup>。そして、その理由を  
「特に原告個人々々を対象として言及したものは認められないから……原告  
ら個人々々についての社会的評価が低下するという道理もない」と説明してい  
る。すなわち、対象が原告個人を指していないために、法益侵害がどうしても  
希釈され、あるいは因果関係が曖昧化してしまうのである<sup>31)</sup>。

本件は原告に対する名誉毀損を認定し得た事案であることから、在日朝鮮  
人一般へのヘイトスピーチを単独で不法行為として構成する可能性を判決は  
追求していないし、不法行為法制の建付け上、そもそもその可能性の追求は  
不可能というほかはない。本判決が、行論に必ずしも必要的とは思えないに  
もかかわらず、差別的発言の件を「織り交ぜて」いることは、裁判所が差別

29) 参照、梶原健佑「判批」山口経済学雑誌61巻3号（2012年）55頁以下、同・前掲注24、109頁の注121。

30) 東京地判平成17年2月24日判タ1186号175頁。

31) 参照、山本・前掲注28、80頁。刑事における同様の論点につき、楠本孝「集団侮辱罪と民衆煽動罪」龍谷大学矯正・保護総合センター研究年報2号（2012年）39頁等参照。

的発言にモノ申したい、抑止したいという思いの表れであり、苦肉の策なのだろうと史料される。そうした腐心に対しては、「このようなアプローチにより、少なくとも特定の個人や団体を標的にしたヘイトスピーチに対して実効的な救済が可能になる<sup>32)</sup>」との評価もみられる。ヘイトスピーチがもたらす特定個人や団体への損害の大きさを考えるとき<sup>33)</sup>、現行法の枠内で可能な責任追及は着実かつ適切になされるべきであり、本判決は、行論のいくつかの点に疑問が残るものの、おおむね評価に値すると評者も考える。ただし、本判決のアプローチは、人種差別行為が、同時に何らかの法益侵害を惹起する不法行為となることを前提としなければ取り得ないものであって、万能ではない<sup>34)</sup> <sup>35)</sup>。そのことに再度、留意を促しておきたい。

〔付記1〕 10月19日付で被告側は控訴した。

〔付記2〕 本稿の執筆にあたり、同僚の櫻庭総先生には資料収集を助けていただき、また、貴重なご意見を頂戴することもできた。記して感謝の意を表したい。

---

32) 奈須祐治「大きな意義を持つ京都地裁判決 この国の法制度の限界も明らかに」*Journalism*282号(2013年)115頁。

33) ヘイトスピーチ規制の要否・可否を考えるにあたっては、まずは、いかなる性質の法益が、どのように侵害されていると観念するか、その法的なロジックの整序がなされなければならない。参照、前田朗「判批」新・判例解説*Watch* 2012年4月(速報判例解説10号)312頁。

34) 私法規定の解釈に際しては対立する権利利益間の衡量が不可避となるため、「加害者側の権利や公共性を考慮する余地があり人種差別ではあるが不法行為とはならないという判断がありうるとするならば……2条1項(d)の義務には違反する結果となりうる」(中井伊都子「判批」*国際法判例百選*〔第2版〕(2011年)107頁)との国際法学者の指摘がある。

35) 参照、奈須祐治「わが国におけるヘイト・スピーチの法規制の可能性——近年の排外主義活動の台頭を踏まえて」*法セ707号*(2013年)25頁、中村一成「京都朝鮮第一初級学校襲撃事件裁判で画期的判決」*世界850号*(2013年)30～31頁、師岡康子『ヘイト・スピーチとは何か』(岩波書店、2013年)v, 24頁。