

《論文》

## 公権力による表現解釈と表現の自由

—いわゆる「9条俳句訴訟」と「岡口判事事件」を巡って—

川又 伸彦

### はじめに

2019年のあいちトリエンナーレにおける「表現の不自由展・その後」に出展された一部の作品が政治性を有することなどを理由に、名古屋市長は、公共施設(愛知県立芸術文化センター)を利用している、この美術展の中止を呼びかけた<sup>(1)</sup>。このように地方公共団体が、その管理する公共施設の利用などについて、「政治的中立」を理由に拒否する例が増えてきている<sup>(2)</sup>。しかし、地方公共団体などの公権力<sup>(3)</sup>が、ある表現や集会が「政治的」であると、その表現の持つ意味を——一方的に——決めることが適当なのかは、考える必要があると思われる。

というのも、表現は受け手によって解釈が異なりうるものであり、複数の可能な解釈の中から公権力が特定の解釈のみを取り出すことは、表現の内容を公権力が決めることにつながるからである<sup>(4)</sup>。そして、それが当該表現行為を不利益に扱うこと——たとえば公共施設の利用の拒否——をもたらすときは、そのような不利益を恐れて表現内容を「無難な」ものに抑えてしまうなどの、萎縮効果をもたらしかねないからである。これは、表現の自由の不当な抑圧につながる恐れがある<sup>(5)</sup>。

このような、規制の前提として、対象となる表現をどう解釈して、規制法令の要件にあてはめるべきなのかという問題は、近年注目された、いわゆる「9条俳句訴訟」<sup>(6)</sup><sup>(7)</sup>

(1) <http://www.city.nagoya.jp/kankobunkakoryu/page/0000121707.html>。なお、本美術展は、周知のように、一時中断されたが、再開された。

(2) たとえば、志田陽子「社会教育と表現の自由(9条俳句公民館便り不掲載事件)」新・判例解説Watch22号(2018年)25頁以下(26頁)を参照。そもそも、政治性を理由に拒否することが妥当なのか、という問題もあるが、本稿では、立ち入らない。

(3) 本稿では、このように、公権力行使の主体という意味で「公権力」の語を用いる。

(4) この問題提起は、いわゆる思想の自由市場の考え方にも通じるように思われる。この考え方は、思想・意見の正しさは、市場での競争(市場参加者による自由な議論)に委ねるべきであり、「国家権力は、……どこかの時点で議論を止めにする権限は持ち合わせていない」(毛利、小泉、浅野、松本『憲法Ⅱ 第2版』有斐閣(2017年)205頁)毛利)というものである。これによれば、国家がその時点での市場の勝者が正しいとすることはできない、つまり市場に国家が介入して表現の内容を評価し、当否を判断すべきではないということになる。

(5) ドイツ連邦憲法裁判所の判決に対する憲法異議(Urteilsverfassungsbeschwerde、最近では、ドイツ語を直訳して「判決憲法異議」と表記する例もある)の判例の流れを分析して、この問題を指摘するものとして、川又伸彦「憲法裁判における法律審の事実審査—ドイツ連邦憲法裁判所の判例を中心に—」法学新報第103巻第2・3合併号(1997年)547頁以下(557頁)(以下「事実審査」)、同「判決に対する憲法異議」畑尻剛、工藤達朗編『ドイツの憲法判例 第二版』中央大学出版部(2013年)342頁(349頁以下)(以下「憲法異議」)を参照。また、この問題についてのドイツ連邦憲法裁判所の判例理論・学説を詳細に論じるものとして、毛利透『表現の自由 その公共性ともろさについて』岩波書店(2008年)243頁以下(「ドイツの表現の自由判例における萎縮効果論」)も参照(なお、この第6章のうち、第1節、第2節の初出は2003年)。

(6) さいたま地方裁判所判決平成29年10月13日(裁判所ウェブサイト、判時 2395号52頁)、東京高等裁判所判決平成30年5月18日(裁判所ウェブサイト、判時 2395号47頁)。なお、最高裁は、平成30年12月20日に第1審原告、被告双方からの上告を棄却し、これによって第2審判決が確定した。この判決を受けて、本件俳句は、本件日より平成31年2月1日付の2月号に、「九条俳句不掲載損害賠償等請求事件について」という文章とともに掲載された(参照「九条俳句」市民応援団ウェブサイト<http://9-jo-haiku.com/modules/news/index.php?lid=104&cid=6>)。このサイトには、さまざまな資料も掲載されている。

(7) 地裁判決の判例評釈として、志田注(2)の他、濱口晶子「公民館だよりへの俳句掲載拒否と学習権・表現の自由」

や岡口判事事件<sup>(8)</sup>の根底にもあると思われる。そこで、本稿は、この二つの事件を素材に、公権力による表現解釈と表現の自由の問題を検討することにする。検討においては、公権力による表現解釈が、表現の自由の不当な抑制につながりうることを認め、不適切な解釈が表現の自由に対して萎縮効果をもたらすとして、表現の解釈を憲法問題として論じているドイツの議論を参照する<sup>(9)</sup>。

## 1. 手がかりとしてのドイツの憲法判例

公権力が、表現物の特定の解釈を前提にして不利益を課すことを問題視して、そのような特定の解釈以外にも、解釈が成り立つときには、特定の解釈を根拠とすることを認めないということについては、ドイツ連邦憲法裁判所（以下「憲法裁」）の判例が参考になると思われる<sup>(10)</sup>ドイツの憲法裁は、憲法異議手続において、一般の裁判所<sup>(11)</sup>の判決そのものの憲法適合性を審査することも行っている。ここでは、たとえば侮辱罪の成否において、問題となる表現物を、公権力の担い手である一般の裁判所が解釈し、その解釈の当否を憲法裁が審査するという構造になっている。つまり、公権力による表現物の解釈を問題としているのである。

ここでは、まず、芸術表現について、1984年のいわゆる「時代錯誤行列」事件<sup>(12)</sup>の判旨をみて

みる。この事件では、ある表現が侮辱罪を構成するとして有罪判決が下されたことが、芸術の自由（ドイツ基本法5条3項）を侵害するとして争われた。憲法裁は、原手続きの判決が、当該芸術表現について侮辱罪を構成すると解釈したことを問題とした。そして、芸術の自由に刑罰をもって臨むときは、その判断が当該事件を超えて、芸術家の活動を萎縮させる危険があることに配慮しなければならないとする。また、「芸術家の表現は解釈が可能であり、また解釈しなければならない。こういった解釈の不可欠の要素は、作品全体を観察することである。芸術作品の一部分を全体の関連から切り離して、可罰的であるかを観察してはならない。」つまり、芸術作品は解釈が可能であり、その解釈のうち特定の解釈を取り上げて刑事罰をもって臨むことは、当該事件について不当な基本権侵害となりうるばかりでなく、他の芸術家に対する萎縮効果ももたらすとしている。

次に、意見表明の自由（基本法5条1項）について、同様の判断を示した1996年のDGHS（ドイツ人間死協会）事件をみることにする<sup>(13)</sup>。この事件は、ある団体を批判するビラについて、誹謗的批判に当たるために配布を差し止めることを認めた判決が、意見表明の自由を侵害するかが争われた。憲法裁は、次のように述べた。「表現を法的に評価する場合は常に、表現が裁判所によって正當に理解されていなければならない。表現行為を

法セ757号（2018年）118頁、西村裕一「『9条俳句訴訟』地裁判決」平成29年度重判（2018年）18頁、人見剛「憲法9条やデモに関する俳句の公民館だよりへの掲載が違法とされた事例」法セ758号（2018年）95頁、松澤幸太郎「<判例研究>公的機関の発行する出版物と学習権・表現の自由：九条俳句公民館だより不掲載損害賠償棟請求事件（平成29年10月13日判決 平27（ワ）1378号）」を参照。控訴審判決の判例評釈として、笹田栄司「9条俳句不掲載訴訟」法教456号（2018年）159頁、吉崎暢洋「九条俳句不掲載訴訟・控訴審判決」新・判例解説Watch23号（2018年）35頁、川岸令和「『9条俳句訴訟』控訴審判決」平成30年度重判（2019年）24頁を参照。

<sup>(8)</sup> 最大決平成30年10月17日民集72巻5号890頁。

<sup>(9)</sup> 表現の自由の規制が問題となるとき、一方で、表現を規制する法令について、その合憲性を検討すべきことはいうまでもない。この問題の検討については、日本でも、さまざまな議論が蓄積されてきた。他方で、表現の規制がなされるときは、規制対象となる表現が規制の要件に当てはまるか——たとえば、わいせつ表現といえるか、名誉を毀損しているといえるか——も問題となるが、規制対象となる表現をどのように解釈すべきなのかについては、必ずしも十分に検討がなされているとはいえないように思われる。しかし、ドイツにおいては、この問題について、連邦憲法裁判所の判例の蓄積もある。

<sup>(10)</sup> 判例の流れについては、川又注（5）「事実審査」、憲法異議、毛利注（5）を参照。

<sup>(11)</sup> これは、憲法裁判権ではない一般の裁判権を行使するFachgerichtの訳であり、「専門裁判所」と訳すこともある。

<sup>(12)</sup> BVerfGE 67,213。直接引用は219頁。

<sup>(13)</sup> BVerfGE 94,1。これについては、柳眞弘（根森健「追補」）「ビラによる批判的発言の使用差止めを命じる判決に対する憲法異議—DGHS（ドイツ人間死協会）事件—」ドイツ憲法判例研究会編『ドイツの憲法判例Ⅲ』信山社（2008年137頁）。

不法行為であるとして〔表現した側に〕敗訴判決を下すときにこれが欠けていた場合、結果として本来許容されるはずの表現を制約すること、つまり基本法5条1項が発生させてはならないと規定している結果が生じることになる。さらに、こういった敗訴判決は、基本権によって保障された自由の行使一般に対し、将来的に影響を及ぼす。というのは、表現しようとする者に、自己の表現の〔過度に〕広範な、あるいは支持し得ない解釈がなされることで制裁を受けるリスクがあるときは、表現をしようとする意欲が萎縮してしまうからである。……裁判所は、文言からみて表現が客観的に有しえない意味を、表現に付与してはならない。複数の解釈が可能な表現にあっては、支持可能な理由のある解釈をあらかじめ排除することなしに、敗訴を導く意味に解釈を決定してはならない。〕<sup>(14)</sup>

この憲法裁の二つの決定は、いずれも複数の解釈の可能性がある表現について、支持しうる理由なしに特定の解釈をその表現の意味と決めつけて、当該表現を不利益に扱うことを基本権侵害としている。というのは、特定の解釈（のみ）を前提にして当該表現を規制することは、DGHS事件決定の言葉で言うなら、「本来許容されるはずの表現を制約」することになるからである。そして、この理は、裁判所による規制の場合にとどまらず、行政が表現を規制するときにも当てはまる。すなわち、公権力は、ある表現を規制するときは、その表現が複数の解釈が可能なのかを検討し、解釈の結果、規制すべき表現であるという解釈のみが支持可能な理由に支えられるときにのみ、当該表現を規制し、あるいはその他の不利益な扱いをすることが許されるのである<sup>(15)</sup>。

## 2. 9条俳句訴訟

### (1) 事実の概要

この訴訟は、公民館だよりに自作の俳句の掲載を拒否された原告が、当該公民館（以下「本件公民館」）を設置・管理する地方公共団体（さいたま市）を被告として、当該俳句の掲載、及び掲載されなかったことについての慰謝料を請求して、訴えを提起した事案である。

原告は、俳句サークル（以下「本件句会」）の会員である。本件公民館は、以前から公民館だより（以下「本件たより」）を発行していたが、平成22年ころに、本件公民館主幹が本件句会に対して、俳句を本件たよりに掲載してはどうかとの提案をした。これを受けて、本件句会は、俳人が特選の評価を与えた俳句のうち、本件句会会員の得票を最も多く得たものを秀句と呼び、本件たよりに掲載する俳句として選出することとした。このようにして選出された秀句は、平成22年11月から平成26年6月まで、各月発行の本件たよりに掲載されてきた。掲載場所は、本件たより裏面の下欄であり、秀句とともに、本件句会の名称と作者名が明示されている。

平成26年6月24日の本件句会において、原告の詠んだ「梅雨空に『九条守れ』の女性デモ」という俳句（以下「本件俳句」）が、秀句として選出された。ところが、翌日、本件公民館主幹より、本件句会の代表代行に対し、本件俳句は、世論を二分するようなテーマのものであるため本件たよりに掲載できない旨の連絡があった。

そこで、原告が、翌6月26日、本件公民館主幹に、本件俳句を本件たよりに掲載できない理由を書面で回答するよう求めたところ、7月3日に、

本件公民館長名義で本件俳句の「九条守れ」という文言が公民館の考えであるとの誤解を招く可能

<sup>(14)</sup> BVerfGE 94,9.

<sup>(15)</sup> このような連邦憲法裁判所の判例が近年でも維持されていることについては、川又伸彦「憲法異議と憲法の規範力—判決に対する憲法異議についての最近のドイツ連邦憲法裁判所の判例を中心に—」ドイツ憲法判例研究会編『憲法の規範力と憲法裁判』信山社（2013年）285頁以下（とくに290頁以下）を参照。

性がある旨などの回答があった。しかし、その後、同年12月10日付で、本件公民館長名義の文書において、誤解を招く可能性があるとの記載は不適切であること、公民館は「公平中立の立場であるべきとの観点から、掲載することは好ましくないと判断した」旨等が述べられた。

このため、原告は、本件俳句を本件たよりに掲載すること、および本件俳句が本件たよりに掲載されなかったことにより受けた精神的苦痛についての慰謝料の支払いを求めて訴えを提起した。

## (2) 各裁判所の判断

### (i) 第1審

第1審は、本件公民館が本件句会の提出した秀句を3年8カ月にわたって継続して本件たよりに掲載してきた事実をとらえて、「原告が、秀句として選出された本件俳句も、本件たよりに掲載されると期待するのは当然というところ、原告の上記期待は、著作者の思想の自由、表現の自由が憲法により保障された基本的人権でもあることにかんがみると、法的保護に値する人格的利益であると解するのが相当であり、公務員である……職員らが、著作者である原告の思想や信条を理由とするなど不公正な取扱いをした場合、同取扱いは、国家賠償法上違法となると解するのが相当である」とした。

そして、被告の「公民館が、本件俳句を本件たよりに掲載することは、世論の一方の意見を取り上げ、憲法9条は集团的自衛権の行使を許容すると解釈する立場に反対する者の立場に偏することとなり、中立性に反し、また、公民館が、ある事柄に関して意見の対立がある場合、一方の意見についてのみ発表の場を与えることは、一部を優遇し、あるいは冷遇することになり、公平性・公正性を害するため、許されないから、本件俳句を本件たよりに掲載しなかったことには、正当な理由がある」という主張に対して、次のとおり判断した。

すなわち、「公民館が本件俳句を本件たよりに掲載しないこととするにあたって、……公民館の職員ら……は、本件俳句を本件たよりに掲載する

ことができない理由について、十分な検討を行っていない」。

「本件俳句が、憲法9条が集团的自衛権の行使を許容していると解釈すべきでないとの立場を表明したものである」としても、「本件俳句を本件たよりに掲載する場合、……本件句会の名称及び作者名が明示されることになっていることからすれば、……公民館が、本件俳句と同じ立場にあるとみられることは考え難いから、これを掲載することが、直ちに……公民館の中立性や公平性・公正性を害するということはできない。」「むしろ、……本件俳句を本件たよりに掲載しないことにより、……公民館が、憲法9条は、集团的自衛権の行使を許容するものと解釈すべきとの立場に与しているとして、上記立場と反対の立場の者との関係で、行政に対する信頼を失うことになるという問題が生じるが、……公民館の職員ら……は、この点について何ら検討していない。」「また、……平成26年6月当時、憲法9条が、集团的自衛権の行使を許容すると解釈すべきかどうかについて、賛否が分かれていたものの、賛成・反対いずれの立場も、憲法9条を守ること自体については一致していたのであるから、本件俳句の『九条守れ』との文言が、直ちに世論を二分するものといえるかについても疑問を入れる余地があるところ、……公民館の職員ら……が、この点について検討した形跡はない。」

「以上によれば、……公民館が本件俳句を本件たよりに掲載しなかったことに、正当な理由があったということとはできず、……公民館の職員らは、原告が、憲法9条は集团的自衛権の行使を許容するものと解釈すべきでないという思想や信条を有しているものと認識し、これを理由として不公正な取扱いをしたというべきである」。

### (ii) 控訴審

控訴審は、次のように判断している。

「公民館は、住民の教養の向上、生活文化の振興、社会福祉の増進に寄与すること等を目的とする公的な場ということができ、公民館の職員は、公民館が上記の目的・役割を果たせるように、住民の

公民館の利用を通じた社会教育活動の実現につき、これを公平に扱うべき職務上の義務を負う」。

公民館の職員が、住民の公民館の利用を通じた社会教育活動の一環としてなされた学習成果の発表行為につき、その思想、信条を理由に他の住民と比較して不公正な取扱いをしたときは、その学習成果を発表した住民の思想の自由、表現の自由が憲法上保障された基本的人権であり、最大限尊重すべきものであることからすると、当該住民の人格的利益を侵害するものとして国家賠償法上違法となる」。

本件公民館は「本件たよりに掲載する俳句の選定を基本的に本件句会に委ねていたと認められるところ、……本件俳句については、それまでの他の秀句の取扱いと異なり、その内容に着目し、本件俳句の内容が、その当時、世論を二分するような憲法9条が集団的自衛権の行使を許容するものであるとの解釈に反対する女性らのデモに関するものであり、本件俳句には、第1審原告が憲法9条は集団的自衛権の行使を許容するものと解釈すべきではないという思想、信条を有していることがあらわれていると解し、これを本件たよりに掲載すると……公民館の公平性・中立性を害するとの理由で掲載を拒否したのであるから、……学習成果の発表行為につき、第1審原告の思想、信条を理由に、これまでの他の住民が著作した秀句の取扱いと異なる不公正な取扱いをしたものである」。

### (3) 考察

本件は、さいたま市によって上告されたが、最高裁は上告を退けたため、控訴審判決が確定した。もっとも、最高裁の決定理由は公表されていないようである。このため、本稿では、地裁、高裁判決について検討する。

まず、本稿の問題関心に沿って、判旨の整理を行っておく。

この事件では、いずれの裁判所も、掲載請求権は認めなかったが、不掲載により原告の人格的利益が侵害されたことを認めた。ただ、人格的利益をどのように根拠づけるかの理由付けは異なっている<sup>(16)</sup>。第1審は、本件句会の秀句が継続的に掲載されてきたことを捉えて、掲載される期待を人格的利益とした。これに対して、控訴審は、公民館を利用しての社会教育活動の一環としてなされた学習成果の発表行為を不公正に取り扱ったときは、人格的利益の侵害となるとしている。「学習成果の発表行為」が具体的にどのような権利なのか、判旨から必ずしも明確ではないが、原告の主張する学習権侵害を退けているところからすると、高裁は、学習権とは区別した権利利益ととらえていることになろう。

いずれにしても、表現の自由の制限ととらえていないことは、注意を要する。たしかに、本件たよりの掲載拒否は、俳句で表現すること自体を制限するものではない。掲載の有無にかかわらず、句を詠むことはできよう。しかし、秀句とされても、本件たよりに掲載されないということになれば、秀句を選出するにあたって何らかの忖度が働いたり、詠む側でも一定の影響を感じたりすることがないとはいえない。つまり、俳句の創作にあたって、一定の萎縮が生じうるのである。その意味で、仮に人格権の問題だとしても、表現の自由と密接に関連していることは看過すべきでないと思われる。

さて、人格的利益の侵害について、地裁は、期待権を「著作者の思想の自由、表現の自由」と結びつけ、船橋市立図書館事件最高裁判決を参照して「著作者である原告の思想や信条を理由とするなど不公正な取扱いをした場合、同取扱いは、国家賠償法上違法となる」としていた。そして、「被告の判断の正当性について検討するにあたり、事実認定の中でその判断のプロセスを詳細に検討し、……十分な検討がなされたか、また内容面で

(16) この点は、控訴審判決の判例評釈が共通して指摘している。そして、両判決が参照している最判平成17年7月14日(船橋市立図書館事件)の、地裁と高裁における扱いの違いも論じられている。本稿では、問題関心とずれるために、これについては立ち入らない。

法的合理性があるかを検討<sup>(17)</sup>し、俳句が世論を二分する論点についての一方向の立場を表明したものと解釈したとしても、俳句には作者名も明示されるので公民館の立場とは受け取られ得ないこと、この俳句を不掲載とすることで、むしろ俳句の立場とは異なる立場を公民館がとると受け取られる可能性があるが、それを看過していること、「本件俳句の『九条守れ』との文言が、直ちに世論を二分するものといえるかについても疑問を入れる余地がある」ことを理由に、「公民館の職員らは、原告が、憲法9条は集団的自衛権の行使を許容するものと解釈すべきでないという思想や信条を有しているものと認識し、これを理由として不公正な取り扱いをした」と結論付けた。ここでは、地裁が、公民館の俳句の解釈の仕方を問題としていることに注意を促しておきたい<sup>(18)</sup>。

控訴審は、本件原告の人格的利益を「学習成果の発表行為」としたが、侵害の有無の検討の部分では、第1審と同じように船橋市立図書館事件最高裁判決を参照し、「思想、信条を理由に他の住民と比較して不公正な取り扱いをしたときは、その学習成果を発表した住民の思想の自由、表現の自由が憲法上保障された基本的人権であり、最大限尊重すべきものであることからすると、当該住民の人格的利益を侵害するものとして国家賠償法上違法」となるとした。そして、公民館が「本件俳句には、第1審原告が憲法9条は集団的自衛権の行使を許容するものと解釈すべきではないという思想、信条を有していることがあらわれていると解し」て不掲載としたので、思想、信条に基づく差別であるとした。ここでも、公民館の俳句の解釈が問題とされていることを確認しておきたい。

このように、いずれの判決においても、公民館が、本件原告の俳句について、特定の解釈を採用し、それを不掲載と結びつけたことが違法であると判断された。

本件俳句は「梅雨空に『九条守れ』の女性デモ」である。この俳句中のカギカッコでくくられている「九条守れ」は、確かに「守れ」という命令形の表現が用いられていることから理解できるように、一定の主張を表すものである。しかし、この主張はカギカッコでくくられている。つまり、作者は、デモを行っている女性たちの言葉として、この主張を俳句の中に引用しているのである。作者本人ではなく、女性たちが「九条守れ」としている、ということである。

公民館は当初、この「九条守れ」を公民館の考えであるとの誤解を招く可能性があるとして、不掲載の理由を説明した。しかし、後に、公平中立を維持するに好ましくない理由を変更した。そして、第一審において、本件俳句を掲載することは、「世論に一方の意見を取り上げ」、「一方の意見についてのみ発表の場を与えること」になると主張した。この主張は、本件俳句が「世論の一方の意見」を述べていることを前提にしている。つまり、本件俳句は、「世論の一方の意見」すなわち「憲法9条は集団的自衛権の行使を容認する解釈とする立場に反対する立場」を述べていると、公権力である公民館が、解釈しているのである。そして、この解釈に基づいて、本件俳句を不掲載とするという不利益を、原告に課したのである。

では、本件俳句は、「世論の一方の意見」を述べているとする解釈しか成り立たないのだろうか？

これについては、まず、そもそも本件俳句の作者が、この俳句によって意見を述べているといえるのか、ということが問題となる。すでにみたように、本件俳句の意見の部分は「九条守れ」であるが、この部分はカギカッコでくくられ引用の形になっている。本件俳句全体としてみれば、梅雨空の下で、女性たちがそのように主張して、デモを行っているという描写である。本件俳句自体が「九条守れ」と主張しているとみるのは、困難で

(17) 志田注(2)27頁。

(18) 正当にもこの点を問題として挙げる評釈として、濱口注(7)。他の評釈では、管見する限り、この問題についての指摘はみられない。

あろう。カギカッコの部分だけを取り出して、本件俳句が意見を述べているというように、文書の一部を取りだして評価することが不当であることは、最高裁も認めている。すなわち「文書の個々の章句の部分は、全体としての文書の一部として意味をもつものであるから、……特定の章句の部分を取り出し、全体から切り離して、その部分だけについて……判断するのは相当でない」<sup>(19)</sup>。地裁の認定によれば、原告は「憲法9条は集団的自衛権の行使を容認するものであるとの解釈に反対する女性らのデモを見かけて、これに加わったことをきっかけに」本件俳句を詠んだとされている。この背景と合わせれば、たしかに原告は「九条守れ」という意見を有していると考えられなくもない。しかし、本件たよりには、地裁の認定によれば「掲載される秀句の体裁は、……本件句会の名称及び作者名が明示される」のであり、どのような経緯で俳句が詠まれたのかが記されるわけではない。つまり、本件俳句は、それのみで解釈されなければならないのである。地裁判決が、「本件俳句が、憲法9条が集団的自衛権の行使を容認していると解釈すべきでないとの立場を表明したものであるとすると」と仮定形を用いているのは、地裁としても、本件俳句は、そもそも一定の意見を表明するようなものではないとの解釈を前提にしているとみることができよう。これとは異なる

本件公民館の本件俳句の解釈は、成り立たないというべきである。

次に、かりに「九条守れ」という意見を述べているとして、それは「世論の一方の意見」を述べているとのみ解釈できるのか。これについては、地裁判決が詳細に述べているように、集団的自衛権行使に賛成の立場も反対の立場も「憲法9条を守ること自体については一致していたのであるから、本件俳句の『九条守れ』との文言が直ちに世論を二分するものといえるかについても疑問を容れる余地がある」のである（傍点筆者）。

このようにみえてくると、本件俳句は、決して「世論の一方の意見」を述べているとする解釈しか成り立たないということは、できないというべきである。つまり、本件公民館が本件俳句を不掲載としたことは、支持しうる理由なしに特定の解釈をその表現の意味と決めつけて、当該表現を不利益に扱うものであり、表現の自由の不当な侵害に当たるといえるべきである。

### 3. 岡口判事事件

表現が、本人の意図とは別に受け取られて不利益が課された、もう一つの事例として、岡口判事事件<sup>(20)</sup>を取り上げる。

(19) 最大判昭和44年10月15日刑集23巻10号1239頁（「悪徳の栄え」事件）。

(20) この事件の評釈として、たとえば、森英明、三宅知三郎「【11】1 裁判所法49条にいう『品位を辱める行状』の意義 2 裁判官がインターネットを利用して短文の投稿をすることができる情報ネットワーク上で投稿した行為が裁判所法49条にいう『品位を辱める行状』にあたりとされた事例」曹時71巻10号（2019年）211頁、山元「裁判官のツイッターへの投稿と表現の自由」ジュリ増刊1531号（平成30年度重判）（2019年）10頁、見平典「ツイッター上の投稿内容をめぐる裁判官分限裁判」論究ジュリ29号115頁、大林啓吾「裁判官が特定の裁判について原告の訴訟提起を揶揄するような内容をツイッターに投稿した行為が裁判所法49条の『品位を辱める行状』にあたりとされた事例」判時2424号170頁、市川正人「1 裁判所法49条にいう『品位を辱める行状』の意義 2 裁判官がインターネットを利用して短文の投稿をすることができる情報ネットワーク上で投稿した行為が裁判所法49条にいう『品位を辱める行状』にあたりとされた事例」民商155巻4号（2019年）126頁、上田健介「裁判官によるツイートに対する分限裁判」法教461号（2019年）156頁、渡辺康行「裁判官の身分保障と分限裁判—岡口判事事件を機縁として」法教465号（2019年）61頁、堀口悟郎「裁判官のツイートの自由」法セミ768号（2019年）124頁、曾我部真裕「裁判官がツイッター上で投稿したことについて戒告がなされた事例」TKCローライブラリー—新・判例解説Watch憲法No.151がある。また、判例時報の特集「分限裁判を考える—最大決平30・10・17（本誌2391号3頁）を受けて—」判時2392号（2019年）97頁以下、とくに門口正人「最高裁平30・10・17分限裁判決定について」同誌97頁、毛利透「意見書—裁判官の品位と表現の自由—」同誌107頁、木下昌彦「意見書 裁判官の品位と表現の自由—岡口判事事件に寄せて—」同誌110頁、渡辺康行「『裁判官の市民的自由』と『司法に対する国民の信頼』の間—三件の分限事件から—」山元、只野、蟻川、中林編『憲法の普遍性

(1) 事実の概要

東京高等裁判所判事(当時)のY(被申立人)は、平成30年5月17日頃、ツイッター上の自己のアカウント(以下「本件アカウント」)において、次のような投稿(以下「本件ツイート」)をした<sup>(21)</sup>。

公園に放置されていた犬を保護して育てていたら、3か月くらい経って  
もとの飼い主が名乗り出てきて、「返して下さい」

え？あなた？この犬を捨てたんでしょ？ 3  
か月も放置しておきながら・・・

裁判の結果は・・・

[ここに、リンク先の報道記事にある、人に抱かれた当該犬の写真が入る。人の顔は写っていない。一川又]

Sippo.asahi.com

放置された犬を保護して飼育 3か月後に返還要求、裁判に発展 | sippo (シッポ) |

本件ツイートは、本件アカウントにおける投稿が裁判官であるYのものであることが不特定多数の者に知られている状況で行われた。本件ツイートには、自己の担当外の事件である犬の返還請求等に関する、すでに確定した民事訴訟(以下「本件訴訟」)についての報道記事を閲覧することができるウェブサイトのリンク<sup>(22)</sup>が貼ってあった。

東京高等裁判所は、本件ツイートが裁判所法49条にいう「品位を辱める行状」にあたるとして、最高裁判所に懲戒を申し立てた<sup>(23)</sup>。

最高裁は、次のように判示して、Yに戒告の懲戒処分を下した<sup>(24)</sup>。

(2) 判旨

「裁判官は、公正、中立な審判者として裁判を行うことを職責とする者である。したがって、裁判官は、職務を遂行するに際してはもとより、職務を離れた私人としての生活においても、その職責と相いれないような行為をしてはならず、また、裁判所や裁判官に対する国民の信頼を傷つけることないように、慎重に行動すべき義務を負っている」。これを踏まえた裁判所法49条にいう「『品位を辱める行状』とは、職務上の行為であると、純然たる私的行為であるとを問わず、およそ裁判官に対する国民の信頼を損ね、又は裁判の公正を疑わせるような言動をいうものと解するのが相当である。」

Yは、本件アカウントにおいて、「犬を育てていた者に対してその飼い主が返還等を求める訴訟を提起したことについて、この行動と相いれないものとして上記飼い主の過去の行動を指摘しつつ、揶揄するものともとれる表現を用いて驚きと疑問を呈するとともに、……報道記事にアクセスすることができるようにした本件ツイートを行った」。「本件ツイートには、……上記訴訟の事実関係や上記飼い主側の事情について言及するところはなく、上記飼い主の主張について被申立人がどのような異検討したかに関しても何ら示されていない。また、……本件ツイートにおける上記驚きと疑問が、専ら上記訴訟の被告の言い分を要約して述べたにすぎないもの、あるいは上記報道の要約にすぎないものと理解されることとなるような記載はない上、上記報道記事にも本件ツイートで用いられたような表現は見当たらず、本件ツイートは、一般の閲覧者の普通の注意と閲覧の仕方とを基準とすれば、そのような訴訟を上記飼い主が提起すること自体が不当であると被申立人が考えていることを示すものと受け止めざるを得ないもの

(21) 本件ツイートの画像は、岡口基一『最高裁に告ぐ』岩波書店(2019年) vii 頁を参照。なお、本件ツイートに貼られたリンク先の報道記事は、<https://sippo.asahi.com/article/11544627> で閲覧できる。

(22) 本文において引用の本件ツイート末尾の「sippo」部分。このURLは、注(20)に挙げたもの。

(23) この申立ての背景に、もとの飼い主が東京高裁を訪れて、Yに抗議したいこと、本件ツイートの削除を求めること、裁判所としてこの問題にどのような対応をするのか知りたいこと等を述べたことがあることは、多くの判例評釈が紹介している。

(24) 最大決平成30年10月17日民集72巻5号890頁。引用中の下線は原文。

である。現に、上記飼い主は、東京高等裁判所を訪れて、……[本件ツイート]の記載に傷つき、被申立人に抗議したいこと……[を]述べたことが認められる。」

「そうすると、被申立人は、裁判官の職にあることが広く知られている状況の下で、判決が確定した担当外の民事訴訟事件に関し、その内容を十分に検討した形跡を示さず、表面的な情報のみを掲げて、私人である当該訴訟の原告が訴えを起こしたことが不当であるとする一方的な評価を不特定多数の閲覧者に公然と伝えたものといえる。被申立人のこのような行為は、……上記原告が訴訟を提起したことを揶揄するととれるその表現ぶりとあいまって、裁判を受ける権利を保障された私人である上記原告の訴訟提起行為を一方的に不当とする認識ないし評価を示すことで、当該原告の感情を傷つけるものであり、裁判官に対する国民の信頼を損ね、また裁判の公正を疑わせるものでもある」から、Yの行為は「品位を辱める行状」に当たる。

「なお、憲法上の表現の自由の保障は裁判官にも及び、裁判官も一市民としてその自由を有することは当然であるが、被申立人の上記行為は、表現の自由として裁判官に許容される限度を逸脱したものとわざるを得ない。」

裁判官山本庸幸、同林景一、同宮崎裕子の補足意見

「本件において懲戒の原因とされた事実は、……本件で取り上げられた訴訟につき、主として当該訴訟の被告側の主張を紹介する報道記事にアクセスすることができるようにするとともに、揶揄するような表現で間接的に当該訴訟の原告の提訴行為を非難し、原告の感情を傷つけたというもの……被申立人は、本件ツイートは、報道記事を要約しただけのものであって原告の感情を傷つけるものではないなどと主張しているが、本件ツイートのアクセス先の報道記事全体が主として被告側の主張を紹介するものであることは文面から

容易に読み取れるため、それについて本件ツイートのような表現でツイートをすれば、現役裁判官が原告の提訴行為を揶揄している投稿であると受け止められてもやむを得ないというべきである。」

「ちなみに、現役裁判官が、……その思うところを表現することは、憲法の保障する表現の自由によって保護される……しかしながら、裁判官は……裁判官であることが広く知られている状況の下で表現行為を行う場合には、そのような国民の信頼を損なうものとならないよう、その内容、表現の選択において、取り分け自己を律するべきである」。

### (3) 検討

本件最高裁決定には、裁判所法49条にいう「品位を辱める行状」の解釈や、適正手続きの問題など、いくつか論ずべき論点はある。

そのなかで、本稿の関心で重要なのは、本件ツイートの解釈の在り方である。この点についても、すでに、判例評釈等が言及している。

最高裁決定の読み方とは異なる読み方を示すものとして、たとえば、毛利は「本件ツイートは、対象判決についての被申立人の評価を明示するものではないが、確かに最初に犬を放置した者に対する批判的なニュアンスが読み取れなくもない。しかし、評価としてはせいぜいその程度が読み取れるのみであり、当事者に対する侮辱や誹謗に該当しないことは明らかである。」と本件ツイートを評価する<sup>(25)</sup>。また、木下も、本件ツイートは「被申立人個人の見解を挿入したのではなく、原告の主張→被告の反論→裁判所の判決という流れの中で、単に被告の反論を分かり易く要約したに過ぎないと捉えるのが自然な解釈のように思われる。」とする<sup>(26)</sup>。さらに堀口も「本件ツイートについて、犬を放置した行為やその約3か月後の『返して下さい』という要求を非難するものと読むならまだしも、犬の放置から約2年後の訴訟提起行為を非難するものと読むことは困難ではないだろ

(25) 毛利注 (20) 108頁。もっとも、毛利も、次の木下も、最高裁に提出された意見書の中でこう述べているのであり、最高裁決定が出された後で、その決定に対しての批判としてこう述べているのではない。

(26) 木下注 (20) 116頁。

うか。」として、最高裁決定のような読み方を批判する<sup>(27)</sup>。

これに対して、最高裁決定に沿った読み方を示すものもある。たとえば門口は、「本件ツイートに接した者に対して当該報道事実を誘導する意思を示していることがうかがえるが、本件ツイートの全体をみた場合に、上記のような趣旨を主たる目的と読み取るとは困難と思われる。〔原文改行一川又〕本件ツイートの内容が、通常人の読み方を基準とすれば、被申立人において飼い主が訴えを提起したことにつき不当であると考えていることを示すと評価することも相当である。」<sup>(28)</sup>とする。

門口は、「上記のような趣旨を主たる目的と読み取るとは困難」とするが、逆に木下のように、そのように読むのがむしろ「自然」とするものもある。つまり、読み手よって、本件ツイートから受け取れる内容が異なるのであり、複数の解釈が成り立つのである。そのような複数の解釈が成り立つ表現については、先にみたドイツ連邦憲法裁判所の判例によれば、支持しうる理由なしに特定の解釈をその表現の意味と決めつけて、当該表現を不利益に扱うことは基本権侵害となる。

最高裁決定は、本件ツイートの解釈について、本件ツイートにおいて示された「驚きと疑問」が被告の言い分の要約あるいは報道記事の要約であることを示す記載がないことや、報道記事自体にもYが用いたような表現がないことを理由に「一般の閲覧者の普通の注意と閲覧の仕方とを基準とすれば、そのような訴訟を上記飼い主が提起すること自体が不当であると被申立人が考えていることを示すものと受け止めざるを得ない」としている。つまり、本件ツイートに、それがYの見解を示したものでないことを説明するような文面がないことを理由に、「驚きと疑問」はY自身の考えであり、そして元の飼い主が訴えを提起したこと

を不当とする考えを述べたものであると、本件ツイートを解釈しているのである。

先に紹介した最高裁の読み方と異なる読み方をしたもののうち、木下は、そもそも犬を放置したことに対するY自身の非難を読みとることをしていない。毛利と堀口は、犬を放置した行為についての批判的なニュアンスは認めるものの、訴えを提起したことに対する非難までは認めていない。最高裁は、自分の意見でないを書いていないことをもって、Y自身の意見と見るのが、「一般の閲覧者の普通の注意と閲覧の仕方」であるとする。しかし、これに対しては「本件ツイートの『え？あなた？この犬を捨てたんでしょ？ 3カ月も放置しておきながら』の部分も、記事と合わせて読むというツイッター表現方法をわかっていれば、これは要約にすぎず、岡口裁判官の意見表明と読めないことは、理解し得たのではないだろうか。」<sup>(29)</sup>という指摘もある。この指摘に従えば、ツイートを読む者は、そもそもツイートの文面だけで発言内容を受け止めるのではなく、リンクが貼ってあればそれも合わせて読むのが、「普通の注意と閲覧の仕方」ということになる。自分の関心を持った報道について、そのリンク先と共にツイートすることは、ツイッターの利用方法として、ごく普通と思われる。また、報道以外でも、ツイート上に参照してほしいリンク先を示すことは、ごく普通といえる<sup>(30)</sup>。このようなことからすれば、本件ツイートの文言だけを、リンク先の内容とは切り離して内容を解釈することは、いわば「特定の章句の部分を取り出し、全体から切り離して、その部分だけについて……判断する」ものといえ、最高裁自身が「相当でない」としているのである<sup>(31)</sup>。本件最高裁決定の本件ツイート解釈は、最高裁判例に照らしても、支持しうる理由があるとはいえないであろう。

最高裁決定は、確かに本件ツイートの文言に加

(27) 堀口注 (20) 124頁。他に、たとえば見平注 (20) 120頁も同旨。

(28) 門口注 (20) 98頁。

(29) 宮崎真「岡口裁判官ツイート分限裁判事件」法セミ770号 (2019年) 37頁 (41頁)。

(30) 例えば内閣府政府広報オンライン上のツイートは、多くの場合、参照先のリンクを貼っている ([https://twitter.com/gov\\_online](https://twitter.com/gov_online))。

(31) 最高裁注 (19) 「悪徳の栄え」事件。

えて、リンク先の報道記事も考慮に入れ、「上記報道記事にも本件ツイートで用いられたような表現は見当たらない」としている。この直前の記述で、最高裁決定は、「被告の言い分の要約」「報道の要約」と述べて、表現の内容を問題としていた。しかし、報道記事と本件ツイートとの関係については、「表現」として、内容ではなく形式を問題としている。報道記事には、たとえば「『約3カ月も、なぜ探さずに放置していたのか』。主婦はそう疑問に思い……」というような記述があり、本件ツイートの内容とほぼ一致する。全く同じ表現をもちいなければ、内容の「要約」とはならないものではないのであるから、「表現」の違いを根拠にすることも、支持しうる理由とはいえないというべきである。

さらに、最高裁決定は、「擲揄するものともとれるその表現ぶりとあいまって、……原告の訴訟提起行為を一方的に不当とする認識ないし評価を示すことで、当該原告の感情を傷つけるものであり、裁判官に対する国民の信頼を損ね、また裁判の公正を疑わせるものでもある」<sup>(32)</sup> ため「品位を辱める行状」として、「擲揄するものともとれる」ことを「品位を辱める行状」であることの理由の一つに挙げている。この評価は、実は、微妙である。というのは、多数意見では「～ともとれる」として、擲揄する表現とはいえない可能性を認めているのに対して、補足意見では、「擲揄している投稿であると受け止められてもやむを得ない」となっていて、擲揄しているとほぼ断定しているからである<sup>(33)</sup>。この、多数意見と補足意見とで、若干評価が異なっていることは、見落としてはならないであろう<sup>(34)</sup>。擲揄とは、広辞苑によれば、「からかう」ことであり、この決定の文脈では「相手のいやがる言動で困らせて面白がる」ことである<sup>(35)</sup>。単に「不当とする認識ないし評価」を示すよりも、からかうことの方が、相手の人格を損ね

る内容を含むのであるから悪質であるといえよう。しかし、多数意見も、補足意見も、本件ツイートの表現がなぜ、もとの飼い主のいやがる表現であり、Yが面白がっている表現といえるのか、とくに説明していない。仮にこのことはおくとしても、補足意見が、擲揄する表現である（＝より悪質である）から「品位を辱める行状」としているのに対し、多数意見は、擲揄する表現でない可能性も残しながら、つまり、より非難の少ない表現と評価できる他の解釈の可能性も認めながら、不利益を課すことを認めているのである。先にみたドイツ連邦憲法裁判所のDGHS事件判決は「複数の解釈が可能な表現にあっては、支持可能な理由のある解釈をあらかじめ排除することなしに、敗訴を導く意味に解釈を決定してはならない」と述べていた。このドイツの判例に照らしたとき、本件最高裁決定多数意見は、擲揄するとはいえない表現であると解釈する可能性を排除せず、懲戒を認めたことになる。この点でも、最高裁決定は適当ということとはできない。

## おわりに

9条俳句訴訟では、地裁・高裁ともに、本件公民館が支持しうる理由のない俳句の解釈をもとに不掲載という不利益を課したことを、人格権侵害と認めた。いずれの判決も、表現の自由の侵害とはしていない。しかし、支持しうる理由のない本件俳句の解釈を退けたことで、——結果的ではあるが——表現の自由を保護する判断となった<sup>(36)</sup>。これに対して、岡口事件では、本件ツイートについて、支持することが困難と思われる解釈に基づいて、最高裁は不利益を課した。こちらの事件においても、最高裁は表現の自由の問題としてはいないが、結果的に表現の自由を制限する判断となった。みてきたように、いずれの事件において

(32) 傍点川又。

(33) 補足意見を述べた3人が、いずれも職業裁判官のキャリアを有していないことにも、注意を喚起しておく。

(34) この表現の違いは、最高裁内部で本件ツイートの評価を巡って、意見が食い違ったことを窺わせる。

(35) 新村出編『広辞苑 第7版』（2018年）岩波書店。

(36) この事件では、事案の解決には、支持しうる理由のない本件公民館の解釈を退ければ足りるので、裁判の性質上、地裁も高裁も積極的に自らの俳句の解釈を示してはいない。

も、問題とされた表現の解釈が、不利益を課したり課さなかったりする決め手となっている。つまり、表現の解釈が事案の帰趨を決定しているのである。最高裁が、岡口事件で示したのは、裁判官については「たとえ一部の国民の間であっても不適切とみられかねない言動は認められないとの裁判所の立場を示し」<sup>(37)</sup>たものかもしれない。そうだとすると、裁判官は、表現するにあたって、当該表現について成り立ちうる複数の解釈の中から、——意に反して、あるいは想定外に——一部の国民が不適切とみられかねない解釈をとりうることを常に念頭におき、言葉を選ぶなどしなければならぬことになる。そして、不適切とみられ

ることがないと確実に思えるような表現以外の表現は、控えるようにならざるを得ない。これは、まさに最高裁判例もたらす、萎縮効果に他ならないであろう。岡口判事事件は、裁判官分限法の「品位を辱める行状」の解釈を巡っての判断であった。規制の対象となる表現の、このような解釈方法が、一般の国民の表現について用いられることは、決してあってはならない。そして、9条俳句訴訟が示すように、地方公共団体が、ある表現を、支持しうる理由なしに政治的であると決めつけて、施設の利用を拒否するなどの不利益を課すことも、あってはならないのである。

---

<sup>(37)</sup> 見平注 (20) 120頁。この指摘は、山本らの補足意見に照らしてみても、妥当と思われる。

《Zusammenfassung》

Die Meinungsfreiheit und die Äußerungsauslegung der öffentlichen Gewalt

KAWAMATA Nobuhiko

Äußerungen sind, in der Regel, interpretationsfähig und interpretationsbedürftig. Ein Äußerungsverbot mit untragbaren Äußerungsauslegung der öffentlichen Gewalt ist verfassungswidrig, weil sie in letzter Konsequenz auch die verfassungsrechtlich geschützte Äußerung beschränken kann. Im Fall "Artikel 9 -Haiku" hat ein Gemeindehaus die Veröffentlichung eines Haikus, das eine den Schutz des Artikel 9 JV einfordernde Frauendemonstration beschrieben hat, aufgrund der politischen Neigung des Haikus, aber ohne Berücksichtigung anderer Auslegungsmöglichkeit, verboten. Das Gericht hat mit Recht entschieden, dass das Gemeindehaus wegen der unvollkommenen Auslegung des Haikus einen Schadenersatz für die Nichtveröffentlichung zahlen muss. Hier wurde die Freiheit auf dichterische Äußerung geschützt. Im Fall "Richterstwitter" hat das Gericht dagegen eine Meinungsäußerung eines Richters auf Twitter durch eine untragbare Auslegung als Ehrverletzung interpretiert und ihn verurteilt. Hier hat das Gericht verfassungswidrigerweise die Meinungsfreiheit verletzt. Die verfassungsrechtliche Bedeutung der Tragbarkeit einer Äußerungsauslegung ist bei der Beschränkung dieser Äußerung besonders zu berücksichtigen.