

〈論 説〉

アメリカ合衆国における SLAPPに関する一考察（完）

藤 田 尚 則

目 次

はじめに

第Ⅰ章 SLAPPの特色とその効果

1. 訴訟の特色
2. 訴訟の効果

第Ⅱ章 SLAPPと合衆国憲法修正第1条

1. 概説
2. 表現の自由と現実の悪意及び公的人物の法理
3. 請願権とノーア-ペニントンの法理
4. 2つの法理との比較検討

第Ⅲ章 反SLAPP法制定前の判例の展開

1. *New York Times*判決の法理を適用した判例
2. ノーア-ペニントンの法理を適用した判例
3. 2つの法理を適用した判例（以上、第42巻第3号）

第Ⅳ章 反SLAPP法の制定とその内容

1. 概説
2. 目的
3. 保護の対象となる行為
4. 免責
5. 救済手段

第Ⅴ章 カリフォルニア州反SLAPP法

1. カリフォルニア州反SLAPP法
2. 第425.16節の解釈
3. 第425.16節の合憲性
4. 第425.17節 — 反SLAPP法の適用除外 —
5. 第425.18節 — 2005年SLAPP対抗訴訟法の制定 —（以上、第43巻第1号）

第Ⅵ章 ワシントン州反SLAPP法

1. ワシントン州反SLAPP法
2. 法律制定の契機とその改正過程

第VII章 2つの州法の比較法的検討

1. 類似点
2. 相違点 (以上、第43巻第2号)

第VIII章 反SLAPP法制定後の判例の展開

1. カリフォルニア州
2. ワシントン州 (以上、第43巻第3号)

第IX章 インターネットとSLAPP

1. インターネットと表現の自由
2. 2つの事例
3. 匿名の投稿者の保護 (以上、第44巻第1号)

第X章 連邦裁判所と反SLAPP

1. 連邦民事訴訟手続規則 (FRCP)
2. ノーアペニントンの法理
3. イーリー原理
4. 2つの連邦反SLAPP法案

まとめに代えて — 日本の裁判法理 — (以上、本号)

第X章 連邦裁判所と反SLAPP

SLAPPが連邦裁判所に提訴された場合、当該SLAPPの標的である被告がその防御として利用し得る手段として①FRCPの利用、②合衆国最高裁判所で反トラスト法をめぐる事件において展開されてきた請願活動の解釈準則であるノーアペニントンの法理の反SLAPPへの利用、そして③連邦裁判所の裁判権 (federal jurisdiction) の下で「イーリー原理」(*Eier doctrine*³⁵²⁾)に基づいて州が

352) イーリー原理とは、「連邦問題を含めぬ事件に対する州籍の相違に基づく裁判権 (diversity jurisdiction) を行使する連邦裁判所は、裁判所所在の州実体法を適用すべきであるという原則」をいうと定義されているが (小山貞夫編著『英米法律語辞典』(2011年))、この問題は連邦政府と州政府との関係の核心に及ぶ問題であって、非常に複雑な問題を孕んでいる。詳細については、メアリ・K・ケイン著石田裕敏訳『アメリカ民事訴訟手続 (第4版)』(2003年) 233頁以下参照。ここに州籍の相違に基づく裁判権とは、「合衆国憲法第3編2節1項と法律の規定により、連邦の司法権は、『相異なる州の市民間の争訟』であれば、州法の適用が予定される事件に及ぶ。この連邦裁判所の裁判権を diversity jurisdiction という。この種の事件は、州裁判所にも競合的管轄権があるが、原告が州裁判所ではなく連邦裁判所に訴えを提起した場合、および原告が州裁判所に訴えを提起したが被告の移送 (removal) の申立てがなされた場合には、連邦裁判所に係属する。これを diversity of citizenship case — または、単に diversity case (州籍

制定した反SLAPP法を利用することが考えられ得る³⁵³⁾。以下、SLAPPの防御者である被告にとってFRCP、ノーア-ペニントンの法理、そしてイーリー原理がそれぞれ最大限の防御手段とはなり得ないことについて論証する。

1. 連邦民事訴訟手続規則 (FRCP)

(1) FRCP第1条(適用範囲及び目的)は、「本手続規則は、第81条が規定する場合を除いて、合衆国地方裁判所の全ての民事訴訟及び訴訟行為における訴訟手続に適用される。」³⁵⁴⁾と規定するところ、SLAPPはその定義上民事訴訟であるが故に、当該規則は連邦裁判所に提訴されたSLAPPの標的にとって利用できる防御手段である。

FRCPを見るに、第12条(防御及び異議：提出の時期及び方法；訴答に基づく判決の申立て；併合の申立て；防御の放棄；事実審理前審理)第b項(防御提出の方法)は、「全ての訴答書における救済の請求に対するあらゆる防御は、応答的訴答書(responsive pleading)が必要とされる場合、当該応答的訴答書において主張されなければならない。但し、当事者は、以下に定める防御については申立てををもって主張し得る。」と規定し、事物管轄権の欠缺(第1号)、对人管轄権の欠缺(第2号)、不適切な裁判地(第3号)、訴状の不備(第4号)、訴状送達の不備(第5号)に続いて、第6号で「救済が認められ得るその基礎となる請求の不記載」³⁵⁵⁾を挙げている。そして第12条第d項(訴答以外の提示事項の効果)は、「第12条第b項第6号又は第12条第c項に基づく申立てにおいて訴答以外の事項が提示され、及び裁判所によって排除されなかった場合、当該申立ては第56条に基づく略式判決のための申立てとして処理されなければならない。全ての訴訟当事者は、申立てに直接関係がある全ての事項を提示するための適切な機会が与えられなければならない。」³⁵⁶⁾と規定している。SLAPPの防御者(被告)は、FRCP第

の相違に基づく訴訟) — とよぶ。」(田中英夫編『英米法辞典』(1991年))。

353) Jesse. J. O'Neil, *The Citizen Participation Act of 2009: Federal Legislation as an Effective Defense Against SLAPPS*, 38 B.C. ENV. AFF'S L. REV. 477, 486 (2011).

354) FED. R. CIV. P. 1.

355) *Id.* 12(b).

12条第b項第6号に基づいてSLAPP提訴者（原告）に対して、請求が救済が認められ得る基礎となる請求を陳述していないと主張し得ることになる。

第8条（訴答に関する総則）第a項（救済の請求）は、「救済の請求をする訴答書は、以下に定めるものを含まなければならない。」と規定し、同項第2号で「訴答者が救済を受ける権利があることを示す請求の根拠³⁵⁷⁾についての簡潔で平易な陳述 (short and plain statement)」と定めている。従って第8条第a項第2号は、詳細な事実上の主張を要求してはいない。

かかる点に関して合衆国最高裁判所は、2007年、シャーマン法第1条（合衆国法律集第15編第1条）の適用をめぐって争われた *Bell Atlantic Corp. v. Twombly*（以下、*Twombly*判決³⁵⁸⁾という。）で以下のように判示している。すなわち、FRCP第8条第a項第2号は、何が請求であり、そして当該請求が依拠する理由は何であるかについての「公正な告知」(fair notice)を被告に与えるために、訴答者が救済を受ける権利があることを示す請求の根拠についての簡潔で平易な陳述のみを要求している。FRCP第12条第b項第6号に基づく却下申立てによって攻撃された原告の最初の訴答 (complaint) は、詳細な事実についての主張を必要としないところ、自らの救済を受ける権利についての理由を提供するための原告の義務は、捺印証書及び結論 (labels and conclusions) 以上のものを要求し、そして訴訟原因の要素の定型的な陳述はそれ以上のもの要求しないのである。原告の最初の訴答における全ての主張は、真実であるという仮定のものに（事実上疑いがあるとしても）事実についての主張が憶測のレベル以上に救済の権利を提起するに十分なものでなければならない（訴答書は、単に法的に審理できる訴権の疑いを創り出す事実の陳述以上のものを含む必要がある。See 5 C. WRIGHT & A. MILLER, FEDERAL PRACTICE AND PROCEDURE 235-36 (3d ed. 2004).)。かかる一般的基準をシャーマン法第1条に適用した場合、当該請求を陳述するためには、取決めが行われたことを示唆するに十分な事実に関する事項（真実ととられる）を主張する原告の最初の訴答が要求される。協定があった

356) *Id.* 12(d).

357) *Id.* 8(a).

358) 550 U.S. 544 (2007).

ことを推測するに足る妥当と思われる根拠 (plausible grounds) を求めることは、訴答の段階で蓋然性の要求を課すものではなく、それは単にディスカバリー手続が違法な協定を明らかにするであろうという合理的な予想を提起するに十分な事実を要求するに過ぎないのである。³⁵⁹⁾

合衆国最高裁判所は、シャーマン法の解釈に関する本件 *Twombly* 判決において原告の最初の訴答は「詳細な事項 (specifics) を訴答する研ぎ澄まされた事実 (heightened fact) が要求されるのではなく、ただ単に表面上妥当と思われる救済のための請求を陳述するに足る事実で十分である。」³⁶⁰⁾としているが、2001年9月11日のアメリカに対するテロ活動に際して不当に逮捕されたことを理由に連邦職員を相手に提起された「ビヴァンズ訴訟」(Bivens action) — 連邦職員による憲法上の基本的人権侵害に対して損害賠償請求を求める訴訟 — である2009年の *Ashcroft v. Iqbal* ³⁶¹⁾ で合衆国最高裁判所は、*Twombly* 判決で示された訴答の基準は「全ての民事訴訟」に適用されると判示している。³⁶²⁾

SLAPPの防御者にとって有用と考えられるFRCPに規定された他の防御手段として、第56条(略式判決)を挙げることができる。同条第b項(申立て提出の時期)は、「裁判所の地元の規則 (local rule) 又は裁判所規則 (court order) で他の時期について定めがない限り、当事者は略式判決の申立てを全てのディスカバリー手続の終結後30日以内のいかなる時点でも提出することができる。」と規定している。³⁶³⁾ SLAPP提訴者(原告)が、「事実の主張を証拠立てることができず、又はFRCP第56条第c項に規定された事実についての他の当事者〔略式判決を求めた被告たるSLAPPの標的〕の主張について適切に応答できなかった場合」、³⁶⁴⁾ 裁判所は略式判決を下し得ることになるであろう。

FRCP第11条(訴答書及び申立て書、その他の文書への署名; 裁判所への提示; 制裁)第b項(裁判所への提示)は、「訴訟代理人又は訴訟代理人を欠く場合の当事

359) *Id.* at 554–56.

360) *Id.* at 570.

361) 556 U.S. 662 (2009).

362) *Id.* at 684.

363) FED. R. CIV. P. 56(b).

364) *Id.* 56(e) (3).

者は、訴答書、申立て書又はその他の文書を裁判所に提示したことにより — 署名、編綴、提出又は後日の弁論のいずれによるかを問わず —、以下の事項について、事情に応じた相当な調査の後に得られた当人の知識、情報及び確信の限りで保証するものとする。」と規定し、同条項第1号で「文書が、嫌がらせ、不必要な遅延、又は訴訟費用の無益な増大といった不当な目的のために提出されたものではないこと。」、同条項第3号で「事実に関わる主張に根拠の裏付けがあること、又は特に記載されている場合は適切な調査若しくはディスカバリー手続の機会が与えられたならば証拠により根拠付けられたであろうこと。」と規定している。

そして、第11条第c項(制裁)第1号(一般規定)は、「通知し、及び応答のために相当の機会を与えた後、裁判所が第11条第b項に対する違反があると決定した場合、裁判所は本条を侵害し、又は当該侵害に責を負うべき訴訟代理人、法律事務所又は当事者に対して適切な制裁を課することができる。」と規定し、第2号(制裁の申立て)は「制裁の申立ては、他の申立てとは分離して行われなければならない。……正当な理由がある場合、裁判所は、申立てたことによって生じた弁護士費用を含む相当な出費を勝訴した当事者に支払うよう裁定し得る。」と規定している。³⁶⁵⁾ SLAPP提訴者(原告)が、嫌がらせ、不必要な遅延又は訴訟費用の無益な増大といった不当な目的のために訴訟を提起したと裁判所が認定した場合、当該提訴者に対して制裁が課されることになる。

(2) FRCPは、連邦裁判所へのSLAPP訴訟の提起に対して利用できる場所であるが、以下、当該規則は、SLAPP訴訟にとって十分に、且つ即決の裁判所の判断を見込めるものではないことを論証する。

訴訟提起の初期の段階での却下申立ては、SLAPPの標的にとって実体のない訴訟について自らの資産の浪費の防止に繋がる。FRCP第8条第a項第2号は、訴答書には訴答者が救済を受ける権利があることを示す請求の根拠についての簡潔で平易な陳述のみを要求している。合衆国最高裁判所は、*Twombly*判決でSLAPP提訴者が救済の権利を提起するに十分なものでなければならないことを

365) *Id.* 11(b) (c).

論証する必要があるとすることによって、FRCP 第 12 条第 b 項第 6 号の防御を幾分容易にしたと考えられる。しかし、事実審裁判所が、訴訟の正当性に関する問題の審理に直面した場合、事実審裁判官は「形勢観望」(wait-and-see) のアプローチを採用する傾向にあるとされる。かかる点に関してプリングとキャンナの両教授は、次のように論じている。すなわち SLAPP の大多数において当該訴訟の却下申立てが提起されてきたが、事実審裁判所は、「却下のジレンマ」(Dismissal Dilemma) によって却下申立てを遅滞し、審理を拒否し、又は否認さえすると考えられる。それは、形勢観望のバイアスである。裁判官は、法的訓練によって事件を却下せず、審理の継続を認めるよう教えられているということが挙げられる。次に提訴者の立場に立った場合、彼又は彼女が「訴える権利」(裁判所に請願する権利) 及び「事実審理と陪審に対する権利」(事件を立証する権利) という請願条項にその基礎を置く権利を有することが理由として挙げられる。3つ目の理由は、事実審裁判官が本来的に謙抑的な形勢観望の見地に立つということである。つまり訴訟の正当性について疑いがある場合、彼ら裁判官は、全面的な事実審理を進めるという安全なコースを選択する傾向にあるということである。第 4 に争われる事実は、事実審理前の申立てではなくして、全面的な事実審理において最善に解決されるという法理学的観念であり、それ故に事実が争点であるという提訴者の請求は、事実審理前の却下を阻止する司法的な形勢観望の引き金を引き得るのである。³⁶⁶⁾

RRCP 第 12 条第 b 項第 6 号の申立てにおいて SLAPP の標的が、SLAPP の本質を SLAPP 提訴者の訴答以外の事項を提示することによって明らかにしようと試みた場合、第 12 条第 d 項は、SLAPP の標的の申立てを略式判決のための申立てとして処理する途を開いているが、SLAPP の標的にとって新たな問題に直面させられることになる。従って、確かに SLAPP の提訴者の訴答が、明らかににそれ自体 SLAPP であることを提示するものであれば、第 12 条第 b 項第 6 号に基づく防御は効果的であろうが、そうでない場合、第 12 条第 b 項第 6 号に基づく防御は否認され、そして審理を費用のかかるディスカバリー手続の段階へと継

366) PRING & CANAN, *supra* note 2, at 158. See also Stevens v. Tillman, 661 F. Supp. 702, 706-07 (N.D. Ill. 1986).

続させるといふ不確実な防御のみを提供しているのである。³⁶⁷⁾

RRCP第56条第b項に基づく略式判決の申立てもまた、RRCP第12条第b項第6号の申立てが十二分には防御として働かないという本質的には同一の理由によって、効果的なSLAPPの防御とはなり得ないのである。略式判決の申立ては、第56条第b項に基づいて全てのディスカバリー手続の終結後30日以内のいかなる時点でも提出することができる。しかし訴訟当事者は、第56条第c項第2号に基づいて事実を支持し、又は論駁する証拠が証拠として採用し得る形式で提出されていないと反対することが可能である。また、第56条第d項第2号に基づいて申立てを行った当事者でない方の訴訟当事者が、その当事者の反対の根拠を示す重要な事実が宣誓供述書又は無宣誓証書によって提示されていないことを示した場合、裁判所はディスカバリー手続を許可することができるのである。

2. ノーア-ペニンントンの法理

(1) 既に第二章3で述べてきたように合衆国最高裁判所は、*Noerr* 判決³⁶⁸⁾、*Pennington* 判決³⁶⁹⁾及び *Omni* 判決³⁷⁰⁾で連邦反トラスト法侵害となる可能性のある請願活動が修正第1条にいう請願条項に基づいて保護され、同法の責任を免除され得るか否かについて審理しているが、特に合衆国最高裁判所は、1991年の *Omni* 判決で連邦反トラスト法は政府に競争を禁ずる行為を要求する私的個人の行為を規制するものではない。私的個人の政治的動機が利己的であるということは、関連性のないことであって、*Noerr*判決はシャーマン法から意図又は目的のいかに拘らず、公務員に影響を与えようとする努力を保護するものである。*Noerr*判決に対する偽装に基づく例外は、人が政府過程を競争禁止の武器として利用する状況をも含む。偽装の状態は、その活動が全く「真正に有利な政府行為を獲得することに向けられたものではない」被告を含むものであるが、「真正に自らの目的とする政府結果を達成することを求めているが、不当な手段を通し

367) See O'Neill, *supra* note 353, at 497.

368) 365 U.S. 127 (1961).

369) 381 U.S. 657 (1965).

370) 499 U.S. 365 (1991).

て政府結果を達成することを求める」被告を含まないのである。市場への競争者相手の参入を遅滞させる目的は、当該遅滞が陳情の過程それ自体によってのみ達成されるよう求められない限り、陳情活動を偽装に基づくものとはしないのである。Noerr 判決が何かを教示しようとしているならば、それは、「求められる政府行為の結果として交易を制限するための目的は……保護を排除するものではない。」³⁷¹⁾ ということであると判示している。

(2) かかる合衆国最高裁判決の説くノーア-ペニンントンの法理が、修正第 1 条に基づく請願活動一般に適用され得るならば、SLAPP の標的は当該法理を強力な防御手段として主張することによって、SLAPP 提訴者に対抗し得るところである。

合衆国第 3 巡回区控訴裁判所は、*Brownsville Golden Age Nursing Home, Inc.*³⁷²⁾ (第三章 3 - (3) 参照。) でノーア-ペニンントンの法理を説いた判例は、競争者による立法手続、行政手続又は司法手続の共謀の上での利用が即そのまま反トラスト法違反に繋がるものではないことを説示していると判示した上で、本件訴訟がその基礎とする行為は、法の制定とその厳守は全ての者の責任であるという民主主義的政府に固有の確固として根ざした原理によって保護されるのである。従って法律問題として、原告の侵害行為について州及び連邦機関の注意を促し、そして公益を顕現させる被告の行為は、不法行為責任の基礎とはならないのであると判示している。そして本件判決は、多くの事件において裁判所は政府行為に影響を及ぼすことに向けられた行為に起因する権利侵害に対する損害賠償を求める訴えを拒否してきているとして、「平等権修正」(Equal Rights Amendment) を承認しない諸州に対する「全米女性機構」(National Organization Women) のボイコット運動は、請願権がボイコットという手段によって行使されたとしても不適切な介入にならないほど重要であるが故に不法行為に該当せず、反トラスト法によって禁止されるものでもないとした *State of Missouri v. National Organization of Women*³⁷³⁾、ノーア-ペニンントンの

371) *Id.* at 379-81

372) 839 F.2d 155 (3rd Cir. 1988).

373) 620 F.2d 1301, 1317 (8th Cir. 1980).

法理は訴訟手続濫用及び民事上の共同謀議に適用されるとした *Protect Our Mountain Environment, Inc. v. District Court*³⁷⁴⁾、権利侵害となる不法行為は市民が自らの政府に請願する状況には拡大されないことを公の政策は命ずるとした *Rudoff v. Huntington Symphony Orchestra, Inc.*³⁷⁵⁾等を引用している³⁷⁶⁾。

また、新たな鉄屑のシュレッダーを設置するためのメリーランド州ボルチモア市のゾーニング許可が競業者によって — 市民グループも環境破壊を理由にあからさまにシュレッダー設置に反対していた — 反対された屑鉄会社が、反トラスト法違反で当該競業者を相手に訴訟を起こした *Baltimore Scrap Corp. v. David J. Joseph Co.*³⁷⁷⁾で、合衆国メリーランド州地区地方裁判所は、「原告は、民事訴訟手続濫用、訴訟手続濫用、予定利益への不法行為的干渉 (*tortious interference with prospective advantage*)、詐欺及び共同謀議といった州のコモンロー上の請求を主張しているが、被告の行為はノーア-ペニントンの法理に基づいて修正第1条によって保護されるが故に、当該行為は州のコモンロー上の責任からも保護される。」³⁷⁸⁾と判示しているところである。

では合衆国最高裁判所のこの問題に対しての立ち位置はどうか。ノーア-ペニントンの法理の修正第1条にいう請願権保護への一般的適用の可能性の問題に関して1991年の *Omni* 判決は、*Noerr* 判決³⁷⁹⁾を引用しているが、当該 *Noerr* 判決は「反トラスト法が、同業者間の倫理上の規約 (*code of ethics*) を設定している限り、当該法律は政治的行為ではなくして交易上の制約を宣告する法典であって、政府行為に影響を及ぼす公衆の関心を引く運動 (*publicity campaign*) は、……明らかに政治的活動の範疇に入るのである。事業の世界に向けられたものとして制定された反トラスト法の規制が政治的アリーナにおいて適用されるこ

374) 677 P.2d 1361, 1369 (Colo. 1984).

375) 397 N.Y.2d 863, 865 (N.Y.Sup. 1977).

376) 839 F.2d at 160.

377) 81 F. Supp. 2d 602 (D. Md. 2000), *aff'd*, 237 F.3d 394 (4th Cir. 2001).

378) *Id.* at 620.

379) 365 U.S. 127 (1961).

380) 499 U.S. 365, 380 (1991).

とは、全く不適切と言わざるを得ない。」と判示している³⁸¹⁾。

他方、合衆国最高裁判所は、既に取り上げた 1993 年の *Professional Real Estate Investors* 判決³⁸²⁾において以下のように判示し、ノーア-ペニントンの法理が修正第 1 条に基づく請願活動一般に適用され得ることを示唆している。すなわち、*Omni* 判決を反トラストの法理として適用するか、又は当該判決を他の情況において主張するか否かについて当裁判所は、競争阻止的な意図又は目的の証拠のみでは他の点では正当な活動を偽装へと変容させ得ないことを繰り返し再確認してきた。実際 *Noerr* 判決にいう偽装の例外への類推によって当裁判所は、「全国労働関係法」(the National Labor Relations Act) に基づく「不当に動機づけられた」訴訟さえも当該訴訟が「根拠のないもの」でない限り、不当労働行為として差止の命令を下され得ないと判示した (*Bill Johnson's Restaurants, Inc. v. NLRB*, 461 U.S. 731, 743-44 (1983).)。従って当裁判所の諸判決は、「政府行為を獲得することに向けられた」客観的に合理的な請願活動の合法性は「問題とされる行為が持つところのいかなる競争阻止的な目的によっても全く影響されない。」³⁸³⁾のである。

Professional Real Estate Investors 判決の 3 ヶ月後に合衆国コロラド州地区³⁸⁴⁾地方裁判所は、*Computer Assocs. Int'l, Inc. v. American Fundware Inc.* でノーア-ペニントンの法理は反トラストをめぐる事案との関連において展開されてきた法理であるが、当該法理は基本的には修正第 1 条の原理にその基礎を置くものであるとし、*Professional Real Estate Investors* 判決は、ノーア-ペニントンの法理の説く免責が反トラストに関する法理ではなく、憲法上の法理であることを支持するものであると解している³⁸⁵⁾。しかし、上記の 2 つの合衆国最高裁判判決を比較した場合、最高裁判所が *Professional Real Estate Investors* 判決で *Noerr* 判決の立場を先例更改したか否かは明らかとは言えず、反トラスト法違反以外の法領域でノーア-ペニントンの法理を適用することに積

381) 365 U.S. 127, 140-41 (1961).

382) 508 U.S. 49 (1993).

383) *Id.* at 59.

384) 831 F. Supp. 1516 (D. Colo, 1993).

385) *Id.* at 1522-23.

極的立場を採っているとは即断できないところである。学説もまた、かかる点に関して判例の解釈をめぐって対立しているところである。³⁸⁶⁾

(3) さらにSLAPP訴訟が提起された場合、SLAPPの標的である被告は、ノーアペニントンの法理を却下申立て又は略式判決の申立ての段階で展開することになると考えられるが、そのことは、FRCPの反SLAPPへの利用が可能か否かを検討した際に生じた問題と同様の問題に直面することになるであろう。³⁸⁷⁾

3. イーリー原理

(1) 訴訟当事者間の州籍相違 (diversity of citizenship) の下で連邦裁判所に提起されてきた州法に基づく訴訟で生ずる様々な争点に州法を適用すべきか、又は連邦法を適用すべきかの問題に取り組んできた合衆国最高裁判所は、1938年のErie R. Co. v. Tompkins (以下、Erie判決という。)³⁸⁸⁾で「州籍相違に基づく裁判権」(diversity jurisdiction)を行使する連邦裁判所は、「一般的管轄権」(general jurisdiction)の事項について州の制定法に基づかない法(nonstatutory law)を適用する必要はないとした1842年のSwift v. Tyson³⁸⁹⁾を覆した。Erie判決で合衆国最高裁判所は、連邦裁判所に付与される州籍相違の裁判権は州の市民でない者(他州民)に対する州裁判所における懸念された差別——他州民に対する不公平な裁判——を妨げるために付与されたものであったが、1842年判決は州の市民でない者の利益となるような差別、州法の執行における統一性の妨害、そして法廷地あさり(forum shopping)という望ましくない結果へと導いてきたとして、「合衆国の憲法又は法律によって決定される事項における場合を除いて、州籍相違の事件に適用されるべき法は、州法である。」³⁹⁰⁾とする法理を確立した。

386) See Waldman, *supra* note 8; Robert A. Zauzmer, Note, *The Misapplication of the Noerr-Pennington Doctrine in Non-Antitrust Right to Petition Cases*, 36 STAN. L. REV. 1243 (1984).

387) See O'Neill, *supra* note 353, at 499.

388) 304 U.S. 64 (1938).

389) 16 U.S. (16 Pet.) 1 (1842).

390) 304 U.S. at 74-78.

ここにいうイーリー原理は、法の手続的選択の問題を解決するために州法と連邦法の直接的な抵触に依ることになるが、合衆国最高裁判所は、1965年の *Hanna v. Plumer* (以下、*Hanna* 判決という。)³⁹¹⁾ で州の手続法が FRCP と直接的に抵触する場合、連邦規則が「規則制定権授権法」(the Rule Enabling Act, 28 U.S.C. § 2072) に基づく授権によって優位すると判示している。³⁹²⁾ では、直接的な抵触がない場合、いかに解釈すべきか。合衆国最高裁判所は、1980年の *Walker v. Armco Steel Corp.*³⁹³⁾ で連邦規則と州法の間には直接的な抵触が存在しない場合、*Hanna* 判決の分析は適用されないとし、*Erie* 判決の説くところの準則である「法廷地あさりの阻止」と「法の不公平な執行の回避」という「対をなす目的」(twin aims)³⁹⁴⁾ が結果を決定すると判示している。

連邦裁判所の判決を見るに、連邦裁判所によって州の反 SLAPP 法がイーリー原理に基づいて連邦法に優先して適用され得るか否かをめぐってその判断が分かれているところであるが、それは、州が制定した反 SLAPP 法が定める保護が FRCP と直接的に抵触するか否かの裁判所の判断による。連邦裁判所の判例を見るに、反 SLAPP 法は連邦規則と並んで (side-by-side) 存在し得るとする判例も見出されるが、³⁹⁵⁾ 最近の判例は、一般的に州制定の反 SLAPP 法は連邦裁判所における連邦上の請求には適用できないとする判断を下しているものと考えられる。以下、具体的事例を見る。

(2) 合衆国マサチューセッツ州地区地方裁判所は、その 2003 年判決である *Stuborn Ltd. v. Bernstein*³⁹⁶⁾ で「マサチューセッツ州反 SLAPP 法」(M.G.L. ch. 231, § 59H) (以下、本件法律という。) は FRCP 第 12 条第 b 項第 6 号と直接的に抵

391) 380 U.S. 460 (1965).

392) *Id.* at 471, 473-74.

393) 446 U.S. 740 (1980).

394) *Id.* at 752-53.

395) 合衆国第 9 巡回区控訴裁判所は、*United States ex rel. Newsham v. Lockheed Missiles* (90 F.3d 963 (9th Cir. 1999).) で合衆国最高裁判所判決 *Walker v. Armco Steel Corp.* (446 U.S. 740 (1980).) を引用し、カリフォルニア州民事訴訟法 (SLAPP 対抗訴訟法) 第 425.16 条第 b 項及び同第 c 項は、FRCP 第 8 条、第 12 条及び第 56 条と直接的に抵触せず、並んで存在し得るとする解釈を採っている (190 F.3d at 972.).

396) 245 F. Supp. 2d 312 (D. Mass, 2003).

触するとし、被告による特別申立てを否認する判決を下している。本件は、土地利用と表現の自由に関する事案であるが、スタボーン合資会社 (Stuborn Limited Partnership) とシューストリング不動産会社 (Shoestring Properties, Inc.) (以下、併せて原告という。) が、マサチューセッツ州ファルマス (Falmouth) にあるケープ・コダー区分所有共同住宅 (Cape Codder condominium) を所有していた夫婦である F・バーンスタイン (Frederick Bernstein) と I・バーンスタイン (Iris Bernstein) を被告に手続濫用、契約違反、侵害的虚偽表現 (injurious falsehood)、契約関係への不法行為的干渉等を理由に訴訟提起した事案である。

バーンスタイン夫婦は、ケープ・コダー区分所有共同住宅を1992年6月6日以降所有していたが、実際の居住地はニュージャージー州リバーバレ (Rivervale) にあった。当初原告は、本件訴訟をマサチューセッツ州サフォーク上訴裁判所 (Suffolk Superior Court) に起こしたが、2002年7月19日、被告は当事者間の州籍相違に拠って連邦地方裁判所に事件を移送した。そして被告は、1994年に制定されていた本件法律に基づいて却下の申立てを行ったのである。原告は、被告に依って反SLAPP手続はイーリー原理によって連邦裁判所において実行され得ないと主張した。

1986年、インターコンチネンタル開発会社 (Intercontinental Developers Inc.) (原告の前任者) は、ケープ・コダー・ホテル (Cape Codder Hotel) 及びその付属施設をメイン・ビルを含む居住用団地型マンションに再開発するためにマサチューセッツ州のファルマス郡地域制裁定委員会 (Falmouth Zoning Board of Appeals) に許可を申請した。同年6月、申請が許可され、居住用団地型マンションは翌1989年10月16日に基本証書 (Master Deed) — 専有部分、共用部分、所有者の権利、内規などにつき州法の定め通りに記述している証書 — によって仕上げられ、確認された。当該基本証書には、第1に区分所有共同住宅の共用部分を管理・運営するために「ケープ・コダー区分所有共同住宅信託」 (Cape Codder Condominium Trust) (以下、共同住宅信託という。) を設立すること、第2に開発業者 (本件原告) は1999年10月16日までにメイン・ビルを建設すること、第3にその他の全ての区分所有者 (被告もその1人) の同意なくして特別許可に基づくメイン・ビルの建設はできないことを定めていた。本件被告は、共同住宅信託の受託者を含むその他の居住者とともに建設に反対

した。被告である F・バーンスタイン (弁護士である。) は、メイン・ビル建設反対のキャンペーンを様々なフォーラムにおいて先導した。1997年の受託者のファルマス郡建設委員会 (Falmouth Building Commissioner) への建設反対の訴えは失敗した。翌1998年に F・バーンスタインは、「湿地帯保護法」(the Wetland Protection Act) に基づいてファルマス郡自然保護管理委員会 (Falmouth Conservation Commission) に訴え、また環境保護省 (Department of Environmental Protection) による再審査を要求した。さらに1999年に入ってから F・バーンスタインは、2回にわたり土地裁判所 (Land Court) に、そしてマサチューセッツ州上訴裁判所に訴えを提起した。しかし、政府機関、委員会及び裁判所が、本件メイン・ビル建設に法律違反はないと判断したがため、反対運動はことごとく失敗に帰し、メイン・ビルの完成を見た。そこで、原告が、被告の行動によってメイン・ビルの完成が8ヵ月遅滞し、それによって建設費用が350,000ドル超過した、付加的出費と訴訟費用で250,000ドルの出費を要した、建物の原材料費が75,000ドル以上超過した、そして原告に対する世間の評価が失墜したとして本件訴訟を提起した。³⁹⁷⁾ 以下、合衆国マサチューセッツ州地区地方裁判所が下した判決の要旨である。

確固たる論議は、本件法律が実体的であるか、又は手続的であるかのいずれかによって行われ得るところである。当該法律の明白な文言は、連邦規則によって規定された訴訟過程を再編成するという州議会の手続的指図を反映するものとなっている。たとえば連邦規則の下では、原告が訴えの主人 (master of complaint) であって、略式判決と同様却下申立てについて、推論 (inference) は原告の利益となるように行われ、そして事実は原告の利益となるように解釈されなければならない。被告の却下申立てを如何に決定するかについての合衆国最高裁判所の論議は、疑わしき利益は連邦レベルの訴訟の初期の段階で原告が享受することを論証している (Scheuer v. Rhodes, 416 U.S. 232, 236 (1974).)。本件法律は全くこれと異なり、上記連邦レベルでの推論を取り払い、SLAPP訴訟における被告に訴えの初期の段階で特別の却下申立てを提起する権限を与えているのである。本件法律の下において特別申立てが提起された当事

397) *Id.* at 413-15.

者（原告）が、①申立て当事者（被告）の請願権の行使が全く合理的な事実上の支持又は法律上の基礎を欠くものであること、及び②申立て当事者の行為が応答当事者（原告）に対して現実の侵害を引き起こしたことを立証しない限り、裁判官は当該申立てを承認しなければならないのである（Fabre v. Walton, 436 Mass. 517, 520 (Mass. 2002).）。連邦法と州法の競合的手続に照らして、本件法律の特別申立ての規定は、連邦訴訟規則に直接的に抵触するものであって、実際マサチューセッツ州最高裁判所（Supreme Judicial Court）は本件法律を手続的と説明してきている（*See, e.g., Duracraft Corp. v. Holmes Products Corp.*, 427 Mass. 156, 161 (Mass. 1998); Fabre v. Walton, 436 Mass. 517, 520 (Mass. 2002).）。連邦の訴訟手続と州の訴訟手続の抵触の故に州籍相違においてFRCPが、合衆国最高裁判所が *Hanna* 判決（380 U.S. 460 (1965).）において判決したように（*Id.* at 463-65）、本件法律に取って代わるのである。従って本件法律に基づく特別の却下申立ては、否認されるところである。³⁹⁸⁾

(3) 次に、2007年に合衆国カリフォルニア州南部地区地方裁判所が判決を下した *Best v. Hendrickson Appraisal Company Inc.*³⁹⁹⁾ を見る。本件原告W・ベスト（William Best）は、合衆国法律集第42編第1983条（権利侵害に対する民事訴訟）及び同1985条（市民的権利への介入のための共同謀議）に基づいて市民的権利及び共同謀議の請求を主張してヘンドリックソン査定会社（Hendrickson Appraisal Co.）及び同社社長を被告に訴訟提起した。被告は、FRCP第12条第b項第6号に基づく請求の削除及び裁判権行使の回避を申立てた。裁判所は、カリフォルニア州反SLAPP法（以下、本件法律という。）は適用できないとして、被告の削除申立てを否認している。

訴訟当事者は、2000年の初頭に原告が所有する集合住宅アパートをめぐって衝突していたが、サン・ディエゴ市（City of San Diego）（以下、「市」という。）、特にサン・ディエゴ統合学区（San Diego Unified School District）は、学校用の建物又は土地を望んでいた。市が、カリフォルニア州に従って査定に基づいて1,950,000ドルで購入する旨を原告に申し込んだ後、市は公用取用手続

398) *Id.* at 315-16.

399) 2007 U.S. Dist. LEXIS 22449, at *1 (S.D. Cal. 2007).

(eminent domain proceeding) で原告を訴えた。原告は、原告所有の集合住宅アパートは区分所有共同住宅としてそれ以上の利用価値があると主張し、市に対して反訴を提起した。裁判所が原告の反訴を分離訴訟とした後、被告は、区分所有住宅として使用されることを仮定した場合の査定額2,700,000ドルを提示した。原告と市は、2,850,000ドルで折り合った。2005年7月5日、原告は、被告が最初の査定において故意に安い価格をつけたとして不法行為、民事上の共同謀議、業務過失 (malpractice)、横領 (conversion) 及び訴訟手続濫用でサン・ディエゴ上訴裁判所訴えたが、裁判所は原告に訴訟の蓋然性がないとして、本件法律に基づいて訴えを退けた。2006年7月3日、原告は、合衆国法律集第42編第1983条及び同1985条に基づいて市民的権利及び共同謀議の請求を主張して訴訟を提起した。これに対して被告は、本件法律に基づく削除申立て及び却下申立て並びに裁判権行使の回避の申立てを行った。裁判所は、連邦法が本件法律を組み込んでいないことを理由に被告の削除申立てを否認している⁴⁰⁰⁾。以下、判決要旨である (被告の却下申立て及び裁判権行使の回避の申立てに関する判決理由は、これを略す)。

裁判所は、合衆国法律集第42編第1988条 (市民的権利の防御における手続) に基づいて、連邦法が「州法が合衆国の憲法又は法律に抵触しない限り……目的に適合せず、又は適切な救済を与え、及び法律違反を罰するために必要な規定が不十分である」場合、市民的権利に関する制定法を州法で補うことができる。従って、第1988条は、「準拋法の選択」(choice-of-law) 規定である。当該規定は、訴訟原因を設定するものではなく、むしろ連邦裁判所に州法の手続を使用し、又は救済するよう指図するものである。

連邦裁判所は、通例、事実審裁判所の面前での実体のない事件を処理するためにFRCP第12条第b項及び同第56条に基づく権限を利用する。第12条第b項第6号は、請求の十分性を審査するものである。裁判所は、原告が自らの主張を支持する一連の事実を立証し得ないことが全く疑う余地のないものと思われる場合に却下し得るのである。裁判所は、第12条第b項第6号に従って却下の申立てを審査する場合、全ての事実に関する主張の真实性を仮定し、そして訴

400) *Id.* at *2-3.

えられる当事者にとって最も有利となるよう当該主張を解釈しなければならない。一般に裁判所は、却下申立てを命ずる場合において請求外の証拠を考慮し得ないところであるが、申立てを略式判決の申立てに変更することなく、適切に「裁判所による確知」(judicial notice)に服す証拠を考慮し得るのである。

対照的に本件法律は、特別の削除申立てを通して却下を促進しようとするものである。すなわち、本件法律は、憲法で保障された表現の自由及び請願の権利の有効な行使を萎縮させることを主たる目的として提訴される訴訟の増加に対応するため、公的論争に関わる言論の自由を促進する行為に起因する訴訟原因は実体がないという推定を確立し、被告が削除申立てをした時点から裁判所が決定を下すまでの間はディスカバリー手続を停止し、原告が勝訴し得る蓋然性を立証した場合のみ訴訟が続行すると定めているのである(第425.16節第a項、第425.16節第b項第1号及び第2号、第425.16節第g項参照。)

本件の本質的問題は、準拠法の選択のそれである。連邦裁判所は、連邦法(FRPC)に代わって州法(反SLAPP法)を選択し得るか。*Erie*判決(304 U.S. 64 (1938).)が、連邦裁判所において州法が適用される状況を決定する際の基準となる(See CHARLES A. WRIGHT, et al., FEDERAL PRACTICE & PROCEDURE § 4520 (19th ed. 2007).)。イーリー原理は、連邦裁判所において連邦上の請求に関して適用されるが、裁判所は州法を適用する選択を行う前に、「イーリー原理にいう対をなす目的」以上のものを審理する必要がある。たとえば連邦法が州法の分類法(classification)を組み込んでいる場合、それに基づく連邦上の請求は必然的に州法の適用を要求する(See WRIGHT, *supra* § 4520)。逆にイーリー原理は、時として連邦裁判所における手続の統一的規則を制定する合衆国議会の権限といった連邦の政策に道を譲るのである(*Hanna*判決(380 U.S. 460, 472 (1965).))。

本件被告は、イーリー原理が付与する実体的権利を備えるいかなる州法をも明らかにしておらず、反対に原告は、被告を直接的に連邦上の、すなわち合衆国憲法で保障された権利によって訴えている。従って連邦上の手続に関する規則が、連邦裁判所が本件請求を何時及びいかにやうに却下し得るかを決定するのである。一般的に言って本件法律は、連邦裁判所における連邦上の請求に適用されないのである(See *Globetrotter Software, Inc. v. Elan Computer Group, Inc.*, 63 F. Supp. 2d 1127, 1130 (N.D. Cal. 1999).⁴⁰¹)。

本件は、以下の2点において通例の事案と区別し得るところである。第1に合衆国法律集第42編第1988条は、連邦法における隙間を埋め、又は適切な救済を与えるため裁判所が州法を援用することを指図し、そして第2にカリフォルニア州の裁判所は、連邦上の市民的権利に関する請求に応じて反SLAPPの申立てを認めている (See *Bradbury v. Superior Court*, 49 Cal. App. 4th 1108, 1117-18 (1996).)。第1の点について言えば、合衆国法律集第42編第1988条は、2つの状況においてのみ州法からの援用を認めているのであって、被告は本件においていずれをも証明してはいないのである。何故ならば連邦法は、事実審裁判所における実体のない請求を取り除くことという本件における問題の目的に適切に適合させられる。FRCP第12条第b項及び同第56条は、通例、当該目的に仕えるのであって、被告はこれらの規則が市民的権利訴訟に適合させられないかについての論証を行っていない。さらに言うべきは、第1988条が被告の言論の自由の市民的権利を保障し得るという点で、第1988条第b項は明らかに勝訴する当事者に裁判所が弁護士費用を付与することを認めている。第2の点について言えば、本件法律が規定する特別の削除申立ては、被告の言論の自由の権利行使から生ずる請求を処理するための手続的メカニズムに関するものであって、救済を創り出すものではない。本件法律は、「単なる手続に関する規則」であって (*Ludwig v. Superior Court*, 37 Cal. App. 4th 8 (1995).)、「過去の行為の法的効果を変えるものではない。」 (*Robertson v. Rodriguez*, 36 Cal. App. 4th 347, 356 (1995).)。カリフォルニア州法は、特別の削除申立てを救済と見做していないが故に裁判所は、第1988条が当該州法をそれ自体として組み込んで⁴⁰²⁾いると結論することはできない。

4. 2つの連邦反SLAPP法案

(1) 2009年12月16日、合衆国議会第111議会第1会期に下院議員S・コーエン (Steve Cohen) によって「2009年市民参加法」⁴⁰³⁾案が連邦の反SLAPP法案と

401) *Id.* at *3-8.

402) *Id.* at *8-10.

403) Citizen Participation Act of 2009, H.R. 4364, 111th Cong. (2009).

して下院に提出された。法案は、州及び合衆国が一般にSLAPPと呼ばれている請願及び言論の自由の合衆国憲法修正第11条の権利を推し進める行為を原因として提起される実体のない訴訟を防止することによって当該権利を保護することを目的としている（法案提出理由）。

2012年8月2日、合衆国議会第112議会第2会期にアリゾナ州選出上院議員J・カイル（Jon Kyl）によって、「2012年出版自由法」（the Free Press Act of 2012）案が⁴⁰⁴上院に提出された。法案の目的は、「州及び合衆国が一般に戦略に基づく公的参加封じ込め訴訟又はSLAPPと呼ばれている、ジャーナリスト及びIPSの合衆国憲法修正第11条の権利を推し進める行為を原因として提起される実体のない訴訟を防止することによって、当該権利を保護することにある。」（法案提出理由）。法案は、2回の講読会を経て司法委員会に回付されている。

両法案とも、議会の可決を見ていない。

(2) 2009年市民参加法案

以下、2009年市民参加法案の訳を試みる。

第1条（法律の略称）

本法は、「2009年市民参加法」と引用される。

第2条（認定）

合衆国議会は、以下のように認定し、及び宣言する。

- (1) 我々の憲法起草者たちは、政府への参加及び言論の自由が民主主義の生き残りにとって本質的な奪うことのできない権利であることを認め、修正第1条によってこれら権利の保護を保障した。
- (2) 個人、団体及び企業が政府に提供する情報伝達、情報、意見、報告、証言、請求及び主張は、賢明な政府の意思決定及び公共政策、公衆衛生、安全、及び福祉、効率的な法の執行、政府計画の効率的な機能、政府に与えられた信頼及び信託、並びにアメリカの代表民主主義にとって本質的なものである。
- (3) しばしば数百万ドルの損害賠償を請求する民事訴訟及び反訴が、多数の個

404) Free Press Act of 2012, H.S. 3493, 112th Cong. (2012).

人、団体及び企業に対して救済を求め、行為に影響を及ぼし、情報を与え、情報を伝達し、及びその他の方法で政府、有権者又は公益に関する事項に関係することを含む当該個人、団体及び企業の請願又は言論の自由の権利の有効な行使を原因として、訴訟提起されてきており、及び訴訟提起が行われている。

- (4) 戦略に基づく公的参加封じ込め訴訟若しくは SLAPP と呼ばれるかかる訴訟は、根拠のないものとして、又は憲法に反するとしてしばしば最終的には却下されるが、当該訴訟は、被告に膨大な出費、嫌がらせ及び生産的活動への妨害が行われた後のことである。
- (5) 司法手続の濫用による恐怖及び報復的行為を甘受することなく、個人、団体及び企業が公的関心事項に参加し、並びに公的団体及び市民に情報を提供することは、公共の利益に繋がる。
- (6) 根拠のない訴訟に起因する金融負債、訴訟費用、事業の破滅、家庭の崩壊及びその他の人的損失は、政府及び公的論争並びに自発的奉仕への公衆の参加を著しく萎縮することによって、政府、州際通商及び個人の権利に多大な影響を与える。
- (7) SLAPP は、司法的資源を浪費し、既に負担加重な裁判所の未決事件訴訟表を滞留する司法手続の濫用である。
- (8) 相当数の裁判所及び州議会は、SLAPP の存在を認め、これを阻止してきているが、SLAPP に対する保護は、統一的若しくは包括的なものにはまだ達していない。
- (9) 相当数の SLAPP の被害者は、現行破産法が SLAPP を維持する当事者に与えられる手数料、費用及び損害賠償の破産免責を認めているが故に、付与されるべき救済を剥奪されている。

第3条 (請願活動の免責)

- (a) (免責) 虚偽であることを知らず、又は虚偽であることを無謀にも無視しないで行われた政府に対するいかなる請願も、民事責任から免責されるものとする。
- (b) (立証の負担及び基準) 原告は、明白且つ確信をいだかせるに足る証拠に基づいて虚偽であることを知っていたこと、又は虚偽であることを無謀にも無

視したことを立証しなければならない。

第4条（請願及び言論活動の保護）

請願又は言論の自由の憲法上の権利を促進するいかなる行為も、本法に規定された手続的保護の権利を与えられる。

第5条（特別の却下申立て）

- (a)（一般規定）当事者は、請願又は言論の自由の憲法上の権利を推し進める行為若しくは訴えられた行為に起因する請求を、当該請求が連邦裁判所に訴訟提起された場合は請求の送達後45日以内に、又は当該請求が本法第6条に基づいて連邦裁判所に移送された場合は送達後15日以内に特別の却下申立てを提起し得るものとする。
- (b)（当事者の責任）本法に基づいて特別の却下申立てを提起する当事者は、争点となる請求が請願又は言論の自由の憲法上の権利を推し進める行為から生じたものであることの推定可能な立証を行う入口での責任を負う。申立て当事者が当該責任を果たした場合、請求が法的に十分であって、及び有利な判断を支持する事実の十分な推定可能な立証によって支持されることの責任が応答当事者に転換される。
- (c)（ディスカバリー手続の停止）特別の却下申立てに基づいて、訴訟におけるディスカバリー手続は、申立てを処理する命令の登録通知まで停止される。但し、裁判所は、通知された申立て書に基づいて、又は証明された法的に見て適切な根拠事由のために特別のディスカバリー手続が行われることを認めることができる。
- (d)（迅速な聴聞）裁判所は、特別の却下申立てについて迅速な聴聞を実施し、聴聞の後ででき得る限り速やかに、決定を行わなければならない。当事者は、責任又は防御を基礎づける訴答書面及び宣誓供述書を提出することができる。裁判所は、申立ての当該裁判所による承認又は否認の理由を訴訟記録の説明書の中で示さなければならない。特別の却下申立てが認められた場合、却下は実体的効果を伴うものとする。
- (e)（即時上訴）被告は、特別の却下申立ての全部又は一部を否認する地方裁判所の命令に対して即時に上訴する権利を有する。

第6条 (連邦への移送裁判管轄権)

- (a) (一般規定) 本法第3条に規定された免責を防御として主張し、又は訴訟が請願又は言論の自由の憲法上の権利を推し進める行為に起因するものであると主張する者に対して州裁判所において開始される民事訴訟は、被告によって当該訴訟に係争中の場所を包括する地区及び部を管轄権下に置く合衆国地方裁判所に移送され得るものとする。
- (b) (残余の請求の差戻し) 本条に基づいて裁判管轄権を行使する裁判所は、特別の却下申立てが提起されなかった残余の請求に加えて、特別の却下申立てが否認されてきた請求を当該請求を移送した州裁判所に差戻すことができる。
- (c) (時期) 本条に基づいて裁判管轄権を行使する裁判所は、特別の削除申立てが移送後15日以内に提出されない限り、訴えを差戻すことができる。

第7条 (特別の破棄の申立て)

- (a) (一般規定) 個人情報、請願又は言論の自由の憲法上の権利を推し進める行為に起因する連邦裁判所に係争中の訴訟に関連して請求される者は、ディスカバリー手続命令、要請又は罰金を破棄するための特別申立てを行うことができる。
- (b) (当事者の責任) 本条に基づいて特別の破棄申立てを行う者は、基礎となる請求が請願又は言論の自由の憲法上の権利を推し進める行為から生じたものであることの一応の立証を行う責任を負わなければならない。当該責任を果された場合、基礎となる請求が法的に十分であって、及び有利な判断を支持する事実の十分な推定可能な立証によって支持されることの責任が応答当事者に転換される。ここに定められた基準は、本条に基づいて提起される特別の削除申立てにのみ適用されるものとする。

第8条 (報酬及び費用)

- (a) (弁護士報酬) 裁判所は、特別の削除申立て又は破棄申立てに成功した申立て当事者に相当の弁護士報酬を含む訴訟費用を与えるものとする。
- (b) (不真面目な申立て及び移送) 裁判所が、本法に基づく特別の却下申立て、特別の破棄申立て、又は請求の移送が、不真面目に、又はただ単に不必要な遅滞目的で行われたと認定した場合、裁判所は応答当事者に相当の弁護士報酬を含む訴訟費用を与えるものとする。

(c) (政府機関) 政府機関は、本条に基づく報酬を償還し得ないものとする。

第9条 (報酬及び費用は破産免責されないこと)

本法に従って最終的に却下された請求、本法に従って却下された罰金若しくはディスカバリー手続命令、又は州反SLAPP法に従って最終的に却下された請求について裁判所によって当事者に対して付与される報酬又は費用は、合衆国法律集第11編第1328条又は第523条に基づく破産において免責されないものとする。

第10条 (適用除外)

(a) (公的実現) 本法第4条から第8条の規定は、国民のためにのみ、又は公益に影響を及ぼす重要な権利を実現するために提起されたいかなる訴訟にも利用できない。

(b) (営利的言論) 本法は、請求の原因となる陳述又は行為が、商品又はサービスの販売若しくは賃貸の促進、確保又は完了目的で行われた事実の説明、又は商品若しくはサービスの商取引であって、意図した聴衆が実際の若しくは潜在的な購入者又は消費者である場合、商品又はサービスの販売若しくは賃貸事業に主として従事する人に対して提起された救済請求に適用されないものとする。

(c) (SLAPP対抗訴訟) 本法は、本法又は州反SLAPP法に従って却下された請求から生ずる訴訟、若しくは訴えを却下するために利用されない。

第11条 (定義)

この法律において、次の各号に掲げる用語の意義は、それぞれ当該各号に定めるところによる。

(1) (言論の自由の権利を推し進める行為) 「言論の自由の権利を推し進める行為」とは、以下に定める行為をいい、及びこれに限定されない。

(A) 立法機関、行政機関若しくは司法機関又は法律によって権限を付与されたその他の公的手続によって考慮すべき問題若しくは審査に付される論争との関連で行われる全ての文書、又は口頭による陳述。

(B) 公益に関する論争に関連して公衆に開かれた場所若しくはオープン・フォーラムで行われる全ての文書、又は口頭による陳述。

(C) 公益に関する論争に関連して憲法で保障された請願権、又は言論の自由の権利の行使を推し進めるその他の全ての行為。

- (2) (政府に請願する行為)「政府に請願する行為」とは、以下に定める全ての文書又は口頭による陳述をいう。
- (A) 立法機関、行政機関若しくは司法機関、又は法律によって権限を付与されたその他の公的手続の面前で行われ、若しくは提出される陳述。
- (B) 立法機関、行政機関若しくは司法機関、又は法律によって権限を付与されたその他の公的手続を奨励する全ての文書又は口頭による陳述。
- (3) (請求)「請求」とは、民事訴訟、請求、訴え、訴訟原因、交差請求、反対請求、又はその他の救済を求める司法上の弁論若しくは提訴をいう。
- (4) (政府機関)「政府機関」とは、合衆国、部門、省、州若しくは州の統治区分、又はその他の公的機関をいう。
- (5) (公益に関する論争)「公益に関する論争」とは、保健若しくは安全、環境的、経済的若しくは共同体的安寧、政府、公的人物又は市場における商品、生産品若しくはサービスに関連する論争をいう。「公益に関する争点」は、公共的意義に関する情報について意見を述べ、又は参加すること以上に語り手の経済的利益を主目的として行われる陳述といった私的利益を含むよう解釈されてはならない。
- (6) (個人情報)「個人情報」とは、姓名若しくは姓、一時的避難所若しくは応急住宅を含み、及び通りの名前若しくは郵便番号を含む住宅、又はその他の物理番地、出生年月日、電子メールアドレス若しくはオンラインコンタクト情報、電話番号、社会保障番号、個人若しくは個人の確認に役立つその他の情報を確認する IP アドレス若しくはホスト名をいう。
- (7) (州)「州」とは、州、コロンビア特別区、及び合衆国のコモンウェルス、連邦領又は領地をいう。

第12条 (解釈)

本法は、適用除外が狭義に解釈されなければならない場合を除いて、本法の認定及び目的を完全に効果あらしめるため字句にこだわらず自由に解釈されなければならない。

第13条 (他の法律との関係)

本法のいかなる規定も、請願権又は言論の自由の権利を推し進める行為に携わる人にとって同等のもの、又はより大きな保護を提供する連邦法、州法、憲法、

判例法若しくはコモンローを阻止し、又は廃棄するものではない。

第14条（可分条項）

人若しくは情況に対する本法の規定、又はその適用が無効と判断された場合、当該規定の人若しくは情況への適用及び本法の残余の規定は、それによって影響されるものではない。

第16条（施行期日）

この法律は、制定の日から施行する。

2009年市民参加法案（以下、法案という。）の規定を見てきたが、まさに当該法案はこれまで縷々述べてきた諸州制定の反SLAPP法の諸規定と当該立法に関して展開されてきている判例法理の集大成とも言うべき内容となっていることが理解されるところである。法案を提出したコーエン議員は、「修正第1条は連邦問題であり、私は連邦レベルで人々の修正第1条の権利を保護するよう熟視すべきであって、州が保護することに頼るべきではないと考える。」と述べているが⁴⁰⁵⁾、以下、法案の特色について述べる。

第1に法案は、言論の自由及び請願の権利を推し進める行為を保護することを目的とし、当該権利を促進するための行為に、①政府機関又は権限を付与されたその他の公的手続によって考慮すべき問題若しくは審査に付される論争との関連で行われる全ての文書、又は口頭による陳述、②公益に関する論争に関連して公衆に開かれた場所若しくはオープン・フォーラムで行われる全ての文書、又は口頭による陳述、及び③公益に関する論争に関連して憲法で保障された請願権若しくは言論の自由の権利の行使を推し進めるその他の全ての行為を含むとして、極めて広範囲にわたってその保護領域を定めている（第11条参照。）。

第2に法案は、個人及び団体の政府への公的参加を効果あらしめる目的をもってSLAPPの提訴を思い止まらせると同時に、SLAPPの標的（被告）に司法的救済を与えている。その装置として法案は、訴訟提起されたSLAPPの効果的な事

405) Stephen Miller, *SLAPP Happy in America: Defending Against Meritless Lawsuits the Need for a Federal Bill*, 34 THE NEWS MEDIA AND THE LAW 22, 23 (2010).

実審理前の段階における裁判所における審査手続を設定し、立証責任の原告への転換を規定し、将来の SLAPP の提訴に対する警告を定めている。つまり法案は、SLAPP の被告が虚偽であることを知らず、又か虚偽であることを無謀にも無視しないで行った政府に対するいかなる請願にも民事責任は課されないとし、反対に SLAPP 提訴者である原告が、明白且つ確信をいだかせるに足る証拠に基づいて被告の請願活動について被告が当該行為が虚偽であることを知っていたこと、又は虚偽であることを無謀にも無視したことを立証しなければならないとする (第 3 条参照)。そして被告は、原告が提訴した被告の請願又は言論の自由の憲法上の権利を促進する行為に起因する請求について特別の却下申立てを提起し得るものとし、その場合、被告は、争点となる請求が被告の請願又は言論の自由の憲法上の権利を促進する行為から生じたものであることの推定可能な立証を行う入口での責任を負うものとし、被告が当該責任を果たした場合、請求が法的に十分であって、及び有利な判断を支持する事実の十分な推定可能な立証によって支持されることの責任が原告に転換されるとしている。また、特別の却下申立てに基づいて訴訟におけるディスカバリー手続は、申立てを処理する命令の登録通知まで停止されるものとし、裁判所は特別の却下申立てについて迅速な聴聞を実施し、及び聴聞の後でき得る限り速やかに決定を行わなければならないとされる (第 5 条参照)。

第 3 に法案は、訴訟費用についての規定を置き、裁判所は特別の削除申立て又は破棄申立てに成功した申立てに当事者に相当の弁護士報酬を含む訴訟費用を付与するものとし、裁判所が特別の却下申立て、特別の破棄申立て若しくは請求の移送が不真面目に、又はただ単に不必要な遅滞目的で行われたと認定した場合、裁判所は応答当事者に相当の弁護士報酬を含む訴訟費用を付与するものとしている。また、裁判所によって当事者に対して付与される報酬又は費用は、合衆国法律集第 11 編第 1328 条若しくは第 523 条に基づく破産において免責されないものとされている (第 8 条、第 9 条参照)。

(3) 州の反 SLAPP 法と法案とを比較した場合、以下の 2 点に大きな相違を見出すことができる。すなわち第 1 に法案は、連邦への移送裁判管轄権についての規定を置き、法案第 3 条に規定された免責を防御として主張し、又は訴訟が請願若しくは言論の自由の憲法上の権利を促進する行為に起因するものである

と主張する者に対して州裁判所において開始される民事訴訟は、被告によって当該訴訟が係争中の場所を包括する地区及び部を管轄権下に置く合衆国地方裁判所に移送され得るものとしている（第6条参照。）。

第2に法案第7条第a項が、個人情報が請願又は言論の自由の憲法上の権利を推し進める行為に起因する連邦裁判所に係争中の訴訟に関連して請求される者は、ディスカバリー手続命令、要請又は罰金を破棄するための特別申立てを行うことができるとしていることである。ここにいう個人情報には、姓名、住所、生年月日、電子メールアドレス又はオンラインコンタクト情報、電話番号、社会保障番号等が含まれる（第11条第6号参照。）。当該規定は、匿名の情報提供が標的を見出そうとするサイバーSLAPPの提訴者によって脅かされている今日の状況下においてオンラインとの文脈で有効なものと言うことができる。

(4) 2012年出版自由法案

以下、2012年出版の自由法案の目次である。

第1条 略称

第2条 特別の却下申立て

合衆国法律集第28編第6部の末尾に以下の条項を追加規定する。

第182条 特別の却下申立

第4201条 特別の却下申立て

第4202条 ディスカバリーの停止

第4203条 政府による訴訟及び営利的言論の除外

第4204条 中間上訴

第4205条 特別の破棄申立て

第4206条 移送

第4207条 報酬、訴訟費用及び制裁

まとめに代えて — 日本の裁判法理 —

日本の裁判例を見るに、これまで縷々述べてきたアメリカにおけるSLAPPは「不当訴訟」に該当し、「民法」第709条にいう不法行為を構成するか否かで事件

が処理されていると考えられる。

訴えの提起が不法行為を構成するか否かについて最高裁判所第3小法廷は、1988(昭和63)年判決(以下、「最高裁昭和63年判決」という。)⁴⁰⁶⁾で「法的紛争の当事者が当該紛争の終局的解決を裁判所に求めることは、法治国家の根幹にかかわる重要な事柄であるから、裁判を受ける権利は最大限尊重されなければならない、不法行為の成否を判断するにあたっては、いやくも裁判制度の利用を不当に制限する結果とならないよう慎重な配慮が必要とされることは当然のことである。したがって、法的紛争の解決を求めて訴えを提起することは、原則として正当な行為であり、提訴者が敗訴の確定判決を受けたことのみによって、直ちに当該訴えの提起をもって違法ということはできないというべきである。一方、訴えを提起された者にとっては、応訴を強いられ、そのために、弁護士に訴訟追行を委任しその費用を支払うなど、経済的、精神的負担を余儀なくされるのであるから、応訴者に不当な負担を強いる結果を招くような訴えの提起は、違法とされることのあるものやむをえないところである。……民事訴訟を提起した者が敗訴の確定を受けた場合において、右訴えの提起が相手方に対する違法な行為といえるのは、当該訴訟において提訴者の主張した権利又は法律関係(以下、「権利等」という。)が事実的、法律的根拠を欠くものであるうえ、提訴者が、そのことを知りながら又は通常人であれば容易にそのことを知りえたといえるのにあえて訴えを提起したなど、訴えの提起が裁判制度の趣旨目的に照らして著しく相当性を欠くと認められるときに限られるものと解するのが相当である。けだし、訴えを提起する際に、提訴者において、自己の主張しようとする権利等の事実的、法律的根拠につき、高度の調査、検討が要請されるものと解するならば、裁判制度の自由な利用が著しく阻害される結果となり妥当ではないからである。」と判示している。本判決は、不法行為を構成する要件として、①当該訴訟において提訴者の主張した権利又は法律関係が事実的、法律的根拠を欠くものであること、及び②提訴者が、故意又は過失によって訴えを提起したなど、訴えの提起が裁判制度の趣旨目的に照らして著しく相当性を

406) 最3判1988(昭63)年1月26日民集42巻1号1頁。本判決は、最1判1999(平11)年4月22日裁判集民事193巻85頁において、その趣旨が踏襲されている。

欠くと認められるとき、という2要件を挙げているところ、本判決はその後の先例となっている。

また特に名誉毀損について最高裁判所は、1966（昭和41）年判決（以下、「最高裁昭和41年判決」という。⁴⁰⁷⁾で名誉毀損行為が公共の利害に関する事実に係り、専ら公益を図る目的に出た場合には、適示された事実が真実であることが証明されたときは当該行為には違法性がなく（以下、「真実性の要件」という。）、また行為者において適示された事実が真実であると信ずるについて相当の理由があるときは、当該行為には故意又は過失、しなわち責任が否定されるとされ、不法行為は成立しないとしている（以下、「相当性の要件」という。）。以下においては、本稿との関連で明らかにSLAPP、又は反SLAPPと看做される事案について不法行為を構成するとされた事案を見る。

第1の事件は、主に批判的言論を威嚇する目的をもってなされた訴えの提起が不法行為に当たるとされた事例である。⁴⁰⁸⁾本訴原告（反訴被告）である幸福の科学X1は、平成3年に宗教法人法に基づく設立登記によってZを代表役員として設立された宗教法人であり、X2及びX3は、原告X1の信者であるとともにその職員でもある者である。本訴被告Y1は、原告X1の元信者、元職員であり、被告Y2（反訴原告）は第2東京弁護士会に所属する弁護士であり、全国靈感商法対策弁護士連絡会事務局長を務めている。Y1は、1996（平成8）年12月25日、X2及びX3から原告X1に対する200,000,000円余に上る献金を脅迫により強制されたと主張して、Y2を訴訟代理人としてX1らを被告とする損害賠償請求訴訟（以下、「献金訴訟」という。）を東京地方裁判所に提起した。同日、Y2は事前に報道機関に連絡した上、東京地方裁判所内の司法記者クラブにおいて献金訴訟の訴状の写し等を司法記者クラブの記者に配布して提訴記者会見（以下、「本件記者会見」という。）を行った。その席上Y2は、「尾行やいたずら電話なそ組織的な嫌がらせも続いており許しがたい。」というY1作成にかかる声明文を読み上げた。X1らは、献金訴訟提起からわずか2週間程度経った翌1997（平成9）年1月7日、献金訴訟及び本件記者会見並びにY2が日弁連消費者セミナーにおいて本訴原告

407) 最1判1966（昭41）年6月23日民集20巻5号1118頁。

408) 東京地判2001（平成13）年6月29日判タ1139号184頁。

X₁に関する発言をしたことによって名誉を毀損された等と主張し、Y₁及びY₂に対し不法行為に基づく合計800,000,000円(X₁は700,000,000円、X₂及びX₃に各50,000,000円)の損害賠償を請求するとともに、Y₂に対し謝罪文掲載を請求した。これに対してY₂は、X₁の不当な本件の本訴提起により損害を被った(応訴に要する訴訟費用のほか、応訴活動のためにかかる肉体的・精神的な負担、及び請求額が高額なことにゆる精神的重圧)と主張し、X₁に対し不法行為に基づく損害賠償(8,000,000円)を請求した。

東京地裁は、名誉毀損行為が成立するか否かは真実性の要件及び相当性の要件をもって判断されるとし、本件記者会見についてその「内容は、X₁の献金獲得の方法、教団の活動の実態等に関する事実であるところ、……大規模で多数の表現媒体を有する宗教団体の活動は社会的影響が大きく、その献金獲得の方法や活動の実態にかかる事項は社会一般の重要な関心事であるから、本件記者会見の内容は、公共の利害に関する事実にかかるもの」である。また、本件記者会見の目的について見るにY₂らは、X₁らが献金問題についてマスコミ等に対して多数の訴訟を提起するなどの措置を講じてきたことから、献金訴訟を提起することによる社会的影響力が大きいと考えたこと、記者会見当時X₁の関係者からY₁に対する嫌がらせが継続していることを認識していたことの事情から、訴状の内容を正確に報道してもらうことによってX₁を含む宗教団体の献金活動に注意を呼びかけ、Y₁に対する嫌がらせを中止してほしいことを表明するために記者会見を開いたことが認められ、本件記者会見は専ら公益を図る目的に出たものと認められる。さらに、本件記者会見についてY₂らが当該記者会見において公表された事実を真実と信じたことに相当の理由があるから、Y₂らに故意又は過失はなかったとして、名誉毀損に関するX₁らの請求には理由がないとした。

また同地裁は、X₁らによる本訴提起が不法行為に当たるかについて、最高裁63年判決を引用し判決を下し、以下のように判示してY₂の損害賠償請求の一部を容認した(1,000,000円の支払命令)。本訴訴えが不法行為になるかについて事実を総合すると、「原告X₁の代表者であるZは、本訴提起以前の1995(平成7)年ころから、X₁を批判する者に対して積極的に反論していく姿勢を有していたのみならず、これらの者に対する攻撃手段、威嚇手段として訴訟制度を利用す

る意図を有していたことがうかがわれる。……本訴における……請求額である700,000,000円は……異常に高額なものであるといわざるをえない。……そして、特に本訴が献金訴訟の提起からわずか2週間程度の短期間で提起されていることに照らすと、本訴提起の主たる目的は、献金訴訟を提起したY₁及びその訴訟代理人であるY₂個人に対する威嚇にあったことが認められる。よって、X₁は、主に批判的言論を威嚇する目的をもって、700,000,000円の請求額が到底容認されないことを認識した上で、あえて本訴を提起したものであつて、このような訴え提起の目的及び態様は裁判制度の趣旨的に照らして著しく相当性を欠き、違法なものといわざるをえない。」。(傍線筆者)

第2審東京高等裁判所は、双方の控訴を棄却して、第1審判決を支持した。⁴⁰⁹⁾ 最高裁は、X₁の⁴¹⁰⁾ 上告を棄却し、X₁の敗訴が確定している。

第2の事件は、東証一部上場企業であり、日本経団連に加入し、消費者金融業界の頂点に立つことになった武富士X₁による名誉毀損訴訟の提起が批判的言論の抑圧を目的としたものであるとして、不法行為責任が肯定された事例である。本件甲事件被告は、「武富士の闇を暴く」と題する書籍（以下、本件書籍という。）の執筆者Y₁、Y₂、Y₃（いずれも弁護士である。）及び当該書籍を出版した株式会社同時代社Y₄である。甲事件原告X₁は、2003（平成15）年4月1日にY₄が発行した本件書籍に35箇所にわたってX₁の業務のあり方を批判する記載があり、X₁の名誉を毀損するものであるとして、Y₁、Y₂、Y₃、Y₄に連帯してX₁に55,000,000円支払うよう求める損害賠償請求と本件書籍の出版差止めを求めて提訴した（甲事件）。これに対して甲事件被告Y₁、Y₂、Y₃、Y₄は、甲事件原告X₁による提訴は不当訴訟であり違法であるとして、不法行為に基づきX₁にそれぞれ7,500,000円を支払うよう求めて訴訟を提起し（乙事件）、甲事件提訴当時X₁の代表取締役であった被告に対してそれぞれ7,500,000円支払うよう求めて訴訟を提起した（丙事件）。

東京地裁は、甲事件原告X₁及び丙事件被告は連帯して甲事件被告Y₁、Y₂、Y₃、Y₄に対し、それぞれ1,200,000円を支払うよう命じた。以下、判決要旨で

409) 東京高判2002（平成14）年5月27日判例集未登載。

410) 最2小決2002（平成14）年11月8日判例集未登載。

ある。

本件書籍の各記述の真実性ないし相当性の有無 (甲事件について)。名誉毀損行為は、真実性の要件及び相当性の要件を満たす場合には、当該行為に故意又は過失はなく、結局不法行為は成立しないのであり、且つ上記要件を満たすか否かについては、主要な部分又は重要な部分についての証明で足りる。本件「甲事件については、問題とされた31箇所の記述のうち、その大部分については真実であると認めることができ、さらに、真実であるとまでは認めることができない一部分についても、積極的に事実と反すると認められるわけではなく、それのみではX₁の社会的評価を低下させるものとは認め難く、不法行為の成立が否定されるか、少なくとも真実である信じるについて相当の理由はこれを優に認めることができる。特に、本件書籍は、前書き及び後書き部分の記載から明らかかなようにX₁の業務のあり方を批判するものであるところ、X₁は、そのうち第三者請求に関する記述を主として採り上げ、それらがX₁の名誉を毀損するものと主張しているが、……X₁が指摘する記述の第三者請求に関する部分はいずれもその記載の趣旨のとおり社会通念上十分非難に値する行為があったものと認められるところである。したがって、上記各記述についてはいずれも真実性ないし相当性の抗弁が認められ、X₁の請求はいずれも理由がないものといわなければならない。」。

甲事件の提訴の違法性の有無 (乙事件及び丙事件について)。一般に訴えの提起が違法な行為となる場合については最高裁昭和63年判決が判断基準を示しているところ、「これについては、提訴者が請求原因事実の不存在のみならず、抗弁事実の存在を認識し又は容易に認識し得た場合も、同様に訴え提起等が違法になる余地があるものと解される。」。もつとも、「名誉毀損訴訟においては、事実が真実であると証明された場合には違法性が否定されるのに対して、真実であることの証明はないが真実であると信じたことに相当の理由があるときは、違法性が否定されるのではなく故意過失、すなわち責任が否定されるとされていることからして、一般には、いわゆる相当性の抗弁が認められて請求が棄却された場合、表現自体の違法性は否定されていないのであるから、訴えの提起や訴訟遂行が違法と判断されることは考え難いものと一応いうことができる。しかし、記事の大部分について真実性の証明があり、一部に真実とまではいえな

いがそう信じたことに相当な理由があるというように、部分的に真実性の立証がかけているにすぎず、かつその部分についても相当性の立証はされているような場合には、表現の自由が民主主義体制の存立と健全な発展のために必要な、憲法上最も尊重されなければならない権利であることに鑑み、全体的に見れば損害賠償請求権の不存在が明らかであって、訴えの提起等が違法となる余地があるものと解される。」。本件においては、上に述べたところから、本件書籍に係る名誉毀損に基づく損害賠償請求及び出版差止め請求については、その不存在が明らかであって甲事件の提訴自体が違法となる余地がある。

X1における甲事件提訴前の調査等について検討するに、「たとえば、私的個人がいわゆるゴシップ雑誌の出版社を訴える場合と異なり、大企業がいわゆる告発本の出版社や著者を訴えるときは、ややもすればそれが批判的言論の抑制を意図しているとみられかねないのであり、提訴することにより相手方が被告という立場に否応なしに立たされ、経済的及び精神的に多大な負担を余儀なくされることをも考慮すれば、このような提訴に当たっては、その表現内容が真実か否かについては極めて慎重に検討し、社内において関係者から事情を一通り聴取するのみならず、存在している客観的証拠とも照合し、場合によっては、相手方がどのような根拠に基づき記事を執筆したのかについても、ある程度は検討すべきものである。……X1は、本件各記述の内容が真実であるか否かについて、意に介することなく、記事の中には真実の部分が含まれている蓋然性が多分にあるが、そうであったとしても一向に構わないとして、十分な調査を行うこともなく批判的言論を抑圧する目的を持ち、甲事件を提起したものと推認するのが相当である。……丙事件被告は……当事者尋問も期日に正当な理由なく出頭しなかったものである。民事訴訟法208条……の真実擬制を適用した場合、甲事件の提訴については、当時の代表取締役であった丙事件被告の意向により、本件書籍について名誉棄損に基づく損害賠償請求権が成立しないことを知りながら、あえて提訴に踏み切ったものと認められるから、当然、丙事件被告の関係において、甲事件の提訴は違法であると認められることになる。……したがって、甲事件の提訴は……あえて、批判的言論を抑圧する目的で行われたものであり、裁判制度の趣旨目的に照らして不相当なものというべきであり、違法な提訴である」。(傍線筆者)

第3の事件は、名誉毀損による損害賠償請求に係る訴えの提起及びその敗訴判決に対する控訴の提起が不法行為に当たるとされた事例である。⁴¹¹⁾ 弘前商工会議所会頭の地位にある本件原告Xは、2002(平成14)年12月13日に開かれた記者会見の席上で本件被告弘前市議会議員Yが、弘前市内に所有する土地においてゴルフ練習場の開設に際し産業廃棄物を不法投棄したとの内容を発表した。またXは、2003(平成15)年2月13日に開かれた記者会見の席上で、Yが自己所有の農地のゴルフ練習場への転用許可申について脱法行為(農地法違反)を行ったとの内容を発表した(以下、併せて「本件各発言」という)。これに対してYは、同年3月13日、Xの本件発言はYの名誉を毀損するものであるとしてXに10,000,000円の損害賠償及び謝罪広告の掲載を求めて訴訟提起した。Xがこれに応訴し、平成16年4月22日、Yの請求を棄却する判決が言い渡された。Yは、これを不服として同年5月9日までに控訴したが、Xがこれに応訴した。平成17年3月9日、Yの控訴を棄却する判決が言い渡され、同判決は同月26日、確定した(以下、上記第1審と併せて「前訴事件」という)。Xは、慰謝料、前訴事件の訴え及び控訴提起に応訴するために要した弁護士費用並びに本件訴訟における弁護士費用の合計8,830,000円の支払を求めて本件訴訟を提起した。青森地裁弘前支部は、最高裁63年判決を引用し、YのXに対する損害賠償等請求の訴えに係る訴えの提起及びその敗訴判決に対するYの公訴提起が、Xに対する不法行為を構成する場合に当たるとして、Xの損害賠償請求の一部を容認した(4,845,000円の支払命令)。以下、判決要旨である。

「名誉毀損による損害賠償請求訴訟を提起する者は、単に当該表現行為が自己の社会的評価を低下させるか否かのみならず、違法性阻却事由がないことについても吟味・調査の上で訴訟提起に踏み切るべきである。最高裁63年判決にいう「提訴者の主張した権利等が事実的、法律的根拠を欠く場合は、提訴者が相手方に対して当該権利等を有しないことをいうものと解される」ところ、前訴事件におけるYの主張した各請求権についていえば、Xの本件各発言がYの社会的評価を低下させたことなどの請求原因事実が存在する場合であっても、Xの本件各発言について真実性の要件及び相当性の要件についての抗弁事実も

411) 青森地判2008(平成20)年3月27日判時2022号126頁。

存在する場合は、YがXに対して上記各請求権を有しないことになるから、事実的、法律的根拠がかけることになると言わざるを得ない。従って「上記抗弁事実が存在し、かつ、Yがそのことを知りながら又は通常人であれば容易にそのことを知り得たといえるのにあえて前訴事件の訴え及び控訴を提起したと認められる場合には、その訴え及び控訴の提起は、違法な行為となり、Xに対する不法行為を構成することになる。」。「《証拠略》によれば、Yは、Xの本件発言が公益に関する事実に係ることを認識していたものと認められる。また、Xの本件発言に適示された事実は、Yが自ら関与した事柄であるから、Yは、当然これを真実であることを認識していたものと認められる。さらに、Yがこれらの点を認識し、かつ、公職にある者として一定の批判にさらされるべき立場にあることも当然に認識していたはずである以上、Xの本件各発言が専ら公益を図る目的に出たものであることも認識し、又は容易に認識し得たと認められる。したがって、Yは、Xの本件各発言について抗弁事実が存在することを知りながら又は容易に知り得たのにあえて前記事件の訴え及び控訴を提起したものと認められるから、これらの行為は、Xに対する不法行為を構成するものというべきである。」。(傍線筆者)

さらに言うべきは、公務員と看做される当事者が、明らかに言論を封じ込めるために提訴したと考えられる名誉毀損訴訟に対する判決が見出され、その件数は相当数に上っていると思われる。幾つかの例を挙げれば、森喜朗内閣総理大臣(当時)が月刊誌「噂の真相」を訴えた事件に対する東京地裁2001年4月24日判決⁴¹²⁾、野中広務衆議院議員(当時)が月刊誌「噂の真相」を訴えた事件に対する京都地裁2002年6月25日判決⁴¹³⁾、横峰良郎参議院議員(当時)が株式会社「新潮社」を訴えた事件に対する東京地裁2010年11月30日判決⁴¹⁴⁾がそれである⁴¹⁵⁾。また、

412) 判例時報1767号32頁。

413) 判例時報1799号135頁。

414) 判例タイムズ1369号218頁。

415) 3判決は、名誉毀損について最高裁昭和41年6月23日第一小法廷判決・民集20巻5号1118頁で確立された「当該行為が、公共の利害に関する事実に係り、その目的が専ら公益を図るものである場合には、適示された事実が真実であることの証明があれば、その行為には、違法性がなく、また、真実であることの証明がなくても、行為者がそれを事実だと誤信したことについて相当の理由があるときには、その行為は、故意又は過失を

地方公共団体であるところの新潟県上越市が、株式会社「東京放送」の番組を名誉毀損で訴えた事件に対する東京高裁2003年2月19日判決⁴¹⁶⁾も見出されるところである。

このように見てくると、アメリカにおける SLAPP ないし SLAPP 対抗訴訟と日本における上に挙げた訴訟（その一端に過ぎない。）における当事者間の基本的対立構造ないし権利主張は、全く同一と言ってよいであろう。被告は、憲法で保障された表現の自由の一環としての活動を行なっているのであって、自身の個人的利益や金銭的利益のために活動を行なっているのではないのである。その表現内容は、一般国民が関心を抱くところの公的関心事項に該当するそれと言い得るのである。

1940年の合衆国最高裁判所判決 *Thornhill v. Alabama* (以下、*Thornhill* 判決という。) で法廷意見を執筆したマーフィ裁判官 (Murphy, J.) は、「言論及び出版の自由は、人が自らにとって重大な事項について思考するままに表現し得ること、誤りは教育及び討論の過程を通して暴かれ得ることを目的としており、自由な政府 (free government) にとって必要不可欠であって、独立を勝ちえた人々は政治的及び経済的真理を発見し、普及するための理念の自由で何ものに

欠き、不法行為にはならない。」とする判例法理に基づいて判決を下している。なお、民事訴訟法第2条後段は、「当事者は、信義に従い誠実に民事訴訟を進行しなければならない。」と定めているが、本文で取り上げた東京地裁2001年4月24日判決は、「原告は……本件訴訟を提起しながら、自己の本件前歴府存在を明白にするはずの……調査嘱託の採用に強く反対した。本件各記事の真実性に関する立証責任は被告にあるというべきものの、原告の本件前歴の有無については原告自信が最も詳細に事情を語り得る立場であったのであるから、容易に証拠を提出することができるはずであったにもかかわらず、原告は、自己の供述を含めて、本件前歴の存在を何ら提出しなかったものである。……原告に本件前歴があった旨指摘する……記述部分が真実と立証できなかったとし、これに基づく不利益を被告らだけに課すのは、訴訟上信義則に照らして相当でないというべきである。」と判示し、証拠妨害の法理を適用している。

416) 判例時報1825号75頁。本件において注目すべきは、東京高裁判決が「地方公共団体であるがゆえに、いわゆる名誉権の侵害を理由に損害賠償等を求める余地がおおよそ全くないということはず」、地方自治法第2条第1項によって地方公共団体に「法人格が認められていることの中にもその趣旨を読みとることができる。」と判示している点である。その当否は別にして、本稿との関連で言えば、地方公共団体に名誉権を認めることは、当該地方公共団体が住民運動や行政に対する批判、さらには内部告発等を排斥する根拠と

も恐れない論究と伝達の力に確信を持っていたのであり、これらの領域における有害な教義は拒否され、それらの害悪は自由な討論の権利の勇敢な行使によって防止され得る。」と判示し、表現の自由が民主政に資する社会的価値であることを強調している。⁴¹⁸⁾そして、同裁判官は、思想の宣伝の許可制 (licensing system) に言及し、ジョン・ミルトン (John Milton) は、『無許可の印刷の自由のための訴え』 (Appeal for the Liberty of Unlicensed Printing) の中で彼に非難を向けた許可者の権力は、特定の批評の非難 (censure) になるという理由だけでなく、公的関心事項についての非難への脅威になるが故に有害であり、討論の自由への脅威となると述べていが、⁴¹⁹⁾合衆国憲法によって保障される言論及び出版の自由は、少なくとも事前の抑制又は事後処罰を受けることなく、公的関心の対象となる全ての事項について公的に、そして誠実に議論する自由を包摂している。植民地時代の緊急事態及び抑圧的な国家運営からの自由を確保するための努力が、時の重要な論争に関しての情報並びに教育にとっての公的ニーズを供給するために適切なものとして、これらの自由の拡大化された概念を発展させてきた。1774年10月26日に大陸会議 (Continental Congress) がケベック (Quebec) の住人に送った書簡は、『5つの重要な権利』に言及し、『我々が述べなければならない最後の権利は、出版の自由についてであります。この権利の自由の重要性は、真理、科学、道徳、及び芸術一般のほか、政府の執行についての自由な感想の流布、国民の間の思想の迅速な伝達、及び国民の間における連合についての必然的な唱導にあるのです。それによって、圧政的な官吏は、恥じ、若しくは畏縮し、結果としてより志操を正し、そして本来の業務を果たすのです。』……討論の自由が、この国においてその歴史的機能を果たそうとするならば、討論の自由には、情報が必要とされる討論、又は社会の構成員が彼らの生きる時代の緊急事態を戦い抜くことを可能ならしめるために適切であるところの全ての討論が包摂されなければならない。」と判示している (傍線

して、当該公共団体に対する名誉毀損で訴訟提起する途を大きく開くことになるであろう。

417) 310 U.S. 88 (1940).

418) *Id.* at 95.

419) *Id.* at 97.

筆者)。

マーフィ裁判官が *Thornhill* 判決で言及した公的関心事項について、1964年、合衆国最高裁判所は、*Garrison v. Louisiana* (以下 *Garrison* 判決という。) において「公的問題 (public affairs) [公的関心事項] に関する言論は、自己表現 (self-expression) 以上のものである。すなわち、それは自己統治の核心をなすものであるからである。」と判示し、⁴²¹⁾ 真理は、公的問題ないし公的関心事項についての議論が関わる場合、民事上若しくは刑事上の制裁に服し得ないとしてい⁴²³⁾ る。また、合衆国最高裁判所は、英米法の歴史において最も重要な名誉毀損判⁴²⁴⁾ 決だとされる *New York Times v. Sullivan* (以下、*New York Times* 判決と⁴²⁵⁾ いう。) で「自由な討論においては、誤った発言は不可避なのであって、表現の自由が『生き残るために……必要とする』ところの『息づく空間 (breathing space)』をもたなければならないとするならば、誤りのある言説もまた保護されなければならないことも、また認められなければならない。」⁴²⁶⁾ と判示し、修正第1条及び修正第14条は、「公的論争についての討議は、禁止されず、確固としたものであり、制限のないものであるべきであって、それは、政府若しくは公務員に対する激烈で、辛辣な、時として不快な鋭利な攻撃をも含むのである」という原理への深遠なる国民的確約⁴²⁷⁾ を具体化したものであると述べている (*New York Times* 判決において公的問題という用語と公的論争という用語は、相互互換的に用いられている)。

1971年の *Rosenbloom v. Metromedia Inc.*⁴²⁸⁾ で、法廷意見を執筆したブレナン裁判官は、当裁判所は、修正第1条に体现された公的論争に関する確固とした論争についての言質を、関連する人物が有名であるか、若しくは無名である

420) *Id.* at 101-02.

421) 379 U.S.64 (1964).

422) *Id.* at 74-75.

423) *Id.* at 75.

424) FLOYD ABRAMS, *SPEAKING FREELY* 4 (2005).

425) 376 U.S. 254 (1964).

426) *Id.* at 271-72.

427) *Id.* at 270.

428) 403 U.S. 29 (1971).

かに拘らず、公的関心事項若しくは一般的関心事項 (general concern) を含む全ての議論とコミュニケーションに憲法上の保護を拡大することによってこれを尊重するものである。修正第1条が、州の文書毀謗法 (state libel law) に適用されるか否かの決定的要因は、原告が公務員若しくは公的人物かではなく、むしろ名誉毀損的出版が公的関心事項若しくは一般的関心事項の対象となっているか否かにあると述べている。さらに1983年の *Connick v. Myers* (以下、*Connick*判決という。) において合衆国最高裁判所は、公的問題ないし公的関心事項に関する言論が、修正第1条の核心に位置すると判示しているが、法廷意見を執筆したホワイト裁判官は、*New York Times* 判決及び *Garrison* 判決を引用し、「当裁判所は、公的論争に関する言論が『修正第1条に含まれる諸価値の序列の中で最も高い地位を占めて』⁴²⁹⁾ いることを再確認してきたところであって、かかる言論は特別の保護を付与される。」⁴³¹⁾ と述べている。

アメリカにおける民事訴訟手続と日本の民事訴訟手続の相違 — 特に、正式事実審理前のディスカバリー制度の有無 —、抗弁としての各種の特権、損害の推定、そして懲罰的損害賠償制度といった不法行為制度が複雑に組み合わさったアメリカのコモンロー上の名誉毀損法とわが国の不法行為法における名誉毀損の成立要件の相違、連邦国家と単一国家という相違等の観点からして、アメリカのSLAPPをめぐる法制度や学説、さらには判例法理をそのままのかたちで移入することは、もちろんでき得るところではないし、移入すべきだと主張するものでもない。しかし、表現の自由が民主主義社会において最も重要な人権であると捉え得るかの国民意識の温度差からくるところの日本における表現の自由をめぐる国民意識、及び現在おかれている日本の今日的時代状況下において、アメリカ社会が表現の自由の民主主義社会において占める諸価値に思いを致し、それまでに展開されてきた判例法理を踏まえ、1980年代から試行錯誤を繰り返して法制度化してきたSLAPP対抗訴訟法から日本法が学ぶことは、多々あると考えられるところであって、日本もまた意図的、戦略的に言論を封じ込

429) *Id.* at 43–44.

430) 461 U.S. 138 (1983) .

431) *Id.* at 145.

めようとする訴訟を防止する何らかの法制度を導入すべきであろう。

