

アメリカ名誉毀損法における行政官の 絶対的特権——Barr v Matteo, 360 U. S. 564 の検討を中心に

坂 東 行 和

はじめに

英米不法行為法にあっては、名誉毀損の免責事由として被告は、正当性 (justification)、特権 (privilege)、公正な論評 (fair comment) 及び謝罪 (apology)、の抗弁をなすことができる⁽¹⁾。

これらのうち英米法に顕著な法理として比較的多く関心を集めているのは、“特権”と“公正な論評”の二つであろう。特に後者については、アメリカ連邦最高裁が“New York Times Co v Sullivan, 376 US 254(1964)”で画期的判決を下したことに関連し、わが国でもかなりの論議が呼び起こされた⁽²⁾。

かかる状況を踏まえつつ、本稿では残るもう一つの問題=“特権”に焦点を絞り、憲法上の人権規定のみならず統治機構の問題にも拘わると考えられる公務員の“特権”とりわけ行政官の絶対的特権について、連邦最高裁判決（さし当っては本稿標題事件の回顧）を中心に、検討してみたいと考える。

確かにこの“特権”の問題は、例えばあの“New York Times v Sullivan”判決がアメリカ名誉毀損法及び「言論の自由」の問題の上に示した画期性に比べれば、法的意義に乏しい幾つかの判例しか持ち合わせていない憾みがある。しかしそれでもなお、「言論の自由」の問題のみに解消しきれない憲法学的関心を引く何かがありそうにも思われる。本稿ではまず、“特権”概念を総論的

(1) 塚本重頼「英国不法行為法に於ける名誉毀損に就て」『法学新報』56巻7号（以下『56新報7』という風に略す）8—35頁。

(2) その関心の高揚につき、堀部政男「表現の自由と人格権の保護」『現代損害賠償法講座2』3—4頁。同「マスコミと人権」『ジュリ』1970.5.1号54頁以下参照。

に概観し、次にその中で位置づけを念頭におきつつ、具体的事件を検討して行きたいと考える。

§1

(1) 絶対的特権と条件付特権

英米名誉毀損法上、“特権”には、絶対的特権 (absolute privilege) と条件付特権 (qualified privilege) とがある。

絶対的特権は、原告 (名誉毀損の被害者) の個人的声価を犠牲にしても被告による発表が免責を要する程に一層重要な公益に寄与する場合、たとえその発表が虚偽で悪意によるものであっても、被告はその名誉毀損的な発表の責任を免れ得ることを言う。

他方、条件付特権は、上記のような公益の重要性がヨリ少ない場合で、明らかな悪意 (過失を含まない) の立証——即ちそこで用いられた言葉や発表方法によって証明される犯意の存在——によってその免責が奪われる場合である。この条件付特権が“公正な論評”を包摂するか否か、につき、判例・学説は両者を別個のものとする見解に傾いていたようである。条件付特権の場合は、原告が被告の悪意を立証せねばならないが、“公正な論評”の場合は、この主張を維持する為には被告自ら悪意でなかったことを立証せねばならない点で区別の実益あり、とされていた⁽³⁾。しかし現実問題として、公益擁護・増進の為のコミュニケーション等につき絶対的特権が認められない場合は、条件付特権に“公正な論評”が包摂されると考えた方が合理的であることが多いようにも思われる。しかし、少なくとも沿革的には、両者は別個のものであったことに注意しなくてはならない⁽⁴⁾。

(3) 幾代通「アメリカ法における名誉毀損と『Fair Comment』」『末延還暦記念論文集』34頁。イギリスに関し、塚本、前掲12-3頁。

(4) 幾代、同上は、条件付特権と公正な論評の境界線として例えば、Barry v Collom, 70 A 1035 (1908) ; Ross v Ward, Supreme Ct of S.[Dakota, 85 NW 183 (Sup Ct 1901) を紹介しておられる。幾代、同上36頁参照。

(2) 立法及び司法手続上の絶対的特権

それでは、絶対的特権はどんな場合に認められているか。これについては、1662年塚本教授によるよく整理された紹介があるので⁽⁵⁾、まず立法・司法手続上の絶対的特権については塚本論文に従ってこれを概観することとし、次にそこで扱われなかった“Barr v Matteo”（連邦最高裁判決）の検討を中心に、行政公務員の絶対的特権の問題へ移りたいと思う。

(i) 連邦両院議員の院内での陳述は、絶対的特権を与えられている⁽⁶⁾。各州議会議員も概ね州憲法により同様の特権を有している。その陳述は、本会議・委員会の何れに於るかを問わず、また書面・口頭の何れによるかをも問わない。院内から院外へ向けてなされた場合でもよいし⁽⁷⁾、その発表が審議や調査に無関係なものでも構わない⁽⁸⁾。議会の公聴会に於る証人も絶対的特権をもつこと、裁判手続に於る証人（次に述べる）と同様である⁽⁹⁾。

(ii) 次に、訴訟手続と関連性をもつ場合、裁判官、検察官、弁護士、当事者本人はもちろん⁽¹⁰⁾、大陪審員、小陪審員、証人も、絶対的特権をもつ⁽¹¹⁾。上記「関連性」の存否は裁判官が決するが、証拠法上の厳格な意味のそれではなく、訴訟の目的物との合理的関連性があれば足りるし⁽¹²⁾、発表者が善意で関連性ありと信じていた場合も、関連性ありと認めている⁽¹³⁾。

他方、その「手続」の範囲も不明確ながら、かなり広く、帰化、精神病患者監

(5) 塚本「アメリカ名誉毀損法における絶対的特権の抗弁」『69新報3』所収。

(6) US Const. Art I, §6, cl 1.

(7) Hancock v Burns, 323P 2d 456 (1958).

(8) Kilbourn v Thompson, 後出註(44). ; Cochran v Couzens, 42 F 2d 783 (1930).

(9) Shepherd v Bryant, 78 NE 394 (1906).

(10) 但しルイジアナ州等例外あり。Prosser, Torts, 2 ed., p.608.に判例多数引用あり。塚本『69新報3』12頁以下参照。

(11) Irwin v Murphy, 19P 2d 292 (1933) etc.

(12) Prosser, *op. cit.*, p.609 に判例多数。例えば, Taliaferro v Sims, 187 F 2d 6 (1951).

(13) Johnston v Dover, 143 SW 2d 1112 (1940).

置、破産事件審理、弁護士懲戒などのほか、大陪審（非公開）の手続をも含むものとされている⁽¹⁴⁾。

こうした特権の賦与は沿革的にも古い。司法の独立への希求、真実発見の強い要請、それらの理念を現実に保障する諸制度（裁判所侮辱及び偽証に対する法的制裁、裁判官の身分保障等）の発達と相俟って是認されて来たのであろう⁽¹⁵⁾。特に裁判官の免責の範囲は広く解され、例えばその手続は法廷・個室の何れに於るかを問わず、また口頭・文書の別をも問わない。判決理由の公的判例集への掲載も同様に免責される⁽¹⁶⁾。訴訟当事者への私的悪意から虚偽を知りつつ陳述した場合でも免責される⁽¹⁷⁾。証人の、虚偽的な、悪意を以てなした証言も、任意出頭によると召喚状によるとを問わず、絶対的特権を認められている⁽¹⁸⁾。

（３）立法・司法両部に関する特権の特質

立法、司法各々に関する絶対的特権の権要は上述の通りであるが、1959年の“Barr v Matteo”事件で⁽¹⁹⁾連邦最高裁首席裁判官ウォリン（Warren）は、裁判官ダグラス（Douglas）と共に、その少数意見の中で、統治の３部門の絶対的特権の歴史に触れ、立法部のそれは遅くとも1399年にまで遡り⁽²⁰⁾、司法

(14) Prosser, *op. cit.*, pp.609-10.

(15) 塚本『69新報3』14頁。

(16) Prosser, *op. cit.*, p.608. *contra* Murray v Brancato, 48 NE 2 d 257 (1943).

(17) Irwin v Ashurst, 74 P 2 d 1127 (1938); Houghton v Humphries, 147 P 641 (1915). 州巡回裁判官につき, Mundy v McDonald, 185 NW 877 (1921), 審理と無関係の治安判事の発言につき, Karelas v Baldwin, 261 NY. S 518 (1932), は各々絶対的特権を認めた。

(18) See, Restatement, Torts, §588 (1938).

(19) 360 US 564, 3 L ed 2d 1434, 79 S Ct 1335.

(20) 360 US 579; 3 L ed 2d 1446. See, Veeder, Absolute Immunity in Defamation: Legislative and Executive Proceedings, 10 Col L Rev 131,132; Tenney v Brandhove, 341 US 367, 372. 95 L ed 1019, 1024, 71 S Ct 783.

部のそれは早くも1608年に⁽²¹⁾、それぞれイングランドで存在した、と指摘し、「しかるに行政部に関する特権はどうか。明らかに立法部・司法部の範囲の外側にある特権の問題を最初に提供した最も初期の事件は、1786年に判決が出された“Sutton v Johnstone, 1 TR 493”であろう」と述べている⁽²²⁾。

いずれにせよ、立法・司法に関する絶対的特権は沿革的にも古く、とりわけ立法部に関してはイギリスで他の特権一般と共に、議会主権発達史の1要素として国王大権による専制と対抗的に発達して来たようである。しかし18世紀議院内閣制の形成に伴い、もはや万能とされた立法部の前に、行政部に関する絶対的特権を否認すべき必然性は減退したことであろう。加えて、折しも行政機能の複雑化と巨大化、委任と再委任の必要性は、「法の支配」原理の動揺、行政機関の権能の拡張を招いた為⁽²³⁾、各行政機関はヨリ広範囲の裁量権の拡大と保障とを要請するに至っているのであろう。こうした状況は、アメリカの場合も例外ではあり得ない。そして“臣民の権利擁護”を標榜しつつ国王大権＝行政権力の専横と対立的に発展して来た立法・司法両機能の自由保障の一方法を、従来国民の権利に対して抑圧的に作用しがちであった行政的機能の上にもそのまま認め得るか否か、は問題が多いであろう。これに関して、のちに見る通り、“Barr v Matteo”事件でブラック（Black）裁判官は、「自由な政府」の下での行政官の自由な職務執行の保障を、強圧的な国家権力の拡大と見るよりはむしろ、国民の基本権保障の為に必要なもの、と見ている⁽²⁴⁾。これについては、なお統治機構論を含む広汎な公法的検討が必要とされようが、示唆に富む見解であると思われる。

(21) 360 US 580 ; 3 L ed 2d 1446 ; See, *Floyd v Barker*, 12 Co Rep 23 ; *R v Skinner*, Lofft 55. アメリカでは, *Bradley v Fisher* (US), 13 Wall 335, 20 L ed 646.

(22) 360 US 580, 3 L ed 2d 1446.

(23) こうした問題への行政法学的アプローチとして、杉村敏正『法の支配と行政法』。

(24) 後出, §2 (3).

(4) 行政手続上の絶対的特権とその限界

それでは次に、行政手続上の名誉毀損に対する絶対的特権は、実定法的にどう認められているか。

行政官の（及び行政手続に伴う）発表も、後に名誉毀損として処断される恐れがあれば敢えてこれを差控えることになり、その結果より重要な公益が失われることが考えられる。この点に関する限り、司法・立法両部の場合と異なるところがない。また、条件付特権が付与されても、悪意がなく且つ発表方法も合理的であったことを立証せねばならず、その煩雑さから発表を差控えることにもなろう。こうした観点から、行政官等の絶対的特権もまた要請されている、と言われているのである⁽²⁵⁾。

結論的に言えば、閣僚級の行政的特権は認められている。“*Spalding v Vilas*, 161 US 483 (1896)”〔後出〕が、その指導的判例で、そこでは郵政長官は絶対的特権を有すると判示された。連邦の財務長官及び同次官⁽²⁶⁾、内務長官⁽²⁷⁾についても同じである。州知事⁽²⁸⁾、州法務長官⁽²⁹⁾のほか州立大学長⁽³⁰⁾についても認められた。これら高級官吏の発表は、公務上の部内文書や正式の公表のほか、プレス・リリース(press release)についても免責を受ける⁽³¹⁾。そして、これらの発表は公務の範囲内の事項に限られるとされるが、どこ迄が範囲内であるのか、は問題が多い⁽³²⁾。また、下級官吏は条件付特権をもつにとどまるとされるが、どこに高級官吏との境界線を引くのかは、問題となる。他方、徴税官、諜報機関員、将校、執行官、病院の精神科医、酒精取締官、領

(25) 塚本『69新報3』6—12頁。以下註(35)まで、掲げた判例は上記塚本論文によるが、どの種の判決かを示す為にここに重ねて掲げる。

(26) *Standard Nut Margarine Co v Mellon*, 72 F 2d 577 (1934).

(27) *Glass v Ickes*, 後出註(47)参照。

(28) *Ryan v Wilson*, 300 NW 707 (1941).

(29) *Matson v Margiotti*, 88 A 2d 892 (1952). 塚本「公務員の発表と名誉毀損の不成立」『法律のひろば』12巻8号, 1959年, 42頁。

(30) *Hughes v Brizzell*, 117 P 2d 763 (1941).

(31) 塚本「公務員の新聞発表と名誉毀損の成否」『法律のひろば』12巻3号, 34頁。

(32) *Colpoys v Gates*, 118 F 2d 16 (1940).

事、刑務所の長、建物検査官などは、その職務上の発表につき絶対的特権をもっているが、郵便局長、学校長、州会計監査官等は、条件付特権をもつにすぎない、とされている⁽³³⁾。その手続が「準司法的」とされる場合、絶対的特権は認められ易いが⁽³⁴⁾、正式の審問手続によらない保険審査委員会の手続にそれを認めた例もあり⁽³⁵⁾、一概には決しがたい。

いずれにせよ、ヨリ下級の公務員が絶対的特権をもつか否かについては、(i) 自由な発表によって得られる公益とその被害者の私的権利保護との比較衡量に於て、自由な発表の保障が後者を凌ぐ程に重大か否か、(ii) その手続が「準司法的」か否か、或いは (iii) どんな法律又は命令等によって付与された権限に基く行為であり、それは正当な職務の範囲内にあるか否か、などによって左右され、そこで積極に解された場合のみ絶対的特権の保有を認めるという一応の基準以上のものは確立したとは言い難かったようである。以下に検討する“Barr v Matteo”事件は⁽³⁶⁾、1896年の“Spalding v Vilas”事件で宣明された“高級”官吏の絶対的特権を、ヨリ“下級”の官吏に下降させた連邦最高裁判決として一応の意義をもつものと思われるし、またそこに展開されたハーラン、ブラック、ウォリン、ダグラスなど各裁判官の意見は、今日のアメリカ法曹界の絶対的特権に関する見解に、少くとも一定の指針を与えたものとも考えられよう。もっとも、その後“New York Times”事件に至る新しい判例が、連邦・州それぞれにおいて出されていることと思われ、この事件の重要性もうすれているようであるが、1896年以来初めての連邦最高裁判決として幾つかの課題を提供した意味からもとりあえず検討しておきたい。

(33) 以上につき、Prosser, *op. cit.*, p. 612 をも是非ともみられよ。

(34) 塚本『69新報3』12頁註(18),(19)。制定法、判例は、69 Harv L Rev 921, n. 299, n. 300; 20 U Chi L Rev 683, n. 41 にあり。

(35) Robertson v Industrial Ins Co, 75 So 2d 198 (Fla 1954)。

(36) William G. Barr v Linda A. Matteo and John J. Madigan, 360US 564, 3 L ed 2d 1434, 79 S Ct 1335 (1959)。

§2

(1) “Barr v Matteo” 事件の事実の概要

1950年、物価安定局 (the Office of Rent Stabilization) の前身・家屋建設促進局 (the Office of Housing Expediter) の法的設置期限が満了になる直前、被告 Madigan は人事・財務担当副局長 (Deputy Director in charge of personel and fiscal matters) であり、被告 Matteo は人事部長 (chief of the personnel branch) であった。Matteo は、最終休暇代替金 (terminal-leave payments) 支払の為にその局の予算 260 万ドルを充当する計画を立てた。原告 (当時その局の General Manager, 第1審被告) は、被告らの計画は制定法⁽³⁷⁾の精神を犯す、として反対を表明、促進局は計画を中止したが、被告らは約50人の従業員と結託し、恣意的にその予算を上記代替金支払に充当、しかも被告らの当初の意図に反せずその局の設置期限が議会によって延期された⁽³⁸⁾。そして約2年半後 (1953年1月28日)、上院議員Wは、上記不法支払につき質問の手紙を物価安定局に送付、被告 Madigan は返信を起草、当時局長代理 (the Acting Director) だった原告が不在のため、秘書の署名を貰ってこれを投函、上院議員Wは2月3日これを受領し、翌日上院で被告らの不法を激しく非難し始め、他の議員たちもこれに共鳴した⁽³⁹⁾。

その論評は翌5日の新聞で広く報じられ、局長代理たる原告はニュース・メディアから多くの質問を浴びた。そこで同日、原告は職務上 (from duty) 被告らを停職にする旨各本人に通知し、同時に局によるプレス・リリースの発行を命じた。これに対し被告らは、このプレス・リリースは、上院の反発を伴うこと且つそれ自体に於て、被告らの名声を傷つけ、その陳述内容もその発行も

(37) 64 Stat 768. そのいわゆる「トマス条項」は「本法規定の……部局の経費及び基金は、1950暦年中から51年6月末日までに未使用のまま積立てられた年次休暇の代替金としてこれを充当してはならない」。

(38) the General Accounting Office は被告らによる支払を不法と認めその返還を請求、Madigan は請求裁判所でこれを争った。Madigan v United States, 142 Ct Cl 641.

(39) 上院諸員たちは「国庫への侵害」「基金騙取の共謀」「新形式の横領」等激しい言葉で非難した。3 L ed 2d 1439, n.4.

原告（第1審被告）の悪意によるもの、として訴えた⁽⁴⁰⁾。

第1審コロムビア特別区連邦地方裁でのこの文書誹毀訴訟で、原告（第1審被告）は、この発行は条件付特権又は絶対的特権によって保護されている、と主張したが、陪審は裁判官の説示を容れて被告（第1審原告）有利の評決を下した。原告は、絶対的特権という論点のみを争点とし、コロムビア特別区連邦上訴裁へ上訴したがここでも敗訴（第1審判決確定）⁽⁴¹⁾。しかし裁量的上訴が認められ連邦最高裁へ上告。そこで「条件付特権についても考慮せよ」との指示（directions）が付され第2審判決取消、事件は差戻された⁽⁴²⁾。その差戻審で連邦上訴裁は〈かかるプレス・リリースは条件付特権を認められるべきだが、原告に悪意があったので、その免責も無効になる〉と判示、やり直し審理を求めてこれを更に地方裁へ差戻した⁽⁴³⁾。そして再び裁量的上訴に基く上訴があつて、連邦最高裁は下級審判決を破棄し、ここに原告はようやく勝訴、名誉毀損に関する絶対的特権を認められた。

判決に賛成したのは、ハーラン(Harlan)、フランクファーター(Flankfurter)、クラーク (Clark)、ウィティカ (Whittaker) そしてブラック (Black) の各裁判官。反対は、ウォリン (Warren) 首席裁判官、ダグラス (Douglas)、ブレンナン (Brennan)、スチュアート (Stewart) 各裁判官。5対4であった。

（2） 多数意見の概要と “Spalding v Vilas” 事件

（i） ハーラン裁判官が判決を宣告し、フランクファーター、クラーク、ウィテ

（40） プレス・リリースの内容は概ね次の通り。「局長代理 Barr は、行政局次長 Madigan 及び人事部長 Matteo に停職を命ずる旨本日通知。両名は1950年6月の年次休暇代替金不法支給の責任を負うもの。この処分は、2月9日に正式発令された局長代理としての初仕事となろう。Barrは述べている。1950年6月当時の私の地位では、彼らの行為をとめる権限がなかったし、私は気づいていかなかった。気づいたとき、部下に忠告した。『そんなことをしてみろ、辞職させてやるぞ』と。部下たちが忠告をよく聞いてくれたことは、記録が証明する云々。

（41） 100 App DC 319, 244 F 2d 767.

（42） 355 US 171, 2 L ed 2d 179, 78 S Ct 204.

（43） 103 App DC 176, 256 F 2d 890.

ィカ各裁判官がこれに従った。ブラック裁判官は判決に同意したが、その意見には独自の趣きがあった。

ハーランはまず、「我々は鋭く対立する2つの論題の衡量を要請されている」と述べる。

その2つとは、①名誉毀損の被害者たる個々の市民の私的権利の保護、及び②訴訟の煩忙とその結果の危険性から公務員を守ることによって得られる公益の保護、をさす。

ハーランによれば、特権の抗弁を認めた法の殆どは判例法で、例外として両院議員の特権〔前出, §1(2)(i)参照〕は、憲法がこれを定めている⁴⁴⁾。他方、裁判官も絶対的特権を認められており⁴⁵⁾〔前出, §1(2)(ii) 参照〕, それは司法手続と関係深い他の公務員にまで拡張されている⁴⁶⁾。そしてかかる特権は、立法部、司法部の官吏及び“Yaselli v Goff”事件〔本稿 §2註(46) 参照〕にあるような行政官にのみ限定されて来たわけではなかった。

そこでハーランは、“Spalding v Vilas, 161 US 483 (1896)”の原則を引用する。即ち多数意見の骨子は、その原則の拡張に在る。

(ii) では“Spalding v Vilas”原則とは何か。

まず、その事実の概要は次の通りである。

Spalding は経験20年以上の弁護士だったが、1871年以来国内各地郵便局長への国から支払う報酬額に誤算ありとして、彼らの委任を受け、その再審査と追加支給を国相手に交渉していた。その後、議会制定法により不足報酬額追加支給が決り、郵政省は各局長宛てに、法律の規定通り追加支給するのだから弁護士輩への依頼は不必要云々と書き添えて通知した。Spalding は、その通知

(44) US Const Art I, §6. See, Kilbourn v Thompson, 103 US 168, 26 L ed 377.

(45) Bradley v Fisher (US), 前出註 (21)。

(46) Yaselli v Goff (CA 2 NY) 12 F 2d 396, 56 ALR 1239, *affd per curiam* 275 US 503, 72 L ed 395, 48 S Ct 155, また見よ, Cooper v. O'Connor, 69 App DC 100, 99 F 2d 135, 118 ALR 1440, 比較せよ, Brown v Shimabukuro, 73 App DC 194, 118 F 2d 17.

文は自分の弁護士としての名声を傷つけた、と主張し、当時の郵政長官に対し損害賠償請求の訴を起したが、1, 2, 3 審とも敗訴した⁽⁴⁷⁾。

Spalding は、「郵政長官は虚偽的・悪意的に郵便局長を騙す為の情報を流布したと主張したが、これに対する郵政長官の絶対的特権の抗弁を認めて最高裁は、〈行政官庁の長はその職務執行権限の範囲内では訴訟に引込まれる不安な状態にあるべきでない。その為に公共的事項の適正且つ効果的な執行が大きく損なわれるからである〉とし、従って郵政長官は絶対的特権をもつ、と判示した。

ハンド (Hand) 裁判官は当時、次のように述べている (要旨)。〈公務員が私的動機から権力を用いることが非難されるべきは言うまでもない。……だが避け難い危険な結末と事実審での挙証の負担に公務員たちを従わせることは、彼らの責務遂行に衝り、最も毅然たる者と最も無責任なる者とを除く残り総ての公務員たちの意気込みを挫くであろう〉と。

但し、ハンドは、このような公務執行権限の自由な行使を無制限に認めよ、と言うのではない。上記のような特権は、公益に関する場合即ち「その公務員が職務権限の範囲内に在る場合」に限られる。このことは、特権の限界として、従来も諸判決により常に課されて来たことである。「……権力は公益の為にのみ存在する以上、公益を目的としない場合をカバーしない。蓋し権力の不誠実な行使は、必然的にその限界を踏み外す」のである⁽⁴⁸⁾。

(iii) さて件の “Barr v Matteo” 事件に於るハーラン多数意見にとっての問題は、郵政長官に対して絶対的特権を認めたこの “Vilas” 事件判決の原理を、今回の「ヨリ下級の官吏」に関する事件にどう適用するか、であった。

上記原理を「ヨリ下級の行政官に適用すべからず、と当然のように考えては

(47) 塚本『69新報3』6—7頁を参照しつつ要約。なおこの文書は公衆に向け配布されたものではなかったが、プレス・リリースとして流布されたとしても、絶対的特権は認められている。Mellon v Brewer, 57 App DC 126, 18 F 2d 168, 53 ALR 1519; Glass v Ickes, 73 App DC 3, 117 F 2d 273, 132 ALR 1328.

(48) Gregoire v Biddle (CA 2 NY), 177 F 2d 579, 581 が引用されている。

ならぬ」とハーランは述べているが、確かに連邦下級裁は、そうした抑制を当然のこととして行つては来ず、下級公務員に対しても特権を認めて来ている〔§1, (4) 中段参照〕⁽⁴⁹⁾。ハーランによれば、「特権は高い地位のしるし又は役得ではなく、行政機能を効果的にする意図としての政策の表現である。行政活動の複雑さと巨大さは、数多の機能に関する権限の委任と再委任とを必要とする迄に肥大した。これら機能が行政機構のピラミッド型のヨリ低い地位の官吏によって行使されるという理由だけで、重要さに於て劣るとは言えない」。高級官吏の特権が、下級官吏のそれより広範囲なのは、地位の高さに従つて責務も広く、裁量の負担も重くなるからで、彼への委任はその肩書きに対してではなく、その職務に対してなされているのである⁽⁵⁰⁾。行政官の特権に関する公務準則の基準は、このことから決せられるべきである。「原告は重要部局の局長代理で、制定法 (Title II of the Housing and Rent Act of 1947) が大統領に与えた総ての権限、責務及び諸機能の再委任に基く権限を有していた」。そして、上院の厳しい追及、新聞による喧伝、人々の誤解などの渦中であつて、更に多くの他の政府機関が卷込まれつつあるに際してのプレス・リリースの発行は、「その局の標準的実務であり、その長による公衆への適切な裁量権行使の表明であつた」。かかる広汎な公益及びその関連事項に関する公共的陳述を職務の範囲外だと言う見解は、「政策決定に於る行政官の職務範囲を不当に拘束するものであろう。彼の発表は、法律又は上司の命令によって要請されたものではなかつた、というが「命令を受けて行ふ職務に関する特権への考慮と同じ考

(49) 例えば, *Taylor v Glatfelty* (CA6Ky), 201 F 2d 51; *Smith v O'Brien*, 66 App DC 387, 88F 2d 769; *De Arnaud v Ainsworth*, 24 App DC167, 5 LRA NS 163; *Farr v Valentine*, 38 App DC 413, Ann Cas 1913 C 821; *United States use of Parravicino v Brunswick*, 63 App DC 65, 69 F 2d 383; *Carson v Behlen* (DCRI) 136 F Supp 222; *Tinkoff v Campbell* (DCIll) 86 Supp 331; *Miles v McGrath* (DCMd) 4 F Supp 603.

(50) “*Vilas*” 事件でも、法による委任事項が問題となっている。161 US 483, 498.

慮が、裁量権の健全な行使に対しても等しい力で適用されるべきである⁽⁵¹⁾。原告の行為がその職務の範囲内にあったことは、彼に特権を適合させるに十分であり、このことは、悪意の申立がなされたにせよ、立法部に於る特権の場合と同様である。「現実の不衡平が、救済なしで行われることが時おり生じるかもしれない。しかし我々がヨリ大きい善に支払うべき価は、どうしても必要なものなのだ」。

ハーラン多数意見は、このようにして、“Vilas”判決の原理を「ヨリ下級の行政官」にまで拡張して、適用したのであった。

(3) ブラック裁判官の意見の特質及び概要

ブラック裁判官は判決には同意したが、その理由につき多数意見の他の裁判官たちと、その趣きを異にする。“Vilas”判決を同じように引きつつも、ハーラン多数意見が今回の事件を“行政機構上の問題”の中に解消する傾きをもつのに対し、ブラックはこれを民主主義原理に拘わる問題(政府批判の自由など)として議論を進めている。ここでは行政官の特権は「国家権力の強化」として捉えられるのではなく、公衆の意見(=市民的自由の一つ)尊重の為の条件として捉えられている。ここに於て特権の問題は「公正な論評」の問題に接近するように思われるが、ブラックにあってはなお両者の関連は明らかではない。

ブラックによれば、原告の行為はそもそも議会制定法や政令の禁ずるところではなく、しかも彼の職務と密接な関係があったことは明白である。そして「わが政府のような自由な政府の効果的機能は、見聞の広い公衆の意見の力に大きく依存している。総ての選出され又は任命された官吏の公務の質ができるだけ最大の理解を得ることは、ここから要請される」。かかる理解は、官吏の仕事の仕方に賛成したり批判を加えたりする自由に依存している。従って原告は、議会と公衆に対し、その局の情報を与える資格を適正に賦与されていたの

(51) See, *United States v Macdaniel* (US) 7 Pet 1, 14, 8 L ed 587, 592; *United States v Birdsall*, 233 US 223, 230, 231, 58 L ed 930, 933, 934, 34 S Ct 512.

だ。また仮に「官吏が行政改善の見解の報告につき文書誹毀訴訟なる抑制に服すべきだとしても、その抑制は議会がこれを課すべきこと明らかであって、コロンビア特別区又は州の一般的な文書誹毀法がこれを課すべきではない」⁽⁵²⁾。よって、当該プレス・リリースが無権限でなく、職務外でなく、多かれ少なかれ法によって原告の指揮監督下に委任されていた一般的事項に拘わるものであったなら、私はそれで十分である、とブラック裁判官は述べている⁽⁵³⁾。

(4) ウォリン・ダグラス反対意見

以上に対して、ウォリン、ダグラス両裁判官の反対意見の趣旨は次の通りである。

多数意見は公益と私益の調和を図ったと言うが、結局、公務員の絶対的特権に関しては曖昧な基準しか提示し得なかったし、個人に対しては軽微な考慮をさえ払っていなかった。

多数意見は、当該リリースが裁量権の適切な行使によるものでないことを示し得なかったにとどまる。このことは、被害者が反対を証明しない限り、公務員の行為は彼の職務の範囲内にあったのだという推定を生み出す。かかる職務が具体的に列挙されたことはないから、ひとたび絶対的に免責されるべき行政上の発表があると、被害者は不可能な挙証責任を負わされることになる。このような異常な論法によって、⁽⁵⁴⁾特権の抗弁を維持するのは加害者の方だ（被害者がその抗弁を否定せねばならない）という伝統的準則〔§ 1(1)末段参照。「公正な論評」との区別に注意〕が、無視されているのである⁽⁵⁴⁾。

両裁判官はそこで、特権の抗弁の沿革に触れ〔§1, (3)参照〕、行政手続上の特権は（1786年の“*Sutton v Johnstone*, 1 TR 493”以下の軍事上の諸事件

(52) 本件はコロンビア特別区の法律に関係している。なおマサチューセッツの文書誹毀法により連邦公務員に責任ありとした下級審判決を覆した例として、*Howard v Lyons*, 358 US 914, 3L ed 236, 79 S Ct 286.

(53) 特に 161 US 483, 493, 498, 499 に於て“*Vilas*”判決を引用している。

(54) 見よ、*Restatement, Torts*, §618 ; *Prosser, op. cit.*, p. 629 及びその引用事件。

は別として)“Vilas”事件以来「65年にも満たぬ司法的創造」の産物にすぎず⁽⁵⁵⁾,「この比較的新しい免責が無数の官吏達に対し絶対的特権の可能性を開く為に拡張されつつある」ことを指摘する⁽⁵⁶⁾。そして“Vilas”事件では、① 職務に基く官庁部内での情報の自由な交流は、行政上の実務的必要であると考えられ、また② その長は大統領から明示の委任と信任を受け、大統領に対し直接責任を負う閣僚であること、という理由から絶対的保護が大統領自身の免責と共に認められたのだ、と主張する。たとえ閣僚でなくとも、大統領に直接責任を負う官吏であればよい。しかるに本件原告は、大統領の指名によるものでもなく、大統領に対して直接責任を負うわけでもない⁽⁵⁷⁾から、“Vilas”原理の拡張は認められない。更に① 公衆への発表は、部内文書に比べ遙かに大きい読者層に達する上に、② 部内文書のような取消や流布の停止は不可能、となればなおさらである。

他方、行政官に対し公共的情報の名の下に発言の絶対的自由を与えるのが重要なら、少くとも同様に、公衆の対政府議論を保護育成することも重要である。政府批判の公衆の発言には条件付特権を与えるにとどまり⁽⁵⁸⁾、官吏の幾つかの無定形グループには絶対的特権を与えるのは不均衡であり、“Vilas”事件のこのような拡張は、公衆の議論を思い止まらせ、沈黙を是認することになろう。このことは、官吏が時として蒙る名誉毀損訴訟の煩忙さ以上に重大な危険を持つものである。多数意見の比較衡量の基準は不確かで、絶対的特権の拡張によって更にもう一つの大きな公益——わが政府に関する誠実な公開の議論と批判と——を重々しく弱めたのであった。

(55) イギリスで行政官の絶対的特権に関する最初期の事件に、インド大臣の特権を認めた1895年の“*Chatterton v Secretary of State for India*, 2 QB 189”がある。

(56) 註(49)の諸事件参照。

(57) 原告 Barr によるプレス・リリース発行の命令は2月5日、彼が局長代理として正式に発令されたのは2月9日。

(58) 以上につき, Noel, *Defamation of Public Officers and Candidates*, 49 Col L Rev 875, 896, 897.

ウォリン・ダグラス反対意見の概要は上のようなものであった。

(5) ブレナン、スチューアート各反対意見

ブレナン裁判官は「コモン・ローに深く根ざした名誉毀損に対する救済」を重視する立場から、本件に関し「条件付特権のみが必然的である。それは私が官吏に許容する総てであり、法が比較可能な諸状況下で私的市民に許容したであろう最大のものである」と述べる⁽⁵⁹⁾。行政官への絶対的特権付与は、他の総ての利益に勝る「一種の社会的利益」であるように言われているが、それは「最悪の動機で以てさえ市民の名誉を毀損し、救済なしに放置する」という犠牲の上に達成された解決方法にほかならない。一般に市民は、道理あることながら、生涯を通じ常に、起訴と誤審の可能性という危険に服しているが、これは法制度の到達点の一つなのだ。ひとり官吏のみがその危険を、市民の犠牲に於て免れるのは支持できないと。かくしてブレナンは、先例よりはむしろ Prosser や Harper & James⁽⁶⁰⁾の著作を検討する学者の態度で、「市民から不必要に救済を奪い去る」行政官への絶対的特権付与に反対し、条件付特権で足ると述べる。

一方、スチューアート裁判官は、極めて明快に、原告によるプレス・リリースの発行は「どんな部局の機能にも役立たなかった」し、非難・告発から原告自身を引離す為の私的動機に基く努力の表現で、原告が自分自身の「私的名声を護ることを求めたものにすぎない」から、それは「原告の職務の外側」にあった、と述べて、判決に反対している。

おわりに

言論の自由と名誉の保護とは、本来調節の難しい法的要請であるが、行政手続上の絶対的特権の問題は、その言論の主体が反権力の、市民的自由のそれではなく（従って沿革的に「検閲からの自由」という対権力的な運動とは一応別

(59) See, Prosser, *op. cit.*, §95.

(60) Harper & James, *Torts*, 1956.

の系列として発達したようである), むしろ国家権力機構の内側に, その機関の一機能として発達し, 存在しているという点で, 一層複雑な難しさをはらんでいる。従って同じく公衆の意見を尊重する立場に立っても, 「自由な政府」を信頼して行政官が公衆に情報を提供することの意義を強調するブラック意見もあれば, 条件的特権を認められるにとどまる公衆の意見との均衡上, 下級官吏への絶対的特権付与を否定するウォリン・ダグラス意見もある, ということになる。政府と公務員に関する批判の自由は, 1798年治安法制定に反対したマディソン以来, 民主主義原理として定着したものである, と“New York Times Co v Sullivan”判決でブレン南裁判官が述べているが, そのブレン南判決が出て公衆の意見にヨリ一層の自由を保障する傾向が強まった現状から⁽⁶¹⁾, 私はこの“Barr v Matteo”事件のブラック意見に関心を寄せる⁽⁶²⁾。例えばわが国に, 「自由な」地方自治体を仮定しよう。そこで住民に対し法人等によるいわゆる公害(例えば薬品, 排液, 洗剤, 自動車, 食品等)などを非難するプレスリリースを発行して名誉毀損に問われた場合など, 「公正な論評」のほか本件ブラック意見等が示唆的となるのではなかろうか。しかし, 一般に, 「行政官の絶対的特権」の問題は, その行政部及び相手方(独占企業, マスコミ等の場合もある)の性格如何など個々の条件によって, なお可変的であり, 「市民法原理の修正」過程にあっては, 社会的条件の多様性に応じて検討しないなら, 極めて危険な機能を営むおそれをも含んでいることにも注意せねばならない。

(筆者の住所: 八王子市下柚木1823-26, 4の5)

(61) “New York Times Co v Sullivan”については, 註(2)に掲げた堀部論文などのほかに, 塚本「アメリカ法における公務員に対する批判と名誉毀損」『法曹時報』1966年4月号1頁, 山川洋一郎「報道の自由と名誉毀損」『ジュリ』1970年2月1日号83頁, 同, 「公正な論評」『現代損害賠償法講座2』165頁以下参照。

(62) 公衆の意見の保障がヨリ進展したことによって, ウォリン・ブラック意見にみられる〈「公衆の意見」との均衡を考慮して, 行政官の特権の方を弱める考え方〉の意味が現実には薄れて来たこと, 情報を提供すべき行政官吏(国家, 地方を不問)の役割が「自由な行政部」という前提の下に認識され直して来たことなどによる。