

# 琉球大学学術リポジトリ

## ドイツ法における反論請求権（三）

メタデータ	言語: 出版者: 琉球大学法文学部 公開日: 2007-10-30 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: 安次富, 哲雄, Ashitomi, Tetsuo メールアドレス: 所属:
URL	<a href="http://hdl.handle.net/20.500.12000/2253">http://hdl.handle.net/20.500.12000/2253</a>

## ドイツ法における反論請求権（三）

安次富 哲 雄

## 目次

## 一 序

## 二 反論請求権の基礎

(一) 反論請求権の史的発展

(二) 反論請求権の法的性質

(三) 反論請求権と名誉毀損の事実主張の取消請求権

(四) 反論請求権と基本法

## 三 反論請求権の成立要件

(一) 請求権者と掲載義務者（以上・二八号）

(二) 原記事

(三) 反論文

(四) 掲載請求

(五) 掲載義務の例外

## 四 反論請求権の内容

(一) 反論文掲載義務の履行

- (二) 請求された反論の拒否
  - (三) 付随的問題(以上・二九号)
- 五 反論請求権の実現
- (一) 通常裁判所への出訴と仮処分手続
  - (二) 管轄権
  - (三) 特別な訴訟要件としての掲載請求の拒否
  - (四) 裁判手続
  - (五) 強制執行
  - (六) 弁護士費用<sup>(1)</sup>
- 六 放送、映画に対する反論請求権
- (一) 放送
  - (二) 映画(以上本号)
- 七 結 び

## 五 反論請求権の実現

- (一) 通常裁判所への出訴と仮処分手続

### 1 序 説

ほぼすべての州新聞法において、反論請求権の裁判上の実現は、私法上の権利として通常の裁判上の方法によ

る旨、明文をもって規定されてゐる（§11 Abs. 4 LPG）。つまり、概略的にいえば、義務者による反論文掲載義務不履行の際に、反論請求権の実現は、(a)通常の裁判上の方法によること、(b)裁判所は被影響者の申立に基づき責任編集者および発行人に州新聞法第一条三項に規定する形式で反論文を公表することを命ずること、(c)仮処分発令手続に関する民事訴訟法の規定が反論文掲載を命ずる手続に準用されるが、保全の必要性を疎明する必要があること、(d)この手続は終局的であり本案手続は許されないこと、が規定されている。

また、この反論文掲載命令は、私権に対する厳しい強制手続（§ 888 ZPO による強制金・強制拘禁による間接強制）により有効に実現される。<sup>(2)</sup>

## 2 通常裁判所への出訴

ライヒ新聞法の下では、前述したように、一方では、一九条で一条の反論文掲載義務違反の場合に刑罰を科しており、他方で、不履行に対する私法上の履行請求についてはなんら規定を有しなかったため、反論権が公法上の権利かあるいは私法上の権利か、ということが争われた。<sup>(3)</sup>このことは、反論請求が行政裁判所かあるいは通常裁判所のいずれに提訴されるべきかという点に関わる重要な問題であった。

これに反し、現行州新聞法は、一条で明文の規定をもって、反論文掲載不履行の際に通常裁判所での履行請求を規定し、反論権が私法上の請求権であることを明らかにしてゐる（§11 Abs. 4 LPG）。<sup>(4)</sup>

## 3 仮処分手続

(1) 本案手続の禁止 反論請求権は、通常裁判所への出訴が明文上許されているが、それがいかなる手続によるかは、そのこと自体からは明らかにはならない。その点に関し、大部分の州新聞法は、反論請求手続には、仮処分の規定を準用する旨を規定すると同時に、迂遠な本案手続を許さない旨を規定してゐる（§11 Abs. 4

LPG)。場合を分けて考えれば、以下のようなになる。

まず、バイエルン州新聞法を除いて、すべての州新聞法に仮処分<sup>(5)</sup>の発令に関するZPOの規定が反論請求手続に準用される旨の規定が置かれている。判例・通説は、バイエルンにおいても仮処分手続が許されるものと解している。<sup>(6)</sup>

大部分の州新聞法は、さらに本案手続は許されない旨を明文をもって規定しているか、<sup>(7)</sup>あるいは、仮処分へのZPO規定の準用を規定しながらZPO九二六条<sup>(8)</sup>の準用を排除して、結果的に本案手続を排除している。<sup>(9)</sup>ただ、ハンブルクとヘッセン州新聞法は本案手続との関係についてはなんらの規定を有しない。しかし、ハンブルクにおいては、判例は仮処分手続のみを許し本案手続は許さない<sup>(10)</sup>、ヘッセンでは、判例は、本案手続も許している。<sup>(11)</sup>それと、解釈上仮処分手続を許しているバイエルン州新聞法の下では、本案手続も禁じられていない。<sup>(12)</sup>結局、バイエルンとヘッセンを除いては、州新聞法の明文の規定あるいは解釈により、反論請求手続としては仮処分手続のみを許していることになる。

(2) 本案手続の排除の問題点 第一に、仮処分に対しては控訴<sup>(13)</sup>だけしか許されず上告は許されない<sup>(14)</sup>ので、<sup>(15)</sup> Abs. 2 Satz 1 ZPO)、連邦通常裁判所(BGH)による反論権の領域での法的統一が確保されない、という異議が唱えられる。BGHは、バームホーリン決定(Bamfofin-Entscheidung)<sup>(15)</sup>で以下のように判示してこの異議を認めなかった。⇨反論権の下では、「この法的規制に対して、連邦が、基本法七五条二号<sup>(16)</sup>に基づく大綱法管轄権を行使しない限り、ラントの立法権者が、基本法七〇条一項<sup>(17)</sup>に基づいて管轄権を有する新聞法の特別な法制度」が問題となっている。連邦憲法裁判所<sup>(18)</sup>によって、新聞による不法行為の時効の問題に関して発展させられた原則によれば、そのような特別の手続(原報道への迅速な反応、形式的審査という要件)が、新聞法とい

う素材の特性から生ずる限り、「新聞法」という素材のみならず、訴訟上の手続に関してもまた規制する権限を与えられている。実務上の経験によれば、通常の民事訴訟手続は、一般に時間がかかりすぎると言わざるをえない。また、反論請求権は形式的性質を有するので、管轄権を有したOLG決定の上告審的な再審査は、必ずしも必要でない。主張ないし反論の実質的な真実性に関する争いは、不作為、取消および損害賠償に関する、いずれにせよ上告可能な訴訟手続で解決される。↯

第二に、仮処分手続では、口頭弁論を経ずに決定される可能性も存する (§ 937 Abs. 2 ZPO) ので、本案手続の排除は、法律上の審問権の保障 (Art. 103 Abs. 1 GG) に違反する旨の異議が唱えられる。(20) これに対しては、次のように答えられている。すなわち、連邦憲法裁判所は、以前、他の事件で、ある迅速な決定が、主張された請求権を危うくしないために絶対必要ならば、被申請人の事前の聴問 (Anhörung) なしの仮処分手続が許されること、また被申請人の異議の申立 (§§ 936, 924 ZPO) に基づきなされる口頭弁論で、被申請人が抗弁を聴取するべき法的可能性が開かれているならば、そのような事件では、それで十分である旨を決定した。それに加えて、レフラー (Löffler) は、申請人により成し遂げられ、また実現された暫定的な命令が後に始めから根拠がなかったことが判明したときには、申請人は新聞社に対して損害賠償の責任を負う (§ 945 ZPO) 点も指摘している。(24)

(3) 処分理由の疎明の不必要性 反論請求手続には、州新聞法の明文の規定により、ZPO九三五条以下の規定が準用される (§ 11 Abs. 4 LPG)。反論を根拠づけている事実の存否は、仮処分手続においては、証明ではなく疎明で足りる。すなわち、ZPO九三六条、九二〇条二項、二九四条が準用される。(25) 疎明は、軽度の説得力で、すなわち優勢な蓋然性 (überwiegende Wahrscheinlichkeit) で十分である。そこでは、「即座に為す

ことを得べき証拠」 (§294 Abs. 2 ZPO 参照)、たとえば、文書(コピーは原則として認証されなければならない)および在廷の証人または宣誓に代わる保証などが、許されるにすぎない。このように、仮処分手続を許しているということは、結局、申請人(被影響者)のために証明の軽減をも図っていることになる。

仮処分手続において、緊急性、すなわち即時の掲載がなされない場合の反論請求権の危険は疎明される必要はな(§11 Abs. 4 LPG)。とてうのは、遅滞した反論では法上認められた反論の目的を達せず、また反論の緊急性は、事物の性質から当然に明らかになるからである。要するに、反論請求権それ自体(いわゆる仮処分請求権(Verfügungsanspruch))は、疎明を要するが、緊急性(いわゆる仮処分理由(Verfügungsgrund))は疎明を要しないのである。

また、反論請求権は、形式性を有しているので、原報道あるいは反論の真実・不真実に関する疎明を要しない。しかし、義務者による掲載の拒否は疎明されなければならない。<sup>(27)</sup>また、原報道が公表されたこと、その内容(で)きるだけ、原本の提示によって)、および義務者(Impressum)の提示により)は疎明されなければならない。<sup>(28)</sup>

## (二) 管轄権

(1) 事物管轄 判例・通説は、<sup>(29)</sup>反論権の人格権の性質を考慮して、非財産権的な請求権に対しても「ばら関係ある地方裁判所が事物管轄権を有すると解している (§§ 23 Nr. 1, 71 Abs. 1 GVG)。<sup>(30)</sup>これに反し、ヴェンツェル(Wenzel)は、反論請求権の具体的事案ごとに非財産的な利益が中心になっているか、あるいは財産権的な利益が中心になっているかを判断し、それによって決すべきだ、と解している。<sup>(31)</sup>ちなみに、ヴェンツェルは、反論が財産権的な利益を中心とする事例としては、製品に関する否定的なテストを公表した雑誌に対する企

業の反論の場合などを考えている。

通説・判例の立場からは、裁判籍に関する当事者の合意は排除される<sup>(32)</sup>というのは、その合意は、財産権的な請求権のもとでのみ許されるからである (§40 Abs. 2 ZPO)。

(2) 土地管轄 土地管轄については、州新聞法に特別な規定がないので民事訴訟法に従う。通説は、掲載義務者の普通裁判籍、すなわち新聞社等の所在地、発行人あるいは責任編集者の住所地の地方裁判所が管轄権を有すると解している (§§17, 13 ZPO)<sup>(33)</sup>

これに反し、ノイマン＝デュエスベルク (Neumann - Duesberg)<sup>(34)</sup> およびヴェンツェル<sup>(35)</sup>は、新聞の流布地が被影響者の住所地でもあるとき (ヴェンツェルはこの点を指摘する) 新聞の流布地の裁判所もまた管轄権を有すると解している。まず、ノイマン＝デュエスベルクは、BGB二四二条に基づき、反論文の掲載のみでなく、流布に関する私法上の履行請求権が生ずることを根拠とする。その際、ZPO二九条の意味での履行地は、新聞の流布地である、とする。しかし、この見解は、BGB二四二条は、独立の履行請求権のための根拠となりえないこと<sup>(37)</sup>、またZPO二九条は、債権法上の契約に基づく履行請求権だけに關係し、反論請求権のように法律上<sup>(38)</sup> (§11 LPG) 生ずる履行請求権には適用されないこと、<sup>(39)</sup>などの点から批判されている。

つぎに、ヴェンツェルは、州新聞法一条をBGB八二三条二項の意味での保護法規とみており、それによって、流布地の裁判籍を不法行為の特別な裁判籍 (§32 ZPO)<sup>(40)</sup> によって根拠づけようとしている。反論文を掲載せずに新聞を流布すれば、損害は被影響者の住所地で生ずる、とする。たしかに、州新聞法一条は、BGB八二三条二項の意味での保護法規であるので、根拠なく反論掲載を拒否することは、それが有責とみなされるときに不法行為を構成する。しかし、BGB八二三条二項からは、不掲載により生じた損害賠償請求権が生ずるだけ



で、反論掲載請求権は生じないと批判されている。<sup>(41)</sup>

(三) 特別な訴訟要件としての掲載請求の拒否

掲載義務者が、被影響者の掲載請求に応じなかったことも訴訟要件の一つである。<sup>(42)</sup> ベルリン、プレーメン、ニダー・ザクセン、ノルトライン・ヴェストファーレンおよびシュレースヴィツヒ・ホルシュタイン各州の新聞法は、「無益に行使された反論請求権の実現のためには通常裁判所への出訴が許される」(§ II Abs. 4 Brem PG など)旨、規定している。つまり、掲載義務者が掲載請求に応じなかったときにはじめて、裁判上訴求しうることになっている。この趣旨は、法政策的理由(不必要な訴訟の回避)および反論に関わる法律関係の特殊性、つまり反論請求権が行使されるかどうか、また誰により請求されるかということを経験は予め知りえないということに基づいている。そのように解すると、明文の規定を欠く州新聞法の下でも、同じように解されるべきであると主張されている。<sup>(43)</sup>

この点に関しては、レープマン(Rebmann)により異論が唱えられている。レープマンによれば、被影響者は、新聞による掲載請求の拒否を待たず、すぐに仮処分を申請しうる、とする。<sup>(44)</sup> しかし、このような見解は、信義則や反論の意味および目的とも一致せず、また報道の自由にも反する、と批判されている。<sup>(45)</sup> つまり、レープマンの見解によれば、新聞社が任意に反論を掲載する意思があるときにも、裁判所の掲載命令にさらされることになり、また、レープマンのように解しなければ、被影響者の迅速な救済が実現できないわけではない、と批判されている。

したがって、裁判所に出訴する前に、新聞に自発的な掲載の意思があるかどうかの速やかな返答を求めること

は必要であるとする見解<sup>(46)</sup>が妥当である。すなわち、新聞が拒否したか、あるいは返答しないときにはじめて裁判所へ出訴しうる。返答がない場合でも、たとえば月刊誌などの場合には、必ずしも次号の発行を待つ必要はないと解<sup>(47)</sup>されている。というのは、そのように解しなければ、時間が無益に経過し、反論制度の目的である迅速な救済に反することになるからである。

#### 四 裁判手続

(1) 仮処分手続 裁判手続のためには、原則として州新聞法二一条四項の規定に従って、仮処分手続に関する民事訴訟法の規定（§§ 935 ff. ZPO）が準用される。この点に関しては、すでに述べたように緊急性（処分理由）の疎明を必要としなく<sup>(48)</sup> (§ 11 Abs. 4 LPG) という点で例外が存する。

反論請求の審理手続においては、原則として口頭弁論を経なくともよいとする見解<sup>(48)</sup>と原則として口頭弁論を経ることを要するとする見解<sup>(49)</sup>の対立がある。原則として口頭弁論を必要とする見解が多数説である。仮処分に關する ZPO 九三七条二項の「急迫なる場合には裁判は口頭弁論を経ずにこれをなしうる」旨の規定と仮差押に關する ZPO 九二二条一項の「裁判は口頭弁論を経ずにこれをなしうる」旨の規定の差異を根拠とする。つまり、仮処分手続においては、口頭弁論なしの判決は、特別に ZPO 九三五条<sup>(50)</sup>、同九四〇条<sup>(51)</sup>を越える緊急性のある場合にのみ許される<sup>(52)</sup>とする。

(2) 裁 判 (Entscheidung) (i) 疎明責任 反論請求手続において、誰が疎明責任を負担するか、

すなわち疎明責任の分配は、州新聞法二一条などの反論請求権を規定する条文から明らかになる。つまり、積極的要件あるいは消極的要件の区別に従い、前者は申請人、後者は被申請人が負うことになる。たとえば、被

申請人は、反論掲載の除外理由の存在に対して疎明責任を負う。<sup>(54)</sup> また、訴訟要件に関する疎明は、原則として申請人が負う。<sup>(54)</sup>

(ii) 裁判 (Entscheidung) 申請が理由があれば、裁判所は新聞に提出された反論文の掲載を命ずる。仮処分発令は、原則として口頭弁論を経ることを要すると解する見解によれば、原則として判決により、例外的に決定によることになる。

赤欄 (Rubrum) における表示は、通常の事件におけるように、仮処分原告、仮処分被告となる。<sup>(55)</sup>

判決主文で、反論の本文のみを記載し、公表の仕方等の詳細は新聞の裁量にまかせるか、あるいは、反論の本文とともに公表についての詳細も主文に記載するかは、裁判所にまかされている。<sup>(56)</sup> しかし、後者が推奨されるべきだといわれている。<sup>(57)</sup>

仮処分手続には、ZPO九三八条「裁判所は自由裁量に従い目的を達するのに必要な処分を定める」が適用されるので、裁判所は不正確にあるいは不当に作成された反論の変更をなしうるか、あるいは公表技術的な詳細を委せられているかどうかという問題等は、同条に基づき決せられる。しかし、裁判所の自由裁量によるということも、口頭弁論主義に基き当事者の申立に拘束される旨を規定したZPO三〇八条により制限を受けるので、自ずから限界が画されなければならない。判例によれば、その変更あるいは省略には、以下のような限界が付されている。ごく僅かの取るに足りない変更あるいは省略が問題になっていなければならないこと、<sup>(58)</sup> 新しい言い回しは、なお本来の申立から導出されなければならないこと、<sup>(59)</sup> 申立てられた反論の意味と傾向は変更されてはならないこと、<sup>(60)</sup> などである。レフラー、レフラー・リッカー (Löffler/Ricker) も、この判例の立場を支持している。<sup>(61)</sup> これに反し、ZPO九三八条は反論の審理に際して、無制限に適用されるべきであると見解や裁判所は明確

に表現する義務（Pflicht zur Formulierung）をも負うべきであるとするより広い見解<sup>(63)</sup>もある。

これに対し、ザイツリッシュミットリシェナー（Seitz/Schmidt/Schöner）は、より狭く解すべきだとする。<sup>(64)</sup>すなわち、反論は、人格に深く関連する性質を有するので、被影響者の反論の作成は排他的に被影響者のなすべきことであり、したがって、純粹に言語的なあるいは文法的な誤りに限り許される、とする。結局、この見解によれば、訴訟指揮権に関するZPO一三九条、同二七八条三項<sup>(65)</sup>に従った裁判官の相当の指摘により、被影響者自身にかしを除去させる方法だけが許されることになる。

いずれにしても、口頭弁論がなされるならば、ZPO一三九条を活用して被影響者自身による修正がなされる。限定された範囲では裁判所による修正も許されるとするレフラー、レフラーリッカー説によれば、反論文中の許されないかし<sup>(66)</sup>に対する裁判所の修正を申請人が反対するならば、その反論請求は全体として棄却されなければならぬ。<sup>(66)</sup>

#### （五） 強制執行

反論文掲載を命ずる判決等の強制執行は、民事訴訟法の規定に従う（§§ 936, 928 ZPO<sup>(67)</sup>）。反論の掲載義務は、不代替的作為義務であるので、ZPO八八八条<sup>(68)</sup>に従うことになる。

裁判所の仮処分命令に基づき反論が公表されて後、反論請求権が始めから存在しなかったという理由でこの決定が変更されるならば、仮処分原告は、仮処分被告に損害賠償義務を負う（§ 945 ZPO）。この場合、損害賠償請求権者は、仮処分被告である。そこで、学説<sup>(69)</sup>は、責任編集者だけが、被告とされたときには、この者は、新聞社自身の損害を第三者損害請求（Drittchadensliquidation）の方法で行使しうるとする。というのは、損害

転位 (Schadensverlagerung) の典型的な事例であるからであるとする。つまり、責任編集者は、いかなる損害をも被っておらず、これに反し損害を被った新聞社はいかなる請求権も有しないからである。

#### 六) 弁護士費用

裁判手続における訴訟費用 (裁判費用および弁護士費用等) の負担は、勝訴ないし敗訴を基準として民事訴訟法の規定に従い決せられる (§§ 91 ~ 93 ZPO)。なお、裁判外の反論請求で生じた弁護士費用の賠償については、州新聞法にもなんらの規定もおかれていないので、一般の不法行為責任 (§§ 823 ff. BGB)、遅滞責任 (§§ 284, 286 BGB) 等に基づき処理されるべきことは前述した (四三)<sup>(70)</sup>(3)。

注

(1) 広告費用は、訴訟法の費用負担の問題とはなりえないので、ここでは取扱わない。広告費用の裁判外での賠償請求等については前述した (四三)<sup>(2)</sup>。したがって、旧目次「弁護士費用および広告費用」を「弁護士費用」に改める。

(2) バイエレン州新聞法だけは、私権の強制手段とらんで、刑法上の制裁をも規定している (§13 BayPG)。

(3) 一[一](1) (「琉大法学」二八号二〇七頁) 参照。

(4) くッセン州新聞法は、「履行は訴えられうる」 (§10 Abs. 4 Satz 1 HessPG) とのみ規定しているが、そこでも同様に解われている。

(5) §11 Abs. 4 Satz 3 Bad.-WirttPG ; §10 Abs. 4 Satz 3 BerlPG ; §11 Abs. 4 Satz 3 BremPG ;

§11 Abs. 4 Satz 3 HambPG ; §10 Abs. 4 Satz 2 HessPG ; §11 Abs. 4 Satz 3 NdsPG ; §11 Abs.

- 4 Satz 3 NRWPG ; § 11 Abs. 4 Satz 3 RhI-Pf PG ; § 11 Abs. 4 Satz 3 SaarlPG ; § 11 Abs. 4 Satz 2 Schl-HPG.
- (9) OLG München, NJW 1965, S. 2161 ; M. Löffler, *Presserecht*, Bd.II, München, 1968, S. 246 ; Seitz/Schmidt/Schöner, *Der Gegendarstellungsanspruch in Presse, Film, Funk und Fernsehen*, München, 1980, S. 16.
- (10) § 11 Abs. 4 Bad.-WürttPG ; § 10 Abs. 4 BerlPG ; § 11 Abs. 4 BremPG ; § 11 Abs. 4 NRWPG ; § 11 Abs. 4 SaarlPG.
- (11) 「(1) 本案が緊感しなごときは、仮差押裁判所は申立により口頭弁論を経ずに仮差押命令を得た当事者が所定の期間内に訴を提起しなごを命じらるべし。」(§ 926 ZPO)。
- (12) 「(2) この命令に従わなごときは、申立により終局判決をよびて仮差押の取消を言渡すべし。」(§ 926 ZPO)。
- (13) § 11 Abs. 4 NdsPG ; § 11 Abs. 4 RhI-Pf PG.
- (14) Seitz/Schmidt/Schöner, a. a. O., S. 162.
- (15) OLG Frankfurt 判決 (11. 12. 1956), NJW 1957, 714ff. 以後、本案手続を禁じらなご。同証「Löffler, a. a. O., S. 246 ; Löffler/Ricker, *Handbuch des Presserechts*, München, 1978, S. 127 ; Seitz/Schmidt/Schöner, a. a. O., S. 162.
- (16) Ebd.
- (17) 「上告は、仮差押あるごは仮処分命令、変更、取消に關してなされた判決に対しては許されなご。」(§ 545 Abs. 2 Satz 1 ZPO)。

- (14) Löffler, a. a. O., S. 247.
- (15) BGH, NJW 1965, S. 1230.
- (16) 「連邦は、左の事項について、第七二条の要件のもとに、大網的規定を發布する権利を有する。

1 略

2 新聞および映画の一般的法律関係

3 以下略」( Art. 75 Ziff. 2 GG )。

- (17) 「ラントは、この基本法が連邦に立法の権能をあたえない限度で、立法権を有する。」( Art. 70 Abs. 1 GG )。
  - (18) BVerfG Bd. 7, S. 291ff.
  - (19) 「各人は、裁判所において、法律上の審問を請求する権利を有す。」( Art. 103 Abs. 1 GG )。
  - (20) Löffler, a. a. O., S. 247.
  - (21) BVerfG Bd. 9, S. 98.
  - (22) 「仮処分の命令およびその他の手続については、仮差押の命令および仮差押手続に関する規定を準用する。ただし、以下の数条において異なる規定あるときはこの限りでない。」( §936 ZPO )。
- (1) 仮差押を命ずる決定に対しては、異議を申し立てることができる。
- (2) 異議のある当事者は、仮差押の取消のために主張する理由を異議に添付しなければならない。裁判所は、職権をもつて口頭弁論の期日を指定しなければならない。……」( §924 ZPO )。

- (23) 「仮差押または仮処分の命令が始めから不当であることが判明したときまたは第九二六条第二項もしくは第九四二条第三項に基づいて命ぜられた処分が取消されたときは、命令を得た当事者は、命ぜられた処分の執行によって相手方

- に生じた損害または相手方が執行を免れるためにもしくは処分の取消を得るために担保を提供することによって生じた損害を相手方に賠償する義務を負う。」 (§945 ZPO)。
- (24) Löffler, a. a. O., S. 247.
- (25) 「請求権および仮差押理由は疎明されなければならぬ。」 (§920 Abs. 2 ZPO)。
- (26) 「(1)事実上の主張を疎明することを要する者は、一切の証拠方法を使用することができ、また宣誓に代わる保証も許されうる。  
(2)即時に為すことができないう証処調は許されぬ。」 (§294 ZPO)。
- (27) Seitz/Schmidt/Schöner, a. a. O., S. 168 反対。掲載請求が拒否されたことを訴訟要件とは解しないことに関連して、申請人による疎明を要しないとす。
- (28) Seitz/Schmidt/Schöner, a. a. O., S. 168/169.
- (29) BGH, NJW 1963, S. 151; NJW 1965, S. 1231; Löffler, a. a. O., S. 248.
- (30) 「区裁判所の管轄権は、民事上の争訟に関する、以下のものを包含する。ただし、訴訟物の価格を顧慮することなく地方裁判所に割り当てられているときはこの限りでない。  
1 財産権上の請求であって、その目的の金額または価額が三〇〇〇マルクを超えないものに関する訴訟……。」 (§23 Nr.1 GVG)。
- 「区裁判所に割り当てられていないすべての民事上の争訟は、商事部を含む民事部に属する。」 (§71 Abs.1 GVG)。
- (31) Wenzel, JZ 1962, S. 112ff.
- (32) Löffler, a. a. O., S. 248.



- (33) BayOLG, NJW 1958, S. 1825; OLG Frankfurt, NJW 1960, S. 2059; Löffler, BB 1962, S. 85 並<sup>2</sup>。
- (34) Neumann - Duesberg, NJW 1962, S. 905.
- (35) Wenzel, JZ 1962, S. 112.
- (36) 「契約關係を以て契約關係の存在に關する争に關しては、争ごとなつて居る義務を履行すべき地の裁判所が管轄権を有する。」 (§29 Abs.1 ZPO)。
- (37) Galperin, NJW 1962, S. 905; Gross, ArchPR 1965, S.251; Löffler, a. a.O., S.213 / 248.
- (38) Rosenberg / Schwab, Zivilprozessrecht, 12 Aufl. München, S. 166.
- (39) Löffler, a. a.O., S. 248.
- (40) 「不法行為に基つて訴訟に關しては、その行為ありたる地の裁判所が管轄権を有する。」 (§32 ZPO)。
- (41) Löffler / Ricker, a. a.O., S. 128.
- (42) OLG Frankfurt NJW 1950, S. 270; LG Mannheim, NJW 1956, S.386; Löffler, a. a.O., S. 249; Löffler / Ricker, a. a.O., S.128. Rehmann(注(4)参照) / Seitz / Schmidt / Schöner, a.O., S170<sup>2</sup>並<sup>2</sup>。
- (43) Löffler, a. a.O., S. 250; Löffler / Ricker, a. a.O., S. 128.
- (44) Rehmann / Ott / Storz, Das baden-württembergische Gesetz über die Presse, Stuttgart 1961, §11 Rdz.44.
- (45) Löffler, a. a.O., S. 249.
- (46) Löffler, a. a.O., S. 250.
- (47) Ebd.
- (48) E. Helle, Der Schutz der Persönlichkeit der Ehre und des wirtschaftlichen Rufes im Pri-

vatrecht, 2 Aufl. 1969, Tübingen, S. 196.

(49) Seitz / Schmidt / Schöner, a. a. O., S. 178.

(50) 「係争物に関する仮処分は、現状の変更によって当事者の権利を實行することができず、または著しい困難を生じうるおそれがあるときにこれを為すことができる。」 (§935 ZPO)。

(51) 「仮処分は、争ある法律関係に関し仮の地位を定めるためにも為すことができる。ただし、それを定めることが、特に継続的法律関係の場合において重大なる不利益を避けもしくは急迫なる強暴を防ぐためにまたはその他の理由に基づき必要と認められるべきに限る。」 (§ 940 ZPO)。

(52) Seitz / Schmidt / Schöner, a. a. O., S. 178.

(53) Seitz / Schmidt / Schöner, a. a. O., S. 192.

(54) Ebd.

(55) Seitz / Schmidt / Schöner, a. a. O., S. 193.

(56) 判決本文の二通り(簡単なものと公表の仕方等が記載された敷衍されたもの)の例 (Seitz / Schmidt / Schöner, a. a. O., S. 243以下)。

#### 終局判決

I 仮処分被告は、雑誌「F…」で遅滞なく、1979年21号950頁で「発行人の恥知らずな行ない」という記事と同じ部分、同じ活字で、また挿入や省略なしに以下のもを掲載せよ。

#### 「反論」

.....略.....

II 仮処分被告は訴訟費用を負担せよ。

—————\*—————

終局判決

I 仮処分被告は、連帯債務者として連帯なくB新聞ミュンヘン版で挿入および省略なしに、以下の文章を掲載せよ。

「反論」

……………略……………

II 掲載は、1979年8月27日の異議を申し立てている本文の掲載と同じ部分でなされなければならない。「反論」という表題も「イザール川岸には原子力発電所は皆無」という小見出も、肉太活字で掲載されなければならない。その肉太活字は、その頁にある別の見出しよりも小さくてはいけないしまた少なくとも異議を申し立てられた記事の小見出し「ミュンヘンおよびその近郊に電力と温水を供給」と同じ大きさでなければならない。

III 仮処分被告は、訴訟費用を負担しなければならない。

- (15) Seitz/Schmidt/Schöner, a. a. O., S. 193.
- (16) BGH, NJW 1963, S. 1155 ; LG Hamburg, MRD 1966, S. 58 ; Koebel NJW 1963, S. 793.
- (17) LG Hamburg, MDR 1966, S. 58.
- (18) OLG Frankfurt, NJW 1950, S. 271.
- (19) Löffler, a. a. O., S. 249 ; Löffler/Ricker, a. a. O., S. 129.
- (20) Helle, a. a. O., S. 197.
- (21) OLG Frankfurt NJW 1950, S. 270.

(64) Seitz/Schmidt/Schöner, a. a. O., S. 194.

(65) 「(1) 裁判長は、当事者が重要な一切の事実につき充分に陳述を為しかつ適当な申立を為し、とくに主張した事実の不十分な陳述をも補充しおよび証拠方法を表示するよう努めることを要す。裁判長は、この目的のため、必要である限り、事実関係および訴訟関係を事実上および法律上の両面にわたり当事者と共に解明しかつこれに対し問を発することを要する。」

(2) 裁判長は、職務上斟酌すべき点に関して存する疑いにつき、注意を為すことを要する。

(3) 裁判長は、陪席判事の求めに応じ、発問を許すことを要する。」 (§ 139 ZPO)。

「(3) 裁判所は、一方の当事者が明らかに看過し、または重要でないと考えた法的観点を裁判所がそれにつき意見陳述の機会を与えた場合に限り裁判の理由となすことのできる。ただし、附帯の請求にかかる場合はこの限りでない。」 (§ 278 Abs. 3 ZPO)。

(66) Löffler/Ricker, a. a. O., S. 129 ; Koebel, NJW 1963, S. 793.

(67) 「仮差押の執行については強制執行に関する規定を準用する。ただし、以下数条において異なる規定があるときはこの限りでない。」 (§ 928 ZPO)。

(68) 「作為が第三者によって為しえない場合においても、ばら債務者の意思に依存するときは、第一審の受訴裁判所は、申立に基づき、債務者が強制金によりおよび強制金が取り立てられえないときには強制拘禁によりあるいは単に強制拘禁により、作為をなすべき強制を受ける旨を言渡さなければならない。強制金は五〇、〇〇〇マルクを超えてはならない。強制拘禁については、拘禁に関する第四節の規定が準用される。」

(2) この規定は、婚姻を為すべき判決の場合、夫婦の同居を命ずる判決の場合および雇傭契約に基づく労務を給付すべき判決の場合においては適用しない。」 (§ 888 ZPO)。

(69) Seitz / Schmidt / Schöner, a. a. O., S. 213.

(70) 「疏大法学」二九号九一頁。

## 六 放送、映画に対する反論請求権

### (一) 放送

#### 1 総説

(1) 序説 西ドイツのラジオ・テレビ放送局は、いわゆる公営であり、法律により設立され、組織等も法律に定められ、その経費も受信料により支弁されている<sup>(1)</sup>。したがって、民間放送よりもその報道に客観性(中立性)が保持されるといわれたりする<sup>(2)</sup>。また、音声・映像によるラジオ・テレビ放送(以下、単に放送という)は、印刷された新聞等と異なり、報道の持続性がない(報道の一過性)。したがって、放送は、人格権を侵害する恐れも少なく、反論権もさほど必要ない、ともいえそうである。しかし、公共放送なるがゆえに、客観性(中立性)が保持されるという前提は現実に反する<sup>(3)</sup>。また、音声・映像による伝達は、活字によるよりも印象が強烈であり、しかも放送は、同時に広汎な受け手に即時に伝達され、人格権を侵害する力は新聞に優るとも劣らない、と解される。少なくとも、反論権の見地から見て、両メディアは同質性を有すると思われる。それゆえ、放送に反論請求権を承認すべき必要性は、新聞におけると同様であるか、あるいはそれ以上に強いといえよう。諸外国の例を見ても、放送に関する反論権が、新聞におけると同様に認められつつある<sup>(4)</sup>。西ドイツでも、放送に関して反論制度が法律等に定められている。

新聞法上の反論制度は、一世紀にわたる歴史を有し、同法に基づく反論権は、国民にとっていわゆるなじみの

権利である。これに反し、放送の領域での反論制度は、たかだか三〇年前後の歴史しか有せず、したがって、その反論権は、国民になじみが薄く、あまり行使されず、たとえ行使されたとしても、不慣れなために形式的要件を具備せず失敗しがちだと指摘されている。<sup>(5)</sup>

(2) 法的規制 西ドイツにおいては、放送に関する立法権限は州に帰属し、ただ国外放送や放送技術に関する事項(たとえば周波数の配分など)に關してのみ連邦が規制権限を有する(Art.70,71/74GG)。したがって、ヨーロッパ向けの放送をするドイツラントfunk (DLF)と全世界向けに短波放送をするドイツエ・ヴェレ(DW)が、連邦法により規制されるだけで、それ以外の放送施設(ないし局)は、州間条約による(第二ドイツテレビ(ZDF)、北ドイツ放送(NDR)、南ドイツ放送(SDR)、南西放送(SWF))か、あるいは州法により(バイエルン放送(BR)、ヘッセン放送(HR)、ラジオ・プレーメン(RB)、ザールラント放送(SR)、ベルリン自由放送(SFB)、西ドイツ放送(WDR))規制されている。したがって、反論権についても、それぞれ異なる規制がなされている。以下に、各州において、放送における反論権がどのような形式で規制されているかを見ることにする。まず、バイエルンにおいては、放送法自身が反論請求権を規定している(Art.17 BayRfG)。

ヘッセン放送法、ザールラント放送法、プレーメン放送法と南西放送に関する州間条約は反論権を独自に一部規定したうえで、さらに州新聞法の規定を準用している (§3 Ziff. 9 HessRfG, §10 HessPG; §2 Saar-RfRfG, §11 SaarIPG; §3 BremRfG, §11 BremPG; §7 SWF-StatsV, §11 RfPG)。

ベルリン、ハンブルク、ニーダーザクセン、ラインライト・プファルツ、ノルトライン・ヴェストファールレン、シュレースヴィヒ・ホルシュタインの各州新聞法は、それぞれ反論権に関する規定を放送の領域に準用する旨

を規定している (§10 Abs. 6 BerlPG ; §11 Abs. 6 HambPG ; §§ 11, 25 Abs. 1, 2 NdsPG ; §§ 11, 24 Rhl-PfPG ; §§ 11, 26 Abs. 1, 2 NRWPG ; §§ 11, 25 Abs. 1 Schl-HPG)。

第二ドイツテレビに対しては、州間条約自体が反論権を規定している (§4 ZDF-Statstv)。

南ドイツ放送に対しては、放送法が南ドイツ放送の定款を適用する旨規定している (§3 Abs. 1 SDR-G に於て §2 Abs. 4 Ziff. 8 SDR 定款の適用指示)。

ドイツェ・ヴェレやドイツュラントフンクに対しては、その設置の根拠たる連邦法自体に反論請求権を規定している (§25 DW/DLF-G)。

以上のような種々異なる法源を有する反論規定の中で、実質的にみて、州新聞法上の反論規定を準用するような内容を明文化した「連邦法上の放送施設の設置に関する法律 (1960. 11. 29, DW/DLF-G)」「二五条」および「公法上の施設『第二ドイツ放送』の設置に関する条約 (1961. 6. 6, ZDF-Statstv)」「四条が、ほぼ標準的・最大公約数的内容であると評価される<sup>6)</sup>。ここでは、DW・DLF-G二五条を掲げておく。

「二五条 反論 (1) 放送で事実主張がなされたならば、直接に影響された人あるいは機関は、その主張に対する反論の流布を請求しうる。反論は遅滞なく請求されなければならない。反論は、文書をもってなすことを要し、異議を申し立てる放送を指摘しなければならず、事実的陳述に限られなければならない。署名の内容をも含んではならず、また影響された人あるいは機関により署名されていなければならない。署名の信ぴょう性に関する根拠のある疑念が存するときには、その認証が請求されうる。反論は、放送の異議を申し立てられた部分の範囲を越えてはならない。

(2) 同請求権は、異議を申し立てられた放送を主催した人に向けられる。反論の流布義務は、異議を申し立

てられている放送に関係する人あるいは機関が反論の流布に関する正当利益を有するときまたその限りでのみ存する。

(3) 反論の流布は、遅滞なく、異議を申し立てられた放送の流布と同じ地域向けに、同じ方法で、同じ価値の放送時間に挿入あるいは省略なしに為されなければならない。流布された反論への応答 (Erwiderung) は、反論の放送と同じ日に放送されてはならない。

(4) 同請求権は、通常裁判所で行使せらる。裁判所は、仮処分の方法で二項による義務者に反論の流布を命じうる。仮処分の発令のためには、請求権を危うくするということは疎明されることを要しない。民事訴訟法九二六条は適用されない。

(5) この規定は、連邦、州、市町村および市町村連合の立法機関、決定機関の公開会議および裁判所の公開法廷に関する真実に即した報道には適用されず、またその流布が法律や定款により定められあるいは命ぜられた放送には適用されない。」 (§25 DW/DLF-G)。

(3) 法の欠缺の場合 放送に関する反論規定は、州新聞法に比べ不備な状態にあるので、規定の一部に欠缺のある場合がある。通説によれば、このような「欠缺」は、州新聞法の相当な規定の類推適用によって、また解釈によって補充されるべきである、とされる。<sup>(7)</sup> というのは、新聞と放送の下での利害状況は同じであり、また両者の下での反論請求権の基本思想も同じであるからである。しかし、この州新聞法の類推が許されるのは、放送法上に欠缺が存する場合に限られることを注意しなければならない。

## 2 反論請求権の成立要件

(1) 請求権者と放送義務者 (i) 請求権者 たいていの規定では、放送中の事実主張により「影響された



人あるいは機関」が、反論請求権者とされている。<sup>(8)</sup>ただし、バイエルンでは、「影響された人あるいは官庁(Behörde)」(Art. 17 BayRfG) / ヴェッセンでは「関係官庁あるいは私人 (Beteiligte Behörde oder Privatperson)」 (§ 3 Nr. 9 HessRfG : 不真実の事実主張に対してのみ) となっており、またSWF条約では「人、多数人 (Personenmehrheit) あるいは官庁」 (§ 7 Abs. 1 SWF-StaatsV : 不真実の事実に対してのみ) となっている。

請求権者は、「影響されたこと (Betroffenensein)」を要する点でも新聞法と同じである。ただ、新聞法では、バイエルンの例外を除いて「直接に」影響されたことを要しなかったが、放送の場合には、「直接に」影響されたことを要する例がやや多い点が異なる (DW : DLF ; ZDF ; BR ; SDR)。このような制限は、合理性がなく「不当な制限」と解されている。<sup>(9)</sup>しかし明文の規定があるので、このことは無視されえない。<sup>(10)</sup>

(ii) 放送義務者 誰が放送義務者であるかということは、被影響者にとって、反論の迅速な請求のためにきわめて重要である。それにもかかわらず、放送義務者に関する規定は、内容上差異が最も大きいものの一つであり、また、必ずしも明確でない。

明文の規定は、以下のようにまちまちである。「放送施設」 (§ 7 Abs. 1 SWF-StaatsV ; ヘルリン新聞法 10 条六項では「放送の編集上の形成に責任のある放送施設」となっている) / 「総監督 (Intendant)」 (Art. 17 Abs. 1 BayRfG) / 「主催者 (Veranstalter)」 (§ 25 Abs. 2 DW / DLF-G ; § 4 Abs. 2 ZDF-StaatsV ; § 11 Abs. 6 HambPG ; § 26 Abs. 2 NRWPG) / 新聞法上の規定の準用による「責任編集者あるいは発行人」に相当する者」などに分かれる。

ここで、放送の「主催者」とは誰を指すのか必ずしも明らかでない。結局、州新聞法の「責任編集者および発

「行者」の概念を借用して、主催者とは「責任プロデューサー（Sendeleiter）および放送施設」を意味すると解するのが妥当と思われる。<sup>(11)</sup>このように解すると、放送義務者が責任プロデューサーおよび放送施設となるのは、「主催者」を放送義務者と明記している場合、放送の反論権について新聞法の規定を準用している場合、法に欠缺があるため新聞の規定が類推適用される場合<sup>(12)</sup>ということになり、結局、SWF、SFB、BRを相手に訴える場合以外のすべてにあてはまることになる。なお、この責任プロデューサーと放送施設は、反論の放送に関し連帯債務を負っていると解されている。<sup>(13)</sup>

責任プロデューサーの住所・氏名は、聴視者に必ずしも明らかとは限らない。したがって、被影響者の反論請求権の行使を容易にするため、放送施設は、責任プロデューサーの住所・氏名についてBGB二四二条に基づき報告義務（Ankunftspflicht）があると解されている。<sup>(14)</sup>

(2) 原報道 反論請求権者が放送による「事実主張」により影響されたことを要件とすることについては、新聞法におけると同様である。すなわち、原報道は、事実主張でなければならぬ。また、この事実が「真実に反する」かどうかは問わない。つまり反論権は、形式的性質を有する。しかし、SWFとHRの場合には、事実が「真実に反する」ことを要する、とする（§7 Abs. 1 SWF-Staatsv.; §3 Ziff. 9 HessRfG）。<sup>(15)</sup>しかし、この形式的性質の否定については、反論請求権の本質に反し、その限りで無効と解すべきだと主張されている。<sup>(16)</sup>

(3) 反論（文） 反論権者から放送義務者に対して、形式、内容および範囲につき法定の要件を具えた反論（文）を提出しなければならない、という点も新聞法におけると同様である。

(4) 放送請求 反論の放送請求は、「遅滞なく」行使されなければならない。しかし新聞法の場合とは異なり、放送後三ヶ月の除斥期間を規定する法は少ない。<sup>(16)</sup>

反論文を作成するにあたっては、原報道の内容を正確に知っていることが前提となるが、そのためには、ニュース、解説等、放送されたものが記録され、一定期間(二〜四週間)保存され、それが反論請求権者の請求に対し開示されなければならない。放送法等で、このように記録・保存義務を規定している例もある(§3 Abs. 2 BremRfG等)。したがって、「遅滞なき」放送請求は、この保存期間と事実上の関係を有することになる。以下に、ブレイメン放送法の規定を掲げておく。

「第三条 記録義務および反論権 (1) すべてのニュース、解説およびその他の言語による放送は、逐語的に記録されたまま保管されなければならない。いかなる異議も申し立てられない限り、流布の日から四週間経過後記録は破棄される。異議が唱えられたときには、記録は、異議が既判力のある裁判所の判決により、裁判上の和解によりあるいはその他の方法で解決された後に破棄される。

(2) 正当利益を文書をもって疎明する者は、この記録の閲覧を請求しうる。この請求権が、異議を申し立てられた放送後三週間内に行使されなかったときには、この請求権は失効する。請求により、請求者の費用で、記録の正本、複写あるいは謄本が請求者に送付されるべきである。

(3) ……略。」 (§3 BremRfG)。

(5) 放送義務の例外 反論の形式、内容および期間に関して要求される要件を欠くときは、放送義務者は反論の放送を拒否しうる (§25 Abs. 1 DW/DLF-G等)。また、州あるいは市町村の立法機関あるいは決定機関の公開会議ないし裁判所の公開法廷に関する真実に即した報道も反論に服さない (§25 Abs. 5 DW/DLF-G等)。さらに、反論が適切な範囲を越えるとき、または反論権者が反論につき正当利益を欠くときにも、放送義務者は反論放送を拒否しうる (§25 Abs. 1, 2 DW/DLF-G等)。その他、広告による事実主張に対する

反論の可否および費用負担の問題等も新聞法の類推適用により、同様に処理される。

### 3 反論請求権の内容

(1) 反論放送義務者の履行 (i) 総説 反論は、「遅滞なく」(「有責な遅滞なく」あるいは「すぐ次の放送で」)、原報道(放送)と「同じ方法で」、「同じ価値の放送時間に」(「同じ放送時間に」)、「同じ放送地域に」、「挿入あるいは省略なしに」放送されなければならないことになっている。以下に、各項目につき説明することとする。

(ii) 「遅滞なく」 反論は「遅滞なく」(Art. 17 Abs. 2 BayRfG; §25 Abs. 2 BremPG; §10 Abs. 6 BerlPG; §25 Abs. 2 NdsPG; §11 Abs. 6 HambPG; §26 Abs. 2 NRWPG; §4 Abs. 3 ZDF-StaatsV; §25 Abs. 3 DW/DLF-G; Ziff. 4 SDR-Rlli)、「あるいは」有責な遅滞なく」(§3 Abs. 9, §10 Abs. 2 HessPG)、「すぐ次の放送で」(§24 Abs. 1, §11 Abs. 3 Rnl-PfPG; §25 Abs. 1, §11 Abs. 3 Schl-HPG; §2 SaarRfG; §11 Abs. 3 SaarPG; §7 Abs. 2 SWF-StaatsV)「放送されなければならない」。単に「遅滞なく」と規定されていても、BGB 一一一条一項を準用して「有責な遅滞なく」の意味に解されるべきことは前述した。<sup>(17)</sup> 通常は、連続放送の場合には、多少の時間的隔たりがあっても、その次の放送によってなされるべきことである。<sup>(18)</sup> しかし、原報道と反論放送との間に四週間以上の隔たりがあってはならない、と解されている。また、同一の聴視者向けのすぐ次の放送でなされなければならないが、同一の聴視者向けの放送が一週間内に予定されていない場合には、反論は受理後、二日目の同価値の放送時間に放送されなければならない旨を定めている例もある(§7 Abs. 2 SWF-StaatsV)。

(iii) 「同じ方法で」 このことを明文で規定する例(§25 Abs. 3 DW/DLF-G)もある。この要件は、新聞法

上の異議を申し立てられている文章と「同じ活字をもって」に対応するものであり、したがって、新聞法上の規定が準用される場合にも同様に解される。「同じ方法で」ということは、異議を申し立てられている放送と反論がその視聴覚的な作用において同価値でなければならぬということの意味する。問題は、新聞とは異なり放送の場合には、「同じ方法」ということは単純ではない。結局、この要件は、放送者と反論者の武器の平等という観点から、特に反論者の不利を防止するためのものである。その観点から合目的に解釈されるべきである。

反論の放送は、通常、放送施設のアナウンサーの反論文の朗読によりなされる。朗読の際には、通常の番組でなく、反論が放送されているということを明らかにしなければならない。被影響者自身による反論の朗読は、必ずしも被影響者自身の利益になるとは限らないので請求できない<sup>(19)</sup>。また、自明の理ながら、厳格に中立的な話し方での朗読でなければならず(皮肉な調子、軽べつ的な身振り、表情でなされてはならない)、また、テレビの場合には、無色あるいは色のくすんだ背景でなされるべきである<sup>(20)</sup>。

反論は、原報道の事実主張が静止写真(Standfoto)による場合(たとえば写真の取り違い、修正写真、モニタージュ)、あるいは静止写真を用いた方がわかり易いときには、静止写真を用いてもよい。つまり、「対立写真」によることもできる<sup>(21)</sup>。

これに対し、「対立フィルム(Gegenfilm)」の放送請求権は問題となる。デヴァル(Dewall)は、異議を申し立てられた事実主張が、圧倒的に放送された写真資料から生ずる場合には、短かいフィルムによる反論が許される、と解している<sup>(22)</sup>。これに反し、ザイツシュミット<sup>(23)</sup>は、原則として許されないと解している<sup>(23)</sup>。というのは、「対立フィルム」は、「事実対事実」という反論権の原則と一致しないような、不適切なカメラ・アングル、写真の選択、場面のカット、解説、騒々しい背景音響などによって主観化され、またこれによ

り評価された叙述がなされがちであるからである」とする。この立場に立てば、テレビ・フィルムに含まれた事実主張に対する反論も、言語的手段と静止写真・略図等によりなされることになる。

(b) 「同じ価値の放送時間に」 反論は、「同じ放送時間」 (§17 Abs. 2 BayRFG) あるいは「同じ価値の放送時間」 (§10 Abs. 6 BerlPG; §25 Abs. 2 BremPG; §11 Abs. 6 HambPG; §25 Abs. 2 NdsPG; §26 Abs. 2 NRWPG; §4 Abs. 3 ZDF-Statvs; §25 Abs. 3 DW/DLF-G; Ziff. 4 SDR-Rili) 放送をしなければならぬ。そのような明文の規定がない場合にも (ヘッセン、ラインラント・プファルツ、シュレーズヴィヒ・ホルシュタイン、ザールラント諸州)、新聞法上の反論規定中の「印刷物の同じ部分」の準用によって同様な結果になる。この要件によって、反論が原報道の聴視者とほぼ同じ聴視者に到達しようということが担保される。同価値かどうかという放送の評価、すなわち聴視者の推定数および構成は、統計および長年の経験に基づき放送者にはよく知られている。

(c) 「同じ地域に」 反論は、「同じ地域」 (§10 Abs. 6 BerlPG; §25 Abs. 2 BremPG; §11 Abs. 6 HambPG; §25 Abs. 2 NdsPG; §26 Abs. 2 NRWPG; §4 Abs. 4 ZDF-Statvs; §25 Abs. 3 DW/DLF-G; Ziff. 4 SDR-Rili) 配布されるべきである。そのような規定が置かれていない場合でも (たとえば、バイエルン、ヘッセン、ザールラント等においても) 類推適用されるべきである。ただし、異議を申し立てられた放送を受信した一定の放送地域の聴視者は、反論放送をも受信しうべき地位に置かれるべきであるからである。

(d) 挿入・省略の禁止等 DW・DLFおよびZDFに関しては、反論が放送された日と同じ日における反論への応答をなすことは、明文をもって禁止をわたる (§25 Abs. 3 DW/DLF-G; §4 Abs. 3 ZDF-Statvs)。

その他の放送施設の場合には、反論と同日にそれに対する応答も許されるが、ただその応答が事実の陳述に限定されるだけである。

さらに、すべての法は、一致して、反論は、「挿入(文)あるいは省略なしに」放送されるべきである、ということを要求している (§ 25 Abs. 3 DW/DLF-G 等)。この要件によって、被影響者が提出した反論は、被影響者の作成したままの原稿で変更なしに朗読され、放送されることが保障される。この規定は、被影響者の保護のために狭く解釈されるべきである。<sup>(24)</sup>

放送の場合には、反論の放送(朗読、写真などによる)の際に、視覚的および聴覚的に厳密な中立性を保つべきことが加わる。すなわち、背景での暗示的な擬音、暗示的な背景、アナウンサーの注釈するようなしぐさあるいは表情は許されない。<sup>(25)</sup>これによっては、反論放送義務は、履行されたとはいえない。<sup>(26)</sup>

(2) 反論義務者の協力義務 放送施設の協力義務は、反論請求権者から送付されて来た反論文を放送施設のアナウンサーに朗読させること、また場合によっては反論の添付物(写真、略図等)を放映すること、およびそのさい必要な技術的助力および放送器具を無料で使用させることに限定される。<sup>(27)</sup>それを越えて、反論放送義務者は、反論権者の反論作成のために、編集あるいはカメラ・チームの提供の義務を負わない。<sup>(28)</sup>

また、義務者は、外国語から本国語への(あるいはその逆の)反論の翻訳義務も負わない。

放送による被影響者に、異議を申し立てられている放送部分の正確な原文に関して情報(Auskunft)を与える反論放送義務者の義務は肯定されるべきである。<sup>(29)</sup>前述したように、放送が記録・保存され、放送後三週間に限り、「正当利益を文書で疎明する者は、この記録の閲覧を請求しうる」旨、および「請求者の費用で、記録の正本、複写あるいは謄本が請求者に送付されるべきである」旨、明文で規定されている例もある (§ 3 BremRfG)。

そのような明文の規定がない場合にも、BGB二四二条の信義則に基づき同様なことが肯定されるべきである。<sup>(30)</sup>印刷物の場合には、原報道（あるいはその複写物）を入手することはさほど困難でない。しかし、放送の場合には、聴視者が、自分に関する放送の部分をメモしたり録音・録画することは、通常は困難である。しかし、反論の作成のためには、原報道の内容を知り、それに基づかなければならない。したがって、放送施設は、被影響者に、無料でその関係する放送原稿を使用させ、また場合によっては（たとえば、そのことが文脈あるいは反論の内容の明確化のために必要である限り）、異議を申し立てているフィルムを全部あるいは一部見せなければならぬ。<sup>(31)</sup>

## （二）映画

(1) 序説 新聞、放送が州新聞法や放送法等で反論権につき規定されているのとは異なり、映画の領域では、ハンブルクの例外を除けば、法律上の規定は存しない。ハンブルク新聞法では、ニュース映画(Wochenschau)もまた、法律上の意味における「印刷物」とみなされている(*§7 Abs. 2 HambPG*)。したがって、ハンブルク新聞法の下では、ニュース映画も、新聞法に従って反論を受けることになる。ただし、ハンブルクでも、それ以外の映画一般に関する規定はない。ただ、前述した、廃案にされた一九五九年の人格権保護法案一条一項中のBGB二〇条案は、反論の対象を定期刊行の印刷物、放送に限定せず、一般化していたので、当然に映画一般も包含していたことは、留意されるべきである。

学説では、新聞、放送、映画のマス・メディアとしての同質性を強調して、新聞、放送の反論権法理が映画にも類推適用されるべきだとするのが多数説である。<sup>(32)</sup>この見解によれば、映画における反論は、映画が一定期間、



同じ町で上映されている場合には、当該映画の字幕 (Vorspann) で表現することによってなされる。しかし、この方法では、反論は、原映画 (請求権者に影響を与えた映画) での反論が上映される以前の観客には到達しえない。したがって、反論はすぐ次に上映される新しい映画の始めにも繰り返えし上映されなければならない、とする。<sup>(33)</sup>

(2) 法構成 このように映画に関しても反論を肯定する説は、それ以上詳細な法律関係については述べていない。ただ、この肯定説は、抽象的に州新聞法・州放送法等の規定を類推適用する旨を述べているにすぎない。結局、各新聞法および各放送法の反論権規定の趣旨を類推すれば、次のようになるであろう。

当事者については、反論請求権者は、映画により「影響された人および機関」ということになる。問題は、反論上映義務者である。「責任編集者あるいは発行人」主催者等にあたるものとして、製作者 (Produzent)、配給者 (Verleiher)、監督 (Régisseur) が考えられる。その他、個々の映画館主が上映義務者にあたるかは問題となろう。<sup>(34)</sup>

「定期刊行の印刷物」あるいは「一定の放送」に対応するのは、ニュース映画に限らず映画一般が問題とされていることについては前述した。

反論文の形式、内容、範囲等も新聞法等の規定が、ほぼそのまま映画についてもあてはまるものと解される。

「反論掲載請求の期間」、および「掲載義務の例外」についても、新聞法の規定が類推適用されることになる。

反論請求権の内容についても、反論上映義務の履行は、「遅滞なく」、「同じ価値の (放送) 時間に」、「同じ領域に」、「挿入 (文) ・省略なしに」等が類推適用されなければならない。<sup>(35)</sup> 迅速に、原報道の届いた範囲の観客

に、被影響者の反論が効力を弱められずに達するようにとの趣旨から解釈されなければならない。ただし、具体的な点については、後述するように、困難な点がある。

この反論請求権の裁判上の実現についても州新聞法、州放送法等の規定を類推適用することになろう。

(3) 反論権否定説 前述のような映画に関する反論権に対して、映画のマス・メディアとしての特殊性を強調して、州新聞法、州放送法等の類推適用に疑問を提示する説もある。<sup>(36)</sup>

第一に、マス・メディアに定期性(Periodizität)がなければ、反論は原報道(原放送、原映画)に接した読者(視聴者・観客)に達しえないが、映画はこの定期性に欠けるとする。<sup>(37)</sup> 個々の映画(特に劇映画)については、二度、三度、続けて同一映画が見られることはまれで、また、転々と異なる映画館で上映され、さらにそのつど観客も変っている。したがって、原映画の後日の上映の際に反論を出しても、それ以前の観客には届かない。

また、後日、上映される別の映画での反論も、今日では映画館の「常連(Stammpublikum)」は、ほとんどいなくなつたので同じくその反論は、原映画の観客には達しえない。つまり、かつてのように、一定の観客により、上映されている映画にかかわりなく、定期的(たとえば毎週一定の曜日に)訪問されていた「いきつけの映画館」は今日ではほとんど存しない。今日では、見たい映画を選び、また(自動車等の交通手段の発達と相まって)その都度目当ての映画が上映されている映画館を訪問する、というのが常である。

第二に、時事的な報道(aktuell Berichterstattung)は、<sup>(38)</sup> (ニュース映画を別にすれば)映画では重要な役割を演じていない。映画、特に劇映画では、虚構が中心となっており、したがって、劇映画中の事実主張によって「影響される」ということは、必ずしも多くない。「事実対事実」という原則を満足させる反論を劇映画に対して適切に発表することは難かしい。

第三に、反論は、原報道がなお現実性を有する間に観客に届くように迅速になさなければならないが、その点も、映画ではきわめて困難である<sup>(39)</sup>。というのは、たとえば、同一の製作者の後の映画での反論は、長期間を要するからである。

第四に、反論の上映方法の点でも問題がある。反論は、後日、他の映画で、あるいは原映画の後日の上映中になしうる。反論は、原映画の上映のたびに上映されるのであるから、原映画の後日の上映の際に反論されたときのみ、(反論が上映されて以後に) 原報道とそれに対する反論の受け手が同一である。しかし、この場合でも、反論が上映されだされる以前の観客には、反論は、もはや到達されえない。さらに、具体的に、反論は、映画中の原伝達(報道)の後でのみ、同一映画の反論として効果的である。というのは、異議を申し立てられている部分の上映される以前では、観客は反論を理解できず、無意味であるからである。また、異議を申し立てられている部分の後に反論を上映するために(劇)映画を中断することは、映画館や観客にとって歓迎されない。映画の終了後の反論の公表では、観客は館外へ出ようとあせっているので、観客に反論を知らしめるという意味ではほとんど無意味である。ただ、可能なのは、長い映画の中途の休憩時間後の後半の導入部でなすことであるが、そのためには異議を申し立てられている部分が、休憩時間前に上映されていることが前提となる。

ニュース映画に対しても、定期性という点では、他の映画と事情は同じであり、また、反論の目的が、迅速に簡便な手続で原報道と同じ観客に対し、同じ方法で、自分の事実主張を知らせる可能性を与えるということであれば、ニュース映画の場合にも、同じ観客に反論を伝えることは困難であり、反論制度の有効性が問題となろう<sup>(41)</sup>。

(4) 私見 第一の映画における定期性の欠如の指摘は、当を得ている。たしかに、映画の場合には、原映画の観客のすべてに反論を到達させることは不可能である。しかし、原映画での反論、あるいは次に上映される映

画での反論によっても、原映画のかなりの観客に反論を到達させうる。第二の指摘については、たしかに、劇映画により「影響される」ことは、新聞、ラジオに比べて必ずしも多くはない。しかし、皆無ではない。したがって、この点は、映画に関する反論制度を不要とする根拠とはなりえない。第三の指摘については、たとえば、原映画と同一映画会社のすぐ次の作品のタイトル字幕部分で反論をなさしめる、などの方法により解決されうる、と解する。第四の指摘については、問題となっていない場面と字幕で反論文を出せば足りると思われる。もっとも、この場合には、写真、絵、略図などの方法による反論は困難ではある。しかし、問題の場面が休憩時間前に出てくる場合には、上映再開の冒頭で、文章あるいは写真等による反論が可能であり、また、次に上映される他の映画での反論も上映の冒頭で、同様の方法でなしうる。このようにして、多数説が妥当と思われる。

〔表1〕

放送施設名および略号	所在地	管轄地域	設立および反論権の根拠法令および略号
ドイツラントフンク (Deutschlandfunk, DLF)	ケルン	ヨーロッパ諸国 (ラジオ・長、中波 放送)	Das Gesetz über die Errichtung von Rundfunkanstalten des Bundesrechts (29.11.1960) (DW/DLF-G)
ドイツ・ヴェレ (Deutsche Welle, DW)	ケルン	非ヨーロッパ諸国 (ラジオ短波放送)	反論権 - §25 DW/DLF-G
第二ドイツテレビ (Zweites Deutsches Fernsehen, ZDF)	フランクフルト	テレビ放送 ドイツ全土	Staatsvertrag über die Errichtung der Anstalt öffentlichen Rechts „Zweites Deutsches Fernsehen“ (6.6.1961) (ZDF - StaatsV), 反論権 - §4 ZDF - StaatsV
バイエルン放送 (Bayerischer Rundfunk, BR)	ミュンヘン	バイエルン	Gesetz über die Errichtung und die Aufgaben einer Anstalt des öffentlichen Rechts „Der Bayerischer Rundfunk“ (10.8.1948) (BayRfG), 反論権 - Art.17 BayRfG
ヘッセン放送 (Hessischer Rundfunk, HR)	フランクフルト	ヘッセン	Gesetz über den Hessischen Rundfunk (2.10.1948) (HessRfG), 反論権 - §3 Ziff. 9, §10 HessPG
北ドイツ放送 (Norddeutscher Rundfunk, NDR)	ハンブルク	ニーダーザクセン, シュレースヴィヒ・ホルシュタイン, ハンブ	Staatsvertrag über den Norddeutschen Rundfunk zwischen den Ländern Freie und Hansestadt Hamburg, Niedersachsen

放送施設名および略号	所在地	管轄地域	設立および反論権の根拠法令名および略号
ラジオ・ブレーメン (Radio Bremen, RB)	ブレーメン	ブレーメン	設立および反論権の根拠法令名および略号 und Schleswig-Holstein, (16. 2. 1955) (NDR-StaatsV), 反論権-§11 Abs. 6 HambPG; § 25 Abs. 2 NdsPG; §25 Abs. 1 Schl-HPG.
ザールラント放送 (Saarländischer Rundfunk, SR)	ザールブリュッ ケン	ザールラント	Gesetz Nr. 806 über die Veranstaltung von Rundfunksendungen in Saarland (2. 12. 1964) (SaarlRfG), 反論権 - §2 SaarlRfG, §11 SaarlPG
ベルリン自由放送 (Sender Freies Berlin, SFB)	ベルリン	ベルリン	Gesetz über den Sender Freies Berlin (26. 10. 1964) (BerlRfG), 反論権 - §10 Abs. 6 BerlPG
南ドイツ放送 (Süddeutscher Rundfunk, SDR)	シュトゥット ガ	旧ヴュルテンベルグ・ バーデン	Gesetz Nr. 1096-Rundfunkgesetz (21. 11. 1950), 反論権 - SDR - Satzung (定款) ; SDR - R111 (方針)
南西放送 (Südwestdeutscher Rund- funk, SWF)	バーデン・ リン	ライプラント・ゾア ルツ, 旧バーデン, 旧ヴュルテンベルグ・ ホーエンツェルン	Staatsvertrag über den Südwestfunk (27. 8. 1951) (SWF - StaatsV), 反論権 - §7 SWF - StaatsV, §11 RFG
西ドイツ放送 (Westdeutscher Rundfunk, WDR)	ケル ン	ノルトライオン・ゾ エ ストラレーレン	反論権 - §3 Abs. 2WDR-Satzung, §11 NRW- PG

- (1) 西ドイツの放送施設名、所在地、管轄地、設立および反論権の根拠法令名を表1に掲げる。
- (2) J. Greiff, Zur Berichtigungspflicht der Presse, NJW 1950, S. 764
- (3) H. Dewall, Gegendarstellungsrecht und Right of reply, 1973, Berlin, S. 7.
- (4) ユーロ・ヨーロッパ、西ドイツ、フランス、スウェーデン等、永井道雄監訳『多くの声、一つの世界—コミュニケーションと社会—その現状と将来—』（ユニスコ「マクナライド委員会」報告）四九四頁参照。
- (5) たとえば、一九七〇年に反論放送請求は、西ドイツの放送施設（ARDを構成する九施設、二連邦施設ならびにZDF）の下でたった三四件のみであった。その内八件（25%）だけが法定要件に合致し放送された（Dewall, a.a.O., S.7/8）。
- (6) Dewall, a.a.O., S. 9/10.
- (7) たむらたけ M. Löffler, Presserecht, Bd. II 1968, München, S. 253/254; Dewall, a.a.O., S. 11.
- (8) §4 ZDF - Staatsv; §25 Abs. 1 DW/DLF-G; §11 Abs. 1, 6 BerlPG; §811, 25 Abs. 2 BremPG; §811 Abs. 1, 6 HambPG; §811, 25 Abs. 1 NdsPG; §811, 26 Abs. 1 NRWPG; §811, 25 Abs. 1 Schl-HPG.
- (9) Löffler, a.a.O., S. 257.
- (10) Dewall a.a.O., S. 27.
- (11) Löffler, a.a.O., S. 258; Dewall, a.a.O., S. 28.
- (12) たむらたけのSORDについては、掲載義務者についての規定が欠けている。
- (13) Dewall, a.a.O., S. 30; Seitz/Schmidt/Schöner, a.a.O., S. 28.
- (14) Dewall, a.a.O., S. 31; Seitz/Schmidt/Schöner, a.a.O., S. 28.

- (15) Lüflier, a. a. O., S. 257 ; Dewall, a. a. O., S. 34.
- (16) 放送の反論権につき州新聞法が準用される限りで、この除外期間が存在しているにすぎず、放送法や州間条約にはその例を見ない。
- (17) 拙稿「ドイツ法における反論請求権」〔琉大法学二九号七〇頁参照〕。
- (18) Seitz / Schmidt / Schöner, a. a. O., S. 119.
- (19) Seitz / Schmidt / Schöner, a. a. O., S. 120.
- (20) Ebd.
- (21) Ebd.
- (22) Dewall, a. a. O., S. 47 / 48.
- (23) Seitz / Schmidt / Schöner, a. a. O., S. 121.
- (24) Dewall, a. a. O., S. 45.
- (25) Seitz / Schmidt / Schöner, a. a. O., S. 121.
- (26) Dewall, a. a. O., S. 45.
- (27) Seitz / Schmidt / Schöner, a. a. O., S. 121.
- (28) ケラー (Keller) は、反対。ケラーによれば、写真やフィルム製作の際に、技術的にたとえばカメラ・チームによつて能力不足を業務上ならわらねばならぬ (H. J. Keller, Das Recht auf Gegendarstellung im Fernsehen, ArchPR, S. 930)。
- (29) Seitz / Schmidt / Schöner, a. a. O., S. 126.



- (30) Seitz / Schmidt / Schöner, a. a. O., S. 127.
- (31) Seitz / Schmidt / Schöner, a. a. O., S. 126 / 127.
- (32) Koebel, NJW 1963, S. 792 ; Bappert / Selherr, ArchPR 1965, S. 564 ff ; Berger, ArchPR, 1965, S. 582 ;  
Löffler, a. a. O., S. 258 ; H. Hubmann, Das Persönlichkeitsrecht, 1967, Köln, S. 374 / 375.
- (33) Löffler, a. a. O., S. 258.
- (34) Seitz / Schmidt / Schöner, a. a. O., S. 11.
- (35) Seitz / Schmidt / Schöner, a. a. O., S. 123.
- (36) Seitz / Schmidt / Schöner, a. a. O., S. 9.
- (37) Seitz / Schmidt / Schöner, a. a. O., S. 9 / 10.
- (38) Seitz / Schmidt / Schöner, a. a. O., S. 10.
- (39) Ebd.
- (40) Ebd.
- (41) Seitz / Schmidt / Schöner, a. a. O., S. 11.

(昭和五七年六月三〇日)