

琉球大学学術リポジトリ

ドイツ法における反論請求権（一）

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	http://hdl.handle.net/20.500.12000/2257

ドイツ法における反論請求権（一）

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（以上本号）

(二) 原記事

(三) 掲載請求

(四) 掲載義務の例外

四 反論請求権の内容

安次富 哲 雄

(一) 反論文の公表

(二) 反論文掲載義務の履行

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) 弁護士費用および広告費用

六 放送、映画に対する反論文請求権

(一) 放送

(二) 映画

七 結び

一 序

(一) 反論権、応答権あるいは反駁権 (Gegendarstellungsrecht, droit de réponse, right of reply, diritto de risposta) というのは、定期刊行の新聞・雑誌等(国によっては放送、映画等のマスメディアを含む。以下、原則として新聞をもって代表させる。)の報道(事実主張に限るか意見、価値判断も含むか)については法制により異なる(1)によって、「指名または指示された者 (toute personne nommée ou désignée)」あるいは「当該

せられた者」⁽²⁾が自己の反対陳述に反論を、原則として、当該の原報道と同じ箇所、同じスペース、同じ活字で、また、無料で、掲載しようとする新聞・雑誌等に対して請求する権利をいう。また、西ドイツでは、今日反論権は通常裁判所で訴求しうる私法上の請求権であると解されているので、反論請求権(Gegendarstellungsanspruch)という語が用いられる場合が多い。その際、本来的、典型的な反論権は、原報道が不真実であるかどうか、また、違法あるいは有責であるかどうか、報道で言及された者の権利が侵害されたかどうかを問わず、また反論内容の真実性も問わない。一定の形式的要件を満たしておれば、原則的に請求権が発生する(形式性)。したがって、反論請求権は、妨害排除請求権でもなく、また、不法行為の効果としての原状回復請求権でもない。このように、原報道、反論の双方につきその真否、違法性、有責性の実質的判断はなされないので、反論という形式の救済は迅速に与えられる。この救済の迅速性も前述の形式性とならんで反論権の特徴の一つである。

(二) このような反論権は、この法制度の発祥地であるフランスをはじめ西ドイツ等大陸法系のかんりの国々で法定されている。⁽⁴⁾しかし、英国や米国のほとんどの州はこの制度を認めていない。⁽⁵⁾反論権を認めている国々は、この法制度に関して、フランス方式かドイツ方式かのいずれかを採用しているといわれている。⁽⁶⁾フランス方式は、ベルギー、イタリヤ、ルクセンブルク、トルコおよび南アメリカ諸国で一般に採用されている。⁽⁷⁾その最も基本的な特徴は、事実主張のみならず、意見や価値判断に対しても反論が認められていることである。それに反し、ドイツ方式は、事実主張に対してのみ反論を許す方式で、中央ヨーロッパや北ヨーロッパの諸国およびユーゴスラビアで採用されている。⁽⁸⁾反論権に関する法制度のあり方は、基本的には右の二方式に大別しうるが、しかし諸国の反論権制度は、具体的な点では差異がある。⁽⁹⁾

(三) わが国では、明治六年の新聞紙発行条目以来、同四二年の旧新聞紙法に至るまで正誤権と呼ばれる、反論権

が規定されていた。すなわち、旧新聞紙法一七条は、「新聞紙ニ掲載シタル事項ノ錯誤ニ付」き、「其ノ事項ニ関スル本人又ハ直接関係者」が「正誤又ハ正誤書、弁駁書ヲ掲載ヲ請求」しうるものと規定していた。しかし、旧新聞紙法自体が、戦後の占領体制下のGHQ指令による出版統制法制の撤廃にともなって廃止され、それ以来、新聞に対する反論権制度は、どの法の中にも規定を有しない。ただ放送関係について、放送法四条一項が、「放送事業者が真実でない事項を放送したという理由によって、その放送により権利の侵害を受けた本人又は直接関係者から、放送のあった日から二週間以内に請求があったときは、放送事業者は遅滞なくその放送した事項が真実でないかどうかを調査して、その真実でないことが判明したときは、判明した日から二日以内に、その放送した放送設備と同等の放送設備により、相当の方法で訂正又は取消の放送をしなければならぬ」と規定している。しかし、ここで取扱われている訂正、取消は、「反論権ではない」というのは、まず、それらは、権利侵害および報道の不真実性を要件とし、また、被害者による反論の放送を問題としているのではないからである。

四) 反論権は、新聞による人格権の侵害、特に、同一性に関する権利の侵害、すなわち、人格像の変造、名替、信用の毀損に対する簡便で、迅速で、効果的な防止、除去ないし回復手段として機能する。つまり、反論文掲載請求権は、原報道、反論双方の真否や原報道の違法、有責を要件とせず、したがって、それらについての裁判所による事前の判定も要しないので、反論は、救済手段として被害者にとってきわめて近づきやすく、また迅速でありうる。また、反論(事実の訂正や補充を内容とする)は、(虚偽なおよび不完全で事実を歪曲するような)そのことは、要件とはされていない)報道が届いた読者に、迅速に同じ新聞で届けられるので、読者のもとの被報道者に関する人格像の変造や社会的評価、経済的評価の低下を防止し、生じつつある状態を是正し、またはすでに生じたものを回復しうる。すなわち、反論請求権は、人格権侵害に対する効果的な救済手段である。と

ところで、反論請求権は、人格権に侵害を及ぼすおそれを要件とする一の予防的権利保護制度であると解する説もある。⁽¹⁰⁾ 反論請求権の機能の面に着目すると、前述のように、予防的にも、妨害排除的にも、また場合によっては、回復的にも機能しうるので、この見解に、全面的には与しえない。しかし、たしかに反論請求権が、予防的権利保護として機能しうる点は否定されえない。この予防的権利保護に関して、反論請求権は、妨害予防請求権とは異なり、報道（侵害行為）を禁止するのではなく、被害を受けるおそれのある者に、対抗手段（反論）を行はせしめることにより、報道中の有害部分を除去させる方法を採用している。その点では、記事の差止よりは、出版の自由との抵触問題も小さくなる。

また、反論請求権が現代社会で大きな影響力を有するマスメディアでの発言の機会を与えうることは、副次的に、自由な意見発表の権利の実質的保障に役立っている。

しかし、反面、反論文掲載請求によって、定期刊行物の紙面への負担という形で、発行者等に経済的負担をかけることになり、出版の自由の侵害のおそれが問題となりうる。反論権の法構成にあたっては、民主制社会にとって重要な人格権（および、学説によっては自由な意見発表の権利）の保護と出版の自由が調和するようになされなければならない。その意味で、諸国の法制の比較研究はとくに重要である。

(五) わが国においても、昭和五二年に東京地裁で判決されたサンケイ新聞意見広告事件で反論請求権が取扱われた。事案は、自由民主党が、昭和四八年一月二日のサンケイ新聞に出した日本共産党（X）批判の意見広告がXの名譽を毀損するものとして、Xが産業経済新聞社（Y）を相手どってX執筆にかかる反論文を無料で掲載することを求めたものであった。なお、同事件については、名譽毀損の回復処分としての反論文掲載請求の仮処分も申請されたが、それは昭和四九年に却下された。⁽¹²⁾ 仮処分決定においては、名譽毀損の成立が否定され

たため、反論請求権についての判断は示されなかった。しかし、本案判決たる本件判決においては、反論請求権の根拠について詳細に論ぜられている。Xは、反論請求権の根拠として、以下の三点をあげて請求したが、いずれも理由なしとして退けられた。

まず、Xは、憲法二二条の保障する言論の自由は、ある言論の対象とされた相手方の反論の自由を含み、この反論の権利は、攻撃の方法内容等の特殊性に応じて十分に効果的な反論を行うことを内容としており、本件意見広告の場合には、これに対する反論文を同一紙上に掲載することを求める権利があると主張した。これに対し、裁判所は、反論の自由は認められたが、原告広告と同一紙上で反論文掲載請求は否定した。不法行為が成立しない場合には、被告に責任を負わせないのが近代法の大原則であるので、不法行為を前提としない反論請求権によって、Yに商品である広告スペースの出捐を求めるのは理由がないとする。次に、Xは、人格権と条理を根拠に妨害排除の一種である反論請求権を認めるべきだと主張した。これに対し、裁判所は、本件広告のように過去の一回きりの行為に対して差止を認めるのは不可能だとしてXの主張を採用しなかった。最後に、Xは、本件意見広告は不法行為を構成し、これによって毀損された政治的信頼を回復するための処分として民法七二三条に基づく反論文を認めるべきだと主張した。これに対し、裁判所は、不法行為の成立を否定したため、傍論としての意味を持つに止まったが、民法七二三条の「適当ナル処分」には、場合によっては、反論文の掲載も含まれると判示した。

反論請求権が、明文の規定なしに解釈上認められるかどうか。認められるとすれば、いかなる根拠およびどのような法構成によってか。これに反し、立法なくしては、反論請求権は承認されないとすれば、どのような内容の規定をどこにおくべきか。反論請求権に関して、記事、社説、あるいは広告の種別によって何らかの差異を設けるべきかどうか。この判決は、以上のような問題をわれわれに投げかけている。

六 本稿は、筆者が昭和五一年〜同五三年の西ドイツ留学以来研究を進めて来ているテーマ「人格権侵害に対する妨害予防・妨害排除」の一部をなすものである。⁽¹³⁾ 前述のように、わが国においても、近時、反論請求権に関する解釈論、立法論が問題となっており、この問題に関する議論をさらに深め、問題を解明するためには、立法的にも、理論的にも発展をとげた外国法制が参照されるべきである。というのは、わが国では、反論権について立法的にも空白の期間が長く、その間、実務上もほとんど取扱われず、また理論的研究も、たとえば、この権利を否定する観点からの幾代教授の秀でた論文を別にすれば、⁽¹⁴⁾ 十分に行なわれておらず、問題を検討する素材が十分でないからである。そういう訳で、本稿は、わが国の問題を論ずる基礎作業として、ドイツ法における反論請求権の詳細な紹介を行なおうとするものである。とくに、ドイツ法を対象とした理由は、以下のような諸点である。第一に、筆者の前述の研究テーマは、ドイツ法を素材に研究されており、それとの関連で今回もドイツ法を対象にしたこと。第二に、前述したように、諸国の反論権の手法は、フランスの反論権とドイツの反論権であるが、そのうち、フランスの反論権については、山口教授の勝れた研究があるが、⁽¹⁵⁾ ドイツ法については、まだ十分に研究されていないこと。第三に、二(一)の「反論請求権の史的発展」の項で述べるようにドイツにおいて、この問題は、立法例も多くまた理論的にも十分に論じられていること。第四に、反論請求権を原報道中の事実主張に限定しているドイツ法の行き方は、出版の自由との調和の点で、⁽¹⁶⁾ 参考に価すること。

訂正 (Berichtigung) ・ 応答 (Entgegnung) ・ 反論 (Gegendarstellung) とする用語についで、一言触れておく。ライヒ新聞法 (Reichsgesetz über die Presse, 以下 R P G と略す) 二一条では、訂正と応答という語が用いられ、学説は事柄に応じて、訂正権、訂正請求権や、応答権、応答請求権という語を用いていた。一九五九年の「人格および名誉の私法上の保護の新秩序のための法律案 (Der Entwurf eines Gesetzes zur Neuordnung des

zivilrechtlichen Persönlichkeits- und Ehrenschutzes (以下人格権保護法案と略す)の一条一項で規定されている民法(BGB)二〇条の新規定も応答という語を用いていた。⁽¹⁷⁾この語については、訂正とは異なり、特に不適切な用語法ではないので、小数ながら現在でもこの語を用いる者もある。⁽¹⁸⁾

訂正という語は、原報道の不真実や反論内容の真実を問わない反論制度を表現するのに適切でなかった。したがって、反論、反論請求権が、第二次大戦後、制定された州新聞法(Landesgesetz über die Presse、その他正式名称は州により異なる。以下LPGと略す)——一条等で、用いられ、現在では、学説、判例でも一般的にこの語が用いられている。本稿も一般的用語法に従い反論、反論権、反論請求権を用いている。

注

- (1) フランス新聞法一三条一、二項
- (2) §11 Landespressgesetz.
- (3) 西ドイツ法は、旧ドイツ帝国の法を受け継ぎ、それと連続性を有するので、現行西ドイツ法を慣用的用語法に基づきドイツ法という。
- (4) M. Löffler, *Presserecht*, Bd. II, München, 1968, S. 251 によれば、反論権を認めている国は、三十三国であると述べている。
- (5) 塚本重頼「アメリカ法における名誉毀損の特殊な救済方法」(兼子還暦記念)『裁判法の諸問題(下)』(一九七〇年)五九六頁以下参照。これによるG. ネヴァダ、ミシシッピ、ウイスコンシンだけが認めている。なお、K. F. Kreuzer, *Persönlichkeitsschutz und Entgegenanspruch*, in: *Menschenwürde und freiheitliche Rechtsordnung*

- (Festschrift für Geiger), Tübingen, 1974, S. 86ff. ♪ 参照。
- (9) Löffler, aaO, S. 251; Kreuzer, aaO, S. 84ff.
- (7) フランス方式を採用する国々の反論請求権については Löffler/Golsong/Frank, Das Geendarrstellungsrecht in Europa - Möglichkeiten der Harmonisierung, München, 1974, S. 27ff.; Kreuzer, aaO, 89ff. 参照。
- (8) ドイツ方式を採用する国々の反論請求権については Löffler/Golsong/Frank, aaO, S. 27ff.; Kreuzer, aaO, 84ff.
- (6) Löffler/Golsong/Frank, aaO, S. 253f. には「ヨーロッパ三ヶ国の反論請求権を対象に」一項目につき「その異同を明らかにした一覧表が掲載されている」。
- (10) H. Hubmann, Das Persönlichkeitsrecht, 2. Aufl., Köln, 1967, S. 372.
- (11) 東京地判昭五二・七・一三「判例時報（以下「判時」と略す）八五七号三〇頁以下。なお、Xからの東京高裁への控訴も昭和五五年九月三〇日の判決で棄却された（朝日新聞五五年一〇月一日）。
- (12) 東京地決昭四九・五・一四、判時七三九号、四九頁以下。この決定についての評釈としては、清水英夫「意見広告事件の法的・社会的問題点」法学セミナー一九七四年七月号、三島宗彦「政党がなした政策意見広告と名毀毀損の成否」法律時報四六卷八号（一九七四年）、幾代通「政治的意見広告と名毀毀損」判例評論一八七号（一九七四年）など。
- (13) 拙稿「ドイツ法における名毀毀損的主張の取消請求権について」琉大法学二五号一頁以下、同「ドイツ私法における死者の人格保護」琉大法学二七号三五頁以下。
- (14) 幾代通「新聞による名毀毀損と反論権」（我妻栄先生追悼論文集）「私法学の新たな展開」四五三頁以下。
- (15) 山口俊夫「反駁権—フランス法を中心として—」（現代損害賠償法講座2）「名譽・プライバシー」二六七頁以下。
- (16) ちなみに国連総会で、一九五二年に決議され、一九六二年八月二五日に発効した「訂正権に関する協定」(Konvention

über das Berichtigungsrecht, right of correction) のドイツ法を手本として、事実主張に限定してこの点については Löffler, aaO, S. 251; Kreuzer, aaO, S. 86 参照。なお協定文は 'Yearbook of the United Nations 1952, P. 463 ff.

(17) Ufita 29, S. 42 ff., S. 82 ff.

(18) Hubmann, aaO, S. 370 ff.; Kreuzer, aaO, S. 61 ff.

二 反論請求権の基礎

(一) 反論請求権の史的発展

1 反論請求権の起源

反論請求権の起源は、フランスにおける新聞法（一八二二年）の反駁権（*droit de réponse*）に遡る⁽¹⁾。一七八九年に発表された新聞の自由は、政治的な意見闘争で濫用された。そこで一七九九年に「五百人会」で、中傷的な新聞記事に対する刑法上および民法上の責任に関する法案が審議された。その際、新聞によって名誉を侵害されている者は反駁の掲載を請求する権利を与えられる旨の規定がその法案中に採り入れられるべきであると提案された。しかし、反駁文掲載義務違反に対する制裁のあまりの厳しさゆえにこの法案は採択されるにいたらなかった。しかし、この着想は、基本的に一八二二年の新聞法一條で実を結んだ。この反駁権は、新聞報道により名前を掲げられ、あるいはその他指示された人に同一の新聞紙上で、反駁権によって防衛する力を与えている。一八二二年法の反駁権は、一七九九年の草案で企図されたような名誉毀損的な発表に限定されていない。また、事実に関する報道に対してのみならず、学問的および芸術的批判のような純粹の意見、価値判断に対する

反駁も可能であった。

2 ライヒ新聞法

ドイツ法の領域では、一八三一年のバーデンの新聞法一〇条が、各人に帰属する応答権という考え方をフランスより継受した。しかし、それは、不徹底で、各人に帰属させられるべき訂正権は、それまで存在していた官庁の訂正強制、すなわち警察国家的な思想から、不真実の報道により危うくされる公の秩序、公衆を守るために官庁に認められた訂正権、と結合していたと言われている。⁽²⁾ また、バーデン新聞法一〇条の制度は、フランス法とは異なって、新聞報道の内容が事実主張である時にのみ応答請求権が存在することになっていた。このことは、現行州新聞法にまで一貫して引き継がれ、ドイツの反論請求権を特徴づけている。

一八七四年に制定されたライヒ新聞法は、その一一条で、帝国全域に適用される訂正権を規定した。この訂正権は、また各個人あるいは官庁に帰属するものであって、もはや検閲とつながる、不真実の報道から公の秩序、公衆を守るための、官庁の訂正強制ではない。⁽³⁾ しかし、この点については、ライヒ新聞法も、訂正文の掲載義務の不履行に対して、私法上の訂正請求権を規定しておらず、⁽⁴⁾ 刑罰が科されていたこと (§ 19 R.P.G.) から、同法においても、不真実な報道に対する公衆の保護が、個人の人格権の保護よりも、優先されていたと解する説もある。⁽⁴⁾ また、同一一条三項では、応答という語も使用されていることは前述した。

ライヒ新聞法の訂正権ないし応答権は、州新聞法と内容的に、基本的な部分では共通の要素を含んでいた。

「(1) 訂正が提出者により署名され、またいかなる罪になる内容をも含まずまた事実的な陳述に制限される限り、定期刊行の印刷物の責任編集者は、関係官庁あるいは私人 (eine beliebige öffentliche Behörde oder Privatperson) の求めに応じて、その印刷物中で伝達された主張の訂正を挿入文あるいは省略なしに

受け入れる義務がある。

(2) 掲載は、提出物の受領後、印刷のためにまだ締切られていない、すぐ次の号で、しかも、訂正されるべき記事と印刷物の同一部分で、また同じ活字で、なされなければならぬ。

(3) 応答が、訂正されるべき伝達の範囲を超えない限り、この受け入れは無料である。この限度を超える行為に対しては、通常の掲載料が支払われるべきである」 (§11 RPPG)。

つまり、ライヒ新聞法二一条は、定期刊行の印刷物により当惑させられた私人 (Privatperson) あるいは関係官庁に (die beteiligte öffentliche Behörde) に同じ印刷物中で、事実的性質の反論文の遅滞なき掲載を請求する権利を与えている。

3 州新聞法

第二次大戦後にも、ライヒ新聞法は、基本法 (GG) 一二三条⁽⁵⁾により、連邦領域内で、法として効力を持続することにされた。しかし、次第に各州ともに、それぞれ州新聞法を制定していった。すなわち、立法権限としては、連邦は大綱立法 (Rahmengesetzgebung) 権限のみを有し、細目規定は常に州に属すると解されたわけである (Art. 75, Ziff. 2 GG)。バイエルンとヘッセンは、一九四九年と一九五八年にそれぞれ州新聞法を制定し、それに併ないライヒ新聞法はその区域では失効した。そして、その他の諸州は、一九六三年に作成された統一的なモデル草案 [Modellentwurf für ein Landespressgesetz der Ständigen Konferenz der Innenminister der Länder vom 3. Januar und 1. Februar 1963 (Bonn)]⁽⁶⁾に基づき一九六四年から一九六六年にかけて基本的に一致する内容の州新聞法を制定した。もちろん各州新聞法間には、個々の点については差異がある。たとえば、広告に対する取扱いなどその典型的な例である。そこで、ここでは、標準的な内容

を有するバーデン・ヴュルテンベルクの新聞法の二一条を掲げ、個別的な差異はそのつど指摘する。なお、反論請求権は州新聞法の二一条（バイエルン、ベルリン、ヘッセンは一〇条にある）に規定されている。⁽⁷⁾

「(1) 定期刊行の印刷物の責任編集者および発行者は、その印刷物中でなされた事実主張によって当惑させられた (betroffen sein) 人あるいは機関 (Stelle) の反論を掲載する義務がある。その義務は、事実主張が現われた印刷物のすべての特別版に及ぶ。

(2) 当惑させられた人あるいは機関 (Stelle) が、公表に関する正当利益を全く有しないとき、あるいは反論がその範囲において適切でないとき、あるいは営業上の取引 (geschäftlicher Verkehr) に役立つ広告の場合には、反論の掲載義務は存しない。反論が異議を述べられた文章の範囲を超えないならば、反論は、適切とみなされる。反論は、事実的な陳述に限られ、またいかなる罪になる内容も含んではならない。反論は文書形式を必要とし、また当惑者 (der Betroffene) あるいはその法定代理人により署名されていなければならない。反論が遅滞なく、遅くとも公表後三ヶ月以内に責任編集者あるいは発行者に交付されるときにのみ、当惑者あるいはその代理人は掲載を請求しうる。

(3) 反論は、提出物の受領後、すぐ次の、印刷のために締切られていない号で、異議を申し立てられている文章と同じ活字をもって、および印刷物の同じ部分で、挿入文や省略なしに掲載されなければならない。反論は、読者の手紙の形式で現われてはいけぬ。掲載は無料である。反論に対して同一の号で意見を述べる者は、事実的な陳述に限られる。

(4) 反論の実現のためには、通常裁判所への出訴が許される。裁判所は、当惑者の申し立てに基づき、責任編集者および発行者が三項の形式で、反論を公表することを命ずることができる。仮処分⁽⁸⁾の発給手続に関する

民事訴訟法の規定は、この手続に準用される。この請求権を危うくすることは、疎明される必要はない。判決手続は行なわれない。

(5) 一項ないし四項は、連邦、州、市町村(市町村連合)の立法機関あるいは決定機関ないし裁判所の公開会議に関する真実の報道には適用されない」(§11 LPG Baden-Württemberg)。

なお、前述したように、連邦は、新聞等の一般的法律関係について大綱法を制定する権限を有するので(Art. 75 Ziff. 2 GG)、一九六〇年以来、新大綱法の草案が発表されて来ている。最近では、一九七四年七月二五日に、大綱法草案が発表されているようであるが、筆者はまだ入手していない。少なくとも、二次草案までは、反論権に関する限り現行州新聞法の内容とほとんど変わらない⁽⁸⁾。

現行州新聞法では、反論文掲載義務の不履行に対する刑罰は廃止され、また通常裁判所への出訴可能性が規定されている。したがって、現行州新聞法の下では、反論請求権が、個人の保護、すなわち、人格権保護を目的としている点については、後述するようにはほとんど異説はない。このことは、バイエルン州を除き、すべての州新聞法は、連邦通常裁判所による一般的人格権の確立後に制定されたことと無関係ではないと解される。また、次項で述べる、人格権保護法案は、判例上確立された一般的人格権を成文化し、民法典(BGB)中に組み入れることを意図するものであった。その中に、反論(応答)請求権の規定がおかれていたことは、州新聞法制定以前にすでに、反論請求権を人格権保護の手段と解する考え方が支配的であったことの現われである。

4 民法上の反論(応答)請求権の立法化の試み

一九五九年の人格権保護法案一条一項は、民法改正を取扱っているが、その中で、BGB二〇条として反論(応答)請求権を規定しようと企図した。すなわち、人格権の保護手段として、BGBに明文化しようとしたのであ

る。この法案が成立していれば、反論（応答）請求権は、BGB二〇条で明文の根拠を有したはずである。しかし、残念ながら、この法案は不首尾に終わった。⁽¹⁰⁾

「二〇条 (1) 他人の人格を侵害するような事実的性質の主張をなしあるいは流布した者は、他人の求めに応じて、直ちに主張あるいは流布された主張と同じ方法で、あるいはそれが可能でないかあるいは妥当でない場合にはその他の適当な方法で、他人の応答を公表する責を負う。その応答は、実状の描写に限られ、内容および範囲において適切でなければならぬ。応答に対して同時に意見を述べようとする者は、事実的な陳述に限られなければならない。」

(2) 以下の場合には請求権は存在しない。

1. 応答が明白に不真実である場合あるいは他の理由から、応答の公表についていかなる正当の利益も有しない場合、

2. 主張が裁判手続上なされあるいは流布された場合、

3. 立法機関の議員の発言あるいは立法機関の会議に関する報道が問題となっており、また特別な規定によりその発言あるいは報道に対する責任が免除されている場合。

(3) 権利者が応答の公表を、その主張が公然となされあるいは流布されたという事実を知って後、一ヶ月以内にまた遅くとも公然たる伝達の後三ヶ月以内に請求しない場合は、権利者は請求権を失う。

(4) 応答の公表は、仮処分手続によっても命ぜられうる。仮処分は、口頭弁論を経ずに発せられてはならない。請求権を危うくするということは、疎明される必要はない。民事訴訟法九二六条は適用されない。

(5) 一項により公表の義務ある者が応答を公表した場合、応答の内容が本質的に真実でないことが明らかと

なれば、その者は他の請求権を妨げることなく、これによって生じた必要な費用の償還を他人に請求しうる。新聞、放送あるいは映画によって主張が陳述され、あるいは流布された場合、特別の理由から、費用の償還が適切であり、公表によって公表義務者に生じた損害を超えないならばまたその限りで請求権が存する」(人格権保護法案一条一項によるBGB新二〇条)。

このBGB二〇条の新規定案は、ライヒ新聞法や当時すでに制定されていた州新聞法(バイエルン州新聞法、ヘッセン州新聞法)を参照して作成された⁽ⁱⁱ⁾。したがって、この二〇条案の内容と州新聞法一条とは類似点も多い。二〇条案の応答請求権も、一条の反論請求権も私法上の請求権として通常裁判所で訴求されうること。両者とも、保護の対象については事実の伝達によって言及された者の人格権であること。被害者は、原則として原伝達と同じ場所で発言できる機会を与えられるべきこと(すなわち、「武器平等」、「司直による聴取」等の思想に立脚していること)。反論ないし応答の内容は事実の叙述に限定され、また範囲において適切でなければならぬこと。被害者の権利侵害の有無、原伝達、反論ないし応答の真実、不真実を問わないこと。原伝達の違法性も有責性も問われないこと。一定の事由が反論ないし応答義務の除外事由とされていること。請求権につき一定の除外期間が定められていること。反論ないし応答請求権の履行手続として仮処分手続を利用しうること。以上の諸点で、州新聞法一条の反論請求権とBGB二〇条案の応答請求権は一致する。

ただし、以下の諸点は異なる。広告について応答ないし反論の許否、費用の有料・無料の問題をBGB二〇条案は全く触れていないが、州新聞法一条の多くは言及していること。反論は読者の手紙の形式で掲載されてはならない旨が、州新聞法一条では明記されているが、BGB二〇条案では規定されていないこと。BGB二〇条案では、応答請求権の実現手続として仮処分手続が利用できるがその際口答弁論がなされなければならないこ

とになっているのに反し、州新聞法では仮処分を利用しなければならず、判決手続は行なわれなかったことになっていること。これらの差異点の多くは、この二〇条案が、大部分の州新聞法よりも先立って制定されたことと関連があると解される。というのは、連邦法務省の大綱法草案や州内務大臣会議の統一モデル草案などが出され、反論権に関する議論が一段と深まっていくのは、人格権保護法案が廃案になって以後であるからである。しかし、両条には、より以上に基本的な差異がある。州新聞法二一条の請求権は定期刊行の印刷物に対して原則的に適用される。放送に対しては、この二一条が、明文の規定 (§ 11 Abs. 6 LPG Hamburg; § 10 Abs. 6 LPG Berlin) をもって準用され、あるいは解釈上、類推適用される⁽¹²⁾。映画についてもこの二一条が、解釈上類推適用されている⁽¹³⁾。つまり、州新聞法二一条は、定期刊行の印刷物（新聞・雑誌等）、ラジオ・テレビ、映画等のマスメディアによる事実主張にしか適用されない。これに反し、BGB二〇条案は、適用の対象を一般化し、マスメディアのみならず、すべての「公然たる」事実主張に及んでいる。したがって、印刷物の場合も、定期刊行物に限定されず、単行本によるものでもよく、また公の集会での発言にも適用される⁽¹⁴⁾。つまり、応答請求権の規制対象は、定期刊行の印刷物の責任編集者ないし発行者对被害者の関係ではなく、各人对各人の関係である。これが、この規定が民法典中に置かれた根拠でもあろう。また、応答義務者も、州新聞法二一条では編集者および発行者であったのが、BGB二〇条案では、公然と事実主張をした各人である。また、事実主張は、州新聞法二一条では、ある人についての伝達であればよいのに対して、BGB二〇条案では、他人の人格を侵害するような事実主張でなければならぬ（ただし、現実の権利侵害は必要でない）。

両条の関係については、州新聞法二一条は、BGB二〇条（案）が適用される限り排除されることになされている（民法施行法（EGBGB）五五a条案⁽¹⁵⁾）。すなわち、立法管轄権限について、この法案の起草者は、応答請求

権に関する規制は、GG七四条一号に基づき連邦が競合的立法権を有する（その場合には連邦が優先的に立法権を有する）、と解したのである。しかし、連邦法務大臣により人格権保護法案に対する鑑定を委任されたシーラー（Schille）は、GG七五条二号に基づき、連邦は、単なる大綱立法権限を有するにすぎないという立場から細目を定めたBGB二〇条案、およびEGBGB五五a条案は、憲法違反の疑いがあると述べている。⁽¹⁶⁾なお、レフラー（Löffler）も同様に連邦は、新聞制度の領域については、大綱立法権限しか有しないという立場から、連邦法たるBGB二〇条案が、細目を規定しているのは、立法権限の点で疑義がある旨主張している。⁽¹⁷⁾連邦の大綱立法権限を根拠づけるためには、反論請求権を新聞に特有の制度として、反論請求権の規定が、GG七五条二号の「新聞の一般的法律関係」に該当することを明らかにしなければならぬ。シーラーによれば、その根拠づけは、理論的、本質的なものではなく、沿革的、比較法的なものにすぎないとされている。⁽¹⁸⁾この点は、たとえば、わが国で、立法を考える際には、大いに参考になるところであろう。すなわち、反論権の規定は、連邦と州の立法権限の問題を考慮しなければ、新聞に特有なものとして新聞法中に置くべきか、民法に置くべきかは、理論的、本質的には、どちらも可能だということになるからである。

反論請求権の適用対象を一般化することと民法に規定することは密接な関係がある。しかし、この一般化は問題がないわけではない。単行本や集会での発言の場合には、反論による救済がはたして効果的か慎重に考慮されるべきである。単行本の場合には、挿入紙による反論文が考えられているようであるが、⁽¹⁹⁾問題とされている記述を読んだ読者が、再び同じ本を購入して読む可能性は薄いし、また、版を改める際に反論文を挿入するのでは、迅速性に欠けることになる。また、集会の場合、聴衆が特定しまた連続して開催されていない限り、集会に欠席している者には、反論の機会が与えられない。レフラーも、反論請求権は、實際上、マスメディア以外に対し

ては、ほとんど使用されえないという立場である。⁽²⁰⁾

（二）反論請求権の法的性質

1 法的性質

(1) 公法上の権利か私法上の権利か 反論権の法的性質に関しては、それ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、ライヒ新聞法の下では論じられた。一方で、同法一九条が、同法二一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何ら規定を有しなかったという事情から、そのことが争われた。また、この問題は、反論請求が行政裁判所かあるいは通常裁判所のいずれで訴求されるべきかという重要な事柄にかかわっていた。⁽²¹⁾

州新聞法二一条は、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いる（§11 Abs. 4 LPG）。今日では、法的性質に関する争いは、反論請求権の目的および根拠に関するものである。これらは、州新聞法二一条の規定の解釈に重大な影響を及ぼす。特に、反論請求権が、どの範囲で一般原則を表現しているか、言い換えれば、この反論請求権はどこまで一般化するかという問題にかかわる。⁽²²⁾ 判例・通説は、反論請求権の目的として、人格権の保護をあげている。これに対し、レフラー等は、人格権の保護以外に、GG五条一項一文により保障され、第三者効により私法上の請求権に表現されている自由な意見発表の権利ないし公的意見形成への参加権の保護をもその目的に加えている。⁽²⁴⁾ 反論請求権の目的を人格権の保護とすることは、この制度の起源であるフランスの反駁権の趣旨や、また、人格保護法案の考え方も一致する。また、一般的人格権の確立にみられるように人格権の尊重という時代の趨勢にも副う。したがって、あくまで主目的は、人格権の保護であり、自由な意見発表の権利等は、目的の一つに数

えられるとしても、あくまで副次的なものと解されるべきである。

(2) 反論請求権の法的根拠 (1) 不法行為法 (§833ff. BGB) 不法行為法から反論請求権を導出しようとする

ことがたびたび試みられた。⁽²⁶⁾しかし、この見解は妥当でない。反論請求権は、原報道の違法性も、有責性も要件としていないし、また原報道による権利侵害も要件としない。したがって、反論請求権は、不法行為の効果としての損害賠償請求権として根拠づけられえない。また、違法性も要件としないので、人格権侵害に基づく妨害排除請求権 (§1004 BGB) としても根拠づけられえない。反論請求権が違法、有責に拒絶されたならば、もちろん、反論文掲載義務者が不法行為責任を負うことは、肯定される。というのは、通説によれば、州新聞法二条は、BGB八二三条二項の意味における保護法規として理解されているからである。⁽²⁶⁾しかし、このことは、本来の反論請求権の根拠とは直接の関係を有しない。

(ii) 人格権 判例・通説によれば反論請求権は、被害者の人格の保護を目的とすると解されている。それとの関連で、反論請求権は、GG一条一項(人間の尊厳)と二条一項(人格の自由な発展)から発展させられた一般的人格権に根拠を有するとする。連邦通常裁判所(BGH)も反論請求権をマスメディアという特別領域における一般的人格権の流出物であると解している。⁽²⁷⁾しかし、それ自身は、人格権ではない。というのは、人格権は絶対権だが、反論請求権は、責任編集者および発行者に対してのみ主張しうる相対権であるからである。(不真実なあるいは不完全な)事実の報道によって影響を受ける領域は、一般的人格権の一部である「同一性(Identität)の権利」である。⁽²⁸⁾すなわち、そのような事実の報道による「人格像の変造」に対抗するためにこの請求権が与えられている。それに反し、名譽は必ずしも保護の対象になっているとは言えないと一般に解されている。⁽²⁸⁾たしかに、人格像の変造は、通常、社会的評価の低下を引き起こす。しかし、新聞報道がある人を賞賛し、社会的評

価を高め、したがって、名誉侵害にならない場合であっても、「同一性の権利」を侵害する場合には反論請求権が生ずる。たとえば、人命救助の記事で人違いにより救助者として報道された者も、賞賛的で社会的評価は低下されないが、人違いを理由に反論しうる。⁽³⁰⁾しかし、場合によっては、他人の功を横取りしようとしていると誤解される可能性があり、その意味では、この場合も社会的評価の低下のおそれに対して保護されていると解されなくもない。そうだとすると、名誉、信用も保護対象に含めてよいのではないかと解する。クロイツァー(Kreuzer)も、名誉毀損は、同一性の権利の侵害の特別な表現型すなわち、社会的人格像の変造とみなしている。⁽³¹⁾

一般的に人格権のこの領域は、名誉毀損的な事実主張の取消請求権によっても保護される。しかし、この取消請求権は、事実主張の不真实性を立証しなければならず、したがって迅速な保護に欠ける。そこで、立法者は、新聞の報道が広範囲の読者に達し、また読者への影響力が大きいことを考慮して、被害者にも新聞の同じ場所で迅速に反対事実を主張する権利を与えて、人格像の変造あるいはそのおそれを除去ないし防止させようとしている、と解される。人格権から流出する反論請求権は、必ずしも人格権の侵害を要件とする必要はない。個人的に当惑させられているということでも十分である。まさに、人格権保護法案の二〇条が、反論請求権を規定したのは、この請求権が人格権の有効な保護手段であるということによって説明される。⁽³²⁾

法人やその他の団体も人格権を有する。⁽³³⁾したがって、新聞における不適切な叙述に対する保護を自然人に限定すべき理由はない。このようにして、反論請求権は、法人や機関(Stelle)にも与えられている。

(iii) 人格権および自由な意見発表の権利 レッラーは、反論請求権の根拠として人格権の保護とさらに、もう一つの根拠として、GG五条一項で保障されている自由な意見発表の権利(ないし公的意見形成への参加権)をあげている。⁽³⁴⁾彼は、意見を發表したい人に、社会を支配する報道機関への接近の機会を与えなければ、自由な意

見発表の権利は無意味になる旨述べている。⁽³⁵⁾ ただし、この見解に対しては、有力な反対もある。たとえば、フリーマン (Hubmann) は、自由な意見発表の権利は、防御権であり、誰に対しても積極的な行為を義務づけえない、と述べている。⁽³⁶⁾ これに対し、レフラーは、自由な意見発表の権利を、意見形成の自由ないし公的意見形成への参加権の承認によって、GG 五条一項一文の意味は単なる防御権を超えていると述べている。⁽³⁷⁾

2 反論請求権の形式性

反論請求権は、形式的性質を有する。⁽³⁸⁾ 人あるいは機関が定期刊行の印刷物による事実主張によって当惑させられることによって反論請求権は発生する。原報道の不真実性も、反論内容の真実性も要求されない。したがって、新聞は、主観的に反論の内容が不真実であると確信していても、反論文掲載を拒否しえない。それゆえ、州新聞法 一条の「反論」という語は、ライヒ新聞法 一条の「訂正」よりも、反論請求権の形式的性質をよりの確に表現している。新聞は、誤った報道を「訂正」するのではなく、当惑者に反対見解を述べる機会を与えるにすぎないからである。

もし、この反論請求権が、証明された真実な内容の反論による証明された不真実な報道を訂正する権利として構成されるならば、この請求権の実現は、事前の裁判所による厳密な判断を要することになり、いちじるしく遅滞することになる。このように遅滞した反論では、効力が著しく劣る。すなわち、報道に接した人々のもとで、被害者について形成されようとし、または形成されつつあるないし形成された印象を防止しまたは除去(無力化、無害化)するという反論の手法は、反論の発表が遅れば遅れるほど機能しなくなる。というのは、その人に対する印象が確立し、固定してからでは、それを除去するのは著しく困難であるからである。⁽³⁹⁾ その意味で、反論請求権については、救済の迅速性を確保するため、構成上、配慮されている。このようにして、形式性は、一八二二年

のフランスの新聞法の反駁権で採られて以来、ドイツの各時代の新聞法でも踏襲されてきている。

とはいっても、反論の内容が明白に不真実である時には、権利者の側に、反論につきいかなる正当利益も存せず（§11 Abs. 2 Ziff. 1 LPG）、義務者は、反論文掲載を拒否できる⁽⁴⁰⁾。このことは、信義則から理論的帰結として生じてくる⁽⁴¹⁾。

（三）反論請求権と名誉毀損的事実主張の取消請求権⁽⁴²⁾

（1）両者の類似点 反論請求権は、妨害排除請求権の一種としての名誉毀損的な事実主張の取消請求権と、外面的に見れば類似点もある。そのことは、新聞等のマスメディアの報道の取消である場合にいえる。両者は、まず、類似の出発点を有する。すなわち、両者ともに問題の原報道を公表した新聞等に、被害者の側の請求により一定の情報を掲載することを義務づける。反論請求権の場合は、（権利者⇨被害者作成の）反論文の掲載によって、また取消請求権の場合には、（加害者⇨被告による）取消宣言あるいは、（被害者⇨原告による）判決公表によってなされる⁽⁴³⁾。

両者は、目標もまた類似する。すなわち、原報道により読者等のもつて生じる人格権侵害（人格像の変造、名誉・信用毀損）的な印象の除去がその主たる目的である。

両者は、また有責性を有しないこと、また反論されたり、取消されたりする報道は事実主張に限定されること、で一致する。

（2）両者の差異点 しかし、反論請求権と取消請求権は、本質的に異なる⁽⁴⁴⁾。まず、取消請求権は、主張された事実の不真実と原告の側での事実の主張や流布による権利侵害を要件とする。前述したように、反論請求権のもとではこれらは要件とされていない。また、反論請求権の実現のためには、仮処分手続以外利用できないが、取消請求権の場合には、原則的には判決手続が使用される。

(i) 真実性 反論請求権においては、原報道の不真実性も、反論の真実性も要件とされていない。例外的に、一定の国家機関の公開会議に関する報道に関してのみ、州新聞法一条五項は、「真実な」報道が問題となつているとき反論請求権が存しないことにしている。また、反論の真実性についても、例外的に、判例は、反論の内容が公然のあるいは裁判所にとってよく知られた不真実の場合には、信義則を根拠に、正当利益がないものとして、この請求権を拒んでいる。⁽⁴⁵⁾

これに反し、取消請求権の場合には、なされた主張の不真実性を要件とする。ただし、原告の側で事実主張の不真実性を立証しえず、また被告の側も真実性を立証しえないときには、制限的取消が命ぜられ、また、事実主張が絶対的に不真実ではないが、不完全、一方的、不明瞭あるいは誇張的である場合には、「訂正、補充」が命ぜられる。

(ii) 違法性 反論請求権は、原報道が被害者の権利を侵害しているかどうかに関係なく存在する。これに反し、妨害排除請求権の一としての取消請求権は、事実主張による権利侵害を要件とする。

(iii) 訴訟手続 反論請求権は、専ら仮処分手続に従つてのみ実現されうる(ただし保全の必要の疎明は必要でない)(§11 Abs. 5 LPG)。判決手続は利用できない。反論請求権は、迅速性を重視するからである。これに反し、取消請求権は、原則的に判決手続でなされなければならない。もちろん、取消請求権は、仮処分手続によつても請求されうる。この場合には、「暫定的な取消」として、「目下のところ」、「現時点では」という限定付で取消される。

(四) 反論請求権と基本法

個人等に認められた反論請求権は、出版の自由 (Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG) を掲載強制ないし公表強

制によって制限している。この点で、州新聞法一一条の合憲性が問題となる。

(1) GG 五条二項の「一般法律 (die allgemeinen Gesetze) 新聞の自由を含めて、五条一項で保障された基本権は、同二項の「一般法律」による制限が許されている。「一般法律」には、各人に対して適用される規範だけでなく、一定の生活領域（たとえば新聞制度）に関わる規範も含まれるべきであると解されている。⁽⁴⁶⁾「一般法律」は、立法者の意図から見て、基本権の制限ではなく、他の法益の保護が意図されていなければならぬ。⁽⁴⁷⁾「一般法律」という要件は、州新聞法一一条によって満たされていると解されている。⁽⁴⁸⁾つまり、州新聞法一一条によって、基本法上保障されている法益、すなわち人格権 (Art. 1, 2 GG を根拠にしている)、さらにフレーに從えば自由な意見発表の権利 (Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG) が保護されている。新聞の自由を行使することは、これらの権利の侵害のおそれと危険をもたらす。したがって、新聞の自由を制限するのではなく、これらの基本権を保護する目的で州新聞法一一条が存在する、と解されている。

(2) 五条一項と二項の関係 GG 五条一項の基本権が、二項の「一般法律」によって一方的に制限されるとすると、一項の基本権の保障は、空洞化するおそれがある。連邦憲法裁判所 (BVerfG) は、そのリユート判決 (Lith-Urteil)⁽⁴⁹⁾において、基本権と「一般法律」との対立関係は、「一般法律」が基本権の効力を一方的に制限すると解すべきではなく、基本権による「一般法律」の制限〔相互作用 (Wechselwirkung)〕もある旨述べている。すなわち、裁判所は、「『一般法律』は、たしかに規定上は基本権に対して制限を与える。しかし、他方、自由な民主主義国家においては、『一般法律』は、この基本権の価値設定的な意味に基づいて解釈され、また基本権を制限するという『一般法律』の効果そのものにおいて、再び制限されなければならない」と述べている。

この原理は、州新聞法の二一条の形成に際しても考慮されている。つまり、定期刊行の印刷物、当惑されたこと、事実主張、適切な範囲、事実に限定された反論、正当利益という反論請求権の構成要件の限定によって一方では、個人法益の効果的な保護が達成されるが、また同時に、保護目的によりて要求される程度以上には、新聞の自由を制限しない。結局、州新聞法二一条は、合憲であると解されている。⁽⁵⁾

注

- (1) 以下「憲法」Löffler, aa O, S. 210f.; H.v. Dewall, Gegendarstellungsrecht und Right of reply, Berlin, 1979, S. 3ff.; Kreuzer, aa O, S. 62ff.; W. Neuschild, Der presserechtliche Gegendarstellungsanspruch, Diss., Hamburg, 1977, S. 22ff.; Löffler/Ricker, Handbuch des Presserechts, München, 1978, S. 108f. に依った。
- (2) Löffler, Presserecht, S. 212.
- (3) Ebd.
- (4) Kreuzer, aa O, S. 91ff.
- (5) 基本法二二三条一項は「連邦議会集会以前の法は、この基本法と抵触しないかぎり存在する」と規定している。
- (6) Baden-Württemberg, 14. 1. 1964; Schleswig-Holstein, 19. 6. 1964; Hamburg, 29. 1. 1965; Bremen, 16. 3. 1965; Niedersachsen, 22. 3. 1965; Saarland, 12. 5. 1965; Rheinland-Pfalz, 14. 6. 1965; Berlin, 15. 6. 1965; Hessen: Ergänzung des Gesetzes v. 20. 11. 1958, durch die Novelle vom 22. 2. 1966; Nordrhein-Westfalen, 24. 5. 1966.
- (7) Löffler, aa O, S. 21ff. に詳し。

- (10) § 11 Der Modellentwurf eines Rahmengesetzes, Zweiter Entwurf (1963), 44ff. Löffler, aaO, S. 607 参照°
- (11) ノートヘルン州新聞法は例外' § 13(c) LPG Bayern 参照°
- (12) この点については、斎藤博・人格権法の研究一一三五頁以下を参照°
- (13) Ufita 29, S. 83.
- (14) Ufita 29, S. 82.; Hubmann, aaO, S. 1ff.
- (15) Ufita 29, S. 82.; Hubmann, aaO, S. 373f.; Dewall, aaO, S. 1ff.
- (16) Ufita 29, S. 82.; Hubmann, aaO, S. 374f.
- (17) Ufita 29, S. 84f.
- (18) 人格権保護法案「面」の「EGGDGの五五」条を同時に新設せよとのことになった°
- (19) A. Schüle, Zivilrechtlicher Persönlichkeitsschutz und Grundgesetz, in : Schüle / Huber, Persönlichkeitsschutz und Pressefreiheit, Gutachten im Auftrage des Bundesministers der Justiz erstattet von Hans Huber und Adolf Schüle, 1961, S. 54ff.
- (20) Löffler, Die Bedenken gegen den Entwurf des Persönlichkeits- und Ehrenschutzes, Ufita 30, S. 80.
- (21) Schüle, aaO, S. 56ff.
- (22) 人格権保護法案の理由書 (Begründung) Ufita 29, S. 84f.
- (23) Löffler Ufita, 30, S. 80.
- (24) Löffler, aaO, S. 212ff.; Hubmann, aaO, S. 371f.; Löffler / Ricker, aaO, S. 109ff.
- (25) Ebd.
- (26) Hubmann, aaO, S. 372; Otto - Friedrich Frhr. v. Gamm, Persönlichkeits- und Ehrverletzungen

durch Massenmedien, München, 1969, S. 79; E. Helle, Der Schutz der Persönlichkeit der Ehre und des wirtschaftlichen Rufes im Privatrecht, Tübingen, 1969, S. 188f.; Kreuzer, aaO, S. 93ff. 449' 450' (2) 参照。

(72) Löffler / Ricker, aaO, S. 110 340 田中誠司教授の「憲法」Löffler, Presserecht, S. 214 15' 公共機関形成への参加権をめぐって。

(73) OLG Köln, NJW 1962, S. 1340; Uhlig, NJW 1962, S. 526.

(74) OLG Frankfurt, NJW 1960, S. 2059; Löffler, aaO, S. 213.

(75) BGH, NJW 1963, S. 151; BGH, NJW 1963, S. 1155.

(76) Kreuzer, aaO, S. 94f.; Löffler, Das „Gegendarstellungsrecht“ in der Bundesrepublik Deutschland, in: Löffler / Goldsonn / Frank, Das Gegendarstellungsrecht in Europa - Möglichkeiten der Harmonisierung, S. 28; Hubmann, aaO, S. 372f.; P. Schwerdtner, Das Persönlichkeitsrecht in der deutschen Zivilrechtsordnung, Berlin, 1977, S. 340.

(77) Hubmann, aaO, S. 372f.

(78) Löffler, Das „Gegendarstellungsrecht“ in der Bundesrepublik Deutschland, aaO, S. 28.

(79) Kreuzer, aaO, S. 95.

(80) Löffler, Presserecht, S. 214.

(81) 法人その他の団体の人格権については、Hubmann, aaO, S. 333f. 参照。

(82) Löffler, Presserecht, S. 214; Löffler / Ricker, aaO, S. 110 400' 参照。

- (83) Ebd.
- (84) Hubmann, aa0, S. 372.
- (85) Löffler/Ricker, aa0, S. 111.
- (86) Löffler, Presserecht, S. 215f.
- (87) Kreuzer, aa0, S. 95f.
- (88) BGB, NJW 1964, S. 1134; 1967, S. 562.
- (89) Löffler, Presserecht, S. 216.
- (90) Neuschild, aa0, S. 37ff.; Schwerdtner, aa0, S. 342f.
- (91) 判決公表については、拙稿「ドイツ法における名誉毀損的主張の取消請求権について」琉大法学二五号三二頁以下参照。
- (92) Löffler/Ricker, aa0, S. 130.
- (93) BGH, NJW 1964, S. 1134; 1967, S. 562; Löffler, Presserecht, S. 216f.
- (94) Löffler/Ricker, aa0, S. 111; Maunz/Dürig/Herzog, Kommentar zum Grundgesetz, 4. Aufl., München, 1976, S. 244.
- (95) Löffler/Ricker, aa0, S. 111.
- (96) Löffler/Ricker, aa0, S. 112.
- (97) BVerfGE 7, S. 208.
- (98) Löffler/Ricker, aa0, S. 112.

三 反論請求権の成立要件

〔一〕 請求権者と掲載義務者

1 請求権者

請求権者は、定期刊行の印刷物中で伝達された事実主張により当惑させられた「人あるいは機関 (Stelle)」であらう (§ 11 Abs. 1 od. § 10 Abs. 1 LPG)。

(1) 人あるいは機関 (Stelle) 広範囲の者に新聞の公表に対する保護を与えるべきであるので、人あるいは機関という概念は、広く解されるべきである。⁽¹⁾したがって、「人」は、自然人および法人のみでなく、また、商法上の組合 (合名会社、合資会社)、民法上の組合、法人格なき社団のような団体も含むと解される。というのは、これらも、社団 (法人) のように名称をもった共同体 (Gemeinschaft) として、法的交渉に参加し、またそれによって同じく州新聞法一一条の保護を必要とするからである。⁽²⁾

「機関 (Stelle)」は、行政の担い手 (とくに、官庁だけでなくその他の社団公法人) であらう。たとえば地方公共団体、施設たとえば放送施設、郡貯蓄銀行、研究所) ないしその行為機関 (handelnde Organe) である。⁽³⁾ライヒ新聞法一一条は「関係官庁あるいは私人 (eine beteiligte öffentliche Behörde oder Privatperson)」を権利者としていたが、これよりも現行の「人あるいは機関 (die Person oder Stelle)」は概念上広い。つまり、人は、法人を含む点で私人よりも広く機関 (Stelle) は、官庁以外に、社団法人、施設、財団法人等を含む点で、官庁よりも広い概念である。⁽⁴⁾

(ii) 当惑者 (der Betroffene) 反論請求権は、新聞報道により当惑させられた者にのみ帰属する。すべての読者が間違っていると考える報道に対して反論を請求することができると思えば、新聞にとって耐えられない

い負担となる。当惑者⁽⁵⁾＝被害者は、その利益領域を―直接あるいは間接に（§10 LPG Bayern は「直接に」と限定されている）―新聞報道により侵害されあるいは個人的に言及されている者である。

誰が、間接的な被害者（たとえば、報道で直接に取扱われた人の友人、家族、職業上の同僚など）として考慮されるかということは、個々の事例では、必ずしも容易ではない。たとえば、その配偶者について名譽毀損的な事実主張を公表された人（妻を売春婦と呼ばれた夫）は、間接的な被害者であり、直接の被害者（妻）と同様に反論請求権を有する。⁽⁶⁾言及された者の親族、友人等に間接被害者として反論請求権を帰属させるためには、少なくとも、原報道により、それらの者の利益への間接の言及があるほど、特別に親密で密接した関係が要求されなければならぬ。⁽⁷⁾

死者が報道された場合には問題が生ずる。まず、死者のために、相続人が反論請求権を有するかどうかは議論の余地がある。反論請求権は、一身専属権であるので、相続されえないと考えるのが一般的である。⁽⁸⁾レフラーは、被相続人に言及する報道は、間接に相続人にも言及しているので、反論請求権は、相続人に原始的に帰属する、と解する。⁽⁹⁾すなわち、相続人というよりも、死者と密接な関係にある一定範囲の近親者が、間接的な被害者として、固有の反論権を持つと解している（いわゆる間接保護説）。これ以上に、死者自身が反論請求権を有するかどうかは問題である。この点について論じた文献はほとんどないようであるが、問題は、死者に人格権の存続を認め、侵害行為の不作為的救済を承認する判例、通説の理論が、反論請求権に対しても拡大可能かどうかの問題である。⁽¹⁰⁾反論請求権が、人格権（特に、同一性、名譽・信用）の保護機能を有し、人格権に根拠を有する権利だといふ点からすると、死者の人格権の理論を反論権にも拡大することが可能である。筆者は、反論請求権は、人格権を主として保護し、また人格権に主たる根拠を有する権利だと解する（意見発表の自由は、保護の対象、法的根拠とし

てあくまで副次的である)立場から、死者にも反論請求権を肯定すべきだと解する。そして、この権利は、死者の一定範囲の近親者、および死者により生前に指定された者により代位行使されることになる。

事実の報道による当惑は、さらに個人的でなければならぬ。単に、一般的な利益領域に影響を与える事実の陳述(たとえば、「労働者」、「芸術家」に関する報道)の場合には、反論請求権は与えられない。しかし、個人的であると言えるためには、被害者は、新聞で名前を挙げられることを要せず、客観的な観点(「公平な読者の観点)から、言及されているのが誰であるかが分れば十分である。⁽¹¹⁾

「当惑された」は、必然的には「攻撃された(angegriffen)」あるいは「傷つけられた(verletzt)」を意味しない。前述したように、賞賛する言及に対しても、反論請求権を有する。たとえば、人違いの結果、間違っ
て人命救助者として新聞に報道された場合、その間違われた人は、反論請求権を有する。したがって、当惑者は、被害者よりも概念上広い。

被害者が多数いる場合には、請求権は、各人に帰属する。というのは、反論請求権は、一身専属権であるからである。しかし、反論の内容が本質的に繰り返えされるときにもまた、すべての反論文の公表を義務づけられるかが問題となる。このことを肯定すると、新聞は耐えられない繰り返し掲載の負担を負わせられることになる。⁽¹²⁾
したがって、全く同じ繰り返し返しの場合には、新聞はその掲載を拒否する正当利益がある。⁽¹³⁾それに反し、一番目の反論文の掲載後でも、二番目の反論文が他の事実を新しい説明で表現している時には、新聞は拒否しえない。⁽¹³⁾

2 掲載義務者

(1) 責任編集者および発行者 反論文の掲載義務者は、問題となっている事実主張をなした印刷物の責任編集者および発行者である (§11 Abs. 1 LPG)。この点は、すべての州新聞法について一致する。この点でも、

州新聞法二一条一項は、義務者を「責任編集者」のみに限定していたライヒ新聞法二一条一項より拡大し、反論文請求権を強化していると解される。

両義務者は連帯債務者の関係にある。⁽¹⁴⁾したがって、請求権者は、責任編集者あるいは発行者のいずれかを相手とすることもできるし、確実性の理由から、この両者をもに相手にすることもできる。⁽¹⁵⁾掲載義務の履行責任も、連帯債務者として、責任編集者および発行者が、それぞれ全責任を負わされる。

(ii) 義務者の交替 原報道が公表されて後、反論が掲載されるまでに、掲載義務者の側で交替があった時には、誰が義務者となるか。通説は、反論が掲載される新聞・雑誌の号の責任編集者および発行者が掲載義務者であると解している。⁽¹⁶⁾掲載義務者は、個人としてではなく、報道機関の責任主体として義務を負わされていると解されること、および反論文を掲載すべき号の責任編集者および発行者のみが掲載義務を履行しうることから、旧編集者あるいは旧発行者は、義務者ではないと解すべきである。⁽¹⁷⁾しかし、旧編集者等も、受理した反論文を現編集者等に引き継ぐなどの協力義務があると解される。

注

(1) Lüfller, *Pressrecht*, S. 216; Lüfller / Ricker, *aaO*, S. 112.

(2) *Ebd.*

(3) *Ebd.*

(4) Lüfller, *Pressrecht*, S. 216.

(5) 当惑者は、厳密に言えば、被害者よりも広い概念である。すなわち、被害者は、当惑者であるが、当惑者は被害者とは

限らない。しかし、当惑者という語は、熟していないので、便宜上被害者という語を使用する。

- (9) Löffler/Ricker, aa0, S. 113.
- (7) Löffler, Presserecht, S. 218.
- (8) Ebd.
- (6) Ebd.
- (10) 死者の人格保護については、拙稿「ドイツ私法における死者の人格保護」琉大法学二七号三五頁以下、および同掲載の文献参照。
- (11) Löffler/Ricker, aa0, S. 113.
- (2) Löffler, Presserecht, S. 216f.; Löffler/Ricker, aa0, S. 114.
- (3) Löffler, Presserecht, S. 219.
- (4) Löffler, Presserecht, S. 220.; Löffler/Ricker, aa0, S. 114.
- (5) 責任編集者に対してなされた判決の既判力の発行者への拡大については、LG Hamburg ArchPR 1968, S. 62参照。
- (9) Löffler, Presserecht, S. 220.
- (7) Ebd.

(昭和五五年一〇月一〇日)