

少年事件報道をめぐる憲法問題

福 岡 英 明

はじめに

- 1 少年の成長発達権
- 2 少年法 61 条の意義と推知報道
- 3 名誉・プライバシーと報道の自由の調整

はじめに

近年、少年犯罪の増加・凶悪化・低年齢化が叫ばれ、そのような声にも後押しされ、厳罰化に向けて少年法が改正された。少年犯罪に対する現状認識とともに、対応策の是非についても疑問がないわけではないが、それらは本稿の課題ではない。ここでは、少年犯罪報道をめぐる問題化した少年の社会復帰のための名誉・プライバシー保護と報道の自由の調整について考えたい。

たしかに、少年事件報道の中には、読者の好奇心を満たすためだけの少年法の理念と抵触するような報道が見られる。しかし、反面、少年事件の原因や対策を市民的公共圏における論題とすべく真摯に報道するならば、事件の当事者である少年のプライバシーを暴露することもやむをえないという面もあろう。ともあれ、つねに少年のプライバシーや名誉が報道の自由に優位するわけではなく、反対に、報道の自由が絶対的に保障されなければならないというわけでもなかろう。要するに、問題は両者の調整をいかに適切に行うかであろう。

さて、主題に関して、興味深い判決が2つの事件をめぐるすでいくつかある。1つは、堺通り魔事件の犯人とされた少年の顔写真を掲載した実名報道が問題となった「新潮45」事件の1審判決・控訴審判決であり¹⁾もう1つは、

長良川事件等の犯人とされた少年の疑似仮名報道が問題となった「週刊文春」事件の1審判決，控訴審判決，最高裁判決，差戻控訴審判決である²⁾

以下，これらの裁判でも争点となった重要な論点，すなわち，少年の成長発達権，少年法61条の意義，名誉・プライバシーと報道の自由の調整方法について，それぞれ順に検討する。

1 少年の成長発達権

少年事件報道において問題となるのは少年本人を特定する情報である。本人特定情報は，たんに少年の名誉・プライバシーを侵害するだけでなく，ひいてはその更生・社会復帰の妨げになる可能性があるからである。このような少年の権利・利益を守り，報道の自由に対抗するための論拠を補強するものとして少年の成長発達権が主張されている。

この成長発達権は，推知報道を禁止する少年法61条の解釈とも関わりあいながら，これまで，憲法学の研究者によるよりも，主として少年法・刑事法の研究者により理論構成が図られてきた。ここでは，以下，その定義づけ・法的根拠に即して代表的な見解を整理し，検討したい。

①福田雅章は，かなり早い時期に，成長発達権に言及し，次のように述べていた。「個人の尊厳」の保障を最高価値とする憲法は，「『自律的生存の可能主体』に対しては，段階に応じた自己決定権とその成長発達過程それ自体をやはり憲法上の権利として実定法上保障するに至ると解しうる。すなわち，少年が基本的人権の主体として『個人として尊重され』，あるいは『個人の尊厳』を享受しうる主体であるという憲法規範上の意味は，成人とは異なって，まさに少年であるという特殊性のゆえに，少年には自律的生存主体に向けての『成長発達権』が憲法上保障されている」。「憲法13条の『個人として尊重される』という条項の少年との関係で有する特有かつ実質的な規範内容が，少年の憲法上の総括的地位を保障する『成長発達権』を意味するとするならば，憲法体系上，学習権はその総括的な『成長発達権』の個別・具体的な1つの表れ」であ

り、成長発達権は、「少年の成長発達を妨害・阻止する干渉を排除する自由権と、成長発達の促進・援助を求める社会権とから成る総合的な権利」である³⁾。要するに、福田の見解は、憲法13条の「個人の尊重」に成長発達権の根拠を求め、それに自由権的側面と社会権(作為請求権)的側面を認めるものである。

②山口直也は、子どもの成長発達権を、「いままさに成長発達の途上にある人格がそのまま認められ、将来成人して完全な自己決定主体となることが援助・保障される権利」と定義し、その根拠を憲法13条前段、子どもの権利条約6条、最高裁学テ判決などに求めている。そして、成長発達権の内容について次のように述べている。「まず、『成長発達の途上にある人格』であるということは、発達して成熟する可能体であるとともに、精神的に未成熟であり、未熟な判断が行われやすいというそのような人格を意味する。次に、『不完全な自己決定主体』であるということは、子どもは大人と同じような自律的な主体ではないので完全な意味での自己決定権を有しないということ、また、成熟度に応じて事実上の自己決定領域は拡大するがそれは自己決定権そのものが拡大しているものではないということである。すなわち、成長発達権とは自己決定権を基礎づけるための権利なのである。さらに、『そのまま認められること』とは、基本的には子どもが自分で行ったことを否定されないこと、自らを100%そのまま受け容れてくれる存在(=通常は親)との健全な関係を保つことができること、そして、物事の中で扱われ、社会(共同体)の中で対等(=未成熟なままで対等であること)のパートナーシップ性を有することを意味する」。さらに、自己決定権との関係が問題になりうるとして、次のように述べている。「成長発達権を有する主体は自律的な自己決定主体ではない。したがって権利自体を放棄することは基本的にできないし、子どもという基盤そのものを成立ならしめている成長発達権についてはなおさらである。その意味で、親の指示・指導との関係が問題になるが、基本的に親には子どもの事実上の自己決定の最終修正を行う義務及び権利がある。しかしながら、事実上の修正を行うか否かは、そのことによって子どもの健全な成長発達が促進されるか否かに

かかっている。子どもと親との健全かつ納得的な関係性が保たれる場合において、自己決定の修正は可能となる。子どもがそのことに納得して成長すること自体がまさに成長発達権の行使であるからである」⁴⁾。山口説は、成長発達権の憲法上の根拠を13条前段（個人の尊重）に求め、自己決定主体性を強調する点で福田説に連なるものであろう。成長発達権の内容をかなり詳細に提示している点が注目される。

③ 渕野貴生は、「子どもには憲法13条、子どもの権利条約5条、6条に基づき、成長発達過程にある人間の尊厳として、今ある自律的人格を尊重されつつ全面的に成長発達する権利が保障される」とし、「成長発達権とは少年が自己を確立するために必須不可欠な根元的権利であって、この権利は子どもが直面するさまざまな場面に応じて具体的内容を持って保障されることを予定している根元的・総則的な権利である」と定義している。そして、具体的には、「成長発達権は、非行少年を扱う手続との関係では、発達過程にある者にとって社会関係性の切断、抹殺がその者の発展の機会、生きる力を剥奪することになることを認め、そのような社会関係性の切断から少年を保護することを具体的内容の1つとして保障することを求めている」と述べつつ、「成長発達権は、名誉・プライバシーなどの具体的な人格権を保障するための前提的、根元的性格、いわば人格形成権とでもいうべき性質を持っている」とし、「成長発達権は、いったん侵害されると、その少年の人格形成、発達、発展にとって、壊滅的、かつ回復不可能なダメージを与えかねず、具体的に人格権を行使する前提たる個としての自律性、主体性を成り立たせなくしてしまうおそれが高い」と述べている⁵⁾。渕野は、成長発達権の憲法上の根拠を憲法13条に求めているが、「成長発達過程にある人間の『尊厳』として、今ある自律的人格を『尊重』されつつ全面的に成長発達する権利」としているのも、正確には憲法13条前段の「個人の尊重」にその根拠を求めていると解される。渕野説は、個人の尊重に依拠して、成長発達権の根元的・総則的権利性を承認し、人格の自律を強調する立場といえる。その意味で、福田説と山口説に通じるものがある。

④服部朗は、成長発達権の根元的・総則的権利性を強調して次のように述べている。すなわち、発達権は、「誕生から死に至るまでの人間のライフ・サイクルの各々の発達段階において、人間がその能力を伸ばし、社会との関係を形成・発展させながら生きていく上で必要な物質的、環境的、経済的および社会的諸条件の整備を求め、かつ、発達を阻害するものの排除を求める、社会権と自由権からなる複合的な権利であり、とりわけ諸能力の伸長および社会的関係の形成が大きな発達課題である子ども期にあっては、子どもの諸権利の基幹となる最も重要な権利であるとともに、諸権利の内容を子どもに即して展開していく指針的役割をもつものである」。「発達権の法的根拠は、憲法13条、同25条、子どもの権利条約6条および前文にある」⁹⁾。服部説は、憲法25条も援用するところに特色がある。

⑤憲法学の立場から、戸波江二は、以下のように述べている。すなわち、「成長発達権の人権論としての位置づけという点でまず重要な手がかりになるのが、『人間の尊厳』の原理」であり、人間の尊厳の原理から子どもの権利について考えるならば、未完成の発展過程にある存在である子どもが、一個の人間として尊厳をもって遇され、健やかに成長し発達していくことが尊重されなければならないという要求がでてくる。また、「成長発達権は国際人権からの基礎づけも可能」であり、たとえば、子どもの権利条約6条がその根拠となる。その内容は、第1に、子どもに固有の人権であること、第2に、その内容が包括的であるとしても、1つの権利として考えることができ、特別の事情の下では成長発達権の侵害を主張できること、第3に、成長発達権は、国による保護を必要とすることが大きな特徴であり、その際、「国の基本権保護義務の理論」（国が人権を保護すべき義務を負い、人権を侵害されている者の人権保護のために、人権を侵害している者の行為を規制するという理論）が参考になることである¹⁰⁾。

⑥「週刊文春」事件の控訴審判決は、憲法13条の名誉権、プライバシー権、憲法26条に関連して認められる学習権、児童の権利条約40条1項、国際人権

規約B規約14条4項および少年司法に関する国連最低基準規則8を踏まえて、少年法61条は、「報道の規制により、成長発達過程にあり、健全に成長するためにより配慮した取り扱いを受けるという基本的人権を保護し、併せて、少年の名誉権、プライバシーの権利の保護を図っているものと解するのが相当である」と述べて、少年の成長発達権を認めた。さらに敷衍して次のように述べている。すなわち、「少年は、未来における可能性を秘めた存在で、人格が発達途上で、可塑性に富み、環境の影響を受けやすく教育可能性も大きいので、罪を問われた少年については、個別の処遇によって、その人間的成長を保障しようとする理念（少年法1条「健全育成の理念」）のもとに、将来の更生を援助促進するため、社会の偏見、差別から保護し、さらに、環境の不十分性やその他の条件の不充足等から誤った失敗に陥った状況から抜け出すため、自己の問題状況を克服し、新たに成長発達の道を進むことを保障し、さらに、少年が社会に復帰し及び社会において建設的な役割を担うことが促進されるように配慮した方法により取り扱われるべきものである。このような考えに基づいて少年に施されるべき措置は、翻って言えば、少年にとっては基本的人権の1つとも観念できるものである」。「過ちを犯した少年が、自己の非行を反省し、他の者の人権及び基本的自由を尊重する規範意識を涵養するため、更生の道を進み、社会復帰を果たすことは、このような権利の具体的行使である」。「憲法13条及び26条あるいは国際人権条約の理念に基づき、成長発達の過程にある少年が健全に成長するための権利」が認められる⁸⁾。

⑦このような成長発達権の主張に対して、松井茂記は詳細な反論を展開している。すなわち、「成長発達権の具体的内容が定かではない。このことは、いわれるところの成長発達権がいかなる具体的内容をもつのか明確な定義がないことに象徴的に示されている」。子どもが成長発達の権利を有しているとしても、「それは、広く自己決定権と呼ばれるようになってきた権利とほぼ同じことであり、それ以上の意味をもつものではない。子どもは、成長発達のために思想・良心の自由も、表現の自由も、信教の自由も、学習権も、教育を受ける

権利も、デュー・プロセスの権利ももっている。しかし、それらを超えた固有の1つの成長発達権などという権利を考えることは困難だと思われる。「たとえばそのような権利が認められると仮定しても、そこから導かれるのは、子どもが成長発達することを政府によって妨げられないという意味での自由権であろう」。また、「政府に対し何らかの積極的な援助を求める権利」まで含むとすると、「事件を起こしたときも少年は『刑罰』ではなく『保護処分』を受ける権利ももっていることになりそう」であり、「保護処分が少年のもつ権利ないし自由の『制約』であると考えられない」ことになり不適切である。さらに、少年の「健全に成長する権利」の健全さが社会の求める健全さと同一視されると、少年の自由が不当に侵害されるおそれがある。さらにまた、成長発達権が基本的人権だとしても、「基本的人権はあくまで政府によって妨げられない権利である」から、「他の市民によっても侵害されないという権利ではありえない」し、「少年の更生を妨げる他の市民の行為を禁止することを政府に求める請求権だと考えること」は、きわめて危険である⁹⁾。

確かに、基本的には松井が批判する通りであろう。成長発達権の内容があまりに包括的で不明確であることは否めず、いまだ生成中の権利にとどまるということは認めざるをえないであろう。人権が、背景的権利、法的権利、具体的権利の3つのレベルをもつとするならば、成長発達権は背景的権利に位置する人権であろう¹⁰⁾したがって、成長発達権が「他の市民の行為」につねに優位するはずはなく、成長発達権論者も実のところはそこまでは考えていないと思われる。成長発達権論者の真意は、本件に即していえば、報道の自由と成長発達権が事案に応じて調整されるべきだ、あるいは、成長発達権は報道の自由と対抗しうる法的利益だということにあるかと思われる。

しかし、松井の批判も的を射ていないところがある。総括的根元的な成長発達権の意義は、個別の人権規定ではカバーしきれない権利を保障することであり、たとえば、社会的に逸脱者の烙印を押されずに生まれ育った地域社会に復帰し、更生することを妨げられない権利などは成長発達権によってしか主張で

きないであろう。背景的権利としての成長発達権が少年の取り扱いに指針を与えると解することは十分に可能であろう。また、「事件を起こしたときも少年は『刑罰』ではなく『保護処分』を受ける権利をもっていることになりそう」であり、「保護処分が少年のもつ権利ないし自由の『制約』であると考えられない」ことになり不適切であるとの批判は、たしかに保護処分といっても少年の自由を侵害するものであり、自由を制限するという側面を隠蔽してはならないという意味では妥当である。しかし、成長発達権の主張の重点は、少年の事件には成人の事件とは異なる成長発達権に配慮した少年事件に適合的な手続きが要請されるということであろう。さらに、社会の求める健全さと少年の「健全に成長する権利」の健全さが同一視されることから生じる危険については、成長発達権は親との納得的な関係において行使されるという山口の指摘が答えとなるだろう。

ともあれ、成長発達権というコンセプトは正当である。個人が自律的な生を全うするためには「個人として尊重される」必要があり、そのことを憲法13条は明記している。個人の尊重原理は、自律的な生を全うするためのその時々必要に応じた具体的な主張の拠り所となる。個々の主張は、正当なものと承認されて人権カタログに明記されることもあれば、判例法上承認された権利となることもある。あるいは、権利とはいえないとしても、法解釈の指針となることもある。具体的な訴訟における比較衡量の要素となることもある。主張の重要性や明確性などに応じて区々の扱いを受けるのである。

ただ、成長発達権の主張には若干、疑問が残る。というのは、少年の可塑性を強調したとしても、比較的軽微な犯罪を犯した少年の成長発達権と、死刑や無期刑が相当と考えられる重大かつ凶悪な犯罪を犯した少年の成長発達権を同列に論じられるのか疑わしいからである。すなわち、すべての少年が等しく成長発達権を有するとしても、それはそれぞれの少年の可塑性に応じて等しく成長発達権を有するということではなかろうか。可塑性に強弱があると考えられる以上、報道の自由などと対抗する権利・利益として較量されることがあると

しても、軽く評価されざるをえない場合もあるのではなからうか。

ところで、学説レベルでは以上のような論争がなされ、また、「週刊文春」事件控訴審判決でも成長発達権が言及されていたのであるが、同事件の最高裁判決は、原審で成長発達権が被侵害利益として主張されていなかったとして、これを審理の対象としなかった。したがって、成長発達権に関する最高裁の判断は示されなかった。また、同事件の差戻控訴審では、あらためて成長発達権が被侵害利益として主張されたが、差戻後控訴審判決は、「差し戻し前第2審の口頭弁論終結時までは、成長発達権の侵害そのものを理由とする不法行為の成立に関する主張をしていなかったことが記録上明らかであり、同主張をしなかったことにつき、民事訴訟法157条1項所定の事由があるものというべきであるので、これを時機に遅れた攻撃防御方法としてこれを却下することとする」とした。したがって、成長発達権についての判断は示されなかった¹¹⁾

2 少年法61条の意義と推知報道

(1) 少年法61条の意義

少年法61条は、「家庭裁判所の審判に付された少年又は少年のとき犯した罪により公訴を提起された者については、氏名、年齢、職業、住居、容ぼう等によりその者が当該事件の本人であることを推知することができるような記事又は写真を新聞紙その他の出版物に掲載してはならない」と定める。

ここで問題となるのは、少年法61条の意義あるいは趣旨である。従来、同条は少年の権利に裏打ちされたものとは解されてこなかった。白取祐司によれば、従来、少年法61条の趣旨について、以下の3つの理解がある。(i) 模倣性説は、少年の名誉保護とともに、模倣・伝播防止という一般予防的な理由をあげる。(ii) 寛容説によれば、少年法61条は寛容の原理の所産だとされる。

(iii) 刑事政策説によれば、少年法61条には少年の匿名性を確保することで少年の社会復帰を容易にし、特別予防の実効性を確保するという刑事政策的なねらいがあるとされる。そして、刑事政策説が通説的見解であり、模倣説は、

この説を徹底するためには、少年の同一性より、犯行の手口・態様の報道を制約すべきことになるので、少年法61条の理解としては不正確であるとされ、また、寛容説は、少年法61条が寛容というだけでは括れない社会防衛まで視野に入れた刑事政策的決断により採用されたことを見落としているとされる¹²⁾

また、山口直也は、同様に従来の学説を3つに分け、各説の欠点を指摘している。すなわち、模倣禁止説については、少年法61条が非行の伝播の防止を図るためのものであるならば少年事件報道自体を禁止したはずであり、あえて実名報道・推知報道のみを禁止したことを考えると模倣性防止、伝播性防止との関連性は薄いとする。寛容説については、少年法が単なる寛容のための法ではなくて少年の健全育成を目的としていること、公表・公開するかしないかを寛容・不寛容のみを基準に考えるのは手続きの公正性及び適正性についての配慮を欠いているとする。再犯防止説(刑事政策説)については、無罪推定を前提としていないことに根本的な疑問があり、また、再犯防止によって社会防衛を成し遂げることが最終的な目的とされている点で少年の健全育成を目的とする少年法の趣旨に合致しないとする¹³⁾

このように従来の理解には不十分さがあるとされ、近年、少年法・刑事法の研究者により少年法61条にはある一定の少年の権利が根底にあるとの考え方あるいは少年法61条はそのような一定の権利を保護するものであるという考え方が示されている。

①服部朗は、「少年法61条は、憲法13条の保障する人格権としてのプライバシー権だけでなく、憲法13条に内在し、また憲法25条にもかかわる生存権的人権の側面を持つ少年の成長発達権をも保障しようとするものであると考えられる。実名報道や顔写真の掲載は、少年の成長する力を失わせ、ひいては少年から生きる力をも奪うものであることに今一度目を向けることが必要ではないだろうか。61条は、憲法13条および25条によって二重に根拠づけられるのであり、それゆえ、61条は、少年事件報道に対し、少年の権利の角度から強い保障を与えているとみることができよう」という。なお、これに続けて、61

条は少年事件の報道自体を禁止するものではなく、禁止しているのは、少年の同一性を推知させるような報道であることを強調している¹⁴⁾

②平川宗信は、「少年法61条は、少年の最善の利益の見地に立って、推知報道が少年の一般的な名誉権・プライバシー権を侵害するだけではなく、非行を犯した少年が『社会復帰の促進を考慮した取り扱いを受ける権利』とくに『手続きにおけるプライバシーを尊重される権利』『推知報道をされない権利』を侵害するものとして、推知報道を禁止しているものと解すべきである。少年の改善・更生の促進による特別予防などの公共の利益の実現は、第二次的な目的ないしは少年の権利保護の副次的・反射的效果と見るべきであろう」という¹⁵⁾平川によれば、ここにいう「社会復帰の促進を考慮した取り扱いを受ける権利」、「手続きにおけるプライバシーを尊重される権利」および「推知報道をされない権利」の根拠は、憲法および児童の権利条約に基づく成長発達権、児童の権利条約3条の「最善の利益」の尊重、国際人権規約B規約が10条3項で行刑における社会復帰処遇を規定した上で「少年の犯罪者は、(中略)その年齢及び法的地位に相応する取り扱いを受けると規定していること、同14条4項が「少年の場合には、手続きは、その年齢及びその更生の促進が望ましいことを考慮したものとする」と規定していること、児童の権利条約40条1項が「締約国は、刑法を犯したと申し立てられ、訴追され又は認定されたすべての児童が、(中略)社会に復帰し及び社会において建設的な役割を担うことがなるべく促進されることを配慮した方法により取り扱われる権利を認める」と規定したこと、同条2項(b)viiが「手続きのすべての段階において当該児童の私生活が十分に尊重されること」を保障していること、児童の権利条約の下では同条約の趣旨を具体的に展開したものとして位置づけられる「少年司法運営に関する国連最低基準規則(北京ルールズ)8条が、「1 少年のプライバシーの権利は、不当な公表(publicity)またはラベリングから生じる害悪を回避するため、すべての段階で尊重される。2 原則的に、少年犯罪者の特定をもたらすいかなる情報も、公表(publish)されてはならない」と規定し、それは推

知報道が少年に有害であり、「社会復帰の促進を考慮した取り扱いを受ける権利」を害するものとして、推知報道の禁止を規定したものと解されることに求められる¹⁶⁾。結局、平川によれば、少年法61条は、「文言に変わりはなくとも、国際人権法による子どもの権利の確立により、その性格が変わった」のであり、国際人権法における「推知報道されない権利」の承認を受けて、これを国内法として具体的に規定したものである。この意味で、少年法61条は「推知報道されない権利」を創設・付与したというよりは、これを確認・具体化した規定であるとされる¹⁷⁾。

③ 渕野貴生は、少年法61条がやむにやまれない利益を守るために必要最小限度の規制であることを論証する文脈において、少年法61条が保護しようとしている権利・利益は、名誉・プライバシーおよび、少年の成長発達権と結びついた社会復帰に対する利益であるとする。渕野は、問題は社会復帰の利益だとし、社会復帰の利益は「保護すべき重要な利益」であって、とりわけ、少年の場合、「少年の社会復帰に対する利益が成長発達権から根拠付けられるとすれば、あるいは少なくとも、社会復帰の阻害が少年の成長発達権の保障の趣旨に反するとすれば、少年の社会復帰という利益は成人のそれにもまして重要な利益であると言えるであろう」とする¹⁸⁾。また、本人特定報道が定型的に少年の社会復帰の利益を侵害する論拠として、「もしかしたら自分の目の前にいる人は覚えているかもしれないと思ってしまったら、積極的に社会と関わっていく意欲は失せてしまうだろう」から、「少年にとっては、多くの人が忘れてしまっているということはたいした慰めにはならない」こと、「少年の場合、いったん重大犯罪を起こすと成人よりも目立ってしまい、しかも社会に戻ってくるまでの期間が成人に比して短いために、社会がその少年について記憶に留め、拒否感を持続し、その結果少年が社会から排除されるリスクは、現実にも相当高いと思われる」こと、および「少年が犯罪を犯したという情報が公開された記録に残されることによって」、少年は就職、進学、結婚のような「人生の重要なポイントで重大な困難に直面せざるを得なくなる」ことをあげている¹⁹⁾。

④山口直也は、少年法は非行のある少年の自律的成長を援助するための法律であるが、少年法 61 条（及び 22 条 2 項）の規定がなければ少年法の目的はうまく達成できなくなるので、同条は少年法の根本を支える規定であるとし、これらの規定は、「他者との健全な関係性を保ちながら子どもが納得して成長していく権利」、すなわち成長発達権を行使するために不可欠であるという。そして、「その意味で少年法 61 条の権利性の法的根拠は憲法 13 条前段および子どもの権利条約 6 条に求めることが妥当である」という²⁰⁾。また、少年のプライバシー権、無罪推定を受ける権利、社会復帰の権利が大人のそれらの権利とは違うということ、「あるいは仮に同じであるにしても手厚く保護すべきであると考えられていることを支えているのは、「少年（＝未成年者、子ども）であることを存立ならしめている総体的かつ根元的な権利、すなわち成長発達権である」とする²¹⁾。

⑤葛野尋之は、「少年の本人特定事実の公表は、少年が非行を克服し、社会と再統合することの大きな妨げとなって、少年法の福祉・教育理念に反する」とし、それを敷衍して、「少年は一人一人、成長発達過程にある子どもの人間としての尊厳として、いまある自律的人格を尊重されつつ、全面的に成長発達する権利を保障される。少年法の福祉・教育理念は、この意味の子どもの人権に基づくものであって、非行克服に向けて成長発達の適切な援助を受けることは、それ自体少年の権利である。したがって、少年の本人特定事実の公表は、少年法の福祉・教育理念の基礎にある少年の成長発達権の保障の趣旨に反する」と述べている²²⁾。

⑥酒井安行・村上裕は、少年法 61 条を少年の権利保護規定と解するわけではないが、自己情報コントロール権から少年法 61 条の問題にアプローチしている。すなわち、「子どもの最善の利益」を追求する国際文書の採択が相次いでいるが（子どもの権利条約 3 条 1 項など）、子どもの最善の利益を守る視点は、日本の少年法制の基本でもあるとし、続けて、「少年事件、特に少年の同一性の公表は、第 1 に、それは原則として少年の最善の利益の実現に反するが

ゆえに、そして、仮に少年の最善の利益に優越・調和すべき公共の利益を想定しうるとしても、その実現にとって必ずしも合目的な手段ではないがゆえに、最後に、公共利益の反面における少年の側の不利益が十分な手続的保障なしに少年に課されるがゆえに、いずれにしても首肯しうるものではない」としつつ、しかし、「少年の側に、公開裁判を受ける利益に類似の利益があり、それが非公表の利益を上回る場合には、公表が許される」とする。ただし、警察もマス・メディアもその判断主体としては必ずしも適格ではないので、公表するか否かの判断においては少年の判断が重視されざるをえないのであり、これは自己情報コントロール権へと展開したプライバシー概念の変遷に合致するとする。もちろん、そのためには親などの大人、とりわけ少年の利益に立って活動する付添人の援助が重要であるとしている²³⁾

以上のような学説における理解の対立は、同様に判決にもみられる。

⑦「週刊文春」事件の名古屋高裁判決は、少年法61条の意義について、同条は、「報道の規制により、成長発達過程にあり、健全に成長するためにより配慮した取り扱いを受けるという基本的人権を保護し、併せて、少年の名誉権、プライバシーの権利の保護を図っているものと解するのが相当である」と述べ、少年法61条が少年の権利保護規定であることを認めている²⁴⁾ なお、同事件の最高裁判決では、問題となった記事は少年法61条が禁止する推知報道には当たらないとされたため、同条の意義や立法趣旨への言及がない。

⑧これに対して、「新潮45」事件の大阪高裁判決は、少年法61条は、「将来性のある少年の名誉・プライバシーを保護し、将来の改善更生を阻害しないようにとの配慮に基づくものであるとともに、記事等の掲載を禁止することが再犯を予防する上からも効果的であるという見地から、公共の福祉や社会正義を守ろうとするものである。すなわち、少年法61条は、少年の健全育成を図るという少年法の目的を達成するという公益目的と少年の社会復帰を容易にし、特別予防の実効性を確保するという刑事政策的配慮に根拠を置く規定であると解すべきである」とした²⁵⁾

以上の見解の対立は、少年法 61 条を少年の健全育成と社会復帰のための刑事政策的配慮による規定とみるか、少年の成長発達権を保護する規定とみるかにほぼ収斂するであろう。ただし、後者のグループにまとめられる見解は成長発達権の内容や位置づけに関して論者ごとに微妙に色合いが異なる点は注意が必要である。とりわけ、少年法 61 条は推知報道されない権利を保障した規定であるとする平川説は注目される。

私見では、基本的には、少年法 61 条は刑事政策的目的の規定であると解する。まず、平川のいうような「推知報道されない権利」の保障規定とは解しえない。たしかにそれは魅力的な主張ではあるが、同条を文言に即して解釈する限り、それは報道機関を名宛人とした一定の行為を禁止する規範にとどまり、少年の権利規定であるとは解されない。また、同条が少年の名誉やプライバシー保護と無関係ではなく、また、その背景には少年の成長発達権があると考えられる。しかし、成長発達権自体が非常に抽象的な背景の権利にとどまるものである以上、その法的効果は成長発達権を尊重して少年を取り扱うべしという指針を与えるにとどまるものと解される。同様に、成長発達権から社会復帰をする権利が導出されるとしても、それ自体、抽象的な背景の権利と解されるので、やはり社会復帰をする権利を尊重して少年を取り扱うべしという指針が与えられるにとどまるだろう。そうすると、成長発達権や社会復帰する権利という権利概念を用いて説明したとしても、少年法 61 条の意義は、刑事政策的目的の規定であると解した場合とさして変わりはないということになる。

なお、少年法 61 条の裁判規範性の問題とは別に、それが行政指導の基準になることは指摘されてよい。すなわち、実名報道や写真の掲載がなされた場合、国の人権擁護関係部局は、「それは人権侵害である、あるいは人権侵害のおそれがある。よって、以後、このようなことはすべきではない」等々の勧告をすることはできるはずである。

(2) 推知報道の禁止

まず、確認しておくべきことは、少年法61条が罰則を伴うものではないということである。これは表現の自由、報道の自由を尊重し、それに配慮したからであると考えられているが、そもそも同条の文言をみれば理解されうるように、もしそれが刑罰規定であったらあまりにも明確性に欠けるものであり、憲法31条違反となるはずである。なお、同条が不法行為責任にどうかかわるかは後に検討する。

さて、実名報道が、いかなる法律構成により不法行為責任や刑事責任を問われるか否かは別として、少年法61条に違反すること自体は明らかである。問題は、どの程度本人を特定する事実を報道すれば、少年法61条が禁止する推知報道となるかである。

たとえば、たんに少年Aとして実名を伏せても、その住所、年齢、家族構成、親の職業、通学する学校名や学年、非行歴等の経歴などを相当程度詳細に報道すれば、ある一定範囲の者は少年を確実に特定できるであろうし、口コミなどで得た情報と合成することにより、さらに広い範囲の者も少年を特定できるであろう。たんに少年Aとするのではなく、実名に類似した仮名が用いられると、場合によっては、実名報道と何ら違いのない仮名報道になるおそれもある。そうなると、先に見た少年法61条の趣旨が損なわれることにもなる。

反対に、報道の自由・表現の自由をできるだけ手厚く保障しようという観点からすると—そもそも、推知報道自体を禁止する少年法61条が、憲法21条に違反するか否かの問題は別としても—、いかなる報道が禁止される推知報道となるかの基準が明確でなければ、報道機関の報道が少年法61条違反をおそれるあまり萎縮し、過度に自己抑制してしまい、その結果、国民に報道されるべきことが報道されないということにもなりかねないというおそれがある。公共の正当な関心事となっている少年による重大な犯罪事件について、丹念な取材に基づき、事件の背景にまで深く切り込み、その原因を探り、今後の対応策を考えるために必要な正確な情報を提供しようとする報道であればあるほど、少

少年法 61 条に違反する可能性が高くなるであろう。かくして、市民による公論の形成に有益な報道がなされないという事態が生じてしまうだろう。したがって、このような事態を避けるためには、少年法 61 条が禁止する推知報道にあたるか否かの基準は、できる限り具体的かつ明確にされなければならない。

「週刊文春」事件の名古屋高裁判決は、いかなる場合に少年法 61 条が禁止する推知報道にあたるかについて、「週刊誌の記事が誰のことを記載したものかかどうかの認定は、当該記事自体に限定して、その記載内容のみからなされるものではなく、記事の公表当時に、一般の読者が有していた知識ないし経験等を総合考慮して判断すべきものとする。すなわち、特定人を推知できるといえるためには、一般読者が、記事の公表当時に有していた知識ないし経験等をもとに、当該記事を読んだ場合に、記事それ自体からは、その対象人物の具体的特定が困難であっても、右知識や経験を加えれば、どのような人物であるかがほぼ認識し得る程度の記事内容であることを要するものというべきである」と一般論を述べ²⁶⁾、さらに、仮名の使用に即しては、仮名はまったくの当て字であるが、その音名および当該記事に掲載された仮名の人物の経歴ならびにその交友関係等を考慮すると、当該少年と「面識を有する特定多数の読者」ならびに当該少年が生活基盤としてきた「地域社会の不特定多数の読者」は、仮名の人物と当該少年の類似性に気付き、これが当該少年を指すことを容易に推知できるものと認めるのが相当であるとした²⁷⁾。このように名古屋高裁判決の考え方は、かなり狭い範囲、つまり当該少年が生活基盤としてきた地域社会の読者が推知できれば、少年法 61 条が禁止する推知報道であるというわけであるから、少年のプライバシー・名誉権などに手厚く、報道の自由には厳しいものといえる。

これに対して、同事件の最高裁判決は、少年法 61 条に違反する推知報道かどうかは、その記事等により、「不特定多数の一般人」がその者を当該事件の本人であると推知することができるかどうかを基準にして判断すべきであるとし、本件記事については、当該少年について、当時の実名と類似する仮名が用

いられ、その経歴等が記載されているものの、当該少年と特定するに足りる事項の記載はないから、当該少年と面識等のない不特定多数の一般人が、本件記事により、当該少年が当該事件の本人であることを推知することができるとはいえないとした²⁸⁾。最高裁判決は不特定多数の一般人を基準とするので、名古屋高裁判決と異なり、少年の権利・利益よりも報道の自由が重視されているといえよう。

名古屋高裁判決のように「面識を有する特定多数の読者」や「地域社会の不特定多数の読者」を基準とすると、少年の名誉やプライバシーはよく守られるであろうが、市民社会における公論の形成に寄与すべき公共性を有する少年犯罪報道は、それが一定の情報量をもつ限り、ほぼ少年法61条違反となってしまう。これでは市民は少年犯罪問題に関する公論の形成に参加できないことになりかねない。そうならないためには、最高裁判決のように「不特定多数の一般人」を基準にすることが妥当である。最高裁の立てた基準からすると、年齢、住居、家庭環境、親や兄弟の職業、生育歴、学歴、職歴、非行歴などの情報量が高いレベルに達したとしても、仮名報道である限り、不特定多数の一般人には少年の特定は不可能であろうから、結果として、報道の自由の重要性に十分な配慮がなされているといえよう。反面、少年が帰るべき地域社会において少年は特定され、そのプライバシーは暴露されてしまう。したがって、当該少年の地域社会での復帰の道はほぼ閉ざされてしまうのではないかとの批判はたしかに正当である。しかし、社会復帰の利益も絶対的な切り札ではないことを想起すべきであろう。

3 名誉・プライバシーと報道の自由の調整

(1) 従来の下級審判決の状況

すでに触れたように、最高裁は、「週刊文春」事件において、当該記事が少年法61条が禁止する推知報道にあたらなかったとので、同条違反が不法行為責任をもたらすか否かについて判断していない。これまで下級審では、この点

判断が分かれていたので、最高裁の判断が待たれていたのであるが、結論は持ち越された。下級審では、①「週刊文春」事件1審判決、②同控訴審判決および③「新潮45」事件1審判決が、少年法61条違反と不法行為の成立を密接に結びつける立場であり、反対に、④「新潮45」事件控訴審判決が、少年法61条違反と不法行為の成立を直結しない立場である。

①「週刊文春」事件1審判決は、疑似仮名を用いた記事について、以下のよう
に判示した。すなわち、「少年の健全育成を目的とする少年法全体の意義・
目的、及び少年法61条の趣旨からすると、少年のとき犯した罪により公訴を
提起された者について、たとえ仮名を用いたとしても、記載された仮名、年齢、
職業、住居、容ぼう等によりその者が当該事件の本人であることを容易に推知
することができるような記事を出版物に掲載することは、その者の将来の更生
という観点からは実名による報道と同様に大きな障害になると認められるから、
原則として、少年法61条に反し違法であると解するのが相当である。したがって、
かかる態様による推知報道については、『当該行為が公共の利害に
関する事実に係り、かつ、専ら公益を図る目的に出た場合において』も、単に
『摘示された事実が真実であることが証明された』だけでは違法性を阻却する
ものとはいえず」、①逃走中で、放火、殺人などの凶悪な累犯が明白に予想さ
れる場合、②指名手配中の犯人捜査に協力する場合のように、「その者の保護、
将来の更生の観点から事件を起こした本人と推知できるような記事を掲載され
ない利益よりも、明らかに社会的利益の擁護が強く優先されるなどの特段の事
情が存することが必要であると解せられる」。したがって、疑似仮名を用いて、
詳細な経歴等を含む記事を掲載したことは、少年法61条に反し、当該少年の
名誉、プライバシーを侵害するものであって違法であり、不法行為の損害賠償
責任が認められるとした²⁹⁾

②「週刊文春」事件控訴審判決は、少年法61条に違反する実名等の推知報
道が不法行為となるかについて、「同条に違反して実名等の推知報道をする者
は、当該少年に対する人権侵害行為として、民法709条に基づき本人に対し不

法行為責任を負うものといわなければならない」とし、「報道の内容が真実で、それが公共の利益に関する事項に係り、かつ、専ら公益を図る目的に出た場合においても、成人の犯罪事実報道の場合と異なり、違法性を阻却されることにはならないが、ただ、右のとおり保護されるべき少年の権利ないし法的利益よりも、明らかに社会的利益を擁護する要請が強く優先されるべきであるなどの特段の事情が存する場合に限って違法性が阻却され、免責されるものと解するのが相当である」とした。そして、本件においては、「特段の事情」は存しないので、不法行為責任を免れないとした³⁰⁾

③「新潮45」事件1審判決は、少年法61条に反し「本人であることが分かるような方法で、一般人がその立場に立てば公開を欲せず一般の人には未だ知られていない事項や顔写真等が、新聞紙その他の出版物に掲載され広く公表された場合、それが例外なく直ちに被掲載者に対する不法行為を構成するとまでは解しえないものの、成人の場合と異なり、本人であることが分かるような方法により報道することが、少年の有する利益の保護や少年の更生といった優越的な利益を上廻るような特段の公益上の必要性を図る目的があったか否か、手段・方法が右目的からみてやむを得ないと認められることが立証されない以上、その公表は不法行為を構成し、被掲載者は右公表によって被った精神的苦痛の賠償を求めることができるというべきである」とした³¹⁾

④以上の諸判決と反対の立場をとるのが、「新潮45」事件控訴審判決である。いろいろな点で注目される判決なので、判旨全体を掲げておくこととする。

(i) 表現行為によって個人のプライバシー権、肖像権及び名誉権が侵害された場合、表現の自由とプライバシー権等の侵害との調整においては、表現の自由の憲法上の地位を考慮しながら慎重に判断されなければならないが、表現行為が社会の正当な関心事であり、かつその表現内容・方法が不当なものでない場合には、その表現行為は違法性を欠き、違法なプライバシー権等の侵害とはならないと解するのが相当である。犯罪容疑者については、犯罪の内容・性質にもよるが、犯罪行為との関連においてそのプライバシーは社会の正当な関心事と

なり得るものである。(ii) 人格権ないしプライバシーの侵害とは別に、みだりに実名を公開されない人格的利益が法的保護に値する利益として認められるのは、その報道の対象となる当該個人について、社会生活上特別保護されるべき事情がある場合に限られる。少年法 61 条は、公益目的や刑事政策的配慮に根拠を置く規定なのであるから、同条が少年時に罪を犯した少年に対し実名で報道されない権利を付与していると解することはできないし、少年法が何らの罰則も規定していないことにもかんがみると、表現の自由との関係において、同条が当然に優先するものと解することもできない。したがって、表現の自由とプライバシー権等との調整においては、少年法 61 条の存在を尊重しつつも、なお、表現行為が社会の正当な関心事であり、かつその表現内容・方法が不当なものでない場合には、その表現行為は違法性を欠き、違法なプライバシー権等の侵害とはならない。(iii) 本件は社会一般に大きな不安と衝撃を与えた事件であり、社会一般の者にとっても、いかなる人物がそのような犯罪を犯し、またいかなる事情からこれを犯すに至ったのであるかについて強い関心があったものと考えられるから、本件記事は、社会的に正当な関心事であったと認められる。(iv) 社会一般の意識としては、報道における被疑者等の特定は、犯罪ニュースの基本的要素であって犯罪事実と並んで重要な関心事であり、少なくとも、凶悪重大な事件において、現行犯逮捕されたような場合には、実名報道も正当として是認される。本件記事に少年の実名が記載されたことによって、少年が社会復帰した後の更生の妨げになる可能性が抽象的にはあるとしても、そして更生の妨げになる抽象的な可能性をも排除することが少年法 61 条の立法趣旨であるとしても、そのことをもって損害賠償請求の根拠とすることはできない。氏名肖像権は、いわゆる肖像権と同義と思われるが、表現の自由と肖像権の侵害との調整においては、プライバシー侵害と同様に、表現行為が社会の正当な関心事であり、かつその表現内容・方法が不当なものでない場合には、その表現行為は違法性を欠く。名誉権と表現の自由との調整において、一般的には、その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、摘示された事実が真実であることが証明されたときは、右行為に違法性がないとされている。(v) 少年法 61 条に違反した記事が報道されたとしても、そのことから直ちにその報道の対象となった当該少年個人について損害賠償請求権が認められるものではない³²⁾

すでに述べたように、最高裁は少年法 61 条違反が直ちに不法行為を構成するか否かについて判断していないが、やはり、少年法 61 条違反と不法行為の成立を結びつけることは適切ではないと考える。この点、飯塚和之も、「少年法 61 条が表現の自由との関係でその違反に刑罰を科さなかったこと、また、少年の更生を直接的目的とした刑事政策的規定であることなどから見て、同条違反をもってただちに名誉毀損・プライバシー侵害等の不法行為を構成すると見るべきではあるまい」と述べている³³⁾

しかしながら、上記の「新潮 45」事件控訴審判決の枠組みで事案がつねに適切に解決されるともいえないだろう。むしろ、多少幅があるが、それだけに最高裁が従来から採用してきた判断枠組みによるほうが事案ごとに適切な解決が図られるのではないかと思われる。すなわち、名誉毀損については、「その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おいて、摘示された事実がその重要な部分において真実であることの証明があるとき、又は真実であることの証明がなくても、行為者がそれを真実と信ずるについて相当の理由があるときは、不法行為は成立しない」という枠組みであり、また、プライバシー侵害については、「その事実を公表されない法的利益とこれを公表する理由とを比較衡量し、前者が後者に優越する場合に不法行為が成立する」という枠組みである。

なお、最高裁は、「週刊文春」事件の事案に即して、本件記事が週刊誌に掲載された当時の当該少年の年齢や社会的地位、当該犯罪行為の内容、これらが公表されることによって当該少年のプライバシーに属する情報が伝達される範囲と当該少年が被る具体的被害の程度、本件記事の目的や意義、公表時の社会的状況、本件記事において当該情報を公表する必要性など、その事実を公表さ

れない法的利益とこれを公表する理由に関する諸事情を個別具体的に審理し、これらを比較衡量して判断すべしとした³⁴⁾ また、名誉毀損に関して従来の枠組みを踏襲したわけであるから、その限りで少年犯罪報道の公共性を前提としていると解されよう。

ただし、最高裁の名誉毀損・プライバシー侵害の成否の判断基準には若干の危惧を覚える。というのは、最高裁は、「週刊文春」事件判決において、「本件記事に記載された犯人情報及び履歴情報は、いずれも被上告人の名誉を毀損する情報であり、また、他人にみだりに知られたくない被上告人のプライバシーに属する情報であるというべきである。そして、被上告人と面識があり、又は犯人情報あるいは被上告人の履歴情報を知る者は、その知識を手がかりに本件記事が被上告人に関する記事であると推知することが可能であり、本件記事の読者の中にこれらの者が存在した可能性を否定することはできない。そして、これらの読者の中に、本件記事を読んで初めて、被上告人についてのそれまで知っていた以上の犯人情報や履歴情報を知った者がいた可能性も否定することはできない。したがって、上告人の本件記事の掲載行為は、被上告人の名誉を毀損し、プライバシーを侵害するものであるとした原審の判断は、その限りにおいて是認することができる」と述べているからである³⁵⁾ 既報の記事A、記事B、記事Cがあり、その後、記事Dがそれ自体は断片的な情報を提供しただけであるにもかかわらず、特定の読者にとってはジグソーパズルを完成させてしまうことがあり得、いわば記事Dの報道者がババを引くことになりかねないおそれがある³⁶⁾ また、少年事件報道の公共性の衡量いかんにより結論が大きく変わる可能性がありそうである。これについては、具体的な諸事情の比較衡量の中で適切に解決するしかなさそうである。この点、同事件の差戻後控訴審判決は、最高裁の指示に従って、「これらが公表されることによって当該少年のプライバシーに属する情報が伝達される範囲と当該少年が被る具体的な被害の程度」の衡量により、バランスのとれた判断をしていると評しうる。

(2) 「週刊文春」事件差戻控訴審判決

「週刊文春」事件最高裁判決が与えた判断枠組みを適用して具体的な判断を示したのが、差戻控訴審判決である。以下、同判決における具体的な名誉・プライバシーと報道の自由の調整について点検しておこう。

同判決は、名誉毀損に関して、本件記事が名誉を毀損する内容を含むとし、違法性阻却事由について審理している。

(i) まず、本件記事の公共性について、次のようにいう。「公共の利害に関する事実とは、その事実を公衆に知らせ、これに対する批判や評価の資料とすることが公共の利益増進に役立つと認められるものであって、私人の私生活上の行状であっても、社会への影響力の程度によって公共的な観点から必要な批判ないし評価の一資料となり、その当否は、摘示された事実自体の内容・性質に照らして客観的に判断されるべきものであると解されるどころ、本件のような凶悪かつ残忍で重大な犯罪事実及びこれに関する事実は、客観的に見て社会への影響力が大であり、一般市民において関心を抱くことがもっともな事柄であると考えられるから、まさに公共の利害に関する事実というべきであり、犯人特定情報についても、本件においては犯行時少年であったため、少年法61条による報道の制限がありうることは別論として（なお、本件記事が少年法61条に違反するものでないことは、本件の上告審が判断しているところである。）、犯人が犯行時に少年であったことをもって、直ちに公共の利害に関する事実であることが否定されるものではない。

(ii) 次に、公益性については、「犯罪に関する事実や裁判の経過に関する事実は、上記のとおり公共の利害に関する事実であるから、これについての記事等も、特段の事情のない限り、公益目的の存在が推認される」とし、「本件記事について、執筆態度に著しく真摯性を欠くとか私怨を晴らしたり私利私欲を追求する意図があったことを窺わせるような特段の事情も見当たらないから、本件記事は公益を図る目的に出たものと認めるのが相当である」とした。また、「特段の事情」の有無に関して、本件記事は「不当な人格攻撃にわたるものと

評価することはできない」し、「本件記事において、実名類似仮名が用いられ、被控訴人と面識があり、又は犯人情報あるいは被控訴人の履歴情報を知る者が、その知識を手がかりに本件記事が被控訴人に関する記事であると推知する可能性を否定することはできないとしても、本件記事には不特定多数の一般人においてその犯人が被控訴人であると特定するに足る事実の記載は見当たらない上、本件記事の構成、内容が上記のとおりであることに照らすと、控訴人において被控訴人を特定ないし推知させる報道を意図的に行ったものと評価することもできない」とした。

(iii) さらに、真実性について、本件記事には「事実と反する部分が含まれている」としつつ、「これをもって本件記事の主要な事実について虚偽を記載したものと評価することはできない」とし、以上のことから、名誉毀損について違法性を阻却した³⁷⁾

続けて、同判決は、プライバシー侵害に関して、本件記事がプライバシーを侵害する内容を含むとし、違法性阻却事由について審理している。

(iv) まず、本件記事により被控訴人のプライバシー情報が伝達される範囲と被控訴人が被る具体的被害の程度について、「被控訴人の社会的地位、年齢や本件犯罪行為の内容等に照らすと、本件記事が被控訴人に関するものと推知されるプライバシー情報として伝達される範囲は、主に生育地における知人、友人、少年院等で知り合った者、暴力団関係者等と考えられ、その範囲は限定的であるということができ、また、本件記事により将来被控訴人がその更生を妨げられる一般的な可能性を否定することはできないものの、本件犯罪は凶悪かつ残虐で重大な犯罪であり、本件記事公表時に既に刑事被告人として身柄を拘束されていた被控訴人が今後も短期間で社会復帰することは予想し難いことからすれば、被控訴人の年齢が本件犯行当時 18 歳、本件記事掲載時 21 歳であることを考慮に入れても、本件記事により被控訴人の被る具体的被害は、通常の一般的社会人に比して小さいものと推認できる」とした³⁸⁾

(v) 本件記事の目的・意義については、「少年法改正の議論が起こった状況

下で、凶悪、残忍で重大な事件を公表し、少年犯罪の被害者家族の心情を広く世間に伝えるとともに、犯罪少年に対する反省の機会を与えることであったものと認められる」とし、公表時の社会的状況については、「本件事件前に発生した山形マツト殺人事件、本件事件後に発生した神戸市須磨区の殺人事件等により、少年犯罪の凶悪化と低年齢化が社会問題となり、少年法の改正が論議され」、「平成12年12月には少年法が改正され、刑事処分が可能な年齢が『16歳以上』から『14歳以上』に引き下げられたほか、16歳以上の少年が故意の犯罪で被害者を死亡させた場合は原則として検察官に送致されることになり、起訴後は少年であっても成人と同様、公開の刑事裁判を受けるようになった」と述べている。

(vi) 本件記事公表の必要性については、「少年による凶悪かつ残虐で重大な犯罪であり、その犯罪内容は社会一般の関心あるいは批判の対象となるべき事項にかかわるものであって、本件犯罪行為及び犯罪に至る経緯はもちろん、犯人の経歴等も含め、これらを公表することに社会的な意義を認め得るといふべきである。そして、本件犯罪行為における社会に対する影響力を考慮すると、被控訴人の行動に対する批判ないし論評の一資料として、被控訴人はこれら犯罪事実等が公表されることを受忍しなければならず、本件記事により将来の被控訴人の更生に妨げとなる可能性を否定できないとしても、本件記事の公表の必要性は認めざるをえない」とした。

(vii) 結局、「本件記事が被控訴人に関するものと推知されるプライバシー情報として伝達される範囲が限られるとともに、その伝達により被る被控訴人の具体的被害は比較的小さいものと推認されること、本件犯罪行為の内容が極めて凶悪かつ残虐で重大であること、本件記事は主に少年犯罪に対する被害者の両親の心情を記載したものであるところ、本件記事公表時の社会的状況も少年犯罪に対する国民の関心が高まっていたこと、本件記事が国民の正当な関心事であってその目的、意義に合理性があり、公表の必要性を是認し得ることなど、本件記事を公表する理由を考慮すると、被控訴人について本件記事を公表され

ない法的利益は認められるものの、前者が後者に優越すると解するのが相当である」として、プライバシー侵害についても違法性を阻却した³⁹⁾

先に、最高裁判決が「上告人の本件記事の掲載行為は、被上告人の名誉を毀損し、プライバシーを侵害するものであるとした原審の判断は、その限りにおいて是認することができる」と述べたことに対する危惧を示したが、上記の差戻控訴審判決の(ii)および(iv)を見る限り、適切に判断されていると評することができる。そもそも最高裁も、「上告人の本件記事の掲載行為は、被上告人の名誉を毀損し、プライバシーを侵害するものであるとした原審の判断は、その限りにおいて是認することができる」と述べただけで、違法性阻却事由の検討もしていないし、名誉毀損・プライバシー侵害による不法行為の成立を認めたわけでもなかったのである。本件記事が公益性が疑われることになる意図的な推知報道となりうるのは、「その知識を手がかりに本件記事が当該少年に関する記事であると推知する可能性のある当該少年と面識がある読者」および「その知識を手がかりに本件記事が当該少年に関する記事であると推知する可能性のある犯人情報あるいは当該少年の履歴情報を知る者」という限定された範囲を越えて、「不特定多数の一般人」にも当該少年を特定することが可能となる場合である。また、それがプライバシー暴露情報となりうるのは、「主に生育地における知人、友人、少年院等で知り合った者、暴力団関係者等」に対してであり、その範囲は限定的であるから当該少年が被る被害は小さいと判断され、本件記事の違法性が阻却されている。

このように名誉毀損による不法行為の違法性阻却事由の判断要素として「不特定多数の一般人」が用いられ、また、プライバシー侵害による不法行為の違法性阻却事由の判断要素として「不特定多数の一般人」により当該少年が特定可能ではないことが用いられているので（差戻控訴審判決の用いた「地域社会の不特定多数の読者」をどのように位置づけるかは微妙だが、これはケース・バイ・ケースで判断し、不特定多数の一般人に振り分けるか、「その知識を手がかりに本件記事が当該少年に関する記事であると推知する可能性のある犯人

情報あるいは当該少年の履歴情報を知る者」に振り分けることになろう)、そうすると、指名手配の必要性など特段の事情がない限り、実名報道の場合は違法性が阻却されないということになろう。反対に、仮名報道にとどまるのであれば、特別な事情がない限り、名誉毀損についてもプライバシー侵害についても違法性が阻却されることになろう。

最高裁は、少年法61条に違反する推知報道かどうかは、その記事等により「不特定多数の一般人」が当該少年を当該事件の本人であると推知することができるかどうかを基準にして判断すべきであるとしたわけであるが、これは、「不特定多数の一般人」が推知することができなければ、特別な事情がない限り、名誉毀損やプライバシー侵害による不法行為の違法性が阻却されるとの差戻後控訴審判決の判断（これは最高裁の指示した判断枠組みに依拠してなされた）と表裏一体である⁴⁰⁾つまり、最高裁は、名誉毀損やプライバシー侵害による不法行為の違法性が阻却されない報道が、少年法61条の禁止する推知報道であると考えたのであろう。この基準は少年の権利・利益と少年犯罪報道の公共性・公益性を踏まえた報道の自由との調整の観点から、適切なものと評しうる。

注

- 1) 堺通り魔事件とは、犯行当時19歳の少年がシンナー吸引中幻覚により幼稚園児とその母親および女子高校生を殺傷した事件である。新潮45は、当該少年の中学校卒業時の顔写真とともに氏名、年齢、住居、家庭環境、生育歴、学歴、職歴、非行歴などについて16頁に渡る記事を掲載した。これに対して、少年側が新潮社に損害賠償等を求めたのが「新潮45」事件である。
- 2) 長良川事件とは、犯行当時18歳の少年が5名の男女と共謀して行った強盗致傷事件（被害者1名）と2名の少年と共謀して行った強盗殺人事件（被害者2名）である。さらに、当該少年は少年3名と共謀して行った殺人事件（被害者1名、木曾川事件と呼ばれる）および少年1名と共謀して行った殺人、死体遺棄事件（被害者1名、大阪事件と呼ばれる）を起こしていた。週刊文春は、類似仮名を用いて犯罪の内容、被害者の両親が綴ったメモなどからなる記事を掲載した。これに対して、少年側が文藝春秋社に損害賠償を求めたのが「週刊文春」事件である。

- 3) 福田雅章「少年法の拡散現象と少年の人権」刑法雑誌 27 卷 1 号 (1986 年) 237-239 頁。
- 4) 山口直也「子どもの成長発達権と少年法 61 条の意義」山梨学院大学法学論集 48 号 (2001 年) 85-87 頁。
- 5) 瀨野貴生「少年法 61 条と表現の自由」『少年事件報道と子どもの成長発達権』(2002 年, 現代人文社) 197-199 頁。
- 6) 服部朗「成長発達権の生成」愛知学院大学論叢法学研究 44 卷 1・2 号 (2002 年) 198 頁。
- 7) 戸波江二「人権論としての子どもの『成長発達権』」『少年事件報道と子どもの成長発達権』前掲 204 頁以下。基本権保護義務に対する批判については、高橋和之「『憲法上の人権』の効力は私人間に及ばない」ジュリスト 1245 号 143 頁および同「現代人権論の基本構造」ジュリスト 1288 号 121 頁以下を参照。
- 8) 判時 1736 号 44 頁。
- 9) 松井茂記『少年事件の実名報道は許されないのか』(2000 年, 日本評論社) 177 頁以下。
- 10) 佐藤幸治『憲法〔第 3 版〕』(1995 年, 青林書院) 393 頁。
- 11) 判例時報 1870 号 39 頁。
- 12) 白取祐司「少年事件の報道と少年法」法律時報 70 卷 8 号 33-34 頁。なお、白取は、報道から少年を保護するための法的な拠り所は、少年法 61 条よりも、子どもの権利条約 16 条, 49 条 2 項 (b) (vii) に求めるべきだとする (同 34 頁)。
- 13) 山口・前掲論文 96-97 頁。
- 14) 服部朗「少年事件報道と人権」新倉修・横山実編『少年法の展望』(2000 年, 現代人文社) 265 頁。
- 15) 平川宗信「少年推知報道と少年の権利」『田宮裕博士追悼論集・上巻』(2001 年, 信山社) 515 頁。
- 16) 同 514-515 頁。
- 17) 同 515-516 頁。
- 18) 瀨野貴生「少年報道における本人特定報道禁止の意義」法政研究 5 卷 3・4 号 315-316 頁。
- 19) 同 316-317 頁。
- 20) 山口・前掲論文 99-100 頁。
- 21) 同 101-102 頁。
- 22) 葛野尋之「犯罪報道の公共性と少年事件報道」立命館法学 2000 年 3・4 号上巻, 954-955 頁。なお、同「少年事件報道と人権」『「改正」少年法を批判する』(2000 年, 日本評論社) 121-122 頁。
- 23) 酒井安行・村上裕「少年事件報道」法律時報 63 卷 12 号 56-58 頁。同様の見解として、新倉修「少年事件報道と少年の人権」法律時報 70 卷 11 号 18-19 頁。
- 24) 判時 1736 号 44 頁。
- 25) 判時 1710 号 123 頁。

26) 判時 1736 号 41 頁。

27) 同 42 頁。

28) 判タ 1126 号 100 頁。最高裁の判断について、以下のように評価は分かれている。たとえば、廣瀬健二は、次のように最高裁の基準は相当であるとする。すなわち、「本人と面識があったり、本人の経歴を知るなど本人情報を有する者を基準とすれば、たとえ、仮名を厳格に『少年 A』等とし、氏名・写真・住所等の特定を避けても、具体的な報道をする限り、その有する本人情報を手掛かりに本人を推知できることがあり得るから、推知報道の範囲は広がらざるを得ず、事件報道自体相当困難になろう。本判決の判断基準は、このような事件報道の意義・必要性についても相応の配慮をしたものということができる」（同「少年法 61 条で禁じられる推知報道の判断基準」法学教室 277 号 103 頁）。また、飯室勝彦は、「61 条違反の判断基準を『不特定多数の一般人』としたことは、メディアの立場、国民の知る権利の見地からは評価できよう。『特定多数に推知可能なら違法』とされれば、少年事件の報道がほとんどすべて封じ込められるからである。』『推知可能者が特定の人に限られても少年法違反』という 2 審判決では、少年犯罪について報道する道がほとんど閉ざされてしまい、多くの国民が犯罪、社会、少年などについて考えることができなくなってしまう」と述べている（同「事件報道に大きな影響を与える長良川事件・最高裁判決」法学セミナー 582 号 106 頁）。さらに、高井裕之も、2 審のような基準では「曖昧・不明確」であり、また、たとえ本人の名前を匿名にしても事件の報道が「相当困難」か「ほとんど閉ざされ」ることになろうから、最高裁の示した基準が妥当であろうとし（同「少年法 61 条と名誉・プライバシー侵害」判例セレクト 2003 [法学教室] 4 頁）、右崎正博も、「少年法 61 条違反の有無を限定的に解釈したことにより、少年事件報道について報道の自由の観点から一定の配慮を示したものと評価してよいのではなからうか」という（同「報道の自由に一定の配慮－『週刊文春』少年報道をめぐる最高裁判決」新聞研究 2003 年 5 月号 55 頁）。これに対し、高佐智美は、「何が『推知報道』にあたるかの基準も非常に緩やかなため、今後、61 条の趣旨が大きく損なわれることにもなりかねない」として、最高裁の判断に否定的である（同「少年法 61 条と不法行為責任」法学セミナー 582 号 114 頁）。また、渕野貴生も、以下のように最高裁の基準を批判する。すなわち、「このような基準では、本規定を成長発達権から根拠付ける場合はもとより、刑事政策的規定と捉えたとしても、その趣旨・目的とするところが正しく反映されないことになりかねない。なぜなら、この基準では、少年が生活してきたコミュニティの不特定多数の人々あるいは少年の身元を特定する意図を持って調査する人が身元の特定に容易に辿り着けるような報道が、規制の対象から外されてしまうおそれがあるからである。しかしそれでは、多くの場合ほかに生活基盤を持たない少年に対して出身コミュニティ以外の地での社会復帰を強いるという高いハードルを課すことになる。また就職、結婚等、社会復帰にとって決定的な重要性を持つポイントにおいて、目的的に履歴を調査され、過去の非行歴が明らかにされることによって、少年は大きなハンデを負われることになる。とどのつまり、少年の成

長発達あるいは更生を阻害しないことを目的としたはずの少年法 61 条は機能不全に陥ってしまう」(同「少年法 61 条による推知報道の禁止と仮名報道」法学セミナー 583 号 120 頁)。さらに、窪田充見も、「更生の可能性という観点から見るならば、推知報道に該当するか否かの基準は、当該少年を取り巻く一定の社会的空間に焦点を当てる方が合理的である」とする(同「名誉・プライバシー侵害の不法行為の成否と少年法 61 条」判例セレクト 2003 [法学教室] 20 頁)。

- 29) 判時 1688 号 156 頁。
- 30) 判時 1736 号 45 頁。
- 31) 判時 1679 号 60 頁。
- 32) 判時 1710 号 122 頁以下。
- 33) 飯塚和之「少年法 61 条が禁止している推知報道の判断基準、および少年犯罪の仮名報道と名誉・プライバシー侵害成否の有無」NBL786 号 79 頁。
- 34) 判タ 1126 号 100 頁。
- 35) 同 100 頁。
- 36) 飯室・前掲論文 108 頁以下も同様の指摘をしている。
- 37) 判時 1870 号 37-38 頁。
- 38) この判断と対照的に、最高裁は、純然たる私人のプライバシーにかかわる「石に泳ぐ魚」事件判決において、「本件小説中の『朴里花』と被上告人とは容易に同定可能」として、プライバシー侵害を認めている(平成 14 年 9 月 24 日判時 1802 号 63 頁)。これは、「原告と面識があり、又は、前に摘示した原告の属性の幾つかを知る読者が不特定多数存在することは推認するに難くない」、このような「不特定多数の読者が『朴里花』と原告を同定することができる」として、プライバシー侵害を認めた同事件一審判決の判断(東京地判平成 11 年 6 月 22 日判時 1691 号 106-107 頁)を踏まえてのものである。
- 39) 判時 1870 号 38-39 頁。
- 40) この点、山下幸夫は以下の見解を示していた。すなわち、「最高裁が、少年法 61 条の『推知性』をこのように限定的に解釈したのは、少年法 61 条が何らかの法的権利を持つと考えたからではないだろうか。いわゆる『新潮 45』事件に関する大阪高裁 2000 年 2 月 29 日判決(判例時報 1710 号 121 頁)は、少年法 61 条は少年の健全育成を図るという公益目的、社会復帰を容易にするという刑事政策的配慮に根拠をおく規定であって、少年に実名報道されない権利を付与しているとは解せないと判示していたが、最高裁はこの考え方に与せず(文藝春秋側は上告受理申立理由書において、大阪高裁判決の判例違反を主張していたが、最高裁は上告受理決定において、この点を明確に排除していることも、このことを裏付けていると考えられる)、最高裁が示した基準で『推知』と認められる場合においては、少年法 61 条の法的効果として、そのような推知報道を絶対的に禁止し、違法性阻却事由等を一切認めない(名古屋高裁はこのような判断を示していた)と考えているのではないかと考えられるのである」「そして、最高裁においても、少年事件について、実名、顔写

真付きで報道された場合に『推知』報道ではないと判断しないであろうから、このような典型的な場合については、少なくとも少年法61条の法的効果が認められるのではないだろうか（同「最高裁が示した『推知性』のダブルスタンダード」刑事弁護35号26頁）。しかし、絶対的禁止とまでいえるかは若干疑問が残る。さしあたり、「不特定多数の一般人」が推知することができれば、特別な事情がない限り、名誉毀損やプライバシー侵害による不法行為の違法性は阻却されないと考えておきたい。