

## 8. 表現の自由—なぜ「優越的」か

### 1. 表現の自由の「優越」性

#### 二重の基準論

- 小売市場制限事件(最大判 1972.11.22)  
700メートル以上と定めたことは、職業選択の自由に反しているか?→規制は合理的である
- 精神的自由については厳格に判断し、経済的自由については立法府の裁量を許容する  
→おカネの自由に比べてココロの自由をより手厚く保護する（二重の基準論）
- 民主的政治過程は、表現の自由があってはじめて保護される
- 北方ジャーナル事件（最大判 1986.6.11）  
名誉毀損に当たる出版物の出版の事前差し止めは検閲（憲法 21 条）にあたるか
- 法廷メモ不許可事件（東京高判 1987.12.25）  
経済法研究のために法廷でメモを取る行為は「公共性が一段と低い」
- 二つの表現の自由  
「多数意見形成のための表現の自由」と「言いたいことを言う自由」

### 2. いくつかの事例、とりわけ検閲の禁止

- 猿払事件：郵便局職員が選挙ポスターを公営掲示板に掲示した行為は公務員の政治的活動にあたるか？（国家公務員法）  
（旭川地判 1968.3.25／札幌高判 1969.6.24）憲法 21 条の範囲内（適用違憲）  
（最大判 1974.11.6）公務員の政治的活動の禁止は表現の自由に反しない  
⇔二重の基準論との関係
- 堀越事件：社会保険事務所職員が政党機関紙を郵便受けに配布  
（東京高判 2010.3.29）  
公務員の政治的中立という保護法益を侵害する危険性はない  
→本罰則規定を適用することは憲法 21 条に反している（適用違憲）  
（最判 2012.12.7）
  - ①「管理職的地位にはなく」「裁量の余地のない」等を理由に「構成要件に該当しない」
  - ②本件罰則規定を被告人に適用することが憲法 21 条違反という論理は取らない  
（千葉裁判官の補足意見）判決は事例ごとの判断であり、基準に縛られず柔軟に対応
- 税関検査合憲判決（最大判 1984.12.12）  
→公安又は風俗を害すべき書籍等を輸入してはならないとする関税率法は検閲にはあたらない  
→検閲とは、思想内容等の表現物を対象とし、発表前にその内容を審査し、その発表

を禁止するもの

※ 発表済みであり、一般貨物の審査であって思想内容等を規制するものではない

※ 国内での「発表」が問題なのではないか？

※ 一般貨物の審査という建前で、表現内容を問題とした規制が是認されることにならないか？

- 北方ジャーナル事件：事前差し止めは、「厳格かつ明確な要件のもとにおいてのみ許容される」

### 3. 新しい問題

- 「表現の自由」vs「人格権としての名誉権」
- 表現の送り手と受け手  
古典的な表現の自由は「思想や情報の送り手」の自由  
受け手にとっての問題（差別的発言、ヘイトスピーチ）
- 「行政機関の保有する情報の公開に関する法律」（1999年）  
→政府の活動を国民に説明する責務（アカウンタビリティ）
- 国家からの自由（形式的自由）／国家による自由（実質的自由）  
形式的自由を制約することによって実質的自由を確保する  
一部表現規制を認め、その上で実質的な表現の自由を確保する

**問い** 特定の民族を誹謗中傷、または差別的感情を助長する書籍を公共の図書館に設置することは許容されるか？

- ① 許容される（憲法 21 条により）
- ② 許容されない（憲法 13 条により）

第十三条 すべて国民は、個人として尊重される。生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、公共の福祉に反しない限り、立法その他の国政の上で、最大の尊重を必要とする。

第二十一条 集会、結社及び言論、出版その他一切の表現の自由は、これを保障する。

- 2 検閲は、これをしてはならない。通信の秘密は、これを侵してはならない。