



最高裁判所昭和六三年(才)第四三六号
又モ採取不許可国家賠償請求上告事件

答

弁

書

被上告人

国

昭和六三年(才)第四三六号

答 弁 書

上 告 人 ローレンス・レペタ
被 上 告 人 国

右当事者間のメモ採取不許可国家賠償請求上告事件について、
被上告人は、次のとおり答弁する。

昭和六三年一月二七日

被上告人指定代理人

岩 佐 善 巳

大 藤 敏
大 島 崇 志
宗 宮 英 俊
田 中 信 義
竹 中 章
大 田 黒 昔 生
渡 邊 等
遠 山 廣 直
清 住 碩 量

最高裁判所大法院 御 中

上告の趣旨に対する答弁	1
上告の理由に対する答弁	3
第一 上告理由第一について	3
一 憲法二一条一項と「知る権利」について	4
二 傍聴人が法廷でメモを採ることについて	9
三 裁判の特質について	13
四 法廷でメモを採る権利を制約する要件について	23
五 国際人権規約B規約一九条二項について	34
第二 上告理由第二について	39
第三 上告理由第三について	41
第四 上告理由第四について	43
第五 上告理由第五について	45
第六 上告理由第六について	49
第七 裁判官の職務行為と国家賠償責任	51

上告の趣旨に対する答弁

一 本件上告を棄却する。

二 上告費用は上告人の負担とする。

との判決を求めらる。

上告の理由に対する答弁

第一 上告理由第一について

上告人は、憲法二一条一項及び市民的及び政治的権利に関する国際規約（以下「国際人権規約B規約」という。）一九条二項は、すべての人に「知る権利」を内包する表現の自由を基本的人権として保障しており、「知る権利」には、傍聴人が法廷でメモを採る権利が当然に含まれているのであって、表現の自由の憲法上の優越的地位からすれば、メモを採る権利は、訴訟の公正かつ円滑な運営に影響を及ぼす一般的、抽象的なおそれがあるという理由で制限することは許されず、更に厳格な要件が必要であると主張する。

しかしながら、憲法二一条一項が保障する表現の自由のいわば派生原理として導かれる「知る権利」の具体的内容として、傍聴人が法廷でメモを採る権利が含まれるものではないし、また、国際人権規約B規約一九条二項は、傍聴人が法廷でメモを採る権利を保障しているものではないのであるから、上告人の右主張は、その前提において理由がないというべきである。そこで、以下、憲法二一条一項と「知る権利」の関係、傍聴人が法廷でメモを採ることと「知る権利」の関係、裁判の特質、メモを採る権利を制約する要件及び国際人権規約B規約一九条二項に関して順次述べることにする。

一 憲法二一条一項と「知る権利」について

上告人は、傍聴人が法廷でメモを採る権利は、憲法二一条一項の保障する表現の自由に内包されている「知る権利」に当然含まれており、表現の自由の憲法上の優越的地位からす

れば、メモを採る権利を、原判決のように、訴訟の公正かつ円滑な運営に支障を及ぼす一般的、抽象的なおそれがあるという理由で制限することは到底許されないと主張する。そして、最高裁判所大法廷昭和四四年一月二六日決定（刑集二三卷一一号一四九〇ページ）及び最高裁判所大法廷昭和五八年六月二二日判決（民集三七卷五号七九七ページ）を援用し、後者の大法廷判決は公権力で憲法二一条一項の保障する「知る権利」を制限することが許される場合の要件を示したものであるから、傍聴人が法廷でメモを採る権利も右判決が示したのと同様の要件の下でのみ制限することができると主張する。

まず、上告人の援用する最高裁判所大法廷昭和四四年一月二六日決定について検討するに、右決定は、報道機関が撮

影した取材フィルムを刑事裁判の証拠に使用する目的でした提出命令の適否が争われた事案につき、「報道機関の報道は、民主主義社会において、国民が国政に参与するにつき、重要な判断の資料を提供し、国民の「知る権利」に奉仕するものである。したがって、思想の表明の自由とならんで、事実の報道の自由は、表現の自由を規定した憲法二一条の保障のもとにあることはいうまでもない。また、このような報道機関の報道が正しい内容をもつためには、報道の自由と共に、報道のための取材の自由も、憲法二一条の精神に照らし、十分に尊重に値するものといわなければならない。」と判示している。また、最高裁判所第一小法廷昭和五三年五月三十一日決定（刑集三二卷三号四五七ページ）は、公務員を対象とした報道機関の取材行為が国家公務員法一一一条、一〇九条一二

号、一〇〇条一項の「そそのかし」罪に該当するか否かが争われた事案につき、「報道機関の国政に関する報道は、民主主義社会において、国民が国政に参与するにつき、重要な判断の資料を提供し、いわゆる国民の知る権利に奉仕するものであるから、報道の自由は、憲法二一条が保障する表現の自由のうちでも特に重要なものであり、また、このような報道が正しい内容をもつためには、報道のための取材の自由もまた、憲法二一条の精神に照らし、十分尊重に値するものといわなければならない」と判示して、前記大法廷決定を引用し、これと同一の立場を採ることを明確にしている。右各最高裁判所決定においては、事案の概要からも明らかなように、いずれも報道機関の報道及び取材の自由と憲法二一条の保障する表現の自由との関係が主たる争点となっており、「知る権

利」の性質、内容、範囲等が直接憲法上の争点となったものではない。このため、最高裁判所は、右各決定において、報道機関の報道の自由は国民の「知る権利」に奉仕するものとして、憲法二一条の保障の下にあり、また、取材の自由は右憲法の精神に照らして尊重に値する旨を一般的に説示するにとどまっているのであり、その判示において指摘する国民の「知る権利」は、前記各判文自体から明らかなように、抽象的かつ一般的なものとして表現されているにすぎず、その具体的内容等については何ら触れられていないのである（坂本昌成「「知る権利」の意味とその実現」ジュリスト八八四号二一二ページは、前記各最高裁判所決定を分析し、「判例中に言及されてきた「国民の『知る権利』」は、独立の権利としてではなく、構成要件や違法性の判断にあたって、一種

の法的に保護されるべき利益として、衡量の一要素または背景として存在している、ということである。」と正当に指摘している。）。したがって、右各最高裁判所決定の判断中に指摘された「知る権利」から、直ちに、右権利の権利性ないしはその具体的内容、右権利の及ぶ範囲及び保障の程度等が明らかになるものではないといわなければならない。そして、「知る権利」の性質、内容、範囲等の具体的内容について明らかにした最高裁判所の判例は、ほかには存在しないのである。

二

傍聴人が法廷でメモを採ることについて

上告人は、「知る権利」が裁判に対しても及ぶことは明らかであり、右権利には傍聴人が法廷でメモを採る権利が当然に含まれていると主張する。

いうまでもなく、憲法上公開裁判の原則が保障されており、傍聴の自由がその一内容として包含されているから、傍聴人は法廷傍聴を通じて裁判についての「知る権利」を実現することができる。すなわち、傍聴人は法廷内で繰り広げられる一切の訴訟行為をありのまま自ら五感の作用により傍聴することが原則として許されているのであるから、これによって傍聴人に保障されている裁判について「知る権利」は憲法上実現されているということができる。傍聴人が法廷において有する「知る権利」は、傍聴人が裁判を傍聴し、自ら五感の作用によって感得することにより完全に実現されているのである。これに対して、傍聴人が法廷でメモを採ることは、右のような五感の作用によって訴訟行為を感得する傍聴とは本質的に異なる行為であって、傍聴人が法廷で録音することや

写真機、ビデオ・カメラ等で撮影することとその性質が類似した行為であるということが出来る。そして、録音や撮影は、いずれも裁判所ないし裁判長の許可に係るのであり（刑事訴訟規則二一五条、民事訴訟規則一一條）、このことから、傍聴人が法廷でメモを採ることは原則として許されないことが明らかであり、さらに、メモを採ることと速記をすることとは重複ないし極めて類似した行為ということが出来るが、民事訴訟規則一一條は、法廷における速記は裁判長の許可を得なければすることができないと規定しており（刑事訴訟手続においても同様に解されている。）、これらの点からすれば、傍聴人が法廷でメモを採ることは、「知る権利」の内容をなすものではなく、その許否は専ら裁判長の裁量にゆだねられており、原則として許されないというべきである。

上告人は、傍聴人が裁判について正確な認識、記憶を得るためには、法廷でメモを採ることが必要不可欠であると主張する。確かに、傍聴人が法廷でメモを採ることによって裁判に対する認識、記憶がより正確になる場合があり得ることは疑いがないが、具体的には傍聴に係る事件の性質・内容、訴訟行為の種類・内容、傍聴人の知識・能力等の諸事情によって様々な差異があるのであって、常に認識、記憶が正確になるとは断定できない。また、何人も後日訴訟記録を閲覧することができ（刑事訴訟法五三条一項、民事訴訟法一五一条一項）、しかも、訴訟記録は、その手続についての証明力が法律上担保されており、その正確性において傍聴人が採ったメモと比較してはるかに優れている（刑事訴訟法五二條、民事訴訟法一四七條参照）。したがって、傍聴人が裁判について

正確な認識、記憶を得るために法廷でメモを採ることが必要不可欠であるとまでいうことは到底できないのである。

三 裁判の特質について

仮に、「知る権利」にメモを採る権利が含まれると解する余地があるとしても、次に述べるような裁判制度の意義・重要性、法廷における審理の特質、法廷でメモを採ることの裁判に及ぼす影響及び弊害の回復困難性等にかんがみると、傍聴人が法廷でメモを採ることは原則として許されず、何ら違憲、違法の問題が生じるものではないというべきである。

1 民主主義において、法の支配を実現し、これを貫徹する制度として裁判制度が有する意義とその重要性については改めて述べるまでもないところであり、すべての法律上の権利、利益は適正な裁判を通じて初めて担保され実現され

るといっても過言ではない。そして、このように重要な機能を担う裁判とは、社会に生起した様々な具体的争訟事件につき、厳正かつ公正な立場から、客観的事実を認定し、右認定事実に一般的に定立された法規範を適用し、もって事案を適正かつ妥当に解決して正義の実現を図るものである。このような裁判の使命を担う裁判官の職務の重要性及び困難性にかんがみ、憲法七六条三項は、「すべて裁判官は、その良心に従ひ独立してその職権を行ひ、この憲法及び法律にのみ拘束される。」と規定し、裁判官が他の何者からも指令、干渉、拘束を受けず独立して職権を行使することを明らかにしているのである。

ところで、法廷は、訴訟関係人が一堂に会し、利害の対立する各訴訟当事者はそれぞれの立場から鋭意訴訟活動を

展開し、主宰者たる裁判官は公正中立の立場から右訴訟活動を適正に整序しつつ当該事案に係る争点の解明に当たるといふ極めて重要な場である。そして、法廷においては、互いに対立する訴訟当事者が自己の主張の正当性を公開の場で論争し論証するものであるから、このような場を主宰し、最終的に紛争を法的に裁断する立場にある裁判官にとつては、当事者の訴訟活動に全神経を集中し当該事件の解明に全精力を傾注するのはもとより、その一言半句にまで細心の注意を要請されるものである。法廷がこのような緊張関係を有する厳粛な事件審理の場であり、裁判制度の現代社会における重要性にかんがみると、裁判の適正な審理にいささかでも影響を及ぼすおそれのある行為は、それが裁判の重要性を上回る利益を主張し得ない以上、裁判の重

要性の前に一步を譲るべきであり、厳に控えられなければならないといふべきである。このように実体的真実の究明を目指し、厳正に法を適用するという法廷における裁判行為の特質からすると、法廷においては、おのずから尊厳と礼節とが要請されるものであり、殊に犯罪行為の存否が審理され、生命や身体の自由等に対する刑罰権の発動の可否が争点となる刑事裁判においては、右要請がより強く働くといふべきである。また、訴訟は公開の法廷で審理されるとしても、訴訟関係人について内密性が要請される場合があり、裁判官はこの点についての配慮も忘れてはならず、仮にも法廷の場の行為に起因して訴訟関係人の人権が損なわれたり、その情操が不当に害されてはならないのである。以上のように、法廷は、裁判の究極の目的である紛争の

正義にかなった解決という目的に向かつてすべての訴訟関係人の思考活動が生き生きと発揮され集中し得ることが極めて強く要請される場であるから、何よりもこのような紛争解決の場にふさわしい冷静さと秩序が強く要請されるというべきである（田中耕太郎「裁判と法の自由」ジュリス ト一四五号二ページ参照）。しかして、裁判所法七一条が規定する法廷警察権も、このような目的に奉仕するものとして、法廷を主宰する責務を負う裁判官に付与されているものと解すべきである。

2　そこで、傍聴人が法廷でメモを採ることの裁判に及ぼす影響について述べる。

傍聴人が時として法廷で実施される訴訟行為の内容をメモする必要性を感じることもあり、また、訴訟行為の内容を正確に保存する上でメモを採ることが極めて有効であること自体を否定するものではないが、これまで述べてきたように、法廷は何よりもまず訴訟関係人による訴訟行為の行われる場であるから、メモを採ることが傍聴人にとって有用性の高い場合があるとしても、右行為によって審理に好ましくない影響を及ぼすおそれがある場合においては、右行為が制限されることもやむを得ないところというべきである。

傍聴人が法廷においてメモを採ることの審理に及ぼす影響については、以下のような観点において問題となる。

(一) 訴訟関係人に無用の心理的負担を課し、審理の充実を阻害するおそれがある。すなわち、法廷は審理の場であるから、訴訟関係人すべてが常に審理に専念し得る状態

を維持しておく必要があり、特に、裁判官は、訴訟手続を主宰するものとして法廷を常に審理に適する状態に維持すべき責務を負い、これに細心の注意を払うべき立場にあるところ、傍聴人がメモを採ることが法廷の緊張を妨げ、訴訟関係人の注意力の集中を阻害し、これを散漫ならしめることがあるのは公知の事実である。このため、訴訟関係人が本来審理に専心、集中すべき注意力をそがれ、無用の心理的負担を課せられる結果となる。また、訴訟当事者にあっては、メモの用途にも思いを巡らさざるを得ないこととなり、本来の訴訟活動が十分展開できない事態もあり得る（波川孝夫「法廷メモ」判例タイムズ五三三号八〇ページは、弁護士の立場からこのような体験を指摘している。）。

(二) 傍聴人が作成したメモは、それが法廷で作成されたという事実自体で格段に強い信用性があるように見えるため、右メモが訴訟外で公表されることにより（当該メモに正確性の保証がないことはもとより当然のことであるし、また訴訟外において当該メモがあらゆる方法で利用される可能性があることにも留意する必要がある。）、訴訟関係人に不測の不利益を与え、さらには、法廷においては傍聴人からメモを採られることがあるという一事により、本来証人適格者であるべき者が法廷への出廷を回避しようとしたり、あるいは訴訟関係人が本来行うべき訴訟行為を差し控えたり、発言内容を変えたりするなど審理にとって極めて憂慮すべき事態も予測されるのである。

(三) 傍聴人がメモを採ることは、その行為自体及びその準備に伴う行為により、雑音を発生しやすく、これが法廷の緊張感を阻害する事実は容易に推測し得るところである。

3 傍聴人がメモを採ることに伴う以上のような問題については、更に次のような特質を有する点に留意されなければならない。

すなわち、前記2の(一)及び(二)のような事態においては、あらかじめ当該傍聴人を特定することが不可能ないしは著しく困難であることが多く、このことが逆に一層前記のような懸念を増長させることになるのである。したがって、裁判官が法廷警察権を個々の傍聴人に対して行使することによりこのような事態を回避することは、事実上極めて困難

であり、このような事態を防止するためには、結局、当該事件の性格等を考慮することなく、原則として事前に傍聴人がメモを採ることを禁止せざるを得ないのである。

また、このような弊害は、事柄の性格上、いったん生じた場合にはもはや回復困難なことが多いのである。このような点に照らすと、紛争を適切妥当に解決することによって正義を実現することを旨とする法廷の場においては、傍聴人がメモを採ることを禁止する必要があるといわなければならない。

4 以上検討したところによれば、傍聴人が法廷でメモを採ることを制限することは、民主主義社会において極めて高い価値を有する裁判の審理の適正を図る目的に出たものであるから、右目的が合理性を有することには疑問の余地が

なく、メモを採ることのもたらす前記のような弊害、さらには前述した弊害発生の前予測の困難性に照らすならば、他に審理の適正を確保し、これを実現し得る適当な代替的規制手段、方法がないことは明白である。したがって、適正な審理の実現の要請を旨とする法廷の場合においては、右要請が何よりも優先するものであるから、傍聴人が法廷でメモを採ることが制限されるのはやむを得ないところといわなければならない。

四

法廷でメモを採る権利を制約する要件について

1 上告人は、前述のとおり最高裁判所大法廷昭和五八年六月二二日判決を援用した上、右大法廷判決は、「知る権利」を公権力が制限することが許される場合の要件を示したものであって、これを本件に適用すれば傍聴人が法廷でメモ

を採る権利を制限することが正当化されるためには三つの要件を充足する必要があるにもかかわらず、原判決は、訴訟の公正かつ円滑な運営に影響を及ぼす一般的、抽象的なおそれがあるという理由に基づいて傍聴人がメモを採る権利を制限することを認めためたものであって、これは憲法二一条一項の解釈、適用を誤ったものであると主張する。

しかしながら、上告人の右主張は、次のとおり失当である。

まず、憲法二一条一項は表現の自由の本質的内容を形成する権利を保障しているのであって、表現の自由と関連性のあるあらゆる権利、利益についてまで一律にこれを憲法上保障しているものではなく、それぞれの権利、利益の性質・内容、重要性等に応じてその保障の程度に差異があり、

このことは、最高裁判所の判例上確立した考え方である。例えば、前掲の最高裁判所大法廷昭和四四年一月二六日決定及び最高裁判所第一小法廷昭和五三年五月三十一日決定は、いずれも、報道の自由については、憲法二一条の保障の下にあると明言しているのに対し、報道機関の取材の自由については、憲法二一条の精神に照らし十分尊重に値するものといわなければならないと判示しているのであって、両者の保障の程度に差異があることを明らかにしている。

(最高裁判所判例解説刑事編昭和四四年度版四二一ページ及び同刑事編昭和五三年度版一六七ページ参照)。したがって、報道機関の取材の自由は、表現の自由とは保障の程度が異なり、両者を同日に論ずることはできないのである。このようにみてくると、仮に、傍聴人が法廷でメモを採る

権利が憲法二一条一項の保障する表現の自由と関連性があるものとして憲法の精神に照らし尊重に値するものであるとの見解を採ったとしても、その権利の性質等にかんがみると、報道機関の有する報道の自由よりも保障の程度が劣位にあることは明らかであり、したがって、メモを採る権利に対する制約の要件もそれに応じて相対的に緩和されたものになるというべきであるから、表現の自由に対する制約原理として一般に説かれている厳格な要件がそのまま妥当するものではないと解される。

そこで、上告人が援用する最高裁判所大法廷昭和五八年六月二二日判決について検討する。右判決の事案は、勾留中の刑事被告人が拘置所長のした新聞記事抹消処分の違法を理由に国家賠償を請求したものであり、右訴訟では新聞

紙、図書等の閲読の自由に対する憲法上の保障の位置付けと勾留中の刑事被告人に対する右自由の制限の可否及び要件が主たる争点となったものであるが、右判決は、新聞紙、図書等の閲読の自由が憲法一九条、二一条、一三条によって保障されていることを明らかにした上で、右自由の制限が許される場合の判断基準についていわゆる相当の蓋然性説を採ることを明らかにしたものである。勾留中の刑事被告人にとっては、新聞紙、図書等の閲読が不許可とされることは、これらによる情報収集の手段を全面的に封じられることを意味するものであるから、重要な憲法上の権利が全面的に奪われる場合として、極めて重大かつ深刻な制限を意味するといえることができるのである。右判決が示した新聞紙、図書等の閲読の自由についての制限に関する前記

判断基準は、このような権利の性質、制限の程度、その及ぼす影響等を考慮した上で、その場合の制限の判断基準として、従来から下級審の裁判例等において明白かつ現在の危険基準等の幾つかの判断基準が示されていた中で、前記のいわゆる相当の蓋然性説を採用することを明確にしたものである。したがって、権利の性質、制限の程度、その及ぼす影響等の諸要素を考慮することなく、表現の自由にかかわるものであるとの一事をもって、右判断基準を権利の性質を異にし、かつ重要な事実関係を異にする本件に適用しようとするものが誤りであることはいうまでもない。

傍聴人が法廷でメモを採ることについては、法廷における傍聴人は法廷内で繰り広げられる一切の訴訟行為について五感の作用による傍聴それ自体は何ら制限されることな

く許されているのであるから、勾留中の刑事被告人について新聞紙、図書等の閲読が不許可とされる場合とは、およそ制限される権利の性質、制限の程度等を異にするものであり、このことからしても前記のような判断基準が本件に適用されるといふことはないのである。

2 次に、傍聴人が法廷でメモを採る権利を制限することについて、前掲最高裁判所大法廷昭和四四年一月二六日決定及び最高裁判所大法廷昭和五八年六月二二日判決の採用した判断の手法に従って解釈しても、本件の裁判長の措置が違憲でないことを述べる。

右大法廷決定は、報道機関の取材フィルムに対する提出命令が許容されるか否かは、審判の対象とされている犯罪の性質、態様、軽重及び取材したものの証拠としての価値、

公正な刑事裁判を實現するに当たっての必要性の有無を考慮するとともに、これによって報道機関の取材の自由が妨げられる程度、これが報道の自由に及ぼす影響の度合その他諸般の事情を比較衡量して決せられるべきであると判示している。また、右大法廷判決は、未決勾留により拘禁されている者の身体的自由その他の行為の自由に対する制限が必要かつ合理的なものとして是認されるかどうかは、勾留制度の目的を達成するために制限が必要とされる程度と、制限される自由の内容及び性質、これに加えられる具体的制限の態様及び程度を比較衡量して決せられるべきであるとする立場を明らかにした上、閲読の自由は、それぞれの場面において、これに優越する公共の利益のための必要から、一定の合理的制限を受けることがあることもやむを得

ないところであると判示している。これらの大法廷決定及び大法廷判決の判断の手法は、「知る権利」に含まれる権利ないしこれに関連性のある権利、利益に対する制限の必要性、合理性は、制限が必要とされる程度と、制限される権利等の内容、性質等の諸事情の比較衡量によって決定されるものである。したがって、仮に、傍聴人が法廷でメモを採る権利が憲法二一条一項の精神に照らし尊重に値するものであるとの見解を採ったとすれば、右判断の手法は、基本的には本件にも妥当するものである。

そこで、この見地に立って本件を検討するに、前述したように適正な裁判の実現は極めて重要なもので民主主義社会の基礎を担保するものであることから、訴訟の主宰者である裁判官において、適正な裁判の実現が行われる具体的

な場である法廷を、すべての訴訟関係人の訴訟活動が一切の不当な影響に妨げられることなく集中して行われ得るよう維持運営することは極めて重要なことといわなければならず、右目的を実現する上で必要な限度においては、傍聴人の諸権利に対する制約も当然許容されているものと解すべきである。ところで、傍聴人は、傍聴自体についてみると、原則として何らの制約を受けることなく、法廷で繰り広げられる一切の訴訟行為を五感の作用で感得し得る立場にあり、この意味において「知る権利」を享受していることは既に述べたとおりである。そして、法廷でメモを採ることは、主として訴訟行為の内容の正確な保存を目的とする手段的性格を有するもので、傍聴それ自体に比較すれば補完的地位にとどまるものであり、しかも、傍聴人は訴

又記録の閲覧や報道機関の報道によってより正確な情報を入手し得る地位にあるのである。

他方、法廷でメモを採ることは、前述したように訴訟関係人の訴訟活動に様々な影響を与えるものであるが、裁判官が特定の傍聴人につき右影響の発生を事前に予測することは事実上不可能ないし著しく困難なことであり、また、一たび影響が生じるとその回復は困難な場合が多いのである。しかも、このような影響を未然に回避する手段として特定の傍聴人を対象に事前の個別的規制をすることは極めて困難であるし、影響の発生後における規制は手遅れであり妥当ではないといわざるを得ないのである。

以上のように、適正な裁判を実現する上で最も重要な法廷という場の基本的性格を前提とした上で、傍聴人がメモを採ることによって生じる影響の回復困難性、裁判官による個別的事前規制の困難性及び事後規制の相当性等並びにメモを採ることを制限することによって傍聴人の「知る権利」に及ぼす影響の程度、その補完的性格、代替的手段の存在等を考慮すると、傍聴人がメモを採ることを事前に全面的に禁止することが許されると解すべきであり、したがって、本件の裁判長の措置は違憲ではないといふべきである。

五 国際人権規約B規約一九条二項について

上告人は、国際人権規約B規約一九条二項は、傍聴人が法廷でメモを採る権利を保障していると主張する。

ところで、国際人権規約B規約は、上告人の主張するところ、我が国の批准により国内法として効力を有するに至

り、実定法規として我が国憲法秩序の一部に組み込まれたものである。そして、右一九条二項の規定は「すべての者は、表現の自由についての権利を有する。この権利には、口頭、手書き若しくは印刷、芸術の形態又は自ら選択する他の方法により、国境とのかかわりなく、あらゆる種類の情報及び考えを求め、受け及び伝える自由を含む。」と規定し、表現の手段、方法を具体的に挙げ、これを例示しているところである。そして、「手書き」とは、通常信書等における表現がその典型として想定されるが、右は単なる例示であるから、メモを採る行為も「手書き」に含まれると解される。

しかしながら、我が国が国際人権規約B規約を批准し国内法としての効力を有することを受容した経緯に徴すれば、同規約一九条二項が保障する表現の自由は、その権利の性質、内容及び範囲等において、憲法二一条一項が保障する表現の自由と何ら異なるところはなく、両者は同一のものについて保障していると解すべきである。したがって、同規約一九条二項を根拠として、傍聴人が法廷でメモを採る権利があるということとはできない。その理由は、前記一ないし四において、憲法二一条一項に関して述べたところがすべて妥当するものである。

以上のことは、国際人権規約B規約の条文に即して解釈しても肯認することができる。すなわち、同規約一九条三項は、「2の権利の行使には、特別の義務及び責任を伴う。したがって、この権利の行使については、一定の制限を課することができる。ただし、その制限は、法律によって定

められ、かつ、次の目的のために必要とされるものに限る。
(a) 他者の権利又は信用の尊重、(b) 国の安全、公の秩序又は公衆の健康若しくは道徳の保護」と規定し、同条二項の規定する権利に対する制限の要件を定めている。ところで、本件において、上告人が法廷でメモを採ることを制限した措置は、裁判所法七一条二項、刑事訴訟法二八八条二項に基づくものであるから、「法律によって定められ」たものである。そして、基本的人権の確立を図り、国民の有する権利を最終的に担保する制度としての裁判の重要性については既に述べたところであるが、刑事裁判においては被告人の生命や身体の自由等の基本的人権そのものに係る法律関係が審理、判断されるものであるところ、これらの審理に前述したような影響をもたらすおそれのある法廷でメモ

を採ることを制限することは、まさしく前記(a)項に規定する「他者の権利又は信用の尊重」を目的とするもので、かつ、右目的を達成するために必要な範囲の制限であることは明らかといふべきである。
以上のとおりであるから、本件において、裁判長が上告人が法廷でメモを採ることを禁止した措置は、裁判長の裁量に基づく適法な職務行為であるといふべきである。

第二 上告理由第二について

上告人は、傍聴人が法廷でメモを採ることを制限する根拠規定としては、裁判所法七一条二項以外にはないところ、同項の規定は、メモを採ることの禁止について何らその要件を定めていないから、同項に基づいてメモを採ることを制限することは、権利を制限する要件、程度が法律で定められることを当然の前提とする国際人権規約B規約一九条三項に違反すると主張する。

しかしながら、裁判所法七一条二項は、「裁判長又は開廷をした一人の裁判官は、法廷における裁判所の職務の執行を妨げ、又は不当な行状をする者に対し、退廷を命じ、その他法廷における秩序を維持するのに必要な事項を命じ、又は処置を執ることができ。」と規定しているから、右権限を行使するには裁判官の「職務の執行を妨げ」ることあるいは「不当な行状」を

することが要件となるところ、これまで述べたところから明らかなおり、法廷でメモを採ることは適正な審理の妨げとなるものであり、したがって、前者の要件を充足することは明らかというべきであり、国際人権規約B規約一九条三項にも違反するところはなく、上告人の右主張は失当である。

第三 上告理由第三について

上告人は、原判決は、「訴訟の公正かつ円滑な運営に少しでも影響を及ぼすおそれがある限り、メモをとることが制限されることのあるのは、やむを得ないところである。」としながら、メモを採ることが訴訟の公正かつ円滑な運営に影響を及ぼすおそれがあるか否かについて何ら判示していないから、原判決には理由不備の違法があると主張する。

しかしながら、原判決は、法廷を当事者双方による真しな弁論と証拠調べがされ、裁判所の判断作用に資する情報収集の行われる舞台としてとらえ、裁判所としては、法廷をできる限り当事者の弁論と証拠調べの施行に全神経を集中し得るような雰囲気維持しておくことが望ましいと判示し、傍聴人が法廷でメモを採ることを審理に影響を及ぼすことあるべき行為として

とらえているのである。したがって、原判決は、傍聴人が法廷でメモを採ることによって、法廷に要求される当事者双方による真しな弁論と証拠調べ、裁判所の行う情報収集、さらにはそこに要求される全神経を集中し得るような雰囲気害されることを認定していることは明らかであって、原判決には上告人が主張するような理由不備の違法は存しないのである。

第四 上告理由第四について

上告人は、裁判の公開を規定する憲法八二条は傍聴の自由を保障するものであり、右傍聴の自由は傍聴行為と不可分の関係にあるメモを採る権利を含むと主張する。

ところで、憲法八二条一項は、「裁判の対審及び判決は、公開法廷でこれを行ふ。」と規定するが、右規定にいう「裁判」とは「固有の司法権の作用に属するもの、すなわち、裁判所が当事者の意思いかんにかかわらず終局的に事実を確定し当事者の主張する実体的権利義務の存否を確定することを目的とする純然たる訴訟事件についての裁判のみを指す」（最高裁判所大法廷昭和四五年六月二四日決定・民集二四卷六号六一〇ページ）であり、このような基本的人権の保障と深いかわりを有する固有の司法権に属する重要な作用については、過去における

密室裁判による弊害の歴史を踏まえ、裁判の対審及び判決を民衆に公開し、公開の下で手続を実施することにより審理の適正を確保すると同時に、これにより司法に対する国民の信頼を確立することを目的とするものである。したがって、ここでいう裁判の公開とは、国民の誰もが法廷へ出廷して裁判を傍聴することができること、すなわち、国家は法廷を不特定かつ相当数の者が自由に裁判を傍聴し得る状態にしておかなければならぬこと（傍聴の自由）を規定したもので（伊藤正己「憲法」五一ページ、宮沢俊義（芦部信喜補訂）「全訂日本国憲法」六九六ページ等参照）、それ以上の意味を有するものではない。それゆえに、右規定は、上告人が主張するように傍聴人がメモを採ることとは関係がないことは明らかであるから、上告人の右主張は失当といふべきである。

第五 上告理由第五について

上告人は、上告人が傍聴した刑事事件における裁判長は、上告人に対してはメモを採ることを禁止したが、東京地方裁判所司法記者クラブ所属の報道機関に対してはメモを採ることを許可しており、右差別に何ら合理的根拠はないから、本件の裁判長の措置は憲法一四条に違反すると主張する。

前掲最高裁判所大法廷昭和四四年一月二六日決定及び最高裁判所第一小法廷昭和五三年五月三十一日決定は、報道機関の報道は、民主主義社会において国民が国政に参与するにつき、重要な判断資料を提供し、国民の知る権利に奉仕するものであるがゆえに、憲法二一条の表現の自由の保障の下にあるとして、その重要性を明らかにした。そして、さらにこのような報道の自由に密接に関連する報道のための取材の自由も憲法二一条の

精神に照らして十分尊重に値するものと判示していることは既に述べたとおりである。このことからすると、報道機関は、国民の知る権利に奉仕するがゆえにその取材の自由も尊重されるものであるから、このような役割を持たない一般国民より強い保障を受けているということができる。これをメモを採ることについてみると、右行為は報道機関の取材のための手段として不可欠ともいうべき重要なものであるから、メモを採ること自体の保障において報道機関は一般国民より強い保障を受けるべき立場にあるというべきである。のみならず、裁判を法廷で現実に傍聴し得る者は、裁判所の施設の物理的制約等の諸々の理由から国民のごく限られた一部にすぎないのであるから、これらの法廷を傍聴できない大多数の国民にとって、裁判を知る機会には報道機関の報道以外にないのである。右各最高裁判所決定

において、報道機関の取材の自由が尊重されるべきものとされるゆえんもこの点に存するものと思料されるのである。したがって、法廷における一般傍聴人と直接法廷を傍聴し得ない大多数の国民を背後に控えた報道機関とは、その果たす役割の相違から、異なった立場にあるといふべきである。

ところで、前記司法記者クラブは、日本新聞協会に加盟しているもののみを構成員としているものであるが、右協会は新聞倫理綱領を定めたり新聞編集基準を作成するなどしているところ、加盟各社は、右基準に準拠して編集基準や放送基準を作成しこれらに従って報道しているところであるから、公正かつ正確な報道が期待できるものといふべきである。既に詳述したように、法廷でメモを採ることは適正な審理を阻害するおそれがあるから、できる限り差し控えられるべきものである

が、報道機関の場合には、右弊害のうち前記第一、三、二の(一)及び(二)の弊害が生ずる可能性は低いといふことができる。

以上のような報道機関の果たす役割及び報道機関にメモを採ることを許可することによつてもたらされる審理への影響等を考慮すれば、本件においてメモを採ることを報道機関に限って許すこととした裁判長の措置は、合理的根拠を有することが明らかである。したがって、この点に関する上告人の主張も失当といふべきである。

第六 上告理由第六について

上告人は、裁判所法七一条二項及び刑事訴訟法二八八条二項に基づいてされた本件の裁判長の措置は、法廷警察権を付与した法の趣旨、目的に違反し、事実の基礎を欠き、平等原則に反し、社会通念上の合理性を欠くから裁量権を逸脱、濫用した違法があると主張する。

しかしながら、本件の措置が、審理の適正を確保するために行われたものであることは、これまで詳述してきたとおりであるから、正に法廷警察権を付与した法の趣旨、目的にかなうものでこそあれ、右趣旨、目的に反するものでないことは明らかである。上告人は、本件の措置は、証人尋問や被告人尋問すら実施されておらず、およそ審理に影響がないと思われるような期日についてもメモを採ることを禁止している点において事実

の基礎を欠くと主張するが、そもそも裁量権行使の逸脱、濫用の点については、上告人に立証責任があるところで、上告人が主張する前記のような期日についてはメモを採る必要性自体がそもそも存在したのかさえ疑問といわざるを得ず、到底、右逸脱、濫用の事実の立証があったものとはいえないのである。また、本件の措置が平等原則に反する点は、前記の憲法一四条違反の主張について反論したところからすると、右主張が失当であることは明らかというべきであるし、審理の適正な進行を目的とした本件の措置が社会通念上合理性を欠くものでないことも、もとより当然のことといえるべきである。

第七 裁判官の職務行為と国家賠償責任

本件は、裁判長がした法廷警察権に基づく措置が国家賠償法一条一項に該当するとしてされた国家賠償請求訴訟であるが、以下に述べるように、裁判官の職務行為は、原則として国家賠償法一条一項の違法の問題を生じないというべきである。

最高裁判所昭和五七年三月一二日第二小法廷判決（民集三六卷三号三二九ページ）は、裁判官がした争訟の裁判について、上訴等の救済方法によって是正されるべき瑕疵が存在したとしても、これによって当然に国家賠償法一条一項の規定にいう違法な行為があったとして国の損害賠償責任の問題が生ずるわけのものではなく、右責任が肯定されるためには、当該裁判官が違法又は不当な目的をもって裁判をしたなど、裁判官がその付与された権限の趣旨に明らかに背いてこれを行使したものと認め

得るような特別の事情があることが必要であると判示している。右判決が、裁判官の職務行為に関して国家賠償を認める場合の違法性を限定した主たる根拠は、裁判官の独立を確保するところに存すると考えられる。すなわち、裁判官の職務行為については、司法権の行使という職務の特殊性にかんがみ、憲法上裁判官の独立を保障し、直接的、間接的に裁判官の司法権行使に影響を与える可能性のある一切の事情を排除している。裁判官の独立という司法権固有の本質的見地からすれば、国家賠償についても裁判官の職務行為に関しては一定の免責を肯定し、国家賠償責任の追及を制限する必要がある。他の裁判所が、当該審理を担当した裁判官の認定、判断あるいは職務権限の行使に対して優位する判断をし、当該裁判官の職務行為の違法性等を問擬することは原則として許されないといわなければならぬ

い。右の理は、典型的な争訟事件に関する職務行為はもちろんのこと、非訟的性格を有する場合においても、また、これらに必然的に随伴する手続行為や秩序維持に関する行為についてもすべて妥当するのであって、およそ裁判官の職務行為である限り、その違法を理由とする国家賠償請求は制限されるのである。

本件の措置は、裁判官の法廷警察権に基づくものであり、法廷の秩序維持に関する職務行為である。かかる職務行為は、法廷の主宰者たる裁判官の職務権限の行使が妨害なく平穩裡に行われ、法廷の秩序と品位が維持され、裁判官のみならずすべての訴訟関係人が外部からの直接的又は間接的な干渉、妨害を受けることなく、適正かつ合目的に審理が行われることを保障しようとするものである。したがって、裁判を主宰する裁判官が審理の基礎となる法廷の秩序を維持する権限は、何人において

てもこれを妨害することは許されないのである。そして、裁判官が法廷警察権をいかなる方法、態様で行使するか、あるいは規制の範囲と対象をどのように決定するかというようなことは、もっぱら法廷を主宰する裁判官の自由な裁量にゆだねられているのであり、その権限の行使については原則として違法の問題は生じないといふべきであって、裁判官が違法又は不当な目的をもって法廷警察権を行使したなど、その付与された権限の趣旨に明らかに背いてこれを行つたものと認め得るような特別の事情が存しない限り、国家賠償法一条一項の違法の問題は生じないと解すべきである。これを本件についてみると、前述のとおり裁判長は当該刑事事件の適正、公正な審理を実現するためには傍聴人が法廷でメモを採ることは許すべきでないと判断して本件の措置をしたものであるから、右の特別の事情が存し

ないことは明らかである。したがって、本件の措置が国家賠償法上違法であるとする上告人の主張は失当である。