

第 1 立法措置①について

1 (1) 公共の利害に関する事実について、虚偽表現を流布してはならないと定める法案第 6 条は、明確性を欠き、憲法（以下、略）31 条に反しないか。

(2) 刑罰法規が明確性を欠く場合、どの行為や言論が罰則の対象になるかがわからなくなるため、表現行為の萎縮という効果をもたらし、21 条 1 項との関係でも問題となる。この点、徳島県公安条例事件判決において、通常の判断能力を有する一般人が、当該法律の規定を見て、具体的事案に対して法律の適用が可能な場合には、明確性を欠いたとはいえず、31 条及び 21 条 1 項に反しないとした。以下、徳島県公安条例事件判決の判断に基づき検討する。

(3) まず、公職選挙法については、「公共の利害に関する事実」において、「当選を得又は得させる目的」や「当選を得させない目的」をもって、「公職の候補者若しくは公職の候補者になろうとする者」に関する事実という限定がなされている。一方で、フェイク・ニュース規制法（以下、「規制法」とする。）における立法措置①では、「公共の利害に関する事実」については何も限定がされておらず、一般人からしたら、どのような「公共の利害に関する事実について、規制法が適用されるか不明確であるといえる。

虚偽表現について、刑法では特定の人や社会的評価や業務に関する虚偽の表現のみが処罰の対象とされている。これに対して、規制法

では、虚偽表現を「虚偽の事実を、真実であるものとして摘示する表現」とし、抽象的な定義にとどまっている。また、虚偽の事実かは、後に判明することもあり、虚偽の事実がどうかを判断すること自体が困難であるといえる。これらのことから、一般人からして、どのような事実が虚偽なのかを判断することが困難なため、虚偽表現を具体的事案に適用することは難しいといえる。

(4) したがって、法案第6条は、明確性を欠き、31条に反する。2(1) 法案第6条が虚偽表現の流布を一般的禁止することは、SNS利用者がSNS上で虚偽表現を発信する自由を制約し、21条1項に反しないか。

(2) アまず、虚偽表現そのものが21条1項によって、保障されないとの反論が考えられる。しかし、21条1項は、「その一切の表現の自由」を保障していると定めており、文言上、表現の内容には制限があるとはいえない。また、虚偽の表現であるかは、その行為をした時点では判明しないことがあり、後に虚偽であったと判明することがある。そのことから、虚偽表現として21条1項の保障を受けないとするのは妥当とはいえない。

虚偽表現をSNS上に発信する行為は、その内容にかかわらず、SNSを利用する多数の者に対して情報を伝達する行為であり、当該内容を吟味する機会を与えるため、21条1項によって保障される。

イ その自由は、罰金について定めた法案第2条第1号、第6条、第25条によって、制約を受けている。

ウ 虚偽表現は、低価値な表現として、要保護性は低いとする反論が考えられる。しかし、上記の通り、その表現をした当時に虚偽表現であったかが判明しないことがある。また、虚偽表現は思想の自由市場によって淘汰され、是正される可能性がある。そのため、当該反論は妥当ではないといえる。

規制法による規制は、虚偽表現という特定の内容に対する規制であり、内容規制である。そのことから、制約の強度は大きいといえる。

公共の利害に関する事実について、虚偽表現を流布した場合、法案25条によって罰則がなされる。これについても制約の強度は大きいといえる。

エ 以上を踏まえると、SNS上で虚偽表現を発信する行為は表現の自由として保障されるにもかかわらず、それに対する制約は強度なものであるといえる。そのため、法案第6条が21条1項に反するかは最も厳格な基準、すなわち①目的が必要不可欠であるか、②手段が必要最小限度であるかで判断する。

(3) アまず、立法措置①における目的は、虚偽の表現により社会的混乱が生じることを防止することである。実際に甲県の化学工場の爆発事故の際に、「周囲の環境汚染により水源となる湖が汚染されて、近隣の県にも飲料水が供給できなくなる。」という虚偽のニュースがSNS上に流布され、複数の県において、飲料水を求めてスーパーマーケットその他の店舗に住民が殺到して大きな混乱が生じた。このことを踏まえると、虚偽の事実が流布することによって、食

料や飲料の供給がままならないという社会的混乱が生じることにより、国民の生活を脅かす危険性を生じる可能性があるといえる。したがって、目的は必要不可欠であるといえる。

イ 手段については、SNS 上で A 省の公式アカウントを作成し、そこで、正しい情報を SNS 利用者に流布する方法やニュースによって正しい情報を周知させるというより適切な代替的な手段が考えられる。したがって、手段が必要最小限であったとはいえない。

(4) よって、法案第 6 条は、21 条 1 項に反する。

第 2 立法措置②について

1 (1) 「特定虚偽表現」について定めた法案第 8 条は明確性を欠き、31 条に反しないか。

(2) 上記の徳島県公安条例事件判決の判断枠組みに基づいて、以下検討する。

(3) 法案第 8 条では、「特定虚偽表現」を「虚偽表現であることが明白」であり、かつ「選挙の公正が著しく害されるおそれがあるあることが明白」な表現であるとしている。一般人からして、虚偽表現であるかが明白かを判断することは容易である。また、選挙の公正が著しく害されることが明白について判断することも容易であるといえる。したがって、一般人からして、具体的事案に対して、法案第 8 条を適用することは可能であるといえる。

(4) よって、法案第 8 条は、明確性を欠いているとはいえず、31 条に反しない。

2 (1) 特定事業者が虚偽表現があることを知ったときは、速やか

に当該表現を削除しなければならないとする法案第 9 条第 1 項は、SNS 事業者が SNS 上においてその利用者に特定虚偽表現を発信される自由を制約し、21 条 1 項に反しないか。

(2) ア SNS 事業者は 21 条 1 項により保障されないのではないかという反論が考えられる。しかし、SNS は不特定多数の者が利用しており、SNS 上で様々な意見の摂取や伝達が行われ、また SNS 利用者同士による議論がなされることもあり、思想の自由市場としての役割も果たしている。SNS 事業者はそのような場を SNS 利用者に提供しているのであり、その者の社会的役割は大きいといえる。したがって、SNS 事業者が SNS 上においてその利用者に特定虚偽表現を発信させる自由は 21 条 1 項によって保障される。イ その自由に対しては、法案第 26 条によって、罰則が定められている。そのため、当該自由は法案第 26 条によって制約を受けている。

ウ SNS 利用者が特定虚偽表現を発信することは低価値な表現行為であるとして、要保護性が低いのではないかという反論が考えられる。しかし、特定虚偽表現についても、SNS による思想の自由市場によって、是正されることは十分にある得るのであるから、当該反論は妥当ではない。

また、特定虚偽表現の規制は、選挙運動の期間及び選挙の当日のみ規制されるのであるから、時を基準とした内容中立規制であり、制約は強度ではないとの反論が考えられる。しかし、特定虚偽表現の規制は、選挙の公正が著しく害されるおそれが明白である虚偽表

現を規制するものであり、これは、特定の内容に着目した規制であるといえる。したがって、当該規制は内容規制であり、制約が強度であるといえる。

もっとも、制約が公共の福祉によって正当化されないか。立法措置②の目的は選挙の公正の確保である。選挙の公正の確保は、民主主義国家である日本においては、国民の意見を反映させるのに不可欠であるといえる。したがって、当該制約は公共の福祉によって正当化される。

エ 以上のことを踏まえると、法案第9条が21条1項に反するか
の判断は厳格な基準、すなわち①目的が重要か、②手段について他に
に選べる適切な方法ないかで判断する。

(3) まず、立法措置②の目的は、選挙の公正を確保することである。これは、選挙の公正の確保は、民主主義国家である日本においては、国民の意見を反映させるのに不可欠であるといえる。したがって、目的は重要であるといえる。

本件での手段は、委員会がSNS業者に対し、当該表現を削除するように命令し、命令に違反した場合には、処罰されるという方法が採られておる。この点、委員会は法案第15条4項により、委員は2人以上が同一の政党に属することになってはならないとされており、特定虚偽表現の判断について公正さが担保されているとの反論が考えられる。しかし、複数の政党にとって不利益な表現がされた場合、委員が恣意的にその表現を特定虚偽表現として判断してSNS業者にその表現を削除するに命じるおそれがある。そこで、より

適切な手段としては、政党とは独立した委員会を設立して、特定虚偽表現を判断する方法が考えられる。したがって、他に選ぶうる適切な手段があったといえる。

(4) 以上より、法案第9条は、21条1項に反する。

以上