

## 《論説》

# 不法行為における差止請求の可否

## ——近時の判例から法理論を考える——

五味 由 典

- 1 はじめに
- 2 差止請求の法的構成
- 3 差止請求の具体的判断基準
- 4 まとめ

### 1 はじめに

不法行為において、差止請求が主張され、かかる請求を認容する判決・裁判例も珍しくなくなってきた今日、立法面においても、差止請求を損害賠償とは別に規定する法律も増えてきている。その一方で、差止請求についての法的根拠や具体的内容については、確たる理論が確立されているとは言い難い面もある。判例においては、公害訴訟が中心ではあるが、人格権を差止請求の根拠とする考え方に固まっている。新規立法で差止請求を認める根拠は何か、人格権で認めるとした場合にもどのような判断基準が必要であるか、という問題については今なお議論されている部分である。

知的財産法の分野においては、一旦、侵害が発生すると無限的な拡大を生む権利の性質から特許法100条をはじめ著作権法112条等において侵害行為に対する差止請求を認める明文規定が早くから存在する。インターネットの普及とそれに伴い登場したファイル交換ソフトは、爆発的に侵害行為を拡散している。かかる侵害の拡散を防ぐ方策として間接侵害という法構成が生み出された。それを実効あらしめるために差止請求をどのような場面で、また、基準で認定していくか、ということが目下の課題でもある。

知的財産権における間接侵害において差止請求を認める基準等を考察することを当初想定していたが、本稿では、その前段階として、今日までの民法において議論されてきた差止請求について論及する。ここでは、はじめに、差止請求を認める法的根拠、判断基準についての我が国学説の動向を概観したうえで、近時の判決・裁判例が、どのような判断基準で差止請求を認めているかを明らかにする。

## 2 差止請求の法的構成

不法行為が発生したときに差止請求を認める法的根拠については歴史的に様々議論がなされてきている。これについては、大きく二通りの考え方があり、一定の権利を有するものがその権利に基づいて主張しうるというドイツ的構成（「権利説」という。）、不法行為の効果としてのイギリス法的構成（「不法行為説」という。）に分けられる。<sup>(1)</sup>以下順次簡単にまとめる。

### (1) 権利説

不法行為の差止めを何らかの「権利」に基づいて構成する方法は、伝統的な考え方といえる。最初に主張されたものが「物権的請求権」に基づく構成が代表的なものであり、通説判例であった。これは、所有権に対する「妨害排除」を請求する権利として把握される。<sup>(2)</sup>しかしながら、この理論の難点は、より複雑化する生活妨害に対して土地等の所有権に仮託する法構成を取らなければならないという点にあった。

公害などによって人間の生命・身体・健康への被害救済のためには仮託理論には限界があることから、人格権を根拠とする考え方が主張されるようになる。人格権を根拠とする考え方にも、時代の経過とともに整理され公害や日照妨害に関連する事例では「一般的人格権」が、名誉・プライバシーをめぐっては「個別的人格権」として形成されている。いずれを根拠とするかは別として差止請求を否定する事はない。

一方、「環境権」という新しい権利概念を持ちだして、差止請求の根拠と

する意見も出されている。良い環境を享受してそれを支配する権利として環境権が主張されている。<sup>(3)</sup>しかし、この考え方については、環境権の認識を高揚させるものとなったと一定の評価を加えつつも、「民法の物権的請求権の活用によって十分に認められるのであり、憲法から演繹された環境権を持ち出す必要はない」<sup>(4)</sup>とするなど批判も多くある。<sup>(5)</sup>

## (2) 不法行為説

不法行為の効果として原状回復、差止請求を認めようとする考えである。この考え方は、709条は既に発生した損害について損害賠償責任を明らかにしたにすぎず、将来も継続する侵害について差止請求をすることを否定したもので、将来の損害についての賠償を否定したものでもない、という考え方である。更に、差止請求を認める場合、被侵害利益の種類や程度、性質、社会的影響を比較衡量して、受忍限度を超えるものでなければならぬと言<sup>(6)</sup>う受忍限度論へと発展する。違法性の判断で受忍限度を扱うものは、過失を客観的過失（結果回避義務）として捉えることを前提として、「過失」<sup>(7)</sup>の中で受忍限度を扱うもの（「新受忍限度論」などと呼ばれる）がある。

## (3) 二元説

不法行為的な受忍限度論のように、重大な被害が発生しているにも関わらず、受忍限度論によって差止請求が認められないことは妥当でないということから、不法行為の構成を取りながらも、被侵害利益の種類により利益衡量を行わずに直ちに差止めの効果を認めるべきである、<sup>(8)</sup>と考えるものである。

## 3 差止請求の具体的判断基準

近時、判例に現れた差止請求の根拠と判断基準について検討を加える。

### (1) 公害訴訟における差止請求

#### ① 国道43号線事件（最判平成7年7月7日）<sup>(9)</sup>

一般国道43号線と兵庫県道高速の沿線住民（原告、控訴人）が、道路を走

行する自動車による騒音、振動、大気汚染によって被害を被っていると主張し、本件道路を設置管理する国と阪神道路公団（被告、被控訴人）に対して、i) 一定基準値を超える騒音と二酸化窒素の居住敷地内への進入差止め、ii) 過去及び将来の損害賠償を求めた事件である。i) は原審判断を不服とした被告側の、ii) は原告側の<sup>(10)</sup>上告による。

i) について、損害賠償を認容すべき違法性があるかどうかの判断要素としての公共性の位置づけと差止請求を認容すべきそれとの位置づけとで相違があるか、という点について判断した。

「营造物の供用が第三者に対する関係において違法な権利侵害ないし法益侵害となり、营造物の設置・管理者において賠償義務を負うかどうかを判断するに当たっては、侵害行為の態様と侵害の程度、被侵害利益の性質と内容、侵害行為の持つ公共性ないし公益上の必要性の内容と程度等を比較検討するほか、侵害行為の開始とその後の継続の経過及び状況、その間に採られた被害の防止に関する措置の有無及びその内容、効果等の事情をも考慮し、これらを総合的に考察してこれを決すべきもの」との昭和56年12月16日の大阪国際空港事件最高裁大法廷判決<sup>(11)</sup>に基づいて、

「これを本件についてみるに、原審の適法に確定したところによれば、原審認定に係る騒音等がほぼ一日中沿道の生活空間に流入するという侵害行為によりそこに居住する被上告人らは、騒音により睡眠妨害、会話、電話による通話、家庭の団らん、テレビ・ラジオの聴取等に対する妨害及びこれらの悪循環による精神的苦痛を受け、また、本件道路端から20メートル以内に居住する被上告人らは、排気ガス中の浮遊粒子状物質により洗濯物の汚れを始め有形無形の負荷を受けていたというのである。他方、本件道路が主として産業物資流通のための地域間交通に相当の寄与をしており、自動車保有台数の増加と貨物及び旅客輸送における自動車輸送の分担率の上昇に伴い、その寄与の程度が高くなるに至っているというのであるが、本件道路は、産業政策等の各種政策上の要請に基づき設置されたいわゆる幹線道路であって、地域住民の日常生活の維持存続に不可欠とまではいうことのできないものであ

り、被上告人らの一部を含む周辺住民が本件道路の存在によってある程度の利益を受けているとしても、その利益とこれによって被る前記の被害との間に、後者の増大に必然的に前者の増大が伴うというような彼此相補の関係はなく、さらに、本件道路の交通量等の推移はおおむね開設時の予測と一致するものであったから、上告人らにおいて騒音等が周辺住民に及ぼす影響を考慮して当初からこれについての対策を実施すべきであったのに、右対策が講じられないまま住民の生活領域を貫通する本件道路が開設され、その後を実施された環境対策は、巨費を投じたものであったが、なお十分な効果を上げているとまではいえないというのである。そうすると、本件道路の公共性ないし公益上の必要性のゆえに、被上告人らが受けた被害が社会生活上受忍すべき範囲内のものであるということではできず、本件道路の供用が違法な法益侵害に当たり、上告人らは被上告人らに対して損害賠償義務を負うべきである」として上告を棄却している。

ii) 原告側の上告として、損害賠償の判断要素と差止めとの間に差異の生じたことについては、

「原審は、その認定に係る騒音等がほぼ一日中沿道の生活空間に流入するという侵害行為により、そこに居住する上告人らは、騒音により睡眠妨害、会話、電話による通話、家族の団らん、テレビ・ラジオの聴取等に対する妨害及びこれらの悪循環による精神的苦痛を受け、また、本件道路端から20メートル以内に居住する上告人らは、排気ガス中の浮遊粒子状物質により洗濯物の汚れを始め有形無形の負荷を受けているが、他方、本件道路が主として産業物資流通のための地域間交通に相当の寄与をしており、自動車保有台数の増加と貨物及び旅客輸送における自動車輸送の分担率の上昇に伴い、その寄与の程度は高まっているなどの事実を適法に確定した上、本件道路の近隣に居住する上告人らが現に受け、将来も受ける蓋然性の高い被害の内容が日常生活における妨害にとどまるのに対し、本件道路がその沿道の住民や企業に対してのみならず、地域間交通や産業経済活動に対してその内容及び量においてかけがえのない多大な便益を提供しているなどの事情を考慮して、上

告人らの求める差止めを認容すべき違法性があるとはいえないと判断したものとすることができる。

道路等の施設の周辺住民からその供用の差止めが求められた場合に差止請求を認容すべき違法性があるかどうかを判断するにつき考慮すべき要素は、周辺住民から損害の賠償が求められた場合に賠償請求を認容すべき違法性があるかどうかを判断するにつき考慮すべき要素とほぼ共通するのであるが、施設の供用の差止めと金銭による賠償という請求内容の相違に対応して、違法性の判断において各要素の重要性をどの程度のもんとして考慮するかにはおのずから相違があるから、右両場合の違法性の有無の判断に差異が生じることがあっても不合理とはいえない。」として原審判断を支持し、上告を棄却している。

i) においては、住民側が生活において何らかの被害を受けていることを認めたとうえで、損害賠償を認定する判断においては、当該公共物の寄与度、公共事業としての政策的要素、住民の利便性を考慮した上で、予測可能性とその後の対処（結果回避行為）を総合的に判断して、受忍限度を越えるものとして違法性を認定している。いわば、経済性を重視したところに、損害賠償の基礎を置くものといえる。一方、ii) の差止請求については、受忍限度論を取りながらも、より高い公共性、というよりもむしろ公共性に高い優越性<sup>(12)</sup>を与えることから、請求を認めていない。

## ② 配送センター騒音事件（名古屋地判平成17年11月18日）<sup>(13)</sup>

下級審においては、差止請求を比較的容易に認定している。公共性ととりわけ政策的見地からなされた特定立法との関係からの事例が多い。

はじめに配送センター稼動による自動車騒音に関する事件である。

事案は、配送センター設置に関わる冷凍基地の稼動により当該施設内を走行するトラックの稼動騒音等に関連してなされた判断で、「本件騒音のうち、原告施設内を走行するトラックの移動音及びエンジン音等のトラックに関連するものは、60ないし70デシベルと測定されている以上、その数値からすると、重大な騒音というべきであるところ、前記60ないし70デシベルの騒音は、

冷凍基地が稼働した平成15年5月24日以降はかなりの頻度で発生しているのであるから、同日以降は、原告による重大な侵害行為があるというべきである。これに加えて、被侵害利益の重要性、被告宅付近が実態として住居地域にあること、本件騒音は今後も継続することが予測されること、本件騒音は、前同日以降軽減することはなく、これに対する有効な防止措置も施されていないこと等を併せ考えると、被告宅付近で普通乗用自動車等による騒音が一定程度認められることを考慮しても、同日以降の本件騒音は受忍限度を超えるものというべきである。」とし、「本件騒音は受忍限度を超えるものであり、今後もその継続が予測される以上、その差止めを命ずる必要がある。」と判断、さらに、騒音基準を決めた愛知県条例との関連については、「愛知県条例所定の規制基準が夜間50デシベルまでと定めていることに鑑みると、反訴における差止請求は、被告宅敷地内に50デシベルを超える音量の騒音を流入させてはならないとする限度で認めるのが相当」としている。

③ 産廃処理場建設事件（鹿兒島地判平成18年2月3日）<sup>(14)</sup>

産業廃棄物の処理場の建設差止めを求めた事件において、「本件処分場に搬入される予定の産業廃棄物の中に、人の生命・身体の安全に重大な悪影響を及ぼす物質である重金属類及びダイオキシン類が含まれているであろうこと」は当事者において認められるとした上で、「人は、相互に影響し合わずに社会生活を営むことはできないのであるから、自らの生命・身体の安全に何らかの影響があるからといって、直ちに他人の活動を止めさせることはできず、いわゆる受忍限度を超える健康被害を受ける蓋然性がある場合に初めて、人格権に基づく差止請求権の行使が可能になるものと考えべきであり、また、その請求権の発生要件となる上記の点についての主張・立証責任は、民事訴訟の一般原則どおり、その請求権の存在を主張する者において負担するものと解すべきである」として、従来の差止請求についての判断を踏まえた上で、受忍限度の範囲内であるかどうかの判断を行う。

「その健康被害が受忍限度を超えるものであることという点についていえば、本件では、上記のような有害物質が飲用に供される井戸水に混入するか

どうか問題となっているのであるから、その混入の蓋然性が肯定される場合には、それによって生じ得べき健康被害が受忍限度を超えるものであることについては、他に特段の反証がない限り、事実上、推定されるものというべきである。」とした上で、法令遵守と原因物質の混入の蓋然性の判断については、

「また、そのような健康被害が発生することにつき、単なる可能性ではなく、蓋然性があるものと認められることを要するとの点についていえば、本件では、本件処分場から未処理（適切に処理されていないものを含む。以下同じ。）の浸出液が漏出して、それに含まれている物質が河川又は地下水を通じて原告らの利用している井戸水に混入する蓋然性の有無が問題となっているものであるところ、①廃掃法が、共同命令の遵守の有無を1つの基準として、産業廃棄物の最終処分場の設置の許否を決すべきものとしていることや、②改正共同命令は、科学的知見及び技術水準を踏まえつつ、最終処分場に対する国民の不安感を払拭することをも考慮した上で、最終処分場の安全性を確保するために策定されたものと考えられることからすると、その遵守は、本件処分場の設置許可を受けた被告会社において当然に果たさなければならぬ行政上の義務であると同時に、周辺住民に対する関係でも、それに定められた技術上の基準を確保すべき責務を負うものと解されるから、被告会社において、本件処分場が改正共同命令に適合していることを立証できない限り、それから未処理の浸出液の漏出が生じる蓋然性があることが、事実上、推定されるものというべきである。」

「本件処分場から未処理の浸出液が漏出した場合、それに含まれる物質が同原告らの利用する井戸水に混入する蓋然性があることが肯定され」、また、「その浸出液には相当高濃度の有害物質が含まれている蓋然性があるところ、それが河川水による希釈効果も期待できない状態で、上記井戸水に混入する蓋然性があることからすれば、他に特段の事情がない限り、それによって生じ得る健康被害については、受忍限度を超えるものと認めるのが相当である」として本件処分場設置の必要性及びその公共性の点を含め検討しても、

受忍限度内であるとは解されないと、原告の差止請求を認容した。

被告会社は上水道の設置によって井戸水を使用しないで済むようにすること、結果として本件健康被害の結果回避ができるという点については、「集落の住民のために被告会社が費用を負担して上水道を設置するとしていることとの関係が問題となるが、上記原告らの中にこの上水道を使用できる者がいたとしても、その上水道設置計画自体の詳細や実現可能性が明らかでない現時点においては、この点を、受忍限度を超えない理由として考慮するのは相当でない」と判断している。受忍限度論の中で結果回避の可能性を判断すべきとする。

②、③の事件においては、法令の遵守と違法性の関係について判断されている。遵守法令には、施設建設に伴い不可避免的に発生する公害のために一定基準の結果回避を義務付ける規定がされることがある。その規定の遵守が受忍限度内であるということと同視でき、違法性無しとすることができるかが問題となる。いずれの判決においても、受忍限度内というためには、計画のみではなく具体的措置を要求することが必要であるとの判断を行っている。一方、法令遵守義務が、物権的請求権あるいは人格権的要素の両者を含む判断となり得るのかという点には明確な判断はなされていない。

④ 志賀原発差止事件（金沢地判平成18年3月24日）<sup>(15)</sup>

志賀原子力発電所建設差止めを求める住民訴訟における判決である。原告側は、差止めの法的根拠として「環境権」を前面に押し出し、「人格権」を「人間の健康の維持と人たるにふさわしい生活環境の中で生きていくための権利という極めて根源的な内実を持った権利」としたうえで、『『環境権』とは、憲法13条、25条を根拠とし、人が健康で快適な生活を維持するために必要な良き環境（自然的環境を含むのはもちろんのこと、社会的・文化的環境も含まれる。）を享受し、かつ、これを支配し得る権利であり、人間に様々な危害を加える行為について、その被害が各個人に現実化する以前における『環境』そのものに対する侵害行為を排除し、もって人格権を守ることを目的とする権利』であるとしてその侵害を争った。

裁判所は、「個人の生命、身体及び健康という重大な保護法益が現に侵害されている場合、又は侵害される具体的な危険がある場合には、その個人は、その侵害を排除し、又は侵害を予防するために、人格権に基づき、侵害行為の差止めを求めることができると解される。原告らは、『人格権』を、生命、身体及び健康よりも拡大し、『人間の健康の維持と人たるにふさわしい生活環境の中で生きていくための権利』と主張するが、差止請求の根拠となる絶対的権利としての『人格権』は、名誉とプライバシーとを別にすれば、生命、身体及び健康を中核とする権利として捉えるべきもの」としたうえで、原告が主張した「環境権」については、「『人が健康で快適な生活を維持するために必要な良き環境を享受し、かつ、これを支配し得る権利』が認められていると解すべき実定法上の明確な根拠はなく、また、環境は、社会の構成員が共通に享受する性格のものであるから、そのようなものについて個々人が排他的に支配し得るような私法上の権利を有しているとは認めるとには疑問があり、少なくとも、その権利の内容及びこれが認められるための要件も明らかとはいえない現段階においては、このような権利ないし利益が実定法上独立の差止請求の根拠となり得ると解することは困難」と退けたが、「原告らの上記主張は、本件原子炉の運転により原告らの生命、身体及び健康が侵害される具体的な危険があり、その侵害が受忍限度を超えて違法である場合には、人格権に対する侵害を予防するためその運転の差止めを求めることができるという限度で採用できるが、その余は採用できない。」と環境権を否定しつつ、人格権に基づいて差止請求を認容した。<sup>(16)</sup>

行政の環境に対する積極的なアプローチとして、環境影響評価法（環境アセスメント法）が制定されるに至っている。同法は、事業ならびに工作物の新設及び増改築の実施が環境にどのような影響があるものかということを経営構成要素ごとに予測し、事前評価し、環境保全のための措置を検討するというものである。環境保全をどの程度義務化するかという問題もあるものの、一定の結果回避可能性を示す法といえる。また、産廃処理施設のように公害発生の蓋然性があるとされる場合に、条例等で一定基準を設けることによ

て、設置者に義務を負わせることとなることもある。受忍限度との関連でどのように扱われるべきであるかという点について、④の判決は法令の遵守をもって受忍限度内という考えを示しているように読める。<sup>(17)</sup>

## (2) 名誉権、プライバシー権等に関する事件

### ① 北方ジャーナル事件（最判昭和61年6月11日）<sup>(18)</sup>

出版の事前差止めについて、憲法に保障された検閲に当たるかが争点となった事件である。憲法判断に先立ち、事前差止めの実体法における根拠について判断されている。

最高裁は、「実体法上の差止請求権の存否について考えるのに、人の品性、徳行、名声、信用等の人格的価値について社会から受ける客観的評価である名誉を違法に侵害された者は、損害賠償（民法710条）又は名誉回復のための処分（同法723条）を求めることができるほか、人格権としての名誉権に基づき、加害者に対し、現に行われている侵害行為を排除し、又は将来生ずべき侵害を予防するため、侵害行為の差止めを求めることができるものと解するのが相当である。けだし、名誉は生命、身体とともに極めて重大な保護法益であり、人格権としての名誉権は、物権の場合と同様に排他性を有する権利というべきである」としたうえで、「言論、出版等の表現行為により名誉侵害を来す場合には、人格権としての個人の名誉の保護（憲法13条）と表現の自由の保障（同21条）とが衝突し、その調整を要することとなるので、いかなる場合に侵害行為としてその規制が許されるかについて憲法上慎重な考慮が必要である。」として、出版の事前差止めについては、憲法上の判断が必要な点を示し、その判断基準として、「主権が国民に属する民主制国家は、その構成員である国民がおよそ一切の主義主張等を表明するとともにこれらの情報を相互に受領することができ、その中から自由な意思をもつて自己が正当と信ずるものを採用することにより多数意見が形成され、かかる過程を通じて国政が決定されることをその存立の基礎としているのであるから、表現の自由、とりわけ、公共的事項に関する表現の自由は、特に重要な憲法

上の権利として尊重されなければならないものであり、憲法21条1項の規定は、その核心においてかかる趣旨を含むものと解される。もとより、右の規定も、あらゆる表現の自由を無制限に保障しているものではなく、他人の名誉を害する表現は表現の自由の濫用であって、これを規制することを妨げないが、右の趣旨にかんがみ、刑事上及び民事上の名誉毀損に当たる行為についても、当該行為が公共の利害に関する事実にかかり、その目的が専ら公益を図るものである場合には、当該事実が真実であることの証明があれば、右行為には違法性がなく、また、真実であることの証明がなくても、行為者がそれを真実であると誤信したことについて相当の理由があるときは、右行為には故意又は過失がないと解すべく、これにより人格権としての個人の名誉の保護と表現の自由の保障との調和が図られているものであることは、当裁判所の判例とするところであり、このことは、侵害行為の事前規制の許否を考察するに当たっても考慮を要するところといわなければならない。」としたうえで、本件が、北海道知事選挙に重ねて立候補を予定していた被上告人の評価という公共の事項に関するもので、原則的には差止めを許容すべきでない類型に属するものであるが、記事内容・記述方法が被上告人に対することさらに下品で侮辱的な言辞による人身攻撃等を多分に含むもので、それが専ら公益を図る目的のために作成されたものということではできず、かつ、真実性に欠けるものであることが明らかであること、発行予定部数（25,000部）、北海道知事選挙までの期間（約2か月）、本件記事を掲載する本件雑誌の発行によって事後的には回復しがたい重大な損失を受ける虞があることから差止めを認めた本件仮処分は正当であるとの判断をしている。

② 石に泳ぐ魚事件（最判平成14年9月24日<sup>(19)</sup>）

本件は、上告人（被告、控訴人）が執筆した小説（「石に泳ぐ魚」）の発行等によって名誉を毀損され、プライバシー及び名誉感情を侵害されたとする被上告人（原告、被控訴人）が、上告人に対して慰謝料の支払を求めるとともに、上告人及び同小説の韓国版の出版についての権限を有する出版社に対し、同小説の出版等の差止めを求めた事件である。

最高裁は、以下の理由で、上告人及び出版社らに対して慰謝料及び本件小説の出版等の差止めを命じた。

はじめに、「本件小説中の『朴里花』と被上告人とは容易に同定可能であり、本件小説及び「表現のエチカ」（筆者注：被上告人と上告人との対談内容を記したもの）の公表により、被上告人の名誉が毀損され、プライバシー及び名誉感情が侵害されたものと認められる。」としたうえで、「人格的価値を侵害された者は、人格権に基づき、加害者に対し、現に行われている侵害行為を排除し、又は将来生ずべき侵害を予防するため、侵害行為の差止めを求めることができるものと解するのが相当である。どのような場合に侵害行為の差止めが認められるかは、侵害行為の対象となった人物の社会的地位や侵害行為の性質に留意しつつ、予想される侵害行為によって受ける被害者側の不利益と侵害行為を差し止めることによって受ける侵害者側の不利益とを比較衡量して決すべき」、「侵害行為が明らかに予想され、その侵害行為によって被害者が重大な損失を受けるおそれがあり、かつ、その回復を事後に図るのが不可能ないし著しく困難になると認められるときは侵害行為の差止めを肯認すべきである。

被上告人は、大学院生にすぎず公的立場にある者ではなく、また、本件小説において問題とされている表現内容は、公共の利害に関する事項でもない。さらに、本件小説の出版等がされれば、被上告人の精神的苦痛が倍加され、被上告人が平穏な日常生活や社会生活を送ることが困難となるおそれがある。そして、本件小説を読む者が新たに加わるごとに、被上告人の精神的苦痛が増加し、被上告人の平穏な日常生活が害される可能性も増大するもので、出版等による公表を差し止める必要性は極めて大きい。」として差止めを認める原審判断を支持した。

③ 天理教名称使用差止事件（最判平成18年1月20日<sup>(20)</sup>）

本件は、上告人（原告、被控訴人）が、「天理教豊文教会」との名称を使用する被上告人（被告、控訴人）の行為が、i) 不正競争防止法2条1項1号又は2号所定の「商品等表示」に該当すること、ii) 上告人の名称権を侵

害するものであることを理由に、被上告人に対し、「天理教豊文教会」その他の「天理教」を含む名称の使用の差止め及び名称の登記の抹消登記手続を求めた事件である。

最高裁は、不正競争防止法の適用対象について、旧不正競争防止法制定の要請のもととなった国際条約及び沿革等から、「不正競争防止法は、営業の自由の保障の下で自由競争が行われる取引社会を前提に、経済活動を行う事業者間の競争が自由競争の範囲を逸脱して濫用的に行われ、あるいは、社会全体の公正な競争秩序を破壊するものである場合に、これを不正競争として防止しようとするものにほかならないと解される。そうすると、同法の適用は、上記のような意味での競争秩序を維持すべき分野に広く認める必要があり、社会通念上営利事業といえないものであるからといって、当然に同法の適用を免れるものではないが、他方、そもそも取引社会における事業活動と評価することができないようなものについてまで、同法による規律が及ぶものではないというべきである。これを宗教法人の活動についてみるに、宗教儀礼の執行や教義の普及伝道活動等の本来的な宗教活動に関しては、営業の自由の保障の下で自由競争が行われる取引社会を前提とするものではなく、不正競争防止法の対象とする競争秩序の維持を観念することはできないものであるから、取引社会における事業活動と評価することはできず、同法の適用の対象外であると解するのが相当」とした上で、「それ自体を取り上げれば収益事業と認められるものであっても、教義の普及伝道のために行われる出版、講演等本来的な宗教活動と密接不可分の関係にあると認められる事業についても、本来的な宗教活動と切り離してこれと別異に取り扱うことは適切でないから、同法の適用の対象外である」とする一方で「例えば、宗教法人が行う収益事業（宗教法人法6条2項参照）としての駐車場業のように、取引社会における競争関係という観点からみた場合に他の主体が行う事業と変わりがないものについては、不正競争防止法の適用の対象となり得る」と、宗教法人との一言をもって当然に同法の適用を免れるものではなく、具体的な活動を本来的な宗教活動とそれ以外（他の事業者が行うことも可能な事

業）を峻別して、後者には不正競争防止法が適用されるべきことを示す。

i) の「商品等表示」について、「不正競争防止法2条1項1号、2号は、他人の商品等表示（人の業務に係る氏名、商号、商標、標章、商品の容器若しくは包装その他の商品又は営業を表示するもの）と同一若しくは類似のものを使用し、又はその商品等表示を使用した商品を譲渡するなどの行為を不正競争に該当するものと規定しているが、不正競争防止法についての上記理解によれば、ここでいう『営業』の意義は、取引社会における競争関係を前提とするものとして解釈されるべきであり、したがって、上記『営業』は、宗教法人の本来的な宗教活動及びこれと密接不可分の関係にある事業を含まないと解するのが相当」として、「被上告人が『天理教豊文教会』の名称を使用して実際に行っている活動が、朝夕の勤行、月次例祭等の年中行事などの本来的な宗教活動にとどまっており、被上告人は現在収益事業を行っておらず、近い将来これを行う予定もないことは前記のとおりであるから、上記名称は、不正競争防止法2条1項1号、2号にいう『商品等表示』に当たるとはいえず、上記名称を使用する被上告人の行為は同各号所定の不正競争には当たらないものというべきである。」として上告を棄却した。

ii) の名称権侵害については、「氏名は、その個人の人格の象徴であり、人格権の一内容を構成するものというべきであるから、人は、その氏名を他人に冒用されない権利を有」し、「これを違法に侵害された者は、加害者に対し、損害賠償を求めることができるほか、現に行われている侵害行為を排除し、又は将来生ずべき侵害を予防するため、侵害行為の差止めを求めることもできる」とする従来の最高裁の立場を踏まえ、「宗教法人も人格的利益を有しており、その名称がその宗教法人を象徴するものとして保護されるべきことは、個人の氏名と同様であるから、宗教法人は、その名称を他の宗教法人等に冒用されない権利を有し、これを違法に侵害されたときは、加害者に対し、侵害行為の差止めを求めることができる」としたうえで、「他方で、宗教法人は、その名称に係る人格的利益の一内容として、名称を自由に選定し、使用する自由（以下「名称使用の自由」という。）を有するものという

べきである。そして、宗教法人においては、その教義を簡潔に示す語を冠した名称が使用されることが多いが、これは、宗教法人がその教義によって他の宗教の宗教法人と識別される性格を有するからであると考えられるのであって、そのような名称を使用する合理性、必要性を認めることができる。したがって、宗教法人の名称使用の自由には、その教義を簡潔に示す語を冠した名称を使用することも含まれるものというべきである。そして、ある宗教法人（甲宗教法人）の名称の保護は、他方において、他の宗教法人（乙宗教法人）の名称使用の自由の制約を伴うことになるのであるから、上記差止めの可否の判断に当たっては、乙宗教法人の名称使用の自由に対する配慮が不可欠となる。特に、甲、乙両宗教法人の名称にそれぞれその教義を示す語が使用されている場合、上記差止めの可否の判断に際し、単に両者の名称の同一性又は類似性のみに着目するとすれば、名称使用の自由を制限される乙宗教法人は、その宗教活動を不当に制限されるという重大な不利益を受けることになりかねず、また、宗教法人法が宗教法人の名称につき同一又は類似の名称の使用を禁止する規定を設けなかった立法政策にも沿わないことになる。

したがって、甲宗教法人の名称と同一又は類似の名称を乙宗教法人が使用している場合において、当該行為が甲宗教法人の名称を冒用されない権利を違法に侵害するものであるか否かは、乙宗教法人の名称使用の自由に配慮し、両者の名称の同一性又は類似性だけでなく、甲宗教法人の名称の周知性の有無、程度、双方の名称の識別可能性、乙宗教法人において当該名称を使用するに至った経緯、その使用態様等の諸事情を総合考慮して判断されなければならない。」とした上で、「これを本件についてみると、上告人の『天理教』との名称が周知であることは前記のとおりであり、その名称を冒用された場合には、上告人に少なからぬ不利益が生ずるものと解される。また、上告人のように、統一的な名称を有する多数の教会と被包括関係を設定している宗教法人にあっては、その名称を冒用されない権利は、上告人と被包括関係にある一般教会の『天理教……大教会』又は『天理教……分教会』という名称を冒用されない権利も含むものと解されるが、これらの名称と、被上告人の

『天理教豊文教会』との名称が類似性を有し、紛らわしいものであることは明らかである。

しかしながら、前記事実関係によれば、被上告人は、宗教法人法に基づく宗教法人となってから約50年にわたり『天理教豊文分教会』の名称で宗教活動を行ってきたのであり、その前身において『天理教豊文宣教所』等の名称を使用してきた時期も含めれば80年にもわたってその教義を示す『天理教』の語を冠した名称を使用していること、このような中で、被上告人が従前の名称と連続性を有し、かつ、その教義も明らかにする名称を選定しようとするれば、現在の名称と大同小異のものとならざるを得ないと解されること、被上告人は、上告人との被包括関係の廃止により上告人と一線を画することになったとはいえ、中山みきを教祖と仰ぎ、その教えを記した教典に基づいて宗教活動を行う宗教団体であり、その信奉する教義は、社会一般の認識においては、『天理教』にほかならないと解されること、被上告人において、上告人の名称の周知性を殊更に利用しようとするような不正な目的をうかがわせる事情もないこと等が明らかである。そうすると、被上告人がその名称にその教義を示す『天理教』の語を冠したことには相当性があり、また、そのような名称の使用ができなくなった場合、被上告人の宗教活動に支障が生ずることは明らかであり、その不利益は重大というべきである。『天理教』の語が教義を示すものである以上、教義の普及と拡散に伴い、上告人において『天理教』の語を含む名称を独占することができなくなったとしても、宗教法人の性格上やむを得ない面があることも認めざるを得ない。

以上の諸点を総合考慮すると、本件においては、被上告人が上告人の名称と類似性のある名称を使用することによって、上告人に少なからぬ不利益が生ずるとしても、上告人の名称を冒用されない権利が違法に侵害されたということとはできない。上告人の名称を冒用されない権利に基づく差止請求を棄却した原審の判断は、以上の趣旨をいうものとして、是認することができる。」としている。

#### 4 まとめ

騒音、名誉等の侵害行為に関する差止請求の可否について最近の学説・判例について種々検討を加えてきた。これらの行為に対して、差止請求を認める法的根拠としては、不法行為的構成と権利的構成のいずれかに限定するのではなく、二元的に把握されるべきこと、換言すれば、差止めの可否は効果によるべきという考え方が、有力説となっている。このことは、差止請求が実質的に働く効果との関連から可否を決めようという演繹的手法とも言える。受忍限度にどのようなファクターを加えていくのか、ということとも言える。

次に、公共性との関係について、特に高い公共性の判断要素は、差止事件全てにおいて考慮される。しかしながら、その判断要素は、本来的には人権に関わりを持つことと同じダイメンションで扱われるものではない。また、訴えを提起する被害者が受ける利益も同様である。それゆえに、国道43号線事件（関連する国道2号線事件も含めて）で道路の有用性を示すことは、判断基準を複雑化するに過ぎない。一方で、道路等の建築物に関する公害における訴訟においては、高度の行政判断の介入を必要とすることから、司法判断のなされない場合（司法判断が避けられる場合）もある。このこと自体行政権の行使として高く評価できるとしても、環境問題への早期対処として環境アセスメント法の整備により侵害可能性を減らすシステムが作られたことと違法性の判断との関連はまだ十分な議論がなされているとはいえない。下級審は、現段階で、同法の基準値をもとにそのまま受忍限度を判断していると思われるが、実際のところ、両者を同一に扱うことに疑問なしとしない。このことは、環境アセスメント法が環境保全を目的とし、私権として人格的な利益を確保する役割は不法行為法に委ねるという立法目的の相違からも窺える。前者が、規定した基準値を越えるものを当然に違法とすること（この意味では被害者側の立証責任を軽減すること）はあっても、基準値内であることをそのまま受忍限度の範囲とすべきではない（この意味では、侵害者側の立証責任を軽くすべきものとして使われるものではない）。

公共性を重視する公害事件とは異なり、名誉・プライバシー等の侵害行為については、環境アセスメント法のような事前立法による基準を設けることには困難な問題がある。個々の事例において受忍限度の判断を集積していく他ないが、プロバイダー責任法のように判断基準を示すことが可能な部分もある。しかしながら、ここでは、少なからず、「公共性」という判断要素を違法性の前段階として加味することによって、人格的特性を除去することが必須要件といえよう。このことは、天理教事件において宗教性を除去するものとして示した要素に現れるように広く比較対照にならないものを除去するということである。この意味において、人格的利益であっても、判断基準の考え方は公害事件と近接しているといえる。

以上、種々述べたが、新たな侵害事例について立法がどう対処していくか、という命題についての結論には至らなかった。今後の研究に譲る部分が多いが、度重なる民法改正においても、差止請求権を明文規定することに至らなかったことは、差止請求権の一般化の困難性と個別立法に委ねることで柔軟性を持たせることといえる。

- (1) 本稿では、民法学者からの学説について概説し、詳細は別稿に譲るとして、民訴法学者の議論もまた多岐にわたっている。主として、差止請求による救済の機能ということで議論されている。川島四郎『差止請求過程の近未来展望』（日本評論社、2006年）21頁以下。
- (2) 我妻栄『物権法』（岩波書店、1952年）176頁以下、舟橋諄一『物権法』（有斐閣、1960年）347頁以下など参照。川島武宜博士は、公害事件の差止問題を相隣関係から導いている（『民法I総論・物権』（有斐閣、1960年）200頁以下）。近時では、加藤一郎『不法行為』（有斐閣、1985年）など。
- (3) 「環境権」は、大阪国際空港騒音差止訴訟（後注11）の原告団によって、憲法から演繹される権利として提出されたものである（大阪弁護士会環境問題研究会『環境権』（日本評論社、1973年））。
- (4) 円谷峻『不法行為法・事務管理・不当利得—判例による法形成—』（成文堂、2005年）208頁以下。
- (5) 加藤一郎『「環境権」の概念をめぐって』（『川島武宜教授還暦記念Ⅱ・民法学の現代的課題』（岩波書店、1972年）317頁以下）。藤岡康宏教授は、「環境権」が環境共有という出発点から発生する場合に私法上の権利と構成しうるか、環境権において利益衡量を否定する考えは受忍限度論によっても十分に達成しうるので

はないか、と批判される（藤岡康宏『損害賠償法の構造』（成文堂，2002年）481頁以下）。

- (6) 伊藤高義「差止請求」（『現代損害賠償法講座5』（日本評論社，1973年））398頁以下。
- (7) 淡路剛久『公害賠償の理論』（有斐閣，1975年）111頁以下。
- (8) 澤井裕「差止請求と利益衡量」法時43巻8号10頁。
- (9) 判時1544号18頁。
- (10) 第一審（神戸地判昭61年7月17日判時1203号1頁）では、抽象的不作為義務の要請としての差止請求は不適法であるとして却下し、本件道路から居住地までの距離が20メートル以内の住民に受忍限度を越える被害が生じているとして損害賠償を認容したものの、将来の損害賠償については訴えを却下した。つづく控訴審（大阪高判平4年2月20日判時1415号3頁）では、本件差止請求が特定性に欠けるものではないとして、一審判決を取り消して、騒音が住民側の受忍限度を越えたものであるかどうかの判断に及び、受忍限度を越えないとして請求を棄却した。損害賠償の請求に関して、受忍限度を越えた住民を四段階に分類したうえで、その一部に損害賠償を認めたものの、将来の損害については一審と同様に、訴えを却下している。
- (11) 昭和56年12月16日民集35巻10号1369頁。
- (12) 国道43号線についての別の地域の事案として平成7年7月5日（判時1538号17頁）の大阪地判（通称「大阪西淀川大気汚染公害訴訟」（第二次～第四次訴訟））では、国道2号線からの大気汚染についても判断している。ここでは、国道2号線の大気汚染について損害賠償の請求をした点に関しての判断ではあるが、同国道が「公共性からみて、地域内の生活に密着した道路やそれらをつなぐ地域交通網の要となる一定の規模の幹線道路などは、地域社会にとって必要不可欠なもので」「それらの道路の存在による影響はある程度受忍せざるをえない」と国道43号線と阪神高速大阪池田線と区別したうえで、国道2号線については受忍限度内であると判断している。この点について、潮海一雄教授は、「損害賠償の違法性判断で中心をなすのは、被害の種類・程度であり、道路の公共性は過大に評価すべきではない。また、生活道路であるか幹線道路であるかは、損害賠償において結論を左右するファクターではない。特に、本件のような立地条件に居住する住民にとっては、両者とも通過道路であることに基本的に変わりはないからである。」（判時1570号188頁（判例評論451号34頁））と評される。
- (13) 判時1932号120頁。
- (14) 判時1945号75頁。
- (15) 判時1930号25頁。
- (16) 本件においては、原告の立証責任についても、従来の原発訴訟とは異なる判断を行っている。原告の主張立証について人格権又は環境権に基づいて原子力発電所の建設差止めや運転差止めを求めた従来の訴訟の判決が採用する原発各被告において、まず、各原子炉施設の安全性に欠ける点のないことについて立証する

必要があるとして、各被告が主張する各原子力発電所の安全確保策を全般にわたって認定、検討するという考えを採らずに、人格権侵害の具体的危険の有無について検討を行っている点である。

- (17) 環境影響評価と差止要件との関係については、大塚直「生活妨害の差止に関する最近の動向と課題」（『新・現代損害賠償法講座2 権利侵害と被侵害利益』（日本評論社，1998年）196頁以下）において詳しい考察がなされている。
- (18) 民集40巻4号872頁。
- (19) 判時1802号60頁。
- (20) 民集60巻1号137頁。