

信用毀損罪について

野澤 充*

目次

1. はじめに
2. 平成15年最高裁判決に関連して
3. 信用毀損罪の罪質
 - a. 比較法的観点
 - b. 日本の規定の成立史
 - c. 日本の規定の解釈論
4. おわりに

1. はじめに

刑法233条前段は、「信用毀損罪」として、「虚偽の風説を流布し、又は偽計を用いて、人の信用を毀損し……た者は、三年以下の懲役又は五十万円以下の罰金に処する」と規定している。この犯罪類型は「信用に対する罪」として、保護法益を「信用」とするものと考えられているのであるが、その「信用」の具体的な内容に関して近年、争いが見られる。さらにこれに関しては平成15年に最高裁判決が出され、学説上もこれに対応した見解がみられる状況になっている。本稿はこのような「信用毀損罪」の罪質に関して、法制史のおよび比較法的観点から検討し、あるべき犯罪類型の射程について明らかにするものである。

* のざわ・みつる 九州大学大学院法学研究院准教授

2. 平成15年最高裁判決に関連して

平成15年の最高裁判決は、次のような事案であった。すなわち、X（被告人）はコンビニエンスストアで買った紙パック入りオレンジジュースに家庭用洗剤を注入した上、警察官に対して、上記コンビニエンスストアで買った紙パック入りオレンジジュースに異物が混入していた旨虚偽の申告をし、警察職員からその旨の発表を受けた報道機関をして、上記コンビニエンスストアで異物の混入されたオレンジジュースが陳列、販売されていたことを報道させた。

このような事実に対して、1 審（大阪地裁平成13年12月11日判決¹⁾）は、弁護人が大審院判例を指摘して「信用毀損罪における「信用」とは人の弁済能力もしくは弁済意思に対する他人の信頼をいい、これを害する場合にのみ成立するのであって、他人の商品が粗悪不良であるという虚偽の事実を流布したような場合には同罪は成立しない」と主張したのに対し、「当裁判所は弁護人主張の見解を採用しない」と何ら理由を述べずに退け、信用毀損罪の成立を認めた。これに対して被告人が控訴した。

さらに2 審（大阪高裁平成14年6月13日判決²⁾）は、「信用毀損罪は、人の経済的側面における価値を保護することを目的とするものであるから、刑法233条の「信用」とは、人の支払能力や支払意思に対する他人の信頼を含むことは当然であるが、それにとどまるものではなく、扱う製品の質、アフターサービスの良否、経営姿勢等を含んだ人の経済生活上の評価と解するのが相当である。そして、被告人が申告した内容に照らすと、被告人の上記行為は、コンビニエンスストア「C」で販売される飲食物の品質や同店の商品管理に関する社会的評価を低減せしめる可能性のあるも

1) 刑集57巻3号318頁。

2) 高刑集55巻2号3頁。

のといわなければならず、同店の「信用」を毀損するものということができるとして同様に信用毀損罪の成立を認めた。これに対してさらに被告人が上告した。

これに対して最高裁平成15年3月11日第三小法廷判決³⁾は、「刑法233条が定める信用毀損罪は、経済的な側面における人の社会的な評価を保護するものであり、同条にいう「信用」は、人の支払能力又は支払意思に対する社会的な信頼に限定されるべきものではなく、販売される商品の品質に対する社会的な信頼も含むと解するのが相当であるから、これと異なる上記大審院の各判例〔筆者注：大審院大正5年12月18日判決刑録22輯1909頁および大審院昭和8年4月12日判決刑集12巻5号413頁〕は、いずれもこれを変更し、原判決を維持すべきである。」として、上告を棄却し、信用毀損罪の成立を認めたのである。

すなわち、もともと大審院は当初から刑法233条の信用毀損とは「人ノ社會ニ於ケル財産上ノ信用ヲ害スル」⁴⁾ことを意味するものとし、その「信用」とは「人ノ経済的方面ニ於ケル価値」⁵⁾であって、信用毀損罪は「人ノ支拂資力又ハ支拂意思ヲ有スルコトニ對スル他人ノ信頼ニ危害ヲ加

3) 刑集57巻3号293頁，判時1818号174頁，判タ1119号116頁。

4) 大審院明治44年2月9日判決刑録17輯52頁。事案は、他者の営業に関して、「取引先商店破綻の影響を受け資本の流通が忽ち止まり目下非常の窮境に陥り」、「借金を返却せざるべからざるため非常に苦境に陥り」、もしくは「商業の失敗にていよいよ財政困難の窮境に陥り」等と虚偽の事項を掲載した興信所内報を会員等に配布した、というものであり、信用毀損罪の成立が認められた。

5) 大審院明治44年4月13日判決刑録17輯557頁。事案は、変名または無記名で師範学校長等あてに、その師範学校長等が管理する病院に、ある者が納入する薪炭等は、不正の方法により格別の暴利を占めつつあるものであり、またその長男もその不正手段の実行者である、と不実の事実を記載した書面を発送し、偽計を以てそれらの者の信用を毀損したというものであり、信用毀損罪の成立が認められた。

フルニ因テ成立スルモノ」⁶⁾ であるとしていた⁷⁾。最高裁平成15年3月11日判決はとくに何ら明確な理由すらも示すことなく、大審院大正5年12月18日判決および大審院昭和8年4月12日判決について「判例変更」し、刑法233条の「信用」は「販売される商品の品質に対する社会的な信頼も含む」としたのである。

学説においては、従来から信用毀損罪の「信用」とは「人の支払能力または支払意思に対する社会的信頼」であるとする見解が通説・圧倒的多数説⁸⁾ であった。これに対して「より広く商品の品質・効能、人の技量等についての信用も含むと解すべきであろう」として、販売される商品の品質に対する社会的な信頼も含むと解するのは少数説⁹⁾ にとどまっていた。しかし上述の平成15年の最高裁の「判例変更」に対して、多くの判例評釈¹⁰⁾ は肯定的な評価をしているといえ、例えば「経済取引が多様化し

6) 大審院大正5年6月1日判決刑録22輯854頁。事案は、新聞記者である被告人が、被害者が企業から巨万の負債を負っている旨を新聞紙上に執筆・掲載したものである。原判決はこの事実に対して名誉毀損罪（刑法230条）が成立するとしたが、これに対して大審院は「……以上ノ記事ハ巨額ノ借財ヲ為シタルコトヲ意味スルモ尚ホ未タ破産ニ瀕スルコトヲ意味スル程度ニ達セサルモノ」であって、名誉毀損罪を構成せず、もしその記事が虚偽であれば信用毀損罪が成立するが、この点について事実審理が確定されていないとして理由不備により原判決を破棄して差し戻した。

7) この点は、大審院大正5年6月26日判決刑録22輯1153頁（「人ノ支拂資力又ハ支拂意思ニ對スル他人ノ信頼ニ危害ヲ加フルニ因テ成立スルモノ」）においても前提とされ、また最高裁平成15年3月11日判決が「判例変更」したとされる大審院大正5年12月18日判決刑録22輯1909頁（「辨済能力若クハ辨済意思ニ對スル信頼ヲ害スルニ因リテ成立スル」）および大審院昭和8年4月12日判決刑集12巻5号413頁（「他人ノ支拂能力及支拂意思ニ對スル社会的信頼ヲ失墜セシムルコト」）においても同様であった。

8) 団藤重光『刑法綱要各論〔第三版〕』（1990年）533頁など。

9) 西田典之『刑法各論第四版』（2007年）116頁など。なお、西田・前掲書には、なぜこのように広く解するべきなのかについての理由は何ら示されていない。

10) 最高裁平成15年3月11日第三小法廷判決を解説・評釈したものとして、浅井弘章・銀行法務21 No. 625（2003年）57頁、門田成人・法学セミナー586号（2003年）109頁、内藤惣一郎・法律のひろば56巻12号（2003年）58頁以下、野々上尚・研修660号（2003年）13頁以下、山口雅高・ジュリスト1251号（2003年）175頁以下、浅井弘章・銀行法務21 No. 630（2004年）114頁、内海朋子・現代刑事法61号（2004年）76頁以下、大山徹・判例セレクト

た今日、商品の品質や人の技能等に対する社会的信頼も経済活動の主体にとっては重要な関心の対象になりうる¹¹⁾ とか、「現代社会では……商品の品質の保証及び商品の確実な供給は、取引の重大関心事となり、それができないということになれば、たとえ金銭で賠償できたとしても、信用は大きく損なわれることになろう。……現代社会においては、金銭債務に変わる前の段階、すなわち、品質を備えた商品を提供できるということ自体、信用として保護すべき実質があるといえるように思われる。……」¹²⁾ という見解が見られるようになった。

しかしこのような見解が支持されるべきものであるかどうかを判断するためには、前提となる信用毀損罪の犯罪類型としての罪質、その射程に關しての検討が必要不可欠であるといえる。その際には、当然のことながら、ただ単純に信用毀損罪だけを考察の対象に置くのではなく、他の犯罪類型との関係を視野に入れながら検討することも必要なものといえる。ただ単純に「処罰が必要である」という観点からの考察のみでは一面的であり、構成要件解釈として十分なものとはいえないからである。このような観点から、他の犯罪類型——とくに名誉毀損罪および業務妨害罪——との関係をも射程に含めたいうでの、信用毀損罪の罪質の検討を行うことにする。

↘ト2003（2004年）31頁、山本光英・判例時報1858号（判例評論546号）（2004年）204頁以下、松澤伸・ジュリスト1286号（2005年）128頁以下、山口雅高・法曹時報58巻2号（2006年）356頁以下、山口雅高・最高裁判所判例解説刑事篇（平成15年度）（2006年）93頁以下、野澤充「信用毀損罪における信用の意義」成瀬幸典・安田拓人・島田聡一郎編『判例プラクティス刑法Ⅱ各論』（2012年）124頁参照。またこの論点に関して扱った論考として、木村光江「信用毀損罪の保護法益」現代刑事法61号（2004年）100頁以下、同じく木村光江「信用毀損罪における「信用」の意義」研修681号（2005年）3頁以下を参照。

11) 大山・前掲判例セレクト2003（2004年）31頁。

12) 松澤・前掲ジュリスト1286号（2005年）130頁。

3. 信用毀損罪の罪質

a. 比較法的観点

信用毀損罪に関する規定の手法としては、比較法的には、その保護法益の観点から、大きく分けて2通りの規定の手法が見られる。すなわちそれは、「名誉毀損罪」に類するものとして処罰する形態と、「財産犯」に類するものとして処罰する形態である¹³⁾。

例えばフランスでは、(1944年5月6日のオルドナンスの形式における)1881年7月29日の出版の自由に関する法律の29条¹⁴⁾に誹謗(「diffamation」)

13) この項目に関してはErnst-Joachim Lampe, *Geschäfts- und Kreditverleumdung, Festschrift für Dietrich Oehler zum 70. Geburtstag*, 1985, S.275ff.を参考にした。とりわけドイツ語圏以外の状況については全面的にこの文献の記述に基づくものである。

14) (1944年5月6日のオルドナンスの形式における)1881年7月29日の出版の自由に関する法律の29条の条文は以下のとおり(原文はYves MAYAUD, *CODE PÉNAL*, édition 2003, p.1817による)。

29 (Ord. 6 mai 1944) Toute allégation ou imputation d'un fait qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne ou du corps auquel le fait est imputé est une diffamation. La publication directe ou par voie de reproduction de cette allégation ou de cette imputation est punissable, même si elle est faite sous forme dubitative ou si elle vise une personne ou un corps non expressément nommés, mais dont l'identification est rendue possible par les termes des discours, cris, menaces, écrits ou imprimés, placards ou affiches incriminés.

Toute expression outrageante, termes de mépris ou invective qui ne renferme l'imputation d'aucun fait est une injure.

(第29条 名誉を侵害する、または当該事実が含まれる人もしくは団体の名声を侵害する、事実についてのあらゆる主張もしくは非難は、誹謗である。そのような主張もしくはそのような非難の、直接的な出版または複製手段による出版は、たとえそれが〔断言的ではなく〕疑わしいものであるという表現形式で行われたとしても、もしくはたとえそれが明白には名前を挙げられなかったが、しかし告発するような話、声、脅迫、文書もしくは印刷物、はり紙もしくは掲示物の言葉遣いによってその人もしくは団体の識別が可能にされるような人もしくは団体を対象とするものであったとしても、可罰的である。↗

と侮辱（「injure」）に関する規定が存在し、その第1項で誹謗が、第2項で侮辱が処罰の対象とされている。両者の違いは、「事実が主張されての主張もしくは非難」であれば誹謗となるが、そのような事実主張を含まない、「単なる軽蔑的・罵倒的価値判断の表現」は侮辱となるとされている。そしてこの第1項では明文で道徳的名誉（「honneur」）と社会的名声（「considération」）の侵害が合わせて「誹謗」として処罰の対象となっているのである。信用毀損はこの中では社会的名声の侵害に含まれるものとされ、事実主張により信用毀損がなされた場合は社会的名声の侵害により第1項で、そのような事実主張無く軽蔑的・罵倒的表現によって信用毀損がなされた場合には第2項で処罰されるものとされているのである¹⁵⁾。

実は他の諸国においても大半の国では特別に独立して信用毀損に関する処罰規定が置かれることは少なく、名誉毀損罪の中の誹謗罪などで対処している場合がほとんどであり、イギリス、アメリカ、イタリア、スペインにおいても、それぞれ名誉毀損罪の犯罪類型の中で対処することになっていくようである¹⁶⁾。

これに対して明確に異なる対応をしているのが、オーストリア刑法典、およびスイスのかつての刑法典規定である。スイスは刑法典の旧160条¹⁷⁾

↘ 侮辱的な全ての表現、何一つ事実の非難を含まないような軽蔑もしくは罵倒の言葉は、侮辱である。）

15) Lampe, Geschäfts- und Kreditverleumdung, S. 277f.

16) これらの国々の（1985年当時のものであるものの）信用毀損に対する法制度については、Lampe, Geschäfts- und Kreditverleumdung, S. 278ff. を参照。

17) 1937年12月21日のスイス刑法典における、かつての160条は以下のような規定であった（原文は Peter Noll, Schweizerisches Strafrecht Besonder Teil I, 1983, S. 237 による）。

Art. 160 Wer jemandes Kredit böswillig und wider besseres Wissen durch Behauptung oder Verbreitung unwahrer Tatsachen erheblich schädigt oder ernstlich gefährdet, wird, auf Antrag, mit Gefängnis oder mit Busse bestraft.

（160条 信用毀損

ある人の信用を、悪意でもしくは間違っていると知りながら、虚偽の事実の主張もしくは流布によって、重大に侵害した、もしくは大きく危殆化した者は、告訴に基づいて軽懲役または罰金で処罰される。） ↗

において、信用毀損罪を独立に規定していたのであるが、この規定は刑法典の「第 2 章 財産に対する可罰的行為」の中の「第 3 節 無体財産法益に対する重罪または軽罪」の一つとして規定されたものだったのである。すなわち、名誉毀損罪の一種として取り扱うのではなく、明確に財産犯の範疇における犯罪として独立して規定していたのである¹⁸⁾。

オーストリアも、1974年1月23日の刑法典は、「第 6 章 他者の財産に

↘なお、この160条は1994年6月17日の改正法によって削除された（1995年1月1日に施行。Vgl. Robert Hauser/ Matthias Stammach, Die Entwicklung der schweizerischen Strafrechtsgesetzgebung im Jahr 1994, SchwZStr 113 (1995) S.396）。この削除の理由については、「……当該規定は、その狭い規定形式を理由として実務上ごくわずかにしかその意義をもたず、そして立法者の見解によれば、新しく創設された、さらに進んだ処罰規定である不正競争防止法第 3 条 a 号および同第 23 条に目を向けるならば、補足規定を置くことなく削除され得るものだったのである。……」（Günter Stratenwerth, Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil I, 5. Aufl., 1995, S.405）とのことである。すなわち、1986年12月19日（ただし後掲条文は2013年1月1日現在のもの）のスイス不正競争防止法（Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb）の第 3 条第 1 項に、

Art. 3 Unlauter handelt insbesondere, wer:

a. andere, ihre Waren, Werke, Leistungen, deren Preise oder ihre Geschäftsverhältnisse durch unrichtige, irreführende oder unnötig verletzende Äusserungen herabsetzt;

…

（第 3 条 以下の者は、特に不正に行動したものである、すなわち

a. 他者の、その商品、仕事、業績、その価格もしくは取引関係を、不正確な、誤解を招くような、もしくは不必要に侵害するような発言によってけなした者、……）

とあり、当該行為が故意で行われた場合には、告訴に基づいて 3 年以下の自由刑または罰金刑で処罰される（同法第 23 条第 1 項）ことから、この不正競争防止法第 3 条第 1 項 a 号および同第 23 条第 1 項により、信用毀損行為が十分な形で処罰される以上、旧 160 条は必要のないものとして削除されることになったようである。

18) 前の脚注で述べたように、このスイス刑法 160 条はその後削除された。しかし同種事案に対処すべき規定が、現在では「不正競争防止法」という経済法の中の処罰規定において設けられていることからすると、このような「信用毀損」が名誉毀損としての罪質をもつものというよりは、むしろ（広い意味での）財産に対する罪（経済犯罪）としての性格をもつものであるという点は、現在でも維持されていると言える。

対する可罰的行為」の中に独立して152条に信用毀損罪を定めており¹⁹⁾、これは詐欺罪および詐欺関連犯罪の後ろに、そして背任罪の直前に規定が置かれているのである²⁰⁾。すなわち、オーストリア刑法も信用毀損罪は名誉毀損罪の一種などではなく、明確に財産犯の一規定として処罰しているのである²¹⁾。

これに対してドイツ²²⁾では、1871年ライヒ刑法典において、187条の「誹謗」（「Verleumdung」）の中に、信用危殆化（Kreditgefährdung）の犯

19) 1974年1月23日のオーストリア刑法典における152条の条文は以下のとおり（原文は Ernst Eugen Fabrizy, Strafgesetzbuch, 10. neu bearbeitete Auflage, 2010, S. 482f. による）。

Kreditschädigung

§ 152. (1) Wer unrichtige Tatsachen behauptet und dadurch den Kredit, den Erwerb oder das berufliche Fortkommen eines anderen schädigt oder gefährdet, ist mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu bestrafen. Die Freiheits- und die Geldstrafe können auch nebeneinander verhängt werden.

(2) Der Täter ist nur auf Verlangen des Verletzten zu verfolgen.

(152条 信用毀損)

(1) 不正確な事実を主張し、かつそれによって他者の信用、所得、または職業上の進捗を侵害し、または危険にさらした者は、6月以下の自由刑または360日分以下の日割り罰金での罰金刑に処する。自由刑および罰金刑は併科しても科され得る。

(2) 当該行為者は、被害者の要求に基づいてのみ訴追され得る。

20) オーストリア刑法典は、146条が「詐欺」、147条が「重大な詐欺」、148条が「職業的詐欺」、148条aが「詐欺的なデータ処理の悪用」、149条が「給付の不正入手」、150条が「困窮詐欺」、151条が「保険悪用」と題する規定となっており、その次に信用毀損罪が置かれているのである。また、152条の次に153条が「背任」として背任罪を定めているのである。

21) オーストリアにも不正競争防止法があり、その規定にはかつては競争行為に限定した、営業誹謗および信用侵害に対する特別構成要件が存在したが、1980年の新しい不正競争防止法によって当該犯罪類型は廃止された。これは、「刑法典152条の新しい構成要件によって完全におおよそカバーされている」ことによるものだったようである。Vgl. Lampe, Geschäfts- und Kreditverleumdung, S. 283.

22) 本論文における「ドイツ」は、第二次世界大戦後の時期においてはドイツ連邦共和国を指す。ちなみに1968年1月12日のドイツ民主共和国（東ドイツ）の刑法典は、従来のドイツライヒ刑法典からその187条の「信用危殆化」の犯罪類型を引き継ぐことを断念した（Lampe, Geschäfts- und Kreditverleumdung, S. 281）。

罪類型が設けられている²³⁾。このような規定の位置から、ドイツにおいては信用毀損罪（信用危殆化罪）は「名誉毀損罪の一種」と考えられているかと思われるかもしれないが、実は学説の大多数はそうではなくて、信用危殆化罪は「財産犯」であると考えているのである²⁴⁾。すなわち、「当

23) ドイツ刑法典187条の条文は以下のとおり。

§ 187 Verleumdung

Wer wider besseres Wissen in Beziehung auf einen anderen eine unwahre Tatsache behauptet oder verbreitet, welche denselben verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen oder dessen Kredit zu gefährden geeignet ist, wird mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe und, wenn die Tat öffentlich, in einer Versammlung oder durch Verbreiten von Schriften (§ 11 Abs. 3) begangen ist, mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(187条 誹謗)

それと十分に知りながら、他者に関連して、その者を軽蔑的に扱い、または世論において貶め、またはその信用を危険にさらすのにふさわしいような、真実ではない事実を主張し、または流布させた者は、2年以下の自由刑または罰金刑に処し、そして当該行為が公然と、集会において、もしくは文書（11条3項）の配布によって行われた場合には、5年以下の自由刑または罰金刑に処する。）

この187条の構成要件中の「その者を軽蔑的に扱い、または世論において貶め」（denselben verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen）の部分が「（狭義の）誹謗」の部分であり、「その信用を危険にさらす」（dessen Kredit zu gefährden）の部分だけが「信用危殆化」の部分である。

24) 明確に「財産犯（Vermögensdelikt）」と表現するものとして、Lampe, Geschäfts- und Kreditverleumdung, S.284; Adorf Schönke/ Horst Schröder, Strafgesetzbuch Kommentar, 28. Aufl., 2010, § 187 (Theodor Lenckner/ Jörg Eisele), Rn. 1; Rudolf Rengier, Strafrecht Besonderer Teil II, 9. Aufl., 2008, S. 215; Karl Heinz Gössel/ Dieter Dölling, Strafrecht Besonderer Teil I, 2. Aufl., 2004, S. 343; Rainer Zaczyk, in: Nomos Kommentar zum Strafgesetzbuch, 3. Aufl., 2010, § 187, Rn. 4; Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch § 187 (Hans-Joachim Rudolphi/ Klaus Rogall) Rn. 10（以下「SK-StGB」と略す）; Urs Kindhäuser, Strafgesetzbuch Lehr- und Praxiskommentar, 4. Aufl., 2010（以下「LPK-StGB」と略す）, § 187 Rn. 1; Urs Kindhäuser, Strafrecht Besonderer Teil I, 3. Aufl., 2007（以下「Strafrecht BT I」と略す）, S. 182. 「財産危殆化犯（Vermögensgefährdungsdeltikt）」と表現するものとして、Thomas Fischer, Strafgesetzbuch und Nebengesetze, 57. Aufl., 2010, § 187, Rn. 1; Eric Hilgendorf, in: LK-StGB, 12. Aufl., 2010, § 187, Rn. 1 u. Rn. 3; Reinhart

該規定〔187条〕は二つの構成要件を含んでいる。狭義の誹謗は、186条を引き継いで、しかしこれとは異なって、推定上の評価価値ではなくて、実際上の評価価値を保護している、それゆえに名誉を侵害する事実の主張などはここでは立証可能なほどに虚偽でなければならない。それに対して187条において追加的に挙げられている信用危殆化は、名誉犯罪を含むのではなくて、財産犯を含むのである（通説である、……）。経済的信用性は、『名誉の経済的側面』だけにかかわるものではないのである（……）。これがもしそのとおりであった〔=『名誉の経済的側面』だけにかかわるものであった〕とするならば、187条において明文上それを明示することは、不必要なことであっただろう。他者の信用を危殆化するにふさわしい主張は、確かに同時にその評価価値に関するものであり得る（例えばその『支払倫理』が疑問視されている場合、もしくは被害者がその財産全体を賭博で失ったという主張によって）が、しかしその主張はこのようなものでなければならないわけではない、なぜなら経済的信用性はさらなる事情に左右され得るものだからである（例えばその発注者が困難に陥ったがゆえに、事業主にとって重要な注文が解約されたという主張……）。それゆえ、このことがそうではない限りにおいて、機能的な理由からのみ名誉犯罪に組み入れられた信用危殆化は、財産への侵害としての独立した意義

↘Maurach/ Friedrich-Christian Schroeder/ Manfred Maiwald, *Strafrecht Besonderer Teil, Teilband 1*, 10. Aufl., 2009, S. 285（ただし後述のように6. Aufl. は見解が異なる）; Brian Valerius, in: Bernd von Heintschel-Heinegg (Hrsg.), *Strafgesetzbuch Kommentar*, 2010, § 187, Rn. 4; Matthias Rahmlow, in: *AnwaltKommentar Strafgesetzbuch*, 2011, § 187, Rn. 1 u. Rn. 4. 「名誉に対する罪ではない」という点については明記するものとして, Johannes Wessels/ Michael Hettinger, *Strafrecht Besonderer Teil/1*, 29. Aufl., 2005, § 11 Rn. 496; Fritjof Haft, *Strafrecht Besonderer Teil II*, 8. Aufl., 2005, S. 80; Karl Lackner/ Kristian Kühl, *Strafgesetzbuch Kommentar*, 27. Aufl., 2011, § 187 Rn. 1. これに対して, 信用毀損罪を名誉毀損罪の一種と解するものとして, Harro Otto, *Grundkurs Strafrecht*, BT, 7. Aufl., 2005, § 32 Rn. 26; Reinhart Maurach/ Friedrich-Christian Schroeder, *Strafrecht Besonderer Teil, Teilband 1*, 6. Aufl., 1977, S. 217f.

をもつのである」²⁵⁾ (下線部は原文で太字)、として、名誉毀損罪の章の中にある犯罪構成要件でありながら、財産犯として位置づけて解釈されているのである。

このようにドイツの信用危殆化罪が「財産犯」として考えられている大きな理由の一つは、「信用を毀損するような行為であったとしても、それが必ずしも名誉を毀損するような行為であるとは限らないこと」²⁶⁾ が挙げられる。すなわち、前掲のシェンケ/シュレーダー (レンクナー/アイゼレ) も、「経済的信用性は、『名誉の経済的側面』だけにかかわるものではない」²⁷⁾ として、「主張等された事実の不名誉性は、ここでは重要ではない」²⁸⁾ としているのであり、ランベも「信用誹謗罪は名誉侵害犯ではない。名誉とは尊敬への自負であるが、それに対して信用とは『ある者がその財産権上の債務の充足に関して享受する信頼』である。このような信頼は、確かに支払意欲、すなわち『支払道徳』として注視もしくは軽視の対象ではあり得るような内心的状態においても存在する。しかしある者が享受する信用は、その者の支払うことについての善意への信頼に汲みつくされるわけではなく、むしろこれについての能力〔支払能力〕についても及ぶものなのである。それに関してだけしか、そもそも名誉侵害構成要件と対比して『信用誹謗』の構成要件に独自の意義は付随し得ないのである。それに対して、他者の支払意思における信頼を動揺させ得るような主張のみが含まれるであろう場合には、信用誹謗という特別な構成要件は必要と

25) Schönke/ Schröder, Strafgesetzbuch Kommentar, 28. Aufl., 2010, § 187 (Lenckner/Eisele), Rn. 1.

26) 当然のことながら、「名誉を毀損するような行為であったとしても、それが必ずしも信用を毀損するような行為であるとは限らないこと」も同様に前提にされているといえる。よって、両者が全く異なる法益侵害を目指すものであることが示されているのである。

27) Schönke/ Schröder, Strafgesetzbuch Kommentar, 28. Aufl., 2010, § 187 (Lenckner/Eisele), Rn. 1.

28) Schönke/ Schröder, Strafgesetzbuch Kommentar, 28. Aufl., 2010, § 187 (Lenckner/Eisele), Rn. 4.

されなかったのである。……」²⁹⁾（下線部は原文でイタリック体）として、さらに信用は毀損されるが名誉が毀損され得ない事例として「間違っていると知りながら、ある工場が全焼した、営業店主が病気のために納入期間を守れる状況にない、ある会社が特定の商品の製造を中止した、もしくは特定の領域をもはや供給しないということを主張する者は、商人の名誉を侵害することなく、その信用を危険にさらす」³⁰⁾ のであり、また「株式会社経営陣において激しい意見衝突が生じているという主張は、確かに会社の信用を低下させる性質を備えている、なぜなら経営の進行状況および経済的發展は不利に影響され得るからである。しかしここにおいては、会社の名誉侵害も個々の組織構成員の名誉侵害も存在しない。営業者のさし迫る破産の通知でさえも、名誉を侵害する特徴を備えるものではない、なぜなら経済的破綻の理由は経営の堅実さの不足もしくは経営者の無能力に基づく必要は必ずしもないからである。それにもかかわらず、そのような通知は最も高度に、信用を削り崩すのにふさわしいものなのである」³¹⁾ として、「信用危殆化（信用毀損）」の成立範囲と「名誉毀損」の成立範囲が食い違うものであることを示して、信用危殆化罪が「名誉毀損」の一種ではないとする見解³²⁾ を排除しているのである。さらに「もし仮に信用

29) Lampe, Geschäfts- und Kreditverleumdung, S. 283f.

30) Lampe, Geschäfts- und Kreditverleumdung, S. 284.

31) Lampe, Geschäfts- und Kreditverleumdung, S. 284.

32) このような「信用危殆化罪が『名誉毀損』の一種でしかないとする見解」として、例えばオットーは「最初の二つの選択肢（「軽蔑的に扱い、または世論において貶め」）において、当該犯罪は一般的な見解によれば、虚偽の事実の主張によって加重された悪評流布罪〔186条〕を描き出しているのである。第3選択肢（「信用を危険にさらす」）についても同様のことがあてはまるのである、なぜなら信用を危険にさらすような誹謗は、ある個人または集団の経済的信用性によっても本質的に裏打ちされている社会的な評価要求の侵害の中で、特に危険な種類のものだからである」、としており（Otto, Grundkurs Strafrecht, BT, 7. Aufl., 2005, § 32 Rn. 26）、またマウラッハ／シュレーダー（第6版）も「……その社会的信望が主として経済的基盤に依拠している人物について、その者の債務を履行する能力を否定する者は、その名誉の経済的な側面を攻撃しているのである。信用を危殆化」

危殆化において名誉犯罪が問題となっているとするならば、なぜそれと知りながらでの虚偽の発言（187条）の事例のみが可罰的であるとされているのかは、理解され得るものではない³³⁾として、判例および一部の学説によれば故意の認識対象事実（客観的構成要件）に主張事実の虚偽性は含まれない³⁴⁾とされている悪評流布罪（186条）の存在を前提に、真実だと考えて主張したところ虚偽であった場合にも故意犯として名誉毀損犯罪が成立し得ることとの対比から——すなわち187条は虚偽性をも認識した上での名誉毀損という、186条の加重類型を規定している（当然のことながら、186条も「名誉」に対する罪である）のであり、そしてそのような加

ゝするような事実の主張は、商人のそれ特有の社会的機能における高い評価を低下させるものなのである……」としているのである（Maurach/ Schroeder, Strafrecht Besonderer Teil, Teilband 1, 6. Aufl., 1977, S. 217）。このマウラッハ／シュレーダー（第6版）の見解に対してランベは、「……しかしながらそれにより、今日支配的な見解において何らの拠り所をも持たない社会的評価が前提とされることになる。すなわち商人にとって金銭をもたないということが名誉を傷つけるものであるということである。私人——刑法187条によって同様に保護されている——に対しては、Maurach/Schroederの見解はいずれにしても通用し得ないものである。すなわち私人にとっては、自らの貧困がその者を辱めるものではないことは、全く以て明らかにはまるのである。せいぜいのところ、——フランス法において行われているように——社会的名声が名誉と並んで規定されている場合に、信用は名声の下位に置かれ得るものであり、もちろんその場合にはこの名声はもはや名誉の下に置かれるものではないのである。しかしそのような見解は、ドイツ法の見解ではないであろう。なぜならそのような見解からは、ドイツ法によって示された、誹謗するような主張への信用保護の限定についての内在的根拠は明らかにならないからである。そしてその上その見解は、財団その他これに類するもののように、権利能力および財産能力のある集合物に関して困難へと至る、すなわちそれは明らかに確かに経済的信用力をもつが、しかしながら名誉能力をほとんどもたないのである」、として、金銭をもたないことが名誉を傷つけるものではないこと、このような解釈がフランス法の下であればともかく、ドイツ法の解釈ではあり得ないこと、および経済的信用力を持つが名誉能力を持たない団体が存在することを理由に挙げて反論しているのである。

33) Hans Welzel, Das Deutsche Strafrecht, 11. Aufl., 1969, S. 315; SK-StGB § 187 (Rudolphi/Rogall) Rn. 10.

34) Fischer, Strafgesetzbuch und Nebengesetze, 57. Aufl., 2010, § 186, Rn. 13. すなわちこの考え方によれば、「主張事実の虚偽性」は客観的処罰条件であることになる。

重類型にのみ、並列的に「信用危殆化罪」が置かれているのである——、信用危殆化罪の独自性を主張する見解も見られるのである。

そもそもドイツの信用危殆化罪がこのように名誉毀損罪の中に置かれるという規定形式になったのもかなり偶然的な事情に基づくものであり³⁵⁾、またその際も「信用を危殆化する行為が必ずしも名誉侵害を伴うとは限らない」ことが前提とされて、信用危殆化罪の構成要件が作られたのであった³⁶⁾。さらに1909年以降の全てのドイツの刑法草案においても、

35) これについては Lampe, Geschäfts- und Kreditverleumdung, S. 285ff. を参照。ランベによれば、当初、ドイツ帝国議会上に提出されたライヒ刑法典の草案は、信用誹謗の構成要件をまだ含んでいなかったが、Held や Schwarze による批判がなされ、それにより草案の検討のために設置されたドイツ帝国議会委員会は、信用の危殆化をも侮辱に関する章に取り入れることを決定したのである。専門係官である Meyer 博士の報告によれば、「商売人および小売業者の信用は、誹謗に対する刑法上の保護を享受する、しかしこの信用は名誉侵害に関する規定によってなお保証されるものではない、と考えられている。確かに、信用を危殆化するような事実を流布させる者は、それにより同時に小売業者または商売人の名誉を侵害し得るものである。しかしこのことは実際には必要不可欠なものでは必ずしもない [=信用を危殆化する場合であったとしても、必ずしも同時に必然的に名誉を侵害するわけではない]。もっとも、信用保護が小売業者および商売人に限定されるべきかどうかに関して、委員会における見解は分かれた。結局として僅差の多数によってではあったものの、それに到達した [=限定されるべきことになった]。なぜなら『当該規定が、その需要を絶対的に必要としている以上に広くは拡張されるべきではない』と考えられていたからである」³⁵⁾、として、商売人および小売業者の信用は刑法上の保護を受けるべきものではあるが、名誉毀損によっては十分に保護されているものではなく、名誉侵害を必ずしも伴うものではないことから別に設けられたことがうかがわれるのである。その後さらに Lasker 議員からの批判を受けて、小売業者および商売人に被害者を限定することが彼らに対する特権を創出することになるという恐れから、上記のような者への限定を外しつつ、他方で、「小売業者を不当に助長せず、なおかつ侵害する可能性をもつ資産状況の秘匿を助長しないために、他者の資産状況についての虚偽の表現が、それと知りながら行われた事例に対してのみ処罰が予定された」(Lampe, Geschäfts- und Kreditverleumdung, S. 286) のである。

36) 前注の Meyer 博士の報告中にも、「確かに、信用を危殆化するような事実を流布させる者は、それにより同時に小売業者または商売人の名誉を侵害し得るものである。しかしこのことは実際には必要不可欠なものでは必ずしもない [=信用を危殆化する場合であったとしても、必ずしも同時に必然的に名誉を侵害するわけではない]」という点が、この信用危殆化罪の構成要件を設ける要因になったことが示されている。

信用誹謗の構成要件を名誉侵害との関連性から切り離そうとしていることについては一致していたのである³⁷⁾。すなわち1909年刑法草案は、「いわゆる信用誹謗を含めることを、当該草案は、これまでの法とは反対に取りやめることにした。信用誹謗は、……本来的な意味において名誉に対する犯罪ではないのである。それはむしろ、攻撃の方法に関してと同様に直接的な客体に関してだけ侮辱もしくは誹謗との類似性を示すような、財産犯なのである。信用とは、ある者がその財産法上の債務の履行に関して享受する信頼であり、すなわちそれは、商取引においてとりわけ経営者および営業者にとって重要で、なおかつ保護の必要な利益なのである。その危殆化は、被害者がその者の財産法上の債務を履行することについて、その能力があり、なおかつその意思もあるという信頼を揺るがすのにふさわしい事実の主張または流布によって惹起される。このような事実は、その事実が被害者に名誉を傷つける態度について、例えばその者の支払債務の悪意のある不履行もしくは乱雑な経営による財産消滅の負債について責任を負わせる場合には、同時に個人の名誉を攻撃し得る。しかしこのような事実は、現行法において可罰的であるためには、そのような人格に対する方向性をもつことは必要ではなくて、たとえそれが主張された経済的不体裁に関して被害者に何らの責任も帰せしめられないとしても、それは構成要件を充足するのである」³⁸⁾として、信用誹謗罪（信用危殆化罪）を名誉毀損罪の章から排除し、さらに既に存在していた1896年5月27日の不正競争撲滅のための帝国法の7条の存在を理由として、「無くても済むものとなった」³⁹⁾のであり、「信用誹謗は、何度か提案されたように、誹謗的な

37) Lampe, Geschäfts- und Kreditverleumdung, S. 275f.

38) Vorentwurf zu einem Deutschen Strafgesetzbuch, Begründung, Besonderer Teil, 1909, S. 713f.

39) Vorentwurf zu einem Deutschen Strafgesetzbuch, Begründung, Besonderer Teil, 1909, S. 714.

侮辱との結びつきから切り離されて、そして不正競争と関連した規定に引き渡されることが望ましい⁴⁰⁾として、もはや刑法典中に信用誹謗（信用危殆化）に関する規定を置かないこととしたのである。また1925年草案および1927年草案も、「現行法において誹謗的侮辱とともに取り扱われている、いわゆる信用誹謗という事例は、引き継がれていない。それは必然的に名誉侵害を含むものでは必ずしもなく、そして本質的には既に1909年6月7日の不正競争に対する法律（……）の15条によってカバーされているのである⁴¹⁾」として、もはや信用誹謗（信用危殆化）に関する規定を置いていないのであり、戦後の1960年草案および1962年草案においても全く同じ理由に基づいて信用誹謗（信用危殆化）に関する規定は置かれなかったのである⁴²⁾。

ではこれに対して、日本の信用毀損罪はどのような位置づけで立法されたものであったのか。そして現在どのように解釈されるべきなのか。以上のような前提を踏まえて検討していくことにする。

b. 日本の規定の成立史

日本の旧刑法典（明治13年刑法典）では、「第二編 公益ニ関スル重罪 軽罪」の中に「第八章 商業及ヒ農工ノ業ヲ妨害スル罪」として、個人法

40) Vorentwurf zu einem Deutschen Strafgesetzbuch, Begründung, Besonderer Teil, 1909, S. 714.

41) Amtlicher Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs nebst Begründung, Zweiter Teil: Begründung, 1925, S. 147f.; Entwurf eines Allgemeinen Deutschen Strafgesetzbuchs, 1927, Begründung, S. 160.

42) Entwurf eines Strafgesetzbuches (E1960) mit Begründung, 1960, S. 297; Entwurf eines Strafgesetzbuches (E1962) mit Begründung, 1962, S. 317. 1962年草案の理由書においては、1925年草案理由書と同様の記述に続けてさらに、「……その上当該規定は裁判実務において、決して重要な意義を獲得しなかった。1930年の一般ドイツ刑法典および刑法のための施行法草案（帝国議会案）は、103条第2号において不正競争に対する法律15条の、信用誹謗への適切な拡張を提案している。施行法の草案におけるこの提案を考慮することは留保されたままである」と記述されている。

益に対する罪ではなく、公益に対する罪として業務妨害関連犯罪の規定が置かれており、その中でも272条が「虚偽ノ風説ヲ流布シテ穀類其他衆人需用物品ノ價直ヲ昂低セシメタル者八十円以上百円以下ノ罰金ニ処ス」として、現在の信用毀損罪に類する内容を規定していた⁴³⁾。ただしこの規定は「公益ニ関スル重罪軽罪」の中の規定であり、またその内容としても相場操縦の罪に近いものであった⁴⁴⁾。

その後の刑法改正への動きの中で⁴⁵⁾、明治23年改正刑法草案からはその旧刑法272条に対応する規定が削除された。これは、「此所為ニシテ物價ヲ昂低セシメタルヤ否ヤハ何ヲ標準トシテ認ム可キヤ又果シテ其風説ニ原因セシヤ否ヤヲ認ムルハ實際證明シ得ヘキモノニアラス然ルニ斯カル法文ヲ存スルハ徒ラニ有名無實ノ場合ヲ想像シタルニ過キサルモノト信シ斷然此規定ヲ廢シタリ」⁴⁶⁾として、物価の昂低を生ぜしめるという結果発生の基準およびその行為との因果関係の立証が困難であることを理由として削除されたのであった⁴⁷⁾。さらに明治28年草案では業務妨害関連犯罪など

43) この規定は、フランス刑法420条に由来するものようである（西原春夫＝吉井蒼生夫＝藤田正＝新倉修編著『旧刑法〔明治13年〕（3）－Ⅲ日本立法資料全集34巻』（1997年）25頁参照）。

44) 西原ほか編著・前掲『旧刑法（3）－Ⅲ』25頁，31頁，36頁参照。

45) なお、ポアソナードが明治13年刑法典の改正のための草案として明治18年に提出した刑法改正案には、この明治13年刑法典272条に対応する規定が303条におかれていた。内田文昭＝山火正則＝吉井蒼生夫編著『刑法〔明治40年〕（1）－Ⅱ日本立法資料全集20-2巻』（2009年）118頁参照。

46) 内田文昭＝山火正則＝吉井蒼生夫編著『刑法〔明治40年〕（1）－Ⅲ日本立法資料全集20-3巻』（2009年）216頁参照。

47) 学説においても、「……価値の昂低は其原因千差万別にして果して虚偽の風説の爲めに昂低したるや否やを証明すること実に至困至難の事なりとす。仮令其証明は之を為し得たる場合に於ても其昂低の度幾何までは以て本条の罪を成すかを定むること容易ならざるなり。是故に本条を實際に適用せんと欲せば其範圍狹隘にして殆ど適用すべからざるに至るの恐れなきにあらざらん」（宮城浩蔵『刑法正義下巻』（1893年，復刻版1984年）605頁以下）として犯罪事実の立証可能性の困難さから適用事例が少なくなるのではないかと懸念が示されていたのであり、実際、適用件数は明治38年において「商業及ヒ農工ノ業ヲ妨害ス

の「商業及ヒ農工ノ業ヲ妨害スル罪」の章自体がなくなり⁴⁸⁾、そのまま明治35年の第17帝国議会で提出された刑法改正案まで、業務妨害関連犯罪も信用毀損罪も刑法草案から外れたままとなった⁴⁹⁾。

その後、日露戦争後に再び開始された刑法改正作業のため、法律取調委員会が設置され、その起草委員会によって審議の対象とすべき刑法改正案が作成された⁵⁰⁾。これが明治39年刑法改正案であったが、これが法律取調委員会に提出された段階で、突如として既にその第三十五章に「信用及ヒ業務ニ對スル罪」が新設されており、その第257条、第258条は、その後明治40年刑法典として成立した刑法233条、234条と全く同じ文言をもつものであった⁵¹⁾。法律取調委員会では、法律取調委員会委員総会日誌第二七回（明治39年12月26日）において、花井卓蔵委員から257条と258条を

「スル罪」全体を通して2件にとどまるものであったようである（倉富勇三郎・平沼騏一郎・花井卓蔵監修、高橋治俊・小谷二郎編、松尾浩也増補解題『増補刑法沿革総覧』（1990年）1983頁、内田文昭＝山火正則＝吉井蒼生夫編著『刑法〔明治40年〕（7）日本立法資料全集27巻』（1996年）215頁）。

48) 内田文昭＝山火正則＝吉井蒼生夫編著『刑法〔明治40年〕（2）日本立法資料全集21巻』（1993年）126頁以下。

49) 明治30年草案について内田ほか編著・前掲『刑法（2）』126頁以下、明治33年刑法改正案について内田ほか編著・前掲『刑法（2）』467頁以下、明治34年刑法改正案について内田文昭＝山火正則＝吉井蒼生夫編著『刑法〔明治40年〕（3）- I 日本立法資料全集22巻』（1994年）33頁以下、明治35年1月の刑法改正案について内田文昭＝山火正則＝吉井蒼生夫編著『刑法〔明治40年〕（4）日本立法資料全集24巻』（1995年）31頁以下、明治35年2月に衆議院に送付された刑法改正案について内田文昭＝山火正則＝吉井蒼生夫編著『刑法〔明治40年〕（5）日本立法資料全集25巻』（1995年）25頁以下、第17帝国議会で再び提出された刑法改正案について内田ほか編著・前掲『刑法（5）』321頁以下を、それぞれ参照。

50) 内田文昭＝山火正則＝吉井蒼生夫編著『刑法〔明治40年〕（6）日本立法資料全集26巻』（1995年）5頁以下参照。

51) 内田ほか編著・前掲『刑法（6）』146頁。なお当該箇所において、現在の「信用毀損及び業務妨害」罪にあたる257条の懲役刑の法定刑が「三月以下ノ懲役」と表記されているが、内田ほか編著・前掲『刑法（6）』244頁の法律取調委員会委員総会日誌第二七回（明治39年12月26日）でのやり取りを参照する限り、もともと「三年以下ノ懲役」となっていたものが誤植されたものと思われる（とくに富井委員の発言を参照）。

合わせて単一条文にし⁵²⁾、さらに章名も前章と合わせて「名誉信用及業務ニ對スル罪」とすべきことが提案されたが、富井政章委員から兩条文を合わせることにについては賛成するが、法定刑を「六月以下」にすることにについては246条の強要罪の法定刑の上限が「三年以下」であることとの権衡から反対であるとされ、さらに平沼騏一郎委員から「起草委員會ニテ『威力ヲ用ヒテ信用ヲ毀損ス』トスルハ面白カラズトテ兩條ニ分チテ書カレタリ」と主張され、勝本勘三郎委員も規定を合わせることにについて賛成したものの、採決の結果7人のみの賛成にとどまり、否決され、刑の短縮についても賛成者がなかった⁵³⁾。

この審議に基づいて明治39年12月29日に完成した刑法改正案は明治40年1月に第23回帝国議会に提出された⁵⁴⁾。信用毀損罪は貴族院を特に問題なく通過した⁵⁵⁾が、衆議院では、明治40年3月4日衆議院刑法改正案委

52) すなわち、

「虚偽ノ風説ヲ流布シ偽計又ハ威力ヲ用ヒ人ノ信用ヲ毀損シ若クハ其業務^{マツ}ヲ妨害シタル者ハ六月以下ノ懲役又ハ千圓以下ノ罰金ニ處ス」

という文言への変更を提案したのである。

53) 内田ほか編著・前掲『刑法(6)』244頁。

54) この第23回帝国議会に提出した際の刑法改正案の信用毀損罪・業務妨害罪は、第234条および第235条に規定が置かれ、やはりその後明治40年刑法典として成立した刑法233条、234条とそれぞれ全く同じ文言をもつものであった(内田ほか編著・前掲『刑法(6)』279頁)。また第23回帝国議会に提出した際の刑法改正案の理由書には、

「理由 本章ハ現行法第二編第八章ヲ改正シタルモノナリ

本章改正ノ主要ナル點ヲ擧ケレハ左ノ如シ

一 現行法第二編第三章〔筆者注：「第八章」の誤植?〕ハ商業及ヒ農工ノ業ヲ妨害スル罪ト題シ其適用ノ範圍狭キニ失スルヲ以テ本案ハ廣ク信用及ヒ業務ニ對スル罪ト題シ總テ人ノ信用ヲ毀損シ又ハ其業務ヲ妨害スル場合ヲ包含スルコトセリ

二 現行法ハ數條ヲ設ケ種々ノ場合ヲ分別シテ規定スルモ本案ハ概括的ノ規定ヲ設ケ一切ノ場合ニ應スルコトトシ脱漏ノ虞ナカラシム」

とあり(内田ほか編著・前掲『刑法(6)』360頁以下、倉富ほか監修『増補刑法沿革綜覧』2209頁)、明治13年刑法典の規定に比較して包括的な信用毀損・業務妨害の処罰規定を設けることとした趣旨が示されている。

55) 内田ほか編著・前掲『刑法(6)』413頁、460頁。

員（特別調査委員）会議録（速記）第七回によれば、花井卓蔵がこの信用毀損罪および業務妨害罪を「……性質ハヤハリ此名譽毀損罪ト同ジヤウナモノダラウト自分共ハ考ヘテ居リマス、所ガ刑ニ大變輕重ガアル……」として、法定刑が「一年以下ノ懲役若クハ禁錮又ハ五百圓以下ノ罰金」とされていた名誉毀損罪⁵⁶⁾との比較でなぜこれだけ重いのかという質問がなされ、それに対して政府委員の倉富勇三郎が「……本條デ慮ツテ居リマストコロハ信用ノ毀損、業務ノ妨害ト云フコトノ結果ノアル場合ヲ想像シテ居ルノデアリマスカラ、幾ラカ名譽罪ヨリモ此方ヲ重ク罰スル必要ガアルト云フ考カラシテ、三年以下ノ懲役又ハ千圓以下ノ罰金ト云フコトニシタノデアリマス……」と答弁している⁵⁷⁾のが注目される⁵⁸⁾。そして信用毀損罪は原案のまま衆議院も通過し、現行法となったのである。

c. 日本の規定の解釈論

以上のように、業務妨害関連犯罪に関する日本の立法の経緯においては、一時的な断絶の時期があった後に復活したものと評価することができる。しかし信用毀損に関しても同様のことが言えるかという点、それは非常に疑問であるといえる。なぜならば、明治13年刑法典における規定はあくまでも「相場操縦罪」としての性質をもつものであり、現行法の「信用毀損罪」と一線を画するものであるといえるからである⁵⁹⁾。

56) 現在の名誉毀損罪の自由刑の法定刑の部分は「三年以下の懲役若しくは禁錮」となっているが、これは昭和22年に刑法90条第2項の「外国元首・使節に対する侮辱罪」（法定刑は「三年以下ノ懲役」）が削除され、通常の名誉毀損罪である230条で対処されることになったことによって法改正されたものである。

57) 内田ほか編著・前掲『刑法（7）』214頁以下、倉富ほか監修『増補刑法沿革綜覧』1982頁以下。

58) さらにこの際に中西六三郎から、この犯罪は信用毀損の目的で、虚偽の風説を流布または偽計を用いさえすれば成立するのか、もしくは実際の信用の毀損の発生を証明する必要があるのかについて質問がなされ、同じく倉富勇三郎が、後者の考えによるものとした上で、「裁判官ガ結果ヲ見タ以上、此法條ヲ適用スル積リデアリマス」と答弁している。

59) ただし、これは明治13年刑法典の「商業及ヒ農工ノ業ヲ妨害スル罪」が「公益ニ関スル

そして立法者において信用毀損罪が名誉毀損罪と同種の規定であると考えられていたかという点、これも疑問であるとせざるを得ない。花井卓蔵は信用毀損罪および業務妨害罪を名誉毀損と同様に考えていたようではあるが、立法者である政府委員も同様に考えていたとは読み取れず、むしろ「信用ノ毀損、業務ノ妨害ト云フコトノ結果ノアル場合ヲ想像シテ居ル」ので、「名誉罪ヨリモ此方ヲ重ク罰スル必要ガアル」⁶⁰⁾ という答弁からは、必ずしも同種の犯罪とは捉えていないことがうかがわれるのである。実際、名誉毀損罪と章を合わせるという花井卓蔵の提案は、法律取調委員会において否決された⁶¹⁾ のであり、信用毀損罪が名誉毀損罪と同種のものであるとは立法者も考えていないことが明らかであるといえる。

また、このような法規定から形式的に別の種類の犯罪と考えられているということが示されているだけでなく、実質的にも、両者の犯罪の対象範囲は異なる部分があると言わざるを得ない。すなわち、「信用を毀損するような行為であったとしても、それが必ずしも名誉を毀損するような行為であるとは限らない」という実際上の事実⁶²⁾ に基づくならば、両者の犯罪類型は重ならない部分があると言わざるを得ないのである⁶³⁾。この

、重罪軽罪」の中におかれており、現在の「信用及び業務に対する罪」が当然に個人法益に対する罪として考えられていることとの差異が現れているものともいえる。

60) 内田ほか編著・前掲『刑法(7)』215頁、倉富ほか監修『増補刑法沿革綜覧』1983頁。このような表現から、「立法者は名誉毀損罪と信用毀損罪を、法定刑の異なる同種の犯罪でしかないとしていた」と捉えることもできるかもしれない。しかしもしそうであれば、名誉毀損罪の章と信用毀損罪が存在する章を合わせるという提案が否決されることはなかったはずなのである(内田ほか編著・前掲『刑法(6)』244頁を参照)。両者が異なる性質の犯罪であるとの認識があったからこそ、上記のような提案は否定されたのだと言える。

61) 内田ほか編著・前掲『刑法(6)』244頁。

62) また前述のように、「名誉を毀損するような行為であったとしても、それが必ずしも信用を毀損するような行為であるとは限らないこと」も同様に前提的事実であることので、両者は一方がもう一方に包括されるような概念ではないことが示されるのである。

63) 大塚仁他編『大コンメンタール刑法(第二版)第12巻』(2003年)74頁〔木藤繁夫執筆〕

点はドイツの同種犯罪である「信用危殆化罪」の分析に際しても指摘されていたし、その箇所で挙げられていたような具体例、例えば株式会社の経営陣において激しい意見衝突が生じているという主張⁶⁴⁾を行う場合は、それが会社（営業者）としての信用を下げることはあっても、社会的評価（社会的名誉）の低下により「名誉毀損」とされることにはつながらないであろう。また、ある企業の、成長が見込める有望部門が、閉鎖される、もしくは低い金額で他企業に売却されるというような事実の主張も、企業としての信用が下がることはあっても、社会的評価（社会的名誉）の低下により「名誉毀損」、ということにはならないであろう。

さらに戦前の判例においても、名誉毀損罪は「事實ノ有無ヲ問ハス總テ公然事實ヲ摘示シテ人ノ社會上ノ地位又ハ價值ニ侵害ヲ加フルニ因テ成立」するものであり、それに対して信用毀損罪は「虚偽ノ風説ヲ流布シ又ハ偽計ヲ用ヒテ人ノ支拂資力又ハ支拂意思ヲ有スルコトニ對スル他人ノ信頼ニ危害ヲ加フルニ因テ成立」するものであるとした上で、「故ニ虚偽ナル事實ノ流布ニシテ信用毀損及名譽毀損ノ罪名ニ觸ルルコトアリ又單ニ信用毀損ノ罪名ニ觸ルルコトアリ又單ニ名譽毀損ノ罪名ニ觸ルルコトアリ」⁶⁵⁾として、名誉毀損罪と信用毀損罪は、両者の保護法益が異なるもの

、筆〕、木村光江・掲掲「信用毀損罪の保護法益」現代刑法61号104頁、松宮孝明『刑法各論講義〔第3版〕』（2012年）168頁。

64) Lampe, Geschäfts- und Kreditverleumdung, S. 284.

65) 大審院大正5年6月1日判決刑録22輯854頁。さらに当該判決は「……虚偽ノ事實ヲ捏造シ他人ノ所有船舶カ暴風ニ依リ沈没シ財産上大損害ヲ生シタリトノ風説ヲ流布スルカ如キハ其行為カ信用毀損罪ヲ構成スル場合アルヘシト雖モ名譽毀損ノ罪名ニ觸ルルモノニアラスト同シク他人カ借財ヲ為シタル事實ヲ公然摘示シタリトスルモ現代ノ社會觀念ニ照シ直チニ之ヲ人ノ社會上ノ地位又ハ價值ニ侵害ヲ加フルモノト斷スルヲ得ス故ニ場合ニ依リ信用毀損罪ヲ構成スルコトアリトスルモ名譽毀損罪ハ成立スルコトナキモノトス」として、信用毀損罪のみが成立して名誉毀損罪が成立しない具体的事例まで明確に挙げた上で、前述のように、被害者が企業から巨万の負債を負っている旨を被告人が新聞紙上に執筆・掲載した事実は名誉毀損罪を構成しないが、信用毀損罪の成立に必要な虚偽性の事実審理が確定されていないとして原判決を破棄して差し戻したのである。

である以上、両罪共に成立する事例も、名誉毀損罪のみが成立する事例も、さらに信用毀損罪のみが成立する事例も、それぞれ考えられるものであるとされていたのであり、一方が他方に包括される関係にはないものとされていたのである。また戦後の判例においても、名誉毀損罪と信用毀損罪が観念的競合の関係に立つとされた事案があるのであり⁶⁶⁾、保護法益が異なるものであることが前提にされているといえる。

以上のような観点から、「信用は名誉の一形式である」⁶⁷⁾として、信用毀損罪は名誉毀損罪の中における経済的側面の侵害行為でしかないとする見解⁶⁸⁾は、採用できないことになる⁶⁹⁾。

では信用毀損罪の罪質は、——そのような「名誉毀損犯罪である」とす

66) 東京地裁昭和56年1月29日判決判時1029号134頁。

67) 内田文昭『刑法各論〔第三版〕』(1996年)230頁。

68) 瀧川幸辰『刑法各論』(1951年)101頁、柏木千秋『刑法各論』(1965年)415頁、内田文昭・前掲『刑法各論〔第三版〕』230頁など。

69) なお、名誉毀損罪との比較において虚名保護の不要性から「信用概念を広く捉える立場を(その限界確定には問題がありうるとしても)妥当とすべき」とする見解がある(山口厚『刑法各論』(2003年)151頁以下)が、上述のような信用毀損罪と名誉毀損罪の関係からすれば、そもそも名誉毀損罪との対比を行うこと自体が本来的なものではない(松宮・前掲『刑法各論講義〔第3版〕』169頁)し、また「虚名保護の不要性」ということがなぜ「信用概念の拡大の必要性」につながるべきなのか、その論理関係は明らかではなく(木村光江・前掲「信用毀損罪の保護法益」現代刑事法61号105頁)、前者が後者に論理的に結び付くわけではない(野澤・前掲「信用毀損罪における信用の意義」『判例ブラクティス刑法Ⅱ各論』124頁)以上、「信用概念を広く捉える立場」を採用すべき論証にはなり得ていないと言わざるを得ない。(さらに言うならば、その前提とする「虚名保護の不要性」は、「虚偽の風説の流布」態様による場合には当てはまるものの、「偽計」態様による場合には、「偽計」の定義如何によっては必ずしも当てはまらない——「虚偽」的内容を含ませることなく「偽計」手段により他者の信用を低下させたような場合があり得る(もちろん「偽計」の定義によってはこのような事例はあり得ないことになるが、「欺罔、計略、策略など、威力以外の不正の手段であって、悪戯の程度を越えるもの」(大塚ほか編・前掲『大コメンタール刑法〔第二版〕第12巻』97頁〔坪内利彦=松本裕執筆])として「偽計」を広く捉える見解が存在する以上、それに対する反論の必要がある)——)のであり、この前提についての論証も必要なのである。

る見解と対比させてよく挙げられる見解⁷⁰⁾ におけるように、そして前に検討したように、ドイツで圧倒的多数説によりそのように捉えられている⁷¹⁾ ように——「財産犯」であると捉えることは可能であろうか。

この点については、「財産犯である」としてまで捉えることは困難であるといえる。「財産犯」という場合、日本では「財産」または「財産的利益」を直接の被害客体とする犯罪が予定されており、その犯罪が成立する場合には、当然にこれらの被害客体が現に侵害されたことを前提として成立するものとされているといえる。しかし、信用毀損罪はこのような具体的な形での財産的侵害という被害結果の発生を前提としていない。むしろ将来の財産的侵害につながりかねないような、その前段階での保護を要すべき独立の「経済的信用性」を保護するものであるといえる⁷²⁾。よって、

70) 木田純一「信用および業務妨害」日本刑法学会編『刑法講座5各論の諸問題』（1964年）276頁など。

71) 前掲「3. 信用毀損罪の罪質」[a. 比較法的観点] 参照。

72) ただし、「財産的利益」概念の拡大傾向とともに財産犯成立の前倒し傾向がみられる状況にあり（東京高裁平成21年11月16日判決判時2103号158頁など）、このような傾向が進んで、将来の財産侵害につながる前段階行為そのものも「財産犯」概念に含められることになるのであれば、ドイツやオーストリア——とくに前述のようにオーストリアでは信用毀損罪は、法律規定上も詐欺罪類似の「財産犯」規定として条文化されている——などのように正面から「財産犯」として捉えられる可能性も出てくるだろう。ランベの「信用誹謗は財産犯である。このことは既に上で与えられた、『財産権上の債務の将来の履行における信頼』としての信用の定義から導かれるものである。このような信頼は財産法益である。すなわちそれは、ある企業がそれにより必要とされた資金を市場で調達し得るための基盤なのである。このような信頼が欠ける場合には、その企業には自由になる資金調達の手段が、そもそも存在しないか、もしくはかなり困難に過ぎる条件の下でのみ存在することになる。すなわち彼の財産はこれによって侵害されるのである」（Lampe, Geschäfts- und Kreditverleumdung, S.284, 下線部は原文でイタリック体）という記述も、このような「将来の財産侵害につながる前段階行為そのもの『財産犯』概念に含めるべき」とする傾向を示すものといえる。しかし現在の日本でこのような状況にあるとは考えられず、またそのような傾向が進むべきものなのかも、現段階では疑問なしとはするべきでないように思われる。

信用毀損罪を財産犯であるとまですることはできないものと言える⁷³⁾。

しかし、信用毀損罪が名誉毀損犯とも財産犯とも異なる、独立した罪質をもつものであるとするにしても、さらにその具体的内容については、① 信用毀損罪は人格に対する社会的評価を基本とするが、同時にそれが経済的評価であることから財産的意義も有するとする人格的法益・財産的意義併有説⁷⁴⁾、② 信用毀損罪は業務妨害罪との関係で「信用も社会的＝経済的活動の条件であるから、人の社会的＝経済的活動の自由を保護するものとして統一的に捉えることができる」とする社会的・経済的活動の自由説⁷⁵⁾、③ 信用毀損罪は業務妨害罪と異質な罪であるので両罪を統一的に把握せず、信用毀損罪は人に対する社会的信頼の保護という点で共通の要素を有する名誉毀損罪、あるいは名誉・信用に対する罪と同様人格罪に含めて、罪の分類においてこれらと統一的に把握する準名誉毀損罪説⁷⁶⁾の

73) この点は判例においても、「刑法第二百三十三條ニ所謂信用トハ人ノ經濟的方面ニ於ケル價值ヲ指稱スルモノナレハ苟モ同條所定ノ行為ニ因リテ人ノ經濟的方面ニ於ケル價值ヲ減少セシムルノ虞アルニ於テハ其人ノ信用ヲ毀損シタルモノト謂ハサルヘカラス然レトモ信用ヲ毀損スル行為ハ必スシモ人ノ財産權ヲ侵害スル結果ヲ惹起スルモノニ非ス蓋シ所謂人ノ經濟的方面ニ於ケル價值トハ其人カ業務上辨濟ノ能力及意思ニ付キ他人ヨリ受ケル信憑ヲ指示スルモノナレハ人ノ信用ヲ毀損スト謂フモ之ヲ以テ直チニ財産權上損害ヲ生セシメタリトノ趣旨ニ解スヘキニアラサレハナリ」(大判明治44年4月13日刑録17輯564頁以下)として、信用毀損罪が経済的方面に関する価値を侵害するものであるとしつつ、しかし財産犯そのものではないとして否定しているのである。

74) 団藤・前掲『刑法綱要各論〔第三版〕』532頁など。

75) 平場安治他編『新版刑法概説2各論』(1982年)71頁〔平場安治執筆〕、山本・前掲判例時報1858号(判例評論546号)206頁など。信用毀損罪と業務妨害罪は「ともに人の経済生活の保護を企図している」として両方とも人の経済生活もしくは経済的活動の保護を目的としているとする見解(香川達夫『刑法講義〔各論〕第三版』(1996年)477頁など)もここに含められて考えられているようである(大塚ほか編・前掲『大コンメンタール刑法〔第二版〕第12巻』73頁〔木藤執筆〕)。

76) 鴨良弼「信用毀損罪及び業務妨害罪」日本刑法学会編『刑事法講座第七卷補卷』(1953年)1650頁以下、平野龍一『刑法概説』(1977年)198頁、中山研一『刑法各論』(1984年)178頁以下など。

3つに分かれるとされている⁷⁷⁾。

この点の検討に関しては、前述の名誉毀損罪との関係もさることながら、同一罰条にある業務妨害罪との関係をも念頭に置く必要があるものといえる⁷⁸⁾。信用毀損罪も業務妨害罪も、いずれも虚偽の風説の流布や偽計といった軽度の侵害行為によっても民間（一般人）の経済基盤が容易に脅かされ得るものであるがゆえの、広い意味では経済活動に対する犯罪と言えるのであるが、現行刑法はわざわざこの両者を区別し、別の犯罪類型として設定したのである。その両者の具体的な差異としては、(1) 業務妨害罪においては、その犯罪類型の内容から、業務者の行動（活動）に対するものである必要があることから、必然的に被害者が業務者に限定されることになるが、信用毀損罪に関してはそのような限定がなく、私人（消費者）の信用を害する場合も保護の対象となり得る点、(2) 業務妨害罪には234条に行為態様として「威力」の場合も予定されているが、信用毀損罪にはそのような行為態様での犯罪類型が設定されておらず、信用毀損罪においては基本的には「自由意思を制圧するに足る勢力の使用」といった直接的物理的作用を必要としない被害がその対象とされている点などが挙げられる。これを踏まえて、「業務」を保護することとは別に、「信用」を保護する犯罪類型を設定することの意義を考察せねばならない。すなわち、高度に発達した現代社会の中での経済活動において、将来的な経済的能力を前提にして生活する取引は多く見られるようになってきている。そしてそれは、以前のように企業（商人）だけがそのような社会の経済活動を担うものではなく、私人（個人、もしくは消費者）もまた重要な経済活動の担い手として注目されるべき立場に立つようになったともいえる。例

77) 大塚ほか編・前掲『大コンメンタール刑法〔第二版〕第12巻〕72頁以下〔木藤執筆〕。

78) この点に関して、「両罪〔筆者注：信用毀損罪と業務妨害罪〕はいずれにせよ同一条文で処理されるため、これを峻別する実益は小さい」（木村光江・前掲「信用毀損罪の保護法益」現代刑事法61号104頁）とする見解があるが、これは刑法学者が行うべき刑法解釈の放棄であると言わざるを得ない。

えば不動産取引において個人住宅を購入する者が、資金調達のために住宅ローンを必要とし、その際に当然にその購入者の経済的信用性が問題になる、という具体例からも分かるように、業者者だけでなく、私人（消費者）にとっても経済的信用性は、将来の経済活動の前提として、確保されなければならない利益であるといえるのである。このような観点から(1)のように保護の対象は「業者者」に限られないものと解されるのである⁷⁹⁾。また信用毀損罪は、それに対する毀損行為が「将来」的な経済活動における経済上の具体的損失をもたらしかねないような、その前提となる「信用」を、ある意味「(将来具体化し得る経済的損失に比して)前倒し的に」保護するものであることから、「(将来)ではなく」現在にのみ影響力を及ぼすことが中心となるような行為態様である「直接的物理的作用」、すなわち「威力」が(2)で述べたように行為態様から外されているのである⁸⁰⁾。これらの観点を踏まえて考察するならば、信用毀損罪は、将来の経済的な

79) 信用毀損罪も業務妨害罪も、いずれも企業活動の自由を保護するものであって、両者ともその保護の対象は業者者に限定される、と捉えることも、解釈としては可能かもしれない。そしてドイツにおいてそうであったとの指摘があるように (Lampe, Geschäfts- und Kreditverleumdung, S. 286f.), 「経済においてのみ、名誉の保護と並んで前面に出る信用保護が特記すべき役割を演じる」が故に、実際上の事例として信用毀損罪の保護対象が商人に限定されることになった (=実際の具体的事例において私人(消費者)が保護の対象となるべき事案が考えにくかった) という事情もあるかもしれない。しかし、立法時はともかく、現代において信用毀損罪に対してこのような限定を施すことの必要性はなく、また信用毀損罪の文言上もその点の限定はない以上、「業者者に限定されない」とする解釈の許容性もあるものといえる。なおドイツ刑法187条についてヒルゲンドルフは「……このような信用はとりわけ商人や企業経営者が必要とするものであるが、しかし彼らだけに限られない。あらゆる者が被害者になり得るのである。……」(Hilgendorf, in: LK-StGB, 12. Aufl., 2010, § 187, Rn. 3) とする。

80) このような信用毀損罪と業務妨害罪の行為態様において「威力」という態様を設けるか否かの判断は、立法者においても意図的にそのようにされたことがうかがわれる。すなわち法律取調委員会委員総会日誌第二七回(明治39年12月26日)において明確に平沼騏一郎委員によって「起草委員会ニテ『威力ヲ用ヒテ信用ヲ毀損ス』トスルハ面白カラズトテ兩條ニ分チテ書カレタリ」と主張されたのである(内田ほか編著・前掲『刑法(6)』244頁)。

損失にもつながりかねない、その前段階の、現在の取引の公正を害する罪として、広い意味での「経済犯罪」の一種であると捉えることができると考えられるのである⁸¹⁾。だからこそ、この信用毀損罪の「信用」の内容は経済状況に関する信用に限定され、すなわち通説のように「人の支払能力又は支払意思に対する社会的信頼」であると解されてきたのである。将来的な「支払」という経済活動の前提として確保されなければならない利益こそが、経済的信頼性としての「信用」なのである⁸²⁾。このような考え方に基づくのであれば、信用毀損罪はむしろ金融商品取引法158条前段の風説の流布、偽計罪に近い、極めて現代的な経済犯罪に連なるものと捉えることができると言えるのである。

これに対して業務妨害罪は、商売上の「経済活動の自由」、すなわち「営業の自由」の保護のための規定であるといえる。「自由意思を制圧するに足りる勢力の使用」、すなわち「威力」という、直接的な物理作用によって侵害状況を（将来ではなく）現在にもたらす行為態様類型を予定していることが、このような「自由」に対する侵害の犯罪類型であることを如実に示しているものといえる。よって、前述の信用毀損罪の罪質に関する見解においては、㉔説は名誉毀損罪との類似性を前提にしているため前述の理由から採用できず、㉕説は業務妨害罪との同一性を強調しすぎるため、やはり採用できない⁸³⁾。また㉖説はそもそも主張内容としての独自性がどのような点に現れるのが不明確であり、また業務妨害罪との同一性を前提にするのであれば、やはり㉕説と同様に問題のあるものといえ

81) Lampe, Geschäfts- und Kreditverleumdung, S. 284ff. ランペは前述のように「信用誹謗は財産犯である。」としつつ、さらに「信用誹謗は財産犯であるだけでなく、それはさらにより正確には、経済犯罪である。」（下線部は原文でイタリック体）とするのである（Lampe, Geschäfts- und Kreditverleumdung, S. 285）。

82) 佐伯千仞『刑法各論』（1964年）135頁も、「……このような信用は、人が経済活動を支障なく継続するための不可欠の条件である」としており、将来の経済活動のための「前提条件」として「信用」が捉えられていることがうかがわれる。

83) ただし、後述の脚注90を参照。

る。むしろ信用毀損罪を「経済犯罪」としてとらえることで、名誉毀損罪や業務妨害罪とは異なる、信用毀損罪の独自の存在意義を明らかにすることが可能となるのである。

このような観点からするならば、最高裁平成15年3月11日第三小法廷判決で問題になった「販売される商品の品質に対する社会的な信頼」については、① 業務者（商売人）だけを保護の対象とするものではない信用毀損罪に、業務者（商売人）だけを保護の対象とするような定義を不必要に信用毀損罪に取り入れることになってしまう点、および②「販売される商品の品質に対する社会的な信頼」を害する行為は、直接に現在している営業活動（経済活動）そのものを侵害するものでしかない以上、必ずしもそのことがすべて、将来具体化し得る経済的損失を前提に、それを前倒しした「経済犯罪」としての性質をもつものとは限らないことから、信用毀損罪として求められるべき内容を備えているとはいえず、むしろ（将来ではなく）現在している具体的な形での企業活動への妨害としてしか現れていない点から、信用毀損罪ではなく、業務妨害罪で保護すべきものであることになるといえる⁸⁴⁾。つまり、このような「販売される商品の品質に対する社会的な信頼」を害する場合には業務妨害罪が成立する、という本来の業務妨害罪との関係を前提とするならば、そもそも「販売される商品の品質に対する社会的な信頼」を信用毀損罪の「信用」の内容に含める

84) もちろん、「現在している具体的な形での企業活動の妨害」行為が、同時に「将来具体化し得る経済的損失を前提に、それを前倒しした経済犯罪」行為でもあることはあり得る。よって信用毀損罪と業務妨害罪は、一部重なりあうこともあるが、ただし一方が一方を包摂するような関係にあるわけでもない。ましてや、「販売される商品の品質に対する社会的な信頼」を害する行為の内のすべてがその「重なりあい」の部分に含まれるわけでもない。よってここでは、このような「販売される商品の品質に対する社会的な信頼」を害する行為が、同時に「経済犯罪」として「人の支払能力又は支払意思に対する社会的信頼」を害することに結びつくのかを、個別の事案ごとに検討する必要があるのであって、そもそも「『販売される商品の品質に対する社会的な信頼』が『信用』に含まれる」、などといった形で基準定立そのものを動かすことに問題があるといわざるを得ないのである。

ような少数説を採用する利点はまったく存在しない⁸⁵⁾ のであり、犯罪類型を修正する意義そのものが見当たらないとすら言えるのである。具体的事例としても、少数説のような考え方を採用して初めて233条の処罰の対象となり得る行為態様は想定され得ない⁸⁶⁾。

-
- 85) 前掲脚注10に挙げた最高裁平成15年判決に関する判例解説・評釈は、野澤・前掲「信用毀損罪における信用の意義」『判例ブラクティス刑法Ⅱ各論』124頁を除いて、すべて当該判決の結論を基本的に支持するものであるが、不思議なことに、これらの最高裁平成15年判決に賛成する判例解説・評釈の中で、このような「販売される商品の品質に対する社会的信頼」を害した当該事案について既に業務妨害罪が成立していることとの関係性を前提にしつつ、「それでも重ねて信用毀損罪の成立が必要」とまでした文献は皆無であり、いずれも業務妨害罪と信用毀損罪との「すみ分け」の問題は全く検討されていない——せいぜい「両罪は単純一罪の関係にある」とだけ示すにとどまる（内藤・前掲法律のひろば56巻12号59頁、内海・前掲現代刑事法61号80頁、松澤・前掲ジュリスト1286号132頁）——のである。例えば内海・前掲現代刑事法61号79頁は、「企業・個人業者らが経済活動を行うにあたって、信用・社会的な評価を失うことは、致命的なダメージにつながりかねない。こうした観点からは、業務活動阻害の重要要因たる「信用」毀損に、商品の品質やアフターサービスまでを含ませることも十分な合理性を有している、と考えることができる」とするが、まさにこのような「企業・個人業者ら」の「経済活動」へ「致命的なダメージ」を与えた場合を予定した犯罪類型が「業務妨害罪」なのであって、なぜそれとは別に信用毀損罪の保護範囲が拡大されねばならないのかの理由説明は何らなされていない。
- 86) 大山・前掲判例セレクト2003（2004年）31頁は「……たとえば、製薬会社が発売した新薬につき副作用で多数の死者が出ている、寿司屋の職人の腕が落ちたとの噂が流れれば、会社の株価が下落したり、金融機関が貸し渋りをするといったことは十分に考えられることである。ある食品が腐っていたと噂が流れれば、当該企業の商品管理能力は疑われ、他の業者からその食品を購入するようになることも頻繁に起こりうることである。……」とする。しかしそこで挙げられている「製薬会社が発売した新薬につき副作用で多数の死者が出ている」「寿司屋の職人の腕が落ちた」との虚偽の風説の流布によって「会社の株価が下落した」「金融機関が貸し渋りを（した）」という事例は、実は前掲脚注84で挙げた「『現在している具体的な形で企業活動の妨害』行為が、同時に『将来具体化し得る経済的損失を前提に、それを前倒した経済犯罪』行為でもある」事例なのであって、すなわち「業務妨害罪が成立し、なおかつ信用毀損罪も成立した事例」を挙げているだけであって、このような事例の存在が「販売される商品の品質に対する社会的信頼」を信用毀損罪の「信用」に含めるべき必要性には論理的には結びつかない。前掲脚注84でも述べたように、信用毀損罪と業務妨害罪の関係は、信用毀損罪と名誉毀損罪の関係がそうであったように、信用毀損罪も業務妨害罪も共に成立する事例（ただし後述のように「罰則によ

4. おわりに

以上のような観点からすれば、「販売される商品の品質に対する社会的な信頼」を信用毀損罪の「信用」の内容に含めようとするのは、当該行為が業務妨害罪で処罰できる以上、そもそも必要なことではなく、むしろ信用毀損罪と同一罰条の業務妨害罪との区別に関して混乱を招きかねないものである⁸⁷⁾。そして実際、最高裁平成15年判決の第一審である大阪地

ゝの一罪」で処理される)も、業務妨害罪のみが成立する事例も、さらに信用毀損罪のみが成立する事例も、それぞれ考えられるのである。よって「処罰の必要性」という観点から「『A』にあてはまるべき必要性」を根拠づけるためには「『A』のみにあてはまる(べき)事例の存在」を指摘しなければならないのであって、「『AかつB』にあてはまる事例の存在」を指摘したとしても「『B』にあてはまる(そして処罰の必要は充たされる)」という事実がある限り「『A』にあてはまるべき必要性」を根拠づけられない以上、ここで具体的事例を挙げることで「『販売される商品の品質に対する社会的な信頼』を信用毀損罪の『信用』に含めるべきこと」の必要性を論証するためには、「『販売される商品の品質に対する社会的な信頼』を害する行為によって、業務妨害罪は成立しないが、信用毀損罪は成立すべきような具体的事例」を挙げなければならないのである。本文中にも述べたように、このような具体的事例は想定され得ないと思われる。そしてこのような「信用毀損罪も業務妨害罪も共に成立する事例」を前提にしての論証エラーは、「……一口に『商品の質』といっても、『質』に関するあらゆる虚偽の風説が含まれるのではなく、それが、債務の本旨を満足できない程度に劣悪な質であるという程度の虚偽の風説を流布しない限り、信用毀損罪における『信用』を侵害したとはいえないであろうということである。やはり、信用毀損罪の『信用』とは、『債務の履行能力・意思』という観点から考察すべきであり、そうであれば、信用毀損罪になるかならないかのメルクマールは、『債務の本旨をまっとうできない品質』という程度まで虚偽であるかどうかにかかっていると思われる。……」とした上で「『商品の品質』を、信用毀損罪における信用の内容に加えることは、正当であると思われる」とする松澤・前掲ジュリスト1286号131頁にも同様に見られるものといえる。

87) 大谷實『刑法講義各論新版第3版』(2009年)174頁。大塚仁『刑法概説(各論)〔第三版増補版〕』(2005年)686頁も最高裁平成15年判決に対して、「……この判旨には、刑法二三三条の定める『人の信用』の趣旨を正しく理解していない嫌いがあるのではなからうか。同条の『人の信用』は、人の『業務』と対置して規定されているところから、単なる社会的な信用であればすべて含まれるのではなく、人の経済的な支払いの面における社

裁平成13年12月11日判決⁸⁸⁾は、同じ対象事実行為に対して、信用毀損罪の成立だけでなく、虚偽の風説の流布による業務妨害罪の成立をも認めており⁸⁹⁾、両者は「罰条による一罪」⁹⁰⁾処理されているのである⁹¹⁾。これを前提にするのであれば、実は本事例においては、信用毀損罪が成立しようがしまいが当該行為に関しては結局233条一罪で処理されたのであ

ゝ会的信頼性をとくに保護しようとするものと解すべきである。そして、本件における被告人の行為は、むしろ、偽計を用いてコンビニエンスストアの業務を妨害したものととして、同条の偽計業務妨害罪に当たるとみるべきであろう」とする。

88) 刑集57巻3号318頁。

89) 刑集57巻3号318頁参照。なお、この最高裁平成15年判決の事例が、前掲脚注84および86において挙げられた「信用毀損罪も業務妨害罪も共に成立する事例」であったのかについては、甚だ疑問と言わざるを得ない。前述の信用毀損罪と業務妨害罪の罪質の差を前提に検討するならば、少なくとも当該事案の行為は「将来具体化し得る経済的損失を前提に、それを前倒しした経済犯罪」行為でもあるとは言い難く、また裁判においてもそのような状況（結果）を前提にしての行為である（例えば大山・前掲判例セレクト2003（2004年）31頁に挙げられた例に基づくならば、「会社の株価が下落（する）」「金融機関が貸し渋りを（する）」ことを前提にしての行為であること）とはされていない以上、「現在している具体的な形での企業活動の妨害」行為としての業務妨害罪のみが成立すべき事案であったと言わざるを得ないのである。

90) ちなみに「罰条による一罪」処理の他の例としては、「逮捕罪と監禁罪」（いずれも刑法220条）、「盗品等運搬罪と盗品等保管罪」（いずれも256条第2項）などが考えられる。なお、この「罰条による一罪」処理が可能であるのは、信用毀損罪と業務妨害罪の保護法益が同一であることを前提としている。よって、その限りにおいては信用毀損罪と業務妨害罪の罪質は統一的に把握されるべきものといえるかもしれないし、そのような観点からは前述の③説を採用して、信用毀損罪と業務妨害罪の「罰条による一罪」関係を維持する、というのは、現行法の解釈としてはあり得る見解であるといえる。しかし前掲「3. 信用毀損罪の罪質」[c. 日本の規定の解釈論]での分析のとおり、両者は保護法益も異なる別の犯罪類型として構成すべきものであり、とりわけ立法論的には別の犯罪類型とすべきものであって、現行法の解釈としては両罪の「罰条による一罪」処理は可能ではあるものの、このような「罰条による一罪」関係を立法論的にも維持しなければならない必要性はないのである。そして現に日本の改正刑法草案（1974年）は、315条の「業務妨害罪」とは別の犯罪類型として、314条に「信用侵害罪」を規定しているのである。よって、最高裁平成15年判決が両罪を「罰条による一罪」処理することを戦前からの判例と同様に事実上認めた点についても、現行法の条文規定を前提としてのみの解釈と考えるべきである。

91) 刑集57巻3号319頁の適用罰条を参照。

て、裁判の結論には全く影響しないものであったのである。よってこの最高裁平成15年判決は、判例変更を言い渡した部分も含めて、全て「傍論」であり、先例としての拘束力はないものと解するべきである⁹²⁾。

92) 野澤・前掲「信用毀損罪における信用の意義」『判例プラクティス刑法Ⅱ各論』124頁参照。山口雅高・前掲最高裁判所判例解説刑事篇（平成15年度）108頁（同じく山口・前掲法曹時報58巻2号371頁）は、「信用」の意義について、一般的な定義付けをすることを避け、……本件の事案限りの判断を示したもとする。なお先例拘束力を持つ「判例」の意味については、松宮孝明「判例について」浅田和茂ほか編『転換期の刑事法学 井戸田侃先生古稀祝賀論文集』（1999年）673頁以下を参照。

【参考資料】

信用毀損罪関連日本判例一覽

※「何ら問題なく信用毀損罪の成立が認められた事例」も含む。

※○：犯罪成立，×：犯罪不成立

	態様	信用毀損成否	同行為への他罪	理由および備考
(1) 大判明治42年11月15日	刑録15輯1589頁	○		
(2) 大判明治43年12月13日	刑録16輯2172頁	×	名誉毀損 (○)	「名誉及信用毀損」：名誉毀損と信用毀損の区別ができていない？
(3) 大判明治44年2月9日	刑録17輯52頁	○		
(4) 大判明治44年4月13日	刑録17輯557頁	○		
(5) 大判明治45年4月1日	刑録18輯405頁	○		
(6) 大判明治45年7月23日	刑録18輯1095頁	○	名誉毀損 (告訴取り下げで×)， 業務妨害 (○)	
(7) 大判大正2年1月27日	刑録19輯85頁	○		
(8) 大判大正5年6月1日	刑録22輯854頁	差戻	名誉毀損 (×)	「虚偽性の事実認定がないので信用毀損の成否を確定できない」
(9) 大判大正5年6月26日	刑録22輯1153頁	×	名誉毀損 (告訴取り下げで×)， 業務妨害 (○)	「信用毀損と業務妨害は同一罰条なので問題なし」
(10) 大判大正5年12月18日	刑録22輯1909頁	×	業務妨害 (○)	「信用毀損と業務妨害は同一罰条なので問題なし」※(8)で「変更」？
(11) 大判昭和3年7月14日	刑集7巻490頁	○	業務妨害 (○)	
(12) 大判昭和8年4月12日	刑集12巻413頁	×	業務妨害 (○)	「信用毀損と業務妨害は同一罰条なので問題なし」※(8)で「変更」？
(13) 大判昭和12年3月17日	刑集16巻365頁	○		
(14) 東京高判昭和38年6月18日	東京高判時報14巻6号99頁	○		
(15) 東京地判昭和49年6月27日	刑月6巻6号724頁，判タ316号275頁	×	名誉毀損 (真实性証明で×)， 業務妨害 (×)	「虚偽の事実ではない」
(16) 福岡地小倉支判昭和54年9月19日	判タ399号99頁	×	業務妨害 (×)	「虚偽の事実ではない」および「虚偽であることの認識がない」
(17) 東京地判昭和56年1月29日	判時1029号134頁	○	名誉毀損 (○)	(信用毀損と名誉毀損は観念的競合)
(18) 最判平成15年3月11日	刑集57巻3号293頁，判時1818号174頁，判タ1119号116頁	○	業務妨害 (○)	(信用毀損と業務妨害は罰条による一罪処理)