

小説『宴のあと』とプライバシー

友 安 弘

“After the Banquet” and Privacy

Hiroshi Tomoyasu

In Japan, the right of privacy was admitted for the first time in the “After the Banquet” case. The decision was given by the District Court of Tokyo in 1964. “After the Banquet” is the title of a novel which was written in 1960 by Yukio Mishima, one of the most famous novelists in Japan. He and Shinchosha, the publisher of this novel, were defendants. On the other hand, the plaintiff was the model of the hero in the novel and was a candidate in the election for Governor of Tokyo in 1959.

The case was decided in favor of the plaintiff. It then became a leading case in Japanese privacy suits, the decision being quoted in a recent privacy case in 1995, for example. It defined the right of privacy and enumerated the conditions required to legally redress the damage caused by a violation of privacy. The definition and conditions have been quoted in many books or articles since then.

But the definition and the required conditions contain some ambiguous elements and the decision makes some important errors, which are due to misunderstandings about privacy. In this thesis, these errors are pointed out and an analysis is made about the reason why such errors happened, on the basis of some judicial precedents in the United States of America.

目 次

1. はじめに
2. W.L. プロッサーとプライバシー
3. 「モデル小説」とは
4. 小説『宴のあと』
5. 連載の始まりより訴訟の提起まで
6. 「私生活上の事実らしく受け取られるおそれのあることがら」
7. 結び

1. はじめに

昭和36年3月に訴訟が提起され、昭和39年9月28日、東京地方裁判所から判決が出された小説『宴のあと』（著者、三島由紀夫）事件。それは30年以上も前のことである。「画期的な意義を有する名判決」〔1〕と評価され、多くの人々がその評価を疑わないこの事件を、現在取り上げることに何の意味があるのか、この問いにまず答えなければならない。

この東京地方裁判所の判決〔2〕の中に述べられたプライバシーの権利の定義や、その権利の侵害に対して法的救済が与えられる要件については、既に数多くの文献に引用され、ほとんどの人に公理のように思われている。例えば、平成7年5月19日、東京地方裁判所で判決が出された小説『名もなき道』（著者、高橋治）事件では、原告がプライバシーの侵害の成立要件として小説『宴のあと』事件判決を援用している。

原告は、「プライバシーの侵害が成立するためには、①私生活上の事実又は私生活上の事実らしく受け取られるおそれのある事柄であること、②一般人の感受性を基準にして、当該私人の立場に立った場合公開を欲しないであろうと認められる事柄であること、換言すれば、一般人の感覚を基準として、公開されることによって心理的な負担、不安を覚えるであろうと認められる事柄であること、③一般の人々に未だ知られていない事柄であることとを要し、かつ、このような事柄の公開によって当該私人が実際に不快・不安の念を覚えたことを要するところ、原告らは、本件小説において、次のような私生活上の事実について虚実ないまぜに描かれ、明らかにプライバシーを侵害された」〔3〕と主張している。

これは、小説『宴のあと』事件判決の文章とほぼ同じである。多くの方は、この文章に疑いを抱くことはないかもしれない。しかし、1つ非常に腑に落ちない文がそこに挿入されている。「私生活上の事実らしく受け取られるおそれのある事柄」という箇所がそれである。この文言の意味が不明瞭であるというだけでなく、「私生活上の事実」という言葉と共に並べられていることに不自然さを感じるのである。本論文は、この部分に焦点をあて、この違和感を解消することを目的としている。それは、「プライバシー」という言葉によって、そこで何が表現されているかを問うことでもある。従って、小説『宴のあと』とプライバシー、及び「モデル小説」にかかわるすべてのことを考察の対象としてはいない。

また、他のプライバシー訴訟と異なり、小説『宴のあと』事件には検討しうる資料も多く、しかもその資料には法律家の手になるもの以外のものもあり、多面的な考察が可能である。このことも、小説『宴のあと』事件を今日検討する理由の1つである。

2. W. L. プロッサーとプライバシー

小説『宴のあと』事件も、その判決の中のプライバシーの権利の定義や権利侵害の成立要件だけが取り上げられ、それだけが浮き上がっているように、一般にこの種の問題を扱うときには定義から入っていくことが多いように思われる。例えば、個人データ、或いは個人情報の保護に主眼をおいた定義を、直接他の領域に適用することがよく行われている。小説『名もなき道』事件では、被告は、「プライバシーの権利とは自己に関する情報をコントロールする権利であるから、右のとおりプライバシーの主体自身が自己に関する情報を開示ないし利用されることに同意

した以上、違法性はもちろん権利侵害性も阻却されるのであり」と、情報をコントロールする権利説を主張している。しかし、このような定義をもとにメディアのプライバシー問題を処理しようとしても、どこかに綻びが生じてしまうものである。この事件の被告は別の箇所、「小説との関係におけるプライバシー保護の対象は、公権力や報道機関による個人情報の侵害に関して発展してきた『放っておいてもらう権利』とか『自己の情報をコントロールする権利』の対象たる事実よりは狭く捉えられるべきであり」と主張し、その見解は一貫性を欠いている。

ところで、小説『宴のあと』事件判決が下敷きになっていると思われるのは、アメリカ合衆国で積み上げられてきた種々の判例であろう。とりわけ、それら諸判例を総合的に検討したW. L. プロッサー (William L. Prosser) の理論は重要である。S. D. ウォーレン (Samuel D. Warren) とL. D. ブランダイズ (Louis D. Brandeis) による明治23年 (1890年) の論文『プライバシーの権利 (The Right to Privacy)』以来、アメリカ合衆国では、具体的な訴訟を通じて多くの判例がつけられてきた。プロッサーは、これらの判例を分析して4つの類型に整理し、それを昭和35年 (1960年) 8月、『カリフォルニア・ロー・レビュー (California Law Review)』に『プライバシー (Privacy)』と題して発表した。この論文以後、種々の分類法や1つの権利への統一理論が主張されてきたが、プロッサーの類型論への決定的な批判とはなっていない。例えば、現在アメリカ合衆国で出版されているマス・メディア法に関する文献でも、プライバシーに関する章は、プロッサーの4つの類型に基づいて書かれている。[4] これは、単純な1つの定義で、プライバシーにかかわる問題を統一的に解釈することが困難なことを示している。そこでまず、プロッサーの4つの類型を提示し、それを前提として小説『宴のあと』事件判決を検討していきたい。

プロッサーによれば、プライバシーの権利は「1つの不法行為ではなく、4つの不法行為の合成物である。プライバシー法は、原告の4つの異なった利益への4つの全く別種の侵害からなっている。それらは、共通な名称で1つに結び付けられているが、その他の点では、それぞれが、クーリー (Cooley) 裁判官によって作り出された『ひとりで放っておかれる』という原告の権利を損なうということ以外、共通点はほとんどない」[5]。

4つの不法行為は、

1. 原告が引きこもっていたり、ひとりでいたりすることへの侵入、或いは原告の私事 (private affairs) への侵入
2. 原告に関する、当惑するような私的事実 (private facts) の公開 (public disclosure)
3. 原告を誤解させるような公表 (publicity)
4. 被告の利益を目的とした、原告の名前或いは肖像の盗用」[6]

からなる。

第1の不法行為には、住居やその他の場所 (ホテルの部屋、汽船の中の婦人専用室など) への侵入、商店におけるショッピングバッグの不法な検査、さらに電話による私的な会話の盗聴、住居の中を窓から覗き見ること、繰り返される迷惑電話、権限もなく銀行口座を詮索することなどがある。

けれども、教会における集会を乱すような騒音、公衆の前での不作法、声高に名前を呼ぶ行為、或いは無礼な身振りなどは、侵入というには充分ではない。また、警察が権限内で写真を撮影したり、指紋をとったりするとき、また法律によって保管と供覧とが求められている団体の記録を閲覧したり公開したりするときは侵入とならない。公道や他の公の場所にいるときは、原告はひとりでいる法的権利をもたない。公の場所で、単につけ回したり、見つめたりすることや、また

写真を撮ることもプライバシーの侵害ではない。写真を撮ることによって、誰でも自由に見ることのできる公的な光景を記録することは、詳細に叙述することと本質的に異ならないからである。しかし、病院のベッドで寝ているとき、自宅に引きこもっているときの写真撮影は侵入となる。〔7〕

第2の類型に属するものは、例えば、7年前有名な殺人事件の被告であった更生した売春婦を、同一視できるようにして過去の歴史的事実を映画化すること、借金についての公表、人の体の内密な部分の医学的写真の公表、ある女性の男性のような性格と奇抜な行動の公表などがある。但し、私的事実の暴露は、私的なものではなく公然とした暴露であること、つまり公表であること、公開される事実は公的事実ではなく私的事実であること、及び公表された内容が、普通の感受性をもった一般的な人にとって不快であることが要求される。従って、公の場所で見ることのできるものを、写真によって記録し流布することは記述する場合と同程度まで認容される。〔8〕

第3の不法行為は、原告について誤った印象を与えたり誤解を与えたりするような公表である。この類型には、本や記事を捏造してある主張や発言を原告に帰属させて公表すること、ある請願を行うとき原告の名前を無断で使用すること、原告の写真を原告と関係のない本や記事に関係があるかのように使用することなどが含まれる。〔9〕

第4の不法行為は、被告の利益 (benefit) や便宜 (advantage) のために、原告の名前や肖像を利用するという類型である。例えば、同意なく、原告の名前、写真や肖像を被告の製品に利用したり、法人の名称に名声を与えるため使用したり、その他の営利的目的のために利用したりすることなどがこの類型に属する。〔10〕

「ここで関係しているのは、原告のアイデンティティーの象徴としての原告の名前であって、単なる名前ではない。その使用が不法行為でなければ、名前の使用に対する排他的な権利のようなものは存在せず、誰でも好きな名前を与えられ、また採用することができる」。「ただ、自分自身の便宜を目的として原告のアイデンティティーを盗用するために名前を使うときは」、責任を負わねばならない。〔11〕「従って、文脈や状況が、原告の名前であることを示していなければ、小説の中や企業の名称に原告と同じ名前が使用されていること」は、盗用というには充分ではない。手足、家、自動車や犬などの写真の公表は、それが誰のものか示されていないときは責任を負うことはないし、また「原告の性格、職業や経歴のあらましが、原告の生活上の数多くの実際の出來事と共に、明らかに虚構である小説の中の一人物のための基礎として使用されているときも、いかなる責任も負わない」。〔12〕

3. 「モデル小説」とは

小説『宴のあと』事件は、「モデル小説」におけるプライバシー侵害として論じられてきた。従って、「モデル小説」とはいかなるものか、あらかじめ明確にしておかねばならない。小説『宴のあと』事件の原告が「モデル小説」を分類し、小説『名もなき道』事件の被告がそれを踏襲している。しかしそれは、自己の主張を正当化するためのものであり、一般化できるものではない。小説『宴のあと』事件の原告は、同小説が伝記小説の一種であることを、また小説『名もなき道』事件の被告は、自分の小説が「モデル小説」でも伝記小説でもないことを説明するためにその分類を使用している。ここでは雑誌『群像』(昭和35年11月)の創作合評で述べられた河上徹

太郎の表現を採用する。河上徹太郎によれば、「モデル小説というものは、こういう社会的な事件なり事実があつて、それに一つのワクを設定しておいて、そのワクは、適當に急所々々に釘が打つてあつて、その中で小説家は自由に人物を生かせばいい」〔13〕小説である。

この「モデル小説」と異なり、日本の文学的表現の1つの形式として「私小説」というものがある。両者は同じものではない。「私小説」では、「私」という作者を中心として、作者の周辺の人物の私生活が小説中に描写される。

最近話題となった2つの事件で、両者の違いを示しておこう。「モデル小説」の例は既に何度も引用した小説『名もなき道』であり、「私小説」の例は、それに類似したものとして柳美里の自伝的小説『石に泳ぐ魚』を挙げてみたい。前者は、旧制第四高等学校、そして東北大学を卒業した後、司法試験を20回受験して不合格となり、最後に温泉ホテルで変死した主人公（槇山光太郎）を、その恩師、妹夫婦、友人とのかかわりの中で描いた小説で、それぞれモデルが存在している。妹夫婦として描かれた人物がこの事件の原告である。原告は、この小説に自分らの学歴、結婚の経緯、医院開業の経緯と財産関係、主人公の色覚異常（遺伝的要因）、主人公の死因、原告の両親の結婚の経緯や家族関係、原告らの人物像が描かれており、プライバシー及び名誉と信用が侵害されたとして訴えた。高橋治によって書かれたこの小説は、昭和59年11月11日から高知新聞に連載され、昭和63年5月に講談社から単行本として刊行された。この小説『名もなき道』事件は、小説『宴のあと』事件に類似しているが、前者には、原告の私事が公開されていること、及び原告が公的存在ではないという点に主な相違がある。東京地方裁判所は、プライバシー侵害を認めなかった。

小説『石に泳ぐ魚』事件では、雑誌『新潮』の平成6年9月号に掲載された新人劇作家柳美里の小説『石に泳ぐ魚』に対し、その小説に登場する「里花」のモデルが、プライバシー及び名誉を侵害されたとして単行本の出版の差し止めを求めた。この小説は、「私の心に棲みつく魚は、進むことのできない石の海を泳いでいる——。祖国への違和感、崩壊した家庭、性を揺るがす男たち……26歳・話題の新鋭劇作家が叩きつける、愛憎に彩られた鮮烈な自伝的処女小説！」と『新潮』9月号の目次に記されているように、「モデル小説」ではない。この小説には仮名が使用されているが、顔に腫瘍のある原告の容姿、人間関係や私事が事実に基づいて描かれている。

ドナルド・キーンによれば、三島由紀夫にとって古典は少なくとも3つの重要な意味をもっていた。1つは、日本文学の古典への憧れであり、第2に、ヨーロッパの文学や文化への憧れが挙げられる。〔14〕ところで、

「三島の古典主義の第三の意義は、もっと複雑である。三島を評して、創造力に富む作家と人というが、もちろん、その評価は正しい。しかし特定の事件、または古典にもとづいて書いた作品は、三島自身の体験にもとづいた作品よりも芸術的に優れている。『近代能楽集』『芙蓉露大内実記』『潮騒』などは古典の筋立てを伝えた作品であり、『金閣寺』（三十一年）『宴のあと』（三十五年）などは、ある有名な事件によった筋立てである。

『親切的機械』の後記に、『事件というものが一種の古典的性格をもっていることは、古典というものが年月の経過とともに一種の事件的性格を帯びるのと似通っている』と書いているが、この言葉は資料に対する三島の態度をよく物語っている。金閣寺放火事件を小説の主題として選んだのは、一種の歴史小説を書く意志があったためではなく、一般の読者によく知られている話を媒体として、自分の思想をつたえる、という古典的な方法に依ったのである。

こういう意味の『古典的』な作品は、多彩な三島文学の中にあって特に評価の高いものである。作家自身と直接的な関係がないからこそ、自分の文体の特徴を發揮するのにふさわしい題材でもあった。西鶴や近松が当時の庶民社会の世間話を材料にして、独自の文体や思想をあらわしたように、三島は古典的性格をもつ事件や、事件の性格を帯びた古典的なテーマを主題にする場合、個性的な文体やアフォリズムでその手腕を發揮する。」〔15〕

小説『宴のあと』は、「モデル小説」という通俗化された呼称を与えられているが、このような意味で「古典的」な作品である。

詩人清水昶は、『三島由紀夫 荒野からの黙示』の中で三島由紀夫の『金閣寺』に触れて、次のように書いている。

「『金閣寺』の主人公溝口は実在した徒弟僧、林養賢をモデルにしたことはよく知られている。三島は『金閣寺』を書くにあたって実によく林養賢について調べあげたらしいが、後に三島は小林秀雄との『金閣寺』についての対談『美のかたち』で『彼はたいしたことをつてゐないんだな』と述べているごとく林養賢そのひとの精神の在り様には失望している。だからこそ三島は最大限の作家的独創で『金閣寺』を書きえたともいえるのである。林養賢のことにかぎらず、大谷大学内部の風景や金閣寺の構造も精密に調べあげている。

いささか笑話めくが、わたしは『金閣寺』を読んで単純に感激し、本気で大谷大学に入ろうとしたことがある。京都にいた頃、わたしは市電烏丸車庫のすぐちかくに住んでいた。大谷大学のすぐちかくである。毎日、大谷大学の前を通って通学していたし、何度か校内にも入ったことがあった。『金閣寺』を読んでおどろいたのは、三島の大谷大学の描写が、わたしの見慣れた風景と寸分もちがわないことであった。」〔16〕

4. 小説『宴のあと』

三島由紀夫作『宴のあと』は、雑誌『中央公論』の昭和35年1月号から10月号まで連載され、その後同年11月、新潮社から単行本として刊行された。翌年3月、小説に登場する人物「野口雄賢」のモデル有田八郎(原告)が、プライバシーが侵害されたとして訴訟を提起した。被告は、三島由紀夫(本名平岡公威)、新潮社(代表取締役佐藤義夫)、及び佐藤亮一である。昭和39年9月、東京地方裁判所がほぼ原告の請求を認める判決を出す。被告側が控訴し、東京高等裁判所で審理が進められていた。その後、原告有田八郎の死去と共に遺族との和解が成立し、出版及び販売が認められている。この間、昭和38年(1963年)にドナルド・キーンによる英訳(“After the Banquet”)が出版されて以後、諸外国語に翻訳され刊行されている。例えば、昭和40年(1965年)には、フランスのガリマル(Gallimard)から仏語版 “Après le Banquet” が刊行されている。〔17〕

ドナルド・キーンは、『三島由紀夫文学の画廊』^{ギャラリー}の中で小説『宴のあと』を取り上げ、「中年の女性人物としては世界の文学の中で一番よく描かれている、とイギリスのアンガス・ウィルソンが評価したが、雪後庵という高級料理屋の女将のかづは、確かに三島文学で最も立体性のある人物の一人である」〔18〕と記している。

西尾幹二によれば、「この作品の一見明瞭な主題は、言うまでもなく、革新政党に擁立された都知事候補野口雄賢が古風な道義の人で、非現実的であって、およそ政治が見えないのに反し、率直で、情熱的で、本能的な雪後庵の無学な女将福沢かづの方がより政治世界を理解していた、つ

まり、『知識人』の空想的な理想より、『民衆』の生命力に富む現実感覚の方がより政治的であった、という皮肉の表現にある」。そして、「この作品が『中央公論』に連載されていたときが、丁度、一九六〇年の安保騒動と時期的に符合しているため、また、作者のその後の活動から推しても、この一作が日本の政治現実への作者のアイロニカルな反応であったことは疑えないことだろう」。しかし、作者はここに政治世界を描いているわけではない。「作者は日本の政治世界を垣間見、そこに作者の考えるような西洋風に様式化された政治現実が欠如していることをはっきり意識しながら、いいかえれば政治的ロマンの成立する『型』の欠如した日本の非政治的風土を正確に観察している」。ところで、「野口雄賢は西洋的知性を代表しているわけではない」。「長く外交官の職にあり、ドイツ書を読む知性人だが、その古風で大時代的な道義心はむしろ支那の政治道徳に近い」。しかし、「作者はけっして野口を嘲笑してはいない。それどころか、野口が妻かづの裏切りに二度にわたって激昂しながら、選挙のさなかの怪文書事件では、妻に対し沈黙するという優しさがあることを強調している。作者はそういう明治風の貴族主義的な精神の『型』を描くことにみごとに成功しているが、こういう知性人がいっこう西洋的な行動様式を身につけていないところに、作者の皮肉な眼がある」。「作者はこの作品が書かれた当時、日本の現実にかかなり距離をもって、アイロニカルに接していた。現実はそれだけよく内面化されていた。そこにこの作品の安定と、芸術的な完成の度合いの高さがあるように思える」。(19)

このように、作者の野口雄賢という人物の描き方には、1つの偏りがある。けれどもそれは、西尾幹二が述べているように「野口を嘲笑して」いるわけではない。平成8年に刊行された『五衰の人 三島由紀夫私記』の中で、著者徳岡孝夫は、三島由紀夫にインタビューしたときのことを次のように述べている。

「つまらない質問をしたものだと、私は身が竦んだ。新聞記者は現象の外側だけを扱うのが商売であって、内面は芸術家の領分だとはいえ、聞かずもがなの愚問を發したことを後悔した。

そのうち話はだんだん佳境に入ってきて、三島さんは『士道』を説明し始めた。

「はくは、魂の問題ということで『士道』という言葉を使った。内面的なモラルといってもいい。内面的なモラルというものは、自分が決めて自分が（自分を）しぼるものだ。それがなければ、精神なんてグニャグニャになっちゃう。今日では、自分で自分をしぼるといったストイックな精神的態度を、だれも要求しなくなった。ストイックなのは損だと、だれもが考えている。」(20)

これは後年、『サンデー毎日』の記者であった徳岡孝夫に語った言葉である。このような人の在り方に対する評価を、小説『宴のあと』の執筆時に投影してみれば、野口雄賢という人物の姿は、一見して感じるものとは別の相貌を帯びてくる。戦後の一般的な日本人の考えとは異なる三島由紀夫の人についての思いが、野口雄賢が革新党公認の候補者として都知事選挙に挑み敗れるという筋書き、そして小説の最後に漂う宴のあとの寂寥感と重なれば、その人物像に対して反感をもつ人が現れるという可能性はある。

ここで2つのことについて補足しておく。1つは、芸術的表現とプライバシーとの関係であり、もう1つは、言論・表現の自由とプライバシーとの関係である。これは利益較量の問題である。この問題は本論文の主題ではなくあとで扱わないので、この場所で簡単に触れておきたい。また、本節で述べてきたことと関連しているからでもある。

ドナルド・キーンと西尾幹二の評価からも理解されるように、小説『宴のあと』の芸術的・思

想的価値は疑うことはできない。芸術性については、以上述べてきたことにさらに付け加える必要もないであろう。ただ「モデル小説」の場合、芸術的昇華度の高さが必要であり、その点についてはあとで再び取り上げることとなる。言論・表現の自由との関係については、アメリカ合衆国のヒル事件（Time, Inc. v. Hill）における連邦最高裁判所判決（昭和42年、1967年）が、判決の出された情況が違うとはいえ参考になろう。判決によると、「スピーチとプレスの保障は、公務についての政治的表現や政治的論評の保護ではない。それらは、健全な政府にとって本質的なものではある。しかし人は、私人（private citizens）と公務員との別なく人々を公の目に晒している様々な領域の公表物を理解するためには、いかなる新聞であろうと、またいかなる雑誌であろうと手に取らなければならない。程度の差にかかわらず他者に自己を晒すことは、文明化したコミュニティにおける生活に付随したものである。自己を晒すことには危険性があるが、それはスピーチとプレスの自由で第1の価値をおく社会の生活にとって本質的なことである」[21]。

この2つの点において、公的存在としての原告を考慮すれば、小説『宴のあと』によるプライバシー侵害があるととしてその違法性が阻却されると思われる。

5. 連載の始まりより訴訟の提起まで

では次に、雑誌『中央公論』に連載が始まる頃から訴訟が起こされるまで、原告有田八郎の意識の変化を軸に、原告の小説『宴のあと』への対応を考察する。

最初に、「福沢かづ」のモデルである畔上輝井と小説『宴のあと』との関係から見ていこう。昭和34年の春から夏にかかる頃、中央公論社から三島由紀夫に連載小説の執筆依頼があった。同年秋頃、著者は、既に公開されていた畔上輝井と原告についての資料（手記、談話の類、その他の報道記事、刊行物など）をもとに、政治と恋愛との衝突という主題の小説を書く決定的契機を与える。その後、著者は料亭「般若苑」で畔上輝井と会い、小説の主題を説明し、「小説の女主人公に非常に美しいイメージをいっていており、小説では一つの理想の姿、肯定的な人間像をあなたを通して描いてみたいという趣旨の話」をしている。畔上輝井はモデルにされることの可否は留保し、原告の意向を聞きたいという「態度」をとる。何回かの交渉の後、畔上輝井はモデルとなる承諾を与えている。

畔上輝井は原告に「問い合わせ」をしている。原告は、「畔上輝井から電話で三島由紀夫という小説家が般若苑のことを小説に書きたいと申し入れてきたがどうしたものだろうかという趣旨の簡単な問い合わせを受けたが、そのときはすでに畔上と離婚していたので『その問題については私としては諾否いずれとも返事をしない、お前がどう処置するかは私の関係するところではない』という意味のこれまた簡単な応答に終始し、原告がその作品のモデルとされる余地、その場合の問題などについてはなんらの意見の交換、打合も行われず、また被告平岡ないし中央公論社側から原告に対しこの点について原告の意向を直接打診するような措置はとられなかつた」。

連載の第6回目が出た頃、畔上輝井は「中央公論社に対し手紙で、『軽卒に承諾したがあのようになんか自分が淫らな女として扱われている小説は全く心外であり、迷惑であるから、「宴のあと」の掲載は中止してもらいたい』旨を申し入れ」、同時に、著者にも同様の申し入れを行っている。これに対して著者は、「『小説は中途では否定的な箇所も現われるけれども結論として最後に残るイメージが重要なものであり、「宴のあと」も最後まで読んでもらえば肯定的な人間像として描かれて

いることが判るでしょうから」と答え」ている。既に記したドナルド・キーンの記事からも、この三島由紀夫の返事が正しかったことがわかる。このことは、野口雄賢についても同じである。この三島由紀夫の態度に比べて中央公論社の対応は、出版社としての確固たる姿勢を欠いたものであった。雑誌『中央公論』の昭和35年8月号に、「謹告」として次のような断り書きを掲載している。

「好評連載中の『宴のあと』の登場人物について、実在の人物とまぎらわしい面があり、御迷惑をかけているむきもあるようですが、作品中の登場人物の行動、性格などはすべて作者のフィクションであり、実在の人物とはなんら関係ありません。

念のため、誌上をもっておことわりいたします。」〔22〕

この中央公論社編集部の「謹告」に対して、平野謙は、「しかし、私の読後感をいえば、やはりこれはまぎれもないモデル小説であり、モデル小説ではあるけれど、モデルにした実在の人物に迷惑をかけないだけの芸術的自信がある、と書き改むべきと思われる。おそらくここに作者の責任と快挙をよむべきだろう」と述べている。〔23〕

確かに、テレビ番組や漫画などは小学校低学年以下の子どもが見たり読んだりするであろうから、このような注意書きにも意味があるが、雑誌『中央公論』の読者には不要であろう。それは自らを貶めるものである。

次に、原告有田八郎の心の動きを検討していこう。原告が、畔上輝井から般若苑のことが書かれることについての意向を問い合わせる電話を受けたことは既に記した。判決は、その内容について「簡単な問い合わせ」とか「簡単な応答に終始し」とか或いは「般若苑のことを小説に書きたいと申し入れてきた」というように、あえてこの問い合わせを軽視する態度をとっている。これは、原告の承諾がなかったことを主張するための補強と思われる。また畔上輝井の質問に対する原告の返事は、判決文の通りであるとすればあまりにひどい。原告の人格がどのようなものかうっすらと見えてくる。この乱暴なやり取りから推測して、裁判所のそれとは反対に原告による実質上の黙認があった、つまり暗黙の同意があったと考えることもできよう。

ところで、「原告は『宴のあと』が中央公論誌上に連載されるようになって暫くしてこの小説の中で原告もモデルとなつていることを知った」という。この文は、原告が小説化自体を知らなかったというように受け取るように書かれているが、そうではなく「この小説の中」に書かれていることを知らなかったと解釈するべきであろう。この判決文も原告の承諾がなかったことを主張するための補強として述べられているように思われる。

実はこの頃、原告は三島由紀夫に、畔上輝井を介して署名入りの自著『人は馬鹿八という』を贈呈していたことが、被告主張によって明らかにされている。裁判所は、「早くとも昭和34年12月25日以降」と推測している。これらから推測できることは、原告は自らがモデルとなること（小説が般若苑のことを扱い、しかもその承諾について畔上輝井がわざわざ自分に問い合わせている以上、当然自らもモデルとなることが理解される）に決して消極的ではなかったということである。これは原告が黙認していたことを推測させる。

原告は、「贈呈するにあたって、被告平岡が『宴のあと』を執筆していることを知らなかった」と主張しているが、この本は畔上輝井を通じて贈呈されているのであって、原告の主張は納得できるものではない。けれども、もし執筆前に贈ったと思っていたとすれば、それこそ積極的に同意したと解釈してよいかもしれない。裁判所は、「前妻をモデルとした小説を執筆するときの参考という程度の意味であることも十分考えられるところであつて、これをもつて直ちに原告の承諾

があつた徴憑とは解し難く」と極めて主観的な推測を行っているが、これも納得できるものではない。

同意の有無を論じることが本論文の主題ではないので、これ以上この問題には立ち入らない。重要なことは、暗黙の同意は文書または口頭による承諾ではないということである。そして勿論、暗黙の同意があれば、違法性が阻却される。

以上検討してきたように、原告の態度と行動が非常に曖昧であつたということは明白である。ここで違法性阻却事由の1つである公的存在について触れておこう。この点に関して、判決は明確に判断していない。「都知事選挙から一年前後も経過し、原告がすでに公職の候補者でなくなり、公職の候補者となる意思もなくなつていくときに、公職の候補者の適格性を云々する目的ではなく、もつぱら文芸的な創作意欲によつて他人のプライバシーを公開しようとするのであれば、それが違法にわたらないとして容認される範囲はおのずから先の例よりも狭くならざるを得ない道理であり、おおむねその範囲は、世間周知の事実および過去の公的活動から当然うかがい得る範囲内のことがらまたは一般人の感受性をもつてすれば、被害意識を生じない程度のことごとと解するのが妥当である」と述べている。これらの文言から推測して、原告が既に公的存在ではないと判断しているように思われる。しかし、原告の経歴（昭和5年にオーストリア公使兼ハンガリア公使となつて以後ベルギー大使兼ルクセンブルク公使、中華民国大使、広田内閣、第1次近衛内閣、平沼内閣、米内内閣の各外務大臣、昭和28年の総選挙で衆議院議員に当選、昭和30年3月の総選挙では落選、その後、同年4月の都知事選挙に日本社会党から推されて出馬し落選、昭和34年の都知事選挙に再び日本社会党から推されて立候補したが落選、昭和30年10月から昭和34年12月まで日本社会党顧問）を考えれば、これは誤りである。原告は、自らの生涯にわたつて、自らが辿つてきた軌跡に責任を負わねばならない。原告は、『宴のあと』によつて「平安な余生を送ろうと一途に念じていた一身上に堪えがたい精神的苦痛を感じた」と主張している。もしこれが本当の気持ちであつたとすれば、それは公の意識を欠いた甘えの心理の現れにほかならない。この点、裁判所も同じ水準である。「原告は都知事選挙を最後に政界から引退し、余生を平穩に送るべく念願していたところに、『宴のあと』が発表され、再び公衆の面前に自分の全身をさらけ出されたような気持で、堪え難い苦痛を覚えたことが窺い知られ他に反証はない」と述べている。

公的存在について論ずることはこれ位でやめ、原告の対応をさらに追っていきたい。判決によれば、原告は「四、五月頃からは原告をモデルにしたと覚しい男主人公『野口雄賢』の取り扱いに堪え難いものを感じるようになった。特に「非常な不快感と憤激を覚え」たのは、「『野口雄賢』と『福沢かづ』との間の肉体的交渉が描かれている部分や『野口雄賢』が『福沢かづ』を踏んだり蹴つたりする部分」であつた。「一時は連載を中止させたいとまで思つたが、すでに同小説も結末に近く、いまさらその連載の中止を要求したところで容れられる望みはないから、むしろ人の噂も七五日という諺もあることだしそのままにして騒ぎ立てない方が賢明であると判断し、中央公論誌上での連載については敢えて抗議を申し込まないでいた」。

この過程は、原告の気持ちの変化を明瞭に示している。著者に署名入りの自著まで贈つた原告には、それなりの期待があつたであろう。連載の半ばまでは、満足していただけないまでも原告に不満はなかつた。「連載のはじめの数回を読んだところでは、とくに不快な感じもいまだなかつたので、安心していただいた」。しかし途中から雲行きが変わつた。その時期は、畔上輝井による連載中止の要請とほぼ一致する。

連載が完結したあとで単行本として刊行するという話を聞き、「眠つた子を起すような行為はど

うしても阻止しなければならぬと決意し」た。判決によれば、連載完結の直前に「青野秀吉その他の友人知己に『宴のあと』の発表によつて蒙つている苦痛を話し、この人々を介してまず被告平岡に単行本として出版することを思いとどまつてもらいたい旨を働きかけ」、また吉田健一、高木健夫を介して、出版の件で直接話し合いたいと申し入れたが著者の了解を得られなかったという。原告は自分自身では申し入れをしようとしていない。

そこで原告は、8、9月頃、中央公論社の社長嶋中鵬二に会い、出版の中止を求める。判決によれば、このとき原告は、「この小説によつて原告が蒙る精神的苦痛、不快を縷々説明し、『宴のあと』がモデル小説でないといくら断り書をつけても受け取る方ではそうは取らないこと、男主人公『野口雄賢』のような経歴を持つ者は原告一人であり、当然に一般の読者は『野口雄賢』が原告を指していると解釈すること、すでに政界を引退している原告の過去の問題をいまさら小説という形で公衆の前に引きずり出されるのは甚だ迷惑であることを訴え」ている。

ところが面白いことに、このときの申し入れの内容は、被告主張によると、「主に（イ）、『福沢かづ』が吉田茂とおぼしき人物から金を貰つた叙述（ロ）、同女が大野伴陸とおぼしき人物にみだらな態度をとつた叙述の二点を理由」としていた。原告が抱いた「不快感と憤激」の対象は、原告自身にかかわることではなく、「福沢かづ」に関するものであった。つまり畔上輝井に代わって原告はその苦痛を述べたのである。このような申し入れに著者が応ずるはずもない。これらの経過から原告の人柄が理解される。

ところで中央公論社は、著者に『宴のあと』の字句の訂正や単行本の発売を適当な時期まで延ばすなどして「芸術家として許せる範囲で妥協できないものかとその意向を打診し」ている。当然にも著者は「中央公論社は出版社としての責務に欠けるところがあると反論し」両者の話し合いは物別れとなり、結局、新潮社が11月末単行本として刊行することになる。その間、10月末頃より原告によって新潮社への出版中止の申し入れがなされている。手紙によって、及び秘書を介して。

ところで、原告有田八郎が死去し和解が成立したあと、以下のような事実が明らかとなっている。原告は、単行本が刊行された後、海野晋吉弁護士事務所に相談に現れ、弁護士大野正男が応対している。大野正男は、昭和44年9月にそのときの出来事を次のように語っている。

「そのときの有田さんの話は、どうも**名誉棄損**であるということをいわれた。なぜ名誉棄損かということを知ったら、あの中に有田さんをモデルとした人が、演説会のときに、憲法のことを日本帝国憲法と言い違えたという個所が出てきたりする。自分はこれでも憲法擁護を言っているのだから、帝国憲法などと言い違えたと言われたのでは名誉棄損である。そういうようなことが、初めは非常に多かったと思う。

それで、有田さんが自分の名誉を棄損しているといわれるので、“**宴のあと**”を熟読すると、まあ部分的にはないとは言えないが、有田さんの声価を低からしめるかどうかということについては、正直に言って非常に疑問に思ったので、有田さんには怒られるかもしれないが、そのことを話した。ある場合には実物よりもよく書けているのではないかと——これは有田さんには言わなかったが、そういう感じすら持たないわけではなかった。

ところが、有田さんはガンとして納得なさらない。そのうちに、要するに書かれたということ自体が、非常に気に入らないのではないかとということと話したら、そうなんだ、どこが、といわれると非常に困るが、まさに書かれたこと自体がイヤなんだ、と言われた。

それだとむしろ**プライバシー**の問題ではないかと思う。ただしどうもこれで訴訟をなさ

ることが、非常に賢明であるかどうかについては、私は消極的な意見を持っていると申し上げたら、それはよくわかったということで、その問題については海野先生の事務所にはおいでにならなかった。」〔24〕

このときの原告の主張は、まず小説『宴のあと』が名誉を毀損しているというものであった。その具体例として、演説会で現行憲法を日本帝国憲法と言い間違えたことを挙げ、野口雄賢が自分とは異なっていること、自分がしないようなことを行っていることを訴えている。つまりこの時点まで、原告は、小説の登場人物のモデルが自分であるにもかかわらず自分に似ていない、事実と違うということに不快感を抱いていたと解釈することができる。ところが大野正男の話を聞いてから、いとも簡単に自己の主張を転換させる。しかし「書かれたこと自体がイヤなんだ」ということは考えられない。なぜならば、事実と違うことを問題にしていたからである。本当の自分の姿を描いてもらいたかったというのが本心であろう。書かれたこと自体が嫌な者が、署名入りの自著を贈呈するとは思えない。4、5月頃まで「安心して」もいたのである。三島由紀夫は、畔上輝井に会ったとき「彼女に本当の自分の姿を書いてもらいたいという気持ちが動いていたように」感じていた。これと同じような気持ちが原告にもあったのではないか。

このときからプライバシー侵害に関する創作が始まる。事実と虚構とを交えて。プライバシーは、個人のアイデンティティーや自律性とかかわりをもっている。だが原告はそれを主張するのに相応しいといえるのであろうか。原告と野口雄賢とは全く異なった特性をもった別の人物であることは明らかである。

判決文の「第二、原告の主張」の四、(一) から七まで、理解することが困難な文章が随所に出てくる。その中に、「のぞき見」とか『『のぞき見したかのような』描写』とかいった言葉が何度も出現する。ところで、訴訟が提起されたときと同時期に、戒能通孝が次のような文章を書いている。

「あの小説が、有田八郎氏夫妻をモデルにしていることと、有田氏夫妻の私生活をのぞき見したように書いた小説であることは、常識上疑いないと信ぜられる。私の意見では、東京都知事選挙当時バラまかれた選挙法違反文書によりかかったような作品を、文学者が発表することは好ましくないと思っている。だが作品の文芸的価値は、どのみち私人の権利である名誉やプライバシー侵害には関係ないことである。問題は、小説家が著作の際、他人の私生活にわたる部分、たとえば寝室のことについてまで、のぞき見し、もしくはのぞき見したように書く権利があるかどうかである。もちろんその私生活が、社会に対して影響を与え、それを公表することによって公益を図ることができる場合は別である。」「身体の通常衣服をつけている部分、家庭生活、家庭外の生活でも、公共の利益に衝突しない部分は、本人にとり一種の『聖所』(サンクチュアリー)であり、それをのぞき見したり、のぞき見したように想像して書くことは、人格の侵害といわねばならない。」〔25〕

原告主張はほぼこれと同じである。上記の文章には、「のぞき見し、もしくはのぞき見したように書く」という言葉が使われているが、原告によっても同様な表現が繰り返し使用されている。この文の中の「のぞき見」という表現の意味は明確である。しかし、「のぞき見したように書く」という表現は不明瞭であり、その意味はよく分からない。原告によって、『『のぞき見したかのような』描写』、『『のぞき見』するよな描写』とか『『のぞき見』の結果であるかのような描写』といった類似の表現が使われている。原告は「のぞき見」と『『のぞき見したかのような』描写』という2つの別種のを組み合わせて文章を構成し、著者が原告の私生活を「のぞき見」し

てはいないにもかかわらず、あたかも著者が「のぞき見」したかのように思わせている。それは、1つのテクニックとして用いられている。例えば、「被告等がこのような原告の私生活を『のぞき見』し、もしくは『のぞき見したかのような』描写を公開したことによって、原告はいわゆるプライバシーを侵害されたものである」と主張しているが、実はこれは2つの異質な事柄を巧妙に並列しているのである。「のぞき見」をするというのは、ある劇作家が一般家庭の生活の様子を描こうとして、街角の家の中を外から覗くというような行為を指す。ところが「のぞき見したかのような」描写を公開するということは、1つの表現行為である。勿論、小説『宴のあと』を執筆するにあたり、前者のような行為が行われたという事実は存在しない。小説『宴のあと』の「第二章霞弦会」は、野口雄賢を初めて登場させ、野口雄賢が他の退職外交官とは異なりただひとり高潔さと威厳とをもった人物として描かれた導入部であるが、この部分も「のぞき見」した箇所に入れられている。

原告の主張の五の(三)の次の2箇所は、はなはだしく難解な文章で綴られている。

「このようにプライバシーの侵害は、人が通常他人の面前で公表されることを欲しない私生活を『のぞき見』し、または『のぞき見したかのように』して、『のぞき見』しなければ観察できないような私生活の領域に属する事実を推測や想像を交えて作り出して公開することであり、公開された内容が事実と合致する場合は勿論、それが事実そのままでないとしても『のぞき見』された特定人の私生活らしい外観を呈するときはなおプライバシーの侵害となるものである。」

「なぜなら一般読者にとつては、世間周知の事実である原告の経歴、公的活動とくに選挙とこれをはさんでの結婚および離婚という一身上の変化と『宴のあと』の梗概とを結びつけるならば『宴のあと』に登場する『野口雄賢』が原告をモデルにしたものであることを直ちに知ることができるが、このような世間周知の事実以外の部分の叙述についてモデル本人を除けば一般読者はもとより原告と親しい者でも実際に生じた原告の挙動、心理、感情という客観的事実を探知したうえでの描写であるかそれとも被告平岡の空想の所産であるかを識別することは不可能であり、かえつて『野口雄賢』の私生活の描写が迫真力を有し、これらの場面をつなぐ主人公の社会的活動が原告のそれと一致することによって原告自身に生じた具体的事実(私生活)を描写したものであるとの印象を与えるからである。このようなモデルの使い方をした『宴のあと』では、『のぞき見』した部分と『のぞき見したかのような』部分とを区別する必要はなく、後者の方法による部分をも含めて公開をはばかる私生活の領域とくに夫婦喧嘩、閨房の行為、妻の肉体などを描写したこのような作品を公表することは、たとえどのような主観的意図によろうと、原告のプライバシーを侵害し個人的尊厳と幸福を追求する権利を危くするものであり、その公表の手段が文芸作品であろうとなかろうと原告に対する侵害の有無がそれによつて左右されるものではない。」

実はこの2つの文章の間に1つの文章が入る。この2つの文章のうち後者は、挟まれている文章の内容の理由であり、前者はそのための理論的前提である。つまり最も重要であるべき理由が明確ではなかったのである。

「それゆえ、本件で主張するプライバシーの侵害は、『宴のあと』の『野口雄賢』の行状がすべて原告の挙動、心理そのままであることを必要とするものではなく、『宴のあと』の叙述によつて、原告がプライバシーをとくに侵害する部分と指摘した箇所が原告の実際の

私生活を描写したものであるとの印象を一般読者に与えることによつて充分である、といわれなければならない。」

この文章は、前の2つと異なつて、その意味を理解することができる。この部分が原告の主張しようとしていることの中心といつてよいであろう。特に、「……印象を一般読者に与える」という箇所である。しかし原告主張は、ここから先に進むことができなかった。それを行ったのは裁判所である。

ところで、原告は小説『宴のあと』を「実名を使つたと同視できる伝記小説の一種である」とし、「たとえその描写が作者の空想や推測にもとづいているとしても『宴のあと』が原告の実名を挙げて書かれた小説と変りないからには、私生活の場面の描写が原告のプライバシーを侵害するものであることに変りはない」と述べている。しかし、もし「実名を使つたと同視できる伝記小説の一種」ならば、プロッセアの第3類型に該当することになり、これだけでプライバシーの侵害となる可能性がでてくる。それは「私生活の場面の描写が原告のプライバシーを侵害する」からではない。伝記小説の中で実名を使い、虚構を交えて事実と異なつたことを描写すれば、その人への誤解を与えることになり、プライバシーを侵害することになる。しかし日本でこのような論理を展開することは無理であろう。原告は、私生活を「のぞき見」したことに固執しなければならない。但し、「実名を使つたと同視できる伝記小説の一種である」との主張は誤りである。ここでも「伝記小説の一種」という不明確な言葉が使用されている。裁判所は、「一般の読者が小説のモデルを察知し易いことは原告の実名を挙げた場合とそれほど大きな差異はない」と述べている。原告の主張と表面的には違つて見えるが実質的には同じである。もし裁判所の主張通りならば、やはりプロッセアの第3の類型に含まれることにならう。

6. 「私生活上の事実らしく受け取られるおそれのあることがら」

最後に判決の中心に入つていこう。判決文の最も重要なところは、「四、小説のモデルとプライバシー」である。ここのキーワードは何か。それは、「一般の読者」或いは「読者」である。裁判所はここで、原告が失敗した理由と、途中で放棄した「一般読者」にかかわる説明を試みる。原告が繰り返した「のぞき見」したとか『『のぞき見したかのような』描写』という表現は、さすがにここにはでてこない。

「すでに認定したとおり、原告がプライバシーの侵害として挙示する描写はいずれも原告の現実の私生活を写したのではなく、被告平岡のフィクションになるものと認められ、そのかぎりでは『宴のあと』が原告の私生活を暴露、公開したとはいえない。」

「のぞき見」はなかった。しかし問題は、『『のぞき見したかのような』描写』である。それを説明するのが「一般の読者」と「読者」である。

「原告の消息に特に通じた者を除けば、一般の読者は、そのフィクションと事実とを小説の叙述のうへで明確に識別することは難しく、とくに『宴のあと』にあつては読者にとつて既知の事実が極めて巧に小説の舞台に織り込まれているだけに、作者の企図した『現実感』という効果が読者に強く迫り、迫真性を帯びて来ることと、この小説がモデルおよび事件に対する世人の記憶がまだ生々しい間に発表されたという時間的要素とが相乗的に作用し、モデル的興味を唆ると同時に本来なら主人公の私生活の叙述であるにすぎないのも

がモデルである原告および畔上輝井の私生活を写したまたはそれに着想した描写ではないかと連想させる結果を招いていたことは否定できないところと認められ、このような受け取られ方が、モデル小説、私小説をも含めて小説本来の正しい味わい方であるかどうかは別として、主人公の私生活ないし心理の描写はすべて作者のフィクションであると読者にとって既知の事実でない部分はすべてフィクションであると受け取られるほどには、今日のモデル小説に対する関心、興味は純化されていないと考えられ、いわばこれがモデル小説の今日おかれている社会的な環境ということができ、『宴のあと』の発表方法もその例外であることはできない。」

「読者」は、フィクションと事実とを識別することができず、「モデルの知名度」、「モデルに対する社会の関心が高ければ高いだけ、モデル的興味（実話的もしくは裏話的興味）が読者の関心を」そそる。こうして、単なる小説の主人公の私生活の叙述が、原告らの私生活を写したり着想したりした描写ではないかと連想されるというのが裁判所の見解である。しかし、「モデル小説」の場合、虚構と事実とが判別されないということは、裁判所の見方とは逆に、虚構としての小説が優れていることを示しているとも考えることもできる。裁判所は、「もし事実とフィクションが水と油のように分離して何人にもその区別が明らかな小説があるとすれば、そのような小説ではいわゆるモデルのプライバシーの問題は起り得ないであろう」と述べているが、そのような小説がもしあるとすればその小説は駄作である。また、それだけでなく、むしろある場合には名誉毀損となる可能性もでてくる。虚構と事実とが区別できないことこそ、その作品の芸術的昇華度の高さを示しているのである。

裁判所の見解によれば、両者の区別がつかないことによって、「読者の脳裏にあるモデルに関する知識、印象から推して当該小説に描写されているような主人公の行動が現実であり得べきことと判断されるかぎり、そのあり得べきことに関する叙述が現実には生じた事象に依拠したものすなわちフィクションではなく実際にもあつた事実と誤解される危険性は常に胚胎している」。裁判所の立場は、虚構を事実の方に吸い寄せて考えるということで一貫している。けれどもこれは、現実の読者が虚構としてではなく実際にあつた事実であると誤解したということではない。裁判所の判事がそう思うということである。しかしこれは、誤った認識なのかも知れない。ここに隠されているものは、日本の「一般の読者」に対する侮蔑的な態度であろう。多くの「読者」は、「たとえ小説の叙述が作家のフィクションであつたとしてもそれが事実すなわちモデルの私生活を写したのではないかと」想像をめぐらし、モデル的興味を抱く。そして、このモデル的興味、すなわち実話的・裏話的興味によって、「モデル小説」は一層読まれるはずである。けれども、『宴のあと』は有田氏をモデルにしたことによって、三島氏の他の作品以上に読者を獲得しえなかったという事実に注意する必要がある。ということは、読者にとって有田氏の声名は三島氏の芸術ほど魅力がなかったということであり、したがって、有田氏のいうような『のぞき見』の興味をもって作中有田氏を捜し求めた読者はいなかったということである」[26]。

ここで再び、プライバシーの権利の定義の話に戻ってきた。裁判所によれば、

「いわゆるプライバシー権は私生活をみだりに公開されないという法的保障ないし権利として理解される」。「そしてここにいうような私生活の公開とは、公開されたところが必ずしもすべて真実でなければならぬものではなく、一般の人が公開された内容をもつて当該私人の私生活であると誤認しても不合理でない程度に真実らしく受け取られるものであ

れば、それはなおプライバシーの侵害としてとらえることができるものと解すべきである。」
そして、この侵害に対して法的救済が与えられる場合の要件は、

「公開された内容が（イ）私生活上の事実または私生活上の事実らしく受け取られるおそれのあることがらであること、（ロ）一般人の感受性を基準にして当該私人の立場に立つた場合公開を欲しないであろうと認められることがらであること、換言すれば一般人の感覚を基準として公開されることによつて心理的な負担、不安を覚えるであろうと認められることがらであること、（ハ）一般の人々に未だ知られていないことがらであることを必要とし、このような公開によつて当該私人が実際に不快、不安の念を覚えたことを必要とする」。

この2つは、よく知られた定義・要件であり多くの文献に引用されている。この2つの文章の中の、「一般の人が公開された内容をもつて当該私人の私生活であると誤認しても不合理でない程度に真実らしく受け取られるもの」と「私生活上の事実らしく受け取られるおそれのあることがらであること」の部分、小説『宴のあと』のために考えだされた箇所であることはこれまでの分析で明らかであり、格別に強調するまでもない。しかしよく注意してみれば、これら2つの文言の間に1つの相違が存在している。後者に「おそれのある」という文言がさりげなく付加されていることである。「おそれ」があるとは、そうなるかもしれないという懸念があるということである。では誰がそのような懸念を抱くのであろうか。

これまで述べてきたことから明らかなように、この「おそれのあることがら」とは、非常に曖昧なものであり、対になっている「私生活上の事実」とは全く異質のものである。後者は文字通り「事実」であり、前者は表現にかかわっている。「私生活上の事実または私生活上の事実らしく」と2つを並べることによって、特性の異なった2つのものを同質のように見せかける言葉の遊びが、こゝで行われている。

ところで2つの文章の間に、次の文章が記されている。

「ここで重要なことは公開されたところが客観的な事実と合致するかどうか、つまり真実か否かではなく、真実らしく思われることによつて当該私人が一般の好奇心の的になり、あるいは当該私人をめぐつてさまざまな揣摩臆測が生じるであろうことを自ら意識することによつて私人が受ける精神的な不安、負担ひいては苦痛にまで至るべきものが、法の容認し難い不当なものであるか否かという点にあるものと考えられるからである。」

注意しなければならないのは、「揣摩臆測が生じるであろうことを自ら意識することによつて」という言葉である。この意味を理解するには、別の箇所の次の文章も見なければならない。

「……それが原告と畔上輝井の夫婦の間に起つた出来事として受け取られるおそれがあることを思うときは、羞恥ないし不快の念を禁じることができなかつた……」。

この、「おそれがあることを「思うとき」という表現は、「自ら意識する」と同じである。定義や要件にこれらの文言を補うという言葉の遊びによつて、事の真相がよりよく理解されるかも知れない。例えば、「私生活上の事実らしく受け取られるおそれがある」と原告が思ったことがら」というように。では、なぜこのような文言が、定義や要件の遠景におかれたのであろうか。それは、原告が「自ら意識すること」、「おそれがあることを思う」ことは絶対的だからである。「私生活上の事実」は、絶対的なものである。しかし「一般の読者」が虚構ではなく事実であると誤解したり、モデル的興味をもつということは実際にあったというわけではない。裁判所がそう推測しただけである。その推測に対して反論することが可能である。けれども、「原告が思ったことがら」は、1つの事実として提示することができる。この絶対性が、裁判所のいう「私生活上の事実ら

しく受け取られるおそれのあることがら」の補強に必要であったのであろう。

こうして、2つの異質なものを巧みに並列することによって、小説『宴のあと』事件をプロッセの第2類型（原告に関する、当惑するような私的事実の公開）に帰属させることに成功した。原告が「のぞき見」と「『のぞき見したかのような』描写」という異質な2つのものを並列してあたかも著者が「のぞき見」したかのように表現したのと同じように、裁判所もこれを別の形で表現し直したのである。ここに、プライバシーの侵害の創出が完結した。

7. 結び

前に述べたように、小説『名もなき道を』は小説『宴のあと』と同じくモデル小説である。小説『名もなき道を』事件では、小説『宴のあと』事件判決を下敷きにして訴訟が進められている。従って、小説『宴のあと』事件と同様に、「一般読者」がキーワードとされている。

判決文の中心である「四 小説と名誉毀損・プライバシー侵害」と「五 本件小説と名誉毀損・プライバシー侵害」の中で、「一般読者」が問題とされる。

裁判所は、「一般読者をして小説全体が作者の芸術的想像力の生み出した創作であって虚構（フィクション）であると受け取らせるに至っており、かかる小説を読む一般読者は、作中人物と実在人物との同一性についてさほどの注意を払わずに読み進むのが通常であり、実在人物の行動ないし性格がそのまま叙述されていて、それが真実であると受け取るような読み方をすることはないと考えられる」と述べ、「本件小説については、実在人物に対する名誉毀損あるいはプライバシー侵害の問題は生じないものと解するのが相当である」と判断している。

「一般読者」は、「実在人物の行動ないし性格がそのまま叙述されていてそれが真実であると受け取るような読み方」や、「そのモデルを詮索するような読み方」はしない。しかし、「ごく限られた範囲の読者」がそのような読み方をすることは否定できない。そこで、このことを前提にプライバシー侵害の成否を判断しようとする。ところが面白いことに、それに続く文章は、「プライバシーに属する事実」が記述されているか、記述されていたとして違法性を欠く場合は何か、では本件ではどうかというように展開されていく。「読者」とかかわりがあると思われるのは、わずかに「原告らの人間像に関しては、前記のとおり、本件小説における武部夫妻の人間像は総じて好意的かつ同情的に美しく描かれているのであって、このような記述が原告らのプライバシー侵害に当たるとは考えられない」という箇所だけである。

このようなことが生じたのは何故であろうか。それは勿論、小説『宴のあと』事件判決に則り、2つの異質なものを混同し、相互浸透させたからである。小説『宴のあと』事件では、小説は公知の事実の上に虚構がつくられていた。プライバシー侵害を認めるためには私事が公開されていなければならないが、小説『宴のあと』には私事が公開されておらず、しかも原告が公的存在であったために種々の操作が行われたのである。しかし、小説『名もなき道を』には、私人の私事が公開されていたのである。先に指摘したように、ここに2つの事件の決定的な相違がある。従って、小説『名もなき道を』事件では、私事が公開されていたかどうか、違法性を阻却する事由があるかどうか（この事件では原告による同意が条件付きでなされていた）ということが中心の問題となる。そこでは「読者」は、いわば脇役を演ずることとなる。

承諾なく私事が公開されているという点で、小説『石に泳ぐ魚』はプライバシー侵害を免れな

い。この小説は、自伝的小説でもあり、実名が使われてなくとも本人との同一性は認められる。しかし、この小説が書かれ、公表されたのは日本である。小説『宴のあと』事件では、極めて日本的な解決が行われた。それを思えば、顔の障害を乗り越えて活動している女性を描いているこの自伝的小説にも、同じように日本的な解決を考えてもよいであろう。私たちの間では、「私事を褒めるということ」を「最高の美徳」とするということもあってよいのだ。[27]

[注]

- [1] 五十嵐清、『マスコミ判例百選』（『別冊ジュリスト』No.31）、139頁。
- [2] 『判例時報』385号、12頁。（判決文の引用は、以下これに基づく）
- [3] 『判例時報』1550号、49頁。（判決文の引用は、以下これに基づく）
- [4] Francois, William E., Mass Media Law and Regulation, 5th edition, Iowa State University Press, 1990;
Moore, Roy L., Mass Communication Law and Ethics, Lawrence Erlbaum Associates, 1994.
- [5] Prosser, William L., Privacy, California Law Review, Vol. 48, 1960, p.389.
- [6] Ibid., p. 389.
- [7] Prosser, William L., Law of Torts, 3rd edition, West Publishing Co., 1964, pp. 833-834.
- [8] Ibid., pp. 834-837.
- [9] Ibid., pp. 837-838.
- [10] Ibid., pp. 839-840.
- [11] Ibid., pp. 840-841.
- [12] Ibid., p. 841.
- [13] 河上徹太郎、「創作合評」、『群像』、昭和35年11月、238頁。
- [14] ドナルド・キーン、『日本の文学 69 三島由紀夫』解説、昭和40年、中央公論社、562頁。
- [15] 同上、563-564頁。
- [16] 清水昶、『三島由紀夫 荒野からの黙示』、小沢書店、平成4年、26頁。
- [17] 『三島由紀夫全集』13 小説、昭和48年、575頁。
- [18] ドナルド・キーン、「三島由紀夫文学の画廊」、『日本の文学 69 三島由紀夫』、昭和40年、中央公論社、530頁。
- [19] 西尾幹二、『宴のあと』解説（昭和44年6月）、新潮文庫、平成7年、231-237頁。
- [20] 徳岡孝夫、『五衰の人 三島由紀夫私記』、文藝春秋、平成9年、23-24頁。
- [21] Gillmor, D.M., Barron, J.A., Mass Communication Law, Cases and Comment, 2nd edition, West Publishing Co., 1974, p.293.
- [22] 『中央公論』、昭和35年8月、347頁。
- [23] 平野謙、「政治の文学化ということ」、『毎日新聞』、昭和35年9月27日。
- [24] 大野正男、『マスコミ倫理』137号、昭和44年9月25日。
- [25] 戒能通孝、『『宴のあと』とプライバシー』、『図書新聞』596号、昭和36年3月25日。
- [26] 福田恆存、「言葉の魔術 プライバシー（下）」、『毎日新聞』夕刊、昭和36年4月25日。
- [27] 福田恆存、同上。