

《研究ノート》

判例法の展開による合衆国憲法上の
権利ないし自由の実現の一例
——CNN v. Trump 事件——

佐 藤 智 晶

1. はじめに

日本ではおそらく、訴訟に至らないで解決されてしまうであろう事案が、米国では訴訟を通じて一定の解決が導かれた。それが、CNN 対 Trump 事件である。日本でも広く報道されたが、この事件は、CNN の記者であるジム・アコスタ氏がホワイトハウスへの入館を禁止されたことを発端としている¹⁾。中間選挙後にホワイトハウスで行われた記者会見において、トランプ大統領への質問を続けたアコスタ氏に対し、ホワイトハウスは入館を禁止した(具体的には、入館許可証を取り上げた)。これに対し、CNN は、この措置が取材の自由などを含むアコスタ記者の権利を侵害するものと主張し、ワシントン特別区の連邦地方裁判所に提訴した。同裁判所のティモシー・J・ケリー裁判官は、アコスタ記者に入館許可証を戻すべき旨の暫定的差し止め命令を下している。最終的にホワイトハウスは、アコスタ氏から没収していた入館許可証の返却を決めたという。

ホワイトハウス担当の記者と、ホワイトハウスの両方にとって、今回の事件は重要だったと思われる。少なくとも米国の記者にとって、ニュースを集めて報道する、公的な記録、会議、法廷にアクセスして政府をアカウント

1) See, e.g., Andrew Harris and Gerry Smith 「アコスタ記者の「出入り禁止」をホワイトハウスが解除—CNN」 Bloomberg (2018年11月19日), available at <https://www.bloomberg.co.jp/news/articles/2018-11-19/PIGN966JTSE901>

ブルにする、そして合衆国憲法の第1修正で保障されている言論の自由と自由な報道の原理を保護することは、究極的な価値の1つだと考えられている²⁾。そして今回、それを実現するために訴訟が用いられた。訴訟が用いられたことによって初めて、ホワイトハウスでの記者会見の法的性質、記者の権利や利益の限界がより具体化された。また、ホワイトハウスとしては、新しい記者会見規則を制定するなどの次の一手を打つことができた。そういう意味では、この事件はまだ、はじまりであって終わりではない。

本稿では、本件で争われた権利や利益に着目しつつ、米国における判例法の展開が生み出す世界を明らかにする³⁾。過去の実例が、目の前の新しい事件にどのように適用され、それが将来にどのような影響を及ぼしうるのかについて示す。それは、陪審制と法の多源性と並び、アメリカ法の特徴

2) See, e.g., Reporters Committee for Freedom of the Press, Mission, available at <https://www.rcfp.org/about/mission>; Reporters Committee for Freedom of the Press, The First Amendment Handbook 1 (7th ed. 2011), available at <https://www.rcfp.org/rcfp/orders/docs/FAHB.pdf> (“The committee has helped all those who take it as their mission to inform the public about current events”).

3) 本件で争われたのは、合衆国憲法の第1修正で保護されている報道の自由であるが、その中でもホワイトハウス内の情報収集に関するものである。現在まで、米国における報道の自由については、下記を含む数々の論稿があるものの、本件のような利益について主要な問題として取り上げたものはないと思われる。たとえば、民事事件に関連して、山川洋一郎「報道の自由と名誉毀損—ニューヨーク・タイムズ事件判決とその後の発展をさぐる」ジュリスト443号(1970年)83-90頁；塚本重頼「報道の自由と国家機密の保護—ニューヨーク・タイムスおよびワシントン・ポスト事件の経過」ジュリスト485号(1971年)120-125頁；山川洋一郎「ニューヨーク・タイムズ事件—ベトナム秘密文書と報道の自由」法学セミナー188号(1971年)14-21頁；芦部信喜「報道の自由と米最高裁判決の意義」法律時報43巻11号(1971年)8-17頁；堀部政男「報道の自由と司法の機能—アメリカにおける秘密文書報道事件をめぐる」法律時報43巻11号(1971年)39-43頁；堀部政男「ベトナム秘密文書公表事件と裁判所の対応—N.Y. タイムズ事件に関する訴状、判決文(全訳)」法律時報43巻11号(1971年)44-71頁；久保田きぬ子「国家機密と報道の自由—ベトナム機密文書事件の判決(ベトナム機密文書漏洩事件をめぐる)」法律のひろば24巻10号(1971年)4-9頁；伊藤正己「報道の自由をめぐる問題点(報道の自由)」比較法研究33号(1972年)2-7頁；尾吹善人「アメリカ(報道の自由)」比較法研究33号(1972年)8-19頁；尾吹善人「アメリカ 国家秘密と知る権利」ジュリスト507

を表す「判例法」の意味を改めて認識させるものである。合衆国憲法で保護されうる権利や利益が、1つ1つの訴訟を通じてのみ具体化され、それは漸進的に、確実に発展しているのである。

なお、本稿は、日本における類似の問題への示唆を目的とするものではまったくない。主たる関心は、「判例法による権利ないし自由の実現」であって、「日本の行政府における記者の報道の自由や記者に認められるべき権利」ではないことにあらかじめ留意されたい。

2. 事件の概要

(1) 事実

2018年11月7日、トランプ大統領は、ホワイトハウスでニュース・カ

ラ (1972年) 71-76頁; 伊志嶺恵徹「米国における知る権利と報道の自由—最近の判例動向の素描」琉大法學 14号 (1973年) 1-34頁; 伊藤正己「Zacchini v. Scripps-Howard Broadcasting Co., 433 U.S. 562, 97 S.Ct. 2849 (1977)—報道の自由とパブリシティの権利」アメリカ法 1978 (2) (1978年) 238-242頁; B.J. George・堀部政男「報道の自由と裁判」ジュリスト 717巻 (1980年) 55-65頁; 前沢猛「『報道の自由』と『人権尊重』をめぐる葛藤—“訴訟社会” アメリカの事例を中心に」総合ジャーナリズム研究 21巻1号 (1984年) 50-58頁; 山口雅高「アメリカにおける公正な裁判の保障と報道の自由—報道機関の負担する証拠提出義務と取材の自由」法律のひろば 42巻5号 (1989年) 29-38頁; 飯尾滋明「アメリカ合衆国における報道の自由に関する資料: 『約束とプレス: アメリカ合衆国憲法修正1条による秘匿約束破棄に対する取材源救済の制限』」松山東雲短期大学研究論集 22巻 (1991年) 47-51頁; 多谷千香子「報道の自由と真実発見—ワシントン・ポスト記者の証人喚問」ジュリスト 1265号 (2004年) 85-95頁; 海部一男「報道の自由とプライバシー権の衝突における日米の法理—『週刊文春事件』を考える」放送文化 4号 (2004年) 95-105頁; 初岡宏成「アメリカ合衆国における報道の自由と懲罰的損害賠償」北海道教育大学紀要 55巻2号 (2005年) 43-56頁; 海部一男「国家安全保障情報の漏洩と報道の自由: 戦い続くブッシュ政権対メディア」放送研究と調査 57巻4号 (2007年) 56-71頁; 初岡宏成「メディアの寡占化と報道の自由—アメリカの名誉毀損訴訟における『現実的悪意』の法理が示唆するもの」北海道教育大学紀要 59巻1号 (2008年) 55-70頁; 一井泰淳「著書紹介 対立する権利の均衡—報道の自由と公正な裁判」ネブラスカ報道協会対スチュワート事件 Mark R. Scherer, Rights in the balance: free press, fair trial, & Nebraska Press Association v. Stuart」アメリカ法 2009 (2) (2010年) 306-309頁。

判例法の展開による合衆国憲法上の権利ないし自由の実現の一例（佐藤）

ンファレンスを開いた⁴⁾。同カンファレンス開始後すぐに、トランプ大統領は記者のアコスタ氏からの質問を受け付けた。米国とメキシコとの国境付近にいる移民キャラバンについていくつか質問され、トランプ大統領は別の記者からの質問に移ろうとした。しかしながら、アコスタ氏は着席せず、なおも質問しようと試みた。ホワイトハウスが雇ったインターンによる制止、マイクを取り返す試みにもかかわらず、アコスタ氏はまったくマイクを手放そうとしなかった。トランプ大統領は、この間、アコスタ氏に対して、君は無礼でひどい奴だ、CNN がよくしているようにフェイクニュースを報じている、君は国民の敵だなどのコメントをした。最終的に、アコスタ氏はマイクを返した。

11月7日の夜、シークレット・サービスは、アコスタ氏に記者証（以下、「入館許可証」と記載する）を返却するように求めた。入館許可証は、アコスタ氏がホワイトハウスの記者施設にアクセスするために必要なものである。

11月7日、ホワイトハウス報道官のサラ・サンダース氏は、アコスタ氏、インターン、トランプ大統領の間のやり取りを示すビデオをツイッター上にアップロードしていた。サンダース報道官は、アコスタ氏の入館許可証を失効させる理由として、ビデオに写っている行動を挙げた。ツイートの中で、サンダース報道官は、アコスタ氏がインターンに手をあげた、同僚記者に対して質問の機会を与えず、失礼な態度をとったと指摘した。

11月8日、CNN はホワイトハウスに対してレターを送り、アコスタ氏の入館許可証をすぐに再発行して欲しい旨の依頼をした。CNN は、ホワイトハウスがトランプ大統領に向けられた質問内容を好んでいないだけだと主張し、入館許可証が回復されないならば訴訟を提起する用意がある旨を伝えた。

11月9日、トランプ大統領は、他の記者の入館許可証も失効となりうる、記者はホワイトハウスと大統領に敬意を払わなければならない旨のコメント

4) 以下、事実関係については see CNN v. Trump et al., No. 1:18-cv-02610-TJK, slip op. at 2-5 (D. D.C., filed Nov. 19), available at https://upload.wikimedia.org/wikipedia/commons/9/99/CNN_v._Trump_transcript_2018-11-16.pdf

トをした。なお、トランプ大統領は、アコスタ氏の行動が過度に恐ろしいものではなかった、と認めた。

11月13日、原告であるアコスタ氏とCNNは、トランプ大統領などを被告として暫定的差し止め命令を求める訴えを提起した。同日、サンダース報道官は、アコスタ氏の入館許可証を失効させる理由について次のように言及した。CNNは、50人以上の入館許可証保有者を擁しており、アコスタ氏は合衆国憲法の第1修正上、他の記者以上の保護を受けることはできない。アコスタ氏が他の記者にマイクを譲らなかったのは初ではなく、ホワイトハウスはこのような記者がいると適切かつ公正に記者会見を開催できない。第1修正による保護は、一記者が記者会見を独占してしまうと機能しなくなり、大統領、ホワイトハウスのスタッフ、他のメディア関係者のビジネスを阻害してしまう。

(2) 争点

本件における争点は、暫定的差し止め命令が認められるための要件が満たされているかどうか、である⁵⁾。すなわち、本案審理で請求が認められる可能性があるか、暫定的差し止めがなければ回復しがたい損害が生じうるのか、そして公益に適うかという3点が、争点となった。なお、この争点について、後述するシェリル対ナイト事件が本件に適用されるのかどうかが特に重要な問題となった。同事件では、本件と同様にホワイトハウスの入館許可証の発行が問題となっていたおり、入館許可証について合衆国憲法の第1修正で保護される報道の自由という利益は、合衆国憲法の第5修正(デュー・プロセス条項)によって保護されうる、と判示されていたからである。

(3) 結論

ワシントン特別区連邦地方裁判所のティモシー・J・ケリー裁判官は、暫

5) Id. at 5-6.

判例法の展開による合衆国憲法上の権利ないし自由の実現の一例（佐藤）

定的差し止めを認めた⁶⁾。具体的に言えば、被告は、別の命令が下されない限り、ないし、入館許可証の期限が切れない限り、アコスタ氏に対して入館許可証をすぐに返還しなければならない。もっとも政府は、入館許可証を返却した後、デュー・プロセスの要件を満たしたことを理由に、暫定的差し止め命令の取り消しを求めることができる、と付言した。

（4）理由付け

暫定的差し止め命令を得るために、原告は以下のことを明確に証明しなければならない（政府が、暫定的差し止め命令に反対する場合）。それは、本案審理で請求が認められうる可能性、暫定的差し止めがなければ回復しがたい損害が生じうること、そして公益に適うこと、の3つである。

まず、本件については本案審理で請求が認められうる⁷⁾。まず、シェリル対ナイト事件は、セキュリティ上の理由でシークレット・サービスが入館許可証を発行しなかった場合でなくても適用されうる。また、同事件によれば、政府は、アコスタ氏に対して理由の通知、反証の機会、それに基づく書面による最終判断を提供しなければならず、デュー・プロセス違反について緊急事態のような例外が認められうるとしても、本件が例外に該当するという証拠はない。しかしながら、本件では、少なくとも反証の機会は提供されていない。誰が最初に入館許可証を失効させたのかも知らされておらず、なぜ失効させたのかを書面で知らされただけで、最終決定前に反証の機会は与えられなかった。

次に、暫定的差し止めが認められなければ回復しがたい損害が生じうる⁸⁾。損害は確実かつ重大でなければならず、実際のものでなければならず、理論上のものでは足りない。アコスタ氏に対する損害は、すでに生じている。

6) Id. 14–16.

7) CNN v. Trump et al., No. 1:18-cv-02610-TJK, slip op. at 6–11 (D. D.C., filed Nov. 19), available at https://upload.wikimedia.org/wikipedia/commons/9/99/CNN_v._Trump_transcript_2018-11-16.pdf

8) Id. at 11–13.

合衆国憲法の第1修正で保護される利益が侵害される形で、合衆国憲法の第5修正(デュー・プロセス条項)で保護される権利が侵害されたという主張は、本案審理で認められうる。確かに、手続き的デュー・プロセス違反による損害は、必ずしも回復不能な損害には当たらないものの、本件の損害は財産ではなく合衆国憲法の第1修正で保護されている報道の自由である。しかも、シェリル対ナイト事件によれば、出版社だけでなく、ジャーナリスト個人の自由も、第1修正で保護されなければならない。CNNが別の、ないし、追加の記者をホワイトハウスに送り込めるとしても、アコスタ氏の損害をより回復しやすいものにするわけではない。

衡平や公益について、本件では平穩に記者会見を開くという政府の利益よりも、第5修正違反によってアコスタ氏に生じる損害が大きい⁹⁾。この判断は、シェリル対ナイト事件によるものである。アコスタ氏が受けたデュー・プロセス違反と第1修正で保護される利益が被る影響を認識しなければならない。本件では、以上のように原告にとって有利な事情を認定できる上に、合衆国憲法上の違反が常に公益に反するという先例を考慮した。

3. 先例

本件で最も重要な先例となっているのは、シェリル対ナイト事件という連邦巡回区控訴裁判所の判決である¹⁰⁾。同事件では、合衆国憲法の第1修正などを根拠として、ホワイトハウスは恣意的な形でジャーナリストに入館許可証の発行を拒めず、入館許可証の発行とその拒絶については手続き的な保護が必要である、と判示された¹¹⁾。

9) Id. at 13–15.

10) Sherrill v. Knight, 569 F.2d 124 (D.C. Cir. 1977).

11) 本件と、シェリル対ナイト事件との関係については、see Isaac Stanley-Becker and Fred Barbash, Can CNN beat the White House in court? Look to the case 40 years ago of a loner journalist named Robert Sherrill, Washington Post, Nov. 14, 2018, available at https://www.washingtonpost.com/nation/2018/11/14/cnn-beat-white-house-court-look-years-ago-loner-journalist-named-robert-sherrill/?utm_term=.7069c4f2751c

判例法の展開による合衆国憲法上の権利ないし自由の実現の一例（佐藤）

事実の概要は、以下のとおりである¹²⁾。ロバート・シェリル氏は、連邦議会下院と上院の議場への入館許可証を保有しており、1966年にホワイトハウスの入館許可証を申請したところ、シークレット・サービスから拒絶された。シークレット・サービスからリンドン・B・ジョンソン大統領のもとでホワイトハウスのプレス担当ビル・モイヤー氏に宛てられたメモには、拒絶理由についてはシェリル氏本人およびシェリル氏の雇用者（記事を執筆している媒体）に対して非開示とすべき旨が記載されていた。後にシェリル氏は、1972年に改めてホワイトハウスの入館許可証を申請したところ、再び拒絶された。アメリカ自由人権協会（American Civil Liberties Union, ACLU）は、情報公開法に基づいて理由の開示を求めたところ、シークレット・サービスは理由開示の対象外を理由として開示を拒絶した。当該拒絶に対する不服申し立てにおいて、ある政府関係者は、シェリル氏がフロリダ州において不法接触未遂で逮捕歴があることから、セキュリティ上のリスクがあると判断されたと指摘した。これを受けてシェリル氏は、ホワイトハウスが合衆国憲法の第1修正とデュー・プロセスに違反していることを理由に、入館許可証の発行を求めて連邦地裁に提訴した。

連邦地裁のウィリアム・B・ジョーンズ裁判官は、原告勝訴の略式判決の申し立てを認めた。そして、被告であるシークレット・サービスに対し、入館許可証の発行拒絶に関する限定された基準を示し、拒絶理由をジャーナリストに開示するように命じた¹³⁾。ホワイトハウスによる入館許可証の発行拒絶が合衆国憲法の第5修正における「デュー・プロセスなしに自由を奪う」ことに該当することを理由に、被告に理由の通知と反証の機会を保障するように命じている¹⁴⁾。

12) Sherrill v. Knight, 569 F.2d 124, 126–128 (D.C. Cir. 1977).

13) Forcade v. Knight, 416 F. Supp. 1025 (D.D.C. 1976).

14) Id. 1039 (“The Court need not further specify the scope of the procedures. It is sufficient to hold here that the Secret Service, within a reasonable period of time after application for a press pass, must render a decision based upon narrow, specifically defined, and publicized standards. If the decision is to be

被告からの上訴を受けた連邦巡回区控訴裁判所のマクゴーワン裁判官は、結論として原審を支持したものの、入館許可証の発行拒絶について詳細な基準の策定まで義務付けるものではないとした¹⁵⁾。そして、理由の通知、反証の機会、それに基づく書面による最終判断が義務付けられるのは、入館許可証の発行拒絶が第1修正によって保護される利益を侵害しうるからであり、そのような利益の侵害は十分な手続きのデュー・プロセスなしに許されない、と判示した。より具体的には、第1修正で保護される利益を否定するために、政府はやむにやまれぬ政府の利益として「セキュリティ上の理由」を挙げることができるものの、セキュリティ上の理由ではあまりにも曖昧過ぎる。第1修正で保護される利益を否定できないことから、政府は、ホワイトハウスの入館許可証について、発行の可否を判断する際に使用される基準を

adverse to the applicant, he must, prior to the final decision, be informed of the evidence against him, the standards which the evidence contravenes, and the grounds for the contemplated denial, and further, he must be afforded an opportunity to rebut or explain the evidence or grounds upon which the contemplated denial is based. If after an “adequate opportunity to rebut or explain,” the decision is still adverse to the applicant, then the Secret Service must issue a written decision specifying the grounds and outlining the evidence for the decision. The nature of the “opportunity to rebut or explain” need not be determined in any greater detail at this time. Whether the rebuttal need be oral or in writing will depend upon the facts of each case, depending upon, among other things, the importance of the issue of credibility and the nature of the offense which is the basis [**46] for the agency’s decision. Not being immediately familiar with the entire range of issues or evidence which comes before the Secret Service, this Court should initially defer to the defendants to afford them an opportunity to determine and devise rules within which decision to issue press applications should be made.”)

- 15) *Sherrill v. Knight*, 569 F.2d 124, 131–132 (D.C. Cir. 1977) (“Having determined that appellants’ failure to articulate and publish an explicit and meaningful standard governing denial of White House press passes for security reasons, and to afford procedural protections to those denied passes, violates the first and fifth amendments, we affirm that portion of the District Court’s judgment requiring notice, opportunity to be heard, and a final written statement of the bases of denial. We remand that portion of the District Court’s judgment requiring appellants to develop “narrow and specific standards” for press pass denials in order that this requirement may be modified in accordance with this opinion”).

判例法の展開による合衆国憲法上の権利ないし自由の実現の一例（佐藤）

公表しなければならず、発行を拒絶されたジャーナリストに対しては最低限、拒絶理由と反証の機会が与えられなければならない、というのである。

4. 分析

本件の射程は狭いものの、本件は合衆国憲法の第1修正で保護される報道の自由に関連する重要な事件の1つになるものと思われる。あくまで暫定的差し止め命令が認められるかどうかを争点とする本件では、シェリル対ナイト事件が先例として認められ、ホワイトハウスの入館許可証の剥奪について、第1修正で保護される報道の自由という利益が合衆国憲法の第5修正（デュー・プロセス条項）によって保護された。セキュリティ上の理由で、最初からホワイトハウスの入館許可証が発行されない場合だけでなく、すでに発行されている入館許可証が剥奪された本件のような場面でも、シェリル対ナイト事件がより広く適用されたことになる。もっとも、本件では、入館許可証の剥奪が表現内容に基づく規制という形で合衆国憲法の第1修正に違反しうるのかどうかについては一切言及されず、平穩な記者会見の運営や遂行が「やむにやまれぬ政府の利益」に該当しうるのかについても、明らかにされなかった¹⁶⁾。

本件では、ホワイトハウスはやむにやまれぬ政府の利益を理由に、十分な手続き的デュー・プロセスを経れば、入館許可証の発行拒絶や剥奪を行うことが再確認された。もし、十分な手続き的デュー・プロセスを満たした上で、記者の入館許可証が剥奪されるような事件であれば、それはシェリル対ナイト事件の射程を容易に超えてしまうだろう。そこでは、第1修正の違反や実体的デュー・プロセスが争点にならざるを得ない¹⁷⁾。

16) CNN v. Trump et al., No. 1:18-cv-02610-TJK, slip op. at 15 (D. D.C., filed Nov. 19), available at https://upload.wikimedia.org/wikipedia/commons/9/99/CNN_v._Trump_transcript_2018-11-16.pdf

17) 本件では、原告からの暫定的差し止め命令の申し立てにおいて、ホワイトハウスによる入館許可証の剥奪が表現内容に基づく規制に該当する旨の主張が展開されたものの (Motion from the plaintiff, filed Nov. 13, 2018, available at <http://online>).

なお、ホワイトハウスは、2018年11月19日に記者会見に関する新しいルールを示したとされる¹⁸⁾。具体的に言えば、一記者の質問は1つまでとし、追加的な質問はトランプ大統領やホワイトハウスのスタッフの裁量によって許可されうる。そして、質問を終えたら、スタッフにマイクを返却することが予定されている。これらのルールに違反すると、入館許可証の停止や剥奪となりうる¹⁹⁾。ホワイトハウスは、本件とシェリル対ナイト事件の射程を十分に検討した上で、記者会見における裁量を最大化するようなルールを策定したものと思われる。なお、本ルールについて、合衆国憲法やアメリカの行政法上、どのような法形式として扱われうるのかや、すでに実際に運用されているのかは必ずしも定かではない。

ホワイトハウスにおける記者の報道の自由は、非常に新しい問題の1つである。歴史的にみれば、政府によって保有されている情報へのアクセス (Press access to government information) や情報収集の権利 (A right to gather news) の問題として、第1修正が出版社や記者にどこまでの自由や権利を保障しているのか、という議論は続けられてきた²⁰⁾。しかしながら、ホワイトハウスへの立ち入り (もう少し具体的に言えば、ホワイトハウスで開かれる記者

wsj.com/public/resources/documents/2018_1118_cnn_v_trump_injunction_motion.pdf), 連邦地裁は手続き的デュー・プロセス違反を理由に暫定的差し止めを認めて、そのような論点には一切踏み込まなかった。

18) See, e.g., Bob Fredericks, Trump wants 'rules and regulations' for reporters, *New York Post*, Nov. 16, 2018, available at <https://nypost.com/2018/11/16/trump-wants-rules-and-regulations-for-reporters/>

19) 具体的なルールの内容については, see, e.g., Frank Dale, White House releases Trump's new media 'rules,' only 1 question allowed, *ThinkProgress*, Nov. 19, 2018, available at <https://thinkprogress.org/donald-trump-jim-acosta-sarah-huckabee-sanders-white-house-press-media-rules-regulations-516c3ee28ab8/>

20) See, e.g., Kathleen M. Sullivan & Noah Feldman, *First Amendment Law* 566 (6th ed. 2016); Geoffrey R. Stone, Louis Michael Seidman, Cass R. Sunstein, Mark V. Tushnet, and Pamela S. Karlan, *First Amendment* 499-509 (5th ed. 2016). なお, 他に, Eugene Volokh, *The First Amendment and Related Statutes: Problems, Cases and Policy Arguments* (6th ed. 2016) でも, 本件に関連する説明はなかった。

会見など)については、これまで必ずしも十分に検討されていない模様である。著名なケースブックや教科書を参照しても、ホワイトハウスを舞台とする記者の権利を扱うものを見つけることはできなかった。おそらく、ニクソン大統領やトランプ大統領のような一部の例外を除き、歴代の大統領の多くと記者との関係はそれほど悪くなく、双方が記者会見という貴重な機会を利用しあっていたのだろう²¹⁾。そして、ホワイトハウスにおける記者による情報収集については、実務的な対応によって問題の大半が処理されてきたと思われる。しかしながら、このような傾向は、必ずしも永遠ではないことが証明された。大統領と記者が一度対立すれば、合衆国憲法や行政法を持ち出して戦うことになる。

手続き的デュー・プロセスについて言えば、本件で極めて重要なのは、争われているのがホワイトハウスの入館許可証について第1修正で保護される報道の自由という利益、という点である。行政国家として発展を遂げてきたアメリカ合衆国において、手続き的デュー・プロセスが争われる場面は多い²²⁾。しかしながら、どのような場面で、どの程度の手続きを設ければ手続き的デュー・プロセスを満たしているのかという問題は、非常に難しいとされる²³⁾。ただし、合衆国憲法において保護される自由が奪われ

21) See, e.g., Melissa De Witte, Stanford scholar draws historical parallels between the press and presidencies, Stanford News, Nov. 13, 2018, available at <https://news.stanford.edu/2018/11/13/historical-parallels-press-president/>

22) See, e.g., Peter L. Strauss, Todd Rakoff, Gillian E. Metzger, Hon. David J. Barron, Anne Joseph O'Connell, Gellhorn and Byse's Administrative Law: Cases and Comments 763-765 (11th ed. 2011)

23) Id. at 764. See also *Londoner v. Denver*, 210 U.S. 373 (1908) (州による課税について、手続き的デュー・プロセス違反が認められた事件); *Mathews v. Eldridge*, 424 US 319 (1976) (障害を理由とする給付を連邦政府が停止した件について、手続き的デュー・プロセス違反が否定された事件); *Cleveland Board of Education v. Loudermill*, 470 US 532 (1985) (州法上の財産権として扱われている就業について、州が従業員を解雇した場合に手続き的デュー・プロセス違反が否定された事件); *Wilkinson v. Austin*, 543 US 1032 (2004) (州の受刑者について、最高度のセキュリティを備える刑務所に入るべきかどうかを評価し、判断する新しい方針を州が策定したところ、当該策定において手続き的デュー・プロセス違反が否定された事件)。なお、邦語文献では、たとえば、樋口範雄『アメリカ憲法』(弘文堂・2011年)第11章を参照されたい。

る場合には、少なくとも理由の通知と反証の機会は、程度はともかく必要とされており、本件では、アコスタ氏に反証の機会がまったく提供されなかった。本件においても、手続きのデュー・プロセスが満たされていたとしたら、原告が頼るべきは別な法理になっていただろう。

5. 判例法の展開が生み出す世界

日本の法学部での教育を前提とすると、CNN v. Trump という事件はどのように映るのだろうか。判例法の展開が生み出す世界は、おそらく、日本の法学部で学んでいる世界とは大きく異なっている。1つの事件について勝ち負けだけでなく、結果を前提に何が起きているのか、今後の展開がどうなりうるのか、そういう視点が判例法の世界にはある。法は生み出されるものではなく、発見するものでしかないとすれば、今回の結果は数ある法の1つが見つけれられたに過ぎないからである。この先に、まだ見えない、見えていない法がたくさんある。日本では、1つの事件はそれだけで終わりだろう。最高裁判決ならばまだしも、地裁や高裁判決はどれだけ重視されているだろうか。判例法の世界では、CNN v. Trump は、たとえワシントン特別区連邦地方裁判所の一判決に過ぎなくても、将来の事案にとって極めて重要な示唆を与える。

判例法の展開は、当然ながら、過去の実例と目の前の新しい事件の存在を前提とする。判例法の展開を前提とすると、目の前の事件は2通りにみえる。すなわち、非常に新しい特別な事案か、それとも過去の実例に酷似しているのか、の2通りである。本件では、政府を代理する訟務担当弁護士が先例と本件を区別し、逆に原告を代理する弁護士は先例を根拠にして戦った。本件の結論は先に説明したとおりであるが、本件には先例とは異なる事実関係が含まれていることから（たとえば、本件ではすでに入館許可証を発行されていたのに剥奪された、という事実や、必ずしもセキュリティ上の理由で剥奪されたわけではない、という事実が含まれている）、シェリル対ナイト事件の射程は暫定的にはあるが、少し広がったということ

判例法の展開による合衆国憲法上の権利ないし自由の実現の一例（佐藤）

になるだろう。当然ながら、ありとあらゆる事件は、事実関係において先例と完全に一致するわけではない。重要な事実が一致していれば、先例が目の中の事案にも適用される。それが、判例法における先例拘束性である。そして、新しい事件が裁判所に持ち込まれることによって始めて、先例の射程は具体化されていくことになる。逆に言えば、訴訟が提起されなければ、先例の射程はいつまでも具体化されないままになるだろう。

判例法の世界で弁護士に求められる能力の1つは、先例の射程を予測し、次の一手を検討することである。先例が間違いなく目の中の事案を解決するのか、別なルールが適用される余地があるのか、それを自分のクライアントの利益と照らし合わせて検討する必要がある。クライアントのために、先例と目の中の事案を区別せざるを得ない場合もあるだろう。交渉でも、先例の射程が前提となる。そして最後に、訴訟の勝ち負けにかかわらず、次の一手を考えなければならない。

このように、判例法の世界では先例の射程が不明確だからこそ（より正確に言えば、あえて不明確なものとして捉えるからこそ）、新しい事件が生まれて、それが先例の射程を具体化していく、という絶え間ないサイクルがある。権利や自由は、憲法や制定法に規定しているからではなく、このサイクルの中ではじめて、具体的な内容として発見されることになる。新しい事件がなければ、われわれはその権利や自由の具体的な内容を知ることができないままである。CNN v. Trump は、まさにそのことを示している1つの事件であった。

6. おわりに

CNN v. Trump 事件は、ワシントン特別区の連邦地裁の一事件でしかないが、その重大さや影響は、将来の事件によってはじめて明らかになる²⁴⁾。

24) 現時点では、CNN v. Trump について好意的な見解が散見するようと思われる。See e.g., Katie Fallow and Jameel Jaffer, CNN suit is an important and necessary defense of press freedom, *Columbia Journalism Review*, Nov. 14, 2018,

現時点でも、ホワイトハウスにおける記者と大統領の関係を変容させはじめており、新しい記者会見ルールは、別の訴訟を生み出すかもしれない。しかしながら、記者と大統領にとっても、そして弁護士を含む米国市民にとっても、将来の訴訟を待たなければ、CNN v. Trump 事件の本質は分からないだろう。

CNN v. Trump 事件では、陪審制と法の多源性と並び、アメリカ法の特徴を表す「判例法」の意味が改めて示された。41年前に下された、類似するものの異なる判例が、先例として本件の結論を導いている。言い換えれば、合衆国憲法で保護されうる権利や利益が、1つ1つの訴訟を通じてのみ具体化され、それは漸進的に、確実に発展しているのである。特に、報道の自由のように第1修正で保護される利益は、比較的強力に保護されてきたからこそ、より長い時間をかけて少しずつ、具体化されつつあり、これからその傾向は続くものと思われる。

available at <https://www.cjr.org/opinion/cnn-lawsuit-press.php>; ACLU, ACLU Comment on CNN Lawsuit Ruling, Nov. 16, 2018, available at <https://www.aclu.org/news/aclu-comment-cnn-lawsuit-ruling>; Reporters Committee for Freedom of the Press, White House must reinstate credentials for CNN's Jim Acosta, Nov. 16, 2018, available at <https://www.rcfp.org/reporters-committee-white-house-must-reinstate-credentials-cnns-jim-acosta>; Press Freedom Defense Fund Statement, CNN's Lawsuit over Jim Acosta's Press Pass, Nov. 16, 2018, available at <https://www.pressfreedomdefensefund.org/news/2018/11/16/press-freedom-defense-fund-statement-on>; Knight First Amendment Institute, CNN Ruling a Victory for Press Freedom, Knight Institute Says, Nov. 16, 2018, available at <https://knightcolumbia.org/news/cnn-ruling-victory-press-freedom-knight-institute-says>; HuffPost News, White House Issues New 'Rules' For Press Corps After Acosta Battle, Nov. 20, 2018, available at https://www.huffingtonpost.com/entry/white-house-rules-press-corps_us_5bf3d1cfe4b01909c8090693