予備令７－５肢エ

第１．肢の結論

誤っている

第２．名誉毀損罪の「毀損した」の解釈

１．問題の所在

名誉毀損罪（２３０条）が成立するためには，社会的評価を害するおそれのある状態を生じさせるだけ足りず，現実に社会的評価が低下したことを要するか。「毀損した」の解釈が問題となる。

２．結論および理由

（１）結論

社会的評価を害するおそれのある状態を生じさせるだけで「毀損した」にあたる。

したがって，現実に社会的評価が低下することを要するとした肢は誤りとなる。

（２）理由

確かに，名誉毀損罪の構成要件には，「毀損した」とある。これを毀損した結果ととらえれば，名誉毀損罪の保護法益である外部的名誉への侵害の結果の発生，すなわち，現実に社会的評価が低下したという結果が発生して，初めて「毀損した」にあたるとも思える。しかし，不都合である。

刑法の目的は，法益侵害のみならず，法益侵害の危険性の発生防止にもある（４３条参照)。侵害の結果が発生しないと処罰できないとするのは，社会秩序を維持する刑法の目的が達成されない。

したがって，法益侵害の危険性が発生した段階で，処罰をする必要がある。

２３０条の「毀損した」は，侵害行為のみならず，危険という結果が発生をした段階も含む趣旨である（いわゆる抽象的危険犯)。

したがって，社会的評価を害するおそれがある状態をもって，外部的名誉に対して害される危険が発生していると考える。

なお，実際に社会的評価の低下が発生したか，否かの事情は，犯罪の成否，構成要件該当性の問題ではなく，量刑事由として，個別具体的に考慮される。

以上