

平成 21 年 6 月 13 日現在

研究種目：若手研究（B）

研究期間：2006～2008

課題番号：18730024

研究課題名（和文）メディアの融合と放送法制の再構成

研究課題名（英文）MEDIA CONVERGENCE AND RECONSTRUCTION OF BROADCASTING LAW

研究代表者

西土 彰一郎（NISHIDO SHOICHIRO）

成城大学・法学部・准教授

研究者番号：30399018

研究成果の概要：放送には一般に表現の自由の考え方からすれば許されない免許制、表現内容規制が課され、また、独自の集中排除原則や公共放送が設営されている。こうした制度の憲法上の正当性を、メディアの融合およびメディア市場の機能性を視野に入れつつ、取り組んだ。その成果として、人権論全体に反省を加えることにより、表現の自由とも経済的自由とも異なる独自の「放送の自由」の理念、そして、その核心は内部的自由と公共放送である等の視点を導くことができた。

交付額

（金額単位：円）

	直接経費	間接経費	合計
2006年度	500,000	0	500,000
2007年度	800,000	0	800,000
2008年度	500,000	150,000	650,000
総計	1,800,000	150,000	1,950,000

研究分野：憲法

科研費の分科・細目：法学・公法学

キーワード：放送の自由、メディアの融合、メディア市場、公共放送、内部的自由

1. 研究開始当初の背景

マスメディアの法制度は、大きく分けて放送モデルと印刷媒体モデルに整理できる。両者とも憲法21条の表現の自由を下敷きに行っている点では同じである。しかし、放送モデルでは、一般に表現の自由の法理では認められない免許性、番組（表現）内容規制、さらには独自のマスメディア集中排除原則、公共放送の設営などが肯定されてきた。その理由として挙げられているのが、周波数の稀少性といった技術的制約である。しかし、デジタル化に代表される近年のメディア技術の発展により、周波数の稀少性の解消が期待されつつあり、それに伴い、印刷媒体モデルへ

の放送モデルの接近、さらには「融合」が唱えられている。それは、「メディアの融合」という現象として表現される。端的にはインターネットにおける新聞事業者の動画配信などが法的に問題となる。

このような時代状況のもと、少なくとも憲法論の観点からは、現象面に惑わされずに、今一度、伝統的な放送モデルの基礎にある規範的含意を反省する必要がある。そのうえで、この含意に憲法的意義が見出されるのであれば、それを「マスメディアの自由」という独自のモデルへと練り上げる可能性を探るべきである。こうした動機から、本研究に着手した。

2. 研究の目的

このような「メディアの融合」は、従来、表現の自由の法理に定位して構築されてきた放送法制に対し、市場の論理をどのように挿入すべきかとの論点を新たに投げかける。そこで本研究は、前述した伝統的な放送モデルの背後に控えている規範的命題には普遍的な憲法的意義が見出されるとの前提に立って、表現の自由と経済的自由のいずれにも収斂されえない独自の基本権としての「放送の自由」の再構成を目的とした。そして、このような「放送の自由」論を基礎にして、ジャーナリスト（番組制作者）という職能に根差した放送法制、とりわけ公共放送、内部的自由、放送局の組織原理としての番組編集準則などを再考するための視点を提示することを目指した。

3. 研究の方法

以上のような問題意識・目的に照らし、次のような研究方法を採用した。

(1) 日本の戦後憲法学におけるマスメディアの自由についての学説史的研究。とりわけ、放送モデルと印刷媒体モデルの二分化の背景の探求。

(2) 規範論の観点からのマスメディアの自由の再構成は、従来の放送モデルと印刷媒体モデルの枠組みから離れ、表現の自由論、ひいては人権論全体の「パラダイム転換」を図ることができるかどうかにかかっている。この人権論の再構成を試みるうえで参考になるのが、社会全体の多元化・進化プロセスの保障として人権を機能的に把握する社会システム理論である。ただし、社会システム理論は法学の近隣学問分野である社会学に位置づけられ、そこでの命題をストレートに憲法論へと輸入することは控えるべきである。そこで、社会システム理論と憲法理論の対話を可能にする装置としてドイツの国法学で議論されている、いわゆる「プロセス的基本権理論」を参考にして、人権論全体のパラダイム転換の可能性を探り、その一環としてマスメディアの自由を位置づけ直すことにした。

(3) 以上で得られた「プロセス的基本権論」を基礎にして、市場の論理と表現の自由の論理の交錯としてのマスメディアの自由の可

能性を検討した。その素材として、各論的に、公共放送論、内部的自由論、そしてケーブル法制について分析した。その際には、放送の自由を「サービスの自由」として把握する EC 法と、個人的・公的意見に奉仕する自由として捉えるドイツ法の比較のなかで、その位相を明らかにすることにした。

4. 研究成果

(1) 戦後憲法学は、戦前の言論統制の反省から、一貫して国家からの自由としての表現の自由を強調してきた。この立場は、一般的な表現の自由論をゼロから出発しなければならなかったときに既にマスメディアの存在を意識しなければならなかった、つまり、一般的表現の自由論とマスメディアの自由論を同時に構築しなければならなかった戦後憲法学の宿命により、マスメディアの表現の自由の捉え方にも大きな影響を及ぼした。このことは、マスメディアの表現の自由の性格を考察するにあたり重要な役割を果たした、1960年代以降の国民の知る権利の理論やアクセス権論においても変わりはない。とりわけ国民の知る権利の理論を真正面から受け止めるならば、個人の表現の自由と同レベルでマスメディアの自由を把握することはできないはずである。国民の知る権利に奉仕するがゆえに、個人には認められない特権および制約がマスメディアには認められると主張するのが自然といえよう。その意味で、規範論からすれば、マスメディアの自由にとり、放送モデルが原則であり、印刷媒体モデルが例外として位置づけられる。

(2) 社会の多元化を強調する社会システム理論（およびその影響下にある法理論）を基礎にすると、部分社会の特性に応じて法理論自体が多元化し、ドグマティックも細分化すること、したがって、防御権など一つのドグマティックによって憲法の一体性を創出するという従来の憲法学のあり方は反省されるべきこと、などの視点が明確になる。この洞察をふまえるならば、問題となっている部分社会の論理を社会科学的に分析したうえで、たとえば、個人の表現の自由については、自由主義的人権理論が妥当し、防御権ドグマティックが妥当する一方、あらゆる部分社会の相互作用に関係し、複雑なネットワークを独自の論理とするマスメディアについては、社会

の自己組織化プロセスに沿いつつ、それを支える法理論としての「プロセス的人権理論」が当てはまり、柔軟な衡量ドグマティックなどが発案される必要がある、などと結論づけられる。したがって、社会全体の多元化・進化プロセスの保障を目的とする人権論の視点からは、マスメディアの自由は最初から、各部分社会の自己組織化プロセスの保障に機能化されており、個人の自由の側面はないことになる。

(3)

市場の論理と表現の自由の論理の交錯

以上のようにマスメディアは市場を含めた各部分社会にまたがって機能している。現代の問題は、市場の論理がマスメディアと過度に結びつくことによって、社会の隅々にまで行き渡っていることにある。すなわち、産業資本主義から情報・サービス・金融資本主義への構造変容による社会の断片化・多元化の進行とあらゆる社会関係の市場化・商品化が生じている。それは、個人のアイデンティティが多くに分節に枝分かれするアトム化を意味し、逆説的ながら社会の多元化を掘り崩す危険性をはらんでいる。また、この事態は、個人はあらかじめ自覚された特定の利害に基づく意思主体として存在しておらず、集合的意思形成の、したがって民主政の前提を欠くことをも意味している。

確かに、組織体としてのマスメディアは、ジャーナリストのみならず経営者側の視点も加味すれば明らかなように、市場にもまたがって機能している。マスメディアと市場の論理の結合を断つことは、メディア技術の革新や市場のイノベーション能力を損なうことにもなる。さらに、表現の自由の民主主義的機能を充足させるためには、実際に読者や視聴者に受け容れられるような紙面や番組をも伝達しなければならないのであり、その限りでは、市場の助けを必要とする。

マスメディアの自由の核心

以上のように考えれば、マスメディアの自由は、市場の論理と表現の自由の均衡の上に成り立つ。この均衡を図るうえで核心的位置を占めているのが、職能としてのジャーナリストの内部的自由である。ただし、それは、事業者内部において経営部門が介入してはならない制作者の自由を保障する消極的・防御的な自由（ジャーナリストの良心の自由）

というより、世論形成のためのフォーラム形成という「場」としてのマスメディアの任務が果たされているのか否かを、経営者側との協議の場において監視する積極的・構造的なものである。そして、番組編集準則のような表現内容規制は、こうした監視の基準を与え、したがって、制作プロセスの機能連関の自律性を過度の経営圧力から擁護するための組織原理である。

もっとも、民間事業者内部の制作者はその存立根拠を最後は市場に委ねざるをえず、経営者の監視機能を十分に果たしうるか、その意味で「場」としてのマスメディアの機能が民間において展開されるか不確定である。さらには、メディア技術の進展に伴い、専門番組・誌に特化する事業者が増えるかもしれない。そうであれば、マスメディアの機能が民間によって保障される蓋然性がないゆえに、市場と国家からある程度距離をおくことのできる公共メディアが、マスメディアの自由の観点から要請される。

以上まとめると、マスメディアの自由の核心は、内部的自由と公共メディアである。

新たな「部分規制論」

以上の視点は、いわゆる「部分規制論」を検討する際に敷衍されうる。

国民の知る権利を基礎にするマスメディアの自由論は、放送モデルに収斂される。にもかかわらず、印刷媒体モデルを提示したのは、一般的表現の自由論とマスメディアの自由論を同時に構築しなければならなかった戦後憲法学の宿命に加え、規制のあるメディアと規制のないメディアによる相互補完関係を重視する「部分規制論」をふまえてのことである（もっとも、部分規制論は規制のない印刷媒体モデルを原則とする）。しかし、「部分規制論」のなかには、周波数の稀少性といった実態的な指標により放送と印刷媒体がカテゴリー化されうることを前提としているものもあり、メディアの融合のもとでは、その基礎が消失してしまう。また、いわゆる公共放送の正当化論へと還元されるべき部分規制論もある。むしろ、メディア環境の変容の下では、放送モデルと印刷媒体モデルに代えて、「場としてのメディア」と「主体としてのメディア」の二分論で考察すべきである。前者は、独自のマスメディアの自由を理念としており、したがって、内部的自由やそれと結合した番組（紙面）編集準則など

個人的表現の自由には認められない制約が課されたり、税制上の優遇などが与えられたりする。これに対して後者は個人的表現の自由と同一である。立法者はこの2つのモデルに依拠した法的枠組みを構築したうえで、事業者にいずれかを選ばせるべきである。民間事業者はすべて「主体としてのメディア」を選択するかもしれない。こうした事態に備えて、公共メディアの設営がマスメディアの自由により要請される。

各論：ケーブル法制

番組事業者・ネット事業者・視聴者等に絡む多様な利益が錯綜しているケーブル法制は、メディアの融合が先鋭的に現れている分野のひとつである。本研究は、以上の意味でのマスメディアの自由の立場から、メディア環境の変容の下、放送の自由を、事業者の自由であれ視聴者の自由であれ、個人的な表現の自由へと収斂させようとする考え方、あるいは市場の論理に委ねようとする見解を排し、むしろそうした多様な自由ないしは機能の緊張を包摂するものとして把握すべきであるとの視点を提示した。

EC法の示唆

メディアの融合に対応すべくEUにおいて制定された「国境を越える視聴覚メディアサービス指令」について分析した。その結果、EC法は放送の自由を経済的自由である「サービスの自由」として把握しているものの、それはあくまで構成国の「国境を越える」側面のみ妥当なのであって、文化的自由の観点からの規律は各構成国に委ねられていること、したがってEUにおいて放送の自由はこうした複合的な性格を有していること、にもかかわらず日本でEC法を参照する議論は放送の自由の経済的側面しか見ていないきらいがある、などの知見が得られた。それは、市場の論理と表現の自由の交錯としてのマスメディアの自由という本研究の視点を補強しうるものである。

5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

[雑誌論文](計4件)

西土 彰一郎 「EUの『レイヤー型』通信・放送法体系」新聞研究 682号(2008年) 43 - 46頁、査読無

西土 彰一郎 「メディア状況の変容と表現の自由」憲法問題 19号(2008年) 20 - 30頁、査読無

西土 彰一郎 「国民投票運動」法学セミナー634号(2007年) 40 - 43頁、査読無

西土 彰一郎 「メディアの自由における機能分化の位相(5・完)」名古屋学院大学論集43巻1号(2006年) 125 - 144頁、査読無

[学会発表](計1件)

西土 彰一郎 「メディア状況の変容と表現の自由」、全国憲法研究会、2007年5月12日、成城大学

[図書](計1件)

西土 彰一郎 「憲法学における社会システム理論の位置 プロセス的法理論についての覚書」成城大学法学会編『21世紀における法学と政治学の諸相』(信山社、2009年) 1 - 28頁

6. 研究組織

(1)研究代表者

西土 彰一郎 (NISHIDO SHOICHIRO)

成城大学・法学部・准教授

研究者番号：30399018