

令和 4 年 5 月 27 日現在

機関番号：15401

研究種目：基盤研究(C)（一般）

研究期間：2019～2021

課題番号：19K01299

研究課題名（和文）プロフェッショナル・スピーチ理論の研究 専門家への表現強制を中心に

研究課題名（英文）Professional Speech Doctrine and The Freedom of Speech

研究代表者

井上 嘉仁（Inoue, Yoshihito）

広島大学・人間社会科学研究科（社）・准教授

研究者番号：70390515

交付決定額（研究期間全体）：（直接経費） 1,000,000円

研究成果の概要（和文）：専門職言論と類型化される一定の言論は、専門家のネットワークからなる知識コミュニティを背後にもっている。専門家と顧客との間のコミュニケーションを政府が統制しようとするとき、知識コミュニティの判断を尊重し、敬譲するよう求められなければならない。知識コミュニティは、専門家によって創造された知識を科学的手法により検証し、その知識の正確さについて特別の利益を保有しており、それに対する政治的干渉は排除されなければならないのである（知識コミュニティと結び付かない専門職はこの限りでない）。専門職言論の文脈における表現の自由の規範内容はこれを意味していることを明らかにした（知識コミュニティ理論）。

研究成果の学術的意義や社会的意義

わが国において、医者が患者に与える情報を、国家が法令その他の方法によって統制しようとするとき、医者の表現の自由あるいは患者の自己決定権への配慮が問題となる。たとえば人工妊娠中絶にかかわる医療上の助言として一定の情報を提供するように医者に義務づけるとすれば、自己の信仰や生き方の選択として出産を尊いものと考えている医者や患者にとっては負担となり得る。このように、専門家が顧客に対してする助言に、国家がどこまで干渉できるのかを、知識コミュニティ理論の視座から明らかにしたことに、学術的および社会的意義があるものと考えられる。

研究成果の概要（英文）：Certain speech, categorized as professional speech, is behind a knowledge community consisting of a network of professionals. When the government seeks to control communication between professionals and clients, it must be required to respect and defer to the judgment of the knowledge community. The knowledge community must verify the knowledge created by the profession by scientific methods and have a special interest in the accuracy of that knowledge, and political interference with it must be ruled out (This does not apply to professionals who are not associated with the knowledge community). This study clarified that the normative content of freedom of expression in the context of professional speech means this (knowledge community theory).

研究分野：憲法学

キーワード：表現の自由 営利的言論 助言 専門家

1. 研究開始当初の背景

表現の保護水準が低下する領域として、プロフェッショナル・スピーチ領域が存在するのかが判例・学説上の争点となっていた。その理論的基礎としては以下のような表現の保護水準に関する学術的な議論があった。

憲法 21 条は、表現の自由を保障している。一般的にいえば、表現の自由は、他の自由と比較して重要な価値をもっているため、その規制は慎重になされなければならない、裁判所による司法審査において、厳しく審査されるべきだと考えられている。

その主要な論拠のひとつは、表現をつうじて、人は自分の考えを言語化し、言語化されることによって、自己が形成されていくという側面のあることが指摘される。これを自己実現あるいは自己完成の価値という。ふたつ目に、人が自律的であるためには、他者による支配強制ではなく、自己の意思に従っていなければならないが、統治過程に国民の意思が反映されていないときは、国民は自己の意思ではなく、権力者の意思に服従させられることになることが指摘される。すなわち、国民が自己の意思に従って、自らが自らを統治しているといえるために、表現の自由の保障が重要なだと説かれる。これを自己統治の価値という。

自己実現の価値や自己統治の価値に批判的な論者は、人の自己実現は表現のみによってなされるのではないこと、自己統治は「治者/被治者」の亀裂を隠蔽していると同時に、表現は民主制においてのみ重要なのではないことを指摘する。そして表現の自由の重要性を、思想の自由市場論によって論証しようとする。

思想の自由市場論は、経済市場とのアナロジーを用いながら、経済市場において価値の優劣を決定するのは消費者であることを重視する。相異なる思想の正しさは、思想における自由な競争によって、判定されるだろうというのである。もっとも、経済市場は必ずしも財やサービスの正しさ(真実性)を判定するものではない点に注意すれば、思想の自由市場論のアルキメデスの点は、表現の自由の重要性を消費者側から基礎づけるところにあるというべきであろう。

表現の自由は、その重要性の論拠に欠けるときには、強度の保障を得られないと考えられている。すなわち、自己実現の価値や自己統治の価値を一切欠くか、またはどちらか一方を欠くような場合には、表現の保守水準は低くなると説かれる。たとえば、営利広告(営利的言論)は、自己統治の価値を欠くがゆえに、政府による規制も許されると説かれることもある。一方で、思想の自由市場論によれば、消費者にとって価値ある情報であれば、営利広告であっても表現の自由の保護領域に入るが、消費者を欺く表現の禁止、真実情報の告知を義務づける規制は、許容されると説かれる。

本研究は、かような表現の自由理論を基礎としながら、専門家と顧客のあいだでなされるコミュニケーションは、表現の自由の保護を受けるのか、その保護水準は営利的言論と同程度なのかそうではないのか、といった未解明の問いを出発点とした。また現実の問題として、高い技能を有する外国人の受け入れを進めていくなかで、多様な思想良心の保持者をわが国は内包することになり、プロフェッショナル・スピーチ規制が、かかる思想良心の多様性と衝突することが大いに予想されるため、喫緊の課題であった。

2. 研究の目的

本研究の目的は、専門家と顧客との間でなされるコミュニケーション領域は、営利的言論領域と同様に、政府による規制が許される領域といえるのか、換言すれば、表現の自由の保護水準が低下する領域なのか否かを検討することにある。また規制が許されるとすれば、いかなる規制が許されるのか、その限界を明らかにすることを目的とした。

専門家と顧客とのあいだのコミュニケーションをプロフェッショナル・スピーチ(専門職言論)と本研究では位置づけた。専門家と顧客の関係は、たとえば医者と患者、カウンセラーと相談者、弁護士と依頼人などが挙げられる。このなかには、必ずしも営利を目的とせず、商業的取引を提案する営利的言論領域に属しない表現が含まれる。

この領域に営利的言論理論を適用して、表現の保護水準を低下させることはできない。そうすると、強度の表現の自由保障がおよぶ領域となるのか。

しかし専門家は、その専門性の故に、顧客に対して信頼を与え、顧客にかわってある事柄を決定することもある。こうした関係におけるコミュニケーションを規律するために必要と思われる理論が、プロフェッショナル・スピーチの理論である。

また 職業的行為に付随する言論規制(たとえば金融商品を販売するさい「絶対に儲かります」などの表現が禁止される)は、意見表明を狙い撃ちにした規制ではないため、保護水準が低下すると考えられる。しかしプロフェッショナル・スピーチは、まさに専門家と顧客という信頼関係を基礎としたコミュニケーションであるがゆえの規制であり、職業的行為を規制するものではない点で特異である。

本研究は、プロフェッショナル・スピーチ領域の存在可能性を探究し、その規制の必要性、許容性を検証することを独自の目的として設定した。

3. 研究の方法

プロフェッショナル・スピーチを規制する必要性があるとしても、問題は、表現の自由を保障する憲法 21 条の保護水準をカテゴリカルに低下させる正当な理由があるか、プロフェッショナル・スピーチ領域を明確に析出できるのか、さらに、 が論証できたとしても、適切な規制手段があるか、規制が過剰とならないか。これらを順次に検討した。

に関連して、プロフェッショナル・スピーチの規制手段として、専門家に一定の情報の告知を顧客に義務づけることが考えられる。利用可能な医療技術の告知義務などがそれである。特定の表現を義務づけることは、その告知内容が論争的内容である場合、それが真実情報であったとしても、許されない可能性がある。たとえば人工妊娠中絶に反対している医師が、出産のリスクや中絶医療に対する補助制度などの一連の公共サービス情報の告知を義務づけられることがそれにあたる。中絶の賛否のように、政治的争点となっている事項について、一定の見解の告知を法的に義務づけることは、規制手段の限界の一例と考えられる。この観点から、プロフェッショナル・スピーチ理論の限界の考察手法として、言論強制（告知義務）の限界、ライセンス制を探究する手法をとった。

研究期間をつうじて、(1) 専門職言論を類型化する意義を明らかにし知識コミュニティとのかわりを論証し、(2) 専門家の背後にある知識コミュニティの活動と学問の自由の保障領域を関連付けて整理し、そのうえで(3) 専門職のライセンスを付与する権限と専門職言論の調整問題について論じた。

4. 研究成果

(1) プロフェッショナル・スピーチ（専門職言論）の類型化の意義 客観法原則としての知識コミュニティ理論

専門職言論は個人の権利には完全には還元し尽くせない利益の保障を含んでいる。専門職言論は単なる情報提供以上の特別な言論類型である。専門職言論は、顧客の状況に合わせて個別化され、権威を与えてくれる学問的知識体系と結合され、話し手と聞き手の間の知識の非対称性、話し手の助言に対する聞き手の依存、そして当該助言の正確性に対する信頼により他と区別されるような言論であり、社会的関係のなかで生起する。ここに個人の主観的権利をこえる客観的利益の保障部分を読み取ることができる。

憲法上保障されている主観的権利は、同時に、客観的な正しさを保障していると解される。表現の自由は主観的権利であるが、それは同時に客観法原則も保障している。その客観法原則は、個別の主観的権利に還元できないが、国家が遵守すべき憲法原理を内包している。

知識コミュニティ理論は、専門職言論の文脈における客観法原則を説いていると理解しうる。個人の主観的権利には還元できない、学問的体系により統合された知識コミュニティを想定し、その専門職的自律に国家は敬讓しなければならないという客観法原則を導出しているのである。

知識コミュニティへの敬讓を要求する客観法原則は、制度構築の裁量統制として機能する。それは国家による免許・資格付与と連動する言論強制の制度化を限界づけるのである。専門家が何を助言するべきか、いかなる知識が正確とみなされるか、そして専門家の助言が違法とされる水準に関する規範は、知識コミュニティが決する制度でなければならない。知識コミュニティ理論はこれを敬讓の客観法原則から要求すると位置づける方が良い。

専門職言論を類型化することの法的意義は、表現の自由の客観法原則としての側面を析出し、厳格な統制に服させることにあるといえる。

(2) 専門職言論（プロフェッショナル・スピーチ）と学問の自由 民主的能力の価値理論と自由論

上記(1)に十分な憲法上の基礎をあたえるために、学問の自由の保障の意義を専門職言論保障と重ね合わせながら論証した。

民主的正統性・民主的能力の価値理論を提唱する言説は、学問の自由が明文保障されていないアメリカ合衆国憲法の文脈で理解されなければならない。学問の自由を修正 1 条の保護範囲に含めるため、表現の自由保障の延長線上に位置づけようとする努力であると限定的に評価する方が良い。わが国において、学問の自由は憲法 23 条において明文保障されており、表現の自由の延長線上で捉える必要はない。むしろ学問の自由も表現の自由も統一的自由の体系のなかで整合的に理解されるべきである。

その観点から、オーストリア学派の自由論を参照し、市場プロセス、競争、企業家精神等の基本的用語に依拠しながら、学問の自由は、知識を進歩させるための市場プロセスの保障であることを論じた。

知識コミュニティへの敬讓の規範的論拠は、人々の無知にある。無知であるがゆえに自由の保障が必要なのである。無知が最大となる知識の最先端でこそ、自由保障が最大化されなければならないことを説いた。

学問の自由の限界は専門職言論の限界と重なる。専門職言論の文脈においても、普遍的な憲法原理である加害原理や感情侵害原理を原則とするべきことを指摘した。

学問の自由と表現の自由の交差する専門職言論について、憲法上の理論的基礎づけを中心に検討した。

(3) ライセンスと専門職言論 ツアーガイドの事例から

ライセンス制は、様々な職業で採用されている。職業のなかにはアイデアを表出することを本質とするものも多い。そうした職業も雑多であり、ひとまとめにライセンス制として議論することは、分析に適さない。

本研究は、職業のなかでも、いわゆる学問的な職業とされる専門職のライセンスとそれ以外を区別した。専門職は、知識コミュニティと結合している職業をさす。専門職にある個人は、知識コミュニティの一員である。知識コミュニティにおいて、学問的な真理が探究され、そうした叡智を、専門家と依頼人・患者の関係性のなかで、個別の状況に適した形で助言するのが、専門家の仕事である。

専門職言論理論は、かかる専門家の助言を保障する。この保障は修正1条に内包される。しかし、市民社会あるいは公共的討論空間における言論とは異なり、専門家の助言は、依頼人・患者の利益のために内容の正確性が確保されなければならない。内容の正確性は、思想表現の自由市場で達成されるのではなく、知識コミュニティにおいて、学問的な手法で確保されなければならない。このことを修正1条は要求していると考えるのである。

専門職言論の文脈での修正1条の規範は、専門家個人に対して、知識コミュニティの水準に到達した助言をなすこと、内容の正確さについて州の干渉を排除することを求める。ライセンス制はポリス・パワーにもとづく。ポリス・パワーが、専門職言論として修正1条が要求する規範を実現する枠組みでライセンス制を採用するならば、専門職ライセンスと修正1条は矛盾しないこととなる。

これに対して、ツアーガイドのような非専門家は、市民社会あるいは公共的討論空間における表現の自由が原則として保障される。

非専門職業のライセンス制もポリス・パワーにもとづく。非表現行為である職業規制が、表現の自由の間接・付随的な制約をもたらしている場合、象徴的言論を射程におさめるオブライエン・テストで判断するのか、時・場所・方法規制を射程におさめるワード・テストで判断するのかは未解決である。両者の適用関係については、さらなる分析が必要である。

かくして、専門職ライセンスが修正1条と適合すること、非専門職のライセンスの合憲性判定基準をめぐるいくつかの混乱を指摘し、解決にむけて若干の示唆をおこなった。

5. 主な発表論文等

〔雑誌論文〕 計3件（うち査読付論文 3件/うち国際共著 0件/うちオープンアクセス 3件）

1. 著者名 井上嘉仁	4. 巻 第44巻4号
2. 論文標題 専門職言論（プロフェッショナル・スピーチ）と学問の自由 民主的能力の価値理論と自由論	5. 発行年 2021年
3. 雑誌名 広島法学	6. 最初と最後の頁 126 (79) -84 (121)
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 有
オープンアクセス オープンアクセスとしている（また、その予定である）	国際共著 -

1. 著者名 井上嘉仁	4. 巻 43(4)
2. 論文標題 プロフェッショナル・スピーチ（専門職言論）の類型化の意義 知識コミュニティ理論からのアプローチ	5. 発行年 2020年
3. 雑誌名 広島法学	6. 最初と最後の頁 166, 127
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 有
オープンアクセス オープンアクセスとしている（また、その予定である）	国際共著 -

1. 著者名 井上嘉仁	4. 巻 45(4)
2. 論文標題 ライセンスと専門職言論 ツアーガイドの事例から	5. 発行年 2022年
3. 雑誌名 広島法学	6. 最初と最後の頁 148(51)-96(103)
掲載論文のDOI（デジタルオブジェクト識別子） なし	査読の有無 有
オープンアクセス オープンアクセスとしている（また、その予定である）	国際共著 -

〔学会発表〕 計0件

〔図書〕 計0件

〔産業財産権〕

〔その他〕

-

6. 研究組織

氏名 (ローマ字氏名) (研究者番号)	所属研究機関・部局・職 (機関番号)	備考
---------------------------	-----------------------	----

7. 科研費を使用して開催した国際研究集会

〔国際研究集会〕 計0件

8 . 本研究に関連して実施した国際共同研究の実施状況

共同研究相手国	相手方研究機関
---------	---------