

令和元年6月25日現在

機関番号：14301

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2016～2018

課題番号：16K03289

研究課題名(和文) 国家と市民社会をめぐる憲法的規律のあり方

研究課題名(英文) Constitutional order between the state and civil society

研究代表者

曾我部 真裕 (sogabe, masahiro)

京都大学・法学研究科・教授

研究者番号：80362549

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 3,100,000円

研究成果の概要(和文)：国家と市民社会との関係について憲法がどのような原理や規律を定めるべきかを理論的に究明するため、フランスを素材として多角的な検討を行うことが本研究の目的である。

特に、国家と市民社会をつなぐ専門知の提供の有り様について、フランス憲法院における違憲審査における意見書提出制度や、大学制度において教授の独立などの専門職自治と、学生参加や無償性といった新たな要請との調和のあり方等について、実情をもとにその構造を明らかにすることができた。

研究成果の学術的意義や社会的意義

憲法が規定する民主政プロセスは、国家機関の活動だけで完結するわけではなく、市民社会の役割も重要であるが、市民社会の自律に委ねるだけでそうした役割が発揮されるわけではない。そこで、国家と市民社会との関係について憲法がどのような原理や規律を定めるべきかの検討が求められる。

今回の研究では、憲法裁判や大学制度、報道のあり方といった多様な分野について、市民社会が役割を発揮するために、憲法やその趣旨を受けた法令で行うべき規律の構造について明らかにすることができた。

研究成果の概要(英文)： The purpose of this study is to conduct a multilateral study using France as a material, in order to investigate theoretically what principles and disciplines should be defined by the Constitution regarding the relationship between the state and civil society.

With regard to the state of provision of expertise that links the state and civil society, in particular, new systems such as a statement of opinion submission system for unconstitutional examination in the French Constitution House, professional autonomy such as independence of professors in university systems, student participation and freeness About the way of harmony with the request, we were able to clarify the structure based on the actual situation.

研究分野：憲法

キーワード：憲法 フランス憲法 憲法院 大学の自治

## 様式 C-19、F-19-1、Z-19、CK-19（共通）

### 1. 研究開始当初の背景

今日多くの国の憲法は民主政原理に立脚しており、それは日本国憲法も例外ではない。しかし、憲法が定める民主政プロセスは、憲法が対象とする国家機関の活動だけで完結するわけではない。政治アクター、基本的情報、専門的知識を始めとする様々な面で、憲法が想定する民主政治は市民社会のあり方に大きく依存しており、このため、民主政プロセスが期待通りに作動し、より良く機能するためには、市民社会の支え（サポート）が不可欠である。

たとえば、政党は本来、市民社会に軸足を置く任意団体であるが、最高裁も認める通り、政党というアクターなくしては議会制民主主義の円滑な運用は見込めない。政党の運営・組織・活動のあり方によって、民主政プロセスの実像はかなりの程度変わり得るだろう。

また、伝統的にも政教分離原則・制度は、政治と宗教との関係を規律することで、政治の領域を理性的な場として確保しようとするものである。これも、民主政を機能させるために、国家と市民社会との関係に関する憲法上の規律として捉えることが可能である。

このような問題意識に立ち、本研究では、民主政プロセスと市民社会との接点として、以下の5つの問題群を設定した。

(Ⅰ) 理性的な公共空間を確保する原理：政教関係（政教分離原則・制度）

(Ⅱ) 民主政に関与するアクターの規律：政党（政治資金規制・政党助成制度）、非営利団体（補助金制度）

(Ⅲ) 基本的情報を提供・流通する体制：公共放送、メディア法制

(Ⅳ) 専門的知識を創出・供出する制度：高等教育制度・大学制度、市民の知識の活用（アマカス・ブリーフ制度、パブリック・コメント制度）

(Ⅴ) 補完的に民意を表明・調達する手法：カウンター・デモクラシーの意義と課題

これらのカテゴリーはそれぞれ（Ⅰ）空間、（Ⅱ）アクター、（Ⅲ）情報、（Ⅳ）知識、（Ⅴ）制度化されない民意、と言い表すことが可能である。何れもその存在基盤が本来的に市民社会に置かれているものであるが、これらは憲法が想定する民主政プロセスの作動・機能に不可欠な要素であろう。また、それぞれのカテゴリー内部に位置づけられる各々の法制度は、これまで個別に検討されておりその研究蓄積も多いが、国家と市民社会との関係を規定するという視点から分析されてきたわけではない。本研究は、従来あまり関連性が意識されることなく扱われてきた対象や知識に、民主政プロセスを支える市民社会のあり方を探求するという問題関心に基づき別の角度から光をあてようとするものであり、このことには憲法学上重要な意義があると考えられる。

以上から、本研究では、市民社会の主体に関する憲法上または法律上の規律を中心に取上げて分析・検討し、民主政プロセスにおける位置づけに留意しつつ、憲法論の観点から体系化する試みである。

### 2. 研究の目的

上記の背景を踏まえた本研究の全体構想は、憲法が規定する民主政プロセスの実現において、市民社会が果たすべき役割・機能を明らかにし、国家と市民社会との関係について憲法がどのような原理や規律を定めるべきかを理論的に究明することである。

その中で本研究は、フランスを比較対象として、政治アクターとしての政党（政治資金規制・政党助成制度）、基本的情報を提供する公共放送、専門的知識を創出する大学（高等教育機関）などに関する憲法上の要請を明らかにし、それに基づく制度設計の様相を明らかにすることを目的とする。

具体的には、本研究では、以上のような一貫した問題関心から、次の2点の解明が試みられた。

第1に、本研究では比較の素材としてフランス法を参照することで、上記問題群についてのフランスの諸制度を総体的に明らかにする。成熟した市民社会であると考えられるフランスにおいて、市民社会と民主政プロセスとの間にどのような憲法原理や法的規律が用意されているのかを分析・検討することには大きな意味がある。

第2に、フランスとの比較法的研究で得られた知見をもとに、日本の法制度を点検することである。もともと、日本国憲法には政党やメディアに関する規定もなく、社会との接

点があまり意識されていない。しかし日本国憲法が民主政原理に立脚するのであれば、市民社会の支えに関する議論は不可欠であり、この点からも、フランスの知見から得られるものは多いと考えられる。

### 3. 研究の方法

研究遂行にあたっては、参加者のこれまでの研究との連続性を考慮して、(I) 理性的な公共空間を確保する原理および(II) 民主政に関与するアクターの規律を井上が、(III) 基本的情報の提供・流通の体制および(V) 補完的に民意を表明・調達する手法を曾我部が、(IV) 専門的知識を創出・供出する制度を堀口がそれぞれ担当することにした。

ただ、研究の進捗状況により、各々の担当を超える領域に問題関心が広がったり、担当するテーマとのつながりが意識されたりしたことから、必ずしも上記の担当に厳格に拘束されないで研究を進める方針をとっている。

### 4. 研究成果

研究代表者の曾我部は、研究全体の調整を図るとともに、(III) について、報道機関の役割について考察を行った。曾我部真裕『『実名報道』原則の再構築に向けて—『論拠』と報道被害への対応を明確に』Journalism317号 83～90頁(2016年)では、事件報道の公共的な意義を認めつつ、これまで報道界が強調してきた実名報道原則の根拠を問い直した。また、「任務は権力監視、独立性が生命線 不偏不党から「客観報道原則」へ」Journalism328号 42～47頁(2017年)では、報道の役割につき、やみくもな権力批判ではなく、客観報道に基づく権力監視こそが重要であることを指摘した。両論考に共通する問題意識として、報道が国民の信頼に支えられていることを深く認識し、国民に対する開放性と説明責任を確保するための取り組みが重要であることが指摘されている。これらは日本に関する議論であったが、フランスを題材として検討したものとして、「メディアの自由、独立及び多元性の強化に関する 2016年11月14日法律第2016-1524号」日仏法学30号(2019年、印刷中)がある。これは、表題の法律の紹介と簡単な分析であるが、取材源秘匿の法制化の問題や、報道倫理の確保に関して国家(法律)がどのように関与するかを考えるに当たり参考になる事例であった。(V) については、インターネット上の表現とその規制についての日仏比較をこころみだが、研究成果を公表するには至っていない。

研究分担者の井上は、(I) について、フランスにおける国家的規制と宗教団体の保護との関係について、とりわけ強制的解散制度に焦点をあてて、日仏の法制度と運用の比較検討を行った。井上武史「宗教団体制の日仏比較—緊急事態法制との関係も含めて」宗教法36号 23～40頁(2017年)は、副題が示すように、2015年のパリ同時テロ事件以降、テロの抑制の目的で宗教団体に対する規制が強化され、礼拝所の閉鎖、情報機関による宗教団体の監視などの新たな措置が導入された動向を示すとともに、他方で、強制解散を拡張的に適用する行政実務に対して、コンセイユ・デタ判決が取消しを命じるなど、非常時でも裁判所による統制が機能している実態も明らかにした。

(IV) については、フランスの憲法裁判における「外部意見書」の扱いに着目して、裁判所への市民社会からのアクセスおよびインプットのあり方を考察した。違憲審査や憲法裁判では法律の合憲違憲が問題となるため、その裁判の帰結は訴訟当事者だけでなく訴訟に関わらない一般市民にまで及ぶことになる。そのため、法律の合憲違憲を判断するに当たっては、訴訟当事者だけでなく、当該法律の利害関係人や法律専門家の知見を踏まえた判断がなされる必要がある。フランスの事前審査においては以前から「portes étroites」

(狭き門)というインフォーマルな意見書提出が認められており、本報告では「インフォーマル」であるゆえ数少ない手がかりを頼りに、「狭き門」の運用や問題点、さらには現在における議論状況を紹介した。とりわけ、近時フランスにおいて、De Bechillon 教授(憲法学)による報告書が提出されたこともあり、この報告書の内容とそれに対する批判を対置するかたちで問題点を明らかにするとともに、その制度化(フォーマル化)や事後審査制(QPC)への拡大適用の可能性についても分析・検討を行った。他方で、フランスの運用や実例を参考に、日本の憲法訴訟における利害関係人や専門家などの第三者の関与の是非や可否についても問題と論点の提示を行った。

本テーマは国家と市民社会をつなぐ専門知の位置づけやあり方に関わるものであり、本研究課題の3年間の研究成果の集大成として位置づけられるものである。その成果の一部

は、最終年度の3月に「憲法院への市民社会からのアクセス——<portes étroites>の是非をめぐって」(第32回慶應義塾大学フランス公法研究会、2019年3月2日、慶應義塾大学)と題した研究報告で示したが、今後は論文として公表するために、現在さらなる文献調査を進めているところである。

研究分担者の堀口は、(IV)専門的知識を創出・供出する制度、特に大学制度に関する研究を行い、以下のような研究成果を得た。

まず、大学教員が専門的知識を創出するうえでは、研究活動において学問の「素人」による介入を受けないこと、すなわち「専門職能自治」が重要である。わが国では伝統的に「教授会自治」という形でこの専門職能自治が要求されてきた(堀口悟郎「学問と統治」片桐直人=岡田順太=松尾陽編『憲法のこれから』日本評論社、2017年、126-133頁)。それに対して、フランスでは、「教授の独立」原則という憲法規範によって、専門職能自治が確保されている。教授会自治と教授の独立との主な相違点は、前者が各大学の自治を前提とするのに対し、後者はそれを前提としないという点にある(堀口悟郎「フランスの大学における専門職能自治とその揺らぎ」第32回慶應義塾大学フランス公法研究会、2019年3月2日、慶應義塾大学)。他方、大学における専門的知識の供出としては、学生に対する講義等の教育活動を挙げることができる。この場面では、学生の高等教育を受ける権利を保障する観点から、大学運営に対する学生参加や、高等教育の無償性が要請される(斎藤一久=安原陽平=堀口悟郎「高等教育の無償化に向けての憲法改正の是非」季刊教育法195号、2017年、70-75頁)。

しかしながら、専門的知識の創出において求められる「専門職能自治」と、高等教育における専門的知識の供出において求められる「学生参加」や「無償性」とは、緊張関係に立つ面がある。すなわち、学生参加は、大学運営に学問の非専門家(学問の基礎を学ぶ途上にある学生)が参加することを意味するし、高等教育の無償性は、大学が財政面において国家に依存することを帰結し、国家が授業料相当額の公金支出に諸々の条件を付けることによって大学運営に介入する余地を生むことになる。では、高等教育の場において、「専門職能自治」と「学生参加」「無償性」とを、どのように調整すべきか。本研究では、特にこの点について、フランスにおける法理・制度を考察した。

わが国の憲法学では、長らく教授会自治論が通説であり、学問の自由に関するリーディングケースである東大ポポロ事件判決も教授会自治論を採ったものと解されてきたことから、学生参加の法的保障については一貫して否定的であった(堀口悟郎「東大ポポロ事件」木下昌彦編集代表『精読憲法判例[人権編]』弘文堂、2018年、208-214頁)。また、日本国憲法26条2項が義務教育の無償を定めていることの反対解釈として、高等教育の無償は憲法上保障されていないものと解され、実際にも高等教育は有償とされてきたため、高等教育の無償化によって生じる問題についても、ほとんど考察されることがなかった。それに対して、フランスは、教授の独立原則によって大学人の専門職能自治を強く保障する一方で、学生を大学の自治の主体として認めるとともに、高等教育の無償性を憲法レベルで保障してきた。そのため、両者の調整に関する議論が豊かに蓄積されており、下記のような法理・制度が形成されている。

第一に、教授の独立と学生参加との対立に関して、フランスでは、前者が憲法規範であるのに対し、後者は法律上の保障にとどまることから、前者の射程が(どの程度)及ぶ領域かという観点から判断がなされている。そして、教授の独立は、教員人事等の学術的事項を領分とする規範であり、教育や大学生活等の領域には基本的に妥当しないため、それらの領域では学生参加が許容されるものと解されている(堀口悟郎「学生の参加と教授の独立」比較憲法学研究30号(2018年)111-137頁)。

第二に、フランスの大学は、高等教育が無償であることから財政面で国家に大きく依存しているところ、大学財政についてはいわゆる「契約政策」がとられており、国家と大学との契約によって大学に対する公金支出額が決定されている。この場面においては、政策誘導の危険性を否定することができないが、それによって大学教員の専門職能自治(教授の独立)が侵されぬよう、契約締結に際して大学人の意見を尊重する仕組み(「大学参与」制度など)がとられている(堀口悟郎「高等教育の無償化と大学の自治——フランスとの比較から」日本教育法学会年報48号(2019年)72-81頁)。

わが国の大学においても、近年は学生による授業評価アンケート制度が導入されるなど「学生参加」が拡大しており、また2020年4月からは高等教育の「無償化」(貧困層の学生を対象とした経済的支援)が実施される予定である。このような状況において、「学生

参加」や「無償化」の要請と「専門職能自治」の要請を両立させ、大学が専門的知識の創出・供出という役割を堅持するうえで、上述したフランスの法理・制度は、大いに参考になるものと思われる。

#### 5. 主な発表論文等

[雑誌論文] (計 9 件)

- ① 曾我部真裕、メディアの自由、独立及び多元性の強化に関する 2016 年 11 月 14 日法律第 2016-1524 号、日仏法学 30 号、2019、印刷中
- ② 曾我部真裕、2017 年マスコミ関係判例回顧、新聞研究 799 号、2018、64-69  
<http://hdl.handle.net/2433/229163>
- ③ 曾我部真裕、任務は権力監視、独立性が生命線 不偏不党から「客観報道原則」へ、Journalism328 号、2018、42-47  
<http://hdl.handle.net/2433/226922>
- ④ 曾我部真裕、『実名報道』原則の再構築に向けて 『論拠』と報道被害への対応を明確に、Journalism317 号、2016、83-90  
<http://hdl.handle.net/2433/216654>
- ⑤ Takeshi INOUE, The Constitution of Japan and Constitutional Reform, Asia-Pacific Review (Taylor & Francis), Vol. 23, No. 2, 2016, 1-11.
- ⑥ 井上武史、宗教団体制の日仏比較——緊急事態法制との関係も含めて、宗教法、36 号、2017、23-40
- ⑦ 斎藤一久、安原陽平、堀口悟郎、高等教育の無償化に向けての憲法改正の是非、季刊教育法、査読有、195 号、2017、70-75
- ⑧ 堀口悟郎、学生の参加と教授の独立、比較憲法学研究、査読有、30 号、2018、111-137
- ⑨ 堀口悟郎、高等教育の無償化と大学の自治——フランスとの比較から、日本教育法学会年報、査読無、48 号、2019、72-81

[学会発表] (計 5 件)

- ① 曾我部真裕、メディアの自由、独立及び多元性に関する 2016 年法について、第 32 回慶應義塾大学フランス公法研究会、慶應義塾大学、2019 年 3 月 2 日
- ② 井上武史、憲法院への市民社会からのアクセス——<portes étroites>の是非をめぐって、第 32 回慶應義塾大学フランス公法研究会、慶應義塾大学、2019 年 3 月 2 日
- ③ 堀口悟郎、学生の参加と教授の独立、第 29 回比較憲法学会、同志社大学、2017 年 10 月 28 日
- ④ 堀口悟郎、高等教育の無償化と大学の自治——フランスとの比較から、第 48 回日本教育法学会、東北学院大学、2018 年 6 月 3 日
- ⑤ 堀口悟郎、フランスの大学における専門職能自治とその揺らぎ、第 32 回慶應義塾大学フランス公法研究会、慶應義塾大学、2019 年

[図書] (計 4 件)

- ① 毛利透他、成文堂、比較憲法学の現状と展望、2018、912
- ② 辻村みよ子他、信山社、講座政治・社会の変動と憲法——フランス憲法からの展望第 II 巻 社会変動と人権の現代的保障、2017、362
- ③ 片桐直人他編、堀口悟郎他著、日本評論社、憲法のこれから、2017、244

④ 木下昌彦編集代表、堀口悟郎他著、弘文堂、精読憲法判例 [人権編]、2018、680

[産業財産権]

○出願状況 (計 件)

○取得状況 (計 件)

[その他]

ホームページ等

## 6. 研究組織

### (1) 研究代表者

研究代表者指名：曾我部真裕

ローマ字氏名：MASAHIRO SOGABE

所属研究機関名：京都大学

部局名：法学研究科

職名：教授

研究者番号 (8桁)：80362549

### (2) 研究分担者

研究分担者氏名：井上 武史

ローマ字氏名：INOUE TAKESHI

所属研究機関名：九州大学

部局名：法学研究院

職名：准教授

研究者番号 (8桁)：40432405

研究分担者氏名：堀口 悟郎

ローマ字氏名：HORIGUCHI GORO

所属研究機関名：九州産業大学

部局名：地域共創学部

職名：准教授

研究者番号 (8桁)：40755807

※科研費による研究は、研究者の自覚と責任において実施するものです。そのため、研究の実施や研究成果の公表等については、国の要請等に基づくものではなく、その研究成果に関する見解や責任は、研究者個人に帰属されます。