

早稲田大学大学院社会科学研究科

# 博士学位申請論文審査要旨

申請学位名称	博士(学術)
申請者氏名	藤井 正希
専攻・研究指導	政策科学論専攻 現代人権論研究指導
論文題目	マスコミ規制の論理 憲法学を中心とした学際的考察 The logic of the mass communication regulation Consideration of the study mainly on the study of the constitution

審査委員会設置期間 自 2010年10月14日  
至 2011年 3月 1日

受理年月日 2010年10月14日

審査終了年月日 2011年 3月 1日

審査結果 合格

審査委員

	所属	資格	氏名
主任審査員	社会科学総合学院	教授	後藤 光男
審査員	社会科学総合学院	教授	有馬 哲夫
審査員	社会科学総合学院	教授	西原 博史
審査員	社会科学総合学院	教授	吉田 和夫
審査員	駿河台大学法学部	教授	北原 仁

## 博士(学術)学位論文審査要旨

藤井 正希 『マスコミ規制の論理 - 憲法学を中心とした学際的考察 - 』

### 1 本論文の主題

本論文は、マスコミ(情報の生産・流通)を適正化するためには、マスメディア(主体)を適正化しなければならないという問題意識から、いかにしてマスメディアを規制すべきかという、マスメディアの規制論を主題とする。

これまでテレビ・ラジオ・新聞・雑誌等のマスメディアは、その有用性を認められて肯定的に評価されるのが通例であった。とりわけ憲法学においては、マスメディアの人権享有主体性を認め、メディアの権利・自由を最大限保障するような理論が模索されてきた。メディアの自由は、表現の自由の領域の問題に属すると考えられたため、その制限を語ることは憚られるような状況にあった。メディアを積極的に法的規制する主張はほとんど行われてこなかったといっても過言ではない。

確かに、メディアの社会的有用性は否定できないが、現実のメディアの活動を直視するならば、そのもたらす種々の弊害が増大し、このことにより、憲法の人権の原理や統治の原理が侵食されつつあるのではないか、ここに申請者の問題意識がある。

従来理論では、マスメディアに公的性を認めることを前提に、マスメディアの表現の自由を個人(自然人)の表現の自由と同視し、マスメディアの表現の自由を保障することが社会の発展に寄与するかのよう議論が多かった。そのため、マスメディア規制を正面から語ることは憚られるという状況であった。申請者は、ここにこそ従来理論の大きな問題点があると考えた。

申請者は、メディアは本質的に私的機関であると考えた。メディアの公的性を過度に強調することが、メディア自身の特権意識やメディアに対する国民の過信を生じさせ、様々な社会的弊害をもたらしてきたという。メディアは法的には営利社団法人であるから、私的機関性を強調することは法理論的には問題はない。しかし、メディアの私的機関性を認めつつも、社会の公器・木鐸としてその公的機関性を強調して取り扱ってきたのが従来理論であったとする。そこで、申請者は、メディアの私的機関性を重視した規範構造へと枠組み転換をはかることを考えた。

また、申請者は、メディアの表現の自由と個人の表現の自由は原理的に異なることを考えた。すなわち、メディアは、とりわけ巨大メディアは権力化し、政治的、社会的、経済的、文化的等、様々な面で個人と異なっているという。

個人の表現の自由は、第一義的に、自らの人格の発展、向上のためであるのに対して、メディアのそれは人格と関係がない、個人の表現の自由は、国民主権原理の下での主権者としての自らの政治的意思表明という意義があるが、メディアは主権者ではない、メディアは営利社団法人として営利性に本質があり、商業主義と不可避の関係にあるが、個

人は営利性を本質とはしていない、メディア、とりわけ放送メディアは特許産業であり、法的に国の関与・干渉が大幅に及ぶ構造にあり、国家の意思により統制される危険性があるが、個人と国にはそのような関係にはない、歴史的にも、メディアは個人の人権保障のために国家権力と戦った事実とともに、国家権力の国民統制に協力した歴史もあり、メディアの表現の自由と個人の表現の自由は歴史的経緯を異にする、メディアの表現の自由は、社会的影響力、文化的影響力の点で、個人のそれとは大きな違いがある。このようにメディアの表現の自由と個人の表現の自由は大きく異なるにもかかわらず、従来の理論は、両者を同質のものと考え、基本的に同一の規範的構造で扱ってきた。

本論文では、メディアに期待されてきた役割とそれが果たしてきた役割、それが果たすべき役割、また、メディアがもたらしてきた社会的恩恵と社会的弊害を再検証すべきであるとする。メディアの自由には、個人と同程度に保障すれば足りる部分もあれば、個人よりさらに高度に保障すべき部分もあるし、反対に、個人より強く規制されるべき部分もある。メディアのもたらす社会的弊害を減少させ、社会的恩恵を増大させるためには、メディア規制が原的に許されないというものではない。個人の人権保障の見地から規制を行うことが必要な場合もあるという。メディア規制を公平・中立に議論できる法的環境を作り出すことが大切である。ただし、その際には、メディアの表現の自由を不当に侵害しないように最大限の配慮が必要である。

本論文の最大の目的は、これまでの表現の自由論を、メディアの表現の自由と個人の表現の自由とが本質的に異なることを前提とした規範構造へと枠組み転換を図ることである。そのため法的観点からのみならず、社会・政治・文化・歴史といった多角的視点を導入し、それらの本質的相違を論証する。この点、メディアの表現の自由と個人の表現の自由が本質的に異なることの相異の論証が、本論文の一貫したテーマである。本論文の各章は、その論証を目指したものである。こうした考察を通して、メディアに適用されるべき新たな規範的成果を提示することである。

本論文では、憲法学、特に憲法解釈学の観点を中心に、メディア規制の論理を検討しているが、メディア論からの有意義な研究業績の蓄積を参照している。学際的に現代メディアのもたらす社会的弊害を認識・分析し、その規制の必要性を論じ、それを踏まえ、メディア規制を正当化するための体系的な規範的根拠を考察する。広く了解の得られるメディア規制の論理を構築することが本論文の最終的目的である。

## 2 本論文の構成

### 序章 目的と構成

- 第1節 議論の前提としてのマスコミとマスメディアの概念
- 第2節 本稿の目的
- 第3節 本稿の構成

## 第1章 規制の必要性

### 第1節 マスメディアの機能

### 第2節 憲法の二大目的

### 第3節 基本的人権尊重の原則の観点から

#### 1 マスメディアの人権侵害

#### 2 人権とは

### 第4節 国民主権の原則の観点から

#### 1 マスメディアの主権侵害

#### 2 国民主権とは

## 第2章 現代マスメディアの置かれている状況

### 第1節 インターネット社会の到来

### 第2節 マスメディアの多様化現象

### 第3節 放送と通信の融合

### 第4節 日本における歴史的沿革および現状

### 第5節 現行マスメディア法の構造

### 第6節 マスメディア規制三法案

### 第7節 総務省の情報通信法案

## 第3章 諸外国の歴史的沿および現状

### 第1節 アメリカ

#### 1 総論

#### 2 公平原則

#### 3 反論権法

#### 4 放送に対する規制

#### 5 二重の基準論

#### 6 実名報道原則

### 第2節 イギリス

#### 1 総論

#### 2 反論権法

#### 3 放送に対する規制

#### 4 実名報道原則

#### 5 新しい問題の発生

### 第3節 その他

#### 1 放送に対する規制

#### 2 反論権法

#### 3 匿名報道原則

#### 4 諸外国の例から学ぶ

## 第4章 社会的視点からのマスメディア規制 - M・マクルーハン等のメディア論

### 第1節 さまざまなメディア論

- 1 皮下注射針モデル・魔法の弾丸理論
- 2 コミュニケーションの2段階の流れ仮説・限定効果論
- 3 議論設定課題
- 4 沈黙の螺旋理論
- 5 培養理論

### 第2節 マクルーハン理論

- 1 メディアとは
- 2 メディアはメッセージである
- 3 メディアはマッサージである
- 4 テレビ論
- 5 グローバル・ヴィレッジの思想

### 第3節 活かすべき視点

## 第5章 政治的視点からのマスメディア規制 - N・チョムスキー等のメディア論

### 第1節 アメリカにおけるメディアを悪とする理論

- 1 H・シラーやC・ヘムリンクの理論
- 2 W・リップマンの理論

### 第2節 チョムスキー理論

- 1 民主主義についての逆説的見解
- 2 傍観者民主主義
- 3 メディアの役割
- 4 プロパガンダ・モデル
- 5 メディアの最大の犯罪

### 第3節 我われの採るべき道

## 第6章 現行制度上の問題点および新たな制度の採用

### 第1節 客観報道

### 第2節 発表報道

### 第3節 記者クラブ

### 第4節 メディアリテラシー

### 第5節 情報操作

- 1 マスメディアの情報操作の実例と問題点
- 2 マスメディアの情報操作の手法
- 3 選挙の自由と公正

## 第7章 人権享有主体性論および私人間効力論(憲法規範論 )

### 第1節 本論文の基本的スタンス

- 第2節 マスメディアの人権享有主体性
- 第3節 憲法の私人間効力
- 第8章 取材源秘匿権および匿名報道原則(憲法規範論 )
  - 第1節 取材源秘匿権
  - 第2節 匿名報道原則
- 第9章 二重の基準論(憲法規範論 )
  - 第1節 二重の基準とは
    - 1 定義
    - 2 沿革
    - 3 体系的地位
  - 第2節 二重の基準論の根拠と批判的学説
  - 第3節 判例の検討
  - 第4節 試論
    - 1 表現の自由と職業選択の自由
    - 2 表現の自由と財産権
    - 3 再構成
- 第10章 反論権(憲法規範論 )
  - 第1節 反論権の概念
  - 第2節 反論権の現代的意義
  - 第3節 日本における法制度および判例の検討
    - 1 法制度
    - 2 判例
  - 第4節 反論権への批判、およびそれに対する反批判
  - 第5節 反論権を肯定する学説
  - 第6節 試論
- 第11章 司法権と司法積極主義(憲法規範論 )
  - 第1節 司法積極主義への道
  - 第2節 司法積極主義からの司法権概念の再構成
    - 1 従来通説・判例の議論
    - 2 新しい司法権概念の提唱
  - 第3節 マスメディアの人権侵害への積極的対応
    - 1 損害賠償請求
    - 2 立法不作為違憲確認訴訟
    - 3 立法義務付訴訟
- 終章 総括と展望
  - 第1節 総括

## 第2節 展望

### 参考文献

### 3 本論文の概要

本論文は、第1章で、まずマスメディアの機能についての積極面と消極面を確認する。そして、基本的人権の尊重と国民主権という憲法の二大目的の観点から、マスメディア規制の必要性があることを規範的に論証していく。

第2章では、現代マスメディアが置かれている状況を概観する。現代では社会の隅々までインターネット網が張り巡らされたインターネット社会となっており、科学技術の進歩により、マスメディアは多様化している。その中で、放送メディアと通信メディアとが一体化するという放送と通信の融合現象が起きている。マスメディア規制を考えるに当たって、放送と通信の融合現象を踏まえることが不可欠である。本章では、日本におけるマスメディア規制の歴史的沿革を見たあと、現行マスメディア法の構造を概観する。それとの関連で、マスメディア規制の国側の考え方を知らるために、マスメディア規制法案と総務省の情報通信法案を批判的に検討する。

第3章では、日本におけるマスメディア規制を構築するために、他の諸国、とりわけアメリカとイギリスを取り上げ、マスメディアの歴史的沿革や現状、マスメディアに対する規制の基本的考え方、例えば、公平原則、反論権法、放送に対する規制、二重の基準論、実名報道原則等を検討する。その際、フランス、ドイツ等の状況をも参考にする。

第4章と第5章では、法的視点からはなれて、社会的視点、政治的視点からマスメディアを検討する。このことは、申請者が、説得的なマスメディア規制の論理を構築するためには、学際的な考察が必要であると考えからである。第4章では、まず、社会的視点からいろいろなメディア論を概観したあと、M・マクルーハンのメディア論に焦点を当てて論じる。その際、グローバル・ヴィレッジという概念に注目する。そして、マクルーハン理論からメディアの表現の自由を積極的・政策的に規制されることが要請されると解する。第5章では、政治的視点からアメリカにおけるメディア論を概観する。まず、メディアを悪とする理論を概観した後、N・チョムスキーのメディア論に焦点を当て、プロパガンダ・モデルを中心に検討する。そして、メディアのコントロールとメディアへのアクセスを大幅に拡大することが必要であると説く。このようにメディア自体を直接に考察し、その本質に迫って、より実効的で説得的なマスメディア規制の論理を確立しようとする。

第6章では、日本における現行制度上の問題点(例えば、客観報道の原則、発表報道、記者クラブ、メディアリテラシー、情報操作)と新たな制度を採用しうるのかを論じていく。この章では、規範論から離れ、事実論・制度論・立法論を中心とする。もっとも、憲法規範論として構成しうるものについては、積極的な規範化をはかる。

まず、マスメディア報道の客観的報道と発表報道の問題点を探る。その際、松本サリン

事件報道の問題点を批判的に検証する。次に、記者クラブ制度がもっている弊害を指摘し、メディアリテラシー教育の貧困さを指摘する。さらに、マスメディアの情報操作の実例を紹介し、その問題点と情報操作の手法を究明し、特に、マスメディアの選挙報道が選挙の自由と公正を害しかねない危険性を明らかにする。メディアの選挙報道を適正なものとするための統一的なルールの策定を提言する。

第7章では、本論文の基本的スタンスを明らかにする。マスメディアの私的機関化、マスメディアの表現の自由と個人表現の自由の異同を強調する。その後、マスメディアを有効に規制するための前提として、マスメディアの人権享有主体性論とマスメディアにも憲法の人権規定を適用しうるのか、人権規定の私人間効力の問題を検討する。そして国家とマスメディア間においては、メディアは自然人と同程度に表現の自由が保障されるとする。次に、憲法の私人間効力を検討し、メディアにも私人間適用が認められるが、しかし、個人の表現の自由との関係では、厳格な要件の下で一定の制限を受けると解する。

第8章では、マスメディアの取材源秘匿権および匿名報道原則について、判例・学説を紹介しながら規範的に検討する。メディアに取材源秘匿権を認めるが、事後的に、ある程度、制限することもやむを得ないとする。次に、匿名報道原則については、それを採用すべき時期にきているとする。

第9章から第11章で取り上げる論点が申請者の憲法論としてももっとも独自性を発揮する点である。すなわち、二重の基準論、反論権、司法権の問題を取り上げ、マスメディア規制という問題意識を前提として、従来の理論の組み換えが可能かを検証する。従来の学説・判例の規範的枠組みを紹介し、それを見直して構造転換をはかり、メディア規制の論理の確立を目指す。

第9章では、二重の基準論を取り上げる。「二重の基準」(double standard)とは、アメリカ連邦最高裁の示唆している見解であるが、この理論は、「表現の自由」をはじめとする精神的・政治的自由を制約する立法については、経済的自由を制約する立法とは異なり、制約の合憲性を厳格に審査すべきとするものである。この二重の基準論の定義・沿革・体系的地位をみた後、従来の学説・判例を検討する。そして、試論として、表現の自由と職業選択の自由、財産権との異同を考え、二重の基準論の再構成を行う。そして、表現の自由にも政策的制約が認められ、緩やかな基準が適用されるとする。そのことにより、メディア規制は格段に容易になるとするのである。

第10章では、規範論として、憲法解釈による反論権の実現可能性を検討する。反論権とは、情報の受け手で一般国民が、情報の送り手であるマスメディアに対して、自己の意見の発表の場を提供することを要求する権利をいう。この点、マスメディアに対する反論記事の掲載、放送請求権を反論権という。まず、反論権の諸定義を紹介し、マスメディア規制の一手段として反論権の現代的意義に注目する。その際、日本の旧憲法時代からの法制度および日本国憲法下の判例を検討し、その後、反論権を肯定する学説を概観する。最後に、試論として、日本国憲法上、憲法解釈論により、反論権を肯定しうるとして、マスメ



ディア規制として有効性を発揮しうるとする。最後に、立法論として「反論権法」を提言する。

第11章では、メディアがもたらす人権侵害の社会的弊害を除去する方法として、裁判所による司法的救済を取り上げる。司法的にマスメディア規制を実現するために、司法権概念の構造転換をはかるための試みを展開する。具体的には、司法消極主義と司法積極主義を定義し、申請者なりの司法積極主義理解を背景に、従来の学説・判例の司法権概念を見直し、それを緩和・拡張する定義により、立法不作為による国家賠償請求、立法不作為の違憲確認訴訟、立法義務付け訴訟の可能性を検討する。こうした訴訟形態により、マスメディアの人権侵害に対して、有効な司法的統制を及ぼすことが可能となり、メディア規制として活用しうるとする。

本論文は、以上概観したごとく、マスメディア規制について、事実論から規範論まで多角的に検討して、規制の規範論理を提示しようとするものである。

#### 4 評価

本論文は、メディアの社会的有用性は否定できないが、現実のメディアの活動を直視するならば、そのもたらす種々の弊害が増大し、このことにより憲法の基本的人権の原理や統治の原理・民主権の原理が侵食されつつあるのではないかと述べているように、ここに申請者の問題意識がある。

こうした観点から、申請者は、メディアの私的機関性を重視した規範構造へと枠組み転換をはかることを考える。また、メディアの表現の自由と個人の表現の自由は大きく異なるにもかかわらず、従来の理論は、両者を同質のものと考え、基本的に同一の規範的構造で扱ってきた。しかし、メディアの表現の自由と個人の表現の自由は原理的に異なると考え、申請者は、本質的に異なることを前提とした規範構造へと枠組み転換を図るべきであると主張する。

本論文では、憲法学、特に憲法解釈学の観点を中心に、メディア規制の論理を検討している。具体的には、(1)メディアの人権享有主体性論、(2)人権規定は私人間にも適用できるのか、(3)マスメディアの取材源秘匿権および匿名報道の原則、(4)二重の基準論の再検討、(5)反論権の問題、(6)司法権によるメディアの人権侵害からの救済可能性など、憲法の規範論を展開して、広く了解の得られるメディア規制の論理を構築することを最終的目的としている。

公聴会では、論証プロセスはよいが、本論文が乗り越えようとしている従来の憲法学の通説が本当に通説なのか、仮想の敵を作って格闘しているのではないのか、また、メディアの性格について、学説上、公的機関性を強調する説(浜田純一、長谷部恭男)と私的機関性を強調する説(松井茂記)があり、本論文は後者に立っている様に思えるが、必ずしも論理一貫していないのではないのかという鋭い貴重な指摘がなされた。この点については、後者の

観点を基軸にして、指摘していただいた点を再考し、より徹底した論理の展開を今後の課題としたいという説明がなされた。

メディア規制について、プリントメディア、放送メディア、今日におけるインターネット等、現代においてはメディアごとに細かい規制を加えないといけないのではないかと、また、メディア論については、もう少し踏み込んだ検討と位置づけをする必要が今後の課題となるであろうという指摘がなされた。

最後に、終章としておかれている司法権の役割である司法積極主義について、メディアを規制しようとする意図は理解できるが、あえて、ここで議論する必要があるのか、等の指摘がなされた。最終的にはメディアの人権侵害は司法救済の問題となり、議論しておく必要があるとの応答がなされた。

審査委員より、今後論文の完成度を高めるための貴重な指摘があり、申請者もこの点を考慮して、今後のさらなる研究の発展によって審査委員より指摘された論点を克服していくものと思われる。

とは言え、本論文は、従来十分に検討されてこなかったメディア規制の論理を、憲法規範論を中心として、多角的な視点から検討を行ったもので意義があるものといえる。

以上を総合的に判断した結果、本審査委員会は、本論文が博士(学術)の学位を授与するに値するものと認め、ここに推薦する。

2011年2月22日

主任審査員	早稲田大学社会科学総合学術院教授	後藤 光男
審査員	早稲田大学社会科学総合学術院教授	有馬 哲夫
審査員	早稲田大学社会科学総合学術院教授 博士(法学)早稲田大学	西原 博史
審査員	早稲田大学社会科学総合学術院教授	吉田 和夫
審査員	駿河台大学法学部教授	北原 仁