

学術会議問題からあらためて 「学問の自由」を考える

曾我部真裕

1 はじめに

2020年9月の日本学術会議（以下、「学術会議」という。）の会員任命拒否事件に関しては、学問の自由（憲法23条）の侵害であるとの指摘が、憲法研究者からも相次いだ。しかしながら、従来議論されてきた学問の自由の保障内容に照らし、どのような点で憲法上問題であるのか、必ずしも明確にされてきたわけではない。「憲法学における従来の通説を前提にする限り、本件任命拒否を憲法23条違反と断ずることは容易ではない」¹⁾のである。

従来の通説においては、憲法23条は（狭義の）学問の自由のほか、大学の自治を保障しており、前者には①研究の自由、②研究発表の自由、③研究成果の教授の自由が含まれるとされる。そして、学術会議は大学ではないから大学の自治との関わりはないし、任命拒否によって学問の自由のこれらの保障内容が侵害されたともいいにくいようにも思われる。

これに対し、近年、憲法23条は「学問共同体の自律」をも保障しているという議論が有力化し、任命拒否事件との関係では、それとの関係で問題だとの主張がなされている（後述参照）。しかし、「学問共同体の自律」が憲法23条の保障構造の中にどのように位置づけられるのかは明らかではない。

本稿では、日本学術会議法（以下、「日学法」という。）は、憲法23条の要請に従って形成された制度であり、日学法に反する任命拒否は²⁾、憲法の要請に従って形成されたルールに反するという意味で、憲法上問題があると考ええる。

2 任命拒否問題を巡る憲法論

(1) 学問の自由の侵害

本節では、任命拒否問題をめぐって憲法研究者によりなされた主な議論を検討する。まず、任命拒否が対象者の学問の自由を侵害するという議論を取り上げる。成嶋隆は、「今般の任命拒否は、衆目の一致するように、反政府的なメッセージを発信する特定の学者をパージすることを意図したものとみられる。その意味で、任命拒否は学問の自由の核心部分を直撃していると評することができよう。」³⁾とする。

こうした見解に対し政府は、「憲法23条に定められた学問の自由は、広く全ての国民に保障されたものであり、特に大学における学問研究及びその成果の発表、教授が自由に行われることを保障したものであると認識しております。したがって、先ほど述べた任命の考え方が、会員等が個人として有している学問の自由への侵害になるとは考えておりません。」⁴⁾としており、同旨と目される憲法学説もある⁵⁾。

確かに、学術会議の会員に任命される権利があるわけではないし、任命されなかったことによって対象者の研究活動に支障が生じるわけでもないので、任命拒否は狭義の学問の自由の制約には当たらないようにも思われる。

もっとも、学問の自由に、学問的見解に基づく不当な不利益を受けないことの保障を含めうるのであれば、任命拒否を学問の自由の制約だとすることも

1) 堀口悟郎「日本学術会議問題と学問の自由」日本教育法学会年報51号（2022年）60頁。

2) なお、前提として、筆者も、今回の任命拒否は日学法に違反すると理解している。

3) 成嶋隆『「学問の自由」考』獨協法学114号（2021年）55頁。

4) 衆議院内閣委員会2020年10月7日の三ッ林裕已内閣府副大臣の答弁。

5) 大石真『憲法概論Ⅱ基本権保障』（有斐閣、2021年）219頁。

できよう。思想・良心の自由（憲法19条）に関しては、思想に基づく不利益取扱いの禁止が含まれることは定説であるが⁶⁾、学問の自由に関しても同様に考えることは可能かもしれない。そうすると、大学における採用や昇任人事に関しても、学問的見解に基づく不当な差別は禁止されることになる⁷⁾。

なお、日学法の解釈のレベルでは、任命の実質的決定権は学術会議にあり、首相の任命権が形式的なものだということであれば、推薦を受けた時点である種の期待権が成立し、任命拒否はその侵害となるという構成が可能かもしれない。

(2) 研究者の独立

堀口悟郎は、この問題に「研究者の独立」という観点から接近する。研究者の独立とは、堀口がフランスの憲法判例の分析から引き出した概念であり⁸⁾、従来の憲法23条解釈論において保障内容として明示的に列挙されることは少ない。ただ、「研究者の独立」という文字面だけを見ると、それは従来の憲法学説も当然に前提としていた（「はじめに」で挙げた3点の中に含まれるものと考えられていた）ものように見える。

しかし、堀口においてこの概念は、大学の自治とは区別され、両者を混同してきた通説を批判する文脈で用いられており、その限りで従来の通説とは親和性がない。「大学教員の独立は、大学という組織の自治ではなく、大学教員という専門職能の独立であり、大学の垣根を越えて大学教員全体に妥当する（司法の独立が各裁判所の自治ではなく司法部および裁判官の独立を意味するのと同様である）。したがって、ある大学教員が他大学の教員人事に関与することは、大学教員の独立に抵触しない。」⁹⁾。

では、こうした大学教員の独立、さらには研究者全体の独立は、任命拒否問題とどのように関わるのか。やや長くなるが、堀口は次のように説明している¹⁰⁾。

「日本学術会議は、研究や教育を主たる任務とする機関ではない。そのため、大学の自治と同様の論

理によって、学問の自由から『日本学術会議の自治』という憲法規範を導くことは、困難な面がある。しかし、研究者の独立との関係では、日本学術会議は、大学以上に重要な機関であると評価することができる。」

「すなわち、研究者の独立は、学問の自由の濫用を防ぐ措置を、国家ではなく研究者集団の自律に委ねることによって、確保されるものである。研究者集団自身が学問の自由の濫用を抑制することができなければ、そうした抑制の役割を国家が担うことになり、研究者の独立という憲法規範を実現することが困難となる。（……）日本において、研究者の独立を確保するために、いかなる制度が存在するか。大学教員に限られない研究者全体に対して、学問の自由の濫用を抑制するとともに、国家に対して、学問の自由を脅かす政策の禁止を公的に訴えることができる機関は、おそらく一つしかないだろう。それこそが、日本学術会議である。」

「では、本件任命拒否は、研究者の独立との関係で、どのように評価されるか。日本学術会議は、研究者の独立を確保するうえで重要な機関であるが、だからといって、それに対する政府の介入が一切許されないというわけではない。およそ自律的な団体には『独善化』のおそれがあるため、それを抑止するために政府が必要最小限度の統制を行うことは許されるものと解する。」

「本件任命拒否は党派政治的な介入というべきものであり、研究者の独立を守るべき日本学術会議の政治権力からの独立を損なうという点において、研究者の独立を根底から脅かす、極めて重大な行為であると評価せざるをえない。」

以上のような堀口の議論は、とりわけ、教授会自治を中核とする大学の自治と大学教員（研究者）の独立とを区別する点において、説得的である。他方で、学術会議と憲法23条とが、機能的な観点で関係づけられているにとどまる点は、さらなる検討の必要性を感じさせる。また、そもそも日学法は、研究者の独立の確保をその目的として明示的に掲げてい

6) 19条における本文のような保障については14条1項との関係が問題となるが、23条を本文のように捉えれば同様の問題が生じる。なお、任命拒否問題を14条1項の問題と（も）する見解として、木村草太「学問の自律と憲法」佐藤学ほか編『学問の自由が危ない——日本学術会議問題の深層』（晶文社、2021年）92頁。

7) もっとも、大学における人事は、研究内容の評価を当然に含むものであるから、不当な差別だと判断しうる場合は例外的であろう。

8) ただし、フランスで語られるのは「大学教員の独立」であり、それを研究者一般の独立に拡張したのは堀口自身である（堀口・前掲注1）61頁）。なお、フランスにおける制度展開や憲法判例の概観として、齊藤芳浩「大学の自治の理論的考察(1)」西南学院大学法学論集52巻1号（2019年）68頁以下。

9) 堀口・前掲注1）63頁。

10) 堀口・前掲注1）65-66頁。

るわけでも、主要な活動としてきているわけでもない。

(3) 大学の自治

また、狭義の学問の自由ではなく、大学の自治との関係で問題だとする見解もある。中富公一は、「任命拒否を強行するならば、それは明らかに法律違反であり、学術会議への不当な政治的介入であり、ひいては『学問の自由』（憲法23条）を根底から脅かすものとなる。」という¹¹⁾。中富はそれに続く記述で、大学の自治に言及しながら、任命拒否は「人事の自治」に反するとしているので、ここでいう「学問の自由」とは、大学の自治の意味であり、学術会議についてもその趣旨が及ぶという理解が示されているものと捉えられる¹²⁾。

他方、成嶋は、大学と学術会議との相違を重視し、学術会議の独立性を大学の自治の趣旨によって正当化することは困難だと認識を示す。すなわち、「大学の自治については、大学という雇用関係に属する研究者の学問の自由を制度的に保障するという正当化根拠がある。これに対して、とくに日本学術会議の場合、ほとんどの会員が大学等の研究教育機関の構成員であり、後者との間に雇用関係を形成している。言い換えると、会員個人と学術会議は雇用関係にない。そこで、科学者共同体の自治・自律性については、独自の保障根拠が示されねばならないことになる。」¹³⁾との指摘である。

その上で成嶋は、憲法23条は学問共同体の保全も含んでいるという松田浩の議論に着目する¹⁴⁾。

(4) 学問共同体の自律

任命拒否問題に先立ち、近年では、憲法23条は学問共同体の自律性の保障をも含んでいるという見解が有力化しつつある。たとえば、松本和彦は、「憲法23条に特有の意義は『学問の自由に公的側面があることを認め、学問共同体の公的価値と自律性を特別に承認すること』にある」と述べる¹⁵⁾。

同様に松田は、「学問の自由が『有能者の共同体』の権威の保全という核心において把握されるべきだ

とすれば、それは狭義の大学の自治を超えて、学協会や科学者団体、アカデミーの内部にある学問ディシプリンを基礎にした共同体の自律や自治にも当然に拡張すべき（発生経路からすればむしろ、まずそこに適用すべき）ことになる」¹⁶⁾とする。

大規模化した今日の自然科学系の研究はもちろん、法学のような基本的には単独で進める研究であっても、専門分野ごとに承認される方法論のもと、専門分野ごとに組織された学会・研究会での報告や論文を通じた相互批判によって展開するものである。このように、学問研究が集団的な営みであることは明らかであるから、学問の自由がこうした営みそのもの、すなわち学問共同体の保護を含んでいることは当然のことと言わなければならない。

とはいえ、先の引用に登場する、大学、学協会、科学者団体、アカデミーといった組織は、それぞれ成り立ちも目的も法的地位（たとえば、学協会は自発的な結社であり、学術会議は法律によって創設された国の機関である。）も異なる。学問の自由が学問共同体の保護を含んでいることは原理論レベルの命題であるとして、法的な保障構造について別途考える必要があるのではないか。そして、任命拒否問題に関する従来の憲法論は、この点においてさらなる検討の余地を残すものではないか。実際、任命拒否問題を扱う各論者が意識的に又は無意識のうちに苦勞しているのはこの点についてであろう。

任命拒否問題に関し松田は、「日本学術会議はそうした諸ディシプリン共同体（「科学者コミュニティ」）の総本山であり、その自律と独立を政府の不当な介入から保護する憲法上の緊要性は極めて高い。」¹⁷⁾という。この指摘は、各ディシプリンの自発的なコミュニティ性を中心に据え、学術会議を「総本山」という比喩的な表現で捉えることによって前者に対する保護を後者に及ぼそうとする発想に基づくものように見える。

学術会議の独立性を保護する緊要性が高いという結論自体に異論を唱えるものでは全くないが、自発的なコミュニティの自律性の保障と、法律によって設立された国の機関の独立とは、法的な構造として

11) 中富公一「日本学術会議会員任命拒否事件の憲法上の諸問題」法学セミナー 793号（2021年）46頁。

12) このほか、寺川史朗も、（後述の成嶋の指摘に言及しつつも）「日本学術会議は、大学そのものではないが、高等学術研究機関であることから、憲法23条で規定された学問の自由が、大学とほぼ同様に保障される」とする（寺川史朗「日本学術会議をめぐる問題」龍谷法学54巻2号（2022年）487頁）。

13) 成嶋・前掲注3）56頁。

14) 成嶋・前掲注3）56-57頁。

15) 松本和彦「学問の自由の憲法的意義」法学セミナー 797号（2021年）6頁。

16) 松田浩『知の共同体の法理——学問の自由の由来比較』（有信堂高文社、2023年）267頁。

17) 松田・前掲注16）273頁。

は異なるはずである。また、学術会議は「わが国の科学者の内外に対する代表機関」（日学法2条）とされてはいるものの、学術会議と各分野の学協会との関係は制度化されておらず、もちろん指揮監督の類の関係もない。「総本山」という表現は比喩的なものにとどまる。

(5) 小括

まず、繰り返しになるが、学問の自由が学問共同体の保護を含んでいることは原理論レベルの命題として承認されるべきであるが、その法的な保障構造について別途考える必要があると思われる。

また、任命拒否問題に関するこれまでの憲法論は、学術会議の学術機関性を強調しすぎているようにも感じる。これは、学問共同体の重要性の根拠が、学問研究には研究者間の自由かつ自主的な規律に基づく相互批判の確保の必要性にあることによるものだろうが、学術会議は、それ自体として学問研究を行う機関としての側面がないわけではないが、研究者がそこを主たる拠点として研究活動を行うわけではなく、「学問ディシプリンの基準の警護」¹⁸⁾を少なくとも中心的に担っているわけでもない。他方、政府に対する科学的助言や、市民に向けた発信など、むしろ学問共同体の外部とのインターフェイスとしての機能が重要である¹⁹⁾。

3 制度構築義務規範としての憲法23条と学術会議の独立性

(1) 制度構築義務規範としての憲法23条

憲法23条は、全国民の対国家的な学問研究の自由の防御権や、特に大学研究者の対国家的及び対所属機関的な学問研究、その成果の発表の自由、さらには教授の自由の防御権を保障するとともに、学問共同体の保全を含む学問研究の基盤を整備する客観法

的な義務を国家に課していると考える。

栗島智明は、「学問の自由は、国家の学問介入を禁止するという防御権的な側面のみならず、自由な学問営為を保障することに対する価値決定としての意義を有する。それゆえ、国家には、自由な学問が営まれうるような組織・制度を構築する義務が課されている。」²⁰⁾とするが、こうした見解が妥当である²¹⁾。

「自由な学問が営まれうるような組織・制度を構築する義務」といっても様々なものが考えられる。個々の研究者が国家や所属機関から干渉を受けないような制度の整備や、学問研究が必ずしも経済的利益を生まないことを踏まえた財政的措置といったものが典型的なものであろう。また、特定の組織や制度を設置する義務があるとは言えず、政策的判断によってなされたと理解される措置についても、学問の自由の意義が歪められないようなものとするのも憲法上の要請であろう²²⁾。

そして、国立大学を設置したり、私立大学も含む大学制度を整備し、一定の財政支出を行うことは、制度構築義務の履行の典型的な姿である。あまりに典型的であるために、従来の通説においては「制度的保障」だと理解されてきたが²³⁾、制度的保障という構成には今や強い批判があり、また、再構成が試みられている²⁴⁾。

大学制度は国により様々であるものの、「大学」として共通に語れる程度同質性があり、世界各国で普遍的に採用されている。また、憲法制定時にも大学の存在とその自治は当然の前提であったのであり²⁵⁾、大学制度を設営することは国家の憲法上の義務と言えよう。そして、大学制度を設営したと評価しうするためには、学問研究の基盤となる組織としての一定の組織原理が充足される必要があり、従来の通説が「制度的保障」の内実として想定したものは、こういった組織原理であろう。たとえば、学

18) 松田・前掲注16) 273頁。ただし、学術会議が「科学者の行動規範」（2006年制定、2013年改訂）の制定などの取組を行っていることも事実ではある。

19) なお、これらが学問研究の一環として性格を帯びることまで否定するものではない。

20) 栗島智明『「価値決定」としての学問の自由』憲法理論研究会編『憲法の可能性』（敬文堂、2019年）80頁。また、同「大学の自治の制度的保障に関する一考察——ドイツにおける学問の自由の制度的理解の誕生と変容」法学政治学論究106号（2015年）101頁も参照。より最近、大学の自治に関する詳細な論考を著した齊藤芳浩も、「大学の自治『制度』の保障は、学問の自由という特定の基本権（自由権）を実効的に保障するために、公権力がそのための手続・組織を具体化するという公権力の作為義務にかかわるもの」とする（齊藤芳浩「大学の自治の理論的考察（2・完）」西南学院大学法学論集52巻2号（2019年）55頁）。

21) 曾我部真裕「学問の自由」法学教室495号（2021年）76-77頁。

22) こうしたなされた制度構築の結果を憲法の観点からどのように統制するかについては、今後さらに検討される必要がある。ドイツに関する具体的な検討例として、高橋雅人「大学の自治と民主主義原理 ドイツにおけるNPM改革をめぐる議論から」『憲法学の創造的展開（下）戸波江二先生古稀記念』（信山社、2017年）371頁。

23) 石川健治「制度的保障論批判——『大学』の国法上の身分を中心に」現代思想43巻17号（2015年）108頁。

24) 注20の諸文献を参照。

25) 齊藤・前掲注20) 41-42頁など。

長・教授その他の研究者の人事の自治や施設・学生の管理の自治といったものであり、もちろん、個々の大学の存続の保障もその前提となる。ただし、これらを教授会自治として捉えるかどうかについては、前述の通り、堀口の研究者の独立論による重要な批判がある。

これに対して、大学以外の研究機関を設置するか、するとしてどのようなものを設置するかは、国家の広範な政策的判断に委ねられるが、設置する以上は、憲法上一定の組織原理を体现する必要がある。もっとも、これ以上の具体論については、大学と同様の自治が認められる必要があるか、そもそも所属する研究者の学問研究の自由が大学所属の研究者と同等のものと言えるのか²⁶⁾など、今後議論すべき点も少なくない。

(2) 学術会議について

さらに、直接に学問研究に従事する機関以外にも、学問の自由がその意義を発揮するための基盤となる制度を設ける例が各国で広く見られる。個別の研究機関では対応しきれない学術界全体の課題に対応したり、学問の成果を学術界の外に還元したりする役割を持つ制度である。各国で設置されているアカデミーがこうした役割を中心的に担っており、日本では学術会議がそれに当たる。

もっとも、これらの組織形態や機能は様々であり²⁷⁾、その意味では政策的な選択肢は広く、日本でも学術会議のあり方が継続的に議論されてきた。しかし、アカデミーについても、設置する以上は憲法上一定の組織原理が求められる。

この点、学術会議自身は、長い歴史を有する各国のアカデミーの設置形態は多様だが、自由で民主的な国家では共通して、その役割を果たすための不可欠な要件として、①学術的に国を代表する機関としての地位、②そのための公的資格の付与、③国家財政支出による安定した財政基盤、④活動面での政府からの独立、⑤会員選考における自主性・独立性が認められているとする²⁸⁾。

ここでこの5項目の詳細な吟味を行う用意はないが、⑤に関して言えば、「わが国の科学者の内外に対する代表機関」(日学法2条)を設立しようとするならば、「優れた研究又は業績がある科学者」(同法17条)を会員の要件とする必要があり、アカデミーのような組織の会員に関し、「優れた研究又は業績がある」か否かは、学問共同体によってのみ判断されるべきであろう²⁹⁾。

また、学問の成果を政策提言や一般向けの情報発信によって学術界の外に還元する(「行政、産業及び国民生活に科学を反映浸透させる」[日学法2条])というときの、「学問の成果」が、政府の介入によって歪められていたとすれば、そのようなものを学問の成果と称して社会に還元することは許されない。そのようなことがあれば、学問がもつ一定の権威が濫用されたことになる。他方、政府の介入が許されるとなれば、その権力を利用して自身の見解の影響力を不当に強めようとする研究者集団が登場することが想定される。学問共同体の自律が侵害されるというのは、こうした場合であろう。

前段落で見た2つの問題は、政教分離原則によって対処しようとする問題³⁰⁾と類似する。また、前者は政府言論の問題でもある³¹⁾。歴史的経緯の明確性ゆえに明文のある政教分離とは異なり、憲法23条にはこの種の明文はないが、政府言論の統制は学問の自由との関係でも及ぶほか、学問共同体の自律の保護が憲法23条に含まれる以上、会員選考における自主性・独立性を否定あるいは相対化するような制度は、不合理な制度構築だということになる。

現行の日学法17条は、こうした瑕疵のないように設計されたものであり、それに反する任命は、憲法23条の要請に従った制度構築に違背するものという意味で、憲法上問題があるといえる。

(そがべ・まさひろ 京都大学教授)

26) 研究者一般の自由を語る堀口も、「どの程度の独立性を認めるべきであるかは、研究者の所属機関や職位等によって異なりうる。」とする(堀口・前掲注1)69頁)。

27) やや古いのが、日本学術会議国際協力常置委員会「各国アカデミー等調査報告書」(2003年)及び「各国アカデミーのデータリスト(2015年更新版)」(https://www8.cao.go.jp/scj/kaisai/20150320/shiryu_0702-3.pdf)。

28) 日本学術会議「日本学術会議のより良い役割発揮に向けて」(2021年)1頁。

29) もっとも、学問共同体といっても人間の集団である以上、全面的に信頼することはできない。その判断過程の適正を確保するための措置は不可欠である。

30) 例えば参照、毛利透ほか『憲法Ⅱ人権〔第3版〕』(有斐閣、2022年)175頁〔小泉良幸執筆〕。

31) 「腹話術」「ステルスの言論」の禁止の問題である。蟻川恒正「政府と言論」ジュリスト1244号(2003年)94頁、山本龍彦「原発と言論」中林暁生=山本龍彦『憲法判例のコンテクスト』(日本評論社、2019年)176頁以下。これらの論考を踏まえた拙稿として、曾我部真裕「表現の自由⑤政府言論の法理」法学教室493号(2021年)68頁。