

〔博士論文要旨〕

戦後における日本の行刑思想史

—法政策と深層文化との連関—

論文要旨

この論文は、日本の戦後四十七年間にわたる行刑の理論と実務をとりあげる。人間の行動には人間の言説と同価値の思想があるという発想にもとづいて、本稿は、理論と実務に関する伝統的な考え方（例えば、理論は実務をリードする）をとらず、むしろ理論と実務が一体化され同時にある法現象を形成するという観点にたっている。従って、表面上、理論と実務を分けて論を進めるといふ形態をとっているが、実際は両者の形成過程と相互作用の分析を通じて法現象の実態を明らかにしようとするのが目的である。さらに端的に言えば、本稿は第一部において実務を分析し、第二部において理論を整理する。しかし、両者の論述には共通項がある。それは、制度の確立、あるいは制度を運営

李 茂 生

している人々の心情である。本稿の目的はまさにこの心情の形成、作用に対する分析を通して、心情の源である民族の文化または国民性（本稿ではこれは深層文化として定義されている）がどのように制度の形成と運営に影響を及ぼしているかを説明することである。

ところで論を進めるに際しては、行刑密行主義という困難な事態に直面した。この日本の行刑密行主義は、単に消極的に行刑（組織）を保護しまたはその現実を隠蔽するための道具であるだけでなく、心情の生成・発展・維持に必要な装置である。この行刑密行主義の効用はともかくとして、現実これが存在することは、外部のものにとつて行刑を理解することを困難にしている。この問題を解決するために本稿は、行刑の機関誌である「月刊刑政（矯正協

会発行)を利用した。つまり、一九四五年から一九九〇年までの「月刊刑政」に掲載されたすべての論文、エッセイ、巻頭言から編集後記にいたるまでを読破し、そのなかの有用と思われる部分を選び出してテーマ別にアレインジするという手法を用いた。本論文の概要は以下のようなものである。

第一部においては、このようにして得た情報を駆使して、行刑制度の骨格をなす累進制・分類制、その中身である保安、作業、改善・社会復帰および基本的生活に関する処遇を論じる。累進制と分類制は本来、受刑者側の要求に従って、行刑側ひいては一般社会が提供できるサービスを公平かつ有効に受刑者に分配する制度である。日本で数十年の歳月をかけて形成されてきた累進制と分類制の合体である段階制は、上述の行刑制度の本質を無視し、単に受刑者間の待遇の差を明確にする制度に過ぎず、一般社会の年功序列制度とほぼ同様の効果をもつ。これは、小さな社会における管理統制手段の一つでしかない。刑務所の管理運営に係わる保安刑務は、集団生活を支えるために必要なルールを維持するとともに、受刑者に対して「躰を身につけさせる」という矯正作用をもつものとしてその存在が正当化されている。しかし、本論文では、保安刑務が、集団生活を円滑にするための必要最小限度の人権制約をこえて、受刑者を貶め侮辱するシステムとして機能していることを明らかにする。

このような必要以上に受刑者に自己の低い社会的地位や劣等感などを自覚させる虞のある刑務は、刑務作業、改善・社会復帰処遇、基本的生活の処遇などの各分野においても明白に存在する。刑務作業については、戦後、作業の体質を改善し一般社会における生産事業と同様のものとして刑務作業を立て直すチャンスが数回存在したにもかかわらず、それを見逃し、その努力を怠り、ひたすら低格作業を導入した結果、現存する刑務所作業は、受刑者にとってほとんど何の意味ももたないものとなってしまっている。また、改善・社会復帰処遇の場合も同様である。日本の行刑当局者は、人権の尊重を核とする矯正ベシミズムの世界的潮流に竿さして、その教育行刑は世界における最後の砦であると自負しているにもかかわらず、単に、篤志面接、生活指導をはじめとする様々な精神教育(改造)プログラムを実施しているに過ぎず、職業訓練や教科教育など、出所後受刑者がそれで身を立てていけるような技能の修得を中心とする処遇の充実発展にはほとんど関心を払っていない。保護処遇にいたっては、官僚組織間の軋轢を回避するという名目で、ほとんど一顧だにされていない。このような状況のもとでは当然起こりうることであるが、受刑者の人権性の尊重にとって不可欠な精神的・物質的生活の水準は、一般社会の最低規準をはるかに下回る状態におかれ

ている。このような低劣な生活条件の強制は、就中、受刑者の精神的な鍛錬・変容のために重要であるという大義名分によって正当化されている。その他、これを補強するものとして、一般社会が受刑者に禁欲的な生活を要求しているとか、予算の獲得が困難であるとか、社会制度の一環としての行刑制度は社会感情を無視しえないといった論理がもちいられている。

以上のような冷酷な制度の下では、受刑者はひたすら命令に服従する劣等者として改造されていく。ところでこのような冷酷な刑務は、実は、日本の行刑を成り立たしめている二本柱の一本ではないことに留意しなければならぬ。行刑には冷酷な制度とは対象的に、刑務官と受刑者との間の暖かい人間関係が用意されている。これは主として、生活指導という名の矯正処遇（または担当行刑）の運営を通して形成される「情けの關係」であり、そこでは「信頼と尊敬」に基づく人間的な關係が擬制されている。しかし、先述したもう一本の柱である冷酷な制度の下で築かれるこのような人間關係は、刑務官と受刑者の双方が対等に「信頼し合い、尊敬し合う」ようなものではなく、むしろ、受刑者に対する刑務官の信頼感（権力側のお目こぼし）および権力に対する受刑者側の尊敬（受刑者側の絶対的服従の態度）という対価關係を具現するものでしかない。これが、日本の刑務所がかくも絶対的な安定を保ち、絶大な矯正効

果をあげることができるといわれている最大の要因となっている。

冷酷な制度、および暖かい人間關係は、ともに保安というシエルターによってしっかり保護され、また適当な保安装置は、それ自体が矯正の効果をもつと認識されている。このようにして、保安と矯正という行刑目的だけでは到底説明しきれない現行刑務の存在は、闇に包まれている。本稿の第二部は、この「冷酷さと暖かきの共存」現象と、闇の中に葬られた刑務の存在を説明するために仮説を提起するものである。説明の方法として、すべての刑務を担っている關係者の心情を分析する。すなわち、心情の内容とその形成過程の分析を通して「冷暖共存」の刑務と、受刑者の劣等感を醸成する刑務などともに前述の心情の反映にすぎないことを証明し、心情の作用が、実は社会全体における行刑制度の地位を決定することにあることを明らかにしようとする。

行刑關係者の心情を分析するまえに、まず行刑に関する通説を概観しなければならぬ。これがすなわち戦後の行刑にまつわる大きな神話の一つである「愛の行刑論」である。確かに、理想的な行刑の実現には人類愛あるいは博愛が必要であるが、日本の行刑論は、建前としては人類愛を提唱していても、本音では愛を単に劣等な地位にいるものに対する情けにすぎないと考えている。そしてこの愛は、

人間の尊厳に基礎をおくのではなく同情心という側面をもっているので、事情によって歪曲される可能性がある。本稿では、生産作業、人格の変容をめざしている矯正処遇における科学主義と受刑者の人権保障の三つの側面から、愛の行刑論の実態を暴こうと試みる。愛の行刑論における「愛」は、この三つの側面における刑務を前進させる効用というよりもむしろ、その進歩を妨げているのが現実の姿である。つまり「愛の行刑」とは行刑の現実を隠蔽するための美しい神話であるといえる。受刑者たちは、自給自足の原則のもとで、氾濫している低格作業、不衛生な作業環境、不十分な安全性、および低い賞与金に甘んずることを強いられている。科学的矯正処遇と高らかに賞賛されているが、実は矯正処遇は理論的にも技術的にも（科学的矯正処遇を研究し実施する組織をも含む）科学的なサポートを得ていない。その極めつけは愛の行刑論の下での人権保障に関する言及である。憲法十三条の個人の尊厳を中核に据えない憲法二十五条論（国家の好意による受刑者の最低限の生活の保障）は、ものの見事に個人の尊厳の尊重を中心理念とする民主主義を形骸化した。そのみならず愛の行刑論によって潰された民主主義は、生育にとつての最適の時期を逸し、再び芽を出して開花することはなかった。これこそ愛の行刑論の最大の功績である。

もちろん、愛の行刑論は広範囲にわたる理論であるので、

その他の役割も担っている。愛の行刑論は、情けとしての愛を刑務官の心の中に釘付けにしておく機能を有している。情けは、このようにして刑務官の心情となる。ところが、刑務官の心情の具体的な内容は、愛の行刑論のなかに明確な位置づけを与えられていないし、また、刑務官の心情だけでは、行刑の実態を把握することはそもそも不可能である。そこで本稿はまず立法過程の分析を通して一九七〇年代にいかなる内容の制度が法的に規定されたかを時系列的に究明する。次いで「法」制度の確立と同時に、それを支える行刑関係者ひいては国民全体の行刑に対するイメージ（心情）が如何なるメカニズムを通して形成されたかを分析する。実は心情形成のメカニズムはまさに反骨精神の抹消の歷程であり、これを通してそれぞれの関係者のもっている心情が各々一元化される。刑務官は行刑職員の養成過程で愛の行刑論の核心である情けを伝授され、職階制を通して受刑者と同様にランクづけをされ、行刑密行主義の下で外部との連絡が遮断され、一般社会に対して深い不信を抱くようになる。これに対して受刑者は行刑の運営に参加することを阻むような制度によって無力化され、管理され、劣等というレッテルをはられ、権力に対する服従の心情をそのまま受け入れることになる。同様に、部外者である法曹、民間篤志家ひいては国民全体の心情も、それぞれの行刑への参加の過程でつくられている。裁判官は主として冷

酷な制度の方に組み込まれ、こういった制度に見合った心情をもつようになる。一方、民間篤志家と国民全体は程度の差はあってもそれぞれ適当に暖かい人間関係に与っている。以上述べたそれぞれの心情がいずれも一九七〇年代において成熟の域に達していたのは、制度がこれとほぼ同時に法的に確立されたことと無関係ではない。七十年代を過ぎてからは、愛の行刑論をめぐってこれと目だつた論説がなかったのは、実はその定着と制度の成熟を示す証拠といえるのである。

以上述べてきた心情の形成過程とその主な内容の説明は、第一部で述べられた事実をさらに敷えんし、それを完全なものにしようとする試み以外のなものでもない（逆にいえば、第一部の論述は第二部での心情の内容についての論述の妥当性を示す証拠になる）。しかし、ここで注意すべき点はいくつかの操作を通しての行刑制度に対する分析が、論理の射程範囲を、単なる制度の分析から、制度の中で活動している人間の心理の分析にまで拡大していることである。そして制度の形成および運営に関わる人間の心理の分析は、社会の根本を形成している（深層）文化と（表層における）制度との関係を説明するための前提となっている。深層文化は、人間を通してはじめて表層における制度の形成と運営に影響をあたえるからである。

本稿の最後では、一つの仮説という形でこれらの心情の

関係を文化的に説明し、その表層における表出としての制度についての言及を、新たな視点をもってアレインジする。本稿では深層文化を民族性と同一視するが、日本人の民族性については、従来から日本人論において指摘されているもろもろの特徴を援用することによって論を進める。やや恣意的ではあるが、本稿は日本人の特徴を三つの要素すなわち中心収斂、他者志向と差異化とみなす。中心収斂の特徴は、主に上位の者に対する尊敬と自分の地位に応じた服従という行動パターンの起源となる。他者志向は、ふつう日本人の集団性や模倣性の源であるといわれている。そして差異化は下位の者に対して自分を区別し、そこに生じた距離に応じて適当に情けをかけるという日本人の特性である。中心収斂と差異化は、人間関係に上下を生じせしめる二つの要素であるが、こういった上下関係を普遍的にするのはまさに他者志向の傾向である。このように個を中心点とする人間関係はまさに日本の深層文化の核心である。この核心は抽象的に一つの普遍的な真理として表層において言及される。これは日本の真理たる「和の精神」である。和の精神のなかに、個の概念が存在しないわけではないが、平等な個は存在しないし、個相互に相手人間としてその尊敬を尊重する傾向がないのは、まさに和の精神という真理は、深層文化の核心である人間関係の表出にすぎないことに原因がある。むろん和の精神は表現の

一つであるが、表層の諸制度の支配原理でもある。したがって、制度は、理想あるいは原則としてもこの真理に悖るはずがない。外国から導入された制度が日本のこの真理と異なる理念に基づくものであるならば、それは徐々に修正される運命にある。つまり、調和をはかる制度であっても不平等な上下関係と周囲の人々の関係を要素として取り入れようとする制度は、結局修正されたまたは廃止されることになる。しかし、一方で、先進国のイメージを維持するため、和の精神と根本的に相入れない場合であっても、あたかも憲法十三条の精神を化体しているかのような外形的な制度の維持と温存が、建て前として図られている。したがって、日本では、実態はともかくとして、一応人権保障を標榜する体制ができているといえよう。

以上は、抽象的な人間を中心に制度と真理との間の関係を説明したものであるが、同様な観点を社会全体に当てはめてみると、別の様相が呈される。というのは絶対的な上、下、周りが存在するからである。これらの絶対的な存在は日本社会の枠を作り上げている。このような観点に立てば、社会における諸制度を二つの種類に分けて考えることができる。一つは、調和的な人間関係を作り上げ、その維持に努める制度で、いま一つは枠を再生し維持する制度である。日本の社会は、こういった縦横に走る諸制度によって作り上げられた敷居¹¹壁に取り囲まれている。人は生

まれながらにして固定されている範囲内で一定のルールにそって一生を送る運命にある。調和的な人間関係を破壊する者は、後者の制度によって処理され、従来と異なる敷居¹¹壁の中に送られ、二度と元の敷居の中には戻ることがなく、最後は最底辺の周縁に位置づけられる（絶対的にこの周縁を形づくる枠）となるのである。行刑制度はまさにこの最も底辺をなす周縁づくりの最後の段階である。

人間はもともと自由であるため、敷居の中に囚われていても、その自由な思索活動を通して、身を表層におきなから深層の文化を考えることは、不可能ではない。これらの者は、まさに熟きった日本社会における野人である。行刑の現実にはひいてはこの現実を生み出す深層の文化に対する理解に基づいて、愛の行刑論に対抗し得る理論を作り出す立場にあるのは、このような野人にはかならない。ところが、日本社会はこういった野人のための敷居も用意している。これは中央の権力に反対する学者層の周縁である。この周縁は比較的上位の社会階層に属しており、それなりの尊敬と自由も与えられているが、中央との間に種々の装置が設けられているので、逆に自由な思索をする能力を失っている。否、もっと端的にいえば、これらの似非野人は、その社会地位、一定の尊敬、限度のある自由ひいては和の精神に悖らない周縁における調和的な人間関係をエンジン¹²として、無意識にその自由な思索活動を遂行する能力を捨て

たともいえよう。一九六〇年代に、若干の実務家によって提唱または試みられていた人権保障を中心とする行刑改革活動は、一九七〇年代になり、無視されるようになった。一九七〇年以降の似非野人は、自国の努力の成果でなく、むしろ舶来の理論を借りて権力に対抗しようとしている。

これはまさに自己の能力を捨てることである。結局、行刑の現実と深層文化に目を向けずこれらの抵抗は、愛の行刑論とともに、地に足のつかないイデオロギー論争の両極端をなし、不毛な議論を繰り返してきた。当然のことではあるが、これらの周縁から発せられているメッセージはほとんど社会的影響力を持たないのである。これとあわせて、最底辺においては、担当行刑論は頻繁に強調され、段々に刑務官と受刑者の間に定着していく。こうして、一九七〇年代以降、周縁の強化によって和の精神にあり日本社会は保護されてきた。

本論文の結論においては、深層文化の理解に基づいた完璧な反論が出現することを期待しながら、上述のような分析に対して加えられるであろう反論に対する再反論を用意することによって、本論文のもう一つの目的を明らかにする。予想される反論とは、上述の分析が正しいとしても、日本人にとっては和の精神を実現している現在の社会は、結局、最高の社会であるということである。しかし、最底辺に対する人権無視が許されないだけでなく、日本民族の

更なる発展、否その破滅を回避するためには、今から日本の深層文化を直視しなければならないと主張したい。というのは、堅い殻（周縁）に包まれている日本は、もともと深い反省をする機会に恵まれていないし、海外に進出する場合には、開放的な態度をとることができず、侵略と自己防衛という手段しか知らないからである。従って、日本人は自分の社会の深層文化によってつくられた堅い殻を破壊しなければならぬ。すべての自由な周縁人が光のような鋭い目線をもって、殻を貫通し、「外」からの光を闇である内部に照射させる必要があると強調したい。そして、日本人に対する深い愛情、憲法第九条と第十三条という素晴らしい指導理念を保ちながら、四〇数年間憲法を棚上げにし、それを形骸化させつつあった日本社会に対して、一外国人として無力感を抱くからこそ、学術論文にふさわしくない最後の一言が生まれたのである。

〔博士論文審査要旨〕

論題 戦後における日本の行刑思想史

— 法政策と深層文化との連関 —

論文審査担当者 主査 福田 雅章

上原 行雄

村井 敏邦

第一節 苦情不服申立制度

第二節 懲罰

第三節 他の物理力による保安対策

第四章 刑務作業

第一節 民業庄迫の時代における刑務作業

第二節 民業協業時代における刑務作業

第五章 改善・社会復帰処遇

第一節 矯正処遇

第二節 保護処遇

第六章 基本的生活に関する処遇

第一節 物質生活の保障

第二節 精神生活の保障

第七章 結び

第二部 政策の策定と社会深層との関係

第一章 緒言

第二章 行刑原則

第一節 生産労働

第二節 科学主義

第三節 人権保障

第三章 行刑制度を支える要素

第一節 立法

第二節 職員

第三節 行刑参加

一 日本の行刑は、施設職員と受刑者の信頼関係を基礎に、世界にも類のない安定したシステムを作り上げているところに特徴がある。『戦後における日本の行刑思想史——法政策と深層文化との連関』と題された本論文は、日本における戦後行刑の生成と展開の過程を、以下のような構成をもって、文化思想的に検討しようとする。

序論

第一部 日本の戦後行刑の実態

第一章 緒言

第二章 行刑制度の骨組み

第一節 分類制

第二節 累進制

第三章 保安秩序に関する処遇

第四章 目に見えない政策策定要素としての深層文化

第一節 儀式と深層文化

第二節 外への目線としての学説

第三節 虚像と実像

第五章 結び

結論

このように、本研究は、「日本の戦後行刑の実態」を詳細に跡づけた第一部とそれを踏まえて思想的検討を展開した第二部の二つから構成されており、合わせて四〇〇字詰め原稿用紙二一〇〇枚に相当する長大な論文となっている。申請者は、近い将来、その研究成果を公刊する予定である。二 申請者による研究の要点は、以下のようである。

序論では、まず、本研究の意図および、本研究遂行のための方法として研究素材をもつばら『刑政』誌上の論稿に依拠した理由が明らかにされる。すなわち、ここでは、戦後四六年の行刑の現実（これを「表層」と定義する）をその担い手である実務家の思索行動の所産、すなわち思想として認識・把握し、それに対する分析・理解に基づいて、表層としての思想が深層文化といかに深く係わって形成されているかを明らかにすることを意図するものであることが論述され、また、戦後における行刑実務家の思想を認識・把握するための方法としては、厳格な行刑密行主義の下でその入手が著しく制限されている内部資料に依拠せず

とも、公刊されている『刑政』誌を利用することで必要充分であることが指摘され、その実証が以下で試みられる。

第一部「日本の戦後行刑の実態」では、戦後四六年の間に、行刑の分野でどのような現実が生み出されたかを、この間の『刑政』誌上に掲載された全論稿を渉猟することを通して、時系列的に跡づけ、詳細に分析・論証している。

第一章の緒言に引き続く第二章では、行刑制度の骨組みとなる分類制と累進制を論じ、日本の分類制度は収容者人格審査要綱の枠を超えておらず、受刑者の利益というよりもむしろ刑務所の保安目的等に奉仕する制度に過ぎないものとして発展させられてきたこと、および戦後新たに導入された分類制との緊張関係の中で、実質的には施設の保安・規律維持の機能を果たすための不可欠な制度として、いかに累進制の延命が図られてきたかを分析・論証している。

第三章では、刑務所の保安秩序を維持するシステムを論じ、本来受刑者の利益・権利を擁護するために存在するはずの苦情不服申立制度が、もつばら、過剰かつ厳格な規律に対する不満を解消するための安全弁として、すなわち保安目的を達成するための制度として運用されてきたこと、懲罰制度が、拘禁の確保・所内生活の維持・社会復帰といった行刑目的を達成するための必要な手段としてではなく、職員と受刑者間の絶対的な服従関係を確立・維持するため

の装置として機能してきていること、さらに裸検身が、受刑者に対して受刑者という社会的身分の自覚を要請するための過剰な予防装置として機能していること、また近年導入が図られている電子装置等の物理力による保安対策も、当初目されていたように、それに伴う職員の余力を受刑者の利益のために振り向けるのではなくて、行刑職員の減少対策として発展させられていることを、分析・論証している。

第四章では、刑務作業を論じ、戦争直後の構外作業の本質、民業圧迫の現実、官用主義・民業協業時代への移行、矯正協会の刑務作業協力事業部による刑務作業の企業化への方向とその実態を詳細に跡づけ、「事業部を通して、刑務作業を一般の生産作業にし、受刑者を一般工員とみなし、適正な報酬を与える」ということは、永遠に神話にとどまる」との結論を導いている。

第五章では、改善・社会復帰処遇を論じ、戦後における人格受容のための矯正処遇プログラムとしての、宗教教誨篤志面接および生活指導、ならびに生活技能と知識の賦果のための矯正処遇プログラムとしての、職業訓練および教科教育等について、それらの生成・展開を分析する。それとともに、たまたま七〇年代に世界的レベルで主張された「矯正ベシズム」および「ジャスティス・モデル」に対抗する概念として日本行刑界で強調されるに至った「日本型

行刑」の実態、すなわち「信頼と尊敬を標榜する情けの人間関係に基づく担当行刑」こそが、日本における矯正処遇の本質であったことを論証している。

第六章では、受刑者の基本的生活に関する処遇を論じ、衣食住や衛生医療といった物質的な生活、および文書図書新聞の閲読、信書の発受、面会、レクリエーション、髪型といった精神生活が、保安と矯正という名の下に、一般社会の最低水準よりも低いものでなければならぬとする「劣等原則」によって律せられてきていることを分析・論証している。このような過剰なコントロールは、結局、「被管理者の服従の立場を強調し、かれらに自分の社会的地位を自覚させるため」に必要だったと主張している。

第七章の結びでは、かくして、日本の戦後行刑の現実とは、単純な応報思想によっても、また、科学的な教育思想によっても説明しえず、むしろ、それは、侮辱と格差を生み出す冷酷な制度の下、担当職員の情けによる人間関係と受刑者の「自分は低格者である」という自覚とによって編み上げられた保安体制として認識される、と結論づける。

第二部「政策の策定と社会深層との関係」では、第一部で述べられた日本行刑の現実がどのようにして生成されたかその原因についての思想的分析が以下の三点との関連で展開・論証されている。まず第一が、戦後行刑の実務界において指導原理としての役割を担ってきた基本的な行刑原

則との関連であり、第二が、戦後行刑実務を支えてきた法的制度の生成過程および行刑実務を直接・間接に担ってきた関係者の行刑イメージの生成過程との関連であり、そして第三が、究極的・根源的なものとしての日本文化の深層との関連である。

第二章では、戦後実務界を支配してきた行刑政策の基本的な原則を、生産労働、科学主義および人権保障の三つに求め、これらの諸原則が戦後行刑の現実を生成・リードする力とはなり得ていないばかりか、むしろ行刑の実態を隠ぺいする隠れ蓑として機能してきたことを論証している。

第三章では、戦後日本行刑の実態が、一九七〇年までには法令によって追認され、法制度としても確立したこと（法的生成過程）、また、行刑の直接・間接の担い手である行刑職員、裁判官、弁護士等の心情によっても堅く支持されていること（関係者の行刑に対するイメージの生成過程）が、分析・論証されている。

第四章では、このように法的にも、関係者の心情によっても堅く支持されている戦後日本行刑の実態が、実は日本社会の深層文化によって形成され、サポートされていること（文化的生成過程）が、論述される。すなわち、申請者は、中心収斂（ピラミッド）の上方にある者への尊敬と分に応じた服従）、他者志向、差異化（区別と情け）といった三つの要素の相互関係が深層であると規定し、これらの相互

関係が「和の精神」を媒介として表層で制度化されるところに日本文化の特徴があるとす。その特徴は、結局、上の者に対する尊敬と自己抑制、下の者に対する情けと分に応じることの自覚、上下関係を普遍的なものとするための他者志向といった点にみられる。そうであれば、日本行刑の実態が、情けと侮辱と格差という三つの象徴を利用して、社会の最周縁部に配置された受刑者を処遇する制度として機能していることに鑑みると、これこそまさに日本深層文化の表出といえる、との結論を導いている。行刑に関する諸学説も、日本深層文化の表出として、実際にはその大部分が日本行刑の実態をサポートする機能を果たしているとの認識が示される。

結論では、戦後日本の行刑を文化思想的に考察することを通して、実は、本論文のもう一つの目的が、外国人である申請者の目からみた戦後日本社会の文化論的考察を行うことにあることが吐露されている。

三 以上が申請者の研究の概要である。その研究は、これまでの刑事学では、ややもすれば資料の入手が困難であるということ、まったく手のつけられていなかった戦後行刑思想史を、独特の工夫と方法論を用いることによって実証的に描き出すことに成功しており、その研究水準はきわめて高いものと判断される。

(1) 刑事学の領域において本格的な行刑研究を行お

うとする際、常に逢着する大きな制約として、従来から内部資料の入手の困難性が指摘されてきた。そのためか、その必要性が痛感されながらも、わが国における戦後行刑思想史の本格的・網羅的研究は未だまったく手がつけられていなかった。しかるに、申請者は、「人間の思索行動の所産(書かれたもの)はすべて思想である」との考え方に立脚して、一般に入手可能な行刑専門誌『刑政』に掲載された戦後四五年間のすべての記事(論文はもちろん、エッセイ、コラム記事、そのほか編集者後記にいたるまでのすべての著述)を徹底的に渉猟・読破し、それらに関連テーマ毎に時系列的に整理・分析することによって、みごとに戦後行刑実務界の底流に流れる思想を実証的に析出することに成功している(第一部および第二部第二章、三章)。申請者によって工夫された行刑領域の研究資料に関する独自のアプローチ、およびそれらの資料に対する周到な分析はまことに高く評価される。しかも、その詳細にしてよく整序された内容はきわめて高い資料的価値を有しており、これだけでも十分に博士の学位に値するものと判断される。

(2) さらに、後述するように問題がないわけではないが、申請者は、戦後行刑の実態(現実と思想)が生成されるに至った原因は、究極的には日本社会の文化を形作っている「深層」との関連でのみ明らかにされるとし、そのための方法論、深層の具体的内容、および戦後行刑の現実を

深層の表れとして説明することの正当性を仮説として提示するが、その問題提起の大胆さは刺激的であり、示唆に富むものとなっている。ともすれば学界も実務界も日本の行刑改革へ向けてのエネルギーを失いつつあり、他方で国際準則との関係で日本行刑の後進性が批判の対象とされがちな現在、本研究に示された大胆な仮説は、善かれ悪しかれ、日本独特の文化の中から形成されたわが国行刑制度の特異性を意識化させ、議論の活性化に資するところ大であると思われるからである。

このようにして、本研究は、従来等閑に付されていた日本行刑思想史の分野を新たに開拓する野心的な力作であり、その先駆的な実証的研究は水準の高いものであるが、なお問題がないわけではない。

第一に、すでに述べたごとく、申請者は、日本における戦後行刑の現実を生み出した究極の原因を日本社会の深層文化の中に求めているが、深層を理解するための方法論的根拠の妥当性、およびそこで把握された日本の深層文化の内容の曖昧さが問題として残る。例えば、申請者は日本の深層文化の特徴を中心収斂性、差異化、他者志向性の三つに求めるが、そのように規定することの方法論的根拠や各概念の射程範囲が十分に説得的に示されているとは言い難い。ひいては、このような曖昧さが、深層と行刑の現実との関係を説明する際の不明確性を招来しているように思

われる。

第二に、本論文には、時として、本来冷静であるべき学問的論理と分析が論者の心情によって圧倒されかねない不用意な表現や論理の飛躍がみられるが、よしんばこのような叙述形式がアカデミズムに対する批判としての側面をもちうるにしても、実証的に行刑思想史の生成を論証しようとする本研究の全体像からみて、一つの難点となっている。しかし、このような問題は、行刑思想史という法律学と社会学の交錯する学問領域に新たに切り込もうとするた

めに生じた問題点といふべきものであって、それらは、無視するわけにはいかないとしても、申請者の研究成果の価値を本質的に減じるものではない。

審査員一同は、上記のような研究の評価と面接試験の結果とに基づき、申請者が独立の研究者としての学識と能力を十分に有すると認め、申請者李茂生氏に一橋大学法学博士の学位を授与するのが適当と判断する。

平成三年六月十二日

〔博士論文主旨〕

行政契約の理論と手続

— 補助金契約を題材にして —

石 井 昇

本論文における目次の主要部分は次の通りである。

序章 問題の所在

第一章 補助金の概念と治律の留保

第一節 補助金の概念

第二節 補助金交付の法律関係の法的性質と行為形式

第三節 補助金交付と法律の留保原則

第二章 補助金契約の基礎原理

第一節 補助金契約の法的性質

第二節 補助金契約の許容性

第三節 補助金契約の適法要件

第三章 違法な補助金契約の効力

序節 概説

第一節 行政手続法公布以前の学説・判例

第二節 行政手続法五九条

第三節 シュレースヴィヒ・ホルシュタイン州一般行政一二六条

第四節 わが国における違法な行政契約・公法契約の効力に関する規律

第四章 補助金契約の解除ないし解約告知

序節 概説

第一節 履行遅滞

第二節 履行不能

第三節 不完全履行

第四節 契約締結後の事情の変更

第五節 公共の福祉に対する重大な損害を予防・除去するための解除ないし解約告知

第六節

第七節

第八節

第五章 補助金契約の強制執行と訴訟

第一節 補助金契約に関する強制執行

第二節 補助金契約に関する訴訟

結 章 行政契約論の体系化をめざして

次に、各章ごとに内容の要旨を述べる。

序章 問題の所在

本論文は、行政主体と国民との間で締結される契約に関するさまざまな問題点の理論的解明をめざしている。

今日まで、わが国でも、行政契約に関して幾つかの有益な議論がなされてきたが、それぞれの議論は断片的なものに止まり、体系的な行政契約論の構築にはほど遠い状況であった。本論文は、行政契約のうち、行政主体が私人に補助金を交付する契約を題材にして、その内容およびそれに妥当する法的規律を、主に西ドイツにおける学説・判例・立法を参考にして分析することにより、体系的な行政契約論の構築に資することを目的とする。

第一章 補助金の概念と法律の留保

第一節では、本論文でいう補助金の意義を限定している。本論文でいう補助金は、行政主体が公の目的の達成のために、私人に対して、返還義務のない金銭の給付、資金貸与または債務保証の形態で与える助成であり、社会保障上の

給付・租税の優遇・現物助成を除いたものとする。

第二節では、補助金を交付する行為形式と補助金交付の法律関係の法的性質について考察している。わが国では、補助金交付関係は、基本的には私法上の（負担附）贈与契約関係であり、法令に明文の規定のない限り、私法原則・私法規定が適用されると一般に考えられている。これに対して、西ドイツの多数説は、公の任務履行に際し、法律上一定の公法形式が規定されていない限り、行政に公法形式と私法形式との間の形式選択の自由を認めながらも、行政が Subvention をいかなる行為形式で交付したのかを明示しない場合には、Subventionierung は、行政行為または公法契約により、すなわち公法上の行為形式により段階でなされたと解し、Subventionierung 関係は全体として公法関係であると考えられている。

以上の考察を前提として、本論文では、補助金交付関係について次のように結論する。わが国でも、行政主体は、公の任務履行に際して、公法形式と私法形式との間の選択の自由を有しているとする考え方が、通説的地位を占めている。しかし、補助金交付のように公的目的の達成をめざす行政活動の私法への逃避を単純に認めると、行政は、例えば平等原則や比例原則等の公法的拘束を回避するおそれがある。そこで、わが国においても、行政が私法形式で直接的に行政任務を履行する場合には、明文の規定の有無に

かかわらず、行政は若干の公法的拘束に服さねばならないという考え方（行政私法論）が必要とされるが、わが国では、こうした考え方が広範に普及しているとはいえない。以上のように考えてみると、補助金交付関係に平等原則・比例原則等の公法的拘束を課するためには、公法的拘束を課する明文の規定の有無にもかかわらず、補助金交付関係を公法関係と解釈することが適切かつ必要であると考えられる。

第三節では、補助金交付と法律の留保原則との関係について考察している。ここでは、まずわが国と西ドイツにおいて、行政実務上、どの程度の補助金が根拠法令なしに交付されているかについて概観し、次に西ドイツの判例・学説について検討している。

連邦行政裁判所は、法律の留保原則の妥当範囲について侵害留保説を採用して、Subventionierungが負担の賦課と不可分相互に関連するのではない限り、私人へのSubventionierungにおいては、たとえそれが行政行為形式でなされるとしても、それが単なる私人への授益であるが故に、正式の法律の根拠を必要とせず、そのために必要な資金の予算上の準備だけで十分であるとする。

これに対して、西ドイツの学説では、① Subventionierungの法的性質について、それは、通常、連邦行政裁判所が想定するように単なる授益的行為ではなく、受領者にと

って受益であると同時に、負担の賦課であり、受領者の競業者の権利・利益を侵害する場合もある②法律の留保原則の妥当範囲について、連邦憲法裁判所の判例理論たる重大事項留保理論（国民の自由・平等領域に関わる重大な基本決定は立法者自身が法律の形式でなさねばならず、行政に委ねてはならないとする考え方）から明らかのように、それを侵害留保説より拡大する必要がある③法律の根拠の内容について、少なくとも現在の形態での予算法律では、Subventionierungの目的・金額・条件・受領者の範囲が明確に規定されていないので、法律の根拠として不十分であるとして、行政行為形式でのSubventionierungには原則として法律の留保原則が適用され、少なくとも現在の形態での予算法律では法律の根拠として不十分であるとする考え方が一般的である。

これに対して、公法契約形式でのSubventionierungについては、見解の対立がある。すなわち、行政庁・国民間の協調・合意が法律の根拠を代替するという考え方に基いて、公法契約形式でのSubventionierungには法律の留保原則の適用はないとする見解と、西ドイツの連邦行政手続法が法律の授権のない公法契約の許容性を肯定したのは、公法契約という行為形式を法律の授権なしに使用することを許容したにすぎず、契約内容によっては法律の留保原則も適用されるとする見解の対立である。

以上の考察を参考にして、わが国における補助金交付と法律の留保原則との関係について次のように結論する。まず行政行為形式での補助金交付には、原則として、補助金交付の目的・金額・条件・受領者の範囲を十分に明確に規定する法律または予算の根拠が必要であり、現在の形態での予算項目や目的規範・組織規範・手続規範ないし規制規範では不十分である。これに対して、行政契約形式での補助金交付については、法律の留保原則の妥当範囲に関して権力行政留保説を採用し、法律の根拠を要しないと解する。

第二章 補助金契約の基礎原理

第一節では、補助金契約の法的性質について検討している。行政主体・私人間で締結される補助金契約は、行政主体を一方または双方の当事者とする契約の総称たる行政契約であると同時に、公法・私法の区別の基準として有力な利益説・従属説・修正主体説の観点からみると、公法契約である。また、補助金契約は、補助金適正化法が補助金関係における行政・国民間の優越・従属関係を法認していると解釈できることから、従属法的契約である。さらに、補助金契約は、行政庁の契約相手を反対給付に義務づける契約たる交換契約であり、双務契約（少なくとも実質上それと同視できる負担附贈与契約）である。

第二節では、補助金契約の許容性について検討している。

補助金契約の締結が現行法上許容されるかという問題は、公法契約一般の許容性が肯定されてはじめて議論することができる。

ドイツでは、公法契約の許容性の問題は、オットー・マイヤー以来数多くの研究者によって論じられてきたのであり、幾つかの判例でも取り上げられている。行政主体・国民間で締結される公法契約の許容性に関する学説・判例の動向は、例外はあるが、法律（ないし慣習法）が契約という行為形式を許可する場合に限り、公法契約は成立し得るとする規範授權説から、法律の明文の授權の有無にかかわらず、公法契約は有効に成立し得るとする許容説への移行ということで特徴づけられる。

以上のように概観した後、それらの学説・判例の集大成ともいべき行政手続法五四条の西ドイツにおける解釈を概観する。行政手続法五四条は、従属法的契約を含めた公法契約一般の許容性を肯定し、法律の授權の有無にかかわらず公法契約は成立し得ると規定し、また法令に一方的行為形式だけが規定されているということだけでは、契約という行為形式が排除されているとはいえないと解されている。

以上の考察を参考にして、わが国において、現行法上、補助金契約の締結が許容されているか否かについて、次のように結論する。法律の留保原則の妥当範囲に関して全部

留保説をとらない限り、法律の明示的根拠の有無にかかわらず、行政契約・公法契約は有効に成立し得るとする考え方が一般的である。こうした考え方からすると、行政主体・国民間において、たとえ補助金契約締結に関する法律の根拠がないとしても、補助金契約が締結可能である点については、もはや疑問はない。ここで問題となるのは、行政処分形式を定めたと解されている補助金適正化法六条一項の下で、契約という行為形式での補助金交付が許容されるか否かである。しかし、同法六条一項は、契約という行為形式の禁止ないし行政への一方的行為形式（行政行為）の排他的授權を明確に規定していると解釈することはできない。というのは、同法にいう補助金の交付決定を形式的行政処分と解するとすれば、形式的行政処分とは、本来は非権力的行政として把握できるある種の行政の行為を形式的・技術的に行政処分ととらえる概念であるとされているので、形式的行政処分を規定した同法六条一項から、非権力行政の行為形式たる契約という行為形式の禁止や行政への一方的行為形式（行政行為）の排他的授權が明らかになると解することはできないからである。したがって、わが国においては、現行法上、契約という行為形式での補助金交付は許容されているとすることができる。

第三節では、補助金契約の適法要件について考察している。ここでは、わが国における行政契約・公法契約の適法

要件に関する議論の参考に供するために、西ドイツにおいて Subvention 契約ないし交換契約たる公法契約の適法要件として論ぜられている行政手続法五六条、五七条および五八条について説明する。

行政手続法五六条は、従属法的交換契約の要件を規定する。その一項は、行政庁の給付を求める請求権を有しない行政庁の相手方の反対給付について、四つの要件を定める。①反対給付は、特定の目的のために契約で合意されねばならない。②反対給付は、契約締結行政庁の事物管轄・土地管轄に属する公の任務の遂行に役立たねばならない。③反対給付は、行政庁の契約上の給付と実質的に関連していなければならぬ。本要件は、いわゆる連結禁止の法理（法治国家原理から派生する考え方であり、行政庁は法律の授權なしにその職務上の任務の遂行、特に行政庁の裁量に服する行政行為を経済的反対給付に依存させてはならないとする法理。ただし、職務上の任務と反対給付との間に実質的関連がある場合には、そうした連結も許されるとする。）を Subvention 契約のような従属法的交換契約に適用することを定めている。④反対給付は、全事情に従って適切でなければならぬ。本要件は、行政庁の給付と比較して不当に過大な反対給付の合意を禁止する規定である。

同条二項は、従属法的交換契約において、行政庁の給付を求める請求権を有する行政庁の相手方の反対給付の合意

の可能性を二つの場合に限定している。第一は、反対給付が法令により許されている場合であり、第二は、行政庁の給付を得るための法律上の要件が欠けていて、反対給付の合意によりその法律上の要件の充足が確保される場合である。

行政手続法五七条は、公法契約の締結について書面形式を強制している。ただし、書面形式の内容に関しては、行政手続法ではなら規定されておらず、行政手続法六二条二文により、BGB一二六条が準用されると解されている。行政手続法五八条は、一項で、第三者の権利を侵害する公法契約の適法要件について規定する。本項によると、行政

庁が契約相手への Subvention の交付により、契約に關与していない競業者の権利を違法に侵害する場合には、書面による競業者の同意を要する。同条二項は、法令によりその他の行政庁の協力を要する行政行為に代えて締結される公法契約の適法要件について規定している。本項によると、例えば、行政行為形式での Subvention 交付に際して A 行政庁の許可が法定されている場合には、公法契約形式での Subvention の交付においても A 行政庁の許可を要するとする。

第三章 違法な補助金契約の効力

序節では本章の論点を概観し、第一節で、行政手続法公

布以前の学説・判例について考察している。

行政手続法公布以前において、西ドイツの学説には、強行法規に違反する違法な（従属法的）公法契約の効力について、三つの考え方があった。すなわち、違法な（従属法的）公法契約の無効説、違法な従属法的契約に行政行為と同等の存続効（Bestandkraft）を認める説および違法な従属法的契約に行政行為以上の存続効を認める説（公法契約の内容と対応する内容をもつ行政行為が無効である場合には、公法契約も無効であるとするが、行政行為が取り消し得るにすぎない場合には、公法契約は無効でも取消可能でもなく、完全に有効であるとする考え方）である。

これに対して、判例は、一九六〇年代初頭まで、違法な公法契約は無効であるという立場を一貫してとっていたが、以後、違法な公法契約に行政行為と同等の存続効を認める裁判例と違法な公法契約の効力は行政行為よりも劣るとする裁判例とに分裂した。

第二節では、以上の学説・判例の一応の集大成ともいえるべき行政手続法五九条について検討している。行政手続法五九条は、立法理由書によると、公法契約の無効原因を限定列挙する規定であり、違法な公法契約は、そこで列挙されている無効原因に該当して無効となる場合以外では、すべて完全に有効であるとされている。したがって、ここでは、まず同条の規定する無効原因の妥当範囲を詳細に検討

し、明らかにする必要がある。

結論として、行政手続法五九条の定める公法契約の無効原因は、強行法規に違反して違法と評価されるすべての公法契約をカバーするわけではなく、無効は限られた範囲でのみ生じると解される。また、違法であるにもかかわらず無効でない公法契約について、行政手続法は、廃止・取消しを可能とする規定を意識的に置いていない。つまり、行政手続法は、違法であるにもかかわらず、それに対してなんらの制裁も科されない完全に有効な公法契約の余地を認めていると解されている。以上のように解される行政手続法五九条について、西ドイツでは、合憲論と違憲論が対立している。

わが国では、一般に、強行法規に違反する違法な公法契約は民法九〇条ないし九一条に従って無効であると考えられている。こうした考え方からすると、違法でありながらもなんらの制裁も科されない完全に有効な公法契約の余地を認めている西ドイツの行政手続法五九条を法律による行政の原理・法治国家原理に照らしては合憲であるとする考え方はなじみにくい。そこで、西ドイツで主張されている法的な理由に基づく行政手続法五九条合憲論の論拠を検討し、そのいずれもわが国では成立し難いと結論する。

第三節では、行政手続法五九条と若干異なる公法契約の無効原因を限定列举するシュレーズヴィヒ・ホルシュタイ

ン州一般行政法一・二六条の内容とそれに対する西ドイツの学説上の批判を紹介している。

第四節では、西ドイツの行政手続法五九条を参考にし、それを可能な限り尊重して、わが国における法治国家原理に関する一般的な理解に照して問題がないような違法な行政契約・公法契約の効力に関する規定の定立を試みている。

第四章 補助金契約の解除ないし解約告知

序節では、本章における基礎的な視点を示している。一般的に、西ドイツと同様に、わが国でも、行政上の法律関係のうち、行政上の法律行為（例、行政契約）により成立するものについては、公共性・公正性・平等性の見地から私法を修正すべき場合もあるが、原則として、民法の意思表示に関する規定や債権債務に関する規定が適用または類推適用されるとされている。

第一節では、補助金契約の履行遅滞について検討している。行政の側の履行遅滞と補助金受領者たる国民の側の履行遅滞とに分けて考察する。

行政の側の履行遅滞については、西ドイツの議論を参考にして、不法行為責任とは別に行政の側の債務不履行責任を論ずる必要性について説き、ついで履行遅滞の要件および効果について検討している。補助金契約における行政の側の履行遅滞の場合でも、基本的には、民法上の契約と異

ならないが、遅滞におちいる時期や填補賠償の請求・契約の解除の要件に関しては、民法規定を修正する必要がある。補助金受領者の履行遅滞について、西ドイツの議論を参考にし、その要件および効果について検討している。基本的には、民法上の契約と異ならないが、遅延損害の賠償や契約の解除ないし解約告知については、公共の福祉ないし公益の実現を目的とする等の補助金契約の特殊性に照して、民法理論・民法規定を修正する必要がある。

最後に、補助金受領者の履行遅滞の特則として、消費貸借の形態での補助金契約において利息支払義務ないし漸次償却義務の定めがあり、補助金受領者が当該義務の履行を遅滞する場合の規律について検討している。

第二節では、西ドイツの議論を参考にして、補助金契約の履行不能について考察している。契約成立時には履行が可能であったのに、その後履行が不能となる履行不能は、補助金契約では補助金受領者の側のみで発生し得る。

債務者の責めに帰すべき事由による履行不能では、要件と効果について検討している。補助金契約でも、基本的には、民法上の契約と異ならないが、その効果に関しては、補助金契約の特殊性に照して、民法理論・民法規定の修正を要する部分がある。

債務者の責めに帰すべからざる事由による履行不能（いわゆる危険負担の問題）では、補助金契約における契約解

除の意思表示の必要性を説き、ついで当事者双方の責めに帰すべからざる事由による履行不能の効果と債権者の責めに帰すべき事由による履行不能の効果について論じている。特に、債権者の責めに帰すべき事由による履行不能について、補助金契約では、民法五三六条二項の適用を排除する必要がある。

第三節では、補助金契約の不完全履行について検討している。その要件については、補助金契約でも、民法上の契約と同一であるが、効果に関しては若干問題があり、補助金契約の特殊性に照して、民法理論を修正する必要がある。

第四節では、契約締結後の事情の変更にについて論じている。ここでは、まず、西ドイツにおいて事情変更の原則（*clausula rebus sic stantibus*）・行為基礎論を公法契約に關して成文化したとされる行政手続法六〇条一項一文とわが国の民法理論における事情変更の原則とを比較する。以上の考察を前提として、わが国において、補助金契約締結後の事情の変更にいかなる規律が妥当するかについて検討する。特に、事実的な基礎事情の変更の代表的な例として、給付と反対給付の等価関係の破壊と目的の到達不能の場合を論ずる。

第五節では、公共の福祉に対する重大な損害を予防・除去するために、行政の側に与えられるべき解除権ないし解約告知権について論じている。西ドイツでは、行政手続法

六〇条一項二文が、この趣旨の権限を行政の側に付与している。一定の場合に行政の側だけに解除権ないし解約告知権を与えることに對しては、行政と国民との契約上の對等を破壊するという批判もあるが、西ドイツの学界の大半は、当該権限の行使により財産損害を被った関係者に補償することを条件として、肯定的評価を与えている。以上のことを前提として、わが国において同趣旨の規定を法律ないし契約条項に設ける必要性について検討する。

第五章 補助金契約の強制執行と訴訟

第一節では、補助金契約に関する強制執行について検討している。西ドイツにおける通説と同様に、わが国でも、補助金契約に基づく請求権の強制執行については、行政主体・国民の双方とも、原則として、裁判所で債務名義を得ることを要する。こうした原則に對して、西ドイツの行政手続法六一条は、例外を規定している。即時執行の受忍とよばれる制度であり、即時執行に書面で同意すると、公法契約それ自体を執行名義にして、公法契約に基づく請求権を強制執行することができるとする制度である。わが国におけるこうした制度の必要性について検討する。

第二節では、補助金契約に関する訴訟について論じている。公法契約たる補助金契約に関する訴訟は、行政事件訴訟法四条にいう「公法上の法律關係に関する訴訟」であり、

講学上の実質的当事者訴訟である。わが国では、さまざまの理由から、当事者訴訟に関する議論はあまり豊富であるとはいえないが、西ドイツでは、Subvention契約に関する訴訟について若干の議論がある。ここでは、Subventionの交付を行政に訴求しようとする場合と、Subvention受領者の競業者が受領者への公法契約形式でのSubventionの交付を阻止しようとする場合（競業者訴訟）について、西ドイツの議論を展望し、これらの問題についてわが国ではいかに解されるかを論ずる。

結章 行政契約論の体系化をめざして

以上の補助金契約に関する議論は、体系的な行政契約論の構築のための作業としてなされたものである。本論文で論じたもののうち、第一章第三節で論じた行政契約形式での行政活動と法律の留保原則との關係に関する部分、第二章第一節で論じた行政契約・公法契約等の行政契約論上必要な基本的な概念の説明の部分、第二章第二節でなされた行政契約・公法契約の許容性に関する議論、第二章第三節で論じた補助金契約の適法要件、第三章で論じた違法な補助金契約の効力、第四章でなされた補助金契約の解除ないし解約告知に関する議論、第五章の補助金契約の強制執行と訴訟に関する議論は、その他の類型の行政契約にも適用ないし応用することができると考えられる。

現代の国家は給付国家であり、福祉国家である。それに伴って、行政は、そうした給付・福祉目的を達成するために、権力的な手段だけでなく、非権力的な多様な手段を使用している。こうした背景の下で、行政契約という行為形式での行政活動は、実際の行政においてかなりの部分を占めているということが出来る。それにもかかわらず、わが国では、行政契約に関する研究は極めて不十分な状況にあり、行政契約に関する理論的説明はほとんどおざりにされてきたといっても過言ではない。また、わが国で構想されている行政手続法の草案には、行政手続に関する規定が全く含まれていない。

今後は、わが国においても、行政契約に関する理論的説明がなされる必要がある、立法上、少なくとも、行政契約に関する原則的な規定が定立される必要がある。筆者も、本論文での補助金契約に関する研究を基礎にして、その他の類型の行政契約についても検討を加え、行政契約理論の解明に寄与していきたいと考えている。

〔博士論文審査要旨〕

行政契約の理論と手続

——補助金契約を題材にして——

論文審査担当者

南 博 方
久 保 欣 哉
杉 原 泰 雄

I 本論文の主題と構成

審査の対象とされたのは、「行政契約の理論と手続―補助金契約を題材として―」と題する論文である。本論文は、ドイツ（統一前の西ドイツ）の学説判例を主たる素材として行政契約の一類型である補助金契約の法的諸問題を考察し、併せて行政契約についての体系的理論を構築するための基礎作業を行うことを目的としている。また、本論文については、これらの基礎作業を通じて、わが国における補助金行政の法的諸問題についても検討が加えられ、石井氏自身の見解が表明されている。本論文は、すでに単行の著書として公刊されている（一九八七年弘文堂）が、その構成は次のとおりである。

序章 問題の所在

第一章 補助金の概念と法律の留保

第二章 補助金契約の基礎原理

第三章 違法な補助金契約の効力

第四章 補助金契約の解除ないし解約告知

第五章 補助金契約の強制執行と訴訟

結章 行政契約論の体系化をめざして

II 序章 問題の所在

序章において、石井氏は、わが国における公法契約ないし行政契約の議論を紹介し、これが行政行為論と比較して断片的であり、著しく体系性に欠けていると指摘する。その上で、契約による行為形式は、現代行政においては行政行為に劣らぬほど重要な地位を占めているとし、公法契約ないし行政契約の理論の体系化が、わが国の行政法学にとって喫緊の課題であると主張する。本論文は、主としてドイツにおいて活発に議論されている補助金契約に関する理論を参考として、わが国における体系的な行政契約論を構築することを目的とする旨を強調する。

III 第一章 補助金の概念と法律の留保

本章においては、先ず本論文の主たる考察対象である補助金の概念規定がなされ、次に補助金交付の行為形式が取

り上げられ、さらに補助金交付と法律の留保原則との関係が考察される。

従来、わが国においては、補助金の交付は、基本的には私法上の（負担付）贈与契約であり、法令に別段の規定がない限り、民法その他の私法が適用されるとする考えが一般的であった。これに対し、石井氏は、補助金交付に平等原則・比例原則等の公法的拘束を課するためには、これを公法関係と解することが必要であると説く。

次に、石井氏は、補助金交付と法律の留保原則との関係を詳細に紹介した後、行政行為形式による補助金交付には、原則として補助金交付の目的・金額・条件・受領者の範囲を十分に明確に規定する法律または予算の根拠が必要であり、現在の形態での法規範では不十分であると述べる。これに対し、行政契約形式での補助金交付については、権力行政留保説の立場に立って、法律の根拠を要しないと説いている。

IV 第二章 補助金契約の基礎原理

本章においては、補助金契約の法的性質、補助金契約の許容性、補助金契約の適法要件に関するドイツの議論が紹介され、補助金契約に関する基礎的な諸問題が考察される。

先ず、ドイツにおいては、補助金契約は、公法契約・従属法的契約・交換契約・双務契約の性質を有すると解する

の有力であり、この立場はわが国の補助金契約についても妥当するとする。

次に、補助金契約の許容性は、公法契約一般の許容性を前提とするが、ドイツにおいては、一九七六年行政手続法が制定され、法律の特別の根拠なくして公法契約を締結することが許されることになった。また、法令上行政行為形式によることが定められていても、必ずしも契約という行為形式が排除されるわけではないと解されている。石井氏は、この議論を参考にして、わが国においても、法律の根拠の有無にかかわらず、補助金契約を締結することは許されるのであり、行政処分形式によることを定めたと解されている補助金適正化法の下でも、契約形式による補助金交付は許容されると論じている。

さらに、ドイツ行政手続法は、従属法的交換契約の適法要件について定め、特に行政庁の給付と相手方の反対給付は実質的に関連していなければならぬとし(五六条)、公法契約の締結は、原則として書面によること(五七条)、第三者の権利を侵害する公法契約は、その第三者の同意があれば有効である旨を定めている(五八条)が、これらの規定は補助金契約にも適用があり、わが国の補助金契約を考察する上でも参考になると説く。

V 第三章 違法な補助金契約の効力

本章においては、強行法規に違反する補助金契約の効力に関する議論が展開される。

先ず、行政手続法定前のドイツの判例学説が概観され、次いで行政手続法五九条の規定とこれと異なる規律をする州法の規定が検討され、最後に、上記の考察に基づき、わが国における立法論が展開される。

石井氏によれば、ドイツ行政手続法五九条は、行政行為の無効原因と比較して、従属法的契約の無効原因を若干拡大するが、他方、従属法的契約と対応する内容をもつ行政行為が無効または取消可能であっても、その従属法的契約は完全に有効なものとして通用する余地を認めていると解されているとする。これは合意に基づく契約の拘束力を重視する立場に立つものであるが、同条に対しては、契約の有効性に対する行政側の信頼を不当に保護するものであるとか、あるいは契約の違法を知っていた悪意の相手方を不当に保護するものであり、法律による行政の原理からみて疑義があるとの強い批判が現れている。そこで、石井氏は、わが国において立法するとすれば、国民が行政契約の違法を知っていたか、または重大な過失により知らなかった場合には、契約の有効性に対する国民の信頼を保護する必要はないから、この場合には当該契約を無効とする旨の規定

を設けるべきであると提言する。

VI 第四章 補助金契約の解除ないし解約告知

本章において、後発的事由に基づく補助金契約の解除ないし解約告知の問題が、履行遅滞、履行不能、不完全履行、契約締結後の事情変更等の発生原因に即して考察される。また、公共の福祉に対する重大な損害を予防・除去するため、特に行政側に認められる解除ないし解約告知に關しても論じられる。

石井氏は、行政契約ないし公法契約たる補助金契約の解除ないし解約告知については、民法上の規律・理論の類推適用が肯定されるべきであるが、場合により、公共性、公正性、平等性を重視して民法の規定や理論を修正することが必要になると説く。また、ドイツ行政手続法六〇条一項二文を参考として、わが国においても、法律ないし契約条項において、補助金契約を維持・強制することが公共の福祉に重大な損害を生ぜしめるときは、行政側は、先ず補助金契約の改訂を行い、それが不能ないし無意味である限り、契約を解除ないし解約告知することができるとする旨の規定を設けるべきであると提言している。

わが国の補助金適性化法は、行政の側からの補助金交付決定の取消等については詳細な規定を置いているが、本論文は、補助金受領者の側からする解除ないし解約告知につ

いて新たな解明を試みている。

VII 第五章 補助金契約の強制執行と訴訟

本章においては、補助金契約の強制執行と訴訟についての考察がなされている。

強制執行については、ドイツ行政手続法六一条に定める即時執行の受忍の制度が紹介されている。この制度によれば、一方当事者の即時執行の受忍により、相手方は公法契約それ自体を執行名義として、公法契約に基づく請求権の強制執行を裁判所に請求することができる。石井氏は、この制度を参考にして、わが国においても、補助金契約について、民事執行法による執行証書類の制度を設けることが必要であると説く。

補助金契約に関する訴訟については、補助金交付請求訴訟および競争者訴訟についてのドイツの議論が紹介された後、わが国では、これらの訴訟がいかなる形態の訴訟として提起可能であるかが検討されている。本論文は、ドイツの制度に接近する方向において、わが国における公法上の当事者訴訟を運用すべきことを示唆する。

VIII 結章 行政契約論の体系化をめざして

本章においては、本論文の各章の要約を述べ、これまでの議論を総括するとともに、今後補助金契約以外の行政契

約類型についても研究を行う予定であるとし、その研究成果を取り入れた行政契約に関する原則的規定の立法化を待望している。

IX 本論文の評価と問題点

従来の行政法学における関心は、専ら行政行為に注がれ、行政契約（公法契約）は行政法の継子として殆ど省みられなかった。ところが、現代の社会国家における給付行政の著しい進展とともに、伝統的な行政行為に代えて、契約形式による行政が多用される傾向が増大した。世界の主要な国では、行政契約に関する立法が整備され、これに関する研究が活発に進められている。わが国においても、近時、契約による行政がますます増大する傾向にあり、その立法の整備および理論的説明は焦眉の課題となっていたが、従来、行政契約に関する体系的研究は皆無に等しかった。本論文は、石井氏の数年にわたる研究の結晶であり、行政契約に光りをあてたわが国最初の本格的研究である。その内容は、およそ行政契約に関する殆どすべての問題に及んでおり、ドイツの体系的理論を参考としつつも、わが国における補助金立法・行政に対する石井氏自身の見解が具体的に提示されている。さらに、本論文においては、行政契約並びに補助金交付行政に関する日独の文献・資料がほぼ網羅的に収集、参照されており、この点において、本論文は

獨創性に富むものであるとともに、資料の裏付けを伴った重厚な比較法的研究であると評することができる。

しかしながら、本論文は体系的行政契約論構築のための一道程であり、なお検討を要すべき問題が残されている。すなわち、

第一に、石井氏は、行政契約の許容性について、いわゆる権力行政留保説の立場に立って、法律の根拠なくして行政契約を締結することが許されると解するが、わが国においては、一切の行政活動について法律の根拠を要するとする全部留保説も有力である。しかるに、この説に対する石井氏の反論は、必ずしも説得力あるものとはいえない。なお、現代国家において行政契約が多用されていることは、法治主義の動揺ないし変貌という現象と重要な関わりを有している。その要因についての歴史的、経済的、社会的背景の考察の必要が今後の課題として残されているといわねばならない。

第二に、本論文の相当部分がドイツの議論の紹介と検討に割かれているため、わが国における問題についての精密な検討に欠けるきらいがあるということである。たとえば、補助金交付関係に対して広く公法的拘束を及ぼそうとする見解は、伝統的な公法私法二元論の展開を踏まえた上で主張されるべきであるが、この点に関する検討は必ずしも十分ではない。また、石井氏は、補助金適正化法の下でも補

助金契約の締結は可能であると主張するが、同法は補助金交付を行政行為形式に統一する意図をもって制定されたとするのが、通常の理解である。石井氏の主張が肯定されるためには、なお一層精密な論証が必要とされるであろう。

第三に、補助金契約を双務契約とみるドイツの見解は、わが国においても妥当するとして、議論を展開していることである。しかし、ドイツとわが国とは、法制度を異にしている。わが国では、補助金交付は、一方的、恩恵的と解されているのに対して、ドイツでは、補助金の交付要求は権利として構成されている。のみならず、そのドイツにおいてすら、補助金契約に基づき国民が提供する反対給付と補助金とが双務関係に立つとする見解には、有力な異論があるのである。補助金契約を行政契約の典型として位置

づけ、行政契約論構築のための一道程としてこれを最初に取り上げたことの合理性を示すためにも、補助金契約の双務契約性がより詳しく論証されるべきであったと思われる。もっとも以上の指摘は、もとより本論文の基本的価値を損なうものではない。本審査における指摘に対しては、今後行われるであろう行政契約論の体系化の作業において、より説得的な論述がなされることを期待するものである。

X 結論

審査員一同は、上記のような研究の評価と面接試験の結果に基づき、申請者石井昇氏が一橋大学法学博士の学位を授与されるに値するものと判断する。

平成三年十月九日

〔博士論文要旨〕

マスコミの受容理論

— 言説の異化媒介的変換 —

本論文は、今日までの内外のマス・コミュニケーション（以下ではマスコミと略称する）の受容過程に関する諸理論を包括的に検討し、かつ現代日本社会のメディア状況を批判的に論じ、マスコミの受け手をメディア言説の「読み手」記号解読者（decoder）として把握する視点から、メディアと読み手の間の「異化媒介的コミュニケーション」論という新しい独自の主張を提示したものである。本論文の構成は次の通りである。

第一部 マスコミ理論の展開と課題

第一章 欧米におけるマスコミ論の展開

— 経験学派と批判学派 —

一 新たな局面の展開

二 経験学派のマスコミ論

1 第一期の研究動向

2 第二期の研究動向

3 第三期の研究動向

a 知識ギャップ仮説 — b 議題設定仮説 — c 沈黙の螺旋仮説 — d 培養理論 — e メディア・システム依存理論 — f 経験学派の課題

三 批判学派のマスコミ論

1 ホールの批判的パラダイム

2 批判学派内部の提案

四 結び

第二章 戦後日本のマスコミ論の展開

佐藤 毅

- 一 はじめに
 - 二 日本におけるマスコミ研究の成立
 - 三 テレビ時代の幕あけと安保闘争
 - 四 マスコミ論の遠心化と求心化
 - 五 メディア産業・内容・受け手
 - 六 マスコミ論の新しい展開
- 第三章 放送研究の課題と展望
- 一 放送研究の課題の重要性
 - 二 放送研究の見取り図
 - 三 連関のなかの放送メディア
- 1 放送メディアと社会
 - 2 放送メディアのパフォーマンス
 - 3 放送の受け手
- 第二部 メディアの世界
- 第一章 現代日本の文化装置の展開
- 一 現代の文化装置
 - 二 選別と管理のなかの社会化
 - 三 マス文化装置としてのメディア
 - 四 「マイクロ・ユートピア」からの覚醒
- 第二章 メディアの世界
- 情報・語り・顯示——
- 一 三つのコミュニケーション・モデル
 - 二 伝達モデル——情報の不在
 - 三 表現(儀礼)モデル——神話的語りの造出
 - 四 顯示——注目モデル——信頼性の低下
 - 五 交わり論の構築へ
- 第三章 メディアの読み手
- 第一章 もう一つの受け手論
- 戦略的メディア言説の読みをめざして——
- 一 受け手から読み手へ
 - 二 戦略としてのメディア言説
 - 三 ハビトゥスとしての文化的能力
 - 四 共謀としての戦略的な解読
 - 五 読み解読の深化をめざして
- 第二章 異化媒介的コミュニケーション
- 一 テレビ視聴と同化
 - 二 パラソーシャルな相互作用
 - 三 同化とブレヒト
 - 四 未知・既知と同化・異化
 - 五 自省作用と離見の見
- 第三章 広告の論理と広告の読み
- 一 呼びかけられる「主体」

二 広告を解説する

三 広告の自立化と広告批評

次に篇別構成順に内容の要旨を記す。

第一部「マスコミ理論の展開と課題」は、内外のマスコミ受容理論を中心としたマスコミ理論の展開を歴史的にあとづけ、その課題を展望したものである。そこには現在までのマスコミ理論、とくにその受容理論の到達点と問題点を把握し、確認するという筆者の狙いがあった。

第一部第一章「欧米におけるマスコミ論の展開——経験学派と批判学派」は、一九七〇年代に入ってから、第一にマスコミ効果研究——あるいはマスコミ影響論——の分野でそれまでの「限定効果」仮説に代わる「強力効果」仮説がいくつか提起されるようになってきていること、第二に、マスコミ効果論を主たる研究対象とし、アメリカを中心に展開してきた「行動科学的、経験主義的、多元論的」な特徴をもつ「経験学派」にたいして、イギリスを中心に批判学派(critical school)が台頭してきたという新たな局面の展開があったことを念頭において、まず経験学派のマスコミ理論の展開をあとづけている。この経験学派の研究動向を、一九二〇年から四〇年前半の「弾丸理論」の第一期、一九四〇年代前半から一九七〇年代にかけての「限定効果モデル」の第二期、一九七〇年代から現在に至る「強力効

果モデル」の第三期に分けて、それぞれの時期の代表的研究を取り上げ、とくに第三期には、「知識ギャップ仮説」、「議題設定仮説」、「沈黙の螺旋仮説」、「培養理論」、「メディア・システム依存理論」のそれぞれを検討し、その問題点と理論的意義を提出した。そして経験学派の研究全体として後述する批判学派スタンスから多くを学ぶ必要をあげた。

次に批判学派に関しては、それは七〇年代以降、台頭してきたものであるが、メディア分析へ構造主義的アプローチをあてる政治経済学的アプローチ、そしてカルチュラル・スタディーズ(cultural studies)と大きく三つに分かれているが、メディアをアメリカという多元的社会と想定される社会の中核的価値システムにそって機能し、その多元主義を保証するものとみる経験学派を、共通に批判していること、また、カルチュラル・スタディーズに属するスチュアート・ホルルの議論に着目し、彼がメディアを被支配階級の「合意形成」をつくりあげる、イデオロギー的国家装置に他ならないとみていることを指摘している。

しかし、批判学派は、経験的研究、とくに受容論を軽視してきており、批判学派は経験学派の行動科学的な受け手研究とは質的に異なった、一部で試みられてきている、記号解説という文脈での受け手研究をいっそう洗練化させる必要がある。

こうして経験学派にも批判学派にも注文を提示するのであるが、より根源的な注文は、どのような現実とつき合わせて、研究を設定し、その研究成果の有効性を問うかという姿勢の所在である。

第一部第二章「戦後日本のマスコミ論の展開」は、戦後、マス・コミュニケーションという用語と共に、アメリカから輸入されたマスコミ研究が戦後日本社会のなかでどのような展開過程を辿ったかを捉えたものである。ここで強調しておきたい第一点は、マスコミ研究の枠組が戦後日本の政治過程と関連づけられて設定されたことであり、それはマス・メディアによる「コピーの支配」と「抵抗なき」受動的な「受け手」像の設定という枠組をめぐる批判にあらわれていた。一九五五年にアメリカでカツツとラザースフェルトによる『パーソナル・インフルエンス』が発表され、そこでマスコミの「限定効果」説にも通じる、「コミュニケーションの二段の流れ」仮説が提示されたのであったが、その仮説が「コピーの支配」への抵抗の理論的枠組として設定されたのであった。戦後日本の政治過程という現実の動きが仮説の直輸入ではなくて、「読みかえ」という作業をつくりだしたということもできよう。

その第二点は、一九六〇年代後半に至ると、マスコミ研究の遠心化と求心化という傾向があらわれたことである。本格的なテレビ時代の到来のなかで、マスコミ研究ではな

くて、コミュニケーション論や情報化社会論の動きがあらわれたのであった。それは日本社会のコンピュータリゼーションの進展があったことにもよるが、他方でマスコミ研究の分野で「限定効果」説が流布し、一般化し、研究の停滞があり、新しい研究の突破口としてより原理的にマスコミ研究を深めようとして、コミュニケーション論が浮上してきたことにもよっていた。他方、マスコミ研究そのものに固執する、求心的傾向も存在していた。マスコミの環境造成力として「疑似環境の環境化」の主張や記号環境の物神崇拜の指摘、また、コミュニケーション主体としての「受け手」の主体性をめぐる論議がそれであった。なお、六〇年代から七〇年代にかけて、メディア産業にかかわる、メディアの独占・集中化、生産・制作過程、編集・編成権内部的自由などに焦点をあてた研究の分野での新しい展開があった。

一九七〇年代後半から欧米では、マスコミ研究の新しい動きと活性化が見られた。わが国でもその動きに刺激されようやく八〇年代に入って、欧米における経験学派と批判学派の紹介とその検討が行なわれていく。そうしたなかで、経験学派がどの程度批判学派の問題性を自己のものとするか、また批判学派がどれだけ経験的実証性を示しうるかが課題となっている。

戦後日本のマスコミ研究をあらためて振り返ってみると、

欧米の研究に触発されて、成立・発展してきたことはあるにせよ、全体としてはわが国固有の現実の動態を批判的に見据えてきたがゆえに、社会的コミュニケーション過程をふくむマスコミ過程を政治的、経済的、文化的諸矛盾の重層的過程において把握しようとするなど独自の視点が見られたことをあげておきたい。

第一部第三章「放送研究の課題」は、前章まででの欧米および日本のマスコミ研究の展開過程の検討を受けて、マスコミ一般ではなくて、とくに放送に関する研究の課題を論じたものである。ここではまず、コミュニケーション技術の革新・進展に伴うメディア環境の変貌などの事態のなかで、放送研究の新たな課題が生まれてきていることに留意しつつ、D・マクウェールが描いた「媒介図式と理論の諸類型」と名づけた、マスコミ研究の対象となる諸領域とそれに対応する理論の諸類型の全体的な見取り図を手がかりにし、かつ日本の放送メディアをめぐる状況を念頭におきつつ、筆者独自の放送研究の見取り図を描いている。その上で、この見取り図があらためて、全メディアの連関のなか、また歴史のなか、さらに世界のメディア状況の相互連関のなかで描かれるべきことを提起している。また、放送メディアと社会、放送メディアのパフォーマンス、放送の受け手に分けて、それぞれの課題を論じているが、とくに「放送の公共性」の規範理論の重要性の認識とその深化

の必要、また、受け手研究において「受け手」を「読み手」として設定していく必要を主張している。

マスコミ受容の理論的研究の課題を総体として述べれば、研究を歴史社会的文脈のなかで批判的視点から進めるべきこと、また情報化、メディア依存の高まり、ジェンダー、高齢化、エスニシティなど現実社会の投げかける諸問題を見据えた視点に立って批判的、自省的な実証研究を深化させることである。

第二部「メディアの世界」は、第一章「現代日本の文化装置の展開」と、第二章「メディアの世界——情報・語り・顕示——」から成る。

まず第二部第一章では、現代の文化装置のなかの「家族」と「メディア」にとくに着目し、「家族」に関しては、それが社会化の有力な担い手の一つであるという視点から、家族におけるしつけの実態を検討している。ここでは筆者が研究代表者となって文部省科学研究費補助金の交付を受け、一九八八年九月に長野市と武蔵野市の小学校五年生と中学校二年生の生徒とその両親を対象にして行なった、「相互行為としての社会化——しつけ」の実態調査結果を資料として用いた。その調査結果のなかで、とくに注目しておきたいのは次の二点である。その一点は、両親とも女子より男子に勉強することをよりきびしく言うことであらわれているように、しつけに性差があること、また、その二点目

は、叱ったり、ほめたりする、しつけ言葉に、効率や競争を重視する受験社会、選別社会の論理や価値観が大きく入り込んでいたことであった。それは、親の「しかり言葉」の一位が「はやく」であり、その「はめ言葉」の一位が「やればできるんじゃない」に端的にあらわれていた。

次に「マス文化装置としてのメディア」を論じ、今やメディアの政治的権力からの相対的自立という姿勢が空洞化されてきていること、またジャーナリズムの衰退という動きが見られていることを指摘し、現実批判をめぐらせるめざし合いのなかに現代の文化装置としてのメディアが位置していることを論じている。また、高度成長経済のなかでメディアを媒介として描かれてきた「ミクロ・ユートピア」の疑似性と今後の方向性を論じた。

第二部第二章「メディアの世界——情報・語り・顕示」では、今日まで提起されてきている、「伝達モデル」「儀礼・表現モデル」「注目モデル」の三つのコミュニケーション・モデルを現代の日本のメディア状況にひきつけて検討した。

まず「伝達モデル」に関しては、報道の大半が『発表ジャーナリズム』に依存して行なわれていることなどにあらわれているように、国民の『知る権利』にこたえるような情報の不在という事態があり、このモデルが欠陥モデルであることを指摘する。次に「表現（儀礼）モデル」に関し

ては、それが『交わり』論であり、コミュニケーションが伝達だけでなく、交わりの機能をもつことを認めつつも、マス・メディアの世界のなかでは、「神話的語り」が造出され、人びとが操作される危険性を取りあげる。さらに、「顕示——注目モデル」に関しては、「やらせ」報道や「誤報」が発生し、また「犯罪報道と人権侵害」が問題視されるようになってきている現代の事態の推移のなかに、このモデルの一面の適合性を見ることができると同時に、そのことは人びとにメディアへの信頼性を低下させていき、メディアの存立基盤を危険にさらさせるといふ矛盾を抱えこむことを指摘した。そして、激しいメディア間の競争のなかで企業の論理に忠実な「顕示——注目」モデルからの脱却、他方で、欠陥をもつ「伝達モデル」の一面性の止揚、「表現（儀礼）」モデルがもつ「わな」の自覚を課題として提起した。

第三部「メディアの読み手」は、第一部でマスコミの諸理論や課題を検討し、第二部で現代日本のメディア状況との関連で、三つのコミュニケーション・モデルを検討したことをふまえて、従来の「受け手」論に對置して、「読み手」論を提起し、かつ、「異化媒介的コミュニケーション」論という新しいパラダイムを提起したものである。

まず第三部第一章「もう一つの受け手論——戦略的メディア言説の読みをめざして——」は、メディア言説の戦略

性が顕著にうかがわれる現代では人びとは単なる「受け手」でなく、「読み手」に転換しないわけにはいかない事態にあることを踏まえて、メディアの「読み手」に関する理論——読み手論——の道筋をつける作業を試みたものである。ここではまず、メディアの戦略的言説を分析するための分析軸として、H・H・ディヴィスにしたがって、①誰が話しているのか、②話し手が話しているものは何か、③その言説が意味しているものは何か、の三つが有力な分析上の手がかりとしてあげられ、かつ従来の研究上の知見がそれぞれの分析軸毎に整理されている。次にテレビ視聴にあたっての「番組タイプの選好」には、フランスの社会学者、ブルデューのいう「ハビトゥス」としての文化的能力の構造的分布という重要な問題が潜んでいるのではないかもしれない。もしそうだとすれば、家族や教育制度、あるいは社会構造そのもののあり方を問い直さなければならぬという問題提起を行なった。さらに、メディアがその言説によって読み手を一定の解読に戦略的に誘い込む、あるいは送り手との共媒関係に読み手を誘うという視点から、人種の偏見を増幅させていくメディアの戦略的な手続きを例示としてあげ、その問題性を指摘した。そして最後に「読み手解読の深化をめざして」として、読み手解読に関する理論状況を展望し、メディアの社会力への監視機能と読み手のメディア批判の活性化が「読み」を深くする契機となること、

また個人的読みが人びとと交流し、点検し合うなかで集合的読みとなっていくことで、読みの深まりの可能となることを指摘した。

第三部第二章「異化媒介的コミュニケーション」は、前章で論じた能動的「読み手」像を同化と異化という分析概念によって再構築する試みであり、本論文全体の核心となっている部分である。

テレビに包摂された人びとは、そのメッセージを導入し、拡張し、強化する。受け手が媒介された内容を彼らの相互行為のなかに同化させるとき、番組に内在化している暗黙の価値は、家族や友人のネットワークを通して、社会のあらゆる局面に分配される。テレビ視聴における同化の過程は現代人の意識のあり方に決して小さくない役割を演じている。しかも、受け手がメディアを利用していくさいの、その能動性という「主体的契機」の存在そのものがかえって依存を強めるという、メディア依存のパラドックスを生みだしている。さらに、テレビ視聴の場では人間の間の疑似的な相互作用である、パラソシヤルな相互作用の過程が見られ、それは受け手を同化させようとするメディア戦略によって案出されたものである。

かつてドイツの劇作家、ブレヒトはその劇作の原理と技法として、同化に對置して異化 (Verfremdung) を對置し、それを提唱した。

筆者はブレヒトの異化論に触発されつつ、第一に他者を異化するというブレヒト流の異化論の延長上に、自己を異化する(自己異化)という新しい契機の重要性を主張し、第二に、異化を、異化媒介的コミュニケーションという、コミュニケーション次元にひきつけて、それをメディア言説を解読する「読み手」が、同化作用によって認識された既知の対象の中に「未知」を「読む」ことを通して、「あたらしい既知」を志向するという、すぐれて主体的な認識活動として再設定した。支配的な社会勢力は、メディアの戦略的言説を通して、受け手の「解読コード」を操作し、同化媒介的コミュニケーションへの取り込みをはかろうとするが、そのさい、人びとが日常的な相互行為を通して批判的な視点からメディア言説の『読み』を深化させ、その「異化媒介的変換」を生み出すことが重要であること、また、そのさい、内なる自省作用(reflectiveness)を喚起する必要も同時に指摘した。

最後の第三部第三章の「広告の論理と広告の読み」は、現代の消費社会の中において、消費者が「主体」として呼び出され、「能動的主体」に参与させられることによっていわば人びと自身が製品と化していく、広告の論理を指摘しつつ、かつて共同調査研究で調べたデータにもとづいた、消費者の「読み」を分析し、広告テキストと関連させつつ、「読み」の多様性があることを確認した上で、企業の論理に

対する自己矛盾として広告文化の自立化と広告の自己批評に期待を託した一文である。ここでとくに見ておきたかったのは、消費者が消費の「能動的主体」として関与させられているにしても、そこには「醒めた目」や「反発」があり、また広告テキストの「読み」に関しても異化型、同化型などの広告テキストの性質の差異とも関連させつつ、自分たちの「解釈枠組」や「感性」にひきつけて、指示義レベルだけでなく、共示義レベルをもひろげていく「自由度」——多様な解読——がみられたことが実証的につきとめられたことであった。

以上、第三部「メディアの読み手」は、本論文全体を通して核心をなす部分であったが、そこではマスコミの受け手をメディア言説リテキストの読み手リ記号解釈者として捉える視点から、「異化媒介的コミュニケーション論」という独自の主張を提示したものであった。本論文完成後、「読み手」としての人(Person)という概念が、メディア研究と社会心理学にとつて有益であるという視点からの研究が、S・M・リビングストン(Livingston)によって行なわれていることを知った。それは、人を情報の処理者ではなく、テキストの解釈者として位置づけていく、読者志向アプローチである。そうした動きに本論文で試みた「メディアの読み手」論の新しい可能性の拡がりを感じている。

〔博士論文審査要旨〕

論文題目 マスコミの受容理論

——言語の異化媒介的変換——

論文審査担当者

山 本 武 利
矢 澤 修 次 郎
嶋 崎 隆

佐藤毅氏の論文は、第一部「マスコミ理論の展開と課題」、第二部「メディアの世界」、第三部「メディアの読み手」から構成されている。以下、順番にそれぞれの部の内容を要約することにする。

第一部「マスコミ理論の展開と課題」は第一章「欧米におけるマスコミ論の展開」、第二章「戦後日本のマスコミ論の展開」、第三章「放送研究の課題と展望」という三つの章から成り立っている。第一、第二章のタイトルからわかるように、第一部の主要のテーマは、欧米および戦後日本のマスコミ論の研究史をたどることによって、マスコミ論、とりわけ受容理論の変遷と今日的な課題を明らかにしたものである。

第一章「欧米におけるマスコミ論の展開」では、最初にアメリカの経験学派の受容理論を三つの時期に区分し、各時期の研究動向を説明する。それによると、マスコミがきわめて強い効果を持つと主張する「弾丸理論」は、一九四〇年代に「限定効果モデル」に転換し、さらにその「限定効果モデル」が六〇年代半ばから、効果に若干の留保をつけた「強力効果モデル」にとって代わられて現在に至るとされる。とくに詳細に検討されるのが、第三期の「知識ギャップ仮説」、「議題設定仮説」、「沈黙の螺旋仮説」、「培養理論」、「メディア・システム依存理論」で、それぞれの理論を提起したり、実証的な調査を行った研究者の論文が紹介され、その特徴と問題点が指摘される。現在、経験学派の主流をなすこれら「強力効果モデル」の理論を、筆者は諸仮説や諸理論を累積させ、さらに経験、実証で裏付けようとしている点で評価している。しかし一方、このモデルのいう「効果」には、何のための効果であるかが明らかでないとして、「平和」、「民主主義」、「平等」、「自由」といった現代社会での基本的価値と関連づけて、理論的、実証的な研究を展開する必要性を指摘している。

次にヨーロッパとくにイギリスを中心として、一九七〇年代に台頭した批判学派がとりあげられる。そこでは、メディア分析へ構造主義的アプローチを試みたもの、メディア生産の経済構造と過程に焦点をあてる政治経済学的アプ

ローチ、カルチュラル・スタディズなどが紹介される。とりわけ力点が置かれるのが、カルチュラル・スタディズの論客ステュアート・ホルルの批判的パラダイムである。筆者によると、ホルルは、メディアが支配階級、つまり国家による合意形成のプロセスに与えるその「効果」は大きいと主張している。筆者は、ホルルらの批判学派には、経験学派に欠落している現代社会の基本的価値への言及があると評価する。しかしながら、批判学派には、経験学派にみられる実証的な受容研究がなされていない。そして近年では、経験学派と批判学派の間やそれぞれの内部で、相手を意識した議論がなされるようになり、統合のための提案も見られるようになったという。筆者は、両者の統合が容易でないと見なしつつも、現実在即して相互に研究成果を問うことを提言している。

第三章「戦後日本のマスコミ論の展開」は、アメリカの影響を受けつつ、独自の発展を遂げてきた日本のマスコミ研究を、戦後のメディア史や、社会史のなかで位置づけたものである。まずマス・コミュニケーションという新語が日本のなかに定着すると共に、日本のマスコミ研究が成立した一九五〇年代半ばまでの学説が紹介される。とくに清水幾太郎が『社会心理学』（一九五一年）で提起したマスコミの「コピーの支配」、「社会的麻酔剤」という所説が研究

者に与えた波紋が説明される。しかし一九五〇年代後半になると、この清水の「弾丸理論」に対し、アメリカの「限定効果モデル」系譜の「コミュニケーションの二段の流れ」仮説が日本に紹介され、清水の「コピーの支配」に対する批判、つまり受け手の抵抗の場が模索されるようになった。一九六〇年代前半、テレビは急速な普及をみせたのだが、テレビよりもむしろ安保闘争が日本のマスコミ研究に影響を与えた。とくにマルクス主義に依拠したマスコミ論が活性化し、アメリカのマスコミ論からの自立化が見られたとされる。ところが六〇年代後半から本格的なテレビ時代が到来したにもかかわらず、アメリカの「限定効果」理論の影響で、マスコミ研究は停滞期に入った。ここでは、情報化社会論や社会的コミュニケーション論、記号論などへのマスコミ論の遠心的な拡散化が生じた。しかし一方では、「疑似環境」や「記号環境」を論じたようなマスコミ論そのものに固執する求心的な研究もあらわれた。さらに七〇年代にかけて、メディア変容やメディア内容、受け手などに研究対象を設定したより求心的傾向が強まる。そして七〇年代後半から欧米のマスコミ研究の「強力効果モデル」の影響を受け、その学説、さらにはイギリスの批判学派も導入されるようになったという。最後に筆者は、情報化、国際化のなかで、第三世界、人種、民族などの諸問題を視念にいたした独自の実証的研究方法への転換の必要性を強調し

ている。

第三章「放送研究の課題と展望」は、テレビの急速な普及に加えて、CATV、衛星放送、ビデオ、パソコン通信などニューメディアの台頭が、放送研究に新たな課題をもたらしていることを論じている。筆者はD・マクウェールが、『マス・コミュニケーションの理論』第二版(一九八七年)に示した「媒介図式と理論の諸類型」を参照しながら、日本の放送研究の見取り図を描いてみせる。そして放送メディアと社会、とくに政治過程との関係を検討する課題を提示する。また放送メディアのパフォーマンスとして、放送メディアの組織、制作、放送の内容、言説などの研究の必要性を論じる。最後に放送の受け手の位置づけ方について検討する。その際、メディア依存とくにテレビ依存の度合が高まった現代社会では、ホールラ批判学派の投げかけた問題意識にたつて、テレビ依存の程度と受け手の関係にもっと踏み込んだ実証的な調査研究が必要となってきたと述べている。

次に第二部「メディアの世界」は、戦後日本社会とマスコミの関係を示すようにしたものであり、第一章「現代日本の文化装置」と、第二章「メディアの世界——情報・語り・顕示——」からなっている。

まず第一章では、「人々がそれを通してみる人類のレン

ズ」としての文化装置のなかの「家族」と「メディア」にとくに着目して、現代日本の文化装置の特質を明らかにしている。「家族」に関しては、家族におけるしつけの実態を検討して、日本のしつけに性差があること、また、叱つたり、ほめたりするしつけ言葉に、効率や競争を重視する競争社会、選別社会の論理や価値観が抜きが入り込んでいることを明らかにしている。また文化装置としてのメディアに関しては、メディアの政治権力からの相対的自立という姿勢が空洞化されてきていること、ジャーナリズムの批判精神の衰退という動きが見られることを指摘し、現実批判をめぐるさまざまな立場のせめぎあいのなかに現代の文化装置としてのメディアが存在していることを明らかにしている。そしてそのような文化装置としてのメディアは、高度経済成長のなかで、「マイクロ・ユートピア」を作り出していったが、それはあくまで擬似的なそれであるために、文字どおりの文化的ユートピアの探求が求められることを示唆している。

第二章「メディアの世界——情報・語り・顕示——」では、今日までに提起されている、「伝達モデル」「儀礼・表現モデル」「注目モデル」の三つのコミュニケーションモデルを現代日本のメディア状況との関連において検討する作業を行っている。

まずA点からB点へとメッセージが移転することを強調

する「伝達モデル」に関しては、報道の大半が「発表ジャーナリズム」に依存していることなどに現れているように、社会過程や歴史を隠蔽し、権力を不可視にしてみよう、「情報不在」という事態があり、このモデルが欠陥モデルであることを指摘する。次に「表現（儀礼）モデル」に関しては、それが「交わり」論であり、コミュニケーションが伝達だけではなく、交わりの機能をもつことを認めつつも、マス・メディアの世界のなかでは、事実を告げるのではなくて意味を告げる「神話的語り」が作り出され、人々が操作される危険性を指摘している。一九八八年九月の天皇の病氣重体発表から一九八九年一月の死去にいたる天皇報道は、そのような「神話的語り」そのものであった。さらに、「知られざる潜在的な『見物人』から関心と注目を獲得し維持することを重視する」「顕示——注目モデル」に関しては、「やらせ」や「誤報」が頻発し、また「犯罪報道と人権侵害」が問題視されている現状に照らしてみると、このモデルの一面の適合性を見ることができ、他方ではそれは、人びとにメディアへの信頼性を低下させていき、メディアの存立基盤を危うくするという矛盾を持っていることを指摘している。

こうしてこれまで提起されてきた三つのコミュニケーション・モデルは、それぞれの有効性を持つとともに、単一では現実の資本主義的マスコミ過程を提示することはでき

ないことが明らかになった。そこで、企業の論理に忠実な「顕示——注目モデル」から脱却するとともに「伝達モデル」の一面性を止揚し、「表現（儀礼）モデル」が持つ「わな」を自覚しながら、新しいコミュニケーション・モデルが模索されなければならない。その作業が第三部において展開される。

第三部「メディアの読み手」は、従来の受動的な「受け手」論に対し、人々をメディアというテキストを積極的に解読する者とみなす立場からの展開を試みる。

第一章「もう一つの受け手論」では、テレビなどにおけるメディア言説（いわゆるやらせ番組など）の戦略的性格が顕著になっている現在、視聴者、読者が単なる「受け手」ではなく、テキストの主體的な「読み手」に転換すべきことが全体的に叙述される。そこでは、H・H・デイヴィスの提示した三つの分析軸、つまり①誰が話しているのか、②彼らが話しているものは何か、③それらの言説が意味しているものは何か、が紹介される。筆者はデイヴィスの議論の有効性を確認しつつ、メディア言説の戦略性を暴く。さらに、テレビなどの番組選好にあたっての文化的能力の問題が、P・ブルデューのハビトゥス論を援用して展開される。「ハビトゥス」とは客観的な事物の構造と主体的な実践のあいだを媒介する概念であり、人々の言動にそなわ

る、無意識的に形成されるスキームである。人々はこうしたハビトゥスとしての文化的能力をそれぞれのレベルで保持していることよって番組を主体的に選ぶのであるが、こうした受け手の文化的能力はメディアの送り手によって巧みに戦略的に利用されるのである。つまり、メディアの送り手は読み手を一定の解説を行うように戦略的に誘い込むのであり、こうして読み手との共謀関係を形成しつつ、メディアは目的を達成しようとする。筆者は人種的偏見問題など豊富な事例に基づいて、ハビトゥス、つまり解釈のフレームのあり方を分析し、それがメディアの送り手と受け手（読み手）のあいだの「社会的相互行為」であることも指摘する。メディアの戦略に対抗するために、筆者は以上の斬新な批判的分析に加え、メディア情報への人々の不満・不信をばねにし、メディア規範の確立を共同に行うことを提起する。

第二章「異化媒介的コミュニケーション」は、本書でも中核をなす部分である。ここでは、劇作家ブレヒトの異化論を継承しつつ、テレビ視聴を中心素材に、メディアを同化・異化の視角からの批判的に分析される。前章で述べられたメディア言説の戦略性は、さらに受け手と送り手のあいだの「同化幻想」ないし擬似的な「交わり」の形成として解釈される。ナチズムの体験とも関連するブレヒトの異化の概念は観客の安易な感情同化を警戒し、観客の批判的

な「覚めた目」を要請する。筆者はここで、第一に、ブレヒトの異化論の延長として、他者のみでなく、自己を異化することの重要性を指摘し、第二に、演劇の方法であった異化論を、異化媒介的コミュニケーションとして、コミュニケーションの次元に引き寄せて新たに解釈しようとする。異化の概念のもとで筆者が意図したことは、「感情同化」を一度括弧にくくり、同化や異化を主体のすぐれた認識活動（親しいものの中に未知を読み込む活動）として設定し直すことであり、とくに、異化を、読み手としての人々のもつ既存の認識枠の否定、つまり主体による自己否定の活動として再解釈したことである。一連の天皇報道を例示して、筆者は受け手の目を異化することを主張するが、それはG・H・ミードのいう内なる「自省作用」の喚起であり、かつて世阿弥の述べた「離見の見」の獲得である。自己異化とは、こうして、他者の態度や視野を自分が批判的に獲得することである。ただし、筆者はコミュニケーションにおける異化の面を強調するが、すぐれた意味での同化を否定するわけではない。

第三章「広告の論理と広告の読み」は、さきの二つの章を分析装置としながら、現代消費社会を背景に、消費者が「呼びかけられる主体」として一定の戦略にくみ込まれる形で、消費行動に「能動的に」参加させられ、自分自身が一種の製品と化していくことを、商品広告の豊富な分析に

基づいて解明する。

筆者は商品が有用性よりも「差異化」において消費されているというボードリヤールを引用しつつ、「幸福な家庭」、「夢とファンタジー」、「豊かでぜいたくなライフスタイル」、「成功したロマンスと愛」などの、商品に対応する「客観的相関物」を獲得しようとして商品を買おうと述べる。こうして消費者は差異化された商品とイメージ的に同化しようとするが、これは「商品における人間の自己疎外」なのである。広告の戦略はさらに巧みであり、まことしやかな広告にうんざりした人々の「時代の気分」をも取り込もうとする。筆者はさらに、「サントリーQ」と「キリン・ニュース」のコマーシャルに対するアンケートを実施し、同化型、異化型など、人々が自分たちの解釈枠組みや感性に引きつけて多様に広告を解釈していることを指摘する。こうして、広告の読みには一定の自由度がしばしば見られることが実証的に解明される。

筆者は広告というテキストに関して、消費者側に企業の予期しない読みの多用途があり、また広告に対する「覚めた目」や反発があることを指摘しつつ、そこに送り手と受け手の一種のシーソーゲームが繰り広げられているという。そのゲームがより文化度を高めていくかどうかは、両者のあいだにそれぞれ広告批評の目が育っていくかにかかわる。この点で、すぐれた広告は単なる商品の宣伝に終わらず、

生活者の視点をもち、商品批評までも行いうるとされる。ボードリヤール、レイモンド・ウィリアムズらの広告や消費社会に対する批判は説得力をたしかにもつが、筆者はそのことを認めつつも、さらに、広告文化の企業からの一定の自立と広告批評に期待をかけようとしている。だが、この面の指摘はいまだ示唆の段階にとどまっているといえよう。

以上が佐藤氏の学位請求論文の要旨である。筆者は日本におけるマスコミの理論面での研究をリードしてきた学者の一人である。『現代コミュニケーション論』(一九七六年、青木書店刊)に示された研究は、日本のマスコミ研究学界で注目され、影響を与えてきた。その後、筆者はこの面での研究を意欲的に展開し、近年、さまざまな発表の場で、前著でとりあげたテーマを深め、また新たなテーマをきり開いてきた。そして発表された多くの成果のなかから自ら選択し、補正加筆したものを中心に、そして二つの論文を新たに書き下ろして構成したのが本論文である。

本論文は第一部に示されたように、欧米のマスコミ受容理論を把握した上で、研究史のなかに的確に位置づけている。アメリカの経験学派、とくに最近の「強力効果モデル」の学説は、日本でもさまざまな研究者によって紹介されているが、本論文のように、多様な経験学派の学説を相互

に比較し、それぞれの特徴や意義を明らかにするとともに、その理論上の問題点を現代社会やメディア世界の基本的価値や状況と関連づけたのは見あたらぬ。さらに注目すべきは、日本の研究者として初めてイギリス中心の批判学派を体系的に紹介し、その意義や問題点を明らかにしたことである。そして経験学派、批判学派という異質なデンブリンの統合を模索している点でも、本論文の意義は大きい。両者それぞれの研究史上での特質を把握しながら、両者の統合の必要性を強調している学者は、欧米にも日本にも見あたらぬ。また日本の研究史を回顧する際にも、欧米の研究史と常に重ね合わせる作業を行っているため、その叙述は客観性を高めている。

本論文はまた斬新な研究の視角を提起している点でも意義が大きい。それは本論文のサブ・タイトルともなっている「言説の異化媒介的変換」にあらわれている。筆者は前著で提示し、注目されたブレヒトの「異化論」の「異化媒介的変換」をさらにおし進め、ブルデューなどの所説をも「変換」させた上で「異化媒介的」な能動的受け手像を構築している。「強力効果モデル」が支配的で、受け手の受動性が強調されるアメリカ中心の受容理論を克服するために、また社会的相互行為論を進展させるためにも、この研究視角は注目されるだろう。

さらに筆者は天皇報道、広告コピーの分析やフィールド

調査を自ら実践し、その成果を本論文に織り込んでいるため、本論文はたんなる理論研究に終わっていない。そこでなされた実践は、筆者が本論文で提起した「異化媒介的」コミュニケーションの仮説が、どの程度の有効性を持つかどうかの、筆者自身の検証の試みであり、その意義は評価されなければならない。

しかし本論文への注文がないわけではない。実証的な試みを行った点は評価できるが、それは本論文が扱う幅広くて深い問題の一部分を対象にしたにすぎない。より多角的、多様な内容分析や調査で、その有効性の確認を行わなければ、本論文で提起されたものには、思弁的な仮説に終わる危険性をもつものがよう。

本論文の主要テーマとなっている「異化」論については、**「同化」**の肯定的側面を評価しつつ、「異化」と「同化」のより高次元での統一的把握が欲しい。また効果論と並び経験学派で大きな成果を示している「利用と満足」研究がまったくといってよいほど扱われていない。筆者のいう能動的な「受け手」像を構築する足がかり、ないしは接点が得られるかもしれないので、この系譜の詳しい紹介と位置づけがぜひ欲しかった。さらに「強力効果モデル」を条件づけながらも評価する筆者が、能動的な受け手像を提起すること自体、その戦略性は評価できるが、実証において、どれほど説得的な可能性をもてるかどうか、より綿密

な論述が欲しかった。

しかしながら、これらの点は問題点というよりも、ないものねだりといつてよいかもしれない。たとえば本論文の「あとがき」で「利用と満足」研究への言及の不足を認めた記述がなされている。だから、これらは本論文自体の評価

を下げるものではない。むしろ筆者の独創的な問題提起を受けた学界のメンバーが、課題として引き継ぎ、解明すべきものであろう。

審査員一同は、以上の理由によって、佐藤毅氏にたいし一橋大学社会学博士の学位を授与するのが適当と判断する。

一九九一年十一月十三日