



HOKKAIDO UNIVERSITY

| | |
|------------------|---|
| Title | 日本の学問の自由とアメリカのアカデミック・フリーダム（1）：高柳信一『学問の自由』再訪 |
| Author(s) | 盛永, 悠太; Morinaga, Yuta |
| Citation | 北大法学論集, 73(5), 77-101 |
| Issue Date | 2023-01-30 |
| Doc URL | https://hdl.handle.net/2115/87806 |
| Type | departmental bulletin paper |
| File Information | lawreview_73_5_04_Morinaga.pdf |



日本の学問の自由とアメリカの アカデミック・フリーダム（1）

—— 高柳信一『学問の自由』再訪 ——

盛 永 悠 太

目 次

- 序論 問題の所在と本稿の構成について
 - 第1節 先行研究の概観と問題の所在
 - 第1款 学説における焦点
 - 第2款 学説における高柳説の扱い（1）：原点として
 - 第3款 学説における高柳説の扱い（2）：批判対象として
 - 第4款 多様な「読み」あるいは「散在」？
 - 第2節 本稿の分析手法・構成
 - 第1款 本稿の分析方法
 - 第2款 本稿の構成 （以上、本号）
- 第1章 学問への憧憬と公法学者への道程
- 第2章 『学問の自由』：市民的自由とプロフェッショナルリズムの架橋
- 第3章 アカデミック・フリーダムの生成と展開：継受と切断
- 第4章 世界大戦・冷戦とアカデミック・フリーダム：自由と忠誠
- 第5章 同時代の言説から見る高柳説
- 結論 高柳説とは何であったのか

序論 問題の所在と本稿の構成について

日本国憲法23条を巡っては、近年ある特定の学説を軸に議論がなされている。それは、高柳信一『学問の自由』¹（以下、高柳説）である。しか

し、同説に対する理解は一致しているとは言い難く、それどころか散在化している傾向にある。そこで、高柳説を再読すると共に、同説が依拠するアメリカのアカデミック・フリーダム (academic freedom)²の議論から内在的分析を試みる。以上が、本稿の目的である。

序論では、まず高柳説に対する学説の扱いを概観し、問題の所在と本稿の目的を示す（第1節）。次に、目的を達成するための手法を述べ、全体の構成について述べる（第2節）。

第1節 先行研究の概観と問題の所在

第1款 学説における焦点

日本国憲法23条（学問の自由）を議論の対象とする研究は、それが学問の自由を論じているにせよ、大学の自治を論じているにせよ、枚挙にいとまがない。とりわけ、2004年の国立大学法人法の制定、2015年の同法と学校教育法の改正に象徴されるところの、いわゆる「大学改革」を巡っては、広く学界全体において活発な議論がなされている。憲法学もこの例に漏れず、ここ数十年の論稿は、多かれ少なかれ「大学改革」を念頭に置いた議論であると言っても過言ではない^{3 4}。

¹ 高柳信一『学問の自由』（岩波書店、1983年）。

² 本稿の結論とも関わるが、筆者は日本の「学問の自由」とアメリカのアカデミック・フリーダムを異質な概念と捉える方が適切ではないかとの観点から、両者の表記を分けている（先行研究からの引用においては、原典表記・訳語のままである。また、訳語選択について先行研究や既存の訳を参考にしたものの、訳出は全て筆者の手による）。

もっとも、これは決して筆者独自の発想ではない。先行研究においては、アメリカの“academic freedom”を指して、括弧つきの「学問の自由」やアカデミック・フリーダムと表記する場合も少なくない。他ならぬ高柳説においても、そのように訳出されていることがある。

³ 学問の自由や大学の自治、そして「大学改革」に関する邦語文献は極めて膨大である。本稿が挙げるのはそのごく一部であり、憲法学の内外も含む数多くの文献から示唆を受けていることは言うまでもない。

憲法23条に関する学説の議論状況を概観するものとして、ここでは、以下の文献を挙げる。中村睦男「学問の自由と大学改革の新たな課題」憲法理論研究

ところで、23条に関する通説とはなんだろうか。現在の憲法学で「通説」と言った場合、芦部信喜か佐藤幸治らの見解が参照されることが多い⁵。ここでは芦部の議論を確認しよう。

芦部は、日本国憲法23条が設けられた理由に戦前の経験を挙げ、23条は個人の自由のみならず大学の自治をも保障する趣旨である、とする。すなわち、日本国憲法が独自の条項として学問の自由を保障した背景には、明治憲法時代の滝川事件や天皇機関説事件の歴史がある。そして、「学問の自由の保障は、個人の人権としての学問の自由のみならず、とくに大学における学問の自由を保障することを趣旨としたものであり、それを担保するための『大学の自治』の保障をも含んでいる」とされる⁶。この「大学の自治」は、「学問の自由の保障の中に当然のコロラリーとして含まれており、いわゆる『制度的保障』の一つと言うこともできる⁷」という説明である。

会『憲法と自治』（敬文堂、2003年）85頁以下、同「国立大学の法人化と大学の自治」同『人権の法理と統治過程』（信山社、2021年）105-137頁、曾我部真裕「学問の自由」法学セミナー 495号（2021年）70頁以下。憲法学以外では、吉見俊哉『大学とは何か』（岩波書店、2011年）が名高い。同書の議論は、憲法学にとっても幾重にも重なる問題提起である。

⁴ もちろん、「大学改革」以外を対象にした論稿も少なくない。例えば、先端科学技術規制に関するものとして、戸波江二「科学技術研究の憲法問題」ジュリスト1022号（1993年）82頁以下、同「学問・科学技術と憲法」樋口陽一編『講座憲法学4 権利の保障（2）』（日本評論社、1994年）79頁以下。

その他に近年の研究では、プロフェッショナル・スピーチ（専門職言論）について論じた井上嘉仁「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」広島法学43巻4号（2020年）166-127頁、同「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——」広島法学44巻4号（2021年）126-84頁がある。研究倫理や同僚性審査に関する著作として、中山茂樹「研究倫理審査を誰がおこなうのか（1）～（2）統治論としての学問の自由」産大法学50巻1・2号（2017年）111頁以下、同52巻1号（2018年）29頁以下がある。

⁵ 芦部信喜・高橋和之補訂『憲法 第7版』（岩波書店、2019年）、佐藤幸治『日本国憲法論 第2版』（成文堂、2020年）。

⁶ 芦部・前掲注（5）173頁。

⁷ 芦部・前掲注（5）176頁。

周知のように「大学の自治」イコール「制度的保障」説に対しては、既に重要な研究が存在する^{8 9 10}。また近時の動向を見ると、分野横断的に「学問の自由」の国際比較を試みる研究が注目される¹¹。当該研究においては、我が国の「学問の自由」研究の課題の一つとして、憲法学における議論の不足・欠落も指摘されている¹²。

このように、近年では通説的見解や教科書の記述に対する批判も多く登場している。しかし、現状の議論の焦点はむしろ別にある。

それを明確に示すのが、堀口悟郎の議論である。その主張を端的に述べれば、次の如くである。我が国ではある学説の強い影響の下で、「学問の自由のコロラリー」としての「大学の自治」の担い手は教授会であり、その自治の核心は教員人事の自治であるとする「教授会自治論」が説かれてきた。しかし、これには法律上の根拠も判例上の根拠もなく、憲法23条（学問の自由）からの論理的導出も十分ではない。堀口が直接の批判対象とする学説こそ、高柳信一『学問の自由』である¹³。

次に、石川健治の見解を見てみよう。石川は、「市民的自由としての

⁸ 石川健治『自由と特権の距離：カール・シュミット「制度体保障」論・再考 [増補版]』（日本評論社，2007年）。

⁹ 栗島智明「ドイツにおける近年の大学改革と学問の自由——『学問マネジメント』の憲法適合性をめぐって——」法学政治学論究103号（2014年）233頁以下、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頁以下。

¹⁰ 他には、守矢健一「『学問の自由』の制度的考察を始めるために」UP 2005年3月号20頁以下、同「『学問の自由』に係る日本の憲法解釈論の性格を巡って」大阪市立大学法学雑誌54巻1号（2007年）376頁以下などがある。

¹¹ 羽田貴史・松田浩・宮田由紀夫編『学問の自由の国際比較：歴史・制度・課題』（岩波書店，2022年）、羽田貴史・広渡清吾・水島朝穂・宮田由紀夫・栗島智明『危機の中の学問の自由：世界の動向と日本の課題』（岩波書店，2022年）。

¹² 羽田ほか『学問の自由の国際比較』・前掲注（11）308-310頁（羽田・松田・宮田執筆）、羽田ほか『危機の中の学問の自由』・前掲注（11）4頁（羽田貴史執筆）、52-54頁（栗島智明執筆）。

¹³ 詳細については、堀口悟郎「『教授会自治』と『教授の独立』」法学政治学論究103号（2014年）35頁以下、同「学問の自由と『中央集権』」憲法理論研究会編『対話と憲法理論』（敬文堂，2015年）61頁以下参照。

表現の自由（憲法21条）の平面から、大学論を組み立て直そう」とした高柳説を、「この考え方は、あくまで身分的特権の論理を一切介さずに、しかし、大学ないし大学人の特権を弁証しようとするもの」と評する¹⁴。また、制度体保障論に立脚する石川からすれば、高柳説は「憲法23条を、初発の段階で無効化してしまう企てであり、その後の大学論議において、大学の立場を著しく弱くする効果をもったことは、否定できない」という評価となる¹⁵。

他の近時の主要な議論に目を向けても¹⁶、高柳説を取り上げるのが恒例となっている。肯定的であれ否定的であれ、現状日本国憲法23条の議論において高柳説は一つの焦点と言っても過言ではない。

その高柳説について、ここで簡単に触れておこう。本来ならば、主著である『学問の自由』を扱うべきだが、同書の検討・分析は本稿の目的そのものに関わるため、ここでは取り上げない。その代わりに、『基本法コンメンタール 新版 憲法』の高柳の手による記述を参照することとしよう¹⁷。

高柳は、憲法23条の趣旨を次のように解する。すなわち、同条が保障する学問研究（の自由）とは、自然・社会法則の認識やそれらに伴う人間の福祉等の向上という点で「役に立つ」側面と、現在の認識や既存の体制・基本的価値観を疑い、絶えず変革を求める真理探求行為である点で「危険な」側面を有する。こうした危険な側面を抑圧し制約しようとする国家・社会に対し、学問研究を保障するのが23条の趣旨である、と¹⁸。

¹⁴ 石川健治「制度的保障論批判」現代思想2015年11月号（特集 大学の終焉：人文学の消失）119頁。

¹⁵ 石川・前掲注（14）120頁。

¹⁶ いくつかの例として、中富公一「学問の自由と大学の自治の原点と現点」全国憲法問題研究会『憲法問題30号』（三省堂、2019年）23頁以下、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頁以下。守矢・前掲注（10）。

¹⁷ 高柳信一「第23条」有倉達吉編『基本法コンメンタール 新版 憲法』（日本評論社、1977年）102-108頁。

¹⁸ 高柳・前掲注（17）102頁参照。

その保障内容は、①個人（市民）の学問研究の自由、②研究教育機関における教員研究者の教育研究の自由、③大学の自治である。このうち、①は市民として一般に保障される（19条や21条の「学問研究面における特殊的現象形態」）ため、23条の保障の主眼は②と③にある¹⁹。

まず①に関して、何故思想・良心の自由や表現の自由といった市民的自由とは別個に学問の自由を保障したか、が問題となり得る。この点については、宮沢俊義²⁰や『註解日本国憲法』²¹、ドイツにおける議論を踏まえた上で、英米においては元来「学問の自由」の保障という発想はなかったものの、19世紀後半（四半期以降）は産業家・実業家理事による大学管理体制の下で、被傭者としての大学教員が理事機関からの干渉を受けずに研究・教育を遂行するために、「学問の自由」が提唱されていった流れが確認される²²。これを承けて、「学問の自由の保障は、一般の市民的自由以上の高度の自由の保障を内容とするものとするのは問題」とされる²³。

すなわち、23条の必要性は、研究手段から分離された研究者が、使用者にあたる機関設置者・管理者の諸権能（業務命令権、懲戒・解雇権）から、研究・教育業務の遂行を守ることに求められる。研究者の持つ市民的自由（思想の自由、思想の表現・交換の自由）を研究教育機関内部に貫徹させ、回復させることに同条の意義がある²⁴。

こうした23条の内容として、①個人の学問研究の自由、②大学教員の教育研究の自由（指揮監督からの自由、懲戒権からの自由、身分保障）、③大学の自治（教員人事の自主決定権、研究教育内容・方法・対象の自主決定権、財政自治権、大学の自治・学生の自治）が挙げられている²⁵。

これらの内容で注目すべき箇所は、次の二点である。

第一点。個人の学問研究の自由においては、権力による特定の学説の

¹⁹ 高柳・前掲注（17）102頁。

²⁰ 宮沢俊義『憲法学Ⅱ 新版』（有斐閣、1971年）395頁以下。

²¹ 法学協会編『註解日本国憲法』（有斐閣、1953年）445頁以下。

²² 高柳・前掲注（17）102-103頁参照。

²³ 高柳・前掲注（17）103頁。

²⁴ 高柳・前掲注（17）103頁。

²⁵ 高柳・前掲注（17）103-105頁。

禁圧（天皇機関説事件）や学説の表現に対する刑罰（森戸事件）は許されないとされる一方で、これらの結果は23条の保障をまたず、思想の自由（19条）や表現の自由（21条）の保障によって当然もたらされる、とされている²⁶。

第二点。一般市民が自らの市民的自由を行使して不人気な見解を述べれば、（例えば顧客を失うという経済的な）しっぺ返しを甘受しなければならないのに対し、大学教員は身分保障によって、それを何ら受けずに好きに物を言えることが、市民社会の通常のルールに反する「過度の特権」と受け取られやすい。しかし、「教員研究者は、思想を表明することを専門職能上の業務としており、職責上思想を表明しない自由をもたない」。研究者が真理と信ずることを表明したことで、研究手段を奪われるというしっぺ返しを受けるのを容認するならば、専門職能の遂行が不可能となってしまふ。それ故、研究者の身分保障は過度の特権ではなく、「教育研究という専門職能が……存在しうるための最低不可欠の必要条件」とされる²⁷。

以上、高柳説について瞥見した。次款からは、今日における同説への評価について見ていこう。

第2款 学説における高柳説の扱い（1）：原点として

高柳説に対する現在の憲法学界の扱いは、（実質的な修正や変容を伴う部分、再解釈や読み替えはあるものの）概ね肯定的に踏襲されている、と評価できる。以下、代表的な見解を取り上げていく。

最初に、常本照樹による2005年の日本公法学会の総会報告を取り上げる²⁸。同報告は、大学組織のモデルには同僚制・官僚制・法人制・企業制の4つが存在することを指摘し、世界的な「大学改革」の潮流の中で大学が固有の役割を果たすためには、同僚制の組織文化の維持が重要であること、他方で社会の要求に柔軟に対応しうる法人制の文化やステー

²⁶ 高柳・前掲注（17）102頁。

²⁷ 高柳・前掲注（17）104頁。

²⁸ 常本照樹「大学の自治と学問の自由の現代的課題」公法研究68号（2006年）1頁以下。

クホルダーを重視する企業制の文化が、制度的な平衡器として機能することが必要である、と論じた²⁹。

同報告は、従来想定されてきた①個人としての教員－国、②大学－国の二面的関係では大学内部の権力関係が問題とされていないことから、今後の憲法23条の適用対象は③教員－大学管理機関（学長・教授会）、④教授会－学長も加えた四面的関係を前提とすべき、と主張する³⁰。その上で、常本は、高柳説を「通説的見解によっては必ずしも適切に把握することができない雇用者としての大学法人と教員との関係をカバーしうるものであり、法人化後の国公立大学および私立大学にも、ともに適用しうる学問の自由の基本的分析枠組を提供している」、と高く評価する³¹。

次に、「高柳テーゼを引き継いで現在の状況に生かそうと」試みる松田浩の見解を取り上げる³²。松田によると、「学問の自由は内外の歴史において、大学の教員研究者と大学という組織体そのものに特別な保護を与えることが当然の前提とされてきたが、その趣旨と根拠について学説・判例では代表的な二つの立場が存在する」という³³。

まず憲法23条に関する初期の通説・判例は、ドイツ型の *akademische Freiheit* 概念をモデルとし、「学問の高尚性と学者・研究者のエリート性に根拠を求める特権説」であり、宮沢俊義、『注解日本国憲法』、東大ポポロ事件最高裁判決³⁴が代表例とされる³⁵。その特質は、①教授の自由の狭隘性、②学問と政治の峻別論、③国公立・私立区分論、④学生＝管理客体論にまとめられる³⁶。

²⁹ 常本・前掲注（28）1-7頁。

³⁰ 常本・前掲注（28）8頁。

³¹ 常本・前掲注（28）9-10頁、引用は10頁。

³² 加藤一彦・阪口正二郎・只野雅人編著『フォーカス憲法』（北樹出版、2020年）147頁（松田浩執筆）。

³³ 杉原泰雄編『新版体系憲法辞典』（青林書院、2008年）544頁（松田浩執筆）。

³⁴ 最大判昭和38年5月22日刑集17巻4号370頁。

³⁵ 杉原・前掲注（33）544頁（松田浩執筆）。

³⁶ それぞれ、「①教授（教育）の自由……は大学（高等教育機関）においてのみ認められ、教育の本質上、下級学校に至るにつれて、制限されること（教授の

こうした特権説に対する最も包括的な批判こそ、「市民的自由説（高柳信一）」であった³⁷。「ア・プリオリな学者・研究者のエリート性の承認を拒絶するこの説は、19世紀末以降のアメリカにおける academic freedom 概念をモデルとする歴史理論とともに構築されたが、解釈論上も特権説を批判する重大な帰結を導いている」³⁸。松田によれば、その特質は①教育の自由の拡大、②学問と政治の峻別否定、③国公立・私立一元論、④全構成員自治論である³⁹。

ドイツモデルとアメリカモデルとを対置させ、前者の代表を『註解日本国憲法』に、後者の代表を高柳説とした上で、アメリカモデル（＝高柳説）を採用する松田の基本的立場は現在も変わることがない⁴⁰。

自由の狭隘性）、②学問の自由は学問的見解にのみ認められるのであって、実際政策的見解には必ずしも及ばないこと（学問と政治の峻別論）、③憲法23条の名宛人は公権力であり、国公立の研究機関の教師研究者に保護を与えるものであって、私立機関においてはその設立目的に照らして内部における研究教育に一定の制約を加えることがありうること（国公立・私立区分論）、④大学の自治は、人事の自治の他に施設・学生管理の自治を認めるが、ここで学生は管理客体としてのみ扱われていること（学生＝管理客体論）」と説明される（杉原・前掲注（33）544頁（松田浩執筆））。

³⁷ 杉原・前掲注（33）544頁（松田浩執筆）。

³⁸ 杉原・前掲注（33）545頁（松田浩執筆）。

³⁹ それぞれ、「①教員研究者の専門職能（profession）として必要な自由として学問の自由が捉え直されるため、本質上専門職能であることに差異のないすべての教育機関の教員に、教授＝教育の自由が保障されるべきこと（教育の自由の拡大）、②体制批判の自由を含む市民的自由の一環として学問の自由が位置づけられるため、教師研究者の政治的表現の自由と学問の自由の垣根が相対化されること（学問と政治の峻別否定）、③大学を射程とする憲法23条の名宛人は、一般権力主体としての政府ではなく、大学設置者・管理権者とされるため、国公立大学のみならず私立大学の設置者も直接憲法上の名宛人となること（国公立・私立一元論）、④教師と学生との間の無形の精神的交渉というプロセスの自由（＝機能的自由）を大学の自治の本質要素として捉え、学生は単なる管理客体ではなく一定の自由と自治の主体性が認められるべきこと（全構成員自治論）」とされる（杉原・前掲注（33）545頁（松田浩執筆））。

⁴⁰ ただし、只野雅人・松田浩編『現代憲法入門』（法律文化社、2019年）256-257頁（松田浩執筆）における記述を見ると、見解の変遷も窺える。

高柳説に対する松田の評価は、「この市民的自由説は、細部に疑問の

松田は、『現代憲法入門』の「大学の自由と自治」の項目において、まず始めに東大ポポロ事件最高裁判決を持ち出す。すなわち、「憲法23条は学問の自由を保障しているが、最高裁はこれを2種に分け、一方で広くすべての国民の①学問的研究の自由と②研究結果発表の自由を保障するとともに、他方で『大学が学術の中心として深く真理を探究することを本質とする』ことから、特に大学におけるこれらの自由を保障しており、これは『一般の場合よりもある程度で広く認められる』とする。後者は、憲法論としての大学の本質規定から、23条に基づいて大学に『特権』を認めていると解される。そして、……③研究結果の教授(教育)の自由が保障され、また、これらの自由を保障するため『伝統的』に④大学の自治が認められる」(同256頁)。

そして、「この『特権』論を基礎づける学説には2つの系統がある」。「第1は、大学人が『選ばれた人』であることを根拠に教授団(=制度体)の身分的特権として把握するドイツ型の説……で、ポポロ事件判決もこれを下敷きにしていると解される」(同256頁)。「第2は、学者でない素人(理事会)が設置管理する大学において、被備者にすぎない学者=専門職能(profession)がもつべき職務遂行の自律権として把握するアメリカ型の説」、すなわち高柳説である(同256-257頁)。

後者の説によれば、「大学は(公立私立を問わず)専門的学問のために捧げられた公共信託的財産であり、研究教育の内容・方法等についての判断権を専門職能に留保することによって、初めてその真理探求機能を十全に発揮できる。大学はパブリック・フォーラムのように一般私人の公共討議に開かれた『場』ではないが、政府(および私有)財産の管理権行使が学問コミュニケーションのために掣肘されるという点で、ここにも公共的な『場』の論理を見出すことができる(第2説が、第1説やポポロ事件判決のいう大学の自治の内容……に加えて、教員団を主体とする『研究教育の内容・方法等の自主決定権(個々の学問ディシプリンの内部では、内容上の主題・見解規制や固有の¹⁾手続を遵守させることが必要不可欠になる)』と『財政自主権(ひものつかない研究費を請求する権利)』を特に認めるのは、以上の論理の帰結である)。2004年以降の国公立大学法人化によってアメリカ型を模した大学管理方式が一般化したことからすれば、ポポロ事件判決の趣旨を第2説によって読み替えていくのが妥当だろう」、と松田は論じる(同257頁、傍点原文ママ)。

ドイツモデル(『註解日本国憲法』とポポロ事件判決)とアメリカモデル(高柳説)を対置させつつ、後者を採用する基本姿勢は変わらないものの、以下の三点から見解が変遷しているのもまた確かである。

第一に、まず記述と考察上両方ともに、ポポロ事件の判示から出発している。

余地はあるものの、基本的には日本国憲法の普遍的人権観念に適合した卓抜な理論構成と評すべきだろう」という言明の通り、極めて高い⁴¹。高柳説に対する肯定的な評価の好例である。

その他にも、どのような点を評価するかは論者によるが、高柳説に好意的な論者は少なくない。例えば、高柳が大学の自治の中に財政自治権を含めていたこと⁴²の先駆性を評価する見解⁴²である。こうした在りようは、中富公一の指摘するように高柳説が日本国憲法23条の一つの「原点」と昇華されていることの証左であろう⁴³。

それどころか、高柳説は「学問の自由」以外の領域でも、参照されることがある。その代表例が、高柳説をジャーナリストの職責としての「放

ポポロ事件判決を高柳説によって「読み替える」選択肢を提示する点で、両者の垣根が相対化されている。

第二に、括弧つきではあるものの、憲法23条が大学に特権を認める規定であるとき、ドイツモデル(『註解日本国憲法』と制度体保障説)にせよ、アメリカモデル(高柳説)にせよ、ともに大学の特権を基礎づける議論であると把握されている。

第三に、高柳説に対して、「大学……公共信託的財産」という説明を行い、「個々の学問ディシプリン内部では、内容上の主題・見解規制や固有の手續を遵守させることが必要不可欠となる」と述べる。

これらの点、特に第三点に鑑みると、上記見解は後述する長谷部恭男の見解に限りなく接近している、と評価すべきであろう。なお、第一点と第二点からは、かつての特権説と市民的自由説の違いが相対的なものと位置づけられていることが窺える。この点については、かつて守矢・前掲注(10)が指摘したように、『註解日本国憲法』と高柳説はともにプロフェッショナルリズムの地平に立っている点で共通している、と見做すべきだろう。

⁴¹ 杉原・前掲注(33)545頁(松田浩執筆)。

⁴² 一例として、永山茂樹「大学の自治論の形成と課題」浦田一郎先生古稀記念『憲法思想と発展』(信山社、2017年)405頁以下。

これ以外にも高柳の先駆性として、英米において大学の学生入学決定権がアカデミック・フリーダムの構成要素とされていることに早くから着目していた点(高柳・前掲注(1)81頁注5)、主に教員研究者の専門職能的自由の独善と頽廃を防止するために学問研究共同体・大学内部における学生の参与を求めていたこと(同130頁以下、高柳・前掲注(17)106-107頁)が挙げられよう。

⁴³ 中富公一「学問の自由と大学の自治の原点と現点」前掲注(16)23頁以下参照。

送の自由」の領域において援用する西土彰一郎の議論である⁴⁴。この事實は、高柳説のポテンシャルが「学問の自由」論を越える可能性を示唆する。もっとも、西土はジャーナリストの職責としての「放送の自由」を語る文脈で、高柳説を引き合いに出している。このことから明らかな通り、西土の議論において高柳説は一種の職責論として位置づけられている。

このような見方は、高柳自ら「学問研究が、研究手段から切り離された研究者によって、一の専門職能（profession）として行われる」⁴⁵ことを前提としていることからすれば、決して不当な見方ではない。それどころか高柳は、しばしば「職責」⁴⁶や「専門職能」⁴⁷、「専門職能的自由」⁴⁸という表現を用いており、コンメンタールにおいては「教員研究者は、思想を表明することを専門職能上の業務としており、職責上思想を表明しない自由をもたない」⁴⁹とまで言い切る。

こうした高柳理解を突き詰めたのが、長谷部恭男の見解である。長谷部は早くから『「学問の自由」は大学を典型とする高等研究教育機関のメンバーに認められる憲法上の特権であり、人が生まれながらにして持つ人権ではない』⁵⁰と主張し、こうした特権を認める根拠を「学問の自由の象徴的意義」、すなわち「研究者には……自律的個人のモデルを示すことが期待されて」いることに求める論者であった⁵¹。近年の長谷部は、高柳説もこの種の議論に位置づけている⁵²。

最後に、本郷隆の議論も挙げるべきだろう。本郷は、学校教育法にい

⁴⁴ 西土彰一郎「言論の自由と情報統制——放送制度のゆくえ——」『憲法問題 第30号』・前掲注（16）56-57頁参照。

⁴⁵ 高柳・前掲注（1）61頁。

⁴⁶ 例えば、高柳・前掲注（1）128頁。

⁴⁷ 例えば、高柳・前掲注（1）130頁。

⁴⁸ 例えば、高柳・前掲注（1）131頁以下。

⁴⁹ 高柳・前掲注（17）104頁。

⁵⁰ 長谷部恭男『憲法の理性 増補新装版』（東京大学出版会、2016年）158頁（初出2004年）。

⁵¹ 長谷部恭男『Interactive 憲法』（有斐閣、2006年）206頁。

⁵² 長谷部恭男編『注釈日本国憲法（2）国民の権利義務（1）§§10～24』（有斐閣、2017年）482頁（長谷部恭男執筆）。

う大学（形式的意味の大学）と、「学問的コミュニケーションの保障」の要請の強さから憲法上自治が認められる大学（実質的意味の大学）を対置させ、後者への接近度を「大学性」と表現し、その高低に応じて大学の自治の強弱を考えるべきと主張する⁵³。

その本郷は、大学の自治の根拠として最終的には高柳説を採用している⁵⁴。すなわち、大学の自治の根拠論を検討する中で、制度的保障論（芦部信喜・種谷春洋）、功利主義（長谷部恭男）、職責論（蟻川恒正）、機能的自由論（高柳信一）を挙げた上で⁵⁵、高柳の機能的自由論を基礎に、「大学の自治」を「大学における学問的コミュニケーションの保障」と捉えたのである⁵⁶。この本郷の議論で何よりも注目すべきなのは、「大学性」への接近度合いに応じて大学の自治の強弱が変化するという議論と、大学の自治の根拠として高柳説を採用することが、矛盾なく結びついているという点である。

第3款 学説における高柳説の扱い（2）：批判対象として

先に挙げた堀口悟郎や石川健治の議論に顕著であるが、いわゆる「大学改革」の進展と軌を一にする形で、高柳説とその理論的帰結に対しては肯定的評価と同時に根本的な批判も投げかけられるようになった。

例えば、先述したように常本照樹は高柳説に好意的な評価を下す論者であるが、同時に高柳説それ自体の限界も率直に指摘している。すなわち、合衆国憲法と異なり日本国憲法が23条で学問の自由を明文で保障し

⁵³ 本郷隆「大学の自治に関する試論——社会・正当性・構造——」東大ローレビュー第7号（2012年）85-87頁参照。本稿では取り上げなかったが、市民的自由や特権ではなく、職責としての「学問の自由」を主張するのが蟻川恒正である：蟻川恒正「国家と文化」岩村正彦ほか編『岩波講座 現代の法1 現代国家と法』（岩波書店、1991年）191頁以下、同「国立大学法人論」ジュリスト1222号（2002年）60頁以下。

⁵⁴ 本郷・前掲注（53）80頁。

⁵⁵ 本郷・前掲注（53）75頁以下参照。各論者の議論を、本郷の考えるような意味においてそれぞれ別種の根拠論とまで理解できるかは、筆者も疑問なしとはしないものの本稿ではこの問題には立ち入らない。

⁵⁶ 本郷・前掲注（53）80頁参照。

ていることに鑑みれば、高柳説の「学問の自由の保障内容を、雇用関係に基づく拘束からの自由に関り、それ以外の研究の自由や発表の自由を思想の自由や表現の自由などの市民的自由に解消し、研究者といえども同僚市民と異なった手厚い自由を保障されるべきではないとする考え方については、なお検討の余地がある」、と⁵⁷。表現の自由（21条）と学問の自由（23条）が適用される状況の違いとして、常本は次のような例を挙げる。「例えば、直截的な性的表現物であって21条の保障から外れるようなものであっても、医学研究に用いられる場合には許容されうるとしたら、それは23条の保障があるからと考えるのが自然ではないであろうか」⁵⁸。これは、高柳説が憲法19条や21条に対する23条固有の意義をほとんど認めていないことに対する批判である。

高柳は、個人の学問研究の自由自体は19条や21条の領分と見做している⁵⁹。それ故、議論の方向性は、財政自治権にしろ、学生の自治にしろ、学問研究共同体や大学の自治という制度論へ向けられる。裏を返せば、高柳説が度々強調する「教員研究者の専門職能的自由」⁶⁰を法学的に見た場合、それらは思想の自由や表現の自由に回収される自由である⁶¹。

あるいは次のような問題もある。高柳は、「教員研究者の真理探求の自由」と「思想の自由市場」論を結びつけ⁶²、研究者の真理探求の自由は、大学という法的環境の中に入り込んだ思想の自由とする⁶³。

しかしながら、学問の自由と思想の自由市場論を結びつけることに対しては、他ならぬ長谷部説による批判が今日つとによく知られている⁶⁴。

⁵⁷ 常本・前掲注（28）10頁。

⁵⁸ 常本・前掲注（28）10頁。

⁵⁹ 高柳・前掲注（17）102頁。

⁶⁰ 高柳・前掲注（28）131頁。

⁶¹ なお、守矢「『学問の自由』の制度的考察を始めるために」・前掲注（10）25頁以下、同「『学問の自由』に係る日本の憲法解釈論の性格を巡って」・前掲（10）390頁以下は、『註解日本国憲法』も同じ立場であると見做す。

⁶² 高柳・前掲注（1）118-121頁。

⁶³ 高柳・前掲注（1）121頁参照。

⁶⁴ 長谷部・前掲注（52）484頁。別の文献では、次のような説明がなされている：「罪刑法定主義の廃棄を主張する研究者が刑法の教授職を得られなかったから

その眼目は、表現の自由は内容に基づく規制が許されないのに対し、学問の自由（学術活動）はむしろ内容に関する規制があつて成立する、という認識である。なぜならば教員への評価は、彼の研究内容や見解に基づいてなされ、研究活動も「当該学問分野の伝統に基づく実験・観察・論証等の規律に即した研究であり、公表であつてはじめて、研究活動として認められ」、「科学的な真理は、自由市場での競争の結果として得られる多数決では発見され得ない」ためである⁶⁵。

ここまでは、高柳説に対して比較的肯定的な論者からなされた批判である。しかし、近年の高柳説に対する代表的な批判としては、先に見た石川と堀口の批判が存在する。

特に、堀口の見解は、我が国の憲法学においてある種自明のものとしてきた「大学の自治＝教授会自治」論を相対化するだけではなく、教授会自治論の負の側面について指摘する点でも重要である⁶⁶。堀口が、高柳説における大学の自治論を、「各大学の自治」の枠内で認められているに過ぎない「専門職能自治」⁶⁷と評していることは、高柳説が依拠する前提を考える上で見過ごせない。

あるいは、栗島智明が示唆するように、そもそも高柳説を（特権説に対置されるという意味での）市民的自由説と位置づけること自体が、本当に自明のものなのかという問題もある⁶⁸。栗島の指摘に従えば、やはり今日「市民的自由説」対「特権説」という図式には慎重な見方を取る必要があるだろう。

といて、見解に基づく不当な差別であるとは通常考えられないであろう」（長谷部恭男『憲法 第8版』（新世社，2022年）240頁）。

⁶⁵ 長谷部・前掲注（52）484頁。

⁶⁶ この点については、堀口『「教授会自治」と「教授の独立」』・前掲注（13）58頁参照。

⁶⁷ 堀口「学問の自由と『中央集権』」・前掲注（13）71頁。

⁶⁸ 栗島智明「大学の自治・学問の自由」山本龍彦・横大道聡編『憲法学の現在地』（日本評論社，2020年）220頁注2。栗島は、23条が市民的自由を教育研究機関内部に貫徹させる時点で、それは「単なる」市民的自由ではなく、結局は23条によって研究者に認められる特殊な権利ということになること。それを「高度な自由」とか「特権」と呼ぶかは言葉の定義の問題であるが、高柳も一般市民と研究者を同列に扱っていない、と指摘する（同上）。

第4款 多様な「読み」あるいは「散在」？

ここまで見てきたように、高柳の議論は現在でも23条に関する先行研究として頻繁に引用され続け、概ね肯定的な評価を下される傾向にあると言える。確かに近年では有力な批判が登場しているものの、裏を返せば、それは高柳説に対する憲法学界での評価が23条解釈におけるある種の「通説」として扱われる域に達しているためである、と言っても過言ではない。しかしながら、ここまでで既に示唆されていたように、各論者によって高柳説をどのような観点で理解し評価しているかは相当程度異なっていることは、見過ごしてはならない。

例えば、一方で、松田のように高柳説を特権説と対置される市民的自由説として理解する論者がいれば、他方で、長谷部のように高柳説を「学問の自由＝憲法上の特権」の流れに位置づける論者もいる。あるいは、本郷のように基本的には高柳説（機能的自由論）に立脚しつつも、従来からするとラディカルな（ように見える）議論を展開する論者もいる。

ともすると、これらは各論者の関心や注目する点の違いに過ぎないとも受け取れる。しかし、筆者は必ずしもそれに尽きないと考える。すなわち、高柳説はその研究動機や参照した文献といった多様な背景・文脈から成り立つことに加え、高柳本人の前提や記述それ自体が解釈の分かれるものであった。こうした理由から、高柳説が多様な解釈を可能とする学説である一方で、高柳説に対する理解が散在してしまっているのではないだろうか。それ故に、学生自治論や「市民的自由」説に象徴される反特権・反帝国大学的な高柳像が存在する一方で、彼自身がプロフェッショナルリズムの前提を有するため、専門職論（プロフェッション論⁶⁹）の色彩が常に議論につきまとう⁷⁰。

⁶⁹ 松田浩「プロフェッション論の自律—中間団体の居場所—」全国憲法問題研究会編『憲法問題 第24号』（三省堂、2013年）43頁以下。

⁷⁰ その意味で、高柳説を「この考え方は、あくまで身分的特権の論理を一切介さずに、しかし、大学ないし大学人の特権を弁証しようとするもの」と評する石川・前掲注(14) 119頁の指摘は正鵠を射る。

また関連して、守矢「『学問の自由』に係る日本の憲法解釈論の性格を巡って」・前掲注(10)が、一方で『註解日本国憲法』の記述の背景には「大学教授が一種の精神的特権階級であるという認識が³」（同396頁）あり、他方で高柳説

確かに学説の受容のされ方が多様であることは、必ずしも否定されるべきことではないかもしれない。しかし、ここまで本稿が明らかにしたように、現状の高柳説の学説における位置づけは散在化している。少なくとも、散在化の理由を解明することなしには、今後も高柳説を「原点」として扱うことが困難となるだろう。

こうした状況を解きほぐすには、いくつかの観点から同説を内在的に分析することを試みる必要があるだろう。しかしながら、管見の限り、高柳説を内在的に分析する本格的な研究は未だ存在しない。

この点、既に見たように先行研究では、石川、堀口、栗島らによる高柳説批判がなされているが、彼らの議論は高柳が依拠していた英米法ではなく、主としてドイツやフランスといった他国の議論や日本における議論(と再解釈)に依拠した批判である。また英米法という点では、常本、松田、長谷部らの議論が挙げられるが、彼らも高柳説に対する批判や再解釈・再検討はするものの、「高柳説が依拠していたアカデミック・フリーダムの議論とは一体何だったのか」という立場には立脚していない。

折しも、近年では高柳もその当事者であるところの「戦後憲法学」が学界の研究対象となっている⁷¹。また他分野を見ても、近刊の天野郁夫『新制大学の時代』⁷²や寺崎昌男『日本大学史』⁷³のように戦後を対象とした大学史研究が登場し、1960年代そして学生という存在をどう扱うか(どう位置づけるか)という問題が意識され始めている⁷⁴。憲法学にとっても、「戦後憲法学」の紛れもない一員であり⁷⁵、大学管理法案や大学紛争・

が「ロマンティックに」市民に対する「学者の精神的優位性」を語るものである(同401頁)と見做していたことは、両者がプロフェッショナルリズムという共通の地平に立つ議論であることを指摘する議論として、注目される。

⁷¹ 出口雄一・鈴木敦編『戦後憲法学の群像』(弘文堂, 2021年)。この他、宍戸常寿・石川健治・清水真人・毛利透「〔座談会〕憲法学の75年」論究ジュリスト36号(2021年)423頁など。

⁷² 天野郁夫『新制大学の時代』(名古屋大学出版会, 2019年)。

⁷³ 寺崎昌男『日本大学史』(東京大学出版会, 2020年)。

⁷⁴ 五島敦子・戸村理・羽田貴史・原圭寛・天野郁夫・寺崎昌男「書評 天野郁夫・高等教育史と寺崎昌男・大学史を読む」大学史研究30号(2021年)272-273頁。

⁷⁵ 樋口陽一「『自ら好んで戦いにくい戦場を選ぶような議論』をすることにつ

学生叛乱に揺れた時代に「学問の自由」を論じた高柳の議論を内在的に分析することは、喫緊の課題であろう⁷⁶。

それは大きく次の三つの観点からなされるべきである。第一に、高柳が「学問の自由」を研究するまでに至る経緯と、彼が生きた「戦後」とりわけ1960～70年代の時代状況や環境の洞察。第二に、高柳が頻繁に用いた市民的自由と「学問の自由」の二つの自由論の解読。第三に、高柳が研究を行う上で参照した（当時の）アメリカのアカデミック・フリーダム（academic freedom）の議論の解明。この三つを乗り越えることは、今後高柳説を取り扱う上で避けては通れない。

以上の理由から、本稿は高柳説の内在的分析を試みる。次に、本稿の目的を達成するための具体的な分析方法と、構成を述べる。

第2節 本稿の分析手法・構成

第1款 本稿の分析方法

先に述べたように、本稿は高柳説を内在的に分析することを目的とする。ここでいう「内在的」とは、次の三つの観点によるものである。

第一に、高柳が「学問の自由」を研究するまでに至る経緯と、彼が生きた「戦後」とりわけ1960～70年代の時代状況・環境。

第二に、高柳が頻繁に用いた市民的自由と「学問の自由」の二つの自由論。

第三に、高柳が研究を行う上で参照した（当時の）アメリカのアカデミック・フリーダム（academic freedom）の議論。

いて」全国憲法研究会編『日本国憲法の継承と発展』（三省堂、2015年）4頁参照。「戦後憲法学」について、ここでは以下の文献を挙げるにとどめる：出口雄一・鈴木敦「戦後憲法学」とは何か」同『戦後憲法学の群像』・前掲注（71）1-15頁（とりわけ1-7頁参照）、石川健治「アプレ・ゲール、アヴァン・ゲール——コードとしての『戦後』」辻村みよ子・長谷部恭男編『憲法理論の再創造』（日本評論社、2011頁）1-17頁、辻村みよ子・長谷部恭男・西原博史・中島徹「座談会 憲法理論の再創造」同505-529頁。

⁷⁶ 本稿執筆時点では、堀口悟郎「学問の自由論の金字塔——卓越した理論家・高柳信一が遺したもの」季刊教育法212号（2022年）84-88頁がある。

この三つの観点からの分析のために、筆者は次の方法を採用することとした。まず①主著『学問の自由』を再読し、他の業績との関連性を見出す。次に、②高柳が依拠したアメリカのアカデミック・フリーダムの内実を明らかにする。そして、③高柳の「学問の自由」論が同時代において有していた意義（1960～70年代の他の公法学者や大学人の議論との共通点・相違点など）を探究する。

①については、はじめに高柳が研究者としての人生を歩むまでの道程、研究対象を「学問の自由」とするまでの経緯を明らかにする。その上で、本稿は、1960年代末に東京大学社会科学研究所から刊行された論文集『基本的人権』に収められた高柳の二つの論文、「近代国家における基本的人権」⁷⁷と、「学問の自由と大学の自治」⁷⁸に着目する（後者は、後に『学問の自由』に収録される⁷⁹）。この両者を結びつけるものこそ、いわゆる思想の自由市場論であった。

②については、高柳が著作の中で最も引用・言及の頻度が高い文献を手掛かりに考察する。それは、Richard Hofstadter & Walter P. Metzger の“The Development of Academic Freedom in the United States”⁸⁰と、Robert M. MacIver による“Academic Freedom in Our Time”⁸¹である。この二冊は、アメリカがマッカーシズムの渦中にあった中、当時の Columbia 大学内に設けられた「アメリカにおけるアカデミック・フリー

⁷⁷ 高柳信一「近代国家における人権」東京大学社会科学研究所編『基本的人権 1 総論』（東京大学出版会、1968年）。

⁷⁸ 高柳信一「学問の自由と大学の自治」東京大学社会科学研究所編『基本的人権 4 各論 I』（東京大学出版会、1968年）。

⁷⁹ 高柳・前掲注（1）43頁以下。

⁸⁰ RICHARD HOFSTADTER & WALTER P. METZGER, THE DEVELOPMENT OF ACADEMIC FREEDOM IN THE UNITED STATES (Columbia University Press, 1955). 邦訳として、R. ホフスタッター（著）、井門富二夫・藤田文子（訳）『学問の自由の歴史 I カレッジの時代』（東京大学出版会、1980年）、W. P. メツガー（著）、新川健三郎・岩野一郎（訳）『学問の自由の歴史 II ユニバーシティの時代』（東京大学出版会、1980年）がある。

⁸¹ ROBERT M. MACIVER, ACADEMIC FREEDOM IN OUR TIME (Columbia University Press, 1955).

ダム研究委員会 (American Academic Freedom Project)』の成果である。その企画メンバーの中には、当時の日本とも縁深い公法学者 Walter Gellhorn も加わっていた⁸²。

高柳がこの本を頻繁に引用する理由は、明言されていないものの推測はできる。『学問の自由』巻末のあとがきによれば、高柳は1957年から Columbia 大学ロースクールでの在外研究に赴き、そこで前述の Walter Gellhorn の指導を受けている。高柳は、在外研究中、Gellhorn から「文献・判例・資料等について適切な助言」だけでなく、「これに関する研究者、アメリカ大学教授協会 (AAUP) の指導的理論家、教育行政官僚等との面接に関し積極的に紹介の労をとる」等の助力を受けた、という⁸³。時期的にマッカーシズムの傷跡が未だ色濃く残る1950年代後半、アカデミック・フリーダムに関する研究委員会が設けられていた Columbia 大学に在外研究に赴いた高柳が、当の委員会のメンバーであった Gellhorn を通じ委員会の研究成果に目を通したことが推定できる。

この二冊は、高柳の著作の中で引用頻度が最も多い（筆者が数えた限りで合計74回に昇る）。高柳説は、しばしば機能的自由説⁸⁴とも呼ばれるが、この機能的自由という言葉も MacIver の著作からの借用のようである⁸⁵。もっとも、これだけでは、検討する理由としてはやや薄弱なことは否めない。しかし、高柳がその著作の中で次のような記述をしていることに着目したい。

「……このような [筆者注：民主主義や市民的自由を擁護する立場の人間から生ずる、アカデミック・フリーダムに対する強固な] 懐疑や反感は、主として特殊アメリカの精神風土の下で明瞭な形をとらしめられることが多いことは、注意されなければならない。……この問題がアメリカ社会に根強く存在している反知性主義

⁸² 「解説」『学問の自由の歴史Ⅱ』・前掲注(80)693頁以下(井門富二夫執筆)参照。

⁸³ 高柳・前掲注(1)372頁。

⁸⁴ 「学者の身分の特権ではなくて、学問研究共同体における真理探求のプロセスの自由を保障する『機能的自由』」(高柳・前掲注(1)41頁)。

⁸⁵ 高柳・前掲注(1)42頁注11参照：See, MacIver, *supra* note 81, p.10.

(anti-intellectualism) と関係があることは否定できない。……しかし、そのような背景の下にうちだされてくる命題自身には、アメリカの特殊性を超える『学問の自由』一般にかかわる問題性が含まれていると筆者は考えている』⁸⁶。

ここでは、“The Development of Academic Freedom in the United State”の一方の著者である Richard Hofstadter の『アメリカの反知性主義』が引かれている⁸⁷。高柳は、「学問の自由を広汎な国民一般の市民的自由の基盤の上に正しく構成しなおす」⁸⁸ことを目的としていた。日本においても、アメリカにおいても、学問の自由が民主主義や市民的自由と敵対的なものと捉えられがちな傾向があるため、学問の自由の正当性を弁証する必要がある、という高柳の問題意識。それを繋ぐものが、Hofstadter だったのではないだろうか。

ところで、Hofstadter & Metzger は刊行から間もなく本国で評判となっており⁸⁹、日本においても寺崎昌男が、博士論文の執筆と審査を体験した1960年代末を振り返って、様々な点で「大きな影響を受けた」と回想している⁹⁰。既に1960年代末において日本でも高い評価を受けていた同書を、高柳はいち早く議論に取り入れて「学問の自由」を論じていたことは見過ごされるべきではなく、それと双壁をなす MacIver の著作にも少なからず依拠していることは、重視してもよいだろう。

以上の理由から、本稿は高柳が参照し（そして再構成し）たアメリカのアカデミック・フリーダムを解明するために、上記の書籍を中心に据えることとする。これらに書かれている内容と高柳説の内容を照らし合わせることで、両者の共通点・相違点が明らかとなり、高柳が依拠・参

⁸⁶ 高柳・前掲注（1）57頁注4。

⁸⁷ Richard Hofstadter, ANTI-INTELLECTUALISM IN AMERICA LIFE (Vintage Books, 1962): 邦訳として、リチャード・ホーフスタッター（著）、田村哲夫（訳）『アメリカの反知性主義』（みすず書房、2003年）。

⁸⁸ 高柳・前掲注（1）47頁。

⁸⁹ 「解説」『学問の自由の歴史Ⅱ ユニバーシティの時代』・前掲注（80）694頁（井門富二夫執筆）。

⁹⁰ 寺崎昌男『大学研究の60年』（評論社、2021年）75頁。

照したアメリカの議論→高柳による再構成→日本国憲法23条の解釈論という一連の流れを追体験することができるだろう。

無論、高柳は英米の多くの文献を引用しており、決して上記の二冊のみから議論を組み立てているわけではない。そのため、他の文献との照らし合わせ・突き合わせを行い、分析の精度を上げる必要があるだろう。

③については、1960年代前半の大学管理法案、60年代末からの大学紛争・学生叛乱の時期の「学問の自由」や「大学の自治」に関する研究者・大学人の言説を用いる。高柳にとっては上の世代にあたる宮沢俊義や田中耕太郎、森戸辰男らの議論、同世代にあたる小林直樹、永井道雄らの議論、後続世代にあたる樋口陽一、石井紫郎らの議論との比較から、今日高柳説と呼ばれる学説が同時代の言論空間においていかなる意義を有していたのか、そして高柳本人の意図はどこにあったのかを明らかにすることを試みる。

第2款 本稿の構成

以上を踏まえ、本稿は次のような構成を採用する。

まず、第1章では高柳の研究者人生のうち初期のキャリアを確認した上で、論文「近代国家における基本的人権」を扱う。当該論文は、真理探究行為と思想の自由競争の原理の結びつきを掲げる点で、高柳の「学問の自由」論と明確に連関しており、高柳説を内面的に見る上で欠くことはできない⁹¹。

続く第2章では、主著『学問の自由』を取り上げて、高柳説が念頭に置いていた事象、主張とその根拠、論理展開と構造の解剖を行う。ここまでの議論を踏まえ、高柳説とその意義について、一度まとめることとする。

第3章は、Hofstadter & Metzgerを中心とした叙述を行う。同書がどのような観点の下で、いかなる事実を取り上げてアメリカのアカデミック・フリーダムの生成と発展の歴史を描いたのか、そして高柳説にどの部分が継承・継受され、逆にどの部分が捨象・切断されたかを明ら

⁹¹ 高柳・前掲注(77) 126-127頁参照。併せて、高柳・前掲注(78) 438-448頁参照：高柳・前掲注(1) 119-129頁参照。

かとする。

第4章では、MacIverの著作ならびに比較的時期の近い著作を扱う。ここでは、主にマッカーシズム期のアメリカ社会を念頭に置くMacIverの議論と高柳説の内容を突き合わせることで、高柳説への継承・切断を明らかとする。その後、第3章での作業と併せて、高柳が日本国憲法23条を解釈するための論拠として提示した「アカデミック・フリーダム」と、Hofstadter & MetzgerおよびMacIverを含めた当時のアメリカの知識人・大学人たちが描き、捉えていた理念との共通点・相違点を考察する。

以上の作業を踏まえ、第5章では再び日本に戻る。ここでは、1960年代から70年代にかけての「学問の自由」に関する言説と高柳の議論を比較参照することで、高柳説がいかなる学説であったのかを、第1章から第4章までとは異なる角度から解明することを試みる。高柳説を、大学管理法案(1960年代前半)や大学紛争・学生叛乱(1960年代末～70年代)という当時の時代状況・環境、事象を通して見ることで、同説が現実に対してどのように向き合ったのかが提示される。

結論では、本稿の内容をまとめた上で、今後高柳説をいかなる学説として扱うべきかを論じる。予め、筆者の見解を述べれば、次の如くである。すなわち、近年の学説は、旧くは特権説とされた『註解日本国憲法』などの議論と高柳説との共通性・連続性を重視する傾向にある。この点、確かに先端科学技術の発展に関する記述を見れば、結局の所、高柳本人も現実の次元では一般市民と専門研究者の間の差異を認めていた面はあると思われる⁹²。

しかしその上で、筆者は、個人の「学問の自由」に限って言えば、高柳は23条の内容に19条や21条を超えるものを観念していなかった、または極力それを排除しようとした(その意味で、常本説の理解が妥当である)、と主張する。

すなわち、高柳にとって23条とは、大学という「学問研究共同体内部」に思想の自由な交易の原理(市民的自由)を貫徹しうる条件確保のため

⁹² 高柳・前掲注(17)104頁参照。しかし、その場合でも今日における「学問研究」の中には、19条の保障内容と重複するかは疑問に思えるものも多いことに留意する必要がある(この点、栗島・前掲注(68)221頁参照)。

の規定であり⁹³、その「条件」に該当するのが大学の自治であり、その当時の現代的課題が財政自治権や大学における学生という問題であった。高柳の狙いは、日本国憲法に「学問の自由」と思想・表現の自由が両立していることを正統化し、1960年代以降は絶えず攻撃されていた大学（ひいては教授会自治）の正統性を弁証することにあった。その根拠に彼が用いたのがアメリカの議論であり、そこから彼が導いたアカデミック・フリーダムとは、「理事会に対する専門職としての教員」像＝専門職能（profession）論であった。この専門職能（profession）論は、市民的自由を大学という法的環境の内側に妥当させ⁹⁴、持ち込むための理屈付けとして機能する。

高柳は、日本国憲法下での23条それ自体の正統性と大学・教授会自治の正統性に専門職能（profession）論を用いたが、この議論は制度論としての23条の内容には係っても、自由権としての23条の内容そのものには係らなかった（そしてこれが、かつての特権説と市民的自由説の対立要因であり、今日の長谷部説のような高柳解釈が可能となる所以である）。

しかし、高柳説が依拠した「アメリカのアカデミック・フリーダム」とは、他ならぬ彼自身による再構成を経て、我が国の憲法学に紹介されたものである。現実のアメリカで認識されていたはずのドイツからの影響と、その後の「教授の自由（Lehrfreiheit）」の受容、「学習の自由（Lernfreiheit）」の切断という一連の現象から、「学習の自由」の切断を削ぎ落とし、「学外言論」のような（我が国からすれば）特異な論点⁹⁵を

⁹³ 高柳・前掲注（1）40頁。

⁹⁴ 高柳・前掲注（1）121頁。

⁹⁵ この問題について、盛永悠太「『学外言論（extramural speech）』と学問の自由：専門と無関係な市民としての大学教員の言論は、学問の自由の行使といえるか」北大法政ジャーナル25号（2018年）61頁以下の参照を乞う。

旧稿に関連して、“extramural speech”をどう訳すかという問題についての現時点での筆者の考えを述べておきたい。この言葉は、アメリカの Matthew Finkin と Robert C. Post が共著の中で主張したもので、「学者としての専門的知識や所属機関のいずれにも無関係な市民としての立場で教員団（faculty）によりなされた言論であり、典型的には公的関心事についての言論」を意味する（MATTHEW FINKIN & ROBERT C. POST, FOR THE COMMON GOOD: PRINCIPLES OF

捨象して描かれたアカデミック・フリーダムが、継受された。このため、高柳の見たアメリカをそのまま受容することには注意を要する。

以上が、本稿筆者の高柳説に対する理解である。しかしながら、公法学者の高柳信一の学説を理解する上で、もう一つ見過ごされてはならない論点がある。それは、1960年代から70年代にかけての「大学改革」や大学紛争・学生叛乱という現実に対峙した知識人としての高柳の姿である。知識人の役割が多様化し、「学問の自由」と政治的行為の垣根や限界も問われる今日において、あくまでも「学問の自由」の歴史と理論をもって改革や政治の論理に対抗しようとした高柳の実践をどのように評価すべきか。最後に、この問題についての試論を提示したい。

【付記】

筆者は、2022年6月30日に北海道大学より博士（法学）の学位を授与された。本稿は、博士論文に大幅な加筆修正を加えたものである。

AMERICAN ACADEMIC FREEDOM (Yale University Press, New Haven & London, 2009), p. 127)。

この定義は、学者や研究者の専門分野（および所属機関の政策や学内行政）との関係の有無が要件となっている。そのため、例えば「領域外言論」、「適性外言論」という訳語の方が適切と思われるかもしれない。しかし、次の二つの理由から筆者はそうした訳語を採用することに否定的である。第一に、Finkin と Post が著作の中で所属機関の政策や学内行政に関する言論として、“intramural speech” という類型も挙げている (*Id.* at pp. 113-126)。第二に、Finkin や Post の議論と、彼らが根拠として挙げる全米大学教授協会 (AAUP) の声明や各時代の議論における“extramural” という言葉の意味内容の相違には注意を要すべきと思われること。以上の理由から、本稿においても“extramural speech” は「学外言論」と表記することとした。