

# 自由権規約における積極的義務と人権の制限、その国内実施 —表現の自由の制限と差別の禁止を中心に— (論文要旨)

JD171006

初川 彬

本研究は、自由権規約(市民的及び政治的権利に関する国際規約)を中心とする人権条約における、差別の禁止を理由とした表現の自由の制限に着目し、その国内実施の手法について論じたものである。本稿の特色は、人権の制限事由の1つである「他の者の権利」に、規約第26条の法の前の平等を読み込みつつ、同条の積極的義務(保護義務)から「人権を制限することが求められる」ことがあり得るという点を導き出したことにある。また、国際人権法学の立場から、表現の自由とその制限及び非差別原則(差別禁止)の具体的な内容を詳細に分析した上で、日本の国内法(特に憲法)に配慮しつつ、いかに「国際基準」を実施していくかを検討した。本研究では、権利・自由の実質的内容はもちろんのこと、国際基準の国内適用を確保する手続き・制度面まで含め、包括的かつ実践的な手法を併せて追求した。

なお、本稿で用いる「国際基準」という語は、日本が批准している人権条約の規定を始め、当該条約実施機関(自由権規約であれば自由権規約人権委員会—以下「自由権規約委員会」と呼ぶ—)の示す総括所見・見解・一般的意見などの解釈までも含む。

## 第一部 国際基準の分析と検討(第2～5章)

第二次世界大戦の悲惨な経験の上に、国際的な人権保障体制は築かれた。国連の設立から世界人権宣言及び自由権規約の成立は、国際人権法の歴史の中でも決定的であった。また、同時期に作られたヨーロッパ人権条約は、自由権規約と起草過程及び実際の規定内容がよく似ていることから、ヨーロッパ人権条約と人権裁判所の示す「ヨーロッパ基準」が自由権規約委員会の解釈に影響を与えており、これを国際基準の指針として活用することが出来る。従って、本稿は第5章において、ヨーロッパ

人権裁判所の判例も積極的に用いている。

権利・自由の実質的内容を論じるに先立ち、まずは「国際基準」が誰によって作られており、何故日本を含む当事国がそれに従わなければならないかという点を明らかにしなければならない。条約法や国家責任法の基本原則に基づき、各国は条約の定める内容を実現する国際法上の義務を負っている。人権条約は、当事国に結果の義務を課しており、条約が求める内容が実現出来ていれば、基本的には各国の国内法体系におけるプロセスは問われない。逆に言えば、国民主権や三権分立といった国内法規則を理由とした条約の不履行は認められない。

当事国が具体的に負う義務は、消極的義務と積極的義務に大きく分けることが出来る。消極的義務(尊重義務)は、国家が個人の持つその権利・自由に干渉したり、それらを侵害したりしない義務であり、伝統的な「国家からの自由」の概念に通じている。但し、消極的義務といえども絶対的なものではなく、国家の介入は他の者の権利・自由や公的な利益のためにある程度は認めざるを得ず、その限りにおいて相対的なものに留まる。この点は、人権の制限は本来例外的な存在であり、課す場合は細かい条件の下で必要最小限度に留まらなければならないということと関係する。

他方で、積極的義務は、国家が社会全体で権利・自由の実現を確保する義務であり、更に保護義務と充足義務に分けられるが、本研究は主に前者を取り上げる。保護義務の要素の1つは、国家が私人間における人権侵害を防止する義務であり、私人間の紛争に国家が介入して人権を保護することを怠った場合、この義務に違反し得る。この消極的・積極的義務は、自由権規約だけでなく、ヨーロッパ人権条約でもほぼ同様に論じられている。この他にも、立法措置を講じる義務や、効果的救済の義務の存在も忘れてはならない。

そのような義務の具体的な内容は、誰がどのようにして決めているのだろうか。人権条約の解釈に際しては、人権条約実施機関が中心的な役割を果たしており、自由権規約の場合は自由権規約委員会がその役割を担う。委員会は、国家報告制度や個人通報制度といった履行確保プロセスを通じて当事国に勧告—国家報告制度では総括所見、個人通報制度では見解—を発するほか、一般的意見でガイドラインを示すこともあり、これらによって「国際基準」が作られている。

厳密に言えば、自由権規約委員会の示す勧告や解釈には法的拘束力が無いが、規約の起草過程及び成立後の委員会の活動を通じて、その効力に実効性を持たせる工夫が模索されてきた。それには、高度な専門性・中立性・公平性を兼ね備えた委員によって運営されているという委員会の構成もさることながら、国家報告制度における

総括所見の発展と当事国との対話の促進、個人通報制度におけるフォローアップの確立、一般的意見という制度の構築なども忘れてはならない。これらによって、委員会の活動には高い権威が認められ、当事国は委員会の発する国際基準を実施する責務が生じる。その責務は、規約という条約に基づく当事国の義務と、履行確保制度を通じた強い説明責任によって支えられており、「事実上の拘束力」を構成する。それ故に、日本も委員会の勧告の内容を国内で実現するべく最大限の努力をする責務を負うのである。

権利・自由の具体的内容に関して、自由権規約は人権の制限に細かい条件を課すことで、当事国の裁量を狭めている。規約における表現の自由は、民主主義の維持、自己充足・自己実現、真理の探究に資するものとされるが、換言すれば、これらの要素を満たさない表現行為は保護に値しないと考えられている。差別的表現や暴力の扇動は、一般的に 3 つの要素のどれに照らしても正当化するのが難しいことから、保護の度合いが下がって制限がより許容されやすくなる。規約第 19 条 3 項は、表現の自由の制限について許容される目的を列挙しており、その中に「他の者の権利」がある。

第 19 条の特別法として位置づけられる第 20 条は、特定内容の表現を規制する義務を当事国に課しており、中でも 2 項では人種及び宗教差別的表現について定めている。これは表現内容規制であるから、表現の自由と矛盾するようにも見える。しかし、一般国際法においても極めて重要な規範である非差別原則から、この制限は正当化出来る。また、暴力や差別を煽る言論は、容易に無秩序や犯罪へと繋がり、暴力を惹起するものであることは歴史が証明している。社会が平穏かつ効果的に機能する状態を乱す高度の蓋然性があるこれらの行為は、第 19 条 3 項の中でも特に「他の者の権利又は信用の尊重」に基づく制限が許容され得る。このように、第 20 条は表現の自由の保護と相容れないように見えても、実際には合理的な枠組みが設定されている。このことは、自由権規約委員会も一般的意見や個人通報の見解において示しており、人種差別撤廃条約に関しても同様に論じることが出来る。

差別的表現の規制義務については、自由権規約第 20 条 2 項に基づく義務のみを分析・検討するだけでも一見十分に見える。しかし、これは単独で議論するべきものではなく、第 19 条 3 項に加えて第 26 条と合わせて検討しなければならない。そこで、非差別原則ないし差別禁止とその積極的義務(保護義務)に着目し、それに基づく人権の制限を詳しく検討してみよう。

非差別原則は、国際人権法に限らず広く国際社会においても、最も重要な規範の 1 つと認識されている。特に人種差別を始めとする重大な差別の禁止は、一般国際法

においても極めて重視されてきたものであり、強行規範の一部を構成するという主張さえ見受けられる。自由権規約では、第 2 条 1 項と第 26 条を筆頭に明文で記されている。法の前の平等を定める第 26 条は、差別されない権利それ自体を 1 つの権利として認めている。当事国はこの権利を実現する積極的義務を負うのであり、これには私人間関係にも介入してこの権利を保護する義務も含まれる。私人間の差別的行為に関して、当事国が第 26 条の積極的義務に基づき片方の当事者(言わば差別の被害者)を保護する措置を講じると、結果的にもう一方の当事者の権利・自由の行使を制限することがあり得る。その措置は、表現の自由であれば第 19 条 3 項で挙げられている「他の者の権利」に第 26 条を読み込むことで、整合的に解することが出来る。

第 20 条 2 項は、「国民的、人種的又は宗教的憎悪の唱道」を禁止する義務を当事国に課しているが、これらはいずれも第 26 条列举事由の一部と一致する。そして、第 26 条の方が第 20 条 2 項よりも保護範囲が広いことから、第 20 条 2 項に書かれていないものであっても、第 26 条列举事由の一部については、同様に国家が保護義務を履行する過程で人権に制限を加える必要が生じ得る。もちろん、第 26 条の掲げる全ての要素が同列に論じられるわけではないし、表現の自由という優越的地位を有する人権の制限については、特に慎重な議論が求められているのは言うまでもない。現在は、性的指向に基づく差別的表現の規制の是非が本格的に取り上げられつつあり、特にヨーロッパ人権裁判所においても幾つか判例が示されている。

## 第二部 国際基準の日本国内における実施(第 6～7 章)

第一部では、差別禁止の積極的義務に基づいて表現の自由の制限が求められる可能性が、国際基準の分析を通して明らかになった。第二部では、それを日本国内で実施する具体的な手法について論じる。

日本においては、憲法優位説が学説上も実務上も定着している。2000 年代までの判例及び憲法学説の多くは、憲法優位説を根拠に、上位法たる憲法に違反しないなら下位法たる条約に違反するはずがないとして、人権条約上の問題点を憲法問題にすり替えて処理出来るという立場であった。しかし、人権条約に限っては憲法優位説を少し柔軟に解し、条約が憲法よりも手厚く人権を保障している場合は、それを最大限尊重しながら憲法を含む国内法を解釈・適用するべきとする有力説がある。この言わば「条件付き憲法優位説」は、国際法において人権の保護と促進が極めて重要な

規範となっていることや、日本が批准した人権条約は日本に対して法的拘束力を有することを理由に、人権条約の最大限の遵守を求める立場と軌を一にする。具体的には、「人権条約を考慮に入れない場合に得ることの出来る憲法解釈を複数列挙した上で、人権条約の趣旨に沿う解釈を選び出す義務」と捉えることが出来よう。

条約の国内適用手法として主に用いられる間接適用は、しばしば「国際法の定める内容を、国内法を介して実施すること」と説明されることが多い。しかし、これを憲法優位説と合わせて「憲法の定める内容に沿うように国際法を解釈・適用する手法」と解するのは誤りで、条約法などにおいて、当事国が条約の定める内容を履行する義務があるという点が十分に顧みられていないという問題を孕む。そもそも、間接適用と言っても、その在り方は一様ではない。本来、日本が批准した条約は、日本に対して当然に法的拘束力を有するから、裁判所もその条約に従って行動する義務を負う。その場合、当該条約の適用に際して裁判官の裁量は狭く、裁判所は「国内法の国際法適合的解釈義務」を負う。他方、国際法上法的拘束力がない決議や勧告については、裁判所は判決理由を支える根拠として、言わば「権威付け」に用いることが出来るに過ぎない。しかし、条約実施機関の示す解釈は、条約の規定と往々にして密接不可分であり、事実上の拘束力を有するというのを忘れてはならない。結果的に条約上の内容が実現出来ていれば良いという主張もあり得るが、権威付けは裁判官がアドホックに実行するものであり、裁判所が自らに都合の良い時にだけ条約を用いるということになりかねない。条約本体については、裁判所もそれに適合するように活動しなければならないし、人権条約実施機関の勧告・解釈についても、事実上の拘束力に鑑みて最大限実施出来るように取り組まなければならない。なお、国内法の国際法適合的解釈義務については、2010年代以降になると裁判所も意識するようになり、その旨を明確に示した裁判例も出始めた。

続いて、国際基準の具体的内容につき、憲法及び日本の国家実行の評価に入る。まず、自由権規約における人権の制限と、憲法の「公共の福祉」論について比較をし、憲法は自由権規約と比べて規定が明確ではないものの、制限根拠として他者の権利を読み込むことが可能であることが確認出来る。差別禁止を理由とした積極的義務の実施の可能性を検討すると、日本では平等権につき国家が積極的な役割を果たすべきだとしても、特定の作為義務が憲法上存在すると断定するのは困難であり、ましてや人権の制限との関係性はあまり意識されたことがない。ここで参考になるのは、いわゆる基本権保護義務論であり、日本の憲法学説では定着したとは言い難いが、国際人権法における保護義務との親和性が指摘されている。近年の裁判例を見ると、人種差

別と表現の自由が争われた事件に関して、先に挙げた国内法の国際法適合的解釈義務を踏まえて、人権条約の求める保護及び救済を実現するよう具体的な措置(例えば損害賠償額の算定への活用)に踏み込んだ事例が出てきており、裁判所の人権条約の積極的義務(保護義務)や効果的救済の義務を意識した運用が定着することが期待される。

日本では、裁判所を中心に国際基準の国内適用に積極的になってきた様子が見受けられるが、まだ完全に定着するには至っていない。だが、自由権規約をはじめとして、日本が当事国となっている人権条約の適用は、個々の裁判官の裁量によるのではなく、いついかなる時にでも行なわれていなければならない。他方、国家主権の観点からの懸念や、国際基準の適用が本当に人権保障に資するのかという疑念は残り、特に表現の自由の制限となると警戒感は強まる。

また、差別を中心とする平等権の問題についても、結果として立法府や行政府が十分な保護を提供するに至っていない例は少なくなく、個別の具体的な事案の救済に向けて措置をとることはどうしても必要になる。その救済は、現在は主に司法府の役割となっているが、裁判所が全ての案件に対処するのは難しく、これをいかにして補完するかが課題となる。

そこで、高い正当性をもって国際基準の国内適用を見込める制度として、国内人権機関と個人通報制度があり、片方のみではなく両方によって、いわゆる多層的人権救済システムを整備することが出来る。いずれも、立法府や司法府と対立する存在ではなく、むしろ対話を通して既存の国家機関を補完し、日本における国際人権法と憲法を巡る膠着状態を打破するものとしても大いに期待される。

パリ原則によれば、国内人権機関は三権とは独立した国家機関とされ、国際基準を加味しつつ国内の人権保障を常に監視するものであり、準司法的権限を有するものも多い。法律を中心に多様な専門家によって構成されることから、裁判所など既存の機関とは異なるアプローチで人権問題に対処出来る上に、裁判より迅速かつ簡便な方法で私人間の紛争の解決を図ることが可能である。民主的手続きに則って、当該国家自らの意思によって設立されるから、国家主権に基づく懸念が少ないという利点もある。中でも、かつては日本と同じく国際人権法の国内適用に消極的だったカナダや、歴史は浅いながらも国際人権法を強く意識して作られたイギリスの機関は、日本にとって学ぶべきところが多い。

日本では、かつて人権擁護法案や人権委員会設置法案が検討されたが、いずれも廃案となった。国内人権機関の導入については、特に準司法的権限を巡って、司法

権の独立を侵害するのではないかという批判がある。しかし、国内人権機関の示す解釈はあくまで勧告的なものに留まること、私人間紛争については正式裁判への道を確保しておくこと、独立行政委員会の先例があることなどから、現行法の枠組みの中で解決が可能だと考えられる。

個人通報制度は、人権条約(ここでは自由権規約)に基づいて運営され、条約実施機関が具体的な争訟につき条約適合性を審査するシステムである。この制度は、当事国の司法府などの国家機関を補完する存在であり、事実や証拠に関する国内裁判所の評価や、当事国の国内法の適用及び解釈については直接審査の対象とはならず、当事国で下された判断(多くは判決)を国家実行として捉え、それを規約に照らして決定される。これも準司法的プロセスであり、個人が国際法違反を直接国際機関に提起出来るという点で画期的な存在である。先に触れた通り、自由権規約委員会が出す見解に法的拘束力はないが、「事実上の拘束力」が認められている。また、個人が提起する具体的な紛争に対する見解のため、そこで示される国際基準は当該当事国に直接向けられた詳細な内容を有しており、規約違反が指摘された場合は特に重大な意味を持つ。

日本が自由権規約の個人通報制度に加入して、領域内の個人が日本を委員会に訴えた場合、日本政府は委員会に対して直接に説明責任を負う。そこでは、国家実行の規約適合性のみが検討され、通常日本の裁判所で主張されるような、憲法に違反していない、国内法上人権を侵害していない、手続き法上その主張が無効である等の抗弁はほとんど通用しない。そこで規約違反の見解が出されると、事実上の拘束力をもって国際基準に適合するよう立法府が法を制定改廃し、行政府がそれを実施し、裁判所がその状況を監視するという体制が構築されることが予想される。

日本では、司法権の独立からの懸念や、事実上の第四審あるいは特別裁判所に該当するのではないかという疑念を理由に消極的な姿勢が続いており、特に政治部門(国会)で顕著である。しかしながら、裁判官の独立に関しては、実務上は裁判所内部で定期的に国際人権法の勉強会が開かれており、そこで得られた国際基準の知見は事実上の裁判基準として用いられていることもあって、裁判官の独立を過度の厳格に捉えて個人通報制度を否定するのは妥当とは言えない。また、国内救済手続きを尽くした訴訟当事者が、例えば最高裁において自らの主張が認められなかったことを不服として自由権規約委員会に通報したとしても、委員会はその当該最高裁判決や決定が規約に適合するか否かを審査するのみであって、第四審には当たらない。規約違反があった場合でも、委員会は最高裁の裁判を取り消したり変更したりする権限を

元々有さないし、仮に重大な瑕疵があったとして裁判のやり直しを勧告するとしても、上級審による判決の破棄差戻しとは性質が異なる。これらの問題については、実際に個人通報制度に加入した他の国々においてほとんど提起されたことがない。

国内人権機関の設立と個人通報制度への加入は、昨今の国会ではあまり活発に議論されていない。しかし、いずれも国際基準の一部を構成する自由権規約委員会の総括所見においても、日本に対して勧告が発せられている。国内法上の問題点は、いずれも解決の見込みがあり、あとは政治部門の決断と行動に懸かっていると見えよう。

国際人権法と憲法を完全に矛盾なく整合性のある形で理解することは困難で、理論的完全性を追求することは究極的には不可能に近い。しかし、原理的ないし哲学的基礎だけではなく、人権のより良い保障のために何が必要かという具体的かつ実践的な問いに着目することも重要である。自由権規約はもちろん、自由権規約委員会の解釈や勧告は、履行確保制度における説明責任などに裏打ちされた事実上の拘束力を有するから、国際基準に則った人権の保護が一層重要となるのは間違いないだろう。より手厚い人権保障の実践についての研究が、国際人権法と憲法の枠を超えて、今後ますます発展することが期待される。