イギリスにおける人権保障

木　下　和　朗

＜目　次＞

はじめに
Ⅰ　人権保障の歴史
Ⅱ　人権保障の諸制度
Ⅲ　保障される人権の特徴
　１　信教の自由と政教関係
　２　言論の自由
　３　平等
　４　テロリズム対策立法と人権保障
結びに代えて

はじめに

本稿は，イギリス(1)における人権保障について，歴史，保障の諸制度，並びに，保障される人権の特徴及び現況を概観し，検討するものである(2)。

イギリスは，日本と異なり，憲法の人権規定と違憲審査制の何れも欠く国である。人権は伝統的に，議会と裁判所「双方」が権能行使を通じて市民に保障した「結果」として獲得された。議会制定法の至高性を認める議会主権を憲法原理としながらも，法の支配の下，人身の自由，信教の自由，表現の自由，集会の自由などの市民的自由が消極的に保障され，コモン・ロー裁判

(1)　本稿は，グレイトブリテン及び北アイルランド連合王国（United Kingdom of Great Britain and North Ireland）のうちイングランドにおける状況を主な検討対象にする。

(2)　本稿は，木下和朗「第２章　イギリス」中村睦男＝佐々木雅寿＝寺島壽一（編著）『世界の人権保障』（三省堂・2017年）所収31-52頁の詳細版である。紙幅の関係から同書への所収を見送った「信教の自由と政教関係」の節を復元し，幾つかの箇所において本文の記述を増補し，引用及び参照文献を補充している。

所がそれらの侵害を救済してきた。しかし20世紀に入り，人権保障の伝統的枠組みの限界が認識され，人権保障における裁判所の役割が拡大している。この要因となるのが，行政決定に対する司法審査の活性化と欧州人権条約の影響である。1998年人権法は裁判所の役割拡大の一つの到達点を示している。現在，コモン・ロー上の市民的自由とともに，欧州人権条約上の権利が人権法により国内法に編入され，保障される。人権法は，議会制定法を条約上の権利と適合的に解釈することを裁判所に要求し，それができない場合，裁判所が不適合宣言などの救済を行う制度を定める。この制度は違憲審査制に類似した機能を営む。また，人権法に基づく裁判所の審査が人権保障の制度として定着する一方，新たな権利章典（人権規定）の制定も主張され，論争が続いている。他方，貴族院憲法委員会や人権両院合同委員会の活動など，議会による人権保障への寄与も強化される。イギリスにおける人権保障は，人権規定と違憲審査制という我々にとって自明の「型」にはめられていないからこそ，人権とは何か，人権をどのように保障するかという問題を，統治機構のあり方と合わせてより深く考える素材を提供している。

Ⅰ　人権保障の歴史

1　人権保障の母国，漸進主義と経験主義

イギリスは，議会政と並び人権保障についても「母国」とされる。この理由として，第一に，マグナ・カルタに代表される人権思想の最も旧い淵源を見出し得ること，第二に，アメリカやフランスが近代的人権宣言を制定するに至った18世紀末において，イギリスでは国民の諸自由を保障する仕組みが既に比較的発展していると当時の国政指導者や思想家が理解していたことが挙げられる。

また，イギリスは漸進主義と経験主義の国である。人権保障の内容と制度についても，最高法規性をもつ憲法典を制定することによらず，議会及び裁判所が国王の大権を制限する地位を確立していく歴史を通じて徐々に形成さ

れた[3]。

2　人権保障の伝統的枠組みの淵源

(1)　マグナ・カルタ

マグナ・カルタ（Magna Carta）はイギリス憲法史上最も重要な文書の一つである。1215年6月国王ジョンがマグナ・カルタを認証してから2015年で800周年を迎えた[4]。マグナ・カルタは本来，封建諸侯による旧来の支配権を確認する文書であり，近代的意味における自由や人権を保障するものではない。しかも，15年のマグナ・カルタは，成立9週後には早くも，国王の懇請を受けた教皇の上諭によって無効と宣言された。翌16年11月，ジョンの死と当時9歳だったヘンリー3世の即位とを承けて，マグナ・カルタが国王側に有利に修正，再発布された。さらに1217年及び25年にも修正，再発布された。25年のマグナ・カルタが最終形態である。25年マグナ・カルタ29条は，自由人はその同輩の合法的裁判又は国法に拠らなければ，逮捕，監禁，差押え等を受けない旨を定め，国王が何人にも司法と正義を売らず，何人に対しても司法と正義を拒否し，又は遅延させない旨を誓約する。本条には，法と統治手段を分断し，国王が裁判手続を政治支配の道具に用いることを防止する目的があり，人権保障の淵源としての意義がある。一部の条項（1条，9条及び24条〔25年の29条に相当〕）は現在なお，最古の議会制定法[5]（Magna Carta 1297［25 Edw 1 c 9］）に位置付けられる。

(2)　中世における法の優位

13世紀から14世紀にかけて，封建契約に基づく階層構造の下，被治者のみならず，国王を含む統治者も，古来の法に従うべきであるとの観念が生成し

(3)　歴史一般につき，田中英夫『英米法総論　上』（東京大学出版会・1980年）参照。
(4)　条項の邦訳につき，高木八尺＝末延三次＝宮沢俊義（編）『人権宣言集［第4版］』（岩波文庫・1957年）34-54頁〔田中英夫訳〕参照。
(5)　条項の邦訳につき，初宿正典＝辻村みよ子（編）『新解説世界憲法集［第4版］』（三省堂・2017年）27頁〔江島晶子訳〕参照。

た[6]。13世紀，ブラクトン（Henry of Bratton, *as known also* Bracton）は，「国王も神と法の下にある。なぜなら，法が国王を作るからである。」という法諺によって法の優位を表明した。新国王の即位などの際，マグナ・カルタの再発布や再確認が繰り返されたのは，法の優位を反映する。マグナ・カルタは，この統治慣行を通じて後世，自由の憲章としての象徴的重要性を獲得するようになった（Ⅰ３⑵参照）。

古来の法は主に裁判を通じて発見され，国王に集権化されつつあった統治権も，法が保障するべき自由及び権利の存在によって制限されると観念された。イングランドにおいては，国王の諮問機関である国王評議会から分化した各種コモン・ロー裁判所の判決例を集成したコモン・ロー（common law）が発見された古来の法を体現した。

３　国王と議会及び裁判所との対立を通じた混合政体の形成

エリザベス１世の治世期（1558-1603年）に確立の域に達した国王の絶対主義統治は，スコットランド王ジェイムズ６世がイングランド王ジェイムズ１世として即位し，ステュアート朝が発足した（1603年）後も比較的安定していた。しかし，チャールズ１世の即位（1625年）以降，国王と議会の対立が尖鋭となった。２次にわたる内戦（1642-46年，48年），統治章典（Instrument of Government）に基づく共和制（1653-60年），王政復古（1660年），名誉革命（1688-89年）と変転の時代を経て，イギリスの国制と目される混合政体（mixed government）ないし制限統治（limited government）が樹立された[7]。

⑴　議会

議会は，金銭の賦課に際しての苦情を救済し，イングランド人が不法を救済するため裁判所にアクセスする権利を擁護してきた。これとともに，議会は，①権利請願（Petition of Right. 1628年），②1679年人身保護法（Habeas Corpus Act 1679［31 Cha 2 c 2］），③権利章典（Bill of Rights 1688［1 Will

⑹　伊藤正己『法の支配』（有斐閣・1954年）16-23頁。
⑺　田中・前掲註⑶109-120頁，130-139頁。

and Mar Sess 2 c 2]. 新暦1689年制定），④1701年王位継承法（Act of Settlement 1701［12 & 13 Will 3 c 2］）という古来の自由及び権利の保護を内包する歴史的文書及び議会制定法を議決，制定した。主な内容は次の通りである[8]。

ア　権利請願は，ステュアート朝下の国王と議会の対立における議会側の勝利を示す最初の文書である。古来の法，自由及び権利の確認を求める請願という形式により，議会の協賛を経ずに，税金，貸付の強制，上納金の賦課その他金銭負担を負わされることがないことと並び，理由を示さない逮捕監禁は違法であり，逮捕又は監禁を受けた者は人身保護手続により釈放されるべきことなどを求めている。

イ　人身保護令状（writ of habeas corpus）とは，ある者の身柄を拘束している者に対して，法廷又は裁判官の面前に身柄を拘禁の理由とともに提出することを命ずる令状である。ステュアート朝においては，コモン・ロー裁判所と併存して形成されたエクイティ裁判所が国王大権の発現と位置付けられた。特に，星室裁判所（Court of Star Chamber）の刑事裁判は，国王による専制手段の一つとして用いられ，陪審が無い，被告人自身の尋問が行われる，しばしば拷問も行われるといった手続により，国王と対立する者達を処罰した。このような事情の下，コモン・ロー裁判所が発する人身保護令状が星室裁判所に拘束された国王反対勢力に与する者達の自由を保護する機能を発揮した。議会は，コモン・ロー裁判所と協力し，人身保護令状制度の有効性を拡大するため，その欠陥を除去する立法的改革に努めた。1679年人身保護法は，立法による改革の総決算である。人身保護令状による個人の自由保護を実効的にするため，詳細に規定している[9]。

ウ　権利章典は，仮議会が起草した権利宣言を承認してウィリアム３世と

(8)　条項の邦訳につき，高木ほか（編）・前掲註(4)55-96頁〔田中英夫訳〕。②及び③の抄訳が初宿＝辻村（編）・前掲註(5)27-30頁〔江島晶子訳〕にも所収されている。

(9)　堀部政男「人身の自由の手続的保障 ―― ヘイビアス・コーパスの人身保護令状的機能の成立史 ―― 」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）所収103頁以下参照。

メアリ２世が共同君主として即位した名誉革命の善後措置に法的効力を付与する議会制定法であり，マグナ・カルタと並ぶ憲法史上の最重要文書の一つである。「古来の権利と自由」を擁護するため，国王による議会制定法の執行停止権及び特免権を否定するなど，議会制定法の至高性を確認したほか，国王への請願権，清教徒の自衛のための武器携行権，議員選挙の自由，議会における言論及び討論の自由，過大な保釈金，過大な罰金及び異常な刑罰の禁止，正当な方法による陪審員選定の保障など13項目にわたり宣言した。

エ　1701年王位継承法は権利章典を補完する議会制定法である。王位継承権のほか，裁判官が「罪過なき限り」身分を保障され，その報酬は定額で不動である旨を規定して（３条），裁判官の地位の独立を保障した。

これらの文書及び議会制定法は，通常の臣民の権利保護にほとんど影響せず，あくまで政治的に強力な階層の利益主張を擁護するものだった。しかし，無制限の立法権が議会中の国王に付与され，議会制定法の至高性が確立し（Ｉ４参照），国王大権（prerogative power）が制限される機縁となった。

⑵　裁判所

議会が古来の権利及び自由を保護するために中枢としての役割を果たした一方，コモン・ロー裁判所は，法を厳格に解釈して自由を保護するように適用する役割を担った[10]。

17世紀初頭，クック（Sir Edward Coke）は，コモン・ローが国王の権能を制限していると主張し，その推論にマグナ・カルタに規定されている諸自由を援用した[11]。これは，マグナ・カルタがコモン・ローの発展に象徴的影響を及ぼしたことを示す例でもある。

18世紀から19世紀の間，①執行権はコモン・ロー及び議会制定法の明確な

一三七

⑽　*See*, Martin Loughlin, *The British Constitution: A Very Short Introduction* 91–92 (Oxford University Press 2013); A W Bradley, K D Ewing & C J K Knight, *Constitutional and Administrative Law* 357–58 (16th edn, Pearson Education 2015); Colm O'Cinneide, 'Human Rights and the UK Constitution' in Jeffrey Jowell, Dawn Oliver & Colm O'Cinneide (eds), *The Changing Constitution* 67, 70 (8th edn, Oxford University Press 2015).

⑾　Dr Bonham's Case, (1610) 8 Co Rep 114, 77 Eng Rep 646 (KB). 当該判決に係る邦語

根拠がない限り，何事もなし得ず，個人の自由を制約し得ないという＜適法性の原則＞と②個人は法による明確な禁止がない限り，何事も自由であるという＜自由の推定＞が法制度へ徐々に根付いていった[12]。*Entick v Carrington* 判決は，このような自由保障のアプローチを例証する古典的判決である[13]。煽動的記事を執筆した Entick の住居を，対象を特定せずに捜索差押する権限を付与するための一般令状を発付する国務大臣の権限は，煽動の沈静という国家利益のために不可欠であることを根拠としても，議会制定法及びコモン・ローにおいて認められないとした。さらに，③裁判所は個人の自由を保護するように刑事法及び警察権の射程を制限解釈すべきであるという制定法解釈の準則が生成した。

4　憲法原則としての議会主権と法の支配の定式化

19世紀，Albert Venn Dicey は『憲法序説』（初版1885年）を著し，憲法の枠組みを定式化した。Dicey は「イギリス憲法全体を支配する二つの原理[14]」として，①議会主権（Sovereignty of Parliament）と②法の支配（Rule of Law）を挙げる。第一に，議会主権の下，国王，貴族院（House of Lords. 議会上院）及び庶民院（House of Commons. 議会下院）が共同して活動する「議会中の国王」（King/Queen in Parliament）が制定する議会制定法（Act of Parliament）があらゆる事項に及び，最高の形式的効力をもつため，違憲審査制など議会制定法を無効とする制度は存在しない。第二に，法の支配の

文献につき，藤倉皓一郎＝木下毅＝高橋一修＝樋口範雄（編）『英米判例百選［第３版］』（別冊ジュリスト・1996年）90頁〔寺尾美子〕。なお，長谷部恭男「国王も神と法の下にある ――『絶対王政』対『法の支配』？ ――」松井茂記（編著）『スターバックスでラテを飲みながら憲法を考える』（有斐閣・2016年）所収295頁以下が示唆に富む。

⑿　Bradley, *supra* note 10, at 358.

⒀　（1765）19 St Tr 1029. 当該判決に係る邦語文献につき，下山瑛二「イギリス法における基本権 ――『人身の自由』の制度的定着過程について ――」東京大学社会科学研究所（編）『基本的人権２　歴史Ⅰ』（東京大学出版会・1968年）所収283頁以下，310-331頁，『英米判例百選Ⅰ　公法』（別冊ジュリスト・1978年）36頁〔高窪貞人〕。

⒁　A V Dicey, *An Introduction to The Study of the Law of the Constitution* 406（10th edn with an introduction by E C S Wade, Macmillan 1959）.〔第８版（1915年）の邦訳：A. V. ダイシー（伊藤正己＝田島裕訳）『憲法序説』（学陽書房・1983年）388頁〕

下，何人も，司法裁判所の判決の結果である通常法に拠らない限り，処罰されず，身体若しくは財物に不利益を加えられない。さらに，何人も法の上にないのみならず，すべての人が，その階級や身分にかかわりなく，通常法に服し司法裁判所の裁判権に従う義務がある（法の前の平等 equality before the law）。また，市民的自由の保障に代表される，外国では憲法典の一部を構成する憲法の一般原則は，裁判所に提起された特定の事件において私人の権利を保護，執行した司法判決の結果として存在する。

5　人権保障の伝統的枠組みの特徴

イギリスにおける人権保障の伝統的枠組みの理解は，Dicey の定式から大きな影響を受けている[15]。その特徴は，①消極的性質を有する市民的自由，②議会と裁判所との協調，及び③裁判所の判例形成を通じた通常法の結果による保障に見出される。

(1)　残余としての市民的自由

伝統的に保障されてきた市民的自由（civil liberties）は残余（residual）としての性質をもつ。適法性の原則と自由の推定（Ⅰ３(2)参照）によって市民的自由が消極的に保障される。かくして，イギリス市民は信教の自由，表現の自由，集会の自由等を享有する（Dicey は，人身の自由，討論の自由，公の集会の自由を挙げる）。市民的自由はその性質上，自由権である。ただし，市民的自由は集合体（an undifferentiated mass of liberty）として観念され[16]，個別の権利に分類，体系化するという意識は希薄である。

(2)　議会と裁判所の協調

市民的自由は，立法府たる議会と司法府たる裁判所との協調，すなわち，議会立法権の自制，議会による執行府の監視，及び裁判所の厳格な法解釈を通じて保障される。第一に，「議会主権と言っても，けっして単純に多数決で

(15)　Bradley, *supra* note 10, at 357.

(16)　David Feldman, *Civil Liberties and Human Rights in England and Wales* 70（2nd edn, Oxford University Press 2002）.

万事を決するということはあり得ないのであって，議会は不可避的に，かつ十分に『憲法が保障する権利』を尊重しこれを配慮して立法をおこない政策を決定する[17]」。Dicey に拠ると，国民代表機関たる庶民院の優位に基づく政治的主権と法的主権との意思の一致，及び憲法習律（constitutional convention）による規律により，議会立法権の自制が確保される[18]。第二に，「裁判所は，けっして議会追随主義をこととすることなく，議会主権の間隙を縫いながらコモン・ローに貫流する『権利』を，司法特有の技術と論理を駆使して保護してきている[19]」。以上の２点は歴史解釈（ウィッグ史観）に基づく言明であり，名誉革命後の混合政体がこのように解釈されたのである。

⑶　通常法の結果としての市民的自由の保障

市民的自由の保障が通常法の結果であることは，市民的自由が侵害されたとき，独立した裁判所がコモン・ロー上の救済を行うことと結び付いて理解される。裁判所による救済を得た自由が権利として蓄積する。したがって，憲法典の人権規定によって人権を保障するという発想が無い。そもそも通常法に優位する法に基づく人権の特別保障（特別に保障される権利 entrenched rights）という観念自体が議会主権に適合しない。かくして Dicey は，人身保護法は「何らの原則も宣言せず，何らの権利も規定しない」けれども，「特定の権利を執行するため又は……明白な不法を防禦するための救済手段を備える」ので，「実際の目的からは，個人の自由を保障する憲法の100条に値する」と述べた[20]。

また Dicey は，通常裁判所の判決であることを重視して，イギリスにおいては特別裁判所による行政活動の審査規範である行政法が無いと喝破し，公法と私法の区別を特に観念しない[21]。この結果，人権の私人間保障は問題にされてこなかった。

⒄　奥平康弘『憲法Ⅲ ―― 憲法が保障する権利 ――』（有斐閣・1993年）12頁。
⒅　Dicey, *supra* note 14, at 429-32.〔訳書405-408頁〕
⒆　奥平・前掲註⒄13頁。
⒇　Dicey, *supra* note 14, at 199.〔訳書188頁〕
(21)　Dicey, *supra* note 14, at ch 12.〔訳書318頁以下〕

Ⅱ　人権保障の諸制度

1　人権保障の伝統的枠組みの限界

人権保障の伝統的枠組みは，①最高法規性及び硬性という性質を有する憲法典及び②違憲審査制という「『憲法が（権利を）保障する』ために特有なメカニズムをもたないですませてきている[22]」。しかし20世紀に入ると，このような枠組みの限界が顕著になる。

⑴　議会制定法による市民的自由の縮減

名誉革命により議会主権が確立した直後から，執行府に市民的自由を制約する権限を授権する議会制定法の例は陸続と見出される。国家的危機の最中に立法する，又は周縁の社会集団を対象に立法する場合，議会の自制は必ずしも働かないのである[23]。18世紀以降，国王に逮捕・勾留権を付与する議会制定法により，人身保護令状の実効性は劇的に低下した。19世紀のアイルランド危機に適用された特別の逮捕・勾留権を付与する一連の議会制定法は，1911年国家秘密法（Official Secrets Act 1911［1 & 2 Geo 5 c 28］），1914年国土防衛法（Defence of the Realm Act 1914［4 & 5 Geo 5 c 29］）及び1920年緊急権法（Emergency Powers Act 1920［10 & 11 Geo 5 c 55］）の先駆けとなった。これらの諸法は，大臣に立法権を白紙委任し，言論，移動及び集会の自由をも制限する。また，議会制定法による社会経済政策の推進は，政府に新たな裁量を付与することをも意味する。これは，行政国家，イギリスにおいては内閣統治制（Cabinet Government）の出現として知られる現象である。1929年，Lord Hewart は『新たな独裁』を公刊し[24]，政府が次々に権限を獲得することによって憲法の諸原理が浸食されると非難した。

⑵　不十分なコモン・ロー上の救済

裁判所によるコモン・ロー上の救済も十分でなかった。裁判所は，公的機

⑵⑵　奥平・前掲註⑰11頁。
⑵③　Loughlin, *supra* note 10, at 92–93; O'Cinneide, *supra* note 10, at 71.
⑵④　Lord Hewart of Bury, *The New Despotism*（Ernest Benn, 1929）.

関の行為を審査し，人権保障を遵守しているかを判断する権限を有していなかった。しかも，議会制定法の有効性を審査せず，議会の意思を実現するように制定法を解釈する。Lord Denning は1947年の著名な講演において，「我々の人身の自由を保障するための我々の手続は十分である」一方，「権力の濫用を阻止するための我々の手続は十分でない」と述べた[25]。*Malone v Metropolitan Police Commissioner* 判決[26]は，裁判所による救済の限界を典型的に示した判決である。令状なく自宅の電話が盗聴されていることの違法宣言判決を求めた事件につき，裁判所は，宣言判決する権限をコモン・ロー上又はエクイティ上の権利として否定するだけでなく，内務大臣の電話盗聴を禁止するコモン・ロー及び議会制定法が無い以上，電話盗聴は適法であると判決した。皮肉にも，市民は法により禁止されない限り自由であるという原則が，政府の行為は法により禁止されない限り適法であるという解釈に転用されたのである。

２　行政決定に対する司法審査の活性化

第２次世界大戦後，議会制定法を通じて授権され増大する政府権限の行使を監視するために，新たな司法手続及び準則が発展した[27]。裁判所は，コモン・ローに基づく固有の権能として行政決定に対する司法審査（judicial review）権を有する。行政決定の適法性を審査する際，権限踰越（アルトラ・ヴァイリーズ）（ultra vires）原則に従い，①違法性（管轄権を踰越しているか），②手続上の不適正（procedural impropriety），③不合理性（irrationality. いかなる合理的な当局もなし得ないほどに不合理であるか[28]）という基準を適用する。裁判所

(25) Alfred Denning, *Freedom under Law* 126 (Stevens, 1949).

(26) ［1979］Ch 344. 当該判決に係る邦語文献につき，倉持孝司『イギリスにおける市民的自由の法構造』（日本評論社・2001年）97-124頁，藤倉ほか（編）・前掲註(11)106頁〔戒能通厚〕参照。

(27) Loughlin, *supra* note 10, at 97-98. 深澤龍一郎『裁量統制の法理と展開 ―― イギリス裁量統制論 ―― 』（信山社・2013年）157-159頁，214-215頁参照。

(28) *See* Associated Provincial Picture Houses Ltd v Wednesbury Corp,［1948］1 KB 223.

は，議会の意思の解釈として，これらの基準を満たす授権が行政機関になされたことを前提にする。しかし実質的には，裁判所は，「議会の意思」を擬制し，不合理性及び手続上の不適正という基準の具体的内容を創造し始めた。1960年代，法の過誤[29]，手続上の不適正[30]及び国王大権といった分野の審査に関して幾つかの画期的判決があったものの，1970年代の展開は緩慢だった。

行政決定に対する司法審査申立て（application for judicial review. 現行名称は司法審査請求［claim for judicial review］である）手続が，最高法院規則53号（Rules of the Supreme Court, Order 53）の全部改正（1977年）と，当該規則の一部の内容が1981年最高法院[31]法（Supreme Court Act 1981, c 54）31条として議会制定法化されることにより，創設された[32]。当該手続は，裁判所が司法審査において用いてきた①大権的救済と②私法的救済に関する共通かつ単一の手続を定める。この創設以降，司法審査権の積極的行使が目に付くようになった。第一に「厳格な適用」として前述の基準がコモン・ロー上の権利自由の保障に適した内容に再構成された[33]。第二に，議会制定

---

(29) Anisminic Ltd v Foreign Compensation Commission,［1969］2 AC 147.

(30) Ridge v Baldwin,［1964］AC 40.

(31) Supreme Court はイングランド及びウェールズの控訴院（Court of Appeal），高等法院（High Court of Justice）及び刑事法院（Crown Court）の総称であった。この総称は現在，2005年憲法改革法（Constitutional Reform Act 2005, c 4）59条に基づき，上級裁判所（Senior Courts）に変更されている。これにともない，1981年法の現行名称も1981年上級裁判所法（Senior Courts Act 1981）に変更されている。

(32) 榊原秀訓「行政訴訟に関する外国法制調査 —— イギリス —— (上)～(下)」ジュリスト1244号（2003年）238頁以下，1245号（2003年）168頁以下のほか，岡村周一「イギリスにおける司法審査申請の排他性 ——『公法』と『私法』の一側面 ——（一）～（七）・完」法学論叢118巻１号（1985年）１頁以下，118巻２号（1985年）１頁以下，119巻６号（1986年）１頁以下，122巻３号（1987年）１頁以下，126巻２号（1989年）１頁以下，127巻３号（1990年）１頁以下，127巻５号（1990年）１頁以下，岡本博志『イギリス行政訴訟法の研究』（九州大学出版会・1992年）等参照。1977年規則及び1981年法の邦訳につき，最高裁判所事務総局行政局（監修）『欧米諸国の行政裁判法制について』（法曹会・1996年）156-166頁。司法審査請求手続はその後も改正を経ている。2000年，最高法院規則53号は民事訴訟規則54号（Civil Procedure Rules, Part 54）に置き換わり，民事訴訟規則54号が現行規則である。*See* <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part54>（Accessed: 24 July 2017）. 最近の運用状況や改革動向を検討する邦語文献として，榊原秀訓（編）『イギリス行政訴訟の価値と実態』（日本評論社・2016年）参照。

(33) 深澤・前掲註(27)225-234頁，榊原・前掲註(32)（下）176-179頁。

法に基づく権限（statutory power）の行使から国王大権[34]や事実上の権力[35]（de facto power）の行使にまで審査対象を拡張した。第三に、原告適格について，81年法は「十分な利益」（sufficient interest）を有する者と定める（31条(3)）ところ，十分な利益の有無は，公的機関の権限又は義務の性質，主張されている違反，請求の対象を考慮して決定されるとした[36]。この結果，公益的原告適格が認容されるなど，司法審査における原告適格が緩和されてきた[37]。

3　欧州人権条約の影響

欧州人権条約（European Convention on Human Rights. 本稿において以下，「人権条約」という）も，人権保障における裁判所の役割拡大の大きな要因となった。1951年，イギリスは人権条約を批准した。1966年，イギリス政府はイギリス国民個人による人権条約違反の申立てを受容した。1975年，欧州人権裁判所（European Court of Human Rights）は，受刑者と弁護士との接見交通を制限する刑務所規則を人権条約６条１項（公正な裁判所による公開審理を受ける権利から，裁判所にアクセスする権利が保障される）等に違反すると判断し，イギリス政府が初めて敗訴した[38]。1975年から90年までの間，イギリス政府が当事者となった人権裁判所判決30件のうち21件において条約違反と判断された[39]。Malone 事件（Ⅱ１(2)参照）のように，国内裁判所

---

(34)　Council of Civil Service Unions v Minister for the Civil Service［GCHQ Case］,［1985］AC 374.

(35)　R v Panel on Takeovers and Mergers, *ex parte* Datafin plc,［1987］QB 815.

(36)　R v Inland Revenue Commissioner, *ex parte* National Federation of Self-employed and Small Business Ltd,［1982］AC 617.

(37)　榊原・前掲註(32)（下）168-171頁のほか，2012～13年の司法省改革案をめぐる議論を含めて，林晃大「司法制度改革 ―― 司法審査の目的と原告適格基準をめぐる議論について ――」榊原（編）・前掲註(32)所収141頁以下参照。

(38)　Golder v the United Kingdom［GC］, 21 February 1975, Series A no 18. 当該判決に係る邦語文献につき，戸波江二＝北村泰三＝建石真公子＝小畑郁＝江島晶子（編）『ヨーロッパ人権裁判所の判例』（信山社・2008年）所収275頁〔北村泰三〕。

(39)　Bradley, *supra* note 10, at 363.

で救済されなかった事案に関して個人が人権裁判所に申立て，人権裁判所が人権条約違反と判断し[40]，判決を受けて議会制定法が制定又は改正されるという事象も見られた。イギリス裁判所は次第に，人権条約が国内法に編入されていないにもかかわらず，人権裁判所の判例をより考慮するようになった。

4　法の支配の優位と人権保障の枠組みの転換

イギリス国内における人権条約の影響は，司法審査の活性化と合わせて理解することが肝要である[41]。裁判所は伝統的に，権限踰越原則に代表されるように公的機関が行使する権限に着目して審査するアプローチをとってきた。司法審査の活性化を通じて，権限行使が個人の権利を侵害するか，又はどの程度制約され得るかを審査するという権利基底アプローチが裁判所に普及した。しかし，議会主権の下で裁判所の役割を議会意思の解釈にとどめる憲法構造においては，積極的な司法審査といえども限界がある。これが背景になり1990年代以降，イギリスの国内裁判所が人権条約を直接執行すべき必要性を擁護する見解が指導的裁判官の間で広がった。

さらに，現代の国制＝憲法の中で法の支配の地位を強固にすることが裁判官の本質的任務であるという考えも指導的裁判官の一部に現れた。議会主権に対する敬譲を示しつつも，法の支配を，政治上の抱負から司法上の原則へと，さらに進んで，議会主権に優位する憲法上の根本原理へと転換しようと試みる立場が判決の意見中に表明されるようになった。例えば，ジャーナリストの取材源秘匿が争点となった *X v Mogan-Grampian*（*Publishers*）*Ltd* 判決[42]において Lord Bridge は，「法の支配の維持は，民主的な選挙権と同じく，自由社会において全く重要である。我々の社会における法の支配は，①法の定立における議会中の国王の主権と②法の解釈・適用における国王の

一二九

(40) Malone v the United Kingdom［PC］, 2 August 1984, Series A no 84. 当該判決に係る邦語文献につき，戸波ほか（編）・前掲註(38)342頁〔倉持孝司〕。
(41) Loughlin, *supra* note 10, at 101.
(42) ［1991］1 AC 1.

裁判所の主権という二つの基礎に依拠している」と述べた。この意見は，不可分の主権概念を敢えて法の定立と解釈・適用とに分け，議会と裁判所にそれぞれ帰属すると述べること通じて，権力分立の説明を超えて，イギリス憲法の支配原理（overarching principle）は主権でなく，合法性であると指摘したのである[43]。

このような人権条約を直接執行する必要性の擁護と憲法原理としての法の支配の重視という考えが，議会との協調に基づく人権保障の伝統的枠組みからの転換，すなわち，裁判所が人権保障においてより積極的な役割を果たそうとする動向に影響した。

5　1998年人権法

(1)　制度の概要

1998年人権法（Human Rights Act 1998, c 42. 本稿において以下，「人権法」という）は，2000年10月から施行され，人権保障における司法積極主義と議会主権との間に一応の折り合いを付けた。人権法は人権条約を国内法に編入する議会制定法である[44]。

人権法が規定する「条約上の権利」(Convention rights）とは，①人権条約２条から12条及び14条，②第１議定書１条から３条，並びに③第13議定書１条において規定される権利を意味する（１条)。裁判所は条約上の権利と可能な限り適合的に議会制定法を解釈する義務を負う（３条)。このような義務付けは，裁判所による議会制定法解釈の伝統的アプローチ（plain meaning）と対立する契機を含んでいる。公的機関（public authorities. 裁判所及び審判所並びに「公的性質をもつ機能を営むあらゆる者」）による条約上の権利に適合しない行為（作為又は不作為）は違法である（６条(1))。ただし，①公的機

(43)　Loughlin, *supra* note 10, at 98-99.

(44)　江島晶子『人権保障の新局面 ―― ヨーロッパ人権条約とイギリス憲法の共生 ――』（日本評論社・2002年），中村民雄「欧州人権条約のイギリスのコモン・ロー憲法原則への影響」早稲田法学87巻３号（2012年）659頁以下，667-672頁参照。なお，江島教授による関連文献が多数ある。

関が議会制定法の規定に拘束され，他の行為を取り得なかったとき，又は，②行為の根拠となる議会制定法自体を条約上の権利に適合するように解釈できない若しくは執行できないときは，当該行為は違法でない（６条(2)）。人権法は，公的機関の行為を規律対象としており，私人間における条約上の権利侵害事案に適用可能かについて明定していない。この点，学説において争いがある[45]。公的機関が６条にいう違法な行為を行ったと主張する者は，人権法に基づき公的機関に対する訴訟を裁判所に提起でき，又は，いかなる法的手続においても条約上の権利を援用できる（７条(1)）。ただし，これらの提訴等ができるのは，違法な行為により権利侵害を被った者，具体的には，人権条約34条に定める申立ての適格がある者に限られる（７条(7)）。

司法審査においては第一に，適合解釈が不可能なときは，裁判所は不適合宣言をなすことができる（４条(1)(2)）。ただし，不適合宣言は，争われた規定の効力，継続的な適用又は執行に影響を及ぼさず，事件当事者も拘束しない（４条(6)）。不適合宣言がなされた場合，議会制定法の改正が期待されるが，議会主権から当然に議会は改正を義務付けられることはない。他方，国務大臣が人権条約との不適合性を除去するために必要な議会制定法の改正を救済命令（remedial order）として発案し，議会が当該命令を一括して同意するかを判断するという手続が設けられる（10条。ヘンリー８世条項〔Henry Ⅷ clause. 命令により議会制定法を改正する権限を大臣に授権する条項〕の一種である）。第二に，公的機関の行為が違法であるとき，公正かつ適切な救済又は命令を発することができる（８条(1)）。民事訴訟において裁判所が賠償の支払いを命ずることができ，かつ，他の救済措置を考慮しても損害賠償を認容する必要があると裁判所が認めるときは，裁判所は損害賠償を認容できる（８条(2)）。

(45) 中村・前掲註(44)670-672頁のほか，平松直登「1998年人権法における “public authority” 概念研究序説 —— 人権規定の名宛人と私人間における人権保障のあり方 ——」法学研究論集42号（2015年）101頁以下，同「1998年人権法の『水平的効力』の諸相 ——〈『公的機関』としての裁判所〉の意義と私人間効力 ——」法学研究論集43号（2015年）27頁以下等参照。

(2)　不適合宣言と違憲審査制

裁判所が行う不適合宣言は法的効力を有しない一方，条約上の権利と不適合と宣言された議会制定法に対する議会の対応が問題にされてきた。この点で，不適合宣言は違憲審査制に類似する機能を営むと目される。判例は一般に，議会と裁判所の協調から両者の「対話」への移行に伴う困難を象徴している。これにともない，議会と裁判所の関係，さらに統治構造における不適合宣言の性質及び機能が活発に議論されている[46]。

6　人権法に基づく審査における判断枠組み

人権法の下，条約上の権利との適合性は三つの枠組みをもって審査される[47]。

第一に，法によって規定されていること（prescribed by law）を要する。具体的には，①国内法において制約の法的根拠があるか，②争われる法又は準則が制約を被る個人にとって十分にアクセス可能であり，その者がその射程を理解し，制限される行為を予見できるか，③①及び②の基準を満たすことを前提として，恣意的に適用されていないかが問題となる[48]。

第二に，比例原則（proportionality）の下，制約は正当な目的を達成するために比例するものであることを要する[49]。人権法制定前，比例原則は，イギリス裁判所において EU 法を媒介として用いられるにとどまり，判断枠組みとしては用いられていなかった。人権法制定後，意見の相違を経て，貴族院としては，Lord Steyn が枢密院判決を引用して次の通り比例原則を定式化した[50]。①立法目的（legislative objective）が基本権を制限することを正当

(46)　中村・前掲註(44)672-687頁，上田健介「人権法による『法』と『政治』の関係の変容 ―― 不適合宣言・適合解釈・対話理論 ――」川﨑政司＝大沢秀介（編）『現代統治構造の動態と展望 ―― 法形成をめぐる政治と法 ――』（尚学社・2016年）所収151頁以下等参照。

(47)　*See* Merris Amos, *Human Rights Law* 83-112 (2nd edn, Hart Publishing 2014).

(48)　R v Commissioner of Police of the Metropolis, *ex parte Rottman,* [2002] UKHL 20, [2002] 2 AC 692.

(49)　深澤・前掲(27)251-317頁。

(50)　R v Secretary of State for the Home Department, *ex parte Daly,* [2001] UKHL 26,

化するために十分に重要であるか。②手段（measures）が立法目的に合理的に関連するものとして設計されたか。③手段が立法目的を達成するために必要最低限であるか。その後，Lord Bingham により，比例原則は，①～③に④手段が個人の権利と共同体の利益との間で公正に均衡しているか（strike a fair balance）という基準を加えて，４基準にまとめられている[51]。

第三に，比例原則の適用判断における審査密度に関して，議会や執行府といった第一次判断権者が行った衡量に対する裁判所の敬譲（deference）が問題となる。裁判所は，「互いに競合する考慮を衡量すること，与えられた主題について責任を負い，かつ特別の知識と助言にアクセスできる者の決定の適切な衡量に従うこと」は「裁判所の通常の任務遂行」であるとして[52]，審査密度を調整する。

これらの判断枠組みは，行政決定に対する司法審査基準である *Wednesbury* 判決の不合理性（Ⅱ２参照）と異なる一方，ドイツ憲法裁判所や欧州人権裁判所の判例に見られる比例原則と同じであるかについて「異同が問題となる[53]」が，近似しているとは言えよう。

７　議会による人権保障

今日に至ってもなお，議会両院が人権保障において積極的役割を担うべきだという観念が存し，議会内に人権保障制度が発展している。人権法は，政府法案を所管する大臣に①当該法案が条約上の権利と適合する，又は②適合声明を発することができないにもかかわらず，当該法案の審議を求める，何れかの声明を第二読会までに行うことを義務付ける（19条(1)）。議院は，憲法ないし人権事項を所管する委員会を設置して，当該委員会が審議・調査し，

一二五

［2001］2 AC 532.

(51) R v Secretary of State for the Home Department, *ex parte Razgar*,［2004］UKHL 27,［2004］2 AC 368.

(52) Huang v Secretary of State for the Home Department and Kashmiri v Secretary of State for the Home Department,［2007］UKHL 11,［2007］2 AC 167.

(53) 深澤・前掲(27)348頁。

一般的な憲法問題や個別の議会制定法案（法案草案 draft Bill を含む）等に含まれる人権問題に見解を示している[54]。代表例が人権両院合同委員会（Joint Committee on Human Rights）及び貴族院憲法委員会（Constitution Committee）である。これらの委員会は，その任務に応じて人権条約適合性ないし憲法上の妥当性の観点から政府法案を調査し，その修正等の内容を含む勧告を行っている（Ⅲ４⑸参照）。法案審議においても，当該委員会の勧告に基づく修正動議がしばしば熱心に提出される（Ⅲ４⑷参照）。

８　新権利章典制定をめぐる論争

⑴　制定論争の背景と新権利章典の性質

1970年代中頃から，第２次世界大戦後に形成された政治・経済・社会すべての仕組みにおいて行き詰まりが生じ，経済の衰退（英国病）が顕著となり，人権保障の伝統的枠組みを含む既存の国制＝憲法にも疑念が向けられるようになった[55]。1972年ヨーロッパ共同体加盟法（European Communities Act 1972, c 68）の制定や，議会制定法を人権条約違反とする欧州人権裁判所の判決が続いたこと（Ⅱ３参照）も，この疑念に拍車をかけた。これらを背景に，Lord Lester, Lord Scarman といった著名裁判官が憲法改革論の一環として新たな権利章典（Bill of Rights）の制定を主張したことが契機となり，新権利章典制定論争が政界・法曹界・学界において起こった[56]。ここでいう「権利章典」とは，議会主権を制限し，裁判所の審査を通じて保障される ―― この点で伝統的枠組みから逸脱する性質をもつ ―― 権利の成文法典が念頭に置かれる。

⑸④　木下和朗「第二院の憲法保障機能 ―― 比較法概観とイギリス貴族院における制度運用 ―― 」憲法理論研究会（編）『憲法学の未来〔憲法理論叢書18号〕』（敬文堂・2010年）所収135頁以下参照。

⑸⑤　Loughlin, *supra* note 10, at 38.

⑸⑥　松井幸夫「人権の『憲法化』と裁判所 ―― 最近のイギリス憲法学から ―― 」佐藤幸治＝初宿正典（編）『人権の現代的諸相』（有斐閣・1990年）所収281頁以下，倉持孝司「一九九八年人権法制定後における新たな権利章典制定化論」法律時報81巻８号（2009年）57頁以下，中村・前掲註⑷⑷664-665頁等参照。

⑵ 制定推進論の文脈 ―― 親欧州人権条約から反人権法へ ――

従来，新権利章典の制定推進論は人権条約の国内法編入論と軌を一にする面があった。しかし，制定推進論と人権条約の関係をめぐる文脈は，人権法の制定（Ⅱ５参照）を機に一変した。人権条約，さらに人権法に基づく審査に対する反発として，人権法を廃止して，イギリス独自の価値を体現した権利章典を制定し，国内裁判所が最終判断機関となり，議会制定法の人権適合性を審査すべきであると主張されるようになった。2005年，人権裁判所が受刑者の選挙権を停止する1983年国民代表法（Representation of the People Act 1983, c 2）を人権条約第１議定書３条に反すると判断した[57]ことは，このような反発と制定推進論が広がる象徴的事件となった。近年，労働党及び自由民主党が人権法を支持する一方，保守党は新権利章典制定を主張してきた。2015年５月，David Cameron 保守党政府は，選挙綱領を実現すべく，議会の国王演説（政府の施政方針演説）において人権法を廃止し新権利章典を制定する方針を示した。しかし学説の多数は，人権法に替えて新権利章典を制定することに批判的又は懐疑的である。

2016年６月23日，イギリスの EU 離脱（ブレグジット Brexit と称される）の賛否を問う国民投票において，投票者の過半数が離脱を支持した。これにより直ちに人権法をはじめ人権保障の制度が変わるわけではない。欧州人権条約は EU 法と異なる法体系だからである。ただし，EU 離脱の影響が人権法や新権利章典論争にどのように波及するか，そもそもイギリス法がどのように変移するかは，予断を許さない状況にある。

一二三

⑸⑺ Hirst v the United Kingdom（no 2）[GC], 6 October 2005, Reports 2005- Ⅸ. 2010年，人権裁判所は，83年法改正法案の議会提出を政府に求めるパイロット判決を出すに至った（Greens and MT v the United Kingdom, nos 60041/08 and 60054/08）。

Ⅲ　保障される人権の特徴

今日，裁判所による審査を通じて保障される人権として，①コモン・ロー上の諸自由と②人権法により国内法に編入された人権条約上の権利が挙げられる。このうち，人権法に基づく審査が人権保障システムの中心をなす[58]。特に，プライヴァシーの分野では人権法に基づく審査が大きな意義をもつ。

1　信教の自由と政教関係

⑴　イングランド国教会

中世イングランドにおいて，聖職者は貴族院の有力な構成員である一方，教会は，ローマ教皇の権威と統制の下にあり，独自の法制定権，課税権及び裁判権を享受していた。16世紀，ヘンリー８世の王妃離婚問題を契機として，国王とローマ教皇の対立が顕著になった。1534年，イングランド国王がイギリス国教会の地上における唯一最高の首長である旨を宣言する国王至上法（Act of Supremacy 1534［26 Hen 8 c 1］）の制定を以て，ローマ教皇から分離独立し，国王の統制下に入るイングランド国教会が成立した。エリザベス１世の治世期を経て，国教会は公認宗教制度として確立した。17世紀の内戦，王政復古，名誉革命という過程には宗教改革の側面もあり，国家と教会の関係はめまぐるしく変転した。名誉革命後，国教会はなお存続し，寛容の精神により信教の自由が保護されるという体制が成立した[59]。

⑵　信教の自由

名誉革命以降，カトリック教徒をはじめ国教会徒以外の者に対する公職就任など各種の法規制は19世紀までに徐々に撤廃された。現在なお残る規制は，国王及び王妃に係るものに過ぎない。20世紀に入ると，国内における信教の自由の保障よりも，宗教対立を背景とするアイルランドの分離独立，その後の北アイルランド紛争といった外交問題が重視される。

⑸　O'Cinneide, *supra* note 10, at 96.
⑹　田島裕「国家と宗教団体　イギリス」比較法研究50号（1988年）27頁以下参照。

今日，信教の自由の保障は，中東などイスラム教圏からの移民によるイスラム教徒（Muslim）増加を背景として，移民問題と複合して問題となる。2001年の統計に拠ると，イギリス国内のイスラム教徒は約160万人，人口の2.7％を占める[60]。この問題の一部は従来，宗教による差別として現れ，立法により禁止される（Ⅲ３⑵参照）。また，人権条約９条が保障する信教の自由が人権法に基づき国内法に編入される。国内法による差別禁止の方が人権条約の保障よりも強いとされる一方，人権法の下，礼拝，教導，行事及び儀式によって宗教を表明する自由に対する制約の人権条約適合性が，件数は少ないが，審査されるに至っている[61]。最近の一例を挙げると，婚姻登録官が同性の結合は神の啓示に反することを理由としてシビル・パートナーシップの登録を拒否した事件において,「異性のコミュニティと同性のコミュニティとを同等に尊重することをすべての登録官が表明することを確保する」目的による制約は正当であり，人権条約９条違反でないと判断された[62]。

⑶　政教関係

宗派間における国家の中立性が維持されてきた一方，法が国教会を公認する国教会制度が採用される[63]。第一に，国教会が公認宗教であることは，国教会の組織及び運営が議会制定法や国教会制定法（Measures）など国家法の枠組みによって拘束されることを意味する。人権法は，裁判所が国教会制定法についても条約上の権利との適合するように解釈することを要求する（21条⑴）。国王は，首相の助言に基づき，国教会の大主教（archbishop）及び各管区の主教（bishop）の任命権をもつ。第二に，公認宗教が存在するといえども，その他の教会の自由を制限し，自律性を損なう取扱いは容認されない。宗教組織の多くは法律上，法人化されていない任意団体として取り扱わ

一二一

⑹⓪　Steve Bruce, *Politics and Religion in the United Kingdom* 11（Routledge 2012）.

⑹①　Amos, *supra* note 47, at 527ff.

⑹②　Ladele v Islington London Borough Council,［2009］EWCA Civ 1357,［2010］1 WLR 955.

⑹③　原田一明＝上田健介「イギリス」『海外の宗教事情に関する調査報告書』（文化庁・2008年）所収５頁以下，８頁以下参照。オンライン版：<http://www.bunka.go.jp/tokei_hakusho_shuppan/tokeichosa/shumu_kaigai/pdf/h20kaigai.pdf>

れる。裁判所は，教会の内部管理や運営に介入しない姿勢を貫き，教会の内部事項を本質的には私的事項であると看做している。

2　言論の自由

(1)　コモン・ロー上の自由

コモン・ローに基づく言論の自由は，残余として保障される市民的自由の典型である。言論が不法でない限り，自由に話し書くことが保障される。言論の自由は長い歴史をもつ広汎な制約に服する一方，その保障は次の通り発展している[(64)]。第一に，主に名誉毀損，守秘義務違反，裁判所侮辱の事件において，裁判所は，言論の自由又はプレスの自由に係るコモン・ロー上の諸原則を援用し，当該自由の行使を制約する他のコモン・ロー上の準則の射程を限定しようと試みてきた。第二に，裁判所は，コモン・ロー上の言論の自由の優位という推定を，当該自由を制約し得る議会制定法の射程を限定するために援用してきた。第三に，裁判所は，言論の自由の制約を理由として，新たな準則の定立や裁量行使をしばしば拒否してきた。総じて，言論の自由は，名誉や公正な裁判を受ける権利といった十分に確立された他の法的権利に対抗する防禦手段として，又は例外若しくは限定を設定するものとして扱われる。言論の自由を保障する強力な論拠が存在しない限り，言論の自由に対抗する法的権利が保障されるという推定が働くのである。さらに，裁判所は，言論の自由の射程についてさほど審査してこなかった。

(2)　人権法による保障

人権法に基づく審査によって言論の自由の保障が強化されたかという問題に解答することは難しい。そもそも一定の領域においては，コモン・ロー上の言論の自由の保障は人権条約より進んでいたと評価される。人権条約が表現の自由に対する一定の制限を許容する（10条２項）ことから，人権法は，裁判所が人権条約上の表現の自由の重要性を特に考慮しなければならない旨

(64)　エリック・バレント（比較言論法研究会訳）『言論の自由』（雄松堂出版・2010年）47-50頁。

を規定し，特に事前差止めに関しては裁判所に特別の考慮を要求する（12条(2)及び(4)）。ただし貴族院は，人権法の下で表現の自由が原理上優位するとは考えられず，競合する条約上の権利及び利益と衡量されなければならないとした[65]。

(3) ヘイト・スピーチ規制

人種・民族・国籍・宗教など特定の属性により区別される集団又は個人に対する憎悪ないし差別表現はヘイト・スピーチと称される。歴史的に抑圧されてきた集団ないし社会の少数派集団であるマイノリティがヘイト・スピーチの標的になる。イギリスは第２次世界大戦前から，議会制定法に基づき特定のヘイト・スピーチに刑事罰を科してきた[66]。1936年公序法（Public Order Act 1936, c 6）は，治安紊乱の蓋然性があることを要件に，人種差別言論にも適用された。1965年人種関係法（Race Relations Act 1965, c 73）は，移民増加にともなう人種間の緊張を緩和する政策の一環として制定され，治安紊乱を要件としない人種憎悪煽動（incitement to racial hatred）罪を初めて法定した（６条）。人種憎悪煽動罪は，数度の改正と新法制定を経て，現行法である1986年公序法（Public Order Act 1986, c 64）第３編に統合，編入されている。

86年法によると，人種憎悪とは「皮膚の色，人種，国籍（市民権を含む）又は種族若しくは民族の出身により定義される人達の集団に対する憎悪」である（17条）。威迫，罵倒若しくは侮辱する言葉若しくは行為を用いた者，又は同様の文書を掲示した者は，人種憎悪の扇動を意図したとき，又はすべての状況に鑑みて人種憎悪が扇動される蓋然性があるときは，罪となる（18条）。①文書の公表又は配布，②演劇の公演，③録画物又は録音物の配布，上映又は演奏，④放送又はケーブル放送番組といった形態についても，18条

一一九

(65) Campbell v MGN Ltd,［2004］UKHL 22,［2004］2 AC 457.

(66) 奈須祐治「イギリスにおけるヘイト・スピーチ規制法の歴史と現状」西南学院大学法学論集48巻１号（2015年）207頁以下，村上玲「イギリスと憎悪扇動表現」倉持孝司＝松井幸夫＝元山健（編著）『憲法の「現代化」── ウェストミンスター型憲法の変動 ──』（敬文堂・2016年）所収390頁以下等参照。

とほぼ同じ要件により罪となる（19～22条）。加えて，掲示，公表等の目的で人種憎悪を扇動する物の所持も罪となる（23条）。これらの罪の法定刑は2001年に大幅に引き上げられ，最高７年の自由刑に処せられる（27条）。

イギリス国内のイスラム教徒に対する差別的言動及び憎悪犯罪は，アメリカ同時多発テロにより拡大し，ロンドン同時爆破テロ以降，尖鋭化した。Tony Blair 労働党政府は，テロ対策立法を強化する（Ⅲ４参照）一方，イスラム教徒に対する嫌悪にも対応する方針を明らかにした。2006年人種及び宗教憎悪法（Racial and Religious Hatred Act 2006, c 1）は，86年法に宗教憎悪煽動罪を規定する第３Ａ編（29Ａ～29Ｎ条）を挿入し，憎悪煽動罪の対象を宗教信仰によって定義される人達の集団に拡張した。ただし，宗教に係る言説は社会の構成や文化に関する言論という意味で公的言論であり，宗教的言論に対する過度の規制には根強い懸念がある[67]。この懸念により貴族院段階において法案が修正され，宗教憎悪煽動罪の要件は人種憎悪扇動罪に比べて厳格である。すなわち，宗教憎悪煽動罪の成立は，威迫的内容に限定され，憎悪を扇動する意図の証明を要する。さらに，同罪が特定の宗教に対する批判等の表現の自由を禁止，制約するように解釈，適用されてはならない旨が規定される（29Ｊ条）。他方，キリスト教に対する冒瀆表現を処罰するコモン・ロー上の神冒瀆罪（blasphemy）が存した。しかし，宗教憎悪扇動罪の法定にともない，2008年刑事司法及び移民法（Criminal Justice and Immigration Act 2008, c 4）に基づき，神冒瀆罪は廃止されている[68]。

2008年刑事司法及び移民法は，憎悪煽動罪の適用対象を性的指向によって定義される人達の集団にも拡張した（86年法に29AB 条を追加）。この場合にも宗教憎悪煽動罪と同じ要件が適用される。1988年から2007年８月31日までの間，人種憎悪煽動罪の訴追件数は84，有罪判決数は60にとどまる[69]。宗教

(67)　バレント・前掲註(64)315頁。

(68)　詳細につき，村上玲「宗教批判の自由と差別の禁止（一）～（二・完）――イギリスにおける神冒瀆罪から宗教的憎悪扇動罪への転換に関する考察――」阪大法学62巻５号（2013年）1425頁以下，62巻６号（2013年）1761頁以下参照。

(69)　HL 37 / HC 269（2007-08）, Fifth Report from Joint Committee on Human Rights,

憎悪煽動罪については，成立要件が厳格であることから，その訴追は極めて少ないと推測されている[70]。憎悪煽動罪は，マイノリティ集団内の個人に対する深刻な精神的苦痛の防止から正当化される一方，表現の自由に対する過度かつ不明確な規制であるという指摘もある。

3　平等

(1)　立法による保障

イギリスにおいても19世紀末から，自由権を中心とする保障は，すべての者に平等な自由を希求するより革新的な自由主義思想の挑戦に晒されることになった。ただし，コモン・ローは不当な不平等を救済できなかった[71]。平等や社会権の保障は，政府による教育，保健，住宅，社会保障などといった社会経済政策の問題と観念され，立法を通じて実施されている。

平等保障に関しては，移民の増加や女性の進出という社会状況を背景に，1965年人種関係法を嚆矢として，主に私人間の労働関係における人種及び性別による差別禁止が立法化された。1970年代以降，EC 加盟にともなう条約及び指令に基づく差別禁止義務の実施という要因も相俟って，1970年平等賃金法（Equal Pay Act 1970, c 41），1975年性差別禁止法（Sex Discrimination Act 1975, c 65），1976年人種関係法（Race Relations Act 1976, c 74），1995年障害者差別禁止法（Disability Discrimination Act 1995, c 50）に代表される個別の議会制定法及び制定法文書(Statutory Instruments. 従位立法)の制定を通じて，差別禁止の対象となる事由，形態及び関係が拡充されてきた[72]。

一一七

Legislative Scrutiny: Criminal Justice and Immigration Bill, p 57（Memorandum to the Joint Committee on Human Rights from The Ministry of Justice－Criminal Justice and Immigration Bill, para 10）. 当該データの所在に関して，奈須祐治教授から御教示を賜った。記して感謝申し上げる。

(70) Richard Stone, *Textbook on Civil Liberties & Human Rights* 437（10th edn, Oxford University Press 2014）. なお，村上・前掲註(68)（二）1769頁も同旨。

(71) Stone, *supra* note 70, at 519.

(72) Stone, *supra* note 70, at 519–20.

(2)　2010年平等法

2010年平等法（Equality Act 2010, c 15）は，平等保障に係る個別法を統合・調和し，平等の進展を強化することを主な目的とする。主な内容は次の通りである[73]。

第一に，①年齢，②障害，③性転換，④婚姻及び同性間のシビル・パートナーシップ（civil partnership），⑤妊娠及び母性，⑥人種，⑦宗教又は信条，⑧性別，⑨性的指向を，差別禁止の対象となる保護特性（protected characteristics）とする（4～12条）。

第二に，次の形態の差別を原則禁止する。①特定の者をその保護特性を理由に他の者よりも不利に取り扱う＜直接差別＞（13条）。②平等に適用される一方，特定の保護特性を有する者にとって不利となる規定，基準及び慣行を適用する＜間接差別＞（19条）。ただし，禁止される間接差別の具体的内容は保護特性に応じて複雑に規定する。③婚姻及びシビル・パートナーシップ並びに妊娠及び母性以外の保護特性に関して，尊厳を侵害する又は脅迫・敵対・降格・侮辱若しくは攻撃となる環境を創出する効果をもつ，相手が望まない行為である＜ハラスメント＞（26条）。④本法の保護行為（争訟の提起，情報提供，差別の主張等）を理由に不利益を課す＜迫害＞（victimisation. 27条）。

第三に，積極的格差是正措置（positive action）に係る一般規定として，①保護特性を有する者が当該特性に関して不利益を被る，②保護特性を有する者にそうでない者とは異なるニーズがある，又は③保護特性を有する者による活動への参加が不相応に低いという状況のいずれかがあると合理的に考

(73)　*See* Stone, *supra* note 70, at 521-32. 2010年法に関する邦語文献につき，岡久慶「【イギリス】平等法案 ―― 不平等対応の画一化」外国の立法240-1号（2009年）<http://www.ndl.go.jp/jp/diet/publication/legis/24001/02400105.pdf>，鈴木隆（訳）「イギリス2010年平等法注釈（1）～（7・完）」島大法学54巻1＝2号（2010年）145頁以下，54巻3号（2011年）71頁以下，54巻4号（2011年）63頁以下，55巻1号（2011年）133頁以下，55巻2号（2011年）75頁以下，55巻4号（2012年）161頁以下，56巻1＝2号（2012年）115頁以下参照。なお，杉山有沙「差別禁止・平等法理の変動と『現代化』―― 障害者差別禁止・平等法理の変遷を中心に ――」倉持孝司＝松井幸夫＝元山健（編著）『憲法の「現代化」―― ウェストミンスター型憲法の変動 ――』（敬文堂・2016年）所収422頁以下も参照。

える者は，当該状況を改善する目的に比例する措置をとることを禁止されない（158条）。また英国議会議員選挙等において，登録政党は，政党所属の候補者数における不平等解消という目的達成に比例する手段として，候補者の選定を規制する措置を講ずることができる（104条）。性別に関しては，例えば女性のみに限るといった候補者リストが認められる一方，性別以外の保護特性に関しては，特定の保護特性に限定する候補者リストは認められない。ただし，性別に関して積極的格差是正措置を許容する規定は2030年末までの限時法である（105条）。2002年性差別禁止（選挙候補者）法（Sex Discrimination［Election Candidates］Act 2002, c 2）が同様の措置につき2015年末までとしていた期限（３条）を延長する効果をもつ。

第四に，大臣，政府省庁，地方当局，NHS 等の公的機関は，戦略的決定を行う際，当該決定が社会的経済的不利益をともなう不平等を縮減するために妥当なものかを考慮する義務を負う（１条）。加えて，附則第19に規定される公的機関は，本法が禁止する行為の廃絶，並びに，保護特性を有する者とそうでない者との機会の平等及び良好な関係の促進という義務も負う（149条）。従前の立法は，主に私人間関係における平等を規律していた。当該諸規定により，一部の保護特性に限られていた公的機関との関係における平等保障が拡充される。

(3) 差別による被害の救済

差別による被害の救済は，雇用関係に関しては雇用審判所（employment tribunal），これ以外の関係に関しては議会制定法に基づく不法行為（statutory tort）の問題として主にカウンティ裁判所によって担われる。このほか，2006年平等法（Equality Act 2006, c 15）に基づき，平等及び人権委員会（Equality and Human Rights Commission）が設置される[74]。当該委員会の任務は広汎にわたり，被害者の救済を補佐する権限も有する。当該委員会は国内人権機関としても位置付けられる。

(74) Stone, *supra* note 70, at 532.

4　テロリズム対策立法と人権保障

テロリズム対策立法をめぐる政府，議会及び裁判所の対応は，イギリスにおける人権保障の現況を示す格好のテーマの一つである。

(1)　テロリズム対策の立法化

イギリスは，アイルランド26州の分離独立（1921年イギリス―アイルランド条約締結。1937年憲法制定）後も北アイルランド紛争という危機要因を抱えている。1960年代末から過激武装組織である北アイルランド共和軍(IRA)の活動がイングランド内に及ぶと，1974年テロリズム防止（臨時措置）法（Prevention of Terrorism［Temporary Provisions］Act 1974, c 56）が制定された。当該法律は，テロ対策を目的としてグレイトブリテン地域に適用される初めての議会制定法であり，IRA をはじめ北アイルランドの組織を取締対象とする限時法だった。以降，各種テロ対策が限時法により実施された。

1990年代に入ると，イスラム過激思想に基づくテロの脅威が顕在化する。2000年テロリズム法（Terrorism Act 2000, c 11）は，取締対象組織を拡張し，それまでに実施されたテロ対策を統合する恒久法として制定された。2000年法は，「テロリズム」を，①人に対して深刻な暴力を加える，財産へ深刻な損害を与える，本人以外の者の生命を危険に晒す，公衆の健康若しくは安全に深刻なリスクが生ずる，又は，電子システムに深刻な障害若しくは混乱をもたらす行為の何れかに当たり，②政府に影響を与える若しくは公衆を威嚇することを企図し，かつ，③政治・宗教・人種若しくはイデオロギー上の大義の追求を目的にする行為を行うか又はその虞があることと定義している（1条）。

アメリカ同時多発テロの発生（2001年9月11日）後，Blair 労働党政府は，アメリカ合衆国が主導する「対テロ戦争」に参画すべく，国内のイスラム過激派に対する取締を強化する方針を示した。2001年反テロリズム・犯罪・安全保障法（Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2001, c 24）が急遽制定された。2005年7月7日，ロンドン中心部において地下鉄・バス爆破テロ事件が発生し，イギリス国民に多大な犠牲（死者56人，負傷者700人以上）をも

たらした。この事件が自国籍のイスラム教徒の青年達によって実行されたことが明らかになると，社会全体に衝撃が走った。現在，政府が国内外の情勢変化に対応しつつテロの脅威にいかに対処すべきかは，大きな政治，社会問題である。2000年法以降，2015年対テロリズム及び安全保障法（Counter-Terrorism and Security Act 2015, c 6）までの間，テロ対策法は主要な議会制定法に限っても８を数える[75]。

⑵　人権保障上の問題点

2000年法以降のテロ対策法は，①テロリズム等の定義，②起訴を経ない無期限勾留(indefinite detention without trial)，③行動統制命令(control order)，④証拠非開示手続などが人権保障との関係で問題となった。以下では②及び③の問題を取り上げる[76]。これらの問題が裁判所において争われる場合，コモン・ロー上の権利が援用されることもあるが，通常，人権法に基づき人権条約適合性が審査される。

⑶　起訴を経ない無期限勾留の欧州人権条約不適合性

2001年法は，国際協定に関わる法の観点又は実務的理由から国外退去を命ずることができない外国籍の国際テロリスト被疑者を起訴せずに無期限勾留する権限を内務大臣に15ヶ月という期限を付して授権した（23条）。当該権限を授権する理由として，外国人テロリストの国外退去は，送還先の国において拷問等を受ける真の危険がある場合，人権条約３条等に反すると欧州人権裁判所が判断し[77]，イギリスが従来行ってきた国外退去が不能になったこと

⑺⑸　テロリズム対策立法の経緯に関する邦語文献につき，岡久慶「Ⅳ　テロ対策　２　イギリス」『主要国における緊急事態への対処　総合調査報告書(調査資料2003-Ⅰ)』(国立国会図書館調査及び立法考査局・2003年)86頁以下，岡久慶「英国2005年テロリズム防止法」外国の立法226号(2005年)44頁以下，岡久慶「英国2006年テロリズム法 ――『邪悪な思想』との闘い ――」外国の立法228号(2006年)82頁以下，上田健介「テロ対策立法と公正な裁判を受ける権利 ―― 特別弁護人付き証拠非開示手続制度の適法性 ――」榊原秀訓『行政法システムの構造転換 ―― イギリスにおける「行政的正義」――』（日本評論社・2015年）所収48頁以下，49-56頁，江島晶子「イギリスにおけるテロ対策法制と人権 ―― 多層的人権保障システムへの新たな挑戦 ――」論究ジュリスト21号（2017年）57頁以下等参照。

⑺⑹　④の問題に関する詳細な検討として，上田・前掲註⑺⑸参照。

⑺⑺　Chahal v the United Kingdom［GC］, 15 November 1996, Reports 1996-V. 当該判決に

が挙げられる。他方，イギリス国籍のテロリスト被疑者を起訴せずに無期限勾留することはイギリス法において違法であり，身体の自由を保障する人権条約５条に反することは明確であった。そこで政府は，人権条約15条に基づく当該権限への適用除外（derogation）を宣言し，命令（Human Rights Act 1998［Designated Derogation］Order 2001）を制定した。

2001年法に基づく無期限勾留は16人の外国人に適用された。貴族院は2004年，*A v Secretary of State for the Home Department* 判決において，2001年法23条を人権条約に適合しないと宣言した(78)。A判決は人権法に基づく不適合宣言（Ⅱ５参照）の代表例である。Lord Bingham が主導的意見を書き，次のように判示した。第一に，2001法が条約15条の適用除外の要件を満たすかにつき，「公の緊急事態の場合」であることは認められるけれども，無期限勾留は，比例原則の判断枠組において目的との合理的関連性に欠けており，「事態の緊急性が真に必要とする限度」の手段でない。第二に，イギリス国民もテロリストになり得る状況において，テロ防止を目的として外国人のみを無期限勾留することは目的適合性が認められず，国籍による差別として条約14条に反する。

⑷　行動統制命令の導入と欧州人権条約適合性

A判決を承けて政府は，2001年法の無期限勾留を廃止して行動統制命令に置き換える方針に転換し，2005年３月14日の2001年法23条等の失効を控えて，新法制定を急いだ。しかし，貴族院の審議において党派を超えて法案に対する反対が生じた。行動統制命令は，勾留よりも人権侵害的でないものの，適用対象がイギリス国民に拡張され，刑事手続を経ない自宅軟禁が可能になると捉えられたからである。結果，①条約の適用除外を要する命令の発令は裁判所の権限とすること，②失効期日を定める条項（sunset clause）を加える

係る邦語文献につき，戸波ほか（編）・前掲註㊳129頁〔村上正直〕。

(78)　［2004］UKHL 56,［2005］2 AC 68. 当該判決に係る邦語文献につき，岩切大地「イギリス貴族院のA判決に関する一考察」東北文化学園大学総合政策学部紀要・総合政策論集６巻１号（2007年）169頁以下等参照。

という修正を行うことで両院が一致し，2005年テロリズム防止法（Prevention of Terrorism Act 2005, c 2）が制定された[79]。

2005年法によると，行動統制命令とは，テロリズムのリスクから公衆を保護することに関わる目的のため個人に対して義務を課す命令である（１条(1)）。命令は，テロ関連活動への関与を防止又は制限することに関わる目的のために必要と判断したあらゆる義務を対象者に課すことができ（１条(3)），例えば，指定時間帯の外出禁止，自宅への来訪者若しくは面会の禁止若しくは制限，電子タグの装着など，広汎かつ多岐にわたる個人の活動制限を含む（１条(4)～(7)）。命令は，①裁判所が発令する，条約の適用除外の明示を要する命令（derogating order. １条(10)，４条）と②内務大臣が発令し12ヶ月間有効である，条約の適用除外の明示を要しない命令（non-derogating order. ２条）との２種に区別される。

2005年法を根拠に発令された行動統制命令はすべて，条約の適用除外の明示を要しない命令である。しかし，従来は自宅軟禁とされてきた制限形態も含まれており，司法の場で人権条約適合性が争われた。貴族院は，命令制度自体の適合性を審査せず，個別の命令の内容や手続の適合性を審査している[80]。

Secretary of State for the Home Department v JJ 判決[81]において，「イギリスの裁判所の任務は，欧州人権裁判所が判示してきた原則に，本件の事実に基づき公正な効果を付与することである」（Bingham［19］）点では意見が一致した。しかし，個別の命令が条約５条により保障される身体の自由を剝奪しているかの判断基準は，①「問題になる措置に服する人が置かれている状

一一一

(79) 岡久慶「英国2005年テロリズム防止法」外国の立法226号（2005年）44頁以下参照。

(80) 江島晶子「『安全と自由』の議論における裁判所の役割 —— ヨーロッパ人権条約・二〇〇五年テロリズム防止法（イギリス）・コントロール・オーダー ——」法律論叢81巻２＝３号（2009年）61頁以下，岩切大地「イギリスにおけるテロ対策立法と司法審査 —— 2005年テロ防止法を中心に ——」大沢秀介＝小山剛（編）『自由と安全 —— 各国の理論と実務 ——』（尚学社・2009年）所収309頁以下等参照。

(81) ［2007］UKHL 45,［2008］1 AC 385.

況において当該措置がその人に及ぼすインパクトを評価」し，執行された措置の性質，期間，効果及び態様を考慮する立場（Lord Bingham）と，②身体の自由の性質が留保なく保障される権利（unqualified right）である以上，その剝奪は「字義通りの身体の拘束」，すなわち現実の拘禁その他これに類する場合に限られるとする立場（Lord Hoffman）に分かれた。結果，３対２をもって，命令対象者 JJ に対する１日18時間の外出禁止は身体の自由の剝奪であると判断した。当該命令の救済については，４対１をもって，違法な命令を無効にできるとした。他方，*Secretary of State for the Home Department v E* 判決[82]においては全員一致をもって，１日12時間の外出禁止は身体の自由の剝奪に当たらないと判断した。さらに2010年，*Secretary of State for the Home Department v AP* 判決[83]において最高裁判所の多数意見（Lord Brown）は，命令が条約８条により保障される私生活等の尊重を受ける権利に対する制約でもあることを考慮して，身体の自由の剝奪に該当すると判断することは許されるとした。したがって，１日16時間の外出禁止に加えて，従前から住み続け，家族・友人も近隣に住むロンドンから150マイル（241.4km）離れた街への転居を内容とする命令は身体の自由の剝奪であると判断した。

⑸　政府・議会・裁判所の重層的対話

2010年庶民院総選挙を承けて成立した David Cameron 保守党・自由民主党連立政府は，行動統制命令を速やかに見直す方針を政策綱領に明記した。保守党及び自由民主党は総選挙綱領において，労働党へ対抗する必要から行動統制命令の廃止を唱えていたからである。見直しの結果，2011年テロリズム防止調査措置法（Terrorism Prevention and Investigation Measures Act 2011, c 23）が制定された[84]。2011年法の制定は，2005年法と比較すると，十

⒄　［2007］UKHL 47,［2008］1 AC 499.

⒅　［2010］UKSC 24,［2011］2 AC 1.

⒆　河島太朗「【イギリス】2011年テロリズム防止調査措置法の制定」外国の立法251-１号（2012年）< http://dl.ndl.go.jp/view/download/digidepo_3487658_po_02510104.pdf?contentNo=1>，岡久慶「イギリスの2011 年テロリズム防止及び調査措置法 ―― テロリスト容疑者対策の変遷 ―― 」外国の立法267号（2016年）47頁以下参照。

分な時間を費やし，慎重な手続を踏むものだったことが注目される。2011年１月26日，政府は，検証報告書[85]を議会に提出し，新法の理念を明確にした。５月23日の法案提出後，庶民院が法案を一般法案委員会（Public Bill Committee）へ付託したほか，人権両院合同委員会及び貴族院憲法委員会（Ⅱ７参照）においても法案に含まれる問題点が調査され，議院に報告された。2011年法は12月14日に国王の裁可を得た。この立法過程に関して，学説は次のように述べる。「議会は，たとえ……政治構造の枠に収まっていたとしても，新たな政策の詳細に光を当て，主管する大臣が十分な交互尋問に服することに成功した。政策形成の幅広い輪郭を把握する議会の能力に裁判所は及び得ない[86]」。

2011年法は，2005年法を廃止して（１条），テロリズム防止調査措置（TPIM Measures）を発する権限を内務大臣に付与する（２条(1)）。当該措置の内容は2015年現在，所定の居宅における夜間滞在など，附則第１の第１編が列挙する12項目に限定され（２条(2)），有効期間も最長２年である（５条）。この点で，行動統制命令に非常に似ているが，それよりは人権侵害的でないと評価されている。

テロ対策法と人権保障との関係をめぐっては，政府・庶民院，貴族院という政治部門と裁判所がそれぞれ規制の正当性及び人権観を率直に表明し，動態的かつ重層的な相互作用 —— 今日のイギリス学説においても「対話」（dialogue）と称されることが多い —— が成立していると言えよう。

一〇九

(85) Cm 8004 [2011], Review of Counter-Terrorism and Security Powers: Review Findings and Recommendations.

(86) Alexander Horne & Clive Walker, 'Lessons Learned for Political Constitutionalism? Comparing the Enactment of Control Orders and Terrorism Prevention and Investigation Measures by the UK Parliament' [2014] PL 267, at 278.

結びに代えて

イギリスにおいては，人権保障の伝統的枠組みの限界を克服するべく，人権法という新制度を導入し，議会主権という憲法原理を維持する一方，人権保障における裁判所の役割が飛躍的に拡大した。このことにより，政治部門と裁判所の相互作用，議会による人権保障の強化，権利章典制定論議という多様な展開が生じている。ここに，独特の伝統と革新との調和という経験知を見出し得る。また，イギリスにおける人権保障は，国内・ヨーロッパの重層にわたる統治部門間の相互関係と多様な統治手法とを通じた動態的過程である。その保障が最善であるかは分からず，完璧でもないが，停滞はしていない。確かに，人権保障の眼目の一つは普遍性の追求にある。ただし，これに加えて，時代ごとに妥当する人権の内容と保障の仕組みを積極的に追求，構築することの重要性をイギリスの実践は我々に教えている。