

現代人権論の一駒 ―人権擁護法案を手がかりとして― (五)

村下 博

一 本稿の目的と課題

- 1 私の現在考えていること
- 2 私のとりにくってきた課題から
- 3 本稿の目的と課題

二 人権擁護法案の提起するもの

- 1 人権擁護法案を登場せしめたもの
- 2 人権擁護法案が提起するもの (以上五八号)

三 現代の平等と「差別」について

- 1 人権擁護推進審議会第一号答申にみる「差別」論
- 2 人権擁護推進審議会第二号答申にみる「差別」論
- 3 人権擁護法案にみる「差別」論
- 4 現代の差別と平等論の課題 (以上五九号)

四 現代の自由権について

- 1 マスコミ規制としての人権擁護法案
- 2 現代「自由」にかかわる問題状況
- 3 現代「自由」にかかわる議論状況
- 4 現代自由権の課題 (以上六一号)

五 現代の社会権について

1 なぜここで社会権をとりあげるのか

2 社会権をめぐる問題状況

3 社会権を蝕むもの

4 社会権の現代的課題（以上六二号）

六 現代人権論の課題

1 なぜ本稿をおこしたか

2 本稿で何を明らかにできたか

3 現代の基本的人権を規定するものは何か

4 人権擁護法案の動向と現代的位相

5 日本において人権発達を促進するためには何が課題として提示されているか（以上本号）

六 現代人権論の課題

1 なぜ本稿をおこしたか

本稿をおこす直接的契機は、一九九六年の地対協意見具申にはじまる国政レベルの同和特別措置をいかに終結させるかの結果として登場し、かつ様々な背景・思惑などをあわせもつ人権擁護法案を、現在日本という同時代的視点から包括的に検討することにあつた。同時に、現在日本の人権状況の問題性からみて、人権擁護法案がいかなる意味をもち、日本における人権発達史においてより前進させるものか、それとも後退させるものかを検証することにあつた。

このような門外漢の私の発想については、現在日本の基本的人権研究にとっていかにほどの意味をもつかについて、正直いってはなはだ心許ない限りである。そのような自戒にも似た立場から、本稿をおこし、執筆をすすめてきて、振り返ってみると二年近くの時間を要するに至っている。このような無謀と思われる試みに挑戦した私の正直な動機は、次の点にある。

すなわち、部落解放運動が日本の人権発達史においてまた日本国憲法所定の基本的人権の発達において大いなる貢献を果たしたことにいささかの異論をはさむつもりはない。ところが部落問題の最終解決段階に至っている今日において、部落差別が再び分裂支配のツールとなつてはならないし、社会構成員すべての人権発達にとって障害となることがあつてはならないという私なりの切なる想いが、私が挑戦した正直なところである。この私の想いは、決して危惧におわらないことだけはここで留意しておきたい。

そこで、部落問題は、同和対策審議会答申や同和対策特別措置法があいついで提出・制定された一九七〇年前後においては、何が問題であつたかをふり返つてみておきたい。極めて要約的にいえば、部落問題解決の当時の目標としては、婚姻の自由の実現、職業選択の自由と労働権保障、教育を受ける権利の実質的保障、生活環境の劣悪さ克服と一般国民並みの水準達成などにあつたといつてよい（同対策答申に則していえばであるが）。これらの差別克服の課題は、いずれの問題においても、今日の段階では、内容においても水準においても根本的に解決しているものと考えてまちがいはない（もし仮に、これらの問題群が解決していないとすれば、国・自治体および部落解放運動に最終責任があり、同時に解放されたいと願う関係地区住民と運動が特別措置の受け入れ方法や公正な運用、特別措置受け入れの目的においてまちがいを犯したということにあらう）。

このような解決の段階に至つて、「今なお根強い差別意識」、「今なお根強い不当な差別」が存在するとして、特別

措置継続をめぐむ勢力と支配層の思惑とが複雑に絡んで、人権教育・啓発と人権救済制度を目的とする人権擁護法案が、上述した意味において、いかなる意図・思惑・位置・役割をもとうとしているかをつぶさにみて、検討することにはいささかの意味を見いだすことも許されるであろう。

このように、少々複雑かつ困難な課題に挑戦することは、私が法律学研究者の列にある以上、私に課せられた責務であるとする考えているところであり、本稿をおこすことによつて、その責を果たしたいと考えた次第である。

2 本稿で何を明らかにできたか

本稿をおこした段階での本稿の目的は、次の通りである。

すなわち、①人権擁護法案は現代人権論にかかわつてどのような論点を提起しているのか、②法規範レベルの法概念である「平等」と、法実態（法現実）レベルのあいまいかつ不確定の概念である「差別」の関係を法的にいか把握するか、③差別禁止あるいは差別防止という曖昧模糊な目的のために他の基本的人権を制限・制約しうるものか（本稿ではとくに表現の自由との関連において）、④法案が意図的に取り扱っていない社会権は、法案との関係においてまた現代人権論の課題とかわつて、いかなる意味と課題を有するか、⑤上述の作業を通じて、現代人権論の課題がいかなるものかについて、いささかなりとも検討を試みることである。

そこで以下、本稿でそれなりに明らかにできたと考えられる諸点についてここで要約的に述べておきたい。

① まず人権擁護法案は何を提起しているかについてである。

（イ）法案のいう「人権侵害」とは、「不当な差別、虐待などのその他の人権侵害」とする。さらに、差別に関しては取扱い・言動・助長、目的摘示行為・表示行為を禁止とする。これらの定義及び禁止行為のあいまいさやその不当性

について問題を提起している。

(ロ) 虐待については、四分野の関係者によるものを列挙し、救済の対象とする。これについては、虐待自体の課題の重要性を認めるものの、なぜ法案でとりあげるのか、また、その意図について疑問を投げかけている。

(ハ) 表現の自由とりわけ報道の自由については、報道機関に対して、とくに犯罪被害者への取材を規制しようとする。これは明らかに、体制戦略遂行のために報道統制を図るものであることを提起している。

(ニ) 労働関係における人権侵害とりわけ差別のみに焦点をあてて、そのことを特別人権侵害として厚労大臣による措置をとるとする。差別だけに焦点をあてることは、差別のみを実質的に問題とする法案の政治的意図をあらわにしていることを提起している。

(ホ) 上述四つの問題について、一般救済と特別救済に分けてそれぞれ救済方法を定めている。概ね社会的関係における「人権侵害」＝差別を救済する方法として、他の救済方法と比較して大きく逸脱していることを提起している。

② 平等と差別それら自体の概念規定と両者の関係についてである。

まず、差別についてはその概念規定が現在においても定まらず、理論的にも実践的にも問題のあるところである。このような状況にあるにもかかわらず、同法案においては、第三条でしつこいぐらい詳細に概念規定を行っていることである。そこにおいては、日本国憲法や国際関連条約における差別事由の列挙を逸脱して、部落差別が背景にあるとしか考えられない極めて偏狭かつ限定的な概念規定を行っていることである。さらに、国家＝公権力が、「不当な差別」をそれも私人間におけるそれを救済したり、規制しようとしていることである。

つぎに、差別と平等について次の三つの観点からみる必要性を提示したことである。すなわち、第一は差別を戦前・戦後の断続性と継続性からみる必要性、第二は国際人権条約を基準としてみるとそれらが掲げる目標は未だに南北格

差、強大国と弱小国、支配・従属の国際関係を反映し、達成されていないことをみる必要性、第三は現在日本における平等を求め差別を克服するとりくみからみる必要性、である。

これらの必要性から必然的に導きだされる日本の平等論の課題は次の通りである。すなわち、(イ) 平等や差別を憲法が定める「政治的、経済的、社会的関係」においてみる必要がある、ことさらに「社会的関係」においてのみみることによって問題を針小棒大化させないこと、(ロ) 差別禁止事由については憲法や国際人権条約所定のものから出発すべきであり、とくに日本においては論争のあるかつ概念規定の定まらないものについて法案に列挙形式であっても規定をしてはならないこと、(ハ) (イ) との関連で問題となる私人間あるいは社会的関係における差別のみを法案に定めるべきでないこと、(ニ) 差別禁止という差別は正方法は、たとえ社会的関係におけるそれであっても社会的場面によっては必ずしも有効性・実効性を発揮するものでなく、むしろ差別助長あるいはその解決困難をもたらすものであること、などである。

③ とくに報道の自由の規制にかかわつての現代日本における自由権をめぐる問題についてである。

現代自由権の課題として指摘したのは次の諸点である。(イ) 報道の自由の規制にみられるように、今でさえ弱腰、体制追従のマスコミを抑圧することによって、社会構成員の「声」・「まともな少数意見」を抹殺する役割を同法案は担っていること。(ロ) ビッグメディアの萎縮とともに、目前の生活苦・微々たる生活費をかせぐことのために躍起となつている社会構成員の「無関心」と権力への「警戒心」のなさ、日本における表現の自由の発達を妨げていること。(ハ) (イ) (ロ) の問題状況にかかわつて、これらの危機を自覚した論調、歴史認識を欠いたまたは復古調の「反人権」の論調、あるいは私人間のみに焦点をあてて「不自由」を強調する論調がいり乱れていること。

④ 深刻にして重大な危機にある社会権の問題状況とその克服課題についてである。

この点については次の点を指摘しておいた。(イ) 社会権の危機を意図的に招いているともいえる体制側は、新自由主義による格差拡大から目をそらすためにまた広範囲な声をあげさせないために、自由権の否認・制約という支配方法を意図的に採用していること。(ロ) 人権擁護法案が人間の生存にとつて不可欠である社会権をとりあげていない点については、同和問題の終結(関係地区住民の生活水準向上措置の終結)とバブルの崩壊以降の社会構成員すべての社会権の全般的危機とが「おわりとはじまり」という矛盾した様相としてあらわれていること。また同法案がまったく社会構成員すべてのことを考えていないあるいは社会権を対象にすらあげていない反面、市民・国民抑圧の道具としてまた体制の基本矛盾をおおいかくすものとして登場したという特殊な経緯からみる必要があること。

上述四点の人権擁護法案をめぐる論点提示ともいえるいくつかの点をふまえて、現代人権論の課題を探ることとしたい。

3 現代の基本的人権を規定するものは何か

現在日本の人権状況を検討するうえでまた基本的人権を規定するものを考えるうえで、どのような論点が存在するのであろうか。ここでは仮に、次の論点にそつて若干の検討を行つておきたい。すなわち、①基本的人権の世界史的な発展・発達段階は、いかなるものであろうか。②日本国憲法所定の基本的人権は、戦後法規範としては確立したものの、法現実として実質化されているかどうかをみると、確実に前進しているものと未だ発展途上にあるものが混在となつているのが現状であろう。この現状にあつて、過去一〇年ぐらいという期間をみてみると、戦後社会構成員が積みあげてきた基本的人権発達の成果を台無しにし、かつ未だ確立していない基本的人権を悪用した人権破壊が発生しているのは(とくに信教の自由、表現の自由などの精神的自由の未確立をみよ)いかなる背景、理由によるもので

あろうか。③②とかかわって、憲法改正の動きが活発化しているが、現行憲法を改正したいとする勢力の基本的人権の把握・理解あるいはその憲法上の位置付けはいかなるものであろうか（改正のねらい・焦点が九条にあることはいうまでもないが）。

上述の三点ぐらいを提起して、現在日本の基本的人権を規定するものは何かという課題にせまってみたいと考える。

① 日本の基本的人権の発達段階はいかなるものか

世界史的観点からみれば、自由権——（参政権）——社会権——第三段階の人権といわれる「国家自立の権利」・民族自決権・知る権利などの新しい権利、人権の国際化ということになろうか。このような人権発達のプロセスは、国・国家・地域によって異なる様相をみせており、一概に論ずることのできないものである。

例えば、アフリカ諸国に典型的にみられる貧困・飢餓の危機は、社会権すら確立していない現状にある。この背景には、南北問題と称されるように先進国と発展途上国との経済発展における大きな格差が存在しているところにある。このことに象徴されるように、世界の国・国家・地域によって、人権発達のプロセスは一樣でなく、かかえる人権課題も当然異なるものとなっているといえよう。

ただ人権ひとつとってみても、現代の世界において、かくのごとき格差があり、かつかかえる人権課題が多種多様であることの背景には、先進国および経済発展を志向する国におけるGDP拡大至上主義・国民経済規模拡大至上主義があることに留意しておく必要がある⁽⁷⁵⁾。

翻って現在日本の人権発達プロセスにおける到達点あるいは現段階はいかなるものであろうか。この点については、簡単に上述しているところである。ただこのように結論づけてしまうと、少々説明不足の感が否めない。そこで、日本の人権発達の現況について、私なりの理解を述べておきたい。

日本が、一九四五年八月一日の敗戦によって、平和・民主主義・基本的人権・議会制民主主義・地方自治などという国の在り方の基本的原理あるいは基本的価値を獲得しえたことは、紛れもない客観的事実である。このことを正面から直視し理解しようとしめない勢力が大きくみえる現在の日本については、いささか食傷気味でもあり、また支配層の企みの巧妙さに腹立たしさを感じるところである。ところでこれらの勢力（反動勢力ともいう）は、日本の敗戦にあたって、当時の日本政府が敗戦国としてポツダム宣言を無条件で受諾したことを意図的に看過しているとしか私には思えない。同宣言は、当時においても現在においても、世界に向って行つた日本政府及び日本人民の公約であることを決して忘れてはならないものである。

いずれにしても、ポツダム宣言受諾をうけて（戦後直後のアメリカの思惑がどこを向いていたかどうかに関係なく）、日本の歴史上はじめて基本的人権の花を咲かせるための客観的条件を付与する日本国憲法が制定されたことにはまちがいはない。この日本国憲法は、平和・政治体制・基本的人権について戦前のそれらとは全く異なる基本原理を規定すると同時に、平和主義や民主主義を実質的に支えることとなる基本的人権についても当時の世界の水準・到達点なるものを規定したものである。

当然のことであるが、憲法にいかなるものが規定されようとその規範自体が自動的に日本に根付くものでないことは歴史の運動法則であるともいえるものである。そこで日本国憲法の基本原理を実質化することが、日本及び日本人にとって、戦後日本六〇年の粘り強い営みであり、課題であったといえる。

日本国憲法の基本原理を実質化しようとするれば、このことも自明の理であるが、戦前日本的なるもの（政治・経済・社会の諸制度や思想）を全面否定することから出発しなければならぬことはいうまでもない。このことの共通理解がいまだに日本において全体のものとなっておらず、むしろ戦前的なるものを拠りどころとする勢力が一部（一部

というのは世界史的にも未来においても普遍性をもちえないからである）に温存・助長されているところに、現在日本（¹⁶）の悲劇あるいは危機があるともいえよう。

このように、戦後日本の六〇年間とは、日本国憲法を実質化しようとする大多数と空洞化しようとする少数との間の闘争の歴史であったとも総括できよう。ここでいう戦後六〇年間というのは、単なる時間的推移でなく、六〇年目の今日こそ、上述の両者の闘争の分岐点となるとらえる必要がある。

このような日本国憲法をめぐる対立は、基本的人権においても同じ状況をかもしだしている。個々の人権について詳細に論ずる紙幅の余裕はなくここでは言及しないが、上述したように、憲法所定の人権についてはようやく確立をみたものから未だ未確立のものまで、混在していると見る方がより現実に近いものといえよう。

例えば、女性の地位と権利をみると、社会進出という指標からみれば、それなりの前進をみせているともいえるが、夫婦別姓法案が未だに国会で可決されていない現状をみると、日本においては女性を一個の独立したかつ発達権を有する法人格とみなしていない制度・慣習・思想が根強いものとなつているといえよう（二〇〇五年総選挙において小泉自民党が刺客と称する対立候補として女性を重宝しているのを見ると女性の法人格の否定の最たるものである。さらに、女性を人寄せパンダ扱いすること自体を不思議と考えることが女性差別の最たるものである。また刺客に指名された者たちの感覚も何をかいわんやである）。またその結果として、賃金格差の是正すら実現していない段階にあることをみても分るであろう。¹⁷

いずれにしても、憲法所定の諸々の人権が日本にしっかりと確立するか否かは、われわれの不断の努力にかかっていることだけはまちがいないところである。

② 基本的人権を空洞化するあるいは破壊する背景とはいかなるものか

一九九五年ぐらいから今日の二〇〇五年という期間をみると、憲法所定の基本的な人権確立・獲得をめぐる戦後の営みとは、相当異なる様相を示しているといえる。

まず、精神的自由をみると、次のような動きが現出している。例えば、評価に決定的対立のある「君が代」の国歌化・「日の丸」の国旗化をはかる国旗国歌法（表現の自由・内心の自由・特定価値、「戦前的なるもの」の強制による人権侵害など）、組織的犯罪の事前察知を目的とする盗聴法（通信の秘密の否定という人権侵害）、改正住民基本台帳法による住基ネットの整備（個人情報・公権力による管理・監視と情報の違法流出という人権侵害）、個人情報保護法（保護を目的としながら、個人情報・違法利用＝銀行による個人データ的大量流出・違法流出などによる人権侵害）、数々のマスコミ統制法・法案（青少年健全育成・人権擁護などの名による国民の知る権利の否定という人権侵害）など、枚挙のいとまのない程の人権侵害立法が続出している。

つぎに身体的自由をみると、次のような人権侵害の放置という法現実が存在している。例えば、蔓延するサービス残業が苦役禁止にあたる法現実、風俗産業に蔓延する内外人を問わない売春を目的とする人身売買の実態・法現実、子どもの虐待や子どもの売買春を目的とする人身売買の法現実、代用監獄を利用した不当取調・不当拘束という法現実、「裁判官・検察官一体の原則」といわれるほどの「自白偏重」による有罪率の高さにみられる権力による身体拘束と冤罪という法現実などがある。⁽⁷⁸⁾なぜここで具体的立法に言及しないかをあえていえば、具体的立法による国家・公権力による人権侵害という手法に加え、現実に蔓延する身体拘束・人身売買などという法現実を放置する公権力による不作為の手法が、人権侵害において二つの手法のひとつとしてが使われていることを告発せんがためである。さらに、財産的自由をみると、次のような大きな動きが現実のものとなっている。有事三法の法制化にともない、国民保護法なるものが制定されるに至っている。これらの立法は、有事の際には、私有財産であっても戦争遂行のた

めには没収・収用することが国家の合法的行為として認容されたことを意味する。また名目的には国民保護を標榜しながら、実際には国民のあらゆる権利を制約・否定し戦争目的のために義務のみを課すものとなっている。上述の有事関連三法および国民保護法は、交通手段・病院・公共施設をも軍事優先利用を定めており、国民の生存権・移動の自由など人権侵害を発生させることが確実視されている⁽⁷⁹⁾。

以上では自由権に関連するものについて述べたが、社会権についても、新自由主義政策の強行の下で、受益者負担、自己負担、税負担、民間参入などの手法により、さまざまな人権侵害が続出している。年金・介護・医療・雇用・労災・保幼育・教育などの生存にかかわる広範囲の分野において、給付・公的サービス水準の低下と個人負担増の諸政策が強行され、国民生活を瀕死の状態に追いこんでいる。ここではこれ以上生存権・社会権は詳細に論ずることはしないが、新自由主義の政策基調下で、大資本・国際資本のためには便宜をはかり（規制緩和）、それらに税金・公金を温水のごとく注ぎこむ（構造改革―郵政民営化法案は最たるもの）ことに専念し、九七、八%の国民大多数を切り捨てるところに、社会権をめぐる現代的特質と最大の問題点があることを指摘しておきたい⁽⁸⁰⁾。

それでは、国家・公権力による人権侵害―人間破壊がこのようにいとも簡単に強行される背景とは、いかなるものであろうか。それは、中曽根内閣による民営化・受益者負担、橋本内閣による規制緩和、小泉内閣による構造改革という一連の政策の流れが招いた結果であるといえる。同時に、これらの政策を加速したのは、一九八〇年代後半のバブル景気と一九九〇年代初頭のバブル崩壊が直接的要因ともなっている。これらの政策失政は、地方・国の財政赤字が八〇〇兆円にも至ろうとする国家破産を招いている。これらの責任は、誰にあるのであろうか。いうまでもなく、地方・国を問わず、税金を公共事業に注ぎこみ、このことをもって政権を維持してきた政府与党と「おこぼれ」欲しさにそれを支持してきた野党の責任にあることは歴史的に証明されているところである。

これらの国家・財政・国民生活の危機に直面して、いかなる政策基調で政府与党およびこれに追随する野党は対応しようとしているか。それは、新保守主義に基づく軍事国家づくりと大資本・ビッグビジネスのみを支援する新自由主義という政策基調である。これらの政策基調は、憲法が基本原理・価値とする平和主義、民主主義および基本的人権の国家による遵守とその国民による権力統制の役割とは、全く相容れないものとなっている。

このように体制側の国家戦略が、上述の無数の人権侵害をひきおこしていると考えたと、論理的にも歴史的にも現実感覚においても素直に納得しうるものである(本稿執筆中は衆議院解散と総選挙突入の真つ只中にある。そこで小泉の政治手法は、憲法違反の解散を小泉の個性と称して平気で強行し、郵政民営化のみを争点として国民に押しつけるものであり、憲法の定める国民主権と民主主義とは全く相反するものである。この小泉の手法をみると、新保守主義・新自由主義というものは、民主主義を全く問題とせず、平気でそれを破壊する反民主主義の極みあるいは政治原理であるともいえる)。

③ 改憲勢力は基本的人権をどのように把握し、人権をどのように憲法において位置づけしようとしているか
上述の新保守主義・新自由主義という政策基調の強行は、現行憲法改正の動きと表裏一体のものとして現出しているものとみてまちがいないだろう。

国会では、衆参両院とも憲法調査会を設置し、報告書をも公表している。二〇〇五年総選挙の自民党・民主党のマニフェスト(マニフェスト自体、政権与党に有利で、目先の利益誘導ばかりで、日本の国家・経済・社会・文化などの在り方を示す政治理念と全く相容れないものである。そもそも、マニフェストの提唱者である北川前三重県知事は三重県において、解同を野放しにし、民主主義すら確立しようとしなかった者であり、彼自身提唱者たる資格に欠けるともいえよう)では、二〇〇五年十一月あるいはそれ以降には、憲法改正の成案を公表するとしている。

これらの動きのなかで、改憲勢力といわれる自民党とそれと何ら相違のない野党は、基本的人権を憲法上どのように位置づけているのであろう。⁽⁸¹⁾

より要約的かつ結論的にいうとすれば、国家・公権力が上位にあり、国民・社会構成員は下位にあり、国家目的のために国民等が従属し服従すべきものとの基調あるいは法思想であるといえる。この考え方を、基本的人権についてみると、支配の対象・従属的地位にある国民に対しては、基本的人権の保障は不要かつ制約的なものであり、むしろ国家目的のために国民を動員させるべく義務を多く課すというものとなっている。⁽⁸²⁾これに対して、現行憲法は、基本的人権の保障が人間・個人の最大級の幸福追及を担保するものであり、かつ暴走がつねである国家・公権力を監視・チェック・規制するものであることを基本原理としている。

このような大きな相違はどこから生まれるのであろうか。この点について、私なりに述べるとすれば、次の二点の合作から生まれるものであると考える。

第一の点は、戦前の政治・経済・社会とそれがひきおこした侵略戦争に対して全くの反省すらしていないあるいはしないことである（このこと故に、中韓と日本との間において全く不要な摩擦をひきおこしている）。この無反省と戦前への回帰という復古調の考え方は、ことあるごとに物議をかもしたしていることからみても一部の支配者層の中には根強いものがある（その典型例として、小泉の靖国神社参拝と靖国神社の侵略戦争正当化論、従軍慰安婦・南京大虐殺などの歴史的事実の否定、扶桑社教科書の文科省検定通過と一部の採択などにみられるところである）。

第二の点は、上述の新保守主義・新自由主義それらアメリカの政権からの押しつけられたものにより強行することとが日本の選ぶ唯一の道とする考え方である（小泉が、戦争できる国、構造改革万能、民営化・市場原理主義万能とワンフレーズで叫び、それが一定の小泉人気を維持している様相には、一カケラの知性も理性も感じないのは私だけ

であろうか。

この第一、第二のふたつの考え方・政策基調・法思想が合作して、まったく矛盾がないかのように今の日本を徘徊している。この妖怪をうち破り、この地球上で人類が生存していく可能性があるのは、地球規模での環境・平和・人権・民主主義のうねりを大きくし、それぞれの国民国家においても上述のうねりの勢力を大きくしていく以外にはなからうと考える。なぜこのように日本に限定せず世界規模でのうねりからみる必要があるかという点、現代世界の混乱を招いている根本要因がアメリカの政権流のグローバル化により大資本・ヘッジファンドが世界中の「うまみ」を資本増殖の手段としているところにあるからである。

このような日本における復古主義とアメリカ流の新保守主義・新自由主義の小泉による日本への直輸入は、日本における人権侵害立法の大量生産と憲法改正による総仕上げを着々と進行させている様相となつてあらわれている。

これらの現実を見ると、平和主義・民主主義・基本的人権不可侵主義が相互に関連する法原理・法思想の構築の必要性を求めている。このような課題に対して、日本の法学界とりわけ公法学界がいかにとりくみ、いかに課題にこたえているかを考えると、少々不安を感じるところがあることも事実である。⁽⁸³⁾

ただ、上述のような妖怪の攻撃に対して、平和・民主主義を視野にいれた人権闘争が今日の日本において、着実に蓄積され、前進していることも事実として指摘しておかないと、日本における平和・民主主義の発展と人権発達を語る場合には、あまりにも片手落ち(片落ちと表現することが言葉がりで強制されているが、あえて従来の表現を用いることにする)となり採来を暗いものに描き過ぎることになる。⁽⁸⁴⁾ここでは個々の人権闘争を紹介する余裕はないが、確実に前進していることは確信をもつていえることができるとだけいっておきたい。

4 人権擁護法案の動向と現代的位相

① 同法案の動向

人権擁護法案は、人権擁護施策推進審議会が二〇〇一年に内閣に対して人権救済制度にかかわる第二号答申および現行人権擁護委員制度にかかわる第二号追加答申を提出したことをうけ、内閣が二〇〇二年通常国会に同法案を提出したことで、より直接的には世間の注目を集めることとなる。同法案は、その後二〇〇二年通常国会で継続審議、同年臨時国会で継続審議、二〇〇三年通常国会継続審議の後、同年廃案となったものである。

一旦廃案となった同法案が二〇〇五年通常国会において再び頭をもたげ、同国会に提出する動きがでてくることになる。この再三にわたる提出劇は、二〇〇四年一月一日の与党「人権問題等に関する懇談会」が示した「人権擁護法案に関する今後の対応について」をうけたもので、同会では次のような「確認」がなされている。すなわち「人権擁護法案の再提出については、人権委員会の設置場所は法務省とすることを維持し、地方組織については地方事務所を充実することとし、報道関係条項については見直し（凍結を含む）⁽⁸⁵⁾をすることを基本方針として、引き続き検討する」とするものである。この「確認」をうけて二〇〇五年当初から同年四月にかけて、同法案の提出、法案内容の修正などをめぐって、与党内部のみならず、マスコミ、さらにあくまで法案提出・成立にこだわる勢力（とくに「解同」と法案提出に反対する諸勢力が入り乱れて、さまざまな動きをみせることとなる。⁽⁸⁶⁾さらに所管省たる法務省は、同国会での成立をはかるべく、メディア規制の「凍結」や見直しをちらつかせ、法案提出に固執する動きを継続し、⁽⁸⁷⁾同年二月末には自民・民主両党が同国会での成立で一致し、早晚成立するかにみえるところに至ることとなる。このような二〇〇五年通常国会前半の同法案をめぐる動向は、同年三月に入って状況は一変し、与党内部とくに自民党法務部会や拉致議連が異論をとなえ、三月末には公明も慎重姿勢となり、民主も成立での一致を投げずて独自案をだす動きをみせることになる。同法案は国会の提出すら危うくなり、同年連休明けの郵政民営化法案の提出・国会

審議のかげにかくれてしまい、同年八月の衆議院解散となり、国会への提出も不可能となる。賛成派にとつては国会への提出という第一次目標すら達成することができないというところまで追いこまれたといえるのではなからうか。⁽⁸⁸⁾

ただ、二〇〇三年までの同法案をめぐる賛成・反対という単純な図式が大きく変化し、それに加えて自民党内部での賛成・反対の対立が表面化したことである。この動向は、今日の憲法改正や公権力による人権侵害をめぐる動向とも符合するものであり、注目しておく必要がある。そこで二〇〇五年三月一〇日に行われた自民党法務部会での審議のなかで⁽⁸⁹⁾ だされた意見のなかで注目される意見(反対意見のみ)の一部を紹介しておきたい。

(イ) (反対派) 「差別はあつてはならない。しかし四点ほど、疑義がある。

○『人権侵害』という定義があいまい。曖昧なままでは、罰則規定もあるので、表現の自由に抵触する虞あり。

○二万人の人権委員の選定過程が不透明。『特定の団体』とされているが、どのような団体を指しているのか分らない。法の下の平等に触れる可能性あり。

○出頭要請や立ち入り検査、勧告、公表などをする、とあるが、これは社会的な制裁になる。裁判所を通さずにこれを行使することは、憲法との関係に照らしてどうかと思われる。

○法務省の外局に置くことで司法権能を持つことになる。わが国には司法制度があるのだから、その拡充をはかればよいのではないか。別に作るのは不自然である。三権分立に反しないか?」

(ロ) (反対派)

○立法趣旨は賛成である。が、疑問がある。

○二条に『その他の』とあるが、あらゆることが人権侵害が対象となってしまう。

○三条二項には人権侵害の『予防』もできることになっているが、これも疑問である。

○ 人権侵害の基準は当事者によつて基準が違ふ。なんびとも申し出ることができる、となつてゐるが、どういう客観的な基準が考えられるのか。

○ 二二条三項について、住民であれば人権委員になれる、となつてゐるが、在日外国人でもなれるということか？また、人権を保護するような団体から選ばれるとあるが、例えば朝鮮総連などはどうなのか？それに入るのか？

○ 八四条に公私の団体の緊密な連絡、とあるが、朝鮮総連や従軍慰安婦の裁判などを行つた団体などは緊密な連絡を取り合う団体となるのか。

○ 憲法三三、三四、三五条に関連するが、令状無しで立ち入り検査まで行えるのは権限を与えすぎではないか。

○ 訴えられた者が結果的に人権侵害してない、ということになつたら、その人はどう救済されるのか？信用回復は難しい。訴えられた者の人権も守らなければならない。同和と在日の人が同じに互いを訴えたら、どうするのか？

○ 似非同和などが、人権委員会に訴えるぞ、と脅す可能性も懸念される。」

(ハ) (反対派)

「○ 自分のところに広島から何本も電話が来た。泣くような声で、慎重にやつてほしいという電話だった。

○ 差別してはいけない。しかし、部落解放の問題は、広島ではひどかった。部落解放からのつるし上げて三〇人も自殺者が出た。同和の予算も莫大にしていたが、黙つて耐える期間が長かった。

○ かつては教育県だったのに、日本で最低になり、暴力は一番になった。

○ 三年間でやつとここまで正常化した。

○ 広島の懇談会において『団体との緊密な連携をもつて』という言葉が入つていたために、教育に解放同盟が介入した。

○今回の法案が通れば、また悪夢がやってくる。

○マスコミも警察も部落から脅されつるし上げられたのだ。だから自殺者が出ても報道されなかった。『公私の連絡をとって』の『私』などは大変なことになる。

○人権擁護局が今あるのに、そこでなぜ人権救済をやれないのか。」

(二) (反対派)

「趣旨は賛成だが、大分でも解同問題があつた。時間をかけて正常化してきた。

○人権は葵の御紋になる虞がある。誰も文句が言いえないからだ。

○しかし、本当にそれで弱い人が救われるのか？逆になりはしないだろうか？

○また女性戦犯法廷などの団体なども入ってくるだろう。どうするのか？

○自分はこの法案には反対だ。

○外国人は住まいの問題とか今大変な目にあっている。現行法で守つてあげられるはずなのに、それができてない。

○今までの（広島や大分や・・の）経緯・歴史から見て、法ができて、その趣旨は守られないだろう。」

あえてここでは、法案推進派の意見ではなく反対派の意見のみを紹介している。それは、推進派が、解同等の推進勢力の意をうけて、あえて憶測が許されるとするならば、再び「部落差別」を政争の具に利用するという本音をちらつかせる、そのような邪悪な意図をもった意見を紹介する必要があると考えたからにはかならない。

ところが、法案反対派の意見にも問題がないわけではない。

反対派のなかには、広島県などの無法状態を心配することから発する懸念を表明する意見もあり、それには私も全く同感であり、同法案が再び無法状態を招く可能性も否定できないことは事実であろう。

このような事実に基づく意見は全く別にして、現在の自民党らしい全く人権感覚のない意見について問題にしておきたい。例えば、「在日外国人でもなれるのか」、「朝鮮総連はどうか」、「訴えられた者の人権を守らなければならない」（文字通りであれば全く異議はない）、「女性戦犯法廷などの団体も入ってくる」などに象徴されるように、外国人排外主義、人権団体敵視論が本音でもって語られているところが、大いに問題となるであろう。この自民党法務部会以外でも、今回同法案についてはじめて主張される驚くべき意見も数多くだされているが、ここでは割愛しておきたい。⁽⁹⁰⁾

いずれにしろ、人権擁護法案をめぐる動向は、同法案への問題点をともに指摘し反対するものと、あくまで利権の地歩を確保すべく同法案を通そうとする勢力およびそれを政治的に利用する勢力が賛成するものとの単純な図式から、今日では「反人権派」とも称すべき勢力が参戦するという奇妙奇天烈な状況をかもしだしている。このような状況下にあつても、私が上述しているように、人権擁護法案が日本の人権発達にとつて有害なものであり続けていることには全く変化がないものといえる。

② 同法案の現代的位相

政府レベルにおいては、地対協意見具申以降、同和特別措置の終結を行い、この延長線上に人権擁護審を設置し、その答申に基づき同法案を国会に提出するという順当なプロセスを採用したはずなのに、同法案をめぐるのは混乱の度合が一層深まるばかりである。このこと自体は、私にとつては全く不思議でも何でもなく、むしろ当然の帰結ともいえる。それはなぜか。極言すれば、同法案にいう人権擁護あるいは人権救済における「人権」概念においては同和問題というDNAあるいはその亡霊がつきまとい、救済対象の人権概念について日本国憲法所定の基本的人権に関する理論的蓄積に依拠していなかったことにあるといえる。憲法学における理論的蓄積をふまえるなどということを政

府与党や法務省に期待する方が、ないものねだりということにもなるうか。このように突き放して客観的にみない限り、反対・賛成の主張からだけみると大きな誤りを犯すことになるう。確かに反対・賛成の主張のなかには、善意からの主張もあり一概に否定するつもりはないが、私がみてきたかぎりにおいては、双方の主張には現在日本の人権状況全般をふまえ、日本国憲法から出発するというスタンスが徹底的に欠落していたといっても過言ではなからう。そういう意味では、人権擁護審の当初の審議において上述のスタンスから問題提起した辻村みよ子が事情があつたにせよ委員を辞任したこともそれなりに理解できるというものである。

このような指摘のみで、同法案の現代的位相を語るには舌足らずのそしりを免れないであらう。そこで、私なりに、同法案がもつ現代的特質から現代的位相ともいえる何点かを指摘しておきたい。

第一は、同法案はどのような時期に登場したかである。一九九六年の地对協意見具申にはじまる同法案をめぐる一連の動きの時期は、戦後においてはまれにみる公権力による人権侵害立法が大量生産される時期にびつたりと符合することである。いうまでもなく、同法案は多数の人権侵害立法と軌を一にし、政府与党のねらう国家戦略の枠内でのみ存在が許されるものであるといえる。それにしても、部落問題の最終解決の時期が、日本における公権力による人権破壊攻撃の出発点の時期と重なるということは、何とした歴史のいたずらであらうか。このことは、まさしく歴史の弁証法たるゆえんであらう。ここであえて指摘しておきたいことは、旧同和地区住民やその運動団体にとっては、問題解決をもって極楽浄土に入れるというものでなく、むしろ、他の社会構成員と同じように苦悩を味わいそれと闘う出発点にたてたことにはかならないということである。このことを忘却して、未だに閉鎖的対応に終始しておれば、輝かしい水平社の出発点を自らがすることになることだけは確かである。粘り強い努力によって自らが他と連帯する行動を起こさないかぎり、いつまでも「良き日」はめぐってこないことも自覚すべきであらう。この実践的営為ある

いは取り組みにとつて反面教師となるのが、人権擁護法案そのものであることもあえて指摘しておきたい。

第二は、体制側の国家戦略のなかで同法案をいかに位置付けるかである。政府与党・財界という体制側の戦略は、いかに国民をごまかす美辞麗句を並べようとも、国民保護・人権保障の規制をとり払い、資本が最大限自由に動くことができるすなわち目先の利潤追求第一主義を貫徹するために、さらには資本の移動をまもるために海外におけるアメリカ追随の軍事展開をできるようにするために、国家を個々の具体的人間の上におくことにすると要約しうる。このことの当然の帰結として、基本的な人権が有する公・社会権力をチェック・規制する主要な側面あるいは主要な機能をことごとく殺ぐたくらみが、現実には生起している多数の人権侵害立法および憲法改正という無謀かつ歴史への無反省の試みとなつてあらわれているといえる。

同法案を歴史的観点と体制側の国家戦略の観点からみる必要があることは、上述においても強調したところである。さらに第三は、同法案が国・地方自治体の人権行政・施策にいかに利用されうる可能性があるかについて、最後に指摘しておきたい。同和行政・教育の終結後、国・地方において、やたら「人権」行政・施策なるものが取り組まれ、もつといえは、公権力が人権を擁護してくれるかの如き様相をかもしている。しかし、よくみると、国政レベルでは、ある人権のテーマを一応とりあげたとしても、とことん骨抜きが行われており（例えば男女共同参画社会基本法とそれに基づく措置をみよ）、また地方自治体では、「同和から人権へ」と変わつても、実質は同和行政のかくれみのであったり、国の人権施策の単なる受け売りであったり、人権を「心」のあり方に歪曲したりするなど、人権をあらたな統治・支配のツールとして利用する動きが顕著である。このような危険な状況のなかで、同法案は、人権擁護という崇高な目的のためでなく、国民分断・住民分断のツールとして利用される危険性は極めて大なるものがある。人権擁護法案の現代的位相を考える際には上述の三つの観点は最低限必要ではなからうかと考える。

5 日本において人権発達を促進するためには何が課題として提示されているか

課題提示を行う前に、法案を推進する側の論調として注目されるものを紹介しておきたい。

それは法案をめぐる議論のなかで、「あるべき法案」の主要なポイントに関する提案として、山崎公上は次のように述べる。

すなわち「①新しい人権救済機関として『人権委員会』を設置するため、何らかの人権救済法を早急に制定する必要がある。」

②人権委員会は国連・パリ原則に準拠したものが望ましい。機能としては、人権相談・救済、人権政策提言、人権教育に関する総合的調整、の三機能を併せ持つものが望ましい。

③こうした観点からすると、旧・人権擁護法案には大きな欠陥がある。

④第一に、『人権』規定を精密化し、人権委員会の裁量の余地を必要以上に広げないようにすべきである。

⑤第二に、人権委員会を法務省に設置すると、公権力人権侵害事案を適切に救済できない。法務省でなく、内閣府（又は内閣）の下に置くのが望ましい。

⑥第三に、メディア人権侵害を特別救済手続きの対象とする規定は『凍結』でなく、『削除』すべきである。

⑦第四に、人権擁護委員に国籍条項を設け、外国籍者を排除する動きは時代に逆行するもので、⁽⁹⁾「妥当でない」と。

この山崎の指摘は、人権擁護法案を問題視する団体・個人の意見を集約しており、この指摘の文言上の表現をみるかぎりにおいて、さほど異論をはさむ余地はないのかもしれない。また、私は、山崎とは立場を異にしているが、だからといって無理に難癖をつけるつもりはさらさらない。ただ、あえていえば、上述した私の三つの観点からすれば、

山崎の提起はあまりにも法案への内在的批判に終始しており、少々物足りなさを感じるものである（個々の論点の妥当性について無碍に否定するつもりもない）。

ここで山崎のポイント提示に対して若干の見解を述べておきたい。

第一は、人権擁護法案の制定の必要性を意識するあまり、パリ原則による人権委員会の設置可能性に幻想を抱くべきでない。むしろ現下の政府与党および与党とかわらない野党が国会の多数派を占める下では、人権委員会の設置を求めない方が賢明な選択であるとも考える。もし設置を切望するのであれば、韓国の国家人権委員会をモデルとすべきであろう。

第二は、人権規定あるいは概念の精密化の主張も必要であろうが、公権力による人権侵害を中心にすえたものでなければならぬことを前面に押し出すべきであろう。

第三は、反対派あるいは賛成派の一部に、法務省の管轄下でなく、内閣府あるいは内閣におくべきという主張があるがこれも大きな誤りあるいは幻想である。基本的な人権の権力チェック・規制の本旨からすれば、すべての公権力から完全に独立した機関の設置を主張すべきであろう。

山崎への私なりの提起は、これぐらいにして、最後に人権発達にとって課題となるいくつかの論点を指摘しておきたい（ここでの指摘は、人権擁護法案の検討のなかで感じたこともあれば、現在の日本・世界の人権侵害状況から必要と感じたこともある）。

第一は、人権保障にとつて、国家・公権力をどうみるかという問題である。国民国家が継続する以上は、権力は暴足し乱用されることは必然なものであるといえる。そうである以上、国家・公権力を人権擁護官と位置付けるのは誤りであり、それらによる人権擁護を期待してはならないという原則は堅持されていくべきである（人権によつては国

家に措置義務を課すことによって、人権擁護にあたらせる場合があることを否定するつもりはない。

第二は、私人間の権利紛争・権利救済をどのように解決していくかという問題である。私は私人間の争いの解決まで否定するつもりはなく、むしろ私人間の人権侵害が多発していることに憂慮するものである(親兄弟姉妹間の殺人、突発殺人、虐待、いじめ、隣人訴訟、排除、セクハラなどの私人・個人間の紛争)。これらの私人間の争い・紛争・衝突について、いかに公正かつ迅速に処理するかシステム構築が急がれていることは事実である。これらの問題処理にあたっては、オープンな相談、解決支援(公・民間わなないあらゆる機関の動員体制の確立)、そして何よりも家族・地域の顔の見える意識的な人間関係・コミュニケーションの構築が必要となつてこよう。

第三は、少々飛躍するかもしれないが、アメリカ政権流のグローバル化が進行するなかで、このグローバル化が国内外において人権侵害を多発させている現実を直視し、対応策を考えるべきである。偏狭なアメリカ政権流グローバル化の強行をくいとめ、個々の国民国家が健全かつ正常な姿で独立し、その国々の情況に適合した国民国家・国民経済の確立・運営が今こそ求められている(世界のすべての人民がマクドナルドを食し、コンビニで日用品を調達することが果たして正常なかつ幸福な姿であろうか)。グローバル化がもたらす国内外の人権侵害に目をむけ、それぞれの国民国家の独立した歩みが普通に認められる国際社会・国際関係の確立が必要となつている。いずれにしろ、日本の基本的人権を考えるうえで、グローバル化がもたらすプラスとマイナスの両側面から影響を精査することは避けられないところである。

第四は、日本における人権発達の伸長を求める場合には、現代人権論における対抗軸を構築すべきである。それは、体制側の国家戦略(新保守主義・新自由主義)の一方の極は何であるかを究明することである。一方の極とは何かについて、私が今用意できるものとして、さしあたり、次のことを提起しておきたい。①基本的人権の歴史的発展とそ

の到達点を検証すること（これは人類共通の財産の検証でもある）、②基本的人権の国際化と称されるように、その国際水準はそれぞれの国民国家の基本的人権の水準をはかるモノサシとすること、③それぞれの国民国家において人権課題は異なっている、そこで営まれる人権侵害への抵抗・人権回復の取り組みから学ぶこと、④基本的人権という価値を国家的利益（国益）の上位・優位に位置づけることとそれを世界共通の常識あるいは認識とすること、⑤国家の政治体制の民主主義の度合が基本的人権の水準を規定するものであり、国家・経済・社会の民主主義の強化が人権発達にとり不可欠であること（戦前の女性の法的地位と無権利状態をみよ）などである。これらは私なりにさしあたり提起できるものであり、今後一層の精緻化と理論化への努力が求められていることはいうまでもない。

本稿の「一本稿の目的と課題」の箇所の冒頭に、都留重人の言を引用しておいたが、ここでも日本において基本的人権が発達する基本的枠組みを提起している神野直彦の言を援用して、さしあたりの結論としておきたい（ただ、本稿は時代的要請と私の拙い動機から出発しており、それ故に本稿自体相当荒っぽいものとなっている。本稿はあくまで今後の人権論研究の出発点とし、日本における人権発達のための研究を継続していきたいと考える。

神野は次のように述べる。すなわち「人間のめざす未来を創造する」ものとして、「未来をあきらめてはならない。人間は未来を構想し、創造することができる。もちろん栄華を究めたソロモンでさえ慨嘆したように、人生は短く、多くの限界に突き当たらざるをえない。人間の能力には限界がある。自然の創造主は人間ではない。しかも、人間は内なる自然としての生理現象に支配される。

しかし、人間は経済人ではない。人間は知恵のある人であることを忘れてはならない。人間の未来を神の見えざる手にゆだねるのでなく、知恵のある人としての人間が、人間のめざす未来を創造しなければならない。

そうした未来を創造するには、人間が個人として知恵を出すよりも、協力して知恵を出しあったほうが実現性が高

いに決まっている。人間が協力して知恵をしなければ、未来を人間が創造できるはずである」⁽⁹²⁾と述べる。

この神野の指摘は、人間性を喪失させる未来を構想する構造改革が推進されている現状にかんがみて、これを領導する新自由主義の経済学は失敗であり、経済システムの創造主は人間であり、そのシステムを人間の幸福に役立つ方向にデザインするべきであり、小泉政権の採る経済システムは人間を破壊し人間の生存に不可欠な自然をも破壊するものであるとして、経済システムを神の見えざる手にゆだねてはならないとするものである。

本稿では、日本国憲法の基本原理を否定しさらに基本的人権をなきが如きにしてしまう動きを告発することを意図しており、神野の言には法律家も耳を傾けるべきものであろう。なぜかといえば、新自由主義・新保守主義を基調とする小泉の構造改革なるものは、「官から民へ」と称して、すべてを市場原理にゆだねることすなわち「神の見えざる手にゆだねる」ことによって、日本国憲法そのものを真つ向から否定する陰謀を加速しているからである。

(75) グローバル化と人権に関連して、「グローバリゼーション」下の人権と「人道」というテーマにおいて、樋口陽一は次のようにいう。

すなわち「変動したのは諸国家間の関係であり、ますます強力な国家と、ほとんど主権国家としての実体を失った諸国家と、その中間に位置する諸国家が、今日、併存している。そのような意味で、『グローバリゼーション』下の国家の相対化は、いわば非対称的に進行しているのである。

そのような『グローバリゼーション』のもとで、国境を容易にまたいで—基本的には主流をなす一方方向に—移動するのは、カネと情報であり、移動しないのは労働力—『経済難民』はそのことの反面である—と環境である。

カネと情報の移動は、一方で、国家主権の枠組で守られていた国家権力の障壁に風穴をあけることを通して、専制の支

配を解体させ、あらたな公共社会の建設の発端をつくる可能性をもつ。そして同時に、カネと情報の移動をいっそう促進させる（将来に向かつての投資環境の整備を含む）ために、経済的自由や表現の自由を要求する。他方でまた、国境を超えて流入するカネと情報は、移動できない労働力と環境のためにそれぞれの国民国家が作りあげてきた公共社会のあり方を、有無を言わず動揺させることにもなる。これらの二つの側面のうち、第一の側面は、国家からの自由—とりわけ批判の自由—を確保しようとする努力を助ける可能性を持ち、第二の側面は、社会権に属する諸権利を窮地におとし入れ、また、情報の特占・独占によって、経済力からの表現の自由を危うくする。

この第二の側面が問題となる場面では、『国際』化する私人—典型的には『多国籍企業』—の活動からの、国家による権利保護の必要が、課題として呼び出されることとなる。課題への応答の仕方は、国家単位の意思の発動という形式（投資受け入れ国と投資者側との協定への『人権条項』の挿入など）でもありうるし、条約形式での国家間合意（最も包括的な決定でいえば国連憲章一〇三条を介しての、人権公序の維持）でもありうる。これまでの国家主権を相対化することを通して追求されてきた国際人権保障の流れからすると、これは、一見逆説的に見える。しかし、矛盾は表見的ではない。人権が『国家に抵抗して、かつ国家によつて』保障されるものだということは、近代国民国家の内側でもそうだったのである」と（樋口陽一『国法学 人権論』（法律大系）有斐閣二〇〇〇年二五五—二五六頁）。

また坂口正二郎は、ルーベンフェルドの議論にかかわつて、国際法へのアメリカとヨーロッパの態度の相違要因が両者の立憲主義の違いにあるとして、次のように述べる。

すなわち「アメリカにとつて、『立憲主義とは、民主的な自己統治という基本となる行為、またはそれを開始する行為』である。アメリカがこうした『民主的な立憲主義（democratic constitutionalism）』観に立っているのに対して、ヨーロッパにとつて立憲主義とは、『基本的に民主主義的なもの』であり、『理論上国境を超越し、全ての社会に同じように適用される権利や原理』を擁護して『民主的な自己統治に制約を課することを中心的な目的』とした『国際的な立憲主義（international constitutionalism）』である。この差異をもたらした決定的な要因は、ルーベンフェルドによれば第二次大戦の教訓に関するヨーロッパとアメリカの認識の相違である。ルーベンフェルドによれば、ヨーロッパにとつて第二次世界大戦は民主主義の失敗を意味し、そこからヨーロッパは人権の尊重という教訓を得たのに対して、アメリカにとつては

第二次世界大戦は建国以来の理念である民主主義の勝利を意味した。そして今日アメリカの単独行動主義が目立つのは、ヨーロッパを中心に世界が急速に『国際的な立憲主義』の方向に向いつつあるからである。新しいのは、アメリカの単独行動主義ではなく、むしろ『ヨーロッパやその他の地域における国際主義の異常なほどの成功』である」と述べる(坂口正二郎「立憲主義のグローバル化とアメリカ」ジュリスト二八九号四一頁)。

(76) 戦前的なるものの残滓については、『現代日本人の意識構造』(第六版)は次のようにいう。

すなわち、「これまで述べてきた日本に対する自信は、他国や他民族などを比較の対象として想定したうえで、それよりも日本や日本人が優れていると考えることによつて成立している側面がある。このようなナショナリズム意識は、極端な場合には、第二次世界大戦以前の日本においても色濃くみられたような覇権主義へとつながる可能性をもつものである。そして、ナショナリズムとは、一面においては、このような他国や他民族に対する優越感に裏打ちされるものであることは紛れもない事実であろう」と指摘する(NHK放送文化研究所編『現代日本人の意識』(第6版)『日本放送出版協会二〇〇四年一一九—一二〇頁)。また同書では、夫婦の名字(三九頁以下)、低下した権利意識(八九頁以下)、信仰・信(一三五頁以下)などにおいて、戦前的なるものをさぐる材料を提供している。

このような日本人の意識構造が一部の政治家の悪のりを助長していることが看取されるので、これらの意識構造の変革をもたらすことが課題として提示されているが、支配層による教育現場の破壊やマスコミ報道の体たらくが課題克服を妨げているともいえる。

(77) 女性労働者の昇格・賃金差別の闘いは今日において女性の法的地位と権利にとつて中心的課題といつてもよい。この闘いの到達点と今後の課題をまとめたものとして、宮地光子監修・ワーキング・ウイメンズ・ネットワーク編『男女賃金差別裁判—「公序良俗」に負けなかった女たち—住友電工・住友化学の性差別訴訟』明石書店二〇〇五年が注目される。とくに宮地の「第七章—コース別雇用管理とこれからの課題」は、現行男女雇用機会均等法の再改正にかかわつて主要な論点を提示しており、再改正作業の推移のなかで、大いに注目される論点である。

(78) ここでは、①アジア諸国を中心とした風俗産業で働く女性たちに売春を強要すること、また売春させる目的で彼女たちを人身売買し日本に連れてくること、②大・中・小企業を問わず日本全体に不払い労働が蔓延し、放置されていること、ま

たそれを告発することを妨げる雰囲気が存在すること、中間管理職は不払い労働が当然であるとする違法な慣行が蔓延していること、子どもをめぐる虐待にみられる何世代にもわたる連鎖があること、売春目的の子どもの人身売買が国際的に批判されていること、③刑事事件における起訴前手続の実態が有罪率を高める構造的欠陥をもっていること、などを指摘するにとどめる。

- (79) 有事法制および改憲論における「国民動員」について、小松 浩「6 国民動員」(Ⅱ 平和主義と世界秩序) 全国憲法研究会編『憲法改正問題』日本評論社(法律時報臨時増刊)二〇〇五年一三二頁以下参照。小林の論稿は必ずしも財産的自由に焦点をあてて論じているわけではないが、戦時目的に国民を動員させる背景あるいは財産的自由の制約もやむを得ないとする国民の「意識」動員を考えるうえで、注目されるものである。また日本経済新聞二〇〇四年九月八日付(国民保護法 指定公共機関一六〇社) 参照。

- (80) 拙稿「社会権の現代的意義」元山健・澤野義一・村下博編『平和・生命・宗教と立憲主義』晃洋書房二〇〇五年一一九頁以下、本稿「五 現代の社会権について」参照。前者においては社会権再構築の課題について「社会権が予定(あるいは想定)するあるいはめざす国家・政治・経済・社会・文化の『あり方』あるいは『像』をつぶさに提示していく作業である。この作業なくして、新自由主義という妖怪に対抗していくことはおぼつかないものとなろう。換言すれば、それぞれのあり方や像のとりあいあるいは優位性を競う作業となろう」(一二二頁)と指摘しておいた。

- (81) 憲法改正等の動きと基本的人権との関連にかかわって、丹羽 徹は、「国家的公共性を市民的公共性と同列に位置づける」ことについて次のように述べる。

すなわち「軍事的公共性を支える人権制限 人権条項については、新しい人権の追加だけではなく、従来の人権条項にも一定の修正を加えようとしている。そのポイントは、人権の充実・実質化ではなく、その行使が『他人の基本的な権利・自由との調整』に加えて、『国家の安全と社会の健全な発展を図る(公共の価値)がある場合』に『法律の定めるところに従って』制限されることにある。つまり、軍事的なものを含めた国家的公共性を人権保障をその核とする市民的公共性と同列に位置づけようとするものである。

具体的には、表現の自由についても青少年の健全育成のためという『公共の福祉』のために一定の制限を加えるものと

なっている(『たたき台』『中間報告』)。従来表現の自由は内在的制約によつてのみ制限が加えることができるとされていたものがその枠組みを超えて政策によつて制限を加えられることになる。さらに、青少年の健全育成が曖昧であるためたとえは国防義務や国旗・国家を批判しないというのが健全であるとされれば、立川のピラ配りも憲法によつて制限を正当化されることにもなりかねない。

また、信教の自由にかかわる政教分離について、国や地方公共団体の行為であつても、一定の範囲内(社会的儀礼)でその緩和を行おうとしている。何が社会的儀礼なのかを国家が定めることになり、社会的儀礼の範囲内であれば国民を動員することを可能にする危険性をはらんでいる。これは靖国問題を憲法改正によつて少なくとも国内的には『解決』しようという意図をもっている。果たして、近隣諸国の理解が得られるのか。

軍事的公共性を支える国民づくり 現行の憲法は権利ばかりが書いてあつて義務が少ない、このような発言が今でも少なくない。憲法が人権保障を目的とし、その手段としての統治機構の役割を書いた文書であることからすれば当然のことである。しかし、国民の義務(あるいは『責務』)と言い換えているものを憲法に書き込むことを求める主張は根強い。

その中心には『国家を守る』ことを国民の責務とした上で、国防のみならず、国家の基礎単位としての『家庭』、さらに教育を通して日本の伝統・文化を尊重し、愛国心を身につけることにまで及ぶ。

有事法制の議論で、国民に協力義務を課すのか否か、が議論の一つであつたが、『否』であつても国民が自発的に協力する体制を作れば、義務を課す必要がないと言われた。これを憲法の中に入れ込むことで、さらに、教育理念を具体化する教育基本法改正によつて、教育活動を通して、軍事的公共性を支える国民づくりも可能となる。

憲法観の転換と基本的人権 改憲論について基本的人権を軸にいくつかの論点となるであろうものをみてきた。人権規定が、それ自体、独立して論じられるのではなく、国家体制そのものの改変に応じて、人権も改変させられようとしていることがみてとれる。

そのことは、人権規定だけではなく、憲法全体に関わる一つの流れと一致するものである。すなわち、『国民の憲法尊重擁護義務』と言われるものである。現行憲法は、あるいは近代憲法は、国家は人権保障のために作られ、人権の最大の侵害者は公権力であることを前提に、権力担当者である公務員に憲法尊重擁護義務を課している。国民のそれへの転換は、こ

の憲法観を一八〇度転換するもので、国家によって人権が規定され、その枠の中でしか権利が保障されないという、前近代（明治憲法の法律の留保）的国家体制をつくらうとするものである。国内外での人民の人権獲得の歴史の否定にもなりかねない」という（丹羽 徹『憲法・教育基本法「改正」と人権規定」住民と自治五〇五号一六一一七頁）。

(82) この点については、「自民 憲法改正条文案の全文」日本経済新聞二〇〇五年八月二日付において、公益が国民の権利に優先するとして、（案）一二条（国民の責務）では次のように定める。すなわち「この憲法が国民に保障する自由及び権利は、国民の不断の努力によって、保持しなければならない。国民はこれを濫用してはならないのであって、自由及び権利には責任及び義務が伴うことを自覚しつつ、常に公益及び公の秩序に反しないように自由を享受し、権利を行使する責務を負う」とする。これまでの国会・政党・マスコミ・財界・自衛隊などの「憲法改正」の動向とその内容については、「第3部 改憲構想の思想」全国憲法研究会編『憲法改正問題』日本評論社二〇〇五年七六一一〇七頁参照。

(83) 私の不安に関連して、その妥当性はともかく、人権に関してのみであるが、石川健治は次のように述べる。すなわち、『人間性』を憲法によって承認された文化的な規整理念とした上で、そのもとでのさまざまな政治哲学のヴァージョンが、具体的な条文の各個改正を求めてせめぎ合う、という構図は避けがたいものになっている。冒頭に言及した情緒的な改正論議よりも、遙かに本質的なのは、この点をめぐる論争である。戦後憲法学が果たしてどの程度強固な政治哲学をもちあわせているのか、些か気がかりである」（この指摘においては石川は二五・二〇・二四条を念頭においているようであるが）と（石川健治「20 人権の観念」）IV 基本的人権と国民の義務（前掲注（79）『憲法改正問題』一九七頁）。ただ私は、この指摘について納得する点もあるが、戦後憲法史のリアリティーを欠いた指摘であるような気がしてならない。

むしろ、私が考える課題への糸口としては、樋口陽一「立憲主義に敵対する改憲論と改憲論の論拠としての立憲主義」前掲注（79）二頁以下の方がより参考になりうるのかもしれない。

このほかに、改憲論を視野に入れて、作業を展開しているものに、辻村みよ子『憲法第二版』日本評論社二〇〇五年五月とくに五六頁以下、野中・中村・高橋・高見『憲法Ⅰ第三版』有斐閣二〇〇四年一月とくに七七頁以下がある。とくに前者の辻村は、「危機管理や国際貢献の名の下に、憲法と立憲主義を空洞化させることは許されない。このような状況にある今こそ、本書がこれまで検討してきた日本国憲法の原理と運用の実態をもう一度明確に理解した上で、憲法状況の

展開を慎重に見極める態度が求められている」と指摘する。

(84)

例えば、ハンセン病問題に関する検証会議の『最終報告書』にかかわって、藤野 豊が指摘している点は、戦後の人権闘争の教訓となりうるものであろう。藤野は次のようにいう。

すなわち、『最終報告書が解明したもの 検証会議の『最終報告書』の内容については、提出当時、新聞紙上でも詳しく報道されましたので、概略は御存知の方も多いとは思いますが、その成果について問われれば、八〇〇人近いハンセン病回復者の方から強制隔離、強制断種、強制堕胎などの被害実態の聞きとりをおこない、分析したこと、戦後、強制堕胎された胎児の標本が一一四体も療養所に放置されている事実を明らかにしたこと、日本の植民地時代の韓国・台湾の隔離政策の被害を明らかにしたこと、戦時下およびアメリカ統治下の奄美・沖縄地域のハンセン病患者の処遇を明らかにしたこと、国だけではなく、自治体、医学界、法曹界、マスメディア、宗教界、社会福祉界、教育界などの隔離政策に関わった各界の責任を明らかにしたこと、一九九六年まで『らい予防法』が廃止にされなかった理由について解明したこと、などをあげることができるとしよう。さらに、過去の検証だけではなく、今後の再発防止に向けた施策の提言も国に対しておこないました。

しかし、その一方で、わたくしは、報告書には重大な欠陥があることを認めざるを得ません。なぜならば、『最終報告書』が、極めて重要な検証課題についてはほとんど究明をおこなうことができなかったからです。

最終報告書が解明できなかったもの その重要な検証課題とは、ハンセン病患者に対する強制断種、強制堕胎に関する真相究明です。ハンセン病患者に対し、法的根拠のないまま断種が開始されたのは一九一五年からですが、戦後も一九四八年公布の『優生保護法』により、ハンセン病患者は断種、堕胎の対象とされ、ハンセン病療養所内では、それが強制されただけでなく、嬰兒殺しもおこなわれたと考えられます。なぜ、国は、そこまでハンセン病患者の出産を拒はねばならなかったのでしょうか。さらに、全国の療養所にある一一四体の胎児標本は何のために残されたのでしょうか。(中略)しかし、『最終報告書』にはその究明結果を明記することはできませんでした。理由は、この課題の究明を課せられたわたくしの怠慢と力量不足以外の何ものでもありません。この点において、わたくしは検証会議委員の皆さんをはじめ、『最終報告書』に期待されたすべての皆さんに御詫び致します」と述べる(福祉のひろば四三〇号三七—三八頁)。

このような取り組みの不十分さと限界を告発することも人権闘争においては不可欠である。さらには、今後の人権を確立・拡充していく取り組みも大切である。その一例として、「地域社会における権利憲章」(第一次案)地域と人権一〇三号をあげておく。

- (85) 与党「人権問題等に関する懇談会(二〇〇四・一一・一一)については、ヒューマンジャーナル二〇〇四年二月号三―四頁。

- (86) 二〇〇五年当初からの動きを紹介するものとして、西日本新聞社二〇〇五年一月三日付(人権擁護法案論議活発化へ)、朝日新聞二〇〇五年二月三日付(人権擁護法案再提出へ、以下表題省略)、読売新聞二〇〇五年二月二日付、毎日新聞二〇〇五年二月四日付、朝日新聞二〇〇五年二月二五日付社説(修正して成立を急げ)、朝日新聞二〇〇五年二月一九日付などがある。

- (87) 朝日新聞二〇〇五年二月二四日付によれば、自民・民主両党は同年二月二三日、会期中の成立をめざして協議を始めることで合意したと報じている。また両者の隔たりもあるが民主党が協議に応じることにより、今国会成立の可能性が高まるとしている。

この状況を見ると、民主党が自民党の対抗軸とはなりえないといわざるを得ない。もつといえば、民主党さえも基本的人権に関する知性すらもち合わせていないのではないかという疑問も生ずる。

- (88) 二〇〇五年三月末には、法案提出の状況はきびしいものとなり(産経新聞二〇〇五年三月二日付)、自民党内の対立もあり、同年四月中旬頃には、ほぼ法案提出断念の状況がつけられることになる。また毎日新聞二〇〇五年五月二〇日付(迷走続く自民―提出すら黄信号)参照。

- (89) 自民党法務部会「人権擁護法案審議経過」(二〇〇五年三月一〇日)による。

- (90) 同法案にかかわる驚くべき意見として、次のものを紹介しておく。西尾幹二『人権擁護法案』の国会提出を許すな―自由社会の常識覆す異常な法案―産経新聞二〇〇五年三月一日付、小堀桂一郎「見過ごせぬ『人権擁護法案』の下心―真の弱者守り救う法とは言えず―」産経新聞二〇〇五年三月一五日付、時沢和男「人権擁護法案に蠢く面々と果てなき日本悲劇」正論三九八号九〇頁以下がある。この三つの論調は、「反人権派」のそれそのものであり、私自身も全く予想し

(91)

ていなかっただけに、その驚きは大きいものである。また人権を語る資格のない論者からの批判である点でも注目される。山崎公士「いま、ほんとうに必要な『人権擁護法案』とは」『世界』二〇〇五年五月号七九頁。

このほかに人権擁護法案(再提案されようとしている法案における新しい論点を含む)への比較的主とまつた批判的検討として、人権と部落問題二〇〇五年八月号「特集・『人権擁護法案』の危険性」に掲載の次の各論文を紹介しておく。すなわち、田島泰彦「言論・メディア統制のなかの人権擁護法案」(同六頁以下)、渡辺久丸『国籍条項』による反動的修正でも法案の本質は変わらない」(同三一頁以下)、奥山峰夫「人権擁護法案をめぐる『部落差別』認識の検討」(同二一頁以下)、植山光朗「人権擁護法案は『解同』と自民党の大談合劇」(同二九頁以下)である。

これらの論文の論調と山崎の論調をつぶさに比較検討すれば、依拠するスタンスに明らかに違いがあり、人権擁護法案をめぐる動向やその政治的意図を知るには、上述の比較作業は是非とも必要なものである。上述の比較作業にとつて、紹介した各論文は良き基軸を提供するものである。

山崎の論調と並んで注目されるものとして、日本ジャーナリスト会議、出版労連、新聞労連、日本ペンクラブ言論表現委員会・人権委員会、民放労連、メディア総研六団体の「人権擁護法案再提出に反対する共同声明」を紹介しておきたい。すなわち「二〇〇二年三月に国会上程されて以来、継続審議を繰り返しつつに廃案となつた『人権擁護法案』は、根本的な欠陥を抱えた法案といわざるを得ない。私たちは、人権救済のための法案作成は、根本から立案のやり直しでなければ到底受け入れられず、この法案の上程・審議に強く反対の意を表明する。

人権の擁護を掲げる以上、最大の脅威である公権力による人権侵害が重視されなければならないのに、法案が救済の対象としているのはわずかに差別と虐待だけにとどまり、公権力が市民の思想・表現の自由やプライバシーなどを侵害しても人権侵害とされず、救済の対象とされていない。公権力の人権侵害に正面から対処せず、逆に『お上』が人権の『擁護者』を名乗つて民間の人権侵害を取り締まろうとする今回の提案は、『人権擁護』の名に値しない代物と言わざるを得ない。

人権の適切な救済を確保するためには、国連も求めているように、人権救済の機関が政府から独立していることが欠かせない。この法案がかつて廃案となつた大きな理由は、人権侵害の実態が多数指摘されてきた拘留所・刑務所・入国管理

施設などを所管する法務省の外局として、『人権委員会』を設置するのでは、委員会の独立性はもとより、公正で実効的な救済も担保できないという、各方面からの厳しい批判にあった。この点について根底から出直す提案がなければ、この法案はおよそ審議に値しない。

さらに私たちは、法案で『差別的言動』と『差別誘発・助長行為』を人権侵害とし、『差別表現』を広く規制していることに注目したい。これまで日本の法律では、具体的な『行為』を離れて、『言論・表現』についてこのような一般的な形で規制する条文はなく、規制対象とされるものが抽象的であることを含め、憲法21条に規定する『言論、出版その他の一切の表現の自由』に違反する危険な条項になりかねない。

とくに後者では『文書の頒布、掲示その他』が含まれ、差別的取扱いを誘発・助長する『おそれがあることが明らか』であるものには、『将来おこなわないこと』も含め勧告や差し止め訴訟も提起できることになっている。この条項をもとに、出版や放送の事前差し止めも認めるような規定も設けられている。

そもそも言論・表現の自由は、基本的人権の中でも優先的な価値をもつものとされ、それを規制するためには、明白・緊急で取り返しがつかないような危険があるなど、極めて具体的、限定的である必要がある。『言論には言論で』が基本的な原則である。今回の法案はこうした原則を捨て去り、安易に表現の自由への規制を法制化しようとするものであり、このような差別表現が強制調査の対象とされている点も含め、断じて認められるべきではないと考える。

また『メディア規制』部分の凍結も、事態の改善にはならない。メディアの取材や報道について『人権委員会』の強大な規制権限を法案に明記したまま、その条項を条件付きで凍結するということは、報道機関に対して『問題があればいつでも凍結を解除する』という威嚇効果をもち、政府や与党が報道機関を監視下に置き目を光らせることを意味し、メディアの萎縮を招く危険が高い。

法案の取材規制部分は、ストーリー防止法と同様の表現で、取材者の具体的な取材の手段を規制する内容になっており、仮に凍結が解除されれば報道・表現の自由に対する重大な制約となる。人権機関がメディア規制にまで立ち入ることは国際的にも例を見ず、必要な規律はメディアの自主規制に委ねるべきだ。そもそも、廃案までの間にあれだけ批判があったにもかかわらず、『メディア規制』部分を削除せずに『凍結』という異例の形で法案に残したこと自体、政府・与党にとつ

てこの法案における最大の狙いが、メディアの手足を縛ることにあったことを物語っていないだろうか。

このように、期待される人権擁護の機能は十分果たせず、一方で市民の表現活動やメディアの取材・報道の自由を不当に抑圧するおそれの強いこの『人権擁護法案』は、一部凍結などで到底認めることはできない。私たちは、現在の日本で人権がどのように侵害されているのかを丁寧に調査・検証した上で、新たな人権救済機関が必要だとすれば、どのような救済制度が用意されるべきか、広く国民的な議論に委ねて根本から検討しなすことを強く求める。」という。

この「共同声明」は、マスコミ関係団体のものであっても、傾聴に値するものであり、私の問題意識とも合致している点が多いものである。このような声明は日本新聞協会や日本放送協会のようなビッグメディアからだされるのが筋合いであるが、そのことに期待すらもてない状況のなかで、日本の「表現の自由」を下支えする団体が表明したことの意味は大きいものである。これらの団体の声明の特色は、「凍結」というまやかしにひるむことなく、断固反対するものであり、今後の動きにも大いに期待しておきたい。

なお、法案と表現の自由については、松井茂記『マスメディアの表現の自由』日本評論社二〇〇五年とくに一九八頁参照。

(92)

神野直彦『人間回復の経済学』(第一刷)岩波書店二〇〇五年一八七頁。また同書の一六八頁以下は神野の主張の具体性が伝わるものであり、傾聴に値するものである。

神野のほかに、「マルクス再び—強大化した米國・単独主義への対抗軸へ」朝日新聞二〇〇五年七月二二日付がある。ここでは的場の言として「グローバル化は労働者や市民運動の国際連帯を進める可能性をも生み出した。資本の暴走を抑える新価値基準の創造のよりどころにマルクスはなりうる」と述べており、対抗軸の構築には有効な提起となりうるものである。

都留重人は成長率を目的化せず「労働の人間化」と「生活の芸術化」をめざす社会経済システムを提起し、神野は、社会発展の主体が神でなく人間そのものであることを提起する。この二人の提起をヒントにして法律学においても、新自由主義・新保守主義に対抗する法思想・法理念の構築に向けて邁進する必要性に迫られているといえよう。

(二〇〇五年八月一日脱稿)

