

イギリスにおける新権利章典の 「特別保障」論

高 野 敏 樹

はじめに

I. フィリップスの特別保障論

II. ウェイドの特別保障論

III. 「解釈上の推定」に関する貴族院判決の動向
むすびにかえて

はじめに

1973年のイギリスのヨーロッパ共同体（E C）加入は、イギリス法体系に多くのインパクトを与えたが、とりわけヨーロッパ人権条約の承認を契機として、新たな権利章典（the new Bill of Rights）の制定へ向けての論議が積極的に展開されるにいたったことが注目される。1977年6月、「権利章典に関する貴族院特別委員会（the Select Committee on a Bill of Rights）」が、「新権利章典」を制定すべき旨の勧告を行うとともに、その権利章典は「ヨーロッパ人権条約を基礎とした章典」でなければならないとする見解を表明したことによって、⁽¹⁾ 論議にひとつの方向づけがなされるにいたったといつてよい。

ただ、新権利章典の制定問題がこのように、いふなれば公式の論議の対象となったとはいえ、そこには権利章典の法的拘束力をどのように構成すべきか、いいかえれば、その権利章典の実効性を担保するために、何らかの「特別保障（the entrenchment of the Bill of Rights）」の方策を法的に採用することができるかという問題をめぐって、議会主権（soverei-

gnty of Parliament) の原理との関係において解決されるべきイギリス憲法上の固有の問題が残されている。⁽²⁾

議会主権の原則について、ダイシー (A. V. Dicey) は、国王、貴族院および庶民院の三者によって構成される議会の意思が主権的機能を有することを意味するものと定義した。⁽³⁾ そして、そこでは、その原則の具体的内容として、(1)このような議会がイギリス憲法のもとにおいて、いかなる法をも制定し、あるいは廃止する権限を有すること—この意味において、先の議会が後の議会の意思を法的に拘束することは不可能であること、(2)さらに、いかなる機関といえども、議会の立法をくつがえし、無効とする権限を有しないこと、の二点があげられ、このような見解が議会主権に関する正統的理論 (the orthodox theory) としての地位を獲得したのであった。⁽⁴⁾ 新権利章典の効力問題を考えるにあたって、かりにダイシーの第一原則が全面的に受け入れられるとするなら、新権利章典は、法理論上、主権的議会による改廃の可能性を常に留保したものとならざるをえないであろう。

先に述べた貴族院特別委員会においても、議会主権に関するこの伝統理論をどのように取り扱うべきかは、権利章典の内容とともに、もっとも重要な付託事項のひとつとして付議されたのであったが、結果として、同委員会報告書はダイシー理論を基本的に肯定する立場を表明し、「イギリス憲法構造のもとにおいては、新権利章典を特別保障するためのいかなる方法も存在しない」ことを再確認するにとどまった。⁽⁵⁾ しかしながら、同じく伝統理論を支持する学説の側から、一方で、新たに制定されるべき権利章典を、議会との関係において、何らかの方法によって特別に保障しようとする理論構成の試みがなされていることを見逃すことはできない。以下、代表的ないくつかの学説および判決例をとりあげ、新権利章典の特別保障の可能性の問題を検討したい。

- 注(1) Report of the Select Committee on a Bill of Rights, The House of Lords paper 176 (29 June 1978), p. 20; see, M. Zander, A Bill of Rights? 2nd ed., 1978, pp. 27-29.
- (2) この問題について触れたものとして、たとえば、J. Jaconnelli, Enacting a Bill of Rights: the Legal Problems, 1980; E. C. S. Wade and G. G. Phillips, Constitutional and Administrative Law, 9th ed., 1977; H. W. R. Wade, Constitutional Fundamentals, 1980. などがある。
- (3) A. V. Dicey, An Introduction to the Study of the Law of the Constitution, 10th ed., 1959, p. 39.
- (4) 議会主権の原則をめぐる伝統理論と新理論については、伊藤正己「国会主権原則の再検討(1)―(3)」(国家学会雑誌81巻3・4号, 5・6号, 7・8号)参照。
- (5) 貴族院特別委員会は、ダイシーの所説を引用し、(1)議会がいかなる法をも廃止することができること、(2)議会はのちの議会を法的に拘束しえないこと、(3)議会制定法は裁判所の司法審査に服さないこと、の三点をもって、議会主権の内容としたが、一方において、権利章典が「解釈法律」として制定される場合には、議会主権との抵触問題が生じないことを指摘している点が注目される。ここでいう「解釈法律」の例としては、たとえば、裁判所に対して、権利章典と矛盾しないような制定法の解釈を命じたカナダ権権利章典 (Canadian Bill of Rights, 1960, s. 2) をあげることができる。しかし、委員会は、同時に、議会制定法が「明示的」に権利章典の適用を否定している場合には、裁判所はその制定法の趣旨にしたがわなければならないことを強調した。したがって、そのかぎりにおいて、「解釈法律」が「特別保障」に関してもつ実際上の効果は、きわめて制限されたものとならざるをえない。see, The Minutes of Evidence taken before the Select Committee on a Bill of Rights, The House of Lords, Sessions 1976-77 and 1977-78, p. 277: Zander, *supra* note 1 at 67.

I. フィリップス (O. H. Phillips) の「特別保障」論

1. フィリップスの「憲法改革」論

新権利章典の「特別保障」を主張する中心的学説のひとつとして、まずはじめに、フィリップスの見解をとりあげたい。⁽¹⁾ フィリップスは、議会主権についてのダイシー理論を支持する伝統学派を代表するひとりとして知られているが、一方で、この権利章典の「特別保障」問題をめぐって、

憲法構造の根本的改革の必要性を積極的に主張している点で注目される。

フィリップスによれば、議会主権あるいは議会の優越の原則 (supremacy of Parliament) とは、「議会が、あらゆる人に影響をあたえる事項について、いかなる法律をも定立する権限を有すること、いいかえれば、通常の立法の方法で改廃することが許されないいかなる基本法 (fundamental laws) も存在しないことを意味する」。⁽²⁾ この議会の優越の原則は、「裁判所によって承認され、あるいは遵守されるコモン・ロー上の原理である」と同時に、他方で、それは「イギリス政治史の結果として、人民および裁判所がその原理を一般的に承認しているという事実に基づき政治原理である」といってよい。そして、このような原則が存在するかぎり、「イギリスにおいては、『特別保障された』いかなる法も存在しない」し、また、「裁判所は議会立法を『審査』し、それを違憲であると宣言するいかなる権限も有しない」⁽³⁾ といわざるをえない。

このような立場から、フィリップスは、新権利章典の「特別保障」問題について、「イギリスにおいて、通常の議会制定法による改廃から権利章典を特別に保障し、さらに、議会制定法に対する司法審査制を導入することによって権利章典を保障しようとする場合、それは憲法構造の革命という方法以外には不可能である」と述べ、「イギリスの立法部を法的に拘束する唯一の方法は、議会が、特別に保障された諸条項と司法審査制をそなえた新たな成文憲法—新たに構成されるべき立法部の権限を制約すると同時に、その存在そのものを根拠づける憲法—に権限を委譲したのちに、みずからを廃止することである」⁽⁴⁾ と結論づけた。

以上のように、フィリップスは、新権利章典の「特別保障」問題を、「全面的な憲法改革の一部」としてとらえ、さらに、成文憲法の制定にあたって、「憲法制定議会 (the Convention of the Constitution)」あるいは「国民投票 (referendum)」制が採用されるべきことを提唱した。それは、いいかえれば、伝統理論の限界をみずから肯定する立場を表明したも

のといってよいが、このような現行憲法と新憲法との間のいわば「法的な断絶」を前提とする方法に対しては、たとえば貴族院特別委員会報告書に代表されるように、それが一般に受け入れられるだけの現実的基盤が存在するかどうかをむしろ疑問とする見解が多いように思われる。⁽⁵⁾

2. 「黙示的」衝突と裁判所の法解釈権

ただ、注目されるのは、フィリップスが、上にみたように、基本法としての性質を有する成文憲法の制定の必要性を主張しつつも、同時に、次のように、現行の憲法体制のもとにおいて、裁判所の判決を通して新権利章典が保障される可能性があることを示唆している点である。⁽⁶⁾ すなわち、かりに新権利章典と、その後に制定された議会制定法とが衝突する事態が生じるとすれば、その態様としては、おそらく、(1)両者の文言が「明示的」に衝突する場合、(2)両者の意味内容がいうなれば「黙示的」に衝突する場合、の二つが考えられうる。これらのケースのうち、(1)の「明示的」衝突が問題となる場合において、裁判所が従来の態度を変更し、議会制定法ではなく、新権利章典の優位を認めるなら、そこでは、議会主権の原則との関係で憲法上の問題が生じる結果を避けることはできないであろう。しかし、(2)の「黙示的」衝突の場合においては、フィリップスによれば、必ずしも、理論上、このような議会主権原理との抵触の問題が生起するわけではない。すなわち、「黙示的」衝突は、その本質において、まさしく「解釈上の問題」として位置づけられる性質のものといってよく、裁判所が、法解釈の問題として、新権利章典と議会制定法との抵触問題を解決しようとするかぎりにおいて、それは議会に対する法的制約とは次元の異なる問題と考えられるべきこととなる。⁽⁷⁾

以上のように、フィリップスは、一方で、現行の議会主権の法理論のもとにおいて、新権利章典の「特別保障」が不可能であり、それを実現するためには憲法構造全体の根本的改革が不可欠であることを主張しつつも、

他方で、「黙示的」衝突という限定された範囲においては、裁判所の解釈を通して、実質的に、新権利章典が「特別保障」されたと同様の法的効果をもたらす可能性があることを指摘した。このようなフィリップスの見解は、そのいずれの点においても、イギリス憲法理論の今後の動向を考えるうえで重要な示唆を含んでいるが、とりわけ、裁判所による事実上の権利章典の硬硬化の視点が提示されたことは、「特別保障」を現実的に確立しようとする立場からも、基本的な支持をえているといえてよい。⁽⁸⁾そして、このフィリップスの視点を顕在化させ、新権利章典と議会制定法とが「明示的」に衝突する場合においても、伝統理論の名において「特別保障」を容認する立場を明らかにしたのが、以下に述べるウェイドの見解である。

注(1) O. H. Phillips, *Reform of the Constitution*, (1970).

(2) *ibid.*, at 51.

(3) *ibid.*, at 26.

(4) *ibid.*, at 447.

(5) 貴族院特別委員会において、フィリップスは、その「憲法革命論」にもとづく提言を行ったが、結局、それは採用されず、報告書そのものは、ダイシー理論を支持するリペンガル (D. Rippenal; the Specialist Adviser of the Committee) の見解を基調としたものとなった。see, *The Minutes of Evidence taken before the Select Committee on a Bill of Rights, The House of Lords, Sessions 1976-77, 1977-78.*: M. Zander, *A Bill of Rights?* 2nd ed., 1979, p. 63 et seq. この点について、松井幸夫「議会主権と『特別保障』」(島大法学24巻2・3号43頁以下、清水睦「イギリス憲法の硬硬化論」(中央大学比較法研究所20周年記念論文集『比較法の諸問題』所収)参照。

(6) フィリップスは、EC共同体に加入するにともなって制定された「EC共同体法 (The European Communities Act, 1972)」と議会制定法とが衝突した場合に、裁判所が議会の立法権に対する態度を変更する可能性があることを指摘している。

この問題は、EC共同体法2条4項が、すべての議会制定法は「ECの法にしたがって解釈され、かつ効力をもつ」と規定したところから、その規定の意味の解釈をめぐる生じたものであるが、フィリップスは、政治的事実として、上記のように、裁判所が議会制定法の適用を拒否する可能性があることは認め

るものの、EC法の解釈としては、裁判所は制定法において「明示」された議会の意思にしたがわなければならないことを強調している (Phillips, *supra* note 1 at 96.)。

(7) Phillips, *supra* note 1 at 79.

(8) J. Jaconelli, *Enacting a Bill of Rights; The Legal Problems*, 1980, p. 42, 155-56.

II. ウェイド (H. W. R. Wade) の特別保障論

1. ウェイドの旧理論

H. W. R. Wade は、「伝統理論のためのもっとも強力な支柱」⁽¹⁾と評された1955年の論文において、「裁判所と議会の関係を理解しようとする場合、もっとも重要なことは、その点に関する政治的事実 (political reality) をどのように認識するかという点である」と述べ、議会主権の原理の理論的根拠を次のように論証した。

裁判所は、1649年の革命において、先行する主権的議会の権威になんら依存することなく、みずからの意思によって、議会における国王 (King in Parliament) から国王なき議会 (Parliament without King) へと、自己の忠誠 (allegiance) の対象を変更した。いいかえれば、裁判所は、『議会制定法』の定義を変更し、主権の帰属する場所が移動したことを承認したのである。これは政治的事実であり、このような事実から諸々の法的結果が生じたといってよい。さらに、1660年の反革命や1688年の革命においても、同じく、先行するいかなる権威によることなく、あるいはいかなる法的正当化をなされることもなく、裁判所の忠誠が移行したのである。⁽³⁾

すなわち、そこでは、まさしく議会主権の原理が、(1)究極的には革命という政治的事実に由来するものであること⁽⁴⁾ —したがって、議会主権の原理を変更・修正するためには、革命による方法のほかには不可能であること、(2)そのような政治的事実がのちに裁判所によって承認され、コモン・

ローとしての法的地位を確立するにいたったこと、の二つの側面を有することが説かれ、とりわけ、上記(1)の性質を強調することによって、「法律を『特別保障』すること」は「イギリス法のもとにおいては不可能である」と主張されたのであった。

2. ウェイドの新理論

しかしながら、ウェイドのこの見解は、1980年の“Constitutional Fundamentals”において、新たな展開をみせることとなった。⁽⁵⁾それは、次のように、議会主権原理の二つの側面のうち、とくに第(2)の論点に着目し、それによって、基礎理論を再構成しようとするものである。

「議会が主権者であるという根本規範 (grundnorm) はまさしく裁判官が管掌するところにある、したがって何をもって有効な立法であると認定するかは、ほかならぬ裁判官自身の判断にかかっている。この点について、かりに議会が裁判官になんらかの命令をなそうとしても、その権限行使はほとんど効果のないものといわなければならない。裁判官が、慣習として、後法が前法に優越することを認め、あるいは今後ともその原則を維持することを決意しているとするなら、議会が裁判所に対して、権利章典やヨーロッパ共同体の法と衝突する議会制定法の効力を認めないよう命じることは、無益である。この基本的な問題において、主権者がだれであるかと問われれば、それは裁判官であると答えざるをえないであろう。」⁽⁶⁾

ウェイドの論述は、上にみたようにきわめて比喩的であるが、その主張の核心は、議会主権をめぐる根本規範の問題が、結局のところ、それに対する「裁判官の忠誠」の問題に帰着することを強調する点にある。そして、このことは、同時に、裁判官が独自の判断にもとづいて自己の「忠誠」の対象を移行させることによって、特定の法律が一議会によってではなく、裁判所の判決を通して一「特別保障」される可能性のあることを示してい

る。すなわち、裁判官は、そこでは、新権利章典とそののちに制定された議会制定法とが抵触する場合、そのいずれに忠誠を誓うかを自由に決することができる「主権者」としての地位を付与されているのである。そして、このような考えに基づいて、ウェイドは、貴族院特別委員会の見解が必ずしも伝統理論を正統に代表しているものではないことを述べたうえで、⁽⁷⁾ 新権利章典の「特別保障」を実現するための次のような具体的方法を提唱している。⁽⁸⁾

「基本法として観念されるべき何らかの法律を特別に保障するためには、裁判官の職務宣誓 (the judicial oath of the office) において、その特別保障の承認を確保しなければならない。それを行うにあたって、ただひとつの障害があるとすれば、それは現行の宣誓の形式上、のちの議会を拘束する制定法に対する裁判官の服従の方法が確保されていないことである。かりに、新たな憲法構造を採用することが望まれるなら、基本法を強行するという宣誓のもとに裁判官をおく必要がある。そして、それを実現する唯一の方法は、右の条件をみたしうるような、裁判官の宣誓に関する制定法を制定することであるといっていよい。」⁽⁹⁾ 「それが実現されるなら、議会主権をめぐる、周知の諸問題は解決され、新たな理論の展開がはじまる。すなわち、いかなる議会も、のちの議会を拘束することができないというこれまでの法原則は、ただ過去の歴史上の原則としてのみ取り扱われ、一方、新しい基本法は、それを遵守することを宣誓した裁判所によって保障されるであろう。」「このことは、政治的革命やなんらかの人為的な法的断絶を必要とすることなく、イギリスの憲法構造を制御する唯一の方法であると思われる。」

3. フィリップスおよびウェイドの見解と裁判所の役割

以上のように、フィリップスおよびウェイドは、それぞれの立場から、新権利章典を特別に保障する方法について、注目すべき提言を行った。議

会主権の理論構成に関して、ながく伝統理論を支持してきた両者の学説がこのような積極的な対応を示すにいたったことは、いいかえれば、新たに制定されるべき権利章典を保障するうえで、議会の権能に対して何らかの制約が課せられるべきことを期待する立場が、イギリスの今日の憲法状況において、すでに現実のものとなっていることを推測させる。⁽⁴⁰⁾

そして、その期待にこたえる方法として、フィリップスは、憲法構造の根本的改革の必要性硬性の成文憲法制定論を主張し、他方、ウェイドは、新権利章典を実際に適用する裁判官の「忠誠心」に問題の解決を委ねる方法を提唱したのであったが、この両者の主張の背景には、イギリスの憲法構造において、裁判所の役割をどのように位置づけるかという、憲法上のいまひとつの重要な問題についての評価の相違が存在していたことを指摘する必要があるように思われる。

すでにみたように、フィリップスは、かりに新権利章典とそののちの議会制定法とが「明示的」に衝突する場合に、裁判所が議会制定法の適用を拒否するとすれば、それは議会主権の原則に抵触するとの考えを表明した。すなわち、フィリップによれば、裁判所がこのような「明示的」衝突を解釈上の何らかの方法で解決することは、まさしく憲法上の革命にひとしいものというべきであり、そこでは、裁判官がはたしてそのような革命の主役としてふさわしいかどうかということが問われなければならない。そして、その点について、フィリップスは、「憲法構造の基礎にかかわる改革は、政治的な指導者に導かれた人民の運動によって引き起こされる。裁判官は、革命を承認するのであって、革命を引き起こすのではない」⁽⁴¹⁾と述べ、コモン・ロー裁判官の行動の限界を指摘したのであった。

一方、ウェイドの見解は、新権利章典と議会制定法とが「明示的」に衝突する場合においても、「黙示的」衝突の場合と同様、裁判所の解釈による問題の処理を積極的に肯定するものである。それは、いいかえれば、コモン・ローを適用することによって権力の濫用を抑制し、国民の権利を保

護してきた裁判所に対する信頼を基礎として、新たな権利章典の具体化にあたって、そのような司法部の伝統をむしろ継承し、発展させようとするものであった。そしてその点に、ウェイドの提言が注目に値するものとして一般にうけとめられている基本的な理由があるといっているが、⁽¹²⁾さらに、このウェイドの提言が実際に「特別保障」にとって有効な方策となりうるかいなかを考えるためには、裁判所がその提言を実行するに際して、どのような解釈上の方法を適用することができるかを検証する必要があるであろう。そして、その場合に、とくにとりあげられるべき解釈理論が、次章に述べる「解釈上の推定」の原則である。

注(1) E. C. S. Wade, Introduction, in *An Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, 10th ed., 1959, p. lvi et seq.

(2) H. W. R. Wade, *The Basis of Legal Sovereignty*, 1955 *Cambridge Law Journal* 172, 188. ウェイドは、本論文において、議会主権の原則をめぐる、「裁判所が確定してきた伝統的命題と、憲法理論の礎石に向って深く掘り下げて問題を追求する批判者の思索的推論との間に、ますます大きな裂け目が広がりつつある」(ibid., at 172)との現実認識を明らかにするとともに、問題の理解のためには、基本的に、サーモンド (Salmond) の究極的法原理 (the ultimate legal principle) の観念が参照されるべきことを強調している。

(3) ibid., at 188.

(4) 議会主権の原則が究極的には革命に由来することを説くにあたって、ウェイドは、サーモンドの次のような見解を引用している (ibid., at 187)。

「すべての法規範は歴史的な源泉をもっている。たとえわれわれが、それが何であるかを知らないとしても、法規範がそのどこかに起源をもつことはたしかである。しかし、それらの法規範のすべてが法的な源泉をもつわけではないということもまた、指摘しておかなければならない。かりに、法規範が常に、法的淵源に由来するものであるなら、その原則の血統をどこまでも遡っていく必要がある。……しかし、議会制定法が法的効力をもつという規範は、何に由来するのであろうか。この規範は、法的には究極的なものといってもよく、その源泉は法的なものではなく、歴史的なものである。……その規範は、まさしくそれが法であるという理由で法なのであって、法自身が考慮にいれることのできる他の理由によるものではない。いかなる法律も、議会にこの権限を付与することはできないのである。」(Salmond, *Jurisprudence*, 10th ed., 1949, p. 155.)

- (5) H. W. R. Wade, *Constitutional Fundamentals*, 1980, Chap. 3, "Legislation: the Problem of Entrenchment."
- (6) *ibid.*, at 26-27.
- (7) *ibid.*, at 32.
- (8) *ibid.*, at 37-39.
- (9) 裁判官の宣誓については, Promissory Oath Act, 1868, s. 4. および the Supreme Court of Judicature (Consolidation) Act, 1925, s. 12 (3) がおかれている。これらの法律によれば, 高等法院 (the Supreme Court of Judicature) の裁判官は, (1)国王に対する宣誓 (the Oath of Allegiance) と, (2)裁判官宣誓 (the judicial oath) の二種の宣誓を行わなければならない。ウェイドの提言を実現するためには, 以上の宣誓に加えて, (3)権利章典に対して忠誠を誓うなんらかの宣誓方法を規定すべきことになる。
- (10) ただ, 議会の権能に対する制約を法的なものと構するか, それともその制約を単なる事実上のものとみなすかについては, 見解の相違があるといってよい。
この点については, G. Winterton, *Parliamentary Supremacy and the Judiciary*, 97 *The Law Quarterly Review* 265. 参照。
- (11) O. H. Phillips, *Constitutional and Administrative Law*, 6th ed., 1978, p. 80.
- (12) G. Winterton, *supra* note 10 at 268.

Ⅲ. 「解釈上の推定」に関する貴族院判決の動向

「解釈上の推定」の原則とは, 一般に, 「議会の立法権は法的に無制約であるが, 他方で, 議会は明白な文言 (the express words) あるいは解釈上の必然性 (the necessary intendment) がある場合を除いて, 特定の法律を制定する意思を有しないと推定される」という意味をもつものと理解されている。⁽¹⁾ イギリスの裁判所は, 法律を解釈するに際し, この原則を適用することによって, 個人の権利を保護し, 立法のありかたをコントロールしてきた。ここでは, 権利章典の「特別保障」の可能性を考えるにあたって, 先例としてとくに重要な意味をもつと思われる貴族院の二つの判決例をとりあげ, 「解釈上の推定」の原則の法理を検討したい。

1. Ridge v. Baldwin and others (1963).

本件は、公安委員会 (the watch committee) によって免職処分に付された警察部長が同委員会の処分の無効確認 (declaratory relief) を請求した事件である。⁽²⁾ 本件の法律関係および事実関係は、以下のとおりであった。

原告は、刑事事件に関係したことが契機となって、1882年の自治体法 (the Municipal Corporation Act, 1882, S. 191) にもとづき、免職処分に付されたが、同法は公安委員会に処分権限を付与したものの、その権限を行使するにあたって公安委員会が遵守すべき手続に関しては、いかなる規定もおいていなかった。そのため、公安委員会は、事前の告知および聴聞の手続をとることなく、本件処分を行ったが、これに対し、原告は、同委員会の行為が自然的正義 (natural justice) の原則に違背するものと主張して本件訴を提起するにいたった。⁽³⁾

ところで、本件において、かりに自治体法の文言形式のみが問題とされるなら、そこでは、おそらく、制定法が明文の規定をおいていない以上、それは同原則の適用を排除する趣旨であるとする解釈法もなりたちうる。王座裁判所および控訴院は、自治体法の解釈としては、むしろそのような立場をとることが、主権者としての議会意思に忠実であるとの考えを表明し、原告の主張を斥けた。⁽⁴⁾

貴族院は、控訴院の判決を破棄し、上告人 (原告) の請求を認容した。判決理由において、貴族院は、公務員の免職に関しては自然的正義の原則の遵守義務を課することが先例の一貫した立場であることを強調したが、⁽⁵⁾ 裁判所のそのような基本的態度について、裁判長リード卿 (Lord Reid) は、次のようなきわめて注目すべき見解を述べている。

「議会と裁判所のあいだには、かりに明文の規定が存在しない場合においても、行政機関の行為に自然的正義の原則を適用すべきであるとする点について、意思の共通性が存在していると考えられる。すなわち、

裁判所は行政機関が個人の権利に干渉する場合には、その機関に自然的正義の原則の遵守義務を課すことを永年の習慣としてきたし、他方、議会もそのような裁判所の習慣を熟知していた。したがって、議会は、特定の法律上に反対の意思を明白に示さないかぎり、裁判所が先例の立場を踏襲するであろうことも予期していたといわなければならない。』⁽⁶⁾

「この点に関して、引用されるべきは、『たとえ制定法中に、当事者には聴聞をうける機会が保障されなければならないという文言が規定されていなくとも、コモン・ローの正義が議会のこの遺漏を補うであろう』というバイルス卿（Lord Byles）の言葉である。』⁽⁷⁾

以上のように、貴族院は、本件自治体法を解釈するにあたって、基本的に、同法が自然的正義の原則の適用を拒否するものではないと考える立場を明らかにした。すなわち、貴族院は、制定法の「沈黙」は必ずしもコモン・ロー上の原則の適用を排除しないこと、⁽⁸⁾ いかえれば、裁判所の固有の権限にもとづいて確立された原則を排除するためには、その旨の「明白な」文言が必要とされることを宣言したのであった。そして、貴族院は、議会と裁判所の意思の共通性を強調することによって、制定法の「沈黙」のなかに、むしろ、自然的正義の原則の具体的適用を裁判所の判断に委ねようとする黙示的な議会の意思が存在することを指摘したのである。このような、裁判所の解釈態度は、純粹に法的な観点からみれば、あるいは議会の意思の単なる「推定」にすぎないとみなされるかもしれない。しかし、その点にこそ、議会主権の原則を遵守しつつ、しかも、個人の権利を保護しようとする裁判所の巧みなそして精妙な法解釈のありかたをみることができるというべきであろう。

もっとも、貴族院は、制定法が自然的正義の原則を適用することを「明白な文言」で排除している場合には、裁判所といえども、この「議会意思の推定」の解釈原則を用いることができないことを慎重に述べている。⁽⁹⁾ したがって、問題は、制定法上のいかなる文言形式がこの「明白な文言」

に該当するかという点の判断に帰着する。そして、それは、次にとりあげる *Anisminc Case* において、正面から争われた問題であった。

2. *Anisminc Ltd. v. The Foreign Compensation Commission* (1968)

本件は、在外財産の補償をめぐり、在外財産補償委員会の決定の効力が争われた事件であるが、¹⁰⁰ その具体的な法律判断のみならず、議会と裁判所との関係について、イギリス憲法構造に新たな局面を開くものとして、先例上、とりわけ重要な地位を占めている。

エジプトにおいて鉱山業を営むイギリスの会社である本件原告は、1956年にエジプト政府部門によって、その資産を没収された。その後、エジプト政府が賠償を支払うことを公表したため、これをうけて、在外財産補償法 (*the Foreign Compensation Act, 1950*) にもとづき、在外財産補償委員会が損失補償の審査を行うこととなった。そこで、原告は同委員会に補償申請書を提出したが、委員会は、原告が枢密院令 (*the Order in Council 1959, 1962*) に定められた申請人の資格を欠ていることを理由として、原告の申請を却下した。¹⁰¹ この決定を不服とする原告は、ただちに、右決定の無効確認を求める訴を提起したが、一方、在外財産補償法には、「この法律にもとづいてなされた申請に関する委員会の決定は、いかなる裁判所においても争うことはできない」との条項が規定されていたため、このようないわゆる司法審査除外条項のもとにおいて、はたして裁判所が審査権を行使しうるかという点が、最大の争点となった。¹⁰²

貴族院は、在外財産補償委員会が枢密院令の解釈を誤ったことを指摘し、それを理由として、本件決定が無効であることを宣言するとともに、本件に対する裁判所の管轄権について、次のように判示した。

「裁判所の管轄権を除外する条項は、厳格に解釈されなければならない。かりに、このような条項を解釈するにあたって、合理的な二つの解

釈が成立するとするなら、その場合には、裁判所の管轄権を保持する解釈が採用されるべきであり、それはすでに充分に確立された原則であるといってよい。¹⁴³「裁判所の管轄権を制限しようとする制定法は、古くからイギリスには存在している。しかし、いかなる文言形式の除外条項にせよそれが無効の決定をも容認する趣旨であると判断された事例は、これまでにひとつとして引用されたことはない。法案起草者あるいは議会が、すべての司法審査を除外するために、新種の除外条項を導入する意図を有していたとすれば、『当該決定はいかなる裁判所においても問題とされてはならない』という不明確な表現ではなく、より明白な他の文言形式が用いられたはずである。』¹⁴⁴（裁判長リード卿の意見）

以上のように、貴族院は、問題の委員会の決定が無効である場合には、本件の司法審査除外条項のもとにおいても、裁判所の審査権限は排除されないことを宣言した。¹⁴⁵ すなわち、貴族院は、「制限された管轄権を付与されているすべての法廷（tribunal）が高等法院の監督権に服さなければならないということは、『法の支配』の原則のもとにおいて、必然的かつ不可欠の事項である」¹⁴⁶（モリス卿の意見）との立場から、議会が「無効」の決定までもを保護する意図を有していなかったことを推定したのであった。

3. 「解釈上の推定」と新権利章典の「特別保障」

イギリスの裁判所は、以上にみたように、議会制定法の文言と、裁判所が維持してきたコモン・ロー上の価値とが衝突する場合、法解釈の技術を駆使することによって、自己の見解を主張してきた。権利章典の「特別保障」問題にたちもどって、裁判所のこのような解釈態度を再検討しようとするとき、Anisminic Case において争われた司法審査除外条項のように、きわめて明確に審査権限を排除する旨の議会意思が推測される場合においてさえ、その文言が「明白性」を欠くと判断されたことは、とりわけ重要

な意義をもつといってよい。

この判決の考えをおしすすめていけば、おそらく、制定法とコモン・ローとの衝突は、ほとんどの場合、法律の解釈問題として、裁判所の権限内において処理されることとなるであろう。¹⁷⁷ 同時に、このことはまた、新権利章典とそののちの議会制定法とが衝突する場合においても、同様の解決がなされる可能性のあることを示唆している。すなわち、制定法がかりに権利章典の適用を「明示的」に拒否したとしても、裁判所はこれに対して、制定法の文言の明白性すなわち、権利章典を侵害しようとする議会意思の明白性の欠如の理由をもって、対抗しうることとなる。そして、このように議会意思の明白性が疑問とされる場合において、裁判所が、従来の判例の立場にしたがって、制定法ではなく、権利章典を適用するであろうことは、容易に推測しうるところである。そのような状況が現実のものとなるなら、そのとき、権利章典は事実上、「特別保障」されたと同様の法的地位を獲得するであろう。ウェイドが、裁判官による「特別保障」の可能性を説いたのは、まさしく、「解釈上の推定」の原則が適用された場合に生じるこの種の効果に期待したためであった。

しかし、一方で、裁判官による「特別保障」の方法には、検討すべき問題点も残されている。それは、すなわち、「解釈上の推定」の原則を適用するかいなかについて、裁判所の判断の幅がきわめて大きいという問題である。たとえば、自然的正義の原則をめぐるのは、うえに述べた Ridge Case (1963) と異なり、「解釈上の推定」の原則の適用を否定した Nakkda Ali Case (1951)¹⁷⁸ があり、さらに、司法審査除外条項に関しては、Anisminic Case (1968) に対立する Smith Case (1965)¹⁷⁹ の一連の判例の流れがある。¹⁸⁰ このような判例の対立現象が、具体的事件の解決を目的とする裁判の性質上、必然的に生じる問題であるとするなら、「特別保障」の可能性は、その点で後退せざるをえないであろう。そこに、裁判所の行動を法的に規律する何らかの方策をみいだすことができるかという新たな

課題が生じる理由がある。

ウェイドの提唱する裁判官の「職務宣誓」は、この問題に対して、現実的な解決法を提示しようとするものである。権利章典に対して忠誠を誓った裁判官は、議会制定法が「明示的」に権利章典の適用を排除している場合においても、その宣誓に法的に拘束される結果として、議会が新権利章典を廃止あるいは縮減するような法律を制定する意思を有していなかったとの「解釈上の推定」をなさざるをえないであろう。そして、その「解釈上の推定」の原則が、議会制定法によってではなく、本来、コモン・ローにおいて生成し、発展した原則である点にこそ、⁴⁴ ウェイドの提案が裁判所にも受け入れられる現実的基盤があるといつてよいであろう。

注(1) O. H. Phillips, *A First Book of English Law*, 7th ed., 1977, p. 154. 人権に関する「解釈上の推定」の内容として、D. L. Keir and F. H. Lawson, *Cases in Constitutional Law*, 6th ed., 1979, pp. 16-19. は、(1)求償権なしで財産を侵害されないこと、(2)裁量権の行使は個人の権利を侵害してはならないこと、(3)人身の自由に関する法律は厳格に解釈されなければならないこと、(4)コモン・ロー上の権利に関しては、裁判をうける権利を奪いえないこと、(5)刑罰および課税に関する法律は厳格に解釈されなければならないこと、の諸点をあげている。

(2) *Ridge v. Baldwin and others*, (1963) 2 All E. R. 66.

(3) 本件原告は、王座部裁判所に訴を提起する以前に、Home Secretary に対して不服申立をなしており、そのことが本件訴訟にどのような影響を与えるかが、いまひとつの重要な争点となった。王座部裁判所と控訴院は、不服申立の権利を付与した1927年法に、いわゆる *finality clause* が規定されていたことを理由として、本件訴を却下した。see, (1961) 2 All E. R. 523; (1962) 1 All E. R. 834.

これに対して、貴族院は、多数意見 (Lord Reid, Lord Morris, Lord Hodson, Lord Devlin) によって、本件における *finality clause* の効力を否定した。その理由は要するに、*finality clause* を挿入した議会の意思は、当該決定が有効である場合に、それを保護するところであり、無効の決定までも「最終」とする趣旨ではなかった、というものであった。このように、*finality clause* のもとにおいても、裁判所の審査権が完全に排除されるわけではないとする「解釈上の推定」の原則が採用された例としては、*Re Gilmore's Ap-*

plicacion, (1957) 1 All E. R. 796 at 801. 事件控訴院判決がある。

- (4) (1961) 2 All E. R. 523: (1962) 1 All E. R. 834.
- (5) (1963) 2 All E. R. 66 at 72-73.
- (6) *ibid.*, at 76.
- (7) *ibid.*, at 73-74.
- (8) 制定法の「沈黙」については, S. A. de Smith, *Judicial Review of Administrative Action*, 3rd ed., 1976, p. 316. 参照。
- (9) (1963) 2 All E. R. 66 at 73.
- (10) *Anisminic Ltd. v. The Foreign Compensation Commission and Others*, (1969) 1 All E. R. 208.
- (11) 1962年の枢密院令 3 章 4 条によれば, 1950年法によって損失補償を受けることのできる者は, (1)財産の所有権者またはその権利継承人であって, (2)上述の者は1959年 2 月28日の時点で, イギリス国籍を有する者でなければならない。申請の却下の理由は, 要するに, (1)本件申請人は自己の財産をエジプト政府部門に売却したため, 所有権者とはいえず, (2)また, 申請人の権利継承人であるエジプト政府部門はイギリス国籍を有しない, というものであった (*ibid.*, at 220.)。
- (12) 被告委員会側は, 「在外財産補償法 4 条 4 項の司法審査除外条項の文言はきわめて明白であって, それは次のようなただひとつの意味, すなわち委員会の決定が無効であるかいなかについて, 裁判所が審理することを禁止するという意味をもつ」 (*ibid.*, at 212.) と主張したが, このような解釈は, 結局, 第一審から貴族院までのいずれの裁判所によっても支持されなかった。
- (13)(14) *ibid.*, at 213.
- (15) リード卿のほかに, たとえばピアス卿 (Lord Pearce) も, 「より合理的で論理的に (司法審査除外条項を) 解釈しようとするなら, 議会は『決定』という文言を, 外見上ではなく, 『真の決定』という意味で使用したと考えられるべきである。すなわち, 司法審査除外条項によって保護される『決定』とは, まさしく『有効な決定』のみをさすと解さなければならない」 (*ibid.*, at 237.) と判示している。

ウェイドは, 「法の支配」の原則の維持の観点から, 貴族院のこの判決を高く評価しているが (H. W. R. Wade, *Constitutional and Administrative Aspect of Anisminic Case*, 85 *Law Quarterly Review* 195 at 200.), 一方で, 委員会側の解釈を支持する立場もある。see, de Smith, *supra* note 8 at 328; G. C. Gould, *Anisminic and Judicial Review*, (1970) *Public Law* 358; D. M. Gordon, *What did the Anisminic Decide?*, 34 *Modern Law Review* 1.

- (16) *supra* note 10 at 250.
- (17) 「解釈上の推定」によって、裁判所が実質的に立法のコントロールを行ってきた経過について、詳しくは、J. Jaconelli, *Enacting a Bill of Rights*, 1980, pp. 63-71. 参照。
- (18) *Nakkda Ali v. M. F. de S. Jayaratne*, (1951) A. C. 66.
- (19) *Smith v. East Elloe Rural District Council*, (1956) 1 All E. R. 855.
- (20) ただし、ウェイドは、*Ridge Case* (1963) および *Anisminic Case* (1968) を契機として、裁判所が50年代の消極的態度を変更して司法積極主義に転じたことを強調し、「今日、裁判所は、イギリス法史および憲法史に深く根をおろした諸原則をふたたび活性化しようとしている」(B. Schwarz and H. W. R. Wade, *Legal Control of Government*, 1972, p. 321.) と論評している。これらの判決の動向については、高野敏樹「イギリス司法審査制の一局面」(上智法学論集25巻1号129頁以下)を参照されたい。
- (21) J. Jaconelli, *supra* note 17 at 63.

むすびにかえて

以上、フィリップスとウェイドの学説を中心として、新権利章典の「特別保障」問題をめぐる論議を概観した。先にとりあげた貴族院特別委員会報告書に示されているように、新たな権利章典が制定されるべきことそれ自体については、イギリスにおいて、すでに一応のコンセンサスが成立しているといっていよいであろう。それにもかかわらず、権利章典の「特別保障」の問題について、多くの論議がなされるのは、まさしく、問題の本質が、議会主権を基盤とする憲法構造を全体としてどのように理解し、再構成すべきか、という基本的な問題に深くかかわっているからにほかならない。

かりに、フィリップスの成文憲法制定論が実現されるとするなら、それはフィリップス自身の表現をかりれば、イギリス法史上、統治章典 (the Instrument of Government) の制定に匹敵する憲法上の革命と称されるべきであろう。⁽¹⁾ そしてまた、問題をこのような憲法上の改革という観点からみると、その改革の契機は、フィリップスのみならず、ほかならぬ

ウェイドの理論のなかにも存在することを指摘しなければならない。ウェイドの提唱する「特別保障」論は、すでにみたように、個人の権利を保護するあたって、裁判所が法廷で用いてきた解釈原理を問題解決のための基礎とする点で、きわめてイギリス的な特徴をもっている。しかし、一方で、その理論が権利章典あるいは議会制定法のいずれに忠誠を誓うかを裁判官の独自の判断に委ねるかぎりで、すくなくとも、厳密な意味における議会主権の理解とは、異なる側面をもつことも事実である。⁽²⁾ フィリップスとウェイドという伝統理論を支えてきた両者の学説が、このように、憲法構造の改革の可能性を示したことによって、「特別保障」の問題について、おそらくは、憲法体制の根本にかかわるさらに多くの有益な論議が蓄積されていくであろう。今後とも、そのような論議の展開に注目していきたい。

注(1) O. H. Phillips, *Constitutional and Administrative Law*, 6th ed., 1978, p. 447.

(2) see, G. Winterton, *Parliamentary Supremacy and the Judiciary*, 97 *Law Quarterly Review* 265 at 271.