

# オーストラリアにおける人権保障 —権利章典を持たない国の人権保障と国際人権規範

坂 東 雄 介

## 1. はじめに—本稿の目的

オーストラリアは、後述のように、連邦レベルでは権利章典を持たない珍しい国である。しかし、これは、オーストラリアには人権保障という考え方が存在しないことを意味しない。オーストラリアでは、制定法、コモンローによる人権保障のほか、国内人権機関や議会内人権審査制度による人権保障の実現も企図されている。裁判所が国際人権規範に基づいて制定法解釈を行うこともある。そして、これらの議論は、オーストラリアにおいて長く続く権利章典導入論争にも相互に影響を及ぼしている。

本稿は、オーストラリア国内における研究成果<sup>1)</sup>を参照しつつ、オーストラ

---

1) Gabrielle Appleby, Alexander Reilly & Laura Grenfell, *Australian Public Law* (Oxford University Press, 3<sup>rd</sup> ed, 2019), Will Bateman, Dan Meagher, Amelia Simpson & James Stellios, *Hanks Australian Constitutional Law Materials and Commentary* (LexisNexis Butterworth, 11<sup>th</sup> ed, 2021), Brian Galligan & Emma Larking, 'Rights Protection: The Bill of Rights Debate and Rights Protection in Australia's State & Territories' (2007) 28 *Adelaide Law Review* 177, Sarah Joseph, 'Australia's Exceptionalism: Antipathy towards Human Rights?' in Paula Gerber & Melissa Castan (ed), *Critical Perspective on Human Rights Law in Australia vol.2* (Lawbook Co, 2021) 583, Sarah Joseph & Melissa Castan, *Federal Constitutional Law A Contemporary View* (Thomson Reuters, 5<sup>th</sup> ed, 2019), John Pyke, *Government Powers under a Federal Constitution—Constitutional Law in Australia* (Lawbook Co., 2<sup>nd</sup> ed, 2020), George Williams & David Hume, *Human Rights under the Australian Constitution* (Oxford University Press, 2<sup>nd</sup> ed, 2013), George Williams, Sean Brennan & Andrew Lynch, *Australian Constitutional Law and Theory* (Federation Press, 7<sup>th</sup> ed, 2018).

リアにおける人権保障の近年の動向を示すと同時に、国際人権規範が国内法に対してどのような影響を有しているのかを明らかにすることを目的とする。

オーストラリアの人権保障の特徴に関しては、村上正直<sup>2)</sup>、佐藤潤一<sup>3)</sup>らの先行研究により既に紹介されている<sup>4)</sup>。本稿は、村上の問題関心と類似するが、村上の研究は1990年代の状況を扱ったものであり、本稿は、村上の研究を基礎に、2000年代以降の展開を扱うものである。また、本稿は、権利章典導入論争に関する佐藤の研究と重複する点もあるが、本稿は、佐藤とは異なり、国際人権規範の国内法的実現という側面に焦点を当てる。

## 2. オーストラリアにおける人権保障の特徴

### 2. 1. 権利章典を持たない国における人権保障—連邦憲法典上の権利保障

オーストラリアにおける人権保障の論ずる前提として、オーストラリアは、人権を体系的に整理した一般的な法典という意味における権利章典を連邦レベルでは有していないという極めて珍しい国家であることを理解する必要がある。

1901年に制定されたオーストラリア連邦憲法典は、アメリカ合衆国憲法典を参考にして制定されたが、上記の意味における権利章典を有していない。その理由として、専制の経験が無いオーストラリアにおいて憲法典起草者たちの

---

2) 村上正直「オーストラリアに対する人権条約の影響」国際法外交雑誌 98 巻 1・2 号 194 頁 (1999)、村上正直「人権条約の国内的実施」畑博行＝水上千之(編著)『国際人権法概論』276 頁(有信堂, 第4版, 2006)。

3) 佐藤潤一「オーストラリアにおける人権保障：成文憲法典で人権保障を規定することの意義・研究序説」大阪産業大学論集人文・社会科学編 12 号 19 頁 (2011)、佐藤潤一「オーストラリア憲法とイギリス憲法」倉持孝司＝松井幸夫＝元山健(編著)『憲法の「現代化」—ウエストミンスター型憲法の変動』337 頁(敬文堂, 2016)。また、スリ・ラトナパーラ(著)／佐藤潤一(訳)「議会制民主主義を機能させる権利章典：カント学徒、帰結主義者、並びに制度主義者の懐疑主義」大阪産業大学論集人文・社会科学編 19 号 261 頁 (2013) も参照。

4) 他に、問題状況の概観として、横大道聡＝吉田俊弘『憲法のリテラシー 問いから始める 15 のレッスン』(有斐閣, 2022) 174 頁。

関心は連邦の結成にあったこと、コモンローによる権利保障が観念され、権利は代表及び責任政府制度、すなわち強固な民主的政治過程を通して最もよく保障されるという考え方があったこと<sup>5)</sup>、権利章典が導入されたらアボリジニや中国系移民を差別的に取り扱うことができなくなるのではないかという懸念があったこと<sup>6)</sup>が挙げられている<sup>7)</sup>。

ただし、オーストラリア連邦憲法典に人権保障という考え方が存在しないことを意味しない。明示的な権利保障として、例えば、陪審による裁判（80条）、投票権の保障（41条）、正当な条件の下での財産収用（51条31号）、州間の自由通商（92条）、国教樹立禁止（116条）、他州民に対する不利益処遇の禁止（117条）などが規定されている。それ以外にも、黙示的権利保障として、例えば、オーストラリア連邦憲法典が選挙に基づく代表制及び責任政府を規定していることから、政治的コミュニケーションをする自由が保障されていると解釈されている<sup>8)</sup>。

しかし、憲法典による人権保障には限界があり、広範囲にカバーするものではない。例えば、人種・性別による差別の禁止や残虐な刑罰の禁止規定などは含まれていない<sup>9)</sup>。政治的コミュニケーションの自由についても、政治的領域以外には拡張していない<sup>10)</sup>。そこで、憲法典以外のツールによる人権保障として、オーストラリアでは制定法やコモンローにも注目されている。

---

5) Appleby et al (n 1) 440.

6) George Williams, 'The Future of the Australian bill of Rights Debate' (2010) UNSWLRS 39.

7) Bateman et al (n 1) 1022-1023, Scott Stephenson, 'Rights Protection in Australia' in Cheryl Saunders & Adrienne Stone (ed), *The Australian Constitution* (Oxford University press, 2018) 905, 909-910.

8) *Lange v Australian Broadcasting Corporation* (1997) 189 CLR 520. 詳細な検討として、佐藤（2011）・前掲注（3）19頁。

9) George Williams, *A Charter of Rights for Australia* (UNSW Press, 2007) 41.

10) *Ibid.* あくまで「政治的コミュニケーションの自由に付随する」結社の自由が保護されている（Williams et al (n 1) 1400）。

## 2. 2. 制定法による人権保障

憲法典による人権保障は政府の活動に対して制約を課すことが中心であるのに対し、制定法による人権保障は、例えばプライバシー<sup>11)</sup>や雇用関係<sup>12)</sup>など、私人間の権利義務を創設することができる点において憲法典による人権保障を補完する役割がある<sup>13)</sup>。現在、様々な法律が制定されているが、人権保障を目的とした有力な法律としては差別禁止立法がある<sup>14)</sup>。差別禁止立法とは、1975年人種差別禁止法<sup>15)</sup>、1984年性差別禁止法<sup>16)</sup>、1992年障害者差別禁止法<sup>17)</sup>、2004年年齢差別禁止法<sup>18)</sup>など、差別を禁止する目的とする制定法の総称である。そして、これらの差別禁止立法を実施する機関として、オーストラリア人権委員会がある<sup>19)</sup>。

制定法による人権保障は、国際人権条約上課せられた義務の実現という側面が伴うことがある。オーストラリア連邦憲法典は、オーストラリアが批准した条約の国内法的効力について、イギリス法の伝統を受け継ぎ、批准しただけでは国内法的効力は発生せず、連邦議会が国際法を国内法に変型する立法措置を講じなければ国内法的効力を有さないとする変型方式を採用している<sup>20)</sup>。連邦

11) *Privacy Act 1988* (Cth).

12) *Fair Work Act 2009* (Cth), *Equal Employment Opportunity (Commonwealth Authorities) Act 1987* (Cth).

13) Williams & Hume (n 1) 14.

14) 邦語文献として、藤井樹也「オーストラリアにおける差別禁止立法と憲法一人種差別禁止法を中心に」佐藤幸治＝平松毅＝初宿正典＝服部高宏（編著）『現代社会における国家と法』（成文堂、2007）579頁。

15) *Racial Discrimination Act 1975* (Cth).

16) *Sex Discrimination Act 1984* (Cth), *Public Service Act 1999* (Cth) ss 10-10A, 18も参照。

17) *Disability Discrimination Act 1992* (Cth).

18) *Age Discrimination Act 2004* (Cth).

19) *Australian Human Rights Commission Act 1986* (Cth) s 11 (1) (a). 人権委員会の活動範囲は非常に幅広く、例えば、先住民族に関する事項 (*Australian Human Rights Commission Act 1986* (Cth) s 46C, *Native Title Act 1993* (Cth) s 209) や労働条件に関する事項 (*Australia Human Rights Commission Act 1986* (Cth) s 46PW, *Fair Work Act 2009* (Cth) s 161) なども扱う。

20) *Kiowa v West* (1985) 159 CLR 550 [21] (Gibbs C.J.).

議会は、憲法典51条29号が規定する「外的事項」権限を行使して、条約の内容を実現する法律を制定することができるが<sup>21)</sup>、その法律は、「条約の実施をするために適切だと合理的に考えられるものでなければならない」<sup>22)</sup>。ただし、連邦議会は、その条約の全てを実施する立法措置を取る義務はなく、部分的な実施措置や放置したままにすることもできる<sup>23)</sup>。

オーストラリアは主要な国際人権条約を批准しており、1975年人種差別禁止法は人種差別撤廃条約を、1984年差別禁止法は女性差別撤廃条約を、1992年障害者差別禁止法は障害者権利条約を実現することを目的として制定されたものであるが<sup>24)</sup>、それ以外の条約の立法化には消極的である<sup>25)</sup>。自由権規約は、17条と24条のみ立法化されている<sup>26)</sup>。

### 2. 3. コモンローによる人権保障

オーストラリアでは、コモンローによる人権保障も提唱されることがある。「コモンローに基づく法体制では、各自は自由に活動することができ、法律によってのみ制約される」<sup>27)</sup>という前提の下、制定法がコモンロー上の基本的権利を侵害している場合、当該制定法は、立法府が基本的権利を侵害する明白な

21) *Koowarta v Bjelke-Petersen* (1982) 153 CLR 168, [6] (Mason CJ).

22) *Victoria v Commonwealth* (1996) 187 CLR 416, [34] (Brennan CJ, Toohey, Gaudron, McHugh and Gummow JJ).

23) *Ibid* [37].

24) ただし、1992年障害者差別禁止法は、オーストラリアが2008年に障害者権利条約を批准したことを受けて2009年に行われた改正により障害者権利条約を国内法的に実現することが目的に追加されたものであり、当初は異なっていた。See, *Disability Discrimination and Other Human Rights Legislation Amendment Act 2009* (Cth), Explanatory Memorandum, Disability Discrimination and Other Human Rights Legislation Amendment Bill 2008 (Cth) 11-12.

25) 主要な人権条約の立法措置の状況については、Kate Eastman, "Australia's Engagement with the United Nations", in Paula Gerber & Melissa Castan (ed), *Contemporary Perspectives on Human Rights in Australia* (Lawbook Co, 2013) 97, 102-104 参照。

26) *Human Rights (Sexual Conduct) Act 1994* (Cth) は自由権規約17条を立法化したものである (*ibid* s 4)。 *Privacy Act 1988* (Cth) は自由権規約17条・24条を立法化したものである (*ibid* s 12 (B) (2) (a))。

27) *Lange*, 189 CLR 520.

意図を表明していれば有効となるという考え方が、裁判所による法解釈原則の1つとして定着している<sup>28)</sup>。例えば, Hammond v Commonwealthにおいて, Murphy 裁判官は次のように判示している。

「自己負罪拒否特権は、星室裁判所の恐怖に由来する我々の法的遺産の一部である…。合衆国では連邦上の権利章典として固定化された。オーストラリアでは、人権に関するコモンローの一部である。特権は広く行き渡り、多くの領域で適用されている。それゆえ自然的正義と同様に、被疑者・被告人が問いに答えることを要求する制定法の中に特権を記す必要がないと一般的に考えられてきた。他方、明示的な言葉や必然的な示唆、すなわち誤りのない文言によって排除されていない限り、特権は存在していると想定される。」<sup>29)</sup>

コモンローによる人権保障の範囲は非常に幅広く、収容、無罪推定の原則、裁判所へのアクセスなど刑事手続に関するものだけでなく、名誉毀損、個人の財産に対する補償、事業開始の自由なども含まれている<sup>30)</sup>。

コモンローによる人権保障のメリットとしては、上記のように広範な領域をカバーする点以外に、「コモンローに依拠した判決は、憲法典の論争的な解釈よりも、オーソドックス、保守主義と受け止められ、裁判官や法律家、公衆たちはそれらに正当性を感じやすい」<sup>31)</sup> 点が挙げられる。デメリットとしては、立法府が明確な意図を表明して立法をしたときにはコモンロー上の保障が消滅すること、コモンローによって保護される範囲が不明確であることが指摘され

---

28) Williams & Hume (n 1) 36-38, Pyke (n 1) 239-240. 例えば, Coco v The Queen では、「裁判所は、基本的権利に干渉する意図を立法府に押し付けてはならない。そのような意図は、誤りのない、明確な文言によって表明されていなければならない」と判示している ((1994) 179 CLR 427, [10] (Mason CJ, Brennan, Gaudron and McHugh JJ)). 坂東雄介「オーストラリアにおける移民に対する収容—Al-Kateb 判決以後の展開を中心に」商学討究 71 巻 2・3 号 162-164 頁 (2020) 参照。

29) (1982) 152 CLR 188, [1] (Murphy J).

30) Williams & Hume (n 1) 41-43, Pyke (n 1) 241-242.

31) Williams & Hume (n 1) 34.

る<sup>32)</sup>。

## 2. 4. 人権保障を実現する機関

上記に示した制定法、コモンローによる人権保障は、規範の問題であるが、人権保障を実現するための機関として、オーストラリアでは、国内人権機関と議会内人権審査制度が存在する。

オーストラリアでは、1986年から国際人権規範を実現するための国内人権機関が設置されており(2009年に現在の「オーストラリア人権委員会 (Australian Human Rights Commission)」に名称変更。以下「AHRC」と略記する)、長い活動実績を有している<sup>33)</sup>。AHRCは、差別禁止立法の実施([2. 2] 参照)のほか、個人からの救済申し立てによる調停の実施、制定法や法案の人権適合性の審査、政府に対する人権問題への報告、訴訟への参加、人権理解のための啓発など、幅広い人権活動を担当している<sup>34)</sup>。オーストラリア国内でもAHRCの活動は高く評価され、定着しているが、例えば、移民の子どもを収容することを問題視したAHRCのレポートをめぐって2013年から2017年にかけてAbott政権がAHRCと応酬を繰り返したように、政府と対立することもある<sup>35)</sup>。

上記に加え、オーストラリアでは、政治部門による国際人権規範の実現手段の一つとして、「人権に関する議会内合同委員会 (The Parliamentary Joint Committee on Human Rights)」(以下「PJCHR」と略記する)が設置されている。PJCHRは、2011年人権(議会審査)法<sup>36)</sup>によってオーストラリア連邦議会内

32) Appleby et al (n 1) 462.

33) AHRCについては、キャサリン・ブランソン「オーストラリアの人権保障における人権委員会の役割」自由と正義2010年11月号21頁(2010)、近藤剛「人権・差別問題に対するADR提供機関としての国内人権機関—オーストラリア人権委員会におけるADRについて」自由と正義2014年2月号17頁(2014)、佐藤潤一「オーストラリアにおける差別表現規制—差別禁止法と国内人権機関の役割—」国際人権24号53頁(2013)参照。

34) *Australian Human Rights Commission Act 1986* (Cth) s 11.

35) Joseph (n 1) 586-588.

36) *Human Rights (Parliamentary Scrutiny) Act 2011* (Cth).

に設置された委員会の1つであり、すべての法案を、オーストラリアが締結した主要な国際人権条約に適合しているかどうかを審査することを目的として活動している。ただし、その実際の成果については疑問も提示されている（詳細については別稿を予定している）。

### 3. 国際人権条約が法解釈に与える影響—司法府の対応

以上オーストラリアにおける人権保障に関する法体系について概要を示した。それでは、このような法を裁判所が解釈する際に国際人権条約はどのような影響を有しているのか。この点につき、局面ごとに対応が分かれている。

第一に、制定法が国際的義務を実現する目的の下で制定されたことが明らかである場合、「裁判所は、連邦議会が当該法律は国際的合意を促進することを意図していたと推論する」。「議会在国内法化する目的で条約の規定を制定法に置き換えているとき、置き換えられた文言は、条約上の意味と同一である」<sup>37)</sup>。このような事例として、例えば、Plaintiff M70 / Minister for Immigration and Citizenshipでは、移民法は難民条約・選択議定書を受けて制定されていることを理由に、高等法院は、オーストラリアが負う条約上の保護義務に違反しないかたちで送還規定を解釈している<sup>38)</sup>。

第二に、制定法が国際的義務を実現する意図が明らかではない場合は、裁判所は、より国際的義務に適合するような解釈を採用する。例えば、Minister of State for Immigration & Ethnic Affairs v Teohにおいて、高等法院は、以下のような判示をしている。

「制定法または従属する立法が不明確な場合、当該国際文書に加入もしくは

---

37) Williams & Hume (n 1) 26. 1901年法律解釈法においても、「その法律について言及されたあらゆる条約または国際的合意」を制定法解釈のときに用いることができる旨を定めている (Acts Interpretation Act 1901 (Cth) s 15AB (2) (d)).

38) (2011) 244 CLR 144, [94]-[97].

批准した後、または検討中のとき当該立法が制定されたような状況では、裁判所は、条約または国際的合意に基づいてオーストラリアが当事国として負う義務に適合的になるように解釈する。なぜならば、連邦議会は、ひとまずは、オーストラリアが負う国際法上の義務に効果を与えていることを目的としているからである」<sup>39)</sup>。

したがって、国際人権条約を実現する国内法が制定されていないとしても、その批准に意味がないわけではない<sup>40)</sup>。ただし、この解釈原則が採用されるのは、制定法の意図が不明確である場合である。例えば、*Al-Kateb v Godwin* では、退去強制該当者を無期限に収容する明確な意図をもって法律が制定されたことから、国際法は法解釈過程において考慮されていない<sup>41)</sup>。さらに、立法府が法制定時に明確な意図を有していた場合は、それが国際法違反であっても有効と扱われる<sup>42)</sup>。このような判示の背景には、制定法の文言を立法府の意思と捉え、絶対的な立法権限を尊重する思考がある<sup>43)</sup>。

第三に、国際人権条約がコモンローの発展のために示唆を与えることがある。先住民が有する権原について争われた *Mabo v Queensland (No.2)* において、高等法院は「コモンローは必ずしも国際法と調和する必要はないが、特に国際法が普遍的な人権の行使を宣言しているときは、国際法は、コモンローの発展に対して正当かつ重要な影響力を有する」<sup>44)</sup> と判示した。その理由として、先住民に対する不正義がもはや受け入れられず、この点に関する国際的共同体の期待はオーストラリア人の現代的価値と一致する必要があること、自由権規約の選択的議定書にオーストラリアが加入したことにより個人に対する国際的救

---

39) (1995) 183 CLR 273, [26] (Mason CJ & Deane J). 同趣旨の判示として、*Lim v Minister for Immigration Local Government & Ethnic Affairs* (1992) 176 CLR 1, [41] (Brennan, Deane & Dawson JJ) など。

40) 183 CLR 273, [26].

41) (2004) 219 CLR 562, [33]-[35].

42) *Kartinyeri v Commonwealth* (1988) 195 CLR 337, [97].

43) *Ibid* [98]-[99].

44) (1992) 175 CLR 1, [42] (Brennan J).

済が開始され、自由権規約及び自由権規約がもたらす国際水準が有する強力な影響がコモンローに及ぼされるようになることが挙げられている<sup>45)</sup>。

この判示を全面的に支持する見解もあるが<sup>46)</sup>、コモンローが不明確な場合に限られ、今まで認められていなかった権利が存在することを宣言するような場合には用いられないという見解もある<sup>47)</sup>。後者の立場は、コモンローを援用する際に生じる裁判官による法制定行為 (judge-made law) の問題 (内容の不明確性、根拠の漠然性) を解決するために国際人権条約を用いる、と説明されている<sup>48)</sup>。このように、コモンローと国際人権条約の関係については意見の一致は見られていない状況にある。

第四に、オーストラリア連邦憲法典の解釈に国際人権条約を用いるべきであると主張されることがある。例えば、Kartinyeri v Commonwealthにおいて、Kirby裁判官は、次のように判示した。

「憲法典の規定が不明確な場合、高等法院は、当該権利から逸脱したことを考慮する解釈よりも、普遍的かつ基本的権利の原理に調和した解釈を採用すべきである」。このような解釈を採用したとしても、国際条約を機械的に適用していることにも、憲法典の意味を歪めることにもならない。「不明確な点があったとしても、オーストラリア人民によって採択され受け入れられてきた憲法典は、基本的人権及び人間の尊厳を侵害する意図はないという強い推定が存在する。そのような侵害は、通常はコモンローによって禁止され、この国の制定法は、不明確な場合があったとしても、類似の結果を回避するように解釈される。現代的文脈では、国際法が普遍的かつ基本的権利を宣言しているときは、その制約を国際法の観点から評価することは適切である。コモンローや制定法に不明確な点があるとき、国際法を考慮することは正し

---

45) Ibid.

46) *Tofilau v The Queen* (2007) 231 CLR 396, [148] (Kirby J).

47) *Dietrich v R* (1992) CLR 292, [19]-[20] (Mason CJ & McHugh J).

48) Ibid.

い。同様に、オーストラリア連邦憲法典は、特別な制定法であって、真空の中で活動しているものではない。憲法典はオーストラリア人民に対して宣言しているものであるが、同時に、国際共同体の一員であるオーストラリアの基本法として、国際共同体に向けて宣言している。」<sup>49)</sup>

ただし、このような考え方はKirby裁判官特有の発想であって<sup>50)</sup>、高等法院では定着していない<sup>51)</sup>。例えば、Al-Kateb v Godwinでは、McHugh裁判官はオーストラリア連邦憲法典が成立した1900年以降に確立した国際法を憲法典解釈の際に参照することはできないと判示する<sup>52)</sup>。McHugh裁判官は次のように述べる。国際法と制定法に関する解釈原則は憲法典解釈には適用されない。もしそのルールが適用されると、連邦議会が有する絶対的な立法権限を制約してしまうからである<sup>53)</sup>。「オーストラリアの裁判所が国際法に言及して憲法典を解釈したら、128条（憲法典に関する改正規定を指す－引用者注）を無視して裁判所が憲法典を改正することになるだろう。…国際法は憲法典解釈の単なる考慮要素の1つであるという主張は、憲法典の意味が国際法の変化によって変わってしまう事実を隠しきれていない」<sup>54)</sup>。「1900年以降の政治的、社会的、経済的発展を考慮に入れることと国際法を考慮に入れること」は異なる。「規範を考慮に入れることは、憲法典を改正することである」<sup>55)</sup>。「憲法典の意味が、他国の合意と実践によって形成されたルールに影響されることは受け入れがたい」<sup>56)</sup>。

また、Western Australia v Wardでは、Callinan裁判官は次のように判示し、

49) (1998) 195 CLR 337, [166] (Kirby J).

50) Kirby 裁判官の見解の整理として, Bateman et al (n 1) 277-278, Joseph & Castan (n 1) 61-63, Pyke (n 1) 235-236.

51) Roach v Electoral Commissioner (2007) 233 CLR 162, [181] (Heydon J), Williams et al (n 1) 976.

52) (2004) 219 CLR 562, [62] (McHugh J).

53) Ibid [66].

54) Ibid [68].

55) Ibid [71].

56) Ibid [73].

Kirby裁判官の憲法観を批判している。

「国際連合のような国際的組織が成立する以前の植民地の人々が起草・採択した憲法典が国際的共同体に向かって宣言していると信じることは、時代錯誤の誤りである。憲法典は、我々の基本法であり、人間の権利に関する集合物でもなく、他の人々や機関によって解釈・承認されるものでもない。諸国の承認は我々の憲法典に対して一切効力を与えないし、承認の欠如は効力を否定するものでもない。そのような考慮は、我々の基本法を解釈する際に何の役割も果たさない。」<sup>57)</sup>

このように、国際人権条約を用いて憲法典を解釈する際には、制定法、コンローとは異なる考慮が行われる。

#### 4. 権利章典導入論争とその失敗

上記に見てきたように、オーストラリアは、確かに権利章典を持たないが、人権の法的保護が全く欠けているわけではない。人権を保護するための仕組みが「パッチワーク」<sup>58)</sup>的に形成されている状況にあると形容したほうが正確かもしれない。このようなオーストラリアの人権保障体制が国際的潮流の観点から見て異質であることを自覚し、権利章典を導入すべきだという主張が度々登場する<sup>59)</sup>。権利章典導入論は、単に権利章典を導入するだけでなく、司法による審査を強調する意見と結びついて主張される。

今まで連邦における権利章典の導入に関して審議になったことは、大きな

57) (2002) 213 CLR 1, [961] (Callinan J). *AMS v AIF* (1999) 199 CLR 160, [49-50] (Gleeson CJ, McHugh and Gummow JJ) も同様の判示をしている。

58) Joseph (n 1) 585. 横大道 = 吉田・前掲注 (4) 184 頁。

59) 権利章典導入論争については、佐藤 (2011)・前掲注 (3) 39 頁以下、佐藤 (2016)・前掲注 (3) 345 頁。権利章典を導入すべき立場から自らの見解を踏まえつつ論争を整理したものとして、ラトナパーラ・前掲注 (3)。

レベルでは、1944年、1970年代、1980年代、そして、直近では2009年にある<sup>60)</sup>。1944年には、Curtin労働党政権が表現の自由と信教の自由の保障を実現する憲法改正を提案したが、レファレンダムの結果により否決されている。Whitlam労働党政権は1973年に自由権規約を立法化する法案を提案したが<sup>61)</sup>、連邦議会では否決された。Hawke労働党政権は、1988年に陪審の権利、宗教の自由、財産の取得に関する自由を挿入する憲法改正案<sup>62)</sup>を提出するも、レファレンダムでは大差で否決されている。なお、Hawke労働党政権は、1985年にも制定法による権利章典の導入を目指したが<sup>63)</sup>、失敗に終わっている<sup>64)</sup>。2009年にはRudd労働党政権下においてオーストラリアにおける人権保障のあり方について審議することを目的として設立された連邦人権審議会による報告書が提出され、その報告書では提言の1つとして人権法を導入すべきと述べた<sup>65)</sup>。しかし、その後の具体的な動きはない<sup>66)</sup>。

上記以外にも小さなレベルでは小政党や無所属議員による法案提出が散発的に行われているが<sup>67)</sup>、ほとんど審議されておらず、世論喚起・政治的パフォーマンス

---

60) Williams (n 6) 2, Matthew Groves, Janina Boughey & Dan Meagher, 'Rights, Rhetoric and Reality: An Overview of Rights Protection in Australia' in Matthew Groves, Janina Boughey & Dan Meagher (ed), *The Legal Protection of Rights in Australia* (Hart, 2019) 7-8.

61) Human Rights Bill 1973 (Cth).

62) Constitution Alteration (Rights and Freedoms) Bill 1988 (Cth).

63) Australian Bill of Rights Bill 1985 (Cth).

64) Williams (n 9) 57-60.

65) National Human Rights Consultation Report 2009, Recommendation 17-31 (pp. xxxiv-xxxviii).

66) 政府は、報告書に対する応答として、2010年に Australia's Human Rights Framework を公表した。この中では、議会が人権審査を行う仕組みを導入すると述べている (pp 8) が、人権法の導入については触れていない。Framework で扱った事柄は、後に2011年人権 (議会審査) 法 (*Human Rights (Parliamentary Scrutiny) Act 2011* (Cth)) として実現されている。なお、報告書も議会による人権審査制度の導入を提言していた (National Human Rights Consultation Report 2009, Recommendation 7 (pp. xxxi))。

67) Williams (n 9) 64-65. 例えば、オーストラリア民主党による Human Rights Bill 1982 (Cth)、無所属の Andrew Theophanous 議員 (ただし2000年までオーストラリア労働党所属) による Australian Bill of Rights Bill 2001 (Cth) など。近年では無所属の Andrew Wilkie 議員が提出した Australian Bill of Rights Bill 2019

マンスという側面が強い。

今まで提案された権利章典導入論は、憲法典への導入か、それとも法律による導入か、司法がどのように審査するのか、などの点をめぐって様々なものがあるが、権利章典導入論の背景には、1944年の提案を除いて<sup>68)</sup>、オーストラリアが批准している国際人権条約を国内法的に実現する立法措置をとるべきだという思考がある。例えば、連邦人権審議会による報告書では、「オーストラリアが負う人権条約上の義務の多くは国内法化されていない」<sup>69)</sup>と指摘している。ただし、どの条約を国内法化するのかを巡っても意見が分かれている<sup>70)</sup>。なお、ここで言う「国際人権条約を国内法的に実現」するための立法措置とは権利章典として法典化することを指す。法案を国際人権条約の観点から審査する議会内人権審査制度（[2. 4]参照）も実現措置の1つである。

それでは、権利章典の導入につき、賛成派、反対派はどのような見解なのか。それぞれの論拠はKirbyによる整理に集約されている<sup>71)</sup>。まず、賛成派は次のように主張する。

- ①反対派は民主政が機能すれば権利章典は不要と主張するが、民主政が機能するとは限らない。民主政は多数派の利益を代弁するが、少数派の権利を見通

---

(Cth)がある。Wilkieは2017年にも同様の法案を提出している（Australian Bill of Rights Bill 2017 (Cth)）。

68) 1944年改正案は、当時の米豪関係の中で、オーストラリアがいわゆる「4つの自由」を実現することを出発点としている（Williams (n 9) 57）。1940年代のオーストラリアの権利章典導入の議論状況については、Dylan Lino, 'Conservative constitutional rights in 1940s Australia' (2022) 45 (3) *Melbourne University Law Review* 1175 参照。

69) NHRCR (n 65) ix.

70) 例えば、1985年法案は自由権規約の立法化を目的としている（Explanatory Memorandum, Australian Bill of Rights Bill 1985 (Cth) 1）。2019年法案は、自由権規約、社会権規約、子どもの権利条約、拷問等禁止条約の立法化を目的としている（Explanatory Memorandum, Australian Bill of Rights Bill 2019 (Cth) 2）。

71) 以下の整理は、The Hon Mr Justice M D Kirby AC CMG, 'A Bill of Rights for Australia - But do we need it?' (1995) 21 (1) *Commonwealth Law Bulletin* 276, 277-282を参考にした。

しがちである。

- ②権利章典の導入によって裁判所が政治化するという見方は単純過ぎる。裁判所は連邦機関の1つとして既に政治に関与している。政治的な問題(例えば、連邦と州の権限配分の問題など)が持ち込まれたとき、裁判所は判断を下さなければならない。
- ③連邦議会は判断が難しい問題を裁判所による解決に委ねることがある。アメリカ合衆国を例に挙げると、人種差別、議員定数不均衡、妊娠中絶、個人のプライバシーに関する問題などである。オーストラリアにおいても裁判所が権利保護に取り組むことが適切である(Mabo判決が典型例)。
- ④我々の共同体はオーストラリア連邦憲法典が制定された当時から変化し続けてきた。人種差別や多文化主義に関する考え方を反映した権利を連邦憲法典に挿入すべきである。
- ⑤裁判官はコモンローを発展させるが、同時にコモンローに制約されている。コモンローが見過ごしている領域がある。例えば、プライバシー、女性の権利、在監者、同性婚などである。権利章典を導入して、裁判所が彼らの地位を救済することができるようにする必要がある。
- ⑥人権は政治的論争よりも上位にある。権利章典を憲法典に挿入することは、良き社会という永続的な価値を表明すると同時に、連邦の社会的連帯を固定化させる。
- ⑦憲法典に人権及び市民としての義務を書き込むことは、オーストラリア市民に対して、人権を考える教育効果を持つ。憲法典に挿入することによりオーストラリアのナショナル・アイデンティティにもなる。
- ⑧裁判官がコモンローによる人権保障を実現したとしても、それには民主的正当性が欠けている。人民に承認された権利章典が必要である。
- ⑨権利章典を導入することは、今まで虐げられてきた弱者(障害者、性的少数者、少数民族など)へのエンパワメントになる。
- ⑩現在、専制国家や破綻国家を除いて、権利章典を持たない国はオーストラリアしかない。

次に、反対派の主張を紹介する。

- ①オーストラリアでは議会制民主主義が機能している。権利章典は、法制定行為一たとえそれが多くの人民によって支持されたとしても一に制限をかける。これは、立法府及び人民を信用していないことを意味する。もし議会が不公平な、抑圧的な活動をしたとしても、それは次の選挙で評価すれば良い。
- ②権利章典は司法の政治化を招く。権利章典を導入することで、選挙で選ばれた代表が有する権限が司法に移譲される。しかし、その権限を行使する裁判官は、たいていは保守的な傾向を持つ男性であり、選挙で選ばれていない。司法の帝国化が生じる。そして、一旦導入されたルールを変更するためには困難な憲法改正が必要である。
- ③定義をすることは同時に権利の範囲を限定することである。どれだけ権利章典を包括的に作ったとしても、保障は文字となって示された範囲に限定されてしまう。裁判所がその存在を明示しにくい権利もあるはずである。
- ④権利章典は、オーストラリア全土で統一的に効力を有する。しかし、広大なオーストラリアは地域ごとの違いが大きく、センシティブな社会問題に対して単一のアプローチを採用する必要性は低い。それは、地域ごとに決定されるべき事項である。
- ⑤人権問題は時代によって異なる。将来はコンピューター、バイオテクノロジー、ヒトゲノムなどが問題となるだろう。権利章典はこのような問題を扱っていない。問題に対処する必要が生じたときに連邦議会に委ねるべきである。
- ⑥権利章典は、時代の変化や新たな科学技術によってもはや時代遅れとなった事項に関する権利を固定化してしまう。例えば、アメリカ合衆国憲法典が保障している武装する権利は、革命当時は適切であったかもしれないが、現代では異なる。固定化による弊害を回避するためには、権利を保護する議会の柔軟性を活用したほうがよい。
- ⑦権利章典が人権保護に効果的というわけではない。例えば、1950年代、共産主義者に対して、オーストラリア高等法院は、権利章典を有するアメリカ

合衆国最高裁判所よりも大きな保護を与えていた。権利の保護にとって重要なことは、権利章典の導入ではなく、多様な意見やライフスタイルを尊重し、マイノリティを保護する社会の構築である。

- ⑧裁判官によるコモンロー上の保護で十分である。Mabo判決がその典型である。制定法が不明確なときはコモンローがその隙間を埋め、議会が明確に反対していない限りは国際人権条約を裁判官が援用することが認められている。
- ⑨権利章典の導入に反対している者が人権保護に反対しているわけではない。人権そのものが議論になっているわけではなく、人権をどのように保障することが最も効果的なのかが争点となっている。人権保護のより良い方法は、個別法の制定である。そのような法律は、より詳しく、特定されている。このような法律に依拠して裁判所は当事者間において見落とされがちな点を見分け、効果的な保護を提供できる。
- ⑩我々の社会は権利章典を有さなくても他国と比べて十分な人権保護を提供している。これは成熟した議会制民主主義の確立こそが人権保障にとって重要ではないか。我々の憲法体制の特徴を否定する必要はない。

ただし、上記の賛成論・反対論は、次元が異なる主張が混在している点には注意が必要である。権利章典を憲法典レベルで導入することに対する賛否、法律レベルで導入することに対する賛否、そもそも権利章典を導入すること自体への賛否は論理的に区別される。例えば、権利章典を憲法典レベルで導入すると権利を固定化することになり、時代状況に対応することができないため反対であるが（反対論⑤⑥）、法律レベルで導入すると柔軟な対応が可能であるため賛成するという見解も論理的には成立する<sup>72)</sup>。

このように、オーストラリアでは、権利章典に賛成、反対と言っても様々な

72) 例えば、Jeffrey Goldsworthy, 'Against a Constitutional Bill of Rights in Australia' in Matthew Groves, Janina Boughey & Dan Meagher (ed), *The Legal Protection of Rights in Australia* (Hart, 2019) 393, Groves et al (n 60) 15-16.

次元の議論が錯綜しており、合意を得ていない。一般的な傾向としてリベラル系の政党は権利章典導入に好意的であるが、リベラル系政党の最大勢力であるオーストラリア労働党は、国際人権条約の国内法化については主張しているものの、権利章典の導入については明言を避けていた<sup>73)</sup>。ただ、オーストラリア労働党が2021年に発表した政策綱領では「制定法による人権保障または他の類似制度を通して人権保障を高めることを検討する」<sup>74)</sup>と述べ、若干の変化が見られる。もう一方の極、すなわち保守系政党の中核を構成するオーストラリア自由党は、特にHoward政権(1996-2007年)において伝統的な議会主権の立場からの反対論が支配的であり<sup>75)</sup>、本稿執筆時(2022年)でもその姿勢を崩していない<sup>76)</sup>。

## 5. 終わりに

本稿では、オーストラリアにおける人権保障と国際人権規範の関する議論状況を整理した。現状では連邦レベルでは権利章典導入論は低調であり<sup>77)</sup>、実現

---

73) Galligan & Larking (n 1) 181.

74) Australia Labour Party, National Platform (2021) 60 [5]. <<https://alp.org.au/media/2594/2021-alp-national-platform-final-endorsed-platform.pdf>> 2022.12.6 閲覧。

75) Greg Carne, 'Charting Opposition to Human Rights Charters: New Arguments or Recycled Objections?' (2009) 28 (1) The University of Tasmania Law Review 81, 85-86, Galligan & Larking (n 1) 181-182, Joseph (n 1) 604. Howard首相(当時)は、メディアのインタビューの際、国際人権規範に対して「人権は『彼ら』のためのものではなく、『我々』のためのものである」と発言し、国際人権規範を元にした人権保障の実現を拒否する姿勢を明確に示した (Joseph (n 1) 589)。

76) オーストラリア自由党が2002年に発表した政策綱領参照 (Liberal Party, Federal Platform (2002), <<https://cdn.liberal.org.au/pdf/FederalPlatform.pdf>>2022.12.6 閲覧)。

77) 2009年から2010年にかけてオーストラリア国内の保守系大手メディアが権利章典反対派のキャンペーンを行ったことも権利章典導入論が盛り上がりがない理由であると指摘されている (Bede Harris, 'The Bill of Rights Debate in Australia—A Study in Constitutional Disengagement' (2009) 2 (3) Journal of Politics and Law 2, 6, Joseph (n 1) 605)。

する見込みは低いと診断させるを得ないが、本稿が扱った範囲は連邦レベルの議論状況であって、地域レベルでは異なる動向を示している。既にヴィクトリア州では2006年に、ACT（首都特別地域）では2004年に権利章典が導入されている<sup>78)</sup>。そして、2019年にはクィーンズランド州においても人権法が制定された<sup>79)</sup>。クィーンズランド州人権法は、反対論、特に司法が人権法違反と認定すると議会が制定した意思を覆すことになるのではないか、という疑念を解消するために、人権法違反と認定されても当該法律が無効とされない対話モデルを採用している点に注目される<sup>80)</sup>。筆者はこの点についても大いに関心を寄せているが、本稿では十分に扱うことが出来なかったため、今後の研究課題としたい。

---

78) *Charter of Human Rights and Responsibilities Act 2006* (Vic), *Human Rights Act 2004* (ACT). 訳出した資料として、佐藤潤一「オーストラリア首都特別地域2004年人権法」大阪産業大学論集人文・社会科学編11号121頁(2011)、佐藤潤一「オーストラリア ヴィクトリア州2006年人権及び責任憲章」大阪産業大学論集人文・社会科学編11号145頁(2011)。

79) *Human Rights Act 2019* (Qld).

80) Explanatory Note, *Human Rights Bill 2018* (Qld) 3.