

東アジアにおける地域的人権保障制度への展望

——ヨーロッパにおける憲法秩序化過程の一解釈を通じた試論——

小畑 郁

目次

はじめに

一 東アジア地域秩序の可能性

1 経済的相互依存の深化

2 法の改革とハーモナイゼーション

二 地域的な憲法秩序化の条件

1 関連ヨーロッパ史の教訓

2 東アジアへの適用

(1) 知的・イデオロギー的結束の強化

(2) 地域公共圏の重層化

(3) 「外部」との差別化意識

(4) 司法的システムは（東）アジアにとって望ましいか

はじめに

地域的人権保障制度について考える上で、つねに準拠枠組みとして参照されるのは、ヨーロッパである。

ヨーロッパでは、地域秩序それ自体が憲法秩序化していると表現できる段階に達している。リスボン条約によるヨーロッパ連合（EU）条約改正（二〇〇九年二月一日発効）によって、EUは自ら、ある種の基本的諸価値、すなわち民主主義、人権、法の支配などに基礎をおくと誇示している（二一条）。こうした諸価値の承認は、観念的なものにとどまるのではなく、それらを著しく侵害した加盟国に対する制裁制度と結びついている（七一条）。従来から、EU司法裁判所は、EUの行為により影響を受けた者に訴権を認め、またEU法の解釈について先行判決を与えてきたが（一九九一条）、基本権憲章が、EU条約と同等の法的効力を得た（六一条一項）ことにより、人権規範による司法的救済制度が確立した。さらに意義深いのは、EU自身が人権保護のための外部の制度、すなわちヨーロッパ人権裁判所によるコントロールに服するようになることである。すなわち、EUはヨーロッパ人権条約⁽³⁾に加入すると規定された（六条二項）。ヨーロッパ人権裁判所は、ヨーロッパ人権条約上の権利の侵害の犠牲者であると主張する個人からの申立を受理し（同条約三四条）、ヨーロッパ全体に義務的管轄を及ぼしている。この条約のシステムは、個人に自らの人権を確保するための裁判的保障を与える点で、人権保障制度の最も完璧なモデルであると評されているが⁽⁴⁾、この評価は、EU制度を含むヨーロッパ地域の人権保障制度につ

いても当てはまるものと考えられているのであろう。

これに対して、アジアでは、米州、アフリカとも異なつて、地域的人権保障制度が存在しない。⁽⁵⁾ もつとも、アラブ地域および最近では東南アジア地域においては、下位地域（Sub-regional）人権保障制度が発足している。

アラブ人権憲章は、二〇〇四年の改訂テキストが二〇〇八年三月一五日に発効したとされるが、これにより設立されたアラブ人権委員会（Arab Human Rights Committee）の活動の情報はほとんど得られない。⁽⁶⁾ 同憲章については、一八歳未満の者に対して死刑を課しようという規定（七条一項）など、普遍的な人権基準と合致しないという指摘もあり、⁽⁹⁾ 実際に機能するかどうかの見通しも立っていないように思われる。

A S E A N（東南アジア諸国連合）では、二〇〇八年に発効したA S E A N憲章によつて、人権機構を設立することとなつていたが（一四条）、この規定に基づき、A S E A N外相会議は、二〇〇九年七月、A S E A N政府間人権委員会（ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights）の付託事項（Terms of Reference）を承認した。⁽¹⁰⁾ これによると、同委員会はA S E A N加盟国により構成され、各加盟国が同委員会への一名の代表を指名するものとされている（五項）。人権の保護および促進を目的とするとされているが（一・二項）、実際の任務（Mandates and Functions）として挙げられているのは、人権の促進（promotion）にかかるとあり（四項）、とくに、「A S E A N人権宣言」の考案（四・二項）、人権義務の実効的実施のための能力開発の促進（四・四項）、国際人権文書への参加を考慮することの奨励（四・五項）、A S E A Nにおける特定の人権問題（thematic issues of human rights）の研究の準備（四・一二項）が注目される。

A S E A N政府間人権委員会は、二〇一〇年三・四月に第一回会合を開催した。⁽¹¹⁾ これまでに各四日程度の会合を年四回程度開催しており、二〇一二年からは、これら本会合とは別に「A S E A N人権宣言に関する会合」

を開催し、二〇一二年中の同宣言の作成を目指している。⁽¹⁵⁾

A S E A N の人権に関するこれまでの取り組みについては、アジア全体や東アジアでの人権保障制度の可能性を展望するためにも、その背景も含めより一層の研究が求められよう。⁽¹⁴⁾しかし、実際の制度としては、未だその実効性を評価できる段階には達していないといわざるをえない。

東アジアは、地域全体についての人権保障制度が存在しないアジアにおいても、下位地域制度を展望するのに最も困難な下位地域であるとも考えられる。他方、世界経済における東アジアの位置は、著しく高まっており、とくに中国は世界貿易を牽引する役割を果たしている。もし、この下位地域にすべての人間の「恐怖と欠乏からの自由」の観念に基づく人権保障制度を作り出すことができれば、それは、グローバル化する世界全体への大きな貢献となるであろう。⁽¹⁵⁾ いずれにせよ、ここで地域的人権保障制度が機能するためにはどのような条件が必要かを明らかにし、こうした条件を整えるための実際的提言をしていくことは、この地域に住む者の共通の課題であるといえよう。

右にみたように、地域的人権保障については、ヨーロッパとアジアとの間には大きな隔りがある。それぞれの到達点を機械的に並べて比較すれば、(東)アジアにおける状況は、ヨーロッパの「モデル」からみて単純に遅れた段階にあるとしかみることができないであろう。これに対して、本稿では、この比較をより意味のある形で試みたい。それは、ヨーロッパにおける憲法秩序化をさまざまな歴史的要因が絡み合って生じた結果であると考え、そうした要因が東アジアでどれほど成熟しているのか、を考察するアプローチである。こうした要因のうち最も基底的なもの一般的な考えられているのが、地域的な経済的相互依存関係とそれに伴う法のハーモナイゼーションである。そこで、以下、まずこの点について検討し、続いてあまり指摘されることのないその他の

要因に照らして検討したい。

一 東アジア地域秩序の可能性

1 経済的相互依存の深化

アジアは、人口面で世界最大の地域であり、二〇二〇年には、EUを凌駕し合衆国にならぶ巨大消費市場となることが予想されている。⁽⁶⁾ アジアの製造業の付加価値は、二〇〇四年以来EUを越え、すでに世界最大である。このように、『通商白書』の表現を借りれば、アジアはすでに「世界の工場」であり、また「世界の消費市場」になりつつある。

より注目すべきは、アジア域内の経済的結び付きである。アジアの域内貿易額の同総貿易額に占める割合は、一九八〇年代から着実に増加し、二〇〇八年には五三・二％に達している。⁽⁷⁾ EUについての対応する数字が六三・九％、北米自由貿易地域（NAFTA）は四〇・〇％であるから、これらと比較しても、アジアは、密度の高い一つの貿易地域という。

域内投資も増加している。図1は、日本のアジア向け対外直接投資を示したものである。二〇〇四年頃から、日本のアジア向け投資は急速に増加し、現在では、ヨーロッパ向けおよび北米向けのそれと同等かわずかながら上回っている。アジアは、投資の面でも一つの単位となりつつあるといつてよいであろう。

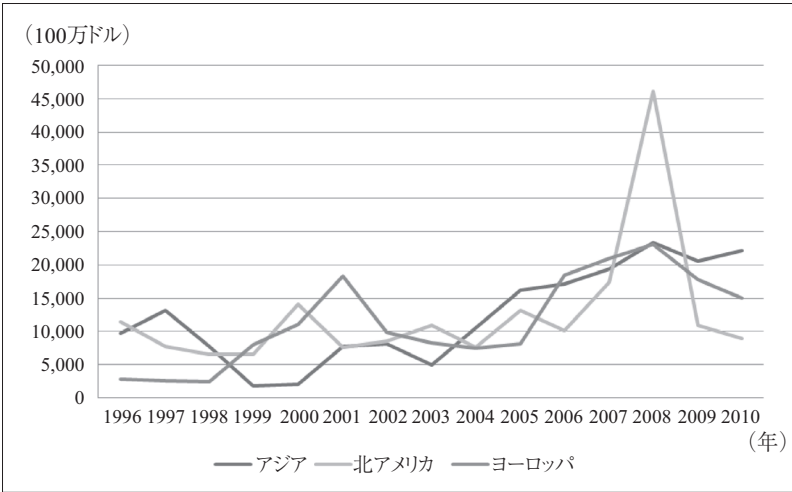


図1 日本の対外直接投資 (国際收支ベース, ネット, フロー)

資料: <http://www.jetro.go.jp/world/japan/stats/fdi/> [最終確認日: 2012年3月17日]

もともと日本の中国への直接投資によって形成された「東アジア生産ネットワーク」は、現在再編成されつつある。⁽⁹⁾そこでは、生産と消費の両面で中国の存在感が増し、日本をはるかに凌いでいる。「通商白書」の分析によれば、こうした事態は、最近の日本企業の海外進出と密接に関係している。そのことは、中国と日本という東アジアにおけるキー・アクターが、生産、消費および企業内取引を通じて緊密に結びついていることを示しているといえる。

2 法の改革とハーモナイゼーション

一九八〇年代、アジアの多くの国々で権威主義体制が崩壊した。また、権威主義体制それ自体が残った国々も含め、冷戦の終焉は、民主化ないし統治の改革への動きを加速化し、多くの国で基本的法律の制定と徹底的な改革をもたらした。

表1は、現代中国における主要立法を示したものであ

表1 1990年以降の中国の主要立法

1991	民事訴訟法
1993	会社法 [1994年施行]
1994	国家賠償法 [1995]
	労働法 [1995]
	仲裁法 [1995]
1995	担保法
	保険法
1996	行政処罰法
1998	証券法 [1999]
1999	行政不服審査法
	会社法改正
2001	信託法
	著作権法改正
	商標法改正
2003	行政許可法 [2004]
2005	会社法改正 [2006]
	証券法改正 [2006]
2006	企業破産法 [2007]
2007	物権法
	民事訴訟法改正

（資料：「現代中国基本法今年表」
木間正道ほか2009『現代中国
国法入門〔第5版〕』有斐閣）

る。ここから、他のアジア諸国とも共通の傾向が見て取れる。

第一に、おおむね一九九〇年以降、アジア諸国は、立法の時代に突入した。国民形成の時代から数えて二度目の法改革の波が多く、多くの国に押し寄せている。中国は、この二〇年間に二〇以上の基本的法律を制定している。

第二に、最近の立法のほとんどが、市場経済を機能させる必要性和緊密に結びついている。民法関係諸法、会社法や民事訴訟法が、市場経済のための基本的規範である。さらに、これらの多くが、国際的文脈のなかで、つまり、外国や国際機関からの援助や圧力を受けて作られたものである。中国がWTOに加盟した二〇〇一年前後の諸立法がその典型である。WTOへの加盟過程が、多くの新規加盟国の法に多大な影響を及ぼしたことは特筆に値する。

第三に、市場経済との関連は、立法が私法分野に限られることを意味するものではない。中国の立法リストは、とくに近年において行政法分野のものを含んでいる。これらもまた、外国の立法、とくに先進国のそれを参考に

して作られた。こうした状況は、多くのアジア諸国においても同様である。

私法のみならず公法分野における法の改革とハーモナイゼーションは、主として西側のタイプに沿ったものであり、たしかに、国民国家を越

える人権保障制度の強固な基礎を提供するものである。しかしながら、地域人権保障制度は、法のハーモナイゼーションから直接生ずるような類のものでは全くない。こうした制度が作られる具体的過程はどのようなものとなるかを探るために、ヨーロッパの経験を参考にするのがよいであろう。

二 地域的な憲法秩序化の条件

1 関連ヨーロッパ史の教訓

冒頭で述べたヨーロッパにおける憲法秩序化をもたらした歴史的過程そのものについては、別稿において比較的詳しく叙述したので、ここでは、多少強引ではあるが、その要因を引き出して整理することにした。

第一に、地域内の知的・イデオロギー的結束である。これ自体先験的に備わっていたわけではなく、第二次世界大戦と冷戦の産物である。

二つの世界大戦、とくに第二次世界大戦は、その苛烈さや期間のみならず地理的範囲において他の戦争と区別される。すなわち、それらは、ヨーロッパじゅうに深刻な被害をもたらした。それに加えて、第二次大戦は、ヨーロッパを精神面においても荒廃させた。甚だしい暴力と侵略の罪を犯したナチズムやファシズムは、西洋文明の内側から生じたからである。

戦争と暴力のないヨーロッパを作るためには、フランスとドイツの歴史的和解が不可欠であると考えられた。

この点で鍵となる問題の一つは、この二つの国の国境付近にある戦略的資源の管理であった。⁽²⁴⁾ さらに、ヨーロッパ人の多くは、アメリカ合衆国やソ連のようなより大きな経済的単位がもたらす規模の利益を感じていた。⁽²⁵⁾ ヨーロッパにおける統合運動は、このような背景の下で成長してきた。

精神的結束は、戦後ヨーロッパ史のその後の展開により強化された。第二次大戦は、他方において、広大な「人民民主主義諸国」の領域（後の「コミニユスト・ヨーロッパ」）を作り出した。西ヨーロッパは、自らのアイデンティティに対する過去と現在の挑戦に直面して、法の支配、人権および民主主義というシンボル・システムを自らの伝統に根ざすものとして擁護したのである。⁽²⁶⁾

第二に、意図的というよりは余儀なくされたものであるが、ヨーロッパの憲法秩序化は、単一の次元で統一的に進んだのではなく、機能的に分化した諸組織が互いに自立しつつも利用し合う関係の進展として進んだことである。この構造は、西ヨーロッパの政治と社会にもともと根強く存在する重層性を基盤とするものといえる。とくに重要であったのは、ヨーロッパ人権条約制度とEU制度との間の分業と相互依存、その意味でのパラリズムである。

EUの前身であるヨーロッパ共同体（European Communities, EC）は、一九五二年に創設されたヨーロッパ石炭鉄鋼共同体（ECS C）を嚆矢とし、同じ加盟国の範囲を有する一九五八年設立のヨーロッパ経済共同体（EEC）とヨーロッパ原子力共同体（ユーラトム）とあわせて、一体的に運用されてきたこれら三共同体を指しているが、「超国家」とも形容された高度な統合にもかかわらず、民主主義や人権といったイデオロギー概念への言及は、これらの基本条約には見あたらない。これらに先立つヨーロッパ統合運動の産物である一九四七年のブリュッセル条約（経済的、社会的および文化的協力ならびに集団的自衛に関する条約）⁽²⁷⁾ や一九四九年のヨーロ

パ評議会規程⁽³⁰⁾が、法の支配、人権および民主主義に言及してきたことと比較すれば、考え方の重大な変更ともいえることができる。

他方、ヨーロッパ評議会の枠組みで締結されたヨーロッパ人権条約は、自由権と手続的権利を人権のカタログという高度に抽象的な理念の形で示すが、弱い執行システムしか有しない。ヨーロッパ人権裁判所の確定判決は法的拘束力を有するが（同条約四六条一項）、これは国際法的次元における拘束力であり、国内法上の拘束力は保障されていない。確定判決後の手続きには、ヨーロッパ評議会加盟国の外務大臣（の代理者）により構成される閣僚委員会による執行の監視があるが（同二項）、これはかえって確定判決が執行力を有していないことを示すものである。

要するに、社会経済的目的をもった高度に統合した共同体（EC/EU）と、人権保護に特化した象徴的で全く非超国家的な制度（ヨーロッパ人権条約）との間で、一種のパラレルリズムが継続的に働いてきたのである。このことにより、EC/EUの側は、ヨーロッパ人権条約という形で人権保護を外部的化することによって、過大な責務と権限を引き受けることを避けることができた⁽³¹⁾。他方、人権条約の側は、経済的利害とは離れてシンボリック的秩序として純化していくことができたのである。

冒頭でみたように今日両制度の間においてある程度の形式的関係も設定されようとしているが、こうしたパラレルリズムがあつたがゆえにこそ実現したある種の「接近」であり、近い将来両者が統合するといったような展望はもちえない。

第三に、ヨーロッパにおいて憲法秩序化が実現したのは、その「外部」に対する差別化意識、具体的には、「対抗」からある程度の「懐柔」へといった対応が直接の契機を構成している。

元来のヨーロッパ人権条約の実施システムでは、個人の申立権および人権裁判所の管轄権については選択条項（旧二五条、旧四六条）があり、それらを受諾した締約国についてのみ個人の申立の司法的処理が保障された。よって同条約が司法化されたシステムとなったのは、少なくとも形式的には、これらの選択条項を廃止した第一一議定書（一九九四年採択、一九九八年発効）による改正後である。こうした変化は、中東欧諸国が評議会に加盟し、ヨーロッパ人権条約に加入しつつあるその時に実現した。実際それは、等比級数的に増加する申立を、相対的に少人数の機関により効率的かつシンプルに処理することを目指すものであった。⁽³⁾

冒頭で紹介したリスボン条約の改正によるEU法秩序への人権・民主主義といった価値の導入は、実は、多くの新規加盟国をもたらししたEUの東方拡大によって、それまで外部に適用されていたコンデイションナリティを取り込んだものであった。⁽⁴⁾

* * *

このように、ヨーロッパにおける憲法秩序化の主な要因として、①知的・イデオロギー的結束、②重層的公共圏の展開、③外部への差別化意識、を取り出すことができよう。

2 東アジアへの適用

ヨーロッパの憲法秩序化のさらに基礎には、多くの所見が一致するように、国の単位を越える経済的に密接な関係があるといえよう。一でみたように、アジア諸国の中の絆も、ヨーロッパの水準に、少なくとも統合の初期段階のそれに近づいている。この観点からすれば、たしかに、アジアの人権保障制度の構想を論じ、それを描くことも、今や可能である。

しかし、ヨーロッパにおいて、高度な経済統合がそれ自体で付随的な人権保障制度を自動的にもたらしたわけではなく、結果としての憲法秩序化は、高度に経路依存的なものであって、右に指摘した三つの要因なしには考えられないものであった。アジアでは、一般的に言って、これらの要因を欠いている、あるいは、その発展が大きく遅れている。結論からいえば、東アジアにおいて、地域的人権保障制度を構築する道には多くの困難が待っていると言わなければならない。しかし、ヨーロッパとアジアの比較は無駄ではないであろう。それを通じて、そうした困難をいかに克服するか、構築されるべき制度の形態はどのようなものであるべきかを示すことができるかもしれないからである。

(1) 知的・イデオロギー的結束の強化

ヨーロッパでは、第二次世界大戦の教訓として人権が重要であるとのコンセンサスがあるといつてよいであろう。こうした考えは、冷戦の過程で強化された。アジアでは、戦争そのものは、多くの甚だしい人権侵害を生み出したが、その戦争の主原因の一つが、市民的・社会的権利をないがしろにした日本の近代化にある、という考

えは、一般的に受け入れられているとはいえない。一つには、戦争から歴史的教訓を引き出す共同の努力が、アジアの地に根を張った人権の概念を形成するために決定的に重要である。

フランスとドイツとの歴史的和解に相当するものは、アジアではまだ達成されていない。中国と日本の古くからの敵対関係は、消え去つてはいない。両国間で近年聞かれる友好の言葉は、経済界から発せられているのであって、思想や考え方についての親近感からとはいいがたい。⁽⁵⁾

もつとも、知的結束の基盤となりうる協力関係が、民間レベルでの交流として生まれつつあることも否定できない。たとえば今日、法制度のハーモナイゼーションとそれを促進するさまざまなフォーラムがさまざまな形で、日常的に形成されつつあるが、それは、法制度の基礎にあるわれわれ（東）アジア人の生活様式とそれを支える生きた思想の共通性はどこにあるか、といった問題を考える場ともなりつつある。⁽⁶⁾

（2）地域公共圏の重層化

ヨーロッパでは、公共圏は、その大きさにおいてまた職能的に多層化されている。基礎自治体や州の自治の伝統は、相対的に強い。外交会議・会談とともに、議員、政府専門家、専門職業人の会合が、それぞれ同じ公的関心の下にさまざまな国際的問題を議論している。対照的に、アジアでは、決定作成が国の政府レベルに集中している。

もつとも、上述した経済的相互依存の進展は、政府および民間レベルのさまざまなネットワークを、アジアにおいて作りだし、活性化させている。ここでは、二〇一一年一月の第六回東アジア首脳会議にだけ言及しておこう。⁽⁷⁾ この会議は、すでに発足六年を迎えている。「東アジア共同体」の構想は、かなり腰が引けた態度で

はあるが、いまや日本政府によっても公式に支持されている。⁸⁾

こうした状況の下で、東アジア共同体の基礎の上に人権保障制度を作るのが簡単ではないかと考えるむきもあろう。しかし、経済共同体とシンボルの制度とのパラレリズムがヨーロッパにおいて積極的な結果をもたらしたことを想起すべきであろう。いずれにしても、人権保障制度を作るために共同体の形成を待つ必要はない。人権保障制度にとってより重要なのは、経済協力的ないし統合の枠組みから距離をおいておくことである。さもなくれば、人権は、(そうした面があることは否定できないが) 経済的支配の道具とみなされるかもしれない。経済的協力の進展のためには、少なくともそのための組織の初期の段階では、国の統治の基本原則に関わる分野で責務を引き受けることは避けるのがよいであろう。人権はまさにこの分野に必然的に関わるのである。このような文脈で、機能主義の論理は、なお有効であるといふべきであろう。

重層化された公共圏は、人権保障制度を機能させるために良好な条件を作り出す。学界や法曹界からの支持や建設的批判があれば、政府がそれを非難したとしても、生き残ることが可能となるであろう。こうした機能を果たす学界や法曹界を、できるかぎり地域的にまとめた形で作り出すことが重要である。

(3) 「外部」との差別化意識

地域的結束と実際には表裏一体であるが、ヨーロッパでは、「外部」に対する比較的強い対抗感覚ないし差別化意識が、人権のシンボル化と制度の司法化に寄与していた。

アジアでは、アジア諸国間の友好関係は必ずしも優先的なものではない。こうした選好は、市民社会の感情のレヴェルだけでなく、産業界の計算のレヴェルにおいても存在する。表2は、日本のアジア向け投資と比較して、

表2 ドイツと日本の域内投資（国際収支ベース、ネット、フロー）（%）

	2009年	2010年
ドイツ	88.6	72.3
日本	27.6	38.7

（資料： <http://www.jetro.go.jp/world/japan/stats/fdi/>;<http://www.jetro.go.jp/world/japan/stats/fdi/>〔最終確認日：2012年3月17日〕）

ドイツのヨーロッパ向け直接投資の圧倒的な比率を示している。

そうすると、まさにアジアを一つの「単位」になりつつあると表現したが、その稠密性は、ヨーロッパのそれにはるかに及ばない。たしかに、最近の経済的關係は、状況の変化をもたらしているが、知的・文化的交流の一層の促進が、その変化を著実なものとするために不可欠である。

この関連で、述べておきたいことは、普遍主義的な主張に対しても、それが地域主義にいつでも優先すべきだというのであれば、警戒の念をもって臨むべきである、ということである。地域主義は、経済的危機の時代における食糧やエネルギー供給の問題を考えれば明らかのように、それ自体として発達させるべき合理性を有している。

（4）司法的システムは（東）アジアにとって望ましいか

最後に、ヨーロッパ・モデルの具体化としてしばしば主張される司法的システムの優位性の問題を取り上げよう。少なくとも当分の間はアジアでは司法化された人権保障制度は望ましくないということについては、一致があるであろう。それは、現実的でも実際のでもない。ASEAN政府間人権委員会のような人権の伸長のためのメカニズムも、東アジア全体にとって一つの選択肢であろう。もつとも、こうした高度に政府間的な性格の機関だけで十分かどうかについては、議論の余地がある。

さらに、長期的にも、司法化されたシステムが望ましいかどうか、問題である。個人の不服それ自体を取り扱

わず、法的に拘束的な決定を下すわけでもないアジアの制度も、十分なものでありうる。ヨーロッパの司法化されたシステムは、むしろ偶然的の産物であって、これをモデルとするのは、歴史の「創造」にほかならない。対審的議論を経た上での独立した権威ある法律家集団の判断があるならば、この判断を法的拘束力あるものとするかどうかは、実は決定的重要性をもたない。国際法的制度においては、法的拘束力は通常、法的な執行力を伴うものとはならないからである。したがって、右の判断が実際に実施されるかどうかは、実のところは政治過程における議論と権力状況に、あけて依存しているのであって、その判断が法的拘束力を有するかどうかは二次的な重要性しかもたないのである。法律的判断の優位性は、まずは、その職能的な説得力によって決定されるからである。ヨーロッパの人々も、「個人の不服の司法的処理」を目的とする制度の副作用を免れていない。つまり、ヨーロッパ人権裁判所において、未処理事件が膨大に積み上がっていること、および、構造的な問題と結びついた事件についての判決が執行されないという問題である。⁽⁴¹⁾ こうした副作用は、とりわけアジアの文脈においては、地域的人権についてのニヒリズムを生むであろう。

結びに代えて——人権の現象学に向けて

このようにヨーロッパの経験を突き放して観察することについては、相対的に優れた制度を不必要に傷つける試みと受け取られるかもしれないが、もとより筆者の意図はそこにあるのではない。アジア、とくに東アジアは、西ヨーロッパによる植民地化の影響を構造的には受けなかった世界的にもユニークな（下位）地域である。そう

した地域でこれまで存在してこなかった地域人権保障制度を展望するには、ヨーロッパにおいて結果的に到達している現時点の制度を静態的に観察して、それと単純に比較して構想するのでは全く不十分である。まずは、ヨーロッパの制度を成り立たせている歴史構造を分析した上で、比較可能性を検討すべきであろう。本稿は、その一つの試みにすぎない。ここでは、筆者の経験を紹介しながら、アジアにおいて人権の国際的保障に向き合うための、一つの基本的態度を提唱することで結びに代えたい。

筆者は、法学研究科修士課程教育の一環としてこの間主にアジア諸国からの留学生向けの「国際人権法」の授業を受け持ってきた。その経験から、アジア諸国において一般に「国際人権法」の普及の難しさを痛切に感じてきた。多くの学生にとっては、「人権」とは、帝国主義的干渉を覆い隠す美辞麗句にすぎないものであり、ほとんど直感的警戒を呼び起こすものですらあるからである。どれほど優れていると一般的に評価されているものであっても、特定の地域や国の制度に根ざした考え方を無媒介に語ることはないよう、特別の注意が必要だと感じてきた。彼らは、たとえば国連理事会の普遍的定期審査において提起される自国に対する批判に対して、雄弁に反駁する。他方で、たとえばアメリカ合衆国も人権観念に基づく批判の対象となっていることに、彼らは強い印象を受けるのである。

結局のところ、少なくとももある種の人権観念に照らせば、すべての国が問題を抱えている。つまり、人権は、神秘化された呪文のように用いられる傾向があるが、人権ディスコースは、極めて多様で、人権についての歴史は、幸か不幸かさまたまである。せいぜいできることは、人権観念をあるがままに見ることだけであろう。筆者自身は、人権は、他のすべての法概念と同じく、人間のより良い生活のための知恵であるべきであると考えている。この拙論が、アジアの人々の人権についての紋切り型の考えからの脱却に少しでも貢献するものであれば、

注

- (1) これについては、参照…小畑郁「欧州評議会・欧州人権条約からみたヨーロッパ憲法秩序」中村民雄Ⅱ山元一（編）『ヨーロッパ憲法の形成と各国憲法の変化』（信山社、二〇一二年）二二頁以下。
- (2) *Official Journal of the European Union*, 2010 C 83/13.
- (3) 原条約のテキストは‘ *United Nations Treaty Series*, Vol. 213, p. 2214^f [以下‘ 213 UNTS 221 の要領で引用する。’]改正も含む現在のテキストは、〈<http://www.conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Htm/005.htm>〉（最終確認日：二〇一一年一〇月三〇日）。ヨーロッパ人権条約の全体像については、戸波江二ほか編『ヨーロッパ人権裁判所の判例』（信山社、二〇〇八年）を参照されたい。
- (4) Frédéric SUDRE [1990], *La Convention européenne des droits de l'homme*, 8ème éd. (PUF, Collection de *Que sais-je?*), 2010), p. 1〔第三版（一九九四年）の日本語訳…建石真公子訳『ヨーロッパ人権条約』有信堂、一九九七年、一頁〕。
- (5) (東)アジアにおける人権保障制度(構想)について論じたものは多岐にわたるが、国際法学の立場からの主な日本語文献として、次のようなものがある。山崎公士Ⅱ阿部浩己「アジアにおける人権保障機構の構想(一)」(三・完)香川法学五卷三号一頁以下、六卷三号一頁以下、七卷一号二三頁以下(一九八五―八七年)、山崎公士「アジア・太平洋地域における人権対話と国際機構」内田久司先生古稀記念『国際社会の組織化と法』（信山社、一九九六年）四一五頁以下、同「アジア人権機構をめざして」自由と正義六二巻七号(二〇一一年)三〇頁以下、阿部浩己「地域人権機構とアジア太平洋」世界法年報一六号(一九九七年)三四頁以下、芹田健太郎「東アジア人権委員会設立の提案」田畑茂二郎先生追悼『二世紀国際社会における人権と平和…国際法の新しい発展をめざして(下)』現代国際法における人権と平和の保障(東信堂、二〇〇三年)二七頁以下、

- (6) 筆者も利用した英文テキストは、〈<http://www1.umn.edu/humants/instreet/loas2005.html>〉（最終確認日：二〇一二年四月一〇日）。
- (7) Meriyat RISHMAWI, “The Arab Charter on Human Rights and the League of Arab States: An Update”, *Human Rights Law Review*, Vol. 10 (2010), p. 169ff. at p. 169.
- (8) 公式の情報として、見よ：〈http://www.arableagueonline.org/wps/portal/las_en/home_page〉（最終確認日：二〇一二年二月五日）。NGO 経由の比較的詳しい情報として、見よ：RISHMAWI, *supra* note 7, p. 172, 174f.
- (9) *Ibid.*, p. 171f.
- (10) *Available at*: 〈<http://www.asean.org/publications/TOR-of-AICHR.pdf>〉（最終確認日：二〇一二年四月一〇日）。
- (11) Joint Communiqué of the 42nd ASEAN Foreign Ministers Meeting “Acting Together to Cope with Global Challenges”, Phuket, Thailand, 20 July 2009, *available at*: 〈<http://www.asean.org/22686.htm>〉（最終確認日：二〇一二年二月一三日）。この委員会に「日本語で論じたものとして」、参照：上柳敏郎「アセアン政府間人権委員会の設立とその役割・地域拡大の可能性」自由と正義六二巻七号（二〇一一年）二七頁以下。
- (12) Press Statement by the Chair of the ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights on the First Meeting of the ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights, ASEAN Secretariat, 1 April 2010, *available at*: 〈<http://www.asean.org/24445.htm>〉（最終確認日：二〇一二年二月一九日）。
- (13) Press Release of the First Meeting of ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights on the ASEAN Human Rights Declaration, Siem Reap, Cambodia, 8-9 January 2012, *available at*: 〈<http://www.asean.org/26769.htm>〉（最終確認日：二〇一二年二月一九日）。
- (14) 注目される研究として、TAN Hsien-Li, *The ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights* (Cambridge UP, 2011) が挙げ

られる。

(15) 市場や経済がグローバル化するほど、リスクも高まる。グローバル化している世界では、これまでになく公的コントロールと規制を強める必要性がある。他方、一国的規制は、ますます実効的ではなくなっている。企業活動に対する一国の一方的規制は、「空洞化」をもたらし、世界市場でのその国の地位の喪失につながってしまう。小さい消費市場しかもたない国のコントロールは、単純に無視されることになる。しかし、世界的なレヴェルでは、市場の規制のための実効的システムは存在しない。世界貿易機関(WTO)は、「公正」貿易を促進するものであると考えて良いであろうが、せいぜい「セーフティ・ネット」を提供するだけであろう。それはむしろ市場そのものが機能するための最低条件にはかならない。国際連合(国連)のグローバル・コンパクトは注目すべき試みであるが、ここでいう「市民社会」とは、主として相対的に健全な企業間のコンパクトにはかならない。人権条約機関や普遍的定期審査(Universal Periodic Review)は、一般的にいえば私人を規制するにはあまりに弱い(普遍的定期審査については、さしあたり参照…小畑郁「国連人権理事会における普遍的定期審査」芹田健太郎ほか編『講座国際人権法4 国際人権法の国際的実施』信山社、二〇一一年、一〇八頁以下)。それらの場において適用される基準は、かつての高レヴェルの議論の産物であって、地域社会の今日的ニーズの反映の度合いは小さい。少なくとも、人々は自らの生活から隔絶した世界で起きていることであると感じているといえるであろう。地域的レヴェルにおける公的コントロールは、上記のギャップを埋めるであろう。すなわち、効力を失った一国的統治と遠くて非実効的な世界的規制との間のギャップを埋めるものである。相当規模の消費市場をもつ地域は、商品の質に対する実効的コントロールを及ぼすことができ、そうしてこうした地域的規格は普遍化されることになる。こうした状況は、当該地域からの輸出に有利な条件を作り出す。というのは、企業は、自らが属する地域の規格により早くまた容易に適応するであろうからである。世界市場での競争は、規格の普遍化のレヴェルにおいても展開している。もしそうした努力が人権保障のための草の根のイニシアチヴと結合するなら、それは、ポスト国民国家時代において、グローバルなレヴェルの巨大な格差が生み

出す不正義を是正するほとんど唯一の手段であろう。

- (16) 経済産業省『通商白書二〇一〇』一八六頁。
- (17) 同右、一七〇頁。
- (18) 経済産業省『平成二二年版 通商白書 概要』(available at: http://www.meti.go.jp/report/ishaku2010/2010honbun_p/2010_00c.pdf)、最終確認日：二〇一二年二月二九日）一〇頁。
- (19) 以下については、参照：前掲『通商白書二〇一〇』一七〇頁以下。
- (20) 一九九九年のある資料によれば、東アジア九か国（カンボジア、中国、インドネシア、ラオス、マレーシア、モンゴル、フィリピン、タイ、ベトナム）に対して、計一四一件の法関連援助プロジェクトが実施されている。見よ：『Bulletin on Law and Policy Reform 1999 (Asian Development Bank), passim』。
- (21) これについてはとくに参照：川島富士雄「中国によるWTO上の義務・約束の履行状況」佐分晴夫ほか編『グローバル化のなかの法整備支援』（名古屋大学法政国際教育協力研究センター、二〇〇七年）一〇三頁以下。
- (22) 見よ：MA Htaide, “China’s Reference to Extraterritorial Experience in its Thirty Years of Rule of Administrative Law”, in: *Transformation of Administrative Law under Globalization and Transition: In Search of the Theory for Comparative Administrative Law-Models and Common Principles: Collection of Papers (Faculty of Humanities, Law & Economics, Mie University, etc., 2010)*. この報告書は、三重大学で開催された同名のシンポジウムの記録である。中国、ベトナム、カンボジア、インドネシアからスピーカーが招かれたこのシンポジウム自体、アジアにおいても行政法のハーモナイゼーションの時代が到来していることを示すものである。
- (23) 小畑・前掲註(1)、二九―四〇頁。
- (24) この点を強調するものとして、見よ：鴨武彦『ヨーロッパ統合』（日本放送出版協会、一九九二年）七六―八四頁。

- (25) たとえば見よ：Wolfgang FRIEDMANN, *The Crisis of National State* (Macmillan, 1943), pp. 109-111, 139-149.
- (26) これについてはさしあたり参照：小畑・前掲註(1)、三〇頁。
- (27) 一九七〇年代におけるこうした認識については、たとえば見よ：Pierre PESCATORE, *Le droit de l'intégration* (Sijthoff, 1972) [日本語訳：大谷良雄・最上敏樹訳「EC法——ヨーロッパ統合の法構造——」有斐閣、一九七八年]およびR. S. R. F. MATHIJSEN, *A Guide to European Community Law*, 3rd ed. (Sweet & Maxwell, 1980) [日本語訳：山手治之監訳「EC法入門」有斐閣、一九八二年】。
- (28) 原諸条約のテキストは、261 UNTS 140; 294 UNTS 3; 294 UNTS 259.
- (29) 原条約のテキストは、19 UNTS 52.
- (30) 原規程のテキストは、87 UNTS 103.
- (31) 基本権憲章の法的効力の承認とヨーロッパ人権条約への加入には、現在でもなおそれらがEUの権限に影響を及ぼさないととのセーフガードが付されていること(EU条約六条)に、注意が必要である。
- (32) 旧システムが維持されたならば、人権裁判所のみならずヨーロッパ人権委員会もまた実質的にフルタイムの機関となったであろう。それらの構成員の数は、合計して締約国数のほぼ二倍、すなわち八〇人から九〇人となったであろうから、交渉過程で財政負担が懸念材料となったことは当然といえよう。
- (33) これについては、なお次も見よ：小畑郁「ヨーロッパ人権条約実施手続の司法的純化についての一考察」国際法外交雑誌九八巻一―二号(一九九九年)一五三―一五四頁、一五五頁註(15)。
- (34) これについては、さしあたり参照：小畑郁「EC/EU法における人権規範の展開」本誌二二八号(二〇〇八年)三二七頁以下。
- (35) 現駐中国日本大使のポストが、経済界のトップリーダーの一人である、丹羽宇一郎・前伊藤忠商事会長により占められていることは、この点で象徴的である。

(36) (東) アジアの共通の価値というのは、外から当然これを持つべきだと押しつけられるものでもなければ、現実には精神的・物質的に貧しい面も多くある(東) アジアの人々の生活から単に「発見」されるものでもないであろう。より具体的にいえば、一方では、人権概念の基盤として極めて重要で言説の上では普遍化しつつあるが、(東) アジアにおいて本当に血肉化できるかどうか疑問がもたれる概念、たとえば「人間の尊厳」といったものに、ア priori に依拠することはできないであろう。他方で、(東) アジアの美德としてしばしば挙げられるある種の共同体優先の思想、たとえば「調和」といったものに無条件に依拠することは、埋め込まれた少数派抑圧の装置として機能してきた日本の歴史を顧みれば明らかのように、きわめて危険である。「共通価値」というものは、(東) アジアの人々の知的交流の中から、確認されていくものにはかならない。こうした知的交流そのものを一層活性化させることこそ、当面の課題である。

(37) 見よ：Chairman's Statement of the 6th East Asia Summit, Bali, Indonesia, 19 November 2011, available at: <http://www.mofa.go.jp/region/asia-paci/eas/pdfs/state111119.pdf> (最終確認日：二〇一二年三月十六日)。

(38) 見よ：外務省『外交青書二〇一一(平成二三年版 第五四号)』六三頁。

(39) これについては、cf. 小畑・前掲註³³⁾、一五三頁。

(40) 二〇一一年における、裁判体に割り当てられた申立と処理された申立の差(いわば毎年発生する「赤字」)は、約二二、三〇〇件である。見よ：European Court of Human Rights, *Analysis of Statistic 2011* (Jan. 2012), available at: http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/11CE0BB3-9386-48DC-B012-AB2C046FE7C0/STATS_EN_2011.PDF, p. 6. 前者の数は毎年増加しているから、処理数を画期的に引き上げなければ、未処理事件が膨大に積み上がっていくことになる。

(41) さしあたり参照：小畑郁「ヨーロッパ人権条約実施システムの歩みと展望」戸波江二ほか編・前掲註³⁾、八頁。

〔付記〕 本稿は、佐分晴夫教授の退職を記念し、同教授への言葉に尽くせぬ感謝の念を込めて献呈されるものである。ところで筆者（小畑）は、二〇一一年六月二五日、明治大学駿河台キャンパスで開催されたアジア国際法学会日本協会研究大会において、“Perspectives for a Regional Human Rights Regime in East Asia: How should Asians Interpret the History of European Regional Constitutionalization?”と題する報告を行った。本稿は、この報告のために準備したペーパーを基礎に、アジアの状況についての記述を中心として再構成の上加筆したものである。もとより佐分教授のアジアについての洞察にははるかに及ばない拙いものであるが、すでにある程度発表されているものでもあり、一定の形で残しておく責任のようなものも感じるので、この段階で公刊する次第である。なお、改稿の過程で、V・カヴリーロフ（Vyacheslav GAVRILOV）教授（極東連邦大学、ウラジオストック）との議論が大変有意義であった。同教授の関連文献として、拙訳「人権の普遍性と人権についての地域主義——共通の土俵を求めて」本誌二四二号（二〇一一年）一八三頁以下、がある。もとより本稿の記述についての責任は、筆者にのみ属するものである。