

展開・改革・変化の中のイギリス公法 ——展望と論争

ジョン・マッケルダウニイ
愛敬浩二・宮内紀子(訳)

訳者によるはしがき

2016年6月23日のレファレンダムでイギリス国民は、大方の予想を覆してEU離脱を選択し(離脱51.9%、残留48.1%)、世界に衝撃を与えた。EUレファレンダム以降、日本においても急速に、イギリスの憲法政治に対する関心が高まってきている。ただし、ここで強調しておきたいのは、EUレファレンダム(の実施とその予想外の結果)は、「変化するイギリス憲法(changing constitution)」の一つの帰結であるということだ。

イギリス憲法のドラスティックな変化は最近始まったことではない。トニー・ブレア(Tony Blair)首相が「憲法改革」に着手した時期から数えても、そろそろ20年の歳月が過ぎようとしている。訳者の2人(愛敬・宮内)もメンバーである「イギリス憲法研究会」はこれまで、「変化するイギリス憲法」の実態を多角的に検討するため、共同研究を継続してきた。その成果の一部は、松井幸夫編著『変化するイギリス憲法——ニュー・レイバーとイギリス「憲法改革」』(敬文堂、2005年)、倉持孝司・松井幸夫・元山健編著『憲法の「現代化」——ウェストミンスター型憲法の変動』(敬文堂、2016年)として公刊されている。

日本国内での共同研究と並行して、イギリス憲法研究会は近年、イギリスの憲法学者と共同して、「日英比較憲法セミナー」を継続的に開催している。第1回セミナー(2012年4月21日龍谷大学深草キャンパス)におけるキース・ユーイング(Keith Ewing)ロンドン大学キングズ・カレッジ教授の基調報告は、K. D. ユーイング(元山健・柳井健一訳)「連立政権下のウェストミンスター・システム」法と政治(関西学院大学)63巻4号(2013年)として公表された。ロンドン大学キングズ・カレッジで開

催された第2回セミナー（2013年9月13-14日）での研究報告の多くが英語論文として、*King's Law Journal*, vol. 26, No. 2(2015)に掲載されている。第3回セミナー（2015年9月2日名古屋大学、9月5日キャンパス・プラザ京都）では、2014年スコットランド独立レファレンダムと2015年総選挙を主なテーマとして、イギリス憲法の現在を多角的かつ複眼的に検証した。第4回セミナーは2016年9月9日、ウォーリック大学で開催された。

2015年開催の第3回セミナーでは、クリス・ヒムズワース（Chris Himsworth）エディンバラ大学名誉教授がスコットランドの観点から、ジョン・マッケルダウニイ（John McEldowney）ウォーリック大学教授がイギリス全体およびイングランドの観点から、イギリス憲法の現在について研究報告を行い、それぞれの観点と日本側の参加者の観点を交差させることを通じて、比較憲法研究の意義と課題を検討した。2人のイギリス人教授の招へいは、社会科学国際交流江草基金の助成によって実現した。同基金に対して心からお礼を申し上げたい。また、科学研究費補助金（基盤研究A）「イギリスの公法改革における普遍性と固有性の相互関係再編に関する総合的比較法研究」（課題番号 25245007 研究代表者：榊原秀訓）からも支援を受けた。

セミナーの際は基本的に、ヒムズワース教授の問題提起に対して、マッケルダウニイ教授が応答するというかたちで行われたが、日本の読者にとっては、イギリス憲法の現状について全体的な考察を行うマッケルダウニイ教授の論稿を先に公表したほうが便宜であると考えて、同論文の翻訳を先行させることにした。ヒムズワース教授の論稿「イギリス憲法の諸相——スコットランドの観点から」は次号への掲載を計画している。

マッケルダウニイ教授は主に、公法・環境法・比較憲法の分野で継続的に多くの研究成果を公表してきた。John F. McEldowney, *Public Law* (3rd edition, Sweet & Maxwell) は、歴史学・政治学・法哲学等の周辺諸科学の研究成果も取り込んで、変容するイギリス公法の現在を体系的に著述したテキストブックとして、イギリスを比較研究の対象とする日本の憲法学者・行政法学者の間でも広く読まれている。同教授は日本法にも造詣が深く、日本法の知見を踏まえて書かれた、John McEldowney, 'Hybridization: A Study in Comparative Constitutional Law', (2010) 28 *Penn State International Law Review* 327. は、比較憲法研究方法論の観点からも注目すべき論稿である。

展開・改革・変化の中のイギリス公法（マッケルダウニイ〔愛敬・宮内〕）

本稿は、マッケルダウニイ教授が第3回セミナーで行った2回の報告をベースとして、必要な加筆を行ったものである。翻訳の段階でEUレファレンダムが実施されたため、それ以降の情勢についても急遽、加筆して下さったマッケルダウニイ教授にお礼を申し上げたい。翻訳は、宮内が第一次草稿を作成し、愛敬のコメントを踏まえて、宮内が第二次草稿を作成し、愛敬が訳語や文章表現のチェックをして最終原稿とした。訳注は宮内が作成した（訳注は本文中に「*1」というかたちで示した。訳注は本稿の末尾にまとめて掲載した）。

〔 〕内の文章は訳者が補足したものである。原文のイタリックの箇所は傍点による強調で示した。また、読みやすさを優先して、長い段落は適宜改行を行った。なお、The United Kingdom(The UK)は日本での慣用的な呼称を尊重し、原則として「イギリス」と訳した。また、著者は、スコットランド、ウェールズ、および北アイルランドを“nation”と表記するが、これも日本語の語感に合わせて、「地域」と訳した。

本稿を訳出するにあたって、ジョン・マッケルダウニイ（倉持孝司・杉山有沙訳）「変化するイギリス憲法の下での国会」、同（倉持孝司訳）「変化しつつある憲法の下での司法部」倉持孝司・松井幸夫・元山健編著『憲法の「現代化」——ウェストミンスター型憲法の変動』（敬文堂、2016年）、同（松原幸恵訳）「イギリスにおける統治②：司法制度と司法審査」倉持孝司・小松浩編著『憲法のいま——日本とイギリス』（敬文堂、2015年）所収を大いに参考にさせて頂いた。この場を借りて、訳者の方々にお礼を申し上げたい。

〔愛敬浩二〕

1 はじめに

イギリスの現代憲法の組織編成は、広範に重要な改革を行った Blair 氏の下での労働党政権にさかのぼることができるだろう。特に重要なのは、1998 年人権法 (Human Rights Act 1998)、貴族院改革 (世襲原則の排除)、司法大臣の創設および大法官の役割の変更である¹⁾。憲法改革は 2010 年の保守党主導の連立政権の下でも継続された。国会の存続期間を 5 年に固定化させる 2011 年国会任期固定法 (Fixed Term Parliaments Act 2011) は政党政治におけるメインストリームの変化が反映されたものであり、すなわち、どの政党も単独では過半数の議席を獲得できなかったという事実から必要とされたものである。連立政権が公法に対していかなる含意を持つのかについて、評価はまだ確定していない²⁾。2015 年 5 月の選挙の結果、保守党による多数派政府が成立した。

イギリス憲法の様々な側面の作用における政治主導の確立は、しばしば執行権限の抑制および均衡を欠いたまま、受け入れられることとなった。イギリスの憲法は大半が法典化されておらず、自制に依るものであり、実際のところ、ほとんどの権限行使に対して司法的統制が及ばないという点で独特である。憲法上のアクターや制度、たとえば国会、裁判所および裁判官はメディアからの強烈的な監視にさらされるようになってきている (*1)。とりわけ、貴族院や庶民院の議員のそれぞれの活動、給与および支出などについては。EU への懐疑主義と経済的懸念が混ざり合って、人権、権限移譲および EU の加盟国であることをめぐる政治論議を活発化させている。多くの人々は、イギリス憲法の組織編成の現状を一定の不安を持って注視しており、権限移譲と EU をめぐる現在の議論状況は、「憲法が岐路にある」ことの証明である³⁾。

スコットランドへのより大きな権限移譲は明らかに、イングランド、ウェールズ、そして北アイルランドとの間の現在の関係にも変化をもたら

-
- 1) Mark Elliott and David Feldman, *The Cambridge Companion to Public Law*, Cambridge: Cambridge University Press, 2015 を参照。
 - 2) Richard Rawlings, "A Coalition Government in Westminster" in J. Jowell, D. Oliver and C. O'Connell, *The Changing Constitution* 8th edition Oxford: Oxford University Press, 2015 pp. 194-221 を参照。
 - 3) The Report of an Independent Commission, *A Constitutional Crossroads: Ways forward for the United Kingdom*, The Bingham Centre, London, May, 2015 を参照。

すであろう。これは「イングランドの法律のためのイングランドの票（English votes for English laws）」という論点を生じさせ、権限移譲された政府間の財政上の権限配分という議論を展開させる。権限移譲が行われた組織編成にイギリスの国会が、どこまで指揮および監督しようかという深刻な問題も生じるだろう。結果次第ではあるが、EU 残留の是非を問うレファレンダムもまた、とくにもしイギリスにとどまるか否かをめぐりスコットランドとイングランドの間で意見の相違があるならば、イギリスの再定義のきっかけとなる可能性を有している。1998 年人権法の運用に関して、持続的討議と再検討が行われており、そこには、英国権利章典の制定や 1998 年人権法の廃止という提案も含まれている⁴⁾。

2 人権——英国権利章典の制定あるいは 1998 年人権法の廃止

(1) 1998 年人権法

1998 年人権法〔以下、「人権法」と略す〕の概略を述べておこう。同法 3 条は「そうすることが可能な限り」第一次立法および従位立法はヨーロッパ人権条約〔以下、「人権条約」と略す〕上の権利と適合的に解釈され、そして制定されなければならないとする。本法は裁判所が議会制定法を違憲または違法と判示することを認めるものではない。裁判所が最大限なしうことは、人権法と議会制定法との関係が不適合であると判決することである⁵⁾。本法が施行されて以来、3 件の不適合宣言が出された（*2）⁶⁾。ただし、不適合性を解消するのは国会であり裁判所ではない。裁判所はストラスブールの人権裁判所〔ヨーロッパ人権裁判所。以下、「人権裁判所」と略す〕の判例法理に拘束されることはないが、従うべき先例とみなすこともありうる。

4) House of Lords, Library Note: Human Rights and Civil Liberties in the United Kingdom LLN 2015/16.

5) イギリスにはアメリカの連邦最高裁判決である *Roe v Wade* 410 U.S. 113(1973) に相当するものがない。

6) *R. (on the application of Alconbury Developments Ltd) v Secretary of State for the Environment, Transport and the Regions*[2001]2 W.L.R. 1389; *Wilson v First County Trust Ltd*[2001]3 All E.R. 229; *R. (on the application of H) v North and East Region Mental Health Review Tribunal*[2001]3 W.L.R. 512 参照。

R (Ullah) v Special Adjudicator 事件⁷⁾で Bingham 卿は、人権条約はイギリスの国内裁判所を厳格に拘束しないが、「特別な事情がない場合」、イギリスの裁判所は人権裁判所の明白で確立した判例法理に従うことが求められているとの重要な指摘を行っている。Ullah 原則として知られるようになった原則は、次のような意味のものとして受け入れられた。すなわち、人権裁判所の判決との調和が期待されること、そして、国内裁判所が人権条約の再解釈をしないかぎり、人権条約の意味は同様の方法で解釈されるべきことである。この原則は、人権条約と人権裁判所による解釈に「足並みを揃えるもの」として理解されよう。裁判所の解釈は不可避免的に、各国の法文化に関する評価の余地 (margin of appreciation) を含む。人権裁判所の判例法理に従ったことにより、その判決が相当の注目を集めることになった事件もある。しかし判例法理はさまざまである。*Ambrose* 事件⁸⁾で Kerr 卿は、イギリスの裁判所は人権裁判所が判決を下していない領域においても、権利の解釈を行ったり、司法裁量を行使できると述べた。人権裁判所の判決に自らが拘束されていると考える裁判官も存在するので、解釈の問題に関する司法部の意見は一致を見ていないようである⁹⁾。

最大の政治的争点の一つは、選挙権は現在、未決の被拘禁者にのみ認められているが、すべての被拘禁者に選挙権を付与するかどうかという問題である¹⁰⁾。[この問題に関する] 公的議論は長引いており、人権についての政治的議論に影を落とし続けている (*3)。2001 年、3 人の拘禁中の受刑者が、彼らの投票登録を認めないとする選挙登録官 (Electoral Registration Officer) の決定に異議申立てを行った。高等法院は彼らの請求を退け、これは国会の問題であり、裁判所のものではないと判示した¹¹⁾。しかし 2004 年 3 月 20 日の人権裁判所の判決は、イギリスでの受刑者の選挙権の禁止は人権条約第 1 議定書 3 条違反であるとする主張を受け入れた。イギリス政府はこの判決につき大法廷に上訴したが、大法廷は 12 対 5 で人権侵害を認めた。イギリス政府はこの判決に猛烈に反発した。[しかし、結局の

7) [2004]UKHL 26

8) *Ambrose*[2011]UKSC 43 at[128]-[129]

9) *Lord Rodger in Secretary of State for the Home Department v AF*[2009]UKHL 28[98]を参照。

10) House of Commons Library Standard Note: Prisoners' Voting rights SN/PC/01764 (11th February 2015).

11) *Hirst v HM Attorney General*[2001]EWHC Admin 29.

ところ〕選挙での投票を4年未満の刑期の受刑者に認める限定的な立法を制定することで意見が一致した。ただし、法律成立までのタイムテーブルは事前に決定されていなかった。〔そのため、政府内での合意ができてから〕間もなく、2011年2月10日、庶民院でバックベンチャーのみ〔の自由投票形式〕で選挙権付与反対決議が提出され、審議された。234対22の多数決で禁止を継続すべきとの意見が示された。

人権法の衝撃は、同法6条の下で、公的機関が人権条約に適合しない方法で行動することを違法としていることである。同法7条は、6条の〔公的機関による〕違法行為の被害者に対して、適切な裁判所もしくは審判所において〔当該機関を〕訴え、その訴訟において人権条約上の権利を援用することを認めている。司法的行為が人権条約上の権利を侵害していると主張される場合、人権法9条はその手続が上訴または司法審査の訴えによらなければならないとする。8条4項では補償の支払いまたは損害賠償の命令を含む司法的救済が可能となっている。

人権法の下で発展した法的権利は、イギリス憲法の組織編成を新たな方向へと移行させる潜在性を有している。これまでも、裁判官と政治家の間には常に緊張感があった。Keith Ewingは選挙された者（大臣）よりも選挙されていない者（裁判官）が重要な決定を行うことの危険性に注意を喚起している。

私たちの憲法システムは今や、民主的審査やアカウントビリティから完全に自由な公職者の集団によって展開された民主主義のテストに合格した場合のみ、民主過程を通じた決定は異議申立てによって覆されたり、非難の対象となる可能性から解放される、というものになっている¹²⁾。

〔人権法の〕批判者は、人権裁判所の判例法をめぐる手続および構造上の問題、とりわけ、イギリスの裁判所が人権裁判所の判例を解釈する際のそれらの問題を明らかにしてきた。人権法への批判は、人権裁判所の判例をイギリスの裁判所が解釈するという、その手法に広げられている。イギリスの裁判所は人権裁判所の判決に従うべきとする、いわゆる「ミラー原則」は、イギリスの裁判所が判例法を独自に分析して発展させることをで

12) K. Ewing, "The Unbalanced Constitution" in T. Campbell, K. Ewing and A. Tomkins, *Sceptical Essays on Human Rights*, Oxford: Oxford University Press, pp.116-117.

きなくさせるのではないかと論じられている。人権法との関連で、制定法の解釈にも問題が生じる。これは、*R. v Broadcasting Complaints Commission, Ex p. Barclay* 事件¹³⁾において、Sedley 裁判官が示した論点であり、裁判所が人権条約と人権法について検討する際、裁判所は国会の明白な意図を考慮することが妥当であろうというものだ。人権条約は〔制定法に関する〕適切な解釈指針として用いられているのかもしれない。

解釈を補助するものとしてのハンザードと人権条約のそれぞれの役割は、複雑なものである可能性が高く、ある典拠が他の典拠に優越するという学説上の順位付けによって、裁判所が助けられることはないであろう（*4）¹⁴⁾。

裁判所は、人権と人権条約との適合性の解釈をすることで、コモン・ローをより深くより強くする、豊かで啓発的な法理論を手に入れることができる¹⁵⁾。

Woolf 卿は、人権を考察する際には、広範で目的論的なアプローチが採られるべきであることを示唆し、このアプローチは、香港権利章典（Hong Kong Bill of Rights）がこれまで〔香港の〕裁判所によって解釈されてきた方法であると述べた¹⁶⁾。Steyn 卿は、人権法解釈のあり方について、法に対する「規律あるアプローチ」を反映するべきと望んだ¹⁷⁾。この考え方が示すことは、人権法は遡及的に適用されるべきではないということだ¹⁸⁾。人権条約の解釈〔のあり方をイギリスの裁判官が〕指導することは、人権裁判所の判決の観点からとりわけ、困難で論争的であることが明らかになっている。人権法 2 条は国内裁判所に人権裁判所の判例法を「考慮に入れること」を求める。これは、〔イギリスの裁判所が人権裁判所の〕判例法に従うこ

13) (1997) 9 Admin. L.R. 265 at 272C-D.

14) Ibid. Lord Justice Sedley.

15) A. Hutchinson, "Judges and Politics: An essay from Canada" (2004) 24 *Legal Studies* 275; Jeremy Waldron, *Law and Disagreements*, Oxford: Oxford University Press, 1999 pp. 88-118; Richard Stacey, "Democratic jurisprudence and judicial review: Waldron's contribution to political positivism" (2010) *Oxford Journal of Legal Studies* 749 を参照。Mark Tushnet, "How different are Waldron's and Fallon's core cases for and against judicial review?" (2010) *Oxford Journal of legal Studies* 49 での Waldron の見解についての議論も参照。

16) *R. v Director of Public Prosecutions Ex p. Kebilene* [2000] 2 A.C. 326; also see *R. Lambert* [2001] 2 W.L.R. 211.

17) *ibid.* at 371G.

18) *R. v Secretary of State for the Environment Ex p. Challenger* [2001] Env. L.R. 209.

とを求められる、あるいは、判例法に拘束されるということとは異なる。

人権法は、イギリスの裁判所が個人の権利と民主的決定の価値との間で適切なバランスを取ることを許さないという理由で非難されている。人権条約に含まれる権利の外延が広すぎると考える者もいる。政策立案という政治的領域に裁判所が必要以上に介入する原因になっているとして、〔人権条約〕6条の公正な裁判を受ける権利や8条の家族の権利が、特別な関心の対象となっている。国家機密と諜報活動に関わる問題は特にセンシティブなものであり、この種の監視活動が8条と一致しないことがしばしばである。乱用が生じないように十分にセーフガードを設けようとする、安全確保の手段として果たして有効であるのかという微妙な問題が生じてしまう。多くの議員は裁判所がこの種の問題を司法審査から除外することが最善であると考えているようだ。

人権法をいかに評価すべきかは複雑な問題である¹⁹⁾。多くの事件で、とくに政策問題や経済問題が審議される場合、イギリスの裁判所は自制的に振舞ってきた。2008年の金融危機の余波を受けた事件である *R (application of SRM Global Master Fund LP) v Treasury Commission* 事件²⁰⁾（ノーザン・ロック（Northern Rock）銀行の国有化）で、原告はノーザン・ロック銀行の国有化の決定に対して司法審査を求めた。請求者の原告適格は、彼ら・彼女らが全員、ノーザン・ロック銀行の株主であるということであった。原告らの主張は国有化の時点でのノーザン・ロック銀行の査定額が不当であるというものであった。〔原告は次のように主張した。〕ノーザン・ロック銀行は支払い不能に陥り、最後の貸し手であるイングランド銀行から支援を受ける条件として、その融資に高い利子が課されることになったが、営業自体は継続していた。この高金利での融資は、ノーザン・ロック銀行の抵当権のポートフォリオの価値の査定に影響し、イングランド銀行が融資により利息を手に入れることを通じて政府が不等に収益を得るという効果を生じさせた。イングランド銀行による資金供給は株主から利益を剥奪するものであり、既存の株主に対する補償規定は不公正である。

19) Joint Commission on Human Rights, Human Rights Judgments (11th March 2015) HL Paper 130 session 2014-15.

20) [2009] All ER (D) 139.

原告が主張したのは、融資や保証という経済的手段を使って、イングランド銀行はノーザン・ロック銀行の国有化を行い、それを通じて納税者のための取用を確実に行ったが、その一方で、ノーザン・ロック銀行の株主には十分な補償が行われなかったというものであった。ただし、原告の主張は斥けられた。Stanley Burton 控訴院裁判官はイングランド銀行の介入がなければ、ノーザン・ロック銀行は取引きを継続できなかったであろうと判示した。イングランド銀行を通じた政府の支援は撤回することも可能であった。すなわち、資金供給を行う義務はなく、それを期待する正当な利益もなかった。そのような資金供給は権利として要求できるものではないから、株主に対する補償スキームは、提供された融資に基づくノーザン・ロック銀行の価値の査定を受け入れなければならない。請求は棄却された。この事件が示しているのは、司法裁量と司法審査の限界である²¹⁾。

HSE v Wolverhampton City Council 事件の最高裁判決²²⁾ は、公的目標を達成するための裁量権の行使を決定する際の公的機関の責任について検討した。主な争点は、公衆に対する費用負担を考慮に入れるべきか否かという点であった。最高裁は公共団体の責任について検討した上で、本件に対するその適用を検討した。4棟の学生向け住居の開発許可の申請があり、許可が下りた。建設中に安全衛生庁（Health and Safety Executive (HSE)）は工事現場でのガスの貯蔵を懸念して、ウォルバーハンプトン地方当局（Wolverhampton Local Authority）に対し、開発許可の撤回を命じることを求めた。それを拒否するにあたり、〔ウォルバーハンプトン市〕議会は費用負担を検討し、開発許可が撤回された場合に支払うべき補償金が高額になるとの見解に至ったので、結果としてHSEの要求を拒否した。HSEは市議会を相手取り司法審査を請求した。高等法院は請求の一部を斥けた。控訴院はHSEの上訴を認め、市議会は経済事情と切り離して決定を行わなければならないとした。最高裁判所はこれとは異なるアプローチを認め、公的機関は公的財源の損失を考慮に入れる権限があると判示した。〔1990年都市および農村計画法（Town and Country Planning Act 1990）〕97条は地方当局に対し、開発計画の検討のほか、その他の「重要な考慮事項」も含

21) Dimitrios Kyritsis, “Constitutional Review in Representative Democracy” (2012) 32 *Oxford Journal of Legal Studies* 297-324; *R (Jackson) v Attorney General* [2005] QB 579.

22) *HSE v Wolverhampton CC* [2012] UKSC 34.

めて、その撤回が適切であると確信できるものであることを要求している。損失補償の支払いは関連事項であるため、公的財源の損失は熟慮されなければならない。一般原則としては、公共団体は公的支出を考慮しなければならないということになる。

(2) 政治的アジェンダ

——英国権利章典あるいは1998年人権法の廃止？

保守党の2010年のマニフェストは、人権法を廃止し、英国権利章典を制定することを公約とした²³⁾。〔保守党は自由民主党と〕連立政権を組む必要があったため、この公約は達成できなくなった。ただし、保守党は自由民主党との連立合意で、英国権利章典の「調査を行う」との約束を取り付けた。2011年3月、権利章典に関する独立委員会が設置され、最終報告書が2012年12月に公開された²⁴⁾。意見の不一致はあったが、多数意見は、英国権利章典が人権法と変わらない保障を提供するであろうし、当然、イギリスが負っている人権条約上の義務を含むことになろうと論じた。同委員会は、人権法が廃止を必要とするような欠点があることを特定することも、そのような欠点を抱えていると宣言することもできなかった。先の選挙〔2015年選挙〕の際、保守党はマニフェストで、イギリスの裁判所と人権裁判所の役割が相互依存的でありすぎるので、人権法を改正すると公約した。そして英国権利章典を必ず提出するとも約束した。この公約は国会開会式での女王演説にも含まれていた。

保守党議員のなかには、この公約に反対する者もいれば、たとえば英国権利章典を制定したとしても、イギリスが人権条約の義務を免除されるわけではないと懐疑的な者もいる。労働党とSNP〔スコットランド国民党〕は人権法の廃止に反対している。大法官および司法大臣であるMichael Goveの立場について述べると、彼は人権法の何らかの改正または廃止を進める前に、一定の時間をかけて全ての選択肢を考察することを決定した²⁵⁾。2014年10月、保守党は人権法の廃止を主張する『イギリスにおけ

23) Conservative Party Manifesto May 2010.

24) Commission on a Bill of Rights, A UK Bill of Rights? The Choice Before Us, December, 2012

25) House of Commons Library, Briefing Paper Number 7193 (19th May 2015, revised January 2016) *A British Bill of Rights?*

る人権の保護 (Protecting Human Rights in the UK)』と題する諮問文書 (consultation document) を公刊し、イギリスの裁判所が人権裁判所の判決に拘束されないことを確保する方向性を示した。

結局のところ、自国製の英国権利章典が人権法とどう違うのかを理解することは困難である。イギリスが EU から脱退し、さらに人権条約から離脱しないかぎりには、人権裁判所の判例法理を考慮に入れることは依然として可能である。人権法の下、国会が最終決定権を有しており、このことは立法においても維持されている。イギリスの裁判所が一般的に人権保障に取り組む際に、人権条約の解釈を一部取り入れる余地が残される可能性が高い。このことから提起されるのが、「生きた文書」という概念である。すなわち、人権条約は解釈を通じて発展し、変化する文書なのであり、決して静的な状態にはないということだ²⁶⁾。人権と司法審査のメリットをどのように理解するのが最善かという観点からして、この概念は高度に論争的なものである²⁷⁾。1959 年から 2013 年にかけて人権裁判所が人権侵害を認めたすべての事件のうち、イギリスが〔被告として〕その責任を認められたのは 2.96% に止まる²⁸⁾。人権裁判所は 2014 年 7 月 1 日までに係争中の事件が 84,515 件に上り、取扱件数において強烈的なプレッシャーの下にある。このことによって、人権裁判所で利用可能な訴訟手続に対するプレッシャーも高まっている。

リスボン条約の下で適用可能な EU 人権憲章 (EU Charter of Rights) は、人権裁判所の判例法を含む人権条約を包含している。イギリスは同憲章からのオプト・アウト (適用除外) を採用したが、たとえイギリスが人権条約を撤回したとしても、人権裁判所が人権条約を EU 法の一部として解釈する可能性が残されている。イギリスが人権条約を解釈することをめぐって、いかなる法的含意を持つのかに関しては相当な論争がある²⁹⁾。

他にも問題がある。それはスコットランド、ウェールズおよび北アイルランドには権限移譲に基づき〔それぞれに人権に関する〕立法が存在し、人権法に何らかの改正または廃止をしようとする場合には、これらを考慮

26) Alice Donald, *The Remarkable Shrinking Backlog at the European Court of Human Rights* (UK Human Rights Blog, 1st October 2014).

27) *Young, James and Webster v United Kingdom* (1982) 4 EHRR 38 はこのアプローチの例である。

28) House of Commons Library Note 5611 on the UK Cases at the European Court of Human Rights.

29) House of Commons *op. cit.* fn 24.

しなければならないということである。後者〔北アイルランド〕については、付加的な保護がある。すなわち人権はベルファスト合意（聖金曜日の和平合意（Good Friday Agreement））の一部であるイギリス・アイルランド協定（Anglo Irish Treaty Agreement）の一部とされている（*5）。

2000年以來、人権法はイギリスの裁判官が権利を發展させ、解釈することを可能としてきた。判例法、そして、コモン・ローに対する人権の影響も議論されている。司法審査が拡大することで、事件に関連して〔より多くの〕人権が扱われるようになってきたとの主張もある。コモン・ローに頼ることで、人権法の何らかの改正または廃止を行うことは、政府が考えているよりもずっと難しくなりそうである³⁰⁾。

Maurice Sunkin³¹⁾と公法プロジェクト（Public Law Project）の研究は、司法審査の申立ての平均的な取扱件数は「移民、住宅供給、行政計画、および許認可」の事案からなることを明らかにした。教育、ホームレスおよび受刑者の権利についてもかなり多くの申立てが行われていることが示されている。1974年の時点では年間申立て件数は1,609件であったが、2000年では4,250件にのぼり、2011年には11,000件³²⁾を優に超えた。一般の人々の理解やメディアの注目によって、いくつかの判決が誇大に喧伝された結果として、司法部は制御不能で説明責任を果たしていないとの印象を与えてきた。

最後に、明白であるのは、人権法は、〔人権に関する〕世論を喚起したり、権利一般に対する人々の支持の基盤を提供することに成功しなかったことである。しかしながら、それは数多くの政治的討論や論争を巻き起こした。憲法上の争点は政治的圧力から影響を受けやすい。このことから確かに言えるのは、イギリスの憲法改革とその中での人権の重要性は、近い将来においても議論の対象であり続けるであろう、ということである。

30) Mark Elliott, "Beyond the European Convention: Human Rights and the Common Law" (2015) 68 *Current Legal Problems* 85.

31) M. Sunkin, "The Judicial Review Case-load 1987-89" [1992] *Public Law* 490.

32) House of Commons Library: Briefing Paper *Judicial Review: Government reforms in the 2010-15 Parliament* Number 6616 (4th June 2015)

3 レファレンダム論議

——イギリスはEUの加盟国にとどまるべきか、あるいはEUから離脱するべきか？

イギリスがEUの加盟国であることは論争的であり続けており、近い将来においても議論され続ける可能性が高い。EUは社会的・経済的發展に関連する多くの政策に対して影響を与えるだけではなく、数多くの重要な憲法上の争論の舞台となり、さらに立法権を有している。EUは28の加盟国からなる。大多数の加盟国は、一定の経済的基準を満たし、健全な財政管理を維持した上で、共通通貨のユーロを創設し、固定為替相場に同意した。28か国のうち17か国がユーロ導入国であるが、イギリスは導入国ではない。ユーロ圏が確立することで、これによりフランクフルトの欧州中央銀行が発展し、新しい為替相場のメカニズムが導入された。

2016年6月のEUの加盟国としての地位を問うレファレンダムは、イギリスはEUを離脱すべきとの結果に終わった。投票結果は投票率が72.2%で、その内、離脱支持が51.9%、残留支持が48.1%だった。レファレンダムでの争点は、イギリスはEUの加盟国にとどまるのか、それともEUから離脱するのかということであった。イギリスはEU条約50条の下でEUを離脱する最初の国となるであろう。〔レファレンダムの〕結果は、EU残留を望むすべての主要政党にとって驚くべきものであった。この結果はまた、レファレンダム実施を前にしてイギリス政府が、他のEU加盟国や欧州委員会との間で活発な再交渉を始めた事実を侮辱するものでもあった。〔Cameron〕首相は2014年3月、改革および再交渉のための様々な分野を挙げた³³⁾。その内容は次のとおりである³⁴⁾。

- ・改革の方向は、ブリュッセルに対して権限を追加するのではなく、権限を縮小させるものであるべきである。
- ・各加盟国の国会は、望まないEU法の制定を阻止するために協働することを可能とするべきである。

33) David Cameron MP "The EU is not working and we will change it" *The Telegraph*, 15th March 2014.

34) House of Commons Library: Reforming the EU: UK plans, proposals and prospects SN/1A/ 7138 (16th March 2015)

展開・改革・変化の中のイギリス公法（マッケルダウニイ〔愛敬・宮内〕）

- ・[EUの]運営は煩雑な形式主義や官僚主義に陥らないようにすべきである。
- ・イギリスの警察と司法制度はヨーロッパの諸機関からの干渉を受けずにイギリス市民を保護できるようにすべきである。
- ・職を得るために移動の自由を行使してイギリスに来る者には社会保障にただ乗りさせない。
- ・「一層緊密化する連合（ever closer union）」の概念からイギリスを除外すること。

政府が交渉に成功するかしないかは不透明である（*6）。提案された諸改革が条約の変更を求めるものかどうかという論点もある（*7）。完全に解決するには時間がかかる可能性が高い。

一方で、EUの諸機関におけるイギリス人スタッフの人数という観点からのイギリスの存在感についてとりわけ、イギリスとEUとの間のある種の隔たりが存在する。庶民院の外務委員会は次の指摘をしていた。

欧州委員会の職員のうちイギリス国民である者の数はこの7年間〔2005年から2012年〕で24%も減少しており、現在の全職員数の4.6%にとどまっていることを私たちは深刻に憂慮していた。これに比べてEUの人口比率でほぼ同数のフランスは9.7%である（*8）³⁵⁾。

イギリスがEUの加盟国であることについての評価は今まさに、レファレンダムの結果の具体化というかたちで行われているところである。レファレンダムの結果は多くの人々にとって、イギリスにはEU加盟国であることをめぐって長年、猜疑と不安が存在していたことを確認するものとなった。1974 / 75年国会で労働党政権はEC加盟に関する再交渉およびレファレンダムを公約し、ECの地域の方針、予算修正、およびニュージーランドの乳製品への市場アクセスに関する合意について交渉をした後で、1975年6月にレファレンダムを実施した。投票率は64%で、そのうち67%がEC残留に賛成した（*9）³⁶⁾。1984年、フォンテーヌブローにおいて

35) House of Commons Foreign Affairs Committee, The UK staff presence in the EU institutions Second Report Session 2013-14 HC 219 (2nd July 2013). p. 3.

36) House of Commons Library, The 1974-75 UK Renegotiation of EEC Membership and Referendum, Briefing Paper Number 7253 (13th July 2015).

イギリスは、共通農業政策に対する EU 予算からの高い比率の支出を引き下げるよう交渉した。1994 年、2000 年および 2007 年にさらなる改定が行われ、実質的な節約を達成した。2013 年には削減額は 41 億円になり、2012 年の 37 億円からさらに大きなものとなった。

条約改正の点では、イギリスはオプト・アウトの交渉の歴史も有している。1999 年アムステルダム条約では議定書という形式により、庇護民、移民および査証に関するあらゆる措置からイギリスを除外するというオプト・アウトが存在する上、個別に事案によっては、さらなるオプト・アウトが可能であることも合意されていた。リスボン条約をイギリスは批准したが、その一部には人権条約を含む、広範に規定された権利を包含する EU 憲章があった。ただし、第 30 議定書によりイギリスとポーランドには、EU 法において人権条約を直接適用可能とする点についてオプト・アウトが認められた。

EU 加盟国の条件の今後について、政府は現在、活発に交渉している³⁷⁾。しかし、〔EU 条約〕50 条の下での EU 離脱の引き金がいづつかれるのかはまだ決まっていない³⁸⁾。2015 年 5 月に制定された 2015 年 EU レファレンダム法 (European Union Referendum Act 2015) は、来るべき 2016 / 17 年の EU レファレンダムに向けての準備の一つである。政府は選挙時のマニフェストで、2015 年 5 月の総選挙に続いて、残留か離脱かを問うレファレンダムを行うと約束したため、レファレンダムの結果が重大な政治問題となった。レファレンダムの結果は驚くべきものであり、〔EU との〕何らかの交渉結果の条件や EU 加盟国であることの価値に関する認識は不明確なものとなった。このことはいくつかの世論調査からもわかる。2015 年 2 月の YouGov の世論調査では、有権者の 35% が EU 離脱支持、45% が残留支持との結果が示されていた³⁹⁾。EU 離脱というレファレンダムの結果を評価するにはもうしばらく時間がかかりそうである⁴⁰⁾。そのため、イギリス

37) House of Commons Library, *Exiting the EU: UK reform proposals, legal impact and alternative to membership*, Briefing Paper, Number 7214 (4th June 2015) を参照。

38) House of Commons Library, *Exiting the EU: impact in key UK policy areas*, Briefing Paper Number 7213 (4th June 2015)。

39) House of Commons Library, *European Union Bill 2015/16*, Briefing Paper Number 7212 (3rd June 2015)。

40) House of Commons Library, *The EU referendum campaign*, Briefing Paper Number 7486 (27th January 2016)。

とEUの双方について、将来が著しく不明確なままということになるろう。

4 権限移譲とスコットランド

イギリスの権限移譲の取組みの中で最大の転換点となりうるのは、スコットランドがイギリスの一員であり続けることを承認した2014年のレファレンダムである。もともとの権限移譲の合意はスコットランド議会を創設した1998年スコットランド法(Scotland Act 1998)によりもたらされた。スコットランド政府とイギリスの内閣はいくつかの点で類似しており、とりわけ、大臣責任制と内閣の〔連帯〕責任がその例である。スコットランド議会の委員会はウェストミンスター〔議会〕とは異なっており、たとえば、立法委員会と調査委員会とを分けていない。ウェールズおよび北アイルランドとは異なり、スコットランドは1998年スコットランド法によりスコットランド変動レート(Scottish Variable Rate〔SVR〕)を設定する権限が与えられており、スコットランド議会は1ポンドに対して3ペンスまで所得税の基本レートの引き上げまたは引き下げの実施が認められている。この権限は行使されたことがなく、いったん2012年スコットランド法(Scotland Act 2012)に規定された新しいスコットランド所得税率が効力を持つと廃止される予定であり、具体的期日は不明であるが、2016年の4月であるとの見込みである。この改革の含意は重要である。スコットランドの納税者は所得税の基本税率、高額税率および追加税率についてイギリスの他地域と比べると10%低く設定されるだろう。結果として、スコットランド議会がSVRの設定——税率をイギリスの他地域と同じにする、高くする、あるいは低くする——ができるようになる。しかしながら、スコットランド議会は所得税の上層部〔高所得者の集団〕と下層部〔低所得者の集団〕について〔イギリスの他地域とは〕異なる税率を設けることはできない（これを防ぐための固定メカニズム(locking mechanism)が存在する)。

2012年法はまた、二つの租税、すなわちスコットランドの印紙税と土地および建物の取引に対する課税を停止させる。両税を新たに権限移譲された租税に取り替えることのできる権限が〔スコットランド議会に〕ある。2015年、印紙税は土地および建物の取引に対する課税に、〔イギリス埋立税(UK Landfill Tax)は〕スコットランド埋立税(Scottish Landfill tax)による埋立課税(landfill duty)に替えられた。バーネット・フォーミュラ

(Barnett formula) と一定の整合性を保つため、スコットランドへの一括交付金は減額されうる (*10)。スコットランドは新たな組織である、スコットランドの所得税の徴収および管理のためのスコットランド歳入庁 (Revenue Scotland) を創設した。イギリスの組織である歳入税関庁 (HM Revenue and Customs) はスコットランド歳入庁と協働しなければならない。

スコットランド議会の権限強化を求めるスコットランドからの圧力は、SNP [スコットランド国民党] の独立の提案及びスコットランドの選挙で同党の度重なる勝利に応じるかたちで、Calman 委員会を設置させるに至った⁴¹⁾。同委員会は2009年に報告書を提出した。そこでは課税制度の幾つかの権限は、イギリスからの一括交付金の実質的減額とともにスコットランドに権限移譲されるべきであり、そして拡大された借入権限がスコットランド議会に与えられるべきであることが勧告された。2010年5月に成立したイギリスの連立政府はこの Calman 勧告の多くを前進させることを決定した。2012年スコットランド法は、留保された事項とスコットランドに権限移譲されてきた事項のリストに、さらなる調整を行った⁴²⁾。本法はスコットランド議会にイギリスの所得税の一部を新たなスコットランドの所得税に替え、印紙税、土地に対する課税および埋立課税を権限移譲し、そしてスコットランド議会に新たな借入権限を付与することで、スコットランド議会による租税の引き上げを認める新たな権限をスコットランド議会に付与した。2012年法はまた、刑事事件の上訴に関するイギリス最高裁判所の管轄権に関する法を明確化した。

スコットランド議会とイギリスの国会との間の重大な違いは、前者は議会制定法の産物であるため、イギリスの国会の両院が有する本来的な特権を享受しておらず、その代わりに、1998年および2006年のスコットランド法の諸規定に依存している点にある。これらの点で、イギリスの国会のほうが、国会としての特権ゆえにずっと大きな自律性を有している。

スコットランドの権限移譲の未来は 2015 / 2016 年スコットランド法案

41) The Calman Commission on Scottish Devolution, Final Report June, 2009; House of Commons, *Devolution of tax powers to the Scottish Parliament* SN05984 (27th January 2012) を参照。

42) House of Commons, *Responsibility for reserved powers in Scotland* SN/PC/06322 (10th May 2012). この文書には留保された権限とイギリス政府で責任を負う省庁のリストが掲載されている。

（Scotland Bill 2015/16）で示された Smith 提案に含まれている。各地域からの租税収入はおおよそイングランド 85.9%、ウェールズ 3.4%、スコットランド 8.6%、そして北アイルランドは 2.5% を基にして分けられることは注目に値する。財政に関する組織編成は、財政上の自律性の拡大を含む。すなわち、税率の引き上げによる歳入の増収を含む一方、それに応じて、毎年の調整を通じた一括交付金の減額も含まれる。これはかなり不確実な問題であり、交渉に左右される。

5 権限移譲とイングランド法のためのイングランドの投票

2015年10月22日、庶民院は議院規則を改正して、イングランドまたはイングランドおよびウェールズにのみ影響する制定法については、イングランドまたはイングランドおよびウェールズ選出議員の承諾を必要とするものとした。この手続はすべての政府提出法案に適用され、EVEL〔イングランド法のためのイングランドの投票（English Vote for English Laws）〕手続と名付けることができよう。以下、説明しよう。立法の枠組みの変更に関する関心は、いわゆる西ロジアン問題以来、長年に渡って示されてきた。その起源は、アイルランドの自治（Home Rule）をめぐる1880年代からの議論にある⁴³⁾。問題は、立法上の権限移譲が行われている地域選出の議員がウェストミンスター議会において、イングランドの地域内（domestic）の立法に対して投票することが許されるべきかということである。西ロジアン選挙区選出の議員であった Tam Dalyell が1970年代の権限移譲の議論の際、この問題を提起した。権限移譲が進展した現在の状況に鑑みると、この問題は依然として重要な関連性を有している。この問題に解答することはほとんど困難であると信じている者もいる⁴⁴⁾。

2010年の連立政府政策要綱〔保守党・自民党の間の連立政権合意文書〕

43) 以下の文献で非常に優れた考察がなされている。John Kandle, *Ireland and the Federal Solution*, Montreal: McGill-Queen's University Press, 1989, pp. 57-86; Roy Jenkins, *Gladstone*, London: MacMillan, 1989, pp. 548-549

44) Professor Vernon Bogdanor, Evidence to the McKay Commission, June, 2012; M. Russell and G. Lodge, "The Government of England by Westminster" in R. Hazell ed., *The English Question*, Manchester: Manchester University Press, 2006; Jim Gallagher, *IPPR, England and the Union How and why to Answer the West Lothian Question*, IPPR, London, April 2012 も参照。

は西ロジアン問題検討委員会 (Commission to Consider the West Lothian Question) の設置の提案を含んでいた⁴⁵⁾。当該委員会は「スコットランド議会、北アイルランド議会 (Northern Ireland Assembly) およびウェールズ国民議会 (National Assembly for Wales) へのある程度の立法権限移譲に引き続き、庶民院がイギリスの一部のみに影響する制定法をいかに取り扱うかを検討する (ため)」、1998 年から 2002 年に庶民院の事務総長 (Clerk of the House) であった William McKay 氏の下、設置された。

この McKay 委員会は西ロジアン問題の最初の調査というものではない。庶民院議事手続委員会 (House of Commons Procedure Committee) は 1998 年から 99 年の報告で、イングランドの立法のための「参加および退出 (in and out)」手続のいくつかの形態の導入を議論し、そしてスコットランド議会またはウェールズ議会との合同委員会を認めるための手続上の改革を提言した⁴⁶⁾。庶民院司法委員会 (Commons Justice Committee) の調査は 2007 / 08 年国会および 2009 / 10 年国会会期中、関連情報を収集し、2009 年 5 月に報告を行った⁴⁷⁾。同委員会は、イングランドには人口の 5 分の 4 が居住するというのに、ウェールズとスコットランドへの権限移譲が、イングランドの統治に対していかなる影響を及ぼすのかという点が考慮されてこなかったと指摘した。

しばしば議論の俎上に乗るのは、イングランド問題への「解決方法」は、イングランドにのみ、またはイングランドおよびウェールズにのみ適用される法案または法案の条項は、庶民院の特別な手続を経るべきであるというものである。すなわち、スコットランドおよび北アイルランドの選挙区の議員、そして問題がウェールズに関係しない場合はウェールズの選挙区の議員は、立法手続への彼・彼女らの参加が制限されるべきであるというものである。これは多くの困難を生じさせるだろう。[様々な] 法案からイングランドのみに影響する諸条項を選び出すことは困難である。庶民院の立法手続への議員の参加にかかわる、このように論争的な決定の責任を

45) Vernon Bogdanor, “The West Lothian Question” (2010) 63 (1) *Parliamentary Affairs* 156-172 を参照。

46) Procedure Committee First Report *The Procedural Consequences of Devolution*, HC 148, Second Report, HC 376, Fourth Report, HC 185, First Special Report HC 814, all of same title (1998-99) を参照。

47) Fifth Report *Devolution: A Decade on*, HC 529 (2008-09)。

誰が負うべきか。

新しい条項における政府提出法案、修正附則（amendments schedules）、あるいは従位立法が新たな EVEL 手続に服するカテゴリーに該当すると庶民院議長が認定に基づいて、新しい手続は運用される。議長による認定はおそらく、第一読会、第二読会、報告に基づく審議の後、再審議（reconsideration）と呼ばれる新しい段階の後、あるいは、貴族院による修正に対する庶民院での審議、以上の諸段階で行われることになる。〔ただし、〕法案が権限移譲争議〔権限移譲に関わる問題〕を生じさせるか否かを決定することが困難なので、この手続は技術的に複雑である。議長の判断で、次の二つのテストを通過した場合、〔EVEL 手続に服するカテゴリーに属すると〕認定が行われる。第一に、関連する法案、修正、新条項、附則動議（schedule motion）、あるいは国会承認を要件とする委任命令（affirmative instrument⁴⁸⁾ が、イングランドまたはイングランドおよびウェールズにのみ適用されなければならない。〔第二に、〕権限移譲後の立法権の範囲内のものでなければならない。後者の問題は裁判所で争われる可能性がある⁴⁸⁾。2009 年にイギリスに最高裁判所が設置された際、最高裁判所は権限移譲争議に対する枢密院司法委員会（Juridical Committee of the Privy Council）の管轄権を譲り受けた。このことによって、最高裁判所は、権限移譲された各議会の権限に対する終局的な上訴裁判所となった（スコットランドでの刑事法上の問題を例外としている）。

権限移譲に関する争点はまた、イギリス最高裁判所においても提起されてきた。近年の多くの訴訟は、スコットランドの法システムの文化的特質とそれをとりまく政治意識への注目を高めた。後述するとおり、裁判所は一般に、異議申立てに対して権限移譲された機関の権限を支持してきた。ただし、EU 法の優越性および人権の解釈については例外で、最高裁はしばしば、スコットランドの裁判所による解釈を覆してきた⁴⁹⁾。各機関の権限は、1998 年権限移譲法〔1998 年スコットランド法、1998 年北アイルランド法（Northern Ireland Act 1998）およびウェールズ統治法（Government of Wales Act 1998）〕で定められたルールによって決定されるべきである。

48) House of Commons Briefing Paper, *English votes for English laws* 7339 (2nd December 2015).

49) *Imperial Tobacco Ltd v The Lord Advocate* [2012] UKSC 61 での考察を参照。

このルールの解釈も、その他のイギリス制定法と同じルールに従う。すなわち、「憲法的制定法 (constitutional statute)」という地位は、解釈の際の特定の指針として受け取られてはならない。

Axa General Insurance and others v The Lord Advocate 事件判決⁵⁰⁾において、スコットランド議会の制定法である 2009 年 (アスベスト関連条件) 損害賠償法 (Damages (Asbestos-related Conditions) (Scotland) Act 2009) は、人権条約第 1 議定書 1 条との適合性と、特に不合理性 (irrationality) と恣意性 (arbitrariness) に基づいて、最高裁判所の司法審査の一般的管轄権の観点から、その合理性 (reasonableness) が争われた。〔司法審査の〕申立人は保険会社であり、その請求は過失責任から雇用者を免責しようとする取組みに由来するものである。スコットランド議会の立法の重要な点は、スコットランド法の下で、アスベスト関連の疾病と関連する条件から生ずる身体的障害に対する損害賠償責任を含むとされていることである。

イギリス最高裁判所は、申立人はそうした請求をする原告適格があること、そして、裁判所は当該申立てに対して、2009 年損害賠償法が立法目的と比例性の両方において正当であることを確保するための包括的な権限を有していると判示した。裁判所は社会政策および公益を含む立法の政治的文脈を考慮に入れて、当該立法は正当な目的を持っており、その目的を達成する手段は合理的かつ比例的なものであると認定した。裁判所は、申立人の主張を斥け、当該立法は人権条約と一致し、申立人が依拠した司法審査の他の根拠のいずれにも反しないと判示した。

Axa 事件判決の意義は、イギリス最高裁判所は、スコットランド議会の制定法の合法性を検討する残余的管轄権 (residual jurisdiction) を有していることを示した点にある。Hope 卿は、最高裁判所の司法審査権の問題に対するアプローチは、ウェールズおよび北アイルランドにおける他の権限移譲された制度にも適用されるが、スコットランド議会は「自立した」民主的に選挙された立法府であることが重要であると述べた。この観点は、司法審査に関する重要な基準を設定する。裁判所は、「あるとしても、最も例外的な状況においてのみ介入するべきである」と Hope 卿は警告した⁵¹⁾。彼の分析は、イギリス議会とスコットランド議会の主権を比較する

50) [2011]UKSC 46 and [2011]CSIH 31.

51) *Ibid.* para. 49

分析だけでなく、司法審査の権限自体に基づいて導き出されている。すなわち、それは、スコットランド議会およびその他の立法権を行使する権限移譲された〔地域〕政府の立法プログラムに関する憲法上の手続きや抑制と均衡についての重要な監視を構成する。最高裁判所はまた、北アイルランド議会⁵²⁾とウェールズ議会⁵³⁾の法的権限も検討した。ウェールズ議会の場合、最高裁は、アスベスト疾患への医療費法案（Medical Costs for Asbestos Diseases Bill）について、ウェールズ議会が有さない財政上の一般的な権限を生じさせるものなので、同議会の立法権限に含まれないと判示した。当該法案は実際、関連する NHS〔National Health Service〕による治療の費用を支払わせるため、第三者に対して不法行為法上の義務もしくは制定法上の義務を新たに課そうとするものだった。

法案がイングランドのみの法案と認められた場合（イングランドおよびウェールズのみの法案についても同様）、第二読会で審議され、可決された場合には公法案委員会（Public Bill Committee）または（イングランド）立法大委員会（Legislative Grand Committee（England））のいずれかに進む。公法案委員会はイングランドでの議席の政党比率を反映し、そしてイングランドに議席を有する議員のみで構成される。もし変更がなければ、法案は立法大委員会に進む。もし変更があれば、それにふさわしい立法大委員会で同意動議に基づき可決される。シーウエルの習律（Sewel Convention）⁵⁴⁾はイギリスとスコットランドとの間の権限移譲の取決めの重要な局面であり、イギリス政府およびスコットランド政府（正式にはスコットランド執行部（Scottish Executive））間の了解覚書（Memorandum of Understanding）と権限移譲のガイダンスノート 10（Devolution Guidance Note 10）に反映されている。スコットランド法には、〔スコットランド議会に対して〕移譲された立法権限の範囲内の事項について、イギリス議会は法律を制定することを妨げる規定が存在しない。スコットランド法 28 条 7 項がそのことを明確化している。しかしながら、スコットランド法の

52) *Robinson v Secretary of State for Northern Ireland* [2002] UKHL 32.

53) *Recovery of Medical Costs for Asbestos Diseases (Wales) Bill: reference by the Counsel General for Wales and the Association of British Insurers*[2015]UKSC 3. 次の文献も検討せよ。*Local Government Byelaws (Wales) Bill 2012- Reference by the Attorney General for England and Wales*[2012]UKSC 53.

54) <http://www.scotland.gov.uk/About/Government/Sewel/KeyFacts>; House of Commons Library, *The Sewel Convention* SN/PC/2084 (25th November 2005) を参照。

制定過程で、イギリス政府は「ウェストミンスター議会は通常、スコットランド議会の合意がなければ、スコットランドに権限移譲された事項について、立法を行うことはないだろう」と発言した。ウェストミンスター〔議会〕の法案が権限移譲された事項についての諸規定を含むべきという点について、もしスコットランドの大臣が、スコットランド議会の承認を得て、イギリス政府と合意した場合、スコットランドの大臣は立法同意動議 (Legislative Consent Motion) (公式には「シーウェルの動議 (Sewel Motion) 」と呼ばれる) を進めることを考えるだろう。イギリス政府からのこのような提案の審査を促すため、スコットランド執行部はできるだけ迅速に、イギリス議会に対して立法同意動議の対象となる法案に関する助言を行い、関連する委員会に対して権限移譲された規定の目的と効果を説明する詳細な覚書を提出する。立法同意動議の可否について本会議にかけられることを提案する前に、同委員会は、もし必要だと考えるのであれば、利害関係者から証拠を収集して、提案を検討することができる。立法同意動議の手続は現在、北アイルランド (ただし北アイルランド議会が可決していない措置がいくつかあることからまだ用いられていない) とウェールズに権限移譲された事項に影響する制定法にも拡大されている⁵⁵⁾。2006年から2011年までは、それらはウェストミンスターがウェールズのための第一次立法を可決させるプロセスの一部であった。

どれだけの法案が EVEL 手続の対象になるかを見極めることは非常に難しく、運用されてから数年間でどの程度効果的なものとなるかを知ることとはもっと困難である。現在の政府はイングランド選出の国会議員の過半数を掌握している。ウェストミンスターの政府を構成する政党や連立政党が、庶民院での多数派を形成するため、権限移譲された地域選出の議員に依存している場合、さらなる困難が生じるだろう。すなわち、もし政府が権限移譲された領域について、議員にその法案を支持するように求める資格がなかったとしたら、政治的にイングランドのための法を可決させることが不可能になってしまう。そして別のイングランド国会——および政府——を設けるべきかどうかという問題が生じうるだろう。イギリスの国会および政府に、防衛、外交方針、財政方針、税制および社会保障制度など

55) http://www.assemblywales.org/bus-home/research/bus-assembly-publications-monitoring-services/bus-lem_monitor.htm

のような事項に責任を残すことで、イギリスに準連邦制度をもたらすだろう。そのうえさらに、イングランドの地位を考慮するための改革が採られ、イングランド、スコットランド、ウェールズおよび北アイルランドの権限移譲された組織の立法権限の範囲内の事項について立法ができなくなることにより、イギリスの国会の立法権限が制限された場合、その制度は真に連邦制のものとなるだろう。準連邦制と連邦制のいずれであっても、機能しないものと思われる。イギリスのおよそ90%の人口を有するイングランドと、それに比べると人口が極めて少ないスコットランド、ウェールズおよび北アイルランドとの間の権限におけるはなはだしい不均衡が生じるだろう。実際に西ロジアンおよびイングランド問題に簡単な答えはない。もっともスコットランドがもし独立すると、争点のうちこれら特定のまほとまりの多くが消えてしまうが。

財政法案はEVEL手続の対象ではない。しかしながら、EVEL手続という提案を議論するにあたり、イングランドにのみ適用される立法の変更は、イングランドにおける政府支出に影響を及ぼすのは明らかである〔と考えられていた〕。権限移譲された地域の財政上の調整のためにバーネット・フォーミュラが適用されることになるが、その結果として、スコットランド、ウェールズおよび北アイルランドに連鎖反応を及ぼすだろう⁵⁶⁾。四つの地域それぞれに割当られる一括交付金の額も毎年変更されるかもしれない。これは政府の庶民院歳出手続（House of Commons Supply Procedures）におけるいくつかの弱点を露見させる重要な事項である。法律よりむしろ、予算手続がそのような事項を決定するとの指摘もあるが、すべての人が一般的にこの考え方を受け入れているわけではない。

スコットランド、ウェールズおよび北アイルランドという各地域への権限移譲の組織編成はそれぞれに特有なものである。ウェールズ・モデルの権限移譲はスコットランドや北アイルランドのものとは異なり、ウェールズ国民議会は権限が直接に付与された事項についてのみ立法できる。スコットランドや北アイルランドでは、権限移譲のモデルは留保された権限に基づくモデルである。〔ただし、〕EVELという権限配分の下で何が権限

56) House of Commons Briefing Paper, *Devolution of financial powers to the Scottish Parliament: Recent Developments*, Number 07077 (22nd January 2016).

移譲された事項かという問題の解釈には、重大な差異がある⁵⁷⁾。

6 おわりに

イギリス憲法の変化し続ける性質は、将来に向けてじれったい問題を生じさせ、権力均衡における緊張と変化についての注意深い検討を求める。イギリスで行われた基本的改革は、憲法の基底の諸原理のいくつかを変更する潜在性を有している。われわれは、憲法とは何かを説明し、その基底にある諸原理を明らかにするため、憲法について考えるための語彙を発展させる必要がある。このことは部分的には、イギリス憲法の成典化に向けての庶民院の政治および憲法改革委員会（House of Commons Political and Constitutional Reform Committee）の活動の動機となっている。憲法について考えることは、いかに政府が権力を統制し分配するか、そしてどのように市民が国家に参加するかを理解することを意味する。それは、様々なルールに優先順位を付けることであり、イギリス憲法史の多様性に寄与する様々な価値を認識することである。個人の権利と政策決定機関との間の権力の均衡を探究したら、最終的には、権力の様々な要素を定義する単一の文書あるいは成文・成典憲法が、憲法を理解するために適切であるとの結論に至るかもしれない。同じように重要なのは、行政法を発展させることと、司法審査の基準を確立することである。後者を通じて裁判所は、直接・間接の政治的統制の下、様々なタイプの機関、エージェンシー、地方政府と中央政府その他に対して、自らの監督的権限を行使することになる。イギリスがEUの加盟国であるか否かの未来は、人権法の廃止をめぐる問題のように広く開かれて議論されている。権限移譲の編成は不安定な状況にある。Oliverは次のように述べていた。

実際、自然人や法人が他者との関係で権力を有する立場にあるときにはいつでも、とりわけ、その決定が他者の権威、自律性、尊重、地位および安全に影響しうる場合、そのような義務が生じるかどうか、そしてそれらは一体どのような内容のものであるのかという論点が生じる⁵⁸⁾。

57) The Constitution Unit, *Delivering a Reserved Powers Model of Devolution for Wales* Cardiff University and the Constitution Unit, September 2015 を参照。

58) D. Oliver, *Constitutional Guardians: The House of Lords*, The Constitutional Society

権限移譲された諸地域が、イングランドの統治と行政とは異なる統治と行政の下にあることから、イギリス憲法はイングランド憲法になりつつあるとの理解が広がりつつある⁵⁹⁾。その結果として、イギリスとイングランドがその近隣地域〔スコットランド、ウェールズ、北アイルランド〕と結ぶ将来の関係について、問うべき多くの問題が生ずることになろう。

【訳注】

- (^{*}1) 2009年に政界全体を巻き込む政治スキャンダルが発覚することによりメディアの監視が強まっている。発端となったのは同年5月8日のデーリー・テレグラフ紙のスクープ記事で、当時の首相のGordon Brownの議員経費の重複請求などを暴露するものであった。議員経費のスキャンダルはこれにとどまらず数多くの議員の不正がマスコミにより次々に白日の下にさらされた。高級家具の購入、鴨小屋、ポルノビデオのレンタル代、チョコレートバーや牛乳代など、呆れ返るようなものが議員経費として請求されていたのである。なお、齋藤憲司「英国における政治倫理——下院議員経費スキャンダルと制度の変容」レファレンス710号（2010年）6頁以下でこの一連のスキャンダル、その背景およびその後の不正防止の法改正が非常に詳細に論じられている。このスキャンダルがきっかけでリコール制度が導入されており、これについては小松浩「イギリスにおける国会議員リコール法の行方」立命館法學6号（2013年）219頁以下を参考文献として挙げておく。
- (^{*}2) 江島晶子「イギリス憲法の『現代化』とヨーロッパ人権条約」倉持孝司・松井幸夫・元山健編著『憲法の「現代化」——ウェストミンスター型憲法の変動』（敬文堂、2016年）305頁によると、人権法の施行以降、イギリスの裁判所が出した不適合宣言の数は2014年12月時点で29件。そのうち、貴族院または最高裁判所が出した不適合宣言は6件とのこと。本文中の「3件」という数字は、人権法10条に基づく救済命令によって救済された事件の数であると解される。
- (^{*}3) 受刑者の選挙権をめぐる人権裁判所の判決とイギリス政府の反応については、河

19th December 2015 London: 2015, pp 1-2.

59) たとえば参照、Denis Baranger, "Parliamentary Law and Parliamentary Government in Britain" in Katja S Ziegler and Denis Baranger, Anthony Bradley, *Constitutionalism and the role of Parliaments*, Oxford: Studies of the Oxford Institute of European and Comparative Law Hart: Oxford: 2007, pp.15-46. Christoffer C. Eriksen, *The European Constitution, Welfare States and Democracy*, Routledge: 2013.

合正雄「受刑者の選挙権から見たヨーロッパ人権裁判所とイギリス」倉持ほか編著・前掲書 375 頁以下および「受刑者の選挙権保障 —2000 年代のイギリスの動向を題材として」早稲田法学会誌 62 巻 2 号（2012 年）45 頁以下が詳しい。

- (4) 裁判所が制定法解釈をする際に検討するのは制定法の条文であり、ハンザード（国会議事録）を参照することは許されなかった。国会には討論の自由があり、いかなる者も国会での発言に法的責任を問われないからである。これは 1668 年に貴族院で認められており、1689 年の権利章典 9 条にも宣言されている。しかしながら 1980 年代から実務においてはハンザードが参照されることについて裁判所は緩やかな姿勢を見せ始め、93 年には貴族院は制定法のあいまいさを解消するために、従来のルールを変更し、ハンザードの中の大臣の声明を用いることを認めた。A. W. Bradley, K. D. Ewing and C. J. S. Knight, *Constitutional and Administrative Law* (16th edition, Pearson 2015) p. 219 を参照。江島晶子『人権保障の新局面—ヨーロッパ人権条約とイギリス憲法の共生』（日本評論社、2002 年）29 頁以下も参照。なお、イギリスの制定法解釈の沿革について、望月礼二郎『現代法律学全集 英米法〔新版〕』（青林書院、1997 年）122 頁以下を参照。
- (5) ベルファスト合意は長く続いた北アイルランド紛争解決のための、イギリスとアイルランド間での和平合意であり、イギリス・アイルランド協定はその付帯文書である。本和平合意では人権について、北アイルランドにおける人権保障のために人権条約を導入すること、北アイルランド権利章典（Bill of Rights for Northern Ireland）の制定、北アイルランド人権委員会（Northern Ireland Human Rights Commission）および平等委員会（Equality Commission）の設置のほか、違憲審査権の付与（北アイルランドの立法および行政が本和平合意に基づき制定された 1998 年北アイルランド法（Northern Ireland Act 1998）違反であることを裁判所が宣言することが可能）が示されていた。本訳注を作成するにあたり、元山健「ニュー・レイパーと北アイルランドの和平—帝国、植民地、そして憲法」松井幸夫編著『変化するイギリス憲法—ニュー・レイパーとイギリス「憲法改革」』（敬文堂、2005 年）358 頁以下を参考とした。また元山健「北アイルランド」戒能通厚編『現代イギリス法事典』（新世社、2003 年）354 頁以下も詳しい。
- (6) イギリスの EU 残留をめぐる EU 改革案について、2016 年 2 月 20 日の EU 首脳会議は全会一致で合意した。改革案は 4 点から構成されており、①緊急措置としての移民労働者の社会保障への 4 年間のアクセスの制限、②イギリス国外に居住する EU 移民の子への児童扶養手当の減額、③一層緊密化する連合からの適用除外、そし

て、④非ユーロ圏がユーロについてEUの首脳に協議を開かせることを可能とするものであった（Jennifer Rankin, “David Cameron’s EU deal: what he wanted and what he got” *The Guardian* 19th February 2016 <<http://www.theguardian.com/world/2016/feb/19/camersons-EU-deal-what-he-wanted-and-what-he-got>> accessed 23th August 2016.）。なお、イギリスとEU加盟国および欧州委員会との交渉の詳細の他、EC加盟に遡るイギリスとEUとの関係については、山田邦夫「英国における対EU関係の見直し——権限バランスレビューと『残留・離脱』国民投票」*レファンス* 780号（2016年）63頁以下が詳しい。

- (*7) EU改革案の法的拘束力について意見が分かれており、EU離脱派（Brexit）を表明したMichael GoveはBBCのインタビューのなかでEU改革案はEU条約に正式に規定されたものではないために法的拘束力がなく、ヨーロッパ裁判所に覆されうるものであると答えている。“EU reforms ‘not legally binding’ - Michael Gove” *BBC* (24th February 2016) <<http://www.bbc.com/news/uk-politics-EU-referendum-35646004>> accessed 22th August 2016. Cameron首相はEU改革案が法的拘束力を有するものであると表明し、また法務総裁（Attorney general）であったJeremy WrightもGoveの見解を否定していた。Rowena Mason, “Attorney general rejects Gove claim that EU deal is not legally binding” *The Guardian*, 24th February 2016 <<http://www.theguardian.com/politics/2016/feb/24/European-court-challenge-cameron-deal-michael-gove>> accessed 23th August 2016.
- (*8) 2016年2月1日の時点ではイギリス国民の職員は1,126人で、全体の3.8%にとどまる一方、フランスは3,058人で全体の10.2%を占めている。Commission, ‘Officials, Temporary Staff and Contract Staff by Nationality and Grade’ (Statistical Bulletin on 01/02/2016, last refresh date 26/02/2016) <http://ec.EUropa.EU/civil_service/* docs/EUropa_sp2_bs_nat_x_grade_en.pdf> accessed 23th August 2016.
- (*9) EC加盟をめぐる1975年のレファレンダムについては、力久昌幸『イギリスの選択——欧州統合と政党政治』（木鐸社、1996年）第5章の詳細な検討を参照。
- (*10) バーネット・フォーミュラとは、1978年大蔵省首席政務次官Joel Barnettによって採用された方式で、同方式の下、スコットランド、ウェールズ、および北アイルランドは財源の割当てとして、イングランドを含めて各地域間の多様な支出レベルを反映するかたちで、中央政府から一括交付金を受け取る。日本語による簡潔な説明として参照、ジョン・マッケルダウニイ（倉持孝司・杉山有沙訳）「変化するイギリス憲法の下での国会」倉持ほか編著・前掲書99-100頁。
- (*11) “statutory instrument”という用語は、1946年委任命令法（Statutory Instruments Act

1946) によって、中央政府の定める従位立法 (subordinate legislation) を包含するものとして使用されるようになった。“affirmative instrument”とは、従位立法のうち、一定期間内に国会承認を必要とするものをいう。他方、国会が一定期間内に否認をしないかぎり、効力を持つ従位立法を“negative instrument”と呼ぶ。前者は後者よりも、従位立法に対する国会の統制を強化していると評価できる。Her Majesty's Stationery Office, *Statutory Instrument Practice*, 4th edition (November 2006) pp. 5-10, 62-68 を参照。従位立法に関する日本語での簡潔な説明として、望月・前掲書 117-119 頁を参照。