

The principle of equality or non-discrimination in social security laws

メタデータ	言語: jpn 出版者: 公開日: 2017-10-03 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: メールアドレス: 所属:
URL	http://hdl.handle.net/2297/7520

社会保障における差別禁止原則

— 国際人権規約をめぐる近年の動向をもとに —

地域社会環境学専攻

高田清恵

The principle of equality or non-discrimination in social security laws

— Recent development in International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights and in International Covenant on Civil and Political Rights —

Kiyoe Takata

ABSTRACT

In Japan, several social security laws still have discriminatory rules and practices based on nationality. Recently, some cases have occurred which foreigner's rights to social security and discriminations based on nationality in the area of social security laws are at issue.

The purpose of this paper is to consider the principle of equality or non-discrimination in the area of social security laws, especially focus on the discriminations based on nationality. In the light of recent developments in international human rights, mainly International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights and in International Covenant on Civil and Political Rights, this paper points out some problems in Japanese legal situation in this relations.

はじめに

日本における社会保障立法の多くは制定当時から国籍要件を定め外国人を排除・制限するものであった。国際人権規約や難民条約といった国連条約の批准を経て国籍要件を撤廃する方向で法改正が行われてきたが、現在でも生活保護法、国民年金法、戦争犠牲者援護関連諸法において未だに国籍要件は残されており、また運用上も、国民健康保険法等にみられるように一定の外国人を排除・制限しているものもある。このような状況の中、近年相次いで外国人の社会保障権をめぐる訴訟が提起されている。そこでは、近年急増している短期滞在外国人や不法滞在外国人の社会保障の問題と並んで、在日韓国・朝鮮人に代表される戦争に起因し日本に定住している外国人の社会保障権の問題も、未だ残されていることが明らかである。

ところで、日本ではこれまで社会保障の権利に

関する訴訟において、社会保障の権利の憲法上の根拠である憲法第25条が中心に争われてきたが、並んで、憲法第14条の法の下での平等条項違反についても争点となってきた。外国人の社会保障権をめぐるの訴訟においても同様に、外国人の社会保障の権利の問題と並んで社会保障における国籍差別について憲法14条違反が争われている。そして、堀木訴訟一審判決⁽¹⁾、牧野訴訟一審判決⁽²⁾に代表されるように判例の中には、憲法第25条について司法が消極的態度を示す一方で、第14条違反と判断することを通じて社会保障の権利が実質的に保障されるという事例が存在する。このような意味で、社会保障裁判上、憲法第14条が重要な意義を担ってきたことは否定できない。

しかし、堀木訴訟一審判決を否定した控訴審判決⁽³⁾、最高裁判決⁽⁴⁾以降、裁判所は、憲法第25条についても憲法第14条についても消極的態度をとる傾向にある。近年の外国人の社会保障権をめぐる

訴訟においても同様であり、難民条約の批准を経た今日にいたっても、社会保障立法上の国籍差別を違憲であると判断した例は存在していない。

本稿では、社会保障の権利に関連する場合に差別禁止原則はどのように解釈され機能すべきかという問題について、とりわけ国籍差別の問題について焦点をあて、近年大きな発展をみせている国連における人権保障の流れ、中でも国際人権規約をめぐる動向に照らして検討することを課題とする。

第一章 日本における社会保障上の 国籍差別と憲法第14条

近年日本で提起されてきた外国人の社会保障権に関する判決⁽⁵⁾では、社会保障立法上の国籍差別についてどのような態度をとっているのか。詳しくは別稿⁽⁶⁾を参照して頂くこととし、ここでは憲法14条に関する司法審査について、ごく簡単に述べておく。

まず憲法14条が定める平等権の保障は、外国人にも及ぶものとする点は一貫している。また、14条が絶対的平等ではなく、合理的理由のない差別を禁止する相対的平等であると解釈する立場も一貫している。

問題となるのは、したがって、どのような区別が「合理的理由」がないと判断されるのか、すなわち司法審査の基準として用いられる「合理性基準」の解釈・運用である。この点に関して、次のような特徴点を指摘することができる。

第一に、用いている司法審査基準は非常にゆるやかな「合理性基準」である。また、原告側から、原告が社会的少数者であり司法的救済に頼らざるをえない、救済を求める利益が本人の生活にとって重大である等の要素が存在する場合には単なる「合理性」審査でなくいっそう厳格な審査がなされるべきとの主張がされているが、採用されていない。

第二に、「合理性」審査は、判決では憲法25条違反についての「合理性」審査で検討した事項をそ

のまま引用し、それ以外の事項についてほとんど審査をしていない場合が多いことが挙げられる。判決では憲法25条の司法審査基準も「合理性基準」が用いられているのであるが、両者の「合理性」審査の内容が全く同じでよいのかどうかは疑問である。

第三に、「合理性」審査の内容は、25条違反についての「合理性」審査で検討している事項を含めても、非常に限られた事項について審査しているにすぎない。例えば第一次塩見訴訟最高裁判決⁽⁷⁾について、「『合理性』の基準について説示するところは、結局、障害福祉年金が無拠出であるという財政的視点と原告が『在留外国人』である（あるいはあった）ということにつける⁽⁸⁾と述べられているように、区別に「合理性」があるとする根拠は、財政的観点、原告が「在留外国人である」という点、加えて社会保障制度の技術的側面に関する「行政上の便宜」という事項に限られているとすることができる。ここでは、原告によって主張されたその他の事項—より具体的な試算に基づく財源的事実、社会保障制度から排除されている外国人の具体的生活実態及び、そこから導き出される制度の必要性、滞在の具体的な態様や、立法制定当時から比べて国内的にも国際的にも拡大・発展した外国人の社会保障権保障の動向や学説の動向等—について十分に審査しているとは言い難い。

第四に、以上のような司法審査の結果、外国人に社会保障諸制度を制限する社会保障立法上の規定は、いずれも14条に違反しないものと判断されているのである。

第二章 経済的・社会的権利をめぐる 国際的動向

このような日本の法的状況は、国際的基準に照らして妥当であるか。ここではまず背景となる近年の国連を中心とする国際人権の動向を概観する。

第1節 経済的・社会的権利侵害の国際的認識と差別

(1) 経済的・社会的権利侵害についての国際的認識

国際人権における近年の動向としてまず注目すべき点は、経済的・社会的権利が市民的・政治的権利すなわち自由権に比べて、国際的に、軽視され侵害されているという事実が国連加盟国や国際機関によって主張・認識されてきている点である。

近年の顕著な例では、1993年世界人権会議⁽⁹⁾である。ここでは途上国側から、1986年に国連総会で採択された発展の権利の議論を継承し、基本的自由を享受するために必要な経済的・社会的権利をすべての者に即時に保障すべきとの主張がされている。これは先進国側から経済的援助を引き出すという政治的目的もあつての発言ではあるが、世界的に経済的・社会的権利が市民的・政治的権利に比べて軽視・侵害されてきた状況を鋭く指摘するものである⁽¹⁰⁾。

同様の趣旨は、同じ世界会議における社会権規約委員会代表の発言でも示されている。

「衝撃的な現実として…国家及び国際社会全体が、経済的、社会的及び文化的権利の実に頻繁な違反を黙認し続けてきたということである。もしそのような違反が、市民的及び政治的権利に関して起こっていたとすると、強い反感と不当な侵害であるとの表明を呼び起こし、即時に救済的行動をとるよう一致団結して要請がされるにちがいない。文言上とは異なり、現実には、市民的及び政治的権利の侵害は経済的、社会的及び文化的権利の大規模かつ直接的な否定よりも、一層深刻で、明らかに許されがたいものであるかのように扱われ続けている。」⁽¹¹⁾

1996年の国連貧困根絶年及び1997年から実施されている第一期国連貧困根絶の10年の取り組みは、まさにこのような背景を受けた延長線上にあるものといえよう⁽¹²⁾。

同時に、経済的・社会的権利の侵害は、途上国でのみ生じている問題ではなく、日本を含む先進諸国における問題でもあることも指摘されている。

1986年にヨーロッパ審議会は、ヨーロッパにおける貧困の問題についての諮問会議を組織し、報告書を出している。そこでは、貧困が「不十分な経済的資源、疾病、失業、不完全就業、副業、文盲、教育や職業訓練の欠如、不十分な住居、文化的排斥、最低限化（marginalization）、不安定（insecurity）、将来への保障の欠如」等の複雑かつ多方面にわたる形態として先進国においても現れるものであることを指摘している⁽¹³⁾。

同様の趣旨は、前述の社会権規約委員会代表の発言でも述べられている。

「同様のことは、先進国における政府にもあてはまる。いくつかの政府は、まぎれもない民主主義システムの存在と、資本収入に占める比較的高い水準の層が存在することが人権を包括的に尊重をしていることの十分な証拠であると考えられる傾向にある。しかしながら、委員会の経験からは、そのような条件は、多数の市民の基本的な経済的、社会的及び文化的権利を怠っている重大な領域と、完全に共存しうる。高い乳幼児死亡率、飢餓又は栄養不足の深刻な発生、多数の失業、大規模なホームレス、教育機関からの高い中途退学率等は全て、少なくとも明らかかな、経済的、社会的及び文化的権利の、ひいては人権の侵害を示している。」⁽¹⁴⁾

社会保障の権利を含む経済的・社会的権利の侵害という問題は、先に述べた外国人の社会保障をめぐる訴訟をはじめ、生活保護法、年金立法等めぐる数々の社会保障裁判が提起され、また医療保険改革に代表されるように社会保障「改革」と称して水準の引き下げ・個人の負担の増大が行われている日本にとって、他人ごとではないといえよう。

(2) 経済的・社会的権利の侵害と差別の関連

経済的・社会的権利の侵害の実態は、差別の問題と密接に結びついていることもまた指摘されている。前述の社会権規約委員会代表は、次のように述べている。

「(経済的・社会的権利より自由権の侵害の方

が重大なものとして扱われてきたことは)差別政策及び差別の実践に関してもまた当てはまる。人種や性のみに基づく選挙権の否定や言論の自由の否定は、国際社会によって声高に、そして正当に(rightly)非難されている。しかし、女性、高齢者、障害をもつ人、その他の傷つきやすい者及び恵まれない集団に対する深く根深い形態であられる、経済的、社会的及び文化的権利の享受における差別は、不幸な現実であるとされ、非常に頻繁に黙認されてしまっている。⁽¹⁵⁾すなわち、社会保障の権利を含む経済的・社会的権利の侵害は、差別の対象とされるいわゆる「社会的弱者」についていっそう顕著かつ深刻にあらわれている点を指摘している。また、逆に、差別が経済的・社会的権利の侵害—とりわけ「貧困」として顕著にあらわれる—を引き起こす要因の一つとなりうるとも言える。日本の場合、外国人は現在でもいくつかの社会保障立法において差別的取扱いをされている一方で、在日韓国・朝鮮人の生活実態調査からは、歴史的に社会保障制度から排除されてきたことによって、日本国民に比べて家計・経済的に不利な実態が形成されてきたことが明らかにされている⁽¹⁶⁾。

このような意味で、社会保障分野における差別禁止原則が重大な意味を持ち、その実効性を強化することが重要な課題となるといえよう。

第2節 人権論の新たな動向

— 社会権規約における展開 —

(1) 人権の不可分性の再確認と「人権二分論」への批判

経済的・社会的権利の軽視・侵害という実態に対して経済的・社会的権利の実効性を強化する方向での動きが、とりわけ日本も批准している経済的、社会的及び文化的権利に関する国際規約(以下、社会権規約という)において展開されている。その動きの前提となる、人権の不可分性の再確認、及び「人権二分論」への批判の二つについてみておく。

すなわち、社会権軽視・侵害の背景には、自由

権と社会権の相違を強調する「人権二分論」の考え方が存在し、この上に立って自由権は即時実行・司法救済の対象になるいわゆる「消極的権利」であるのに対し、社会権は措置及び支出といった国家の積極的関与が必要である「積極的権利」であるから、漸進的実現で司法救済にもなじまないという考え方が国際的にもまた日本においても根深くあった⁽¹⁷⁾。

近年の動向は、このような考え方に異論を唱えるものである。まず自由権・社会権は別々に「二分」されるものではなく相互依存的かつ相互に不可分なものであることが再確認されている。ウーン宣言では「すべての人権は普遍的であり、不可分かつ相互依存的であって、相互に関連している(5項)」として人権の相互依存性・不可分性を明記しており、また自由権・社会権の枠を超えすべての人権・自由の享受のいわば基礎になる人権としての「発展の権利」が国際的に承認されたことも、この点を象徴するものである⁽¹⁸⁾。社会権規約委員会において作成された後述のGeneral Comment No. 3においても「この規定で用いられている用語と、市民的及び政治的権利に関する相応する条項である第2条に含まれる用語との間の相違が大きく強調されることがあるが、類似点もあることは必ずしも認められていない⁽¹⁹⁾」として自由権との共通性が強調されている。学説上では、自由権・社会権双方に当てはまる権利・義務の三分類説が提示されている⁽²⁰⁾。ここでは、「権利の尊重(respect)」「権利の保護(protect)」「権利の充足(fulfill)」という三段階の権利構造及びそれに対応する義務に分類されるものとしている⁽²¹⁾。

(2) 社会権規約における権利・義務概念の変更と具体化

このような中で、日本も批准している社会権規約の拘束力の強化と、そこでの権利・義務の捉え方の変化が生じている。このことは第一に締約国の義務履行の監視機能の強化—とりわけ自由権規約と同様の個人通報制度の創設に向けての動き—、第二にGeneral Comment作成による各条項の解

積・具体化作業の二つの動きに主にあらわれている。

各条項の内容を明確にするために90年頃から作成されている General Comment⁽²²⁾は、経済的・社会的権利の概念の変更を日本を含めて各加盟国に迫るものである。

1991年の General Comment No. 3⁽²³⁾では、加盟国の義務について扱っている。ここでとりわけ重要なのは、「漸進的達成」義務という文言が、言い逃れの理由となっていた経済的・社会的権利において、第一に即時に遵守すべき義務が存在することを明記したこと、第二に、即時的義務の部分だけでなく、漸進的達成義務にあたる部分についても「義務違反」の可能性があると認めたこと、そして第三に義務違反・権利侵害の場合にその国内での司法的救済の可能性を明確にしたことである。

即時的義務として、General Comment No. 3は、①「措置をとる義務」、②差別禁止義務を挙げている（para. 1）。①は、具体的には、措置の中身として、立法措置の他に司法的救済になじむ部分については「司法的救済措置」をとる義務、計画する義務、財政的制約があったとしても「弱者」を優先的に保護する義務等がこれにあたりとされる（para. 4～7, 11）。さらに、③各権利の最低限の不可欠なレベルを充足する義務「中核的義務」も即時に実現すべき義務にあたりとしている（para. 10）こともまた、非常に重要である。

また、漸進的達成義務の部分についても、具体的に義務の中身を明らかにし、漸進的でいつまでも達成しなくてもよいのではなく、「可能な限り迅速かつ効果的に実現する義務」を加盟国に課しているものとする（para. 9）。また、後退的措置は基本的に義務違反の推定を受けるとされていることも重要である（para. 9）。

第三章 社会保障の権利における 差別禁止原則

このような背景のもとで、経済的・社会的権利、とりわけ社会保障の権利に関連する場合の差別禁止原則の在り方は、どのようなものと解されているのか。本章では、この点に関して、国際人権規約をめぐる二つの注目すべき展開を指摘する。一つは、先にみた社会権規約における差別禁止条項2条2項及び3条であり（第1節）、もう一つは市民的及び政治的権利に関する国際規約（以下、自由権規約）26条における展開である（第2節）。

第1節 社会権規約における差別禁止条項の特徴 — 近年の動向をもとに —

社会権規約上の差別禁止条項は、一般的条項として2条2項と、両性の平等を規定する3条とがある。上でみたような社会権規約の効力の強化の動きのなかで、これら差別禁止条項についても注目すべき動きがある。

(1) 即時的義務としての差別禁止義務

General Comment No. 3は、社会権規約が「即時の効果を持つ様々な義務をも課している」と述べ、「…このうちの一つは、…関連の権利が『差別なく行使される』ことを『保障することを約束する』ことである」⁽²⁴⁾として、差別禁止条項の即時適用を明言している。

さらに、「国内法制のもとで司法判断に適すると考えられる権利に関しては、司法的救済を与えること」が、立法措置に加えて加盟国のとるべき「適当な措置」の中に含まれ、「認められた権利を差別なく享受することは、一部は司法またはその他の効果的救済を与えることによって、適当に促進されることが多い」⁽²⁵⁾として、差別禁止条項が、国内の司法判断に適する性格のものであることも示唆している。尚、ここでいう「一部は」というのは、立法上の差別的取扱をさす趣旨であると述べられている⁽²⁶⁾。

(2) 実質的平等を含む意味での差別禁止原則

社会権規約上の差別禁止条項は、実質的平等を含んでいる。

障害をもつ者の権利に関する General Comment No. 5⁽²⁷⁾では、そのⅢで「障害に基づく差別を撤廃する義務」について述べている。ここでは、差別は「法律上及び事実上」⁽²⁸⁾の差別の双方を含み、「身体的及び社会的障壁を課すことにより達成される分離及び孤立のような、より『微妙な (subtle)』形態の差別までにわたる」⁽²⁹⁾と述べている。また「経済的、社会的及び文化的権利の承認、享受または行使を無効にし又は害する効果を有する、障害に基づくあらゆる区別 (distinction)、排除 (exclusion)、制限 (restriction)、特惠 (preference) または合理的な便宜の否定 (denial of reasonable accommodation) を含むと定義できる」⁽³⁰⁾としている。ここでの定義は、高齢者、その他の社会的に不利な立場にある人々にも基本的に妥当するものであると解されよう。

ここからは、差別は事実上の、また間接差別も含む、広い意味で用いられていることが明らかであり、また、実質的平等・結果の平等の観点でとりわけ注目すべきなのは、「合理的便宜の否定」が差別の一形態であるとされている点である。すなわち障害をもつ者等、社会的に不利な立場にある者に対して、所得保障や福祉サービス等の社会保障を実施しないことは、この「合理的便宜の否定」として差別にあたる可能性がでてくるであろう。

この点に関連して、社会権規約委員会は、社会権規約16条及び17条に基づく締約国からの報告書について、次のような勧告的意見を述べている⁽³¹⁾。

「ルーマニアにおいて、ジプシーは多くの形態の非公式の差別にさらされており、その差別を政府は除去することができないし(あるいは)、除去しようとしていない。1989年の革命以降、ルーマニアの状況においては何の評価しうる改善も行われていない。」⁽³²⁾

「イランにおいては、非イスラム教社会構成員の権利を尊重することの保障、及び権利の保

護に関して、何の実際上の前進もない。」⁽³³⁾

すなわち、事実上の差別について、差別を除去しない、ないし積極的措置をとっていないことが差別禁止条項違反の可能性があるとされている点は注目すべきである。

(3) 差別禁止事由と国籍による差別

差別禁止事由は、2条2項及び3条に示された事由に限定されるのではなく、例示的列挙であるとする立場を社会権規約委員会はとっている。このことは、2条2項に含まれない障害、老齢にもとづく差別を General Comment で扱っていること、また委員会の種々の勧告的意見等の中で、規約に明記された事由以外にも、貧困・恵まれない立場の者、ホームレス、障害をもつ者、原住民、高齢者、難民、非合法移住者、外国人、家政婦等についての締約国内での差別的影響を有する政策について扱われている⁽³⁴⁾ことから例示的列挙であることが明らかである。

外国人についての差別的取扱いは、モーリシャス、香港等の報告書審査で扱われている。モーリシャスの報告書審査においては、外国人労働者について規約7条に基づく労働条件上の差別を問題にしている⁽³⁵⁾。非合法の移民に関する差別について香港の報告書審査では、

「…難民の取扱いに関する政府からの情報に憂慮する。とりわけ、子どもの状況について、政府の報告書からは、『非合法の移民』としての地位に基づき教育を受ける権利ないしそのほかの権利を享有していないということには脅威を覚える。委員会は、このような状況は規約上拘束力ある義務に反していると考える。」⁽³⁶⁾

「委員会は、…難民キャンプに住む、及びそこから出た後の子どもについて、規約に保障される経済的、社会的及び文化的権利の完全な享受を保障するための措置を、直ちにとるよう主張する。」⁽³⁷⁾

として子どもについてではあるが、非合法の移民という地位に基づく差別を規約違反としている。

第2節 自由権規約26条と社会保障の権利

社会保障の権利に関連する場合の差別禁止原則の在り方について注目すべき動向として、もう一方は、「法の前の平等」を定めた自由権規約26条に関する動向である。1980年代中頃、社会保障の権利を含む経済的・社会的権利も26条の適用範囲に含まれることが自由権規約委員会によって示されて以降、自由権規約選択議定書に基づく個人通報事例の中で、社会保障の権利に関する同条項違反についての審査・判断が蓄積されてきている。

(1) 自由権規約26条における差別禁止の概観

まず自由権規約委員会が、規約の各条項を具体化する目的で作成したGeneral Comment No. 18⁽³⁸⁾に基づいて、簡単に特徴点を概観する。

第一に、差別事由については、例示的列挙であると解されている（para. 7）。第二に、「本規約で禁止している差別を発生させ、又は永続させるような状況を排除または減少させるために、平等の原則によって締約国は、しばしば積極的な行動をとらねばならない。」（para. 10）というような、積極的な行動をとる義務をも課されている。従来「自由権＝消極的義務」という理解ではなく、社会権との共通性を示す内容であるといえよう。第三に、禁止する差別の射程範囲は、「公共機関が統制・保護している分野」における「法律上」及び「事実上」の差別が対象となる（para. 12）。また、その範囲は「本規約上に定められた権利に限定されない」（para. 12）。第四にすべての差別的取扱いが26条に、違反するのではなく、「基準が合理的であり、かつ客観的である場合であって、かつまた本規約の下での合理的な目的を達成するという目的で行われた」区別、すなわち合理的かつ客観的区別については、差別を構成するものではない（para. 13）とされている。

(2) 審査基準 — 合理的かつ客観的基準 —

それでは、社会保障の権利に関連する事例において、具体的には、どのように自由権規約26条違反について審査されているのか。以下では、別表

に挙げた、社会保障権に関して26条違反を争った個人通報事例⁽³⁹⁾をもとに審査の内容について明らかにする⁽⁴⁰⁾。なお、通報事例については、以下便宜上、別表の番号で表すこととする。

まず、審査の基準としては、これら全てのケースで「合理的かつ客観的基準」が用いられている。すなわち、「法の前の平等及びいかなる差別もなしの法の平等の保護の権利は、全ての取扱いの相違を差別とするものではない。合理的かつ客観的な基準に基づく区別は、26条の意味における禁止される差別とはみなされない。(①)」のである。

また、この「合理的かつ客観的基準」は、1) 区別する目的の合理性、及び2) その目的と区別の手段との間の合理的関連性・客観性の二段階について審査するものであることが明らかにされている⁽⁴¹⁾。

(3) 合理的かつ客観的基準による審査の具体的内容

それでは、合理的かつ客観的基準による審査とは、具体的には、どのような事項についてどのように審査しているのか。

1) 社会的状況と合理性

委員会は、まず、区別の目的及び手段が、社会的状況と合致しているかという点について審査している。この点は、かなり重要視されている。

①では、制定当時は「事実上、職を有している既婚男性はすべて主たる家計支持者であり得る」という「社会一般に普及している既婚男性・既婚女性の役割についての認識があったという事実に基づいて」⁽⁴²⁾女性のみ主たる家計支持者であることの証明を失業給付の受給要件に課す条項を設けていた。しかし「1980年代はじめには、職を有する既婚男性が必ずしも家計支持者であるとは限らない」と締約国自身も認めるように社会的状況が変化した場合には、委員会は26条に違反するとしている。すなわち社会的状況に合致しない区別について26条違反であると判断しているのである。

社会的状況に照らして合理性判断をするという基準は、従来は事実上一般的に「弱い」地位にあ

る者—女性等—について優遇措置として区別を設けている場合にもみることができる。ここでは優遇措置をとるべき社会的状況が変化しもはや存在しなくなった時点で合理的区別ではなくなり、26条の禁止する差別となる⁽⁴³⁾。例えば⑧では、「立法は(当時)、圧倒的多数は夫のみが稼働労働に就いており、それゆえ男性のみが年金の受給資格を得ることができる、という事実に基づいて」⁽⁴⁴⁾制定されており、女性を優遇する目的で区別を設けたのであるが、社会的状況が変化した後では「社会状況が同じである男女を性に基づいてのみ、異なる取扱をしているものである。」として26条に違反するとされる。

2) 財政的制約と合理性

次に、財政的制約という点が区別の合理性審査の際に考慮される。⑥および⑦個別意見では、「(立法の合理性についての) 検討は、財政的制約…を含む多くの要素の考慮を含む複雑な手続きであることを認める」⁽⁴⁵⁾とし、財政的制約という観点を合理性判断の際に考慮に入れる一要素としている。

しかし委員会は、財政的制約という理由だけでは、差別的取扱いを正当化していない。むしろ、財政的制約よりも「社会的状況に合致しない」点を重視し、区別は26条違反としている点は重要である。例えば、①では政府が「(区別は) 公的財源と社会保障の義務の間に妥当なバランスをもたせるものであった」と主張しているのに対し、委員会は、区別が26条違反であると判断している。

3) 行政上の便宜・受給権の濫用の危険性と合理性

また、合理的な区別であるとする政府側の理由の中に、しばしば「行政上の便宜」及び「受給権の濫用を防ぐ」という点が挙げられる。これに対して委員会は明確に、

「委員会の意見では、行政上の便宜や受給権の濫用の危険性だけでは、不平等な取扱いを正当化しない。(④)」⁽⁴⁶⁾

としている。例えば④では、政府が、アフリカに居住する退役軍人の身元及び家族状況の確認が困難であることを、正当性の一つとして挙げたこと

に対して、委員会は「…受給権の濫用を防止するための受給者個人やその家族の状況の把握ができないという被告国の主張する事実は、取扱の相違を正当化するものではない。」⁽⁴⁷⁾とした。

4) 最低限度の生活保障という法の目的と合理性
同一のルールを一律に適用した結果として生じる、結果の不平等が26条の意味における差別にあたるかという点については、⑤⑦では委員会は結果の平等は26条の範囲に含まれないとする。⑦は「委員会は規約26条の射程は、給付の分配における共通規則の平等な適用の結果として生じる相違までは含まないと考える。」⁽⁴⁸⁾とする。

しかし社会保障法の目的は、例えば最低限度の生活保障というように、結果の実質的平等を目的とするものと言うことができる。このような目的に照らしてどのように合理性を審査しているのか。⑤では、「一般障害給付法及び寡婦孤児法の制定過程、目的及び適用…に照らせば、…不利益な結果は、…二重給付を防止するための同一規則の適用の結果である(る)。Vos氏(通報者)が受給資格を有している両法律が、法の要件に当てはまるすべての者に対して最低限度の生活水準の収入を保障することを目的としているという点に留意すると、本件規則は、合理的かつ客観的基準に基づいている。」⁽⁴⁹⁾として、単に結果の不平等は26条違反ではないとして退けているのではなく、法定最低賃金に連動した最低生活費を保障することを目的とする法において、法の目的である最低生活を保障した上での区別を合理的としている。同様に、失業給付の申請日において現実に失業していることを支給要件とするという区別を争った⑨事例では、法が失業した際の所得保障を目的としていることから区別は合理的であると判断している。

さらに、低収入ないし無収入の者に対して法定最低賃金に連動した最低生活費を保障することを目的とする法において同居者間の法的地位(扶養義務の程度)の違いに基づく給付額の差異が26条違反であるかどうかを争った⑩において、委員会は単に扶養義務の違いにのみ基づいて区別を合理的としているのではなく、扶養義務のある者と共

に生活することで実際に生活費が低減されているという事実に基づき、26条に違反しないと判断している。現実の生活費の違いという事実にまで踏み込んで区別の合理性審査をしている点は注目すべきである。

このように、社会保障立法において、最低限の生活を確保することを目的とする立法における区別については、この最低限の生活を確保できているか否かという点が、取扱いの区別の合理性判断の場合にも一定考慮されている。仮に⑤事例において最低生活が保障されていない場合には、結論は異なっただであろうことが推測される。ただし、差別禁止条項に関する審査であるため、定められた給付水準が最低生活を保障するために妥当であるかといった点にまでは踏み込んでいない。

5) 国内における漸進的実現と合理性

⑥個別意見では、社会保障立法に特有の事実として、「社会的正義という目的の達成を意図している社会保障立法は、必然的に区別を設けなければならない」、「社会における社会的・経済的及び文化的ニーズは常に変化し、それ故立法—とりわけ社会保障の分野においては—がその発展に遅れをとることはもつともであり、しばしば生じることである」という点を考慮に入れて、次のように述べる。

「(社会保障の分野においては) いかなる場合でも絶対的に平等ないし差別禁止が要求されるものとは解すべきではない。そのかわりに、規約の締約国の側に、社会のニーズの変化に対応することを保障するよう、立法を定期的に再検討すべき一般的責務が課せられているものとみなされるべきである。…締約国はこれらの権利を漸進的に実現するためには、また関連する立法を段階的に採用するためには時間を要することが一般的に理解されねばならない。さらに社会保障条項の制定時には合理的かつ客観的であった区別が社会における社会的・経済的変化によって非合理的かつ差別的なものとならないことを保障するため、絶えざる努力が要請される。」⁽⁵⁰⁾

そして⑥では、オランダ政府が国内の社会保障立

法を定期的に再検討しているという点、また近年いくつかの法につき⑥で争われた婚姻・非婚姻カップル間の区別を撤廃する法改正が行われている点を重要視し、26条違反はないと判断している。

しかし、このような立場は、上で述べたような「絶えざる努力」をし続けている場合にのみあてはまるのである。そのオランダにおいても、①ないし⑧決定のように、漸進的・段階的に改正がされていると主張する場合においても合理性がないと判断されていることに留意すべきである。むしろ委員会は、国内において、争われている条項を廃止・改善するような法改正を行ったという事実について、

「このような区別は合理的でない。この点は当該法律の改正によって当事国によっても実効的に認識されてきたと思われる。(①)」

「この区別が合理的でないのは、当事国によっても暗黙のうちに認識されていたと思われる。(⑧)」として、非合理性の根拠の一つとしてみなしているのである。

(4) 自由権規約26条と国籍による差別

以上の審査基準のもとで、社会保障の権利における国籍差別はどのように判断されているのか。自由権規約委員会の General Comment No. 15(規約上の外国人の地位)⁽⁵¹⁾では、外国人が法律による平等の保護を受ける権利を有する」と明記している。個人通報事例では、軍人恩給の給付要件を争った④が重要な示唆を与えている。

まず重要な点は、委員会が、恩給を受ける権利上の差別も26条の差別禁止の制約を受けることを確認した上で、「国籍それ自体は、26条に列挙された差別禁止事由には記されていない(が)…(本件では)取得した国籍に関して相違が存在している。委員会の意見では、これは…『他の地位』への言及に該当する」⁽⁵²⁾と述べて、国籍が「他の地位」に該当することを明確にした点である。つまり、国籍が26条の禁止する差別事由のひとつであることが確認されたのである。

次に、合理的かつ客観的基準による審査に関連

しては、政府が区別に対する正当性として、一つはアフリカに居住する退役軍人の身元及び家族状況の確認が困難であること、二つ目にフランスと旧植民地国とではその取り巻く経済的、財政的及び社会的状況が異なることの二点を挙げたのに対し、委員会は、一点目については、先に3)で示したように行政上の便宜だけでは不平等な取扱いを正当化しないと退け、二点目について

「恩給給付を決定するのは、過去に課せられた役務であり、国籍ではな(い)。…(したがって)後の国籍の変更それ自体では、異なる区別が十分に正当化されない。」

「フランスと旧植民地国とでは、経済的、財政的及び社会的状況が大きく異なることも、正当化事由としては援用されない。(というのも)フランス国籍の退役軍人がセネガルに居住した場合とセネガルに居住するセネガル国籍の退役軍人を比較すれば、同じ経済的及び社会的状況を楽しむことになると思われる。」⁽⁵³⁾

として26条に違反する差別であると判断した。ここで重要なのは、区別の目的・正当化理由である「社会的状況の違い」は、仮に居住地による区別であったら許されるとしても、国籍による区別という手段とは関連していないと述べていることである。すなわち、国籍によって区別された取扱いが行われている場合、それが「国籍による区別」という手段をとる必要があるのかどうか、区別の目的に照らして判断されているのである。

第四章 まとめ

— 日本における社会保障に関連する差別禁止原則の考え方への示唆 —

以上、近年の国際人権保障の動向をふまえ、社会権規約及び自由権規約における、差別禁止条項の解釈・運用について、とりわけ社会保障の権利との関連において概観してきた。

近年の人権保障の動向からは、経済的・社会的権利の国内における拘束力の強化と再確認が行われつつある中で、日本も批准している社会権規約

上の国の義務についての重要な示唆を得ることができた。すなわち、社会権規約上の義務は単なる漸進的達成義務にとどまらず、差別禁止や最低限度の基本的・中核的権利については即時的義務であることが確認された点、また漸進的達成義務の部分でも「可能な限り速やかに達成する義務」や「計画をする義務」等、規約を批准している国家が従うべき義務の中身が具体化されている点も重要であろう。

そして、本稿の課題である日本の社会保障立法上の差別の問題、とりわけ国籍による差別の現状及びそれを承認する判決の理論について、以下のような重要な示唆を与えている。

第一に、自由権規約における差別禁止条項(26条)だけでなく、社会権規約2条2項、3条に定める差別禁止条項が、国内裁判所において直接効力をもち、援用できることが確認された。社会権規約の差別禁止条項は、即時的義務である点も重要である。

第二に、差別禁止・平等の中身として、社会権規約・自由権規約双方において、締約国に積極的義務をも課すものである点が明らかである。とりわけ社会権規約上では、例えば障害をもつ者について「合理的便宜の否定」が差別にあたるとし、また、締約国の報告書審査においては、被差別者に対する事実上の差別を一定期間内に除去・改善するための措置をとっていないことが義務違反の可能性があるとされていることが読みとれる。このような差別禁止・平等の解釈は、日本国憲法14条の解釈にも反映されるべきであろう。

第三に、何が差別にあたるかを具体的に判断する際の基準について、自由権規約における個人通報事例の先例が意義深い示唆を与えている。審査基準として「合理的かつ客観的」基準が用いられ、その審査は「目的」「目的達成手段」の二段階でなされている。日本では憲法14条の司法審査について「合理性」基準が一貫して用いられているが、このような二段階で審査される点は、社会保障裁判ではないがしるにされてきたと思われる。

26条における審査では、「国籍による区別」が「目

的に照らして国籍によって区別すべき必要があるかどうか」についても審査しているのは、日本に欠けている点である。

第四に、この「合理的かつ客観的」基準を用いた判断の具体的在り方は、日本国憲法14条について採用される「合理性」基準による判断と、一見似ているが内実は大きく異なる点である。この点に関して、日本における近年の外国人の社会保障を争った判決は、概して合理性について検討を加えているのは「財政的観点」と「自国民優先」、またときには「行政上の便宜」といった点のみか、あるいはこれらの点を過剰に優遇して審査しているのが現状である。自由権規約26条での司法審査の在り方は、「立法目的（とりわけ最低生活保障を目的とする立法は、まさにその最低生活保障という目的）」、「社会的状況」「国内における法状況（特に法改正の状況）」等の点について十分に審査し、財政や行政上の便宜より優位な基準としていることが明らかである。

最後に、残された課題として、差別禁止条項間の性格の違いやその関係について十分検討できていない。また、社会保障の権利に関連する場合に差別禁止という側面からのアプローチをとることの限界は存在する。その点について、差別禁止条項と実体的権利である社会保障の権利との間の関連について明らかにすることも今後の課題として残される。加えて今後、国際的に社会保障の権利及び差別禁止の流れがどういう方向にあるのかを、その他の国際機関—とりわけILO—も含めてより詳細に検討する必要があるとともに、このような動向が他の国においてはどのように国内的に遵守し具体化されているかについて、その背景となる社会的状況も含めて比較検討する必要がある。これらの点は今後の課題としたい。

参考文献

- (1) 1972年9月20日神戸地裁判決（判例時報678号）
- (2) 1968年7月15日東京地裁判決（判例時報523号）
- (3) 1980年11月10日大阪高裁判決（判例時報795号）
- (4) 1982年7月7日最高裁大法廷判決（判例時報1051号）
- (5) 近年の判決として、1995年6月19日神戸地判（判例時報139号）、1996年7月12日大阪高判、1996年5月29日東京地判（判例タイムズ916号）、1995年9月27日東京地判、1994年3月24日大阪地判（判例タイムズ855号）、1996年7月26日大阪高判がある。
- (6) 拙稿「社会保障の権利と外国人—近年の判例における理論とその問題点を中心に—」医療福祉研究9号、1997年、127-138頁。
- (7) 1989年3月2日最高裁第一小法廷判決（判例時報1363号）
- (8) 井上英夫「在日韓国・朝鮮人と社会保障の権利—第二次塩見訴訟によせて—」金沢法学第36巻1・2号合併号、1994年、361頁。
- (9) 1990年12月18日の国連総会決議に基づき、1993年6月ウィーンで開催された。会議の概要を紹介した文献として鈴木恵美子「世界人権会議」国際人権 第4号、1993年、58-59頁、伊藤和夫「世界人権会議の報告」同60-62頁。
- (10) Yash Ghai, "The Asian Perspective on Human Rights", Law and Society Trust, Aug 1, 1993, at 1.
- (11) E/C. 12/1992/2 Annex 3, para. 5.
- (12) A/50/107, A/51/178. 日本語訳は、社会福祉研究交流集会事務局編「社会保障・社会福祉『改革』資料集3」1997年、748-754頁、763-766頁。
- (13) Council of Europe, "Exchange of views on poverty in Europe", 30 September-1 October, 1986, para. 17-20.
- (14) E/C. 12/1992/2 Annex 3, para. 12.
- (15) E/C. 12/1992/2 Annex 3, para. 6.
- (16) 庄谷怜子・中山 徹「高齢在日韓国・朝鮮人」御茶の水書房、1997年、249頁、264頁等。
- (17) 例えば、久保田洋『実践国際人権法』三省堂、1986年、48頁。判例では、第一次塩見訴訟控訴審判決（1984年12月19日大阪高裁判決、行集35巻12号222頁）等。
- (18) 発展の権利については多谷千香子「ODAと環境・人権」有斐閣、1994年、106-141頁等参照。また、人権の相互不可分性についてはRolf Künneman, "A Coherent Approach to Human Rights", Human Rights Quarterly, vol. 17, 1995, p. 323-342.
- (19) E/1991/23, Annex III, para. 1.
- (20) 例えばAsbjørn Eide, "Realization of social and economic rights and the minimum threshold approach", Human Rights Law Journal, vol. 10, 1989, p. 37-41; Rolf Künnemann, "A Coherent Approach

- to Human Rights”, Human Rights Quarterly, vol. 17, 1995, p. 327-p. 330.
- (21) 日本の学説上、自由権と社会権との共通性に着目すべきと主張しているものとして、井上英夫「貧困・不平等と権利保障」庄司洋子他編『貧困・不平等と社会福祉』有斐閣、1997年、227頁。
- (22) General Comment 作成の趣旨・目的については多谷千香子「社会権規約委員会 (CESCR)」国際人権第1号、1990年、55頁。
- (23) E/1991/23, Annex III. 日本語訳は申恵丰「『経済的、社会的及び文化的権利に関する委員会』の一般的意見」青山法学論集第38巻第1号、97-102頁。
- (24) Ibid., para. 1.
- (25) Ibid., para. 5.
- (26) 宮崎繁樹『解説 国際人権規約』日本評論社、1996年、31頁
- (27) E/1995/22, Annex IV. 日本語訳は申・前掲110-122頁
- (28) Ibid., para. 15.
- (29) Ibid.
- (30) Ibid.
- (31) Audrey R. Chapman, “A” Violation Approach” for Monitoring the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights”, Human Rights Quarterly, vol. 18, 1996, p. 47-65. 同論文は、社会権規約委員会における近年の締約国の報告書審査の結果を分析し、規約違反にあたると思われるケースを類型化している。
- (32) E/C. 12/1993/19, para. 94.
- (33) Ibid., para. 126.
- (34) Audrey R. Chapman, p. 54-55.
- (35) E/C. 12/1994/19, para. 174.
- (36) E/C. 12/1994/19, para. 291.
- (37) Ibid., para. 300.
- (38) A/45/40, Annex VI A.
- (39) 自由権規約選択議定書に基づき、規約上の権利を締約国によって侵害されたと主張する個人が自由権規約委員会に対して通報する制度。委員会は、受理した通報を検討し、「見解」を出す。これは被告国に対して法的拘束力をもつものではない。
- (40) 自由権規約26条の実施過程における機能について、包括的かつ詳細な検討をしている文献として、徳川信治「自由権規約無差別条項の機能」立命館法学第230号、1993年、746-778頁、234号、1994年、208-273頁。
- (41) 顕著なものとして、A/44/40, p. 194, para. 9.5. (④)
- (42) A/42/40, p. 199, para. 8.2. (①)
- (43) 徳川・前掲226頁。
- (44) A/47/40, p. 326, para. 5.1. (⑧)
- (45) CCPR/C/44/D/395/1990 (1992), Appendix. (⑥)
- (46) A/44/40, p. 194, para. 9.5. (④)
- (47) Ibid., para. 9.5.
- (48) CCPR/C/46/D/406/1990 and 428/1990 (1992), para. 7.5. (⑦) しかしこの点については、委員会内でも異論がある。⑤個別意見では、申立人と同様の立場にある者が一律適用の結果不平等に甘んじなければならないのは、立法者の意図に反するため合理性はないと述べている。A/44/40, p. 239, Appendix, para. 4. (⑤)
- (49) Ibid., para. 12. (⑤)
- (50) Ibid., Appendix (⑥)
- (51) CCPR/C/21/Add. 5/Rev. 1, para. 7.
- (52) Ibid., para. 9.4. (④)
- (53) Ibid., para. 9.5.

【別表】社労審議審議に遡及する自由権規約26条違反申立事例

番号	通報No	通報者名	被訴国	通報日	採択日	概要	出所
①	172/1984	S.W.M.Broeks	Netherlands	1984.6.1	1987.4.9	失業保険法に基づく失業給付について、既婚男性とは異なり既婚女性にのみ主たる家計支持者であることの証明を課す要件は、26条違反である。	A/42/40,p.139.
②	180/1984	L.G.Danning	Netherlands	1984.7.19	1987.4.9	障害手当法に基づく障害給付について、事実婚である者が法律婚の場合に比べて少ない給付額であることは、26条違反である。	CCPR/C/OP/2/, p205.
③	182/1984	F.H.Zwaan-de Vries	Netherlands	1984.9.28	1987.4.9	失業保険法に基づく失業給付について、既婚男性とは異なり既婚女性にのみ主たる家計支持者であることの証明を課す要件は、26条違反である。	A/42/40,p.160.
④	196/1985	Ibrahima Gueye	France	1985.10.12	1989.4.3	セネガル国籍の申立人について、フランス国籍の者に比べてアフリカ諸国の国籍の退役軍人の軍人恩給の給付額を減額することは、26条違反である。	A/44/40,p.189.
⑤	218/1986	Hendrik S.Vos	Netherlands	1986.12.23	1989.3.29	障害手当を受給していた申立人につき、寡婦手当を受給したことにより障害手当を支給停止するのは、26条に違反しない。	A/44/40,p.232.
⑥	395/1990	M.Th.Sprenger	Netherlands	1990.2.8	1992.3.31	健康保険法において、法律婚とは異なり、事実婚のカップルには共同の保険を認めないことは、26条に違反しない。	CCPR/C/44/D/395/1990(1992).
⑦	406/1990 426/1990	Lahcen B.M.Oulajin, Mohamed Kaiss	Netherlands	1990.4.24, 1990.8.22	1992.10.23	児童手当法について、妻とは異なり養子についてのみ養親の実際の養育を証明するという要件を課すこと、結果として居住を別にする養子には児童手当法が支給されないことは26条に違反しない。	CCPR/C/46/D/406/1990 and 426/1990(1992).
⑧	415/1990	Dietmar Fauger	Austria	1990.6.5	1992.3.26	遺族年金の支給について、寡婦とは異なり寡夫のみに収入区分を設け給付額を区別することは、26条違反である。	A/47/40,p.333.
⑨	418/1990	C.H.J.Cavalanti Araujo-Jongen	Netherlands	1990.8.16	1993.10.22	法改正により全ての既婚女性に失業給付が遡及的に支給されることになったが、遡及的給付の申請日において失業していることを要件に課すことは、26条に違反しない。	CCPR/C/49/D/418/1990(1993).
⑩	425/1990	A.M.M.Doesburg	Netherlands	1990.8.15	1994.7.15	母と同居する場合に認定される最低生活費の額が、他人ないし兄弟姉妹と同居する場合に比べ低い額であることは、26条に違反しない。	CCPR/C/51/D/425/1990(1994).
⑪	484/1991	H.J.Pepels	Netherlands	1991.11.25	1994.7.15	法改正により全ての寡夫に遺族年金が支給されることになったが、特別な事例にのみ遡及的に給付を支給し申立人に遡及的に支給しないのは26条に違反しない。	CCPR/C/51/D/484/1991(1994).