

講 演

インドの司法積極主義

マーヘンドラ・パル・シン
稲 正 樹 訳

はじめに

今日の午後皆さまの前で、インドの司法積極主義についてお話することができまして、私は大変嬉しくまた名誉なことと思います。今日のような名誉ある機会を与えてくださったことについて、早稲田大学、早稲田大学法学部およびスタッフと関係者の皆様に対して、私は心からの感謝を申し上げます。とりわけ、この日の昇る美しい国、日本に招待してくださり、今日の機会を含めていくつかの学問的な集まりを組織してくださったことについて、関西大学法学部と孝忠延夫教授に感謝しなければなりません。これまでの訪問と学問的意見の交換について申し述べたいことがまだありますが、それは省略して、早速、本日の演題に入りたいと思います。

司法の積極主義

裁判所が法的紛争の司法判断に自らを限定せず、社会政策の作成を試み、また裁判所の前の狭い紛争の解決に自らを限定した場合に影響を受ける人々よりも、一層多くの人々と利害関係者に影響を与えるような場合に、司法積極主義が問題になります。社会政策を策定することが正当であると信じている裁判官は、司法積極主義者と呼ばれます。他方、政治部門または他の政府部門によって作られる法律および規則を特定の事件に適用する仕事に司法部を限定する裁判官は、司法の抑制の提唱者として知られています。この二つの立場の間の争

点の核心は、一方における裁判所と他方における立法府・行政の間の適切な関係です。したがって、裁判所の積極主義は、裁判所が市民、立法府、行政に対して行使する権力の程度によって測定することができます。

裁判官は世界のどこにおいても、裁判する責任を引き受けたときから、ある程度、常にそのような権力を行使することに違いはありません。しかし、長い間そのような権力の行使は認識されませんでした。それが認識されなかった理由は、裁判官が法律を作成する権力をもっていることを自ら否認したからであり、またたとえその事実を主張したとしても、エドワード・クック首席裁判官が試みたように、裁判官の仕事は法律を作るのではなくて法律を適用することであるという主張によって、無視されまたは抑圧されたからです。民主主義が確立され、それ以後に代議制機関または議会が確立される以前には、法律制定の権能は君主の手中にありました。論理的にいて、人民が自ら自由に選出した政府によって統治されるべきならば、法律制定の仕事を選挙で選ばれることのない裁判官の手にゆだねることはできません。しかしながら合衆国憲法とともに始まった立憲民主主義の確立はこの論理を変えました。憲法は、選挙によって選出された政府がそのなかで行動しなければならない一定の制限を規定しました。紛争が生じた場合には、いずれかの機関がこれらの限界の逸脱を決定しなければなりません。この仕事は裁判所にゆだねられました。この点に関して何らかの疑いが生じたとしても、それは有名な1803年のマーベリー対マディソン事件において伝説的なマーシャル首席裁判官によって解決されたのです。マーベリー対マディソン事件に関するすべての疑問は、時の経過がそれに有利なように解決しました。今ではすべての民主主義国において、ある程度はイギリスも含めて、裁判所は、他の政府部門が設定された限界を踏み越えたかどうかを決定する機能を行使しています。

ここで当該の限界は、政府の異なった部門間の権力の分立、一般政府と地域政府間の権力の分割、一定の事項とくに個人の基本権に関する政府権力の否定のようないくつかの方法で設定されます。合衆国およびその他の諸国の裁判所は、政府の異なった部門をこれらの限界内にとどめる仕事を行ってきました。合衆国やオーストラリアのような国では、裁判所は一般政府と地域政府のそれぞれの権力の限界を決定するうえで、重要な役割をはたしてきました。非常にしばしば、裁判所は二つの政府間関係の一定の発展についてその信用または不信用をえてきました。同様に、しかしこの関係の場合よりは少なく、裁判所は執行府と立法府の間の権力の範囲に関する紛争を解決してきました。場合によ

って裁判所は、自らのまえに提訴された紛争について同様な理由すなわち権力分立を理由として、当該紛争に関与することを拒否してきました。

基本権の制限は第二次大戦後最も重要なものになっています。合衆国においてさえも、20世紀の初めまで基本権はほとんど休眠状態にとどまっており、1950年以後はじめて開花するようになりました。合衆国最高裁判所は1803年以來司法審査権を行使してきましたが、おそらく1857年のドレッド・スコット対スタンフォード事件と1896年のブレッシー対ファーガソン事件を除いては、基本権に関する司法審査権の行使を再開したのは20世紀に入ってからでした。1905年のロックナー対ニューヨーク事件のようないくつかの事件は権利章典の適正手続条項のもとで、またそのほかの事件は権力分立のような他の制約と関連して、アメリカ社会を強く動かし、アメリカ社会に最高裁判所の構成の劇的な変化を提案させることを強制したのです。合衆国最高裁判所によるこのような権力の行使は、のちに司法積極主義と考えられるようになりました。しかし司法積極主義という言葉が刻印されるようになったのは第二次世界大戦後になってからであり、とくに1954年のブラウン対教育委員会事件にはじまるウオーレン・コート期の諸判決後のことです。1938年までロックナー事件やその他の事件において、最高裁判所は雇用者や産業界のために契約の自由という保守的なイデオロギーを提唱していましたが、ブラウン事件やブラウン事件以後では、最高裁判所はすべての者にとっての平等権という福祉的な社会政策を提唱しました。つまり両方の事件において、裁判官は憲法の下にある社会の特定モデルを考えたのです。このモデルと一致しない法令または執行府の行為は違憲と見られました。この権限の行使において最高裁判所は批判者と同様多くの支持者をもっていますが、支持者の方が優勢です。なぜなら裁判官は法律を適用するだけでなく法律を作っていることがいまや普遍的に認められており、民主的なモデルは憲法で規定する一定の価値に従うからです。したがって、司法積極主義に関する論議の多くはその存在または不存在ではなくて、その様式とパラメーターに関してということになります。

司法積極主義に関する知見

合衆国、イギリス、カナダ、オーストラリア、イスラエル、イタリア、フランス、ドイツ、スウェーデン、日本、ソ連の11カ国において1989年に行われた司法積極主義の比較研究から、ケネス・ホランドは以下の7つの命題を引き出

しています⁽¹⁾。第一に、司法積極主義は司法審査と区別される現象です。第二に、司法積極主義は一般的にリベラリズムの目的に奉仕します。第三に、しばしば裁判所によって行われる顕著な非裁判的な機能として市民教育があります。第四に、最も積極主義的な裁判所は法実証主義を回避して高次法への嗜好を示します。第五に、司法積極主義は議会制と多数派民主主義の両方を侵食する傾向を示します。第六に、裁判所は憲法事件においてだけでなく、行政政府の決定の審査においても積極的な役割をはたしています。そして第七に、合衆国最高裁の積極主義は他国のリーダーや法律家に靈感と訓戒の両方をもたらしました。

ホランドはまた、司法積極主義を導く条件のリストを提示しています。一定の構造的・知的な条件が積極主義的な司法部のいっそうの出現をもたらしているようです。司法積極主義と結びつく構造的特徴には、連邦主義、成文憲法、司法の独立、分離した行政裁判所の欠如、競争的な政党制、裁判所へのアクセスの寛容なルールといったものがあります。一定の伝統、原則と観念もまた裁判所を活気づかせることができます。すなわち、コモンローの伝統、制限された政府の概念、裁判官への尊重の念の高さ、基本的な体制問題についての社会的コンセンサスといったものがそれです。そこでつぎに、この背景において、インドの司法積極主義を検討する作業に進みます。

インドにおいて司法積極主義を導いている諸条件

1 成文憲法

インド憲法が成文であるだけでなく、世界最長の憲法であることについては申し上げるまでもありません。インド憲法は連邦と各州の間で権力を分割する連邦構造を規定しています。それは詳細な権利章典とともに、国家政策の指導原則および基本義務の規定を含んでいます。憲法の基本価値は、憲法前文、基本権、国家政策の指導原則および社会の脆弱部門の利益の保護に関するいくつかのその他の規定において表現されています。司法部を含めてすべての国家機関は、憲法上の目標と価値の実現に向かって行動することが期待されています。

(1) Kenneth Holland, *Judicial Review in Comparative Perspective*, New York: St. Martin's Press, 1991.

す。

2 司法審査

その施行のためにインド最高裁判所と高等裁判所に接近することでき、またそれを侵害する法律は違憲とされる基本権の問題を除いては、インド憲法は明白に司法審査を規定していません。しかし、憲法に違反する法律または執行府の行為が無効であり、また裁判所によって無効と宣言されうることは、常に疑いなく当然とされ、受け入れられてきました。裁判所は自らの前に提訴された最初の憲法事件以来、司法審査権を行使してきました。しかしながら、他の政府部門は常に司法審査の行使を承認しませんでした。したがって、これらの政府部門は司法審査の範囲を劇的に縮減し、裁判所の判決を無効にするために、しばしば憲法を改正しました。最高裁判所は1967年にゴーラク・ナート対パンジャブ州事件⁽²⁾において、基本権を縮小する憲法改正は許されず違憲であると判示して、この過程を食い止めました。その後1973年になって、最高裁判所は基本権事件⁽³⁾においてゴーラク・ナート事件を覆しましたが、憲法の基本構造または本質の特徴は憲法改正権の行使において改正されることはできないと判示して、憲法改正権に対してより広い制限を定めました。最高裁判所はまた、一定事項についての司法審査権を否定した憲法改正の一条項を無効としました。その後、1997年にチャンドラ・クマール対インド連邦事件⁽⁴⁾において、最高裁判所は明白に、司法審査は憲法の本質的な特徴の一つであり、それは憲

(2) Golak Nath v. State of Punjab, AIR 1967 SC 1643: 1967 (2) SCR 762.

(3) Kesavananda Bharathi v. State of Kerala, AIR 1973 SC 1461: (1973) 4 SCC 225: 1973 Supp. SCR 1.

(4) 原文はChandra Mohan v. Unionとなっているが、L. Chandra Kumar v. Union of India, AIR 1997 SC 1125: (1997) 3 SCC 261の誤り。1976年憲法（第42次改正）法により新設された憲法323A条に基づく1985年行政審判所法によって行政審判所が設立された。行政審判所は公務員の任用に関する紛争事件について迅速で非公式の事件処理を行うために設立されたが、憲法226条に基づく令状裁判権を高等裁判所から排除した。この判決で最高裁判所は、高等裁判所の令状裁判権を排除する権能を国会に与えた憲法323A条は憲法の基本構造に反すると判示した。S. P. Sathe, *Judicial Activism in India: Transgressing Borders and Enforcing Limits*, New Delhi: Oxford University Press, 2002, p. 305; Lakshminath, "Constitutional Law-II," XXXIII-IV *Annual Survey of Indian Law* (1997-1998) 217-219.

法改正によって剥奪され縮減されることはない」と判示しました。また、最高裁判所による司法審査には従うが、高等裁判所の司法審査権を排除した行政裁判所の設立を定めている憲法改正を無効としました。以上のような次第で、インドでは憲法改正権を含めていかなる国家行為も司法審査から解放されることはありません。

司法審査権を明白に付与していないのと同様、憲法はまた司法審査権についての制限も規定していません。合衆国憲法と異なって、(インド) 憲法は問題が事件および争訟の形で裁判所に提訴されなければならないことを要求さえしていません。したがって、裁判所は自らの手で司法審査権に対する制限を発展させなければなりません。裁判所はこの点に関して一定の規範を発展させてきましたが、しかしこれらの規範は柔軟であって、適切な事件において緩和することができます。そこで、たとえば、裁判所はある問題が政治問題を含んでいるという理由だけでその事件を考察することを拒否しないと述べています。また当事者適格の厳格な要求も主張しませんでした。当事者適格の要件は裁判所へのアクセスに関して重要ですので、つぎにこれを検討しましょう。

3 裁判所へのアクセス

司法積極主義のもっとも肥沃な領域すなわち基本権の領域における、この国の最高裁判所に対する直接的なアクセスは、それ自体基本権です。高等裁判所へのアクセスは基本権ではありませんが、たとえ基本権ではないとしても、これは基本権を施行するためだけではなくてその他の目的のためにももちろん利用することができます。伝統的には、権利を侵害された本人すなわち自らの権利または利益に悪影響を受けた人だけが、裁判所へのアクセスを求めることができました。しかし公益訴訟の出現がこの要件をかなり緩和しています。基本権事件ではありませんが1982年の裁判官任命・転任事件⁽⁵⁾において、最高裁判所は次のように判示しました。

「十分な利益を有する公衆の一員は、公共義務の違反または憲法規定もしくは法律規定の違反から生じる公共の損害のために司法救済を求めて訴訟を提起することができ、当該公共義務の施行および当該憲法規定・法律規定の遵守を求めることができる。」

このような拡張アプローチを支持して定められたいくつかの命題の一つが、

(5) S. P. Gupta v. Union of India, AIR 1982 SC 149: (1981) Supp. SCC 87.

ある基本権の事件（債務労働者解放戦線事件⁽⁶⁾）において繰り返されました。すなわち、

「基本権の侵害を理由として法的権利侵害がもたらされた人または人々の階層が、貧困、無能力または社会的・経済的に不利な立場のために司法救済を求めて当裁判所に接近できないところでは、善意のうちに行動する公衆の一員は憲法32条⁽⁷⁾に基づいて救済を当裁判所に提訴することができ……そのことによって基本権は、当裁判所に接近する手段をもっている金持ちや富裕者にとってだけでなく、数多くの欠乏と貧困な生活のなかにある者、意識や主張それに財源の欠乏のために救済を求めることができない者にとっても、意味あるものとなるであろう。」

当事者適格またはスタンディングに対するこのようなりべラルなアプローチに従って、最高裁判所は、裁判待ちの被拘禁者、債務労働者、部族民、保護施設内の子どもと女性、小屋の生活者・路上生活者、小売商人、リキシャー引き、ガス漏洩事故の被害者または大災害の被害者といったような人々のために、最高裁判所の前に訴訟を提訴することを、様々な公共精神をもった人々と組織に許してきました。それだけではなく、最高裁判所はまた、新聞報道と、基本権の侵害に関して裁判官あてに出された手紙または葉書に基づいて、自発的に行動してきました。この書簡による訴訟手続を促進するために、最高裁判所は公益訴訟室を開設し、ここに最高裁判所または個々の裁判官あてに出されたすべての手紙が集められ、公益訴訟室の職員による精査を経た後、首席裁判官の前に提出されます。

さらに基本権の施行に関しては、最高裁判所に「適切な手続」によってアプローチすることができます。最高裁判所は適切でなければならないことを除いては、この種の手続には何の制限もないことを判示してきました。適切性の要

(6) Bandhua Mukti Morcha v. Union of India, AIR 1984 SC 802: (1984) 3 SCC 161. 事件の詳細は、拙著『インド憲法の研究』（信山社、1993年）199頁以下参照。

(7) 憲法32条（本編によって与えられる権利 [= 基本権] の実施のための救済）「(1) 本編によって与えられる権利を実施するため、適切な手続によって最高裁判所に提訴する権利は保障される。(2) 本編によって与えられるいずれかの権利を実施するため、最高裁判所は、指令または命令または人身保護・職務執行命令・職務執行禁止・権限開示および移送命令書の性質を有する令状を含めた令状を、適切であればいかなるものでも、発出する権限を有する。」[(3) (4) 項は省略]

件は、その手続が行われる目的すなわち基本権の施行という目的に照らして、判断されなければなりません。適切なという用語は何らかの形態ではなくて、手続の目的を述べているだけですから、したがって、手続の目的が基本権の施行である限り、それは適切であり、それが公共的精神をもつ人による貧しい者、無能力者または無知な者の基本権の施行に関係するときは、公共的精神をもつ人が裁判所にあてて出した手紙であっても、それは適切な手続であると正当にみなすことができます。さらに適切な手続は対審手続である必要もありません。それはまた審問的手続となることができます。最高裁判所と国家は基本権の施行において協働してまた協力して行動しなければならないことを、最高裁判所は強調してきました。最高裁判所にアプローチする基本権はもちろん立法または執行府の行為によって剥奪され縮減されてはなりません。最高裁判所は原告の基本権の主張をさまたげる効果をもつ法律は違憲であると判示しています。このことを理由として最高裁判所は、訴訟の審理の先行条件として訴訟費用の提供を原告に要求している裁判所規則を無効としました。それは原告に財政的義務を課すからであり、もしそれを原告が履行できないならば最高裁判所にアプローチすることを妨げることになるからです。

裁判所は裁判所へのアクセスの門を広げただけでなく、それぞれの事件において正義の目的にかなうために手続を簡素化し、救済手段を革新してきました。手続は正義の奉仕人であり、正義の妨害物になるべきではないと裁判所は述べてきました。同様にどのような救済であっても、それが予防的、賠償的または補償的な救済であっても、いかなる事件においても個人の権利の施行と保護のために適切であるかぎりには、与えられなければなりません。したがって基本権侵害の事件において、裁判所は、強姦、警察の行き過ぎた行為、医療上の不法行為の犠牲者に対して補償を与えてきました。最高裁判所はまた提訴された事件において完然な正義を行なうのに必要な場合には、そのような指令または命令を出す権限を自由に使ってきたのです。

司法積極主義と基本権

すでに申し上げてきたように、基本権は一般にどこでも司法積極主義のもっとも肥沃な場所となっています。基本権は生命、自由、平等、尊厳などのような概念と価値との関連において表現されているので、それは自然なことなのです。これらの概念は動態的であり、絶えざる探索と解説を要求します。これら

の権利の憲法上の付与は、当該の探索と解説における最終的判断を立法府と執行府の手から取り上げ、それを裁判所に手渡しています。ですから裁判所がこれらの概念の自然な解説者、探索者となります。私たちは裁判所の解説について同意もしくは同意しないかもしれませんが、この点に関する裁判所の権限と責任を否定することはできません。基本権はこのようにして、司法積極主義のもっとも顕著な主題になるのです。インド最高裁判所の構成と作用を見ますと、これは高等裁判所についてもあてはまることですが、最高裁判所は全体として開廷するのではなく、小法廷として開廷しており、また裁判官は終身ではなく65歳で定年を迎え、したがって在職期間は短く、最高裁判所の最長老の裁判官が前任者の引退とともにインド首席裁判官となり、場合によっては数ヵ月または数週間という短い任期となることもあります。ですから、インドの司法積極主義を合衆国またはほかの諸国におけるそれと同一の路線で検討することはできません。したがって私は、憲法の開始以降の期間を1950年から1975年と1977年から現在という二期に実質的に分けて、司法積極主義を検討したいと思います。この二期の間の1975年6月から1977年3月までは国内非常事態の期間であり、この間に基本権は一部停止されました。非常事態の前と後では、最高裁判所の積極主義に違いがあると私は考えています。そこで簡単にその違いを検討してみましょう。また非常事態がどの程度この違いを引き起こしたのかということも検討します。

1 1950年1月から1975年6月までの期間

私の考えでは、この期間は最高裁判所が経済的リベラリズムと資本主義に依拠していた期間です。憲法の平等主義を犠牲にしてまたは無視して、最高裁判所は財産と資本を防御しました。生命または自由に対しては大きな関心を示さなかったのです。最高裁判所は憲法前文、基本権、国家政策の指導原則やその他の憲法規定で定められた社会的・経済的変容という革命的精神を評価することに失敗しました。その逆に、社会的・経済的既成事実を防衛し、支持したのです。これはこの期間の最初と最後の判決から見てとることができます。1951年のゴパラン対マドラス州事件⁽⁸⁾は生命と自由に関する最初の判決でしたが、最高裁判所は合衆国憲法の適正手続条項に依拠することを拒否して、基本権に関する国家行為を正当化しました。しかし財産権を取り扱うようになった別の

(8) A. K. Gopalan v. State of Madras, AIR 1950 SC 27; 1950 SCR 88.

事件では、生命・自由規定と同様に財産権規定も適正手続条項の適用を排除していたにもかかわらず、財産権規定のなかに適正手続条項のいくつかの要素を導入したのです。この事件において最高裁判所はとくに、独立前においても国家の改革事項であり、また財産権条項のもとでも特に保護されていた土地改革立法を無効にしました。同様に、少し後で私がふれるところですが、最高裁判所はまた社会の弱者部門の利益を促進する措置を無効としました。

財産権に関する諸判決および社会の弱者・被剥奪部門の教育的利益の促進に関する諸判決はいずれも、憲法の文字と精神に一致していなかったもので、憲法制定者は、ちょうど暫定国会の中に姿を変えていたところでしたが、憲法改正によってこれらの判決を覆すことを決定しました。これらの諸判決とりわけ財産権に関する諸判決はいっそうの害悪をもたらす可能性があったために、財産権に対する挑戦からだけでなく基本権に対する挑戦からも法律を救い出すために、国会に対してほとんど無制約の権限を与えるところまで憲法は劇的に改正されてしまいました。

しかしこれらの憲法改正は望んだ結果を生み出すことはできませんでした。第一に、憲法改正自体の効力が基本権との不一致を理由にして挑戦されました。第二に、最高裁判所は財産権を憲法制定者が意図しなかった方法で読み続けたのです。そのような読み方は、とりわけ憲法39条 (b) (c) 号⁽⁹⁾において表明された憲法の平等主義と一致しなかったために、財産権は何度も繰り返し改正されなければなりません。そのような憲法改正に対する挑戦の最初の事件で最高裁判所は、基本権は憲法改正から免除されないことを全員一致で述べましたが、第二の事件では、それは約15年後のことですが、最高裁判所の意見は分裂しました。多数意見は依然として以前の立場を支持しましたが、それは将来の挑戦への道を開いたのです。その結果、その3年後のゴーラク・ナート事件において、最高裁判所の多数意見は他の立場に移り、憲法改正によって基本権は縮減または剥奪されることはできないと判示しました。もちろんこの判決は革命的なものでしたが、インドおよびインド憲法の文脈においては反動的なものでもありました。この判決は既存秩序を支持し、緊急に必要とされな

(9) 憲法39条(国家が従わなければならない一定の政策原則)「国家は特に以下の事項を確保することに向けてその政策をとらなければならない。(b) 社会の物的資源の所有および管理が共通の利益に最も役立つように配分されること。(c) 経済制度の運用が共通の損害を引き起こすような富および生産手段の集中の結果とならないこと。」

がらも時期を失っていた変化を否定したのです。憲法改正に訴えることを国会に不可能にした後に、最高裁判所は財産権の防衛においてより大胆になりました。その中には14の主要銀行を国有化するという連邦政府の側の重要な試みを無効にした判決があります。最高裁判所はまた、国庫に負担となっていたところの旧藩王に対して支払われる手元金の廃止を無効としました。

これらの判決が出される以前の1967年には主要な支配政党であるインド国民会議派は地方・州レベルで分裂を始め、1969年には全国レベルで最終的に分裂しました。大体のところ、既成秩序に共感をもった人々は、変化を求めて運動する人々から分離するようになりました。しかしながら、中央政府および多くの州政府は変化の支持者の手中にとどまりました。憲法によって指令された社会的・経済的変化をもたらすことについてあまりに無力であることを理解した政府は、任期切れを待たずに総選挙に訴えなければなりませんでした。憲法改正に関する最高裁判所の制限および最高裁判所の財産権の解釈と適用は、政権与党が提起した選挙綱領の主要事項の一つでした。その後の選挙で与党は圧倒的な多数を獲得して、最高裁判所によって作られた障害の排除に進みました。

与党は憲法を改正し、とりわけゴーラク・ナート事件を無効にして、さらに財産、平等、営業の基本権に対して生産手段の社会化と経済資源の再配分を定めている憲法39条 (b) (c) 号の指導原則に優越性を与えました。後者の改正はまた、法律がその旨を宣言していれば、法律が実際に憲法39条 (b) (c) 号を実施しているか否かを検討することを裁判所に禁止しました。これらの憲法改正およびその他の憲法改正は、基本権事件において最高裁判所の前で検討されました。最高裁判所は、立法の司法審査を排除する規定を除いてすべての憲法改正を支持しました。すでに申し上げたように、この事件において最高裁判所は7対6の多数意見によって、基本権は改正できるがいかなる憲法改正も憲法の基本構造を変更または破壊できないと判示したのです。このようにして最高裁判所は主要な憲法改正を支持しましたが、司法審査権を保持し、それを憲法改正の審査にまで拡張しました。しかしこの時までによりやうく、財産権がすべての論争の中心であり、それが他の基本権に対する脅威にもなっているという認識が、最高裁判所に生まれるようになりました。基本権事件において意見の均衡を傾けたある裁判官は、財産権は憲法の基本構造の一部ではないと明白に述べました。最終的に、財産権は1979年に基本権から削除されました。

司法積極主義の次の段階に移る前に、基本権のもう一つの領域における作用を検討してみましょう。それは社会資源の分配に関する問題です。憲法開始の

かなり以前に、いくつかの州は社会の社会的・経済的な後進階層の利益のために積極的差別是正計画を執行していました。種々の階層に割当を配分することによって当該階層に医学部と工学部への入学の機会を与えた1948年のマドラス州によって導入された計画の一つが、人種、宗教、カースト、性別等に基づく差別を禁止した憲法15条(1)項⁽¹⁰⁾に違反するという理由で、憲法制定直後に裁判所の前で挑戦されました。州はこの計画を、当該階層の教育的、経済的利益に特別な注意を払うことを国家に求める憲法46条⁽¹¹⁾に含まれる指導原則に基づいて防御しました。最高裁判所は、指導原則は基本権を補完するという主張に基づいた州の議論を拒否し、その計画を無効にしました。この判決は、指導原則が基本権と同様に重要と考えていた憲法制定者の憲法理解に反していたために、この論点に関しても第一次憲法改正が行なわなければなりません。したがって、憲法15条(1)項または人種、宗教、カースト等を理由とする教育機関への入学問題について差別を禁止している憲法29条(2)項⁽¹²⁾がすでに憲法上規定されていたにもかかわらず、社会的、経済的な後進階層のために特別規定を確保するために憲法15条(4)項⁽¹³⁾が導入されたのです。

この改正の後に、政府はこれら階層の教育的・社会的・経済的条件を改善するために自由に特別規定を定めることができると期待されました。しかし、約10年後に最高裁判所に問題が提起されたとき、最高裁判所はその種の自由を認めませんでした。1963年のバラジ対マイソール州事件⁽¹⁴⁾事件において、最高裁判所は、後進性の決定は司法審査の対象となるが、カーストはその人の後進性

(10) 憲法15条(宗教、人種、カースト、性別または出生地を理由とする差別の禁止)(1)項「国家は宗教、人種、カースト、性別、出生地またはそれらのいずれかのみを理由として、市民を差別してはならない。」

(11) 憲法46条(指定カースト、指定部族およびその他の弱者部門の教育的、経済的利益の促進)「国家は人民の弱者部門の、特に指定カースト、指定部族の教育的、経済的利益を特別の配慮をもって促進しなければならない、またこれらの者を社会的不正義およびあらゆる形態の搾取から保護しなければならない。」

(12) 憲法29条(少数者の利益の保護)(2)項「いかなる市民も、宗教、人種、カースト、言語またはそれらのいずれかのみを理由として、国家によって維持されているまたは国家基金からの補助金を受領している教育施設への入学を拒否されてはならない。」

(13) 憲法15条(4)項「本条のいかなる規定もまたは憲法29条(2)項も、国家が、市民の社会的、教育的な後進階層または指定カースト、指定部族の前進のために特別規定を設けることを妨げてはならない。」

(14) M. R. Balaji v. State of Mysore, AIR 1963 SC 649: 1963 Supp. (1) SCR 439.

を決定する唯一のまたは支配的な基準とはなりえない、特別規定は50%の制限以下にとどめることが公益または国益の要求するところだと述べました。その直後の事件で、当該留保を明白に規定した憲法16条(4)項⁽¹⁵⁾に基づいて、後進階層の中で最低のところにいる者すなわち指定カーストと指定部族に対して、22.5%の仕事の留保を規定していた中央政府のある計画に対してもまた、この50%の制限が適用されました（1964年のデヴァダサン対インド連邦事件⁽¹⁶⁾）。この特別規定は、指定カーストと指定部族のために留保された職が特定の年に充足されない場合には、充足されない職の空白部分は次の二年にわたって繰り越すことができると述べていました。この繰り越し方式を無効として、最高裁判所は22.5の3倍は全体で50%をこえることになるという抽象的な算術論を受け入れました。最高裁判所はこの特定の事例でそれが実際に50%を超えたかどうかを検討さしませんでした。憲法15条(4)項と16条(4)項の両方は、インド社会の社会的・経済的変革とその資源の再配分を期待している憲法上のスキームの一部であるため、上記事件における最高裁判所のアプローチは現状維持的のように思われます。インドにおいて後進性の基礎としてカーストを否定することは、合衆国において積極的差別是正措置の基礎として人種を否定することと同様です。同様に、50%以下の制限を正当化するための公益の論点についても、最高裁判所は国家行為に対して基本権を防衛するというその役割を逆転させました。最高裁判所は公益についての国家の主張に対して基本権を防衛しますが、国家行為が公益に反するという理由によって国家行為を無効にしていません。パラジ事件において最高裁判所は、50%の制限またはその他の制限がいずれかの人の基本権を侵害しているか否かという問題には立ち入らず、公益を名目にして当該の制限を単に発明したわけですが、このような手法が裁判所の受容できる領域に入らないことは明白です。これらの論点については非常事態期とその後のところで再考します。

基本権事件のすぐ後に、政府は最高裁判所の構成を変化させることに着手し、最先任の裁判官を首席裁判官に任命するというこれまで維持されてきた慣行を破って、当人より前任の3人の裁判官に代えて4番目の裁判官を首席裁判官に任命しました。はっきりしていたのは、先を越された3人の裁判官は憲法

(15) 憲法16条（公務への雇用における機会の平等）(4)項「本条のいかなる規定も、国家がその公務に十分代表されていないと認める市民の後進階層のために、任命または補職を留保する旨の規定を設けることを妨げてはならない。」

(16) *Devadasan v. Union of India*, AIR 1964 SC 179.

改正権を制限するという基本権事件の多数意見を構成していたのに対して、4番目の裁判官は当該権限に限界はないことを承認していたことでした。これは司法部の独立に対する直接的な干渉と認識され、基本権事件そのものと同様に、大きな論争問題となりました。

新しい任命によって強化され再構成された最高裁判所の下で、1974年以降、幾つかの変化が始まりました。経済的利益に影響を与える政府行為と生命・自由などのその他の権利に影響を与える政府行為の間の違いを区別する、平等権に関するいくつかの判決がそれです（例えば、1974年のアンビカ・ミルズ事件とマガンラル・チャガンラル事件⁽¹⁷⁾）。国家行為の拡張もまたこの期間中に拡大を始めました（スクデーヴ対バガト・ラーム事件⁽¹⁸⁾）。しかしながら、さらなる変化がはっきり認識できるようになる前に、非常事態がやってきました。

2 1975年6月から1977年3月まで

外国からの侵略を理由とする非常事態がすでに有効であった1975年6月に、政府は国内の騒乱を理由にして別の非常事態を賦課しました。この非常事態は1977年3月まで続きました。司法積極主義の観点からは、この期間のいくつかの発展が注目されます。生命・自由への権利に関しては、最高裁判所は人民から生命と自由を剥奪する無制限の権力を政府に認め、犠牲者に対する救済の提供について裁判所は無能力であるという極端な立場を示しました。最高裁判所は、何人も法律の権能なくしてその生命・自由を奪われることはないというモンロー原則は非常事態中には適用がないと判示するところまで行きました。しかし平等に関しては、最高裁判所は積極的差別是正の計画という進歩的な見解をとりました。平等権は単に形式的平等だけでなく実質的平等を含み、憲法16条(4)項の職の留保は実質的平等の一例であって平等権の例外ではないと判示しました。憲法16条(4)項は職の留保を規定しているだけでなく、試験に合格することの免除または必要な得点の緩和などのようなその他の譲歩も含んでいると解されるようになりました。最高裁判所は、指定カーストはカーストであるという議論を拒否し、50%の制限の正当性に疑いを投げかけ、この

(17) State of Gujarat v. Ambika Mills, AIR 1974 SC 1300; (1974) 4 SCC 656.
Maganlal Chhaganlal (P) Ltd. v. Municipal Corpn. of Greater Bombay, AIR 1974 SC 2009; (1974) 2 SCC 402.

(18) Sukhdev Singh v. Bhagatram Sardar Singh Raghuvanshi, AIR 1975 SC 1331; (1975) 1 SCC 421.

制限をこえる特別規定を支持したのです。

憲法は劇的に改正され、とくに、立法および憲法改正に関する裁判所の司法審査権は縮小されました。政府を当惑させる判決を出した高等裁判所の裁判官たちを不便な場所に転任させることによって、司法部の独立もまたそこなわれました。最高裁判所は、当時の首相に関する継続中の選挙訴訟の決定に影響を与えたある憲法改正を無効にしたことを除いては（1975年のインディラ・ガンディー対ラージ・ナライン事件⁽¹⁹⁾）、政府のこれら行為に対して救済を与えることはできませんでした。しかし最終的に最高裁判所は、この事件においても首相に有利な上告審判決を出したのです。

3 1977年から現在まで

非常事態はインドの司法積極主義のための触媒であったことを証明しました。1978年の初期に、最初のそしてもっとも重要な変化が、生命・自由への権利に対する最高裁判所のアプローチにみられるようになりました（マネカ・ガンディー対インド連邦事件⁽²⁰⁾）。基本権の適用に対して拡張的で統一的なアプローチを与えることによって、最高裁判所は生命・自由への権利の中に適正手続条項を発見しました。最高裁判所は生命・自由への権利は孤立して読むことはできないと判示しました。この権利は、すべての国家行為における恣意性と不合理性を禁止している憲法14条の平等権などのような基本権とともに読まなければならないのです。合理性のテストに失敗すれば、いかなる国家行為であっても、立法府と執行府の行為を含めて、憲法14条をクリアすることはできません。このような議論をして、最高裁判所はいくつかの実体法・手続法と行政行為を無効にしました。1981年のフランシス・コラリー対デリー行政長官事件⁽²¹⁾において、生命への権利を拡大して最高裁判所はこう述べています。

「生命への権利は人間的尊厳をもって生きる権利を含み、それはすなわち、十分な栄養、衣服、頭を覆う小屋、多様な形態で読み、書き、自らを表現するための設備、自由な移動、自由に仲間の人間と交わることなどのような最小限の生活必要物とともに生きることを含んでいると考える。」

以上の判決に続いて、きれいな環境、飲用水、生活手段、医学的な治療、文

(19) Indira Gandhi v. Raj Narain, AIR 1975 SC 2299: (1975) Supp SCC 1.

(20) Maneka Gandhi v. Union of India, AIR 1978 SC 597: (1978) 1 SCC 248.

(21) Francis Coralie Mullin v. Union Territory of Delhi, Administrator, AIR 1981 SC 746: (1981) 1 SCC 608: 1981 (2) SCR 516.

化と文化遺産の保持、自己保全、性的な妨害とセクハラからの保護、教育への権利などを認めた一連の多くの判決が出されました。法律扶助、保釈の付与、迅速な裁判、手錠の禁止、監獄内の人間的な条件、拘禁中の基本権の利用可能性、残酷で異常な刑罰の禁止、生命への権利の侵害の補償などのような、未決拘禁者および刑の確定者の特別な権利もまた認められるようになりました。

私たちがすでに注目したように、これらの権利を確立したすべての事件において顕著なことは、これらの事件のほとんどすべてが、契約労働者、債務労働者、未決拘禁者、囚人、女性、子ども、部族民、路上生活者、小売商人、リキシャ引き、売春婦といった社会の傷つきやすい階層の利益を含んでいたのです。これらの事件は大きな財産の所有者、密輸業者、政治家または産業家といった人々に関心をもちませんでした。1980年代に比べると、1990年代は基本権の領域での司法積極主義は活発ではありません。最近提訴された食料に対する権利の事件において、最高裁判所は1980年代にみられたほどの率直さを示していません。

積極的差別是正措置の領域では、最高裁判所は1992年のマンダル委員会事件⁽²²⁾において、中央政府の公務員職における後進階層のための留保を支持するといういくらか進歩的なアプローチを取った後に（この事件においてバラジ事件とデヴァダサン事件で出された判決命題のほとんどを拒否したのですが）、1990年代の後期以来はこれらの計画に欠陥を見つけるという古い政策にまた舞い戻るようになりました。このような政策は再びいくつかの憲法改正を導き、そのいくつかは最高裁判所において挑戦を受けており、その判決を待っているところです。最高裁判所が社会変革の課題において政治部門を支持するようになることを望みたいと思います。

司法積極主義と政治腐敗

1996年以来、最高裁判所の積極主義が高官の政治的、経済的腐敗に向っていることを見てとることができます。最高裁判所は前の首相と州首相を含む政治家に対して犯罪の調査と公訴を命じました。最高裁判所は政治的影響からの調査機関と検察機関の独立を求めています。最高裁判所はまた、腐敗のかどで有罪となったため州首相に任命される資格をもたないことを理由にして、ある州

(22) Indra Sawhney v. Union of India, AIR 1993 SC 477: (1992) Supp (3) SCC 217.

首相の任命を無効としました。

司法部の防御における司法積極主義

私たちはすでに、裁判所がどのようにして司法審査権を強化し、憲法改正をカバーするところまで司法審査権を拡張したかということに注目してきました。それに加えて、1982年に司法部の独立は憲法の基本的な特徴であると判示した後に、最高裁判所は1991年に最高裁判所と高等裁判所の裁判官の任命と転任についてその独占権を確立し、1998年にはそれを再確認しました。1991年以来、最高裁判所は下級裁判所のメンバーの労働条件と財政的地位を改善することによって、下級裁判所の独立と効率性を確保することを中央政府に指令するいくつかの判決を出しています（全インド裁判官協会事件⁽²³⁾）。

司法積極主義と連邦主義

1977年の非常事態の撤回直後の事件（州議会解散事件⁽²⁴⁾）と1994年のボンマイ事件⁽²⁵⁾を除いては、連邦主義の領域では司法部によって積極主義はほとんど示されていません。後者の事件では、州における中央支配は一定の条件の充足を要求し、それがなければ最高裁判所は中央政府の行為を無効にすることができると判示されました。後者の事件は州における頻繁な中央支配をかなり減少させています。

司法積極主義と行政行為

裁判所は行政行為の領域においてその積極主義を通じて大いに貢献してきま

(23) 原文では1993年となっているが1991年の誤り。All India Judges Association v. Union of India, AIR 1992 SC 165: (1992) 1 SCC 119, AIR 1993 SC 2493: (1993) 4 SCC 288, (1997) 8 SCC 520, (1998) 2 SCC 204, (1998) 3 SCC 624, (1998) 8 SCC 771, (1998) 9 SCC 245, (1999) 5 SCC 185.

(24) State of Rajasthan v. Union of India, AIR 1977 SC 1361: (1977) 2 SCC 592: 1978 (1) SCR 1.

(25) 原文では1993年となっているが1994年の誤り。Bommai, S. R. v. Union of India, AIR 1994 SC 1918: (1994) 3 SCC 1.

した。裁判所は、行政裁量は決して無制限ではないから、国家元首の大赦の決定、州における中央支配の賦課を含めて行政行為は司法審査を免れないと判示してきました。裁判所は、市民に悪影響を及ぼすすべての行政行為と政府契約に対して、自然的正義の原則の適用を拡張してきました。これらの原則は聴聞と偏見に限定されず、理由のある決定と公平性の要件をまた含みます。行政行為の司法審査の原則の中では、合理性の原則が憲法14条の平等権を通じて憲法上の地位を与えられています。比例性と正当な期待の原則がまたいくつかの判決のなかに導入されています。私たちがまえに見たように、犯罪調査と公訴を含めて裁判所が介入する積極性を示していない行政行為の領域はほとんどありません。

結 論

裁判所の積極主義を通じてたどってきた以上の叙述は、インドの司法部が1950年の憲法の開始以来、つねに非常に積極主義であることを示しています。憲法の解説と実施は排他的に政治部門の仕事であるとは決して考えられませんでした。いろいろな階層のインドの警戒心をもった市民は、政治部門の活動が憲法と一致しているかどうかを決定するために裁判所にアプローチしてきました。そして裁判所はこれらの部門の活動について有名な合憲性の推定原則に常に訴えてきましたが、憲法との不一致を見つけたときにはそれらの活動を無効にする責任を決して逃れることはありませんでした。そればかりではなく、適切な事件において裁判所は、不作為は作為と同様に悪いものとなるという理由によって、政治部門にその憲法上の義務を履行することを求めてきました。

しかし、司法積極主義はそれ自体憲法上の目的でもまた美德でもないということを覚えておきましょう。憲法は、憲法を保護することができ、また国家の違憲な力の行使に対抗して個人を守ることができる司法部を想定しています。憲法はまた、すべての社会的、経済的その他の政策と決定が裁判所によってではなく、われわれの選挙による代表者によってなされなければならないと考えています。もしも裁判所がこれらの政策と決定のすべての上に君臨して判断することを始めるならば、裁判所は憲法上の限界を越えるのです。しかしながら、これらの限界の決定は微妙な仕事であり、誰もが最終的にはっきりと判断できるものではありません。いかなる問題でも、最終性は可能ではないし、望ましいことでもありません。しかしながら、異なった憲法上の目標と価値の間

に可能な限り素晴らしい均衡線を引くことに向って努力を続けなければならないのです。

憲法およびその目標と価値自体は静止しているものでも確定したものでもありません。それらは成長し、拡張し続けています。そのあるものは衰退し死亡します。裁判官は、国家の他の二部門のメンバーと同様に、その成長と衰退について意識的でなければなりません。裁判官はまた国家の他の二部門のメンバーがその成長と衰退を認識するうえでいくらかよりよい手段と機会を持っていること、そして彼らメンバーがその認識に失敗したならば人民に対して直ちに責任を負うべき者であることを、率直に認めなければなりません。裁判官はしかしながら、憲法が国家の全部門の領域から排除している問題があることを覚えておかなければなりません。裁判官はしたがって、何が国家に配分されていて、何が配分されていないかを注意深く区別しなければなりません。

たとえば、合衆国最高裁判所は長くまた困難な闘争の後で、経済問題は言論・宗教の自由とまったく同じ方法で国家の領域から除外されていないことを理解することができました。インドの裁判所もまた、財産権は生命・自由への権利と同一の足場の上に立っていないということを理解するのに長い時間がかかりました。積極的差別は正措置、とくに社会的・経済的資源の配分の領域におけるそれは、非差別として平等の一部であり、憲法が明白にそれを認めていること、憲法前文において勇敢に述べられ指導原則において繰り返されている「社会的、経済的、政治的平等」が当該行為の実施を国家に要求していること、そして憲法は可能な限り迅速に社会を社会的、経済的に再構成することを要求していること。以上のことを理解することについて、インドの裁判所は依然として困難を感じているのです。インドの司法部がその積極主義を通じて上記の課題のペースを加速することを願い、また希望する次第です。

ご静聴有り難うございました。