

平成 21 年 5 月 28 日現在

研究種目：若手研究 B
 研究期間：2007～2008
 課題番号：19730025
 研究課題名（和文）差別的言論規制の比較研究—英連邦諸国を中心として

研究課題名（英文）Comparative Study of Hate Speech Regulation —A Case of Commonwealth Countries
 研究代表者 奈須祐治（NASU YUJI）
 佐賀大学・経済学部・准教授
 研究者番号：40399233

研究成果の概要：これまで憲法学において主に研究され、私自身も研究してきたアメリカの差別的言論規制法との比較のため、英連邦諸国（イギリス、カナダ、オーストラリア、インド、南アフリカ）の差別的言論規制法、特にその規制立法と判例を分析・検討し。

交付額

（金額単位：円）

	直接経費	間接経費	合計
19 年度	900,000	0	900,000
20 年度	900,000	270,000	1,170,000
年度			
年度			
年度			
総計	1,800,000	270,000	2,070,000

研究分野：社会科学

科研費の分科・細目：法学・公法学

キーワード：差別的言論、ヘイト・スピーチ、言論の自由、平等、英連邦諸国

1. 研究開始当初の背景

(1) 差別的言論規制に関しては国内・国外で相当な量の研究の蓄積が見られた。国外では、とりわけアメリカにおける議論が最も活発であった(MARI J. MATSUDA et al., WORDS THAT WOUND (1993) の他、多数の著書・論文が現在に至るまで発表され続けている)。アメリカ以外の国々においても研究は活発で、近時、イギリス、カナダ、オーストラリアを素材とした研究書が立て続けに公表されて

いた (PETER JEPSON, TACKLING MILITANT RACISM (2003) (英)、STEFAN BRAUN, DEMOCRACY OFF BALANCE (2004) (加)、LUKE MCNAMARA, REGULATING RACISM (2002) (豪))。わが国では、その当時、特にアメリカにおける差別的言論規制に関する判例・学説が憲法学研究者によって多数紹介されていた (安西文雄「ヘイト・スピーチ規制と表現の自由」立憲法学59巻1頁 (2001)、市川正人『表現の自由の法理』(日本評論社、2003) 第1編第2章、

志田陽子『文化戦争と憲法理論』（法律文化社、2006）第7章等）。他方、アメリカ以外の国々における問題状況の分析もなされてきた（内野正幸『差別的表現』（有斐閣、1990）第3章（英仏独加）、成嶋隆「カナダの新憲法と表現の自由」國武輝久編『カナダの憲法と現代政治』（同文館出版、1994）所収（加）、上村都「集団に対する侮辱的表現」日本法政学会法政論叢36巻1号147頁（1999）（独）等）。

(2) このように、国内・国外での研究は盛んであったが、多国間比較法研究の手法を用いた研究はそれほど多くなかった（国外では、SANDRA COLIVER ed., STRIKING A BALANCE (1992)、LOUIS GREENSPAN & CYRIL LEVITT ed., UNDER THE SHADOW OF WEIMAR (1993)等、国内では内野・前掲書がある。ただし、アメリカ等では二国間の比較法研究の成果は多く見られる）。本研究はそのような状況を踏まえ、とりわけ英連邦諸国（イギリス、カナダ、オーストラリア、インド、南アフリカ）に的を絞って多国間比較研究を試みるものであった。

2. 研究の目的

上記のように、差別的言論規制に関する多国間比較法研究は国内・国外いずれにおいても十分になされていない現状にあった。確かに、国外において上記のようにいくつかの著書が発表されていたが、その中では諸国の法制度・判例・学説等に関する研究論文が国ごとにいわば羅列的に掲載されているにすぎず、比較法的研究から何らかの具体的帰結を導くというものではなかった。他方、二国間の比較研究では欧州諸国やカナダの裁判例を持ち出して差別的言論規制を違憲としたアメリカの連邦最高裁判例を批判する論文が多いが（David Feldman, *Content Neutrality in IMPORTING THE FIRST AMENDMENT* (Ian Loveland ed., 1998),

Irwin Cotler, Hate Speech, Equality, and Harm under the Charter: Towards a Jurisprudence of Human Dignity for a "Free and Democratic Society" in THE CANADIAN CHARTER OF RIGHTS AND FREEDOMS (Gerald-A. Beaudoin & Errol Mendes ed. 3rd ed. 1996)等)、アメリカの判例や学説の細部にまで立ち入り、体系的な比較法的分析を行っているものはあまり見られなかった。

わが国では内野・前掲書による先駆的研究が存在するが、差別的言論規制を研究する憲法学者は自らの専門とする国の法制度・判例・学説の研究を行う傾向が顕著であり、多国間比較法の手法を採る研究者は内野・前掲書の公刊以降ほとんど見られない。内野教授による分析は詳細かつ丁寧であるが、それは諸国の法制度・判例・学説の紹介にとどまっている。

大学キャンパスにおける差別的言論規制の議論をきっかけにして 80 年代以降、アメリカにおいてかなりの研究業績が蓄積された。それにより、差別的言論の問題背景、規制態様、規制の効果、違憲審査基準論等が相当程度精緻化された。申請者のそれまでの研究業績はそれらをできるだけ詳細に紹介するものであった。多国間比較法研究を行っている内野・前掲書ではアメリカの判例・学説は 1990 年までのものしか紹介されていない。80 年代以降のアメリカの理論状況を紹介する論文は上記のようにわが国に多く存在するが、それらの論文はアメリカとその他の国々との比較研究を十分に行っていない。わが国における差別的言論の法規制に対して、これまでアメリカの判例・学説を踏まえた上で消極的立場をとる学説が有力であり、（市川・前掲書、阪口・前掲論文等）わが国において差別的言論規制合憲論はほとんど

見られなくなっていた。しかし、アメリカ連邦最高裁による差別的言論規制を違憲とした判例はヨーロッパ諸国やカナダの研究者によって強く批判されており、依然としてアメリカ以外の国々で差別的言論規制廃止論・違憲論が大勢を占めないことを考えれば、上記規制消極説に安易に同意することは妥当でない。本研究は 80 年代以降のアメリカにおける差別的言論規制の研究を踏まえ、自由主義的憲法を持ち、裁判所による言論の自由保障の実績がある諸国における現在までの法制度・判例・学説等を研究し、アメリカの判例法理・学説等を批判的に検証することを試みるものであった。

3. 研究の方法

[平成 19 年度]

イギリスとカナダの法制度・判例・学説を研究した。

差別的言論規制に関するイギリスの法制度等の研究はすでに行っており、その成果は拙稿「イギリスにおける憎悪煽動(**Incitement to Hatred**)の規制」として公表した。したがって、イギリスに関しては最新の情報を収集・分析し、拙稿を補足するにとどめた。とりわけ、イギリスでは 2006 年に宗教的憎悪に基づく差別的言論が法規制の対象に加えられたため、それに関する新たな議論を調べた。1998 年人権法の施行以来、イギリス国内でヨーロッパ人権条約、及びヨーロッパ人権裁判所の諸判例が重要性を増している。差別的言論規制に関する人権裁判所（及び人権委員会）の判例はそれほど多くないので、併せて検討した。

カナダの法制度等の研究は以下の手順で行った。①法制度の検討、②連邦最高裁判例の検討、③各州に存在する人権委員会の諸決定の整理・分析、④学説の検討。差別的言論

規制の問題を論じる著書は **BRAUN**・前掲書の他、いくつか公表されている。論文はすでに多数公表されており、研究の素材としては十分であった。

関連して、わが国ではカナダにおける言論の自由保障の研究が十分に行われていないため、カナダの言論の自由判例を概観する著書（**RICHARD MOON, THE CONSTITUTIONAL PROTECTION OF FREEDOM OF EXPRESSION (2000)**等。）を参照した。さらに、カナダ憲法全般に関する著書、カナダの歴史や社会経済的問題に関する著書等も適宜参照した。

[平成 20 年度]

オーストラリアとインドと南アフリカの法制度・判例・学説を研究した。

オーストラリアの法制度等の研究もカナダの場合と同様の手順で行った。オーストラリアにおける差別的言論規制の問題を扱った著書は **MCNAMARA**・前掲書の他、すでにいくつか公表されており、論文もいくつか公表されていた。オーストラリアにおいても多数の人権委員会による決定が出されており、かなり詳細な判断が下されていた。

オーストラリアにおける言論自由保障の研究もわが国において十分ではなかった。そのため、オーストラリアの言論の自由保障に関する研究書を参照した（**MICHAEL CHSTERMAN, FREEDOM OF SPEECH IN AUSTRALIAN LAW (2000)**等）。さらに、オーストラリア憲法全般に関する著書、オーストラリアの歴史や社会経済的問題に関する著書等も適宜参照した。

インドと南アフリカにおける差別的言論規制に関する判例・学説に関しては、**COLIVER**・前掲書の中の、インドと南アフリカにおける法規制に関する論文を手がかりに問題状況の把握に努めた。また、南アフリ

リカにおける法規制に関する論文は最近までいくつか公表されており、いくつかのものはインターネットでも入手できた。両国の憲法、歴史、社会・経済的問題等に関する著書を適宜参照しながら理解を深めていった。

4. 研究成果

本研究を通じて、以下の諸点を明らかにした。

①

わが国では、アメリカの違憲審査基準論を前提に、差別的言論規制は厳格審査に服すべきか（あるいは、わが国の立法論として、差別的言論規制を行うことが憲法に反しないか）、という形で議論が進められることが多かった。しかし、他の立憲民主政の法制を見る限り、そのような単純な見方は妥当でないことが明らかである。本研究はカナダ、オーストラリア、インド、南アフリカの規制の実践を研究することによって以下のことを明確にした。

カナダ、オーストラリアは差別的言論事件を人権委員会によって処理する手法を多用しており、このような場面でアメリカ的審査基準論を応用できない。委員会方式は主として救済に重きを置いており、制裁も決して重くない。必然的に憲法的統制のあり方も変わってくることになる。

また、憲法自体によって特殊な民主政モデルを採用する場合、アメリカ的な言論の強い保障を応用することはできない。特定の見解を封鎖するような規制でない限り、憲法自体によって特定の形態の言論規制を認め、マイノリティを積極的に保護する民主政を構想することを原理的に否定できない。

これらのことから、アメリカの基準論をわが国に持ち込むにあたっては、わが国の採用する民主政の形態、言論の自由保障の目的を明らかにした上で、規制目的、及び規制手段の目的均衡性を、適切な硬度と厳格度で審査することを検討すべきだということになる。

②

わが国の言論の自由至上主義者は、言論内容規制がアメリカ的厳格審査に服する、不特定集団に向けられた有害言論は規制しえない等の主張を行うことが多かった。しかし、言論の自由と同様に、言論が生む危害をも真剣に受け止める必要がある。特に、差別的言論のような、マイノリティに深い傷を負わせる言論の場合にはそうである。本研究は、英連邦諸国の規制を検討することで、言論の自由と差別的言論の害悪の間の均衡を図る方策について一定の方向性を示した。

一つには、これら諸国で、通常の差別的言論の刑事規制に加え、民事法による救済、人権法による救済、憎悪犯罪の刑事規制、インターネット上の言論規制等の方策が混合的に用いられていることを明らかにした。このような諸方策の中には、言論への過度の萎縮効果を生んでいるものもあれば、ほとんど用いられず、機能していないものもあった。しかし、適切な規定と運用によれば、差別的言論の害悪に適切に対処しうることも示唆している。

言論の自由を極度に重視しているように見えるアメリカも、これらの多様な方策をとる方向に向かっていることを同時に確認した。わが国では、この領域において、アメリカ対その他立憲制諸国という枠組みによって議論することが頻繁に見られたが、この図式は誤っており、より精緻な整理を行ったうえで、わが国社会の現状に見合った法整備を行うことが求められるということを明確にした。

③

以上に加え、言論の自由規制の審査方法論の観点から、差別的言論規制の合憲性審査のあり方について整理を行った。

本研究で研究対象にした諸国は、そもそも言論の自由を保障する「目的」、その規定の「文言」（特に規制が認められる例外）、憲法「構造」上の言論の自由規定の位置づけ等の点で、相互に差異を示しており、さらにアメリカとも大きく異なっていることが明らかになった。このことが、差別的言論の立法や合憲性審査にも大きく影響していることを明らかにした。

さらに、違憲審査の方法論においてもこれらの相違に加え、各政府機関の権限配分や法文化の相違が影響し、際立った差異を示していることを確認した。わが国における違憲審査においても、同様に、表現の自由の目的とその背景的価値、その規制を審査する方法論について、文脈に即した適切な均衡を探る必要があることを明らかにした。特に、差別的言論規制に対して、アメリカ流の厳格審査を用いるべきだとする議論には、様々な原理的問題がありえ、今後検討する余地がある。

④

アメリカでは特に人種差別的言論が議論の対象になってきたが、諸国の例を見ると、歴史的・社会的事情に応じて、様々なマイノリティが法による保護の対象として想定されていることが明らかになった。諸国のマイノリティが置かれた状況は極めて多様であるため、それらに対して差別的言論が生む害悪もまた多様であることが明らかになった。

そのため、そのような多様性にセンシティブ

ブになればなるほど、カナダ・オーストラリアの人権委員会によるもののような、救済に主軸を置いた手法が有効であることを明確にした。

5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

〔雑誌論文〕 (計 0 件)

〔学会発表〕 (計 0 件)

〔図書〕 (計 0 件)

〔産業財産権〕

○出願状況 (計 0 件)

名称：

発明者：

権利者：

種類：

番号：

出願年月日：

国内外の別：

○取得状況 (計 0件)

名称：

発明者：

権利者：

種類：

番号：

取得年月日：

国内外の別：

〔その他〕

ホームページ等

6. 研究組織

(1) 研究代表者

奈須 祐治 (NASU YUJI)
佐賀大学・経済学部・准教授
研究者番号：40399233

(2) 研究分担者

()

研究者番号：

(3) 連携研究者

()

研究者番号：