

インドにおける「社会権」の生成過程（二）

安 田 信 之

序

- 1 インド型社会権：「司法型基本権」と「政策型社会権」の2元システムの成立
- 2 2元システムの運用と変動：社会改革立法と最高裁
(以上前号)

3 「司法型社会権」の生成

1977年総選挙では、ガンディ政権が自らの動員政策により「政治化」しつつあった貧困者層の支持を強制避妊に象徴される彼らへの強権的政策により急速に失いつつある中、非常事態下の強権体制に抗して Jayaprakash Narayan の「全面革命（Total Revolution）」の呼びかけの下に結集したジャナタ党が大勝した。新しく誕生したジャナタ政権は、内部分裂の問題を抱えながらも、非常事態下のガンディ前政権の権力乱用を明らかにするとともに、それを可能ならしめた42次憲法改正の司法権の行き過ぎた制限を是正することをめざして、1978年第43次及び第44次改正¹⁾を行い、非常事態前の状態への「(再)民主化」を進めていく。しかし、政治社会学者 Chatterjee (2004) が指摘するように、非常事態下で近代イギリスの伝統を受け継いだ植民地社会型のエリート中心に構成される「市民社会 (civil society)」が崩壊し、それまで被統治者 (governed) とされてきた貧困者や被抑圧者の population が政治の舞台に登場した「政治社会 (political society)」が形成されつつあった状況下では、この「市民社会」への復帰は不可能であった。そのもたらした混乱の中でジャナタ政権自体は分裂を繰り返しながら短命に終わり、1980年1月の総選挙でガンディ政権が復活した。以降、インド政治は、Chatterjee のいう胎動する population の中で既存の政党が揺れ動くという新しい段階を迎える。新しい政治の展開の中で最高裁を中心とする司法が、積極的な役割を果たし、この過程で本節の課題である「司法型社会権」が生み出されていく。

1) これらの改正は、基本権の最高裁及び高裁の司法審査権を42次改正以前に戻し、司法権を復活する一方で、問題のあった財産権については第3編基本権から外し(31条の削除)で、新しく第12編〈財政、財産、契約及び訴訟〉中の第4章〈財産権〉300Å条〈法律の根拠によらない財産を奪われない権利〉に移している。ジャナタ政権は1980年総選挙で敗退し、インディラ・ガンディが政権の座に返り咲くが、その後も大きな政策変更はなく、基本的には前政権の方向を踏襲している。

(1) ポスト非常事態と司法府

1975-77年の非常事態体制がインドの政治構造に大きな変動をもたらしたことについては、以降の「インド現代政治」の起点として近藤（2016）が詳細に描いているが、この過程は、先のChaterjee（2004）の分析によれば、独立後、国民会議派が理念とした西欧民主主義型の市民社会対国家の対立／統合をモデルとした、いわば西欧近代を模した「市民社会」型の憲法／統治構造が最終的に破綻し、それまで統治の単なる客体として政治の舞台から排除されてきたダリット（不可触賤民層）や貧困層などの「被統治者（governed）」が統治の舞台に登場する「政治社会」の形成のプロセスであった²⁾。この過程でガンディ非常事態体制は、従来型の市民社会型政治運動を徹底して抑圧する一方で、「20項目政策」など「貧困撲滅」をスローガンにこれらの貧困層（population）を単なる「被統治者」層から政治の舞台へと動員した。

ガンディ非常事態体制は、1977年選挙において皮肉にも自らが動員した「被統治者」層の反乱により瓦解³⁾、これを打倒したジャナタ政権下で非常事態体制の清算と民主化が開始された。この中で、最高裁を中心とする司法は微妙な立場に立たされた。非常事態下でガンディ政権は貧困層動員のための制度改革を試みていたが、これを法改革面で支えていたのは、革新判事（Progressive Justices）として知られ、1973年の司法危機後ガンディ政権により最高裁判事に任命されたBhagwati及びKrishna Iyerの2判事であった⁴⁾。両判事は、任命前から貧困者への司法サービスの拡充のための法的扶助（Legal Aid）制度拡充に尽力しており、この方向は、本稿で検討する「公益訴訟（Public Interest Litigation: PIL）」の制度化を含む司法制度の改革に大きく影響するものであった⁵⁾。

2) Chaterjee (2004) は独立後のインド政治社会状況を西欧型市民社会の構成員たる“citizen”が統治に参加しこれを担う「市民社会」“civil society”とそこから排除され統治の客体（governed）とされてきた貧農やダリットからなる“population”に分け、非常事態下の社会変動を契機に政治の中心が前者から後者を中心とする「政治社会」“political society”に移行しつつあるとして、西ベンガルを中心に1970/80年代のインド政治状況を描きだしている。

3) このプロセスについてはNarayanの‘total revolution’といういわゆるJP運動が大きかったことについてはRuparelia (2013) 28-29参照。

4) Bhagwati判事の前職はグジャラート高裁長官、独立運動で投獄された経験があり、Krishna Iyer判事はケララ高裁判事、同共産党政権下で閣僚を務め、いずれも進歩派判事として知られていた。

5) Bhagwati判事は高裁長官時代にグジャラート州の法的扶助に関与し、K. Iyer判事は法務省の「法的扶助専門家委員会」を主宰しており、非常事態下に両判事はともに国家司法援助委員会を組織し、1977年「国家司法援助報告書：平等的正義と社会正義（Report on Judicare: Equal Justice Social Justice）」（未見）を法務省に提出している（Bhuvania〈2014〉232）。この間、彼らの果たした役割についてはBaxi (1985) 113が‘Emergency Populism’として紹介している。これらの提案は、インドの司法改革に関してイギリスによる植民地化以前の村落の伝統的紛争処理組織であるpanchayatsにおける非公式司法の復活をも含む広範な視野を有していた。この方向は非常事態下の42次憲法改正により指導原則の39A条に法的扶助の拡充として憲法化されており、この規定にもとづき、1987年「司法サービス法（Legal Service Authority Act）」が制定され、民衆レベルの紛争処理のためのADR機関としてLok Adalat（民衆法廷）の設置が実現し、さらにその延長上に2008年には村落レベルを対象とする「村法廷法（Gram Nyayalayas Act）」が制定されている。同法については浅野（2011）参照。

他方、非常事態下の最高裁は、ガンディ首相選挙違反事件⁶⁾や人身保護令状 (Habeas Corpus) 事件⁷⁾などで政府に迎動的な立場をとっていた。これらの理由から、ポスト非常事態の新しい民主化の動きに対して、最高裁は、何らかの積極的な対応を必要とした。

最高裁は、前節で検討したように非常事態以前の1973年の Kesavananda 事件において、議会は憲法の「基本構造」を破壊しえないとして、その司法審査権が憲法改正 (法) にまで及ぶとして司法権優位の立場を主張する一方で、従来〈政策型社会権〉について規定する第4編〈国家政策の指導原則〉規定を第3編〈基本権〉と同格のものとしてこれを「憲法の基本構造」に組み込む方向を示していた。

非常事態下でのガンディ政権による貧困層の動員とそれに関わる社会政策は、貧困層の権利意識とこれに対する良心的市民層の関心と支持を増大させた。非常事態の解除後の開放的な雰囲気の中で、厳しかったメディア規制は撤廃され、各種のメディアは、Baxi (1985) が指摘するように、ガンディ政権下での厳しい政治的弾圧ばかりではなく、それ以前から存在していたインド社会の貧困層すなわち population に対する慣習的な抑圧の実態をも明らかにした。また、これらのメディアの刺激を受けて、これらの改革をめざす「社会活動 (social action) NGO」も急増する⁸⁾。

この中であって、最高裁は、自らの存在の正当化のためにも、これらの活動に積極的に関与し、従来の財産権の保護を基礎とする基本権とは異なった、抑圧された貧困者を含むより社会に根差した「基本権」たる「社会権」の実現を自らの課題とするにいたる。これが「(公益訴訟 (Public Interest Litigation: PIL))」、より正確に言えば「社会活動訴訟 (Social Action Litigation: SAL)」である⁹⁾。この過程は、従来の「政策型社会権」の「司法権化」ないし「司法型社会権」化と特徴づけることができるが、この動きは、相互に関係する2つの動きにより特徴づけられる。一つは、

6) ガンディの選挙違反事件に対するアラハバード高裁の有罪判決に対して、議会は39次憲法改正により選挙の審査権を特別の審判所 (Tribunal) に移した。最高裁は Indira Nehru Gandhi v. Raj Narain (A.I.R. 1975 S.C. 2299) 事件でこの憲法改正を憲法の基本構造を侵害するものとして無効としたが、関連法の遡及効によるガンディ選挙自体の有効性は認めた。Robinson (2009) 31-32、Mate (2010) 185-186

7) Additional Dist. Magistrate of Jabalpur v. S. S. Shukla, 1976 AIR 1207. 非常事態下の国内治安維持法 (Maintenance of Internal Security Act) による市民の拘禁事件について多くの高裁が違憲としたにもかかわらず、最高裁は4対1で非常事態下での人身保護の停止を有効とした。Bhuwania (2014) 321.

8) メディアと社会活動 NGO との結合については Baxi (1985) 114以下参照。なお Baxi が PIL (Public Interest Litigation) よりも SAL (Social Action Litigation) という語を選好するのは、これら「社会」活動家らの活動を意識してのことである。実際にも多くの PIL の「原告」はこれらの社会改革をめざす個人又は NGO であった。後者については Ruperia (2013) 30 は1980代には NGO の数は5万から10万の数に上っていると述べている。Bhagwati 判事は、先駆的な PIL 事件である Bandua Mukti Morca 事件で、この訴訟を社会正義達成のための「公共精神に富んだ人々、国家と裁判所の協同のあるいは協働の努力」として位置づけている。(安田 (1987) 394)。

9) Baxi (1985) は一貫して SAL という語を使用している。Bhagwati (1985) は、これに留意しながらアメリカで使われている「公 (益) 法訴訟 (public (interest) law litigation)」を参照しながら「公益訴訟 (PIL: public interest litigation)」という語を使用し、インドではこの用語が一般化した。筆者も本稿ではこの語を採用しているが、「社会権」が「生命の権利」と連動していることを考えれば、より限定的に SAL の方が実体を反映しているようにも思われる。後に Bhagwati/Dias (2012) も SAL という語を使用している。

憲法訴訟の新しい形式である「公益訴訟（PIL）」（以下単にPILという）の開発であり、もう一つは、憲法21条の生命権（right to life）の解釈の変更による第4編〈指導原則〉の「基本権化」ないし「司法型社会権」化である。

（2） PILの展開と「社会権」

インドにおける「政策型社会権」の「司法型社会権」への転換を推し進めた制度的契機は、1980年代初からインド最高裁の主導のもとに推し進められたPILである。PILについては、日本でも多くの研究があり、最近では南アジア全体を視野に入れた佐藤（2020）のような包括的な著書も公表されている。これらの多くは、PILを憲法訴訟制度の側面に焦点を当てそのインドの特異性という視点から検討しているが、ここでは、これらの研究を前提としながら、インドの「司法型社会権」の生成という視点から整理しておきたい。

① インドのPILの特徴：アメリカとの比較

Krishna Iyer 判事とともにPILを主導したBhagwati最高裁長官は、1984年に行ったコロンビア大学の講演（Bhagwati〈1985〉）のなかで、インドのPILがアメリカのそれをモデルとしていることを認めながら、その実体は、開発途上国インドのおかれている政治経済状況から生まれたものであり、成熟した市民社会から生まれたアメリカの「公法訴訟：（Public Law Litigation: PLL）」¹⁰とはまったく異なったものであることを述べている。ここでいわれるアメリカのモデルとは、1960年代から公民権運動の延長上に展開されたPLLを意味する。ほぼ同時期にその分析を行ったChayes（1976）によれば、PLLは連邦下級審とそれに参集する法律家による管轄下の学校、病院や刑務所内での平等や人権保護の手续や救済方法の改革であり、それは市民社会内部での改革という実務的課題を担っていた¹¹。しかし、Bhagwati判事も強調するように、インドのPILは、アメリカのような市民社会の不在の中で、憲法32条に基づく憲法訴訟の一環として、最上級の最高裁によるChatterjeeのいうpopulationへの深刻な権利侵害に対する救済の一環として展開されたのである¹²。Chayes論文（1976）を念頭におきながら、インドのPILの特徴を要約すると以下の

10) アメリカでもPIL (Public Interest Litigation) ないし Public (Interest) Law Litigation という語が使用される例も多いが、本稿ではこれをインドのPILと区別するために、Chayes (1976) に倣ってPLL (Public Law Litigation) という語を使用する。

11) アメリカのPLL運動は歴史的に多様な展開をみせている (Sabel/Simon 〈2004〉) が、当時インドのPILに直接影響を及ぼしたとされる初期の運動の紹介としてはChayes (1976)、Yale Comment (1970) 及びJaffe (1976) などがあり、比較法視点からこれを検討したものとしてCappelletti (1976) 及びGarth/Cappelletti (1978) がある。本文中のBhagwati論文が参考にしたのはChayes (1976) と考えられるが、この論文は連邦地裁の事実審 (trial courts) 判事の役割に焦点を当てており、公民権運動以降増大しつつあった学校差別廃止、雇用差別や刑務所や精神病院の収監者の権利をめぐる公的訴訟が伝統的な民事訴訟とは性格が異なるとして、これを「公法訴訟 (Public Law Litigation: PLL)」と名付け、①当事者主義の消滅、②衡平法 (equity) の優先、③事実認定の性格変化、④判決の将来指向などに特徴づけ、そのあり方を論じている。

12) Bhagwati判事は、「(アメリカの) モデルはインドのような発展途上国に移植されえない。…インドのPILモデルは膨大な貧困と無知それに十分な資源を有しないがゆえにアメリカをモデルとすることはできない。…

ようになろう。

何よりも大きな違いは、アメリカのPLLは連邦下級審の事実審裁判所での一般の私法的紛争処理とは異なる公（法）的性格を有する訴訟の改革をめぐって展開されたことに対して、インドのPILは最上級審たる最高裁による憲法32条に定める第3編基本権侵害に対する権利救済の一環として位置づけられていることである。PILは、後に226条による同種の憲法救済権を付与された各州高裁にも拡大されるが、これら上級裁判所に対する憲法訴訟という性格を有している¹³⁾。

訴訟手続に限定したうえでのインドPILの特徴は、第1に、当事者適格（standing）の全面的な緩和である。当事者適格の緩和はアメリカのPLLでも課題とされ、代表訴訟やclass actionの導入されている（Chayes〈1976〉1289-1292）。これに対して、インドでは、ジャーナリストや人権NGOなど善意の（bona fide）第三者も、自己の調査や新聞情報により知った人権侵害につき、公益（public interest）のために、自己の名において最高裁に対して憲法32条に基づき人権救済を申し立てることができる¹⁴⁾。そこでは近代訴訟制度の根幹である権利を侵害された者のみが原告として侵害者を訴えるという当事者適格の原則はほぼ完全に無視されているといえるのである¹⁵⁾。当初は、どのような訴訟が公益に関わるのかについては、当初は個々の最高裁判事の判断によったようだが、後に制度化が進み、少なくとも手紙による申立については、1988年以降、最高裁は一定の基準を公表している¹⁶⁾。

第2に、この結果として、事件の審理の形式は、伝統的な対審構造（adversary system）によるものではありえない。この点については「事実認定の性格の変化」として指摘するアメリカのPLLの証拠原則の緩和（Chayes〈1976〉1296-98）とも共通する。インドでは、先に述べた新聞記事に基づく手紙による救済申立の場合のように、事実関係すら不明確の場合も多く、このような場合には、裁判所がこれらの事実調査のために、下級裁判事、官僚や学者など専門家をコミッショナー（commissioner）に選任し、その調査報告に基づく審理が行われており¹⁷⁾、また手続には専門知識を有する第3者が法廷の友（amicus curie）として参加する例も多い¹⁸⁾。これらはイギ

インドの主たる問題は国家による抑圧、政府の無法、行政の逸脱そして不利益階層の搾取であり、彼らの権利の否定である」（Bhagwati〈1985〉569）としてアメリカの同質的な市民の参加を基礎とするPLLとは本質的に異なるものとしている。

- 13) インド憲法32条と227条の上級裁の憲法救済手続は先述したようにイギリス憲法の令状訴訟を起源としている。佐藤（2020）101以下参照。
- 14) 他者の権利救済のための令状請求訴訟はSunil Batra v. Delhi Administration & Others, (1978) AIR SC 1675でも認められており、Fertilizer Corp. Kamgar Union v. Union of India (1981) 2 S.C.R. 52ではKrishna Iyer判事は、労働者による企業を代表する令状請求を第三世界における司法へのアクセスの拡大現象として容認している。
- 15) インドのPILとアメリカの代表訴訟における当事者適格問題の比較についてはCunningham (1987) 参照。なおBhuwana (2014) 333によれば90年代に入ると裁判所の職権による（suo moto）PIL訴訟も認められている。
- 16) 最近のものとして、Public Interest Litigation (PIL) Guidelines, <https://main.sci.gov.in/pdf/chamberAllotment/pilguidelines.pdf> 51-52 (2021-01-16アクセス)
- 17) その分だけ職権主義的傾向が強くなることはCunningham (1987) が指摘している。
- 18) Desai/Muralidhar (2000)。この点はChayesもPLLの特徴の一つとして指摘している。Chayes (1976) 1300-1。

リスをモデルとした対審構造を基礎とする司法手続の大幅な修正であった¹⁹⁾。

第3の特徴は、それが公益 (public interest) をめぐる訴訟であるところから、原告と被告の権利 (rights) とその救済 (remedy) との関係が明確ではなく、その結果として確定判決よりも漸次的な救済命令による実質的解決が図られることが多い。インドの PIL では最高裁の命令の実効性は憲法142条により強制力を付与され、また従わない場合の裁判所侮辱罪の適用により保障されているが、特に (州) 政府がこれに従わない場合が少なくないことも指摘されている。このため、最近では、命令の発出に際しては当事者間での合意を行い、この実行の監視のためのコミッショナーの選任が行われることもある²⁰⁾。

② PILの展開：「司法型社会権」への道

PILの始点をどこにおくかについては不明な点も多いが、1977年の非常事態の解除がその大きな契機であることには異論がない。Baxi (1985) が明らかにしているよう²¹⁾に、非常事態解除により報道の自由を確保したメディアが、非常事態下の政治的弾圧の告発の延長上に、独立後一貫して無視され続けてきた拘留施設、刑務所、精神病院や保護施設内での虐げられた人々に対する警察などによる目を覆うような人権抑圧を調査報道し、社会派弁護士や社会活動NGOが、この報道を受けて、自己を原告として、最高裁に対してこれらの政府機関による人権抑圧に対して、憲法32条の令状訴訟による救済あるいは是正を請求し、新しい司法のありかたを模索していた最高裁が、上述のように当事者適格や審理手続などの緩和あるいは変更によりこれらの事件を取り上げたのがその始まりであるといつてよい。この運動は、やがて単なる政府の矯正施設内での人権侵害の救済問題を超えて、アジア大会事件 (1982年)、Bandua Mukti Morcha (奴隷解放戦線) 事件 (1984年) 及び Olga Tellis 事件 (1985年) など、より広くインド社会全体における前近代的な差別や収奪の告発に向かう²²⁾。

Bhuwania (2014) 332-333は90年代半ばからの裁判所による弁護士の「法廷の友」への選任の一般化を PIL の公益 (Public Interest) 主導から裁判所主導の訴訟への変質の一つとしてとらえている。

19) この点はアメリカの PLL とも共通するが、Galanter/Krishnan (2004) 795-805はこの対審制から職権制ないし公式主義から非公式主義への流れについて非常事態下の法的扶助制度研究の過程でのインド固有の Lok Adalat (民衆法廷) などの調停重視の影響を指摘している。なお Bhuwania (2014) 325-327も参照。

20) 2001年に開始された後述の食糧権事件 (*People's Union for Civil Liberties v. Union of India & Others* (PUCL)) は、後述のように、提訴後17年間様々な中間命令により司法立法を行いながら、2017年に一片の中間 (最終) 命令により本案判決なしに終了したが、その間状況改善のためのさまざまな命令が発出され、この実施を2人のコミッショナーがモニターし、その報告によりさらに命令を発出することにより、貧困者や子どもに対する食糧配給をめぐる制度の立法を含む抜本的制度改革が行われている。

21) Baxi (1985) は、PIL (彼は上述のようにこれを「社会活動訴訟 (Social Action Litigation: SAL)」と呼ぶ) を①1973年の Kesavananda 判決を萌芽とする「司法ポピュリズム」、②非常事態下での Krishna Iyar 及び Bhagwati 判事主導の法的扶助運動にみられる「非常事態ポピュリズム」及び③非常事態後の「社会活動グループとメディアの結合」の3つの要因によるとし、初期の PIL とその背景を幅広い視点から分析している。

22) 前2者については Baxi (1985)。日本語では、アジア大会事件と Bandua Mukti Morcha (奴隷解放戦線) 事件の紹介を含めて安田 (1987) 387-397参照。Olga Tellis v. Bombay Municipal Corporation (1985) 3 SCC 545 はボンベイ (現ムンバイ) の路上生活者の立退きをめぐる事件で、上記2事件とともに、初期 PIL ない

これらの判決／決定にみられる司法の方向は、本稿の主題であるインドの「社会権」という視点からは、憲法上基本権として保障される「司法型社会権」の成立へのプロセスということができ、この憲法解釈上の根拠として憲法21条の「生命権」の従来の解釈変更が重要な役割を果たしたことについて検討しなければならないが、これについては次項で検討することとして、ここではもう一つの方向での PIL のありかたについて触れておこう。

③ PIL のもう一つの方向

PIL については上記のように虐げられた人々の「社会権」の保障を目指すという方向とは別に、その名が示すように、統治 (Governance) の公正性の確保ともいべきより一般的な「公益 (Public Interest)」を求める訴訟も含まれていた。例えば、1981年の判事 (Judges) 事件²³⁾は、当時のガンディ政権によるいくつかの州の高等裁判所判事の転任が正規の手続を踏んでおらず無効であるとする令状訴訟であるが、訴えた弁護士らは原告適格 (locus standi) を欠いているという政府側の主張に対して、最高裁は、司法の独立という重要な公益に関する重要なものであるとしてこの要件を緩和している。

このような統治の正当性に関わる PIL 訴訟は、1990年代に入ると、おそらく高裁の PIL 管轄が増加したこともあって²⁴⁾、その対象範囲を拡大させ、政治的腐敗事件、政争がらみの事件や私的利益を追求する訴訟なども増大し続け、やがては最高裁自体がこの形式の訴訟について一定のガイドラインを示すことが必要となる²⁵⁾。

(3) 21条生命権の解釈変更：「司法型社会権」の根拠としての「生命の権利」

以上みたように、ポスト非常事態下での最高裁が「虐げられた人々の生きる権利」すなわち最低限の「社会権」を実現する手段として PIL を制度化し、この過程において「司法型社会権」が生み出された。しかし、それが憲法解釈上いかにして可能となったか？ この検討が本項の課題で

し SAL の代表的事件とみなされている。

23) S.P. Gupta vs. President of India and Ors. on 30 December, 1981 (AIR 1982 SC 149)。この事件については Mate (2015) 178-180 に詳しい。当時の政治的影響については Baxi (1985) 128-9、司法の独立ないし機能という側面からのこの事件とその後の上位裁判官選任問題に関しては佐藤 (2019) 125-148 参照。

24) 32条の最高裁の令状管轄とは異なり、226条の高裁の令状管轄は「基本権」に限定されていない。

25) State of Uttaranchal vs. Balwant Singh Chauhal & Ors on 18 January, 2010。この判決は、PIL の発展を3段階に分けて検討しており、PIL の歴史を知るうえで有益であるが、判決の意図するところは濫訴気味の傾向にあった高裁の PIL の処理に対して一定のガイドラインを示すことにあったようである。なお、この判決については90年代の PIL 訴訟の検討とともに浅野 (2013)、及び PIL の「迷走」については佐藤 (2019) 123以下を参照。最近ではコロナ・パンデミック下で最高裁／高裁は政府の予防措置やワクチン接種などについて「職権により (suo motu)」様々な指示を発しており (代表的なものとして SC, Suo Motu Writ Petition (Civil) No. 3 of 2021 (https://main.sci.gov.in/supremecourt/2020/10787/10787_2020_31_1501_26732_Judgement_08-Mar-2021.pdf))、この場合、PIL は行政府に対するオムブズマン機能も果たしつつあるといえることができる。

ある²⁶⁾。

前節でみたように、最高裁は、すでに非常事態前の1973年の Kesavananda 判決で、第3編〈基本権〉と第4編〈国家政策の指導原則〉すなわち「政策型社会権」はともに憲法改正を内在的に制約する「憲法の基本構造」として認めた。しかし、第4編で定めるものは「政策原則」であり、これを「法的権利」と構成するには「法」と「政策」という超え難い溝があることも事実である²⁷⁾。

① Maneka 判決

インドにおいてこの溝を超える基本権概念として登場したのが、21条の解釈変更による基本権としての「人間の尊厳をもって生きる権利 (right to live with human dignity)」すなわち「生命の権利」である。この権利は、1950年の Gopalan 判決以降、同条は「生命 (life)」と並列して規定されている「人身の自由 (personal liberty)」と結びつけられ、特に刑事手続きにおける国家による個人の拘束の制限に関する規定と理解されきた²⁸⁾。Gopalan 判決は、すでに I (2)③で検討したように、21条を19条(1)との関連性を否定することにより、単なる刑事手続規定と解釈したのである。

21条の解釈をめぐっては、人身の自由の観念が単なる市民の刑事手続上の拘禁を超えて、自宅への監禁や外国旅行の制限を含むかなどその保護範囲をめぐる議論を拡大していく²⁹⁾。同条が単なる人身の拘束ばかりではなく、外国旅行の自由にも明確に拡大されたのが、1978年の Maneka Gandhi 事件³⁰⁾においてである。この事件は、非常事態解除後のジャナタ政権下でのインディラ・ガンディの義理の娘 Manaka Gandhi のパスポート取消の有効性をめぐって争われたものであり、事件自体としては「社会権」とは関係がない。この事件で争われたのは、当局によるパスポートの一方的取消は21条に定める「人身の自由」の侵害に当たるか、またその審査は従来通り形式手続審査で足りるのか、という問題であった。当局によれば、21条は、次第にその範囲が拡大されつつあるとはいえ、基本的には国家による人身の拘束を対象としており、しかも今回の処置は、Gopalan 事件の見解に沿うならば、1967年旅券法の規定に従って行われており、手続的には何ら問題のないものであるというものであった。

しかし、最高裁は、6対1の多数で、海外旅行の権利が、21条の定める人身の自由に含まれる

26) 同一の視点を示すものとして孝忠 (2019) 参照。

27) 同様の基本権と指導原則という2分論を採用するアフリカ諸国憲法における司法的権利化への努力については本論文(→)注37所収の Ali/Kwaswao (3013)、Atupare (2014) 及び Weis (2017) を参照。

28) この意味での生命の権利は終局的には死刑制度と関係するが、憲法自体は制定当初から、例えば恩赦に関する72条(1)(c)の規定にみるように死刑制度を認めている。これについては Surendranath (2016) 763-4参照。

29) Kharak Singh v. State of U.P. & Ors. [1964] 1 S.C.R. 332. では21条の人身の自由の保障について公安当局による夜間の容疑者の自宅への立ち入りを認めるかについて少数意見はそれを否とし、また Satwant Singh Sawhney v. Union of India, (1967) 3 S.C.R. 525では後述の Maneka 事件と同じく犯罪容疑者の外国旅行のための旅券の効力停止が争われ、ここでも人身の自由の範囲の拡大が論じられている。これらの事件については Mate (2010a) 236-243参照。

30) Maneka Gandhi vs. Union of India, (1978) AIR 597. この事件については Abeyratne (2014) 39- や Mate (2010a) 243- などで詳しく検討されている。

ことを認め、かつ Gopalan 判決の解釈を変更して21条の「人身の自由」の制限は14条〈平等権〉及び19条〈自由権〉の要件を満たさねばならないと判示した³¹⁾。この判決を主導した Bhagwati 判事の判決意見によれば、第1に、21条は、「人身の自由」の概念を広く国外旅行する権利を含むものと解釈され、第2に、これまで切断されてきた21条と14条〈平等権〉及び19条〈自由権の保護〉との関連について、アメリカの憲法修正5条をめぐる判決を検討することにより、人身の自由が14条の平等権及び19条の自由権と密接に関係するものであると認めた。この結果、21条を単に国家による拘束をめぐる人身の自由に対する単なる手続的制限であるとした Gopalan 判決は変更され、その制限については、14条の平等権の保障に要求される「非恣意性 (nonarbitrariness)」及び19条の自由の制限に関する「合理性 (reasonableness)」の審査に服するものとした³²⁾。

Maneka 判決は、人身の自由の拡大という点で注目されるが、少なくとも Bhagwati 判決意見を読む限り、それと並ぶ「生命の権利」については何も論じていない。しかし、21条をアメリカ憲法修正5条と関連付けることにより、同条が単なる刑事手続上の保障ではなく、より一般的な「生命と自由」に関わる保障であることを明確にしたという点で大きな転機となる判決であることは間違いない³³⁾。

② 「生命の権利」の誕生：Francis Coralie Mullin 事件

この方向は1981年の Francis Coralie Mullin v. Union Territory of Delhi (1981 AIR 746) で明確になる。この事件も麻薬密輸容疑で「外為維持・密輸防止法 (Conservation of Foreign Exchange & Prevention of Smuggling Activities Act)」で拘束されている被告人の弁護士及び家族との接見の制限に対する令状訴訟であって「社会権」とは関係がないが、裁判所は、この刑務所の接見手続の制限が、「生命の権利」を侵害するものであるとして、その改善を命じている。

判決はこのように21条の「人身の自由」とは別に「生命の権利」を認めたものとして注目される。その内容は、この判決を執筆した Bhagwati 判事によれば、21条の「生命の権利」とは、Kharak Singh 事件で Suba Rao 判事が引用した、アメリカの Munn v. Illinois における Field 判事の「『単なる動物的存在 (mere animal existence) 以上のもの』である」とする解釈をさらに敷衍して、「…人間の尊厳をもって生きる権利 (the right to live with dignity) とそれに付随する一切、すなわち十分な栄養、衣服や住居のような最低限必要なものから、様々な形で自己を表現する読み、

31) もっともこの令状訴訟では政府側がすでに是正措置を行っているとして別段の措置を命じていないようである。

32) このことが同条の淵源であるとされるアメリカ憲法修正5条同様の法の適正手続 (due process of law) の採用を意味しているのか (Bhagwati 判事は1967年旅券法の規定を詳細に論じているが) は明らかではないが、21条の「人身の自由 (及び生命の自由)」の制限が14条及び19条と同様の実質審査の対象となったことは明白である。なお、この判決とアメリカ憲法論の導入との関係については Mate (2010a) 253-254参照。

33) この判決は第3者からの令状請求を認めた PIL の先駆けともされている、刑務所における残酷な処遇からの救済を求める Sunil Batra etc. vs. Delhi Administration And Ors. etc. (<1978> AIR 1675) 及び Sunil Batra vs. Delhi Administration (<1980> AIR 1579) (Second Sunil Batra case) でも確認され、後者では Krishna Iyar 判決は刑務所当局に14条の平等 (非恣意性) 及び19条の自由 (合理性) を準拠した広範な改善命令を発している。

書きかつ表現し、また自由に移動し仲間と交わるための手段を享受しながら生きる権利であり…」、
「その具体的内容は、国の経済発展により制約されるにしても、人間としての最低の表現を満たすもの
のなければならず、これに違反しあるいは人間の尊厳を傷つける一切の行為はこの生命の権利を侵害する
ものであり、他の基本権のテストと同様、法により定められた合理的、公正かつ正当な手続に服しな
ければならない」とされる。そこでは、21条の「生命の権利」を「尊厳をもって生きる権利」と解釈
することにより、「社会/生存権」をより根源的な人間の尊厳と結びつけるとともに、これを第3編の「
司法審査の対象とされる基本権」と認めたのである。

③ 「生命の権利」と「司法型社会権」

以上の一連の判決により、21条は、従来の「生命及び人身の自由」の手續保障という狭い範囲からより
一般的な「人間の尊厳をもって生きる権利」へと拡大変容されたが、その具体的内容は、Bhagwati判
事も例示しているように最低限の衣食住の権利を前提とするものとされている。同判事はその根拠
を世界人権宣言5条と市民権規約7条「拷問等の禁止」においている。両条は「残虐な、非人道的な
屈辱な取り扱い…」を禁止しているが、それは単なる市民権（自由権）を超えるより根源的な人権
として、文字通り「人間の尊厳」の保障にかかわる権利であり、これを司法審査の対象としたこと
は、社会権が議会という政治機関により達成される単なる「政策原理」ではなく、司法自体もその
実現に参加することを目指す点で、それ自体「司法型社会権」の誕生と位置づけることができる。

1970年代末から1980年代前半の初期のPILが、Hussainara Khatoonn事件やDr. Upenra Baxi
事件にみるように刑務所や強制施設における当局による非人間的な人権抑圧の告発に関連している
ことは、これらの事件が人権概念の基礎にある「人間の尊厳」との関連でとらえられたことを意味
している。その後の1982年アジア大会事件³⁴⁾、1984年Bandra Mukuti Morcha事件³⁵⁾さらには
1985年のOlga Tellis事件³⁶⁾などは、明らかにより広く搾取労働や路上生活者の生活権をめぐる
ものであり、一般的な意味での「社会権」に関係するものであるが、そこでも「人間の尊厳をも
って生きる権利」としての生命権はこれらを基礎づけるものとして確認されている。

例えば、1984年のBandua Muckti Morcha事件のBhagwati判決は以下のように述べる。

「21条に定める『人間の尊厳とこれに付随する一切をもって生きる (the right to live with human
dignity and all that goes along with it)』権利は、国家政策の指導原則特に39条(e), (f)、41条及び
42条からその息吹を受けており、それ故、少なくとも、労働者、女性、脆弱年齢の子どもへの(権
力) 濫用に対する健康と強度の保護、子どもの自由かつ尊厳ある健康状態での生育の機会、教育施

34) People's Union For Democratic Rights vs. Union Of India & Others, 1982 AIR 1473

35) *Bandhua Mukti Morcha v. Union of India*, (1984) AIR 802

36) *Olga Tellis v. Bombay Municipal Corporation*, (1985) 3 S.C.C. 545. この事件はボンベイ (現ムンバイ) の
路上生活者の立退きをめぐる事件であるが、最高裁はこれら不法な路上占拠者の路上での「生活権 (right to
livelyhood)」を21条で保障される「生命権」として認めた。

設、正当かつ人間的な労働条件並びに母性保護を含まねばならない。これらは人が人間の尊厳をもって生きることができるための最低の存在要件であり、中央政府と州政府を問わず、いかなる国家も人がこれらの基礎的必要の享受を妨げるような措置を行う権利を有しない。」

そこでは、社会権は、先進福祉国家にみるような単なる国家の福祉上の義務としてではなく、「人間の尊厳」というより根源的な価値に遡って基礎づけられていることを示している。1990年代に入るとこの概念は、より一般的社会権である教育権や環境権にまで拡大されていくが、その基礎にある「人間の尊厳をもって生きる権利」という概念は、発展途上社会インドの厳しい経済/社会状況の中で展開される「社会権」のより本源的なありかたを物語っているということができよう。この中で司法が重要な役割を果たしていることはいうまでもない。

4 インドの社会権の検討：教育権と食糧権を例に

最高裁が1982年の Francis Coralie Mullin 判決により「人間の尊厳をもって生きる権利」たる「生命権」を基本権の一つとして認めて以来、PIL 訴訟を通じて様々な「社会権」が生み出されていく。これらの権利は、おおむね第4編〈国家政策の指導原則〉に含まれる「政策型社会権」を第3編〈基本権〉化するすなわち「司法型社会権」化することにより作り出された。したがって、インドの「社会権」は、憲法上の「基本権」として明確に定められる「法的」権利として宣言されたわけではなく、教育権のように後に「憲法化」されることがあるにしても、本来的には、裁判所が、具体的な「侵害」事件の審理を通じて、第4編に定める国家の政策原則を参照しながら、前項でみたように、憲法上の基本権である21条〈生命権〉の解釈を通じて、判決や（司法）命令により「創造する」個別のかつ多様な「権利」という形で具体化されるという性格のものである。このような社会権のありかたは、1996年に制定された南アフリカ憲法第2章「人権憲章」中に憲法規範として宣言されている「社会権」とは異質であるといえよう。この意味では、インドの「社会権」の実体は、さまざまな状況下で上級裁判所が命ずる様々な「社会的正義」の総体ということもできるのである³⁷⁾。

本節では、まず、一般的に行われている「社会権」の分類との関係でインド憲法の社会権規定を位置づけ、続いて「教育権」と「食糧権」という2つの社会権を取り上げて、その生成過程を分析して、その社会権のありかたを検討する。

(1) 「社会権」の種類とそのインドの特殊性

社会権の正確な定義や範囲を特定することは容易ではないが、Jung/Hirsche/Rozever (2014) は、世界の193国の憲法典中の「社会経済権 (social economic rights)」規定を比較分析に際して、

37) Khosla (2010) はインドにおけるような訴訟を通じて形成される社会権を憲法上体系化された社会権 (systemic social rights) と区別して「条件的社会権 (conditional social rights)」としてその背景と特性を分析している。

この権利を①司法審査の対象となるもの（justiciable）（本稿でいう「司法型社会権」と理念的又は国家政策の指導原則（aspirational or directive principles of state policy）（本稿でいう「政策型社会権」）という分類基準と、②その性格による分類を交錯させながら、その全体像を描いている。①については司法の役割に関係し、インドについての後者から前者への変容過程が本稿のこれまでの検討課題であった。②に関しては、著者らは3つの分類をおいている。第1に労働組合結成、ストライキ、余暇、適正賃金、健康な労働環境、雇用社会保険などいわゆる労働基本権に当たる諸権利で、これを「経済権（economic rights）」と呼んでいる。第2は、教育、健康、社会福祉と子どもの権利の4つの権利からなる「典型的な社会権（standard social rights）」及び健康な環境と環境保護に関わる2つの「環境権」である。第3に「非典型的な社会権」として開発（発展）、土地、家屋、食糧及び水に対する権利が挙げられている³⁸⁾。

アメリカの憲法学者 Tushnet (1992) 1207は、社会権を「人間福祉の物的基礎を扱い、居住（shelter）、適正条件下での労働及び生存権を含む」として、1966年の「経済的、社会的及び文化的権利に関する国際規約（ICECCR）」に言及しているが、同規約第3部は、労働の権利(6)、労働条件(7)及び労働者の団結権及びストライキ権(8)という労働権、社会保障(9)、家族、母親、児童に対する保護(10)、生活水準及び食糧の確保(11)、健康を享受する権利(12)に続き教育に対する権利(13)、無償の初等義務教育(14)という教育権、並びに科学及び文化に関する権利(15)に関する合計10の規定（カッコ内の数字は該当条）をおいている。³⁹⁾

インドでは、すでにみたように、インド憲法は第4編〈国家政策の指導原則〉中の38条〈国民の福祉増進のための国家による社会秩序の確保〉で国家の福祉増進及び国民間の不平等除去義務を定め、39条〈国の順守すべき一定の政策原則〉で生活手段に対する権利や労働条件や正当な賃金の保障など生存権・労働権についての一般原則を定め、以下42条〈人間らしい労働条件と母性保護〉、43条〈労働者への生活賃金保障〉、43A条〈工場運営への労働者参加〉（1976年42次改正により挿入）、45条〈幼児への保育と教育〉、46条〈指定カースト等への教育・経済上の利益の促進〉、47条〈栄養水準及び生活水準の向上と公衆衛生の改善〉及び48A条〈環境の保護等〉（1976年42次改正により挿入）など、「社会権」に相当する諸「権利」を国家の政策的義務として規定している。これらの規定は、制定後70年の歴史の中でいくつかの変化⁴⁰⁾を見せながらも、上記のような「政策型社会権」という普遍的傾向を反映している。

これらの規定は、「人間の尊厳をもって生きる権利」である第3編〈基本権〉中の21条〈生命

38) 第3の類型についてはその非典型性の理由として著者らは現代憲法上規定されている例が稀でまた司法審査の対象となりにくいこととその「助成的（subsidies）性格」を挙げている（Jung/Hirsche/Rozever〈2014〉10）が、これとともにこれらの権利が1980年代の国際人権運動の興隆とともに特に第3世界の人々の生活の場から生み出された「新しい人権」であることによるとも考えられる。

39) なお Tushnet の特に英米憲法上の社会権と司法審査をめぐる議論については Tushnet (2008) 第8章参照。

40) 本稿で検討する1993年の第86次憲法改正により第3編〈基本権〉に編入された教育権が典型的な例であるが、1976年第42次憲法改正で第4編〈国家政策の基本原則〉に新設された48A条〈環境の保護〉もその後21条の生命権の延長上に「権利」として認められている。

権)を媒体として、「司法型社会権」たる地位を獲得しつつある。憲法規定上第4編の「政策」として宣言されてきた「政策型社会権」が法的権利として効力を生ずるためには、上級裁判所により〈権利〉として宣言されることが不可欠であるとすれば、最高裁が、そのチャンネルとして21条「生命権」を「人間の尊厳をもって生きる権利」と再定義したことは、司法の機能の変化としても重要である。そこでは、司法は、単なる法の解釈というよりは、具体的な諸事情を勘案して〈政策〉を法/権利として宣言する、すなわち法/権利を創造することを意味するからであり、このことは、より広い視点からみれば、法/権利概念そのものの変容をも意味するはずだからである。この問題は最後に検討することとして、本節では、Jung/Hirsche/Rozever (2014) のいう典型的な社会権たる「教育権」と非典型社会権の例とされる「食糧権」を例として、インドの(司法型)社会権の生成過程を検討する。

(2) 教育権

教育権を初等義務教育に限定するのか高等教育を含めるのか⁴¹⁾、また宗教やマイノリティの教育を含かとの関係で、その内容は複雑なものとなる。インドではこれらの要素が複雑に絡み合いながら教育(権)をめぐる議論が展開されている⁴²⁾が、ここでは初等無償義務教育を〈教育権〉の中核にあるものとしてこれを中心に検討する。

① インドの初等無償義務教育

インドでも教育の重要性は古くから認識されており、1950年憲法は、第3編〈基本権〉中に〈文化及び教育に関する権利〉の23、24条でカースト等の差別なく公的教育施設で教育を受ける権利と禁止と少数者の教育施設の設立の権利を保障し、第4編〈国家政策の指導原則〉中の41条や46条で教育促進に関わる国家の義務に言及し、特に45条は「国は憲法施行後10年以内にすべての児童が14歳に達するまで無償かつ義務的教育を提供する」として、国家の無償の義務教育の達成を規定していた⁴³⁾。しかし、時の経過とともにこの実現は困難であることが認識され、1975年の初等教育に関する政策文書では14歳までの義務教育期間を従来の6-14歳から11-14歳に短縮すること

41) 日本国憲法26条では①で国民の教育の権利を②で初等義務無償教育について定めている。世界人権宣言26条は、教育一般がすべての人の権利であることを宣言し、無償の初等義務教育、技術・職業教育及び高等教育の3段階について規定し、1966年に採択された「経済的、社会的及び文化的権利に関する国際規約(ICESCR)」13条〈教育に対する権利〉は①で教育の権利と理念、②初頭の無償義務教育、中等教育及び高等教育について定め、14条で特に無償初等義務教育の加盟国の達成義務について規定している。

42) 指定カースト、指定部族や後進階級に対する特に高等教育をめぐる93次憲法改正(2005年)及び「2006年中央教育機関法」とその合憲性が争われた「タークル事件」については浅野(2009)参照。

43) 植民地時代からのインドの無償義務教育制度の発展についてはJuneja(2003)15以下参照。なおこの規定は、50年憲法の草案レベルでは、第4編〈国家政策の指導原則〉の36条中に、現45条相当の規定の前に「すべての市民は無償初等教育を受ける権原を有し(be entitled)」という規定が存在していたが、この規定は基本権としての保障を認めるものであって、第4編にそぐわないという理由から削除された。インドの義務教育をめぐる問題についてはJuneja(2003)及びMalik/Wani(2014)を参照した。

すら提案されている⁴⁴⁾。

この政策変換の転機の一つが、非常時事態下の1976年の42次憲法改正による「教育」の州管轄から州と連邦の共同管轄への変更である。その後の社会改革の高まりの中で1986年「国家教育政策 (National Education Policy: NEP)」が策定され、この中で21世紀までに14歳までの無償初等教育の達成が謳われ、以降、県初等教育計画 (District Primary Education Scheme) の策定実施などさまざまな政策が開始された。さらに1988年からは文盲撲滅キャンペーン (Total Literacy Campaign)、最低レベル教育運動 (Minimum Levels Education) などが世銀など国際機関の援助を得ながら展開された。これらは1990年「万人のための教育宣言 (EFA)」など国際的な運動と連動し、その結果として1992年には「子どもの権利条約」が批准されている。この流れの中で1992年議会はNEPを改訂し、女子教育や初等教育への重点の移行の方向を示す。また同年のパンチャヤト統治を制度化した憲法第73次及び74次改正は、初等教育権限のパンチャヤトへの移行など教育の分権化も推し進めた⁴⁵⁾。

② 無償義務教育の基本権化

このような全国的な教育改革の流れの中で、教育の権利が、憲法第3編〈基本権〉の21条の生命権すなわち「人間の尊厳をもって生きる権利」の一つとして認識されていく。この方向での最初の事件は、Miss Mohini Jain vs. State Of Karnataka and Ors, (1992 AIR 1858) とされる。この事件はカルナータカの私立医科大学の入学/授業料をめぐる事件であって、直接的には高等専門教育に関するものである。同州の規則は州外からの入学者への高額の個人入学金 (Capitation Fee) を課していたが、これを支払わなかった結果入学を拒否された学生が憲法上の「教育権」の侵害を理由としてカルナータカ政府等を相手に令状請求訴訟を提起した。裁判所は、Francis Coralie Mullin 判決や Bandua Mukti Morcha 事件を参照して、教育の権利は憲法21条の生命権に含まれるものとして授業料額に差額を設ける準拠州規則を21条の生命権及び14条の平等規定の違反として無効とした。

Mohini Jain 判決は、教育権一般を21条の生命権の一つとしたが、それが医学や工学など高等教育における特的高額の授業料の徴取を教育権の侵害として違法とするのか、また、そうだとしたら私立学校の19条(1)(g)で保障されている職業の自由を侵害するのではないかなどについて解釈上の問題が生じた。この背景には当時進展しつつあった教育自由化の中で需要が増大しつつあった医学や工学の高等教育の民営化の問題があり、この方向を志向していた各州政府にとっては、教育権が実質的には授業料を無料あるいは少なくとも公立の教育機関と同じであることを示唆する Mohini 判決は受け入れることのできないという事情があった。

カルナータカ、タミールナードなどの州政府がこの判決の訂正を求めて各州高裁に提訴し、それが最高裁に上訴された事件が、J P. Unnikrishnan v. State of Andhra Pradesh (1993 SCC(1)

44) Juneja (2003) 25-26. この一因としてこの規定が司法審査の対象とされない第4編〈国家政策の指導原則〉中におかれていたこともあったことは否定できない。

45) この間の様々な動きについては Law Commission (1998) 46-58に詳しい。

645) である。Mohini 判決が 2 人審であったところから、審理は Sharma 長官を長とする 5 判事による大法廷で行われた。この判決では、教育権が 21 条の生命権から導かれることを確認したが、この権利は、初等 / 義務教育を国家の義務とする 45 条⁴⁶⁾のそれと、この事件のような高等教育をめぐる権利とはその範囲が異なるとして、後者については 41 条〈労働、教育の権利…〉に定める、「その経済力及び発展段階に応じて…教育を保障する…」規定が適用されるものとして私学による医科 / 工科大学の設立運営とその授業料の差別化を認めた⁴⁷⁾。

両判決が、45 条の「14 歳以下の子どもの無償・義務教育」を 21 条に定める基本権たる「生命権」から導かれるとした点には変わりなく、当時の無償義務教育に関わる「万人のための教育 (Education for All (AFA))」や「子どもの権利宣言」の批准など様々な国際的な運動の影響もあって、全国レベルでの無償初等義務教育の制度化が急速に進んでいく。

2 つの判決で示された 45 条の「14 歳以下の子どもの無償義務教育を受ける〈権利〉」を 21 条の生命権の延長上の「基本権」の保障であることを明らかにするために、2002 年憲法改正 (第 86 次改正) が行われた。この改正は、最初 1997 年に 83 次憲法改正案として上程されたが、この改正案は、21A 条の文言上の問題⁴⁸⁾、特に非助成施設の取り扱いをめぐる紛糾し廃案となった。その後 2001 年に新しく 93 次改正案として改めて上程され、2002 年に 86 次憲法改正として成立した。

この内容は、21 条の生命権規定に続いて 21A 条〈教育への権利〉を新設し、簡潔に「国は法律に定める様式で、6 歳から 14 歳のすべての子どもに無償かつ義務的な教育を提供しなければならない」と定めている。これとともに従来この権利を国家の義務としていた第 4 編指導原則中の 45 条を改正し、「国は 6 歳に達するまでのすべての幼児に介護と教育を提供するよう努めなければならない」と、これを 6 歳未満の子どもに対する義務に改めた。同時に、第 4A 編〈基本的義務〉の 51A 条に、親または後見人の義務として子どもに教育を提供し、6 歳から 14 歳までの子どもについて監護する (ward) ことを課している。

第 3 編中に新たな基本権として新設された 21A 条〈教育への権利〉は、1990 年代に入って最高裁が示した 21 条生命の権利の延長上に教育権の保障を憲法上規定したものであり、それは憲法史上初めて第 3 編〈基本権〉中に新しい基本権を創設したものとしても画期的なものであった。

46) 当時の 45 条の規定は「国はこの憲法の施行後 10 年以内に 14 歳に達するまでのすべての子どもに無償かつ義務的な教育を提供すべく努力しなければならない」と定めていた。これに従い、各州が州法で初等義務教育法を制定していた (Juneja (2003) 12-13 の表参照) が、その実効性には問題があった。

47) 高等専門教育についてはその後も民営化の関係で様々な動きがあり、Unnikrishnan 判決は TMA Pai Foundation v. State of Karnataka, 8 SCC 481 (2002) 判決により私学に拡大のための合理的な余剰を生み出すことを認めるように改訂され、この判決は Anr. v. State of Karnataka and Anr., 6 SCC 697 (2003) で大法廷により確認されている。Shankar (2013) 99. n. 12

48) この改正案は現 21A 条の規定に続いて (2) 項でその内容を法により定めること、及び (3) 項で州の公的助成を受けていない施設については法で規制しない旨定め、さらに 35 条の改正として、憲法改正後 1 年以内に同条の基本権を実現するための立法を制定すると定めていた。

③ 「無償義務教育に関する子どもの権利法 (Right of Children to Free and Compulsory Education Act: RTEA) の制定

この憲法改正と並行して何らかの全国レベルでの統一的な無償義務教育法の制定が計画されていたが、既存の州法との関係や州連邦間の財政負担等について問題があり⁴⁹⁾、具体的な立法作業が開始されたのは2002年憲法86次改正が成立してからである。2003年にはこの無償義務教育の内容を定めるための「子どものための無償義務教育法案 (Free and Compulsory Education for Children Bill, 2003)」、2004年には「無償義務教育法案 (Free and Compulsory Education Bill, 2004)」などの草案が作成され、2005年には中央教育諮問委員会 (Central Advisory Board of Education: CABE) が「教育権法案 (Right to Education Bill) (モデル法案) を作成し、管轄庁である人的資源開発省 (MHRD) に提出した。このモデル法 (案) について各州の検討の後、2008年12月にこれらの意見を検討した法案が上院に提出され、2009年8月に下院を通過して、8月26日に大統領の裁可を得て法律となった。

同法は、6-14歳の子どもに対して無償義務教育を受ける権利を保障し、そのための制度的枠組みを定めるもので、全7章全39条1付則からなる法律である。その章別構成は、第1章前加章 (1-2)、第2章無償義務教育 (3-5)、第3章関連政府、地方機関及び親の義務 (6-10)、第4章学校及び教師の責任 (12-28)、第5章基礎教育のカリキュラム及び終了 (29-30)、第6章子どもの権利の保護 (31-34)、第7章雑則 (35-39)、及び付則 (19条及び25条参照) 学校への規範と基準 (カッコ内は該当条) となっており、6-14歳の子どもの教育を受ける権利を基本権として保障するとともに、それに対応する連邦、州政府及び県レベルの政府機関と親の義務を定め、さらに生徒に対する体罰や苛めの禁止、入学に際しての手續の公正化、定額授業料 (capitation fee) や教師の私的授業料取得と非公認学校の禁止など、初等学校の運営に関する包括的基本原理を定めている⁵⁰⁾。

④ インドの (初等) 教育権の特質

以上、1992/3年の最高裁の Mohini 及び Unnikrishnan 判決により司法審査の対象とされる「司法型教育権」が成立し、これを受けて、2002年憲法86次改正で第3編基本権中の21A条として「教育権」が憲法上の基本権とされた。続いてこの権利が、2009年の「無償義務教育に関する子どもの権利法 (RTEA)」に具体化された。そこでは、子どもの無償義務教育を受ける権利が、高等専門教育やマイノリティや宗教機関による教育の問題と差別化されながら、憲法21A条に6-14歳の子どもの無償義務教育の権利の保障として憲法規範化され、これを受けて、この権利の実体が、単なる無償義務教育ばかりでなく、国家や州、さらには地方機関さらには学校、親などコミュニティ全体の権利義務 (正義) を定める RTEA に具体化されていくプロセスをみることができる。

49) この立法の概要は Juneja (2003) 40-50から窺うことができる。

50) RTEA については牛尾 (2002) の包括的な分析がある。本項の記述は、これに加えて Juneja (2005)、経緯を含めて PP資料: Juneja, Naliani (2013) The Story of the Right to Education (<https://cice.hiroshima-u.ac.jp/wp-content/uploads/2014/10/165th-seminar-handout.pdf> 21年2月11日アクセス) によるところが大きい。

そこでは、教育権が、その実現はともかく、子どもの義務教育の権利をめぐる問題に限定された単なる法的権利としてばかりではなく、生命の権利を基礎に「社会」総体のありかたとしてデザインされるインドの「社会権」のありかたを物語っている⁵¹⁾。

(3) 食糧に対する権利：食糧権 (Right to Food)

食糧権は、日本憲法でいえば、25条〈生存権〉の中核的部分を構成することになろうが、上記 Jung/Hirsche/Rozever (2014) の分類で「非典型的社会権」とされるように、国際人権とともに登場した新しいタイプの権利といえることができよう。以下この権利の概念を整理し、それが90年代に国際人権の一つとして登場し、その延長上に社会活動 NGO、政府及び最高裁の協働の努力により「(生命の) 権利」として成立し、それが立法として確定されていく経緯を検討する。

① 食糧権

食糧に対する権利は、生命権のいわば中核に位置するものであり、伝統的社会権概念では「生存権」の基本的要素だといえる⁵²⁾。食糧 (food) に特化した権利への言及は、アメリカのルーズベルト大統領が提案した1944年の「第二権利憲章 (Second Bill of Rights)」の2項に「十分な食料、衣服及び余暇のために十分に稼得する権利」にみえるが、1948年の「世界人権宣言」では25条〈生活水準の権利〉の一要素として「衣食住」が挙げられ、1966年の「経済的、社会的及び文化権的権利に関する国際規約 (ICESCR)」11条〈生活水準及び食糧の確保〉では①生活水準に関する権利とともに②特に「飢餓からの自由」も人権と宣言され、これらの権利の達成のための加盟国の国際協力義務が定められている。

インド憲法では、1950年の制定時点から第4編〈国家政策の指導原則〉中の39条(a)で男女ともに十分な生活手段に対する権利、41条で困窮状態にある者に対する公的扶助及び47条で栄養状態の改善や生活水準の向上を国家の義務として規定している。

食糧権が、国際人権上の独自の社会権として注目された契機は、アフリカなど途上国で深刻化しつつあった食糧危機を前に1996年11月にローマで開催された「世界食糧サミット (World Food Summit)」の開催であろう。この会議で採択された「世界食糧安全保障に関するローマ宣言 (Rome Declaration on World Foods Securities)」は、食糧権を国際人権として宣言し (WFS (1996))、この流れの中で1999年に国連人権事務局 (OHCHR) は ICESCR11条及び12条の権利性を確認するとともに、その達成に向けての国際的及び国内的努力目標を定めている。(OHCHR (1999))

51) Khosla (2010) 749-751は独自の「条件的社会権 (Conditional Social Rights)」の概念から Mohini/Unnikrishnan 判決により6-14歳の子どもが無償義務教育権については「体系的社會権 (Systemic Social Rights)」が成立し、その他の社会権については条件的社会権の段階にあることを示唆している。この視点は憲法的権利の生成過程の記述として興味深い。筆者の関心は、むしろそれが再実体化される過程で、それまでの単なる法的な権利義務関係を超越する「正義概念」に転換されていくところに「社会権」の特質があるのではないか、ということにある。

52) 日本国憲法25条は①で国民に健康で文化的な最低限度で生活する権利を保障し、②国の社会福祉、社会保障及び公衆衛生の向上義務を定めている。

② Right to Food 事件 : People Union for Civil Liberties (PUCL) v. Union of India⁵³⁾

「食糧権」が国際人権/社会権として確立しつつあった1990年末、インドでは干ばつが続き、ラージャスタンを中心に深刻な食糧危機に見舞われていた。1999年にはラージャスタン州では全村落の77%が被害を受け、50%近い子どもが栄養失調状態にあり、2000-01年には餓死者も報告されている。この原因は単なる食糧不足というよりは食糧公社 (FCI) の運営する食糧配給制度の不備にあったことも指摘されている⁵⁴⁾。

2001年4月、公益訴訟 (PIL) 活動を行っている People's Union for Civil Liberties (PUCL) (Rajasthan) は、最高裁に対して、憲法21条の生命権による救済を求めて、インド政府ほか7州政府及び配給制度の中心であったインド食糧公社 (Food Corporation of India (FCI)) を相手取り、同32条に基づく令状訴訟 (Writ Petition) を提起した。その請求内容は、当初は、FCIをめぐる政策の失敗や腐敗をめぐる問題の解決が中心であったようだが、その後の最高裁とのやり取りやその他の人権団体の参加などにより拡大し、最高裁は、2001年11月21日の時点で、中央及び州政府等に対して以下の措置を内容とする包括的な中間命令 (Interim Order) を発出している⁵⁵⁾。

- ① 貧困ライン以下の家族への指定配給制度 (Targeted Public Distribution System (TPDS))
- ② 中央政府に対する最貧家計 (Antyodaya Anna Yojana: AAY) への穀物の割り当て
- ③ 初等学校児童に対する昼食制度 (MDMS)
- ④ 国家老齢年金制度 (National Old Age Pension Scheme (NOAPS))
- ⑤ 老齢食糧給付 (Annapurna Scheme)
- ⑥ 統合子ども生育サービス (Integrated Child Development Service (ICDS))
- ⑦ 国家母性保護制度 (National Maternity Benefit Scheme (NMBS))
- ⑧ 国家家族支援制度 (National Family Benefit Scheme (NFBS))

これらは各項目につき具体的な提供量 (例えば①の場合1家族当たり月25kgの穀物) や提供カロリー (例えば③の場合最低200日一日当たり300カロリーで8-12gの蛋白質) や金額 (例えば⑦の場合出産前8-12週間500ルピー) を定めており、またその実施期限を定めているという点で司法的立法ともいえるべき性質を有していた。もっともこの中間命令はいわば訴訟の出発点であり、以降、市民社会を代表する PUCL などによる中間申立とこれに対する連邦・州政府の意見陳述を踏まえて、最高裁が発出する中間命令を通じて、さらに具体的な「食糧権」の実現が図られていく⁵⁶⁾。

53) この事件については Birchfield/Corsi (2010)、Hassan (2011)、包括的な資料集として HRIN (2009)、日本語で PIL に焦点を当て紹介したものとして 佐藤 (2020) 59-61、南アとを比較したものとして Durojaye, Ebenezer and Chilemba, E. M. (2018) など多くの論文/資料が公表されている。

54) Birchfield/Corsi (2010) 696-698。食糧権をめぐる問題がインド経済の自由化/民営化の問題と密接に関係していたことについては Cohen/Jackson (2019) も詳しく検討している。

55) この中間命令は他の多くの命令とともに Right to Foods Campaign (2008) の HP に収録されている。最高裁中間命令による2005年段階の「食糧権」の具体的内容については Supreme Court of India (2005) 参照。本節の記述の多くはこれらによる。

56) この過程は、1990年代から経済自由化の過程で食糧統制の自由化を目指す「構造調整 (structural adjustment)」を志向する政府とこれに対して貧困者の人権を強化する PUCL など社会活動 NGO との基本的対立を軸とし

さらに、2002年5月18日の中間命令により、裁判所の中間命令の実施を監督するために2人のコミッショナー（Commissioners）を選任した⁵⁷⁾ことは重要であろう。以降、この訴訟の裁判所中間命令の実施は、コミッショナーの監督のもとにおかれ、彼らがPUCLないしそれと協力するNGOグループ⁵⁸⁾と政府との間に入り、具体的な政策を協議し、これに応じて裁判所が中間命令の発出によりその内容を確定するというプロセスが定着していく。これらは、1884年のBandu Mukti事件でBhagwati判事が示した良識ある市民、政府と裁判所の3者の社会的正義達成のための「協働」の努力としてのPILの特質を示すものであり、また確定判決によるのではなく、そのプロセスを裁判所主導の中間命令により達成するという点でもPILの典型的な手続的特色を体現していた。

この訴訟は、主として2人の最高裁判事（当初はArijit Pasayat判事とS.H. Kapadia判事、2017年の最終中間命令時点ではMadan B. Lokur判事とPrafulla C. Pant判事）が担当していたようだが、2005年の段階で当事者から382の宣誓供述書（Affidavits）、55の中間申立（Interim Applications）が提出され、これらに対して44の中間命令（Interim Orders）が提出されている⁵⁹⁾。この過程で「食糧権」及びそれに関係する社会権が具体化され、さらには2005年「マハトマ・ガンディ全国村落雇用法（Mahatma Gandhi National Rural Employment Act, 2005）」⁶⁰⁾などの労働立法を生み出し、最終的にこれらの権利を制度化した2013年の「全国食糧保障法（National Food Security Act（NFSA））」の制定により終結している。2017年2月10日付の命令（Order）では、最初の訴訟である2001年Writ Petition No. 196/2001について、「2013年全国食糧保障法の制定によりこの請願は存在しなくなったのでそのように処理する。請願者は2013年の同法の施行等に関しての不服があれば、新しい請願を行うことができる」⁶¹⁾として、17年続いた食糧権訴訟の終了を意味する最終命令を発出しているからである。

③ 「全国食糧保障法（National Food Security Act, 2013: NFSA）」の制定と食糧権の内容

2001年以降、食糧権の具体化のための多くの中間命令が発出されており、2005年には最高裁自

て複雑な展開をみせているが、これに関してはBirchfield/Corsi (2010) 732-761が、食糧取引のグローバル化の動きを踏まえながら、PUCLの活動に焦点を当て詳細に分析している。

57) 前計画省次官N. C. Saxena及び全村落開発省次官S.R. Shankarの2名が選任された。同時にこの命令は、後のThe National Rural Employment Guarantee Act 2005の原型といえるSampurna Gramin Rozgar Yojana (SGRY) の実施を命じている。

58) すでに2001年の段階で食糧権実現のための組織や個人によるインフォーマルなネットワーク‘Right to Food (RTF) Campaign’が設立されており、そのHP www.righttofoodcampaign.inは、インドの食糧権の展開を知る上での貴重な資料を収録している。

59) Birchfield/Corsi (2010) によれば、PCULの側からその時点で90以上の中間申請が出され（720n. 128）、最高裁は44の中間命令（同697-8.）を発出している。これらの内容についてはSCI (2005) 及びRight to Food CampaignのHPを参照。

60) この法律については湊 (2019) 参照。

61) Right to Food Campaign HP所収のOrder (<http://www.righttofoodcampaign.in/legal-action/supreme-court-orders>) 2017参照。(210213アクセス)。なお同HP上の最高裁命令リストは2017年のこの命令で終わっている。

身による司法的立法の集成とも読める SCI (2005) が公表されている。また、最高裁は、2006年12月に、食糧配給制度を検討するために前最高裁長官 Wadhwa を長とする Central Vigilance Committee on Public Distribution System を設置している。

これに対応して、連邦政府でも、食料配給制度の立法化の動きが積極化していく。NFSA の制定との直接の関連では、2009年6月に政府部内で検討が開始されており、2010年10月国家諮問会議 (NAC) は法案骨子について勧告し、2011年1月には立法草案 (Draft) を策定し、同年6月には法案 (Bill) を承認している。また、2010年11月には内閣府に経済諮問委員会 (EAC) が設置され、この委員会は2011年1月に首相に報告書を提出している。その後さらに計画委員会、州政府その他の関係部局との協議が行われ、同年12月に法案は閣議で承認され、同月「全国食糧保障法 (National Food Security Bill)」として下院に提出された。法案は常設委員会 (Standing Committee) の審議に付され、2013年1月に下院に報告書が提出されている。この提案を受けて同年5月に新法案が下院に再提出され (この審議中の7月に「全国食糧保障令 (the National Food Security Ordinance, 2013)」が施行されている)、この法案は同年8月下院を、同年9月に上院を通過し、同月大統領の裁可を得て、「全国食糧保障法 (National Food Security Act, 2013 (NFSA))」として成立している⁶²⁾。

NFSA は第1章前加章(1-2)、第2章食糧保障規定(3-7)、第3章食糧保障の支給(8)、第4章有資格家計 (Households) (9-11)、第5章指定配給制度 (Targeted Public Distribution System) の改革(12)、第6章女性のエンパワーメント (Women Empowerment) (13)、第7章苦情処理メカニズム(14-21)、第8章食糧保障に対する中央政府の義務(22-23)、第9章食糧保障に対する州政府の義務(24)、第10章地方機関 (Local Authorities) の義務(25-26)、第11章透明性と説明責任(27-29)、第12章食糧保障促進規定(30-31)、第13章雑則(32-45) 及び1付則により構成されている (カッコ内の数字は該当条)。

この法律の目的は、その長称 (long title) が「人々が尊厳をもった生命 (life with dignity) を生きるために妥当な (affordable) 価格で良質の食糧に十分な量のアクセスすることにより人間生活の循環的アプローチ (human life circle approach) に応じて食糧及び栄養の保障並びにそれに関連し付随する事項について定める法律」とされているように、人々に尊厳ある生活を確保するために年齢に応じて食糧と栄養を提供することを目的とし、最高裁の中間命令により蓄積された様々な内容の具体的な食糧権を整理し、掲げてこれを保障するための制度的枠組みを定める。その第5章以下で、食糧配給制度の改革とその実施機構について詳細な規定をおいている。これによれば、食糧配給制度の維持管理は第一義的には州の管轄とされ、州政府のその計画作成義務、これを管理する州食糧委員会 (State Food Commission)、県苦情処理官 District Grievance Redressal Officer) や地域機関 (Local Authority) など州レベルの管理機構の組織と

62) Parliament of India (2014) v-vii. なおこれはNFSAのみならず、同法草案から法案テキストを収める包括的な資料集である。

役割・責任を定め、さらに中央政府及び他州政府との政策の調整に関して定めている。

これらの権利の具体的内容を Right to Food Campaign のHP の項目に従い要約すれば以下のとおりである。

- ① 6歳未満の子どもに対する食糧保障：6歳未満の子ども及び妊娠中ないし産後6月の母親に対して500-800キロカロリーかつ12-25グラムの蛋白質の食事
- ② 学校昼給食：NFSAにより初級学校の低学年に450キロカロリーと12gの蛋白質、高学年に対しては700キロカロリーと12gの蛋白質の食事
- ③ 指定配給制度（TPDS）（NFSA 3条）：最貧困家計（Antyodaya Anna Yojana）に対して1家族当たり1月35kgの穀物を低額での配給
- ④ 母性保護（NFSA 4条）：すべての妊婦及び産後6カ月の女性に対して無料の食事及び少なくとも6000ルピーの支援金の支給
- ⑤ 村落雇用保証法：「マハトマ・ガンディ全国村落雇用法（Mahatma Gandhi National Rural Employment Act）」による村落レベルでの雇用の保障
- ⑥ 社会保障年金：高齢者（60歳以上）に対する「インディラ・ガンディ老齢年金制度（Indira Gandhi Old Age Pension Scheme: IGNPASPS）」：60歳以上月額200ルピー（80歳以上500ルピー）、「インディラ・ガンディ寡婦年金制度（Indira Gandhi National Widow Pension Scheme: IGWPS）」：40-59歳で貧困ライン以下の女性に対して月額300ルピー、「インディラ・ガンディ障害者年金制度（Indira Gandhi National Disability Pension Scheme: IGNDPS）」：重症／複数障害者で貧困ライン以下の者に対して月額300ルピー、及び「全国家族支援制度（National Family Benefit Scheme: NFBS）」：18-19歳の貧困ライン以下の主稼得者の死亡に対し2万ルピーの一時金の給付。

これらの額は2009/10年の一人当たり月額消費額が都市部1984ルピー及び農村部1054ルピーである（ジェトロ〈2012〉11）ことからすれば十分とは言えず、またその提供が現状でどの程度実効的に行われているのかについても明らかではないが、「食糧権」は、狭義の食糧権はもとより年金などを含むその他の社会権保障の整備を含意するものと理解されよう。

④ インド食糧権の特質

「飢えからの自由」と栄養の確保を直接的に保障する「食糧権」という概念は、その制度的確立を謳う伝統的な「生存権」の概念をさらに具体化したものであり、その主張が積極的に展開されるのが1990年代であるという事実は、1980年代から積極化するグローバリゼーション下での穀物取引の自由化の結果生じつつあった食糧の偏在という現象が第三世界の貧しい国／人々により直接的な「飢え」をもたらしつつあったことを示している。インドでもこの「食糧権」訴訟がインド食糧公社を中心とする「配給制度」の不正／不備の改善をめぐる運動として開始されたことはこの理由からであろう。

この訴訟は、国際的な人権運動と結びつきながら、貧困者への食糧と栄養の物的な補償の権利

を主張する PUCL を中心とする「食糧権キャンペーン (RTF)」と、当時のグローバリゼーションに対応し、穀物流通制度（指定配給制度〈TPDS〉）の合理化・民営化を志向する政府／大企業との相克の中で複雑な展開を見せる⁶³⁾。この中で、最高裁は、基本権たる21条（生命の権利）の拡大を通じて第4編〈国家政策の指導原則〉中に断片的に規定されていた「政策型社会権」ともいふべき「食糧権」を「司法型社会権」に転換することにより司法審査の対象とした。さらに訴訟過程での膨大な中間命令（Interim Orders）という司法立法によりこの権利を具体化し、これを最終的に議会が「全国食糧保障法」により追認するというプロセスをたどっている。この構図は、前項の「教育権」のように憲法改正による明示的な「憲法権利化」とまではいかないまでも、裁判所が創設した社会権（基本権）が議会立法による具体化へ向けられるというプロセスは同様であるといつてよい。インドの社会権の生成には最高裁を中心とする司法が大きな役割を果たしているのである。

結

以上、インド社会権の生成過程を、1950年インド憲法制定以降70年の長期的な脈絡の中で、その第4編〈国家政策の指導原則〉中に盛り込まれた「政策型社会権」が司法審査に服する第3編〈基本権〉の「司法型社会権」へと転換されるプロセスに焦点を当て検討してきた。この転換をもたらした第1の契機は、1975-78年の非常事態の遠因ともなった1973年の最高裁の Kesavananda 判決にあった。この判決は、第3編基本権などを議会が憲法改正のできない「憲法の基本構造」の概念を導入することにより議会の憲法改正権を制限するものではあったが、同時に、政策型社会権を定める第4編〈国家政策の指導原則〉をこの「基本構造」に含め、第3編基本権と同等のものとして、「司法型社会権」化の前提を作った。第2の契機は、非常事態解除後の最高裁の主導する司法積極主義（judicial activism）展開の過程での Maneka Gandhi 事件に続く一連の判例により憲法21条の解釈が変更され、基本権としての「生命の権利」が誕生したことが挙げられる。この解釈変更により21条の「生命の権利」を通じて第4編の「政策型社会権」の「司法型社会権化」が可能となったからである。第3の契機としては、この転換を促した司法積極主義そのものを体現するものでもあるが、非常事態後暴露されたインドの貧困や差別をめぐる現状の改革の実現を目指す社会運動の一環としての「公益訴訟（PIL）訴訟」が開始されたことである。これら3つの契機が、すべてガンディ非常事態を挟む1970-80年代に集中していることが示すように、この時期は、IT革命を起点とするグローバリゼーションが始動し、世界を覆いつつある時期であるとともに、インドの政治経済体制が、Chatterjee の用語に従えば、近代西欧型の「市民（Citizen）」を基礎とする上層階層により構成される「市民社会（civil society）」からそこから排除されてきた「人々（population）」が政治／社会参加する現代第三世界型の「政治社会（political society）」へ変貌した時期でもあった。

63) Birchfield/Corsi (2010) 732以下及び Cohen/Jackson (2019) 参照。

この時期は、また、世界的なレベルで多くの論者が指摘する「政治の司法化」と重なっており（全般的には Hirschel (2011) 及びアジアについては玉田編 (2017) 参照)、「法の支配」や憲法的権利に対する「司法審査」の制度化の動きにみるように、司法府による政治への規整力の強化すなわち「司法の政治化」が進行した時期でもあった。インドにおいては、この傾向は、最高裁（さらには高裁）による PIL 管轄（具体的には憲法32条/226条による令状訴訟の改変）の拡大のプロセスと符合する。

もっとも、このプロセスが単線的なものでないことは、20世紀末から21世紀にかけてのインド最高裁の姿勢の変化にもみることができる。1980年代を PIL (公益訴訟) のもう一つの表現である SAL (社会活動訴訟) という語に象徴される「社会」における「人間の尊厳を有する生命に対する権利」の再発見の時代であるとすれば、1990年代は時代がさらに進み、多国籍企業活動を軸とする「市場のグローバリゼーション」がインドに本格的に浸透する時期でもあった。この結果として、インドの政治経済システムは、それまでの国家中心型の開発モデルによる統制/混合経済システムから大幅な「市場経済化」を迫られ、その中で国営企業の民営化と規制緩和が進行した。この過程で、最高裁を中心とする司法も、これまで検討してきた「社会」の「権利/正義」を重視する立場から、「市場」の自由/自律性を確保する方向を志向しつつあることも指摘されている (Rajagopal (2007))。1990年代には、1984年に多くの犠牲者を出した Bhopal 化学工場事故をめぐる紛争が、最高裁が関与した和解により多国籍企業 UCIL に有利な方向で処理され、また世銀を巻き込んだ Narmada ダム建設についても最高裁は先住民の権利に対して開発を優先する解決の方向を示していくからである (Baxi (2007), Rajagopal (2004))。さらに21世紀に入ると、国営企業の民営化をめぐる労働組合の権利制限やスト権の否認の判決など労働者の権利を制限する方向が顕著となり (Mate (2016) 653-655)。また、スラム住民の居住権に関する1985年 Olga Tellis 事件の画期的判決からの後退も指摘されている (Gupta (2014) 61以下)⁶⁴⁾。

「グローバリゼーション」が文字通り「グローバル」な運動として世界レベルで展開している以上、本稿の主題であるインドの「社会権」のありかたも、単なるインド的現象とは言えず、世界的な構造の中での現象であると想定すしなければならない。序で述べたように、筆者が1996年に制定された南アフリカ憲法の「司法型社会権」規定の制定と運用に注目するのもこの理由からである。この憲法は、1950年制定のインド憲法を特徴づける「現代型憲法」を超えて、「ポストリベラルな (post liberal)」「変容型憲法 (transformative constitution)」として位置付けられている (Klare (1998))。そこでは、制定当時の国際人権 (社会権) 運動の影響を受けて、労働権 (23条)、

64) 21世紀初頭のこの現象を新自由主義型グローバリゼーションと関連させて紹介するものとして Sirkar (2012) 536-543参照。なお、2014年に誕生したモディ政権はこの方向をさらに推し進めるとともに、近年では、従来の世俗民主主義型政治システムを「ヒンドウ国家 (Hindu State)」に象徴される「エスニック権威主義国家 (ethnic authoritarian state) 化」への方向を強めていることが指摘されている。Dhume (2021)。これが本稿で検討した「社会権」及びそれをめぐる最高裁の司法機能のありかたといかに関連するかは将来の検討課題である。

環境権（24条）、住居権（26条）さらには保健、食糧／水及び社会保障を受ける権利（27条）、子どもの権利（28条）並びに教育権（29条）など新旧の「社会権」が基本権として盛り込まれ、これらは、伝統的な自由権とともに明確に「司法審査の対象とされる」（8条、38/39条）ものと規定されている。そこには、これまでみてきたインドにおける「政策型社会権」の「司法型社会権」への変容を出発点としながらも、これと連動する1980年代以降の新しい国際人権運動の成果を盛り込むことにより、グローバリゼーション下で顕在しつつある市場法理を軸とする「市場」と共同法理に基づく「社会」という2つの基本的な利害（権利）衝突を、新しく構想された司法の役割を通じての調停機能とともに、より根底的には、近代西欧法システムの根幹を支える伝統的な「個人の利益」の法的表現としての「権利」を超える新しい「権利」概念の模索を示しているように思われる。南アフリカ憲法における社会権の検討を次の課題として、70年に及ぶインド社会権の発展過程を検討した本稿を終えたい。

（本稿は2020年2月21日関西大学法学研究所「開発法学研究会」で行った報告に基づいている。報告の機会を与えていただいた研究所・研究会関係者の方々に感謝したい。また、原稿レベルで神戸大学名誉教授香川孝三氏、関西大学名誉教授孝忠延夫氏及び関西大学教授浅野宣之氏の3氏からはコメントをいただき、浅野氏には編集についてもお世話になっている。記して感謝したい。）

参考文献

和文

- 浅野宣之（2009）「公益訴訟の展開と憲法解釈からみるインド司法の現在——その他後進階級にかかわるタートル判決」近藤則夫編（2009）『インド民主主義体制のゆくえ：挑戦と変容』ジェトロ・アジア経済研究所所収
- 浅野宣之（2011）「インド2008年村法廷法の特質——とくに司法パンチャーヤトと比較して」孝忠延夫ほか編『差異と共同『マイノリティ』という視角』関西大学出版所収
- 浅野宣之（2013）「インドにおける公益訴訟の展開と課題——第三世代の公益訴訟を中心に——」『關西大學法學論集』62（4-5）1597-1624
- 牛尾直行（2012）「インドにおける「無償義務教育に関する子どもの権利法（RTE 2009）」と社会的弱者層の教育機会」『広島大学現代インド研究——空間と社会』Vol.2: 63-74
- 孝忠延夫（2016）「『社会正義』の実現とインド憲法」長崎・堀本・近藤編『現代インド3 進化するデモクラシー』東大出版会所収
- 孝忠延夫（2019）「インド憲法第21条——「教育への権利、生命への権利」としての展開」中溝・中村・拓編『南アジアにおける民主政治と国際関係』人間文化研究機構プロジェクト地域推進事業 南アジア地域研究 京都大学中心拠点研究グループ2 成果報告集
- 近藤則夫（2015）『現代インド政治』名古屋大学出版会
- 佐藤創（2020）『試される正義の秤 南アジアの開発と司法』名古屋大学出版会
- ジェトロ（2012）『インド市場と市場改革』日本貿易振興機構
- 玉田芳文（編）（2017）『政治の司法化と民主化』晃洋書房
- 湊一樹（2019）「全国農村雇用保証法（NREGA）の政治経済学」（堀本武功・三輪博樹編（2019）、『モディ政権とこれからのインド』アジア経済研究所
- 安田信之（1987）『アジアの法と社会』三省堂

英文

- Abeyratne Rehan (2014), 'Socioeconomic Rights in the Indian Constitution: Towards A Broder Conceptions of Legitimacy', 39 *Book. J. Int'l L.* 1
- Baxi, Upendra (1985) 'Taking Suffering Seriously: Social Action Litigation in the Supreme Court of India,' 46 *Third World Legal Studies*: 107.
- Baxi, Upendra (2007), 'Access to Justice in a Globalized Economy: Some Reflections, in Indian Law Institute, *Golden Jubilee, 1956-2006*, 27
- Bhagwati. P. N (1985), 'Judicial Activism and Public Interest Litigation', 23 *Columbia J. of Transnational Law* 566
- Bhagwati, P. N. & C. J. Dias (2012), 'The Judiciary in India: A Hunger and Thirst for Justice', 5 *NUJS L. Rev.* 171
- Bhuwania, Anuj (2014), 'Counting the People: The Rise of Public Interest Litigation in Post-Emergency India', *Comparative Studies of South Asia, Africa and the Middle East*, Vol. 34, No. 2
- Birchfield, Lauren & Jessica Corsi (2010), 'Between Starvation and Globalization: Realizing the Right to Food in India', 31 *Mich. J. Int'l L.* 691
- Cappelletti, Mauro (1976), 'Vindicating the Public Interest through the Courts: A Comparativist's Contribution', 25 *Buff. L. Rev.* 643.
- Chatterjee, Partha (2004), *The Politics of the Governed Reflections on Popular Politics in Most of the World*, Columbia U. Press
- Chatterjee, Partha (2004), *The Politics of the Governed Reflections on Popular Politics in Most of the World*, Columbia U. Press
- Chayes, Abram (1976), 'The Role of Judge in Public Law Litigation', 89 *Harvard L. R.* 1281
- Cohen, Amy J. (with Jason Jackson) (2019), 'Rights as Logistics Notees on the rights to Good and Food Retail Liberalization in India', Chp.15 in Young (ed) (2019) *The Future of Economic and Social Rights*, Cambridge University Press
- Cunningham, Clark D. (1987), 'Public Interest Litigation in Indian Supreme Court: A Study in the Light of American Experience', 29 *J. Indian Law Inst.* 494
- Desai, Ashok H. & S. Muralidhar, (2000), 'Public Interest Litigation: Potential and Problems', in Kirpal B. N et al (eds) (2000), *Supreme but not Infallible- Essays in Honour of the Supreme Court of India*, OUP
- Dhume, Sadanand (2021), 'How Democratic is the World's Largest Democracy? Narendra Modi's New India', *Foreign Affairs*, Sept./Oct. 2021
- Durojaye, Ebenezer and Chilemba, E. M. (2018), *Accountability and the Right to Food: A Comparative Study of India and South Africa* Authors, DST-NRF Centre of Excellence in Food Security, <https://foodsecurity.ac.za/wp-content/uploads/2018/06/CoE-FS-WP3-Accountability-and-the-right-to-food.pdf>
- Galanter, M. and J. Krishnan, (2004), "'Bread for the Poor': Access to Justice and the Rights of the Needy in India", 55 *Hastings Law Journal* 789
- Garth, Bryant G. and Cappelletti, Mauro (1978), 'Access to Justice: The Newest Wave in the Worldwide Movement to Make Rights Effective'. 27 *Buffalo L. Rev.* 181
- Gupta, Priya S. (2014), 'Judicial Constructions: Modernity, Economic Liberalization, and the Urban Poor in India', 42 *Fordham Urb. L.J.* 25
- Hassan, Sajjad (2011), 'Rights, Activism and the Poor in India: The Supreme Court and the Right to Food Case' Paper for International Conference: "Social Protection for Social Justice" Institute of Development Studies, UK, 13-15 April 2011
- Hirschl, Ran (2011), 'The Judicialization of Politics', in Robert E. Goodin (ed.), (2011) *The Oxford Handbook of Political Science*
- Human Rights Network India (HRNI) (2009), *Right to Food, Forth Ed.* (<https://hrln.org/wp-content/uploads/2017/09/Right-to-Food-4th-Edition.pdf>)

- Jaffe, Stanford (1976), *Public Interest Law ; Five Years Later*, American Bar Assn/Ford Foundation <https://files.eric.ed.gov/fulltext/ED124473.pdf>
- Juneja, Nalini (2003), *Constitutional Amendment to Make Education a Fundamental Rights Issues for a Follow-up Legislation*, NIEPA Occasional Paper, National Institute of Education Planning and Administration
- Jung, Courtney, Ran Hirschl and Evan, Rosevear (2014), 'Economic and Social Rights in National Constitutions', *62 Am. Com. L.J.* 1043
- Khosla, Madhav (2010), 'Making Social Rights Conditional: Lessons from India', *8 INT'L J. Con. L.* 739
- Klare, Karl E. (1998), 'Legal Culture and Transformative Constitutionalism', *14 S. AFR. J. HUM. RTS.* 146 (1998)
- Law Commission of India (1998), *165th Report on Free and Compulsory Education for Children*, Govt. India
- Malik, Mubashir Ahmad and M. Afzal Wani (2014), 'A Critique of Right to Education in India', *2.4 Asian Journal of Education and e-Learning* 264
- Mate, Manoj (2010), 'Two Paths to Judicial Power: The Basic Structure Doctrine and Public Interest Litigation in Comparative Perspective', *12 San Diego Int'l L.J.* 175
- Mate, Manoj (2010a), 'The Origins of Due Process in India: The Role of Borrowing in Personal Liberty and Preventive Detention Cases', *28 Berkley J. Int'l L.* 216
- Mate, Manoj (2015), 'The Rise of Judicial Governance', *33 Boston. U. Int'l L.J.* 168
- Mate, Manoj (2016), 'Globalization, Rights, and Judicial Review in the Supreme Court of India', *25(3) Washington International Law Journal*, 643
- Office of the High Commissioner for Human Rights (OHCHR) (1999), *General Comment No. 12: The Right to Adequate Food (art. 11)*, Adopted at the Twentieth Session of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights, on 12 May 1999 (Contained in Document E/C.12/1999/5)
- Parliament of India (2014), *Compendium on Parliamentary Enactments the National Food Security Act 2013*, Raja Sabha Secretariat
- Rajagopal, Balakrishnan (2004), *Limits of Law in Counter Hegemonic Globalization: The Indian Supreme Court and the Narmada Valley Struggle*, WORKING PAPER SERIES Centre for the Study of Law and Governance, JNU
- Rajagopal, B (2007). 'Pro-Human Rights But Anti-Poor? A Critical Evaluation of the Indian Supreme Court from a Social Movement Perspective', *8 Human Rights Review* 157
- Right to Food Campaign (2008), *Supreme Court Orders on the Rights to Food A Tool for Action*, 2nd Ed., RTF. Secretariat, http://escrj.southasianrights.org/front/view_document/58
- Robinson, Nick (2009), 'Expanding Judiciaries: India and the Rise of the Good Governance Court', *8 Wash. U. Global Stud. L. Rev.* 1, 41
- Ruparelia, Sanjay (2013) *A Progressive Juristocracy? The Expected Social Activism of India's Supreme Court*, Working Paper 391, The Helen Kellogg Institute for International Studies
- Sabel, Charles F. & William H. Simon (2004), 'Destabilization Rights: How Public Law Litigation Succeeds', *117 Harv. L. Rev.* 1016
- Shankar, Shylashri (2013), 'Embedd Negotiators India's Higher Judiciary and Socioeconomic Rights', in Chp.2 of Maldonado, D. B (ed.) (2013) *Constitutionalism of the Global South: The Activist Tribunals of India, South Africa, and Colombia*, Cambridge U. Press
- Sirkar, Oishik (2012), 'Spectacles of Emancipation: Reading Rights Differently in India's Legal Discourse', *49 Osgood Hall L. J.* 527
- Supreme Court of India (SCI) (2005), *Supreme Court Orders of the Rights to Food A Tool for Action*, <https://www.corteidh.or.cr/tablas/27433.pdf>
- Surendranath, Anup (2016), 'Life and Personal Liberty', in Choudhry. S, M Khosla, & PB Mehta

(eds.) (2016), *Oxford handbook of Indian Constitution*, OUP

Tushnet, Mark (1992). 'Civil Rights and Social Rights: The Future of the Reconstruction Amendments', *25 Loy. L. A. L. Rev.* 1207

Tushnet, Mark (2008) *Weak Courts, Strong Rights: Judicial Review and Social Welfare Rights in Comparative Constitutional Law*, Princeton University Press

World Food Summit(WFS) (1996), Rome Declaration on World Food Security <http://www.fao.org/wfs/begin/pourquoi/cpourq-e.htm>

Yale Comment (1970) 'Comment: The New Public Interest Lawyers' (1970), *79 Yale L. J.* 1069

