

2024年6月7日（金）

反差別国際運動（IMADR）

「包括的反差別法制定のための実践ガイド」ワークショップ

## 「包括的反差別法制定のための実践ガイド」の概要

李嘉永（り・かよん）

### 1. はじめに

2022年、国連人権高等弁務官事務所・Equal Rights Trust が「マイノリティの権利を守る：包括的反差別法制定のための実践ガイド」（Protecting Minority Rights: A Practical Guide to Developing Comprehensive Anti-Discrimination Legislation）を公表（以下実践ガイド）。

- ・ 国際的な人権保障の取り組みの中で培われてきた、反差別立法の制定を求める国際機関の実行と、各国の立法例から、反差別立法が「包括的」であるために必要な要素を抽出。
- ・ 2022年段階での、国際的・国内的な実践に現れた「包括的反差別立法」の姿を可能な限り多数列挙。

2023年にIMADRが日本語訳を公表。

※翻訳チーム：林陽子先生（代表）

白根大輔さん、真栄田若菜さん、尾家康介さん、小森恵さん、李

※古谷修一先生（エグゼクティブ・サマリー部分の監訳）

### 2. 「実践ガイド」の構造

前置き部分（序言・謝辞、エグゼクティブ・サマリー、イントロダクション）と、本文部分からなり、本文部分は6部構成となっている。

- |  |
|--|
| 第1部：包括的反差別法を制定する国の義務（pp.1-21）              |
| 第2部：包括的反差別法の内容（pp.22-150）                  |
| 第3部：マイノリティの権利を保護する（pp.151-208）             |
| 第4部：差別的暴力とヘイト・クライム（pp.209-215）             |
| 第5部：差別と表現（pp.216-238）                      |
| 第6部：多様性と平等を促進する：差別の根本原因に取り組む義務（pp.239-254） |

エグゼクティブ・サマリーは、本文部分を凝縮した内容となっており、実践ガイドの全体像を把握するために有用。

### 3. 反差別立法が「包括的」であるためのポイント

#### （1）規制対象となる差別の「包括性」

- ・ 差別の禁止：人的範囲：誰が保護されるか

差別の形態：どのような行為・状態から保護されるか

事項的範囲：どこで保護され、誰が義務を負うのか

※正当化：異なる取扱いが正当とされる要件

・**人的範囲**：人々が有している様々な属性（地位、アイデンティティ、特徴、信念）をいかに差別が行われる。実践ガイドは、このような差別事由を「広範で無制限」に列挙することを求めている。

※国際法で認識されている差別事由

年齢	移民の地位
出生	マイノリティの地位
市民的地位・家族的地位・介護者の地位	国民的出身
皮膚の色	国籍
カーストを含む世系	居住地
障害	政治的またはその他の意見
経済的地位	妊娠
民族性	財産
ジェンダー表現	人種
性自認	難民または庇護の地位
遺伝性のまたはその他の病気に対する体質	宗教または信念
健康状態	性およびジェンダー
先住民族の出身	性徴
言語	性的指向
婚姻上の地位	社会的出身
母性または父性の地位	社会的状況

※そのうえで、差別事由のリストを無制限にするために「その他の地位」などの文言を加えるよう求めている。

※これらの事由に該当するであろうという想定に基づいて行われる差別（みなし差別：discrimination based on perception）や、これらの事由に該当する人と一定の人間関係があることに起因する差別（関係者差別：discrimination based on association）も禁止すべきとしている。

※また、複数の事由に起因する「交差性」や「複合差別」も禁止するよう求めている。

・**差別の形態**：「あらゆる形態の差別」を撤廃するとして、これまでの国際的な実行から、次のような形態を列挙している。

—直接差別：「保護される特徴を理由に、人を不利に取扱ったり、不利益を被らせたりすること」（作為・不作為、意図的・意図的ではない、

—間接差別：「一見中立に見えるが、特定の特徴を共有する人に対し、均衡性を欠く悪影響を及ぼすルール適用」

—ハラスメント：「差別事由のいずれかに関連した意に反する行為が行われ、それが人の尊厳を侵害し、かつ威圧的、敵対的、品位を傷つける、屈辱的、または攻撃的な環境を作り出す目的または効果をもつ場合」

—合理的配慮の拒否：「人権及び基本的自由の享有または行使、並びに平等な参加を確保するために、必要かつ適切な修正又は調整若しくは支援」で、「均衡を失した又は過度の負担を課さないもの」

—隔離：「自身の完全かつ自由で十分な情報に基づく同意なしに、分離され、かつ制度、物品、サービス、権利または物理的環境への異なるアクセスを提供される場合」

—被害者化（Victimization）：「ある人が差別の苦情や平等規定の執行を目的とした手続きに関与した結果、不利な取扱いや結果を経験する場合」

※「時間の経過とともに、新しい形態の差別が特定されるだろう」ともしている。

#### ・事項的範囲：

—すべての権利の平等な享有を、差別なく保証しなければならない。

—法によって規律されるすべての生活分野で適用される

—差別を差し控える義務は、公的機関や民間団体を含む（ただし、これらに限定されない）すべての人に適用される。

・正当化：「集団を区別したり、もしくはある集団が他の集団より不利になる効果をもつ政策や慣行を履行したりすることが、必要かつ適切であることもある」とし、その場合「ある区別が差別に当たるかどうかは、それが正当な目的を追求しているかどうか、そして合理的かつ客観的な基準を参照して正当化できるかどうかによって判断され」、「ある措置や採用された慣行の均衡性を評価する必要がある」とする（下線李）

## （２）差別に対処するための措置の包括性

実践ガイドは、差別を撤廃し、平等を実現するために膨大な措置を反差別立法に盛り込むよう求めている。

・ポジティブ・アクション：「不平等を軽減しまたは克服し、かつ平等を実現するための、対象を絞ったあらゆる立法上、行政上、または政策上の措置が含まれる」

※ポジティブ・アクションの多様な措置：

—「アウトリーチまたは支援プログラム、資源の配分および／または再配分、優遇的取扱い、対象を絞った募集、採用および昇進、時間枠と結びついた数値目標、ならびにクォータ制度」（女性差別撤廃委員会）

—「雇用、住居、教育、文化、および公共生活への参加などの分野における計画、政策、プログラム、および優遇制度だけでなく、国家機関のあらゆるレベルにおける立法上、執行上、行政上、財政上、および規制上のあらゆる手段が含まれる」（人種差別撤廃委員会）

※この措置は、「保護された特徴に基づく優先的な扱いを伴う」ため、前述の正当化事由をクリアするとともに、「期限付きで、見直しを実施」するよう求めている。

・ **平等に関する義務**：「差別を撤廃し、かつ参加の平等を確保するため」の積極的な義務を国は負っているとしたうえで、次のような措置を挙げている。

— アクセシビリティを確保する措置、

— 予防的義務：差別行為の発生を予防することを目的とする措置

— 制度的義務：「(公的セクターの諸機関と並んで) 私的な団体に対し、その内部ポリシー、手続および慣行を再検討する義務を課すことを含んでおり、そしてその業務形態に、平等に関する計画策定を統合するもの」

— 主流化義務：「公の当局の行為を規制し、かつ「立法、予算、政策および計画」の開発を含む、すべてのレベルの公的な意思決定に、平等に関する計画策定を統合することを目的」とする義務。

(a) 「平等計画アプローチ」で、これは、異なる「差別と不平等の状況と経験」の分析と、「これらに対処するための目的、目標および措置を定義すること」を求めるもの。

(b) 「調整アプローチ」で、これは政府の諸部門間で、とりわけ包括的な平等戦略を開発するために制度的な連携を求めるもの。

(c) 「プロセス・アプローチ」：「現存する公的セクターのプロセス」、例えば公共調達に関するプロセスに平等の主流化を組み込むもの。

(d) 「平等影響評価アプローチ」：「法、政策、または決定が直接的または間接的に差別しないよう確保し、かつ差別を受けた個人またはグループの特別なニーズがどのように取り入れられ、促進させられるかを特定するための、法、政策、または決定の予防的、協議的、およびデータ主体の評価」

・ **救済**：差別に対する実効的な救済を規定すべき、としたうえで、多様な措置を挙げている。

— 差別について有責であると認定された者に対する制裁：「実効的で、均衡性があり、かつ抑止的」な制裁

※民事的制裁・行政法上の制裁・刑事罰

※刑事罰に関しては、罪刑法定主義・予測可能性の観点から、限定的でなければならない、としている。

— 差別の被害者に対する認定・金銭賠償・原状回復を含む事後救済

— 差別の社会的原因・結果に対処するための制度的救済・社会的救済

※ただし、適用可能な救済のリストは網羅的であってはならず、裁判所その他の裁定機関が、差別によって加えられた危害に対して、「形態、規模および順序」において適切な救済を形成する裁量権と余地を有すべきだとしている。

・ **司法及び執行（救済を求める手続の整備）**

— 司法へのアクセスを確保するために必要な構成要素：司法判断適合性、利用可能性、アクセシビリティ、良質性、被害者への救済の提供、司法制度の説明責任

— 費用的・地理的に利用可能性を高めること

— 証拠・立証を規律する規則の調整、第三者の参加、当事者適格の緩和、手続の「過剰」の是正  
— 司法に関するアクセシビリティ

— 当事者適格の緩和：申立を行う当事者適格や第三者の参加を緩和する「包摂的なアプローチ」を採用するよう求めている。

※「平等および無差別に対する権利について正当な利益を有する結社、組織およびその他の法的実体が、本人の承諾を得て、または本人のために、差別を受けた人に代理して、またはそのような人を支援して、いずれかの司法的または行政的手続において申立てを提起できるよう確保すべき」

— 立証責任の転換：「申立人が、差別が発生したことについて一応の事実を立証した場合には、民事訴訟における立証責任を申立人から被申立人に転換する必要がある」（障害者権利委員会）

— 国際的な手続き：個人通報制度の受諾

### ・ 平等機関／国内人権機関

実践ガイドは、「平等機関」を設置すべきであるとしているが、これは、パリ原則に準拠した「国内人権機関」に無差別・平等に対する権利を実施する機能・権限を与えることでも代替可能としている。

この平等機関／国内人権機関は独立性を保つために、パリ原則は「(a) 任務および権限、(b) 政府から離れた自律性、(c) 立法または憲法により保証された独立性、(d) 多元主義、(e) 十分な資源、(f) 十分な調査権限」を備えるよう求めている。

また、平等機関／国内人権機関の任務・機能・権限について、各国に幅ひろい裁量があるとしつつも、ケニアの国内人権機関の例や「人種差別と不寛容に反対する欧州委員会」の一般政策勧告を挙げて、多様な機能を備えるよう、各国に求めている。とりわけ、次の機能を重視している。

— 平等を促進し差別を防止する機能

— 差別や不寛容に晒された人へ支援を提供し、それら人々のために訴訟を起こす機能

### ・ マイノリティの権利と反差別立法

マイノリティの権利（言語的・文化的・宗教的マイノリティが独自の言語・文化・信仰を实践する権利）は、無差別・平等に対する権利とは別途の権利であるが、マイノリティの権利を実現するためには、差別からの保護が必要である、としている。

ただし、マイノリティの権利の実現と、無差別・平等に対する権利とが緊張関係に立つ場合もある（例：マイノリティ集団内部の女性に対する複合差別や、マイノリティ言語の教育に関する問題、マイノリティの伝統文化における有害な慣行）。その際、マイノリティの権利実現のために講じられる措置によって、マイノリティ女性に対する差別やその他の理由による差別となってはならないこと、マイノリティの権利とその他の権利の両立を図ることを求めている。

### ・ 先住民族の権利

先住民族に関しては、「先住民族の権利に関する国際連合宣言」が採択されており、自決権、自律・自治、「事前の自由なインフォームド・コンセント」、そして土地に対する権利を中心とする

一連の先住民族の権利を保障している。その点で、前記のマイノリティの権利とは格別の地位が認められている。

### ・差別行為の刑事規制

実践ガイドは、差別的動機による暴力行為その他の犯罪行為（第4章）と、表現と差別の問題（第5章）とを分けて、その対処法を解説している。

—差別的暴力・ヘイト・クライム：暴力行為などの犯罪行為が、差別事由に関連する理由で行われた場合、「偏見に基づく動機」を認定するよう求めている。

—ヘイト・クライムの刑事規制については、次の二つの方式を提示している。

- ・特別の刑事法規定を一般的な犯罪類型とは別途に設けること
- ・偏見に基づく動機に関する「限定規定」を設けること（加重規定）

※罪刑法定主義の観点から、刑事法に規定される差別事由は限定的でなければならない。

—表現と差別：「差別と表現の多面的な関係」があることを指摘し、この点について世界的なコンセンサスがないことを踏まえて、「言論およびその他の形態の表現が反差別法と相互作用する領域において生じる法的問題の一部」を指摘するにとどめている。

(a) ハラスメント・差別の指示：民事・行政・労働といった法分野で対処するが、高度な危害を伴う場合には、刑事責任を問われる場合もある。

(b) 差別的な言動が差別的暴力の動機を構成する場合

(c) ヘイトスピーチ：「ラバト行動計画」、「ヘイトスピーチに関する国連戦略・行動計画」を引用して、「ヘイトスピーチや暴力の激化に対抗すること」「救済、司法へのアクセス、心理カウンセリングのためのアドボカシー」を通じた被害者の権利の保護を求めている。

※表現の自由とヘイトスピーチ規制との関係について、人種差別撤廃条約4条、自由権規約20条といったヘイトスピーチを法律上禁止すべきとする規定を挙げ、また女性差別撤廃条約・障害者権利条約の「否定的な社会規範との闘い」に関する特定の義務がある、としている。

※他方で、表現の自由に関しては、「絶対的なものではない」とし、自由権規約第19条第3項の制限条項、及び第5条第1項の権利濫用の禁止を挙げて、ヘイトスピーチ規制と表現の自由の保護とは「両立し、かつ相互に補完し合う」とする一般的意見34を引用している。

そのうえで、実際の表現規制に当たっては、ラバト行動計画の「6つの敷居テスト」を引用したうえで、ヘイトスピーチに対する制裁は、3つに分類すべきであるとしている。

- ・刑事犯罪を構成する表現
- ・刑事罰の対象にはならないが、民事訴訟や行政的な制裁を正当化しうる表現
- ・刑事、民事または行政的な制裁の対象にはならないが、寛容さ、礼節、他者の権利の尊重という点で懸念を生じさせる表現

そして、「刑事規制は最後の手段」であるとして、ラバト行動計画の6つのテストをクリアした状況においてのみ適用すべきだとする。

※非法的措置：刑事罰や民事・行政罰といった法的措置とは別途、教育啓発、対抗言論、公報キャンペーンといった手段を通じて、「不寛容」「否定的ステレオタイプ化」「スティグマ化」に対処

することも併せて提示している。

#### ・差別の根本原因に取り組む義務

包括的反差別法の適切な執行は、偏見や固定観念に対処することになるが、「人間の理解、連帯そして違いへの尊重」をはぐくむように、すべての人に政治体制をオープンにするような誓約がなければ、法律だけでは実効的ではない、と指摘する。

そのうえで、偏見、固定観念およびスティグマに対処するための、国に対する明確な積極的／事前的な義務として、多様な措置を列挙している。

—権利保持者のエンパワメントと参加。

—制度における多様性と平等な代表性を促進する措置。

—偏見、固定観念およびスティグマに挑戦し、かつ教育を通じて多様性、包摂および平等を促進する措置。

—主流メディアとソーシャルメディアを含むメディアを通して、そしてより広範な啓発活動によって、公衆の認識に情報を提供すること。

—公務員を含む個人およびあらゆる生活領域の集団に対し、平等および無差別に関する法原則、ならびに権利保持者の状況と経験について研修を行うこと。

#### 4. おわりに

このように、実践ガイドは、包括的な差別行為の規制、被害者の救済を中心としつつ、刑事規制、マイノリティの権利との両立性の確保、差別の根本原因に対処する措置といった、膨大な仕組みを盛り込むことで、反差別法を包括的なものとするよう求めている。