

# 法における信頼の位置づけ — 集会の自由・再考 —

金子 匡良

## 1. 法的文脈における信頼

### 【私法分野】

民法上の信義誠実の原則 = 相手の信頼を裏切らないように誠意をもって行動しなければならない。

### 【公法分野】

行政法上の信頼保護の原則 = 国民に不利益を及ぼす国家行為を行うに際しては、国民の信頼を損ねないようにしなければならない。

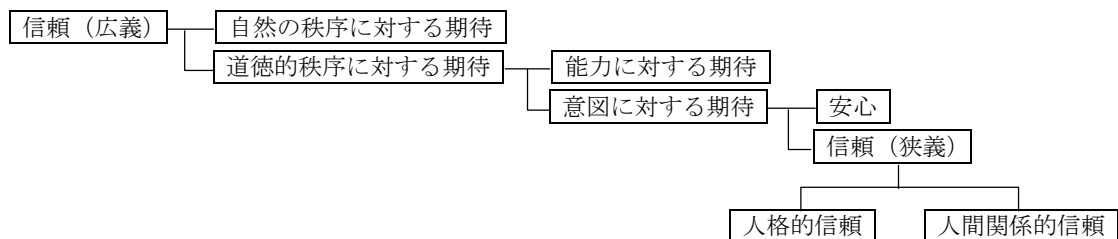
### ◆信義誠実の原則の機能

- (1) 法具体化機能 = 法規の詳細かつ具体的な実現を図る機能
- (2) 正義衡平的機能 = 倫理に従った実質的な正義衡平を実現する機能
- (3) 法修正的機能 = 実際上の必要性に基づいて、法規を修正する機能
- (4) 法創造的機能 = 新たな法を創造する機能

・私法分野では「使い勝手のいい不文律」？、公法分野では「抜かざるの宝刀」？

## 2. 信頼とは何か / 法と信頼の関係

### ◆山岸俊男による信頼の分類



・信頼向上のためには ⇒ { 個人的側面：個人の「社会的知性」の涵養  
社会的側面：情報開示と意思決定過程の透明化

### ◆山岸による法と信頼の関係性

法による外的な規制 → 相手を信頼するという内発的動機づけが失われる危険性/相手

に対する不信 → 信頼（狭義）の脆弱化

- ・この種の法批判は、パットナムらによる **Social Capital** 論によって数多くなされてきた。

#### ◆F・クロスによる反論

- ・クロスの問題意識：法は本質的に敵対的で打算的であるがゆえに、人間関係の基盤としての信頼を損ねているという批判に、法学はどのように対応できるのか？

- ・クロスによる信頼の分類

信頼の二側面 = 情動的信頼 (affective trust) / 合理的信頼 (cognitive trust)

⇒ 法的な信頼は合理的信頼を基盤とする。

- ・法に対する批判の誤謬

法が信頼を損ねるとの批判は、信頼の中核は情動的信頼であると捉え、法は情動的信頼を縮減させるとして、法 (and 法学、法学者、法律家) を非難する。

誤謬①：法は初期のリスクレベルを下げることによって、人びとが信頼関係を構築する導入部分を形成することができる。

誤謬②：法は信頼の毀損に対する救済を確保することによって、互いの警戒心を軽減することができる。

#### ◆クロスによる法と信頼の関係性

- ・信頼は個人の心理的作用であるが、この作用は社会的な環境に影響を受ける。法はそうした社会的環境に影響を与えることができる。（「制度化された信頼」）

- ・つまり、法制度そのものが、必然的に人びとの信頼を縮減させるのではなく、法制度にも本来的な信頼を増進するものと、それを減退させるものがあることを認識すべき。

- ・信頼を促進する法制度

①信頼が反故にされる危険性を軽減することによって、個人の情動的信頼の醸成を助長するような法制度（信頼保証的的法制度）

②人びとの協力関係を日常化させ、相互の信頼感の増進を図るような法制度（信頼促進的的法制度）

③個人的経験に基づいた限定的な情報力・判断力を補うことによって、個人の信頼を醸成するような法制度（信頼補完的的法制度）

- ・クロスが提唱する法制度のうち、①と③はそれが行き過ぎれば **Social Capital** 論からの批判が当たることになる。一方、②については、そうした懸念が少ない。

- ・他方、これまでの法制度は①と③に主眼が置かれてきた。（→それゆえ批判を受けてきた。）

⇒ 法と信頼の関係を意味あるものとするためには、②の法制度の確立が必要

### 3. 憲法と信頼

- ・ 憲法と信頼の関係はほとんど論じられてこなかった。  
exc. 長尾一紘・斎藤孝による憲法上の信頼の原則論 → 行政法上の信頼の原則の引き写し？

#### ◆井上達夫の「憲法の公共性」論からの示唆

- ・ 憲法が、その時々々の政治的多数者による政治的決定という以上の普遍的な公共性を得るにはどうしたらよいか？  
⇒ 反転可能性要請に基づく普遍主義的正義理念の規律の下に、人びとが自己と正義構想を異にする他者への公正さの責務を負いつつ論争し、決定し、決定を反省的に改定する「正義への企て」として、憲法形成実践が持続することが必要  
⇒ ハーバマスの「熟議民主主義」、井上の「会話としての正義」、田中成明の「対話的合理性」に連なる「対話」の重視
- ・ 井上がいう憲法の公共性の創出条件は、クロスのいう信頼促進的法制度とも重なる。  
⇒ 信頼向上と憲法の公共性獲得の自同性、その方法論としての「対話」の共通性

#### ◆憲法に「対話」はあるか

- ・ 憲法が前提とする静態的システムとしての民主主義と個人主義的人権論  
⇒ 憲法上の「対話」の不存在？
- ・ 憲法に対話の契機を見出すには？  
民主主義について ⇒ 熟議民主主義  
人権について ⇒ ？

#### ◆大江・野崎らによる関係的権利論からの示唆

- ・ 関係的権利論によるリベラリズム批判  
⇒ 弱い個人の捨象、個人間の権力的関係の隠蔽、自己決定の過大視  
⇒ 現代的な人権論は、個人主義的なリベラリズムを土台としてきたがゆえに、人と人との関係性を権利論の射程から除外してきた
- ・ 関係的権利論の構想  
⇒ 人は本来的に、「ケアする者」と「ケアされる者」という不均衡な関係にあるとした上で、権利を個人のものであると同時に、人と人をつなぐ言語的なものと捉え、「会話・対話としての権利」を構想する。  
⇒ 「個人に基づく平等」から「つながりにもとづく平等」へ
- ・ 人権論の中に関係性を読み込むことによって「対話」の契機を見出すことができるのでは？

## 4. 対話する権利としての集会の自由の意義

### ◆対話に関わる人権

#### ◇前提的権利として

平等権 ⇒ 井上がいうところの「反転可能性要請」の土台をなす ⇒ 対話の条件整備

#### ◇擬似的権利として

選挙権 ⇒ 瞬間的・一方通行の対話 (cf. 政治的代表)

請願権 ⇒ 応答義務のない対話

#### ◇直接的権利として

表現の自由 ⇒ 対話するための手段の保障 (ただし、必ずしも対話を前提としない)

結社の自由 ⇒ 対話するための集団結成の保障

集会の自由 ⇒ 対話の契機の保障

#### ◇特別法的権利として

裁判を受ける権利 ⇒ 訴訟という特定の場における「対話」の確保

労働基本権 ⇒ 特定の関係性における強制的な対話の確保

### ◆集会の自由の憲法上の位置づけ

・通説的な見解：集会の自由は、言論・出版の自由と同じ性質を有し、かつ同様の機能を果たす権利であることに鑑み、これを表現の自由の一形態として包括的に保障 (芦部憲法ほか)

・背景：集会の自由は「集団的な表現の自由」、「集団的意見表明の自由」として生成・発展してきた (アメリカ的認識?)

・表現の自由と集会の自由の差異

{ 表現の自由 ⇒ 内面的な精神活動を外部に公表する精神活動の自由  
⇒ 基本的に単独の個人の自由を想定

{ 集会の自由 ⇒ 2人以上の者を前提とする集団的な権利

{ 表現の自由 ⇒ 外部に対する表現行為を不可欠の構成要素とする

{ 集会の自由 ⇒ 本来的には集まること自体の自由。必ずしも表現行為を伴う必要はない。

⇒ 集会の自由は、表現行為とは異なる行為類型を保障していると解すべき (渋谷憲法)

cf. ドイツ基本法は表現の自由 (5条1項) と集会の自由 (8条) を区別している。自由権規約も、表現の自由 (19条) と集会の自由 (21条) は別条文。

・渋谷憲法の人権類型

①身体の所在に関わる権利

②経済生活に関わる権利

- ③精神生活に関わる権利 → 表現の自由はここに含まれる
- ④共同生活に関わる権利 → 集会の自由はここに含まれる（他に参政権など）

・判例における集会の自由：成田新法事件最高裁判決

「現代民主主義社会においては、集会は、国民が様々な意見や情報等に接することにより自己の思想や人格を形成、発展させ、また、相互に意見や情報等を伝達、交流する場として必要であり、さらに、対外的に意見を表明するための有効な手段であるから、憲法 21 条 1 項の保障する集会の自由は、民主主義社会における重要な基本的人権の一つとして特に尊重されなければならないものである」

◆対話する権利としての集会の自由の法的性質

- ・従来の法的性質：表現の自由同様の不作為請求権
- ・対話する権利としての集会の自由の法的性質：
 

{	集会による交流・対話を妨害されないという不作為請求権
	+
{	対話に必要な「場」の確保を求める作為請求権

◆パブリック・フォーラム論

- ・原型：伊藤正己のパブリック・フォーラム論

「集会には、公園、広場、公会堂、道路といった一定の場所の提供を正当な理由なしに拒んではならないという内容も含まれて」おり、「別言すれば、公共施設の管理者たる公権力に対し、集会をもとうとする者は、公共施設の利用を要求できる権利を有することができる」

⇒ 集会の自由（表現の自由ではない！）の一環としてのパブリック・フォーラム論

- ・発展：蟻川恒正・中林暁生のパブリック・フォーラム論

憲法 25 条が「文化的な最低限度の生活」を保障していることを根拠として、集会の場の「給付」までを要求できると主張

## 5. まとめ

- ・憲法の公共性が「対話」とそこから生じる「信頼」によって担保されるのであれば、人権規定の中にその契機を読み込むような解釈論も必要であろう。
- ・そのためには、集会の自由の意義を再検討する必要がある。
- ・経済活動における信頼向上を目指す CSR 及びそれを促進しようとする政府の CSR 政策において、円卓方式のような対話的手法が重視されていることは、対話による信頼の創成という点において、憲法の公共性の議論と軌を一にするものといえよう。

【参考文献】

- ・ Frank B. Cross, Law and Trust, Geo. L.J., 93, 5 (2005)
- ・ ロバート・パットナム (Robert D. Putnam)、柴内康文 (訳) 『孤独なボウリングー米国コミュニティの崩壊と再生』 (柏書房、2006 年) (原著は 2000 年)

- ・ 蟻川恒正「政府と言論」ジュリスト 1244 号 (2003 年)
- ・ 井上達夫『共生の作法—会話としての正義』(創文社、1986 年)
- ・ 井上達夫「憲法の公共性はいかにして可能か」井上達夫ほか(編)『岩波講座 憲法 1』(岩波書店、2007 年)
- ・ 大江洋『関係的権利論—子どもの権利から権利の再構成へ』(勁草書房、2004 年)
- ・ 斎藤孝「憲法における『信頼の原則』」法学新報 111 卷 1=2 号 (2004 年)
- ・ 中林暁生「給付と人権」西原博史ほか(編)『岩波講座 憲法 2』(岩波書店、2007 年)
- ・ 野崎亜紀子「関係性の権利を考えるために—『関係性』と『権利』の関係」法哲学年報 2004 (2004 年)
- ・ 野崎亜紀子「規範的關係論・序説」千葉大学法学論集 29 卷 1=2 号 (2014 年)
- ・ 山岸俊男「相互信頼と法—社会心理学的視点」法社会学 44 号 (1992 年)
- ・ 山岸俊男『信頼の構造—こころと社会の進化ゲーム』(東京大学出版会、1998 年)
- ・ 山岸俊男『安心社会から信頼社会へ』(中公新書、1999 年)