

## 第42回 スイス史研究会

### 最近のスイス連邦裁判所の判決から

「市民権付与を人民投票によって決定する制度を違憲無効とした2003年7月9日の二つの連邦裁判所判決について」

人民投票の権限をどこまで設定するのか、つまりどのような案件に関して、どの程度まで、そしていつの時点で投票できるかということ考察し確定する作業は非常に困難なものである。特にスイスのように、立法だけでなく行財政に関する投票・発案をも有権者の基本的な政治的権利として保障しているところでは、一方でそのような権利を十全に発展させるために可能な限り政治的権利に制約を加えないように法制度を構築し、運用し、法解釈上も配慮しなければならないことになるが、他方でそういった政治的権利が個々人の人権と衝突する場合には、慎重な立法的司法的調整を行わなければならない。スイスでの事例は、直接民主制を広範囲に導入した場合に生じるそうした政治的権利と個々人の人権との衝突の司法審査によって調整する、または、民主制と法治主義の関係を人権・基本権の保障の観点から司法審査によって調整する一つの実例を示している。

本報告では広範なスイスの直接民主制類型の一つに過ぎないものではあるが、最近実際に問題となり、その連邦憲法適合性が争われた市民権(1)付与手続きに関するイニチアティーフェおよびレフェンドゥムについて二〇〇三年七月九日に連邦裁判所で下された二つの判決を取り上げ、それらから読み取れる問題点を検討している。

本報告で取り上げた二つの連邦裁判所判決とは、連邦裁判所判決登録番号1 P.1/2003、BGE 129 I 232(以下第一判決とする)と連邦裁判所判決登録番号1P.228/2002(以下第二判決とする)の二つの連邦裁判所判決である(2)。

第一判決は、原告のチューリヒ市スイス国民党、トーマス・マイアー、マウロ・トゥエナが弁護士のリヒャルト・ネーゲリを訴訟代理人として、被告のチューリヒ市議会(チューリヒ市参事会が代理)、チューリヒ邦郡参事会、チューリヒ邦政府参事会(チューリヒ邦司法内務局が代理)を相手とし、チューリヒ市スイス国民党の発案した国民イニチアティーフェ「市民権付与を国民の前に」の無効宣言をもとめたものであった。当該イニチアティーフェは次のことを求めている。すなわち、外国で生まれた外国人に市民権を付与する権能がチューリヒ市において投票権を有する市の市民に与えられることを求めたのである。それとともに当該イニチアティーフェは、外国で生まれた外国人に自治体市民権を付与するための義務的行政レフェンドゥムの導入を求めている。市民権付与についてはもはや市議会または市参事会の市民部局が判断するのではなく、そうではなくそれらの委任に基づいて投票有権者が投票によって決定することになるというのである。手続のより細かな形態を当該イニチアティーフェは地域の立法ならびに政令制定者に委ねている(以下判決理由番号の前にE.を付して判決からの引用を表示する(3)。第一判決E. 2.4)。連邦裁判所は、市民権付与決定を投票で行うこと要求するチューリヒ市のスイス国民党のこのイニチアティーフェ・発案を、市民権付与手続きは政治行為ではなく、市民権法に規定された要件にのっとり行われる行政行為であるから、行政手続に義務付けられる根拠付けの義務が課せられるのに、投票は根拠付けを果たすことができずまたする必要もないため、決定官庁としても義務を果たさないことから、違憲として発案を無効としたチューリヒ市議会およびチューリヒ邦政府参事会の決定を認容した。

第二判決は、ペーター・ヴィッキ弁護士を訴訟代理人にした匿名の五人の原告が、エメン市住民自治体、ルツェルン邦政府参事会を被告として相手取り、連邦憲法8条2項（差別禁止）、9条（恣意の禁止）、29条2項（法的聴聞の保障）を根拠としてルツェルン邦政府参事会の決定の取り消しを求めたものであった。1999年にカントン・ルツェルンのエメン市で行われた、市民権不付与の決定を下した投票に五人の原告（市民権付与申請者）の訴えを認容したもの。理由として連邦裁判所は、市民権付与手続きは第一判決の示すとおり行政手続であり、行政手続に課される不利益決定の際の根拠付けの義務、申請者の聴聞の権利が充足されておらず、しかも理論上唱えられている官庁による事後的根拠付けもエメン市によってなされていない。また聴聞も行われず、名前や出身地などの限定された情報によってなされた投票の結果（経歴も年齢も階層もさまざまなイタリア人8人が全員認められ、認められなかった48人のほとんどは旧東欧地域出身であった）から差別的取扱いがあったとする。

第一判決は、市民権付与手続きにおける投票制度の憲法適合性を事前に、発案の段階で審査し、第二判決は実際に行われた投票結果の合憲性を審査したものである。また第一判決は投票訴願であり、第二判決は憲法訴願である。そのような違いはあるがこの二判決は市民権付与を直接民主制によって決定することの問題点とその限界のひとつを明確にしたものである。

判決の概要からわかるとおり連邦裁判所は投票による市民権付与決定手続きには、差別禁止、恣意的取扱いの禁止、法的聴聞に対する権利、行政の根拠付け義務、私的領域の保護・個人の情報決定権について権利侵害があり、仮にこれらの基本権を尊重する方向でいくと有権者が有する政治的権利が侵害されることになるので、投票による市民権付与決定は連邦憲法違反であると判断した。連邦裁判所は、市民権付与を政治的行為であるという伝統的理解を改め、個々人の法的地位にかかわる行政行為であることを認め、そこから市民権付与に対する請求権自体が存在しないとしても、手続き保障の観点から市民権付与手続きを差別的でなく、恣意的でなく、法的聴聞の権利を保障し、根拠付けの義務を果たし、なおかつ私的領域を保護するかたちの行政行為にしなければならないが、投票によってではそれは不可能であることを示した。連邦裁判所は個別的・個人的行政レフェンдумである投票による市民権付与決定を違憲として認められないものであることを判例として示したのである。

1999年のルツェルン邦エメン市での市民権付与に関する投票以来、学会でもこの問題は重大な関心を持って取り上げられていた。たとえばアウアーとフォン・アルクスは2000年の時点で市民権付与手続きを行政行為であることを主張し、差別禁止、平等原則、恣意的取扱いの禁止、手続き保障の観点から投票による市民権付与決定は違憲であるし、投票の自由の観点から見ても有権者の政治的権利を十分に保障できないので違憲であり、投票による市民権付与手続きの廃止を主張していた（キーナーもほぼ同じ）。またテンドゥリーのように市民権付与に対する請求自体も認められてもいいのではないかと主張するものも存在している。市民権付与手続きをなお政治的行為であるとし、投票による市民権付与決定を法的には可能であるがしかし政策的に好ましくないで委員会等の専門部局に委ねたほうが良いという慎重な姿勢をとっている者はハンガルトナーなどであるが、学会では少数説になっているといえる。連邦裁判所は恣意的取扱いの禁止にかかわるところ以外はおおむね学会の多数説の方向に沿った判決を示した。

以上から二判決も学説も、帰化申請は国民に向けて投票による採決に付されてはならない、という結論を出しているといえるだろう。

第一判決がいうように、「国民投票が、市民権付与決定に際してそうであるように（E. 3.3）、

直接に個々人の法的地位に関係する場合には、関係者（ここでは市民権取得意思のある者）の基本権と連邦憲法29条2項の手続き保障が遵守されなければならない。そのことは投票箱における国民投票では可能ではないので、そのような個別的決定をレフェンドゥムに付そうとする邦の規則は憲法違反として示されるのである。その限りでまた直接民主制に憲法上の限界が加えられているのである（E. 5.）。諸外国に比べ周到な制度設計がなされているスイスの直接民主制でこうした限界が提示されることは珍しいことであろう。歴史的に多文化共存型の国家・社会とされるスイスも、地球化が進んだ現在にあっては大枠では共通の文化的基盤を持った多様性をもっているに過ぎない国家・社会であり、他国と同様にこの非常に難しい問題に直面しているうえに、直接民主制を保持しているという固有の理由からいっそうの難題に立ち向かわなければならなくなっている、というのが本報告の結論である。

(1)市民権、また市民権の付与自体が大きな憲法学上のテーマであるが、本報告では市民権自体の問題には深く踏み込むことはできなかった。また日本法上で使用されている「国籍」「帰化」という言葉を用いず、あえて市民権付与としているのは、ドイツ語での表記を生かしたいためでもあるし、歴史的に国籍とは若干異なる展開をスイスの市民権が遂げてきたことを配慮したいためである。

(2)裁判官は両判決とも連邦裁判所第一・公法部の裁判官であり、裁判長がエーミゼッガー連邦裁判所長官、そのほかネ連邦裁判所副長官、エシュリマン裁判官、フェロ裁判官、フォンジャラ裁判官が担当した。

(3)判決が判決集に未搭載のもの、または非公開の判決はしばしばこの形式で引用される。

本報告で扱った二判決そのものは<http://www.bger.ch/index/jurisdiction/jurisdiction-inherit-template/jurisdiction-recht/jurisdiction-recht-leitentscheide1954.htm>から検索することができる。またスイス連邦裁判所判決集は判決の抜粋から編集されているために、判決全文を参照することができない場合があるが、本稿で扱う第一判決も全文を判決集から参照することはできない。しかし右記の連邦裁判所のウェブ際からの検索では全文を参照することができる（2003年12月11日時点）。

(4)2003年9月末の段階でチューリヒ市のスイス国民党は、連邦裁判所判決の基準に沿った法的に正しい市民権付与手続きに関する前提についての法状況に関する詳しい説明があるまで市議会の市民部局による市民権付与手続の一時停止を求めて市議会に決議を求めて発議している。それによると、7月9日の連邦裁判所判決からすれば、行政決定には根拠付けが必要となるが、チューリヒ市が行っている実務では、市民権委員会の委員だけが必要な情報を得て、他の市民部局の者は得ておらず、それでは開かれた議論が出来ないため、連邦裁判所がどのような根拠付けは出来ない。しかし、開かれた議論をしようとするれば情報保護の観点の問題に行き着くことになるであろうから、市議会の法律顧問と情報保護観察委員の鑑定が必要である、というのである。それに対して市の官房長官Stadtschreiberのマルチン・ブルナーMartin Brunnerは、必要な情報は委員を通じて疑いがある場合にそれぞれの会派に知らせられるし、市議会の市民部局の会議の際には全ての情報を議員が見ることができるうえに、情報保護については現在手続きが匿名（氏名の略称と番号）を用いて行われるので問題にならない、という理由から反対しているNeue Zürcher Zeitung, 27. September 2003 und Medienmitteilung der SVP vom 24. September 2003. 2003年10月19日の連邦議会選挙に向けて、有力なイメージ戦術の一つとしてスイス国民党は、市民権付与手続き問題を出来るだけ引き伸ばしておきたかったのである。

（文責）奥田喜道