

イタリアにおける私人間の人権保障 ——その比較法的意義とツァンギ論文の翻訳——

上 村 貞 美

I

私人間における人権保障、あるいは基本権の第三者効力の問題は、これまで主として、西ドイツとアメリカの判例・学説を中心として、数多く論じられてきた。筆者が前稿『フランスにおける私人間の人権保障』(香川大学一般教育研究16号所収)において、フランス法におけるこの問題の扱われ方を素描したのは、この現代的な憲法問題の比較法的研究の一層の発展を意図したからである。とりわけ、私人間における人権保障のあり方が、どのような法現象となって現出するかは、研究対象にしているそれぞれの国家の法体系、法構造、なかんずく人権保障の方式に基本的に規定されるであろうし、それ故、人権保障の方式が異なれば、私人間における人権保障のあり方も異なってくると考えたからにほかならない。少し前に「営業の自由」論争に関連して、長谷川教授が次のような指摘をされたのは、この問題を考える上で非常に重要であると思われる。「問題なのは、個人の利益が保障されているかどうかであって、そのことのとらえ方、表現の仕方そのものではない。ただ、その表現のちがいは、個人の利益の保障の仕方のちがいがあらわれていることが軽視できないのである。」(長谷川正安『憲法解釈の研究』357頁)

人権保障の方式に関しては、かなり以前に、俵教授が、(一)イギリス型、(二)アメリカ型、(三)ヨーロッパ型、(四)ソ連型の四類型に分類し、それぞれの特徴を明らかにしたことがある。(俵静夫「基本権保障の方式と限界」神戸法学1巻1号)これらの人権保障の方式とこれに規定された私人間における人権保障のあり方が絡みあって複雑な様相を呈する。一般的に言えば、私人間において人権を保障する方法は、(A)憲法に明記する方法、(B)立法による方法、(C)憲法解釈による方法、の三種類があるとされているが(岸部信喜

「私人間における人権の保障」同編大学双書『憲法Ⅱ人権(1)』所収49頁),この三種類の方法に限定しても,それぞれの国家がどの種類の方法を採用しているか,あるいは学説がどういう視角からこの問題を論じるか,さらには判例がどういう論理構成によって私人による人権侵害からの救済をはかるか等は,基本的に人権保障の方式の差異に従って変化すると考えるので,以下に場合を分けて簡単に言及することにする。

まず最初に,第二類型のアメリカ型のアメリカ合衆国においては,憲法典のなかに人権規定がもりこまれており,そしてそれを司法権によって保障するというところに,アメリカ型の人権保障の特色があるとされる。しかもその人権規定が,原則的に,連邦あるいは州の行為に対して向けられたものであることが憲法典のなかに明記されている。したがって,アメリカ型においては,私人間において人権を保障する方法として,原則的に,(A)憲法に明記する方法がとられていないことはいうまでもない。そこでアメリカでは,主として,(C)憲法解釈による方法が採用されており,この視角から,国家の外延を拡大する方向で,私人間における人権保障の問題が,学説によって論じられているのであろう。わが国においては,声部教授の一連の論文,「人権規定の第三者効力」(『現代人権論』所収),「私人間における人権の効力」(ジュリスト特集『日本法と英米法の三十年』所収),「私的団体に対する人権規定の効力」(『アメリカ憲法の現代的展開Ⅰ人権』所収)によって,また鶴飼教授の論文「人権保障の私人間における効力」(専修法学論集22号)等によって,十分にその究明がなされているといえよう。このようにアメリカ法においては,その人権保障の方式のコロラリーとして,(C)の方法が大きなウェイトを占めているとはいえ,(B)の立法による方法が全く採用されていないわけではなく,散見したところ,たとえば,男女平等を私人間において実現するために,統一婚姻法(Uniform Marriage Act),男女同一賃金法(The Equal Pay Act, 1963),公民権法(Civil Rights Act, 1964)が制定されている。(エマソン,木下毅『現代アメリカ憲法』289—291頁)また憲法上明文で保障されている平等権,自由権と異なり,社会権は立法による方法によって私人間において実現されていることはいうまでもない。

次に、第(一)類型のイギリス型であるが、周知のように、イギリスでは当然のことながら、憲法典のなかに人権規定が存在しない。したがって、(A)の憲法に明記する方法が採用されていないことはいうまでもなく、さらにすくなくとも成文憲法をもっている国家と同じ意味において、(C)の憲法解釈による方法も問題になりえない。(伊藤正己「英米法に於ける人権規定の効力について」法曹会103号16頁)

イギリス型の人権保障の特質は次の点にあるとされている。すなわち、「イギリス法においては、基本的な権利も自由も、すべてふつうの法律がみとめ、また定める手続と救済方法によって保護されるにすぎないものである。そして、その意味は、それらの権利や自由の保護は、ふつうの刑法や不法行為法のなかに組み込まれているということにある。」(傍点原文、内田力蔵「イギリス法における『個人的自由の権利』について」東大社研『基本的人権4』所収45頁)しかも、私人間における人権の保障にとって決定的に重要なことは、「国民は、その自由を奪われたとき、その侵奪者が私人であろうと国家機関であろうと通常の法の保護をうける」ことができるということである。(伊藤正己『イギリス公法の原理』142—143頁)つまり、「イギリス法では、人権保障が、私人間における法関係そのものの中で実効性」をもち、「市民と市民との間の法関係が、とりもなおさず憲法の人権規定によって保障される自由権をあらゆる法関係にもなる」のである。(下山瑛二「『営業の自由』論争について」歴史学研究1976年11月41頁)

それでは、イギリス法において、どういう人権が、どのように刑法、契約法、不法行為法等によって、私人間において保障されているのかということが問題となってくるが、これについてはまだわが国では全面的に明らかにされていないと思われる。というのも、下山教授が指摘されているように、わが国においては、イギリスの人権に関する研究が少ないし、またイギリス本国自体においても、わが国における人権研究と同じような形態の研究が少ないからである。(下山瑛二「イギリス法における基本権」東大社研『基本的人権2』所収289頁註(6))このような学問的状況および人権保障の方式に規定されて、イギリスにおいては、私人間における人権保障という視角から、人権に関する研究

を行なうという発想自体が生まれてこないのではないかと考えられる。

ただ筆者が前稿で引用した Institut International des Droits des l'Homme (国際人権協会) の国際シンポジュームの報告集の第3巻 *La protection des droits de l'homme dans les rapports entre personnes privées* のなかには、エディンバラ大学のミッチェルの「連合王国における私的権力に対する個人の保護のいくつかの側面」と題する報告が載っているが、これなどは数少ない例であるということになる。この報告のなかで、ミッチェルは、表題に関連する判例をいくつか取り上げている。たとえば、乗馬クラブが女性であることを理由にして、調教師のライセンスを拒否して訴えられたネイグル対フィールデン事件(この事件については、田島裕『議会主権と法の支配』170頁, 183頁参照)等、職業選択の自由や労働の自由を制限している、一定の公的な機能をもった私的団体にたいして個人を保護することが問題となった判例を検討している。次いで、そのような私的な団体を規制している戦後の制定法を取り上げて、それらの制定法によって創設された一定の和解機構による私的団体にたいする個人の保護の問題を検討している。たとえば、プライバシーの保護との関連で、1953年に設立された Press Council, 1968年の Race Relations Act (人種関係法) による Race Relation Board などがそれである。

またイギリスにおける最初の人権に関する概説書であるといわれている *Freedom, the individual and the law* の著者であるストリートも、この著書のなかで、私人間における人権の保障が問題となったいくつかのケースを取り上げていると同時に、第10章を「Protection Against Private Power」と別に章立てをしてこの問題を論じているが、その内容についてはここでは触れない。

人権保障の方式の第三類型はヨーロッパ型であるが、この方式の特徴は、人権の保障が法律の留保という形式をとる、すなわち議会に依存するという点に求められる。(俵前掲論文7頁) 同じヨーロッパ型のカテゴリーに包摂されるとはいえ、西ドイツやイタリアのように憲法典のなかに詳細な人権規定をもつ国家と、第四共和制憲法および第五共和制憲法下のフランスのように、憲法典の前文において、人権について簡略に言及されているにすぎない国家との間には、人権保障の方式に差異があるが、上記のようにいずれも人権の保障が議会

に依存するということに共通点がみられるとして、同一類型に入れられているのである。

さてこのヨーロッパ型においては、すくなくともある種の人権規定に関しては、(A)の憲法に明記する方法が採用されている、ないしはそれと同一視しうると考えられる。フランス第四共和制憲法の前文にある「何人も勤労又は雇傭に際して、自己の出身、意見又は信仰の故に、不利益を蒙ってはならない。何人も、組合活動を通じて、自己の権利と利益を擁護することができ、また自己の選んだ組合に加入することができる」という規定は、前文の法的性質について争いはあるが、私人間にも効力をもつと考えられる。またワイマール憲法の159条1項をほとんどそのまま継承したボン基本法9条3項の定める団結の自由も、私人間の関係において効力をもつと考えられる。(山田晟『ドイツ法概論1』32頁) イタリア共和国憲法の39条は、「組合は、自由に組織することができる。(以下省略)」と規定しているが、この組合の自由は、国家にたいすることはもちろん、「私人間においても効力をもつと考えられる。」(脇田滋「イタリアの団結権と争議権の特質」日本労働法学会誌47号36頁) また同憲法の40条は、「罷業権は、これを規制する法律の範囲内で行なわれる」と規定している。イタリアでは、この40条に関して、「労働組合の権利が『自由(libertá)』として、国家に対して介入を許さぬという内容をもつのに反して、ストライキが『権利(dirritto)』とされるのは、それが私法的な効果をもつことを示している」とされている。したがって、ストライキについては、刑事免責はもとより民事免責も承認されているわけである。(脇田滋「イタリアの争議権に関する一考察(一)」法学論叢98巻6号94頁) また、イタリアのすべての裁判所は、「憲法40条が、その規制立法の成立を待たずに、直接適用される効力をもつことを確認し」ている。(脇田滋「イタリアの争議権に関する一考察(二)」法学論叢99巻2号79頁)

上述した労働基本権以外の人権は、原則的に、(A)の憲法に明記する方法が採用されていないと考えられる。それでは次の(B)立法による方法についてはどうであろうか。第三類型のヨーロッパ型の人権保障の方式の特質が、人権の保障が議会に依存するということに求められるとすれば、西ドイツにおいても、(B)の立法による方法によって、どのように私人間における人権保障が実

現されているのかが、憲法認識にとって重要なポイントになると思われる。しかし、わが国では(西ドイツにおいても同じかもしれないが)、この点について余り論及されないうで、主として、(C)の憲法解釈による方法をめぐって、周知の通りの議論がなされており、すぐれた研究の蓄積がなされている。フランスについては、筆者が前稿において、きわめて平面的な分析をとおして素描したので、ここでは省略する。

それでは、ヨーロッパ型の人権保障の方式を採用しているイタリアにおいては、私人間における人権保障は、上述した組合の自由と罷業権を別にして、どのような方法によって実現されているのであろうか、というのが筆者の問題関心である。これまでわが国において、イタリアの人権に関する研究や私人間における人権保障の研究は、ほとんどないもしくは全くなかったというよい状況にある(労働基本権等の個々の研究は別)。それだけにイタリアの研究者がこの問題をどのようにとらえているのかを知ることは、比較法的研究の見地からみて、きわめて興味深いことだし、有益だと考える。そこで前述のような位置づけから、イタリアにおける私人間の人権保障について論じた論文の翻訳を意図した次第である。ここに訳出するのは、ローマ大学のツァンギ(Zanghi)が前述の国際シンポジウムにおいて行なった報告であり、そのタイトルは、「私人間の関係における人権の保護」となっている。

筆者なりにこのツァンギ論文を評すれば、この論文は、イタリアにおける私人間の人権保障の問題を、真正面から本格的に論じたものというよりは、ヨーロッパ人権条約や国連人権規約にみられるような人権保障の国際化との関連において、イタリア法を考察したものであり、その意味では大きな制約があるといつてよい。(尚、付言すれば、イタリアは、1955年10月26日に、ヨーロッパ人権条約の承認に関する1955年8月4日法にもとづいて批准書を寄託している。野村敬造『基本的人権の地域的集团的保障』21頁、また国連人権規約のA規約およびB規約ともに署名し、批准・加盟国となっている。)さらにまた、この問題の研究にとって要請される歴史的な分析の視点が欠落して、法規範の平面的な分析に終始している点は、シンポジウムにおける報告という発表形式の制約はあるにしろ、やはり物足りないとの印象は免れがたい。なお、原文は

イタリア語ではなくフランス語で書かれている。イタリア憲法の訳は、『世界憲法集』岩波文庫所収の宮沢俊義訳とボルゲーゼ『イタリア憲法入門』の巻末に載っている岡部史郎訳に拠った。またヨーロッパ人権条約の訳は、芹田健太郎編『国際人権条約・資料集』に拠った。

II

1 人権の保護を目的とする国際的な運動は、第二次世界大戦以来今日に至る迄、徐々に強められ発展してきた。国際連合の世界人権宣言に含まれた基本的な表明から、ヨーロッパ人権条約、1966年12月に国際連合の総会によって採択された最近の規約そして1969年11月にコス・タリカのサン・ホセにおいて署名されたアメリカ州条約へと至る国際的な立法のあらゆるメカニズムは、いかに人権の承認が国家の権威に対して個人を保護するという意味に常に理解されてきたかを示している。この点について、1945年2月にメキシコで開かれた会議において、アメリカ諸国によって企てられたこの事項に関する国際的な最初のイニシアティブの一つは、〈人間の国際的な権利および義務の宣言〉とならんで、特別な〈国家の権利および義務の宣言〉を作成することを予想していた、ということを確認しなければならない。

国家が、さまざまな機能をもっているために、人権にたいしてもっとも重大なかつもっともひんばんな侵害を加えうるということは、疑う余地のないことであるとしても、他方において、このことは同じ侵害が他の実体によってひきおこされうるということと相入れないことはない。権利の侵害は、事実上、権力を濫用することによって、物理的な力、道徳的な力、経済的な力を用いることによってひきおこされうる。権力を濫用する可能性、あるいはさまざまな形式の下で力を用いる可能性を有する人はだれでも、もし自ら欲するならば、他人の権利、とりわけ〈基本的な〉権利を侵害する可能性を有するであろう。たとえば、ただ単に国家だけではなくよりひんばんに個人もまた、殺人や窃盗のような違法な行為によって、いかにそのような権利をたやすく侵害しうるかということを理解するために、生命への権利や財産への権利のように、普遍的に承認された一定の権利のことを考えれば十分である。

人がそのような状況を考察するとき、個人にたいして一定の権利を確認し承認する国際的な文書に同意することによって国家のなした約束は、もっとも広い解釈、すなわち、承認された権利の自由でかつ完全な享受を保障することのできる解釈において考察されなければならない。たとえば、国家は、ヨーロッパ人権条約の3条および4条にかんがみて、ただ単に国家の固有の機関の活動が、拷問、非人間的で体面を汚す待遇、強制労働、あるいは上述の規範に反する他の一切の行為をひきおこさないようにしなければならないだけでなく、そのような行為が何よりも個人のように国家の固有の組織とは関係がない実体の行為から結果しないように確保しなければならない。この解釈は、国家的な秩序においては、国家はその固有の国内的な秩序の、そしてその立法の内部において設定され発展したあらゆる関係の管理人かつ保証人としてその統一において現われるという簡単な考察から生じるのである。

イタリアは前述の原則の適用を免れない。そしてそのために、国家自身の諸機関によってあるいはその固有の裁判権に属する他のすべての主体によってひきおこされうる侵害にたいして、ヨーロッパ人権条約のなかで承認された権利を、その立法のなかで保障する義務がある。

2 私人間の関係の領域における人権の特別な保護に関しては、人権条約を表面的に分析するだけでも、まず最初に、個人の行為が人権条約のなかで確認されたあらゆる権利を侵害するというわけではないということを指摘することが可能である。これらのなかでまず最初に、逮捕された人あるいは拘禁された人の権利に関する5条2項、3項、4項、5項、訴訟事件が公平に審理されることを保障するために必要なさまざまな規定がなされている6条、刑法の不遑及を確認している7条、そして人権条約のなかに承認されている権利および自由のあらゆる侵害のために国内の訴訟手続に対する訴願の付与に関する13条を引合いに出さなければならない。

これらすべての場合において、権利の侵害は、国家の固有の機関の作用を通して、国家によってのみもたらされうる。権利にとって有害な行為は、実質的には個人によって行なわれうる。しかし、個人は、個人が帯びている公的な資格においてならばともかくも、重要性をもたない。したがって、侵害はそのよ

うなものとなされる個人にではなく国家に属する。

その代りに、人権条約のなかで承認された他の諸権利は、国家によってあるいは個人自身によって侵害されうる。そしてこのことは、たとえ国際的な文書のなかにもその権利が記入されていることが、そのようなものとしての個人によってではなく国家によって犯される侵害を予想したものと明らかに理解されるとしても、そうである。したがって、たとえば、国家によってよりも一層ひんぱんに個人によって侵害される生命への権利、肉体的に無傷であることへの権利は、人間の基本的な権利のなかに引合いに出される。しかし、それはすべての刑事立法がすでに制裁している殺人や傷害のような犯罪の違法性を新たに宣言するためではなく、なによりも侵害が国家自身によって行なわれることを避けるためである。

3 イタリアが、個人間の関係において、引合いに出された権利を保障しているかどうか、そしていかなる程度において保障しているかということの評価するためには、私人による侵害が可能でありすでに刑事立法によって定められた犯罪をまさしく構成する権利と、その反対に個人によって侵害されうることがより一層困難であり、かつまた個人の行為が、刑事上あるいは民事上、不法行為になる範囲内においてのみ保護される権利とを区別しなければならない。第一の場合において、イタリアの立法は直接の保護を確保している。反対に第二の場合において、確保されている保護は間接的ではない。というのは、国家の行為は本質的に立法全部による保護を目的とし、私人間の関係における人間の尊重は、この国家の第一の作用の結果としてのみ現われるからである。

4 第一のカテゴリーの権利のなかから、人は、まず最初に、私人間の関係におけるその保護が、刑法典575条—578条に定められた殺人罪の規定によって実現されている生命への権利を引合いに出すことができる。この保護が開始される時期については、ヨーロッパ人権条約のなかにも正確に述べられていない。その反対に、イタリアの立法においては、この保護は妊娠の時に開始される。というのは、刑法は女が自ら行なう墮胎さえ罰しているからである(刑法545条—551条)。

さらに、奴隷状態という現象は、たとえそれが数世紀来消滅しているとして

も、身体の監禁罪という犯罪の形式で新しい重要性を帯びうるということに注目することは興味深い。この監禁罪は、たとえそれが一般的には、たとえば、恐喝のように他の犯罪を犯すための手段として行なわれるとしても、私人間の関係において身体の自由の権利を侵害する事例を構成する。

5 人権条約のなかで引用されており、かつ大部分の場合、すでにイタリア共和国憲法のなかで承認されている他の諸権利のために、イタリアの立法はよりひんばんに間接的な保護を行なっている。

たとえば、憲法29条および31条において暗黙のうちに確認されている権利である、〈結婚する権利および家庭を設ける権利〉を婚姻年令に達した男女にたいして承認している人権条約の12条にかんがみて、権利を行使することへのあらゆる障害を偶然の規範条項のなかに探究することによって、私人間の関係における規範の違反を考えるとすることは困難であろう。反対に、現に効力をもっている立法をより注意深く検討すれば、私的な態度に結びついた侵害の的確なケースを個別化することも可能である。民法84条は結婚できる年令を女は14歳、男は15歳と定めている。しかしながら、未成年者の婚姻が有効であるための必要条件のなかで、90条は親権あるいは後見を行使する人の同意を要求している。だから、同意を違法に拒否することは、私的な態度が人権条約の12条に定められた〈結婚する権利〉の侵害をひきおこす仮説を考察させるであろう。そしてイタリアの法秩序は、この点においては、他の個人の行為に対してさえこの権利を保障するために正確な規定を我々に提供している。実際、民法90条の最後から2番目の項は、同意が拒否されたとき、重大な理由のために控訴院所属の検事長によって許可されうると規定している。

私人によって作り出される結婚する権利への障害について語るときはいつも、人は最初の結婚あるいは次の結婚すべてを禁止する遺言条項の条件を引合に出さなければならない。民法63条は、人は家庭の形成に関してさえ、身体の自由を束縛することができないという一般的原理を適用して、そのような条項は違法であると明確にみなしている。

6 宗教の自由は、思想のもっとも広い自由の特殊な表明ではあるが、人権条約の9条の文言において、礼拝、教化、行事および儀式の履行によって、個

別のあるいは集団的に、公的あるいは私的に、自己の宗教を表明する自由と同様に、宗教を変更する自由を意味するが、イタリア憲法においては特別の保護を見出す。イタリア憲法の19条は次のように規定している。「何人も、どのような形式においても、個人の形式でも団体の形式でも、自己の宗教的信仰を自由に表明し、その布教を行ない、および私的にまたは公的に、その礼拝を行なう権利を有する。ただし、善良な風俗に反する儀式でないことを要する。」

この権利の侵害は、さきほど検討した場合と同じように、一般的には、国家の活動に属する。しかし、このことは私人が一定の宗教の表明を妨げうることと相入れないことはない。アイルランドでおきた最近の事件はその明白な証拠である。

カトリック教以外の宗教が十分に根づかなかったために、たとえ実際にこの侵害がイタリアにおいて余り重要でないとしても、それにもかかわらず、法秩序はこの権利を保護しなければならない。宗教にたいする犯罪を定めている憲法規範を施行している現行刑法の第1巻第4節第1章に定められた規範は、とりわけ国教と関係がある。人は、事実上、国教にたいする犯罪(402条)、国教を告白する人にたいする中傷による国教への侮辱(403条)、宗教の対象、宗教へ捧げられた物、あるいは必然的に礼拝の実行に供された物にたいする中傷による国教への侮辱およびカトリックの礼拝の職務、儀式あるいは、行事の混乱(405条)と、他の宗教にたいしてなされた他の犯罪とを区別している。この後者に関しては、刑法はその礼拝が国家のなかで認められている宗教ならば、いかなる宗教にたいしてであれ、人や物にたいする中傷および職務の混乱による侮辱を犯した人に対する制裁を定めている。

その反対に、国教とは違うがしかし認められている宗教にたいしてしばしばなされる侮辱を抑制できるいかなる規範も存在しない。402条で問題になっている侮辱罪の嫌疑がかけられるためには、どのような宗教上の教義であれけなすだけでは不十分であり、国教を特定してかつ故意にけなさなければならない。人はこのようにして国教と他の宗教との待遇の区別を了解する。他の宗教は、たとえこのことが個人間の関係に制限されているとしても、ただ単に犯罪の場合においてのみならず、さらに406条を適用する刑罰の場合においても、

弱い保護しか与えられない。この点について、要するに406条は、「何人も前述の条文の文言において罰せられるが、しかし刑罰は減ぜられる」と規定している。

そのような区別は、学理と判例によって指摘され正当化されてきた。そして人はそれを憲法規範と矛盾しているとみなさなかった。憲法規範は、あらゆる宗教は法律の前に等しく自由であることを確認し(8条)、国家とカトリック教会は各々その固有の領域において独立でありかつ最高であるということおよびその両者の関係はラテラノ条約によって規律される(11条)ということをもって宣言している。そして法王庁とイタリアとの間に締結された条約の第1条は、カトリックの、ローマ法皇の、ローマの宗教が唯一の国教であるとする原則をイタリアが承認し再確認するということを確認しているのであるから、後続する立法は必然的に前述の原則に適合された。刑法はこの同じ原則を手本としていた。というのは、認められかつ自由に表明された他の宗教に反して、唯一の国教たる性格を与えられているカトリック教を保護することが論理的であったからである。

7 人権条約の14条で確認された性別を理由として差別しないという原則は、イタリア憲法の3条で再び用いられている。その3条において、人は、「すべての市民は、等しい社会的権威をもち、法律の前に平等であり、性、人種、言語、宗教、政治的意見、人的および社会的な条件によって差別されない」ということを確認する。この原則に矛盾して、何年か前にイタリアの秩序において、女に一定の活動をさせないようにして、男女間の差別を行なっている一定数の条項が存在した。そして、たとえ犯された侵害が国家にたいして責を負わせるべきであったとしても、差別が私人によってしばしば犯された事例が欠けることはなかった。たとえその差別が規範によって定められていなかったとしてもである。もっとも典型的な事例は、一般的に労働契約のなかに挿入されていて、女子労働者が結婚したならば、その契約に定められた条件をもはや履行しないという理由のために、実際には契約それ自身の解除条件になっているところの、後ほど問題にする〈独身〉(nubilato)条項によって代表される。この条項は繰り返し違法とみなされてきた。なぜならば、それは憲法規範(31条と

37条)と矛盾し、公序良俗に反しかつまた他の強行法規の適用を免れる手段を構成したからである。

またこの条項はすでに引合いに出した結婚する権利への障害物を構成した。というのは、結婚することによって労働契約の経済的利益を失う可能性は、結婚それ自身への、したがって家庭の形成への桎梏となったからである。

そこで、イタリア議会は、私人間の関係における人権のひんぱんなこの侵害に終止符を打つために介入して、1963年1月9日法n°7を採択した。この法律は、いかなる種類のものであれ、結婚した後は女子の労働契約を解除すると定めている個別的、集团的契約および就業規則のなかに挿入された条項を無効であると宣言している。

8 ヨーロッパ人権条約の9条および10条において明白に保護されており、イタリア憲法の21条によって認められている思想および表現の自由は、個人によって他の個人にたいして実行される侵害という仮説をひきおこしうる。イタリアの立法は、憲法規範以外に、この自由を保護するために、特別な保護のための規範を定めていない。このことは保護の可能性が存在しないということの意味しない。反対に、人は暗示された間接的な保護を実現している。事実、刑事立法および民事立法は、たとえば、さまざまな暴行罪(刑法610—611条)、脅迫罪(612条)のような違法な刑法上の行為を抑圧することによって、あるいは民法にとっては、たとえば、契約の締結における合意を無効にする暴行や詐欺(民法1434—1440条)のような重大な行為を抑圧することによって、この自由の行使を保障している。

人は人権条約の8条によって承認された私生活への権利に関して類似した結論へと到達する。イタリアの立法は、まず他の利益を保護することを目的とする刑法規範によって、とりわけ間接的な保護を確保している。とりわけ、法は信書の違反あるいは電話電信による通信の聴取という犯罪を制裁することを定めて、秘密漏洩行為にたいして保護している。法律は、主として、名誉、尊厳、威厳を侵害する犯罪(刑法594—595—341条)、羞恥、性的名誉を侵害する犯罪(刑法527—530条)、一般のあるいは未成年者の道德感情を侵害する犯罪(出版に関する法律の14条と15条)を制裁し、あるいは秘密の暴露、あるいは信書、

電話、電信による通信の内容の暴露という犯罪（刑法616条、620条）を制裁して、暴露行為にたいして同じ保護を確保している。

しかしながら、完全ではありえない保護が問題である。なぜならば、その保護はもっともひんぱんなものとして生じるが、私生活と家族生活、住居および信書の尊重への権利にたいしておこりうる侵害すべてをくみつくしているわけではないいくつかのケースに適用されるからである。

9 結局、数多くの状況において、私人間の関係における人権の保護は、民法あるいは刑法といった個々の規範によってではなく、判例によって確保される。判例は、この目的のために、憲法規範、国内法の効力をもつ国際的な規範、そしてよりひんぱんにそれを適用すればあらゆる権利の行使が他人の権利や自由の行使を妨げることができないという一般的原理を適用しなければならないのである。そのもっとも典型的な例は、労働の権利によって我々に与えられている。

国際連合の世界人権宣言のなかで確認され、1966年の国連人権規約のなかに挿入されているけれども、今日までヨーロッパ人権条約から排除されている人間の基本的な権利のなかで、労働の権利もまた私人間の関係におけるひんぱんな侵害の対象である。

イタリア憲法は、共和国が「労働に基礎をおき」かつ「すべての市民にたいし労働の権利を認める」（4条）と宣言した後に、続いて「共和国は、労働を、そのすべての形式および適用において保護する」（35条）と確認し、そしてそのなかに「ストライキ」の権利（40条）の原理が含まれている特別な一定の条項（36条、40条）を規定している。

労働関係の力学が、ここ数年間、とりわけ労働組合組織を通じてこうむった進展は、イタリアにおいてさえ、労働契約における変更を手に入れるための圧力手段として、ストライキをよりひんぱんに利用させた。状況はある不便さをひきおこした。というのは、〈ストライキ権〉は、〈法律の範囲内で〉と憲法規範によって定められているけれども、この事項を規制する法律はまだ存在していないし、そしてこのことは判例だけが個別化することができた権利行使における濫用をもたらすからである。ストライキは〈ピケット〉(picchettaggio)

および〈ストライキにおける分裂〉(crumiraggio)と呼ばれた新しい法律上の形態をひきおこした。第一のものによって、人は、意見を異にする労働者がその労働を実行しえないようにするために、事業所の入口で労働者の集団あるいは職場代表によって、ストライキをより効果的にするために、ストライキ期間中に行なわれる監視と統制の行為を理解する。その明白な合法性にもかかわらず、ピケットは、他の個人による権利、つまり労働の権利を行使することを妨げる、あるいは制限することを目的とする個人あるいは集団の行為として現われる。このように、ピケットは私人間の関係における人間の基本的な権利を侵害する確かつひんぱんな事例を構成する。そして判例は、権利の行使は他人の自由と権利を拘束したりあるいは制限したりすることなしになされなければならないという一般の原理を適用し、憲法規範が労働の権利に与えている正確な保護を考慮に入れて、〈ピケット〉を民法上違法な行為であるとみなした。そしてもしピケットが暴力や脅迫をともなったならば、刑法上違法な行為であるとみなした。ピケットが憲法(4条, 35条, 41条)によって労働者に保障された権利と自由を侵害するときには、民法上違法な行為が問題となる。もしそれが暴行罪や脅迫罪(刑法610—612条)を含むときは、刑法上違法な行為が問題となる。その代りに、もしこの行為が、自己に固有の考えを表明する一般的に自由に属する単なるプロパガンダに限られるならば、合法的であろう。

どのような形式の下であれ、実行されたピケットの合法性を擁護するために、ストライキ権を援用することにたいして、破毀院は、ストライキ権は労働者が働くことをやめることができる範囲内において合法的であるが、しかし、労働者は回避の場合においてさえ、罰せられずに他人の権利、この場合においては自由と財産を侵害することができないと、明白に断言した。あらゆる闘争は、とりわけそれが法によって認められているとしても、その反対者が自由にしうるすべての正当な手段をそなえた防禦の権利を含んでいる。したがって、ストライキが進行中であつたとしても、意見を異にする労働者が働くことができるのは正当である。というのは、労働の権利はいかなる多数人も抑圧できない個人の権利だからである。

〈ピケット〉の違法性は、また判例によって承認された〈スト破り〉の合法性

によって証明されている。それによって人が進行中のストライキにもかかわらず実行された労働の提供を指す言葉である〈スト破り〉は、すでに人が述べているように、労働の自由の特殊な一側面を表明しているとみなされなければならない。そしてそのようなものとして、たとえ〈立法論として〉(de lege ferenda)いく人かの著者たちが、ストライキ権の優越的な利益のためにその違法性を断言しているとしても、合法的であり規範によって保護されなければならない。

10 この短い分析の結果、人権の保護の問題は、個人と国家の関係が問題になっているか、あるいは私人間の関係が問題になっているかにしたがって、異なった方法で考察されえないということになる。国際的に承認されかつ批准された基本的な権利の存在は、もっとも広い保護を要請する。国家は、単にその固有の機関によってそしてその固有の作用の行使に際してのみならず、その固有の法秩序の内部において、公的であれ私的であれ、あらゆる関係においてもまたそのような権利の尊重を保障しなければならない。そしてたとえ今検討したばかりのイタリアの立法が、大部分の場合においては、刑法自身が十分な保障を与えていると結論することへと導かせるとしても、実現された保護はしばしば指摘されたように間接的な性格をもっており、断片的で不備のあるものであることが示されうる。したがって、国際的な規範のより直接的な適用が望ましいであろう。そして必要ならば、同じように、適応のための国内的な規定を定めなければならないであろう。

要するに、大部分の場合において、国際的に承認された人権を再確認している数多くの憲法規範にてらして、とりわけイタリア共和国憲法の2条の簡潔な確認を考慮して、規範を解釈する任務を負うのは判例である。このイタリア憲法2条は次のように規定している。「共和国は個人としての、また彼の人格が発展する場としての諸社会的結合体においての人間の不可侵の権利を認めかつ保障する。」