



Title	ヨーロッパ人権条約第2条の生命権について(2) - その制定の経緯および解釈・適用 -
Author(s)	胡, 慶山
Citation	北大法学論集, 49(4): 189-225
Issue Date	1998-11-10
DOI	
Doc URL	http://hdl.handle.net/2115/15795
Right	
Type	bulletin
Additional Information	
File Information	49(4)_p189-225.pdf



[Instructions for use](#)

ヨーロッパ人権条約第二条の生命権について(二)

——その制定の経緯および解釈・適用——

胡 慶 山

〈目次〉

はじめに

第一章 ヨーロッパ人権条約第二条の制定

第二章 第二条第一項の第一文と第二文の解釈・適用

第一節 第一文の「法律によって保護される」

第一款 国の積極的な義務の及ぶ範囲の判断

第二款 「法律によって保護される」の議論

第二節 第二文の「生命を奪われない」

第一款 「生命を奪われない」の判断

(四九卷三三号)

第三款	故意または過失による生命の剝奪
第三款	「恣意的に生命を奪わない」基準との関連
第四款	第三者による生命の剝奪
第三章	第二条第二項の生命権保護の例外の解釈・適用
第四章	死刑——反対しない承認から廃止まで——
第五章	生命権の始期および終期
おわりに	

(以上 本号)

〈略語表〉

CM. RES.	Committee of Ministers Resolution
COM. REP.	Commission Report
COLL.	Collection of Decisions of the European Commission of Human Rights
DEC. & REP.	Decisions and Reports of the European Commission of Human Rights
Eur. Comm'n H.R.	European Commission of Human Rights
Eur. Ct. H.R.	European Court of Human Rights
EUR. H.R. REP.	European Human Rights Reports
GEN. ASS. REC.	General Assembly Official Records
HUM. RTS. J.	Human Rights Journal
ÖZÖRV	Osterreichische Zeitschrift für öffentliches Recht und Völkerrecht
REP. H.R. COMM.	Report of the Human Rights Committee
SER. COMM. DEC.	Series of Publications of Commission Decisions
SER. A	Series A, Publications of the European Court of the Human Rights
T.P.	Collected Edition of "Travaux Préparatoires" of the European Convention on Human Rights

第二章 第二条第一項の第一文と第二文の

解釈・適用

一 問題の提起

人命を尊重することは、人権についての議論の出発点である。生命権は、ヨーロッパ人権条約を含む第二次世界大戦以降の国際文書によって承認されてきた。⁽¹⁾ ヨーロッパ人権条約の冒頭において、すなわち、第二条において保障された権利は、生命権であり、最も基本的な権利である。⁽²⁾ この権利の基本的な性格は、第二条が戦時またはその他の公の緊急事態の場合にも離脱されない条文のうちの一つであることによって明らかにされている。⁽³⁾

しかしながら、生命権を保護するための国の義務については、必ずしも明らかではない。狭義では、生命権は、とりわけ殺人が違法であり処罰されないことがあつてはならないことを意味しており、その義務の範囲は、殺人を禁じるということではない。しかし、生命権がそれだけしか意味しないと解すること

は、「法律によって保護される」という文言を考慮しておらず、しかも生命権の保護範囲があまりに限定的である。今日では、ヨーロッパ人権条約第二条は、いくつかの例外的な場合を除いて、法律をもつて生命権を保護する積極的義務と、生命を奪わない消極的義務を国に課すと考えられている。一方では、生命はその他の権利を享受する条件であるが、他方では、人間は結局は死ぬものであるから、いかなる法律も人命を完全に保護することはできないのである。ヨーロッパ人権条約の人権保障システムは、この生命権保護の限界についての常識に何を加えてきたのか、または加えうるのであろうか。ヨーロッパ人権条約第二条とそれが機能する文脈は、一見簡単に見える問題が、実は、種々の検討を要するものであることを示している。

そこで、本章は、第二条の生命権についてヨーロッパ人権条約の人権保障システムにより行われてきた解釈・適用を考察するものである。ヨーロッパ人権条約の人権保障システムにおいて生命権が問題となった事例は必ずしも多くはないが、一九九五年九月二七日には、*McCann, Farrell and Savage v. United*

Kingdom 事件について、人権裁判所が、初めてヨーロッパ人権条約第二条違反の判決をした⁽⁷⁾。また、Cypus v. Turkey 事件は、ヨーロッパ人権条約第二条違反が人権委員会によって認められたもう一つの事例であり、この事件においては、その後再度閣僚委員会によってヨーロッパ人権条約第二条違反が判断された⁽⁸⁾。

二 生命権の解釈・適用を行うヨーロッパ人権条約の人権保障システム

ヨーロッパ人権条約第二条は、第一項と第二項により生命権および生命権保護の例外を明記している。第一項はこの権利が法律によって保護されると定める一方、死刑制度も一定の条件のもとで容認している。第二項は合法的に生命を奪うことを認める三つの場合を規定している。

本稿は、ヨーロッパ人権条約第二条の生命権条項の制定過程および有権的解釈・適用についての考察に重点を置くが、その有権的解釈を形成するヨーロッパ人権条約の人権保障システムについてここで概観しておく。ただし、ヨーロッパ人権条約の人権保障システムについては既に多くの研究業績が蓄積されて⁽⁹⁾いるので、ここでは、ごく簡単にそのシステムを紹介するにと

どめる。

ヨーロッパ人権条約の締約国にこの条約の基本的な権利および自由の遵守を確保させるために、ヨーロッパ人権条約第十九条は、ヨーロッパ人権委員会（以下、「人権委員会」と略称⁽¹⁾）およびヨーロッパ人権裁判所（以下、「人権裁判所」と略称⁽²⁾）という二つの機関を設置することを規定している。また、ヨーロッパ人権条約の実施を監視するためにこの二つの機関だけではなく、ヨーロッパ審議会の閣僚委員会（以下、「閣僚委員会」と略称⁽³⁾）も一定の役割を有している。この閣僚委員会は、ヨーロッパ人権条約第十九条によって創設されたものではなく、ヨーロッパ審議会規程に基づいて設立されたものである。なお、ヨーロッパ人権条約第一一議定書は、現行の人権委員会と人権裁判所の廃止、および単一の新しい裁判所を設置することを定めている。一九九八年五月五日現在、第一一議定書は、すでにアルバニアをはじめ、四〇カ国によって批准されている。閣僚委員会の権限は、一九九八年一月一日に第一一議定書の発効に伴い、ヨーロッパ人権条約第五四条に規定された権限（判決執行の監視）に限定され、その第三二条に定められた権限（閣僚委員会の決定）は廃止されることとなる。

三 ヨーロッパ人権条約の人権保障システムにおける申立手続

このようなヨーロッパ人権条約の人権保障システムにおいて、本稿で取り扱う、ヨーロッパ人権条約第二条の生命権に関わる事件が判断された。これらの事件は、個人(たとえば、*Mrs. W v. United Kingdom, Soering v. United Kingdom* など)、非政府団体(たとえば、*Association X v. United Kingdom, Association X v. Switzerland* など)または国(たとえば、*Cyprus v. Turkey, Ireland v. United Kingdom* など)によって申立てられたものである。したがって、ここで、これらの申立の主体が人権委員会および人権裁判所に対して申立を行う手続について、概観しておく。

(a) ヨーロッパ人権条約においては、申立権を有する締約国(条約第二四条)⁽¹⁴⁾ だけではなく、この条約に定められている権利が締約国の一つによって侵害されたと主張する自然人、非政府団体または個人の集団も申立権を有する(条約第二五条)。しかしながら、個人の申立権についての規定は選択条項となっており、当事国が事前にその権利を承認していることが必要である。⁽¹⁵⁾ しかし、実際は、人権委員会への個人の申立および人権裁判所への締約国の申立に関する裁判管轄権について、すべての締約国が、その両者の義務的裁判管轄権を既に承認している。⁽¹⁶⁾

(b) 申立権に基づく申立手続は、次のようなものである。

すなわち、人権委員会は、締約国がヨーロッパ人権条約第一節における権利および自由に関する諸規定または第一、第四、第六、第七議定書について違反していると主張された場合、まず、国内の救済措置が尽くされているかどうかを審査する。国内の救済措置が尽くされていない場合、その違反についての申立は、国内の救済措置を尽くしたうえで、再び適切に提出されなければならない。国内の救済措置が尽くされていた場合、人権委員会は、その申立が国内の最後の救済措置が尽くされてから六カ月以内に作成されたかどうかを審査する。この期間内に作成されていない場合、申立は受理できない旨の宣言がなされる。期間内に申立が作成されていた場合、人権委員会は、申立人がその違反の直接的または間接的な被害者であるかを審査する。間接的な被害者である場合、受理できない旨の宣言がなされる。直接的な被害者である場合、人権委員会は、その申立の受理の許容性について予備的な認定に至る。そして、人権委員会は、申立の本案を審査する。その後、人権委員会は、友好的な解決を申立人と申立てられた締約国に求める。友好的な解決に成功した場合、人権委員会は、報告書を準備し、事件をリストから削除する。成功しなかった場合、人権委員会は、申立について人権委員会の見解を含む最終的な報告書を準備する。この際に、

人権委員会は、申立が受理できるかどうかを改めて審査する。

受理できない場合には、受理できないと宣言することになる。

受理できる場合、人権委員会の報告書は、閣僚委員会に送付される。閣僚委員会が事件を人権裁判所に送付しないことを決定した場合、閣僚委員会は、その事件について決定する。閣僚委員会は、その決定の執行を監視する。三カ月以内にその事件が閣僚委員会によって人権裁判所に送付された場合、人権裁判所は、その事件を審理し、判決を出す。その判決の執行は、やはり閣僚委員会によって監視されることとなる。⁽¹⁷⁾

この申立手続に基づき、人権裁判所へ申立を付託しうるのは、同裁判所の管轄権を受諾した締約国および人権委員会だけである。⁽¹⁸⁾しかし、ヨーロッパ人権条約第一一議定書は、新しい申立手続を定めている。すなわちその第三四条は、人権裁判所が、条約または議定書に定める権利が締約国の一つによって侵害されたと主張する自然人、非政府団体または個人の集団からの申立を受理することができる⁽¹⁹⁾と規定している。しかし、ヨーロッパ人権条約第一一議定書における申立手続に基づく事案がまだ見られないので、以下においては、ヨーロッパ人権条約第一一議定書発効前の申立手続に基づく、ヨーロッパ人権条約第二條の生命権条項についての事件における判断を考察する。

第一節 第一文の「法律によって保護される」

ヨーロッパ人権条約第二條は、

1 すべての者の生命に対する権利は、法律によって保護される。何人も、故意にその生命を奪われない。ただし、法律で死刑を定める犯罪について有罪の判決の後に裁判所の刑の言い渡しを執行する場合は、この限りでない。

2 生命の剝奪は、それが次の目的のために絶対に必要な実力の行使の結果であるときは、この条に違反して行われたものとみなされない、

(a) 不法な暴力から人を守るため

(b) 合法的な逮捕を行い、又は合法的に抑留した者の逃亡を防ぐため

(c) 暴動又は反乱を鎮圧するために合法的にとつた行為のため

と規定している。

本節では、ヨーロッパ人権条約第二條第一項第一文の「法律によって保護される」につき、ヨーロッパ人権条約の人権保障システムによる、国の積極的な義務の及ぶ範囲についての判断(第一款)および、「法律によって保護される」についての議

論(第二款)を考察する。

第一款 国の積極的な義務の及ぶ範囲

の判断

人権委員会は、次のようなくつかの申立受理の許容性の判断において、ヨーロッパ人権条約第一条第一項第一文の規定〔法律によって保護される〕が、生命権の保護を積極的な義務づける性質を有することも含め、様々な判断を示している。

一 私人による生命権の侵害

まず、「法律によって」生命権を保護する国の積極的な義務は、言うまでもなくすべての法律の実効的な適用を確保する義務を含むものである。また、警察および治安部隊の整備を通じて、生命の剥奪を防ぐための合理的な措置をとる国の義務も、「法律によって」生命権を保護する義務の一つである。しかし、この点について、人権委員会は、次のような二つの申立において、国の義務にいくつかの限界があると判断した。

(a) X v. Ireland 事件

この事件の申立で、アイルランド共和国軍によって自分の生命が奪われることを心配する者が、アイルランド政府当局によって継続的な特別の保護が付与される権利を有するといった主張をしたが、人権委員会は、「第一条は、このような性質の保護——少なくとも不特定の期間についてのもの——を与える義務を国に課していると解されえない」という理由で、申立を却下した。⁽¹⁹⁾要するに、殺人が起こること自体は、ヨーロッパ人権条約第二条違反を必然的に伴うものではない。

(q) Mrs. W v. United Kingdom 事件

この事件の申立においては、人間に対して「あらゆる可能な暴力を除外するいかなる積極的な義務も」ありえないと、人権委員会は判断した。この判断は、申立人が、北アイルランドにおけるテロ行為による生命への脅威に対して個人を保護するために連合王国によって行われていた行為が不十分であることを主張した事件に由来するものである。人権委員会は、現場にいたテロリストの人数と治安部隊の人数という事実留意しながら、北アイルランドにおいてとられた予防措置の「適切さおよび能率」を詳しく審査することがヨーロッパ人権条約第二条によって要求されてはならず、ヨーロッパ人権条約の違反は存在

しないと判断した。⁽²⁰⁾⁽²¹⁾

二 国の不作為による生命権の侵害

次に、前述の、私人の様々な作為または不作為による生命に対する侵害からの保護を越えて、ヨーロッパ人権条約第二条第一項第一文における積極的な義務は、食物または医療上の注意の欠如、危険な道路または職場、および環境汚染のような状況——このような状況が国の不作為に帰因しうる限り——から生じた一般大衆の死に対しても及ぶかどうかが問題になる。言い換えれば、生命の故意剝奪の禁止は、不作為により不必要に生命を危険にさらしたことについての国の法的責任までも含んでいるかどうかということである。

(a) X v. Ireland 事件

この点について、人間の生命が危険にさらされている場合、国は無料の医療援助を提供するような積極的作為をとるべきかどうかの問題が、X v. Ireland 事件において提起された。しかし、この事件では、X が事実上すでに補助を受けており、しかも X の生命が危険にさらされていないため、同事件は人権委員会によって判断されなかった。⁽²²⁾

(b) Association X v. United Kingdom 事件

また、幼児の死を引き起こした任意の公的予防接種制度の運用はヨーロッパ人権条約第二条に違反するということが、Association X v. United Kingdom 事件において主張された。人権委員会は、同事件において、ヨーロッパ人権条約第二条第一項第一文が「国に対して生命の故意剝奪を制限するだけでなく、さらに進んで、生命を保護するための適切な措置をとることを課する」と判断した。⁽²³⁾ この判断によると、ヨーロッパ人権条約第二条第一項第一文は、極めて広く医療看護、食物と避難所、または健康な労働・生活環境についての適切な供給をする積極的な「措置」をとることを国に要請するものとして解釈されるであろう。

(c) Association X v. Switzerland 事件

しかしながら、人権委員会は、Association X v. Switzerland 事件においてはじめて、公的な予防接種制度の運用に関連して国に間接的な法的責任が発生する場合、国は死に至らしめた過失についてヨーロッパ人権条約第二条のもとにおいて法的責任を負うべきであると判断した。⁽²⁴⁾ 事実に基づいて、人権委員会は、制度の安全な運営の目的で「適切な措置」が既にとられたとい

う理由によって、この申立は受理できないと宣言した。⁽²⁵⁾

(p) X v. Federal Republic of Germany 事件

もう一つの困難な問題は、国がハンガー・ストライキ中の在監者に強制的摂食をさせなければならぬかどうかである。X v. Federal Republic of Germany 事件において、ハンガー・ストライキ中の在監者にその生命を救うために強制的摂食をさせることがヨーロッパ人権条約第三条に違反しないことを判断する際に、⁽²⁶⁾人権委員会は、生命権を保障するヨーロッパ人権条約第二条のもとにおける義務が「一定の状況において、締約国側の積極的な行為を、とくに政府当局が問題の当事者を拘留所に入れた際に、生命を救うための積極的な措置を要請することとなる」ということに留意した。また、人権委員会は、このような行為には強制的摂食をさせることが含まれるとする見解をとっていると考えられるが、自分の生と死という重大事に関する決定を行うという主体としての各個人の、意思と身体の不可侵性を尊重するという理由から、当該不作為について、国は、ヨーロッパ人権条約第二条のもとにおいて法的責任を負うべきではないことが指摘される。すなわち、拘留所にいる者が食物と水を利用できるようにする義務はあるが、それ以上の義務は

ないのである。⁽²⁷⁾

三 生命権に基づく積極的な義務についてのその他の問題

その後の様々な事件において、生命権に基づく積極的な義務についての問題が提起されてきた。

第一に、人権委員会の傍論としての、生命を保護するための「適切な措置」は、国が有罪の言い渡しを受けた者を拘禁したために、その者の妻が自殺した場合、国がヨーロッパ人権条約第二条に違反するかどうかの問題を惹起するという、異なる文脈において主張されたが、判断はなされなかった。

第二に、人権委員会は、救命医療の場合に一般大衆に対して他人を援助する法的義務を課することをヨーロッパ人権条約第二条が国に義務づけるかどうかをも検討したが、⁽²⁸⁾そこでも判断には至らなかった。⁽²⁹⁾

第三に、かなり初期の事件において、核実験と放射性廃棄物の処理から生じた脅威がヨーロッパ人権条約第二条における法的責任に関連しうるかどうかが問題が提起されたが、⁽³⁰⁾審査されなかった。

四 生命権に基づく手続についての積極的義務

しかしながら、生命権の保護範囲は、以上述べられてきた積極的な義務にとどまらない。次のような二つの事件において手続についての積極的な義務も要請されている。

(a) *McCann, Farrell and Savage v. United Kingdom* (ジブラルタル事件)⁽³¹⁾

この事件において、人権委員会は、生命を保護する義務が「国の法律執行者による生命の剝奪に関する状況が、公開かつ独立の詳細な調査を受けうる仕組についての最小限度の要請」を含む「手続的側面」を有すると判断した。この事件の事実に基づいて、人権委員会は、テロ容疑者の殺害についての国内裁判所による死因審問と、死に関する国内裁判所に先行する警察の調査が、この最小限度の要請に合致すると結論した。

(q) *Dujardin v. France* 事件

また、人権委員会は、殺人について有罪の言い渡しを受けていない被告人もしくは被疑者に対する大赦、または有罪の言い渡しを受けた受刑者に対する特赦という手続の運用は、その大赦や特赦が宣告された特別な状況における国の利益と、生命権を保護するための法律を適用する一般的要請との間の適切な均

衡を反映する場合には、ヨーロッパ人権条約第二条に調和すると判断した。⁽³²⁾

五 まとめ

これまで述べてきた事件について、人権委員会は、特定の事件の事実に関する因果関係の問題を示しながら、ヨーロッパ人権条約の制定者達によって意図されたものより積極的な義務を確立するような解釈を行ってきた。条約第二条のこのような解釈は、さらに社会的な権利を保護するという新しいアプローチ⁽³³⁾を導くであろう。なぜなら、ヨーロッパ人権条約のその他の権利保障は、すでに発展的に解釈されており、しかもいかなる経済的な代価⁽³⁵⁾をも考慮せず⁽³⁴⁾にそのように解釈されてきたからである。このようなアプローチにおいてヨーロッパ人権条約第二条第一項第一文に基づく積極的な義務を發展させ、また締約国の法律における基準を尊重するヨーロッパ人権条約第一条第一項についての解釈は、一般的にヨーロッパ人権条約の目的に調和しうる。しかもそれは、国際人権規約B規約の実施機関である規約人権委員会が国際人権規約B規約における「生命権」⁽³⁶⁾の保障に関して行ってきた解釈とも、歩調を合わせるものであろう。

第二款 「法律によって保護される」
の議論

ヨーロッパ人権条約第二条第一項第一文は、「すべての者の生命⁽³⁷⁾に対する権利は、法律によって保護される」と規定している。これは、法律において人命の保護のための適切な条項を規定する義務を国に課するものである。この義務から、当然の結果として、国の法律のもとにおいて生命の剝奪が一般に違法化されなければならぬことになる。しかも、いかなる場合でも、生命の剝奪を違法化する「法律」は、「市民にその行為を規制させるに足りる十分な明確性をもって定式化される」べきものである。⁽³⁸⁾ 生命の剝奪に対する法的責任は、国の法律のもとにおいて、第三者⁽³⁹⁾(私人)と、国の法律執行者の双方に課される。また、生命権が「法律によって保護される」という第一文の簡潔な文言は、十分に実質的な内容を示すものではなく、直接に適用しうる基準をも提供していないとされる。それにもかかわらず、国内の立法者は、たとえ生命権を保護するような立法を行わないとしても、この第一文の規定によって拘束されており、生命権についての最低限度の保護がこの規定によって要求されることを示唆している。

しかしながら、法律を通して生命権を保護するという国の義務には、いくつかの限界が存在する。このような法律は、決してすべての人間の生命を保護しうるものではなく、またあらゆる形態の死に対して保護を提供しうるものではない。つまり、「法律によって保護される」の技術的・物理的な限界から、国は、すべての生命の剝奪を違法化する必要はないのである。また、いくつかの認められうる例外は、ヨーロッパ人権条約第二条の法文で指摘され、またはそこから推論されうる。したがって、ヨーロッパ人権条約第二項第一文は、生命権の内在的な限界および第二項の例外規定の存在という文脈において理解されなければならないのである。

このような文脈を念頭に置きながら、ここでは、ヨーロッパ人権条約第二項第一文の「法律によって保護される」について、学説上の議論を考察する。

一 「法律によって保護される」に関わらない死

生命の剝奪に関するいくつかの場合は、ヨーロッパの国内法のもとにおいて、通常は国または第三者の法的責任を生じさせないものである。

第一に、私人によって行われた正当防衛(ヨーロッパ人権条

約第二条第二項には規定されていない)における殺害や、競技中の不慮の死などである。

第二に、ヨーロッパ人権条約第二条第一項第一文における「法律」が実効的に対処できないような自然死または病氣、事故もしくは個人の生命に対するその他の脅威による死である。たとえば、道路を高速で走る車によって、またはマッチ、ダイナマイト、花火もしくは武器が容易に入手されかつそれらに対する不適切な消防のため、毎年多くの生命が奪われている。このような生命の喪失は、ヨーロッパ人権条約第二条における「法律」によって保護される「生命」に対する「権利」にかかわらない。さらに、より厳格な国内立法によって生命の喪失を予防し生命を積極的に保護している場合であっても、このような生命の喪失は、生命に対する「権利」の侵害にはならないのである。

第三に、不作為によって引き起こされた死について、第三者(私人)の法的責任が免除されている。

より問題になり議論されたのは、自己の財産を守り、または他の市民の逮捕を行うために、死に至らせるような武器を使用することを私人に認める法律である。このような法律は、ヨーロッパ人権条約第二条によって認められないであろう。⁽⁴⁰⁾

二 「法律によって保護される」ものにおける「法の一般原則」(a) 法律によって保護されるのは「生命ではなく、生命権である」という重要な指摘が元人権委員会委員であった Fawcett によって行われたが、その生命に対する「権利」についての議論は、詳しくは敷衍されていない。法律によって保護されるのが生命自体ではなくて生命に対する「権利」であることは、確かに、ヨーロッパ人権条約第二条についての申立の受理を必然的かつ明らかに制限することになる。⁽⁴²⁾ しかしながら、この指摘によつては、より広い視点からの議論も展開されるのである。例えば、次のような二つの点で生命権についての議論を展開されるべきである。

第一に、生命権についてのより完全に近い保護を与えるために、ヨーロッパ人権条約第二条は、その第一項第一文における「法律によって保護される」という文言だけでこの権利を保護することを示しており、実質的な文言での定義を避けているという点である。つまり、「法律によって保護される」という文言は、条約の制定過程における列挙主義の具現である。また、ヨーロッパ人権条約第二条の生命権条項には、「法の一般原則」という幅広い文脈を持ちうる文言は明記されていない。しかしながら、この第二条の制定過程において、協議総会における法

律行政問題委員会の代表者であった David Maxwell-Fyfe は、第二条の定義は、「条約を実施する司法または非司法機関を適切に拘束するほど過度に詳細ではない。そのような形の条約が法の一般原則に関する言及によって、実効的に執行されうることが確信されている」という重要な指摘を行っていた。すなわち、「法の一般原則」はこの第二条にも適用されうるという同条の制定時の経緯が、ヨーロッパ人権条約の制定過程に関する準備文書によって明らかにされているのである。したがって、生命権が「法律によって保護される」とは、列挙主義と定義主義の双方の形態をとる「適切な例証」であるヨーロッパ人権条約第二条が「法の一般原則に関する言及によって、実効的に執行されうる」というものが確信されている」というものに鑑みて、「法の一般原則」との関連において議論されなければならないのである。

第二に、ヨーロッパ人権条約第七条第二項では、「文明諸国の認める法の一般原則」が明文で規定されているという点である。この「文明諸国の認める法の一般原則」は、ヨーロッパ人権条約第七条の文脈において、実際に国内法システムから見出されうると指摘される。⁽⁴⁴⁾しかし、ヨーロッパ人権条約第七条の文言だけが一般的に「文明諸国」に言及しているとはいえず、ヨ

ロッパ人権条約の人権保障システムは、「国内法」に言及していない第七条以外の他の条項について裁判基準を求める場合に、条約の締約国に限らず、国際社会における諸国の国内法システムについての「法の一般原則」にも既に多く言及している。したがって、国際社会における「文明諸国の認める法の一般原則」またはヨーロッパの「国内法システム」は、ヨーロッパ人権条約の人権保障システムが条約第二条に関する事件を判断する基準にもなっているのである。

(b) これまで述べてきたヨーロッパ人権条約第一条第一項第一文の「法律によって保護される」と「法の一般原則」の関連性を基にして、「法律によって保護される」のもとにおける「法の一般原則」は、少なくとも次のような側面または分野において、ヨーロッパ人権条約第二条の判断基準になっている。

第一に、疑わしいまたは暴力的な死に対する調査という「法の一般原則」は、より一般的に適用されるものでなければならぬ。⁽⁴⁵⁾疑わしいまたは暴力的な死に対する調査の原則は、大多数の国において、法律によって規定されている。このような「法の一般原則」が無視されている場合、特定の死（または「失踪」）に対する締約国の法的責任の一般的な否定は、ヨーロッパ人権条約の人権保障システムによって認められるはずは

(46)なく、そしてその他に証拠が存在しなくても、ヨーロッパ人権条約第二条の違反の判断は正当化されるのである。すなわち、人間の生命が、適切に「法律によつて」保護されていないのである。この理解において、拘留所において起こった死、または非合法な——故意または過失による——死もしくはヨーロッパ人権条約第二条に違反して起こされていると主張されたその他の死を調査する法的義務は、ヨーロッパ人権条約第二条の要請になつているのである。

もし、警察または検察当局が調査活動を行わず、または、犯罪の証拠がない、もしくはいかなる非合法行為も起こっていないと結論を下して調査をやめた場合、問題は、ヨーロッパ人権条約第一三条（効果的救済についての権利）によつて要請されている救済に関して生じる。なぜなら、ヨーロッパ人権条約の人権保障システムは、ヨーロッパ人権条約のもとにおいて国内法または国内の救済方法についての異議の申立を認めているからである。(47)

第二に、「法の一般原則」は、ヨーロッパ人権条約第二条のもとにおいて、他の場合——たとえば、兵士（少なくとも徴兵による者）や警察官の生命を保護する側面について——において特別な保護を提供する法的責任をも、国に負わせうるも

のである。私的分野と公的分野との間の区別は、ときには国の法的責任の認定についてのガイドラインとしての機能を果たしているのである。

第三に、ヨーロッパ人権条約第二項第一文の「法律によつて保護される」が身体の安全について適用されるべきかどうかである。実際には、この第一文は、「世界人権宣言第三条の「生命、自由及び身体の安全についての権利を有する」という文言に由来するものである。したがって、この第一文が「法の一般原則」に照らして身体の安全を適用するという、幅広い意味は、与えられうるのである。

以上の議論をまとめると、生命権が「法律によつて保護される」という第二項第一文の規定は、生命権についての具体的な保護範囲・基準を示していない。それにもかかわらず、生命権条項の制定時の経緯により、さらにヨーロッパ人権条約の人権保障システムによる解釈・適用を通して、「法の一般原則」は幅広く適用されうる。生命権に関わる「法の一般原則」は、少なくとも、疑わしいまたは暴力的な死についての調査、徴兵制のもとにおける兵士や警察の生命権保護、生命の安全に深く関わっている身体の安全についての保護などを含んでいる。

三 「法律によって保護される」に関わるその他の側面

ヨーロッパ人権条約第二十一条第一文の「法律によって保護される」は、以上に述べたほか、次のような側面に関わっている。

第一に、一方で、国または政府当局などの行為主体の自由を制限し、他方で、国または政府当局に対して作為義務と法的責任を課すことによって、生命権の保護は達成されなければならぬのである。

第二に、「法律によって保護される」という規定は、いくつかのレベルにおいて、抑制的な機能だけではなく予防的な機能も果たしながら、適用されなければならないのである。⁽⁴⁸⁾ 具体的に言えば、刑罰または制裁を定めている刑事法または強制執行しうる手続を定めている民事法という抑制的な機能を果すだけではなく、とくに生命の喪失を引き起こす行為の禁止と、生命の喪失を引き起こす一定の危険に対する規制と制限という予防的な機能を果す、「法律によって保護される」という規定は適用されなければならないのである。また、生命権についての実効的な保護を提供するために、法律には、確かに、刑罰または制裁が付随しなければならないが、ヨーロッパ人権条約の現在の発展段階においては、この点は、ある程度締約国の裁量に委

ねられている。

第三に、前述の「法律によって保護される」における抑制・予防などについての側面だけではなく、他の措置により生命を保護することも、生命権の核心である。たとえば、救命医療を含む医療看護は、生命権にとって重要であり、それは、現代社会においてある程度「法律によって保護される」一部分である。⁽⁴⁹⁾ また、救命医療と差別的禁止の側面について、例えば大規模災害という多くの生命にかかわる事案において遭難者に救命処置を施すかどうかの選択を行わざるをえない場合には、救命医療についての差別に関する主張がヨーロッパ人権条約第一四条(差別的禁止)とともに、ヨーロッパ人権条約第二条のもとにおいて考慮されなければならないことを、アプリアリに否定すべきではないのである。

四 「法律によって保護される」の「法律」

ヨーロッパ人権条約第二十一条第一文の「法律によって保護される」における「法律」については、ヨーロッパ人権条約によってカヴァーされている他の権利分野のように、もちろん、適切な国内立法、すなわち、制定法という形式的法律を含んでいることが言うまでもないが、イギリスのコンモン・ローのも

とにおいて認められているようなものと、法として認められた慣習的保護などという実質的法律をも含んでいると考えられる。

五 「法律によって保護される」の限界

生命の保護については、直接に法律において定められるというより、むしろあらゆる国において広汎な範囲かつ多様な方法で、間接に保護されているであろう。しかしながら、生命権が法律によって直接または間接に保護されるにもかかわらず、実際には、多数——おそらく大多数——の生命への危険は、不可避的に個人によって引き起こされているであろう。そうであるとしても、いかに生命権が国に作為義務を課していると言っても、ヨーロッパ人権条約第二条は、国によって保障される個人についての生命保険までは要請していないのである。なぜなら、生命保険者が保険契約者または第三者の死を保険事故とし、その事故が発生したときに一定の保険金を支払うことを約し、保険契約者が保険料を支払うことを約するという、保険契約を通しての生命に対する危険の責任の分散は、まず第一に国内法の対象であるからである。ヨーロッパ人権条約第二条は、今までのところ、このような生命への危険の責任の分散について、国の評価または裁量の留保を認めている。しかし、国が個人に

よる生命の剥奪を消極的に防止することと、国が個人の生命を積極的に保護することとの間にどのような適切な均衡を保つかは、ヨーロッパ人権条約の人権保障システムの一つの課題になっている。⁽⁵⁰⁾

六 まとめ

「法律によって保護される」という文言の表現が「幅広いかつ時として突飛な解釈」を引き起こしうることは、確かである。しかしながら、ヨーロッパ人権条約第二条第一項第一文は、生命権の保護を最小限度に減らすように解釈されるべきではない。この第一項第一文の「権利」の範囲などについての解釈は、この条文のその他の部分とともに、ヨーロッパ人権条約の人権保障システムによって、行われなければならないのである。

それにもかかわらず、法律によって要請されている法的保護の絶対的な最小限度、または核心領域は、依然として非合法法の殺害に対する制裁規定である。これは、「法律によって保護される」の意味に関する最も重要な問題の一つに至っている。そこで、次の第二節では、ヨーロッパ人権条約第二条第一項第二文の「生命を奪われない」についての判断および議論を考察する。

第二章第一節註

(一) See TORRELL OPSAHL, *The Right to Life in THE EUROPEAN SYSTEM FOR THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS*, 207 (R. St. J. Macdonald et al. eds., 1993).

(2) 「逆説的にも、この権利は、内容が不明確な権利であるという問題がある」(F・スユードル(建石真公子訳)『ヨーロッパ人権条約』(有信堂・一九九七年)一一三頁)と指摘される。

(3) 国際人権法における「離脱 (derogation) 条項」について、朴洪吉「ヨーロッパ人権条約における効力停止条項に関する一考察」同法四〇巻二号(一九八八年)四三頁以下、戸田五郎「人権諸条約の derogation 条項」(二・完)論叢一一七巻六号(一九八五年)三九頁以下、一九九一年(一九八六年)四七頁以下参照。また、「絶対的保障として(の)、ヨーロッパ人権条約第二条(生命に対する権利)であるということが指摘されている。隅野隆徳「人身の自由の国際的保障への一考察」深瀬忠一教授退官記念『平和と国際協調の憲法学』(勁草書房・一九九〇年)四二九頁。

(4) 「ヨーロッパ人権委員会と人権裁判所の活躍は目覚ましく、条約と国内法(憲法・法律)との関係について、それぞれの締約国に大きな問題を提起」していることに鑑みれば、国家主権との関係や、国内法・制度との関係

まで視野に入れた、憲法学、国際法学の両面にわたる学際的な考察を行う意義はきわめて大きいものと考えられる」という重要な指摘が存在する。堀江薫「基本的人権の現代的展開と国際的保障——身体・生命の自由の展開と国際的保障、ならびに環境問題への国際的対応を中心として——」(専修大学法学部一九九六年度博士論文・未公刊)八頁による。また、ヨーロッパ人権条約とヨーロッパの国内法の関係について、江島晶子「イギリスの裁判所におけるヨーロッパ人権条約とコモン・ローとの関係」明治大学短期大学紀要五四号(一九九四年)二頁以下、同「国内裁判所における国際人権条約の国内の実施——イギリスの裁判所における新たな局面——」(一)明治大学短期大学紀要六三号(一九九八年)三五頁以下、井上知子「ヨーロッパ人権条約の国内の実施について」神戸四一巻三号(一九九一年)八六三頁以下、齊藤正彰「国法体系における条約の適用——ヨーロッパ人権条約の国内適用を素材として——」(二)(二・完)北法四六巻三号(一九九五年)二〇一頁以下、四六巻四号(一九九五年)二四五頁以下、堀江・前掲論文一九七頁以下において詳しく検討されている。

(5) 「ヨーロッパ理事会、ヨーロッパ人権委員会、ヨーロッパ人権裁判所」は「ストラスブル機構」(宮崎繁樹)「ストラスブル機構とヨーロッパにおける人権の国際的保

- 障について」法論三五卷四〇五〇六合併号（一九六二年）二六一頁以下〔同「国際法における国家と個人」（未発表・一九六三年）四一頁以下所収〕と称されることがある。
- 宮崎教授のこの論文は、日本では「ヨーロッパ人権条約を紹介した最初の体系的論稿である」（山下泰子「欧州（一）」高野雄一〇宮崎繁樹〇斎藤恵彦「国際人権法入門」（三省堂・一九八三年）一七七頁）と指摘されている。
- また、人権委員会、人権裁判所および閣僚委員会は、「ヨーロッパ人権条約の監督機関」とも称されている。F・スユードル（建石真公子訳）『ヨーロッパ人権条約』（有信堂・一九九七年）八頁。本稿は、ヨーロッパ人権条約第二条の生命権についての解釈・判断を行う人権委員会、人権裁判所および閣僚委員会という三者を、ヨーロッパ人権条約における申立の手續とともに、「ヨーロッパ人権条約の人権保障システム」と称する。さらに、人権委員会、人権裁判所および閣僚委員会の三者を、「ヨーロッパの人権保障システム European System for Protecting Human Rights」と称するのは、江島晶子「ヨーロッパにおける人権保障システムの発展——ヨーロッパ人権条約第一一議定書調印を契機として——」明治大学短期大学紀要五七号（一九九五年）三四頁である。
- (9) MacCann, Farrell and Savage v. United Kingdom, 324 Eur. Ct. H.R. (Ser. A); 2 Eur. H.R. Rep. 97-187 (1996).
- (7) App. Nos. 6780/74, 6950/75 18 Eur. Comm'n H.R. Y.B. EUR. CONV. ON H.R. 82-120 (1975); 4 Eur. Comm'n H.R. EUR. H.R. REP. 482 (1976). また、トルコとヨーロッパ人権条約の関係について、戸田五郎「ヨーロッパ人権条約とトルコの地位——ヨーロッパ人権条約第二五条に基づくトルコの宣言及びその有効性に関するヨーロッパ人権委員会の判断を素材として——」国際九一巻五号（一九九二年）三二頁以下参照。
- (8) この事件は、トルコが人権裁判所の管轄権を拒否したため、人権裁判所に付託されていない。D.J. HARRIS ET AL., LAW OF THE EUROPEAN CONVENTION ON HUMAN RIGHTS 37 note 4 (1995).
- (9) たとえば、一九六〇年代に人権委員会を検討する論文として、芹田健太郎「ヨーロッパ人権委員会の活動とその性格（上）（下）——人権の国際的保障と国家主権の問題をめぐって——」論叢七九巻一号（一九六六年）八〇頁以下、二号（一九六六年）六二頁以下がある。また、人権委員会についてその「性格、構成、任務、個人訴願の受理、審査手続」および人権裁判所についての「成立、管轄、裁判部と全体会議、判決とその執行」は、宮崎・前掲論文（註5）二六一頁以下において詳しく検討されている。その他に、高野雄一「人権に関する西欧機構の国際的保障」同「国際社会における人権」（岩波書店・

一九七七年) 一九六頁以下、山下・前掲論文(註5) 一七七頁以下、クルト・ヘレンドル(久保田洋訳)「欧州(2) 高野・宮崎・斎藤・前掲書(註5) 一八七頁以下、初川満『国際人権法概論』(信山社・一九九四年) 一三頁以下、阿部浩己・今井直『テキストブック国際人権法』(日本評論社・一九九六年) 一九五頁以下、藤田久一『国際法講義Ⅱ人権・平和』(東京大学出版会・一九九六年) 一四三頁以下、西谷元「欧州における人権保障制度」畑博行・水上千之『国際人権法概論』(有信堂高文社・一九九七年) 一一七頁以下などがある。

- (10) ヨーロッパ人権条約の人権条項を詳しく論じるものとしては、See, generally, D.J.HARRIS ET AL., LAW OF THE EUROPEAN CONVENTION ON HUMAN RIGHTS 37-515 (1995); DONNA GOMIEN ET AL., LAW AND PRACTICE OF THE EUROPEAN CONVENTION ON HUMAN RIGHTS AND THE EUROPEAN SOCIAL CHARTER 93-366 (1996); TORKEL OPSAHL, *The Right to Life, in THE EUROPEAN SYSTEM FOR THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS* 207-224 (R. St. J. Macdonald et al. eds., 1993); A. CASSESE, *Prohibition of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, id.* at 225-261; HANS DANIELIUS, *Protection Against Torture in Europe and The World, id.* at 263-275; S. TRECHSEL, *Liberty and Security of Person, id.* at 277-344; P. VAN DIJK, *Access to*

- Court, id.* at 345-379; OLIVIER JACOT-GUILLARMOD, *Rights Related to Good Administration of Justice (Article 6), id.* at 381-404; G. COHEN-JONATHAN, *Respect for Private and Family Life, id.* at 405-444; MALCOLM N. SHAW, *Freedom of Thought, Conscience and Religion, id.* at 445-463; ANTHONY LESTER, *Freedom of Expression, id.* at 465-491; CHRISTIAN TOMUSCHAT, *Freedom of Association, id.* at 493-513; JOCHEN ABR. FROWEIN, *The Protection of Property, id.* at 515-530; LUZIUS WILDHABER, *Right to Education and Parental Rights, id.* at 531-551; JAN DE MEYER, *Electoral Rights, id.* at 553-569; KARL JOSEF PARTSCH, *Discrimination, id.* at 571-592; MICHEL MELCHIOR, *Rights Not Covered by the Convention, id.* at 593-601 などがある。邦語のものは、スエーデン(建石訳)・前掲書(註5) 一一九―一五七頁がある。
- (11) 人権委員会について、See DONNA ET AL., *supra* note 10, at 32; HARRIS ET AL., *supra* note 10, at 571-603; ERIK FRIBERGH & MARK E. VILLIGER, *The European Commission of Human Rights, in THE EUROPEAN SYSTEM FOR THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS, supra* note 10, at 605-620. また、一九九八年四月現在、人権委員会は、Stefan TRECHSEL (委員長・スイス)、Matti Paavo PELLONP (第一会長・フィンランド)、Jean-Claude GEUS (第二会長・ベルギー)、Edwin BUSUTTIL (委員・マルタ)、Gaukur

JOUNSSON (委員・アイスランド)・A. Seret Gözübüyük (委員・トルコ)・Albert WEITZEL (委員・ルクセンブルク)・Jean-Claude SOYER (委員・フランス)・Hans DANIELUS (委員・スウェーデン)・Go Hillestad THUNE (委員・ノルウェー)・Luis Fernando MARTINEZ RUIZ (委員・スペイン)・Christos L. ROZAKIS (委員・ギリシャ)・Jane LIDDY (委員・アイルランド)・Loukis LOUCAIDES (委員・キプロス)・Benedikt MARXER (委員・リヒテンシュタイン)・Marek A. NOWICKI (委員・ポーランド)・Ireneu CABRAL BARRETO (委員・ポルトガル)・Benedetto CONFORTI (委員・イタリア)・Nicolas BRATZA (委員・連合王国)・Imre BÉKES (委員・ハンガリー)・Jiří MÜCHA (委員・チェコ)・Daniel SVÁBY (委員・スロバキヤ)・Georg RESS (委員・ドイツ)・Anton PERENIC (委員・スロベニア)・Corneliu BIRSAN (委員・ルーマニア)・Peet LORENZEN (委員・デンマーク)・Kurt HERNDL (委員・オーストリア)・Egidijus BIELIUNAS (委員・リトアニア)・Evert A. ALKEMA (委員・オランダ)・Marc VILA AMIG (委員・アンドラ)・Mai HION (委員・エストニア)・Roberto NICOLINI (委員・サンマリノ)・Alexander S. ARABADJIEV (委員・ブルガリア)・Michèle de SALVIA (事務総長・イタリア)・Erk FRIBERGH (事務総長代理・スウェーデン)・すなわち締約国数と委員数が三三におよ

び事務総長一人とその代理一人で構成されている。

(12) 一九五九年一月二日に、人権裁判所の発足は、「世界最初の人権保護のための国際裁判所」(山下・前掲論文(註5)一八二頁)の誕生であると評されている。また、人権裁判所の「活躍はめざましく、人権の分野に独自の判例法を形成している」(杉原高嶺『国際司法裁判制度』(有斐閣・一九九六年)二二頁)という定評もある。なお一九九八年四月現在、人権裁判所は「Rudolf BERNHARDT (長官・ドイツ)・Thor VILHJALMSSON (裁判官・アイスランド)・Feyyaz GÖLCÜKÜ (裁判官・トルコ)・Franz MATSCHER (裁判官・オーストリア)・Louis-Edmond PETTIT (裁判官・フランス)・Ronald MACDONALD (裁判官・カナダ)・Carlo RUSSO (裁判官・イタリア)・Alphonse SPELMANN (裁判官・ルクセンブルク)・Jan DE MEYER (裁判官・ベルギー)・Nicolas VALTICOS (裁判官・ギリシャ)・Elisabeth PALM (裁判官・スウェーデン)・Isti FOIGHEL (裁判官・デンマーク)・Raimo PEKANEN (裁判官・フィンランド)・Andreas Nicolas LOIZOU (裁判官・キプロス)・José Maria MORENILLA (裁判官・スペイン)・John FREELAND (裁判官・連合王国)・András B. BAKA (裁判官・ハンガリー)・Manuel Antonio LOPES ROCHA (裁判官・ポルトガル)・Luzius WILDHABER (裁判官・スイス)・Giuseppe MISTUD BONNICI (裁判官・マルタ)・

Jerzy MAKARCYK (裁判官・ポーランド)・Dimitar GOTCHEV (裁判官・ブルガリア)・Bohumil REPIK (裁判官・スロバキア)・Peter JAMBREK (裁判官・スロベニア)・Karel JUNGWERT (裁判官・チェコ)・Pranas KURIS (裁判官・リトアニア)・Uno LOHMUS (裁判官・エストニア)・Egils LEVITS (裁判官・ラトビア)・Josep CASADEVALL (裁判官・アンドラ)・Pieter VAN DUK (裁判官・オランダ)・Tudor PANTRU (裁判官・モルドバ)・Main VOICU (裁判官・ルーマニア)・Volodymyr BUTKEYCH (裁判官・ウクライナ)・Vladimir TOUMANOV (裁判官・ロシア)・Herbert PETZOLD (調査官・ドイツ)・Paul MAHONEY (調査官代理・連合王国)・すなわち締約国数三四、裁判官人数三四および調査官一人とその代理人で構成されている。ヨーロッパ人権裁判所に関する一般的な文献として、DONNA ET AL., *supra* note 10, at 33-34; HARRIS ET AL., *supra* note 10, at 648-690; PAUL MAHONEY AND SOREN PEBBENSEN, *The European Court of Human Rights, in THE EUROPEAN SYSTEM FOR THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS*, *supra* note 10, at 621-644 村上和夫「ますます拡充・強化される二つの国際司法機関——EC裁判所と欧州人権裁判所を訪ねて——」法七四三三三三(一九九一年)八二頁以下、佐藤文夫「ヨーロッパ人権裁判所の管轄権に関する一考察」皆川洗先生還暦記念『紛争の平和的解

決と国際法』(北樹出版・一九八一年)一三七頁以下、同「ヨーロッパ人権裁判所と個人——『公正な満足』付与の問題を中心に——」成城七号(一九八〇年)一〇七頁以下、野村二郎「ヨーロッパ人権裁判所」判タ五四二二号(一九八五年)九頁以下などがある。

(13) 閣僚委員会については、「政治的機関による国際紛争の処理が、多数決をもって行われ、しかも拘束力をもつのは、国際社会ではまれ」であり、その機能は「新しい独特のもの」であるというように評価されている。高野雄一『国際社会における人権』(岩波書店・一九七七年)二四五頁。See also DONNA ET AL., *supra* note 10, at 35.

(14) 薬師寺公夫「ヨーロッパ人権条約に於ける国家の申立権と国内的救済原則の適用可能性」神戸商船大学紀要第一類文科論集三〇号(一九八一年)二九頁以下参照。

(15) 個人の申立権を完全な権利として認め、国の権限という障壁を明白に乗り越えているのは、米州人権条約のみである。スエードル(建石訳)・前掲書(註5)一二二頁。

(16) 国際法学会編『国際関係法辞典』(三省堂・一九九五年)八三頁。

(17) LUKE CLEMENTS, *EUROPEAN HUMAN RIGHTS TAKING A CASE UNDER THE CONVENTION 15* (1994).

(18) しかしながら、一九九〇年十二月六日に署名のために開放された第九議定書により、個人は、直接に人権裁判

所にその申立を付託する権利が与えられた。同議定書は、ヨーロッパ人権条約第三二条第二項、第四四条、第四五條および第四八条を改正したものである。しかし、この改正については、「個人自身が裁判所に対して自己の事件を提起することを決定することができるとする」ことは、単に既存の構造を完全なものにするだけ」であると評価されている。薬師寺公夫「人権裁判所に対する個人の訴権（ヨーロッパ人権条約第九議定書）」立命三号（一九九一年）一一七頁。また、第九議定書締約国に適用される申立手続の概略については、小畑郁「ヨーロッパ人権条約における実施機構の改革と個人——実施機関における個人の『裁判をうける権利』の視点から——」法民三〇四号（一九九五年）一四頁の図を参照。

(19) *X v. Ireland* 事件 (App. No. 6040/73, 12 Eur. Comm'n H.R. Y.B. EUR. CONV. ON H.R. 388, 392 (1973)) において、人権委員会は、個人についての、警察の護衛・保護の継続を求める主張を却下した。しかしながら、特別保護はしばらく与えられていた。

(20) *Mrs. W v. United Kingdom* 事件 (App. No. 9348/81, 32 Eur. Comm'n H.R. DEC. & REP. 190 (1983))。また、*X v. United Kingdom and Ireland* 事件 (App. No. 9829/82, 未掲載) において、人権委員会は、ヨーロッパ人権条約第二一条が「確かに国側の積極的な義務を生じうるものである」

と指摘したが、ヨーロッパ人権条約第二条から、いかなる暴力の可能性を除外するための、積極的な義務を導き出せないことをつけ加えた。この事件については、P. VAN DIJK & G.J.H. VAN HOOF, *THEORY AND PRACTICE OF THE EUROPEAN CONVENTION ON HUMAN RIGHTS* 218 (2d ed. 1990) 参照。

(21) *Mrs. W v. United Kingdom* 事件について、右註参照。同事件において、申立人は、北アイルランドで亡くなった彼女の夫と兄弟の死について申立をしていたが、人権委員会は、ヨーロッパ人権条約第二条のもとにおける申立を審査する際に、北アイルランドにおいてテロ行為と戦うために連合王国によってとられる措置の適切さと能率を詳細に考慮することは委員会の作業ではないという結論に達した。

(22) *X v. Ireland* 事件 (App. No. 6839/74, 7 Eur. Comm'n H.R. DEC. & REP. 78 (1976)) において、人権委員会は、ヨーロッパ人権条約第二条が積極的な措置をとる義務を国にも課しうるかどうかの問題を残した。

(23) *Association X v. United Kingdom* 事件 (App. No. 7154/75, 14 Eur. Comm'n H.R. DEC. & REP. 31 (1978)) において、人権委員会は、「第一文が「第二文において包含されたものより幅広い義務を国に」課しており、国が生命を保護するために適切な措置をとる義務があると判断した。また、

Simon-Herold v. Austria 事件 (App. No. 4340/69, 14 Eur. Comm'n H.R. Y.B. EUR. CONV. ON H.R. 352 (1971)) において、ヨーロッパ人権条約第二条に基づく申立は、拘留所における医療看護に関連するものであった。さらに、X v. Federal Republic of Germany 事件 (App. No. 5207/71, 14 Eur. Comm'n H.R. Y.B. EUR. CONV. ON H.R. 698 (1971)) において、病身のXを家から退けさせることについての国内裁判所の命令に対する、ヨーロッパ人権条約第二条に基づく申立は、「明白に根拠不十分」で人権委員会によって判断されていなかった。しかしながら、同事件について、人権委員会は、生命権を保護する義務が財産権に優先しなければならぬと判断した。なお、Ireland v. United Kingdom 事件 (App. No. 5310/71 および App. No. 5451/72, 41 Eur. Comm'n H.R. COLL. 3 (1978)) において、第二条の違反に関する主張は、国内救済措置が尽くされていないために受理できないと宣言されたが、生命権を保障するためのヨーロッパ人権条約第一条のもとにおける国の義務は、人権委員会の報告書において多く議論された。See OPSAHL, *supra* note 10, at 210 note 16. の実行に対する再検討で批判に「*see also* H.A. KABALIOGLU, *The Obligations to "Respect" and to "Ensure" the Right to Life*, in B.G. RAMCHARAN, *THE RIGHT TO LIFE IN INTERNATIONAL LAW* 160, 167-179 (1985).

(24) Association X v. Switzerland 事件 (App. No. 7154/75, 20 Eur. Comm'n H.R. Y.B. EUR. CONV. ON H.R. 412 (1977)) において、人権委員会は、生命への一定の危険と結び付いている予防接種制度の場合、政府がこのような起こりうる結果について直接責任をとるべきとは言えないと判断した。これをもとにして、ヨーロッパ人権条約第二条のもとにおいて行政上の過失による輸血から AIDS に感染する危険に対して国が適切な保護を提供すべきことが主張されている。日本の場合、「予防接種禍訴訟に関して、国の公益のための正当な活動に起因して生命・身体に対する重大な被害が認められる場合に、しかも利益状況が必ずしも複雑とはいえないような事情がある場合には、裁判所が救済措置を講ずることは、基本的には憲法二三条の要請に応える司法権の活動というべきであろう」という見解が見られている。佐藤幸治 II 中村睦男 II 浦部法穂 II 樋口陽一 II 山内敏弘 II 森英樹 『憲法人門 (一)』(新版)(有斐閣・一九九四年)一一二—一二三頁(佐藤幸治執筆)。

(25) また、Tavares v. France 事件 (App. No. 16593/90, Eur. Comm'n H.R. (1991), 未掲載) においては、申立人の妻は出産する際に病院で亡くなったが、国内裁判所における民事上の主張は病院に過失はないとして却下された。この申立は、病院が適正な手続に則っていたという理由に

- よつて受理すべきだと判断された。人權委員会は、病院の手続き詳細に審査するべきを回避した。HARRIS ET AL., *supra* note 10, at 41.
- (26) X v. Federal Republic of Germany 事件 (App. No. 10565/83, 7 Eur. Comm'n H.R. Eur. H.R. Rep. 152, 153 (1984)). ヨーロッパ人權条約第三条は「非人道的な若しくは品位を傷つける取扱ひ」を禁じてゐる。
- (27) See OPSAHL, *supra* note 10, at 221.
- (28) 々の Naddaf v. Federal Republic of Germany 事件 (App. No. 11604/85, 50 Eur. Comm'n H.R. DEC. & REP. 259 (1981)). において、人權委員会は、生命を危険に陥らす強制的な家の占有剥奪がヨーロッパ人權条約第二条に違反するかどうかを審査した X v. Federal Republic of Germany 事件 (*supra* note 26, at 697) に言及しながら、判断に至らなかつた。
- (29) Hughes v. United Kingdom 事件 (App. No. 11590/85, 48 Eur. Comm'n H.R. DEC. & REP. 258 (1986)). 々のような義務は、不作為には刑事責任を科せなかつたという国内法における一般的なアプローチに反するであろう。
- (30) App. No. 715/60 SER. COMM. DEC. (1960) 2. 々の事件について J.E.S. FAWCETT, THE APPLICATION OF THE EUROPEAN CONVENTION ON HUMAN RIGHTS 37 (2d ed. 1987) 参照。
- (31) McCann, Farrell and Savage v. United Kingdom 事件 (App. No. 18984/91, Eur. Comm'n H.R. COM. REP., at para. 233 (1994)) 参照。
- (32) Dujardin v. France 事件 (App. No. 16734/90 (1991), 未掲載)。HARRIS ET AL., *supra* note 10, at 40.
- (33) ヨーロッパ審議会の枠組における社会的な権利は、一九六一年のヨーロッパ社会憲章によつて保護された。しかし、ヨーロッパ人權条約と比べると、この憲章は申立権の規定を欠いてゐる。ヨーロッパ社会憲章について、DONNA GOMIEN ET AL., LAW AND PRACTICE OF THE EUROPEAN CONVENTION ON HUMAN RIGHTS AND THE EUROPEAN SOCIAL CHARTER 377-438 (1996); MATTEI PELLONPÄÄ, *Economic, Social and Cultural Rights, in THE EUROPEAN SYSTEM FOR THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS, supra* note 2, at 855-874; LAMMY BETTEN & DELMA MAC DEVITT, THE PROTECTION OF FUNDAMENTAL SOCIAL RIGHTS IN THE EUROPEAN UNION (1996) によつて詳しく検討されている。
- (34) 条約の発展的な解釈について、人權裁判所は、むち打ち刑とヨーロッパ人權条約第三条の品位を傷つける取り扱いとをかわる Tyrer v. United Kingdom 事件 (26 Eur. Ct. H.R. (Ser. A) at para. 31 (1978)) において、「ヨーロッパ人權条約は、生きてゐる国際文書であり、人權委員会によつ

て正しく強調されたとおり、それは、今日の状況に照らして解釈されなければならない」と判示した。「Yver」事件の概要は、北村泰三「ヨーロッパ人権条約と国家裁量——評価の余地に関する人権裁判所判例を契機として——」新報八八巻七二八号（一九八三年）六四一—六五頁、および田畑茂二郎「太寿堂鼎『国際法』〔新版〕（有信堂高文社・一九八八年）六八頁以下において紹介されている。

(35) 人権裁判所は、ヨーロッパ人権条約第六条の公正な裁判についての権利にかかわる *Airey v. Ireland* 事件 (32) *Eur. Ct. H.R. (Ser. A) at para. 26 (1979)* におおて、「条約は今日の状況に照らして解釈されなければならない、しかもそれは現実かつ実際の方法で個人を保護するために設計されている。条約が重要な市民的かつ政治的な諸権利を詳しく規定しているのにもかかわらず、大多数の権利は、社会的または経済的な性質についての内在的なものを含んでいる」と判示している。本件は、*Airey* 夫人が夫との婚姻取消についての命令を、「弁護士に支払うべき料金が極めて高い」アイルランドにおいて、高等裁判所に請求するものである。*Id.* at para. 24. 同事件について、小畑郁「ヨーロッパ人権条約における国家の義務の性質変化」(二)・完——『積極的義務』をめぐる人権裁判所判決を中心に——」論叢一一二巻三号（一九八七年）七六頁以下において検討されている。

(36) 規約人権委員会の一般的意見 1, at 39, *Para. 5* 参照。また、日本においては、「」の *right to life* が、現在は、広く経済的側面（生存権と関連）・軍事的側面（平和的生存権）・環境的側面（環境権）等において、世界的にしかも構造的に侵害されつつあるとの認識のもとに、今後、身体の自由中心の生命権に限定せず、それらを統一的に把握するために、その根底にある *right to life* の一層の考察が必要とされている」という重要な指摘がなされている（堀江薫「国際的な人権の保障に関する一考察——人身の自由に関するヨーロッパ人権裁判所『ゾーリンク対連合王国事件』判決を手がかりとして——」専法一一三号（一九九三年）四三—四四頁）。しかし、生命権に関わる積極的な義務についての側面は、社会権に属すべきという議論も見られる。すなわち、人間が生存を維持するための、たとえば医療看護というような特定の保護は、必要不可欠なことであるが、それは国際人権規約A規約第一二条の身体の健康を享受する権利によって認められた社会的権利の側面に属するという議論である。Y. DINSTEN, *The Right to Life. Physical Integrity, and Liberty, in THE INTERNATIONAL BILL OF RIGHTS 115* (Henkin ed. 1981).

(37) 「すべての者の生命」という条文規定が胎児の生命を含んでいるかどうかについて、ヨーロッパ人権条約の判断がなされているが、本稿では、第四章において紹介する。

- (38) *The Sunday Times v. United Kingdom* 事件 (30 Eur. Ct. H.R. (Ser. A), at para. 49 (1992)) (サンデー・タイムズ事件) において、これは、「ヨーロッパ人権条約第一〇条の「法律」という文言を解釈するときに、人権裁判所が示した判断である。また、この事件の概要は、北村・前掲論文(註34)七八―八一頁において紹介されている。
- (39) *X v. Ireland* 事件について、本節註22参照。同事件において、人権委員会は、「ヨーロッパ人権条約第二条がテロリストによる殺人を防止することを含む、国の積極的な義務を生じさせているが、実際にその積極的な義務が(北アイルランドで)とられた措置を越えるものではない」と判断した。また、E.G. JACOBS, *THE EUROPEAN CONVENTION ON HUMAN RIGHTS* 21 (1975) は、「個人への作為および不作為による保護を保障する政府の義務は、第一条とともに第二条第一文にも含まれている。しかしながら、この義務の内容および範囲は、抽象的で指摘しがたい」と述べている。国の義務がどのような形で個人と個人とが関係する領域に及ぶのか、また、私的領域に国の積極的義務が及ぶとして、国がいかなる方法でその義務を履行するののかについては、中井伊都子「私人による人権侵害への国家の義務の拡大(一)——ヨーロッパ人権条約の解釈をめぐって——」論叢一三九卷三号(一九九六年)四一頁以下において検討されている。
- (40) *HARRIS ET AL., supra note 10, at 38.*
- (41) *FAWCETT, supra note 30, at 37.*
- (42) 法律によって保護されるのは、「生命自体ではなくて生命に対する「権利」であるという見解に基づけば、生命に対する広義の理解に基づいた申立は、ヨーロッパ人権条約第二七条のもとにおいて「この条約の規定に抵触する」と判断されう。OPSÄHL, *supra note 10, at 211 note 19.*
- (43) *5 T.P., at 222.*
- (44) ヨーロッパ人権条約第七条における「文明諸国の認める法の一般原則」は、国際司法裁判所規程第三八条における「文明国が認めた法の一般原則」という文言から採られた。国際司法裁判所規程は、この「法の一般原則」を、国際公法の第三の公的な裁判基準として認めている。係争国の間に国際条約が調印されておらず、また国の一般的な慣行に基づく国際慣習法が存在していない場合、この欠缺を埋めるために、「文明諸国によって」、つまり、国際社会における構成国によって認められた「法の一般原則」に準拠しなければならないのである。HARRIS ET AL., *supra note 10, at 281-282.* また、「法の一般原則」に関する邦語の論文について、福王守「法の一般原則」概念の今日的意義と問題点(一)(二)——ローターパクトを通じた一法源論の再検討——」新報一〇三卷九号(一

九九七年) 一一三頁以下、一〇三卷一〇号 (一九九七年) 一一三頁以下参照。

(45) 生命権に関する文献は、死体の取り扱いに関する法律または慣習にはほとんど注意を払っていない。死体の取り扱いについてのいくつかの原則は、普遍的でなければならぬ。たとえば、死が犯罪行為によって引き起こされた可能性があり、またはその他の理由に基づいて検死解剖が決定された場合に、警察の許可なしに埋葬を禁じる原則である。このような「法の一般原則」を文明諸国が認めていることは、生命権を確保する手段の一部分である。このような国内手続とヨーロッパ人権条約の間の関係は、「とりわけ X v. United Kingdom 事件 (App. No. 6861/75, 3 Eur. Comm'n H.R. DEC. & REP. 147(1975)) (審理における立証、賠償についての国内救済措置が尽くされていなく) および Stewart v. United Kingdom 事件 (App. No. 10044/82, 39 Eur. Comm'n H.R. DEC. & REP. 162 (1985))」において、生じた。また、治安部隊が恣意的な殺害をしていると疑われたいくつかの国において、死体の迅速な焼却を認めていることは、国際人権規約B規約第六条に違反すると国際連合において申立されているのである。 OPSAHL, *supra* note 10, at 211-212 note 20.

(46) この「法の一般原則」は、国際人権規約B規約選択議定書のもとにおける規約人権委員会の意見において、と

くにウルグアイに対する事件、または、Grille Motta 事件 (No. 11/1977) (虐待) / Bleier 事件 (No. 30/1978) (第16条の違反において判断された在監者の行方不明) においても常に述べられてくる。 REP. H.R. COMM., A/35/40, Annex X, at para. 14 (1980) および A/37/40, Annex X, at paras. 8, 13 (1982) 参照。

(47) 非合法の生命剥奪の場合、犯罪者を追跡・起訴することについての政府側の不作為は、原則として、ヨーロッパ人権条約の人権保障システムによる審査に服さなければならぬ。専門家委員会は、その報告書においてこの点に明白に言及した。 *Problems arising from the co-existence of the United Nations Covenants on Human Rights and the European Convention on Human Rights: Differences as regards the Rights Guaranteed*. Report of the Committee of Experts to the Committee of Ministers of the Council of Europe, at 23 (September 1970). また、この報告書においても、「法律(とりわけ、適切な立法とその強制執行)によって国によるとまたは個人によるとにかかわらず、生命への故意の侵害を防止するために、必要な規制措置をとる国の義務」に言及した。もちろん、一定の裁量は、起訴政策について国または政府当局に与えられなければならないが、生命権の基本的な性質は、その範囲を厳格に制限している。なお、個人の申立の場合に、申立人は、彼自身が当

局の過失による被害者であることを立証しなければならず、生命剝奪についての申立は、生命が奪われた「直接」の被害者に関わる「間接」の被害者の場合だけに認められる。 *Id.* at 47-48.

(48) OPSAHL, *supra* note 10, at 211.

(49) これは、生命権の保護というよりその促進に関わり、あるいは市民的な権利というより社会的な権利の分野に属していると言われるかもしれないが、人権裁判所は、「人権委員会と同じように、条約の解釈が社会的かつ経済的な権利の側面までに拡張しようといった単なる事実が、このような解釈に反する決定的な要素であるべきではない。条約によってカヴァーされている分野から、その側面を切り離す整然とした区別は、存在していない」と判決している。 *Airey v. Ireland* 事件, *supra* note 35, at para. 26.

(50) OPSAHL, *supra* note 10, at 211.

(51) FAWCETT, *supra* note 30, p. 37. 表面上「この解釈は、P. VAN DIJK v. G.H.J. VAN DER HOEF 両氏によって支持されている (*supra* note 20, at 217)。しかしながら、この生命権についての限定解釈は、第一文が独自の意味をもつことに対する否定に等しく、しかもいくつかの事件においても第一文が「第二文において包含されたものより幅広い義務を国に」課しているという人権委員会の見解に反し

ている。人権委員会の見解については、本節註23参照。

第二節 第二文の「生命を奪われない」

前節では、「法律によって保護される」というヨーロッパ人権条約第二条第一項第一文、とくに生命権の保護範囲について、ヨーロッパ人権条約の人権保障システムによる判断および議論を検討した。

本節では、ヨーロッパ人権条約第二条第一項第一文の「法律によって保護される」における最小限度の要請である、第二文の「生命を奪われない」⁽¹⁾についてのヨーロッパ人権条約の人権保障システムの判断および議論を考察する。

まず、ヨーロッパ人権条約第二条の「生命を奪われない」に違反したと判断された *Cyprus v. Turkey* 事件を含む、関連する判断(第一款)を、次に、故意または過失による生命の剝奪についての判断および議論(第二款)を、さらに、ヨーロッパ人権条約第二条の基準(「故意に生命を奪われない」と国際人権規約B規約第六条の基準(「恣意的に生命を奪われない」)との関連についての判断および議論(第三款)を、最後に、第三者

による生命の剥奪についての議論(第四款)を考察する。

第一款 「生命を奪われない」の判断

ヨーロッパ人権条約第二条は、その法文によって認められた四つの例外のいずれによっても正当化されない場合に、実際の生命の剥奪について法的責任を課する。言うまでもなく、この生命の剥奪に対する法的責任は、国(警察官、治安部隊、刑務所の看守等)⁽⁴⁾による生命の剥奪にも適用される。

1 Cyprus v. Turkey 事件

この事件は、国が生命の剥奪によってヨーロッパ人権条約第二条に違反したと人権委員会によって判断された唯一の事件である。人権委員会は、双方の当事者(キプロスとトルコ)の主張を審理し、得た証拠を評価した後、次のような結論を下した。すなわち、

「条約第一条第一項第二文は、『何人も、故意にその生命を奪われない。ただし、法律で死刑を定める犯罪について有罪の判決の後に裁判所の刑の言い渡しを執行する場合は、この限りではない』としている。この条文の第二項は、三つの場合における

る生命剥奪についての例外を含んでいる。人権委員会は、一票対一票で、多数の事件においてトルコによる条約第二条第一項の違反について、極めて強い指摘を行う主張を審査した。人権委員会は、証拠の採取を、数少ない目撃者(三人)についての審理に限定し、目撃者についての審理の定められた期間中、委員会委員がB事件(B)とところで二人のキプロス市民がトルコの軍隊によって殺害された)だけに関してその目撃者を審理した。この事件についての得た証拠は、第二条第一項に反して、隊長によって命じられたトルコ兵士により、Bにいた二人の市民が殺害されたことを証明した。申立てた政府によって主張されたもう一つの殺害に関して、詳細な素材を審査したうえで、人権委員会は、殺害がB事件より広い規模で行われた十分な証拠から、一票対一票で結論を下した。これらの生命の剥奪は、第二条第一項または第二項によって正当化されえないのである」としている。⁽⁵⁾

そのうえ、人権委員会は、行方不明と宣告されていた多数のギリシャ・キプロス人が侵攻の直後にトルコの軍隊によって捕虜にされていたと確信した。人権委員会は、「トルコ拘留所にいたことが明らかにされた人々の死についてのトルコの責任の推定」があることを認めたが、その判断自体は、それらの人々

の死の事実または状況に関する証拠の欠如のために、ヨーロッパ人権条約第二条のもとにおける法的責任に関するいかなる結論にも達しえないと判断した。⁽⁷⁾

二 その他の事件

なお、申立人がアメリカに引き渡される場合に、CIAの担当官が申立人を殺害すると主張された、*Lynas v. Switzerland* 事件⁽⁸⁾がある。その事実に基づいて、逃亡犯罪者の送還に関して国がヨーロッパ人権条約第二条に違反する状況において、「当事者が殺される現実の危険に直面することを確信していることについて、実質的な根拠がすでに示されている」場合に、ヨーロッパ人権条約の締約国が当事者を他の国に強制送還しまたは引き渡す場合、締約国にはヨーロッパ人権条約第二条のもとにおいて法的責任がありうると判断された。これは、逃亡犯罪者を死刑待ち現象に直面しうる他の国へ強制送還することから生じたヨーロッパ人権条約第三条の違反に関して、*Soering v. United Kingdom* 事件において採用された基準である。この基準は、ヨーロッパ人権条約第二条の違反について送還国に責任を負わせるためにも適用されるべきことが指摘されている。*Soering* 事件における人権裁判所の判示は、死刑を含むものだけにではなく、

強制送還または引き渡しされた後の、ヨーロッパ人権条約第二条の違反になるいかなる現実の危険にも適用されるのである。⁽⁹⁾

第二款 故意または過失による生命の剝奪

一 比例原則

生命の剝奪が違法となる責任の種類（刑法、民法）またはその程度（刑法において、謀殺と故殺などについては）、ヨーロッパ人権条約第二条には明記されていないが、比例原則によつて、例えば、軽率な運転による過失致死が事前に計画された毒殺事件ほど厳しく処罰されないように、生命の剝奪に関する状況に応じて異なることが要請されている。⁽¹⁰⁾

また、殺人のレベルにおける刑事責任は、一般に、生命の故意剝奪について要求されると考えられる。あらゆる国では、謀殺、または故殺、少なくとも故意の殺害についてだけではなく、おそらく重大な過失による殺害についても、刑罰を規定していると考えられる。いうまでもなく、ヨーロッパ人権条約第二条は、このような法律規定を要請している。

二 故意による殺害

ヨーロッパ人権条約第二条において述べられている最も基本的な原則、すなわち、ヨーロッパ人権条約の最小限度の要請は、何人も故意にその生命を奪われないことである。ただし、故意による殺害について死刑の適用が認められる場合、および特定の状況における絶対に必要な実力の行使が認められる場合、という一定の留保が条件として付されている。何人による故意の殺害(謀殺)からも保護するという国の明白かつ一般的な法的責任を、そしてヨーロッパ人権条約第二項への適用を別にすれば、故意にその生命を奪われないという原則は、治安部隊、警察、軍隊⁽¹¹⁾または国の秘密捜査官によつて実行された故意の殺害にも、当然適用されるのである。容疑者に対する略式の処刑にせよ、または政治上の反対を一掃し、テロ行為もしくはスパイ行為を含んでいる犯罪を予防しまたはそれと戦うためにせよ、または安全地帯への立ち入りを禁じるためにせよ、それらは、生命権に対する明白な侵害である。これらのヨーロッパ人権条約第二条の違反について、もし何らかの問題があるとすれば、それは、ヨーロッパ人権条約第二条および法律の生命権保護についての法的な解釈の問題ではなく、殺害する意図をもっていたかどうか、または生命の喪失にかかわる行方不明の場合の事実と証拠についての認定の問題であらう。⁽¹²⁾

三 過失による殺害

過失による殺害について、人権委員会によつて審査されたいくつかの事件は、ヨーロッパ人権条約第二項第一文が、過失によつて起こされた死に対して適用されるか、あるいはどの程度において適用されるかといった重大な問題を提起しているのである。たとえば、Association X v. Switzerland 事件において、国の公的な予防接種制度の運用に関して、国が死を生じさせたかなる過失についても、ヨーロッパ人権条約第二条のもとにおいて国は法的責任を負うべきであるかを判断した。

ヨーロッパ人権条約第二項第二文が何人も「故意にその生命を奪われない。ただし、…裁判所の刑の言い渡しを執行する場合は、この限りではない」と規定しているために、次のような反対解釈が主張された。すなわち、Sewatt 事件において、連合王国政府がヨーロッパ人権条約第二条は、生命を故意に奪う場合にのみかわつており、故意ではない殺害を禁じていないと論じたのである。⁽¹³⁾ しかしながら、この解釈は、ヨーロッパ人権条約第二条第二項第一文の「法律によつて保護される」という要請を無視することになるであらう。もしヨーロッパ人権条約第二項第一文が第二文以上のものを要請していないとすれば、第一文は不必要であらう。⁽¹⁴⁾ そして、人権委員会は、

主にヨーロッパ人権条約第二条第二項のもとにおいて認められた実力の行使の制限に関する事件において、過失または偶発的な行為には適用されないという議論とは異なる解釈を既に採用した。すなわち、「第二条の法文は、全体として解すると、第二項は、個人を故意に殺すことが認められた状況を主として規定しているのではなく、実力行使の不本意な結果として生命の剝奪が生じるかもしれない『実力を行使する』ことが認められる状況を規定している」と示している⁽¹⁵⁾と判断された。したがって、故意の殺害だけではなく過失による殺害もヨーロッパ人権条約第二条に違反しうるのであり、またはより正確に言えば、法律はそのような死から人を保護するべきであり、法律が違反されている場合、対応措置を用意すべきであるという議論が成り立つのである⁽¹⁶⁾。

四 法の一般原則

さらに、「法の一般原則」に照らして、条約において言及されている明白な場合を除いて、いかなる「殺す権利」も存在しないことが、指摘されている⁽¹⁷⁾。たとえ正当防衛のためであると警察またはその他の治安部隊によって訴えられているとしても、その殺害は、厳格かつ徹底的に審査されなければならない。

この原則は、たとえば、警察またはその他の治安部隊が誤った判断を下したまたは誤解があった場合に、警察もしくは治安部隊による故意の実力行使に関して、適用されるべきであると解される。いずれにせよ、このような第二条第一項第二文についての解釈は、「法律によって保護される」の不可欠かつ必要な一部分として、第一文に関連づけられなければならないのである。しかしながら、このような正当防衛または法の執行に基づく警察もしくは治安部隊による殺害を厳格かつ徹底的に審査する、という第二条第一項第二文についての最小限度の解釈とは違って、第二条第一項第一文は、第二項において規定されている三つの状況だけではなく、事件の重要性、たとえば、恣意性に関する事件において、第二条全体の適用可能性を広げうるものである⁽¹⁸⁾。この点との関連で、以下では、国際人権規約B規約第六条の「恣意的に生命を奪われない」という国際的基準との異同につき、検討してみよう。

第三款 「恣意的に生命を奪われない」基準

との異同

「恣意的に生命を奪われない」基準について、何が「恣意的」

であるかを明らかにすることは、最も困難な点であるかもしれない。ここにいう「恣意的に生命を奪われない」基準に関連する複雑な問題は、国際人権規約B規約第六条のもとにおいて既に起こっている。周知のように、国際人権規約B規約第六条は「故意に」ではなく「恣意的に」と規定しているが、ヨーロッパ人権条約第二条のような明白な例外の列挙を行っていない。

一見したところ、この相違が重要であるとも考えられるが、実際の適用においては、さほどの違いはないようである。たとえば、警告または自首の機会なしにテロの容疑者を殺害することは、国際人権規約B規約第六条に違反する恣意的な行為であり、逮捕された政敵の略式処刑も同様である。また、規約人権委員会は、国にその治安部隊を統制する義務があり、行方不明に対しても法的責任を負いうることを述べた。⁽²²⁾ これまで述べてきた「恣意的に生命を奪われない」基準への適用例について、ヨーロッパ人権条約は、とくにその第二条第二項の例外の制約について、やはり議論の余地を残したままである。ヨーロッパ人権条約第二条第二項の例外に対するほんの一部の制約(これが「恣意的に生命を奪われない」基準であるかどうかは明らかにされていない)だけは、これまでのところ、テロ容疑者の三人がジブラルタルにおいて殺害されたことに関連する *MacCam*,

Farrell and Savage v. the United Kingdom 事件において適用された。その事件について、人権裁判所は、テロ容疑者がジブラルタルに侵入することを防止しなかったという連合王国政府の決定、連合王国政府の公安当局がいくつかの側面において得られた情報が誤りうる可能性について十分な斟酌を行えなかったこと、および兵士達が死に至らせる実力に依存し、自発的に発砲したことなどの連合王国政府の行動についての恣意性に留意しながら、「条約第一条についての違反があったこと」を判決したが、「恣意的に生命を奪われない」基準か、または他の基準をもってヨーロッパ人権条約第二条第二項の例外についての制約を明らかにするかは、将来、ヨーロッパ人権条約の人権保障システムの重大な課題にならざるをえないであろう。

第四款 第三者による生命の剝奪

警察官や治安部隊ではなく、第三者(私人)によって生命が脅威にさらされまたは奪われたときに、ヨーロッパ人権条約の人権保障システムが第三者に対する管轄権を有しないという対人管轄の理由で適用できないかどうか、または国に間接的法的責任があるかどうか、という問題が起こりうる。

ヨーロッパ人権条約第二条は、第三者による生命の剝奪⁽²⁴⁾に対して、締約国に法的責任を課さないことを原則とする。しかしながら、間接の法的責任を課するという立場は、ヨーロッパ人権条約第二条の適用についての出発点にもなりうる。ただし、このような場合における締約国の義務は、ヨーロッパ人権条約第二条第一項第一文に調和する法的保護の存在に限定されている。主な例としては、生命の故意剝奪が認められてはならないという法律により要請されている保護の最小限度のものである。言い換えれば、生命の故意剝奪についての違反は、国の保護が欠けていたことによる場合にのみ、ヨーロッパ人権条約の人権保障システムに対して訴えられ、その申立は、締約国が負っている法的責任の範囲内での作為と不作為だけに対して行われうる。その原則は、たとえば、私人によって結成された処刑隊および武装された自衛団に対する締約国の寛容にも、適用されなければならぬのである。

なお、いくつかの国では、一般にテロ行為と称されている、政府と対立する政治目的を有する集団からの暴力によって、しかもそれに応ずる政府の行為によって、人命が脅威にさらされている。テロ行為または政府による鎮圧行動は、多くの側面を有している。たとえば、「政府当局側の実力は、常に法の執行

のみ関連しているとみなされるはずはないのである。そして、暴動および反乱に対する鎮圧は、徐々に緊急事態または内戦の状況を導きうる。緊急事態に関する法律または武力衝突に関する法律は、生命権を保護することを求めているが、ヨーロッパ人権条約の締約国は、その権威に挑戦する実力によって起こされたテロリストの生命の喪失のために、ヨーロッパ人権条約第二条のもとにおいて、一般には法的責任を負わされるはずはない⁽²⁵⁾と指摘されている。しかしながら、前述の Mac Cann 事件⁽²⁵⁾についての人権裁判所の判断は、この指摘の趣旨と異なっている。その事件についての人権裁判所の判決では、締約国はテロリストの生命権をも保護すべきであるという判断が示された。

また、治安部隊とテロリストの銃撃戦でテロリストの撃つた流れ弾が市民に当たった場合、締約国が間接の責任を負うかどうかの点について、「原則として、間接の責任さえもない」という指摘もある⁽²⁶⁾。この点について、生命権が「法律によって保護される」というヨーロッパ人権条約第二条の要請があるにもかかわらず、締約国は、国の故意、過失により生命を奪われたのではない場合に、いかなる法的責任をも負わなくてもよいと考えられうるであろう。さらに、前述の二つの点と異なった文脈において、テロリストによる殺害からの護衛に関して、国に

対して保護を求める場合に、人権委員会は、ヨーロッパ人権条約第二条は、「不特定の期間についての保護を国に課していない」と判断している。

第二章第二節註

- (1) ここでは第二条第一項第二文の「故意に生命を奪われない」に考察の範囲を限定し、死刑についての但書規定は、本稿の第四章において扱う。
- (2) たとえば、*C v. Belgium* 事件 (App. No. 2758/66, 12 Eur. Comm'n H.R. Y.B. EUR. CONV. ON H.R. 174 (1969)).
- (3) *Stewart v. United Kingdom* 事件 (App. No. 10044/82, 39 Eur. Comm'n H.R. DEC. & REP. 162 (1985)).
- (4) *X v. United Kingdom* 事件 (App. No. 4203/69, 34 Eur. Comm'n H.R. DEC. & REP. 48 (1970)) (Parkhurst 刑務所の看守は殺人が許可されているから、ヨーロッパ人権条約第二条に違反しているとの主張が却下された事件)。
- (5) App. No. 6780/74 & 6950/75 (第一と第二(申立))、4 Eur. Comm'n H.R. EUR. H.R. REP. 482 (1976); Eur. Comm'n H.R. COM. REP., at 535-536. 一九七九年に閣僚委員会は、人権委員会の報告書に留意して「キプロスで起こった事件が条約の違反を構成する」と判断した。CM. RES. DH (79), at 1. その判断は人権委員会によって確立されたヨーロッパ人権条約第二条の違反を含んでいた。
- (6) 拘留所で起こった死についての責任の推定と比較する *J v. Tomasi v. France* 事件 (241-A Eur. Ct. H.R. (Ser. A) (1992)) において、人権裁判所は、被告国が警察の拘留所における負傷を説明しえないことを強調したと同時に、ヨーロッパ人権条約第三条の違反を判示した。
- (7) これは、人権委員会がギリシャ・キプロスの捕虜を拘留する場所にアクセスすることをトルコによって拒否されたといった部分的な理由から生じた。Eur. Comm'n H.R. COM. REP., *supra* note 5, at 534. トルコ政府は、十分な被害の主張に回答するのを拒否した。Cyprus v. Turkey (第三の申立) (App. No. 8007/77, 15 Eur. Comm'n H.R. EUR. H.R. REP. 509-560 (1983)).
- (8) *See Lynas v. Switzerland* 事件 (App. No. 7317/75, 6 Eur. Comm'n H.R. DEC. & REP. 141 (1976)).
- (9) *See Soering v. United Kingdom* 事件 (161 Eur. Ct. H.R. (Ser. A) (1989)).
- (10) D.J. HARRIS ET AL., LAW OF THE EUROPEAN CONVENTION ON HUMAN RIGHTS 38 (1995).
- (11) これは、*McCann, Farrell and Savage v. the United Kingdom* 事件 (App. No. 1984/91, Eur. Comm'n H.R. COM. REP., at para. 233 (1994)) において主張された表面化したもので、テロ容疑者の三人がジブラルタルにおいて殺害された。

とに関連する。この事件に関して、本稿の第三章において詳しく取り扱う。

(12) TORTEL OPSAHL, *The Right to Life, THE EUROPEAN SYSTEM FOR THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS* 213 (R. St. J. Macdonald et al. eds., 1993).

(13) この議論は、*Stewart v. United Kingdom* 事件におおづ、連合王国政府により述べられており、しかも *X v. Belgium* 事件 (App. No. 2788/66, 12 Eur. Comm'n H.R. Y.B. EUR. CONV. ON H.R. 192 (1969)) におおづは、文理解釈に基づき、人権委員会による初期の判断によっても支持された。

(14) OPSAHL, *supra* note 12, at 214.

(15) *Stewart v. United Kingdom* 事件、*supra* note 3, at 169-171.

(16) OPSAHL, *supra* note 12, at 214.

(17) HARRIS ET AL., *supra* note 10, at 44.

(18) OPSAHL, *supra* note 12, at 214.

(19) この概念に関する研究は、C.K. BOYLE, *The Concept of Arbitrary Deprivation of Life, in B.G. RAMCHARAN, THE RIGHT TO LIFE IN INTERNATIONAL LAW* 221-244 (1985) におおづ、行われつつある。また、THOMAS DESCH, *The Concept and Dimension of the Right to Life (as defined in International Standards and in International and Comparative Jurisprudence)*, 36 OZÖRV 102-107 (1985) におおづは、①国内法におおける「恣意的」の概念、②「恣意的」の概念についての

国際的次元、③「非合法」かつ「不正義」を意味する「恣意的」、および④基本的正義の原理としての「同等原則」と「比例原則」について論じられている。とりわけ、④については、基本的正義の原理としての「同等原則」と「比例原則」という二つの原則は、国の行為および国家権力によって遵守される政策と手続を正当化しうる、動機または目的を決定するための法原則として、国際法の分野にある。もし特定の「同等」の権利が「比例」の手段によって、すなわち、一般的に「絶対に必要」である実力の行使によって制限されるならば、生命権に対する制限は、「不正義」または「不適正」ではない。この制限は、自己保全についてのすべての通常的手段が尽くされない限り、「必要の場合」にならない。同等の権利は、自分以外の個人または民族もしくは国を形成する複数の個人の場合、「生命」の保護だけに関連するものである。例えば、財産を守りまたは国の榮譽を守るために人を殺すことは、正当化されない。したがって、死に至らせる実力の行使は、個人・集団の正当防衛および他人の生命の防衛についての場合に限定されるべきである。正当防衛などの目的以外の生命剥奪を禁止しないことおよび実力の行使、とりわけ、過度の、比例的ではないものゝ制限しないことは、基本的正義の原理に違反し、したがって、恣意的であると主張されている。

- (20) Camargo et al. v. Colombia 事件 (No. 45/1979, REP. H.R. COMM., A/37/40, Annex XI (1982)).
- (21) Baboeram-Adhin et al. v. Suriname 事件 (No. 146/1983, REP. H.R. COMM., A/40/40, Annex X (1985)).
- (22) No. 6(16), REP. H.R. COMM., A/37/40, Annex V (1982).
- (23) McCann, Farrell & Savage v. United Kingdom 事件 (App. No.18984/91, Eur. Comm'n H.R. COM. REP., at para. 233 (1994); 2 Eur. Ct. H.R. EUR. H.R. REP. 177, at para. 214 (1996)).
- (24) Stewart 事件における国の治安部隊による殺害を含まない。
- (25) OPSAHL, *supra* note 12, at 215.
- (26) *Id.*

(未完)

Art. 2 of The European Convention on Human Rights: The Right to Life (2)

— The Drafting History, Interpretation and Application —

Ching-shan HU*

INTRODUCTION

CHAPTER 1 : The Drafting History of Article 2 of The European Convention on Human Rights

CHAPTER 2 : The Interpretation and Application of Article 2 Paragraph 1 Sec. 1 and Sec. 2

Sec. 1 : Article 2 Paragraph 1 Sec. 1's "shall be protected by law" clause

1. Decisions concerning the extent of the State's positive obligation
2. The theoretical basis for the clause "shall be protected by law"

Sec. 2 : Article 2 Paragraph 1 Sec. 2's "No one shall be deprived of his life"

1. Decisions concerning the "No one shall be deprived of his life" clause
2. Deprivation of life intentionally or negligently
3. The "No one shall be deprived of his life" clause and its relation to the "No one shall be deprived of his life arbitrarily" standard
4. Deprivation of life by a third party

(to be continued)

CHAPTER 3 : The Interpretation and Application of Article 2 Paragraph 2's Exception to the Protection of the Right to Life

CHAPTER 4 : Death Penalty — from Admission to Abolition

CHAPTER 5 : The Right to Life — the Beginning and End

CONCLUSION

*Doctoral Student, Hokkaido University.