

移行期正義関連事例への人権条約の適用に関する試論

－旧日本軍「従軍慰安婦」問題に対する条約機関のアプローチに着目して－

2018年6月22日 学生平和研究会・第3回勉強会
大阪大学大学院法学研究科
博士後期課程1年 中尾元紀

はじめに：問題の所在

- 1990年代以降のポスト・コロニアル型移行期正義
 - 戦争や植民地支配の過程でもたらされた不正義を克服しようという国際的潮流
 - cf. 平井 (2017) 8-11 頁

- 人権条約適用のハードル
 - ・ 法の不遡及原則の存在 ex. 条約法に関するウィーン条約第 28 条
 - ：条約も原則としてその効力発生より前の事態には適用されない。
 - 刑事法分野以外では絶対的ではないが、極めて強い原則として機能する。

 - ・ 人権条約の採択・発効は第二次世界大戦終結後
 - 自由権規約：1966年採択、1976年発効。日本1979年に効力発生。
 - 女子差別撤廃条約：1979年採択、1981年発効。日本1985年効力発生。
 - 拷問等禁止条約：1984年採択、1987年発効。日本1999年に効力発生。

- 過去の虐殺・奴隷化・戦時性暴力等に直接適用されるわけではない。
それらを人権条約上の問題として構成するためには、過去から現在まで人権侵害的状況が継続しており、それゆえ当該状況への対処は現在の問題であるという捉え直しを必要とする（以下で述べる「継続的侵害」概念を参照）。

- 他方で1990年代以降、国連の諸条約機関は日本政府に対して元「従軍慰安婦」の女性らに対する救済措置の実施を求めてきた（後述）。その理論的示唆は？

2. 人権条約の時間的適用理論の現状

- 人権条約の発効前に起因する事態に対して適用が認められるためには、「決定的期日」(条約/管轄権の効力発生日)に跨る「継続的侵害」が必要。
 - ・ 「継続的侵害とは、当事国による前の違反を、行為又は明確な含意によって (by act or by clear implication)、選択議定書発行後に確認したもの」
cf. *E. and A. Köyne v. Hungary*, UN Doc. CCPR/C/50/D/520/1992 (1994), para. 6.4
 - ・ 自由権規約委員会の初期の事例では継続的な「効果」と表されていたが、「確認」テストでは締約国が発効後に行う一定の能動的行為が必要とされる。

- ただし、①人権条約本体の発効日と、②選択議定書の発効日/管轄権受諾の宣言時を区別する必要がある。
 - ・ ②においては、継続的侵害の有無は条約機関(自由権規約委員会など)が事案について審理するための権限を持つかどうかの問題であり、義務の存否には影響しない。
→ すなわち、継続的侵害が否定されても条約機関に審査権がないだけで、条約上の義務は存在しうる(実質的に違反状態にあることも考えられる)。
このことから、管轄権の受諾は条約本体の発効日まで遡及すべきと説く論者もある。
cf. Nowak (1993), pp. 854-855
 - ・ 他方で①では、条約上の義務が存在しえない条約発効前の事態から、発効後に義務が生じるか(=条約義務の存否そのもの)が問題となる。
→ 条約義務の遡及効類似の効果の是非が争われる。
「慰安婦」関連事例では①が妥当し、本報告の主要な検討対象も当該類型である。

- 上記2類型を区別する必要性について補足：申の以下の記述を参照。
「当事国について[自由権]規約及び第一選択議定書が発効する前に発生した人権侵害それ自体について委員会は審理する時間的管轄権を有しないものの、発効後にも規約上の権利の侵害が継続しているものについては、通報の受理は時間的管轄によって排除されない」(強調は報告者による) cf. 申 (2014) 39頁
 - ・ 「確認」されるのは「権利侵害の継続」の存在であるところ、人権条約発効前に「発生した人権侵害それ自体」は条約上の権利侵害とみなせないで、それに起因する発効後の状況に関連して締約国が何らかの義務に違反しているのか(あるいはその可能性があるのか)という問題が生じる。
→ 継続的侵害の認定は、権利/義務内容をどう捉えるかによって可変的。
cf. 前田 (2011)、徳川 (2004) 及び (2015)

3. 重大人権侵害関連事態に関する積極的義務の発展

- 人権条約上、特に生命・身体への深刻な加害行為を禁止する規定からは、当該行為を行わないという消極的義務だけでなく、そうした行為の防止のために必要な措置をとることや、実際に発生した場合には被害状況の調査、実行者の処罰、被害者の保護・救済、再発防止措置といった種々の措置を実施することを求める積極的義務が生じる。
cf. *McCann and others v. The United Kingdom*, Judgement of 27 September 1995 (Grand Chamber), para. 150

※積極的義務

権利享有を確保するための作為義務 ⇔ 消極的義務

各々の実体的権利規定から生ずる（いずれの規定から生ずるかは諸説あり）。

例：自由権規約 6 条（生命に対する権利）

→ 消極的義務（恣意的な生命剥奪の禁止）

+ 積極的義務（生命剥奪の防止義務、調査義務、処罰義務、救済義務）

cf. 申（2013）152-163 頁

- 自律的義務とされる：消極的義務とは独立した別個の義務
→ 積極的措置の実施を消極的義務とは別個の義務として捉えることで、決定的期日前に行われた加害行為に関する、同日後の積極的義務の存在を肯定できる可能性がある。
- 条約機関の実行：「リベラル」な米州人権裁判所／厳格な欧州人権裁判所
 - ・ 米州人権裁判所は、米州人権条約の発効前も含む、あらゆる過去の人権侵害の事例について調査義務の存在を認めているように思われる。 cf. Heri (2014), p.758
 - cf. *モイワナ村事件判決*（2005 年）
「裁判所の管轄権の受諾前に始まりその受諾後も継続している継続的又は恒久的侵害の場合には、裁判所は、管轄権受諾後に起きた作為及び不作為、並びにその効果について検討する権限を有する」
The Moiwana Community v. Suriname, Judgement of 15 June 2005 (Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs), para. 39
 - ・ 他方で欧州人権裁判所は、継続的侵害の発生に独自の時間的制約を課している。
cf. ①シリー事件判決（2009 年）
2 条（生命権）における手続的義務が有効なものとなるためには、死亡事件と当事国に対する欧州人権条約の効力発生との間に、「真正な連関」（genuine link）が存在しなければならない。
→ 手続的義務の重要な部分（a significant proportion）が決定的期日後に行われてい

るべきである。

Šilih v. Slovenia, Judgment of 9 April 2009 (Grand Chamber), para. 163

cf. ②ヴァルナヴァ事件判決（2009年）

「真正な連関」は、事件発生と決定的期日との間の時間的な長さを問題とし、絶対的な基準ではないが、10年を超えないことを原則とした。

Varnava and Others v. Turkey, Judgement of 19 September 2009 (Grand Chamber), paras. 59-60

cf. ③ヤノウィエク事件大法廷判決（2013年）

シリ－事件判決の原則を確認（para. 148）。

「真正な連関」基準の例外として、「条約の基底となる価値」を保護する場合は挙げられるが、それにおいても、条約採択日（1950年11月4日）を遡ることはできない。個人を戦争犯罪等で訴追する国際的な実行の存在と、それが人権条約上義務付けられているかどうかは別の問題である（para. 151）。

Janowiec and Others v. Russia, Judgement of 21 October 2013 (Grand Chamber)

→ 条約発効前を排除しているわけではない。

あくまで事件発生と決定的期日に「真正な連関」があるかどうかで判断（後述の実体的義務の遡及効的問題が生じることとなる）。

→ しかしながら、①決定的期日後に手続的義務の重要部分が問題となるべきこと、②10年以内という原則、及び③例外的場合でも条約採択日を遡ることはできないことを内容とする「真正な連関」基準によると、第2次世界大戦期のような1940年代以前の事件を扱うことは極めて難しいと思われる。

- ・ 自由権規約委員会：個人通報事例からは不明確。

cf. ①ブレイアー事件（1978年）

規約効力発生前の失踪に、規約及び議定書発効後においても軍が関与。

Irene Bleier and Rosa Valino Bleier v. Uruguay, UN. Doc. CCPR/C/45/D/30/1978, para. 7

← 「本件では実際のところ、正確には規約効力発生前の行動を考慮したというよりも、規約及び議定書発効後の軍の関与の認定によって、その事件性も含めて受理可能性を認めたとはいえよう。」 cf. 徳川（2014）16頁

4. 国家報告制度において取り上げられた「従軍慰安婦」問題

- 国家報告制度において旧日本軍「従軍慰安婦」問題について初めて言及されたのは、女子差別撤廃委員会の1994年対日最終見解。
 - ・ 第6条（売春等からの搾取の禁止）に関連して、何名かの委員が補償（compensation）の必要性に言及したが、なぜ条約上の問題となるかについて説明はなされていない。

- 詳細な内容を初めて提示したのは、2008年自由権規約委員会対日最終見解。

パラグラフ 22

22. 委員会は、締約国が未だに、第二次世界大戦中における「慰安婦」制度に対してその責任を認めていないこと、加害者が訴追されていないこと、被害者に提供されている補償金が公的資金よりむしろ個人的な寄付によって提供されていること及びそれが不十分であること、「慰安婦」問題への言及を含む歴史教科書がほとんどないこと、及び一部の政治家及び報道機関が被害者の中傷あるいは出来事の否定を続けていることに懸念をもって留意する（第7条及び第8条）。

締約国は、被害者の大半が受け入れ可能で彼らの尊厳を回復させるような方法で「慰安婦」制度に対する法的な責任を認め、率直に謝罪し、生存している加害者を訴追し、全ての生存者の権利として適切な補償を行うために迅速で効果的な立法府及び行政府による措置をとり、本問題について生徒及び一般の公衆を教育し、及び被害者の中傷あるいは出来事を否定するあらゆる企てに反論し及び制裁措置をとるべきである。

cf. UN. Doc. CCPR/C/JPN/CO/5 （訳文は外務省仮訳。2018年6月15日現在、<https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/kiyaku/index.html>より入手可能。）

- ・ 第7条（非人道的取り扱い）と第8条（奴隷的拘束・強制労働）に言及。
- ・ 勧告された内容は、①法的責任の認容と謝罪、②加害者の処罰、③補償を行なうための迅速かつ効果的な立法的及び行政的措置、④教育、⑤被害者を貶め、又は事実を否定しようとするあらゆる試みの否定とそれに対する制裁。
→ 調査等の手続的内容よりも、実体的内容に焦点が当てられている。

- 条約の適用についてより明確に指摘したのは次の2つの最終見解。

2014年自由権規約対日最終見解

「慰安婦」に対する性奴隷慣行

14. 委員会は、締約国が「慰安婦」は戦時中日本軍により「強制連行」されなかったとする一方で、軍や軍のために行動した者による強制や脅迫を通じ、多くの場合、本人の意思に反して慰安所における女性の「募集、移送、管理」はなされたとする締

約国の矛盾した立場を懸念する。委員会は、被害者の意思に反して実行されたこうした行為は、それらの行為が締約国の直接的な法的責任を伴う人権侵害と見なすに十分であると考える。委員会は、元「慰安婦」が、公人や締約国の曖昧な立場により促された者による非難を含め、名誉を貶められることにより、再び被害者となることについても懸念する。委員会は、日本 の裁判所への被害者による補償のための全ての申立てが棄却されたとの情報や、加害者に対する犯罪捜査や訴追を求める全ての告発が時効を理由に却下されたとの情報を考慮する。委員会は、こうした状況は、過去の人権侵害の被害者として、被害者が活用し得る効果的救済措置が欠如していることを示すばかりでなく、被害者の人権侵害が継続していることをも示すと考える。

(第2条、第7条及び第8条)

締約国は、次のことを確保するために迅速で効果的な立法府及び行政府による措置をとるべきである。

(a) 戦時中日本軍により行われた性奴隷制もしくは他の人権侵害に対する全ての申立てが、効果的、独立的かつ公平に調査され、加害者を訴追し、有罪であれば処罰すること

(b) 司法へのアクセス及び被害者やその家族への十分な補償

(c) 入手可能な全ての証拠の開示

(d) 本問題についての教科書での十分な言及を含めた生徒及び一般公衆への教育

(e) 公的な謝罪表明及び締約国の責任の公認

(f) 被害者を中傷しあるいは当該案件を否定するあらゆる企てへの反論

cf. UN. Doc. CCPR/C/JPN/CO/6 (訳文は外務省仮訳であり、同上。下線は報告者による。)

- ・ 旧日本軍の行為は「直接の法的責任を伴う人権侵害」：規約上の？
- ・ 現在の状況は、①「過去の人権侵害の被害者としての彼女らに対する効果的な救済措置の欠如」だけでなく、②「被害者の人権侵害が継続していること」をも示す(2条、7条及び8条)。
 - ①規約発効前の「過去の人権侵害」を救済する独立の義務？
 - ②継続的侵害の認定

2016年女子差別撤廃委員会対日最終見解

「慰安婦」

28. 委員会は、前回の最終見解(CEDAW/C/JPN/CO/6、パラ37及び38)を想起するとともに、未解決の問題である「慰安婦」について、人種差別撤廃委員会(CERD/C/JPN/CO/7-9)、自由権規約委員会(CCPR/C/JPN/CO/6)、拷問禁止委員会(CAT/C/JPN/CO/2)、社会権規約委員会(E/C.12/JPN/CO/3)、国連人権理事会の特別手続のために任命された任務保持者数名及び普遍的・定期的レビュー(UPR)

(A/HRC/22/14/Add. 1、パラ 147-145 以下参照) などの他の国連人権メカニズムが行った数多くの勧告にも注意を向ける。…… (省略) 「慰安婦」の問題については主張されている侵害が、1985年に締約国について本条約が効力を発生させる以前に生じたものであるので本委員会のマンデートの範囲内ではないとする締約国の立場は遺憾である。さらに、委員会は、以下について遺憾に思う。

(a) 最近、「慰安婦」への侵害に対する締約国の責任に関して公職にある者や指導者による発言の数が増加していること、及び「慰安婦」の問題は「最終的かつ不可逆的に解決される」とする韓国との合意の発表が被害者中心のアプローチを十分に取らなかったこと、

(b) 「慰安婦」の中には彼女たちが蒙った深刻な人権侵害に対して締約国による公式で明白な責任の承認を得ることなく亡くなった者もいること、

(c) 締約国がその他の関係国の「慰安婦」被害者に対し、国際人権法上の義務を果たしてこなかったこと、並びに

(d) 締約国が教科書から「慰安婦」の問題に関する記述を削除したこと。

29. 委員会は、前回の勧告 (CEDAW/C/JPN/CO/6、パラ 37 及び 38) を改めて表明するとともに、「慰安婦」の問題は、被害者のために効果的な救済策が引き続き取られていないことを考えると、第二次世界大戦中に締約国の軍隊により行われた侵害の被害者・生存者の権利に継続的な影響を及ぼす深刻な侵害を引き起こしていると見ている。委員会は、したがって、このような人権侵害への対処が時間的管轄によって妨げられることはないと考え、締約国に以下を要請する。

(a) 締約国の指導者や公職にある者が、「慰安婦」問題に対する責任を過小評価し、被害者を再び傷つけるような発言はやめるよう確保すること、

(b) 被害者の救済の権利を認め、補償、満足、公的謝罪、リハビリテーションのための措置を含む、十分かつ効果的な救済及び賠償を提供すること、

(c) 2015年12月に締約国が韓国と合意で発表した二国間合意の実施に当たっては、被害者・生存者の意向をしかるべく考慮し、被害者の真実、正義、賠償を求める権利を確保すること、

(d) 「慰安婦」の問題を教科書に適切に組み込むとともに、歴史的事実を生徒や社会全般に客観的に伝えられるよう確保すること、並びに

(e) 被害者・生存者の真実、正義、賠償を求める権利を確保するために行われた協議やその他の措置について、次回の定期報告の中で情報提供すること。

cf. UN. Doc. CEDAW/C/JPN/CO/7-8 (訳文は外務省仮訳。2018年6月15日現在、<https://www.mofa.go.jp/mofai/gaiko/josi/index.html>より入手可能。省略・下線は報告者による。)

- ・ 時間的管轄 (義務の存在) を明示的に肯定。
- ・ 「深刻な侵害」は「継続的效果」(a continuing effect) を持っている。

→ 継続的「侵害」ではなく、「効果」：より広い概念？

- なお、日本政府はかねてから、「慰安婦」問題に上記の人権条約の適用がないことを幾度も断っている。 cf. 「規約 40 条(b)に基づく第 6 回政府報告」 para. 126
- これらの最終見解は、継続的侵害の認定に時間的制約を設けていないように思われる。また、勧告される内容は、手続的義務を超えた実体的内容を多く含む。

5. 終わりに

- 上記の諸条約機関は、人権条約本体の効力発生前の事件に起因する人権侵害的状況に対しても、義務の存在を認めている。
 - 効力発生前の加害行為から、効力発生後に積極的義務が生じることを排除しない。発効前後に関係なく、過去の一定の事情に関連して生ずる現在の特別の義務と捉えることで、遡及効の問題を回避しているように思われる。
(ただし、欧州人権裁判所は一定の要件を課して時間的適用範囲を絞っている。)

- 他方で、効力発生前の事件から積極的義務が生じることには強い批判がある。
 - ・ 国家は行為時点では人権条約上の責任を負わないにも拘らず、当該行為の結果に対して一定の積極的措置を実施する義務を負うことになる。

cf. シリー事件における Bratza 判事及び Turmen 判事の共同反対意見

「もし手続的義務が条約第 2 条から生じるとすれば、死亡事故の時点で国家に調査の義務があったかどうかである。条約第 2 条から自律的な手続的義務が読み取れることには同意するが、それはまずは、同条の実体的義務違反が存在してこそのことである。そうでなければ、条約は、たとえそれが条約発効日前であっても、当該締約国を拘束するというものになってしまうであろう。」

(para.4. 引用部分は前田による要約。前田 (2011) 214 頁)

- ・ 条約機関は、生じる義務を調査の実施等から成る手続的義務とすることで、過去と現在の切り離しを行っているように思われる。しかし、調査等を行った後、侵害的行為の存在が証明された場合には、その被害者に対して補償等を行うという実体的義務の適用が問題となるであろう（上記の対日最終見解を参照）。この時、国家は行為時点では人権条約上違法と評価されえない行為の結果に対して、事実上、違法行為に対する責任解除義務と同等の積極的義務を負うことになる。この点と、発効前の行為に由来する救済義務そのものの適用は一貫して否定されてきたことの不一致をどう捉えるか。
 - 救済義務そのもの（自由権規約第 2 条 3 項など）と、それが読み込まれた実体的義務（同規約第 7 条など）上における積極的義務は、適用範囲が異なる？

- また、実行に照らして過度に挑戦的なようにも思われる最終見解の位置づけを測るにあたって、1990年代以降の被害者救済を求める国際的潮流との関連を検討する。

6. 主要参考文献

➤ 日本語文献

- クロス 京子『移行期正義と和解 規範の多系的伝播・受容過程』（有信堂、2016年）
- 佐藤 文夫「米州人権裁判所の争訟管轄権に関する一考察」『成城法学』70号（2003年）、5-51頁
- 申 惠丰『国際人権法—国際基準のダイナミズムと国内法との協調』（信山社、2013年）
——「人権保障のための積極的義務としての手続的義務」『国際法外交雑誌』112巻4号（2014年）、26-52頁
- 徳川 信治「国際人権規約実施過程にみる時間的管轄」『国際法外交雑誌』103巻1号（2004年）、1-31頁
——「国際人権機関の法実践—『過去の不正義』への取り組み」『法律時報』87巻10号（2015年）、40-45頁
- 朴 基甲「移行期正義と国際人権関連規範」江藤 淳一編『国際法学の諸相：到達点と展望：村瀬信也先生古稀記念』（信山社、2015年）、351-377頁
- 平井 新「『移行期正義』概念の再検討」『次世代論集』2巻（2017年）、3-44頁
- 前田 直子「国際義務の『継続的侵害』概念—手続的義務にかかる時間的管轄についての一考察—」『京女法学』1巻（2011年）、201-226頁

➤ 外国語文献

- Corina Heri, “Enforced Disappearance and the European Court of Human Rights’ *ratione temporis* Jurisdiction”, *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 12 (2014), pp. 751-768
- Dinah Shelton, *REMEDIES IN INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS LAW*, third edition, Oxford University Press (2015)
- Luis Jardón, “The Interpretation of Jurisdictional Clauses in Human Rights Treaties”, *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, Vol. 13 (2013), pp. 99-143.
- Manfred Nowak, *U.N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary*, second revised edition, N.P. Engel Publisher (1993)
- Sarah Joseph and Melissa Castan, *THE INTERNATIONAL COVENANT ON CIVIL AND POLITICAL RIGHTS CASES, MATERIALS, AND COMMENTARY*, third edition, Oxford University Press (2013)