

平成 30 年 6 月 19 日現在

機関番号：55301

研究種目：基盤研究(C) (一般)

研究期間：2014～2017

課題番号：26380056

研究課題名(和文)「生命に対する権利」を巡る「市民的価値」と「軍事的価値」との闘い

研究課題名(英文)The conflict between civil value and military value over the Right of Life

研究代表者

大田 肇(Ota, Hajime)

津山工業高等専門学校・その他部局等・教授

研究者番号：30203798

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 3,100,000円

研究成果の概要(和文)：2003年イギリス軍はイラクを攻撃しそれに続き占領をおこなったが、その間多くの兵士が死傷し、またそれを上回るイラク市民が死傷した。死傷したイギリス兵の遺族は国防省に対し、また死傷したイラク市民の遺族はイギリス政府に対し訴訟をおこした。それらの訴えの法的根拠は、ヨーロッパ人権条約の生命に対する権利および1998年人権法であった。前者の判決が、Smith事件の最高裁判決であり、後者のそれがAl-Skeini事件のヨーロッパ人権裁判所判決であった。後者では遺族が勝訴した。前者では原告が生命に対する権利の侵害を、国防省が戦闘行動免責を主張し、最高裁は事実審査のため高等法院に差戻した。

研究成果の概要(英文)：In 2003, the British armed forces attacked Iraq and occupied the area. During the occupation, many soldiers were killed and injured and more Iraqi civilians were killed and injured. The families of those soldiers sued the Ministry of Defence and the families of those Iraqi civilians sued the United Kingdom. These counts were the right to life of the European Convention of Human Rights and Human Rights Act 1998. The judgment of the former is one of UK Supreme Court of the case of Susan Smith, the judgment of the latter is one of European Court of Human Rights of the case of Al-Skeini. In the latter case plaintiffs won. In the former case the plaintiffs argued the breach of the right to life, the Ministry of Defence argued Combat Immunity and UK Supreme Court remitted the case to the High Court to examine details about the case.

研究分野：憲法、軍事法

キーワード：生命に対する権利 1998年人権法 免脱 ヨーロッパ人権条約 戦闘行動免責 公的調査 憲法習律  
安全配慮義務

### 1. 研究開始当初の背景

私は、1997年から、イギリスを主たる研究対象として、そこでの「憲法改革」の流れを踏まえつつ、軍事に関する法の変化を考察してきた。

イギリスにおいては、軍事に関する事柄、例えば戦争開始は国王大権に属し実質的には首相の判断に委ねられていることが示すように、軍事全般にわたり「旧態依然」の状態が20世紀末まで続いていた。それがこの30年ほどの間に大きく変化してきた。これらの変化は、イギリスの研究者によって、イギリス軍報の「自治」から「市民化」へ、さらに「司法化」への変化と表された。

イギリス軍事法に改革を迫る契機となったのは、イギリス軍法会議をヨーロッパ人権条約6条(独立のかつ公正な裁判を受ける権利)違反であるとしたヨーロッパ人権裁判所判決とそれに対応した国防省の軍法会議改革であったが、2003年からのイラク攻撃・占領において生じたイギリス軍によるイラク市民殺害及びイギリス軍兵士の死亡は、イラク戦争の正当性を含む軍隊の海外派兵に関するより広範な問題を顕在化させた。その代表的なものが、死傷者への損害賠償を求めるイギリス国内裁判所・ヨーロッパ人権裁判所への訴え(これらの訴えは、ヨーロッパ人権条約2条(生命に対する権利)違反に基づいている)あるいはイラク戦争に関する公的調査(Public Inquiry、特に Chilcot Inquiry が有名)の開始、さらには軍隊の海外派兵に關与する議会権限の憲法習律(Constitutional Convention)化などである。

### 2. 研究の目的

本科研の目的は、徹底した平和主義を掲げる日本国憲法と自衛隊・在日アメリカ軍との関係、つまりその規範と現実とのさらなる「乖離」という問題を、「普通の国」での軍事の法的有り様を研究することから得られる視点から分析しようとするこれまでの研究のさらなる発展を目指すものである。その研究対象国であるイギリスでの最近の動向の中で、イギリス最高裁判所の Susan Smith 事件判決(2013年)を取り上げ、その中で「軍事的価値」と「市民的価値」とがどのように闘ぎ合っているかを、法律家の意見を通して分析していく。また、憲法習律を巡る議論に関しては、「民主的統制」と「軍事上の必要性」との闘ぎ合いがどのように展開したのか、を分析・検討していく。

### 3. 研究の方法

最高裁判所判決に関しては、当該判決を熟読し、この判決に関する法曹界関係者の批評論文等を収集・検討していく。憲法習律に関しても議会議事録の分析、議会報告書あるいは民間研究所の報告書、研究者・研究機関の論文等を収集・分析していく。イギリス出張

に際しては、関係の専門家(McElDowney 教授(憲法学)、Andrew Williams 教授(人権法))などの意見を聴取の他、ロンドン大学図書館等で関係資料の収集をおこなう。

### 4. 研究成果

最高裁判所判決に関しては、イギリス最高裁判所の Susan Smith 事件判決(2013年)の他に、その高等法院判決および控訴院判決を分析し、また2010年のイギリス最高裁判所の Catherine Smith 事件判決(これは兵士の遺族の請求を却けた)も検討した。

最高裁判所の Catherine Smith 事件判決から Susan Smith 事件判決への判断変更は、まずヨーロッパ人権条約の領域外適用に関する判断が変更されたことにもとづくものであり(ヨーロッパ人権条約の適用範囲に合わせてイギリスの1998年人権法も適用される)その判断変更は、2011年のヨーロッパ人権裁判所における *Al-Skeini and others* 事件判決において、イラク内のイギリス軍占領地域にヨーロッパ人権条約が適用されるとの判例変更にもとづいている。

これを踏まえ、最高裁判所は実体審理に進み、国王大権に属する軍事行動をだからといって訴訟の対象から外すことはせず、「市民的価値」と「軍事的価値」との間での妥協点を探るという姿勢をとり、そのためには詳細な事実関係が必要として、高等法院に差し戻した。

こうしたイギリス司法の軍事問題への積極的関与の動向は、日本国憲法の前文「平和のうちに生存する権利」・9条・81条を有するわが国において、「法による軍事コントロール」の現実性を示唆している。

この最高裁判所判決を受けて、議会においては海外の軍事行動に従事するイギリス軍をヨーロッパ人権条約から免脱させる議論が展開され、国防省の意図が訴追を恐れる上官たちの戦闘回避の判断がイギリス軍の戦闘能力を低下させる等への危機感であったこと、その危険を回避しようとする意図は理解できるが免脱という手段は必ずしも有効ではないとする専門家の意見等を含む論点の整理をおこなった。

軍隊の海外派兵に關与する議会権限の憲法習律に関しては、2004年の庶民院・公行政特別委員会報告書(『国王大権を手なずける：議会に対する大臣の答責性を強化する』)、2006年の貴族院・憲法問題特別委員会報告書(『戦争遂行：議会の役割と責任』)、2007年の緑書『イギリスの統治』、同年の諮問文書『イギリスの統治 - 戦争権限と条約：執行権力を制限する - 』、2008年の白書『イギリスの統治：憲法再生』、2010年の庶民院・政治憲法改革委員会報告書(『紛争決定における議会の役割：前進』)、同年の庶民院国防委員会の報告書(『介入：なぜ、いつそしてどう

やって?』)などからわかるように、イラク戦争・占領の「失敗」を背景に、軍隊の海外派兵に際しての何らかの議会関与が求められ、争点はそれをどのようなかたちでルール化するかであった。法律によるべきだとの意見と憲法習律によるべきだとの意見が激しく対立したが、結果は後者の意見が採用された。その中では、「民主的統制」と「軍事上の必要性」との闘ぎ合いが展開された。

それらの議論を分析しつつ、憲法習律というルールのメリット(弾力的な運用が可能になる、および習律違反が生じたとしてもそのことは訴訟理由にならない)とデメリット(ルールとしての拘束力が弱く、内閣と議会の力関係に左右される)とのバランスが、実際の運用において試されているとの現状を整理し、この憲法習律が有効に機能する可能性は必ずしも高くないことを指摘した。

例えばこの間、イギリス軍のリビア攻撃は2011年3月18日に始まったが、政府は3日後の3月21日に動議を庶民院に提出され可決された。シリア攻撃は、開始前の2013年8月29日に庶民院で採決され、政府の動議は否決された。当時のキャメロン首相はこの結果を受け入れイギリス軍は派兵されなかった。こうした事例は、憲法習律が有効に機能しているかのような印象をもたらすが、2018年4月13日のイギリス空軍のシリア攻撃に際しては、メイ首相は事前の庶民院の承認は求めなかった。

こうしたイギリス議会の軍事問題へ関与の有り様は、日本国憲法に9条が存在するわが国において、「憲法典による軍事コントロール」の重要性を示唆している。

#### 5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

〔雑誌論文〕(計3件)

大田肇、国外での武力紛争における「生命に対する権利」に関するイギリス裁判所の判決その3 Catherine Smith 事件、津山工業高等専門学校紀要、査読有、56号、2014年、9 - 16

大田肇、Susan Smith事件・イギリス最高裁判決に対する批判の検討、津山工業高等専門学校紀要、査読有、57号、2015年、33 - 36

大田肇、軍隊の海外での作戦行動に関しヨーロッパ人権条約からの免脱を巡るイギリスにおける議論の検討、津山工業高等専門学校

紀要、査読有、59号、2017年、39 - 43

〔学会発表〕(計0件)

〔図書〕(計1件)

倉持孝司・松井幸夫・元山健・大田肇・愛敬浩二・岩切太地・植村勝慶・江島晶子・河合正雄・小松浩・榊原秀訓・佐藤潤一・杉山有沙・鈴木真澄・成澤孝人・藤田達郎・松原幸恵・宮内紀子・村上玲・柳井健一、

「憲法の『現代化』 ウェストミンスター型憲法の変動」、2016年、敬文堂、440頁

〔産業財産権〕

出願状況(計0件)

名称：  
発明者：  
権利者：  
種類：  
番号：  
出願年月日：  
国内外の別：

取得状況(計0件)

名称：  
発明者：  
権利者：  
種類：  
番号：  
取得年月日：  
国内外の別：

〔その他〕  
ホームページ等

#### 6. 研究組織 (1)研究代表者

大田肇(OTA HAJIME)

津山工業高等専門学校・総合理工学科・教授

研究者番号：30203798

#### (2)研究分担者

( )

研究者番号：

(3)連携研究者 ( )

研究者番号：

(4)研究協力者 ( )