

令和4年（ワ）第528号 自由権規約に基づく損害賠償請求事件

原告 サファリ・ダイヤモンド・ヘイダーほか1名

被告 国

原告第4準備書面

2023年8月28日

東京地方裁判所民事第26部乙合議H係 御中

原告ら訴訟代理人弁護士 浦 城 知 子

同 弁護士 岡 本 翔 太

同 弁護士 小 川 隆 太 郎

同 弁護士 駒 井 知 会

同 弁護士 鈴 木 雅 子

本準備書面では、自由権規約（以下、単に「規約」という場合もある）9条5項に関する主張と、それに関連して国家賠償法についての主張を行う。

目次

序論 本準備書面の骨子	3
第1 自由権規約9条5項の定める権利及び国家が負う義務	4
1 原告らの主張	4
(1) 争点の整理	4
(2) 規約9条5項が定める権利	4
(3) 9条5項の権利を実施するために国家が負う義務	6
(4) まとめ	7
2 被告の主張及び提出書証は、むしろ原告の主張を裏付けること	8
(1) 被告の主張は、立法措置以外の救済方法の存在を示唆していること	8
(2) 被告は国家賠償法で規約上の義務が尽くされているとまでは主張して ないこと	9
(3) 第1回日本政府報告書の記載からも直接適用をすべきであること	10
(4) 被告の結論について	11
(5) 一般的意見31は、むしろ原告の主張を裏付けていること	11
(6) まとめ	13
第2 自由権規約9条5項の直接適用による賠償	14
1 9条5項は、条約の直接適用の要件を満たすこと	14
(1) 主観的基準	14
(2) 客観的基準	15
(3) まとめ	16
2 被告準備書面による指摘は理由がないこと	16
(1) 明確性について	16
(2) コンメンタリーの記載について	16
(3) 恣意的拘禁作業部会の意見について	16

(4) まとめ.....	17
3 規約9条5項を直接適用した場合、原告らに対して賠償が認められること	17
(1) 規約9条5項の適用による帰結.....	17
(2) 被告準備書面への反論.....	18
(3) まとめ.....	19
第3 国家賠償法の条約適合的解釈による賠償.....	20
1 規約9条5項に基づく国の義務.....	20
2 国賠法1条1項の条約適合解釈.....	21
(1) 違法を規約9条1項及び4項違反と解釈する方法.....	21
(2) 違法を条約上の義務に対する注意義務違反と解釈する方法.....	21
(3) まとめ.....	22
第4 結語—いずれかの方法による賠償が必要である—.....	22

序論 本準備書面の骨子

本準備書面における原告らの主張の骨子は、

- ① 原告らに対しては、規約9条1項、4項に反する違法な拘禁がなされたため、原告らは規約9条5項における「違法に逮捕され又は抑留された者」として、同項に基づき金銭賠償を受ける権利を有する。一方、立法府、行政府、司法府を含む国の機関は、同権利を実現し、原告らに対して賠償を行う国際条約（自由権規約）上の義務を負う。
- ② その義務の履行方法としては、(A) 9条5項を直接適用し、執行力のある判決を行うことによって賠償を実現するのもよいし、(B) 国賠法1条1項を条約適合的に解釈適用して、賠償を実現するのもよいが、いずれの手段であれ、国による賠償がなされなければ国際条約（規約9条5項）違反となるため、国の機関はいずれかの手段により原告らに対

する損害賠償義務を実現しなければならない。

というものである。

本準備書面では以下、上記①について「第1」、上記②(A)について「第2」、上記②(B)について「第3」で論じる。

なお、訴状45頁6(1)は上記②(A)に、同頁6(2)は上記②(B)にかかる主張であり、本準備書面においては、上記①について加えて詳述するものである。

第1 自由権規約9条5項の定める権利及び国家が負う義務

1 原告らの主張

(1) 争点の整理

自由権規約が、憲法98条2項によって、国内法的効力を有することについては、当事者間で争いはなく(被告準備書面(2)5頁)、この中に自由権規約9条5項が含まれていることについても、当事者間で争いはない(被告準備書面(5)も、9条5項に国内法的効力があることを前提としている)。

次に問題となるのは、自由権規約9条5項はいかなる権利を定め、それを実現するために国家がどのような義務を負うかである。そのためには、自由権規約9条5項が定める権利及び、国家が負う義務を、順に明らかにする必要がある。

(2) 規約9条5項が定める権利

規約9条5項は、9条1項から4項に続けて、「違法に逮捕され又は抑留された者は、執行力のある賠償を受ける権利を有する(Anyone who has been the victim of unlawful arrest or detention shall have an enforceable right to compensation)」と定めている。

この意味について、自由権規約委員会是一般的意見35の中で、コンパクトかつ端的に明らかにしている(甲A28)。

ア まず、パラグラフ49は、「第4項と同様に、第5項は、人権侵害に対する効果的な救済措置の具体的な例を明示しており、締約国はこれを提供することを求められている」、「第4項が進行中の違法な抑留からの釈放という迅速な救済措置を規定している一方、第5項は、違法な逮捕又は抑留の被害者が金銭的賠償を受ける権利も有していることを明らかにしている」として、違法な抑留に対する事後的な救済措置として、金銭賠償を受ける権利を定めていることを明らかにしている。この、5項が金銭賠償を受ける権利を定めていることについては、被告も認めているものと思われる（被告準備書面（5）5頁）。

イ さらに、同パラグラフ50は、「第5項は、締約国に対し、恩恵又は裁量としてではなく、執行可能な権利として、被害者に賠償が与えられる法的枠組みを制定することを義務付けている」としており、この権利を、締約国の恩恵や裁量によって、縮減することはできないことを定めている。そして、「第5項は、すべての形態の違法な逮捕に対して賠償をする一つの手続を制定することを求めているわけではなく、第5項の適用がある全ての事件において賠償がなされる手続の効果的な制度が存在することを求めている」として、第5項の適用がある全ての事件において賠償がなされなければならない、締約国の裁量によって賠償の範囲を縮減してはならないことを求めている。

ウ そして、「違法」の意味について、同パラグラフ51は「逮捕又は抑留の『違法な』性質は、国内法違反、又は実質的に恣意的な抑留及び9条の他の規定の手続的要件に違反する抑留等、規約自体の違反から生じうる」として、国内法違反のみならず、恣意的な拘禁や、同規約9条の他の規定の手続的要件に違反する場合が「違法」に当たるとしている。このことは、これまで原告が論じてきたとおり、規約9条1項が、(国内の)法律が定める手続に反する拘禁のみを禁止しているのではなく、それを含めた恣意的な拘禁を禁止していることとも、整合性を有するものである。

エ これらの一般的意見35の内容は、規約の条文に則しており、合理的であるとともに、説得的である。

(3) 9条5項の権利を実施するために国家が負う義務

以上のとおり、9条5項は、国内法違反を含む違法な拘禁をされた者の、賠償を受ける権利を定めているが、この実施方法については、条約の文言上、国内立法の適用に限定されてはいない。

そこで次に、規約上の権利を実現するために国家がどのような義務を負うかを明らかにする必要があるが、これについては、規約2条が、規約上の権利をもつ個人に対して、締約国がどのような義務を負うかを定めている。

ア まず、規約2条1項は、「この規約の各締約国は、その領域内にあり、かつ、その管轄の下にあるすべての個人に対し、・・・いかなる差別もなしにこの規約において認められる権利を尊重し及び確保することを約束する」としている。これは、規約上定められた各権利の実施義務を負うことを、締約国が約束したものである。

イ そして、規約2条2項は、その実施方法について定めており、「この規約の各締結国は、立法措置その他の措置がまだとられていない場合には、この規約において認められる権利を実現するために必要な立法措置その他の措置をとるため、自国の憲法上の手続及びこの規約の規定に従って必要な行動を取ることを約束する」としている。すなわち、規約の権利を実現するためには、①立法措置を行ってもよいし、立法措置がない場合は、②自国の憲法上の手続を用いたり、③同規約の規定に従った必要な行動を取るのでも構わないが、なんらかの方法により締約国は規約の権利を実現しなければならないとしているのである。この③の「同規約の規定に従った行動」には、規約を直接適用することによって、権利を実現することも含まれる。

この点、東京高判平成5年2月3日（東高刑時報44巻1～12号11頁）は、無償で通訳を受ける権利について定めた国内法が存在しないため、

同規約14条3(f)を直接適用して、被告人に無料で通訳の援助を受ける権利を実現したものであり、裁判所が規約2条2項における必要な行動を取った例ということができる。

また、後述のとおり、被告においても、裁判所が同規約の直接適用をする場合があることについて、自ら認めているのである(乙A9)。

ウ さらに、規約2条3項(b)においては、同規約を実施すべき締約国の機関について定めている。同規約2条3項(b)において、締約国は「救済措置を求める者の権利が権限のある司法上、行政上若しくは立法上の機関又は国の法制で定める他の権限ある機関によって決定されることを確保すること及び司法上の救済措置の可能性を発展させること」を約束している。すなわち、立法府、行政府のみならず、司法府であるところの裁判所も、国内法や、憲法、同規約を用いて、規約上の権利を実現すること、発展させることが規約上求められており、かつ、自由権規約の批准をもって日本はこれを義務として約束しているのである。

エ 以上のとおり、規約2条は、国の立法府、行政府、司法府の全ての機関に対して、条約上の義務を履行するよう求め、憲法その他の国内法の適用のほか、規約の直接適用によっても、救済をするよう義務付けている。そしてこの国が負う義務については、後述のとおり、規約2条に関する自由権規約委員会一般的意見31(乙A11、甲A53)において、いっそう具体的に明らかとされている。

(4) まとめ

したがって、本訴訟においては、

- ① 原告らに対しては、規約9条1項、4項に反する違法な拘禁がなされたため、原告らは規約9条5項における「違法に逮捕され又は抑留された者」として、同項に基づき金銭賠償を受ける権利を有する。一方、立法府、行政府、司法府を含む国の機関は、同権利を実現し、原告らに対

して賠償を行う国際条約（自由権規約）上の義務を負う。

- ② その義務の履行方法としては、(A) 9条5項を直接適用し、執行力のある判決を行うことによって賠償を実現するのもよいし、(B) 国賠法1条1項を条約適合的に解釈適用して、賠償を実現するのもよいが、いずれの手段であれ、国による賠償がなされなければ国際条約（規約9条5項）違反となるため、国の機関はいずれかの手段により原告らに対する損害賠償義務を実現しなければならない。

ということになるのである。

2 被告の主張及び提出書証は、むしろ原告の主張を裏付けること

被告は準備書面（5）において、規約9条5項について縷々述べているが、直接適用に関する記述と、救済範囲に関する記述が、区別されずに混在しており、論理的な整合性、一貫性があるとは言い難い。むしろ、本件への規約9条5項の直接適用による賠償を必ずしも排除する趣旨ではないように読める上、さらには、既存の国内法である国家賠償法によって賠償を実現することを約束しているかのようにも受け取れる主張を行っている。

以下、各点について述べる。

(1) 被告の主張は、立法措置以外の救済方法の存在を示唆していること

被告は、準備書面（5）4頁17行目以下において、「そうすると、同規約は、少なくとも一次的には、同規約において認められている権利を実現するための立法措置等をとることを各締約国に求めているものであり、同規約の個別の規定に基づく具体的な請求権を個々人に付与したものではないというべきである」と述べている。

しかしながら、前段の「少なくとも一次的には、同規約において認められている権利を実現するための立法措置等をとることを各締約国に求めている」部分と、後段の「同規約の個別の規定に基づく具体的な請求権を個々人

に付与したものではない」は、論理的な整合性を有しない。

むしろ、「少なくとも一次的には」立法措置を行うというのであれば、それができていないときには、二次的、三次的には、既存の国内法の条約適合的な運用や、自国の憲法や、条約の直接適用によって、国は条約上の権利を実現する義務を負う、という結論が導かれるべきである。

(2) 被告は国家賠償法で規約上の義務が尽くされているとまでは主張していないこと

次に、被告は、準備書面（5）5頁6行目以下において、「同規約9条5は、違法な逮捕又は抑留を理由とする損害賠償請求権に係る国内実施の具体的な在り方については各締約国に委ねていると解され、同規約9条5に基づく適切な枠組みが締約国の国内で十分に整備されていれば、同規約9条5に基づく締約国の義務が果たされていると考えられる」と述べているが、もし、国内法が十分に整備されており、規約9条5項で求められる賠償が完全に実現できるのであれば、規約上の義務が果たされることは、そのとおりである。

しかし、被告は、これに続けて、「このように、同規約第9条5は、その趣旨を当該締約国の国内法に照らしてどのように実現させるべきかについての国内実施の在り方を当該締約国に委ねていると解されるどころ、我が国においていけば、唯一の立法機関たる国会の立法政策に委ねているといえる」としているが、「このように」という接続詞では繋がっていない、曖昧模糊とした記述であり、同規約9条5に基づく締約国の義務が果たされたとまでは述べていない。

この点、上記（1）で述べたとおり、被告は、規約上「少なくとも一次的には」立法措置が求められていると主張しているが、「少なくとも一次的には」の言葉どおり、国内における救済手段の実施方法は、立法措置に限られない。規約9条5項は、違法に拘禁された者に対して賠償が実現されること

を、各締約国に義務付けたのであり、その手段は、立法措置でもよいし、他の方法でもよいのである。

言い換えれば、立法措置によって規約上の義務の実施が完全に実現できているのであれば、それで足りるが、立法措置によって足りていない場合は、国家は、別の手段についても、二次的、三次的に実施しなければならないのである。

(3) 第1回日本政府報告書の記載からも直接適用をすべきであること

被告は、1980年から1981年にかけて行われた自由権規約委員会の第1回日本政府報告書審査において、日本政府が、規約9条5項の権利について「憲法第17条、第40条のほか、国家賠償法、刑事補償法及び被疑者補償規定により補償されている」と報告書に記載したこと(乙A8)、1981年10月22日の審査において「政府による条約違反を理由として、個人が政府に対して訴訟を起こした場合には、裁判所は、通常、その個人の主張に関連する国内法を見つけ、その法律に基づいて判決を下す」と口頭で報告したこと(乙A9)を述べている(準備書面(5)6頁1～8行目)。

しかしながら、この政府報告は、9条5項の権利を、上記国内法によって実現しようとしていること、裁判所が「通常、」国内法を適用していることを、自由権規約委員会に対して説明したにとどまり、規約の直接適用の可能性を排除するものではない。逆に、日本政府がこのように自由権規約委員会に報告した以上は、9条5項の権利を保障するために、既存の国内法で、全て漏らすことなく救済するよう、既存の国内法を解釈、適用することを宣言したものと解することもできる。

また、第1回日本政府報告の口頭での報告においては、上記引用箇所が続けて、「関連する国内法が存在しない稀なケースにおいては、裁判所は直接に条約を援用し、条約の規定に基づいて判決を下すことになる」とも述べている(乙A9の2)。これは国内法が存在しない場合、つまり、国内法に

よっては条約上の義務の履行に不足する場合は、裁判所が条約を直接適用することを、被告自身が、政府報告書審査の場において、認めたものである。

(4) 被告の結論について

被告準備書面(5)では、上記(1)から(3)の記載に続けて、「したがって、我が国においては、自由権規約第9条5で規定される『違法に逮捕され又は抑留された者』が有する『賠償を受ける権利』は、国内法(国賠法)によって確保されていることから、同規約第9条5に基づく請求が可能であるとする原告らの主張には理由がない」と結んでおり、これが被告の結論のようであるが(6頁9～12行目)、上記(1)から(3)で論じたとおり、前段から後段への帰結に論理性がないことは明らかである。

上記のとおり、規約上の権利の実施方法は限定されておらず、国賠法が存在することは、9条5項の直接適用を否定する理由には、まったくならない。国賠法は、9条5項によって保障された権利を実現するための手段の一つであって、他の方法を用いることは、妨げられないのである。

(5) 一般的意見31は、むしろ原告の主張を裏付けていること

被告は、その後、7頁17行目以下で「なお、」と続けて、自由権規約委員会の一般的意見31(乙A11)を援用しているが、この援用は、被告の主張ではなく、むしろ原告の主張に理由があることを裏付け、補強する内容である。具体的には、以下のとおりである。

ア 一般的意見31の被告引用箇所は、「第2条2は、自由権規約の権利が、国内秩序において実効的なものとなるように、必要な措置をとる義務を締約国に課している。したがって、規約上の権利が、国内法や国内の慣行によって既に保護されている場合を除き、締約国は、批准に際して、国内法や国内の慣行が同規約と合致することを確保するための必要な変更を行わなければならない。(中略)第2条は、締約国が、国内の憲法構造に従ってかかる変更を加えることを認めており、したがって、同規約を国内法に組み込む場

合、規約が国内裁判所で直接適用されることを必要としない」であるが、この「(中略)」された箇所には「国内法と規約の間で不一致が生じている場合、第2条は、国内法や国内の慣行が、規約の定める基準に合致するように変更されることを求めている」と書かれている(乙A11の2・パラグラフ13)。

すなわち、規約上の権利が、国内法や国内の慣行によって未だ保護されていない場合は、国内法や国内の慣行が同規約と合致するように、国内法を変更したり、解釈適用したりする義務があることを述べており、これは原告の主張のうち、国賠法を適用する場合には、条約に適合するよう解釈適用しなければならないことを述べた部分である。

また、最後の「したがって、同規約を国内法に組み込む場合、規約が国内裁判所で直接適用されることを必要としない」については、その後につけて、「しかしながら、委員会は、規約の保障は、規約が自動的に又は特定の編入を通じて国内法秩序の一部となる締約国においては、よりよい保護を受けることができるという見解を有する」(乙A11の2・パラグラフ13)と記載がある。すなわち、この前の被告の引用部分は、規約が締結によって自動的に国内法化しない国に対して向けられたものであり、自動的執行の形式をとる国(日本が含まれる)に対して向けられたものではない。同箇所は、自動的執行力を持つ日本のような国において、規約が国内裁判所で直接適用されることを排除する趣旨ではない。むしろ、自動的執行力のある国については、規約の直接適用が可能であることから「よりよい保護を受けることができるという見解を有する」と評価しているのである。

イ さらに、引用箇所以外において、一般的意見31は、一貫して、規約上の権利の完全な実現を求めていることが明らかである(甲A53・一般的意見31全訳)。

特に、パラグラフ15においては、より明確に、「委員会は、規約の下で

認められた権利の享受は、さまざまな方法により、司法部によって効果的に確保されることに留意をする。それらの方法には、たとえば、規約の直接適用、規約と同等の権利を保障する憲法又はその他の国内法規定の適用、あるいは、国内法適用の際の規約の解釈指針としての効果が含まれる」として、裁判所による規約の直接適用、国内法の適用、国内法の条約適合的解釈による適用を、明示的に求めている。

また、パラグラフ4においては、規約上の義務については、行政府のみならず、立法府、司法府の全てが、実施する義務を負うことを、わかりやすく明らかにしている。「規約の義務は、一般的に、また、第2条は特に、すべての締約国を全体として拘束するものである。政府のすべての部門（行政、立法および司法）および他の公的もしくは政府機関は、全国、地域、もしくは地方といかなるレベルにあっても、締約国の責任を引き受ける地位にある。・・・このような解釈は、条約法条約第27条の原則、すなわち締約国は『条約の不履行を正当化する根拠として自国の国内法を援用することができない』から直接由来するものである」としている。

ウ 以上のとおり、規約上の義務の履行方法について明らかにした自由権規約委員会の一般的意見31は、原告の主張をむしろ補強し、裏付けるものである。

被告はこれまで、一般的意見について法的拘束力がないと述べ、重視しないかのような姿勢を示してきたが、今回、一般的意見31を条約解釈に資する文書として被告が自ら援用したことからは、被告においても、一般的意見が条文解釈にあたり有用な文書であると認めたものと思われる。

(6) まとめ

以上のとおり、国賠法が存在するから、9条5項は直接適用できない、という被告の主張は、それ自体に論理性がないことに加え、規約2条に反し、誤りである。規約2条によって、締約国は、あらゆる方法を用いて規約上の権利を

実施すること、立法府、行政府、司法府の全てにおいて、規約上の権利を実施する義務を負うことを約束しているのであるから、その方法は国内法の適用に限定されておらず、規約の直接適用も含まれることは明らかである。そして、被告提出書証である自由権規約委員会の一般的意見31（乙A11）や、第1回政府報告書審査における日本政府の報告（乙A9）は、原告の主張をいっそう裏付ける内容となっている。

第2 自由権規約9条5項の直接適用による賠償

上記のとおり、国賠法の存在は、裁判所による9条5項の直接適用を排除するものではなく、締約国である日本は、あらゆる手段をもちいて規約上の義務を履行することを約束しているため、以下では9条5項の規定が、裁判所での直接適用が可能な要件を満たすことについて論じる。

1 9条5項は、条約の直接適用の要件を満たすこと

自由権規約の各条項を裁判所が直接適用して、執行力のある賠償を命じることができるとについては、従来の学説上、主観的基準、客観的基準の検討が必要とされる。が、条約については、原則として直接適用が可能であると推定され、直接適用可能性を排除する基準として、これらを検討すれば足りるとされる。この点、前掲岩沢雄司教授は、「国際法は、国内的効力を与えられたことに基づいて、他の国内法と同様に、原則として直接適用可能であると推定されるべきである。そのように推定した上で、直接適用可能性を根拠づける基準ではなく、直接適用可能性を排除する基準を検討すべきである」としている（甲A30・527頁）。

(1) 主観的基準

主観的基準とは、当事国や国内立法者などが、条約について国内適用可能性を排除する意思を示すなど、直接適用を否定していたかどうかの基準である。具体的には、立法府が規約の批准時に、「9条5項の直接適用を排除する」と

いう意思を有していたことが立証されない限り、裁判所は原則どおり、9条5項を直接適用して差し支えない。

この点、自由権規約を批准する際の、国会議事録においては、9条5項の直接適用を排除する旨の議論はなされておらず、その意思は見受けられない。

(2) 客観的基準

次に、客観的基準とは、規則の明確性を意味し、内容の明確性と、規則の完全性の2つの面があるとされる。

ア 「内容の明確性」とは、規則の内容が明瞭かつ確定的でなければならないことであるとされる。内容の明確性が必要とされる根拠は、不明確な規則を適用すると、実質的な立法行為となってしまう、立法府の権限を侵害してしまいかねないことや、適用において予測可能性がなければならないという要請にあるとされる（甲A30・529頁）。

9条5項については、条文の「Anyone who has been the victim of unlawful arrest or detention shall have an enforceable right to compensation=違法に逮捕され又は抑留された者は、賠償を受ける権利を有する」という文言は、損害賠償を認めた国内法（たとえば民法709条や、国家賠償法1条1項）と比較しても、明確かつ確定的であり、裁判所が直接適用するに十分な明確性を持っているといえる。

イ 「規則の完全性」とは、国際法の執行に必要な機関や手続が定められていることを意味する（甲A30・529頁）。これについては、裁判所は、国による違法な収容がなされた場合には、本規約を適用して、違法な収容を行った国に対して相当額の賠償を命じる判決を行えば、国においては判決に従って、国庫から賠償金を支出して原告に支払うことで、履行が可能であり、規則としての完全性に問題はない。

なお、賠償額の算定方法については、民法709条が、損害賠償の一般的な規定である民法416条を類推適用しているように（最高裁第一小法廷昭

和48年6月7日判決、民集27巻6号681頁)、規約9条5項による賠償についても、民法416条の類推適用により、その範囲を画することが可能である。

(3) まとめ

以上のとおり、9条5項は、主観的基準、客観的基準のいずれも満たすため、裁判所において直接適用することが可能である。

2 被告準備書面による指摘は理由がないこと

これに対し、被告は、準備書面(5)6頁以下において反論していると思われるが、以下のとおりいずれも理由を欠く。

(1) 明確性について

被告は、「いかなる要件をもって損害賠償請求権の発生を認めるものか判然とせず、原告らが『明確性』があると主張する根拠が不明」(6頁16行目)と主張するが、十分な明確性と、適用に当たっての完全性を有することは上記のとおりである。

(2) コメントリーの記載について

被告は、乙10のコメントリーの9条5項に関する記載を根拠に、原告らの主張に理由はない(6頁24行目)と主張するが、被告引用箇所「その詳細な実施方法は締約国に委ねられている」という点については、その直前に「この権利は、各締約国の管轄の範囲内で効果的に確保されなければならないが」と書かれているとおり(乙A10の2)、権利を実現することが義務であることは当然の前提であり、そのための詳細な実施方法は各締約国に委ねられているということを述べているにすぎず、原告の主張となんら矛盾するものではない。

(3) 恣意的拘禁作業部会の意見について

被告は、恣意的拘禁作業部会の意見について、法的拘束力はなく、原告の

訴状引用部分を見ても国賠法とは別に自由権規約に基づく賠償を請求できる根拠を述べているとは解されない、と述べる。

この点について、恣意的拘禁作業部会の意見（甲A26）の paragraph 102は、上記第1の規約9条5項の定める権利及び国家が負う義務の根拠として、これを補強するものである。すなわち、同 paragraph は、「作業部会は、本件のすべての状況を考慮に入れ、適切な救済措置は、国際法に従って、彼らに補償その他の賠償を受ける法的拘束力のある権利を与えるであろうと考える」というものであるが、ここでいう「国際法」とは、恣意的拘禁作業部会が意見において依拠する自由権規約を指すと思われ、規約9条5項によって賠償がなされるべきことを述べた箇所として、整合的に理解することができる。

（4）まとめ

以上により、規約9条5項が直接適用できないという被告の反論は、いずれも理由がない。

3 規約9条5項を直接適用した場合、原告らに対して賠償が認められること

以上のとおり、規約9条5項は裁判所において直接適用可能なことから、以下では、適用した場合の帰結について述べる。

（1）規約9条5項の適用による帰結

規約9条5項は、「違法に逮捕され又は抑留された者は、執行力のある賠償を受ける権利を有する」と定めるが、本件における原告らに対する入管収容は、恣意的な拘禁に当たるため9条1項に違反し、また、遅滞なく司法審査を受ける権利が保障されない状態で拘禁されていたため9条4項に違反する。したがって、原告らは9条5項の「違法に逮捕され又は抑留された者」に該当する。

これにより、原告らは、執行力のある賠償を受ける権利を有するが、民

法416条の類推適用によって損害額を算定すれば、原告らが収容によって被った相当因果関係のある損害は、原告デニズについて、慰謝料1384万円及び弁護士費用相当額138万4000円の合計1522万4000円、原告サファリについて、慰謝料1357万円及び弁護士費用相当額135万7000円の合計1492万7000円となる。

したがって、被告においては、原告らに対し、これらの金額及び遅延損害金を賠償すべきである。

(2) 被告準備書面への反論

ア これに対し、被告は、おそらく9条5項の救済範囲に関する主張と思われるが、準備書面(5)8頁8～20行目において、「同規約第9条5が規定する『違法』とは、同条1から4を立法化した国内法に対する違反を指すと解される」と述べ、本件収容は国内法である入管法に基づく収容であるため9条5項の「違法」はない、と主張するが、規約9条1項から5項までの文理に反する上、根拠となる文献もなく、独自の主張である。

既存の国内法(入管法)が、規約9条1項、4項の要請を満たさない場合、国内法に違反する場合のみ賠償を認めても、権利救済として不十分であることは条理上当然であり、自由権規約委員会もそのように解釈している。すなわち、規約9条5項における「違法」に、国内法上の違法のみならず、国際法上の違法も含まれることは、自由権規約委員会一般的意見35のパラグラフ51において「逮捕又は抑留の『違法な』性質は、国内法違反、又は実質的に恣意的な抑留及び9条の他の規程の手続的要件に違反する抑留等、規約自体の違反から生じうる」と明らかにされているほか(甲A28)、同委員会の複数の見解(views)においてもそのように扱われている(同脚注153)。このような自由権規約委員会の解釈は、9条1項から5項全体を通しての解釈として、条理に即しており、合理的である。

なお、被告が、上記のような独自の主張をする理由は、規約9条1項の解

釈について、〈法律（国内法）に定める手続によらない拘禁を禁ずる規定であり、かつ、これに尽きる〉という、やはり独自の主張をしているからではないかと推測する（被告準備書面（3）4頁13～14行目、被告準備書面（5）8頁8～9行目参照）。しかしながら、規約9条1項の禁ずる恣意的な拘禁には、国内法の手続によらない拘禁のみならず、合理性、必要性、比例性を欠く拘禁、定期的な審査のない無期限収容もこれに含まれることは、原告がこれまで繰り返し主張してきたとおりである。

イ また、被告は、準備書面（5）8頁25行目～9頁2行目にかけて「同規約第9条5に基づく損害賠償請求が認められるための要件として、少なくとも国賠法上の違法と同程度の違法であることが必要と解すべき」と述べるが、書証等の根拠を欠くどころか、条約と国内法の優劣関係を誤った、明らかに不合理な主張である。

条約は国内法に上位するのであるから、自由権規約により保障された賠償権の範囲を、国内法である国賠法によって限定し、国賠法の範囲内に狭めることは許されない。被告の上記主張は、法の優劣関係を正反対に誤った理解を前提としており、失当である。

この点、被告自身においても、自由権規約委員会の第1回政府報告書審査において、「国内法と条約とが抵触する場合には、条約が優先される」と答弁しており（乙A9の2）、国賠法の基準に規約上の基準を合わせるべきとの主張は、被告自身が国際社会に向けて表明した立場とも相矛盾する。

（3）まとめ

以上のとおり、被告の主張にはいずれも理由はなく、それどころか条約と国内法の優劣関係について誤った理解を前提とするものであるところ、原告の主張どおり、9条5項の直接適用によって、原告らへの賠償を認めるべきである。

第3 国家賠償法の条約適合的解釈による賠償

次に、規約9条5項に基づく国家の賠償義務の履行方法としては、国賠法1条1項の条約適合解釈によって原告らに対して賠償を認めることによっても、履行可能である。

1 規約9条5項に基づく国の義務

上記のとおり、原告らは、規約9条1項及び9条4項に反して入管に收容されたため、国は、規約9条5項に基づき「違法に逮捕され又は抑留された者」としての原告らに対して賠償を行う義務を国際法（自由権規約）上負っている。この義務を履行する手段の一つが、上記第2で述べた規約9条5項の直接適用をして賠償を行う方法である。また、国は、訴訟手続において国賠法1条1項を適用して国の賠償義務を認め、その支払いを行うことによっても、規約9条5項に基づく賠償義務を履行することが可能である。

この国賠法1条1項を適用して規約9条5項の賠償義務を履行するに際しては、規約9条5項によって保障された権利を間違いなく実現できるよう、国賠法1条1項について、規約9条5項に適合した解釈・適用（条約適合解釈）をする必要がある。国際条約（上位法）である規約9条5項によって賠償を受ける権利が保障されているにもかかわらず、国内法律（下位法）である国賠法1条1項によって、救済される範囲が狭められ、「違法に逮捕され又は抑留された者」に対する賠償責任が認められない場合には、国は規約9条5項上の義務を履行したことにはならない（訴状46頁参照）。

被告は、準備書面（4）において、東京入管主任審査官は漫然と收容決定したのではないなどと述べ、賠償責任を回避するための主張を行っているが、行政府はもちろん、司法府が行うべきは、規約9条5項の義務を間違いなく果たすべく、国の賠償を実現するような法の解釈適用に努め、これを実行することである。

2 国賠法1条1項の条約適合解釈

国賠法1条1項は、公務員が、その職務を行うについて、「故意又は過失によって違法に他人に損害を加えたとき」に、国又は公共団体が賠償する責に任ずるとしている。この条文を、規約9条5項における賠償義務を果たすように適合的に解釈すると以下のとおりである。

(1) 違法を規約9条1項及び4項違反と解釈する方法

規約9条1項及び4項の条約違反が、国賠法1条1項における違法に含まれると捉えて、規約9条1項、4項に違反して行われた収容であることをもって、「違法に他人に損害を加えたとき」の要件を満たすものと解釈し、国家賠償法1条1項に損害賠償責任を認める。

9条1項、4項に違反して収容をすれば、ただちに同項が保障する権利を侵害することになるため、このような解釈には合理性があり、かつ明快である。

(2) 違法を条約上の義務に対する注意義務違反と解釈する方法

あるいは、国賠法1条1項における違法を、条約上の義務に対する注意義務違反と解釈する方法によっても、次のとおり賠償責任が認められる。

上記のとおり、規約2条1項は、「この規約の各締約国は、その領域内にあり、かつ、その管轄の下にあるすべての個人に対し、・・・いかなる差別もなしにこの規約において認められる権利を尊重し及び確保することを約束する」としている。これは、締約国は規約上定められた各権利（規約9条を含む）の実施義務を負うことを、締約国が約束したものである。

そして、この規約2条1項に照らすと、締約国は、その領域内にいるすべての者及びその管轄に属するすべての者の規約9条に基づく権利についても、尊重し、確保する義務を負うこととなる。このことは、一般的意見35のパラグラフ63において、「規約第2条1項に照らすと、締約国は、その領域内にいるすべての者及び管轄に属するすべての者の第9条に基づく

権利を尊重し、確保する義務を負っている」として、確認されているとおりである。

さらに、2条2項においては、「この規約の各締結国は、立法措置その他の措置がまだとられていない場合には、この規約において認められる権利を実現するために必要な立法措置その他の措置をとるため、自国の憲法上の手続及びこの規約の規定に従って必要な行動を取ることを約束する」としており、締約国が、規約に従った必要な行動を取る義務を、やはり明らかにしている。

すると、本件においては、締約国であるところの被告が、原告らに対して、9条1項、4項に違反して入管収容を行ったことは、上記規約上の権利確保をするための注意義務に違反したことになり、国賠法1条1項における違法及び故意過失が認められる結果、賠償責任が認められる。

(3) まとめ

以上のとおり、国賠法1条1項を条約適合的に解釈することによっても、規約9条違反について原告らに対する被告の賠償義務を認めることができる。そして、このように賠償義務が認められるように国賠法を解釈適用することが、行政府、裁判所を含む国の機関が負う規約上の義務であり、これを履行しなければ規約9条5項違反状態が生じてしまうため、そのようにすべきである。

第4 結語—いずれかの方法による賠償が必要である—

以上のとおり、違法な収容をされた原告らは、規約9条5項によって賠償を受ける権利を有するところ、立法府、行政府、司法府を含む国の機関は、同権利を実現し、原告らに対して賠償を行う義務を負う。裁判所においては、規約9条5項を直接適用し、執行力のある判決を行うことによって賠償を実現するか、国賠法1条1項を条約適合的に解釈適用することによって、原告

らに対する国の賠償を実現することが規約9条5項により求められている。

以上