

Title	エッチ・ラウターパハト著『国際法と人権』
Sub Title	H. Lauterpacht : International law and human rights
Author	中村, 洸(Nakamura, Kō)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1952
Jtitle	法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.25, No.7 (1952. 7) ,p.65- 72
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	紹介と批評
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19520715-0065

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the Keio Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

H. Lauterpacht :

International Law and Human Rights.

1950, xvi and 475 pp [London: Stevens & Sons Ltd.]

エッチ・ラウターパハト著

『國際法と人權』

一

世界の法思潮は今や人權と基本的自由の承認を廻つて轉換期に立つている。再度に互る大戦を経て國際法の新なる傾向が、理論と實行の對峙を内含しながら新しい國際條約を通じて、傳統的理論に批判と反省を要求し始めた。世界の諸國民に共通に妥當すべき基本的自由と人權の思想は、正に國境とイデオロギーを超えて國際法のうちにとりあげられた。殊に大戦中からの戰爭目的の價值、更に國連憲章、世界人權宣言を契機として、人權尊重の問題は國家法から國際法へ高められた。かくて人權と基本的自由の保護を國際法において一般的に承認する傾向は、大戦後の國際法の新しい一つの傾向を示唆するものである。

ラウターパハト教授はウィーン大學を経て英國に渡り、一九三八年以來ケムブリッジ大學の教授として國際法を講じ、現在英國國際法學會の巨頭と目されている。本書は一九四五年に刊行された An International Bill of Rights of Man を更に一般的に書き改め

紹介と批評

たもので、人間の權利と國際法、國連憲章下の人權、國際人權章典の三部から構成されている。

傳統的國際法の理論は、本源的に國際法の主體を主權國家とする所謂諸國家間の法であるという立場に立脚する。國際法の主體について傳統的追究によつて固陋なままにしているならば、基本的自由と人權の國際法の意味の解釋はためらい勝ちな制限されたものになる。しかし國際法の基本的構成と矛盾しないような、基本的、エポック・メイキングなものとして承認して行くならば、人權保障の機能を働かせる途上に、重要な障害となるものを除去すべきである。

最善は善の敵である *le mieux est l'ennemi du bon* という批判を、理論的、思想的、實行的にさえ排除して、新なる構成を國際法の分野に展開し、傳統的理論に對する挑戦が本書における中核をなしているように思われる。國際法の主體理論に批判と反省を要求する進歩的立場と傳統的理論の構成との論争は、人間の權利と國際法と題する第一部において展開されている。以下その論旨を簡単に集約し紹介してゆきたいと思う。

二

個人は國際的憐愍の客體から、國際的權利の主體へと移される地位と高さを取得しつつある。この事實を國際法の眞の構成から異端な非實行のものとしてしまふならば、吾人は改新的熱意を和らげざるを得ない。だが用語の形式や未熟な過去の思考の一般化にすぎないのであれば、人類の道徳的感情、國際平和の必要、更に國際法の強化された目的が要求する有益な改革への途は拓かれる。四國協

定に基づき国際軍事裁判所は、國際法は主權國家の行爲に關するもので、個人に對しては處罰を規定しないのが立前であるとの提言を拒否し、國際法に對する犯罪は抽象的な敵によつて行われたものでなく、人々によつて行われたのである。それ故この犯罪を犯した個人を處罰することによつてのみ、國際法の規定は償われる。と判示した。かくて個人は國際法の主體であることを理論から實行への段階に高め、國際法の實質的發展に傳統的實證主義が相應しないことを明確にし、組織化された國際社會の法と機能の雙方において、革新的意味を確定する時期は到來した。

正統的實證法主義によれば、個人が國際法によつて利益を享受する場合でも、その權利は國家の權利で個人は權利の客體にすぎないと主張する。一方、諸國家の實行は傳統的原理に論駁するように、海賊行爲、封鎖侵破、戰時法規の侵犯等において、國家を基胎とすることなく處罰された。かかる國際的實行の承認は、國際法の慣習的規律に相應せしめる一般性において個人の主體的地位を認めているのである。他方、個人以外の國際團體の國際人格を承認する傾向の強化は、國際法の獨占の主體を國家に限る傳統的原理に對する不正確さを増大せしめる證據を提供するのみならず、國際社會の發展の必要に相應し得ないような状態を齎している。現代國際社會の諸利益は、國際社會の福祉の合理的意味として構想された權利と義務の新しい主體の承認を必要とする。それ故國際機構の發展に永續し來つた廢れた理論の死した手を觸れさせることは許されない。人間社會の究極的單位として個人の生存に關係する諸利益を、國際法に關係づけることによつて現代國際法の性格を適格に把握し近づける

ことが期待されよう。國際連合の國際人格の問題に關する國際司法裁判所の勧告的意見は、廢れた且つ退化的拘束から國際法を解放し國家以外の單位に對してもその主體への途を拓いたものであつた。かかる一連の事實は、理論においては優力な原理の不相應性と、實行においてはその國際的實務の軟化性によつて、確立された規則が現代的必要を保持するに不充分であることを明らかにしている。

(傳統的原理と國際法の實行)

三

國際法における個人の主體的地位についての實行は、法の積極的發展との關係で理解するべきであり、又憲章と國際法の主體としての個人の地位から、國家の法と獨立して個人の基本的人權の承認の問題に連なる。人道的干涉は、歴史的にしばしば現われたのであるが、諸政府の眼には對外的干涉による人權の防禦と、かかる干涉によつて脅かされる國際平和の思慮との間に抵觸を存在せしめるように考へられた。だが平和は人道的人格の神聖さに基づく干涉が主張する企圖によつてよりも、寧ろ人權に對する專政的侮辱によつてもつと危険にさらされたものであつた。憲章において個人は基本的人權と自由を賦與されたものとして登場する。憲章は政治宣言でなく法的記録であり、その用語は法の用語即ち國際法の用語である。憲章下の權利は保償の有効性から不完全な法的權利であるが、憲章は構成員に法的義務を課している。この權利を侵犯しても國家が強制的に國際司法裁判所へ提訴されるとは限らない。だがこれを以て憲章下の基本的人權の法的性格は剝奪されるものでない。憲章が基本的

權利と自由に關して義務づけする範圍で、個人を國際法の主體と認めることになる。この事實は國際法における生まれながらにして個人の從屬的地位の原則を最終的に放棄することにならう。更に人道に對する犯罪の確立は人間の人格の神聖さの侵蝕とみなし、國家の法に優位する法において人權の存在が基礎づけられたことになる。國際的義務の主體を個人に歸することも、結局新鮮な、血のある人間に對して責任を歸するものでなければ、責任を負う者は何人もない事由による。國際刑事責任は犯罪行為の行動に出でた人間機關に一次的に、國家に補充的に歸する結果となる。

國際軍事裁判所規程、集團殺害罪の防止處罰に關する條約の規定は、國際刑事責任について個人の義務の承認が、國家の集合的實在の範圍を縮減せしめる傾向を導いた。個人が國際法の主體であるとの原理の確立、完全且つ有效な承認に對して、國際道德の展開における道德の二つの標準を確立し承認する傾向の不可避の結果は、すべて法の根幹である道德的要素いけば倫理の普遍的法典への損傷を結果する。(國際的權利義務の主體としての個人)

四

國際司法裁判所規程三十四條は、傳統的理论が國際裁判所に *locus standi* を持つのを國家に限定する態度を強化するように見える。一九二〇年以來個人の國際法的地位を認めるべく採擇された諸々の考慮は、個人の國際訴訟能力の承認への動きとして見られた。國際法の發展は、國際裁判所に訴訟當事者となることから個人、一般に國家以外的人格者を妨止するについて、固有なものは何も存在しな

いことを明らかにした。かくて基本的自由と人權が國際司法機關のもとに、國際人權章典を有效とすることによつて妥當な國際的權利の疑いなき性格を獲得するに至るであらう。國際裁判における *Nationality of claims* の主張は國家に屬さない個人の國際法的處遇を通じて、その時代錯誤的觀念が個人の國際人格の確定という目標を設定し、國際的履行を特別の國家の構成員に限るといつた點への依存をやめたのであつた。(個人の國際訴訟能力)

個人を國際法から排斥する傳統的な古めかしいドグマ的理論の蜘蛛の巣が一掃されるならば、個人の訴訟上の無能は論理的基礎から解放されることになる。更に裁判所の實務的改革によつて政府の果敢ない思慮から解放し、國際社會における福祉と正義の名において三十四條は、國家と私的又は公的團體若しくは私人との紛争についても國家の合意によつて管轄權を持つと解釋されるべきであらう。一九二〇年以後の發展は國際平和と正義の要求が、國際法のもとに個人の權利のすべての侵犯に對して、國家の裁判權にすべての人々に對する最高の國際機關へ提訴し得る權利を讓歩することによつて大成されるのである。かように個人が國際法の主體として構成されつつあるのは、すべて法の究極的單位としての人間の人格性の價値の承認、即ち基本的人權を否定する結果が國際平和を惱まし危険を現實化しつつあるので、個人を國際的權利主體に構成し、國際法の倫理的基礎の強化、科學的破壊力の増大に伴い、その時代的需要が國際法の性格と機能をして形式的なものから實質的なものへ轉化せしめたことにある。

主權の原則によつて國家の威嚴の名によつて、國際秩序の單位と

しての個人の理念が拒否され、人間の唯一の保護者たるべき國家が寧ろ人間の尊嚴に對する謀反のごとく見えたりする場合、主權國家が排他的に個人や私的團體を法的保障の範圍外に追いやることは許すべからざる事項に屬する。國際法の主體、人權、基本的自由は、個人を國際實定法の一部にとり入れつつある。國家の協同的實在がその構成分子以上の秩序であるとの觀念は否定された。人權と基本的自由の承認は、排他的侵略國家主義を法の支配に基づく世界社會の理念によつて、意識的にも無意識的にも破壊し去つた。基本的人權は主權國家の法に優位する。かかる理念の下における法は國際法秩序と道徳的制限及び管轄權の關係を形造り、國際法の有益な性格は人類の普遍的法として構想されるのである。(國際法の主體、國際法の機能、人間の權利)

五

厳格な法論理によれば、人權の國際的承認も保護もすべて自然法原理や自然權から獨立するものである。自然法、自然權は諸國家の社會の實定法の眞の代用物となるのではない。自然法、自然權は道徳的表現の一であり、進歩に對する制動の作用でなく法的改革の有力な挺子である。今日の道徳的要求はしばしば明日の法的權利である。人權と基本的自由が人類の實定基本法の一部となつた後でさえ、それらの根底におかれる自然法、自然權の理念は、すべて實定法の適合性の究極的標準を常に留める高次の法を構成するであらう。政治的的思想に基づく自然法理念の寄與なしに、人權の國際的保障殊に國際人權章典のすべて有效な計畫と對峙するような困難

性に、吾人は打勝つべき希望を持ちえない。

十八世紀以來自然權の思想は進歩と反動の雙方から當惑的光景を示しながらも、世界のすべての國々の憲法の一部として人間の自然權が存在したという一致は妨げられなかつた。國際法においては人道的性格を持つ諸條約は、特殊的或は人道的干與の不安定且つ論争ある原理に奉仕する國際法の軌道の外に留まつていた。兩大戰の目的の一つは、人間性の強調という目的を通じて民主主義による世界の安全を齎らすに在つた。民主主義によつて不可譲の人間の自由を國際社會において安全にすることが、世界平和の不可缺の條件であつた。國家と個人の關係は法と政治の永劫の課題であり、歴史的には連續的系列を畫いている。國家の目的と個人の福祉とは、國家機能の完全な現實化への進歩と人間の文化的存在の絶對條件の承認の關係によつて決定される。(政治思想、法思想における自然權の理念)

六

基本的人權の承認は、法と事實の雙方において自然法と國際法の雙子の認容によつて保持されなければ、不安定且つ不完全なものとして留まらねばならぬ。自然法の歴史的發展は、二千年に互つて道徳の通常事として無害な格言を示し、十八世紀末にダイナマイトの集積となつて古代からの專政を粉砕しヨーロッパ大陸を揺動かした。十九世紀は自然法が防禦的地位から達成と實行の段階に齎らされ、二十世紀は再び人權の擁護者として歴史的機能を取戻した。自然法はしばしば專斷へ根據を與えているように感じられ、それ故排

斥されて来たが自然法に不可避的專斷というものは何もない。寧ろ自然法は專斷に對する挑戦を行い、人間の理性的道德的存在から自然權に基づく自由と幸福を體得せしめたのである。それは唯自然への空想法に基づいて成立するのではなく、實定法と倫理との關係において構想されるのである。自然法という便利な概念は、自然的制度として奴隸制の正當化や婦人參政權の反對となつて現われ、疑惑と酷苦さの中に論争され政治的自由の敵と絶對主義の擁護者によつて喚び起されたりした。しかし自然法理念の濫用を直ちにその機能を認めずに拒否するのは、彼等が自然法について僅かしか理解していないことに基因する。自然法が誤つて用いられたことは確かであるが、人間の自由と平等の規則によらない權利の確定と防禦に役立つことは一層確かである。

自然法原理は人間の自然權の理念の擁護者であり梃子であつた。自然法の歴史は、自然法原理が國家の暴虐と國家制度の有害さに對する自由の要求に深く根ざしていることを教える。二十世紀初頭の自然法の再生は尙法的機能の他の一側面にすぎず、第一次大戦後の自然法の再生への動きは危険な廣範な意味を齎らした。しかしドイツ絶對主義のイデオロギーに反對する國家群における自然法の傳統は、個人の神聖さの確言において生き生きとした要素を齎らした。吾人は二十世紀における自然法理念の周期的復活の好ましさと強さを説明したが、人權の國際的承認は國際人權章典其他によつて、より有効に實定法の實質的範圍の一部として齎らされた時に、すべて人の作つた法的手段とその正當化として構想された人間の自然權と自然法に對して、その依存を授け棄てる傾向はなかつた。(自然法

自然法と人間の固有な權利との密接な關係は單に理念の一方的動向ではなく、寧ろ自然法原理は發生と生成において人間の不可讓の權利の理念に負うている。グロチウスによつて自然法に與えられた新しい力と威嚴は偉大な歴史的功能と共に、その強さをまし國際法に新しい壽命と意味を與えたのである。十七世紀及び十八世紀において自然法に對する新なる活力を與えた要素の一は、國際法に對する必要であつた。國際法の自然法への依存の程度によつて自然法學派、グロチウス學派、實定法學派の思考が現われたが、その間の嚴密な區別は二十世紀における法實證主義の後思考であつた。今や吾人は人權の確定との關係でその依存と存在理由とが、國際法發展の中に約定された自然法を喚び戻したのである。かくて國際法は固有な人間の權利の概念に對し間接に義務つけているのである。國際法の發見者達は、自然權についてすべて法の究極的單位としての個人が國家の限定的分野に優位し、人間性の普遍的法に國際法が基づいていることを説明している。更に人道的干渉は十七世紀に至つて宗教的自由の權利を條約化することによつて安全化され、國際労働機關や少数民族の保護條約を契機として、更に第二次大戦後は信託統治において現實化された。その間、國際實行は居留外人の處遇や信託統治制度のもとに發展と共に強化され、條約によつて直接に權利取得の資格を個人に認め、國際裁判所への直接的接近の方法も認められた。かくて今や基本的權利は直接には憲章規定を繰返すことにおい

て、間接には人道に對する犯罪の確定において認められたのである。居留外人の處遇其他一連の人道の干與は國際法における過去の寄與である。過去の寄與と將來の意味とが錯綜する現在において、自然法、國際法及び人權の內面的關係と相互的影響を考察することが是に必要となる。國際法が人權の概念から間接には自然法によつて得た恩恵を考慮した處、自然法は出發點を個人におき、それは人間性の自然法であり人間の道徳的義務の基胎であつた。國際法は對內的に國家から人間の自由を安全にし、對外的危險から國家を安全にしてその目的を達成せしめるのである。

主權國家は人間の福祉と究極目的の保證人である。實際人權章典は諸國家と諸國家の社會との雙方の憲法の一部としての實定法である。しかし國際法秩序の確定的繫屬によつて安全化されない限り、單に理論にすぎない。しかも單に實定法に基礎づけられた人權が有害であるのは、國際法においても同様である。人權の發極が現實となるならば、人權は適當に保障され強化された實定國際法の一部とならねばならぬ。その完成は原則の宣言の形式や宗教的呪文によつては達成され得ない。(國際法と不可讓の人間の權利)

八

國際法が人權の保障について干與し諸國民の協力を要請するのは、國際法の主體理論の展開及び自然法的強化に伴なう人權の保障及び促進が占める國際法的地位の確立を意味する。憲章は長い論議と熱慮の上に新しい國際法哲學の一部として、又古い國際法體系の不相應性と危險性の經驗から強いられた課題として生じたものであ

る。人權と基本的自由は無關心乃至は侵犯するようなことは、憲章の法的道徳的權威の雙方を破壊し、諸條約が善意に解釋されねばならぬという構成に敢て逆らうことになる。サンフランシスコ會議以來問題となつてゐる人權と基本的自由の促進のみならず、その保障を確保すべきであるとの提案は、人權に對する尊敬を促進する法的義務が尊重の法的義務を含み、しかもこれらの權利の有效な國際的強化についての手段の採用及び機關の確立の義務を含んでゐる。人權と基本的自由の尊重の義務は善意の中に存在し、且つ有効に興えられねばならぬし夫々國家の事項と條件に應じて義務づけられてゐる。これは國際人格者として構想された國家のみならず、國家以外の團體も個人も均しく人權と基本的自由の尊重を促進強化すべき義務を負うてゐる。この結果、國際法における個人は一般的にその法的地位を條約において承認されたことになる。

憲章は自然法の尊いしかし論争ある軌道から實定國際法の分野にまで、個人の不可讓の自然權を移してゐる。しかも國際法の主體としての個人の基本的權利及び自由の承認を通じて惹起された個人の新しい地位の意味の現實化には、國際分野においてより有効に主張されるであらう。個人が國際法の主體でないという廢れた原理に依存して、これらのことを抑壓すべき理由はどこにもない。國際連合憲章は人權と基本的自由の尊重について、構成員に對し法的義務を課したものである。(憲章規定の法的效果)

九

國內事項に人權保障の問題が含まれるかどうかは、*intervene*

↳ matters which are essentially within the domestic jurisdiction of any state との(1)の用語の解釋に依存する。干渉の用語の意味は、全體として一義的な含みのある技術用語であり、國家の獨立の否定に達する行爲の意味における命令的干渉であり、更に命令的形式において他の國家に對して、一或はそれ以上の國家の意思を強いるべく意圖されねばならぬ。この解釋に從つて國際連合の人權と自由の遵守の強化促進の行動について、その履行を妨げるようなものは存在しない。殊に第二條七項が第七章の強制措置を國內事項から排除している限り、強制措置に敷えられない干渉行爲が程度と手段によつて許されることになるからである。しかも國內事項は國際法の發展に伴つて本質的に國際事項になり得る。というのは人權の尊重と遵守が法的意味での國際義務の問題となつて來ているから、その性格や反響が國際平和と安全に對して直接或は強制的脅威を構成するものであれば、その紛争や狀勢が本質的に國家の國內事項たることをやめてしまふのである。國內管轄條款の採擇について國際連合の創始者達は、故意又は過失で憲章の中に崩壞の要素を導入したのではない。國內事項に本質的に存在する餘地のない事項で國際義務の問題となり、それが本質的に國內事項でない限り例外には含まれない。國際連合の實行が示すように、それが世界平和に對する積極的或は強制的危險を齎らす程度にまで國際的に關係する事項となるならば、それはもはや國家の國內事項ではない。

國內事項であるか否かの決定は具體的事情と關係機關の決定に俟つものである。しかもすべて個々の事件について善意に從つて憲章を解釋するのが、關係機關の義務であつて政治的利益の專斷的考慮

紹介と批評

によつてなされてはならない。憲章に具體的に示されたように國內事項の留保は、國家の國內事項の分野として傳統的に關係づけられた保護を構成することから離れて、國家の對内的主權に影響するのである。だが憲章の諸規定によつて包含された問題については、國際連合による積極的關係にその門戸を開いている。それは憲章の法的技術的解釋が、全體として憲章の精神と目的に從つてなされるべきものであると信ぜられる事實の結果である。人權と自由に関する憲章の規定は用語の單なる形式から、その規定の最も意味深い何らかのものへと還元せしめて行くことが必要である。憲章規定の用語は國際法の承認された術語、起草の歴史そして國際連合の實行に從つて解釋されるのである。人權と基本的自由に關して決定的、實質的制限を意味するものは何にも存在しない。(國內事項の効果)

十

ラウターバハト教授の國際法と人權について、その理論的前提ともいうべき人間の權利と國際法について抄譯を試み、更に憲章規定の解釋上の問題について多少の集約を行つたのであるが、一讀したところ國家主權を中心とする傳統的國際法にするどい批判と反省を求めている點が注目されるのであろう。既に教授は本題に關する論説を十年にも亘つて考察してつた。即ち *The Law of Nations, the Law of Nature and the Rights of Man* (1943). *The Law of Nations and Punishment of War Crimes* (1944). *Allegiance, Diplomatic Protection and Criminal Jurisdiction over Aliens* (1947). *The Grotian Tradition in International*

Law (1946). The International Protection of Human Rights (1947) 等の諸論説を通じて、本書は此の課題の總決算の意味を持つものと思われる。或る英國の法律雜誌における書評者の言葉を借りれば、ケムブリッジにおける國際法學の哲學的創始者を喜ばしめたであろうし、世界或は世界の法體系がサンフランシスコにおいて新に始められ、且つ古典的な法の哲學的發見に對して最近の發展に關係を求めるといふ容易な説を輕蔑するものであるからである。正に本書は一讀してその價值を判斷することはできない。

過去、現在、未來に互る歴史の發展において、人權の問題は普遍的意味を持つものとして永劫の課題をなげかけている。人權の國際的保障は、單に理論において解決されるものではない。實に國際人權宣言の成立において有力な反對は、その實現と具體的保障手段の面にあつた。しかし人權思想を法の理念の普遍的基盤に置き、不可讓の人權を國家的對立を超えて世界共通の問題としてとりあげたことは決して無意味ではない。だが問題は、國際法と國際道德、國際法の限界と世界法、國際連合の理念と解釋、國際法における國家と個人、人權に關する國際秩序と國家秩序等の關係を廻つて論究されなければならぬ。國際法による個人の人權の一般的保障の實現への途は遠い。それは規範的には國際法の構成との關係で、事實的には人權の保障の具體的な國際的實施との關係で幾多の努力を要請されている。

ともあれ人權の問題が、ここに國際法において一般的意味を持つに至つたことは、人權の尊重に關して個人、國家、國際社會のいづれもが義務づけられたことを示している。ラウターバート教授の國

際法と人權は、その理論的前提において理念的強調にすぎる嫌いはあるにせよ、單に國際法に關係する者にとつてばかりでなく、すべて法を學び研究する者にとつてもユニークな存在價值を持つている。最善を善の敵とすることなく、人權は尊重されなければならぬ。

(中村 泂)