

ヨーロッパ人権条約の〈強度〉に関する一考察 ——補完性原則および評価の余地理論の明文化を素材として——

Resilience of the European Convention on Human Rights: Stipulation of the Principle of Subsidiarity and the Doctrine of a Margin of Appreciation

竹 内 徹

Toru TAKEUCHI

はじめに

I 前提的考察——〈強度〉の制度的基盤の 探究

1 条約改正への参加主体とその性格

- (1) 人権運営委員会
- (2) 専門家委員会
- (3) その他——人権裁判所, 議員会議,
国際 NGO

2 自律的議論が機能する条件

II 補完性原則および評価の余地理論の明文 化——試練に立つ条約の〈強度〉

1 条約改正の背景

2 周到に準備された条約改正の舞台

- (1) インターラーケン宣言とイズミル宣
言
- (2) ブライトン宣言

3 ブライトン宣言の修正？

- (1) 人権運営委員会と専門家委員会の自
己抑制
- (2) 人権裁判所による押し戻し

4 参加の意義を問われる議員会議と国際 NGO

おわりに

はじめに

2010年2月にスイスに集まったヨーロッパ人権条約¹⁾の締約国は、インターラーケン宣言とそれに附属する行動計画を採択し、同条約の実効性を長期にわたって確保するためのロードマップを示した²⁾。インターラーケン・プロセスとも呼ばれるこうした取り組みがひと段落した今³⁾、この10年余りを振り返ってみると、条約関係者や締約国、国内裁判官、NGO、研究者など多くの者が、条約の実施機関であるヨーロッパ人権裁判所と締約国とのあるべき関係を模索してきた（もちろん、こうした営みは今後も続く）。具体的にいえば、人権裁判所の（民主的）正統性に対する批判が噴出し⁴⁾、それに対する回答の試みがなされてきたのである⁵⁾。こうした現象の契機は後述するように既にインターラーケン宣言のなかに周到に組み込まれていたのだが、そのハイライトはなんとといっても、条約を改正する第15議定書の採択（2013年）である。同議定書によって、条約前文に「補完性の原則」および「評価の余地」という文言が挿入された⁶⁾。

ところで、上記のような人権裁判所と締約国との対抗関係を解消あるいは緩和する取り組みとして、主として判例レベルでの両者の

「対話」が注目されている⁷⁾。他方で、こうした司法対話の必要性を否定する意図はないものの、ことヨーロッパ人権条約に関しては次のような事情に注意が必要である。すなわち、1998年に発効した第11議定書による条約改正によって、個人申立権と人権裁判所管轄権の受諾が締約国にとって義務的なものとなり、かつ、ヨーロッパ評議会加盟国の外務大臣で構成される同評議会閣僚委員会が有していた申立の処理権限が廃止されたのである⁸⁾。前者については、従前の選択条項方式のもとで保証されてきた、締約国が定期的に人権裁判所に信任を与える機会が失われたことを意味する。後者については、紛争の内容や性質を問わず、政治的な介入・調整の仕組みが失われたことを意味する。要するに、近年先鋭化している人権裁判所と締約国との対抗関係は、こうした条約の構造と抜き難く結びついているのである。そうであれば、この点を意識したアプローチが求められることになるだろう。

こうして、今や締約国は、条約から脱退しない限り人権裁判所の監督から逃れることはできない。締約国の不満は、究極的には、人権裁判所の監督を弱めるための条約改正へと向かうことになる。しかしながら、条約が人権の保障を定めるものである以上、締約国の時々の都合でその内容がコントロールされたり、実施機関の権限が制限されたりすることは、避けなければならない⁹⁾。ヨーロッパ人権条約を「ヨーロッパ公序」とみなす理解は比較的古くから存在するが¹⁰⁾、実践において人権裁判所（およびヨーロッパ人権委員会）は、締約国の不完全な意思（あるいは意思の不在）を乗り越える理屈として、しばしばこの観念を用いてきた¹¹⁾。そうであればなおのこと、条約には、その改正において締約国の意思に完全には左右されないという意味で

の、一定の〈強度〉が必要だろう。本稿は、条約を改正する第15議定書の起草過程の分析を通して、果たしてそうしたことが可能なのか、また可能であるとしてどのように、そしてどの程度それが実現しているのかを明らかにしようとするものである。

ここで〈強度〉という概念とその分析方法について説明しておく。これは、人権裁判所と締約国との対抗関係が上述のように第11議定書の論理的帰結であることを踏まえて、主として締約国との関係での条約の〈強度〉を指す。具体的には、条約を改正するプロセスにおいて締約国の意思とは自律した議論がどのようにまたどの程度機能しているか、を示す概念である。したがって、前提作業として、条約改正プロセスへの参加主体とその性格を明らかにする必要がある。そのうえで、各参加主体がそれぞれの特性に則した議論を自律的に展開しているか、またそうした議論がどのように収斂・受容されていくのか、を検討する¹²⁾。その際、各参加主体の議論の質を保証するために、条約の実効性を維持するあるいは高めるための議論がなされているか、という意味での議論の真正性も判断材料とする¹³⁾。

I 前提的考察——〈強度〉の制度的基盤の探究

1 条約改正への参加主体とその性格

ヨーロッパ評議会では、一般に条約の採択は、加盟国の外務大臣で構成される意思決定機関である閣僚委員会が行う。ヨーロッパ人権条約を改正する議定書の採択も同様である。条約の改正は、閣僚委員会のイニシアチブで始まり、同委員会の決定により完了する。

しかしながら、議定書の作成は、評議会内外の複数の機関・組織が関与する多層的かつ多角的なプロセスである。以下では、ヨーロッパ人権条約の〈強度〉を支える制度的基

盤を求めて、まずはそれらの機関・組織の整理を行う。

(1) 人権運営委員会

人権運営委員会は、閣僚委員会によって設置される運営委員会（閣僚委員会の補助機関）のひとつである。1977年の設置以来、同委員会はヨーロッパ人権条約の改正において中心的役割を担っており、後述するように他の機関・組織との関係では議論のフォーラムとして機能している。他方で、その設置（存続）の基盤については若干の注意が必要である。

ヨーロッパ評議会規程17条によると、閣僚委員会は、ある目的のために適当と考える補助機関を設置することができる。これに従い同委員会は、1976年の決議で運営委員会等の手続規則を定めた。しかし、そこでは、個々の運営委員会の設置は何ら決定されていない。その後、これに代わる決議が何度か採択されているが、やはり同じである。実は、人権運営委員会も含めて個々の運営委員会は、閣僚委員会によって付与される期限の定めのある任務（terms of reference）が、その設置（存続）の根拠となっているのである¹⁴。要するに、人権運営委員会の存続は、比較的短期間で更新される閣僚委員会の意思決定にかかっているのである¹⁵。

人権運営委員会は、ヨーロッパ評議会の各加盟国が派遣する代表者で構成され、年2回の会合を非公開で行う。各構成員は一票の投票権を有し（同一国から複数名の派遣がある場合は、そのうちの1名に投票権が認められる）、投票者の3分の2の多数で決定を採択する。政府間の組織であるため、この決定には加盟国の意向が反映されることになる。また、構成員の変更に関する実質的なルールは手続規則には存在せず、加盟国はその代表者を自由に変更できるとされる¹⁶。

組織としてはこのような特徴を有する人権運営委員会であるが、他方で、これを閣僚委員会の単なる下請け機関とみなすのは適当ではない。構成員の資格要件としては、伝統的に人権分野の高級職に就いていることが求められ、人権保障に関する専門知識が欠かせない。実際にも、1977年の設置当初の任務は、ヨーロッパ人権条約の実施制度を改善するために必要な措置を検討すること、および、同条約に追加することが望ましい実体的権利を特定することであり¹⁷、以降現在に至るまで研究や調査、助言、提案をその内容とする任務が付与されている。こうした任務の性格はそれ自体として、親機関である閣僚委員会との関係で人権運営委員会が自律的な議論を展開できる余地があることを窺わせるが、過去には、「情報を求める自由」をめぐり、それを条約に追加することを閣僚委員会が決定したにもかかわらず、人権裁判所等の見解を踏まえたうえで人権運営委員会がそれを拒否したことがあるというのであるから¹⁸興味深い。人権運営委員会は、次に述べる専門家委員会と合わせて、閣僚委員会のシンクタンクとして機能しているのである。

(2) 専門家委員会

専門家委員会は運営委員会の下部機関であり、運営委員会に対して報告義務を負っている。「専門家委員会」というのは一般的な呼称であり、その設置に際しては任務に応じた個々の名称が与えられる¹⁹。専門家委員会の設置は、運営委員会から期限の定めのある任務の提案を受けて、閣僚委員会が承認する。したがって、その設置（存続）の基盤については、運営委員会と同じ問題を抱えている。ただし、専門家委員会は、運営委員会の任務のうちの個々具体的な課題やプロジェクトと紐づけて設置されるため、通常は永続的な活

動を想定していない。そのため、ひとつの運営委員会のもとに複数の専門家委員会が設置されることもある。

人権運営委員会のもとには、組織としての連続性はないものの、継続的にヨーロッパ人権条約に関係する専門家委員会が設置されてきた。それは、ヨーロッパ評議会の各加盟国が派遣する代表者で構成され、年2回(程度)の会合を非公開で行なっている。各構成員は一票の投票権を有するが(同一国から複数名の派遣がある場合は、そのうちの1名に投票権が認められる)、手続事項を除いて決定を採択することはできず、全会一致もしくは過半数による勧告という形式で結論を述べることになっている。過半数による勧告の場合は少数派の意見も記載される。人権運営委員会と同様、ヨーロッパ評議会加盟国はその代表者を自由に変更することができる。

このように専門家委員会も政府間組織の性格を維持しているのであるが、それが閣僚委員会の単なる下請け機関ではないという評価は、人権運営委員会と比べてもより一層強く当てはまる。専門家委員会は人権運営委員会の任務のなかから個々具体的な任務を付託されるのであるから、その構成員には一般により高度な専門知識が求められる。実際、現在設置されている「ヨーロッパ人権条約の制度に関する専門家委員会」は、ヨーロッパ人権条約を扱う分野で高級職に就いていることを、その構成員に求めている。専門家委員会の活動が決定ではなく勧告の採択であるのは、この委員会のレベルでは意見のすり合わせを行う必要性が(人権運営委員会に比べて)低いことを意味している。つまり、専門家委員会には、その専門知識をもって実質的な議論を可能な限り尽くすことが期待されているのである。

(3) その他——人権裁判所、議員会議、国際 NGO

条約改正の議論の主要な舞台となるのは、人権運営委員会と専門家委員会である。したがって、それ以外の機関・組織にとっては、両委員会の議論に関与できるかどうかが重要になる。当初、人権運営委員会と専門家委員会の会合には、その構成員を除けば、許可制のオブザーバーの参加が認められていた。2006年には「参加者(participants)」と「その他の参加者(other participants)」という資格が加わり、構成員—参加者—その他の参加者—オブザーバーという4層構造になった。2012年以降は「その他の参加者」が「参加者」に統合され、構成員—参加者—オブザーバーという3層構造になっている²⁰⁾。「参加者」とオブザーバーには投票権は認められない。意見提出の可否や様式については手続規則²¹⁾にも明示的な定めがないため、さしあたりは実行を確認して補うことにする。

人権裁判所については、会合参加の制度的保証という意味では、2000年代中頃からようやくその地位が安定し始め、2012年以降は「参加者」の資格が与えられている²²⁾。他方で、会合への参加資格の付与とは別に、ヨーロッパ人権条約の改正にかかわる議論に人権裁判所を関与させるべきだという考えは、比較的古くから支持されてきたといえよう。上で言及した「情報を求める自由」をめぐる一連の経過は、このことを裏付けている²³⁾。実際には、人権裁判所は、人権運営委員会や専門家委員会の参加資格を付与される以前から、文書で意見を提出するほか、会合に招請されるなどして説明の機会を認められてきたのである。

ヨーロッパ評議会議員会議は、閣僚委員会と並ぶ同評議会規程上の機関である。閣僚委員会に対しては、勧告や質問を提出し、また

同委員会から要請があった場合に意見を提出するという、ソフトな権限を持つにとどまる²⁴⁾。他面、その特徴は、組織としての性格にある。議席数は人口規模に応じて加盟国に割り当てられ²⁵⁾、各国議会は、その構成員のなかから選挙もしくは指名により代表者を決定する。このように議員会議は各国の議会代表によって構成されるのだが、国の枠を越えた政党グループによる活動が認められているため、出身国あるいは出身国政府との結び付きはそこからさらに弱まることになる²⁶⁾。

議員会議をめぐるのは、（一部の）運営委員会への参加を認めるべきだという意見が当初から存在した。人権運営委員会や専門家委員会についていえば、その会合参加は2000年頃から常態化し、2006年以降は「参加者」の資格が与えられている。とはいえ、議員会議とヨーロッパ人権条約との関係は、実は極めて古い。評議会内部でイニシアチブをとり、草案と共に同条約の作成を閣僚委員会に提案したのは議員会議であった²⁷⁾。議員会議は、しばしば評議会の条約作成の原動力になってきたのである²⁸⁾。したがって、また、規程上の両機関の関係性を踏まえれば、条約の採択に先立って閣僚委員会が議員会議に意見を求める慣行が確立していることは不思議ではない²⁹⁾。ヨーロッパ人権条約の改正に際しても、議定書の草案段階で議員会議に意見提出の機会が与えられてきたのである³⁰⁾。

NGOの活動は、ときとして国際世論を動員しながら、条約作成に影響を与えることがある³¹⁾。ヨーロッパ評議会国際NGO会議は、同評議会の「参加資格 (participatory status)³²⁾」を有する300を超える国際NGOから成る組織である。その名称が示すようにヨーロッパ評議会の機関のひとつであり、2005年のワルシャワ・サミットにおいて、前身の組織体から昇格する形で、閣僚委員会、議員会議、地

方自治体会議と並ぶ同評議会の「4本柱」の一角に位置付けられたとされる³³⁾。市民社会の活動を内部に取り込むこの試みは、実際にもNGOに政府間活動への参加の途を切り開くことになった。2006年以降国際NGO会議には、人権運営委員会と専門家委員会の「参加者」の資格が与えられているのである。

個々の国際NGOには、人権運営委員会および専門家委員会へのオブザーバー参加が認められている。許可制であり、2006年以降その決定は人権運営委員会の全会一致に依っている。閣僚委員会決議はオブザーバーが備えるべき具体的要件について沈黙しているが、ヨーロッパ評議会の価値と原則（人権、法の支配、民主主義（評議会規程前文を参照））を共有し促進する能力と、関連領域における専門知識を有していることが重視されている³⁴⁾。反対票がある場合は構成員の3分の2の要請で閣僚委員会に付託することができ、同委員会は構成員の3分の2の決定でオブザーバー資格を付与する。このようにオブザーバーのハードルはかなり高い。例えば、本稿の検討対象である第15議定書の起草作業が行われた2012年から翌年までは、人権運営委員会と専門家委員会のいずれにおいても、4団体のオブザーバー参加が認められていた³⁵⁾。意見の提出は、これまでの実行を確認する限り許されている。

2 自律的議論が機能する条件

ここまでの検討から、ヨーロッパ人権条約については、確かにその〈強度〉を議論する制度的基盤が存在するように見える。他方で、改正作業の中心を担うのは人権運営委員会と専門家委員会であるため、実際には、閣僚委員会が両委員会に付与する任務の内容にその後の議論は依存する。また、各参加主体の議論を単一の文書に落とし込んでいくに

は、収斂の場とプロセスが必要である。以下では、特に人権運営委員会と専門家委員会に期待される役割に注目しながら、第11議定書の事例から条約改正において自律的議論が機能する条件を探ってみたい。

第11議定書による条約改正の要点は、それまで人権委員会、人権裁判所、閣僚委員会が分け合っていた申立処理権を（新）人権裁判所に集約したことにある。この改革に政治的レベルで先鞭をつけたのは、1985年のヨーロッパ閣僚級人権会議であった。他方で、申立の処理を人権裁判所に一元化するという提案（少なくともその萌芽）は、1982年以降すでに専門家委員会³⁶⁾の手による長期的改革リストに載っていたのである。条約改正は政治的イニシアチブで始まるとしても、先行する人権運営委員会や専門家委員会の議論のうち成熟したものが後に政治的レベルで取り上げられた、というのが実態により近いといえよう。

ヨーロッパ閣僚級人権会議の要請を受けて閣僚委員会は、「閣僚級会議でのスイス代表の報告書……に留意しながら、ヨーロッパ人権条約の監視制度に更なる改善を導入する可能性を優先事項として検討すること³⁷⁾」を人権運営委員会に指示した。スイス代表の報告書は申立処理権の人権裁判所への集約を提案するものであるが、ここでは、そうした改革の導入の是非を議論できること、また他の改革案の検討も排除されていないことが重要である。人権運営委員会および専門家委員会がその役割を十分に果たすには、彼らにオープン・エンド方式の議論が許されていることが所与の条件として必要なのである。

上記任務に取り組んだ専門家委員会は、単一の結論に至ることなく検討結果を人権運営委員会に報告した。報告書には申立処理権を

人権裁判所に集約することへの賛成意見と反対意見が述べられており、その目的は人権運営委員会に判断材料を提供することである。その後、より緩やかな改革案、つまり人権委員会の申立処理権を廃止せずに同委員会の報告書に法的拘束力を認める（人権裁判所は上訴審の役割を果たす）という提案が有力に主張されたときも、専門家委員会はそのメリットとデメリットを洗い出す作業に専念している。こうした作業方法は、彼らが専門知識や経験を活かした職能的議論に集中するうえで重要である³⁸⁾。仮に意見をすり合わせて単一の結論に至るよう要請されるならば、派遣国の意向の強度の介入は避けられないからである。

一方、人権運営委員会のもとには、専門家委員会の他に人権委員会、人権裁判所および議員会議の意見が提出され³⁹⁾、これが横断的議論のフォーラムを形成している。各参加主体の主張が交錯する同委員会は、その収斂をはかり閣僚委員会に単一の提案を行うことを任務とする。このため、専門家委員会と比較して政府間組織の性格をより強く帯びる。それにもかかわらず、上述した人権運営委員会の特徴を踏まえれば、彼らに期待されるのは、最終的な投票行動は派遣国の意向で決まるとしてもそこに至るまでの過程では専門知識や経験に基づく議論を優先あるいは尊重するという意味での、争点の脱政治化という作業だろう。そうであれば、可能な限り多くの実体的問題を人権運営委員会レベルで処理することが重要であることはいうまでもない。

これは逆にいえば、人権運営委員会で解決できないものについては政治的介入が必要であることを意味する。結局、申立処理権を人権裁判所に集約するという改革案は、妥協的合意の末に閣僚委員会で承認された。他方で注目されるのは、このとき、国家申立の扱い

（閣僚委員会の処理権限を残すべきか）や個人申立権の受諾方式（受諾を義務化するべきか）といった重要論点の処理が（再び）人権運営委員会に委ねられたことである。これも争点の脱政治化と呼べる現象であり、要するに、閣僚委員会もそれらを専ら政治的判断で決定してよいとは考えていないのである。同委員会によるある種の自制的姿勢として興味深い。

このように、ヨーロッパ人権条約にはその〈強度〉を議論する制度的基盤が存在する一方で、現実になんか機能するには、いくつかの条件を満たす必要がある⁴⁰。それは詰まるところ、各参加主体がその役割を全うする（そして、そのために他者の活動を阻害しないよう配慮する）ということに尽きる。注意が必要なのは、例えば閣僚委員会と人権運営委員会がそうであるように、各々が対等な関係で条約改正の議論に参加しているわけではないため、それが常に可能であるという保証はないということである。

II 補完性原則および評価の余地理論の明文化——試練に立つ条約の〈強度〉

1 条約改正の背景

ヨーロッパ人権条約前文に「補完性の原則」および「評価の余地」という文言を挿入する第15議定書は、2013年6月に採択され、全締約国による批准の後2021年8月に発効した。冒頭に述べたようにこれは、人権裁判所の正統性を疑問視する（一部の）締約国の批判が条約改正として具現化したものである。とはいえ、補完性原則も評価の余地理論もその存在自体はすでに人権裁判所の判例を通して確立しており⁴¹、両者を明文化する試みにはどのような意義があるのだろうか。この問いに答えるには、今回の条約改正の背景に触れておくのがよいだろう。

2011年11月に持ち回りで閣僚委員会議長国に就任したイギリスは、これを「一世代に一度の機会⁴²」と捉え、任期中の最優先課題に「ヨーロッパ人権裁判所改革およびヨーロッパ人権条約の実施強化⁴³」を掲げた。補完性原則の強化もパッケージとしてそこに含まれており、その理由は、キャメロン首相が2012年1月に議員会議で行った次の演説によく表れている。

「ときとして、私たち政府にとっては、条約の異なる解釈を許容する「評価の余地」が縮小し、国内議会の民主的な決定に十分な考慮が払われていないと感じられる。この問題から生じる好ましからざる結果について率直に話してみよう。評価の余地が縮小したために論争は激しくなった。人権法が機能する方法や国内裁判所がヨーロッパとどのように交流するかをめぐり、活発な議論がイギリスに存在することは、みなさんも知っているでしょう。確かにそのうちのいくつかは誤解だが、受刑者の選挙権の問題のように他のいくつかは信頼に足る民主的な懸念である。私は、国内における決定が適切になされなければならないという人権裁判所の見解を、完全に理解する。しかしながら、最終的には、このような問題が適切で理性的な民主的議論に付され、条約に則して国内裁判所による詳細な審査に服した場合には、国内でなされたその決定は尊重されるべきだと考える⁴⁴。」

当時、テロ容疑者の拘禁・送還⁴⁵や受刑者の選挙権制限⁴⁶などをめぐるイギリスの対応は、人権裁判所との間に軋轢を生んでいた。こうした問題は（民主的な）国内決定に委ねるべきだというのが同国の主張であり、

その際、批判の矛先が人権裁判所による評価の余地の解釈・適用に向けられたのである。要するに、補完性原則と評価の余地理論の明文化は、ここでは単に象徴的な意味合いにとどまるものではなく、評価の余地をめぐる人権裁判所の現行判例に対する不満からそれを変更することまでも含意しているのである⁴⁷⁾。こうした狙いがどの程度実現したのか、以下で議定書の起草過程を辿ってみよう。

2 周到に準備された条約改正の舞台

(1) インターラーケン宣言とイズミル宣言

補完性原則と評価の余地理論の明文化に関する議論は、後述するように、イギリスの閣僚委員会議長国就任以降に登場したというのがフォーマルな分析である。他方で、そのための地均しはそれ以前から行われていた。人権裁判所の将来のあり方を議論するために2010年2月にスイスに集まった条約締約国集団は、成果文書であるインターラーケン宣言に附属する行動計画のなかに次の一節を盛り込んだ。

「〔締約国〕会合は、締約国と人権裁判所との間で共有される責任を認めながら、人権裁判所に次のことを促す。

a) 人権裁判所は第四審ではないという判例法に従い、国内機関によって審査され決定された事実または国内法の問題を再審査することを控えること。

b) 受理可能性および管轄権に関する基準を一貫した方法でかつ厳格に適用し、条約の解釈および適用における自らの補完的役割を十分に考慮すること⁴⁸⁾。」

近年の議論でしばしば登場する「共有される(された)責任」という概念は、補完性原則とセットであるいはそれと互換的に用いら

れることで、人権裁判所の審査が及ばない領域の拡大とその囲い込みをもたらす効果を帯びている⁴⁹⁾。上の引用もそうした試みのひとつと評価できる。とりわけ、条約の解釈・適用において人権裁判所が補完的存在に甘んじることはおよそ考え難いが、締約国からすれば、それだけ自国の現実と人権裁判所判例との間の齟齬が看過し得ないものになっているということだろう。

その後、2011年4月にトルコに再び集結した条約締約国は、よりあからさまな方法で人権裁判所判例への介入を試みた。つまり、会合の成果文書であるイズミル宣言において、次のように対象分野を名指ししたうえで人権裁判所に判例や実行の再考を求めたのである。

「〔締約国会合は、〕既に人権裁判所によって導入された暫定措置の実行に関する改善を歓迎し、また人権裁判所が移民のための上訴裁判所や第四審ではないことを想起し、暫定措置の要請の取り扱いが補完性原則に完全に適合するようになさなければならないこと、およびそのような要請が個別事件の事実と状況の評価に基づいており、当該事件またはリーディング事件の本案の審査と決定が迅速になさなければならないことを強調する。

〔締約国〕会合はこの文脈で、
〔……中略……〕

人権裁判所に対して、庇護および移住に関する事件を審査する際に国内手続の実効性を評価し十分に考慮すること、およびそれらの手続が公正にかつ人権を尊重しながら機能しているとみなされる場合には最も例外的な状況を除いて介入することを控えることを促す⁵⁰⁾。」

スイスおよびトルコでの締約国会合は、両国がそれぞれ閣僚委員会議長国であるときに開催された。それらの国もまた、またとない好機として制度改革を主導したのである。締約国の政治的意思を喚起しながらここまで来れば、条約改正によって人権裁判所判例に介入するまであと一歩だろう。

(2) ブライトン宣言

2011年11月に改革のたすきを受け取ったイギリスは、条約を改正する議定書の作成に乗り出した。その集大成が、2012年4月の締約国会合で採択されたブライトン宣言である。同宣言には、補完性原則および評価の余地理論に関して、次のような一節が盛り込まれた。

「人権裁判所の判例は、事案の状況や関連する権利および自由に応じて、条約をどう適用し実施するかについて締約国が評価の余地を享受することを明らかにしている。これは、条約制度が国内レベルでの人権保護を補完するものであること、また地域のニーズや事情を評価するうえで国際的裁判所よりも国内機関のほうが原則としてより適した立場にあること、を反映している。〔以下、略〕

したがって、〔締約国〕会合は、

a) 補完性および評価の余地といった原則の人権裁判所判例法による発展を歓迎し、人権裁判所に対して、その判決においてそれらの原則に卓越した重要性を与え、一貫した方法で適用することを奨励する。

b) 人権裁判所判例法において発展させられた補完性原則および評価の余地理論への言及が、透明性および利用可能性を理由として条約前文に含まれるべきであると結論し、閣僚委員会に対して、条

約に定義される権利および自由を確保する義務に完全な効果を与えるという締約国の約束を想起しながら改正に必要な文書を2013年末までに採択することを促す⁵¹⁾。]

以下にブライトン宣言の特徴を確認しておこう。

ブライトン宣言は、補完性原則と評価の余地理論を判例法上の概念から格上げすることで、その「透明性」や「利用可能性」を高めることを目的としている。より具体的にいえば、その狙いは、締約国に従来よりも広い評価の余地を認めることと、評価の余地理論を条約全体に適用することである。後者について敷衍すれば次のようになる⁵²⁾。権利制限の必要性判断において締約国の裁量を認める評価の余地理論は、従来、権利制限条項を伴う8～11条などに適用されてきた。他方、例えば3条が定める拷問等の禁止は「絶対的権利」とされるが、ここにいう「絶対的」とは他の要素（国の安全など）と比較衡量してはならないことを意味するのであるから⁵³⁾、元来、個々の国の事情を考慮して締約国に裁量を認めることとは相容れない。ブライトン宣言には、こうした権利にも評価の余地理論を拡大させる意図が見え隠れしている⁵⁴⁾。

他方で、「人権裁判所判例法において発展させられた補完性原則および評価の余地理論への言及」という表現は、判例法上の概念の単なる明文化ではなく、その内容に踏み込むものとも考えることもできよう。つまり、条約前文に書き込まれる補完性原則や評価の余地理論は人権裁判所が判例法で発展させてきたものと内容上同一のものである、という含意を読み取ることも不可能ではない。こうした曖昧さは、特に評価の余地の広狭や適用範囲をめぐる、締約国の見解が一枚岩でないこと

を示唆している。

こうしたブライトン宣言の起草は、閣僚委員会内部で進められた。これは、同宣言が閉鎖的な政治空間で作成されたことを意味する。とりわけ上の引用箇所については、まさにそうであった。ブライトン宣言の起草作業開始から遡ること数日、人権運営委員会と人権裁判所は、予定されていた条約改正項目についてそれぞれ意見を閣僚委員会に提出したが、ともに補完性原則と評価の余地理論の明文化には一切言及していないのである⁵⁵⁾。このことは、補完性原則と評価の余地理論を明文化するという提案がブライトン宣言の起草段階で初めて登場したことを強く窺わせる⁵⁶⁾。さらに注意すべきは、同宣言では、補完性原則と評価の余地理論を条約に書き込むことがすでに決定事項になっていることである⁵⁷⁾。こうして、その是非を閣僚委員会以外の機関で議論することは、事前の機会を失っただけでなくその後も制約を受けることになったのである⁵⁸⁾。

実際、宣言採択後、閣僚委員会は次のような決定を採択した。

「2013年4月15日までに、次のものを提出するよう人権運営委員会に指示する。

1. ブライトン宣言の12b, 15a, ……25f段落で扱われた事項に関するヨーロッパ人権条約の改正議定書の草案
2. [略]⁵⁹⁾」

12b段落は上に引用したものである。

このように、補完性原則と評価の余地理論の明文化は一貫して政治主導で議論が進められてきた。こうした手法は、他の参加主体のその後の議論に影響を与えずにはいなかったのである。

3 ブライトン宣言の修正？

(1) 人権運営委員会と専門家委員会の自己抑制

閣僚委員会の指示を受けて、人権運営委員会と専門家委員会は第15議定書の起草作業に取りかかった。その際、補完性原則と評価の余地理論の明文化については「ブライトン宣言のコンセンサスの範囲にとどまるべきである⁶⁰⁾」という方針を確認していることが注目される。ブライトン宣言でコンセンサスが得られたのは補完性原則と評価の余地理論を条約前文に書き込むことであるため、その是非を議論して法的・専門的評価を加えることは人権運営委員会自ら早々に放棄してしまったのである。

とはいえ、政治的文書であるブライトン宣言を条約である議定書に書き換える過程で、両委員会が一定の役割を果たす余地がなかったわけではない。専門家委員会では、人権裁判所には締約国が享受する評価の余地を決定する（完全な）自由があるか、という点が最も議論を呼んだ。一方にはそれを肯定する見解があり、他方には、そのように人権裁判所を評価の余地のいわば創造主として扱うことに対する慎重な意見があったとされる⁶¹⁾。より具体的には、前者は締約国が享受する評価の余地が「人権裁判所が定義する評価の余地⁶²⁾」であることを明記するよう求めたのに対して、後者は「人権裁判所が定義する」という文言の削除を主張したのである。これは詰まるところ、人権裁判所は評価の余地を従来と同じように解釈・適用できるのか、それとも締約国に配慮したより慎重な判断が求められるのか、という問題に行き着く。

最終的には、次の一節が条約前文の末尾に追加されることになった。

「補完性の原則に従って、締約国が、

本条約および条約の議定書に定義する権利および自由を保障する主要な責任を有すること、並びにそのうえで、本条約で設立されたヨーロッパ人権裁判所の監視権限を条件として、評価の余地を享受することを確認し⁶³⁾」

傍点箇所は専門家委員会での妥協の結果だとされる。こうして、ひとまず、締約国の評価の余地が引き続き人権裁判所の監督に服することが確認された。しかし、評価の余地をめぐる従来の判例法との同一性が今後も確保されると述べるには、これでは明らかに不十分である。評価の余地理論の適用範囲については、むしろ一般化されているようにも見える。専門家委員会の対応は、こうした点を曖昧にしておくことでブライトン宣言との抵触を注意深く回避する慎重なものだったといえよう。

(2) 人権裁判所による押し戻し

人権運営委員会と専門家委員会の議論に積極的に参加し、かつ明快な主張を展開したのは人権裁判所であった。人権裁判所は、上に引用した「ヨーロッパ人権裁判所の監視権限を条件として」という表現では起草者の意図が不明瞭だと批判する。つまり、ブライトン宣言では条約およびその国際的・集団的実施制度の実質を変更する共通の意図は締約国に存在しなかったにもかかわらず、そのような意図が誤って推論される恐れがあると指摘する。この不明瞭さを解消するために人権裁判所は、締約国が享受する評価の余地は同裁判所判例法において発展させられた評価の余地であることを明記するよう求めたのである⁶⁴⁾。

この提案は結局受け入れられなかったが、その実質は、次のように第15議定書の説明報告書に取り込まれた。

「補完性原則および評価の余地理論への言及を含む新しい項が条約前文の末尾に付加される。条約システムのこれらの特徴の透明性と利用可能性を高めること、および、人権裁判所により判例法において発展させられた評価の余地理論との一貫性を保つことが意図されている⁶⁵⁾。」

傍点箇所は人権裁判所の意見を反映したものだ⁶⁶⁾。これにより、条約前文に書き込まれる評価の余地理論が、人権裁判所が判例法で発展させてきたものと内容上同一のものであることが確認されたのである。確かに、人権裁判所が指摘するように、また上でも述べたように、ブライトン宣言では、従来よりも広い評価の余地を締約国に認めることや評価の余地理論を条約全体に適用することは、締約国に共通の意図ではなかっただろう。しかし、少なくとも一部の国は憚ることなくそうした主張を展開したのであり、条約改正後に評価の余地をそのように解釈・適用する余地は十分に存在していた。それが明確に否定されたことは、ブライトン宣言の事実上の修正と評価してよいだろう⁶⁷⁾。こうした議論が人権運営委員会で受け入れられたことは、同委員会における法的・専門的議論の優越性を語ることを可能にしよう。

4 参加の意義を問われる議員会議と国際NGO

このように人権裁判所が一定の役割を果たす一方で、存在感を発揮できなかったのが議員会議と国際NGOである。

補完性原則および評価の余地理論の明文化は一種のトップダウン方式で決定されたため、他の参加主体と同様に議員会議もその是非を議論する機会を当初から制限された。他方、議員会議はヨーロッパ評議会の諮問機関

であり、(他の参加主体と異なり)そのため
の手續も規程上保障されているのであるから、閣僚委員会の決定とは独立して意見を述べることは可能であったし、それが期待されてもいたはずである。実際、第11議定書の起草過程では閣僚委員会に対して自身の立場を明確に表明し、議論の推進力になってきた⁶⁸⁾。しかしながら、今回はそうした積極的な参加姿勢は見られなかったのである⁶⁹⁾。

また、議員会議は人権運営委員会や専門家委員会の会合に継続的に参加してきたが、閣僚委員会から正式な意見提出の依頼があったのは、人権運営委員会が単一の議定書草案を閣僚委員会に提出した後だった。これは、政府間作業が終わり、事実上の合意が形成されている段階である。この時点で実質的な変更を伴う提案が受け入れられる余地はまずない。議員会議は、修正を要求することなく議定書草案を受け入れる旨の意見を採択している⁷⁰⁾。

国際NGOについても参加の意義を問われる事態が生じている。ヨーロッパ評議会国際NGO会議は、ブライトン宣言の起草作業開始に先立ち、予想される条約改正項目について閣僚委員会に意見を提出した。しかし、そこには、補完性原則および評価の余地理論の明文化には全く言及がない⁷¹⁾。そうした提案は、やはり他の参加主体にとって不意打ちだったのである。

その後、ブライトン宣言の草案が新聞報道でリークされると、補完性原則および評価の余地理論を明文化することに対して多数の国際NGOが共同で反対意見を提出し、同時に宣言作成の閉鎖的手法が批判を浴びた。しかし、その後も彼らの参加が認められることはなく、偶然に知り得た情報に基づいていわば蚊帳の外で議論を展開したに過ぎない。宣言採択後の議定書の起草作業にはもちろん参加していたが、締約国の対抗軸を形成しやすい

NGOには、形式的・技術的な議論以上に方針・政策決定にかかわる議論に参加することが期待されているはずである。そうした機会を逸したことは、やはり大きな痛手であった。

おわりに

補完性原則と評価の余地理論の明文化を主導したイギリスを見て思い起こすのは、個人申立権の受諾方式をめぐる第11議定書の起草過程での同国の発言である。個人申立権の受諾を締約国に義務付けることについては、同議定書起草過程の最終盤でイギリスが反対の立場を露わにして、次の声明を人権運営委員会の議事録に残すことを求めた。

「第一に、そして最も重要なのは、人権裁判所の権威と締約国の選挙された政府の権威との間のバランスである。我々の政府は、自らが行使する権力について議会および国民に対して説明責任を負っている。対照的に、ここストラスブルームの人権裁判所は誰に対しても説明責任を負っておらず、それにもかかわらず同裁判所は、国内の事柄について拘束力のある決定を行うことが可能であり実際にもそうしており、それは議会に立法を義務付け得る。これは途方もない責任である。当政府は、人権裁判所のパフォーマンスを定期的に検討して個人申立権〔の受諾〕を更新する意識的決定を行う機会が民主的セーフガードとして正しくまた適当であると極めて強く考えており、したがって、この点について現状を維持することが絶対的に不可欠であるとみなす⁷²⁾。」

この声明の言わんとするところは、既に引用したキャメロン首相の演説と本質において同じである。個人申立権の受諾を義務化した

ことは人権裁判所の地位を安定的なものとし、これが人権の伸長をもたらしてきたことは疑いない。他方、そのことが結果としてイギリスを中心とする一部の締約国の今回の反発を招いたとすれば、補完性原則と評価の余地理論の明文化は、ヨーロッパ人権条約にとって第11議定書の不幸な結末といえるかもしれない。そして、人権裁判所との間に絶えず生じる相剋によって溜め込まれた締約国の不満が、今や究極的には条約改正という強硬な手段によってしか解消できないとすれば、人権裁判所の前にあるのはいばらの道だろう。

本稿では、締約国意思との自律性に着目したヨーロッパ人権条約の〈強度〉という概念を用いて、条約改正によって人権裁判所の監督機能をコントロールしようとする締約国の試みを検討した。ヨーロッパ人権条約にはその〈強度〉を議論する制度的基盤が存在し、実際にも、第15議定書の起草過程において条約前文に書き込まれる評価の余地は人権裁判所判例法のそれと内容上同一のものであるという主張が収斂・受容されていくプロセスは、政治的議論よりも法的・専門的議論が優先されていることを示すものである。こうして、起草過程を見る限りでは、補完性原則および評価の余地理論の明文化は象徴的な意味を持つにとどまったといえよう⁷³⁾。もちろん、これが条約の実効性を維持するための議論であったことはいうまでもない⁷⁴⁾。

しかしながら、この評価には次のような留保を付けなければならない。すなわち、そもそも補完性原則と評価の余地理論を明文化すること自体の是非については、第15議定書の起草過程を通して法的・専門的評価はほとんど加えられていないのである。補完性原則と評価の余地理論を条約前文に書き込むことは閣僚委員会という閉鎖的な政治空間で提案から決定までが行われ、その結果、他の参加主

体がその是非を議論する事前および事後の機会は失われてしまった。改革の実質に関する立案・決定を政治的レベルで完結させて他の参加主体には形式的・技術的な役割しか与えないというのでは、条約はその〈強度〉を十分に発揮することはできない。その意味でブライトン宣言とそこに至るまでのプロセスは、締約国によって周到に準備された条約改正の舞台だったのである。

あるかもしれないいばらの道に備えて本稿の検討から導かれるひとつの処方箋を示せば、その制度的基盤が十分に機能するための条件整備も含めて条約の〈強度〉を鍛えよ、ということになる。各参加主体が期待された役割を全うし、その実現のために他者の活動を阻害しないような配慮もときには必要だろう。そのための議論のフォーラム（既に述べたように、主として人権運営委員会がそうした場を提供している）には締約国の政治的意思だけでなくヨーロッパ・レベルでの政策形成や価値判断（議員会議）、職能的議論を可能にする専門知識や経験（専門家委員会、人権裁判所）、市民社会の活動や国際世論（国際NGO）などが動員され、多数の〈声〉が交差する公共空間が形成されている。この空間とそこで行われる〈声〉の収斂と受容のプロセスこそが、ヨーロッパ人権条約の〈強度〉の本質なのである。そして、このプロセスを活性化させることは、同条約を「ヨーロッパ公序」と観念する立場を手続的側面から後押しし、人権裁判所の正統性批判に対するひとつの回答を提供し得るだろう。

【付記】本稿は、科学研究費（若手研究、課題番号19K13515）による研究助成の成果の一部を含んでいる。

注

- 1) 以下、文脈上紛れる恐れのない場合には、単に「条約」と表記することがある。本稿の理解にとって有用であるヨーロッパ人権条約の前提知識については、次の書籍の「概説」を参照されたい。戸波江二・北村泰三・建石真公子・小畑郁・江島晶子(編)『ヨーロッパ人権裁判所の判例Ⅰ』(信山社, 2008年)。小畑郁・江島晶子・北村泰三・建石真公子・戸波江二(編)『ヨーロッパ人権裁判所の判例Ⅱ』(信山社, 2019年)。以下、それぞれ『ヨーロッパ人権裁判所の判例Ⅰ』、『ヨーロッパ人権裁判所の判例Ⅱ』とする。
- 2) Interlaken Declaration and Action Plan, 19 February 2010, High Level Conference on the Future of the European Court of Human Rights, Interlaken, 18-19 February 2010.
- 3) 行動計画は、2019年末までに、それまでにとられた措置が条約の実施制度の機能を維持するのに十分なものであるか、それとも更に踏み込んだ措置が必要なのか、評価する旨を定めている。これに従い人権運営委員会は、2019年11月に採択した報告書において、総括的な結論として、実施制度の大規模な改正の必要性は顕著ではないとの判断を下した。Steering Committee for Human Rights, CDDH (2019) R92 Addendum 2, Contribution of the CDDH to the evaluation provided for by the Interlaken Declaration, 29 November 2019, para. 221.
- 4) しばしば議論のきっかけとして紹介されるものとして、参照：Lord Hoffmann, The Universality of Human Rights, Judicial Studies Board Annual Lecture, 19 March 2009, available at < <https://www.judiciary.uk/announcements/speech-by-lord-hoffmann-the-universality-of-human-rights/>>, visited on 21 February 2022.
- 5) 例えば、参照：Kanstantsin Dzehtsiarou, *European Consensus and the Legitimacy of the European Court of Human Rights* (Cambridge University Press, 2015). 国際人権法学会の2018年度の研究大会のテーマは「国際人権と民主主義」であったが、このテーマ選択は、(当時の)ヨーロッパ人権条約の動向を少なからず意識したものだと思われる。個別の報告は、次の学会誌に掲載されている。国際人権30号(2019年)39頁以下。なお、本稿の射程を超えるが、国際条約体制の民主的正統性批判に対する回答の試みとして、参照：伊藤一頼「国際条約体制に正統性はあるのか——民主的正統性を越えて」法学教室444号(2017年)133頁以下。
- 6) 第15議定書には、その他、申立の受理要件に関する変更、申立の大法廷への回付に関する変更、裁判官の定年制に関する変更が盛り込まれた。同議定書のテキストは、参照：小畑郁(訳)「ヨーロッパ人権条約を改正する第15議定書および説明報告書」人権判例報2号(2021年)3頁以下。第15議定書は、2021年8月に発効した。
- 7) その有用性に対する評価はなお慎重なものであるが、人権裁判所と国内裁判所の対話に着目するものとして、参照：江島晶子「ヨーロッパ人権裁判所と国内裁判所の『対話』? ——Grand Chamber Judgment of *Al-Khawaja and Tahery v the United Kingdom*——」坂元茂樹・薬師寺公夫(編)『普遍的国際社会への法の挑戦』(信山社, 2013年)85頁以下。こうした対話は実践のなかで生まれるアドホックなものに限定されない。人権裁判所は2015年10月に「上級裁判所ネットワーク」を設立した。これは基本原則を定めた規程と運用規則を備えたものであり、したがってここでは、人権裁判所と構成員である国内裁判所との間で、判例法や国内法などについて情報提供や質疑応答を行う仕組みが制度化されている。2022年2月時点で、44か国の99の裁判所がその構成員になっている。第15議定書と並行して作成された第16議定書(2018年発効)によって導入された先行意見制度も、人権裁判所と国内裁判所の対話を制度化するものと評価されている。
- 8) 第11議定書による改正前後の条約制度の比較については、参照：小畑郁「新旧両制度の組織と手続——静態的観察」同『ヨーロッパ地域人権法の憲法秩序化——その国際法過程の批判的考察——』(信山社, 2014年)57頁以下(初出2008年)。
- 9) 人権条約の交渉・実施過程におけるこうした現象を、締約国意思の外側にある「人権の規範的概念・枠組み」に着目しながら説明し、理論化する試みとして、参照：小畑郁「人権条約とはどういう法か——『条約』概念からのアプローチ——」国際法外交雑誌119巻2号(2020年)37頁以下。本稿は、こうした理論的考察を参考にしながら、他方で、締約国意思が相対化されるための制度的保証とそれが機能する条件について現象学的に検討を加えるものである。
- 10) 例えば、参照：W. J. Ganshof van der Meersch, Does the Convention have the force of 'ordre public' in municipal law?, in A. H. Robertson (ed.), *Human Rights in National and International Law: The Proceedings of the Second International Conference on the European Convention on Human Rights held in Vienna under the auspices of the Council of Europe and the University of Vienna, 18-20 October 1965* (Manchester University Press, 1968), p. 97 ff. 他方で、人権裁判所の判例から「ヨーロッパ公序」の具体的な中身を特定することは困難であり、そのような抽象的概念を個々の事件における判断の根拠として用いることに対する批判がある。Kanstantsin Dzehtsiarou, *Can the European Court of Human Rights Shape European Public Order?* (Cambridge University Press, 2022). しかし、本稿筆者にとっては、注(11)に記述するような方法で依拠できる程度に、それが観念として確立していることが重要である。
- 11) 初期の国家間事件のひとつであるオーストリア対イタリア事件で、オーストリアは、同国の条約加入前のイタリアの行為(他方、イタリアは、当該行為の時点で既に条約に加入していた)について、条約違反を主張して人権委員会に申立を付託した。イタリアは、オーストリアが条約に加入する以前の期間については、その当時条約の締約国であった諸国との間で義務を負っているのであり、したがって本件の申立を扱う権限は人権委員会にはないとして、その管轄権を否定する主張を展開

した。これに対して人権委員会は、ヨーロッパ公序の設定を目的とするヨーロッパ人権条約の義務は、国家の意思が一对一で対応するような双務的なものではなく客観的な性格のものであると述べて（そうした理屈を根拠のひとつとして）、イタリアの主張を退けた。*Austria v. Italy*, Decision of 11 January 1961 (European Commission of Human Rights).

Loizidou事件（先決的抗弁）では、トルコによる人権裁判所管轄権の受諾宣言とそこに付された領域的制限の取り扱いが焦点になった。領域的制限が無効であると判断する際に人権裁判所がヨーロッパ人権条約を「ヨーロッパ公序の憲法的文書」と表現したことはよく知られているが、同条約のこうした性格は、領域的制限の有効性と管轄権受諾宣言自体の有効性とを分離して、前者の無効にもかかわらず後者は依然として有効であると判断する際の根拠としても援用されている。*Loizidou v. Turkey* (Preliminary objection) [GC], Judgment of 23 March 1995, paras. 90-98 esp. 93 and 96.

Mamatkulov事件では、人権裁判所による暫定措置の指示の法的効果（暫定措置の指示を被告国が無視した場合に、個人申立権の効果的な行使を妨げてはならないことを定める条約34条の違反が生じるか）が争われた。本件では（ヨーロッパ）公序という表現そのものは用いられておらず、人権裁判所の理由付けでも多様な要素が動員されているため慎重な判断が必要であるが、34条を解釈する際の出発点として条約上の義務の客観的性格に注意が促されていることや、個人申立権の効果的な行使という概念には事件の係属中人権裁判所がそれを通常の手続のもので審理できる状態であればならないという要請が内在していると述べられていることは目を引く。*Mamatkulov and Askarov v. Turkey* [GC], Judgment of 4 February 2005, paras. 99-129 esp. 100 and 108.

- 12) 念のために述べておくと、ここで条約の〈強度〉を主として締約国との関係で設定するとしても、締約国意思から自律した議論を求めれば求めるほど条約の〈強度〉が高まるというわけではない。もしそうだとすれば、〈強度〉を追い求めた末に行き着くのは締約国の離反だろう。重要なのは、政治的合意を取り付けつつも、多様な参加主体の議論が取斂・受容されるプロセスを通して、締約国の主張が相対化されることである。
- 13) 論を俟たないと思われるかもしれないが、この点は重要である。例えば、条約の実施制度に原理的変更をもたらした第11議定書の起草過程では、当初、条約の実効性確保を主眼とした様々な提案とその検討が行われたが（その一端については、後述の注（38）を参照）、中東欧諸国の条約加入が現実味を帯びるにつれて実施手続の効率化や財政への影響といった事項が相対的に重要視されるようになり、それまでの議論は控えめに言っても存在感を失っていった。これについては、参照：拙稿「ヨーロッパ人権条約による締約国法の統制（2・完）——その仕組みと原動力についての一考察——」法政論集（名古屋大学）279号（2018年）87頁以下、88-93頁。

- 14) 1976年の閣僚委員会決議には、このことが明記されている。Committee of Ministers, Resolution (76) 3 on Committee structures, terms of reference and working methods, 18 February 1976, para. 10.
- 15) 近年では一律（最長）2年の期限が設定されてきたが、2022年以降は、各運営委員会の活動と紐づけられたヨーロッパ評議会の政策プログラムの実施期間に連動して任務の期限が設定されるようになってきている。他方で、今やヨーロッパ評議会の活動はヨーロッパ人権条約を抜きに考えることはできないという事実（冷戦後の中東欧諸国の評議会加盟に際して、ある時点からヨーロッパ人権条約への加入が条件とされたことを想起せよ）に照らせば、これは純粋に理論的な問題にとどまるのかもしれない。
- 16) Commentary of CM/Res (2021) 3 on intergovernmental committees and subordinate bodies, their terms of reference and working methods, January 2022, p. 6.
- 17) Committee of Ministers, CM/Del/Concl (76) 263, Conclusions of the 263rd meeting of the Ministers' Deputies, 6-16 December 1976, p. a18.
- 18) この経緯については、参照：小畑郁・前掲注（9）50-51頁。
- 19) ただし、本稿では、人権運営委員会のもとに設置される専門家委員会を指して、単に「専門家委員会」と表記することがある。
- 20) 「参加者」は閣僚委員会の決議によって承認されるが、この決議には期限の定めがないため、ひとたび「参加者」の資格が付与されるとそれは安定的なものである（2012年以降では2022年に決議の更新が行われている）。これに対して、オブザーバーの資格は、人権運営委員会や専門家委員会の期限の定めのある任務（設置・存続の根拠となる任務）と一体的に付与される。したがって、定期的に訪れる両委員会の任務更新のタイミングでオブザーバーの資格も更新されていると考えられる。そこでは、たとえ実態は自動更新に近いとしても、論理的には資格の更新が行われない可能性も排除されていないのである。
- 21) 最新のものとして、参照：Committee of Ministers, Rules of Procedure for Council of Europe intergovernmental committees, Appendix 1 to Resolution CM/Res (2021) 3 on intergovernmental committees and subordinate bodies, their terms of reference and working methods, 12 May 2021.
- 22) より正確には、人権裁判所には2000年代中頃から「参加者」の資格が付与されていたのだが、これは注（20）という閣僚委員会の決議によって認められたものではない。閣僚委員会の決議によって、より安定した「参加者」の資格が付与されたのは2012年である。
- 23) 専門家委員会が1980年に作成した議定書草案には、ヨーロッパ人権条約に追加する実体的権利のひとつに情報を求める自由が含まれていた。同委員会は、この権利を明記することの利点を説きつつ、他方で、議定書を批准しない締約国については人権保障水準を低下させる危険があるとして、人権裁判所および人権委員会の判例の発展に委ね

るのが好ましいかもしれないと述べていた。判断を委ねられた人権運営委員会は、人権裁判所および人権委員会に意見を求めたのち、次のように述べて情報を求める自由を議定書に含めないことを決めたのである。

「人権運営委員会は、次の二つの主な理由から、〔情報を求める自由を定めた〕第6条を専門家委員会の〔更なる〕検討に付託しないことを決定した。多数の者は、条約10条によって保障されている情報を受け取る自由には情報を求める自由が内在しているという人権裁判所の意見に同意した。〔以下、略〕」(Committee of Ministers, CM (81) 294, Report of the 10th Meeting of the Steering Committee for Human Rights, 15 December 1981, p. 6.)

24) 議員会議の規程上の名称が「諮問会議 (Consultative Assembly)」であることは、閣僚委員会とのこうした関係をよく表している。規程の改正を経ずに、1974年以降は「議員会議 (Parliamentary Assembly)」と自称している。

25) 最多の国 (フランス、ドイツ、イタリア、ロシア、トルコ、イギリス) が18議席で最少の国 (アンドラ、リヒテンシュタイン、モナコ、サンマリノ) が2議席である。Members Handbook: Parliamentary Assembly of the Council of Europe (2020), p. 10. なお、ウクライナ侵略を理由に、ロシアは2022年3月16日付でヨーロッパ評議会を除名された。

26) ヨーロッパ評議会の原加盟国による次のような評価は、(当時の連邦主義的統合論者の期待によっていくらか脚色されたものであったとしても) 議員会議構成員の性格付けに関して示唆に富んでいる。

「〔ヨーロッパ評議会〕規程の主な特徴は閣僚委員会と諮問会議の設置にあり、それらは共にヨーロッパ評議会を構成するだろう。これら二つの機関のうち、閣僚委員会は政府間の協力の発展をもたらし、他方、諮問会議は、ヨーロッパの人々の願望が練り上げられ表明される手段を提供し、以って政府はヨーロッパの世論に接し続けるだろう。」(Statement issued by the signatories of the Statute of the Council of Europe, 5 May 1949.)

27) Consultative Assembly of the Council of Europe, Recommendation No. 38 to the Committee of Ministers, 8 September 1949, *Collected Edition of the "Travaux Préparatoires" of the European Convention on Human Rights*, Vol. II (Martinus Nijhoff, 1975), p. 274 ff. ヨーロッパ人権条約との関係では、現在でも議員会議は、人権裁判所裁判官の選出という極めて重要な実質的権限を有している。締約国は自国について3名の候補者の名簿を作成し、そのなかから議員会議の投票によって1名が選出される。

28) 参照: Philip Leach, *The Parliamentary Assembly of the Council of Europe*, in Stefanie Schmahl and Marten Breuer (eds.), *The Council of Europe: Its Law and Policies* (Oxford University Press, 2017), p. 166 ff. at pp. 195-197.

29) 1952年の決議で閣僚委員会は、「適当な場合には」条約草案について議員会議の意見を求めることを

決めた。その後、1985年には「原則として」、1999年には「〔専ら技術的な性格の少数の条約を除き〕すべての」条約草案について議員会議の意見を求めることを決めた。Committee of Ministers, Resolution (52) 26, Consultation of the Consultative Assembly, 5 May 1952; Committee of Ministers, CM (85) 100 Addendum, Working Methods in the Council of Europe, Conclusions of the Ministers' Deputies, p. 11; Committee of Ministers, Decision, Modification of the Procedure for Adoption of Council of Europe Conventions, 27 April 1999. Cf. Parliamentary Assembly of the Council of Europe [hereafter, PACE], Recommendation 1361 (1998), Modification of the procedure for adoption of Council of Europe conventions, 18 March 1998.

30) 第11議定書以降の状況につき、参照: PACE, Doc. 6974, Request for an opinion from the Committee of Ministers to the Assembly on draft Protocol No. 11 to the European Convention on Human Rights (revised version), 13 December 1993; PACE, Doc. 8490, Request for an opinion from the Committee of Ministers to the Assembly on draft Protocol No. 12 to the European Convention on Human Rights, 25 August 1999; PACE, Doc. 9291, Request for an opinion from the Committee of Ministers on draft Protocol No. 13 on abolition of the death penalty in all circumstances, 14 December 2001; PACE, Doc. 10137, Request for an opinion from the Committee of Ministers on draft Protocol No. 14 to the European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms, amending the control system of the Convention, 14 April 2004; PACE, Doc. 13093, Request for an opinion on draft Protocol No. 15 amending the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 19 January 2013; PACE, Doc. 13167, Request for an opinion from the Committee of Ministers on draft Protocol No. 16 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 23 April 2013.

31) 対地雷禁止条約に結実するオタワ・プロセスで地雷禁止国際キャンペーン (ICBL) が果たした役割のほか、近年では、核兵器禁止条約採択に対する核兵器廃絶国際キャンペーン (ICAN) の貢献が記憶に新しい。人権分野では、障害者権利条約が興味深い事例を提供している。参照: 川島聡「障害者権利条約と障害当事者の参加」国際人権30号 (2019年) 67頁以下。ヨーロッパ評議会での条約作成あるいは政策形成におけるNGOの意義は、同評議会とNGOとの関係の史的展開を辿りながら、それ自体として検討の対象とすべき事柄だろう。本稿では、対象を人権運営委員会および専門家委員会との関係に絞り、かつ比較的最近の展開に焦点を当てて議論を進める。ヨーロッパ評議会におけるNGOの意義については、さしあたり参照: Heike Krieger, *The Conference of International Non-Governmental Organisations of the Council of Europe*, in Stefanie Schmahl and Marten Breuer (eds.), *supra* note 28, p. 314 ff.

32) ヨーロッパ評議会と国際NGOとの関係は1951年にスタートし、以降、「協議資格 (consultative

- status)」として定式化された。その後2003年に、両者の協力関係を深める目的で「協議資格」に代わり「参加資格」が導入された。参照：Committee of Ministers, Resolution (2003) 8, Participatory status for international non-governmental organisations with the Council of Europe, 19 November 2003.
- 33) Claude-Laurent Genty, The history of the Conference of INGOs of the Council of Europe, available at <<https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016806ecbd2>>, visited on 10 March 2022.
- 34) Commentary of CM/Res (2021) 3, *supra* note 16, p. 8. そのほか、NGOについては、ヨーロッパ評議会の「参加資格」を有していることも重要だろう。
- 35) 具体的には、Amnesty International, International Commission of Jurists, International Federation of Human RightsおよびEuropean Roma and Travellers Forumである。参照：Steering Committee for Human Rights, CDDH (2011) R73, Report of the 73rd Meeting, 13 December 2011, pp. 48-53. ただし、会合ごと、または議題ごとに参加を許可される団体もあるため、実際の参加団体数はこれより増える傾向にある。
- 36) 当時設置されていた専門家委員会の名称は、「ヨーロッパ人権条約の手続の改善のための専門家委員会」であった。
- 37) Committee of Ministers, CM/Del/Concl (85) 387, Conclusions of the 387th Meeting of the Ministers' Deputies, 20-28 June 1985, p. 92. 傍点は筆者による。
- 38) 専門家委員会の議論をここで逐一取り上げることはできないが、特徴的なものをひとつ紹介しておく。政治的機関である閣僚委員会が申立を処理することに対する批判は、当時、人権裁判所管轄権を受諾する国の増加とともに高まっていた。他方で、閣僚委員会の申立処理権を廃止することに対する異論も存在し、とりわけ国家申立については同委員会に処理権限を残すべきだという意見が有力に主張されていた。結局この意見が採用されることはなかったのだが、第11議定書の起草作業の最終盤まで国家申立の扱いが争点であり続けたのは、知識と経験に裏打ちされた、専門家委員会の以下の主張によるところが大きかったといえよう。
- 〔「ヨーロッパ人権条約の」現在の監視制度は、人権を実施する国際システムは純然たる司法的アプローチに従うべきではないという、いくつかの国によって支持された見解を反映しているといわれる。それは、非司法的および司法的要素の慎重に生み出されたバランスを表しており、そのバランスは「人権裁判所に申立処理権を集約するという」提案された改革によって明らかに覆されるだろう。経験が示すように純粋な司法的アプローチは、国際レベルでは、常には人権問題を解決する最善の方法でないことが、この文脈で指摘されている。
- とりわけ、個人によって持ち込まれる事案はときとして、その解決を非司法的アプローチに委ねることが最善であるような政治的側面を露呈するかもしれない。……〔中略〕……監視制
- 度における政治的要素の必要性は国家申立についても明白であると主張されており、この関連で、「人権裁判所に申立処理権を集約するという機能」統合の支持者のほとんどが少なくともいくつかの国家申立事件については閣僚委員会が解決できるようにしておくべきであると認めていることは特筆に値する。」(Committee of Experts for the Improvement of the Procedure under the European Convention on Human Rights, H (89) 2, The possibility of merging the European Commission and European Court of Human Rights, 2 May 1989, paras. 24-25. 同資料は次の雑誌にも掲載されている。*Human Rights Law Journal*, Vol. 14 (1993), p. 31 ff.)
- 39) 第11議定書の起草過程では、人権委員会、人権裁判所および議員会議が一定の存在感を示すなか、NGOの活動は明らかに劣るものであった。当時、人権運営委員会には2団体のNGOがオブザーバー参加していたが、それらが目立った役割を果たした形跡は見当たらない。
- 40) 念のために述べておくと、筆者は、条約の〈強度〉という観点から第11議定書の起草過程を積極的に評価しているわけではない。同議定書については、注(13)で指摘した議論の質的变化に注意する必要がある。
- 41) 例えば、参照：Handyside v. the United Kingdom, Judgment of 7 December 1976. 本件の解説として、参照：『ヨーロッパ人権裁判所の判例Ⅰ』144頁以下（江島晶子執筆）。
- 42) Speech by Dominic Grieve, “European Convention on Human Rights: current challenges”, 24 October 2011, available at <<https://www.gov.uk/government/speeches/european-convention-on-human-rights-current-challenges>>, visited on 22 March 2022. 閣僚委員会議長国はヨーロッパ評議会加盟国がアルファベット順に半年ずつ担当することになっている。同評議会の当時の加盟国数は47であったため、閣僚委員会議長国は24年に一度めぐってくる計算になる。
- 43) Committee of Ministers, CM/Inf (2011) 41, Priorities of the United Kingdom Chairmanship of the Committee of Ministers of the Council of Europe, 27 October 2011.
- 44) Speech by David Cameron, “Speech on the European Court of Human Rights”, 25 January 2012, available at <<https://www.gov.uk/government/speeches/speech-on-the-european-court-of-human-rights>>, visited on 22 March 2022.
- 45) *A and others v. the United Kingdom* [GC], Judgment of 19 February 2009; *Othman (Abu Qatada) v. the United Kingdom*, Judgment of 17 January 2012. それぞれの解説として、参照：『ヨーロッパ人権裁判所の判例Ⅱ』244頁以下（江島晶子執筆）、同149頁以下（根岸陽太執筆）。
- 46) *Hirst v. the United Kingdom* (no. 2) [GC], Judgment of 6 October 2005; *Greens and M. T. v. the United Kingdom*, Judgment of 23 November 2010. 前者の解説として、参照：『ヨーロッパ人権裁判所の判例Ⅱ』131頁以下（北村泰三執筆）。
- 47) 結局は実現しなかったが、当初、イギリスを中

心とする複数の国が、補完性原則と評価の余地理論を明文化した先に、人権裁判所の監督を骨抜きにしかねない次のような条約改正を企図していたことは示唆的である。

「人権裁判所が次のように考える場合を除いて条約が保障する権利を考慮する国内裁判所によって審査された事件と実質的に同一のものである場合に当該申立が受理されないことを明確にするために、条約35条が更に改正されるべきであると結論する。

i) 国内裁判所が条約上の権利の解釈または適用を明らかに誤っている。

ii) [略] (Draft Brighton Declaration, 23 February 2012, para. 23. 傍点は筆者が付した。)

48) Interlaken Declaration and Action Plan, *supra* note 2, para. 9.

49) こうした、いわば「陣地の囲い込み」とでも呼べる現象は、締約国と人権裁判所の間だけでなく、判決不履行確認訴訟の導入や判決履行監視制度の強化などを契機として、人権裁判所と閣僚委員会、また閣僚委員会と締約国の間でも生じている。この詳細については、別の機会に譲りたい。

50) Izmir Declaration and Follow-up Plan, 27 April 2011, High Level Conference on the Future of the European Court of Human Rights, Izmir, 26-27 April 2011.

51) Brighton Declaration, 20 April 2012, High Level Conference on the Future of the European Court of Human Rights, Brighton, 18-20 April 2012, paras. 11-12. (傍点は筆者が付した。)

52) 次の文献の指摘も参照せよ。小畑郁「グローバル化のなかの『国際人権』と『国内人権』——その異なる淵源と近年の収斂現象・緊張関係」法律時報1097号(2016年)86頁以下、91頁。

53) この点については、参照：今井直「拷問禁止規範の絶対性のゆらぎ——ノン・ルフールマン原則を中心に」国際人権18号(2007年)68頁以下、68-69頁。

54) イギリスは、当時係属していたテロ容疑者の引渡しに関する事件において、3条の解釈に比較衡量を持ち込む主張を展開し、人権裁判所によって退けられた(*Babar Ahmad and Others v. the United Kingdom*, Judgment of 10 April 2012. 本件の解説として、参照：『ヨーロッパ人権裁判所の判例Ⅱ』144頁以下(今井直執筆))。これが下からの抵抗だとすれば、補完性原則と評価の余地理論の明文化は、人権裁判所を上から押さえつける試みだといえる。

55) 参照：Steering Committee for Human Rights, CDDH Contribution to the Ministerial Conference organized by the United Kingdom Chairmanship of the Committee of Ministers, 10 February 2012, in *Reforming the European Convention on Human Rights: Interlaken, Izmir, Brighton and beyond* (Council of Europe, 2014), p. 295 ff.; European Court of Human Rights, Preliminary opinion of the Court in preparation for the Brighton Conference, 20 February 2012.

56) 確かに、それまで人権運営委員会や専門家委員会において、補完性原則と評価の余地理論を明文化することが議論されたことはなかった。ブレイトン宣言の起草作業が始まる直前に人権運営委員会

が閣僚委員会に提出した、条約改正が必要な制度改革についてまとめた報告書にも、そうした議論はなかった。参照：Steering Committee for Human Rights, CDDH (2012) R74 Addendum I, CDDH Final Report on measures requiring amendment of the European Convention on Human Rights, 15 February 2012.

57) 引用の傍点箇所は「conclude (s)」の訳である。他方、後に第16議定書で実現する先行意見制度は、しばしばブレイトン宣言でその導入が決定されたと思われがちであるが、実はそうではない。同宣言では、後に導入の是非を議論することが予定されていた。参照：Brighton Declaration, *supra* note 51, para. 12.

58) とはいえ、補完性原則と評価の余地理論を条約本文に書き込むという当初の案が軌道修正を迫られたことが示すように、閣僚委員会内部でも論戦が一定程度機能していたことは確かである。ただし、現状では、その議論の詳細を把握することはほとんどできない。ブレイトン宣言の初期草案は、イギリス紙ガーディアンによるリークの結果、そのラディカルな改正案(注(47)を参照)に衆目が集まることになった。その後、閣僚委員会内部での議論を経て、補完性原則と評価の余地理論の明文化については本文に引用した表現に落ち着いたのである。

59) Committee of Ministers, CM (2012) PV-Add 1, Volume of Decisions of 122nd Session, 23 May 2012.

60) Steering Committee for Human Rights, CDDH (2012) R75, Report of the 75th Meeting, 1 July 2012, para. 6.

61) Committee of Experts on the Reform of the European Court of Human Rights, DH-GDR (2012) R2, Report of the 2nd Meeting, 31 October 2012, para. 6.

62) Drafting Group 'B' on the Reform of the European Court of Human Rights, GT-GDR-B (2012) R2 Addendum I, Draft Protocol No. 15 to the Convention, 15 October 2012, p. 2.

63) Protocol No. 15 amending the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 24 June 2013, Article 1. (傍点は筆者が付した。)

64) 以上の人権裁判所の意見は公表されていないが、次の資料や文献からその内容を断片的に知ることができる。European Court of Human Rights, Opinion of the Court on Draft Protocol No. 15 to the European Convention on Human Rights, 6 February 2013, para. 4; Joint Committee on Human Rights, Protocol 15 to the European Convention on Human Rights, 2 December 2014, paras. 3.5-3.6, available at <<https://publications.parliament.uk/pa/jt201415/jtsselect/jtrights/71/71.pdf>>, visited on 7 April 2022; Dean Spielmann, Whither the Margin of Appreciation?, *Current Legal Problems*, Vol. 67 (2014), p. 49 ff. at pp. 58-59.

65) Explanatory Report of Protocol No. 15 amending the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 24 June 2013, para. 7.

66) Steering Committee for Human Rights, CDDH (2012) R76, Report of the 76th Meeting, 12 December 2012, para. 9.

67) 条約改正を主導したイギリス国内での第15議定

書の受け止めはいかなるものであったか。第15議定書の批准に向けて同議定書を議会に提出した際、イギリス政府は条約改正の意義を説明している。そこでは、補完性原則および評価の余地理論の明文化が人権裁判所と国内機関との関係をめぐる議論の核心にかかわるものであるとしつつも、評価の余地の広狭や適用範囲に関する直接的・具体的な言及は控えられている。むしろ、「人権裁判所が、自身の役割の限界についてブライトン宣言で締約国によって与えられた明確な指示に従うこと、および、受理する事件と言い渡す判決にそれを反映することが重要になるだろう」というように、第15議定書ではなくブライトン宣言に言及しながら希望的観測を述べていることが目を引く（Explanatory Memorandum on Protocol No. 15 amending the Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 13 October 2014, available at <https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/367916/No_17_Cm_8951_-_Protocol_No_15_amending_the_Convention_-_HR_FF.pdf>, visited on 7 April 2022.)。また、議論を促すために人権両院合同委員会が公表した報告書は、今後人権裁判所は国内機関の議論や審査により注意を払うようになるだろうと述べる一方で、条約改正の意図を十分に理解するには起草過程の議論を踏まえる必要があるとして、本文で紹介した経緯（人権裁判所の主張が第15議定書の説明報告書に反映されたこと）に言及している。とりわけ、条約改正の目的に対する次のような評価は、それを政府が都合よく利用することをたしなめるものかといえよう。

「我々は、したがって、人権裁判所の判例法に照らして適切に理解される補完性および評価の余地は条約に対する国内法の優位または排他的管轄の国内分野の画定に関係するものではないという事実、議会の注意を促す。条約システムは、国内当局の政治的意思に対してではなく人権保護のための国内システムに対して補完的なのである。」（Joint Committee on Human Rights, *supra* note 64, para. 3.11.）

イギリスは、採択から2年近くが経過した2015年4月に第15議定書を批准した。少なくともブライトン宣言の採択時に比べれば、同議定書に対する政府の関心は低下していたといえるのかもしれない。

- 68) 議員会議は、申立処理権を人権裁判所に集約するという改革を実現するよう閣僚委員会に求めた。PACE, Recommendation 1194 (1992), Reform of the control mechanism of the European Convention on Human Rights, 6 October 1992.
- 69) 管見の限りでは、(事務局が準備した)作業文書のなかで補完性原則および評価の余地理論の明文化に疑問を提起するものはあるが、議員会議が採択する勧告や決議としてはそういったものは見当たらない。Cf. Committee on Legal Affairs and Human Rights, AS/Jur (2012) 42, The Future of the European Court of Human Rights and the Brighton Declaration: Background memorandum prepared by the Secretariat upon instructions of the Rapporteur, 3 December 2012,

paras. 26-27.

- 70) PACE, Opinion 283 (2013), Draft Protocol No. 15 amending the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 26 April 2013.
- 71) 他方で、実際にブライトン宣言に盛り込まれた先行意見制度の導入や申立の受理要件の変更などについては、意見が述べられている。参照：Conference of International Non-Governmental Organisations of the Council of Europe, CONF/PLE (2012) REC1, Recommendation: The Reform of the European Court of Human Rights, 27 January 2012.
- 72) Andrew Drzemczewski, A Major Overhaul of the European Human Rights Convention Control Mechanism: Protocol No. 11, *Collected Courses of the Academy of European Law*, 1995- Vol. VI, Book 2 (Martinus Nijhoff Publishers, 1997), p. 121 ff. at p. 174, note 81.
- 73) 第15議定書の起草過程を検討しながら同様の評価に至るものとして、参照：Nikos Vogiatzis, When 'reform' meets 'judicial restraint': Protocol 15 amending the European Convention on Human Rights, *Northern Ireland Legal Quarterly*, Vol. 66 (2), (2015), p. 127 ff. 他方で、補完性原則や評価の余地理論の解釈・適用に関する人権裁判所の実行をめぐっては、第15議定書の発効以前からその変化が指摘されている。例えば、参照：Oddný Mjöll Arnardóttir, The Brighton Aftermath and the Changing Role of the European Court of Human Rights, *Journal of International Dispute Settlement*, Vol. 9 (2), (2018), p. 223 ff. 量的変化を指摘するものとして、参照：Mikael Rask Madsen, Rebalancing European Human Rights: Has the Brighton Declaration Engendered a New Deal on Human Rights in Europe?, *ibid.*, p. 199 ff.
- 74) ただし、第15議定書全体について同じことがいえるわけではない。同議定書では、「申立人が相当な不利益を被ってはいなかったこと」という不受理要件から、「国内裁判所により正当に審査されなかったいかなる事件もこの理由により却下されてはならない」というセーフガード要件を削除することが決定された。その理由は裁判手続の迅速化（「相当な不利益」に関する不受理要件の効率的利用）にあるが、この不受理要件の導入が第14議定書の最も論争的な改正項目のひとつだったことを踏まえると、今回のセーフガード要件の削除は驚くほどあっさり承認された。第11議定書以降、裁判の効率性を向上させることは条約改正の主たる原動力となってきた。それは確かに人権保障の実効性と無関係ではない。しかし、効率性の追求は実効性の追求と常に符合してきたわけではなく、前者が後者の犠牲の上に成り立つ場面があることをもっと自覚するべきだろう。