

相 当 の 注 意 賠 償

女性に対する暴力、the Due Diligence、Reparation ——損害賠償法をジェンダー平等な社会とする潜在力ある被害回復の法へ——

中京大学法科大学院 教授

柳 本 祐 加 子

——二度と同じことが起きてほしくないと思って、訴えることを決意しました。
ある VAW 被害者の言葉

I はじめに

女性に対する暴力（以下 VAW とする）被害者に対する reparation⁽¹⁾はどうあるべきか。

このテーマは、国連 VAW 特別報告者・報告によって2006年に改めて提起されて以来、人権理事会のパネルや、その後の国連 VAW 特別報告者・報告において継続的に議論されている。この議論において reparation は加害者自身によるものというよりはむしろ国の the due diligence に基づく責任の一つとして位置づけられた上で、その内容はどのようなものであるべきかが議論されている。

わたしたちが被害者の損害回復を論ずるときは大抵の場合、原状回復のための金銭による賠償額の算定、逸失利益の算定等をその内容として想定する。それに対し国連 VAW 特別報告者・報告等が提起する reparation の概念は、このようなわたしたちの想定とはかなり異なる。私人による VAW 被害であれ、それについては国も the due diligence を果たさなかったことを理由に、金銭賠償以外のものも含む様々な内容からなる責任を果たすべきだとする。実際、このような考え方に依拠した判断が、米州人権裁判所や欧州人権裁判所等で下されている。このような適用事例が、国連 VAW 特別報告者・報告等における the due diligence の議論に刺激を与え、理論をさらに発展させるなど、相互に影響を与え合っている。VAW と the due diligence をめぐる考察は、非常に興味深い展開を随所で見せている。

本稿は、考察の対象を最近の国連 VAW 特別報告者・報告で論ぜられている the due diligence に関する議論に絞り、まずそのアウトラインを、次に、それが与えているインパクトを概観し、最後にわたしたちがそこから何を学び、何をなすべきかを考察しようとするものである。

II VAW、the due diligence、そしてそれに基づく reparation について

1. the due diligence はどのような文脈において語られてきた概念か

the due diligence（以下ひとまずよく用いられる翻訳語である「相当の注意」とする）は国際法において長い歴史を持ち、「相当の注意の基準（the due diligence standard）」はグローティウスをはじめとする17世紀の学者たちの著作に見られる。19世紀には、この基準はいくつかの国際的仲裁

請求の文脈と同時に、外国人やその人たちの財産を私的暴力から守れなかったことを理由とする国の責任に関連する仲裁判断の文脈において用いられた。これらの判断は国際法の下において、国はそれが私的な主体（private actor）であるか国家主体であるかを問わず、暴力行為を予防し、捜査し、⁽²⁾ 処罰し、賠償の提供を相当な注意をもって行う義務を負うとされた。

「相当の注意」は VAW の文脈において、どのように用いられてきたのか。

まず「女性に対する撤廃宣言」（以下「VAW 撤廃宣言」とする）における用例をあげることができる。VAW 撤廃宣言は、「国連女性の10年」において、ジェンダー平等実現の妨げとなっているもののひとつに VAW が存在することが明らかとされ、その防止と被害者への対応を措置することを世界の共通目標とするため、1993年に宣言に結実されたものである。この宣言の4条（c）に「相当の注意」という言葉が用いられている。

VAW 撤廃宣言4条⁽³⁾：

国家は、VAW を非難すべきであり、その撤廃に関する義務を回避するために、いかなる慣習、伝統または宗教的考慮をも援用すべきではない。国家は、VAW を撤廃する政策をすべての適切な手段によりかつ遅滞なく追求し、この目的のために、以下のことをすべきである。

（c）これらの行為が国家によってなされるか私人によってなされるかを問わず、VAW 行為を防止し、調査しおよび国内法に従って処罰するために相当の注意を払うこと。

次に、女性差別撤廃委員会一般的勧告19（1992年）の中に「相当の注意」を見出すことができる。

9. しかし、本条約⁽⁴⁾に基づく差別は、政府によって、又は、政府に代わってなされる行為に限られるものではないことが強調されるべきである（条約第2条（e）、（f）及び第5条参照）。例えば、第2条（e）に基づいて、条約は、締約国に、個人、団体又は企業による女性に対する差別を撤廃するためのすべての適当な措置をとることを要求している。また、一般国際法及び特定の人権規約のもと、国家は、権利の侵害を防止するために相当の注意をもって行動すること、又は、暴力行為を調査し、刑罰を課すことを怠った場合には、私人による行為に対しても責任があり、補償を与える責任があるであろう。

（以上の太線、傍線は筆者による）

2. 「相当の注意」の実際例

前国連 VAW 特別報告者がその2006年報告書で指摘するもの⁽⁵⁾の第一は、この実際例の先例とされる、1988年米州人権裁判所のロドリゲス事件判決である。⁽⁶⁾⁽⁷⁾これは、ロドリゲスの失踪についてホンジュラスの条約違反を認めたものであるが、裁判所は「人権を侵害し、直ちに直接的には国家に帰することのできない違法な行為であっても（たとえばそれが私人によるものであるからとか、個人の責任を特定できなかったからなどを理由に）、国家の国際的な責任が導かれる。それはその行為それ自体を理由としてではなく、人権侵害を防止したり、条約が求める対応をする相当の注意を怠ったことを理由としてである。」とした。この「相当の注意」への言及が先例として認識されるものである。⁽⁸⁾

第二は2001年米州人権委員会が DV ケースにおいてブラジルの国家としての義務の不履行を認め

た報告である。これは加害者が起訴されるべき明確な証拠があったにもかかわらず起訴されなかったことが問題とされた事例である。米州人権裁判所は、このケースは「国家が起訴し有罪としなかったという怠慢そして効果的な行為の欠如という一般的なパターンのひとつである」そして、単に起訴と、それを有罪と判断することに関する義務だけでなく、これらの恥ずべき行為を防止すべき義務の不履行も含む⁽⁹⁾とした。

3. VAW について「相当な注意」の基準はどのようなものであるべきか

前国連 VAW 特別報告者は、2. に記したような既に存在する国際人権論上、私人による重大な人権侵害事例に対する国家の不起訴やそうした事例の予防の不作为について責任があると判断するケースや、VAW に関する国際人権法上の発展を分析し、「相当の注意」の基準について基本的なものと、新たに追加されるべきものを提示する。前国連 VAW 特別報告者は、「相当の注意」は、「差別がない (non-discrimination)」という根本的な原則にしたがって適用される必要がある。これを VAW の文脈に当てはめると、国家は VAW 以外の形態の暴力と同様のレベルでその防止、調査、処罰そして reparation を提供することが求められるということである。それゆえ「相当の注意」の評価は、結果と有効性の分析に焦点が当てられる。従来の基本的な「相当の注意」は、既に生じた暴力行為に対する国の対応に焦点を当ててきた。しかしながら「相当の注意」は今後、VAW を根絶するツールとして機能させる必要があるのではないか。つまり、VAW の根絶という結果をもたらす方途として有効性があるかどうかを斟酌した上で「相当の注意」の基準を設定する必要があるのではないか。それに対応する「相当の注意」の基準はいかにあるべきか。これが前国連 VAW 報告者の問題意識である。

前国連 VAW 特別報告者はこうした問題意識に立ち、まず「相当の注意」義務を、VAW の防止、被害者保護、加害者処罰、reparation の原則の 4 分野に分類する。そして「相当の注意」の基準を、特に VAW の防止と被害者への reparation を堅固にするために、拡大することを提案する。また「相当の注意義務」を負う主体を、国家のみならず非国家主体も含まれるとする。以下、前国連 VAW 特別報告者の分類に従い、現国連 VAW 特別報告者がさらに整理したものを見てみよう。⁽¹⁰⁾

(1) VAW の防止について

〈基本的なもの〉

A 特別法の制定

- ・新たな犯罪に対する刑事的サンクション
- ・保護命令を含む民事的な回復措置

B 大規模なメディアキャンペーンも含む、啓発キャンペーンの開発

- ・ジェンダー暴力に関する全国的運動日
- ・「ゼロ・トレランス」キャンペーン
- ・男性や男子を防止活動に巻き込む努力

C 専門家グループのためのトレーニングの提供

- ・警察、検察、裁判所構成員

D 国の行動計画を開発し、VAW 活動家をコーディネートする

〈新たな提案〉

A 防止計画をフォローアップし、有用性を評価する

B VAW の根本的な原因である差別、ジェンダー不平等、ジェンダーに基づく社会的・文化的態度に取り組むために、包括的な社会変革への国の関与

C 教育、スキルトレーニング、法的リテラシーや生産資源へのアクセスなど、エンパワメントに取り組む、従属と暴力を許容するサイクルを壊す

D 女性差別撤廃条約、市民的及び政治的権利に関する国際条約、経済的、社会的、文化的権利に関する国際条約や、北京行動綱領のような文書で強調されたり、成文化された女性のエンパワメントを促進し、支援する

(2) VAW 被害者の保護

〈基本的なもの〉

A 支援サービスの提供

- ・ホットラインの開設
- ・ヘルスケアの提供
- ・カウンセリングセンターの設置
- ・法的支援
- ・シェルター設置
- ・保護命令
- ・被害者に対する財政支援

〈新たな提案〉

A 警察や司法による保護手段の執行の欠如への取組

B サービスの欠如やその不適切な提供への取組

〈サービスの欠如などがもたらす弊害〉

- ・シェルターの不足が、女性に虐待者と住み続けることを余儀なくさせる
- ・短期的緊急支援に焦点を当てることが、再被害化を避ける方法を被害者に提供することを忘れさせてしまう

C 女性が既に被害者となっているか、あるいは、暴力のリスクがあるとされている状況でさらなる被害からまぬかれるための効果的で適切な方法を提供する

D 被害届について、女性を報復から守るための保護命令などの、強力な被害者／証人保護手段を設けることによって、安全で良い結果を導くような環境を提供する

E 質の高い心身のヘルスサービス、シェルターや育児のための物的支援を提供する

(3) VAW 加害者の処罰

〈基本的なもの〉

A 新たな立法や法改正

- ・刑法典を改正し、差別的な規定をなくし、VAW の罪に対する処罰を重くする
- ・新しい犯罪を設けるため特別法を制定する（人身売買や有害な伝統的慣行への対応においてよく見られる）
- ・VAW 専門の捜査、検察の部局を設ける

B 警察、検察、裁判官の能力を強化する

- ・たとえば、VAW 犯罪のデータ収集、被害者に法的な情報を提供する、被害者に自身の権利行使について勇気づける

〈新たな提案〉

A 被害者を脅かしたり、正義の追及をあきらめさせたりする（法）手続き上または（法）執行上の態度に取り組む

以下のようなことがこうした態度に含まれる：

- ・被害届の手続きを複雑にしたり、貶めたりする
- ・法的な賠償より、社会的サービスの方へ被害者を繋ぐ
- ・警察や他の執行者たちの軽蔑的（否定的）な態度

B VAW 犯罪を真剣に捜査しない法執行者の誤りに取り組む

C 司法システムによって言い渡される刑が軽かったり、適切でない問題に取り組む

D 暴力の加害者のカウンセリングやリハビリテーションのシステムを作る

E 警察と司法に対し、ジェンダーに敏感になるトレーニングを提供する

(4) VAW 被害者への reparation

reparation は、最も発展が遅れている分野の一つである。reparation の権利などに関する法的根拠は既に国際人権法やその他の文書に定着しているにもかかわらず、女性差別撤廃条約や VAW 撤廃宣言がいうところの reparation を提供する「相当の注意」の概念枠組みや、その実践的な意味はまだまだ発展されないままである。

個々の女性に対して振られた暴力は一般的に、既に存在するパターンや、分野横断的に見られる構造的な支配従属関係、組織的な周辺化を助長する。それゆえ償い (redress) の方法は、個人に対する reparation と、権利の侵害を可能にしているより広い構造上の要因の双方に取り組む必要がある。

「相当の注意」を VAW 根絶のためのツールとして活用できるようにしようという問題意識に立つて考えたとき、reparation は、被害を受けた女性の状態を、暴力を受ける前の状況にあったときの同様の状態に戻すだけのものではありえない。そうではなく、reparation は社会変革の可能性 (a transformative potential) のあるものとしなければならない。これは次のことを意味する。すなわち、reparation は可能な限り、既に存在する分野横断的な構造的な支配従属関係、ジェンダー階層秩序、組織的な周辺化や女性が経験する暴力の根源である構造的な不平等のパターンを強化するの

ではなく、これらを取り除くことであるべきである。こうした視点から、reparation の基本的な内容と新たな提案を以下のようにおく。

〈基本的なもの〉

- A 民事手続きまたは犯罪被害者のための基金から被害者に対して賠償される
- B 権利侵害の起きる前の状況に被害者を回復させることを援助するための賠償
- C 医療、心理、法的そして社会サービスをはじめとするリハビリテーション
- D 公的な謝罪、事実の確認、真実の開示そして被害者への記念碑などの満足の方法
- E 再発させない保証

〈新たな提案〉

- A 被害者の心身への外傷と同様、職業、教育の機会の喪失、社会的利益の喪失、評判や尊厳への危害、法的コスト、医療的成本、リハビリテーションや支援サービスのコストも、財産的な損害とする。
- B reparation の制度設計の過程への女性自身の参加
- C reparation は単に女性をもとの位置に戻すことではなく、変革の可能性 (transformative potential) を持つものであるべきである
- D ケースバイケースの基づく訴訟によるものではなく、行政上の reparation のスキームを設ける

4. 前国連 VAW 特別報告者の提案の今日に至るまで続くインパクト

これまで私的領域で起こる、私的な問題として見られてきた DV をはじめとする VAW を、「相当の注意」義務の概念を根拠に、その暴力の発生や被害者保護についての国の責任に強い光を当てた。この理解は様々なインパクト与えている。

たとえばまず、女性差別撤廃委員会に対して個人通報された事例の解決にあたり、被害者救済の理論として大いに活用され、展開されている⁽¹¹⁾⁽¹²⁾。DV、セクシュアル・ハラスメント、強かん事件について、国が被害者に対し十分な支援を行わなかったことや、強かん罪の構成要件に女性差別撤廃条約上問題があるのではないかといったことが論点とされ、女性差別撤廃委員会へ通報した申立人に対する金銭賠償、一般的に法制度を見直すことなどが当事国に対し勧告されている。

第二に、米州人権裁判所、欧州人権裁判所の判断にも影響を与えたとも評価されている⁽¹⁴⁾。米州人権裁判所については、2009年に判断を下した“Cottonfield” v. Mexico のケースである⁽¹⁵⁾。これは2003年に発生した、未成年女子と成人女性が誘拐され、性暴力を受けた後に殺害された事件である。被害者遺族は被害者たちが帰宅しないことを不審に思い、警察に捜査を申し出たが、警察は動くことなく、こうした最悪の結末を迎えたものである。この事件について遺族がメキシコの責任を問うた。米州人権裁判所はまず、生命、自由、人格の統合性、司法へのアクセス、法的な賠償、そして米州条約上の性に基づき差別されない権利をメキシコ国家が侵害したとした VAW を防止し、調査し、加害者にペナルティを科すべき「相当の注意」を怠った。それゆえ VAW の防止、処罰そして根絶に関する米州条約に違反したとし、メキシコに対し、賠償、象徴的な償い、再発防止の保証など、様々な被害者に対する reparation を命じた。米州人権裁判所はこのケースで初めて構造的な差別の

ある状況における reparation は、このような状況を変える方向に向けられるものであるべきであり、回復 (restitution) のみならず、同時に矯正 (correction) が求められるべきだとした。

欧州人権裁判所については、2009年 Opuz v. Turkey⁽¹⁶⁾ のケースである。これは妻とその母親が共に夫の暴力に曝されていたため、妻が警察に助けを求めたにもかかわらず、警察が彼女たちを適切に保護することをせず、結局妻の母親が夫によって殺されたという事例である。これについて欧州人権裁判所は、トルコは DV 被害女性を保護する「相当の注意」義務に反したとし、はじめてこのジェンダーに基づく暴力を、欧州条約のものと差別の一形態として認め、トルコに賠償を命じた。

第三に、2010年に提出された現国連 VAW 特別報告者・報告は、VAW 被害女性に対する reparation のありかたを検討するもので、上述した米州人権裁判所が Cotton field 事件で示した判断を reparation についてジェンダーに敏感な概念を認め、(社会を) 変化させる力を持ちうるものであると評価し、reparation は、単に特定の暴力事件が生じる前の状態に戻すのではなく、(社会を) 変化させる力を持つものであるべきだとする結論および勧告を出した。⁽¹⁸⁾

第四に、2010年に開催された第19会期人権理事会では「あらゆる形態の VAW の根絶—挑戦、好事例および機会」というテーマで専門家ワークショップが開催され、その第3パネルのテーマが「VAW 被害者の賠償 (remedy) および reparation」⁽¹⁹⁾ であった。第3パネルでは3人のパネリストが reparation のありかたを提案した。ここでも上述した米州人権裁判所の判断が高く評価された。ここに見られるジェンダーに敏感な reparation のありかたがさらに模索されるべきであり、ジェンダーをはじめとする様々な差別を生み出す要因が暴力の根底にあることを認識し、reparation がそうした差別のある社会を変える力のあるものとなるようなものであるべきだとの点において一致した見解が示された。⁽²⁰⁾

第五に、2011年の現国連 VAW 特別報告者・報告⁽²¹⁾ は、VAW に関連する諸問題に対応するための全体的な枠組み (holistic framework) やアプローチの必要性を提案するものである。この報告書は、VAW を生み出す様々な差別の形態、その原因や結果を分析し、様々な分野横断的な差別の形態が VAW の一因であり、VAW を悪化させていることを強調した。それにもかかわらず、ジェンダーに基づく差別や他の形態の差別の共通部分と、それらがもたらす結果があまりにもしばしば見過ごされていると指摘する。⁽²²⁾ そこでこの報告書は、VAW について取組むに当たり、・権利を普遍的、相互依存的にそして不可分なものとして扱うこと、・暴力を、対人的なものとして構造的な暴力にわたる連続体として位置づけること、・構造的制度的な不平等をはじめとする、個別のそして構造的な差別の双方を考慮すること、・女性の間、女性と男性の間、つまり同じジェンダーの間、異なるジェンダーの間の社会的、経済的な階層を分析することからなる全体的なアプローチが必要であるとするとする。

第六に、2012年第20会期人権理事会で開催された Annual Full-Day Discussion on Women's Human Rights, Panel 1 で引き続き、VAW 被害女性に対する賠償と reparation が検討された。⁽²³⁾ 2010年に出された現国連 VAW 特別報告者・報告が提起した reparation に関する提案を受け、被害者の再被害化やスティグマを押されることを避けるための方法や、reparation が、VAW が発生したときに既に存在していたジェンダー階層に取組むものであることを確保するための方法に関する好事

例や挑戦等が議論された。

第七に、今年（2013年）の国連 VAW 特別報告者は、「相当の注意」義務に基づく reparation の検討も含む「VAW 根絶のための国家の責任」というテーマの報告を準備している。⁽²⁴⁾

前国連 VAW 特別報告者が「相当の注意」を、VAW を根絶するためのツールとして位置づけようと2006年にその報告書において提起した問題意識がこのように引き継がれ、そこで提起されたことが女性差別撤廃委員会の勧告や人権裁判所の実際の判断の形となりながら深化を遂げている様子を見てとれる。今年（2013年）の国連女性の地位委員会の優先議題は、「女性・女子に対するあらゆる形態の暴力の根絶と防止」である。国連、各国政府代表部そして NGO 主催イベントで、好事例の紹介や新たな問題提起等が活発に行われることであろう。

5. これらの議論から何を学び、何をなすべきか

既に本稿の冒頭で指摘したように、VAW 特別報告者の提案をはじめとする国連の人権理事会レベルで行われている討論や検討、女性差別撤廃委員会の通報事例に対する対応に見られる国の「相当の注意」、そしてそこから導かれる reparation の理解、また実際に米州人権裁判所が示す reparation の具体的事例に対する適用は、わたしたちの「賠償」や「原状回復」に関する通常理解と大いに異なる。VAW の根絶という目的が果たされるような効果を reparation も果たすべきで、そのために reparation は、ジェンダーに基づく差別が VAW を生むという社会構造を変える力を持つものであるべきだという理解が示されているからである。別の言い方をすれば、この社会をジェンダー平等で、VAW が一掃された社会とするためにすべきことをしなかった国家の責任を問うと同時に、そのすべきであったことをさせることも reparation の内容となるべきだという理解である。

ところでわたしはかつて、VAW のひとつであるスクール・セクシュアル・ハラスメント（以下 SSH とする）被害者の被害回復について論じた。⁽²⁵⁾ その論稿において SSH がもたらす被害とは何かを検討した。当時は被害を3つに分類して捉えた。それは①直接の被害者本人にもたらされる被害、②その SSH を見聞した子どもたちにもたらされる被害、③被害者の大部分を占める「女性」というカテゴリーに属する者に対してもたらされる被害の3つである。その上でこれらが、①と②が③をさらに強化する、つまり、SSH が女子の学ぶ権利を侵害することが、女子のその後の社会的活動に対するエンパワメントを阻害し、それがジェンダー不平等な社会をさらに強化させるという関係になっていることを指摘した。この意味において③を「女性差別撤廃に対する侵害」とした。⁽²⁶⁾ これを本稿でそのアウトラインを概観した「相当の注意」とそれに基づく新たな reparation の概念を参照しながら改めて考えてみると、③は国家がジェンダー平等社会を実現するために、SSH を防止すべき「相当の注意」義務を怠ったこととして評価し、この義務の不履行の効果である reparation は、義務不履行により生じた損害を賠償することと並んで SSH を防止するために必要な措置を、様々なレベルで実行することを内容とするものとなる、とひとまず措定できる。そうだとすると次に検討する必要があるのは、一定の措置の不作为を違法であると評価するための、その措置の実施の義務の前提となる措置（作為または実施）義務、及びその根拠は何かである。たとえば女性差別撤廃条約を、女性差別撤廃委員会一般的勧告19を採用しながらその根拠とすることも考えられる。けれど

もこうした方法は、日本の法解釈学が必ずしも好むものではない。国際人権条約を裁判規範として活用することの日本における困難さは既に指摘されている。新たな reparation を法理論として定着させようとする試みは無理なのか。

ここで女性差別撤廃委員会の個別通報事例に対する対応が、前 VAW 報告者による新たな提案に依拠しつつ、展開されていることを思い起こそう。個人通報事例が女性差別撤廃委員会に受理され、同委員会が通報者に対する金銭賠償や、その国の法制度の見直しなどを当事国に勧告することを可能にするためには、国内救済措置の消尽 (exhaust domestic remedies) が必要である。この要件を満たすと委員会に評価されるためには、まず国内裁判において「当事者や支援団体が女性差別撤廃条約違反の主張を明確に立てて訴訟を展開」することが必要である。⁽²⁷⁾ 女性差別撤廃委員会の委員でもある林は、「国内救済措置を尽くしていないとして CEDAW (女性差別撤廃委員会・条約) から却下された事例の中には、国内で手続きはとられているにもかかわらず、条約違反の主張が曖昧なため、国内救済は尽くしていないとの結論になったケースがいくつか存在することに留意すべきである⁽²⁸⁾」と指摘する。この実情と、日本にもこの個人通報制度批准可能性があることを前提とすると、その制度を効果的に活用するためにも、ある事例に関する被害者救済訴訟を条約違反として法律構成する解釈理論を法律家、中でも特に研究者は女性運動と協働しながら示す必要がある。

こうした観点を持った上で、再び SSH が女子の学ぶ権利を侵害することが、女子のその後の社会的活動に対するエンパワメントを阻害し、それがジェンダー不平等な社会をさらに強化させるという関係になっていることを指摘し、この意味において③を「女性差別撤廃に対する侵害」であると提起した問題に戻ろう。これを現時点で検討すると、当時わたしはこの言葉を、SSH という VAW 被害者に対する救済、支援措置が実施されていないために被害者が甘受せざるをえなかった損害の賠償という国の責任と、VAW を発生させないジェンダー平等な社会の実現のために適切な施策を実施するという国の責任、少なくともこれら 2 つの責任からなるものとして考えていた。現時点で検討すると、両者に関する理論構成には足りない点があった。

まず前者の「国の責任」について。これは損害論の枠組みの中で論じうる問題とできよう。しかしながらそのためには、私的領域で生じた VAW に対し国家の責任が生じうることがまず第一の前提となる。次に具体的な国の義務を指定する必要がある。そのとき「国際人権基準を用いて、女性の状況、特に制度的な差別の証拠を記述し、そのうえで、慣習法及び条約双方の国際法における国家の防止および救済の義務⁽²⁹⁾」も含まれるという理解が第二の前提として必要となる。当時の検討では、こうした前提が明らかにされなかった。

次に後者の「国の責任」について。これは、本稿で紹介したような新たな reparation の枠組みを設定した上で、その一部を構成する VAW が生じないジェンダー平等な社会とするための一定の措置の実施を義務付けられる国の責任として位置づけるべき事項であり、「賠償責任」の内容、その理念について再考を促すものである。この点について当時は全く考察が不十分であった。

当時の検討の不十分さを認識すると同時に、だからこそ VAW に対する国家の責任およびその前提となる「相当の注意」義務に関する国際人権基準に基づく理論と有機的に関連付けられた国内法上の賠償法の発展に努力しなければならないことを改めて自覚させられる。これが近時の VAW 被

害者に対する reparation をめぐる国連 VAW 特別報告者・報告等における議論の動向から学び、すべきこととして明らかとなったことである。

III むすび

国家が国際法上負う「相当の注意」義務に基づく VAW 被害者に対する reparation のありかたに関する国連 VAW 特別報告者・報告に見られる近時の議論の動向のアウトラインと、そのインパクトを概観した。その議論の出発点は、「相当の注意」を VAW 根絶のツールとして位置付けた上で、その注意義務違反の効果のひとつである reparation は（金銭）賠償のほか、被害者をより効果的に救済、支援できる法制度の設置の他、VAW が起こらないジェンダー平等な社会に変革するための様々な措置の実施も含むべきであるというものであった。世界に目を転ずれば、こうした考え方の実際の適用事例の蓄積とさらなる発展を遂げようとしている様子が見えてくる。将来日本の批准可能性がある女性差別撤廃条約や子どもの権利条約選択議定書上の「個人通報制度」を視野に入れるとき、日本の損害賠償法は、こうした世界の動向に学び、国際人権基準上国家が負う「相当の注意」義務と関連付けられた、本稿で概観した reparation も包含する新たな被害者の権利回復のための理論を提示してゆく必要があることが明らかとなった。

国際人権基準と国内法の有機的関連性を持たせた法律構成は、人権基準の国際的協調の理念に基づく被害当事者の権利回復に資すると同時に、ジェンダー平等な社会の実現にも寄与する潜在力を有する法理論となりえよう。そしてそれは同時に、「二度と同じ VAW 被害が起きてほしくない」という被害者の切実な願いに応答しうるものともなりえよう。否、かく応答できるものとしなければならぬ。今後の重要な課題として取組んでゆく所存である。

- (1) 国際人法上の義務違反の効果としての reparation（賠償）は、・原状回復（restitution）、・金銭賠償（compensation）、・金銭による弁済以外の謝罪や再発防止措置などの満足の措置（satisfaction）から構成される（林陽子「女性差別撤廃条約の個人通報「見解」のフォローアップ」『国際人権法 23号』2012年、115頁）。日本の民事上の「賠償」との混同を避けるため、本稿では reparation の用語を用いることとする。
- (2) Yakin Ertürk, “Integration of the human rights of women and the gender perspective: violence against women The due diligence standard as a tool for the elimination of violence against women”, 19-20, UN Doc. E/CN.4/2006/61 (2006)
- (3) 4条に規定されている他の条文は以下の通りである。
 - (a) あらゆる形態の女性に対する差別の撤廃に関する条約が未批准である場合は、これを批准またはこれに加入すること、または、この条約に対する留保を撤回することを考慮すること。
 - (b) 女性に対する暴力に関与することを控えること。
 - (d) 暴力を受けた女性に対して引き起こされる権利侵害を処罰し救済するために、国内立法において刑法上、民法上、労働法上および行政法上の制裁を発展させること。暴力を受けた女性は司法手続きを利用する権利が与えられ、かつ、国内立法によって規定されているように、受けた損害に対する公正かつ実効的な救済を利用する権利が与えられるべきである。国家は、また、かかる手続きを通じて救済を求める権利を女性に知らせるべきである。

- (e) あらゆる形態の暴力に対する女性の保護を促進するために国内行動計画を進展させる可能性を考慮すること、または適当な場合には、非政府間組織、特にこの問題に関心のある非政府間組織によって与えられうる協力を考慮にいれ、既存の計画の中にこのための規定を含ませることを考慮すること。
 - (f) あらゆる形態の暴力に対する女性の保護を促進する防止的アプローチおよび法的、行政的および文化的性質のあらゆる措置を包括的に発展させること、および、性に敏感でない法、慣行またはその他の干渉のために女性が再び被害者とならないことを確保すること。
 - (g) 利用可能な手段に照らして実行可能な最大の範囲で、必要な場合には、国際協力の枠組みの範囲内で、暴力を受けた女性および適当な場合にはその子どもが、援助体制と同様に、リハビリテーション、育児および子どもの扶養における援助、治療、カウンセリング、保健および社会的サービス、施設およびプログラム等の特別な援助が受けられるように確保するために活動すること。
 - (h) 女性に対する暴力の撤廃に関する国家活動のための適当な財源を政府予算の中に含めること。
 - (i) 法の執行官および女性に対する暴力を防止し、調査しかつ処罰するための政策履行の責任を有する公務員が女性のニーズに敏感になるための訓練を受けることを確保するための措置をとること。
 - (j) 男女の社会的および文化的行動パターンを修正し、両性のいずれか一方の劣等性または優越性の観念および男女の定型化された役割を基礎とする偏見、慣習的慣行およびその他の慣行を撤廃するために、特に教育の分野において、すべての適当な措置をとること。
 - (k) 女性に対する様々な形態の暴力の蔓延に関する、特に家庭内暴力に関する調査を促進し、資料を収集し、統計を編集すること、および、女性に対する暴力の原因、性質、重大性および結果に関する調査および女性に対する暴力を防止し救済するために実行された措置の有効性に関する調査を奨励すること。これらの統計および調査の成果は公表される。
 - (l) 特に暴力を受けやすい女性に対する暴力の撤廃に向けた措置をとること。
 - (m) 関連する国連の人権文書の下で要求される報告書の提出に当たっては、女性に対する暴力に関する情報およびこの宣言を履行するためにとられた措置を報告書の中に含めること。
 - (n) この宣言に規定された原則の履行を助けるために適切なガイドラインの発展を奨励すること。
 - (o) 女性に対する暴力の問題を知らしめかつ問題を多少とも解決することにおいて、世界中の女性運動および非政府間組織の重要な役割を承認すること。
 - (p) 女性運動および非政府間組織の仕事に便宜を与えかつ向上させること、および、それらと地方、国内および地域レベルで協力すること。
 - (q) 適当な場合には、プログラムの中に女性に対する暴力の撤廃を含ませるように、加盟している政府間の地域組織を奨励すること。
- (4) 女性差別撤廃条約のことである。
- (5) Erutürk, *op. cit.*, paras 20, 21.
- (6) *Ibid*, 20
- (7) Inter-American Commission on Human Rights, *Velasquez Rodriguez v. Honduras*, 29 July 1988.
- (8) 本事件については、林陽子「女性差別撤廃条約個人通報制度の現段階」『ジェンダーと法』第6号、2009年；村上正直「米州人権裁判所『ヴェラスケス・ロドリゲス』事件判決について」『法政理論』23(1)、p105-133、1990-10、1990年等を参照。
- (9) Inter-America Commission on Human Rights, Report no. 54/01. Case 12.051. Maria da Penha Maia Fernandes (Brazil), 16 april 2001, para. 56.
- (10) SUMMARY PAPER The due Diligence Standard for Violence against Women これは Not an official document とされているものであるが、予告されている今年の報告書のテーマ「VAW 根絶のための国家の責任」に関する考察の概要を把握できる重要な文書である。<http://www.ohchr.org/EN/Issues/Women/SRWomen/Pages/VAW.aspx> にアップされている。なおこの文書にはページ

番号も段落番号もないので、引用するときには文書名を示すにとどまらざるをえないことを予めおことわりしておく。

- (11) 個人通報を受けて女性差別撤廃委員会が審査するケースには、国に対し金銭賠償の支払いを勧告するものもある。この賠償の性質について、現女性差別撤廃委員である林陽子は「国家賠償法違反としての法的義務としての支払い義務ではなく、見舞金 (ex gratia) としての性質を持つと考えるべきである。国際法上は条約違反を認定されたことによる国際違法行為を償う賠償の一種であるが、国内法上は被害者との関係では国が厚意により支払うものであり、債権者によって履行を強制することはできない性質のものである。」と説明する (林・前出注1、115頁)。なお勧告は、金額を明示しない。
- (12) <http://www2.ohchr.org/english/law/jurisprudence.htm>
林陽子「女性差別撤廃条約—30年目の到達点—」『国立女性教育会館研究ジャーナル』vol.14. March 2010、7頁。また女性差別撤廃委員会の個人通報制度の現況については林・前出注1、111頁～113頁に概要紹介がある。
- (13) 強かんについては UN Doc. CEDAW/C/46/D/18/2008。これはフィリピンにおける強かんの定義や構成要件の見直しや、ステレオタイプやジェンダーに基づく神話により被害者に対する二次被害に対する適切な補償の支払いを委員会が当事国フィリピンに勧告した事例である。委員会の見解の日本語訳として、山下由紀子、川俣加壽子、近江美保訳「女性差別撤廃条約選択議定書第7条3項に基づく女性差別撤廃委員会の見解 (第46会期) – 通報番号18/2008」『国際女性』vol.26, 2012, 71頁～84頁参照。なお本件は、アジアにおける最初の女性差別撤廃条約上の個人通報案件であり、林は通報者、代理人弁護士、これを支えた NGO に敬意を表するとしている (林・前出注1、114頁)。
- (14) Rashida Manjoo, Report of the Special Rapporteur on violence against women, its causes and consequences, UN Doc. A/HRC/14/22, paras 72-81.
- (15) Case of González et al. (“Cotton Field”) v. Mexico. Preliminary Objection, Merits, Reparations and Costs. Judgment of November 16, 2009. Series C No. 205.
- (16) 9 June 2009, ECHR application no. 33401/02.
- (17) Rashida Manjoo, op. cit., paras 77-78.
- (18) ibid, para 85.
- (19) Report on the expert workshop: “The elimination of all forms of violence against women—challenges, good practices and opportunities” (Geneva, 24-25 November 2010), UN Doc. A/HRC/17/22.
- (20) ibid, paras 29-37.
- (21) UN Doc. A/HRC/17/26.
- (22) ibid, 99-102.
- (23) このパネルの concept paper は <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session20/Pages/20RegularSession.aspx> にアップされている。この議論は、今後人権理事会が効果的で適切な社会を変革する、暴力被害を受けた女性に対する賠償 (remedy) や reparation をより発展させることを目指すものとして位置づけられるもので、その報告は国連人権高等弁務官事務所が準備するとされている。
- (24) 前出注10参照。
- (25) 柳本祐加子「スクール・セクシュアル・ハラスメント—その被害回復のための一考察」『北陸大学紀要第28号』283頁～300頁 (2005年)。
- (26) 柳本・前出注22、290頁～294頁。
- (27) 林・前出注12、11頁。
- (28) 林・前出注12、11頁。

- (29) H. Charlesworth、C. Chinkin 著、阿部浩己監訳『フェミニズム国際法—国際法の境界を問い直す』尚学社、2004年、185頁。