

2022年（令和4年）11月29日

訴 状

大阪地方裁判所 御中

原告ら訴訟代理人（主任）	弁護士	水谷恭史
同	弁護士	正木幸博
同	弁護士	定岡由紀子
同	弁護士	仲尾育哉
同	弁護士	西愛礼
同	弁護士	城使洸司
同	弁護士	金子武嗣

事件名の表示	絞首刑執行差止等請求事件
訴訟物の価額	3300万円
貼用印紙額	11万9000円

添付書類

訴状副本 1通

訴訟委任状 各1通

甲号証写し 各1通

当事者目録

原告の表示

別紙原告目録のとおり

原告代理人の表示

〒530-0047 大阪市北区西天満3丁目14番16号西天満パークビル3号館3階

しんゆう法律事務所（送達場所） 電話:06-6313-1545／FAX:06-6313-1546

原告ら訴訟代理人 弁護士 水谷 恭史

同 弁護士 西 愛礼

同 弁護士 城使 洸司

〒530-0047 大阪市北区西天満4丁目9番12号リーガル西天満ビル905号

青翔法律事務所 電話:06-6363-1316／FAX:06-6363-1326

原告ら訴訟代理人 弁護士 正木 幸博

〒530-0047 大阪市北区西天満4丁目6番18号アクセスビル7階

ソフィオ法律事務所 電話:06-6315-8284／FAX:06-6315-8285

原告ら訴訟代理人 弁護士 定岡 由紀子

〒530-0047 大阪市北区西天満5丁目16番3号西天満ファイブビル301

C&L法律事務所 電話:06-6365-1210／FAX:06-6365-1220

原告ら訴訟代理人 弁護士 仲尾 育哉

〒530-0047 大阪市北区西天満4丁目3番25号梅田プラザビル別館9階

金子・中・森本法律特許事務所 電話:06-6364-6411／FAX:06-6364-6410

原告ら訴訟代理人 弁護士 金子 武嗣

〒100-8977 東京都千代田区霞が関一丁目1番1号

被 告 国 代表者法務大臣 齋藤 健

請求の趣旨

- 1 被告は原告らに対し、絞首刑による死刑執行をしてはならない。
 - 2 原告■■■■と被告との間で、原告■■■■が絞首刑による死刑執行を受忍する義務がないことを確認する。
 - 3 原告■■■■と被告との間で、原告■■■■が絞首刑による死刑執行を受忍する義務がないことを確認する。
 - 4 原告■■■■と被告との間で、原告■■■■が絞首刑による死刑執行を受忍する義務がないことを確認する。
 - 5 被告は原告らに対し、各1100万円とこれに対する本訴状送達の日から翌日から各支払済みまで年3%の割合による金員を支払え。
 - 6 訴訟費用は被告の負担とする。
- との判決並びに第5項につき仮執行宣言を求める。

請求の原因

I.当事者	11
1 原告ら.....	11
2 被告.....	12
II.死刑執行の手續と方法	12
第1 死刑執行はどのような手續でなされるか.....	12
1 執行指揮検察官による上申.....	12
2 法務大臣による死刑執行命令.....	12
3 検察官による死刑執行の指揮.....	12
4 死刑の執行.....	13
第2 死刑執行の方法.....	13
1 死刑執行方法に関する規定.....	13
2 死刑執行の実際.....	16
3 死刑執行の場所（処刑場）.....	23
4 死刑情報非公開の問題性.....	33
III.首をくられて死ぬとはどういうことか	35
第1 隠されてきた絞首刑の実態.....	35

第2	首吊りから絞首刑をみる	35
第3	絞首によって死に至る機序	37
1	古畑種基博士の鑑定	37
2	絞首によって死に至る機序の医学的説明	39
3	古畑鑑定の誤り	41
4	死に至る機序は予測できない	44

IV.死刑と国際人権法 **45**

第1	なぜ国際人権か	45
1	本訴の趣意と国際人権	45
2	国際人権法の必要性	45
3	自由権規約の誕生	46
第2	自由権規約の解釈	46
1	自由権規約委員会が規約の解釈・明確化を担う	46
2	自由権規約委員会の解釈の重要性	47
第3	死刑の執行に関する国際人権法の規範	48
1	自由権規約の規定	48
2	生命に対する権利／恣意的な生命はく奪の禁止	49
3	国家による死刑の適用・執行権限への厳格な制限	50
4	残虐な、非人道的な若しくは品位を傷つける取扱い・刑罰の禁止	54
第4	法規範としての自由権規約と日本への拘束性	55
1	条約の批准（受入れ）と国家拘束性	55
2	自由権規約の国家拘束性	55

3	日本における国内法としての自由権規約	56
4	小 括.....	61
第5	自由権規約違反について	61
1	「残虐な、非人道的なまたは品位を傷つける取扱いまたは刑罰」とは	61
2	「残虐な、非人道的なまたは品位を傷つける取扱いまたは刑罰」該当性の基準...	62
3	絞首刑は「残虐な、非人道的な若しくは品位を傷つける取扱い若しくは刑罰」である	68
4	小 括.....	73
第6	小結－日本の絞首刑は自由権規約に違反する.....	73

V.日本の絞首刑の残虐性、非人道性 **74**

第1	主観的残虐性と客観的残虐性	74
第2	残虐性、非人道性、品位の基準は時代とともに変わる.....	75
第3	残虐性を回避するための死刑執行方法の変遷.....	76
1	日本における死刑執行方法の変遷.....	76
2	アメリカ合衆国での絞首刑廃止の潮流.....	79
3	小 括.....	81
第4	絞首刑の残虐性、むごたらしさ.....	82
1	ニューヨーク州ゲリー報告書.....	82
2	頭部が離断するケース	83
3	その他の「失敗」	88
4	日本の絞首刑における問題事例と情報の秘匿	89

5	小括―首をくくられて死ぬことの残虐性	89
第5	被執行者に対する主観的残虐性.....	89
1	絞首刑の執行によって死に至る経緯.....	89
2	絞首刑による死の機序に照らした被執行者の苦痛	90
3	首吊りによって生じる苦痛の実験.....	93
4	絞首刑によって生じる痛みや苦痛を甘受すべきか	95
5	無残な死に様をさらされる苦痛.....	97
6	小 括.....	101

VI.絞首刑は人間の尊厳を損なう **101**

第1	人間の尊厳の理念の進展	101
1	人間の尊厳の意味と役割	101
2	人間の尊厳を巡る国際的な進展.....	102
3	日本の被執行者	104
第2	絞首による死刑という刑罰について.....	104
1	生命を奪う以上の苦痛を与えることにより「人間の尊厳」を侵害する	104
2	被執行者にも人間の尊厳が保障される	105
第3	アメリカ合衆国の場合	106
1	アメリカ合衆国の死刑制度	106
2	死刑執行方法の変化と「人間の尊厳」	106
3	死刑執行方法（処刑方法）の説明と人間の尊厳	110
4	執行方法の選択と人間の尊厳.....	119
5	日本の被執行者との相違	120

第4	肉体への損傷と人間の尊厳	120
1	外観を損なう死は人間の尊厳を冒す	120
2	肉体の著しい損傷による冒瀆	121
第5	被執行者の尊厳は殺処分される動物にも及ばない	122
1	法務省による被執行者の取扱い	122
2	「人間の尊厳」から「生命の尊厳」へ	123
3	犬や猫の殺処分の具体的方法(環境省告示第105号)	123
4	絞首刑を定める太政官布告65号と殺処分を定める環境省告示の乖離	125
第6	人間(個人)の尊厳を侵害する違法	125

VII. 日本の絞首刑の違法—まとめ **126**

1	日本の絞首刑は最小限苦痛テストを満たさない—自由権規約違反	126
2	日本の絞首刑は被執行者の人間(個人)としての尊厳を冒す	127
3	日本の絞首刑は日本国憲法13条、36条にも反する	128

VIII. 原告らの損害—絞首刑による執行の恐怖 **129**

1	絞首刑について説明のない苦痛	129
2	死刑確定者の思い	130
3	小 括	132

IX. 原告らの請求 **133**

第1	絞首刑による死刑執行の差止め	134
----	----------------------	-----

1	被告の死刑執行の違法性	134
2	処分性	134
3	差止請求の要件(行政訴訟法37条の4)を充たす	136
4	法律上の利益	138
5	管轄について	139
第2	被執行受忍義務の不存在確認（公法上の当事者訴訟）	139
1	公法上の当事者訴訟による必要性	139
2	法律上の争訟性	140
3	確認の利益	140
4	補充性	141
5	死刑執行の受忍義務不存在に関して実質的当事者訴訟を適法とした裁判例	141
第3	国家賠償請求訴訟	142
1	被告公務員の義務違反	142
2	損害額	143
3	小 括	144

X.おわりに—なぜ絞首刑執行を秘密にするのか **144**

第1	絞首刑執行の秘匿	144
第2	行刑制度調査委員会と死刑執行（絞首刑）	144
1	死刑の執行方法の検討	144
2	第一部会の提言	145
3	第一部会は絞首刑の残酷さを認めていた	145
4	行刑調査委の答申と政府の死刑情報の非公開	146

第3	死刑情報の秘密の下での死刑執行はどのようになされたか	146
第4	絞首刑に関わる人たち	151
1	刑務官.....	151
2	教誨師.....	152
3	検察官.....	152
第5	被告は死刑の実態を明らかにすべきである.....	153

本件は、絞首による死刑執行の残虐性を問う裁判である。

I. 当事者

1 原告ら

(1) 原告A

[Redacted text block for Plaintiff A]

(2) 原告B

[Redacted text block for Plaintiff B]

(3) 原告C

[Redacted text block for Plaintiff C]






2 被告

被告は、被執行者である原告らに対し、死刑を執行する者である。

II. 死刑執行の手續と方法

第1 死刑執行はどのような手續でなされるか

1 執行指揮検察官による上申

刑訴法472条の規定により、刑の執行指揮をすべき検察官（以下「執行指揮検察官」という）の属する検察庁の長は、死刑の判決が確定したときは、法務大臣に対し、死刑執行上申書に刑事確定訴訟記録及びその裁判書の謄本2部を添えて提出し、死刑執行に関する上申をする（執行事務規程9条一甲C1）。

2 法務大臣による死刑執行命令

法務大臣は死刑執行上申を検討の上、検察官に対して死刑執行を命令する（刑訴法475条1項）。

3 検察官による死刑執行の指揮

刑訴法475条1項の規定により法務大臣から死刑執行の命令があったときは、検察官は死刑執行指揮書により刑事施設の長に対し死刑の執行を指揮する（執行事務規程10条1項一甲C1）。死刑執行の指揮は、法務大臣の死刑執行命令から5

日以内になされる（刑訴法476条）。

4 死刑の執行

通知をうけた刑事施設の長（拘置所長）は、死刑確定者に告知し、絞首刑による死刑を執行する。なお、現在、告知は死刑執行の日の朝、執行の2～3時間前になされており、それまでは執行日が死刑確定者に知らされることはない。

第2 死刑執行の方法

1 死刑執行方法に関する規定

(1) 法律の規定

刑法11条1項は「死刑は、刑事施設内において、絞首して執行する」、2項は「死刑の言渡しを受けた者は、その執行に至るまで刑事施設に拘置する」と定める。死刑執行方法には、絞首刑以外に電気処刑、薬物処刑などがあるが、日本では絞首刑のみであり、それ以外に選択の余地はない。

絞首刑がどのようになされるか、その開始から終了までを具体的に定めた法律は存在しない。その一部を具体的に定める刑事収容施設及び被収容者の処遇に関する法（以下「刑事収容施設法」という）179条は「死刑を執行するときは、絞首された者の死亡を確認してから五分を経過した後に絞縄を解くものとする」と定める。それ以外の法律の定めはない。

(2) 明治6年太政官布告65号の規定

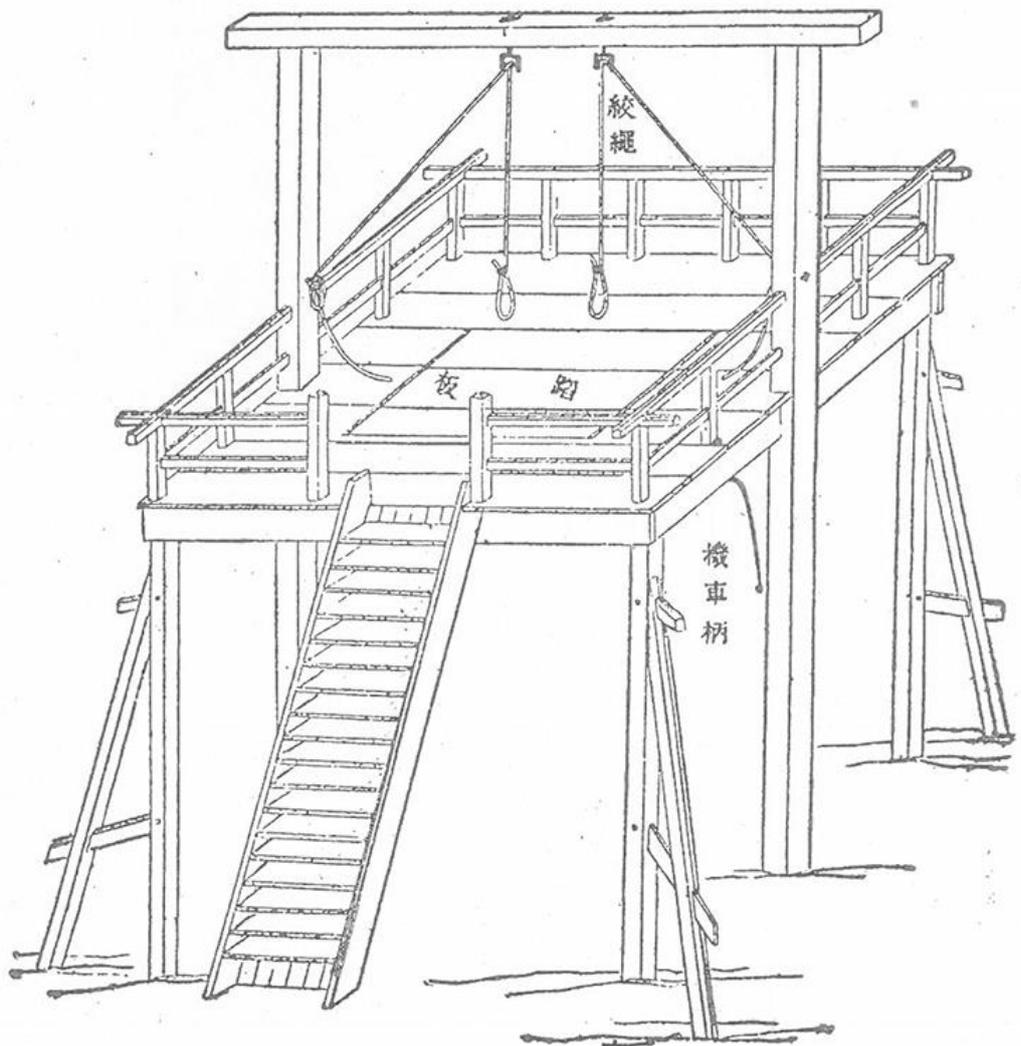
明治6年太政官布告65号（甲C2）は以下のとおりである（なお、原文カタカナを平仮名にした）。

府県へ 絞罪器械別紙図式の通改正相成候間、各地方に於て右図式に従い製造 可致事 絞架全図 実物60分の1

本図死囚2人を絞す可き装構なりと雖も、其3人以上の処刑に用るも亦之に模倣して作り渋墨を以て全く塗る可し

凡絞刑を行うには、先ず両手を背に縛し、紙にて面を掩い引て絞架に登せ、踏板上に立しめ、次に両足を縛し、次に絞繩を首領に施し其咽喉に当らしめ、繩を穿つところの鉄環を頂後に及ぼし之を緊縮す、次に機車の柄を挽けば踏板忽ち開落して囚身地を離る、凡一尺空に懸る、凡二分時死相を験して解下す。

(凡絞刑云々以下は原文絞架図面の後にあり)



(以下図面省略)

上図は「絞架全図」である。その他に、踏板裏面図、機車装置図、踏板平面図、絞繩略図等の図が示されている。

上記太政官布告は「屋上絞架式」を定めたものとされ、英国式刑具を模倣したものである。死刑囚（明治6年太政官布告65号では「死囚」）に17階段を登らせ、両足を縛り、天井より降ろされた絞縄を首にかけて縄を張り、踏み板を開けて体を宙づりにするというものであった。

明治6年太政官布告65号は、約150年前のものである。その効力につき、約60年前の最高裁大法廷昭和36年7月19日判決刑集15巻7号1106頁は、同布告は法律としての効力を持ち、これによる「絞首刑」の「執行方法」は同判決時点でも有効であるとした。

(3) 太政官布告以外に絞首刑の執行方法に関する法令は存在しない

昭和36年7月19日大法廷判決について栗田正最高裁調査官が執筆した論文「死刑（絞首刑）の宣告は憲法31条に違反するか」（ジュリスト232号《1961年8月15日号》51頁〈時の判例〉・甲C3）は、以下のように指摘する。

結局、布告65号が絞首刑の執行方法に関する根拠法規と考えられており、その他には特別の命令、通達等何もない由である（法務省刑事局及び矯正局に対する照会の回答）。

この指摘により、栗田調査官が上記大法廷判決の調査にあたって法務省刑事局及び矯正局に対し、絞首刑に関する命令、通達等の存否を照会し、同太政官布告以外には特別の命令、通達等が何もなかったことが明らかとなった。なお、栗田調査官は上記論文で「それにしても死刑という重大な刑罰の執行方法に関する基本事項が今日なお約1世紀前の古色蒼然たる太政官布告に準拠しているとは誠に奇異の感がない。現代に即応した立法が速やかになされることを切望してやまない」と述べている（甲C3・55頁）。栗田調査官の切望に反し、現在までに絞首刑について法が制定されたことはない。

(4) 小 括

以上のとおり、法務省は、現在の刑法11条による絞首刑の具体的執行方法は、明治6年太政官布告65号に基づくとしている。

2 死刑執行の実際

(1) 執行方法の概略

執行方法の詳細は公式には明らかにされておらず、少なくとも大阪拘置所における死刑の執行方法は何ひとつ明らかではない。書籍等においては、一般的に、死刑の執行方法は次のような順序で執行されるものといわれている。

- ① 執行日当日、死刑が告知され、被執行者が死刑執行場に連行される。
- ② 死刑執行場にある教誨室で最期の教誨を受けたり、遺言を作成したりする。
- ③ 死刑執行室に連行され、目隠しと拘束を受け、首に絞縄をかけられ、踏み板の上に立たされる。
- ④ 合図を受けた刑務官が複数のボタンを一斉に押し、床板が開き、落下する。
- ⑤ 首に絞縄をかけられたまま、踏み板があった場所の床下に宙づりになる。

上記⑤の時、被執行者の体が落下する距離は不明である。東京拘置所では踏み板から地面までの高さが4mとされているが、すべての刑場で同じなのか、刑場により異なるのか、すべての被執行者で同じ距離になるよう調整されるのか、被執行者により異なるのか、全く明らかではない。

(2) 死刑執行の具体的な情景

国は、絞首刑の被執行者がどのように刑を執行され、死に至ったかを明らかにしたことはない。原告らが死刑執行の実態を知る方法は、ジャーナリストが絞首刑の執行に立ち会った元拘置所長、元刑務官、教誨師、法務省幹部、検事らに聴き取り

を重ねて著わした著作による。その一人である青木理は、著書「絞首刑」（甲D 1）で、絞首刑執行の情景を以下のとおり記述している。

両脇を刑務官に抱えられた男が執行台へと近づいてくる。それを執行台の脇で待ち構えていた二人のベテラン刑務官のうちの一人は、つくづくと思った。

何度関わっても、本当に嫌な仕事だ……。

連行されてきた死刑囚が一メートル四方の縁取りの中に立たされると、一人の刑務官がその両足を白い布で縛り、今度は自分が首に素早くロープをかけねばならない。

天井から垂れ下がった白いロープの太さは約二センチ。丸い輪になった部分には皮革が巻かれ、輪の根元には鉄製の鑿が取り付けられている。死刑囚の首にロープをかけ、鉄の鑿を首の後ろ側にきっちりとあて、ギュッと押し締めねばならない。落下の衝撃でロープが外れてしまうような失敗は、万が一にもあってはならない。

執行器具の点検と準備は、前日から入念に行った。絶対に失敗の許されぬ執行に不安を感じたのか、着任して間もない拘置所長の命令で、執行の手順をいちいち確認するリハーサルも行った。しかし、死刑囚が突然抵抗して暴れ出すこともある。不測の事態が起きることもある。だから自分のようなベテランが任務に当たる。それでも緊張で脚が少し震えている。

この刑務官がこれまで何度か関わった執行の際、暴れ出すような死刑囚は一人もいなかった。むしろ怯え切ったような表情で、抵抗する気配すらなく執行台に立ち、轟音とともに落下していった。

今回の死刑囚もやはり、静かに執行台の上に立たされた。ただ、身体全体がガタガタガタとひどく震えている。それでも別の刑務官が両足首を縛るのとほぼ同時に、首にロープをかけ、鉄の鑿をしっかりと首の後ろで締めた。すべては定められた手順通りだった。アコーディオン・カーテンが開かれて男が刑場に

足を踏み入れてきてから、ここまでに数分とかかかっていないだろう。

すべての準備は整った。刑務官は、男の立たされた執行台から素早く離れ、一メートル四方の縁取りの中央に立つ男の姿をもう一度確認すると、執行ボタンのある部屋に向けて合図を送った。

「なむ……あみだ……ぶつ」

その瞬間、刑務官の耳には小さく、乾いた声がかたかに聞こえた。男がこの世で最後に発した言葉。教誨師の僧侶が懸命に唱える読経の声も、ひと際大きく刑場内に響いていた。

「押せっ！」

指揮官役の刑務官の低く鋭い指示が、薄暗い小部屋の静寂を破った。執行を告げるランプも、鮮やかな赤色に変わっている。壁に向かって屹立していた刑務官たちは、一斉に目の前の赤いボタンを押した。緊張が頂点に達していた若き刑務官も、無我夢中でボタンを押す。もう頭の中は真っ白だった。

プシューッ。

瞬間、空気の抜けるような音が耳に響いた。油圧装置の作動音だったのだろうか、刑場では同時に執行台の床が「バタンッ！！」という激しい音とともに開き、男は真っすぐ下へと落下していった。滑車が激しく回転し、白いロープが軋む。最後の経を大きな声で唱えていた僧侶の耳にも、男の足下の床が開く「バタンッ！！」という激しい音が届いた。

(甲D1・28～30頁)

だが、所長の説明に相づちを打つ検事の目は、分厚いガラス越しの「舞台」の中央にポツカリ開いた四角い穴に吸い寄せられていた。その中心を貫くように白いロープが真っすぐ下へと伸びている。かすかに揺れ続けるロープの先を目で追うと、男の身体がダラリとぶら下がっていた。死刑の執行は、あっという間に終わっていた。

刑場の階下にあるコンクリート敷きの薄暗い部屋には、首に深々とロープを食い込ませた男の身体が宙に浮いていた。白衣装の医務官が、それをじっと見上げている。

男の首にロープをかけたベテラン刑務官も、目の前のボタンを無我夢中で押し、若き刑務官も、自分に与えられた任務を終えて階下の部屋に降りてきた時、男の身体をはっきりと見た。宙に浮かび、わずかに揺れる身体。しかし、若き刑務官はそれを正視し続けることができず、すぐに目をそらした。

強烈な力で一気に首が締め付けられ、舌骨が圧迫されたためだろう、男の口からは舌の先端が飛び出し、全身は細かく痙攣を繰り返していた。伸び切った首は、異様なほど長く見えた。よだれなのか吐瀉物なのか、口元からは少量の液体が顎の辺りまでツーツと伝い落ちていた。

階下の部屋には、執行の瞬間に男の身体を受け止める役の刑務官もいた。男の身体を落下するままだまかせれば、反動で身体が跳ね上がり、上下左右に大きくバウンドしてしまう。だから、タイミングを見て抱きとめ、身体の揺れを止めねばならない。

「執行に携わる任務の中でも、もっとも嫌な役回りだ」

若き刑務官は、そんな話も先輩から聞かされていた。執行の前、受け止め役を命じられたベテラン刑務官が「勘弁してください。もう孫のできる年齢なんです！」と幹部に懇願していたこともあったという。

男の身体はまだ痙攣しているが、次第にそれが収束していく。場合によっては、下半身から糞尿が漏れ出ているだろう。足元の排水溝は、その処理のためにある。

空中にぶらさがったままの男の足先から、決して届くことのない床までの間隔は約三十センチ。これもベテラン刑務官たちが事前に男の身長なども勘案してロープの長さを調整していた結果だった。すべては計算通りだった。

時の流れが、異様に遅く感じる。

一分。二分。三分……。

医務官が空中にぶらさがる男の脈を取り始めた。その時、立ち会い席で執行を見守っていた拘置所長と検事も階下の部屋に姿を見せた。

所長に促されながら地階に降りてきた検事にも、宙に浮かぶ男の姿がはっきりと見えた。それは、もうほとんど痙攣も止まってダラリとぶら下がっているだけの屍体だった。

「おそらくは瞬間的に意識を失うはずです」

立ち会い席で拘置所長は、検事にそう強調していた。

数メートルもの急落下による加速度と男自身の体重。そのすべてが一瞬にして首に集中する。通常的首吊り自殺でも折れることのあるという甲状軟骨や舌骨は瞬間的に砕け、首を支える筋肉がぶち切れ、七つの頸部脊椎が離断する。同時に脳と身体の神経をつなぐ頸髄も断裂してしまう。だから、おそらくは瞬時に意識を失ってしまうはずだ一と。

しかし、真実など誰にも分らない。誰にも確かめようがない。

医務官は、まだ男の手首を取って脈をみていた。死刑囚が落下してから最終的に心臓が停止するまでの「平均時間」は、おおよそ十三～十五分。すでに痙攣はほとんど収まっている。だが、階下の部屋に集まった誰もが一言も発しようとしな。医務官が今度は男の胸に聴診器をあてて時計を睨む。首に深々とロープの食い込んだ男の身体を、刑務官も拘置所長も検事も、息を詰めて凝視し続けるしかない。

「心臓停止っ」

そんな医務官の一言が、「絶命宣告」だった。しかし、それでもあと五分はこのままの状態にしておかなければならない。法の定めは、どこまでも冷酷に「確実なる死」を求めている。

五分が経過すると、医務官に促された刑務官たちが男の身体を降ろし、首のロープを外し、服を脱がせた。直ちに検視が始まった。

仰向け。横向き。うつ伏せ。医務官が身体の隅々までチェックするのを検事が黙ってじっと目視する。それが終われば、検事と拘置所長らは引き揚げていってしまう。身体はきれいだったが、首に太い策条痕がくっきりと残っていたのが、検事の脳裏にはいまでも鮮やかに焼き付いている。

だが、刑務官たちの仕事はまだ残されている。男の身体をきれいに湯灌し、白装束を着せ、白木の寝棺に納めるのも刑務官たちの役目だからである。そうした作業がすべて終わると、若き刑務官は、あらかじめ準備してあったわずかばかりの花を棺の中に入れてやった。

これでようやく、すべてが終わる。死刑執行という“厳粛”な、しかし、限りなく“憂鬱”な作業のすべてが――。

(甲D1・31～35頁)

青木は、その著書で上記のような描写をした理由を以下のように述べている。

本書の最初に紹介した死刑執行の情景は、私たちの取材に応じてくれた複数の拘置所長経験者や元刑務官、教誨師、あるいは法務省幹部や検事ら、死刑執行に携わった経験を持つ多くの人々の証言に基づいて再構成した死刑執行の「平均的な情景」である。

もちろん、すべての記述に証言や事実の裏付けはあるし、さまざまな証言者がさまざまな時に関わった執行の状況を羅列することもできた。私がかつて所属した通信社の原稿や新聞に掲載されるような記事ならば、むしろそうしなければならなかったろう。しかし、敢えてこうした記述形態を取ったのには、いくつかの理由がある。

長い時間をかけて幾人もの刑務官や教誨師を訪ね歩き、その口から絞り出される証言に耳を傾けていくうち、私の中には徐々に死刑執行のシーンが結晶していった。また、前述したように、死刑という国家の営みに直接携わらざるを得ない人々の苦悩と逡巡は、それがたとえ職務として行われるものであっても、

私の胸に深く突き刺さって離れなかった。

その心象風景を、私は、可能な限りリアルに再現し、生々しい形で読者に提示してみたかった。そして何よりも、死刑執行に携わった人々の苦悩や逡巡を「他人事」ではなく、私たち自身の事柄として捉え返してみたかった。だから証言を羅列して構成するのではなく、私の中でいったん咀嚼し、一人称の視座で紡いでみたいと考えた。〈中略〉

ただ、拘置所ごとに刑場の形態に若干の差異はあるし、刑場のある拘置所や執行の時期によって手続きや執行手順などにも細かな部分で違いがある。何よりも、究極の刑罰の執行が常にこれほど“整然”と進められているわけではない。例えば、検視に立ち会うべき検事や拘置所長が早々に引き揚げてしまい、一般刑務官たちだけで「検視」を行ったことがあったと憤りを露にしつつ打ち明けてくれた刑務官がいた。執行時に立ち会い人席の前面のガラスにカーテンがかけられ、落下の瞬間を検事らが見なくとも済むようになっていたと証言してくれた人物もいた。

別の元刑務官からは、執行にあたった刑務官が執行ボタンを押すのを躊躇ったために執行台の床が開かないトラブルがあった、という話を聞いた。死刑囚の多くは抵抗もせず大人しく執行台へと向かうというが、渾身の力を振り絞って暴れ、執行に抵抗し続けたケースもあったという。ある元教誨師は、あまりに無情な死刑の執行後に強い抗議の声を上げた刑務官がいたことを打ち明けてくれた。

一人の命を強制的に奪う刑罰の執行が陰惨でないはずがない。繰り返すが、「死刑」を取り巻くすべての人々が、逡巡と苦悩の中で立ちすくんでいる。

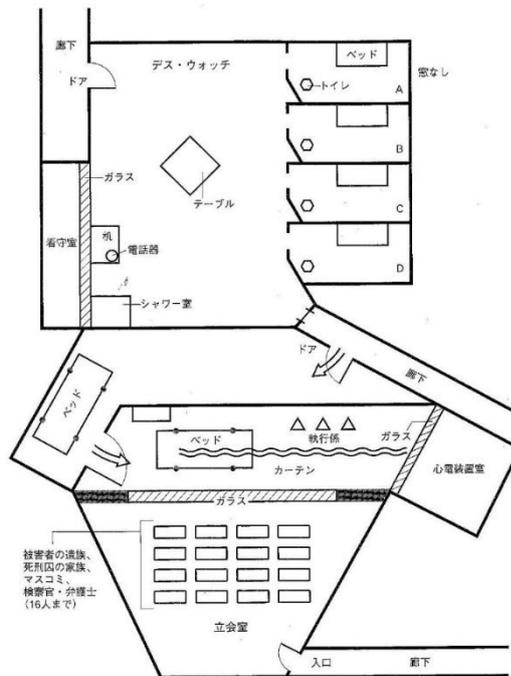
(甲D1・330～332頁)

3 死刑執行の場所（処刑場）

(1) 死刑執行場の非公開

刑事収容施設法178条1項は「死刑は、刑事施設内において執行する」と定める。日本で執行場が設置されているのは、札幌刑務所、宮城刑務所、東京拘置所、名古屋拘置所、大阪拘置所、広島拘置所及び福岡拘置所の7カ所である。

アメリカ合衆国では、サウスカロライナ・ノースカロライナ両州などで処刑場が公開されている。例えば、ノースカロライナ州の死刑執行場の見取図は以下のとおりである（甲C4：日弁連アメリカ合衆国死刑問題調査報告書）。



他方、日本の場合、刑訴法477条2項は、死刑執行時には、「検察官又は刑事施設の長の許可を受けた者でなければ、刑場に入ることはできない」と定める。執行時以外に死刑執行場の公開を禁じた法律はない。ところが、死刑執行場は、以下の表で示すわずかな例外を除き、頑なに非公開とされてきた。

1947年 (昭和22年)	アサヒグラフ記者が広島刑務所、名古屋タイムズ記者が名古屋刑務所の各死刑執行場を取材
1951年 (昭和26年)	最判昭和33年4月17日（向江障悦弁護士らが絞首刑は残虐であり違憲である旨主張した刑事裁判）の控訴審において弁護人、大阪拘置所長、鑑定人2名が立会い大阪拘置所内の死刑執行場を検証
1959年 (昭和34年)	最判昭和36年12月5日（向江弁護士らが絞首刑は残虐であり違憲である旨主張した死刑受執行義務不存在確認請求訴訟）の第一審で宮城刑務所内の死刑執行場検証（裁判官3名以外の立会人は不明）
1961年 (昭和36年)	被執行者の孫斗八本人が死刑違憲訴訟を提起し、その検証として自ら拘禁されている大阪拘置所の死刑執行場を検証
1967年 (昭和42年)	田中伊三次法相が新聞記者を同行して完成したばかりの小菅刑務所（現・東京拘置所）を視察
1998年 (平成10年)	中村正三郎法相が東京拘置所の死刑執行場を視察
2003年 (平成15年)	野沢太三法相が衆議院法務委員会の議員9名と共に東京拘置所の新しい死刑執行場を視察
2007年 (平成19年)	参議院議員法務委員会11名、更に翌週衆議院議員法務委員会13名が死刑執行場を視察
2010年 (平成22年)	千葉景子法相の指示で東京拘置所の死刑執行場を公開

以上の限られた例を除き、死刑執行場が各拘置所等のどこにあるか、絞首刑の執行にどのような器具を用いるか、誰がそれを使って具体的にどのように絞首刑を執行するか、被執行者はどのように死んでいくのか、死亡した後、被執行者をどのように扱うのかなど、被執行者を殺す経過に関する情報は一切公開されていない。

大阪拘置所は、上記裁判所による2回目の検証が行われた後の2010年（平成22年）以降に建て替えられた。その後、死刑執行場の視察を受けたことがない。

(2) 東京拘置所の死刑執行場の公開

2010年（平成22年）8月27日、千葉景子法務大臣（当時）の指示で、新たに建て替えられた東京拘置所の死刑執行場が報道機関に公開された。報道された写真は以下のとおりである（甲C5）。



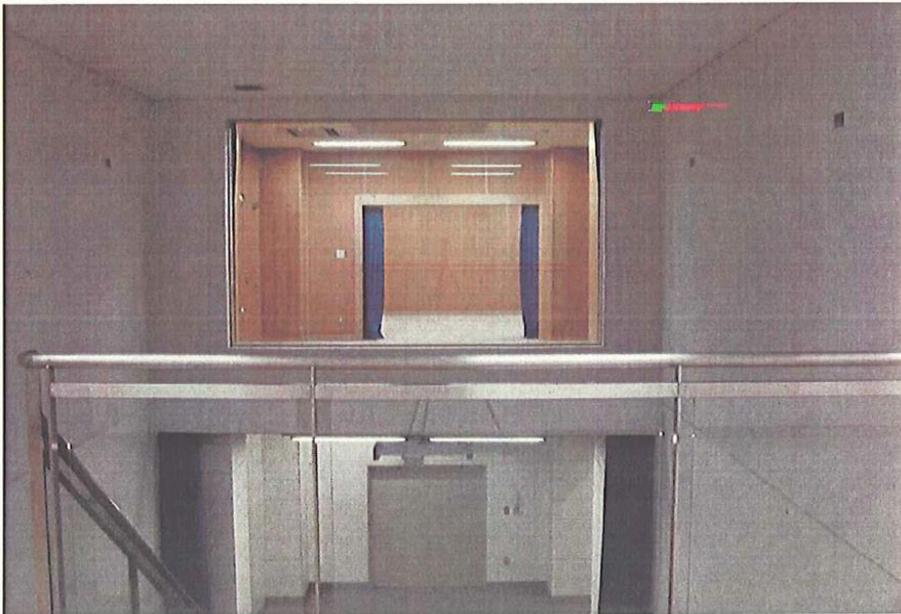
○ 前室から執行室を撮影したもの(カーテンを開けた状態)



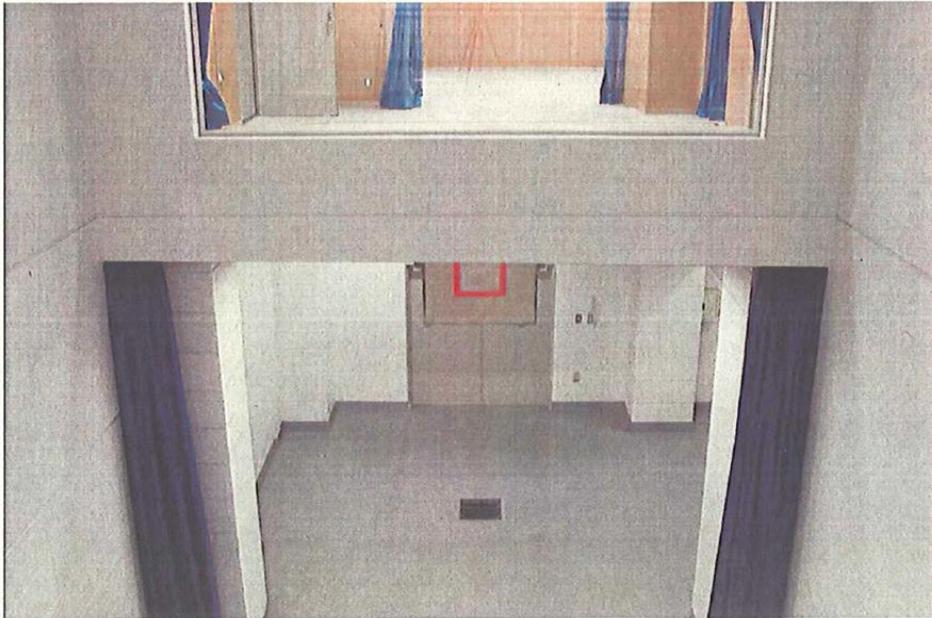
○ 踏み板を撮影したもの(閉めた状態)



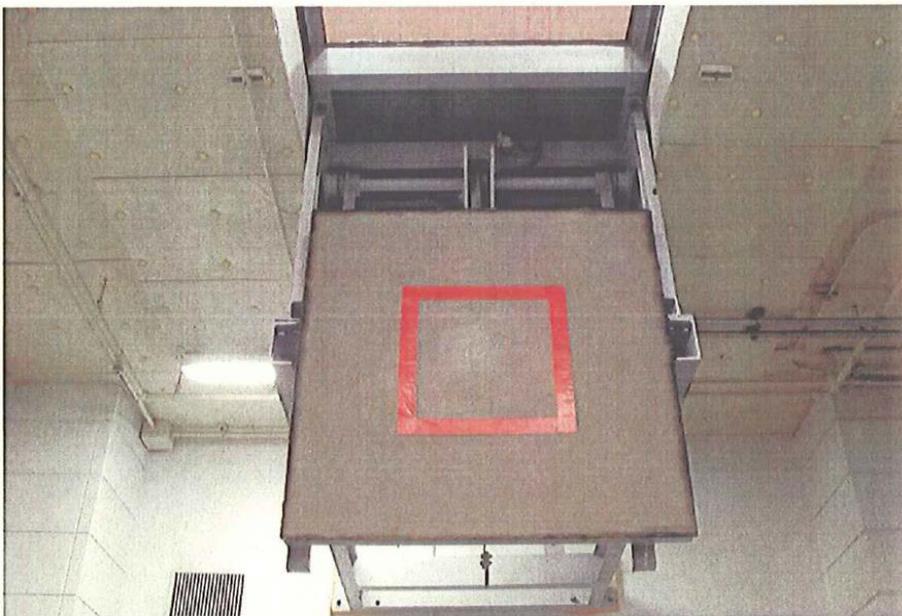
○ 踏み板を撮影したもの(開いた状態)



○ 立会室内から執行室を撮影したもの(踏み板を閉じた状態)



○ 立会室から執行室階下を撮影したもの



○ 執行室階下から開いた踏み板を撮影したもの

この公開は不十分なものであった。公開時は絞縄が取り外され、使用される絞縄そのものも公開されなかった。階下の全部が公開されず、踏板が開かれた際、絞首された被執行者がどこまで落下するののかも不明であった。

(3) 政府答弁で明らかになった太政官布告と実態の差異

ア 福島瑞穂参議院議員の質問と政府回答

2010年（平成22年）8月の死刑執行場公開を受け、福島瑞穂参議院議員が政府に対し、同年10月25日付質問主意書により、明治6年太政官布告65号の示す絞架全図等と、東京拘置所の死刑執行場との差異を質問した。

以下は、2010年10月25日付福島議員の質問主意書（甲B1-1）と、それに対する同年11月2日付菅直人内閣総理大臣（当時）の答弁書（甲B1-2、以下政府答弁という）の引用である。

法務省による東京拘置所の刑場公開に関する質問主意書

法務省は本年八月二十七日、東京拘置所の刑場を報道関係者に公開した。これにより、同刑場の構造等が初めて公式に明らかとなった。そこで、今回の公開により生じた疑義及び公開の対象とならなかった事項につき、以下質問する。

一 公開された刑場は、明治六年太政官布告第六十五号（以下「布告六十五号」という。）で示された絞架全図等と比較して、形状・寸法等が明らかに異なっていた。この認識は正しいか。

二 布告六十五号で示された絞架全図によれば、踏み板から地面までの高さは九尺（約二・七メートル）である。一方、公開された刑場の踏み板から下の階の床までの高さは、報道された写真を見る限り、四メートル前後あると見受けられた。公開された刑場における正確な高さは何メートルか。

三 布告六十五号によれば、絞首された者は「囚身地ヲ離ル凡一尺空ニ懸ル」と規定されている。つまり、死刑囚を地上約三十センチメートルの高さまで落下させて宙づりにする。現在の各刑場での死刑執行においても、布告六十五号と同様の運用を行っているのか。

四 現在の各刑場での死刑執行において、布告六十五号どおりの運用が行われ

ていないとすれば、運用が変更された時期ごとに、その変更の時期及び内容並びに変更の理由を説明されたい。

五 海外においては絞首刑を執行するにあたって、死刑を執行される者の体重等に応じて絞縄の長さを調整し、同人を落下させる距離を変更している。これは、落下距離が短いと同人が意識を保ったまま窒息し、死亡までの時間が長くなる可能性があり、逆に落下距離が長いと落下の衝撃で同人の首が切断される可能性があるためと承知している。わが国の死刑執行においても同様の運用が行われているか。

六 わが国において五で示したような運用が行われているとすれば、具体的にどのように行われているか。その際、死刑囚の体重とそれに見合った落下距離を算出する表を使用しているか。使用しているならば、それはどのようなものか示されたい。また、そのような運用はいつから行われているか。何らかのきっかけがあったのであれば、それも示されたい。

七 今回の刑場公開にあたって、絞縄は公開されなかった。東京拘置所で使用される絞縄の形状は、布告六十五号で定められたものと異なる点はあるか。あるとすれば、それら異なる点について、それぞれ詳細に説明されたい。

八 今後、死刑制度に関する国民的議論を喚起していくために、柳田法務大臣のもとにどのような勉強会を設置し、どのようなメンバーで行っていくのか示されたい。また、東京拘置所以外の拘置所の刑場公開を行っていくのかなど、今後の方針あるいは具体的な計画を示されたい。

これに対する閣議決定をうけた政府答弁書（甲B 1－2）は以下のとおりである。

一について

形状、寸法等について絞罪器械図式（明治六年太政官布告第六十五号）と異なる点もある。

二について

約四メートルである。

三及び四について

各刑場の刑具は、開落式踏板上の被執行者の身体の自重によって絞首する機構であり、絞首された被執行者と床面との間に距離をおく運用について絞罪器械図式と変わるところはない。ただし、絞首された被執行者と床面との間の距離については、個々の死刑執行により異なる。

五及び六について

絞縄については、個々の死刑執行ごとに、被執行者の身長、体重等を考慮し、死刑執行を確実に行うために必要な長さに固定している。

なお、お尋ねの表は存在しない。

七について

絞縄の長さを除き同様である。東京拘置所で使用されている絞縄の長さは約十一メートルである。

八について

法務省においては、法務大臣を座長とし、法務副大臣及び法務大臣政務官並びに法務省内の関係部局の職員によって構成する法務省内の勉強会を立ち上げ、死刑制度の在り方等について検討してきたところであり、引き続き同勉強会において検討を続けることとしている。

なお、現時点で刑場の公開を行う予定はない。

この回答をうけて福島議員は、平成23年1月24日付追加質問主意書（甲B2-1）を提出した。以下のとおりである。

- 一 布告六十五号と現在の運用の相違は、いつからどのような経緯で生じたのか。運用が変更された時期ごとに、その内容及び変更の理由を説明されたい。また、その変更は、どのような権限に基づき、どのような行政規則によって

実施されるに至ったのか。変更された時期ごとに説明されたい。

二 布告六十五号によれば、死刑を執行される者の落下距離を一意に決定することが可能である。一方で「絞首された被執行者と床面との間の距離については、個々の死刑執行により異なる。」、「絞縄については、個々の死刑執行ごとに、被執行者の身長、体重等を考慮し、死刑執行を確実にを行うために必要な長さに固定している。」とする答弁書の記述だけでは、現在、具体的に、誰がどのように落下距離を決定しているのか判然としない。死刑を執行される個々の者の落下距離を具体的に決定する手続及びその算出方法を示されたい。

三 現在、布告六十五号と異なる算出方法で落下距離を決定しているとの答であるが、その決定方法の根拠となる法令又は訓令、通達、その他の一切の行政規則を示されたい。

四 絞縄の長さについて、「個々の死刑執行ごとに、被執行者の身長、体重等を考慮し、死刑執行を確実にを行うために必要な長さに固定している。」という答弁であった。しかし、そもそも頸部を絞扼し、窒息死させるのであれば、単に床から一定の距離をおく布告六十五号の運用で十分と考えられる。にもかかわらず、前記の答弁のように個々の死刑執行ごとに考慮するのは何故か。例えば、落下時の衝撃によって死刑を執行される者の頸部の骨格、神経、臓器等を損傷すること等に配慮して、落下距離を決定しているのか。

五 新しく就任した江田五月法務大臣の指揮の下、東京拘置所以外の六か所の刑場公開を行う予定はあるのか。現時点での法務大臣の方針及び考えを含めて示されたい。

この追加質問に対する平成23年2月1日の政府の答弁（甲B2-2）は以下のとおりである。

一について

先の答弁書（平成二十二年十一月二日内閣参質一七六第六一号）三及び四について述べたとおり、各刑場の刑具は、開落式踏板上の被執行者の身体の自重によって絞首する機構であり、絞首された被執行者と床面との間に距離をおく運用について絞罪器械図式（明治六年太政官布告第六十五号）と変わるところはなく、運用を変更したとは考えていない。

二から四までについて

死刑執行を確実に行うためには、絞首された被執行者と床面との間に距離をおく必要があるので、個々の死刑執行ごとに、被執行者の身長、体重等を考慮し、死刑を執行する刑事施設において絞縄を必要な長さに固定しているものであり、被執行者の落下距離を決めているものではない。

五について

現時点で刑場の公開を行う予定はない。

イ 東京拘置所の公開と質問主意書に対する政府の答弁からわかること

政府の見解は平成23年2月1日回答にあるとおり、明治6年太政官布告65号の示す絞罪器械図式と異なる点はあるけれども、被執行者の身体の自重によって絞首する機構であり、絞首された被執行者と床面との間に距離をおく運用も変わるところはない、というものである。

政府が運用を変更したとは「考えていない」としても、公開された死刑執行場と上記政府答弁から、現在の東京拘置所の絞罪器械は、明治6年太政官布告65号が定めたものとは異なる点が多いことが分かる。

現在の死刑執行方法は、明治6年太政官布告65号の定める屋上高架式ではなく、地下絞架式といわれる死刑執行室の床面から地下に落下させる構造に変わっている。これは、天井より絞縄を下して被執行者の首にかけ、踏み板を外すと体が地下に落下して宙づりになるものである。明治6年太政官布告65号にあった「引いて絞架に登せ」がなくなった。踏み台から地面までの高さが9尺（約2.7m）で

あったのが約4 mとなっている。「二人を絞すべき装構」が1人のみを絞首する機構に変わり、縄の長さが2丈5尺（約7.6 m）から約11 mに変わっている。

異なった絞罪器械によって行われる絞首刑の具体的な執行方法は、必然的に明治6年太政官布告65号の定めた方法とは異なる。大阪拘置所の死刑執行場の仕様や具体的な執行方法も、明治6年太政官布告65号の定める器具、方法とは大きく異なることが推認される。

4 死刑情報非公開の問題性

このように、わが国は、死刑の被執行者が、どのような場所で、どのような手順で、どのように殺されるのかを何も明らかにしようとしない。死刑の執行に関する情報は徹底的に秘匿されてきたのである。作家の高村薫は、先に引用した青木理の著書「絞首刑」の文庫版（甲D1）のあとがきで次のように述べ、的確にその問題点を指摘している。

さて、繰り返しになるが、この国では死刑制度の運用にかかわるほぼすべての事柄が隠されている。2010年に法務大臣の指示で東京拘置所の刑場が報道陣に公開されたのは唯一の例外だったが、それでもそこに死刑囚の首にかけられる絞縄の姿はなかったし、踏み板はあったものの、それが開いて死刑囚が落下する地下空間の公開は一部にとどまった。ましてや、実際に首に絞縄をかけられて縊死するのがどういう死に方であるか、そのとき死刑囚の身体はどのようなのか、などなど、刑死の実態は依然闇に包まれたままである。これは奇妙なことではないか。いまでは裁判員裁判の必要上、被害者の遺体写真が裁判員の目にさらされるのだが、そうであるなら刑死の写真も、判決に関わる人には公開しなければ釣り合わないというものであろう。犯罪事実の正確な理解のために遺体の実物の写真が欠かせないというのであれば、死刑判決の正確な理解のために、同じく実物の写真は不可欠のはずである。

もっとも、実態のほぼすべてが隠されているからといって、死刑制度やその運用に謎があるわけではない。…<中略>…あるのは、死を待つだけの死刑囚と、死刑を執行するための厳密な仕組みや手順と、それに関わる関係者と、死体だけであり、これほど明白な世界はほかにないと言ってもいい。

(甲D1・355～356頁)

ところで、この国の死刑制度について白日の下にさらされるべき事柄は、二つある。一つは塀の向こうで執行されている死刑の実際であり、もう一つはそうして絞縄を首にかけられる死刑囚個々の実像である。

(甲D1・359頁)

死刑はけっして抽象的な概念ではない。踏み板という物体があり、滑車と絞縄があり、絞縄を首にかけられる生身の死刑囚がおり、さらには執行ボタンを押す生身の刑務官がおり、最後に死体が一つ発生する。どこまでも人間が人間の手で人間を絶命させる具体的な営みであり、そこには音も臭いもある。そういう刑場と刑死の様子を仄聞すればするほど、面会室で相対する死刑囚の顔や声や息づかいをどう受け止めてよいか分からなくなり、気持ちが混乱するのは人間として当たり前のことである。…<中略>…たんに眼の前にいるのが人間であるという理由で、その死を具体的に想像することに拒否反応が働くのである。穿った見方をすれば、だからこそ死刑の現場は嚴重に隠されているのだろう。もしも一般市民が死刑囚や死刑執行の現場を目の当たりにしたあかつきには何が起こるか、司法当局は知っているのだと思う。

(甲D1 362～363頁)

III. 首をくくられて死ぬとはどういうことか

第1 隠されてきた絞首刑の実態

被告である国はこれまで、絞首刑の実態をほとんど何も明らかにしてこなかった。前記のとおり、わずかに一部の死刑執行場を国会議員やマスメディアに見せただけである。2010年、法務大臣の指示により、マスメディアに東京拘置所の死刑執行場が公開された際も、絞首の際に用いる絞縄すら公開しなかった。わが国では、死刑は全般的、徹底的に秘匿されてきた。とりわけ、被執行者が死に至る過程である絞首刑の執行状況、被執行者に生じる苦痛や肉体への損傷は全く明らかではなかった。まさに、高村薫が「ましてや、実際に首に絞縄をかけられて縊死するのがどういう死に方であるか、そのとき死刑囚の身体はどうなるのか、などなど、刑死の実態は依然闇に包まれたままである」と鋭く指摘したとおりである。

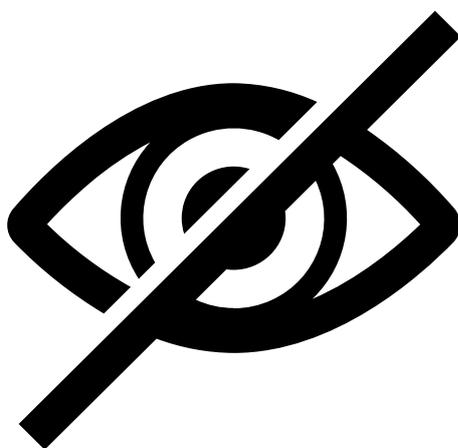
そこで、原告らは本訴で、絞首刑によって被執行者が死に至る機序・過程を様々な証拠から出来るかぎり明らかにする。

第2 首吊りから絞首刑をみる

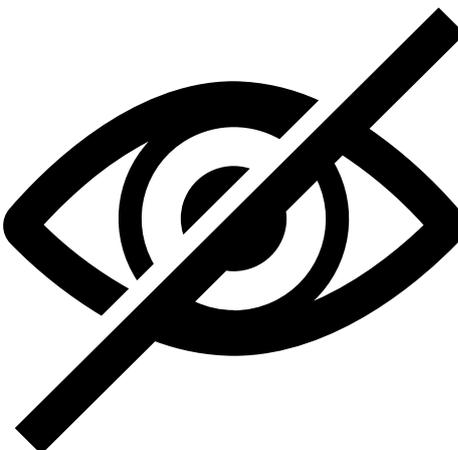
絞首刑は、被執行者の首（頸部）に縄（索条・絞縄）をかけて自重により殺す処刑方法である。首吊り自殺も、自殺者が首（頸部）に縄（索条・絞縄）をかけて自重により死に至るものであり、外形的な状況は絞首刑と似ている。しかし、現在の日本で執行されている絞首刑の方法——約4mを一気に落下させる、いわゆるロングドロップ方式——と、落下距離が数十cm～1m程度であることが多い首吊り自殺（身体が宙に浮き、ロープを巻いた頸部に全体重がかかる「定型的縊死」と、そうではない「非定型縊死」がある）では、相当違いがある。

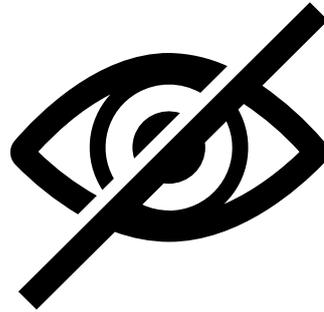
九州帝国大学法医学教室助手であった石橋無事医師は、「死刑屍の法医学的観察（上）」「同（下）」（甲D2・犯罪学雑誌9巻5、6号）で、「死刑屍」にみら

れる頸部の甚だしい損傷について「絞頸と同時に重き身体が急激に落下したため、頸部に作用した力が、普通の縊死に比して甚だしく強烈であった為に起ったものと推測せられる」と述べている。石橋医師が「普通の縊死」というのは首吊り自殺による死のことである。では、石橋医師が絞首刑と「比した」首吊り自殺によって人体に何が生じるのか。以下の写真は「首吊り自殺」の写真である。



上：甲A-1 下：甲A-2





甲A-4-3

首吊り自殺によってもたらされた自殺者の「死に様」を写すこの写真によって、これよりも「甚だしく強烈」な力がほぼ瞬間的に頸部に作用する絞首刑によって、被執行者の身体にどのようなことが起こるのかをおおよそ想像することができる。

第3 絞首によって死に至る機序

1 古畑種基博士の鑑定

昭和27年10月、東京高裁第1刑事部における松下今朝敏を被告人とする事件の控訴審において、わが国の刑事裁判ではじめて、絞首刑の執行によって被執行者が死に至る機序に関する医学的証拠が顕出された。その証拠が昭和27年10月27日付古畑種基博士による鑑定書（甲D3・以下「古畑鑑定」という）である。それ以前には、最高裁昭和23年大法廷決及び下級審を含め、絞首刑の執行によって被執行者がどのように死に至るかに関する医学的・科学的な証拠が調べられた裁判例は見当たらない。

古畑博士は、法医学観点から、絞首刑によって被執行者がどのように死に至るかについて、以下のように述べている。

…それ故、頸部に索条をかけて、体重をもって懸垂すると（縊死）、その体重が20疋（Kg：原告代理人注）以上あるときは左右頸動脈と両椎骨動脈を完

全に圧塞することができ体重が頸部に作用した瞬間に人事不省に陥り全く意識を失う。

それ故定型的縊死は最も苦痛のない安楽な死に方であるということは、法医学上の常識になっているのである。

…<中略>…

絞殺が最も理想的に行われるならば、屍体に損傷を生ぜしめず、且つ死刑囚に苦痛を与えることがなく（精神的苦痛は除く）且つ死後残虐観を残さない点に於て他の方法に優っているものと思う。

（甲D3・429～430頁）

古畑鑑定によると、絞首刑は、①瞬間的に意識を失い、②屍体に損傷を生じせしめず、③最も苦痛のない安楽な死に方であり、④死後の残虐感も残らないというのである。

この古畑鑑定が行われた東京高裁判決の前に、昭和30年4月6日最高裁大法廷判決刑集9巻4号663頁が絞首刑の合憲性について、「現在各国において採用している死刑執行方法は、絞殺、斬殺、銃殺、電気殺、瓦斯殺等であるが、これらの比較考量において一長一短の批判があるけれども、現在わが国で採用している絞首方法が他の方法に比して特に人道上残虐とする理由は認められない」と説示した。しかし、同判決の原審及び第1審で絞首刑の執行によって被執行者が死に至る機序に関して証拠調べが行われた形跡は全くない。それ以降も長い間、わが国の刑事裁判において、絞首刑の執行によって医学的に何が起こるかの証拠調べは行われなかった。にもかかわらず、上記の「わが国で採用している絞首方法が他の方法に比して特に人道上残虐とする理由は認められない」との最高裁判所の判例が無批判に踏襲されてきた。しかし、現在では、古畑鑑定の上記①②③④の判断は、いずれも誤りであることが明らかとなっている。

2 絞首によって死に至る機序の医学的説明

(1) 絞首刑による死に方

ヴァルター・ラブル博士（以下「ラブル博士」という）は、インスブルック医科大学法医学研究所副所長、オーストリア法医学会会長などを歴任したオーストリアの著名な法医学者である。博士の業績には、首吊り自殺や絞首刑の執行が人体にどのような作用を及ぼすかに関する長年にわたる研究がある。

2011年（平成23年）10月、ラブル博士は、大阪地方裁判所で審理されたいわゆる「此花パチンコ店放火事件」の公判（大阪地裁平成23年10月31日判決・甲C6）で、絞首刑によって死に至る機序や死に至るまでの時間等について証言した（甲D4）。その証言は絞首刑の執行によって、被執行者がどのように死に至るかを医学的、科学的に明らかにするものであった。絞首刑によって死に至る機序は、以下の5とおりである。

- ① 頸動静脈の圧迫によって脳に酸素が行かなくなる状態
- ② 咽頭の閉塞によって息が出来なくなる状態
- ③ 頭部離断
- ④ 延髄の損傷・圧迫を伴う椎骨骨折
- ⑤ 迷走神経損傷による急性心停止

(2) 絞首刑によって死に至る5つの機序

ラブル博士は、これら5つの死に至る機序を次のように説明する（甲D4）。①～⑤は、実際に起こる可能性の高い順に列挙したものである。

① 頸動静脈の圧迫によって脳に酸素が供給されなくなる場合

身体が落下して絞縄が締まることにより頸動静脈が圧迫され、首の部分の血流が止まる。酸素を含んだ血液が脳に行き渡らなくなり、低酸素状態に陥った脳細胞が徐々に死滅して脳死が起こる。やがて心臓死へと至る。

② 咽頭の閉塞によって息が出来なくなる場合

身体が落下して絞縄が締まることにより首の部分の気道が閉塞され、呼吸出来なくなる。肺の活動によって血中に酸素を取り込めなくなり、血流が止まらないものの脳に酸素が供給されないことにより、脳細胞が徐々に死滅して脳死を惹き起こし、やがて心臓死へと至る。

③ 頭部離断が起こる場合

落下の衝撃により、頭部と胴体が首の部分で切断される。完全に頭部と胴体が切り離される場合（全部離断）と一部離されずに残る場合（部分離断）がある。部分離断には、首の外表（皮膚を含む）の一部のみが切れる場合（部分外表離断）と、首の外表（皮膚）は切れず内部の組織のみが切れる場合（内部離断）がある。首の内部組織は切れるが皮膚が切れずに残ることがあるのは、首を構成する組織（皮膚、筋肉、血管、神経等）のうち、引っ張る力に対して最も切れにくいのは皮膚だからである。ラブル博士は、医学検体を基に実験によりその事実を確認している。

部分離断により血管、特に動脈が切れた場合は、脳への血流がなくなり、①と同様の機序をたどって死に至る。気管が切れた場合は、②と同様の機序をたどる。もっとも、複数の組織の離断が同時に起こりうるから、その場合は①②の機序が競合する。（ギロチンによる執行と同様に）全部離断が一瞬で起こると、直ちに死に至ると考える法医学者と、①同様の機序により死に至ると考える法医学者がいる。

④ 延髄の損傷・圧迫を伴う頸椎骨折が起こる場合

延髄は脳の中でも呼吸及び循環機能の中樞を司る部分である。非常に傷つきやすく、損傷や圧迫により機能を停止する。落下式の絞首刑では首の部分のみに全体重及び落下による加速度が負荷としてかかり、頸椎骨折が生じる場合がある。骨折の衝撃で延髄が損傷したり、圧迫を受けたりして延髄の機能が停止すると、被執行者は瞬時に意識を失うとともに呼吸及び循環機能が止まり、血液に酸素が取り込めなくなるから、脳細胞が死滅し、やがて心臓死に至る。

⑤ 迷走神経損傷によって急性心不全が起こる場合

落下の衝撃によって迷走神経が損傷（切断）され、急性心不全が起こることがある。すると、心臓の停止により血液が脳に行かなくなり、脳細胞が死滅する。やがて心臓の細胞も死滅するに至ることになる。

3 古畑鑑定の誤り

(1) 「瞬間的に意識を失う」「最も苦痛のない安楽な死に方」ではない

ラブル博士によると、被執行者が落下してロープが絞まった瞬間、仮に首にある4本の血管の血流を完全に止めることができたとしても、その時から5～8秒間、脳内に残存する酸素を消費するまでの間は意識がある。したがって、死の機序が上記①の場合でも「瞬間的に意識を失う」との古畑鑑定は誤りである。被執行者は意識を失うまで苦痛を感じる。

ロープの結び目の位置が首の真後ろではなく左右にずれると、結び目に近い方の血管の絞まり方が弱くなる。血流が完全に止まらず、脳に酸素が供給され続ける。その間、被執行者の意識は保たれる。絞首刑執行の際は、機械ではなく人の手によって被執行者の首にロープがかけられる。そのため、左右対称にロープがかけられないことが起こり得る（甲D5・土本尋問25頁）。この場合、被執行者は、意識を失うまでにさらに長時間、苦痛を感じ続ける。

②の咽頭の閉塞によって息が出来なくなる場合は、被執行者が意識を失うまでに長時間を要する。普通の人には1～2分、息を止める訓練をしている人は5分ほど意識を保ち続けられる。死に至る機序が②であれば、瞬時に意識を失うどころか、人によっては5分位も意識を保ち、その間、苦痛を感じ続けることになる。

③の頭部離断の場合も瞬時に意識を失うとは限らない。前記のとおり、頭部離断によって瞬時に意識を失うか否かは学術的に意見が一致していないという。意識を喪失するかどうかは脳の損傷の程度によるが、離断が瞬間的ではない、あるいは不完全な離断であれば、脳に酸素が供給される間は意識を保ちうる。その間、苦痛を

感じることになる。

④の延髄の損傷・圧迫を伴う頸椎骨折の場合には、ほぼ瞬間的に意識を消失する場合もあれば、そうでない場合もある。脊髄の損傷が延髄に近いような高い部分で起こったときは意識の消失がすぐに起こる。しかし、脊髄の損傷が体の下の部分で起こった場合は全身麻痺が起こるものの、直ちには意識を失わない。延髄が破壊されて瞬間的に意識を消失するのは極めて稀である。

⑤の迷走神経損傷による急性心不全の場合も、瞬間的に意識を消失するのではなく、約10～12秒間は意識がある。直後に心停止をきたすような迷走神経に対する刺激は稀にしか起こらない。したがって、迷走神経損傷による急性心不全でも、そのほとんどの場合、瞬時に意識を失うことはなく、その間、苦痛を感じる。

(2) 屍体に著しい損傷が生じる

③の頭部離断は屍体に著しい損傷を生ぜしめる。頭部が離断されない場合であっても、絞首刑によって被執行者の頸部には著しい損傷が起こる。

石橋医師は1935年、前記した「死刑屍の法医学的観察(上)(下)」(甲D2)で、絞首刑後の遺体についての解剖事例をまとめ、報告している。

九州大学医学部法医学教室は、絞首刑で処刑された二十数体の遺体を解剖した。1926年に火災のため、同教室は標本及び記録の大半を焼失した。石橋医師は記録が保存された11例、記録は失われたけれども保存標本で頸部の変化を窺い得るもの3例を集め、主として法医学的所見を報告した。14例のうち頸部の所見が利用可能であったのは10例であった。

石橋医師は、これらの「死刑屍の頸部臓器は一般縊死の場合と異り、広汎なる範囲に亘りて断裂せられ、甲状軟骨体及び其の上角並に舌骨大骨の骨折、筋内の離断及び出血、頸動脈内膜の裂傷若くは断裂、頸部脊椎の骨折等を認めた」との所見を述べ、それに続けて、前に引用したとおり、「之等の諸変化は絞頸と同時に重き身体が急激に落下したため、頸部に作用した力が、普通の縊死に比して甚だしく強烈

であった為に起ったものと推測せられる」との推測を明らかにしている。全14例の報告は甲D2記載のとおりであるが、第7・9例（甲D2・26～27頁）の頸部所見を以下に引用する。

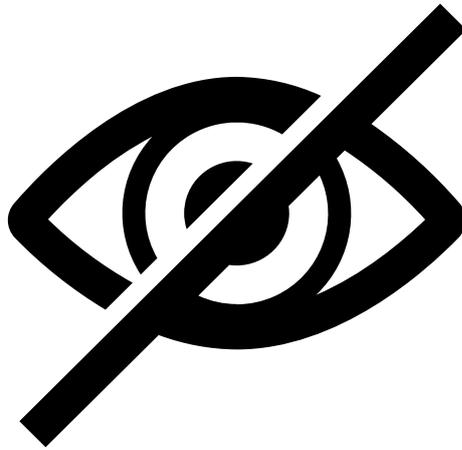
第7例（27歳 男性 身長164cm、体重51kg）

頸部臓器を連結の儘、一斉に剔出して検するに、頸部臓器は皮下に於て全く破壊せられ、胸骨舌骨筋、甲状舌骨筋、中舌骨甲状靱帯は全部上下に離断せられ、喉頭も亦会厭の下部に於て上下に分たれて左右径6.0センチメートル、上下径2.5センチメートルを算する空洞を作る。甲状軟骨の上端は露出し、甲状軟骨上角及び舌骨大角は共に基部より骨折潰滅し、周囲の組織間出血があり、この高さに於て左右の頸動脈内膜に数個の長さ0.2センチメートル及至0.5センチメートルを算する横走せる裂傷があり、咽後結締織間には鳩卵大の組織間出血を認むる。

第9例（53歳 男性 身長158.6cm、体重45.1kg）

頸部臓器、舌は蒼白で齒痕があり、頸部臓器は甲状軟骨の上部で皮下組織を残して殆んど全く破断せられ、胸骨舌骨筋、肩胛舌骨筋、甲状舌骨筋、中舌骨甲状靱帯等は離断せられ、甲状軟骨は上切痕から下方に向って破碎し、左右径6.0センチメートル、上下径2.5センチメートル、前後径4.0センチメートルの空洞を形成する。左右の胸鎖乳様筋の上部に約扁桃大の筋肉間出血があり、咽後結締織間に約手拳大の組織間凝血を認むる。

これらの解剖所見では、首の皮はつながっているものの、頸部臓器が破断し、首の筋が切れてしまっている状況を示している。上記は絞首刑を執行された者の頸部の剖検であるが、絞首刑による遺体の剖検写真は存在しない。首吊りの場合の剖検写真は甲Aの4-1のとおりである。その代表的なものをここに掲げる。



首の筋が切れていることはこの写真から一目瞭然である。

4 死に至る機序は予測できない

絞首刑によって死に至る機序は、前記2(2)イ①～⑤のとおりである。重要なのは、絞首刑を執行する場合、どの機序によって死に至るのかを事前を選択できず、予測もできないことである。被執行者の体重、ロープの長さ、ロープの材質・伸縮率、何回目の利用か、ロープの結び目の位置、被執行者の首のサイズ、内部組織の強さ、筋肉量などの身体的特徴等、結果に影響を及ぼす要素＝変数が多すぎるからである。したがって、被執行者にどのような苦痛が生じるかは、現実には執行し終わるまでは誰にも分からない。被執行者本人には分かるが、死亡した被執行者がそれを伝えることはできない。

確実に言えるのは、絞首刑が瞬間的に意識を失い、屍体に損傷を生じせしめず、最も苦痛のない安楽な死に方であり、死後の残虐感も残らないという古畑見解が、医学的に誤っていることである。

IV. 死刑と国際人権法

第1 なぜ国際人権か

1 本訴の趣意と国際人権

本訴は、日本で実施されている絞首刑が、「残虐な、非人道的な若しくは品位を傷つける取扱い若しくは刑罰」に該当して自由権規約7条に違反し、さらに、自由権規約7条に違反する死刑執行は「恣意的な生命のはく奪」であり、自由権規約6条1項違反にもなることを明らかにするものである。

裁判所は、人権は我が国の国内法の保障で十分であり、わざわざ国際人権法を持ち出すまでもないとか、裁判所が国内法を解釈する権能を有しているため、人権条約についても独自に解釈することができるかとも考えるかもしれない。そこで、以下にまず、改めて、なぜ国際人権という概念が誕生したのかを確認する。その上で、自由権規約の国内効力や裁判規範性について詳述する。

2 国際人権法の必要性

国際人権という概念は、第二次世界大戦への痛烈な反省から生まれた。大戦以前、人権は主権国家の国内（内政）問題であり、他国が主権国家の内部で行われている人権侵害行為に干渉することは、内政干渉として許されなかった。

しかしながら、第二次世界大戦という比類を見ない悲惨な戦争を引き起こした国家が個人の人権を軽視する全体主義国家であったこと、大戦中にドイツが起こしたホロコースト（ユダヤ人大虐殺）が、この考え方に転機をもたらした。特に、ユダヤ人大虐殺が当時最も充実した人権保障規定を持つといわれていたワイマール憲法下で合法的に実行されたこと、ユダヤ人の迫害が始まっていたことに各国が気付きながらも国内問題として放置し続けたことは、国際人権概念の誕生に大きな影響を与えた。

このように、第二次世界大戦中にあまりにも多くの犠牲を払ったことに対する痛烈な反省から、人権と平和が密接不可分であり、真に平和を守るためには、人権を国内問題にとどめてはならず、国際的に守っていくことが必要であるとの教訓が各国で共有された。第二次世界大戦後に設立された国際連合では、人権の確保を目標に掲げ、国連憲章に明記することによって、人権は国際的な関心事項となった。

ここで確認しておきたいことは、人権は、国内法に委ねていたのでは確保できない場合があること、人権の保障を実効的に確保するためには各国の人権保障の状況を国際的な監視下に置く必要性があることから国際人権が誕生し、この理念の下に今日まで機能しているということである。

3 自由権規約の誕生

国連は、1948年（昭和23年）にすべての人民とすべての国民とが達成すべき共通の基準として世界人権宣言を採択した。そして、人権確保を各国に法的に義務づけるために、1966年（昭和41年）、経済的、社会的及び文化的権利に関する国際規約（以下「社会権規約」という）と自由権規約を採択した。日本国内において、これら2つの国際人権規約が発効したのは1979年（昭和54年）9月21日である（自由権規約49条2項、社会権規約27条2項、条約法条約24条1項）。

国際人権規約は、国際人権法の中核をなす最も重要な国際人権文書であり、世界人権宣言とともに世界人権章典の一部をなしている。特に、世界人権宣言は「宣言」であったが、国際人権規約は法的効力をもつ「法規範」として制定されている。すなわち、自由権規約は、法規範として締約国を拘束しているのである。

第2 自由権規約の解釈

1 自由権規約委員会が規約の解釈・明確化を担う

自由権規約の発効後、その運用や解釈を各国家に委ねていたのでは、人権を国際

的関心事項とし、国際的に保障しようとした趣旨が没却される。そのため、自由権規約は履行確保の手段として、①国家通報制度（自由権規約41、42条）、②個人通報制度（第一選択議定書）、③政府報告書審査（自由権規約40条）の3つの制度を置いた。さらに、条約の実施機構として自由権規約委員会を設置し、条約の履行状況の監視、条約の内容を明確化する役割を担わせた（自由権規約40条）。

自由権規約委員会は、各締約国から提出される政府報告書を政府との対話を通して審議し、総括所見を公表したり、個人通報を審査して見解（Views）を発出したり、「一般的意見」と呼ばれる自由権規約の解釈指針を採択する（自由権規約40条4項）等して、条約の履行状況の監視及び条約内容の明確化を行う。同委員会は2009年（平成21年）～2019年（令和元年）の直近10年間で1245件の個人通報を受理し、1178件（2020年<令和2年>1月現在）の見解を採択して規約の解釈を行ってきた。また、個人通報制度の事例の積み重ねを通して条文の解釈指針を示した一般的意見を公表し、その改訂も行ってきた。

2 自由権規約委員会の解釈の重要性

自由権規約委員会は自由権規約の実施機構として総括所見の発表、個人通報事件での見解採択等を通じて、自由権規約の解釈を積み重ねてきた。自由権規約委員会が採択する見解は「司法的判断としてのいくつかの重要な特徴を示すものである。これらの見解は、委員の公平性及び独立性、規約の文言を熟慮した解釈及び決定の確定的性格など、司法的な精神に基づいて到達されたもの」（甲E3：一般的意見33、パラグラフ11）である。

そして、自由権規約委員会が採択する一般的意見は、これら長年にわたる政府報告書審査や数千件に及ぶ個人通報事例の積み重ねを通して条文の解釈指針を示すものである。そのため、総括所見および見解の積み重ねのうえに発表される一般的意見は、自由権規約の最も権威ある重要な解釈指針として機能してきた（甲E4・20頁、甲E5・697頁）。このことは、国際司法裁判所（ICJ）もパレスチナの

壁に関する勧告的意見において、自由権規約委員会の解釈を「確立した実行」と述べてイスラエルへの総括所見を引用したことや、ディアロ事件の判決において、委員会がとりわけ個人通報制度及び一般的意見を通じて自由権規約の解釈を積み重ねてきたことを踏まえ、「規約の適用を監督するために特に設置されたこの独立の機関によって採択された解釈に対しては、大きな重みを与えるべきだと信じる」とした上で、委員会の採択した見解及び一般的意見を引用していることから明らかである（甲E5・693頁）。

自由権規約委員会の見解及び一般的意見は、いわば、すべての当事国に共通の規範的ガイドラインであり、規約の解釈における主要な権威ある文書として扱われている。自由権規約の解釈を統一的に運用することにより、人権の国際的保障が実現されるのを期待しているのである。このように、自由権規約委員会の「一般的意見」と「見解」は、自由権規約の解釈の基準になるものである。

第3 死刑の執行に関する国際人権法の規範

1 自由権規約の規定

自由権規約は、国連総会で1966年12月16日に採択され、1976年3月23日に発効した条約である。日本は1979年6月21日これを批准し、同規約は同年9月21日に発効した。自由権規約は以下のとおり定めている。

自由権規約6条

1 すべての人間は、生命に対する固有の権利を有する。この権利は、法律によって保護される。何人も、恣意的にその生命を奪われない。

Article 6 1. Every human being has the inherent right to life. This right shall be protected by law. No one shall be arbitrarily deprived of his life.

自由権規約7条

何人も、拷問又は残虐な、非人道的な若しくは品位を傷つける取扱い若しくは刑罰を受けない。特に、何人も、その自由な同意なしに医学的又は科学的実験を受けない。

Article 7

No one shall be subjected to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment. In particular, no one shall be subjected without his free consent to medical or scientific experimentation.

自由権規約は、上に引用したように、すべての人間に生命に対する権利を保障して恣意的な生命のはく奪を禁止し、「残虐な、非人道的な又は品位を傷つける取扱い又は刑罰」を絶対的に禁止する。7条に違反する残虐な刑罰や取扱いは、直ちに6条の禁ずる「恣意的な生命のはく奪」にも該当する。

自由権規約を解釈し、その内容の明確化をはかる役割を担う自由権規約委員会は、IV-第2～6に詳述するとおり、一般的意見や個人通報事件の審査を積み重ねる中で「身体的および精神的な苦痛を可能な限り少なくするような方法で行われなければ」「残虐な、非人道的な若しくは品位を傷つける取扱いもしくは刑罰」に該当するとの基準を示した。

自由権規約と同様に「残虐な、非人道的な又は品位を傷つける取扱い又は刑罰」を禁止する拷問等禁止条約の実施機関である拷問禁止委員会、国連人権理事会など、すべての国連人権機関において、自由権規約委員会が示す自由権規約7条の解釈が前提とされている。

2 生命に対する権利／恣意的な生命はく奪の禁止

自由権規約6条1項は「生命に対する権利」を保障し、締約国に対して生命に対する権利の享有を確保するために必要な法律的枠組みを確立することを要求し、さらに、恣意的な生命のはく奪を禁止する。

この「生命に対する権利」は人間の尊厳に由来し（自由権規約前文）、あらゆる人権の根幹をなすものであり、その実効的な保障なくしてはその他の権利の保障も意味をもたなくなる、究極的な人権である。

そのため、自由権規約6条は、実体的権利を定める自由権規約第3部の冒頭に規定されている。自由権規約委員会は、自由権規約の解釈指針となる「一般的意見」¹の中で、自由権規約6条の定める生命に対する権利とは「その実効的保護が他のすべての人権の享有の前提条件」、「人間存在の至高の権利（the supreme right of the human being）」であることを明らかにしている（甲E1：一般的意見6、パラグラフ1、甲E2：一般的意見36、パラグラフ2）。自由権規約第4条は「国民の生存を脅かす公の緊急事態の場合」に一定程度の人権制約を容認しているが、自由権規約6条に規定される人権は、緊急事態下においてさえも制約が許されない（non-derogable）権利である（自由権規約4条2項）。

3 国家による死刑の適用・執行権限への厳格な制限

(1) 死刑廃止の方向性

1966年に採択された自由権規約は締約国に死刑廃止を義務づける規定を置いていないが、その後、生命権の保障の観点から、1989年12月、第44回国連総会で自由権規約第二選択議定書（一般に「死刑廃止条約」と呼ばれる）が採択されている（日本未加入）。この条約は冒頭で、「死刑の廃止が、人間の尊厳の向上及び人権の漸進的発展に寄与することを確信し、…（自由権規約）第6条が、廃止が望ましいことを強く示唆する文言で、死刑の廃止に言及していることに留意し、死刑廃止のすべての措置が、生命に対する権利の享受における進歩とみなされるべきことを確信し、ここに、死刑を廃止する国際的約束を行うことを希望」と述

¹ 自由権規約委員会の履行監督機関である自由権規約委員会は、履行確保の一手段としての個人通報での「見解（Views）」の採択、各締約国の規約履行状況監視のための政府報告書審査における「総括所見（Concluding observation）」などを通じて規約の解釈法理を蓄積、発展させているが、「一般的意見（General Comment）」とは、その解釈法理をまとめて規約委員会で採択される公式文書。規約解釈の重要な指針となる。

べ、第二選択議定書を批准するなどして死刑を廃止した規約当事国は、死刑を再導入することを禁止され、第二選択議定書を廃棄することも許されない、とされる（甲E2：一般的意見36、パラグラフ34）。

現実には自由権規約を批准しながら同規約第二選択議定書を批准せず、実際に死刑制度を設けている国家は存在する（日本もその一つである）。自由権規約6条1項は「恣意的な生命のはく奪」を禁止しており、「恣意的でない」生命のはく奪があり得るならば、厳格な要件のもとではあるが死刑が容認されているようにもみえる。しかしながら、自由権規約委員会によると「死刑は生命に対する権利の完全な尊重と一致させることはできず、死刑の廃止は望ましく、人の尊厳の拡大と人権の漸進的発展のために必要である」（甲E2：一般的意見36、パラグラフ50）。そのため、自由権規約6条は、1項で「恣意的でない」生命のはく奪を容認しつつも、6項において「この条のいかなる規定も、この規約の締約国により死刑の廃止を遅らせ又は妨げるために援用されてはならない」として、自由権規約が死刑制度を積極的に容認するものではなく、「まだ完全に死刑を廃止していない締約国が、予測可能な将来、事実上及び法律上の死刑の完全な廃止に向けた、後戻りすることのできない道を進むべきであるという立場」を明らかにしているのである（甲E2：一般的意見36、パラグラフ50）。2020年11月17日には国連総会の第3委員会で「死刑執行の一時停止を求める決議」が採択された。

自由権規約6条は、生命に対する権利の重要性から死刑廃止に向かうことが必要であることを前提に、現時点で死刑を存置している締約国に後述のとおり厳しい制約を課し、国家による生命のはく奪（死刑執行）を「極めて例外的な場合にしか行なってはならない」ことを要求しているのである。

(2) 死刑適用、執行権限に対する厳格な制限

ア 自由権規約6条全体

死刑は国家による生命のはく奪である。それゆえ、自由権規約は締約国に死刑廃

止を義務づけてはいないものの、死刑存置国に対して、死刑適用、執行権限に厳格な制限を課している（自由権規約6条）。

自由権規約6条1項の定める「生命に対する権利」が、あらゆる人権の根幹をなす究極的な人権であり、その実効的保護が他のすべての人権の享有の前提条件とされる、「人間存在の至高の権利」であることは前述した。その権利を奪う死刑は、他の代替手段を尽くした、またはそれらが不十分とみなされた後の最後の手段でなければならぬと解されており、死刑存置国の死刑適用・執行は限りなく「狭く解釈されなくてはならない」とされている（甲E2：一般的意見36、パラグラフ12、33）。

イ 自由権規約6条2項

自由権規約6条は「犯罪がおこなわれた時に効力を有しており、かつ、この規約の規定および集団殺害犯罪の防止および処罰に関する条約の規定に抵触しない法律により」、「最も重大な犯罪についてのみ」科すことができ、「権限のある裁判所が言い渡した確定判決」によってのみ執行することができるとしている。

生命に対する権利を保障する規約において死刑の適用を規律するという、本来相容れない性質から、2項に定められた要件は狭く解釈されなくてはならないとされている（甲E2：一般的意見36、パラグラフ33、35）。

ウ 自由権規約6条4項

自由権規約6条4項は、死刑判決が確定した者に対し、さらに、特赦または減刑を求める権利を保障する。死刑執行の場面においても最大限執行が回避されることが、人権として保障されている。

エ 自由権規約6条5項

自由権規約6条5項は、18歳未満の者が行った犯罪につき死刑を科すこと、妊娠中の女子に死刑を執行することを禁止する。

オ 「恣意的」な死刑の適用や執行の禁止

自由権規約6条1項は、「恣意的な生命のはく奪」を禁止している。死刑執行は

国家による「生命のはく奪」であって、それが「恣意的」に行われてはならないとする自由権規約6条1項は、同条2項、4項、5項と並んで、締約国の死刑執行権限に対する制約である。

この「恣意的 (arbitrarily) 」という概念は、以下のとおり、極めて広汎な意味をもっている²。

① 国内法違反は「恣意的」である

法的根拠のない、またはその他生命を保護する法律および手続と相容れない「生命のはく奪」は原則として「恣意的」である。

たとえば刑事訴訟手続法に違反する手続の後に発された死刑判決は違法であり、恣意的である（甲E2：一般的意見36、パラグラフ11）。合理的な疑いを超えてその有罪が証明されていない人の処刑も生命の恣意的はく奪となる（甲E2：一般的意見36、パラグラフ43）。

② 国際法違反は「恣意的」である

「生命のはく奪」は、国際法または国内法と相容れない場合には原則として「恣意的」であり、したがって、国内法に則ってはいても国際法に抵触して「恣意的」、ということも起こり得る（甲E2：一般的意見36、パラグラフ12）。

たとえば自由権規約7条は「拷問または残酷、非人道的、品位を傷つける取扱いもしくは刑罰」を禁止しており、特定の死刑執行が7条違反になることもある。死刑執行日を告知しないことは、日本の国内法違反ではなくとも、自由権規約7条違反になると理解されている。自由権規約7条に違反するような死刑執行は、必然的に「恣意的な生命のはく奪」となり、自由権規約6条にも違反することになる（甲E2：一般的意見36、パラグラフ40）。自由権規約14条の適正手続要件を満たさない裁判により死刑を科すことも、規約14条違反、規約6条違反となる。

² 自由権規約委員会は、「生命のはく奪は、国際法又は国内法に違反する場合には原則として恣意的である。生命のはく奪が国内法で定められていたとしても、なお恣意的となり得る。『恣意的である』という概念は、『法律に違反する』ということと完全に同義ではなく、不当性、不公正、予見可能性の欠如及び適正手続の欠如などの要素、同じく合理性、必要性、比例性の要素などを含む、さらにより広いものとして解釈されなければならない。」とする（甲E2：一般的意見36、パラグラフ12）。

③ 不適切・不公正など適正手続違反も「恣意的」である

さらに、恣意性の概念は国内法違反、国際法違反にとどまらず、不適切性、不公正、予測可能性および法の適正手続の要素の欠如、合理性、必要性および均衡性の要素を含むよう広く解釈されなくてはならない。死刑を含む「生命のはく奪」は、他の代替手段を尽くした、またはそれらが不十分とみなされた後の最後の手段でなくてはならない（甲E2：一般的意見36、パラグラフ12）。

4 残虐な、非人道的な若しくは品位を傷つける取扱い・刑罰の禁止

拷問または残虐な、非人道的あるいは品位を傷つける取扱いや刑罰の禁止は、第二次世界大戦前・大戦中の拷問や残虐な取扱い等の反省の上に、国連が戦後、1948年の世界人権宣言でいち早く取り上げ、それを基礎にヨーロッパ人権条約（1953年発効）、自由権規約（1976年発効）の中で条約化されたものである。さらに、1970年代の一部の国の軍事独裁政権の人々に対する無軌道かつ過酷な弾圧を目の前にして、1975年12月9日、国連総会は「拷問その他残虐な、非人道的または品位を傷つける取扱いまたは刑罰を受けているすべての人の保護に関する宣言」を採択した。同宣言では、これらいずれの行為も「人間の尊厳に対する犯罪」と捉えている（同2条）。その後の1984年12月10日、国連総会は拷問等禁止条約を採択した。これら条約で禁止する「拷問その他残虐な、非人道的または品位を傷つける取扱いまたは刑罰」は世界人権宣言5条に起源を持つ規定であり、ほぼ同文で同義である。

そして、生命に対する権利を保障する自由権規約6条と同じく、自由権規約7条の保障する権利はすべての人間に保障され、緊急事態下においてさえも制約が許されない（non-derogable）権利である（自由権規約4条2項）。したがって、「残虐な、非人道的なまたは品位を傷つける刑罰」に該当すれば、対立利益との比較衡量を待たずに直ちに自由権規約7条違反となる。

第4 法規範としての自由権規約と日本への拘束性

1 条約の批准（受入れ）と国家拘束性

条約は、その締約国が条約に拘束されることについて同意して受け入れる（批准）。条約の批准手続には国会（立法府）の承認が必要とされている（憲法73条3号）。国民の代表で構成される国会によって条約の審査・承認がされることにより、条約は国内においてもその民主的正当性が保障されるのである。

条約に関する国際法の規則（条約の成立、効力、解釈方法等）を定めた条約が存在する。条約法に関するウィーン条約（以下「条約法条約」という）である。

条約法条約前文では、自由意思による同意の原則、信義誠実の原則と並んで、「合意は守られなければならない」の原則が普遍的な基本原理であることが確認されている。この原則は国際法の公理である（甲E6・304～305頁）。

発効した条約は、かかる基本原理に従って当事国を拘束し、当事国はこれを誠実に履行する義務を負う（条約法条約26条）。また、条約義務を免れる根拠として自国の国内法を援用し得ない（同27条：甲E7：一般的意見31、パラグラフ4）。このことは国際判例でも確立しており、常設国際司法裁判所（PCIJ）は「国際義務の範囲を制限するために自国の立法に依拠し得ないことは確実である」と述べている（甲E6・305頁）。

2 自由権規約の国家拘束性

自由権規約も国会による承認を経て批准されたものであるから、自由権規約の締約国である日本は、自由権規約に記載された権利義務を守らなければならない（条約法条約前文、26条）。

自由権規約2条1項は、自由権規約の締約国が規約に規定された権利を「領域内にある全ての個人に対して尊重し及び確保する」義務を負うと定める。すなわち、自由権規約の締約国は、締約国となったときから直ちに自由権規約に規定されているすべての人権の実現を確保すべき法的義務を負うのである。この義務は条約法条

約26条の原則に従い、誠実に履行されなければならない（甲E7：一般的意見31、パラグラフ3）。

なお、自由権規約上の義務を履行すべきは中央政府に限定されない。自由権規約の義務は、（第2条は特に）締約国を全体として拘束する。すなわち、行政のみならず、立法、司法、地方機関等のすべての公的機関を拘束する（甲E7：一般的意見31、パラグラフ4）。裁判所も例外ではない。

前記した自由権規約の国際的な履行確保の制度及びその制度を日本政府が受け入れていることからすれば、自由権規約の解釈は国際基準（自由権規約委員会の示す解釈）によってなされなければならない。日本の裁判所がこれを無視して勝手に解釈することは許されないのである。

3 日本における国内法としての自由権規約

(1) 自由権規約の国内的効力

日本も自由権規約を批准したのであるから、当然国家として自由権規約に拘束される。もっとも、政府が締結した条約をどのように国内法に編入するかについては、各国の憲法の定めるところに委ねられている。

日本では、すべての実質的意味の条約に国会の承認が必要とされていること（憲法73条3号）、承認された条約は天皇が自動的に公布すること（同7条1号）、条約及び確立された国際法規の遵守義務をうたっていること（同98条2項）から、条約は原則として特別の立法措置を要せず、公布により直ちに国内法として受容され国内法的効力を有するとされている（一般的受容方式）。

したがって、自由権規約は、批准後、国内において発効したその日から国内法的効力を有している。これに対し、社会権規約の場合は、社会保障受給権のように権利実現のための予算的措置や法律上の根拠が必要であり、個人に具体的な権利を付与するというより、国が権利の実現に向けて最善の努力をする義務を定めたものと解されている（いわゆる「漸進的实施」）。

(2) 自由権規約の国内法上の地位

条約にいかなる国内法上の地位を認めるかは、基本的には各国の憲法において条約及び国際法をどのように位置づけているかに委ねられている。日本の場合は、憲法98条2項において「条約および確立された国際法規は誠実に遵守する」と定められていることから、条約は、一般の法律よりは上位に位置すると解されている。

これは憲法学上の通説であり、日本政府の見解でもある。そうすると、条約に違反する法律以下の国内法は、論理的には無効であるか又は改廃されなければならないことになる。

(3) 自由権規約の裁判規範性

条約が国内法的効力を有するとしても、それが直接に適用されるか否か、あるいは、立法その他の措置を要して初めて適用（実現）されるか否かについては、条約の直接適用可能性の問題として議論される（なお、条約の「自動執行性」とか「自力執行性」という文言が、直接適用性とほぼ同じ意義で用いられることがある）。

自由権規約は、その文言自体が個人を権利主体として捉えているのであるから、同規約20条2項（「差別、敵意又は暴力の扇動となる国民的、人種的または宗教的憎悪の衝動は、法律で禁止する」）のように、立法府に対して法律の制定義務を課していると思われる規定のような例外を除いて直接適用が可能であり、裁判規範性を有するとされている（甲E8・2頁）。

日本国政府も自由権規約40条に基づき、1980年（昭和55年）10月24日、自由権規約委員会に提出した第1回政府報告書、及び、その審査会期である自由権規約委員会第12会期における審査の際の政府代表回答で、規約の国内法に対する優位性を認めるとともに規約の直接適用性を認めている（甲E8・2頁）。

日本では条約は通常の国内法に変型されるのではない。しかし、実務において、条約は一般的に日本の法制の一部を構成すると解されてきており、それに相応する

効力を与えられてきた。換言すると、行政と司法当局は、条約の規定を遵守し、その遵守を保障してきたのである。条約は国内法より高い地位を占めると解されている。このことは、裁判所により条約に合致しないと判断された国内法は無効とされるか改正されなければならないことを意味する。このようなことになると大変困るので、政府と国会は批准の対象となっている条約を十分慎重に詳細に調べあげ、これら条約と現存の国内法との間にくい違いのないことを確認するのである（甲E 9・86頁）。

(4) 直接適用性、法律に対する優位性が裁判で認められている

これまでも多数の裁判例で、自由権規約の直接適用性、法律に対する優位性は認められている。

ア 自由権規約を直接適用し、法律に優位する効力を認めた裁判例

自由権規約を直接適用し、法律に優位する効力を認めた裁判例として、受刑者接見妨害国家賠償請求事件及び指紋押捺拒否事件の裁判所は次のように判示した。

受刑者接見妨害国家賠償請求事件（高松高裁平成9年11月25日判決・判時1653号117頁、徳島地裁平成8年3月15日判決・判時1597号115頁・判タ997号65頁）

憲法98条2項は、「日本国が締結した条約及び確立した国際法規は、これを誠実に遵守することを必要とする」と規定するが、これはわが国において、条約は批准・公布によりそのまま国法の一形式として受け入れられ、特段の立法措置を待つまでもなく国内法関係に適用され、かつ、条約が一般の法律に優位する効力を有することを定めているものと解される。もっとも、わが国が締結した条約の全てが右の効力を有するものではなく、その条約が締結した一般的な原則あるいは政治的な義務の宣言にとどまるものであるような場合は、それを具体化する立法措置が当然に必要となる。ところで、B規約は、自由権的

な基本権を内容とし、当該権利が人類社会すべての構成員によって享受されるべきであるとの考え方に立脚し、個人を主体として当該権利が保障されるという規定形式からすれば、これが抽象的・一般的な原則等の宣言にとどまるものとは解されず、従って、国内法としての直接的効力、しかも法律に優位する効力を有するものというべきである。

指紋押捺拒否事件（大阪高裁平成6年10月28日判決・判時1513号17頁）

（自由権規約の規定は、）その内容に鑑みると、原則として自力執行的性格を有し、国内での直接適用が可能であると解せられるから、（自由権）規約に抵触する国内法はその効力を否定されることになる。

イ 自由権規約に言及、援用して、法令違反を認めた最高裁判例

最高裁判所が、違憲判断を導く際に自由権規約をはじめとする国際人権法に依拠したと考えられる判例として次の各事件があげられる。

国籍法3条違憲判決（最高裁大法廷平成20年6月4日判決・民集62巻6号1367頁）

…諸外国においては、非嫡出子に対する法的な差別的取扱いを解消する方向にあることがうかがわれ、我が国が批准した市民的及び政治的権利に関する国際規約及び児童の権利に関する条約にも、児童が出生によっていかなる差別も受けないとする趣旨の規定が存する。さらに、国籍法3条1項の規定が設けられた後、自国民である父の非嫡出子について準正を国籍取得の要件としていた多くの国において、今日までに、認知等により自国民との父子関係の成立が認められた場合にはそれだけで自国籍の取得を認める旨の法改正が行われている。以上のような我が国を取り巻く国内的、国際的な社会的環境等の変化に照らしてみると、準正を出生後における届出による日本国籍取得の要件としておくこ

とについて、前記の立法目的との間に合理的関連性を見いだすことがもはや難しくなっているというべきである。

上の大法廷判決は、最高裁判所が、自由権規約及び児童の権利条約に児童が出生によっていかなる差別も受けないとする趣旨の規定が存することに言及した上で、諸外国における立法改正の動向にも配慮して違憲判断を示した事例である。

非嫡出子相続分違憲判決（最高裁大法廷平成25年9月4日判決・民集67巻6号1320頁）

これらの条約（自由権規約及び児童の権利条約）には、児童が出生によっていかなる差別も受けない旨の規定が設けられている。また、国際連合の関連組織として、前者の条約に基づき自由権規約委員会が、後者の条約に基づき児童の権利委員会が設置されており、これらの委員会は、上記各条約の履行状況等につき、締約国に対し、意見の表明、勧告等を行うことができるものとされている。

我が国の嫡出でない子に関する上記各条約の履行状況等については、平成5年に自由権規約委員会が、包括的に嫡出でない子に関する差別的規定の削除を勧告し、その後、上記各委員会が、具体的に本件規定を含む国籍、戸籍及び相続における差別的規定を問題にして、懸念の表明、法改正の勧告等を繰り返してきた。最近でも、平成22年に、児童の権利委員会が、本件規定の存在を懸念する旨の見解を改めて示している。

これは、最高裁判所が自由権規約委員会及び児童の権利委員会による見解にも言及したうえで、民法900条4項の規定が憲法14条に反し違憲無効であるとした事例である。

4 小 括

自由権規約は批准後、国内において発効したその日から国内法的効力を有する。また、自由権規約は法に優位する効力を有し、裁判規範性を認められている。

自由権規約の効力について以上に述べてきたところを踏まえて、次項において絞首刑が自由権規約に違反することに論を進める。

第5 自由権規約違反について

1 「残虐な、非人道的なまたは品位を傷つける取扱いまたは刑罰」とは

自由権規約7条（ヨーロッパ人権条約3条、拷問禁止等条約16条もほぼ同文で同義）は「残虐な」（cruel）「非人道的な」（inhuman）「品位を傷つける」（degrading）取扱いまたは刑罰を禁止している。自由権規約7条は、自由権規約前文に規定される「人間の尊厳」に由来し、その目的は個人の尊厳と身体的、精神的な完全性(integrity)を保護することにある（甲E10：一般的意見20、パラグラフ2）。そして、自由権規約10条は締約国に対し、自由を奪われたすべての者（死刑が確定して刑事施設に拘置されている者も当然含む）についても、自由権規約7条に保障される権利を含め「人道的にかつ人間の固有の尊厳」を尊重して取り扱うよう求める。

自由権規約7条にいう「残虐な」（cruel）「非人道的な」（inhuman）「品位を傷つける」（degrading）取扱いまたは刑罰の意義について、自由権規約委員会は「自由権規約委員会は、同条で禁止されている行為のリストを作成し、同条で定める異なる種類の処罰、または取扱いの間の厳密な区別を定立することはしていない。それらの区別は、適用される取扱いの性質、目的、程度に依存する」とする（甲E10：一般的意見20、パラグラフ4）。これらはそれぞれ異なった行為であるのではなく、総体としての身体的・精神的な侵害行為の中で、その強度と苛酷さの程度に応じて段階づけられる。

「残虐な」（cruel）「非人道的な」（inhuman）刑罰とは、意図的に重大な身

体的・精神的な苦痛を与えることをいう。どの程度の強度に達すれば「残虐な」(cruel)「非人道的な」(inhuman)刑罰になるかは、「事案のすべての事情、すなわちその継続期間、方法、被害者の性別、年齢、健康状態などに基づいて判断されなければならない」とされる。その際、被害者の人格を卑しめる意図・目的がなくとも、「残虐な」(cruel)「非人道的な」(inhuman)刑罰となりうる。

「品位を傷つける」(degrading)取扱いまたは刑罰は、「残虐な」(cruel)「非人道的な」(inhuman)取扱いまたは刑罰に比べてより広い概念であるとされる(ヨーロッパ人権裁判所タイラー事件判決等)。すべての「拷問」は間違いなく「残虐な」(cruel)「非人道的な」(inhuman)かつ「品位を傷つける」(degrading)取扱いまたは刑罰であり、「残虐な」(cruel)「非人道的な」(inhuman)取扱いまたは刑罰は「品位を傷つける」(degrading)取扱いまたは刑罰である。「残虐な」(cruel)「非人道的な」(inhuman)取扱いまたは刑罰が概して強度の身体的・精神的苦痛をもたらすのに対して、「品位を傷つける」(degrading)刑罰は主観的な要素が強く、人の地位、立場、名声または人格を辱めたり卑しめたりするものをいう。また、「取扱い」は「刑罰」より広い概念であることとされている。

2 「残虐な、非人道的なまたは品位を傷つける取扱いまたは刑罰」該当性の基準

(1) 死刑自体を自由権規約7条違反とする流れ

ヨーロッパ人権条約第6議定書など、死刑を科すことや執行することを禁止する自由権規約以外の国際的法文書の採択、自由権規約第2選択議定書の締約国の増加(90か国)、死刑廃止国ではないが死刑執行を事実上停止している国の増加は、自由権規約の締約国間において、死刑を残酷で非人間的あるいは品位を傷つける刑罰の形態であるとみなすという合意の形成に向けて大きな前進がなされていることを示している。

自由権規約委員会一般的意見36（6条生命権）

51. Although the allusion to the conditions for application of the death penalty in article 6 (2) suggests that when drafting the Covenant, the States parties did not universally regard the death penalty as a cruel, inhuman or degrading punishment per se, 214 subsequent agreements by the States parties or subsequent practice establishing such agreements may ultimately lead to the conclusion that the death penalty is contrary to article 7 of the Covenant under all circumstances.215 The increasing number of States parties to the Second Optional Protocol to the Covenant, aiming at the abolition of the death penalty, other international instruments prohibiting the imposition or carrying out of the death penalty, and the growing number of non-abolitionist States that have nonetheless introduced a de facto moratorium on the exercise of the death penalty, suggest that considerable progress may have been made towards establishing an agreement among the States parties to consider the death penalty as a cruel, inhuman or degrading form of punishment.216 Such a legal development is consistent with the pro-abolitionist spirit of the Covenant, which manifests itself, inter alia, in the texts of article 6 (6) and the Second Optional Protocol.

51. 第6条2項において死刑適用の条件に間接的に言及していることは、規約の草稿段階では締約国は広く、死刑がそれ自体で残酷で非人間的あるいは屈辱的な刑罰であるとはみなしていなかったことを示しているが、その後の締約国による合意と合意の定着により、結局は、いかなる状況下でも死刑は規約第7条に反するという結論へ至ると言うことができる。死刑を科すことや執行することを禁止する他の国際的法的文書の採択と同様に、第二選択議定書の締約国の増加、そして死刑廃止国ではないが事実上死刑の執行を停止している国の増加は、締約国間において、死刑を残酷で非人間的あるいは屈辱的な刑罰の形態であるとみなすという合意の形成に向けて大きな前進がなされていることを示している。このような法的な進展は規約の死刑廃止の精神と一致し、それはとりわけ第6条6項及び第二選択議定書の文言に明示されている。

(2) 身体的・精神的苦痛を可能な限り少なくする執行方法

自由権規約委員会は、死刑残置国には死刑適用、執行権限に厳格な制限が課されていること、また、死刑自体を自由権規約7条違反とする流れなどを踏まえ、自由権規約7条を解釈する。そして、自由権規約委員会は、一般的意見や個人通報事例において死刑執行方法を厳格に制限し、死刑執行方法が「残虐な、非人道的な若しくは品位を傷つける取扱い若しくは刑罰」に該当するか否かは、事案のすべての事情、すなわちその継続期間、方法、被害者の性別、年齢、健康状態などに基づいて判断され、その死刑執行方法が「身体的および精神的な苦痛を可能な限り少なくするような方法で行われなければ」、「残虐な、非人道的な若しくは品位を傷つける取扱い若しくは刑罰」に該当することとなるとする。

自由権規約委員会一般的意見36（6条生命権）

40. States parties that have not abolished the death penalty must respect article 7 of the Covenant, which prohibits certain methods of execution. Failure to respect article 7 would inevitably render the execution arbitrary in nature and thus also in violation of article 6. The Committee has already opined that stoning, injection of untested lethal drugs, gas chambers, burning and burying alive and public executions are contrary to article 7. For similar reasons, other painful and humiliating methods of execution are also unlawful under the Covenant. Failure to provide individuals on death row with timely notification about the date of their execution constitutes, as a rule, a form of ill-treatment, which renders the subsequent execution contrary to article 7 of the Covenant. Extreme delays in the implementation of a death penalty sentence that exceed any reasonable period of time necessary to exhaust all legal remedies may also entail the violation of article 7 of the Covenant, especially when the long time on death row exposes sentenced persons to harsh or stressful conditions, including solitary confinement, and when sentenced persons are particularly vulnerable due to factors such as age, health or mental state.

40. 死刑を廃止していない締約国は、特定の死刑執行方法を禁止してい

る規約第7条を遵守しなければならない。第7条を遵守しないと、必然的に死刑執行が恣意的なものとなり、第6条にも違反することになる。委員会はすでに、石打ちの刑、未検証の致死性薬物の注射、ガス室、焼き殺し、生き埋め、公開処刑が第7条に違反すると見解を示している。同様の理由で、その他の苦痛を与えたり屈辱を与えたりする死刑執行方法も、この規約のもとでは違法である。死刑囚監房にいる個人へ適切な時に処刑日時を知らせないことは、通例、虐待（ill-treatment）の一形態となり、その後の死刑執行は規約第7条に違反となる。すべての法的救済手段を行使するのに必要な合理的な期間を超える死刑判決の執行の極端な遅延もまた、規約第7条の違反になる可能性がある。特に、死刑囚の長期にわたる拘束が、独房を含む過酷なまたはストレスの多い状況に死刑囚をさらすことになる場合や、死刑囚が年齢、健康状態、精神状態などの要因により特に弱い立場にある場合はなおさらである。

自由権規約委員会一般的意見20（7条拷問、品位を傷つける取扱い）

6. The Committee notes that prolonged solitary confinement of the detained or imprisoned person may amount to acts prohibited by article 7. As the Committee has stated in its general comment No. 6 (16), article 6 of the Covenant refers generally to abolition of the death penalty in terms that strongly suggest that abolition is desirable. Moreover, when the death penalty is applied by a State party for the most serious crimes, it must not only be strictly limited in accordance with article 6 but it must be carried out in such a way as to cause the least possible physical and mental suffering.

6. 委員会は、長期間の被拘禁者又は受刑者の独居拘禁も、第7条によって禁止される行為にあたる場合があることを指摘する。委員会が一般的意見6(16)で述べた通り、本規約第6条は廃止が望ましいと強く示唆する言葉で死刑廃止に言及している。更に、最も重大な犯罪につき、締約国によって死刑が適用されるときは、第6条に従って厳格に制限されるだけでなく、生じ得る身体的・精神的苦痛が最も少ない方法で執行されなければならない。

自由権規約個人通報事件³ Ng v. Canada事件（CCPR/C/49/D/469/1991）

16.1 In determining whether, in a particular case, the imposition of capital punishment constitutes a violation of article 7, the Committee will have regard to the relevant

³ 自由権規約第1選択議定書（1966年12月16日採択、日本は未批准）に基づき設けられた、人権侵害を受けた個人が直接、自由権規約の履行監督機関である自由権規約委員会に事件の審理、救済を求めることができる制度。規約委員会は受理した通報について人権侵害があるか否かの「見解（Views）」を示す。

personal factors regarding the author, the specific conditions of detention on death row, and whether the proposed method of execution is particularly abhorrent. In the instant case, it is contented that execution by gas asphyxiation is contrary to internationally accepted standards of humane treatment, and that it amounts to treatment in violation of article 7 of the Covenant. The Committee begins by noting that whereas article 6, paragraph 2, allows for the imposition of the death penalty under certain limited circumstances, any method of execution provided for by law must be designed in such a way as to avoid conflict with article 7.

16.2 The Committee is aware that, by definition, every execution of a sentence of death may be considered to constitute cruel and inhuman treatment within the meaning of article 7 of the Covenant; on the other hand, article 6, paragraph 2, permits the imposition of capital punishment for the most serious crimes. Nonetheless, the Committee reaffirms, as it did in its General Comment 20[44] on article 7 of the Covenant (CCPR/C/21/Add.3, paragraph 6) that, when imposing capital punishment, the execution of the sentence "... must be carried out in such a way as to cause the least possible physical and mental suffering".

16.3 In the present case, the author has provided detailed information that execution by gas asphyxiation may cause prolonged suffering and agony and does not result in death as swiftly as possible, as asphyxiation by cyanide gas may take over 10 minutes. The State party had the opportunity to refute these allegations on the facts; it has failed to do so. Rather, the State party has confined itself to arguing that in the absence of a norm of international law which expressly prohibits asphyxiation by cyanide gas, "it would be interfering to an unwarranted degree with the internal laws and practices of the United States to refuse to extradite a fugitive to face the possible imposition of the death penalty by cyanide gas asphyxiation".

16.4 In the instant case and on the basis of the information before it, the Committee concludes that execution by gas asphyxiation, should the death penalty be imposed on the author, would not meet the test of "least possible physical and mental suffering", and constitutes cruel and inhuman treatment, in violation of article 7 of the Covenant. Accordingly, Canada, which could reasonably foresee that Mr. Ng, if sentenced to death, would be executed in a way that amounts to a violation of

article 7, failed to comply with its obligations under the Covenant, by extraditing Mr. Ng without having sought and received assurances that he would not be executed.

16.5 The Committee need not to pronounce itself on the compatibility, with article 7, of methods of execution other than that which is at issue in this case.

16.1 委員会は、特定の事案において、死刑の執行が第7条の違反を構成するかどうかを判断する際に、申立人に関して関連する個人的な要因、死刑囚の具体的な拘禁状況、提案されている執行方法が特に忌まわしいものであるかどうかを考慮する。今回のケースでは、ガス窒息による死刑執行は、人道的な扱いに関する国際的に認められた基準に反しており、規約第7条に違反する扱いにあると判断する。委員会はまず、第6条第2項が一定の限定された状況下で死刑を科すことを認めているのに対し、法律で規定されるいかなる死刑執行方法も、第7条との抵触を回避するように設計されなければならないことを指摘する。

16.2 委員会は、定義上は、死刑の執行はすべて第7条の意味における残虐かつ非人道的な扱いを構成すると考えられることを認識している。一方で、第6条第2項は、最も重大な犯罪に対して死刑を科すことを認めている。そして、委員会は、規約第7条に関する一般的意見20[44]

(CCPR/C/21/Add.3、第6項)で示したように、死刑を科す場合、刑の執行は「…身体的および精神的な苦痛を可能な限り少なくするような方法で行われなければならない」ことを再確認する。

16.3 今回のケースでは、申立人は、ガス窒息による処刑は長時間にわたる苦痛と苦悩をもたらす可能性があり、シアン化物ガスによる窒息は10分以上かかることもあり、できるだけ速やかに死に至るものではないという詳細な情報を提供している。締約国は、これらの主張に事実に基づいて反論する機会があったが、それをしなかった。むしろ、締約国は、シアン化物ガスによる窒息を明示的に禁止する国際法の規範がない場合、「シアン化物ガスによる窒息死刑の可能性に直面する逃亡者の引き渡しを拒否することは、米国の内法および慣行に不当な程度まで干渉することになる」と主張するにとどまっている。

16.4 本件において、委員会は、これまでの情報に基づき、申立人に死刑が科された場合、ガス窒息による処刑は、「可能な限り身体的および精神的苦痛を与えない」というテストを満たしておらず、第7条に違反する残酷で非人間的な取り扱いに該当すると結論づける。したがって、カナダは、Ng氏が死刑を宣告された場合、第7条の違反に相当する方法で処刑されることを合理的に予測することができたにもかかわらず、Ng氏が処刑されないことの保証を求め保証を受けることなく同氏を引き渡したことにより、規約に基づく義務を遵守しなかった。

16.5 委員会は、ここでは本件で問題となっている死刑執行方法以外の死刑執行方法の第7条への適合性について表明する必要はない。

また、国連では以下のとおり「死刑に直面している者の権利の保護を保障するためのセーフガード」（1984年5月25日 国連経済社会理事会決議1984/50の付属文書）（甲E11）が採択されている。

9 Where capital punishment occurs, it shall be carried out so as to inflict the minimum possible suffering.

9 死刑が行われる場合には、可能な限り最小限の苦痛を与えるように実行されなければならない。

3 絞首刑は「残虐な、非人道的な若しくは品位を傷つける取扱い若しくは刑罰」である

条約の実施機関として設置された自由権規約委員会は、その国際的実行の中で、死刑執行が「身体的および精神的な苦痛を可能な限り少なくするような方法で行われなければ」「残虐な、非人道的な若しくは品位を傷つける取扱い若しくは刑罰」に該当して自由権規約7条に違反し、自由権規約7条に違反する死刑執行は「恣意的な生命のはく奪」として、自由権規約6条1項違反にもなると解釈する。

これを踏まえ、拷問禁止委員会や国連人権理事会などの国連の人権機関も、自由権規約委員会が示すこの国際的な人権基準（グローバルスタンダード）をあてはめ、絞首刑が自由権規約7条の「残虐な、非人道的な又は品位を傷つける取扱いまたは刑罰」に該当するとしている。

(1) 拷問禁止委員会における日本の報告書審査⁴

拷問禁止委員会は、拷問等禁止条約の実施機関として設置された国連の人権機関である。上で述べたとおり、拷問等禁止条約が禁止する「拷問その他残虐な、非人道的または品位を傷つける取扱いまたは刑罰」は、自由権規約7条と同義である。

⁴ 自由権規約も、拷問禁止委員会も、各締約国での履行状況を監督するため、各締約国に対し、定期的な報告書提出を義務付けている。政府報告書提出の後、日弁連を含む様々なNGO団体からオルタナティブ・レポートが提出されるなどの手続を経た後、報告書審査が開催され、審査の後に勧告を含む「総括所見（Concluding observation）」が採択される。

拷問等禁止条約は、自由権規約7条が保障する権利について特に取り上げ、拷問禁止委員会は、「拷問その他残虐な、非人道的または品位を傷つける取扱いまたは刑罰」の禁止について、条約締約国の実施状況を監視している。

拷問等禁止条約の実施状況に関する日本の報告書審査において、日本で実施されている絞首刑について、下記のとおり、「残虐」「非人道的な」刑罰であることが指摘されている。

2005年12月20日に日本政府が提出した第1回政府報告書には、死刑の残虐性について以下のような言及があった（甲E12：政府報告書）。

145. The death penalty system in Japan is a punishment provided for in the Penal Code. It falls under the lawful sanctions referred to in paragraph 1 of Article 1 of the Convention and does not constitute the torture referred to in the Convention. Furthermore, hanging, presently practiced in Japan, is not considered to be inhumanly cruel compared to other methods, and does not fall under cruel, inhuman or degrading punishment.

145. 我が国の死刑制度は、刑法に定められている刑罰である。本条約第1条1にいう「合法的な制裁」に該当し、本条約にいう拷問に当たるものではない。また、現在我が国の採用している絞首刑が、他の方法に比して人道上残酷な方法とは考えられず「残虐な、非人道的な又は品位を傷つける」刑罰に該当するものでもない。

2007年5月7日～18日、拷問等禁止委員会第38回期において日本国政府報告書の審査が開催された。5月9日開催の第767回会議の議事録には以下の記録がある（甲E13：CAT/C/SR.767）。

40. Noting that Japan was a party to the International Covenant on Civil and Political Rights, which called on States to limit the crimes for which the death penalty could be imposed, he asked whether the Government had any plans to abolish the death penalty. He stressed that the matter should be kept constantly under review. He also expressed serious concern that, according to the report, execution by hanging was not considered inhuman in Japan.

40 日本が、締約国に対して死刑が適用され得る犯罪を制限するよう求めている自由権規約の締約国であることに鑑み、彼（議長：原告代理人注）は政府が死刑廃止を計画しているかどうか質問した。また、彼（議長：原告代理人注）は、報告書によると、日本において絞首刑が非人道的であると考えられていないことに深刻な懸念を表明した。

5月10日開催の第770回会議の議事録には以下の記録がある（甲E14：CAT/C/SR.770）。

28. Mr. MATSUMOTO (Japan), having taken note of the Committee's concern that the death penalty was still in force in Japan, pointed out that hanging, which was the form of execution used in Japan, was not considered to be inhuman treatment in Japanese society and that it did not inflict any more physical or mental suffering than other existing execution methods.

52. The CHAIRPERSON welcomed the fruitful dialogue that had been started with the Japanese delegation on ways of ensuring better compliance with the provisions of the Convention against Torture. He regretted the - to say the least - expeditious reply given by the delegation to the question of hanging. Contrary to the assertions made, hanging was in fact cruel treatment within the meaning of the Convention. It was also difficult to accept references to public opinion as a justification for such a form of execution. It was well known that all countries which had abolished capital punishment had done so against the will of public opinion.

28 松本（日本）は、日本においていまだ死刑が有効であることへの委員会の懸念に言及し、日本で用いられている執行方法である絞首は、日本社会では非人道的な取扱いだとは考えられておらず、また、他の執行方法以上に強い身体的苦痛や精神的苦痛を伴うということもないと指摘した。

パラグラフ52 議長は、拷問禁止条約のさらなる遵守を確実にする方法について日本政府代表との実りある対話が始まったことを歓迎する。議長は、絞首刑への疑問について日本政府代表からの迅速な回答については、控えめに言って、残念に思う。その主張には反して、現実には絞首刑は条約の意味する範囲内の残虐な取扱いである。そのような執行方法の正当化理由として、世論をひきあいに出すことも受け入れ難い。死刑を廃止したすべての国々が世論に反して廃止してきたことはよく知られている。

(2) 国連人権理事会における特別報告者の報告

国連人権理事会は2006年に総会の補助機関として設置された国連の人権機関である。人権理事会の構成国はアジア13、アフリカ12、ラテンアメリカ8、東欧6、西欧その他7の47か国である。人権理事会の機能は、①加盟国との協議と同意に基づく人権教育・学習、助言サービス、技術的援助及び能力向上の提供、②

人権のテーマ別課題のための対話のフォーラム、③人権分野の国際法の一層の発展のための総会への勧告、④諸国が約束した人権義務の完全実施の促進、国連の会議や首脳会議に由来する人権保護の約束のフォローアップ、⑤各国の人権義務及び約束の普遍的定期審査の実施、⑥対話と協力を通じた人権侵害の予防と人権緊急事態への即時的対応、⑦人権高等弁務官事務所の作業に関する人権委員会の役割と責任の継承実施（特別手続、不服審査手続等）、⑧人権分野での諸国政府、地域機関、国内人権機関、市民社会との緊密な協力に基づく作業、⑨人権の促進と保護に関する勧告の作成、⑩総会への年次報告である。

各国の人権状況を監視する手続としては、普遍的定期審査（UPR）、特別手続、不服審査手続がある。そのうち、特別手続とは、人権理事会から委任を受けた独立の人権専門家である特別報告者が、テーマ別または国別の視点から人権に関して報告と勧告を行う手続である。2016年時点ではテーマ別の委任が43、国別の委任が14となっている。手続の政治化を避け、公平性を確保するため、独立の人権専門家が、人権諸条約の実施状況などの人権状況に関して報告と勧告を行う。

「拷問及び他の残虐な、非人道的な又は品位を傷つける取扱い又は刑罰」をテーマとして委任を受けた特別報告者が絞首刑に関し、下記のとおり報告している。

① 特別報告者Juan E. Mendez（任期2010年～2016年）

2012年8月6日、国連事務総長から国連総会第67会期に提出された、特別報告者Juan E. Mendezの中間報告書には下記の記載がある（甲E15）。

33. The United Nations High Commissioner for Human Rights has suggested that hanging, as a matter of law, is contrary to article 7 of the Covenant. In 2007, the High Commissioner submitted an amicus curiae application to the Iraqi Supreme Criminal Tribunal because of the real risk that the method of execution would itself amount to inhuman or degrading treatment or punishment. Acknowledging that the prohibition of cruel, inhuman and degrading treatment was a core provision of international human rights law, the High Commissioner found that

the executions (by hanging), were so flawed as to amount, in their implementation, to cruel, inhuman and degrading punishment.

33. 国連人権高等弁務官は、法律の問題として、絞首刑は規約第7条に違反すると示唆した。2007年、国連人権高等弁務官は、イラクの最高刑事裁判所に対し、死刑執行の方法がそれ自体非人道的あるいは品位を傷つける取扱いに該当する現実的な危険があるとして、第三者意見 (Amicus Curiae) を提出した。残虐、非人道的な、または品位を傷つけるような取扱いまたは刑罰の禁止は国際人権法の中核をなす規定であることを指摘した上で、高等弁務官は、その執行(絞首刑)は、その実施にあたり、残虐な、非人道的な、品位を傷つける刑罰にあたりうるような不備のあるものであると認定した。

② 特別報告者Nils Melzer (任期2016年～2022年)

2017年3月1日、国連人権理事会第34会期に開催された死刑の問題に関するハイレベル・パネル・ディスカッションにおいて、特別報告者Nils Melzerは絞首刑について以下のように言及した(甲E16)。

18. The Special Rapporteur also spoke of methods of execution that inflicted unnecessary mental or physical suffering or humiliation and had been found to violate the prohibition of torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment. They included execution by stoning, gas asphyxiation, hanging, the electric chair, burning, live burial, decapitation, lethal injection (when untested and/or not administered properly) and any form of secret or public execution. In a 2015 report, the Secretary-General concluded that the death penalty was incompatible with human dignity, the right to life and the prohibition of torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment (see A/HRC/30/18, para. 55). He highlighted that many national courts had reached the same conclusion and noted that a number of states in the United States of America had abolished the death penalty because it constituted an extreme form of physical and psychological suffering that violated the prohibition of torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment.

18 特別報告者は、不必要な精神的苦痛や屈辱を与えるため、拷問やその他の残虐な、あるいは品位を傷つける取扱いや刑罰の禁止に違反するとされた執行方法にも言及した。石打、ガス窒息、絞首刑、電気椅子、焼身、生埋め、首切り、致死薬(テストされていないものや適切に投与されな

った場合)、およびあらゆる形態の秘密執行、または公開執行がこれにあたる。2015年の報告で、事務総長は、死刑は人間の尊厳、生命に対する権利、拷問及び残虐な、非人道的なあるいは品位を傷つける取扱い又は刑罰の禁止と相いれないと結論づけた(A/HRC/30/18パラグラフ55も参照)。事務総長は、多くの国内裁判所が同様の結論に達していることを強調し、アメリカ合衆国の多くの州において、死刑は身体的、精神的苦痛の究極の形態であり、拷問及び残虐な、非人道的なあるいは品位を傷つける取扱い又は刑罰の禁止に違反することから、死刑が廃止されていることを指摘した。

4 小 括

以上のとおり、条約の実施機関として設置された自由権規約委員会は、その国際的な実行の中で、死刑執行が「身体的および精神的な苦痛を可能な限り少なくするような方法で行われなければ」、「残虐な、非人道的な若しくは品位を傷つける取扱い若しくは刑罰」に該当して自由権規約7条に違反し、さらに、自由権規約7条に違反する死刑執行は「恣意的な生命のはく奪」であり、自由権規約6条1項違反にもなると解釈する。

これを踏まえ、拷問禁止委員会や国連人権理事会などの国連の人権機関において、自由権規約委員会が示すこの国際的な人権基準（グローバルスタンダード）をあてはめ、絞首刑が自由権規約7条の「残虐な、非人道的な又は品位を傷つける取扱いまたは刑罰」に該当するとしている。

第6 小結－日本の絞首刑は自由権規約に違反する

人権は国を問わず普遍的に保障されるべきであり、そのためには、人権保障（解釈）を各国に委ねることはできない。この人権に関する共通理解を土台として、人権を国際的に保障、実施する制度が各人権条約に規定されているのである。そして、自由権規約は、人権を国際的に保障しようとする潮流から、締約国を法的に拘束するために採択され、日本国もこれを国会の承認の下に批准した。

自由権規約は日本国憲法の下でその文言上も性質上も直接適用性を有し、条約と

して法的地位は法律より上位であり、自由権規約に反する法律は無効とされるか、これに適合するように解釈されなければならない。自由権規約に反する法律はその限りで効力が否定されることは、確立された裁判例である。

また、自由権規約の解釈については自由権規約委員会の示す見解、一般的意見が重要な指針となる。人権の国際的保障の観点から、自由権規約の解釈は国際的に統一的に解釈されなければならない。日本の裁判所が自由権規約委員会の示す見解、一般的意見と異なる独自の解釈判断を行うことはできないのである。

日本において実施されている絞首刑は、以下に詳述するように、「残虐な、非人道的な」刑罰であり、「品位を傷つける取扱い若しくは刑罰」に該当する。したがって、日本において実施されている絞首刑は自由権規約7条に違反し、さらに、自由権規約7条に違反する死刑執行は「恣意的な生命のはく奪」であり、自由権規約6条1項違反になる。締約国である日本（司法権を含む）は自由権規約に拘束され、これに違反する国内法である刑法の規定は条約違反として無効となる。

V. 日本の絞首刑の残虐性、非人道性

第1 主観的残虐性と客観的残虐性

絞首刑の執行には、死刑を執行される死刑確定者（被執行者）の視点から見た主観的な残虐性と、第三者の視点から見た客観的な残虐性の両側面がある。いずれの視点からも、執行の過程と執行後の状態のふたつの場面で、残虐性、非人道性が問われうる。

まず、主観的な残虐性が執行の過程において認められる。絞首により、被執行者の身体および精神に大きな苦痛が生じるためである。

また、絞首刑は被執行者の遺体を著しく損傷する。その惨たらしさ、凄惨さは、客観的な残虐性を基礎付ける。同時に、被執行者の望まない死に方や死後の状態ゆ

えに、主観的な残虐性をも基礎付ける。ここでは、そのような死に方や死後の状態が、被執行者にとって非人道的か否か、被執行者の品位を傷つけ、その人間としての尊厳を損なうものか否かが問われるのである。

日本の絞首刑が、自由権規約7条の禁ずる「残虐な、非人道的なもしくは品位を傷つける刑罰」にはあたらない、それゆえに同6条の禁ずる恣意的な生命のはく奪にもあたらないというためには、上記のような主観的残虐性と客観的残虐性のいずれも否定されねばならない。

第2 残虐性、非人道性、品位の基準は時代とともに変わる

時代や環境の変化とともに、「人間の死に方」に関する考え方、捉え方、品位の評価は変化する。1948年（昭和23年）3月12日の最高裁判決は、結論として死刑を合憲としたものの、「ただ死刑といえども、他の刑罰の場合におけると同様に、その執行の方法等がその時代と環境とにおいて人道上の見地から一般に残虐性を有するものと認められる場合には、勿論これを残虐な刑罰といわねばならぬ」（下線・原告ら代理人）と説示している。

現代における絞首刑の残虐性、非人道性は、74年前の最高裁判決が述べるように、時代及び環境とともに大きく変化した人間の尊厳、個人の尊重の観点、すなわち、現代の常識、健全で普遍的な道德感覚に根差した人道上の見地から判断しなければならない。自由権規約6条及び7条は、現代において最も普遍的な、個人の尊厳を尊重する道德感覚を基盤とする世界共通のルールである。絞首刑の残虐性を否定した1955年（昭和30年）4月6日最高裁判決の時代と現在とでは、その評価が異なって当然である。

第3 残虐性を回避するための死刑執行方法の変遷

1 日本における死刑執行方法の変遷

(1) 明治期における死刑執行方法の検討と変遷

日本における死刑の執行方法は、第三者の視点からみた客観的な残虐性を低減する考え方に沿って変化してきた。

日本における刑法典は、1742年に制定された公事方御定書が踏襲されていたが、明治元年に「仮刑律」が作成された。仮刑律では、絞・刎・梟・斬・磔・焚といった6種類の死刑執行方法が定められていた。

1870年（明治3年）の新律綱領では、死刑は、絞（絞首）、斬（斬首）、梟示（さらし首）の3種類となった。そして、絞首については、「凡絞ハ。其首ヲ絞リ。其命ヲ畢ルニ止メ。猶ホ其體ヲ全クス」として、絶命のための最小限の手段であり、頭部と胴体が分断されない、つまり、被執行者の遺体損傷がない点を強調した表現になっている。

年代	刑法	死刑執行方法
1870年 (明治3年)	新律綱領制定・施行	絞、斬、梟示 (磔(はりつけ)、火あぶり、晒、引廻しが廃止)
1873年 (明治6年)	改定律令制定・施行	絞、斬、梟示 (梟示は明治12年に廃止)
1882年 (明治15年)	旧刑法施行	絞首刑
1908年 (明治41年)	現行刑法施行	絞首刑

この変遷については、布施勇如「日本の死刑執行を巡る透明性に関する一考察（1）」（甲F 1—1）に詳しい。

(2) 新律綱領時代の絞柱具の廃止

新律綱領時代の死刑執行方法の絞首は絞柱具を用いたものであった。囚人に目隠しをして刑場に連行し、絞柱に背中を寄りかからせて首の後ろを木枕にあて、絞柱

前面の縄を首にかけ、それを絞柱背面に重りをかけることによって絞め、体を宙づりにし、3分経過後に死亡を確認して死体を降ろす、というものであった。

しかしながら同執行方法は実用に適さず、1872年（明治5年）には処刑後に蘇生してしまう例もあったほか、「苦痛を感じさせるものである」として改廃を要求する声が相次いだ。鹿児島縣は司法省への伺の中で、絞柱の形状が新律綱領で廃止された磔の十字架を連想させることや、「絞首刑の執行中、まだ絶命に至っていない囚人の腹部が膨張し、耳や鼻から出血する事態は苦痛であり、その苦痛は斬首以上で、かつ磔と同等だ」と述べ、「絞柱の廃止」を訴えた（甲F1-1・72～73頁）。1872年（明治5年）には司法省伺により、絶命に至るまでの時間が長く苦痛もあるため、西洋機械を模倣して新しい執行器具を製造し、従前の絞柱具については廃止することが具申された（甲F1-1・74頁）。

(3) 梟示・斬首の廃止による絞首刑への一本化

1875年（明治8年）に立法機関として設置された元老院は、翌1876年（明治9年）7月、「死刑ヲ絞ニ止ムル意見書」を全会一致で可決し、死刑執行方法のうち斬・梟の廃止を求めた。その理由として、「斬」は「支健ヲ完全ニシ敢テ鮮血ノ惨然タルヲ視ス」とする一方、「絞」は「斬ニ比スルニ稍寛ナリト謂フ可シ」という点を挙げた。斬は頭部と胴体が分断されること、身体から鮮血が流れ出るという2点において、絞より惨然な死刑であることを挙げている。梟示は分断された頭部を見せしめとして晒すため、斬よりさらに凄惨な刑とされた。

明治政府が何ら対応しなかったため、元老院は、1878年（明治11年）6月14日、梟示のみを死刑の方法から排除するよう再度意見書を提出した。改定律例は1879年（明治12年）1月4日に太政官布告で採用され、梟示の廃止が実現した。その結果、死刑執行の方法としては絞首と斬首が残り、1882年（明治15年）に施行された旧刑法では斬首も廃止されたため、日本の死刑執行方法は「絞首」に単一化された（甲F1-1・72～74頁）。

(4) 客観的残虐性の回避を目的とする執行方法の変遷

旧刑法制定によって斬首が廃止された。旧刑法草案を担当したボアソナードは、『刑法草案注解』において「今日文明ノ國ニテハ死刑トハ『生命ヲ剥奪ス』ト云フニ在リ人ヲ苦ムルノ具ト爲サヽルヲ云フ」「故ニ之ヲ殺死スルニ最モ速ニシテ且最モ苦痛輕キ方法ヲ求メンヲ務メタリ」と述べている。死刑の刑罰内容は生命をはく奪することにあり、その執行手段は最速かつ苦痛が最も軽い執行方法を求めることが基本理念であった。その上で、斬・絞のいずれが最速で死に至らしめるかは不明であるが、身体が分離しない絞の方が遺族の恨みも少ないという功利的な理由で絞に絞ったと言われている（甲F 1—1・77頁）。

ボアソナードは、第三者から見た場合に、頭部離断を生じないという前提で斬よりも絞が残虐性は低いと判断した。死刑執行方法の選択基準として、最も残虐でない方法をとるという基本理念に従ったのである。

この点は、2007年（平成19年）12月7日に開かれた第168回衆議院法務委員会における大野恒太郎法務省刑事局長の回答は同旨の理解を示している。

死刑の執行が絞首刑のみになりましたのは、明治十三年七月十七日に公布された刑法、これは明治十三年の太政官布告第三十六号ということでもありますけれども、ここで絞首のみになったということもございます。

そして、死刑の執行の方法が絞首のみになった理由につきましては、古いことでもありますので必ずしもその詳細は明らかでございませぬけれども、この刑法の編さん委員の一人でありましたボアソナードが、絞首のみにした理由につきましてと申しますか、それまでは、いわゆる斬首というものもあったわけがありますけれども、絞首は斬首に比べれば残忍でないというような趣旨の説明をした記録がございます。

（甲B 3・7～8頁）

ボアソナードは、上記のように絞首は斬首に比べて残忍性が低いと説明するだけでなく、「越歴力ノ微妙ナルカアル又ハ化學上ノ藥物一喫シテ動脈ヲ止ムルモノアルヘク又瓦斯類ニシテ瞬間ニ生息ヲ絶ツ可キモノアルヘシ」と付言し、将来において電気、薬物、ガスといった新たな死刑執行の方法が発明されれば「是等ノ物或ハ斬絞ノ二種ニ勝ルヲアルヘシ」と述べた。つまり、絞首刑よりも残虐でない方法が発明されれば、当該「最も残虐でない方法」によるべきであるとの見解を示していたのである。

(5) 小 括

日本における死刑執行方法は、明治の初期にはより残虐でない方法を模索して変遷した。主として第三者の目からみた客観的な残虐性の有無・程度という観点から判断された。そして、それ以前の死刑執行方法に比べてより残虐でない方法として明治期に絞首刑が選択され、以後140年間変更されず、現在に至るのである。

2 アメリカ合衆国での絞首刑廃止の潮流

(1) 絞首刑廃止の経過

前述のとおり、日本の旧刑法は1882年に施行された。同法により、日本の死刑執行方法が「絞」と「斬」から絞首刑のみとなった。

一方、アメリカ合衆国では、その3年後の1885年、ニューヨーク州知事が州議会に向けて「絞首によって執行する現在の方式は、暗黒時代以来のものであり、現在の科学によって、死刑囚の生命を奪うのに残忍さの少ない手段を講じることができないかどうか問われるべきであろう」と述べた。1886年、ニューヨーク州議会は、これを受けて「近代科学の知見に照らし、最も人道的で実用的な死刑執行方法を早期に調査・報告する」ため、ニューヨーク州死刑委員会を発足させた。同委員会による報告書は1888年、州議会に提出された。同報告書は死刑委員会の委員長の名をとって「ゲリー報告書」とも呼ばれる。その報告を契機に、ニュー

ヨーク州は同年、死刑執行方法を絞首刑から電気処刑に改めた。

その後、毎年のように絞首刑を廃止する州が続き、その数は50年で30州に達した。さらに、その後も絞首刑を廃止し、他の処刑方法に変える動きが続いた。なお、ウィスコンシン州（1853年）、メイン州（1887年）、ミネソタ州（1911年）、アイオワ州（1965年）、ノースダコタ州（1973年）は、絞首刑から他の執行方法へ切り替える前に死刑そのものを廃止した。また、最近まで絞首刑を維持していたニューハンプシャー、デラウェア、ワシントンの3州も現在までに全て死刑を廃止するに至っている。各州が絞首刑を完全に廃止した時期は、次に記載した表のとおりである（甲G6—1—2・古川原教授回答書(その1)）。

州	廃止年	州	廃止年
ニューヨーク	1888	イリノイ	1927
オハイオ	1896	ニューメキシコ	1929
マサチューセッツ	1900	コロラド	1933
ニュージャージー	1906	アリゾナ	1934
バージニア	1908	コネティカット	1935
ノースカロライナ	1909	ワイオミング	1935
ケンタッキー	1910	カリフォルニア	1937
サウスカロライナ	1912	ミズーリ	1937
アーカンソー	1913	オレゴン	1937
インディアナ	1913	サウスダコタ	1939
ネブラスカ	1913	ルイジアナ	1940
オクラホマ	1913	ミシシッピ	1940
ペンシルベニア	1913	ウェスト・バージニア	1949
テネシー	1913	メリーランド	1955
バーモント	1913	ミシガン	1963
ネバダ	1921	ロード・アイランド	1973
フロリダ	1923	アイダホ	1978
テキサス	1923	ユタ	1983
ジョージア	1924	カンザス	1994
アラバマ	1927	モンタナ	1995

(2) 絞首刑から電気処刑に変わった理由

ゲリー報告書は、生命を失うこと自体、人間が被る最も深刻な損失であることを前提に、「死の苦痛を大きくしたり、合法的な処刑をより恐ろしいものにするような方法でその損失を増大させることは、抑止効果がある場合に限って容認される」ものの、苦痛や恐怖を増大させることによる犯罪抑止効果は証明されていないとした。そのうえで、絞首刑は、犯罪者にことさら激しい肉体的な苦痛を科して死の恐怖を増大させるもので、時代の人間精神のみならず法律の趣旨自体にも反していると判断した。

ゲリー報告書は、絞首刑の執行30例を挙げて残虐と評価した。客観的に残虐であり、合法的な処刑をより恐ろしいものにするような方法、また、被執行者の身体への侵襲と肉体の損壊によって、処刑される被執行者の苦痛を大きくするものと判断したからである。

アメリカ合衆国で絞首刑より人道的であるとして採用された電気椅子やガス室による処刑方法も、その後残虐で異常な刑罰であるとして、致死薬注射による死刑執行に移行した。さらに、現在では薬物注射による死刑執行についても残虐性が問われることがある。

3 小 括

アメリカ合衆国における死刑執行方法の選択・変更は、残虐でない方法はなにかを基準に推移した。日本も少なくとも明治時代の初期までは同様であった。日本の絞首刑は、それ以前の断頭刑やさらし首、絞柱具による絞首が、客観的残虐性や苦痛の大きさなどから廃止され、より残虐でない方法として選択された。日本では、それ以降、絞首刑が被執行者の身体と心に何をもたらすか、より残虐でない方法はないのかに目を向けることはなかった。

一方、アメリカ合衆国では、絞首刑の廃止にとどまらず、被執行者の身体の損傷や苦痛を軽減する方法を模索してきた。州によっては、執行方法に絞首刑を残して

いる時点で死刑そのものを廃止した。

第4 絞首刑の残虐性、むごたらしさ

1 ニューヨーク州ゲリー報告書

(1) 絞首刑の代替刑としての電気殺の提案

ゲリー報告書は、過去から当時に至るまでの死刑に関する法律及び34通りの死刑執行方法（絞首刑や銃殺刑の他、火あぶり、日本の切腹等まで含む）を検討し、同州が当時採用していた絞首刑に対する批判を行っている。同報告書は最後に、絞首刑の代替刑として電気殺を提案した。この報告を受けて同州は世界に先がけて電気殺を死刑の執行方法として採用した。

(2) ゲリー報告書の30例

ゲリー報告書で詳述されているのは絞首刑の残酷さである。ゲリー報告書には30事例が掲載されている。以下は、掲載された事例の一部の引用である。

踏み板が落ちた後、彼は、激しく痙攣をして苦しみ続けて2度回転した際にひどい苦痛を感じている様子を何回か見せることになった。

(サミュエル・ミッチェルの処刑、甲F2-2・245頁)

落下距離は5フィート近くで、その落下が大き過ぎたために、その男の首は絞縄によって切断され、その惨状は立会った者を刺激して顔を背けさせた。

(ネイサン・B・サットンの処刑、甲F2-2・248～249頁)

報告書に記載された30例は、第三者の客観的な視点から、被執行者の苦痛、執行の失敗、立会人の反応が記載されている。

(3) ゲリー報告書の結論

ゲリー報告書は、現行方法（絞首刑）の変更が妥当であると結論した。「生命のはく奪は、それ自体、あらゆる人間が被る最も深刻な損失である。偶然であっても、死の苦痛を大きくしたり、法の執行をより恐ろしいものにするような方法でその損失を増大させたりすることは、抑止効果があるとの議論に基づいてのみ正当化される」が、「それは長年にわたって試みられてきたが成功していない」（甲F 2-2・262頁）と述べて、死刑の執行は単に命を奪うにとどめるべきであり、死の苦痛を大きくするようなことは許されないと判断したのである。

その上で、当時のニューヨーク州憲法が「残虐で尋常でない刑罰」を科すことを禁じていたところ、絞首刑という執行方法について、「今日の執行方法が期待された結果を達成しているかもしれないが、それでもなお同時に、犯罪者に余分の激しい肉体的な苦痛を受けさせて死の恐怖を増大させることは、時代の博愛精神のみならず、法の内容自体にも違背している。」（甲F 2-2・263頁）と結論付け、絞首刑に代わるものとして電気椅子を提案したのである。

ゲリー報告書は、絞首刑という死刑執行方法の残虐さ、むごたらしさを第三者の視点から客観的に判断した結果、被執行者に余分な激しい肉体的苦痛を生じさせるような残虐な執行方法であると結論付けた。

2 頭部が離断するケース

(1) 科学的な実験、医学的な所見

絞首刑により被執行者が死に至る機序は前記Ⅲ-第2-2に詳述したとおりである。どのような機序であっても絞首によって死に至る際、身体に何らかの損傷が生じるが、最も残虐でむごたらしいのは頭部離断である。

DVD（甲F 3）は、BBC（イギリス国営放送）が制作したダミー人形を使った「絞首刑」の実験映像である。一定条件のもとで確実に頭部離断が起こることが明らかである。人間の場合、ダミー人形と異なり、首の皮（筋肉を含む）があるた

め、頭部自体は離断しないが内部で断裂が起こって首の皮一枚でつながっている場合もある。前記石橋無事論文からもそのことが理解できる。

(2) 海外での頭部離断の報告事例

絞首刑によって頭部離断が生じた事例に次のものがある。

1942年5月1日、米国カリフォルニア州のサン・クエンティン刑務所でロバート・ジェームズことメジャー・リゼンバーが死刑を執行された。当時、同刑務所長であったクリントン・ダフィはその著作『死刑囚』（サンケイ出版、1978年《原題「88 MEN AND 2 WOMEN」》・甲F4）に次のように記している。

「この死刑に関するあなたの感想を發表してください」

一人の記者が聞いた。

「わたしは、カリフォルニア中の人が、みな処刑の光景を見たらよかったと思う。リゼンバーの顔から、ロープのために肉がもぎ取られ、半ばちぎれた首や、飛び出した眼や、垂れ下がった舌を、みんなが見たらよかったと思う。宙ぶらりんに揺れ動く彼の脚を見たり、彼の小便や脱糞や、汗や固まった血の臭いを、みんなが嗅いだらよかったと思う」

だれかがあえぎ、一人の記者がつぶやいた。

「所長、そんなことは活字に出来ませんよ」

「出来ないのは分かっている。しかし出来たら、みんなのためになる。州民たちに、彼らの指令がいかん遂行されたか正確に知るのに役立つ。かつて死刑に票を投じた陪審員全部、かつて宣告を下した裁判官全部、私たち皆に、この苦しい試練を通り抜けることを余儀なくさせる法律の通過を助けた立法者全部は、今日、わたしと一緒にいるべきだった」

私は、前にいる蒼白な顔の円陣をぐるりと見回した。さらに前へ乗り出して言った。

「諸君、これがわたしの感想だ。これはわたしの生涯で最も恐ろしい経験であったし、二度と繰り返さないようにと神に祈るだけだ。あとは何も言うことはない」

(甲F4・14～15頁)

1962年12月11日、カナダ・トロントのドン刑務所でのアーサー・ルーカスの例を「最後の死者 ロナルド・ターピン、アーサー・ルーカス、そしてカナダの死刑廃止」(ROBERT J.HOSHOWSKY「THE LAST TO DIE RONALD TURPIN, ARTHUR LUCAS, AND THE END OF CAPITAL PUNISHMENT IN CANADA」DUNDURN 2007年)から和訳して引用する。

絞首刑執行人が仕掛けをばねで動かして彼らが死に向かって落下していくと同時に、処刑台の床が、部屋中に反響する耳をつんざくばかりのすさまじい音を出して、彼らの足の下に落ちた。絞首刑に立ち会った者は誰もその夜にあった事を長年にわたって明らかにしなかった。当時の新聞は何もかも書いたわけではなかった。

「絞首刑は不手際だった。ターピンはきれいに死んだが、ルーカスの頭はすぐに引きちぎられてしまった。ルーカスの頭は首の腱だけでぶら下がっていた。床中に血が広がっていた。絞首刑執行人がルーカスの体重の計算を間違えたんだ。何という死に方だろう」エヴァリットは何年も後、彼が亡くなる直前に発表されたインタビューの中で述べた。…<中略>…

「誰もが、血しぶき、文字通り水道管が破裂したような恐ろしい出血にあっけにとられていた。壁には血が吹きつけられていた。」その寒々とした12月の夜にターピンとルーカス2人の絞首刑に立ち会ったトロント警察の殺人課の刑事ジム・クロフォードは述べる。

(甲F5-1・180頁、甲F5-2)

2007年1月15日、イラク・バグダッドでのサダム・フセインの異父弟バルザン・イブラヒム・アル＝ティクリティの例をニューヨークタイムズ紙の記者ジョン・バーンズの報告から引用する。

イラク政府は、ティクリティの頭部を故意に離断したのではないことを示すために、その死刑執行のビデオを限定公開した。バーンズ記者はイラク政府からこのビデオを見せられたジャーナリストの一人で、以下は米国CNNのインターネットサイト上で放映されていた同人へのインタビューの一部を和訳したものである。

3分間のビデオは…残酷で…どの死刑執行でもそうでしょうが…おびえた2人…ひどくおびえた2人が、グアンタナモ収容所のスタイルのオレンジ色のつなぎを着て、踏板の近くに立っていました。黒いフードを頭にかぶせられて…2人は…ムファムジハーダ（訳注：明確に聞き取れず意味不明）…死を前にした祈り…唯一の神の他に神はなし…を唱えていました。そして、落ちました。

フセイン氏の下で秘密警察の長官であり、その異父弟でもあるバルザン・イブラヒム・アル＝ティクリティ氏は、決められた通りに8フィート（2.44メートル：弁護人ら注）…それだけ落下した時…彼の頭はあっという間にちぎれてしまいました。…カメラはそれから…前に進んで絞首台の下の穴の中をのぞき込みます…そこで彼がうつぶせになっていたのですが…頭がなくて…首のあたりに血だまり、彼の頭は黒いフードの中にあるままで、彼の後ろの…穴の中にありました。…何が起きたかという、イラクの役人が、今回は一生懸命に努力して、上手くいっていたのですが、落下表と絞首刑執行人が呼ぶ箇所です失敗したようでした。この中肉中背の男性は落とされた距離が長すぎて落下速度が大きくなりすぎたのです。（「落下表」とは絞首刑執行するにあたって、被執行者の体重に応じて同人を落下させる距離を決定し、ロープの長さを決定するための表：原告代理人注）

（甲F6の1・2）

その外にも頭部離断のケースが認められる。「絞首刑は残虐な刑罰ではないのか？」（甲F7）には、オーストラリア（54頁）、イギリス（55頁）、アメリカ合衆国（58頁）のケースが掲載されており、世界各国で見受けられた。

(3) 頭部離断に至らない頸部損傷

不完全な頭部離断の例に小野澤おとわのケースがある。死刑執行の翌日にあたる1883年（明治16年）7月7日付〈読売新聞〉は以下のように報じた。

大木司法卿の命令に依り昨日午前八時三十分市ヶ谷監獄署内の刑場にて死刑を執行せられし模様を聞くに…（中略）…浅草紙にて面部を覆い後手に縛りしま
ま刑場へ引出し、刑台にて梯けいだいを上りて内に入り…（中略）…刑台の踏板を外す
と均しくおとわの体は首をくく縊りて一丈余の高きいちじょうよ処よりズドンと釣り下りし処、
同人の肥満にて身体からだの重かりし故か釣り下る機会はずみに首が半分ほど引き切れたれ
ば血潮ちしおが四方へあたり迸り、五分間ほどにて全く絶命ほとぼし

（甲F8、甲F7・68～70頁）

同日付の〈東京絵入新聞〉も小野澤とわに対する死刑の執行状況を以下のように報道している（原告ら代理人注：「とわ」とあるのは「おとわ」の誤記）。

昨日午前第八時三十分市ヶ谷監獄署において死刑に処せられぬ。立会検ウ事中
川忠純君、書記市川重胤君しげたね、其他典獄の諸員立列たちならばれ、例の如くとわを呼出し
て刑場に就しめられ、踏板を外し体からだを墮落せしむるに当り、とわが肥満質にて
重量おもみのありし故にや、絞縄しめなわがふかく咽喉のんどに喰込みしと見え鼻口咽喉より鮮血はなくちのんど迸
しり、忽地たちまちにして死に就たるはいとあさましき姿なりし。稍ややあつて死体を解下
されたれど絞縄しめなわのくい入りてとれざる故、刃物を以て切断し直に棺におさめら
れし

（甲F7・71頁）

これらの記事から、小野澤おとわは絞首刑によって首が半分ちぎれ、鼻や口、喉から鮮血が飛び散ったことが分かる。明治6年太政官布告65号に基づくわが国の絞首刑で、完全な切断に至らないまでも、首の皮の下で実質的に頭部の離断が発生したのである。

堀川恵子は、絞首刑に実際に立会った教誨師から聴き取ったことを、著書「教誨師」（甲F9）で以下のように記載している。

…だから、絶対に失敗したからと言って助かりっこない、首が切れますから。落ちた時に（※首に手をやる）筋が切れてしまう、打ち首にしたのと同じなんです。

（絞首なのに？）

絞首なのに。自分の重みで筋が切れてしまうんです、筋が。中の筋が切れる。だから落ちても絶対に生きられっこないんです。

（首はちぎれないけど中の筋が切れると？）

そうそうそう。それは外から見たら全然分からないですよ、落ちる瞬間のことですから。

（甲F9・249頁）

絞首刑によって、外形的には首はつながっていたとしても、首の筋が切れてしまうというのである。

3 その他の「失敗」

その他にも、絞首刑の執行では、被執行者を垂下した際に、ロープが切れたり、死刑囚がロープから外れるなどの失敗例もあった。これらの事態が起こった場合は、再度の絞首が行われる問題も出てくる（甲F10・127頁～135頁）。

4 日本の絞首刑における問題事例と情報の秘匿

日本での絞首刑執行による頭部の一部離断等の問題事例が明らかになっているのは、いずれも古いものである。それは絞首刑が公開されていた時代が古いことによる。明治時代、許可を受けた者であれば死刑の執行に立ち会うことができた。旧刑法附則2条は現行刑訴法477条2項と類似した死刑の密行性を規定していたが、その運用は柔軟だった。当時、新聞記者は死刑の執行を参観でき、一般紙が死刑執行の様態を報道することもあった。1908年（明治41年）10月に現行刑法が施行される直前、同年7月の民刑局長監獄局長通牒によって、「厳密取締相成候様」とされるまで続いた。上で引用した記事はこのような背景の下に掲載された。

絞首刑の完全な非公開は、1923～1924年（大正12～13年）に作成された「行刑制度調査答申書（壺）」に基づき、「非公開」とした昭和以降である。

5 小括一首をくぐられて死ぬことの残虐性

ここまで写真・言葉・映像で明らかにしてきたのが絞首刑の実態であり、被執行者の身体に現に生じ得る事態である。絞首刑は、被執行者の肉体を侵襲し、肉体を無残に傷つける。無残で見るに耐えないものである。被執行者の死ぬまでの苦痛は想像するだに耐えがたいものである。通常的人間的感情を有する者であれば、誰でも衝撃を受けるものである。絞首刑は残酷であり、残虐である。

第5 被執行者に対する主観的残虐性

1 絞首刑の執行によって死に至る経緯

Ⅲ－第3－2－(2)で詳述したとおり、ラブル博士は、絞首刑によって死に至る以下の5つの機序があると説明した（甲D4）。

- ① 頸動静脈の圧迫によって脳に酸素が行かなくなる状態
- ② 咽頭の閉塞によって息が出来なくなる状態
- ③ 頭部離断

④ 延髄の損傷・圧迫を伴う椎骨骨折

⑤ 迷走神経損傷による急性心停止

絞首刑によって死に至る5つの機序のそれぞれで、被執行者はどのような身体的苦痛を受けるのか。以下詳述する。

2 絞首刑による死の機序に照らした被執行者の苦痛

(1) 頸動静脈の圧迫によって脳に酸素がいなくなる場合

ラブル博士によれば、絞首によって首をとめる4本の大きな血管の血流を完全に止めたとしても、脳内の酸素を消費するまでの5～8秒間は意識が保たれる。その間、被執行者は苦痛を感じ続ける。人は、脳内の酸素が不足すると頭痛を感じる。いわゆる高山病の場合と同じ症状が現れたものと考えられる。

1948年のロッセンらの実験は、元気な若者を被験者として、脳への血流を完全に停止した後どの程度、意識を保つことができるか調べた。その結果、血流停止の5～8秒後に意識を喪失するが多かった。その後、ただちに蘇生措置を取ると、意識回復後に多くの者が頭痛を訴えた（甲F11-1、11-2）。

もっとも、ロッセンらの実験は、被験者を椅子に座らせ、首が均等に絞まるような装置をあらかじめ準備した上で行ったものである。実際の絞首刑では、縄を首に掛ける際に被執行者が抵抗して暴れたり、執行官が不慣れで均等にロープをかけられないなどの理由で、完全に血流が停止しない場合も多いと考えられる。その場合、脳への血流、すなわち酸素の供給はある程度続き、それだけ意識も継続して苦痛を感じ続けることになる。アメリカ・死刑情報センター（DEATH PENALTY INFORMATION CENTER）が複数文献に基づいてまとめた見解によれば、絞首によって瞬時に死に至らず窒息状態が続くと、死刑囚の顔は充血し、舌が突き出て両眼球が飛び出し、排便し、四肢の激しい動きが起こる（甲F12）。

首の外側にある静脈が圧迫されたが、首の中央近くにある動脈の圧迫が不十分だった場合、一定時間、頭部に血液が流入し続けるものの循環しないことになる。首

より上の血圧が増し、毛細血管や傷がついている部分など血管の弱い部分から出血する。首吊りによる自殺者に眼底出血などが多くみられる理由であるが、絞首刑でも同様のことが起こると考えられる。被執行者は、落下によって全体重および重力による加速が瞬時に首のみに加わる激痛に加えて、縄が首をこする痛み、酸素不足によって脳が感じる痛みなどの苦痛を感じることになる。

(2) 咽頭の閉塞によって息が出来なくなる場合

咽頭の閉塞のみが生じた場合、脳内の酸素を消費するまでに数十秒～数分間を要する。この間、意識が保持され、身体的苦痛を感じ続ける。上記アと同様の窒息による身体的苦痛に加えて窒息への恐怖（精神的苦痛）が生じる。その恐怖心は、被執行者でなくとも自ら水中に潜ったり、鼻と口を押えたりすることにより体感できる。なお、絞首刑の執行を目撃した人物による描写として、執行中の被執行者の「心臓がどくんどくと動いているのが分かりました」（甲F13・弁護士（元刑務官）野口善國氏による描写）「胸が大きく膨らんでいた」「ダンスのような足の動きをしていた」というものがある。呼吸が出来ないことから、何とか空気を吸い込もうとして生ずる動きとも考えられる。仮に絞首による死亡が窒息のみによって起きる場合、意識を消失するまで数分間、さらに心肺停止から死亡に至るまで十数分を要する。被執行者はこの間、これらの苦痛を被る可能性がある。

(3) 頭部離断の場合

頭部が全部離断する場合、落下による衝撃を首で受け止めた際の苦痛に引き続き、首の内部にある骨、筋肉、血管、神経、表皮等がすべて引きちぎられる苦痛を感じる。この痛みはギロチンのような金属の刃物で瞬時に切断されるのと異なり、落下の勢いと自重による牽引でそれらの組織が引っ張られてちぎれるのだから、想像を絶する苦痛を伴うと考えられる。しかも、全部離断は落下に引き続き一瞬で起こるとは限らず、何秒かを要することも考えられる。その場合、首のちぎれかかっ

た部分から大量出血すると考えられる。出血によって脳への血流が断たれた後、脳内に残存した酸素を消費し尽くす5～8秒後までは、落下に伴う苦痛に加え、首の各組織が引きちぎられる激しい外傷に伴う苦痛を感じるものと思われる。

次に、部分離断の場合で外表の離断も伴う場合は、落下の衝撃を首で受け止めることによる苦痛と、首の一部が引きちぎられる苦痛を感じる。しかも全部離断の場合と異なり、動静脈が直ちに損傷されず脳への血流が止まらない、あるいは、血流量が減少するもののしばらく供給が続く場合が想定される。そのような場合、意識を失うまでに数十秒から数分を要し、その間、痛みを感じ続けることになる。

さらに、外表皮は断裂せず、内部組織だけが断裂する部分離断がありうる。この場合も、落下の衝撃を首で受け止める苦痛が生じるとともに、内部組織が断裂することによる苦痛を感じ続ける。首の内部の血管が切れると大量出血が起こり、体外ではなく体腔内に血液が流出した後、目、鼻、耳、口など外部に開かれた器官から出血することになる。内部離断で動脈が完全にちぎれた場合、脳への血流も止まるが、その後も脳内の酸素を消費するまでの数秒間は意識が残存し、苦痛を感じ続ける。以上のいずれの場合でも、被執行者は、落下を受け止める首の激痛、縄がこすれる痛みに加えて、首の表皮、筋肉、神経、血管等の組織や骨が引きちぎられる痛みを感じることになる。

(4) 延髄の損傷・圧迫を伴う頸椎骨折の場合

ラブル博士によれば、頸骨の骨折によって延髄が瞬時に破壊されると人は直ちに意識を失うが、これは事前にコントロールできるような機序ではない。頸骨の骨折と延髄の破壊が漸進的に生じる場合、被執行者は落下を受け止める首の激痛、縄がこすれる痛みに加えて頸椎の骨折の痛みを感じるおそれがある。それがどの程度の痛みであるかを想像するのは困難である。

(5) 迷走神経損傷による急性心不全の場合

ラブル博士によれば、首の内部を通る迷走神経の損傷によって心不全を起こし、死亡する場合も、急性心停止の後もなお10～12秒間は意識が残るのが通常と考えられ、その間、被執行者は苦痛を感じ続ける。首の内部にある迷走神経のみに切断や損傷が生じるとは考え難く、縄が接する皮膚の損傷、迷走神経に隣接する筋肉等の組織や他の神経も切断ないし損傷されることになろう。被執行者は、落下を受け止める首の激痛、縄がこすれる痛みに加えて、少なくとも迷走神経の周囲の筋肉等の組織の切断を含む切断の痛みを感じるようになる。それが実際にどの程度の痛みなのかを想像することは困難である。

3 首吊りによって生じる苦痛の実験

石橋医師が絞首刑を「頸部に作用した力が、普通の縊死に比して甚だしく強烈であった為に起ったもの」と述べていることは前述したとおりである。絞首刑を執行され、死亡した被執行者がその苦痛を語ることはできない。しかし、「普通の縊死」である首吊りによって本人がどのような苦痛を感じるかを実験した報告がある。「首つりと窒息死」（甲F14・東京医科大学教授・医学博士浅田一著）に記載されたミノヴィチ教授の自家実験（18頁以下）の報告である。以下、関係部分を抜粋する。

ブカレスト大学のミノヴィチ教授は、一九〇五年パリから「首つりの研究」という単行本を出している。余はそれを持っていないが、リオン大学の法医学教授マルタン氏が其の師ラカツサーニユ氏と共に書いた「法医学」書の増補改訂第三版（18四六五以下）にミノヴィチ氏の実験が詳しく引用してある。此の書はブ氏の書より八年の後に出ているだけにブ氏の本にない事も大分あるらしく、殊に自分で定型及び非定型の「首つり」をやつてその体験をも書いている。其の記載の一人称に複数を用いている所を見ると、教室の人々と協同して、

丁度正路教授の様にしてやったものと見える。尤も「首つり」は協同研究者がなければ、其のまゝ死んでしまわねばならぬ。之によると定型首つりでは痛みが烈しいことが強調されてある。被験者は5 - 6秒以上は耐えられない。ヒモの上に首がもたれかゝるや顔つきがサツと変り、赤紫になり、鬱血し、眼がかすみ、耳がキンキン鳴り、之以上続ける勇氣がなくなって実験を中止したとある。ヒモの結び目がウナジ（頂部）にあると血管及氣道の閉じられるのが早い。結び目がガワ（側）の方にあると8 - 9秒は耐えられる。要之五kgを最大圧とする絞頸実験では脳貧血により心臓がとまる。ミノヴィチ氏は定型首つりをやつて見た。体重七九キロを地上一米の所へ滑車で宙につり上げられた。つり初めからおろされる迄、結び目により舌骨の右の方をおしつける痛みはとてもヒドくて、どうにもたまらず実験を続ける勇氣をくじいた。この痛みによる苦悩の表情が顔に強くあらわれた。足が地をはなれ宙につるや否や直にマブタ（眼瞼）は烈しく収縮する。氣道が閉ざされてイキが出来ない。滑車で五体をつたヒモをひっぱり乍ら、一秒 - 二秒と秒を声高に叫ばせてある小使の声が聞えない。耳がキンキン鳴る。痛みと息苦しさとで4 - 5秒以上はやり切れない。おろさせた。おろさせてから眼に涙があふれ、呑み込む時のノドの動きが段々痛みを加え、殊に舌骨右大角の所に甚だしい。此の痛みは10 - 12日間も続いた。咽頭の粘膜は充血し、眞赤になった。奥の方にコカインを塗った様な感じがし、1 - 2日間ヒドク渴いた。又ノドの奥が干からびてカラカラになった様に感じた。頸のまわりのヒモアトは、多数の小さな溢血点でフチドリされたスジとして残り、殊に舌骨の右の方で、耳の後の乳嘴突起の端の所では3糎ほどの間溢血点がとけあっている。このヒモアトの変化は5 - 10分であらわれ、8 - 12日間残っていた。

以上の実験結果から、1m程度の首吊りでも激しい痛みと窒息や血管の圧迫による苦痛があること、しかも、直ちに意識を失うのではなく、5 - 6秒間、意識を保

っており、首を吊った本人がこれらの痛みや苦痛を自覚することが明らかである。

4 絞首刑によって生じる痛みや苦痛を甘受すべきか

(1) 一瞬では意識は失わない

絞首刑の執行によって被執行者を死に至らしめる機序を完全にコントロールすることはできない。しかも、いずれの死因によっても、被執行者は一瞬で意識を失うとは限らず、むしろ少なくとも数秒、長ければ数分間にわたって意識を保ち、その間、激痛、呼吸困難、恐慌、恐怖を感じ続けるのである。

(2) 絞首刑による苦痛を甘受すべきと述べた大阪地裁判決

大阪地裁平成23年10月31日判決（甲C6・此花パチンコ店放火事件第一審判決）はラブル博士の公判廷証言を採用し、絞首刑による死に至る機序、被執行者が受ける苦痛の内容やその持続時間について、以下のとおり認定した。

（ア） 最も多く、典型的な経過は、①頸動静脈の圧迫により脳への血流が遮断されて酸欠状態となり、脳細胞が死滅して心臓停止により死亡する、あるいは②咽頭が圧迫されて気道閉塞のため酸欠状態に陥り、同様の経過で死亡する、という2つのパターンである。これらは競合することも考えられる。前者（①）の場合には、脳に酸素が残る5ないし8秒間は意識があり、後者（②）の場合には、体に酸素が残る1、2分間は意識がある。そして、この間、頸部圧迫による苦しみや、縄によって生ずる頸部の傷に伴う痛みを感じる。

（イ） もっとも、縄のかかり方によっては、首が左右均等に絞まるとは限らないため、意識のある時間がより長くなって、痛みや苦しみもより大きなものとなる。加えて、加わる力が大きすぎるときは、頭部が離断することも考えられる。その場合、首の皮が強いため、完全に離断はせず、内部組織だけが一部離断する場合も多い。これを避けるため、縄の長さ（落下距離）を短くすれば、

締め方が緩慢になり受刑者の苦痛が増す。頸部組織の強さなどは、個人によってまちまちであるため、頭部の離断を完全に防ぐことは不可能である。

…<中略>…このように、絞首刑は、多くの場合、意識喪失までに最低でも5ないし8秒、首の締め方によっては、それが2分あるいはそれ以上かかるものとなり、その間、受刑者が苦痛を感じ続ける可能性がある。しかも、場合によっては、頭部離断、特に頸部内部組織の離断を伴うことがある。絞首刑には、受刑者が死亡するまでの経過を完全には予測できないといった問題点がある。

このように、同判決は、ラブル博士の証言にしたがって絞首刑が被執行者にもたらす痛みや苦痛があり、しかも死に至る経過を予測できないと認定しながら、

…受刑者に精神的・肉体的苦痛を与え、ある程度のむごたらしさを伴うことは避けがたい。憲法も、死刑制度の存置を許容する以上、これらを不可避のやむを得ないものと考えていることは明らかである。

…医療のように対象者の精神的・肉体的苦痛を極限まで和らげ、それを必要最小限のものにとどめることまで要求されないことは明らかである。

…死刑の執行方法が残虐と評価されるのは、それが非人間的・非人道的で、通常の人間的感情を有する者に衝撃を与える場合に限られるものというべきである。そのようなものでない限り、どのような方法を選択するかは立法裁量の問題といえよう。

絞首刑が死刑の執行方法の中で最善のものといえるかは議論のあるところであろう。しかし、死刑に処せられる者は、それに値する罪を犯した者である。

執行に伴う多少の精神的・肉体的苦痛は当然甘受すべきである。

と判示した（甲C6・11頁）。このような考えは、自由権規約6条、7条に反し、これまでの国際人権の歩みや到達点を無視するものである。さらに、上記判決には「個人の尊厳」を尊重しなければならないという視点も完全に欠落している。

5 無残な死に様をさらされる苦痛

(1) 「こんな死に方」という苦痛

人が人間である限り、尊厳をもって死にたい、品位をもって死にたいと思うのは当然である。それが「個人の尊厳の尊重」（憲法13条）の保障であり、人間の尊厳の保障である。絞首刑で死ぬことは耐えられない苦痛の中で死ぬことであり、被執行者が「こんな死に方（死に様）を人に見せることは耐えられない」という強い感情を抱くのは自然である。そのような耐えられない気持ち自体が苦痛である。

(2) 浅田文献に再引用されたフライシュマン報告

浅田教授の前記著書（甲F14）の8頁以下では、首つりの態様に関する再引用として「ドイツ國エルランゲン市のフライシュマン氏がフランスの衛生年報第八卷四三二頁に自家実験及英國の軽業師の経験をもとにして書いた報告」を掲載する。以下、関係部分を抜粋する。

イ、失神迄の容態

フライシュマン氏によれば容態は三期に分たれる。第一期は約一分間である。最初に頭がカーツと熱い。耳が鳴る、眼にピカピカと光を感じる。次で足が重くなる。それから氣が遠くなる。

…<中略>…

ハ、窒息痙攣

ブ氏の所謂窒息第二期は烈しき痙攣が特徴である（247）其の長さは半分乃至一分位である。痙攣烈しい時は完全に失神している。ブ氏時代の人には此の痙攣の初めを示すのにビクビクひきつる所から医者用語として間代性痙攣と云うのを使った。然し間代性痙攣というのは、両手両足を同時に縮め、同時に伸ばすといった様な強いひきつけをくりかえすのであるが、一般窒息の痙攣は手と足とのひきつりが別々で左右もバラバラに動かし、手は水の中を抜手で泳ぐ

様な、足はあるく様な運動を力強くするのである。之を慶應大学の生理学の教授林麟博士は門下の松丸、名和、浜田、佐藤、三島、早川、須田、岡本等の諸氏と共に深く研究して、間代性ではなく、交替性痙攣であるとした。（条件反射、七、九、一〇、一一、一二輯）此時つるヒモの長い時はカラダが廻轉する。まわりに壁とか、柱とか、障子とかの様な堅いものがあつて之に顔や手足がぶつつかると、スリキズ、皮下出血などが出来る。だから首つりの鼻先や手足にキズがあれば痙攣の時出来たのでないかと考え、つつた場所をよく検査し、キズの出来る原因の場所を見きわめるべきである。余は数回処刑される所に立会することを許されたが、我國の処刑は頸に皮製の輪をかけて一間位もドカンと落ちるので、ヒモが長いからカラダはキリキリとヒモのネジレルだけ廻轉し、極端までネジレルと今度はヨリが戻つて反対方向に廻轉する。其の際大小便をもらし、之が遠心作用で四辺にバラマカれた事もある。又巡査が奈落で待つていて、落ちたカラダをシツカと抱き、廻轉を許さなかつた例も見た。何れにしても顔はかくしてあつて見られなかつた。ブ氏の記載（二四七）によると顔面の皮膚筋肉、眼窠の筋肉が痙攣をはじめ、ヒドイ澁面を作るといふ。次で上肢下肢のひきつりが起る。踵が地や壁にふれると太鼓を打つ様に烈しく打つといふ。此の音はフランスのマザス刑務所の看守にはよく知られていた。愈々囚人として獄則に従わねばならなくなつた日に急に自縊者が増したといふ。同刑務所では之に対する防禦策を色々研究したそうだ。絞殺でもこの足打がある。西洋のアパート住居では二階で絞殺が行われると、階下の者は天井に此の足打を聞くそうである。経験又は知見を持つものは二階上で絞殺をやらないうで、地階でやるという（二四八）我國の様な構造の家なら殊に二階で縊絞死があれば、階下や隣室の人には此の変な音は直ちに氣附かれる筈であるから、証人しらべの時、此の点に留意すべきである。此の交替性痙攣の終に強縮性痙攣と云つて、全身をのぼしつきりにするひきつけが来る。

二、仮死期（16頁）

ブ氏の所謂第三期は仮死期である（248）ツヴェルジー氏は此の時大小便及精液を洩すといっている。痙攣の終頃に洩すのである。タルヂュー氏及びブ氏は此の説に反対している。刑務所医ジャツクマン氏はマザス監獄で、自縊者四十一例を検屍したが、其の内二列にしか之を見なかつたという。（248）然し充分準備した自殺決意者は予め膀胱直腸の内容を排泄しておくのが普通であるから、ジャツクマン氏の例を見て凡てにあてはまるとは云えない。余も数例見た処刑者の一人も明に大小便を洩らした。英独佛蘭露の法医学書を繙いても皆之を認めている。此の時期なら早く手当をすれば生き返る。テーラー氏は五分間つた男を再生させ得なかつたと云い、フオール氏は七分間つた女を助け得たと云う（249）十分以内までなら、人工呼吸を二時間もしてやれば助かると思う、兎などでは終末呼吸をしてからでもその直後数回人工呼吸をすると蘇生する。

痙攣の最中瞳孔も散大し、眼球も突出し、且グルグル動く、痙攣が止むと呼吸が一時止まる。痙攣がヒドイほど呼吸の止まっている時間が長い様である。之はマツゴマエノイキドマリであるが、学術用語としては終末前呼吸停止と唱えられている、その後になつて最後の息ひきとりの深呼吸が起る。之はマツゴノイキだが、学術用語で終末呼吸といわれている。ブ氏の所謂第三期は、此の終末呼吸がすむまでだが一分位である。その後心臓はまだ十分位動いている。首つりが初まつてから二十分位の間は心臓は幽ながらも動いている。

フライシュマン報告を引用した浅田教授の整理によれば、首を吊られた者（絞首刑をうけた者）の死に様、つまり、外部から観察される死に至るまでの客観的な態様は、①痙攣、②両手・両足や全身を同時に伸ばすひきつけ、③体の回転、④顔面の筋肉が痙攣して渋面を作る、⑤痙攣中に瞳孔が散大し、眼球が突き出して動く、⑥痙攣終期に大小便及び精液を漏らす——というものである。

(3) ラブル博士の5つの機序と絞首刑の執行に伴う外観の変化

ラブル博士の説明に基づく絞首刑による死の機序のうち、延髄の損傷、あるいは迷走神経の損傷によって死に至る場合は、仮にそれのみによって死に至ったのであれば、外部的な変化は乏しいかもしれない。しかしながら、それ以外の機序によって死に至る場合は、凄惨な死に様を外部にさらすことが避けられない。

頸動静脈の圧迫によって脳の酸素欠乏が生じる場合、完全に動脈・静脈の血流が止まれば外見上の変化は少ないと思われるが、不完全な閉塞によって静脈の血流は止まったが動脈の血流が完全には止まらなかった場合、被執行者の顔はうっ血し、舌が突き出、目が飛び出す姿を見ることに加え、さらに、目・鼻・耳・口や毛穴などの開口部から血液が流れ出ることとなる。

咽頭の閉塞によって息が出来なくなる場合、動脈が完全に閉塞されていないなら頭部の表面から血が流れだす場面を見ることになるだろう。それ以外に、酸素を求めてあえぎ、胸を大きく膨らませるような動作を繰り返す場面や、空中を少しでも這い上がろうとするような足の動きが生じるだろう。

頭部の外部離断（首の表皮の離断）を伴う場合は、首と胴体が切り離されるといふ、それ自体極めて凄惨な外観となることに加えて、その部分から大量出血する。外部離断を伴わず内部離断が生じた場合、首の内部で流れ出た血液はやがて体腔を満たし、その後、目・鼻・耳・口などから外部に流出することになる。しかも、首の部分の切断されていない組織のみで体重を支えるに十分でない場合は、内部組織の切断は徐々に進むことになる。身体組織の中でもちぎれにくい表皮が離断しなければ、内部のみが離断し、文字どおり首の皮だけで頭部と胴体がつながる異様に長い首の状態と、頭部からの出血が生じるだろう。

多く報告されているのは、被執行者の失禁や脱糞である。執行の際、被執行者が落下する階下の部屋に排出口が設けられているが、これは被執行者の排泄物を洗い流すためであるとみられる。

(4) 被執行者の思いと苦痛

2012年の被執行者に対するアンケート（甲F15・43頁以下）で、庄子幸一元死刑囚（東京拘置所）は「舌骨が折れ眼球が飛び出し、口中、耳鼻孔より止めどなく血が流れ、1本のロープに吊るされて死が確定するまでくるくると身を回転させ、けいれんを続け、絶命する時間をいつも想像している」と記述している（55頁）。「いつも想像している」という「肉体を傷つけられ死ぬまでの恐怖感」と「このような死に方はしたくないし見せたくはない」という思い、これはまさしく「苦痛」にほかならない。

6 小 括

絞首刑は、第三者の視点から見た客観的な残虐性、死刑を執行される死刑確定者（被執行者）の視点からの主観的な残虐性のいずれの側面から見ても、執行に至るまでの過程と、執行後の状態のふたつの場面で、残虐であり非人道的である。

VI. 絞首刑は人間の尊厳を損なう

絞首刑は残虐である。そればかりか、憲法13条や自由権規約に定められた人間の尊厳を損なうものである。

第1 人間の尊厳の理念の進展

1 人間の尊厳の意味と役割

人間は人間として生まれた限り、不可侵な権利をもっている。「人間の尊厳」は尊重すべき生来の権利を意味する。尊厳はあらゆる人間に帰属する最低限の尊厳を意味し、あらゆる人間は人間であるというだけで尊厳がある。尊厳は獲得されたり失われたりすることはない。「最悪の犯罪者であってもなお共通の人間としての尊

厳を有する」（ファーマン判決ブレナン判事意見、甲G1）のである。

この「人間の尊厳」は、人権が生まれる源として、また人権を促進する理由として、第二次世界大戦後の世界で際立った役割を果たしてきた。以下にその概略をみる。

2 人間の尊厳を巡る国際的な進展

(1) 国際連合憲章（1945年）

第二次世界大戦の惨禍を経て、世界は新たな世界の再構築のために国際連合を組織した。1945年の国連憲章は、「基本的人権と人間の尊厳及び価値と男女及び大小各国の同権とに関する信念を改めて確認…」と定め、国際社会の新たな目的に「人間の尊厳」と「基本的人権の保障」を掲げた。

(2) 世界人権宣言（1948年）

1948年の第3回国連総会で、国連は世界人権宣言を採択した。その前文では、「人類社会のすべての構成員の固有の尊厳及び平等で奪い得ない権利を認めることが世界における自由、正義及び平和の基礎をなすものである」とし、前文第5段でも「連合国の人民は、国連憲章において、基本的人権、人間の尊厳及び価値並びに男女の同権への信念を確認」と定める。

(3) ドイツ基本法（1949年 甲G2）

1949年に西ドイツ(当時)で制定され、東西ドイツ統一後のドイツ連邦共和国基本法は、第1条で「人間の尊厳は不可侵である。これを尊重し、かつ、保護することは、すべての国家権力の責務である」と壮大な責務を掲げた。たとえ基本権として保障されていないものであっても、最高価値である「人間の尊厳」に反するような国家行為等は禁止され、また尊重保護することを義務付けたのである。

(4) 自由権規約（1966年）

自由権規約も、10条1項で「自由を奪われたすべての者は、人道的かつ人間の固有の尊厳を尊重して、取り扱われる」と定める。

(5) 拷問等禁止条約(1984年・甲G3)

拷問等禁止条約においても「人間の尊厳」に基づき、基本的人権の保障を実現するためには、拷問等を禁止し、その実現のための努力を締約国がはらうことが重要であるとし、特に身体の安全を保障すべく、別個の独立した条約として厳格にこれを規定している。

(6) 合衆国連邦最高裁の修正8条の判例の発展

アメリカ合衆国では、連邦最高裁の1958年のトロップ判決以来、2002年のアトキンス判決、2006年のローバー判決などの修正8条に関する判例を積み重ね、「人間の尊厳」を基本的価値とする「成熟社会の進歩を示す品位の発展的基準」の判断基準が確立している。この修正8条に関する判例の発展は青山武憲「修正8条の『残虐で異常な刑罰』について」（日本法學76巻9号287頁以下・甲G4）に詳しい。

(7) マンデラルール（2015年）

第二次世界大戦後の国際社会はいくつかの基本条約で、「人間の尊厳」が最高価値であり、自由・正義・平和の基礎であることを繰り返し、さまざまな形で明示してきた。その思想は欧米のみならず世界に定着している。1955年に制定された「被拘禁者最適規則」から60年を経て、2015年、国連総会で新たに「国連被拘禁者処遇最低基準規則」（マンデラルール）が制定された（甲G5）。冒頭の基本原則の第1の規則1で、「人間の尊厳」を尊重することが、被執行者を含む被拘禁者に対する処遇の原則として明示された。

第1編 基本原則

規則1

すべての被拘禁者は、人間としての生まれながらの尊厳と価値に対する尊重をもって処遇されなければならない。いかなる被拘禁者も、拷問及びその他の残虐な、非人道的な若しくは品位を傷つける取扱い又は刑罰の対象とされてはならず、またこれらの行為から保護される。

3 日本の被執行者

1946年に公布された日本国憲法13条は「すべて国民は、個人として尊重される」と定める。1945年国連憲章を踏まえた規定であるだけでなく、その後の国際人権の基準（世界人権宣言や自由権規約等）とその理念を共通にする憲法上の保障である。世界では、国連を中心に、被執行者を含め被拘禁者の処遇の基本原則としても「人間の尊厳」を確立するに至っている。日本の被執行者も人間である限り同じであり、人間の尊厳が保障されている。

第2 絞首による死刑という刑罰について

1 生命を奪う以上の苦痛を与えることにより「人間の尊厳」を侵害する

死刑は、罪を犯した者の生命を奪う究極の刑罰である。最高裁大法廷昭和23年3月12日判決は、

生命は尊貴である。一人の生命は、全地球よりも重い。死刑は、まさにあらゆる刑罰のうちで最も冷厳な刑罰であり、またまことにやむを得ざるに出ずる窮極の刑罰である。それは言うまでもなく、尊厳な人間存在の根元である生命そのものを永遠に奪い去るものだからである。

と判示する。昭和23年大法廷判決は、死刑が「尊厳な人間存在の根元である生

命そのものを永遠に奪い去り、「全地球より重い人間の命」で償うものであるというのであるから、当然ながら、死刑囚に生命を奪う以上の苦痛を与えてはならないし、生命以外のものを奪ってはならない。無用な苦痛や恐怖を与えることは、被執行者から人間の尊厳を奪うことでもある。自由権規約も、死刑が「肉体的・精神的苦痛を可能な限り少なくするような方法で実施されなければならない」ことまでをその内容とすると解するのが通説・実務である（自由権規約 General Comment No. 20 Article 7）。被執行者に無用な苦痛や恐怖を与えないことは、現代におけるグローバル・スタンダードでもある。

昭和23年大法廷判決以降、74年以上の歳月が経過し、科学技術の進歩、生命倫理観も時代に即して進歩した。にもかかわらず、現代において単なる生命のはく奪以上の苦痛を容認することは、実質的に身体刑を科すに等しい。苦痛の最小化ができるにもかかわらず、単なる生命はく奪以上の苦痛を与えることが避けられない絞首刑は身体刑に等しく、国家が国民の身体をいたぶって生命をはく奪するのは、生命を弄び、人間の尊厳を損なう行為である。

2 被執行者にも人間の尊厳が保障される

被執行者にも、その執行のときまで、否、その死後に至るまで人間の尊厳が保障されなければならない。

原告らは、古川原明子・龍谷大教授からアメリカ合衆国の死刑確定者の処遇について照会し、回答書（その1）（その2）を得た（甲G6-1-1・2、甲G6-2-1・2）。古川原教授は回答書（その2）で「重大な犯罪を犯した者であっても、なお同じ人間としてその尊厳を認めるべきであるならば、被執行者を執行の瞬間までは社会の一員と同様に扱わねばならない。成熟した社会においては、当然の理念である。国家が強制的に生命を奪うことを考えれば尚更である」と述べる。

日本の被執行者は、死刑執行の当日、直前になって執行を告知される。そのため、

自己の死を受け止め、それと向き合う機会を奪われている。それだけでなく、どのような形で死を迎えるかが不透明なままに置かれている。被執行者には、自分が絞首刑で殺されるということまでは分かっている、具体的な殺され方は全く明らかにされない。日本の死刑執行方法が被執行者の有する人間の尊厳を著しく損なうことを明らかにするためには、アメリカ合衆国における死刑執行の例と対比するのが有用である。以下は、古川原回答書（その1）（その2）（甲G6-1-2、甲G6-2-2）の貴重な研究の成果によるものである。

第3 アメリカ合衆国の場合

1 アメリカ合衆国の死刑制度

アメリカ合衆国の死刑制度は州によって異なる。2022年1月時点で死刑存置州は30州、そのうち3州がモラトリアム（執行停止）である。軍隊は死刑を存置し、連邦政府はモラトリアム中である。死刑廃止州は23州である。現在、死刑を執行している州は27州、執行をしていない州は26州である。

2 死刑執行方法の変化と「人間の尊厳」

(1) 執行方法の変化

明治13年以降、現代にいたるまで絞首を唯一の死刑執行方法とする日本と異なり、アメリカ合衆国及び各州における死刑執行方法は大きく変化してきた。1888年、ニューヨーク州は絞首刑から電気椅子に執行方法を変更した。これを皮切りに、1995年のモンタナ州における変更まで40州が絞首刑を廃止し、電気処刑、致死ガス、薬殺による執行方法に変更した。2022年5月時点では、絞首刑を維持する州はない。絞首から他の方法に死刑の執行方法を変更した原因は、ニューヨーク州議会ゲリー報告書にあるように、絞首刑が「残酷で異常な刑罰」であり、人間の尊厳に反するからである。

(2) 現在の執行方法

現在、死刑を存置する30州では、死刑は「より残虐ではない執行方法」である電気処刑、薬殺及びガス殺とされる。各州における絞首刑からの変更の有無・変更年、変更後の執行方法及び現在の執行方法は以下のとおりである（アルファベット順、モラトリアム州は後にまとめる）。

- ① アラバマ州（1923年 絞首刑から電気処刑に変更）
致死ガス・電気処刑・薬物死（被執行者の選択）
- ② アリゾナ州（1933年 絞首刑から致死ガスに変更）
1992年11月22日以前に判決を受けた者
薬物死・致死ガス（被執行者の選択）
1992年11月23日以降に判決を受けた者
薬物死
- ③ アーカンソー州（1913年 絞首刑から電気処刑に変更）
薬物死・電気処刑
- ④ フロリダ州（1923年 絞首刑から電気処刑に変更）
電気処刑・薬物死（被執行者が選択）
- ⑤ ジョージア州（1924年 絞首刑から電気処刑に変更）
薬物死
- ⑥ アイダホ州（1978年 絞首刑から薬物死）
薬物死
- ⑦ インディアナ州（1913年 絞首刑から電気処刑）
薬物死
- ⑧ カンザス州 薬物死
- ⑨ ケンタッキー州（1938年 絞首刑から電気処刑に変更）
1998年3月31日以降に判決を受けた者
薬物死・電気処刑（被執行者の選択）

- ⑩ ルイジアナ州（１９４０年 絞首刑から電気処刑に変更）
薬物死
- ⑪ ミシシッピ州（１９４０年 絞首刑から電気処刑に変更）
薬物死・致死ガス・電気処刑・銃
- ⑫ ミズーリ州（１９３７年 絞首刑から致死ガスに変更）
薬物死・致死ガス（被執行者が選択できるかは不明）
- ⑬ モンタナ州 薬物死
- ⑭ ネブラスカ州（１９１３年 絞首刑から電気処刑に変更）
薬物死
- ⑮ ネバダ州（１９２１年 絞首刑から致死ガスに変更）
薬物死
- ⑯ ノースカロライナ州（１９０９年 絞首刑から電気処刑へ変更）
薬物死
- ⑰ オハイオ州（１８９６年 絞首刑から電気処刑に変更）
薬物死
- ⑱ オクラホマ州（１９１３年 絞首刑から電気処刑に変更）
薬物死・致死ガス・電気処刑・銃
- ⑲ サウスカロライナ州（１９１２年 絞首刑から電気処刑に変更）
薬物死・電気処刑・銃（被執行者が選択）
- ⑳ サウスダコタ州（１９３９年 絞首刑から電気処刑に変更）
薬物死（薬物の種類を被執行者が選択）
- ㉑ テネシー州（１９１３年 絞首刑から電気処刑）
薬物死・電気処刑（被執行者が選択）
- ㉒ テキサス州（１９２３年 絞首刑から電気処刑に変更）
薬物死
- ㉓ ユタ州（１９８３年 銃殺・絞首から銃殺・薬物に変更）

薬物死・銃（被執行者が選択）

- ②④ ワイオミング州（1935年 絞首刑から致死ガス）

薬物死・致死ガス

- ②⑤ カリフォルニア州（1933年 絞首刑から致死ガスに変更）

致死ガス・薬物死（現在 モラトリウム）

- ②⑥ オレゴン州（1937年 絞首刑から致死ガスに変更）

薬物死（現在 モラトリウム）

- ②⑦ ペンシルベニア州（1913年 絞首刑から電気処刑に変更）

薬物死（現在 モラトリウム）

(3) 執行方法の変化の理由

アメリカ合衆国の死刑存置州では、執行方法として、絞首刑から電気処刑や致死ガスに変更後、さらに薬物死（薬物注射による処刑）が追加され、あるいは薬物死に変更されている。絞首刑が残虐であるとして電気処刑や致死ガスに変更された後、電気処刑が姿を消しているのは、電気処刑もまた残虐であると判断されるようになったからである。例えば、ジョージア州最高裁（2001年10月）及びネブラスカ州最高裁（2008年2月）は、電気処刑を残酷で異常な刑罰として違憲判決を下した。さらに、致死ガスも苦痛がないとはいえないことが判明した。この経緯について、小早川義則・名城大学名誉教授は「裁判員裁判と死刑判決（増補版）」（甲G7）でアメリカ合衆国における絞首刑から致死薬注射に至る死刑執行方法の変遷を分析し、

アメリカでは1888年（明治21年）のニューヨーク州を皮切りに各州は次第に絞首刑を廃止し処刑方法を電気処刑や致死ガスなどに変更したが、その後いずれも残虐であるとして今日では現在の科学による限り最も苦痛が少なく人道的であるとして致死薬注射による処刑方法がほぼすべての法域において採

用されている。

と述べる（甲G7・313頁）。ただし、近時、EUから死刑執行に用いる薬物を輸入できないため、一部電気処刑などが執行された例がある。アメリカ合衆国では、死刑執行方法が「今日では現在の科学による限り最も苦痛が少なく人道的である」か否か、すなわち、人間の尊厳の観点から処刑方法が変更されていることが分かる。

3 死刑執行方法（処刑方法）の説明と人間の尊厳

自分がどのように死んでいくのか、自らの死を説明され、理解して死ぬことは、死を予定された人間の尊厳にかかわる重要なことである。死期が迫った重度の末期患者のように死を予定された人間にとって、自己の死に方がどのようなものなのかわからないことが苦悩や恐怖、不安を抱かせ、苦痛がより増すことになるからである。だから重度の末期患者には、死について医師から十分な説明をうけることが通常である。十分な説明をうけた場合は、このような苦悩や恐怖そして不安が解消するか減少する。このような説明を受ける利益が人間としての尊厳の保障（憲法13条）に由来することは、余命や病名告知に関する裁判例が認めるところである。

死刑確定者も、自己の死に方がどのようなものなのか説明を受ける利益があることは重度の末期患者と同様である。そのことはアメリカ合衆国の死刑確定者の状況を見れば明らかとなる。

(1) 死刑の執行方法についての情報公開と説明（説明内容）

アメリカ合衆国の死刑存置州では、様々な死刑執行についての情報が被執行者を含む市民に広く公開されている。古川原回答書は、アメリカ合衆国の死刑存置州でどのような情報が明らかにされているかを州ごとに明らかにしている（甲G6-1-2）。うち3州の例に触れる。

① アラバマ州⁵

⁵ <https://files.deathpenaltyinfo.org/documents/AL-Execution-Protocol-April-2019.pdf>

アラバマ州では、電気または窒素低酸素法による執行を選択する機会が被執行者に与えられ、ここで被執行者が選択しない場合には、致死薬投与により執行がなされる。執行手続は数カ所黒塗りとなっているものの、致死薬投与に用いる薬剤の種類や量はもちろんのこと、執行当日の流れの詳細を把握することができる。

執行予定日の1週間前から、致死薬投与の場合は器具や薬剤の調達、被執行者の静脈の確認をする。電気椅子は作動確認を3回行う（執行手続VI）。執行当日の流れは以下のとおりである（執行手続IX－H以下）。

H. 確定者は執行チームにより執行室に連れていかれた後に、担架に固定される。

1. 致死薬により執行がなされる場合は、静脈注射チームは執行室に案内される。心臓モニターの線が、確定者に装着される。投与ができない静脈の状態であった場合、■が静脈アクセスのための中心ラインの措置を行う。

2. 電気により執行がなされる場合は、確定者は執行室に連れていかれ、およそ■に椅子に座らされる。確定者は、左足と頭に電極をつけて固定される。

J. 立会人（略）

K. 確定者が執行の準備が整ったことを施設長に知らせる。致死薬により執行がなされる場合、静脈注射チームがそのタスクを終え、■。この時、施設長は執行エリアに報告する。静脈注射チームは施設長に■について状況報告をする。立会室のカーテンが開かれる。

L. 施設長は執行室に入り■。マイクロフォンのスイッチを入れ、施設長は確定者に令状を読み上げる。

M. 確定者は最後の言葉を述べることを許される。言葉は、約2分間にと

どめねばならない。

N. 施設長と■は、執行室から■に向かう。執行チームのうち2名は、施設長に告げられるまで執行室に留まる。

(なお、■は州の現行手続の規定をそのまま掲載した。)

執行停止命令が出ていないことを確認したのち、電気椅子による執行であれば、2名の職員が拘束ストラップ (restraining straps) の最終確認を行い、被執行者にヘッドギアを被せ、その顔を覆う (執行手続IX-O-2)。その後、施設長はボタンを押し、2200ボルトの電流が被執行者の体を20秒間流れる。電流を220ボルトに下げて次の100秒続ける (執行手続IX-P-3)。

他方、致死薬投与の場合は、所定量の薬剤が以下の手順で注射される (執行手続IX-P-1、2)。

1. 致死薬投与の場合、施設長が確定者に致死薬液の投与を開始する。致死薬液は以下のもので構成される。

- a. 100mlの塩酸ミダゾラム-50mlシリンジ2本
- b. 20mlの生理食塩水
- c. 60mlの臭化ロクロニウム
- d. 20mlの生理食塩水
- e. 120mlの塩化カリウム-60mlシリンジ2本

2. 致死薬投与の場合、施設長が塩酸ミダゾラム100ml-と生理食塩水20ml-を投与した後、2剤目と3剤目を投与する前に、執行室に残ったチームメンバー1名が、以下のように段階的に刺激を与えて確定者の意識を評価する。チームメンバーが、まず確定者の名前を呼ぶ。答えがない場合、チームメンバーは確定者のまつ毛を優しく撫でる。答えがない場合、チームメンバーは確定者の腕をつねる。

確定者に意識があるという稀な場合、施設長は、予備のシリンジにある

100mlの塩酸ミダゾラムを投与するために使う。全ての塩酸ミダゾラム100mlと生理食塩水20mlが投与された後、執行室に残ったチームメンバーが上記の段階的刺激を繰り返す。

塩酸ミダゾラムのために2つ目の静脈注射ラインが使われた場合、残りの薬品投与のためにそのラインが用いられる。

確定者が無意識であることを確認した後、それが記録され、施設長は2剤目と3剤目の投与を続ける。

② ケンタッキー州⁶

1998年3月31日以前に死刑判決を受けた受刑者は、電気による執行を選択できる。電気による執行手順の詳細は次のとおりである（執行手続501 KAR 16:340）。

Section 1. 前段階

- (1) 刑場は、執行当日、裁判所及び弁護人と連絡を取るために、同時に使用することができる電話を最低3台用意しなければならない。施設長は、執行前に必要な電話が使用可能であるかどうかを判断する。
- (2) 感電死装置は、設計された電圧で被執行者の体格に応じて約5～10アンペアを供給できるように設計すること。
- (3) 感電死装置は、感電死による死刑の執行予定時刻から48時間以内に、501 KAR 16:320, Section 3(3)に従って点検及び試験を行わなければならない。
- (4) 塩化ナトリウム溶液は、感電死の執行予定時刻の5時間前までに、執行チームのメンバーが次の方法で作製する。
 - (a) 室温の水、約5ガロンを容器に入れること。

⁶ ケンタッキー州行政規則 KAR Chapter 16 に規定されている。

<https://casetext.com/regulation/kentucky-administrative-regulations/title-501-justice-and-public-safety-cabinet-department-of-corrections/chapter-16-capital-punishment>

- (b) 最大128オンスのヨウ素添加食卓塩を、水が目に見えて塩を吸収しなくなるまで連続的に混ぜながらゆっくりと水に加えること。塩が水に溶けず、容器の底に目に見える形で溜まっていれば、限界まで溶けたといえる。
- (5) 頭部電極及び脚部電極に用いる天然海綿は、塩化ナトリウム溶液に飽和するまで浸して準備する。
- (6) 執行開始予定時刻に刑務所に電力がないときは、執行棟の発電機を始動させる。
- (7) 死刑執行の日において、被執行者の頭及び脚の1本は、剃毛しなければならない。
- (8) 施設長は、被執行者を執行室に護送し、椅子に縛り付けることを命ずる。
- (9) 施設長は、カーテンの開放を命ずる。
- (10) 施設長は、執行を立会人に告げなければならない。
- (11) 施設長は、被執行者に対し、最後に意見を述べるかどうかを尋ね、少なくとも2分間の機会を与える。立会人は、被執行者の供述を聞くことができる。
- (12) 施設長は、立会人に対し、死刑執行の最終的な準備の状況を告げなければならない。
- (13) カーテンは、閉鎖する。
- (14) 執行チームのメンバーは、以下のことを行う。
- (a) あご紐を被執行者に装着する。
 - (b) ヘッドギアを被執行者に装着する。
 - (c) 被執行者に脚絆を装着する。
 - (d) バックボードを調整する。
 - (e) 感電装置からのケーブルを頭部電極と脚部電極に取り付ける。ナ

ットは十分に締め付け、しっかりと接続する。

(f) 被執行者の頭と脚のスポンジから出た塩水を拭き取る。

(g) 被執行者に革製顔面カバーを固定する。

(15) 施設長は、接続部及びストラップの目視点検を行う。

(16) 執行チームは、執行室から退出する。

(17) カーテンを開ける。

(18) 施設長は、次のことを行う。

(a) 被執行者の執行を立会人に告げる。

(b) 死刑囚の顔にフェイスカバーをかける。

(19) 死刑執行人以外の者は、執行室から退出する。

(20) cabinetが指定する弁護士及び司法長官が指定する弁護士は、刑の執行停止、命令、恩赦又は減刑を受けたか否かを問う。

Section 2. 刑の執行

(1) 施設長は、死刑執行の進行を命ずる。

(2) 執行装置は、2分間の周期で作動させるものとする。その周期は、次のとおりとする。

(a) 約2400ボルトを15秒間。

(b) 残りの2分間の周期は約240ボルト。

(3) 施設長は、誤作動の証拠を発見したときは、電気装置の停止ボタンを使用し、サイクルを終了させる。

(4) 2分のサイクルが終了したとき。

(a) カーテンを閉じる。

(b) 施設長は、被執行者の生命反応（最低限、脈拍と呼吸を含む）を5分間観察する。

(5) 5分間の観察期間中に施設長が生命反応をみた場合

- (a) カーテンを開ける。
- (b) 施設長は、本節(2)の執行サイクルの再履行を命じる。
- (6) 施設長が再び生命反応を認めたときは執行を停止する。
Commissionerは知事室に連絡し、執行の停止を要請する。
- (7) 施設長が生命反応を観察しない場合。
 - (a) 検視官は被執行者を確認して(脈拍と瞳孔を含む)死亡を宣告する。
 - (b) 医師は、死因を証明する。

③ テネシー州⁷

テネシー州では、1999年1月1日より前に罪を犯し、死刑を宣告された者は、致死薬投与によって処刑される権利を放棄する文書に署名することにより、電気による執行を選択することができる⁸。実際に、電気による執行を選択した者が2021年2月末までの16カ月で5名に達した⁹。使用される薬剤の種類によっては、致死薬投与による死は大きな苦痛を伴うため、より苦痛の少ない方法を求めて電気による執行を選択したものと考えられている。

手続は、執行方法が選択可能な被執行者に、その旨を執行予定日の30日前に伝えることを求めている。致死薬投与によって処刑される権利を放棄する被執行者は、以下のような宣誓供述書にサインをする¹⁰。一度放棄したとしても、執行日の14日前までに施設長に伝えて新たな宣誓供述書にその旨を署名すれば、これを撤回することができる。

⁷ Lethal Injection Execution Manual, Execution Procedures for Lethal Injection (Rev. July 5, 2018)

<https://files.deathpenaltyinfo.org/legacy/files/pdf/TN%20LI%20Protocol%207-5-18.pdf>

⁸ Tenn. Code Ann. §40-23-114(b)より。なお、執行手続きでは「1999年1月1日以前に死刑判決を言い渡された被執行者」となっており、定義に違いがあるため、死刑情報センターに問い合わせをしている。ただし、この齟齬は、本回答の内容を左右するものではない。

⁹ <https://apnews.com/article/7121e608498fe4c24359035853801ff3>

¹⁰ 執行手続 92 頁

執行方法についての宣誓供述書

Affidavit Concerning Method of Execution

テネシー州法に基づき、あなたには致死薬投与による執行を受ける権利があります。また、あなたはこの権利を放棄し、執行方法として電気殺を選択することもできます。この宣誓供述書の目的は、致死薬による執行を受ける権利を放棄するか、または権利の放棄を拒否する機会をあなたに与えることにあります。このフォームに記入しない場合、執行は致死薬投与により行われます。致死薬投与による執行を受ける権利を放棄できるのは、この機会のみです。あなたが致死薬投与による執行を受ける権利を放棄しても、執行日の14日前までに施設長に伝えて新たな宣誓供述書にその旨を署名すれば、放棄を撤回することができます。

私、(名前)、TDOC番号 (番号) は、(年月日) に行われる予定の執行方法に関して以下の選択をします。

(チェック欄) 私は、致死薬投与により執行される権利を放棄し、電気による執行を選択します。

署名

(チェック欄) 私は、致死薬投与による執行を受ける権利を放棄する機会を与えられた上で、その権利を放棄します。

署名

本宣誓供述書を受刑者 (名前) TDOC番号 (番号) に確かに提示し、

(チェック欄) 受刑者は署名を拒否した。

(チェック欄) 受刑者が本宣誓供述書に署名したことを証明する。

施設長署名

執行当日の流れは、以下のように分刻みで記載されている。

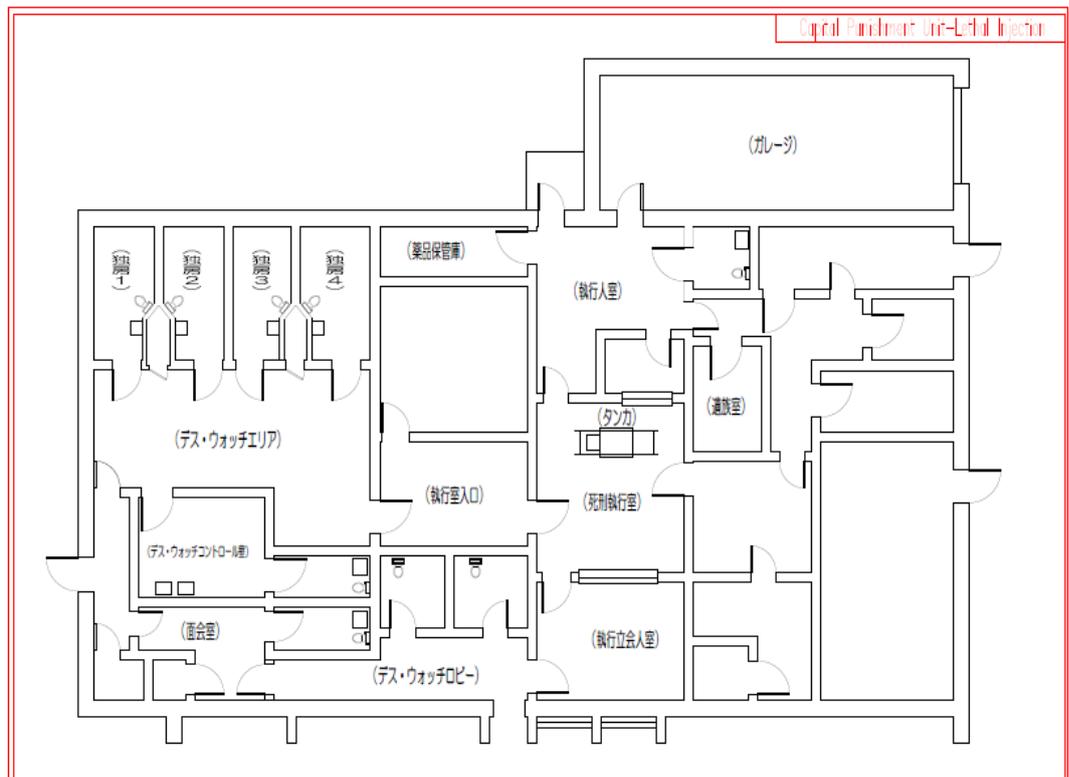
夕方5時 被執行者は着替えをさせられる（綿のズボン、シャツ、靴下、室内履き）。

6時半から45分 立会人らが部屋に入る。

7時 被執行者に手錠をつけ、担架に乗せる。執行室へ入れる。

7時10分 被執行者に最後の言葉を述べることを認める。

また、死刑執行室を含む執行ユニットの図面が添付されている点が目を引く。



日本では、東京拘置所の公開を例外として（不十分であることは前述のとおり）、他の拘置所・刑務所の死刑執行場の公開は一切なされていない。特に本件で問題となる大阪拘置所は、何も公開されていない。

(2) 被執行者への執行方法の情報開示

古川原回答書（その1）（甲G6-1-2）によれば、被執行者に執行方法の詳細

細をどこまで伝えるのか、いくつかの州が明らかにしている。

たとえば、アイダホ州では、致死薬投与に向けて担架で死刑執行室まで運ばれること、生理食塩水で点滴すること、処刑中は目を覆うことができることなどが書面で被執行者に伝えられる。その上で、被執行者のための連絡係が任命され、毎日面会することにより、被執行者の要望や質問に対応する体制が取られている。アラバマ州も、施設長が執行について当該確定者が有するいかなる質問にも答えるよう努めるべきことを執行手続に明記している。

アメリカ合衆国の被執行者は、自身に対する刑がどのように執行されるのかを詳細に知ることができる。執行方法を選択できる州に限られない。致死薬投与のみを執行方法としている州であっても、被執行者はどのような薬をどれくらい投与されるのか、その際に自身の身体がどのように拘束されているのかを知る機会がある。アメリカ合衆国の死刑存置州では、定められた死刑制度の範囲内ではあるが、「より少ない苦痛による処刑方法」を被執行者が選択」できる。そして、自らに対する「処刑方法についての説明」を受けることができる。

4 執行方法の選択と人間の尊厳

どのような執行方法（死に方）で自らの死を迎えるかは、人間の尊厳の基本的な部分である。被執行者が執行方法を選択できることは、人間の尊厳を確保するための要素である。死刑存置州のうち複数の処刑方法を定めている州では、被執行者が自分の死に方を自ら選択できる。被執行者が、執行について説明を受けた上で、自らに対する執行方法を選択できる機会が与えられているのである。以下の各州では、被執行者は、死という結果は免れないとしても、どのように死ぬか、執行方法を自ら選択できる。被執行者が人間として尊重され、尊厳が保障されている現れである。

アラバマ州、アリゾナ州、フロリダ州、ケンタッキー州、サウスカロライナ州、サウスダコタ州、テネシー州、ユタ州、カリフォルニア州（モラトリウム中）

5 日本の被執行者との相違

アメリカ合衆国の死刑存置州では、死刑執行方法が絞首刑から電気処刑・ガス殺、そして薬殺へと苦痛の少ない方法へ変化している。複数の死刑執行方法を定める州で被執行者が執行方法を選択できる。さらに、死刑執行方法（経過も含む）について被執行者や市民に詳しい説明がなされている。被執行者は死の瞬間、死後も人間として尊重され、人間の尊厳を保障されている。

他方、日本の被執行者は今も19世紀に制定された明治6年太政官布告65号なるものに基づき、絞首刑という野蛮な方法で生命をはく奪される。より苦痛の少ない方法に改善されるどころか、絞首刑の執行に伴う苦痛は甘受すべきとされる（甲C6・此花パチンコ店放火事件第一審判決）。最高裁昭和23年大法廷判決における死刑合憲判決から74年以上、何ら見直しや改善の兆しはない。日本の死刑確定者に拘置所から説明されるのは、「死刑確定者生活の心得」（甲F16）だけである。自分がどのように死ぬかという「絞首刑」の説明もなされないまま、ある日処刑場に連行され、いきなり殺される。

そこには、「人間として扱われている」という事実はなく、被執行者は主観的に「人間として扱われている」という意識を持つこともない。

このアメリカ合衆国と日本の乖離こそが、「人間の尊厳」が保障されているかどうかの大きな差である。

日本の死刑確定者には、憲法13条の「人間の尊厳」が保障されていない。

第4 肉体への損傷と人間の尊厳

1 外観を損なう死は人間の尊厳を冒す

人間の尊厳を論じるとき、肉体への損傷の有無や程度は重要な要素である。肉体への損傷をもたらすような刑罰の執行は、自由権規約7条の禁ずる残虐な刑罰にあたり、品位を傷つける刑罰となる。

人間の尊厳はその容貌・外観保持と深い関係がある。終末期の患者は容貌が失わ

れることが多く、その問題が顕在化する。そのため、終末期における患者の尊厳で論じられるところと死刑の被執行者にとっての人間の尊厳とは共通するところがある（古川原 回答書（その2）甲G6-2-2）。死者の容貌、遺体の外観を保つことは、死者の尊厳を保持するだけでなく、遺族のグリーフケア等の役割がある。例えば、死後の葬儀前の湯灌などもその例であり、エンゼルメイク、エンゼルケアも、医療行為による侵襲や病状などで失われた生前の面影を可能な範囲で取り戻すために顔の造作を整える作業として、死後に生じる容貌の変化に対し、故人の尊厳を守る行為にほかならない。

刑法は、礼拝所及び墳墓に関する罪として「死体、遺骨、遺髪又は棺に納めてある物を損壊し、遺棄し、又は領得した者は、3年以下の懲役に処する」（190条）と定める。同罪の保護客体は、死体、遺骨、遺髪など棺内に蔵置したものとされ、死者に対する（社会の）敬虔感情を保護法益とする類型（平野龍一『刑法概説』1977年）、財物の保護という見地からでなく宗教感情の保護という見地による罪の類型（団藤『刑法綱要各論3版』1990年）とされている。死体損壊罪は、死後においても遺体を丁重に扱うべしという社会の要請を保護する。死体の損壊や、損壊が避けられない殺害方法は避けねばならないとする感覚もある。つまり、生前・死後を通じて、人間の肉体に対する畏敬の念を抱くことが古今東西を通じて維持されてきたのである。このことは人間の尊厳にとって大きな意味をもつ。

人間として存在していた証としての「肉体」（死体や遺骨）が存在する。人間の肉体への畏敬の念、特に死に至るまではできるだけその肉体を傷つけないようにすること、死後にも遺体が傷つけられないようにし、傷ついた場合は修復する努力をすることが、世界だけでなく日本においても、人間の尊厳を保つ配慮として社会的コンセンサスになっている。

2 肉体の著しい損傷による冒瀆

ところが、絞首刑は、被執行者の肉体に激しい侵襲を加える。絞首刑によって被

執行者の頸部内部の筋肉は切断される。死体の損傷、特に首から上の部分への損傷が著しい（甲A4-1～4の写真等から明らかである）。場合によっては頸部の部分離断、完全離断という惨たらしい結果すら生じる。絞首刑は、ロープで首をくくって中空を落下させて殺すという残虐さだけでなく、肉体を無残に傷つける点で不可避免的に肉体そのものの冒瀆を伴う。

アメリカ合衆国では、絞首刑に代わる他の死刑執行方法を選択することにより、遺体（肉体）の損傷を回避してきた。他方、肉体への損傷が避けられない絞首刑が存続する日本では、絞首刑の執行が必然的に人間の尊厳を著しく損なう。

第5 被執行者の尊厳は殺処分される動物にも及ばない

1 法務省による被執行者の取扱い

日本は、被執行者を人間としてではなく処刑（殺処分）する対象として扱う。犬や猫の殺処分と変わりがない、むしろ、犬や猫よりもぞんざいに取り扱う。被執行者を、尊厳を保持すべき人間として扱っていないのである。

フォーラム90が福島瑞穂参議院議員とともに死刑確定者に行ったアンケート（甲G8）の回答者である坂口弘氏は、現場の状況を以下のとおり生々しく述べるとともに、絞首刑による死刑執行を犬や猫の殺処分になぞらえる。

刑務官は、確定者の室の扉を開けて死刑執行を告知すると、その場で確定者を拘束し、すぐ刑場へ引致します。刑場の中には拘置所長が待機していて、彼が正式に死刑執行を告知します。終わると、確定者は緊縛され、手錠をかけられ、そのままの恰好で処刑台に連行され、そこで首縄をかけられ、踏み板を外されて、首吊りの状態で殺されるのです。…<中略>…現行の死刑執行手続きは、死刑囚側の都合や権利は一切顧みず、あたかも犬や猫を殺処分するようにスピード処刑しています。しかもそれを適正な手続きを踏んでいると公言しています。

2 「人間の尊厳」から「生命の尊厳」へ

はたして、日本の死刑確定者は死に至る処分（死刑執行）について、せめて犬猫の死に至る処分（殺処分）と同じ程度の配慮がなされているだろうか。残念ながらそうではない。それは動物保護についての法制を見れば明らかになる。

日本においても、動物の「生命の尊厳」を法的に認めている。動物の愛護管理に関する法律（以下「動物愛護法」という）第2条1項は、基本原則として「動物が命あるものであることにかんがみ、何人も、動物をみだりに殺し、傷つけ、又は苦しめることのないようにするのみでなく、人と動物の共生に配慮しつつ、その習性を考慮して適正に取り扱うようにしなければならない」と定める。

同法第40条は、動物を殺す場合の方法として、第1項「動物を殺さなければならない場合には、できる限りその動物に苦痛を与えない方法によってしなければならない」、第2項「環境大臣は、関係行政機関の長と協議して、前項の方法に関し必要な事項を定めることができる」、第3項「前項の必要な事項を定めるに当たっては、第一項の方法についての国際的動向に十分配慮するよう努めなければならない」と定める。

3 犬や猫の殺処分の具体的方法(環境省告示第105号)

環境省は、動物愛護法40条を受けた犬や猫の殺処分の基本方針として「動物の殺処分方法に関する指針（平成19年11月12日環境省告示第105号）」を定める（甲C7）。

第1 一般原則

管理者及び殺処分実施者は、動物を殺処分しなければならない場合にあつては、殺処分動物の生理、生態、習性等を理解し、生命の尊厳性を尊重すること

を理念として、その動物に苦痛を与えない方法によるよう努めるとともに、殺処分動物による人の生命、身体又は財産に対する侵害及び人の生活環境の汚損を防止するよう努めること。

指針は、犬猫などの動物であっても、生命の尊厳を尊重することを理念としている。また、「その動物に苦痛を与えない方法による」ことを求めている。

告示第1(4)は、処分対象の動物の「苦痛」を「痛覚刺激による痛み並びに中枢の興奮等による苦悩、恐怖、不安及びうつ状態等の様子をいう」と定義する。「苦痛」に単なる痛覚刺激（痛み）だけでなく、「苦悩、恐怖、不安及びうつ状態」を含み、このような「苦痛」を動物に与えないよう求めているのである。

「第3 殺処分動物の殺処分方法」は「殺処分動物の殺処分方法は、化学的又は物理的方法により、できる限り殺処分動物に苦痛を与えない方法を用いて当該動物を意識の喪失状態にし、心機能又は肺機能を非可逆的に停止させる方法によるほか、社会的に容認されている通常の方法によること」と定める。

環境省の「犬ねこの引取りや殺処分等」（甲G9）では、環境省告示第105号に従い、

③殺処分方法の適正化

処分量の多寡や各個体の特性等に応じて、殺処分方法を使い分け。なお、それぞれの方法については、肉体的・精神的苦痛軽減の観点から、技術・知見の進展等に応じた不断の改善努力が必要。

		麻酔薬等		炭酸ガス
		注射	経口	
処分量	多数	△	○	◎
	少数	◎	◎	△

※炭酸ガス：濃度調整には十分な配慮が必要。（濃度調整が困難な場合には麻酔薬を併用）

麻酔薬：保定や安全確保を図り難い場合がある。

経口投与麻酔薬：一部自治体で使用されているが、動物用医薬品としては認められていない。

と定め、犬・猫の殺処分を「肉体的・精神的な苦痛軽減の観点」から、炭酸ガスや麻酔剤（注射または経口）で行っている。

4 絞首刑を定める太政官布告65号と殺処分を定める環境省告示の乖離

絞首刑は明治6年太政官布告65号によって、死刑の具体的な執行方法として定められた。同布告の定める執行方法は、被執行者に苦痛（苦悩、恐怖、不安及びうつ状態を含む）を与える。

他方、環境省告示第105号では、動物の殺処分は、その動物に苦痛（苦悩、恐怖、不安及びうつ状態を含む）を与えない方法によるとされている。それは「生命の尊厳性を尊重することを理念として、その動物に苦痛を与えない方法によるよう努める」からである。動物の殺処分の場面ですら生命の尊厳が尊重され、苦痛を与えない方法に努める義務がある。この動物に対する殺処分の環境省告示第105号と、被執行者に対する苦痛の軽減を何ら考慮する姿勢のない明治6年太政官布告65号の乖離に啞然とするばかりである。

日本の被執行者（死刑確定者）は、動物（犬猫）の扱い（配慮）すらうけていない。絞首刑で処刑される日本の被執行者は、動物以下の存在である。人間としての尊重、人間の尊厳のかけらもないばかりか、生き物（動物）としての「生命の尊厳」すら尊重されないといわざるを得ない。

第6 人間（個人）の尊厳を侵害する違法

人は、人として生まれた限り人間として尊重される。被執行者も同様である。ところが、日本の被執行者は、人間の最後、絞首刑という唯一の処刑方法により死を

与えられ（殺され）、死刑執行という人生の最終場面でいたずらに苦痛を与えられ、人間としての品位、尊厳を保持・保障されることもない。アメリカ合衆国の被執行者の処遇と比較すればその乖離は一目瞭然である。

日本の被執行者は人間の尊厳どころか、犬猫の殺処分でも尊重される生命（生物）の尊厳すら保障されていない。被告国は被執行者を人間としてではなく、動物（犬・猫）にも劣る存在として扱う。日本における被執行者に対する非人道的な処遇は、憲法13条、自由権規約の保障する人間の尊厳を侵害する。

VII. 日本の絞首刑の違法—まとめ

1 日本の絞首刑は最小限苦痛テストを満たさない—自由権規約違反

日本の唯一の死刑執行方法である絞首刑（刑法11条）は、自由権規約7条の禁ずる必要以上の身体的・精神的苦痛をもたらす可能性のある残虐な、非人道的な刑罰である。

死刑は本来、被執行者の生命のはく奪そのものを目的とする刑罰で、精神的・肉体的苦痛を与えることを目的とする刑罰ではない。被執行者がどれほど凄惨な事件を起こし、被害者に著しい苦痛を与えたのだとしても、それに見合う苦痛を与えることを目的とする刑罰ではない。

自由権規約7条は、刑罰の執行にあたって被執行者の苦痛を最小限に留めるべきことを求める。必要最小限を超える苦痛を与える刑罰は、残酷で非人間的な取扱いとして同条及び6条に違反する違法な措置である。

日本の絞首刑が、古畑鑑定のいうように①瞬間的に意識を失い、②屍体に損傷を生じせしめず、③最も身体的苦痛のない安楽な死に方であり、④死後も残虐感を残さないのであれば、自由権規約に反しないであろう。しかし、これまでみてきたように現行の絞首刑は被執行者の死の機序を予測できず、コントロールもできない。

その結果、被執行者に必要以上の苦痛を与えることが避けられない刑罰であり、自由権規約に反することが明らかである。

此花パチンコ店放火事件の第一審判決は、被告人が重大な罪を犯した者である以上、一定程度の苦痛は甘受すべきと述べ、絞首刑の執行に伴って不可避免的に生じる精神的・身体的苦痛を正当化した。また、同事件の控訴審判決（大阪高等裁判所平成25年7月31日判決、甲C8）は、生命を奪う究極の刑である死刑の執行方法が、法律事項であるにもかかわらず、140年前（当時）の明治6年太政官布告65号に依拠しており、しかも執行の具体的な方法について数多くの点で食い違いが生じているのに新たな法整備をしないまま放置し続けていることについて「立法政策として望ましいものではない」と苦言を呈しつつ、現行の執行方法である絞首刑が被執行者に不必要な肉体的、精神的苦痛を与えるものではないと述べて合憲判断を示した。同事件上告審判決（最高裁判所第3小法廷平成28年2月23日判決）は、絞首刑の残虐性について具体的には一切言及せず、従前の判例に照らして死刑制度がその執行方法を含め憲法の規定に違反しないとしか述べなかった。同事件第一審判決のいう「死刑は、受刑者に精神的・肉体的苦痛を与え、ある程度のむごたらしさを伴うことは避けがたい」との判示は、死刑の目的を逸脱し、「精神的・肉体的苦痛と、ある程度のむごたらしさ」の加重を容認するものである。この判示を是正しなかった控訴審・上告審判決の判断は、自由権規約6条及び7条に真っ向から反する。

2 日本の絞首刑は被執行者の人間（個人）としての尊厳を冒す

日本の絞首刑は、執行方法自体の凄惨さ、最小限度を超える苦痛が避けられないことに加えて、執行による死亡の機序を完全にコントロールできず、執行後に遺体が激しく損傷するおそれがある。被執行者の人間としての尊厳、個人としての尊厳を著しく損なう非人道的な刑罰であり、自由権規約7条の定める被執行者の「品位を傷つける刑罰」に該当し、かつ、同規約6条の禁ずる「恣意的な生命のはく奪」

に該当する違法な刑罰である。

3 日本の絞首刑は日本国憲法13条、36条にも反する

日本国憲法36条が絶対的に禁ずる「残虐な刑罰」は、自由権規約7条の禁ずる「残虐な」「非人道的な」「品位を傷つける」刑罰と同義に解すべきである。自由権規約の規定する残虐性、非人道性及び品位を傷つける刑罰の禁止は、法体系や文化背景の相違によっても変動することのない普遍的な価値基準として、すべての締約国が遵守しなければならない具体的な法規範だからである。

日本国憲法13条は「すべて国民は、個人として尊重される。生命、自由及び幸福追求に対する国民の権利については、公共の福祉に反しない限り、立法その他の国政の上で、最大の尊重を必要とする」と定める。国家による刑罰権行使の場面でも、被執行者の人格及び尊厳は最大限尊重しなければならない。むしろ、人間の尊厳の源である生命をはく奪する究極の場面であるがゆえに最大限の尊重を要する。被執行者の人格や尊厳を蔑ろにするような処刑は、自由権規約7条の禁ずる非人道的かつ品位を傷つける刑罰にあたり、自由権規約6条の禁ずる恣意的な生命はく奪に当たる。

すでにみたとおり、日本の現行の死刑執行方法である絞首刑は、被執行者の「死に様」を著しく損なう凄惨な態様であり、死後の尊厳を冒す身体損傷、見た目のむごたらしさの避けられない方法である。生命のはく奪のみを目的とする刑罰であるならば、苦痛は可能な限り最小限に抑止しなければならず、かつ、可能な限り平穏な態様の死を確保しなければならない。にもかかわらず、被執行者に対し、事前に過剰な恐怖を与え、かつ、執行時の苦痛及び凄惨な態様と、死後の尊厳を冒す身体損傷が避けられない方法を強いる現行の絞首刑は、自由権規約7条の禁ずる、被執行者の「品位を傷つける刑罰」にあたり許されない。

アメリカ合衆国連邦最高裁は、合衆国憲法修正8条の禁ずる刑罰の残虐性、異常性を審査する際、「成熟した社会の進歩を示す品位の発展的基準 (evolving

standards of decency that mark the progress of a maturing society) 」を用いてきた (Trop v. Dulles, 356 U.S. 86 (1958) (甲G4))。死刑の合憲性が問われたファーマン対ジョージア州事件 (Furman v. Georgia, 408 U.S. 238 (1972)) では、複数の裁判官が修正8条の基本概念を人間の尊厳 (human dignity) と捉えたうえで、上記基準に照らし、死刑が人間の尊厳を損なう恣意的な刑罰であると述べた (甲G1) 。

昭和23年大法院判決も、ある時期には妥当とされた死刑の執行方法が、時代と環境の変化に伴い、人道上の見地から一般に残虐性を有すると認められる執行方法として残虐な刑罰を禁ずる憲法36条に反すると解される事態が将来起こり得ることを指摘した。法の禁ずる残虐な刑罰にあたるか否かを審査する基準は固定されたものではなく、時代や環境の変化に応じて進化する動的な基準を想定する点で、合衆国連邦最高裁の基準と共通する。

今の時代と環境において、刑罰の残虐性、非人道性、あるいは被執行者の品位を傷つける刑罰であるか否かを審査するうえで最も普遍的な概念は、自由権規約7条の示す基準である。生命のはく奪のみにとどまらず、被執行者に必要以上の身体的・精神的苦痛を負わせ、遺体が損傷されることによって死後の尊厳が保持できない現行の絞首刑は、自由権規約7条の要求する必要最小限の苦痛テストを満たさない、残虐な、非人道的もしくは品位を傷つける刑罰として違法である。そうである以上、絞首刑は、現代の品位の基準に照らして日本国憲法36条及び13条にも違反するのである。

VIII. 原告らの損害－絞首刑による執行の恐怖

1 絞首刑について説明のない苦痛

死刑確定者には、絞首刑がどのような場所でどのような方法でなされるのか、処

刑によって自分の肉体にどのような侵襲が発生し、肉体がどうなるか、そして、どのような苦痛が襲いかかり、死後どのような姿で縄にぶら下がり、遺体はどのように処理されるのか等が明らかではない。

アメリカ合衆国の死刑存置州では、死刑執行命令が発せられると、死刑確定者に対して、死刑執行を担当する部局から死刑執行完了までの経過について丁寧な説明がなされる。その中には死刑執行方法（薬殺・致死ガス殺・電気処刑）についての説明もなされている。死刑確定者は、当局の説明で納得はできないかもしれないが理解はできる。

一方、それらが一切説明されないまま絞首刑に処せられる日本の死刑確定者は、理解とは反対にいたずらな不安、苦悩の渦に置かれたままの状態が続く。それによる苦痛は、日々重くのしかかる。

2 死刑確定者の思い

死刑確定者は自分が処せられることになるであろう絞首刑に対してどのような思いを抱いているか。それを知るために、過去に行われた死刑確定者に対するアンケート結果が有用である。死刑確定者に対するアンケートは数回行われ、その結果が公にされている。共同通信社の佐藤大介記者は、2012年9～11月、死刑確定者に対して次のようなアンケート調査を実施し、その結果を明らかにしている。

（「ルポ 死刑（法務省がひた隠す極刑のリアル）」（甲F15・43頁以下）。

…2012年9月から11月にかけて、社民党の福島瑞穂参院議員が133名の全確定死刑確定者（当時）にアンケートを送付し、うち78名から回答を得ている。

このアンケートを実施する際には、質問内容を決める過程で、当時、共同通信の調査報道チーム（特別報道室）に所属していた私も関わった。

…<中略>…

アンケート用紙は…A3用紙1枚にまとめ、表と裏に質問と回答スペースを

設ける形をとった。名前や拘置先などを記入する欄に続き、以下のような質問項目と、それぞれの回答欄を設けた。

- ① 再審請求の有無
- ② 被害者への感情
- ③ 死刑執行を事前に告知されたいか（その場合はどのくらい前か）
- ④ 執行方法の見直しは必要か
- ⑤ 終身刑導入や死刑制度への見解
- ⑥ 面会、文通、医療などについての意見

「執行方法の見直しは必要か」についてもアンケートがなされている(④)。佐藤は、④の項目のアンケートの結果を、「絞首刑執行への恐怖」という見出しをつけて次のように述べている。

さらに、執行方法についての質問では、回答した78名のうち44名が見直しを希望していた。「(絞首刑は)最も野蛮で残虐で非人道的な殺し方」(2人強盗殺人、山野静二郎死刑囚＝大阪拘置所)など、現行の絞首刑に対する拒否感が浮き彫りとなっている。

(甲F15・54頁)

アンケートから、絞首刑に対する拒否感が強く、半数近くが他の方法の選択を求めていることが分かった。佐藤によると、回答を寄せた死刑確定者の半数以上が薬物注射への変更を望んでいる。さらに、薬物注射に関する死刑確定者の回答を紹介している。

44名のうち25名は、執行方法を絞首刑から、米国などで採用されている薬物注射に変更するよう求めていた。

猪熊武夫死刑囚は、がん手術で全身麻酔を経験したことから「薬物注射が最良」と言い切る。強盗殺人の倉吉政隆死刑囚(福岡拘置所)も「絞首刑でも3

～4分で逝けるので、どうってことはないけれど、人としての心で考えたら執行までの期間を何十年も苦しんで、その償いはしていると思うので、薬物注射がいいのではないのでしょうか」との考えを述べている。実際に執行に携わる刑務官の負担軽減を理由に「自らが薬物注射のスイッチを押す」（オウム元幹部、宮前〔旧姓・岡崎〕一明元死刑囚）との方法を提案する回答もあった。

(甲F15・54～55頁)

佐藤は、アンケート結果を踏まえて、次のように死刑確定者に共通する絞首刑に対する拒否反応を指摘した上、庄子幸一の言葉を紹介している。

だが、執行方法の見直しを求める声に共通しているのは、絞首刑に対する拒否反応だ。

神奈川県で主婦2人を殺害したとして強盗殺人罪などに問われた庄子幸一元死刑囚（東京拘置所）は「舌骨が折れ眼球が飛び出し、口中、耳鼻孔より止めどなく血が流れ、1本のロープに吊されて死が確定するまでくるくると身を回転させ、けいれんを続け、絶命する時間をいつも想像している」と記述している。「身体の損壊がない執行（をしてほしい）」と恐怖心を露わにしていた庄子元死刑囚は、2019年8月2日に絞首台の上に立つこととなった。

(甲F15・55頁)

絞首刑に対する恐怖とともにあるのは、何よりも「首をくぐられ縄に吊されて死ぬこと、自分の肉体が無残な損傷をうける、こんな死に方はしたくない」という庄子元死刑囚の思いである。死刑確定者に共通する思いであろう。

3 小 括

「舌骨が折れ眼球が飛び出し、口中、耳鼻孔より止めどなく血が流れ、1本のロープに吊されて死が確定するまでくるくると身を回転させ、けいれんを続け、絶命

する時間をいつも想像している」という恐怖感、「自分の肉体が損傷されず、人間として死にたい、せめて人間として扱ってほしい」という、死にゆく死刑確定者にとってのささやかであるが切実な願いである。アンケートの回答（甲F15・43頁以下）から明らかなように、被告は、死刑確定者に恐怖感を与え続け、また「せめて人間として死にたい」というささやかで切実な願いを実力で奪い去ってきたのである。

環境省の「動物の殺処分方法に関する指針（平成19年11月12日環境省告示第105号）」（甲C7）では、犬猫などの動物であっても、生命の尊厳を尊重することを理念とする。また、動物に苦痛を与えない方法によることを求める。苦痛とは単なる痛覚刺激（痛み）だけでなく、「苦悩、恐怖、不安及びうつ状態」を含み、このような苦痛を動物に与えないように求めるのである。動物であれば、死刑確定者が日常的に感じているような「苦悩、恐怖、不安及びうつ状態」は、上記指針に違反する苦痛を与えるものとして「動物であっても許されない行為」である。もし、人間である死刑確定者にこれが許容されるというのなら、死刑確定者は、もはや人間として扱われていない。犬や猫（動物）にも届かない存在といわざるを得ない。以上が、原告ら死刑確定者の侵害される利益である。

IX. 原告らの請求

原告らは被告に対し、①行政訴訟法37条の4に基づく差止請求、②行政訴訟法4条に基づく公法上の当事者訴訟による義務確認、③国家賠償法1条1項に基づく損害賠償を請求する。

第1 絞首刑による死刑執行の差止め

1 被告の死刑執行の違法性

被告の絞首刑による死刑執行方法は違法である。被告は原告らに対して絞首刑による死刑執行を命じるべきでないことは明らかである。原告らは、被告に対して、違法な「絞首刑」による死刑執行の差止めについて法的に争う権利がある。

2 処分性

差止訴訟の対象となる処分（行訴法37条の4第1項）は、公権力の主体たる国または公共団体の行為のうち、その行為によって直接国民の権利義務を形成し、又はその範囲を確定することが法律上認められているものをいう。そして、その判断においては当該行為に関する個別法の仕組みを解釈し、当該行為を処分として扱うとの立法政策が取られているかという点を付随的に考慮することになる。

(1) 死刑執行の枠組み

法令の定める死刑執行の具体的方法を再録する。

① 検察庁の長（検事正）からの上申

刑訴法472条の規定により、刑の執行指揮をすべき検察官の属する検察庁の長から法務大臣に対して、死刑執行に関する上申をする（執務事務規程9条）。上申は死刑執行上申書、裁判所不提出記録を含む訴訟記録及び裁判所の謄本を提出することにより行われる。

② 法務大臣の命令

法務大臣は、上申を検討の上、検察官に対して死刑執行命令（刑訴法475条1項）を行う。

③ 検察官の指揮

刑訴法475条1項の規定により法務大臣から死刑執行の命令があったときは、検察官は死刑執行指揮書により刑事施設の長（拘置所長）に対し死刑の執行を指揮

する（執務事務規程10条1項）。法務大臣が死刑の執行を命じたときは、5日以内にその執行をしなければならない（刑訴法476条）。

④ 死刑の執行

通知をうけた刑事施設の長（拘置所長）は、死刑確定者に告知し、絞首刑による死刑を行う。なお、現在、告知は死刑執行の日の朝執行の間際（2～3時間前）になされており、それまでは死刑確定者に知らされることはない。

以上の過程で①～③の行為は行政庁（機関）が異なっており、行政機関相互間の行為でそれが行われた場合に他の行政庁は当該行為を前提として死刑執行が行われる関係にあり、連続する行為である。特に、②の法務大臣命令は検察官を拘束し、それによって死刑確定者の生命ははく奪されることになる。また、④は事実行為であるものの、それによって死刑確定者が殺され、その人権は永久にはく奪される関係にある。これらの各機関の行為は、相手方が行政機関であっても、それが事実行為であっても、その効果が原告ら死刑確定者に直接及ぶものといえる。

(2) 被告を国として行う差止請求の処分性

このような行政機関相互の内部行為と事実行為からなる連続的行為について、処分性を認めることを前提とした判例も存在する。

横田基地騒音差止訴訟は、基地周辺の住民が自衛隊等の航空機の運航の差止めを求めて、被告を国として行政訴訟を提起したものである。一審の横浜地裁は無名抗告訴訟として差止めを認めた。控訴審の東京高裁は、行政訴訟法37条の4（差止訴訟）として差止めを認め、最高裁は東京高裁と同様、行政訴訟法37条の4（差止訴訟）を前提にして「重大な損害を生ずるおそれ」は認めたものの、行政の「裁量権の範囲を超えまたはその濫用と認められるときにあたるとはいえない」と判示した（最高裁第1小法廷平成28年12月8日判決・民集70巻8号1833頁。最高裁判例解説・甲C9）。

同訴訟では、差止訴訟の訴訟要件を充足するものとして本案要件の判断を行っているところ、①防衛大臣による自衛隊機の運航命令と、②防衛大臣の権限の行使として、その命令に基づいて行われる自衛隊機の運航それ自体の一方又は両方が「処分」であることを前提とする。①は行政機関相互の内部行為であることが、②は事実行為であることが問題となるものの、最高裁は結論として、一方又は両方を捉えて「処分」にあたりと解釈しているのである。

絞首刑による死刑執行も、行政機関相互の内部的命令及びそれに基づく事実行為という連続的行為が死刑執行という処分を構成している。したがって、①～④の各行為は、死刑確定者である国民の権利義務を形成することが法律上認められているものであり、「処分」に該当する。

3 差止請求の要件(行政訴訟法37条の4)を充たす

行訴法37条の4に基づく差止請求の要件は、①重大な損害を生ずるおそれ、②その損害を避けるため他に適当な方法がないことである。

死刑が執行された場合、原告ら死刑確定者は生命を被告にはく奪される。人間の生命は究極の法益であって、一度執行されてしまうと損害の回復は不可能である。そのため、死刑執行によって重大な損害を生ずるおそれが発生することは明らかである。死刑の執行を停止する方法は、他に現時点では存在せず、他の抗告訴訟によってその方法の違法性を争うことはできない。

(1) 執行対象者の選択基準の不明、恣意性

被告はほぼ毎年にとわって継続的に死刑を執行してきた。しかし、誰に対していつ執行するか、どのような基準で選択されてきたのか明らかではない。死刑確定の年月日が古い者から順にされているわけでもない。同じ年に死刑が確定しても同じように執行がされていないことは、原告ら代理人がまとめた資料(甲F17)から明らかである。各死刑確定者の死刑確定時期から死刑執行までの時期が記載され

(黄色いマーカー)、その期間を手書きで記載している。例えば、1981年に確定した8例で、死刑確定から執行まで7年が1例、9年が3例、11年が1例、12年が2例、18年が1例となっている。確定から執行までの期間は、長い者が短い者の2倍以上となっている。

2018年7月には、オウム真理教の教祖と元信者の13名が、死刑確定日が異なるにもかかわらず、2回に分けて一斉に執行された。日本の死刑史上最大の集団の死刑執行数であった(大逆事件は12名)。

他方、2019～2020年は死刑執行がゼロであった。2020年に東京オリンピックと第14回国連世界犯罪防止刑事司法会議(コンGRESS)が日本で開催される予定であった。いずれも新型コロナ禍の影響によって1年延期され、2021年夏～秋に開催された。日本政府は諸外国、特に死刑を廃止しているヨーロッパ諸国の外交官や刑事関係者などの要人が訪日し、日本に滞在している間に、日本でこのような死刑執行がなされていることを知られたくないとの意識から死刑執行を差し控えたと考えてしかるべきである。2021年秋、2つの国際行事が終わり、諸外国の要人が日本を去った後の2021年12月21日、被告は3名の死刑を執行した。死刑執行の空白期(3年間)をつくりたくなかったとみるべきである。2022年7月26日にも1名の死刑を執行した。つまり、被告の死刑執行は恣意的になされ、実施及び対象者の選択基準が明らかにされていないのである。

このように、死刑執行は、存否そして時期について何らの基準もなく、被告の恣意(思うまま)でなされている。

死刑確定後、原告Aは約17年、原告Bは約15年、原告Cは約10年が経過した。原告らもいつ何時、死刑を執行されるかわからない。そればかりでなく、本件訴訟は絞首刑の違法性を問うものであり、被告にとっては死刑制度の根幹を争われるものである。そのように死刑制度の根幹を争おうとする反逆者に対して、報復による死刑執行も十分に考えられる。

(2) 阻止する法的手段がない

現行法上、差止訴訟以外に、死刑執行による生命はく奪という重大な損害を避けるための他に適当な方法（行訴法37条の4第1項）は存在しない。

刑罰の執行方法を争う刑訴法上の手段について刑訴法502条の定めがあり、同条項に関連して2つの最高裁判例が存在する。

第一は最判昭和36年12月5日（民集15巻11号2662頁）で、「現在の法令による（死刑：原告代理人注）執行方法が違法であると主張するのであれば、かかる執行方法を前提とする刑事判決については刑訴法所定の方法によつて争うべく、このことなく…行政事件訴訟特例法によって死刑執行方法を争うのは、結局、実質上において、行政事件訴訟をもつて刑事判決の取消変更を求めることに帰し、かかる訴訟は許されない」とする。第二は最判昭和36年8月28日（刑集15巻7号1301号）で、「検察官が裁判の執行指揮その他の処分をする以前になされた裁判の執行に関する異議の申し立ては不適法である」とする。

本件は、現段階では執行指揮検察官による上申もなく、死刑執行に着手していない。刑訴法502条は執行に関する検察官の行った処分に対する異議申立制度を定めるが、現時点では異議申立ての対象である検察官の執行指揮の手続がなされておらず、異議を申し立てることができないのは第2の判例からも明らかである。

ちなみに、過去に死刑の受忍義務不存在に関して実質的当事者訴訟で争われた東京地裁昭和35年9月28日判決の事件（甲C10）で、東京地裁は昭和34年6月30日に死刑執行停止を決定している（甲C11）。

4 法律上の利益

原告らは、死刑確定者として、将来、絞首刑による死刑の執行を受ける蓋然性が存するため、法律上の利益（行訴法37条の4第3項）がある。

5 管轄について

以上より、原告らによる行政訴訟法37条の4に基づく差止訴訟の提起は適法である。なお、付言するに、原告らに対する死刑執行は、法務大臣、大阪地方検察庁の検察官及び大阪拘置所長らによりなされることになり、当該処分をする行政庁の所属する国が被告となるため、大阪地方裁判所を管轄として訴訟提起することができる（行政事件訴訟法11条1項1号、12条4項）。そして、差止訴訟が基本請求となって他の請求を順併合する関係にあるため、他の請求の管轄を問わず、大阪地方裁判所が管轄となる（行政事件訴訟法16条1項）。

第2 被執行受忍義務の不存在確認（公法上の当事者訴訟）

1 公法上の当事者訴訟による必要性

現行法令に基づく死刑の執行を差し止めたとしても、その判決の有効性には一定の限界がある。例えば、差止請求が認容されたとしても、その理由中の判断によっては、国が法改正を行って現行の絞首刑の方法を変更した場合に、やはり絞首刑による死刑執行が行われるおそれがある。特に、現状の絞首刑が古色蒼然とした明治6年太政官布告65号に根拠をおくとされているから、たとえ現行の執行方法に対する差止請求が認容されても、なお法改正による執行のおそれがある。そうだとすれば、原告らは被告に対し、絞首刑による死刑執行受忍義務の不存在を確認する利益がある。

死刑執行の受忍義務の存否は実質的当事者訴訟（行訴法4条）によって争い得る。このことは、古くは東京地判昭和35年9月28日（甲C10）で、近時では大阪地方裁判所第2民事部に係属する死刑の執行告知と同日の死刑執行受忍義務不存在確認及び国家賠償請求事件（令和3年（行ウ）第122号）によって認められている。以下詳述する。

2 法律上の争訟性

原告らが、自らの生命及び手続保障の根幹に関わる具体的な事柄を問題として、絞首刑の執行を受忍する義務があるか否かという具体的権利性の有無について司法に審理・判断を求めているにもかかわらず、これが法律上の争訟にあたらないというなら、司法権の否定にほかならない。原告らの生命及び適正手続の保障は憲法31条、32条、13条等に由来する権利である。そして、死刑は生命刑であり、執行されてしまえば取り返しがつかない。

そのため、現時点で、裁判所によって、原告に対する絞首刑の執行が国際人権法違反（自由権規約違反）であることの審査を受けられるべきである。したがって、既に確定判決によって絞首刑の執行が確定している以上、その執行方法を争うことは、当事者間の具体的権利義務ないし法律関係の存否に関する現実の紛争ということができ、法律上の争訟（裁判所法3条1項）にあたる。

3 確認の利益

将来の不利益処分予防に際し、その前提となる義務の不存在も確認の対象になるとされている（最判平成24年2月9日民集66巻2号183頁・国歌斉唱義務不存在確認等請求事件を参照）。絞首刑が国際人権法違反、そして憲法違反であることについて当事者間に具体的な紛争が生じているのであるから、絞首刑を受忍する義務の存否を判断することは、当事者間の具体的紛争の解決にとって有効かつ適切であるといえ、本件訴訟は確認対象として適切である。

原告らに対して死刑を宣告する判決が確定しており、絞首刑執行の不安や危険が現存する。それを除去するためには絞首刑の執行に応ずる義務の存否に係る確認判決をすることが必要かつ適切であり、争訟の成熟性（即時確定の現実的必要性）も認められる。以上より、本件訴訟には確認の訴えの利益が存在する。

4 補充性

差止訴訟と実質的当事者訴訟が併合提起された場合であっても、相互に独立した利益がある場合にはその補充性は否定されない（最判平成24年2月9日民集66巻2号183頁・国歌斉唱義務不存在確認等請求事件を参照）。また、刑事訴訟法上、死刑の執行方法を争うための手段が現実的に存在しないため、昭和36年判例の射程は本件に及ばない。したがって、本件において実質的当事者訴訟の補充性は否定されない。

5 死刑執行の受忍義務不存在に関して実質的当事者訴訟を適法とした裁判例

過去において、詳細に理由を述べて、死刑の受忍義務不存在に関して実質的当事者訴訟の提起を認めた裁判例が東京地裁昭和35年9月28日判決である（甲C10）。同判決は、死刑受執行義務不存在確認請求事件で、以下のとおり、死刑確定者の国に対する現行の執行方法によって死刑を執行される義務を負わないことの確認請求（公法上の義務確認請求）を有効と認め、被告の刑訴法502条による不服申立てによるべきとの本案前抗弁を排斥したうえで、本案について判断している。

これを本件についてみるに、およそ死刑の執行については検察官がした指揮の結果、すでにその執行がなされた後においては全く不服申立の余地がないことはみやすい道理であるのみでなく、指揮の後、執行の前なる機会を観念し得るとしても、現行の法令ならびに当裁判所の検証結果によれば、死刑の執行にあたっては、他の刑の執行の場合とはいちじるしく異なるものがあることは明らかである。すなわち死刑は法務大臣の命令によって執行するが、その命令のあったときは5日以内に執行しなければならないところ、これを指揮する検察官の死刑執行指揮処分は、執行を行う日の前日はじめて当該刑務所長に内示され、それが正式に所長に伝えられるのは当日の朝になってからであり、そして当該受刑者が刑務所長から右執行指揮のあったことを申し渡されるのは右の直後、

そして、死刑の執行直前、ひとり導き入れられた刑務所の仏間においてである。このような時点、このような状況において右指揮処分に対する異議がはたして十分に行われ得るであろうか、何人もよく保証し得ないといわなければならない。

そうであってみれば、死刑を言い渡された者の右死刑の執行に関する不服の申立方法を、上記刑事訴訟法502条の異議申立の方法のみに限ることの甚だ妥当を欠くことは明らかであるというべく、右受刑者はあらかじめ死刑の執行について他の方法の存するかぎり、その方法によって裁判所に対し実質的に異議を主張して救済を求め得るものと解すべきである。そして、このように、重大な法益につき、他に十分な救済方法がなく、止むを得ない場合には、死刑受執行義務というような公法上の義務につきその不存在を主張し、その義務不存在確認の訴えを提起することもまた許されるものと解するのを相当とする。したがって、本件訴は適法であって、被告の主張は理由がない。

(甲C10)

以上より、原告らによる実質的当事者訴訟の提起は適法である。なお、実質的当事者訴訟は差止請求に併合される。

第3 国家賠償請求訴訟

1 被告公務員の義務違反

被告の絞首刑による死刑執行は違法である。原告らは、死刑執行について受忍義務を負うが、絞首刑という違法な死刑執行を受忍しなければならない義務はない。

原告らに対する死刑執行は、執行指揮検察官の属する大阪地方検察庁の検事正が法務大臣に対して死刑執行に関する上申を行い（刑訴法472条、執行事務規程9条）、法務大臣が死刑執行命令を発し（刑訴法475条1項）、執行指揮検察官は、死刑執行指揮書に基づき、死刑執行を大阪拘置所所長に指揮する（執行事務規

程10条1項)。

大阪地方検察庁の検事正、大阪地方検察庁の執行指揮検察官、大阪拘置所長ら公務員は死刑確定者に対し、違法な執行手段である絞首刑による死刑執行をしてはならない義務(不作為義務)を負う。これらの公務員がこの不作為義務に反して絞首刑の死刑執行を維持していることが、原告らに対する不法行為を構成している。

死刑執行が違法であることは、日本弁護士連合会が20年前の2002年11月の理事会決議で明言したのをかわきりに(甲C12)、2004年、2011年に死刑の執行停止を求める人権大会決議(甲C13)、2016年の死刑廃止を求める人権大会決議(甲C14)で指摘し、各地の弁護士会も決議によって指摘し、日弁連が被告に通知(執行)しており、被告及び死刑執行に関与する公務員は、その違法性を十分に認識している。

2 損害額

(1) 原告らの苦痛の慰謝料 各金1000万円

死刑確定者は、本来は受忍義務のない絞首刑の執行に対して何らなす術もなく、苦痛と苦悩、不安に満ちた毎日をおくってきた。その期間は、本件訴え提起時までで原告Aは約17年、原告Bは約15年、原告Cは約10年に達する。原告らの苦痛は現在も続いており、被告が違法な絞首刑による死刑執行をやめるまで続く。被告のこのような違法な運用は原告らに対する不法行為であり、この精神的苦痛を慰謝するには、各原告あたり1000万円を下らない。

(2) 弁護士費用 各100万円

原告らは、弁護士に委任して本訴訟を提起せざるをえなかったことから、その弁護士費用としての各100万円も被告の不法行為による損害である。

(3) 遅延損害金 年3パーセント

上記各損害について民法所定の遅延損害金（年3パーセントの割合）が請求できる（国家賠償法4条、民法722条）。

3 小 括

したがって、各原告は被告に対し、それぞれ1100万円の国家賠償請求訴訟法上の損害賠償請求権を有している。

X. おわりに—なぜ絞首刑執行を秘密にするのか

第1 絞首刑執行の秘匿

被告は死刑について、特に絞首刑による死刑執行がどのように行われ、死刑確定者にどのような死が待っているかを明らかにしない。

明治、大正時代には、死刑執行についての情報が公開されていた。ところが昭和に入ったころから一切の死刑執行（絞首刑）の情報が非公開とされ、国民はもちろんマスコミにも何も知らされなくなった。大正から昭和にわたる行刑制度調査委員会の答申が、絞首刑を含む死刑情報の非開示の元凶となったのである。

第2 行刑制度調査委員会と死刑執行（絞首刑）

1 死刑の執行方法の検討

日本政府が死刑の執行方法について検討したことがあった。1922年（大正11年）に設置された行刑制度調査委員会（以下「行刑調査委」という）による検討である。第1回総会における大木法相の訓示によれば、当時の行刑制度は犯罪に対する応報観念に基づいて成立したもので、保護の方法を加味することが甚だ薄く、第一次世界大戦後における思想の変遷からも、行刑制度に適切な改良を加える必要

があるとの認識があったものとされている。政府が行刑調査委に諮問を求めた事項は15項目に及び、その中に死刑の執行方法が含まれていた。この経過は布施論文（甲F1-1）に詳しい。

2 第一部会の提言

死刑の執行方法の検討は第一部会で検討された。第3回行刑調査委で、第一部会長の牧野菊之助判事は「議事ノ経過竝我邦及欧米諸国ニ於テ行ハルヽ絞殺、斬殺、銃殺、及電気殺ノ長短得失ニ付調査ノ結果」として、次の4項目の第一部会提言を行った。

- | |
|---|
| <ul style="list-style-type: none">一 死刑ノ執行ハ結局絞殺ヲ可トスルコト竝ニ被刑者ノ苦痛ヲ減少シ且死ノ刹那ニ於ケル惨状ノ見ヘサル様執行方法ノ改善ヲ希望スルコト二 死刑執行ノ際之ヲ本人ニ告知スヘキ旧刑法ノ附則ハ廃止セラレタルモ従前通り之ヲ告知スルコト三 死刑執行ノ状況ハ素ヨリ秘密ニ付スヘキモ犯罪ノ概要及執行ノ事実ハ勸善懲惡ノ為之ヲ公ニスルモ可ナリトセルコト四 死刑ノ執行ヲ何日迄モ延ハスコトハ徒ラニ本人ニ対シ精神上ノ痛苦ヲ興フルニ過キサルカ故ニ可成速ニ執行スルノ可ナリトセリ |
|---|

3 第一部会は絞首刑の残酷さを認めていた

この提言で明らかなのは、第一部会が「被刑者（絞首刑を受ける者）の苦痛を減少し」と述べ、死刑確定者の苦痛と主観的な残酷さを認めていたことである。「死の刹那における惨状」、つまり、死ぬまでの惨状、そのむごたらしさ、客観的残酷さも認めている。ところが、第一部会は、その残酷さを「見えざる様執行方法を改善すること」と提言した。つまり、主観的にも客観的にも残酷であるが、見せなければいいので見せないように執行方法を改善しろ、「臭いものには蓋」という提言だった。第1項をうけ、提言第3項では、死刑執行の状況は素より秘密に付すべきとされている。

4 行刑調査委の答申と政府の死刑情報の非公開

1923年（大正12年）から1924年（大正13年）にかけて作成された行刑制度調査答申書（巻）（甲F18）には、死刑執行方法に関して、前記の第一部会の提言を受けて以下の4項目の答申が含まれていた。

死刑ノ執行
一 死刑ノ方法ハ絞殺ヲ可トス尚ホ現行執行方法ノ改善ヲ希望ス
二 死刑ノ執行ハ著手ノ際本人ニ對シ之ヲ告知スルヲ要スルコト
三 <u>死刑執行ノ方法及其ノ状況ハ秘密ニ付スルコト</u> 勸善懲惡ノ爲受刑者ノ犯罪事實ノ要旨及執行ノ事實ハ適宜之ヲ公ニスルコトヲ希望ス
四 死刑ノ執行ハ判決確定後可成速ニ之ヲ爲スコト

行刑調査委は、第一部会提言をそのまま承認した。主観的にも客観的にも残酷であるが、執行を見せないように方法を改善するということであった。

以上の経過も踏まえると、1923～24年（大正12～13年）の時点から、絞首刑は苦痛と惨状を伴う改善が必要な方法だったが、政府は死刑執行（絞首刑）を秘密にすることで、その「改善」としたのである。

この答申では、第3項で「受刑者ノ犯罪事實ノ要旨及執行ノ事實ハ適宜之ヲ公ニスルコトヲ希望ス」とされていたが、死刑執行の非公開とともに、一切の死刑情報の秘匿（非公開）という政府方針のもと、すべての死刑情報の非公開が始まった。マスコミも含めて一切の立会が認められなくなった。戦後、新憲法制定後も変わることはなかった。

第3 死刑情報の秘密の下での死刑執行はどのようになされたか

上記答申がなされた1925年（大正14年）以降の死刑執行者の数は以下のとおりである。以下の被執行者一覧表は、行刑統計年報、矯正統計年表、刑事統計年報、検察統計年報等の各種統計に基づく（甲F19・20）。

1925年（大正14年）	19名
1926年（昭和元年）	29名

1927年（昭和2年）	12名
1928年（昭和3年）	21名
1929年（昭和4年）	13名
1930年（昭和5年）	15名
1931年（昭和6年）	19名
1932年（昭和7年）	22名
1933年（昭和8年）	28名
1934年（昭和9年）	35名
1935年（昭和10年）	14名
1936年（昭和11年）	11名
1937年（昭和12年）	23名
1938年（昭和13年）	15名
1939年（昭和14年）	14名
1940年（昭和15年）	20名
1941年（昭和16年）	22名
1942年（昭和17年）	11名
1943年（昭和18年）	15名
1944年（昭和19年）	29名
1945年（昭和20年）	9名
1946年（昭和21年）	11名
1947年（昭和22年）	12名
1948年（昭和23年）	33名
1949年（昭和24年）	33名
1950年（昭和25年）	31名
1951年（昭和26年）	24名
1952年（昭和27年）	18名

1953年（昭和28年）	24名
1954年（昭和29年）	30名
1955年（昭和30年）	32名
1956年（昭和31年）	11名
1957年（昭和32年）	39名
1958年（昭和33年）	7名
1959年（昭和34年）	30名
1960年（昭和35年）	39名
1961年（昭和36年）	6名
1962年（昭和37年）	26名
1963年（昭和38年）	12名
1964年（昭和39年）	0名
1965年（昭和40年）	4名
1966年（昭和41年）	4名
1967年（昭和42年）	23名
1968年（昭和43年）	0名
1969年（昭和44年）	18名
1970年（昭和45年）	26名
1971年（昭和46年）	17名
1972年（昭和47年）	7名
1973年（昭和48年）	3名
1974年（昭和49年）	4名
1975年（昭和50年）	17名
1976年（昭和51年）	12名
1977年（昭和52年）	4名
1978年（昭和53年）	3名

1979年（昭和54年）	1名
1980年（昭和55年）	1名
1981年（昭和56年）	1名
1982年（昭和57年）	1名
1983年（昭和58年）	1名
1984年（昭和59年）	1名
1985年（昭和60年）	3名
1986年（昭和61年）	2名
1987年（昭和62年）	2名
1988年（昭和63年）	2名
1989年（平成元年）	1名
1990年（平成2年）	
～1993年（平成5年）3月まで	0名
1993年（平成5年）	7名
1994年（平成6年）	2名
1995年（平成7年）	6名
1996年（平成8年）	6名
1997年（平成9年）	4名
1998年（平成10年）	6名
1999年（平成11年）	5名
2000年（平成12年）	3名
2001年（平成13年）	2名
2002年（平成14年）	2名
2003年（平成15年）	1名
2004年（平成16年）	2名
2005年（平成17年）	1名

2006年（平成18年）	4名
2007年（平成19年）	9名
2008年（平成20年）	15名
2009年（平成21年）	7名
2010年（平成22年）	2名
2011年（平成23年）	0名
2012年（平成24年）	7名
2013年（平成25年）	8名
2014年（平成26年）	3名
2015年（平成27年）	3名
2016年（平成28年）	3名
2017年（平成29年）	4名
2018年（平成30年）	15名
2019年（平成31年 令和元年）	3名
2020年（令和2年）	0名
2021年（令和3年）	3名
2022年（令和4年）	1名

（合計1106名）

昭和20年、30年代は執行例が二桁にのぼり、昭和40年代になってようやく一桁となったものの、毎年、継続的に絞首刑による死刑執行がなされてきた。しかし、その情報は政府（法務省）から国民に開示されることはなかった。

1998年（平成10）年11月、法務省は執行当日（執行後）に、死刑執行の事実と被執行者の人数だけを公表した。前記した行刑制度調査答申書（壺）から約75年後であった。その約9年後の2007年（平成19年）10月以降、法務省は、死刑執行後、執行を受けた死刑確定者の氏名・生年月日、犯罪事実及び執行場

所のみを公開している。

昭和から絞首刑による死刑執行は秘密裡に行われ、上記の限られた公開まで、情報が公開されることはなかった。絞首刑が残虐だからである。行刑調査委が「死の刹那における惨状を見せざる様」と表現したように、国民に見せることができるものではないからである。公開などとてもできるものではないのである。

死刑執行された確定者の数は98年間で合計1106名にのぼる。1000名を超える死刑確定者が100年近く秘密裡に処刑された、すなわち、被告によって殺されてきたのである。

第4 絞首刑に関わる人たち

秘密裡になされた1000人を超える死刑執行には、職務として携わる刑務官・教誨師・検察官など、執行に関与する多くの関係者が存在する。その数は1万人を超えると思われる。本件訴訟は、絞首刑がいかに残虐であるかを問う裁判である。絞首刑は、立ち会う刑務官や教誨師らにとっても残虐な刑罰である。

1 刑務官

堀川恵子は「裁かれた命 死刑囚から届いた手紙」（甲F21）の「文庫化によせて」で、

死刑の判決を下すのは裁判所ですが、実際に執行するのは刑務官です。自分の手で死刑囚を縛りあげ、吊るし、血液や排泄物の流れ出る遺体を処理する凄絶な業務。制服を脱げば子の親であり、普通の市民である彼らの苦悩こそ、一言で言い尽くせるものではないでしょう。

（甲F21・437頁）

と述べる。同旨は前出の青木理『絞首刑』（甲D1・325～326頁）にも記載されている。

2 教誨師

堀川恵子は、浄土真宗の教誨師・渡邊普相の生涯を追いながら、死後にはじめて出版できた「教誨師」（甲F9）で、渡邊の言葉を次のように記している。

——真面目な人間に教誨師は務まりません。突き詰めて考えておったら、自身がおかしゅうなります……。

長く向き合った相手を、別れの時には自ら「人殺し」と呼ぶ儀式で見送らなくてはならない。その矛盾に満ちた行為に、いつしか心身ともに疲弊していった。…酒で麻痺させたのは、頭ではなく心ではなかったか。そう推測してぶつけると、渡邊は無言で笑ったまま肯定も否定もしなかった。

いずれにせよ、渡邊はついには入院することになった（原告代理人注：アルコール依存症治療）。

…病院は2か月余で退院した。以降、一滴の酒も口にしていない。

（甲F9・319頁以下抜粋）

いかに教誨師という職務が、その心身に大きな負担を生じさせるのか、その苦悩を渡邊という一人の人間の一生を追うことで明らかにしている。

3 検察官

堀川恵子は、自ら立会検事として死刑を求刑し、その死刑確定者から7通の手紙を受け取り、文通していた土本武司・元最高検察庁検事について記述した「裁かれた命 死刑囚から届いた手紙」（甲F21）で、土本検事が、最後の手紙（執行の前）を受け取った後、悩みに悩んだ末、自分の上司にその死刑確定者の恩赦を掛け合った行動を、土本検事の発言をまじえて紹介する（甲F21・304～307頁）。堀川は上記著作の「文庫化によせて」で、土本氏が此花パチンコ店放火事件の弁護側証人として、死刑執行に立ち会った経験を踏まえて死刑は合憲と思うが絞首刑は違憲であると証言したことについて、以下のように紹介した。

土本氏は、「さっきまで生きていた人間が抵抗できないよう両手足を縛られ、吊るされ、人形のように、首を基点にユラユラ揺れる様子は正視に堪えない、惨たらしいものでした」と語りました。執行に立ち会う前、事件の全記録を読み尽くして「極刑やむなし」と自分に言いきかせて臨んだそうですが、現実目にした現場は、とても「正義」を実現している場とは思えなかったとい

…<中略>…

…証言の最後に、土本氏は裁判長を正面から見据え、こうまとめました。

「犯人の命を奪う死刑という行為は、国家に許されたギリギリの行為であり、それが残虐であれば、国家がなしうる限界を超えることになる」、「犯人がどんな残虐な行為で人を殺したとしても、国家は決して同じことをしてはならず、残虐ではない人道的な方法で罰を与えなくてはならない、それが国家の矜持である」。

(甲F 2 1・4 3 6～4 3 7頁)

青木は、『絞首刑』の最後に、こう述べる。

一人の命を強制的に奪う刑罰の執行が陰惨でないはずがない。繰り返すが、「死刑」を取り巻くすべての人々が、逡巡と苦悩の中で立ちすくんでいる。

(甲D 1・3 3 2頁)

絞首刑は、執行される死刑確定者はもちろん、これら多くの関係者に苦悩と苦痛を与えてきた。

第5 被告は死刑の実態を明らかにすべきである

行刑調査委の答申以来、約100年を経た現在も、死刑執行に関する情報は非公開で秘密のベールに包まれている。その原因は絞首刑の残虐さにある。

絞首刑は、残酷、無残、見るに耐えない、正視できないものである。これを国民に示せば、このような野蛮な処刑はできないという社会の意識が瞬時に明らかになるはずである。だからこそ、被告は絞首刑を秘密にせざるを得ず、秘密主義を貫いている。秘密の裏側にいる関係者が苦悩を抱え込まざるを得ないのである。

被告が、絞首刑は現在の執行方法でも残虐ではない、人道的な死刑執行手段だと主張するなら、司法の場で実態を明らかにすべきである。

国民は絞首刑の実態を知らされていない。死刑が、野蛮な絞首刑でなされていることさえ知らされず、絞首刑がどのように行われるものかについても知らない。司法においても同様である。「死刑は残虐な刑罰ではない」と述べた昭和23年3月12日最高裁大法廷判決から、「絞首刑は憲法36条に違反しない」と判断した昭和30年4月6日最高裁大法廷判決までに、最高裁が死刑の合憲性を審査した事件（各小法廷を含む）は4件ある（最高裁刑事判例集）。しかし、これら6件の最高裁判決の判断過程で、絞首刑の実態がどのようなものか、実際の絞首刑の写真はもちろん、首吊りの実際の写真すら証拠として提出されたことはない。

絞首刑は、現在においては、法制度として残酷・残虐であり、存続できない。このような非人道的な蛮行を、人権国家を標榜する日本で続けさせていくことはできない。以上の次第で、原告らは本件の訴訟に及んだ。

以 上

(別紙)

原告目録

〒534-8585

大阪市都島区友渕町1丁目2番5号 大阪拘置所

原告 原告A

同 所

原告 原告B

同 所

原告 原告C

以上