

2011 年度国際法学会秋季研究大会 報告要旨

第 1 日目
午前部

Transitional Justice and International Law: What Role is Played by the UN in Post-conflict Peacebuilding?

Tetsuo SATO

Professor of International Law, Hitotsubashi University

The objective of my presentation is twofold: to analyze the mechanisms and trends of transitional justice in the UN post-conflict peacebuilding processes, and to clarify some of their possible impacts on the international legal order.

United Nations peacekeeping has evolved into a complex, global undertaking. Today's multi-dimensional peacekeeping operations are called upon to facilitate the political process through the promotion of national dialogue and reconciliation, protect civilians, assist in the disarmament, demobilization and reintegration of combatants, support the organization of elections, protect and promote human rights, and assist in restoring the rule of law. The UN Peacekeeping Capstone Doctrine prepared by the Secretariat (DPKO) of the UN outlines its own definition of "peacebuilding": Peacebuilding involves a range of measures aimed at reducing the risk of lapsing or relapsing into conflict, by strengthening national capacities for conflict management, and laying the foundations for sustainable peace. (United Nations Peacekeeping Operations: Principles and Guidelines)

The notion of "transitional justice" is generally used as comprising the full range of processes and mechanisms associated with a society's attempts to come to terms with a legacy of large-scale past abuses, in order to ensure accountability, serve justice and achieve reconciliation. (Report of the Secretary-General: The rule of law and transitional justice in conflict and post-conflict societies) These may include both judicial and non-judicial mechanisms, with different levels of international involvement (or none at all) and individual prosecutions, reparations, truth-seeking, institutional reform, vetting and dismissals, or a combination thereof.

The growth of transitional justice as a field of inquiry and practice (and its articulation as such) occurred in the 1980s and 1990s, primarily due to the growing number of democratizing states as well as states in post-conflict contexts around the world, and the resulting question of how, and whether, to address the human rights violations committed by previous regimes or fighting warlords in the civil wars. Other contributory factors would include the increasing prominence of human rights and human rights organizations as well as the end of the Cold War. Transitional justice now exhibits an increasingly complex set of linkages between the local, national and international levels, with different mechanisms functioning simultaneously.

The phenomena of transitional justice, to which the UN has been related in various ways, could have the potential to bring about some major impacts on both

individual norms and the structure of the international legal order.

Transitional Justice and the Norms of International Law

William Schabas

Professor of international law, Middlesex University, London

The term 'transitional justice' was coined by American scholars in the early 1990s. Then, it was used to describe a range of initiatives such as the nascent truth commissions in Chile, El Salvador and South Africa, and the purging or lustration of former officials in eastern European states. International criminal prosecution was not then a realistic option. The *ad hoc* tribunals for the former Yugoslavia and Rwanda had barely begun their work. Though they were watched with interest by theorists of transitional justice, their role in that process was insignificant. As for universal jurisdiction, it had been invoked in only a handful of cases over a period of several decades. Thus, at its beginnings transitional justice was not viewed as a phenomenon of international law or international relations, although that situation has since changed dramatically.

The origins of contemporary interest in transitional justice (or 'post-conflict justice', as it is sometimes called) can be traced to the international human rights movement in the 1980s. The most visible manifestation appears in reports by experts like Louis Joinet and Theo van Boven of the United Nations Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, where the subjects of particular interest were labeled 'impunity' and 'rights of victims'. There were also important initiatives concerning the rights of victims at the United Nations quinquennial conferences on crime prevention and criminal justice. During the same period, the International Law Commission revived the work on the Code of Crimes Against the Peace and Security of Mankind that had lain dormant since 1954. This evolution in international lawmaking was associated with important factual developments, such as the replacement of South American dictatorships by emerging democracies, the collapse of the Eastern European socialist regimes and the decline and fall of apartheid in South Africa. Human rights NGOs whose mandates were anchored in international norms shifted their focus from one that was essentially devoted to the rights of the defendant in the criminal justice process and of the protection of prisoners to one that viewed criminal prosecution as a necessary means of enforcing human rights.

Nearly thirty years since this process began, transitional justice has taken an important place within international institutions and in international law. The menu of options can be divided into judicial and non-judicial approaches. This is important because of compelling arguments that trial and punishment of perpetrators is a fundamental right of victims, dictated by human rights norms that are set out in treaties or derived from custom. Before the international human rights tribunals, this is known as the 'procedural obligation' associated with the protection of the right to life and the prohibition of torture and cruel, inhuman or degrading treatment or punishment. It may

have certain corollaries, such as the claim that amnesty is prohibited as a matter of international law, although this is probably an exaggeration.

Transitional justice trials almost invariably depend upon international law to a greater or lesser degree. The most celebrated are those of the international criminal tribunals. At the national level, only a relatively small number of trials using universal jurisdiction. Such trials tend to take place precisely because no domestic transitional justice is underway. More important are post-conflict trials by ordinary or special courts established pursuant to domestic legislation, often within international participation at the level of personnel and funding, and frequently dependent upon substantive international law as a response to arguments about the principle of legality and statutory limitation.

Truth and reconciliation commissions are at the centre of the non-judicial side of transitional justice. They are frequently presented as an alternative to judicial mechanisms although in some cases they have worked alongside criminal prosecution. Typically, there is much international involvement in terms of personnel and funding. The mandates of such commissions are often defined in terms of international norms drawn from the law of human rights or international criminal law.

Most transitional justice activities are conducted in a cooperative spirit between the post-conflict state and various international actors such as the United Nations and certain regional organizations. Nevertheless there is the potential for a degree of tension, where states feel that their sovereignty may be threatened by international initiatives. Attempts to prosecute international crimes outside the territorial jurisdiction, by means of international tribunals or universal jurisdiction, may provoke difficulty and resentment, as the recent debates within the United Nations General Assembly at the instigation of the African Union demonstrate. The question of immunities may also be relevant when universal jurisdiction is employed, as the Pinochet and Yerodia cases demonstrate. There are also challenges with respect to mutual legal assistance. Third states may refuse to cooperate with the territorial state where extradition is requested because of perceived inadequacies in the national justice framework.

Possibly the greatest challenge is posed by the establishment of the International Criminal Court. The relationship between the Court and transitional justice mechanisms at the national level was left unclear at the Rome Conference, probably because consensus on the subject would have been difficult if not impossible. Since the Court became operational, the Office of the Prosecutor has advanced certain theories about its own attitude to national accountability mechanisms. As a consequence, the Court may now intervene in national transitional justice processes, upsetting approaches that have been carefully negotiated during exceptionally delicate peace processes and post-conflict periods.

The presentation will provide a survey of the various mechanisms, highlighting the international legal issues that arise from transitional justice. It will draw upon the rich experience of recent years in such states as Rwanda, South Africa, Bosnia

and Herzegovina, East Timor, Iraq, Argentina and Cambodia. The appropriate role for intergovernmental organizations, especially bodies like the United Nations Human Rights Council and the Security Council, as well as the International Criminal Court, will be considered.

午後の部

アフリカにおける平和構築と民主化

戸田真紀子（京都女子大学教授）

軍事政権が終焉する、もしくは国内紛争が終結すると、移行期(transition)と呼ばれる時期に入るが、このとき、当然の如く「民主化」という課題が登場する。本報告では、「移行期において、民主化と、民族の融和及び国家の安定とを両立させることができるか」という問題について、アフリカ（サハラ以南アフリカに限定する）を事例として検討する。

まず、アフリカと民主化について、2つの視点を提起したい。1つ目は、移行期のアフリカで紛争や暴動を引き起こす構造に注目することである。移行期においてアフリカに要求された民主化は、「複数政党制」に基づく「選挙」の実施であった。国民の支持が二分されていても、選挙結果が受け入れられ暴動が起きない国もあれば、暴動が起きる国もある。単に「自由で公正な選挙」が実施されただけでは平和は訪れない。敗北したはずの現職大統領がなぜ権力の座に固執するのだろうか。どうして支持者が暴動を起こすのだろうか。アフリカが野蛮だからではない。大統領職にあることが富の源泉となるからであり、失業中の貧しい若者を動員し暴動を煽ることによって、政治エリートが既得権益を守ろうとするからである。民族紛争とよく呼ばれるが、民族や宗教への忠誠心だけでは暴動は起こらない。

民主化についてももう一つ問題にすべきことは、民主主義が西欧の創造物であるという前提である。民主化の波は西欧からアフリカに来たのではない。1991年の著作において、ハンティントン(S. Huntington)は、1974年のポルトガルのクーデタが「民主化の第三の波(Third Wave of Democratization)」の始まりだと述べているが、ポルトガルの独裁政権を弱体化させ、若手将校を目覚めさせたのは、モザンビークの独立解放闘争の戦士たちであった。アフリカの民主化運動は、冷戦時代、西側陣営から援助を受けた独裁者によって、弾圧されてきた。さらに時代を遡れば、民主的な統治制度をもつ民族もいた。このような民主主義の伝統を崩したのは、西欧による植民地化であった。

本報告は、このような2つの視点の下に、平和構築の成功例、失敗例とされる事例（アンゴラ、ルワンダ、ナイジェリアなど）をもう一度見直し、移行期において、何が民族の融和や国家の安定を妨げたのかを考える。そして、画一的なプログラムをアフリカにあてがうのではなく、アフリカの歴史、文化、社会、経済といった全体の構造を理解することによってこそ、紛争から和平、長期的な平和へと移行し、政府や国民が紛争を回避する能力を育成し強化するという本来の目的が達成されうることを示したい。

「法の支配」の確立と法整備支援

横溝 大（名古屋大学教授）

Transitional Justice(移行的正義)の実現において法の支配の確立は不可欠であるとされ、我が国も含め様々な国家や団体がその確立を目指し法整備支援を行っている。だが、一方で各支援対象国における法の支配の確立についての達成状況を測るべく指標の作成が実務上進行しているにも拘らず、他方で法の支配という概念については、その内容が不明確である上、とりわけ法の支配を構成する各要素が衝突する場合等を念頭に、法の支配の確立を評価・計測することが可能かどうかという点について理論上疑問が示されることも少なくない。そこで、本報告では、まず、法整備支援の文脈において用いられている法の支配概念の多義性と主たる対立点を確認する。すなわち、法の支配概念は本質的に手続的なものなのか、それとも無差別原則や個人の自由・尊厳といった実体的な価値へのコミットメントを伴ったものなのか、といった点や、法の支配概念は自由市場や民主主義といった特定の政治・経済体制を含意するものなのか否か、といった点である。

このような法の支配概念の広狭は、当然のことながらそれを確立するための手法にも影響を与えるだろう。そこで次に、このような法の支配概念を巡る対立が、その確立を目指す法整備支援の手法の相違にどのように反映しているのかという点につき、法整備支援に関する幾つかの具体例を基に検討する。また、その際には、法整備支援の過程において生じる法整備支援主体と支援対象国を巡る様々な紛争が、法の支配概念に対する特定の理解に深く結びついていた事例をも取り上げる。これらの検討を通じ、法の支配概念の理解を巡る相違が、各国等が目指す法整備支援の方向、とりわけモデル法による各国法の統一化という方向と対象国の法文化・伝統を尊重した個々の対象国に固有の法制度の構築という方向との対立に結びついていることを明らかにしたい。

その上で、現代国際社会において各国法の統一化という要請と法秩序の多元性の尊重という要請との関係をどのように理解するかという問題について抵触法的観点から考察し、法整備支援の文脈における法の支配概念の理解とその実現手段について、若干の提言を行いたい。

移行期の正義(Transitional Justice)と国際刑事裁判—国際刑事裁判の機能変化と課題—

洪 恵子（三重大大学教授）

移行期の正義とは、一般に、国内の政治的変化の時期と関連づけられ、従前の抑圧的な体制の行った人権侵害や非人道的行為に対して法的な対応をすることであると理解される。ただし移行期の正義の実現のための手段は刑事裁判に限るべきではないとも強く主張されている。いずれにせよ、移行期の正義とは紛争や組織的な非人道的行為が終了したあと、どのようにしてそこに平和で安定した社会を作るかという、紛争後(post-conflict)の枠組みに関係するというのが一般的理解だと思われる。

この移行期の正義をめぐる議論においてしばしば重要な手段として挙げられるのが国際刑事裁判である。私の報告では移行期の正義と国際刑事裁判の関係を考察するが、ただし移行期の正義の実現に国際刑事裁判がいかに貢献してきたかを確認するというのではなく、むしろ近年、移行期の正義を実現する手段として主張されることによって、国際刑事裁判・国際刑事管轄権といった概念が変化しつつあるのではないかという問題意識から考えるものである。

そもそも移行期の正義に国際刑事裁判が何らかの意味を持つとすれば、それは対象となる国の国内社会と関わりを持ち、そこに影響を与えるということである。しかし初めて実行された国際刑事裁判、すなわち国際軍事裁判は国内法を介在させない、国際法に直接に基づく刑事責任を追究するということに特徴があったといえる。つまり国際社会の秩序を脅かしたことに対する制裁である。冷戦後、国連安全保障理事会の国連憲章第 7 章に基づく強制措置として設立されたユーゴ国際刑事裁判所も少なくとも設立の段階ではこの特徴を受け継いでいたといえる。他方で、同じく冷戦後、国連にとって疲弊した社会をいかに回復させるかということが大きな課題となって現れ、平和維持活動の内容に変化をもたらし、このような文脈の中で刑事裁判所が設立された。その後国連と国家との協定に基づいて特別裁判所が設置されたりもした。こうした冷戦後の国際刑事裁判は、国際軍事裁判とは逆に、(その態様はさまざまであるが) いずれも国内法や国内体制を視野に入れ、それらに配慮したものである。

ところで国連が設置した国際的な刑事裁判所はいずれも重大な事態の後に設立されているのであり、それぞれ程度は異なるとはいえ、もともと移行期の正義に貢献することが期待されていたともいえる。これに対して国際刑事裁判所 (ICC) は直接には移行期の正義の実現のために構想されたとはいいがたい。ただし ICC 規程は犯行地などの国家との関係には (国際法委員会における議論の段階から、主として管轄権の基盤を求めるという文脈で) 関心を払っており、それをあらわしているのが補完性の原則である。しかし 2002 年に活動を開始してからの ICC はむしろ犯行地の国家の国内社会に影響を与えることが期待されているともいえる。補完性の原則をめぐって、Positive Complementarity といった概念などを軸としてあらたに議論が活発になっていることもこのような背景で理解すべきだろう。こうした議論を紹介しながら、私の報告は移行期の正義を実現する手段として国際刑事裁判が求められることによって、どのような法的問題を生んでいるのか、その課題を明らかにすることを目的とする。

第 2 日目
午前部

国際法の人権化

阿部浩己 (神奈川大学教授)

20 世紀中葉に本格的な歩みを開始した人権の国際化プロジェクトは、国際法の制度的器に依拠しながら今日まで発展を続けてきた。法源、条約、国家責任などにかかわる既存の国際法の枠組みが、人権法を生成・成熟させる重要な法

的礎になってきたことは疑いない。だが、国際法システムはけっして価値中立的な器であったわけではなく、そこには、国家主権と国家意思の最大化という明確な制度的趣旨が埋め込まれていた。このゆえに、個人（人間）を第一義的な受益者に設定する人権プロジェクトとの間に少なからぬ齟齬が生じるのは必然でもあった。このズレを説明し解消するために召還されたのが特殊化の論理である。こうして国際人権法は、国際法を母胎としながらもその枠に収まりきらぬ独自の規制原理を有する分野として語られるようになっていく。人権条約の構造、履行義務の形態、解釈、留保、条約離脱条件、履行確保の方法、さらに国家承継の影響などに関して、人権法の特殊性を実証する数多くの法事象が提示されてきた。

だが、人権の射程は1990年代以降急速な広がりを見せ、近年は、人権法の相対的自立ではなく、人権法の論理によって一般国際法の制度的器そのものの変容を説く見解も示されるようになってきている。人権の主流化あるいは、報告者の造語を用いるなら「国際法の人権化 human-rightization of international law」とでも呼ぶべき事象である。現に、国家責任条文や国際司法判断に端的に現われ出ているように、強行規範・対世的義務の概念は人権法の影響を色濃く受けながら拡充されてきており、外交的保護や主権免除などの法理にも人権の要素が浸潤しつつある。このほか、国家主権、国家承認、領域、武力行使にかかる国際法制度を論ずる際にも、いまや人権への言及は不可欠といって過言でない。人道法、刑事法、難民法、環境法など諸領域と人権法との密接な結び付きについてはいうまでもなく、経済法の領域に人権の考慮が及びつつあることも知っ

てのとおりである。もっとも、国際法制度全般における人権の考慮は、精確に述べるなら、必ずしも人権法の直截的影響によるわけではなく、むしろ、一般国際法それ自体が個人の保護を法益として含みもつようになってきた側面もある。それによって逆に人権法が補強されるところも見て取れる。個人の保護に向けられた人権の理念は、人権法を基点にしながらも、今日では国際法制度全般の重要な基盤を構成しつつあるとあってよい。その背景には、人権を基軸に国際社会の立憲化が推し進められている事情が与っている。人権という共通の価値を湛えた国際共同体が構築されつつある、ということでもある。

国際法のこの現状は一見して言祝ぐべきものにも見えながら、しかし、批判的視点に立つならば、西洋的価値の世界化を目指す歴史的企図が新たな装いの下に反復されているだけのようにも映る。本報告では、国際法の人権化の実相とともに、そこに随伴する政治的価値のありかについてもいくばくかの思いをめぐらしてみたい。

国際私法の基本構造に対する人権概念のインパクト

中西 康（京都大学教授）

本共通テーマでは、国家間関係の規律を任務とする古典的な国際法秩序の構造自体が、人権概念により受けた変容に焦点が当てられる。この趣旨を、古典的な国際法秩序の構造が人権概念により受けたインパクトと一般化した上で、

国際私法に当てはめて、古典的・伝統的な国際私法が前提としている基本構造に対して、人権概念が与えたインパクトがあるとすればそれはなにか、またその前提として、伝統的な国際私法の基本構造とはどのようなものか、以上の点を明らかにすることが与えられた課題であると考えて本報告を行う。

ところで、国際私法と人権との関係については、かなり以前からわが国でも議論されている。第2次世界大戦後すぐから、平成元年改正前法例14条が両性平等の観点から問題がないかという、準拠法選択規則の内容に対する、人権による審査の可否について議論がされてきた。また、1970年代から、準拠法として指定された外国法（あるいは承認が問題となっている外国判決）の内容に対する、人権による審査のあり方について議論がされてきている。しかしながら、本報告ではこれらのテーマは取り上げない。というのは、これらの問題は、今日ではすでに解決済みであるか、あるいは、少なくとも国際私法の基本構造自体を揺るがすとはまでは言えないと考えるからである。

本報告では、準拠法選択と外国判決の承認執行については、最近の欧州人権裁判所の裁判例に注目して、法廷地国（内国）の準拠法選択ルールあるいは外国判決承認ルールによれば、本来ならば法廷地国で効力を認められないはずの、外国で成立した養子縁組などの家族法上の法律関係が、欧州人権条約8条などの人権を挺子にして、承認することを求められる可能性について検討する。この検討を通じて、そこでは、国際私法も各国毎に個別に国内法として並存している状況において、法廷地国の（広義の）国際私法ルールの観点から事象を評価すること、すなわち双方主義的な捉え方という、わが国を含む大陸法系諸国の国際私法の基本構造の1つが問題となっていることを示す。その上で、このような、外国で成立した法律関係の一方的承認という現象について、代理母や同性婚などの若干の具体例を挙げて、またそのような現象が求められる理由が人権以外の理由である場合にも考察を拡げ、その特徴を探り、この現象に対する評価を行うことを予定している。

なお、国際私法のもう1つの主要問題である国際裁判管轄については、本来の国際裁判管轄ルールからすれば法廷地国に管轄が認められないところ、裁判を受ける権利の侵害となるため、例外的に管轄が認められる緊急管轄などの問題を取り上げることが考えられるが、報告時間等の制約から、報告ではふれないか、ごく簡単にふれるにとどめるにする。

午後の部

第1分科会「国際法秩序への人権概念の挑戦とその限界」

第1分科会趣旨説明

コーディネーター 小畑 郁（名古屋大学教授）

古典的な国際法秩序は、国家人格の相互承認に基づく国家間関係の規律を任務とするものであり、個人の権利は、国際法秩序から区別された国内法秩序によって保障されるべきものであった。国際私法も、このような国際法秩序を前提とし、それゆえ、第一次的には、個別国家によって決定されるべき価値基準

とは離れた形式的結び付きにより実質法ないし管轄裁判所が指定されるという考え方に基づいていた。

第2次世界大戦後登場した人権の国際的保障は、むしろ国家間の自由な合意により自発的に引き受けられた一つの国際協力制度として、国際法の特別の分野と考えられてきた。しかし、冷戦後の人権概念は、国際社会の共通価値（の一つ）と認められつつあり、一般国際法秩序そのものに影響を及ぼしつつあると考えられる。また、条約法などの分野では、人権にかかわる義務について特別規則が主張されている。このような人権概念の影響を、その限界にも留意しながら、さまざまな角度から分析することが求められている。

このような問題に、主として人権分野の国際法というより一般国際法制度の研究をしてきた会員から、議論を展開してもらえればと考える。

人権・個人の権利と外交的保護

西村 弓（東京大学准教授）

近年、外国国家の行為によって被害を受けた私人が直接に自らの権利の救済を求める手段（たとえば、投資紛争仲裁等の各種条約上の手続）が拡充したことに伴い、伝統的な外交的保護制度はその役割を終えたのではないか、という疑問が提起されることがある。しかしながら、「国民の請求を取り上げ外交的請求や国際裁判に訴えることによって、国家は実際には自身の権利——国民に代わって国際法のルールの遵守を確保する権利——を主張する」という外交的保護制度に関する伝統的な理解（マブロマティス定式）に従えば、私人が自己の利益を実現するための手続が生まれたことが、なぜ国籍国の権利実現を目的とする外交的保護権の行使を減少させるのかは必ずしも直ちには明らかでない。国際法において私人の利益の保護が図られる場合、当該私人と関係国はいかなる関係に立つのかが、外交的保護権の法的性格を含めて改めて問題とされる。

他方で、国籍国の権利としての外交的保護権というマブロマティス定式と整合しない実行もまた近年になって生じている。たとえば、個人の権利についての国籍国による請求権行使（LaGrand事件、Avena事件。ただしこれらの事件はそもそも外交的保護権の行使事例であるか自体に争いがある）や人権についての外交的保護権行使（Diallo事件）などである。

本報告においては、これらの事象を手掛かりに、私人の利益が侵害された場合の国際的請求において、国家と私人それぞれの権利義務がどのように関係するのかという観点から、外交的保護制度に対する伝統的な理解が形成された法的背景を改めて明らかにし、翻って今日における外交的保護制度をどのように理解すればよいのかについて検討したい。より具体的には、そもそもPCIJにおいてマブロマティス定式が採用された背景には、二元論に基づく国際法の構造に関する特定の把握があったこと、その後、一次規範と二次規範の峻別と二次規範としての国家責任制度という理解の確立に伴い外交的保護権行使の対象が拡散する論理的素地が作られたこと等を取り上げたうえで、個人の権利・人権が国際法上認められるに至ったことに伴って、外交的保護制度がいかなる影響を受け、変質したかを分析することを試みる。

人権諸条約の特殊性と条約の留保規則

中野徹也（関西大学准教授）

「人権諸条約は、個人に権利を付与し、国家間で相互的に義務を交換する条約ではないので、国家間の権利義務関係を相互的に定める条約に適用される国際法規は人権諸条約には適用されない」。このような人権諸条約特殊性論は、国際法のいくつかの分野で主張されてきたが、条約法との関係では、留保、脱退および承継について主張されてきた。そのなかでも、もっとも注目を集め、活発に議論されてきたのが、留保についてである。

条約法条約が、2条1項(d)および19条から23条までに定めている留保に関する制度は、条約に別段の定めがないときに適用される。その意味で、条約法条約の諸規定は一般法たる機能を果たす。しかし、人権諸条約に関しては、その特殊性により、一部の規定は適用されないと主張されてきた。こうした考え方をもっとも鮮明にうちだしたのは、自由権規約人権委員会だった。同委員会は、一般的意見24で、条約法条約の留保に関する諸規定、とりわけ異議に関する規定では、人権諸条約に対する留保が提起する問題に十分に対処できないとした。そのうえで、他の締約国は、ある留保が規約の趣旨及び目的と両立するか否かを決定する任務を十分に果たすことができない一方で、委員会は任務の遂行上避けて通ることのできないことなので、委員会は、留保と規約の趣旨及び目的との両立性を決定することに取り組みざるを得ない、という。

今日、こうした考え方は「実定法化」していると評されるほどまでに支持をえているが、懐疑的な見方もなお根強い。曰く、義務の非相互性という特殊性は、人権諸条約だけに現れるものではなく、環境保護に関する諸条約や軍縮条約などにもみられる。そもそも、多数国間条約に対する留保制度を劇的に変化させるきっかけとなった国際司法裁判所の勧告的意見は、ジェノサイド条約という人権条約に対して付された留保に関して生じた問題について与えられた。裁判所は、ジェノサイド条約の「純粋に人道的かつ啓蒙的な目的」と「当事国が独自の利益を一切有さない」という「特別の性質」を考慮して、留保の許容性を判定する基準として条約の趣旨及び目的との両立性という概念を提示した。これらは、人権諸条約に対して、条約法条約が定める留保制度が不適切である論拠として挙げられるが、条約法条約は、両立性の基準をはじめとして、勧告的意見で示された考えをほぼ全面的に採用しているのだから、すでに人権諸条約の特殊性も織り込まれている。したがって、こうした特殊性は、留保に関する一般法たる条約法条約の諸規定を適用できないとするに足るものではない。

真実はどちらなのか。本報告では、両立性の認定、特別の地位を有する規範（強行規範、慣習国際法上の規範、逸脱できない規範）に対する留保の許容性、履行監視機関による許容性を判定する権限およびその判定から生じる結果など、議論の対象となってきた論点を網羅的にとりあげる。そのうえで、人権観念は、多大な影響を及ぼしてはいるものの、条約法条約が定める留保制度、ひいては条約法秩序の構造そのものを変容させるにはいたっていないことを論証する。

主権免除規則における国際人権規範の影響

松井章浩（大阪工業大学准教授）

主権免除はたしかに、法廷地国と外国国家という二国間の問題であるが、法廷地国の裁判所に私人が外国国家を被告として訴訟を提起し、その外国国家が法廷地国の裁判から免除（裁判権免除）されるとき、実際に訴訟の機会を奪われるのは私人である。法廷地国の裁判所が下した判決を強制的に執行することから外国国家が免除（執行免除）されるとき、実際に効果的な救済を得られないのは私人である。それゆえ、主権免除は本来、私人の権利をどのように保障するのかという問題なのであるが、この観点が決して重視されてきたわけではない。

近年、国際人権に基づく主権免除否定論が主張されている。第一に、拷問禁止規則などの重大な人権侵害に関わる国際法上の強行規範に違反した国家は、他国の裁判所における主権免除を失うべきであるという主権免除否定論である。第二に、私人には人権条約上の「裁判を受ける権利」が保障されている以上、私人による外国国家に対する訴訟の機会を奪う主権免除をいまや正当化することはできないという主権免除否定論である。実際、国際人権を根拠にして、第二次世界大戦中のドイツによる戦争犯罪に対する補償が求められたディストモ村事件ギリシャ最高裁判決（2000年5月4日）、フェリーニ事件イタリア破棄院判決（2004年3月11日）はともにドイツの免除を否定した。他方、欧州人権裁判所はアル・アドサニ事件判決（2001年11月21日）において、拷問行為を行ったクウェート政府に英国裁判所が裁判権免除を付与したことは欧州人権条約に違反しないと判示した。また、ディストモ村事件ギリシャ最高裁判決に基づくドイツの財産に対する強制執行について、ギリシャ民事訴訟法 923 条が司法長官の事前同意を求めていることは自由権規約 2 条 3 項および 14 条に違反しないという見解を自由権規約委員会は採択した（2010年10月25日）。国連国家免除条約も結局は時期尚早であるとして扱わなかった。国際人権に基づく主権免除規則への「挑戦」は必ずしも成功していないのである。

しかし、人権概念が主権免除規則に何ら影響を与えなかったわけではない。主権免除規則は国内裁判所が適用する規則であるので、何が国際法規則なのか必ずしも明確ではなく、国家平等原則が根拠であるという説明にも疑問が呈されてきたが、国際人権に基づく主権免除規則への挑戦の結果、欧州人権裁判所も自由権規約委員会も国際法としての主権免除規則を肯定したのである。むしろ、国際法としての主権免除規則を確立させつつあるのかもしれない。

もっとも、主権免除と国際人権との関係はいまだ発展途上にある。実際、ディストモ村事件をめぐるドイツの主権免除をめぐる事件が現在、国際司法裁判所に係属している。国際司法裁判所が主権免除を扱う初めての事件である。国際司法裁判所における本案手続も視野に入れながら、本報告では、主権免除規則における国際人権規範の影響を検討することで、国際法上の秩序への人権概念の挑戦とその限界という課題の一端を明らかにしたい。

世界貿易秩序と人権

平 覚（大阪市立大学教授）

人権概念が戦後直ちに国際法理論の中心的概念として発展を遂げたのに比して、国際貿易法が注目されるようになったのは、ずっと遅れて 1990 年代以降、とくに世界貿易機関 (WTO) の成立の前後からであるように思われる。戦後直ちに成立した GATT は、国際貿易機関 (ITO) の流産により予期せず世界貿易秩序の構築という大役を担うことになったが、機能主義に徹し、むしろ自ら「栄光ある孤立」の道を選んだ。そのため、その役割を着実に果たしてきたにもかかわらず、国際法理論においては目立たない存在であった。

こうして、貿易法と人権法の分野は実際上交錯する機会はまれであり、これら 2 つの分野は、むしろ相互に孤立して発展してきたといえる。人権概念が世界貿易秩序にどのような影響を及ぼしたのかという問いに対しては、したがって、あまりに牧歌的という批判をおそれるが、これまではほとんど何の影響も及ぼしていないと答えてもあながち間違いではないであろう。

しかし、外国産品を差別しない限りで国家の国内的規律権限を尊重するという、いわゆる「埋め込まれた自由主義」によって構築された GATT 時代の世界貿易秩序は、WTO の成立とともに大きく変貌を遂げる。農業貿易、サービス貿易、知的財産権、衛生植物検疫措置および貿易の技術的障害に関する諸協定の成立は、国際貿易法が貿易自由化のためにより積極的な規律を行うことを意味し、その分国家の国内的規律権限が制約される結果をもたらした。世界貿易秩序は、消極的統合から積極的統合へと舵を切ったのであり、新たなレッセフェールを目指すようになったともいえる。

他方で、国際貿易法による国家の国内的規律権限の制約は、環境、人権、文化などの非貿易的価値を実現するための国家の主権的権限の制約を意味する。このため、貿易法は国家の環境保護措置の発動を制限し、環境破壊的ではないのか、あるいは、貿易法は国家の人権保護措置を制限し、人権の伸長を阻害するのではないか、という疑問が提起され、「貿易と環境」や「貿易と人権」という諸価値の衝突とその調整の問題がクローズアップされるようになった。したがって、この段階に至ってはじめて人権法と貿易法の交錯が意識されるようになったとみることができ、両分野は今後相互に影響を与え合うことが予想されるのである。

人権概念が世界貿易秩序へ及ぼす影響という問題は、今の段階では、国際貿易法が今後人権概念にどの程度配慮しうるのかという問題に置き換えることが可能であろう。本報告では、主に環境などの非貿易的価値と貿易法との調整が問題となった WTO 紛争解決手続におけるいくつかの先例を手掛かりとして、人権法と貿易法の調整の可能性を探求したい。

第 2 分科会「安全保障と一般住民の保護」

第 2 分科会趣旨説明

コーディネーター 薬師寺公夫（立命館大学教授）

第 2 分科会は、2011 年度報告公募に積極的に応募された会員の報告を一部取

り入れ、新たに報告者を加えて「安全保障と一般住民の保護」という共通テーマに基づくセッションに組み上げたものである。

冷戦後多発する国際・国内紛争においては重大な人権侵害など国家が一般住民の安全を確保する機能を喪失する事態がまれでなく、国際社会は一般住民の安全をどのように確保するかを問われる事態が生じている。今や一般住民の保護は「国際の平和と安全の維持」の中心的課題と認識されつつあるが、その国際法的・国際政治的整理づけは「人間の安全保障」概念、「保護する責任」等をとっていても、未だ共通認識になっていない。しかし他方で、一般住民の保護は「国際の平和と安全の維持」の解釈に変容を迫り、国連憲章第7章の強制行動及び平和維持活動の在り方にも影響し始めている。

この分科会では、国連やEUの具体的な実行を追いながら、国際法と国際政治の分野から、これらの問題を分析し、議論を深めたい。

国連安全保障理事会と文民の保護—平和維持活動の任務化とその背景—

清水奈名子（宇都宮大学准教授）

本報告は、冷戦後の国連安全保障理事会（安保理）が「文民の保護」に注目し、平和維持活動の主要な任務とすると同時に、保護に関わる問題を議題としてくり返し審議するようになった実行を取り上げ、その法的な意義と課題を検討することを目的としている。

平和維持活動の任務として文民の保護が初めて明記されたのは、1999年に安保理決議1270によって設立された国連シエラレオネ・ミッション（UNAMSIL）であった。その後2011年8月までに設立された全16活動のうち、13の活動において文民の保護が任務化されている。また、任務を決定した安保理決議のなかでは、保護任務に関連して国連憲章第7章への言及がなされ、「必要なあらゆる措置をとる」権限が付与される実行が一貫して続いている。これらの点に注目すれば、文民の保護任務は今日の平和維持活動の任務として重視され、一般化してきていると解釈できるだろう。

こうした保護任務の一般化の背景には、冷戦後の安保理において、国際人道法および国際人権法の違反が「国際の平和と安全に対する脅威」として認定されるという新たな展開があった。現代の「国際の平和と安全」の内実として、個別の武力紛争の存在が問題とされるだけでなく、文民への加害行為等の国際法上の違法行為が「脅威」として認定されるという、国連安全保障体制と国際人道法、人権法の交錯現象がみられるようになったのである。

さらに、同じ時期に安保理と文民の保護を関連付けるもう一つの傾向として、文民の保護に関するテーマ別議題会合や安保理決議の増加がある。「武力紛争下の文民の保護」、「子どもと武力紛争」「女性と平和、安全保障」など、文民の保護に関する一般的なテーマが、安保理公式会合の議題として設定されるようになったのである。これらの会合は現在までに60回以上を数え、文民の保護を求める決議も蓄積されてきた。それらの決議もまた、国際人道法および人権法違反行為は安全保障上の問題として安保理が対処する必要性を、くり返し表明しているのである。

以上のような実行の背景には、いかなる要因が存在しているのだろうか。本報告では背景要因として、文民の保護に注目した一部の理事国に加えて、国連事務局や国連機関、そして人道支援や人権分野で活躍する非政府組織の関係者が、安保理への関与を深めていることに注目する。そこでは、非国家主体も含めた多様な主体が、国際人道法および人権法違反を現代の「国際の平和と安全に対する脅威」として安保理が認定することを促し、それらの国際法規範の履行確保のための活動を求めるようになった流れを読み取ることができる。こうした一連の実行はどのように評価できるであろうか。安保理という政治的機関が、国際人道法や人権法の実施に関わるようになった近年の実行の意義と課題について考察することが、本報告の主要な目的である。

「人間の安全保障」概念が国際法に与える影響

松隈 潤（東京外国語大学教授）

2010年に採択した決議(A/RES/64/291)において、国連総会は「人間の安全保障」概念に関して、同概念及び国連事務総長報告書(A/64/701)に対して加盟諸国から様々な見解が示された総会審議に留意し、同概念の定義について合意を達成する必要性を認識する旨決議している。

上記の国連事務総長報告書は、国家主権を強化し、その適用において武力行使を想定しない概念としての「人間の安全保障」概念を基調としている。

今日、国家や国際機構による諸活動が展開される中で、異なった解釈に基づく様々な「人間の安全保障」概念について言及がなされてきているが、現段階において明確であることは、同概念の定義については合意を達成する必要性を認識する旨の国連総会決議が採択されていることである。

本報告は、国連事務総長報告書に示された同概念の理解を基礎とし、同概念の適用は、国連の業務に追加的な層を加えるものではなく、国連の諸活動を補完し、集中させるものであることを前提としている。その理解から、国連の諸活動における「人間の安全保障の主流化」のひとつの方法として、国際法の諸課題に対して「人間の安全保障」概念が有する付加価値を立証することがあげられるのではないかと考えている。

本報告においては、「経済制裁と人道的免除」、「国内避難民の保護」、「災害時の人の保護」、「食糧を得る権利」を検討の対象とする。

「経済制裁と人道的免除」は、「人間の安全保障」概念が国家、国際機構の実行に変化をもたらしたと指摘される主要なケースのひとつである。

「国内避難民の保護」は、「人間の安全保障」概念について論じる際、主たる課題のひとつとして認識されてきている。国際法の課題としても、国連における「指導原則」の策定を経て、国際司法裁判所による人種差別撤廃条約適用事件の仮保全措置命令、アフリカ連合によるカンパラ条約の採択等、新たな進展がみられる。

「災害時の人の保護」は、国連国際法委員会がその作業計画に加えており、「保護する責任」概念については検討の射程外とされたが、「人間の安全保障」概念については本課題との関係を検討することが重要であると考えられる。ヴォルフや

ヴァッテルがその著作において展開した「人道上の諸任務」が、特別報告者による第一報告書に言及されている点は興味深い。

「食糧を得る権利」は、国連人権理事会においても重要課題として検討がなされてきており、特別報告者による活動も展開されている。国連事務総長報告書において、食糧安全保障は「人間の安全保障」における優先課題のひとつとされているが、両者の関係について分析することは重要である。

本報告が対象とする国際法の諸課題は、国連を中心としてすでに検討がなされてきているものであるが、そのような国際法の諸課題に対して「人間の安全保障」概念がどのような影響を与える可能性があるのかという点について論じたい。

欧州連合の変容する対外政策における「文民」の保護

植田隆子（国際基督教大学教授）

本報告では、日本ではほとんど紹介されてこなかった、EUが実施する「文民」の保護に関し、外務省欧州連合日本政府代表部政治安全保障担当大使として在勤した時期（2008年7月—2011年3月）の活動、及び2011年夏季に実施した調査に基づき整理し、その意義と将来の方向性について議論する。口頭報告では以下の制度については可能な限り省略し、実態にも触れたい。

EUが保護する「文民」には、EU加盟国の国民、および第三国の国民が含まれる。リスボン条約発効前から、人道援助、市民の保護（civil protection）はEUの政策領域としての優先度が高く、国連機関との相互補完性に基づいている。EUには軍事同盟機能はないが、外部からの軍事侵攻のリスクの低減及びテロなどの新たな脅威の出現に伴い、EU域内治安強化を対外安全保障とリンクさせる政策のもとに、市民の保護の重視、この文脈での域内外における災害時の救難面での強化がはかられてきた。

リスボン条約では人道援助、市民の保護、災害時の救難を強化している。（EU条約第21条、運営条約第196条、第214条、第222条）。

当該分野に直接関わっているEUの機関は、欧州委員会の人道援助・市民保護総局（略

称ECHO）、及び通常の状態の外務省に相当し、一部は国防省機能を持つ欧州対外活動庁（EEAS）である。リスボン条約の発効によって、2011年1月に発足したEEASには危機対応・作戦調整担当のミオッツオ総局長が配置されている。2010年2月に発足した欧州委員会には国際協力・人道援助・危機対応という新たな所掌を設け、ゲオルギエヴァ委員がECHOを担当している。

ECHOは本年6月時点では世界中に44の事務所及び6つの地域事務所を置いている。政治的に厳正中立の立場から、要請ベースで支援を実施し、このために被災国、加盟国や国際機関等との連絡・調整を行い、EU領域の内外で、人道援助、EU加盟国および域外国の市民の保護を実施してきた。

EU域外におけるEU加盟国民の保護は、加盟国それぞれの領事業務であり、3

月 11 日の東日本大震災の際に、EU 加盟 27 か国によって出された、日本に居住・滞在する自国民に対する措置は加盟国毎に多様であった。対日支援は ECHO 及び駐日 EU 代表部が調整した。リビア情勢の悪化に伴う退避については、EU レベルでの調整・協力が域外国の国民に対しても実施された。

加盟国が 100% の権限を持つ、共通安全保障防衛政策分野では、域外での危機状況に際し、安定化のためのミッション（いわゆる PKO）を派遣してきた。国連安保理決議に基づき、文民の保護を明確なマンデートとしたミッションは、2003 年にコンゴ民主共和国の情勢悪化に際し、国連コンゴ民主共和国ミッション（MONUC）支援のために派遣されたアルテミス作戦、2006 年の同国の選挙プロセスに際し MONUC を支援したミッション、スーダンの危機状況をめぐり、国連中央アフリカ・チャド・ミッション（MINURCAT）に移管されるまでの間、2008-09 年にチャド及び中央アフリカに展開されたミッションが挙げられる。

EU 内では様々な関連機関相互や加盟国間で調整・協力がはかられてきたが、リスボン条約の履行過程で、調整・協力の必要性がさらに重要になっている。

武力紛争下における文民の保護—現実的で実効的な行動のために—

植林建司（愛媛大学准教授）

国連安全保障理事会は、1999 年以来、「武力紛争下における文民の保護」というテーマを設定し、現在に至るまで議論を続けてきている。こうした議論が開始された背景には、冷戦後の武力紛争において文民の犠牲者が増大したこと、また、ルワンダやスレブレニツァのような失敗、つまり平和維持軍が現場に存在したにもかかわらず、大規模な虐殺を防げなかったという事態を繰り返してはならないという問題意識があった。そして、その後、文民保護は、国連あるいは安保理の中核的任務の 1 つであると位置づけられるようになってきた。文民保護が平和維持活動の任務として掲げられることは、もはや当たり前となっている。

「武力紛争下における文民の保護」をめぐる議論においては、当初は行動志向という要請が強調され、近年では結果志向という要請が強調されるようになってきている。安保理は、文民保護に関する一般的な決議の採択や「覚書」の採択と改訂などを通して、対応の規範的な枠組みを構築し、対応のためのツールをそろえることにより、個々のケースに対する一貫性のあるしかし柔軟で有効な対応を実現することをめざしている。また逆に、具体的ケースへの対応において見られた共通理解やグッドプラクティスあるいは学ぶべき教訓などを題材として、枠組みを強化しツールを豊富なものとすることも意識されている。

もっとも、結果志向という要請が強調されるようになったのは、テーマ別議論の到達点や具体的ケースに関する決議の内容などが、フィールドにおける現実的成果に結びついていないという認識が共有されていることの裏返しでもある。このような「ギャップ」は、文民保護に関わる様々な側面で指摘されるが、憲章第 7 章の下で必要な措置をとる権限を認められた平和維持活動などが、少なくとも十分にはその任務を達成できていないことも、その 1 つとして挙げら

れる。憲章第7章下の権限について、テーマ別の一般的議論における関心の力点は、「第7章の下での権限が、どのような場合にどのような形で行使されるのか」ということから、「実際に付与された第7章下の権限を、任務達成にむけていかに有効に活用するのか」ということへ、焦点を移しつつある。

武力紛争下における文民の保護を促進するためには、紛争当事者の同意や協力を可能なかぎり確保することと、やむを得ない場合には有効かつ必要最小限の強制措置をとりうることの両方が必要であると思われる。本報告においては、そうした基本的視角から、第7章下での任務遂行と権限行使につき、一般的議論と具体的な活動との相互作用を通してどのような方向性が模索されているかを明らかにし、その方向性につき評価することを試みたい。