

条約法に関するウィーン条約第六六条（a）と

国際司法裁判所の管轄権

—— 強行規範概念との関連で ——

佐藤 一 義

第一章 問題の所在

第二章 条約法条約第六六条(a)の制定過程

(一) 一九六八年国連条約法会議(第一会期)

(二) 一九六九年国連条約法会議(第二会期)

第三章 国際司法裁判所と強行規範概念

(一) 条約法条約第六六条(a)の問題点

(二) 条約法条約第六六条に対する留保

第四章 普遍的管轄権と強行規範概念

(一) 国際司法裁判所の普遍的管轄権

(二) 強行規範概念と国際司法裁判所の役割

第五章 結語

第一章 問題の所在

一九六九年に採択された、「条約法に関するウィーン条約」(以下、条約法条約と略称)が一九八〇年に発効して以来、約三〇年の歳月が経過した。この条約に含まれる重要論点の一つとして、条約の無効および終了原因としての強行規範 (*Jus Cogens*) 概念の問題がある(第五三条・六四条)。この論点については、条約法条約の草案の起草過程における国連・国際法委員会 (International Law Commission) や、その採択に関わった国連条約法会議 (United Nations Conference on the Law of Treaties) において、その概念や存在形態について、多くの議論が展開された。その後、強行規範の概念は、その存在そのものについては概ね肯定され、また、近年、普遍的義務 (Obligations *Erga Omnes*) の概念との関連でも議論されている。そして、条約法以外の分野においても、大きな影響を与えてきたのである¹⁾。

さて、強行規範の概念の定式化については、条約法条約第五三条において規定された。しかしながら、それは、これまでに多くの批判がなされてきた。とりわけ、その規定の抽象性に言及がなされた。そこで、国連条約法会議において一つの妥協が成立し、条約法条約第六六条 (a) が規定されたのである。その眼目は、強行規範の概念の具体的な定式化における、国際司法裁判所の役割が規定されたことにある。すなわち、「第五三条又は第六四条の規定の適用又は解釈に関する紛争の当事者のいずれも、国際司法裁判所に対し、その決定を求めるため書面の請求により紛争を付託することができる」とされたのである。これは条約法条約が、条約の解釈・適用に関する紛争の解決という局面において、強行規範の概念の「第三者的決定権者」という位置づけを、国際司法裁判所に与えたと見えるのである²⁾。このように、強行規範概念の具体的定式化の役割を、国際司法裁判所が担うことになったわけ

あるが、そこでもう一つ論点として、国際司法裁判所の管轄権について、すなわち国際司法裁判所規程第三六条と
の問題が指摘されるのである。⁽³⁾

そこで、本稿では、まず、強行規範に関する紛争解決手続条項としての、条約法条約第六六条(a)について、
その制定過程における国際法委員会や国連条約法会議での議論を検証しつつ、その問題点について検討してみたい。
その上で、そこで重要な役割を果たすべき国際司法裁判所について、その管轄権との関連も含め、⁽⁴⁾その判決のいく
つかも視野に入れつつ、考察を試みることにする。

(一) この問題については、これまで多数の論考が存在する。例えば、拙稿「現代国際法における強行規範概念の現状と展望

その根本規範性および普遍的義務 (Obligations *Erga Omnes*) との関連について」名城法字第五九巻第三・四合併号「二〇
一〇年三月」pp.1-25参照。また、Christian Tomuschat and Jean-Marc Thouvenin (Eds.), *The Fundamental Rules of
the International Legal Order - Jus Cogens and Obligations Erga Omnes*, 2006, Martinus Nijhoff Publishers があ
る。本稿においては、本書所収の諸論文につき、それらを参照・紹介しつつ、検討を進めたいと考える。

(二) この点について、国際司法裁判所が、このような決定を下すことは、一つの「法創造行為」であり、国際法の解釈適用
が本来任務である司法機関としての「許容限度ぎりぎりの行為」であるとの指摘もなされている。小川芳彦、「条約法の
理論」一九八九年、東信堂、p.201参照。

(三) J. O. Duijnhouwer, op.cit., pp.295-310. Matthias Ruffert, *Special Jurisdiction of the ICJ in the Case of
Infringements of Fundamental Rules of the International Legal Order?* 参照。また、条約法条約第六六条(a)の規
定が、真の実効性をもつためには、例えば、当該条約当事国以外の第三国にもその条約の無効を申し立てる権利が付与さ
れるべきであるとする。そして、これは一種の「民衆訴訟 (*actio popularis*)」であり、本条の解釈論としては無理があ
るけれども、立法論としては必要な制度であるとして指摘されている。小川芳彦、前掲書、p.202。

(4) 例えば、条約法条約第六六条(a)は、国際司法裁判所の義務的管轄権 (compulsory jurisdiction) を明確に表明したものであり、条約法条約の批准が、必然的に、管轄権の合意を意味するとの指摘もある。⁶⁾ Joe Verhoeven, *Jus Cogens and Reservations or "Counter-reservations" to the Jurisdiction of the International Court of Justice*, in Karel Wellens (ed.), *International law: theory and Practice, Essays in Honour of Eric Suy*, 1998, Martinus Nijhoff Pub., p.196.

第二章 条約法条約第六六条(a)の制定過程

条約法条約の条文案を作成した国際法委員会は、一九六六年にその最終草案を採択した。その中に、この第六六条(a)に相当する条文は含まれていなかった。一九六八年及び一九六九年にウィーンで開催された国連条約法会議において、この規定は生み出されることになるのである。⁵⁾

そもそも、一九六六年条文案の第六二条は、「条約の無効、終了、条約からの脱退または条約の運用停止の場合にとられる手続き」を規定していた。⁶⁾ この条文では、国連憲章第三三条に掲げる紛争解決方法による解決を規定するにとどまり、特に強行規範に関する紛争に関する特別な手続きは予定されていなかった。ただ、その条文に付されたコメントリの中で、国際法委員会における審議過程で、強行規範に関する紛争については、「国際司法裁判所による義務的な司法的解決に委ねるべき」との議論があったことを認めつつ、「国家慣行の現状」からみて、そのような解決方法は現実的でないとの判断から、こうした規定となったことが言及されているのである。⁷⁾

(一) 一九六八年国連条約法会議(第一会期)

一九六八年に開催された国連条約法会議の全体委員会 (Committee of the Whole) において、条文案第六二

条が審議された。この条文に対していくつかの修正提案がなされたが、それらの中で注目すべきものとして、以下のようなものがある。まず、日本提案 (A/CONF.39/C.1/L.339) である⁽⁸⁾。これは、条文草案第六二条三項に関するものであり、強行規範に関する規定に関わる紛争については、いずれかの紛争当事国の要請により、国際司法裁判所に付託され、その他の規定に関する紛争は、まず国連憲章第三三条に定められた方法による解決をめざし、なお一ヶ月以内に解決されない場合は、仲裁裁判に付託されるとするものであった。この提案の意図説明として、日本代表は以下のように述べた。すなわち、強行規範の問題は、国際社会全体 (entire community of nations) の利益を包含するものであり、それに関する紛争は国際司法裁判所によってのみ解決され得るもので、紛争当事国の私的な解決 (private settlement) に任せられるべきではないといっているのである⁽⁹⁾。

次に、スイス提案 (A/CONF.39/C.1/L.347) である⁽¹⁰⁾。この提案は、条文草案第六二条の完全な再定式化を求めるものであり、その中核となるのは、異議が出されてから六ヶ月以内に解決しない場合、当事国は一方的に (by simple application) 紛争を国際司法裁判所に付託でき、あるいは、仲裁委員会 (committee of arbitration) による解決も可能であるとするものであった。この提案について、スイス代表は、条文草案第六二条三項は、何が紛争の最終的な解決であるかを明確にしておらず、もし紛争が国連に付託された場合には勧告をなし得るのみであって、安保理の場合を除き、拘束力ある決定を与えることはできないと述べたのである⁽¹¹⁾。

さらに、アメリカ合衆国提案 (A/CONF.39/C.1/L.355) である⁽¹²⁾。これは、条文草案第六二条三項の後に、以下のような新条文の付加を求めるものである。すなわち、異議がなされてから三ヶ月以内に解決手段について当事国間の合意がなされない場合、又はその合意がなされても、合意後一ヶ月以内に解決されない場合には、いずれの当事国も「条約紛争に関する委員会 (Commission on Treaty Disputes)」に紛争を付託できるとし、この委員会は国連の一機関として、国際司法裁判所の勧告的意見を求めることができるものであった。これに関連して、

合衆国代表は、条文案案第六二条において、ある条約の当事国を、不当に当該条約の終了を意図する他の当事国による専横的行動から保護する確実な方法を規定すべきであり、当事国による最良の紛争解決手段の選択を可能にすべきであるとする。そして、一連の条約義務の無効原因を確立するためには、その問題に関する公正な決定機関 (mechanism for impartial determination) を規定することが不可欠であると述べたのである。¹³⁾

以上のような修正提案に対して、例えばノルウェー代表は、それらに肯定的な立場から、条文案案第六二条に関する議論の最終的な結果が、条約法条約が真に普遍的 (universal) な性格を持つかどうかを決定するとする。そして、本条約の解釈及び適用から生ずる紛争の、平和的かつ強制的 (peaceful and compulsory) な解決のために、強制的な紛争解決手段を規定する必要があると主張したのである。¹⁴⁾ しかしながら、条文案案第六二条の支持を表明する国もあつた。例えばソ連代表は、それが、紛争解決に関する現代国際法の諸原則を規定するものとして評価する。その上で、現代国際法上、紛争の平和的解決は国家の主たる義務であるが、その解決手段は、個々の当事国の自由に任ざれているとする。そして、国際司法裁判所による、強制的な紛争解決手段を規定する必要があるとする主張には同意できないと述べる。その理由として、一九六六年の「南西アフリカ事件」判決を例に挙げ、国際司法裁判所は、条約の無効、終了又は運用停止に関する紛争の適切な解決を確保することができないと指摘するのである。従つて、義務的な仲裁裁判 (compulsory arbitration) 又は国際司法裁判所の強制的管轄権を規定すること¹⁵⁾、積極的な利益を見出すことはできないと、上記のような修正提案を認めることはできないとしたのである。¹⁶⁾

このように、ソ連をはじめとする社会主義諸国¹⁶⁾及び A・A 諸国の一部は、強制的な紛争解決手続きを規定するべきであるとの主張に反対したのである。特に、強行規範に関する紛争に関して、国際司法裁判所の強制的管轄権を認めようとする修正提案に対して、白ロシア代表は、国際司法裁判所は強行規範を「創設」することはできないと指摘したのである。¹⁷⁾ こうした主張の背景には、社会主義諸国等の国際司法裁判所に対する不信感があるものと思わ

れる。上記のように、第一会期においては、強行規範に関する紛争について、国際司法裁判所の強制的管轄権を認めよとする立場から条文草案第六二条の修正を求める主張と、それに反対する主張とが対立することとなった。結局、この会期においては、条文草案第六二条は原案通り採択され、それに対する提案及び修正案は、すべて新しい条文である第六二条 bis として、第二会期で審議されることとなったのである。¹⁸⁾

(二) 一九六九年国連条約法会議（第二会期）

さて、第一会期の翌年開催された第二会期の全体委員会において、紛争解決手続規定に関する第六二条 bis について、前述の日本提案及びスイス提案を含め、審議がなされることとなった。ここで、注目すべき提案として、一九九力国修正案 (A/CONF.39/C.1/L.352/Rev.3andAdd.1and2) がある。¹⁹⁾ この提案の内容は、要するに、条文草案第六二条による手続きに加えて、紛争当事国間に紛争解決手段の合意がなされない場合、あるいは合意が成立しても解決不能の場合には、いずれの当事国も、国連事務総長に対して附属書に定める手続きの開始を要請できるとするものであった。これらの修正提案に対して、西側諸国代表は、日本提案及びスイス提案を支持しながら、これらを受け入れられなかった場合の妥協案として一九九力国修正案を支持するとした。例えば、ニューージーランド代表は、前二者を支持するとして、諸国間に実質的な意見の相違がある場合、国際法における強行規範が存在するかどうかということの究極的な決定は、国連の司法機関としての国際司法裁判所の当然の仕事であるとした。そして、一九九力国修正案は、完全な解決とはいえないが、妥協案 (compromise) として十分な考慮に値すると述べた。²⁰⁾

しかしながら、この一九九力国修正案の提案国の一つであるマダガスカル代表は、国際司法裁判所の強制管轄に委ねさせるようないかなる手続きにも反対するとして、国際司法裁判所への強制的あるいは選択的な付託を規定した日本提案及びスイス提案を受け入れることはできないとしている。²¹⁾ 同じく象牙海岸代表は、「南西アフリカ事件」

における国際司法裁判所の判決、そこに規定された手続きの不十分さ、そして紛争の法的要素と政治的要素の区別を認めることができないという理由から、上記の提案を受け入れることはできないと述べたのである。⁽²²⁾ 結局、こうした審議を経て、全体委員会においては、日本提案及びスイス提案は否決され、一九九〇年修正案が採択されて、起草委員会 (Drafting Committee) に送付された。起草委員会は、これを受けて、第六二条、第六二条 bis 及び第一附属書 (Annex I) を採択したのである。⁽²³⁾

そこで、これらの規定は、本会議 (Plenary Meeting) で審議されることとなった。しかしながら、第六二条は採択されたが、第六二条 bis と第一附属書は否決されてしまったのである。⁽²⁴⁾ このことは、条約法条約自体の成立に対する危機的状况を生み出すことになってしまったのである。⁽²⁵⁾ このような状況を打開するため、一〇九国提案 (A/conf.39/L.47andRev.1) がなされたのである。⁽²⁶⁾ この提案は、以下の三つの部分から構成されていた。すなわち、国連総会に対して、国連及び専門機関に加盟していない国または国際司法裁判所規程当事国でない国が、条約法条約に参加するよう要請することを考慮するよう求める「普遍的参加 (universal participation) に関する宣言」、第六二条三項に基づき紛争が一二月以内で解決されない場合、強行規範に関する規定の適用または解釈についての紛争は、仲裁裁判に付託するという合意がなければ、いずれか一方の当事国は国際司法裁判所に付託することができる。また、強行規範に関するもの以外の紛争は、附属書に定める手続きによって調停に付するとした、「司法的解決、仲裁裁判及び調停の手続き」と題する条文、附属書の調停手続きが必要とされる費用は、国連が負担するよう国連総会に求める決議、である。これは、これまで提出された諸修正提案の趣旨を生かした、所謂 “package deal” であった。この提案が、この危機的状况を回避するものとなって、多くの支持を集めた結果、採択されることとなったのである。⁽²⁷⁾ こうした経緯で、条文案第六二条は、現在の条約法条約第六五条になり、この一〇九国提案が、その第六六条及び附属書となったのである。

- (5) この点については、拙稿「条約法条約」及び「国際機構条約法条約」における強行規範に関する紛争解決手続条項について、国際法委員会及びウィーン条約法会議における検討を中心として」、法学新報第一〇二巻第三・四号、一九九五年二月、pp.255-289、参照。
- (6) Yearbook of the International Law Commission, 1966, Vol. II, pp.261-263.
- (7) *ibid.*, p.262. やはり、条文案案を作成した国際法委員会での議論の段階でも、強行規範に関する紛争における国際司法裁判所の役割が認識されていたことに注目すべきである。条約の無効・終了原因としての強行規範の恣意的な濫用と、その結果としての条約関係の不安定化を懸念する西側諸国を中心として、そのような紛争に関して、紛争当事国のいずれかによる国際司法裁判所に対する一方的な付託を認める手続きの採用が主張されることになるのである。
- (8) United Nations Conference on the Law of Treaties, Official Records, First and second sessions, p.188.
- (9) United Nations Conference on the Law of Treaties, Official Records, First session, p.402.
- (10) U.N. Conference, Official Records, First and second sessions, pp.187-188.
- (11) U.N. Conference, Official Records, First session, p.404. すなわち、紛争解決のための「最終的」かつ「拘束力」ある決定を求めようのである。
- (12) U.N. Conference, Official Records, First and second sessions, pp.190-191.
- (13) U.N. Conference, Official Records, First session, p.406.
- (14) *ibid.*, p.408.
- (15) *ibid.*, pp.412-413. ボーランド代表も、国家主権を尊重した、現実的な定式化 (realistic formula) であるとして、条文案草案第11条を評価している。
- (16) *ibid.*, p.435. ただし、ユーゴスラヴィア代表のようには、強制的紛争解決手続きを規定することは、現段階では非現実的であるとして、そこには妥協の余地があり、選択議定書によるか、調停手続きのみを義務的にするといった解決もあるのではないかとする、柔軟な主張も見られた。
- (17) *ibid.*, p.434.

- (18) *ibid.*, pp. 473-474. これは、議長をとつめたナイジェリアのエライアス (Elias, T.O.) による採決によるものであった。
- (19) U.N. Conference, Official Records, First and second sessions, p. 246. この提案は、中央アフリカ、コロンビア、タホメ、デンマーク、フィンランド、ガボン、象牙海岸、レバノン、マダガスカル、オランダ、ペルー、スウェーデン、チュニジアという、第一会期で一三カ国修正案 (A/CONF.39/C.1/L.352/Rev.1/Corr.1) の提案国に、オーストリア、ボリビア、コスタリカ、マルタ、モリシアス、ウガンダの六カ国が加わったものである。ちなみに、一三カ国修正案とは、異議がなされた日から四カ月以内に、解決手段について当事国の合意がなされない場合、あるいはその合意がなされても、その合意後、一二月以内で解決されない場合には、いずれの当事国も、国連事務総長に対して附属書に定める手続きの開始を要請することができる旨の新条文を、条文草案第六十二条に付け加えようとするものであった。 *ibid.*, p. 188.
- (20) United Nations Conference on the Law of Treaties, Official Records, Second session, p. 279. ほぼ同趣旨の発言を、カナダ、西ドイツなどの西側諸国代表が行っている。 *ibid.*, p. 276, p. 298.
- (21) *ibid.*, p. 265.
- (22) *ibid.*, pp. 278-279. このように、一九九カ国修正案を支持する A・A 諸国は、国際司法裁判所の強制的管轄権にはあくまで反対の立場をとつたのである。
- (23) *ibid.*, pp. 306-309.
- (24) *ibid.*, p. 153.
- (25) *ibid.*, p. 155. 例えば、ガボン代表や象牙海岸代表は、第六十二条 bis が否決されたことにより、紛争解決に適用可能な手続きに関する十分な保障を含まない条約に賛成することは困難であるとした。またアメリカ合衆国代表やイギリス代表も、このことにより、公正な紛争解決のための適切な制度を、条約法条約が含まないこととなってしまったとして、強い不満を表明したのである。
- (26) *ibid.*, p. 188. 提案国は、議長国のナイジェリアと、ガーナ、象牙海岸、ケニア、クウェート、レバノン、モロッコ、スイダン、チュニジア、タンザニアであった。
- (27) *ibid.*, p. 193.

第三章 国際司法裁判所と強行規範概念

さて、前述のような経緯で、条約法条約の紛争解決手続きとしての、第六五条、第六六条及び附属書が採択されたわけであるが、本稿との関係では、特に第六六条(a)が問題となる。すなわち、強行規範概念と国際司法裁判所の役割との関係である。例えばある論者は、条約法条約第六六条(a)に規定された特別な手続き(specific procedure)による訴えがなされたことは、これまで一度もない。従って、強行規範は、「ネス湖の怪物(monster of Loch Ness)」、すなわち、時々遠くから観察されるけれども、決して本当に出現することのない存在なのである⁽²⁸⁾。そこで本章では、その第六六条(a)の問題点と、国際司法裁判所による強行規範概念の確認の役割について考察してみたい。

(一) 条約法条約第六六条(a)の問題点

これまで述べてきたように、強行規範に関する紛争解決手続きとして、条約法条約において、国際司法裁判所による義務的紛争解決方法が導入されたのである。すなわち、強行規範に関する第五三条及び六四条の解釈又は適用に関して、いかなる紛争当事国も、国連憲章第三三条に規定する手段により、一二月以内に何らの解決も得られなかった場合かつ当該当事国が紛争を仲裁に付すことに合意しなかった場合に、当該紛争を国際司法裁判所に付託することができるということである。しかしながら、そこで一つの問題点が指摘されるのである。⁽²⁹⁾ すなわち、これは、強行規範に関する条文とりわけ第五三条の曖昧かつ不確実な(vague and uncertain)文言が、いかなる確固とした基準も無しに、ある規則が強行的か否かを決定する権限を国際司法裁判所に与えることとなる。従って、

国際司法裁判所は、単にその規則を解釈するのではなく、法創造的任務が与えられることになるのである。これは、強行規範の問題に関して、国際司法裁判所の積極的な役割が期待されているのである。けれども、例えば第五三条に規定された「国により構成される国際社会全体 (international community of States as a whole)」という文言の正確な意味を決定する場合、国際法の特定の規則が強行規範であるとして国際社会全体に受け入れられかつ認められたかどうかに関する証拠を考量し評価する任務は、困難ではあるけれども、司法の本質的なものであるともされている。それ故に、条約法条約第六六条や附属書に対する留保は、非常に重大な問題 (serious issues) を引き起こすことになるであろうと指摘されるのである。そのような懸念を裏付けるように、いくつかの問題のある留保がなされているのである。

(二) 条約法条約第六六条に対する留保

そこで、条約法条約第六六条に関連して、問題点の指摘されるいくつかの留保について検討してみよう。例えば、グアテマラは、自国の憲法の規定に反する限り、第六六条は適用されない旨の留保を行った。シリアは、第六六条 (b) に規定されているような義務的調停に関する附属書を受諾しないとした。チュニジアは、第六六条 (a) に言及された紛争は、判決を求めて国際司法裁判所に付託されるためには、すべての当事国の同意を必要とするとしたのである。そして、ソ連の留保は、自国が、第六六条の規定に拘束されず、国際司法裁判所に決定を付託すべき第五三条及び第六四条の適用又は解釈に関するいかなる紛争においても、すべての当事国の同意を必要とするとしているのである。⁽³³⁾

これらの留保に対して、以下のような異議が示されたのである。例えば、ドイツは、チュニジアの留保が、条約法条約の趣旨及び目的と両立しないものであり、第五三条及び第六四条は、第六六条 (a) と密接に結びついたも

のであると指摘したのである。また、アメリカ合衆国は、シリアの留保が、条約法条約の趣旨及び目的と両立せず、条約の無効、終了及び運用停止に関する紛争の公平な解決の原則を害するとした。そして、イギリスは、第六六条の全部又は一部の適用を排除するための意図を有する留保を付する国との間での条約関係を認めないとしたのである。⁽¹⁴⁾

以上のように、シリアとテュニジアの留保は、条約法条約第五三条において規定された強行規範概念の具体的定式化と、第六六条(a)に基づく国際司法裁判所の役割という構図に対して、非常に問題をなすものである。すなわち、上記のアメリカ合衆国の異議の中で指摘されたように、両条文においては、条約法条約の「実体的規則(substantive rules)」と「手続的規則(procedural provisions)」との間の密接な繋がり(inextricable link)が存在するといふことなのである。要するに、一部のA・A諸国の国際司法裁判所に対する根強い不信感と、当時のソ連を中心とした東側諸国による国際司法裁判所への批判が、これらの留保の根底にあることは事実である。そして、二〇一〇年現在の国際社会を考えると、冷戦構造のような国家間の枠組みが変化しているとはいえず、国際司法裁判所を取り巻く状況が、劇的に変化しているとは言えないであろう。こうした中で、条約法条約第六六条(a)に基づき、国際司法裁判所がどのような役割を果たしているのか、また、そこにはどのような問題点があるのかについて、以下に考えてみたい。

(28) Christian Tomuschat and Jean-Marie Thouvenin (Eds.), *op.cit.*, p.431. この著作集の編者の一人であるTomuschatは、その問いに対して否定的な見解を述べている。すなわち、現代の国際法は、高度に道徳化(moralized)なれども、なっているが故に、国際社会の根本的規則(fundamental rules)に抵触するような内容の条約は、もはや公式の方法(formal way)においては締結されないであろうとする。そして、条約法条約第五三条及び第六四条は、限定的な予防効

果 (limited preventive effect) をせしめのかまじれないと述べている。

- (29) Ian Sinclair, *The Vienna Convention on the Law of Treaties*, 2nd ed., 1984, Manchester University Press, pp. 233-236.
 (30) *ibid.*, p. 236. 「JJJ は、その様な紛争解決手続きの存在が、紛争を防止し、不正な訴訟に対する安全装置 (safe-guards) となる」と評価されている。

- (31) Verhoeven, J., *Jus Cogens and Reservations or "Counter-Reservations" to the Jurisdiction of the International Court of Justice*, in Wellens K., *International Law: Theory and Practice*, 1998, Kluwer Law International, pp. 195-208.
 が参照になる。また、その旨が述べられた留保については Multilateral Treaties Deposited with the Secretary General 参照。

(32) *ibid.*, p. 198.

(33) *ibid.*, pp. 198-199.

(34) *ibid.*, pp. 199-200.

第四章 普遍的管轄権と強行規範概念

本章においては、国際司法裁判所の管轄権という視点から、強行規範概念との関連で考察を進めてみたい。⁽³⁵⁾ まず、国際司法裁判所が、根本的規則 (fundamental rules) 違反の場合の特別な管轄権 (special jurisdiction) を付与されるべきかどうかは、現代の国際法秩序に存在する強い緊張状態に見出されるとされる。その緊張状態とは、伝統的な国家起源 (state-oriented) の諸原則及び規則と、共同体に基づく法体系 (community-based legal system) との間に存在するとされる。⁽³⁶⁾ これは、個別国家の利益を起源とする伝統的国際法規則と、「国際社会全体の利益」を根本発想におく、強行規範概念や普遍的義務 (Obligations *Erga Omnes*) 概念との関係に言及したもの

であろう。一方、国際司法裁判所の管轄権については、紛争の平和的解決の形式性(modality)を構成するものであって、それ自体、扱ふ規則の性質によるものではなく、特別に与えられた合意(consent specifically given)によるものであるとする。すなわち、国際司法裁判所規程第三六条一項(付託合意、国連憲章及びその他の条約)によるものと、その二項(選択条項受諾宣言)によるものが原則であるとするのである。⁽⁷⁾しかしながら、強行規範概念や普遍的義務の概念は、国際社会の利益(community interest)の促進に向けて、一辺的な合意関係(bilateral consensual relationship)から離れて、合意無しにあるいはその意思に反しても、諸国家に適用されるよう企図されたものであるというのである。そこで、以下に、強行規範概念及び普遍的義務の概念の発展に関する、国際司法裁判所の役割について、その普遍的管轄権、すなわち、国際法における根本規範(強行規範や普遍的義務に関する規則)に関わる紛争に対する、国際司法裁判所の特別な管轄権(例えば、条約法条約第六六条(a)に規定される手続き)という視点からの検討を試みたい。

(一) 国際司法裁判所の普遍的管轄権

まず、一九八六年の「ニカラグアに対する軍事的及び準軍事的な活動に関する事件」(アメリカ合衆国対ニカラグア)に関する国際司法裁判所判決が検討される⁽⁸⁾。ここで、国際司法裁判所は、合衆国の所謂「ヴァンデンバーグ(Vandenberg)留保」を扱ったのである。この留保は、合衆国により選択条項受諾宣言に対して付されたものであり、多数国間条約の下での紛争は、すべての条約当事国が当該事件の当事国でない場合、あるいは、合衆国が特別に管轄権に同意していない場合には、国際司法裁判所の義務的管轄権から除外されるというものであった。国際司法裁判所は、この点についての合衆国の主張を退けたのであるが、本稿との関連で重要なのは、国連憲章第二四条項に規定された武力行使の禁止原則の強行的(peremptory)性質を強調したということであるとされる。⁽⁹⁾ま

た、国際司法裁判所は、国連憲章と国際慣習法の両者が、国際関係における武力行使を禁止するという共通の根本的原則 (common fundamental principle) であることが不可欠な考慮であるとして、これが、強行規範の源泉 (source of *jus cogens*) を示唆したものであるとしている。しかしながら、強行的規範 (peremptory norms) による管轄権の合意に対する異議は制限されているものの、やはり、国際司法裁判所規程第三六条二項による受諾宣言の必要性が強調されているのである。⁴⁰⁾

これまで述べてきたように、条約法条約第六六条 (a) によって、その第五三条及び第六四条の解釈・適用、すなわち強行規範と条約の一致に関する、国際司法裁判所の管轄権の特別な権原 (special title of jurisdiction) が確立された。一見したところでは、この規定により、あらゆる国家がある条約の有効性に異議を唱える権限が付与されたように見えるし、強行規範と条約の両立性に関して、国際司法裁判所の全体的管轄権能 (overall jurisdictional competence) を導くように見えるかもしれない。しかしながら、その有効性は疑問であるとの指摘がなされる。すなわち、国際法の根本的な強行的規則に反するような条約を締結したとして、国家が自身を非難するなどということはあり得ないからであるとする。そして、この条文を審議した国連条約法会議においては、国際司法裁判所の強制的管轄権を認めることには非常に限定的 (restrictive) であり、一九六〇年代当時の大多数の国家は、強行規範に関する条約の無効を主張するための民衆訴訟 (*actio popularis*) には否定的であったとするのである。⁴¹⁾

一方で、強行規範及び普遍的義務のような根本的規範 (fundamental norms) は、国際社会のいかなる構成員にも、国際司法裁判所に対し関連する請求を提起する資格を付与するものであり、従って、無効を主張された条約の当事国は、他のいかなる国との関係においても、その根本的規則と一致した行動を義務づけられることになる。そうだとすれば、条約法条約第六六条 (a) の有効性は確実なものとなる考えもある。しかしながら、こうした考えは、本規定の文言 (wording) 及びその起草者の意図 (intention) を越えるものであり、これを支持し

発展させるような国家実行は、これまでのところ存在しないとされる。また、国際司法裁判所も、「コンゴ領における軍事活動に関する事件」(コンゴ民主共和国対ルワンダ)(暫定措置)についての二〇〇二年七月一〇日の命令(Order)において、条約法条約第六六条について上述のような考え方を否定しているとされる。⁴³⁾

また、以下のような事例において、当該条約当事国は、強行的規範(peremptory norms)を含む問題について、国際司法裁判所規程第三六条一項の意味における管轄権の特別な権原(special title of jurisdiction)に同意したとされる。例えば、一九八四年に採択された「拷問等禁止条約」第三〇条一項によれば、その適用又は解釈に関する紛争の当事国は、仲裁の組織についての合意に達し得ない場合には、いずれの当事国によっても国際司法裁判所に付託することができるとされる。ただし、その二項により、一項に対し留保を付することも認められている。この点で、拷問の禁止という強行規範に関する問題においてさえ、国際司法裁判所の管轄権を回避するための明示的規定の存在が指摘されることになるのである。また、一九四八年に採択された「ジェノサイド条約」、すなわちまさに強行規範としてのジェノサイドの禁止に関わる条約であるが、その第九条は、ジェノサイド条約の解釈、適用または履行に関する紛争を、ジェノサイドの行為を犯した国家の責任についての紛争も含め、国際司法裁判所に付託すること規定している。そして、この規定に対する留保に関する明示の規定は存在せず、そのような留保は禁止されていないとされ、かつ、国際司法裁判所もそれを認めているとされるのである。⁴⁴⁾要するに、「基本的人権保護条約」における管轄権条項に対する留保は、決して例外的(exceptional)なものではないとの指摘なのである。

また、一九七〇年の「バルセロナ・トラクシオン事件」判決において、普遍的義務の概念を、国際司法裁判所が創設した(invented)にもかかわらず、その適用にはあまり熱心でない⁴⁵⁾とされる。例えば、一九九五年の「東ティモール事件」判決において、国際司法裁判所は、人民自決権の普遍的(erga omnes)性質を認めたにもかかわらず、ある規範の普遍的性質と、管轄権の合意の規則とは二つの別個の事柄であると明言したことが指摘されるので

ある。すなわち、国際司法裁判所規程第三六条二項に關して、普遍的義務の効果は生じなかつたことになるというのである。⁴⁴ また、二〇〇一年に採択された「国家責任条文」第四八条一項 (b) に言及される。この規定によれば、いかなる国も、他国が国際社会全体に対して負う義務に違反する場合、他国の責任を追究する権利を有することになる。けれども、これは、当事者適格に影響を与えるのみであつて、管轄権の特別な権原を創設するものではなく、またこの条文では、国際司法裁判所に対する言及は存在しないと指摘されるのである。⁴⁵

(二) 強行規範概念と国際司法裁判所の役割

以上のように、その管轄権における限界が指摘される国際司法裁判所は、強行規範を含む根本的規則の履行について、どのような役割を果たしうるだろうか。まず、国際司法裁判所は、そのような諸規則の法的基礎 (legal basis) を定式化することは可能であるとされる。しかしながら、それらの実際の発展及び個々の事例への適用は、国際連合の政治的機関 (political organs)、すなわち安全保障理事会や総会に委ねられるかもしれないという考えがある。とりわけ、安全保障理事会が、国際司法裁判所規程第三六条二項に基づく宣言をしていない紛争当事国に対して、拘束力ある決定を出すことにより、合意の必要性を克服することができるというのである。そして、国連憲章第三九条にいう平和に対する脅威や破壊が存在する場合には、諸国家は、安全保障理事会により、その問題を国際司法裁判所による平和的解決を求めるよう促されるというのである。そして、このような大多数の事例において、強行規範概念の必要条件は、国連憲章第三九条により満たされるとするのである。⁴⁶

さて、そこで注目すべきは、一九八六年に採択された「国と国際機関との間又は国際機関相互の間の条約についての法に関するウィーン条約 (国際機構条約法条約)」⁴⁷ である。この条約は、条約法条約の「姉妹条約」ともいべきものであり、その名称が示すように、一又は二以上の国と一又は二以上の国際機関との間の条約及び国際機関

相互間の条約に適用されるものである。本稿との関連で注目されるのは、その第六六条二項である。この条文は、強行規範に関する第五三条または第六四条の規定の適用又は解釈に関する紛争解決に係る規定である。ちなみに、その第五三条及び第六四条の条文は、条約法条約と同一条文である。例えば、その第六六条二項（b）によれば、国が一又は二以上の国際機関も当事者である紛争の当事者である場合には、当該国は、必要ときは国連加盟国を通じて、国連総会、安保理、または適当なときは紛争の当事者で国連憲章第九六条に基づいて総会の許可を得た国際機関の権限ある内部機関に対し、国際司法裁判所規程第六五条の規定に従って、国際司法裁判所の勧告的意見を要請するよう求めることができるのである。また、その第六六条二項（c）によれば、国連又は国連憲章第九六条の規定に基づいて総会の許可を得た国際機関が紛争の当事者である場合には、国連又は当該国際機関は、国際司法裁判所規程第六五条の規定に従って、国際司法裁判所の勧告的意見を要請することができる。このような手続きは、まず国際司法裁判所の判決ではなく勧告的意見の要請についてであり、また、安保理の「拒否権」の問題等から考えると、その実効性に疑問があるとされる。しかし、強行規範に関する紛争解決において、国際司法裁判所のような第三者機関による、その概念の認定が必要不可欠であるとするならば、この枠組みは一定の有効性が認められるのかもしれないのである。また、その第六六条二項（e）によれば、この件に関して、国際司法裁判所が与える勧告的意見は、紛争のすべての関係当事者により最終的なものとして、受諾されなければならないとされているのである。

以上のことから、国際司法裁判所の管轄権については、以下のような議論もなされる。例えば、ジェノサイドや侵略の事例においてさえ、国際司法裁判所規程第三六条は、完全に変化のない（perfectly intact）ままであるとされる。すなわちジェノサイド条約第九条は、範囲においてかなり制限的な管轄権条項を含んでおり、要するにそれは条約上述べられたことであって、慣習法的基礎（customary basis）はもたないとされる。そして、この関係

において興味ある問題として、紛争当事国に対して、当該紛争を国際司法裁判所に付託するよう命ずるための、安全保障理事会の権能に関わるものがあるとする。すなわちこれは、国際司法裁判所規程には規定されていない、国際司法裁判所の管轄権を確立する一形式であるとする。これは、法的公正 (legal fairness) の観点から、国家にとっては、安保理に命令されるより、中立的な判断の前で議論することの方が明らかに望ましいからであるとされる。⁽⁴⁷⁾

(35) J.G. マルティン・ラフェルト, M., Special Jurisdiction of the ICJ in the Case of Infractions of Fundamental Rules of the International Legal Order?, in Tomuschat, C., and Thouvenin, J. (Eds.), op.cit., pp.295-310. を参照・紹介するのは、検討を深めてみたい。

(36) *ibid.*, p.295.

(37) 「ジュジュ」 国際司法裁判所の一九九八年の「漁業管轄権事件」(スペイン対カナダ)の判決が引用される。ICJ Reports 1998, p.432. すなわち、紛争当事国の合意無しに、国際司法裁判所の管轄権は存在し得ず、根本的規範 (fundamental norms) が国際司法裁判所の前に援用された場合にはそれと異なり得るとの証拠は、何ら存在しないというのである。*ibid.*, p.296.

(38) ICJ Reports 1986, p.14.

(39) Ruffert, M., op.cit., p.298. 武力行使禁止原則が、強行規範を構成する規則としての有資格性の合意は、国際法委員会による一九六六年条約法条約草案に対するコメントリーにおいても確認されているとしている。

(40) *ibid.*, p.299.

(41) *ibid.*, pp.299-300.

(42) *ibid.*, pp.300-301. 「ジュジュ」 当該条約のいかなる条約当事国も無効主張をしない場合、そのような議論は、国際司法裁判所「ジュジュ」 政治的機関 (political organs) となされるべきが望ましいと指摘している。

- (43) *ibid.*, pp.301-302. 以下で参照されるのは、シェノサイド条約に対する留保問題についての国際司法裁判所の勧告的意見 (ICJ Reports 1951) や、ユーゴスラビアの武力行使の合法性事件に関する暫定措置 (ICJ Reports 1999)。
- (44) *ibid.*, pp.302-303. しかしながら、国際司法裁判所は、小さいながらもある種の「逃げ道 (loophole)」を残しているようにも思われると指摘される。
- (45) *ibid.*, p.304.
- (46) *ibid.*, pp.306-307.
- (47) Tomuschat, C., Reconceptualizing the Debate on *Jus Cogens* and Obligations *Erga Omnes*-Concluding Observations, *op.cit.*, p.435. また、国際犯罪分野における普遍的管轄権 (universal jurisdiction) の問題にも、言及がなされているのである。

第五章 結語

さて、これまで検討してきたように、条約法条約第六六条 (a) により、国際司法裁判所が、強行規範に関する解釈及び適用に関する紛争解決手続きにおいて、重要な役割が与えられることとなった。すなわち、強行規範概念自体がもつ抽象性から、そこに第三者的・客観的判断機関の存在が、その濫用防止の観点からも必要とされたのである。しかし、条約の無効原因にとどまらず、近年見られるように、広く一般国際法上の問題としての強行規範概念の拡大は、その認定が、国際司法裁判所以外での法廷・機関で行われる可能性がある。そうなれば、将来的には、条約法条約における紛争解決手続きとは関係なく、強行規範概念の権威的認定が行われるようになり、その概念の多様性・抽象性の高まりが懸念されることである。

しかしながら、現状においては、まずは強行規範概念に関する紛争解決機関としての国際司法裁判所の役割につ

いて、その管轄権の問題も含めて、注目しておくことが重要である。例えば、合意により形成される、国際司法裁判所規程第三六条に加えて、議論される管轄権の特別な権原 (special title) は、この数年の国際法の現実的な発展の範囲を超えるものであるとされる。すなわち、国際司法裁判所の管轄権における根本的規則 (fundamental rules) の影響は、「古い法と新しい法の目印の総体 (synthesis between the poles of old and new law)」⁽⁴⁵⁾ である。国際法の発展を進めるための妥協 (compromise) であると考えられる。これは、強行規範概念や普遍的義務の概念における現代国際法的特性に関連する言及である。例えば、伝統的国際法における最重要課題としての「個別国家の利益」に対して、「国際社会全体の承認」や、「国際社会全体に対する国家の義務」という背景的特質の反映に関する指摘とされるのである。まさにこの点に関して、国際司法裁判所が十分な役割を果たすためには、前述のような「特別な管轄権」の必要性が論じられるべきである。

例えば一九七四年の「核実験事件」判決に関連して、ニュージーランドは、その主張が、「国際社会のすべての構成員 (all members of the international community)」に共通するものと述べた。そして、普遍的義務の司法的強制 (judicial enforcement of universal obligations) は、すべての国家がその遵守に法的利益 (legal interest) を有するものであるとした。そして、その普遍的法的利益 (universal legal interest) の保護が、国際社会全体 (international community as a whole) に負われる、第一順位かつこの (as a first priority) ものであると述べられているのである。⁽⁴⁶⁾

二一世紀の現代国際社会において、強行規範概念は、条約法すなわち条約の無効原因以外の分野において、広く語られるようになってきた。そして、本稿で検討したように、条約法条約第六六条 (a) に基づいて、国際司法裁判所の判決による強行規範概念の確認にとどまらない状況も生じてくることになるであろう。すなわち、強行規範の効力が条約法の範疇をこえて、国際法一般に拡大されることになれば、強行規範の権威ある確認は、非常に多様

な裁判機関 (forums) において実現されることになるであらうと指摘される⁽⁴⁸⁾。そうなれば、強行規範概念の認定は、条約法条約における紛争解決手続きとは関係なく、その権威的認定が行われることとなる。その結果、強行規範概念が本来的に有する性質としての、多義性・抽象性が、ますます高まっていくことが懸念され、またそれは現実のものとなりつつあるのである。こうした状況の下で、強行規範概念が、様々な問題点が指摘されながらも、国際法学史上初めて定式化された条約法条約における紛争解決手続き体系の下で認められた、国際司法裁判所の役割について、その管轄権問題や、所謂「法創造的機能」の問題も含め、さらに検討を進めたいと考えている。

(48) Ruffert, M., *op. cit.*, p.310. また、強行規範と普遍的義務のようなく、根本的規則の区別については、通常の国際法経験 (usual international legal experiences) を越えるものであって、「このような境界線概念 (borderline concepts) の困難な関係を扱っている」の、国際司法裁判所の不確実性を指摘されているのである。

(49) Maurizio Ragazzi, *The Concept of International Obligations Erga Omnes*, Clarendon Press Oxford, 1997., p.213. ただし、民衆訴訟については、ある種の国内法制度において認められているけれども、国際法においては今のところ認められてはいないし、国際司法裁判所規程第三八条一項(c)に言及されている「法の一般原則」により移入されたものとみなすことはできなくとも述べている。 *ibid.*, pp.210-211.

(50) Danilenko, G.M., *Law-Making in the International Community*, Martinus Nijhoff Publishers, 1993, pp.262-263. 同じく「上位の法 (higher law)」に関する紛争の司法的解決は、自動的に「普遍的 (erga omnes)」効果を有するものになり、強行規範概念に影響する国際司法裁判所のいかなる判決も、国際法制度全体にとって、非常に重要なものとなるものとして指摘されている。 *ibid.*, pp.264-265.