

# ジェノサイド条約適用に関する 国際法上の論点

## ―「ICJ ジェノサイド条約適用事件」を 手がかりにして―

野澤 基恭

### はじめに 問題の所在

「ジェノサイド条約」（集団殺害罪の防止及び処罰に関する条約）は、国連総会決議96（1）に基づいて1948年12月（国連第3総会）に採択され、その後20の批准書の寄託を待って1951年1月に発効した。現在では141カ国が当事国となっている（2010年現在）。その間、この条約は世界各国における複数の事件で適用され、それらの解決に重要な役割を果たしてきている。また、条約中で予定されていた国際刑事裁判所が1998年に設立された（国際刑事裁判所規程は2002年発効）ことによって、今後より多くの事件がジェノサイド条約によって国際的なステージで解決される可能性が増したと言える。特に個人を国際裁判によって裁くシステムが整ったという意味において画期的なことである。

ジェノサイド条約（2条）によれば「ジェノサイド」（集団殺害）とは、国民的、民族的、人種的または宗教的な集団の全部または一部を集団それ自体として破壊することを目的として、集団や集団の構成員に対して行われる殺害や非人道的行為およびその共同謀議・教唆・未遂・共犯のことをいう<sup>1)</sup>。この規定はジェノサイド条約のみならず国際刑事裁判所規程（6条）においてもそのまま確認され、現在ではこれらの規定は慣習国際法として確立されたものと考えられる。

歴史的には、この条約は、第2次大戦後、連合国の国際軍事裁判所条例にもりこまれた新しい戦争犯罪としての「人道に対する罪」として、第2次大戦において行われたナチス・ドイツによる大量虐殺に代表される行為を処罰するために締結された。後に述べるように、この条約は、戦時・平時を問わず、犯罪者が統治者であるか、公務員であるか、私人であるかを問わず適用され、これを国際法上の犯罪として処罰することことを規定すると

ともに、締約国は一定の立法措置によってこれらの犯罪を防止する義務を負うことになる。また、集団殺害罪は、犯罪実行国の国内裁判所または、前述の国際刑事裁判所により審理されることになる。このように考えると、集団殺害罪はいわゆる平和に対する罪とは別の独立した国際犯罪の一つとして確立したといつてよい。

ジェノサイド条約が適用された事例としては、国際刑事裁判所設立前において、国連安保理によって設立された旧ユーゴ国際刑事裁判所とルワンダ国際刑事裁判所をあげることができる。特に、1998年アカイエス事件<sup>2)</sup>で、ルワンダ国際刑事裁判所は、初めて国際裁判所としてジェノサイドについての有罪判決を出した。そして国際司法裁判所の判決では、「ジェノサイド条約留保事件」(1951年)<sup>3)</sup>、「ジェノサイド条約適用事件」(ボスニア・ヘルツェゴヴィナ対ユーゴスラヴィア、2007年)<sup>4)</sup>、「武力行使合法性事件」(ユーゴスラヴィア対 NATO 諸国、2004年)<sup>5)</sup>、「ジェノサイド条約適用事件」(クロアチア対ユーゴスラヴィア、2008年先決的抗弁判決)<sup>6)</sup>をあげることができる。「ジェノサイド留保事件」(1951年)においては、この条約への加入に関する留保が問題となり、この事件によって留保に関する「両立性の原則」が確立するに至った。そして、ジェノサイド条約の適用に関して争われた二つの「ジェノサイド条約適用事件」において、2007年の本案判決では集団殺害罪は認定されなかったが、セルビアの防止義務違反が判示された。この事件は、1993年ボスニア・ヘルツェゴヴィナがユーゴスラヴィアを国際司法裁判所に提訴したが、ユーゴによる管轄権を争う先決的抗弁の提起や、ボスニアによる仮保全措置、更にユーゴによる再審請求等を経て2007年2月16日、本案判決によってようやく結審した。これに関連して、ユーゴスラヴィアと NATO 諸国との間で争われた「武力行使合法性事件」<sup>7)</sup>における、仮保全措置命令(1999年)や先決的抗弁判決(2004年)においては、ユーゴスラヴィアは当時(1992~2000年)は国連加盟国ではなく国際司法裁判所規程の当事国ではないゆえ、管轄権はないと判示された。しかし、クロアチアとユーゴスラヴィア間で争われている事件に関しては、2008年に先決的抗弁に関する判決がなされ、管轄権受理可能性が認容され、本案判決に向けて係争中である。

そこで、ここでは本共同研究の課題である東欧諸国とジェノサイドとの関係に焦点を当て、まず、ジェノサイド条約の特徴を明確にし、次に国際司法裁判所に提訴された「ジェノサイド条約適用事件」(ボスニア・ヘルツェゴヴィナ対ユーゴスラヴィア)において、93年の提訴から07年の本案判決までにおける国際法上の論点(問題点)を明らかにし、その上で本案判決の意義と国際法上の課題について論じてみたい。

## I ジェノサイド条約と国際犯罪

### 1 ソフトローとしての総会決議96（I）

ジェノサイド条約は1948年12月9日第3回国連総会において全会一致で採択されたことはすでに述べた通りであるが、ここで今一度ジェノサイド条約を概観しその特徴を捉えておくことは、今後考を進めて上において有意義であると思われる。ジェノサイド条約のきっかけとなったものに1946年12月、ニュルンベルク判決の直後に行われた第1回国連総会における決議96（I）がある。この中でまず、新しい犯罪類型である集団殺害（ジェノサイド）罪が国際法上の犯罪であり、それを処罰することは国際関心事項であることを確認している。言うまでもなく、この決議は国連総会決議であり拘束力を有しない勧告（ソフトロー）<sup>8)</sup>であった。この決議の中で、集団殺害犯罪はニュルンベルク国際軍事裁判所条例の中の「人道に対する犯罪」つまり戦争犯罪と区別した。また、ジェノサイド行為によって人権が否定されることを危惧し、人権保護のためにジェノサイド行為を防止しこれに違反した場合は、それに対する処罰を国家に義務づける条約を制定しなければならないことを宣言した。

### 2 ジェノサイド条約の特徴

この要請に応えるべく条約の制定作業が進められ、1948年12月9日、第3回国連総会、総会決議260A（Ⅲ）において全会一致で採択された。その後1951年1月12日に発効したのは前記の通りである。本条約は19の条文から成り立っていて、集団殺害は平時・戦時を問わず国際法上の犯罪であることを確認（1条）した上で、集団殺害を以下のように定義している。集団殺害とは、国民的、人種的、民族的又は宗教的集団を全部又は一部破壊する意図を持って行われた次の行為のいずれをも意味する。a 集団構成員を殺すこと。b 集団構成員に対して重大な肉体的又は精神的な危害を加えること。c 集団構成員に対して重大な肉体的破壊をもたらすために意図された生活条件を集団に対して故意に課すること。d 集団内における出生を防止することを意図する措置を課すること。e 集団の児童を他の集団に強制的に移すこと（2条）。また、集団殺害の犯罪者は、政治犯とは見なされず（7条）、その身分（憲法上の責任のある統治者であるか、公務員であるか又は私人であるか）の如何を問わず処罰され（4条）、その共同謀議、教唆、未遂および共犯をも処罰すべきものとした（3条）。そして、本条約の締約国は、憲法に従って本条約の規定を実施し、

集団殺害等を処罰するために必要な立法を行うことを規定した（５条）。管轄裁判所としては行為地国の国内裁判所、または、当該国家が国際刑事裁判所の管轄権を受諾する締約国である場合は、国際刑事裁判所とされた（６条）。さらに、裁判条項が設けられていて、本条約の解釈、適用、履行に関する紛争については、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ることになっている（９条）。

### ３ 国際犯罪の中の「ジェノサイド」

国際犯罪を犯罪の性質から分類すると、第１に各国の法益を侵害するが国際性を有する犯罪、第２に多数の国の共通の法益を侵害する犯罪、第３として、国際社会の一般利益を侵害する犯罪に分けることができる。ジェノサイド条約第１条では、ジェノサイド行為を国際法上の犯罪であることを確認した上で、各国がこれを防止し、処罰する義務を規定している。ここで規定された国家の義務とはいったい何を意味するのであろうか。ジェノサイド留保事件の勧告的意見において国際司法裁判所は、ジェノサイド条約では「締約国は自国自身のいかなる利益も有するものではない。締約国はすべてもっぱら共通の利益、すなわち条約の存在目的である高い目的の達成という利益を有するだけである」と述べた。このことは、国際犯罪の第３分類を十分意識したものであることを意味する。後述することになるジェノサイド条約適用事件においても国際司法裁判所は、ジェノサイドを防止し処罰する義務は「対世的義務（obligation erga omnes）」と認めた。このことが何を意味し、どのような効果をもたらすかは今後重要な課題となろう。

## Ⅱ 「ジェノサイド条約適用事件」（ボスニア・ヘルツェゴヴィナ対ユーゴスラヴィア）と国際法

### １ ユーゴスラヴィア分裂と事件の背景

第２次大戦後、人類は、旧ユーゴスラヴィアとルワンダにおいて、「民族浄化（ethnic cleansing）」政策の名の下に、大規模な殺戮と非人道的な行為に関し、国際的な刑事裁判所の必要性を痛感させられることになる。このような行為に対処するために、1990年代になってアド・ホック国際刑事裁判所が設立され、そこでジェノサイド条約が適用されることになった。

1991年６月にクロアチアとスロヴェニアがユーゴスラヴィアからの独立を宣言すると、その後ボスニア・ヘルツェゴヴィナも、セルビア人ボイコットの中、独立を問う国民投票

を行い、ボシュニャク人（ムスリム）らの多数の賛成を得て1992年3月1日ボスニア・ヘルツェゴヴィナが独立を宣言した。この独立に対して4月6日にはECがこれを承認、5月には国連加盟が実現した。これに反対するクロアチア人とセルビア人の民族主義者はボスニア・ヘルツェゴヴィナ国内にヘルツェグ＝ボスナ・クロアチア共和国とスルプスカ共和国を設立した。これを機にボシュニャク人の間で紛争が始まった。紛争はユーゴスラヴィア政府の支援を受けたセルビア人勢力が優勢で、彼らはボスニア北部と東部において1992年4月から5月にかけて、民族浄化政策によるボシュニャク人に対する大量虐殺を数回にわたって行った。この段階でボスニア・ヘルツェゴヴィナはこれらの行為がユーゴスラヴィアによる国際法違反であるとして、1993年3月20日、ジェノサイド条約9条に基づき国際司法裁判所にユーゴスラヴィア（後にセルビア・モンテネグロ）を提訴した。しかしセルビア系勢力はその後手も手を緩めることなく、ボシュニャク人の最後の砦（国連が指定した安全地帯）であったスレブレニツァの制圧に乗り出した。セルビア人勢力のトップにあったスルプスカ共和国のラドヴァン・カラジッチ大統領の命令で、セルビア人勢力は1995年7月10日スレブレニツァに進入し、彼らによる即決処刑や強姦、破壊などが繰り返されたのだった。そして7月13日から7月22日ごろにかけて、組織的、計画的な虐殺がなされ8000人以上の人々が犠牲となった<sup>9)</sup>。

## 2 事件の経過と判決

この事件に関して、両当事国の主張等を織り交ぜながら整理してみることにする。まず、ボスニア・ヘルツェゴヴィナは、93年3月20日、92年4月から5月にいたる、セルビア人勢力による一連の殺害行為（フォチャ虐殺、プリエドル虐殺、ヴィシエグラード虐殺）が国際違法行為であるとして、それを支援したユーゴスラヴィアをジェノサイド条約9条により国際司法裁判所に提訴するとともに、その違法行為を中止させるための仮保全措置の申請を行った。これに対してユーゴスラヴィアは本件の管轄権を争うべく先決的抗弁を提出した<sup>10)</sup>。その後ユーゴスラヴィアは、国際司法裁判所の先決的抗弁判決（1996年7月11日）に対して、2001年4月24日に再審請求を行った。これは、ユーゴスラヴィアが国連に加盟したのは2000年11月1日であるので、国際司法裁判所規程の当事国でもなく、当事国としての適格を有さず、ゆえに管轄権は生じないというものであった。

このような過程を経て、本案判決が下されたのは2007年2月26日であった。これらの事実、両当事国の主張に対する国際司法裁判所の命令、判決の要旨は以下のようなものであった。まず、ユーゴスラヴィアが提出した前提となる管轄権を争う先決的抗弁に対して、

国際司法裁判所は、ジェノサイド条約9条（紛争解決のための裁判条項）を根拠にして、本件に対する一応の管轄権を認めた。当該規定は「この条約の解釈、適用または履行に関する締約国間の紛争は、集団殺害または第3条に掲げる他のいずれかの行為に対する国の責任に関するものを含め、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る」旨を定め、これによって請求主題が当該条項に該当する限りにおいて、本規定が裁判条項となり、強制的管轄権を生ずることになる。

次に、ボスニア・ヘルツェゴヴィナが提起した、当該違法行為を中止させるための仮保全措置がある。これに関して、当該行為によってボスニア・ヘルツェゴヴィナ国内の状況は、集団殺害という危険な状態にあり、できるだけ早くこの行為をやめさせなければならないことから、国際司法裁判所はこの仮保全措置を認めた。そこで国際司法裁判所は、ユーゴスラヴィアはまず、これらの行為を防止するために、必要な措置をとらなければならないこと、更にユーゴスラヴィアは、その統制下にある組織や軍がこういった行為を行わないように確保しなければならない、という判決を下した。

更に、ユーゴスラヴィアが提出した再審請求に関しては、ユーゴスラヴィアの主張は、国際司法裁判所規程61条2項に言う「新事実」にはあらず、再審請求は認められないと判示した。国際司法裁判所規程61条1項は、「判決の再審の請求は、決定的要素となる性質をもつ事実で判決があった時に裁判所及び再審請求当事者に知られていなかったものの発見を理由とする場合に限り、行うことができる。」とし同2項で「新事実の存在を確認し、この新事実が事件を最新に付すべき性質をもつもの」と規定している。すなわち、先決的抗弁に対する判決がなされた1996年7月11日の時点で、ユーゴスラヴィアは国連の加盟国ではなく、国連憲章93条1項により国際司法裁判所規程の当事国でもない。ゆえに国際司法裁判所は、本件においてユーゴスラヴィアに対して管轄権を有しない。そして、2000年11月1日になってユーゴスラヴィアは国連加盟が認められた。このことはまさに国際司法裁判所規程61条1項にいう「決定的要素となる性質をもつ事実」であり、同2項にいう「新事実」であるという主張であった。これに対して国際司法裁判所は、「判決があった時に裁判及び再審請求当事者に知られていなかった」事実の発見に依拠したものであることが立証されず、国際司法裁判所規程第61条1項に定められた、再審請求が認められるための条件の一つが充たされていないとして、ユーゴスラヴィアが提起した再審請求は認められないと判示した。

今まで見てきたような過程を経て、2007年2月26日にジェノサイド条約適用事件の本案判決が下された。まず第一に管轄権に関しては、1996年（先決的抗弁）判決において確認

済みであり、このことが既判力を構成し、これによってユーゴスラヴィアによる管轄権の不存在の主張は却下された。そして裁判所は、ジェノサイド条約9条を根拠にして当該事件を判断する管轄権を有することになった。事実認定に関しては、ボスニアでの大量殺害は実行者による集団を破壊する意図が欠けていたことにより、ジェノサイド条約2条にいわゆる「ジェノサイド」に当たらず、また集団殺害というジェノサイド条約上（第2条）の行為が慣習国際法上セルビアに帰属する機関を通じて行われたわけでもない。さらにセルビアは集団殺害行為を行うように教唆を行ったわけでもなければ、その旨の共同謀議を行ったわけでもない、というものであった。国際司法裁判所は、1995年7月にスレブレニツァにおいてスルプスカ共和国軍がジェノサイド行為を行ったことを認めたが、当該行為はセルビアの教唆と共同謀議の下に行われたものではなく、当該行為のセルビアへの帰属を否定した。しかし、その一方で、国際司法裁判所はセルビア側のジェノサイド条約1条における義務違反を指摘した。今回のジェノサイド行為は、政治的にも軍事的にも更には財政的にもセルビアと深い関係があり、当然セルビア政府はこのようなジェノサイドという危険な行為を十分に予測し防止することができたはずである。にもかかわらず、それを防止する措置を講じなかったセルビアは、ジェノサイド条約1条の防止義務違反に該当する。また、セルビアは、ジェノサイド条約6条にいわゆる「管轄権を有する国際刑事裁判所」に当たる ICTY により訴追されているムラジッチを引き渡さず、同裁判所への協力を拒んだことも、同条約1条の義務違反である。更に、1993年に2度にわたってなされた国際司法裁判所による仮保全措置命令に従わず、結果として、スレブレニツァにおけるジェノサイド行為を防ぐための措置を講じなかった（仮保全措置遵守義務違反）。これらの義務違反に対して、国際司法裁判所は、セルビアがジェノサイド行為とそれに付随するその他の行為を処罰し、これらの行為を行ったことによって訴追されている個人を ICTY に引渡し、ICTY への協力義務を履行するために直ちに実効的な措置を講じなければならない。また、これらの義務違反の認定こそがサティスファクションとしてはもっとも適切なものであり、金銭賠償や再発防止の保障指示は適切なものとは言えない、という判決を下した。

### 3 当該事件をめぐる国際法上の諸問題

#### （1）国家承継と国連における加盟国の地位に関する問題

通常、国家が国際機構に加盟する場合には、当該国際機構の基本条約（設立条約）への署名と批准だけでなく、国際機構による承認を要する。「条約の国家承継に関するウィーン条約」（未発効）の4条においても、通常の多数国間条約の承継通告だけでなく、一定

の加盟手続をとらなければならない旨が規定されている。

このことを考慮して具体例を考察してみる。国家の吸収合併のように先行国が存在し続ける場合においては、ドイツ統一では、東ドイツ（吸収される国）は国連加盟国としての地位を喪失する一方で、西ドイツ（吸収する国）は国連加盟国としての地位は喪失しないことになる。また、分離・独立によって新国家が成立した場合には、分離した新国家の側が国連加盟手続をとることになる。1947年パキスタンがインドから独立する際に、パキスタンは、インド（国連原加盟国）とともに共同承継国として当然に国連加盟国の地位が認められると主張したが、国連総会は、インドは加盟国としての地位を継続するが、パキスタンはインドからの分離独立とみなし、パキスタンの加盟申請を要求した。また、分離独立後、両承継国がともに国連加盟を申請したものとして、チェコ・スロヴァキア(1993年)の例がある。

もう一つの例として、国家の結合と分裂の結果として先行国が消滅する場合がある。この場合、承継国は新国家として成立したのであるから、原則として国連加盟の手続が必要となる。新国家の加盟申請手続が承認された例として、前述のチェコとスロヴァキアがあり、すべての共和国の加盟申請が求められたものとして、今回の旧ユーゴの分裂がある。これに対して、結合による新国家成立の場合は、先行国が両方とも国連加盟国である場合には、新たに加盟手続を要求することなく、国連はこれらに対して加盟国としての地位を承認してきた（註：1958年のエジプトとシリアの結合によるアラブ連合共和国、64年のタンガニーカとザンジバルの合併によるタンザニアなど）。

今回の一連の事件でとりわけ問題視されたものに、「継続国家」という概念がある。これは、連邦の解体に伴い、旧構成国の一つが旧連邦の国際的地位のすべてに関して法的に継承することである。この概念が顕在化したのは、ソヴィエト連邦の解体の過程で、旧ソ連の国際的地位をロシア連邦が全面的に引き継ぐことになり、他の構成国との差別化を図ったことによる。国連加盟との関連では、ロシアは加盟申請することなく原加盟国である旧ソ連邦の地位をそのまま継承し（旧ソ連の継続国家として、安保理の常任理事国としての地位も継承した）、同様にウクライナとベラルーシも原加盟国としての地位をそのまま継承することになった。その一方で、その他の CIS 加盟国とバルト三国は新規に国連加盟を申請し、国連加盟国となった。

今回の事件に関しては、セルビア・モンテネグロが旧ユーゴスラヴィアの継続国家たる地位を主張したが、総会決議47/1 (1992) においても、安保理決議777においてもこれを認めず、また EU 仲裁委員会においても、いかなる承継国も旧ユーゴスラヴィアが有して



いた加盟国の権利を主張することはできない旨の判断を下した<sup>11)</sup>。

以上のことから、国家の分裂・分離に関しては、まず第一に継続国家たる地位の有する構成国が存在するか否かが判断されなければならない。しかしながら、現代の国際法においてはどの構成国がこの地位を有するかは明確ではない。換言すれば、上述のロシアとセルビア・モンテネグロの違いはどこにあるのか、状況を厳格に分析する必要があると考えられる。継続国家であるか否か、それに伴い国連の加盟国ではないと見なされる (be qualified) か、国連加盟国として推定される (be presumed) かが、これから述べる裁判管轄権の問題に大きな影響を及ぼすことになり、更には今回の一連の判決において疑問点を残す結果に繋がったと思われる<sup>12)</sup>。

## (2) 裁判管轄権に関する問題

国際司法裁判所規程34条1によれば、「国家のみが、裁判所に係属する事件の当事者となることができる」と規定し、国際司法裁判所における当事者能力としての人的管轄権 (jurisdiction *ratione personae*) を明確にしている。ここでいう国家とは言うまでもなく、独立主権国家を指す。本件において被告であるセルビア・モンテネグロが先決的抗弁において、原告であるボスニア・ヘルツェゴヴィナ政府の正統性に関して、原告は合法的な選挙によって成立した政府ではないので同国を代表して訴訟を起こす資格はない、と主張したことはすでに述べた<sup>13)</sup>。また、国際司法裁判所規程35条1項では、裁判所の利用資格に関して、当該規程の当事国に開放される旨を規定している。そして国連憲章は93条1では、国連憲章と裁判所規程が不可分一体であり、すべての国連加盟国は、「当然に国際司法裁判所規程の当事国となる」のであり、裁判所が事項的管轄権 (jurisdiction *ratione materiae*) を有するときは、当然に (無条件で) 国際司法裁判所を利用することができるということである。

同時に国連憲章は、国連非加盟国が国際司法裁判所規程の当事国となる場合として、安保理の勧告により「総会が各場合に決定する条件」において認めている (憲章93条の2)<sup>14)</sup>。また、国際司法裁判所規程当事国ではない国家へ裁判所を開放するためには、国際司法裁判所規程によれば、安全保障理事会がその条件を定めることになっている (規程35条2)。その条件とは、当該国家が、1 裁判所の管轄権を受諾し、2 裁判所の決定に誠実に従い、3 国連憲章94条に基づく加盟国の負うべき義務を受諾すること、の事項に関する誓約書を予め裁判所書記に寄託することである (安保理決議9号1946年)<sup>15)</sup>。しかし、今回の事件で注目すべきは、規程35条2が「現行諸条約の特別の規定」を留保していることである。

つまり当該紛争当事者が当事国となっている現行諸条約の中に、人的管轄権に関する特別な規定が存在するかどうかが問題となり、もしそのような規定が存在していたならば、裁判所規程に当事国でなくても、裁判条項を含む条約の締約国であれば、裁判所の利用資格を有することになる。今回の事件の提訴当時、被告であるセルビア・モンテネグロは国連加盟国としての地位を認められておらず、また上記の安保理決議にもとづく手段に訴えることもなかった。しかし、両国が当事国となっているジェノサイド条約の第9条（裁判条項）が「現行諸条約の特別の規定」と見なされ、このことが本件管轄権の根拠となった。同事件仮保全措置命令において裁判所は、「ボスニア・ヘルツェゴヴィナとユーゴスラヴィアがともにジェノサイド条約の締約国であるとすれば、第9条の適用対象となる紛争は、一応（*prima facie*）は裁判所の人的管轄権に入る」とし、当該裁判条項は、裁判所規程35条2項における留保に該当すると判示した<sup>16)</sup>。その後の1996年の先決的抗弁判決においては、ユーゴスラヴィアは“was bound by the provisions of the Convention on the date of the filing of the Application in the present case, namely, on 20 March 1993.”<sup>17)</sup>であり、訴えを提起した1993年3月20日時点で、ジェノサイド条約に拘束されていたとし、当該条約の解釈適用に関する紛争は、国際司法裁判所に付託する旨を定めた同条約9条を、管轄権の根拠とした。また、1995年に両国は相互に国家承認を行っているが、そのことは、それ以前の本条約に基づく提訴に影響を与えるものではない。更に、ユーゴスラヴィアは今回の紛争を国際的はものではなく、国内問題であると主張するが、国際的であるか国内的であるかによって、本条約の適用が制限されるわけではない。これらのことから、ユーゴスラヴィアによる管轄権に関する抗弁はすべて却下されることになり、裁判所は本件の管轄権を有し、請求は受理可能であると判断した<sup>18)</sup>。2003年のユーゴスラヴィアによる再審請求に関しては、ユーゴスラヴィアの国連加盟は96年判決後に生じたもので、国際司法裁判所規程61条に言う新事実ではないゆえ、再審請求は受理されなかった<sup>19)</sup>。2007年の本案判決にいたっては、管轄権の存在に関しては1996年判決で確認済みであり、このことが既判力を構成することになる。これによって管轄権不存在の異議は却下され、裁判所はジェノサイド条約9条を根拠にして本件を審理する管轄権を有することになる、というものであった<sup>20)</sup>。裁判所は今まで見てきたように、一連の命令、判決において、一貫して管轄権を認めてきたのであるが、ほぼ同じ時期にセルビア・モンテネグロがNATO諸国を相手取って提起した「武力行使合法事件」の命令、判決とは明らかに矛盾するものであることに注意しなければならない。裁判所がこの矛盾を解消すべく、いかなる論理を用いたのか大変興味深いものがある<sup>21)</sup>。

まず、武力行使合法性事件の仮保全措置命令（1999年）において裁判所は「当事国により規程36条2項のもとでなされた宣言は *prima facie* に本件における管轄権の基礎を構成するものではない」<sup>22)</sup>、「これらのことに鑑みて、本件において仮保全措置を命ずるか否かを決定するために、この問題（ユーゴスラヴィアが規程当事国としての地位を有しているか否か）について検討する必要はない」<sup>23)</sup>ことを強調した。さらに武力行使合法性事件先決的抗弁判決（2004年）では、裁判所は、当該紛争の付託当時「セルビア・モンテネグロは国連の加盟国ではなく、その当然の帰結として、国際司法裁判所規程の当事国でもない」<sup>24)</sup>く「セルビア・モンテネグロが当時ジェノサイド条約の当事国として想定されたとしても、裁判所規程35条2項は、ジェノサイド条約9条によって、セルビア・モンテネグロに裁判所利用資格の根拠を提供したものではない」<sup>25)</sup>と判示し、管轄権を完全に否定したのであった。その後2007年のジェノサイド条約適用事件本案判決では、1996年先決的抗弁判決には既判力が働くために、管轄権に関して争うことはできないとし（管轄権は認められる）、これと矛盾する判決が下されることになった。2008年のクロアチア対ユーゴスラヴィア、ジェノサイド条約適用事件においても、先決的抗弁判決において同様の判決が下された。換言すれば、2004年の判決はユーゴスラヴィアを国連加盟国とは認めず、1996年の判決と矛盾する判決を下したことになる。

ここで重要になってくるのが既判力の問題である。既判力の根底にある目的は、紛争の終結による法的安定性の確保（秩序の維持）と、蒸し返しの禁止による当事国利益の確保にある<sup>26)</sup>。既判力は本案判決のみならず管轄権判決にも生じ、既判力の及ぶ範囲には主観的範囲（人的範囲）と客観的範囲（物的範囲）とがある。前者は、その効力が事件の当事国のみに生ずることを意味し、後者は判決のどの部分に生じるかということである。主文と判決理由のどちらに既判力が生ずるかということである。今回のジェノサイド条約適用事件（2007年）では「裁判所の判決の主文は既判力を有する」<sup>27)</sup>としたが、今日では主文と一体となる判決理由も既判力を有するというのが、一般的である。今回の2007年本案判決において、裁判所は既判力は同一の事件の中において意味をもつとし<sup>28)</sup>、被告の地位を96年先決的抗弁判決による当然の帰結として、既判力の原則を用いることによって問題の蒸し返しを避けた。この点において、96年判決では実際問題として明確に判断が下されていたとは言い難いのではないか。だとすれば、これを既判力に該当する事項と判断することは疑問が残る<sup>29)</sup>。

### (3) 行為の帰属に関する問題と国家責任

ILC 条文にあるように、私人（私人集団）の行為が国家の指揮・命令の下で行われるときは国家の行為と見なすことになっている（8条）。私人の行為と国家の行為の結びつきに関して、ニカラグア事件において国際司法裁判所は、アメリカとコントラの「実効的支配関係」（effective control）の有無に着目し、両者にはそのような関係は存在しないと判示した。ところがその後、旧ユーゴ刑事裁判所はタジッチ事件で、ボスニアのセルビア人軍事組織の行為とユーゴスラヴィア（新ユーゴ）の行為との関係において、支配は実効的である必要はなく、「全般的支配」（overall control）であれば足り、特定な命令や指令によるものは必要ないと判示した<sup>30)</sup>。両者の関係において、今回の本案判決では「全般的支配の原則は国家責任法の基本原則を踏み越えて責任の範囲を拡大する重大な欠陥をもつ」として、「全般的支配」基準による一般化は不適切であり、国家責任法の基本原則としては「実効的支配」の基準が妥当であることを指摘した。

この基準に従って、ジェノサイド条約3条(a)によるジェノサイド行為を行った団体がボスニア・ヘルツェゴヴィナ領域内において、どの程度セルビア政府の実効的支配下にあったかを検討した結果、裁判所は、当該行為はセルビアに属するものではないと判断した。その上で、ジェノサイド条約2条に定義されている行為（ジェノサイド行為）を実行する「特別の意図」という要件を充足するのは、スレブレニツァにおける虐殺行為のみであると判断した。その結果、裁判所はセルビアに対しては、ジェノサイド行為の防止と処罰に関する義務違反を認めるに止まった。しかしながら、この判決によってセルビアは、ジェノサイド行為や条約3条に規定するその他の行為を処罰するとともに、当該行為により訴追された個人を ICTY（旧ユーゴ国際刑事裁判所）に引渡し、ICTY と協力することによってジェノサイド条約上の義務の履行を確保するために、直ちに実効的な措置をとらなければならないことになった。今回の判決によって、「全般的支配」原則から「実効的支配」原則に修正されたことは注目し値するが、ジェノサイドが行われたのがスレブレニツァにおいてのみであったのかどうか事件の背景等を考慮すると、当該基準の運用に関して、若干疑問が残ると言わざるを得ない。

また裁判所は、セルビアによる仮保全措置の遵守義務違反や、今回のジェノサイド行為防止義務違反に対して、金銭賠償や原状回復更には再発保障防止指示などは、賠償としては適切なものではなく、判決による認定そのものをもっとも適切なサティスファクション<sup>31)</sup>であると判示した。

#### (4) 対世的義務とジェノサイド条約

対世的義務が注目され始めたのは、科学技術の発展や相互依存関係が重要視されるようになった20世紀以降のことである。個別国家の利害を超越した、国際社会に共通する利益という概念を無視し得なくなり、それに伴って、国際社会全体に対する義務、換言すれば国際社会の構成員として守るべき普遍的義務としての「対世的義務」(obligations erga omnes)の存在が明確化されるようになった。この概念が具体化されたのは、1970年、国際司法裁判所での「バルセロナ・トラクション事件」<sup>32)</sup>判決においてである。この判決の中で、国際法上の義務には二種類あり、一つは他国に対して相対的に生じる義務であり、もう一つはあらゆる国家が法的利害関係を共有する国際社会全体に対する義務、であることが表明された。またそれに加えて、条約法条約53条が、一般国際法の強行法規に抵触する条約は無効とする旨を規定したのは、同様の趣旨を内包していると考えられる。さらに、国家責任条文(国際違法行為に対する国家責任に関する条文)16条でも、他国の国際違法行為を支援したり援助した国は、当該国家に対して国際責任が生じる可能性について言及している。

即ち、個別の国家の義務とは別に、対世的義務、普遍的義務が存在することに関しては言うまでもなく、その内容に関しても一定の理解が得られていると考えられる。たとえば、自決権の侵害、侵略行為(戦争)、奴隷やジェノサイドなどの人権侵害、大規模な環境破壊などに関しては、当然に対世的義務、普遍的義務違反となる。本件では、裁判所はジェノサイド条約が対世的義務を規定するものであることを明確にした。これは画期的なことであろう。しかしながら、対世的義務、普遍的義務の違反に対して、直接の被害国以外の国家が、違反国の国際責任を追及できるか否かは、不明確な部分もあり、もう一つの越えなければならない問題であろう。

## 注 記

- 1) 稲角光恵「集団殺害罪（ジェノサイド罪）」64頁『国際刑事裁判所』（2008年）。
- 2) Akayesu Case, ICTR 96-4-T, Trial Chamber I, Judgement, 2 September 1998、前掲論文78～79頁。
- 3) ICJ Reports 1951, p15
- 4) ICJ Reports 2007,
- 5) ICJ Reports 2004,
- 6) ICJ Reports 2008,
- 7) ICJ Reports 2004, p274
- 8) 「ソフト・ロー」に関しては多くの研究がなされているが、体系著としては村瀬信也『国際立法』（2002年）がある。なお拙稿「現代国際法における慣習国際法をめぐる諸問題」『憲法研究』36巻参照
- 9) <http://ja.wikipedia.org/wiki> 参照
- 10) 先決的抗弁の内容は、1 内戦は国際紛争ではない、2 イゼトベコヴィッチは、本件付託時、原告国家の大統領資格を欠いていた、3 原告は独立時に人民の同意および自決権を侵害しておりジェノサイド条約の当事国ではない、4 原告は国家として合法に成立していない（後に撤回）、5 本件は内戦であり、ジェノサイド条約第9条の国際紛争は存在していない、6 承継通告により原告がジェノサイド当事国になったとしても、加入にあたるものであり、同条約13条により90日経た1993年3月29日以降有効であり、それ以前の申し立てについて裁判所は管轄権を行使できない、7 承継であったとしても通告より前に関して裁判所は管轄権を行使できない、8 1995年12月14日より前では当事者が互いに国家承認を行っておらず、ジェノサイド条約は有効ではない、と主張した。
- 11) Avis N 9, R.G.D.I.P., Tome 97 (1993), pp.592-593, para.4).
- 12) 学説においては、客観的要素と主観的要素が必要となると考えられている。客観的要素とは、旧国家と継続国家となる国の国土・人口等の地理的要因、首都機能の所在地、歴史文化的要因などの結びつきをさし、主観的要素は他の承継国の同意やその他の関係諸国および国際社会の一般的承認である。今回の事例について考えてみると、ロシアはヨーロッパのみならず多くの国家から承認されていた一方、セルビア・モンテネグロが旧ユーゴスラヴィアの継続国家であることに関しては、当事国のみならずEU諸国からの承認を得ることができなかったことから、主観的要素という要件が達成されなかったということであろう。
- 13) これに対して裁判所は、原告政府とくにその元首（大統領）は国連でも同国の長として処遇されていることなどを指摘しながら、原告の提訴を認めた。杉原98頁)
- 14) スイスの加入申請の際に定められた条件として、1 国際司法裁判所規程を受諾すること、2 国連憲章94条の判決の履行に関する義務を受諾すること、3 総会が加入申請国と協議した上で決定する裁判所の経費を分担すること、がある。この条件に従って実際に国際司法裁判所規程当事国となり出廷した国家として、ノッテボーム事件のリヒテンシュタイン、インターハンデル事件のスイス、ナウル燐鉱地事件のナウルがある。杉原高嶺『国際法講義』2010年、99頁
- 15) 杉原高嶺、前掲著、99頁
- 16) ICJ Reports 1993, pp.12-14, paras.15-19
- 17) ICJ Reports 1996, p 19, paras.17
- 18) 同時にボスニア・ヘルツェゴヴィナが行った管轄権に関するいくつかの追加的基礎の主張は、有効な基礎を提供するものではないとして却下された。
- 19) ICJ Reports 2003, p 7
- 20) ICJ Reports 2007
- 21) ユーゴスラヴィア（セルビア・モンテネグロ）が当事国になった一連の紛争を相手国別、時系列に整理すると以下になる。
  - 1 ジェノサイド条約適用事件（ボスニア・ヘルツェゴヴィナ対ユーゴスラヴィア）
 

1993年3月	紛争付託、
1994年4月8日	仮保全措置命令、ユーゴスラヴィアにジェノサイド行為の停止、両国に紛争悪化防止指示
1993年9月13日	仮保全措置命令、前回の命令確認
1996年7月11日	先決的抗弁判決、管轄権、受理可能性認容
2001年4月24日	1996年判決の再審請求事件、紛争付託

2003年2月3日 請求却下

2007年2月26日 判決 既判力により管轄権は認められる

- 2 ジェノサイド条約適用事件（クロアチア対ユーゴスラヴィア）

1999年7月2日 紛争付託

2008年11月18日 先決的抗弁判決（管轄権、受理可能性認容）

- 3 武力行使合法性事件（ユーゴスラヴィア対スペイン、アメリカ）

1999年4月29日 紛争付託

1999年6月2日 仮保全措置命令（明白に管轄権なし）

- 4 武力行使合法性事件（ユーゴスラヴィア対ベルギー、カナダ、フランス他5カ国）

1999年4月29日 紛争付託

1999年6月2日 仮保全措置命令（一応の管轄権なし）

2004年12月15日 先決的抗弁判決（管轄権なし）

ここで注意すべきは1,2の事件においては管轄権受理可能性が認容されているにもかかわらず、3,4に関しては管轄権は認められなかったことである。）

- 22) ICJ Reports 1999, paras 30

- 23) ICJ Reports 1999, paras 33

- 24) ICJ Reports 2004, paras 90-91

- 25) ICJ Reports 2004, paras 114

- 26) ICJ Reports 2007, paras 116

- 27) Ibid, paras 123

- 28) Ibid, paras 124

- 29) その後クロアチア対ユーゴスラヴィアのジェノサイド条約適用事件2008年先決的抗弁判決では、2004年判決と2007年判決の矛盾にふれ、1992年～2000年の間のユーゴスラヴィアの国連の非加盟国という地位をとともう問題は、国際裁判手続の特殊性ゆえに治癒されるという立場をとった。ICJ Reports 2008, 中谷他『国際法』（2011年）154頁

- 30) 具体的には、ニカラグア事件における判断基準をより緩やかにし、「指示、指令または支配」のいずれかの下に行動していればよい」とした。杉原前掲者509頁

- 31) 具体的な方式としては、自国が違法行為を行ったことを認める違反の自認、違法行為国による遺憾の意の表明、正式な陳謝、責任者の処罰、裁判所による宣言、判決などが考えられる。（コルフ海峡事件）

- 32) ICJ Reports, 1970, p32, paras 33-34

※本稿は、平成国際大学大学院の平成22年度共同研究の成果である。助成していただいた学校法人佐藤栄学園に感謝する。また共同研究者である末澤恵美先生からは、折に触れて貴重なアドバイスを頂いた。ここに御礼申し上げたい。