

# 条約上の共通利益侵害訴訟をめぐる 学説の変遷

今 岡 奏 帆

- 第1章 序
- 第2章 前提的考察
  - 第1節 定式化の問題
  - 第2節 近年のICJ判決における原告適格判断枠組
- 第3章 戦後の主流説
  - 第1節 前史：戦間期
  - 第2節 第二次世界大戦以後
  - 第3節 バルセロナ・トラクション事件判決以後
  - 第4節 国家責任条文起草作業
  - 第5節 評価
- 第4章 条約規則に着目する戦後学説
  - 第1節 紛争解決条項および抵触条項
  - 第2節 黙示の合意
    - 第1項 Tamsの議論
    - 第2項 評価
- 第5章 戦間期学説
  - 第1節 従来の評価
  - 第2節 再評価
- 第6章 結

## 第1章 序

国際社会の相互依存の深まりの中で、国家の個別的な利益にとどまらない共通利益は一層その存在感を増しており、共通利益の保護・増進を目的とする多数国

間条約の履行を確保することは、国際社会の重要課題となっている。そうした多数国間条約の中には、地球規模の環境問題を扱う条約（以下、単に環境条約とする）や人権条約をはじめ、独自の条約機関・手続を備えるものも多い（条約制度）。他方、国際司法裁判所（ICJ）は、2012年の訴追または引き渡しの義務事件判決において、個別的利益侵害を受けていない締約国についても、締約国が有する共通利益への侵害を根拠として、他の締約国による条約違反を訴える原告適格を有すると判断するに至り<sup>1)</sup>、以後こうしたタイプの訴訟（条約上の共通利益侵害訴訟）が盛んに提起されている<sup>2)</sup>。

ICJにおいて共通利益侵害訴訟が提起された例は、これまでのところ条約上の共通利益侵害をめぐる紛争を中心としている。条約上の紛争が扱われる場合、ICJにおける共通利益侵害訴訟の可否判断には、ICJが採用する訴訟法上の規則と共に、条約側が当該条約上の紛争について採用する解決手続とその利用条件にかかる規則が関わることになる<sup>3)</sup>。例えば、メーメル領に関する1924年協定（メーメル領協定）<sup>4)</sup>のように、裁判所の利用を広く認めるような紛争解決条項を

1) Questions Relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal), Merits, Judgment, *I.C.J. Reports 2012*, pp. 449–450, paras. 67–70.

2) Whaling in the Antarctic (Australia v. Japan: New Zealand intervening), Merits, Judgment, *I.C.J. Reports 2014*; Obligations concerning Negotiations relating to Cessation of the Nuclear Arms Race and to Nuclear Disarmament (Marshall Islands v. United Kingdom), Preliminary Objections, *I.C.J. Reports 2016*; Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (The Gambia v. Myanmar), Preliminary Objections, *I.C.J. Reports 2022*. また、2024年10月現在係争中のものとして、Application of the Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (Canada and the Netherlands v. Syrian Arab Republic); Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide in the Gaza Strip (South Africa v. Israel); Alleged Breaches of Certain International Obligations in respect of the Occupied Palestinian Territory (Nicaragua v. Germany).

3) Christian J. Tams, *Enforcing Obligations Erga Omnes in International Law* (Cambridge University Press, 2005), p. 252. このほかにも、例えば、Zimmermannは、条約上の問題についてICJがどの範囲で、どのような条件で紛争解決機関として機能しうるのかという点は、完全に人権条約を作った国家の判断に委ねられた領域であると述べている。Andreas Zimmermann, “Human Rights Treaty Bodies and the Jurisdiction of the International Court of Justice,” *Law and Practice of International Courts and Tribunals*, Vol. 12, No. 1 (2013), p. 23.

もつ条約について、同条項に基づいて共通利益侵害訴訟が肯定されるということは、常設国際司法裁判所 (PCIJ) 判例<sup>5)</sup>もこれを認め、論者に共有されてきた<sup>6)</sup>。また、条約上の紛争の解決について条約外手続の利用を排除する規定 (WTO 紛争解決了解第 23 条 1 項、欧州人権条約第 55 条等) をもつ条約の場合には、共通利益侵害訴訟の可否の問題以前に、(明示された条件を満たさない限り) 条約上の紛争を ICJ において取り扱うこと自体が不可能であることに疑いはない。ただし、本稿でも見る通り、共通利益侵害訴訟の可否に関する明示規定をもつ条約はごく少数であり、条約規則の解釈は容易な作業ではない。

ICJ および PCIJ における共通利益侵害訴訟の可否という問題は、戦間期以後国際法上の重要課題であり続けてきた。その到達点は、条約上の *erga omnes partes* 義務違反について、全締約国が個別的利益侵害の有無に関せず原告適格を有する旨判示した、訴追または引き渡しの義務事件判決であり、同判決をもって同問題は「解決」に至ったともいえるかもしれない。しかしながら、同判決およびそれ以後の判決は、共通利益侵害訴訟にかかる条約規則の解釈に関し、紛争解決条項の解釈を行うことがあるほかは踏み込んだ検討を行っておらず<sup>7)</sup>、本稿で見ると紛争解決条項は条約規則について十分な手掛かりを提供しないことを踏まえると、その妥当性は特に条約規則解釈の適切性の観点から、引き続き検討を要するところである。さらにいえば、ICJ に提起されてきた共通利益侵害訴訟が、これまでのところジェノサイド条約と拷問等禁止条約に偏っていることから、ICJ の採用する原告適格判断枠組の一般的妥当性は、今後多様な条約との関係で試されていくことになろう<sup>8)</sup>。

4) 第 17 条 2 項「本協定の規定に関わる法または事実上の問題に関する意見の相違が、リトアニア政府と、連盟理事国の間に存する場合には、そのような相違は国際連盟規約第 14 条の文言における国際的な性格を有する紛争であるとみなされる。リトアニア政府は、他の国家が要請した場合には、すべてのこのような種類の紛争が PCIJ に付託されることに同意する。PCIJ の決定は規約第 13 条によって与えられる拘束力と価値をもち、上訴することはできない。(強調筆者)」

5) Interpretation of the Statute of the Memel Territory (Preliminary Objection), *P.C.I.J., Series A/B, No. 47, 1932*.

6) 岩沢雄司「国際義務の多様性—対世的義務を中心に—」中川淳司、寺谷広司編『国際法学の地平：歴史、理論、実証』(東信堂、2008 年) 159 頁他。

7) 本稿第 2 章 2 節参照。

南西アフリカ事件第二段階判決（1966年）が個別的利益侵害を受けていない連盟国の原告適格を否定してから、訴追または引き渡しの義務事件判決が上記判示をなすまで、実に約半世紀の空白がある。その間、学説が、条約上の共通利益侵害訴訟の可否について何を論じてきたのか（こなかったのか）を明らかにすることは、現在のICJの採用する原告適格判断枠組を評価し、今後の方向性を見出すための前提作業として重要性を有する。なぜなら、訴追または引き渡しの義務事件判決は、真空の中で生み出されたものではなく、長年にわたる学説の蓄積の先に位置付けられるものだからである。

本稿の目的は、ICJにおける条約上の共通利益侵害に基づく訴訟の可否について、戦後学説（なかでも、判例に影響を及ぼした主流説）が何を論じてきたのか、論じてこなかったのかを明らかにすることにある。その際、特に何を論じなかつたかという点は、これを論じる学説との対比において、より明確になるだろう。その意味で本稿の眼目は、戦後学説の展開の分析そのものよりもむしろ戦間期学説の再評価にあるといえ、戦間期学説が真に論じていたこととの対比において、戦後学説が何を論じ、何を論じなかつたかが鮮明に映し出されることになる。さらには、何を論じ、何を論じないかを決定づけた、より根底的な要因が何であったのか、戦後学説が無意識に前提としてきた国際法観にも踏み込みたい。

## 第2章 前提的考察

### 第1節 定式化の問題

ICJが共通利益侵害訴訟を扱うか否かをめぐる議論は、原告適格に関する問題として理解される場合と、管轄権に関する問題として理解される場合がある。論者によって定式が異なる要因として、ICJ規程・規則においてこれらの訴訟概念の定義や相互の関係性が十分に規定されておらず、国際法学全体をみても未だ共有された理解が存在していないことが指摘できる。加えて、ICJ判例における位置づけも流動的であり、南西アフリカ事件第一段階判決<sup>9)</sup>では管轄権の問題と

8) この点、判例分析に基づき、共通利益侵害訴訟が人権条約ではなく環境条約においてより大きな問題を生じる可能性がある点について、今岡奏帆「条約上の共通利益侵害に基づくICJ訴訟の焦点」『国際関係論研究』33号（2018年）19-20頁。

して扱われたものの、同第二段階判決<sup>10)</sup>では原告適格の問題として構成され、以後これが踏襲されている状況にある。こうした定式化の変更は、南西アフリカ事件第二段階が、第一段階における共通利益侵害訴訟の肯定と逆の結論を出すに際して、第一段階の結論を正面から否定することを避けるために、管轄権から原告適格へと定式をずらしたという、議論の本質には関係しない考慮に基づくものと推察される。少なくとも ICJ 判例においてこれが管轄権ではなく原告適格に関わる問題であることの積極的な根拠が示されたことはない。

管轄権審査の中心は、紛争当事国間の紛争付託に関する合意要件にある。こうした意味での管轄権の設定方式には、付託合意や応訴管轄、選択条項受諾宣言のほか、当該条約上の紛争を ICJ において争うことを約する紛争解決条項が含まれる。共通利益侵害訴訟の可否の問題が、紛争当事国間での紛争付託に関する合意の有無とは独立の問題であること、すなわち仮に共通利益侵害訴訟であることとの関係では訴訟要件の充足が認められたとしても、それとは別に ICJ に対する紛争付託についての紛争当事国間の合意が必要となることについては、東ティモール事件判決が示した通りであって<sup>11)</sup>、学説においても一致がある<sup>12)</sup>。それにもかかわらず、共通利益侵害訴訟の可否が管轄権の問題として理解されることがあるのは、管轄権審理が ICJ が当該紛争を扱う「権限」をめぐる審理であること、そして、紛争解決条項に ICJ における共通利益侵害訴訟を認める趣旨の規定がおかれる場合があることによると理解できる。ただし、そうした紛争解決条項を根拠に共通利益侵害訴訟が肯定される場合、紛争解決条項は当該紛争を ICJ

9) South West Africa Case (Preliminary Objections) (Ethiopia v. South Africa; Liberia v. South Africa), Preliminary Objections, Judgment, *I.C.J. Reports 1962*.

10) South West Africa Case (Second Phase) (Ethiopia v. South Africa; Liberia v. South Africa), Merits, Judgment, *I.C.J. Reports 1966*.

11) 同事件において ICJ は、原告が侵害されたと主張した自決権が *erga omnes* な性格をもつ可能性は否定できないと述べつつ、いずれにしても規範のそうした性格と管轄権の同意原則は別問題であると指摘した。East Timor (Portugal v. Australia), Merits, Judgment, *I.C.J. Reports 1995*, p. 102, para. 29.

12) James Crawford, "The International Court of Justice and the Law of State Responsibility," in Christian J. Tams and James Sloan (eds.), *The Development of International Law by the International Court of Justice* (Oxford University Press, 2013), p. 79; 岩沢 (2008 年) 158 頁等。

に付託することに対する紛争当事国間の合意の一形式としてだけでなく、当該条約上の共通利益侵害訴訟を扱う ICJ 権限に対する全締約国の合意を示す規定として機能しているのであり、一般的な意味での管轄権の設定とは異なる次元で作用していることに注意が必要である。

次に、国際法における原告適格性 (*standing, locus standi*) について、南西アフリカ事件第二段階は、これを受理可能性に含まれる審査と位置付け、その肯定のために法的利益性を要求しているが<sup>13)</sup>、その定義までは明らかにしていない。Tams は原告適格を「法違反に対して対応しようとする国家とそうした対応が向けられているところの法規則との間の関係性を適格とする要件」であり、「法を援用しようとする国家が、自国と、当該援用行為の主題をなす法規則との間に『十分な関連性』を定立するための要件」が充足されているか否かについてのテストであるとしている<sup>14)</sup>。こうした広範な定義は、国際法における原告適格概念が、条約手続の利用資格や、対抗措置をなす資格を指す場合もあることによるが、ICJ への出訴資格に限って再定義するならば、提訴国と紛争主題をなす法規則との関係性を適格とする要件、あるいは、提訴国が自国と紛争主題をなす法規則との間に十分な関連性を定立するための要件であるといえる。Tams の定義に従えば、あくまで提訴国と紛争主題の実体面の連関のみが審査の対象となるようにも見受けられるが、Tams 自身、原告適格判断において紛争解決条項が考慮されることについては否定していないし<sup>15)</sup>、南西アフリカ事件第二段階や、ジェノサイド条約適用事件（ガンビア対ミャンマー）は原告適格判断の中で紛争解決条項の解釈を行っている<sup>16)</sup>。

先述のように、共通利益侵害訴訟の可否をめぐる問題は、これまで管轄権や原告適格など異なる定式のもとで論じられてきた。しかしながら、共通利益侵害訴訟をいずれの問題として定式化する場合にも、それによって議論の対象や質が限

13) *I.C.J. Reports 1966*, pp. 42-43, paras. 75-76. このほか原告適格が受理可能性の問題であると位置づけるものとして、*I.C.J. Reports 2012*, pp. 448-450, paras. 64-70; 酒井啓亘、寺谷広司、西村弓、濱本正太郎編『国際法』(有斐閣、2011年) 361頁。

14) Tams (2005), p. 26.

15) *Ibid.*, pp. 158-197.

16) *I.C.J. Reports 1966*, pp. 41-42, para. 72; *I.C.J. Reports 2022*, p. 517, paras. 110-113.

定されているわけではない。また、そもそも国際法において両概念の定義が共有されていない以上、これを管轄権と原告適格のいずれの問題として位置づけるべきかについて断定することもできない。よって、本稿は、判例や学説の検討を行う際に、それが共通利益侵害訴訟の問題を原告適格と管轄権のいずれの問題として定式化するものであるかという点は特別に強調したり、区別したりすることはしていない。また、用語法としては、本稿はさしあたり、南西アフリカ事件第二段階判決以降の ICJ 判例がこれを原告適格の問題として扱ってきたことに従い、共通利益侵害訴訟の原告適格といった表現を用い、その可否にかかる議論を原告適格論と呼称する。また、学説を紹介する際には、当該論者の表現に適宜倣って記述しているが、議論の実体的な差異を指し示す目的でそうした用語の区別をなしているわけではない。

## 第 2 節 近年の ICJ 判決における原告適格判断枠組

先に触れた通り、南西アフリカ事件第二段階判決における原告適格の否定以降、初めて共通利益侵害訴訟を受理したのは訴追または引き渡しの義務事件であった。本件で問題となったのは、1982 年から 1990 年の間チャドの大統領を務めた Habré が国内の反政府勢力に対する大規模な弾圧において行ったとされる人権侵害行為の数々である。拷問等禁止条約の締約国たるベルギーは、Habré の亡命先であるセネガルを相手取り、ICJ に出訴した。裁判所は、管轄権の根拠を拷問等禁止条約第 30 条 1 項に定め<sup>17)</sup>、セネガルによる同条約第 5 条 2 項、第 6 条 2 項、第 7 条 1 項違反の有無を審理した。

本稿との関係で重要なのは、ベルギーの原告適格審理である。68 パラグラフは以下のように判示した。

前文で述べられているように、条約の趣旨および目的は、「拷問に対してより効果的な取り組みを全世界的に行う」ことである。締約国は、共有する価値に照らして、拷問行為を防止し、それが発生した場合にその責任を有する者が不訴追を享受しないようにするという共通利益を有している。…他のすべて

17) *I.C.J. Reports 2012*, pp. 444-445, paras. 53-55.

の締約国は、加害者とされる人物が所在する領域締約国がこれらの義務を遵守することに共通利益を有している。この共通利益は、問題となる義務が条約のあらゆる締約国によりあらゆる締約国に対して負われるものであることを示唆する。すべての締約国は関連する権利の保護に「法的利益を有する」。このような義務はそれぞれの締約国がどの特定の事例にもそれらの遵守に利益をもつという観点から、「*erga omnes partes* 義務」と定義されるかもしれない<sup>18)</sup>。

裁判所のこのような理解の根拠は、「もし個別的利益がこの目的のために求められるのであれば、多くの事件においてそのような主張を為す地位にある国家は無いということになるだろう」との判示にあるように思われる<sup>19)</sup>。すなわち、裁判所は、共通利益の保護・増進を目的とする条約違反の場合、個別的利益侵害を伴わないものも多いことに鑑み、こうした事例についても ICJ において争えるべきであると考えた結果、共通利益侵害訴訟を肯定したわけである。この点については、同条約が、拷問禁止委員会を設置し、国家報告手続や個人通報手続に加え、個別的利益侵害を利用条件としない国家通報手続も備えている（第 17-22 条）ため、条約の手続的保障として必ずしも ICJ における共通利益侵害訴訟が認められなければならないとは解せないようにも思われるが、裁判所は上に引用した以上には踏み込んだ説明をしていない<sup>20)</sup>。

また、訴追または引き渡しの義務事件判決では、原告適格判断の文脈において紛争解決条項（第 30 条 1 項）の解釈もしておらず、原告適格判断において共通利益侵害訴訟について条約側が設ける規則について検討した跡は見いだすことができない。このこととの関連では、ジェノサイド条約適用事件（ガンビア対ミャンマー）において、ミャンマーが、ジェノサイド条約の紛争解決条項である第 9 条が共通利益侵害訴訟を否定しているという趣旨の主張を行ったことが注目され

18) *Ibid.*, p. 449, para. 68.

19) *Ibid.*, p. 450, paras. 69-70. 同様の考慮は、その後の判決においても示されている。*I.C.J. Reports 2022*, pp. 516-517, paras. 108-109.

20) なお、捕鯨事件判決も履行確保のための条約機関や条約手続を有する条約制度である国際捕鯨取締条約上の義務違反が問題になった例であるが、これらの機関・手続との関係で原告適格が否定されることはなかった。この点について詳しくは、今岡（2018 年）13-18 頁。



る<sup>21)</sup>。これに対して、ICJ は、同条約が責任追及や訴訟手続における受理可能性について「追加的な要件を付すものではない」として、結論として共通利益侵害を受けた締約国としての地位を根拠とするガンビアの原告適格を肯定している。ここで展開されている解釈は、第9条の文言が共通利益侵害訴訟を積極的に肯定していることを確認するものではなく、むしろ、同条文が通常の紛争解決条項の範囲に収まっており、共通利益侵害訴訟を特に否定しようとする趣旨が読み取れないというものである<sup>22)</sup>。

以上を総合すると、ICJ は、原告適格審理に際して、条約が共通利益の保護・増進を目的とするものであれば、個別的利益侵害を問題とせず、全締約国が条約違反を追及する原告適格を有するとの判断枠組を採用しており、同枠組は条約がこれを明確に否定する規定をもたない限りにおいて適用される。

### 第3章 戦後の主流説

以下では、訴追または引き渡しの義務事件判決に至る、戦後の原告適格論における主流説とその系譜を確認する。

#### 第1節 前史：戦間期

戦後主流説の源流は戦間期にさかのぼる。戦間期は、国際連盟の司法機関として、常設の国際裁判所である PCIJ が設立された時期であると同時に、共通利益が単なる概念としてだけでなく条約制度として現出した時期でもある。その具体例として、国際連盟規約、少数者保護条約、国際連盟下の委任統治制度における委任状<sup>23)</sup>、国際労働機関 (ILO) 憲章が挙げられ、Jessup 判事はこの時期を、共通利益が法的に「承認」された時期であるとしている<sup>24)</sup>。

21) *I.C.J. Reports 2022*, pp. 512-513, paras. 96-98.

22) *Ibid.*, p. 517, paras. 110-113.

23) 委任統治制度は、第一次世界大戦後に支配を脱した植民地のうち自立の難しい人民の居住する地域について、当該地域を国際連盟に代わって統治することを特定の先進国(受任国)に委任する制度であり、委任状は委任統治制度にかかる諸規則を定めた条約である。

24) Dissenting Opinion of Judge Jessup, *I.C.J. Reports 1966*, p. 373.

戦間期において戦後主流説につながる議論を展開した論者としては、Wright が存在する。彼は、共通利益概念を提唱したわけではなかったが、先住民や少数民族を保護する条約について、当該条約上の義務が他の全締約国に対して負われると考え、こうした理解を根拠として全締約国に共通利益侵害訴訟を提起する資格があるとした。Wright は、伝統的な国際法理論に基づけば、国家の義務は個人の利益のために設定されたものであっても、当該個人の国籍国に対して負われることになるが、先住民や少数民族を保護する条約のように、義務を負う国家が受益主体たる個人の国籍国であるような場合には、当該義務は他の締約国に対して負われるとする。こうした結論は、先住民や少数民族を保護する条約に関する伝統的な見解だけでなく、それらの条約、および、すべての締約国が発展途上の人々と少数民族の保護に対して真正な利益を有すると宣言する連盟規約第 22 条を裏付けている理論によって正当化されるという<sup>25)</sup>。そして、すべての連盟国は、受任国による委任状上のすべての義務違反について、たとえそれらの義務が第一義的には現地民の利益のためのものであっても、自国の利益が侵害されたとみなすことができ、交渉で解決できなければ、PCIJ に紛争を付託することができる結論付ける<sup>26)</sup>。

Wright は、共通利益概念に依拠するわけではなく、また、共通利益の保護・増進を目的とするような条約一般を対象とした議論を展開したわけでもないが、個人を受益主体とする条約のうち、当該個人の国籍国と義務を負う国家が一致するものについては、当該条約上の義務が他の全締約国に対して負われていると構成することで共通利益侵害訴訟を肯定した。その背景には、このような場合には外交保護のかたちでの国家による訴訟提起が望めないという考慮があると解される。このように、条約制度の手続保障が裁判所によってなされるべきとの前提に立つ点で、Wright は主流説の先駆けとして位置づけることができる<sup>27)</sup>。ただし、

25) Quincy Wright, *Mandates under the League of Nations* (The University of Chicago Press, 1930), p. 473.

26) *Ibid.*, p. 475.

27) なお、Wright はタンガニカ委任状の紛争解決条項が一見したところ共通利益侵害訴訟が可能であるとの結論と矛盾するかに見えるがそうではないという趣旨の検討も行っていることから、紛争解決条項によって共通利益侵害訴訟の可否を決定しうるとの認識が確認できる。*Ibid.*, pp. 475-476.

戦間期において主流説と連続する立場をとる論者は非常に限定的であった（このような事情から、本稿で単に「戦間期学説」と記述した場合、本稿第5章において分析する、戦間期主流説を指している）。

## 第2節 第二次世界大戦以後

第二次世界大戦が終結すると、共通利益概念が様々な局面で関心を集め、その一つとして原告適格論に言及する学説が散見されるようになる。先導者の一人として、Jessupを挙げることができる。彼は、共通利益（community interest）という仮説を受け入れることは、他国の条約違反によって直接的に影響を受けていなくとも、あらゆる国家の当該条約違反を取り上げる（take cognizance of）権利の承認を要求すると論じた。そして、多数国間条約について、当該条約が設立したシステムの保持の観点から、すべての締約国につき、合意に対する違反に抗議することが正当化されるとの理解を示す。そして、直接的に影響を受けた国家が自らの権利のために行動しない場合には、他の締約国が裁判所に訴えを提起することができるかもしれないとも述べている<sup>28)</sup>。

また、Jenksは、「国際社会の一員としての、事案に対する共通利益（general interest）は当該訴えを正当化する十分な法的利益を構成するかもしれない」と述べている。そのうえでPCIJにおける共通利益侵害訴訟の最初期の例であるウィンブルドン号事件を引用し<sup>29)</sup>、同事件においてPCIJが、固有の利益が損なわれたことを証明することができなくとも、自国旗を掲げる商船を所有していることをもってキール運河に関する規定を援用することに明白な利益を有していると判断した点を確認し、「より一般的には、すべての条約締約国が、条約違反に対して少なくとも潜在的な法的利益を有している」としている。ただし、Jenksはウィンブルドン号事件を引用するほかは自説の実証的な根拠を示していない。彼が上記の立場をとるのは、むしろ政策的見地からである。彼は、法的利益の概念

28) Philip C. Jessup, *A Modern Law of Nations: an Introduction* (Macmillan, 1949), p. 154. Jessupは、さらに、当時の国際問題への対応における条約の重要性に鑑み、*pacta sunt servanda*の尊重や条約法の発展といった観点から、共通利益という仮定は国際社会のすべての構成国に条約に関する法的利益を与えるとも述べているが、この点との関連では、裁判所に対する出訴権については論じていない。

29) S.S. “Wimbledon”, *P.C.I.J. Series A, No. 1, 1923*, p. 20.

を広く解釈することには、状況が手に負えないほど悪化する前に、問題を平和的かつ司法的に処理することを容易にするという公共政策上の明らかに正当な理由があるとしている<sup>30)</sup>。

### 第3節 バルセロナ・トラクション事件判決以後

以上のように、多数国間条約違反に関してすべての締約国に共通利益侵害訴訟の提起を認める趣旨の戦後学説は、実証的証拠の乏しい中で、半ば理想論的に、あるいは、政策論的な見地から提唱されていた。こうした議論状況を変えたのは、南西アフリカ事件とこれに続くバルセロナ・トラクション事件である。委任状制度上の義務違反が争われた南西アフリカ事件においては、個別的利益侵害を受けていない連盟国が、ICJにおいて訴訟を提起しうるかが争われたが、管轄権をめぐる第一段階ではこれが肯定され、第二段階ではこれが否定される結果となった。特に、第二段階において「民衆訴訟 (*actio popularis*)」はいくつかの国内法においては知られているとしても、「現行の国際法上知られていない」し、「法の一般原則」ともいえないと指摘したこと<sup>31)</sup>が、関心を集めた。杉原は、南西アフリカ事件を、共通利益と出訴権の関係がクローズ・アップされる契機であったとしている<sup>32)</sup>。

その4年後、バルセロナ・トラクション事件判決 (1970年)<sup>33)</sup>が「国際社会全体に対する義務」である *erga omnes* 義務に言及し、そうした義務の違反に際しては「すべての国家が関連する権利の保護に法的利益をもつとみなされる」と

30) Clarence Wilfred Jenks, *The Prospects of International Adjudication* (Stevens, 1964), pp. 523-524. なお、彼は、国家の訴えが国民やその財産に対する被害から生じているような場合を代理の訴え (vicarious claim) と呼び、代理の訴えについては可能な限り国内手続によって調整されるべきであり、国際的な場に持ち込まれるのは最後の手段にとどめることが、調和のとれた国際関係のために必要であるとしている (*ibid.*, p. 524.)。

31) *I.C.J. Reports 1966*, p. 47, para. 88.

32) 杉原高嶺「一般利益にもとづく国家の出訴権 (1)」『国際法外交雑誌』74巻3号 (1975年) (以下、杉原 (1) (1975年) と表記。) 76頁。

33) *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain), Second Phase, Judgment, I.C.J. Reports 1970*. 同事件は、それ自体として共通利益侵害訴訟の事例ではないが、傍論において本文に紹介したような見解を提示した。詳しくは、今岡 (2018年) 10-12頁参照。

宣言した<sup>34)</sup>。同判決は単に法的利益を有すると述べるにとどめ、ICJにおける出訴の可否については明言しなかったが、同判決を契機に、共通利益侵害訴訟の可否は *erga omnes* 義務違反の責任を ICJ において追求できるかという定式化の下に語られることが増える。共通利益という言葉こそ使わないものの、「国際社会全体に対する義務」という定義や、侵略行為およびジェノサイド行為の禁止、奴隷制度および人種差別からの保護を含む人間の基本的権利に関する原則および規則から生ずる義務であるという例示からみて<sup>35)</sup>、*erga omnes* 義務は国際社会が共有する利益を保護法益とする義務であるといえる。

両判決以降は、原告適格論は判例整理のかたちで論じられることが一般化する<sup>36)</sup>。その検討においては、バルセロナ・トラクション事件における *erga omnes* 義務への言及が、共通利益侵害訴訟における原告適格を肯定したものであるか否かが中心的論題であり、そうした議論において、南西アフリカ事件第二段階を共通利益侵害訴訟に対する消極的な態度の表れとして理解し、対比的にとらえる論者が多い<sup>37)</sup>。

34) *I.C.J. Reports 1970*, p. 32, para. 33.

35) *Ibid.*, p. 32, para. 34.

36) 杉原 (1) (1975 年); 杉原高嶺「一般利益にもとづく国家の出訴権 (2)」『国際法外交雑誌』74 巻 4 号 (1975 年) (以下、杉原 (2) (1975 年) と表記。); Christine D. Gray, *Judicial Remedies in International Law* (A Clarendon Press, 1990), pp. 210-215; André de Hoogh, “The Relationship between *Jus Cogens*, Obligation *Erga Omnes* and International Crimes: Preemptory Norms in Perspective,” *Austrian Journal of Public International Law*, Vol. 42 (1991), pp. 192-199; Ian Brownlie, *The Rule of Law in International Affairs: International Law at the Fiftieth Anniversary* (Martinus Nijhoff, 1998), pp. 75-76; Jonathan I. Charney, “Third State Remedies in International Law,” in René Provost (ed.), *State Responsibility in International Law* (Oxford University Press, 2002), p. 218 等。

37) バルセロナ・トラクション事件における *erga omnes* 義務への言及は、南西アフリカ事件第二段階で示された二国間主義的な結論を覆すあるいは限定する趣旨であったとみなす論者として、たとえば、以下。Hoogh (1991), pp. 194-195; Bruno Simma, “From Bilateralism to Community Interest in International Law,” *Recueil des Cours de l’Academie de Droit International*, Vol. 250 (1994), pp. 293-297; Brownlie (1998), p. 75; Charney (2002), p. 295; 岩沢 (2008 年) 128、185 頁。

## 第4節 国家責任条文起草作業

バルセロナ・トラクション事件に影響を受けたのは学説だけではない。国連国際法委員会（ILC）が国家責任にかかる一般法の法典化に取り組んだ国家責任条文の起草作業も、同判決に大きな影響を受けている。ILCは、1976年には既にバルセロナ・トラクション事件判決および *erga omnes* 義務概念に関心を示し、同判決を国際違法行為と異なる責任法理論の妥当する国家の国際犯罪概念を観念しうることの重要な根拠として位置づけた<sup>38)</sup>。第一読草案は、「国際社会の基本的な利益の保護に不可欠な義務の国家による違反から生じる国際違法行為」として国際犯罪を規定し、その例としては (a) 国際の平和と安全の維持、(b) 人民の自決権の保護、(c) 人間存在の保護、(d) 人間環境の保護および保全にとって不可欠の重要性をもつ国際義務の重大な違反（かつ、(c) については広範囲にわたるもの）を指摘した（第19条3項）。これらの違反については通常国際違法行為の場合と異なり、他のすべての国家が「被害国」であると規定されたのである（第40条3項）。同草案は、国際犯罪の場合の他にも、「国家の行為により侵害された権利が多国籍条約または国際慣習法規則に基づくものである場合」で、「権利が人権および基本的自由の保護のために創設されまたは確立されている」ことが立証されるとき（第40条2項 (e) (iii)）および、「国家の行為により侵害された権利が多国籍条約に基づく場合で、当該権利が当該条約において締約国の共通利益の保護のために明示的に規定されていることが立証されるとき」（第40条2項 (f)）についても、当該慣習法規則に拘束される他の全国家あるいは全締約国を「被害国」とし、責任追及を認めている<sup>39)</sup>。

議論の結果、これらの条文はそのまま維持されることはなかったが、2001年に採択された国家責任条文<sup>40)</sup>においても、バルセロナ・トラクション事件の影響は見取することができる。具体的には、「被害国以外」の責任追及について規定した第48条の規定がこれに当たる。

38) YILC, Vol. II-2 (1976), pp. 99-100, paras. 10-11.

39) YILC, Vol. II-2 (1996), pp. 58-73. ILC 関連文書の訳出にあたり、岩沢 (2008年) 133-140頁を参考にした。

40) Resolution of the United Nations General Assembly on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts (adopted on 12 December 2001) A/RES/56/83.

48条1項：被害国以外のいかなる国も、次の場合には、2項に従って、他国の責任を追求する権利を有する。

(a) 違反された義務が、当該国を含む国家の集団に対して負われたものであり、かつ、当該集団の共通利益の保護のために設けられたものである場合、または、

(b) 違反された義務が、国際社会全体に対して負われたものである場合

コメンタリーによれば、第48条は、国家集団の共通利益または国際社会全体の利益を保護する特定の義務に違反した場合、直接的な損害を受けたわけではない国家も責任を追及できるという思想に基づくものであり、国際社会全体に対する義務については、バルセロナ・トラクション事件が提示したものであるという<sup>41)</sup>。また、同条は、南西アフリカ事件第二段階の判断から意図的に離れるものであるとされている<sup>42)</sup>。そして、第48条1項(b)は同判決における *erga omnes* 義務概念に効果を付与することを意図したものと明言され<sup>43)</sup>、第48条1項(a)の義務については、コメンタリーにおいて「*erga omnes partes* 義務と呼ばれることもある」と説明されている<sup>44)</sup>。なお、コメンタリーは、第48条の資格における責任追及権が第42条の場合に比して限定的であることについて説明する文脈で、ウィンブルドン号事件および南西アフリカ事件第一段階にも言及している<sup>45)</sup>。

以上のように、国家責任条文は、条約上の共通利益侵害にかかる責任追及を、慣習法上の共通利益侵害にかかる責任追及のコロラリーとして、同様の枠組のもとに論じている。ただし、国家責任条文は、限られた判例を根拠とするものであって、個別条約が共通利益侵害訴訟に関して採用している規則の詳細な分析に基づくものではない。さらに、主たる影響を与えたバルセロナ・トラクション事件

41) YILC, Vol. II-2 (2001), p. 126, para. 2.

42) *Ibid.*, p. 127, footnote 725.

43) *Ibid.*, p. 127, para. 8.

44) *Ibid.*, p. 126, para. 6. なお、*erga omnes partes* 義務という用語法は、国家責任条文の起草過程において Arangio-Ruiz によって導入されたといわれている。YILC, Vol. II-2 (1992), p. 39, para 269.

45) YILC, Vol. II-2 (2001), p. 127, para. 11.

判決における *erga omnes* 義務への言及は傍論においてなされたものである。よって、第 48 条 1 項 (a) に示された規則が条約制度の採用する規則と一般的に合致するものであることや、条約制度の現実的な運用に整合することの保証はない。

国家責任条文の起草作業開始以降は、原告適格論を扱う論文の多くが、判例の整理に加えて、ILC における議論を参照するようになる<sup>46)</sup>。なお、訴追または引き渡しの義務事件判決における、*erga omnes partes* 義務への言及と、条約上の共通利益に依拠した、全締約国に対する原告適格の一般的肯定は<sup>47)</sup>、こうした国家責任条文の立場を採用したものであると評価されている<sup>48)</sup>。

## 第 5 節 評価

以上のような戦後主流説に共通する特徴は、次の諸点に求められる。第一に、戦後主流説は、原告適格を論じる方法として、基本的に、個別条約の分析に基づく実証という手法を採用しない。主流説は判例を主要な根拠としつつ、国家責任条文を参照しながら議論を展開する。そして、すでに触れた通り、中でも重要な役割を担ったバルセロナ・トラクション事件判決における *erga omnes* 義務概念への言及と、すべての国家が関連する権利の保護に法的利益をもつという言説は、判決本体に関わらない傍論において展開されたものであり、特定の条約の解釈を伴うものではない。また、同判決を基礎に構築された国家責任条文第 48 条もまた、個別の条約制度の分析に基づくものではない。すなわち、主流説を支える基盤には個別の条約制度の分析がほとんど含まれていないのである。

この点との関連で、杉原は、個別条約の分析を少数ながら行った点で、主流説において異彩を放つ論者である。しかしながら、杉原の検討は共通利益侵害訴訟が「現代国際法において排除されていない」ことの論証を目的としたものであったこととの関係で、共通利益侵害訴訟を肯定する紛争解決条項を備えている稀有

46) Charney (2002); 岩沢 (2008 年) 等。

47) *I.C.J. Reports 2012*, pp. 449-450, paras. 68-70. 詳細は、本稿 2 章 2 節および、今岡 (2018 年) 12-13 頁参照。

48) 玉田大「国際裁判における原告適格論」『国際法外交雑誌』116 巻 1 号 (2017 年) 1-2 頁。



な例である、ILO 憲章<sup>49)</sup>、少数者保護条約<sup>50)</sup>、メーメル領協定<sup>51)</sup>の分析がその中心となっており、紛争解決条項から共通利益侵害訴訟の可否が明らかではない大多數の条約は分析対象から外れている。これに加え、共通利益侵害訴訟を明確に肯定する紛争解決条項を採用しているわけではないジェノサイド条約の分析も行っているが、杉原は、共通利益侵害訴訟を肯定しないと ICJ の利用が不可能になるケースが発生すること、および、ジェノサイド条約の目的の共通利益性を根拠として、同条約が共通利益侵害訴訟を肯定していると判断している<sup>52)</sup>。ここでは、先に示した近年の判例<sup>53)</sup>と同様に、条約の手續保障としての裁判手續の不可欠性を前提にしたうえで、条約解釈としては紛争解決条項の規定ぶりおよび条約目的の共通利益性の確認のみがなされている。

第二に、戦後主流説は、以上のような手法で条約上の共通利益侵害について一定の結論を導く一方、実際の適用の過程においては不可避な論点である条約規則をいかに解釈するかという問題を十分に扱ってこなかった。主流説の論者の中には、条約規則の解釈の必要性自体を否定する者はなく、むしろその必要性に言及する例もある。例えば Hoogh は、紛争解決条項が管轄権の基礎である場合、法的利益は条約上の義務によってのみ付与されるのであり、それらの義務が紛争解決条項の範囲に含まれている場合にのみ原告適格を享受することを指摘する<sup>54)</sup>。ただし、彼を含め、主流説の論者はこれ以上に条約規則解釈の問題に立ち入らない<sup>55)</sup>。

49) 杉原 (1) (1975 年) 286-290 頁。

50) 同上、284-286 頁。

51) 同上、285-286 頁。

52) 杉原 (2) (1975 年) 311-314 頁。

53) 本稿第 2 章 2 節参照。

54) Hoogh (1991), p. 197.

55) このほか、杉原は、共通利益に基づく出訴は排除されないが、無制限に認められるわけではないとの立場から、特定の共通利益の法的利益性判断のために紛争解決条項を考慮する必要があると述べている (杉原 (2) (1975 年) 337-339 頁)。また、岩沢は、「条約中に挿入される裁判条項は、通常は被害国が違反国を相手取って発動する二国間の手續として機能する。しかし、裁判条項自体が広範囲な提訴国を予定している場合もないわけではない。その場合には、直接の被害を受けていなくても、すべての『当事国』に提訴が認められる。」と述べている (岩沢 (2008 年) 159 頁)。しかしながら、いずれの論者も、これ以上に条約解釈の問題に踏み込まない。

第三に、戦後主流説は、判例分析において、南西アフリカ事件を正しく評価してこなかったことである。すでに別稿で論じたように、南西アフリカ事件判決は、紛争解決条項にとどまらず、条約機関の機能や手続にかかる規定の解釈から条約制度全体の履行構造を理解することを通して、ICJ に与えられた権限の範囲を同定するものであったが、同判決のこうした側面はこれまで注目されてこなかった<sup>56)</sup>。例えば、Charney は、南西アフリカ事件が具体的に展開した解釈の内容には着目せず、「この判決は、国際法の厳格な二国間救済規則の再宣言」であると評価している<sup>57)</sup>。同判決は、共通利益侵害訴訟を肯定する特殊な紛争解決条項を有していない条約制度について、共通利益侵害訴訟の可否判断がなされたきわめて貴重なケースであるにもかかわらず、戦後主流説は同判決における条約解釈に着目しない結果、条約制度をいかに解釈するかという問題を論じる上での重要な素材を黙殺してきた。

こうした、戦後学説の議論の特徴の根底には、以下のような価値観があるように思われる。第一に、共通利益や *erga omnes* 義務といった、国際関係の緊密化や国際法の発展の方向性を指し示す実体概念への関心や、その尊重を重視する価値観である<sup>58)</sup>。戦後主流説の主要な関心は、条約制度の個別性ではなく、共通利益概念や *erga omnes* 義務概念に基づく国際法の一貫性の側にあつたといつてよいだろう。第二に、手続に関していえば、共通利益侵害の手続保障として、裁判所に絶対的な位置づけを与える国際法観が指摘できる。こうした観念は、共通利益の重要性やその保全の必要性と、裁判所の利用の肯定という結論を直結させる Jessup や Jenks などの初期の例に顕著であり、その後の学説にも黙示的に引き継がれてきている。共通利益の保護・増進を目的とする多数国間条約が備える機関および手続と ICJ およびその手続との関係性という論点が主流説においては一切語られないことや、そうした論点が審理の中心をなした南西アフリカ事件が正面から受け止められてこなかったことは、その証左である。

56) 今岡 (2018 年) 7-10 頁。

57) Charney (2002), p. 217.

58) 本稿は、裁判所における出訴の可否を論じた研究のみを対象としたが、共通利益に基づく様々な行動権について、共通利益の重要性に鑑みてこれを肯定する方向で多くの議論が展開されてきた。この点について、杉原 (1) (1975 年) 260-268 頁。

## 第4章 条約規則に着目する戦後学説

前章で概観した主流説と異なり、個別の条約制度に着目してこれが共通利益侵害訴訟を肯定するものであるか否かを検討する戦後学説も若干ながら存在する。以下では、紛争解決条項や抵触条項といった明示規定の分析を行う学説を紹介したあと、締約国の黙示の合意の解釈に踏み込む Tams の研究の分析を行う。

### 第1節 紛争解決条項および抵触条項

紛争解決条項の中に、条約が共通利益侵害訴訟を肯定する明確な規定がおかれることがあることは、すでにみた通り主流説を含め広く受け入れられており、実際に PCIJ はこのような場合に共通利益侵害訴訟を受理したことがある<sup>59)</sup>。

共通利益侵害訴訟を肯定するような明示規定をもつ例としては、メメル領協定<sup>60)</sup>、少数者保護条約<sup>61)</sup>および ILO 憲章<sup>62)</sup>が知られているが、そのほかにそうした例はほとんど存在しない。これら以外の条約について、明示規定の解釈から共通利益侵害訴訟の可否を論じる学説はそれほど多くはないが、以下のような事情から、オゾン層保護のためのウィーン条約（以下、ウィーン条約）に関しては、若干の議論がある。

ウィーン条約は、「この条約の解釈または適用に関して締約国間で紛争が生じ

---

59) Interpretation of the Statute of the Memel Territory (Preliminary Objection), *P.C.I.J., Series A/B, No. 47, 1932*.

60) 本稿（注）4 参照。

61) 本稿第5章2節参照。

62) ILO 憲章第26条1項は「いずれの加盟国も、他の加盟国が前記の諸条に従ってともに批准した条約の実効的な遵守 (effective observance) を他の加盟国が確保していないと認めた場合には、国際労働事務局に苦情を申し立てる権利をもつ (強調筆者)」とし、二国間で生じることが前提である場合によく使用されてきた紛争の語を避け実効的な遵守という用語を用いることで、個別的利益侵害を前提としない国際労働事務局への苦情申し立て権を設定している。そのうえで、第29条2項は、「これらの各政府は、審査委員会の報告書に含まれている勧告を受諾するかしないか、および受諾しない場合に苦情を ICJ に付託する意図があるかどうかを、3箇月以内に国際労働事務局長に通知しなければならない。」として、ICJ への上訴を認めており、個別的利益侵害の有無で上訴可能性を区別しているものとは解されないことから、ICJ における共通利益侵害訴訟を肯定した例と理解される。

た場合」に、紛争当事国は交渉による解決に努め、第三者によるあっせんまたは仲介を共同して求めることができ、これらによっても解決しない場合については、仲裁または ICJ の一方または双方について、締約国の宣言に基づいて義務的なものと受け入れることができる旨を定める紛争解決条項を有している（第 11 条）。ウィーン条約の紛争解決条項が関心を集めたのは次のような事情による。そもそも、ウィーン条約は地球規模の環境問題を扱うものであって、その違反によって個別的利益侵害を受ける国家は想定することが難しい。そのため、同条約が紛争解決条項を備えていることは、共通利益侵害に基づく原告適格を肯定しているようにも解される。他方で、同条文は一般的な紛争解決条項と同様の規定ぶりであって、共通利益侵害のみに基づく ICJ の利用を許容することを明示するものでもないことから、同条から共通利益侵害訴訟を積極的に肯定する意思までは読み取れない。そこで、この条文をどのように理解すべきか、という問題が議論となった。

この点については、条約設立当初は ICJ の利用には個別的利益侵害が必要であって、この一般原則から脱するためには特別に広い原告適格を肯定するような条約規定が要求されるとの理解が支配的だったことを根拠に、一般的な紛争解決条項と同様の規定ぶりを採用した同条は共通利益侵害に基づく原告適格を肯定するものではないとの見解が多数派であるように見受けられる<sup>63)</sup>。ただし、これらの議論は、紛争解決条項が通常の規定ぶりをしているということのほか、起草過程等から締約国がこれを積極的に否定する意思を有していたことについて何か有力な根拠を提示するものではない。なお、多数派のように解する場合、特定の国家が個別的利益侵害を受けることが想定しにくいオゾン層保護制度をはじめとする地球規模の環境問題に対処する条約において、紛争解決条項は一体どのような目的で置かれているかが別途問題となりうるが、この点については、環境条約に含まれる紛争解決条項は十分な考慮なく他の多数国間条約の規定をそのまま書き写しているのだという趣旨の指摘や<sup>64)</sup>、そうした規定を盛り込むことは一種の

63) 兼原敦子「地球環境保護における損害予防の法理」『国際法外交雑誌』93 卷 3、4 号（1994 年）192 頁；白杵知史「地球環境保護条約における履行確保の制度—オゾン層保護議定書の『不遵守手続』を中心に—」『世界法年報』19 卷（2000 年）90 頁。

64) Cesare P.R. Romano, “International Dispute Settlement,” in Daniel Bodansky,

儀式にすぎないのだという指摘もある<sup>65)</sup>。このように、少なくともウィーン条約の紛争解決条項は、条約締約国の共通利益侵害訴訟について積極的に肯定したものと解するのは難しく、かといって、これを否定したとまでは言い切れないというのが学説の示すところのように思われる。

また、紛争解決条項の他に、条約手続と ICJ をはじめとする条約外手続の優先関係を定める条項（抵触条項）が条約に盛り込まれることがあり、この点に着目して共通利益侵害訴訟の可否を論じる学説も存在する。例えば、Tams は「締約国の間で効力を有する一般的なまたは特別の国際取極による紛争の解決のため、…締約国が他の手続を利用することを妨げるものではない」（自由権規約第 44 条、人種差別撤廃条約第 16 条）との規定があれば、ICJ における共通利益侵害訴訟は妨げられないと主張する<sup>66)</sup>。ただし、たとえ抵触条項に条約外手続を優先する旨が定められていたとしても、当該条項は ICJ が扱いうる紛争の範囲についての前提を有している可能性がある。特にこれらの条約の起草当時、共通利益侵害訴訟は南西アフリカ事件第二段階判決において一般的に否定されたとの理解が支配的だったことから見て、共通利益侵害訴訟が当然にこれに含まれると主張することは難しいように思われる<sup>67)</sup>。端的に言えば、条約手続と条約外手続との優先関係に関する合意は、特定の条約外手続の利用可能性やその条件についての合意とは別次元の問題であり、前者に関する規定を根拠に後者について結論することはできない。

以上のように、個別条約の明示規定に着目した議論は、それほど盛んではない。

---

Brunnée Jutta, and Hey Ellen (eds.), *Oxford Handbook of International Environmental Law* (Oxford University Press, 2007), p. 1037.

65) Martti Koskenniemi, “Peaceful Settlement of Environmental Disputes,” *Nordic Journal of International Law*, Vol. 60, No. 2 (1991), p. 82; Martti Koskenniemi, “New Institutions and Procedures for Implementation Control and Reaction,” in Werksman Jacob (ed.), *Greening International Institutions* (Routledge, 2014), p. 247.

66) Tams (2005), p. 280-281. 国家実行も同様に履行確保システムの非排他的性質を確認しているとし、東ティモール事件では、自由権規約に基づく自決権が問題になったが、ポルトガルが選択条項に基づいて ICJ 手続を利用することに対して、被告も ICJ も排他性をめぐる疑問を呈していない点を例挙するが、同事件は共通利益侵害訴訟の例ではない。なお、Tams は、このほかの人権条約についても明示規定に着目した分析を行っているが、本文で指摘した問題を同様に抱えている。

その背景には、共通利益侵害訴訟を特に肯定するような紛争解決条項等を有する条約は限られており、これ以外の条約については、明示規定の解釈から結論を導くことは難しいという事情があるように思われる。

## 第2節 黙示の合意

### 第1項 Tams の議論

明示規定の解釈にとどまらず、共通利益侵害訴訟について締約国がなしている黙示的な合意の解釈のために、条約機関や手続の性格に踏み込んだ分析を展開した論者として、Tams が挙げられる。

Tams は、以下の議論の前提として、*erga omnes* 義務を慣習法上の義務と位置づけ、*erga omnes* 義務の違反があった場合には、*erga omnes* 履行確保権 (*erga omnes enforcing right*)、具体的には、ICJ 訴訟と対抗措置の利用が認められるとの立場をとる。その上で、同一の利益を保護している条約が存在し、当該条約が条約独自の履行確保システムを構築している場合に、そうした特定の条約の履行確保メカニズムに合意することで締約国が *erga omnes* 履行確保権を援用しないことを約束しているのか否かを検討する。Tams は、この点に関する締約国の黙示的な意思の解釈のために、国際判例が示してきた基準として、履行確

67) この点に関しては、起草過程における国家からの ICJ に対する信頼度や、どれほどの権限の付与を想定していたかに関わる議論も踏まえる必要があろう。例えば自由権規約については、1949 年から国連人権委員会で草案が作成され、1954 年に草案が完成したが、国連第三委員会における議論で大幅な改訂がなされることになった。1954 年草案では、友好的解決が出来ない場合には ICJ を利用することを規定する条文が挿入されており（第 46 条）、自由権規約委員会が経済社会理事会を通じて ICJ に勧告的意見を要請でき（第 44 条）、自由権規約委員も締約国の作成したリストの中から ICJ によって選任される方式が想定されていた。しかし、最終的にこれらの規定は第三委員会における広範な反対によってすべて削除・変更されている。こうした変更の要因について、Robertson は人権委員会の委員であった少人数の専門家に比べて、第三委員会に参集した 100 を超える外交的代表的には「ICJ に対する尊敬が低水準だったためであることに疑いはない」としている (A.H. Robertson, "The implementation system," in Louis Henkin (ed.), *The International Bill of Rights: the Covenant on Civil and Political Rights* (Columbia University Press, 1981), pp. 334-337.)。また、国家間の紛争解決について、より「弱い」手続へと議論が進んだ形跡もうかがえる。例えば、国家間の通報手続は維持されたものの、委員会の通報を検討する権限を認める宣言をした国家間でのみ適用される選択的手続とされた (*ibid.*, p. 336)。

保レジームは、それらが有効である場合には排他的である可能性が高いという基準（有効性基準）を提示する。そして、有効性基準の適用に際しては、具体的な紛争とは切り離して、条約で想定されている紛争解決の性格に関する判断を行う必要があるといい、有効か否かを判断する際に裁判所と仲裁が参照してきた4つの要素として、客観的で非裁量的な第三者手続を紛争処理のために提供しているか、包括的な救済を提供しているか、違反に対し即座に利用可能か、条約の履行確保システムが単に存在しているだけでなく実際に機能しているかを挙げる<sup>68)</sup>。なお、条約は深刻な違反に対する応答の場合にのみ一般メカニズムの利用を許容することもできるとしており、この意味では条約が条約外の *erga omnes* 履行確保権を制限しているか否かは違反の性質にも依存するという<sup>69)</sup>。

## 第2項 評価

以上のように、有効性基準は条約制度が条約外手続を一切排除しているか否かを判断するための基準として、判例に依拠して導出されたものである。ただし、同基準は、以下の3つの限界を有している。

第一に、条約外手続として ICJ と対抗措置の両方が想定されており、両者は区別して論じられていない。このこととの関連では、有効性基準の根拠が主として判例に求められているものの、そのほとんどが対抗措置の判例であり（ニカラグア事件判決（1986年）、在テヘラン米国大使館事件判決（1980年）、米仏航空業務協定事件仲裁判決（1978年））、その他の根拠として示された ILC におけるフランスのコメントもまた、対抗措置について述べられたものであって<sup>70)</sup>、有効性基準が ICJ 手続にも適用可能な基準であるかは不明であるという問題を指摘する必要がある。裁判手続との関係で提示された根拠は、ホルジョウ工場事件判決（1927年、後述）とみなまぐる事件仲裁判決（2000年）のみであり、後者については、有効性基準に沿って判断されたものではなく、問題となったみ

68) Tams (2005), p. 278.

69) *Ibid.*, pp. 278-279.

70) UN Doc. A/C.6/47/SR.26, 6 (France). 同発言は、いわゆる自己完結レジームに関して、条約ごとに結論が異なること、特に、条約手続が極めて緩やかであるような場合と司法裁判所が設立されている場合で異なることを指摘するものである。

なみまぐろ保存条約の紛争解決条項の解釈に基づいて判断が下されたものと理解すべきように思われる<sup>71)</sup>。したがって、有効性基準が、対抗措置に対してのみならず ICJ への出訴権にも該当するものであることについてはほとんど根拠が示されていない。Tams の議論は、あくまで、条約制度に一定の有効性があれば条約外手続を利用する必要性がないあるいは乏しい、という方向の議論である。これは、条約外手続が、違法な行為に訴える対抗措置のように本来的に望ましくない手段である場合には説得力をもちうるかもしれないが、ICJ 訴訟のようなそれ自体違法ではない手段に訴えることが排除されていることの根拠とはならないように思われる。

第二に、仮に有効性基準が ICJ 手続についても妥当するとしても、同基準は ICJ 手続を完全に排除しているか否かというレベルで作用するものであり、特に共通利益侵害訴訟を排除しているか否かを判断するための基準としての妥当性は確保されていない。例えば、Tams は、ホルジョウ工場事件<sup>72)</sup>を、条約が備える仲裁の救済が包括的ではないため PCIJ の管轄権が排除されなかった例と評価しているが、同事件は外交保護の事例である<sup>73)</sup>。仮に同事例から、条約上の手続の救済が包括的ではない場合には、ICJ 訴訟の一切を排除しているわけではないといえたとしても、そのことから、(個別的利益侵害や国籍のリンクのない) 共通

71) 附属書VIII仲裁は、海洋法条約第 281 条 1 項が、当事国が紛争解決手続について合意している場合、当該合意が他の手続の可能性を排除していない場合に限り同条約第 15 部の手続が適用可能であると定めているところ、みなみまぐろ保存条約は、第 16 条において協議によって解決しない場合には当事国の同意がある場合に限り ICJ または仲裁へ紛争が付託されるとの規定をおいていたことから、合意によらない強制的な手続は排除されているという趣旨に解され、従って第 15 部に定める紛争解決手続は利用できないとの判断を下した。Southern Bluefin Tuna Cases (New Zealand v. Japan; Australia v. Japan), Jurisdiction, 2000, paras. 56-63. 同事件について詳しくは、河野真理子「みなみまぐろ事件仲裁判決の意義—複数の紛争解決手続の競合に伴う問題点—」『国際外交雑誌』100 巻 (2001) 116-118 頁; 栗林忠男「みなみまぐろ事件仲裁裁判判決の評価—紛争解決システムの多様化の中で—」『国際外交雑誌』100 巻 (2001) 157-158 頁; 西村弓「海洋紛争と国際裁判」『国際問題』597 巻 (2010 年) 23-24 頁。

72) Chorzow Factory (Jurisdiction), *P.C.I.J., Series A, No. 9, 1927*, p. 30.

73) Tams (2005), p. 278. なお、Tams は同事例がいかなる意味で包括的救済に着目して管轄権の可否を決定した事例と評価できるのかを説明しておらず、ここでいう救済の包括性が何を指すのかは不明確である。



利益侵害訴訟も排除されていないと結論づけるのは尚早である。この点は、結局のところ、Tams が有効性基準の根拠として挙げる判例がいずれも共通利益侵害訴訟の事例でないことと関連しており、より根本的には、バルセロナ・トラクション事件判決の一般的な判示のほかに<sup>74)</sup>、共通利益侵害訴訟が個別条約において肯定されることの積極的根拠をほとんど提示していないことに起因している<sup>75)</sup>。すなわち、Tams の議論は、これを積極的に肯定するものと排除していないことを示すものを含め、共通利益侵害訴訟についての締約国意思の分析を欠いているのである。

第三に、有効性基準の適用に際して、同基準はあくまで条約制度が絶対的に満たすべき基準であって、検討対象は条約制度に閉じている。ここでは、ICJ およびその手続と条約機関およびその手続との相互関係等は考慮に入れない。上述のすべての点において、Tams の研究は次章で検討する戦間期学説と異なるが、結において示す通り、特に第三点目はその中でも注目すべき差異である。

## 第 5 章 戦間期学説

### 第 1 節 従来の評価

戦間期には、PCIJ が設立されるとともに、国際連盟によって履行監視がなされる条約制度である少数者保護制度および委任状制度が構築された。こうした中で、これらの条約制度が共通利益侵害訴訟を肯定したものであるか否かという点が、学説の関心を集めた。

74) Tams は、バルセロナ・トラクション事件判決を、*erga omnes* 義務違反に対する ICJ 訴訟を肯定するものと理解したうえで、想定される反対論に反駁していくという形で議論しており、彼の議論の積極的根拠はほとんど全面的にバルセロナ・トラクション事件に依拠している。Ibid., pp. 158-197.

75) Tams は、紛争解決条項に共通利益侵害訴訟を肯定する文言が置かれる場合があることを指摘しているが、若干の例が挙げられるにとどまる。また、例えばジェノサイド条約第 9 条（「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、ジェノサイドまたは第 3 条に挙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、紛争当事国のいずれかの請求により ICJ に付託する」）をこうした例に含めているが、その根拠としては少数意見等が数件引用されるのみであり、そういった評価自体が妥当であるかも一考を要する (Ibid., p. 71-76)。

戦後学説は、戦間期学説をそれほど重要視してきたとはいえない。すでに確認した通り、戦後学説の主流説は第二次世界大戦後の共通利益の称揚の中で半ば理想論的に提唱され始め、判例における *erga omnes* 義務概念の提唱に触発されつつ構築されたものであって、戦前の学説を踏まえ、これを修正するかたちで展開してきたものではない。実際、戦間期の学説の分析を正面から行うものはほとんどなく、分析する場合にも、あくまで主流説に親和的な前提に立って分析がなされる傾向にあり、結果として戦間期学説の功績は正しく評価・継承されてこなかった。

例えば、杉原は戦間期学説を、委任状制度における共通利益侵害訴訟を肯定した Wright および Hales と、否定した Feinberg および Comisetti に分類し、そうした学説の対立が、南西アフリカ事件第一段階および第二段階における対立に「延長して」いったと述べている<sup>76)</sup>。そして、南西アフリカ事件における共通利益侵害訴訟の可否対立は解釈手法における対立、すなわち、田中判事の言葉<sup>77)</sup>を借りて、「目的論的・社会学的解釈」と「概念的・形式的解釈」の対立であると指摘する。そのうえで、これらの解釈手法は、法および裁判の基本的な見方に関わっているとし、「国家の意思とは別に国際社会の意思や必要性を法規範の形成要素として包摂する立場」(judicial liberalism) と「国際法を主権国家の意思を基盤とする規範と理解し、伝統的な分権的国際法論に立脚する立場」(judicial conservatism) の対立が根底にあると指摘する<sup>78)</sup>。

上記の対立分析における杉原の問題設定は、共通利益は法的利益と評価されるかというものであり、その関心は、何を法とみなすか、あるいは、何を裁判の対象とみなすかという点にあった。そこでは、法ではないという評価、あるいは、裁判不可能という評価が、まるで条約制度の違反を放置するかのような否定的な響きをもつ<sup>79)</sup>。しかしながら、たしかに法的利益性の否定は裁判所における受理

76) 杉原 (1) (1975 年) 273、278 頁。

77) *I.C.J. Reports 1996*, p. 278.

78) 杉原 (2) (1975 年) 331 頁。

79) 南西アフリカ事件の状況においては、理事会を中心とする連盟機関の活動が奏功せず、最終手段として裁判所が利用されたという背景があった。しかしながら、杉原は委任状制度の評価における対立の分析を、同事件の検討のためだけに行っているのではなく、共通利益侵害訴訟全般にかかる論考の中心に位置づけており、同分析の射程は広く

不能を意味するものの、履行確保に参画しうる機関は裁判所に限られないし、そのことが、当該義務自体の法的拘束力までをも否定するわけではない。杉原の分析は、履行確保のために裁判所と理事会・委任統治委員会がそれぞれにどのような機能を果たすかという相対的・全体的視点ではなく、裁判所における判断を可能とする理論とこれを不可能とする理論という、裁判所に閉じた視点のもとになされた。このように条約制度の履行確保過程における裁判所の位置を絶対視する視点は、すでに論じた通り戦後主流説の特徴である。

裁判所に閉じた視点に基づく分析は、裁判所の関与を否定する論者を否定的な前提のもとで評価することにつながる。そもそも、解釈手法の対立として両者を理解するのであれば、その前提として、各論者がいかなる解釈を展開したかという点の分析が決定的重要性を有するはずである。しかしながら、杉原は、両者の展開した解釈の内容を具体的に分析していない。この点は特に、共通利益侵害訴訟の否定派について顕著であり、例えば、Feinbergの分析では、委任状制度において共通利益侵害訴訟は肯定されないという結論部分のみが引用されている<sup>80)</sup>。また、南西アフリカ事件第二段階判決については、「出訴国は請求主題に『直接的・個別的な法的利益』をもたなければならないという伝統的な法理」の帰結であると評価しており、同判例が展開した、紛争解決条項および条約機関・手続の機能等を総合的に検討する解釈論を一切考慮しない<sup>81)</sup>。

そこで、戦間期学説の成果を正しく理解・承継するためには、戦後主流説による裁判所を絶対視する視点を離れたうえで、戦間期学説が展開した解釈を具体的に検討する必要があるように思われる。以下では、戦間期学説の再評価に取り組む。

## 第2節 再評価

戦間期学説が主要な関心を寄せたのは、少数者保護制度、委任状制度における

---

設定されている。

80) 杉原 (1) (1975年) 270-271頁。

81) 杉原 (1) (1975年) 278頁。もっとも、杉原によるこうした評価と、同判決を特定の解釈手法に還元する評価がいかに両立するのかが理解が難しい。また、同判決が展開した解釈論については、今岡 (2018年) 7-10頁参照。

連盟理事会や委員会（委任統治委員会および少数者保護委員会）と PCIJ の関係性や、これらの制度の管理の在り方であって、原告適格論はあくまでそうした個別の制度分析の文脈において論じられてきた。

戦間期学説が原告適格論を展開する上で着目した第一の要素として、紛争解決条項が挙げられる。少数者保護条約の紛争解決条項は、いかなる「意見の相違」も、連盟規約第 14 条の意味における「国際的性格を有する紛争であるとみなされ（強調筆者）」、裁判所への付託が可能であることが定められている。その裁判所への付託を広く認める特別な規定ぶりから、少数者保護条約制度が共通利益侵害訴訟を認めるものであることには争いがなかった。

他方、委任統治制度下で締結された委任状は、紛争解決条項を含んでいるが、その趣旨は一義的には明らかではないため、これが共通利益侵害訴訟を認めた条項であるか否かという点については、論者によって見解が分かれていた。紛争解決条項は委任状ごとに異なるが、例えば南西アフリカ委任状第 7 条は「受任国は、委任状上の規定の解釈適用に関するあらゆる紛争が受任国と他の連盟国の間で生じ、交渉によって解決されない場合には、そのような紛争は、連盟規約第 14 条に規定される PCIJ に付託されることに合意する」と規定する。

Hales は、紛争解決条項の特定のでない規定（general provision）よりは、受任国の行動を綿密に監視し、現地民の福祉、外国人の権利、オープンドア政策を含むあらゆる規定の解釈または適用について争うことを、連盟国に対して奨励することを狙いとするものであるとし、「それゆえ、連盟国は委任状の規定の適切な適用を確認したいという利益以外に紛争に対していかなる利益ももっている必要がない」と結論している<sup>82)</sup>。Hales は、紛争解決条項の規定ぶり以上に自説の根拠を示さないが、同著作は全体として、委任状制度の監督構造を、関係機関に着目しつつ検討する内容であって、上記の分析は「PCIJ による監督と解釈」と題した章の中でなされていることから、こうした紛争解決条項の解釈の背景には、委任状制度の履行確保過程において各機関が担う権限や所掌範囲に関する認識があった可能性が指摘できる。

82) James C. Hales, "The Creation and Application of the Mandate System (a Study in International Colonial Supervision)," *Transactions of the Grotius Society*, Vol. 25 (1939), p. 256.

紛争解決条項に着目する論者は多いものの、Halesのように、紛争解決条項の文言の解釈のみから結論を出す論者はむしろ少数であり、他の論者はこれに加えて連盟機関や PCIJ の権能およびその手続に着目する。Lauterpacht は、委任状の紛争解決条項は PCIJ への訴えが受理可能であることを明確に承認していると評価し、連盟国は自国の権利の侵害の場合だけではなく、委任状の他の条件の不履行についても出訴できるとしている。そして、こうした議論の最後に、「このようにして、国際連盟の意思決定における全会一致の厳格な原則が回避され、委任状の下での義務の実施が保証されるのである」と述べている<sup>83)</sup>。ここでは、履行確保の主要な責任を負う連盟理事会が、全会一致制を採用していることによって生じる硬直を回避するための手段として PCIJ が想定されている。紛争解決条項の解釈結果の妥当性が、履行確保に関わる連盟機関と PCIJ の協働関係の理解によって補足されているわけである。このように、戦間期学説は、文言だけからその趣旨が一義的に明らかではない紛争解決条項について、裁判所と連盟機関との関係性を含めた条約の制度設計の全体像に照らして解釈を行った。

こうした条約全体の制度設計への着目は、Lauterpacht に特有のものではなく、むしろ戦間期における原告適格論に共有された特徴である。Redslob は、委任状と少数者保護条約の紛争解決条項に触れつつも<sup>84)</sup>、委任状が共通利益侵害訴訟を認めているとすれば、潜在的に出訴可能な国家が過度に広範（連盟国全体）になる点を直接的な根拠としつつ<sup>85)</sup>、個別的利益に基づかない原告適格を否定している。Redslob は、さらに、理事会の広範な能力に比べ、法的手段としての裁判所は本質的にかなり限定的な手段であり、受任国による悪政を賢明で注意深い実施へ変更する能力をもたないため、裁判所が委任状制度の管理にあたる通常的手段

83) Hersch Lauterpacht, "The Mandate under International Law in the Covenant of the League of Nations," in Hersch Lauterpacht and Lauterpacht E. (eds.), *International Law: Being the Collected Papers of Hersch Lauterpacht* (Cambridge University Press, 1977), pp. 80-81. なお、書籍は 1977 年出版だが、該当章 (chapter 2) は 1922 年提出の博士論文の再録である (*ibid.*, p. 29)。

84) Robert Redslob, *Théorie de la Société des nations* (Rousseau, 1927), pp. 186-187.

85) この点は、少数者保護条約の紛争解決条項が理事国に対してのみ出訴を認める点と対比されている。

であるとは解せない点を指摘する<sup>86)</sup>。

また、Rolin は、全会一致制が連盟理事会の熟慮の本質的性格であると評価し、こうした性格を重視する理解を根拠に、集団訴訟 (une réclamation collective) も、なされるのであれば全会一致によって決定されなければならないし、国家による個別行動 (cette action séparée) は、当該国家の利益の範囲でしかなし得ず、それを超えれば受理不能であるとの結論を導いている<sup>87)</sup>。すなわち、集団的な議論を可能とする理事会と、対審構造をなす裁判所という対比の中で、委任状の履行は前者のプロセスの中でなされるべきとの発想から、個別国家による個別的利益侵害に基づかない出訴は認められていないとの見解が示されているのである。

杉原によって、judicial conservatism に連なる議論を展開していると評価された Feinberg もまた、委任状と少数者保護制度という「国際的な管理システムにおいて裁判所に課せられている機能」を正面から検討し、そうした検討に基づいて共通利益侵害訴訟の可否を論じた<sup>88)</sup>。両制度に共通する考慮として、これらの分野においては政治的精神以上に法的精神に基づく履行監視が求められる点、理事会は全会一致制を採用しており意思決定が政治的対立によって硬直する可能性がある点、その判断に法的拘束力がない点などが挙げられ、ここに、国家代表によって構成される政治的機関としての理事会だけではなく、客観性、公平性、独立性およびその判断に法的拘束力を有する裁判所による介入の必要性が示される。そのうえで、少数者保護条約においては、裁判手続と理事会手続が併存しており、理事国がより適切・効果的であると考える方を自由に選択する体制がとられている一方、委任状については自国の権利や自国民の利益が侵害された場合にのみ出訴でき、そのほかの介入形態としては勧告的意見が利用可能であるとどまると判断している。両制度におけるこのような出訴権の評価は、少数者保護委員会と委任統治委員会の性質の違いに基礎づけられている。Feinberg は、委任

86) Redslob (1927), pp. 188-190.

87) Henri Rolin, "Les Système des Mandats Coloniaux," *Revue de droit international et de législation comparée*, 3e série (1920), pp. 352-353.

88) Nathan Feinberg, "La juridiction et la jurisprudence de la Cour permanente de Justice internationale en matière de mandats et de minorités," *RCADI*, Vol. 59 (1937-I) (1937), p. 682.

統治委員会という専門家によって構成される常設のコントロール機関の設置を、連盟理事会による監督と並び、委任状システムとその実践的機能の最も個人的で革新的な特徴であるとする。これに対し、少数者保護委員会は、請願の検討のためにアドホックに設立される機関であって、その構成は、活動の継続性、客観性、権威といった点で委任統治委員会とは異なるという。こうした組織構成の相違が、少数者保護条約では委任状に比して裁判所とのより活発で緊密な協力が必要となることの根拠として示されている<sup>89)</sup>。

以上のような Feinberg の議論は、確かに結論として委任状制度における共通利益侵害訴訟を否定するものであるが、彼が展開した解釈は、裁判や法に対する保守的な姿勢に還元して理解されるべきものではない。委任状制度における共通利益侵害訴訟の否定という結論は、裁判手続における内在的な限界を厳格に解した結果ではなく、裁判所の役割を他の機関との関係性においてとらえることで、その権限範囲が外在的に限界づけられた結果である。また、他機関権限との関係づけという論じ方自体は、彼に特有のものではなく、むしろ戦間期学説全体の議論傾向であり<sup>90)</sup>、その中には結論として共通利益侵害訴訟を肯定する論者も含まれる。

以上の分析から明らかになった通り、条約制度における共通利益侵害訴訟の可否判断に際して、戦間期学説は単なる紛争解決条項の文言解釈にとどまらず、条約機関や手続の性格や機能の分析にまで踏み込んだ。それは、紛争解決条項に締約国意思が明示されることがほとんどないという現実の中で、その形式的な解釈一すなわち、「一般規則」と反対の意思が明示されていない限りは「一般規則」の適用が肯定されるという趣旨の議論一に終始せず、締約国の黙示の合意、ある

89) *Ibid.*, pp. 682-702.

90) 杉原が検討対象とした論者のうち、Comisetti については、共通利益侵害訴訟を否定する根拠が明確にされていないため評価が難しいが、「受任国の管理とその結果としての制裁は、行政的・司法的な性質を有している」として、理事会、総会、委任統治委員会による「行政的コントロール」と PCIJ による「司法的コントロール」を対置させ、共通利益侵害訴訟の問題もこうした図式の中で理解していることから、他の戦間期学説と同質の議論として理解することが可能であるように思われる。Louis Comisetti, *Mandats et souveraineté: la notion de souveraineté au sein du système mandataire international, critique de l'article 22 du pacte de la Société des Nations* (Recueil Sirey, 1934), pp. 149-151.

いは合意の本旨を、合理的な制度理解の観点から導こうとするものである。あるいは、あえて杉原の示した解釈対立に引き付けるならば、こうした手法はむしろ、判断機関の断片化した国際社会における、効率的で調和のとれたグローバル・ガバナンスの実現という、国際社会の意思を条約制度に読み込んだ結果とさえいうことが可能かもしれない。いずれにしても、戦間期学説の議論は、戦後主流説のように裁判所による履行確保を前提とするものではなく、条約規則に着目する戦後学説のように条約制度の側だけに閉じた分析でもない。戦間期学説が採用したのは、条約機関と PCIJ の能力や機能における比較を通して両機関の所掌範囲を決定する枠組であり、それは、条約制度の履行確保過程の有機的理解を提示するものであった。

## 第 6 章 結

序論において、戦後主流説は何を論じなかったのかという問いを立てた。これに短く答えるのであれば、戦後主流説が論じなかったのは、共通利益侵害訴訟の可否について条約はいかなる規則を採用しており、それをいかに解釈するのかという問題である。これに対し、戦間期学説は、紛争解決条項に加え、条約機関・手続と裁判所およびその手続の性格や機能の比較を通じて、それぞれの機関がどのような範囲で判断権限をもつと考えるのが妥当か、という観点から条約規則を解釈した。これは、現代においても紛争解決条項に共通利益侵害訴訟の可否が明示される例が非常に限られている中で、有効な解釈手法であるように思われる。

何を論じるかにおける戦後主流説と戦間期学説の差異の根底には、条約制度の履行確保過程に、ICJ をいかに位置付けるかにおける差異がある。戦後主流説は、条約機関や手続の存在に関係なく、共通利益侵害における手続保障として、裁判所に絶対的な地位を与えた。ここでは、条約規則が明示的に否定する場合などにはこれが考慮される余地はあるものの、共通利益侵害訴訟の可否判断の本質は、裁判所の内在的限界の問題としてとらえられることになる。これに対し、戦間期学説は、条約制度の履行確保における裁判所の役割を相対化した。そこでは、履行確保過程全体の中に各主体が位置づけられ、履行確保に関わる他の主体との間で、機関構成や意思決定手続そのほか様々な機能に着目した権限配分がなされる。



すなわち、共通利益侵害を取り扱う裁判所権限の核心は、外在的要因による限界づけにある。

こうした視点の違いは、時代の制約によるものだろうか。すなわち、戦間期学説の妥当性はすでに失われたものであろうか。

戦後主流説の系譜をひく近年の判例は、共通利益の保護・増進を目的とする条約をひとくくりにしたうえで、明示的にこれを否定する条約規定が存在しない限り、締約国による共通利益侵害訴訟を肯定する。しかしながら、現代において共通利益を定める条約は多様化しており、実質的に個人を受益主体とする人権条約や、科学的知見や国益とも深く関わる環境条約などその内実はさまざまである。条約がその保護・増進を目的とする共通利益の性質に応じて、例えば前者においては個人通報などの手続が備えられ、法だけではなく人権の専門家を構成メンバーに含めた専門家委員会がその履行確保にあたり、他方で、環境条約においては科学的知見を取り入れるために科学の専門家委員会が組織されつつ、国益に直結する問題も扱うことを反映して締約国会合が最高意思決定機関として据えられるなど、異なる機関・手続が設計されている。共通利益を定めているというだけの特徴を根拠に、当然に ICJ における共通利益侵害訴訟を肯定することが、条約締約国の意図に合致するか、制度設計と合理的に接続し条約制度のよりよい目的達成や履行確保に寄与するかは一考を要する問題である。戦間期学説が示した、裁判所と条約機関それぞれの性格や機能を比較しつつ、それぞれの所掌範囲を同定する視点は、現代においてますます重要性を増しているように思われる。

ICJ もまたグローバル・ガバナンスの担い手であると指摘されることがある。ICJ は法的拘束力のある判断を下す機関として法的領域に属すると主張したとしても、条約制度の現実の履行確保において ICJ と条約機関の活動は無関係ではありえない。例えば、すでに両者の間に条約解釈の対立が生じる例も存在しており、このような場合に両手続は実質的に抵触することになる<sup>91)</sup>。国内社会のよう

91) 例えば、UAE による国籍に基づく区別が人種差別撤廃条約上の人種差別にあたることのカタールの訴えについて、ICJ はこれを否定したが (Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Qatar v. United Arab Emirates), Preliminary Objections, *I.C.J. Reports 2021*, pp. 24-33, paras. 74-105.)、人種差別撤廃委員会是一般的勧告 30 (CERD/C/64/Misc.11/rev.3, para. 4.) に従い、これを肯定した (CERD/C/99/4, pp. 12-14, paras. 53-63.)。

な緊密な法制度が整備されているわけではない国際社会においては、法の最終的な履行確保が裁判所によって一元的に担われなければならないという前提に立つことはできない。裁判所の果たすべき役割は、その内在的な制約だけでなく、他主体との相対的關係性の中で見出されていくべきものであると思われる。

\* 本研究は、2024年度の東京経済大学個人研究助成費（研究番号 23-02）および JSPS 科研費 JP23K12375 の助成を受けた研究成果である。