

〔研究論文〕

**米州人権裁判所の勧告的意見に見る課題****齊藤 功高**

〔Article〕

**Some Issues in the Advisory Opinion of the Inter-American Court of Human Rights****Yoshitaka SAITO****Abstract**

International courts such as the International Court of Justice, the Inter-American Court of Human Rights, the European Court of Human Rights, and the African Court of Human Rights have contentious and advisory jurisdiction. With these jurisdictions, courts are given a legal basis to interpret the Conventions, to order and recommend actions in accordance with international law. However, the states have a strong tendency not to accept contentious jurisdiction of international courts. Due to this trend, international courts are unable to adjudicate many cases of litigation.

Meanwhile, the advisory jurisdiction is a system in which the court can issue legal opinions without direct disputes between the parties. The judgment of the court has binding power, but the advisory opinion is not binding. Therefore, the states tend to seek advisory opinion rather than the appeal to contentious jurisdiction. Advisory opinions have become an important means of international courts. A court having advisory jurisdiction can hear many cases rather than a court having only contentious jurisdiction can. Even parties who can not submit a case under the contentious jurisdiction can submit it under advisory jurisdiction.

The existence of advisory jurisdiction in a court specializing in human rights such as the Inter-American Court of Human Rights is aimed at clarifying applicable laws before a human rights violation dispute occurs between the state and individuals or groups in the human rights court it can. Therefore, it is possible to prevent disputes and to fulfill important law creative functions. The advisory opinion provided by the Inter-American Court of Human Rights also has the significance of developing international human rights law as described above, but some problems are pointed out on the other hand. The problems pointed out are, firstly, whether the advisory jurisdiction is a disguised contentious jurisdiction, especially, whether advisory opinions are substantial adjudication for countries that do not accept the contentious jurisdiction of the Inter-American Court of Human Rights, and secondly, whether the court can choose the option not to issue an advisory opinion in response to a request for an advisory opinion.

Chapter 1 describes the differences in the advisory jurisdiction in international courts and Chapter 2 discusses the issues raised by ICJ's advisory opinion in the "Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory". Chapter 3 deals with cases in which the advisory jurisdiction of the Inter-American Court of Human Rights became an issue as a disguised contentious jurisdiction and its problems. At last, we will evaluate the advisory opinion of the court.

## はじめに

国際司法裁判所(以下、ICJ)、米州人権裁判所(以下、米州裁判所)、欧州人権裁判所、アフリカ人権裁判所などの国際裁判所は、争訟管轄権と勧告的管轄権を有している。これらの管轄権により、裁判所は条約を解釈したり、国際法に従った行動を命令したり、勧告したりする法的根拠を与えられている。しかし、国家は国際裁判所の争訟管轄権を受諾することを望まない傾向が強い。この傾向によって、国際裁判所は、多くの争訟事件を裁定することができないでいる。

一方、勧告的管轄権は、当事者間の直接の紛争がなくても、あるいは紛争当事者からの直接の請求がなくても、裁判所が法的意見を出すことができる制度である。裁判所の判決は拘束力を持つが、勧告的意見は拘束力がない。そのため、国家は争訟管轄権に訴えるよりも勧告的意見を求める傾向がある。結果として、勧告的意見は国際裁判所の重要な手段となってきた。

勧告的管轄権を有している裁判所は、争訟管轄権のみを有する裁判所より、多くの事件を審理することができる。裁判所の争訟管轄権の下で事件を提出することができない当事者でも、勧告的管轄権の下では提出できるからである。

人権裁判所は、勧告的意見を出すことによって、国家と個人あるいは集団との間で人権侵害の紛争が起こる前に適用できる法を明確にすることができる。そのため、勧告的意見は紛争を未然に防ぎ、重要な法創造機能を果たすことができるというメリットがある<sup>1</sup>。

米州裁判所が出す勧告的意見も、上記のような国際人権法を発展させる意義を持っているが、一方で問題点も指摘されている。指摘されている問題点として、第1に、勧告的管轄権は偽装された争訟管轄権ではないのか、とりわけ、米州裁判所の管轄権を受諾していない国に対して、勧告的意見は実質的な争訟事件における判決ではないのか、第2に、裁判所は勧告的意見の要請に対し、勧告的意見を出さないという選択肢が取れるのか、という2点を指摘し、これについて考察を行う。

## 1. 国際裁判所における勧告的管轄権の異同

### (1) 米州裁判所

米州人権条約(以下、米州条約)64条1項には、「本条約あるいは米州諸国の人権保護に関するその他の条約の解釈に関して裁判所に意見を求めることができる」と規定されている。勧告的意見は条約に関する「解釈 interpretation」に対して与えられる。その対象は、米州条約とその他の人権保護に関する条約である。その他の人権保護に関する条約とは、人権条約に限定されず、条約の条項に人権に関する内容が含まれている場合はすべてその対象となる。

その他、国内法が米州条約とその他の人権保護に関する条約と両立するかどうかに関する意見も出すことができる<sup>3</sup>。この国内法には国会で通った法律のみならず、法律案も含む。国内法に関する

1 Mary Caroline Parker, 'Other Treaties': The Inter-American Court of Human Rights Defines Its Advisory Jurisdiction, 33 Am. U. L. Rev. 211 (Fall, 1983), at 217

2 Article 64(1) The member states of the Organization may consult the Court regarding the interpretation of this Convention or of other treaties concerning the protection of human rights in the American states. Within their spheres of competence, the organs listed in Chapter X of the Charter of the Organization of American States, as amended by the Protocol of Buenos Aires, may in like manner consult the Court.

3 Article 64(2) The Court, at the request of a member state of the Organization, may provide that state with opinions regarding the compatibility of any of its domestic laws with the aforesaid international instruments.

勧告的意見を出すことができるという条項は、米州条約にしかない<sup>4</sup>。

## (2) 欧州人権裁判所

欧州人権条約47条1項は、「本条約及びその議定書の解釈に関する法的問題」について勧告的意見を出すことができると規定している<sup>5</sup>。ここでは、「解釈に関する法的問題 legal questions concerning the interpretation」という用語が使われている。また、勧告的意見を要請できるのは、閣僚委員会のみであり、しかも、欧州人権条約と議定書が定義する権利および自由の内容または範囲に関する問題、あるいは、裁判所もしくは閣僚委員会が本条約に基づいて開始する手続きの結果、検討しなければならない問題に関しては、勧告的意見を要請することができないことになっている<sup>6</sup>。このことから、欧州人権条約の場合は、極めて狭い範囲でしか勧告的意見を求めることができない。そのため、勧告的意見が要請された事例は1つしかなく、しかもその要請は、裁判所によって不採用となっている。

唯一要請された勧告的意見の事例は、2004年5月、欧州理事会の閣僚委員会が、欧州人権条約47条に基づき、「コモンウェルス諸国の人権と基本的自由に関する条約」と欧州人権条約の両立性及び両条約を批准している国の関係に関する欧州理事会の勧告1519(2001)に生じた問題である。

裁判所は、47条2項は、裁判所が将来、具体的な事件の許容性あるいは本案の審理を求められる可能性がある場合には、裁判所に提出される法的問題に関する裁判所の管轄権の除外を求めている規定だと述べた。その上で、裁判所は、本事件は、将来争訟手続で審理される可能性があるため、閣僚委員会による勧告的意見の要請は、条約47条に定義された裁判所の権限ではないと判示した<sup>7</sup>。

このように、欧州人権裁判所の勧告的管轄権は実際にはほとんど使われていないので、米州裁判所の勧告的意見の議論に関しては参考とはならないと思われる。

## (3) アフリカ人権裁判所

アフリカ人権裁判所設立議定書4条では、本憲章あるいは、他の関連する人権文書に関するいかなる法的問題についても勧告的意見を与えることができると規定する<sup>8</sup>。

ここでは、「いかなる法的問題 any legal matter」という用語が使われているが、「解釈」という用語は使われていない。したがって、解釈という限定された用語が使われている米州条約や欧州人権条

4 米州条約64条に関する詳細な検討は、拙稿「米州人権条約64条の解釈に関する米州人権裁判所の勧告的意見」文教大学国際学部紀要第28巻第1号(2017年)参照

5 Article 47(1) The Court may, at the request of the Committee of Ministers, give advisory opinions on legal questions concerning the interpretation of the Convention and the protocols thereto.

6 Article 47(2) Such opinions shall not deal with any question relating to the content or scope of the rights or freedoms defined in Section I of the Convention and the protocols thereto, or with any other question which the Court or the Committee of Ministers might have to consider in consequence of any such proceedings as could be instituted in accordance with the Convention.

7 <http://www.echr.coe.int/Eng/Press/2004/June/DecisiononAdvisoryopinion.htm>  
<http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/5CD0E552-0D28-4A95-B335-6DB669C7E078/0/2002GrandChamberactivityreport.pdf>.

8 Article 4 (1) At the request of a Member State of the OAU, the OAU, any of its organs, or any African organization recognized by the OAU, the Court may provide an opinion on any legal matter relating to the Charter or any other relevant human rights instruments, provided that the subject matter of the opinion is not related to a matter being examined by the Commission.

約よりも、広範囲にわたる勧告的管轄権が使われる可能性がある。裁判所の勧告的意見には拘束力はないが、裁判所は、これらの意見をアフリカ憲章や他の人権条約の解釈の参照として使うことができる<sup>9</sup>。ただ、今のところ、実際の事例はない。

#### (4) ICJ

国連では勧告的意見を要請できるのは、総会と安保理である<sup>10</sup>。ただし、それ以外の国連の機関や専門機関でも総会の許可を得る場合は、その活動の範囲内において生じる法律問題であれば、核使用の合法性に関する勧告的意見の際、WHO が意見を要請したように勧告的意見を要請することができる<sup>11</sup>。しかし、国連加盟国には勧告的意見を要請する権限はない。

ICJ は、国連憲章上、勧告的意見を要請できる機関から要請があったときは、いかなる法律問題についても勧告的意見を与えることができる<sup>12</sup>。この規定では、「いかなる法的問題 any legal question at the request」という用語が使われており、国連憲章あるいはその他の条約の解釈に関する勧告的要請とは規定されていない。その意味で、いわゆる人権条約で規定された勧告的要請よりは、広い範囲の事項につき、ICJ は勧告的意見を与えることができる。しかも、ICJ は勧告的意見が要請された場合に勧告的意見を出すことを拒否したことは、核使用に関する勧告的意見の場合に WHO の要請を受けなかった場合を除くほか原則的にはない。

以上の各裁判所の勧告的管轄権を分析すると、一番広く事項管轄権を有しているのは、ICJ であり、次にアフリカ人権裁判所、3 番目に米州人権裁判所、一番管轄権が狭いのは欧州人権裁判所ということになる。これは、ICJ 以外の裁判所が人権に特化した裁判所であるという理由からであるが、アフリカ人権裁判所が機能し始めると、比較的幅広い事項に勧告的意見を出すことが可能となるため、直接の人権事項の管轄権とその他の事項の管轄権との競合が問題となることが予測される。

このように、ICJ は国連が扱うすべての事項について勧告的意見を求められるため、勧告的意見を巡り国家間で激しい政治的対立が生じる可能性が大きい場合があるのに比べて、他の 3 つの裁判所は人権問題に限定されているので、勧告的意見を巡る厳しい政治的対立を助長する可能性は低いと予想される。

上記考察してきたように、米州裁判所の勧告的管轄権を考察する上で参考にできるのは、ICJ の勧告的管轄権の事例しかないので、以下、ICJ の事例を考察することにする。そこで、その事例として、イスラエルが ICJ の勧告的管轄権の行使を問題としたパレスチナ壁事件を考察する。

## 2. 「パレスチナ占領地域における壁構築の法的効果」における ICJ の勧告的意見が提起した問題

2003 年国連総会は、東エルサレム内とその周辺を含むパレスチナ占領地域において占領国イスラエルにより建設されている壁の構築は、1949 年ジュネーブ第 4 条約を含む国際法の規則と原則

9 Julie Calidonio Schmid, *Advisory Opinions on Human Rights: Moving Beyond a Pyrrhic Victory*, 16 *Duke J. Comp. & Int'l L.*, Spring 2006, at426

10 国連憲章 96 条 1 項

11 国連憲章 96 条 2 項 ただし、この場合、ICJ は WHO の要請を WHO の活動範囲内の問題ではないとして却下した。

12 Article 65(1) The Court may give an advisory opinion on any legal question at the request of whatever body may be authorized by or in accordance with the Charter of the United Nations to make such a request.

並びに国連安保理決議及び総会決議を考慮して、いかなる法的効果を生むかについて ICJ に勧告的意見を求めた。ICJ は、2004 年 7 月 9 日、総会の要請に基づき、勧告的意見を与えた<sup>13</sup>。

国連憲章は、総会に法律問題全般について、ICJ に勧告的意見を要請する権限を与えている<sup>14</sup>。また、ICJ はいかなる法律問題についても、国連憲章上、勧告的意見を要請できる資格のある機関より要請があった場合には、勧告的意見を与えることができる<sup>15</sup>。ICJ に勧告的意見を要請できるのは、国連機関だけであるが、国際機関から勧告的意見の要請があったときには、ICJ で裁判を受けることができるすべての国に通告することになっている<sup>16</sup>。

### (1) 勧告的管轄権行使におけるイスラエルの主張と ICJ の見解

ICJ は、イスラエルで建設中の分離壁の合法性に関する勧告的意見を提出したが、イスラエルは、ICJ に陳述書を提出し、当該問題に対する ICJ の勧告的管轄権行使に反対した。その理由として、国連総会からの勧告的意見の要請は、イスラエルとパレスチナ間の争訟事件に関するものであり、イスラエルは、ICJ の争訟管轄権を受諾していないので、ICJ は当該事件に関して勧告的管轄権を行使すべきではないというものだった<sup>17</sup>。イスラエルの主張は、ICJ がイスラエルに争訟管轄権を有していないにもかかわらず、実質的には争訟管轄権と同様の偽装された勧告的管轄権を援用したとするものである<sup>18</sup>。

それに対して、ICJ の主張は、国連総会の勧告的意見の要請は、テロリズム、安全、国境、居留地、エルサレムとその他の関連事項に関する幅広いイスラエルとパレスチナ紛争に関するもので、

13 Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory (以下、Construction of a Wall), International Court of Justice, 9 July General List No. 131 (2004)

(1) 裁判所は、本件勧告的意見を与える権限を有する。(全員一致)

(2) 裁判所は、本件勧告的意見に応えることを決定する。(14 対 1)

(3) 総会の求めた問題に以下のように答える。

- A. 占領国であるイスラエルが、東エルサレムの内部および周囲を含むパレスチナ被占領地域において行なっている壁の構築およびそれに関連する制度は、国際法に反する。(14 対 1)
- B. イスラエルは、その国際法違反を終了させる義務を負う。イスラエルは、東エルサレムの内部および周囲を含むパレスチナ被占領地域において行なっている壁の建築工事を直ちに停止し、当該地域にある構築物を直ちに解体し、また本意見パラグラフ 151 に従って、それに関係するすべての法律および規則を直ちに廃止もしくは失効させなければならない。(14 対 1)
- C. イスラエルは、東エルサレムの内部および周囲を含むパレスチナ被占領地域における壁の構築によって生じたすべての損害を賠償する義務を負う。(14 対 1)
- D. すべての国家は、壁の構築から生じる違法状態を承認しない義務、およびその構築により生じた状態の維持に援助や協力を与えない義務を負う。また、戦時における文民の保護に関する 1949 年 8 月 12 日のジュネーブ条約のすべての当事国は、国際連合憲章および国際法を尊重しながら、同条約に具現されている国際人道法をイスラエルが尊重することを確保する義務を負う。(13 対 2)
- E. 国際連合、とくに総会および安全保障理事会は、本勧告的意見を適切に考慮しつつ、壁の構築およびそれに関連する制度から生じる違法状態を終了させるに必要な新たな行動を審議すべきである。(14 対 1)

14 国連憲章 96 条 1 項「総会又は安全保障理事会は、いかなる法律問題についても勧告的意見を与えるように国際司法裁判所に要請することができる」

15 ICJ 規程 65 条 1 項「裁判所は、国際連合憲章によって又は同憲章に従って要請することを許される団体の要請があったときは、いかなる法律問題についても勧告的意見を与えることができる」

16 国際司法裁判所規程 66 条 1 項「裁判所書記は、勧告的意見の要請を、裁判所で裁判を受けることができるすべての国に直ちに通告する」

17 Construction of a Wall, para.46

18 Schmid, at 429



この紛争はイスラエルとパレスチナの2国間の問題とは考えておらず、国際社会の平和という国連の直接の関心事項と捉えている言うものである<sup>19</sup>。

イスラエルは、この幅広い紛争に関する解決には同意しておらず、当事国は繰り返し、これらの問題は仲裁裁判所設置の可能性も含めた当事者相互の交渉によって解決できるものであると述べ、ICJは東カレリアの地位に関するPCIJの解決の先例に倣って、勧告的意見を出すべきではないと主張した<sup>20</sup>。

それに対して、ICJは、1950年のブルガリア、ハンガリー、ルーマニアの平和条約の解釈についての勧告的意見を引用して、当該国による争訟管轄権の同意がない場合でも、勧告的意見を与えることができる裁判所の権限には影響がないと述べた<sup>21</sup>。1950年の勧告的意見で、ICJは、紛争当事国の合意は、争訟事件における裁判所の管轄権の基本であるが、勧告的意見の要請が国家間で係争中の法的問題に関係するとしても、勧告的手続は争訟手続とは異なると述べていた<sup>22</sup>。

また、ICJの意見は勧告的性質であって、判決のような拘束力はないし、いかなる国家も国連が自ら取るべき行動に関する指針を決定するために要請する勧告的意見をICJから得ることを妨げるものではないとした<sup>23</sup>。実際、ICJの勧告的意見は国家に対して与えられるものではなく、それを要請する資格ある国連機関に対してである。さらに、ICJは、勧告的意見の表明は、同裁判所も国連の機関の1つとして国連の活動を担うものであり、原則として、拒否されるべきではないと述べた<sup>24</sup>。

このように、ICJは、特定の状況によって争訟管轄権がない場合には勧告的意見の要請に応えるべきではないという見解を採らなかったし、関係国の反対があっても総会による要請を審理した。

しかし、壁事件におけるICJの勧告的意見の行使については、Buergenthal 判事から異論が出た。彼は、ICJは勧告的管轄権の行使について裁量権を持っているので、その裁量権を行使して、この事件の場合、勧告的管轄権を行使すべきではないと主張した。その理由として、彼が挙げたのは、勧告的意見を出す前提となるべき全体的な事実認定に対する情報と証拠を持ち合わせていないというものだった<sup>25</sup>。

彼は、西サハラ事件の勧告的意見を引用して、裁量権を行使して勧告的意見の要請に応えるかどうかを決定する重要な点は、裁判所が紛争になっている問題に司法的結論を出すための十分な情報と根拠を持っているかが必要であると主張した<sup>26</sup>。今回の事件では、前提となる情報と証拠が不足しているので、裁判所の実事認定の価値を低下させていると述べた<sup>27</sup>。具体的には、事実認定の根拠となる書類を国連から入手したが、そこからでは判断できない、イスラエルの自衛権、軍事的必要性、安全の必要性、繰り返されるテロリストの攻撃などの問題を明確にしないで、結論を出すこ

---

19 Construction of a Wall, para.49

20 *Id.*, para.46

21 *Id.*, para.47

22 *Id.* Interpretation of ' Peace Treaties with Bulgaria, Hungary and Romania, First Phase, Advisory Opinion, ICJ Reports 1950, at 71

23 Construction of a Wall, para.47

24 *Id.*

25 Construction of a Wall, *Declaration of Judge Buergenthal*, para.1

26 *Id.*

27 *Id.*

とはできないというものだった<sup>28</sup>。

## (2) イスラエル最高裁判所の判決とICJの見解

パレスチナ壁事件でのICJの勧告的管轄権の問題は、イスラエル最高裁判所(以下、ISC)が既に同種の事件を審理していた時に出されたので、特に重要な論点を提供する。

壁構築の勧告的意見は、2004年7月9日に出されたが、すでに、ISCは、「ベイトスイク村評議会対イスラエル政府事件 *Beit Sourik Village Council v. The Government of Israel*(以下、ベイトスイク事件)」で、2004年2月29日から審理を始めて、2004年6月30日に判決を下していた<sup>29</sup>。また、「マラアベ対イスラエル首相事件 *Mara'abe v. The Prime Minister of Israel*(以下、マラアベ事件)」では、ISCは、2004年9月12日から審理を始めて、2005年9月12日に判決を出している<sup>30</sup>。

このことは、国内裁判所が同様の問題を審理しているときに、ICJは勧告的意見を出すことを抑制されるべきかという問題を提起する。

ICJの意見が出される1週間前の2004年6月30日、ISCは、ベイトスイク事件で、ユデアとサマリア地区を分けている分離フェンスのルートは、フェンスの安全保障利益とそのルートのもたらす地区住民の権利侵害との間の均衡性の観点から適切ではなく、軍司令官に代替ルートを決めるよう判示した<sup>31</sup>。

ISCは、分離フェンス(わずか40キロの部分についてはあるが)は伝統的に受け入れられた均衡性原則の法規範に基づいて違法だと判示した<sup>32</sup>。すなわち、分離された地域の住民の損害と延長した分離フェンスによる安全性を比較すると、分離フェンスのルートは均衡を欠いているというものだった<sup>33</sup>。Schmidは、これは、イスラエルの人々からイスラエルの国内問題に干渉していると思われるICJからの勧告的意見より、むしろ受け入れるのに簡単な議論であると述べる<sup>34</sup>。

2004年7月15日、ICJは、壁構築を非難する声明を出した。それによると、ISCの判決は、3人の判事によって出された理由に基づいて、再び分離壁を構築する可能性があることから<sup>35</sup>、ICJは、イスラエル政府にベイトスイク判決に照らして、すべての壁をなくすことを要請した。

そして、ICJは、パレスチナ占領地での壁構築は、国際義務に違反しており、国際法の下でイスラエルに責任があると主張した<sup>36</sup>。さらに、イスラエルは壁の建設を直ちにやめ、完全に取り壊す義務があり、壁の建設を承認しているイスラエルの法律と規則のすべてを直ちに取消すか、あるいは、失効させるべきだと述べた<sup>37</sup>。

また、ICJは、イスラエルはパレスチナ占領地の壁構築により、自然人あるいは法人すべてに引

28 *Id.* para.3

29 *Beit Sourik Village Council v. The Government of Israel*, HCJ 2056/04

30 *Mara'abe v. The Prime Minister of Israel*, HCJ 7957/04

31 ベイトスイク事件, para. 62

32 しかし、マラアベ事件では、ISCは、ICJとベイトスイク事件での結論の相違は、ICJの情報不足によるものだと述べた。マラアベ事件, paras. 59-60

33 ベイトスイク事件, para. 60

34 Schmid, at 430-431

35 ICJ Comments on the Israeli Supreme Court Decision of Beit Sourik Vill., <http://www.nad-plo.org/palIsraeli/wall/primary/israelicourt.pdf> (last visited Mar. 30, 2006), para.147

36 *Id.*

37 *Id.*, para 151

き起こされた損害を賠償する義務があり、それには、影響を受けたすべての自然人や法人に損害賠償を支払うことを含むし、壁建設に使われた土地やオリーブの木を返還することを含むと述べた<sup>38</sup>。

Schmid は、勧告的意見の中で使われた「責任 responsibility」「直ちに中止する cease forthwith」という用語は、拘束力のある義務を暗示させると述べる<sup>39</sup>。

2005 年、ISC は、マラアベ事件で、壁構築の意見に関する ICJ の見解を審理した。ISC は、ICJ の意見はイスラエルを拘束しないと述べたが、同時に、ICJ の意見は国際法を解釈したものであり、国際法の最高の司法機関によってなされたものなので、ICJ の国際法の解釈は十分に尊重されるべきだが、まだ考察される問題でもあると述べた<sup>40</sup>。

ISC は、ICJ の壁建設の意見とベイトスイク事件での ISC の判決は、共通の規範に基づいているが、2つの裁判所は、異なる結果に達したと述べた<sup>41</sup>。ICJ は、壁構築は違法だと述べたが、ISC は、壁構築がなぜ軍事的に必要なのか、壁がなぜ構築されなければならないかを分析されなければならないと主張した<sup>42</sup>。また、ISC は、壁に関する ICJ と ISC の決定が結論で異なったのは、お互いの裁判所が決定した事実の基礎が異なっていたからだと述べた<sup>43</sup>。ICJ は、事務総長報告書、その声明、Dugard 報告書、Zeigler 報告書から事実を抽出して意見を作ったが、ISC は、パレスチナの請願者、国家、法定の友としての立場を表す機会を要請する軍事専門家から報告を得て、意見を作ったと主張した<sup>44</sup>。

ISC は、イスラエルは壁を構築する軍事的必要性に関する詳細な情報を提出したが、軍事的必要性は、ICJ が意見の基礎とした情報源にはわずらかし述べられていなかったと主張した<sup>45</sup>。

ISC によると、イスラエルはこのような情報を ICJ に提出したが、この情報は ICJ の意見に取り入れられることはなかったという<sup>46</sup>。また、ISC は、勧告的意見で反対意見を述べた Burgenthal は、ICJ が入手した事実の情報が不足していると指摘したことを挙げた<sup>47</sup>。さらに、ISC は、ICJ が入手した情報は、地方住民の権利の侵害に対する詳細を欠いていたし、「誇張された」「詳細でない」「完全に根拠のない」情報を含んでいたと述べた<sup>48</sup>。

そして、ISC は、国際法の観点から ICJ によって展開された意見を十分に尊重すべきであるが、事実とは異なる根拠を基にした ICJ の結論は、判決ではなく、ISC を義務付けるものではないと結論付けた<sup>49</sup>。さらに、ISC は、国際法の規範に関して、壁の各区割りを審理し続けるが、ICJ の意見で述べられた国際法を侵害するという壁全体については審理しないと述べた<sup>50</sup>。

---

38 *Id.*, para. 153

39 *Id.*, paras. 150-51 Schmid, at 431

40 マラアベ事件, para.56

41 *Id.*, paras.57-58

42 *Id.* para. 59

43 *Id.* para. 61

44 *Id.*

45 *Id.* para. 63

46 *Id.*

47 *Id.* para. 64

48 *Id.* para. 67

49 *Id.*, para. 74

50 *Id.*



マラアベ事件でのISCの議論は、勧告的意見が十分に尊重されるものだとしても、国内裁判所は簡単に勧告的意見を却下し、あるいは無視できるということを示している。このように、結局、壁構築の是非は国内法に判断をゆだねられることになる。

ICJの勧告的意見へのISCの批判は、ICJの意見が意見を要請する国によって提供された事実に基づいた政治的なものであるということに基づいている<sup>51</sup>。これは、双方の当事者の主張を取り入れて判断をする争訟事件とは異なるので、関係する当事者(この場合イスラエル)が意見を表明する機会を持つことを妨げる。このことは、Burgenthalが述べているように偏った事実に基づいた意見になる傾向を表している。

ICJのパレスチナ壁事件が提起した問題として、第1に、裁判所は、勧告的意見を要請された問題が、当事国間ですでに紛争になっている場合には、勧告的管轄権を行使すべきかどうか、第2に、裁判所が勧告的管轄権を行使する際に公平で正確な情報や証拠が入手できない場合には、裁判所は勧告的管轄権を行使すべきかどうか、第3に、裁判所は、当該国裁判所が同種の問題を扱っているときには、勧告的管轄権を行使すべきかどうか、そして、第4に、裁判所の争訟管轄権を受諾していない国に対して、勧告的管轄権行使が偽装された争訟管轄権行使ではないかという問題である。

第1の問題は、第2に問題と関連して提起された。パレスチナ壁事件でのICJの勧告的意見では、Burgenthal判事の反対意見やマラアベ事件でISCの意見にあるように、裁判所が出す勧告的意見は、公正で正確な事実に基づいていないことが問題視された<sup>52</sup>。イスラエルがマラアベ事件で壁構築の意見を拒否したことはこのことを示している<sup>53</sup>。この場合、ICJは、勧告的意見を要請されると、自動的に、勧告的管轄権を行使して、意見を発出するのではなく、場合によっては、勧告的意見を出さないという選択肢を取ることが必要だとし、決定的理由 *compelling reasons* により勧告的管轄権を行使しないことは、裁判所の勧告的意見をより信用のあるものにするという見解がある。とりわけ、ICJのように人権問題に特化されない事件を扱う裁判所は、PCIJと同様、国家の強い利害のある問題に対して、あるいは、国家の国内裁判所がその問題を審理している場合に意見を述べるときはより注意深くする必要がある。Schmidは、ICJが、意見を要請された問題が政治的に対立を生み、安保理によって時には無視される場合に、ICJの権威を傷つけることになるからだと述べる<sup>54</sup>。また、Carneyは、ICJは判断が抵抗にあう事件を避けるべきだ、その代わりに、当事者がその義務を守ろうとする事件の場合には判断すべきだと述べる<sup>55</sup>。その場合に、裁判所の司法的裁量権を使うことになる。

第3の問題は、ベイトスイク事件でイスラエルの国内裁判所が同種の問題に判決を出し、その結果がこれから提出されようとするときに、ICJが勧告的意見を与えたことに対する問題である。Schmidは、ベイトスイク判決が出されたので、ICJは、イスラエルが国内判決に対してどのように

---

51 Schmid, at 433

52 マラアベ事件, paras. 61-64

53 *Id.*, para. 58

54 Schmid, at 453-454

55 *Id.*, at 453 Jonathan I. Charney, Disputes Implicating the Institutional Credibility of the Court: Problems of Non-Appearance, Non-Participation, and Non-Performance, in *International Court of Justice at Crossroads* 388 (Lori Fisler Damrosch ed. 1987).

対処したかを見てから意見を出す方が望ましかったと述べている<sup>56</sup>。

第4の問題は、ICJの勧告的意見は、強制的裁判管轄権を受諾していない国に対する実質的判決ではないかという問題である。これは従来から問題となっているものである。イスラエルから反論が出たのも、この事件は当事者同士の事件であるから、イスラエルに争訟管轄権を持たないICJが判断すべきではないというものだった。また、勧告的意見の内容には、直接イスラエルに対する責任が述べられ、あたかも、判決のような内容になっていることに対するイスラエルの拒否である。ICJが下した判断の根拠は、この事件は、当事者間の問題ではなく、国際社会全体の問題だということだった。そのため、ICJは、イスラエルの国内裁判所の判決を無視する形で、勧告的意見を与えた。しかし、ISCは、その後のマリアベ事件でICJの勧告的意見を否定した。

### 3. 米州裁判所の勧告的管轄権が偽装された争訟管轄権として問題になった事例とその問題点

米州裁判所の出す勧告的意見は、一方では、米州条約、あるいは他の条約の解釈を通して国際人権法の発展に貢献しているが、他方で、裁判所の勧告的管轄権が拡大されたことにより、勧告的管轄権が偽装された争訟管轄権ではないかという問題が提起されている。すなわち、裁判所の争訟管轄権を受諾していない国に対して、勧告的意見という形で、人権侵害を受けたと主張する被害者に対する実質的な判決を裁判所が出しているのではないかという問題である。また、逆に、争訟事件での審理を回避するために、勧告的意見を利用しているのではないかという問題も提起される。双方の問題を偽装された勧告的管轄権として検討する。

前者の問題として、「法の適正手続の保証の枠組みにおける領事支援に関する情報の権利」についての勧告的意見<sup>57</sup>を検討し、併せて、国内裁判所での審理中の事案に対する勧告的意見の発出の是非について考察する。後者の事例として、「条約8条1項(h)と法律案の両立性」に関する勧告的意見<sup>58</sup>の事例を検討する。

米州裁判所が勧告的意見を発出できる米州条約上の根拠は64条にある。勧告的意見を要請できる主体は、OASの構成国であり、米州条約の締約国ではない。また、OAS構成国だけでなく、OAS憲章X章に掲載された機関も勧告的意見を要請できる。そのため、米州人権委員会(以下、委員会)も勧告的意見を要請できるとされる。現在まで、OAS構成国から出された要請は15回、委員会から出された要請は6回となっている(2017年11月現在)。また、裁判所が勧告的管轄権を行使しなかった事例は現在までの合計21の意見のうち1つである(2017年11月現在)。

#### (1) 「法の適正手続の保証の枠組みにおける領事支援に関する情報の権利」についての勧告的意見に見る議論

1997年12月9日、メキシコは米州裁判所に、「法の適正手続の保証の枠組みにおける領事支援に関する情報の権利」についての勧告的意見を求めた。その内容は、外国籍を有する者が滞在する国で死刑判決を受けた際に自国の領事館に連絡をして支援を求める権利についてである。その支援

56 Schmid, at 431

57 The Right to Information on Consular Assistance in the Framework of the Guarantees of the Due Process of Law, Advisory Opinion OC-16/99 of October 1, 1999(以下、OC-16/99)

58 Compatibility of Draft Legislation with Article 8(2)(h) of the American Convention on Human Rights Advisory Opinion OC-12/91 of December 6, 1991(以下、OC-12/91)

の権利が本人に知らされなかった場合、その者が有する最低限度の司法的保証と裁判の適正手続とは何かについての内容だった<sup>59</sup>。

具体的には、ホスト国(この場合米国)がメキシコの領事館と連絡を取る権利があることを米国の10州で死刑判決を受けたメキシコ国籍の自国民に知らせなかったことに対するものである<sup>60</sup>。そのためメキシコは、領事関係に関するウィーン条約(以下、ウィーン条約)、自由権規約、OAS憲章、人の権利及び義務に関する米州宣言(以下、アメリカ人権宣言)を挙げて、その必要性を主張した。

メキシコと米国はともにウィーン条約と自由権規約の当事国であり、メキシコは米州裁判所の強制管轄権を受諾しているが、米国は受諾しておらず、米州条約にも加盟していない。しかし、両国はOASの構成国であり、アメリカ人権宣言を受け入れている。

メキシコが米国を念頭に置いて、裁判所の勧告的意見を求めたことは明らかである。それに対して、米国は、自国の国内裁判の結果が問題になったので、裁判所からの要請に基づいて、陳述書を提出した。

1998年6月1日の陳述書の中で、米国は、米州裁判所の勧告的管轄権の有無について述べた。勧告的管轄権についての米国の主張は以下の通りである<sup>61</sup>。

米国は、米州条約の当事国でもなく、同裁判所の争訟管轄権も受諾していないのに、米州裁判所が勧告的意見の要請を受諾することは実質的に同裁判所の争訟管轄権に米国を従わせる試みである。メキシコは勧告的意見の要請と見せかけて、一般的な事実による勧告的手続では扱えない、特定の事実と言及する争訟事件を裁判所に提出した。

この要請に述べられている事件の詳細な事実は米州裁判所に提出されていないし、米国は要請国がこれらの事件に関連して行ってきた主張に反論する機会を持つことができなかった。とりわけ、勧告的性格であっても米州裁判所による決定は、まだ国内裁判所で係争中の事件に重大な影響を及ぼす。米州裁判所がメキシコの提案に従うのなら、ホスト国の刑事制度で行われる公正な刑事手続きが疑われることになるであろうというものだった。

さらに、米国は、口頭弁論で次のように述べた<sup>62</sup>。

メキシコの要請の目的は米国との争訟事件での論争に基準を与えることである。メキシコの勧告的意見の要請を分析すると、米州裁判所は、主張された事実を決定する必要があるが、これは、一般的な形式で意見を出すという勧告的手続きにはないものである。勧告的手続きは、国家間の紛争の複雑な事実問題を決定するには不向きである。本来は、争訟手続で審理される証拠は、勧告的手続で吟味されるものではなく、勧告的意見の基準とされることでもない。米国は米州条約の当事国ではないので、裁判所はこれらの問題に関する意見を出す管轄権はないというものだった。

米国の主張に対して、米州裁判所は、以下のように述べた。

米国は、メキシコの要請は、条約の解釈に関する一般的な質問ではない特別な事件の事実を決定することが目的であり、それは偽装された争訟事件と見なされると主張するが、米州裁判所は、争訟事件のように、国家に対して主張された罪や証拠に基づいて判断するのではないと述べる。米州裁判所は、1994年の「米州条約違反の法律の発布と執行に対する国際責任」に関する勧告的意見を

59 OC-16/99, para.1

60 *Id.*, para.2

61 *Id.*, para.26

62 *Id.*, para.27

引用して、そのように判断することは、勧告的機能の性質と矛盾するし、勧告的意見を与えたからといって各国に争訟的手続での防御の機会を否定することにはならないと述べ<sup>63</sup>、これは争訟機能と勧告的機能の違いの1つであると主張する<sup>64</sup>。

争訟事件の行使で、裁判所は、適用できる規範の解釈、非難された行為の真実の決定、条約違反かどうかの決定だけでなく、被害者が侵害された権利や自由の享受を保証されたことを裁定する。そして、この手続の当事国は、米州裁判所の決定に法的に従わなければならない<sup>65</sup>。反対に、勧告的管轄権を行使するには、米州裁判所は、事実の問題を解決するよう求められているのではなく、むしろ、国際人権規範の意見、趣旨、目的を明らかにすることにある<sup>66</sup>。

裁判所の勧告的管轄権は争訟管轄権とは異なり、当事国はいないし、解決されるべき紛争もない。勧告的機能の唯一の目的は、条約の解釈と米州諸国の人権の保護に関する他の条約の解釈である。勧告的管轄権がすべてのOAS構成国とその主要な機関によって援用されることができるといふ事実は、勧告的管轄権と争訟管轄権の相違を表している。それゆえ、裁判所は、条約によって意図された勧告的機能の行使は、性格上一対一の訴訟上の機能というよりむしろ、多面的機能である。この事実は、裁判所手続規則62条(1)に反映されていると述べる<sup>67</sup>。

手続規則にあるように、勧告的意見の要請は、すべての構成国に送付されなければならないし、それらの国は要請へのコメントを提出し、公聴会に参加できる。

同時に、米州裁判所の勧告的意見は、争訟事件での判決の拘束的な性質を持っていないが、否定できない法的効果を持っている。それゆえ、勧告的意見を要請する国家や機関だけが手続きの結果として、合法的利益をうける唯一の存在ではないことは明らかである<sup>68</sup>。過去の事例から、米州裁判所は、勧告的意見が単に学問的考察ではなく、人権の国際的な保護のために米州裁判所が持っている役目によって保証されていると述べる<sup>69</sup>。

米州裁判所の勧告的意見が米州裁判所の争訟管轄権を受諾していない国に対して出された事例は、すでに1983年の死刑制限意見にある。グアテマラは、米州裁判所の争訟管轄権を認めていれば条約規定の解釈と適用に関する事件の判断を受け入れるが、グアテマラは、裁判所の争訟管轄権を受諾していないので、委員会からの要請を受け入れる裁判所の管轄権に服す義務はないと主張した<sup>70</sup>。米州裁判所は、OAS憲章112条の下で、委員会の機能を果たすために、委員会に支援を与え

63 International Responsibility for the Promulgation and Enforcement of Laws in Violation of the Convention (Arts. 1 and 2 American Convention on Human Rights), Advisory Opinion OC-14/94 of December 9, 1994, para.28

64 OC-16/99, para.47

65 Restrictions to the Death Penalty (Arts. 4(2) and 4(4) American Convention on Human Rights), Advisory Opinion OC-3/83 of September 8, 1983, para. 32

66 OC-16/99, para.47

OC-14/94, para. 23

67 62条1項は、現条約の73条1項「Upon receipt of a request for an advisory opinion, the Secretary shall transmit copies thereof to all of the Member States, the Commission, the Permanent Council through its Presidency, the Secretary General, and if applicable, to the OAS organs whose sphere of competence is referred to in the request.

68 Reports of the Inter-American Commission on Human Rights (Art. 51 of the American Convention on Human Rights), Advisory Opinion OC-15/97 of November 14, 1997, paras. 25 and 26

69 Judicial Guarantees in States of Emergency (Arts. 27(2), 25 and 8 American Convention on Human Rights), Advisory Opinion OC-8/87 of October 6, 1987, para.16

70 OC-3/83, para.11

るという理由で、委員会の要請を受け入れた<sup>71</sup>。米州裁判所の勧告的管轄権の行使は、一方的に争訟手続に付されるべき問題を当事国に従わせるのではなく、人権条約に従って適用することをOAS構成国や機関に認められたものであると米州裁判所は主張した<sup>72</sup>。Burgenthalは、米州裁判所の勧告的管轄権が実際に、委員会や利害国によって、争訟手続が取られている間でも使用されることができると述べている<sup>73</sup>。

## (2) 勧告的意見の要請に対して米州裁判所が意見を出さなかった事例

勧告的意見の要請が偽装された争訟管轄権であるとして米州裁判所が意見を与えなかった場合として、「条約8条1項(h)と法律案の両立性」に関する勧告的意見の事例がある。

これは、1991年2月22日、コスタリカから米州裁判所へ提出された勧告的意見の要請に対する同裁判所の勧告的意見である。コスタリカは、上級の裁判所に提訴する権利とコスタリカが進めている法律の改正案(刑事手続法の2つの条項の修正474条、475条と刑事上訴裁判所の設立4条)が米州条約8条2項(h)と両立するかについて裁判所の勧告的意見を求めた。

このコスタリカの要請に対し、ウルグアイは、米州裁判所に述べた陳述書の中で、米州裁判所はコスタリカによって要請された勧告的意見を与えるべきではないとの反論を述べた。その理由として、ウルグアイが挙げたのは、コスタリカの勧告的意見の要請は米州条約64条2項の規定に一致しないというものだった。64条2項には、「OASの構成国の要請により、裁判所は、前述の国際的文書と国内法 domestic laws の両立性に関する意見を当該国に提供できる」と規定されているが、その「国内法」にコスタリカが要請した法律案は当てはまらないというものだった<sup>74</sup>。

ウルグアイは、「米州人権条約30条<sup>75</sup>における法律の用語」についての勧告的意見<sup>76</sup>を引用して、法律案に関するコスタリカの要請は、条約30条における「法律 laws enacted for reasons of general interest」に当てはまらないので、勧告的意見を与えるべきではないというものだった。すなわち、条約30条の「法律」の用語は、憲法による手続に従って、憲法によって設立された民主的に選ばれた立法府によって通過した法規範を意味するというものである<sup>77</sup>。その意味で、最近の判例法の基準であるOC-6/86の勧告的意見に従って、立法府によって承認された法規範のみが勧告的意見の適切な主題であると述べた<sup>78</sup>。

それに対して、コスタリカは、OC-6/86の勧告的意見に基づくウルグアイの反論を分析して、コスタリカの要請は、「コスタリカ憲法の国籍条項に関する法律の修正案」<sup>79</sup>の勧告的意見と全く矛盾

71 *Id.*, para. 37

72 *Id.* para. 43

73 Burgenthal, at 11

74 OC-12/91, para.8

75 30条「この条約に従ってここに認められる権利または自由の享受または行使に課される制限は、一般的利益を理由として制定される法律により、かつ、当該制限が設けられた目的による場合を除くほか適用してはならない」

76 The Word “Laws” in Article 30 of the American Convention on Human Rights, Advisory Opinion OC-6/86 of May 9, 1986

77 OC-12/91, para.8

78 *Id.*

79 Proposed Amendments to the Naturalization Provision of the Constitution of Costa Rica, Advisory Opinion OC-4/84 of January 19, 1984



するものではないと反論した<sup>80</sup>。また、コスタリカは、条約30条は、この条項でいう制限が設けられた目的に拠らない、一般利益を理由として制定される制限に言及していると述べ、ここでいう「法律」の概念は特別な意味を持っているので、今回の議論には当たらないと主張した<sup>81</sup>。コスタリカは、OC-4/84の勧告的意見で、勧告的管轄権の目的は、争訟手続における制裁に国家を従わせることではなく、法律案が人権条約に従って適用されるために国家や機関を支援することであると裁判所が述べたことを挙げ<sup>82</sup>、米州裁判所は、法律にまだなっていない法律案も米州条約の解釈の対象としたと主張した。

米州裁判所は、委員会にも見解を求めた。委員会は米州裁判所に、条約8条2項(h)違反を主張する係争中の事件について報告した<sup>83</sup>。

委員会は、それらの事件は、事実審裁判所によって科された2年未満の拘禁の判決と刑事裁判所によって科された6か月未満の拘禁の判決(コスタリカ刑事訴訟法474条1項2項)に対する上訴の権利がコスタリカの刑事手続法(C.C.P)で規定されていなかったことによると述べた<sup>84</sup>。

委員会には条約8条2項(h)違反を主張する同様の事件が9あり、委員会は、その最初の事件で見解を出しただけで、残りに関しては事実認定をしていない。それは、コスタリカが、国内法は条約の用語に従うべきだという委員会の勧告を受け入れており、法律の修正案が1つの具体的事件に限定されない一般的効果を持ち、残りの請願者すべての利益にかなうという理由だからだと委員会は述べた<sup>85</sup>。

また、委員会は、条約30条の規定は特別な規定であり<sup>86</sup>、そこでの「法律」の定義は、条約30条に関わるものであって、64条2項に適用されないので、ウルグアイの反論はこの要請を拒否する十分な基礎とはならないと述べた<sup>87</sup>。

米州裁判所は、勧告的意見で、条約の通常の意味はそれ自体1つではなく、条約の文脈上、また、条約の趣旨や目的に応じて考慮されなければならないと述べ<sup>88</sup>、ある状況のもとで、64条2項によって与えられた権限に従って、条約と法律案の両立性に関する勧告的意見を出すことができるとした<sup>89</sup>。そこで、米州裁判所は、勧告的意見の要請に関する特別な事実を吟味して、人権侵害の潜在的な犠牲者の権利を損なうような方法で、裁判所の争訟管轄権を傷つけ、あるいは、一般的に、米州条約によって確立された制度を弱めたり、変更したりするような勧告的意見の要請は受け入れられないとの結論を導いた<sup>90</sup>。

米州裁判所は、再度委員会にコスタリカの係争事件について状況を報告するように求めた。委員会は次のように報告した。1986年にコスタリカは、既存の法律が8条2項(h)違反であるとの26/86決議を採択した。委員会は、コスタリカがこの状況を打開すべく適切な立法上のあるいはそ

80 OC-12/91, para.10

81 *Id.*

82 OC-12/91, para.20 OC-3/83, para. 43, OC-4/84, para. 19

83 OC-12/91, para.11

84 *Id.*

85 *Id.*

86 OC-12/91, para.17

87 *Id.*, para.18

88 *Id.*, para.21

89 *Id.*, para.22

90 OC-12/91, para.23 OC-1/82, para. 31 OC-3/83, paras. 36-37

他の措置をとるよう勧告をした。そして、6か月以内にこれらの措置が取られなかった場合は裁判所に提訴する意向を示した。その後、コスタリカは2回の6か月間の延長を要請し、委員会も受け入れた<sup>91</sup>。

1988年10月、コスタリカは、関連法律案をコスタリカの立法府に送付したのを根拠に、再び6か月の延長を要請し、委員会は120日の延長を与えた。また、1989年9月コスタリカは、委員会に法律案の文書を提示して、1990年5月の委員会の次の会期までさらに延長を要請した。委員会は、法律案の採択が係争中なので、残りの事件の審理を中止した<sup>92</sup>。

1990年5月の委員会の会期中、委員会は、コスタリカが26/86決議を遵守していなかったので、米州裁判所にこの事件を提訴するかどうか審理した。しかし、コスタリカ最高裁が、8条2項(h)は自動執行的条項であると判示したとの報告を受け、米州裁判所に提訴しないことを決めた<sup>93</sup>。

委員会は、コスタリカによる繰り返された延長要請によって、これらの事件の解決が遅れていると述べた。1991年2月、委員会が26/86決議を採択して5年経つので、委員会は米州裁判所にこの事件を提訴することを決めた。その後、コスタリカは、法律案に関する勧告的意見を求めた<sup>94</sup>。委員会は、8条2項(h)違反としてコスタリカを訴えている事件を審理している。委員会は長い間、米州裁判所に提訴することを遅らせていた。委員会とコスタリカが将来問題を解決することができる法律の修正案を導入する意図が見られるために、残りの事件の進展が中断していると報告した<sup>95</sup>。

米州裁判所は、ウルグアイの主張もコスタリカの主張も認めず、委員会に係争中になっている請願が審理されずに置かれ、被害者の人権が侵害されている状況を重んじた。

そこで、米州裁判所は、コスタリカの勧告的意見の要請は、偽装された勧告的意見の下で、犠牲者に争訟手続きに参加する機会を与えないことになり、米州裁判所に委員会から未だ送付されていない争訟事案を決定することになると述べた<sup>96</sup>。このような結果は米州条約体制をゆがめる。争訟手続きは、勧告的手続きよりも一層直接的な方法で事案が議論される方法であり、これは、個人に手続きに参加する機会を与えると米州裁判所は主張する。

争訟手続きの個人の利益は、委員会によって代理されるが、勧告的手続きは異なっている<sup>97</sup>。コスタリカが提出している法律案はコスタリカに対する請願に生じた問題を将来的に解決すると思われるが、勧告的意見による米州裁判所の判断よりも争訟手続きで事案を進める方が米州裁判所はこの事案に長く関わることができると述べる<sup>98</sup>。

この事案は、委員会に係争中の請願者の人権を侵害する方法で、国家が勧告的意見を利用した場合、米州裁判所が勧告的管轄権を行使することによって人権侵害を主張している人が争訟的管轄権を利用できない状況にあるならば、米州裁判所は勧告的意見を出すのを拒否する権限を行使できることを示している<sup>99</sup>。

91 OC-12/91, para.24

92 *Id.*

93 *Id.*, para.25

94 *Id.*, para.26

95 *Id.*, para.27

96 *Id.*, para.28

97 *Id.*

98 *Id.*, para.29 *In the Matter of Viviana Gallardo et al.*, No. G 101/81, Series A, Decision of November 13, 1981, para. 24

99 OC-12/91, para.30

#### 4. おわりに一裁判所の勧告的意見の影響と評価

ICJは、人権問題を扱う米州裁判所のような裁判所とは異なり、国家間の紛争を扱うために、ICJの争訟管轄権と勧告的管轄権の権限を巡って意見の対立が起こる可能性が高い。紛争当事国は当該事件を争訟管轄権の問題であると主張し、ICJは、国際社会全体の問題だとして勧告的管轄権の行使を認めようとする。勧告的意見には拘束力はないので、当該国を法的に拘束するものではないが、ICJが将来同種の問題に判決を出すときには、当然その勧告的意見に沿った内容になる。ICJの判例法はこれらの意見が拘束力のある効果を持つ結果になることを示している。争訟事件における判決は法的拘束力を持ち、勧告的意見は拘束力を持たないとしても、裁判所の判決を実際に強制する組織を持たない国際社会では、勧告的意見もまた行為規範として、各国によって行動の際に基準となるため、ICJの勧告的意見は国家によっては強いメッセージとなっている<sup>100</sup>。また、権限のある国際機関が勧告的意見を採用すると、勧告的意見は拘束力を持つようになり、国連機関の1つが自ら当事者である紛争を解決するために、ICJの勧告的意見を通して、自らの主張を正当化することにもなる。

戦後の国連体制で、ICJの勧告的意見がすべての国連加盟国に受け入れられないのは、PCIJの時代と異なり、勧告的意見を出す国連組織が全会一致で勧告的意見の要請をしているわけではなく、場合によっては、過半数で採択された事案に対して要請が行われる場合が多く、その場合、勧告的意見の要請に反対する国もある中で、ICJに勧告的意見の要請が出される。したがって、構成国の強い反対があっても多数決の原理により、勧告的意見が要請されることになる。

しかし、ICJの勧告的意見とは異なり、米州裁判所の勧告的意見については、国家間のセンシティブな問題に発展する可能性は低い。それは、人権問題は国家間の問題より国内問題の要素が強いからである。しかし、ある国が明らかに他の特定の国の人権状況に勧告的意見を求める場合には、当該国から裁判所に異論が出る。その場合でも、ICJの「平和条約の解釈事件」、「ナミビア事件」、「西サハラ事件」の勧告的意見に見るような激しい反論がでる可能性は低い。国家は他国の人権問題には関心が薄いのである。だからこそ、人権侵害には、国際組織が監視を強化する必要がある。

米州裁判所の勧告的管轄権について、「条約8条2項(h)と法律案との両立性」での勧告的意見の重要な点が指摘された。それは、勧告的管轄権がどのような場合に出されないかという基準が示されているからである。米州裁判所は、勧告的意見の要請に関する特別な事実を吟味して、人権侵害の潜在的な犠牲者の権利を損なうような方法で、裁判所の争訟管轄権を傷つけ、あるいは、一般的に、米州条約によって確立された制度を弱めたり、変更したりするような勧告的意見の要請は受け入れられないと述べている。

裁判所は、勧告的管轄権が行使できる限界を明確にして、勧告的要請に応えるかどうかをケースバイケースで決める。それは、裁判所が裁量権で管轄権を行使するかどうかを決定することができるからである<sup>101</sup>。その場合、勧告的意見の要請に応えないことを正当化するのは、「決定的理由」がある場合だけである<sup>102</sup>。したがって、その場合、裁判所は、管轄権を行使しないという決定の理由

100 大沼保昭『国際法—はじめて学ぶ人のための』東信堂(2008年)、61-68頁

101 OC-1/82, para.29

102 *Id.*, para.30

を挙げなければならない<sup>103</sup>。

死刑制限の勧告的意見で、委員会の要請はグアテマラと委員会の中に存在する紛争と関係があるので、米州裁判所は、勧告的意見を出すことを控えるべきだというグアテマラの主張に対し、米州裁判所は、委員会の勧告的意見の要請は、米州条約システムの機能に干渉していないし、犠牲者の利益にも影響を及ぼしていないという理由で拒否した<sup>104</sup>。

人権問題は、国家権力と個人あるいは団体との間で発生するものであるから、国際法が従来扱ってきた、形式的にはあるかもしれないが、対等な関係に立つ国家間の問題とは異なる。そこには権力の相対性の問題がある。個人が国家権力に一人で立ち向かうことは不可能である。そのため、個人の主張を代弁する米州委員会があり、個人の権利を保護するために米州裁判所がある。その意味で、米州委員会と米州裁判所は、はじめから国家に対して中立的ではなく、個人の側に立っているのである。裁判所が持つ争訟管轄権も勧告的管轄権もその延長にある。

米州裁判所は勧告的管轄権を広く解釈することによって、国家主権に干渉すると批判され、国家は、従来争訟事件として扱うべき問題を勧告的管轄権で扱うことは、偽装された勧告的意見であると批判するが<sup>105</sup>、米州裁判所は、国家が人権の保護を忠実に履行しているかを監視する1つの方法として、幅広く勧告的権限を解釈していると理解すれば、米州裁判所が勧告的管轄権がある時は行使し、ある時は行使しないという選択をすることが分かる。そこが、国際法の一般的事項を扱うICJと人権裁判所の大きく違う点である。

※本稿は平成29年度文教大学学長調整金による研究成果の一部である。

---

103 *Id.*

104 OC-3/83, para.25

105 *Id.*

