

重大な人権侵害を構成する犯罪に対する普遍的管轄権の適用可能性 ——ベルギー人道法とスペイン司法権組織法を手がかりとして

山内 由梨佳

はじめに	178
第1章 ベルギー人道法の制定, 改正, 廃止	180
第1節 ベルギー法と政体の概要	180
第2節 1993年法とその事例	181
第3節 1999年法とその事例	182
第4節 2003年4月改正と8月改正	184
第5節 肯定説の現実適合性についての批判	187
第2章 実定法学における肯定説の評価	188
第1節 領域性原理克服の試み	188
第2節 不在普遍的管轄権について	192
第3節 国際刑事裁判所の設立が普遍的管轄権理論に与えた影響	193
第3章 法の実現過程における普遍的管轄権理論の再評価	195
第1節 法の実現過程における肯定説の再評価	195
第2節 普遍的管轄権の垂直性	197
結語	199

はじめに

一般国際法上、戦争犯罪、ジェノサイド、人道に対する罪に対する普遍的管轄権の行使は許容されるか。本稿は、この問いをめぐる学説状況を批判的に検討するものである。

普遍的管轄権は「行為地国や行為者／被害者の国籍国以外の国が、行為との関連性なくして行使する管轄権」であるが、その法的性質については学説間の一致を見ていない。しかし、その法的性質が大まかには次の二つの対立軸によって整理され、普遍的管轄権の対象となる犯罪もそれに従って振り分けられるところまでは議論の土台としてよい¹⁾。

第一の対立軸は、普遍的管轄権の行使が義務的か許容的かというものである。義務的な普遍的管轄権は、容疑者の所在地国に「引き渡せまたは裁判せよ」という義務を規定した多数国間条約に表れる²⁾。この種の条約は一定の重大な犯罪について犯罪人の処罰を確保するために、容疑者の所在を契機とした管轄権の行使を締約国に義務付けたものであり、それ自体、実質的に国際法が国家の立法裁量を制限し、諸国の国内法の統一を通じて管轄権の抵触を防止するという画期的な制度として注目される。他方、許容的な普遍的管轄権は、管轄権の行使を義務付ける条約がないとしても、やはり重要犯罪の行為者を確実に処罰する必要性から主張される、一般国際法上の普遍的管轄権に対応する。

第二の対立軸は、容疑者の所在の要否である。義務的な普遍的管轄権は容疑者の所在を契機として行使がなされる。すなわち、その場合には容疑者の所在は行使の前提である。他方、許容的な普遍的管轄権の行使にあたっては容疑者の所在の要否について見解が分かれる。

本稿が主題とする戦争犯罪、ジェノサイド、人道に対する罪については「引渡せまたは裁判せよ」という義務を規定した多数国間条約が締結されていない。すなわち、戦争犯罪の規律のために、ジュネーブ四条約および第一、第二追加議定書が

締結されており³⁾、ジェノサイドの規律のために、ジェノサイド禁止条約が締結されているが⁴⁾、いずれの管轄権規定も、行為と何らの関係のない第三国に管轄権の行使を認めるものではない。人道に対する罪についてはかかる条約すら締結されていない⁵⁾。

他方で、二回の世界大戦という苦い経験を経て、また特に冷戦後、国際社会の流動化に伴い、諸国間において人権という価値がいつそう広く共有されるようになったことによって、国際社会においてはこれら人権侵害犯罪の実行者を処罰する重要性が認識されるようになってきた。そこで、これら人権侵害犯罪に対する普遍的管轄権の適用可能性についての「否定説」と「肯定説」は、主権国家の併存体制の維持と国際社会の共通利益の保全という二つの要請と連動して対立してきた。

第2章で検討するとおり、国際法学の応答としては伝統的にも今日においても否定説が支配的である。一般に管轄権理論における管轄権の基礎は、属地主義が主権に基づいて争いなく認められることを起点として、属人主義、受動属人主義、保護主義の順に拡大してきたと説明される。普遍主義は、属地主義から最も遠い管轄権原則として位置づけられるが、多くの論者は普遍主義に基づく管轄権の行使にも、犯罪と管轄権行使国との関連性を「一応の根拠」(prima facie basis)として要求している。かかる見解の基礎にあるのは、国家主権が排他的に作用する範囲を空間的な領域によって相互に区画する原理、すなわち領域性原理である。この原理から立法管轄権の拡大にも領域との関連が必要であるという内在的制約が派生することになる。そしてこの制約から、第一に普遍的管轄権の行使について行為地国または行為者の国籍国の明示的黙示的同意があり、第二に行為者が領域国に所在する場合に限って、普遍的管轄権の行使が認められるという二要件が導き出される。

具体的に第一の要件を満たすのは、歴史的に国際慣習法上普遍的管轄権の行使が認められてきた(とされる)海賊と、「引渡せまたは裁判せよ」という原則を設ける多数国間条約に規定される犯

罪である⁶⁾。いずれも容疑者の所在を契機として管轄権の行使を認めるものであることから、第二の要件は必然的に満たされることになる。また、後者の場合は管轄権の行使は権利であると同時に義務である。しかし、戦争犯罪、人道に対する罪、ジェノサイドについてはかかる条約が存在しないため、第一の要件を満たさず、これらに対する普遍的管轄権の適用可能性は否定されることになる。

これに対して、第二次大戦後に台頭してきた肯定説は、管轄権の基礎を犯罪の重大性にのみ求め、立法管轄権の調整は明示的な法的禁止以外の残余は国家の自由が許容された領域であるとする原理、すなわち主権残余原理によって行う。そこでの普遍的管轄権は「一般国際法上認められる許容的な管轄権であって、行為地や行為者/被害者の国籍を問わずもっぱらその犯罪の性質を基礎としてその行使が認められる」と性格づけられる。領域との関連が要求されない以上、国家の同意は不要である。また、容疑者の所在を不要とする見解すらある。

肯定説が普遍的管轄権を広く捉える理由は次の二点である。第一に、重大な人権侵害を構成する犯罪は、国際秩序を脅かすほど重大であり、同時に「人類の良心に衝撃を与える」ものであるため、その行為者の不処罰は回避されなければならないという必要性である。第二に、その犯罪の重大性ゆえに、全ての国家はその行為者の処罰に利益を有するという許容性である。普遍的管轄権の抑止効果や国際正義を強調する論者もいる。

ここでの重大犯罪に何が含まれるかは、肯定説の中でも議論があるが、戦争犯罪、人道に対する罪、ジェノサイドは共通して含まれる。これに拷問を加える論者もいる。肯定説の特徴はこのように人権侵害犯罪に関心を集中させる点である。テロ犯罪の多くは既に多数国間条約によって規律されており、また、直接的な利害関係国はその抑止に積極的に取り組むことになる。これに対して、人権侵害犯罪は一国内で完結することもあるが、その場合には他国は形式的な利害関係を有さないため介入しないことが多い。また、大規模な人権

侵害行為は、実効的な抑止手段を取る意思も能力もない国家において行われる場合が多い。そのような場合に、行為と管轄権行使国の領域との関連性を要求すると、それらの犯罪についての刑事責任を問う手段がなくなってしまう。そこで肯定説はその間隙を普遍的管轄権によって埋めようと試みるのである。

人権侵害犯罪に対して普遍的な管轄権を適用した事例は極めて少なく、肯定説と否定説の対立は、もっぱら学説上のものにとどまっていた。ところがこの肯定説を、留保をつけずに採用したのがベルギーの「国際人道法の重大な違反の処罰に関する法律」(以下、ベルギー人道法)だった。同法は次の四つの段階を経ることになる。第一に1993年の法制定(以下、1993年法)⁷⁾、第二に1999年の法改正(以下、1999年法)⁸⁾、第三に2003年4月の法改正(以下、2003年4月法)⁹⁾、第四に実質的な廃止となる2003年8月改正(以下、2003年8月法)である¹⁰⁾。

このうち1993年法はジュネーブ四条約に規定される戦争犯罪について、1999年法は1993年法の対象犯罪に加えて、第一・第二追加議定書、国際刑事裁判所(以下ICC)規程に定義されるジェノサイドおよび人道に対する罪について、犯罪がベルギーと何の関連性を有しない場合であっても裁判所が管轄権を行使できる旨を定める。そこで、1993年法と1999年法は「普遍的管轄権の大いなる実験」として、理論上も実務上も注目を集めてきた。しかし、1999年法は国際的にも国内的にも支持を得ることができず、2003年4月の大幅な改正を経て、同年8月に事実上廃止された。

この「実験」の失敗によって、肯定説は生き残る道を絶たれた——一部の人権擁護団体を別とすれば、国際法学者を含めた多くの人がそう考えた。肯定説は結局のところ、机上の空論に過ぎなかったのだ、と。

確かに、ベルギー人道法はその制度設計の甘さを露呈することとなったし、ベルギー以外の多くの国が肯定説に賛成していないことも明らかになった。しかし、他方で肯定説が論拠としている

人権侵害行為者の不処罰回避の要請が衰えているわけではない。むしろ、冷戦の終結から15年を経て、各国間の政治的対話が緩和されたこと、情報の国際化がいつそう進みNGOやメディアの力によって人権侵害国の実態が他の国に容易に伝わるようになったことなどを受けて（メディアの偏在という問題は検討を要するが）、不処罰回避の要請についての認識はいつそう幅広く共有されつつある。

実際に、容疑者の所在を要求したり、対象犯罪に一定の時期的場所的限定を設けたりしつつも、裁判所に普遍的管轄権の行使を認める立法は多数見られる¹¹⁾。また、そのような限定を設けずとも有効に機能している普遍的管轄権法の例として、スペイン司法権組織法（Ley Orgánica del Poder Judicial, 以下スペイン組織法）がある¹²⁾。同法の射程は、対象犯罪に人道に対する罪が含まれないという点でベルギー人道法より狭いが、同法23条4項は「ジェノサイド、テロリズム、海賊、航空機ハイジャック、そして、スペインが条約法上訴追の義務を負う犯罪」について、行為がスペインと何らの関連性を有さない場合であっても、また、容疑者がスペインに所在しないとしても裁判所に普遍的管轄権の行使を認める規定を置く¹³⁾。

そうだとすれば、人権侵害犯罪に対する普遍的管轄権の適用可能性をめぐる問いは、学問的にも実務的にも重要な意義を有していることになる。そこで本稿では、ベルギー人道法とスペイン組織法という二つの事例を手がかりとして、肯定説と否定説の対立状況を批判的に検討することを試みる。

第1章では、ベルギー人道法に焦点を当てて、その制定、運用、廃止の過程を、ベルギー国内外の政治的な動向を踏まえながら検討する。ここでは、肯定説が現実に耐えられなかった事実上の要因も合わせて検討する。第2章では、肯定説が理論において有する意義を探求する。普遍的管轄権についての国家実行が余りに少なかったことから、普遍的管轄権理論は学説において発展してきた面を有する¹⁴⁾。そこでの主たる対立点である領域性

原理が相対化されている今日、肯定説がこの原理を克服できるかどうかを検討する。

しかし第1章、第2章で明らかになるように、肯定説はしばしば実効性を欠くのみならず、理論的な根拠も弱い。しかし国内裁判所における裁判過程のみならず、一連の行為過程を評価するのであれば、普遍的管轄権の行使は間接的にはあるが、それが本来志向する「不処罰の回避」に寄与する可能性がある。そこで第3章では、包括的な法過程における肯定説の再評価を試みる。具体的にはスペイン組織法の運用に焦点を当て、民政移行前の中南米諸国において軍事政権が行った諸々の人権侵害行為の責任追及の過程に、スペイン組織法がいかに組み込まれているかを検討することにする。

第1章 ベルギー人道法の制定、改正、廃止

第1節 ベルギー法と政体の概要

ベルギーは大陸法国家であり、特にフランス法体系の影響を強く受けている¹⁵⁾。刑事管轄権に関する規定は、刑法、刑事訴訟法と特別法に置かれている。管轄権の基本原則である属地主義、属人主義、受動的属人主義は刑法（それぞれ3条、7条1項、10条5項）に規定され、その他は刑事訴訟法序編6条と10条に規定されている。ベルギーにおける条約犯罪の国内法への編入態様は一様ではないが、主として(1)特別法の制定、(2)刑事訴訟法序編の修正、(3)国内立法を行わずに直接適用を行う方法に分類される¹⁶⁾。ベルギー人道法の制定は(1)に該当する。

また私人は刑事訴追手続の端緒において積極的な役割を果たすことが認められている。すなわち自らが被害者だと主張する私人は、私訴を通じて捜査を開始させることができる¹⁷⁾。

ベルギーは立憲君主制の連邦国家である。議会は両院制であり、連邦政府の長である首相には、通常は下院第一党党首が国王から指名されて就任する。

1960年代以降、中道に位置していたキリスト教民主党が政権を握ってきたが、1993年には穏健な

社会民主主義路線を推進するベルギー社会党が与党となった。しかし同党員の汚職事件が相次いで明るみに出た結果、1999年の選挙ではフラームス自由民主党 (Vlaamse Liberalen en Democraten, 以下VLD) が第一党となった。同党の代表、フェーホシュタットは、蘭語系、仏語系双方の自由党と社会党と環境政党からなる六党連立内閣を打ち立てた。同政権は、NATOとEUとの連携を重視し、欧州統合と開発途上国への経済協力を積極的な姿勢を、外交方針として打ち出した。

なおベルギーの旧植民地であるコンゴとルワンダはそれぞれ民族対立を抱え、1960年代の独立から現在に至るまで政治的に不安定な情勢が続いている¹⁸⁾。

第2節 1993年法とその事例

それでは、ベルギー人道法の立法、改正、廃止についての過程を詳しく見ることにしよう。

ベルギーは1952年にジュネーブ四条約を批准し、条約に規定された義務に違反した個人を、効果的に処罰するために立法を行う義務を負うこととなった¹⁹⁾。政府は同年立法委員会を設置し²⁰⁾、委員会は締約国のためのモデル草案を作成した²¹⁾。1956年、その草案は国際赤十字委員会 (以下ICRC) が主催した国際会議に提出されたが、その草案は、他の締約国が採用して初めて効果を生ずる規定を含んでおり、草案と各国国内体制とのギャップが大きいことが明らかになったため、ベルギー国内法としても適切ではないと判断された。委員会は新たな草案を作成し、それは1963年に議会に提出されたが成立はしなかった。その23年後の1986年、ベルギーは第一追加議定書を批准した²²⁾。法務省の支援により、1963年の草案を第一追加議定書に適應させるための研究会が発足した²³⁾。その研究成果が1991年に法務省によって議会に提出され、1993年法の原案となった²⁴⁾。

この法案の対象となった犯罪は、第一追加議定書に規定される犯罪、すなわち国際武力紛争の過程で行われた戦争犯罪に限定されていた。議会は審議の結果その対象を、第二追加議定書に規定さ

れる国内武力紛争における戦争犯罪にまで拡大した。それは、冷戦終結後に増加しつつあった内戦における犯罪をも処罰対象に含む意図でなされた。法案は圧倒的な多数で可決され²⁵⁾、1993年法となった。

この対象犯罪の範囲について、コメンタリーは次の二点を指摘している。第一に、第一／第二追加議定書の非当事国の国籍者に対しても、同議定書が規定する犯罪のうち、国際慣習法によって認められた基本原則に妥当するものについては1993年法が適用されること。第二に、第二追加議定書に規定されていながらジュネーブ条約共通3条に規定されていない犯罪については、ベルギー法および紛争当事国の国内法の双方において処罰が定められているときに認められる²⁶⁾。

1993年法が用いられた代表的な事例が1998年のピノチェト事件である。この事件は、人道に対する罪について普遍的管轄権の行使を認めた重要な先例として注目される。

チリのピノチェトは1974年、社会主義政権たるアジェンデ政権をクーデターにより崩壊させ、軍事政権を樹立した。大統領に就任後、1990年に辞任するまで、彼は軍事政権に反対する左翼勢力を弾圧し、殺人、拷問、誘拐などを大規模かつ組織的に行った。辞任後のピノチェトは終身の上院議員、陸軍総司令官として恩赦を享受していたため、チリでピノチェトを訴えることは不可能であった。そしてまた、被害者の家族もそうしようとは考えていなかった。しかし、1996年のスペインの調査を受けて、ピノチェトが少なくとも海外で訴追できる可能性が示唆されることになった。

1998年11月1日、チリ元元首であるピノチェトはロンドンで逮捕され拘留されていた。これに対して、6人のベルギー在住チリ人がブリュッセル第一審裁判所の予審判事に、ピノチェトによる人道に対する罪の理由で、告訴を行った。

予審判事は、告訴審理の時点では十分な調査が行われていないことを理由に逮捕状を発するのは時期尚早だとしたが、命令の中で次の点を述べている。第一に、主権免除は国際法上の犯罪には適

用されない。第二に、容疑者が国内に所在しない場合の普遍的管轄権の行使は刑事訴訟法の解釈上認められる。第三に、1993年以前の行為であっても、ベルギー刑法2条とチリ法のいずれにも違反することから双方可罰性が認められるため、刑罰不遡及原則には反しない²⁷⁾。

とりわけ第二の点に関連して命令が「人道に対する罪は強行規範違反であって、その抑止は人類全体の利益に関わることから、同罪に対する普遍的管轄権は認められる。また、人道に対する罪に時効が適用されないことは一般国際法上確立している。従って、裁判所はピノチェトを訴追する管轄権を有する」と述べた部分は、人権活動家の注目を浴びた。

第3節 1999年法とその事例

1993年法は、1999年にその趣旨をより推し進める意図で改正されることになる。1990年代半ばには、ICTYとICTRの設立を契機として、人権侵害犯罪に対する政治的な関心が高まっていた。1996年、ベルギー上院における議員グループが、国際刑事法についてのコロキウムを開催し、そこでジェノサイド禁止条約に規定されている義務に違反した個人を処罰する適切な立法の必要性が主張された²⁸⁾。このコロキウムが契機となり、1997年にジェノサイド条約が規定する犯罪について、普遍的管轄権の行使をベルギー裁判所に認める規定を含む法案が提出された²⁹⁾。ベルギー政府の提案により、人道に対する罪が対象犯罪に加えられた。

また、ICC規程27条2項を受けて、主権免除原則の適用除外規定も追加された。なお、現職の他国公務員についても主権免除の適用除外が認められるかについては起草過程では詳しく論じられていない。

それから、ベルギー法務省は、ICCは国内裁判所の管轄権を補完するものであることから、1999年法がICC規程に抵触するものではないという解釈を貫いている³⁰⁾。

1999年法について、他に特筆すべきなのは次の

2点である。第一に同法の遡及的適用が予定されている点である。1999年法は、文言上は不遡及原則を定めていない。しかし、議会審議の過程においては、同法の対象犯罪が同法の発効以前から確立している国際刑事法の一般原則によって規律されていることから、遡及的な適用があると主張されている。また後に見るように、裁判所には法制定以前の事例についての訴訟も数多く寄せられている³¹⁾。第二に時効の不適用が明文で規定されている点である³²⁾。この規定は複数の条約³³⁾や国連総会決議³⁴⁾などで示された原則に合致するものとして設けられたものである³⁵⁾。

ピノチェト事件と1999年法改正を契機として、ベルギー人道法の下での訴訟数は増加した。その中でも、次の2つの事例が重要である。

一つ目の事例は、いわゆるルワンダ難民事件である。周知の通り、ルワンダのジェノサイドは1994年4月から7月にかけて80万から100万人の被害者を出す大規模なものだった³⁶⁾。国際社会の反応はけして早いとはいえなかったが、一段落した後には安保理決議を受けてICTRが設立されることになった³⁷⁾。ベルギーでもICTRの捜査に協力するための法案が成立している。

ベルギーの国内社会はこのジェノサイドにとりわけ強い関心を寄せていたが、その背景にはルワンダがベルギーの旧植民地であることの他に次の事実がある。

第一に、ジェノサイドが開始されて以来、ルワンダから多くの難民がベルギーに押し寄せてきたことである。1994年4月から1997年末までにルワンダ国籍者1,730名がベルギーに難民庇護を求め、そのうち970名が難民資格を与えられている³⁸⁾。ベルギー国内では、難民の増加を懸念する声が強くなっていった。第二に、ルワンダ国内において反ベルギーキャンペーンが展開され、国連PKOスタッフ10名、ボランティア3名、一般市民2名が、ベルギー国籍であったために殺害されたことである³⁹⁾。この事件はベルギー国内社会に大きな衝撃を与え、ベルギーはPKOから一方的に撤退した。またPKOスタッフの遺族の求めに応じて

議会はルワンダ事件に関する調査委員会を設置することになった⁴⁰⁾。

その調査委員会の調査の過程で、ジェノサイド実行者に対する刑事責任の追及が試みられた⁴¹⁾。当初この試みに消極的だった法務当局も、1995年3月には刑事手続を開始するための調査官を指名した。そしてルワンダ、ガーナ、トーゴ、タンザニア、そしてフランスによる司法共助を得て調査がなされた結果、容疑者が特定され、ベルギー国内のみならず国際的にも指名手配がなされた⁴²⁾。その中に、本件の被告人である四人のフツ族ルワンダ人が含まれていた。四人のうち二人はフツ族とツチ族の大量殺害を扇動した疑いで、二人は民軍の虐殺を幫助した疑いで起訴された⁴³⁾。

検察側は犯罪をジェノサイドと性格づけるのではなく、戦争犯罪で起訴を行った。1999年法を1994年の事件に遡及的に適用することを回避するためである⁴⁴⁾。それから、本件審理では、被告人の一人についてICTRでの不起訴決定がなされたにも関わらずベルギー裁判所が審理することとなったため、起訴の不受理請求がその被告人から提出されていたが却下された⁴⁵⁾。裁判の結果、四人とも12年から20年の禁固刑が課せられた。被告人らによる破毀申立がなされたが、破毀院が訴えを却下したために判決が確定した⁴⁶⁾。

関係者はこの訴訟を積極的に評価した。本件では証拠収集のために調査委員会が他国まで行き、目撃者や被害者の証言を得てきている⁴⁷⁾。そのようにして陪審が公正な判断を下すことができるだけの証拠が集められた点について、検察官は「1993年法は最初の試練を乗り越えた」と述べている⁴⁸⁾。また、ルワンダ政府は司法共助に協力したのみならず、審理の最終段階においてベルギー政府に対して四人に対する訴追を「歓迎する」という書簡を送付している⁴⁹⁾。

二つ目の事例は、国際司法裁判所（以下ICJ）にまで持ち込まれた事件として名を知られるイエロディア事件である⁵⁰⁾。

1998年8月4日、コンゴの秘書官(当時)であったイエロディアの講演が放送されたが、これが人

種間の憎しみを扇動する内容であり、政治的に不安定な状況での講演だったために暴動が生じ死傷者が出た。1998年11月、数人の被害者がイエロディアの行為について私訴を行った。2000年10月、当時コンゴの外務大臣だったイエロディア・ナドムバシに対して、ベルギー予審判事は、戦争犯罪、人道に対する罪の容疑で国際逮捕状を発給した。逮捕状は同年6月7日にコンゴに送付され、7月12日にコンゴ当局により受理された。また、2001年9月12日にINTERPOLのベルギー中央事務所がINTERPOLに対して手配書の発行を要請し、引渡しのための逮捕を各国に求めた。コンゴはこれに抗議を行い、2001年10月に紛争をICJに付託した。なお、2001年4月中旬にイエロディアは大臣を辞任していた。

コンゴは紛争の付託時点では、外務大臣の主権免除と普遍的管轄権の両方について、ベルギーの行為の違法性を問う主張をしていたが、最終的には前者に関する論点に絞った主張を行った。そして裁判所は本案についての判断で、二つの論点があることを認めつつ、主権免除についてのみ判断を下した。普遍的管轄権に関する応酬は次の通りである。

まず、コンゴの主張は「逮捕状が執行されなくても、発給そのものが強制的な行為であり、コンゴの領土保全を侵害する」というものである。これに対してベルギーは「ベルギーが発給した逮捕状はコンゴになんら義務を課すものではないためにコンゴの国家主権を侵害するものではない」ことを、次のように二点において反論する。

第一に、ベルギー国内においては、逮捕状はイエロディアがベルギー領域内にいる場合にはじめて効力を有する。しかも、イエロディアがベルギーの公的な招請により同国を訪問している場合には、その逮捕と拘留は免除される、またこの逮捕状は外国では効力を有さない。

第二に、国外的には、ベルギーが仮拘禁の要請などの逮捕状を補完するような措置をとり、あるいは関係国に逮捕状を執行するような要請を行わない限り、この逮捕状は他国の機関に対して何ら

の義務を課すものではない。もっとも、第三国がこの逮捕状を執行する場合には、当該国はイエロディアの主権免除を侵害することになるが、その場合はコンゴとその国との間で責任が論じられなければならない。

つまり、ベルギーは当該逮捕状は他国になんらの制約を課すものではないことを根拠として合法性を主張する。

判決の本文中ではこの論点は取り上げられなかったが、戦争犯罪や人道に対する罪について普遍的管轄権の行使が国際法上認められるかという論点については、理論的にも実務的にも注目がなされていたため、個別意見、反対意見において議論が繰り広げられている。

この判決が出された後の2002年11月20日、破毀院はブリュッセル控訴院弾劾部原判決を破毀し、事件を同裁判所に移送した⁵¹⁾。2002年4月、ブリュッセル控訴院弾劾部はイエロディアらの告訴を不受理とした。しかし、それはイエロディアが享受する免除の絶対性を根拠にするのではなく、容疑者が国外にいるためであった。

この点、検察側はピノチエト事件と同じ論理で、容疑者がベルギー国内に所在しなくとも、裁判所は管轄権を有すると主張した。これに対して弾劾部は刑事訴訟法序編12条が訴追に際して容疑者がベルギー国内に所在することを存在付けていること、1993年法、1999年法の管轄権条項はその例外規定ではないこと、さらに、条約上の犯罪に対する管轄権についても同12条が適用されることを述べたのである⁵²⁾。ICJで国際法に反するとされた免除の適用除外についての判断はなされなかった。

この二つの事例が起きた時期は、NGOが人権を推進するためのツールとして普遍的管轄権に注目し始めた時期と重なる。例えば、1999年にREDRESSはヨーロッパ13カ国における普遍的管轄権関連の実行について報告書を出した。2000年にはアムネスティ・インターナショナルが125カ国における普遍的管轄権についての国家実行を調査し報告書を発表した⁵³⁾。またTRIALなどの拷問の被害者救済を主眼として活動してきたNGOも普

遍的管轄権の可能性について議論を活性化させた⁵⁴⁾。

1999年法に基づく私訴は40件にも及ぶが⁵⁵⁾、その多くがこれらの人権擁護団体の支持と推進によってなされた。訴えの多くは他国の元首や高官に対するものだった⁵⁶⁾。しかもいずれも容疑者はベルギーに所在していなかった。代表的な例として、コートジボアール大統領のバグボ⁵⁷⁾、イラク大統領のフセイン⁵⁸⁾、キューバ国家評議会議長のカストロ⁵⁹⁾、元チャド大統領のハブレ⁶⁰⁾に対する訴訟が挙げられる。外交関係に大きく依存するベルギー政府にとって、この法律は脅威になりつつあった。

第4節 2003年4月改正と8月改正

これらの動きを受けて、政府は1999年法の改正作業に着手した。そして、この作業を加速したのが、イスラエルと米国の高官に対する訴えとそれに伴うこの二国の政治的な圧力だった。本節ではこれらの訴訟をめぐる事実関係を追うとともに、イスラエル-ベルギー間、米白間でどのようなやりとりがなされたか、またベルギー内でそれに対してどのような政治的動態が観察されたかを追うことにしよう。

まず、第一の事件は1982年にベイルートのパレスチナ難民キャンプで起った大量虐殺に関して、パレスチナ国籍者が2001年6月に現首相であったシャロン（事件当時はイスラエル国防大臣）と現国防省局長ヤロンを、戦争犯罪と人道に対する罪で私訴したものである。

事件は予審判事からブリュッセル控訴院弾劾部に移送された。弾劾部は管轄権を認めたが、容疑者が所在しないことを根拠に受理可能性を否定した。そこでは1999年法は、容疑者の所在を訴追の要件とする刑事訴訟法序編12条の適用を排除するものではないこと、従って1999年法に規定されている普遍的管轄権は容疑者が領域内に所在して初めて適用される旨が判示された⁶¹⁾。事件は私訴当事者によって直ちに破毀申立がなされた。

2003年2月、破毀院はヤロンについては受理可

能性を認め、シャロンについては不受理を維持した⁶²⁾。その論理は次のようなものである。

まず、破毀院は容疑者の不在は受理可能性を否定するものではないことを述べる。理由は、第一に刑事訴訟法序編12条は同法に規定されている罪にのみ適用されるのであって、1999年法が規定するジェノサイド、人道に対する罪、戦争犯罪は同法に属さないからである。第二に1999年法が定める普遍的管轄権は任意的なものであるので、義務的な普遍的管轄権の行使の場合に容疑者の所在を要求する刑事訴訟法序編12条の2は適用されないからである。

しかし、破毀院はシャロンについては主権免除原則の適用があることからその受理可能性を否定した。理由は以下の通りである。まず原則として、現職の国家元首に対する主権免除原則が国際慣習法上認められること。そして、確かにジェノサイド条約やICC規程は、個人がその公的資格に関わらず処罰されるとするが、それはもっぱら国際的な刑事裁判所において訴追がなされる場合であり、国家の国内裁判所には当てはまらないこと。そこで、シャロンに対する告訴は不受理とする部分的破毀がなされ、ブリュッセル弾劾部ではヤロンに関してのみ審理が係属することになった。また、この判決はシャロンが退職した後は、受理可能性が肯定されることを示したものであった。

この判決は、人権団体からは熱烈な支持を浴びた。しかし、イスラエルは直ちにこの決定が主権平等原則を侵害するものだという抗議を行った。判決が出された同日、ネタニヤフ外相は「ベルギー裁判所の決定はテロリズムに対する闘いを阻害するものである」「ベルギーは自由世界全体に害を加えている。イスラエルはこれに厳しく対応する」というコメントを出した⁶³⁾。また、ルーベンシュタイン司法長官は「この告訴はもっぱら政治的な理由に基づくものである」と批判した⁶⁴⁾。同日、イスラエルはベルギー大使を召還した。このように外相レベルの高官によって抗議がなされている点、複数のチャネルによって抗議がなされている点からもわかるように、イスラエルの抗議

は相当程度に強力かつ深刻なものだった⁶⁵⁾。

また1982年の事件については、イスラエルの国内調査委員会が、シャロンの行為は刑事責任を生じさせるものではないという判断を下していた⁶⁶⁾。そのため学者からもこのような判決を第三国が下すことについての妥当性について厳しい批判が寄せられた⁶⁷⁾。

これに対して、ベルギーのミヒヤエル外相は2003年2月25日にイスラエル国民に対する公開書簡を送付している⁶⁸⁾。

この中で外相は「1999年法は、ベルギー議会において全会一致で採択され、我々の国際法上の義務、特に1949年ジュネーブ諸条約とジェノサイド条約上の義務を国内法に取り入れたものである」こと、「ベルギー人道法は、現在発展しつつある国際刑事法に完全に合致するものである」こと、「1999年法は、我々の外交政策を道徳的に基礎付けたいという政治的な意思の表明である。我々の政策は、正義、連帯意識や相互尊重といった、基本的な価値に基づいて形成されている」ことを強調する。他方でイスラエル首相に対する訴訟は、私人によって提起されたものであり、司法部の問題であることを強調し「告訴を、ベルギー政府による、イスラエル国とその首相への行為と位置づけるのは明白な誤りである」と述べる。

ベルギーがイスラエルとの関係を回復するのは、2003年4月の改正がなされてからであった。また、2003年8月改正がなされた後、ベルギー破毀院はシャロン、ヤロンについての訴訟について、ベルギー裁判所の事件関与からの解放を決定し、事件は終結を見た。

改正作業を推進した第二の事件が米国の高官に対して提起された訴訟だった。これは米国ブッシュ元大統領、チェイニー元副大統領（旧防衛庁長官）、パウエル国務長官、シュワルツコプフ旧米軍長官が1991年の湾岸戦争において戦争犯罪を行ったとして、2003年3月7人のイラク人が私訴した事件である⁶⁹⁾。

この訴訟を受けて、パウエル国務長官は、ベルギーがこの件でNATOの本部の所在地国として

の地位を失うかもしれないことを警告した⁷⁰⁾。フェルホフシュタット首相は、即座にその管轄権の範囲を制限することを議会に提案すると同時に、5月18日に予定されていた議会の総選挙の前に法改正を行うようにプロジェクトを早めた⁷¹⁾。その結果、2003年4月にベルギー議会は法改正を行った⁷²⁾。

改正された2003年4月法は、以下の点が特徴的である。第一に、容疑者がベルギー国内に所在しない場合で、所定の条件のいずれをも満たさない場合は、公訴は連邦検察官の請求に基づいてのみ開始されると定める点である⁷³⁾。所定の条件とは(i)行為地がベルギーであること、(ii)容疑者のベルギー国籍、(iii)容疑者の領域内の所在、(iv)被害者のベルギー国籍または3年以上の居住、の4つである。また、この場合の検察官は、一定の場合には不起訴決定を行うことができる。一定の場合とは(a)告訴に根拠がない場合、(b)行為の構成要件該当性が認められない場合、(c)受理可能な公訴が生じ得ない場合、あるいは(d)他の裁判所で適切な審理が行われうる場合である。

第二に、容疑者が所在しない場合の普遍的管轄権の行使について、ICC、犯罪行為地国、容疑者国籍国、容疑者所在国における裁判所が公正な裁判をしようする場合にはそちらが優先することを、法務省が決定できることを定める点である。かかる決定がなされれば、破毀院は、同事件が係属している裁判所の事件関与からの解放を申し渡すことになる。すなわち、同法の下では例外的に行政府が司法部に参与する権限を有することになる⁷⁴⁾。

4月法改正後、イスラエルはベルギー大使を再派遣し、対イスラエル関係は修復された。しかし、米国政府はこの改正にも満足しなかった。

おりしも2003年5月18日に、連邦議会の選挙が行われた。蘭語系・仏語系双方の自由党及び社会党が大きく票を伸ばして第1党から第4党までの地位を占めた一方で⁷⁵⁾、緑の党は、政権末期2003年5月4日に連立を離脱した仏語系は半減し、蘭語系は全議席を喪失した。フェーホフシュタット首相は選挙で敗北した緑の党を除いて連立内閣を

組閣した。その連立組閣作業は2ヶ月の長期に及んだが、その理由の一つが、各国政府がベルギー政府に対して1999年法について圧力をかけており、その改正を巡って政党が対立していたからだった。2003年6月12日、ラムズフェルド防衛長官は、ベルギーに「1999年法を廃止しない限り、米国がNATO本部の新たなビルの建設費用を出さないこともありうる。また、米国は米国公務員をベルギーに入国させないことを考えている」ことを通告していた⁷⁶⁾。2003年6月のラムズフェルドの発言の直後に、ベルギー政府は、2003年4月法の適用範囲をさらに限定した法案を議会に提出したが⁷⁷⁾、この法案を通すために与党は極右政党の協力を得なくてはならなかった⁷⁸⁾。

法務省は「1999年法が、不正義についての甚大な懸念と、不処罰を撲滅するという固い決意に基づいて設立された」ことを強調した上で、改正の必要性について、次のように述べる⁷⁹⁾。

第一に、ベルギーがICC規程を批准したのに伴い、ICCとの適合性を調整する必要があること。第二に、イエロディア事件についてのICJ判決を受け、ベルギーが公的地位にある個人の国際法上の主権免除原則を遵守することを確認する必要があること。第三に、他の民主的国家において人道法違反を刑事法上の責任として定めている場合においてまで、ベルギーが当該犯罪を処理するのは不適切であること。すなわち、被害者がその裁判所に事件を訴えることができ、そこで公平な裁判が保障されているのであれば、ベルギーの司法機関が、その司法機関を代替するべき客観的な理由は存在しないこと。これらの理由に基づき、法務省は2003年4月の改正が不十分であると結論付ける⁸⁰⁾。

新たな法律案は、欧州諸国の関連性要件についての比較法研究に基づいて起草された⁸¹⁾。その特徴は次のようにまとめられる。

第一に、新法の下では裁判所が管轄権を行使するためには、行為とベルギーとの明白な関連性（具体的には、容疑者が、ベルギー国籍者かベルギーに在住していること、あるいは被害者がベル

ギー国籍者か少なくとも3年間ベルギーに在住していること)が必要である。第二に、訴訟係属は、容疑者が、刑事責任を問わない国の国籍者である場合、あるいは、公正な裁判が期待されない場合にのみ許容される。そして、上訴裁判所の裁判長が規定された期間に、これらの要件が満たされているかどうか、そして訴えが認容されるかどうかを決定する。国際法と慣習法で確立された主権免除原則は法の中に規定される。

このように行為とベルギー国との関連性を要求することによって、ベルギーは普遍的管轄権を定めた法制を事実上廃止したのである。

第5節 肯定説の現実適合性についての批判

ベルギー人道法の事例から明らかになったのは、肯定説の理論が現実適合性に欠けるということだった。確かに、1999年法自体の制度設計が甘かった点は論者によって指摘されているし⁸²⁾、1999年法が廃止に追い込まれた背景には、ベルギーが国際関係に大きく依存していたという点、そのためとりわけアメリカやイスラエルなど政治的な大国を無視し得なかった点があるだろう。しかし、ベルギー固有の事情を捨象したとしても普遍的管轄権法は国際社会の現実に耐えうるものではなかった。このことは次の三点から説明できる。

第一に、刑事手続における域外管轄権の行使は、一般的に身柄拘束や証拠収集において高いコストを伴う点である。しかも、普遍的管轄権の場合は行為地国の協力が得られない可能性が高くなる⁸³⁾。

普遍的管轄権が競合し、複数の国から容疑者の引渡や証拠の提出、事件の調査などの司法共助が求められた場合、いずれの国に優先的に応じるべきなのか基準が明らかではなく問題となる⁸⁴⁾。仮に複数の国に応じるとなると、コストが増大する。また、複数の国が現実に1999年法が規定する普遍的管轄権を行使した場合は、管轄権の競合、判決の矛盾が生じうる。

不在普遍的管轄権の場合には、これらに加えて次の点が問題となる。まず、容疑者の身柄拘束は容疑者の所在地国の同意が得られない限り、でき

ない。引渡しについての所在地国の同意が得られない場合、証拠収集についても協力が得られないことが多い。そこで、裁判所は最終的な紛争解決に至らない事件を多数抱え込むことになる。また、引渡の請求をするにしても、請求および現実の引渡には時間と費用がかかる。そこで政府は、国家と何らの直接的利害を有さない事件について、国民の税金を費やす正統性、妥当性を問われることになる。

第二に、普遍的管轄権訴訟において、国内裁判所は本来予定されていない役割まで果たすことになる点である。一般に、国内司法部に期待されているのは自国の行政部と立法部の司法的抑制である。政策的配慮が必要である事項や、国内社会に大きな政治的影響を与えうる事項については、民主的な説明責任が欠如している司法部ではなく、立法部と行政部にその解決が委ねられるべきである。

普遍的管轄権訴訟においては、起訴の名宛人が国家元首や政府高官であればもちろんのこと、政府職員であっても、国内裁判所が外交関係を阻害する結果を招きかねない。それにもかかわらず、普遍的管轄権の範囲を最終的に解釈するのは裁判所である⁸⁵⁾。そこでは政策的配慮よりも司法的正義の実現が重視される。そこで、外交技術を無視して裁判所が行動することを許すべきではないという批判が登場することになる。確立した国際慣習法である主権免除原則の保護法益が、円滑な外交関係の維持や相手国政府の活動機能の確保であることからしても、このような結果は回避されるべきということになる⁸⁶⁾。

また、国内裁判所が、外国における人権侵害を裁く裁判所として行動することは本来は予定されていない。かかる訴訟を認めると、各国の裁判所が他国の人権侵害をお互いに非難する判決を出し合うことが起こらないとはいえない。岩沢雄司が指摘するように安定的な正義の追及はやはり国際的な人権保護制度によって行われるべきである⁸⁷⁾。

実際に、普遍的管轄権についての国家実行の少なさは、これらの点を考慮した裁判所の消極主義

にも由来する。例えば、コモンロー諸国では司法部が法形成に大きな役割を果たすことが認められている。米国において1789年の制定以来ほとんど用いられることのなかった外国人不法行為法(ATA)に息を吹き込み⁸⁸⁾、ATA訴訟を頻出させたのは裁判所であった。しかしそのようなコモンロー諸国においてさえ、刑事法における普遍的管轄権については、司法部は立法部の立法を待つ傾向にある。

ただし、かかる危険性への懸念は、普遍的管轄権の濫用的な行使について制度的に抑制が効かないことを前提にしている。この点についてアムネスティ・インターナショナルは次のように反論する。まず普遍的管轄権に基づく起訴は、ほぼ全ての事件において徹底して調査された証拠書類に基づいている。そして予審判事がくじで選ばれ、国外犯罪については判事が独自に調査を開始することはできない国(例えばスペイン)もある⁸⁹⁾。これらの点と、国内裁判所が、通常自国と関連のある事件を処理するだけで手一杯であることを合わせて考えると、司法的専制を生み出す危険性については、普遍的管轄権の許容性を否定するほどの説得性は持たないともいえる。

第三に、一国の裁判所で、大規模な人権侵害行為に伴う紛争の実効的な解決を導くことはできないという点である。肯定説は重大犯罪行為者の不処罰を回避すべきだと主張するが、非司法的手続の方が平和構築に実効的である場合もある。それは例えば、南アフリカ共和国における真実和解委員会が有効に機能した事例に見ることができる⁹⁰⁾。さらに、犯罪実行者に恩赦を与えた方が紛争の解決に資する場合もある。特に、内戦の終結や独裁政権の退陣に伴い、対立する団体の間に多くの政治的な妥協が必要であるとき、対立団体の権力者に対する刑事手続が適切だとは限らない。例えば、1970年代に中南米で成立した反共政権が退陣するとき、多くの国で恩赦法が制定され、そこで人権侵害行為を行った者に対して恩赦特権が与えられたが、それは、平和的な政権交代がなされるために必要な措置だった。

ここまで指摘してきた三点について、多くの肯定説論者は具体的、批判的な検討をしていない。その可能性に言及はしていても、「事実上の不便宜かもしれない」が「結論に影響を与えるものではない」という記述で終わっている論文が多数見られる。

しかし、ベルギー人道法の事例から得られた教訓の一つは、これらの事実上の問題が克服されない限り、円滑な普遍的管轄権訴訟制度の実現は困難であるということだった。その廃止の経緯を見れば分かるように、1999年法に基づく訴訟は、まず容疑者の国籍国の反発を招いた。そこでは、ベルギー以外の国が必ずしも普遍的管轄権制度に賛同しているわけではないことが明らかになった。そして、国際関係の悪化は直接的に国内社会の不満をも生み出した。また、40件近く提起された訴訟のうち、最終的に事件の有効的な解決ができたと評価できるのは、容疑者の身柄を拘束できたルワンダ難民事件の1件のみだった。

普遍的管轄権立法が直接的に有効な事件解決を導くものではないことは、立法者も肯定説論者もある程度想定していたといえる。1999年法改正のときには同法が果たしうる「象徴的な役割」が強調されている⁹¹⁾。しかし、その脆弱さは国際社会の現実に耐えうるものではなかった。この事実上の限界をいかに克服するかについては、政策レベルのみならず理論レベルにおいても真剣な検討がなされるべきなのである⁹²⁾。

第2章 実定法学における肯定説の評価

第1節 領域性原理克服の試み

かくして、ベルギーの普遍的管轄権立法は失敗に終わった。一般国際法上、戦争犯罪、ジェノサイド、人道に対する罪に対する普遍的管轄権の行使は許容されるか。この問いに対する肯定説は、国際社会の現実に耐えうるものではなかった。

それでは肯定説はもろくも崩れ去ってしまったのか。あるいは、肯定説は理論的には説得性を有するのだろうか。本節では、肯定説と否定説の対立を主軸として、この問いを検討する。

冒頭で指摘したとおり、肯定説の最大の課題は国際公益を基礎におくその理論を、領域性原理が規律する分権的な国際社会にいかにか適合させていくかというものだった。領域性原理は、国際法が主権国家間を規律する法として性格づけられるようになってから理論的に成立したものである。刑事裁判権の領域性原理が確立する以前の国際法は「諸国民の法」として性格づけられ、国家管轄権の問題は意識されていなかった。従って、奥脇直也が指摘するように、刑事管轄権に関する国際法の規律が合意により国家の主権的自由に徐々に制限を加える形で発展してきたと前提することは正しくない⁹³⁾。

周知の通り諸国民の法としての国際法においては、今日の管轄権理論に見られる属地主義へのこだわりはむしろ希薄である。例えばグロチウスは、一定の犯罪行為者は「人類共通の敵」であっていずれの国家も普遍主義に基づいて管轄権を行使することができる」と述べているが、これはいずれの国が国内法に基づいてかかる行為者を処罰したとしても、同じように正義の実現がもたらされるのであるという論理に基づいている⁹⁴⁾。しかし宗教戦争に表れたように、諸国民の法における普遍主義は大規模な紛争をもたらすことになった。

そこで国際法は徐々に諸国民の法から分離され、諸国間の法と性格づけられるようになる⁹⁵⁾。領域主権、国際法の成立としての主権的合意、国内事項不干涉原則、主権免除原則といった現代国際法の基本原則は、諸々の紛争を主権国家の枠組に閉じ込めるための概念だった⁹⁶⁾。その後、絶対主権の克服を経て発展してきた現代国際法における域外管轄権理論は、領域主権の優越を出発点として、管轄権の適用範囲を拡大することを目指してきた。そこでも領域性原理は根強く生き残っていた⁹⁷⁾。

そのことは現代国際法における普遍的管轄権理論の学説史からも読み取ることができる。国際法学界が普遍的管轄権原則について着目し始めるのは戦間期になるが、そこでは国際公益という価値は重視されていなかった⁹⁸⁾。例えば1931年のILLの決議では「国際法一般によって保護されるべき

法益を侵害する犯罪」について普遍的管轄権原則を認めている⁹⁹⁾。ここで列挙されている犯罪は、海賊のほか奴隷売買、伝染病の伝播、国際通信手段の破壊、通貨証券偽造などであり、今日では自国の安全と存立に関わる重要な国家法益として保護主義でカバーされる行為である。

1935年のハーバードリサーチにおいては、一定の行為が「裁判地国の法に違反するものであり、かつ、行為地国での適切な訴追が期待できない場合に、行為地法に反しない限度において管轄権が認められる」と記述される。そこでは管轄権の唯一の基礎は、行為者が裁判地国に所在していることのみである。もっとも、ここでも対象犯罪となるのは各国国内法に共通している犯罪に留まっている。

しかし、第二次世界大戦後には国際社会が全体として実現すべき普遍的な価値が観念されるようになる。普遍的管轄権の対象に人権侵害犯罪が含まれると広く主張されるようになるのも、この文脈においてである。1945年にコウルズは「戦争犯罪は、海賊と同じように、文明世界の良心を害するものであり、そのために全ての国家は行為者の処罰に関心を持つ」という¹⁰⁰⁾。ここでは専ら犯罪の性質に着目して管轄権を認めることが提唱されており、コウルズの主張は肯定説の原型を形成することになる。またここから分かるように、現代における普遍主義の国際法への導入は、国際人権思想と密接に関連している。

しかし、冷戦時代における多くの研究者は領域性原理に固執し、テロ対策を中心として「引き渡せまたは裁判せよ」という原則を規定した多数国間条約が1970年代から締結されるようになった後も、その状況は変わらなかった。

例えば、1975年のエークハーストは、管轄権が認められるためには行為を構成する要素が裁判地国の領域と関連していなくてはならないと述べる。そのため、関連が明確ではない効果理論はもとより、効果理論を拡大して普遍的管轄権へ行き着くことは回避しなくてはならないと主張する¹⁰¹⁾。

1982年のパウエットの論理はより徹底している。

彼は、ジェノサイド、アパルトヘイト、諸々のテロ犯罪に対する管轄権は普遍主義ではなく属地主義によって認められると述べる¹⁰²⁾。すなわち、バウエットは「引き渡せまたは処罰せよ」という普遍的管轄権原則ですら、属地主義で説明しようとするのである。奥脇直也は「そうした擬制を用いなければならないことそれ自体が、これら条約による裁判管轄権の設定が国際法の伝統的な抵触法的規制原理を乗り越えていることを示している」と批判するが¹⁰³⁾、この論文からバウエットの属地主義への強い執着を読み取ることができる。

他方で、バウエットも普遍主義が認められる余地を残している。彼は、一定の犯罪について普遍的管轄権の行使が認められるが、その犯罪には二つの範疇があるとす。一つに国際法違反の犯罪であり、もう一つは外国性を有する犯罪や諸国の利益を害する犯罪である。バウエットは前者の範疇を海賊に限定し、後者については国家実行がないので認められないと結論付ける。

前者の範疇を検討するに当たり、彼は第一に海賊については争いがないことを述べる。第二に、戦争犯罪については普遍的管轄権を認める必要性、許容性が乏しいために認めるべきではないとする。その理由は次の通りである。まず、海賊については全ての（沿岸）国が航路における海賊を規制する利益を有するのに対して、戦争犯罪についてはそれに比類する利益が認められないこと。次に、海賊については身柄拘留国が同時に証拠も収集できるのに対して、戦争犯罪については証拠の大半が行為地国にあること。そして、戦争犯罪についてはその高度の政治性ゆえに、管轄権行使国が政治的な影響を受ける可能性が高いこと。第三にハイジャックは海賊と類似性を有し、それを処罰する具体的な利益が国家間に存在するが、普遍的管轄権の対象犯罪となるのに必要な普遍的な合意が見られないため、否定するべきだという。

なぜバウエットやその他の国際法学者が海賊に対する普遍的管轄権のみが争いなく認められているのかについては別個に検討が必要だろう¹⁰⁴⁾。海賊に対する普遍的管轄権を認める実質的

な理由としては、海賊行為が海の安全を阻害するためそれを取り締まる必要性、また海賊はいずれの国の規制も保護も受けないうために、管轄権の競合が生じないという許容性が挙げられてきた。確かにこの理由付けは海賊に対する普遍的管轄権を合理的に説明しているといえる。

しかし、少なくとも、よく見られるような「海賊に対する普遍的管轄権が何世紀にもわたり認められてきた¹⁰⁵⁾」という記述は歴史的に誤りである。中世において慣行として許容されていたのは、海賊に対して普遍的管轄権を行使することではなく、海賊に襲われた船舶の旗国が防衛策として、また制裁として、海賊に刑罰を課すことだった。そこでの海賊は国内法上の犯罪に留まっていた¹⁰⁶⁾。もっとも、19世紀になると、海賊の国際的な取締が各国の共通利益であることが認識されるようになったが、海賊に対する普遍的管轄権が実定法上認められるのは、1958年の公海条約においてである¹⁰⁷⁾。

ともあれ、バウエットらが普遍的管轄権を認めることに消極的である背景には、戦争犯罪などの人権侵害犯罪について、属地主義を相対化させるだけの要請がなかったことがあるだろう。1990年代以前は、それらの犯罪が有する高度な政治性ゆえに、各国がその解決のために詳細な議論を行う政治的環境が整わなかった。また人権NGOの発達にせよ、途上国における情報の国際化にせよ、民間レベルにおける人権活動の促進要因が登場するのは1990年代以降のことになる。このことは、市場の要請に伴って、独占禁止法の域外適用問題をめぐって効果理論が精緻化されてきた過程とは対照的である。また複数の国が直接的な利害関係を有する犯罪（主としてテロ犯罪）についての多数国間条約が、国家の立法裁量を事実上制限しながら諸国間の共通利益の実現を図ってきた点とも比較されよう¹⁰⁸⁾。

もっとも、この時期においても犯罪の重大性ゆえに人権侵害行為に対する普遍的管轄権を認めようとする試みは存在した。1988年にランドールは、行為が強行規範違反を構成する場合には、侵害者

が国家であれ個人であれ、国際公益、ひいては全ての国家の権利を侵害するのであるから、侵害者に対する一般国際法上の普遍的管轄権の行使が許容されると述べる¹⁰⁹⁾。ただし、一般には、国際公益が侵害されたからといって、それに基づいた民衆訴訟が認められるわけではない。少なくとも、国家を名宛人とした民衆訴訟は判例によってもILCによっても否定されているし¹¹⁰⁾、個人を名宛人とした普遍的管轄権の行使については、今日もなお懐疑的な説が有力である¹¹¹⁾。

いずれにせよ、肯定説が著しく存在感を増すのは冷戦終結後であった。例えばILCは1993年に普遍的管轄権を支持する決議を採択したが¹¹²⁾、そこでは容疑者の所在や、行為地国と国籍国の引渡拒絶、という要件はもはや見られない¹¹³⁾。1996年、ILCは「人類の安全と平和に対する罪に関する条文草案」を起草し¹¹⁴⁾、犯罪の重大性を前提として普遍的管轄権を規定している¹¹⁵⁾。さらに、ILAは2000年のロンドン報告書において、各国は国際社会の代理人として重大な人権侵害行為の行為者を訴追する権利を有すると述べる。それは、2001年にプリンストンが主催した普遍的管轄権についてのプロジェクトにおいても同様である。

これらの背景には、NGOや国連機関が後押しした「不処罰回避キャンペーン」がある¹¹⁶⁾。国連人権委員会は1999年に「各国政府は拷問などの重大犯罪について刑事責任を負う者を免責する立法を廃止するべきであり、そのような違反行為について訴追するべきである」とする決議を¹¹⁷⁾、その翌年に「人権侵害を明らかにし、行為者に説明責任を果たさせ、被害者に救済をもたらす、そのような人権侵害行為を歴史的に記録し、被害者の尊厳を回復させることは、全ての人権の促進と実施と一体をなすものであり、将来の人権侵害を防止するものである」とする決議をそれぞれ採択した¹¹⁸⁾。また、人種差別撤廃委員会における特別報告者ジョワネは「全ての人権条約に普遍的管轄権条項を挿入するべきであり、行為地に適用条項が存在しない場合には、他国がその行為を処罰するために管轄権を及ぼすことができる」と主張す

る¹¹⁹⁾。

このように、人権侵害行為者の処罰の要請は強調されるようになってきたが、それでは領域性原理はいかに克服されてきたのか、その論理構造を見ることにしよう。

肯定説は主権残余原理に基づき「国家は域外立法管轄権を及ぼす自由を持ち、この自由は国際法上特別の禁止規範のある場合に限って制限される」が、普遍的管轄権の行使を禁止する国際法規範はないことをもって、領域性原理の克服を試みる。

もっとも、主権残余原理に依拠すること自体について批判的検討が必要となる。肯定説が引照するのは、1927年のPCIJ判決であるローチュス号事件¹²⁰⁾だが、そもそもこの原理が判決から正しく導き出されるものなのかが問題である。ローチュス号事件の判示は「一般には国家の行為は禁止されていなければ許容される¹²¹⁾。しかし裁判の主題である刑事管轄権については、異なった原則によって規律される余地もある¹²²⁾。本件事実の下では、いずれの立場に立っても結論は同じである」というものだった。しかし、この原理は判示の前段のみが事案の特殊性をかんがみることなく抜き出され、米国が競争法の分野において効果理論を主張する際に利用したという歴史的経緯を経て、刑事法分野にも流入したものである¹²³⁾。この原理は判示の抵触法の原理を公法領域における立法管轄権の規制に適用したものであるため、立法管轄権の過度の拡張を容認する危険をもともとはらんでいる。加えて、この判決が出された1927年と、国連の設立、国連憲章の制定、脱植民地化などを経た今日では、条約の数や国際社会の構成員たる国家の数がまったく異なること、その中でも刑事管轄権の行使の制約は分権化された国際社会において国家の主権平等を秩序付けるために要請されるものであることなどを根拠に、この原理がいまだ有効なのかという批判も存在する¹²⁴⁾。

しかし、肯定説はさして留保を付さずにこれらの問いを肯定した上で、禁止規範の不存在を次のように論証する。第一に、域外で行われた戦争犯

罪や人道に対する罪を調査、訴追することを可能とする立法を行うことを禁じた国際法規則はないこと。確かに広範囲で管轄権を認めることは「事実上」「政策的に」便宜的ではないため、国家実行は消極的であるが、それ自体をもって、禁止規範を形成する法的信念とみなすことはできないこと¹²⁵⁾。第二に、普遍的管轄権はICCの補完性の原則に抵触しないこと。関連規定は17条（補完性の原則）であるが、この規定は行為地国または容疑者の国籍国以外の国家が普遍的管轄権を行使することについて制約を課していると解釈することはできないこと。不処罰を回避するという目的を明白に規定するICC規程の前文からはむしろ普遍的管轄権の行使は支持されること¹²⁶⁾。

この論証はローチュス定式に拠ることの妥当性が明確に示されていない以上、否定説が固執する領域性原理を克服するものではない。また、それが示されたとしても国家実行が少ないことが肯定説の致命的な欠陥として指摘されることになる¹²⁷⁾。もっとも、否定説も肯定説が強調する国際公益については沈黙している。そこで折衷的に「実定法上は認められないがそれを許容する漸進的な指標が見られる」とする見解も存在するが¹²⁸⁾、この見解に立ったとしても、肯定説が実定法上の説得的な根拠を提示していないという点は解消されない。

結論として、肯定説の実定法上の根拠は未だ十分な説得性を有するものではないと結論付けざるを得ないだろう。

第2節 不在普遍的管轄権について

容疑者が領域内に所在しない場合に普遍的管轄権の行使が許容されるかについては、別途検討が必要となる。この問題は、国家関係法の側面における問題と、人権法の側面における問題とに二分して論ぜられる。

第一に、国家関係法の側面においては、主権との関係が問題となり、次の三つの見解が示される。まず「容疑者を発見した場所で訴追する」という普遍的管轄権の定義上、訴追国における容疑者の必要とする見解がある¹²⁹⁾。しかし、前述の通り普

遍的管轄権の定義に争いがある以上、その見解は説得的ではない。次に行為地国あるいは容疑者の国籍国が第一次的な訴追の権利を有しているので、このいずれでもない国家が管轄権を行使できるとしたら、それは容疑者が在留している場合であって、しかも容疑者をそれらの国に引き渡さないことを決定した場合に限られるとする見解（訴追条項説）がある。いわゆる「引き渡せまたは裁判せよ」という原則が規定された多数国間条約に見られる普遍的管轄権規定がこの構造を採用する。この見解は、容疑者の所在を管轄権行使の前提とする¹³⁰⁾。

これらに対して、行為地国あるいは容疑者の国籍国が第一次的な訴追の権利を有するのではなく、訴追と引渡を同列に扱う見解（管轄権条項説）がある。ここでは、容疑者の所在は前提とされていない。管轄権条項説を採用する条約は存在しないが、不在普遍的管轄権が認められるのはこの見解に拠ってのみということになる。それでは、管轄権条項説が一般国際法上許容されるか問題となるが肯定すべきと考える。確かに多くの国内法は、容疑者の所在を要件とするが、所在を要件としない国内法もある。この点、不在普遍的管轄権を許容してしまうと、第三国がみだりに他国の国内管轄事項に介入する可能性があることを警戒する見解もあるが¹³¹⁾、濫用の防止のみを主眼とするのであれば、所在要件が必然的に導かれるわけではない。そこで管轄権の基礎が肯定される場合には、容疑者が不在であっても普遍的管轄権の行使が禁じられるとまではいえないと考える。

第二に人権法の側面においては、容疑者が普遍的管轄権行使国に引き渡された場合の適正手続保障と関連して問題となる¹³²⁾。この点は管轄権の域外適用一般に共通する問題である。

人権保障はまず引渡国の義務である。ゾーリング事件で示されたとおり¹³³⁾、一般に容疑者が引渡請求国において人権侵害の危険にさらされるのであれば、引渡国はその引渡しにおいて直接的な責任を負う。プリンストンプロジェクトでは、容疑者の有罪について一応の推定が働く場合であり、

容疑者が刑事訴追に関する国際法に従って裁かれることを、容疑者の所在を問わずに普遍的管轄権を認める条件として付している¹³⁴⁾。

次に、人権保障の側面において最大の困難として残るのが証拠収集の問題である。犯罪人引渡条約や司法共助条約によって証拠収集の手段が確保されていない場合は、行為地国の国際礼譲に頼る他はない。そこでこれを克服するために、国連総会は戦争犯罪と人道に対する罪について起訴されている者についての証拠と情報の収集については、国家は相互に協力義務を負う旨の宣言を採択している¹³⁵⁾。また、ジュネーブ四条約と拷問禁止条約は、調査と訴追についての司法共助義務を規定している¹³⁶⁾。しかし、一般には、戦争犯罪や人道に対する罪の証拠収集には事実上の困難が伴い、かつ行為地国は非協力的であることが多い¹³⁷⁾。そこで証拠法が厳格なコモンロー諸国においては、普遍的管轄権に基づく裁判では受理可能性が認められにくい点が指摘されている¹³⁸⁾。そこで行為地国、容疑者の国籍国との司法共助が重要となる。

これらの問題点を乗り越えることができれば、人権法の側面においても、不在普遍的管轄権の行使は許容されることになる。

第3節 国際刑事裁判所の設立が普遍的管轄権理論に与えた影響

このように肯定説は領域性原理を克服し切れていないが、その根拠たる国際公益が諸国間で共有されつつある傾向は、代表的にはICCの設立に見ることができる。それに伴い、ICCと普遍的管轄権を関連付けた研究も出るようになった¹³⁹⁾。そこで本節ではICCの設立が肯定説理論に与えた影響の有無を見ることにしよう。

まず、普遍的管轄権によって対処されるべき事件をICCに回すことができるようになったために、普遍的管轄権原則が果たす役割は縮小したかという問いが生じるが、結論としては否定すべきである。なぜなら、ICCの法的にも事実的にも多くの制約が課せられた機関だからである。とりわけ深刻なのは事実上の制約である。

第一に、ICCの資源面での基盤は十分に確立しているとはいえない。ICCが設立された理由の一つは、特別裁判所を一から作る費用が膨大だったからだった。ICTYの1993年の初年度予算は27万6千ドルあったが2002—2003年の予算は2億2,316万ドルと、およそ800倍にも膨らんでいる¹⁴⁰⁾。同じくICTRの2002—2003年の予算は1億7,773万ドルである¹⁴¹⁾。この二つの裁判所の予算は、事件の件数が増えるにつれ、またそれぞれの事件が長期化するにつれ、膨れ上がった。しかも、これらの裁判所で実際に審理された事件数は極めて小さい。これらのデータから、国際刑事裁判所がいかにも費用高であるかが推察される。しかし、ICCに関しては、ICTYとICTRにおいては最大の資金拠出国であった米国の資金的な支援が受けられない¹⁴²⁾。ウィップマンは、ICCが実効的な運用をなすに足る資金を国家が拠出し続けるかは疑わしいと述べている¹⁴³⁾。

第二に、ICCには期待されているほどの抑止効果が見込めないという点である。ICCの積極的推進派のもっとも強い主張は、ICCが大規模な侵害行為を抑止するという点（抑止効果説）であった。この場合の抑止抑制とは「処罰の可能性の示唆あるいは非難によって、特定の行為をなすことを思いとどまらせる、あるいは防止すること」である¹⁴⁴⁾。

しかし、国際刑事法によって抑止効果を得るのは困難である。ウィップマンは、ICCを通じてこのような抑止効果を得ることについて、次の点から疑問を呈している¹⁴⁵⁾。

まず、国際法の領域においては法の抑止効果が限定されている点である。確かに、人道に対する罪や戦争犯罪について素人的認識を誤ることは少ないであろう。しかし、国際人道法は未だ曖昧な部分が多く残っており、あるターゲットを攻撃対象とすることが許されるか、特定の行為が許されるかなどについては、専門家の中でも争いのある点である。また混乱している現場において何が法規範たるべきかという認識を維持することは困難である¹⁴⁶⁾。

また、抑止効果説は「潜在的な犯罪人は、訴追や処罰といったコストが犯罪を行う利益を上回るのであれば、犯罪の実行を思いとどまるであろう」と主張する。ウィップマンは、この主張が、人道法領域においても費用便益分析が可能であり、行為者が自分の利益を最大化するために合理的に行動する点を前提としていることについて問題があることを、次の三点において指摘する¹⁴⁷⁾。

第一に、行為者が合理的選択を行うと仮定しても、国際的な刑事裁判所（International Criminal Tribunals, 以下ICT）における訴追がもたらす抑止効果は弱いままに留まる。これまでのICTは、いわゆる「小物」しか訴追する機能を備えていなかった。加えて、ICTにおける処理可能な事件数は小さいままだった。ICTYにせよ、ICTRにせよ、戦争犯罪人の数は数十万に上ると推定されているのに対し、設立から10年を経た現在でも裁判所で審理がなされたのは数十名に留まる¹⁴⁸⁾。ICCにおいては裁判官の数が18名であり、人的資源が十分ではないことから、ICCに通報したとしても実際にそれが審理される可能性は極めて低いということになる。

第二に、容疑者は自国裁判所で裁かれるよりも国際刑事裁判所で裁かれることを好む傾向にある。ICCは死刑を宣告することはできない。また、ヨーロッパ諸国の中には無期刑を非人道的だと考えている国もある。したがって、多くの場合、死刑を容認している行為地国の国内裁判所の判決より軽い刑になると考えられる。また、懲役刑になったとしても拘禁されるのはヨーロッパ諸国の監獄であり、その環境は行為地国のそれとは比較にならないほど優遇されている。

第三に、ICTの手続の遅延も、抑止効果を制限する結果の一因となっている。一般にICTは高度な適正手続を要求する。そのために手続が遅れがちになり、また数回にわたる抗告を許容することになってしまう。そして、犯罪の書類証拠は存在しないか、あるいは入手不可能な場合がほとんどであるため、証人尋問に依拠して審議をすることになる。これらを総合すると、国内裁判所と比較

したとき、ICTのほうが長期にわたるのは必然ともいえる。

これらの点から、ICCが設立されたからといって国内裁判所の役割が依然重要であることには変わりはないといえる。

しかし他方で「ICCが設立されたことによって擁護されるべき国際公益の存在が明確となったために第三国の普遍的管轄権行使はむしろ奨励されるのだ」という見解を採用することも困難である。

肯定説は、ICCによって普遍的管轄権が保護してきた法益が国際社会によって容認されたことを自説の新たな根拠とする¹⁴⁹⁾。確かに、ICC規程は、ニュルンベルク裁判以来の課題であった常設刑事裁判所の設立を実現させたという意味で画期的なものであった。ICCの実効性に疑問がもたれるとしても、「国際社会全体が保護すべき価値」を一定のコアクライムについて認めたという点での重要性は大きい。たとえ実際にICCによる訴追が数少なかつたとしても、国家は残虐行為を抑止する方向に向かうことが期待されていることが示されるからである。例えば、いわゆる「人権途上国」と評価されてきた多くのアジア諸国やアラブ諸国は自国の政府職員がICCの訴追の対象とならないよう警戒することになる。

また、ICC規程は国際犯罪の定義を明確化し、各国が国際犯罪を国内法に編入しやすくした¹⁵⁰⁾。例えば、1996年の国際法委員会の条文草案では、普遍的管轄権を行使すべき犯罪の定義をなしていない。その代わりに、ICC規程の中で同一の犯罪について詳細な定義がなされている。メロンは「これらの犯罪はそれ自体、国際人道・刑事法の慣習法の表明と評価され得、国内法のモデルとなりうるのである¹⁵¹⁾」と評価する。また、ICC規程の採択に合わせてその犯罪を国内法に取り込んだ例も存在する¹⁵²⁾。

さらに、ICCの法律上あるいは事実上の制約を普遍的管轄権原則によって補完する必要性を主張する立場もある。この見解は、例えば、ICCの管轄権が及ばない場合、すなわち(1)行為地国または

行為者の国籍国がICCの締約国でなく、かつ安保理決議による要請も得られない場合、もしくは(2) ICCが発効する以前に行われた犯罪、もしくは(3) 普遍的管轄権が広く認知されていながらも当該犯罪がICC規程に規定されていない場合に、普遍的管轄権が必要だとする。また、ICCは2002年7月1日以降に生じた行為についてのみ管轄権を有するため、ナチス時代のホロコースト、1980年代の中南米諸国におけるジェノサイド、1990年代以降のアフリカ諸国におけるジェノサイドについての救済についても同様に普遍的管轄権の必要性が述べられる。

しかし、ICC規程に規定されている犯罪が「普遍的に非難されるべき」犯罪であるとの認識が確立されたとはいえ、それが国内裁判所における普遍的管轄権の行使対象として、諸国家に受容されるということにはならない。結論としては、ICCの設立は普遍的管轄権理論にとっては中立的であると考えられる。

第3章 法の実現過程における普遍的管轄権理論の再評価

第1節 法の実現過程における肯定説の再評価

かくして、肯定説はベルギー人道法という実験において耐えられなかったばかりでなく、実定法上の理論的な根拠も弱いことが明らかになった。それではベルギー人道法やその他の普遍的管轄権立法、そしてそれを支える肯定説は国際法学に何らの影響も与えなかったのか。本稿の残りの部分はこの問いに否定的に答えるために費やされる。

前章でも見た通り、そもそも、領域性原理に基づいて有効に国際秩序を維持できたのは、国家の内政における同質性と領域統治の実効性という前提が維持されていたからであった。しかし今日では、その同質性の条件を欠く国家が登場し、普遍的管轄権が対象とする重大犯罪はそれらの国家の領域において行われている¹⁵³⁾。ICCに象徴されるような国際公益に基づいた国際刑事司法の漸進的な発展は、人権侵害犯罪について、領域性原理が相対化されていることを示している。

確かに、普遍的管轄権訴訟は、実効的でないばかりでなく、容疑者の身柄拘束がなされていない場合には、非現実的ですからある。しかし、裁判所を法規範が形成される一つのフォーラムとして位置づけ、一連の行為過程の中で評価するのであれば¹⁵⁴⁾、普遍的管轄権の行使は間接的にはあっても「不処罰の回避」に寄与しうる。裁判所で普遍的管轄権の行使が認められなかったとしても、訴訟が立法部、行政部、そして世論による解決を促し、正統性を確立していくことは想定しうるのである¹⁵⁵⁾。

特に国際人権法の領域では、NGOやメディアが国境を越えて連帯し、政府に圧力をかけ、国家の行動を変えさせるという力学が認められる¹⁵⁶⁾。そのプロセスは例えば次のようにモデル化される¹⁵⁷⁾。ある人権侵害行為地国における人権活動家が、国内システムを抜け出して他国で提携者を募る。そして他国の市民の道徳的感情に訴えることによって、事件を国際的平面に乗せようとする。仮に事件が（国際機関によって、あるいは国際メディアによって）国際的に扱われるようになると行為地国に他国からの圧力がかかる。それらの圧力によって、行為地国は国内で事件に対処することを迫られる。このような国内外の圧力によって政府の譲歩がなされ、人権規範の制度構築がなされるようになる¹⁵⁸⁾。

中南米諸国の人権侵害行為の事例は、このモデルに特に適合的だと言われる¹⁵⁹⁾。アルゼンチンやチリからの亡命者が国際人権ネットワークを形成し、そのネットワークによって本国における人権行為侵害者の刑事責任の追及が試みられた。そこで、その一環で用いられた普遍的管轄権法であるスペイン組織法を再評価する意義が出てくるのである¹⁶⁰⁾。以下では、2つの事例を基にして、このことを検討する。

第一にこのモデルの適合性を示す例として、チリにおけるピノチェト事件が挙げられる。1998年以前、チリの国内裁判所は旧政権関係者の刑事責任追及のために開かれたことはなかった。他方、前述の通り、スペインのほか、ベルギー、フラン

ス、ドイツにおいてピノチェトに対する訴訟が提起された。そして、イギリス貴族院はスペインの引渡請求を受けて、最終的にピノチェトの免責特権を否定し、逮捕と引渡を合法とする判断を決定した¹⁶¹⁾。しかし、その後ピノチェトの健康状態は裁判に耐えられるものではないと判断され、彼は2000年3月に帰国することになった。

ピノチェトの帰国が決定した裏では、チリとヨーロッパ各国との間で政治交渉が行われた。まず、チリのフライ大統領はピノチェトを起訴したヨーロッパ諸国に対して抗議を行っており、イギリスに対しては身柄を解放するよう働きかけていた。大統領はピノチェトの帰国を彼の政権の公約の一つにしていたのである。ただし、チリ政権が帰国を手助けする代わりに、ピノチェトは帰国後には政界を引退して静養に専念することが予定されていた。他方、フライは国家の威信を保持するために、帰国後にピノチェトを何らかの形で責任追及することをヨーロッパ諸国に約束していた¹⁶²⁾。

しかし、ピノチェトの帰国直後、彼の健康状態が悪いことが虚偽だったことがピノチェト自身の行為によって明らかになり¹⁶³⁾、国際メディアは一斉に大規模な非難を行った¹⁶⁴⁾。この一連の報道によって、チリの議会や大統領に、自国のイメージを傷つけられることに懸念を抱くようになった。そこでフライの次の大統領であるラゴスは彼の刑事責任を追及することを決定した。

チリ国内での私訴は既に行われており、ピノチェトが帰国したときには60件ほどの訴えが提起されていた。2000年6月5日、サンティアゴ控訴裁はピノチェトの終身免責特権を剥奪し、同年8月、最高裁はその結論を支持した。同年12月、サンティアゴ控訴裁はピノチェトを誘拐、殺人の罪で有罪にしたが、2005年9月、最高裁はピノチェトの健康状態が裁判に耐えられないとして裁判を打ち切った。ただし、ピノチェトは在任中の2,700万ドルとも言われる不正蓄財の容疑で捜査が進められており、2005年10月にはピノチェトとその家族の資産が差し押さえられた。

ヨーロッパにおける普遍的管轄権訴訟は、実際

にはピノチェトの引渡と訴追に至らなかったという意味では、実効性に欠けるとも評価される。しかし、ピノチェトがチリに帰国した後にチリの国内実行に影響を及ぼしたという点は、見逃すことができない。ヨーロッパにおける一連の訴訟を受けて、チリ政府とチリ国民は自国の裁判所において自国民の責任追及ができない状態について再考を迫られることになったのである。実際に、チリ国内で訴訟を促進したのはスペインでの訴訟およびそれに伴う英国での身柄拘束であったと、チリ国内においても評価されている¹⁶⁵⁾。

第二に、このモデルに示される人権ネットワークが第三国に対しても影響を与える事例として、メキシコ最高裁がアルゼンチン人のカバロをスペインに引き渡すことを決定したカバロ事件が挙げられる。

アルゼンチンもチリと同様に、大規模な人権侵害行為を経験した。ピノチェトの組織的な投獄や処刑が国際的な非難を浴びたことからアルゼンチンの軍事政権は、秘密裏に強制失踪や秘密拘留を行った。1983年に民主政権が誕生した後、強制失踪者の行方についての真実究明委員会が設立されたが¹⁶⁶⁾、委員会調査報告においては、2,300人の政治的殺害、1万人の政治的逮捕、9千人から3万人の強制失踪が行われたこと¹⁶⁷⁾、340もの秘密拘留施設において組織的な拷問と殺人が行われたことが明らかになった¹⁶⁸⁾。1970年代末になると民主政権が樹立されることになるが、平和的に政権を樹立することと引き換えに、旧政府の関係者には刑事免責特権が与えられた。

1996年4月、スペイン裁判所において、アルゼンチンの旧軍部関係者に対してジェノサイド、テロリズムによる私訴が提起された¹⁶⁹⁾。1996年6月、予審判事は彼らに対する訴追を開始する決定を下した。アルゼンチンとスペインの間には司法共助協定が締結されていたが、アルゼンチンはこの決定がアルゼンチンの主権を侵害するとして捜査には協力しない旨をスペインに通告した。

1998年、ガルソン判事はカバロに対する逮捕状を発給した¹⁷⁰⁾。カバロには1970年代後半にスベ

ン人を拷問し、他のアルゼンチン人を殺害した容疑がかけられていた¹⁷¹⁾。2000年8月、恩赦特例が与えられるアルゼンチンに帰国しようとしていたカバロはメキシコにおいて逮捕された。2001年1月、メキシコ連邦地裁は、墨西引渡協定と国際人権条約に基づいて、カバロを引渡可能だと決定した¹⁷²⁾。2001年2月2日、外務省はこの決定を支持し¹⁷³⁾、外務大臣はメキシコが国際人権諸条約に従い、引渡を行う旨を表明した¹⁷⁴⁾。カバロはこの決定について不服申立をしたが却下された¹⁷⁵⁾。そこで、カバロは最高裁に上訴し、1978年引渡条約の違憲性を争ったが、最高裁は引渡条約は合憲と判示した¹⁷⁶⁾。2001年6月18日、メキシコ外務省は新たに引渡し決定を行った。

ただし最高裁は、犯罪はメキシコ刑法においても処罰されるものであったので、引渡条約の対象犯罪に当たるかを検討すれば足り、普遍的管轄権の合法性を審査する必要はないことを述べた¹⁷⁷⁾。そして、メキシコ最高裁は、スペイン裁判所の管轄権の基礎を審議する管轄権を有さないとして、その点についての判断を回避した¹⁷⁸⁾。しかし、この決定はなおも普遍的管轄権に基づく請求に応えるものであった。不在普遍的管轄権が普遍的管轄権の実効性をますます危うくすることは前章でも見たが、普遍的管轄権制度を円滑に運用するためには、容疑者の所在地国が普遍的管轄権行使国に容疑者の身柄を引き渡すことが必要となる。そこで、このメキシコの決定は人権ネットワークの活動方向に沿うものとして評価されるのである。

かかる国際法過程の形成において、私人の果たす役割が大きいことも正統性の確立を促進している。保護主義にせよ、効果理論にせよ、管轄権の適用範囲が拡大した理由として、私人の訴訟過程へのアクセスが重要であることはしばしば指摘されているが¹⁷⁹⁾、この指摘は普遍的管轄権訴訟についていっそう妥当する。ベルギーのように意欲的な国においてであっても、国家機関が敢えて自国と何らの関係性もない事件の解決に乗り出す事態は想定しがたい。事実、普遍的管轄権訴訟は私人が刑事訴訟の端緒を担うことを可能にする制度の

下で発展してきた。

普遍的管轄権訴訟が民事的な権利回復の側面を有していることによって、私人側にも訴訟を提起する直接的な利益が存することになる¹⁸⁰⁾。刑罰と損害賠償は明確に区別されるが、いずれも行為を非難し再発を抑制する機能を有する点では同じである¹⁸¹⁾。また、人権侵害行為が行われたことを公の場で明らかにすること自体、被害者の救済手段として有効である¹⁸²⁾。刑事訴訟においても、不法行為訴訟においても、判決が社会に対する宣言的效果を有する点は共通する。そこで、普遍的管轄権訴訟は行為者の刑事責任追及のみならず、民事的な救済をも射程に入れることになる¹⁸³⁾。学説においては、被害者の救済という目的に即して刑事法と民事法の理論を統合する試みが行われている¹⁸⁴⁾。

ただしNGOや私人の意欲的な活動が国家や他の団体から煙たがれることもある。ベルギー人道法に基づく訴訟はその典型例といえるだろう。彼らの活動が正統性を確立するためには、それがよき統治に結びつくことが示されなければならない。NGOはそこまで成熟していないのが現状であるが、国家も国際組織やNGOと連携しながら積極的な国際公益を実現することが求められているといえる。

第2節 普遍的管轄権の垂直性

正統性の確立のために解決されなければならない問題として重要なのは、普遍的管轄権が持つ垂直的な性質である。一般に国際的な刑事統制は、国際法を公法類推することによって主権を相対化させるという性質を有するが¹⁸⁵⁾、普遍的管轄権訴訟の場合、それに「非対称性の問題」が加わることになる。すなわち普遍的管轄権が現実に用いられるのは、多くの場合、いわゆる「人権先進国」たる欧州諸国の裁判所での、いわゆる「人権途上国」である発展途上国の行為についての訴訟においてである。そのことから普遍的管轄権原則の許容が「司法的専制」を生み出すのではないかという批判が出てくることになる¹⁸⁶⁾。

確かに、不処罰の回避の必要性は、多くの場合崩壊国家について妥当するものであり、それら崩壊国家は多くの場合旧植民地国である。そして、旧宗主国と旧植民地が、言語的にも人的にも近接しているという事実上の理由によって、被害者は旧宗主国をフォーラムとして選択することが多くなる。そこで、旧植民地国側は、かかる訴訟について不公平感を抱くことになる。

例えば、普遍的管轄権訴訟が、適正手続保障の十分に期待できない国家で行われた場合はどうだろうか。おそらく肯定説論者であってもその場合の普遍的管轄権行使は支持しないであろう¹⁸⁷⁾。もちろん、その場合の肯定説論者の主張には、(i)容疑者には人権規約上の適正手続保障が権利として認められるので、それが保障されない国での裁判は望ましくない、(ii)国際法の一般原則であるクリーンハンズの原則が妥当するのだから自国で人権侵害を行っておきながら他国での犯罪を裁くことの妥当性が疑わしい、といったものが考えられる。しかし、非対称性による正統性確立の阻害がこれらの主張によって解消するわけではない¹⁸⁸⁾。

かかる一方的な普遍的管轄権の行使が行為地国や容疑者の国籍国の精神的損害を引き起こす可能性もある。実際にこの点はICJのベルギー逮捕状事件において、コンゴのメモリアルの中で述べられている¹⁸⁹⁾。これに関連して、同事件の少数意見において、ブラブラ裁判官やレゼク裁判官は、普遍的管轄権が持つ「帝国主義」的な側面を述べる¹⁹⁰⁾。例えばブラブラ裁判官は、逮捕状の発給は内政不干渉原則と主権平等原則に違反することを指摘した上で、次の点を指摘する¹⁹¹⁾。第一に、ベルギー逮捕状事件に見られたような一方的な行為は、欧州中心主義に基づくものである点である。かかる普遍的管轄権の行使は、旧宗主国と旧植民地国の間の友好的かつ協力的な関係を阻害する上に、歴史的に結びついた主権国家間の相互に維持可能な協力関係を阻害するものである。第二に、かかる普遍的管轄権の行使は選択的であって、一国の裁判官が公平になしうるものではない点である。

この問題は、前述のピノチェト事件において、

関係諸国や関連国際機関がそれぞれまったく異なる反応を示したことにも現れている。イギリス貴族院の決定を受けて、チリとボリビアとその他のメルスコル諸国は、共同声明の中で「スペインと英国の行為は国家間平等原則および内政不干渉原則に違反している」と抗議を行っている¹⁹²⁾。他方で、この決定を高く評価する団体も多くあった。まず、EU連合議会は、スペインと英国の逮捕における司法共助は「人権を擁護するという普遍的な正義への姿勢を再確認するものである」と述べる決議を出した¹⁹³⁾。米州人権委員会は、同事件を「近年の国際法におけるもっとも偉大な進歩である」という声明を出し、同時に、加盟国に「ジェノサイド、人道に対する罪、戦争犯罪を行った個人に対しては、必要がある場合には普遍的管轄権の援用と行使を可能にする立法やその他の措置をとる」ことを勧告している¹⁹⁴⁾。国連人権小委員会も、同じく支持を表明し、「他のすべての国家が、条約を批准していない場合であっても、同様に普遍的管轄権、または受動的管轄権に基づき、刑事訴追を開始することのできる立法を行うこと」を勧告している¹⁹⁵⁾。

このように普遍的管轄権が基礎とするところの普遍主義が真に「普遍的」であることについて十分に検証が尽くされていることが¹⁹⁶⁾、一方的な普遍的管轄権の行使において対立を回避するために必要だといえる¹⁹⁷⁾。

この点についてのスペイン組織法の利点は、その対象犯罪について「引渡せまたは訴追せよ」原則を規定した多数国間条約が締結されていることだった。レイダムスは普遍的管轄権を「一方的」か「協力的」かに分類しているが¹⁹⁸⁾、この分類に従うならば、ベルギー人道法が規定していたのが「一方的」な普遍的管轄権だったのに対して、スペイン組織法が規定しているのは「協力的」な普遍的管轄権だと性格づけられる。確かに、スペイン組織法の下でも不在普遍的管轄権が認められるという点では、条約上の義務を越えて立法管轄権を規定している側面がある。しかし、当該犯罪が普遍的管轄権の対象となる犯罪であることに国家

間の合意があるという点で、1999年法と対比されるのである¹⁹⁹⁾。

もっとも、スペイン組織法はその運用を拡大している²⁰⁰⁾。かかる傾向を示す一例として、スペイン憲法裁判所が、組織法23条4項を広く解釈したモント事件が挙げられる。スペインにおいて、グアテマラの元指導者であるモントとその他の軍事高官が、拷問などの容疑で起訴された事件において、最高裁は23条4項を限定的に解釈し、(i)普遍的管轄権は補充的に行使されるべきであること、(ii)行為とスペインとの間に何らかの関連性が要件とされるべきことを判示した²⁰¹⁾。

この第二の点について、憲法裁判所は最高裁の判断を覆す判示を下した。その内容は次の4点である。ジェノサイド条約6条は管轄権の域外行使を妨げるものではないこと。23条4項の制約は既判力と一事不再理原則のみであり、行為とスペインとの間に何らかの関連性が要件とされるべきという従来スペイン最高裁の判断は誤りであること。ICJの逮捕状事件が普遍的管轄権を制限するものであると解釈するのも誤りであること。普遍的管轄権規定を有する国は他にも多数存在すること。そこで憲法裁は、普遍的管轄権は国家が特別の利害関係を有さなさいとしてもその行使が認められるものであると述べたのである。このような拡大傾向がどのような影響を与えるかについては、今後も注目する必要があると考える。

結 語

重大な人権侵害犯罪に対する普遍的管轄権の適用可能性について、肯定説は戦後の国際人権法の発展と密接に関連しながら普遍主義を国際法に再び導入することを試みた。しかし、第二次大戦後、主権国家の同質性が崩壊するのに伴い普遍主義が再び台頭し、国際的な刑事統制の文脈において主権平等原則、内政不干涉原則、主権免除原則といった現代国際法の基本原則が相対化されるようになっても、優勢を保っているのは否定説だった。肯定説の理論を留保なしに採用したベルギー人道法は、私人による外国政府高官への訴訟が頻発し

た結果、外交関係の悪化を招き、制定後10年で廃止された。その過程では、現実適合性についての批判的検討が十分でなかった肯定説の弱点が浮き彫りになった。また、肯定説の理論は否定説を説得的に克服できるほど成熟したものではなかった。

もっとも、第3章で見たとおり、肯定説は人権や平和秩序という国際公益を実現するための法過程において生き残る道を見出すことができる。そこでの法過程は次の点においてきわめて現代的な様相を呈することになる。

第一に、かかる法過程における国際法は、もはや国家間関係の契約的調整を行う法ではなく、むしろ、国際社会の共通利益を実現するための立法的調整を行う法として性格づけられることになる。そこで国際法学においては、国際法と国内法の交錯を踏まえながら、国際法の基本原則がどこまで相対化されているかについての慎重な検討が必要となる。第二に、その法形成・実現過程には、人権について直接的に利害関係を有する非国家主体が積極的に関与することになる。そこで国際法学においても、国際法における個人・NGOの位置づけや、民際的・文際的視点からの過程の把握が理論的な課題となる。

国際的な刑事統制は今後も様々な方法で発展し続けるし、そこでの域外管轄権の問題は今後も残ることになる。国際法学においてはこれらの現代的な課題を意識した緻密な事例分析と現実適合的な理論構築が求められている。

- 1) 普遍的管轄権の法的性質の分類は、Reydamsによっても試みられている。Reydams, *Universal Jurisdiction* (2003), pp. 1.
- 2) 具体的には、航空機の不法な奪取の防止に関する条約(1970年)、民間航空の安全に対する不法な行為の防止に関する条約(1971年)、人質を取る行為に関する国際条約(1979年)、国家代表等に対する犯罪防止条約(1973年)、拷問禁止条約(1987年)、海洋航行の安全に対する不法な行為の防止に対する条約(1988年)、大陸棚に所在する固定プラットフォーム安全に対する不法な行為の防止に関する

- 議定書 (1988年), 国際連合要員及び関連要員の安全に関する条約 (1994年), 核物質の防護に関する条約 (1980年), テロリストによる爆弾使用の防止に関する条約 (1998年), テロリズムに対する資金供与の防止に関する国際条約 (1999年), テロリストによる爆弾使用の防止に関する国際条約 (2000年)。また *Report of International Law Commission on the work of its forty-sixth session*, GAOR 49th Sess., Supp. No. 10, A/49/10, pp. 141 参照。
- 3) Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field, *entered into force* Oct. 21, 1950. 75 U.N.T.S. 31, Art. 49; Geneva Convention for the Amelioration of the Condition of Wounded, Sick and Shipwrecked Members of Armed Forces at Sea, *entered into force* Oct. 21, 1950. 75 U.N.T.S. 85, Art. 50; Geneva Convention relative to the Treatment of Prisoners of War, *entered into force* Oct. 21, 1950. 75 U.N.T.S. 135, Art. 129; Geneva Convention relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War, *entered into force* Oct. 21, 1950. 75 U.N.T.S. 287, Art. 146.
- 4) Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide 1948, *entered into force* Jan. 13, 1951, 78 U.N.T.S. 277, Art. 6.
- 5) ただし Draft Code of Crimes Against the Peace and Security of Mankind, *Yearbook of the International Law Commission*, 1996, Vol. II (Pt. 2) (1996) には規定されている。なお, 拷問禁止条約および ICC 規程参照。
- 6) 海賊については, その歴史的経緯を見ると必ずしもはじめから普遍的管轄権が認められていたとはいえない。Rubin, *The Law of Piracy* (1998) の第 1 章から第 4 章までを参照。
- 7) Loi du 16 juin 1993 relative à la répression des violations graves du droit international humanitaire, *Moniteur belge*, Aug. 5, 1993.
- 8) Loi du 10 fevrier 1999 relative à la répression des violations graves du droit international humanitaire, *Moniteur belge*, Mar. 23, 1999.
- 9) Loi du 23 avril 2003 modifiant la loi du 16 juin 1993 relative à répression des violations graves du droit international humanitaire et l'article 144 ter du Code judiciaire, *Moniteur belge*, Apr. 23, 2003.
- 10) La loi relative aux violation du droit international humanitaire, *Moniteur belge*, Aug. 5, 2003.
- 11) 詳細は Reydams, *Universal Jurisdiction* (2003) Part II 以降を参照。
- 12) Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, *adopted* Jul. 1, 1985, *entered into force* Jul. 3, 1985.
- 13) 同法 23 条 4 項。この他にも, 外国通貨の偽造, 女性性器の切除行為などが対象犯罪として含まれている。
- 14) Macedo, "Introduction" in Macedo, *Universal Jurisdiction* (2003) pp. 1 参照。
- 15) ベルギーの法体系については, Van den Wyngaert, *Criminal Procedure Systems in the European Community*, (1993) pp. 1; Paul-E. Trousse, "La compétence extraterritoriale des juridictions répressives belges", in *Rapports belges au VIIIe Congrès international de droit comparé* (1966) pp. 511 が詳しい。またベルギー人道法との関連では Luc Reydams, "Universal Criminal Jurisdiction: The Belgian State of Affairs," *Criminal Law Forum*, Vol. 11 (2000) pp. 183 と, 村上太郎「国際人道法の重大な違反の処罰に関する 1993/1999 ベルギー法 (1・2)」一橋法学 2 卷 (2 号, 3 号) (2003 年) 参照。
- 16) Van den Wyngaert, "Les crimes internationaux et le droit pénal interne," *Revue Internationale Droit Pénal* (1989).
- 17) まず, 自らを被害者と主張する私人は検察官に告訴することができる。ただし起訴便宜主義が採られている。検察官が手続を開始しない場合には, 被害者は予審判事 (juge d'instruction) に訴えを提起することが可能である (刑事訴訟法 63 条, 145 条, 182 条)。私訴当事者のなしうることとして, 立件書類の閲覧と複製 (同 297 条), 検事長による

- 証人目録作成の要請 (同315条), 証人または被告人に対する質問 (同319条), 破毀院への上訴 (同418条) がある。求刑は検察官のみが行う (同362条)。なお, この制度は国際刑法学会の勧告を実施するものである。 *Actes du XIVe Congrès de l'Association internationale de droit pénal* (1989) 参照。
- 18) ルワンダにおいては, 1962年の独立後は多数派のツツ族がツチ族を支配していたが, ツチ族が1990年にそれに反発し内戦が起きた。1993年に和平合意に至ったが, 1994年4月に対立が再燃し, 政府軍とツツ族によっておよそ80万人から100万人のツチ族と穏健派ツツ族が殺害されたと見られている。コンゴにおいて, 第二次世界大戦前はベルギー国王と特定企業の提携で現地の豊富な天然資源の開発が進められたが, 1950年半ばに独立運動が強まると, ベルギー政府はその調停を国連に委ねた。1960年に独立したコンゴではモブツ将軍が30年にわたる独裁制を敷いた。1997年に成立した新たな政権が, ツチ系族が政権を握るルワンダの影響力が強まることを恐れて, 政権や軍部内のツチ系の排除を始めたために, 1998年に東部を中心として内戦が勃発した。
- 19) *Monituer belge*, Jan. 1, 1952; Dautricourt, "La protection pénale des Conventions internationales humanitaires" *R.D.P.* (1953-1954) pp. 201.
- 20) "Comité d'examiner les questions de droit pénal qui se posent dans les rapports internationaux," *R. D.P.* (1953-1954) pp. 379, 381; Wyngaert, "Commentaire de la Loi du 16 juin 1993 relative à la repression des infractions graves au droit international humanitaire," *Revue de droit des conflits armés* (2002) pp. 1114, 1119参照。
- 21) *Parl. Doc.* 577-1, May 27, 1953 (1952-53).
- 22) *Parl. Doc.* 1096 (1984-85), n. 1. (Projet de loi d'approbation des Protocoles additionnels du 8 juin 1977).
- 23) "Séminaire de droit penal militaire et de droit de la guerre". この法案に関する議会の動向については, Andries, "Chronique annuelle de droit pénal militaire," *R.D.P.* (1983) pp. 906以下を参照。
- 24) *Parl. Doc.* 1317-1 (1990-91).
- 25) *Sénat de Belgique Annales parlementaires* 59-2 (3 juin, 1993), pp. 497. (上院では賛成156名, 反対7名, 棄権2名。下院では賛成183名, 反対1名, 棄権1名)
- 26) Wyngaert, *supra note* 20, pp. 1133.
- 27) *Juge d'instruction à Bruxelles, Ordonnance* du 6 nov. 1998, *Dossier No.* 216/98.
- 28) "Justice internationale: de Nurenberg à La Haye et Arusha" である。コロキウムの成果として, Alain Destexhe and Michel Foret eds, *De Nurenberg à La Haye et Arusha* (1997). *Parl. Doc.* n. 1-749/1 (1997-98).
- 29) 法案提出者は次のように法案提出の動機を述べる。第一に, ICC規程の批准に伴い管轄権を補完する立法を行う必要性。第二に, ベルギーがベルギーの植民地コンゴにおけるジェノサイド行為者のセイフヘイブンとなりつつあることの懸念。第三に, 「重大な人権侵害犯罪者の不処罰の回避」という国際社会の要請に応える必要性。第四に, この法案がもつ象徴的で教育的な価値。第五に普遍的管轄権の承認として立法がもつ意義。また, ジェノサイド条約6条との関連では, 国際刑事裁判所の設立は国内管轄権の行使を排除するものではないことから, 立法と整合的である点を述べる。 *Doc. Parl.* n. 1-749/2 (1997-98).
- 30) "Rapport de la Commission de la Justice," *Senate*, Dec. 1, 1998; "Adaptation of Belgian positive law to the latest developments in international criminal law, in particular the adoption of July 17 1998 of the Rome Statute for an International Criminal Court, signed by Belgium on September 10, 1998."
- 31) もっとも1999年法を遡及的に適用した裁判例は存在しない。
- 32) 1999年法8条。
- 33) *Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes Against Humanity*, G.A. res. 2391 (XXIII), Annex, 23 U.N. GAOR Supp. (No. 18) at 40, U.N. Doc. A/

- 7218 (1968), *entered into force* Nov. 11, 1970; European Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to Crimes against Humanity and War Crimes. Strasbourg, Jan. 25 1974.
- 34) GAOR 2184 (XXI), Dec. 12 1966; GAOR 2202 (XXI) Dec. 16 1966.
- 35) 本規定は時効を定めた刑事訴訟法序編21条の例外規定となる
- 36) 事実関係について国連調査委員会のレポートを参照。Reports from the United Nations Commission of Experts Special Rapporteur for Rwanda of the United Nation Commission of Human Rights; U.N. Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, Report of the Sub-Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities on its 48th Session, U. N. Doc. E/CN. 4/Sub. 2/1996/41 (1996).
- 37) SC Res 978, 3504th mtg, S/RES/978 (1995).
- 38) Reydams, *Criminal Law Forum*, Vol. 11 (2000), pp. 183参照.
- 39) *Ibid.*
- 40) *Yearbook of International Humanitarian Law*, Vol. 1 (1998) pp. 413.
- 41) *Ibid.*
- 42) ICTRに通知された事件としてFerdinand Nahimana, ICTR-96-11; George Ruggiu, ICTR-97-32; Tehoneste Bagesora, ICTR-96-7; Bernard Ntuyahaga, ICTR-98-40; Elie Ndayambaje, ICTR-96-8; Joseph Kanyabashi, ICTR-96-15.
- 43) 事件が起きたButareにおける事実の概要はForges, *Leave None to Tell the Story: Genocide in Rwanda* (1999) pp. 432-594において詳しく記述されている。
- 44) 前述の通り、遡及効については1993年法, 1999年法ともに明文の規定はない。なお起草過程において遡及効を認めるべきという主張がなされている。
- 45) *Chambre de mises en accusation*, Brussels, Arrêt, Jun. 27, 2000; David, *Yearbook of International Humanitarian Law*, Vol. 3 (2000) pp. 429の
- 評釈参照。
- 46) *Ibid.*
- 47) Brems, "Universal Criminal Jurisdiction for Grave Breaches of International Humanitarian Law: The Belgian Legislation," *Singapore Journal of International & Comparative Law* Vol. 6 (2002), pp. 909, 934.
- 48) Winants, "Het openbaar ministerie en het internationaal strafrecht," *Rechtskundig Weekblad*, Vol. 65 (2002) pp. 1081, 1092.
- 49) Reydams, "Belgium's First Application of Universal Jurisdiction: the Butare Four Case," *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 1 (2003) pp. 428-436.
- 50) ICJの判決はArrest Warrant of 11 April 2000 (D.R.C. v. Belg) *International Court of Justice* (2001) pp. 1.
- 51) Aff. Kabila Laurent Désiré et consorts—Art 136 bis et 235 bis C.I.C., Arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, Chambre des mises en accusation, Apr. 16, 2002.
- 52) すなわち, 国際条約で認められた域外管轄権についても刑事訴訟法序編12条が適用されるとする。
- 53) Amnesty International, "UNIVERSAL JURISDICTION: The duty to enact and enforce legislation," AI Index: IOR 53/003/2001 (2001).
- 54) REDRESS (<http://www.redress.org>), TRIAL (<http://www.trial.org>) のウェブサイト参照。
- 55) *Chambre des représentants de Belgique*, Doc. 50 2265/003, pp. 28.
- 56) Amnesty International, *supra note* 53, pp. 51参照。
- 57) "La Côte d'Ivoire n'est pas un "pays génocidaire," AFP, Jun. 17 2001; *La Libre Belgique*, Jun. 17, 2001.
- 58) Crols, "Belgian magistrate launches probe against Saddam," *Reuters*, Jun. 29, 2001; *La Libre Belgique*, Jun. 29, 2001.
- 59) *La Libre Belgique*, Oct. 5, 2001.
- 60) *Ibid.*, Jun. 28, 2001.

- 61) *Ibid*, Jun. 6, 2001.
- 62) *Abbas Hijai et al v. Sharon et al.*, Cour de Cassation, Arrêt, Feb. 12, 2003, No. P. 02.1139. F, reprinted in *International Legal Material* Vol. 42 (2003) pp. 596.
- 63) "FM Netanyahu on Decision of the Supreme Court of Belgium," at <http://www.mfa.gov.il/mfa>.
- 64) Herb Keinon & Dan Izenberg, "FM Netanyahu Charges Belgium with Blood Libel," *Jerusalem Post*, Feb. 14, 2003; M. Halberstam, "Belgium's Universal Jurisdiction Law," *Cardozo Law Review*, Vol. 25 (2003) pp. 247, 249.
- 65) 中谷和弘「言葉による一方的行為の国際法上の行為(三)」国家学会雑誌111巻26頁参照。
- 66) Kahan et al, *Report of the Commission of Inquiry into the Events at the Refugee Camps, in Beirut* [Kahan Report] (1983), at <http://www.mfa.gov.il/>. またHalberstam, "Belgium's Universal Jurisdiction Law: Vindication of International Justice or Pursuit of Politics?," *Cardozo L. Rev.* Vol. 25 (2003) pp. 247, 257参照。
- 67) Fletcher, "Against Universal Jurisdiction," *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 1 (2003) pp. 580.
- 68) Louis Michel, *Open Letter to My Israeli Friends*, at <http://www.diplomatie.be/>.
- 69) 関連記事としてZagris, "Iraqi Victims Sue U.S. Leaders for Alleged Atrocities in Gulf War of 1991 as Belgium Parliament Amends War-Crimes Law," *International Enforcement Law Report* (2003).
- 70) Information Clearing House, "Powell Warns Belgium as Iraqis File War Crimes Charges," Mar. 20, 2003 (<http://www.informationclearinghouse.info/article2334.html>.)
- 71) *Projet de loi interprétative de l'article 7, alinéa 1er, de la loi du 16 juin 1993 relative à la répression des violations graves du droit international humanitaire*である (<http://www.senat.be/>参照)。その際、首相は「特定の人々と特定の組織が、彼らだけの政治的な目標のためにこの法律を用いている」ことへの懸念を表明している。 *Press Release, The Law on Universal Jurisdiction Reviewed*, Jun. 24, 2003 (<http://www.diplomatie.be/en/>).
- 72) Proposition de loi, 2-1255/1 (Jun. 18, 2002); Avis du Conseil d'Etat, 2-1255/2 (Dec. 23, 2002); Amendements, 2-1255/3 (Aug. 1, 2003); Rapport fait au nom de la commission, 2-1255/4 (Jan. 28, 2003); Texte adopté en séance plénière et transmis à la Chambre, 2-1255/5, (Jan. 30, 2003) Projet transmis par le Sénat, 50-2261/1 (Feb. 3, 2003); Rapport fait au nom de la commission, 50-2261/2, (Apr. 4, 2003)
- 73) なおフォーラム・ノン・コンビニエンス (FNC) の法理に基づく訴え却下に対しては, *chambre des mises en accusation* に対する異議申立てが可能である。最終的なFNCの決定については, 当該フォーラムに対して通告がなされなければならない。
- 74) この点に関するコンセイユ・デタの批判について, "Proposition de loi modifiant la loi du 16 juin 1993 relative à la répression des violations graves du droit international humanitaire; Avis du Conseil d'Etat," Parl. Doc. 1-1256/3参照。
- 75) これら4党で下院150議席中97議席を占めた。
- 76) Craig S. Smith, *Belgium Resists Pressure From U.S. to Repeal War Crimes Law*, N.Y. TIMES, Jun. 14, 2003.
- 77) Une Belgique créative et solidaire: Déclaration Gouvernementale et Accord de Gouvernement, Jul. 2003, http://premier.fgov.be/fr/politics/accord_gov.html. この間のやり取りについてReydam, "Belgium Reneges on Universality: The August 2003 Act on Grave Breaches of International Humanitarian Law," *Journal of International Criminal Justice* Vol. 1 (2003) pp. 679.
- 78) *Proposition de loi*, Doc. n. 2-1255/1, Jul. 18, 2002, at <http://www.senate.be>.
- 79) *Ibid*.
- 80) 法務省は「この法改正によって, 訴訟過程は簡

潔で透明なものとなり、政治的な動機に基づいた訴訟は許容される余地がなくなる。しかし、明確な基準によって、国際人道法の実行行為者に対して刑事訴追手続を開始することは依然可能である」とする。 *Ibid.*

81) Reydams, *supra note* 77.

82) *Ibid.*

83) Cassese, *International Criminal Law*, (2001) pp. 289.

84) McCaffrey, *Y.B. Int'l L. Comm'n*, Vol. I, 39, para 22 (1983); Tomuschat, *Y.B. Int'l L. Comm'n*, Vol. 1, 153, para. 32 (1986).

85) Slaughter, "Defining the Limits: Universal Jurisdiction and National Courts," in Macedo, *Universal Jurisdiction* (2003) pp. 168.

86) この点についての懸念を表明した米国元国務長官のキッシンジャーは「政治的な問題を法的原則で解決することを許してはならない」とまで述べる。 Kissinger, "The Pitfalls of Universal Jurisdiction," *Foreign Affairs* Vol. 86 (July/August 2001).

87) 岩沢雄司「アメリカ裁判所における国際人権訴訟の展開 (二・完)」国際87巻492頁。

88) *Filartiga et al v. Pena-Irala*, U.S. Court of Appeals, 2nd Cir. 630 F. 2d 876 (Jun. 30, 1980)

89) Siobhan Morrissey, "International Law Universal Prosecutor," 87 *A.B.A.J.* 69 (March 2001).

90) そこでは加害者は全ての真実を明らかにし、証言を行い、賠償を支払うことなどを条件に、特定の犯罪については恩赦が与えられていた。

91) *Supra note* 29.

92) 国際機関の介在や条約の締結が挙げる論者もいる。

93) 奥脇直也「国家管轄権の適用基準—ローチュス号事件」『別冊ジュリスト国際法判例百選』43頁。

94) Kelsey, *De jure belli ac pacis libre tres* (1925) li. 10. なお田中忠「法の概念」大沼保昭編『戦争と平和の法』85頁以下参照。

95) この経緯については奥脇直也「国家管轄権概念の形成と変容」『山本草二先生古希記念論文集・国

家管轄権 (1998年) 1頁。

96) 奥脇直也「国際法における普遍主義の潮流」上智法学論集第49巻1頁, 8頁 (2006年)。

97) 以上の歴史的経緯と現代における展望について、奥脇直也「日本の国際法学における領域性原理の展開」国際96巻87頁。

98) ただしハーバードリサーチによれば、普遍的管轄権原則が最初に登場するのは1883年のILLの決議においてである。

99) Institute of International Law, "Le conflit des lois pénales en matière de compétence, in Cambridge session" (1931), at http://www.idi-iiil.org/idiF/resolutionsF/1931_camb_04_fr.pdf; Harvard Research in International Law, *American Journal of International Law, Supplement* Vol. 29 pp. 576 (1935).

100) Cowles, "Universal Jurisdiction over War Crimes," *Cal L. Rev.* Vol. 33 (1945) pp. 177.

101) Akehurst, "Jurisdiction in International Law," *British Yearbook of International Law*, Vol. 46 (1972-1973) pp. 145.

102) Bowett, "Jurisdiction: Changing Patterns of Authority over Activities and Resources," *British Yearbook of International Law*, Vol. 53 (1983) pp. 1.

103) 奥脇, *supra note* 95.

104) Bowettは *In re Piracy, Gentium*, A.C. 586, 589 (1934) を引用しているのみであるが、この判決からは明らかでない。

105) Bowett, *supra note* 102, pp. 11.

106) 各国国王の許可の下での掠奪を、私掠を区別するため海賊という概念が用いられていた。Rubin, "The Law of Piracy," (1998) 参照。

107) 同原則は1982年条約においても確認された。

108) 奥脇直也「現代の国際法過程における国家、私人、国際制度」ジュリ1299号 (2005年) 2頁参照。

109) Randall, "Universal Jurisdiction under International Law," *Texas Law Review*, Vol. 66 pp. 785, 803 (1988).

110) 前者についてはSouth West Africa, Second

- Phase, Judgment, ICJ Reports 1966 (Jul. 18, 1966) pp. 32参照。後者について、最終的に削除された1996年国家責任条文草案19条参照。ただしCrawford, *The International Law Commission's Articles on State Responsibility*, 242 (2002). Crawford, "Revising the Draft Article on State Responsibility," *European Journal of International Law*, Vol. 10 (1999) pp. 435, 442参照。
- 111) 対世的義務を認めたバルセロナトラクション事件の傍論をもって、普遍的管轄権の基礎とすることについては批判が多い。Higgins, *Problems and Process: International Law and How We Use It* (1994) p. 62. Rubin, "Actio Popularis, Jus Cogens and Offenses Erga Omnes?," *New England Law Review*, Vol. 35 (2000) pp. 265.
- 112) Institute of International Law, 1993 "Resolution on the Extraterritorial Jurisdiction of States," *Yearbook of Institute International Law*, Vol. 65 II. 174 (1993).
- 113) レイダムスは、このILLの決議は1987年の第三次リステイトメントに影響を受けていると説明する。International Law Association, *Restatement of the Law Third, Restatement of the Foreign Relations Law of the United States*, Sec. 404, 423参照。
- 114) *Supra note 5*, Article 8および同条のコメンタリー参照。
- 115) *Supra note 112*.
- 116) 尾崎久仁子「人権侵害行為に対する国家の刑罰権の行使とその範囲について」国際102巻(2003年)23頁参照。
- 117) *Torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment, Commission on Human Rights Resolution*, E/CN.4/RES/1999/32 (Apr. 23, 1999).
- 118) *Ibid*.
- 119) Joinet, *Question of the Impunity of Perpetrators of Human Rights Violations (Civil and Political)*, 1996/119E/CN. 4/Sub. 2/1997/20/Rev.1 (Oct. 2, 1997).またStephen P. Marks, "The Hissène Habré Case," in Macedo, *Universal Jurisdiction* (2003) pp. 140, 160参照。
- 120) The Case of the S.S. "Lotus," Ser. A No. 10, Sep. 7, 1927.
- 121) *Ibid*, pp. 18.
- 122) *Ibid*, pp. 20.
- 123) この経緯について、奥脇「前掲論文」注95。
- 124) *Supra note 50*, Separate opinion of Judge Rezek; F.A. Mann, "The Doctrine of Jurisdiction of States; Preliminary Report", 65 *Y.B. INSTITUTE INT'L L (I)*, 14, 39. (1993).
- 125) *Supra note 50*, Separate opinion of Judge Wynaert, para. 56. 1.
- 126) *Ibid*, para. 64
- 127) 例えば、Eichmann事件は数少ない普遍的管轄権の事例としてよく引き合いに出されるが、当時のイスラエルを取り巻く政治状況を考慮に入れるとこの事例を肯定説の根拠として用いることは難しい。
- 128) Jennings & Watts, *Oppenheim's International Law*, (9th ed., 1992) pp. 998.
- 129) *Ibid*, para. 52.
- 130) 但しこれは引渡の申入れが拒否されたときに初めて訴追が可能になるということを意味するものではない。
- 131) Oehler, *Auslieferungersuchen, Einlieferung und der Geltungsbereich des Strafrechts*, in *Festschrift der Rechtswissenschaftlichen Fakultät zur 600-Jahr-Feier der Universität zu Köln* (1988).
- 132) 人権法の分野で興味深い研究としては、Swart, "Jurisdiction in Criminal Law: Some Reflection on the Finnish Code from a Comparative Perspective", in Lahti and Nuotio, *Criminal Law Theory in Transition* (1992) pp. 527, 529. Zappala, *Human rights in international criminal proceedings* (2003). 例えば、ドンディウ・ドゥ・バブレスは、欠席裁判が容疑者の人権を侵害することを強調する。Donnedieu de Vabres, "Les Leçons de l'histoire et le progrès de droit pénal international," *Rev. Science Crim. Dr. Pén. Com.* (1951) pp. 1, 5. そしてフレッチャーは、適正手続の要請から不在

- 普遍的管轄権を認めることに否定的である。
Fletcher, *supra note* 67, pp. 580.
- 133) Soering Case, ECHR, Ser. A. No. 161 (Jul. 7, 1989).
- 134) Princeton Project, Principle 1 (3).
- 135) *Declaration on the Principles of International Co-operation in the Detection, Arrest, Extradition and Punishment of Persons Guilty of War Crimes and Crimes against Humanity*, G.A. Res. 3074 (XXVIII), adopted Dec. 3, 1973, *reprinted in* 13 I.L.M. 230 (1974).
- 136) 第一追加議定書88条, 拷問禁止条約9条。
- 137) Kammingaは, この点について, 当局が責任を負っている場合もあることを指摘する。Kamminga, "Lessons Learned from the Exercise of Universal Jurisdiction in Respect of Gross Human Rights Offences," *Human Rights Quarterly* Vol. 23 (2001) pp. 956, 957.
- 138) Kamminga, *ibid*, 960. UK Home Office, *Steering Committee Report, Review of Extra-Territorial Jurisdiction* (July 1996) pp. 25においては, 英国における普遍的管轄権の行使は, 証拠規則が改正されない限り困難であることが述べられている。
- 139) 例えばSadat, "Redefining Universal Jurisdiction," *New England Law Journal* Vol. 35 (2001) pp. 256.
- 140) *The ICTY at a Glance*, at <http://www.un.org/icty/glance/index.htm>.; Wippman, "Exaggerating The ICC," in Harrington et al (eds), *Bringing Power to Justice?* (2005) p. 99
- 141) *ICTR Website*, <http://www.ictor.org/wwwroot/default.htm>.; Wippman, *ibid*.
- 142) American Service Members Protection Act of 2002 (ASPA), Supplemental Appropriations Act for Further Recovery From and Response to Terrorist Attacks on the United States, Pub. L. No. 107-206, § § 2001-2005, 116 Stat. 820 (2002).
- 143) Wippman, *supra note* 140.
- 144) Wippman, "Atrocities, Deterrence, and the Limits of International Justice," *Fordham International Law Journal*, Vol. 23 (1999) pp. 473.
- 145) Wippman, *supra note* 140.
- 146) この点について, "Developments in the Law: International Criminal Law II, The Promises of International Prosecution," *Harvard Law Review* Vol. 114 (2001) pp. 1957, 1964.; *ICRC Country Report on Bosnia-Herzegovina*, (1996).
- 147) Wippman, *supra note* 140.
- 148) ICTY Website, The ICTY at a Glance, <http://www.un.org/icty/glance/index.htm>. Aram Schvey, "Striving for Accountability in the Former Yugoslavia," in *Accountability for Atrocities: National and International Responses* (Jane Stromseth ed., 2003) pp. 8, n. 30.
- 149) International Law Association, *Report of the 69th Conference* (2000), pp. 403, 411.
- 150) *Ibid*, pp. 406.
- 151) Meron, "Crimes under the Jurisdiction of the International Criminal Court", in Hebel, Lammers and Schukking (eds), *Reflections on the International Criminal Court* (1999) pp. 47, 48.
- 152) Butler, in Macedo, *Universal Jurisdiction*. 1999年法はその代表例である。
- 153) 奥脇直也「前掲論文」注97。
- 154) 大沼保昭「『法の実現過程』という認識枠組」日本法社会学会編『法の構築(法社会学第58号)』(2003年) 139頁。
- 155) *Ibid*. またNGOが果たす役割についてSchacter, "The Decline of the Nation-State and its Implication for International Law", *Columbia J. Transnational L.* (1997) pp. 7参照。
- 156) 大沼保昭『国際法』(2005年) 378頁。また, このような連帯を可能にする人権ネットワークを構成する団体として, Keckらは(1)政府間組織(国連人権委員会, IACHRなど), (2)国際NGO (Amnesty International, Americas Watch, the Washington Office on Latin Americaなど), (3)国内NGO, (4)個人によって設立された財団, (5)政府の機関などを挙げている。Keck et al, *Activists Beyond Borders: Transnational Advocacy Networks in Inter-*

- national Politics*, (1998) pp. 80参照。
- 157) 本来ならば、このモデルの妥当性や他のモデルのあり方についても詳細に論を展開するべきであるが、本稿ではその余裕がない。
- 158) Keck, *supra note* 156, pp. 79.
- 159) *Ibid.*
- 160) Scilingo事件なども含めた事例研究として, Wilson, "Prosecuting Pinochet: International Crimes in Spanish Domestic Law," *Human Rights Quarterly* Vol. 21 (1999) pp. 927.
- 161) Regina v. Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate and others Ex Parte Pinochet Ugarte (No. 3), U.K. House of Lords, Judgment, W.L.R. 1999 (Vo. 2) p. 827.
- 162) President Eduardo Frei Ruiz-Tagle, State of the Nation Address, May 21, 1999.
- 163) 明らかになったのは、ピノチェトが血色のよい顔で公衆の面前に現れ、テレビでインタビューに答えるなどしたためだった。
- 164) Roht-Arriaza, *The Pinochet Effect* (2003) pp. 68.
- 165) *Ibid.*, pp. 85.
- 166) "Comición Nacional para la Desaparición de Personas," established under Decree No. 187/83, promulgated on Dec. 15, 1983.この間の経緯についてはO'Shea, Andreas, *Amnesty for Crime in International Law and Practice* (2002) pp. 57が詳しい。また、エルサルバドルにおける真相究明委員会の活動について、桐山孝信「内戦終結プロセスと人権保障」藤田久一『人権法と人道法の新世紀』(2001年) 93頁参照。
- 167) National Commission on the Disappearance of Persons, *Nunca Mas*, Part I-D (1984), at, <http://www.nuncamas.org/>.
- 168) *Ibid.*
- 169) 私訴は公益団体と被害者である私人によって行われた。Roht-Arriaza, "The Pinochet Precedent and Universal Jurisdiction," *New England Law Review*, Vol. 35 (2001) pp. 311. また、一連の訴訟についてはWilson, *supra note* 12が詳しい。
- 170) Auto del Juzgado Central número cinco ordenando la prisión preventiva a efectos extradicionales de Miguel Angel Cavallo, Juzgado Central de Instrucción Número Cinco de Madrid, Procedimiento: Sumario 19/97 (Aug. 25, 2000).
- 171) Human Rights Watch: Special Report 2001 at http://www.hrw.org/reports/2001/argentina/argen1201_08.htm.
- 172) Texto De Las Conclusiones Del Juez Natural Sobre La Posible Extradicion De Miguel Angel Cavallo A Espana, Order of Jan. 12, 2001, available at <http://www.derechos.org/nizkor/arg/espana/mex.html>; Tim Weiner, Mexican Ruling May Let Spain Trug Argentine, N.Y. TIMES, Jan. 13, 2001, at A6, col. 2.
- 173) Luis Benavides, "Introductory Note to Supreme Court of Mexico: Decisions on the Extradition of Ricardo Miguel Cavallo", I.L.M. Vol. 42 (2003) pp. 884.
- 174) *Ibid.*
- 175) *Ibid.*
- 176) 判決全文は、メキシコ最高裁のウェブサイトに掲載されている ([http://www.scjn.gob.mx/Asuntos/2003/CAVALLOENGROSE\(X\)2.pdf](http://www.scjn.gob.mx/Asuntos/2003/CAVALLOENGROSE(X)2.pdf))。なお主要な部分についての英訳が "Supreme Court of Mexico: Decision on the Extradition of Ricardo Miguel Cavallo," I.L.M. Vol. 42 (2003) pp. 883に掲載されている。
- 177) Benavides, *supra note* 173.
- 178) *Ibid.*
- 179) Koh, "Trans-national Public Law Litigation," *Yale Law Journal* Vol. 100, (1991) pp. 2347.
- 180) Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law, UN Comm'n on Hum. Rts. Res. 2005/35, UN Doc. E/CN.4/2005/L.10/Add.11. 参照。
- 181) この文脈では米国の外国人不法 (The Alein Tort Statute, 28 U.S.C §1350) 行為法について詳細な検

- 討が必要となる。残念ながら本稿ではそれを行う余裕がない。
- 182) このことから、私訴制度を認める国の一部では、私訴請求と同時に民事的な金銭賠償の請求をなすことが可能になっている。また、ICC規程75条も「裁判所は、原状回復、補償および社会復帰を含む被害者に対するか、または被害者に関する賠償についての原則を定める」ことを規定する。
- 183) *Supra note* 179.
- 184) 例えばAceves, "Liberalism and International Legal Scholarship: The Pinochet Case and the Move Toward a Universal System of Transnational Law Litigation," *Harvard International Law Journal* Vol. 41 (2000) pp. 129.
- 185) 寺谷広司「国際人権保障と国際的な刑事統制」ジュリ1299号(2005年)31頁参照。
- 186) *Supra note* 50, President Gualleme, Separate Opinion, para. 15.
- 187) Richard Falk, "Assessing the Pinochet Litigation," in Macedo, *Universal Jurisdiction* (2003) pp. 97; Greiff, "Comment: Universal Jurisdiction and Transition to Democracy," in Macedo, *ibid* 参照。さらに、Bowettも戦争犯罪を普遍的管轄権で処罰することに政治的な要素が入ることを指摘するに当たって「アイヒマン事件が認められるならば、スウェーデン、ポーランド、ユーゴスラビアが、米国人を起訴したらどうなるか」と批判している。Bowett, *supra note* 102, 12.
- 188) このような「非対称」の問題は、アフリカ・リーガル・エイドが主催した「国際犯罪に対する普遍的管轄権についてのアフリカの展望」と題される会合においても論議されているが、解決を見えない。African Perspectives on Universal Jurisdiction for International Crimes: Africa Legal Aid (AFLA), *Preliminary Draft of the Cairo Guiding Principles on Universal Jurisdiction in Respect of Gross Human Rights Offenses: An African Perspective*, 31 July 2001, available at <http://www.afla.unimaas.nl/en/act/univjurisd/preliminaryprinciples.htm>.
- 189) *Supra note* 50.
- 190) *Ibid*, Separate opinion of Judge ad hoc Bula-Bula, 5段落以降。また、この判決以降のことであるが、2003年に改正されたベルギー人道法7条4項は「犯罪行為地国、容疑者国籍国、容疑者所在国における裁判所が公正な裁判をしようる場合には、当該国の管轄権の行使を優先させることを法務省が決定する」と規定するものであった。この規定も同じ問題点を含むものである
- 191) *Supra note* 50, Bula-bula, para. 97以降。
- 192) Joint Declaration of the Mercosur countries (Brazil, Argentina, Paraguay, Uruguay, Bolivia and Chile), Rio de Janeiro, 9 December 1998, see FBIS-LAT-98-343.
- 193) Resolution of the European Union Parliament, Oct. 21 1998 (B-0975/98)
- 194) Inter-American Commission on Human Rights, Recommendation on Universal Jurisdiction and the International Criminal court, *101st special session, Annual Report 1998*, Chap. VII.
- 195) UN Subcommission on Promotion and Protection of Human Rights, *Role of Universal or Extra-territorial Competence in Preventive Action against Impunity*, 27th mtg 18 Aug. 2000, Res. 2000/24. REYDAMS, at 35.
- 196) 例えば2005年の「ヨーロッパと国際法についての展望」("Symposium: Perspective on Europe and International Law")と題されるシンポジウムで、コスケニエミは「米国の一極覇権に対して欧州は普遍主義をもって批判するが、そこでの普遍主義自体、欧州中心的なものである」という報告をなしている。Koskeniemi, "International Law in Europe: Between Tradition and Renewal," 16 *Eur. J. Int'l L.* Vol. 16 (2005) pp. 113. これに対して、デュプイは非欧州諸国が普遍主義や強行規範の発展に貢献してきた経緯に触れ、また「同報告は国際刑事裁判所の促進を通じた国際的正義の発達のための努力について沈黙するものである」と同報告に応答している。P-M Dupuy, "Some Reflections on Contemporary International Law and the

Appeal to Universal Values: A Response to Martti Koskenniemi”, 16 *Eur. J. Int'l L.* (2005) pp. 131, 137.

197) Richard Falk, “*Assessing the Pinochet Litigation*”, in Macedo, *Universal Jurisdiction* (2003).

198) Reydams, *supra note* 11.

199) またスペインの裁判所は慣習法を適用することに非常に消極的である。Garcés, “Pinochet before the National Audience and International Criminal Justice,” at <http://www.derechos.org/koaga/iii/5/garces.html>.

200) 例えば、2005年には同じくスペイン組織法の拡大傾向を示すシリngo事件について Scilingo Case and its Implication と題されるシンポジウムまで開催されている。 *Journal of International Criminal Justice*, Vol. 3, p. 1074 (2005).

201) Sala Segunda del Tribunal Constitucional de España, Sentencia, Oct. 5, 2005, available at <http://www.derechos.org/nizkor/guatemala/doc/gtmsent.html>.