

講演

国際刑法と人権

L・C・グリーン

大畑 篤四郎
権田 潤 共訳

大畑教授、皆様、早稲田大学に来て報告をすることができま
すこと、国際刑法に関して若干の私見を披瀝させていただき、
そして多分私の考え方について皆様の御意見をも伺うことがで
きますことは、私のたいへん喜びとするところでございます。

十九世紀に公開された国際法の教科書には国際刑法について
の項目は含まれておりませんが、これと関連した諸問題は、長
い間、法学および国際法理論において提示されてまいりました。
しかし、今日では、テロ行為のような重大な事件が生じな
いかぎり、世界がもう一度適切な国際法をつくりだす必要性

に目ざめることはありませんし、その場合には国際刑事裁判所
がどのくらい有効なのか、という声を耳にする程度であります。
しかし、例えばグロチウスのごとき、国際法の父としばしば呼
ばれている人々の著作を見ますと、そこには、今日国際刑法の
領域に入るとみなされている問題にすでに言及されていること
が知られます。一六二五年に公開された偉大な書物『戦争と平
和の法』(De Jure Belli ac Pacis)の中で、グロチウスは彼
の臣民の人権を否定する犯罪的な主権者のことを書いています
が、そこでは、もし臣民に対する主権者の行為が神の法または
人道法に反するならば、隣国の主権者は介入して、そうした専

制君主を放逐する権利さえも与えられるというように述べているのであります。

もっとも、この命題は多分、一見したところ感ぜられるほど人道的なものではありません。グロチウスは外交官であり、カトリックのスペイン王国に対立していたオランダの抵抗的プロテスタントの出身であったことを忘れてはなりません。したがってグロチウスが実際に主張したことは、宗教改革を正当化し、さらに信仰を同じくする支配者による反乱を擁護するためでありました。他の学者、ヴァッテル(Vattel)、プーフENDORF(Pufendorf)なども同様の見解を抱いていました。これらの学者は、支配者の迫害によってその人民が隣国の領域内に流れこみ、彼らが存在することやその数が多いことによってその隣国の平穏が侵害された場合には、当該隣国の支配者は正当な戦争原因(*causa belli*)を有する、という意見でした。いくつかの点で、このことは自衛権の概念にもついた刑法の一種の対人的適用に似ています。現代では、インドがパキスタンに対抗する行動を正当化するためにこの種の論理を主張して、それがバングラデッシュの独立に大きく寄与することになったことが挙げられます。この種の命題を現代風に言い換えますと、刑事人格(*criminal personality*)と人民による強制執行(*popular enforcement*)というようにいえると思います。

偉大な古典的国際法学者の時代でもあった十七・八世紀には、国際法は主として慣習(*Custom*)を通じて発達してしました。しかし、この慣習はそれ自体が、しばしば二国間条約にもとづく国家の実行の発現であり、条約は特定の型の行為を違法と定め、そのような条約当事国の君主には当該条約で違法とした行為を犯す者を処分することを認めていました。そうした条約は性質上特殊であり、また必ずしも人道主義的諸原則にもとづくものではなかったにせよ、それらの条約の意図する目的が基本的には人道主義的なものであったことは、今日でも認められます。例えば、国際法においてたぶん、もっとも古い犯罪とされるものに海賊行為(*piracy*)があります。海賊を裁判にかけることのできる特別な裁判所は今なお存在しませんが、いかなる国家も海賊をとらえ、国内刑事手続にしたがってこれを裁判に付することができるという原則が発達してきているのです。

しかし、自国民でない海賊にそのような司法管轄権を行使する権利は国際法から生じているのです。通常、国家の刑事管轄権は三つの要因のうちの一つに依拠するものなのであります。すなわち、一国の裁判所が管轄権を行使しようとする国家の領域内で犯罪が行なわれること、犯罪を犯したとされている者の国籍、および被害者の国籍の三つであります。ところが、海賊の場合には、国際法はこれらの条件のいずれかが充足されるこ

とを求めておりません。海賊行為そのものがあれば足りるといふことです。しかし、そのためにはその行為が国際法により万民法 (*Jure gentium*) 上の海賊として定められているのでなければなりません。もし国内刑法に示されている海賊の定義が国際法上知られているそれよりも広いのなら、管轄権の及ぶ範囲は自国民に限られ、外国人には及ばなくなります。初期の国際法の書物をみますと、グロチウスの著作のような一般的書物も、またセルデン (*Selden*) やモロイ (*Molloz*) のような海洋法についての個別的な著作も、海賊行為が犯罪である理由として、それが二国間における通商の自由を妨害する点を挙げております。ヨーロッパ諸国にとって、貿易は中世以来、重商主義の時代を通じて重要性を増していきましたが、それにつれて世界全体が、通商の自由を發展させるためには海賊の取締りが必要であることを認識するのが当然不可欠のこととなったのです。

慣習国際法上、認められているもうひとつの基本的な刑法の原則に、奴隷売買の禁止があります。この原則は、奴隷制の禁止とともに、今日まで国際人道法 (*International Humanitarian Law*) の基本原則とされてきました。奴隷売買が発達した原因は、多分に西半球の新大陸における農園所有者が有していた経済的利益にありました。奴隷売買に対する反対は、まず最初にイングランドにおいてクウェーカー教徒の家族を先頭とし

て行なわれました。その中にはウィルバーフォース家 (*Wilberforce*) や、今日ではむしろチョコレート工場によって知られたフライ (*Fry*)、キャドベリー (*Cadbury*)、ローントリー (*Rowntree*) といった家族がおります。しかし忘れてはならないことですが、「奴隷売買に対する」反対は人道主義的な用語で、また宗教的教えにもとづいて表明されてはいましたが、奴隷売買に反対した人々自身の多くはイングランドで綿や麻布の紡績工場の持ち主であり、彼らはアメリカの綿製造業者による価格引下げに深刻な危惧感を抱いていたことです。奴隷売買が禁止されることは、彼らの経済的利益にかなったことでした。

しかしこうしている間に、人間の諸権利を理論にまで高めようとする営みが始まりました。万人の自由という思想は、奴隷制に対する非難を伴いつつ、イデオロギー的用語や法律用語によって主張されました。それによってイギリスの裁判官と、とりわけ革命後のフランスのその仲間は、イギリスやフランスではあらゆる人間は自由人であるとか、イギリスとフランスの領土には奴隷制は存在し得ないといった主張をすることができました。しかし、もちろんこれだけでは審理を行なう裁判官の国籍と同一でないかぎり、奴隷売買商人を裁く権限を認めるには十分ではありませんでした。ヨーロッパの指導的な国家がすべての人間は自由であると唱え始めますと、ようやく他の諸国

も奴隷売買が国際法に反するのを認めるようになりました。

奴隷商人の処罰は——国際法により明らかに認められていたが——国際法よりも国内法により行なわれたのであります。現在では奴隷売買を国際法違反とするいろいろな協定や条約がありますが、いくつかの国々はそうした条約に署名することに消極的でしたし、最近までイギリスもそのような国の一つでした。これらの国々は、奴隷売買が国際慣習法に反するものであると主張し、条約中に奴隷売買が犯罪であると規定することがかえって慣習法の支配に疑念を生じさせ、その条約を受けられない国をして、奴隷売買を犯罪とする国際法の規則は存在しないと主張することを可能ならしめるような結果になるのを恐れたのでした。

国際法によって認められているもうひとつの犯罪が戦争法規および慣習の侵犯から生じました。国際法の歴史に対する知識に不十分などころの多い人々は、戦争犯罪 (war crimes) の概念は一九四五年以後に特別な事情から、とくに勝者によって生まれたのだというようにしばしば唱えようとしています。事実はこのほど程遠いのであります。戦争犯罪人は、第一次世界大戦中および戦後に、ドイツの裁判所とドイツ以外の裁判所によってともに処罰されています。現在戦争犯罪または人道に対する罪 (crimes against humanity) といわれているものを裁

判したもつとも早い例は、一四七四年にヨーロッパにおいて起きています。被告人を裁いた法廷はハンザ同盟の都市ギルドによって設置され、それゆえに、これは事実上、国際法廷でありました。ハーゲンバッハのペーター (Peter of Hagenbach) は、戦争犯罪に問われた者によって常に行なわれる主張、すなわち自分はたんに上官の命令に従っただけであるという抗弁をして、自己を弁護しました。しかし、すでに十五世紀においてすら、裁判所は神の法ないし人道法に触れる罪を問われた者は国際法上、その犯罪を犯すことを命令され、命令をまっとうしたという抗弁をもってしても罪を免れ得ないという判決を下したのでした。この原則は国際法において非常に強固に確立され、一九二三年にライプチヒで戦争犯罪を問われたドイツ軍人がドイツの裁判所によって裁かれた時にも、また同様に一九四五年のニュールンベルクおよび東京裁判においても認められました。これは国際法のひとつの原則であるばかりではなく、国内刑法の基本原則でもあり、またほとんどすべての軍事法規にもみられます。レバノンの難民收容所で起きた大量虐殺を調査したイスラエルのカハン委員会 (Kahan Commission) の報告書の基礎を構成するのも、この原則なのです。

国内刑法のもとで行なわれた犯罪には、容易に対処することができます。その場合には、犯人を捜索し逮捕する警察力と、

審理を行ない、判決を宣告するために犯人を出頭させる裁判所があるからです。これらに加えて、刑務所および、場合によっては死刑の執行人といった手段による執行手続が備わっています。しかし国際法においては、警察も裁判所も死刑の執行人もありません。ニュールンベルクや東京の国際軍事法廷は特殊な目的のためにとくにつくられたものであり、ひとたびその目的が満たされますと、職務解放 (*functus officio*) となつて消滅します。ニュールンベルクや東京裁判で裁判を受けなかった戦争犯罪人は国内裁判所、軍法会議、あるいはその他の裁判所で裁かれました。

したがって、国際刑法と言うときには、実際には何らかより広い意味でこの言葉が用いられているように思われます。国際法には、刑法体系の基礎的構成部分すら欠けております。国際刑法という語が実質上意味しているのは、国際法は国際社会を構成するすべての国家にとつての一般的な利害に関わる犯罪の性格を規定するということです。犯罪の性格をこのように定義することによつて、国際法はさらに進んで、あらゆる国家はその犯罪を犯した廉で訴追された個人を裁判する権利を有すると規定するのです。しかし、国際法により与えられた権利を国家が自らの国家の刑法の体系の中に採り入れるか否かは、その国の国内法に依存します。国際司法裁判所規程第三八条に規定さ

れた「文明諸国が認めた法の一般原則」、あるいはそうでない場合には国際慣習法の規則が存在するというように言い始めるのができるのは、あくまで大多数の国家が特定の原則をそれらの国家の刑法の体系に組込んだことが認められる場合に限り限られます。

ひとつの大きな問題は、当然のことながら、犯罪は個人によつて行なわれるということです。犯罪は国家によつては犯されないのではありません。もっとも国家や政府を指して有罪 (*criminal*) と言う場合が往々にしてあり、またその政府によつて犯されたり、命令された犯罪行為に対して国家を有責とするような試みも可能ではありません。かりに政府がある犯罪行為の遂行を命令したとしますと、統治者人格としての政府の共謀や関与の問題が生じてまいります。国際連盟の時代をみれば、このことがはっきりとします。国際連盟は当初、今問題としている分野で、これまでの考え方を押しひろげようと腐心しました。例えば、国際連盟は白色奴隷取引とも呼ばれることのある婦人や児童の売買を国際犯罪といたしました。連盟は、また、麻薬取引や魚の乱獲の問題にまで手を染めました。後者は天然資源を国際法の保護の下において保護した最初のものです。しかし、これらのケースのいずれにおいても、例えば婦人や児童を売買した者を捕えた国家に、自国の裁判所にその者を出廷させる権

利を与えるまでには至りませんでした。犯人はその犯人が属する国家に通告ないし引渡されなければなりません。われわれの間で行なわれていたのは、たかだか國際的な警察行動の性質のもの以上のもではありませんでした。

國際連盟時代には、眞の意味での國際刑法を形成する努力の方向に、ひとつの重要な發展がありました。一九三四年に、ユゴスラヴィアの国王とフランスの外相がクロアチア人テロリストによりマルセイユで殺害される事件が生じました。この暗殺事件には、ハンガリー、イタリアと多分ドイツも含めて、すべてファシストの政權下にあつた國々が関与していることを示す証拠がありました。國際連盟は、個人のみならず國家をも有罪として宣告するような條約を起草することが必要と考えました。そしてテロリズムに関するひとつの一般條約が作成され、それによると、その條約を批准するすべての國家はテロリズムを自國の國內法において犯罪とする義務を負うことになりました。條約は國內刑法にとつて代わるようなことを意圖していませんでしたから、かりに犯罪者がその犯罪の生じた國の國籍を持ち、かつ行為が同じ國の政治的指導者に向けられたものであれば、裁判はその國內刑法に委ねられました。この條約の基本的な特徴は、犯罪の計画または実行において、他國の犯罪者あるいは他國が関与することで、何らかの國際的性格がなけ

ればならないとした点にあります。同時に、連盟加盟國のいくつかが常設の國際的な基礎による國際刑事裁判所を設置する條約を起草して、テロリズム條約に違反した者を処罰しようと試みました。どちらの條約も効力を發生するには至りませんでした。テロリズム條約には独立前のインド帝國だけが批准しましたが、國際刑事裁判所規程條約には一國の批准も寄せられませんでした。不幸なことに、人道的な諸條約はごくわずかの批准しか受けないことがしばしばあり、あるいは條約の効力を發生させるのに必要な最低数の批准が得られるまでにはなほだしい年月を要するということを認めなければなりません。これら二つの條約の場合、一九三九年の第二次世界大戰の勃発とともに、諸國は他に一層憂慮するべき深刻な問題があると容易にいつてすまずことができたといい復雜な事情もありました。第二次世界大戰が終了した時には、連盟時代につくられた、これらのほとんど忘れられかけていた條約を復活させるというよりも、ニュールンベルクと東京裁判から生じた原則によつて裁判し、その原則に依拠するという傾向がみられました。

そのもっとも早い時期に國際連合はニュールンベルクと東京裁判の判決にのつとつて侵略を最大の國際犯罪として非難し、また國際法委員會は人類の平和に対する罪を法典化するよう指示されました。これは、國家の実行を処置し、それに付随す

る権利としてその国家を有罪とし、その政治的指導者を訴追しようとして試みたひとつのケースです。第二次大戦が終わってから四十年になろうとしています。この問題に関する条約はいまだに存在しておりません。それほど困難である理由の一端は、侵略の概念あるいは人類の平和に対する罪の概念が法の問題を超越しているという事実内に在しております。これらは基本的に政治的な問題であり、国家はそれぞれの政治的理念をもってそれらの問題にアプローチしようとするのです。

侵略の問題と取り組んだのと時を同じくして、国際連合は第二次大戦の経験の結果として、人權の問題に同様に変わりました。これまで国連が採択した宣言の中で、おそらくもっとも有名なのは、一九四八年の世界人權宣言でありましょう。しかし、宣言を読んでみて最初に気付かされるのは、いかなる国家もそれらの権利を守る義務を負わされておらず、それらを実施する何らの機構もないということです。これらの諸権利を否定することが国際的な犯罪に値すると述べようとした試みも見つかりません。その一方で、同じ会期に国連総会により採択された、もうひとつの決議がありました。これもまた人道的な性格のものであります。このジェノサイド条約（集団殺害罪の防止及び処罰に関する条約）は、世界人權宣言と同じように、ジェノサイド条約という条約名を付している国連総会の決議ではありません

たが、ジェノサイドという新しい国際犯罪をうみ出したのはこの条約なのです。

ひろくいってジェノサイドとは、それが集団であるがゆえにその集団を破壊することに向けられた犯罪のことです。その性格に鑑みて、ジェノサイドは私的活動集団、単一の犯罪行為者によって行なわれ得ない犯罪です。ジェノサイドはほとんど必然的に政府の共謀の事実を要しますが、それは犯行前の煽動または命令、あるいは犯行後にそれを容認したり、犯罪行為者に対する適切な処置をとらないことによります。にもかかわらず、ジェノサイド条約はジェノサイドを犯した者を裁判にかけるための裁判所を設けてはいません。しかし、条約はそうした裁判所が設けられるまでの間においては、ジェノサイドはそれが行なわれた国において処罰されると規定することによって、こうした裁判所の必要性に口先だけの譲歩を示しています。ジェノサイドが戦争犯罪となり得るとすれば、一国が侵略されるのでなければ、ジェノサイドは、政府機関によってその人民に対して行なわれるしかないのはほとんど明らかです。そうした行為に関与した国の大統領がその国の最高司法当局者に権限を与えて、軍の責任者に対してジェノサイド行為による刑事訴訟手続きをとらせるとは些か考えられませんが、そのように考えるのは稚拙なことではあります。今までに、ジェノサイド

行為に關係する裁判が試みられた例は二つあります。最初の例はアイヒマン裁判で、イスラエルは彼の罪は明白にジェノサイドに相当すると主張いたしました。けれどもアイヒマンが犯したとされる犯罪行為はすべて一九四五年以前に行なわれており、イスラエルは一九四八年のジェノサイド条約を二年後の一九五〇年まで批准しませんでした。したがって、アイヒマンはジェノサイド条約、あるいはイスラエル法でジェノサイドを違法とした法律のもとで告発されたのではなかったこととなります。もうひとつの例はバングラデッシュの独立戦争で生じました。インドは多数のパキスタン兵を捕虜にしましたが、戦闘行為が終結してもそれらの兵士の多くを解放することを拒絶しました。その兵士達がジェノサイド行為を行なったというのが、その理由でした。パキスタンはインドを相手どって、国際司法裁判所に提訴しましたが、友好諸国の圧力で両者は提訴を取り下げて、問題となっているパキスタン兵捕虜を解放することに合意しました。

捕虜の待遇の問題は、パキスタンが傷病者に対して違法行為を加えたというバングラデッシュの非難とともに、今日では条約を基礎として扱われています。武力紛争の際における人道的行為の問題については、一九四九年の四つのジュネーブ条約によって規定されています。これらの条約は敵の手中に陥った者

一八

に対する報復措置を禁止しており、重大な侵害行為とされるこの種の多くの行為は、慣習法上の戦争犯罪に附けくわえられるものであります。これらの重大な侵害はあきらかに国際法の新しい展開ですが、これらの犯罪を犯した者を裁く裁判所は創設されていないのです。そのことは、一九四九年のジュネーブ条約に対する一九七七年の追加議定書（第一議定書）で重大な侵害行為の範囲が拡大された後でも変わっていません。この追加議定書は、例えば戦時捕虜および敵の権力内または被占領地域にある傷病者や文民に対して医療上のひどい処遇を加えた場合を、重大な侵害行為と明白に規定しています。さらに追加議定書は、いかなる医療上の処遇ならば認められるかを具体的に示そうとしています。バングラデッシュが非難したパキスタンの行為は、現在では明らかに重大な侵害行為に該当します。追加議定書はまた、文民または文民の利益に対して不必要な軍事行動をとることを重大な侵害行為としています。追加議定書は、文民または民有用物に対する無差別攻撃も、また環境に有害な効果を生ずる恐れのある行為や、ダム、原子力（発電）施設などの破壊のように、「危険な威力」を放出するようないかなる行為をも禁止しています。しかし、追加議定書は核戦争を禁止してはおりません。追加議定書を起草する会議で、日本を含めた西側同盟国とソ連側同盟国によって全面的に明らかに

されたことは、双方とも、核兵器の行使を必然的とするような両者の政治的対立に処するに、戦闘力をもたない (*hans de combat*) 者のための人道的利益を考慮することを許すような用意はなかった、ということなのでした。

追加議定書はまた、世界の数のうでの構造を反映していません。発展途上国の数は先進国の数を大きくしのいでいます。そのことから、追加議定書は新旧国家間のイデオロギー的対立を認めております。追加議定書は歴史上最初に、傭兵の犯罪を国際法上違法としました。ここでの傭兵は、イデオロギー的には民族解放に対する反対者としてとらえられています。前述の会議の討議記録や、アンゴラにおける傭兵裁判の記録が明白に示していることですが、民族解放側に立って行動する傭兵は政治的理想主義者であって、犯罪人ではないとされております。こうして、国際刑法は犯罪行為者の政治的および経済的動機を理由として、差別を設けているのがこれでわかります。さらに、人道的諸原則を容認しようとしている文書が、その文書の起草責任を負っている国家の大多数が好ましくないと考える政治的動機を持つ者の保護に対してまで、それらの原則を拡張するのをしりぞけていることがわかります。

国連およびその他の国際会議で多数を占める発展途上国は、国連の場を通じて、アパルトヘイト (*apartheid*) を人道に対す

る犯罪として非難する条約を採択させるに至りました。アパルトヘイトは、南アフリカ共和国政府およびその他の国々のとっている人種差別政策と定義されています。その他のいずれの国家による国内少数派に対する差別的な政策は、ここでは含められておらず、非難もされていないのであります。発展途上国とソ連ブロックの国々を除いては、アパルトヘイトを非難するこの条約を批准した国はほとんどありませんでした。しかし、どの国であろうと、アパルトヘイトを支持するとか、あるいは非難をしないなどと発言できる国などはありません。南アフリカ共和国カすら、現在ではそれを分離平行発展 (*separate development*) 政策と呼んでいるのです。

アパルトヘイト非難のイデオロギー的、政治的意義のために、一九七七年の追加議定書もアパルトヘイトの実施を重大な侵害行為としてしています。このことの政治的、イデオロギー的意義をより明確に説明するために、私はひとつの個人的体験について述べたいと思います。私はカナダ代表団の一員として、ジュネーブでの会議に参加しておりました。アパルトヘイトを重大な侵害行為として宣言する原則について審議していた時、私は単純な問題と思えるようなことについて質問いたしました。私は、黒人の戦時捕虜を白人の捕虜と隔離して異なる待遇を与えることは、戦時捕虜を殺害することに比してより重大であるか否か

を問いたしました。一人のアフリカ代表の答えは「然り」であり、どの国もこれを否定いたしませんでした。これは、国際刑法を定義する際に、政治がいかに重要な重みをもつかを示しています。

政治の重みは、国連がテロリズムの問題に対してもったアプローチを調べれば、いっそうはっきりとします。テロリズムを定義するのは非常に難しく、よく言われるように、ある人にとつてのテロリストは、他方にとっては愛国者なのです。しかし、すべての国家の一般的利益を甚しく損なうがゆえに、正当にも非難され、国際犯罪として扱われるべき一定の行為があります。そのもっとも良い例のひとつは外交官の保護であり、これはおそらく国際法のもっとも古く、かつ正しく確立された原則の一つであり、古くはギリシャの都市国家の慣行にまでその起源をたどることができます。現在では、外交官を含む国際的に保護される個人に加えられた暴力行為を非難する条約があります。この条約は個々の犯罪人によるそうした行為を非難し、国家にいかなるそのような行為をも処罰することを求めています。これには例外条項はありません。ところが、この条約は国連総会決議の附属文書であり、総会決議によれば、条約の正文が印刷される場合には常に決議文も印刷されなければならないことになっています。したがって国連決議が条約の前文となる

効果をもたらしています。これが重要である理由は、この決議が、国際的に保護される者に対する暴力行為が民族解放の名のもとで行なわれた場合には犯罪を構成しない、と述べていることにあります。この条約とそれを解釈する機関としての国際裁判所がいかに効果がないかを知りたいければ、テヘランのアメリカ大使館をめぐってイランと合衆国の間に生じた状況を見るだけでよいでしょう。

テロリズムを非難するすべての国連決議において、テロ行為が被害者の人権の否定であることは確認されています。にもかかわらず、これらの決議は民族解放運動が思うままにふるまう権利を保持しています。侵略を人類に対する最大の犯罪として非難している決議にすら、同じような留保が付せられています。不幸なことには、世界的な規模で受け入れられている民族解放の定義はまだないのです。実行が示すところでは、このような運動は、その運動が行なわれている地域に存在する地域的取りきめによって、そのような運動として認められているものなのです。一般的な犯罪行為非難からのこのような例外を認めるこうした事例に明らかであることは、人権の尊重よりは政治的考慮の方がはるかに大きな重みをもっているということなのです。

テロリズムの効果的な防止にもっとも近づいたシステムと考

えられるものに、ハイジャック防止のための三つの条約があります。これらの条約は国連によってではなく、国際民間航空機関 (International Civil Aviation Organization: ICAO) によって作成されました。ICAOは空の自由と安全を確保するための国際機関です。ICAOはいくつかの基準を設け、またハイジャック防止のための諸条約によって、特定の行為を犯罪と非難しています。しかし、ICAOのメンバーは国家であるために、これらの条約を執行させる裁判所がないということは多分驚くには値しません。それに代わって、それらの条約の当事国はハイジャッカーを裁判に附すか、裁判のために本国に引渡すかのいずれかの方法をとってきました。いくつかの国、例えばリビア、サウジアラビア、南イエメンなどは、ハイジャックを行なうさまざまな組織に対して非常に好意的態度をとって、いかなる条約も無視してハイジャッカーに庇護を与えてきました。国家がその国際法上の諸義務や国際法の諸原則をまもる必要性の信念を政治的考慮に優先させることは、ほとんどないと言えます。一九八三年に中国の飛行機が韓国にハイジャックされたときには、これが優先されたのです。これら両国は相互に承認していませんでしたし、いかなる形式の外交関係もまったく持っていませんでした。そればかりか、韓国は台湾の政府を承認しているのです。にもかかわらず、中国と韓国の両者

国際刑法と人権

とも、飛行の権利と乗客の安全を維持する点に関心をもっています。その結果、両国間で交渉がなされ、韓国はハイジャックの責任者たちを裁判にかけ、禁固刑に処しました。

ハイジャッカーに庇護を与える国々に対しては刑法を適用する手だてがないことから、七つの国がボン宣言に署名しました。これは日本、アメリカ、イギリス、カナダ、フランス、イタリアおよび西ドイツが、ハイジャッカーに庇護を与えるいかなる国にも飛行しないことを申し合わせた宣言文書に調印したものです。この約束も、それが意図するほどに実効性を持っているわけではありません。七か国の中の若干の国々は、問題の国へは飛行乗り入れをもとと行なっておりませんから、少なくともそうした国々にとって、この取りきめはほとんど実質的意味がありません。しかし、七か国は可能な範囲で、そうした国に対する経済制裁を実施する意思を宣言しました。国際刑事裁判所がない以上、現にあるのは、紙上の宣言にとどまるにせよ、何らかのかたちで国際的に処罰を行なう方針を表明する一連の国家のグループだけです。

国際刑法に関連して、注意を喚起したい最後の問題があります。国際法委員会は平和に対する罪の法典化作業を継続することができなかったため、国家責任の問題に関心を向けました。伝統的に、国家責任に関わるのは国際民事不法行為であって、国

国際刑事行為ではありませんでしたが、外国人に対して引き起こされた犯罪の犯人を政府当局が追跡しなかったり、そのような犯人を裁く裁判所が裁判をするをしりぞけた場合 (Denial of Justice) に生ずる責任は除かれます。しかし、ロベルト・アグー (Roberto Ago) の提案にもとづいて作成された報告書草案には、国際刑事責任が導入されているのですが、それを根づかせることは将来に残されたままになっています。ところで、採択されたアグーの草案は、イデオロギー的犯罪とも呼べるような犯罪、あるいは国連加盟国の大多数のイデオロギー的アプローチとして定義される犯罪と呼んだ方がよいかもしれません。第一義的にそのような犯罪に関するもののようにみえます。例えば、草案は環境に対する犯罪を列挙しています。しかし、それを定義してはいません。このことは、多国籍企業に対する発展途上国の反対をある程度代弁しています。草案は、西欧的な考え方で犯罪とは認めていないアパルトヘイトを犯罪として掲げています。個々に列挙されている犯罪はすべてこの種の性格のものです。その中にひとつ、とくに異議をさしはさむ余地のあることがあります。草案では、この法典は特定の行為を犯罪として個別的に非難することはしないとしながらも、一般に理解されている犯罪行為の概念に反するような行爲も国際犯罪を構成すると述べていることがそれです。何が一般

的に理解された犯罪性の諸原則を構成するかは、草案のどこにも定義されていません。また、そうした行為を有罪とするのにもくらしい多くの国がそう考えることが必要なかも示されておらず、したがって例えば国連の五大国だけがそうした考え方に對して反対した場合に、それが、一般的に理解された概念を構成するといえるのか否かも明らかではありません。この点で、国際法上の犯罪を国内法の場合以上にこのように広く定義することはできないのです。そうした概念は何等の意義をもたないのです。国連、ICAO、国際法委員会などにおける発展にもかかわらず、国際刑法をめぐる状況はこれまでの状況と全く「変わりが無い」ことを認めざるを得ません。

国際刑法は、現時点では、たんに大多数の諸国が犯罪的とみなし、すべての国において処罰する用意のある行為を規定することにどまっています。世界が政治的に分裂した今日の状況では、国際刑事裁判所を設置できる現実的な機会はありません。くりかえしていいますと、今の世界の現状では、すべての人に受けいられる刑法典を求めることは多分、あまり価値がありません。そのような刑法典を作ったとしても、それは最小公倍数と最大公約数のような表現にすぎないでしょう。真の進歩が期待できるとすれば、それはおそらく地域的なベース、あるいは何が犯罪を構成し、法の支配が何を意味し、このような刑法が保

護しようとする人権とは何か、といったことについて同じ考えを持った諸国による結合の基礎に立脚したところにあるでしょう。現在では、欧州人権規約と欧州人権裁判所に加盟している国々を、例えばアメリカ、日本、および英連邦の英語圏諸国と結びつけることによって、単独のグループを構成させ、そこではもはや他のいずれかの国が同じ刑法上の原則を承認しているかについて関心をもつ必要を生じなくさせるというような状況が考えられます。私たちは、しばしば特定の国際法、一般国際法、および普遍的国際法について語っています。同じようにして私たちは、特別国際法、一般国際法、普遍的国際法について語る事ができるのです。

当分の間は、私たちは次の事実で満足しなくてはなりません。すなわち、武力衝突についての法、とりわけ人道的性質をもった法の実施に関して、既に存在している刑罰、監視条項によって、人権は平時の国際刑法によってよりも、戦時の国際刑法により一層、実効的にまもられているという事実なのであります。

の原題で行なわれたが、この度、内容に即してグリーン教授の希望に基き、表記のようにタイトルを修正して発表することとした。
(大畑 記)

〔付記〕 本稿は昭和五八年五月一四日に早稲田大学比較法研究所の主催によって行なわれた、アルバート大学(カナダ)グリーン教授の講演内容である。講演は「国際法と人権」