

## 現代国際法における人権と外交的保護の交錯

篠原 梓

(亜細亜大学国際関係学部教授)

### はじめに

一九七〇年に国際司法裁判所（ICJ）はバルセロナ・トラクシオン電力会社事件判決で、次のように判示した。

国がその領域内に外国の投資または外国人——自然人・法人——が入るのを認めるそのときから、その国は、これらの者に法の保護を与え、またその待遇に関して一定の義務を引き受けなければならない。しかし、これらの義務は、絶対的でも、また無制限でもない。とくに、国際社会全体に対する国々の義務と外交的保護の枠内で他国に対して生じる義務との間には本質的な区別が立てられるべきである。前者は、その本性からして、あらゆる国々の関心事である。問題となる権利の重要性にかんがみ、あらゆる国が、

当該権利の保護されることに法的利害関係を有しているものとみなされる。問題となる義務は、対世的義務 *obligations erga omnes* である。

これらの義務は、たとえば、現代国際法において、侵略行為及び集団殺害行為に対する法益剥奪から、また人間の基本的権利に関する原則および規則——奴隷制度および人種差別に対する保護を含む——から生じる。これに対応して保護を行なうある種の権利が、一般国際法に統合されるにいたった（ジェノサイド条約の留保事件）。他の例は、普遍的ないし準普遍的な性質をもつ国際文書によって与えられる。<sup>①</sup>

この有名な傍論 *obiter dicta* は、一九六六年の南西アフリカ事件で法的権利・利益の欠如からエチオピアとリベリアの請求を却けたことに対する国際社会の強い批判に対して、ICJが信頼回復を図る動機を伴って導入されたと言われる。<sup>②</sup> ここで初めて言及された「対世的義務」は、その後現代国際法の動向を表象する代表的な概念として定着し、学説やICJの判例、国連国際法委員会（ILC）の法典化作業等に多大な影響を与えてきた。その結果、一般国際法の強行規範 *jus cogens* や国家の国際犯罪という新たな概念と並んで、今日の国際法を語る上で欠くべからざる要素としての地位を獲得したのである。

引用された傍論の文脈から、国際法上の義務の間を立てられるべき「本質的な区別」とは如何なるもので、どのような実体を伴うのかをまず明らかにしたい。「国際社会全体に対する国々の義務」とはその本性から「あらゆる国々の関心事」であり、又対応する権利の重要性から「あらゆる国が、当該権利の保護されることに法的利害関係を有している」。後段では具体例が挙げられ、「侵略行為および集団殺害行為に対する法益剥奪」並びに「人間の基本的権利に関する原則および規則」から、対世的義務が生じるとされる。そしてこれらの義務

違反に対応するある種の権利は、一般国際法或いは普遍的ないし準普遍的な性質の国際文書に含まれている。従って対世的義務はその本性或いは対応する権利の重要性に由来し、例えば侵略・集団殺害や人権侵害行為の禁止がこれに相当するとされている。

これに対して対世的義務と区別されるべきもう一方の義務については、「外交的保護の枠内で他国に対して生じる義務」と説明されるだけで、それ以上の詳しい記述は見当たらない。ここで外交的保護に言及されているのは、バルセロナ・トラクション電力会社事件において、同社の株主である自国民の損害について外交保護権を行使できるベルギーの当事者適格 *standing* が争われたためと考えられる。しかし問題とされるべきは外交的保護に限定されず、伝統的な国際法における国家間の相互的な権利義務関係の総体であると推測されよう。即ち伝統的な国際法上の権利義務が平等な国家間の相互的な関係を規律してきたのに対して、対世的権利義務は国際社会の共通利益実現のために導入された概念で、その規律は国内社会における公法の役割に措定することも可能とされる<sup>3)</sup>。従って対世的でない義務とは、外交的保護の枠内の他国への義務や裁判管轄権における同意の原則等を含む、二国間の伝統的な国際法上の義務と認識することができる。

以上のように峻別された二つのタイプの国際法上の義務は、実際の国際裁判においては緊密に絡み合い、訴訟の結果を大きく左右することが明らかとされてきた。代表的な事例は一九九五年の東チモール事件判決で、請求国ポルトガルの主張を認めて自決権が対世的な権利で、あらゆる国がそれを尊重する義務があるとしたものの、規範の対世的性格と裁判管轄権に対する同意の規則は別であるとして、事件の当事者ではないインドネシアの行動の適法性に対する評価に関わる裁定を下すことはできないと結論された<sup>4)</sup>。又典型的な対世的義務として傍論でも言及される人権尊重義務に関して、侵害された被害者の国籍国が自国自身の、そして自国民の権

利侵害についてICJに訴訟を提起することがその後相次いだ。それらは領事関係条約選択議定書に基づく同条約第三六条一項（b）違反の申立てであったが、二〇一〇年には更に外交保護権の行使に基づき国際人権規約とバンジュール憲章違反を認定するディアロ事件本案判決も下された。

本論文はICJ判例の検討から外交的保護の枠内で人権侵害がどのように扱われ、両者の関係が如何に把握されるべきかについての考察を目的とする。又対世的義務に対応する代表的権利である人権が外交的保護条文のILCにおける起草過程で、どのように作用して如何なる形で最終条文に反映されているのかも、併せて明らかにしたい。そしてバルセロナ・トラクション電力会社事件判決で傍論として導入された新たな概念が、この四〇年間に国際法の実体に与えた影響を吟味する可能性についても検討を加える。

## 一 領事関係条約選択議定書に基づく請求

領事関係に関するウィーン条約に付属する「紛争の義務的解決に関する選択議定書」第一条は、条約の解釈又は適用から生ずる紛争に対するICJの義務的管轄権を認めている。議定書当事国であるアメリカにおいて死刑判決を受けた外国人に関して、同国の権限ある当局が条約第三六条一項（b）に規定される義務に違反したとして、当該外国人の国籍国であるパラグアイ・ドイツ・メキシコが二〇〇〇年前後に相次いでアメリカに対する訴訟をICJに提起した。請求は全て死刑執行の停止指示を求める仮保全措置の要請を伴っていたが、ここでは裁判所の命令・判決の概要を比較しつつ審理過程を辿っていく。

## 1 ブレアード事件

パラグアイ国民ブレアード Bread は一九九二年にバージニア州で逮捕され、翌九三年に殺人の罪で死刑判決を言渡されたが、バージニア州当局は領事関係条約第三六条一項（b）で義務付けられる領事機関への通報を行わず、又当該通報を要請する権利についてブレアードに告げることもなかった。ブレアードは連邦裁判所に請願を提出したが、手続的懈怠 Procedural default を理由に領事関係条約を援用する権利を認められなかった。<sup>5)</sup> 一九九六年に自らブレアードの逮捕・拘禁を知ったパラグアイは領事援助を開始し、ブレアードに対して執られた手続の無効をアメリカの連邦裁判所に訴え出ると共に、国務省による周旋等外交交渉も行った上で、一九九八年に選択議定書第一条に基づき原状回復を求める訴えを ICJ に提起した。訴状では領事関係条約第五条・第三六条一項（b）に基づいて、自国民について外交保護権を行使すべきパラグアイに対するアメリカの義務違反が申立てられた。更に一〇日後にブレアードの死刑が予定されていたため、自由権規約第六条に規定される生命に対する固有の権利に基づき、死刑執行停止のアメリカによる保証を指示する仮保全措置を要請した。これに対してアメリカは条約第三六条一項（b）の権利をブレアードに告げなかったことを認めただめに紛争の不存在を、そしてそれは故意ではなく、領事援助が与えられていたとしても結果に変わりがない程に必要な法的援助を彼は受けていたと主張した。そしてこのような場合に執られるべき唯一の責任の解除は謝罪であり、ブレアードに対する審理を自動的に無効とするような原状回復は慣行上認められず、又アメリカの内法上実行不可能であると申立てた。<sup>6)</sup>

裁判所の命令は本件が選択議定書第一条に規定される条約の適用から生ずる紛争であり、パラグアイの求める救済が適切かは本案段階で決定されるとして、同条に基づく裁判所の一応 *prima facie* の管轄権を承認した。

ICJの任務は国家間の国際法上の紛争の解決であり、刑事事件の上訴審として行動することではないが、ブレアードに対して死刑が執行されてしまつてはパラグアイが求める救済は不可能となるため、以下の仮保全措置が指示された。

本審理の最終判決までブレアードの死刑が執行されないよう保証するため、アメリカは可能な限り全ての措置を執るものとし *should take all measures at its disposal* 加えて本命令を履行するための全ての措置を裁判所に報告することとする。

アメリカ連邦政府はバージニア州知事に対してブレアードの死刑執行の延期を要請すると共に、パラグアイ・ブレアード各々から連邦最高裁判所に申請された請願を却下するよう求めた。そして最高裁判所による請願却下を受けて州知事が死刑執行を延期しないことを決定し、一九九八年四月一四日にブレアードの死刑は予定通り執行された。この経緯は仮保全措置の指示命令の法的拘束力に関する議論を引起し、又アメリカの行動が「結果の義務 *obligation of result*」を充足するものであったかが、後の事件に引継がれることになった。しかし死刑が執行された以上パラグアイの請求は実行不可能となり、同年一月にパラグアイは訴訟の取下げを裁判所に申請し、アメリカもこれに同意したために訴訟の打切りと総件名簿からの削除が決定された。

以上のようにブレアード事件では本案審理が行われなかったため、本件について選択議定書第一条に基づき裁判所の管轄権が一応承認されるという結果を齎したのみで、条約第三六条一項 (b) に規定される義務の内容や性格、更にその違反の帰結が明確にされることはなかった。パラグアイは訴状で自国民について外交保護

権を行使すべき同国の権利のみに言及して原状回復を求めたが、仮保全措置の指示要請の中では自由権規約第六条等を援用してその根拠としていた。<sup>8)</sup>従ってここで明らかにされたのは、条約第三六条一項(b)に規定される外国人の逮捕・拘禁等に際して、当該外国人の要請がある時は遅滞なく領事機関に通報し、又その権利について当該外国人に告げなければならないという義務の違反が、領事援助を含む国籍国の外交保護権の行使を阻害するような義務違反に相当すると主張され、パラグアイが提起した訴訟が選択議定書に規定される条約の適用に関する紛争と認められて、ICJの一応の管轄権が承認された事実に止まると言える。そしてパラグアイが訴状で主張した国家の権利である外交保護権と、仮保全措置の指示要請の中で言及された生命に対する権利という人権との関係は、両当事者の主張でも仮保全措置指示命令においても、明確にされないまま残されたのである。

## 2 ラグラン事件

ラグラン LaGrand 兄弟は幼い頃にドイツからアメリカに移住し、後にアメリカ国民の養子となったが、国籍はドイツのままであった。一九八二年両名はアリゾナ州で銀行強盗未遂の容疑で逮捕され、その時の殺人の罪等により八四年末に死刑判決を受けた。その後両名は控訴や請願を繰返して一九九一年までに全て拒絶されたが、この時点まで領事関係条約が問題とされることはなかった。アリゾナ州当局はかなり早い段階で兄弟がドイツ国籍であることを知っていたとドイツは主張したが、アメリカはこれを争い、しかし外国籍と判明した後も領事機関に通報せず、両名に権利について告げなければならない条約上の義務に違反したことを認めている。アリゾナ州当局ではなく別ルートを通じての両名からの通報により、ドイツがこの事実を知ったのは



一九九二年半ばで、領事機関による積極的な援助・助言が既に行われていた九八年末の時点で、両名は正式に領事への接触の権利について告げられたが、翌九九年初頭には両名の死刑執行日時が決定された。ドイツは様々な政府高官名でアメリカに親書を送って死刑執行を阻止しようとしたが、これらの親書において初めて領事への通報の欠如が言及されたのは、弟カールの死刑執行予定日の二日前であった。前日にアリゾナ州委員会により手続的懈怠を理由として恩赦請求を拒絶されたカールは、予定通り九九年二月二四日に死刑を執行された。その一週間後の三月三日に兄ウォルターの死刑執行が予定されていたため、前日の三月二日にドイツはICJに本件を提訴し、同時に仮保全措置の指示を要請した。これを受けてアリゾナ州恩赦委員会は六〇日間の刑の執行停止を勧告したが、州知事は予定通り死刑の執行を決定した。

ドイツは自国の権利を保全する措置として、ブレアード事件でパラグアイが主張したのと同様理由に基づき、同事件における仮保全措置と同様の指示命令を要請した。これに加えて裁判所はアメリカ政府に対して、この命令をアリゾナ州知事に伝えるものとする仮保全措置を、死刑執行予定の当日に審理を経ないで職権によって指示している<sup>9)</sup>。同時にドイツはアメリカ政府及びアリゾナ州知事に対して、ICJの命令に従うべきとの訴訟をアメリカ連邦最高裁判所に提起したが、国内法上の手続的理由等からこの申立ては却けられ、ウォルターも弟同様に予定通り死刑を執行された。その過程でアメリカの司法長官が、ICJの仮保全措置命令は拘束力に欠け、司法的救済の根拠を与えないとしたことが注目される。又本件仮保全措置が通常の裁判所規則第七三・七四条に基づくのではなく、同第七五条一項が初めて適用された点も見逃すことができない。従来同項の職権による仮保全措置の指示はいずれの当事者も要請していない場合に命じられると考えられていたが、本件ではドイツが仮保全措置を要請していたにも関わらず、アメリカに申立ての機会が与えられないまま、



即ち弁論を省略して措置の指示命令が下された。命令はブレアード事件同様に選択議定書第一条に基づく一応の管轄権を承認し、死刑執行がドイツの主張する権利に回復不可能な損害を齎す緊急な問題であるとして、アメリカに対して仮保全措置を指示した。しかし命令の主要対象である死刑執行の停止は個人の生命への権利の保全であり、ドイツの外交保護権行使のための保全措置として指示された因果関係が、必ずしも十分明確にされていないとの批判も見られる。<sup>(10)</sup>

ラグラン事件がブレアード事件と異なるのは、ラグラン兄弟に対する死刑が執行された後も審理が継続し、二年後の二〇〇一年に本案判決が下されたことである。まず先決的問題として管轄権と受理可能性について検討され、判決は共に肯定する結論に達している。ドイツが申立てた条約第三六条一項（b）違反によるドイツおよびドイツ国民の権利侵害について、アメリカは基本的には義務違反の存在自体を認めたものの、同条が規定するのは国家の権利であって、個人の権利や人権ではないと主張した。<sup>(11)</sup> これに対して判決はドイツの主張を容れて、第三六条一項の文言の解釈から同項が個人の権利を定めるものであると認めて、その侵害をも併せて認定した。<sup>(12)</sup> 更にドイツはこの個人の権利を人権と性格付けているが、この点についての判断が示されることはなかった。<sup>(13)</sup> 続く手続的懈怠の適用による第三六条二項（接受国の法令がこの条に定める権利の目的を達成するものでなければならぬ）の下でのドイツへの義務違反と、仮保全措置指示命令に従わなかったこと、そしてこのような場合に「再審議と再検討 review and reconsideration」を行う義務や再発防止の保証についてのドイツの主張は全て認められた。

本案判決の主要論点は多岐に亘り、詳細な検討を通じて仮保全措置の指示命令の法的拘束力を裁判所が初めて明確にしたことや、再発防止の保証を違法行為の帰結として初めて導入した点は、特筆されるべきである。

しかしここでは、条約第三六条一項（b）の規定が個人の権利を創設すると解釈されたこと、そして個人の権利が侵害された場合の外交的保護の枠内に事件が位置付けられるのかについて検討したい。第一の条文解釈については、同項（b）の最終文が「その者がこの（b）の規定に基づき有する権利」と明記していること、同項（c）の末尾の「当該国民が明示的に反対する場合には」領事官は当該国民のために行動することを差控えるとの規定から、裁判所は「第三六条一項が個人の権利を創設し、選択議定書第一条によりその者の国籍国が本裁判所でこれを援用しうる」との結論を導いた。<sup>14</sup>更に第三六条二項の主題となる権利は国家の権利のみで、逮捕・拘禁された個人には適用されないとのアメリカの主張を否定して、第一項が国家の権利に加えて個人の権利をも創設している以上、第二項は当該個人にも適用されると判示した。<sup>15</sup>これに対しては、仮保全措置命令の法的拘束性に関連して吟味された裁判所規程第四条の解釈や起草過程の検討と比べると、この解釈を導く根拠に十分な説得力がないとの指摘も見られる。<sup>16</sup>即ち領事関係条約は本来国家間の関係を意図して締結されたのであり、第三六条は国民の保護という領事機関の重要な任務を遂行するために置かれていて、個人の権利を創設する意図は認め難いとの論拠に基づく反対意見である。これに対してドイツは、一九八五年に国連総会で採択された「外国人の人權に関する国際連合宣言」（決議40/144）を援用して、領事と接触する権利は個人の権利であり人權であると主張した。<sup>17</sup>

条約第三六条一項（b）に規定される権利が人權であるかは別として、逮捕・拘禁された個人の権利であると判決により認められたことを前提に、本訴訟がそのような個人の権利に関する外交保護権の行使として提起されているのが次に問題となる。ドイツが管轄権の基礎として依拠したのは選択議定書第一条であり、条約第三六条一項（b）の違反を認めるアメリカは先決的抗弁を提起しなかったが、同項（a）と（c）の違反に

関しては外交的保護が慣習国際法により規律されているため、選択議定書が適用される範囲内にはないとして管轄権を争った。<sup>(18)</sup> 裁判所はアメリカのこの主張を認めず、(a)と(c)の違反に関する紛争も議定書第一条の範囲内にあり、自国民の権利に関する訴訟を提起することは妨げられないと結論した。<sup>(19)</sup> 更に本案審理において、領事援助を付与する権利と外交的保護により自国民の請求を取上げる権利は異なるものであり、本件において外交的保護が果す役割は何等存在しないとアメリカは主張した。<sup>(20)</sup> ドイツが外交保護権を行使して救済を求めているというアメリカの前提は、条約第三六条一項(b)が個人の権利を創設していないというアメリカの主張が否定され、アメリカによる同項に基づく個人の権利侵害を認めているのみで、判決において明確な肯定も否定も見当たらない。従って管轄権や受理可能性の検討において、裁判所が本件を外交的保護に関連付けているのは確実であるとしても、外交保護権の行使として請求が提起されているかは必ずしも明らかにされていないのである。

### 3 アヴェエナ事件

アメリカの一〇州においてアヴェエナ *Avana* 他約五〇名のメキシコ国民が、領事機関と接触する権利を告げられることなく死刑判決を受けているとして、メキシコがアメリカの領事関係条約違反の認定と原状回復を求めて、二〇〇三年にICJに訴訟を提起した。更に三名のメキシコ国民が半年以内に死刑を執行される恐れがあることから、メキシコは最終判決まで死刑を執行しない仮保全措置の指示を同時に要請した。これに対してアメリカは、ラグラン事件で裁判所が裁定した「判決の再審議と再検討」を全ての事件で行う措置を執ったので、原状回復の請求は拒否されるべきであるとした。<sup>(21)</sup> 弁論を経て訴状提出から一カ月以内に出された仮保全措

置の指示命令は、選択議定書第一条に基づき二応の管轄権を承認し、数週間以内に死刑執行が予定される三名のメキシコ国民に対してのみ、「本件の最終判決まで死刑を執行しないことを保証するため、アメリカは必要な全ての措置を執らなければならない」shall take all measures necessary」とした。<sup>(22)</sup> ラグラン事件本案判決で明確にされた仮保全措置指示命令の法的拘束力が、この文言に表出されている。

約一年後の本案判決は仮保全措置命令が守られ、死刑を宣告された全員に対して刑が執行されていないと確認した上で、領事関係条約第三六条の義務の内容を吟味した。それに先立ち、アメリカが提起した国内的救済を尽くしていないとの受理不能の抗弁は、メキシコが自国民について外交保護権を行使するのみでなく自らの権利の侵害に関しても争っているため、本件には国内的救済原則の適用はないとして却けられた。<sup>(23)</sup> 同条一項についてのアメリカとメキシコの二重国籍の個人の取扱いと、(b)に規定される「遅滞なく」の解釈が論点となったが、判決は一名を除く五一名についてアメリカの義務違反を認定した。<sup>(24)</sup> 又アメリカの手続的懈怠規則の適用により死刑判決の再審議と再検討を行わなかったことが、第三六条二項の義務違反に相当するとのメキシコの主張に対して、最終的な死刑宣告が下されている三名については義務違反を認めたものの、残る四八名には再審議と再検討の可能性が残されている状況から、義務違反の認定は時期尚早と判断された。<sup>(25)</sup> しかしこれらの義務違反の救済として原状回復を求めるメキシコの主張は支持されず、再審議と再検討の義務の下にあるアメリカの裁判所は、個別事件の具体的事情を斟酌して減刑手続を含めて検討すべきとの見解が示された。従って対象となる個人の範囲は異なるものの、裁判所は第三六条一項・二項のアメリカによる義務違反を認定し、アメリカはメキシコ国民の有罪決定と死刑宣告の再審議及び再検討を、自ら選択する手段により行う義務があると結論した。<sup>(26)</sup>

本案判決の二カ月後に死刑執行が予定されていたトレス「Tories」はオクラホマの恩赦委員会に減刑を請願し、國務省からの要請も受けた同委員会の勧告に基づいて州知事による終身刑への減刑決定を受け、州上訴裁判所が執行予定日の一週間前に最終的な死刑停止命令を下した。従ってブレアード事件・ラグラン事件とは異なり、本件においてはICJの仮保全措置命令と本案判決が適切に履行されたと考えられるが、他方でアメリカは国内刑事事件の再審議を課される根拠となる選択議定書からの離脱を二〇〇五年に決定している。しかし事件はこれで終らず、二〇〇八年になってメキシコは二〇〇四年の本案判決の解釈を求める請求をICJに提起し、新たに死刑執行に直面或いは危険に曝されている五名のメキシコ国民の死刑が執行されないよう、仮保全措置の指示命令を併せて要請した。メキシコは二〇〇四年判決がアメリカに課したのは「結果の義務」であり、再審議と再検討のために必要な全ての措置を執らなければならないにも関わらず、再審議と再検討を求めるメキシコ国民の要請は繰返し否定されてきたと主張した。<sup>(27)</sup>これに対してアメリカは「結果の義務」を課されていることに同意しているので、原判決の意義又は範囲についての紛争は存在せず、判決の解釈というよりは履行を問題とする本請求は、解釈要請の延長上にはなくて管轄権の根拠を欠くと反論した。<sup>(28)</sup>約一カ月後の仮保全措置指示命令は、原判決の管轄権の根拠が選択議定書からのアメリカの離脱により消滅しても、裁判所規程第六〇条に基づく解釈要請は可能であり、原判決の意義又は範囲についての紛争の存在を認定した。<sup>(29)</sup>更に原判決の意義及び範囲の明確化は、原判決に基づくメキシコとその国民の権利の解釈であり、メキシコが仮保全措置の指示により保護を要請している権利が、解釈要請と密接な関係を保つものであるとした。従って本案判決が下されるまで、五名のメキシコ国民に対して死刑が執行されないことを確実にするため、アメリカは必要な全ての措置を執らなければならないと命令した。<sup>(30)</sup>

しかし仮保全措置命令から半年後の本案判決は、解釈要請に対する裁判所の管轄権を再確認したものの、メキシコの解釈要請に応じることはできないと判断した。<sup>(31)</sup> 何故なら原判決はアメリカの裁判所に直接の効果を与えると明示していないし、アメリカに課された義務は「結果の義務」であって、履行手段の選択はアメリカに委ねられている。従ってメキシコの要請はアメリカの国内法秩序における本裁判所の判決の効果という一般問題に関係し、原判決の解釈に特定されないために規程第六〇条に基づく管轄権の範囲外にあるからである。<sup>(32)</sup> ただし仮保全措置命令後に死刑が執行されたメデリン Medelín に関しては、メキシコが追加的請求として提起した仮保全措置命令違反を認定し、併せて二〇〇四年の本案判決におけるアメリカの義務の継続的な拘束力を承認したが、再発防止の保証のメキシコからの要請には応じなかった。<sup>(33)</sup>

以上ここ十数年の間に付託された三つの事件で、I C J は三つの本案判決と四つの仮保全措置指示命令を出している。それらは全て領事関係条約の選択議定書に管轄権の基礎を置き、条約第三六条のアメリカによる義務違反に対して申立てられた。即ち同条一項 (b) に規定される領事援助を得る権利について告知されることなく死刑判決を受けた外国人が、手続的懈怠規則の適用により国内法上の救済を受けられず、領事援助を行う権利を侵害された国籍国が、I C J に救済請求と死刑執行停止を求める仮保全措置の指示要請をしたのである。I C J は全ての仮保全措置指示要請に応じたが、その法的拘束力の問題から、ブレアード事件とラグラン事件では暫定的な措置は守られないまま死刑が執行された。アヴェナ事件では二〇〇三年の仮保全措置命令の対象となった三名の死刑は回避されたが、二〇〇八年の仮保全措置命令の対象の中一名の死刑は執行されてしまった。そして残る約五〇名のメキシコ人死刑囚について、アメリカは再審議と再検討を継続しなければならない

義務を課されているのである。

この過程から、一九六三年の領事関係条約が国家間関係の規律を目的として締結されたことは明らかであるとしても、同条約第三六条一項（b）は領事援助を付与する国家の権利について規定すると同時に、それを受ける個人の権利をも創設しているとの解釈が確立したと考えられる。しかしその権利が人権と認識されるかについてICJはこの段階では何も述べていないし、個人の権利の保護を目的として、即ち外交保護権を行使して上記請求が提起されているのかも明確でない。<sup>34</sup>むしろこれらの訴訟は死刑廃止国が存置国アメリカを相手取って提起したとも捉えられ、そのために死刑執行の停止を求める仮保全措置の要請に主眼を見出すことも可能であろう。<sup>35</sup>それにも関わらず、一連の判決と仮保全措置の指示命令は後の訴訟や国家慣行に大きな影響を及ぼすことになる。

## 二 外交保護権の行使としての請求―ディアロ事件―

ギニア国民であるディアロ Diallo は一九六〇年代からコンゴ民主共和国（DRC）に定住して貿易・運送会社を経営していたが、一九九〇年前後から政府機関を含む取引相手との関係が悪化し、九五年末の追放命令を受けて翌年ギニアに強制的に帰国させられた。そのためディアロは未回収金を含めて多くの資産をDRCに残す結果となり、九八年に四〇〇億米ドル近い巨額の賠償を求める請求をギニアがICJに提起した。<sup>36</sup>ギニアは管轄権の基礎として両国の義務的管轄権受諾宣言を援用したが、二〇〇二年にDRCが先決的抗弁を提起したために本案審理は中断し、二〇〇七年に先決的抗弁に関する判決が下された。訴状においてギニアは世界人権



宣言や国際人権規約を援用して、外国人の自由と財産を尊重する義務の違反や外国人の公正な裁判への権利の侵害により、ディアロに対するD R Cの義務違反について外交保護権を行使することを明らかにしている。<sup>(37)</sup>これに対してD R Cは、ディアロが経営する会社の準拠法国でないことからギニアは当事者適格に欠け、更にディアロも彼の会社も国内的救済を尽していないとして、ギニアは外交保護権の行使を妨げられると主張した。<sup>(38)</sup>判決はD R Cの先決的抗弁を、三つのカテゴリーに分けて順次検討している。

まず第一に判決で取上げられたのがディアロの個人としての権利で、I L Cにより法典化された外交的保護の慣習国際法は人権をも含むように事項的範囲を拡大してきたと指摘する。<sup>(39)</sup>そして外交保護権行使の要件である国籍継続原則上の問題はなく、又国内的救済原則に関してもD R Cの抗弁は却けられた。第二に検討されたのが会社の組合員（株主）としての直接の権利で、会社が構成員から独立した法人格を有する以上会社の準拠法とは関わりなく、組合員の国籍国が外交保護権を行使しうるのは当然であり、ギニアに当事者適格が認められると判断された。更に国内的救済未完了に基づく抗弁も、結局裁判所により支持されなかった。しかし第三の会社に対する権利侵害についてのディアロの保護に関してはD R Cの抗弁が支持されて、ギニアの当事者適格は認められなかった。何故ならギニアが依拠した代理による保護を認める例外は慣習法上確立しては、又I L Cの外交的保護条文草案第一条（b）の例外を適用できる事情も存在していないからである。<sup>(40)</sup>以上を纏めるとギニアは、ディアロの個人としての権利と会社の組合員としての直接の権利の保護に関しては、当事者適格を備える上に尽されていない国内的救済の存在も立証されなかったため、D R Cの抗弁が否定されて外交保護権を行使しうるが、会社に対する権利侵害についての代理による保護は容認されず、バルセロナ・トラクション電力会社事件同様当事者適格を欠くとして、外交保護権の行使を認められなかったのである。

先決的抗弁に関する判決から三年以上を経た二〇一〇年末に本案判決が下されたが、まず裁判所は後にギニアから提出された追加的請求を受理不能と判断した。次に本案判決は前判決に従ってディアロの個人としての権利保護と、会社の組合員としての直接の権利の保護とに分けて、DRCの義務違反についての検討を進めた。初めの個人としての権利保護に関しては、自由権規約第一三条と第九条一・二項及びバンジュール憲章第一二条四項と第六条違反が、そして領事関係条約第三六条一項(b)の違反がギニアによって申立てられた<sup>(41)</sup>。判決はディアロの追放決定が国内法上の要件を充たさず、かつ彼の自由の剥奪は恣意的であったと認定したが、自由を奪われた者の取扱いにおける禁止(規約第一〇条一項)の違反は立証されていないと判断した。最後の領事関係条約違反を個人の権利として分類することについては、審理の過程で両当事者から如何なる異議も提起されなかったため、事実関係が確認されたのみで権利侵害があったと認定されている<sup>(42)</sup>。これに対して組合員としての直接の権利保護では、会社の唯一の組合員であるディアロと会社を区別することは不可能とするギニアの主張が容認されず、会社は別個の法人格を保持したとして両者の権利侵害を厳格に区別した上で、組合員の直接の権利のみが吟味された。そしてギニアが列挙した総会に出席して投票する権利、経営を監督・監視する権利、資本出資分に対する財産権のいずれについても、権利侵害は立証されなかったと判決は結論している。ここではバルセロナ・トラクション電力会社事件判決が何度も引用され、会社と組合員(株主)が同時に損害を被ることがあっても権利を侵害されたのは会社のみで、会社のみが訴訟を提起することができるという原則が再確認された。このように本案判決はディアロの個人としての権利のみについて、DRCの自由権規約・バンジュール憲章・領事関係条約上の義務違反を認定したが、これに対する補償は金銭賠償形態をとるべきで、賠償額の決定は両当事者の合意に委ねることとした<sup>(43)</sup>。

以上のようにギニアが外交保護権を行使して提起した請求の中、会社の権利侵害についての請求は受理不能とされ、組合員としての直接の権利の侵害は受理されたものの結局は認定されなかった。従ってDRCの侵害行為の帰結として補償の対象となるのは個人の権利のみで、自由権規約第一三条と第九条一・二項及びパンジュル憲章第一二条四項と第六条、そして領事関係条約第三六条一項(b)に規定される権利である。判決は補償の対象を「違反された人権義務」と纏めていることから、ラグラン事件本案判決が回避した第三六条一項(b)に規定される権利が人権であるとの判断を一步進めているとの推測が可能とされよう<sup>(44)</sup>。そこにはラグラン事件でドイツが援用した一九八五年の「外国人の人権に関する国際連合宣言」や、この権利を自由権規約第一四条の「公正な裁判を受ける権利」と捉える米州人権裁判所の一九九九年の勧告的意見の影響も見逃すことができない<sup>(45)</sup>。従ってギニアがICJに提起した外交的保護に基づく請求の中で、人権条約そして当初は個人の権利を創設する目的ではなかった領事関係条約に規定される人権尊重義務という、対世的義務違反が認定されていると本件を性格付けることが可能とされる。ここではバルセロナ・トラクション電力会社事件傍論の二分とは異なり、個人の人権という実体的権利侵害に対する救済を実現すべき手続として、国家の外交的保護が機能している現実を確認できるのである。

### 三 外交的保護条文における漸進的発達

ILCは一九九六年に外交的保護を議題に取上げ、一〇年間の審議を経て二〇〇六年に全一九カ条から成る条文章案を採択して、国連総会に対して条約の作成を勧告した<sup>(46)</sup>。その過程ではディアロ事件の二〇〇七年判決

が指摘したように、「外交的保護の慣習国際法は人権をも含むように事項的範囲を拡大してきた」ことを反映して、様々な議論が展開されている。ここでは外交保護権行使の義務、他の推奨される実行、そして無国籍者と難民の保護について順次検討していくこととする。

### 1 外交保護権行使の義務

二〇〇六年のILCによる外交的保護条文の最終草案第二条に明記されるように、「国は……外交的保護を行使する権利を有する」が、個別案件において行使するかは当該国家の判断に委ねられ、謂わばその裁量の範囲内にあると考えられてきた。しかし仏・伊・西等の西欧を中心とする国内憲法の中には、被害者が国際裁判所等へ出訴した場合を除き、当該被害について自国政府に外交保護権の行使を請求できる権利を被害者に認める規定が見られる。<sup>67</sup>そこからILCの二〇〇〇年の条文草案では、国籍国は強行規範の重大侵害から生じる損害については、被害者からの要請に基づき外交保護権を行使する法的義務を有すると第四条が、法典化というよりは漸進的発達を反映する立法論として提案されていた。<sup>68</sup>同条二項はこの義務を免れる場合として、(a) 外交保護権の行使が国や国民の最重要の *overriding* 利益を著しく危険に晒す場合、(b) 被害者について他国が外交保護権を行使する場合、(c) 被害者がその国の有効かつ主要な国籍を有しない場合を列挙した上で、第三項は「権限ある国内裁判所等でこの権利が執行可能となるための国内法を制定する義務を国は課される」と規定した。

しかし委員会における審議を通じて、外交保護権行使の義務を支持する国家慣行は未だ十分普及していません、国際的な法的確信を伴っているとは判断されなかったことから、第四条を肯定的に検討するのは時期尚早とさ

れ、この条文は結局削除されてしまった。これに対しては、条約法条約第五三条においてILCが初めて法典化を実現した強行規範の概念が、二〇〇一年の国家責任条約第三章（第四〇条・第四一條）に続いて、再度外交的保護条文でその法的帰結を明確にされるという期待が挫折したとの批判も見られる。<sup>(49)</sup> ただし外交的保護の着手に際して、国は第二条に規定される権利と共に何らかの義務を伴うとの認識は委員会においても維持され、最終条文第一九条（a）に「推奨される実行」の一つとして新たな規定が設けられた。<sup>(50)</sup>

第一九条は慣習国際法の地位を未だ獲得していず、更に漸進的発達の過程においても法規則への転換を果していないが、外交的保護の分野における国家実行の一部として、重大な人権侵害から国民を保護する一定の義務が不完全ながらも生じているとの判断から導入された。そして（a）で「重大な損害が発生した場合に、国は外交的保護を使用する可能性について妥当な考慮を払うべきである *should give due consideration*」と規定した。従ってこれは二〇〇〇年草案第四条とは異なり、謂わば外交保護権行使の考慮義務の段階に止まると言えるが、それが人権侵害に対する外交的保護の制度を強化する上で望ましいとしても、果して実際的な効果を期待できるかは疑問であろう。二〇〇〇年草案第四条三項でも言及されていたように、国々が第一九条（a）の内容をどのように捉えて、この考慮義務を如何に国内法に反映させていくかという、国家実行の進展に依存することは間違いないと考えられる。

## 2 他の推奨される実行

第一九条は上記のように、慣習法の叙述と区別された漸進的発達を促すために推奨される実行を規定しているが、これは一般的でないとしても一部の条約が用いる手法であるとコメンタリーは述べている。<sup>(51)</sup>（a）の外

交保護権行使の考慮義務の他に、(b)では外交保護権の行使に当って及び請求すべき損害賠償について、可能な限り被害者の見解を考慮することも推奨されている。このような実行は外交的保護に訴える国により実際に行われているため、既に慣習法化しているとの見解も見られるが、もしそうでなくとも漸進的発達に寄与しうるとコメントリーで認められている。<sup>(32)</sup>

第一九条で最後に推奨されている実行は、(c)外交的保護の行使の結果得られた全ての補償金を、合理的な控除を除いて被害者に引渡すことである。マプロマチスのパレスチナ特許事件で常設国際司法裁判所(PCIJ)が外交的保護において国を唯一の請求者the sole claimantと位置付け、その結果補償金の受領についても如何なる制約も受けなかった論理は、慣習国際法として受入れられてきた。<sup>(33)</sup>しかし複数の個人請求を纏めた外交的保護の実行においては、一括払いのlump sum 賠償協定が実現されるようになり、一定の国では公正な配分を確保する法制度が形成される動きも見られる。他方仲裁裁判でも国の裁量は制約される傾向にあり、一九九四年には賠償についての合意は被害者個人の執行可能な権利を創設するとの欧州人権裁判所の判決も出されている。<sup>(34)</sup>このように外交的保護における国家の絶対的な裁量権の否定に繋がるような実行は認められるものの、慣行の確立や賠償に当って国の自由を制限しているとは言い切れない。即ち公共政策や衡平、或いは人権尊重の強化という国際的動向を背景として、第一九条(c)は導入されたと見るべきであろう。

### 3 無国籍者と難民の保護

最終条文第三条一項に規定されるように、外交保護権を行使するのは被害者個人の国籍国であるのを原則とするが、同条二項は例外として第八条に明記される国民でない個人についても権利を行使できるとしている。

まず第八条一項に明記されるのは合法的に常居所を有する無国籍者で、この規定も漸進的発達であり伝統的な規則とは異なると説明されている。<sup>(35)</sup>ここで無国籍者の定義については触れられていないが、一九五四年の無国籍者の地位条約第一条の定義が慣習法として適用されるというのが委員会の見解である。又合法的に常居所を有するというのは比較的高いハードルで、一部の無国籍者に対する保護を欠く可能性も指摘されるが、立法論として導入された例外的な措置として許容されるべきとの説明が、コメントリーに付記されている。<sup>(36)</sup>

続く同条二項で外交保護権を行使できるとされるのは合法的に常居所を有する当該国家が認定した難民で、難民の地位条約第一条A項(2)の定義にあるように、「国籍国の保護を受けることができないもの、又は……望まないもの」とっては特に重要と考えられる。ただし第二項は難民の定義を上記条約の厳格な規定に限定することなく、認定が国際的に受入れられた基準に従っていれば、如何なる難民に対して外交的保護を認めるかについての制約は課さないとしている。又第三項は難民の国籍国の国際違法行為から生じた損害に関して第二項は適用されず、従って国籍国に対して外交保護権を行使できないとしているが、殆どの難民が国籍国に居た期間に逃れなければならないような迫害を受けていたので、これに対する外交的保護を認めては多数の国際請求を抱えることになり、場合によっては難民の受入れに消極的な国さえ生じる恐れがあるためである。<sup>(37)</sup>

第八条一項・二項に基づく外交的保護は、自国民について第二条が「行使する権利を有する has the right to exercise」と規定するのに対して、無国籍者と難民については「行使することがある may exercise」との表現で、その裁量的性格を更に明確に示している。即ち第八条の規定は国籍とは一切関係なく、従って外交保護権の行使が国の裁量により実現したとしても、被害者個人の国籍それ自身に影響するとは解されず、国籍付与の正当な期待を生じることもありえないと付言されている。<sup>(38)</sup>



以上、外交的保護条文の起草過程で議論され、最終草案に漸進的発達を促進する目的で挿入された三つの論点を提示した。これを纏めるに当って、コメントリーに記述される委員会の姿勢について言及しておく必要がある。最終条文第一条は「定義及び範囲」を定めているが、委員会は外交的保護の完全かつ包括的な定義を意図したのではなく、あくまでも本条文適用のためであり、又条文で使用されている意味内容を叙述するためであるとしている<sup>(59)</sup>。そして外交的保護は自国民である被害者個人を保護し、国際違法行為に対する責任を追求するため、国籍国によって用いられる手続であるとの認識が示される。従って本条文は国家責任条文同様一次規則と二次規則の区別を維持し、二次規則のみに関する法典化であるとコメントリーは明言している<sup>(60)</sup>。更に外交保護権の行使は国家のみの排他的権利で、自国民に齎された損害は国家自身の損害と見做されるという伝統的なフィクションに対しては、現実には自国の権利に加えて被害者個人の権利の侵害も主張されてきたと認められている<sup>(61)</sup>。即ち個人が国際法上如何なる地位も法的権利も有しなかった時代には、被害者個人の権利を守る目的で、このようなフィクションが必要とされていた。しかし今日では状況が激変して、個人は自国においても外国でも慣習法或いは条約により、多くの一次規則上の権利の主体と見做されるようになった。ただしその侵害に対する救済の実現は決して容易でなく、そこに国家間で行われる外交的保護が有効な役割を果す余地が残されている。このような認識に基づき外交的保護が国家の権利又は国民の権利、或いはその両方について行使されるのかに関して、第一条は全ての問題を解決しているとは言えないのである。

ここに示されたILCの外交的保護条文の法典化に対する姿勢から、漸進的発達の観点に立って最終草案に盛り込まれた上記三つの論点の趣旨が明らかにされよう。即ち外交保護権行使の義務は慣習法としては承認され

なかったものの、何らかの義務は認められるとして考慮義務が規定され、被害者個人の見解への考慮や補償金の引渡しと共に「推奨される実行」とされた。外交的保護における国民への損害を国家への損害と見做すフィクションから、個人の権利を保護するために国家が提起する請求へと移行しつつあるという、外交的保護の連続的な側面がここでは明らかに強調されている。それは国籍という紐帯を有しない無国籍者や難民についても同様で、自国民と同じように個人の権利を最大限保護するためには、従来のフィクションでは最早到底カバーしきれないような形で、伝統的な制度を变革していく必要に迫られていると考えられる。このような動向は、ILCにおける法典化作業と既に検討したICJの判決から、明らかに実証できるのである。

## おわりに

冒頭のパルセロナ・トラクシオン電力会社事件判決における傍論は、その後四〇年間の国際社会に生じた様々な現象の一般的傾向と歩調を合わせ、国際裁判判決や国家実行を通じて十分支持されたと認められる。従って二〇世紀後半から二一世紀にかけての国際法の発展を先取りし、その特徴を明確化する対世的義務という概念を抽出した点で、当該傍論が画期的であったことは疑いない。そこで対世的義務の代表的な具体例として言及された侵略や集団殺害の禁止義務に対する違反が、世紀転換期にかけて設立された国際刑事裁判所（ICC）における個人の国際犯罪として処罰対象とされたことも、その重要な証左であると考えられる。又一九六九年の条約法条約で強行規範に違反する条約の無効が実定化され、二〇〇一年に至る国家責任条文のILCにおける起草過程で国家の国際犯罪について議論されたことも、対世的義務の概念の進展に大きく寄与し

てきたことは間違いない。そのような意味で冒頭の傍論は今尚歴史的な重要性を有すると共に、今後国際法が進むべき方向を探る上で貴重な道標としての意義を有し続けているのである。

しかしバルセロナ・トラクシオン電力会社事件判決における対世的義務とその他の義務という二分は、国際社会全体に対する国々の義務の存在を抽出して解明したものの、その後明らかにされた国際裁判や国際法の法典化過程における両者の複雑な相互的關係にまでは立入っていなかった。即ち国際法の発展における現段階から振り返ってみると、対世的義務とその他の義務の二分は本質的な区分に基づくとしても、余りにも単純化された構造を成すと言わざるをえないのである。二〇〇〇年前後に相次いでICJに提訴されたアメリカによる領事関係条約違反は、一方では請求国の領事援助を通じての外交保護権行使の権利を侵害したと同時に、他方で請求国民の個人の権利を保護する外交的保護の側面をも伴っていた。又そこで請求国は保護されるべき個人の権利を人権であると主張したが、ICJはこれらの請求を外交的保護と性格付けることも、保護される権利が人権であるとの認定も回避してきた。しかしこれらの訴訟の延長上に位置するディアロ事件では、請求国ギニアは明らかに外交保護権を行使しているし、二〇一〇年の本案判決は領事関係条約に規定される個人の権利を人権と分類している。従ってここでは人権尊重という典型的な対世的義務が、明確に「外交的保護の枠内で他国に対して生じる義務」の一つとして機能しているのである。

バルセロナ・トラクシオン電力会社事件判決では予測されていなかったような、人権と外交的保護のこのような交錯が見られ始めたのは、ILCが指摘したように「外交的保護の慣習国際法は人権をも含むように事項の範囲を拡大してきた」ためであり、それは同時に国際法の定立や適用、そして法典化における人権に対する考慮の必要性の増大を意味している。この傾向は外交的保護条文の起草に当たったILCの姿勢からも明らかで、

重大侵害に関する国籍国の外交保護権行使の考慮義務や損害賠償請求における被害者の見解の考慮、更に補償金の被害者への引渡しが「推奨される実行」として漸進的発達の観点から条文化されている。更に従来は認められることのなかった無国籍者と難民のために、非国籍国が外交保護権を行使することが可能とされたことは、伝統的な外交的保護における国籍原則の相対化に繋がり、普遍的な人権尊重義務の承認なくしては起こりえない革新であると言えよう。<sup>(82)</sup> 即ち国家間の外交的保護の制度は、個人の権利として普遍的に認められる人権保護のために、場合によっては国籍という紐帯と関わりなく、あくまでも手続として利用されるように進展してきたと考えられるのである。

二〇世紀後半には国連を中心に数多くの普遍的な人権条約が締結されてきたし、地域的な人権条約も多数成立した。そして国際的に規範化された人権の実体も従来とは比較にならない程増大し、それらの権利が帰属する個人の国際法上の主体性も承認される傾向にある。しかし人権侵害の救済は国内法制度に任されている部分が依然多いのが現状で、政府による定期的な報告こそほぼ普遍的に行われているものの、人権侵害被害者からの通報を受理するシステムは十分普及せず、更に通報が受理されても救済が実現する保証はない。従って人権規範の進化にその履行のための国内的・国際的措置が追付かない状況が存在し、国家間の外交的保護もそこで一定の役割を果しうるのである。即ち外交的保護は自国民の人権や他の権利を保護し、国際違法行為に対する責任を追求するために用いられる手続であるというのが、その法典化に携わったILCの基本認識と言えよう。

以上のような人権と外交的保護との交錯或いは共存とも言える現象は、ILCが長い年月をかけた国家責任条文起草過程からの、当然の帰結と捉えることも可能とされる。ILCは国家責任の法典化に当って、一次規則と二次規則の厳格な区別の下に後者のみの条文化を目指した。委員会のこのような姿勢は外交的保護の法典

化についても維持され、二〇〇六年の最終条文にもそれが反映されている。他方国際的に承認された人権規範の実体はここ数十年の間に飛躍的に増大したが、その実施措置や履行監視制度は必ずしも十分整備されているとは言い難い。特に人権侵害に対して法的拘束力を伴う判決を下せる国際人権裁判所の活動は、地域的に限られている現状である。そこに人権侵害に対する救済を外交的保護という手続に則って、国際裁判を通じて実現するという方法が選択される要因を求めることができよう。即ち外交的保護の国際法が人権にまで事項的範囲を拡大したのも、その法典化が手続を中心とする二次規則に明確に限定されているのも決して偶然ではなく、そこには現代の国際法の発展状況を反映する必然性が指定されるのである。

最後にバルセロナ・トラクション電力会社事件判決において、侵略の禁止や人権尊重を代表的な具体例として挙げられた対世的義務の、外交的保護との関係について付言しておきたい。対世的義務の違反により被害を受けるのは、直接の被侵略国に加えて国際の平和と安全、国際的な請求権に欠ける個人や植民地人民、そして場合によっては国家の管轄外の区域の環境等であり、通常の国際請求が行われ難いという共通性を伴っている。ところで外交的保護は国際違法行為により被害を受けた個人のために、それを自国への権利侵害であるとのフィクションに基づき国籍国が請求を行う制度であり、伝統的な国際法上不可能な請求をフィクションを用いることにより可能としてきたと見做される。従って対世的義務の概念の普及や人権規範の履行確保のための制度の充実が更に進展すると、将来的には最早フィクションを用いなくとも請求を提起する正当性は担保されいくと考えられよう。しかし現段階で人権侵害行為の救済を外交的保護との関連或いは枠内で提起することは、死刑制度が絡む領事関係条約に関する事件や巨額の賠償が請求されたディアロ事件等、非常に例外的な状況に止まっていると言える。

注

- (1) 皆川 洸『国際法判例集』有信堂、一九七五年、五一三頁、*ICJ Reports*, 1970, p.32.
- (2) Scobbie, I., "The invocation of responsibility for the breach of obligations under peremptory norms of general international law," *The European Journal of International Law*, Vol.13, 2002, pp.1208-1209.
- (3) 篠原 粹「第2章 国際機構の立法機能」国際法学会「編」『国際機構と国際協力』日本と国際法の一〇〇年第八巻、二〇〇一年、三省堂、五三頁。
- (4) *ICJ Reports*, 1995, p.102.
- (5) *Case Concerning the Vienna Convention on Consular Relations (Paraguay v. United States of America) Request for the indication of provisional measures*, 1998, para.3. 手続的懈怠は訴訟手続上の瑕疵を意味するアメリカの国内法規則で、州裁判の段階で提起されなかった論点に基づく主張は連邦裁判所で認められないとされるものである。パラグアイとブレアードは州裁判段階で領事関係条約違反を提起できなかったのは、条約上の権利を告知されなかったことに起因すると主張したが、これは容認されなかった。更に後に言及される死刑執行直前の連邦最高裁判所への請願では、条約は最高法規として手続的懈怠規則に優先すると主張されたが、一九九六年の対テロ・死刑法が州裁判において主張されなかった条約違反を提起すべきないこと等を理由として否定された。Charney, J., Reisman, M., "Agora: Breard, The Facts," *AJIL*, Vol.92, 1998, pp.667-673.
- (6) *Case Concerning the Vienna Convention on Consular Relations (Paraguay v. United States of America) Request for the indication of provisional measures*, 1998, para.18.
- (7) *Ibid.*, paras.38-41.
- (8) *Ibid.*, para.8.

- (9) *LaGrand Case (Germany v. United States of America) Request for the indication of provisional measures*, 1999, para.21.
- (10) 国際司法裁判所判例研究会「判例研究・国際司法裁判所 ラグラン事件―仮保全措置の申請―」『国際法外交雑誌』第一〇一卷一号、二〇〇二年、一〇九―一一頁。
- (11) *LaGrand Case (Germany v. United States of America) Judgment*, 2001, para.76.
- (12) *Ibid.*, para.77.
- (13) *Ibid.*, para.78.
- (14) *Ibid.*
- (15) *Ibid.*, para.89.
- (16) 波多野里望・廣部和也『国際司法裁判所 判決と意見 第三卷』二〇〇七年、国際書院、三五三―三五六頁、国際司法裁判所判例研究会「判例研究・国際司法裁判所 ラグラン事件」『国際法外交雑誌』第一〇六巻四号、二〇〇八年、八五―八七頁。
- (17) *Loca cit.*, note 11, para.75.
- (18) *Ibid.*, para.40.
- (19) *Ibid.*, para.42.
- (20) *Ibid.*, para.76.
- (21) *Case Concerning Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America) Request for the indication of provisional measures*, 2003, para.30.
- (22) *Ibid.*, para.59.



- (23) *Case Concerning Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America)* judgment, 2004, para.40.
- (24) *Ibid.*, para.90.
- (25) *Ibid.*, paras.113-114.
- (26) *Ibid.*, para.153.
- (27) *Request for Interpretation of the Judgment of 31 March 2004 in the Case Concerning Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America)* Request for the indication of provisional measures, 2008, para.1.
- (28) *Ibid.*, paras.38-41.
- (29) *Ibid.*, paras.44-56.
- (30) *Ibid.*, para.80.
- (31) *Request for Interpretation of the Judgment of 31 March 2004 in the Case Concerning Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America)* Judgment, 2009, para.46.
- (32) *Ibid.*, para.45.
- (33) *Ibid.*, para.61.
- (34) 西村弓「国際法における個人の利益保護の多様化と外交的保護」『上智法学論集』第四九卷三・四号、二〇〇六年、二二頁。
- (35) 小田 滋「国際司法裁判所判事三期二七年の任期を終えて」『国際法外交雑誌』第一〇四卷二号、二〇〇五年、七―八頁。
- (36) *Case Concerning Ahamadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo)* Preliminary Objections, 2007, para.10.

- (37) *Ibid.*, para.28.
- (38) *Ibid.*, para.32.
- (39) *Ibid.*, paras.39-40.
- (40) *Ibid.*, paras.88-93
- (41) *Case Concerning Ahamadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo) Judgment*, 2010, para.63.
- (42) Separate Opinion of Judge Cançado Trindade, paras.77-81, *Case Concerning Ahamadou Sadio Diallo (Republic of Guinea v. Democratic Republic of the Congo) Judgment*, 2010.
- (43) *Loca cit.*, note 41, para.163.
- (44) *Ibid.*, para.161.
- (45) 広瀬善男『外交的保護と国家責任の国際法』二〇〇九年、信山社、九頁。
- (46) *Report of ILC*, 2006, ([http://untreaty.un.org/ilc/reports/2006/2006\\_report.htm](http://untreaty.un.org/ilc/reports/2006/2006_report.htm)), pp.13-15.
- (47) 広瀬前掲書、五一―六頁。
- (48) *Yearbook of ILC*, 2000, Vol.II (Part Two), pp.77-79.
- (49) Milano,E., "Diplomatic Protection and Human Rights before the International Court of Justice: Re-fashioning Tradition?" *Netherlands Yearbook of International Law*, Vol.LXXXV, 2004, pp.96-97.
- (50) *Loca cit.*, note 46, pp.29-30.
- (51) *Ibid.*, p.95.
- (52) *Ibid.*, p.97.

- (53) *P.C.I.J.* Series A, No. 2, 1924, p.2.
- (54) 広瀬前掲書、七-八頁。
- (55) *Loco cit.*, note 46, pp.48-49.
- (56) *Ibid.*, p.49.
- (57) *Ibid.*, p.51.
- (58) *Ibid.*
- (59) *Ibid.*, p.24.
- (60) *Ibid.*
- (61) *Ibid.*, p.25.
- (62) *Ibid.*