



HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	Sir Ian Sinclair, The International Law Commission
Author(s)	臼杵, 知史; USUKI, Tomohito
Citation	北大法学論集, 39(4), 385-392
Issue Date	1989-02-10
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/16648
Type	departmental bulletin paper
File Information	39(4)_p385-392.pdf



Sir Ian Sinclair, *The International Law Commission*

(Cambridge : Grotius Publications Limited, 1987), viii + 171 pp. with Index.

臼杵知史

一 本書の著者シンクレアは、一九八四年までイギリス外務省の法律顧問の地位にあり、一九八一年から八六年まで国連国際法委員会（以下、ILCと略す）の委員でもあった。この経歴が示すように、著者は国際法の実務に精通した研究者として著名である。最近の業績としては、ハーグ国際法アカデミーでの講演を基にした主権免除の論文（一九八〇年）、ウィーン条約法

条約に関する著書（第二版、一九八四年）がある。本書は、一九八五年一月に故ラウターバクト教授を記念してケンブリッ

ジ大学で行われた著者の三回の講義に基づいている。ラウターバクト教授がかつてILC委員であり（一九五二年—一九五四年）、国際法の法典化に強い学問的関心を有していたことを考慮してILCに関する講義が著者に依頼されたようである。

著者は、国際法の漸進的発達と法典化は一般に相当に長い年月をかけて達成されるものであるとし、現在のILCは上部機関に当たる国連総会の協力をえてその作業方法のいくつかを改善しなければならぬとする。それによって、今後の国際法の

紹介 法典化プロセスのなかで ILC の果たす役割の重要性が一層明確に認識されるであろうという。かかる問題関心から、本書は、ILC の組織と作業方法の実体を客観的に記述し、そこに含まれる問題点の指摘と解決案の提示を試みる。(最近の類書として

M. E. Baradei et al., *The International Law Commission: The Need for a New Direction*, 1981. がある)。ILC 委員としての実務経験に裏打ちされた著者の見解は、その具体的提案に一層の説得力を加えるものであり、また ILC の改善が問われる今日、本書の刊行は時宜に適したものと見えよう。本書の構成は次の通りである。序文、第一章「組織と作業方法」、第二章「(国際法)委員会と国際法の法典化」、第三章「国際法の発達への委員会の貢献」、第四章「あとがき」一九八六年の委員会」索引。

二 第一章では、まず ILC の設立(一九四七年)に至るまでの国際法の法典化の試み(国家間レベル)が概観される。ハーグ平和会議(一八九九年、一九〇七年)を契機として、条約採択の方式が国際法の法典化にとって最も有効な手段と考えられてきたこと、国際連盟理事会によって設立された「国際法の漸進的発達のための専門家委員会」(一九二四年)が初めて国際法の全分野の中から条約による規律が望ましく且つ実現可能な主

題(国籍、領海、外国人の身体・財産に対する損害についての国家責任)を特定したこと(一九二七年)、しかしそのための条約作成の試み(一九三〇年のハーグ法典編纂会議)が国籍法の分野を別として失敗に終わったことが論じられる。著者は、その原因(例えば、準備作業の不十分性)トピックの選択への国家の不関与、条約案の形をとらない討議の基礎、法典化の対象を厳格に既存の国際法規に限定するか否かについての意見対立などを指摘しつつ、法典化作業一般に伴ういくつかの困難を示唆する。

次いで、設立時における ILC の基本構造(ILC の性格・活動体制、委員数、任務)をめぐる意見対立に触れ、そこでの二つの問題は今日なお無視しえないという。一つは、ILC は常勤の委員から構成される機関(a full-time body)でなければならぬかという問題である。著者は、財政不足から ILC を常勤機関としないのが現実であり、かりに常勤の特別報告者(討議基礎の提供者として各トピックについて通常一名の委員)を任命するとしても、他の委員が彼によって準備される報告書を詳細に検討する時間はきわめて限定されるとし、ここに克服し難い問題があるとする。(特別報告者が ILC 会期(毎年五月に開催)に向けて用意する報告書は国連第六委員会(その

要旨は早くて一月に作成、三月に各言語に翻訳される)の討議を踏まえた内容でなければならない。)第二は、I L C規程上、I L C委員は国際法に有能な人でなければならず、その選任が国連総会の選挙によるため、加盟国の政治的考慮が介在しようという問題である。しかし、著者は、この「選挙の政治化」には委員の選出過程で国家の意思を尊重することによって当該国家が受け入れ可能な条約案を作成できるといった利点があり、現在のI L Cは国際法に有能な研究者のみならず、国際法の実務に精通した外交官・政治家によってバランスのとれた構成となっているとする。ただ、とくに開発途上国出身の委員は他の公職に就いていることが少なくなく、各会期全体の審議に出席しえない点に問題があるが、当面この問題の解決は困難であるという。

三 第一章及び第二章の各後半部分では、I L Cにおける作業方法の実体とその問題点・改善策が論じられる。(以下、これらについては著者の記述の順によらず、論点を整理する形で紹介する。)第一に、I L Cの作業は「トピックの採択」に始まるが、著者は、法典化のプロセスを成功に導く決定的要因は基本原則についてコンセンサスが存在し、諸国が関心を示すトピックを選択することであるという。これに関連して、I L C及び国連

第六委員会とは法の漸進的発達を要するトピックの選択には消極的であるとの批判があるが、著者はそれに疑問を呈し、その選択には現在のI L Cの構成上、国際社会全体の意思が反映される仕組みになっているという。第二に、小委員会又は作業グループによる「トピックの範囲・性質、研究方法の検討」及び特別報告者が提出する「第一報告書(作業計画の提示を含む)の討議」の段階では、他のトピックとの重複を避け、最終的作業結果(end-product)の形式を決定しておく必要があるという。その形式は条約案の作成に限定される必要はなく、トピックの性質に応じてリストイメント、勧告的法典案、又は単なる報告書の形式でもよいとする。最も有効な法典化が一般条約案の採択であるとするI L Cの伝統的立場は、一九七〇年代以降の法典化における国家利益の欠如ないし多様化に伴って必ずしも妥当しない状況にあるとみる。

最後に、著者は、右の作業プロセスに続く「条文案等の作成」とその起草委員会への送付」の段階に着目する。起草委員会では通常コンセンサス方式によってI L C全体の意見の一致が得られるような条文案が作成されるが、同委員会の会合時間が限定されていること、さらに先行する全体会議での明確な方向づけがないままに意見調整を強いられるために、その条文案作成

紹介に多大な時間がかかることを問題とする。この問題の解決のため、著者は、(イ)各会期ですべてのトピックを審議するといった方針を改めて、若干の優先的トピックを取り上げること、及び(ロ)起草委員会に部分的条文案のみを付託する慣行を差し控えること、を提案する。I L C が各トピックに関する不十分な討議内容を毎年国連総会(第六委員会)に報告するならば、それは総会での不要な議論を誘発することになり、ひいてはI L C が自ら採択済みの(部分的) 条文案を再度議論せざるを得ない矛盾に陥るといのである。著者によれば、この程度のマインナーな改革ですら、忍耐と多くの時間を要するが、しかし財源と事務局などの援助に限界のあるI L C 作業に期待可能な合理的方策であるとされる。以上が、著者によってとくに重要視され且つ改善の余地ありとされる作業過程である。

四 第二章では、主に、設立以降のI L C の活動期間を便宜上四つに区分し、各時期におけるI L C の具体的作業内容が評価される。(1)第一期(一九四九年—一九六〇年)は、I L C の「相当地に生産的な活動期」であり、とくに海洋法と外交・領事関係法の一般条約が作成され、多くの国家がそれらに加入したことが、さらにこの時期には国連総会からI L C に託されたいくつかの研究課題(special assignment)が遂行されたこと(例え

ば、一九四九年の国家の権利・義務の宣言案の作成、一九五〇年のニュールンベルク原則の定式化、同年の国際刑事裁判所に關する報告書の提出、一九五一年の侵略の定義についての報告書の提出など)が積極的に評価される。他方、この時期の失敗例として、単に総会の勧告決議の採択に終わった仲裁裁判モデル規則とI L C の条約案の内容を離れた無国籍者の法的地位に關する条約が挙げられ、そこでは概して法の漸進的発達の要素が余りに多すぎたとみる。(2)第二期(一九六一年—一九七一年)では、条約法条約の作成に成功したものの(一九六九年採択)、国家の特別使節団に關する条約(一九六九年採択)と国家代表と普遍的国際組織との關係に關する条約(一九七一年作業完了、一九七五年採択)は、対象となる使節団、国家代表と常駐代表部に付与される特権免除の範囲が広すぎるとして、今日なお多くの国家の支持を得ていない不成功の例とされる(一九八七年末で、前者の当事国は二十三カ国、後者は未発効)。その他、審議が難航した国家承継と国家責任の問題を取り上げ、これらについてはいくつかの困難な問題が将来の課題とされるに至ったという。すなわち、国家承継については、一つのトピックが条約の承継とそれ以外の承継に分化され、後者は既得権をめぐる意見対立のため二つの報告書が提出されたにとどまる

(前者は第三期に作業完了)。また第一期でトピックの範囲画定をめぐり審議が紛糾した国家責任については、ILCは第二期でアゴーの方針に従っていわゆる責任の二次的規則の確定を優先的に行うことを決定したが、責任の形態、危険責任などの問題が残されることになったという。かくて、第二期では条約法条約の作成を除いて、十分な作業成果が得られなかったとみる。

次に、著者は、(3)第三期(一九七二年—一九八一年)も第二期と同様、不満足な結果に終わったと捉える。たしかにILCは国家責任条約案第一部(責任の起源)を作成し(一九八〇年)、国連総会の要請から僅か二年余の審議を経て外交官等保護条約を作成した(一九七三年)が、他方、発効の見込みのない国家承継に関する二つの条約は作るべきではなかったという(共に一九八七年末で未発効)。著者は、条約に関する国家承継条約(一九七八年)ではこの条約の不遑及原則が規定されたため後継国の無関心が露呈し、外交会議では先行国の利益が考慮されなかったことを指摘する。条約外の国家承継条約(一九八一年に第二読完了、一九八三年に採択)では国家の債務に関する定義が広範なため西欧諸国が反対したにもかかわらず意見調整が殆ど行われなかったという。第三期のもう一つの失敗例は、

西欧諸国(特にEC)が要求した関税同盟の例外規定を意識的に無視した最惠国条項の条文案であるという(総会は、この条文案の採択を国連加盟国に勧告するようにとのILCの勧告を拒否した)。なお、前述の成功例とされる国家責任条約案でも国際犯罪の規定(第一九条)には批判があること、外交官等保護条約については諸国の関心を示す関連諸条約が既に存在していたこと、かつそれらをモデルに条約の対象・範囲を容易に確定しえたことを指摘する。(4)第四期(一九八二年以降)では、現在審議中の七つのトピックについて各々の作業経過・内容と争点が簡潔に示される。(その作業内容の部分は少なからず第四章の記述と重複するが)著者は、それらのうち二つのトピックは重要性の低い副次的なものであること(外交伝書使等の地位、国家と国際組織の関係(第二部))、その他五つの作業の進行状況は緩慢であるとし、その理由として、(イ)トピックの複雑性(国家責任)、(ロ)トピックの範囲確定が困難であること(国際法によつて禁止されない行為から生じる有害結果についての国際責任)、そして(ハ)基本原則に関する意見調整が困難であること(裁判権免除、国際河川の非航行的利用、人類の平和と安全に対する罪の法典草案)を指摘する。

五 第三章は、国際法の法源に関連づけて、ILCの法典化作

介業の意義について論じる。まず、多くの論者は I L C の条約案（又は報告書）が国際法の学説と同様に「補助的手段」としての「法源」（国際司法裁判所規程第三八条一項 d）であることを認めるとし、その意味でいわゆる国際法の「形式的法源」ではないとする。他方、その条約案は国家間合意が存在することの証拠となりうるとの観点から、それが既存の国際慣習法の内容を確

認したり、新しい国際慣習法の確定を促す重要な要因たりうるという。著者は、多くの学説を引用しつつ、I L C の条約案がそうした国際法の「実質的法源」として機能する側面を強調する。次に、このような機能は実際に国際司法裁判所（以下、I C J）の判決のなかで確認されるという。それらは、I L C が作成した大陸棚条約（一九五八年）の解釈・適用に関する三つのケース（一九六九年北海大陸棚事件、一九八二年チュニジア・リビア大陸棚事件、一九八四年米加メキシコ湾海域境界線確定事件）と、同じく一九六九年の条約法条約（条約の廃棄通告）に関する一つのケース（一九八〇年 W H O - エジプトの協定解釈に関する勧告的意見要請の事件）である。例えば、北海大陸棚事件の判決は、大陸棚条約第六条が等距離基準を大陸棚画定のための基本原則としたとするデンマーク・オランダの主張を否定する際に、I L C における同条約起草の過程に意義を認めた

とする。（なお、I L C 作業への言及は、さらに I C J 判決の個別意見にも見られるという。）このように、著者は、I L C が国際慣習法の形成、発展に明確な影響力を及ぼしてきたとしつつ、他方、この点に関連して、I L C による法典化作業の価値を疑問視する学説にも言及する。それは、法典化条約の作成によってその後の新たな慣行に基づく国際法の発展が阻害されることを危惧する見方である。しかし、著者は、O. Schachter 及び M. Virally の見解に依拠しつつ、法典化条約が国際慣習法の確認又は新たな法形成に対して与える効果については、基本的に次のように理解すべきであるという。第一に、いかなる法典化条約も完全無欠ではなく、法典化条約の解釈に関する紛争はそれ以前の国際慣習法に照らして明確にされるし、法典化条約によってカバーされない部分についてはその条約の実施と並行して生成される新しい国際慣習法の出現が期待される（この新たな慣習法は既存の法典化条約の内容を変更することすら可能である）。第二に、すべての国家が法典化条約の当事国となるとは限らず、その非当事国間又は当事国と非当事国の間では以前の国際慣習法が適用される。（もとより、非当事国はいつでも法典化規則に依拠しうる。）要するに、法典化条約の作成は従前の国際慣習法の適用又は新規の国際慣行の発展を排除するものでは

なく、右のような動態的な法適用の過程が国際法の一層の発展を促進する契機となるという。

六 第四章は補遺にあたる部分で、その前半は、「国家と国際組織の間および国際組織の間の条約法に関する条約」案（一九八二年、ILC採択）を採択するための国連全権会議（一九八六年）での議論（若干の修正内容、そこで活発に議論された二条項（第三六条g、第六六条）の取り扱い、そして同会議で新たに導入された一条項（第七三条）を説明する。後半は「委員会の一九八六年会期」と題し、現在審議中の七つのトピックについてILCの審議内容を概観する。その紹介は以下に尽くされているので、ここでは省略する。小木曾本雄、「国際法委員会第三八会期の審議概要」国際法外交雑誌第八六巻一号、八〇―九八頁参照。

七 本書の内容は、概ね以上のとおりである。本書は著者の講義を基にしているため一見ILC活動の概説書の観を呈する。しかし、その最大の特徴は既存の学説及びILC委員としての著者の実務経験を踏まえて、ILCが現在直面する現実の諸問題をほぼ網羅的に指摘し、その解決のための具体的提案を示したところにある。とくに、作業結果の形式の事前決定、起草委員会での効率的作業の確保を図るための本会議のあり方に関する

著者の提案は抜本的改善策ではないが、比較的实现可能な提案として傾聴に値しよう。また、第二章の過去のILCの個別作業の評価も、今後の活動に生かすべき指摘を含んでいる。ILCの活動が四十年を経た今日、過去の仕事の成否を、その原因の客観的分析とともに、総括することは決して意義のないことではない。本書は、その手掛かりを与えている。

他方、次のような問題も指摘しうる。第一に、第二章で行われたILC作業の評価は必ずしも十分ではない。著者はいくつかのトピックについてその評価基準を条約案の国家による受諾又は発効に求めるが、その際、作業の迅速性確保の視点からの評価が必ずしも十分ではないように思われる。著者の先の具体的提案がその迅速性の問題に向けられている以上、それを踏まえたより総合的な評価が必要といえる。第二に、本書は国際法の定式化における方法論の問題には殆ど立ち入ることなく、どちらかといえば作業方法の改善に目を向ける。確かに著者はILC内部の意見対立について、先進国出身の委員と開発途上国出身の委員が常にもその立場を異にするわけではなく、各委員は特定のトピックの内容によって国家主権の尊重又は制約に重点を置く伝統的アプローチを志向したり、他方、より創造的・現実的なアプローチを選択するという(第二章)。しかし、本書に

介
はそれ以上の説明がない。そのアプローチの相違は、いわゆる
狭義の法典化と法の漸進的発達の区別（トピックの性質）に対
応して、各委員が「伝統的な法学的方法」と非法的・政治的妥
協のいずれを重視するかといった対立や、さらには最終的作業
結果の形式の選択いかんの問題に通じるはずである。そうであ
るとすれば、例えば第三章の法源論に関連してこれをさらに掘
り下げるか又は独立の章を設けて、これを記述する必要があつ
たと考えられる。

このように若干の問題はあるが、本書が最近の作業動向を踏
まえてILCの制度と運用のほぼ全貌を明らかにしつつ、当面
の問題点やその改善策を提示した点で、今後の研究に有益であ
ることは疑いない。