

人種差別撤廃条約第 22 条の解釈：

条約機関と ICJ の機関間関係をめぐり一考察

今 岡 奏 帆

概 要

人種差別撤廃条約第 22 条は、同条約上の紛争のうち「交渉または (or) この条約に明示的に定められている手続によって解決されないもの」について、ICJ への付託を認めている。同条にいうところの“or”は文法上代替的意味合いの他に累積的意味合いもとりうることから、交渉と条約手続の両方を尽くさなければ ICJ 管轄権が認められないのか（累積説）、それとも、交渉を尽くせば十分であるのか（代替説）という解釈論争が存在する。ウクライナ対ロシア事件多数意見（2019）は代替説を採用したが、関連する判例を含む少数意見および当事国の主張の中では、これに対抗する有力な見解も主張されてきた。本稿は、同多数意見とこれに対抗する見解の対立点を明らかにしたうえで、多数意見の妥当性を制度論的観点から批判的に検討するものである。

キーワード

人種差別撤廃条約, ICJ, 条約制度, 条約手続前置, 国家通報手続

はじめに

近年、国際司法裁判所（ICJ）において、人種差別撤廃条約第 22 条の解釈が盛んに争われている（ジョージア対ロシア事件（2011）¹、ウクライナ対ロシア事件（2019）²、カタール対 UAE 事件（2021）³）。同条は、「この条約の解釈適用に関する二以上の締約国の紛争であっ

1 *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Georgia v. Russian Federation)*, I.C.J. Reports 2011.

2 *Application of the International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism and of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Ukraine v. Russian Federation)*, I.C.J. Reports 2019.

3 *Application of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Qatar*

て、交渉または (or) この条約に明示的に定められている手続によって解決されないものは、紛争当事国が他の解決方法について合意しない限り、いずれかの紛争当事国の要請により、決定のため ICJ に付託される」と定めている。同規定は、ICJ を利用するために事前に尽くすべき手続に関する要件を定めるものと理解されるが⁴、交渉と条約手続をつなぐ “or” が文法的には代替の意味合いの他に累積の意味合いもとりうることから、ICJ の利用に際しては交渉を利用すれば足りるのか (代替説)⁵、それとも、交渉および条約手続の両方を尽くさなければならないのか (累積説) という点が争われてきた。

同解釈論争は、ウクライナ対ロシア事件多数意見が代替説をとったことで一応の決着をみている。しかしながら、同多数意見に対しては有力な反対意見が付されたほか、第 22 条解釈が争われた他の事件における少数意見や当事国の主張の中には、同多数意見には含まれていない視点から、第 22 条における手続的要件を累積的なものと理解すべき論拠を説得的に展開するものも存在する。

本稿は、代替説を採用したウクライナ対ロシア事件の立論を、これに対抗する累積説と対比させることを通して批判的に考察するものである。先述の通り、第 22 条における “or” の意味合いは単純な字義のみから結論できるものではないことから、その解釈においては条約が履行確保・紛争解決メカニズムをどのように設計したかという点の検討が不可欠である。そして、こうした制度設計を明らかにする作業は、本稿で示す通り、同条の文言や文脈を構成する諸手続規定のみならず、国際法の実現過程における条約機関および ICJ の役割や、両者の関係づけといった、個別条約を超えた国際法制度全体に通底する重要課題に対する理解をも不可避的に反映することとなる。ゆえに、代替説と累積説の対立における両説の評価も、最終的にはこうした根底的な理解の妥当性を含めた、制度論の観点からなされる必要がある。本稿におけるウクライナ対ロシア事件多数意見の分析は、ICJ による人種差別撤廃条約の制度設計に対する理解を明らかにするものであると同時に、ICJ による国際法制度理解と、その問題の一端を明らかにするものでもある。

v. United Arab Emirates), *I.C.J. Reports* 2021.

4 *I.C.J. Reports* 2011, *supra* note 1, pp. 125–128, paras. 132–141.; *I.C.J. Reports* 2019, *supra* note 2, p. 598, para. 106.

5 国家通報手続はその受理要件として交渉の決裂を要求していることから (第 11 条 2 項)、“or” をいずれの意味に解したとしても、交渉は利用することとなる。

I. 第 22 条をめぐる解釈対立

本章では、ウクライナ対ロシア事件多数意見の立論を確認したうえで、これに対抗する累積説の見解を参照して、その対立点を探る。

人種差別撤廃条約第 22 条は、ICJ 管轄権を定める紛争解決条項であるが、その中に、「交渉」のみならず、「この条約に明示的に定められている手続」(によって解決されない)という文言が挿入されている点に大きな特徴がある。ここでの条約手続は、典型的には国家通報手続を指すものと理解されてきた。同規定をめぐる主要な争点は、すでに確認した通り、「交渉または (or) この条約に明示的に定められている手続によって解決されない」紛争が ICJ に付託されるというところの、「または (or)」という表現を代替の意味合いと累積の意味合いのいずれに解するべきかという点、すなわち、交渉の利用と条約手続の利用という二つの手続的要件が代替的なものであるのか累積的なものであるのかという点にある。

1. ウクライナ対ロシア事件多数意見 (代替説)

ICJ において人種差別撤廃条約第 22 条の解釈が争われた機会は既述の通り複数存在するが、多数意見が“or”の意味合いについて判断を示したものとしてはウクライナ対ロシア事件が唯一の例であり、同意見はこれを代替の意味合いと結論付けた⁶。そのリーズニングは次のようなものである。まず、多数意見は、第 22 条はその文脈の中で解釈されなければならないとし、文脈を構成する規定として、特別調停委員会がこの条約の尊重を基礎として事案を友好的に解決するため関係国に対してあっせんを行う旨を規定する第 12 条 1 項 (a)、特別調停委員会が問題を十分に検討した後、「紛争の友好的解決のために適切と思われる勧告」を含む報告書を人種差別撤廃委員会 (CERD) の議長に提出することが規定されている第 13 条 1 項、そして、関係国が委員会の議長から当該勧告を受け取ってから 3 ヶ月以内に特別調停委員会の報告書に含まれる勧告を受け入れるか否かを議長に報告しなければならないことを定める第 13 条 2 項を挙げた。これらの規定における紛争の「友好的解決」への言及と、特別調停委員会の勧告を受け入れるか否かを関係国が判断するという点は、国家通報手続の目的が、「関係国が紛争の合意による解決に達すること」であることを示しているという⁷。つまり、「『交渉』と『(条約に) 明示的に規定され

6 *I.C.J. Reports 2019, supra* note 2, pp. 596–600, paras. 99–113.

7 *Ibid.*, p. 599, paras. 108–109.

ている手続』は同じ目的、すなわち、紛争を合意によって解決するという目的を達成するための2つの手段」であるというのである。そして、こうした第22条の文脈によれば、ICJ利用以前に両方の手続を尽くすことは求められておらず、「むしろ、交渉によって合意された解決策に到達できなかった締約国に対して、人種差別撤廃条約の第11条から第13条に定められた方法に従って追加の交渉を行うことを要求することは合理的ではない」としている⁸。

さらに、条約の目的と趣旨に照らしても同様の解釈に至るという。裁判所は、締約国が「遅滞なく」人種差別を撤廃することを約束する第2条1項、締約国が「即時かつ積極的な措置」と「即時かつ効果的な措置」をそれぞれ採用することにより、人種差別の扇動を根絶し、人種差別につながる偏見と闘うことを約束した第4条および第7条、人種差別撤廃のためのすべての措置を「迅速に」採用するという国家の決意が強調されている前文が、「あらゆる形態の人種差別を効果的かつ迅速に根絶するという締約国の目的を示している」とし、第22条に基づく手続上の要件が累積する場合、このような目的の達成はより困難になる可能性があるとして、“or”の意味は代替的であるとの見解を示している⁹。

以上のように、多数意見の結論は、第一に、条約手続と交渉は合意に基づく事案の友好的解決という同一の目的を果たすための手続であるため、両方の手続の利用をICJ管轄権の前提として要求することは不合理であるという点、第二に、人種差別の迅速で遅滞のない撤廃を約束する条約目的に照らして、ICJの利用の前に交渉に加えて条約手続を利用することが要求されているとは考えられないという点によって支えられていた。

2. 累積説

ウクライナ対ロシア事件多数意見を支えた二つの根拠に対しては、少数意見や当事国の主張の中でそれぞれ反対の見解が示されている。また、累積説の立場からは、第22条の手続的要件が累積的であることの積極的な根拠も提示されてきた。

(1) ウクライナ対ロシア事件多数意見の非妥当性

i 交渉と国家通報手続の関係

条約手続と交渉を目的を一にする代替可能な手続として理解する多数意見に対しては、Skotnikov 判事が反対意見の中で、「人種差別撤廃条約第22条に含まれる前提条件が累積

8 *Ibid.*, pp. 599-600, para. 110.

9 *Ibid.*, p. 600, para. 111. なお、これらの検討から結論が十分明らかであることを理由に、起草過程については検討を行わなかった。 *Ibid.*, p. 600, para. 112.

的なものか代替的なものかという点に関して、裁判所は、紛争解決の別個の方法である交渉と調停をひとくくりに行っているため、私は裁判所の推論に納得できない」と端的に批判している¹⁰。判事の見解においては、交渉と国家通報手続が異なること自体は指摘されているが、一方で両手続がどのように異なるのかが説明されていない。

この点に関して、ウクライナ対ロシア事件においてロシアは、条約手続が第三者機関の介入や、手続の特徴からみて、客観化された制度である点で交渉と異なると説明した。ロシアによれば、人種差別撤廃条約における調停の機能は「当事者の対話を促し、組み立てるだけでなく、事実上および法上の知見を提供し、解決を提案すること」であり、「審査や仲裁に匹敵する形で第三者の介入が制度化」されており、「条約第 12 条で想定されている書面および口頭段階、ならびに手続の一般的な構成は、仲裁を彷彿とさせるものである」という¹¹。つまり、国家通報手続は、決められたプロセスに沿って、事実および法的知見を提供して解決を促すような第三者機関が介入するという意味で客観化された制度であり、この点で単なる直接交渉と異なるというのである。こうした視点は、カタル対 UAE 事件における UAE の主張にも見出される¹²。

ii 紛争解決の迅速性と条約目的の達成

ウクライナ対ロシア事件多数意見は、人種差別の効果的かつ迅速な根絶を約する条約目的から、ICJ の利用の前提として交渉に加えて条約手続の利用を求めることは不合理であるという点を根拠に“or”は代替的意味合いであると判断した。

この点に対しては、Tomka 判事が「紛争を平和的に解決する他手段の有用性や他機関の役割を過小評価する一方で、裁判所が紛争を『迅速に』解決できると非現実的に見積もることになる」ものだとして批判している¹³。Tomka 判事の見解は、直接的には国家通報手続の完了に要する時間と ICJ 判決に要する時間を比較した場合に、前者の方が迅速であるという点を指摘するものであるが、より重要なのは、このような指摘の背景に、交渉が決裂した場合にも国家通報手続による紛争解決が可能であるとの認識が見いだされる点である。逆に、多数意見の判示については、一般に ICJ 判決よりも国家通報手続に要する時間の方が短いと考えられるにもかかわらず、紛争解決の迅速性の観点から国家通報手続の利用を ICJ への出訴の条件としないとの立場をとっていることを考えれば、そもそも交渉が決裂した場合には国家通報手続によって紛争を解決することは不可能であるという前提

10 Dissenting Opinion of Judge ad hoc Skotnikov, p. 669, para. 13.

11 Preliminary Objections Submitted by the Russian Federation (2018), p. 194, para. 385.

12 Preliminary Objections of the United Arab Emirates - Volume I (2019), pp. 82-85, paras. 160-165.

13 Separate Opinion of Judge Tomka, p. 620, para. 21.

に立っていることになる。その意味で、Tomka 判事と多数意見の見解のより根本的な対立は、交渉が決裂した場合の条約機関による紛争解決能力の評価にあると考えられる。

条約手続の紛争解決能力については、ジョージア対ロシア事件先決の抗弁判決でロシアが以下のように主張している。人種差別撤廃条約の規定するメカニズムの大きな利点の1つは、他の締約国から人種差別を告発された締約国に、「まず問題を議論して明確にし、CERD の支援のもとで議論を行い、その後調停手続の恩恵を受ける可能性を保証していること」であり、「この複雑な手続は、条約で定められた期間内に行われ、友好的な解決のための十全な機会を提供するのに十分な柔軟性を備えている」という¹⁴。また、別の個所では、「もし交渉が失敗しても、紛争は条約の手続によって解決することができる」のであり、これが第22条が両方の解決手段に連続して言及していることの意味であるとしている¹⁵。

ウクライナ対ロシア事件多数意見に対するより本質的な指摘は、迅速な人種差別の撤廃という目的から迅速な紛争解決の必要性を推論することの論理的不整合に関するものである。Skotnikov 判事は、「人種差別撤廃条約の前文には『迅速に』という文言が登場するが、第22条の文脈からは、人種差別撤廃という一次的義務の履行ではなく、人種差別撤廃条約の下での紛争解決を、締約国ができるだけ迅速に行うことを意図していたことを示すものはない」と指摘している¹⁶。判事の指摘を敷衍すれば、個別紛争の解決の迅速性を重視して、第22条の手続的要件を代替的と理解することが、条約目的の達成に真に資するものであるのか（逆行する可能性はないのか）という点が、重要な検討課題となろう。

(2) 積極的論拠

第22条の手続的要件を累積的なものと理解する立場は、ウクライナ対ロシア事件の立論の妥当性を単に否定するだけではなく、自らの解釈の積極的な根拠も提示している。その論拠はいずれも、ICJ と条約手続の関係性に着目するものであって、ICJ 利用の前に条約手続を利用することを要求する制度（本稿ではこれを「条約手続前置」と呼称する）の意義にかかわるものである。

i 国家通報手続の独自の意義

ジョージア対ロシア事件およびウクライナ対ロシア事件において被告となったロシアは、第22条が規定する二つの手続的要件が累積的なものであることについて、他の普遍

14 Preliminary Objections of the Russian Federation, Vol. I (2009), pp. 80-81, para. 4.2.

15 *Ibid.*, p. 117, para. 4.59.

16 *Supra* note 10, p. 669, para. 13.

的人権条約の紛争解決メカニズムとの比較の中で積極的に立論した¹⁷。人種差別撤廃条約の国家通報手続の重要な特徴は、国家通報手続が強制的¹⁸である点と、紛争解決条項が ICJ 利用の条件として、交渉および仲裁ではなく、交渉および条約手続に触れている点に求められている。すなわち、他のいくつかの普遍的人権条約が、交渉、仲裁、ICJ という三段階の手続的プロセスを構築するのに対し、人種差別撤廃条約においては交渉、条約手続、ICJ という三段階の手続的プロセスが予定されているというのである。こうした議論の最後に、ロシアは ICJ の利用の前提として仲裁の利用を求める規定（仲裁要件）の違反と、国家通報手続の利用を求める規定の違反の決定的な相違について説明することで、条約手続前置の制度的意義について裏から説明した。すなわち、国家通報手続の回避は、仲裁要件の違反にはない影響を与える可能性があるとし、「条約の効率性の主要な保護者として設立された常設機関の権威を損なう可能性」と、「委員会の監視の役割と国家通報メカニズムにおける委員会の使命との間の補完性が損なわれること」とを指摘する¹⁹。ロシアは、ジョージア対ロシア事件においてもこの点を指摘しており、「人種差別撤廃条約は条約の主要な保護者として常設の委員会に依存している」として、国家通報手続の回避は「人種差別撤廃条約の効率を維持し、向上させるために設立された常設機関の権限を弱める可能性がある」と指摘している²⁰。

ロシアが指摘する CERD の独自性は、条約制度の監視にあたる機関として条約によって創設された常設の機関であるという点にある。そして、委員会の監視が国家通報手続を通して行使されていることを指摘する中で、国家通報手続を主観的な紛争の解決手続としてだけでなく、制度の適正な運用にかかわる客観的な履行確保手続と位置付けているように解せる点が興味深い。ロシアの主張は、以上のような CERD および国家通報手続の特徴が、交渉や ICJ 手続を含む他の紛争解決手続にはない固有のものであり、だからこそ、ICJ の利用に際して条約手続を回避することはできないという趣旨に理解できる²¹。

ロシアの上記主張は、第 22 条の累積的解釈に積極的根拠を付与するものであると同時に、ウクライナ対ロシア事件多数意見が展開した、交渉と条約手続は代替可能であるという主張に対して再考を迫るものでもある。すなわち、条約手続に独自の意義が認められる

17 *Supra* note 14, pp. 128-132, paras. 4.73-4.80.; *supra* note 11, pp. 202-206, paras. 404-410.

18 特別な宣言を必要とせず、条約へ加入すれば自動的に国家通報手続を受け入れることとなるという趣旨である。

19 *Supra* note 11, p. 206, para. 410.

20 *Supra* note 14, p. 132, para. 4.80.

21 このほか、ウクライナ対ロシア事件で個別意見を執筆した Tomka 判事は、文脈および解釈における実効性原則（文言は適切な効果を付与するように解釈されなければならないという原則）の観点から、第 11-13 条の実効性を維持するために、第 22 条を条約手続前置を採用したものと理解する（*supra* note 13, pp. 621-622, paras. 24-26.）。

のであれば、条約手続を交渉と代替的なものと位置付けることの妥当性が揺るがされることとなろう。

ii 並行手続の回避

カタール対 UAE 事件においては、ウクライナ対ロシア事件多数意見には含まれていない、並行手続の回避という観点から第 22 条の手続的要件を累積的なものとする見解が提起されている。こうした点がカタール対 UAE 事件において提起された理由は、カタール対 UAE 事件において初めて人種差別撤廃条約の国家通報手続が利用され、実際に ICJ 手続と並行したためである。こうした経緯から、同事件以前には、代替説は ICJ 利用に際して条約手続が回避されるべきではないという問題意識から批判されてきた一方、同事件においてはこれに加えて並行手続による両手続の矛盾・抵触の問題が強く意識されることとなったのである。

① 並行手続が生じさせる問題

カタール対 UAE 事件においては、原告カタールが ICJ 手続の他に国家通報手続も利用したことから、両手続が並行した。被告たる UAE は、ICJ と国家通報手続の並行状態を禁止する人種差別撤廃条約第 22 条および²²（仮に第 22 条がそのような規定であることが認められない場合に）一般法上の諸原則（*lis pendens* 原則、訴権濫用の法理等）を根拠に²³、並行手続から保護される権利を導き、暫定措置として並行状態を停止する命令を要請した²⁴。第 22 条が並行手続を禁止しているという UAE の主張は、同条が条約手続前置を採用しているとの理解に立脚していることから、以下ではこの点をめぐる UAE の主張を概観する²⁵。

第 22 条が条約手続前置を採用しているという解釈の根拠は、直接的には「この規定の平易な表現から明らか²⁶」であり、また、判例もこれを認めてきたとされている²⁷。ここ

22 Request for the Indication of Provisional Measures of the United Arab Emirates (2019), pp. 15–20, 26–27, paras. 34–48, 61.

23 *Ibid.*, pp. 27–28, para. 63.

24 *Ibid.*, pp. 28–29, para. 66.

25 先決的抗弁においても、訴権濫用に基づく受理不能が主張されたが、その際には第 22 条についても言及があるものの、一般法上の訴権濫用法理の指摘とその適用が主張の中心であることから、本稿とは関連性が低い（*supra* note 12, pp. 114–118, paras. 230–238.）。

26 *Supra* note 22, p. 17, para. 37.

27 *Ibid.* p. 17, para. 38. ここで引用されているのはジョージア対ロシア事件である（*I.C.J. Reports 2011, supra* note 1, p. 128, para. 141）。ただし、同事件は第 22 条が手続的要件を課していることを認めたが、“or”の意味合いの判断については保留していることから、UAE の ICJ 判例に対する理解は正確ではない（*Ibid.* p. 140, para. 183）。

で着目したいのは、第 22 条による条約手続前置の採用を前提に、これに反して両手続を並行して利用した場合の（負の）効果をめぐる UAE の指摘である。UAE によるこれらの指摘は、直接的に第 22 条解釈の根拠を示したものではないが、第 22 条の手続的要件を代替的なものと理解した場合にどのような問題が生じるかという観点から、ウクライナ対ロシア事件多数意見の問題性を浮き彫りにするという意味で、本稿の主題との関係で多くの示唆を含んでいる。

UAE は、人種差別撤廃条約は条約手続を先に用いて、それでも解決出来ない場合に ICJ を利用するという「慎重に作られた直線的かつ階層的な紛争解決プロセス」を形成したと理解している²⁸。その上で、第 22 条に反する並行手続は、第一に、「人種差別撤廃条約が設立した正当な制度を崩壊の脅威にさらし、人種差別撤廃条約の紛争解決メカニズムの体系的統合性を嘲るもの」であると指摘する²⁹。第二に、「裁判所の権威と裁判所の手続の統合性」を損ない、「これは、第 22 条で規定されている紛争解決手続における裁判所の最重要かつ最終的な役割に対するカタルの暗黙の挑戦を意味している」と指摘する³⁰。第三に、「相反する決定、調査結果、裁定および命令が生じるという必然的なリスクにつながる」としている³¹。その上で、「同じ実体的な問題を扱う並行した手続において、法的な結果や方向性が相反するリスクは、必然的に手続上の不規則性や法的な対立をもたらし、取り返しのつかない紛争の長期化や悪化を招く」こととなり、また、「関連する国際裁判所や仲裁（筆者注：ここでは条約委員会を含む趣旨と解される）の作業関係に体系的な課題をもたらす」とも指摘する。そして、「矛盾した法的結果を得ること」は、「裁判所の権威、人種差別撤廃条約のような条約で合意された紛争解決手続の適切な機能、さらには国際法そのものの統一性を損ねる先例となりかねない」と警告する³²。

UAE による第三の指摘については、条約手続前置が採用されても、機関間の結論が食い違う可能性は避けられない点で疑問が生じうる。しかし、前後関係が定められている場合、条約機関判断によって紛争が解決されれば当該判断が終局的なものとなり、ICJ 手続まで進めば ICJ 判決が最終的なものとなることが制度上明確にされることから、条約手続前置の採用によって、手続上の不規則性や対立、ICJ の権威の失墜、国家通報手続の適切な機能や国際法の統一性の阻害は回避されるという理解は可能であろう。

28 *Supra* note 22, pp. 16-17, para. 36.

29 *Ibid.*, p. 18, para. 43.

30 *Ibid.*, pp. 18-19, para. 44.

31 具体的には、国籍に基づく処遇の違いが人種差別撤廃条約上の問題であるか否かという点についての ICJ 判事の見解と人種差別撤廃委員会の見解の相違を指摘している (*ibid.*, pp. 19-20, paras. 45-47).

32 *Ibid.*, p. 20, para. 48.

なお、ウクライナ対ロシア事件多数意見はこの点について論じていないが、本件の原告であるカタールは、同多数意見と同様に法的拘束力を有さない条約手続と交渉は代替可能な二つの手続であるという理解に立ち、以下のように UAE に反論している。カタールは、「人種差別撤廃条約の手続は、締約国に義務を課すことにはならないため、これらの手続から相反する義務が生じる可能性はないということが重要な点である³³」とする。そして、CERD および特別調停委員会は「締約国の法的権利と義務について拘束力のある決定を下すことはできない」のであり³⁴、法的拘束力をもたない国家通報手続は、あくまで交渉に並ぶ当事国の意思に基づく解決手段と評価される結果、ICJ 審理係属中に交渉を行うことが禁止されないことと同様に、条約手続の並行利用もまた禁止されないとしている³⁵。カタールと UAE の第 22 条解釈における立場の違いは、法的拘束力を有さない条約手続と ICJ 手続を関係づけ、並行手続を回避することの必要性をめぐる理解の対立を反映したものであった。

② 適応的な解釈手法

上記のような UAE による暫定措置の要請について、ICJ は 2018 年 7 月 23 日の命令³⁶ および 2019 年 6 月 14 日の命令において、これが「第 22 条の紛争解決条項の解釈と、裁判所が同じ問題を扱っている場合の CERD での手続の許容性にかかわるものである」ことを根拠に、暫定措置段階で判断すべきものではないとの観点から退けた³⁷。これに対し、Cot 判事は、「UAE が主張する手続上の権利は、*lis pendens* 法理に照らして、人種差別撤廃条約の下で少なくとももってもらいたい³⁸」とし、UAE の暫定措置の要請を裁判所が認めるべきであったとの反対意見を執筆している。Cot 判事は同反対意見の中で、法的拘束力の有無のみに着目して ICJ と条約機関を関係づける必要性を否定するカタールの見解を批判し、法的拘束力をもたない条約機関が今日果たしている重要な役割に着目しつつ、第 22 条は条約手続前置を採用したものであるとの理解を表明している。判事は、*lis pendens* 法理については、ICJ 規程・規則にそのテキスト上の根拠がなく、ICJ と常設国際司法裁判所 (PCIJ) のいずれについても、法廷に持ち込まれた事件に同法理が適用され

33 CR 2019/8, p. 13, para. 27.

34 *Ibid.*, pp. 13–14, para. 28.

35 *Ibid.*, p. 14, paras. 29–30.

36 Order, Request for the Indication of Provisional Measures, 23 July 2018, pp. 420–421, para. 39.

37 Order, Request for the Indication of Provisional Measures of the United Arab Emirates, 14 June 2019, pp. 369–370, para. 25. なお、*lis pendens* 原則や訴権濫用に関する UAE による先決的抗弁は、UAE 自身によって取り下げられたことから、その後 ICJ によってこの問題は取り上げられなかった (*I.C.J. Reports 2021, supra* note 3, para. 39.).

38 Dissenting Opinion of Judge ad hoc Cot, p. 402, para. 1.

ることを肯定も否定もしたことがないことから、「国際公法における *lis pendens* 法理の地位は完全には明らかではない」点を認める³⁹。しかしながら、PCIJ の上部シレジア事件⁴⁰は、本件のように一定の要件を満たしている場合について *lis pendens* 法理が適用される可能性を排除していないことを手掛かりとして⁴¹、第 22 条がそのような適用を認めているか否かを検討した。すなわち、Cot 判事は、一般法上の *lis pendens* 法理に直接 UAE の手続的権利を基礎づけるのではなく、同法理に照らした第 22 条の解釈の結果として、あるいは、同法理の適用を第 22 条が認めている結果として、「第 22 条に基づき、人種差別撤廃条約に関する紛争当事国は、裁判所と CERD に同時に紛争が係属しないことを合法的に期待する」手続的権利をもつと判断した⁴²。第 22 条は、並行手続の回避の具体的手段として、条約手続前置を採用したものと評価されている。

判事の論証の中心は、国家通報手続は法的拘束力を有する結論に至らないが、それでも同手続と ICJ 手続の並行は問題であるという点にある。判事は、「国際関係において問題となるのは矛盾した拘束力のある決定だけであり、矛盾した拘束力のない決定は、解決または回避する必要がないということは明らかではない」と主張する。MOX プラント事件における仲裁廷の「同じ問題について 2 つの相反する決定がなされる可能性のある手続は、当事者間の紛争の解決に役立たない」という指摘⁴³を引用し、こうした懸念が「問題となる決定に拘束力があるかどうかにかかわらず当てはまる」と述べる。そして、カタールによる、*lis pendens* 法理が存在するとしてもそれは司法裁判所間の係争問題にのみ適用されるものであるため本件には適用されないと主張⁴⁴、人種差別撤廃条約の手続は法的拘束力をもたないため ICJ 判決と矛盾する義務が生じる可能性はない点を強調する姿勢について⁴⁵、こうした「狭い見解」は「現代の国際法秩序における準司法機関の重要な役割を無視しているように見え、国際的な紛争解決の方法が増えていることを考慮していない」と批判する⁴⁶。そして、人種差別撤廃条約における国家通報メカニズムは、「条約の適用可能な条項の尊重に基づいて事実と法の認定を行う限りにおいて、準司法的な性格をもっている」のであり、「特別調停委員会や CERD の勧告が、裁判所の決定と異なる結

39 *Ibid.*, pp. 402-403, para. 3.

40 *Certain German Interests in Polish Upper Silesia (Preliminary Objections)*, P.C.I.J. Series A, No.6, 1925, p. 20.

41 *Supra* note 38, pp. 402-403, paras. 3-4.

42 *Ibid.*, p. 406, para. 14.

43 *The MOX Plant Case (Ireland v. United Kingdom)*, Order No.3, *Suspension of Proceedings on Jurisdiction and Merits and Request for Further Provisional Measures*, 24 June 2003, p. 9, para. 28.

44 CR 2019/6, p. 23, paras. 33-35.

45 *Supra* note 33, p. 13, para. 27.

46 *Supra* note 38, pp. 404-405, paras. 8-9.

論を含んでいる場合に、紛争当事国がこれを見做せると考えるのは形式的に過ぎるだろう⁴⁷」と述べる。これらの理由から、判事は、「司法機関と準司法機関の並行の問題にも *lis pendens* 法理を適用できるよう、適応的なアプローチをとるべき」であって、「このようなアプローチは、人種差別撤廃条約第 22 条のように、複数の紛争解決方法を規定しているものの、それらがどのように関連しているのかが曖昧な条約規定を解釈する際に特に重要である⁴⁸」とする。このようにして、「人種差別撤廃条約第 22 条の一つの可能な解釈は、裁判所に提訴する前に、条約が規定する紛争解決メカニズムを尽くすべきだということなのだ」と結論付けた⁴⁹。

3. 対立点

以上のように、ウクライナ対ロシア事件多数意見と累積説の対立は、人種差別撤廃条約の紛争解決あるいは履行確保メカニズムの制度設計の理解をめぐるものであった。そして、そこで特に焦点となったのは、法的拘束力を有さない条約手続の評価であったといっただろう。多数意見による、国家通報手続と交渉は代替可能であり、国家通報手続には交渉が決裂した場合の紛争解決を望めないという評価は、実質的に条約手続が法的拘束力を欠いているという点を基礎とするものである。一方、累積説の立場は、法的拘束力の有無といった形式的な側面にのみ依拠するのではなく、条約制度において条約機関や条約手続が担っている役割を積極的に評価し、国家通報手続の独自性や国家通報手続と ICJ 手続の並行の回避の必要性といった観点から条約手続前置の意義を基礎づけるものであった。法的拘束力を有さない機関に対するこのような評価の違いは、多数意見が ICJ と条約機関の関係づけという視点を含んでいなかったのに対して、累積説が両機関の関係を規律する必要性を重視していたという違いにも表れている。この意味で、ウクライナ対ロシア事件多数意見と累積説の対立は、人種差別撤廃条約という個別条約の制度理解だけでなく、国際法の実現過程における法的拘束力を有さない条約機関に対する評価や、ICJ とそうした条約機関を関係づけることの必要性といった、国際法全体の制度理解にかかわる対立を背景にもっていたといえる。

47 *Ibid.*, p. 405, para. 10.

48 *Ibid.*, p. 405, para. 11.

49 *Ibid.*, p. 406, para. 14.

II. 国家通報手続における CERD 判断

人種差別撤廃条約の国家通報手続は、設立以来長らく利用されてこなかった。しかしながら、近年俄かにその利用が盛んになっている。2018 年には、カタール対サウジアラビア⁵⁰、カタール対 UAE⁵¹、パレスチナ対イスラエル⁵²において立て続けに国家通報が利用され、このうちカタール対 UAE 決定は、第 22 条の“or”の意味合いについて判断を下したほか、並行手続の問題についても言及している。

カタール対 UAE 決定における当事国の主張は、基本的には ICJ におけるカタール対 UAE 事件と類似したものである。UAE が、並行手続はこれを禁止する諸原則および条約手続前置を採用する第 22 条に違反し、自国の手続的権利を侵害するとともに、条約制度の統合性を危険にさらし、判断の断片化を招くと主張し⁵³、これに対してカタールは、特別調停委員会の勧告は法的拘束力を有さない一方 ICJ 判決はこれを有するという違いを根拠に、並行手続を禁止する諸原則は適用されないし、第 22 条はそもそも条約手続前置を採用したものではないとの立場をとり、当事者間の手続的不平等の存在も否定している⁵⁴。

これらの主張に対し、CERD は次のような判断を下した。まず、“or”の意味合いとしては、「締約国が同条項によって提示された選択肢の中から選ぶことができることを意味している」とだけ述べて、代替的なものとの理解を示した。そのうえで、「拘束力のない勧告を採択する権限を有する専門家監視機関」である CERD は、法的拘束力のある判決を下す権限を有する司法機関による同一事項に関する手続を排除すべき諸原則が適用されるとは確信していないとする⁵⁵。さらに、Cot 判事による、「希望すれば、カタールが提出した通信に関する最終決定を委員会が出すまで、ICJ はその手続を中断することができる」という指摘を引用し、「いずれにしても、両当事国が 2 つの機関に対して同等の手続上の権利を有していることから、『並行』手続の存在が、手続の公正さと当事者間の力の平等を損なう危険性をもたらすことを、当委員会は理解できない」としている⁵⁶。これら

50 Inter-State Communication Submitted by Qatar against the Kingdom of Saudi Arabia (8 March 2018), ICERD-ISC-2018/1.

51 Inter-State Communication Submitted by Qatar against the United Arab Emirates (8 March 2018), ICERD-ISC-2018/2.

52 Inter-State Communication Submitted by the State of Palestine against Israel (23 April 2018), ICERD-ISC-2018/3.

53 CERD/C/99/4, pp. 5-6, 11, paras. 18-21, 44, 46.

54 *Ibid.*, pp. 7-8, 11, paras. 29-31, 45.

55 *Ibid.*, p. 12, para. 49.

56 *Ibid.*, p. 12, para. 51.; *Supra* note 38, p. 408, para. 22.

の見解に基づき、委員会は、結論として UAE の主張を退けた⁵⁷。

CERD による同判断については、次の点が指摘できる。第一に、“or”の意味合いについては代替説をとったが、同解釈の根拠が十分に示されていない。第二に、並行手続については、法的拘束力の有無という形式的側面のみに着目して、これを禁止する一般原則の適用がないと判断した。また、第 22 条解釈との関連ではこの点を論じなかった。さらに、両当事者間の手続的平等についてのみ言及し、UAE の主張した他の問題、すなわち条約制度の統合性や判断の断片化にかかわるリスクについては何ら回答していない。つまり、CERD は第 22 条解釈における累積説の主要な根拠である並行手続の問題について、同条と関連付けた十分な検討を行っていない。

以上のように、CERD による第 22 条解釈はあまりに簡便であって、説得的なものであるとはいえない。

Ⅲ. 考察

本章では、代替説と累積説の対立を踏まえて、それぞれの説の積極的論拠を検討することを通して、各説の妥当性およびウクライナ対ロシア事件多数意見の限界を明らかにする。

1. 累積説の根拠

(1) 国家通報手続の独自の意義

累積説と代替説は、国家通報手続に独自性を認めるか否かという点において対立していた。代替説は、交渉と国家通報手続を代替可能な手段ととらえ、実質的に条約手続には交渉に対する独自性がないという立場に立った。これに対し、累積説は、国家通報手続は第三者機関の介入する客観的的制度である点で交渉と異なると指摘して代替説の立論に対抗するほか、積極的には、CERD が条約制度の監視のために条約によって創設された常設の機関であるという点と、国家通報手続の客観的履行確保手続としての側面を独自性として指摘した。いずれの立場が妥当であるか検討するに際しては、単純に両手続の類似点を指摘して代替可能であると主張したり、差異を指摘して代替不可能であると主張したりすることには意味がない。必要なのは、ICJ の利用の前に尽くされるべき手続として、交渉と条約手続が異なる意義を有するかという点の検討である。この意味で、同論点は、条約手

57 *Supra* note 53, p. 12, para. 52.

続と交渉の関係性という視点の他に、ICJ 手続との関係性という視点から論じられる必要があり、累積説をとるためには、交渉とも ICJ 手続とも異なる国家通報手続の独自性を具体的に同定することが求められよう。

条約手続前置と類比しうる制度として、国内法においては訴訟提起の前に行政に対する不服申立を要求する不服申立前置という制度が存在し、その意義については長年の議論があるも一定の範囲で肯定されてきた⁵⁸。同制度の意義が肯定されるのは、行政に固有の機能が認められる場合であり、その例として、第三者機関の関与によって専門性が確保される場合や⁵⁹、行政による統一的運用の確保が必要とされる場合が挙げられる⁶⁰。

国際法においても、条約機関判断が ICJ 判決に先立って示されることは、条約機関の独自の機能を発揮させるという目的において有用であると考えられる。それは、条約手続によって紛争が解決された場合には同判断が終局的なものとなるし、ICJ 手続に進んだ場合にも ICJ によって条約機関判断が参照される可能性が期待できるという意味で、条約手続の判断に一定の尊重が与えられるためである。条約手続前置の制度上の意義は、法的拘束力のある機関間にはしか通用しないものではなく、むしろ、条約手続の判断が法的拘束力を有さない場合にこそ、法的拘束力の欠如にもかかわらず条約手続の独自性を活用するための制度として真価を発揮しうる。

ここで問題となるのは、条約手続に独自の機能が真に存在するかという点である。既述の通り、ロシアは CERD の履行監視機関としての側面を強調し、監視機能を行行使するための具体的な手段として国家通報手続を位置づけた。こうした性格を、二国間の紛争解決機能と対比されるものとして理解することが出来るのならば、交渉によってこれを代替することは不可能であり、ICJ の利用に際して同手続を回避することは不適切であると考えられることができる。

この点は、パレスチナ対イスラエル決定で、CERD が国家通報手続の性質について展

58 日本法においては、憲法第 32 条が国民の裁判を受ける権利を定めており、不服申立前置は裁判所での救済を遅らせ、国民に手続的負担を課す側面を有することから、基本的にはネガティブな評価を与えられ、その意義が特に認められる例外的な場合にのみ容認されるものと位置付けられてきた。これに対し国際法においては、憲法第 32 条に相当する規範は存在せず、条約手続前置を例外と位置付けるべき前提を共有していないため、より広く条約手続前置の意義を認めうるだろう。

59 総務省行政管理局のまとめによれば改正行政不服審査法においては、第三者機関の介在と専門性が関連づけられたうえで一つの基準として機能しているが（総務省行政管理局「改正行政不服審査法について」（平成 27 年）9 頁。）、それ以前の議論においては、第三者機関の介在と専門技術性は別立ての基準として論じられてきた。「行政救済制度検討チーム取りまとめ」（平成 23 年）37-38 頁。宇賀克也「不服申立前置の見直し」『月刊地方自治』773 巻（2012 年）4-6 頁。田中真次「行政処分の取消を求める訴訟と訴願前置」田中二郎、原龍之助、柳瀬良幹『行政法講座：行政救済（第三巻）』（有斐閣、1965 年）15-16 頁。田中二郎『新版行政法上巻（全訂第 2 版）』（弘文堂、1986 年）316-317 頁。

60 同上、316 頁。三神正昭「不服申立前置を巡る従来の議論の整理とその存置の意義等に関する若干の考察」『政策科学』21 巻 4 号（2014 年）139 頁。

開した議論とも通じる。イスラエルは、パレスチナを国家として承認しておらず、同国との間で条約上の権利と義務が生じることを防ぐ趣旨の宣言を行っていた。同事案の管轄権審理において争点となったのは、そうした状況下で、パレスチナがイスラエルを相手取り提起した国家通報手続を CERD が扱いうるかという問題であった。CERD は、国家通報手続の、人種差別撤廃条約が設定する *erga omnes* 義務⁶¹ の履行確保にあたる集団の実施メカニズムとしての側面を強調して、自らの管轄権を肯定した⁶²。すなわち、国家通報手続は二国間の紛争解決手続にとどまらず、広く全締約国が享有する利益を保護・増進するための保証を行うことを目的とした実施メカニズムとして設立されていることから、申立国と被申立国の間の条約関係を必要とせず委員会の管轄権が肯定されるというのである。ここで、国家通報手続は、報告手続（第9条）を「補完する」ものと位置付けられ、両手続規定に基づいて国家が負う義務は、ともに人種差別の効果的な禁止を確保するという共通の目的をもち、締約国の一方的な行動によってそこから逸脱することができない *erga omnes* 規範であるとされている⁶³。

ただし、人種差別撤廃条約の実際の制度設計の問題として、国家通報手続が集団の実施メカニズムとして機能するよう構築されているかという点については、一考を要する。そもそも、上述の CERD 判断は国家通報手続が集団の実施メカニズムと性格付けられることの根拠を明確にしていない。国家通報手続に強制的な性格が与えられていることが、すべての締約国によって条約規定が十分に遵守されることを確実にするための保護手段を設定するという「条約の起草者の強い願望」を示しているという点と⁶⁴、同手続は敵対的なものではなく調停的なものであって、実用的、建設的、効果的であるべきだという点⁶⁵が、国家通報の集団的性質の根拠として提示されているようにも読めるが、これらの性質と国家通報手続の集団的性質の間に連関を見出すことは困難である⁶⁶。加えて、国家通報手続は、交渉によって「双方の満足するように調整されない場合」に委員会への通告を認めており（第11条2項）、また、「紛争の友好的な解決」を目的とし（第12条1項（a））、最終的な勧告を受け入れるか否かが紛争当事国に委ねられている（第13条2項）ことから、その文言上は二国間手続としての性質を明確にもっているように解される。このように、

61 国家が国際社会全体に対して負う義務と定義されている（CERD/C/100/5, p.7, para.39.）。なお、同定義は、バルセロナトラクション事件より引用されている（Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain), *I.C.J. Reports 1970*, p.32, paras.33-34.）。

62 *Supra* note 61, pp.10-12, paras.55-61.

63 *Ibid.*, p.11, para.60.

64 *Ibid.*, pp.10-11, para.55.

65 *Ibid.*, p.11, para.58.

66 Dai Tamada, "Inter-State Communication under ICERD: From ad hoc Conciliation to Collective Enforcement?," *Journal of International Dispute Settlement*, Vol. 12, No. 3 (2021), pp.20-21.

少なくとも制度設計上は、国家通報手続は集団的实施メカニズムとして機能するための特別な特徴を備えてはいないようにみえる⁶⁷。

このほか、累積説によれば、CERD の独自性として常設性が指摘されていた。常設委員会による関与の利点の一つとして、国家通報事例間、および、国家報告や個人通報、一般的勧告等とも一貫した判断がなされることを担保する機能を期待しうる。また、CERD のいまひとつの独自性として、専門性を指摘することができる。CERD は、自らを「専門家監視機関」と称した⁶⁸。同委員会は、第 8 条において「徳望が高く、かつ、公平と認められる 18 人の専門家で構成する」とされている。委員の専門分野は特定されていないが、「法律家」であることを明確に要求する ICJ (ICJ 規程第 2 条) と異なり、法分野に限らず広く人権の専門家が含まれうるという意味で、人権促進的、あるいは人権実務的な観点からの判断が委員会によって示されることが期待でき、この意味で、ICJ 審理に至る前に、条約機関によって ICJ とは異なる専門性に基づいた判断が示されることの意義を是認しうる。人種差別撤廃条約の国家通報手続において、常設の CERD が果たす役割は、特別調停委員会の設置 (第 12 条 1 項 (a)) や、その報告の締約国に対する通知 (第 13 条 2 項)、訴訟要件審理等に限定されるが、例えばカタル対 UAE 決定では管轄権審理の中で、人種差別を定義する第 1 条 1 項における列举に含まれない、「国籍 (nationality)」に基づく処遇の違いが人種差別撤廃条約の射程に含まれるかという実体的問題について判断を下した。同論点は ICJ においても争われ、ICJ は同条約の射程に含まれることを否定したが、CERD は一般的勧告³⁰ および国家報告において蓄積された慣行に言及しつつこれを肯定した⁶⁹。これは、一般的勧告および国家報告との解釈の一貫性を確保しつつ、CERD の人権促進的立場を反映した判断を下すという、独自機能を果たした一例であるということができよう。

(2) 並行手続の回避

累積説が自説の積極的根拠として提示した並行手続の回避の必要性については、*lis pendens* 原則概念との関係で議論の蓄積がある。*lis pendens* 原則は、同一主題を同一当事者が争う事件が、複数の判断機関に係属することを、最初に利用された手続が終了するまでの間禁止する原則として理解され⁷⁰、その法的根拠としては、結論が矛盾する危険性、

67 関連して、今岡奏帆「条約上の共通利益侵害に基づく ICJ 訴訟の焦点」『国際関係論研究』33 号 (2018 年)、17-18 頁参照。

68 *Supra* note 53, p. 12, para. 49.

69 *Ibid.*, pp. 12-14, paras. 53-63; *I.C.J. Reports 2021*, *supra* note 3, p. 28, 31, paras. 88, 100.

70 Yuval Shany, *The Competing Jurisdictions of International Courts and Tribunals*. (Oxford University Press, 2004), p. 212.

被告の過度な負担，訴訟経済等が挙げられる⁷¹。同原則は，大陸法においても英米法においても広く採用されていることから⁷²，法の一般原則であるともいわれる⁷³。また，国際法への導入が必要であるといった主張がなされたり⁷⁴，*lis pendens* 原則を採用する条約の存在や⁷⁵，条約規定によらずに *lis pendens* 原則を適用する例⁷⁶ などから国際法上の原則性が指摘されることもある⁷⁷。さらに，こうした原則が法的拘束力を有さない機関についても適用されうることについては，複数の論者が肯定するところである⁷⁸。

lis pendens 原則の国際法上の地位は必ずしも明らかではないものの，並行手続が，結論が矛盾する危険性，被告の過度な負担，訴訟経済等の観点から問題をはらんでいること，そして，それが法的拘束力の有無にかかわらず問題となることについては，明らかであるように思われる。特に，結論が矛盾する危険性は累積説がたびたび指摘してきた点である。ICJ 判決と矛盾した場合には法的拘束力を欠く国家通報手続の結論を単に無視すればよいという前提に立って並行手続を容認することは，条約に定められた手続の存在意義の否定に他ならない。また，両手続の無秩序な並行は，それ自体として条約制度のみならず，国際法制度全体の手続面での統合性の欠如を意味する。条約目的の達成にとってそうした制度設計が合理的であるとも，国際法制度全体の一貫性にとってそうした制度理解が望ましいともいえない。

ただし，並行手続の禁止は，これまで必ずしも条約手続前置と結び付けられてきたわけではない。その理由は，並行手続を避けるための方法は条約手続前置に限られないためである。*lis pendens* 原則を採用した条約規定の代表例としては，自由権規約選択議定書第5条2項(a)が挙げられ，同条は，「同一の事案が，他の国際的な調査または解決の手続によって検討されていないこと」が確認されない限り，自由権規約委員会は当該個人通報を検討しないと定めている。同条は，他の様々な手続との関係で，事案が係属している間についてのみ，個人通報手続の利用を妨げるという趣旨の規定であって，ICJ と条約手続の関係に限定した規定ではなく，他手続より先に条約手続を利用することを要求するもので

71 *Ibid.*, pp. 156-157.; August Reinisch, "The Use and Limits of *Res Judicata* and *Lis Pendens* as Procedural Tools to Avoid Conflicting Dispute Settlement Outcomes," *The Law & Practice of International Courts and Tribunals*, Vol. 3, No. 1 (2004), pp. 43-44.

72 Shany, *supra* note 70, p. 157.

73 *Ibid.*, p. 162.; Reinisch, *supra* note 71, p. 48.

74 Shany, *supra* note 70, p. 163.

75 本文に挙げた自由権規約選択議定書の他に，人権条約の例としては欧州人権条約第35条2項(b)等がある。

76 Reinischによれば，EC条約上に *lis pendens* 原則をめぐる規定がないにもかかわらず，欧州司法裁判所は，同原則を事案に適用してきたという (Reinisch, *supra* note 71, p. 50.)。

77 *Ibid.*, p. 55.

78 *Ibid.*, p. 55. このほか，Shany は分析対象に裁判所や仲裁と共に自由権規約委員会を含めている (Shany, *supra* note 70)。

もない。以上のように、並行手続の回避は、必ずしも条約手続前置という制度によって成し遂げられる必要はないのである。

一方で、条約手続前置を採用した場合に、ICJ 手続と条約手続の並行を避けることができる点は確かである。この意味で、並行手続を回避できることが条約手続前置の制度上の利点であるとはいえる。条約の特定の文言等、他の要素から条約手続前置の採用を一定程度確からしく論じることができる場合に、並行手続回避の必要性はそうした解釈を強化する根拠ともなりうるだろう。こうした観点から、ICJ と条約手続の前後関係を規律しているものと読むことが可能な第 22 条の条文を、広く認められてきた並行手続の回避の必要性に照らし、条約手続前置を採用したものと理解する解釈自体は、一定の説得性を有するものであるといえる。

2. 代替説の根拠

(1) 交渉と国家通報手続の関係

前節における国家通報手続の独自性についての検討は、交渉と国家通報手続の間に、ICJ の前に利用されるべき手続という意味において有意義な差異が認められうるかという問題にも直結する。すでに見た通り、国家通報手続は ICJ や交渉に対して独自の機能を有することから、これを交渉と代替可能な手続であるとするウクライナ対ロシア事件多数意見による性格付けは、妥当であるとはいえない。

(2) 紛争解決の迅速性と条約目的の達成

ウクライナ対ロシア事件多数意見が示したもう一つの積極的論拠は、ICJ の利用の前に交渉に加えて国家通報手続の利用を要求することは紛争解決の遅滞につながるという点にあった。これは、交渉が決裂した場合国家通報手続には紛争解決能力がないことを前提とするものである。しかし、国家通報手続は交渉の決裂をその利用の条件としている（第 11 条 2 項）ことから、交渉が決裂した場合は国家通報手続に紛争解決を期待できないと理解することは制度設計に明らかに反しており、そのような前提に立ってなされた第 22 条解釈は適切なものとはいえない。ただし、国家通報事例が蓄積する中で、現実的には以下のような限界がみえ始めていることも事実である。第一に、パレスチナ対イスラエル判断において、イスラエルは管轄権審理に参加しなかったが⁷⁹、このような状況は特別調停の段階においても継続するものと想定され、その場合にイスラエルが法的拘束力のない特別調

79 *Supra* note 61, p. 4, para. 19.

停委員会の勧告を受け入れることは現実的には期待できない。第二に、すでに確認した通り、国家通報手続における判断は独自性の観点から積極的に評価しうる反面、その質にはばらつきもある。例えば、“or”の解釈や並行手続の問題をめぐる判断には踏み込んだ根拠が示されなかった。また、国家通報手続の集団的实施メカニズムとしての性質に関する論証も、上述の通り説得的なものとはいえない。ウクライナ対ロシア事件多数意見による、交渉が決裂した場合の国家通報手続の紛争解決能力についての分析は、解釈論としては正確であるとはいえないが、上記のような現実を踏まえれば全く不当なものともいえない面を有している。

ただし、同多数意見に対するより重要な批判として、そもそも条約目的たる人種差別撤廃の迅速な実現は、必ずしも個別の紛争解決の迅速性と同義ではないとの指摘が Skotnikov 判事によってなされた点を想起する必要がある。この意味で、多数意見の立論は理論的に成り立っていないようにも思われる。人種差別撤廃の迅速な実現という条約目的の達成を重視するのであれば、なされるべきは両手続の紛争解決能力やその迅速性の比較ではなく、国家通報手続の独自性の活用を含めた、条約目的の達成に向けた各手続の協働の在り方の検討であろう。こうした観点からは、個別紛争の解決を重視して第 22 条の手続的要件を代替的なものと理解することが、他方で条約制度の手続的統合性の瓦解や並行手続の問題を発生させることを認識したうえで、いずれの理解が条約目的の達成に真に資するものであるのかという点が、問いなおされなければならない。

IV. 結

累積説と対比した際に明らかになるウクライナ対ロシア事件多数意見の立論の特異な点は、同意見の第 22 条解釈が CERD と ICJ の関係性、あるいは、国家通報手続と ICJ 手続の関係性という視点を一切含んでいないところにある。結果として、同多数意見に関しては、並行手続のはらむ問題性に応えていない点、条約手続の独自性にもかかわらず、条約目的の達成における ICJ と条約機関の協働という視点を含んでいない点でその妥当性に疑問が残る。

そもそも、第 22 条の手続的要件が代替的か累積的かという点についての判断は、交渉の場合とは異なり、ICJ の前に国家通報手続が利用されるべきか否かについての判断と論理的に完全に対応する（先述の通り、国家通報手続は、その利用の前提として当事国間の交渉を要求している（第 11 条 2 項）ことから、第 22 条における“or”をいずれの意味に理解したとしても、ICJ 利用の前に交渉は必ずなされることになる）。つまり、“or”の意味合いが累積的であれ

ば ICJ の前に条約手続を利用することが要求されることとなり、代替的であれば不要ということになる。“or”の意味合いを確定する場合には、これに伴う、条約手続の利用が ICJ 管轄権の手続的要件となるか否かという効果の面における妥当性が常に問題になるのである。

ICJ が第 22 条解釈において ICJ 手続と条約手続の関係性という視点をもたなかったことは、学説の全般的な潮流に照らしても違和感が残る。学説は、ICJ と条約機関の関係づけという観点から、条約手続前置の採否に関心を寄せてきた。例えば、河野は、ジョージア対ロシア事件が第 22 条の手続的要件が累積的か代替的かについて判断しなかった点をとりあげ、「この点の評価には重要な意味が含まれていたのではないだろうか」とし、「条約による制度として、当該条約に規定される義務の履行確保の制度を設ける条約が増加していくとすれば、ICJ が担う国際法上の義務の履行確保という機能がそうした条約の中でどのような役割を果たしていくことが望ましいかについては、一層の議論が必要になると考えられる」と述べていた⁸⁰。ここでは、第 22 条解釈が、ICJ と条約の履行確保制度（条約機関や手続の総体を指すものと解される）との関係づけの問題と密接にかかわっているとの見解がみてとれる。このほか、Zimmermann は、普遍的人権条約における条約手続前置の採否を ICJ と条約機関の関係性の問題としてとらえたうえで、条約に基づいた救済を尽くすことを ICJ 管轄権の条件とすることが理想的であるとしている。その理由としては、より専門的な機関に対する敬意と尊重や、事前に分析された資料の活用などの他、条約手続前置は少なからず条約機関と ICJ の潜在的な競合や抵触の危険を制限するといった点が挙げられている⁸¹。

条約手続前置は、ICJ と条約機関の権限関係の調整という観点からも現代的な意義を有している。諸国に共有される利益を実体化し、当該義務の履行を確保する独自の監督機関、手続を備える条約制度は、二度の大戦を経て様々な分野で一層の発展をみせており、特に人権や環境分野では法的拘束力をもたない条約機関がその運用の中核を担っている。こうした中で、法的拘束力を有さない条約機関と ICJ の管轄権が重複する領域は増加の一途をたどっており、現代国際法において、両機関の権限やその手続間の関係をいかに整理するかという点は、現実的な重要性を帯びた課題となっている。条約手続前置は、条約機関の判断が終局的となる可能性や、ICJ 審理に進んだ場合にも ICJ によって条約機関判断が参照される可能性を担保する効果を有しており、ICJ の最終的な判断権限を確認しつつ、ICJ より前に条約手続が利用されることを確保することで、両機関の権限をソフトに

80 河野真理子「条約の紛争解決条項に基づく国際司法裁判所の管轄権に関する一考察—人種差別撤廃条約事件と訴訟引渡の義務に関する問題事件を手掛かりとして—」浅田正彦、加藤信行、酒井啓亘編『国際裁判と現代国際法の展開』（三省堂、2014年）、54頁。

81 Andreas Zimmermann, “Human Rights Treaty Bodies and the Jurisdiction of the International Court of Justice,” *Law and Practice of International Courts and Tribunals*, Vol. 12, No. 1 (2013), p. 28.

調整する制度として機能しうる。本稿で検討した通り、条約手続前置は並行手続による権限の抵触を回避する機能をもつほか、条約機関の判断権限に対して ICJ の側から尊重を与え、条約機関や手続の独自性を有効に活用するための手段としての機能も期待できる⁸²。

近年の ICJ 判例の全般的な方向性に照らせば、ICJ が第 22 条解釈を CERD と自らの関係性といった観点から検討しなかった背景には、そもそも法的拘束力を有さない条約機関との関係で自らの権限を調整する必要性自体に対する認識の欠如があるように見受けられる。客観訴訟における原告適格判断や、実体判断における条約機関判断の参照もまた、ICJ と条約機関の判断権限の配分に係る局面であると理解できるが⁸³、これらの局面においても法的拘束力を有さない条約機関の判断権限は重要視されていない。すでに別稿で論じた通り、客観訴訟における原告適格判断において、ICJ 伝統判例は条約機関や条約手続の特性を審査し、仮に ICJ に果しえない機能が条約機関に委ねられている場合には、原告適格を否定することで自らの判断権限を制限してきたが、近年の判例はこうした枠組を理由を示さずに廃止し、共通利益を定める条約上の一定の義務違反について、責任を追求する原告適格を全締約国に対して一律に肯定するようになっている⁸⁴。また、実体判断においても、条約機関判断の参照はあくまで敬讓と理解され、本稿が扱ったカタール対 UAE 事件をはじめ、条約機関判断の内容について踏み込んだ検討を行うことなく、これと食い違う判断が下される例も存在する⁸⁵。現状の ICJ の司法政策のもとでは、法的拘束力を有さない条約機関判断は、ICJ 判決の前で実質的に無意味化することになりかねない。人種差別撤廃条約第 22 条の解釈をはじめとする個別条約における条約手続前置の採否の問題は、法的拘束力を有さない条約機関の今日的役割や、そうした条約機関と ICJ をいかに関係づけるべきかといった、大局的な視点から議論されるべき問題であるといえよう。

82 例えば、環境条約をめぐる、条約主題への適合性を評価して条約手続の優先を立法論として主張する学説が存在する。臼杵知史「地球環境保護条約における履行確保の制度—オゾン層保護議定書の『不遵守手続』を中心に—」『世界法年報』19 卷（2000 年）、83-84 頁。

83 国内法における客観訴訟が行政権と司法権の間の権限関係にかかわる問題である点について、山岸敬子『客観訴訟の法理』（勁草書房、2004 年）46、144 頁。

84 今岡「前掲論文」（注 67）

85 特に、ICJ による人権条約委員会判断の参照について、Danae Azaria, “The Legal Significance of Expert Treaty Bodies Pronouncements for the Purpose of the Interpretation of Treaties,” *International Community Law Review*, Vol. 22 (2020) 参照。