

国際人権規範の遵守に対する 行政的国際コントロールの司法化(2・完) —テーマ別手続におけるプロセス重視の動き—

栢 木 めぐみ[※]

- I 問題の所在と課題
- II テーマ別手続の特性 —意義と限界—
- III ファクトファインディングによるコントロール機能の実効化
—プロセス(手続過程)の重視— (以上第2巻第2号)
- IV 公正なプロセスの具体的要素 —理論と実行—
- V 結び (以上本号)

IV 公正なプロセスの具体的要素 —理論と実行—

本章では、ファクトファインディングに従事する構成員の独立性と、ファクトファインディングの原動力といわれる情報の扱われ方を考察する。

テーマ別手続での特別報告者や作業部会メンバーなどの専門家の独立性を検討する時、彼らの身分保障や身体安全の確保を含め、いかなる特権免除が付与されているのかをみていくべきである。法律上いかなる保障がなされているのか、そして実行はどうなっているのかの双方から分析することが求められよう。まずは、国際連合の特権及び免除に関する条約(以下国連特権免除条約)の関連規定とそれに関わる国際判例を紹介することで原則を導く。そのことを踏まえて具体的事例としてテーマ別手続のうちもっとも最初に設置された失踪作業部会での実行とテーマ別手続の中でもかなり明確な形で認定事実に対する法的評価を加えるようになった恣意的拘禁作業部会での実行をみていく⁷⁹⁾。

ファクトファインディング自体を開始させて活動として動かし続けるのが人権侵害状況についての情報であるといえる。ファクトファインディングの実施主体

※ 一橋大学大学院法学研究科博士後期課程

【一橋法学】(一橋大学大学院法学研究科) 第2巻第3号2003年11月 ISSN 1347-0388

にこれらの情報は寄せられ、それを土台にしたりまたはファクトファインディング機関自らが情報収集や証人インタビューに乗り出すことで、事実審査さらには法的審査が進められていく。このような情報をファクトファインディングでの証拠として扱い証拠法理と論じる場合、どのようなものが想定されるかを検討する。上述の独立性同様に失踪作業部会と恣意的拘禁作業部会での活動を紹介しながら実行もみる。

1 ファクトファインディングに従事する構成員の独立性

特別報告者や作業部会の構成員らは「任務を行なう専門家」であることから国連特権免除条約で規定される特権や免除を享受する⁸⁰⁾。同条約で規定される特権免除のうち、任務の遂行中に特別報告者や作業部会メンバーらが行なった「口頭又は書面による陳述及び行動に関して、あらゆる種類の訴訟手続の免除」はとりわけ任務を遂行する専門家には付与されるべきであろう。そしてこの特権免除は、人権委員会によって任命された裁判官および弁護士との独立性に関する特別報告者

-
- 79) 一口にテーマ別手続といっても、人権委員会による授權決議内容や対象となっている人権問題の性質、さらには特別報告者や作業部会構成員の考え方や能力によって各テーマ別手続の手法は異なるのである。しかし、テーマ別手続機関としてはじめて1980年に設置された失踪作業部会での作業方法は、他のテーマ別手続によって踏襲されている。この意味で、失踪作業部会を具体的事例とする意義はある。失踪作業部会の活動を通して、個人の救済を主目的として個別ケースを直接に扱いつつも当該ケースの責任追求的判断を回避するという作業方法が確立してきたが、1991年に設置された恣意的拘禁作業部会では作業方法に変容が見られ始めた。その授權決議 (CHR. Res. 1991/42) で「ケースを調査する任務」が規定された結果、従来の作業方法を踏襲しつつも個々のケース毎に国際人権規範に違反する恣意的性質を有するかどうかの法的判断を加える「準司法的機能」(今井「前掲論文」(注34)、104頁)を果たすようになってきた。恣意的拘禁作業部会における活動を他のテーマ別手続から特異なものとして扱う論者も多い。(例えば今井「同上論文」)。; 村上正直「人権保障の国際化と国際連合 一個人の人権問題の取り扱いを中心として」世界法年報第14号 (1994)、37-57頁、51-52頁。; Brody, R, *The United Nations Creates a Working Group on Arbitrary Detention*, *American Journal of International Law* vol.85, 1991, pp.709-715) 行政的国際コントロールにおけるプロセスが国際裁判に近づいて厳格になる流れを司法化現象と捉える本論文の観点からは、恣意的拘禁作業部会を具体的事例とする意義がある。
- 80) *Applicability of Article VI, Section 22, of the Convention on the Privileges and Immunities of the United Nations*, *Advisory Opinion of 15 December 1989*, I.C.J. Reports 1989.

クマラスワミに対してマレーシアの国内裁判所で名誉毀損の訴えが提起された事例⁸¹⁾によって、その重要性が再認識された。以下では、ファクトファインディングに携わる特別報告者や作業部会構成員が国連特権免除条約規定の保護を受ける「国際連合のための任務を行なう専門家」であることを先例として打ち立てたマジル事件と前述のクマラスワミ氏に関する判例を検討する。

A. 理論的検討

マジル事件⁸²⁾で国際司法裁判所が示した勧告的意見の概要をまとめると次のようになる⁸³⁾。国際司法裁判所の管轄権がルーマニアの主張では否定される中、裁判所は、人権小委員会における特別報告者が国連特権免除条約での「任務を遂行する専門家」にあたと広義に解釈し、またマジル氏が特別報告者としての地位を有し続けていると本件において判断することで、マジル特別報告者に対して同条約第6条22項は適用されると意見を述べた⁸⁴⁾。このように認定する上で裁判所は同条約第6条22項の条文解釈を行った⁸⁵⁾。裁判所は同項の規定が対象とする「人 (*ratione personae*)⁸⁶⁾」、「期間 (*ratione temporis*)⁸⁷⁾」および「場所 (*ratione loci*)⁸⁸⁾」について検討した上で、同規定を次のように定義付けた。「国連特権免除条約第22項は、国連の任務を与えられた個人(国連職員以外の者)に適用されるのであって、それら個人は自己の任務を独立して遂行するために同項が規

81) クマラスワミ特別報告者が雑誌社とのインタビューに応じた際、その発言内容の中に名誉を毀損する表現が含まれていたという訴えがマレーシア国内裁判所において幾つか係争中であり、クマラスワミ特別報告者に対して損害賠償の合計額として1.12億米ドルが請求されている (<http://www.icj-cij.org/icjwww/ipresscom/iPress/1999/ipresscom/9916_inuma_19990429.htm>, last visited on 1 March 2003.)。

82) 国際司法裁判所は全会一致で国連特権免除条約第6条22項の適用性に関する問題に対する勧告的意見を1989年12月15日に述べた。同意見はルーマニア国籍を有する人権小委員会での特別報告者マジル(Dumitru Mazulu)に関する事件において国連特権免除条約第6条22項が適用されるかどうかという法的問題を問う経社理決議1989/75によって求められたものであった。本事件に関する判例紹介としてはGill, T.D., *DECISION · International Court of Justice – advisory jurisdiction – Convention on the Privileges and Immunities of the United Nations*, *American Journal of International Law* vol 84, 1990, pp.742–746.; 横田洋三『国際機構の法構造』国際書院(2001)、169–190頁など。

83) 詳しくはI.C.J. Reports 1989, *op. cit. supra* n 80, paras. 28–61.; 横田『同上書』、175–180頁を参照。

84) I.C.J. Reports 1989, *ibid*, paras. 53–61.

85) *Ibid.*, paras.40–52.

定する特権免除を享有する。これらの特権免除は、その個人の任務遂行の全期間認められており、それが旅行中であるか否かを問わない。また、これらの特権免除は、同条約第22項に対する関係国による留保のある場合を除き、本国あるいは常住国に対しても主張できる⁸⁶⁾。

国連特権免除条約第6条22項bで規定される「あらゆる種類の訴訟手続の免除」に関する見解の相違から生じたクマラスワミ氏のケースを次に検討する⁸⁰⁾。国際司法裁判所は、クマラスワミ特別報告者に対して同条約第6条22項が適用され、特別報告者としての発言内容から提起されるすべての訴訟手続から免除されることをほぼ全会一致⁸¹⁾で確認した⁸²⁾。また、裁判所はクマラスワミの特権免除付与の国連事務総長による主張についてマレーシア政府がその国内裁判所に伝えるべき義務を負っていたこと、そしてマレーシアの国内裁判所がクマラスワミの訴訟手続からの免除について予備的に審理すべきだったことを勧告的意見として

-
- 86) 国連特権免除条約第22項での「任務を遂行する専門家」の意味が争点となっている。裁判所は同条約ではこの概念についての定義付けがなされていないとの理解の下、第22項の規定の解釈を試みる。同項の規定から明らかになっているのは、第一にここでの「専門家」に国連職員が含まれていないこと、第二にここでは「国連のための任務を遂行する専門家（傍点執筆者引用）」のみについて規定していることだけである。これ以上にその任務の性質、期間、場所等については明確な規定はなされておらず、同条約の *travaux préparatoires* にもこの点について有益な言及はなされていない。しかしながら、裁判所は、第22項の目的が明白であるとす。その目的とは、国連職員でない個人に国連のために任務を遂行させることを可能足らしめることと、そのような場合においてその個人に各々の任務を独立して遂行する上で必要となる特権免除を保証することである。多様な任務が国連によって国連職員でない個人に委ねられている事実を裁判所は着目し、それらの場合において国連の慣行では、任命された個人が第22項でいう「国際連合のための任務を遂行する専門家」であるとみなされてきたことを指摘する。
- 87) 裁判所は「任務 (mission)」の字義を検討し、これがもともと、ある人がある場所に派遣されて何らかの仕事を行うという旅行に結びついた任務という概念で捉えられていたが、その後、個人に任された職務 (task) という広い意味で用いられるようになってきたと説明する。そして、第22条でいう「任務」を広く捉えて、旅行を伴うか否かに関わりなく一般的な職務の意味であると裁判所はみなした。
- 88) 専門家が本国あるいは常住国に対しても特権免除を主張できるのかについて、裁判所は同条約第15項の規定との比較により、第22項が第15項でいうような除外規定を有しないと指摘している。そして、自国民あるいは自国に常住している専門家には第22項、23項が適用されないという留保を付していない国にあっては、本国あるいは常住国においても第22項での特権免除を専門家は主張できるとした。
- 89) I C.J. Reports 1989, *op. cit. supra* n.80, para.52.

述べた。さらに、裁判所は、マレーシアの法的義務が実施され、クマラスワミが特権免除を享有することが保障されるようマレーシア国内裁判所に本勧告的意見を伝える義務を同国政府が負うことを示した⁹⁰⁾。

国連憲章に規定されている内容が動的的に解釈されていくことで、設立当初に想定されていた活動範囲が大幅に拡大される中、個人的資格で選任される人が国連の任務を遂行することがますます多くなってきた。国連加盟国代表や国連職員とも区別されるこのような人々は、いずれの国家、組織、団体からも独立して国連の任務を行う必要がある。そのことを確保するためには、国連そのものの特権免除とは別に、専門家個人に関係する特権免除を享有すること⁹¹⁾が求められる。国連のための任務を遂行する専門家に対して特権免除が付与されるべきであると

90) 特別報告者クマラスワミ (Dato' Param Cumaraswamy) が人権委員会の裁判官および弁護士の独立性に関するテーマ別手続での活動を通して得た情報を基に *International Commercial Litigation* 誌とのインタビューで発言した内容が記事として掲載されたことが発端で生じた事件である。特別報告者としての調査に基づき、実状では賄賂によって自己に有利な判決を得ることが行われていることを指摘し、その内容が掲載された。クマラスワミが指摘した判決の恩恵を受けたとされる人達によって名誉毀損の訴えがマレーシアの裁判所において提起されている。国連事務総長の判断するところによれば、特別報告者としての位置付けでインタビューに応じたとされるクマラスワミは「国連のための任務を遂行する専門家」としての意見を述べているのであって、したがって国連特権免除条約における訴訟手続からの免除を享有する (UN Doc., E/1998/94.)。しかしながら、マレーシア国内裁判所での名誉毀損の訴訟は係争中である (UN Doc., E/1998/94/Add.1.)。このような状況の中、経社理決定1998/297は国際司法裁判所に対して、現在幾つかの訴訟が提起されているクマラスワミ特別報告者に関する事件について国連特権免除条約第22項での免除が適用されるかどうかについて、そして本件でのマレーシアの法的義務についての勧告的意見を求めた。当該事件の詳細について *Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights*, Advisory Opinion of 29 April 1999, I.C.J. <[http // www.icj-cij.org/icjwww/idocket/inuma/inumaframe.htm](http://www.icj-cij.org/icjwww/idocket/inuma/inumaframe.htm)> (Last visited on 1 March 2003.); 秋月弘子「国連の専門家の特権免除と事務総長の権限 —クマラスワミ事件を手がかりとして—」国際法学会(編)『国際機構と国際協力 日本と国際法の100年第8巻』三省堂(2001)所収、133-160頁。

91) 14対1で Koroma 判事が反対意見を述べている。

92) I.C.J. Advisory Opinion 1999, *op. cit. supra* n.90, para.66.

93) *Ibid.*, para.67

94) 国連事務総長以下の国連職員に対しては、憲章第105条2項において明文で国連職員が個人的特権免除を享有する必要性が規定された。一方、国連職員とは区別される国連のための任務を遂行する専門家については憲章では明文で言及されておらず、国連特権免除条約で規定されている。

する結論は、本論文で主張し続けるように、人権保障のコントロールを目的としたファクトファインディングに対する信頼性を確保する上で要請されるプロセスの公正性や公平性を担保するためのそれら活動に従事する専門家の独立性を求め現実的要請とも一致する。

前述マジル事件での勧告的意見の意義は、国連特権免除条約第22項にいう国連のために任務を行う専門家を広義に捉えて、人権小委員会の委員だけでなく、人権小委員会における特別報告者をも「専門家」に含まれると判断したことであろう。同条約第22項における国連の専門家を広く解釈することは、国連の活動の範囲が拡張されることに応じて専門家が任用される場合が増えてきている実状に対応できていることを示す。専門家にその任務を遂行する上での身分保障を行うことは、国連の任務の効率的遂行の観点から望ましいだけでなく、ファクトファインディングに従事する者の独立性から得られるプロセスの公正性の観点からも歓迎されるべき事柄である。しかしながら、特権免除享有主体を過度に拡大することには弊害も伴うことがあるため、広く捉えることになってしまう「専門家」の範囲の合理的説明が示される必要があると思われる⁹⁵⁾。マジル事件における勧告的意見についてもう一点私見を述べると、小田判事も勧告的意見に個別意見として付したように⁹⁶⁾、裁判所は国連特権免除条約第22項の規定がマジル特別報告者に適用されるかどうかだけでなくその適用による実体的効果を考慮する必要があっただろう。具体的事例において国連特権免除条約第22項に規定するどの特権免除がどのようにして適用されるかについて、もっと踏み込んだ判断がなされても良かった⁹⁷⁾と思われる。

クマラスワミに関する事件の意義は、調査の対象となっている国家あるいはそ

95) マジル事件での裁判所の意見に付された Evenson 判事の個別的意見では、国連の専門家が享有すべき特権免除がそれら専門家の家族にも保障されるべきであるという指摘がなされており、同条約第22項の人的適用範囲が広がる可能性を示している。横田はマジル事件で用いられた広い解釈基準を当てはめると、各プロジェクトで雇われる短期的コンサルタントや国連諸機関での学生インターンらもすべて国連の専門家に含まれる可能性が出てきてしまい、実務的に問題が生じると指摘し、何らかの歯止め必要性を強調する（横田「前掲書」(注82)、187頁。)

96) I.C.J. Reports 1989, *op. cit. supra* n.80, Separate Opinion of Judge Oda para.18

97) 同様の見解として横田「前掲書」(注82)、188頁。

の国家機関が任務を遂行する専門家に対して圧力を加え出した際、専門家らの唯一の身分保障が国連特権免除条約規定から出てくることを明らかにしたことである。つまり、同条約での保障条項、とりわけ任務の遂行中に国連の専門家が行った口頭または書面による陳述あるいは行動に対してはあらゆる訴訟手続からの免除が保障されるという規定によってクマラスワミ特別報告者の独立性が担保されていることが本事件では強調された。国連特権免除条約がクマラスワミ特別報告者に関する事例に適用されることを認めてクマラスワミが特別報告者の身分で行った発言についてすべての訴訟手続から免除されると裁判所が結論したことから、一見すれば特別報告者にとって好都合な意見であったといえる。しかしながら、国連の専門家が特権免除を享有するか否かについての判断権が事務総長自身にあってそれによる判断が加盟国国内裁判所にも決定的な効果を及ぼすということが本事件では是認されなかったことから、裁判所は必ずしも国連の活動を支持する意見を述べたとはいえないと判例評釈する論者もいる⁹⁸⁾。国連特権免除条約第23項の目的・意義は同条約下で生じる特権免除に関する問題の中心的な役割を国連事務総長に担わせることにある。特権免除を有するか否かについての最終的な判断を国内裁判所に託すことは、各国内裁判所で異なる基準を創り出すことにつながる⁹⁹⁾。そしてこのことによって、特別報告者という国連での一つのシステムが損なわれ、国連特権免除条約によって枠付けられる統一的なスタンダードが侵食されることにもなり兼ねない。国連加盟国の国内裁判所に特権免除の認定が依存していたり、それらによる訴訟手続に服さなければならぬとすると、人権委員会の下で任務を遂行する特別報告者は効率的にそして独立して自身の果たすべき機能を履行できない。しかし、だからといって、国連事務総長による特別報

98) Bekker, P.H.F., *International Decision: Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights*, *American Journal of International Law* vol.93, 1999, pp 913-923, p.921.

99) 特権免除を享有するか否かの国連事務総長による統一的な判断がなされることの重要性については Weeramantry 判事も個別的意見で述べている。国連の各加盟国の裁判所が独自の基準で国連の専門家の特権免除の享有について認定していたのでは、一貫性は見出しにくく、予測性は求めにくい。特別報告者がどこで任務を遂行しようとその特権免除に関わる認定が同じ結果となるような、いわば裁判所による統一的な一連の判決の必要性が強調されている。(I.C.J Advisory Opinion 1999, *op. cit. supra* n.90, Separate Opinion of Vice-President Weeramantry.)

告者が特権免除を享有するかどうかの判断が、その認定内容について上訴できないという意味で決定的・絶対的なものでなければならないというわけでもない。事務総長による特権免除の享有の認定は、国連特権免除条約第30項に従えば、常に国際司法裁判所による審査の可能性を有しているからである。この意味で、事務総長が、特権免除の享有主体かどうかについて認定し、さらには専門家らの有する免除を放棄し得る権利義務を行使することに関して、国連特権免除条約は均衡のとれたいわばチェックアンドバランスの枠組を築いているといえよう。

B. テーマ別手続での事例

以上がファクトファインディングに従事する構成員の独立性に関する理論的な整理であったが、テーマ別手続では実際はどのように運用されているのかを検討してみる。

① 失踪作業部会について。同作業部会の構成員の独立性に関する保障は、作業部会設置決議やその設置に際しての報告書や親機関による同作業部会の任務についての決議などで論点として取り上げられていないのが実状である。ファクトファインディングに従事する者の性質について言及されている部分を設置決議¹⁰⁰から敢えて読み取ろうとすれば、構成員の五名の専門家は個人の資格で任務に従事することが予定されていることが挙げられる。また、作業部会の下に寄せられる失踪に関する問題の情報に実効的かつ迅速に対応することが求められていることから、ファクトファインディングに従事する者に任務における自由な裁量が認められていることも挙げられる。しかしながら、同決議では作業部会構成員が自由な判断で職務を遂行する必要性を認めつつもその保障は明記しておらず、また、自由な判断で任務遂行する構成員らの身分保障についても何ら定めていない。設置決議ではこのような実状であるが、実際の実行ではマジル事件で確立されたように、国連の任務を遂行する専門家としての作業部会の構成員は国連特権免除条約で規定される特権免除が付与されるといえる。けれども、前述の通り、勧告的意見では保障される特権免除の実体については一切触れられていなかったことには留意すべきである。

100) CHR. Res 20 (XXXVI), 1980.

② 恣意的拘禁作業部会について。その設置決議では同作業部会がその任務を遂行するに際して客観性、独立性を確保しつつ裁量的に行うことの必要性が指摘されている¹⁰¹⁾。作業部会構成員の五名は客観的に、公平に、独立的に、そして自由な判断の下で権限事項の範囲内で任務を遂行することとされている。独立性を付与されている構成員個人は委任権限の性質を考慮しつつ寄せられる人権侵害の情報に効率的に対応することが求められている。同作業部会では、ファクトファインディングに従事する者の独立性を確保するために調査対象国と同一国籍を有する者には作業に加わらせないという慣行も出来ているようである。しかし、設置決議においてファクトファインディングに従事する者の独立性に関して規定している部分は上記のごとくであり、失踪作業部会と同様に、ファクトファインディング自体の独立性が必要であることを認識はしていてもその保障をすることはせず、また構成員に関する独立性についてもそれが必要であることは指摘していてもその保障を明記することはしていない。

2 証拠法理

証拠の果たす機能は、国内裁判も国際裁判も共通して、当事者間での法的争いに関する真実の解明である¹⁰²⁾。しかしながら、あらかじめ明文で定められた証拠法則が存在し証拠能力の認定が司法機関に任されている国内裁判とは異なり、証拠を収集し篩にかける国際機関では厳重な規則などほとんど想定されていないのが実状である¹⁰³⁾。国際的な司法の場面では証拠に関するどのような実体規定があ

101) CHR Res.1991/42 para.4.

102) Sandifer, D.V., "Evidence Before International Tribunals", University Press of Virginia, 1973, p.1.

103) Cohn, H.H., *International Fact-Finding Processes and the Rule of Law*, Review of the International Commission of Jurists no.18, 1977, pp.40-48, p.47. ; Sandifer, D.V., "Evidence Before International Tribunals"(revised edition), University Press of Virginia, 1975, p.189. ; Brower, C.N., *The Anatomy of Fact-Finding Before International Tribunals - An Analysis and a Proposal Concerning the Evaluation of Evidence* in Lillich, R (ed.), "Fact-Finding by International Tribunals Eleventh Sokol Colloquium", Transnational Publishers, 1992, p.148. ; Kazazi, M., "Burden of Proof and Related Issues. A Study on Evidence Before International Tribunals", *Kluwer Law International*, 1996, p.184.

るのかをみると、国際審査制度では国際紛争平和的処理条約での規定¹⁰⁴⁾や、前述の国連のアドホックなファクトファインディングに関する統一的な手続のモデル規則案¹⁰⁵⁾や、ベオグラドルール¹⁰⁶⁾などがある。さらに、実体規定とはいえなくても、国際司法裁判所によって示された証拠に関する指針や欧州人権裁判所で採用されている原則が挙げられる¹⁰⁷⁾。しかし、実際は、証拠を基に事実の認定をしていく機関（それが国際司法裁判所であれ、国際審査委員会であれ、国連のアドホックなファクトファインディング機関であれ）では、証拠法理が柔軟に適用されている。したがって、それらに寄せられる情報の証拠能力や証明力は各機関独自の判断に委ねられるといえる。

国際人権規範遵守のコントロールをしていくためのファクトファインディングでは、様々な状況に柔軟に対応できるためにも、証拠能力の基準や証明されるべき程度の度合いの基準などについては柔軟なアプローチが必要である。しかしながら、ファクトファインディングが調査の対象国と国際社会との双方に対して信頼性と説得力を有するためには、そのプロセスにおける公正性、公平性が求められる。柔軟性を維持させながらいかに公平性を実現できるかが証拠法理には重大な問題となってくる。

以下では主として事実の認定で用いられる証拠法理としてどのようなものが示されたのか、あるいはどのようなものとして存在すべきかについて、国際司法裁

104) 国際紛争平和的処理条約第18条及び19条。

105) 第20規則と第21規則で詳細に規定された。しかしながら事務総長による規則案は、人権委員会における作業部会での審議で規定があまりに詳細と判断され、作業部会による規定案に置き換えられて経社理決議1870 (LVI) で是認された。修正された規定では、アドホック機関の作業方法と共にそれらが用いる情報源に関する規則は、当該機関自体にそれらに関する規則を作成する権限が明示的に付与されていない限りそれを設置する親機関が当該機関の委任事項において定めるべきであるとされた。

106) 第9、11、13規則で証拠に関する規定がなされている。

107) 国際司法裁判所からは主として在テヘラン米国大使館事件を引用する。欧州人権裁判所におけるケースとしては1978年のアイルランド対イギリスを例に取り上げて、証拠法理を帰納的に導く。なお、人権侵害状況に関するファクトファインディングに限らず、国際裁判における一般化された証拠法理について論じたものとして、中谷和弘「国際裁判における事実認定と証拠法理」松田幹夫（編）『流動する国際関係の法』国際書院（1997）所収、221-255頁。；Kazazi, *op cit. supra* n.103.；杉原高嶺「国際司法裁判制度」有斐閣（1996）、217-226頁。

判所や欧州人権裁判所での判例などに依拠しながら検討していく。そして、国際裁判で用いられる諸原則として一般に主張されている法理(証拠能力に関する議論、証拠として扱われると判断された情報の調査対象国に対する開示の必要性の議論、証明責任や証明度といった説明責任に関する議論、そして証拠の証明力に関する議論という順番で説明)をテーマ別手続におけるファクトファインディングが守るべきものの目安として扱う。ただし、純粹司法機関であるとはいえないファクトファインディング機関の活動に国際裁判での証拠法理を用いて議論を進めていくことには、反論もあることには留意すべきである。しかし、行政的国際コントロールの一手法としてのファクトファインディングでの機能が司法的性質にも広がり始めた現象を考えると、司法に類似した手法をプロセスに採り入れて厳格性を求めていくことには異論もないだろう。

A. 理論的検討

1) 証拠能力(提出された情報が証拠となりうるかどうかの判断)

国内裁判一般でいわれることとして、事実認定のために提出される一定の資料について証拠能力が認められるためには、持ち込まれる証拠が被疑事実と自然的関連性、法律的関連性¹⁰⁸⁾を有していることや証拠禁止にあたらないこと¹⁰⁹⁾が要件となる。このように国内裁判、とりわけ国内刑事裁判における証拠法上の原則はかなり厳重に確立されているといえる。しかし、国際的な観点から人権侵害の状況についての事実認定が求められている時、ファクトファインディング機関は必ずしも厳重な証拠に関する法則に拘束されていないというのが実状であろう¹¹⁰⁾。国際的に事実認定を行う機関は、一般的には被疑事実に関する証拠の収集に追われており¹¹¹⁾、それをさらに一歩進めた証拠能力の認定にまで到達できていないと

108) 法律的関連性の問題として自白法則や伝聞法則がある。

109) 証拠禁止の問題として違法収集証拠の問題がある。

110) 証拠能力に関する柔軟な決まりに基づいて人権領域でのファクトファインディングが行われている例として1947年のパレスチナにおける国連特別委員会によるファクトファインディング(UN Doc., A/5694, para.164)、南アフリカにおける国連アドホックファクトファインディング(*ibid.* para.188)、南ベトナムに派遣されたファクトファインディングミッション(UN Doc., A/5630 Annex II (1963), Rules 14-18.)、イスラエル占領地域に関するファクトファインディング(UN Doc., E/CN.4/1016/Add.1 ; UN Doc., A/33/356, para.29.)など。

というのが実状であるという指摘すらなされている¹¹²⁾。

厳重なものでないにせよ、実際に国際的に用いられている証拠に関する柔軟な決まりとして例えば、*Pinson* 事件でフランス・メキシコ仲裁委員会が用いた手法がある。同手法は、いかなる方法で収集された証拠であろうと有罪と確定するのに必要と判断されるのであれば証拠として用いることができる権限が仲裁委員会にはあり、また同委員会はそれらの証明力も裁量で決めることができるという柔軟なものであった¹¹³⁾。国際司法裁判所で採用されている証拠能力に関する指標は在テヘラン米国大使館事件で示されている¹¹⁴⁾。本事件ではイラン側により国際司法裁判所規程第53条が引き合いに出された。同条第2項では裁判所が「この裁判をする前に、…請求が事実上及び法律上十分に根拠をもつことを確認しなければならない」と規定されている。裁判所はコルフ事件で既に示された見解¹¹⁵⁾に言及して、第53条2項でいう「十分に根拠をもつこと」の確認とは全ての細部に亘って厳密に吟味することを必ずしも求めるのではなく、裁判所が請求の根拠が充分であると判断できる程度という一定の範囲内でのこととしている¹¹⁶⁾。

Kazazi は欧州裁判所でのアイルランド対イギリス事件¹¹⁷⁾や国際司法裁判所におけるニカラグア事件¹¹⁸⁾を取り上げ、これらでは証拠あるいは証言の受理ということに関して厳格な取極めなどがなされているわけではなく、提出される証拠の

111) Ramcharan は、国連のテーマ別手続下でのファクトファインディングを取り上げ、それらの機関が調査している事項（例えば拷問等）はほとんどが公の場に出てくることなく秘密裏に行われる事柄であるため国際人権領域におけるファクトファインディング機関が直面する証拠収集が困難であると指摘する。(Ramcharan, *op. cit. supra* n.18, p.63.)

112) Sandifer, *op. cit. supra* n.103, pp 121-123. 証拠能力の認定に関して Kazazi は常設国際司法裁判所や国際司法裁判所での事例考察から証拠不受理の基準確立の可能性を分析しているが、結論としてどの判例をとっていても厳格な証拠排除法則たるものが確立されるまでには至っていないと主張する。そのような状況においては裁判所は証拠を排除しなければならないという義務意識に囚われることなく裁量で必要な提出資料に対して証拠能力を付与することが可能となっているとする (Kazazi, *op. cit. supra* n.103, pp.186-212)。

113) *Pinson case (France v. United Mexican States)* French / Mexican Claims Commission, United Nations Reports of International Arbitral Awards vol.5, 1952, pp 325 ff.

114) *Case Concerning United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, Judgement of 24 May 1980, I.C.J. Reports 1980, paras.11-13.

115) *The Corfu Channel Case (Merits)*, Judgement of 9 April 1949, I.C.J. Reports 1949, p.248.

いずれに証拠能力を認めるかは、これら裁判所に判断権があるとする。証拠能力の認定に自由な判断を働かせることを認めることは、すべての提出された証拠に証拠能力を与えることを当該裁判所に求めることではないにせよ、各々の裁判所に各事件に対して柔軟に対応できることを求めることなのだと言及する¹¹⁹⁾。

証拠能力の判断が各事実認定機関によって柔軟に行われているわけであるが、公正なプロセスとしての事実認定を求める側からは厳格性が要請される。しかし、とりわけ人権侵害状況のファクトファインディングではあまりに厳格な証拠法理は実益がないといえるわけであり、結局はプロセスの厳格性とプロセスの実現性¹²⁰⁾とのバランスが証拠能力に関する決まりには求められよう。このような観点に立った時 Cohn の指摘¹²¹⁾は注目に値する。人権侵害の状況を調査する際に提出される証拠の証拠能力の判断は、原則として各事実認定機関に必要な応じて柔軟

-
- 116) 本事件で証拠能力が論じられた背景事情として次のことがある。米国側は、イランで起きた革命によって、在テヘラン米国大使館における文書や職員とのアクセスが妨げられたことで1979年11月4日以降の事実に関するものの中には十分な証拠を提出することができていないものもある旨を主張する。裁判所は、提出された証拠の大半がイランやその他の国からのテレビやラジオ報道といったメディアに基づくものであり、世界中の周知の事柄であることを指摘しつつ、米国がそれらの情報が米国政府の知り得る限り真実であることの公的な証明を付した上で提出していることにも考慮する。その上で、裁判所はそれら提出された資料が、証拠能力の要件を満たしており裁判所規程第53条でいう「十分な根拠」を有しているとした (I.C.J. Reports 1980, *op cit. supra* n.114, paras 12-13.)。
- 117) *Ireland v. United Kingdom (Irish case)*, European Court of Human Rights, 18 January 1978, European Court of Human Rights series B vol.23-1, paras.160 ff. (Also can be downloaded from <<http://www.echr.coe.int/>>. Hudoc reference · REF 00000091 Last visited on 1 March 2003)
- 118) *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Merits, Judgement of 27 June 1986, I.C.J. Reports 1986, para.62.本事件では、プレスによる記事や著書からの引用部分による提出資料については、証拠能力は認めなかったが、必要に応じて補強証拠として用いることはできるとされたように、裁判所によって各事件に対して柔軟なアプローチがとられている。本事件と似たような証拠能力の認定手法を用いたものとして米州人権裁判所の *Velasquez Rodriguez* 事件 (*Velasquez Rodriguez case*, Inter-American Court of Human Rights series C, no.4 Inter-American Human Rights Court, Judgement of 29 July 1988, para.122-148 (Also can be downloaded from <http://www1.umn.edu/humanrts/iachr/series_C.html>. Last visited on 1 March 2003)。
- 119) Kazazi, *op cit. supra* n.103, p.183.
- 120) 人権侵害状況に柔軟な対応ができるファクトファインディングの特性を保ちながら、当該実施機関が適用できるプロセスが求められている。この意味でプロセスの実現性、実益性と述べている。

に認められるべきであるが、留意すべき事柄として三点が指摘されている。まず、私人によって統制されているメディアから得た情報をファクトファインディングでの唯一の、もしくは主要な証拠として用いるべきではないということ。私的メディアによる資料が伝聞証拠であるだけでなく、それらがある特定の立場を擁護する偏向的なものであることが少なくないからである。次に、国内における法律や宣言、あるいは国内裁判所の判決といった国家政府の公的な文書が、調査の対象国についてのもっとも有効な証拠であるということ。第三に、提出される証拠の証拠能力がそれらの収集者としての身分や資格といった要素にも大きく左右されているということ¹²¹⁾。これらの点を最低限考慮した上で証拠能力の判断を行う必要があるだろう¹²²⁾。

2) 証拠開示と証人保護の必要性

事実を認定する機関によって証拠能力が認められいったん受入れられた証拠は、そのことのみによって決定的な証拠として扱われるべきではなく、反対当事者による反駁に付されることも必要である。人権侵害状況に関するファクトファインディングの場合、提出された証拠に対する十分な反駁の機会が調査の対象となっている国家に与えられるべきである。したがって、調査の対象国に対する証拠の開示の必要性が出てくる¹²³⁾。

調査の対象国に対する証拠開示の必要性が主張されるが、このことへの反発も実際は存在する。例えば、チリにおけるファクトファインディングを遂行する作業部会による主張がある。チリは同作業部会に対して、チリにおける人権侵害の

121) 国家をその人権侵害について裁かれる被告にたとえる Cohn は、法の支配の概念が個人の人権の保護の観点だけではなく、個別国家に対しても保障されるべき権利を授与しているとすべきという議論を展開する。そして、国家が侵害を犯していることを認定していく際のファクトファインディング過程での適正性・公正性を論じている。(Cohn, *op. cit. supra* n.103.)

122) *Ibid.*, pp.45-46.

123) Orentlicher(Orentlicher, D.F., *Bearing Witness · The Art and Science of Human Rights Fact-Finding*, Harvard Human Rights Journal vol.3, 1990, pp.108-130.)も幾つかの留意すべき視点を NGO によるファクトファインディングに関して指摘している。直接証拠について証人としてインタビューされた人の公正な人選やインタビューの行われた状況や方法にも留意すべきとしているという点では評価に値するが、国内 NGO やプレスから得られる情報についてはそれが偏向的なものであるかもしれないということへの配慮に欠ける。

調査について作成される報告書ではチリの意見を求めるために同政府に対し開示された証拠のみが含まれるべきであると主張した。これに対して、作業部会は、証人の身体安全の確保の観点から、必要とあらば証拠の調査対象国への開示は拒むことも有り得る旨を反論した。作業部会は、さらに、正当な理由によってチリ政府に対して特定のケースに関する情報が伝えられなかった場合、国際法上の規定や国連憲章規定の趣旨に照らして考えるならば、チリ政府に開示されなかった証拠をチリの人権侵害の現状を認定するに際して作業部会が用いていくことに何らの妨げもないと主張している。作業部会は、証言をした証人に対する身体安全の確保が対象国により保証されない限り、証人に対する対象国からの報復を防止するためにも、証拠を開示することに応じることができない旨を強調している¹²⁵⁾。

証拠開示の必要性を証拠法理に盛り込むことは、プロセスの公正性や公平性の担保から必要であるが、上述の通り、証拠開示の必要性と証人の身体安全確保の必要性という両者のバランスを保った上で対象国からの証拠に関する反論や意見表明の機会を与えるべきであろう。

3) 説明責任(証明責任¹²⁶⁾・証明度)

国際人権領域でのファクトファインディングは証明責任や証拠の証明度についてかなりの程度の柔軟性で以って対応している¹²⁷⁾とされているが、実際にはどの

124) 実際、国連アドホックファクトファインディングへの適用を意図したモデル規則作成段階でその必要性が指摘された。人権委員会に寄せられたカナダ政府見解では、調査対象国に対する証拠開示の原則をモデル規則に盛り込んでいくべきとされた。ただし、証拠の開示が行われる場合、ファクトファインディング実施機関に対して非公開という前提で証言を行った際には証人の身元が明かされないという但し書を付した主張であった(UN Doc., E/CN.4/1133/Add.3.)。同様の主張をイギリスもしている(UN Doc., E/CN.4/1071/Add.3.)。ただし、これらの主張は結局経済社会理事会によって是認された報告書における手続規則では盛りこまれていない。ILAにより作成されたベオグラードルールではその第12、22規則で証拠開示の原則に関連する規定が設けられた。

125) UN Doc., E/CN.4/1221, paras 35-37.

126) 英米法において証拠の証明責任(burden of proof)は、大別して客観的証明責任(説得責任)(burden of persuasion)と証拠提出責任(burden of producing evidence)から構成されているといわれる。このような認識に立ちつつも、人権侵害状況についてのファクトファインディングでは証拠となりうる情報が入手困難な場合が多いことを考慮すると、証拠提出責任についてまで過度に厳格にするよりかむしろ前者の説得責任に重点を置き、さらにその際証明度についても検討するのが望ましいということから二つの要素を本論文では取り上げている。

ような柔軟性で対応がなされているのかを欧州人権裁判所のアイルランド対イギリス事件で示された見解¹²⁸⁾を基に説明していく。

まず、Kazaziによれば、証明責任は国際的な裁判では主要三アクター（訴えを提起するもの、訴えられる側のもの、そして第三者的に裁いていくもの）に関わって論じられる。そして、証明責任については三つの一般原則が導びかれる。それらは、*actori incumbit probatio*（原告に立証が課される）原則¹²⁹⁾、証拠における両当事者の共同原則¹³⁰⁾、証拠に関しての国際司法機関の権限¹³¹⁾である。結論としては、証明責任についての上述三原則はいずれも互いに排他的ではなく、全てが統合的に適用されていかなければならないとされ、事実の認定を行っていく機関は三原則をバランスよく満たす方法で証明責任をいずれに課すかを判断しなければならないということである¹³²⁾。しかし、ここで示された三原則は、紛争の平和的解決を主眼とした国際裁判における証明責任の観点から論じられているのであり、当事者主義の弾劾型ではなくどちらかといえば糾問型の実事認定方法を採用する人権侵害の調査としての性格が濃いファクトファインディング¹³³⁾においてここで挙げられた原則が果して妥当するかについては検討を要する。ただ、提出された資料あるいは実施機関自らが職権で収集した証拠に基づいてファクトファインディング機関が人権侵害の状況の存在を認定した場合に、その判断に対して調査対象国による反論がなされるという観点からは、証明責任についての三原則は関連してくる。

127) Ramcharan, *op cit supra* n.18, pp.77-78.

128) *Ireland v. United Kingdom (Irish case)*, *op cit supra* n.117.

129) 国際的な裁判の観点から用いられるところの *actori incumbit probatio* 原則は、ローマ法体系における厳格な原則とは性質を異にしており、より包括的に、各当事者が自身の訴えの申立てあるいは反論を自ら立証しなければならないということを表わすものであるとされている。

130) これは双方の当事者に対して、事実認定がなされる場としての法廷に証拠の提出を協力して出し合うことを義務づける原則であるとされている。

131) 国際的な裁判での事実認定機関としての法廷は、裁判の原則でもある第三者機関としての公平性や当事者対等の原則に反しない程度で積極的に職権で証拠収集としての調査に乗り出している。裁判所自らが職権で関与してくることにより、証明責任がどちらにどれだけ課されるかについての事柄は影響を受けるとされている。

132) Kazazi, *op cit supra* n.103, pp.221-224, pp.234-235.

欧州人権裁判所ではアイルランド対イギリス事件判決で次のように人権侵害の認定に際して証明責任が扱われた。北アイルランドにおいて、欧州人権条約第3条に反する行為が慣行として実在することについて同裁判所が認定するに際し、当事国政府のいずれかがその証明責任を負うという認識には立たないことを裁判所は主張した。係争事件について裁判所は提出された証拠を、それらが欧州人権委員会によるものであろうと当事国から提出されたものであろうと、あるいは必要に応じて自らが職権で収集したものであろうと、全て検討するとしている。ただし、実際に人権侵害の状況が一見明らかにして存在することがいったん証明されると、このことについて、そのような状況が存在しない旨の主張をする対象国に証明責任が転嫁されると判断した¹³⁴⁾¹³⁵⁾。

証拠の証明度について次にみていく。Ramcharan は、人権侵害状況のファクトファインディングの任務を遂行する機関には一般的に「証拠の優越」が証拠の証明度については適用されるべきと主張する¹³⁶⁾。つまり、事実認定に際して提出された資料から事実の判断や仮定を行ない、それが過去において起こり得たかどうかの可能性の優越で足りるとすべきということである。しかしながら、アイルランド対イギリス事件では、国内刑事訴訟で求められる「合理的な疑いの余地なき程度」という、より厳格な証明度が要請された¹³⁷⁾。このことからわかることは、ファクトファインディングの柔軟な対応性を求める流れからは原則として証拠の優越で証明度は満たされるといえるが、例外も実際には存在するということであ

133) 当事者対抗主義 (adversary system) では、対立する両当事者がそれぞれ自己に有利な法律上・事実上の主張や証拠を出し合って、それに基づき中立の第三者が決定していく手法がとられる。他方、糾問主義 (inquisitorial system) では、裁判官の職権によって訴訟手続きが開始されて、裁判官が職権により犯人と証拠・証人を捜査・糾問・裁判していく。テーマ別手続で行なわれているファクトファインディングは犯人の処罰に主眼があるわけではないが、その手法としては後者の糾問型の要素が強いとされている。

134) *Ireland v. United Kingdom, op. cit. supra* n.117, paras.160–161.

135) Cheng は、いったん原告側によって一見して明らかな程度まで被害 (*prima facie* case) が主張されれば、証明責任は被告側に転嫁されるとしている (Cheng, B., "General Principles of Law as Applied by International Courts and Tribunals . with a forward by Schwarzenberger, G ", Cambridge University Press, 1994, p.324.)。

136) Ramcharan, *op cit supra* n.18, p.78.

137) *Ireland v. United Kingdom, op. cit. supra* n 117, paras 160–161.

る。

Kazazi は国際裁判の側面においては証明度についても司法機関に裁量が認められていると指摘する。しかしながら証拠をどの程度までどのように証明すべきかという証明度について何ら検討しないことは正当化できないとも強調し、一定のルールの検討の必要性を主張する¹³⁸⁾。彼はまず最低限の証明度ともいえる「一見して明らかな程度まで (*prima facie* evidence)」という基準を示す。*Prima facie* にも満たない証明では事実認定機関によっては不十分とされ、立証責任を果たしていないとみなされ得るということである。しかし、Kazazi 自身が指摘するように、*prima facie* という漠然とした基準が果して証明度の基準として用いられてもよいのかという問題が残ることは否定できない¹³⁹⁾。さらに高度な証明の程度を要求するのが「合理的な疑いの余地なき程度」と「証拠の優越」であるとされている。国際裁判で前者の「合理的な疑いの余地なき程度」が求められた例としては、前述アイルランド対イギリス事件の他に国際司法裁判所でのコルフ海峡事件¹⁴⁰⁾、さらに近時のものとして米州人権裁判所の *Velasquez Rodriguez* 事件¹⁴¹⁾がある。「合理的な疑いの余地なき程度」のような高度に厳格な証明度を採用することは望ましいが、国際的な事実認定において実際は十分な証拠へのアクセスが保障されているわけでは必ずしもなく、そのような場合、国内刑事訴訟で求められるような基準を採用するのは非現実的でありまた実益性に乏しいであろう¹⁴²⁾。したがって、より柔軟な証明度としての証拠の優越が採用されることが多い。「証拠の優越」が用いられる場合、まずは一方当事者が提出した証拠に基づいて問題が存在することを見つけて明らかな程度まで証明することが求められ

138) Kazazi, *op. cit. supra* n.103, p.325.

139) *Ibid*, pp.326-343 しかしながら、Kazazi は、もしこの *prima facie* なまでに証明されたことで証明責任が達成されたと認定できるのであればこれは十分に基準としての役割を果たしていると主張する。

140) イギリスによって「アルバニア政府の黙認下で機雷敷設地域は設定されていた」ことを立証するために提出された証拠に関して検討した後、国際司法裁判所は、一国家に対して重大な罪を認定するためには、本件では達成し得ていない高度の確定性が必要であると判断した (*The Corfu Channel Case (Merits)*, *op. cit. supra* n.115, pp.16-17.)。このことから、本件では高度な証明度としての *beyond reasonable doubt* が求められたといえるだろう。

141) *Velasquez Rodriguez case*, *op. cit. supra* n 118, paras.127, 139.

る。その上で相手方当事者に証明責任が転嫁され、最初の当事者による反論がなされることになる。これらを考慮した形で、証拠の優越ということがいえる一方で、このことは反駁されなかった *prima facie* な証拠と同じことであるともいえるので、証拠の優越と反駁されない *prima facie* 証拠との証明度としての違いはないのではないかと Kazazi は指摘している¹⁴³⁾。

国際的な裁判では、事実認定機関は上述の「合理的疑いの余地なき程度」や「証拠の優越」といった基準を厳密には国内訴訟のようには区別して用いていないことが Ramcharan や Kazazi による国際実行の分析から窺える。国際的なファクトファインディングでは各事件の性質や状況に応じて柔軟に上述の証明度に関する基準を組み合わせて用いているといえる。さらに、国際司法裁判所規程第53条2項では裁判所によって「請求が事実上及び法律上十分に根拠をもつ」ことが求められているが、ここでの「事実上及び法律上十分に根拠をもつ」という基準¹⁴⁴⁾を必ずしも欠席裁判だけに限らず他の国際裁判でも適用できる証明度の基準として他の証明度と組み合わせて用いることもできるのではないか。実際、Rodriguez 事件において米州人権裁判所は、国内訴訟に比べ国際的なものでは証拠の証明度はより柔軟に捉えられることから各事件の性質や状況さらにはその重大性に応じて多様な証拠の説明基準が認められるとしている¹⁴⁵⁾。国際裁判での証拠の証明度は、各事実認定機関の裁量に委ねられているのが実状である。しかし、これら事実認定機関が証明度の自由な判断を許容されていてもそれらは扱う事件の状況に対して適当で合理的な証明度の基準を用いるべきという制約に服しているのである。

142) 全ての事件において「合理的疑いの余地なき程度」まで証明されることを求めることが非実益的であることはある種のノルウェー公費事件で Lauterpacht が見解を述べた部分にも読み取ることができる (*Case of Certain Norwegian Loans (France v. Norway)*, Judgement of 6 July 1957, separate Opinion of Judge Lauterpacht, I C J. Reports, pp.39–40)。

143) Kazazi, *op. cit. supra* n.103, p.349.

144) Kazazi はこの点について、「事実上及び法律上十分に根拠をもつ」ことは「証拠の優越」が求める証明度というよりは「合理的疑いの余地なき程度」の基準に類似するものであると位置づけている。

145) *Velasquez Rodriguez case, op cit supra* n.118.

4) 証拠の証明力

一般的に、証拠を事実認定においてどのように用いて判断を形成していくかはファクトファインディング実施機関に排他的に付与される権能とされている。このことは欧州人権裁判所でのアイルランド対イギリス事件において確認されている。同裁判所は判決の中で、訴訟手続や訴訟規則について外部から一切干渉を受けることのない裁判所は、提出される証拠に関してそれらの証拠能力を被疑事実との関連性で判断する権限があると示しただけでなく、その証拠の証明力に対する判断の完全な自由を享受することも示した¹⁴⁶⁾。チリに関するファクトファインディングの作業部会も、一般的に、事実認定を行う機関に提出された証拠の証明力がその機関によって判断されるべき事柄であることを指摘している¹⁴⁷⁾。

B. テーマ別手続での事例

以上、国際裁判の実行から帰納的に導いた証拠法理の説明を行ったが、以下ではテーマ別手続の失踪作業部会及び恣意的拘禁作業部会を具体的事例として証拠法理の四要素に則して検討する。

① 失踪作業部会は、具体的な作業方法について多くを白紙委任されていたが、その活動を進める中で作業方法を漸次明確化している。1988年に人権委員会に提出された報告書は作業方法の詳細を最も包括的に示したもの¹⁴⁸⁾とされている。

まず、作業部会の下に寄せられる情報の許容性要件（証拠の証拠能力）について、次のように定めている¹⁴⁹⁾。寄せられる失踪に関する情報は、失踪者の家族やその友人によって提供されるもの、あるいは失踪者の家族の代理、関係国政府、国際組織、人権擁護団体やその他の信頼性ある情報源によるものでも受理可能とされているが、それらは書面によるもので情報の提供者の身元が明示されているものでなければならない。失踪のケースの解明をしていく上で、対象国政府には当該ケースの調査をすることが求められるが、その際当該ケースに関する最低限の情報が対象国政府に送付されている。このことを受けて、同作業部会は情報を寄せる情報源に対し、最低限含まれるべき情報の要素¹⁵⁰⁾を規定している。許容性

146) *Ireland v. United Kingdom, op. cit. supra* n.117, paras.208-210.

147) UN Doc., A/C.3/31/6, p.15.

148) UN Doc., E/CN.4/1988/19, paras.20-30.

149) *Ibid*, paras 20-21.

要件を例えば国連の1503手続におけるものを用いるべきとする主張¹⁵¹⁾や自由権規約・同第一選択議定書における許容性要件に服させるべきとする主張¹⁵²⁾がみられる。これら二つの基準は比較的厳格なものであるようにみられるが、失踪作業部会ではより柔軟な独自の基準を運用していると阿部は指摘している¹⁵³⁾。

許容性要件を満たすと判断されたケースは当該国政府に送付される¹⁵⁴⁾。政府からの回答があった場合、同作業部会はそれら回答を吟味して、失踪の報告を行った者(情報源)へ送付する。失踪の報告をする者は、この政府による回答に対し所見を述べたり追加情報を提供することが許されており、場合によっては作業部会が情報源による反駁を再度当該国政府に送付することもある。同作業部会はその活動の中で失踪者の家族さらには失踪の情報を報告する証人の保護に関しても検討している。具体的には、作業部会に失踪の情報を提供する情報源としての失踪者の家族や証人に対する迫害、脅迫、報復等の脅威が行われているとの報告があれば、作業部会は当該国政府に即時にコンタクトをとることが要請される。これが「迅速な介入手続(prompt intervention procedure)」として実施されている作業方法の一つである¹⁵⁵⁾。

同作業部会は、「政府による回答が失踪者の(その生死の状態に関わらず)現在の所在・帰趨に関する明らかな情報を提供しており、しかもその情報が失踪者の家族によって受諾されるであろうことが合理的に予測できるほど十分に明確なものであるとき、作業部会は当該ケースが解明されたものとみなす」という、いわば政府回答における証明度の基準を明示している¹⁵⁶⁾。そして、同作業部会は、このような合理的に予測できるほど明確な情報を回答として政府が提出した折には次会期においてそのケースの終了(ケースの解明“cases clarified by the Gov-

150) 失踪者の氏名、失踪の日時・場所、失踪行為に携わったとされる者や団体、失踪の事実解明で採られた方策や国内救済手段。

151) アルゼンチンによる1981年になされた主張(UN Doc., E/CN.4/SR.1603 paras. 31, 36, 52.)。

152) コロンビア政府がこのような主張の急先鋒に立っているといえる。(UN Doc., E/CN.4/1987/15 para.26)。

153) 阿部「前掲論文」(注25)、132頁。

154) UN Doc., E/CN.4/1988/19 paras 22-24.

155) UN Doc., E/CN.4/1991/20 para.26. ; UN Doc., E/CN.4/1992/18 para.34

156) UN Doc., E/CN.4/1988/19 para.26.

ernment's responses") を正式に決定する。これに対して、失踪者が失踪の後にどのようなようになったのかについて明確であるものの、その者に関する現在の所在・帰趨について明らかでない政府回答¹⁵⁷⁾については、情報源からの返答が待たれる慣行となっている¹⁵⁸⁾。さらに、いったん解明されたケースであっても、情報源によってその誤りが十分に立証される際、同作業部会は当該ケースを再度政府に送付して未解明のケースとしてそのコメントを求めている¹⁵⁹⁾。

失踪作業部会における証拠法理の活用を整理するならば、証拠能力の基準は概して柔軟に用いられており、情報に対しては「合理的に予測できるほど十分に明確なものである」という証明度が求められ、証拠の開示の法則も採り入れられつつ証人の保護に関する迅速な介入手続も設けられている。情報源から寄せられる失踪の事態の申立てに対して当該国に回答を余儀なくさせ、その回答に対する情報源からの反駁の機会を保障する作業形態を失踪作業部会が採用していることを、情報源と対象国政府との間における当事者主義の原則でもある武器対等原則が確立されたと Rudolf は評価している¹⁶⁰⁾。

② 恣意的拘禁作業部会の作業方法は1998年に提出された報告書で提示された¹⁶¹⁾。個別ケースの調査に関する手続は大別して次の四段階に分けられている。作業部会への通報の提出、人権侵害申立に関する対象国政府への論駁機会の提供、当該政府による回答に対する情報源による意見表明機会の提供、作業部会の意見提示¹⁶²⁾。

157) 例えば、失踪者が拘禁場所から釈放されていることを明らかにしつつも、その者の現在の所在や帰趨については沈黙している政府回答など。

158) ただしこの場合には「6ヶ月ルール」が適用され、政府回答が送付されてから半年以内に情報源からの返答がなされない時には当該ケースが解明されたものとされている。逆に、情報源からの合理的根拠に基づく反論が政府回答に対して寄せられた場合、当該政府は再度コメントを求められる。

159) UN Doc., E/CN.4/1988/19 paras.27-28.

160) Rudolf, B, *The Thematic Rapporteurs and Working Groups of the United Nations Commission on Human Rights*, Max Planck Yearbook of United Nations Law, 2000, pp.289-329, p 303 しかしながら、回答面などにおける当該国政府の協力が得られない場合には情報源から提出された報告の事実性を推定するという方針まで採られているのではなく、あくまで国家の協力を要請するのが同作業部会の作業方法であるとされている (*ibid.*, p 304)。

161) UN Doc., E/CN.4/1998/44 Annex. I "Revised Methods of Work".

恣意的拘禁についての問題が同作業部会の目に留まるように提出されるが、基本的には作業部会の関与は、当該恣意的拘禁に直接関わる本人、その家族やそれらの代理人、あるいは人権擁護団体としてのNGO、さらには関係政府や政府間国際組織により提出される通報¹⁶³⁾を受理することから開始する。作業部会は通報に記載されるべき最低限の項目を列挙しており、さらに作業の円滑化を意図して「質問事項モデル (model questionnaire)¹⁶⁴⁾¹⁶⁵⁾」を作成している。しかし、通報に記載されるべき事項を連ねたモデルはそれに則した形で通報が提出されるべきことを義務づけているわけではなく、したがってモデルに則していない通報が許容性要件を満たさないということにはならない。作業部会での通報の許容性要件(証拠能力)に関する厳格な基準は作業部会によって設けられていないといえる。なぜならば、上述の通り、作業部会が列挙した記載事項の一部を欠く通報であったりモデルで示された形式を踏まなくてもそれだけが原因で非許容とされることはないからである。

通報が受理されると、調査の対象国政府に対して情報源からの訴えの申立てが開示され、それに関する意見表明の機会が付与される。作業方法における当事者主義的手法を重視することから、作業部会は証拠開示の原則を十分に考慮していると評価できよう。通報が作業部会に提出されると、作業部会は関係国の注意を喚起してそれらの事柄に関する適切な調査の後にその結果について同作業部会に回答するよう要求している。作業部会は提出される通報の情報源を対象国政府に開示しないという方針を採用していることから、相手方当事者(この場合では対象国政府)に対して証拠の開示を行いつつもその証拠の情報源あるいは証人の安全の保障を確保している。付言するならば、当該国政府回答に対して情報源に意

162) 1997年における人権委員会による要請により従来表明されていた「決定 (decision)」が「意見 (opinion)」へと変更された (UN Doc., E/CN. 4/RES/1997/50 para. 7.)。

163) 通報は書面により国連事務局宛に提出される。

164) UN Doc., E/CN.4/1992/20 Annex II. Also reprinted in Fact Sheet No. 26, The Working Group on Arbitrary Detention, Annex V. (Downloaded from <<http://www.unhchr.ch/html/menu/6/2/fs26.htm>> last visited on 1 March 2003.)

165) 列挙された項目とは、通報者や被拘禁者の身元に関する情報(氏名・住所・職業)、逮捕や拘禁に関する情報(日時・場所、理由、関係国内法)などである。("Revised Methods of Work", *op. cit. supra* n.161, paras. 9-12)

見表明をする機会を付与することも証拠の開示の原則に関わってくる。

証明責任に関わる作業部会での実行として、期限内に政府回答が得られなかった場合、作業部会は提出された情報で見解の採択が可能と判断した際には政府の回答なしに審議を進めることができるという方針を採っている¹⁶⁶⁾。キューバ、インドネシア、ペルーについての作業部会の「決定 (decision)」¹⁶⁷⁾では、政府側と被害者側の相反する申立ておよびそれらを支持する各々の証拠を基に作業部会が「『説得力のある』証拠 (“convincing” evidence)」という、厳格性の度合いからすれば中間の基準にあたる証拠の証明度を用いているが、この証明度の基準は米州人権裁判所の *Velasques Rodriguez* 事件で示された証明度の基準を参考にしたものであるといわれている¹⁶⁸⁾。

恣意的拘禁作業部会での作業形態を概観した結果、設置決議¹⁶⁹⁾により委任された権限の範囲内での任務遂行上の柔軟性を十分に考慮に入れた作業形態、作業方法が重視されているように思われる。委任権限の枠内での裁量が広範に認められることで、作業方法における証拠能力や証明度、さらには証明責任に関する証拠法理は厳格性が和らいだものとなっていて柔軟な対応性に重きが置かれているように思われる。

失踪作業部会、恣意的拘禁作業部会の双方ともその設置決議でそれぞれの作業部会は裁量的に自身の任務を客観的にかつ公平に遂行することが求められている。恣意的拘禁作業部会の設置決議およびそれを明確化した人権委員会決議1997/50では繰り返し「独立性」の文言自体が用いられ¹⁷⁰⁾、ファクトファインディングに従事する機関の独立性が必要であることがより強く主張されている。しかしながら、機関としての独立性の必要性が設置決議などで規定されていても、いざそのような独立性の保障がなされなかった場合どのような措置が予定されているのか

166) Fact Sheet No 26, *op. cit. supra* n.164

167) キューバについては Decisions 9, 10, and 14/1992 (UN Doc., E/CN.4/1993/24.)、インドネシアについては Decision 36/1996 (UN Doc., E/CN.4/1997/Add.1)、ペルーについては Decision 10/1995 (UN Doc., E/CN.4/1996/40/Add.1)。

168) Rudolf, *op cit supra* n 160, p 315.

169) CHR Res 1991/42 para.4.

については言及されていない。この点については、国際司法裁判所におけるマジル事件以降、国連の専門家に対しては国連特権免除条約での特権免除が保障されるという慣行ができています。事実、クマラスワミ特別報告者に関する勧告的意見でも同条約が援用された。しかしながら、国際司法裁判所での独立性の保障に関する検討は充分であったとはいえなく、今後はさらなる検討が必要である。失踪作業部会や恣意的拘禁作業部会での作業からみられる証拠法理の活用では次のことが導ける。テーマ別手続の制度としての柔軟な適応性を保つことが必要であること、および一国内における人権侵害の状況を立証するのに不可欠な証拠が収集しにくいということに対応していくためにも、証拠法理は厳格過ぎない基準として捉えられている¹⁷¹⁾。

本論文では、失踪作業部会と恣意的拘禁作業部会のみを取り上げて分析を加えているが、テーマ別手続での他の特別報告者や作業部会による作業方法を全般的に分析している論者らによっても同様の指摘がなされている¹⁷²⁾。すなわち、テーマ別手続は人道的な性格を重視していることからあらゆる状況への対応を可能にするために厳格すぎないプロセスにすることで委任権限枠内における柔軟な任務遂行を可能としている。しかし、プロセスを柔軟にし過ぎることには弊害も伴う。テーマ別手続機関に寄せられる情報に基づいてなされる事実認定で証拠法理が極度に柔軟になってしまうことによって、ファクトファインディングを実施する機関による事実認定の結果の客観性が低まり、制度全体の信頼基盤が揺らぐことにも繋がりがかねないからである¹⁷³⁾。

170) 設置決議(人権委員会決議1991/42)では幾度も independent experts という表現で専門家の独立性が表明されており、決議1997/50では作業部会の任務が独立性を以て(with independence) 遂行されるべき旨と independent experts が厳格にそれらの権限事項の範囲内で任務を遂行することが求められている。

171) とりわけ、証拠能力に関する基準では柔軟性を最大限に尊重する基準が用いられているといえる。失踪作業部会の作業方法の検討が当時行なわれた際、寄せられる人権侵害の情報の受理要件についてソ連をはじめとする東欧諸国からはテーマ別手続機関による作業のインプット面を抑制すべくかなり厳格な基準が提案された。実際に採択された失踪作業部会の授權決議では、寄せられた情報を基に事実解明をしていく際、政治的に動機づけられたものやバイアスのかかった情報提供は排除されるという旨の規定に留まった。(CHR Res 10 (XXXVII), 1981)

172) Alston, *op. cit. supra* n.10, p.177. ; Kamminga, *op. cit. supra* n.23, pp.302-317.

以上の考察から、プロセスの厳格性と柔軟な対応性ととの双方のバランスを保つ上で証拠法理が重要な役割を演じているという結論が導ける。そして、このバランスが保たれることでテーマ別手続におけるファクトファインディングの実効性は高められるといえる。Orentlicher は人権侵害のファクトファインディングで目安として用いられている国際裁判における証拠法理が、両者のバランスをうまく保つことに貢献していると評価している。人権侵害におけるファクトファインディングでは、柔軟な証拠法理が必要であるとしても、侵害の認定を行う場合には高度に立証された事実に基づく少なくとも *prima facie* な人権侵害状況の確立が求められているからである¹⁷⁴⁾。

V 結び

論文冒頭で述べた通り、国際人権規範の遵守に対する国際コントロールは、対象国や国際社会での意思形成における影響力を強めようと進化し続けている。テーマ別手続でのファクトファインディングは、経社理決議1235が当初予定していなかった機能までも果たす迄に権限事項の枠内において創造的展開を繰り返し広げている¹⁷⁵⁾ (第Ⅱ章)。ファクトファインディングが実効性を有していくためには、その作業や作業から導かれる結論に説得力や影響力が与えられて、国際社会での意思形成に実際用いられていかなければならない。そしてこの説得力を求めていく上で、ファクトファインディングのプロセスに着目し、プロセスの公正性からその信頼性や国際社会における受け入れられやすさが高められる¹⁷⁶⁾ことを命題として掲げたのであった (第Ⅲ章)。ファクトファインディングにおけるプロセスの公正性や公平性がどのようにすれば担保されるかを本論文では二つの要素から検討した。ファクトファインディングを実施していく主体の独立性の保障という点と、ファクトファインディングの検証と認定の機能において重要となってくる証拠法理の点である (第Ⅳ章)。

173) Kamminga, *ibid*, p.308.

174) Orentlicher, *op. cit.* note.123, pp.107-108

175) 佐藤哲夫『前掲書』(注23)。

176) Franck and Fairley, *op. cit. supra* n 33.

ファクトファインディングのプロセスを国際裁判のそれへと近づけてプロセスの公正性からプロセスの信頼性を高めて国際社会におけるコントロール機能を実効的にしていこうとする現象を、本論文ではテーマ別手続の司法化と仮定して捉えようとした。このような現象は実際にはどの程度まで進んでいるのかを考察するのが本論文の課題であった。第IV章で検討したように、国際司法裁判所や欧州人権裁判所さらには米州人権裁判所での実行から帰納的に出された証拠法理は、柔軟にはあるがテーマ別手続のファクトファインディングにおいて適用されていたという結論に達した。この意味では、テーマ別手続でのファクトファインディングが国際裁判に類似した準則を用いており、司法化傾向にあるといえる。しかしながら、テーマ別手続という行政的な国際コントロールが司法化の現象にあると主張する場合、プロセスが司法に類似した厳格さを有してきているかどうかのみを検討するだけでは不十分である。実際の活動を行っている主体の性質が司法機関に類似してきているのかという側面、さらには当該活動による効果が司法によるそれに類似してきているのかどうかという側面にも検討を広げる必要が出てくる。

テーマ別手続の司法化を現状分析していった結果、導かれた私見は次のようなものである。第一に、実際の活動を行なう主体の側面について。公正な裁判を行なうことが任務である司法機関においては司法権の独立が保障される。国内法で司法権の独立が論じられる場合、それには広義の意義（立法権・行政権からの司法権の独立）と狭義の意義（裁判官の職権の独立）とがあることは周知の通りである¹⁷⁷⁾。前者の広義における司法権の独立では、立法府、行政府、司法府という異なる機関に各権限を委任した上で三権分立を実現するという組織的な権力分立が想定されている。しかしながら集権的な国内統治組織とは異なる国際社会¹⁷⁸⁾、とりわけ国連においては、このような組織的な権力分立は導入されていない¹⁷⁹⁾といえる¹⁸⁰⁾。しかし、テーマ別手続機関は委任された権限の枠内で進化し続けていることから、多岐にわたる当該機関の果たす機能を分析的に区分することは可能

177) 辻村みよ子『憲法』日本評論社(2001)、482頁。

178) ここでは普遍的国際組織が念頭にあるため、欧州連合における統治組織形態は考慮していない。

であるかもしれない¹⁸¹⁾。行政的国際コントロールを行なう機関として設置されたテーマ別手続機関が、人権侵害を法的に認定していくという司法的な任務に踏み込んでいく場合、当該ファクトファインディングの国際社会に対する説得力を高めるにはそのプロセスにおける厳格性が求められてくるであろう。つまり、一機関が果たす機能において司法化の程度が上がれば上がるほど、そこでの手続での厳格性は求められてくるということである。ファクトファインディングが、国際人権規範からの逸脱を明るみに出して当該国家に改善させていくことを説得していく活動としての実効性を高めるために、このような機能的な権力分立から導かれる正当性も必要とされるかについては、本論文で検討できなかった点として今後の課題としたい。

後者の裁判官の職権の独立は、プロセスの公正性や公平性の流れからも求められたため本論文でも扱った。テーマ別手続でのファクトファインディングに従事する特別報告者や作業部会の構成員は優秀かつ卓越した学識経験者としての専門性と独立性を有することが求められているが、専門家の職権の独立性に関して Rudolf による指摘¹⁸²⁾は一考に値する。彼の見解では、特別報告者や作業部会メ

179) ファクトファインディング機関に対する委任権限の規定のされ方は不明瞭であり、活動を柔軟に遂行できるように動態的に解釈できるようなものとなっている。このような委任内容ではファクトファインディング機関による権限逸脱行為の歯止めとはならず、たとえ組織的な権力分立が導入された場合でも、司法機関に向けられるチェックアンドバランス体制が不十分であり、この意味においても純粹司法機関に近づいていくことには困難が伴う。

180) Sato, T., *The legitimacy of Security Council activities under Chapter VII of the UN Charter since the end of the Cold War*, in Coicaud J.M. et al. (eds), "The legitimacy of international organizations", United Nations University Press, 2001, pp. 309—352. ; 佐藤哲夫「国際連合憲章第七章に基づく安全保障理事会の活動の正当性」一橋大学研究年報 法学研究34 (2000)、175—242頁。ただし、佐藤は安保理における行動を行政的、立法的、司法的機能に分析的に区分することは可能であるとし、一機関による活動の正当化を導く機関内部での権力の機能的な分立の要請はありうると指摘する(佐藤「同上論文」、208頁)。

181) 例えば、Rudolf はテーマ別手続での特別報告者や作業部会が法的審査を行ない、その判断が積み重ねられていくことで慣習法化していくという議論を提示している。この意味で、ファクトファインディング機関が立法的機能を果たしていると主張する(Rudolf, *op. cit. supra* n.160.)。de Frouville もまた、テーマ別手続に国際人権規範の発達・創造機能を付け加えることが可能だと主張する(de Frouville, *op. cit. supra* n.4, p.44)。

182) Rudolf, *ibid.*, pp.296—297

ンバーは個人の資格で行動する独立した専門家であるため、テーマ別手続機関の設置権限を有する親機関としての人権委員会からの指示以外には拘束されないというのである。人権委員会は国連の政治機関であり、司法的要素よりはむしろ政治的要素が強いものである¹⁸³⁾。専門家の職権の独立性を確保してファクトファインディング機関の司法機能を高めていこうとしても、親機関である人権委員会による介入の度合如何によっては当該活動が政治的要素に毒され、独立して司法機能を果たすという機関の特性が危ぶまれてくることもある。したがって、私見では、職権の独立性といった場合、人権委員会という親機関や調査の対象国など国連内部からも国連外部からも独立性が保障された上でファクトファインディングの任務に従事できることが重要である¹⁸⁴⁾。

テーマ別手続においてファクトファインディングを行なっている機関が、司法機関としての様相を呈してきているのかどうかについてはさらなる検討を要するが、純粋司法機関であるとはいいきれないというのが結論である。そして、ファクトファインディングが国際人権規範からの逸脱をコントロールしていくものであるという特性¹⁸⁵⁾からすれば、法規の適用から具体的争訟を解決していくことに主眼を置く司法機関そのものになるよりは、むしろ広範に活動を展開できるような柔軟性を有した機関であるべきといえる。

-
- 183) 国連が提供する人権保障のための手続や討論の場として人権委員会を活用していくためには、国連の政治的多数による支持を得なければならない。人権委員会を中心に進められる国際人権保障メカニズムは、国際社会の関心を高めてその帰結としての圧力を加盟国政府にかけていくこと (shame politics) で人権保障・保護の目的を達成している。したがって、人権委員会自体は司法的方法を用いて法的拘束力を有する司法的結果に導くという機能を果たしているとは言えない。
- 184) しかし、実際は特別報告者らの任期延長の承認は親機関によって行なわれることが多いため、親機関からの完全なる独立を実現することは難しいといえる。
- 185) ファクトファインディングは、調査の対象となる国家を裁いたりあるいは非難することを目的として活用されるのではなく、むしろ、人権侵害問題があるとされる状況を真に解明してそのような状況を改善させていくことで国際人権規範の遵守をコントロールする目的で用いられる。人権侵害状況に終止符を自らが打つということにファクトファインディングの目的があるのではなく、ファクトファインディングとはある特定の問題や争いを解決へと導く一つの突破口でしかない (Miller, R., *United Nations Fact-Finding Missions in the Field of Human Rights*, Australian Year Book of International Law vol.1970-1973, 1970-1973, pp.40-50, p.47.) と捉えるべきである。

第二に、プロセスの公正性の観点について。前述のファクトファインディング機関の独立性について本論文の考察では、独立性が求められなければならない重要性については認識されていてもその保障が果たされなかった場合の措置の運用が不十分であり、今後の展開による整備を待つ他はないと結論した。証拠法理については、柔軟性を保たせながらバランスよく厳格性が実現されているのではないかという結論であった。独立性の保障については残された課題が多いが、証拠法理に関しては一定の司法化が実現しているといえよう。

第三に、活動による効果について。これは、ファクトファインディングを遂行する機関によって示された見解なり結論が行政的国際コントロール全体の流れの中でいかなる位置付けを受けているかに関わってくる。ファクトファインディングでは、当該活動の実施機関からその親機関への報告書の提出が求められている。この報告書の実体は多くの場合が改善勧告であるとされている。政治機関である親機関が改善勧告を含んだ報告書を決議の中に盛り込みながら採択していくことで、ファクトファインディングの効果が国際社会に及んでいくのである。この作業経緯から窺うに、見解や結論を導くプロセスがどんなに厳格になろうとも、ファクトファインディングから導かれた結論が人権委員会をはじめとする国連の政策決定機関によって活用されなければ国際人権規範遵守のコントロールは決定的な影響力に欠ける、という結論に達することは否定できない¹⁸⁶⁾。

テーマ別手続におけるファクトファインディングの手法は、裁いたり非難しようとすることに主眼があるのではなく、人権侵害に対する救済や人権の回復を支援しようすることにある¹⁸⁷⁾。また、ファクトファインディングからの結論が司法的要素よりは政治的要素が本質となっている親機関によって活用されない限り決定的な効果をもたないということも考慮すると、ファクトファインディングによる効果が司法的結果に達することを求めるべきともいえない。なぜならば、テーマ別手続など国際人権領域で用いられるファクトファインディングの意義は

186) テーマ別手続の特別報告者や作業部会が作成する報告書が、親機関や他の国連政策決定機関において決議に盛り込まれていなくとも、それ自体で直接的に国際社会の関心を高めるという直接的な効果を有する可能性はある。

187) Ramcharan, *op cit supra* n 18, pp.6-7.

法に照らして悪しき者を裁くことにあるのではなく、国際人権保障の度合いを高めていくことにあり、当該活動の効果は司法的決定としての特質を得ることにはなじまないからである¹⁸⁸⁾。

以上、三つの側面からテーマ別手続の司法化を捉えることを試みた。ファクトファインディングの実施主体、及び、ファクトファインディングの効果の二点については司法におけるそれへと近づいてきたかどうかを断定するには論証不十分という結論であった。しかしながら、テーマ別手続の国際人権規範遵守のコントロール機能を高めるために着目された厳格なプロセス重視の動きは、行政的国際コントロールへ司法的方法を適用し始める突破口となったといえる。したがって、プロセスの公正性に関しては、残された課題はありつつも、一定の司法化がテーマ別手続において現れてきたと結論できる。

- 188) しかしながら、ファクトファインディングが国際人権規範遵守のコントロール機能を実効的にしていくには、当該活動から求められた結論がその後どのように位置付けられるかの検討を要する。この点は今後の課題としたいが、その際、次の事柄に着目する必要がある。第一に、ファクトファインディングによって提示された改善勧告が親機関によって決議として採択された場合、その決議の効果の分析及び、法的拘束力があるかどうかの二分論ではなく、決議が規範として有する波及的効果に関わらせながら論じていけば、対象国や国際社会への影響力の度合いは具体的に捉えることができるということ。(国連決議を法的拘束力の有無の二分論によって論じることに對して批判的な検討を行なっているものとして Sloan, B., "United Nations General Assembly Resolutions In Our Changing World", Transnational Publishers, 1920.; 茶木久美子「国際機構の決議の法的性格に関する研究 一いわゆる『決議の拘束力』論に対する批判的検討一」国際基督教大学大学院行政学研究科提出学術博士論文(1987)。) 第二に、改善勧告やそれを盛り込んだ決議がもたらす効果のうち遵守促進力 (compliance pull) は、法的推論の合理性に左右されるということ。テーマ別手続で活用されているファクトファインディングは、国内における行政委員会の活動に類似している。独立行政委員会は、その活動に基づく決定について、司法審査を受けるとされる。しかしながら、実質的証拠法則によって裁判所は、行政委員会の専門的知識経験に基づく事実認定及び政策的判断を尊重すべきとされることもある。(波光巖「公正取引委員会の準司法的手続の構造」関東学園大学法学紀要第7巻1号(1997)、1-20頁、3頁。) テーマ別手続においては当該活動から導かれる結論に対する司法審査なるものは予定されていないことから、果して国内における行政委員会での議論を類推すべきかは議論の余地があろう。ただ、人権委員会が決議を採択していく上で、ファクトファインディングの示した事実認定や法的評価さらには改善勧告が「これを立証する実質的な証拠がある」(独占禁止法第80条1項)と信ずるに足る場合のみ、当該結論に拘束されるとすることは可能であろう。ファクトファインディングに基づく報告書が、人権委員会をはじめとする国際社会を説得するためには、報告書が合理的な法的推論に基づいていることが重要である。