

平成21年6月1日現在

研究種目：若手研究(B)

研究期間：2006～2008

課題番号：18730032

研究課題名（和文） 国内法秩序における国際法規範の「間接適用」

研究課題名（英文） “Indirect Application” of International Law Norms in Domestic Legal Order

研究代表者

濱本 正太郎 (HAMAMOTO SHOTARO)

神戸大学・大学院法学研究科・教授

研究者番号：50324900

研究成果の概要：

国内裁判所において、国際法（条約・慣習法）が、そのままではなく、国内法を解釈する際の解釈基準として参照される場合がある。諸国の裁判例を検討すると、その根拠は、各国の憲法が、そのような形で国際法を適用することを（黙示に）認めているから、と理解する例が多い。また、そうであるが故に、憲法それ自体の解釈にあたって国際法を参照することができるかどうかについては、各国憲法の国際法に対する立場に応じて相違が見られる。

交付額

(金額単位：円)

	直接経費	間接経費	合計
2006年度	1,300,000	0	1,300,000
2007年度	800,000	0	800,000
2008年度	1,200,000	360,000	1,560,000
年度			
年度			
総計	3,300,000	360,000	3,660,000

研究分野：法学

科研費の分科・細目：国際法学

キーワード：国際法と国内法、国内法の適用、国際法の国内実施、直接適用可能性、間接適用

1. 研究開始当初の背景

グローバル化の急激かつ広範な進展の下で、非国家行為体が何らかの形で国際法の規律対象となる場面が増加し、国際法秩序と国内法秩序との「相互浸透と交錯」がこれまで以上に一層明らかになりつつある。本研究は、この巨大な問題を念頭に置きつつ、国内法秩序における国際法規範の「間接適用」の問題を検討対象としてとりあげるものである。

2. 研究の目的

「間接適用」とは、国内法規則の解釈に際し関連する国際法規則を解釈基準として用い、国際法適合的に国内法を解釈することによって、当該国際法規則そのものを適用するものではなくとも、その内容を実現することである（日本の裁判例としては、浜松宝石店事件・小樽銭湯事件など）。この現象は、国

国際法秩序と国内法秩序とを峻別する伝統的理解に基づく限り、特にあらためて問題とする必要はない。国際法秩序からみればこれは一般的な国際法遵守義務の表れに過ぎず（参照、条約法に関するウィーン条約 27 条・国家責任条文 32 条）、国内法秩序においては、当該国内法秩序における国際法規範の位置づけを定める当該国憲法規範の解釈問題にとどまる。すでに、国際法と国内法との「合致の推定」としてなされてきた議論である。

しかしながら、国境を越える活動の深化・拡大は、もはやこのような形式的理解にとどまることを許さなくなっている。国際法理論は、国際法規範と国内法規範とが「矛盾抵触」する場合の「調整義務」の模索を始めている（山本草二）。国内法理論の側からも、もはや国際法規範が何らかの形で国内法秩序に取り込まれるのは当然との認識の下、国家機関たる裁判所も条約の拘束を受けるのであるから、条約が自動執行的でない（直接適用可能ではない）場合であっても当該条約の「間接適用」をすべきである、との主張が唱えられるようになってきている（山本敬三）。

本研究の具体的な目的は、このような現状認識に基づき、国際法規範の「間接適用」について、国際法秩序と国内法秩序の両面から、その正当化根拠および要件を明らかにすることである。

3. 研究の方法

国内裁判所における国際法の扱いが問題になるため、日本をはじめ諸外国の国内判例の分析検討が中心となる。もとより、関連する学説の検討も必要である。

4. 研究成果

日本の裁判例は、「間接適用」の根拠を必ずしも明らかにしていない。議論の嚆矢となった浜松宝石店事件において、静岡地裁浜松支部判決は、問題となった人種差別撤廃条約が個人や団体の差別行為についてのとるべき立法その他の措置を締約国に要求していることをその根拠としているようである。小樽銭湯事件は、人種差別撤廃条約等は、直接適用されることはないけれども、民法関連規定の解釈にあたっての基準となりうる、と述べるのみで、根拠については特に述べるところはない。

フランスの裁判例も、同様に、「間接適用」の根拠を明らかにするところが少ない。ただし、フランス裁判例は、2つの点において注目に値する。いずれも、国際法規範を参照し

つつ解釈される規範の性質についてである。

第一に、国際私法上の公序（国際公序）を解釈するために国際法が参照されることがある。いわゆるタラク離婚（イスラム法に基づく男性にのみ認められる一方的離婚）の承認に関する一連の裁判例がそれである。第二に、「間接適用」の観点からより注目すべきは、憲法規範についてもそれがなされていることである。その代表例は、条約解釈権限の国内における配分に関する裁判例である。フランスは、伝統的に、三権分立を根拠として、行政権が締結する条約の解釈は司法権がなし得るところでないとの考えの下、解釈に疑義ある場合には裁判所が外務省に意見を求め、当該意見に基づいて判決を下す、という判例法が確立していた。これは、不文規範ではあるが、（フランス革命に由来する）権力分立原理に基礎づけられたものであり、憲法原理と位置づけることができる。ところが、1990年のGISTI判決（国務院）により、この判例法は明示に放棄された。国務院判決は例により極めて簡潔であってその根拠は必ずしも明白ではないが、判決前文にヨーロッパ人権条約が言及されていることが注目される。また、同判決の論告担当官（政府委員 *commissaire de gouvernement*）Ronny Abrahamは、ヨーロッパ人権条約6条の「公正な裁判を受ける権利」を根拠に、当該判例法を放棄すべきことを主張していた。裁判所はヨーロッパ人権条約に前文で言及したのみであり、直接に適用したとは言い難いが、憲法上の権力分立原理をヨーロッパ人権条約を参照しつつ再解釈した例として、注目に値する。

先に述べたとおり、フランス法秩序において国際法の「間接適用」をすることができる根拠は必ずしも明確にされていないが、ヨーロッパ人権条約の特質（ヨーロッパ人権裁判所によれば「憲法的文書」「ヨーロッパ公序」である）を考慮に入れる必要はあろう。

これに対し、カナダの裁判例は、「間接適用」の根拠につき、一定程度明らかにしている。第一は、立法者意思の考慮である。カナダ連邦裁判所事実審理部（現・連邦裁判所）Lemieux判事は、Pfizer v. Canada (1999)において、「間接」適用を行うか否かは、立法権者たる議会がその意図を有していたかどうかにかつ依存する、と述べる。この事件で問題になったのはWTO協定の「間接適用」であるが、Lemieux判事は、カナダのWTO実施法で議会が行ったのは、カナダがWTOに加盟する国内法上の根拠を与えるにとどまり、したがってWTO協定がカナダ法に組み込まれるわけではない（したがって「間接適用」はできない）、と判示している。第二は、やや理解が困難なものではあるが、「価値」の考慮である。Baker v. Canada (1999)において、

L'Heureux-Debré 判事は、児童の権利に関する条約がカナダ議会によって国内法化されていないことを認めつつ、「国際人権法に反映された諸価値は、国内法解釈における文脈アプローチおよび司法審査において有用な情報を提供し得る」と述べている。

ニュージーランド裁判所は、上記カナダの第一の立場とほぼ同じ見解を示している。国際的な子の奪取に関する Chief Executive of the Department for Courts v. Phelps (2000) 事件において、控訴裁判所（第三審）は、子の奪取に関する規定を置くニュージーランド監護法の解釈にあたり、同法が子の奪取に関するハーグ条約を実施するために制定されたことを明記していることから、同条約の規定を参照して国内法の解釈を行った。控訴院は、Sellers v. Maritime Safety Inspector (1999) において、国連海洋法条約との関係で同様の判断を示している。

オーストラリア裁判所は、Ministry of Immigration v. Teoh (1995) において、日本で学説上しばしば主張される保護義務説のような立場を示している。すなわち、児童の権利条約を批准することにより、オーストラリアは、国際平面において同条約を誠実に履行する義務を負うのみならず、同条約に整合的な措置を国内当局が執る義務も負っている。

ただし、オーストラリアでは、フランス国務院の GISTI 判決と異なり、憲法規範については「間接適用」を認めない見解が示されている。不法入国者の送還先が見つからないため拘禁期間が長引いていることが問題となったオーストラリア控訴裁判所の Al-Kateb v. Godwin (2004) において、多数意見を構成した McHugh 判事は、国際法を考慮して憲法の解釈を変更することは、人民の同意なしに憲法改正することと同義だとする。もっとも、多数意見を構成した他の裁判官のこの点に関する見解は必ずしも明らかではなく、オーストラリア控訴裁判所のこの点に関する立場を一義的に述べることは困難である。

コモンロー圏では、上記の他、枢密院司法委員会の最近の判断が注目される。Reyes v. The Queen (2002) では、ベリーズにおける義務的死刑（量刑において死刑以外の選択肢がない規定）について、人権規範は本来的に発展的なものであるとしつつ、自由権規約7条に言及して、ベリーズが当事者となっている人権条約は、ベリーズが受け容れた規範が人道の基本的基準と合致しているとするものの証拠を提供し、したがって、ベリーズ憲法を自由権規約と整合的に解釈すべきであって、義務的指定を定める国内法は憲法違反と

判断すべき、とする。「ベリーズが受け容れた規範が人道の基本的基準と合致している」ということは、すなわち、ベリーズ人民が国際人権法の示す規範を遵守する意図を示しており、したがって同じベリーズ人民の意思に基づく憲法も同様に解釈されるべし、ということとされる。

これと同様の議論は、ヨーロッパ統合の文脈でも頻繁に援用される。EC 裁判所が、構成国国内裁判所は当該国国内法を EC 法規範と整合的に解釈すべし、とする態度を示していることは周知の通りであり、EC 裁判所の立場からすれば当然である。注目すべきは、「間接適用」される規範の種類として、最近では EU 第三の柱（刑事司法協力）においても、EU 法規範と整合的に国内法を解釈すべし、との判断が出されていること (Pupino (2005)) が挙げられる。しかし、理論的により重要であるのは、一定の場合には「間接適用」しないことを EC 裁判所自体が認めていること、しかも、それは最近始まったことではない、という点である。

後者については、Kolpinghuis 判決 (1987) が代表的な裁判例である。同判決において、EC 裁判所は、法的安定性と法の不遡及という要素 (EC 法における法の一般原則) が、一定の場合に「間接適用」の障害となることを指摘した。すなわち、これまで確定した解釈が与えられていた或る国内法規範について、EC 法規範の「間接適用」によって異なる解釈が与えられる場合の問題である。同判決において、論告担当官 Jacobs は、この問題が、「間接適用」そのものの適切性に関するものではなく、「間接適用」の結果が法の一般原則に反する場合があり得、その場合は法の一般原則を優先させるべきだ、と指摘している。

EC 構成国裁判所の全てが EC 法規範の「間接適用」を行っていることはよく知られている。したがって、検討すべきはむしろどのような場合に「間接適用」を拒否するか、である。この点、かつては、フランス国務院の Cohn-Bendit 判決 (1978) のように、国内法に適合するように EC 法規範を解釈し、以て当該国内法は当該 EC 法規範と整合的であると述べるいわば「逆間接適用」のような立場も見られた。しかし、これは理論的には正当化しがたい立場であり、フランスにおいてもはや支持されていない。

以上の概観から、一定の結論を引き出すことができる。

まず、「間接適用」の根拠については、国家の意思が援用されることが多い。すなわち、

国家がある国際条約に加入するという事は、自国法を当該条約に適合させるという意思表示を国内法平面においても行った、という理解である。これは、とりわけ二元論的立場をとる国内法体系においては意味を持つ。二元論に依拠する限り、国家の国際法平面での意思表示は国内法平面では何ら意味を持たないので、国際条約への加入が国内法平面でも意味を持つためには、国際条約への加入と同時に国内法平面における意思表示もなされた、と構成する他ないからである。

このことから、「間接適用」される国際法規範の種類についても一定の限界が画される。法律は憲法に基づいて採択されるので、憲法規範として国際法の「間接適用」義務が導かれる限り、特に問題は生じない。しかし、憲法自体の解釈における国際法の「間接適用」のためには、国際法(優位)一元論を採るか、あるいは、メタ憲法上の義務として国際法の「間接適用」義務を認めなければならない。厳格な二元論を採るコモンロー諸国においてこれは理論的に説明困難であり、したがって判例もそのように流れている。他方、一元論的要素を多く含むフランスなどにおいては、上記のとおり大いに事情が異なっている。

また、EC裁判所の判例から、「間接適用」に一定の限界が画されることもまた明らかになる。ただし、Kolpinghuis 事件において示されたのは、EC法の「間接適用」の結果がEC法上の法の一般原則に反する場合には「間接適用」は回避されるべし、ということであるので、法規範間の適用関係の問題というよりは、EC法秩序内で完結する議論といえるかもしれない。ただし、Kolpinghuis 事件に示されたような場合以外の事例も考えられなくはないため、理論的検討を今後進めることが必要である。

5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

[雑誌論文] (計1件)

① HAMAMOTO Shotaro, "An Undemocratic Guardian of Democracy: International Human Rights Complaint Procedures", Victoria University of Wellington Law Review, vol. 38, 2007, pp. 199-216. (査読有)

[図書] (計1件)

① HAMAMOTO Shotaro *Éléments pour une théorie de la nullité en droit international public*, thèse, Paris II, 2007, 220p., ISBN 978-2-7295-7218-1.

6. 研究組織

(1) 研究代表者

濱本 正太郎 (HAMAMOTO SHOTARO)
神戸大学・大学院法学研究科・教授
研究者番号: 50324900

(2) 研究分担者

なし

(3) 連携研究者

なし