

アフガニスタン国際戦犯民衆法廷

検事

対

ジョージ・ウォーカー・ブッシュ

裁判長 新倉 修 教授(日本)
裁判官 水島 朝穂 博士(日本)
R・I・アクロイド 博士(英国)
ニルーファ・バグワット 教授(インド)
ピーター・アーリンダー 教授(米国)

ピーター・アーリンダー教授(J)の判決¹。

概説:

¹ ウィリアム・ミッチェル法科大学院(ミネソタ州、セント・ポール市)憲法的刑法教授、ナショナル・ローヤーズ・ギルド元会長、国連ルワンダ国際刑事法廷(タンザニア、アルーシャ)主任弁護人。

アフガニスタン国際戦犯民衆法廷は、平和と日本憲法第9条の精神に沿った国際紛争の解決を望む非政府組織(NGO)および個人の集合的な努力から生まれた法廷規程に則って開催された。この法廷規程（ICTA規程）は、ユーゴスラビア、ルワンダおよびシエラレオネに関する特別の国際刑事法廷が基礎とし、国連安全保障理事会が制定した同様の規程において体现された国際法の手続および原則を反映するものである。

ICTA規程に則って、検事団は、アメリカ大統領でありアメリカ軍最高司令官であるジョージ・W・ブッシュに対する起訴状を提出し、国際条約および慣習国際法に定めるさまざまな犯罪で、アフガニスタンにおいてアメリカ軍が行った犯罪に対して被告人に個人責任があると主張している。このジョージ・W・ブッシュに対する起訴状は、ユーゴスラビア国際刑事法廷におけるユーゴスラビア前大統領スロボダン・ミロセビッチに対する起訴状およびルワンダ国際刑事法廷における旧ルワンダ政府の指導者たちに対する起訴状と同じ構造をもつ。

被告人ブッシュ大統領に対して起訴状が送付されたが、被告人は応答しなかった。起訴状に述べる争点について被告人を公正かつ公平に代理するため、本法廷は、被告人ブッシュ大統領の弁護人としてアミカスキュリエを指名した。本法廷に提出された記録には、両当事者の主張、アフガニスタンの状況に精通しているさまざまな情報源によって提供され、収集された文書、フィルムおよび報告書、2003年7月および12月に東京において開かれた公判期日における目撃証人の証言、検事団が行った現地調査の結果が含まれる。

本法廷の法的基盤

A 自国政府による犯罪について国家指導者が無答責とされることに関する慣習国際法の発展

国家指導者が武力紛争中に生じた犯罪に対して個人として刑事責任がないともはや主張できないのは、主としてアメリカ合州国が発案したところによる。第二次世界大戦後にアメリカが後援したニュルンベルク国際軍事法廷および東京国際軍事法廷に始まり、また国連安全保障理事会主導の1993年のユーゴスラビア国際刑事法廷と1994年のルワンダ国際刑事法廷、そして、つい最近のシエラレオネ法廷に至る国際法廷はすべて、アメリカ政府の要請で国連安全保障理事会が設置したものであり、たとえ特定の条約や国連憲章で格別に認められていなくとも、国家指導者の責任を問うために組織された国際法廷によって、国家指導者の責任が問われるという原則を確立した。この原則が、ニュルンベルク法廷首席検事であったアメリカ連邦最高裁判事ロバート・ジャクソンによって述べられたことは有名である。

条約に違反した行為が犯罪である場合、アメリカが行っても、ドイツが行っても、それはやはり犯罪である。我々は、自分に対して発動して欲しくないような犯罪に関するルールを他者に対して定めるつもりはない……。

これまでの国際法廷は設置時において一般に認めた法的根拠を欠いていた（なぜなら、国家間の条約がなく、あるいは国連憲章に明文の根拠がないにもかかわらず、権限を与えられたからである）けれど、自国政府が行った犯罪に対する国家指導者の個人責任という考え方は、慣習国際法²として強固に確立されたものである。最近の例だけを取り出しても、チリのピノチェト元大統領の起訴、安全保障理事会によ

² 第一回国連総会は全会一致で「ニュルンベルク裁判所規則が認めた基本原則」を採択し、これを一般国際法の原則として認めた。加えて、国際法委員会はニュルンベルク裁判の原則を1950年に原則および原則として再確認した。

るシエラレオネ特別法廷の設立、戦争犯罪、人道に対する犯罪および関連する犯罪 [ジェノサイド?] について個人責任を審理する国際刑事裁判所を設立する国際刑事裁判所規程³に 120 カ国を超える国が批准 [署名] した事実がある。この原則の明確な適用の仕方はまだ形成途中にあるとはいえ、自国政府が行なった罪から生じる国家指導者の個人刑事責任は慣習国際法として強固に確立されていることに疑問の余地はほとんどない。

B 個人責任に関する慣習国際法をアメリカ大統領ジョージ・W・ブッシュに適用する可能性について

世界における大多数の国家は、国家指導者による犯罪を不処罰とすることを受け入れていない⁴こと、および、ニュルンベルクからシエラレオネに至るまで、さらにビル・クリントン前大統領による任期最終日における国際刑事裁判所規程への署名⁵を含めて、この考え方が広く受け入れられることを促進するにあたってアメリカが中心的な役割を果たしたこと、この二点に疑問の余地はまったくない。しかしながら、1945年のニュルンベルク裁判に際してジャクソン判事が1945年に述べた前記引用にはっきり示されているように、アメリカ政府が実に雄弁に主張した国家指導者の無答責性の否定という議論を、ブッシュ政権は否定した。

国際法のしっかり根を下ろした原則の下において、「慣習法」は、複数の国家による実行から生まれ、法的な義務感[*opinion juris*]から普遍的な拘束力を生じさせる。21世紀の夜明けにあたって、第二次大戦後数十年間にわたって発展した判例や法慣

³国際刑事裁判所規程第 28 条、司令官およびその他の上官の責任

⁴ 120 カ国が国際刑事裁判所規程に署名し、また例えば、すべての北大西洋条約加盟国が批准ないしは批准に同意した。N・デラー他『力の支配と法の支配』113-128 頁参照。

⁵ 同上。

行を考慮すると、慣習国際法が次のような考え方を「育んできた」とすることには、疑問の余地がほとんどない。

「ジャクソン判事と裁判所がよって立つ基本概念、すなわち、一定の犯罪を普遍的に否認し、その実行について実行行為者個人と国家指導者の双方について刑事責任を肯定する」H・キングおよびT・テオフラスタス「ニュルンベルクからローマへ：米国の外交政策にとって一歩後退」31 *Case Western Reserve Journal of International Law* 47 (1999)。

そのようなルールの存在を継続的かつ一貫して否定することによって、当事者が国際法の慣習的ルールの普遍的な適用を回避することはありうるけれども、アメリカ政府がこれまで一貫してそのような反対をしてきたと言うことはできない。先に詳しく述べたように、アメリカ合州国が国家元首の個人責任の原理をかねてから擁護してきたことは、歴史の証明するところである。したがって、アメリカが他国の指導者に適用されるべきだと主張してきたのと同じ基準で、自分の刑事責任が問われるルールの存在に一貫して反対したと、アメリカ大統領は今さら主張することはできない。さらに、国際刑事裁判所規程に記されているように、国家元首の個人責任の考え方がほぼ普遍的に受け入れられていることに照らして、国家元首が個人責任を負うことはそれ自体、普遍的になっており、大量虐殺禁止と同様に、ユスコーゲンの理論に基づきもはや異論の余地はなく、普遍性をもつとみなされている。

C 慣習国際法の発展と歴史上のこの時期における法の支配への貢献としてのアフガニスタン国際戦犯民衆法廷の判決の重要性

2002年5月6日に、ブッシュ政権は国連事務局長に対して、アメリカ政府が国際刑事裁判所を設立するローマ条約の署名⁶を放棄すると通知した。加えて、ブッシュ政権は、米軍にICCの司法管轄が及ばないようにする国内法⁷をつくることを後押し、2国間地位協定⁸を系統的に利用して国際刑事裁判所の裁判権が及ぶのを避けようとしており、世界最強の軍事大国がその軍事力に対する法的規制を受け入れるつもりがないという点において深刻な問題を起している⁹。

アメリカ合州国が国際法規範に拘束されるつもりはないことについて、深刻な問題が生じているのは、こればかりではなく、さらに、(1)1984年に、ニカラグアに対する合州国による違法な武力行使についてニカラグアが提訴した件について国際司法裁判所が事件受理したことをきっかけとして国際司法裁判所[世界法廷]¹⁰の一般的管轄権の承認を合州国が撤回したこと、(2)合州国が弾道弾迎撃ミサイル制限条約から脱退したこと、(3)合州国が気候変動に関する京都議定書を拒絶したこと、(4)

⁶ <http://untreaty.un.org/ENGLISH/bible/englishinternetbible/partI/chapterXVIII/treaty10.asp>

⁷ 2002年のアメリカ兵士保護法[ASPA]参照。米国民をICC裁判権から外すことは、9.11事件後直ちにアメリカが批准した「テロリストによる爆弾使用の防止に関する国際条約」(1998年)や「テロリズム融資の防止に関する国際条約」(1999年)に関して訴追される個人についてICCの裁判権を行使させない留保にまで拡大されている。

⁸ 地位協定は長年にわたって外国、例えば沖縄などに駐留する米軍兵士に対する裁判権を制限ないしは排除するために使われてきた。R. Cornwall, A. Wells 「不安定をつくる派遣」ピース・レビュー11:3 (1999) 410頁

⁹ 米国が国際法のルールに頼るよりは武力の行使に基づく政策を採用したというのは曖昧な業言でもなければ、単なるレトリックではない。被告人の政権の主導的なメンバーが設立した非政府の政策集団であって、少なくとも1997年から政策文書を作成してきた新しいアメリカの世紀プロジェクトPNACは、国際関係の基礎として米国の軍事的経済的な支配に頼る政策戦略を明確に提示した。<http://www.anewamericancentury.org> を参照。

¹⁰ 世界法廷は国家間の紛争について裁判権があり、安保保障委員会によって特別に設けられたユーオスラビア、ルワンダおよびシエラレオネに関する特別法廷と異なり、国連憲章によって採用された正式な国連機関である。

合州国が地雷条約の批准を拒否したこと、さらにまた、他の多くの条約や協定を批准しないし遵守しないことに示されている¹¹。

おそらく、国際関係における「法の支配」という考え方に対してアメリカが行なった最も直接的な挑戦は、軍事力行使の「先制」理論の採用であろう。これは、この起訴状で扱われている事件がすでに多く発生した後に発表された。しかし、それは、国連憲章が認める武力行使または慣習法上の「自衛」の考え方¹²の枠外で、アメリカ大統領が武力紛争に関与する意図があることを明確に物語るものである。2002年に発表されたアメリカの国家安全保障戦略¹³は、潜在的な脅威が現実化する前に、他国の能力と意図に関する諜報に基づく評価によって、武力の「先制的」行使に依拠すると説いている¹⁴。

その中核にあるのは、「先制」理論が国民国家による軍事力の使用に対する制約として古くからある根本的な国際法原理を拒絶することである。この理論を一般化して適用すれば、国際関係の中心の特徴は弱小国に対する強国の軍事的支配に行き着く。そのような仕組みの下では、国連憲章に定める「集団自衛」の考え方は、現

¹¹ アメリカは明らかに 1970 年の核不拡散条約第 6 条に違反しており、核実験全面禁止条約を批准せず、戦略兵器削減条約[STARTII, STARTIII]を実行せず、あるいは締結しなかった。生物兵器条約[BWC]第一議定書の検証手続の強化に反対し、化学兵器条約[CWC]にかなり大きな異議を保留した。詳しくは、N・デラー、A・マキジャニ、J・パロウズ共著『力の支配か法の支配か?』Inst.For Energy and Env. Research and Lawyers Committee for Nuclear Policy, N.Y. 2003

¹² 「先制」理論と国際機関の排除に向けられた広範な政策目的（国際関係を支配するためのアメリカの軍事力および経済力の利用を含む）との関係は、チャーメーズ・ジョンソンの著書『帝国の悲しみ』2004 で論じられている。

¹³ 「全文：ブッシュの国家安全戦略」ニューヨーク・タイムズ 2002 年 9 月 20 日付。

¹⁴ イラクへの合州国の侵略は、イラクが「大量破壊兵器を保有している」という根拠のない主張とイラクが将来その兵器を使う漠然とした意図があるという主張によって正当化されたが、これは、この政策を適用した一例である。国連兵器査察官ハンス・ブリックスは、イラクに対する戦争は、イラクの能力を正確に評価したものではないと述べている。H・ブリックス「イラクの武装解除」2004 年参照。

実味をまったく持たなくなる¹⁵。国連総会においてコフィ・アナン事務総長も次のように述べている。

この論理は、世界の平和と安定を、完全とは言えないまでも 58 年間保ってきた国連憲章の原則に対する根本的な挑戦である。これが先例となり、大義名分の有無に係わらず、単独行動主義と法を逸脱した武力行使の拡散を招くことを懸念する。¹⁶

そのような条件下では、すべてのレベルの人々、非政府組織、諸国および種々の国際機関は、「力の支配」ではなく国際法の原則と「法の支配」の遵守を表明することができるあらゆる公開の場において、アメリカ大統領がアメリカ政府の行動に責任を持つべきだと要求する責務がある。国際的司法機関の判決は、アフガニスタン国際戦犯民衆法廷の判決をも含めて、国家指導者が無答責とされる範囲を縮小しつつある慣習国際法の成長に寄与し、国際刑法の根拠となる「普遍的な管轄権」が拡大する中で認められる責任基準の確立に貢献する。

したがって、アフガニスタン国際戦犯民衆法廷は、ニュルンベルク裁判においてジャクソン判事が明らかにした目標に向かって進む能力を持ち、また、そうする必要がある。それは、国家指導者が、その権力を行使する所属国に関係なく、責任に問われる国際法体系という目標である。歴史のこの時点においてとりわけ重要なことは、世界史上例をみない最も強大な経済大国・軍事大国が国際法の枠外でその政策を実行するために、あるいは意見の違う他国の指導者には無答責を否定しながら

¹⁵ アメリカ大統領の歴史を研究するアーサー・シュレシンガーによれば、「大統領は先行自衛政策をとったが、これは、帝国日本が真珠湾攻撃の際に使用した政策に危険なほど似ている……」良き外交政策は戦争の被害者、ロスアンジェルス・タイムズ 2003 年 3 月 23 日付

¹⁶ 国連総会での演説 2001 年 10 月 1 日

自国の指導者には無答責の特権を要求するために、その権力を行使することを許してはならないことである¹⁷。

判決を根拠となる事実

両当事者が提出した訴答書面により、争いのない事実がかなりあることが明らかである。本件記録は膨大にのぼり、かつ、本法廷が公知の事実として認めることができる公開の領域にわたる証拠を含むはずであるので、次のような要約は必然的に不完全であって、次に掲げる法的分析にとって必要な基礎を提供するためにのみなされる。

被告人ブッシュ大統領が大統領であって、しかもアメリカ陸海空三軍の最高司令官であること、および、被告人が2001年10月7日にアフガニスタンの領域に対して軍事行動を直接命じたことに争いはない。被告人が命じた軍事行動の結果、アフガニスタンおよびその他の領域において戦闘員および民間人がともに殺害され、傷害を負い、拘束されたこともまた争いが無い。争点はしたがって、今日も別の形で続いている軍事行動が国際法に違反して開始され、遂行され、それについて被告人が国家元首として刑事責任に問われるのかどうかである。

A 被告人ブッシュ大統領によるアフガニスタンにおける軍事行動の開始に至る出来事

アフガニスタンの領域に対して向けられた軍事行動が、合州国における9・11事件に続いて生じたことに争いはない。9・11事件は、ハイジャックされた旅客機が

¹⁷ 同僚であるニルーファ・バグワット判事の意見は、もう一つ重要な点を考慮している。同判事は、結局、「主権は国民にあり」、国家および国際機関の行動に限界があれば、それだけ市民社会および世界の人民の行動に独立の源泉または司法的な正統性または責任がある、と述べている。私はこの点について完全に同意見である。

ニューヨークの世界貿易センターおよびワシントン D・C.の国防総省に衝突した事件に起因して、ほぼ 3,000 人の民間人が死亡したものであり、人道に反する罪に匹敵する犯罪を構成するが、侵略行為または主権国家による戦争にあたるわけではない。さらに、この事件において死亡した 19 人がおそらくハイジャックを行なったこと、そのうち誰もアフガニスタンの国民ではなく、アフガニスタン政府の手先でなかったことに争いはないと思われる。

この悲劇的な事件直後、被告人ブッシュ大統領およびブッシュ政権の閣僚は、19 人の実行犯がサウジアラビア国籍をもつオサマ・ビン・ラディンの率いる国際非政府組織アル・カイダ¹⁸の構成員または手先であると公然と主張した。同人はケニアおよびタンザニアの米国大使館を爆撃したとして 1998 年に国連安全保障理事会によって非難された。アル・カイダまたはビン・ラディンのいずれかが 9 月 11 日のハイジャックを組織するにあたって直接の役割を果たしたかどうかは確定的に立証されていないけれど、アメリカ政府および英国政府はともにその事実があると主張している。この問題は本法廷に提出された捜査資料によって決着しうるものではないが、本法廷の判決に必ずしも必要なわけではない¹⁹。

この争点について被告人ブッシュ大統領に疑わしきは罰せずの恩恵が与えられるとしても、9・11 事件にアフガニスタンが関与していると被告人が主唱しているの

¹⁸ この組織は、1993 年にスーダンとアフガニスタンにおいてアメリカによる巡航ミサイルの攻撃の的となった。また他にも政治的暴力行為をしたとして非難された。

¹⁹ もちろん、どこかでアル・カイダとの関連性が立証され得ないとすれば、アフガニスタンに向けられた武力攻撃はすべて明白な国際法規違反である。なぜなら、被告人の主張する先制理論をもってしても、攻撃する国に脅威を与える能力のない国を爆撃することは正当化できないからである。また、バグワット判事が指摘するように、合州国はまだ 9・11 事件の全容を解明したわけではなく、実行犯の多くは合州国と諜報機関を通じて密接な関係をもっている国の国民である。バグワット判決、セクション 6。

は、アル・カイダおよびビン・ラディンがアフガニスタンの領域内において訓練その他の施設を運営していたからのであるが、しかしこれらの施設はもともと、ビン・ラディンが当時関係をもっていた反ソビエト「ムジャヒディーン」を支援するためにアメリカの援助で設立されたものである。アフガニスタンのタリバン政権は、アル・カイダが利用する地域を含むとされる、アフガニスタンの領域の90%を実効支配していた。しかしながらタリバン政権は、内戦にかかわっており、公式に承認したのは、隣国であり、かつ、合州国の同盟国であるパキスタンだけであった。パキスタンは、アメリカから政治的・物質的な援助を受けていた。反対勢力である北部同盟が、国連においてアフガニスタンを代表した。

タリバン、北部同盟、アル・カイダおよびオサマ・ビン・ラディンを含むアフガニスタンのすべての当事者は、ソ連との初期の戦いの間、アメリカから資金、武器および他の支援を受けていた。ソ連の敗北の後、アミカスが指摘するように、アメリカは、ソビエトの支援を受けた政府を転覆するために内戦を行ない、これをアメリカは支援し奨励し、一定の非軍事的な援助を行なったが、内戦によって荒廃したアフガニスタンの社会を再建するのにははるかに不足していた。しかし、2001年9月11日以前に、アメリカ政府がタリバン政権と交渉する際に、アメリカの企業、特にアメリカの石油会社ユノカルを支援したという実質的な証拠がある²⁰。検事団は、この交渉が失敗したことが、アフガニスタン戦争をアル・カイダに対する攻撃にとどまらず、タリバン政権を倒すことに向けてアフガニスタン戦争を拡大する要因であったことを示す信頼に足る証拠を提出した。

²⁰ ユノカル社副社長ジョン・J・マレスカが米国下院外交委員会アジア太平洋小委員会において、1998年2月に行った証言、www.house.gov/internationalrelations

2001年9月12日から10月7日までの間に、被告人ブッシュ大統領とブッシュ政権の閣僚たちは、タリバン政権に対しビン・ラディンとおそらくその部下をアフガニスタンの居場所から引き渡すよう要求した。タリバン政権の最初の反応は、引き渡す前にビン・ラディンがハイジャックに関与した証拠を求めることであった。この関与を示す証拠を被告人ブッシュ大統領が提示したことを示す公的な記録はない。

しかしながら公的な記録によれば、タリバン政権はその後、捜査または裁判の過程で第三者の管理下に置かれるならばビン・ラディンを3カ国委員会に引き渡すという対案²¹を提示した。被告人ブッシュ大統領はこの申し出を受け入れず、検討に値しないとして非難した。被告人ブッシュ大統領がこの後間もなく軍事行動を始めたので、タリバン政権がこの提案を実際に行なう意志があったか、あるいはその能力があったかどうかを判断することは不可能である。もし実行されていれば、その後の軍事行動は必要なかったろう。しかしながら、このような解決がありえたということは、被告人ブッシュ大統領を代理してアミカス・キリエが「正戦」や「自衛」を主張したことを考慮すると、重要である。

国連安全保障理事会は、2001年9月11日に決議1368号を、2001年9月28日に決議1373号を採択し、「関連するテロリスト対策の諸条約²²を完全実施する」よう加盟国に呼びかけた。しかしながら、アフガニスタンに対する武力行使を認める

²¹ 2001年10月4日付デイリー・テレグラフによると、タリバン政権は、中国、パキスタン、サウジアラビアからなる委員会にビン・ラディンを引き渡すこと、イスラム会議にこの件を委ねるか、それとも国際法廷で裁判を受けさせることを提案した。また2001年10月4日付ガーディアン紙および2003年9月6日に掲載された別の記事によれば、ビン・ラディンの引渡しを断ったのは米国だったという。

²² テロリズム問題に対処する条約は全部で12あり、そのうち、航空機機不法奪取防止条約、民間飛行機不法行為防止条約およびテロリストによる爆弾使用の防止に関する条約が含まれる。これらの条約を基に、9月11日事件と同様の行為をした実行犯を訴追し処罰するために、国連加盟国の協力を得ることができる。

安全保障理事会決議を求める動きはなかった。むしろ、2001年10月7日頃、アメリカ国連大使ジョン・ネグロポンテは、コフィ・アナン事務総長に書簡を出して、「自衛」のためにアメリカがアフガニスタンに対して武力行使を使用するつもりがあることを公式に主張した。

...わが国政府は、アフガニスタンにおいてタリバン政権に支援されるアル・カイダ組織がこの攻撃において中心的な役割を果たしたという明白かつ確固たる情報を得ました。わが国の防衛がほかの組織および国に関してもさらに行動をとる必要があると思料する余地もあります。...国連憲章第51条に従って、本職は、わが国政府を代表して、アメリカ合州国が、2001年9月11日にアメリカ合州国に対して行われた武力攻撃に関して、個別的自衛および集団的自衛の固有の権利の行使として行動を開始することをご報告いたします。（強調は筆者のもの）

B 被告人ブッシュ大統領の戦闘行為開始の後におけるアフガニスタンでの出来事

2001年10月7日より前に、諜報機関その他の秘密工作員がアフガニスタンの領域内に潜入し、その後における公然の軍事作戦を準備したこと、北部同盟との連絡係が、被告人ブッシュ大統領の指揮下にある軍隊による軍事戦略の一部として、アメリカと北部同盟との共同作業を始めたことを示す証拠がある。2001年10月7日に、被告人ブッシュ大統領の指揮下にある軍隊は、アフガニスタンにおいて多数の目標に対する空爆を始めた²³。この爆撃は、2001年12月22日にアメリカが支援するカルザイ政府が就任宣誓式をするまで続き、少なくともアフガニスタン東部では2002年3月まで続いた。しかしながら、米軍はいまだに、アフガニスタンに駐留しており、以前により頻度は減ったが、散発的に空爆も地上攻撃も行なわれている。

²³ アフガニスタンに対する武力攻撃が具体的に米国議会で許可されたわけではない。宣戦布告の権利は米議会だけが持つ。しかし、これは米国憲法解釈の問題であって、この法廷では正式には問題にならない。これは被告を弁護に関して悪意の要素と考慮されるかもしれない。

普通の通常兵器に加えて、米軍が使用した兵器には、(1)照準を定めることができる「誘導送致を付けた」兵器（一般に考えられているより照準は正確ではない）、(2)放射性を有する劣化ウラン弾[DU兵器]、(3)「デージー・カッター」気化焼夷弾、(4)対人クラスター爆弾および(5)対人地雷である。被告人ブッシュ大統領は、これらの兵器が主としてタリバンとアル・カイダの交戦員に向けられたと主張するが、何千人もの民間人その他の非戦闘員がこれらの兵器の使用によって死亡あるいは負傷を負ったことを示す相当な証拠がある。さらに、アフガニスタン国内においてカブール市その他の都市の社会基盤はすでに脆弱であったが、それがさらに広範囲にわたって破壊されたことを示す相当な証拠がある。農村部では、いまだに続いている軍事行動と米軍による残留兵器ならびに以前にあった紛争による残留兵器によって、依然として負傷あるいは死亡する民間人が後を絶たない。

被告人ブッシュ大統領の指揮下にある軍隊ならびに北部同盟の同盟軍およびアフガニスタンの現政権は、何千人もの人を抑留した²⁴。マザリシャリフ、バグラム空軍基地その他の場所において抑留された人のうち多数が交戦中に死亡したことを示す相当な証拠がある。検事団が提出した証拠に加えて、ヒューマン・ライツ・ウォッチの最新の報告によれば、現在、アフガニスタンおよび第三国において抑留されている人は何千人にのぼる²⁵。さらに、600人を超える人がグアンタナモ海軍基地に抑留されているが、その多くはアフガニスタンで捕えられた。同基地は、キューバ政府の反対にもかかわらず、アメリカ政府が占拠したキューバの領域内にある軍事基

²⁴ ヒューマン・ライツ・ウォッチの報告「アメリカ軍のアフガニスタンにおける『恒久的な平和』の濫用と暴虐行為」2004年3月

²⁵ 同上。

地である。グアタナモ海軍基地から最近釈放された数人の被抑留者の報告によれば、抑留の状態は品位を傷つけものであり、心理的にも物理的にも低劣であったことが確認された²⁶。被告人ブッシュ大統領は、グアタナモに抑留されている者の取扱はジュネーブ条約に基づく国際法または国内法は適用しないと主張した。また、これらの条約に基づいて捕虜の地位にあるかどうかを審査するために裁判所に出頭した者はだれもない²⁷。逮捕時における武力の行使、恣意的な抑留、抑留中における虐待について相当な疑問があり、これらは、被告人ブッシュ大統領が抑留の実際について独立の審査を許可するまでは完全には解決されないが、その審査はいまだにされていない²⁸。

被告人ブッシュ大統領について検事が主張する犯罪：

平和に対する犯罪：侵略戦争²⁹

侵略戦争が平和に対する犯罪として認識されたのは、少なくとも 1928 年のケロッグ・ブリアン不戦条約以来、繰り返しなされてきた。侵略は、ニュルンベルク裁判および東京裁判において国際法の一般的な原理と認められた。ニュルンベルク裁判および東京裁判を確認した第一回国連総会決議でもそのように認められ、平和と人類の安全に対する罪についての法典草案の一部として、そして犯罪の要素についてはまだ議論が継続しているものの、国際刑事裁判所規程第 5 条(1)(d)に示されている。

²⁶ 「被抑留者は地獄から 5000 マイルを旅して鉄条網と鎖の中に取り残される」インデペンデント紙（英）2004 年 3 月 14 日付

²⁷ アメリカの国内管轄権は現在、連邦最高裁判所で係争中であり、2004 年 3 月に弁論があつて、同年 6 月に判決が予定されている。

²⁸ アメリカ軍が抑留する人たちについて第三者が情報を得ることが困難であることについては、ヒューマン・ライツ・ウォッチの前掲報告を参照せよ。

²⁹ 侵略戦争は 1928 年にケロッグ・ブリアン不戦条約において禁止され、1996 年に国際司法裁判所が核兵器の使用または使用の威嚇の合法性について発表した勧告的意見の基礎となった。これによれば、侵略は慣習国際法上の犯罪である。

ICTAにおける起訴に関して、「侵略」とは、自衛の要素その他国際法において認められた正当化事由を欠いて開始された武力紛争であるとする事ができる。

被告人ブッシュ大統領のためにアミカスキュリエが主張した弁護は、非宗教的な文脈の中においてフーゴー・グロティウスが提唱した「正戦」[Bellum Justum]の原理に由来するが、これはカトリック教会法にも見いだすことができ、また、近代国際条約より前から存在したものであるが、これは、基本的な慣習国際法と考えなければならない。しかしながら、この文脈で取り上げられる個別的な議論に入る前に、歴史的な文脈においてさえ、「正戦」原理には限界があり、常にその適用が制限されていたことに注目することは重要である³⁰。

アミカスキュリエはさらに、9・11事件の実行犯とされている者は明らかに国家として行動したわけではないので、ウェストファーレン条約以後の国民国家の行為を規制するために確立された原則は再考されなければならないこと³¹、そして、この点から「アフガン戦争は絶対に第二次世界大戦以来の最初の正戦である」³²ということを示唆した。この原理を支持する国際法学者の中には、処罰が相変わらず武力紛争の根拠ともなっており、これには他の制限原則を適用すべきであるということ

³⁰ アミカスキュリエが指摘したように、グロティウスの定式は、自衛、財産の回復または処罰を正当な理由とした。これによれば、被告人が命令した軍事行動を正当化する根拠は少なくとも二つある。

³¹ 最近では、ジョン・ロールズがこの概念の一部として「力」の正当な行使を含むよう文脈を拡大したので、今回起こったような非国家主体による行為への対応にさらに適切に適用することができるであろう。

³² アミカスキュリエの補足的意見、パラグラフ1。

示唆する³³。グロティウスの分析に由来する2つの制限原則とは、「自衛」と「報復」または「処罰」という考え方である。

A 自衛

慣習国際法の下では、自衛の主張を構成する要素は19世紀半ばのキャロライン号事件で確立された。この事例では、正戦の原則に基づく「自衛」の理論的根拠が洗練され、成立要件として、(1)自衛が必要であって、すなわち、反撃が(2)即時になされ、(3)圧倒的であって、(4)選択の余地がなく、かつ、(5)熟慮の余裕がないことが必要である。さらに、反撃が(6)脅威を撃退するのに必要な最小限度の武力行使であって、かつ、(7)加害国が行使した武力レベルに均衡した武力行使であること。

もちろん、キャロライン号事件は、侵略戦争を禁止した不戦条約やアメリカ大使ネグロポンテがアフガン戦争を正当化する根拠として主張した国連憲章第51条の自衛の規定のどちらよりも前に起こった事件である。キャロライン号事件判決で述べられた自衛権行使に対する制限が国連憲章の中に表明されているのかという問題は、1984年に国際司法裁判所のニカラグア対アメリカ判決（国際法ジャーナル1986年報告14頁）において最終的に解答が示された。

さらに、核兵器の適法性に関する1996年の国際司法裁判所勧告的意見は、自衛の主張を構成する要素である均衡性の要件を強化した。その見解によると、

自衛の法において武力の行使が均衡するということは、合法であるためには、武力紛争において適用される法の諸要件を充足しなければならない、特に、手段の均衡性という人道法の原則および規則に合致しなければならない。

³³ リーマン教授はアフガン戦争を「自衛の戦争」と性格づけ、リチャード・フォーク教授は「処罰」の戦争と呼び、これによって更なる攻撃の脅威を減少させ、処罰として作用し、国内外の安全を回復する効果があるという。

したがって、問題は、被告人ブッシュ大統領が始めたアフガニスタンの領域に対する武力紛争が、キャロライン号事件で示され、後に国際司法裁判所の見解によって洗練された基準を満たしたかどうかである。

被告人ブッシュ大統領とアミカスキュリエは、「違法な行為」があったので後に生じた武力紛争が正当化されると主張しているが、アフガニスタンのタリバン政権はこの「違法な行為」に直接関与しているという主張はないので、このような事実に基づけば、「自衛」を正当化することができる要因が存在するとは言えないのは明白である。アル・カイダまたはビン・ラディンが何らかの脅威を与えたとしても、これはタリバン政権の直接行動に由来するものでは全くない。被告人ブッシュ大統領は、9月11日に人道にする罪を実行した者を「かくまった」³⁴と主張したけれど、これは慣習国際法において自衛の成立要件とされる「必要性」すなわち「即時的になされ、かつ、圧倒的な必要」であって、「選択の余地がなく、または熟慮の余裕がない」という事情にあたらぬ。タリバン政権が武力紛争の目的とされる「ビン・ラディンとその支持者を逮捕し」これを引渡すことを交渉しようと申し出たという公式記録上の証拠があるだけに、これは一層そうである。

最小の武力行使という要件と加害者が行使した武力と均衡する武力行使という要件に関して、被告人ブッシュ大統領の行為は、ビン・ラディンの逮捕、あるいはアル・カイダによるアフガニスタン領域内のキャンプの使用に終止符を打つという目的についてみても、その遂行にとって適切とは決して言えない。 大規模な空軍力

³⁴ 「...テロリズムをかくまったり、支援し続けたりするいかなる国も米国によって敵性政権とみなされるであろう」ジョージ・ブッシュの連邦議会下院における演説、2001年9月20日

を行使して軍事目標のみならず民間をも標的にして行なった爆撃は、同一の非国家主体が将来において同様の攻撃しうることからアメリカ合州国を守るのに必要な反撃の域を逸脱する。

9月11日に実行された犯罪の大きさが断固たる有効な反撃を必要することに疑いはないけれど、被告人ブッシュ大統領は、アフガニスタンに対して戦争を行なうにあたって用いた手段が差し迫った脅威によって駆り立てられ、国際法上の自衛として、大規模な軍事的反撃を必要としたということを立証することはできなかった。

B 処罰あるいは報復

私の同僚であるアクロイド博士が指摘するように、武装反撃は、(1) ある国家またはそれ以外の組織が違法な行為を行なって、これに対して反撃をしようとする国家について差し迫った危険または圧倒的な危険を引き起した場合であって、この国家またはそれ以外の組織が責任を有する違法な行為に関連して、(2)すでに賠償を要求し、(3)報復ではなく、将来における攻撃から防衛するために必要であり、(4)範囲および対象の点において、そのような必要性に均衡したものでなければならない³⁵。しかしながら、アクロイド判事は、自衛を厳格に制限することによって「武力に対する武力による反撃が禁止される」一方で「国連の武力行使が...欠ける」という法的なギャップを作り出すおそれがあると警告する、ジェニングス裁判官のニカラグア事件判決における反対意見も引用している³⁶。

³⁵ アクロイド判事意見

³⁶ 本件の事実関係においては、この潜在的な「ブラック・ホール」は理論上の問題でしかない。なぜなら、安保理事会決議 1368 および 1373 によって、またさらにビン・ラディン引渡しの要求がかなり前からなされていることによって、国連の行動意思は明らかであるからである。タリバン政府がビン・ラディンを第三者に引き渡して捜査に委ねることを提案したと併せて考慮すると、ジェニン

被告人ブッシュ大統領は、2001年10月7日付け国連宛の書簡の中において武力紛争の根拠としてこれらの正当化を挙げなかった。また、キャロライン号事件はこのような正当化に言及していない。しかしながら、アミカスキュリエが国際法の欠点に照らして包括的な報復の必要性を主張し、これはグロティウスの定式で武力紛争の正当な理由と考えられてり、数人の学者によって最近注目されたこともあるので、私はアクロイド判事に加わって、この件における事実への適用性を考慮することにする。

自衛の法とは異なり、「処罰」または「報復」の考え方は、条約においても慣習法の問題としても、一般に支持されていない。アメリカはソマリア³⁷、アフガニスタン、リビアおよびおそらくパナマにおいてアル・カイダのものと想定される目標に対して攻撃を加えて「報復」をしたが、このような行動にもかかわらず、国際法上「報復」のための武力行使は支持しないという立場をとる³⁸。「報復」の論理的基礎も、国連総会³⁹、国際法委員会⁴⁰および国際司法裁判所⁴¹によって拒絶された。

私は、4つの要因を考慮すべきであるというアクロイド判事の意見に賛成するとともに、被告人ブッシュ大統領がこれらの要因を積極的な抗弁として立証する責任を果たしていないという結論に全面的に賛成する一方で、私は、本法廷に提出され

グス判事のいわゆるギャップは、本件においては存在しない。安保理事会による行動は、国連憲章 39 条、40 条、41 条、42 条の範囲で認められており、軍事的手段もこれに含まれる。

³⁷ ソマリア攻撃で医療化学工場が破壊され、これによって、「報復」であろうと「先制」であろうと、「諜報」に依存していることが明らかになった。

³⁸ 「報復に関する合州国実行マニュアルに関するメモランダム」アメリカ国際法雑誌 1979 年 489 頁を参照。

³⁹ 1970 年の諸国間の友好関係と協力に関する国際法の諸原則についての宣言を参照。

⁴⁰ 第 50 条第 1 項(a)草案：国家責任法典

⁴¹ 「国際テロリズムに対する一方的武力行使の違法性」137 頁。

た事実に基づいて、欠けていると思われる要因を強調したい。まず、被告人ブッシュ大統領でさえ、9月11日に実行された違法行為はタリバン政権の責任であるとは主張しておらず、アル・カイダがアフガニスタン領域内の基地を拠点として活動していると述べているだけである。第二に、アメリカに対する危険はタリバン政権でなくてアル・カイダによるものであって、きわめて現実的かつ重大であったが、それはこの理論の下で要件とされる「即時的かつ圧倒的な」危険ではない。

第三に、そして最も重要なことであるが、「賠償の要求」すなわち本件の場合においてはビン・ラディン引渡しがタリバン政府によって実際に合意され、いくつかの代替案が提示されたけれど、被告人ブッシュ大統領によってただちに拒絶された。その結果、学識ある同僚が示唆するように、私は、この賠償の要求が国連憲章第51条における軍事行動を正当化するのに十分な程度になされていたということに同意できない。しかしながら、私は、被告人ブッシュ大統領が報復の実行に際して、武力の均衡性または将来の脅威の防止のいずれにも立証に失敗したとするアクロイド判事の分析に全面的に同意する⁴²。

戦争犯罪

アメリカ軍の最高司令官である被告人ブッシュ大統領は、これまで世界で知られている中で最も技術的に進んだ精巧な殺傷能力を持つ軍事力をもってアフガニスタンを攻撃したことに争いはない。2001年10月7日の宣戦布告から2001年12月末日のカブールにおけるカルザイ政権の成立まで、アフガニスタンの全領域は大規模な爆撃にさらされ、そのうち約60%が「照準を定めた」兵器が使用されたが、これ

⁴² アクロイド判事意見

には、軍事目標のみならず民間をも目標として破壊した「絨毯爆撃」と呼ばれる戦術も含まれていた。主要な紛争は比較的短期間であったが、アフガニスタンの人々および領域に対する紛争の結果は、恐るべきものであり、広範囲にわたる。

被告人ブッシュ大統領の指令の下においてアメリカ軍が用いた兵器は射程範囲の広いものであって、これが無差別な結果を発生させたことを被告人が知っていたこと、または知っていたはずであること、および、このような兵器の使用が民間の非戦闘員に重大な脅威をもたらしたことに争わない。このような兵器には、放射性の劣化ウラン弾[DU兵器]、「デージー・カッター」気化爆弾、対人「クラスター爆弾」および対人地雷が含まれる。

A 地雷

最初に注意しなければならないのは、アメリカ合衆国は、対人地雷の使用、貯蔵、生産および移譲の禁止ならびに廃棄に関する条約（対人地雷禁止条約）を批准していない国のうちの1つだということである。2002年8月現在においてこの条約に145カ国が署名または同意し、125カ国が批准した⁴³。さらに、アメリカは、1969年から1992年の間におよそ32カ国に向けて約440万個の対人地雷を輸出しており、世界最大の地雷輸出国の一つである⁴⁴。第一に、対人地雷禁止条約が広範囲に受け入れられたという事実に基づき、アメリカが条約を批准したか否かにかかわらず、この兵器の継続的な使用は慣習国際法に反するという推定が成り立つ。しかしながら、

⁴³ 最近になって、ブッシュ政権は対人地雷禁止条約に署名も批准もするつもりはないと宣言し、一定の期間が過ぎると自動的に爆発できなくなる地雷だけを使うつもりであると発表した。

⁴⁴ N・デラーほか『力の支配と法の支配』96頁、Lawyer Comm. Nuc. Pol.2003

加えて、これが無差別な影響を与える兵器であるので、その使用は以下に述べるように国際法の他の原則に違反する。

B 無差別な影響を与えるその他の兵器

1996年にウィーラマントリ判事は、核兵器使用の脅威ならびに使用の適法性上に関する国際司法裁判所勧告的意見の多数意見に賛成する意見を書いたが、これは、条約および慣習法の両方について、民間人に広範囲な影響を与える兵器の使用に関する国際法の現状を最も包括的に概観したものである。

（人道法の）第一（の原則）は、民間人および民間施設の保護に向けられ、戦闘者と非戦闘員との区別を明確にすることにある。国家は、民間人を攻撃目標にしてはならず、したがって民間人と軍事目標とを区別することができない兵器を使用してはならない。ICJ 報告書 1996年 226 - 227 頁。

この世界法廷の見解は 1899 年および 1907 年のハーグ条約から前述した 1997 年対人地雷禁止条約にいたるまでの条約の諸規定を要約し、無差別的な効果を及ぼす兵器の使用が、その性質上、条約および慣習国際法の両方に違反することを明確にした。

本法廷に提出されたローラ・フランダースによる大量破壊兵器と題する報告書は、「デージー・カッター」気化爆弾の効果について次のように述べる。

巨大な輸送機から落とされた「ビッグ・ブルー」は、可燃性の硝安、アルミニウム塵およびポリスチレン・スラリーの霧状の物体を放出し、その後、起爆装置によって発火する。その結果、フットボール場 5 個分に相当する規模の地域を灰にする火の嵐が発生し、酸素を消費し、その中にいる人間の内臓を破壊する衝撃波と真空圧力が発生する。

本法廷は、何百もの小型爆弾を放出するクラスター爆弾の影響に関する証言を聞いた。ヒューマン・ライツ・ウォッチによれば

アメリカは 2001 年 10 月から 2002 年 3 月の間に、248,056 個の小型爆弾を含む 1,228 個のクラスター爆弾を投下した...クラスター爆弾は、不発の子爆弾つまり不正常的な仕方で爆発する子爆弾を残し、これが攻撃の後にも罪もない民間人を負傷させ殺害することになる.....。アフガニスタンで攻撃があった後で被害を受けた人の中に、羊の群れを見張っていた羊飼いや、畑を耕していた農民、薪を集めていた子供が含まれているのはまれではない⁴⁵。

本法廷は、民間人に対する兵器の無差別的な使用によって直接被害を受けた証人 A、B および C の証言を聞いた。証人らは、家族が死亡したことや住んでいた村が破壊されたことを詳しく述べた。日本人ジャーナリスト勝井健二氏は、アフガニスタンで撮影したビデオテープを提出し、多くの地域において民間人の生活と生命が破壊されたさまを証明する証拠を提供した。本法廷にはまた、被告人ブッシュ大統領の指揮下にある軍隊が 4,000 人以上の民間非戦闘員を殺害したことを証明する証拠書類が提出された。最近 2003 年 12 月に、さらに 15 人の子供がアフガニスタンのある村においてアメリカ軍の爆撃によって死亡した⁴⁶。

C 劣化ウランと将来の害

被告人ブッシュ大統領の指揮下にある軍隊が使用した兵器の無差別な影響を示す前述の証拠の中で、数人の証人は、長期間が経過した後初めて評価できる完全に別のカテゴリーの民間人への害に関して証言した。永続に放射線を発する有毒物による影響が数量化できる場合に初めて、劣化ウラン兵器の長期的な効果を理解するこ

⁴⁵ ヒューマン・ライツ・ウォッチの報告 “不朽の自由作戦” アフガニスタンにおける米兵の暴虐、2004 年 3 月

⁴⁶ “米軍の襲撃で子供たち死亡”、2003 年 12 月 10 日 CNN.com
<http://www.cnn.com/2003/WORLD/asiapcf/central/12/10/afghan.deaths/>

とができる。しかしながらバークレー市環境委員ローレン・モレ氏の証言、日本国沖縄の琉球大学矢ヶ崎克馬教授、アメリカ軍 DU 兵器プロジェクト元部長で物理学教授ダグ・ロッキーは全員、約 500 トンないし 600 トンの DU 兵器がアフガニスタンと使われ、アメリカ政府とアメリカ軍が少なくとも 1943 年以来、劣化ウランの微粒子が環境の中に持ち込まれるときわめて危険であることを認識していたと証言した。

この結論は、湾岸戦争後にアメリカ軍が作成したメモおよびジョージタウン大学の放射線医学教授アサフ・ドラコビッチ博士がアフガニスタンの患者の体内に蓄積したウラニウム濃度を詳しく述べた報告書、マーク・ヘロルド教授がアフガニスタンでの DU 使用の程度に関して行なった研究によって確認された。これらの研究、報告書およびメモはすべて証拠として提出されており、被告人ブッシュ大統領の指揮下にある軍隊が使用した DU 兵器によって、何千人ものアフガニスタンの民間人が長期にわたって健康を損なうおそれがあるということを証明するものである。

被抑留者と捕虜に関する戦争犯罪

1949 年のジュネーブ第三条約では下で、捕虜は次のように定義される。

紛争当事国の軍隊の構成員およびその軍隊の一部をなす民兵隊または義勇隊の構成員...。(第 4 条)

交戦行為を行なって敵の権力内に陥った者が、第 4 条に掲げる部類の一に属するかどうかについて疑いが生じた場合には、その者は、その地位が権限のある裁判所によって決定されるまでの間、この条約の保護を享受する。(第 5 条)

さらに、ジュネーブ条約第 13 条は次のように規定する。

捕虜は、常に人道的に待遇しなければならない。抑留国の不法の作為または不作為で、抑留している捕虜を死に至らしめ、またはその健康に重大な危険を及ぼすものは、禁止し...捕虜に対しては、身体の切断...は、禁止される。また、捕虜は、常に保護しなければならない、特に、暴行又は脅迫...から保護しなければならない。

被抑留者の虐待を禁じる規定はこれだけではない。1949年のジュネーブ〔第三〕条約第3条は、拷問、残酷で「侮辱的で体面を汚す」待遇を禁止している。同様に、1977年のジュネーブ条約第一議定書は、「身体または精神」に関していずれについても、拷問を禁止している。加えて、アフガニスタンと合州国の双方とも、残虐で非人道的なまたは品性を傷つける取扱を違法とする拷問禁止条約を批准している。さらに、慣習国際法に体现されているこれらの保護は、戦争状態または緊急事態であっても、逸脱することはできない⁴⁷。

本法廷に提出された証拠は、ジェイミー・ドランによるドキュメンタリー映画「アフガニスタンの大虐殺：死の護送」および国際赤十字委員会、アムネスティ・インターナショナル含むさまざまな組織の報告書ならびにヒューマン・ライツ・ウォッチが2004年3月に発表した報告「『不朽の自由作戦』アフガニスタンにおけるアメリカ軍による暴虐」である。これらは、被抑留者がアメリカ軍の爆撃を受け、ほかにも、バグラム空軍基地やアフガニスタンのシェバルガーン刑務所その他の場所において拷問を受けたことを証明するものである。ヒューマン・ライツ・ウォッチ報告書によれば、アフガニスタンおよび複数の第三国にはまだ何千人もの人が抑留されている⁴⁸。

⁴⁷ ルワンダに関する国際刑事法廷規程（ICCPR）第4条（2）

⁴⁸ ヒューマン・ライツ・ウォッチ報告「『不朽の自由作戦』アフガニスタンにおける米軍の暴虐」2004年3月を参照。

これらの多くの暴虐行為が被告人ブッシュ大統領指の揮下にある軍隊によって行なわれたことを証明する証拠がある一方で、指揮統制を欠きまたは戦闘員の自発的な行為であって被告人ブッシュ大統領がこれを予測することが合理的にみて不可能であったために、責任があることをはっきりと証明することができない場合がある。上に引用したヒューマン・ライツ [・ウォッチ] の報告書が述べているように、被告人ブッシュ大統領が押しつけた秘匿政策と捜査官の協力の欠如のため、被告人ブッシュ大統領がアフガニスタンにおける暴虐行為についてどのような範囲について責任を負うべきであるかについて完全には評価することができない。しかしながら、暴虐行為が、(1)逮捕の際における実力行使の行き過ぎによること、(2)恣意的な抑留によること、(3)ヒューマン・ライツ・ウォッチ報告に記されたように拷問ともみることができると尋問抑留中の虐待によることは、明らかである。

しかしながら、被抑留者とグアantanamoに関して言えば、600 人を越える被抑留者が収容されており、その抑留状態について被告人ブッシュ大統領のみが責任を負うのにも関わらず、グアantanamoに抑留されている人に対する処遇はジュネーブ条約などの国際法または国内法のどちらにもよらないと主張した。また、被抑留者の地位を判断するために被抑留者を裁判所に出頭させる手続きはまったくとられていない⁴⁹。逮捕時の暴力、恣意的抑留、抑留中における虐待については相当な問題があるが、被告人ブッシュ大統領が独立した機関による調査を許可するまで完全には答えることができないのであり、この調査はまだ行なわれていない。

⁴⁹ 同上、49 頁。アメリカはアフガニスタンその他の場所において抑留されている者に対して適正手続きの原則を適用していない。ヒューマン・ライツ・ウォッチは、アメリカが法の支配を踏み外して行動していると結論づけている。

しかしながら、上に述べた点についてさらに事実を解明する必要があるものの、被告人ブッシュ大統領が、何千人もの被抑留者に対してジュネーブ条約によって義務づけられている待遇を与えていないだけでなく、そのうちのだれもがその地位を確定するために裁判所に訴えた事実はないという主張を裏づける証拠は十分ある。

人道に対する罪

検事団が提出した起訴状は、アフガニスタン戦争が民間人に対して累積的に影響を与え、その結果、生活手段の破壊を引き起こし、国連難民高等弁務官によれば、パキスタンへ逃れた難民の総数は 100 万人に近く、何十万人もの民間人が国内で移住を余儀なくされたと主張している。国連その他の人道支援団体の多数の報告書および警告によれば、2001 年 10 月から 2002 年 3 月までの冬季に、厳しい食糧危機によって 200 万人以上の人々が影響を受けたことが明らかである。「国境なき医者団」の報告書によれば、爆撃が開始された後で、子供と大人の両方で死亡率は大きく上昇した。国際赤十字委員会は、アフガニスタンの一部において食物を得るために子供を売る例があったと報告している。

この戦争が引き起した上に述べたような欠乏に加えて、不発地雷や不発弾に相変わらずさらされ、劣化ウランやこれに関連する健康上のリスクにさらされ、今日に至るまで継続して行なわれている爆撃によって死と負傷のおそれあるいは難民となる危機は続いている。

判 決

1 平和に対する罪：侵略戦争

アフガニスタンの領域を攻撃するためにアメリカ軍を使用することを決定したのは被告人ブッシュ大統領にほかならないのであり、かつ、国連憲章または慣習国際法において武力行使を正当化するような情状酌量すべき事実は何もないのであるから、被告人ジョージ・ブッシュ大統領は、侵略の罪について、有罪である⁵⁰。

2 戦争犯罪：市民への攻撃と無差別的武力行使

被告人ブッシュ大統領は、まず、標的を定めた兵器とともに標的を定めない兵器によってもアフガニスタン領域において大量爆撃することを命令したことによって、民間人または民間施設に無差別的な被害をもたらすことを知っていたか、あるいは知っていたはずであるから、次に、被告人はまた国際法のもとで違法とされる対人地雷を意図的に使用したから、さらに、「デージー・カッター」と「クラスター爆弾」はともに、民間人に対して必然的に無差別的な被害を加え、交戦行為が終わっても長期にわたって民間人の生命や身体にとって脅威となることが明白に証明されるから、被告人は、アフガニスタンの民間人に対して無差別的な兵器を使用し、武力を行使したことについて、有罪であって、国際法上の戦争犯罪にあたる。

⁵⁰ 侵略の罪は、被告人が特定の目的をもって侵略の行為を行なったという事実にかかわりないので、本意見は、アメリカがかつてタリバン政権やオサマ・ビン・ラディンを援助したなどの問題を格別にとりあげるものではない。しかしながら、このようにかつて関係をもっていたことはむしろ、かつての同盟者を逮捕または処罰するために起こした戦争によって生じた損害に対して責任をとるべき道徳的な義務を高めることはあっても、低めるものではないことは、証拠によって明白である。さらに、現在のブッシュ政権の閣僚が表明した「新しいアメリカの世紀」プロジェクトという政策には軍事力と経済力によって世界を支配することが含まれることは、争いがたい証拠によって明らかである。年「アメリカ国防の再構築 新世紀のための戦略、兵力および資源」2000年、参照。これは、世界的な規模で石油資源をアクセスする方法を支配する手段として、イラクその他における軍事的侵略をうたいあげている。この政策はまた、2002年9月の国家安全保障戦略に示されたが、これは「先制的」侵略を基本的な外交政策としている。

本法廷において示されているように、健康に対する明らかな長期的な被害があるので、劣化ウランの使用もまた無差別的な兵器であることを示す明白な相当の理由がある。この証拠に基づいて、私はためらいもなく、この兵器の使用によるリスクがきわめて大きく、使用を禁止すべきだと考える。しかしながら、低線量放射線によるもっとも有害な影響が長時間を経ないと出現しないこと、また科学界が疾病との因果関係を公式の記録において証明していないことから、私は、現時点において、劣化ウランの使用が核兵器その他の上記の兵器と同じ種類であることを、合理的疑いを超えて（刑事手続きにおいて適用される基準）決定することはできない。しかしながら、上述のように、劣化ウランが民間人に対して重大な危険を呈し、実際においても無差別的な影響を与えるという結論を下すには相当な理由が確かにある。私は、この証拠が提出された ICTA 公判に出席していなかったため、この問題に関する同僚の分析を認め、その判断に異議を唱えない。

3 戦争犯罪：被抑留者および捕虜に関するジュネーブ条約違反

アフガニスタンにおいて捉えられた捕虜の抑留と処遇に関してジュネーブ条約の原則を大幅に否定することは、被告人ブッシュ大統領の政策であり、文書で発表されたが、アフガニスタンその他の地域において被抑留者に適用される国際法に違反する。したがって、被告人ブッシュ大統領は、アメリカその他の同盟国の軍隊が拘束した被抑留者に対して一般的に責任を負わねばならない。被抑留者は、アフガニスタンその他移送された地域において、殺害され、行き過ぎた実力行使によって抑

留され、恣意的に抑留され、拷問にも近い形でひどい扱いを受け虐待されていることは明らかである。また、国際法に違反する個人の行動に関して、その直接指揮の責任があらゆる事件について必ずしも明白に立証されえないことも明らかである。グアンタナモに抑留されている人について被告人ブッシュ大統領が直接責任を負うこともまた明白である。

したがって、被告人ジョージ・ブッシュ大統領は、戦事法に違反する犯罪について有罪である。被告人ブッシュ大統領はまた、アメリカ軍その他の同盟国およびその機関の支配下において抑留されている人すべてに対して、ジュネーブ条約の適用を拒否する一般政策を立てたことについて、数多くの重大なジュネーブ条約違反を行なった。被告人ブッシュ大統領はさらに、アメリカ軍の直接的または間接的な支配の下におかれた被抑留者に対する違法な拘束条件について、戦争犯罪に関して有罪である。また被告人ブッシュ大統領は、自らそれと認識してまたは認識していたはずでありながら、第3国に移送され、被告人が指揮権を持たない者によって違法な状態に置かれた被抑留者について、戦争犯罪に関して有罪である。最後に、グアンタナモに抑留された者について、被告人ブッシュ大統領は、完全に自己の支配下にあつて、国際裁判所または内国裁判所の埒外にあると主張する施設の中に収容し、国際法規範にも国内法規範にも従わないという態度を継続したことに基づき、犯罪を継続したという点において有罪である。

4 人道に対する罪：民間人に対する残忍行為およびその生存手段の破壊

被告人ブッシュ大統領は、正当化されない著しく暴力的な攻撃をアフガニスタンに対し開始する前においても、アフガニスタンの人々がきわめて困難な状態にあることを知っており、または知っていたはずである。しかしながら、被告人ブッシュ大統領は、数百万人ではないとしても、数十万人の難民や国内難民が生まれ、数百万人の人々が貧困と餓死寸前の状態に苦しみ、大量の人の負傷その他健康障害を引き起こし、その他にもアフガニスタンの経済的・社会的な生活破壊によって多くの人が苦しんでいるという戦争の影響についても、繰り返し警告を受けていた。被告人ブッシュ大統領は、それを知りながら、かつ、それを意図して、罪もない数百万人のアフガニスタンの民間人に対し大規模な苦しみを与えたので、人道に対する罪について有罪である。

勸告

1 アフガニスタンの人々に対する補償の支払いおよび残留する不発弾、劣化ウラン弾をアフガニスタンの領域から除去すること

国際的にも国内的にも、傷つけられた当事者の原状回復は損害賠償の支払いによるという考え方は十分に確立されている。ナチスによる残虐行為、戦時中にアメリカによる不適切な強制収容、ハイジャックなどの被害者はすべて賠償を受けられるとされてきた。この原則は、アフガニスタンにおいて被告人ブッシュ大統領の行為によって犠牲者となった人々にも適用すべきである。さらに、アフガニスタンの領域の一部はいまだにきわめて危険であって人が住めない状況にあるので、不発弾や残留する劣化ウラン兵器はアフガニ

スタンの領域から除去されるべきであって、土地および社会基盤は安全かつ人が住める状態に回復されなければならない。

2 国際刑事裁判所規程の批准とアメリカ国民に対する国際刑事裁判所の管轄権を承認すること

ニュルンベルク裁判において、アメリカ連邦最高裁判事ロバート・ジャクソンが提唱した「国際法違反はすべての国に等しく適用すべきだ」という原則に従って、アメリカ政府は、他国の元首に適用する法制度をまぬがれてはならない。本勧告その他下記に述べる勧告は、アメリカが現在有する圧倒的な経済力と軍事力、アメリカの現在の政策を支配する「先制」理論、またブッシュ政権の現閣僚が「アメリカ新世紀のプロジェクト」として、国際関係を決定するにあたって国際法よりもむしろアメリカによる支配を信頼するという明確な意図に照らして、考慮されなければならない。

3 国際法における自衛の根本的概念を侵害する「先制」的な武力の行使、核兵器による「報復」及び「先制攻撃」を放棄すること

コフィ・アナン事務総長が国連総会において述べたように、「先制」理論は国際法の基盤を揺るがすものであり、法的規範に基づく多国間の紛争解決に代えて裸の暴力による威嚇を優先させるものである。アメリカ合州国は、法の支配を遵奉する点において十分な書面による証拠をもつ世界の超大国であり、すべての国家間における国際関係において法の支配があまねく行き渡るように確保する唯一の方法として、武力行使および武力による威嚇を行なわない特別の義務を負っている。

4 アメリカは、核兵器、劣化ウラン、化学および生物兵器ならびに地雷、クラスター爆弾、「デージー・カッター」弾を含む通常兵器による無差別的な影響を与えるすべての兵器を制限または禁止する条約の規約を批准し、かつ・または完全にこれを遵守すること

国際司法裁判所の核兵器に関する 1996 年の勧告的意見によると、たとえ武力紛争そのものが正当化できるとしても、民間人に対する加害を正当化する根拠はまったくあり得ないのであるから、無差別的影響を及ぼす兵器は、いかなる状況においても、明らかに国際法に違反する。

5 アメリカは、他国による訴訟に関して、国際司法裁判所の管轄権を留保なしに受け入れること

アメリカは、国際司法裁判所の設立以来、一般的管轄権を受け入れてきたが、1984 年にニカラグア事件判決において国際司法裁判所がアメリカに対して不利な判決を下すと、一般的管轄権から脱退した。

6 すべてのテロリストを国際法において等しく法的責任を問うことができるよう、政府および非政府当事者によって実行されたさまざまな形態の「テロリズム」の明確な定義づけをすること

さまざまな国連機関はテロリズム行為に国際的に対処する 12 の条約を制定したのにもかかわらず、アミカスキュリエが指摘するように、「テロリズム」についての

明確な定義はまだない。航空機のハイジャックは条約において具体的に記述されている行為の一つとして規定されているから、本件において問題となった行為は格別難しいものではないが、他方、定義の問題は、正当な対応の平等な適用という点において長期にわたって解決が困難であった問題である。たとえば、アメリカの国内法においては、「テロリズム」は、(a)政治目的を達成するための「暴力または暴力による威嚇」であって、(b)非国家集団によって行われ、(c)国務長官がアメリカの国益に反すると判断する行為であると定義されている。このような「テロリズム」の定義が政治的に操作されやすいことは明らかである。

使用に耐える「テロリズム」の定義には、国家または非国家集団のいずれかによって政治的動機に基づいて暴力行為が行なわれる可能性があるさまざまな状況を考慮しなければならない。国連人権委員会の特別報告者 Kalliopi K. Koufa⁵¹はそのような定義を提案したが、これには、(a)個人またはグループによるテロリズム、(b)国際的国家テロリズム、(c)国家体制または政府によるテロル、(d)国家がスポンサーとなりまたは国家が支援するテロリズム、(e)民族解放闘争または民族自決が含まれることになる。

普遍的に受け入れられることができる「テロリズム」の定義はないので、国際法または国内法においても、そのさまざまな形態、原則および適切な対応は不可能である。

⁵¹ Kalliop K.Koufa, 国連人権委員会の「テロリズムと人権」問題担当特別報告者。ECSC,E/E/CN.4sub.2/2001/31, 2001年6月27日、パラグラフ 42, 12

結 論

被告人ブッシュ大統領の直接の指令および統制の下において、アメリカ軍が国連憲章および慣習国際法に違反してアフガニスタン領域を攻撃したことは、証拠によって明らかである。被告人ブッシュ大統領は「自衛」という理由で正当化されると主張しているが、これは、慣習国際法の十分に確立した概念において何ら根拠のあるものではない。正当なものではなかったことはもちろんであるが、仮に被告人による武力行使が当初は正当なものであったとしても、被告人ブッシュ大統領が用いた戦術および兵器は、アフガニスタンの民間人を無差別的に攻撃するものであって、戦争法と慣習国際法に違反する。また、アフガニスタンの領域および人民に対して行なわれた広範囲に及ぶ大規模な破壊は、継続的な人道に対する罪にあたる。最後に、アフガニスタンその他の国において拘束されている被抑留者の待遇もまた、戦争法および国際人道法の継続的な違反にあたる。

被告人ジョージ・W・ブッシュは、アメリカ合州国軍隊の最高司令官として、アメリカが音頭をとり支援した特別法廷において起訴された国家指導者が遂行した犯罪と同種類の犯罪について、有罪であることに、ほとんど疑いはない。ニュルンベ

ルク法廷においてアメリカ連邦最高裁判所判事ロバート・ジャクソンが宣言した原則である「もし一定の条約違反行為が犯罪ならば、それは、アメリカが行なっても、ドイツが行なっても、犯罪である」という原則が本法廷に提示された事実にも適用されるなら、被告人ジョージ・W・ブッシュは、大規模な国際法違反の責任を問われた指導者たちに科せられたと同じ刑罰を受けるべきである。

しかしながら、本法廷に提示された証拠によれば、被告人ブッシュ大統領は国際法に違反しただけでなく、国内的にも国際的にも法の支配という概念を否定する政策を確立した。したがって、本法廷の検事団が主張する個々の違反に加えて、被告人ジョージ・W・ブッシュは、ありとあらゆる違反行為の中でも最も悪辣な違反行為について有罪である。すなわち、他国との関係においてアメリカの軍事力と経済力の行使を制限する法の支配を拒絶した。

結果として、被告人は、400年をかけて注意深く構築されきた国際的な法規範の実際上の重要性を一挙に疑問とした。国連事務総長コフィ・アナンが述べたように、「もし（先制理論）が採用されれば、これが先例となって、正当化できるか否かにかかわらず、単独行動主義と法を逸脱した武力行使の拡散を招くことが懸念される」⁵²。万一にも被告人ブッシュ大統領がこのような企てに成功すれば、21世紀の夜明けにあたって行なわれたその犯罪は、20世紀半ばにおけるドイツや日本の指導者のように、はるかに少ない権力をもっていたのにすぎない指導者たちによる犯罪をはるかに上回る。

⁵² 2001年10月1日、国連総会での演説

すべての国の人民は、このような事態が発生することを防止する集団的な利益を有し、しかも、世界的な世論と非暴力の抵抗を手段として、被告人ジョージ・W・ブッシュが乗りだした世界制覇の計画を防ぐ責任がある。本法廷はそのために必要な抵抗の一部である。

ピーター・アーリンダー教授.
アフガニスタン国際戦犯民衆法廷
東京、日本国
2004年3月13日