

---

# 国際行政法の観点からみた 捕鯨判決の意義

児矢野 マリ

Koyano Mari

---

## はじめに

2014年3月31日、国際司法裁判所（ICJ）は、「南極海における捕鯨」事件（以下、捕鯨事件）について判決（以下、捕鯨判決）を言い渡した<sup>(1)</sup>。本件は、オーストラリア（以下、豪）が、日本政府の許可を受け南極海で実施されている調査捕鯨（JARPA II）は、国際捕鯨取締条約（ICRW）の下で認められる「科学的研究のため」の捕鯨に該当せず、それに対する日本政府の許可発給はICRW違反と主張し、その許可の取り消しと将来にわたるJARPA IIへの不許可等を求めて提訴した事件である。また、主題がICRWという多数国間条約の解釈・適用に関するものであったため、ICRWの締約国であるニュージーランド（以下、NZ）も、ICJ規程63条2項に基づき訴訟に参加した。裁判所は結論として、12対4の多数意見で豪の請求をほぼ大筋で認め、日本の特別許可は8条1項に適合せず、付表7項(b)（南大洋保護区）、10項(d)（母船式捕鯨の部分的停止）と(e)（商業捕鯨モラトリアム）に違反すると判断し、日本に対してJARPA IIの許可を取り消し、今後も同活動を許可しないよう求めた。さらに、8条1項の下で許可を発給する際には、本判決に含まれる推論と結論を考慮するよう期待するとした。日本政府は、本判決に失望感を表明しつつも、国際法秩序および法の支配を重視して判決に従うとし<sup>(2)</sup>、さらに、判決を踏まえて、新たな南極海調査捕鯨の計画を作成し、本年11月に国際捕鯨委員会（IWC）の科学委員会（SC）に提出するという<sup>(3)</sup>。

日本の南極海調査捕鯨は、1986年の開始以来、IWCで常に論争の的となり、IWC外でも国際的に注目を浴びてきた<sup>(4)</sup>。日本国内でも、科学または政策論の観点から賛否両論がある<sup>(5)</sup>。また、捕鯨をめぐる議論もIWCを中心に政治的に錯綜している<sup>(6)</sup>。このなかで国際法に基づき国際紛争を処理するICJに持ち込まれたのが、捕鯨事件である。この事件の請求目的は原告豪の被った損害の救済ではなく、もっぱら多数国間条約の遵守の確保であった。こうして、裁判所に期待された役割は、伝統的に司法機関が担ってきたバイラテラルな紛争処理<sup>(7)</sup>にとどまらない。また、結論に至る裁判所の法的推論にはいささか不明瞭な点もあり、そこには裁判所の政策的配慮に基づく政策志向的判断もみとれる。

したがって、捕鯨判決の含意は当事国間関係の枠組みにとどまらず、多面的なICRWの執行過程にも及ぶだろう。他方で、裁判手続の伝統的な役割と既存の仕組みは、多面的な国家間関係に対応していないため、そこには思わぬ波及効果や問題が生じる可能性もある。捕鯨問題のようにIWC内外で錯綜した政治状況がある場合には、これはより懸念される。本稿は、

以上の問題意識に立ち、ICRWを含む多数国間条約の執行過程における捕鯨判決の含意を検討する。このことにより、国際行政法<sup>(8)</sup>の観点から本判決の意義を明らかにする。

ICRWは、鯨類資源の適正な利用（致命的利用を含む）と保存（以下、両者を併せて「保全」と呼ぶ）のため、締約国が遵守すべき基本的規則を定めるとともに具体的基準を付表におき、科学の要因に配慮して、IWCによるその継続的な実施監督と付表見直しの仕組みを設けている。ここには、個別国家の利益に還元しきれない諸国の共通利益——「公的利益」——の存在と、その実現のための科学に基づく継続的な基準設定と遵守管理のための制度がある。そして、このような規律のあり方は、今日の海洋生物資源の保全に関する多数国間条約——持続可能な漁業をめざす漁業条約、生物種・生態系の保全を重視する自然保全条約——に共通する。本稿では、以上のような規律のあり方のなかに国際行政法の存立基盤を見出すものである。

以下では、まず、捕鯨判決の特徴を整理し、関連諸事情・諸要因も考慮してその政策志向性を浮き彫りにする。次に、IWCの動向にも配慮し、ICRWの執行過程における本判決の含意を検討する。最後に、ICRWを超えて本判決がもつ意味について、留意点を指摘する。

## 1 捕鯨判決の特徴

### (1) 捕鯨事件の特徴

捕鯨事件の特徴は、主に3つの角度から捉えられる。まず第1に、紛争の基本的構造が当事国間のバイラテラルな関係にとどまらず、多边的関係を基盤とすることである。原告豪は、JARPA IIの実施により自国に損害を受けていないところで、ICRWの締約国として日本の条約義務違反を主張し、訴訟を提起した。これは、日本の条約不遵守によるすべての締約国の法益侵害の救済を求める訴えであり、ICRWの遵守によるすべての締約国の集团的利益の実現を狙ったものである。そして、裁判所は豪に原告適格を認めた。

第2には、捕鯨事件の主題の中心にある問題は、鯨類資源の致命的な科学的利用（捕獲調査）であり、これには科学がかかわることである。近年、科学の絡む紛争が国際裁判で扱われる事例は増えている<sup>(9)</sup>。また、捕獲調査が問題となった点ではみなみまぐろ事件と共通する。しかし、捕鯨事件は科学との関係性において、これら先例とは本質的に異なる。以上の先例では、問題とされる活動が保全対象の生物資源の資源状態または環境に対する悪影響の発生またはそのリスクを伴う、という原告の主張が、付託の基礎にある。そして、この点に関する当事国間の見解の不一致が紛争の前提にあった。他方で、捕鯨事件ではこの問題は請求の基礎にはなく、この意味で鯨類の資源状況に対する直接の悪影響やそのリスクは紛争の核心にはない。それとは無関係に、当該捕獲が科学的研究のための利用か否かという問題であった。この意味で、捕鯨事件は科学を理由とする生物資源の致命的利用それ自体を問う事例であり、それゆえ、純粹に科学的な事柄に踏み込まざるをえない契機を含んでいた。

最後に、前述した紛争の基本的構造とも関連し、本事件の射程は実質的にかなり広いことである。これは、訴訟提起の文脈から明らかであり、関係三国の議論の構成と内容にも反映している。つまり、本訴訟の主題はJARPA IIへの日本政府による許可発給のICRW適合性だ

が、IWCにおける長年の捕鯨論争を背景に、実質的な射程はそれにとどまらない。本主題の前提として、またはそれに関連して提起された法的諸問題——ICRWの趣旨・目的の解釈、IWC決議等のICRW機関の採択文書の法的効力等——は、ICRWの下における鯨類資源の保全のあるべき方向性に関する立場の相違に直結するからである。この意味で、本事件における判決は、紛争主題に関する法的問題にとどまらず、IWCによる鯨類の保全部管理のあり方全体に及ぶような含意をもつであろうことは、当初から想定されていた。

## (2) 裁判所の判断および法的推論の特徴

捕鯨事件において裁判所は、暗黙裡に、また絶妙なロジックにより、随所に政策的配慮を埋め込んで判決を下しているように思われる。裁判所が結論に至る法的推論には、厳密な法解釈論として、また一般的な法原則からはやや不明瞭な点がいくつかあり、そこには政策的配慮をみてとれるからである。この観点から、裁判所の判断および法的推論の特徴は、以下のように整理できる。

まず、豪の原告適格については、日本がそれを争わなかったこと<sup>(10)</sup>も反映してか、裁判所は触れなかった。こうして、原告豪の個別利益ではなくICRWのすべての締約国の集团的利益の実現のための訴訟が成立した。

次に、請求主題にかかる裁判所の判断については、以下の5点が重要である。ここでは、裁判所は重要な諸点において、実質的には関係三国がそれぞれ示した概念やアプローチを絶妙に変形し組み合わせ、議論の枠組みを構築した。さらに、関係三国政府の主張、また豪日双方の側の鑑定人、特に豪側鑑定人の意見内容を、文脈を違えて事実認定や推論の基礎として、部分的かつ暗黙裡に採用している。

第1に、本紛争の大前提として、従来当事国間で争いのあったICRWの趣旨・目的につき、前文に言及して鯨類資源の保全と持続可能な資源の利用と明示し (para. 56)、事後の実行としてIWC決議を過度に重視する豪<sup>(11)</sup>とNZの条約解釈を否定しつつも (para. 83)、ICRWを「進化する (evolving) 文書」 (para. 45) と捉えた。これは、裁判所によるICRWの「柔軟な」解釈の基礎である。

第2に、ICRW 8条の解釈として、特別許可の発給について締約国に裁量を認めつつ、具体的な捕鯨が同条に言う「科学的研究のため」の捕鯨に該当するか否かは客観的に判断されるとし (para. 61)、「科学的研究」と「のため」という二分法を採用して、後者にかかる合理性の審査基準——目標達成のためにプログラムの設計と実施が合理的か否かの判断基準——を明示した (paras. 62-97)。ここでは、裁判所は8条における締約国の裁量問題を合理性の問題と読み換えた。また、上記二分法は、司法機関としての裁判所が科学的問題に踏み込まないことを前提に、後述するように主に「手続的」な角度から実質的に当該研究の科学的妥当性の判断を可能とするための枠組みであったと、推測される。

この二分法はもともと豪が陳述書で採用し<sup>(12)</sup>、日本も反論しなかった。また、合理性の審査基準も、日本が反論書で言及したものである<sup>(13)</sup>。ただし、裁判所は二分法における2つの各要素に、豪の主張とは異なる意味を読み込んだ。

すなわち、豪は、自国側鑑定人の意見に依拠して「科学的研究」の概念を示し<sup>(14)</sup>、JARPA

IIのその非該当性を主張した<sup>(15)</sup>。また、科学的研究「のため」とは、当該研究が科学的目的のためだけに計画され実施されねばならないことを意味するとし<sup>(16)</sup>、「調査捕鯨のビジネスモデル」と日本政府高官の答弁に表われた科学的目的以外の動機を指摘し<sup>(17)</sup>、JARPA IIは科学的研究のためでない<sup>(18)</sup>とした。しかし、裁判所は科学的問題に踏み込むことは裁判所の任務ではないという立場を堅持して、JARPA IIの「科学的研究」該当性判断には実質的に踏み込まず、その4つの目標 (paras. 113-118) に鑑みてJARPA IIは広く科学的研究にあたるとした (para. 127)。そして、科学的研究以外の動機が存在を考慮せず (para. 97)、科学的研究「のため」の判断基準を、具体的に7つの要素——致死的手法の使用の決定、設定標本数の規模、標本数の決定方法、設定標本数と実際の捕獲頭数との比較、プログラムの時間的制約、科学的成果、プログラムと他の関連する研究プロジェクトとの連携程度——で示した (para. 88)。そして、この審査基準に照らすと、JARPA IIの設計と実施は科学的研究「のため」に合理的とは言えず、8条1項の要件を満たさないとした (paras. 127-227)。

第3に、以上の審査基準の設定において、IWCがコンセンサスで採択した特別許可に関する決議とSCのガイドライン (GL) を、一般国際法上の協力義務に基づき手続的観点から審査基準のなかに組み込むことにより、ICRW8条の解釈において、実質的に条約採択後のIWCの実行を一定程度考慮した。具体的には、ICRWの締約国としてIWCとSCに協力する義務を根拠に、致死的手法の使用は研究目標の達成に必要な最低限度でのみ許されるとするIWCのコンセンサス決議と、その発想に立ち8条の特別許可の目標、方法、レビュー等について記したSCのGL (附属書P) を考慮しなくてはならないとした (para. 137)<sup>(19)</sup>。

このことの意味は主に2つある。1つには、裁判所は8条の制限的または拡張的解釈のいずれも明示的に排除しつつ (para. 58)、同条がICRWの例外か否かには触れなかったが、これら二次的文書の考慮——手続の実施——を発給国に求め、同条に基づく捕鯨——致死の調査——を実質的には「例外的な」ものとする発想を、判断の枠組みに埋め込んだことである。この発想は、過去20年間の非致死的研究技術の発展によっても補強されている (para. 137)。

もう1つには、次に述べる点とも関連するが、そのことによって裁判所は、ICRW8条の解釈の基礎に、特にSCのGLに反映された科学の発展とそれに伴い醸成された今日の科学における一般認識を忍び込ませる仕組みを用意したことである。一般に、致死的手法の最低限の使用とそのため非致死的手法の利用可能性に関する評価の実施は、動物の致死的手法を用いた研究では、今日の科学界において倫理的のみならず<sup>(20)</sup> 科学的見地からも<sup>(21)</sup> 当然のこととされ、特に鯨類の場合には諸要因の考慮からより強く要請される。さらに、捕殺の標本数が多い場合には非致死的手法の利用可能性につきより厳密な評価が必要とされる。また、附属書Pにあるそれ以外の諸点の多く——目標の定量的設定、中間目標を伴う研究期間の設定、対象資源に対する潜在的影響の評価、定期的および最終レビューの実施等——も、今日の鯨類の科学的研究では一般的要素とされる。

第4に、裁判所は科学的問題には立ち入らない (para. 69) としながらも、科学的研究「のため」にかかる合理性の審査基準の設定と、JARPA IIに対するその適用において、手続的な角度からの検討を中心としつつも実質的には科学の問題に踏み込んだ。ここでは、裁判所はま

ず、豪が「科学的研究」の指標のなかで挙げた主要な要因を、「のため」の要素として判断枠組み——合理性の審査基準——に組み込み、さらに両国鑑定人の意見を参考にそれをJARPA IIに適用した。ただし、その際のアプローチは、標本頭数削減のための非致死的手法の利用可能性分析の有無、研究目標に照らした標本頭数の整合性と一貫性、設定標本頭数と実際の捕獲標本頭数との差異、研究目標と直接関連する査読付きの刊行論文の数、研究目標達成のための他の研究プロジェクトとの連携の程度等、研究目標の内容とは無関係の手続的角度からの検討に限られている<sup>(22)</sup>。この意味で限定的だが、研究目標の内容を解釈したうえでそれと手段・方法、実施の実態および研究成果との整合性・一貫性につき判断した点で、科学の問題を扱っているには違いない<sup>(23)</sup>。そして、前述したように裁判所は、その際に今日の科学の一般認識と技術水準を考慮している。

最後に、JARPA IIは科学的研究のために合理的でないという結論に至る際に、裁判所は主に研究目標との関連で2つの局面——非致死的手法の利用可能性の検討という手続面、設定標本頭数・研究終期・他の関連研究プロジェクトとの連携・研究成果を含むプログラムの合理性という実体面——において、日本による説明の欠如または説明における一貫性の欠如に依拠したことである（paras. 155–156, 158, 187, 189, 193–196, 198, 206, 209, 222, 225–226）。これは、裁判所が日本に対して、JARPA IIの合理性をめぐる疑いを払拭させるための説明を期待したが、それがなされなかったので合理性がないとの結論に至った、というようにもみえる。つまり、裁判所はJARPA IIをめぐる合理性について、あたかも日本に「説明責任」のようなものを求めたかのように思われる。

この点については、伝統的な立証責任の原則——違法性を主張する側が負う——に適合しない<sup>(24)</sup>、原告は合理性の欠如について立証に成功していない<sup>(25)</sup>、などの批判がある。他方で、判決の上記特徴に現われた裁判所の姿勢を念頭におけば、別の解釈——例えば、豪は裁判の過程で、裁判所が設定した審査基準の諸要素にかかる合理性の欠如について「一応の」推定を確立することに成功し、日本はそれを覆すことができなかった——も、可能かもしれない<sup>(26)</sup>。そして、その際に裁判所は、JARPA IIにおける設定標本頭数——特にJARPAのほぼ2倍というミンククジラの設定標本頭数の多さ——に鑑みて、豪の示した事実に状況証拠としての意味を見出した可能性もある。

まず前述の実体面について、豪は、両国側鑑定人の双方が認めたミンククジラの設定標本数にかかる科学的根拠の曖昧さと決定方法の不透明さ<sup>(27)</sup>、日本側鑑定人も反対尋問で認めたミンククジラと対比されるナガスクジラとザトウクジラの設定標本数の少なさとその科学的根拠の不明確さ<sup>(28)</sup>、JARPAと研究目標がほぼ重複するJARPA IIの設定標本頭数の倍増根拠の不明瞭さ、設定標本数と実際の捕獲標本数との差異、SCによるJARPAの最終レビュー報告書における「両論併記」<sup>(29)</sup>とJARPA IIに対する批判<sup>(30)</sup>、研究目標と直結する査読付き刊行論文の欠如<sup>(31)</sup>に現われた研究成果の乏しさ——JARPAも含む長年の研究と膨大な標本頭数にもかかわらず——、他の研究プロジェクトとの連携の欠如<sup>(32)</sup>等において合理的に明瞭な「不自然さ」——合理性の欠如——を示すことで、一応の推定が成立したとみることも可能だろう。また、前述の手続面では、すでに述べたように、裁判所の判断枠組みにはできる限り

非致死的手法の代替利用に努める義務が組み込まれており、科学的にも前述のように標本頭数が多ければ非致死的手法の利用可能性の評価は厳密に行なわれているはずだから、その場合には、原告は逆に研究目標達成のために利用可能な非致死的手法を挙げて頭数削減の可能性——具体的な削減可能頭数の計算まではしないまでも<sup>(33)</sup>——をある程度示すことができれば<sup>(34)</sup>——実体的に説得的な主張に成功すれば——十分、という発想があるのかもしれない。とはいえ、手続面に関する上記の説明は、やはり論理的に難点があろう。

いずれにせよ、裁判所は以上の問題について判決のなかで触れておらず、いかなる法的推論により日本に説明を求めたのか、その真意は不明である。その一方で、この点こそが捕鯨判決の弱点と同時に強みかもしれない。本判決については、複数の論者が、裁判所は判断の枠組みとして8条の解釈に合理性の概念を持ち込み、その審査基準を用いることにより、法的諸点——ICRWでは8条は例外か、同条が発給国に認める裁量の幅はどうか、立証責任は転換されたのか、同条の下で日本は信義誠実に行動しなかったのか等——に関する言及を回避しつつ<sup>(35)</sup>、JARPA IIの「科学的研究のため」のプログラムとしての性質を否定したと指摘する。このような指摘は妥当だろう。そして、裁判所は前述したように、上記IWCの二次的文書と豪の「科学的研究」非該当性の主張の内容を組み込んで合理性の審査基準を設けることで、すでに、実質的には豪の主張に沿って合理性の欠如の推定を組み込み、逆に日本に対して反駁を求めるかたちで、合理性の審査を行なったのではないかと思われる。

### (3) 捕鯨判決における政策志向性——事件の特殊性を考慮した「公益」実現過程への関与？

以上の捕鯨判決は、全体として政策志向が強い<sup>(36)</sup>。そして、この判決の政策志向性は3つの視点——司法と行政、法と科学、手続と実体——から把握できる。まず、裁判所は豪の原告適格を認めて多面的問題に踏み込み、ICRWの趣旨・目的を確認したうえで、次に示すアプローチで以上の判断を示した。これは、バイラテラルな当事国間の紛争処理と言うよりも、ICRWという多数国間条約の目的実現のための「行政的」作用に近いものがある。次に、裁判所は国際法の解釈・適用の文脈において、SCの実行に反映された今日の科学の一般認識と技術水準を組み込んだ判断枠組み——合理性の審査基準——を用いて、法の解釈・適用を超える科学的判断に、限定的な角度からだが実質的に踏み込んだ。さらに、協力義務に基づきIWCの実行をICRWの解釈に組み込み、手続的要請——意思決定過程に対する手続的規律——を通じて、また、致死の調査の合理性について許可国に十分な説明を求めることにより、実質的には、研究目標に照らした致死的手法の必要最低限度の利用という実体的規制に匹敵する規律を、締約国に課した。

以上の判決をもたらした捕鯨事件の前提には、「機能不全」とも称されるIWCの現状<sup>(37)</sup>がある。IWCでは特に1990年代より、ICRWの趣旨・目的や管轄鯨種の範囲<sup>(38)</sup>という根本的な問題について締約国間で対立が激しくなり、これを反映して過去数十年間、円滑な合意形成が難しい。商業捕鯨モラトリアムの採択要因となった、捕鯨をめぐる当時の科学的管理方法——新管理方式(NMP)——の失敗を克服するため、SCの努力が実り1994年には科学的評価の高い改訂管理方式(RMP)が採択されたが<sup>(39)</sup>、それを実施するための改訂管理制度(RMS)の作成作業は、2006年にIWCで頓挫した<sup>(40)</sup>。こうして、商業捕鯨モラトリアムは付表に従い

見直されてはいない。これまでの包括的な政治的妥協を図る試みもすべて失敗し<sup>(41)</sup>、対立する締約国間で重要な事項につき建設的な対話は進まない。ついに2012年以降、定例総会は隔年開催となり、締約国間の対話の機会も制度上減少した。以上の結果として、鯨類資源の保全というICRWの目的の実現が阻害される事態もIWC内外で危ぶまれていた。そして、このように膠着したIWCにおける論争の中心のひとつが、日本の調査捕鯨であった。JARPAとJARPA IIの科学的妥当性はSCで争われ続けており<sup>(42)</sup>、その法的根拠となるICRW8条の解釈も締約国間で対立し、長年、それらの法的正当性や政策的妥当性をめぐる論争も好転の兆しなかった<sup>(43)</sup>。

捕鯨事件では、裁判所が以上の状況を念頭においていたのか、また、そうだとしたもどの程度認識していたのかは、不明である。けれども、国際社会で法の支配を支えるICJが、ICRWの執行過程における上記の混乱状態に無頓着であったとは考えにくい。そして、捕鯨事件の主題は、JARPA IIの条約適合性という、まさにIWCの機能不全の中心にある事柄の法的側面にかかわる問題である。また、その前提として提起された諸問題——ICRWの趣旨・目的の解釈、それとも密接に関連するIWCの二次的文書の法的含意等——は、IWCにおける機能不全の根底にある法的問題である。以上の事情は裁判所の関心を強く惹起したのではないかとすれば、裁判所が本来バイラテラルな紛争処理機関であるとしても、豪からの付託に対して、日本が争わなかったのを幸いにあえて豪の原告適格を問題にしなかった、という推測も成り立つ。そして、主題の審理に際して、国際法の解釈・適用を担う機関として細心の注意を払いつつ、この機会を捉えてICRWのあるべき法解釈の基準を示して、上記の機能不全状態の解消に資するよう心がけた可能性もある。

さらに、請求主題に関する裁判所の政策志向的判断では、IWCの機能不全状態に加えて、ICRW採択時以降の科学をめぐる大きな変化とJARPA IIの特異性も、実質的に作用したのかもしれない。すなわち、まず、ICRW採択時に8条を支えていた科学の一般認識と技術水準は、今日までに大きく変わった。非致命的な研究技術は飛躍的に進歩し、これも受けて前述したように、非致命的手法で研究目標の達成が可能ならできる限り非致命的手法を利用すべきという立場が主流となった。逆に言えば、8条の規定は、今日とは異なる科学のあり方を前提に挿入されたとも言える。次に、JARPA IIは、以下の点で特異なプログラムである。すでにその開始時には、それまで長年の鯨類の標本調査で得た膨大なデータ——商業捕鯨時代に商業捕鯨のなかで採取し、さらに20年間に及ぶJARPAで取得した標本から——の蓄積があった。また、JARPA IIの設定捕獲頭数はJARPAに比しても、過去の調査捕鯨実績<sup>(44)</sup>に照らしても突出していた。さらに、研究目標の漠然さも含め、SCでもJARPA IIの科学的価値については意見が分かれていた。そして、JARPA IIは、ICRWの締約国として特異な立場にある日本のプログラムであった。日本は、比較的大規模な商業捕鯨を望む締約国のなかで、商業捕鯨モラトリアムのためにほぼ唯一それが許されない国であり、現在、唯一調査捕鯨を実施している。他の締約国もかつて調査捕鯨を行っていたが、実施海域は限られ、標本頭数も日本の調査捕鯨に比べて圧倒的に少ない<sup>(45)</sup>。そして、日本以外でJARPA IIほどの大規模な調査捕鯨を将来企図する締約国は、現実的には想定されない。

したがって、裁判所は、前述したIWCの機能不全の渦中にあり、そのひとつの要因でもある結果でもあるJARPA IIの問題について、今日の科学の一般認識と技術水準に沿ったかたちで、特に当事国双方の鑑定人の意見によってもきわめて「不自然な」標本頭数を重視して、その科学的研究のためのプログラムとしての妥当性——設定目標と照らしての合理性——を明確に問う、または明らかにするべきと考えた、そして、そこでは許可国日本の意思決定における透明性とアカウントビリティを重視した、という推測が成り立つ余地もある。

こうして、請求主題の審理においても、多数意見は他の選択肢を選ばなかった可能性がある。すなわち、裁判所としては、厳密な伝統的法解釈の方法に従えば、例えば小和田恆判事やアブラハム判事の反対意見に示されたような別の選択肢もあったはずである<sup>(46)</sup>。けれども、多数意見はこの立場をとらず、暗黙裡に政策的配慮を埋め込んだ判断枠組みを用いて逆の結論を導いた。ここには、IWCにおける錯綜した機能不全状態と前述した諸要因を前提に、ICRWの下では、今日の科学のあり方に適合し、かつ透明性の高い——締約国のアカウントビリティを重視した——かたちでの致命的な科学利用が好ましいとする、多数判事による一定の価値的判断があったのかもしれない。とすれば、JARPA IIに関する手続および実体面でアカウントビリティを重視し、むしろ政策的見地からいささかアクロバティックな判決を下したという見方も成り立つ余地がある。

以上の推論はおおよそ法的とは言い難く、また、判決が明示しない事柄を——むしろ筆者の政策的立場において——読み込みすぎているかもしれない。ただし、このように考えれば、判決をめぐる「謎」も多少は説明が可能と思われる。

以上のように考えると、捕鯨判決の最大の特徴は、意図するとしないとにかかわらず、司法機関としての裁判所が政策的判断を通じて、ICRWに基づく公的利益実現の過程——前述のように錯綜したICRWの執行過程——に関与することになった点にあるように思われる。とはいえ、本来の裁判所の役割——既存法の解釈・適用によるバイラテラルな紛争処理——からすれば、これはかなり異質である。したがって、国際行政法の観点からは、次に、現実のICRWの執行過程に対する捕鯨判決の影響とその含意を分析し、捕鯨判決の功罪を検討することが必要になる。

## 2 ICRWの執行過程における捕鯨判決の含意

### (1) 第65回IWC総会（2014年9月）における展開——特別許可の手続に関する決議の採択

ICRWの執行過程における捕鯨判決の影響として、直近の第65回IWC総会（2014年9月15—18日、ポルトローシュ〔スロベニア〕）での展開が注目される<sup>(47)</sup>。特に捕鯨判決に直結する「特別許可」（議題15）に関する動きであり、とりわけ重要なのは<sup>(48)</sup>、特別許可の手続に関する決議の多数決による採択<sup>(49)</sup>である。

この決議は、ICRW8条の解釈・適用における捕鯨判決の一般的重要性を踏まえ（前文）、既存および新規の特別許可プログラムについて、捕鯨判決の明示した審査基準の要素（1項(a)、(c)前段、(d)、(e)）に新たな要素（1項(b)〔研究目標に鯨類の保全管理への貢献を含む〕<sup>(50)</sup>と(c)後段〔非致死的手法により達成可能な合理的に同等の研究目標設定の可能性〕）を加えて具体化



し、従来のSCの事前レビューの過程に組み込む——この基準による判断をIWCに助言し（1項）、現行GL（附属書P）を見直す（2項）——とともに、SCの助言を受けIWCが上記基準等により特別許可発給の事前レビューを行なう手続（3項（b）〔SC報告書を受けIWCによるプログラム提案者が上記過程に従い行動したか否かの評価〕と（c）〔ICRW6条に基づくIWCによるプログラム内容その他に関する勧告〕）を導入する。また、上記レビューの事前手続性も明示する（同（a））。前文に照らせば、IWCの勧告でサンクチュアリ（para. 13）<sup>(51)</sup>も意味をもちえ、審査基準の充足性の説明は許可国に期待される（para. 5）<sup>(52)</sup>だろう。

こうして、この決議はSCのレビュー過程の透明性と最低限の水準を確保するとともに、手続的観点から、発給国の裁量を狭め条約執行機関としてIWCの機能を強化する。つまり、政策志向的な捕鯨判決を端緒に、IWCによる手続的な監視強化という政策の推進を図る<sup>(53)</sup>。

さらに、この決議の採択に至るIWCの過程にも、捕鯨判決が影響を与えた可能性がある。IWCでは、本会議における議論を経て、日本からの修正案も含め数日間に及ぶ非公式協議が重ねられ、合意の作成が模索された。ここでは、締約国は協力義務とそれに基づくコンセンサス決議の効力に関する判示を意識していたかもしれない。

以上の決議は、日本を含む反対国にとって法的含意はない。しかし、IWC内部では——ICRWの執行過程では——何らかの作用を伴う可能性はある。これは可決後の諸国の発言からも推測される<sup>(54)</sup>。この意味で、コンセンサス採択でなかったことを過大視すべきでない。

まず、SCはIWCの下部機関としてそれに応えて行動する可能性がある。判決の内容を超える基準についても、SCは科学的事項について広い裁量をもつので、自らの判断でそれを組み込みレビューを行なうことは十分にありうる。ただし、一部の締約国の反対表明を考慮すれば、GLの見直しも含め、この点で合意作成は難航するかもしれない。次に、IWCでは、決議に賛成した相対多数の締約国の支持を得て、事前レビューが行なわれる可能性は高い。締約国がIWCの手続を待たず許可を発給すれば、IWCは非難決議を賛成多数で採択する可能性もある。締約国はそれに対応する法的責任を負わないが、こうした実行が蓄積されれば、非難決議の名宛国は事実上しだいに難しい立場におかれることもありうる。

## （2）ICRWの執行過程における捕鯨判決の含意——判決の影響と残された課題

以上の考察も踏まえると、ICRWの執行過程における捕鯨判決の主な含意は、8条の解釈・適用およびICRWの執行過程全体という2つの角度から、以下のように整理できよう。第1に、8条の下での特別許可による捕鯨について、もはや法的正当性それ自体を否定する主張はなされまい<sup>(55)</sup>。そして、個別プログラムがそれに該当するか否かは、裁判所が示した基準——今日の科学の一般認識と技術水準に適合するもの——に照らして、判断される。その該当性は、おそらくSCのレビューでも確認されるだろう。その基準の要点は、対象鯨種の資源状態に悪影響を与えるおそれとは無関係に、主に2つある。まず1つは、特に標本頭数を研究目標の達成に照らして最低限にするよう配慮し、非致死的手法の代替的な利用可能性を分析し評価しなくてはならないことである。この基準は、実質的に研究目標の設定にも影響を与えるとも考えられるので、きわめて重要である。なぜなら、非致死的手法の利用可能性を科学的見地から適切に評価するためには、研究目標は具体的に明瞭でなくてはならないからである。

こうして、具体的な研究方法の特定要請という逆方向から、研究目標の設定における許可国の裁量が狭められうる<sup>(56)</sup>。そしてもう1つの要点は、研究目標に照らして、標本頭数、研究成果、他の関連研究プロジェクトとの連携の程度の点で、合理性がなくてはならないことである。

さらに、許可国は以上の基準の充足性につきアカウントビリティを要請または期待される。ゆえに、許可国の意思決定過程の透明性も重要になる<sup>(57)</sup>。

こうして、ICRWの執行過程では、8条の下での締約国の意思決定過程に対する手続的要請は、従来よりも厳格化された基準と許可国のアカウントビリティにより強化される。その結果として、特別許可の発給における締約国の裁量は実質的に相当程度制約され、あたかも8条に基づく権能の行使が実体的に制約されるかのような結果を伴う可能性もある<sup>(58)</sup>。また、今後SCが以上の基準を組み込むかたちで現行GLを改訂すれば、調査捕鯨プログラムの基準適合性は専門機関により客観的に監視され、手続的規律は確保される。さらに、前述した特別許可に関する決議という、追加的規制の「変数」もある。

第2には、ICRWの執行過程全体にかかわる捕鯨判決の含意である。これは、判決が結果的に前述した近年のIWCにおける機能不全の打開をもたらすことにより、鯨類資源の保全というICRWの目的実現の推進に実質的に貢献するか、という点にかかわる。

まず、積極的な含意として、以下の3つのものがあるだろう。これは、直近のIWC総会でも一定の兆しがある。1つめには、ICRWの解釈・適用にかかるいくつかの重要な法的問題について、判決を通じて締約国間の対立が決着することにより、IWCにおける法解釈をめぐる混乱・錯綜状態が解消される見込みが出てきたことである。具体的には、ICRWの趣旨・目的、IWCの二次的文書の法的含意についてである<sup>(59)</sup>。2つめには、IWCの運営・行政にかかわる含意として、締約国の協力義務と、コンセンサスで採択されたIWCの二次的文書の考慮要請、それを受けた締約国による合意形成のインセンティブ、IWCにおける透明性の確保と市民社会の参加の向上<sup>(60)</sup>である。最後には、調査捕鯨の問題が法的に決着したことにより、IWCにおける建設的な対話実現のための土壌が整備されることの期待である。

その一方で、残された重要な課題も多い。これは、捕鯨判決が司法機関の判断であることの限界である。国際裁判所は国際法に依拠して請求主題について法的判断を下す機関であり、現実の問題の総体を扱わず、法的に構成可能な一部または一側面を切り取って扱うにすぎない。ゆえに、当該紛争の核心にある問題が解消しないこともある。また、文脈と切り離された厳密な法解釈による請求主題の処理や、文脈に配慮しすぎた政策志向的判決自体が、結果的に関係国間の対立を悪化させ、根本的な問題解決を阻害することもある。捕鯨判決の場合には、現段階でこうした事態にはないが、前述したように特別許可に関する決議は、状況次第で新たな対立の火種となる可能性はある。そして、判決の射程に入らなかった問題——商業捕鯨モラトリアムの見直し、RMSの作成、管轄鯨種の範囲、保全委員会をめぐる対立など——は、依然として残されたままである。その打開のため、IWC内で政治的妥協による包括的対処を模索する対話の構築——「IWCの将来」対話の過程の再来——も、直近のIWC総会をみる限り見通しは暗い。

### 3 より広い文脈における捕鯨判決の含意

捕鯨判決は、ICRWの文脈を超えたところでも、多数国間条約の執行過程に対していくつかの重要な含意がある。以下では、紙幅の都合により、特に重要と思われる4点に限り指摘し、それらに関する掘り下げた検討も別の機会に譲ることとする。

第1には、捕鯨判決が豪に原告適格を認めたことの含意である。これを一般化すれば、多数国間条約の不遵守問題について、ICJ規程の選択条項により管轄権が認められる当事国間関係では、いかなる締約国もICJに請求を付託できる<sup>(61)</sup>。これは、今後の国際裁判に関する手続上の含意<sup>(62)</sup>に加えて、多数国間条約の執行過程にとっても大きな意味がある。まず、条約義務の遵守確保が強化され、公的利益の実現に資する。しかしその一方で、多くの環境条約のように条約義務の不遵守手続が導入されているところでは、複雑な事態が生じうる。通常、不遵守手続は条約の下で紛争解決手続と区別され、両者の同時進行は制度上可能である。そして、前者は目的、法的性質・効果、手続の構造、考慮要因等の面で、後者とは根本的に異なる。ゆえに、前述のかたちでICJへの提訴が認められれば、同一の義務違反について裁判手続と不遵守手続が時間差を伴い並行したり、両者間で結論が異なるまたは矛盾したりする事態も生じうる<sup>(63)</sup>。そして、判決には法的拘束力があるため、不遵守手続の機能は背後に退く。ここでは、判決の履行により義務違反は是正されるとしても、条約の執行過程が錯綜し、政策的に好ましくない結果が生じることもあるだろう。

第2に、コンセンサスで採択された条約機関の決定を締約国が適切に考慮すべき要請と、考慮実施につき争いが生じた場合の説明責任である。これは、決定内容を実質化し条約の目的の実現に資する。他方で、締約国は条約機関の決定に慎重になる可能性もある。今日、漁業条約や環境条約も含め多くの条約の下では、条約機関の決定は、圧倒的に多くの場合にコンセンサスで採択されている。捕鯨判決によれば、締約国は協力義務に基づき、法的拘束力のないこれら合意を適切に考慮し、考慮の有無が締約国間で争われる場合には、考慮したとする締約国がその証拠を示すことになる。こうして、締約国は決議の採択に反対しなければ将来手続的に大きな負担を負う可能性がある。となれば、コンセンサスによる採択に慎重になるかもしれない。特に環境の分野では、条約機関による非拘束的合意の採択は条約目的の実現のため当初より想定され、重要なので、以上の点は懸念される。

第3に、条約の執行過程におけるアカウントビリティと透明性の重視である。捕鯨判決では、許可発給国のアカウントビリティと意思決定過程の透明性が意識されている。けれども、判決にはその法的根拠の明示がなく、とりわけ前述した捕鯨事件の特殊性を考慮すれば、ICRWにおける特別許可を超えて、これがいかなる場合に、いかなる条件で要請または期待されるのかについて、一般化することは難しい。ただし、条約機関を通じた行政的作用を前提とする近年の多数国間条約では、条約機関の活動における透明性ととも、条約実施における締約国のアカウントビリティは一般に重視される傾向にあり、判決は、少なくとも基本的発想においてはこれに適う。また、締約国の意思決定過程に対する手続的規律の導入傾向<sup>(64)</sup>とも整合的である。したがって、抽象的にはこの方向性を正当化し、個別の文脈に

におけるその具体化のための締約国による合意作成の推進を、事実上勢いづけよう。

最後に、致死的手法を伴う生物資源の科学的利用については、捕鯨判決が示したその該当性基準の基礎にある実質的配慮——今日の科学の一般認識と技術水準の考慮、具体的には研究目標に照らした手段・方法等の合理性や最低限の致死的手法の使用とそのための非致死的手法の利用可能性評価——が、生物資源の保全に関する条約の執行過程一般において一定の含意をもつ可能性がある。これは、特に科学的利用として当該捕獲を正当化せねばならず、かつ、当該捕獲調査が保全対象種の資源状態に与える悪影響のリスクにつき締約国間で争いがない場合<sup>(65)</sup>である。ICJは、特異な諸事情・要因を背景に政策的配慮を埋め込み、またコンセンサスで採択されたIWCの二次的文書を媒介に、適用すべき基準を同定したが、判決の根底にある科学へのアプローチには留意すべきだろう。これは、今日の科学の一般認識と技術水準を条約の執行過程に組み込む点で、条約の法的構造と整合的である限り、科学的要因への「適正な」対処にとって有益である。ただし、いずれにせよ具体的な含意の中身は、関連規定や条約機関の二次的文書のあり方による。

以上の点に関連し、日本による北西太平洋海域の調査捕鯨（JARPN II）におけるイワシクジラの捕獲<sup>(66)</sup>は、野生動植物国際取引規制ワシントン条約（CITES）の下で問題視される可能性もある<sup>(67)</sup>。現在CITESは附属書Iにマッコウクジラなど19の鯨種を、さらに附属書IIにその他のすべての鯨種を掲載する。CITESでは、取引の概念に「海からの持ち込み」も含むため、規制対象種の水揚げも制限される。そして、日本の留保は北太平洋のイワシクジラには及ばない。その捕獲は、3条5項(c)で管理当局が「主として商業目的のために使用されるものでないと認める」ものならば問題ないので、科学的利用に関する上記配慮が直ちに効いてくるわけではない。けれども、問題の構成の仕方によっては、それが含意をもつ可能性がある<sup>(68)</sup>。長年CITESの下では、締約国間で鯨類をめぐる激しい攻防がある<sup>(69)</sup>ことを想起すべきだろう。

#### おわりに——捕鯨判決に関する学際的・多角的検証の必要性

以上のように、捕鯨判決は国際行政法の観点から、ICRWのみならずより広い文脈においても、多面的な含意がある。そして、ICRWを含む多数国間条約の執行過程にとって功罪いずれの面もある。これは、判決に埋め込まれた政策的配慮、それと裏腹の法的推論の不明瞭さによるところが大きいだろう。また、科学の絡む問題について、主権国家から成る分権的な国際社会で、公益実現のための法執行における限界と可能性を示している。

このように考えると、将来に向けた捕鯨判決の意義を的確に読みとり、多数国間条約の執行過程——公的利益の実現過程——でそれを活かしていくためには、法、政治・外交<sup>(70)</sup>、科学<sup>(71)</sup>を含む多角的観点から、あらためてこの判決を掘り下げて検証するという研究者の協働作業が必要である。これは、捕鯨問題のみならず、とりわけ科学の要因が絡む条約の執行過程というより広い文脈において、学際的な視点で捕鯨判決を相対化することの重要性である。そして、これは日本が当事国として敗訴した訴訟であることに鑑みれば、必須のことだろう。捕鯨問題という個別の文脈では、日本は今後の捕鯨政策で本判決をいかに受け止めていくか

——対外的にはICRWの締約国としての責任をどう果たしていくか、また国内では実質的に多額の税金に支えられた<sup>(72)</sup> 調査捕鯨を今後どうするのか——が、問われている。また、より一般的な文脈では、多数国間条約における本判決の含意が大きければ大きいほど、本事件の当事国として、その含意の発現の行方を見守ることは当然のことだろう。この点で、筆者も含めてとりわけ日本の研究者が負う社会的責任は大きく、今後の展開に期待したい。

[付記] 本稿は、平成26年度村田学術振興財団助成研究「グローバル化時代の日本における持続可能な漁業をめぐる法的課題——国際法と国内法をふまえた『海洋生物資源法』の体系化をめざして」(代表：見矢野マリ)の研究成果の一部である。

- (1) *Whaling in the Antarctic (Australia v. Japan: New Zealand Intervening)*, Judgment, 31 March 2014.
- (2) 日本政府「国際司法裁判所『南極における捕鯨』訴訟 判決についての内閣官房長官談話」(平成26年3月31日) [http://www.mofa.go.jp/mofaj/press/danwa/page2\\_000035.html](http://www.mofa.go.jp/mofaj/press/danwa/page2_000035.html) (アクセス2014年9月8日)。
- (3) 日本政府「今後の鯨類捕獲調査の実施方針についての農林水産大臣談話について」(平成26年4月18日) <http://www.jfa.maff.go.jp/j/press/koho/140418.html> (アクセス2014年9月8日); IWC/65/OS.
- (4) E.g. M. Fackler, "With Whaling Ships Under Attack, Japan Will Recall Fleet," *The New York Times*, 19 February 2011.
- (5) 小松正之『よくわかるクジラ論争——捕鯨の未来をひらく』(第3版)、成山堂書店、2006年、森下丈二『なぜクジラは座礁するのか?——「反捕鯨」の悲劇』、河出書房新社、2002年、石井敦編著『解体新書「捕鯨論争」』、新評論、2011年、粕谷俊雄「捕鯨問題を考える」『エコソフィア』16号(2005年)など。
- (6) 見矢野マリ「捕鯨問題——海洋生物資源の国際管理制度をめぐる一考察」、城山英明・山本隆司編『融ける境 超える法⑤——環境と生命』、東京大学出版会、2005年、279-297ページ。
- (7) 宮野洋一「国際法学と紛争処理の体系」、国際法学会編『日本と国際法の100年 第9巻——紛争の解決』、三省堂、2001年、28-53ページ。
- (8) 本稿では、紙面の制約から国際行政法の概念については議論しない。同概念については、山本草二「国際行政法の存立基盤」『国際法外交雑誌』67巻5号(1969年)、1-66ページ、奥脇直也『「国際公益」概念の理論的検討——国際交通法の類比の妥当と限界』、広部和也・田中忠編『国際法と国内法——国際公益の展開』、勁草書房、1991年、177-191ページなど。
- (9) 核実験事件ICJ再審請求(1995年)、ガブチコ・ナジュマロス事件ICJ判決(1997年)、みなみまぐろ事件国連海洋法条約(UNCLOS)仲裁付託(1999年)、国際海洋法裁判所(ITLOS)暫定措置命令(同)、MOX工場事件UNCLOS仲裁付託(2002年)、同ITLOS暫定措置命令(2003年)、ジョホール海峡埋立事件UNCLOS仲裁付託(同)、同ITLOS暫定措置命令(同)、ウルグアイ川パルプ工場事件ICJ判決(2010年)など。
- (10) 訴訟戦略の観点からは、なぜ日本がこの点を争わなかったのか疑問が残る。
- (11) 豪は、IWCの事後の実行により条約の趣旨・目的は鯨類の保存に変化したと主張していた。*Memoorial of Australia (MA)*, 9 May 2011, paras. 2. 15-2. 32.
- (12) *Ibid.*, paras. 4. 36-4. 48.
- (13) *Written Observations of Japan on New Zealand's Written Observations*, 31 May 2013, para. 55.
- (14) MA, *supra* note 11, paras. 4. 92-4. 120.
- (15) *Ibid.*, paras. 5. 29-5. 106, 5. 129-5. 132.
- (16) *Ibid.*, para. 4. 117.
- (17) *Ibid.*, paras. 3. 4-3. 62.

- (18) Ibid., paras. 5. 109, 5. 113–5. 121.
- (19) これは、NZの意見書にある「意味のある協力義務」の発想と重なる。 *Written Observations of New Zealand, 4 April 2013*, paras. 94–107.
- (20) 粕谷、前掲注5、62ページ；N. J. Gales, et. al., “Guidelines for the treatment of marine mammals in field research,” *Marine Mammal Science*, Vol. 25, No. 3, pp. 725–736.
- (21) 今日の科学では、動物について非致死的手法で研究目標を達成できるならそれを利用し、致死的手法でも捕獲数を必要最低限度にすべきとされる。研究対象に影響を与えないというのは、同じ対象を扱う他の科学的研究を阻害しないための常識である。M. Mangel, *An Assessment of Japanese Whale Research Programs Under Special Permit in the Antarctic (JARPA, JARPA II) as Programs for Purposes of Scientific Research in the Context of Conservation and Management of Whales*, April 2011, para. 4. 35. また、致死的手法は、捕獲対象を一部とする環境・生態系に何らかの影響を与える可能性があるため、捕獲前後で当該環境・生態系の状況は異なりうる。ゆえに、特に研究目標が捕獲対象を含む生態系・環境に関するものである場合には、捕獲から取得したデータそれ自体が目標達成にもはや有用でない可能性があるからである。そして、標本数が多ければこの可能性はより高い。
- (22) W. de la Mare, et. al., “Applying scientific principles in international law on whaling: The approach might address disputed beyond whaling and the courtroom,” *Science*, Vol. 345, 5 September 2014, p. 1126.
- (23) なお、後述するように、非致死的手法の利用可能性は具体的に明確な研究目標がなければ科学的に評価できないので、判決は、この評価の必要性を審査基準の要素に加えることにより、逆に目標設定のあり方にも踏み込んでいと言えなくもない。
- (24) E.g. H. Sakai, “After the Whaling Case: Its Lessons from a Japanese Perspective,” presented at the international symposium, *Whaling in the Antarctic: The ICJ Judgment and its Implications, 31 May–1 June 2014*, Kobe University, Kobe, Japan, p. 7.
- (25) 小和田判事の反対意見 (para. 45)。その前提は、8条に基づく権利行使では発給国の信義誠実かつ慎重な決定に強力な推定が働くので、合理性の欠如の立証責任は原告が負うとの認識。
- (26) 同様の示唆として、C. E. Foster, “Motivations and Methodologies: Was Japan’s Whaling Programme for Purposes of Scientific Research?” presented at the international symposium, supra note 24, p. 8.
- (27) MA, supra note 11, paras. 5. 72–5. 78; Mangel, supra note 21, paras. 5. 38–5. 48; L. Walløe, *Scientific review of issues raised by the Memorial of Australia including its two Appendices, April 9, 2013*, p. 10; ワロー氏反対尋問 (CR 2013/14, pp. 46, 49)。
- (28) MA, supra note 11; ワロー氏反対尋問 (supra note 27, p. 47)。
- (29) N. Gales, *Statement by Dr. Nick Gales, 15 April 2013*, paras. 4. 1–4. 13.
- (30) MA, supra note 11, para. 5. 20.
- (31) Ibid., para. 5. 94; Mangel, supra note 21, paras. 5. 52–5. 62; Gales, supra note 29, p. 26.
- (32) MA, supra note 11, para. 5. 62.
- (33) 裁判所は、豪側鑑定人意見書を重視し、豪にここまで要求するのは合理的でないと考えた可能性もある。同意見書によれば、JARPA IIの研究目標は具体性に欠ける (Mangel, supra note 21, paras. 5. 4–5. 9) ので、当該目標の合理的達成手段の同定——利用可能な具体的な非致死的手法の同定と、それによる標本頭数の削減可能数の計算——は、科学的にはほぼ不可能なためである。
- (34) MA, supra note 11, paras. 5. 65–5. 71.
- (35) E.g. Foster, supra note 26, pp. 3–11.
- (36) 近年の政策志向の国際裁判所判決の増加傾向につき、奥脇直也「現代国際法と国際裁判の法機能——国際社会の法制度化と国際法の断片化」『法学教室』281号 (2004年)、29–37ページ。
- (37) 児矢野、前掲注6、286–294ページ。
- (38) 条約規定は管轄鯨種を明示せず、小型鯨類の管轄論争がある。

- (39) 大久保彩子・石井敦「国際捕鯨委員会における不確実性の管理——実証主義から管理志向の科学へ」『科学技術社会論研究』3号（2004年）、104-115ページ。
- (40) IWC, *Chair's Report of the 58th Annual Meeting, 16-20 June 2006, St. Kitts and Nevis, January 2007, Annual Report of the IWC*, pp. 31-34.
- (41) 直近では、「IWCの将来」という対話（2008—10年）。大久保彩子「国際捕鯨委員会（IWC）アガディール会議報告〔暫定版〕」（2010年6月25日）、東京大学先端科学技術センター米本昌平研究室 [http://yonemoto.rcast.U-tokyo.ac.jp/m\\_5\\_k.html](http://yonemoto.rcast.U-tokyo.ac.jp/m_5_k.html)（アクセス2011年7月24日）；M. Koyano, “Whaling Issues: International Law and Japan,” *The Hokkaido Law Review*, Vol. 63, No. 5（2013）, pp. 212-215.
- (42) N. J. Gales, et. al., “Japan’s whaling plan under scrutiny: Useful science or unregulated commercial whaling?” *Nature*, Vol. 435, 16 June 2005, pp. 883-884.
- (43) 日本の調査捕鯨の中止を求める決議は2005年まで頻繁に採択され、「IWCの将来」決裂の最大要因も、日本の調査捕鯨をめぐる対立であった。Supra note 41.
- (44) 商業捕鯨モラトリウム実施前（1952—86年）、日本の調査捕鯨の捕獲総数は840頭、日本も含むすべてのIWC加盟国の調査捕鯨実績は2100頭。Supra note 42, p. 883.
- (45) 商業捕鯨モラトリウム発効以降、ノルウェーはミンクジラ合計280頭（1989—94年）（IWC, *Catches Taken: Special Permit*, [http://iwc.int/table\\_permit](http://iwc.int/table_permit)〔アクセス2014年9月9日〕）、アイスランドはナガスクジラ合計282頭（1986—89年）、イワシクジラ合計70頭（1986—88年）、ミンクジラ合計200頭（2003—07年）を捕獲（IWC/65/24, para. 17.1）。
- (46) 小和田判事の反対意見は、前述3つの視点からは多数意見と対照的で、その法的論理は明瞭。
- (47) 筆者は、本総会をオブザーバー資格で傍聴した。本稿執筆段階の公開資料は限られるため、以下、出典のあるものを除いて筆者の現場での見聞による。なお、本IWC総会での捕鯨判決に関連する詳細な動きについては、紙幅の制約上、別の機会に論じたい。
- (48) ほかに、捕鯨判決の含意（議題15.1）に関する日豪NZの答弁（豪とNZは判決の一般的重要性を強調）（IWC/65/22; IWC/65/OS Australia; IWC/65/OS New Zealand）、日本から新規の南極海調査捕鯨計画の作成予定の説明（議題15.3）（IWC/65/OS Japan）もあった。
- (49) IWC, *Summary of main outcomes, decisions and required actions from the 65th annual meeting*, pp. 1, 3, Resolution 2014-5; *Resolution on Whaling under Special Permit*, IWC, *Ibid.*, p. 19, Appendix 1. NZが提案し、賛成35、反対20、棄権5による可決。
- (50) 投票前NZの答弁によれば、この部分は前文para. 13と同様、非公式協議で最後まで対立し、これが判決に含まれるか否かは今後の検討課題。
- (51) 「サンクチュアリにおける鯨類の保全確保というIWCの意思の完全な尊重を締約国政府に要請する（urging）」。
- (52) “... it would look to the authorizing State to explain ...” [判決para. 68]]。
- (53) なお、日本政府の報道発表は一面的であり、日本のメディア報道も多くは同様で、残念であった。水産庁「『国際捕鯨委員会（IWC）第65回会合』の結果について」（平成26年9月19日）<http://www.jfa.maff.go.jp/j/press/enyou/140919.html>（アクセス2014年9月25日）。「調査捕鯨再開先延ばし決議、IWC総会日本は『再開』変えず」『日本経済新聞』2014年9月19日、など。
- (54) 豪はIWC議長に対して本決議をSCに送付するよう要請し、NZは、IWCの下部組織としてSCはIWCの判断に従わねばならないと発言した。決議に賛成した中南米7カ国とイタリア（欧州連合〔EU〕を代表）は、本決議が今後のIWC作業を支えることを要望した。
- (55) 第65回総会でもなかった。
- (56) この点で、JARPA IIの研究目標は具体性に欠けるという科学者の指摘が想起される。Mangel, supra note 21, paras. 5. 4-5. 9; de la Mare, et. al., supra note 22.
- (57) 直近のIWC総会での日本の発言（新規の南極調査捕鯨計画の作成過程では高度の透明性を確保す

- る)も、これを受けるだろう。
- (58) 手続的規律のこうした効果について、M. Koyano, “The Significance of Procedural Obligations in International Environmental Law: Sovereignty and International Co-operation,” *Japanese Yearbook of International Law*, No. 54 (2011), pp. 97–150.
- (59) 第65回IWC総会でも対立はなかった。
- (60) 例えば、第65総会での「IWCにおける市民社会の参加と透明性」に関する決議のコンセンサス採択 (Resolution 2014-3: *Consensus Resolution on Civil Society Participants and Transparency at the IWC*), supra note 49, Appendix 1, p. 9。
- (61) 近年、人権条約の義務の履行確保による集团的利益の実現のため、締約国に原告適格を認めた唯一の先例がある (ベルギー・セネガル事件ICJ判決 [2010年])。管轄権の根拠は個別条約の紛争解決条項だが、原告適格拡大の方向性は捕鯨判決と共通する。
- (62) ICJへの訴訟提起が増える可能性とその功罪、これを懸念しICJ規程36条2項の受諾宣言を撤回する国が現われる可能性、それに伴い本条項の有用性が低下するおそれ等。
- (63) なお、ほとんどの環境条約は紛争解決条項をおき、ICJへの任意の紛争付託を定めるが、そこでは付託に当事国間の合意を要するため、前述した複雑な問題は生じにくいだろう。
- (64) Koyano, supra note 58.
- (65) 関係国間で対立がある場合には、当該調査の可否はこの問題を中心に争われるだろうから、上記の配慮は相対的に背後に退く可能性がある。
- (66) 2014年度はイワシクジラ90頭 (捕獲上限頭数90頭) を捕獲。水産庁『『2014年度 第二期 北西太平洋鯨類捕獲調査 (沖合調査)』の終了について』 (平成26年7月29日) [http://www.jfa.maff.go.jp/j/press/enyou/140729\\_1.html](http://www.jfa.maff.go.jp/j/press/enyou/140729_1.html) (アクセス2014年8月10日)。
- (67) JARPN IIのイワシクジラ捕獲がCITES違反とする主張は、P. H. Sand, “Japan’s ‘Research Whaling’ in the Antarctic Southern Ocean and the North Pacific Ocean in the Face of the Endangered Species Convention (CITES),” *Review of European, Comparative and International Environmental Law*, Vol. 17, No. 1 (2008), pp. 56–71.
- (68) CITES決議5.10は、附属書I種の標本利用の意図が明確に商業目的でないことの立証責任を輸入側に求め、また、ICRWとCITES間では実務上連携関係があることにも留意したい。
- (69) 児矢野、前掲注6、288、291–292ページ。
- (70) 石井敦「巻頭寄稿文：捕鯨裁判が日本社会に突きつけるもの」『環境経済・政策学会ニュースレター』21号 (2014年5月20日) など。
- (71) 米本昌平「読書日記 『調査捕鯨』裁判で日本が敗れた理由」『エコノミスト』2014年8月5日など。
- (72) 例えば、2011年度補正予算の復興予算枠で、全国有数の捕鯨基地である石巻市が大きな被害を受けたことを理由に、調査捕鯨経費として約23億円が計上され、約5億円はシー・シェパードの妨害活動に関する監視船のチャーター代に、18億円は調査捕鯨を担う日本鯨類研究所への補助金であった。「無理に延命 調査捕鯨」『東京新聞』2013年2月6日。