慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	国際刑事法におけるジェンダー犯罪に関する一考察 : 強制結婚およびジェンダーに基づく迫害を中心として
Sub Title	Gender-based crimes under international criminal law : special focus on forced marriage and gender-based persecution
Author	安田, 里菜(Yasuda, Rina)
Publisher	慶應義塾大学大学院法学研究科内『法学政治学論究』刊行会
Publication year	2025
Jtitle	法學政治學論究 : 法律・政治・社会 (Hogaku seijigaku ronkyu : Journal of law and political studies). No.147 (2025. 12) ,p.351- 392
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	
Genre	Departmental Bulletin Paper
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN10086101-20251215-0351

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

国際刑事法におけるジェンダー犯罪に関する一考察

――強制結婚およびジェンダーに基づく迫害を中心として――

安　田　里　菜

一　問題の所在
　㈠　国際刑事法におけるジェンダーに基づく犯罪
　㈡　沿　革
　㈢　ICCにおけるジェンダーに基づく犯罪
二　強制結婚
　㈠　法　源
　㈡　沿　革
　㈢　ICCにおける強制結婚
　㈣　考　察
三　ジェンダーに基づく迫害
　㈠　法　源
　㈡　沿　革
　㈢　ICCにおけるジェンダーに基づく迫害
　㈣　考　察
四　おわりに

一　問題の所在

㈠　国際刑事法におけるジェンダーに基づく犯罪

国際社会全体の関心事である最も重大な犯罪の不処罰を許さない（国際刑事裁判所規程前文より）――国際刑事裁判所（以下、ICC）発足当初から謳われている理念であるが、ジェンダーに基づく犯罪の分野においては、ICCは昨今になってようやくその一途に踏み出したと言えよう。国際刑事

法におけるジェンダーに基づく犯罪とは、ICC規程に定める中核犯罪のうち、性別や社会的に構築されたジェンダーの役割に起因して行われる一連の犯罪を指し、国際刑事裁判所規程の下では、複数の犯罪類型にまたがって規定されている。具体的には、武力紛争を背景に発生する戦争犯罪としてのジェンダーに基づく犯罪[1]と、平時・戦時を問わず広範または組織的な攻撃の一部として行われる人道に対する犯罪としてのジェンダーに基づく犯罪[2]とが存在する。本稿で取り上げる強制結婚およびジェンダーに基づく迫害は、このうち人道に対する犯罪に分類され、その成立には、当該行為が「文民たる住民に対する攻撃であって広範又は組織的なものの一部として、そのような攻撃であると認識しつつ行うこと」という文脈的要件が課されている[3]。さらに、国際刑事法において、性的犯罪およびジェンダーに基づく犯罪は、しばしば同じ意味で使われるが、それらは同義ではないことを認識することが極めて重要である。ここで言う「性的」犯罪は、加害者が力によって、人に対して性的な性質を持つ行為を行ったこと、または他人をそのような行為に従事させたことを要求する[4]。暴力、強要、拘禁、心理的抑圧、権力の濫用、強制的な環境または人が真正な同意を与える能力がないことを利用したものなどである。性的な性質を持つ行為は、身体的暴力に限定されるものではなく、身体的接触を伴わない場合もある（例えば、ヌードの強要など）。したがって、性的犯罪は、性的要素を含む身体的行為と非身体的行為の両方を対象とする[5]。一方で、「ジェンダーに基づく」犯罪とは、男性であれ女性であれ、性別および／または社会的に構築されたジェンダーの役割に起因して、人に対して行われる犯罪である[6]。ジェンダーに基づく犯罪は、必ずしも性的暴力の形で現れるとは限

1）　ICC規程第8条2項(b)(xxii)および第8条2項(e)(vi)。
2）　ICC規程第7条1項(g)および第7条1項(h)。
3）　ICC規程第7条1項。
4）　Office of the Prosecutor, *Policy Paper on Sexual and Gender-Based Crimes: Use of Key Terms*, June 2014, p. 3.
5）　*Id.*
6）　*Id.*

らない。そこには、女性や少女、男性や少年に対する、「非性的」攻撃も含まれる[7]。ここで言う「非性的」攻撃とは、性別を理由として不当に行われる、性的性質を有しない身体的暴力、拷問、差別的な扱い（服装や行動の規制）等を指す。

本稿の目的は、この意味におけるジェンダーに基づく犯罪のうち、特段ジェンダー的性質の濃い類型である強制結婚およびジェンダーに基づく迫害を分析の主軸に据え、各々の行為および被害の態様や保護法益を明確にすることにより、これらの犯罪に共通するジェンダー的基盤を究明することにある。そこで本稿では、まず本章においてジェンダーに基づく犯罪の沿革を辿ったのち、これについてICCにおける昨今の動向を確認する。その後、第二章から第三章にかけて、強制結婚およびジェンダーに基づく迫害の 2 類型それぞれにつき、前半で法源と沿革を確認し、後半ではICC規程における定義と最新判例を紹介したのち、検討を加える。最後に、第四章において、以上の過程を経て浮かび上がった課題と展望をまとめる。

㈡ 沿　革

以下では、ICC設立以前および設立後の国際刑事法廷において、ジェンダーに基づく犯罪がいかに取り扱われてきたかを検討する。

1　ICTY・ICTRにおけるジェンダーに基づく犯罪の訴追・処罰

1993年から1994年にかけて設立された旧ユーゴスラビア国際刑事法廷（通称ICTY: International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia）とルワンダ国際刑事法廷（通称ICTR: International Criminal Tribunal for Rwanda）では、女性団体、生存者、ジャーナリストが持続的に声を上げ続けたことで、国際刑事法上の性犯罪処罰の先駆けとなる判例法理が形成された。同法廷は戦時性暴力を明確に起訴し、レイプや性的奴隷といった性的およびジェンダーに基づく犯罪を初めて戦争犯罪や人道に対する罪（場合によりジェノサイド罪）として認定した。例えば、国際法廷として史上初めてジェノサイ

7）*Id.*

ド罪を適用したことで有名な、ICTRのアカイェス事件判決では、強姦、性暴力に関する法解釈を展開し[8]、ジェノサイド罪にこれらが含まれることを確認した[9]。2002年のKunarac et al.事件は、①初めて人道に対する犯罪としての強姦罪の有罪判決を出した点、および②ICTY規程における「奴隷化」犯罪に「性的奴隷」も含まれるとした[10]点で、画期的であった。②に関しては、国際法はそれまで奴隷化を強制労働や隷属と結びつけていたため、これは重要な判例であったと言える。これを受けて、犯罪の定義は性的奴隷を含むように拡大された。Campbellによれば、ICTYは武力紛争における性的暴力の訴追に対して、その広範な理論の発展と、この分野における前例のない訴追件数の両面から、重要な貢献をしており[11]、現在ではICTYの中核的業績とされている[12]。

しかしながら、性犯罪およびジェンダーに基づく犯罪に関する判例法理の基盤が未だ脆弱である中で、強制結婚やジェンダーに基づく迫害など、性的な要素を必ずしも必要としない、より発展的なジェンダーに基づく犯罪に関しては、未調査のままであり、判決でも触れられることはなかった（実際、ICTYのKunarac et al.事件判決では、性的奴隷が奴隷化の犯罪に含まれる理由付けの段階で、家事の強制等の「非性的」な被害事実が提示された[13]ものの、そのジェンダー的要素について言及されることはなかった）。

8）稲角光恵「〔56〕ジェノサイド罪の適用――アカイェス事件――」『国際法判例百選』114頁（2001年）

9）*The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu,* Judgment, ICTR-96-4-T, The Trial Chamber I, 2 September 1998.

10）*Prosecutor v. Dragoljub Kunarac Radomir Kovac and Zoran Vukovic,* Appeals Judgment, IT-96-23& IT-96-23/1-A, The Appeals Chamber, 12 June 2002.

11）Kirsten Campbell, "The Gender of Transitional Justice: Law, Sexual Violence and the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia"（*International Journal of Transitional Justice,* 2007）, p. 411.

12）*Id.*

13）*Prosecutor v. Dragoljub Kunarac Radomir Kovac and Zoran Vukovic,* Judgment, IT-96-23-T& IT-96-23/1-T, The Trial Chamber, 22 February 2001, p. 11, para. 6.

2　SCSLおよびECCCにおけるジェンダーに基づく犯罪の訴追・処罰

こうした中で、ジェンダーに基づく犯罪の一類型である「強制結婚」について、初の画期的な判決を下したのが、SCSL（Special Court for Sierra Leone：シエラレオネ特別法廷）[14] およびECCC（Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia：カンボジア特別法廷）[15] である。SCSLにおいては1996年11月30日以降に行われたAFRC（The Armed Forces Revolutionary Council：軍事革命評議会）の指揮官による婚姻関係の強制が、またECCCにおいては1975年から1979年にかけて共産主義クメール・ルージュ政権の人口増加政策の一環として行われた、男女または女児を強制的に結婚させる行為が、それぞれ人道に対する犯罪の「その他の非人道的行為」としての強制結婚に該当すると認定された。かかる有罪判決の過程については、後の強制結婚の章で紹介することとする。

㈢　ICCにおけるジェンダーに基づく犯罪

ICCにおけるジェンダーに基づく犯罪（および性犯罪）の訴追・処罰は、昨今、目を見張る発展を遂げている。第一に実定法的側面に目を向けると、1998年に採択されたICC規程において、①紛争下における強かん、性的奴隷、強制売春、強いられた妊娠状態の継続、強制断種といったさまざまな形態の性犯罪およびジェンダーに基づく犯罪を、個別の戦争犯罪（規程第8条2項(b)(xxii)、(e)(vi)）および人道に対する犯罪（規程第7条1項(g)）として初めて明示的に規定し、また②ICC設立以前の臨設の国際刑事法廷では「政治的」、「人種的」、「宗教的」な理由に基づく迫害に限り訴追・処罰が可能となっていたところ、ICC規程はこれに加え「ジェンダー」

14）　国連とシエラレオネ政府の協力により1999年に設立された特別法廷。1996年11月30日以降に行われた、国際人道法に抵触する戦争犯罪や人道に対する犯罪、およびシエラレオネの国内法の重大な違反に対して、最も責任の重い者を裁く権限を有していた（2013年3月に閉廷）。

15）　国連とカンボジア政府の協力により2006年に設立された特別法廷。カンボジアが「クメール・ルージュ」として知られるカンプチア共産党（CPK）に支配されていた1975年から1979年の間に犯した、国際法およびカンボジア法に基づく犯罪を訴追することを目的としていた（2018年8月に閉廷）。

に基づく迫害も訴追・処罰の対象として条文に組み入れた（ICC規程第７条１項(h)）。これは、ジェンダー差別の観点から被害者に加えられた害の本質を捉えることができるかたちで状況を捜査し訴追する権限を与えた点で重要であった[16]。第二に、判例法理の形成においても発展がみられる。ICCの第一審裁判部が戦争犯罪と人道に対する罪の両方としての強かんに基づいてジャン＝ピエール・ベンバ・ゴンボ[17]に言い渡した2016年の有罪判決を、上訴裁判部が2018年に破棄した[18]後、2019年のンタガンダ事件[19]で、ICCはついに性的およびジェンダーに基づく犯罪に対する最初の有罪判決を言い渡した。被告人のボスコ・ンタガンダは、コンゴ民主共和国で男女の民間人や自身の子ども兵士に対して行った強かんや性的奴隷など、18件の戦争犯罪と人道に対する罪の有罪判決を受けたのである[20]。

16）　ステファニー・クープ「国際刑事法における基本的人権の保障――女性と性的マイノリティの権利を中心に――」『国際人権』第31号34頁（2020年）

17）　*The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo*, Judgment, ICC-01/05-01/08, Pre-Trial Chamber Ⅱ, 15 June 2009. 本件は、ルバンガ事件およびカタンガ事件に引き続く３件目の有罪判決であり、「コンゴ解放軍（MLC）」の最高司令官・少将であったジャン＝ピエール・ベンバ・ゴンボ（Jean-Pierre Bemba Gombo）が、2002年10月ないし同日頃から2003年３月15日までの期間、中央アフリカ共和国の領域で、かつ、国際的な性質を有しない武力紛争の枠内で、ベンバの部下であるMLCの兵士らが、殺人、強姦および略奪を行ったことにおける上官責任が問われた事例である（後藤啓介「国際刑法における正犯と上官責任の適用上の関係について――二〇一六年三月二一日の国際刑事裁判所第一審裁判部第三法廷ベンバ事件判決を契機として――」『法學研究』第90巻第７号30頁・33頁（2017年））。

18）　*The Prosecutor v. Jean-Pierre Bemba Gombo*, Appeals Judgment, ICC-01/05-01/08 A, The Appeals Chamber, 8 June 2018, p. 37, para. 104.

19）　本件は、コンゴ解放愛国軍（UPC/FPLC）における事実上の司令官の地位にあったボスコ・ンタガンダ（Bosco Ntaganda）が、2002年８月６日頃から2003年12月31日頃にかけて、殺人、強姦、略奪、迫害、児童兵の徴集・編入・使用などの犯罪行為を実行したことにつき、人道に対する犯罪（ICC規程第７条）および戦争犯罪（同第８条）の責任が問われた事案である（久保田隆「『間接共同正犯』に関する初のICC上訴審判決――ンタガンダ事件」『国際人権』第33号111頁（2022年））。

20）　*The Prosecutor v. Bosco Ntaganda*, Judgment, ICC-01/04-02/06, Trial

この有罪判決は、2021年の上訴審判決においても支持された[21]。さらに2020年、本稿で取り上げるオングウェン（Ongwen）事件において、被告であるドミニク・オングウェンは、ウガンダの「神の抵抗軍」の司令官だった時期（2002年７月～2005年12月）に犯した複数の性犯罪およびジェンダーに基づく犯罪について有罪判決を受けた[22]。

ここで一つ重要な点として特に注目されるのが、近年、ICCにおけるジェンダーに基づく犯罪の起訴の範囲が大きく拡張されていることである。ICCの歴史初期におけるジェンダーに基づく犯罪の最初の訴追は、ICC規程におけるジェンダーに基づく犯罪の範囲が包括的であるにもかかわらず、限定されたものであった。つまり、初期においては、主に戦争犯罪と人道に対する犯罪としての強かんと性的奴隷のみに焦点が当てられ、時折、戦争犯罪としての「個人の尊厳に対する侵害」や人道に対する罪としての「その他の非人道的行為」が認定される程度にすぎなかった[23]。しかし近年、ICC検察局はICC規程の他の条項も柔軟に活用している。例えば上述のオングウェン事件においては、強いられた妊娠状態の継続が単独の人道に対する犯罪として、第７条１項(g)の下で初めて起訴され、また強制結婚が、第７条１項(k)の人道に対する罪「その他の非人道的行為」として起訴されたのち、これらの犯罪についてICCで初めて有罪判決が下された。近年は検察局によるジェンダーに基づく犯罪の訴追がより柔軟化し、紛争関連のジェンダーに基づく暴力は、強かんや性的奴隷に限らず、あらゆる形で顕在化している。

Chamber VI, 8 July 2019.

21） *The Prosecutor v. Bosco Ntaganda,* Appeals Judgment, ICC-01/04-02/06 A A2, The Appeals Chamber, 30 March 2021.

22） *The Prosecutor v. Dominic Ongwen,* Judgment, ICC-02/04-01/15, Trial Chamber IX, 4 February 2021.

23） E. g., *The Prosecutor v. Germain Katanga and Mathieu Ngudjolo* Chui, Public Redacted Version of Decision on the confirmation of charges, ICC01/04-01/07-717, Pre-Trial Chamber I, 30 September 2008, paras. 431, 434-435.

二　強制結婚

国際刑事法における強制結婚とは、女性や女児が誘拐され、司令官や兵士のいわゆる「妻」となることを強要させられることである。「強制結婚」は、従来、処罰に当たらないものとして見過ごされてきたか、または性的奴隷や虐待といった本質的には異なる犯罪として訴追・処罰がなされてきたが、ICCやSCCLおよびECCCにおいてそのジェンダー的側面に着目する判例法理が強化されてきたことによって、固有のジェンダーに基づく犯罪として確立しつつある。「妻」となった女性および女児は、「夫」への奉仕――家事をはじめとし、望まない性行為や性的奉仕、および出産、育児まで――を強いられる。多くの被害者が奴隷状態にあり、また性的虐待を恒常的に受けるため、強制結婚は多くの場面に置いて、「性的奴隷」の一種とみなされる[24]。しかしながら、強制結婚によって被害者が負うもの、また彼女らに植え付けられるトラウマとスティグマは、「性的奴隷」とは質的に異なる[25]ということには留意されたい。強制結婚を性的奴隷等の犯罪類型として位置づけることは、「強制結婚特有の」性質を無視することになる。その性質とは、次のようなものである。第一に、強制結婚による被害の本質は、性的虐待といった身体への有形力の侵害に加えて、家事や子育てなど、「妻」としての役割の強制がなされる点である[26]。第二に、強制結婚の被害者は、「敵の武装勢力メンバーの妻」という烙印を押されることで、本来被害者であるのにもかかわらず、自国民に「敵の協力者」

24）　ステファニー・クープ「強制結婚と国際刑事法――「人道に対する罪」としての認定をめぐって――」『国際女性』第22号10-11頁（2008年）

25）　*Supra note* 22, para. 2750.

26）　Carlson Khristopher & Mazurana Dyan ”Forced Marriage within the Lord’s Resistance Army, Uganda”（Feinstein International Center: Tufts University, 2008）, pp. 26, 41-42; Muddell Kelli “Capturing Women’s Experiences of Conflict: Transitional Justice in Sierra Leone”（*Michigan State Journal of International Law,* 2006）, p. 95; Human Rights Watch “Shattered Lives: Sexual Violence During the Rwandan Genocide and its Aftermath”（1996）p. 56.

として軽蔑され、攻撃される場合がある点である[27]。以上に鑑みると、①被害者が強いられる行為の態様、②自国での社会的立場、③被害者の心理的影響[28]の3点において、性的奴隷やその他性的暴力とは本質的に異なると言えるだろう。

㈠ 法　源

強制結婚を禁止する国際条約には、1981年の国連女性差別撤廃条約[29]や、2011年のイスタンブール条約[30]などがあるが、これまでの諸種の国際刑事法廷の規程およびICC規程においては、強制結婚は個別に類型化された犯罪ではない。そのため、その法的性格付けは検察官および裁判部の裁量に委ねられてきた。これまでのSCSL（Brima et al.事件、Sesay et al.事件）やECCC（Nuon et al.事件）の判例を概観すると、強制結婚は必ずしもその実行行為において性的性質を有するものではないという理由から、性的奴隷など他の性的犯罪としてではなく、人道に対する犯罪の「その他の非人道的行為」に該当する犯罪（すなわち、必ずしも性的性質をもたないジェンダーに基づく犯罪）としての認定がなされてきた。そして2021年、ICCがオングウェン事件の第一審において、被告人オングウェンにICC史上初の強制結婚の罪を認定した際にも、これと同様の法理が用いられたのである。以下では、その沿革についてより詳細な説明を加える。

㈡ 沿　革

1　SCSLにおける強制結婚

SCSLのBrima et. al事件判決は、後のICCオングウェン事件において裁判部が判断を下す上でモデルケースとなった事例である。論点となったのは、「強制結婚の犯罪が、性的奴隷の犯罪に包摂されるか（されない場合、

27）*Id.*
28）Human Rights Watch. “We’ll Kill You If You Cry’: Sexual Violence in the Sierra Leone Conflict” (2003), pp. 44-45.
29）同条約第16条を参照。
30）同条約第32条および37条等を参照。

SCSL規程第２条(i)に基づく人道に対する犯罪としての「その他の非人道的行為」として認定できるか)」についてである。かかる論点は、オングウェン事件第一審においても問題となり、そこでは以下のSCSL裁判部の見解が広く参照されている[31)]。

SCSLは、国際連合とシエラレオネ政府の共同で1999年に設立され、シエラレオネの領域内において1996年11月30日から行われた、国際人道法に抵触する戦争犯罪や人道に対する犯罪、およびシエラレオネの国内法の重大な違反に対して、最も責任の重い者を裁く権限を有する法廷である。SCSLの検察局は、AFRC（The Armed Forces Revolutionary Council: 軍事革命評議会）の指揮官であったブリマ（Brima）、カマラ（Kamara）、カヌ（Kanu）らによる強制結婚を、SCSL規程第２条(i)による人道に対する犯罪としての「その他の非人道的行為」として訴追した。検察局はそこで、①強制結婚はほとんどの場合強制的な性交を伴うが、他の側面（妻としての役割に付随する強制的行為）もあること、②当該犯罪の本質は、被害者に婚姻関係を強いることであり、罪の成立に強制的な性交の存在が必要ではない（身体への直接的な侵害がなくても当該犯罪は成立し得る）ことを理由に、強制結婚は必ずしも従来の性的犯罪に包摂されるものではない旨の主張を行った[32)]。さらに、強制結婚は、SCSL規程に列挙された他の人道に対する犯罪と同等の重大性を有することから、同規程第２条(i)の人道に対する犯罪としての「その他の非人道的行為」に該当すると主張した[33)]。

検察局の主張を受けたSCSL裁判部は、実は第一審にてこれを退けている。第一審裁判部は、「検察局が提供した証拠は性的奴隷の罪に完全に包

31）Alexandra Lily Kather and Amal Nassar, "The Ongwen case: A prism glass for the concurrent commission of gender-based crimes" Völkerrechtsblog, (15. 03. 2021), https://voelkerrechtsblog.org/the-ongwen-case-a-prism-glass-for-the-concurrent-commission-of-gender-based-crimes/, accessed 10 September 2025.

32）*The Prosecutor Against Alex Tamba Brima, Brima Bazzy Kamara, Santigie Borbor Kanu*, Judgment, SCSL-04-16-T, Trial Chamber, 20 June 2007, para. 701; Appeals Judgment, SCSL-04-16-A, Appeals Chamber, 22 February 2008, paras. 178, 189.

33）*Id.*, Trial Chamber, para. 701; Appeals Chamber, para. 178.

摂され、その他の非人道的行為としての強制結婚を独立した犯罪と認めることを必要とするような法の空白はない」[34] と判断したのである。しかしながら、担当判事のDoherty判事は、判決に部分的に反対する個別意見書にて、第一審裁判部の判断に反対した。同判事はまず、強制結婚は「加害者が、被害者に、言葉もしくは他の行動による脅迫もしくは暴力を用いて、強制的な婚姻関係を強いること」[35] とした上で、かかる犯罪が主に対象にしているのは「被害者の精神的・道徳的苦痛」[36] であることを確認した。そして、強制結婚が被害者に与える影響の重大性に関して、次のことを指摘した。すなわち、被害者が恐れている、または忌み嫌っている男性と関係を持ち、または一緒に住むことを強いられ、また、AFRCの構成員の「妻」という烙印を押されることによって精神的トラウマを受け、家族や地元のコミュニティから排除された場合は社会への復帰が困難となり、苦痛が長引いたという点である[37]。同判事は、性的奴隷として利用された被害者は、強制結婚させられた「妻」とは対照的に、「武装勢力の妻」という烙印を押されなかったため、強制結婚という現象を性的奴隷と区別することは妥当である[38]とし、これにより強制結婚と性的奴隷の犯罪の差別化を図った。

上訴審は、以上のDoherty判事の判断に同意し、強制結婚が性的奴隷としての人道に対する犯罪に包摂されたとの認定はできない[39]とし、第一審における判断を覆した。上訴裁判部は、強制結婚と性的奴隷には、同意のない性交や自由のはく奪などの共通点はあるが、強制結婚は性的奴隷と異なる側面もあるとする。すなわち、被害者に強制的な婚姻関係が強いられること、および、「夫」と「妻」という関係は排他的であり、被害者がそ

34） *Id.*, Trial Chamber, para. 713.
35） *Id.,* para. 53.
36） *Id.*, para. 52.
37） *Id.,* Partly Dissenting Opinion of Justice Doherty, p. 587, para. 33; p. 590, paras. 48, 51.
38） *Id.*, p. 590, paras. 49–50.
39） Appeals Chamber, *supra note* 32, para. 195.

の関係から脱しようとした場合には処罰の対象となりうることを確認した。この 2 点に鑑み、上訴裁判部は強制結婚が性的犯罪としてのみ位置付けられるものではない（ジェンダー的要素を含むものである）と認定し[40]、さらに、他の人道に対する犯罪と同等の重要性を有することをDoherty判事の主張から確認した[41]。

2　ECCCにおける強制結婚

ECCCの事件002/01（Nuon et al.事件）判決は、上述のSCSLにおけるBrima et al.事件とともに、後のICCオングウェン事件のモデルケースとなった事例である。ここで主な論点となったのは、「カンボジアの伝統的な見合い結婚とは異なる、強制結婚に特有の犯罪性」についてである。伝統的な見合い結婚と強制結婚は、文化的・宗教的背景や第三者の関与がある点など、いくつかの共通点が存在するため、しばしば同視されることがある。しかしながら、両者はあらゆる側面において明らかに異なる行為であり、当該判決を通して、その相違が明確にされたことは大きな前進であった。

クメール・ルージュ裁判としても知られるECCCは、1975年から1979年までのカンボジア内戦時代に行われた犯罪に対する責任を追及するために、2006年に国際連合とカンボジア政府が共同で設立した法廷である。特に、クメール・ルージュ政権下での大量虐殺や人道に対する罪に焦点を当てている。ECCCは、事件002/01において、クメール・ルージュ政権の高官であったヌオン・チア（Nuon Chea）とキュー・サンパン（Khieu Samphan）による強制結婚を、ECCC規程第 5 条による人道に対する犯罪としての「その他の非人道的行為」として認定した。

弁護側の主張は、「本件における行為は強制結婚ではなく、伝統的な見合い結婚である」という旨のものであった。特に、結婚における当人の意

40）　*Id.*

41）　*Id.*, paras. 199–200.

思決定が重視されない文化的慣習を根拠に、強制性の不存在を訴えた[42]。

これに対し第一審裁判部は、カンボジア文化における見合い結婚は、起訴されたクメール・ルージュ政権下の強制結婚とは全く異なるものであると認定した。裁判部は、カンボジア文化における結婚式は西洋の結婚観とは一致しないという両弁護団の主張は認めるものの、伝統的なクメール文化では、この評価と選択は、信頼に基づいて子供から両親に委ねられ、見合い結婚には一般的に強制の要素は含まれないことを確認したうえで、そうした信頼に基づく委任と、機能的で思いやりのある家族制度の存在が、本件において自発的に引き継がれたという証拠はないとした[43]。さらに、深刻な差別や虐待の被害者となった子供たちが、こうした政策の決定や政策の実施の責任があるとみなされる人々によって、プライバシーや尊厳の核心に関わる決定がなされた場合、その決定を子供たちが信頼し、同意できると考えること自体が難しいことからも、この点に関する弁護団の主張は退けられる[44]と判断した。その後、裁判部は、多くの被害者が配偶者を事前に知らされず、伝統的儀式も行われず、結婚後は監視対象となった事実を挙げ、これが深刻な精神的・身体的苦痛を与え、人間の尊厳への重大な侵害であると結論づけた。加えて、見知らぬ相手との結婚を強いられたこと自体が深い精神的苦痛をもたらし、その影響は長期に及ぶとして、当該行為は他の人道に対する罪と同等の重大性を有すると認定された[45]。

㈢　ICCにおける強制結婚

1　ICC規程における定義

既に述べた通り、強制結婚はICC規程において明確に定められた犯罪ではない。そのため、強制結婚に該当する行為は多くの場合、規程第７

42）　*Prosecutors v. Nuon Chea and Khieu Samphan,* Judgment, 002/19-09-2007-ECCC/TC, Trial Chamber, 16 November 2018, paras. 740-749; Appeals Chamber, 22 September 2022, para. 3687.

43）　*Id.*, Appeals Chamber, para. 3688.

44）　*Id.,* para. 3689.

45）　*Id.,* para. 3692.

条 1 項(k) の、人道に対する犯罪としての「その他の非人道的な行為」として訴追・処罰がなされる。

「その他の非人道的行為」という概念が最初に出現したのは、第二次世界大戦後初の国際刑事法廷であるニュルンベルク裁判においてである。ニュルンベルク裁判条例では、人道に対する犯罪とみなされうるさまざまな種類の行為に対応するため「殺人、殲滅、奴隷化、追放及びその他の非人道的行為」が規定された[46]。これは基本的には残余類型[47]に該当するとされ、十分な重大性を持ち、人道に対する罪の他の条件を満たす犯罪が、起草者の単なる想像力の欠如によって処罰されないことがないようにするために必要である。以降、あらゆる国際刑事法廷（ICTY、ICTR、SCSL、ECCC、ICC等）規程において、人道に対する犯罪としての「その他の非人道的行為」が常に規定されるようになった[48]。しかしながら、「その他の非人道的行為」に該当する行為の範囲や態様については明らかにされておらず、実際の解釈は裁判官の裁量に委ねられることとなる。ICC規程においては初めて「その他の同様の性質を有する非人道的な行為であって、身体又は心身の健康に対して故意に重い苦痛を与え、又は重大な傷害を加えるもの」としてより具体的に定義されたが、依然として「非人道的行為」に相当する実際の行為の定義は不明瞭なままである。判例によれば、少な

46）　ニュルンベルク裁判条例第 6 条(c)

47）　残余類型についてICTYは繰り返し、「非人道的行為の罪は、第 5 条（裁判所の管轄権内にある人道に対する罪を記述した条文）に列挙されていない重大な罪に対する残余のカテゴリーとして機能する」と説明してきた。*See Prosecutor v. Mitar Vasiljević,* Judgment, Trial Chamber Ⅱ , IT9832T, 29 November 2002, para. 234; *Prosecutor v. Zoran Kupreškić, Mirjan Kupreškić, Vlatko Kupreškić, Drago Josipović, Dragan Papić, Vladimir Šantić* , Judgment, IT9516T, Trial Chamber, 14 January 2000, para. 563; *Prosecutor v. Tihomir Blaškić,* Judgment, IT9514T, Trial Chamber, 3 March 2000, para. 237; *Prosecutor v. Dario Kordić & Mario Čerkez,* Judgment, IT9514/2T, Trial Chamber, 26 February 2001, para. 269 et al.

48）　ICTY規程第 5 条(i)、ICTR規程第 3 条(i)、SCSL規程第 2 条i、ECCC規程第 5 条、ICC規程第 7 条 1 項(k) を参照。

くともある種の性的暴力[49]、強制移送[50]、死体冒瀆[51]、殺人未遂[52]、そして強制結婚[53]などが、さまざまな法廷で「その他の非人道的行為」とみなされてきた。「その他の非人道的行為」のカテゴリーが曖昧であることは、人道に対する犯罪の適用範囲の不必要な拡大、ひいてはより重大性の低い行為にまで処罰範囲が及んでしまう事態を導きかねないため、特に罪刑法定主義の観点から問題がある。これについて、公正な適用を確保するためには、その適用に対して明確な制限を設けることが不可欠である。それは、該当行為が他の人道に対する犯罪と同程度の重大性を持つことや、他の国際人権条約との整合性および関連性を確認することによって見出すことができると考えられるが、かかる論点に関しては、紙幅の都合上、本稿では立ち入らないこととする。

2　判例：オングウェン事件

ICCが、強制結婚という犯罪につき初の有罪判決を出したのは、2018年のオングウェン事件においてである。本判決の特徴は、上述のSCSLやECCCの判決を柔軟に活用し、ICC規程第7条1項(k)の「その他の同様の性質を有する非人道的な行為」としてこの犯罪につき被告人を有罪とした点である。以下では、その全体像についてより具体的に説明する。

(1)　概　要

本件は、2002年7月1日から2005年12月31日までの間に、被告人オングウェンにより犯された戦争犯罪および人道に対する犯罪につき、ICCが有罪判決を出した事件である。オングウェンは、ウガンダの反政府軍である神の抵抗軍（LRA: Lord's Resistance Army）シニア旅団（Sinia brigade）

49）　*Prosecutor v. JeanPaul Akayesu,* Judgment, ICTR964T, Trial Chamber I, 2 September 2001.

50）　*Prosecutor v. Krstić,* IT9833T, Trial Chamber, Judgment, 2 August 2001.

51）　*Prosecutor v. Eliézer Niyitegeka,* Judgment, ICTR9614T, Trial Chamber I, 16 May 2003.

52）　*Prosecutor v. Mitar Vasiljević,* Judgment, IT9832T, Trial Chamber II, 29 November 2002.

53）　*Supra note* 22.

の元旅団司令官（Brigade Commander）であり、ICCがウガンダの事態に関して初めて身柄を拘束した人物である[54]。予審裁判部は、2005年7月8日、ジョセフ・コニー、ヴィンセント・オッティ、ラスカ・ルクウィヤ、オコット・オディアンボおよびドミニク・オングウェンに対してICC規程の第58条に基づく逮捕状を発行した。2015年2月6日のコニーらの犯罪を扱った事件から切り離された本事件は、専らオングウェンに関するものである。2016年3月、予審裁判部は、オングウェンに対する犯罪事実を確認し、その訴追に関して裁判を行うために彼を拘束する決定を下した[55]。これを受けて、2021年2月、第一審裁判部において、戦争犯罪、人道に対する犯罪のうち計61に及ぶ訴因につき有罪判決が下され[56]、25年の拘禁刑が言い渡された[57]。その後、上訴裁判部は、多数決で前述の量刑判決を確定した後、弁護側の90の上訴理由をすべて斥け、戦争犯罪と人道に対する犯罪に対する有罪判決を全員一致で確定した[58]。

本件で特に注目されたのは、LRAの元司令官であるオングウェンが、自身の「家庭」にいた7人の女性に対して行った性的およびジェンダーに基づく犯罪である[59]。61の訴因のうち19が性・ジェンダー犯罪に関するもので、強制結婚（訴因50）、拷問、強姦、性的奴隷、奴隷化、強いられた妊娠状態の継続、人の尊厳の侵害などが含まれていた。中でも強制結

54）久保田隆「人道に対する犯罪としての強制結婚・人道に対する犯罪および戦争犯罪としての強制妊娠――オングウェン事件第一審裁判部第9部判決（2021年2月4日）」『国際法研究』第12号233頁（2023年）

55）*The Prosecutor v. Dominic Ongwen*, Decision on the confirmation of charges against Dominic Ongwen, ICC-02/04-01/15, Pre-Trial Chamber II, 23 March 2016, paras. 15-17.

56）*Id.*

57）*The Prosecutor v. Dominic Ongwen*, Sentence, iCC02/04-01/15-1819-Red, Trial ChamberⅨ, 6 May 2021.

58）International Criminal Court, "Ongwen Case: ICC Appeals Chamber Confirms Conviction and Sentencing Decisions," ICC Press Release (15 December 2022), https://www.icc-cpi.int/news/ongwen-case-icc-appeals-chamber-confirms-conviction-and-sentencing-decisions, accessed 10 September 2025.

59）*Supra note* 22, para. 33.

婚は、ICCにおいて初めて起訴・有罪と認定された事例であり、他の性犯罪に含まれることなく、規程第7条1項(k)の「その他の非人道的行為」としてジェンダー犯罪に該当するかが争点となった。

(2) 犯罪事実

LRA軍は、2002年7月1日から2005年12月31日にかけて、北ウガンダの民間人の女性や少女を誘拐した。誘拐された女性・少女の数は100人以上に上る。そこでオングウェンは、誘拐した女性・少女に、彼のいわゆる「妻」であることを強制した他、彼の家に入り、そこに住むことを余儀なくさせた[60]。彼女らはそれを拒むことはできなかった上、オングウェン以外の者とは、性的な、または恋愛的な関係を結ぶことは許されなかった[61]。オングウェンは彼女らを厳重な監視下に置いており、彼女らは逃げることを許されなかった上、もし逃げようとすれば殺害されるとの旨をオングウェンから伝えられていた[62]。そこでは、女性や少女は家畜のように扱われ、性行為に対する真の同意は皆無であった。彼女らは家事に失敗すると処罰され、逃げようとすると残酷な鞭打ちや殺害をされるか、中には交戦に参加させられた者もいた[63]。LRAのすべての部隊は、少女と女性の誘拐と、それに続く強制的な排他的夫婦関係への服従に関与し、オングウェンは、シニア旅団の司令官として、かかる残忍な行為を忠実に実行した[64]。

(3) 予審裁判部

予審裁判部は、強制結婚をICC規程第7条1項(k)における「その他の非人道的行為」として、人道に対する犯罪に該当すると判断し、第一審に付託した。規程に「強制結婚」の明文規定がない点を踏まえつつも、その行為が重大な苦痛や傷害を伴う性質を有し、他の明示的な人道犯罪と同程度の深刻性を持つことを認定した。裁判部は、被告が強制や脅迫等によ

60) *Supra note* 22, para. 3022.
61) *Id.*, para. 3070.
62) *Id.*, para. 3023.
63) *Id.*, para. 429.
64) *Id.*, para. 430.

り、他者を「夫婦」として機能させる行為が、市民に対する広範かつ組織的な攻撃の一部として行われた点を重視し、これにより生じた精神的・身体的苦痛は、性的奴隷とは区別される独立した被害であるとした[65]。

そしてその根拠を、次のように主張する。つまり、ICCは、その他の非人道的行為としての強制結婚が、オングウェンが起訴されているその他の犯罪、特に性的奴隷の犯罪とは、行為、生じる被害、保護される利益の点で異なる。強制結婚は、一般に、被害者が加害者によって性的またはその他の方法で奴隷にされている状況で行われると言えるかもしれないが[66]、ICCによれば、強制結婚の中心的な要素は、被害者に「結婚」を課すこと、すなわち、被害者の意思に関係なく、結婚に伴う義務や、加害者の「妻」という社会的地位を押し付けることである。このような「結婚」は違法であり、この場合、ウガンダでは違法とされていないという事実は関係ない。重要なのは、いわゆる「結婚」が事実上被害者に押し付けられ、その結果、社会的スティグマが生じるということである。被害者に課せられたこの強制的な夫婦の婚姻の排他性の要素は、強制結婚の特徴的な側面であり、オングウェンが起訴されている他の犯罪にはない要素である。SCSLが判示したように、性的奴隷とは異なり、強制結婚は「夫」と「妻」の間の排他的関係を意味し、この排他的な取り決めに違反した場合には懲罰的な結果をもたらす可能性があり、したがって「主に性的犯罪ではない」のである[67][68]。また、ICCは、検察局が起訴状において述べたように、強制結婚の被害者は、性的奴隷の犯罪または本規程に基づく他の犯罪の被害者とは別個の追加的な被害を被ることを認識する。実際、上記のように定義された強制結婚は、合意に基づいて結婚し、家族を築くという独立に認められた基本的権利を侵害する[69]。この基本的権利は、まさに、規程第7条1

65）　*Supra note* 55, para. 88.
66）　*Id.*, para. 92.
67）　*Supra note* 32, para. 195.
68）　*Supra note* 55, para. 93.
69）　International Covenant on Civil and Political Rights, 999 UNTS 14668（1976）, article 23; Universal Declaration of Human Rights, United Nations

項(k)の適切な解釈を通じて保護を要求する価値（例えば、身体または性的完全性、個人の自由とは異なる）である[70]。

(4) 第一審裁判部

以上を受けて、ICCの第一審裁判部は、強制結婚が性的奴隷とは異なる性質・結果・保護法益を持つとした予審裁判部の判断[71]を支持し、ICC規程第7条1項(k)の「その他の非人道的行為」としての強制結婚の罪を認定した[72]。争点は引き続き、強制結婚が性的奴隷など他の犯罪に含まれるかどうかであった。第一審は、罪刑法定主義に則り、規程第22条2項を十分に考慮した上で、人道に対する犯罪の範囲を無批判に拡大するために用いてはならず、また規程第7条1項(k)に関する司法解釈は、犯罪の本質に合致し、かつ合理的に予見し得るものでなければならないことに注意した[73]。その上で、強制結婚がICC規程第7条1項(k)に該当する理由について検討を行った。

基礎として、ICC規程第7条1項(k)に規定される「その他の非人道的行為」の罪は、犯罪構成要件文書（EoC: Elements of Crimes）に則り以下の3つの重要な要素が満たされた場合に、作為または不作為によって成立することを確認しておきたい。つまり、①規程第7条1項に言及されている他の犯罪と類似の性質と重大性を有すること、②身体又は心身の健康に対して重い苦痛を与え、又は重大な傷害を加えること、③文民たる住民に対する攻撃であって広範又は組織的なものの一部として行われること[74]である。また、他の国際刑事法廷もしばしば、強制結婚を人道に対する犯罪に該当する「その他の非人道的行為」と認めている[75]。

General Assembly Resolution 217 A (III) (1948), article 16; Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women, 1249 UNTS 13 (1981), article 16.

70) *Supra note* 55, para. 94.

71) *Supra note* 55, para. 92.

72) *Supra note* 22, para. 3071.

73) *Id.*, para. 2741.

74) Elements of Crimes, Article 7 (1) (k).

75) ECCC, Trial Chamber, *supra note* 42, paras. 740–749; SCSL, Appeals

以上を踏まえ、第一審はまず、ICC規程第７条１項の性質について説明する。すなわち、ICCの先行判例は、規程第７条１項(k)を人道に対する犯罪の「残余類型」と理解し、問題となる特定の行為が規程第７条１項の下で列挙された罪のいずれにも該当しないことを要求している[76)]。ICCは、「その他の非人道的行為」の罪が確かに残余的性質を有することに同意し、この点に関して、犯罪を構成しうるすべての非人道的行為を網羅的に列挙することは不可能であるとの認識から、規程第７条第１項(k)が盛り込まれたことに留意している[77) 78)]。その上で、もしその行為が、列挙された行為の１つと同じであり、その性質、受けた被害、関係する保護法益という点で同一の「性質」を持つのであれば、７条１項(k)の上述②の要素は満たされないとする。この場合、７条１項(a)～(j)の犯罪については有罪判決を下すことができるが、７条１項(k)の「その他の非人道的行為」の犯罪については有罪判決を下すことはできない[79)]。

しかし、このことは、問題の行為が、７条１項(a)～(j)のいずれの行為からも完全に外れている場合にのみ、規程第７条１項(k)に基づく有罪判決を下すことができるということを意味するものではない。むしろ、有罪判決は、罪となるべき行為の全範囲が、列挙された犯罪の下での認定だけでは反映されない場合（本件に置き換えれば、強制結婚という犯罪の性質が、性的奴隷の犯罪ではそのすべてを包含できない場合）に、第７条１項(k)の下でも下されうるのである[80)]とし、第一審は、強制結婚はまさにそのような

Chamber, *supra note* 32, paras. 197–201.

76） *The Prosecutor v. Francis Kirimi Muthaura et al.*, Public Redacted Version Decision on the Confirmation of Charges Pursuant to Article 61（7）(a) and (b) of the Rome Statute, ICC01/09-02/11-382-Red, Pre-Trial Chamber II, 23 January 2012, para. 269; *supra note 20*, para. 450.

77） G. Witschel and W. Rückert, "Article 7（1）(k) – Crime Against Humanity of Other Inhumane Acts", (Roy. S. Lee (ed.) The International Criminal Court: Elements of Crimes and Rules of Procedure and Evidence, 2001), pp. 106-107.

78） *Supra note* 22, para. 2745.

79） *Id.*, para. 2746.

80） *Id.*, para. 2747.

例であると考える[81]。すなわち、強制結婚による被害は、地域社会から追放されること、精神的外傷、被害者の尊厳に対する深刻な攻撃、配偶者を選ぶという被害者の基本的権利の剝奪などで構成され[82]、これらは規程第7条1項(a)～(j)の他の犯罪の性質とは異なる要素である。

第一審は、以上を考慮して、強制結婚の犯罪の性質をより詳細に検討する。第一に、強制結婚が被害者に与える賦課は「婚姻関係および夫婦間の性行為」であり、性的奴隷の犯罪に不可欠な要素である「人に対する所有権の行使」を必要としない[83]。第二に、「婚姻」のような概念が、しばしば連続的な強姦を伴う地位を正当化するために使われる場合、被害者は単一の強姦罪のみによって生じる以上のトラウマとスティグマを被ることになる[84]ため、被害者に婚姻の義務を課すことは、強姦罪とも違うものである[85]とする[86]。

したがって、第一審裁判部は、強制結婚は、規程第7条(1)(a)～(j)に列挙されている行為のいずれにも該当しないが、その性質は類似している[87]として、ICC規程第7条1項(k)、つまり「人道に対する犯罪」における「その他の同様の性質を有する非人道的な行為であって、身体又は心身の健康に対して故意に重い苦痛を与え、又は重大な傷害を加えるもの」としての強制結婚の罪を認定した。ただし、こうした残余類型への分類の妥当性には課題が残り、上訴審においてその意義が改めて問われることとなった。

81） *Id.*, para. 2748

82） *Id.*, para. 2749.

83） *Id.*, para. 2750.

84） *Le Procureur c. Al Hassan Ag Abdoul Aziz Ag Mohamed Ag Mahmoud,* Rectificatif à la Décision relative à la confirmation des charges portées contre Al Hassan Ag Abdoul Aziz Ag Mohamed Ag Mahmoud, ICC-01/12-01/18, 13 novembre 2019, para. 555.

85） *Supra note* 22, para. 2750.

86） *Id.*, para. 2748.

87） *Id.*, para. 2751.

(5)　上訴審裁判部

第一審後、オングウェンの弁護側は「ICC規程に明文のない『強制結婚』で有罪とすることは、罪刑法定主義に反する」として上訴した[88]。

これに対し、上訴審はまず、第一審裁判部は、「強制結婚」を独立独歩の犯罪ではなく、規程第７条１項(k)に規定する、非人道的行為としての強制結婚の有罪判決を下したことを確認する[89]。その上で、規程第７条１項(k)の解釈について説明を加えた。すなわち、規程第７条１項(k)の「その他の非人道的行為」というカテゴリーは、「残余類型」であるが、無制限に適用できるわけではなく、一定の要件を満たす必要があるとした。すなわち、①他の犯罪と同等の性質・重大性を有し、②身体・心身の健康に深刻な苦痛や傷害をもたらし、③広範・組織的な市民攻撃の一部であること、である[90]。

ある特定の行為が規程第７条１項(k)におけるその他の非人道的行為の一形態として適格であるには、これらの要件を満たす必要があるとされた。つまり上訴審は、規程第７条１項(k)「その他の非人道的行為」を「キャッチオール条項」として解釈してきた前例とは違い、それは非人道的行為を構成する行為と、要求される結果に関して、一定の区切りを設けていることを強調している[91]。言い換えれば、規程第７条１項(k)は、いわゆる「残りもの」を訴追するために常に機能するわけではなく、規程第７条１項に定められている他の犯罪と要件的にも同価値であるということである。したがって、（強制結婚を）規程第７条１項(k)に従った「その他の非人道的行為」として起訴する行為は、罪刑法定主義の原理を侵すものではないという判断が下された[92]。

さらに上訴裁判部は、強制結婚が性的性質に限らず、「ジェンダー的性

88）　*The Prosecutor v. Dominic Ongwen,* Appeals Judgment, ICC-02/04-01/15 A, Appeals Chamber, 15 December 2022, para. 1011.

89）　*Id.*, para. 1013.

90）　Elements of Crimes, Article 7（1）（k）.

91）　*Supra note* 88, para. 1019.

92）　*Id.*, para. 1020.

質」を有するために規程第 7 条 1 項(k)に該当すると判示した。つまり、「強制結婚はその性質上必ずしも性的ではないが、本質的に『妻』や『夫』に付随する社会的に構築されたジェンダー的な役割や期待を被害者に押し付けること（gendered harm）になり得るので」、これは、規程第 7 条 1 項(k)に相当するものであるとしたのだ[93]。

最終的に上訴審は、強制結婚が第 7 条 1 項に定められた他の行為と同等の深刻性を持ち、「その他の非人道的行為」としての認定に誤りはないと結論づけた[94]。

㈣ 考　察

オングウェン事件では、検察局は初めて、ICC 規程第 7 条 1 項(k)に基づき、非人道的行為としての強制結婚を明確に訴えた。「強制結婚」は ICC 規程で明確に認められている犯罪ではないため、その法的位置づけは検察官、および裁判部の裁量にゆだねられる中で、SCSL、ECCC の「強制結婚」に関する発展的な判例を多く引用し、ICC において初となる ICC 規程第 7 条 1 項(k)としての「強制結婚」を認定した本件は、ジェンダー犯罪の包括的な訴追・処罰に向けて、大きな躍進となったと言えるだろう。また、同様のケースであるカタンガ＝キュイ事件においては、強制結婚を伴う行為は性的奴隷としてのみ起訴され、犯罪事実の確認がなされている[95]ことに鑑みると、オングウェン事件での明確な強制結婚の起訴は、その限定的な解釈からの脱却を意味し、性犯罪よりも幅広い意味での「ジェンダー犯罪」の累積的な訴追に一石を投じたと言える。

オングウェン弁護側は、「同じ行為を基礎とした複数の犯罪で有罪判決を受けることは許容されず、強制結婚は性的奴隷の犯罪に包含されるべきである」という意見を複数回主張していたが、そこでは、それを裏付ける確固たる根拠は提示されていない。例えば、弁護側が引用したベンバ事件

93） *Id.*, para. 1024.
94） *Id.*
95） *Supra note* 23, para. 431, 434–435

は、予審裁判部において「強かん」と「拷問」が、双方の犯罪の同質性により、重畳的に訴追されてはならないと判断された事例である[96]が、かかる判断が本件においても適用されるには、「強制結婚」と「性的奴隷」の同質性を、より詳しく検討し、証明すべきであった。これに対しICCの判決における一連の主張は、高く評価できるものであると言える。すなわち、本件においてICCは、「強制結婚」特有の性質を詳細に検討し、性的奴隷や強姦の犯罪の性質とも比較することで、強制結婚という犯罪の単独性・異質性を明示的に表したのである。また上訴審において、そのジェンダー的性質に言及したことについても高く評価できよう。オングウェン事件におけるICCの一連の判断は、「強制結婚」を「ジェンダー的性質を有する犯罪」と認識づける皮切りとなった。

ただし、次の点において、なお課題も残された。つまり、検察局が、ICC規程第７条１項(h)に従い、人道に対する犯罪としてのジェンダーを理由とする迫害を起訴していない点である。ICC裁判部は強制結婚の社会的、民族的、宗教的影響と被害者への深刻な影響を強調した一方で[97]、ジェンダー的被害と影響については未到達のままであり、言及もされなかった。ICC規程はその草案作成過程で、女性活動家が専門的な知識を提供し、熱心なロビイングを行ったことで、国際刑事法廷において初めて「ジェンダー」に基づく迫害をその規程に組み込み、これを訴追・処罰することが可能になった。こうした努力の結晶ともいえる規定を、存分に活用し、強制結婚等の行為をジェンダーに基づく迫害として累積的に訴追することは、被害の本質を捉え、被害者が受けた特有の被害を国際犯罪として罰すべき行為であることを示す点で、非常に重要である。

三　ジェンダーに基づく迫害

国際刑事法における「ジェンダーに基づく迫害」は、強制結婚等、他の

96）　*Supra note* 18.

97）　*Supra note* 88, para. 2748.

ジェンダーに基づく犯罪と比較しても、犯罪として確立してから最も日が浅い類型である。迫害罪それ自体は、ニュルンベルク裁判（および東京裁判）に遡って存在しており、「ナチスによるユダヤ人迫害という、典型的な、国家による大規模な人権侵害に対応するため」[98] に挿入された類型であった。その対象を「ジェンダー」のカテゴリーにまで拡大するというICCの締約国の決定は、歴史的な一歩である。迫害の理由に「ジェンダー」を含めることを支持する基本的な決定は、少なくとも、女性が民族的あるいは「人種的」所属を理由に迫害されただけでなく、女性であるという理由でも迫害されたルワンダでの経験を反映しているとされる[99]。

㈠ 法　源

これまでのすべての国際刑事法廷の規程における迫害罪は、加害者の政治的、人種的、宗教的理由に基づくものに限定されていたが、ICC規程第７条１項(h)は、古典的な迫害理由に加え、ジェンダーも迫害の禁止事由に格上げする国際刑事法初の成文化を確立した（1999年の東ティモール特別法廷がこれに続く）。国際法の歴史上初めて、真の意味でのジェンダーに基づく犯罪が、こうして条約によって成文化された。これまでの国際刑事法ではほとんど注目されていなかったジェンダーに基づく迫害の問題が明確に盛り込まれたことは、注目すべき一歩である。

㈡ 沿　革

国際刑事法廷におけるこれまでの判例を概観すると、一部、性暴力を迫

98） 尾崎久仁子「国際刑事裁判におけるジェノサイド罪と迫害罪――スレブレニツァからイトゥリへ」長有紀枝編『スレブレニツァ・ジェノサイド』東信堂167頁（2020年）

99） Alexander Schwarz, „Das völkerrechtliche Sexualstrafrecht - Sexualisierte und geschlechtsbezogene Gewalt vor dem Internationalen Strafgerichtshof“（Beiträge zum Internationalen und Europäischen Strafrecht/Studies in International and European Criminal Law and Procedure, Vol. 36, Duncker & Humblot, 2019）, p. 374.

害行為として訴追した事例はあるものの[100]、少なくとも2010年のムバルシマナ（Mbarushimana）事件以前には、ジェンダーに基づく迫害の行為者を起訴する試みは行われていないことが窺える。ムバルシマナ事件では、ICCの検察局がジェンダーを理由に起訴する初めての試みを行った。検察局は逮捕状発行の請求において、ムバルシマナが「事務局長」を務めていたルワンダ解放民主軍（FDLR）が、コンゴ民主共和国軍（FARDC）に協力した男女に対して、強かん、その他の性的暴力、性器切除、非人道的行為、ジェンダーに基づく迫害行為を行ったと述べた。

ジェンダーに基づく迫害という犯罪に関して、検察局が生物学的なジェンダーの理解ではなく、社会的ジェンダーを含む幅広い理解を示したことは重要である。すなわち、「女性や少女に対する強かんは、女性であるがゆえに標的にされやすく、家族内の男性に対するFDLRの支配の対象として差し出される可能性があるため、実行される。例えば強かんを強制された男性や少年は、ジェンダーを理由に迫害を受け、この方法で男らしさを侵害することでFDLRの支配力を示す標的とされる」[101]。したがって、起訴状はジェンダーの社会構築的側面とジェンダーに基づく迫害という犯罪との関連性を認識しているように思われ、規程第７条３項「この規程の適用上、「性」とは、社会の文脈における両性、すなわち、男性及び女性をいう。「性」の語は、これと異なるいかなる意味も示すものではない。」の一見曖昧なジェンダー概念を明らかにしている。さらに検察局は、ジェンダーに基づく迫害と政治的迫害の交差（関連）性も認識しているといえる[102]。

100）　例えば、Todorovic事件では、被告人が、男性の受刑者に対する強制的なオーラルセックスを理由に迫害の罪で有罪判決を受け（ICTY, *Prosecutor v. Todorovic,* IT-95-9/1-S, Judgment, Trial Chamber, 31 July 2001, paras. 9, 12, 38-40.）、Kvocka事件では、被告５人全員が、イスラム教徒の受刑者に対する強かんを命じたとして迫害の罪で有罪判決を受けた（ICTY, *Prosecutor v. Kvocka et al.*, Judgment, IT-98-30/1-T, Trial Chamber, 2 November 2001, paras. 751-767.）。

101）　*The Prosecutor v. Callixte Mbarushimana,* Prosecution's Application under Article 58, ICC-01/04-01/10-11-Red2, 20 August 2010, para. 97.

102）　*Id.*

予審裁判部はこれらの罪状に基づいて逮捕状を発布したが、検察局はその後、「ジェンダー」による差別という根拠を維持せず、起訴状の中で迫害の根拠として被害者の政治的所属のみを認めることを決定した。検察局は「ジェンダー」の迫害根拠を撤回した理由を明らかにしていない。しかし、起訴された迫害行為のジェンダー的側面と政治的側面を考慮し、後者を優先した可能性が高いと思われる。しかし、ジェンダーに基づく迫害と政治的迫害は交差するものであるという事実を踏まえると、両方の迫害理由が並行して起訴されるべきであった。しかし、ジェンダー概念の複雑性と曖昧性により、ジェンダーに基づく迫害は政治的迫害よりも立証が困難であることは認識しなければならない。

同時に、ムバルシマナ事件の経験から、迫害行為の捜査段階では、ジェンダーに基づく暴力の交差（関連）的な性格を常に考慮しなければならないことが示されている。そのためには、迫害の根拠を検討する際に「ジェンダー」に加えて、人種、民族、政治的所属といったその他の差別的根拠との相互依存関係を慎重に調査する必要がある。複数の迫害の根拠が重複する場合には、その根底にある行為は常にジェンダー特有の観点から分析されなければならない。捜査の初期段階で事実の分析においてすでに「ジェンダー」が考慮されている場合、国際刑事手続きの文脈においてしばしば指摘されるジェンダー・ブラインドネス（ジェンダーによる視点の欠如）を軽減できる可能性が大いにある[103)]。

㈢　ICCにおけるジェンダーに基づく迫害

1　ICC規程における定義

ICC規程第7条1項(h)は、人道に対する犯罪の一つとして、「政治的、人種的、国民的、民族的、文化的又は宗教的な理由、3に定義する性に係る理由その他国際法の下で許容されないことが普遍的に認められている理由に基づく特定の集団又は共同体に対する迫害であって、この1に掲げる行為又は裁判所の管轄権の範囲内にある犯罪を伴うもの」を挙げてい

103）　Schwarz, *supra note* 99, p. 383.

る。このうち「性に係る理由」に基づく迫害が、ジェンダーに基づく迫害を指す。ジェンダーが国際犯罪の要素となったのは、成文化された国際刑事法において、ICC規程が初めてである[104]。

（1） 迫害罪の客観的要素

ICC規程第7条2項(g)は、第7条1項(h)に掲げる「迫害」の定義について、より詳しい説明を提供している。第7条2項(g)によれば、「迫害」とは「集団又は共同体の同一性を理由として、国際法に違反して基本的な権利を意図的にかつ著しくはく奪すること」を意味する。したがって、客観的には、迫害罪は、その被害者が「特定可能な集団」として迫害されていることを要求している。「集団」の特定は、客観的基準に従って測定することも、加害者の主観的基準に従って測定することもできる[105]。後者の主観的基準を採用するとすれば、迫害される集団は、変えることのできない特性や背景を持たずとも、（またその規模や内部の結束等にかかわらず）、集団として認識される特性に基づいていることで足りる。

ICC規程がこれまでの国際刑事法廷における規程や判例法から逸脱しているのは、迫害行為が「裁判所の管轄下にある他の犯罪（ジェノサイド罪、人道に対する犯罪、戦争犯罪）に関連して」行われた場合にのみ認められるという点に見られる。この制限の導入は、ICCの訴追犯罪の適用範囲が不必要に広がってしまうことを恐れた締約国会議の一部の国の意向によるものである[106]。この関連性要件は、慣習国際法によって明確に支持されてはいないものの、ICC規程の成文化された要件として、考慮されなければならない。ただし、関連性は客観的に存在しなければならず、加害者の主観は関係しない。

この付加的な要件に加えて、迫害行為には国際法に違反する基本的人権の「著しいはく奪」が必要であるとされている。この重大性の要件は、すべての人権侵害が迫害行為を構成するのではなく、一定の重大性に達した

104） Catharine A MacKinnon, “Creating International Law: Gender as Leading Edge”（*Harvard Journal of Law & Gender*, 2013）p. 105, 110.

105） Schwarz, *supra note* 99, p. 370.

106） Schwarz, *supra note* 99, p. 371.

ものだけが迫害行為を構成することを明確にしている。したがって、あるジェンダーに基づく迫害行為が国際法に違反する基本的人権の「著しいはく奪」であると認定されるには、少なくともその侵害が国際人権条約に明記されているか、あるいは身体的・精神的完全性に対する権利のような基本的人権を暗黙のうちに侵害している必要があると理解できる。さらに、重大性の程度は、単独では重大性に欠けるいくつかの人権侵害によって累積的に達成されることもあることに留意することが重要である[107]。

最後に、迫害罪には、国際法上許されないものとして普遍的に認められているその他の理由による差別も、包括的基準として含まれる。つまり、その侵害が成文化された国際法に明記されていない場合であっても、慣習国際法を参照することができるのである。この特徴により、ICCは人権分野における慣習国際法の発展を参照し、対応する禁止事項が証明されれば、それに従って国際刑事法を発展させることができるのである。

(2)「ジェンダーに基づく迫害」の客観的要素――「3に定義する性」を中心に

上記の迫害罪のうち、「ジェンダーに基づく迫害」の「ジェンダー」とは、何を指すのだろうか。規程第7条3項では「この規程の適用上、「性」とは、社会の文脈における両性、すなわち、男性及び女性をいう。「性」の語は、これと異なるいかなる意味も示すものではない。」と定義されている。

1998年のローマ会議の代表者であったOosterveldは、規程にジェンダーを迫害の理由として含めるという「極めて論争の的となった交渉」の詳細な経緯を説明している[108]。規程にジェンダーを含めることには大半の国が賛成したが、カトリック系やアラブ系が多数派の国家の中には宗教および慣習的な理由により反対する国もあった[109]。最終的に「ジェンダー」を規

107) *Id.*

108) Valerie Oosterveld, "The ICC Policy Paper on Sexual and Gender-Based Crimes: A Crucial Step for International Criminal Law" (*William & Mary Journal of Women and the Law*, 2018), p. 443, 450.

109) Cate Steains, "Gender Issues" (Roy S Lee (ed), The International Criminal

程に残す唯一の方法は、迫害の根拠として定義することだった[110]。これを支持する国家は、この定義は「社会におけるアイデンティティの社会的構築、すなわちさまざまな性的指向を含む」ことを反映していなければならないと主張した[111]が、反対派のグループにとっては「曖昧すぎる」ものであり、「男性と女性という 2 つの性別」を指すように主張した[112]。その後、時間的制約が厳しい中で起草された最終的な定義が、ICC 規程第 7 条 3 項である[113]：「この規程の適用上、「性」とは、社会の文脈における両性、すなわち、男性及び女性をいう。「性」の語は、これと異なるいかなる意味も示すものではない」。Charlesworth と Chinkin は、この定義を「ジェンダーを社会構築の問題ではなく、生物学上の問題として主に提示している」と捉えた[114]。Copelon も、この定義は「奇妙で堂々巡り」であると指摘した[115]。最も痛烈なのは、元ICTY事務局長の Theo van Boven が、この定義を「国際条約に盛り込まれた中で最も不可解で奇妙な文言」と呼んだことである[116]。

また別途、ジェンダーの定義に関連して、規程第21条 3 項が加えられ

Court: The Making of the Rome Statute, Kluwer Law International, 1999), p. 357, 372–375.

110） Kelly D Askin, “Crimes Within the Jurisdiction of the International Criminal Court” (Criminal Law Forum, 1999), p. 47.

111） Valerie Oosterveld, “Constructive Ambiguity and the Meaning of “Gender” for the International Criminal Court” (*International Feminist Journal of Politics*, 2014), p. 567; Steains, *supra note* 109, pp. 372–373.

112） Valerie Oosterveld, “The Definition of “Gender” in the Rome Statute of the International Criminal Court: A Step Forward or Back for International Criminal Justice?” (*Harvard Human Rights Journal*, 2005), pp. 63–64.

113） Oosterveld, *supra note* 111, p. 567.

114） Hilary Charlesworth and Christine Chinkin, “The Boundaries of International Law: A Feminist Analysis” (Juris Publishing, 2000), p. 335.

115） Rhonda Copelon, “Gender Crimes as War Crimes: Integrating Crimes against Women into International Criminal Law” (*McGill Law Journal*, 2000), p. 236.

116） Kelly D Askin, “International Criminal Law and the ICC Statute: Crimes against Women” (Kelly D Askin and Dorean M Koenig (eds), Women and International Human Rights Law, Transnational, vol 2, 1999), p. 20.

た。この条項は、ジェンダーを理由とすることを含む差別を禁止し、規程における法源を「国際的に認められた人権と一致する」ものとして適用する義務を国際刑事裁判所全体に課すものである[117]。国際人権法およびその運用は、1998年より既に、ジェンダーを社会的に構築された根拠として解釈している[118]。ジェンダーに基づく迫害の罪を訴追するにあたり、検察官は「ジェンダー」の定義の解釈について苦慮することになるが、規程第21条 3 項に依拠することとなるだろう。

(3) 主観的要素

迫害罪の適用範囲は、加害者が差別的な理由、すなわち「政治的、人種的、国民的、民族的、文化的又は宗教的な理由、 3 に定義する性に係る理由その他国際法の下で許容されないことが普遍的に認められている理由」に基づいて行為を行わなければならないこと、すなわち加害者は、まさにその（ジェンダー）集団のアイデンティティを理由として、その集団または共同体を迫害しなければならないことを要求している。加害者がそのような集団を標的にしないとしても、少なくとも、差別的意図をもって、この集団または共同体の一員であることを理由に人を攻撃しなければならない[119]。その結果、差別的意図が存在する場合、個々の行為が基本的人権の「重大な」剝奪という重大性の閾値に達していれば、単一の行為であっても迫害罪を構成することができると考えられる。

2 判例：アル・ハッサン事件

(1) 概 要

2024年 6 月26日、ICCは、2012年 4 月 2 日から2013年 1 月29日に

117) ICC規程第21条 3 項

118) Rosemary Grey et al, “Gender-Based Persecution as a Crime against Humanity: The Road Ahead”（*Journal of International Criminal Justice*, 2019）, pp. 966-968.

119) この点で、犯罪の定義がより広範になったことで、迫害罪は、そのような集団の「集団それ自体を破壊する意図」を前提とするジェノサイド罪とは区別される。

かけてマリ共和国のトンブクトゥで発生した戦争犯罪および人道に対する犯罪の 8 つの容疑について、武装集団Ansar Dineのメンバーであり、事実上のイスラム警察のトップであった被告人アル・ハッサンを有罪とした。この期間中、マリ当局に対する宗教的イデオロギーに基づく武装反乱を目的とするAnsar Dineをはじめとする複数の武装集団が、マリ領土のこの地域で活動していた。2012年 4 月以降、この特定の動機を持つ武装集団の一部が、トンブクトゥの街を暴力的に制圧した。彼らはその目的を達成するために、トンブクトゥの人々の日常生活のさまざまな側面を網羅する一連の規則や禁止事項を採択し、実施した。イスラム警察やヘスバ（Hesbah）などの新体制を強制するための機関が設立され、武装したこれらの機関のメンバーが昼夜を問わず市内を巡回し、住民に介入して強制的に順守させた。これらの規則や禁止事項は、鞭打ちや手足の切断などの厳しい処罰を一般市民に科すなど、武装集団が地元住民に対して過酷な方法で強制した[120)]。その中で、女性や女児の行動は特に統制されていた。トンブクトゥの全住民に適用されるAnsar Dine/AQIMの規則や禁止事項に加え、特定の規則や禁止事項が女性や女児を対象としており、その違反は特に厳しい処罰や拘留条件によって抑圧され、性差に応じた暴力を伴うものであった[121)]。本件において問題となったのは、このようなドレスコードに関する規則や禁止事項が、ICC規程第 7 条 1 項(h)の人道に対する犯罪としての「ジェンダーに基づく迫害」に相当するかどうかという点であった。

当該事件において特筆すべきは、ICCの歴史上、初めてジェンダーに基づく迫害の成立の可否が争われた点である。それゆえにこの判決は多くの人々にとって歓迎すべきものであったが、アル・ハッサンはジェンダーに基づく迫害を含む、ジェンダーに基づく犯罪で有罪判決を受けることはなかった。

120）　*The Prosecutor v. Al Hassan Ag Abdoul Aziz Ag Mohamed Ag Mahmoud,* Trial Judgement, ICC-01/12-01/18-2594-Red, Trial Chamber X , 26 June 2024, para 1.

121）　*Id.,* para. 1568.

(2) 犯罪事実および経過

2018年 3 月27日、検察局（OTP）は、ジェンダーおよび宗教に基づく迫害罪を含む13の嫌疑でアル・ハッサンに対する逮捕状を発付した[122]。この逮捕状は、2012年にイスラム武装勢力 2 団体（Ansar Dine およびAQIM）がトンブクトゥを占領していた期間における、イスラム警察の事実上のトップとしての彼の役割に関連するものである。検察は起訴状において、ジェンダーに基づく迫害の対象としてトンブクトゥの女性たちを挙げ、「性別を理由に」彼女たちが標的とされたと主張した[123]。

2019年 9 月30日、予審裁判部はこれら13の罪状を認定し[124]、2024年 6 月26日に第一審裁判部が戦争犯罪および人道に対する犯罪の 8 つの容疑についてアル・ハッサンを有罪としたが、ジェンダーに基づく迫害（およびすべてのジェンダーに基づく犯罪と性的犯罪）については、多数意見により無罪となった。

驚くべきは、当初、検察局は、第一審裁判部でのジェンダーに基づく迫害の無罪判決に対する上訴を決定していた[125]が、2024年12月17日に、検察局により上訴が取り下げられた。これにより上訴裁判部は、ジェンダーに基づく迫害（およびすべてのジェンダーに基づく犯罪と性的犯罪）のより細やかな法的性質およびジェンダー的性質について分析し、説明する機会を失った。

122） *The Prosecutor v. Al Hassan Ag Abdoul Aziz Ag Mohamed Ag Mahmoud*, Warrant of Arrest for Al Hassan Ag Abdoul Aziz Ag Mohamed Ag Mahmoud, ICC-01/12-01/18-2-tENG, Pre-Trial Chamber I, 27 March 2018.

123） *The Prosecutor v. Al Hassan Ag Abdoul Aziz Ag Mohamed Ag Mahmoud*, Public redacted version of the "Prosecution's final written observations regarding confirmation of the charges ", ICC-01/12-01/18-430-Conf, Pre-Trial Chamber I, 24 July 2019.

124） *Id.*

125） *The Prosecutor v. Al Hassan Ag Abdoul Aziz Ag Mohamed Ag Mahmoud*, Prosecution notice of appeal, ICC-01/12-01/18-2649, The Appeals Chamber, 18 September 2024.

⑶　予審裁判部

予審裁判部では、個人の自由が侵害された行為として、以下のカテゴリーが指摘された。すなわち、伝統的・文化的慣習（お守りや魔よけの着用、魔法や魔術の実践など）の禁止、宗教的・文化的慣習（霊廟や墓所での祈り、宗教的祭事の祝賀など）の禁止、教育の自由の制限（男女共学の禁止、世俗的な公立学校の閉鎖、Ansar Dine/AQIMの宗教観やイデオロギーに基づく教育の強制）、結社や移動の自由の制限（公共の集まりの禁止、婚姻関係にない男女や親族関係にない男女の同行の禁止）などである[126]。裁判部は、これらの行為はすべて、表現の自由、結社の自由および集会の自由、拷問または残虐な、非人道的なもしくは品位を傷つける取り扱いを受けない権利、恣意的な逮捕または拘禁を受けない権利、私有財産権および教育を受ける権利など、国際法に反する深刻な基本的人権の剝奪であるとした。さらにこの迫害が特定可能な集団または共同体に対して、宗教を理由として、および／またはジェンダーを理由として、特に向けられたものであることを確認し、またこれらの行為が、2012年４月から2013年１月にかけてトンブクトゥおよびトンブクトゥ地方の一般市民に対して行われた広範かつ組織的な攻撃の一部として行われたものであるとした。最後に裁判部は、これらの行為が規程第７条１項(k)、(f)、(g)、第８条２項(c)(i)、(ii)、(iv)、(e)(iv)、(vi)に言及されている犯罪に関連して行われたものと判断することにより、Ansar Dine/AQIMのメンバーによって、彼らの政治的・宗教的イデオロギーに反対する、あるいは反対しているとみなされた民間人に対して、特にジェンダーを理由とする女性に対して、トンブクトゥの民間人に対する広範かつ組織的な攻撃の一環として、規程第７条１項(h)に規定される人道に対する犯罪に相当する迫害が行われたと信じるに足る十分な根拠があると決定した[127]。

⑷　第一審裁判部

アル・ハッサンによるジェンダーに基づく迫害は、多数意見（２対１）

126）　*Id.*, para. 683.
127）　*Id.*, para. 707.

で無罪が確定したが、3人の判事の意見にはほとんど共通点がない。赤根判事は個別意見と一部反対意見の中で、ジェンダーに基づく迫害の証拠は有罪判決を下すには不十分であると判断した[128]。一方、Prost判事とMindua判事は多数意見の中で、次のように判断した。

はじめに、規程第7条1項の「ジェンダーに基づく」迫害に該当するかという観点について、裁判部は特段、Ansar Dine/AQIMは女性と女児に特定のドレスコードを課していた点に注目している。女児はベールをかぶり、特定の衣服で体を覆わなければ家を出ることができず、さらに夜間の一定時間以降は一人で外に出ることもできなかった。特に、女性が「頑固者」とみなされ、体や頭を完全に覆っていない場合、拘留されたり、殴られたりすることがあった[129]。重要なのは、Ansar Dine/AQIMは男性にも外見に関する一定の規則を守るよう要請していたが、女性に関する規則や禁止事項と比べて、それらの規則の適用や執行の仕方には大きな違いがあった点である。裁判部は、これはAnsar Dine/AQIMが女性や女児をその性別ゆえに特別に標的にしていたことに起因しているとみなした。例えば、Ansar Dine/AQIMが長すぎると考えるズボンを着用している男性を発見した場合、彼らはそのズボンを短くするか、自分でカットするように求めるだけであった。一方で、Ansar Dine/AQIMが課した服装規定要件に女性が少しでも違反すると、彼女らは追われ、逮捕され、拘留され、殴られ、鞭打たれたという多くの証言が提出されている[130]。

以上を考慮し、裁判部は、加害者が女性や女児を標的にすることを意図し[131]、その性別に割り当てた特定の役割、期待、行動を理由に、彼女たちの基本的な権利の一部を奪った[132]と認定した。

128） *The Prosecutor v. Al Hassan Ag Abdoul Aziz Ag Mohamed Ag Mahmoud*, Separate and Partly Dissenting Opinion of Judge Tomoko Akane, ICC-01/12-01/18-2594-OPI, Trial Chamber, 26 June 2024, para. 95.

129） *Supra note* 120, para. 1569.

130） *Id.*, para. 1571.

131） *Id.*, para. 1574.

132） *Id.*, para. 1566.

次に、規程第 7 条 1 項のほかの人道に対する犯罪または裁判所の管轄権内にあるほかの犯罪と、迫害行為との関連性が問題となる。多数派は、「規程第 7 条 1 項の下で列挙されている行為、または裁判所の管轄権内にある犯罪と関連していなければならないのは、迫害全体であって、その根底にある個々の行為ではない」[133] としたうえで、「本件の迫害は単独で行われたのではなく、むしろ、トンブクトゥの住民に対して行われた規程第 7 条 1 項に基づくさまざまな行為を含む一連の人道に対する犯罪の一部であった」[134] と判示した。このことだけを根拠として、多数派は、規程第 7 条 1 項に基づく行為と裁判所の管轄権内にある犯罪の両方に関して、関連性の要件が確立されていると結論付けた[135]。赤根判事はこれについて、「意図された趣旨に反して「関連性」の要件を無意味なものにしてしまうので、採用できない」[136] とし、この関連性要件をより厳格に捉え、適用する必要性を指摘した。また、上記の「規程第 7 条 1 項の下で列挙されている行為、または裁判所の管轄権内にある犯罪と関連していなければならないのは、迫害全体であって、その根底にある個々の行為ではない」という主張に対し、「迫害罪は、その漠然とした性格にかかわらず、包括的な罪として用いることはできないので、［…］規程第67条に基づく被告人の権利に鑑み、起訴状に十分明確に記載されている行為のみが、迫害の基礎となる行為として考慮されうる」[137] との意見を述べた。かかる理由により、赤根判事は、ドレスコードに関する規則や禁止事項が、ICC の管轄権内にある他の犯罪や他の人道に対する犯罪と関連性を持っているとするには根拠が乏しいと判断したのである。

以上より、多数派は、規程第 7 条 1 項(h)に規定するジェンダーに基づく迫害が成立すると主張した。

しかし、Mindua判事は最終的に個別意見の中で、アル・ハッサンは強

133） *Id.,* para. 1575.
134） *Id.,* para. 1576.
135） *Id.,* para. 1579.
136） *Supra note* 128, para. 98.
137） *Id.,* para. 99.

迫下（duress）で行動したと結論づけ、これは完全な抗弁であると述べた[138]。したがって、Prost判事の個別意見のみが、アル・ハッサンを有罪とし、その有罪判決は「当時トンブクトゥで女性被害者が受けた被害をより正確に認識するもの」であると結論づけたのである[139]。アル・ハッサンは宗教を理由とする迫害の罪で有罪となったが（それ自体がICCでは初めてのことである）、Prost判事は、ジェンダーと宗教は「切り離すことのできない2つの理由」であり、有罪判決は「Ansar Dine/AQIMによる女性と少女の標的化の多様かつ重複する性質を反映すべき」であると判断した[140]。

㈣ 考　察

アル・ハッサン事件により、ついにジェンダーに基づく迫害がICCの法廷で目に見える形となったことは、大いに評価すべき点である。ICCの決定は、国際人権法との明白な関連性を含め、この犯罪の複雑性を包括的に取り扱い、さらにはジェンダーを社会的構築物であると認めた。これは、国際刑事法の法理論を形成するうえで、重要な一歩であると考えられる。

特筆すべきは、この迫害がさらに性的な側面以外の起訴も含み、女性や少女の服装や振る舞い、交友関係などを規制する「抑圧のシステム」の強制を含んでいることである[141]。これは「女性と性的暴力」という限定的な二元論を超え[142]、女性が受けた特有の被害の本質をより正確に捉えるた

138）*Le Procureur c. Al Hassan Ag Abdoul Aziz Ag Mohamed Ag Mahmoud,* Opinion individuelle et partiellement dissidente du Juge Antoine Kesia-Mbe Mindua, ICC-01/12-01/18-2594-OPI3, Chambre de première instance, 28 juin 2024.

139）*The Prosecutor v. Al Hassan Ag Abdoul Aziz Ag Mohamed Ag Mahmoud,* Separate and Partly Dissenting Opinion of Judge Kimberly Prost, ICC-01/12-01/18-2594-OPI2, Trial Chamber, 26 June 2024, para. 26.

140）*Id.*

141）Lisa Davis, “Dusting Off the Law Books: Recognizing Gender Persecution in Conflicts and Atrocities”（*Northwestern Journal of International Human Rights,* 2021）, p. 37.

142）Patricia Viseur Sellers, “Gender Strategy is Not a Luxury for International

めの重要な一歩である。

しかし同事例においてICC裁判部は、（赤根判事が個別意見において指摘したように、）該当行為が規程第７条１項(h)の要件を満たす根拠、特に他の犯罪との「関連性」について、十分な説明を提供していない。この点を明確にしない限り、規程第７条１項(h)の「ジェンダーに基づく迫害」に該当する行為を明確にすることはできず、他のジェンダー犯罪との共通基盤も示されない。また、国際法委員会（ILC）が、人道に対する犯罪に関する条文草案でこの「関連性要件」を維持した[143]理由として「そうでなければ、人道に対する犯罪の定義の中に、必ずしも人道に対する犯罪に相当しない広範な差別的行為が含まれることになるという懸念があったため」[144]と説明しているように、不当な処罰範囲の拡大につながる恐れもあることに鑑みれば、この「関連性要件」は、より厳格に判断される必要があると考えられる。

四　おわりに

オングウェン事件およびアル・ハッサン事件において、強制結婚やジェンダーに基づく迫害といったジェンダーに基づく犯罪の判例法理が形成され、各々の犯罪の態様や法益が改めて確認されたのは望ましい進展であった。しかしそれと同時に、こうした「比較的新しい」犯罪類型の認定には、数多くの困難が生じることも明らかとなった。第一に、強制結婚は、その有罪認定において主に、①行為の態様が類似しているとされる、規程第７条１項(g)の「性的奴隷」犯罪との相違と、②ICC規程に明確な類型規定がない「強制結婚」を有罪とすることの妥当性（「法なくして犯罪なし：Nullum crimen sine lege」の観点から）を精査する必要性が生じる。第二に、

Courts”（*American University Journal of Gender, Social Policy and the Law,* 2009）, p. 304.

143）International Law Commission, Report of the International Law Commission, 71st session, A/74/10（2019）, p. 12.

144）*Id.*, p. 44.

ジェンダーに基づく迫害は、他の人道に対する犯罪またはICCの管轄権の範囲内にある犯罪との「関連性の要件」が、かかる犯罪成立の最も大きな障壁となる。

また、全体として、次のような課題も残された。すなわち、①本稿で取り上げた2類型をはじめとしたジェンダーに基づく犯罪のさらなる累積的な起訴・有罪判決による判例法理の形成・蓄積、また、②ICC規程第7条3項の「ジェンダー」の定義の射程の狭さと曖昧さに起因する問題である。特段②については、第一に、この定義が「迫害」との関連のみにおいて規定されていることに注目したい。例えば強制結婚が、多くの場合「ジェンダーに基づく犯罪として」、「その他の非人道的行為」の枠組みにおいて起訴される以上、「ジェンダー」という語はジェンダーに基づく迫害のみに関連する用語ではない。そのため、ジェンダーに基づく迫害だけでなく、他の性的犯罪およびジェンダーに基づく犯罪に共通した「ジェンダー」の定義を規定することが妥当であると考える。それは、いかなる行為が「性的」犯罪に該当し、いかなる行為が「ジェンダーに基づく」犯罪に該当するのかを明確にすることにも役立つであろう。第二に、この定義においてジェンダーが「男性および女性」に限定されていることにも留意したい。これは、今日、さまざまな国際文書において保護の対象とされている[145]、あらゆる性的指向および性自認の存在に目を瞑っていることを表し、それに起因する暴力が適切に訴追・処罰されない可能性を生み出す。かかる定義規定は、国際法委員会（ILC）の人道に対する犯罪の条文草案では削除され、「この条文案は、国際文書、慣習国際法または国内法に規

145） 例えば、世界人権宣言（1948年）をはじめ、ジョグジャカルタ原則（2006年）、国連のジェンダーと性的指向に基づく暴力からの保護に関する決議（Protection against violence and discrimination based on sexual orientation and gender identity（2016年））、性的指向と性自認に基づく暴力と差別からの保護に関する決議（Mandate of the Independent Expert on protection against violence and discrimination based on sexual orientation and gender identity（2022年））、インターセックスの人々に対する差別、暴力、有害な慣行に関する決議（Combating discrimination, violence and harmful practices against intersex persons（2024年））などが挙げられる。

定されたより広範な定義を損なうものではない。」という規定に置き換わっている。もっとも、これは「ジェンダー」という用語のみに言及する規定ではないが、少なくとも同規定は、「『ジェンダー』が男女という 2 つの性のみならず、他の性的指向および性自認をも意味し得る」という主張を補強するのに役立つであろう。

なお、今後の展開の一つとして、こうした国際的なジェンダー犯罪の「国内法化」にも注目したい。これについては、本稿では立ち入って論じないこととし、今後の課題とするが、以下に現時点での問題意識を述べる。ICC規程に基づく犯罪の訴追と処罰は、各締約国の国内刑事訴追機関に優先的に委ねられている（補完性の原則）ところ、ICCの事件処理能力が限られていることを考慮すると、各国がICCに協力し、特にICC規程に基づく犯罪そのものを適切に訴追できることは、ICCの実効性、ひいてはその普遍性を確保するための不可欠な前提条件である。その意味で、締約国がどの程度ICCに協力し、どの程度自国の犯罪を訴追・処罰できるかは、その国の国内法によって決まるため、締約国はICCへの協力を保証するために、可能な限り詳細な国内法の規定を整備する必要がある。この点、ドイツでは今年（2025年）8 月、国際刑法典が改正され、性的奴隷および強いられた妊娠状態の継続が個別の犯罪類型として明文化されるなど、ICC規程上の犯罪類型を自国法に反映させる動きがみられる[146]。しかしながら、締約国である日本は、ICC規程を批准した際、手続きに関する法律[147] のみを整備し、ICCが管轄する各中核犯罪の犯罪化は行っていない[148]。ICCの締約国である以上、可能な限り早急に、日本がICC規程の国

146）*See* Bundesministerium der Justiz, “Das Völkerstrafrecht mit Leben füllen,” Bundesregierung（5 August 2024）, https://www.bmj.de/SharedDocs/kurzmeldungen/DE/2024/20240805_VStGB.html, accessed 10 September 2025.

147）「国際刑事裁判所に対する協力等に関する法律」（平成19年法律第37号、2007年 5 月11日公布）

148）この理由について、オステンは「『ICCの対象犯罪がそもそも日本と直接的な関連性をもった形で発生したり、日本の裁判所で実際に裁かれたりすることはおよそ考えられないだろう』という暗黙の了解を前提にして法整備が行われていたようにも思われる。」と述べている（フィリップ・オステン「国際刑法に

内法化を行うことが望まれる。国内法化の際にジェンダーに基づく犯罪の観点から争点となりうるのは、国内法に通常規定のない、強制結婚やジェンダーに基づく迫害等の犯罪類型をどのように規定するか、また国内法に通常ある強かん、（その他の）性的暴力に関しては、国内におけるそれと紛争下におけるそれとをどう区別するか、さらには罪数の競合の問題など、広範囲に及ぶことが予測される。こうした問題を一つずつ紐解き、ジェンダーに基づく犯罪という固有の規定を設けることには、次のような点において意義があるように思われる。すなわち、本稿で挙げたジェンダーに基づく犯罪の各類型は、「伝統的な慣習」に端を発して行われる行為の代表例であるように考えられるところ、このような犯罪の存在を認識し、その本質を捉えた犯罪規定を置くことは、わが国の伝統的な慣習の背後に、ジェンダーに基づく暴力が隠されていないかを考える上で、また、今後、伝統や慣習の名の下に、こうした暴力が認容されることのないよう留意する上で重要である。

おける『中核犯罪』の保護法益の意義――ICC規程批准のための日本の法整備と刑事実定法規定の欠如がもたらすものを素材として」『慶應の法律学　刑事法――慶應義塾創立150年記念法学部論文集』226頁（2008年））。

安田　里菜（やすだ　りな）
所属・現職　慶應義塾大学大学院法学研究科後期博士課程
最終学歴　慶應義塾大学大学院法学研究科修士課程
所属学会　日本刑法学会、国際法学会、国際人権法学会
専攻領域　国際刑事法、国際人権法