

「他者規律的」一方向的行為の國際法上の対抗力

村 上 太 郎

一 問題の所在

国家の一方向的行為とは、ある单独の国家あるいは国家群が、他国との國際的關係において、他国の同意なくして、権利や義務を創設する行為をいう。⁽¹⁾それは、大きく、自己自身に義務を課したり他国に権利を付与したりする「自己規律的」一方向的行為 (Les actes unilatéraux «auto-normateurs») と、他国にその意思なくして義務を課す「他者規律的」一方向的行為 (Les actes unilatéraux «hétéronormateurs») に分類される。⁽²⁾

「自己規律的」一方向的行為、すなわち「一方向的約束」 (Les promesses unilatérales) については、それが「信義誠実の原則」に基づき、他国の受諾なくして拘束力を

有するという点で、今日では、判例・学説上とも異論がないといえる。⁽³⁾一方、「他者規律的」一方向的行為の第三国に対する対抗力⁽⁴⁾については、それが条約あるいは慣習法規に基づくか、他国の明示あるいは黙示の同意がある場合に限ってみとめられる、とされてきた。⁽⁵⁾これは、国家主権平等の原則からくる、ある国家は他国に従属する關係にない、という当然の帰結だからである。「漁業事件」判決 (イギリス対ノルウェー) も次のように述べる。

「なるほどこの境界を画定する行為は、沿岸国だけがそれを行う資格を持っているから、必然的に一方向的行為であるとしても、他方、第三国に対する境界確定の有効性は、國際法によってきまるものである。」⁽⁶⁾

しかし、「他者規律的」一方向的行為についても、「合意

原則」に反駁する形で、実際に国際秩序に現れていることを観察でき、また、それを肯定する学説が近年登場している。すなわち、実定国際法規が欠缺している場合、国際社会の一般的法益の回復の急迫性に応える形で、それを補充しようとする一方的国内措置は、違法性、合法性を争う余地はなく、それが実効性を持つようになれば、「実定法規を越える衡平」(equity *praeter legem*)に基づき、それは他国の意思に関わりなく対抗力を有する、とするものである。⁽⁷⁾しかしながら、この学説には次のような問題点があると思われる。第一に、この説は国際社会の「一般的利益」(interest general)を根拠に合意理論を凌駕するとみなすが、国際社会がそのように、一般的利益が主権国家の並列状態の上部に位置するものとして存在しているのか、という点について、何ら検証していない。第二に、この学説によれば、一般的利益に応えるという理由で行われる一方的行為が実力をもってして実効性を有するようになれば、それが対抗力を有するようになるとされるが、そのように一般的利益に合致するかどうかの判断主体が行為国に任されており、その結果、*de facto*と*de jure*の区別がなくなり、パワー・ポ

リティックスという強国の支配を認め、国際法の否定につながりかねない。

そこで、本稿では、以上のような問題点にも留意しつつ、まず、他国に強制的に義務を課す一方的行為の対抗力の実証的基盤として国家実行を分析し(二)、次に、その対抗力の理論的基盤となる「国際共同体」概念およびその一般的利益の性質についての理論を構築し(三)、最後に、「他者規律的」一方的行為がいかなる国際法上の基礎に基づき、どのようにして対抗力を有するに至るか、そのメカニズムを明らかにする(四)。

二 実証的基盤—国家実行—

国家主権の原則に由来する「合意原則」から逸脱する「他者規律的」一方的行為は、実際には、とくに海洋法の分野においてよく見られる現象である。それには、一九四五年七月二八日の米国による「トルーマン宣言」⁽⁸⁾、一九五七年四月二四日のエジプトによるスエズ運河自由通行に関する一方的宣言、一九七〇年六月二六日のカナダによる「北極海域汚染保護法」(Arctic Waters Pollution Prevention Act)⁽⁹⁾、一九七一年四月八日のイギ

スによる「航行水域における石油法」(The Oil in Navigable Waters Act)⁽¹¹⁾ 一九九四年五月一二日のカナダによる「沿岸漁業保護法」(The Coastal Fisheries Protection Act)⁽¹²⁾ などがある⁽¹³⁾。

一九四五年の「トルーマン宣言」により米国は、破壊的開発から沿岸漁業資源を保護するための緊急性があるという理由で、米国の沿岸に接続する公海上に「保護領域」を設け、その領域における米国民および他国民による漁業行為は米国の規律と管理に服される、と宣言した⁽¹⁴⁾。

同宣言は、排他的漁業水域が確立していなかった当時としては、公海自由の原則という国際法に反していたといえるかもしれない。しかし、この宣言は、破壊的開発の脅威に対する保護の必要性に対して、全ての国家の共通利益として、沿岸国の介入を示しているといえる⁽¹⁵⁾。当時、第二時大戦直後であったことが背景となり、他国は米国が行おうとしていた行為を否定することが難しかった。それどころか、同宣言は、他の国家に「伝染性」(a contagious)⁽¹⁶⁾を有していた。

一九五七年のエジプトのスエズ運河に対する自由通行の宣言は、単に全ての国家にスエズ運河の自由通行とい

う権利を付与したにとどまらず、支払いの方式、航行の規則の決定、運河の管理の方式、運河の維持と修復の義務、この修復に割り当てられる利益のパーセンテージ、エジプト政府への使用料として払い込まれるパーセンテージ、運河の管理によって起こる訴訟の規律の方式など、複数の義務を第三国に課した⁽¹⁷⁾。もともと、同宣言は、一八八八年のコンスタンチノープル条約を基礎としていた。同条約は、「事実上の国際政府」(le gouvernement international de fait) による運河の自由通行という、国際社会全体の利益を規定する国際立法を構成するとされる⁽¹⁸⁾。ところで、国連安保理では、エジプトの宣言の妥当性について議論が行われた。同宣言がコンスタンチノープル条約や一九五六年の国連安保理決議に反する、という主張もあった中、ほとんどの国は、緊急性に応えるために新たな条約が締結されるまでの事実上の立法として、「事実上の承認」(la reconnaissance de facto) を行い、「暫定的な妥当性」(une validité temporaire) を認めた⁽¹⁹⁾。そして、これら「事実上の承認」が法的な承認に変化し、今日に至っているといえる⁽²⁰⁾。

一九七〇年のカナダによる「北極海水域汚染保護法」

は、「非汚染地域」(an anti-pollution zone)として、カナダ沿岸から一〇〇カイリまでの水域を設定し、この水域における汚染を禁止し、汚染に対しては刑事罰あるいは私法責任を課し、カナダ当局に汚染を防止する包括的な規律や船舶の臨検を許可した。⁽²¹⁾ 当時の国際法では、「領海および接続水域に関する条約」二四条において、沿岸国の海洋汚染に対する一方的介入が規定されていたが、それはあくまで沿岸から一二カイリの領域に限られていた。その観点からは、当該カナダの立法は、国際法違反といえるかもしれないだろう。しかし、カナダは、現行国際法は、海洋汚染に対して不十分でありかつその発展が遅い、と幾度となく主張をしてきており、今回の立法に至った。⁽²²⁾ 同立法に対して、唯一米国のみ国際法違反だと抗議をした。⁽²³⁾ しかし、同立法は、深刻には他国の利益を侵害していないとして、他国からはそれほど強い抗議はなかった。⁽²⁴⁾ そして、事態は国際法廷で争われないままそのまま移行し、⁽²⁵⁾ 一九九四年の「沿岸漁業保護法」へと発展した。一九七〇年のカナダの立法は、国際共同体を代表して、(一九五八年の「公海条約」二四条にある)沿岸国の汚染防止という、一般的利益を追求したものと

もいえるであろう。⁽²⁶⁾

その一九九四年のカナダの「沿岸漁業保護法」は、ニューファンドランド沖にあるストラッドリング魚種と高度回遊性魚種が他国の過剰な漁業によって絶滅に瀕しているとして、⁽²⁷⁾ 「北西大西洋漁業機構」(Organization des Pêches de l'Atlantique Nord-Ouest)⁽²⁸⁾ が設定した領域における全ての国の船舶の漁業は、カナダの二〇〇カイリの排他的経済水域を越えて、カナダの管轄権下に入る旨の立法をした。その内容は、臨検権、捜索権、拿捕権、立ち退きのための武力行使、刑罰の適用など広範なものであった。⁽²⁹⁾ カナダがこのような立法をした背景として、「北西大西洋漁業機構」の権限が、無国籍船にかざられまた非当事国に効力を持っていなかったこと、および一九九四年の会議で一年間のモラトリアムが設定され、その実効性に大きな疑問を持ったことにある。⁽³⁰⁾ しかし、スタッドリング魚種および高度回遊性魚種の保存については、一九八二年の国連海洋法条約六三条および六四条に規定されており、それによれば、沿岸国はそれら魚種の保存のために「直接にまたは適当な小地域的もしくは地域的機関を通じて……合意するよう努力する」と

されており、沿岸国の一方的措置は直接的には認められていない。⁽³¹⁾ カナダは、同立法は現時点の国際法規を越えるものであることを認めつつも、何世紀にもわたって漁業者の存続を確保してきた再利用可能な世界的に重要な資源を保護するのに緊急に必要な措置であり、「リオ宣言」に合致するとして、その正当性を主張した。⁽³²⁾ として、一九九五年三月九日、実際に、スペインの漁船「エスタイ号」がカナダ政府の船舶によって拿捕され、所有物の没収、罰金などの刑罰が科せられた。⁽³³⁾ その後、一九九五年一月四日に、「スタッドリング魚種と高度回遊性魚種の管理に関する一九八二年国連海洋法条約の適用に関する合意」が署名され、その第七条において、「公海において設定された保存と管理の措置……は、スタッドリング魚種と高度回遊性魚種の保存と管理の目的に合致しなければならぬ」と規定され、沿岸国の公海における同魚種の保護に関する管轄権について、他国との協議を義務づけられ、また漁業国はつねに同魚種の保存について注意を払う義務が課せられた。⁽³⁴⁾

一九七一年四月八日のイギリスによる「航行水域における石油法」も、同じ意味で、当時の国際法を越えてい

た。その特徴として、同立法は、その第八項で、イギリスの領海の外にある公海におけるいかなる自国、外国船舶による石油による汚染にたいして権限を行使しうる点にある。⁽³⁵⁾ この立法は、一九六九年の「石油汚染の場合の公海への介入に関する条約」によってあたえられた沿岸国の権限と類似する。⁽³⁶⁾

三 理論的基盤——「国際共同体」の一般的利益⁽³⁷⁾

現代国際社会は、政治的、技術的、産業的革命、二つの世界大戦、非植民地化、核兵器の発達などにより大きく変革し、それは人々の生活に直接影響を及ぼし、統一性と相互依存性の感情を目覚めさせた。⁽³⁸⁾ その「社会的連帯性」(la solidarité sociale)⁽³⁹⁾ の発達により国際社会はその結集力、一体性をますます強め、共通の倫理的概念に対する全ての国家の間に一般的合意が実現され、また共通利益の意識がそれに拘束されることに対して十分に強くなってきたといえる。⁽⁴⁰⁾ たとえば、先進国と途上国間の経済的不平等等を是正する「配分的正義」(a justice distributive) の導入、国連総会決議の「先駆的正当性」(une légitimité annonciatrice) の役割、ユス・コーゲ

ンスや国際犯罪の概念の登場などである。⁽⁴¹⁾ すなわち、従来の主権国家が並列する形の「国際社会」(La société internationale)とは異なる、それら主権国家の並列を凌駕する権利、義務、利益の同一性を示唆する「国際共同体」(La Communauté internationale)⁽⁴²⁾が存在しているといえ、⁽⁴³⁾⁽⁴⁴⁾そこでは、国家主権は絶対的なものではなく⁽⁴⁵⁾⁽⁴⁶⁾なったと考えられる。

そのような「一般的利益」を主権国家の上部に位置づける、「垂直的構造」を持つ⁽⁴⁷⁾「国際共同体」は、しかしながら、国際法主体性をもつに⁽⁴⁸⁾ならず、その権利の行使は、依然として国家あるいは国際組織を介在させることでしか実現できない。⁽⁴⁹⁾ そのような特別な中央集権的組織をもたない国際法秩序においては、国家の「二重機能」(Le doublement fonctionnel)の現象が現れる。それは必要な現象である。なぜなら、「非組織的」社会は、組織的社会、すなわち国家の政府から、支配する人格を借りなければならぬからである。⁽⁵⁰⁾ すなわち、単独の国家が「国際共同体」の一般的利益を保護するために、「国際共同体」を代表して、「事実上の国際政府」(Le gouvernement international de fait)⁽⁵¹⁾として行動する場

合があるといえる。

そこで、次に問題となるのが「国際共同体」の一般的利益の解釈主体である。「国際社会」の「共通利益」については、「国際社会」が主権国家の並列関係という「水平的構造」にあることから、全ての国家の個別的利益が調和したものと考えられる。⁽⁵²⁾ そこから導かれることは、「国際社会」の「共通利益」の判断主体は、全ての国家ということになる。一方、「国際共同体」の「一般的利益」は、それが主権国家の上部に位置するという性質上、個別国家の利益を超越するものであると考えられ、それは個別国家の利益の総和では決してなく、よって全ての国家の満場一致で決定されるとは必ずしも考えられないであろう。

近年、条約という形であろうと宣言という形であろうと、平和の維持、友好関係、交易、産業発達、技術移転、文化交流などあらゆる分野における新たな法規範の創設は、専門家あるいは国家の代表の会議によって決定される傾向にある。この「規範創設的外交」(La diplomatique normative)の発達により、⁽⁵³⁾従来の全会一致から多数決へ取って代わられてきている。国連の下で行われ

る全ての國際會議は三分の二の多数決で採択されるし、ウィーン条約法条約九条は、これを全ての國際會議に拡大しようとする。⁽⁵⁴⁾ たとえば、「ジェノサイドの防止と処罰に関する条約」は、最終的には全会一致で承認されたとしても、一連の多数決の結果であった。⁽⁵⁵⁾ また、少数国の専制を多数国によって回避する手続、すなわち、国家のグループ間の合意の現象がみられる。⁽⁵⁶⁾ 国連國際法委員会における「國際犯罪」概念に対する西側の抵抗も低迷していた。ただ、多数国の中には特別な利害関係を有する国家が含まれることが必要と思われる。國際社会においては、「主に利害関係を有する十分に代表的な総体」(un ensemble suffisamment représentatif des États principalement intéressés) が大きな役割を果たす場合があるからである。たとえば、一九八二年の国連海洋法条約においては、その第一一部に関しては、利害関係を有する先進国の根強い反対により、一九九四年の「国連海洋法条約第一一部の実施に関する協定」では、先進国の技術移転に関する義務の条項などがいくつか削除されるなど大幅な修正がなされ、「中和」された。⁽⁵⁷⁾ また、南極条約一〇条、あるいは一九五八年の公海における漁業と

生物資源の保存に関する条約七条は、条約の目的を達成するために、非締約国にも影響を及ぼそうとしている。⁽⁵⁸⁾ 「北海大陸棚事件」判決も、条約から慣習法への轉移の条件として、「大多数の、とくに特別に利害関係を有する国家の参加」⁽⁵⁹⁾ をあげている。いずれにせよ、条約にせよ宣言にせよその多國間交渉の成果は、多数国の力あるいは影響力によって、ある国々をして、包圍時の異常心理状態のふるえを感じるように至らしめている。つまり、少数国は、國際法の發展を阻害しているという批判を浴びて孤立することを避けられないという社会的圧力の下にあるといえる。⁽⁶⁰⁾

以上により、「國際共同体」の「一般的利益」は、外交交渉の結果、利害關係国も含んだ「支配的集団」(le monde dominante)⁽⁶¹⁾ によって決定されると思われる。そして、その結果決定された意思是、全ての国家の意思を勘案した結果、出現した意思という意味で「一般意思」(la volonté générale)⁽⁶²⁾ といえるであろう。⁽⁶³⁾ 「ジェノサイドの防止および処罰に関する条約に対する留保」勧告的意見は次のように述べる。

「このような条約においては、締約国は固有の利益を

有しない。締約国はただ、全体そして各々が、共通利益すなわち、条約の存在理由である最高の目的を保存する利益のみを有する。⁽⁶⁴⁾

そのような「一般意思」は、外交交渉の結果成立した条約あるいは宣言という国際文書の形で表されると考えられる。

四 結論的考察

ある「国際共同体」の一般的利益が形成されたとしても、それを保護する措置についてすぐに国際合意によって法的拘束力のある形になるわけではない。条約の形成、あるいはとくに慣習法の形成には、何らかの要因によってすぐには成立しない場合が少なくない。そのように、合意の形成が困難な場合で、国際合意の形成を待てない場合において、一方的行為は行われてきた。他国にその意思なくして一方的に義務を課す「他者規律的」一方的行為の対抗力の要件としては、外交交渉の結果出現した「一般意思」によって定められた「国際共同体」の一般の利益に合致すること、そして国際合意を待てない緊急性を有することが挙げられよう。⁽⁶⁵⁾

実際、第二章で分析した国家実行の事例として、一九七七年のエジプトの宣言、一九七〇年のカナダの「北極海水域汚染防止保護法」、一九七一年のイギリスの「航行水域における石油法」、一九九四年のカナダの「沿岸漁業保護法」は、それぞれ、「コンスタンチノーブル条約」、「公海条約」、「石油汚染の場合の公海への介入に関する条約」、「国連海洋法条約」および「リオ宣言」に表明された一般的利益に合致していたと考えられ、またいづれも国際合意を待てない緊急性があったといえる。⁽⁶⁶⁾

そして、その場合、「国際法の原則」(les principes du droit international)である「衡平原則」(le principe d'équité)および「実効性の原則」(le principe de l'effectivité)が働くと考えられる。

法秩序においては、まず、具体的状況に対応する個別的な「規則」が創造される。その後、新しい状況に対応するために、その「規則」を帰納的に抽象化、一般化することによってより大きな「原則」を生み出し、それを契機として、また再び新しい「規則」を演繹的に生み出す、という抽象化と具体化の繰り返しによって法は発展してきた。⁽⁶⁶⁾ところで、「規則」の生成には、国家の意思

が必要である。⁽⁶⁹⁾「國際法の原則」は、非常に抽象的かつ一般的であるゆえに、それ自体からは直接的に権利や義務を生み出すことはできない(自動執行力を有しない)。その一方、それは、国家が新しい「規則」の生成しようとするときに、法の発展の枠組みを設定し、国家の意思によって「國際法の原則」の内部に潜在する内容を具体化させて新たな規則を創設させる働きを有する。⁽⁷⁰⁾

そこで、「他者規律的」一方向的行為が對抗力をもつためには、まず、実定法規を創設しようという行為が国の意思が必要である。それは、宣言あるいは国内立法その他の方法で行われる。そして、当該一方向的行為が「國際共同体」の一般的利益に合致するとき、「衡平原則」が機能し、当該一方向的行為を「規則」に転化させると思われる。⁽⁷¹⁾

ここでいう「衡平原則」とは、「実定法規内の衡平」(equity *infra legem*)ではなく、「國際法の原則」である「実定法規の外にある衡平」(equity *praeter legem*)を指す。前者は、個別具体的ケースにおいて、法の文言の直接適用が法の精神と反する場合に修正する役割を有し、後者は、より広く、適用法規が欠缺しているときに、

立法者が行ったであろうものを補う役割を有する。⁽⁷¹⁾ そのような「衡平原則」は、國際法規の発展する過程において、「國際共同体」の一般的利益あるいは正義の実現、という枠組みを設定する。⁽⁷²⁾ そして、ある国が「二重機能」に基づき、「國際共同体」全体を代表して國際法規の欠缺を埋めようする一方向的行為を行ったとき、当該行為は、「國際共同体」の一般的利益という「衡平原則」の具体的内容を実現するものとして、新たな「規則」に転化すると考えられる。

しかしながら、そのみでは不十分であり、当該一方向的行為は、実効性も有する必要がある。⁽⁷³⁾ 実効性は法的権原と社会的事実を結びつける働きをする。⁽⁷⁴⁾ 実際、本稿で挙げられた一方向的行為は、第二章で分析したように、実効性を有していたと思われる。そのようにして一方向的行為が実効性を有する場合、「実効性の原則」も同時に働き、それを「規則」に転化せしめようとする。

こうして、「衡平原則」および「実効性の原則」という二つの「國際法の原則」の役割により、「他者規律的」一方向的行為は、実定國際法規に転化すると考えられる。⁽⁷⁵⁾

他方、そのような一方向的行為は、たとえば、一九九四

年のカナダの立法がその後の条約に発展したように、あるいは一九四五年のトルーマン宣言や一九五七年のヘッジトンの宣言が後に慣習法規になったように、後の合意あるいは慣習法規の成立までの暫定的な役割を果たすところである。

(1) DEHAUSSY (Jacques), *Les actes unilatéraux*, *Juris-Classseur de Droit International*, Fascicule 14, Paris, Edition Technique, 1958, p. 3.

(2) DAILLIER (Patrick) et PELLER (Alain), *Nguyen Quoc DINH Droit international public*, 6^e éd. entièrement refondue, Paris, L. G. D. J., 1999, pp. 361-363.

(3) 「移民論叢書」第3号『CJ Recueil 1974』, pp. 267-268, paras. 42-43; DAILLIER et PELLER, *supra* note 2, pp. 361-362; DUPUY (Pierre-Marie), *Droit international public*, 4^e éd., Paris, Dalloz, 1998, pp. 312-313; CARREAU (Dominique), *Droit international*, 5^e éd., Paris, Pedone, 1997, pp. 223-227; COMBACAU (Jean) et SUR (Serge), *Droit international public*, 3^e éd., Paris, Montchrestien, 1997, p. 95; SKUBISZEWSKI (Krzysztof), *Les actes unilatéraux des États*, BENDJAOUI (Mohammed) (dir.), *Droit international : Bilan et perspectives*, t. I, Paris, Pedone/UNESCO, 1991, pp. 244-246; DECAUX (Emma-

nuel), *Droit international public*, Paris, Dalloz, 1997, pp. 42-43; MARTIN (Pierre-Marie), *Droit international public*, Paris, Masson, 1995, pp. 157-159; MANIN (Philippe), *Droit international public*, Paris, Masson, 1979, pp. 154-156; BROWLIE (Ian), *Principles of Public International Law*, 5th ed., Oxford, Clarendon Press, 1998, pp. 643-644; JENNINGS (Robert) and WATTS (Arthur) (eds.), *Oppenheim's International Law*, 9th ed., Vol. I Peace (2 vols), London, Longmans, 1992, pp. 1187-1193; VERDROSS (A.) und SIMMA (B.), *Universelles Völkerrecht. Theorie und Praxis*, 3 Aufl., Berlin, Duncker & Humblot, 1984, SS. 429-431; SOY (Eric), *Les actes juridiques unilatéraux en droit international public*, Paris, L. G. D. J., 1962, pp. 109-152; JACQUÉ (Jean-Paul), — *Éléments pour une théorie de l'acte juridique en droit international public*, Paris, L. G. D. J., 1972, pp. 255-257; VENTURINI (G.), *La portée et les effets juridiques des attitudes et des actes unilatéraux des États*, *RCADI*, 1964-II, t. 112, pp. 400-406; SICHAUT (Jean-Didier), *Un caractère obligatoire des engagements unilatéraux en droit international public*, 83 *RGDIP*, 1979, pp. 633-88; BARBERIS (Julio A.), *Los actos jurídicos unilaterales como fuente del derecho internacional público*, *Hacia un nuevo orden internacional y europeo. Estudios en homenaje al profesor don Manuel Díez de Velasco*,

Madrid, 1993, pp. 101-116; ZEMAR (Karl), "Unilateral Legal Acts Revisited", *International Law : Theory and Practice Essays in Honour of Eric Suy*, Dordrecht, Kluwer Law International, 1998, pp. 209-221; DEGAN (Vladimir-Djuro), "Unilateral Act as A Source of Particular International Law", *Finnish YIL*, Vol. 5, 1994, pp. 188-209; KRAMER (Francisco Villagrán), «Les actes unilatéraux dans le cadre de la jurisprudence internationale), *Le droit international à l'aube du XXI siècle. Réflexions de codificateurs*, New York, Nations Unies, 1997, pp. 137-161; CHARPENTIER (Jean), «Engagements unilatéraux et engagements conventionnels: Différences et convergences), *Essays in honour of Krzysztof Skubiszewski*, Hague, Kluwer Law International, 1996, pp. 373-376; RODRIGUEZ-CEDENO (Victor), «Premier rapport sur les actes unilatéraux des États), *A/CN. 4/486*, 1998; <http://www.un.org/law/ilc/sessions/50/french/n9805540.pdf>

(4) 「対抗力」(l'opposabilité)の概念については、国内法のそれと国際法のそれと若干異なる。国内法上の対抗力とは、当事者間においてすでに法的効果を生じさせている権利関係を第三者に対して主張しうる、間接的效果を意味する。これに対して、国際法上の対抗力は、それよりも広く、条約・決議・判決などの法的拘束力の第三国への拡大(直接的効果)まで含む。拙稿「国際法秩序における一

方面的約束の意義』『一橋研究』二〇巻一号、三三—三四頁。
(5) DAILLIER et PELLET, *supra* note 2, p. 362; COMBAU et SUR, *supra* note 3, p. 93; SKUBISZEWSKI, *supra* note 3, pp. 246-248; DUPUY, *supra* note 3, p. 312; CARREAU, *supra* note 3, pp. 215-217; BROWNLEE, *supra* note 3, p. 645; MIAJA DE MUJICA (Addolfo), «Los actos unilaterales en las relaciones internacionales), *Revista española de derecho internacional*, n°20, 1967, pp. 447-456. 一九九八年の国連国際法委員会における「国家の一方面的行為」に関する特別報告者ロズリヤス・セネーニョの報告に基づき、約束や承認など「自己規律的」一方面的行為のみを射程に置き、「他者規律的」一方面的行為の対抗力については全く論じられていない。RODRIGUEZ-CEDENO, *supra* note 3.

(6) *CJ Recueil 1951*, p. 132. 同法理は「漁業管轄権事件」(イギリス対ノルマンディ)で確認された。ICJ Reports 1974, p. 22, para. 49.

(7) 山本章二「一方面的国内措置の国際法形成機能」『上智法学論集』三二巻二、三合併号、四七—八六頁、同「国際紛争要因としての対抗力とその変質」『八千代国際大学紀要 国際研究論集』六巻一号、六三—八九頁、村瀬信也「国家管轄権の一方面的行使と対抗力」『山本章二先生古希記念 国家管轄権—国際法と国内法—』勁草書房、一九九八年、六一—八二頁、Murase (Shinya), «Perspectives From International Economic Law on Transnational

- Environmental Issues”, *RCADI*, 1995, t. 253, pp. 349-366.
 Miyoshi (Masahiro), *Considerations of Equity in the Settlement of Territorial and Boundary Disputes*, Dordrecht, Martinus Nijhoff Publishers, 1993, pp. 208-210.
 ただ、実定法規の「欠缺」となった場合、山本教授と村瀬教授とは、その意味合いが若干異なる。村瀬教授によれば、「欠缺」とは実定法規が存在しない状態を意味するのに対し、山本教授はそれに加え、国際関係の急激な変化に伴い、実定国際法規に欠陥が生じた場合も含む。
- (8) *AJIL*, Vol. 40, 1946, supplement, pp. 45-48.
 (9) *UN Treaty Series*, Vol. 265, 1957, pp. 300-309.
 (10) *ILM*, Vol. 9, 1970, pp. 543-554.
 (11) *ILM*, Vol. 10, 1971, pp. 584-590.
 (12) United Nations, *Law of The Sea Bulletin*, No. 26, 1994, pp. 20-23.
 (13) その他に、カナダの立法と同種のものでして、一九九一年七月六日のチリによる「第一九一〇七九法令」、一九九一年八月一七日のマルゼンチンによる「第二三三・九六八法令」もあつた。Voir LUCCHINI (Laurent), «La loi canadienne du 12 mai 1994 : La logique extrême de la théorie du droit préférentiel de l'État côtier en haute mer au titre des stocks chevauchants», *AFDI*, 1994, p. 873.
 (14) *AJIL*, Vol. 40, 1946, supplement, p. 47.
 (15) LUCCHINI (Laurent) et VOELCKEL (Michel), *Droit de la mer*, tome II, Délimitation Navigation-Pêche, Vol. I, Paris, Pedone, 1990, p. 416.
 (19) DENAUSSEY (Jacques), *Les actes unilatéraux comme sources du droit international*, Cours I. H. E. L., 1966-67, p. 76.
 (17) DENAUSSEY (Jacques), «La déclaration égyptienne de 1957 sur le canal de Suez», *AFDI*, 1960, pp. 173-174.
 (18) GUILLEN (Raymond), «Un cas de dédoublement fonctionnel et de législation de fait internationale : le statut du canal de Suez», *Études en l'honneur de G. Scelle*, t. II, pp. 735 et s.
 (19) *S/PV*, 776, pp. 1-22; DENAUSSEY, *supra* note 17, pp. 182-183.
 (20) DENAUSSEY, *supra* note 17, p. 183.
 (12) *ILM*, Vol. 9, 1970, pp. 543-554; HENKIN (Louis), “Arctic Anti-Pollution : Does Canada Make-Or-Break-International Law?”, *AJIL*, Vol. 65, 1971, p. 131; 小田 滋・水上千之「カナダの汚染防止水域——一九七〇年北極海汚染防止法——『法律のひろば』二六巻二号、二三—三三頁。
 (23) HENKIN, *supra* note 21, p. 133; BILDER (Richard B.), “The Canadian Arctic Waters Pollution Prevention Act : New Stresses On The Law Of The Sea”, *Michigan Law Review*, Vol. 69, 1970, p. 30.
 (23) ROUSSEAU (Charles), «Chronique des faits internationaux : Protection des eaux de l'Arctique contiguës

- au Canada contre la pollution par la loi du 26 juin 1970, *RGDIP*, t. 75, 1971, p. 494.
- (24) HENKIN, *supra* note 22, p. 133.
- (25) カナダは「同立法と同時に」国際司法裁判所の選択条項受諾宣言を變更し「対汚染立法に関する事項を除外した。」HENKIN, *supra* note 20, p. 131.
- (26) 実際には「カナダは一九七二年の国連海底平和利用条項をめぐって」その立場に主張している。UN Doc. A/AC.138/SC. II/L. 8; A/AC.138/SR. 58, p. 208; A/AC.138/SC. II/SR. 25, p. 13; A/AC.138/SR. 63, pp. 37-38. APOULIS (Gilbert), *L'emprise maritime de l'Etat côtier*, Paris, Pedone, 1981, pp. 246-250.
- (27) PRAT (Jean-Luc), «La loi canadienne du 12 mai 1994 sur la protection des pêches côtières ou l'unilatéralisme canadien réactif», *ERM*, n°8, 1994, pp. 278-282.
- (28) 当事国は「カナダ、ブルガリア、韓国、キューバ、ドイツ、ホンジュラス、マイスランズ、日本、リトアニア、ルーマニア、ネーデルラント、ポーランド、ロシア、EU」である。Voir LUSCHINI, *supra* note 13, p. 869.
- (29) Voir RIGALDIRES (Francis), «La nouvelle loi canadienne sur la protection des pêches côtières: légitimité n'est pas légalité», *ERM*, n°8, 1994, pp. 253-255.
- (30) Voir *Ibid.*, p. 253; LUSCHINI, *supra* note 13, p. 867-869.
- (31) cf. RIGALDIRES, *supra* note 29, pp. 259-260.
- (32) PRAT, *supra* note 26, pp. 278-285.
- (33) BALMOND (Luis) et WECKEL (Philippe) (dir.), «Chronique des faits internationaux», *RGDIP*, 1999, p. 184. この事件は「その後」カナダとEUとの合意によってスペインを同立法の対象国からはずすことが決定され「罰金没収物も返還され」解決に至った。なお「スペインは「ヒュステイ号」拿捕の直後に」国際司法裁判所に同事件を訴えたが「カナダは同立法と同時に選択条項受諾宣言を變更しており」漁業保護に関する管轄権について留保を追加していた。そのため「国際司法裁判所は」カナダの先決的抗弁を認め「スペインの訴えを退けた。『漁業管轄権事件』(スペイン対カナダ)」。CJF Recueil 1998; <http://www.icj-cij.org/cijwww/cdoCKET/cec/cejjudgement/cec-cjudgement-981204-frame.htm>. 「ヒュステイ」号からの合意で解決されたものの「拿捕当時としては同立法は実効性を有して」と評価されることも可能であろう。
- (34) Sur le texte, voir *RGDIP*, t. 99, 1995, pp. 730-769; 事実上の「ハードイ」Le HARDY (Magali), «Chronique des faits internationaux», *RGDIP*, t. 99, 1995, pp. 961-964; GNERARI (Habib), «L'accord du 4 août 1995 sur les stocks chevauchants et les stocks de poissons grands migrateurs», *RGDIP*, t. 100, 1996, pp. 367-390.
- (35) "Current Legal Development", *JCLQ*, Vol. 20, 1971, p. 561; PINTO (Roger), «Tendance de l'élaboration des

formes écrites du droit international), *L'élaboration du droit international public*, *SFDI*, Colloque de Toulouse, 1974, Paris, Pedone, 1975, p. 22, note 16.

(26) "Current Legal Development", *JCLQ*, Vol. 20, 1971, p. 581.

(27) 「一般的利益」(l'intérêt général)の起源については、古代ギリシア時代まで遡る。プラトン³⁷は、「公益」(intérêt public)を提唱し、それは市民全体すなわち都市国家の利益として、個別的利益を凌駕するものとしてとらえた。これに対して、アリストテレスは、「共通利益」(l'intérêt commun)を提唱し、それは決して個別的利益を越えるものではなく、個別的利益を調和させるものとしてとらえた。一方、それと同時に、エピクロム派によって、アリストテレス流の「共通効用」(l'utilité commun)の概念が、ストア派によってプラトン流の「自然共通効用」(l'utilité commun naturelle)の概念が登場した。両派は、キヤロの「公物の効用」(l'utilité de la chose publique)によって融合された。その後、一三世紀に入り、トマス・アクィナスによって、「共通善」(le bien commun)の概念が提唱された。彼によれば、人間は社会を害さなうようにそのものの自身の利益を追求しなければならぬとされ、全体が個別を凌駕する考えが別の形で生まれた。一六世紀には、国家という概念が生まれ、国家の利益である「公の善」(le bien public)の概念が登場し、国家の利益は個別的利益を凌駕するとされた。また、ほぼ同時に、ジャン・ジャ

ン・ルノーによって、「一般意思」(la volonté générale)という概念が登場した。それによれば、「共通利益」は個別的利益から発するものの、個別的利益の総和では決してなく、それは個別的利益を凌駕するとされた。しかし、「一般意思」がどのようにして形成されるかについては不明確であった。これらの経緯を経て、「一般的利益」の概念が登場し、それは、個別的利益を凌駕する考え、あるいはそれに反して個別的利益を調和する考え、などさまざまな意味合いを持つ漠然とした概念となっている。Voir RANGÉON (François), *L'idéologie de l'intérêt général*, Paris, Economica, 1986.

(28) DAILLIER et PELLER, *supra* note 2, pp. 59-60.

(29) DURKHEIM (Émile), *De la division du travail social*, 5^e éd., Paris, Librairie Félix Alcan, 1926, p. 24; SCHELLE (George), *Précis du droit des gens*, Première partie, 1932, Paris, Sirey (Reproduction par CNRS, 1984), pp. 2-3.

(40) VIRALLY (Michel). — «Réflexions sur le "Jus Cogens"», *Le droit international en devenir. Essais écrits au fil des ans*, Paris, PUF, 1991, p. 161.

(41) DUPUY (René-Jean), *La Communauté internationale entre le mythe et l'histoire*, Paris, Economica/UNESCO, 1986, pp. 101-158.

(42) 「社会」は、物理的的利益によってそれぞれの主体が結びついて生成されたものをいうのに対して、「共同体」は、

精神的な結びつきによって発生したものであらう。DALLIER et PELLER, *supra* note 2, pp. 38-39. 「国際共同体」は、そのために、相互依存性が強度になり自然発生の社会形成されたものである。人工的に作られた国際組織とは区別される。Ago (Roberto), «Communauté internationale et organization internationale», DUPUY (René-Jean) (dir.), *Manuel sur les organisations internationales*, Droit, Martinus Nijhoff Publishers, 1988, p. 4; LACHS (Manfred), «Quelques réflexions sur la communauté internationale», *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement. Mélanges Michel Virally*, Paris, Pedone, 1991, pp. 352-353. cf. OTANI (Yoshio), «Le territoire communautaire et le droit international public», *Thesaurus Agroasium of the Institute of Public International Law and International Relations of Thessaloniki*, Vol. 12, Thessaloniki, 1997, pp. 103-105. したがって、国連憲章や「国際共同体」の「憲法」(constitution) のような見解 (SIMMA (Bruno), "From Bilateralism to Community Interest in International Law", *RCADI*, 1994-VI, t. 250, pp. 229-284; TOMUSCHAT (Christian), "Obligations arising for States without or against their Will", *RCADI*, 1993-IV, t. 241, pp. 209-240) は、支持するに値しないと思われ。

(43) DUPUY (Pierre-Marie), *supra* note 3, p. 633.

(44) ストーマは「国際法秩序を「相対性」(la relativité)

とらう言葉で特徴付け、合意原則からの逸脱「ヒエラルキー」の存在を否認する (Sur (Serge), «Quelques observations sur les normes juridiques internationales», *RGDIP*, t. 89, 1985, pp. 904-916.) したがって、ストーマは、国際法に於ける相互依存性の高まりによる事実上の目を向けています。

(45) VERHOEVEN (Joe), "Sovereign States: A Collectivity Or Community?", *Houtsbashi Journal of Law and Politics Special Issue*, 1994, pp. 160-167.

(46) すべて「国際法は「社会的連帯性」からなる必要性から生まれる」とえる。すなわち「国家は「社会的連帯性」から生じた「客観的法」(le droit objectif) によってその権限を付与されるのである」(SCHELE, *supra* note 38, pp. 3-5) 法が欠缺している場合には国家は自由こそを行使しないであろう。「ロチャス号原則」(CPJL, Série A, n°9, 1927, p. 19) は今日ではもはや妥当に得ならぬと思われる(なお、「ロチャス号事件」において、フランス側弁護人バンドゥマンも、その口頭弁論の中で「国家主権の権能は、それ自体で存在するのではなく、国際法規によって付与されたものである」と主張した。CPJL, Série C, n°13, pp. 39, 64-65, 149-150.) 「核兵器の威嚇または使用の合法性」に関する勧告的意見に於ては、「ロチャス号原則」に賛成の立場の国家と反対の立場の国家が対立したが、裁判所は、両立場とも「核兵器の使用の自由は実際には国際法の原則と規則によって制限されている」としている点で争いが

- なること、46頁」の問題は特別な意味を持たない判断」の原則の妥当性の問題を回避した。ICJ Reports 1996, Vol. I, pp. 238-239, paras. 20-22.
- (47) Voir Orani (Yoshio), «Un essai sur le caractère juridique des normes internationales, notamment dans le domaine du droit humanitaire et du droit de l'environnement terrestre», *Les hommes et l'environnement. En hommage à Alexandre Kiss*, Paris, Édition Frison-Roche, 1998, pp. 48-49.
- (48) BARBERIS (Julio A.), «Nouvelles questions concernant la personnalité juridique internationale», *RCADI*, t. 179, 1983-I, pp. 170-180.
- (49) DALLIER et PELLET, *supra* note 2, p. 400.
- (50) SCELLE (George), *Précis du droit des gens*, Deuxième partie, 1934, Paris, Sirey (Reproduction par CNRS, 1984), p. 10.
- (51) DALLIER et PELLET, *supra* note 2, p. 400.
- (52) 杉本昌彦「国際法上の流の「共通利害」概念の考察」。
- (53) Dupuy (Pierre-Marie), *supra* note 3, pp. 331-332.
- (54) REUTER (Paul), *Droit international public*, 7^e éd., Paris, P. U. F., 1993, p. 31-32, 135.
- (55) 「メキシコサイドの防止および処罰に関する条約に対する意味」勅告的意見「CJ Recueil 1951, p. 22.
- (56) cf. REUTER, *supra* note 54, pp. 32-33.
- (57) DALLIER et PELLET, *supra* note 2, p. 1165, cf. 林司宣「国連海洋法条約第一一部に関する事務総長協議と実施協定」『国際法外交雑誌』九三巻五号、五七一八六頁、高林秀雄「海洋法条約深海底条項実施協定」『京都学園法学』一九九六年一号、三三一—八八頁。Levy (Jean-Pierre), «Les bons offices du secrétariat général des Nations Unies en faveur de l'Universalité de la Conférence sur le droit de la mer. La préparation de l'Accord adopté par l'Assemblée Générale du 28 juillet 1994», *RGDIP*, t. 98, 1994, pp. 871-898. 以下「国際刑事裁判所規程」に於て「最も利害関係を有する米國に配慮して」「侵略の罪」の定義は後の再検討會議に委ねられた(五条三項：A/CONF. 183/9; *ILM*, Vol. 37, 1998, p. 1004)°。小和田恒「特別報告：国際刑事裁判所規程の意義と問題点」一九九九年春期国際法学会報告°。同規定は「米國及びその探採活動を」° Voir CONDORELLI (Luigi), «La Cour pénale internationale : un pas de géant (pourvu qu'il soit accompli...)», *RGDIP*, t. 103, 1999, pp. 17-19.
- (58) Voir REUTER (Paul), «Principes de droit international public», *RCADI*, 1961-II, t. 103, pp. 448-453.
- (59) ICJ Reports 1969, pp. 42-43.
- (60) Dupuy (Pierre-Marie), «A propos de l'opposabilité de la coutume générale : Enquête brève sur l'"Objecteur persistant"», *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement*, *Mélanges Mi-*

- chel Virally, Paris, Pedone, 1991, pp. 267-270.
- (12) BURDEAU (George), *Traité de science politique*, 2^e éd., tome I, Le pouvoir politique, Paris, L. G. D. J., 1966, p. 86.
- (62) Jean-Jacque Rousseau, *Contrat social*, L. II, ch. 1.
- (63) cf. Dupuy (Pierre-Marie), *Droit international public*, *supra* note 3, p. 334.
- (64) *CJ Recueil 1961*, p. 23. すなわち「裁判所は「一般的利益(裁判所は「共通利益」という用語を用いている)は、個別的利益とは切り離されないものであり、かつ全体のものである」としている。これは「ルノーの「一般憲法」の概念と合致するものである。
- (65) 一般的利益が「一般意思」によって判断されるとする点で、最初に紹介した山本教授らの学説とは異なる。
- (66) この点、大谷教授は「合意原則から逸脱する場合として」「緊急性の原則」(le principe d'urgence)および「必要性の原則」(le principe de nécessité)を提唱している(Orani, *supra* note 47, p. 53)。そして「両原則は「ヨーロッパにおけるNATOの人道上の理由による一方的、軍事的介入、あるいはビンチェト事件における主権免除の例外的扱いなどにみられるように、徐々に国際法秩序において確立されつつあるという。
- (67) 「トルーマン宣言」は、あらかじめ設定された一般的利益に合致したというよりはむしろ、あとの承認によって対抗力を有するに至ったといえ、例外的といえる。
- (68) VIRALLY (Michel), «Le rôle des "principes" dans le développement du droit international», *Recueil d'études de droit international. En hommage à Paul Guggenheim*, 1968, pp. 531-554.
- (69) 「マンマンマン号事件」判決「CPII, Série A, n°1, p. 25.
- (70) 拙稿「国際法における一方的約束の拘束力の基礎——信義誠実の原則」「その内容およびその役割——」『一橋論叢』二〇〇〇年一巻一、三三六—三三八頁。
- (71) AKERHURST (Michael), "Equity And General Principles Of Law", *JCLQ*, Vol. 25, 1976, pp. 801-80.
- (72) 一般的に「衡平」は「正義」と同義であるとされる。「方法は衡平、目的は正義。」(par F. Plumley; cité de De VISSCHER (Charles), *De l'équité dans le règlement arbitral ou judiciaire des litiges de droit international public*, Paris, Pedone, 1972, p. 8. cf. 「北海大陸棚事件」判決 *ICJ Reports 1969*, p. 4)。「正義 (la justice) とは、最も大きな意味において、国家がそれに従うことが有益などの意識と理性により現れた理想的な事件の総体をいう」(BASDEVANT (Jules), *Dictionnaire de la terminologie de droit international*, Paris, Sirey, 1960, p. 360)。
- 「一般的利益も正義に含まれる」といえるであろう。ただ、「衡平原則」を含む「正義」が、そのような広い意味の正義までをも含んでいるかについては議論があり (cf. CHENG (Bin), "Justice And Equity In International

- Law", *Current Legal Problems*, Vol. 8, 1955, pp. 185-211.)、その深さ検討を要する。
- (73) PINTO, *supra* note 35, p. 23.
- (74) TUSCOZ (Jean), *Le principe d'effectivité dans l'ordre international*, Paris, L. G. D. J., 1964, p. 8.
- (75) これは、冒頭で述べた、一方的行為の対抗力は国際法によって決まる、という「漁業事件」判決の法理とは矛盾

しない。なぜなら、「国際法の原則」も国際法の一部であるから、「他者規律的」一方的行為の対抗力も国際法によって認められるといえるからである。

一九九九年七月十三日 受稿
一九九九年八月三十一日 受理
(一橋大学大学院博士課程)