

国際連合と国内管轄事項の原則

皆川 洸

はしがき

本稿の目的は、国際連合がその諸機関を通じて統一的に展開するさまざまな活動を制約するものとしての「国内管轄事項 matters of domestic jurisdiction」の原則について、その意義・範囲および機能を明らかにしようとする⁽¹⁾にある。

国内管轄事項は、「留保領域 *domaine réservé*」ともいわれる。一国の国内管轄権ないし排他的管轄権に留保された領域という意味である。このような事項また領域の概念は、一般的国際機構の権限が及ぶ範囲をそれに参加している国々の領分に対する関係で画定し、その侵入的拡大をおさえ、国々の主権を保護するために用いられてきた。

国際連合については、この国内管轄事項の原則は、憲章第二条第七項に掲げられている。そしてこの原則は、機構のすべての機関の活動を制約するように作用するとされる。そこで、この原則の制約的作用の仕方を明らかにしようとするれば、一方では、総会や安全保障理事会のような政治機関の活動に関して、他方では、国際司法裁判所とい

う司法機関の活動に関して、考察されなければならない。

ところで、国際連合憲章第二条第七項には、このような原則のはじめでの先例を開いた国際連盟規約第一五条第八項の規定がある。さらに、一般国際法の範囲では、いわゆる不干渉の原則、国は他国の法的自由の領域に干渉してはならないという原則が行なわれている。これらは、たがいに関連しているとみられるので、本題である国際連合と国内管轄事項の原則を取り扱うまえに、必要なかぎり、不干渉の原則や規約第一五条第八項についても考察を試みることにする。

(1) 本稿は、「現代国際社会における主権制約の動向とその形態」という文部省科学研究費による特定研究（昭和四八年、五〇年）において、私が分担した「国際機関」に関する研究の一端をまとめたものである。

第一 一般国際法と不干渉の原則

1 一般国際法上、国々は、慣習や条約に基づく法的拘束が存在しないかぎり自由を享有し、国際法は、不干渉の原則によって、国々の自由の領域を保護する。すなわち、国に対し他国にむかって法的に要求しえないことをさせ、またさせないために、命令的・威圧的にふるまうことを禁じることによってである。

一般国際法上、国がその自由な行動の領域にとどまるかぎり、他国があればこれ口をだす根拠はないはずである。根拠がないのに、むりやり自分の意思に従わせることが許されないのは当然である。

一般に干渉 *intervention* とは、他国の自由の領域に立ち入り、自分の意思に従わせるため命令的・威圧的に行動

することをいう。すなわち、干渉とは、命令的・威圧的介入 *dictatorial interference, ingérence autoritaire* である。一般国際法上、違法な行為として禁じられるのは、そういうものとしての干渉である。たとえば、オッペンハイムは「わく（Oppenheim-Lauterpacht, *International Law*, I, 1967, p. 305）」

「干渉とは、現状を維持し、または変更するために、一国が他国の事項に命令的に介入することである。……厳密な意味での干渉は、つねに命令的介入であり、単なる介入ではないことが強調されなければならない」⁽¹⁾。

干渉には、武力の行使を含む物理的強制を伴うことがある。しかし、干渉の固有の要素は、自分の意思に従わせるという目的であり、物理的強制は、その手段的側面をなすものとみられる。そこで、ある行動の干渉としての違法性は、その実現しようとする目的に関連づけて評価されることになる。すなわち、一国が他国にむかって要求する権利がない事柄の処理に関して、自分の意思に従わせようとする目的である。

そのような干渉は、明らかに国の独立と相いれない。「干渉は、国家意思の屈服を求める。それゆえ、その独立および主権の侵害を意味する」といわれるのは、もっともなことである（Dahm, *Völkerrecht*, I, 1958, S. 202）。

このように、他国による干渉を受けない権利が一つの絶対権 *right erga omnes* として付与されることにより、国際社会の成員たる国の固有の地位、すなわち、独立（他国への非従属）は法的保護をうける。国の独立は、権利というよりも国の存在を特徴づける地位であるが、他国の干渉をうけない権利として、これを独立権と称することもできる。

(1) 同様に、裁判官アルバレスは、コルフ海峽事件（本案）における個別意見の中で、次のように述べた（C. J. I. Re-

ceuil 1949, p. 47)。「他国の国内事項または対外事項に対する一国の干渉——すなわち、前者からあることをなし、またはなさないように強制するため後者がとる行動——は、長い間非難されてきた。それは、国連憲章により明文で禁止されてゐる」。

2 一般国際法上、国の法的自由の領域は、これ以上の特別な保護をうけない。つまり、国の自由の領域の中で、一層特定された部分につき、命令的であると否とをとわず、いっさいの妨害を禁じるといふ意味で特別な保護を与える一般規範の存在を証明することはできない。

もちろん、国は、その自由な活動の遂行・展開にあたって、国際法が他の側面与える保護を利用することができ、こうして、国は、それ自身の領土において領土主権の侵害を禁じる国際法規範の保護をうけ、またどこでも国の名譽の毀損を禁じる国際法規範の保護のもとに立つ。わけでも、「主権の領土的性質は、近代公法のきわめて本質的な特徴」(フリーバー)であり、国際司法裁判所がコルフー海峡事件において指摘したように、「独立国間において、領土主権の尊重は、国際関係の本質的基礎である」(皆川・国際法判例集(以下、判例集と略記する)、四四九頁)ことに意を用いなければならない。

実際、この事件において、裁判所は、イギリス軍艦がアルバニアの領海において強行した機雷掃海作業を「干渉理論の新しい、かつ、特殊な適用」として正当化しようとするイギリス政府の弁明を容れなかった。イギリス政府の言分は、アルバニア政府に責任のある機雷敷設につき、いち早く証拠物件を確保して、裁判所に協力しようとしたものだとするにあった。裁判所は、「この主張された干渉の権利は、裁判所により力の政策 *une politique de force* 過

去においてきわめて重大な濫用を生じさせ、そして国際機構の現在の欠陥がいかなるものであっても、国際法の中になんら座をみいだしえない政策の現われとみなされうるにすぎない」と述べた。さらに、イギリス政府は、自救権の行使であるという弁明も行なった。しかし、裁判所はこれを容れず、「国際法を完全な形で保持するために、イギリス海軍の行動によるアルバニアの主権の侵害を認定しなければならない」という結論を示した(皆川・判例集、四四八―四四九頁)⁽¹⁾。

また国際司法裁判所は、コロンビアとペルーとの間の庇護事件において、いわゆる外交的庇護 *asile diplomatique* という行為は、領土的庇護と異なり、「犯罪人を領土国の裁判からかばい、もっぱらその国の管轄権に属する事項に干渉することになる」とし、さらに政治犯罪により訴追された者にその国の裁判管轄から一般にまぬかれるような特権を保障することは、「最も容認しがたい形での干渉、国内司法作用に対する外国の介入を意味し、その公平性に対し、なにか疑惑を投じることなく発現しえない干渉」を認めることになり、また「国の国内事項に対する、とりわけ非礼な外国の干渉」を導くことになると述べた(皆川・判例集、四、二二―二三頁)。私たちは、フーバーがスペインのモロッコ地帯におけるイギリス人の請求に関する事件において、「司法権の独立は、あらゆる干渉をきわめてデリケートなものにする近代国家のあの制度の一つ」としたことをあらためて想起するのである(Recueil des sentences arbitrales, II, p. 640)。

(1) 裁判官アルバレスも、その個別意見においてさくく(C. I. J. Recueil 1949, p. 47)、「イギリス代理人は、コルフィー海峡においてイギリス艦船の実施した機雷掃海作業……を正当化される干渉または自己防衛 *auto-défense* を構成するもの

であると主張した。それは正確でない。この作業は、実際には、アルパニアの主権の侵害であった」と。

3 国の自由な活動の展開を妨害する外部からの介入は、それが命令的・威圧的なものであるか、または法的に保護される他の国家的利益の侵害を伴うかぎり、国際法上違法な行為とされる。

しかし、国の自由の領域に対する命令的でない介入、たとえば、単に批判し、抗議し、希望を述べ、勧告するといった形でかわりをもつことは、そのこと自体違法ではなく、それもまた禁じられないという意味で自由な行為である。

たしかに、国々としては、その国内事項に対するどんな形の介入であっても、それに強い反発を示す傾向がある――「国内事項に口出しするなかれ *res domesticas noli tangere*」。また、ある国々の集団の間では、それが一つの伝統として固めあげられることもある。こうして、不干渉の伝統は、このことで苦い経験をなめてきたラテン・アメリカの国々において最も良く確立された伝統の一つであるということが出来る。

けれども、一般国際法上の問題として、命令的でない介入は、それを禁じる一般規範が存在しない以上、違法なものとみなすことはできない。それは国際礼儀 *comitas gentium* の考慮に照らして、非礼な、非友誼的な言動として非難されることがありうる。しかし、国際法の観点からいえば、そうする法的根拠がないというだけであって、それ自体違法であるという⁽¹⁾ことはできない。

他方、言葉の定義の問題はともかく、事実上の力関係をぬきにして干渉という現象を論議することはできない。事柄の性質上、干渉は最強の国々に留保されるであろう。すなわち、実際には、強国が弱国の事項に干渉するのである。

そしてある状況のもとでは、強国の介入が命令的な形をとらなくとも、干渉と同じ効果を發揮しうるであろう。こうして、外国のいかなる政治的介入にも反対する国々の気持ちは理解されるし、また国際法の適用上、違法な干渉とそうでない介入とを区別することが実際上しばしば困難であることも認めなければならない。²⁾

それにもかかわらず、このような事情は、それだけで国の独立の否認を伴う間際で一線を画する一般国際法上のたてまえを消去するに足るものとは考えられない。

(1) 周知のとおり、国際紛争平和的処理条約(一九〇七年)第三条は、「紛争以外ニ立ツ国ハ交戦中ト雖其ノ周旋又ハ居中調停ヲ提供スルノ權利ヲ有ス」とし、「紛争国ハ右權利ノ行使ヲ友誼ニ戻レルモノト看做スコトヲ得ス」と定めた。これは、ジェサップも指摘するように、それまでは、そのような他国間の紛争に対する第三国の介入が必ずしも友誼的行為とはみなされつゝなかつたことを物語るものである(Jessup, *International Litigation as a Friendly Act*, *Columbia Law Review*, 1960, p. 25)。

(2) 米州機構憲章第一五条は、不干渉の原則をきわめて強調された形で条文化している(そしてそれは、一九七〇年、国連総会が採択したいわゆる友好関係宣言にも取り入れられている)。「いかなる国又は国の集団も、直接又は間接に、理由のいかなるを問わず、他の国の国内又は対外事項に干渉する権利を有しない。この原則は、国の人格又はその政治的、経済的及び文化的要素に対する武力のみでなくその他すべての形の介入又は威嚇の試み(any other form of interference or attempted threat)をも禁止する」。

4 国の法的自由の領域は、現に国際法によって規律されていない活動の領域である。それゆえ、国がなんら国際義務によって拘束されていない国内・対外活動の領域であり、そうしたものとして、国際法上消極的にしか決定しえ

ないところの歴史的かつ相対的な概念である。

この国の自由の領域は、不干渉の原則によって保護される。この原則のほかに、国の自由の領域を保護することを固くかつ直接の機能とする規範は、一般国際法上存在していない。国の自由に対する妨害は、命令的介入という意味での干渉の概念に入るようなものであるかぎり、一般国際法によって禁じられる。そうでない介入は、法的根拠を欠くというだけで、そのこと自体禁じられるのではない。

これに関連して、なお、二、三の点をはっきりさせておくのが適當である。

第一に、国の自由の領域が法的価値をもつのは、国際法によって画定され、保護されるからであり、その領域における国のさまざまな活動がみな法的関連性をもつという意味においてはではない。つまり、国の自由の領域において、その活動の可能な展開と同数の権利が付与され、存在しているのではない (Fedozzi, *Introduzione al diritto internazionale e parte generale*, 1940, p. 300)。したがって、問題なのは、個々の権利ではなく、自由の一般的権利の保護であり、それは、とりもなおさず独立権という価値づけである。

第二に、国の自由の領域は、その国の国内管轄権または排他的管轄権に属する事項という装いで提示され、ただその国だけがみずから決定しうること、他国はそれに介入する管轄権を有しないことが強調される。この概念は、やがてみるように、国際機構や国際裁判所の管轄権との関係で問題となるが、ある人は、国対国の関係でも、国内管轄事項は、他国の事項を「かりにも審査する一国の管轄権」に反対するために援用されると説く (Waldock, *The Plea of Domestic Jurisdiction before International Legal Tribunals*, B. Y. I. L. 1954, p. 97)。国が他国に対し審判者として

行動しえないことは、国の独立からして当然であるが、他方、他国の事項を論議の対象とすることさえ禁じられるというのであれば、明らかに誇張である。

第三に、干渉という場合には、他国の自由な活動領域への介入という要素を含んでおり、それが命令的な形をとらなくとも、国の国際的権利の侵害を伴うときは違法な行為となる。それも違法な干渉と称して差支えないであろう。ある人は、外国の国内事項への介入——かならずしも命令的な意味においては——を伴う違法な干渉の事例として、次のようなものを挙げる (Fitzmaurice, *The General Principles of International Law*, Recueil des cours, 1957, II, p. 170)。他国における正当政府にむけられた反乱や革命運動の援助、他国の一政党を直接援助し、公然と支持して、その国の政治生活に介入すること、他国政府の国内的立場を傷つけるための公に指示・援助された宣伝、他国の国内政策——たとえば、経済・財政政策——について命令し、また不当に影響を及ぼす企て、等々。これらの事例が、上記の意味で違法な干渉となることは疑いをいれない⁽¹⁾。

(1) 正当政府の打倒にむけられた破壊活動の援助は、その国が国内法を適用して鎮圧しうる自由を無視し、かつ、領土主権を尊重すべき義務に対する違反となるであろう。他国の政治生活に対する介入、また故意に他国政府の立場を傷つけるために公に指示された宣伝も、その国の政治的独立を脅かし、また単なる批判や反対の限界をこえて、国の威厳を傷つけるときは、違法な干渉となるであろう。

5 一般国際法上、不干渉の原則は、国の法的自由の領域に対する他国の命令的・威圧的な介入を禁じる原則として作用する。しかし、それは、国の独立のコロラー¹であり、一般国際法のわく内で、自立的価値をもつ原則として

の存在をもっているのか、疑いをおこさせる。

これに関して、パオーネは、次のように論じる (Paone, *Intervento (diritto internazionale)*, *Enciclopedia del diritto*, XXII, p. 529)。

「法的に関連性のある概念としての不干渉は、独自の規範的仮設というよりも、むしろ国々の絶対的性質をもつ個別的権利の単なる裏側であるにすぎず、またはせいぜい国際法がその主体の人格に対して用意する保護のまったく観念的な綜合であるにすぎない」。

このような立言には、たしかに真実が含まれているとおもわれる。それでは、なぜそうなのであろうか。パオーネは、それは、一般国際法の契約中心で動く仕組み *systema contrattualistica* に根拠しているのだと答える (Paone, *op. cit.*, pp. 530-531)。[○]この説明も当を得ているであらう。それを私なりに理解し整理していえば、次のようになる。一般国際法のわく内で、法主体性、さまざまな国際法関係に参加する能力は、抽象的存在・実効的統治組織としての国々に認められる。それらの国内的社会 \parallel 経済体制がいかなるものであるかを問わない。

こうして、「すべての国は、他の国によるいかなる形の介入も受けずに、その政治的、経済的、社会的及び文化的体制を選択する不可譲の権利を有する」とされる (友好関係宣言)。これは、国々の権利というよりも、契約中心で動く一般国際法の仕組みがよって立つ基本的前提である。そしてこれは、国際法があれこれ特定の社会価値を保護するよりも、形式的ないし手続的な規律となる傾向を伴うのである。社会価値の間の対立が深まるときは、ますますそうである。

国際社会は、国々の相異なる利害の間に存在する関係から生じ、最大限に集権性と組織性を欠いている。そこでは、国々の主権行使の内的・機能的限界として役立ち、作用するような国際社会の管理すべき上位・全体の利益を構成することはできない。⁽¹⁾

他方、一般国際法は、国々の事実上の不平等を無視して、形式的に平等な能力を認める。そのおのおのが、完全な取引の自由をもつものとして現われる。国々は、それぞれの領分に属する利益を自由に処分することができ、そして他の国のために、その独立、その存在さえも放棄することができるのである。

このような仕組みの中で、主体の存在および自由に対する保護が命令的介入の禁止という形式的なものとしてしか設定されないとしても不思議ではない。実際、あらゆる介入が禁じられるとしたら、取引の自由はからになってしまい、契約中心で動く仕組みが動かなくなるであろう。⁽²⁾

ゆえに、不干渉の原則に自立的な価値と存在理由をもたせようとすれば、伝統的体系の方向とは逆に、国際法主体の存在および自由に対する国際法の保護を豊富な、より中味のあるものにしていくのでなければならぬ。そしてその可能性は、けっきょく、一層有効に組織化された国際社会とそれによる全体利益の集中的管理の中に求めていくかはないであろう。

(1) 一九七〇年、国連総会が採択した友好関係宣言は、「人民からその民族的同一性をうばうための武力の行使は、彼らの不可譲の権利と不干渉の原則を侵害するものである」という条項を掲げる。これは、国の主権行使の濫用性を判断する基準としての、新しい国際社会価値の表明を含むものと解することができる。

(2) 高野教授は、次のようにいわれる。「国内問題に属する事項について相手の意思を左右しようとするすべての行為が干渉となるのでない。……そうでなくては、国家間の交渉というものはほとんど考えられない」(国際法概論(上)、一四一—一四二頁)。

6 ところで、不干涉の原則についてうんぬんされるのは、あくまで個々の国の間においてであり、社会的権威 *autorità sociale* としての国際共同体とその成員との間では、この原則はあてはまらないとし、むしろ社会的干渉を一定目的を実現するための自立的手段として位置づける見解がある (Quadrì, *Diritto internazionale pubblico*, 1963, pp. 275-278)。

それによれば、干渉において、国々は——復仇などの場合と異なり——それ自身の侵害された権利を回復するといふよりも、国際法秩序の管理者として行動する。つまり、干渉において国々は、別々に *vis singuli* ではなく、全体として *vis universi* 行動するのである。干渉を通じ、社会的権威として現われるのは、国際共同体である。それは、侵害された法秩序の実現を保障するためにも、また新しい法秩序を創設するためにも訴えられうる。ゆえに、干渉は、戦争という現象をも含む一般のカテゴリーである。干渉権は、国々の共同行動権であり、それは、国際法秩序を維持し、また変更するための自立的手段であるというのである。

しかし、このように主張される干渉は、重大な濫用を生じさせ、大国の力の政策を正当化する危険性がある。伝統国際法における支配的な原則は、国際義務がある個別主体と他の個別主体との間で存在することであった。ある義務違反に関連して、法律的利益関係をもたない国がすぐにも干渉し、またその利益に適合しなくなった現状の変

更を命令することは、十分な法的根拠を有しない。大国がグループとして行動しても同じである。それは、濫用される政治的手段であるにすぎない。

つとに、ゲレロは、次のように断言した (Guerrero, *Intervention, Dictionnaire diplomatique* (Académie Diplomatique International), Paone, op. cit., p. 528 より引用)。

「ヨーロッパであると、アメリカであると、また現代であると、最も遠く隔った時代であるをとわず、干渉の問題は、同じ角度から提出される。それは、法律的原则であるところか、つねに、個別的ないし集合的な覇権と帝國主義的手段であった」。

国際司法裁判所がコルフ―海峽事件 (本案) において、主張された干渉権を「力の政策」、「国際法の中になんら座をみだしえない政策の現われ」としたことも想起されるべきである (前節2)。

上記の説が干渉にたくするような社会的機能は、もちろん不用なものではない。しかし、それが「国際法の中に座をみいだす」ためには、国際社会の中で濫用されないように制度化され、正常化されなければならない。それは、国際法秩序の管理にかかわる問題である。だから、これもまた、実効的に組織化された国際社会の建設という方向で解決されるべき問題である。⁽¹⁾

本題にもどるため、ここでは、二、三の関連性のある要因にふれ、そして現在の段階で、それらは、ある有望な見通しを与えることを指摘するにとどめる。

第一に、干渉の威圧性を支えてきた武力による威嚇および武力の行使が禁止されるにいたったことである。この禁止は、国際機構の監視のもとにおかれ、現代国際生活のミニマムな規則としてきわめて厳格に受けとめられている。

第二に、連带的關係を設定する——一定主体に生じた権利の侵害は、多数主体ないしそれらの集合体に対する義務違反にもなるという意味で——新しい型の國際規範が現われてきたことである。國際司法裁判所が、「あらゆる国が、当該権利の保護されることに法律的利害關係を有しているとみなされる義務」、「絶対的義務 obligations erga omnes」と称したあの型の義務である（皆川・判例集、五一三頁）。

第三に、國際連合がみずから平和に対する脅威、平和の破壊または侵略行為の存在を決定し、國際の平和および安全を維持しまたは回復するために、必要なときは、強制措置をとる権限がまかされたことである。後でみるように、國際連合は、一国の国内管轄事項に干渉することができないが、この制約は、みぎの強制措置の適用を妨げるものではないとされている。

(1) いわゆる「人道上の干渉 humanitarian intervention」について、田畑教授は、「各国の政策的な考慮によって主観的に歪められ、濫用される危険性が少なくない」ことにかんがみ、國際法上、それだけの理由で干渉することは合法と認め難いが、「國際連合のような國際組織が機関の決議にもとづいて行動する場合は別である」とされる（國際法Ⅰ（新版）三八五—三八六頁）。なお、松田竹男「いわゆる『人道的干渉』について」國際法外交雜誌七三卷六号、広瀬善男「人道的干渉と國際法」明治学院論叢二五一号を参照。

第二 連盟規約と国内管轄事項の原則

7 第一次大戦後に國際連盟という一般的國際機構が創設され、國際社会の組織化がはじまった。國際連盟は、第

二次大戦を防止しえず崩壊したが、戦後それに代わった国際連合は、さまざまな試練にたえて発展をつづけてきた。それは、いまや国々の単なる協力のメカニズムから国際社会全体の行動の手段に変形されつつあるといわれる。

これから国際機構と国内管轄事項の原則に関する考察をすすめるにあたり、このような機構の一般的特徴について簡単に言及しておくことにしよう。

国際機構——国際連盟や国際連合——の秩序は、一般国際法に基づく特殊秩序であるが、その著しい特徴は、広範な目的を実現するために、その個々のメンバーとは別個独立の制度的機構を組織する規範を有していることである。機構は、それ自身の機関を通じて機能する統一体として現われ、そうしたものとして、国際人格を付与された独立の実在である。

国際機構が実現しようとする目的は、一般的・政治的なものである。国際連合についていえば、その目的は、憲章第一条に示されている。すなわち、国際の平和および安全の維持ならびに友好関係の促進、また経済的・社会的・人道的な目標および人権尊重の達成である。国際連盟も、同様に一般的・政治的な目的の実現を旨とした（規約前文）。

国際機構は、このような目的と相関的に、いわゆる普遍性 *universality* を志向する。すなわち、機構は、ある国々の閉鎖的集団ではなくて、最多数の国々に開かれ、かつ、その秩序は、国際社会全体の秩序と一致することが究極の目標とされる。この傾向は、国際連合の秩序においてとくに著しいものがある。⁽¹⁾

他方、機構の秩序は、一般国際法の弱点や欠陥を克服するための重要な規範を掲げており、一般国際法は、その法生産規範を介して、これらの規範を受容することが可能であり、現に受容していると考えられる。この点で、とくに

注目に値するのは、一九七〇年、国際連合総会が採択した、「国際連合憲章に適合する諸国家間の友好関係及び協力に関する国際法の諸原則についての宣言」(友好関係宣言)である。

さいごに、国際機構の秩序は、個々のメンバーの行動をその目的の実現に方向づけるよう律する規範のほか、別個独立の実在としての機構が、その機関を通じてさまざまな機能を統一的に遂行するための規範を有している。一般国際法では、このような機能の遂行が予想されていないのと対照的である。

国際機構の秩序は、国家的秩序を生じさせるものではない。ゆえに、原則として、機構に対し、超国家の資格を前提とするような機能を付与することはできない。それにしても、この秩序は、機構を個々のメンバーの上に位置づけながら、国の場合と同様に、一般的・政治的な目的を実現しようとしており、それゆえ、国に固有の機能と類似した機能——規範的・執行的また司法的な機能——の展開を予想する。

この機能の遂行は、機構の機関のさまざまな活動に具体化する。しかし、一般に、これらの活動は明確かつ詳細に規律されているのではない。それらの活動の前提条件や限界の評価に関しては、機関に対して、かなり自由裁量の余地が残されている。機構は、まさに政治的組織体として行動することになる。⁽²⁾

このような情況の中で、機構の活動範囲とそれに参加する国々の活動範囲とを調整し、画定することがぜひとも必要になる。それは、国際機構の発展しつつある時代、そして国内的利害関係事項と国際的利害関係事項とを仕切るこゝとがますます困難となる時代において、国に対して、それらが独立国としてとどまるかぎり、妨害されない活動領域をどのような形で保証するかという問題である。

(1) 国際連合の普遍性について、ウディナーはいう。「……機構を他のすべての形の国際組織からはっきりと區別し、そして其に現代世界における『唯一のもの unicum』とするのは、その普遍性への傾向である。ここに普遍性とは、単に、無条件に現在のすべての国ではなくとも、可能な最多数の國々をそれ自身の範囲内に含める……傾向としてだけでなく、またそれよりもむしろ、それ自身を少なくとも平和および安全の維持に必要なかぎり、全国際社会の組織とみなし、そしてそれ自身の秩序を漸次一般国際社会の秩序、すなわち、共通国際法に代えていこうとする傾向として理解される」(Udina, L'Organizzazione delle Nazioni Unite, 1973, p. 6)。

(2) 国際連合の政治団体としての性格について、クアドリはいう。「事項的権限に関して、国際連合のそれは、一見して国際連盟に固有のものよりもはるかに広く、かつ、強力であり、そのため、国際連合は、連盟よりもなお一層アブリアリにその任務および活動を確定しえないという意味で、政治団体 Ente politico と定義することができる」(Quadri, Diritto internazionale pubblico, p. 351.)。

8 まず、連盟規約と国内管轄事項の原則を問題としなければならない。

連盟規約は、「聯盟國ハ、聯盟國間ニ国交断絶ニ至ルノ虞アル紛争発生スルトキハ、当該事件ヲ仲裁裁判若ハ司法的解決又ハ聯盟理事會ノ審査ニ付ス」べきことを定め(一二条)、仲裁裁判または司法的解決に付されなかつたときは、「聯盟國ハ、当該事件ヲ聯盟理事會(二次的に總會)ニ付託スヘキコト」を義務づけた(一五条)。

このように、連盟は、連盟國間の紛争について調停活動を行なう一般的権限をもつことになつたが、この例外として、次のような条項が第一五条第八項として挿入された。

「紛争当事國ノ一国ニ於テ、紛争カ国際法上専ラ該当事國ノ管轄ニ屬スル事項ニ付発生シタルモノナルコトヲ主張シ、聯盟理

事会之ヲ是認シタルトキハ、聯盟理事會ハ、其ノ旨ヲ報告シ、且之ヲ解決ニ関シ何等ノ勧告ヲモ為ササルモノトス」。

この除外条項の適用が実際に問題となつた例はわずかである。しかし、一九二三年、常設国際司法裁判所が、チュニジアとモロッコで発布された国籍に関する命令の事件で与えた勧告的意見は重要である（皆川・判例集、二六五頁以下）。これは、国内管轄事項の原則の解釈・適用上、しばしば標準的典拠として引用される。

常設裁判所は、この事件を扱うにあたり、「国際法上専ラ該当事国ノ管轄ニ属スル事項 une question que le droit international laisse à la compétence exclusive de cette partie, a matter which by international law is solely within the domestic jurisdiction of that party」——「わゆる国内管轄事項ないし留保領域——の意義および範圍について、次のような判断を示した。⁽¹⁾

第一に、この条項において重要なのは、「専ラ exclusive (solely)」という言葉であり、問題なのは、当事者がこれこれのことをする管轄権を有するか否かではなくて、その主張する管轄権が専属的（排他的）なものであるかどうかである。裁判所によれば、「専属的管轄に属する（専ら国内管轄に属する）」というのは、二以上の國の利害關係にきわめて密接にかかわるものであつても、「原則として、国際法により規律されていない事項」のことである。これらの事項に関しては、各國が単独で自由に決定を下すことができる (Chaque État est seule maître de ses décisions)。

第二に、ある事項が一國の専属的領域に属するか否かという問題は、本質上相対的な問題である。それは、國際關係の發展に依存する。

第三に、國際法により規律されていない事項においても、随意に処理する國の自由が、他國に対して引き受けた条

約上の義務によって制限されることがありうる。この場合には、原則として専属的な国の管轄が国際法の規則によって制限されることになる。

裁判所は、このような解釈が規約第一五条第八項の表現そのものからでてくるだけではなく、第一五条の全体とも調和することを指摘した。その趣旨を説明していわく、

「第一五条は、要するに、国交断絶にいたるおそれのある紛争で、仲裁裁判に付託されないものはすべて連盟理事会に付託されるという根本原則を設定するものである。仲裁裁判条約において一般に認められている留保は、本条にはみいだされない。

国際連盟のこのきわめて一般的な権限のゆえに、規約は、国の独立に有利な明示的留保を掲げているのであり、これが、第一五条第八項である。この留保がないと、一国の国内事項は、他国の利害関係に影響しそうに思われるや直ちに理事会に付託され、そして国際連盟の勧告の対象となる可能性がある。第八項によれば、平和維持のため、その場合に最も衡平かつ適当とみなされるすべての解決を勧告することができるといふ連盟の利益は、国際法が国の専属的領域に属すると認める事項において、その独立を完全な形で保持する各国の同様に重要な利益の前で停止しななければならない」。

これを要するに、規約第一五条第八項によって導入された、国内管轄事項ないし留保領域とは、現に国際法規範によって規律されていない事項、いかえれば、国の自由な、国際義務によって拘束されていない活動領域である。⁽²⁾その事項については、ただひとりその国だけが決定しうるのであるから、連盟は、たとえ他国との間にその事項に関して利害衝突ひいては紛争が生じて、調停を行ない、勧告をすることができない。そのようにして、その事項における国の独立は、完全な形で保持されることになる。

(1) 英語正文における「domestic」という語が「jurisdiction」を制限する——対外活動と対照的に自由な国内活動だけを指すという意味で——ものでないことは、「compétence exclusive」に言及するフランス語正文に照らしても明らかである。

(2) 国際義務によって拘束されない国の活動範囲は、一定時点で通用する国際法規範に基づき、他の一または二ないし全部の国に対する関係において考慮された一定の国につき、はじめて具体的に決定されることになる。一般国際法の発達に応じて変化しうる一つの留保領域ではなくて、特別国際法によって一層限定されうる多くの留保領域が存在するわけである。

9 連盟規約第一五条第八項について、フェアドロスは、国の排他的ないし留保された領域 *domaine exclusif ou réservé* という観念を「新しいカテゴリー」として導入したものであると主張する (Verdross, *Le principe de la non intervention dans les affaires de la compétence nationale d'un Etat et l'article 2 (7) de la Charte des Nations Unies, Mélanges offerts à Charles Rousseau, p. 273.*)。

実際、原則として国の国内法に規律がまかされている事項という観念は、組織化されていない国際社会の国際法には知られていなかったものである。この法の範囲内では、いかなる国もその紛争を国際的審理に付託する義務を負っていなかった。国際連盟の創設とともに事態は一変し、それが国際紛争を処理する一般的権限をもつことになり、この原則の適用を制限するものとして留保領域という観念が導入されたのである。

しかし、規約第一五条第八項は、「国際法上専ら該当事国ノ管轄ニ属スル事項」といっており、これは、国際法上の新しいカテゴリーを導入したというよりも、むしろ既定のカテゴリーを前提とし、確認したことを示しているようにみえる。

いま一国の国内管轄事項といわれるとき、それが国の法的自由の領域、国際義務によって拘束されていない活動領域を指すとすれば、このような領域の存在は、一般国際法に内在的な現象であったといえることができる。しかし、国際連盟の紛争処理に関する一般的権限との関係で、この領域をどのように調整し、保護するかは、一般国際法の知らない新しい問題を提起するものであった。

この問題に対するアプローチにおいて、規約起草者は、国内管轄事項を国際法上既定の法的カテゴリーとみなした。そして規約が全体として追求する目的との間に生じうべき矛盾にもかかわらず、その事項に関する紛争をいっさい理事会の権限から除外した。これらの点については、批判の矢がむけられる。

第一の点について、スペルデューティは、次のように述べる (Speduti, *Il dominio riservato*, 1970, p. 19)。

「*«compétence nationale exclusive»*, *«domestic jurisdiction»* 等々の表現が、国際法上国々にまかされる可変的な自由の領域という伝統的かつ内在的現象を不当に強調して指称するためにのみわざと用いられてきただけだというのは、とうてい認められるべきでない。間違いなく気づかれ、そしていまや国際連盟の諸機関の機能に関連して承認を得ようとした要求は、過去において、国々にそれらの一定事項、通常「国内事項」といわれるものに対する威圧的でないような介入にも反発するように刺戟してきたのと同じ要求であった。それは、国々の法的に自由な活動の全体に対して与えられる法的保護によってだけでなく、それ自身の決定のわずらわされない審判者として一任される権利によっても保護されるところの、いっさいの外部からの妨害を防いで、そのような事項を管理しようという要求であった」。

しかし、このような権利を付与する規範が、慣習国際法体系の中に入っていたとみなすことはできない。なぜか。

スベルデュッティは、そういうものとしての「国内事項」という觀念が、慣行上、ひとつの規範に受容されるに足る明確な性質と輪郭をおびたものになっていかなかったからであるとする。そして、その規範を現存のもののみならず誤りは、少なくとも一部分、規範そのものの強い要求に基づいてのほか、学説が解明の作業を行なうにさいして、さほど注意を払わなかったことを確めることによって、説明されるとするのである。

国の自由な、国際義務によって拘束されない活動領域について、一般国際法は、その領域に対する他国の命令的介入を禁じることによって保護する。しかし、その領域における国の行動が他の国として無関心を持しえないほどの影響を及ぼすことがありうる。そのさい、一般国際法は、命令的でないような介入まで禁じているのではない。それが国際機構にくみあげられ、これも命令的でない機構の社会的介入という形で集約される可能性をいっさい排除するよ⁽¹⁾うな規範を⁽¹⁾実定国際法の中にみいだすことはできない。にもかかわらず、国の自由という伝統的領域を、このような事項に引き上げることによって、「独立にまったく手をふれさせないで保持する」強い要求と利益をみたそうとされたのである。

(1) 国の独立権であれ、国内管轄権であれ、その行使の社会的内容をぬきさって保護しようとするとき、「ただ一つの項目のもとに雲泥の差がある事項を入れる」結果を伴う。プライアリは、次のように述べる。「なぜオーストラリアがそれ自身の〔移民〕政策を自由に決定しうるのでなければならぬかについては、まったく十分な理由がある。理由は、単純に、私たちの多くが、移民は概して各国がみずから規律すべき事項だと考えているからであるにすぎない。……これに対して、私たちの多くは、一国が、たとえ犠牲者はその国の国民であつても、大規模の虐殺を実施するか否かをみずから決定するのが

「Briefly, Matters of Domestic Jurisdiction, The Basis of Obligations in International Law, 1958, p. 91.」。

10 第二の点については、国際連盟といい、国際連合といい、国際機構の根本目的は、国際の平和および安全の維持にあることが想起されるべきである。

そのために設けられる機関での手続は、武力闘争を導くおそれのある国際紛争の平和的処理にそなえるものでなければならぬ。連盟理事会による調停活動は、その重要な手段であったが、この調停の対象とされるものは、主として国家間のいわゆる政治的紛争 *différend d'ordre politique* であつたであらう。

ところで、一国の国内管轄権内にある事項についての決定が他国の利益を害し、その国がある仕方の行動を要求して介入することにより生じる紛争は、政治的紛争である——その実際の処理は、けっきょく法に反し、または法をこえる解決にかけられるという意味において。ある事項が一国の国内管轄権内にあるか否かという側面だけが法律的紛争を構成するにすぎない。⁽¹⁾

そこで、規約第一五条第八項により、理事会に付託された紛争において、一方が国際法上相手方の要求を容れるように義務づけられていないと主張し、そして政治的任務をもつ機関である理事会に対し、この論点に関する法的決定を強いることによって、調停手続の展開を阻止することができる。紛争は、その国が義務を負っておらず、国際法上自由にするまうことができる事項にかかわるものだというそれだけの理由によつてである。⁽²⁾

これは、はたして平和維持という全優先的な任務をになう政治的国際機構の存在理由と両立しうるか、問題であつ

たといわなければならぬ。⁽³⁾

(1) 実質的観点から、この型の紛争について予定される解決は、チ・ルーナ Antonio de Luna に於ては、"contra legem" としうよりも、"ultra legem" である。それは、「積極的にある具体的な形の行動を命じ、または禁じる既存の国際法規範を變更し、またはそれを破ることはなく、実質的に欠缺 *lacunes* をみだして、それまで存在していなかった法関係を実定国際法をこえて創設することにかかわる」紛争とみられるからである。しかし、形式的観点からは、"contra legem" の解決の場合と同じである。等しく「現状 *status quo* の變更」が問題だからである。(Annuaire de l'Institut de Droit International, I, 1952, p. 344.)

(2) フェアドロスは、一九二一年、ポーランド政府がポーランド人グループの追放に関するオーストリアとの紛争を連盟理事会に付託したできごとを想起していわく、「オーストリアは、理事会において、これらの者がその領土に在ることを黙認するように国際法上拘束されていないと主張しえたであらうし、理事会は、紛争の友好的解決を当事者に提案しえないまま、その法律問題について決定を下すことを余儀なくされたであらう」と (Verdross, *Le principe de la non intervention*, cit., p. 274.)。

(3) もっとも、規約第一五条第八項は、第一五条により連盟理事会に付与された権限、すなわち、「当該紛争ノ事実ヲ述べ、公正且適当ト認メル勸告ヲ或セタル報告書」を作成する権限からの除外であったにすぎず、規約第一六条による制裁または第一一条(本条は、「国際関係ニ影響スル一切ノ事態ニシテ国際ノ平和……ヲ攪乱セムトスル虞ノアルモノ」につき総会または理事会の注意を喚起する連盟各国の友誼的権利について言及する)もしくは第一九条(本条は、総会が「継続ノ結果世界ノ平和ヲ危殆ナラシムヘキ国際状態ノ審議……ヲ懲慝スル」ことができる)と定むる)に基づいてとられる連盟の措置にかかわるものではなかつたことに注意すべきである (Cf. *Brierly, Matters of Domestic Jurisdiction*, cit., p. 82.)。

第三 国連憲章と国内管轄事項の原則

11 国連憲章では、連盟規約第一五条第八項と対照的に、国内管轄事項の原則は、次のように条文化された。

「この憲章のいかなる規定も、本質上いづれかの国の国内管轄権内にある事項に干渉する権限を国際連合に与えるものではなく、またその事項をこの憲章に基く解決に付託することを加盟国に要求するものでもない。但し、この原則は、第七章に基く強制措置の適用を妨げるものではない。」

規約第一五条第八項と比較して、一見明らかであるように、第二条第七項は、憲章に基づく紛争の解決に付託する義務を排除するだけではなく、紛争の解決に関する権限を含む、機構の一般的権限の行使を制約する原則として位置づけられている。そして国際法への言及はなくなり、また「専ら」は、「本質上」という語に置き換えられた。

憲章第二条第七項にいう「本質上いづれかの国の国内管轄権内にある事項 matters which are essentially within the domestic jurisdiction of any state, affaires qui relevent essentiellement de la compétence national d'un État」という本項のきわめて重要な部分がなにを意味するか、準備作業 travaux préparatoires は、かならずしも確実な解釈的指針を提供してくれないように思われる (Cf. Preuss, Article 2, par. 7 of the Charter of the United Nations and Matters of Domestic Jurisdiction, Recueil des cours, I, 1949, pp. 597-604.)。

確かに、もっともらしい趣旨説明がみいだされる。それによると、国際法という規準の削除は、この古くから、そして不十分な伝統的概念にたよることの有用性に対する不信の結果であったようである。

また、「専ら」ではなくて、「本質上」という表現が用いられたのは、国内管轄事項の範囲を拡大し、それに応じて機構の活動範囲を制限しようというのが起草者のねらいであった。実際、国際連合の活動範囲は、連盟のそれよりもはるかに広範なものとして予想されていた。とくに、経済的・社会的国際協力については、達成すべき目的を宣明する規範がおかれていたにすぎない。それゆえ、この事項に関する機構の活動は、加盟国のそれぞれの領分に侵透する危険性があった。とくに、これに関連して、今日の世界では、もっぱら国内的な *solely domestic* 事項はなくなったといわれた。

こうして、憲章では、厳密な法・技術的概念よりも、一般的な、しかし、時代とともに進化しうる「単純な概念 *simple conception*」が選ばれた——その方が良識の命じるところに従い、かつ、進展しつつある世界の要請に従って理解されるのに適しているという信念のもとで。

他方、機構に禁じられる「干渉」を一般国際法に従い、積極的作為・不作為の断固たる要求——それが応じられなければ、なんらかの形の強制を加えるというような——だけに縮小して解釈することは、それを根拠づけるものを準備作業の中にみいだすことができない。むしろ、一国の国内管轄事項に関する紛争については、あらゆる形の機構の介入——討議や調査、そして一層強い理由で紛争の解決に関する勧告——を排除しようとした一般的な意図の証拠がある (Cf. Preuss, *op. cit.*, pp. 605-619.)。

しかし、憲章起草者の意図のいかんをとわず、憲章第二条第七項に具体化された「単純な概念・原則」と称されるものは、それ自体として両刃をもつ。その制限は弾力的であり、機構の事項的権限を縮小するようにも、また拡張す

るようにも解釈され、他方、国がみずから決定する自由を抑圧しない単純な勧告であれば、常識的に干渉とはならぬといふぐあいに解釈される可能性もある。

12 第二条第七項の条文化において、「専ら」が「本質上」という言葉に置き換えられたことに注意が喚起される。いま第二条第七項において、国際法への照会が暗に含まれているとすれば、国際法への関連づけを前提として、もっぱら一国の国内管轄権内にある事項と本質上一国の国内管轄権内にある事項とは、いかなる相違がでてくるかを問うことができるであろう。

反対に、第二条第七項は、単に国際法について沈黙しているだけでなく、国際法を除去しようとしたのであれば、みぎの言葉の置き換えについてうんぬんするのは適当でないようにおもわれる。そこでも、国内管轄権の排他性という観念は残り、変わったのは、この観念の適用される決定規程であるということになるであろう。すなわち、それは、もはや国際法によってではなく、それ自体の性質・その本質によって決定されることになる。

しかしながら、一国の国内管轄事項を画定するために、国際法への照会が含まれていないことを準備作業によって明らかにしうるとしても、このことは、第二条第七項の規範の解釈が国際法という基盤に立って行なわれるべきことを排除するに足る理由にはならないと思われる。

国内管轄事項がそれ自体として法的カテゴリーであり、憲章が直接それを創設したのでないとすれば、それを決定するための手がかりは、やはり国際法の中に求められなければならない。⁽¹⁾

私たちは、いずれにしても、一国の国内管轄事項ないし留保領域は、国際法による拘束が存在しないことから生じ

る、国の法的自由の領域をこえてのびるものではないという一応の前提から出発することができであろう。

そのように出発して、私たちのむかうべき方向を示すものは、国際機構の一般的権限との関係における一国の国内管轄事項の存在理由はなにかということであり、それに接近するには、さらに一国の利害関係に根本的にかかわる事項と外国または国際社会の利害関係に関連性のある程度でかわる事項とを区別してかからなければならぬ。

いま国が一定事項に関して、国際法による拘束をうけずに、それ自身の決定によって自由に処理しうることになつておれば、それは、その事項が根本的にその国の利害関係にかかわるものであることの標識とみることができよう。逆に、ある事項につき国が他国に対して義務を負い、その行動を他国の利益を保護するように適合させなければならぬとしたら、そのようにみることはできない。

他方、国が一定事項に関して自由に決定しうるということは、かならずしも、その決定が考慮に値する外国または国際社会の利害関係に関連性のある程度で影響しないということにはならない。有害な影響を及ぼすことによって、国際的利害衝突を生じ、ひいては紛争にまで発展する可能性は十分ある。国が義務をおっていないというだけでこのような事態に関心をよせる国際機構の権利をアプリアリに否定しうるか問題である。

国の国内管轄事項が、外国また国際社会の利害関係に対して及ぼしうる影響にもかかわらず、なお、一国の利害関係に根本的にかかわる事項として、国際機構によるあらゆる社会的介入を封じるように特別の仕方で保護されるべきだとすれば、そしてそれが第二条第七項の真意でもあるとすれば、それは、この条項のわく内でのどのような規準により画定されるかが問われるべきである。これは、第二条第七項の解釈問題である。以下に、その主だった解釈を検討

してみよう。

(1) ウォルドックは、留保領域の伝統的觀念を固持する。いわく、「国内法であれ、國際法であれ、どんな管轄権の問題でも、その本質上法律関係の問題であって、『反響 repercussions』の問題ではない。國際法上留保領域という觀念は、国は、他国の利害関係への反響にかかわりなく、その適当とみなすところに従って行動する権利をもつ事項という觀念に尽きる。それこそ、留保領域の『本質、核心』である」(Waldock, *The Plea of Domestic Jurisdiction*, cit., p. 127.)。

13 (a) 國際法が原則として規律していない国の自由な活動領域に属する事項であるとす説 (Cf. Waldock, *The Plea of Domestic Jurisdiction*, pp. 129-130; Monaco, *Lezioni di organizzazione internazionale*, I, 1965, p. 35; Morelli, *La competenza della Corte internazionale di giustizia e la c. d. giurisdizione domestica*, *Studi sul processo internazionale*, 1963, p. 68.)。

國際法が原則として *en principe* その事項を規律しておらず、そういう意味で本質上国の自由の領域に入る事項である。それは、一定時点で、一般國際法(慣習法)によって規律されていない事項、つまり、國際法上それを規律する慣習の不存在によって生じる国の自由の領域である。⁽¹⁾

常設國際司法裁判所は、連盟規約第十五条第八項について、原則として國際法が規律していないという意味で留保領域に属する事項の存在を認めながら、その事項に関し、国が条約上の義務を引き受けるときは、そのかぎり、留保領域には属さなくなるという解釈を示した(前節8)。

そこで、規約第十五条第八項では、この例外条項を援用する国に固有の法的立場が問題となるのに対して、憲章第

二条第七項では、全体としての国々の法的立場に考慮がはられることになる。このように、本質上いづれかの国の国内管轄権内にある事項という規準が、一般国際法(慣習法)と特別国際法(条約法)との區別に基づくとすれば、憲章第二条第七項は、国々のために、規約第一五条第八項よりも、はるかに広い留保領域を残すことになり、そうしたも
 のとして、憲章起草者の当初の意図にも合致するといわれるかもしれない。

しかし、このような解釈は、国際司法裁判所により、ブルガリア、ハンガリーおよびルーマニアと締結された諸平和条約の解釈に関する勧告的意見において、明確に排斥されたことに言及しなければならぬ⁽²⁾。裁判所は、次のようにいった(皆川・判例集、六三五頁)。

「……条約の条項を解釈することは、本質上一国の国内管轄権内にある問題とみなすことはできないであろう。それは、その性質上、本裁判所の権限内に入る国際法上の問題である。」

実際、一国の国内管轄事項であっても、条約上の義務を引き受け、その事項に関するそれ自身の行動を他国の利益をも保護するように適合させなければならぬとき、それでも、それ自身に固有の利害関係にかかわるものであると主張することはできない。たとえそのように主張しても、一般国際法の基本原則——「条約は遵守せらるべし *pacta sunt servanda*」——の遵守を確保する、きわだつて関連性のある国際的利益の主張をしのぐことはできない。

(1) 慣習法によって規律されていないだけでなく、一般に、国家間の約定の対象ともされていない事項という意味で、原則上国際法によって規律されていない事項であると定義することもできよう。そのときは、一国が具体的にある条約上の義務を負つていても、それは、国々が一般に条約上の義務を引き受けていない事項に関するものであるという理由により、留保

領域に入ると主張しうることにならう。

(2) 本件において、イギリス政府は、書面による陳述の中で、次のように主張した。「なにかが国際的権利義務の主題となるや、それは、純然たる国内関心事項ではなくなる。それは、条約の相手当事国または双方の当事国にかかわるものであるがゆえに、国際関心事項 *matter of international concern* となるのである。ある事項が国内関心事項ないし国内管轄事項であるがゆえに、条約の範囲内に入らないというのは、推理の正しい順序を逆にするものである。なぜなら、初めの問題が、その事項は国内関心事項であるかどうかではなくて、それが、条約の範囲内に入り、条約によって取り扱われ、また条約の主題であるかどうかであるからである。それが肯定されるなら、そのときは、当然に *ipso facto* 純然たる国内関心事項ではなくなる。いいかえれば、条約の範囲内に入らないのは、なにかが国内関心事項だからではなくて、国内関心事項でないか、またはもはや純然たる国内関心事項でなくなるのは、それが条約の範囲内に入るからなのである」(*Interpretation des traités de paix, Mémoires, plaidoiries et documents, p. 176.*)。

14 (b) 国際法がまだ規律していない事項の中で、實際上規律に成功していないがゆえに規律していない事項と国際法が規律することを欲しないがゆえに規律していない事項とを区別する説 (Verzijl, *Le domaine réservé de la compétence nationale exclusive, Scritti di diritto internazionale in onore di Tomaso Perassi, II, pp. 389-403.*)。

留保領域は、実定国際法によって(また)規律されていない事項の全領域を指すこともできる。しかし、フェルゼールによれば、この言葉は、一層狭い意味をもちうるのである。留保領域という概念は、国際法が(また)実定規範を發展させていないというネガティブな面を保有しながら、国際法が規律していない事項の総体の中で、実定国際法がそれらに対してとる態度、すなわち、みずから規律することを欲しないという態度によって特徴づけられる特別の

カテゴリーを指示する点で、ポジティブな補足的性質をおびる。国際法によって規律されていない他の事項は、国際法が、あまりにも国々が反抗的または法的に抑制しがたいために、その支配のもとにいやでも入れる手段をまだみだしていいものであるのに対して、真の留保領域 *véritable domaine réservé* に属する事項は、まったく別の理由、すなわち、国際法それ自体が、その事項に関して主権国が自由でありつづけることを欲するという理由によって、その作用のもとに入らないのである。

こうして、フェルゼールによれば、国際法がきわめてはっきりとした態度をとる三つのグループの事項があり、二つだけに区分されるのではない。まず、国際法が実定規範によって規律する事項がある。ついで、国際法が主権国に對しその規範によって拘束されない独立の活動領域を残しておくことを欲するがゆえに、規律しない事項のグループ——真の留保領域——がある。そしてさいごに、第三のグループ、国際法がまだ規律に成功していないが、その性質上、国際的規律を必要とする事項がある。

この後の二つの領域の範囲は、おのおの第一の領域の範囲と同様に変化しうる。ゆえに、三つの区別された法的領域の間の境界線は、本質上浮動的であるが、しかし、三つの別々の領域として存在するものであり、そして国際法があるかぎり、将来も存在しつづけるであろう、といわれる。

この説は、国際法がまだ規律していない事項の領域において、他の国または国際社会によるいっさいの介入を排除するような事項の範囲を画定するために、一国の利害關係に根本的にかかわる事項と外国または国際社会の利害關係にかかわる事項とが区別されることを示唆する点で重要である。しかし、この区別そのものは、国際法と関連づけら

れるのでなければ、社会学的認識であつて、法理論ではない。

そこで、国際法のとる態度に関連づけようとされる。すなわち、国際法がまだ規律していない事項の中で、国際法が国の自由裁量にまかせておくことを「欲する」事項が眞の留保領域であるとされるのである。

しかし、そういわれるためには、国際法のまさしくこのような意思を表明し、またはそれがおのずとひきだされるような規範の存在が証明されなければならない。法秩序の意思は、それを含まない規範からではなく、それを含む規範から生じる意思であるはずだからである (cf. Spenturi, *Il dominio riservato*, p. 32.)⁽¹⁾。

フェルゼールは、この三つの区分を支持するために、常設国際司法裁判所の国籍に関する命令についての勧告的意見(前節8)、わけても、「二以上の国の利害關係に密接にかかわるものであつても、原則として国際法により規律されていぬ一定事項」というくだりを引用し、一九二八年—一九四九年の一般議定書(改正)において、法律的紛争、法律的不い紛争のほか、「国際法が国の排他的管轄権に属するものとする問題に関する紛争」が予想されていることに言及する。しかし、三つの区分の関連性は別にして、これらは、いずれにしても、国際法の上記の意味での積極的意思を証明するに足るものとは思われない。常設裁判所が、一定事項につき国際義務が引き受けられることを欲しないほど積極的に国の随意の処理にまかせることを欲する規範の存在を確認したものと解することはできないし、また一般議定書が、「国際法が国の排他的管轄に属するものとする問題に関する紛争」が留保されることを積極的に欲しているとも解することはできない。

法的所与として、国際法が規律せずにとどめていることが知られるだけの事項について、国際法に積極的意思を帰

することは、たとえそれが社会学的所与として、拘束されない国の活動領域としておく方が望ましいものであっても、根拠を欠くといわなければならないであろう。

(1) ここに規範の不存在は、スベルデュッチェイによれば、まさしくそのためにまだ規律されていない事項の中で、国家自由の特別領域にわりふられるという意味での規律の対象を指示することにむけられた他の規範の基準点でありうる。

15 (c) 国際社会の自主独立の成員として存立しようするため、国にその規律がまかされている事項であるとする説 (Verdross, Die Ausschliessliche Zuständigkeit der Staaten nach der Satzung der Vereinten Nationen, Scritti di diritto internazionale in onore di Tomaso Perassi, II, pp. 381-387; The Plea of Domestic Jurisdiction before International Tribunals and a Political Organ of the United Nations, Zeitschrift für Ausländisches Öffentliches Recht und Völkerrecht, Bd. 28, 1968, pp. 33-40; Le principe de la non intervention……, Mélanges offerts à Charles Rousseau, pp. 267-276.)。

フェアドロスによれば、国内管轄事項は、まだ国際法規範によって規律されないすべての事項ではなくて、もっぱら、組織化された国際社会が原則としてその規律から除外しようとする事項であるにすぎない。原則として、その成員にそれらの処理をまかせておく必要を認めるからである。

なるほど、通例国内法規範によって規律されている問題でも、国際条約によって、国際事項に変形されうる。しかし、国際法は、なんらかの仕方 で 国々の自由を制限することはできても、国際法が、自主的統治を行なうもろもろの人間組織の存在に基礎をおくというその特殊な性質を保有するかぎり、それらの自主性を全部うばうことはできない。したがって、国は、国際条約の実施の結果、消滅することさえありうるとしても、自主的権能なしでは生存すること

ができないのである。

ところで、組織化された国際社会は、複数主権国の存在に基礎をおくものであるから、これらの主権国は、その自主的地位にかかわる問題を自由に規律する権能をもたなければならぬ。国の憲法、政治的・法律的また経済的体制、国民の権利義務（すでに原則として国際的領域に入った基本的人権を除いて）などがこの範囲に属する。

「すべての加盟国の主権平等」の原則に基礎をおく国際機構は、一方で、加盟国間の紛争の平和的解決にそなえなければならぬが、他方では、加盟国に対し、それらの自主的地位を保有するのに必要な固有の権能の領域を承認しなければならず、国際機構は、それに介入することができない。そして、フェアドロスによれば、国々に対するこのような留保領域の国際的承認は、世界のさまざまな文明をすべて包容する現在の国際連合機構においては、とくに必要である。⁽¹⁾

たしかに、現在の国際法は、そして憲章の法も、自主独立の国々の存在を前提としている。実際、これは、国際法秩序によって、歴史的・社会的・学術的所与である。しかし、それは、国際法が国々の自主的統治 *self-government*, *Selbstregierung* のさまざまな面——それが通常一国の利害関係に根本的にかかわる事項であっても——を規律の対象となしえないことを意味するものではない。もしそうではなく、国際法を排除して、もっぱら国内法によってのみ規律される事項、アブリアオリに国際法の規律が及びえない事項の存在が認められるとすれば、そういう形で、国内法の国際法に対する優位というすでに克服されたテーゼが再び導入されることになるであろう。

他方、国の自主的統治といっても、それは、広い範囲にわたらうる。いま国際機構が国の自主的統治のある面に介

入するとき、その介入が命令的なものでない以上、どうして国の自主独立をうばうことになるのかわからない。したがってまた、この範囲における国の一定行動によって、外国または国際社会の利害関係に関連性のある程度で影響を及ぼすような場合に、自主独立をうばうことを理由として、その介入に反対することに十分な根拠はない。

(1) クアドリもいう。「国際法によりある圧力をうけるときでも、問題自体が、その根本的ないし本質的性質により、主権的實在の存在・機能様式に結合されているならば、国の排他的管轄権に属する」(Quadri, *Diritto internazionale pubblico*, p. 353.)。

16 (d) 他国の利害関係に対して重要な影響を及ぼすかどうかを規準とする説 (Ross, *La notion de «compétence nationale» dans la pratique des Nations Unies. Une rationalisation a posteriori, Mélanges offerts à Henri Rolin*, pp. 284-299.)。

アルフ・ロスによれば、一国の国内管轄事項は、二つの相異なる概念に従って理解される。まず第一の概念では、一定事項は、他国の権利 *droits* に影響しないから、他国には関係のないことだとされる。それは、国際法の規則に服しない事項であるというのと同じである。これは、法的基礎に立って紛争を解決することを任務とする機関の権限を制限しようとする場合には、自然な解釈である。

これに対して、第二の概念では、一定事項は、他国の利害関係 *intérêts* に影響しないから、他国には関係のないことだとされる。しかし、まったく他国の利害関係に影響しない事項の実例を挙げることは困難であろう。したがって、この概念には、重要な影響 *répercussion essentielle* を及ぼさないと限定をくわえる必要がある。そこで、

一國の国内管轄事項は、第一に、他國の權利に影響せず、第二に、他國の利害關係に重要な影響を及ぼさない事項である。一般に、政治的・道義的意見は、關係國がそういう事項を國際的な場に持ちだす合理的根拠をもたないものと認める。これは、政治的および經濟社会的な任務をもつ機關について、自然な解釈である。⁽¹⁾

ロスによれば、憲章第二条第七項は、みぎの第二の概念に従って解釈されるべきである。國際法によって規律されていないすべての事項を包含するという解釈は、國際連合の目的および任務とまったく両立しないであろう。実際に、そういう解釈は、機構がその性質上國際法に属しない紛争には介入することができないことを意味する。政治的および經濟社会的問題を取り扱うことを任務とする機構——司法裁判所は別にして——を創設すること自体、同時に、機構に対して國際法によって規律されている問題だけを取り扱うように義務づけるとしたら、はなはだしい矛盾である。

これが、ロスによれば、國際法への送致を含まず、かつ、「専ら」を「本質上」に置き換え、第二条第七項をはばのある一般原則として定立しようとした起草者の意思に合致する解釈である。⁽²⁾

こうして、國の自由の領域における活動の展開であっても、その結果、外國または國際社會の利害關係に重要な影響を及ぼすときは、憲章の適用上、もはや国内管轄事項として扱われないことになる。

しかし、ロスがいうように、事實上、根本的に *de façon essentielle* 影響を及ぼすかどうかが決め手になるとすれば、国内管轄事項は、あらかじめ設定された客観的カテゴリーではなくなり、そのときそのときの情況しだいで変わる浮動領域であることにならう。国内事項だから、社会的介入がさしひかえられるというよりも、逆に介入するか否

かは、事実上の状況に関する機構の主観的評価によってきまる。⁽³⁾

他方、機構の社会的介入は、その国だけにまかせておけないことを前提とする。その国の行動の仕方が批判の対象とされても、その国が法的自由の範囲内にとどまるのであれば、その活動より生じた重要な影響とされる結果につき、いかなる根拠によって、機構の前で釈明すべき責任 *accountability* をおうことになるのか、明らかではない。

今日の世界では、實際上、もっぱら一国の国内的利害関係にかかわる事項はほとんどない。問題は、「本質上」一国内の国内的利害関係にかかわることであって、外国または国際社会の利害関係にかかわることではないという判断にする。本質上というとき、それが、ある利害関係は他の利害関係よりも量的に優越するというのではなく、質的性質づけを意味しているとすれば、その判断は、国々対し正当に期待されるべき行動を対象とするものでなければならぬ。国際社会の成員たる国々に、もしその事項の処理に関し客観的な行動の方針が示されていないとすれば、国々のあるべき行動を確保する外国または国際社会の正当な利害関係は存在しないことになる。いかに行動するかは、ひとえにその国の主権的評価にまかされることになる。

(1) ロスは、フェアドロスの説を批判するにあたり、“essentiellment” は、文字通り、“ihren Wesen nach”ではなくて、英語の“principally”、ドイツ語の“hauptsächlich”に相応するものと解して少しもさしつかえないとらう(Ross, op. cit., n. 8, p. 285.)。

(2) ロスは、国内事項を国際法に服しない事項であるとすれば、「本質上」という表現に置き換えたことは無意味になり、国際法に服する事項であるとすれば、その限度で、なぜ国際的討議をのがれうるのか理解しがたいことになるとし、第二の

概念に立てば、この困難は消失するという (Op. cit., p. 294.)。

(3) フェアドロスによれば、「加盟国にこの自由の領域を保証するためには、明瞭かつ的確な規範を必要とする。……そういう保証なしでは、世界機構は、漸次多数独裁 *dictature majoritaire* に墮して行く危険性があるからである」(Verdross, *Le principe de la non intervention*, cit., p. 276.)。

17 (e) 国内管轄事項の限界を画定するため、国際法規範のほかに超法的原则 (実定的に承認された国際社会倫理の諸原則) が機能を果たすとする説 (Spertutti, *Il dominio riservato*, pp. 52-58.)。

スベルデュッティによれば、国の自由という領域の中で特別に保護される活動領域 (留保領域) を決定することは法規範によって行なわれるものであるから、法的作業であるけれども、直接に特別の保護を与える活動の列挙に存しない以上、かならずしも本来の法的規準に従って行なわれるべき作業であるとはかぎらない。とくに、国の法的に自由な活動が国際法体系に所属しない——それなりに国際社会において通用してはいるが——規範および原則によってどのように評価されるかが、決定の規準として妥当することを妨げるものはない。

留保領域を画定する規範の適用上、重要なことは、自由な国家活動が外国や国際社会の利害関係にどのように影響するかの評価である。この評価の性質は、明確な表現で述べられなければならない。スベルデュッティによれば、それは超法的な *metajuridico*——しかし、客観的な性質の評価である。法原則という形式的価値はもたないが、国際社会において実定的に承認された国際社会倫理の諸原則 *principi dell'etica sociale internazionale* に依存するからである。

たとえば、人権および基本的自由の原則は、憲章また世界人権宣言において、本当の法原則に引き上げられていない。しかし、憲章において厳粛に宣言され、世界宣言において発展せしめられることにより、それは、いまや国際機構の行動の指針であり、国際社会倫理の最も重要な原則の一つである。その理由によって、この原則は、国々の法的自由にそれ自体としてはふれないが、留保領域の特別の保護をたてにとる国の主張から根拠をうばうのである。またこの単純な真実の中に、国際連合の人権尊重を促す、そのくりかえされてきた「干渉」を正当づける根拠がある。同様のことは、憲章の他の規定、とくに、非自治地域に関する宣言を含む第一章の規定についても妥当する。それは、第七三条(e)を除いて法的義務を定めていないとしても、法的価値のない規定にかかわるものといふことはできない。実定的に承認された道徳的義務を表明するものとして、留保領域を制限する法的機能を果し、總會に対して、必要ならば、そして必要なかぎり、第一〇条の付与する一般的権限を援用して、国にそのような義務の履行を促すことができる。

規範的概念としての留保領域は、国際連合が鼓吹される概念に従い、本質上一国の国内的性質または利害関係をもつとみなされるべき事項の範囲である。それを決定するには、法規範のほかに、国々および国際機構の行動の指針としての国際社会倫理の諸原則が考慮されなければならない。すなわち、現代の国際社会において、ある問題が一国の留保領域に属することは、その成員としての国々に対して、法的義務も道徳的義務も、その問題の処理上一定の仕方で行動すべきことを指示しておらず、したがって、その国の主権的評価にまかされるべきことを意味するのである。そこには、あるべき行動を確保するための社会的介入を正当化するような、関連性のある利害関係は存在しない。

國際社会倫理の諸原則が國際法規範の實質的法源であることは、通常の現象である。その結果、それらが留保領域を制限する原則として發揮する機能は、法規範がそれらの原則に——その内容を自分のものにながら——適合していくにつれて、しだいに減少する。スペルデュッティによれば、それは、その始原的な道德的価値以上に、いまや法的に義務づける行為規範たる価値を取得することを前提として、より小さい機能が消失していく現象にほかならない。⁽²⁾

(1) 第一に、法秩序において法規範が形式的ないし非受容的に道德規範に呼びかける可能性、すなわち、その固有の性質において呼びかけ、かつ、法規範への変形とは別の法的効果を結びつける可能性は、十分に認められている。

第二に、ここに問題となる國際倫理規範は、二つ異なる側面で「社会」規範である——國際生活關係の展開に關係する規範として、また國際社会環境において歴史的に通用する規範として。道德的な規範は、あらゆる認容形式および義務自体の法的担保とは無關係に、国々の相互的義務を表わすがゆえに、正義という超越的理想の単なる表現ではなく、形而上的ないし合理的基礎という即目的な事由によって関連性があるのではない。その客観的効力は、歴史的かつ相対的である。留保領域の法的保護に關する規範は、現実に諸人民の意識の中にある規範として、それらに呼びかける。文明国により一般に遵守される規範であることを要するというのは（ポリチス）、要求すぎである。それらの一般的かつ長期にわたる遵守は、慣習を介して、國際法体系への挿入を生ぜしめうる。重要なのは、恣意的にはなく、上記の意味での効力をそれらの規範に認めること、公共良心が国々に完全な一致ではなくとも、少くとも一般の同意を表明させるように迫り、または同意の表明が広く国々を代表する國際団体からわきでることである。スペルデュッティは、「実定的に承認された」國際社会倫理の諸原則であるというのは、その意味であるとする（Op. cit., n. (33), pp. 57-58）。なお、道德規範の実定國際法体系への編入

過程については、Spertuti, *Lezioni di diritto internazionale*, 1958, pp. 68-74. を参照。

(2) 国際機構の採択する勧告が、具体的に新しい社会倫理原則の宣明という性質をもつときは、そうした勧告は、現存の留保領域に新しい限界を設定し、かくして、個々の国に適合した行動をとらせるための個別的・具体的行動を正当化する前提を創設することになる。しかし、スベルデュッティが観察するように、実行は、まったく新しい社会倫理原則を宣明する国際機構の傾向を示していない。国連総会は、それ自身の倫理規範的活動を憲章に書きこまれた大原則の漸進的発達とその適宜な明確化——そして、それとともにその不断の再確認——という方向にむかっている。人民自決の原則に実行しやすい内容を与え、實際上適用可能なものにするための困難な努力は、それに該当する (Op. cit., p. 61.)。

18 実定的に承認された国際社会倫理の諸原則の代りとなるもの、いや一層適切な代りとなるものが提示されるかもしれない。しかし、憲章の意味での国の留保領域を画定するために、これらの原則の役割が不用になるとは考えられない。

第一に提示されうるのは、憲章そのものが課している法的義務である。ウォルドックによれば、憲章は、経済社会問題に関し、また植民地の施政に関して、ある程度の国際義務 *some measure of international obligation* を課してゐる (Waldock, *General Course of Public International Law, Recueil des cours*, II, 1962, pp. 173-190.)。

憲章第五五条および第五六条は、経済社会問題に関する目的の宣言にとどまるものではない。機構は、人権および基本的自由の尊重および遵守を「促進しなければならない shall promote」とされ、加盟国は、この目的を達成するために、機構と協力して、共同および個別の行動をとることを「誓約 pledge themselves」している。他方、憲章

第一章も、単なる政策の宣言ではなく、関係加盟国は、植民地の住民の福祉を最高度に促進する義務ならびにその政治的、経済的、社会的および教育的進歩を確保する義務を「神聖な信託 sacred trust」として受諾している。

社会的介入が、その問題に関する加盟国の義務の範囲と機構に付与される権限とに依存するとすれば——これがウォルドックの出発点である——介入は、人権の一般的な促進とそれに協力する義務の範囲、また植民地の住民の福祉の一般的な促進とそれに協力する義務の範囲におのずと限定されるはずであろう。しかし、ウォルドックが認めるように、機構は、人権侵害の特定事件を取り上げ、その事件について特定国に勧告する権限を主張し、また特定地域の施政に関する問題を取り上げ、特定国にむけられる決議を採択する権限を主張してきた。⁽¹⁾

これは、留保領域の現代的問題性が、国のいかなる行動がいかなる程度で法的に義務づけられているかということに尽きるのではなく、むしろ国際機構の発展しつつある時代に、国のいかなる行動が本質上一国の国内的利害関係事項として妨害されない自由にかまされるべきかということであり、機構は、そういう一層広い立場をふまえてきたことを示すものである。ゆえに、国際社会倫理の諸原則がその支えの一つであったとする見解を不用なものとしてしりぞけることはできない。⁽²⁾

(1) こういう状況の中で、ウォルドックは、憲章第二条第七項に意味をもたせる唯一の解釈は、その目的が国の国内主権 internal sovereignty を保護することにあることに留意し、一つの例外(第七章に基づく強制措置)を除くほか、国連の機関の介入は、いずれにしても、関係国の同意なしで、その国の領土内における権能をおしのけて侵透する形をとることができないと認へ(Waldock, op. cit., p. 190)。しかし、これは、第二条第七項から生じる特定の効果というよりも、むしろ国際

連合がそれ自体国家的存在でないことから生じる一般的効果であるにすぎない。

(2) 外国人の妻になったロシア婦人の出国が許可されなかった事件において、一九四九年、国連総会は、人権宣言第三条第二項を引いて、ソビエト政府によるその措置の撤回を勧告したが、フェアドロスは、もしこの事件が国際司法裁判所に付託されたならば、裁判所は、なんら疑いなく、ソビエトの国内管轄権の抗弁を容認しなければならなかったであろうとする。当時行なわれていた国際法の規則は、国々に対して、そのような許可を与える義務を課していなかったからである (Verdicts, *The Place of Domestic Jurisdiction*, *cit.*, p. 38.)。

19 第二に提示されうるのは、国際社会の基準 *international community standard* とも称されるべきものである。裁判官ジュサップは、南西アフリカ事件(第二段階)における反対意見において、このような基準の存在とその適用可能性を主張した (T. C. J. Reports 1966, pp. 429-442.)。

南アフリカの委任統治地域における人種隔離政策の実行が、この地域の住民の物質的福祉および社会的進歩を最高度に促進すべき受任国の義務に違反するものであったかどうかという問題は、裁判官ジュサップによれば、司法裁判所として客観的基準によって評価することができる問題である。

たしかに、国際連合の総会は、真の立法機関たる性質を欠いており、その決議は、それだけで法を創設しうるものではない。しかし、裁判所の司法的任務は、適切な客観的基準を適用して遂行しうるし、また遂行すべきであるから、法「規範」*legal "norm"* の意味について立ち入る必要はない。裁判所によって適用されるべき基準は、現代国際社会の見解および態度を考慮にいれるものでなければならぬが、これは、慣習国際法の規則の確立を立証するのと同

じ問題ではない。ゆえに、全員異議のないことが共通の法的確信 *communis opinio juris* の存在になくてもならないものであるかどうかを論じなくともよい。

裁判官ジュサップによれば、彼自身の結論は、総会の決議が一般的な立法性を有し、そのみで新しい法の規則を創設するというテーゼに基づくのではない。しかし、総会の決議に記録されてきたようなアバルトヘイトを非難する表現の集積は、適切な現代国際社会の基準の証拠である。

こうして、次の結論に達する (*Ibid.*, p. 411)。

「本日の判決は、人道的考慮または神聖な信託という『道徳的理想 *moral ideal*』を無視するのではないが、それらがどこで、どのように『法的表現』を与えられ、『法的形式』をまもっているかを発見しようとする。当然の敬意をはらって、私も同じ領域を探究したが、『法的表現』と『法的形式』が、裁判所の到達したのとは異なる法的結論に導くのを発見するものである」。

これは、もともと道徳的義務にかかわることであっても、国際社会の見解や態度によって、「決定的な実際的——そして法的な——価値」をもつ国際社会の基準となり、そうしたものとして、裁判所の司法判断の基礎として採用されることを示唆し、主張するものである。

ここでは、このような見解について、これ以上論じなくともよい。かりに留保領域の問題が、司法問題ではなく、政治問題として提出されても——実際に、そうされてきたように——それを解決する基準として、国際社会倫理の諸原則が適用されることを述べておけばよいであろう。

20 第三に提示されるのは、機構の追求する目的である。

機構の目的は、憲章に明示されており、それらは、機構の活動に対する最も厳格な限界を設定するものとみることが出来る。他方、「原則」は、機構がその目的を達成するにあたり、その活動を整合させるべき様式である。原則は、それ自体として機構に対し積極的義務を包含する目的ではなくて、むしろ機構がそれらに反しないで行動することにより、間接的に達成する目的であるといふふうにもみることが出来る (Cf. Rama-Montaldo, *International Legal Personality and Implied Powers of International Organizations*, B. Y. I. L. 1970, p. 154.)。

そこで、留保領域の原則が目ざすもの、すなわち、国の独立の保護は、憲章に明示された機構の実現すべき目的をしのごとはできないと主張されるであろう。機構の目的は、本質上一国の国内管轄事項の概念を決定するために、重要な要素であると論じられる。エル・エリアンは、国際連合の実行が、可能などころではどこでも、国内管轄権の概念について、柔軟な解釈を示してきたとし、「主要な規準は、機構の目的の達成である」といふ (El Erian, *The Legal Organization of International Society, Manual of Public International Law*, ed. by Sørensen, 1968, pp. 94-95.)。また、モナコは、「機構の一般目的および加盟国にかかる特別の道義的義務から生じる限界の評価が優越する」と説く (Monaco, *Manuale di diritto internazionale pubblico*, 1975, p. 348.)。

機構の目的は、ここでは、二重の側面でその関連性が現われると思われる。

第一に、目的的規範の拘束性である。憲章においては、目的を宣言する形で一般国際法の次元をこえる高次の社会価値がはっきりと表明されている。一般に、目的的規範(綱領的規範)では、達成されるべき目的が示されるが、手段の選択は自由にまかされる。それでも、実現すべき目的は拘束的価値をもち、その達成を不能にするような行動は許

されない。

しかし、機構の目的は、機構のすべての任務をおおい、それに応じて、その活動範囲は、一國の国内事項とみなされてきたものにも拡大せらる。そこに問題がある。けれども、反目的的行動の中で、公共良心の要求より生じ、ある歴史的時間において一般に認められた国際社会倫理の規範に対する違反に具体化するものは、社会的非難と介入をまぬかれることはできないであろう。いな歴史的事態の推移とともに、裁判所による司法判断の対象とされる可能性もある。

国際司法裁判所は、一九七一年のナミビア問題に関する勧告的意見の中で、次のように宣言した（皆川・判例集、二二三頁）。

「国際連合憲章により、元受任国は、国際的地位を有する地域において、人種による差別なくすべての者のために人権および基本的自由を尊重することを誓約した。それどころか、基本的人権の否認を構成する、もっぱら人種、皮膚の色、生まれ、民族的・人種的血統に基づく差別、排斥および制限を設定して、強行することは、憲章の目的および原則 *the purposes and the principles of the Charter* のはなはだしい違反である」。

第二に、関係諸条項の解釈にあたっては、国の独立に有利な縮小解釈よりも、目的論的考慮が一層重要かつ適切と思われることである。もちろん、条約の表現を無視してよいというのではない。しかし、条約の真の目的が明らかであるならば、単に解釈上の困難を理由にして、条約が無効となるようにされてはならないし、ほとんど効果を与えないよりも、実際の効果を与えるように解釈されるべきである。⁽¹⁾

常設国際司法裁判所および国際司法裁判所は、とくに国際機構の権限が問題となつたときに、この有効となるように解釈すべしとする原則 *le principe de l'effet utile* を適用してきた(皆川・判例集、一三五頁)。ローターバクトは、憲章第二条第七項につき、諸平和条約の解釈に関する勧告的意見において示した裁判所の判断を、条約の解釈に依存するどんな争点も国内管轄事項でなくなるとしたことで、その抑制された言い方にもかかわらず、条約の解釈における有効性という一般的傾向にそのものとみなされるべきだと論じる(Lauterpacht, *The Development of International Law by the International Court*, 1958, pp. 272-273)。

ここで問題になるのは、機構のためにそれ以上の権限を認めることである。すなわち、機構の権限は、国の法的自由の間際で停止するのではない。本質上一国の国内管轄事項にほかならず国の法的自由の範囲であるとすれば、そしてその範囲内に立ち入ることができないとすれば、政治・経済問題を取り扱う任務をもつ機構が、法律問題しか取り上げることができないことにならう。これは、自己矛盾である。他方、国の留保領域も、有効に保護されなければならぬ。あるいは干渉を狭い命令的介入の意味に解し、あるいは平和の利益において、機構が一国に対しどんな犠牲をばらうことも促しうるとしたら、留保領域の概念は實際上無効になってしまうであらう。

(1) ローターバクトが国際法学会にラポルトツールとして提出した条約の解釈に関する最終決議案は、この原則を次のような条文の形にした(Annuaire de l'Institut de Droit international, I, 1954, p. 226)。「信義誠実の考慮および条約の須要の目的を実現する必要性をふまえながら、有効となるように解釈すべしとする原則——それは、*la règle de l'interprétation effective* と称されることもある——が援用されうる範囲内で、それを用いることが当事国の反対意思の明白な表示によら

て排除されないかぎり、この原則は、解釈に関する正当な指針かつ確実な規準となる……」。

21 本質上一国の国内管轄権内にあるかどうかを決定するために、国々が平和擁護のために協力すべき原則は、どのような機能を果すか。もし機構がこの原則の名においていつでも介入し、圧力をくわえうるならば、一国の国内管轄事項といっても、その実際の価値は著しくそなわれることになるであろう。

憲章第二条第七項の但書は、「この原則は、第七章に基く強制措置の適用を妨げるものではない」と規定する。ゆえに、平和を脅かし、平和を破壊する国に対して、安全保障理事会が第七章に基づき権限を行使することは害されない。しかし、同時に、国内管轄権内にある問題が原因となつて、脅かされ、攻撃された国の立場は、ありうべき干渉から保護されるべきである。これをふえんして、いくつかの要点にまとめると、次のようになるであろう。

第一に、本質上一国の国内管轄事項を保護する第二条第七項の規範は、平和を脅かし、また平和を破壊する国に対して、安全保障理事会が第七章に基づき権限を行使することを妨げるものではない。これは、機構が国の留保領域に干渉しない原則に対する例外というよりも、ある問題に関する一国の活動が国際関係の平和的発展に好ましくない影響を及ぼすときでも、なお国内管轄権内にあるとみなされるといふ原則に対する例外である。実際、国が憲章第三九条に予想されているような事態をひきおこすときは、それは、憲章の規定に対する違反であつて、もはや自由の行使ではなく、国内管轄権内で行動するものとはみなされえないのである。

第二に、機構が一国の国内管轄事項に介入するとしても、それは、目的を達成するため必要な程度におさえられなければならない。したがつて、平和および安全を維持し、または回復するために、強制措置をとらなくとも、勧告で

目的を達成しようと思われるときは、それでも強制措置しか適用しえないとみることはできない。

第三に、一國が武力による威嚇または武力の行使を伴って他國の国内管轄事項に干渉するときは、その國は、國際法および國際連合憲章に違反するものであって、機構は、そのような威嚇や攻撃をやめさせなければならない。しかし、その干渉の犠牲になった國の国内管轄事項は、できるかぎり尊重すべきである。

第四に、國際紛争は、それが一國の国内管轄事項にかかわるものであっても、平和的手段によって解決することに誠意をもってつとめるのが義務であり、紛争を悪化させ、また拡大するおそれのある行動を慎むべきである。したがって、機構としては、友好関係を害し、紛争を悪化させる行動を慎むように、また相当期間内に紛争が当事國間の直接交渉によって解決することができない場合には、憲章の予想するいずれかの平和的手段を考慮するように注意を喚起しても、あながち干渉にはならないであろう。しかし、紛争の実体にもずから立ち入って、あれこれ具体的提案を行なうことはさし控えるべきであろう。⁽¹⁾

(1) プロイスは、國際連合の実行が展開されるにつれて、とられた行動が「干渉」を構成するかどうかという問題よりも、むしろ、その行動は「本質上」いずれかの國の国内管轄内にある事項にかかわるかどうかという問題に重きがおかれるようになったこと、そして、国内管轄権の異議が提起された重要な事例ではどれもみな、総会または安全保障理事会の行動は、審査中の紛争または事態が元來国内的領域に属するとみなされてきた事項に関係するものであっても、すでに國際的關心事項 *matter of international concern* になっていると仮定に基づいていたことを指摘する (Preuss, Article 2, Paragraph 7 of the Charter, *cit.*, p. 627)。それは、國々の間の良好な了解または國際平和の維持に対する多少とも切迫し

た脅威にまで発展しているか否かによってきまる (Ibid., p. 628)。人権についても、その主題が一括して *en bloc* 国内管轄領域から除かれたというそれっきりの仮定に基づいて、国際連合が行動をとったことは一度もない。どの場合にも、みな、国際連合の権限は、人権侵害の非難を伴う事態において、当該権利の遵守が法的義務になったという命題ではなくて、人権のはなはだしい、広まった、組織的な無視が国々の間の友好関係を害し、国際の平和および安全の維持を危くする傾向があるという事実に基づいてゐたのである (Ibid., pp. 641-642)。

確かに、平和に影響する事項について、機構も国々も関心をよせるであろう。とくに、「諸国間の友好関係を害する虞がある」事態や「国際の平和及び安全の維持を危くする虞がある」事態ないし紛争のつづくことに關して、平和維持機構としての国際連合が無関心を持しえないことは当然である。しかし、それが一国の国内管轄事項にかかわるものであるときは、平和を危くするおそれがあるというそれだけの理由で、第二条第七項が適用されなくなるような事態に変形されるものとして取り扱ってよいかは問題である。機構の積極的干渉は、それを正当化する他の根拠が存在することを必要とするように思われる。そうでないと、留保領域の保護は有名無実のものになりかねない。もちろん、機構の平和的調整にのりだす可能性がアプリオリに排除されるというのではないが、第二条第七項を尊重すべき義務をまったく解除されるわけでもない。一九四六年のスペイン問題において、総会は、フランコ政権の支配するスペインの現状を平和に対する「潜在的脅威 *potential threat*」とみなした。しかし、それだけで尽きるのではなく、フランコ政権は「連合国 *the United Nations* が戦いぬいたナチス・ドイツやファシスタ・イタリアの武力援助で樹立され、それらの面影をやどす政権であることに対する道義的非難という側面があった。他方、問題の性質上、国内管轄事項とみなされなくとも、機構がそれに自動的に介入しなければならぬのではない。その介入は、座視することができないほどの重要性をおびるという判断に条件づけられるであろう。これは、政治機関として、「小事には *de minimis*」には関心をはらわぬ」という実践的指針によって、合理化されるであろう。

22 国際連合の実行の具体的展開の中で、伝統的に一国の国内管轄事項とされてきたものの範囲が侵食され、縮小されるにいたったことが指摘される (Cf. Goodrich, Hambro & Simons, Charter of the United Nations, 1969, pp. 66-72.)。ヒギンスは、次のように述べる (Higgins, The Development of International Law through the Political Organs of the United Nations, 1963, p. 130.)。

「……国際連合の実行は、第二条第七項を狭い意味に解釈する——機構に最大限の行動の自由を許容して——傾向を示してきているが、一方第二条第七項を無意味にしてしまったのではない。その抑制は、いぜんとして多くの領域で感じられている。むしろ機構の行動は、国際法のおおむね領域は——恣意的にはなくて、誠実に、かつ、憲章を有効なものにすることを希求して下された解釈に従い——変化し、発展するという原則に適合してきたのである」。

人権や非自治地域の施政は、その著しい問題領域であった。総会による「諸原則の宣言」は、単なる勧告としての価値以上に、憲章を解釈したり、あるいはすでに形成され、また形成の途上にある不文法を確認し、あるいは新しい法規範の生産にむけられる行為でもあった。そしてこれらの行為は、まちがいはなく国際社会倫理の諸原則を実定国際法の体系の中にくみいれる過程を動かしてきた。人権の国際的保障、わけても、植民地解放の中での人民自決権の確立について、機構がなした歴史的成果は高く評価されなければならない (皆川「人権の国際的保障と国際連合」国際法外交雑誌、六九巻四・五・六合併号⁽¹⁾)。

人権の保障については、一九四八年の世界人権宣言の後に、一九六六年、二つの包括的条約、すなわち、経済的、社会的及び文化的権利に関する国際規約と市民的及び政治的権利に関する国際規約が採択され、ともに発効のはこび

にいたった。

しかし、國際連合が対立する經濟的・社会的体制をもつ国々との間のイデオロギー闘争にもかかわらず、相互の平和共存を志向するかぎり、問題を單純に受けとめることはできない⁽²⁾。パオーネは、これに関連して、國連憲章は、大なる政治的イデオロギー的、經濟的社会的方向を代表する国々に対し機構内で重要な地位を与えており、その各々が相等しい社会的尊嚴を代表するものとして扱っていること、また現に進行中の社会闘争の激化ではなくて、その緩和を目指すことが憲章の精神でもあることを指摘している (Paone, op. cit., p. 539)。

人權問題のアプローチにおいて、機構の内部でも、国々が一つにまとまっているということとはできない。それは、經濟的・社会的体制の間の競争の反映である。しかし、この競争は、あくまで平和裡に行なわれなければならない。その可能性を提供しようとするのが——一方的干渉の手段を提供するのではなくて——國際人權規約の起草者の意図であると思う (皆川・前掲論文、三三七頁)。

他方、國際司法裁判所は、ナミビア問題に関する勧告的意見の中で、次のように宣言した (皆川・判例集、二〇五頁)。
「國際連合憲章の中に大事におさめられた非自治地域に関する國際法のその後の發展によって、自決の原則 principle of self-determination は、すべての非自治地域に適用されることになった」。

一九六〇年の植民地諸人民に対する独立付与宣言から一九七〇年の友好關係宣言にいたる發展の過程において、自決の原則が植民地の領域において、法としての地位を取得するにいたったことは、ほとんど疑いをいれない。法意識の解釈の問題であるが、自決の原則は、さらにその範囲にくわえて、大規模の人口差別——アバルトヘイトのような

——を強行している独立国に關しても、法的拘束力をもつにいたったとみることが出来る。もつとも、植民地主義および人種差別主義をとっていないが、政府が「人種、信条または皮膚の色による差別なくその領域に属するすべての人民」を代表しない国や、二以上の人民を統治しながら、人種隔離のような措置にいたらない差別を行なっている国については、自決の原則は、国際社会倫理の原則として妥当するにすぎないであろう。また、そうしたものとしても、全体社会を代表する独立国内で、人民の一つによる分離の要求を正当化しえないと思われる。そこでは独立国の領土保全が優先し、尊重されなければならないからである (Cf. Ronzitti, *Force in Wars of National Liberation*, *Current Problems of International Law*, ed. by Cassese, 1975, pp. 343-345)。

植民地主義や人種差別主義との関連において、人民の自決権が承認されるにいたったことは、そういう国際関係の発展の中で、不干渉の原則に対する新しい角度からの意味づけを伴うことにもなる。この点で、一九七〇年の「国際連合憲章に適合する諸国家間の友好関係及び協力に關する国際法の諸原則についての宣言」(友好関係宣言)は、重要な地位をしめる⁽⁶⁾。

(1) 国際道德について、フェドッチは、それが国際法主体とそうでない者(教会、民族、少数者、無国籍等々)との間の關係、そうしたものとして国際法的關係でありえない關係にも適用されるとし、かつ、それは、実定国際法の最も重要な實質的源泉の一つをなすと説じた (Fedozzi, *Introduzione al diritto internazionale*, cit., pp. 20-21)。⁶⁾ 政治亡命者に対するいわゆる領土的庇護 territorial asylum の原則も、もともと道德的原則であったものが、その後の発展において条約としての法的形式が与えられようとしている(皆川「政治亡命と國際法」國際問題一九四五年九月号、四一七頁、一九七五年政府

専門家のグループにより提案された領土的底護に関する条約案を参照)。

(2) トウンキンは、次のように論ずる。二つのイデオロギーの各々に根をおろした觀念に密接に結びつけられる国際法規範がある。しかし、これらの觀念——国連憲章にみいだされる正義 justice や社会的進歩 progress socialのごとし——は、社会主義・資本主義体制によって異なる意味をもつものであり、そういう規範の基礎にある国々間の合意は、対立する二つのイデオロギーの合致を是認するものではない。ある体制に属する国々が他の体制に属する国々に、それらのイデオロギーを押しつけることができるという仮定はしりぞけられるべきである。そういう合意は、どちらのイデオロギーの觀念にも基礎をもちえないものである。しかし、トウンキンによれば、この二つの「正義」の觀念とならんで、現代における人類の一般の良心を表明するような「正義」の一般的觀念がある。民主主義 democratic についても、同様のことがいえる。トウンキンのこのような観点は、人權の保障についてもあてはまり、それに関する一般条約は、国の国内法秩序を媒介として適用されるべきだとごうごうになるべきこと (Tunkin, *Le conflit idéologique et le droit international contemporain, Recueil d'études de droit international en hommage à P. Guggenheim, pp. 896-898.*)。

(3) バオーネの指摘する三点は重要である (Paonc, *op. cit.*, pp. 540-541.)。第一に、不干渉の原則の理由 ratio は、国々の形式的平等を否定せずに、そこから出発して事実上の不平等にメスをいれる。つまり、政治的支配と経済的従属に基づく構造としての国際社会において、そういう特徴を生じさせる事実上の不平等を除去していく必要に求められることである。第二に、不干渉の義務は、現代の大なる社会に経済的・政治的事実との関連において、対立する体制の国々間の平和共存という一般の枠内における、人民の政治的・経済的自決、植民地支配からの解放といった新しい価値の尊重と実現のために不可欠であることである。そして第三に、自立的原則としての不干渉は、平等の原則に忠実に、権利義務の特別の規範類型を必要としない一般国際法に相対して、特權的保護——事実上支配しうる国際権力に義務をおわせ、相関的に、従属の立場

におかれうる主体に権利を与えることによって——に帰することを認める必要があることである。なお、一九六五年の国内事項不干涉に関する総会の宣言や一九七〇年の友好関係宣言と不干涉の原則については、Bastid, Remarques sur l'interdiction d'intervention, *Mélanges offerts à J. Andrassy*, pp. 25-30; Uchakov, *La compétence interne des Etats et la non-intervention dans le droit international contemporain*, *Recueil des cours*, 1974, I, pp. 60-80, を参照。

23 残された若干の論点について、概略の考察を試みることにしよう。

第一に、憲章第二条第七項にいう「干渉する *intervene*, *intervenir*」とは、いかなる行為を意味するのかということである。国際法上の術語として、「干渉」とは、国の独立の否定を伴うような「命令的介入」を意味し、ここでも、なんらかの形の強制をくわえるという威嚇を伴うような断固たる要求が干渉になるのであって、ある問題について討議し、研究を開始し、勧告することは干渉にならないとする説もあった (Oppenheim-Lanternpacht, *International Law*, I, p. 415)。

しかし、この説を支持するための根拠は準備作業の中にみいだされただけでなく、一般に、機構の機関は、審議し、勧誘し、勧告すること以上の権限を有しないのだから、それでは、べつにこの原則を挿入しなくとも、結果は同じであることになるであろう。機構の慣行においても、この用語の縮小解釈が是認されてきたとみることはできない (Cf. Preuss, *op. cit.*, pp. 605-619)。

ゆえに、第二条第七項の文脈における干渉は、一般的な意味、すなわち、一国の国内管轄事項である以上、それに干渉してはならないということは、機構がどんな形でも、それにかかりあう *s'occuper* べきでないという意味に解さ

れることになる (Ross, op. cit., p. 295)。こうして、機構は、一国の国内管轄権内にある問題については、その実体に立ち入って取り扱うことはできない。しかし、その問題が議事日程に上ることも関係国が阻止しようというのではない。実際、ある問題が本質上その国の国内管轄権内にあるかどうかは、事前に討議が行なわれるのでなければ、きめようがないからである。

第二に、一定の問題が本質上一国の国内管轄権内にあるか否かについて、意見の対立を生じうる。それは、ある機関において、一定問題に干渉する権限があるか否かの討議に関連して、またある機関がすでに一定の行動をとったとき、それは一国の国内管轄事項に対する干渉であり、そうしたものとして権限踰越の行動であったか否かの論議に関連しても生じうる。

このような意見の相違について、司法機関に介入させることの適否が問われるであろう。

第一の場合に、その機関——たとえば、総会——が、それ自身の行動に関する決定を司法機関の判断にかからせることによって停止するのが適當であるかは疑わしいと思われる。本質上一国の国内管轄権内にあるかどうかは、すでにみたように、もっぱら国際法に依拠するだけでは決定しえない問題であるとする、そういうものとしての問題を根本的に法を認定し、解釈することを任務とする司法機関の決定にまかせるのは、あまり適當でないことになる。すでに、サンフランシスコ会議において、この問題の決定は、一方の当事者の要請により国際司法裁判所の決定にまかされるべきだとするギリシアの提案は否決されたし、また総会も安全保障理事会も、一般にこの問題について司法裁判所に諮問することには消極的であった。

第二の場合は、機構の政治機関の行動に関する司法審査 *judicial review*, *contrôle judiciaire* の問題である。国際司法裁判所は、国連の機関が行なった決定に関し、司法審査の権限を有していない（皆川・判例集、二一五頁）。したがって、そういう制度を導入することが好ましいかどうかは、立法論 *de lege ferenda* の問題である（Cf. Wengler, *Recours judiciaire à instituer contre les décisions d'organes internationaux*, *Annuaire de l'Institut de Droit International*, I, 1954, pp. 265-289.）。

24 そこで第三に、関係機関内で意見の相違は、どのようにして決定されるか、とくに、国内管轄権に基づく異議に関して決定を下す権限はだれにあるのが問題になる。学説は一致せず、あるいは異議の提起された機関にあるといわれ、あるいはその異議を提起する当事国自身にあると主張される。

もちろん、本質上一国の国内管轄権内にある問題だとして、その国が機関において異議を提起することは妨げられない。しかし、そういう関係国の自己判断によって機関が拘束されるわけでもない。そうでないとしたら、つまり、当事国が阻止的性質決定を行なう裁量権を有しているとすれば、機構の活動は決定的に妨害されるであろう。

他方、機関において、国内管轄権に基づく異議が提起されるとき、機関の構成国の間で意見の相違が存続するかぎり、その機関としては、所定の表決手続に従い、この点での判断と意思をまとめるほかはないであろう。しかし、それは、関係当事国をも拘束する決定となるであろうか。ロスは、次のような見解を述べる（Ross, *op. cit.*, p. 298.）。

「この異議が受理しうるものかについて決定を下す権限は、その異議の提起された機関にある。ただし、反対投票をした国、とくに、この異議を提起した国は、その決定によって拘束されない」。

この見解が正当であるとすれば、機関の側にも異議を提起した国を拘束するような決定を下す権限はないことになるであらう。⁽¹⁾

このような論議に関連して、私たちは、問題が正しく設定されたかどうかを問い、反省してみる必要がある (Spert, *op. cit.*, p. 72.)。すなわち、一定問題を取り上げる国連の機関の権限に対して関係国が国内管轄権に基づく異議を提起するとき、それをテクニカルな意味での無権限の先決的抗弁 *exception préliminaire d'incompétence* とみなすことである。それは、この先決問題に関する決定が行なわれるまで、すべての関係当事者を拘束するように、問題の実体に関する手続の追行を停止する効果をもつ抗弁である。しかし、このような先決的抗弁を提起する権能が存在するためには、それを付与する法規範を必要とするが、そのような法規範を憲章の中にみいだすことはできない。

そこで、次の二つの結果が導かれる。第一に、第二条第七項の規範の適用は、その適用に関する所定の限界について、事前の、客観的な——つまり、すべての関係当事者を拘束するという意味で——認定に条件づけられないことである。第二に、一定問題が本質上一国の国内管轄権内にあるかどうかを決定する権限は、その機関にも、また関係当事者にも与えられていないことである。したがって、一方、関係機関において、一国がその国内管轄事項であると主張する問題に介入するか否かを決定しなければならぬとき、当事者の言い分を可能なかぎり考慮に入れるべきである。しかし、それを受け入れなければならないのではない。他方、当事者も機関の見解を可能なかぎり考慮に入れるべきである。しかし、それ自身の言い分を放棄し、機関の見解であることを理由に、憲章に基づく解決に付託するよう拘束されるのではない。もっとも、このことが、第二条第七項の意義および範囲に関して、解釈的慣行が形成さ

れる可能性を排除するものではないことは明らかである。

(1) クアドリは、ここでは、特別の規定がない場合に、機関がそれ自身の権限を決定する権限を有するという原則は妥当しえないと説く。クアドリによれば、機関が関係国の理解するのとは異なるように国内管轄権を理解する場合には、機構との関係国との間の「紛争」について語られるべきで、その解決はいずれか一方の当事者によっては行なわれえないからだとするのである (Quartri, *Diritto internazionale pubblico*, pp. 354-355.)。形式的にいえば、それは、機関内での関係国と他の構成国との意見の相違である。しかし、その相違を克服する機関の合議意思の形成を機関の当事者・同時に裁判官としての行動の結果とも、また“Kompetenz-Kompetenz”の行使の結果ともみなすことはできない。

第四 司法裁判所と国内管轄事項の原則

25 国内管轄事項の原則は、国際司法裁判所の管轄権との関係においても考察されなければならない。国際連合において、紛争の解決にかかわる機関は、安全保障理事会と総会であるが、司法裁判所もこの分野において特別の地位を占めているからである。

憲章第二条第七項の原則が、紛争の解決に関する政治機関の調停活動を制約することはまちがいないが、同じことは、司法裁判所の裁判についてもいえるかどうか。つまり、裁判所は、それに付託された紛争に対し管轄権を行使するにあたって、第二条第七項により当然に *de plein droit* 制約されるであらうか。

肯定説がある (Kelsen, *The Law of the United Nations*, 1950, pp. 527-531.)。ケルゼンによれば、国際司法裁判所

規程は、憲章第九二条により、「この憲章と不可分の一体」をなしており、裁判所は、同条および憲章第七条により、「国際連合の主要な司法機関」であるから、裁判所規程は憲章の規定の一部とみなされ、したがってまた、規程の三六条も「この憲章の規定」であることになる。

「憲章」を裁判所規程を含まない狭い意味にとっても、規程第三六条に基づく裁判所による紛争の解決が、「この憲章に基く解決」であることはほとんど疑いない。憲章第三六条第三項は、「法律的紛争が当事者によって原則として国際司法裁判所に付託されなければならない」としているからである。ゆえに、規程第三六条第二項により裁判所の管轄を認めた国は、紛争がその国内管轄権内にある事項から生じたものとみなすときは、憲章第二条第七項を援用して、裁判所の管轄を拒否することができる。

否定説もある (Waldock, *The Plea of Domestic Jurisdiction*, cit., pp. 121-124; Morelli, *La competenza della Corte internazionale di giustizia e la c. d. giurisdizione domestica*, *Studi sul processo internazionale*, 1963, pp. 57-64; Kopelmanas, *L'Organisation des Nations Unies*, I, 1947, p. 236.)。私もこの説に賛成する。

たしかに、裁判所規程は、憲章と不可分の一体をなすものとされ、その結果、憲章の受諾は自動的に裁判所規程の受諾を伴うことになる(憲章一〇条)。しかし、これは、憲章と規程とが形式上別々の文書であることを妨げるものではない。むしろ、「この憲章 the present Charter」という言葉は、裁判所規程を含まない狭い意味で用いられており、その用例をいくつも挙げるができる。とくに、改正に関する憲章第一〇八条および第一〇九条にいう「この憲章の改正」が狭い意味での憲章を指していることは明らかである。裁判所規程の改正については、別に規定されて

いるからである（現程六九条）。

かりに憲章への言及が規程を含む広い意味にとるとしても、肯定説は支持されない。

憲章第二条第七項の原則は、国際連合の権限に対する限界を定めたものであるから（Nothing contained in the present Charter shall authorize the United Nations to intervene……）この制約は、裁判所に対して直接管轄権・紛争を裁判する権能を付与する規範が裁判所規程に存在するかぎり、適用されるにすぎない。しかるに、裁判所規程は、原則として、裁判所に管轄権を付与する規範を定立していないのである。裁判所が、イスラエル対ブルガリア事件において述べたように（C. I. J. Recueil 1959, p. 145）

「……〔規程〕第三六条は、サンフランシスコにおける多数代表者の希望に反して、義務的管轄 jurisdiction obligatoire を規程に参加することの即時的かつ直接的効果とはしていない」。

裁判所に対する管轄権は——一般的管轄権でも、特殊の管轄権でも——規程のわく外で定立される規範によって付与される。規程第三六条第二項——いわゆる「任意条項 disposition facultative」の仕組み——も、裁判所の管轄権を一般的なものとして創設するための手続を定めた規範であるにすぎない⁽¹⁾。

他方、規程第三六条第一項は、裁判所の管轄が「国際連合憲章に規定するすべての事項に及ぶ」と定める。しかし、憲章の中に、裁判所の管轄権を設定する規範をみいだすことはできない。

また、憲章の第三六条第三項は、当事国が紛争解決のためとるべき手続に関して安全保障理事会が勧告するさいに指針とすべき一つの規準に言及しているにすぎず、裁判所の管轄権は、直接この規定にも、またそれに基づく理事会

の勧告にも基礎づけられるのではない。

ゆえに、憲章第二条第七項は、国際連合の機関に対して、その規定が直接権限を付与することを前提として作用する以上、憲章という言葉を規程を含む広い意味にとつても、⁽²⁾その規程の中に裁判所に対して管轄権を付与する規定は存在しないから、第二条第七項の制限は、当然に裁判所の管轄権を制約するものではないことになる。⁽³⁾

(1) モレリによれば、規程第三六条第二項は、憲章とも規程とも別の「合意によって定立されるべき規範を形作るための骨組みをなすにすぎない」単なる定式である (Morelli, *La competenza*, cit., p. 62.)。ただ、規程第三六条第五項および第三七条は、例外的に、それ自体裁判所に管轄権を付与する規範を創設している——そのような規範の内容を決定するため、すでに消滅した常設国際司法裁判所の管轄権に関する規範に送致してではあるが。しかし、この場合にも、それらが憲章ではなく、裁判所規程に挿入されていることから、憲章第二条第七項の制限のもとにおかれまいと論じることができる (Ibid., p. 64.)。

(2) キースは、「規程以外の憲章 the Charter other than the Statute」といった表現のきこちなさに言及し、「この憲章」という語があちこちで狭い意味で用いられていることを認めながら、そうでない場合もあるとし (たとえば、憲章一一〇条、一〇三条)、反対の明示がないかぎり、憲章第九二条に従い、裁判所規程を含む広い意味で解釈されるべきだとし、「第二条第七項における憲章」という語は、「規程を含み、^(a)」と主張する (Keith, *The Extent of Advisory Jurisdiction of the International Court of Justice* 1971, pp. 133-134.)。しかし、この理由で一律にこの問題が肯定的に解決されるわけではなからず。

(3) 司法裁判所の管轄権が憲章第二条第七項によって当然に制限されないということは、裁判所に管轄権を付与する文書に

おいてとくに掲げられた国内管轄事項の留保の適用性に関し決定することができないとか、また国内事項不干渉の原則が裁判所の適用すべき国際法の中に入らないことを意味するものではもちろんない。

26 前節で述べた裁判所の管轄権は、係争事件に関する管轄権 *contentious jurisdiction* であるが、裁判所は、このほかに、直接憲章によって、総会、安全保障理事会およびその他の機関の要請に基づいて勧告的意見を与える管轄権 *advisory jurisdiction* を付与されている（憲章九六条、規程六五条）。

裁判所は、憲章および規程によって勧告的意見を与える管轄権を付与されている以上、第二条第七項の制限は、当然にこの勧告的管轄権の行使に適用されるものと解される。「裁判所が勧告的意見を与えることは、直接機構の活動に参加する意味をもつ」から、なおさらそうである（皆川・判例集、六三六頁）。

その上、裁判所による勧告の遂行に関して、関係国から国内管轄権に基づく抗弁が提起された先例がある。すなわち、ブルガリア、ハンガリーおよびルーマニアと締結された諸平和条約の解釈に関する事件（第一段階）において、次のように主張された。第一に、問題は国内管轄権に関係し、総会はそれを取り扱う権限がないから、その問題に関して意見を要請することができず、それは有効な要請でない以上、裁判所は意見を与えることができない。第二に、裁判所自身国際連合の機関であるから、第二条第七項に含まれるいかなる問題も取り扱うことができない。それは、総会と同じ禁止のもとにおかれているからである。裁判所は、この抗弁の第一の側面について、総会が裁判所の意見を要請した問題は、本質上国の国内管轄権内にある問題とみなすことはできないと判断し、その推論は第二の側面をも処理するのに十分であるとして、この抗弁を却下した（皆川・判例集、六三五頁、Patap, *The Advisory*

Jurisdiction of the International Court, 1972, p. 131.)

裁判所の勧告的意見は、二以上の国の間で現に係争中の法律問題に関しても与えられうる（裁判所規則八九条）。この種の問題に関し、総会が第二条第七項の制限を無視して、裁判所に勧告的意見を要請するときは、権限踰越 *excess de pouvoir* となり、したがって、裁判所は、その意見の要請を受理すべきでないという抗弁 *exception directe* *bitte* を提起しうるであろう。他方、意見を与えるかどうかは、裁判所のきめることであり、国内管轄権内にある問題に立ち入って審査し、意見を述べることは干渉になるから、もう一つの選択として、直接裁判所の管轄権を争う抗弁 *exception d'incompétence* も提起しうるであろう⁽¹⁾。

他方、裁判所は、総会や安全保障理事会のような政治機関ではなく、司法機関であり、そういう地位に固着する機能的限界があることに留意されるべきである。裁判所は、単に「国際連合の機関」であるだけではない。それは、本質上「主要な司法機関」なのである。

裁判所の勧告的意見を与える事物的管轄権 *jurisdiction ratione materiae* は、「法律問題 *legal question*」に関する諮問に答えることに限られている。法律問題でなければ、答えることができない。裁判所は、国際連合のある種の経費（憲章第一七条第二項）に関する意見において、このことを次のとおり確認した（皆川・判例集、一六七—一六八頁）。

「裁判所規程第六五条に従って、裁判所は、もっぱら法律問題に関して勧告的意見を与えることができるだけである。問題が法律問題でないとしたら、裁判所は、その事項につきなんら自由裁量権を有しない。裁判所は、要請された意見を与えることを拒否しなければならない。たとえ裁判所が疑いもなく答える権限をもつ法律問題であっても、それにもかかわらず、答えること

を拒否してよい」。

法律問題というとき、私たちは、法律的紛争に関する列挙的定義を掲げる規程第三六条第二項を参照しうるのである。条約の解釈が司法的権限の正常な行使に属し、その性質上、裁判所の権限内に入る国際法上の問題であることは、裁判所の判例において確立されている。多数国間条約としての国際連合憲章の解釈や一般国際法上の問題も、勧告的意見を与えるために法律問題であることは疑いをいれない。さらに、行政裁判所規程や職員規則のような国際機関の内部法 *internal law* にかかわる問題についても、意見を要請されうるし、実際に、意見を与えた実例がある(皆川・判例集、一四五頁以下)。しかし、「国際法の機関」としての裁判所の任務にかんがみ、純然たる国内法上の問題に関して答えなければならぬか疑わしいと思われる。

他方、裁判所が意見を与えるために、広範な事実上の争点に関して認定しなければならぬとき、それは、意見を与える管轄権の障害になるのではないか。裁判所は、ナミビア問題に関する勧告的意見において、この疑問につき、次のようにその見解を述べた(皆川・判例集、二〇二頁)。

「裁判所の見るところでは、提出された問題の根底に事実上の争点がありうるという可能性は、憲章第九六条に予想された『法律問題』としてのその性質を変えるものではない。この規定における法律問題への言及は、法律上の争点を事実上の争点に对照させるものと解釈することができない。通例、裁判所は法律問題に関して決定を下すことができるように、関連のある事実上の争点を知り、考慮に入れなければならない、そして必要な場合には、当該争点について認定しなければならない」。

こうして、裁判所が、憲章第二条第七項により、もっぱら国際法上の問題に関してのみ意見を与えることができる

にすぎないとすれば、それは、裁判所の司法的地位に固着する機能的限界と一致することになる。いいかえれば、裁判所が勧告的管轄権の行使にあたり、第二条第七項の原則によって制限されることと、司法機関として法律問題についてのみ答えることができることは、結局同じことに帰する。もし不一致を生じるならば、一般法は特別法を廃することなし *generalibus specialibus non derogant* によって、「司法的性格の要請」を優先させなければならぬ。

その系論として、裁判所にとっては、本質上一国の国内管轄権内にある事項とは国際法上もっぱら一国の国内管轄権内にある事項と交らないものとして扱われることになるであろう。それを前提として、ある紛争が本質上一国の国内管轄権内にある事項にかかわるものであるかどうかは法律問題である。しかし、そういう問題をどのように記述するか *comment formuler* が重要である。裁判所によって受理されるためには、超法的判断ではなく、司法判断を求める形で記述されなければならない。

(1) このような抗弁について決定を下すにあたり、裁判所は、どの程度問題の実体に立ち入ることができるかが問題である。これについては、28節を参照。

(2) 裁判官アンチロッティが、あるダンチツヒ法規命令の合憲性に関する事件で表明した見解は注目に値する。そのとき、同裁判官は、次のようにいった。裁判所は、国際法の機関として、国際法との適合性という観点から国内法を審査し、また国際法に対する適合性・非適合性の問題とはいっさい関係なく、裁判所がその法的価値を評価すべき一定事実に適用される法律として、国内法を解釈することはある。しかし、意見が要請された問題は、一国のある法規命令の国際法ではなくその国の憲法との適合性に関する問題であるにすぎない。その国の裁判所が形式的・実体的観点から、法律の合憲性を評価する

権限を有していることは確かである。本質上政治機関であり、自由市憲法の保障者たる政治的任務を遂行するように求められた連盟理事会の見解は十分理解できるが、司法機関であり、かつ、国際法の機関でもある本裁判所は、みずから一国の国内法を自由に解釈するようなことをすべきではない、と (Opere di D. Anzilotti, II, tomo 2°, 1938, pp. 725—726)。

27 国内管轄事項に関する国際紛争は、フェルゼールも指摘するように、次の二つの形で発現しうる (Verzijl, *Le domaine réservé*, cit., p. 402)。第一は、一国が他国の国内管轄事項に属することを認めながら、あえてその事項に介入することによって生じる紛争であり、そして第二は、国際法上ある事項が一国の国内管轄権内にあるか否かという問題を対象とする紛争である。第一の場合には、介入する国の要求は法的根拠を欠き、それゆえ、法律的紛争を生じさせない。これに対して、第二の場合には、司法的解決に適する真の法律的紛争である。

さて、国の国内管轄事項は、国際法上国がなんら国際義務をおっていない活動(ないし一層限定すれば国内活動)領域であるとすれば、つまり、それは、国の法的自由の領域をこえてのびるものでないとすれば(留保領域は国際法の終るところで始まる *the reserved domain begins where international law ends*)、そういう事項に関して二国間に生ずる紛争において、その法的解決は、一方の国の法的自由の領域内にある事項につき、一定の要求をむける他方の国の主張には根拠がないことを宣言することによって与えられるであろう。

それには、一定紛争がはたして一方の国の国内管轄権内にある事項に関するものであるか否かをきめなければならぬが、それを問うことは、その国にその事項に関する国際義務が存在するか否かを問うのと同じである。裁判所は、一定事項が国際法上いかなる義務によっても拘束されていないという意味で、一方の国の国内管轄権内にあると認め

るならば、そのときは、他方の国の請求を国際法上根拠を欠くものとして排斥しなければならない。こうして、国内管轄事項の問題は、つねに、実体上の問題を提起する。

しかし、国際訴訟にのぞむ国々の立場は、そこでとまるのではない。実際、留保領域に入る事項について、他国から法的に要求されるものはなにもないのであり、その事項に関しては、その国が「唯一の審判者 *sole judge*」であるとする信念がある。紛争は、その第一の構成要素である請求が法的根拠を欠くものであるかぎり、法律的紛争として存在しないはずである。そこで、訴訟の門前において *in limine litis* 紛争の本案が原告国の主張するような形で裁判所により審査され、また裁判所で論議されることに反対し、それを阻止しようと試みられる。

この可能性を確保するため、あらかじめ裁判所に管轄権を付与する文書中に、国内管轄事項に関する紛争についての特別の条項が挿入されることがある。

28 裁判所に管轄権を付与する文書において、一定の、または一定カテゴリーの紛争を裁判所の管轄から除外することによって、その範囲を画定する条項を「留保 *reservation*」という。

裁判所規程第三六条に基づく規程当事国の裁判所の義務的管轄を受諾する宣言をみると、相当数の宣言の中に国内管轄事項に関する紛争についての留保が挿入されている。それらは、三つの型に分類することができる (Cf. *Rosenne, Documents on the International Court of Justice, 1974, pp. 257-314*)。

第一の型は、「国際法上もっぱらその国の国内管轄権内にある問題に関する紛争」を除外するものである (オーストラリア、ボツワナ、カナダ、エル・サルバドル、フランス、ガンビア、イラン、カンボジア、マルタ、モリシヤス、ニュージーラ

ンド、パキスタン⁽¹⁾。

第二の型は、「本質上その国の国内管轄権内にある事項に関する紛争」を除外するものである（イスラエル、インド）。第三の型は、「一国の決定するところに従い、本質上その国の国内管轄権内にある事項に関する紛争」を除外するものである（リベリア、マラウイ、南アフリカ、スーダン、アメリカ合衆国）。

(1) ケニアの宣言は、「国際法の一般規則により by general rules of International Law もしくはケニアの管轄権内にある問題に関する紛争」を除外し、スワジランドの宣言は、「国際法により本質上スワジランドの国内管轄権内にある事項に関する紛争」を除外する。

29 これらの国内管轄事項に関する紛争の留保に基づいて、裁判所に対し、訴訟の門前において一定紛争の本案を審査する管轄権がないという先決的抗弁 *exception préliminaire d'incompétence* を提起することができる。それによって本案手続は停止されることになるが、このように提起される先決問題は、原告国の請求に根拠があるか否かという実体上の問題ときりはなすことができない。

原告国の請求がかかわる事項について、被告国にはなにも国際義務が存在せず、その国内管轄権内にあることになれば、原告国の請求は、必然的に法的根拠を欠くものとして排斥されなければならない。裁判所の管轄から国内管轄事項に関する紛争を除外する留保を付していなくとも、この結果に到達することは可能である。他方、そのような留保を援用しても、先決問題を解決するため、被告国の国際義務の存否という実体上の問題をまったく避けて通るわけにはいかない。

裁判所の慣行では、この種の先決的抗弁が提起されたとき、次のような方法で対処してきた。一つは、その抗弁を事件の本案に併合することである。もう一つは、ある人がいうように、「本案にちょっと触れる *effleurer le fond*」だけで、暫定的結論により訴訟の門前で抗弁を却下する方法である。

第一の措置は、たとえば、インド領土の通行権に関する事件（先決的抗弁）においてとられた。被告インド政府の提起した、通行権の許与または拒否がもっぱらインドの国内管轄権内にあるという抗弁について、裁判所は、「この段階では、本案を予断しないで、この先決的抗弁に関して決定を下すことができない」という理由により、それを本案に併合することを決定した（皆川・判例集、五四一頁）。

これは、この種の先決的抗弁を提起しても、裁判所が紛争の本案に立ち入るのを阻止しえないことを示すものである。もちろん、本案に併合されても、管轄権に関する判決が下されうる。抗弁が認められる可能性はいぜんとしてあるからである。しかし、その判決は、実体上の問題の審査に基づくのである。⁽¹⁾

裁判所は、インターハンデル事件（先決的抗弁）において、第二の方法によった。この事件において、被告合衆国政府が対敵通商法によりその強制管理に付した会社の株式差押えの問題は、合衆国の国内管轄事項であるとすると先決的抗弁を提起したが、裁判所は、これに関して、次のように述べた（皆川・判例集、四九五頁）。

「このように（原告スイス政府により）援用された根拠の審査が、合衆国によって主張された理由により、裁判所の管轄をまぬかれるものかどうかを決定するために、本裁判所は、常設国際司法裁判所がチュニジアとモロッコで発布された国籍に関する命令についての勧告的意思（*Opinion No. 4*）において、同様の意見の相違に直面したさいにとった方針にならうことにする。

したがって、裁判所は、訴訟手続のこの段階では、スイス政府により援用された根拠の有効性を評価し、またはその解釈について意見を述べようと思わない。それは、紛争の本案に立ち入ることになるからである。裁判所は、スイス政府により援用された根拠が、本件において関連性を有するという暫定的結論 *conclusion provisoire* を可能にするかどうか、そして可能にする場合には、それらの根拠の有効性および解釈に関する問題は、国際法上の問題であるかどうかを考察するにとどめる」。

この考察の結果、裁判所は、ワシントン協定および一段国際法という援用された根拠が紛争の解決に関連性を有し、かつ、国際法上の問題に属するという一応の結論に達し、合衆国政府の先決的抗弁を却下した。

もともと、この本案にちょっと触れて、「暫定的結論」により処理するという便法は、上記の事件で常設裁判所がその要請された勧告的意見を拒否するものでなければ、そういう方針でやるしかなかった情況において案出されたものである（皆川・判例集、二六八頁）。

しかし、この方法には、国内管轄事項に基づく抗弁を排斥するためにのみ適用されるにすぎないという目的的境界がある（*Cf. Strace, La competenza della Corte internazionale di giustizia in materia contenziosa, 1970, pp. 199-200*）。裁判所が、この抗弁を認める判決を下すときは、それ以上の審査はいっさいできなくなり、暫定的結論によってあるいはおかしたかもしれない誤謬を是正する可能性は失われるのに、この抗弁を却下しても、その事項に関する当事国の国際義務に関する認定は予断されずに残り、暫定的結論によってあるいはおかされたかもしれない誤謬を是正する可能性は失われないからである。

ゆえに、先決問題の暫定的結論による処理といっても、本案にちょっと触れて、消極的解決が与えられうる場合に

限られる。その積極的解決、つまり、原告国の請求の根拠の否定は、本案問題としての十分な審査というサイフォンを通らなければならない。⁽²⁾

(1) 裁判所は、事件のさまざまな側面に関する当事国の説明、わけても、その抗弁の理由を十分に聞かないうちに決定を下すわけにはいかないであろう。しかし、本案問題に結びつく抗弁であるから、事件の本案があますところのない論議の対象とされないうちに審査することができないというのは合理的でないであろう。

(2) 一九七二年に裁判所規則が改正され、先決的抗弁に関する従来の第六二条は、新しい第六七条の規定に取りかえられた。裁判所は、手続の予備的段階でその管轄権を決定することができるようにすること、また先決的抗弁を本案に併合する措置はとられなければならない (Cf. Jiménez de Aréchaga, *The Amendments to the Rules of Procedure of the International Court of Justice*, A. J. I. L., 1973, pp. 11-21)。裁判所の管轄権もしくは請求の受理可能に対する被告の抗弁または本案手続に進む前に決定を求められるその他の抗弁は、答弁書の提出につき定められた期限内に書面で提出されなければならず、そして裁判所は、抗弁を認容するかもしくは却下し、または抗弁は、その場合の事情を考慮して、もっぱら先決的性質を有するものではないことを宣言すると規定されている。このような新しい規則のもとで、留保領域の先決的抗弁をいかなるものとして構成するか、とくに国際訴訟理論において、「実体上の先決的抗弁」というカテゴリーを導入することの適否については学説が対立する (Sporduti, *La recevabilité des exceptions préliminaires de fond dans le procès international*, *Rivista di diritto internazionale*, 1970, p. 461 et seq.; Morelli, *Questioni preliminari nel processo internazionale*, *Nuovi studi sul processo internazionale*, 1972, p. 147 et seq.)。この問題については、別の機会に論じることとする。

30 第二の型の留保、すなわち「本質上その国の国内管轄権内にある事項に関する紛争」を除外する条項は、数としてわずかであるが(二カ国)、司法裁判所の管轄との関連におけるその意義および範囲は、必ずしも明らかでない。

国際法規範により具体的に規律されていない事項ではなく、原則として国際法により規律されていない事項を意味するとすれば、この留保に基づいて提起される管轄権の問題は、本案問題とはっきり区別されることになる。現に国際義務をおっていても、その事項は、原則として国際法が規律する事項のカテゴリーに入らないことがありうる。逆の場合もありうるであろう。したがって、国際義務は存在するが、管轄権はないと宣言されることがありうるし、逆に、管轄権は肯定されて、本案では国際義務の不存在が宣言されることもありうるであろう。

しかし、この型の留保をどのように解釈することは問題である。条約上の義務にかかわる問題が事柄の性質上 *natura* 一国だけで自由に決定しうる留保領域内に包含されえないことは明らかであり、裁判所自身そういう判断を示している(12節を参照)。反対の主張が裁判所によって聞きとどけられることは、まず期待できないであろう。

したがって、係争事件の管轄権につき、この型の留保は、實際上、第一の型の留保とほとんど同じ意味で適用されるとみてよろよように思われる(Cf. Waldock, *The Plea of Domestic Jurisdiction*, cit., p. 131; Strace, *La competenza*, cit., p. 207.)。

31 第三の型の留保、すなわち、「一国の決定するところに従い、本質上その国の国内管轄権内にある事項に関する紛争」を除外する条項は、一定紛争の排除的性質決定に関する当事国自身の自由裁量権を確保しようとするものである。

實際この留保を援用して、当事国が一定紛争は本質上その国の国内管轄権内にある事項に関するものであると決定すれば、裁判所は、その紛争を審理する管轄権を有しないことになる。この留保の援用は、そういう意味で、直接的かつ決定的な効果を發揮する⁽¹⁾。そして、起草国がこの留保をそういうものとして意図していることは、一九五五年七月二十七日の航空機墜落事件（合衆国対ブルガリア）において、最終的に合衆国政府が表明した見解に徴しても明らかである⁽²⁾。

この留保の適用は、いくらか国際司法裁判所に付託された紛争において問題になった。ノルウェー公債事件、インターハンデル事件（仮措置および先決的抗弁）、合衆国対ブルガリア事件がそうである。これらの事件において、裁判所は、自己の意思より *proprio motu* この型の留保の有効・無効という問題の審査をしなかった。裁判所は、当事者がこの留保の有効性を問題にしていない以上、「あるがままの、そして当事者が認めている通りの留保を適用する」とし（ノルウェー公債事件、判例集、五六五頁）、またこの留保の援用がいまや目的を欠くと思われる以上、それに関して「決定を下す必要はない」とした（インターハンデル事件、判例集四九七頁）。

しかし、何人かの裁判官は、この問題を正面から取り上げ、そういう留保は、裁判所規程の定めるところに違反するものであるから無効であり、ある裁判官は、その無効がひいては受諾宣言全体の無効をきたすという個別の意見を表明した⁽³⁾。学説においても、無効説が有力であると思われる⁽⁴⁾。

無効説の第一の論拠は、この型の留保が裁判所規程第三六条第六項に抵触するということである。

この規定は、「裁判所が管轄権を有するかどうかについて争がある場合には、裁判所の裁判で決定する *shall be*

settled by the decision of the Court」としている。しかるに、この留保は、裁判所の裁判ではなく、その国がみずから決定するとしている。これは、裁判所がそれ自身の管轄権について決定する管轄権 Kompetenz-Kompetenzをもつのを否定するものであり、フェルゼールの言葉でいえば、裁判所の固有の決定権に関する留保 *reservation ratione potestatis decedendi* である (Verzijl, *The System of the Optional Clause, International Relations, 1959, pp. 600-601.*)。

第二の論拠は、この型の留保を付した裁判所の管轄権の受諾は、法的義務を引き受ける行為とは認められないということである。規程第三六条第二項は、「……裁判所の管轄を……当然に且つ特別の合意なしに義務的であると認める」宣言がなされることを予想している。しかるに、宣言国がみずから裁判所に付託される紛争の排除的性質決定を行ない、司法的解決に付託する義務の存在および範囲をきめることにしているのだから、それは、裁判所の管轄をあらかじめ義務的であると認めるものではない。

(1) この型の留保は、「自動的留保 *automatic reservation*」「自己判断的留保 *self-judging reservation*」「主観的留保 *subjective reservation*」また「主権的評価条項 *clause of sovereign appraisal*」などの名で呼ばれる。

(2) この事件において、被告国ブルガリアが合衆国の宣言における留保のこの部分を逆に援用する先決的抗弁を提起し、裁判所に管轄権がないと主張したとき、合衆国は、初めこの留保は、ブルガリアに対して、特定事件が本質上その国の国内管轄権内にあるという恣意的決定を行なうことを許すものではないとしたが、後にこの立場を変更し、この留保による決定は、それが適正であるか恣意的であるかにかかわらずなく、裁判所の管轄に対する絶対的阻止事由 *absolute bar* をなすものであるという見解を表明した。合衆国は、裁判所に対して、訴の取下げと件名簿からの事件の削除を要請した (I. C. J., *Pla-*

dings, Oral Arguments, Documents, 1959, pp. 676-677.)°

(3) ノルウェー公債事件におけるケノロの反対意見およびローター・バンツトの個別意見 (C. I. J. Recueil 1957, pp. 67-70, 34-66)°。インター・ナショナル事件におけるスウェーデンの個別意見、タリヒスタマン、ノルマン・カナン、ローター・バンツトの各反対意見 (C. I. J. Recueil 1959, pp. 55-59, 75-78, 90-94, 101-122)°。

(4) 高野雄一「合衆国対ノルマリアン事件——任意条項の受諾と Automatic Reservation」前原教授還暦記念論文集三〇三頁以下、関野昭一「国際司法裁判所の強制管轄権の受諾と Escape Clause」国学院法學二卷三三号、Briggs, United States v. Bulgaria: Domestic Jurisdiction and Sovereign Determination of Legal Irresponsibility, Mélanges offerts à H. Rolin, pp. 13-29; Guggenheim, Der sogenannte automatische Vorbehalt der inneren Angelegenheiten gegenüber der Anerkennung der obligatorischen Gerichtsbarkeit des internationalen Gerichtshofes in seiner neuesten Gerichtspraxis, Völkerrecht und Rechtliches Weltbild. Festschrift für A. Verdross, pp. 117-132; Hambro, Quelques réflexions sur le jugement de la Cour International de Justice dans l'affaire relative à certains emprunts norvégiens, Mélanges en l'honneur de G. Gidel, pp. 299-312; Strace, La competenza, cit. pp. 208-228; Verzijl, The Jurisprudence of the World Court, Vol. II, 1966, pp. 258-292; Waldock, The Plea of Domestic Jurisdiction, cit., pp. 131-137.

32 第三六条第六項に抵触するかに関しては、この留保は、本項の精神にそわなうとしても、その違反を構成するとはしきないことを見解多々有る (Hudson, The World Court: America's Declaration Accepting Jurisdiction, American Bar Association Journal, 1946, p. 836)°。合衆国の宣言にやう付与された管轄権について決定するのは——この留保による決定がなされたときは、管轄権を有しなうと宣言しなければならぬであらうが——いせんとして裁判所である

というのである。

しかし、裁判所が決定するといっても、それは、まったく名目のことであるにすぎず、裁判所は、当事国による決定を記録にとどめ、それ自身管轄権がないことを宣言するだけであろう。

むしろ第三六条第六項は、裁判所の管轄権について争 *dispute, contestation* があることを前提として適用されるものであることが一層関連性をもつであろう。争があるのは、裁判所に管轄権があるか否かが不確かであるかぎりにおいてであり、裁判所に管轄権のないことが確かであるときは、そうではない (Cf. Spertuti, *Il dominio riservato*, cit., p. 37)。今日でも、裁判所の管轄権は当事国の受諾の意思に依存するから、その国が本質上その国内管轄事項にかかわるものと宣言する紛争を除外することは、その国がそういう紛争について裁判所の管轄権を受諾していないということであるにすぎない。

裁判官クラエスタッドは、この点、インターハンデル事件における反対意見の中で、次のように指摘している (Cf. J. Reonell 1959, p. 77)。

「……裁判所の義務的管轄に関する合衆国上院の討議から明らかとなるように、裁判所は、本質上合衆国の国内管轄権内にある事項、とくに、移民問題、関税の規制および類似の事項に関し管轄を引き受けはしないかという懸念が表明された。パナマ運河の航行にも言及された。それが留保(b)の基礎にある考慮であった」。

合衆国の国内的利害関係に深くかかわる事項について、あらゆる形の裁判所の介入を排し、その事項が裁判所の前で論議される可能性を除くというのが、そのねらいであるように思われる。同様の考慮に促されて、自国の利害関係

に重大な影響をもつ事項に関する紛争を、その事項についての国際義務の存否とは無関係に、裁判所の管轄から除外する例はほかにある。⁽¹⁾

もっとも、合衆国政府は、ブルガリア、ハンガリーおよびルーマニアと締結された諸平和条約の解釈について、裁判所の勧告的意見が要請されたとき、裁判所に宛てた陳述書において、いったん平和条約の解釈または実施に関して当事国間に紛争の存在することが明らかとなる以上、条約の定める委員会にそれ自身の管轄権およびその紛争を処理する権能を決定する権限があるとし、また国は、条約の当事国となることにより、条約の包含する一定情況において、そうでなければなにをなし、またなさないかをみずから決定する主権的な権利を減損する義務を引き受けるのであって、これは十分に確立された条約法であるという趣旨の見解を述べた (L. C. J., Pleadings, Oral Arguments, Documents, 1950, pp. 153-159.)。

国が一定事項に関して国際義務を引き受けたとき、そのかぎりでは、本質上その国の国内管轄事項でなくなるとすれば、そうであるか否かは法律問題であり、それが管轄権に関する先決問題として提起される場合に、国が裁判所をおしのけて、みずからその問題を決定する権利を留保するのはおかしいといわなければならない。上記の合衆国の陳述書も、その立論のプロセスにおいて、国際裁判所がそれ自身の管轄を決定する権能を付与されているという原則は、裁判所規程第三六条第六項によって承認されていることにはっきりと言及している。

実際、任意条項を受諾する合衆国の宣言に基づいて提起される裁判所の管轄権に関する先決問題において、第三六条第六項の適用がまったく排除されるのではない——一定紛争が、その宣言で管轄が受諾されている「今後(すなわ

ち、宣言の日付以後）生ずることあるべき紛争」に該当するか否かという先決問題が裁判所によって審査され、決定されたように。しかし、その宣言に含まれた除外条項の文脈において、本質上国内管轄権内にある事項にかかわるかどうか、もっぱら法律問題ではなく、そうしたものととして、ひとりその国の判断に留保されるというのであれば、そのときは、第三六条第六項は、それ自体として適切に作用しないであろう。

けれども、もしそうだとすると、この型の留保を付した裁判所の管轄の受諾は、はたして法的義務を引き受ける行為と認められるかという疑問をよけて通ることはできない。第三六条第二項と第四項の任意条項に関する規範が、いずれにしても、裁判所の管轄を「当然に且つ特別の合意なしに義務的であると認める」特別の法律行為を予想していることは明らかである。しかるに、場合によって、当事国自身の裁量的判断により裁判所の管轄を排除する可能性を自分自身に留保する旨宣言されている以上、その国により裁判所の管轄があらかじめ「義務的」なものとして認められているということではない。

この型の留保が、裁判所に管轄権を付与する行為から、目的の確定性という要素をうばうことは確かである。確定性の欠如は、ほんやりと広範囲をおおう。国内管轄事項という総称的ラベルが、広く国の国内活動領域をおおいうるかぎり、そうである。⁽²⁾ その結果として、裁判所の義務的、いいかえれば、一般的な管轄権は著しく弱められることになる。実際、このような管轄権が設定されるときは、それは「当然に且つ特別の合意なしに」作用するはずであるのに、この留保のもとでは、一定紛争に関する裁判所の管轄権は、被告国の留保を援用しないという消極的態度に依存することになる。それは、一定紛争に関し特別の管轄権を設定するのに必要なアド・ホックの合意を締結するという

積極的行為とあまり違わないことになるであろう。

(1) フランスの宣言は、「戦争または国際的敵対行動から生ずる紛争、国の安全に影響する危機もしくはそれに関する措置または行動から生ずる紛争および国の防衛に関連した活動から生ずる紛争」を除外する。カナダの宣言は、「海洋生物資源の保存、管理または開発に関して、もしくはカナダ沿岸に隣接する海域における海洋環境の汚染の防止または取締りに関して、カナダが主張しまたは行使する管轄権または権利から生ずる紛争」を、オーストラリアの宣言は、「(a)オーストラリアの大陸棚およびオーストラリアの権能のもとにある地域……に関して、(b)定着漁業の産出物を含む当該大陸棚の海底およびその下の天然資源に関して、または(c)オーストラリア真珠貝漁業法に規定するオーストラリア水域……に関して、オーストラリアが主張しまたは行使する管轄権または権利からならびにこれに関して生ずる紛争」を除外する。

(2) イスラエル会社所属の航空機がブルガリア領土内で墜落された事件において、ブルガリアは、合衆国の宣言に含まれた問題の留保を逆用し、国土の安全を確保する任務を与えられた軍事機関の行動は、ブルガリアの国内法の範囲内において、それゆえ、ブルガリアの国内裁判所においてのみ審査の対象とされうるにすぎないと主張した (I. C. J. Pleadings, cit., pp. 271-272.)。

33 一九四六年、合衆国が義務的国際裁判の領域に導入した「新しいやり方 *nouvelles pratiques*」が望ましくなものであることは多言を要しない。合衆国が国際社会また国際連合において占める地位を考えると、なおさらそうである。それは、明らかに義務的国際裁判における退歩を示している。⁽¹⁾

しかし、それだけではない。合衆国の受諾宣言そのものが法的に有効であるかについて大いに疑いがある。この型の留保を含む宣言の署名国が、規程第三六条の定めるところに従い、裁判所の義務的管轄を受諾したものとみなすこ

とはできないように思われるからである。

もし宣言が無効であるとすれば、その署名国は、なんら受諾宣言を行なっていない規程当事国と同一の法的立場におかれることになるであろう。署名国は、初めからそういうことを心裡に留保して、または単なる見せかけとして宣言を発したのであるか。おそらくそうではないであろう。フェルゼールは、次のように述べる (Verzijl, *The Jurisprudence of the World Court*, cit. p. 336.)。

「合衆国がつねに義務的仲裁裁判および司法裁判にあまりきびしくかかりあうことについて強い政治的嫌悪を示してきたのは本当であっても……それは、合衆国が選択条項に予想されているような一方的宣言によって、国際司法裁判所の義務的管轄を受諾したし、また受諾するつもりであった事実を交えるものではない」。

この推定は、他のあらゆる推定に優先すべきであるとされる。私もそうだと思う。しかし、なぜそのことから、合衆国の宣言における特別の限定（合衆国の決定するところに従い）を「書かれていないもの *non écrite*」として取り扱うことまで可能になるのか、私にはわからない。裁判所は、宣言を解釈することはできても、当事国に代って宣言を起草し直すことはできないであろう。

もっとも、この推定の優先が、裁判所の管轄権は直接裁判所規程によって付与されるのではなく、任意条項のもとでも、規程当事国の受諾宣言の結果としてのみ存在するにすぎないことと結びついて、この型の宣言の有効性という問題につき、裁判所に断定的態度をとることをさし控えさせているとみられるのであれば、話は別であろう。裁判所のそういう態度は理解できるように思われる。

實際、この種の宣言の法的効力は、だれよりもまず、規程当事国ないし任意条項署名名国の間で問題とされなければならぬはずである。しかるに、今まで外交上の経路を通じて、この問題が公の論議の対象とされたことはなかったし、またこの型の留保を含む宣言に基づいて開始された国際訴訟において、規程第六三条の付与する参加の権利を行使した国もない。

裁判所が、職権によりこの種の宣言の無効を断言することをさし控え、そうすることによって、何人かの個別の裁判官が強く主張した無効説を斥けたのは、このような国々の一般的態度にかんがみ、かつ、それ自身の管轄権に関する立場をふまえてのことであろう。

このような宣言が無効な行為としての扱いを受けないとすれば、そこから次のような関連性のある系論を導くことができる。

第一に、この種の宣言を行なう国は、文字通り義務的管轄を受諾しているとはいえないが、さればと云ってまったく裁判所の管轄を受諾していないともみなされないことである。その位置づけについては、ローゼンヌの次のような見解が参考になるであろう (Roseme, *The Law and Practice of the International Court*, Vol. I, 1965, p. 399.)。

「いづれにしても、この宣言を行なう国は、少なくとも部分的に、被告として裁判所の管轄を受諾する意思のあることを示している。その意味で、これらの宣言は、義務的管轄の通常受諾とフォルム・プロローガトウムに基づく受諾を促す一方的勧誘の中間の位置を占めている。」

第二に、この宣言に基づいて、当事国間においても、裁判所に対する関係でも、有効に国際訴訟が開始されうるこ

とである。裁判所については、有効な提訴 *saisine de la Cour* があったことを前提として、手続が進められることになる。この宣言は無効であり、有効な提訴はなかったとして、事件の本案に関し決定を下す義務がないとみなすことはできない。

第三に、管轄権に関する先決的抗弁が提起される段階で、この留保が正式に援用されるときは、それ以上の訴訟の展開に対して決定的影響を及ぼすことになる。そのさい、この留保を付する国は、相互主義 *principe de réciprocité* の作用によって、相手国によりこの留保が逆用される可能性を甘受しなければならない。任意条項に基づく宣言の署名国の間で事前に設定される合意関係 *lien consensuel* は、関係当事国の結合される宣言によって決定されており、一方的かつ、アド・ホックに変更をくわえることはできないからある。⁽²⁾

(1) 合衆国政府は、インターハンデル事件において、敵人財産として強制管理に付した株式の売却および処分措置に関し、問題の留保を援用したが、適切に論評されるように (Serduti, *op. cit.*, pp. 39-40)、「紛争が合衆国の重大利益、名譽また独立にかかわるものとして性質づける必要があったとして、同様の抵抗がなされたであろうかといえは、それは、ありそうもないことである。

(2) 裁判所に管轄権を付与する宣言が期間の満了や廃棄によって消滅する場合には、反対意思の存在が明らかとならないかぎり、進行中の訴訟に影響せず、裁判所の管轄は継続するのが原則である (*perpetuatio jurisdictionis*)。つまり、そういう場合には、当該宣言がそっくり消滅してしまうのではなく、時を得て行使された紛争について有効でありつづけ、その紛争の裁判が終ることによって消滅するのである。これは、裁判所に管轄権を付与する規範の時間的効力の限界の問題である。

裁判所の管轄権が具体的紛争について設定されるか否かという問題は別である。裁判所も、訴訟当事国も、この留保を援用するとすれば、管轄継続の原則と調和するように——いったん紛争が裁判所に付託された後には、この留保の援用の可能性が排除されるという意味で——配慮すべきであるという前提に立って決定し、また行動していかない。

(昭和五二年三月二五日 受理)