

# 国立国会図書館 調査及び立法考査局

Research and Legislative Reference Bureau  
National Diet Library

論題 Title	国際法における領域の「実効支配」
他言語論題 Title in other language	<i>Effectivités in Territorial Disputes in International Law</i>
著者 / 所属 Author(s)	島村 智子 (SHIMAMURA Tomoko) / 国立国会図書館調査及び立法考査局 外交防衛課
雑誌名 Journal	レファレンス (The Reference)
編集 Editor	国立国会図書館 調査及び立法考査局
発行 Publisher	国立国会図書館
通号 Number	858
刊行日 Issue Date	2022-6-20
ページ Pages	77-98
ISSN	0034-2912
本文の言語 Language	日本語 (Japanese)
摘要 Abstract	領域紛争に関する国際裁判の判例に基づき、国際法における領有の実効性に関する概念とその要件、評価、権原との関係性等について整理する。

\* この記事は、調査及び立法考査局内において、国政審議に係る有用性、記述の中立性、客観性及び正確性、論旨の明晰（めいせき）性等の観点からの審査を経たものです。

\* 本文中の意見にわたる部分は、筆者の個人的見解です。

# 国際法における領域の「実効支配」

国立国会図書館 調査及び立法考査局  
外交防衛課 島村 智子

## 目 次

はじめに

### I 領域の帰属に関する基本的原則

- 1 国家の領域主権
- 2 領域の取得

### II 国際紛争と紛争処理

- 1 国際法上の「紛争」の概念
- 2 紛争の平和的処理義務と武力行使禁止原則
- 3 紛争処理方法

### III 領域紛争に関する国際裁判の特徴

- 1 領域紛争に関する国際裁判の動向
- 2 当事者間の合意の重視
- 3 相対性
- 4 時際法
- 5 決定的期日

### IV 国際判例に見る領有の実効性の概念とその評価

- 1 国際裁判における実効性の概念
- 2 パルマス島事件—国家機能の継続的かつ平穏な表示—
- 3 ブルキナファソ・マリ国境紛争事件—権原と実効性の関係—
- 4 カメルーン・ナイジェリア領土及び海洋境界事件—権原と実効性の対立—
- 5 権原と実効性の関係の整理
- 6 実効性の態様及び条件
- 7 黙認の構成要件

おわりに

キーワード：領域権原、国際紛争、領域紛争、実効性、effectivités、国家機能の継続的かつ平穏な表示、相対性、時際法、決定的期日

## 要 旨

- ① 国際法学において、領域の帰属は、伝統的に領域権原の概念に基づき論じられてきた。領域権原（title to territory 又は territorial title）とは、国家がある領域（領土）を法的に取得するための淵源を成す根拠又は証拠を意味するものであり、国家領域の取得は、有効な領域権原の創設によって実現される。
- ② 現実の領域紛争では、一方が主張する権原のみが完全なかたちで認められるということは稀であるとされる。国際裁判所は、いずれの国の主張がより有力かを比較検討する傾向があり、提示された証拠や根拠の「相対的強さ」を比較し、どちらが優越的な主張を行ったかを検討する。
- ③ 領域紛争に関する国際裁判で適用される、時間に関する原則として、時際法と決定的期日がある。時際法の原則に基づき、領域取得の有効性は、取得時の法によって決定する。また、裁判所は、多くの事件において、決定的期日以前に存在した事実や行為のみを証拠として考慮し、同日以後に行われた事実や行為は考慮しないという決定的期日の法理を採用してきた。
- ④ 一定の領域における国家の統治権の行使に関しては、領域紛争に関する国際裁判の判例を通じて確立した概念が存在する。国際判例でその中心とされてきたのは、「国家機能の継続的かつ平穏な表示（continuous and peaceful display of state functions）」という概念であり、最近の判例では、「実効性（effectivités. イフェクティビテ）」と呼ばれる。
- ⑤ 実効性の意義は、境界画定条約などの法的権原の存否によって異なる。権原が存在する場合には、実効性の役割はそれを確認するのみである。また、権原と矛盾した実効性に対しては法的権原が優越し、実効性自体は領域権原を創設しない。このような実効性については、「法に反する実効性」とみなされている。さらに、法的権原が不在又は不明瞭な場合には、実効性が権原となり得るが、その重要性については領域の性質や他国の主張との関係次第で様々に判断される。

## はじめに

国内外における領土をめぐる問題に関連して、しばしば「実効支配」という表現が用いられている。この表現は、それが使用される文脈によって、領域に対する有効な支配、事実上の支配、正当な権原に基づかない占有又は統治など、異なる意味を含んでいるように見受けられる。

国際法においては、一定の領域における統治権の行使に関し、領域紛争に関する国際裁判の判例を通じて確立した概念が存在する。国際判例でその中心とされてきたのは、「国家機能の継続的かつ平穏な表示 (continuous and peaceful display of state functions)」<sup>(1)</sup>という概念であり、最近の判例では、「実効性 (effectivités. イフェクティブテ)」<sup>(2)</sup>と呼ばれる。その審査においては、領域を法的に取得するための権原 (title) との関係が争点となっている<sup>(3)</sup>。

国際紛争やその解決手段の一つである国際裁判がどのようなものかについては、本文中で改めて説明するが、これらを通じて見いだされた「実効性」という概念は、当該領域において、国家が主権者の立場で立法・行政・司法上の行為を通じ、統治権を行使することを指す<sup>(4)</sup>。その構成要件としては、継続的なものであり、他国との関係において平穏 (peaceful) なものであること、また、係争領域に明示的に言及されたものであることなどが挙げられる。これらの行為の審査に際しては、事例ごとに、領域の性質や他国の態度など様々な状況が考慮される。また、国際裁判では、当事国双方の主張を比較し、優位する側に領域の帰属を認めるという相対性や、評価の基礎となる法規範を決めるための時際法の原則、判断の基準日である決定的期日なども論点となり、実効性に関する判断に影響を及ぼすことに注意しておく必要がある。

本稿では、領域紛争に関する国際判例に基づき、国際法における領有の実効性に関する概念とその位置付けについて整理する。はじめに、その前提として、I章では領域の帰属及び取得に関する原則を、II章では国際紛争の処理に際しての原則と手段を確認する。III章では、領域紛争に関する国際裁判に特徴的な、適用ルール及び判断基準を概説する。最後に、IV章では、具体的事例に基づき、実効性の概念や要件、評価、権原との関係性などについて整理する。

## I 領域の帰属に関する基本的原則

### 1 国家の領域主権

国家領域は、国家が国際法上の管轄権を行使する物理的な基盤である<sup>(5)</sup>。国際法において、国家の要件として定められた法形式はないとされるが、通常、①恒久的な住民、②明確な領域 (a defined territory)、③政府、④他国との関係を取り結ぶ能力の四つが挙げられる<sup>(6)</sup>。

\*本稿におけるインターネット情報の最終アクセス日は、2022年4月26日である。

(1) 「国家権能 (state authority) の継続的かつ平穏な表示」や「領域主権 (territorial sovereignty) の継続的かつ平穏な表示」という表現も見られる。

(2) 「effectivité」は実効性を意味するフランス語で、英語版の国際判決においてもフランス語の用語が使用されている。日本語の文献では、「実効的支配」と表現する例も見られる。

(3) Marcelo G. Kohen, “Titles and *effectivités* in territorial disputes,” Marcelo G. Kohen and Mamadou Hébié, eds., *Research handbook on territorial disputes in international law*, Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2018, p.145.

(4) 岩沢雄司『国際法』東京大学出版会, 2020, p.233.

(5) 山本草二『国際法 新版』有斐閣, 1994, p.270.

(6) これらの要件は、1933年に締結された「国家の権利及び義務に関する条約」(モンテビデオ条約) 第1条において、「国際法人格としての国は、次の資格を持たなければならない」として掲げられたものである。同条約は、

国家は、国家領域について領域主権を有する。領域主権は、領土権、領有権又は統治権などとも呼ばれ、一方では、国家領域の領有・利用に関する排他的権利が及ぶ場所的な範囲を確定し、他方では、そこに在留する全ての者に対し包括的な国家管轄権を行使し得る権能として、一般に解されている<sup>(7)</sup>。

## 2 領域の取得

国際法学において、領域の帰属は、伝統的に領域権原の概念に基づき論じられてきた。領域権原 (title to territory 又は territorial title) とは、国家がある領域 (領土) を法的に取得するための淵源を成す根拠又は証拠を意味するものであり<sup>(8)</sup>、国家領域の取得は、有効な領域権原の創設によって実現される<sup>(9)</sup>。ただし、領域の取得に関する国際法は、特に 16 世紀以降、欧州諸国が植民地を獲得する過程で発展したものであり、国際法が成立した時に既に存在していた国など、領域主権に疑問がない場合には、領域をどのように取得したかはあまり問題にされない<sup>(10)</sup>。また、第 2 次世界大戦後に脱植民地化した新独立国については、国家として承認されるとその領域が同国の領域と認められており、以下に示す五つの領域権原のいずれかによる説明は一般になされない<sup>(11)</sup>。

領域権原については歴史的に変遷が見られ、また、論者によっても多少の相違があるが、一般に、先占 (occupation)、割譲 (cession)、時効 (prescription)、征服 (subjugation, conquest)、添付 (accretion) の五つが論じられてきた。また、今日では、任意的な併合 (annexation) を領域権原に加える見方もある<sup>(12)</sup>。

先占は、国家が、どの国にも属さない土地である無主地 (terra nullius) を、他国に先んじて実効的に占有することをいう<sup>(13)</sup>。先占による領域取得の成立の要件は、先占の主体が国家であること、対象地が無主地であること、国家による領有の意思、及び「実効的占有」(effective possession) の四つであるとされる<sup>(14)</sup>。領有意思については、対象地域を自国の領域に編入する

---

米州の地域的条約にすぎないが、一般国際法上もこの四つが国の要件であることが広く認められているとされる。岩沢 前掲注(4), pp.133-134. また、領域を持たない法人が国家となり得ないことは、幅広く受け入れられているといわれる (Malcolm N. Shaw, *International Law*, Ninth edition, Cambridge: Cambridge University Press, 2021, p.416; Robert Jennings and Arthur Watts, eds., *Oppenheim's International Law*, Ninth edition, Oxford: Oxford University Press, 2008, pp.563-564.)。

(7) 領域主権の法的性質については、学説上、主に、国家領域を領有の対象とみなし、国家がその使用、収益、処分に関する対物的権利を行使するという考え方 (客体説、所有権説) と、国家領域をその内部に在る人、財物、事実に対する支配権行使の場として捉える立場 (空間説、権能説) が主張された。今日では、両者の各側面を複合した特質を持つと解されている。山本 前掲注(5), pp.270-272; 岩沢 同上, p.220.

(8) 杉原高嶺『国際法学講義 第 2 版』有斐閣, 2013, p.286. なお、法律学において権原 (title) とは、権利を作り出すと法が認める事実をいう。岩沢 同上, p.222.

(9) 杉原 同上, p.297.

(10) 岩沢 前掲注(4), pp.222-223.

(11) 柳原正治「国家領域」小寺彰ほか編『講義国際法 第 2 版』有斐閣, 2010, pp.252-254. なお、条約によって決定された境界及び境界制度は、当該地域の割譲や新国家の成立があった場合でもそのまま継承される。国家継承における境界の継承原則については、岩沢 同上, pp.154-157; 杉原 前掲注(8), pp.229-238 を参照。

(12) このほか、近世初頭には、発見 (discovery) の権原性がスペインやポルトガルから主張されたが、18 世紀以降、実効的占有を要件とする「先占」の法理が確立するとともに、その独自の権原性は否定されるに至った。また、領域権原を、いずれの国にも帰属していない領域を取得する「原始取得」(先占、添付が該当する。)と、他国の領域を受け継ぐ「継承取得」(割譲、征服、併合、時効が該当する。)に分ける区分法もある。杉原 同上, pp.286-287.

(13) 以下、この節の領域権原に関する記述は、別途注記がない限り、岩沢 前掲注(4), pp.223-230; 杉原 同上, pp.286-296 に基づく。

(14) このうち国家による領有の意思と、実効的占有の二つを要件として挙げる説明も見られる。岩沢 同上, p.224.

立法措置や行政措置などによって確認される。また、「実効的占有」は、先占国による統治権の現実の行使を指すもので、その必要とされる程度は地理的条件や人口などの事情によって異なる。

割譲は、国家間の合意に基づき、領域の一部を譲り受けることをいう。戦争後に平和条約によって行われた例が多いが、それ以外にも、有償の売買、無償の贈与・交換などの例も見られる。併合も、国家間の合意に基づくものであるが、領域の全部を譲り受けるため、併合される国家は消滅する。なお、割譲条約及び併合条約が強制によって結ばれた場合、現代国際法においては無効である。

時効は、他国の領域を、長期間継続して平穩に占有することによって取得することをいう。先占が無主地の取得であるのに対し、時効は他国の領域の取得である点が異なる<sup>(15)</sup>。学説上、時効を領域権原と認めるかについては、長らく論議が分かれているとされる<sup>(16)</sup>。時効の完成に必要な期間、善意の占有か否かの区別、時効中断の要件<sup>(17)</sup>など、本質的な要件は明確には定められておらず、また、国内法における時効制度と異なり、諸要件の充足等に関し、最終的に裁判所の決定により判断される仕組みは整備されていない。なお、国際裁判においては、当事者による時効の援用の例は見られるが、時効による領域取得を明確に認めた判例はないとされる<sup>(18)</sup>。実際の判例においては、時効の完成自体を審査するのではなく、当事国による権原の放棄<sup>(19)</sup>の有無及び黙認による相手国に対する主権承認の有無を判断するため、紛争当事国双方の行為が重視されていると指摘される<sup>(20)</sup>(黙認については、IV章7節で後述)。なお、これに関連して、時間の経過に加えて、歴史的、地理的、国際的要因を総合的に考慮する、権原の歴史的凝固 (historical consolidation of title) という概念があるが、国際司法裁判所 (International Court of Justice: ICJ) は、歴史的凝固の理論には異論が少なくなく、国際法上確立した領域権原の取得様式に代替し得るものではないと指摘している<sup>(21)</sup>。

征服は、国家が他国の領域の全部を一方的に武力で支配し、自国領域に編入することをいう。征服による取得は、軍事占領とは区別され、征服国による実効的支配の確立とともに、領有意思の存在が必要とされた。なお、武力の行使及び武力による威嚇が違法とされた現代国際法に

(15) この点に関し、時効に基づく自国の領域権原を主張すれば、相手国が元の権原を有していたことを認めることになるため、援用が避けられる傾向があるという指摘がある (Rüdiger Wolfrum, ed., *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, vol.9, Oxford: Oxford University Press, 2012, p.892.)。また、無主地の取得の場合と比べて必要とされる占有期間は長くなり、立証責任が重くなるため、領域紛争において時効が主張されるのは稀であるとも言われる (岩沢 同上, p.229.)。

(16) 岩沢 同上, p.229; Wolfrum, ed., *ibid.*, p.891.

(17) 判例においては、外交的抗議があれば平穩 (peaceful) な占有とは認められておらず、時効は中断する。岩沢 同上, p.229; 山本 前掲注(5), pp.292-295; Shaw, *op.cit.*(6), p.429.

(18) 杉原 前掲注(8), p.296; 酒井啓巨「国家領域」同ほか著『国際法』有斐閣, 2011, p.189. なお、当事者が時効取得を主張したが、裁判所が国際法上の取得時効の地位に関する判断を回避した例として、1911年の米国・メキシコ国境委員会のチャミザル事件判決、1999年の国際司法裁判所のカシキリ・セドウドウ島事件判決が挙げられる。両事件については、北村朋史「取得時効—エル・チャミザル事件—」『国際法判例百選 第3版』(別冊ジュリスト 255号)有斐閣, 2021, pp.58-59; 国際司法裁判所判例研究会「判例研究・国際司法裁判所 カシキリ／セドウドウ島事件 (ボツワナ／ナミビア)」『国際法外交雑誌』108巻1号, 2009.5, pp.83-94を参照。

(19) 権原の放棄は、自国が領有する領域の一部を放棄する実際の行動と、永遠に放棄する意思の両者が存在して成立し、放棄の行動だけでは領域喪失としての放棄にはならない。柳原 前掲注(11), p.255; Shaw, *op.cit.*(6), p.429.

(20) Wolfrum, ed., *op.cit.*(15), p.892. なお、国際司法裁判所も黙認 (acquiescence) の法理を認めているが、黙認は関係当事国の主観的意思を重視するのに対し、時効は客観的な時間の経過に効果を与えるものであり、両者は区別されなければならないとの指摘もある。杉原 前掲注(8), p.296.

(21) International Court of Justice, *Land and Maritime Boundary between Cameroon and Nigeria (Cameroon v. Nigeria: Equatorial Guinea intervening)*, Judgment of 10 October 2002, ICJ Reports 2002, p.303 (para.65); 岩沢 前掲注(4), p.234.

においては、征服は有効な領域取得の権原性を持ち得ないと解されている<sup>(22)</sup>。

添付は、領域内に新しい領土が形成されることである。自然現象によるものとしては、海岸や河岸の堆積、河口の砂洲の形成、火山活動による新島の形成などがある。また、人工的な造成については、通常は、海岸や河岸の埋立てを指す。添付による領域の取得は、新しい土地の形成という事実によって領有の効果を生じ、それ以外の特段の取得行為を要しない。

以上のような取得様式と対応するかたちで、喪失の事由としては、学説上、放棄、自然作用、割譲、消滅時効、征服、反乱などが挙げられてきたが、領域権原の理論においては喪失様式には言及がなされない場合も多い<sup>(23)</sup>。

## II 国際紛争と紛争処理

### 1 国際法上の「紛争」の概念

#### (1) 紛争の定義

国際法において、紛争 (dispute) とは、「争い (conflict) の当事者が、それぞれの主張を法や規範などの正当性根拠に基づかせて、その価値判断を論理的に争う行為」である<sup>(24)</sup>。ここでいう争い (conflict) とは、「2以上の当事者間に生じている利害、役割、価値観、法などについての衝突、矛盾、不可両立性、対立そのもの」を意味し、紛争は、その一局面と位置付けられる<sup>(25)</sup>。また、紛争は「言葉を通して行われる争い」である<sup>(26)</sup>。

国際裁判で示された紛争の定義としては、常設国際司法裁判所 (Permanent Court of International Justice: PCIJ) が1924年のマブロマチス事件判決で述べた、紛争とは「2主体間の法又は事実の論点に関する不一致、法の見解又は利害の対立」<sup>(27)</sup>であるという定義がしばしば引用される。この定義は、その後のICJの諸判決でも踏襲されている<sup>(28)</sup>。

#### (2) 紛争の存否

一般に国際裁判では、明確な「紛争」の存在がその手続の利用の前提条件とされる<sup>(29)</sup>。ICJの判例によれば、紛争の存在は、一方の当事国が紛争の存在を主張したり、相手国との間に利害の対立が存在することを示すだけでは認められず、「一方当事国の請求が他方当事者によって明確に反対されている (positively opposed) ことが示さなければならない」とされている<sup>(30)</sup>。また、両当事国は、「一定の国際義務の履行又は不履行の問題に関し、明らかに反対の見解

<sup>22</sup> ただし、領域取得の有効性は取得時の法によって決定されるため、戦争違法化前の近代国際法の下で行われた征服は、法的には現在でも有効である。

<sup>23</sup> 深町朋子「国家領域」柳原正治ほか編『プラクティス国際法講義 第3版』信山社出版, 2017, p.195.

<sup>24</sup> 国際法学会編『国際関係法辞典 第2版』三省堂, 2005, p.767.

<sup>25</sup> 同上

<sup>26</sup> 同上

<sup>27</sup> Permanent Court of International Justice, *The Mavrommatis Palestine Concessions*, Judgment of 30 August 1924, PCIJ Series A, No.2, p.11.

<sup>28</sup> 本件での定義については、「不一致」や「利益の衝突」(利害の対立)と「紛争」の区別が不十分であり、定義を成していないという批判も存在する。酒井啓亘「外交的保護権の性格」薬師寺公夫ほか編集代表『判例国際法 第3版』東信堂, 2019, p.504.

<sup>29</sup> 杉原 前掲注(8), p.555.

<sup>30</sup> International Court of Justice, *South West Africa Cases (Ethiopia v. South Africa; Liberia v. South Africa)*, Preliminary Objections, Judgment of 21 December 1962, ICJ Reports 1962, p.328.

(clearly opposite views) を有して」いなければならない<sup>(31)</sup>。この点に関し、紛争の有無が検討された ICJ の判例によれば、紛争が存在するのは、被告国側が「自国の見解が原告によって「明確に反対されている」ことを認識していたか、又は認識していなかったことはあり得ない」ことが、証拠によって証明されたときであるとされる<sup>(32)</sup>。なお、紛争の存否については、事実の検討に基づき裁判所が客観的に決定する問題であると示されている<sup>(33)</sup>。

## 2 紛争の平和的処理義務と武力行使禁止原則

国際紛争の処理に当たり、かつては、強制的処理の名の下で、戦争及び戦争に至らない武力の行使（復仇、平時封鎖等）が認められていたが、20 世紀に入るとこれらを条約によって制限する動きが進展し、1945 年の国際連合憲章（以下「国連憲章」）では、国際関係における武力行使一般が禁止された<sup>(34)</sup>。国連憲章は、第 2 条第 3 項<sup>(35)</sup>で国際紛争の平和的処理義務を定めており、同条第 4 項<sup>(36)</sup>が定める武力行使の禁止と、相互に補完する関係にある。紛争の平和的処理義務は、1970 年の友好関係原則宣言<sup>(37)</sup>、1982 年の国際紛争の平和的処理に関するマニラ宣言<sup>(38)</sup>などの国際連合（以下「国連」）総会決議でも確認されている。また、1986 年に ICJ は、紛争の平和的処理と武力行使禁止が慣習国際法の原則であることを確認した<sup>(39)</sup>。

なお、紛争の平和的処理義務は、戦争など紛争の強制的処理の禁止を主な内容としたものであり、それによって具体的な解決に達することが保証されるわけではない<sup>(40)</sup>。また、当事国が紛争の解決を凍結しておくことを禁止するものではないと解されている<sup>(41)</sup>。

## 3 紛争処理方法

### (1) 紛争処理方法の種類

国連憲章は、その継続が国際の平和及び安全の維持を危うくするおそれのある紛争に関し、

(31) International Court of Justice, *Interpretation of Peace Treaties*, Advisory Opinion of March 30th, 1950, ICJ Reports 1950, p.65 (p.74).

(32) International Court of Justice, *Obligations concerning Negotiations relating to Cessation of the Nuclear Arms Race and to Nuclear Disarmament (Marshall Islands v. United Kingdom)*, Preliminary Objections, Judgment of 5 October 2016, ICJ Reports 2016, p.833 (para.41). なお、近年の ICJ における管轄権の判断に際し、被告国の認識が反映されていることを考察したものとして、李禎之「管轄権判断に対する「被告国の認識」の影響—近年における国際司法裁判所の判例動向」芹田健太郎ほか編『実証の国際法学の継承—安藤仁介先生追悼—』信山社, 2019, pp.509-522 がある。

(33) International Court of Justice, *ibid.*; *idem*, *Alleged Violations of Sovereign Rights and Maritime Spaces in the Caribbean Sea (Nicaragua v. Colombia)*, Preliminary Objections, Judgment of 17 March 2016, ICJ Reports 2016, p.3 (para.50).

(34) 国連憲章第 7 章に基づく安全保障理事会による強制措置及び自衛権の行使を例外とする。岩沢 前掲注(4), pp.614, 702-703.

(35) 国連憲章第 2 条第 3 項「すべての加盟国は、その国際紛争を平和的手段によって国際の平和及び安全並びに正義を危くしないように解決しなければならない。」

(36) 国連憲章第 2 条第 4 項「すべての加盟国は、その国際関係において、武力による威嚇又は武力の行使を、いかなる国の領土保全又は政治的独立に対するものも、また、国際連合の目的と両立しない他のいかなる方法によるものも慎まなければならない。」

(37) General Assembly, “Annex: Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Cooperation among States in accordance with the Charter of the United Nations,” A/RES/2625(XXV), 1970.10.24.

(38) General Assembly, “Annex: Manila Declaration on the Peaceful Settlement of International Disputes,” A/RES/37/10, 1982.11.15.

(39) International Court of Justice, *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Merits, Judgment of 27 June 1986, ICJ Reports 1986, p.14 (paras.187-190, 290-291).

(40) 岩沢 前掲注(4), p.614.

(41) 杉原 前掲注(8), p.559.

当事者が、「交渉、審査、仲介、調停、仲裁裁判、司法的解決、地域的機関又は地域的取極の利用その他当事者が選ぶ平和的手段による解決を求めなければならない」と定めている（第33条第1項）。なお、国連憲章の規定には、伝統的な「周旋」（本節(2)で後述）が明記されていなかったが、前述の国際紛争の平和的処理に関するマニラ宣言などでは「…その他周旋を含む当事者が選ぶ平和的手段」とされ、周旋が追加されている<sup>(42)</sup>。このほか、国連憲章の採択以降に発展した方法を含め、明記されていない主なものとしては、国際機関における紛争解決手続、個別条約によって設けられた特別の解決手続、各種の機能的裁判所の手続が挙げられ、「その他当事者が選ぶ平和的手段」に含まれる<sup>(43)</sup>。

紛争処理方法は、大きく非裁判手続（外交的手続とも呼ばれる。）と国際裁判に分けられる。国際裁判は、原則として法を基準として紛争の処理を図るもので、第三者の決定は紛争当事国を法的に拘束する。これに対し、非裁判手続は、紛争処理の基準を必ずしも法に限定せず、また、第三者の意見や判断は紛争当事国を拘束せず、それを契機に紛争当事国が相互に満足し得る解決に達することが期待されているという特徴がある<sup>(44)</sup>。前述の紛争処理方法のうち、交渉、審査、周旋、仲介及び調停は、非裁判手続に分類される。なお、紛争処理のためにどのような手段を選ぶかは、紛争当事者の選択に委ねられている（手段選択の自由）<sup>(45)</sup>。

## (2) 非裁判手続

交渉（negotiations）は、紛争解決のための当事国による直接の協議である<sup>(46)</sup>。交渉は、国際紛争の処理の最も基本的な方法であり、簡便、迅速、低額、高機密性、柔軟といった利点があることが指摘される。なお、国際紛争の多くは、交渉によって解決されている。紛争当事国は、国際法上の権利義務と離れた内容で和解することも可能であり、法は紛争処理の基準の一つとなるが、政治的考慮が優先することもある。また、当事国間の力関係が影響する可能性もある<sup>(47)</sup>。

審査（inquiry）は、中立的で専門的知識を持つ委員で構成される委員会が、紛争の事実関係を解明することによって解決の進展を図る制度である<sup>(48)</sup>。審査が紛争処理に使われた事例は少ない<sup>(49)</sup>。

周旋（good office. 斡旋ともいう。）と仲介（mediation）は類似しており、第三者の介入の程度によって区別される<sup>(50)</sup>。周旋は、第三者が紛争の内容には立ち入らず、交渉による解決を勧めたり、交渉のための便宜を提供したりすることを指し、これに対し、仲介は、第三者が紛

<sup>(42)</sup> 周旋が仲介に含まれるという見方も可能であるが、明示的言及の欠如と指摘されることもあるため、総会決議などでは、解決方法の一つとして明記されるようになったという説明がなされている。Bruno Simma et al., *The Charter of the United Nations: A Commentary*, Third edition, Oxford: Oxford University Press, 2012, p.1079; UN Office of Legal Affairs, Codification Division, *Handbook on the peaceful settlement of disputes between States*, OLA/COD/2394, 1992, p.34.

<sup>(43)</sup> なお、3点目の裁判制度には、地域的人権条約に基づく人権裁判所、欧州連合司法裁判所、国際海洋法裁判所などがあり、これらの裁判制度は、憲章第33条第1項の「司法的解決」に含めて捉えることもできる。杉原前掲注(8), pp.560-561.

<sup>(44)</sup> 岩沢 前掲注(4), pp.608-609.

<sup>(45)</sup> UN Office of Legal Affairs, Codification Division, *op.cit.*(42), p.7.

<sup>(46)</sup> 杉原 前掲注(8), p.562.

<sup>(47)</sup> 岩沢 前掲注(4), p.618.

<sup>(48)</sup> 杉原 前掲注(8), p.565.

<sup>(49)</sup> 1905年の英国・ロシア間のドッガー・バンク事件が審査の成功例として挙げられるが、同事件を含め、該当例は計6件であるとされる。岩沢 前掲注(4), pp.620-622.

<sup>(50)</sup> 両者の区別は講学上のものであり、実際には第三者はこれらを区別せずに適宜利用する。同上, p.620.

争の内容に立ち入って、双方の意見を調整したり、解決案を提示したりすることを指す。周旋及び仲介は、紛争当事者の依頼に基づき行われることもあれば、第三国の発意によって行われることもある<sup>(51)</sup>。

調停 (conciliation) は、紛争当事国の合意によって設置される中立的委員会が、紛争の実態と両当事国の主張を調査・勘案しつつ、友好的解決のために妥当な解決案を提示する手続をいう<sup>(52)</sup>。中立的な委員会によるという点で周旋・仲介とは区別され、また、審査では対象が事実関係の解明に限られるのに対し、調停では解決案が提示される点が異なる。さらに、委員会の報告が法的拘束力を有しない点で、仲裁裁判とも区別される。調停制度は、多くの紛争解決条約や、その他の個別の条約においても紛争解決手続の一つとして採用されている<sup>(53)</sup>。

### (3) 国際裁判

国際裁判には仲裁 (arbitration) と司法的解決 (judicial settlement) があり、裁判機関の違いによって区別される。仲裁は、紛争ごとに当事国が合意して選んだ仲裁人による裁判であり、司法的解決は、あらかじめ一定の手続で選任された裁判官で構成される常設裁判所が行う裁判である。なお、国際裁判は、紛争当事国の同意を基礎として行われ、当事国が付託に同意しない限り行い得ない<sup>(54)</sup>。

仲裁では、紛争が発生した後に当事者間で個別の付託合意 (仲裁協定) を結び、仲裁人の選定方法、仲裁手続等を定める<sup>(55)</sup>。また、裁判条約や、二国間又は多国間条約の裁判条項に基づき、一国が他国を提訴する形で開始されることもある<sup>(56)</sup>。なお、仲裁人の選定に当たり、紛争当事国は、常設仲裁裁判所 (Permanent Court of Arbitration: PCA) に常備されている、各締約国が任命した裁判官の総名簿から選定して仲裁廷を組織することができる<sup>(57)</sup>。

司法的解決については、代表的な国際裁判所として国際司法裁判所 (ICJ) がある。ICJ は、1921年に設置された常設国際司法裁判所 (PCIJ) の実質的な後継機関として、1945年に設置された。国連憲章では、ICJが国連の主要機関の一つであり、その主要な司法機関であることが規定されている (第7条及び第92条)。また、ICJ規程は、国連憲章に附属し、憲章の一部を成しており、全ての国連加盟国はICJ規程の当事国である (第92条～第93条)。ICJの裁判についても、紛争当事国の同意なく行うことはできない<sup>(58)</sup>。

(51) 同上, pp.619-620.

(52) 杉原 前掲注(8), p.566.

(53) 同上

(54) 岩沢 前掲注(4), p.625.

(55) 付託合意はコンプロミ (compromis) と呼ばれ、日本語では、仲裁協定、仲裁契約、仲裁合意などと訳される。同上, p.630.

(56) 裁判条約は、将来発生する可能性のある締約国間の一定の範疇の紛争が交渉、調停等の他の平和的手段で解決されなかった場合、あらかじめ定めた国際裁判に付託して解決を求める義務を定める条約をいう。また、裁判条項は、様々な分野の二国間又は多国間条約において、当該条約の解釈・適用に関する紛争が交渉で解決されない場合の裁判義務を定める規定をいう。小松一郎『実践国際法 第2版』信山社, 2015, pp.375-376.

(57) 常設仲裁裁判所は、国際紛争平和的処理条約 (1899年採択、1907年改正) に基づき設置された裁判所で、同条約の締約国は、日本を含め約120か国である。各締約国は、4名以下の裁判官を任命し、名簿に登録することができる。“Contracting Parties.” Permanent Court of Arbitration website <<https://pca-cpa.org/en/about/introduction/contracting-parties/>>; “Members of the Court.” *ibid.* <<https://pca-cpa.org/en/about/structure/members-of-the-court/>>

(58) 紛争当事国が裁判に同意し、ICJに管轄権を付与する方法は、大きく分けて次の四つがある。①紛争当事国が相互に合意して付託する場合の付託協定の締結、②裁判条約又は裁判条項による事前の同意、③一方的な提訴に対して被提訴国が応じる応訴管轄、④法律的紛争について裁判所の管轄を義務的と認める選択条項の受諾。岩沢前掲注(4), pp.643-649.

ICJの判決は、当事国間において、かつ、当該事件に関してのみ拘束力を有する（ICJ規程第59条）。このため、先例拘束性の原則は認められていないが、事実上、先例は尊重され、他の国にも影響が及んでいる<sup>(59)</sup>。また、他の国際裁判所もICJの判決を引用することが少なくないとされる<sup>(60)</sup>。判決の履行については、紛争当事国に委ねられている。裁判自体が当事国の同意に基づき行われているため、ICJの判決はよく履行されていると言われる<sup>(61)</sup>。

### Ⅲ 領域紛争に関する国際裁判の特徴

#### 1 領域紛争に関する国際裁判の動向

国家領域の帰属、侵犯、境界画定など、領域に関する紛争は、国家の権利義務の実現をめぐって生ずるもので、現代においても国際紛争の主要な部分を成している<sup>(62)</sup>。前述のとおり、領域に関する国際法は、欧州諸国が植民地を獲得する過程で発展したものであった。関連する国際裁判についても、無主地の先占による領域取得や、植民地制度を歴史的な文脈として有する判例が見られる。

第2次世界大戦以降は、1960年までに多くの植民地や保護国が独立し、マンキエ・エクレオ諸島事件判決（1953年）（本章3(1)で後述）の後約20年間は、領域紛争は国際裁判の場でほとんど争われなかった。その後、ICJにおける1986年のブルキナファソ・マリ国境紛争事件判決（IV章で後述）を皮切りに、領域紛争に関する国際裁判が増加した。なお、1980年代以降に国際裁判に持ち込まれた領域紛争は、旧植民地国同士のものが大部分を占めている<sup>(63)</sup>。近年では、大陸棚や排他的経済水域の境界画定問題を含めると、領域紛争や国境画定に係る紛争は、ICJや国際海洋法裁判所に係属する事件のかなりの部分を占めるようになったとされる<sup>(64)</sup>。

#### 2 当事者間の合意の重視

国際裁判所は、当事国間で境界に関する合意が結ばれている場合には、それをとりわけ重視する<sup>(65)</sup>。当事国間の合意に基づき領域の取得・喪失又は国境画定を定めた条約は、対象地域

<sup>59</sup> ICJの裁判の慣行では、以前の判決に準拠するときは、何らの説明もなくそれを引証するのが通例であり、他方、類似した状況において前の判決と異なる判断を下すときは、過去の事例との実情の相違又は当該事件の特殊性を指摘しつつ、先例の適用を退ける方法をとっている（杉原高嶺『国際司法裁判制度』有斐閣、1996、pp.340-342.）。2008年の集団殺害罪の防止及び処罰に関する条約の適用に関する事件（ジェノサイド条約適用事件）の判決では、「裁判所は、非常に特別な理由が存在すると認める場合に限り、確立された判例から逸脱する」ことがあると述べられた。International Court of Justice, *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia v. Serbia), Preliminary Objections, Judgment of 18 November 2008*, ICJ Reports 2008, p.412 (para.76).

<sup>60</sup> 岩沢 前掲注(4), p.664.

<sup>61</sup> なお、条約による事前の同意等を根拠とする一方的提訴の場合には、被提訴国が裁判を欠席し、判決の履行も拒否することがある。また、判決のうち、義務違反を認定する宣言的なものは、そもそも履行の必要がない。同上、pp.666-668; 小松 前掲注(50), pp.379-381. 近年のICJ判決を中心に、判決の履行に関する問題について考察したものとして、石塚智佐「国際司法裁判所判決の履行に関する一考察—最近の判例を中心に—」『一橋法学』17巻3号、2018.11, pp.625-640を参照。

<sup>62</sup> 山本 前掲注(5), p.270.

<sup>63</sup> 許淑娟『領域権原論—領域支配の実効性と正当性—』東京大学出版会、2012、pp.195-196. なお、PCIJ及びICJの利用状況自体についても、時代と共に変遷している。PCIJの裁判では、持ち込まれる事件の大半がヨーロッパの問題であり、ICJにおいても、1950年代までは欧米諸国による利用が目立っていた。その後、1960年代以降、非西欧諸国が対欧米諸国又は相互間の紛争を付託するようになり、1980年代以降は、アフリカ諸国が積極的に利用するようになったという推移がある。杉原 前掲注(59), pp.23-25.

<sup>64</sup> 柳原 前掲注(11), p.261.

<sup>65</sup> 岩沢 前掲注(4), p.232.

に対する領域権原の基礎となるものであり、実際の領域紛争の多くは、条約の解釈をめぐる問題が焦点となっていると指摘されている<sup>(66)</sup>。なお、条約は、ICJが付託される紛争に関し適用する国際法として、ICJ規程第38条第1項に規定されている<sup>(67)</sup>。

条約の解釈に関しては、ICJは、1969年の条約法条約<sup>(68)</sup>の第31条（解釈に関する一般的な規則）及び第32条（解釈の補足的な手段）が規定した原則に基づき行われるべきであるとしており、「条約は、文脈によりかつその趣旨及び目的に照らして与えられる用語の通常の意味に従い、誠実に解釈するものとする」（第31条第1項）という一般規則が適用される。その目的は、当事国間の共通の意思を確認することであり、当事国が条約をどのように適用してきたかについても考慮される。なお、ICJは、条約法条約は慣習国際法を反映しているという見解を示しており、境界を定めた条約が条約法条約より前に締結されたものである場合にも参照される<sup>(69)</sup>。

### 3 相対性

#### (1) 「対立する主張の相対的な強さ」

I章で確認した伝統的な領域権原の概念によれば、国家は、先占や割譲などいずれかの領域権原に基づき排他的な領域主権を行使できる。このため、ある領域の帰属をめぐる国家間で紛争が生じた場合には、国際裁判では、当事国が主張する領域権原の要件の充足を検討した上で、その有効性が判断されることになるはずである。しかし、現実の領域紛争では、一方が主張する権原のみが完全なかたちで認められるということは稀であるとされる<sup>(70)</sup>。国際裁判所は、いずれの国の主張がより有力かを比較検討する傾向があり、提示された証拠や根拠の「相対的な強さ」を比較し、どちらが優越的な主張を行ったかを検討する<sup>(71)</sup>。

裁判所が、このような相対性を評価の基準とした代表的な事例として、1953年のマンキエ・エクレオ諸島事件判決が知られている。この事件は、英国領チャンネル諸島とフランス本土との間にあるマンキエ・エクレオ両諸島の帰属をめぐる、フランス及び英国がICJに付託したものであった。ICJは判決において、主権に関する「対立する主張の相対的な強さ（relative strength of the opposing claims）」を評価した上で、両諸島の帰属を決定した<sup>(72)</sup>。

#### (2) 領域紛争における領域権原の扱い

領域権原の概念について、実際の紛争では、当時国の双方がそれぞれ別の権原を根拠に争う場合や、そもそも元の権原が何であるのか明確でない場合もあり、このような場合には、単純

(66) Malcolm N. Shaw, “The International Court of Justice and the Law of Territory,” Christian J. Tams and James Sloan, eds. *The development of international law by the International Court of Justice*, Oxford: Oxford University Press, 2013, p.166.

(67) ICJ規程第38条第1項「裁判所は、付託される紛争を国際法に従って裁判することを任務とし、次のものを適用する。a. 一般又は特別の国際条約で係争国が明らかに認めた規則を確立しているもの」。同項では、他に、慣習国際法、法の一般原則、並びに法則決定の補助手段としての判決及び学説を列挙している。

(68) 「条約法に関するウィーン条約」（昭和56年条約第16号）

(69) Shaw, *op.cit.*(66), pp.166-167.

(70) 酒井 前掲注(18), p.191.

(71) 岩沢 前掲注(4), p.230.

(72) International Court of Justice, *The Minquiers and Ecrehos case*, Judgment of November 17th, 1953, ICJ Reports 1953, p.47; 東壽太郎「マンキエ・エクレオ諸島事件」波多野里望・松田幹夫編著『国際司法裁判所—判決と意見—第1巻』国際書院, 1999, pp.150-160; 中村道・酒井啓巨「マンキエ・エクレオ事件」薬師寺ほか編集代表 前掲注(28), pp.145-147.

に権原を争うだけでは紛争の解決に資さないことになる点が指摘される<sup>(73)</sup>。また、紛争解決の局面においては、敢えて分類上の困難を伴う取得様式の特定を行う必要はなく、後述するような、両当事国の意図を示す文書や占有の有無などが検討されるという指摘も見られる<sup>(74)</sup>。

この点に関し、学説上は、領域の取得様式に着目する伝統的な領域権原の概念（様式論）と判例法理を異なるものと捉え、前者を、取得を規律する規則あるいは「行為規範」の機能を有するものとし、後者を、紛争解決規準あるいは「裁判規範」の役割を果たすものと位置付ける立場がある<sup>(75)</sup>。また、絶対的権原としての領域権原の理論を構築してきた法学者による「学問的アプローチ」と、現実的な紛争の解決を図ってきた裁判官や実務家による「実務的アプローチ」の違いという指摘なども見られる<sup>(76)</sup>。さらに、判例法理を軸として、様式論に代わる「新しい権原論」あるいは「新しい領域法」の構築と位置付ける考え方も論じられている<sup>(77)</sup>。

#### 4 時際法

国際法の主要な法主体である国家は長期間にわたり存在し、特に、領有権をめぐる紛争は長い歴史的経緯が関わる場合が多い。このため、異なる内容の法規範が時間的に前後して存在する場合に、ある行為や事実の法的評価をどの時代の法規範を適用して行うかという判断が必要になる<sup>(78)</sup>。このような問題に関しては、領域取得の有効性は取得時の法によって決定するという、時際法（intertemporal law）の原則が確立している<sup>(79)</sup>。この原則に基づき、領域の取得については、取得したと主張する当時に有効であった国際法を基礎として現在の領域主権を評価し、現行法規の遡及的な適用は原則として認められない<sup>(80)</sup>。例えば、I章2節及びII章2節で前述したように、今日では武力の行使が禁止されているため「征服」は有効な権原と認められないが、これを遡及適用して現在の国家領域秩序を全面的に修正することはせず、時際法を適用することになる<sup>(81)</sup>。

#### 5 決定的期日

決定的期日（critical date）は、領域紛争が熟した日<sup>(82)</sup>であり、紛争の判断に決定的な基準日となる。国際裁判所は、多くの事件において、決定的期日以前に存在した事実や行為のみを証拠として考慮し、同日以後に行われた事実や行為は考慮しないという決定的期日の法理を採用してきた<sup>(83)</sup>。領域紛争において、両当事国の主張には、長い年月の間に発生した出来事が含

(73) 杉原 前掲注(8), p.297.

(74) 許 前掲注(63), pp.100-102.

(75) 深町 前掲注(23), pp.202-203.

(76) 柳原 前掲注(11), pp.261-264; 許 前掲注(63), pp.102-104.

(77) 深町 前掲注(23), pp.202-203; 許 同上

(78) 酒井啓亘「領域紛争における時際法原則の役割について—国際判例の動向を中心に—」『法学論叢』188巻4-6号, 2021.3, pp.88-89; 岩沢 前掲注(4), p.231.

(79) 岩沢 同上

(80) 国際法学会編 前掲注(24), p.427.

(81) 同上; Wolfrum, ed., *op.cit.*(15), p.897.

(82) 紛争が結晶化した時点、あるいは具体化した時点という表現もよく見られる。判例の英語版においては、「crystallized」と表現されている。一例として、International Court of Justice, *Sovereignty over Pulau Ligitan and Pulau Sipadan (Indonesia/Malaysia)*, Judgment of 17 December 2002, ICJ Reports 2002, p.625 (para.135).

(83) 岩沢 前掲注(4), p.232. なお、用語については、「決定的期日 (critical date)」が用いられる場合が多いが、「決定的瞬間 (critical moment)」や「決定的期間 (critical period)」が用いられる場合もある。酒井啓亘「領域紛争における「決定的期日」の意義—国際司法裁判所の裁判例を中心に—」岩沢雄司・岡野正敬編集代表『国際関係と法の支配—小和田恆国際司法裁判所裁判官退任記念—』信山社, 2021, p.148.

まれることが多いが、決定的期日は、「主権を確立し又は確認する目的のため考慮される行為と、その日より後に生じた行為とを区別する」<sup>(84)</sup>意義がある。

さらに、決定的期日後の行為について ICJ は、「それ以前の行為の通常継続であり、それに依拠する当事者の法的立場を改善する目的で行われたものでない限り」考慮されないと述べている<sup>(85)</sup>。これにより示された、決定的期日後の事実や行為が証拠能力を認められる要件としては、①決定的期日の前後において、当事国と係争領域との関係に本質的な違いがないこと、②決定的期日以前の行為の継続的な発展として現れた活動であること、③決定的期日前と比較して、その法的立場を改善又は強化するためだけに行われたものでないこと、の3点に整理される<sup>(86)</sup>。また、決定的期日後の事実や行為は、決定的期日の時点における権原の確認や証明に限り考慮されるのであり、行為が行われる時点での権原を創設するものではない<sup>(87)</sup>。このことから、基準日以降に当事国が自己の法的立場を有利にする目的で行った行為については、その証拠力は否定される<sup>(88)</sup>。

決定的期日となる時点については、通常、紛争が発生した日とされるが、紛争の核心となる条約の締結日や、紛争相手国が領域の先占を宣言した日が決定的期日とみなされたこともある<sup>(89)</sup>。いつの時点に定められるかは、それぞれの事案の内容や性質によるところが大きく、当事者の主張に応じて最終的には裁判所が決定する。ただし、紛争当事者は、事案や目的ごとに自己に有利な決定的期日を主張するため、裁判実践からその基準を一般化することは容易でないとも指摘される<sup>(90)</sup>。

## IV 国際判例に見る領有の実効性の概念とその評価

### 1 国際裁判における実効性の概念

領域紛争に関する国際裁判では、「国家機能の継続的かつ平穏な表示 (continuous and peaceful display of state functions)」<sup>(91)</sup>を領有の中心概念とみなし、それに照らして領域の帰属の判断がなされてきた。この概念は、1928年のパルマス島事件仲裁裁定において認められ、最近の ICJ の判決では、「実効性 (effectivités. イフェクティビテ)」<sup>(92)</sup>と呼ばれている。国家機能の表示あるいは実効性とは、当該領域において、国家が主権者の立場で立法・行政・司法上の行為を通じ、統治権を行使することを指す<sup>(93)</sup>。以下、この章では、領域紛争に関する国際判例から、そのような国家機能の表示あるいは実効性に関して画期となった判断の具体例を紹介する。

<sup>84</sup> International Court of Justice, *Sovereignty over Pedra Branca/Pulau Batu Puteh, Middle Rocks and South Ledge (Malaysia/Singapore)*, Judgment of 23 May 2008, ICJ Reports 2008, p.12 (para.32).

<sup>85</sup> International Court of Justice, *op.cit.*(82)

<sup>86</sup> Giovanni Distefano, "Time factor and territorial disputes," Kohen and Hébié, eds., *op.cit.*(3), pp.407-408.

<sup>87</sup> 酒井 前掲注(83), p.175

<sup>88</sup> 岩沢 前掲注(4), p.232.

<sup>89</sup> 同上

<sup>90</sup> 酒井 前掲注(83), pp.162-171 では、決定的期日について当事者間に対立がない場合、対立する主張がなされた場合、裁判所が特定しない場合のそれぞれについて、具体的な判例が紹介されている。

<sup>91</sup> 「国家機能 (state functions)」の部分を「国家権能 (state authority)」や「領域主権 (territorial sovereignty)」とした例も見られる。前掲注(1)も参照。

<sup>92</sup> 「effectivité」については前掲注(2)を参照。

<sup>93</sup> 岩沢 前掲注(4), p.233.

## 2 パルマス島事件—国家機能の継続的かつ平穏な表示—

### (1) 領域主権及び領域の取得に関する諸原則

1928年のパルマス島事件仲裁裁定は、領域紛争に関する古典的な先例として広く知られている<sup>(94)</sup>。この事件は、米国とオランダがパルマス島（当時の米国領フィリピン群島に属するミンダナオ島と、オランダ領東インド諸島に属するナスサ群島の最北端の島との中間に位置する孤島）に対する主権を要求して争ったもので、仲裁人には、国際法学者であり仲裁協定の付託当時に常設国際司法裁判所長であった、マックス・フーバー（Max Huber）が選定された<sup>(95)</sup>。

この裁定では、両当事国の主張の検討に先立ち、適用すべき実体法の問題として、事件の基底にある領域主権に関する規則についての見解が述べられた。ここで示された領域主権及び領域の取得に関する諸原則は、後の裁判実践や学説にも大きな影響を与えた。また、領域主権の性質が解説的に述べられており、本稿が主題とする「国家機能の継続的かつ平穏な表示」の要件を含んでいるため、やや詳細に抜粋すると、主な内容は次のとおりである<sup>(96)</sup>。

- ① 国家間関係において、主権は、独立を意味する。地球の一部分に関し独立とは、他のいかなる国家をも排除して、その中で国家機能を行行使する権利である。（中略）領域主権は、常に一つの国家に、又は例外的な場合には幾つかの国家に属し、他の全ての国家を排除する。
- ② 領域の一部に対する主権に関し紛争が生じた場合には、主権を要求する国家のうちのいずれが、他の国家がこれに対抗して持ち出し得る権原に優越した権原（割譲、征服、先占等）を有するかを審査するのが慣例である。しかし、他方の当事者が現実の主権を表示しているという事実に基づき争われている場合には、ある時点で領域主権が有効に取得された基礎となる権原を立証するだけでは十分ではあり得ず、領域主権が引き続き存在し、かつ、紛争の決定にとって決定的（critical）と判断されるべき時点に存在していたことも示されなければならない。この証明は、領域主権者にのみ属するような国家活動の現実の表示（actual display of State activities）にある。
- ③ 今日の国際法における領域主権の取得の権原は、先占や征服のような実効的な獲得（apprehension）行為に基づいているか、割譲のように、譲渡国及び譲受国若しくは少なくともその一方が、譲渡される領域を実効的に処分し得る権限を有していることを前提としている。（中略）慣行上も学説も（中略）、領域主権の継続的かつ（他国との関係において）平穏な表示（continuous and peaceful display of territorial sovereignty (peaceful in relation to other States)）は権原と同等の価値があることを認めている。
- ④ 領域主権には、既に述べたとおり、国家活動を表示する排他的な権利が含まれている。この権利は、その帰結として義務（領域内において他の国家の権利、特に、平時及び戦時にお

<sup>(94)</sup> Permanent Court of Arbitration, *The Island of Palmas Case (or Miangas)*, Award of the Tribunal of 4 April 1928, Reports of International Arbitral Awards (R.I.A.A.), Vol. XI, p.831.

<sup>(95)</sup> 芹田健太郎「パルマス島事件仲裁判決」『島の領有と大陸棚・排他的経済水域』（芹田健太郎著作集 国際法・国際人権法 第8巻）信山社、2020, pp.334-411; 松井芳郎・酒井啓巨「パルマス島事件」薬師寺ほか編集代表前掲注<sup>(28)</sup>, pp.138-142; 東壽太郎「パルマス島事件」波多野里望・筒井若水編著『国際判例研究—領土・国境紛争—』東京大学出版会、1979, pp.144-152. なお、オランダ側はミアングス島（Island of Miangas）と呼び、裁定には「Island of Palmas (or Miangas)」と記載されているが、本稿では便宜「パルマス島」とする。フーバーの経歴等については、Dietrich Schindler, “Max Huber – His Life,” *European Journal of International Law*, Vol.18 No.1, 2007.2, pp.81-95. <<http://www.ejil.org/pdfs/18/1/218.pdf>> 等を参照。

<sup>(96)</sup> Permanent Court of Arbitration, *op.cit.*<sup>(94)</sup>, pp.838-841.

ける一体性と不可侵性を享受する権利、並びに各国家が外国領域にいる自国民のために請求する権利を保護する義務を負う。状況に応じた方法で領域主権を表示しなければ、国家はこの義務を果たすことができない。

- ⑤ 超国家的な組織に基礎を置かない国際法では、ほぼ全ての国際関係と密接に結びついている領域主権のような権利を、具体的な発現（concrete manifestations）を伴わない抽象的権利に矮小化することはできない。
- ⑥ 領域主権の発現は、時と場所の条件に応じて異なる形態をとる。主権は、原則として継続的であるとしても、あらゆるときに領域のあらゆる地点で実際に行使できるとは限らない。権利の維持と両立する中断及び不連続性は、住民がいる若しくはいない地域、又は主権が疑いなく表示された領域内の囲まれた地域若しくは例えば公海から接近可能な地域に応じて必然的に異なる。
- ⑦ しかしながら、十分な地形学的精度のある協定線が存在せず、又は別段に確定した国境の間に隔たりがあり、又は協定線に疑問の余地が残されており、又は例えば公海上に位置する島の場合に、権原が対世的<sup>(97)</sup>に有効であるかどうかの問題が生じるとすれば、国家機能の現実の継続的かつ平穏な表示（actual continuous and peaceful display of state functions）は、紛争の際には、領域主権の健全かつ自然な基準である。

以上の見解では、領域主権とは、排他的に国家機能を行使する権利であると同時に、その領域内において、他国及び他国民の権利を保護する義務を伴うものであることが示されている。そして、このような国家の義務を基礎として、領域主権の具体的な表示の意義が強調され、その表示に関しては、継続的であること、他国との関係において平穏（peaceful）であることを要件としている。

## (2) 実効性に関する判断

同裁定においては、オランダによる「国家権能の継続的かつ平穏な表示（continuous and peaceful display of State authority）」が、パルマス島をオランダ領と決定する根拠として認められた。

米国による主権の主張は、1898年12月10日の米国・スペイン間の平和条約（パリ条約）によるスペインからの割譲であったため、パリ条約の締結・発効という決定的期日において、パルマス島がスペイン領又はオランダ領のどちらであったのかが検討された。オランダ（当初はオランダ東インド会社）は、1700～1898年の間及び1898～1906年の間、宗主国として国家権力に特有の行為を行っていた。その間、18世紀及び19世紀には、オランダの主権の直接的又は間接的な表示の行為は多くなく、継続的な表示に関する証拠には相当の間隔があることが指摘された。しかし、対象領域は付庸国<sup>(98)</sup>の遠隔の属地であり、継続性に関しては、主権の表示が1898年に存在し、かつ、それ以前に他国がそれを確認できるほどの期間、存続したことで十分であると判断された<sup>(99)</sup>。

<sup>(97)</sup> 対世的（*erga omnes*）は、「国際社会全体に対して」の意。

<sup>(98)</sup> 付庸国（*vassal state*）は、本国（宗主国、*suzerain state*）の国内法に基づき制限的に主権を認められた従属国を指す。国際法学会編 前掲注②4, pp.452-453.

<sup>(99)</sup> Permanent Court of Arbitration, *op.cit.*(94), p.867.

また、オランダの権利行使に対し、1906年に米国から抗議がなされるまでに、論争その他の行動又は抗議がなされた記録がなかったことから、1700～1906年におけるオランダによる主権の表示の平穏さが認められた<sup>(100)</sup>。

パルマス島事件仲裁裁定で示された、領域の取得及び帰属において国家機能の表示を重視する考え方は、その後の国際裁判にも継承されている。1998年のエリトリア・イエメン仲裁裁定では、「領域の取得（又は帰属）に関する現代の国際法は、一般的に、継続的かつ平穏な管轄権及び国家機能の行使による、領域に対する権力及び権能の意図的な表示が存在することを要求している」と確認されている<sup>(101)</sup>。

### 3 ブルキナファソ・マリ国境紛争事件—権原と実効性の関係—

#### (1) 事件の概要とウティ・ポシデティス原則

前述のとおり、最近の国際裁判においては、国家機能の表示を指して「実効性 (effectivités)」とも呼ばれる。この用語は、領域の取得に関しては、1986年のブルキナファソ・マリ国境紛争事件判決<sup>(102)</sup>において導入されたと言われている<sup>(103)</sup>。

同事件は、ともに1960年にフランスから独立したブルキナファソとマリが、両国間の係争地域について、裁判による国境線の画定を求める付託協定を締結し、1983年にICJ特別裁判部に付託したものである。植民地時代には行政区画がたびたび変更されており、両国独立後の国境線にも不明確な部分が残されていたため、独立当初から国境画定をめぐる争いが生じていた。1974年には武力衝突に至り、アフリカ統一機構（現在のアフリカ連合）の下に仲裁委員会が設置されたが、紛争の解決に至らなかったという経緯がある<sup>(104)</sup>。

この事件に関しては、審査の前提にある、ウティ・ポシデティス (uti possidetis) 原則の適用について言及しておく必要がある。ウティ・ポシデティス原則は、「汝らが占有するように」というローマ法の不動産占有保護の原則に由来し、国際法においては、植民地時代の境界線を独立後も国境線として尊重する原則として確立している<sup>(105)</sup>。

この原則は、19世紀に中南米諸国がスペインから独立した際に、既存の統治権力の撤退に伴う新国家間の国境紛争の危険を防ぎ、新国家の独立と安定を維持することを目的として最初に適用された。ブルキナファソ・マリ国境紛争事件判決においてICJは、ウティ・ポシデティス原則は、「植民地時代に設定された旧行政区画を国際的な国境へと格上げする原則」<sup>(106)</sup>として一般的な性質を有するものであり、アフリカ諸国の脱植民地化においても妥当すると認めた。また、同原則には、主権の基礎として、実効的占有 (effective possession) よりも法的権原 (legal

<sup>(100)</sup> *ibid.*, p.868.

<sup>(101)</sup> Permanent Court of Arbitration, *The Eritrea-Yemen Arbitration: Award of the Arbitral Tribunal in the First Stage of the Proceedings (Territorial Sovereignty and Scope of the Dispute)*, 9 October 1998, para.239; 桜井利江「エリトリア／イエメン仲裁裁定」葉師寺ほか編集代表 前掲注(28), pp.518-522.

<sup>(102)</sup> International Court of Justice, *Frontier Dispute*, Judgment of 22 December 1986, ICJ Reports 1986, p.554.

<sup>(103)</sup> 酒井 前掲注(18), p.194; 許 前掲注(63), pp.212-213.

<sup>(104)</sup> 杉原高嶺「判例研究・国際司法裁判所 国境紛争事件（判決・一九八六年・特別裁判部）」『国際法外交雑誌』88巻5号, 1989.12, pp.495-528; 東壽太郎「国境紛争事件」波多野里望・尾崎重義編『国際司法裁判所—判決と意見—第2巻』国際書院, 1996, pp.313-324. なお、ブルキナファソは、1983年の国際司法裁判所への紛争付託時の国名は上部ボルタであったが、1984年に国名が変更された。

<sup>(105)</sup> 国際法学会編 前掲注(24), pp.70-71; 岩沢 前掲注(4), pp.234-235. 「現状承認原則」と表記した文献も見られる。

<sup>(106)</sup> International Court of Justice, *op.cit.*(102), para.23.

title) の方に優先性を与える側面があるとも指摘した<sup>(107)</sup>。

## (2) 実効性に関する判断

ウティ・ポシデティス原則の適用により、本件では、フランスからの独立の時点で存在した境界線を確定することが裁判における課題であると確認された<sup>(108)</sup>。しかし、両当事国から膨大な証拠資料が提出されたにもかかわらず、それらの非一貫性、地図の不正確性などにより正確な情報が著しく欠如し、事実認定は困難を極めた<sup>(109)</sup>。

裁判部は、両当事国が文書や地図の証拠のほかに、「植民地統治の実効性 (“colonial effectivités”)、すなわち植民地時代の当該地域における領域管轄権の実効的行使の証明としての行政当局の行為」を援用したと述べ、本件における、このような実効性の役割は複雑であり、具体的事実ごとにその法的効力を慎重に検討しなければならないと述べた<sup>(110)</sup>。その上で、両当事国が証拠として提出した、立法上・行政上の諸文書について検討がなされ、植民地時代の行政区画の境界画定に当たり、行政当局の命令に基づいて実施された道路敷設作業の証拠価値が認められ、実効性の重要な要素と判断された<sup>(111)</sup>。

## (3) 判決で示された権原と実効性の関係

この判決において裁判部は、実効性に係る証拠価値をめぐって両当事国に対立があったことを受け、植民地統治の実効性（植民地時代の当該地域における領域管轄権の実効的行使の証明としての行政当局の行為）(acts) と、ウティ・ポシデティス原則適用において基礎となる権原 (titles) についての一般的な法的関係性を、次の四つの場合に分けて示した<sup>(112)</sup>。

- ① 行為 (acts) が法 (law) に完全に一致する場合、実効的統治 (effective administration) が法の上のウティ・ポシデティスに対し付加的な場合、実効性の役割は、法的権原に由来する権利の行使を確認するにすぎない。
- ② 行為が法に一致しない場合、係争領域が法的権原を有する国家以外の国家によって実効的に統治されている場合、権原の保持者に優位性が与えられる。
- ③ 実効性がいかなる法的権原とも共存しない場合、実効性が常に考慮されなければならない。
- ④ 法的権原がその領域的広がりや正確に示すことができない場合、権原の実際の解釈を示すに当たり、実効性は本質的な役割を果たし得る。

以上の①から④の場合分けでは、植民地統治における行政当局の行為とウティ・ポシデティス原則（権原）が一致しているかどうかによって結論が異なることになる。①のように実効性と権原が一致する場合には、実効性には確認の役割しかない。また、実効性と権原が一致しない②においては、権原が優先される。さらに、③では権原が不存在の場合について、④では権

<sup>(107)</sup> *ibid.*, paras.19-26. ウティ・ポシデティス原則について、アフリカの植民地独立における適用の問題点を中心に考察したものとして、奥脇直也「現状承認原則の法規範性に関する一考察」『法学新報』109巻5・6号、2003.3、pp.39-71.

<sup>(108)</sup> *ibid.*, paras.31-33.

<sup>(109)</sup> 杉原 前掲注<sup>(104)</sup>, p.525.

<sup>(110)</sup> International Court of Justice, *op.cit.*<sup>(102)</sup>, para.63.

<sup>(111)</sup> *ibid.*, paras.118-126.

<sup>(112)</sup> *ibid.*, para.63.

原が不明瞭である場合について示されている。ただし、ウティ・ポシデティス原則では常に権原の存在が前提となるため、③と④については、独立前に行政区画線がなかった場合を除けば、証拠が存在しない又は不明瞭であることを指している<sup>(113)</sup>。

以上で示された権原と実効性の関係性は、ウティ・ポシデティス原則の適用を前提としたものであり、独立前の状況を判断する際に適用することを想定したものであった<sup>(114)</sup>。しかし、その後、ウティ・ポシデティス原則から離れた領域紛争においても、権原と実効性の関係性の検討において、この枠組みが適用されるようになった<sup>(115)</sup>。

#### 4 カメルーン・ナイジェリア領土及び海洋境界事件—権原と実効性の対立—

さらに、権原と実効性が対立する状況に関して、2002年のカメルーン・ナイジェリア領土及び海洋境界事件判決<sup>(116)</sup>でより詳細な検討がなされている。1960年に独立したカメルーンとナイジェリアの間の国境は、基本的に植民地時代の国境線に基づいていたが、未確定の部分を残していた。特に、ギニア湾に面したバカシ半島の帰属をめぐることは、1993年末頃から武力紛争が発生し、1994年にカメルーンが選択条項受諾宣言<sup>(117)</sup>に依拠してICJに事件を付託した<sup>(118)</sup>。

バカシ半島の帰属に関し、ナイジェリア側は、①ナイジェリアによる長期間の占有による権原の歴史的凝固（I章2節参照）、②ナイジェリアによる主権者としての平穏な占有とカメルーンからの抗議の欠如、③ナイジェリアによる主権の表示とナイジェリアの主権に対するカメルーンの黙認を根拠として自国の主権を主張した<sup>(119)</sup>。

裁判所は、①について、ナイジェリアの独立時には、その後の長期間の占有によって確認され得るようなナイジェリアの権原は存在しなかったこと、また、1913年の英国・ドイツ間の協定に基づく権原をカメルーンが独立時に継承したことを確認した。その上で、ナイジェリアによる占有がそれ以前の条約に基づくカメルーンの権原に反するものである場合には、歴史的凝固の援用によって権原が与えられることはない<sup>(120)</sup>と述べた。

②及び③について、ナイジェリアは、占有に関わる証拠として徴税、保健施設・学校の設置、ナイジェリアの通貨・旅券の使用等を挙げ、これらは、領域権原と関係する、主権者の立場で行う行為であることが国際判例により明らかになっていると主張した<sup>(121)</sup>。しかし、裁判所は、ナイジェリアが提示した判例は、いずれも「法に反する行為 (acts contra legem)」<sup>(122)</sup>に言及し

<sup>(113)</sup> Kohen, *op.cit.*(3), p.164.

<sup>(114)</sup> ウティ・ポシデティス原則を適用した上で実効性に関する証拠を検討した判例としては、他に次のものがある。International Court of Justice, *Land, Island and Maritime Frontier Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening)*, Judgment of 11 September 1992, ICJ Reports 1992, p.351; *idem*, *Frontier Dispute (Benin/Niger)*, Judgment of 12 July 2005, ICJ Reports 2005, p.90.

<sup>(115)</sup> Kohen, *op.cit.*(3), pp.164-167; 許 前掲注63, pp.228-231. なお、ウティ・ポシデティス原則が適用される状況において、権原が実効性に優越するということが自体は過去の判例でも確認されており、同判決で初めて決定されたわけではない (Kohen, *ibid.*, pp.164-165.)。

<sup>(116)</sup> International Court of Justice, *op.cit.*(21), p.303.

<sup>(117)</sup> 前掲注58の④を参照。

<sup>(118)</sup> 尾崎重義「カメルーン・ナイジェリア間の領土・海洋境界画定事件」波多野里望・廣部和也編著『国際司法裁判所—判決と意見— 第3巻』国際書院, 2007, pp.111-179; 酒井啓巨「カメルーンとナイジェリアの領土および海洋境界」薬師寺ほか編集代表 前掲注28, pp.628-633.

<sup>(119)</sup> International Court of Justice, *op.cit.*(21), para.218.

<sup>(120)</sup> *ibid.*, para.220.

<sup>(121)</sup> *ibid.*, paras.218, 222.

<sup>(122)</sup> 「contra legem」は、「法的義務に反する、違法の」の意。

ておらず、本件には関連性がないとした上で、ブルキナファソ・マリ国境紛争事件判決で明らかにされたとおり、権原と実効性が対立する場合には、権原が優越すると述べた。さらに、ナイジェリアによる「法に反する実効性 (effectivités contra legem)」に対し、カメルーンは権原を放棄しておらず、1994年にナイジェリアが行った軍事行動に対しては、直ちに抗議がなされたことなどを確認した<sup>(123)</sup>。裁判所は、カメルーンが継承した権原の放棄をもたらすような、黙認の証拠はないと判断し、②及び③の主張についても退け、バカシ半島に対する主権はカメルーンにあると結論付けた<sup>(124)</sup>。

## 5 権原と実効性の関係の整理

以上の2～4で確認したように、実効性の意義は、境界画定条約などの法的権原の存否によって異なる。権原が存在する場合には、実効性の役割はそれを確認するのみである。また、権原と矛盾した実効性に対しては法的権原が優越し、実効性自体は領域権原を創設しない。このような実効性については、違法なものともみなされている。さらに、法的権原が不在又は不明瞭な場合には、実効性が権原となり得るが、その重要性については領域の性質や他国の主張との関係次第で様々に判断される<sup>(125)</sup>。

## 6 実効性の態様及び条件

### (1) 実効性の態様に関する審査

パルマス島事件仲裁裁定において、領域主権の発現は、「時と場所の条件に応じて異なる形態」をとり得るとされた。また、それが断続的なものであった場合、権利が維持されるかについては、地理的な要素や住民の有無など、地域に応じて必然的に異なると判断された。

その後の判例においても、具体的にどのような行為が統治権の行使と認められるかは、領域の性質、行為に対する異議の有無、他国の態度など、様々な状況が事例ごとに考慮され、異なるものとなっている。また、当事国双方の主張を比較し、優位する側に領域の帰属を認めるという相対性(Ⅲ章3節参照)も権原の判断要素である<sup>(126)</sup>。実効性の審査について、国際裁判や領域紛争に関する著作があり、法廷弁護士でもあるケンブリッジ大学ローターパクト国際法センターのショー (Malcolm N. Shaw) 教授は、行為を積み重ねた数の多さという単純な問題ではなく、他国の公権力を排除する国家の公権力の主張に関し、当該行為から何が推論されるかという観点から一つずつ審査されると指摘している。また、そのような状況においては、権原を決定するのは、行為の量ではなく質だと考えられると述べている<sup>(127)</sup>。

### (2) 実効性の証拠として認められた行為の例

このような前提の下で、ICJの判例において領域主権の表示の構成要素として認められた、立法・行政・司法上の行為の例には、次のようなものがある。

1953年のマンキエ・エクレオ諸島事件判決<sup>(128)</sup>において、裁判所は、英国が援用した多様な

<sup>(123)</sup> International Court of Justice, *op.cit.*(21), para.223.

<sup>(124)</sup> *ibid.*, paras.224-225.

<sup>(125)</sup> Shaw, *op.cit.*(6), p.437; Kohen, *op.cit.*(3), p.167.

<sup>(126)</sup> Shaw, *ibid.*, pp.434-437.

<sup>(127)</sup> *ibid.*, p.437.

<sup>(128)</sup> 前掲注(72)を参照。

事実のうち、「特に、裁判権、地方行政権及び立法権の行使に関連する行為に証拠価値がある」<sup>(129)</sup>と述べた。その具体的な内容としては、英国領チャンネル諸島ジャージー島のジャージー王立裁判所の記録から示された刑事裁判権の行使、地方税の課税や不動産登記等の地方行政権の行使などが挙げられた。裁判所は、英国とフランスの両当事国の主張を検討した上で、「対立する主権の主張の相対的な強さ」を評価し、係争領域に対する英国の領域主権を認めた<sup>(130)</sup>。

また、インドネシアとマレーシアが付託したりギタン島・シパダン島主権事件では、2002年の判決<sup>(131)</sup>において、マレーシアによるウミガメの卵の採取に関する規制措置や、土地令による鳥類保護区の設定について、名称が明示された領域に対する規制的・行政的な主張であると認められた<sup>(132)</sup>。

2012年のニカラグア・コロンビア領域及び海洋境界紛争事件判決<sup>(133)</sup>では、コロンビアが主張した実効性を検討し、係争領域に対し数十年間にわたって継続的かつ一貫して主権を行使してきたことを認めた。実効性の具体的内容は、行政行為、立法権の行使、経済活動の規制、法執行措置、海軍による視察及び搜索救助活動、外国領事機関の管轄区域の承認などである。判決では、決定的期日までの間、これらの行為に対しニカラグア側から抗議を受けることはなかったことや、ニカラグア側による主権者としての行動の証拠は示されなかったことにも言及され、これらを踏まえ、裁判所は、コロンビアの主権の主張を極めて強く裏付ける事実であると判断した<sup>(134)</sup>。

### (3) 実効性に必要とされる条件

これまでの判例によれば、ある特定の行為が実効性に相当すると認められるには、明示的に係争領域に言及した行為であることが求められている<sup>(135)</sup>。前述のりギタン島・シパダン島主権事件判決において、裁判所は、係争地の両島に明確に言及したことに疑いの余地がないもののみを考慮すると述べた。また、一般的な性質の規制や行政的行為については、その文言や効果が両島に直接関係する場合のみ、実効性として考慮し得るとした<sup>(136)</sup>。

さらに、そのような行為は、主権者の立場で行動する意思を伴っていることが必要と判断されている。1933年の東部グリーンランド事件判決<sup>(137)</sup>では、割譲条約による権原などではなく、権能の継続的な表示に基づき主権を主張するには、「主権者として行動する意図及び意思」と「そ

<sup>(129)</sup> International Court of Justice, *op.cit.*(72), p.65.

<sup>(130)</sup> *ibid.*, pp.60-72.

<sup>(131)</sup> International Court of Justice, *op.cit.*(82), p.625; 松田幹夫「リギタン島及びシパダン島の主権に関する事件」波多野・廣部編著 前掲注(118), pp.493-505; 松本祥志・酒井啓亘「リギタン島およびシパダン島に対する主権事件」葉師寺ほか編集代表 前掲注(28), pp.161-163.

<sup>(132)</sup> International Court of Justice, *ibid.*, paras.142-145.

<sup>(133)</sup> International Court of Justice, *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia)*, Judgment of 19 November 2012, ICJ Reports 2012, p.624; 横田洋三「ニカラグア＝コロンビア間の領域および海洋境界紛争事件」横田洋三ほか編著『国際司法裁判所一判決と意見— 第5巻』国際書院, 2018, pp.87-143.

<sup>(134)</sup> International Court of Justice, *ibid.*, paras.80-84.

<sup>(135)</sup> Kohen, *op.cit.*(3), p.163.

<sup>(136)</sup> International Court of Justice, *op.cit.*(82), para.136.

<sup>(137)</sup> Permanent Court of International Justice, *Legal Status of Eastern Greenland*, Judgment of April 5th, 1933, PCIJ Series A/B, No.53, p.22; 横田喜三郎『国際判例研究Ⅱ』有斐閣, 1970, pp.39-56; 筒井若水「決定的期日—東部グリーンランド事件—」『国際法判例百選』(別冊ジュリスト 156号)有斐閣, 2001, pp.68-69. この事件は、1931年7月10日のノルウェーによる東部グリーンランドの先占に関し、当該地域はデンマークの主権下にあり、ノルウェーの先占は無効であるとして、デンマークがPCIJに提訴したものである。デンマークは、継続的かつ平穏な主権の表示に基づく権原を主張した。

の権能の現実の行使又は表示」という二つの要素の存在が証明されなければならないと述べられた<sup>(138)</sup>。「主権者として」という点について、領域主権の行使の主体は、その行為が国家に帰属する者でなければならないとされる<sup>(139)</sup>。国家機関のほか、連邦国家における連邦の構成単位や地方公共団体がその資格で行った行為も、国家行為とみなされる。また、私人の行為については原則として国家に帰属しないが、国家の許可に基づき主権者に代わって行われた行為や、公的な規制に基づきなされた行為については、実効性を構成する要素とみなされる<sup>(140)</sup>。

## 7 黙認の構成要件

Ⅲ章2節において、領域紛争に関する国際裁判では、当事国間の合意が重視されることに触れた。国家間において、領域に対する権原の譲渡や係争領域に関する権原の承認に際しては、条約など、当事国間の明示的な合意によるのが一般的とされている<sup>(141)</sup>。

それ以外に、他国の反応が同意とみなされ、領域紛争の審理において重要な意味を持つ場合がある。その一つが黙認 (acquiescence) であり、国が特定の事態に対し、抗議すべきであるにもかかわらず抗議をしなかったことによって、同意を与えたとみなされることを指す<sup>(142)</sup>。2008年のICJによるペドラ・ブランカ事件判決<sup>(143)</sup>は、黙認による主権の移転の可能性について検討がなされた事例として知られている<sup>(144)</sup>。同判決では、黙認の構成要件について次のように述べられた。

まず、裁判所は、「いずれの主権の移転も、当該2国間の合意によって行われる」と当事者間の合意の意義を示した。その上で、合意については「条約の形をとることもあれば、(中略) 当事国の行為から生じる黙示的な合意もあり得る。国際法は、この点に関し、特定の形式を課しておらず、むしろ、当事者の意図を重視している。」と述べ、黙示的な合意もあり得ることを指摘した<sup>(145)</sup>。

続けて、その具体的な状況について、「他国による主権者としての行為、すなわちパルマス島事件でフーバー判事が述べたような、他国による領域主権の表示という具体的発現に対し、主権を有する国家が反応しなかった結果として、領域に対する主権が移転し得る」と述べ、反応を怠った場合には領域主権が移転し得ると示した<sup>(146)</sup>。また、「反応の欠如は黙認に相当し得る」と述べ、この箇所では、黙認の概念について「相手国が同意と解釈し得るような一方的行

<sup>(138)</sup> Permanent Court of International Justice, *ibid.*, pp.45-46.

<sup>(139)</sup> この点については、国家責任 (国家が国際違法行為を行った場合に国際法上負う責任) に関し国連国際法委員会 (ILC) が2001年に採択した「国家責任条文」において、行為の国への帰属について定めた規定 (第4条~第11条) と同様の考え方であるという説明が見られる。Kohen, *op.cit.*(3), p.159.

<sup>(140)</sup> *ibid.*, pp.159-160; 岩沢 前掲注(4), pp.566-574.

<sup>(141)</sup> Kate Parlett, "State conduct in territorial disputes beyond *effectivités*: recognition, acquiescence, renunciation and estoppel," Kohen and Hébié, eds., *op.cit.*(3), p.170; Jennings and Watts, eds., *op.cit.*(6), pp.679-682.

<sup>(142)</sup> 岩沢 前掲注(4), p.234.

<sup>(143)</sup> International Court of Justice, *op.cit.*(84), p.12; 松田幹夫「ペドラ・ブランカ／ブラウ・バトゥ・プテ、ミドル・ロックスおよびサウス・レッジの主権に関する事件—ペドラ・ブランカ事件 (略称)」横田洋三ほか編著『国際司法裁判所一判決と意見— 第4巻』国際書院, 2016, pp.294-305; 李禎之「ペドラ・ブランカ事件」薬師寺ほか編集代表 前掲注(28), pp.164-166.

<sup>(144)</sup> ただし、同判決では、シンガポール側による主権者としての諸行為とそれに対するマレーシア側の反応の欠如は確認されたが、結論においては、これらの行動は「特に参照した」ものとして言及するにとどまった。裁判所は、両当事国の行動を含む関連事実は、権原に対する「両当事国の立場の収斂的進展 (a convergent evolution of the positions of the Parties)」を反映しているとし、マレーシアが有していた権原が1980年の決定的期日までにシンガポールに移転していたと結論付けた。この判断については、反対意見において、主権の移転の根拠が不明確であるという批判もなされた。許 前掲注(63), pp.329-334; 松田 同上, pp.303-304.

<sup>(145)</sup> International Court of Justice, *op.cit.*(84), para.120.

<sup>(146)</sup> *ibid.*, para.121.

為によって発現される、黙示的な承認に相当する」とした、1984年のメイン湾事件判決の文言を引用している<sup>(147)</sup>。

以上によれば、反応を怠ったことにより主権が移転するのは、他国が統治権を行使し、反応が必要とされている状況にもかかわらず反応しない場合であり、黙認に相当するような当事国の行為があるときに限られる<sup>(148)</sup>。また、当事国の行為に基づく主権の移転については、「それが一方の当事国の領域の一部に対する主権の放棄の効力を有する場合には特に、当該行為及び関連事実により、明確かつ疑いなく示されたものでなければならない」として、明確性を求めた<sup>(149)</sup>。

## おわりに

最後に、これまで述べてきたことを振り返り、整理する。はじめに、国際法学において伝統的に論じられてきた、領域権原の種類を概観した。次に、紛争の定義を確認し、国際裁判において、その存否は裁判所が証拠に基づき客観的に決定する問題であることを確認した。国際紛争の処理方法は、大きく非裁判手続と国際裁判に分けられ、どのような手段を選ぶかは、紛争当事国の選択に委ねられている。

領域紛争に関する国際裁判では、当事国間で境界に関する合意が結ばれている場合には、それが重視される。裁判所は、提示された証拠の「相対的強さ」を比較し、どちらの当事者が優越的な主張を行ったかを検討する傾向がある。また、時間に関係する原則として、時際法と決定的期日がある。時際法の原則に基づき、領域の取得については、取得の当時に有効であった法規が適用される。また、裁判所は、多くの事件において、決定的期日以前に存在した事実や行為のみを証拠として考慮し、決定的期日より後に、当事国が自己の法的立場を有利にする目的で行った行為については、証拠力を有さないと判断されている。

領域に対する統治権の行使については、過去の裁判においては、「国家機能の継続的かつ平穏な表示」及び「実効性」という概念が用いられている。それらは、時と場所の条件に応じて異なる形態を取り得ると確認されている。また、他国との関係において平穏であることについては、主権を主張する他国からの抗議の有無が検討要素となっている。なお、他国による統治権の行使に対し、反応が必要な状況にもかかわらず、黙認に相当するような行動がある場合には、領域主権が移転し得ると示されている。さらに、実効性の意義は、法的権原の存否によって異なる。法的権原が不在又は不明瞭な場合には、実効性が権原となり得るが、領域の性質や他国の主張なども考慮される。権原と矛盾した統治権の行使については、法に反する実効性とみなされている。

領域をめぐる国家間の問題について検討する際には、このような領域の帰属や紛争処理に関する諸原則や、国際判例を通じて発展してきた実効性の概念について把握しておくことが必要であろう。

(しまむら ともこ)

(147) *ibid.* メイン湾事件は、米国とカナダがメイン湾における両国間の海洋境界画定に関する紛争を ICJ に付託したものである。

(148) 許 前掲注(63), pp.318-319, 335-337.

(149) International Court of Justice, *op.cit.*(84), para.122.