

外務省研修所
令和7年度第2部・第3部後期研修

「国際法に基づく主権国家の国益の実現」
2025年5月8日

1

兼原 敦子

キヤノングローバル戦略研究所・研究主幹
笹川平和財団上席フェロー

(講師)

2

東京大学法学部卒業

キヤノングローバル戦略研究所・研究主幹

笹川平和財団上席フェロー

内外情勢調査会講師

Member of the Governing Board of IMO International Maritime Law
Institute (IMLI)

「ミナミマグロ事件：国際海洋法裁判所・仲裁」日本政府弁護人

「南極海捕鯨事件：国際司法裁判所」日本政府顧問

前総合海洋政策本部参与（首相任命2年任期で約10名）

（2016年から2022年）

前国際法学会代表理事（2020年から2022年）

日本ドットコム評議員

References

3

Text

柳原・森川・兼原編著『プラクティス国際法』(第四版)(信山社、2022)
山本草二『国際法(新版)』(有斐閣、1994年)

判例集

・森川・兼原・酒井・西村編『国際法判例百選』(第三版)(2023年)

講義題材の関連文献(特に著者の記載のないものは兼原による)

- ・“Double Aspects of Being a Sovereign State: Positive and Passive Aspects,”
https://cigs.canon/en/article/20240611_8159.html
- ・”Significance of the BBNJ Agreement from the Perspective of the Historical Development of the Law of the Sea,” https://cigs.canon/en/article/20240510_8077.html (2024)
- ・”The Houthi Rebels’ Attack against Japan-Related Vessel in the Red Sea: An Idea of ‘the Right to Protect Uses of Sea’”

https://cigs.canon/en/article/20241224_8535.html

- ・“Japan’s Request of Extradition of the Founder of Sea Shepherd: Recovery and Maintenance of the Common Interests of International Society and the Inherent Interests of Japan, a Sovereign State,” https://cigs.canon/en/article/20240826_8292.html
- ・“Japan’s Discharge of ALPS Treated Water Containing Tritium,” *Japanese Yearbook of International Law*, Vol. 66 (2023), pp. 413–434.

References

関連文献など(とくに著者の記載のないものは兼原による)(つづき)

・「『海洋大国』『海洋立国』の国家戦略一洋上風力発電に係る海洋空間計画」 J2TOP March, 2023, 15-18頁

・「洋上風力発電を契機とする海洋空間計画」

https://cigs.canon/article/20250403_8763.html

・(近刊)「排他的経済水域での洋上風力発電」『海外事情』2025年5-6月号

・「予防原則の適用可能性を考える」

[予防原則の適用可能性を考える | キヤノングローバル戦略研究所](#)

・「海洋法からみた『パンデミック国際法』一寄港国措置を中心に」柳原正治・森川幸一・兼原敦子・濱田太郎編『国際法秩序とグローバル経済〔間宮勇先生追悼〕』(信山社、2021年)67-95頁

(おまけ、ただ! Free!)

・A. Kanehara and M. Yanagihara, *Japan's Territory under International Law*, Brill, English Translation from a Book edited by the same editors, originally published in Japanese, (Brill, September, 2024)

[Open Access]

Japan's Territory under International Law | Brill <<https://brill.com/display/title/70730>>

テレビ講義

兼原敦子JICAおよび放送大学の共同プロジェクト『続・日本の近代化』「第10章 日本と国際法」(2020年8月)

構成

5

国際法に基づく主権国家の国益の実現

0. 主権国家を分析する視点

1. 主権と派生概念
2. 主権国家が国際法秩序との関係でもつ二つの側面

I. 日本外交が選択に直面する最近の事例

II. 外交からみた国際法

III. 国際法の基本構造における外交と国際法

1. 国際法の基本構造が主権国家に求める要請と与える可能性
2. 国際法の現代的特徴が主権国家に求める要請と与える可能性

IV. 国際法と日本外交(補論)

0. 主権国家を分析する視点

6

1. 主権と派生概念

(1) 主権:近代主権国家体制における主権概念

①対内主権と対外主権

②対外主権が(欧州)近代国際法の成立の基盤

・近代主権国家体制

(2) 主権のコロラリー

・内政不干涉

・主権免除(国家免除)

＋一種の「抵抗概念」としての主権

e. g. かつての東欧諸国・途上国

0. 主権国家を分析する視点

7

1. 主権と派生概念(つづき)

(3) 派生概念

- ・領域主権(主権国家が領域基盤である限り、かなりの程度に、主権＝領域主権)
- ・主権的権利(sov^{er}eign right)(主に海洋法の分野:大陸棚や排他的経済水域の沿岸国の権利)
- ・「放送主権」「衛星主権」など「〇〇主権」として内容の具体化

(4) 管轄権概念の発展

主権の機能に着目した概念として
立法・執行・司法管轄権

(5) 今、なぜ、「主権」を改めて検討するか？

👉 0. 1. の視点から、I. 日本外交が選択に直面する最近の事例

0. 主権国家を分析する視点

8

2. 主権国家が国際法秩序との関係でもつ二つの側面

(1) 国際法秩序の「創造者」「変革者」

Creator 能動的・積極的

(2) 国際法秩序の「遵守者」

Conformist 受動的・消極的

I. 日本外交が選択に直面する最近の事例

9

e. g. 1. トランプ関税

東洋経済on-line (有料記事) 2025/04/16 5:50

[安倍政権の通商キーマン・今井尚哉氏に聞く「トランプ関税」対米交渉で持つべきカード、やってはいけない“ディール”とは？突然「シンゾー」の理由 | 特集 | 東洋経済オンライン](#)

今井尚哉・キャノングローバル戦略研究所研究主幹・インタビュー

「日本とアメリカだけがうまく取引できればいいのではない。「国難」という言い方には違和感がある。問題の本質は、どうすればアメリカが入った形で世界の自由貿易体制を維持できるかにある。

世界最大の経済大国であるアメリカが、自由貿易のルールを一方向的に破棄しようとしている。戦後一貫して自由貿易システムの実現のために力を尽くしてきた日本は、今こそ毅然とした姿勢を示し、交渉に当たるべきだ。」

(オプション)

①世界貿易機関(WTO)の場でアメリカの違反：②日米貿易協定見直しの提起

③日米同盟の重要性に鑑みて、アメリカの要求をある程度を受け入れる

「抜け駆けするような姿勢を見せれば、韓国やASEAN、EUなど、日本と緊密な関係を保ってきた国々の信頼も失いかねない。」

「貿易や通商には敵も味方もない。最悪なのはブロック経済化だ。自由貿易体制を守るために、今こそ日本は責任を果たすべきだ。」

I. 日本外交が選択に直面する最近の事例

10

e. g. 2. 紅海における**Galaxy Leader** 号事件

2023年11月19日（攻撃）－2025年1月22日（人質解放）

「日本関係船舶」（c.f. 旗国）（日本企業である日本郵船が運航）

紅海でフーシ派の攻撃を受けて船舶拿捕・人質

（1）日本企業の損害

（2）国際社会の共通利益「航行の自由」に対する侵害

紅海＝イエメンの排他的経済水域、において、公海と同じく航行をはじめとする海洋の利用の自由を、すべての国が享受

（後述）

I. 日本外交が選択に直面する最近の事例

11

e. g. 2. Galaxy Leader 号事件 (つづき)

(3) 国連安保理決議2722 (2024年1月10日)

Co-sponsored by US and Japan

3. *Affirms* the exercise of navigational rights and freedoms by merchant and commercial vessels, in accordance with international law, must be respected, and *takes note of the right* of Member States, in accordance with *international law, to defend their vessels from attacks*, including those that undermine navigational rights and freedoms (emphasis by *red letters* added)

I. 日本外交が選択に直面する最近の事例

12

e. g. 2. **Galaxy Leader** 号事件

(3) 国連安保理決議2722(2024年1月10日) (つづき)

Japan's Stance

“[t]he Security Council adopted resolution 2722 (2024), ...

In response, the United States and the United Kingdom have conducted joint strikes against a number of targets in Houthi-controlled areas yesterday to degrade the Houthis's capacity to make additional threats.

Japan supports the determination of the United States, the United Kingdom and relevant countries to fulfil our responsibility to ensure the free and safe navigation of vessels. ...

Japan remains firm in its commitment to not tolerate any action that could disturb the inalienable freedom of safe navigation...”



(US、UKの) 自衛権容認？海上のresponding measuresの主張？

I. 日本外交が選択に直面する最近の事例

13

e. g. 2. Galaxy Leader 号事件(つづき、発展)

「海洋を利用する利益＝国際社会の共通利益」に対する侵害にいかに対処するか

- ・南極海における日本捕鯨船への暴力による妨害行為



シー・シェパード元代表の引き渡し請求

- ・海底パイプライン・ケーブルの損壊事例の多発



「海洋の利用を保護する権利」の立論

I. 日本外交が選択に直面する最近の事例

14

e. g. 3. トリチウム含有水の排出 (ALPS treated water)

2021年海洋排出決定

IAEAの支持:国際実践にならっている、原子力施設の解体に必要

WHOのdrinkable water基準の7分の1のトリチウム含有

世界の原子力施設からのトリチウム排出量に比較して、日本は「最小」

諸外国からの批判とその一つの根拠:「予防原則」

＝**損害の科学的証明がなくても**、環境保護のための措置をとる

国際環境法では、慣習法上の原則としての承認を得ている

⇔

予防原則は「危ない、と言ったもの勝ち」の原則ではない。科学的証明を尽くすことは、前提

価値観の対立(環境v.原子力の平和利用・科学技術の発展)においては、「負けない」かもしれないが、(どちらも)「勝てない」

何が、国際社会の共通利益か？

原子力の平和利用における必要性・科学技術の発展、かつ、それらは、環境損害を容認しないことと両立しうる。

I. 日本外交が選択に直面する最近の事例

15

e. g. 4 パンデミック:ダイヤモンド・プリンセス(D号)事件

(1) 事実経緯

2020年2月D号が横浜港に停泊

乗客・乗員は3713名、コロナウイルス感染者の存在

712名の艦船と13名の死亡

D号の利害関係国

寄港国: 日本、旗国: イギリス、所有者(の国籍): 米国、船長(の国籍): イタリアなど。

(2) 主たる関連国際法

UNCLOS: 寄港国の権利、旗国の権利など

I. 日本外交が選択に直面する最近の事例

16

e. g. 4 パンデミック:ダイヤモンド・プリンセス(D号)事件(つづき)

(3) 当時の論調

?! 新聞報道などでは、日本の寄港国としての権利と旗国の権利との関係が論じられていた?!

そうなのか???

日本国民からも、諸外国からも信頼や支持を得られるか???

(4) 主権国家の最も根本的な権利義務

a. 自国領域や国民を保護する権利

b. 領域を超えて損害が及ぶことを防ぐ義務

I. 日本外交が選択に直面する最近の事例

17

e. g. 5. 海洋法(UNCLOS)のdue regard原則

(1) 洋上風力発電の排他的経済水域(EEZ)での実施

「外国の利用に妥当な考慮を払う義務」

- ・外国船舶の航行e. g. 重要航路を妨げない、代替航路の確保
- ・洋上風力発電施設の周囲に安全水域の設置

船舶の安全を確保、同時に、発電施設の安全も確保

(2) 2025年法改正審議: 2018年再エネ海域利用法の改正法案

48条「この章の規定の施行に当たっては、我が国が締結した条約その他の国際約束の誠実な履行を妨げることのないように留意しなければならない」

I. 日本外交が選択に直面する最近の事例

18

e. g. 5. 海洋法(UNCLOS)の**due regard**原則(つづき)

(3)「海洋空間計画」という意思決定があるのか？

世界で第6位の管轄海域面積をもつ日本

「どこで」洋上風力発電を実施するのか？

多様な海洋利用(外国による利用も含む)の優先順位を、「どのように」決めているのか？

「どのように」外国による(日本の)**EEZ**利用との調整をはかるのか？

東シナ海で、**EEZ**の境界画定が実現していない状況で、近隣諸国との利害調整は「どのように」はかるのか？



due regard原則は、外国の利益を考慮してそれを忖度する「だけ」の原則ではない。

自国の利益の認識・意思決定を前提として、それと外国の利益との調整をはかる原則

II. 外交から見た国際法

19

－日本における国際法の受容－

(参照・参考文献)

Kitaoka Shinichi (Translated by Robert D. Eldridge with Graham Leonard), *The Political History of Modern Japan-Foreign Relations and Domestic Politics* (Routledge, 2018)

Masaharu Yanagihara, “Significance of the History of the Law of the Nations in Europe and East Asia, Hague Academy of International Law,” *Recueil des cours*, Vol. 371

(兼原、上掲 JICAおよび放送大学共同プロジェクト「日本と国際法」(2020年)、本講義につき、アップデート版を、2024年6月、アルゼンチン、ラプラタ大学で実施)

II.外交から見た国際法

20

1. 近代ヨーロッパ国際法の受容

＊主権国家の「受動的」側面＝国際法の遵守者

(1) 徳川幕府における鎖国から開国へ

国際法の知識、力の欠如

(2) 1858年不平等通商条約

アメリカ、イギリス、オランダ、フランス、ロシア

(3) 治外法権

1986年ノルマントン号事件

II.外交から見た国際法

21

1. 近代ヨーロッパ国際法の受容（つづき）

(4) 啓蒙と文明開化

国際法の知識の吸収

1897年国際法学会設立

「箱館戦争」における戦時国際法の適用

ーアボルダーージュ(接弦攻撃)

(5) 国際法の遵守の姿勢

⇒不平等条約の改正・治外法権の撤廃を目指す

II.外交から見た国際法

22

2.「力と国際法」

:力による国際法の軽視・無視への萌芽

(1) 富国強兵策

軍事力と経済力の増強

(2) 1871年～

欧米諸国への使節団の派遣

ビスマルク

「国同士の法律(万国公法)は、列強の権利を守る法律ではない」

「列強はひとたび国益にそぐわないと判断すれば、ただちに軍事力を用いて国際法を無視する」

「そうなれば小国は独立自治を守ることはできない」

II.外交から見た国際法

23

2.「力と国際法」(つづき)

モルトケ参謀総長

「国際法は国家間の合意により定められた規則ではない。そして国家はそれに従わない」

福沢諭吉

「百巻の国際法の教本(万国公法)は、数門の大砲に若かず」

岩倉具視

「もし我々が怖がるだけで列強の暴力に抵抗しなければ、我らの帝国は奴隷と化すだろう」

木戸孝允

「国際法は弱き者から奪うための道具」

II. 外交から見た国際法

24

3. 力による国際法の否定

: 国際法の主体からの逸脱

(1) 国際法の受容・遵守

① 安達峰一郎への評価

② 1904年～1905年日露戦争

戦時国際法の遵守、ロシア人捕虜への対応

列強となり武力により国際法を否定する道へ。発想の転換

(2) 1931年～軍国主義

1933年国際連盟からの脱退

(3) 「脱亜入欧」「大東亜共栄圏」

II.外交から見た国際法

25

4. 第二次大戦の敗北

日本国憲法の制定

9条 戦争放棄

98条 条約及び確立された国際法規の遵守

国際協力 of 強調



「再び」受動的な国際法の遵守者になる？

主権国家として、①受動的な側面、②能動的な側面を、兼ね備える国際法の主体となる(なりつつある)(なった)のか。

それは、国際法のいかなる特徴に基づいて実現されるか？

👉 III. 国際法の基本的構造における外交と国際法

III. 国際法の基本構造における外交と国際法

26

1. 国際法の基本構造が主権国家に求める要請と与える可能性

(1) 権威的立法・行政・司法機関の不存在

すべて主権国家の「合意」基盤

- Hard Law, Soft Law

？国連総会決議、規範的国際文書

- 強制執行機関の不存在

？国連安保理決議に基づく経済的・非経済的措置

- 裁判管轄の合意原則

？国連海洋法条約(UNCLOS)第15部の「強制的」手続きの意味

？なぜ、日本はミナミマグロ事件、捕鯨事件で、「強制的に」被告となったか

III. 国際法の基本構造における外交と国際法

27

1. 国際法の基本構造が主権国家に求める要請と与える可能性(つづき)

(2) 主権国家による国際法の創造・解釈の可能性

① 国際法の創造: 法源 legal sources

e. g. ICJ 規程 38 条 1 項

条約、慣習国際法、法の一般原則、判決・学説

⇒ 条約と慣習国際法に注目すると

条約 = 明示の合意

慣習国際法 = 黙示の合意 (ただし、他の説あり)

⇒ 国際法の「創造」における「合意」基盤



主権国家による国際法創造の可能性

III. 国際法の基本構造における外交と国際法

28

1. 国際法の基本構造が主権国家に求める要請と与える可能性

(2) 主権国家による国際法の創造・解釈の可能性(つづき)

② 国際法の解釈

裁判管轄の合意原則＝強制的裁判の不在

⇒権威的第三者による解釈が担保されていない



主権国家による「自己」解釈のweightが大きい

主権国家は自らの行為を国際法により正当化しようとする



国際法の創造・解釈において主権国家がもつ可能性

＝主権国家が「主体」であることの意味

国際法の創造・解釈に積極的に働きかけること

そうでなければ、語義矛盾ではあるが、「客体」たる「主体」にとどまる

(次にみる) 国際法の特徴は、さらに主権国家のそのような可能性をおおきくする

III. 国際法の基本構造における外交と国際法

29

1. 国際法の基本構造が主権国家に求める要請と与える可能性(つづき)

(3) 国際法の特徴が主権国家に与える可能性

① 国際法原則・規則の規定における不完全性・柔軟性

i) 規定の不完全性—あるべき規定が条約において欠落していたり慣習法が成立していないことがある

e g. UNCLOSにおける外国軍艦の領海内無害通航権の（明確な）規定の欠落。重要な問題であるが、対立が解消されず明確な規定が実現されなかった

→この欠落について、国際法を創造するか、解釈から導く余地が存在する

I

i i) 規定（ぶり）の柔軟性

e g. 「適当な措置」「必要な措置」「国内法にしたがって」

→このような柔軟な規定振りは、主権国家に解釈の余地を広く与える

III. 国際法の基本構造における外交と国際法

30

1. 国際法の基本構造における主権国家に求める要請と与える可能性

(3) 国際法の特徴が主権国家に与える可能性(つづき)

② 国際法上の義務における主権国家の裁量の容認

i) 義務の性質論：「方法・手段の義務」か「結果の義務」か

- ・ 「国家責任法で議論」での議論＝義務違反の認定のために

- ・ (それにとどまらない) 「国際法による主権国家の規制の方法・程度」という観点からの分類としての意義

＝国際法が、主権国家の裁量を認めつつ義務を課していくという根本的な特徴と、裁量の程度の相違を表す分類。

具体的な方法・手段として、(とくに) 「立法」まで義務付けられるか、「結果」達成ができればよいか

結果達成だけでよいとすると、そのための方法・手段は主権国家の裁量にゆだねられる

結果の義務は、主権国家が国際義務を履行する際の裁量の存在を認めている

III. 国際法の基本構造における外交と国際法

31

1. 国際法の基本構造における主権国家に求める要請と与える可能性 (3) 国際法の特徴が主権国家に与える可能性

② 国際法上の義務における主権国家の裁量の容認

i) 義務の性質論：「方法・手段の義務」か「結果の義務」か (つづき)

e g. 人権規約の各々の規約の義務の性質における相違

－国際人権規約(社会権規約)2条1項「立法措置その他のすべての適当な方法によりこの規約において認められる権利の完全な実現を漸進的に達成するために」

－国際人権規約(自由権規約)2条2項「この規約において認められる権利を実現するために必要な立法措置およびその他の措置をとるため．．．」

III. 国際法の基本構造における外交と国際法

32

1. 国際法の基本構造が主権国家に求める要請と与える可能性

(3) 国際法の特徴が主権国家に与える可能性

② 国際法上の義務における主権国家の裁量の容認

i) 義務の性質論：「方法・手段の義務」か「結果の義務」か (つづき)

—社会権規約では、その権利の性質上、立法措置もとることは要請されるけれども、すべての適当な方法の一環として規定されているにとどまる。自由権規約では、その権利の性質上、必要な立法措置「および」その他の措置として、立法措置をとることが社会権規約よりも強調されている。

e g. 結果達成でよいか

—外交関係条約22条1項 公館の不可侵（イラン大使館人質事件など）

—オゾン層保護条約—オゾン層への悪影響の阻止

III. 国際法の基本構造における外交と国際法

33

1. 国際法の基本構造が主権国家に求める要請と与える可能性

(3) 国際法の特徴が主権国家に与える可能性

② 国際法上の義務における主権国家の裁量の容認（つづき）

i i) 条約の留保・解釈宣言（条約法条約2条（d）、19条以下）

留保：条約の特定条項の効果を制限・否定・削減しつつ、条約当事国となることが認められる

主権国家は条約の特定条項の法的効果に変化を加えて条約当事国になることができる

解釈宣言：複数の解釈の可能性から一つを選択し、自国の採用する解釈であることを宣言する機会があたえられている

III. 国際法の基本構造における外交と国際法

34

1. 国際法の基本構造が主権国家に求める要請と与える可能性(つづき)

(4) 主権国家がもつ可能性

以上の国際法の基本構造および特徴から導き出される、主権国家への要請と主権国家がもつ可能性

→国際法の「**創造**」に働きかける可能性—条約採択をリード、慣習国際法生成のための国家実践の積極的な実現や法的確信の表明。

→強制管轄権をもつ裁判により権威的解釈が決定される保証はない。それゆえに、国家は、国際法の自らの自己「**解釈**」の可能性を（広く）保持。

国際法の「解釈」として、他国に対抗できる説得力のある解釈論を展開できれば、その範囲で、自己の国家利益を反映する解釈を実現する可能性を保持。

III. 国際法の基本構造における外交と国際法

35

2. 国際法の現代的特徴が主権国家に求める要請と与える可能性

(1) 消極性から積極性へ—19世紀以降の国際法の特徴の変化

—かつては国家間の対立・干渉の回避（国家主権の尊重・内政不干渉、紛争解決手続の発達など）の国際法であったが、それから積極的に共通利益の設定と実現という国際法へ変遷

①19世紀における国際法の発展

i) 19世紀における「国際組織」の出現

* 国際行政連合：行政的・技術的事項についての「組織化」

= これらの事項に関する主権のゆるやかな制限を主権国家が受容

i i) 「一般条約」「立法的条約」の採択

: 将来における諸国の共通利益を設定し、これを実現するための仕組みを条約として採択し、継続的に国家間関係を規律するようになる

c f. 二国間条約（戦争終結の講和条約のような単発的なもの）、処分条約など

e. g. (19世紀から20世紀初頭にかけて) 郵便・鉄道・著作権・労働条件などに関する国際行政連合設立条約、国際河川利用に関する地域条約、スエズ運河条約、パナマ運河条約、武力紛争法規におけるパリ宣言（海戦に関する規則）、ロンドン宣言（海戦法規）、サントペテルブルグ宣言、国際紛争の平和的解決の面における国際紛争平和処理条約など

III. 国際法の基本構造における外交と国際法

36

2. 国際法の現代的特徴が主権国家に求める要請と与える可能性

(1) 消極性から積極性へ—19世紀以降の国際法の特徴の変化（つづき）

②20世紀における国際法の発展

i) 20世紀における条約採択・慣習法「生成」過程における組織化・意識化

[条約]

e. g. 国連国際法委員会による国際法の法典化：1930年に国際連盟の下で法典化、すなわち、慣習法として成立しているか成立しかかっている規則を条約という成文の形にする法典化が、行われた。国際連合期になると、国連国際法委員会がいくつかの国際法の分野において法典化作業を継続している。現在もいくつかの分野について法典化が継続している。

e. g. 国際組織や国際会議が条約の起草・交渉・採択という過程を提供しこれを実現する

III. 国際法の基本構造における外交と国際法

37

2. 国際法の現代的特徴が主権国家に求める要請と与える可能性

(1) 消極性から積極性へ—19世紀以降の国際法の特徴の変化

②20世紀における国際法の発展

i) 20世紀における条約採択・慣習法「生成」過程における組織化・意識化（つづき）

[慣習国際法]

慣習法について（「形成」ではなく）「生成」とするのは、慣習法の本来の性質をあらわしたものの

自生的(voluntary, spontaneous)な国家の実践と法的確信（信念）により生成される

そうした慣習法の生成過程が「組織化・意識化」される

e. g. 国際組織の決議（国連総会決議や安保理決議）や、国際組織の場における諸国による意思・態度表明に、慣習法の証拠（国家実行あるいは法的信念）としての意義を認めるか？という問題がある

国際司法裁判所はニカラグア事件などで国際組織の決議に法的信念としての意義を認めている

そうであるならば、国家はこのことを意識して投票行動をとらなければならない

かつ、国際組織・国際会議の場で、これらの共通利益を「定式化」する機会の増大
共通・普遍的価値や利益の定式化のインフレーション？

III. 国際法の基本構造における外交と国際法

38

2. 国際法の現代的特徴が主権国家に求める要請と与える可能性

(1) 消極性から積極性へ—19世紀以降の国際法の特徴の変化（つづき）



以上でみてきたような、国際法の基本構造と、消極性から積極性という国際法の現代的特徴を考え合わせると主権国家はどうあるべきか。

国際法は、国際社会の（共通）利益を設定しこれを実現する法であり、消極的・手続的規範にはとどまることができない。かつ、組織的・意識的に、国際社会の「共通利益」の定式化が頻繁に行われている状況にある。

そこで、国際法を「活用」する可能性をもつ主権国家とは．．．

いかなる用意が、常にできていることが要請されるか？

主権国家は、自己の利益と国際社会の共通利益の調整をはかりつつ、これを定式化して条約の締結や解釈をリードし、あるいは慣習法の生成に貢献することが常にできるように用意していることが要請されるし、主権国家は、そのような可能性を持つ。

その要請を満たし可能性を活かすために、次（III. 2. （2））の国際法の現代的特徴も踏まえるべき

III. 国際法の基本構造における外交と国際法

39

2. 国際法の現代的特徴が主権国家に求める要請と与える可能性(つづき)

(2) 国際法の「水平的」多層性と「垂直的」浸透

① 国際法の「水平的」多層性

相互性～「地域・特別な利害関係のある諸国間関係」

～「多数国間」

～「一般性・普遍性」をもつ国際法の成立

c. f. かつては「擬似」多数国間性・一般性

=「二国間」関係の集積・束、二国間性に解消

e. g. 二国間に解消できない性質の条約：軍縮条約、自由市場設立条約など

e. g. 二国間の問題に解消（歪曲）すべきではない（普遍的価値をもつ）条約：国際人権保障関連条約、ジェノサイド条約、国際人道法分野の条約など

III. 国際法の基本構造における外交と国際法

40

2. 国際法の現代的特徴が主権国家に求める要請と与える可能性

(2) 国際法の「水平的」多層性と「垂直的」浸透（つづき）

② 国際法の「垂直的」浸透

国家の内部事項への国際法による規律の浸透。「国内管轄事項」の縮小

直接には、国際法を変型した国内法による個人の規律ではあっても、国際法自身が、主権国家領域内の個人の生活レベルにかかわるような規律を要求する。

たとえばオゾン層保護、温暖化防止では、各個人のライフスタイルにまで変更が要求されるようになる。（個人のライフスタイルが規律される態様）

III. 国際法の基本構造における外交と国際法

41

2. 国際法の現代的特徴が主権国家に求める要請と与える可能性

(2) 国際法の「水平的」多層性と「垂直的」浸透（つづき）

③「水平性」および「垂直性」の現代的特徴から主権国家はどうあるべきか。

→「水平的に」－国家は、地域的・部分的レベル、一般的レベル、普遍的レベルの各々に応じて、自己の国益を「国際」化し、これを国際法益として設定する意思と能力が必要となる

→「垂直的に」－伝統的には「国内管轄事項」として、主権裁量にゆだねられていた事項が、国際法により規律を受けることになり、非国家主体が国際法による規律を意識しはじめる

国家が、「垂直的」にも、自己の法益を設定し国内に向けてこれが国家の利益であり同時に国際法益であることを説得する必要性が増大する

そこで、国内向けの説明責任が生ずる

憲法98条を引いて「国際協力」というだけでは、国内向けの説得としては、不十分ということ

IV. 国際法と日本外交（補論）

42

－主権国家としての日本の実践－

1. 国際法の種類（法源）と外交

（1）条約

①日本の条約の使い方

二国間条約の積極的締結？

「二国間条約」においては、「特別条約」として、相手とのquid pro quoによって、自国の利益を着実に実現している。他方で、多数国間・一般条約において、そうした日本の積極性の例があるか？さらに、「地域的・特別利害関係諸国間」条約を日本は、活用しているか？

IV. 国際法と日本外交(補論)

43

1. 国際法の種類(法源)と外交

(1) 条約(つづき)

②条約の採択・締結に関する日本の実践

e.g. T A J I M A号事件を契機とする I M Oへの働きかけ

公海のパナマ船籍の船舶内で日本人乗組員が殺害された。犯人は、フィリピン人乗組員。海上保安庁の船舶などが、当該船舶を日本の港に入港するように誘導、入港。しかし、公海上の外国(パナマ)船舶上には、当時の日本の刑法の適用が及んでいなかった

この事件を契機に日本は、刑法改正により「受動的属人主義」(犯罪の被害者の国籍国が管轄権を行使できる)を一定の犯罪について導入、刑法3条の2

国際面では日本は、海洋法に関する主要な条約採択をリードしつづけている国際海事機関(I M O)で、受動的属人主義を含むあらたな条約採択を提案。しかし、積極的な支持をえられず。船内の安全・船内犯罪については、国際法によるのではなく、船舶の国籍国である旗国の法により処理する(旗国主義)考えが根強い。ため。

この事例において、旗国主義への例外を提案した日本は、「国際法益」の発見・設定に成功したか？

最近における「旗国主義」見直しの動向。「日本関係船舶」「無人運航船における『旗国』？」

IV. 国際法と日本外交（補論）

44

1. 国際法の種類（法源）と外交（つづき）

（2）慣習国際法

①慣習国際法認定における「選別的・政策的」判断があるか？

e.g. 大陸棚制度—オデコニホン事件—1958年大陸棚条約の基本原則規定の慣習法性を日本の国内裁判所が肯定。日本は1958年大陸棚条約の当事国ではなかった。大陸棚への定着性種族について他国と見解の対立があったため。日本の国内裁判所は、国際司法裁判所の北海大陸棚事件の慣習法認定を踏襲して、大陸棚条約の基本原則の慣習法性を宣言した。

e.g. 領海12カイリ—1976年の時点で、60カ国の実践があったが、国際慣習法とまではいいきれないという評価例があり。領海3カイリ説を海運大国日本は伝統的にとっていた

IV. 国際法と日本外交(補論)

45

1. 国際法の種類(法源)と外交

(2) 慣習国際法

①慣習国際法認定における「選別的・政策的」判断があるか？(つづき)

e.g. 排他的経済水域—ソ連との漁業交渉の過程で200カイリ暫定水域設定の経緯

—その時点で、37カ国の実践であったが、諸国の一般的動向に従うとして日本も200カイリ水域を設定

e.g. シベリア抑留訴訟における捕虜への補償原則—慣習法性を日本の国内裁判所が否定)

→これらの慣習法認定(およびその否定)で、他の諸国の動向を考慮し、推測した上での、日本の戦略的・選別的姿勢をみることが出来るか？

IV. 国際法と日本外交（補論）

46

1. 国際法の種類（法源）と外交

（2）慣習国際法（つづき）

②慣習国際法「形成」（c. f. 「生成」）への意識？

e. g. 宇宙など、日本が世界でも有数の行為国である場合

慣習国際法は、伝統的な「生成」をまつ法源には必ずしもとどまらない。先でみたように、慣習法であっても、「組織化・意識化」のもとに「形成」される可能性がある。そうした機会を日本が活用しているか？積極的に慣習国際法の形成に働きかけていくことが国際法の主体としての主権国家がもつ可能性

IV. 国際法と日本外交（補論）

47

「IV. 国際法と日本外交（補論）の総括」

以上みてきたように、主権国家がどうあるべきかは、自国の利益と共通利益の調整・定式化をはかり条約の採択や慣習国際法の生成をリードすること

国際法の基本的構造と現代的特徴が、主権国家に与える可能性の活用。

END

48

二つの側面(能動的・積極的、受動的・消極的)(創造者・改革者、遵守者)を同時に兼ね備えなければ、主権国家の名にも、国際法の主体の名にも、値しない