

## 国家責任法と条約法の交錯：二つの事例を手がかりとして

その他のタイトル	Interplay between the Law of State Responsibility and the Law of Treaties : Focusing on Two International Cases
著者	坂元 茂樹
雑誌名	關西大學法學論集
巻	51
号	2-3
ページ	171-200
発行年	2001-09-10
URL	<a href="http://hdl.handle.net/10112/00023559">http://hdl.handle.net/10112/00023559</a>

# 国家責任法と条約法の交錯

——二つの事例を手がかりとして——

坂 元 茂 樹

## 一 はじめに

国連国際法委員会（以下、ILCと略称。）は、一九五二年以来、国家責任条文案（以下、条文案と略称。）の法典化作業に着手している。ILCは第二報告者のアゴ（R. Ago）以来、条文案の基本方針として、国家に一定の義務を課す国際法の規則、つまり一次規則（primary rule）の問題を避け、こうした一次規則に違反した場合の法的結果を定める二次規則（secondary rule）<sup>(1)</sup> について法典化をめざすこととした。現在の特別報告者であるクロフォード（J. Crawford）の下でもこの基本方針は維持されている。維持の理由は、法典化作業の現在の段階でこれを放棄し、条文案案を貫く別の原理を新たに探ることは非現実的であり、法典化作業の遅延をもたらすとの考慮とされる<sup>(2)</sup>。

ところで、ILCは、法典化にあたり、第一読の条文案第一七条一項にあるように、条約上の義務違反であるか、

慣習法上の義務違反であるかを問わず、国際法上の義務違反全般につき取り扱うという構成をとった。<sup>(3)</sup> なお、本条は第二読の第四八会期（一九九六年）で、「本条は繰り返し過ぎず、第一六条に規定された原則に付け加えるものはない<sup>(4)</sup>」との理由で削除されているが、その意味は、「国の行為が国際義務により当該国に要求されているものと一致しないときは、その国による国際義務の違反が存在する」という原則を示す第一六条が存置されれば、義務の淵源に関する第一七条は不要との判断であり、国際法上の義務違反全般を扱うというILCの基本姿勢に変化はないとされる。<sup>(5)</sup> その結果、条約上の義務違反の行為であっても、慣習法上のそれと同様、草案第五章の「違法性阻却事由」の諸規定の適用対象ということになる。

いうまでもなく、通常、国際義務に一致しない国家の行為は責任を伴う国際違法行為を成立させるが、特別な事情が存在する場合には、その違法性が阻却されることになる。換言すれば、条約違反の「正当化」事由として、「違法性阻却事由」を援用することは必ずしも排除されていない。つまり、条約違反の問題を条約法の平面ではなく、国家責任法の平面において処理することが可能となる。本小論で取り上げる二つの事件は、こうした事例である。ところで、条約法に関するウィーン条約（以下、条約法条約と略称。）それ自体に対する留保の中にも、旧ソ連による「ソ連は、条約法条約の規定の他国による不遵守の場合に、自国の利益を保護するための措置をとる権利を留保する」との宣言にみられるように、他国の条約違反に対して、条約法の平面、すなわち条約法条約の紛争解決手続を利用することなく、対抗措置などの国家責任法の平面で問題を処理しようとの姿勢をみせる国もある。

こうした国家責任法と条約法の関係については、先の条約法条約の法典化の際にも意識されていた。条約法条約は、「この条約は、国々の間の条約について適用する」（第一条）と規定するように、国家間の条約上の義務の問題を取り

扱っている。条約は国家間の合意であり、自らの意思によって条約に拘束されることに同意した以上、国家にはその誠実な遵守が期待される。条約法条約は、その前文と第二六条で、「合意は守らなければならない」(*pacta sunt servanda*)の規則が条約法の基本原則であることを確認した。当然のことながら、条約の違反は国際法上の重大な問題を提起する。実際、これまでも当事国の一方による条約の違反があれば、「義務を履行しない者に対しては義務の履行は求められなく」(*inadimplenti non est adimplendum*)の原則に従い、他方の当事国は、条約の終了や運用停止の措置がとれるとされてきた<sup>(7)</sup>。しかし、どのような違反があれば、こうした権利が生じるのかという点について必ずしも意見の一致をみていたわけではない。

条約法条約は、この両者の関係を次のように処理した。すなわち、第六〇条一項にあるように、「重大な違反」があった場合にかぎり、二国間条約であれば、他方の当事国に条約を終了させ、または条約の全部若しくは一部の運用を停止させるための根拠として援用できるとした<sup>(8)</sup>。他方、国家責任条文草案は、この問題を第三〇条の「対抗措置」の条文中で処理した<sup>(9)</sup>。同条文草案が慣習法を含め国際法上の義務違反、条約上の義務に即していえば、条約の違反全般を扱うのに対して、条約法条約が対象とする条約違反はあくまで「重大な違反」のみであり、その対象は限定されているのである。なお、この第六〇条は、形式的には「重大な違反」の場合の法的帰結を扱っているように見えるが、それはあくまで当事国がどの範囲で自らの義務を永久的に又は一時的に免れることができるかという、条約によって創設された一次規則の運命について規定したに過ぎず、責任の問題一般を扱っていないことに注意する必要がある<sup>(10)</sup>。また、条約法条約が「重大な違反」に限ったのは、条約法の平面においては合意によらない終了や運用停止の正当原因を限定することで、かかる事態をあくまで例外的なものとし、条約関係の安定性を確保したいという考慮からであ

ると思われる。

ところで、一九二七年のホルジョウ工場事件(管轄権)で、常設国際司法裁判所(以下、P C I Jと略称。)は、賠償は国家間の約束から生じる義務の違反の必然的帰結であり、賠償という国家責任解除の義務は、条約不履行のコララーであり、そのことが条約それ自体の中に書かれていないと判示した。<sup>11</sup>また、平和条約の解釈に関する勧告的意見でも、国際司法裁判所(以下、I C Jと略称。)は、「条約義務の不履行が国際責任を伴うことは明白である<sup>12</sup>」と判示した。ロゼンヌ(S. Rosenne)の表現を借りれば、これらの判決は、「条約の違反が責任を生ぜしめる<sup>13</sup>」という根本的な規則の説明であり、その責任の履行は国家責任の問題であり、条約法の問題ではない<sup>13</sup>ことを明らかにしたことになる。こうした認識は一人ロゼンヌだけのものでなく、彼と同時期にI L Cの委員を務め、条約法条約の法典化作業に関わったアゴーヤトウンキン(G. Tunkin)によっても共有されていた。<sup>14</sup>

実際、その法典化作業で、「条約の重大な違反」の問題が作業対象になったとき、当然のことながら国家責任の問題が意識されることになった。彼らは、条約の終了・運用停止原因は条約の効力に関わる問題であり、他方、国家責任の問題は条約の効力を前提とした上で当該条約の義務違反の結果に関わる問題であるとして、いわば今日でいう一次規則と二次規則という二分法的整理を行い、最終的に現行の第七三条を採択した。すなわち、「この条約は、国家承継、国の国際責任又は国の間の敵対行為の発生により条約に関連して生ずるいかなる問題についても予断を下すものではない」と規定したのである。たしかに、条約法条約は、当事国の合意によらない国際法上の終了原因と考えられるすべてを列挙する網羅主義を採用し、第四二条二項で「条約の終了若しくは廃棄又は条約からの当事国の脱退は、条約又はこの条約の適用によってのみ行なうことができる。条約の運用停止についても同様とする」との規定を置い

た。しかし、シンクレア (I. Sinclair) が指摘するように、伝統的に条約の終了・運用停止原因と考えられてきた戦争が条約に及ぼす効果のみならず、当事国の国際人格の喪失による終了等の問題が規定されていないことを想起すれば、条約法条約が、実際には、条約の終了・運用停止原因につき網羅的にもまた排他的にも規定していないことは明らかである。<sup>(15)</sup>

実際、ILCは、条約法の法典化に際しての基本方針として、「本草案は、条約の義務不履行に関する国家責任の問題には触れない。この問題は、条約違反に対する賠償のみでなく、条約の不履行を正当化する理由にも関連する。こうした事項は、国家責任の草案で取り上げ<sup>(16)</sup>られるという立場を採用した<sup>(17)</sup>。たとえば、条約法条約第三〇条五項の規定をみてもわかるように、条約法条約の実施にあたって国家責任の問題が生じ得ることを予見しながらも、同条約によっては規定されないことが明確に留保されている<sup>(18)</sup>。ルテール (P. Reuter) 教授の表現を借りれば、「条約法条約は、常に責任の問題を排除し留保しようと努めてきたのである<sup>(19)</sup>。」実際、ILCは、第七三条のコメントリーの中で、本条の意図を説明して、「国家責任が本草案に与えうる影響について明示的な留保を行なうことが、国家責任法と条約法の相互関係に関して誤解が生ずるのを防ぐために望ましい<sup>(20)</sup>。」と述べた。逆に、こうした態度が、デュピュイ (J. P. Dupuy) が主張する、第四二条二項と第七三条は併せ読まれるべきであり、条約の終了・運用停止原因は条約のそれに限られず、たとえば違法性阻却事由などの国家責任法が機能するのだという解釈を許す余地を生んだことになる<sup>(21)</sup>。もっとも、パウエット (D. W. Bowett) は、こうした説に真っ向から反対し、第四二条二項により、条約の効力に関しては条約法が排他的にこれを規定しており、少なくとも条約法条約の当事国は国家責任法を援用できないとの説を唱えている<sup>(22)</sup>。

いずれにしろ、現実には、こうした一般的留保のみでは、国家責任法と条約法の関係という複雑な問題について、ILCがいう「誤解」を防ぐことはできなかった。それは、一九九〇年のレインボーウォーリア号事件で、また一九七七年のガブチコボ・ナジマロシユ事件で明らかとなった。本小論は、これらの事件を素材に、国家責任法と条約法の関係を、交錯がはたして存在しうるかどうかを含めて、検討しようとするものである。なお、この両事件は、国家責任条文草案の特別報告者であるクロフォードによって、違法性阻却事由に関する報告書で度々言及されており、国家責任条文草案の法典化作業にも大きな影響を与えている。<sup>(23)</sup>そこで、次にこの二つの事例について簡単に振り返り、いかなる問題が提起されたかを検討してみたい。

## 二 国家責任法と条約法の相剋——二つの事例を手がかりに

### 1 レインボーウォーリア号事件（一九九〇年）

最初に、レインボーウォーリア号事件を検討したい。事件の概要は、以下の通りである。

一九八五年七月のニュージールランドのオークランド港のグリーンピースの所有する船舶、レインボーウォーリア号事件の爆破犯として逮捕されたフランス人将校二名（マファール少佐とプリュール大尉）の処遇が両国間の紛争となったが、国連事務総長の一九八六年裁定により事件は一旦決着した。両国は、一九八六年七月九日に三つの交換書簡に合意し、その第一交換書簡において、フランスは、事務総長の裁定に従い、ニュージールランドからマファール少佐とプリュール大尉の引渡しを受けた後、両名を最低三年間フランス領アオ島の軍施設に移送・隔離し、ニュージールランドの同意なく島を離れることをいかなる理由があれ禁止することを約束した。そして、第三交換書簡で、第一、

第二交換書簡の解釈・適用に関する紛争で外交的に解決できないものについては、一方の請求により仲裁裁判に付託しうることが合意された。

両名は、一九八六年七月二三日にアオ島に移送されたが、フランスは、先の交換書簡（以下、協定と略称。）にかかわらず、ニュージーランドの同意なしに、一九八七年二月一四日に少佐を病気を理由として、一九八八年五月五日に大尉を高年齢の妊娠と父親の危篤状態を理由として、それぞれ本国に送還する措置をとった。ニュージーランドの要請にもかかわらず、フランスはその後も両名をアオ島に送り返さなかった。ニュージーランドは、このフランスの行為につき、一九八六年協定の違反を主張し、アオ島での拘束の再開を求めた。他方、フランスは、本土送還の行為につき一九八六年協定の違反であることを認めたが、国家責任条文草案にいう違法性阻却事由により国家責任は負わないと主張した。<sup>(24)</sup>

本事件では、一九八九年の仲裁裁判所の設置に関する補足協定第二条が、「本裁判所の決定は、一九八六年七月六日の交換書簡により両国間で締結された諸協定、この協定並びに適用可能な国際法の規則及び原則に基づいて行なわれるものとする」<sup>(25)</sup>として、裁判における適用法規を規定していた。<sup>(26)</sup>そこで、ニュージーランドは、適用にあたっては一九八六年協定が優先するのであり、その協定の適用法規は条約法である。フランスの「条約違反」という行為を正当化しうるのは条約法上の終了・運用停止原因のみであり、国家責任法により広範な原因に置き換えることはできないと主張した。さらに、ニュージーランドは、「条約違反」に関しては、賠償の形態として原状回復のみが適切であるとし、その場合には、「特定履行」の命令という特別の形態がとられることになることになると主張した。原状回復が金銭賠償に取って代わられるのであれば、条約法の基本原則である合意原則が損なわれるというのである。<sup>(27)</sup>このように、



ニュージーランドは、裁判所に対して、「フランスが、第一交換書簡の諸条件に従い、三年間の残りの期間について兩名を即時にアオ島へ返還させなければならぬ」という命令<sup>(28)</sup>を發出するよう求めたのである。

周知のように、後発的履行不能に関する条約法条約第六一条では、条約の終了及び運用停止原因として承認されたのは、「条約の実施に不可欠である対象が永久に消滅し又は破壊された結果、条約が履行不能となる」事態のみである。不能が一時的であれ、運用停止原因として不可抗力を認めようというメキシコ提案は、外交会議では受け入れられなかった。<sup>(29)</sup>この点は、後の国際機関条約法条約の法典化の際に、ILCによって確認された。すなわち、「この規定〔第六一条〕は、不可抗力という一般的な根拠を取り上げようとしたものではない。なぜなら、不可抗力は国家責任の問題であり、しかも、ILCの第三一會期で採択された国家責任条文案第三一条の対象となったからである。さらに、条約法条約第七三条は、……国家責任に関するすべての問題を留保している」と説明された。こうした制限的な態度が、「条約関係の安定性」の考慮に由来することはいうまでもない。<sup>(31)</sup>しかし、国家責任条文案がいう不可抗力の概念は、条約法条約がいう後発的履行不能、すなわち、「絶対的不能」に止まらず、「相対的不能」をも違法性阻却事由として承認しており、その意味で、条約法条約よりも広い原因を認めていることはたしかである。<sup>(32)</sup>

これに対し、フランスは、ニュージーランドの請求はつまるところ全て「責任追及の訴え」であり、慣習法たる国家責任法を適用するのが自然である。フランスは、自らの義務違反と責任を認めた上で、「協定に違反する二人の期限前の送還及び本国での滞在延長は、国家責任法の領域における極度の緊急性を要する人道的動機に依るものである<sup>(33)</sup>」との主張を展開した。同国によれば、条約法と国家責任法はそれぞれ別個の適用範囲をもっており、前者が条約義務の内容や範囲を扱うのに対して、後者はかかる義務違反の結果に関わるとする。「条約違反」の結果に関する諸

規則は専ら国家責任法に求めなければならず、本件は国家責任法の平面で処理されるべきであると主張したのである。さらに、国家責任法では、ニュージーランドの主張とは異なり、条約義務の違反は他の国際義務の違反と全く同一の法制度に属しているとも主張した<sup>(34)</sup>。つまりフランスは、仲裁裁判所に、国家責任法の観点から、正当化事由の存在、損害の必要性の問題、賠償の形態の問題を評価することを求めたのである。

このように、本事件では、バウエットの表現を借りれば、「条約上の義務の終了及び運用停止を正当化する根拠は、もっぱら条約法条約に見出されるべきなのか、それとも国家責任法における違法性阻却事由という一般的概念に見出されるべきなのか<sup>(35)</sup>」が争われたのである。換言すれば、条約法上の終了・運用停止原因と国家責任法上の違法性阻却事由の関係が主要な争点となったのである。

こうした両国の主張を受けて、仲裁裁判所は、「本件の決定には、条約法及び国家責任法に関する双方の慣習法が適用できる。条約の誠実な履行や重大な義務違反の決定には条約法条約第二六条、六〇条が、条約終了の法的効果については第七〇条が関係する。他方、違法性阻却事由を含む条約違反の法的効果及び違反に対する適当な救済は国家責任法に属する」と述べ、一義的に条約法の適用を排除しなかったものの、「国際法は不法行為責任と契約責任を区別しておらず、国際義務の違反は一樣に国家責任と賠償責任を生じさせる。本件における違法性阻却事由の有無及び妥当な救済の問題は国家責任法に基づき回答される<sup>(36)</sup>」とした。ヴェイユ (P. Weil) が述べるように、裁判所は、まず条約法に従い、フランスが負う義務の内容や期間を特定した後、フランスのニュージーランドに対する条約義務の違反を認定した。しかし、裁判所はその認定の瞬間から、今度は条約法を離れ国家責任法の検討に入ったのである<sup>(37)</sup>。すなわち、ILC 条文章案 (第一読) の違法性阻却事由の規定について検討を開始したのである。そして、第三一条

の「不可抗力」は本件に適用できないとした後、第三二条の「遭難」について検討を進め、マファール少佐とブリュール大尉のそれぞれの本土移送について「遭難」の三つの要件<sup>(38)</sup>を検討した。その結果、前者につき、「アオ島からの少佐の移送につきフランスはニュージーランドに対する義務に違反していないが（二対一）、フランスの医師の検査等により一九八八年二月二日以降同少佐の緊急事態は消滅し、フランスには彼をアオ島に再送還する義務が生じており、同日以降ニュージーランドに対する重大かつ継続的違反を行った（全員一致）<sup>(39)</sup>と認定した。後者については、「二方的に大尉を本土移送したことにより、第一交換書簡の重大な違反を行なった（全員一致）」とした上で、「アオ島復帰を命じなかったことにより、ニュージーランドに対する義務の重大で継続的な違反を行なった（全員一致）<sup>(40)</sup>と認定した。そして、「第一交換書簡に定められた特別の制度は、最低限三年の期間を意図しており、一九八九年七月二日に終了した。したがって、アオ島に両名を留めるフランスの義務は同日に終了した（二対一）。フランスは七月二日以前に生じた違反につき継続的に責任を負うが、現在もなお国際義務に違反しているとはいえない」と判示したのである。そして、最終的に、「アオ島への再送還を求めるニュージーランドの請求は、違反された第一次義務がすでに有効でなくなっており、その違法行為の停止命令は目的を欠く。現時点では、フランスは両名をアオ島に隔離する義務を負っていないから、ニュージーランドの請求を棄却する」<sup>(42)</sup>と結論した。<sup>(43)</sup>このように裁判所は、違法性阻却事由だけではなく、賠償の形態に関しても、国家責任法の一般的制度を適用したのである。<sup>(44)</sup>こうして、この紛争は、フランスの主張する方向で解決された。<sup>(45)</sup>

つまり、裁判所は、(1)条約法と国家責任法がそれぞれ別個の適用範囲を有することを認め、重大な義務違反の存在の有無の認定等には条約法が関係するが、不法行為責任と契約責任を区別しない国際法では、「条約違反」の法的帰

結は責任法の範疇であり、条約法の範疇ではないと認定した。また、(2)違法性阻却事由を主張した協定の履行拒否にあたる行為が継続している間に、条約の定める義務が終了したとの判断を示したのである。その結果、「合意は守らなければならない」という条約法上の要請はその対象を失ってしまったというのである。こうして裁判所は、条約義務の存続期間につき、フランスの違反を国家責任条文草案第二五条にいう時間的に継続する国際義務の違反と性質決定することにより、違反された義務は継続的に存在し終了したと判示したのである。つまり、一九八六年七月二二日のアオ島への移送から三年経過した一九八九年七月二二日に当該義務は終了したのであり、ニュージーランドの違法行為の停止命令はその目的を失ったというのである。もちろん、この存続期間の認定にあたって裁判所が行なった解釈は、国連事務総長の裁定になかった「少なくとも」の文言が第一交換書簡で追加された事情に鑑みれば、キース裁判官が批判するように「少なくとも三年の期間」(for a period of not less than three years)を「三年の間だけ」(only during a 3 years)と読み替えたものであり、批判は免れ難いであろう。<sup>(46)</sup> いずれにしろ、本稿の主題に関する本判決に対する疑問は後に述べたい。

ところで、次のICJの事例は、違法性阻却事由による義務の履行停止に止まらず、同事由に基づき条約の終了通告を行なった点で注目される。本事件の概要は、次の通りである。

## 2 ガブチコボ・ナジュマロシユ事件（一九九七年）

チェコスロバキアとハンガリーは、一九七七年六月一日、ダニューブ河のガブチコボ（上流、スロバキア領内）とナジュマロシユ（下流、ハンガリー領内）の両地点に電力生産、洪水対策、航行の改善を目的とするダム、発電所

及び航行施設を建設・運用する条約に署名した(以下、七七年条約と略称)。一九八三年、両国は七七年条約を修正し、発電所の稼働を五年間延期する議定書に署名した。その後、チェコスロバキアの工事は順調に進み、ダニュープ河の水が分流されれば、発電が可能な段階にまで達した。しかし、ハンガリーは、ナジユマロシユにおけるダム建設がプタペストに水道水を供給する井戸の水質汚染など、ダニュープ河の水質に影響を与える可能性を根拠に、同計画の放棄とガブチコボでの作業の一時停止の要請を行なった。ところが、チェコスロバキアは同作業を継続し、一九九一年に部分的に計画を修正し、後にヴァリアントCとして知られる「暫定的解決」をとった。それは、自国領域でのみ、ダニュープ河の水を分流し、ダムの貯水池を作るというものであった。ハンガリーはこのヴァリアントCの建設と運用に異議を申し立てるとともに、一九九二年五月一六日、七七年条約の終了を通告した。翌一九九三年一月一日スロバキアが独立し、同年四月七日、ハンガリーとスロバキアはこの問題をICJに付託する特別合意に署名した。

特別合意での主たる請求主題は、(1)ハンガリーは、ナジユマロシユ計画における工事が及び七七年条約が同国に責任を帰属させているガブチコボ計画の一部における工事を中断し、のちに放棄する権利をもつか、(2)チェコスロバキアは一九九一年一月に「暫定的解決」に進み、一九九二年一〇月からこのシステムを運用する権利をもつか、(3)ハンガリーによる七七年条約の終了通告の法的効果はいかなるものか(第二条一項)、そして、本条一項の質問に対するその判決から生ずる両当事国の権利義務も含めた法的効果はいかなるものか(同条二項)というものであった。<sup>(47)</sup>

ハンガリーは、本事件で、七七年条約の終了通告の正当化事由として、①国家責任法における「生態系上の緊急状態」を援用した。さらに、同国は、自らの行動は条約法にのみ照らして評価されるべきではなく、そもそも条約法条約はその第四条により、同条約の当事国となる以前の七七年条約には適用されないとした(ちなみに、ハンガリーと

チェコスロバキアが条約法条約の当事国となったのは一九八七年であった<sup>(48)</sup>。他方、スロバキアは、条約の終了や運用停止の根拠を条約法以外に求めることに反対した。また、条約法条約は七七年条約に適用されないが、その多くの規定は既存の慣習法規則を反映しており、特にこれは条約の終了及び運用停止に関する第五部にあてはまるとした。さらに、緊急状態は条約法で認められた条約義務の運用停止原因を構成しないと主張した<sup>(49)</sup>。

もっとも、ハンガリーは、自らの行動の正当化事由として、他に②後発的履行不能、③事情の根本的変化、④チェコスロバキアによる七七年条約の重大な違反を主張している点で、国家責任法の平面でのみ戦った先のフランスの態度とは異なっている。他方、スロバキアも、自らのヴァリアントCの建設につき、一方当事者の行為により文字通りに適用できない法的文書は条約のもっとも近似した方法で適用されるべきであるとの、いわゆる「条約の近似的適用の原則」を援用した。また、たとえそれが違法だとしても對抗措置として正当化されると主張しており、純粹に条約法の平面でのみ戦ったわけでもない。その意味で、レインボーウォーリア号事件の場合とは異なり、両国の間で国家責任法と条約法の主張の棲み分けが明確になされていたわけではない。

こうした両国の主張に対して、ICJは、「当事国が詳細に論じた条約法と国家責任法の関係については、国際法におけるこれらの二つの分野が異なる範囲を有していることが明らかである以上、論ずる必要はない。条約が効力を有しているかどうか、条約が適切に運用停止又は廃棄されているかどうかの決定は、条約法に従って行なわれる。他方、国家責任の下で評価されるのは、条約の運用停止又は廃棄が条約法と合致しないと考えられる場合で、それが行為国の責任にどの程度関わるのかということである」。「条約法条約は、条約が適法に廃棄又は運用停止されうる要件を制限的に定めており、こうした要件に合致しない廃棄や運用停止の効果は、同条約第七三条によりその対象外であ

る」と判示した。<sup>(50)</sup>この点では、第一の事例の判決と同様の立場が採用された。しかし、その峻別がハンガリーの主張を退け、「合意は守らなければならない」の原則の尊重という結論を導いた点では、第一の事例とはその機能が異なっている。

注目されるのは、ICJが、ハンガリーが終了通告の根拠として援用した「緊急状態の存在」につき、ILC条文草案第三三条の要件は慣習法を反映しているとした点である。ICJは、その上で、「重大」で「急迫した」「危険」が存在し、自らがとった措置がそれに対応する唯一のものであったことが証明されない限り、同国の主張には説得力がないとした。さらに、ICJは、「たとえ緊急状態 (state of necessity) が存在するとしても、それは条約を終了させる根拠ではない。条約を履行しない国の『責任』を免除するものとして援用しうるのみである」<sup>(51)</sup>「この緊急状態が存続する限り、条約は効果を有しない (ineffective) のであり、休眠状態 (dormant) になる。しかし、当事国双方が合意によって終了させない限り条約は存続する。緊急状態が存在しなくなった時に、条約義務を履行する義務が復活する」<sup>(52)</sup>のであるとの判断を示した。違法性阻却事由は条約の終了原因たり得ないとするこのICJの判断は、第二読第三五条(a)の「違法性阻却事由は条約の終了原因たり得ないとするこのICJの判断は、第一に、条約の効力は一時的であれ永久的であれ失われることなく、条約の終了・運用停止原因と違法性阻却事由はこの点で明確に区別されるのである。その上で、ICJは、ハンガリーは自らが引き起こした作為又は不作為により、緊急状態に依拠できず、条約を廃棄する権利を持たなかったと結論した。また、同国が援用した三つの終了原因についても、いずれも条約法条約の要件を満たしていないとしてこれを退け、ハンガリーによる終了通告は七七年条約及び関連協定を終了させる法的効果を持たないと判示したのである。<sup>(53)</sup>

このように本判決でも、第一の事例と同様に、国家責任法と条約法はその対象を明確に異にしており、条約法上の終了・運用停止原因と国家責任法上の違法性阻却事由との間には、何らの「交錯」も存在しないとの態度が採用された。ただし、第一の事例とは異なり、本事件では、かかる態度が結論的には条約関係の安定性を尊重する判決を生み出しており、その機能は必ずしも同一ではない。その意味で、国家責任法と条約法の妥当領域の相違と自律性の強調それ自体が問題を生じさせるわけではないことがわかる。しかし、同時に、国家責任法と条約法の「正当化事由」の競合は理論上興味深い問題を生じさせる。次に、この点を検討してみよう。

### 三 提起された問題点

#### 1 違法性阻却事由の性格とその機能

ILCの第二読の作業で、違法性阻却事由の個々の条文について、新たな事由の追加や条文配列の組替えなど多少の変更はみられるが、同概念そのもの捉え方に大きな変化はない。そこで、本稿では、第一読でのILCの捉え方を前提に議論を進めたい。

違法性阻却事由をどのように解するかについては、二つの立場がある。一つは、違法性それ自体を発生させない事由と捉える立場、もう一つは違法性の法的結果、すなわち責任を発生させない事由と捉える立場である。後者は、いわゆる責任阻却事由の考え方である。ILCは、前者の立場を採用し、「違法性阻却事由と責任阻却事由は同義ではない」とした。「国家の行為が『一次規則』の義務と衝突するという事実である『違法行為』の概念と、『二次規則』がかかる行為に付与する法的効果である『責任』の概念とは区別されるべきだ<sup>54</sup>」というのである。そして、「違法性



が発生しないと、阻却事由により国際義務が機能せず (imperative)、そのためかかる国際義務の違反が外観上生じたとしても、当該義務は国家の行為の法的な基準とはならず、違法と性格づけられることは<sup>(56)</sup>ない」と説明するのである。したがって、義務違反が認定されない以上、責任も生じないことになる。要するに、かかる事由が存在する場合には、仮に条約義務の不履行という事態が生じたとしても非難可能性が存せず、違法性は「阻却」されるのである。ただし、相手国の違法行為を前提とする対抗措置や自衛の場合を除いて、第二読の第三五条(b)にあるように、当該行為によって引き起こされた損害に対する補償の問題は残るとされる。

いずれにしろ、先の二つの事例では、当該国家が、非難可能性を見いだし得ないような事情のためやむを得ず条約義務を履行しないというのではなく、いわば積極的に履行しないという態度決定をまず行い、その際、条約法の平面では条約の終了・運用停止の厳格な要件を満たさないためそれに依拠できないが故に、国家責任法の平面に自らの行動の正当化事由を求め、条約法のそれよりも広くかつゆるやかな要件で足りる違法性阻却事由に活路を見出したことから、紛争が生じている。ひらたくいえば、本来、盾の役割を果たすべきものが、剣として用いられたことから生ずる紛争である。つまり、違法性阻却事由があたかも条約法の終了原因や運用停止原因と同様に、国際法上許される正当原因をもつ行為としての機能、換言すれば、合法化機能を背負わされている。しかし、そうだとすると、それはもはや国家責任法の領域の問題ではなく、国際法上許容されるか否かという、本来、一次規則に属すべき機能ではないだろうか。違法性阻却事由を条約の終了通告の正当化事由として用いたハンガリーの主張を仮に認めるようなことがあれば、それは、条約法のみでなく国際法体系全体を支える根本原則ともいうべき「合意は守らなければならない」の土台を揺るがすことになりかねない。この点は、第一の事例についてもいえる。同判決を支持したヴェイユは、

ニュージーランドの「三年間の残りの期間兩名をアオ島に帰還させよ」という請求は条約の変更であり、条約違反に対して条約の修正でもって救済することになるとしてこれを非難する<sup>(56)</sup>。しかし、極端に過ぎる例かもしれないが、彼や第一の事件の判決のような立場に立てば、義務の期間が特定された条約にあっては、違法性阻却事由の要件を満たすような違反である限り、当該違反国は責任を問われることなく当該期間の継続した違反でもって当該条約上の義務の履行に代えることが可能となり、条約法の根幹ともいふべき「合意は守られなければならない」の原則は死文化することにりかねない。違法性阻却事由を合法化機能を持つものとして、積極的に援用する際の弊害がそこに生じてはいないだろうか。本来、盾の役割を果たすべきものを剣として用いる弊害である。本件の場合、フランスは条約違反であることを十分認識しながら違法性阻却事由を援用しており、国家責任法体系に自らの行為の合法化機能を持たせようとしたことは明らかである。そこで、さらにこの両者、すなわち国家責任法と条約法の関係について検討を加えてみたい。

## 2 国家責任法と条約法の関係―適用法規の切り替えがもたらす陥穽

条約の終了とは、条約が何らかの理由によって効力を失い、条約としての存在を喪失することである。条約そのものは終了せず、条約の効力が停止する場合を条約の運用停止という。そうすると、条約の終了または運用停止を正当化する事情、いわば正当原因が存在する場合は、そうした正当原因とされる根拠を援用するという手続上の制限はあるものの、当該条約は効力を失ったり、停止している状態にある。

他方、違法性阻却事由の場合は、条約上の一応の義務違反 (*prima facie breach of treaty*) を前提とするのであり、

条約上の義務は存在していることになる。存在しているけれども、*inoperative*な状態にある。義務の存在そのものは、一時的であれ失われていないという点で、効力自体が停止する条約の運用停止とも異なっている。

このように、両者は、義務の存否から見ても、まったくその性格を異にしている。つまり、条約の終了・運用停止原因は条約上の義務の淵源である条約それ自体について作用するのに対して、違法性阻却事由は条約上の特定の義務について作用するのである。兼原教授の表現を借りれば、「条約法上の条約の終了原因や運用停止原因は条約の効力の妥当性を決定する事由であるのに対して、国家責任法上の違法性阻却事由は、効力を有する条約上の義務違反について、その違法性があるいは国家責任という法的結果を発生させない事由<sup>(57)</sup>であるということになる。さらに、両者はその機能の面でも異なっている。履行不能に至らしめる事後的な事態が生じた場合、条約法はもっぱらかかる事態の出現が条約関係の存続にどのような影響を及ぼすかという観点から処理するのに対して、国家責任法ではかかる事態がどの程度違反国の責任を免除するかという観点から処理するのである。このように、両者の間では、同じ事象に背負わせる機能がまったく異なっている。<sup>(58)</sup>このように、両法体系は、その対象や機能を異にしている以上、両者の間には本来の意味での「交錯」は存在しない。フィッツモーリス (G. Fitzmaurice) の言葉を借りれば、「裁判所は、条約が規定していない制裁又は救済手段を条約に読み込むことによって、条約違反を治癒することはできない。……治癒は国家責任の通常の規則を適用することになる<sup>(59)</sup>」のであり、しかも「条約は単に国際義務の特定の形態に過ぎず、条約の違反に他の国際義務の違反に伴わない一般的な帰結を伴わせるべき理由も原則として存在しない<sup>(60)</sup>」ということになる。すなわち、条約違反の法的結果については、あくまで国家責任法の平面で処理すべきであり、条約法の平面の議論を持ち出すわけにはいかないという帰結になる。

しかし、先に紹介した二つの事例では、条約の終了・運用停止原因であろうと、国家責任法上の違法性阻却事由であろうと、国家にとっていづれも条約義務の不履行や違反の正当化原因としての機能を負わされて、それが主張されている。本来、正当化事由として、条約法と国家責任法という二つの異なる制度が存在しているわけでもないのに、あたかもそのように使用されている。その結果、何が生じているかといえ、同一の事情であるが、それを根拠として条約の終了や運用停止を条約法の平面上で正当化しようとすれば、要件が厳しくてその正当化が困難であるにもかかわらず、国家責任法の平面上で正当化機能を移せば、その要件をクリアできるという状況が第一の事例で生じている。再び兼原教授の表現を借りれば、「ある事情に直面して条約義務の履行不能に陥った国家が、条約の終了・廃棄という方法では行為を正当化できないのに、義務違反を認めればその結果としての国家責任を免れるという正当化が可能」となるという事象が生じていることになる。この事象をどう捉えるべきであろうか。

周知のように、分権化された国際社会では、条約義務の履行は「合意は守らなければならない」という規則に支えられている。条約法条約の前文によれば、それは普遍的規則とされる。締約国により明確に受諾される条約義務遵守の期待は、当該締約国の誠実さに依拠している。仮に義務違反が生ずれば違反国に責任が発生するという制度を構築することによって、法強制メカニズムが必ずしも十分に保障されていない国際法体系にあって、かろうじて義務の履行を担保するという構造が構築されている。国家責任法は、かかる機能をもつ法体系である。そうした構造の中で、国家責任法の規則、われわれの主題に即して言えば違法性阻却事由が逆に不履行を促進する機能を負うというパラドックスが、とりわけ第一の事例で生じている。われわれが、こうしたことを容易に認めてしまえば、条約ひいては国際関係の安定を脅かすことにならないだろうか。

ICJは、ガブチコボ・ナジュマロシユ事件判決で、「訴訟当事者であるハンガリーもスロバキアも一九七七年条約の義務を遵守しなかったが、こうした『相互的な違反行為』で条約が終了したり、その終了が正当化されることはない。相互的な不履行を理由に一方的に廃棄されることを認めると、条約関係や『合意は守られなければならない』(pacta sunt servanda) 規則の一体性に混乱をもたらす先例を作ることになってしまう」と判示した。条約義務の履行や条約関係の安定性の尊重が国際法の規範体系の中でもつ重みを考えたら、まさしく妥当な判決だと思われる。しかし、仮に条約法の平面から国家責任法の平面に適用関係を切り替えるだけで、条約義務の不履行が容易に正当化できる事態を容認するとなれば、国際法が依って立つ *pacta sunt servanda* 規則は絵に描いた餅になりはしないか。もちろん、違法性阻却事由はかかる事情が存在する限り、義務を停止するに止まり、第一の事例のように義務の存続期間の認定と結びつかない限り、こうした對抗関係は生ぜず、どれくらい一般化できるかという問題は残る。しかし、こうした適用関係の切り替えがもたらす陥穽に眼を向け、今後の国家責任の法典化作業で両者の関係をもう少し慎重に整理することは決して無駄ではあるまい。

#### 四 おわりに

冒頭紹介した旧ソ連の留保に対して、日本は「かかる留保に反対する」という趣旨の簡潔な異議を申し立てている。この日本の対応は、条約法条約第四二条の趣旨に照らし当然の対応のように思える。案外見過ごされがちであるが、第四二条の「この条約の適用によってのみ」という文言は、単に条約の無効・終了原因に関する個々の実体規定のみに関わるのではなく、第四節の紛争解決手続にもかかっている。条約法条約は、条約関係の安定性に対する配慮から、

条約違反の申立てに関する紛争がこの紛争解決手続に従って解決されることを要求している。旧ソ連が望むような形で、簡単に条約法の問題を国家責任法の平面に移し変えることを許してはいない。条約法条約は今や実定法であり、国家責任法の平面に移し変えることで、条約法条約の諸規定が無視されたり弱体化されるべきではないのである。<sup>(64)</sup>もつとも、条約法条約の当事国がこうした手続を利用しなかったからといって、それが、国家責任法に基づき、相手国の条約違反に対して賠償を請求する権利を奪うものでもないこともまた事実である。<sup>(65)</sup>

たしかに、国家責任法と条約法の間には、条文章案第二九条（「同意」）と条約法条約第四五条、同じく条文章案第三一条（「不可抗力」）と条約法条約第六一条など、一見すると規律対象が重なる部分が存在する。しかし、条約文書と条約義務に関する一次規則から成る条約法と、専ら国際義務の違反の法的効果を扱う国家責任法とは、その目的を異にしている。義務の誠実な履行と条約関係の安定性を重視する条約法は、自らの規則を条約の履行の確保という観点から構成するのに対して、国家責任法の規則は国際違法行為の被害国の救済や加害国の責任解除のための義務を中心に構成される。たしかに、条約の不履行の問題は、条約法と国家責任法の双方の領域の問題を含み、その意味で両法体系に服することは事実である。条約の違反は損害や救済の問題を伴うのであり、その限りで「条約違反の法的結果は国家責任法の領域に属する」という命題は異論なく成立する。しかし、正当化事由に関していえば、法典化作業の過程で、両法体系の競合が生じており、当事国に適用法規選択の余地が生じている。その結果、条約義務を尊重しない国に、国家責任法の規則が、条約法の適用を排除し、容易に義務の不履行や違反の抗弁として機能する場合が生じ得る。第一の事件を例にとれば、フランスの態度がそうである。現実に条約義務の不履行が継続される場合、条約法は、条約尊重の観点から、条約の終了よりも条約の運用停止が望ましいと考える。当然、条約の履行が未だ可能

であるならば、条約義務の履行の再開を命ずることが条約法の観点からは期待される<sup>(66)</sup>。他方、国家責任法は、違法性阻却事由に該当する事情の下での条約義務の継続的違反による条約の終了が生じてもそれを拒否しない。このように、具体的局面では、両法体系の目的と機能の相違が、異なる結論を指向しこれを受容することになる。

ひるがえって考えてみれば、国際法体系にあって、条約法と国家責任法は本来ともに相まって、国際法の遵守を確保することが期待されており、その意味で、二つの事例にみる両法体系の対抗関係は、ある意味で不正常的な状態といえるかもしれない。両者の競合関係を、条文案第三七条にいう意味での条約法は国家責任法に対する特別法であると捉えることができないことは確かだが、一次規則の実効性を掘り崩す役割を、仮に二次規則たる国家責任法が担うとすれば、それは見過ごせない問題である。その意味で、条約法と国家責任法の関係については、国際法遵守の観点から慎重に検討する必要がある。

もつとも、現実の紛争解決にあたっては、こうした大上段の議論は不要かもしれない。先のガブチコボ事件で、ICJは、条約義務遵守の観点から両国の七七年条約違反を認定しつつも、併せて同条約に適合する形で共同の制度を構築すべきだとし、かかる「支配的な状況に照らしての誠実な交渉」を命じた。いわば、判決は、両国の違法行為が行われた後の事実を考慮し、「条約の目的を考慮した合意に基づく解決を見出すのは当事国自身である」(主文(2)B)と判示したが、それは、厳格な条約義務を当事国による合理的な解決に到達する交渉義務に置き換えたとも読める。ここでは、紛争の解決という考慮から、国家責任法と条約法の関係がきわめてプラクティカルに処理されている。条約法は、とかく国家の主観的便宜と実力によって拘束力が左右される傾向にあった条約の遵守を確保すべく、自明の理ともいべき条約遵守の規定を置き、終了や運用停止の要件を厳しく設定する。その結果、やむを得ざる事情に基

づく一時的な条約義務の不履行という現実的要請が生じても、同規則では柔軟な対応が困難な側面を有しており、国家が国家責任法の規則に解決の道を探るのは無理からぬ点もある。その意味で、条約遵守を声高に叫ぶだけでは問題の解決にならないことも事実である。ICJの判決は、それを教えているように思われる。

しかし、法典化作業という性格を考えた場合、そうした対応では足りず、もう少し両者の関係につき一般的理論的な整理が必要であろう。クロフォードは、その第二報告書の中で、法典化作業における違法性阻却事由の展開を跡づけた。その際、一九三〇年のハーグ法典化会議とアマドル草案と並んで、条約法法典化の際のフィッツモーリスの第四報告書に言及し、そこにあげられた「条約の不履行」の八つの事由と条文草案第五章（違法性阻却事由）の対応関係を検討している。<sup>(68)</sup>しかし、そもそも条約法上の条約の不履行を正当化する根拠と国家責任法上の違法性阻却事由を必ず一致させる必要はないわけで、こうした彼のアプローチは誤解を招きかねない。いずれにしろ、彼は、そうした作業を踏まえて、第一読会での違法性阻却事由は網羅的ではなかったとして、相手国の義務違反や強行法規さらにはクリーンハンドの原則を新たな事由として提案している。すでに、現行の草案における六つの違法性阻却事由でさえそれぞれの法的性質の捉え方に混同がみられるのに、かかる提案は新たな混乱要素を提示しているようにもみえる。ともかく、このように条約法と接点が増えたことで、国家責任条文草案の法典化作業の中で両者の関係の整理の必要性はますます高まったといえる。その意味で、国家責任法の法典化作業は新たな課題を背負ったことになる。現段階では、両法体系の溝が狭まるのか拡大するのか、その議論の帰趨は定かではないが、今後の作業に注目する必要がある。なぜなら、われわれは、ロゼンヌがかつて示した「条約法と国家責任法の相応する観念の概念上及び条文上の明確化ができぬままに、国家責任法の法典化を成功に導くための十分な基盤を提供することが可能だろうか」という懸



念を、未だ払拭できなさいているからである。<sup>(20)</sup>

- (1) *Yearbook of the International Law Commission*, 1973, Vol. II, pp. 171-172, para. 40. 一次規則の違反が新たな法関係を設定し、それが二次規則を決定し、国家責任法の対象となるのだという整理の先駆的作業としては、cf. E. Jiménez de Aréchaga, "International Responsibility" in *Manual of International Law*, Sorensen ed., London, 1958, p. 533. なお、この「一般原則」の「国家責任法の方法論の推移については、松井芳郎「国際連合における国家責任法の転換(二・完)」『国際法外交雑誌』第九一卷四号一頁以下参照。もっとも、このようにILCの方法論の影響からか、国家責任法が「二次規則」として「一般原則」であることが、その意味やその確立についてはほとんどの説明や証明なしに用いられているとの批判もある。兼原敦子「国家責任法の『一般原則性』の意義と限界」『立教法學』第五五号五二頁。
- (2) James Crawford, *First Report on State Responsibility*, A/CN.4/490, p. 5, para. 15.
- (3) 第一七条一項は、「国際義務の違反を構成する国の行為は、当該義務の淵源が慣習であるか、条約であるか又はその他のものであるかを問わず、国際違法行為となる」と規定する。田畑茂二郎・高林秀雄編集代表『ベーシック条約集〔第2版〕』(東信堂、二〇〇〇年) 二二五頁。
- (4) なお、このようにした見解は、スイス政府の第一読第一七条へのコメントの中に表明されていた。Crawford, *Second Report on State Responsibility*, A/CN.4/498, para. 19.
- (5) *Ibid.*, p. 14, paras. 25-26.
- (6) *Multilateral Treaties Deposited with the Secretary-General Status as at 31 December 1994*, United Nations, p. 890. 現在ロシア連邦政府が、この留保を承継している。
- (7) 常設国際司法裁判所の「シユース河からの引水に関する事件」(一九三七年)で、ベルギーは、オランダによる一八六三年条約の規定の違反に対してこの原則の適用を申し立てた。裁判所はベルギーの主張を認めなかったが、アンチロッテ裁判官は、同原則は「非常に正しく、衡平で、かつ普遍的に承認されているものであるから、国際問題においてもまた適用されなければならぬ」との見解を表明した。P. C. I. J., *Series A/B*, No. 70, p. 50. 本原則の国際裁判の適用例の分析としては、cf. Crawford, *Second Report on State Responsibility*, A/CN.4/498/Add. 2, pp. 40-48, paras. 314-329. ユロフォードは、

則を違法性阻却事由の二つとして提議した。

- (8) 条約法条約第六〇条を全般的に検討したもので、Burno Simma, "Reflections on Article 60 of the Vienna Convention on the Law of Treaties and Its Background in General International Law", *Osterreichische Zeitschrift für Öffentliches Recht*, Bd. XXI, 1970, pp. 1 *et seq.* 経塚作太郎「条約違反と条約の終了—ウィーン条約法条約第六〇条の研究—」二九九—三一八頁がある。
- (9) 条約違反と対抗措置の関係については、長谷川正国「条約違反に対する対抗措置—条約法と国家責任法の交錯（一）—」(三・完)、『福岡大学法学論叢』第三三卷三・四合併号、三四卷一・三・四合併号、第三五卷一・二・三合併号参照。対抗措置については、松井芳郎「国際法における『対抗措置』の概念」『名古屋大学法政論集』第一五四号参照。
- (10) Prosper Weil, "Droit des traités et droit de la responsabilité", *El derecho internacional en un mundo en transformación, Liber Amicorum en homenaje al professor Eduardo Jiménez de Aréchaga*, Montevideo, 1997, p. 531. ルノールが「本条に同じ同様の評価」をなすが、「第六〇条」違法行為の一定の効果を十分に扱っているが、それゆえに条約上のメカニズムに關する限らざる責任の問題を扱っていないと述べた。「Yearbook of the International Law Commission, 1980, Vol. I, p. 3, para. 8.
- (11) P. C. I. J., Series A, No. 9, p. 21.
- (12) I. C. J. Reports (1950), p. 221.
- (13) Shabai Roseme, *Breach of Treaty*, Cambridge, Grotius, 1985, p. 47.
- (14) *Yearbook of the International Law Commission*, 1966, Vol. I, Part I, p. 72, para. 20 and pp. 72-73, para. 23.
- (15) Ian Sinclair, *The Vienna Convention on the Law of Treaties*, 2nd ed., Manchester University Press, 1984, p. 165. 同様の批判を行なう者として、F. Caporoti, "L'extinction et la suspension des traités", *Recueil des Cours*, Tome 134 (1971), pp. 527-535.
- (16) *Yearbook of the International Law Commission*, 1964, vol. II, pp. 175-176, para. 18. 小川芳彦「国際法委員会条文章案のコメントリー（一）」『法と政治』九〇頁。
- (17) その意味で、条約違反の法的帰結を条約法の中で規律する国内法と、国際法における条約法とは、規定対象及び範囲が

異なつてゐることを示さねばならぬ。この点については cf. Weil, *op. cit.*, p. 528.

(18) 第三〇条五項は、「4の規定は、第四一条の規定の適用を妨げるものではなく、また、第六〇条の規定による条約の終了又は運用停止の問題及びいづれかの国が条約により他の国に対し負つてゐる義務に反することとなる規定を有する他の条約を締結し又は運用することから生ずる責任の問題に影響を及ぼすものではない」と規定してゐる。

(19) Paul Reuter, *Introduction au droit des traités*, 3e éd., Paris, Presses Universitaires de France, 1995, p. 170.

(20) *United Nations Conference on the Law of Treaties, First and second sessions, Official Records*, p. 87, 小川芳彦「国際法委員会条約草案のコメントリ」(六・完)『法と政治』七八頁。

(21) Pierre-Marie Dupuy, "Droit des traités, codification et responsabilité internationale", *Annuaire Français de Droit International*, Tome XLIII (1997), p. 22.

(22) Derek William Bowett, "Treaties and State Responsibility", *Le droit international au service de la paix, de la justice et du développement, Mélanges Michel Virally*, Paris, 1991, pp. 138-139 and p. 140.

(23) たこやき cf. Crawford, *Second Report on State Responsibility*, Addendum, A/CN.4/498/Add.2, pp. 18-19, para. 257 (第二二条), pp. 22-23, paras. 268-270 (第三二条) and pp. 27-29, paras. 283-284 (第三三条)。

(24) 本事件の事実関係については *International Law Reports*, Vol. 82, pp. 500-590. 長谷川正国「レインボー・ウォリアー号事件の解決—国連事務総長決定の国際法的意義—」『福岡大学法学論叢』第三四卷一・二・三号一七三頁以下、香西茂「レインボー・ウォリアー号事件と国連事務総長の裁定」『法学論叢』第一二五卷一頁一頁以下参照。判例紹介としては、

薬師寺公夫「レインボー・ウォリアー号事件」(田畑茂二郎・竹本正幸・松井芳郎代表編集『判例国際法』(東信堂、二〇〇〇年)所収) 四七八—四八三頁、長谷川正国「違法性(責任)阻却—レインボー・ウォリアー号事件(仲裁判決)—」(山本草二・古川照美・松井芳郎編『国際法判例百選』(有斐閣、二〇〇一年)所収) 一三八—一三九頁。

(25) *I.L.R.*, Vol. 82, pp. 508-511. 判決の認定にあるように、このように「適用可能な国際法の規則」に、条約法と国家責任法が含まれることはどうまでもない。長谷川「レインボー・ウォリアー号事件再論(一)—一九九〇年四月三〇日フランス・ニュージールランド仲裁裁判所判決の国際法的意義—」『福岡大学法学論叢』第三六卷一・二・三号二二四頁。

(26) 仲裁裁判所は、裁判長ヒメネス・デ・アレチャガ(Jiménez de Aréchaga) ケネス・キース(Sir Kenneth Keith)

(ニユージランドの選任)及びジャン・ブレタン (Jean Bredin) (フランスの選任)で構成された。長谷川「同上」二二二頁。

(27) *I. L. R.*, *op. cit.*, pp. 548-549. 長谷川「同上」二二四—二二五頁。

(28) *Ibid.*, pp. 513-514. 長谷川「同上」二二五頁。

(29) 「不可抗力の結果が条約に基づく義務の履行を永久的に不可能にする場合には、当事国は、条約を終了させるための根拠として不可抗力を援用することができる。もし不能が一時的である場合は、不可抗力は運用の停止の根拠としてのみ援用するべきである」というメキシコ提案 (A/CONF. 39/C. 1/L. 330) 45、明示に不可抗力 (*force majeure*) という文言を用いる提案であったが、メキシコ政府は、後にこれを撤回した。 *United Nations Conference on the Law of Treaties, First and second sessions, Official Records*, pp. 182-183.

(30) *Yearbook of the International Law Commission*, 1980, Vol. II, Part Two, p. 80.

(31) *Reuter, op. cit.*, p. 180 (Notes Complementary 284\*).

(32) この不可抗力と後発的履行不能の関係については、国家責任条草案の第二特別報告者であるアゴールの第八報告書において、詳しく検討が行われた。 Cf. *Yearbook of ILC*, 1979, Vol. 2, part 1, p. 51. 長谷川「前掲論文(注17)」一三六頁。なお、後に「相対的不能」に関するアゴールの条文は、国家責任条草案第三二条「遭難」に組み入れられた。 *Bowett, op. cit.*, p. 140.

(33) *I. L. R.*, *op. cit.*, p. 547. 長谷川「同上」二二三頁。

(34) *Ibid.*, pp. 549-550. 長谷川「同上」二二五—二二六頁。

(35) *Bowett, op. cit.*, p. 137.

(36) *ILR, op. cit.*, pp. 550-551. 長谷川「前掲論文(注23)」二二七—二二八頁。

(37) *Weil, op. cit.*, pp. 534-535.

(38) 三つの要件とは、①基本的性質を有する医学的又はその他の考慮を含む緊急の例外的事情が存在すること。但し、かかる例外的事情の存在の迅速な承認が他方の当事者から事後に得られるか又はかかる事情の存在が明白に証明されることを不可欠の条件とする。②本国送還を正当化するために援用した緊急の事由がひとたび消滅したならば、アオ島滞在の義務を尊

重して直ちに原状を回復すること。③一九八六年協定の条項に従い、ニュージーランドの同意を得るための誠実な努力が存する」と(長谷川訳に拠った)とされた。ILR, *op. cit.*, p. 555. 長谷川「前掲論文(注23)」一三三一一—一三三三頁。

- (39) *Ibid.*, pp. 559-560, 「同上」四二五—四二六頁。
- (40) *Ibid.*, pp. 565-566, 「同上」四三三頁。
- (41) *Ibid.*, pp. 566-568, 「同上」四四四—四四六頁。
- (42) *Ibid.*, pp. 570-573
- (43) 兼原教授が指摘するように、この裁判所の論理は、義務違反の継続を認めるにあたって、「義務違反が継続していたのであるから、義務の存在も継続していた」という批判の多い論理を用いて、その期間後に義務が終了したと認定し、「それゆえに、違法行為の中止(本件では特定行為の命令)請求は、根拠となる一次義務の効力が存在しないと却下された」という構成をとることになる。兼原「前掲論文」七八—七九頁。
- (44) Weil, *op. cit.*, p. 539.
- (45) *Ibid.*, p. 527.
- (46) *Ibid.*, pp. 585-590, 「同上」四四七—四四九頁。
- (47) ICJ Reports 1997, pp. 6-7, para. 2. 本事件を取り扱った論稿としては、兼原「前掲論文」、河野真理子「条約違反と条約の継続性に関する一考察—ガブチコヴォ・ナジマロシユ計画事件を手がかりとして—」(杉原高嶺編『紛争解決の国際法(小田滋先生古稀記念)』(三省堂、一九九七年)所収)、同「ガブチコヴォ・ナジマロシユ計画事件判決の国際法における意義」『世界法年報』第一九号がある。判例評釈としては、酒井啓巨「判例研究国際司法裁判所ガブチコヴォ・ナジマロシユ計画事件」『国際法外交雑誌』第九九卷一号、村瀬信也「緊急事態と対抗措置—ガブチコヴォ・ナジマロシユ計画(G/N計画)事件」(『国際法判例百選』所収)、坂元茂樹「ガブチコボ・ナジマロシユ計画事件」(『判例国際法』所収)が  
\*19。
- (48) *Ibid.*, pp. 29-31, paras. 40-42.
- (49) *Ibid.*, p. 31, paras. 43-44.
- (50) *Ibid.*, p. 32, para. 47.

- (15) *Ibid.*, p. 34, para. 51.
- (16) *Ibid.*, p. 54, para. 101.
- (17) *Ibid.*, p. 58, para. 114.
- (18) *Yearbook of the International Law Commission*, 1979, Vol. II, Part two, pp. 106-107.
- (19) *Ibid.*, pp. 108-109.
- (20) Weil, *op. cit.*, pp. 539-543.
- (21) 兼原「前掲論文」八五頁注(2)。
- (22) Weil, *op. cit.*, pp. 533-534.
- (23) G. Fitzmaurice, *The Law and Procedure of the International Court of Justice*, Cambridge Grotius Publications, Vol. I, 1986, p. 50.
- (24) *Ibid.*, p. 6.
- (25) Weil, *op. cit.*, p. 533.
- (26) 兼原「前掲論文」八六頁注(3)。
- (27) *ICJ Reports* 1997, p. 58, para. 114.
- (28) Bowett, *op. cit.*, p. 142.
- (29) Weil, *op. cit.*, p. 532.
- (30) *Ibid.*, p. 145.
- (31) 「この部の規定は、国際違法行為の法的効果が当該の国際違法行為に特殊に関係する他の国際法規則により決定される場合には、その限度において適用しない」と規定する国家責任条文草案第二七条は、ILCのコメンタリーによれば残存規則の性格をもつとされる。国家は、自らの間で第一次的権利や義務を創設する際に、同時に、かかる第一次的義務が違反されたことの法的結果につき、あらかじめ合意しておくことが可能である。しかし、条約の違反は典型的な国際違法行為の一つであり、条約の違反が賠償を伴うことは通常個別の条約中に規定されないし、条約法条約それ自体も何ら規定していない。ヴェイユが指摘するように、条約法条約第六一条は、国家責任法を排除することを意図して適用されることを念頭に起草された。

れたものではない。その意味で、条約法（特別法）は国家責任条文案（一般法）を破るといふ関係は成立してはいない。

Well, *op. cit.*, p. 533.

(98) Crawford, *Second Report on State responsibility*, A/CN. 4/498/Add. 2, pp. 3-5, para. 215.

(99) Rosenne, *op. cit.*, p. 72.

(70) Dupuy, *op. cit.*, p. 28.

(付記) 本稿は、平成二二年四月八日(土)に東京大学山上会館で開催された国際法協会日本支部の研究大会での報告に加筆修正を行なったものである。この報告の際、竹本正幸先生はすでに京大病院の内科から外科南病棟四〇四号室に転院されており、病状は次第に予断を許さない状況に陥りつつあった。にもかかわらず、お見舞いに行くたびに、私の報告についてお氣遣いを頂いたことを昨日のことのように思い出す。恩師の追悼記念号に掲載する論文としては、ごく試論的なものに止まってしまい誠に申し訳ないかぎりであるが、今後の研鑽をお誓いすること、その責に代えたい。