

国家承認の現状と今後の課題

濱 本 幸 也*

- 一 序
- 二 問題の所在
- 三 日本の最高裁判決と日本政府の説明
- 四 日本政府の説明についての評価
- 五 未承認主体と「国家の間の関係」
- 六 未承認主体との条約関係
- 七 国家承認の撤回
- 八 おわりに

一 序

国家承認は国際法の中でも既に検討が尽くされている論点であろう。また、現在、国際社会には一九六の国家があるが、これが近い将来、急速に増加して国家承認が果たす役割が大きくなる見通しがあるわけではない。実際、国家の数が大幅に変動したのは、今から二十年から三十年前、冷戦が終結してソ連が分裂した時とユーゴス

ラビアが解体した時であろう。それでも国家承認を再考する意味はあるのかもしれない。国際社会が変化していく中で国際法は変わっていくものであり、国家承認にもその傾向は現れているように思われる。また実務上も国家としての外観を一応備えているが承認していない主体との関係をどのように処理するか、その後承認する場合にはその効果はどのようなものか、承認を撤回したらどのようなことが起きるか、といった問題が存在する。本稿では主として日本の実行を材料に国際約束の権利義務関係に焦点を当てて国家承認の制度を検討する。

二 問題の所在

国家承認の効果についてはいわゆる創設的效果説と宣言的效果説の二つの考え方があるとされてきた。論者によりニュアンスは異なるが、以下ではとりあえず、創設的效果説は、ある他国により国家として承認される以前の政治的実体の国際法主体性は当該他国との関係においては否定され、その承認によってはじめて当該政治的実体はその承認を行った国との関係において国家として国際法主体になると考え、宣言的效果説は、一定の要件を充足している新国家は、承認される以前からすでに国家としての国際法主体性を与えられており、既存国家による承認は新国家が本来もっている国際法的地位を正式に確認し宣言するに過ぎないと考えるところの前提で議論を進める。⁽²⁾

日本の裁判所は、日本が国家承認していない北朝鮮との関係で文学的及び美術的著作物の保護に関するベルヌ条約⁽³⁾（以下、ベルヌ条約）が適用されるかが問題となった事件で未承認主体の扱いについて判断した。このうち、東京地裁判決と知財高裁判決は創設的效果説をとっている。⁽⁴⁾ 但し、学説、判例及び国家実行が宣言的效果説ではほぼ一致していることとの関係や、「国際社会全体に対する義務」との関係では宣言的效果説的な折衷的理解をと

ることに対して一貫性に欠けるとの点で批判がなされている。⁽⁷⁾ 最高裁判決は、承認についての立場ははっきりしていないが、⁽⁹⁾ 権利義務の性質によって未承認主体との間で発生するものとしないうちがあるとした。以下では、まず国家であることと国家承認との関係を確認し、未承認主体との国際約束の締結や多数国間条約の権利義務関係を検討し、最近の動きとして国家承認の撤回に触れる。これらの検討を通じて、実務の上では国家承認の創設的効果説が妥当する面は小さくなってきているのではないかとの問題提起を行う。

三 日本最高裁判決と日本政府の説明

(一) 最高裁判決の要点

ベルヌ条約事件の最高裁判決は、「一般に、我が国について既に効力が生じている多数国間条約に未承認国が事後に加入した場合、当該条約に基づき締約国が負担する義務が普遍的価値を有する一般国際法上の義務であるときなどは格別、未承認国の加入により未承認国との間に当該条約上の権利義務関係が直ちに生ずると解することはできず、我が国は、当該未承認国との間における当該条約に基づく権利義務関係を発生させるか否かを選択することができるものと解するのが相当である」と判断した。その上で、ベルヌ条約は、「同盟国という国家の枠組みを前提として著作権の保護を図るものであり、普遍的価値を有する一般国際法上の義務を締約国に負担させるものではない」と判断する。

(二) 日本政府の裁判所に対する説明

この最高裁の判断には、下級審の審理に当たって外務省が提出した意見が影響を与えていると思われる。外務

省の意見は、⁽¹⁰⁾「我が国は北朝鮮を国家として承認していないことから、二〇〇三年に北朝鮮がベルヌ条約を締結しているものの、北朝鮮についてはベルヌ条約上の通常の締約国との関係と同列に扱うことはできず、我が国は、北朝鮮の『国民』の著作物について、ベルヌ条約の同盟国の国民の著作物として保護する義務をベルヌ条約により負うとは考えていない。他方で、多数国間条約のうち、締約国によって構成される国際社会（条約社会）全体に対する権利義務に関する事項を規定していると解される条項についてまで、北朝鮮がいかなる意味においても権利義務を有しないというわけではない」というものである。

(三) 日本政府の国会での説明

日本政府の国会に対する説明は、まず国家について、「国家の定義ですが、国際法上、一般に、一定の領域においてその領域にある住民を統治するための実効的政治権力を確立している主体とされております⁽¹¹⁾」とする⁽¹²⁾（以下、便宜上、領域を有し住民がいてこれを統治する実効的政治権力があることを「国家性を有する」と記す⁽¹³⁾）。その上で、「国家承認とは、ある主体を国際法上の国家として認めることをいう⁽¹⁴⁾」と説明し、「国家承認の要件については、ある主体が国家としての要件を充足していること、すなわち、一定の領域においてその領域に在る住民を統治するための実効的政治権力を確立していることが必要とされている。また、我が国としては、当該主体が国際法を遵守する意思と能力を有しているかについても考慮することとしている⁽¹⁵⁾」とする。なお、国際法上の主体については、「国際法上の権利又は義務の直接の帰属者をいい、その典型は国家である⁽¹⁶⁾」と説明している。

四 日本政府の説明についての評価

以上の日本政府の裁判所と国会への説明を国家承認に関する様々な立場との関係でどのように理解すべきであろうか。

まず、未承認主体との権利義務関係を国家承認と関連付けている点では、国家承認の結果に何らかの法的な意義を認めている。ただし、このことは創設的効果説が言うような承認により国家として国際法主体になるということとは同じではない。⁽¹⁷⁾そして、国家性を有することと、国家性を有する主体を国家として承認すること、国際法上の権利義務関係を持つことはそれぞれ異なると思われる。日本政府の説明では、ある主体を国家承認する要件として、その主体が国家性を有していなければならないとされる。⁽¹⁸⁾逆に特定の主体が国家性を有していないために国家承認を行っていないとの説明もある。⁽¹⁹⁾そして承認に当たり相手側主体が国際法を遵守する意思と能力を有していることも考慮するとされる。かかる意思と能力を国家承認の要件とするかは、これを肯定する考え⁽²⁰⁾、確立した政府機構を備えている限りかかる能力を有するとみる考え⁽²¹⁾も、国際法を遵守する意思がないことは不承認の根拠となるが国際法を遵守する能力の欠如は国家性を判断する際の実効的政府の問題と捉える考え⁽²²⁾もある。ただここで重要なのは、国際法を遵守する意思と能力という時の国際法は、例えば交戦団体に適用される限定的な法ではなく、基本的には国家性を満たす主体が有するものであり、⁽²⁴⁾日本政府の説明はかかる国際法上の権利義務関係を遵守し得る主体が承認に先立ち存在することを想定している。

その上でベルヌ条約についての外務省の意見を改めて見ると、「我が国は北朝鮮を国家として承認していないことから」、「ベルヌ条約上の通常の締約国との関係と同列に扱うことはでき」ないと述べているのであり、「北朝鮮は国家でないからベルヌ条約上の通常の締約国との関係と同列に扱うことはできない」と述べているのでは

ない。北朝鮮については、国家性を有する「実態がかなり前から存在するということは明らか」⁽²⁵⁾と説明されている。したがって、国家性を有するのであれば国家の要件を満たして国家承認の要件もほぼ満たすが、国家であることと国家承認の結果とは一応、区別されていると思われる。

このような区別は、国家承認をする前の主体の位置づけについての説明からも窺える。日本が韓国を国家承認したのはサンフランシスコ平和条約が発効した一九五二年四月二八日である。⁽²⁶⁾しかし、「日本が承認したときに大韓民国が独立したものだというたてまをとるわけではございませんで、大韓民国が独立したのは一九四八年八月十五日であるという歴史的事実を否認するものではない」⁽²⁷⁾との説明がなされている。ここでは日本が承認をした主体が国家になるのではなく、承認前から独立国が存在するとの理解の下で説明がなされている。

このように書くと、日本政府の立場は国家としての国際法主体性が国家承認に依存しない点で一貫しているかのように読めて不誠実であるかもしれない。そして日本政府の立場は一貫性に欠けると指摘されている。⁽²⁸⁾実際、日本の主要な概説書では状況に応じて創設的効果説の要素を残す説明がなされてきたこともあり、⁽²⁹⁾日本政府は国家承認の創設的効果説が妥当する側面を認識していたと思われる。また、日本政府の説明では明示的に現れないが、国家成立時の合法性や自決権が国家性又は国家承認との関係で問題になることもある。そして合法性を重視して不承認主義を採用すると実効性に基づく事実主義を一定程度修正し、創設的効果の可能性が認められると指摘されている。⁽³⁰⁾

日本政府の説明が一貫していないと思われる例として、「我が国は、北朝鮮を国家承認していない。したがって、我が国と北朝鮮との間には、(中略)国際法上の主体である国家との関係は存在しない」⁽³¹⁾との説明が挙げられる。⁽³²⁾これが「国家承認していない。したがって、北朝鮮は国際法主体性を有さず国家との関係は存在しない」という意味であれば創設的効果説となる。同時に、「国家承認していない。したがって、通常の国家の間の

関係は存在しない」ということであればベルヌ条約事件の日本政府の説明とあまり変わらなくなる。そこで「国家の間の関係」とは何か、そこから国家が未承認主体との関係でなし得ることとなし得ないことが導けるのかということが問題になると思われるので、次にこの点を検討する。

五 未承認主体と「国家の間の関係」

未承認主体とは国家承認をしていないので「国家の間の関係」は築けず、そのことにより国際法上の権利義務関係を構築できず、また責任を追及できないのであれば、国家承認の制度は意味を持つであろう。また、未承認主体との関係で、国家承認をして「国家の間の関係」を築いたと受け取られるが故にできないことがあれば、国家承認の制度は意味を持つ。他方で、近年の事例を見ると、いずれの点でも国家承認が持つ意義は小さくなってきているように思われる。

(一) 未承認主体との権利義務関係の設定と責任の追及

仮に国家は承認によってのみ国際的な人格を持ち国際法の主体となり、国際法上の主体となることは国際法上の権利義務を持つこと⁽³⁴⁾から、未承認「国家」は国際法主体性を持たずいかなる権利義務の行使も許され⁽³⁵⁾ないとの結論が導かれるのであれば、国家承認が持つ意義は大きいものとなる。他方、最近の事例では、国家として承認されていない政治的実体も一定の範囲で国際法主体として扱って権利義務関係を設定して行使し、責任を追及しているように思われる。

未承認主体との関係では、従前、日本政府は「一般国際法上、未承認国家との間で二国間の国際約束を締結す

るということは、これは一般に国家承認に当たりますので、そういう国際約束を締結することはできない」が、「現実の具体的なアレンジメントが全くできないかという点、そういうことではございません」⁽³⁶⁾としていた。そして「気象、郵便というような問題につきましても、これは技術的な問題であるという点で承認とはつながらない」⁽³⁷⁾としていた。

その後、ベルヌ条約事件の際の外務省意見は、台湾の WTO 協定上の扱いの文脈で、WTO 協定は国のみならず独立の関税地域も加入することができ、国家承認にかかわらず WTO 協定上の権利義務関係が存在するとしている。また、中西部太平洋まぐろ類条約⁽³⁸⁾や北太平洋漁業資源保存条約⁽³⁹⁾等では締約国とは違う位置づけであるが漁業主体が参加することができ、これらに台湾は参加している。したがって、多数国間条約に国家ではない形で加入できる場合には未承認主体と権利義務関係が発生する場合はある。

さらに二者間の協定についても「自由貿易協定を締結する権能を有するということを WTO 協定上定めたものではございません」が、独立関税地域である台湾と「FTA を締結することの可能性につきましても理論的、法的には検討の対象となり得る」⁽⁴⁰⁾との説明がなされている。日台関係は「国家の間関係」⁽⁴¹⁾ではない。しかし FTA が何らかの権利義務関係を生むものであるならば、かかる関係は未承認主体と生じさせ得る。

実際に、日本が未承認主体と権利義務を発生させる文書を作成したことはある。例えばパレスチナ解放機構との経済協力の交換公文、香港特別行政区政府との刑事共助、投資、航空、租税の協定や交換公文、マカオ特別行政区政府、ケイマン諸島政府、マン島政府、英領バージン諸島政府、ガンジー政府、ジャージー政府とのそれぞれの間の租税に関連する協定、クック諸島との経済協力の交換公文などである。

このうち、クック諸島については日本が同国を承認したのは二〇一一年である。⁽⁴²⁾クック諸島は一九六五年に広範な内政の自治権を得たが外交と国防についてはニュージーランドが責任を負うとされた。⁽⁴³⁾その後、二〇一一年

のニュージージーランドとの共同声明においてクック諸島は独立した主権国家であり国際的な権利義務に関する国際法上の責任はクック諸島にあるとされた⁽⁴⁴⁾。日本政府の承認前のクック諸島に対する認識は、「外交権もニュージージーランドがまだ持つておりますし、かつそのクック諸島の住民というものはニュージージーランドの市民権を持つている。(中略)これは独立国としての機能を備えておらないということでは我が国は国家として承認をしていない⁽⁴⁵⁾」というもので、国家性を有しないために承認しないというものであった⁽⁴⁶⁾。他方で、クック諸島とは国家承認の前にも経済協力の実施のための国際約束が締結されている⁽⁴⁷⁾。経済協力の実施に当たっては援助の適正な実施を確保する必要があり、クック諸島の場合には承認前でも援助の実施に必要な権能を有していた。これは国家承認をしていないのみならず、国家性を有さない主体ともその主体が有している国際法上の権能に鑑みて権利義務関係を構築している例であろう⁽⁴⁸⁾。

このような例において国際約束が扱う事項は限定的であり、国家性を有さない主体はあらゆる事項で条約締結権能を持つ国家とは異なる。その上で国家性を有さない主体と国際約束を締結する例は日本以外にもある⁽⁴⁹⁾。条約法条約の起草過程では、条約の当事者となる権能に関する案文⁽⁵⁰⁾について議論⁽⁵¹⁾が行われた。このうち連邦国家については、連邦を構成する団体が独自の条約締結権能を持つのか、連邦国家の権能の一部を行使するののかという点については理解の相違があったかもしれないが、国家性を有さない主体が国際約束を締結し得るとの認識はあったと思われる。

未承認主体が国際約束を締結した最近の例としては、台湾はニュージージーランド⁽⁵²⁾やシンガポール⁽⁵³⁾と経済連携の合意をしたとされている。これらは独立の関税地域としての台湾との合意という形式をとっているが、当事者はそれぞれニュージージーランドとシンガポールである⁽⁵⁵⁾。そして国内手続きが完了した後に発効すると規定する等、実質的には国際約束の体裁となっている。なお、台湾は連邦国家を構成する団体とは違い、母国の権能の一部を授権

されて行使していると観念することには無理がある。

仮に事項的な限定はあっても未承認主体と国際法上の権利義務関係を生じさせ得るのであれば、義務の違反に對して責任を追及することもできると考えるのが自然であると思われる。日本政府は「北朝鮮を国家として承認しておりませんので国家責任という言葉が適当かどうかわかりませんが」、(ミサイルによる被害が起きれば)「それは国際責任という形で追及する」と説明をしたことがある。⁽⁵⁶⁾ また、拉致問題に関連して、「我が国が国際法違反行為について北朝鮮に対し金銭賠償を請求することは可能である」と説明している。⁽⁵⁷⁾

(二) 黙示の承認との関係

未承認主体と特定の行為を行うと黙示の承認と受け取られるが故に、未承認主体とはなし得ない行為が多々あるのであれば、国家承認が持つ意義は大きいであろう。黙示の承認となるかは、行態がその性質上、国家相互の間において通常行われるものであるかどうかが基準とされている。⁽⁵⁸⁾ 日本の実行でも外交関係の開設により黙示の承認を行ったものがある。⁽⁵⁹⁾ しかし最近では未承認主体と外交上のやりとりや首脳会談は多く行われている。⁽⁶⁰⁾ パレスチナは特権・免除は享有しないものの駐日代表部を置いている。犯罪人の引渡請求や捜査共助について、日本が北朝鮮を「国家として承認をしていない」ということであつたとしても、我が国が適当と判断をする場合には、このような請求や要請を行うことは可能⁽⁶¹⁾と説明したこともある。

また、従前は相手側が国旗とするものを公式に国旗と認めることは黙示の承認とされると説明されていた。⁽⁶²⁾ 日本政府も、政府承認と関連する例になるが、中華民国を承認する国は青天白日旗を中国を代表する国旗と見るが、「わが国の立場といたしましては、(中略)中国を代表する国旗は五星紅旗しかない」と説明したことがある。⁽⁶³⁾ 他方、最近では、未承認主体との首脳会談で双方の国旗が首脳の後ろに掲げられている。⁽⁶⁴⁾

これらは限られた例ではあるが、事実主義に基づき現実的な対応が求められる場面が多くなり、従前は黙示の承認と受け取られる余地があるために避けられた行為も行われるようになってきていると思われる。

(三) 小括

以上をまとめると、未承認主体と一定の権利義務関係を国際約束で設定して責任を追及することはあることと、国家承認をしたと受け取られる余地があるが故に行わないとされてきた事項の範囲も小さくなってきていることがわかる。国家承認をしなければ「国家の間の関係」は存在しないが、「国家の間の関係」の存在から画一的な結論は出てこないように思われる。他方で、条約上の権利義務関係は相手が国家か未承認主体かで異なり得る場合もあるとも考えられ、ここに国家承認を考察する意義はあると思われる。次にこの点を検討する。

六 未承認主体との条約関係

ベルヌ条約事件の外務省意見は、北朝鮮を国家承認していないことから通常の締約国と同列に扱うことはできないとしつつ、国際社会（条約社会）全体に対する権利義務について北朝鮮がいかなる意味においても権利義務を有しないわけではないとする。なぜ権利義務の内容によって差異が生じるのか。伝統的な創設的効果説から出発すれば、未承認主体の国際法主体性を否定しつつ国際社会（条約社会）全体に対する権利義務が発生することの説明は困難になる。逆にこれまで概観した日本政府の立場から出発すれば、なぜ未承認主体を通常の締約国と同列に扱わないことが許されるのか、そして同列に扱わないことと国際社会（条約社会）全体に対する権利義務の境はどこなのか問われることとなる。

(一) 未承認主体との特定の条約関係の否定

学説上、国家としての要件を満たしている場合には他の国家は承認の義務を負うとの主張がなされたことがある。⁽⁶⁵⁾しかし、かかる義務の存在は国家実行によって裏付けられていないとの評価が一般的と思われる。⁽⁶⁶⁾日本政府も「国家としての要件を充足しているとしても、我が国はこれを国家として承認する法的義務を負っているわけではない」とする。⁽⁶⁷⁾欧州共同体はユーゴスラビアを含む東欧及びソ連を構成していた国の承認に当たり、法の支配、民主主義、人権といった国連憲章の条項の尊重、少数民族の権利の保障、国境の不可侵、軍縮・不拡散へのコミット、承継と地域紛争の合意による解決といった付加的な要素の充足を求めた。⁽⁶⁸⁾

そして承認をしないということの意味があるのは、相手が国家であれば条約関係にあることが推定されるのに対し、未承認主体についてはかかる推定は当然ではない点にあると思われる。特に多数国間の開放条約では他国が後から加入し得ることは締結時に了解することになる。しかし、このことは自らが国家と認識していない主体が「加入」し得ることを了解することにはならない。もちろん、未承認主体との多数国間の条約関係は常に否定される訳ではないし、実際に条約関係を発生させる例は多々ある。また二国間の条約関係は上述したように限定的な範囲であったとしても未承認主体と発生させ得る。しかし条約上の権利義務関係は、当時国間の同意があつてはじめて生じる裁量的な関係であり、ベルヌ条約に即して言えば、北朝鮮の加入に際して、日本がかかる同意を与えていなかったとすれば、ベルヌ条約上の権利義務関係は否定される。⁽⁶⁹⁾他国の例でも条約関係を否定する際に不承認にも言及したものがあつた。⁽⁷⁰⁾学説上も国家に固有の権利と、それを越える選択的な関係やそこから生じる権利や特権とを区別し、後者には条約関係が含まれて不承認政策の結果与えないことができる⁽⁷¹⁾とする考えや、相手側の国家性の存在を前提としつつも条約との関係で不承認は実質的には選択的な関係の拒否又は保留であるとする考え⁽⁷²⁾がある。

なお、未承認主体が国家性を有さないのであればそもそも承認されず、WTO協定の独立関税地域のような場合を除き、条約関係を否定され得るであろう。その意味では不承認だけが未承認主体との条約関係を生じさせない理由ではない。工業所有権の保護に関するパリ条約を巡っては、一部の国は未承認主体である東ドイツとの条約関係を否定した。⁽⁷³⁾これについては、西側諸国は、承認が欠如するのではなく東ドイツの政府が実効性を欠いており、国家性要素を欠いているから国家間関係が成立しないとしたりと理解すべきとの指摘がある。⁽⁷⁴⁾したがって、不承認の場合のみならず国家性を有さない場合も条約関係は否定され得る。その上で、いずれの理由で条約関係を否定しているかは判然としない場合もあり得る。一九五八年のパリ条約のリスボン改正⁽⁷⁵⁾については、二四カ国が東ドイツを承認していないか西ドイツがドイツを代表するとし、その多くがそれ故に東ドイツの加入宣言を認知等できないとしたとされている。⁽⁷⁶⁾その中にはいわゆる西側諸国に加えて象牙海岸、マダガスカル、ハイチといった国も含まれている。⁽⁷⁷⁾その後、東ドイツを国家承認して外交関係を開設する国が増えた。⁽⁷⁸⁾日本は、「東ドイツ政府を承認するということは西ドイツ政府が許さなかった」が、基本関係条約により「それぞれ新しい一つの独立国家として国際社会と関係を結ぶ」⁽⁷⁹⁾ことになったため東ドイツを外交関係の設定により黙示的に国家承認した⁽⁸¹⁾が、東ドイツが国家性を有するに至ったために承認したとは説明していない。ただ、不承認の場合も国家性を有さない場合も未承認主体との特定の条約関係は否定され得る点では同じと思われる。⁽⁸²⁾

(二) 国際社会（条約社会）全体に対する権利義務との関係

仮に未承認主体と特定の多数国間条約上の権利義務関係が発生しない場合があるのであれば、かかる権利義務と国際社会（条約社会）全体に対する権利義務の境はどこにあるのか。国際社会（条約社会）全体に対する権利義務のうち、慣習国際法となっているものについては、基本的に国家性を有する主体との関係で否定することは

できないと思われる。それでは条約か慣習国際法かが唯一の判断基準であろうか。この点については、国家承認の枠に収まらない背景があるように思われる。

伝統的には国家の関係は契約的なものが多く、二辺的な権利義務関係が大きな比重を占めていたが、近年では二辺的な関係を越える権利義務が多数国間条約で規律されるようになっていられると思われる。日本政府が国家承認の文脈で二辺的な視点からだけでは説明ができなくなってくるのは一九六〇年代頃である。部分的核実験禁止条約は同条約の批准書及び加入書の寄託国を米、英、ソ連としており、東ドイツはソ連に寄託した。その際、「日本政府といたしましては東ドイツを承認いたしておりませんので、日本と東ドイツの関係においては別に何ら法律上の効果はない」としつつも、「寄託先を三つにしたりした苦心の存したところでございまして、やはり、承認関係がないからといってすぼと抜けては困る、しかしまた、かといってお互いに承認していないもの間に法律上の権利義務関係が生ずるといっても困る」、「加盟国のおおの間に、バイラテラリーというか、二国間で権利義務関係が生じないと条約の目的が達成されないというのではな⁽⁸³⁾」いと説明している。そして「この条約当事国になっているいわば一種の国際社会全体に対してそういう権利義務関係が発生する」、「核実験をしないという絶対的な内容のことが、この締約国団といえますか、そういうものに対して生ずる⁽⁸⁴⁾」と説明している。これは現在では条約法や国家責任の文脈で一体化された義務と捉えられているものであるが、二辺的な関係では捉えきれない権利義務関係を未承認主体との関係で説明した例である。

類似的の答弁としては、宇宙条約について、東ドイツとの適用を否定しつつも「一般的に世界全体に適用される一つの国際法であるという観点から、この条約の規定の適用としてはなしに、一つの国際法秩序に従って行動する⁽⁸⁵⁾」と説明した例や、満載喫水線条約について、未承認主体と条約上の権利義務関係は生じないとしつつも「世界のすべての国が同日にみんな入って、それによって画一的に規制されるというのが望ましい⁽⁸⁶⁾」と説明した

例がある。また、海底非核化条約について、「この条約に加盟いたしますと、すべての当事国は、その当事国によって構成されます条約社会に対していわば条約上の権利、義務関係が発生」し、(米、英、ソ連を寄託国とする)「この方式はいわば国家承認の問題をバイパスすべく考案されたもの」と説明した例もある。現在の視点からは、これらの説明が一般的な国際共同体全体に対する義務や当事国間対世的義務を念頭に置いたものか、一体化された義務を念頭に置いたものか、明確ではないものもある。しかし、二辺的には捉えられない権利義務の重要性が増して、未承認主体との関係を見直さざるを得なくなった面はあると思われる。

仮にこのような理解が正しいのであれば、未承認主体との関係で、条約上の二辺的な権利義務と国際社会(条約社会)全体に対する権利義務の境を明確かつ靜的に定義することは難しいであろう。例えば海洋環境の汚染に関わる多数国間条約の場合には、一つの事象が集団的な利益にも個別の利益にも関わることはあり得る。⁽⁸⁷⁾また多数国間条約で集団的な利益を確保するための規定を設ける例は多くなってきたと思われる、さらには国際裁判でその義務違反に関わる本案判決や暫定措置命令が出されている。したがって、今後、国際社会(条約社会)全体に対する権利義務の範囲が広がれば未承認主体がその限りにおいて権利義務を持つと理解せざるを得ない場面も増えると思われる。

七 国家承認の撤回

「国家の間の関係」ということから画一的な結論が出て来ず、国際社会(条約社会)全体に対する権利義務の範囲が拡大するのであれば、仮に政治的実体が国家として国際法主体になる過程で国家承認が何らかの創設的な効果を持ったとしても、国家承認が国際法上の権利義務関係にもたらす意義は小さくなる。かかる傾向を加速さ

せ得るものとして国家承認の撤回について検討する。

最近の国家承認を撤回する実行については既に詳細な検討がなされている。⁽⁸⁹⁾ 例えばコソボについては、セルビアによると一八カ国が承認を撤回したとされる。⁽⁹⁰⁾ その理由は様々なものがあるが、⁽⁹¹⁾ コソボが国家性を喪失したことを理由としているのではなく、和平プロセスでの立場等の他の考慮要因から行われているとも指摘されている。⁽⁹²⁾

日本政府は国家承認やその撤回を繰り返すことはできないと理解している。パレスチナの国家承認について、「一度しか切れないカードでございますから、和平を進展させるために最も効果的なタイミングでこのカードを使いたい」とした。⁽⁹³⁾ 確かに新国家の権力の永続性に不安がある場合等には事実上の承認が行われ、これは撤回できるとされている。⁽⁹⁴⁾ しかし近年の日本の実行では事実上の承認であっても承認と撤回を繰り返したことはない。そして仮に一方的な国家承認の撤回により未承認主体になる「国」との多数国間条約の二辺的な権利義務関係を否認し得る余地が出てくるのであれば、合意は守らなければならないとの条約法上の原則を蔑ろにすることになる。「法律上」と「事実上」の区別は承認についてはなく、承認が与えられるべき国家の状態についてであるならば、「法律上」であっても「事実上」であっても国家性を失わない限り一旦承認を行った主体との関係では多数国間条約の権利義務関係の発生を否定し得なくなると思われる。

その上で、国家であったものが国家性を失う場合には、承認の撤回という行為は必要ない。例えば東西ドイツが統一した際、日本は東ドイツに対する国家承認を撤回していない。⁽⁹⁶⁾ そして西ドイツとの国際約束が統一ドイツ全体に適用されることと、東ドイツとの国際約束は消滅したことを告示で明らかにしている。⁽⁹⁷⁾ また、実効的政治権力の存在は国家性を有することの要件であり、したがって国家承認の要件でもあるが、一時期のソマリアのように内戦状態になりかかる権力が不在となっても、当然に国家性が失われるとは限らず国家承認の撤回も行われていない。⁽⁹⁸⁾

現在、事実として国家承認を撤回する例が出てきている。これは例えばモンテビデオ条約が承認は撤回できないとしたこととは対照的である。これまでのところ、撤回した国家と撤回された主体との関係はそもそも希薄な場合が多く、承認の撤回により条約上の権利義務関係を否定できるとの慣行は確立していない。仮に承認の撤回には政治的な意味はあっても多数国間条約上の権利義務関係は影響を受けないのであれば、国家承認とその撤回は非対称的な関係になる。そして特定の主体を国家として承認し、その後撤回してさらに再承認する場合、少なくとも初めに承認した時点で多数国間条約の権利義務関係を否定し得なくなっていることの結果として、再承認の法的な意義は小さなものになると思われる。

八 おわりに

国際社会が変わればそれを規律する国際法も変わると思われ、国家承認もその例外ではない。伝統的な国際法は主としてヨーロッパの文明国を規律していたとされる。その後、地理的な適用範囲が広がっても国家間の権利義務関係は二辺的で契約的なものが多かった。かかる側面は現在でも妥当する部分はある。国家承認は二国間の全面的な外交関係の開設の前提になるし、ある主体とどのような条約上の権利義務関係を構築するか（あるいは構築しないか）は引き続き国家の裁量であると思われる。従前も現在も承認の義務はない。そして承認しないという選択の結果には何らかの法的な意義はあると思われる。

しかし二一世紀の国際社会は戦間期のそれとは違う。対外的な関係が増せば未承認主体と事実上の接触が必要となり、かかる接触の結果に法的安定性を求めるのであれば国際約束を締結することが必要になる。従前のように国家との間でしか行われないとされていた事項は少なくなってきている。そうであれば仮に国家承認の創設的

効果説の側面を認めたとしても、承認の結果、国家として国際法上の存在となることの意味は薄れる。また、二辺的な関係では捉えきれない権利義務関係の重要性は増している。国際社会が共通の利益を追求したり、共通のルールを確立したりする場面が多くなれば、その担い手が承認された国家であるということの必然性は薄れる。これらの傾向は直ちに国家承認の制度が不要であることを意味しない。しかし、その法的な意義は国際社会の発展とともに変わっていくように思われる。

* 筆者は日本政府の職員である。また、二〇一八年度に外務省が行った国家承認についての研究会で酒井啓亘京都大学教授、西村弓東京大学教授及び岩月直樹立教大学教授から多大な示唆を得た。ただし、本稿に記した記述はすべて筆者個人の見解である。

(1) このように国家の数を数えることができるという前提で論じ始めること自体、国家承認の性格を予断しているかもしれない。現在、日本政府が国家として承認している国は一九五カ国であり、これに日本自身を加えれば一九六カ国となる。当然ながら、国家の数についての認識は各国によって異なる。

(2) 多様な学説を無理に創設の効果説と宣言の効果説とに二分することは不適當であろう。創設的效果説の中でも、国家は承認により国際法の主体となるとの考えから、承認は国家としての要件を満たすと判断することと捉えて承認の義務を説く考えまで様々ある。ただ、両説を参照する際に意味することが不明確にならないように、かかる前提を置く。

(3) *United Nations Treaty Series (UNTS)*, Vol.1161, pp.31-73.

(4) 東京地裁判決 平成一九年二月四日(平成一八年(ワ)第五六四〇号、平成一八年(ワ)第六〇六二号)。

(5) 知財高裁判決 平成二〇年二月二四日(平成二〇年(ネ)第一〇〇一一号、平成二〇年(ネ)一〇〇一二号)。

- (6) 白杵英一「多国間条約と未承認国―ベルヌ条約と北朝鮮」『平成20年度重要判例解説』(有斐閣、二〇〇九年)三二二頁。
- (7) 濱本正太郎「未承認国家の地位―ベルヌ条約事件」『国際法判例百選(第2版)』(有斐閣、二〇一一年)三五頁。
- (8) 最高裁第一小法廷判決 平成二三年一月二日(平成二二年(受)第六〇二号)。
- (9) 加藤陽「ベルヌ条約事件」葉師寺公夫他編集代表『判例国際法(第3版)』(東信堂、二〇一九年)六〇頁。
- (10) 前掲注(4)の判決(ワ)第五六四〇号二二二三頁にて引用されている。
- (11) 平成二七年九月四日の岸田文雄外務大臣答弁(参議院我が国及び国際社会の平和安全法制に関する特別委員会会議録第一六号二四頁)。
- (12) 一九三三年のモンテビデオ条約第一条は国の要件として他国と関係を取り結ぶ能力も挙げている。*League of Nations Treaty Series, Vol.165, pp.19-43.* この要件は日本政府の説明に明示されていないが、後述する承認前のクック諸島の扱いに見られるように、独自の外交権能を有することは国家性を有すると判断する際の要素となっており、その意味では実効的政治権力の一要素と考えて良いと思われる。
- (13) ユーゴスラビアに関するEC仲裁委員会(バダンテール委員会)も基本的にこれらの要素で国家を定義している。*Badinter Commission, "Opinion No.1" (29 November 1991), International Law Reports, Vol.92 (1993), p.165.*
- (14) 内閣衆質一六四第二八四号(平成一八年六月六日)。
- (15) 内閣衆質一六四第三二二号(平成一八年六月一六日)。
- (16) 同上。
- (17) 承認には二国間に特別法関係を設定することになる創設的效果があるが、これは国家性要件には何ら関わりがなく、創設的效果説のいわゆる創設的效果の中に含まれるのは誤りであるとの指摘につき、芹田健太郎『普遍的国際社会の成立と国際法』(有斐閣、一九九六年)一九三―一九四頁。
- (18) ニウエが国家としての要件を満たしていると判断するに至り、承認を決定したとの説明につき、平成二八年三月一日の岸田文雄外務大臣答弁(衆議院外務委員会議録第三号一頁)。
- (19) パレスチナとボスニア・ヘルツェゴビナがそれぞれ国家としての要件を満たしていないから国家承認を行って

- ないとの説明につき、平成二年六月一四日の福田博外務省条約局長答弁（参議院外務委員会会議録第七号一二頁）、平成七年一月二二日の林暘外務省条約局長答弁（参議院外務委員会会議録第十号二頁）。
- (20) 村瀬信也他著『現代国際法の指標』（有斐閣、一九九四年）一一頁（村瀬信也執筆部分）。
- (21) 田畑茂二郎『国際法Ⅰ（新版）』（有斐閣、一九七三年）二一七頁。
- (22) J. Crawford, *The Creation of States in International Law* (2nd ed.), (Clarendon Press, 2006), pp.91-92.
- (23) 国際法を守る意思と能力というときの国際法を、近代欧州に発展してきた国際法からより一般的に捉えられる現代の国際法になったと説明するものとして、高野雄一『全訂新版 国際法概論 上』（弘文堂、一九八五年）一三三―一三六頁。
- (24) 国家の不法行為や他の責任は国家性（があること）の結果であるとの指摘につき、I. Brownlie, *Principles of Public International Law* (Fourth Ed.), (Clarendon Press, 1990), pp.77-78。
- (25) 平成三年一〇月二日の柳井俊二外務省条約局長答弁（衆議院外務委員会会議録第三号一二二頁）。
- (26) これは双方の代表部を設置することを認める口上書の交換による黙示の承認である。昭和四〇年一月一日の椎名悦三郎外務大臣答弁（衆議院日本国と大韓民国との間の条約及び協定等に関する特別委員会会議録第八号七―八頁）。
- (27) 昭和四〇年一〇月二九日の藤崎萬里外務省条約局長答弁（衆議院日本国と大韓民国との間の条約及び協定等に関する特別委員会会議録第六号五頁）。
- (28) 濱本正太郎「未承認国との関係における多数国間条約の適用（二）・完」『法學論叢』（京都大学）第一七一巻第五号（二〇一二年）一五頁。
- (29) 母国との闘争を経て分離・独立する場合に限定して承認は創設的效果を持つと説明するものとして、田畑茂二郎『国際法新講 上』（東信堂、一九九〇年）八〇頁。宣言的效果説の一般的な妥当性を認めながら、国際法に違反する手段により領域権原を取得した場合などでは部分的に創設的效果説に基づく評価・認定が働くとするものとして、山本草二『国際法（新版）』（有斐閣、一九九四年）一七五―一七六頁。
- (30) 酒井啓巨他『国際法』（有斐閣、二〇一二年）四四頁（酒井啓巨執筆部分）。
- (31) 前掲注（15）。

- (32) 例えば、北村朋史「北朝鮮に対しては国際法を守らなくても良い?—未承認国家の法的地位」森川幸一他編『国際法で世界がわかる』(岩波書店、二〇一六年)四九頁。
- (33) I. Oppenheim, *International Law, A Treatise*, Vol.1 (Longmans, Green, and Co., 1905), pp.109-110.
- (34) 横田喜三郎『国際法学 上巻』(有斐閣、一九五五年)二七一頁。
- (35) 創設的効果説の問題点を指摘する過程で同説の一側面をこのように性格づけるものとして、藤田久一『国際法講義 I 国家・国際社会(第2版)』(東京大学出版会、二〇一〇年)一八三頁。
- (36) 平成八年五月一四日の加藤良三外務省アジア局長答弁(衆議院外務委員会議録第七号(その一)一五—一六頁)。
- (37) 昭和三十六年三月一日の小坂善太郎外務大臣答弁(衆議院外務委員会議録第六号三頁)。
- (38) *UNTS*, Vol.2275, pp.43-127.
- (39) <https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/treaty/pdfs/B-H27-004.pdf>
- (40) 平成一四年一月二二日の林景一外務省条約局長答弁(衆議院外務委員会議録第七号四頁)。
- (41) 一九七二年の日中共同声明第三項に基づく立場を踏まえる必要がある点で、日台関係は他の未承認主体との関係よりも複雑なものとなっている。
- (42) 外務省告示第一二六号(平成二三年四月一日付官報第五二七号六頁)。
- (43) *Cook Islands Constitution Act 1964*, <http://www.legislation.govt.nz/act/public/1964/0069/latest/whole.html>
- (44) *Joint Centenary Declaration*, <https://www.mfat.govt.nz/assets/Pacific/Cook-Islands-2001-Joint-Centenary-Declaration-signed.pdf>
- (45) 平成元年三月二八日の福田博外務省条約局長答弁(参議院外務委員会議録第二号九頁)。
- (46) この時期のクック諸島の性格の解説につき、大森誠一「クック諸島の国際法上の地位について—自由連合についての一考察—」『ジュリスト』第九四一号(一九八九年)一〇二—一〇九頁。
- (47) 例えば四千万円の放送機材の供与のための一九九四年九月一五日の交換公文。その文面は、日本側書簡の冒頭に「(中略) without prejudice to the position of the Government of Japan on the status of the Cook Islands under international law」の留保が付された上で、その末尾にかけて「(双方の書簡が) shall be regarded as constituting

an agreement between the two Governments, which will enter into force on the date of Your Excellency's reply」
とあるところ。

(48) 相手側主体に母国(英国)と日本の授権と同意が与えられていることを国際約束の前文で明示するものとして、
例えば日ギルバート諸島地先沖合漁業協定がある。UNTS, Vol.1108, pp.145-147。但し、クック諸島との交換公文の
ように母国からの授権に言及しない例もあり、国際約束を締結できるか否かの判断基準は授権の有無よりは(その理
由はともかく)相手側主体が特定の事項を実施する権能を有しているかという点にあると思われる。

(49) 例えば、一九八四年に署名された英中共同宣言は、付属書1の十一条で、事項的な限定はあるも香港が「Hong
Kong, China」の名で他国等と合意を締結し実施できるとする。UNTS, Vol.1399, pp.68-69。

(50) ウォルドック特別報告者の一九六二年の第一報告書は、原則として条約の当事者となる権能は連邦国家にあると
して、例外として連邦を構成する団体が当事者となり得る場合を列挙している(UN Doc. A/CN.4/SER.A/1962/
Add.1, pp.35-37)。

(51) 連邦を構成する団体の条約締結権能は連邦憲法によるとの案文に対し、日本は条約を締結する他方の当事国が
かかる団体の条約締結権能を承認する必要があること等から削除すべきとの意見を出している(UN Doc. A/CN.4/
SER.A/1965/Add.1, p.17)。

(52) <https://www.nzcio.com/assets/ANZTEC/ANZTEC-Final-Text-10-July-2013-NZ.pdf>

(53) <https://www.enterprisesg.gov.sg/industries/type/wholesale-trade/astep/legal-text>

(54) 従前のものとしては、一九五〇年代に東ドイツを国家承認しないまま二国間条約を締結した例につき、B. R.
Bot, *Nonrecognition and Treaty Relations*, (Oceana Publications, 1968), pp.76-91。

(55) 日台の場合、これまでのところ、日本自身が国際約束の主体になるのではなく、日本台湾交流協会と台湾日本関
係協会が取決めを結び、両協会が日台両当局の必要な同意を得られるように協力することを定めている。

(56) 平成一七年五月一二日の林景一外務省国際法局長答弁(衆議院安全保障委員会議録第一〇号一三頁)。

(57) 平成二三年三月一五日の武正公一外務副大臣答弁(衆議院北朝鮮による拉致問題等に関する特別委員会議録第二
号一二頁)。

- (58) 田畑・前掲注(29)八二―八三頁。
- (59) 例えば、一九五四年のヨルダン、一九五六年のネパールやイスランドの承認。国際法事例研究会『国家承認』(日本国際問題研究所、一九八三年)三、九〇、一三二―一頁。
- (60) 例えば、二〇〇二年九月一七日の日朝首脳会談。
- (61) 平成一四年十月二四日の川口順子外務大臣答弁(衆議院予算委員会議録第二号七頁)。
- (62) 高野・前掲注(23)一四七頁。
- (63) 昭和四九年三月八日の大平正芳外務大臣答弁(衆議院外務委員会議録第十号八―九頁)。
- (64) 平成三〇年五月一日の日パレスチナ首脳会談の模様につき、https://www.mofa.go.jp/mofaj/me_a/mel/palestine/page4_003975.html。
- (65) H. Lauterpacht, *Recognition in International Law*, (Cambridge University Press, 1948), pp.6, 26–33, 73–75.
- (66) 岩沢雄司『国際法』(東京大学出版会、二〇二〇年)一四三頁、杉原高嶺『国際法学講義』(有斐閣、二〇〇八年)二二三頁。
- (67) 平成三〇年一二月五日の河野太郎外務大臣答弁(衆議院外務委員会議録第五号六頁)。
- (68) Declaration on Yugoslavia (16 December 1991), *International Legal Materials*, Vol.31 No.6 (1992), pp.1485–1487.
- (69) 北村朋史「北朝鮮ベルヌ条約事件―未承認国に対する多数国間条約上の権利義務」『ジュリスト』平成24年度重要判例解説』(二〇一三年)二八〇頁。
- (70) パレスチナが多数国間条約を「締結」した際の米の反応につき、Office of the Legal Adviser (United States Department of States), *Digest of United States Practice in International Law 2018*, pp.114–115。ただし明らかには明かかずにパレスチナが国家であることに力点が置かれているが、不承認にも言及がなされている。
- (71) S. Talmon, “The Constitutive Versus the Declaratory Theory of Recognition: Tertium Non Datur?”, *The British Year Book of International Law 2004*, Vol.75 (2005), pp.148–153, 180.
- (72) H. M. Blix, “Contemporary Aspects of Recognition”, *Recueil des cours*, Tome 130 (1970 II), pp.687–688, 697.

- (73) 日本ではパリ条約を参照しつつ商標権の旧特許法等の国内法上の扱いが裁判で問題となったが、本稿では国家間の権利義務関係に絞って検討する。
- (74) 濱本正太郎「未承認国との関係における多数国間条約の適用(一)」『法學論叢』(京都大学) 第一七一巻第四号(二〇二二年) 一四頁。
- (75) *UNTS, Vol.828, pp.107-161.*
- (76) *Industrial Property, Monthly Review of the United International Bureaux for the Protection of Intellectual Property (BIRPI), No.4 (April 1967), p.75.*
- (77) 日本はリスボン改正の締結時に東ドイツを当事国と認識していない(外務省告示第一六〇号(昭和四〇年八月三日付官報号外第九三三二〇頁))。これに先立ち、一九六五年一月一六日に本邦のスイス大使館を通じて、「le Gouvernement japonais n'ayant pas reconnu la République Démocratique Allemande, il considère ladite déclaration de la République comme dénuée de force légale à l'égard du Japon」の通報をいつら。
- (78) 東ドイツと外交関係を持つ国は、一九七二年秋には三〇カ国であったが一九七三年末には一〇〇カ国になったとされている。外務省『わが外交の近況』第一八号(上巻)(一九七四年) 三八二頁。
- (79) 昭和四八年四月一八日の高島益郎外務省条約局長答弁(衆議院外務委員会議録第一三三〇一―一三三〇二頁)。
- (80) 外務省『わが外交の近況』第一八号(下巻)(一九七四年) 一〇七―一〇八頁。
- (81) 昭和四八年五月三〇日の高島益郎外務省条約局長答弁(衆議院外務委員会議録第一八二二頁)。
- (82) 世界的所有権機関設立条約は第五條で一〇のパリ同盟国が批准書を寄託等することを発効要件の一つとする。これに東ドイツを含めるか否かにつき、デンマークとスイスが同一日に批准したことを利用して、いずれの立場から見ても発効要件を満たしたと理解できる処理がなされている。*UNTS, Vol.828, p.5.* すなわち(その理由はともかく)東ドイツがパリ同盟国でないとの立場も許容されている。
- (83) 昭和三九年五月六日の藤崎萬里外務省条約局長答弁(衆議院外務委員会議録第二二二六頁)。
- (84) 同上、七頁。
- (85) 昭和四二年七月一四日の高島益郎外務省条約局長参事官答弁(衆議院外務委員会議録第一九三三頁)。

- (86) 昭和四三年四月一〇日の高島益郎外務省条約局参事官答弁（衆議院外務委員会議録第九号七頁）。
- (87) 昭和四六年五月二日の山崎敏夫外務省条約局参事官答弁（参議院外務委員会議録第一六号四頁）。
- (88) 国家責任の特別に影響を受ける国の文脈であるが、国連海洋法条約第一九四条のかかる側面について、*Yearbook of the International Law Commission 2001, Vol.II Part Two (A/CN.4/SER.A/2001/Add.I (Part 2)), p.119.*
- (89) 酒井啓亘「最近の国家実行における国家承認の『撤回』について」芹田健太郎他編『実証の国際法学の継承 安藤仁介先生追悼』（信山社、二〇一九年）二二―二五四頁。
- (90) シェラ・レオネが二〇二〇年三月に承認を撤回したのが十八カ国目とされる (<https://www.srbija.gov.rs/vest/en/150855/sierra-leone-withdraws-kosovos-recognition.php>)。
- (91) 例えば、ガーナは当初の承認が尚早であったことも理由とする (<https://www.srbija.gov.rs/vest/en/147525/ghana-withdraws-kosovos-recognition.php>)。
- (92) 酒井・前掲注(89)二四六―二四七頁。
- (93) 平成三〇年一月二〇日の河野太郎外務大臣答弁（参議院外交防衛委員会議録第二号一〇頁）。
- (94) 田畑・前掲注(29)八三頁。
- (95) 酒井・前掲注(89)二二八頁。
- (96) 消滅した「国家」については承認を撤回していないが、統一ドイツとは違い、既存の国家の統合により新しい国家が成立したと観念して国家承認を行った例としては、一九五八年のアラブ連合共和国（エジプトとシリアが連合を結成したもの）や一九七六年のベトナム社会主義共和国に対するものが挙げられる。これらの場合には新国家の承認は旧国家の消滅も含意するであろう。なお、ベトナムについては、日本側と違いベトナム側が従前より一つの国家であったとの立場をとったため、統一に対する祝電という形の黙示の承認であった。昭和五一年七月九日の宮澤喜一外務大臣答弁（参議院外務委員会議録第一号一頁）。
- (97) 外務省告示第二二三号（平成三年三月二日付官報第五八三三号）三頁。
- (98) ソマリアが気候変動枠組条約に加入した際、同国に日本政府が承認する政府はなかったが、「ソマリア共和国

『政府』は、(中略) 加入書を (中略) 国際連合事務総長に寄託した。よって、同条約は、(中略) ソマリア共和国について効力を生じた」としてソマリアを締約国として扱っている。外務省告示第五一三号 (平成二二年二月一六日付官報第五四九九号二頁)。