

条約解釈における「事後の実行」

にしもと こうじ
西元宏治

目次

第1章 序論	209
第1節 問題の所在	209
第1項 国際関係における条約の機能	209
第2項 条約と「事後の実行」	209
第2節 「事後の実行」に関する見解の不統一	210
第1項 「事後の実行」の概念	210
第2項 「当事国の意思」と「事後の実行」	211
第3項 判例における「事後の実行」	212
第3節 本稿の射程・構成	213
第2章 万国国際法学会における解釈規則の法典化	214
第1節 決議草案とその修正	214
第1項 ラウターパハト草案：条約解釈における意思主義	214
第2項 ラウターパハト草案に対する批判	216
第3項 ラウターパハト草案の修正	217
第2節 グレナダ決議の成立	218
第3節 小括	218
第3章 フィッツモーリスの解釈理論	219
第1節 意思主義的前提に対する批判	219
第2節 目的論的前提の拡大とその限界	220
第3節 条約解釈の諸原則—文言主義の定式化	221
第1項 文言主義による統合	221
第2項 「事後の実行の原則」の位置付け	221
第4節 小括—文言主義における「当事国の意思」と「事後の実行」	222
第4章 ウィーン条約法条約による法典化	223
第1節 1964年国連国際法委員会における作業	223
第1項 ウォルドック第3報告書	223
第2項 国際法委員会における討議	224
第2節 1966年国連国際法委員会における作業	226

第1項 一般規則としての位置付けの確認	226
第2項 「事後の実行による条約の変更」の条文化	227
第3節 ウィーン外交会議における法典化	229
第1項 解釈規則を巡る議論：アメリカ修正案の否定	229
第2項 草案第38条を巡る諸国の見解	229
第4節 小括—草案第38条の削除の意義	231
第5章 結 論	232
第1節 結びにかえて	232
第2節 今後の課題	233
注	233

第1章 序論

第1節 問題の所在

第1項 国際関係における条約の機能

現在においても国際社会は、主権国家を中心に構成されている。そこにおける権力構造は、原則として階層的な秩序や制度的な基盤を有さない分権的構造をその特徴としている。その国際社会において、各国家は自らの必要と判断に従って、主権の行使を行い、それによって生じる国家間相互の利害の衝突を調整する手段も当事国間の選択に委ねられている。

このような特徴を有する国際関係において、「条約」¹⁾は、当事者間による明示的な合意によって顕在的・潜在的に存在する利害の対立を極小化し、将来の国際関係に安定をもたらす手段として、古くから慣習法とともに、国際法の法源として認められてきた。特に、19世紀以降の国際社会の拡大とその質的变化の過程で、条約は規範の明確性・精密性と新たな要請への迅速な対応を可能にする国家間合意形成の手続きとして多用されてきた。更に、二度の大戦を経て急増した新興諸国の伝統的国際法への不信感も、成文法規範による既存の国際法規範の明確化と新たな法規範の組織的形成の必要性を強く認識させ、条約に関する法技術上の発展を促してきた。そして、国際連盟に引き続き、第二次大戦後に成立した国際連合においても「国際法の漸進的発達及び法典化」は主要な活動の一つとされ、慣習法を明文化した法典化条約や安全保障や経済社会的な諸問題に対処する有効性の実質的条件を具えた条約法規を数多く登場させることになった²⁾。

こうした多数国間外交による条約の形成は、従来、条約の多くが現状維持(status quo)を意図したものであるのに対し³⁾、既存の法を改廃し、新たに国家間の利害調整が必要となった分野に規範設定を行う現状変革の機能をより明確に持たせることになった。そのため国際法は、その法源論において「国際立法」の概念を生み出すに至った⁴⁾。

しかし、分権的構造を有する国際社会における

条約は、依然として、それが唯一の普遍的国際機構の設立文書である国際連合憲章であっても、慣習法を法典化した条約であっても、有権的な立法機関によって定立された国内社会の制定法と同等視することはできない⁵⁾。あくまで国家の主権的合意を契機として、当事者間の関係を法的に規律する合意法としての基本的性格は依然として維持されている⁶⁾。

いずれにせよ多様化した各種の条約は、現代の国際関係において基本的役割を果たすとともに、国家間の利害調整や共通利益の実現を平和的に促進させる手段として、その重要性をいっそう増しつつある。1969年には、条約関係の安定的な発展を図るために条約に関する慣習法規を法典化した「条約に関するウィーン条約法条約（以下、条約法条約）」も採択された。

第2項 条約と「事後の実行」

先に指摘した条約の量的拡大とその対象領域の拡大は、多数国間外交における合意の形成と条文の作成という法技術上の課題を浮かび上がらせただけでなく、個別具体的な状況において個別国家の権利義務を確定する解釈適用の局面の重要性を再認識させることになる。

条約の起草過程において、起草者は交渉により合意に達した「当事国の意思 (the intentions of parties)」⁷⁾を条約の文言によって表現する。こうして作成された条約の文言が「当事国の意思」を余すところなく表し、条約関係において生じるあらゆる事態を予定するものであれば、「解釈」⁸⁾はその文言をなぞることで足り、条約に示された規範の内容も締結時において固定されることになる。

しかし、条約は、他の成文法規範同様、それ自体、紙にしか過ぎない。条約は、解釈適用と云う過程を経て、初めて規範の内容が実現され、法と現実の乖離が埋められ、現実の国際社会において規範としての機能を果たすことになる。つまり、条約当事国による交渉・採択・締結という過程を経て作成された成文法規範としての条約は、規範内容の明確化・精密化によって、不変性と継続性

からなる法的安定性を獲得する静態的側面を有すると同時に、その妥当性は、条約の締結によって完成するものではなく、適用の対象となる具体的な事実が日々変化してゆく中で、締結後の諸事情によって絶えず影響を受ける動態的側面をも有している⁹⁾。

本来、実定法の手続のもとでは、法秩序の安定的な循環を保つために、解釈適用の過程における価値的態度と法定立過程における学習的態度が制度上二分される¹⁰⁾。しかし、国際社会において、法の定立・解釈・適用の機能分化は制度上確立されたものではない。分権的構造を有する国際社会では、法規範の内容を実現する解釈適用の主体は、多くの場合、条約当事者である各主権国家であり、国家が自ら定立した条約を再解釈することによって、規範内容が特定化され、具体化されてゆく。条約が紛争処理条項などを設け、解釈に関する紛争を国際裁判や国際機関に委ねている場合も、第三者機関は当事国から委任される限りにおいて解釈適用を行うに過ぎない¹¹⁾。

一般に当事国による当該条約の解釈適用は、自国の必要と利益に照らして行われるため、その過程では、条約の起草時に想定されなかった締結後の様々な事情が考慮され、その時々々の自国の状況に有利な解釈が追求されることになる¹²⁾。時として、こうした解釈適用が条約の規範内容から逸脱した形で行われたとして紛争の原因となり、第三者機関にその解決が委ねられることになる。しかし、こうした場合も、「条約締結後に当事国によって取られた解釈適用上の実行(以下、事後の実行)」は排除されず、むしろ、解釈適用を行う当事国の実行が実体規定の意味の確定に重要な役割を果たすことが予定され¹³⁾、更には、当事国の実行によって条約規定の趣旨が変更される現象の存在も指摘される¹⁴⁾。このように明白な形を取らずとも、依然として、国際社会における規範生成の主要な要素が国家の意思であり、その解釈適用の一次的な権限が条約当事国に帰属するという認識は、学説・判例上も、従来から「事後の実行」による解釈の確定という形で一定の役割が広く認められてき

た¹⁵⁾。

ほとんどの国際紛争は何らかの形で条約の解釈または適用を巡る問題を含むものである今日において、条約当事国の事後の実行が、条約の規範内容に対して如何なる効果を与えるのか、とりわけ、条約解釈の局面において如何なる位置付けが与えられているかを改めて確認する必要がある。

第2節 「事後の実行」に関する見解の不統一

第1項 「事後の実行」の概念

国際法上の概念としての「事後の実行」は、特に条約の解釈に関わる問題として議論され、他の解釈手段とは区別されてきた。

その形式的要件は、一般に、「条約締結後の当事国による条約適用上の実行」という形で定式化されている。この表現からも読みとれるように、時間的には、条約締結後であり、締結時に行われる留保や解釈宣言、あるいは、締結以前の準備作業などの他の解釈の要素からは区別される。また、「実行」とは、特定の条約の適用に関する個別あるいは一連の行為 (conduct or act) の総体であって、単なる口頭の発言や条約の不適用は含まれず、留保、解釈宣言、あるいは解釈協定などの適用を伴わない意思表示とは区別される¹⁶⁾。その主体は、条約の当事国及びその機関であり、当事国については、一部あるいは全部であるか、国家機関については、その上下は問われない¹⁷⁾。

以上のような事後の実行の形式的要件と条約解釈の諸手段における位置づけは、種々の法典化作業によっても、一定程度確認されている。初期の法典化作業である1935年のハーバード条約法草案第19条では、解釈の際に考慮されるべき要素として、条約の条項の適用に関する事後の実行 (the subsequent conduct of the parties) が、準備作業、締結の際の諸事情、事情の変化などと並記されている¹⁸⁾。また、同じくアメリカの対外関係法第2リステイメント (1965年) においても、「解釈の基準 (Criteria for Interpretation)」として、「合意の履行に関する当事国の事後の実行」が挙げられている¹⁹⁾。

1969年に採択された条約法条約も、「条約の解釈」に関する慣習規則を法典化した第3部第3節に「事後の実行」に関する規定を設けている。第31条3項(b)は、「条約の適用につき後に生じた実行であって、条約の解釈について当事国の合意を確立するもの」²⁰⁾を「文言」の意義を決定する際に「文脈とともに、当然に考慮されるもの」の一つとして挙げている。

このように一定の定式化が行われているにも関わらず、この問題に関する考察は、従来、必ずしも十分には行われてこなかった²¹⁾。条約法条約の規定も、「事後の実行」全体を網羅するものではなく、依然として、「事後の実行」の一類型を示したに過ぎないとされる²²⁾。

いずれにせよ、これらの形式的要件をあてはめたととしても、考慮の対象となる素材は非常に多様であり、より具体的に如何なる行為・事実が「事後の実行」を構成するかは、個別具体的事情に大きく依存する。その意義についても条約解釈に関する見解の相違によって異なる位置付けが与えられている²³⁾。

第2項 「当事国の意思」と「事後の実行」

条約の文言から一義的に具体的な適用の条件が確定されれば、解釈において条約の文言以外の要素を考慮する必要はなく、解釈を巡る紛争も生じ得ない。しかし、実際には、条約の文言は多くの場合、それ自体として決定的な解釈を提供しない。そのため、条約解釈をめぐる議論は、条約解釈の目的と性質に関する学説の争いであると同時に、実際の解釈の際に生じる技術的問題として、条約の文言以外の外在的要素を如何に位置づけるのかという争いであった²⁴⁾。

前項の法典化作業にも見られるように、「事後の実行」は他の外在的要素とともに、解釈の基準・指針として認められてきた。学説・判例上、事後の実行は「当事国の意思」の指標として、その価値が認められている。しかし、その基準・指針として事後の実行の有する法的効果に対する評価は、必ずしも一様ではない。

一般に、条約解釈における条約締結後に生じた事象の考慮は、文言に示された締結時における当事国の意思との関係において、現実の条約関係が有する動態的側面を如何に評価するののかという問題を惹起すると考えられるが、この点に関して学説・判例は十分な検討を行ってこなかった。

事後の実行に関する唯一の実定法規である条約法条約第31条3項(b)は、解釈の一般原則として考慮されるべき「事後の実行」として「条約の適用につき後に生じた実行であって、条約の解釈について当事国の合意を確立するもの」と規定し、その証拠的な価値を「当事国の合意」に根拠づけている。しかし、この「合意」の内容が、条約の文言及び締結時における当事国の意思との関係において如何なる効果を与えられるかについては何ら述べられていない。条文を見る限り、「事後の」という形容詞は、「実行」に掛かるものであって「合意」に掛かるものではなく、事後の実行から導かれるべき「合意」の性質を直接指示するものではない。

マクネア (McNair) も、条約法に関する著作の中で「条約締結後の当事国による行為 (conduct) は、当事者の締結時における意思に関する高い証拠的価値を有する。」²⁵⁾と述べ、締結時における当事国の意思に合致する限りにおいて、その援用を認める態度を取り、事後の実行の機能を締結時における意思の確認に限定している。この立場をとる限り、事後の実行の価値は準備作業と何ら変わるものではなく²⁶⁾、静態的側面と動態的側面との対立も生ぜず、条約とその解釈は極めて保守的な機能を営むことになる。

一方、先に紹介したハーバード条約法草案第19条のコメンタリーは、事後の実行を「もし、全ての当事国が、特定の方法によって、条約を執行し、また、執行することを許すのであれば、その事実は、当事国の真の意思 (the real intention), あるいは意図された条約の目的の指標として、当然に考慮することが出来る」²⁷⁾ものとして位置づけている。このコメンタリーからは、事後の実行によって明らかにされるべき「当事国の真の意思」の内

容を具体的に示していないが、少なくとも明示的に「真の意思」の内容を「締結時における意思」に限定はしなかった²⁸⁾。

また、ジェイコブズ (Jacobs) は、条約法条約の起草過程を分析し、事後の実行による条約の動態的側面の把握を積極的に位置づけ、単に締結時における当事国の意思 (original intentions of the parties) の証拠としてだけでなく、それに取って代わる (displace) 当事国の意思の証拠としても援用され得るとして、その援用が締結時における当事国の意思に限定されないとした。そして、更に、その後の当事国の意思の変化を示す証拠として、条約を変更する効果を持ちうるとした²⁹⁾。このような見解は、もとより、先に紹介したマクネアの見解とは両立するものではなく、事後の実行を「当事国の現在の期待 (the parties' contemporary expectations)」の指標と捉え、解釈を通じて後に生じた政治社会に要請の確立を支持する立場に立つものである。よって、この立場に基づく事後の実行の重視は、法的安定性といった静態的側面との間に深刻な緊張を生み出すことにもなる³⁰⁾。

第3項 判例における「事後の実行」

こうした事後の実行が有する「当事国の意思」についての証拠的価値に関する見解の相違は、国際判決の中にも見ることが出来る。

国連による平和維持活動の合憲性とその経費の処理方法が争われた「ある種の経費事件」では、文言解釈を基本としながら、同時に憲章締結後の「機関の実行」を数多く援用することによって多数意見は構成された³¹⁾。こうした多数意見における「機関の実行」の効果と解釈基準としての価値に関する評価に対しては、多数意見の結論に賛成する裁判官の中からも異論が提出された。

なかでも、スペンダー判事 (Percy Spender) の個別意見は、マクネア同様、事後の実行の法的な価値を締結時における原当事国の意思の指標に限定する見解に立ち、多数意見の論理構成を批判するものであった。同判事は、「事後の実行の原則」が正当な解釈基準を提供する国際法の一般原則で

あると認める一方で、多数意見に見られる機関の実行へ依拠した文言の意味の確定が、結果的に、先行する機関の実行を形成した「憲章の締結時の原当事国の意思」を解釈基準にすることによって、実行の形成に参加しなかった後発の加盟国の権利義務関係に不確定要素を導入するとして批判した³²⁾。

一方、同事件におけるフィッツモーリス判事 (Gerald Fitzmaurice) の個別意見は、同じく多数意見の事後の実行への依拠を批判するものであったが、その批判は、現在の多数派の意思を反映する実行を無制限に解釈に取り込むことによって、国際司法裁判所による憲章解釈が「論点搾取 (question-begging)」に陥ってしまう点に向けられていた。そして、「事後の実行の原則」への依拠が「当事国が自ら条約に与えた解釈を法的に正しい解釈とみなし、その結果一定の行動が法的に自らに課されていることを黙示的に合意したと、当事国の実行から推定することが可能・合理的な状況」でなければならないと援用の条件を限定する一方で、その証拠的価値を締結時における当事国の意思に限定することはしなかった³³⁾。

また、条約法条約の採択の直後の「ナミビア事件」では、国連憲章第27条3項の解釈が論点の一つとして争われた。その際、一方の当事者である南アフリカ政府はその長文の陳述書の中で、特に「条約の解釈と変更」と云う題の一章を設け、裁判所が従うべき解釈の原則と事後の実行による条約の変更の可能性について詳細な検討を行った³⁴⁾。

その中で、南アフリカ側の代理人は、まず、条約法条約に関する国際法委員会や外交会議の見解をもとに、現段階における条約解釈の原則が文言主義にあり、且つ解釈で明らかにされるべき「当事国の意思」は、締結時のものに限定されると主張した。その上で、先に紹介したマクネアやスペンダー判事の見解にも触れ、事後の実行が条約解釈において果たす役割が極めて限定的かつ補助的なものに止まることを強調した。更に、事後の実行による条約変更の可能性についても、外交会議における議論の結果、「事後の実行による条約の変

更」を取り扱った条約法条約草案38条が、最終的に条約の法的安定性と不可侵性を危うくするという理由で条約法条約から削除されたという認識を示し、条約上の規範の変更は新しい条約の締結によってのみ行われるべきであると主張した。

こうした南アフリカの主張に対して、第27条3項が明示的に、全ての常任理事国の同意投票を要求しているにもかかわらず、裁判所は、安全保障理事会の議事録、議長のカスタス・ガムルの裁定及び常任理事国の態度に基き、同条の文理解釈とは異なる加盟国に認められた機構の長期間にわたる一貫し、且つ一致した慣行に基づく解釈を有効なものとして認定した³⁵⁾。

このように学説・判例上、事後の実行が条約解釈において与えられる位置付けは、その価値を認めるものの中でも統一されていない。これは個々の事例において、どのような実行が考慮されるべきかという問題以前に解釈理論そのものの不一致が存在するとともに、事後の実行の法的意義が十分に明らかにされていないことに帰因すると思われる。

判例に見られる「事後の実行」は、条約の文言との関係から(1)条約の規範内容を明確化・具体化する事後の実行と(2)条約の規範内容を逸脱・変更する事後の実行とに分類される³⁶⁾。成文法規範としての条約の機能を考える場合、特に後者が論じられなくてはならないが、その前提として前者において効力を与えられる「当事国の意思」が如何なる性質のものなのか、が問われなくてはならない。

第3節 本稿の射程・構成

本稿は、条約関係、とりわけ解釈適用の局面において、事後の実行の効果がどのように限界づけられているのかを検討することをその課題とする。

前節1項で述べたように、事後の実行の形式的要件については、既に、いくつかの法典化の先例においてある程度の一致を見ている。事後の実行を巡る議論の推移は、個々の事例において何を事後の実行とするかという問題ではなく、如何なる

法的効果を認めるべきなのかという問題であり、より具体的には、事後の実行によって導かれる「当事国の意思」の範囲をどこまで広げ、その効果を条約の変更にもまで拡大するのかということであった。本稿では、特に、条約の解釈規則の起草過程で示された見解と解釈規則としての「事後の実行」の位置付けの変化を辿ることによって、この問題を検討する糸口としたい。

序論の最後として、本稿の構成と検討の対象となる題材について若干の説明を行う。本稿で取り扱う条約解釈に関する議論は、1950年代以降から条約法条約の採択までのものとする³⁷⁾。その理由は、第一に、第1節1項で指摘した条約の機能の拡大が第二次大戦以降、顕著になり、その動態的側面の把握が必要になったこと、次に、条約法条約採択以降、国際裁判において条約解釈をめぐる議論が「事後の実行」に関する唯一の実定法規を含む条約法条約の関連規定の解釈適用という形で枠づけられているためである³⁸⁾。

第2章では、条約法条約による法典化に先だって万国国際法学会で行われた「条約解釈に関するグレナダ決議(以下、グレナダ決議)」の起草過程を題材にして、準備作業の検討を重視する意思主義とこれを批判する文言主義との間で交わされた論争を検討することによって、前者が条約の静態的側面を強調する解釈理論であることを明らかにすると共に、文言主義への転換と事後の実行の位置付けの変化の萌芽をみる。第3章では、グレナダ決議及びウィーン条約法条約の解釈規則の形成に大きな影響を与えたフィッツモーリスの解釈理論を概観し、グレナダ決議における文言主義への転換の意義を再確認する。更に、その解釈理論において「事後の実行の原則」が意味する所を明らかにする。

第4章では、グレナダ決議及びフィッツモーリスの解釈理論の影響を受けたウォルドックを報告者とする条約法条約の起草過程を追ひ、「事後の実行」に関する唯一の実定法規である条約法条約第31条3項(b)の含意を明らかにする。第5章では、条約法条約の起草過程の検討を踏まえ、事後の実

行による条約の動態的側面の把握とその限界についての評価を行う。そして、最後に今後の検討課題について、若干言及する。

第2章 万国国際法学会における解釈規則の法典化

ウィーン条約法条約の採択に先立つこと約20年、万国国際法学会 (Institut de Droit International) は、条約の解釈に関する決議を採択するためにイギリスの国際法学者ラウターパハト (Hersch Lauterpacht) を報告者に選出し、研究委員会における審議を開始した³⁹⁾。万国国際法学会における審議は、1950年のバース会期に始まり、途中2回の会期と報告者の交代を経て、足かけ7年にも及んだ。そして、その審議の結果、1956年のグレナダ会期において万国国際法学会の決議として採択された。

第1節 決議草案とその修正

第1項 ラウターパハト草案：条約解釈における意思主義

ラウターパハトは、その最初期の著作から、条約の法的性質を私法上の契約と同一のものと捉え、この基本的視点から条約解釈に関する論稿を発表してきた⁴⁰⁾。彼が決議草案の中で取り上げた、「明白な意味の原則」、「準備作業」、「制限解釈と拡大解釈」、「当事者の意思の位置付け」、という4つの論点も、そうした過去の論考に基づくものであり、それまでの条約解釈に関する彼の立場を集大成したものであった⁴¹⁾。

彼が1950年のバース会期で最初に提出した決議草案は、6つの条文と4つの論点に関するコメントからなるものだった。

* 決議草案⁴²⁾

第1条 当事国の意思の探求は解釈の主要な目的であり、信義誠実と国際関係の安定のために、解釈の出発点として文言の自然の意味をとることは正当且つ望ましい。立証責任を負うのは、条約上の争われている文言若しくは規定

に対して自然の意味とは異なる意味を与えようとする当事国又はそれらに対して一見明白な意味を与えようとする当事国である。これらの文言若しくは規定が一見明白であるか若しくは明白と推定される場合でも、反証の拒否を正当化しないし、また反証を不当に困難にするものでもない。

第2条 準備作業が参照しうる時、その外見上の明白さにかかわらず、条約の意味に争いがある全ての場合に、当事国の意思を確立するために準備作業に依拠することは、特に正当且つ望ましい方法である。原当事国による署名の後に加入した国家に対して、正当に寄託され、公表された準備作業の使用を排除するいかなる理由も存在しない。

第3条 国際裁判所で示されているように、当事国に義務を課する条項に関して制限的解釈の原則は、それほど重要な役割を果たしていない。学説においても、その正当性は大いに議論の余地がある。制限的解釈の原則は、他のあらゆる方法によっても当事国の意思が確認できない例外的場合以外に援用の理由がない。

第4条 信義誠実と条約の本質的な目的の要請に基づく限り、しばしば拡張解釈と呼ばれる有効性の原則を援用することが出来る。当事国の明白な意思によって排除されない限り、有効な解釈の原則は解釈の正当な指針であり確固たる基準である。

第5条 当事者の意思は、条約解釈の決定的な要素であるが、常に排他的で必須の要素ではない。当事国に共通する意思が存在しない場合には、国際裁判所は法と国際正義の要請に照らしてこの欠陥を埋めねばならない。

第6条 解釈に関して立法条約とその他を区別する理由はない。

この草案のコメントリーにおいて、ラウターパハトが第一に批判したのは、バツテル以来の原則とされてきた「明白な意味の原則 (The Doctrine of Plain Meaning)」であった⁴³⁾。条約解釈の目的

を「当事者の意思の探求とする（第1条）」とするラウターパハトは、この原則が証明を必要とする問題を確証された事実とみなすという点において、決定的な論理矛盾をはらんだ原則であることを指摘し、現実の国際裁判において、当事者意思の探求を怠る口実として機能していると批判した⁴⁴⁾。その上で、判決が権威を保ち、説得的且つ実体的なものであるためには、当事国の意思の証拠を考慮すべきであると主張した。また、この原則によって、本来複雑である解釈の過程が過度に単純化され、訴訟の当事者が提起した問題に対して的確な回答を与えることが妨げられると述べた⁴⁵⁾。彼にとって、この原則の意義は、あくまで有用性や妥当性が疑わしい他の技術的規則への依拠を拒否し、解釈の過程を「(条文の)自然で、共通の、明白な意味」から出発されるためのものでしかなかった。その結果、条文の明確性は、準備作業などの証拠によって常に参照されるべき「反論可能な法的推論」であり、証拠によって文言とは異なる「当事国の意思」が発見された場合、「当事国の意思」に優位するものであった⁴⁶⁾。

以上のような「明白な意味の原則」に対する批判的態度に基づき、ラウターパハトは決議草案で「解釈の出発点として、文言の自然な意味をとること（第1条）」と規定するとともに、条約解釈の主要な目的である「当事国の意思の歴史的な探求」の実体的な手がかりとして準備作業の検討の意義を強調したのである⁴⁷⁾。彼は、準備作業が不完全で矛盾する内容を持つものであり、その検討が裁判所にとって、非常に負担になることを認めながらも、当事国の意思を確認するためには必須の存在であり、「準備作業が参照しうる時、その外見上の明白さにかかわらず条約の意味に争いがある全ての場合に、当事国の意思を確立するために準備作業に依拠することは、特に正当且つ望ましい方法である（第2条）」と規定し、解釈の重要な手段として位置づけた。

この立場は、コメンタリーにおいて、より詳細に展開され、準備作業の援用に対して消極的な立場を批判し、その援用の重要性を繰り返し主張し

た。そして、学説上、有力な学説を構成する権威ある条約コメンタリーの多くが、準備作業の検討に基づいている点を指摘し、準備作業を全く考慮しない「概念法学」的手法こそ問題であるとした⁴⁸⁾。また、判例も、文言が明白な場合には、準備作業の検討は不要であると述べているものの、他の手段で到達した結論を確認する手段としての援用と結論自体を導くための依拠とを区別するのは、非常に困難であり、裁判所が自己の言明通りには行動しているかは実際には疑わしいとした。つまり、裁判所は、文言が明白であるとされた場合であっても日常的に準備作業の検討を行っているのであり、「明白な意味の原則」の弊害を取り除く意味からも、その意義を積極的に位置づけるべきであると主張したのである⁴⁹⁾。更に、準備作業の重視に否定的な立場によって、度々引用される「オーデル河国際委員会の権限事件」の先例的価値についても批判的であり、この判決で示された多数国間条約の解釈において「準備作業の援用は原署名国以外の国に対して対抗できない」⁵⁰⁾とする制限には問題が多く、この判決を以て一般原則を導くべきではないと主張した。彼によれば、この原則を適用した場合、原署名国間とそれ以外の国との間に「解釈の二重基準」を発生させるばかりか、当事国の意思から離れた文言の客観的な意味や自然で明白な意味を想定しうるのかという深刻な問題を提起すると述べ、締結時に示された当事国の意思とは独立した「意味」の探求への傾斜に懸念を示した⁵¹⁾。そして、原署名国とそれ以外の国々との情報の格差の解消は、援用可能な準備作業を「正当に寄託され、公開された準備作業（第2条）」に限定することによって技術的に解消すべきであると提案した。

以上のように、条約解釈の本質を「当事国の意思の探求」とする彼のアプローチは、意思主義（intentionalism）あるいは主観主義（subjectivism）と呼ばれ、解釈理論の一つの流れを代表するものとして、その後のウィーン条約法条約の起草過程においても度々言及されることになる⁵²⁾。その特徴は、準備作業の重視に見られるように、締

結時における当事国の意思を實在のものとし、条約解釈をそれを発見する事実の問題と捉えることにある。その結果、解釈における条約の文言の地位は相対的に低下し、「当事国の意思」を知るための手がかりの一つとしての位置付けしか与えられないことになる。一方で、彼は他の著作の中で、「条約は、一旦成立すれば当事国の意思を超えて国際法の一部を構成する」と述べており⁵³⁾、その考えは、決議草案第5条の「当事者の意思は、条約解釈の決定的な要素であるが、常に排他的で必須の要素ではない。」の規定にも反映されている⁵⁴⁾。その意味では、彼の解釈理論全体を「意思主義」と総括することは不当であるかも知れない。しかし、少なくとも本草案におけるラウターパハトのアプローチは、条約の文言が有する「自然な意味」を解釈の出発点に留め、最終的な「当事国の意思」の根拠づけを準備作業に求めており、「締結時における当事国の意思」の心理的探求に重きを置いたものであることは間違いなかった。

第2項 ラウターパハト草案に対する批判

こうしたラウターパハトの決議草案に対しては、7人の国際法学者からコメントが寄せられた⁵⁵⁾。そのコメントのほとんどは極めて簡略で、その多くは解釈規則の存在そのものに疑念を示すものや、草案の部分的な修正を求めるものに過ぎなかった。しかし、そのなかで、ベケット (Eric Beckett)⁵⁶⁾のコメントは、ラウターパハトの決議草案を包括的に検討した上で、条約解釈に関するラウターパハトの見解の基本的前提を批判するものであった。そして、彼のこの批判は、後のグレナダ決議への道筋を示す重要な意味を持つことになる⁵⁷⁾。彼は、ラウターパハトの草案を以下のように要約した⁵⁸⁾。

- (a) 解釈の主要な任務は、当事国の真の意思 (the real intention) を明らかにすることである。
- (b) 著作や国際判決に見られる解釈に関する種々の原則はほとんど価値を持たない。それらは、相互に矛盾するものである。
- (c) 裁判所が文言の明白な意味に従って条約を解釈しなければならぬと云う規則は、著作や判

例においてあまりに強調され過ぎており、その規則は出発点に過ぎない。

- (d) 準備作業は、当事者の意図を明らかにする最善の手段として、常に検討されるべきである。
- ベケットは、まず、ラウターパハトが解釈の主要な目的であるとした「当事国の意思の探求」が解釈に占める位置の検討を行い、「契約や法律など様々な法の解釈において、当事者、或いは立法者の意思の解明がいわゆる「こうした言説は解釈の真の任務を曖昧にする。」ものであり、解釈の真の任務は、「当事者の意思がそこに表明されているとの前提に立って、書面を解釈すること」、つまり、当事国が条約の文言に示した意思こそが解釈の主要な対象であると規定した。ベケットによれば、解釈が問題とされるのは、条約の締結時に想定されていなかった事態が発生した場合が多く、そもそも共通の意思は存在しないのであり、ラウターパハトのいう歴史的な探求それ自体が解釈の中心的な位置を占めることはあり得ないとした⁵⁹⁾。自己の経験から云っても、当事国の実際の意味 (the real intention) と準備作業及び条約の最終的な文言との関係は、単純なものではなく、記録に残されないような妥協によって重大な問題が決定される場合も少なくないことを指摘すると共に、国家は互いに異なる内容を想定していることを知りながら、妥協として特定の文言を用いることに「合意」するのであり、その解釈に合意に達する以前の交渉過程を持ち込むことは、むしろ解釈を誤った方向に導くことになるとして、ラウターパハトが準備作業に与える証拠的価値の前提そのものを批判した⁶⁰⁾。更に、「条約は、一旦成立すれば、それ自身生命を持つ」ものであり、時が経つに連れ、起草者が何を考慮していたかよりも、その後生じた問題がより重要になると述べ、解釈において考慮する当事国の意思を締結時から遡及的に探求する態度を疑問視した⁶¹⁾。

ラウターパハトが行った明白な意味の原則に対する批判についても、裁判所が判決中で「明白な意味の原則」を述べるのは、様々な主張と証拠を総合的に考慮した上で到達した文言の意義につい

てであり、単なるリップ・サービスや裁判所の負担を軽減する口実として存在しているのではないとし、明白な意味の原則が有する機能に積極的な評価を与えた。そして、明白な意味の原則を否定し、条約の文言の意義とは異なる解釈を導く「最後に頼れるもの (tabula in naufragio)」として準備作業の援用を認めれば、ほとんどあらゆる主張がそこに見出されることになり、条約の法的安定性が脅かされかねないと結論づけた。

こうしたベケットによる批判に続いて、1952年のシエナ会期までに新たに三人の国際法学者のコメントが寄せられた⁶²⁾。なかでも、フーバー (Max Huber) は、「条約を含む全ての契約的合意の本質は、当事者の合致した意思である。」とした上で、「ほとんどの例外なく、条約の文言は、当事国の唯一にして最新の意味表示である」点を強調し、「その内容についての不一致が生じた瞬間から契約の文言は、当事国の意思とは独立した存在となる。」と述べた。彼のこの主張は、ベケット同様、一旦規範を設定するために行われた意思表示は、それ自体として解釈の対象とされるべきであり、そこから離れて遡及的に当事国の意思を探求する態度を批判するものであった。

このようにラウターパハトの草案に対して加えられた批判は、単に準備作業の援用を認めるか否かという技術的な対立に止まるものではなく、条約解釈において「当事国の意思」を如何に位置づけるのか、そして、そこで問題にされる「当事国の意思」が如何なる内容をもつかについての対立であった。つまり、ラウターパハトが「当事国の意思」を实在のものとして捉え、条約解釈の主要な目的を、締結に至る当事国の意思の歴史的探求という事実の問題としたのに対し、ベケット及びフーバーは、交渉・採択・締結という正式の手続を経て作成された条約の文言自体に価値を見出し、そこに与えられた意味の解明を解釈の目的としたのであった。

第3項 ラウターパハト草案の修正

こうした草案に対する批判を踏まえて、シエナ

会期までにラウターパハト自身によって若干の修正が加えられた。この修正案において、ラウターパハトは、決議草案の第2条 (準備作業) の最後尾に、「特に、明白な欠缺によって、条約の文言の自然かつ通常の意味に効果を与えることが困難な場合、裁判所は、準備作業の詳細な検討は必要であるかどうか、また、(あるとされた場合に、) どの程度必要であるのか考慮しなくてはならない。」という規定を加えることを提案した。この提案は、パース会期に寄せられた批判や部分修正の提案に応えたものであるが、ラウターパハトの決議草案の骨子の変更を意味するものではなかった⁶³⁾。

この新たな決議案をもとに行われたシエナ会期の審議には、新たな委員のコメントも寄せられたが、基本的な論点に大きな変化は見られなかった⁶⁴⁾。その中で、フィッツモーリスはベケットの見解に支持を表明するとともに、彼の主張を繰り返す形で解釈の目的が「当事者の意思」ではなく、「文言の意味」の決定であること、準備作業の重視は理論上及び実際上の困難な問題を引き起こすと述べた。また、ほとんど同質の主体間で結ばれる契約と主体間に大きな差異が存在する条約の解釈には明らかな違いが存在すると主張し、法律解釈とのアナロジーばかりでなく、契約解釈とのアナロジーも否定されなくてはならないとして、条約解釈の独自性を主張した⁶⁵⁾。

そして、こうしたベケット、フィッツモーリスと続くラウターパハト草案に対する批判は、「当事者の合意によって到達した条約の文言の自然で通常の意味は、解釈の基礎として考慮されなくてはならない。」という文言として決議中に取り込まれることになる⁶⁶⁾。その結果、報告者であるラウターパハト自身が、自らこの決議草案をシエナ会期中に採択にかけることを見送り、半年後に改めて修正案を作成し、万国国際法学会に提出することになった。しかし、シエナ会期における各委員の修正案が、ラウターパハト案の骨子にあたる第1条及び第2条の修正を試みるものであったにもかかわらず、新たな決議草案における修正は、部分的なものに止まり、第1条以外に準備作業や当事国

の意思の位置づけを扱った第2条や第5条の規定には一切修正が加えられなかった。つまり、新たな決議草案においても、ラウターパハトの主張の基本部分は依然として維持されたままであった⁶⁷⁾。

第2節 グレナダ決議の成立

ところが、こうしたラウターパハトの努力にもかかわらず、提出された決議草案は結局採択されずに終わることになる。1956年のグレナダ会期において最終的に採択されたのは、国際司法裁判所判事に選出されたラウターパハトに替わって報告者となったフィッツモーリスの決議草案に基づくものであった⁶⁸⁾。そして、フィッツモーリスによるこの草案は、グレナダ会期の最終日に初めて提出されたにもかかわらず、若干の修正を受けただけで、ほぼ原案のまま、万国国際法学会決議として採択される⁶⁹⁾。そこでは、ほとんどの委員が決議草案の方針転換を歓迎したものの、この転換の意義を積極的に位置づける発言も特に存在しなかった。

このように、フィッツモーリスの決議草案に対する審議が極めて簡略であった背景としては、①既に、この決議の審議が足かけ7年に及んでいること、②過去の審議において、おおよその論点が出尽くしていたこと、③フィッツモーリスの決議草案が、巧みに過去の審議を盛り込んだものであったことが挙げられるが、万国国際法学会の審議からは具体的な経緯は知ることは出来ず、実際のところ、学会内における決議の検討が不十分なものに終わった感は否めない。

* グレナダ決議⁷⁰⁾

国際法学会は、条約を解釈する必要が生じた時、国家、国際機構及び国際裁判所は以下のような原則によって導かれうるという見解を有している。

第1条

1項 条約の本文に具現されている当事国の合意は、解釈の基礎として本文の文言の自然及び通常の意味をとることが必要である。条約の諸規定の文言は信義誠実に、また国際法の諸原則に照らして、全体としてその文脈にお

いて解釈されるべきである。

2項 しかしながら、使用されている文言が他の意味で理解されるべきことが証明される時は、これらの文言の自然及び通常の意味にとって代わられる。

第2条

1項 紛争が国際裁判所に提起された場合には、第1条の諸規定に留意しながら、裁判所は解釈の他の手段の使用をなす根拠があるかどうか、またどの程度あるかを考慮する。

2項 解釈の合法的手段の中には、以下のものがある。

- (a) 準備作業への依拠
- (b) 条約の実際の適用におけるその後の実行
- (c) 条約の目的の考慮

第3節 小括

こうして成立したグレナダ決議は、ウィーン条約法条約の解釈規則の源流を為すものとして位置づけられている⁷¹⁾。事実、グレナダ決議の第1条1項及び2項は、ウィーン条約法条約第31条1項及び4項とは非常に類似した表現が用いられている。

この決議の第一の特徴は、「当事国の合意（意思）」は「条約の文言の自然及び通常の意味」を基礎として把握することが確認されたことにより、当事国の意思と条約の文言との関係が明確に示されたことにある。これにより、解釈の作業全体が、「信義則」や「国際法の諸原則」に従って交渉・採択・締結という手続を経てなされた意思表示から当事国の意思を推定する作業であり、そこから離れて当事国の意思の探求を行うものではないとする見解が示されたのである。また、条約の文言以外の解釈の要素について規定した第2条においては、準備作業以外の外在的要素を並記することによって、ラウターパハトが固執した準備作業の特別な位置が否定された。締結時における意思の探求を重視したラウターパハト草案では省みられなかった「条約の実際の適用におけるその後の実行」及び「条約の目的」が新たに加えられた。新たに加えられた二つの要素が共に、締結後にお

る条約関係の実状や条約の目的それ自体を文言とは独立した要素を表わすものであることから、最終段階におけるこの変更によって、解釈の対象とされる当事国の意思が締結時における意思に限定されないことが示唆されるとともに、条約の動態的側面への考慮の可能性が示されたと理解できる。

しかし、自らの決議草案に関するフィッツモーリスの報告は極めて簡潔なものに止まっており、彼自身の条約解釈に関する立場、そして、最終段階における修正に如何なる意味が込められたものであるのかを知ることは出来ない。実際、フィッツモーリス自身が議論の混乱の整理に新たな草案起草の主眼があったと述べている以上⁷²⁾、第1条2項の内容にも見られるように、見方を変えれば、全体に表現が簡略化されたのみで、依然としてラウターパハト草案が引き継がれているということもできる⁷³⁾。また、第1条と第2条との関係は、文面上、平時と紛争時といった状況の相違によって規律されるものとされており、両者が同一の解釈過程において如何なる役割を果たすかについては、外在的要素相互間の関係も含めて何ら述べられていない。確かに、後に評価されるように、この段階において「意思主義 対 文言主義」といった対立の構図には一応の結論が出された訳であるが、文言主義への転換の意義と解釈要素としての事後の実行の登場の関係は明確には示されることはなかった。

第3章 フィッツモーリスの解釈理論

グレナダ決議作成の最終段階で報告者となったフィッツモーリスは、万国国際法学会における議論と平行して、1951年と1957年の2度にわたって、その論考において自らの解釈理論を展開した⁷⁴⁾。この2つの論文の中で、フィッツモーリスは条約解釈に関する諸見解の傾向を、当事者の意思を唯一にして正当な条約解釈の目的とする「意思主義解釈」、通常あるいは明白な意味に従って、条約の文言の意味を明らかにする「文言主義解釈」、起草者の本来の意思とは独立した条約の一般的な目的の達成・確立を解釈の目的と捉える「目的論的解

釈」の3つに分類した上で⁷⁵⁾、主に国際司法裁判所の判決及び勧告的意見に依拠しながら、各学説の対立とその問題点の整理を行い、条約解釈の諸原則を提示した。

そして、その論考に示された条約解釈の諸原則は、グレナダ決議とともに条約法条約における解釈規則の法典化に大きく影響を与えるものであった⁷⁶⁾。

特に、本稿との関係で注目されるのは、これらの論考においてグレナダ決議で採用された文言主義の意義が明らかにされるとともに、彼の解釈理論のなかで「事後の実行」が解釈の一要素としてだけでなく、原則の一つとして明確に位置づけられたことにある。

第1節 意思主義的前提に対する批判

ラウターパハトによって提示された意思主義の立場は、条約が有する契約的・合意的な性格から、理論的にも国内法の私的契約の解釈に由来する「自然な見解」であった⁷⁷⁾。ながらく伝統的国際法、とりわけ条約法の妥当性を論証する基本原則であった *pacta sunt servanda* における「合意 (pacta)」とは、二辺的な条約関係における具体的な権利義務を対象としたものであったため、条約という形での合意の存在は直接拘束力と結びつけられるとともに⁷⁸⁾、条約の解釈適用は条文を起草するに至った合意内容の忠実な再現以上のものではなかった。そして、こうした条約関係の解釈適用では、ラウターパハトが重視した準備作業は、合意内容を直接確認する手段として重要な役割が期待されることになる。実際、19世紀から20世紀初頭の初期の近代国際仲裁裁判において、条約の締結に至る外交交渉、往復書簡等の準備作業への依拠は当然のこととされていた⁷⁹⁾。

フィッツモーリスも、現在も二国間条約や閉鎖型多数国間条約のように、限定された当事者間における明確に吟味された規範によって構成される条約の場合には、この見解の妥当性は維持されるとした。しかし、その一方で、先のベケット同様、多数国間外交による条約の作成という条約の形成

過程の変質に着目し、もはや、このような意思主義的な前提は一般的な妥当性を有しなくなったと主張した⁸⁰⁾。つまり、ウィーン諸条約の作成に典型的に見られるように、今日多くの条約は様々な思惑を有する不特定多数の国家が参加する条約会議で起草され、採択される。こうした多数国間外交の結果採択された条文は、公式・非公式の交渉における妥協の結果であり、起草に参加した国家が採択・批准を行わない場合や、それとは反対に、一切、交渉・起草に参加しなかった国家が、事後的に条約に参加する場合が存在する。また、妥協の結果として選択された条約の文言は一般的なものや不明瞭なものに止まる場合も多く、準備作業などから「起草者の意思」が見出される場合であっても、締結後は起草に加わらなかった当事国も含め、各国による長期にわたる適用が積み重ねられてゆくことになる。こうしたことから、フィッツモーリスは、このような条約関係において、条約の起草者 (the drafters or the framers) と当事国 (the actual parties) との同一性や「締結時における当事国の意思 (the original intention)」の存在を前提とする意思主義的解釈は一般的には妥当しえないとしたのである。つまり、条約の形成過程の変化によって、あくまで締結によって固定化された規範内容を媒介として「当事国の意思」と条約の文言との関係を捉える意思主義とは異なる解釈の態度が求められるとしたのである⁸¹⁾。

第2節 目的論的前提の拡大とその限界

ベケットやフィッツモーリスの指摘した条約の形成過程の変質は、それ自体国際関係における相互依存の深化や普遍的な国際機構の設立に促されたものであると同時に、各種の条約によって、緊密化した多数国間関係を規律し、そこにおける公共利益を実現してゆく必要性の高まりを示すものであった。

そして、こうした条約の形成過程の変質は、単に形式的な変化に止まらず、条約関係そのものの変質をも意味するものであった。つまり、新たに締結された法典化条約や国際社会の一般利益を前

提する多数国間条約は、二辺的な関係に還元しえない法的関係を規律すると同時に、当事国に対して具体的内容において必ずしも一律ではない権利義務を付与するものでもあった⁸²⁾。その結果、多様化した条約関係は、法の変化や新しく定立された諸原則を具体的に画定する解釈適用の機能を拡大し、条約解釈の方法においても、「当事国の意思」から独立した要素として条約の一般目的を重視する目的論的傾向を助長するものであった⁸³⁾。

フィッツモーリスも、国際司法裁判所の判決における条約解釈に関する対立が、伝統的な意思主義と文言主義の対立から、文言主義と目的論主義の対立に移行しているとの認識を示すとともに⁸⁴⁾、条約の機能の多様化に伴い、条約の目的や条文に含まれる概念に固定的・静態的なものばかりでなく、当事国による条約の運用・機能の過程において発展的な性格を有するものが含まれるようになったと述べ、条約の規範内容がその締結によって固定されない動態的側面を有することを指摘した。そして、条約解釈においても、締結時の目的だけに依拠するのではなく、むしろそれ以後に目的となり、現在目的とされるものが参照されなくてはならないとして、目的論的解釈に一定の理解を示した⁸⁵⁾。

フィッツモーリスのこうした理解は、特に社会的・人道的性格を有する多数国間条約に向けられたものであったが⁸⁶⁾、実際、こうした性格を有する条約に限らず、第二次大戦後、従来は実定法規が存在しなかった分野において、国家政策に対して一定の指針を与え、その均一化を図ることによって、国際法の発展を促すことを目的とした条約が数多く作成された。そのため、国際司法裁判所をはじめとする種々の解釈主体は、従来に増してこれらの条約の規定を解釈適用する際に、当該条約の一般目的に照らして、その目的を実現するために有効な解釈の選択を要請される機会が増加したのであった⁸⁷⁾。

しかし、一方で、フィッツモーリスは、こうした目的論的傾向の拡大が現在の国際社会における「共通目的」や「必要性」を所与のものとして捉える

ことによって、当事国の意思を名目化できるほどに条約解釈を「自由な」ものにするとは考えなかった⁸⁸⁾。実際、目的論的解釈を主張する立場も、一部の極端な場合を除いては、国際社会の「共通目的」や「必要性」といった目的論的解釈を促す概念を当事国の意思と切り離して、解釈主体の裁量の無制限な拡大を求めるものではなかった⁸⁹⁾。フィッツモーリスも、国際司法裁判所の判決の一部に見られる目的論的傾向は、条文の内容を具体的な状況で最大限機能させる範囲に止まっており、いわゆる「有効性の原則」も条約の文言から乖離した拡張解釈を認めるものではないとした⁹⁰⁾。解釈の過程全体において目的論的傾向は補足的に機能するに過ぎず、「裁判所の任務が、条約の解釈にあり、それを修正することではない」⁹¹⁾以上、正当な解釈の範囲 (the bounds of legitimate interpretation) を超える「司法立法」⁹²⁾を許すようなものではないとした。つまり、条約の動的側面を把握する必要を認める一方で、分権的な国際社会における合意法としての条約の法的安定性の確保と第三者機関による解釈の機能の限界という側面から、条約の目的論的解釈を限界づけたのであった⁹³⁾。

第3節 条約解釈の諸原則—文言主義の定式化

第1項 文言主義による統合

フィッツモーリスは、以上の意思主義的前提に対する批判と目的論的解釈の要請を明らかにした上で、自らの解釈理論において、条約解釈に関する諸原則を学説・判例上支持されている文言主義的解釈を軸に整理しようとした。

文言主義 (textualism) は、その名称が示すように、他の2つのアプローチとは異なり、その手段 (形式的側面) に力点が置かれている。具体的には、意思主義が当事国や起草者の意思を実在のものとして捉え、目的論的解釈が「当事国の意思」を名目化してしまうのに対し、文言主義は、条約の文言と「当事国の意思」との関係がある種の擬制であるとの前提に立つことによって⁹⁴⁾、条約の文言を中心として構成される当事国の意思の表示の有する証拠的価値の序列の問題に議論の重点を移動

させる。つまり、「当事国は本来何を意図していたのか？」ではなく、「当事国が何を云ったのか？」を問題とするのである⁹⁵⁾。

この立場からすれば、意思主義解釈も目的論的解釈も、当事国に示された条約の文言の外側に、「当事国の真の意思」や条約の目的や「必要性」を求めようとする点で同じ平面に置かれる反面⁹⁶⁾、真の意思や条約の目的を条約の文言 (含む前文) という有権的表示に根拠づけて構成することが可能である限りにおいて、両者は文言主義の内部に吸収されることになる⁹⁷⁾。

フィッツモーリスは、こうした自らの解釈理論を以下の6つの解釈原則に定式化した。

- I. 現実性 (文言) の原則
- II. 通常且つ自然な意味の原則
- III. 一体性の原則
- IV. 有効性の原則
- V. 事後の実行の原則
- VI. 同時性の原則

先に述べたように、文言主義は解釈をめぐる見解の相違を、当事国の意思表示として理解される諸行為の有する証拠的価値の序列の問題に移し替えて行く。その結果、認識可能性と交渉・審議を経て選択された条約の文言の優位を前提とするため、この6つの諸原則の相互関係において、I・II・IIIは、その他の諸原則に対して一段高い位置付けが与えられる⁹⁸⁾。

このようにフィッツモーリスの解釈理論は、「通常の意味」の枠の内部において、客観的に認識可能な表示を媒介とした当事国の意思に効果を与えるという方法論上の調和によって、意思主義的前提に対する批判と目的論的解釈の抑制の両立を図ると同時に、条約の静的側面と動的側面の均衡を図るものであった。

第2項 「事後の実行の原則」の位置付け

第1節及び第2節において見たように、フィッツモーリスの解釈理論は、条約関係の多様化とそれに伴い解釈適用の局面において要請される条約の動的側面の考慮に対応したものであった。

フィッツモーリス自身は、『発展的目的の理論』という表現を用いて、慎重な言い回しながら、条約関係及び条約の規範内容が、時とともに当事国の解釈適用といった具体的な行為や活動によって変化・発展してゆくものであるとした⁹⁹⁾。

こうした条約の動態的側面に対する評価は、意思主義的解釈において最も重要な外在的要素であった準備作業が文理解釈を確認する役割しか与えられなかったにもかかわらず、事後の実行に対しては、「文言の真の意味」を確定する機能が与えられたことにも明確に表されている。フィッツモーリスの示した条約解釈の諸原則において「事後の実行の原則」は、単に正確な解釈 (correct interpretation) の正当な指針であるばかりでなく、単なる口頭の発言や準備作業への依拠によって本来の起草者の意図を鮮明にする如何なる試みよりも信頼すべき解釈原則の一つとして高く位置付けられたのである¹⁰⁰⁾。つまり、フィッツモーリスにとって、「事後の実行の原則」の独自の価値は、「締結時における当事国の意思」の確認に止まるものではなく、むしろ、その後の条約関係や規範内容の変化・発展に関わる「締結後の当事国の意思」を示す点に求められたのである¹⁰¹⁾。

そして、このように具体的な権利義務の画定に関する実質的な合意の基盤を締結後における解釈適用の実行に求めることによって、条約解釈の目的論的傾向が現実の条約関係や当事国の意思から乖離したものになることを抑制すると同時に、条約関係の動態的側面が条約の文言に示された「当事国の意思」の実質化に果たす役割を積極的に位置づけたのである¹⁰²⁾。

第4節 小括—文言主義における「当事国の意思」と「事後の実行」

以上のように、意思主義的要素や目的論的要素を認識手段のレベルで調和させた文言主義における解釈では、条約の文言を中心とした意思表示に依拠しながら「当事国の意思」を再構成されるべきものとなる。

文言主義における「当事国の意思」の内実は、

意思主義におけるそれとは異なり、文言の「通常の意味」の枠内における推論とともに、現に条約関係に参加している当事国が個別具体的状況において、条約が体现する一般利益や原則に対して示した理解や合意の証拠によって構成されることになる。そして、後者が締結時における当事国の意思と両立するものであるとは限らない。別の表現を用いれば、起草者の交渉の結果として採択された条約の文言によって創設された規範の存在は、個々の当事国の意思とは独立した客観的な存在とされる一方で、具体的内容や適用の態様については、解釈適用の時点における当事国の意思に依存することになる。

このような条約の動態的側面の認識に伴う事後の実行に対する評価は、規範内容の明確化・具体化という機能だけでなく、事後の実行による規範内容の逸脱・変更の可能性にも目を向けさせるものであった。フィッツモーリスは、条約の文言がその契約的性質から極めて重要な存在であるとしながらも、条約関係における当事国の事後の実行から導かれる「合意」が明示の合意である条約を変更する効果を持つことがあるとした¹⁰³⁾。しかし、「……もし裁判所の義務が、『条約を解釈することであって条約を修正することではない』とすれば、変更されたように条約を解釈し、当事国の行った如何なる変更にも効果を与えることは同様に裁判所の義務である。」とし、事後の実行による条約の変更は解釈理論の問題ではなく、条約の変更に関する実体的な規則の問題としたのである。つまり、「……、これは文書によるにせよ慣行によるにせよ、条約の修正を確定させるのに必要な証拠の性質と重さとに主にかかわる事項であると思われる。このように見れば、……『発展的目的の理論』に関しては、解釈理論としてではなく、条約の変更に関する条約法の実体的規則として正当な地位が見出しうる。」と述べた¹⁰⁴⁾。そして、規範内容を明確化・具体化する実行と逸脱・変更する実行との相違は、あくまで実行から導かれる「合意」の内容に関わる実質問題であるとして、条約解釈に関する形式的立場を貫徹させると同時に、

解釈機能の限定と条約の動態的側面の考慮の両立という課題を少なくとも理論上解消したのであった。しかし、それは同時に国際社会における法過程が未分化であるが故に、その位置づけが議論されてきたこの問題に対する解答としては、形式的に過ぎるものであった。

こうした一連の論考に示されたフィッツモーリスの解釈理論と事後の実行に関する見解は、条約法条約の起草過程に引き継がれ、事後の実行の実定法上の位置付けにも影響を与えることになる。

第4章 ウィーン条約法条約による法典化

ウィーン条約法条約における解釈規則の形成過程は様々な論点を含んでおり、その全てを論じることは紙幅の上からも不可能なので¹⁰⁵⁾、特に、本稿の主題と関連する部分に限定して、国際法委員会及び外交会議における議論を辿って行きたいと思う。

第1節 1964年国連国際法委員会における作業

第1項 ウォルドック第3報告書

国連国際法委員会における条約法の法典化の作業において、条約解釈の解釈規則の問題が最初に取り上げられたのは、ウォルドック (Humphrey Waldock) によって1964年の国際法委員会に提出された条約法に関する第3報告書においてであった¹⁰⁶⁾。この報告書の第3部「条約の適用・効果・改正及び解釈」に、条約解釈についての規定が設けられた。

第3節 条約の解釈¹⁰⁷⁾

第70条 一般規則

1項 条約の文言は、次の場合において、自然かつ通常の意味に従い、誠実に解釈される。

- (a) 条約における文脈及び条約全体の文脈において、
- (b) 締結当時に効力を有していた国際法の規則の文脈において、

2項 自然かつ通常の意味が、条約全体に照らして、明らかに常識に反した又は不合理な解

釈を導く場合、あるいは、文言の意味があいまい又は不明確である場合、条約は、次のものを参照として解釈される。

- (a) その文脈と条約の目的
 - (b) 第71条2項に規定された他の解釈の手段
- 3項 1項の規定にもかかわらず、当事国が条約の文言に特別の意味を用いたことが終局的に確立された場合、自然かつ通常の意味以外の意味を与えることが出来る。

第71条 一般規則の適用

1項 第70条の適用に際して、条約全体の文脈として、条約文（前文を含む）の他に、次のものが含まれる。

- (a) 条約の締結の条件あるいは解釈の基礎に関する当事国間の合意
- (b) 条約の附属文書
- (c) 条約の締結に関して起草された他のあらゆる文書

2項 他の当事国の意思の証拠あるいは指標、特に準備作業、締結時における諸事情と条約に関する当事者の事後の実行への依拠を以下の目的のために行うことが出来る。

- (a) 第70条1項の適用の結果得られた文言の意味を確認するため
- (b) 第70条2項の適用の際、文言の意味を決定するため
- (c) 第70条3項の適用の際、文言の特別の意味を確立するため

第72条 文言の有効的解釈

第70条及び第71条の適用の際、条約の文言は、次に一致する最大の重みと効果を与えるように解釈される。

- (a) その自然かつ通常の意味及び条約中のその他の文言の自然かつ通常の意味
- (b) 条約の目的

第73条 後の慣習規則と解釈に関する合意の効果
第70条及び第71条のもとでの条約の文言の解釈は、常に以下の点が考慮される。

- (a) 条約の主題に影響し、全ての当事国を拘束する慣習国際法の規則の出現

- (b) 条約とその主題に関する全ての条約当事国の後の合意
- (c) 条約の拡張又は変更について全ての当事国の同意を表す条約に関する事後の実行

このように第一次草案は、4条に及ぶものであり、その内容も一見して冗長と思われるほど包括的なものであった。この草案の最大の特徴は、グレナダ決議とフィッツモーリスの論考に続き、文言主義解釈を採用した点にある¹⁰⁸⁾。そして、ウォルドックは解釈方法をめぐる学説間の相違が、当事国の意思の表示としての文言の意義を弱める傾向を有することを指摘し、解釈規則の法典化の目的自体が文言主義を確立し、条約解釈における文言の意義を明確にすることにあるとした¹⁰⁹⁾。第70条のコメンタリーにおいても、当事国の意思の証拠としての条文の優位性が強調され、条約解釈の目的が、心理的な意味での当事国の意思の探求にあるのではなく、文言の意味の明確化にある点が明らかにされた。そして、その帰結として、条約の変更や必然的に含意されていないものを条文の意味として読み込むことは、条約解釈の機能として認められないとした¹¹⁰⁾。もっとも、こうした見解は、先に検討したフィッツモーリスの見解同様、解釈の過程において条約の文言以外の要素を排除するものではなく、「不合理又は不明確な場合」と「特別の場合」において、文言の意味を決定あるいは確立する手段として、準備作業、締結時における諸事情と条約に関する事後の実行の3つの外在的要素に依拠することが認められていた。

しかし、この段階では、これらの3つの外在的要素の相互関係は明らかにされず、事後の実行の一般原則としての位置付けも確立されていなかった。条文上も如何なる事後の実行に法的価値を認めるのかについて明らかにされていない。コメンタリーによると¹¹¹⁾、ウォルドックも、フィッツモーリス同様、「事後の実行」の証拠的価値と解釈手段としての利用は、国際裁判において確立されたものであるとしたが、この段階では、事後の実行は文理解釈の確認手段として、準備作業と同等

の価値を有するものとしか認識しておらず、常に考慮されるべき「原則」とは考えていなかった。

一方で、ウォルドックは「事後の実行」の証拠的価値は、条約の意味に関する「当事国の共通の了解 (the common understanding)」に依存するものであり、一貫した全ての当事国を含む事後の実行は、当事国がその解釈を拘束的であると考えている場合には、条約に与えられた意味に関して決定的であるとも述べ、文言の意味の確定において事後の実行が決定的な重要性を有することも認めていた。しかし、この「共通の了解」の概念が、締結時における当事国の意思に限定されるものなのか、解釈適用時における何らかの合意を意味するのか、については何も述べなかった。

また、解釈の要素としての事後の実行と黙示の合意としての事後の実行が重複する場合は、実行から生じた文言の意義は「合意 (agreement)」によって確立された「認証された解釈 (authentic interpretation)」となるとした。そして、プレア・ビヘア寺院事件¹¹²⁾と米仏航空運送業務協定事件¹¹³⁾に言及し、その解釈が「自然かつ通常の意味」とは異なるものであった場合に、解釈と実行による条約の変更 (amendment) との間の境界は曖昧になるが、両者は法的に異なる過程であるので、「事後の実行による条約の変更」は第73条において取り扱うとした¹¹⁴⁾。

このように第3報告書における「事後の実行」の取り扱いが網羅的であるものの、一方で、全体に論点が曖昧であった感は否めない。

第2項 国際法委員会における討議

ウォルドックの報告を受けた国際法委員会は第765会議から第3節「条約の解釈」の審議を開始した。議論の当初の焦点は、解釈規則の法典化自体の是非とその程度に関するものであった。時間的な制約から、本格的な意見の交換は行われなかったものの、一部の委員を除いて¹¹⁵⁾、大半の委員からは文言主義の採用と草案の大枠に対して賛同が得られた。続く、第766会議では文言主義の枠組みのなかで、準備作業をはじめとする追加的手段を

如何に取り扱うかをめぐって議論が行われた¹¹⁶⁾。ここで、ツンキン (Tunkin) は、解釈における一般規則と追加的手段の区別を明確にするために、条文内容の整理を提案した¹¹⁷⁾。デ・ルーナ (de Luna) もこの提案を支持し、再起草の際には「事後の実行」が準備作業よりも高く位置づけられるべきであると主張した。その理由として、準備作業に比べ、一般に「事後の実行」がより客観的な性格を有し、確定性の程度が高い点を挙げ、単に表明された意思 (the announced intention) と実際の行動を伴う意思 (intentions that were actually carried out) との間には、その証拠的価値が明確に異なることを指摘した¹¹⁸⁾。ラックス (Lachs) も、国連憲章が1945年当時には考えられていたのとは全く異なる方法で解釈されていること、また、その後に加盟した国々が条約当事国の多数を占めている事実を指摘し、準備作業の重視に見られる「当事国の意思」の歴史的探求という解釈の手法が、国際社会の実態にそぐわないものであるとした。その上で、条約の起草に参加した当事国でさえ、後にその考えを変更し、事後の実行によってその変化が表明される場合がある以上、解釈において原加盟国の意思に高い位置付けを与える理由はなく、2項では、準備作業と事後の実行の証拠的価値の関係の調整を図らなくてはならないと述べた¹¹⁹⁾。

このように、大方の委員は文言主義を軸とする基本的枠組みを維持しながらも、事後の実行に対する評価は、ウォルドックの見解よりも積極的なものであった。こうした各委員の指摘を受け、第769会議に提出された第二次草案は以下のように変更された¹²⁰⁾。

第70条 一般規則

1項 条約は、次の場合において、自然かつ通常の意味に従い、誠実に解釈される。

- (a) 条約の文脈とその目的に照らして、
- (b) (締結当時に効力を有していた) 国際法の規則に照らして、

2項 条約の解釈上、条約の文脈とは、条約文

(前文を含む) に加えて、次のものが含まれる。

(a) 条約に附属して、あるいはその締結に関連して作成された文書

(b) 条約の解釈に関する当事者間の合意

3項 条約の解釈に関する全ての当事国の共通の了解を確立する条約適用に関する事後の実行は、条約の文脈の一部を構成するものとして考慮される。

第71条 条項の意味に疑義がある場合

第70条に従って、条項の解釈が行われ、条約全体に照らして、(a)文言の意味があいまい又は不明確である場合、あるいは、(b)明らかに常識に反した又は不合理な解釈を導く場合、準備作業、締結時における諸事情と個別国家の実行において関連する指標を含む、他の解釈の手段に依拠することができる。

第72条 特別の意味を有する文言

第70条の規定にかかわらず、当事国が条約の文言に特別の意味を意図していたことが終局的に確立された場合、通常の意味以外の意味を与えることができる。

この再起草によって第一次草案の基本的性格は維持されたまま、条文の内容が整理された。細かい点を除けばこの段階で、最終的な条約文の骨格が確定されたと言える¹²¹⁾。再起草で解釈の一般規則と追加的手段の区別がより明確になったのに伴い、条文上も「事後の実行」は、第70条3項における「条約の文脈の一部」とされるものと第71条における「条項の意味に疑義がある場合」に利用されるものとの2種類に分けられた。特に前者の「条約の解釈に関する全ての当事国の共通の了解を確立する条約適用に関する事後の実行」は、最終的に条約法条約に盛り込まれた条文とほぼ同じ内容を持つものであり、準備作業との関係において、より一層高い位置付けが与えられた。

ただ、ウォルドックは、この再起草に際し、「論理的には、第70条において事後の実行への言及を含むことには若干の困難が存在した。一般に合意

されている基本的な規則によれば、条約は条約の文言に与えられた通常に意味に従って、誠実に解釈されなくてはならない。もし、事後の実行が通常の意味に一致するものであるならば、単に正しく解釈された通常の意味を確認する価値しか持たない。事後の実行が特別な価値を有するのはそうした仕方では疑義が生じる場合である。解釈の手段としての事後の実行を文書や合意と同一のレベルにおくことはためらわれた。委員の多数は文脈と事後の実行が一般規則の簡潔な定義の後に草案第70条において扱われることを望んでいると思われる。」と述べ¹²²⁾、今後の議論によって再検討の余地があることを示していた。

この発言からも分かるように、ウォルドックは事後の実行という「黙示の合意」を条文やその他の関連文書に示された「明示の合意」と同列におくことに論理的矛盾を感じており、再起草における「事後の実行」の分類（第70条3項と第71条）も、個々の類型が有する解釈における位置付けを明確にすることによって、黙示の合意の概念が拡散しないことを狙ったものであったと思われる。実際、第71条の「個別国家の実行において関連する指標」とは、南西アフリカの法的地位事件¹²³⁾に見られるように、個別国家の実行のうち、特定の解釈に基づく義務を具体的に受諾するような実行を意味するものとして、その価値は「禁反言」に根拠づけられ¹²⁴⁾、その内容は極めて明確且つ具体的なものに限られていた。

しかし、このようなウォルドックの明確な意図にもかかわらず、ツンキンが、国際関係においては、国力の相違から条約違反が黙認される場合があり、個別国家の実行を準備作業と同列に規定することはできないと批判したことを受けて、追加的手段としての個別国家の実行に関する規定は削除されてしまった¹²⁵⁾。一方で、解釈の一般規則としての「事後の実行」については、若干の手直しが行われただけで、1964年草案として第770会議で採択され、解釈の一般規則として位置付けられることになる¹²⁶⁾。

第2節 1966年国連国際法委員会における作業

第1項 一般規則としての位置付けの確認

1966年における国際法委員会の議論は、1964年草案とコメンタリー¹²⁷⁾に寄せられた各国のコメントをもとに行われた¹²⁸⁾。しかし、その内容は既に1964年の段階で提示された基本的な草案の枠組みをどの程度厳格なものとして捉えるのかという問題であり、「事後の実行」を含めて個々の解釈手段に関しては見るべき議論は行われなかった。実質的な議論が開始された第870会議の冒頭では、ウォルドックは各国のコメントとそれに対する各委員の問題関心を、(i)解釈規則のヒエラルキー、(ii)通常の意味の規則、(iii)条文の構造の再配列の3点に集約し¹²⁹⁾、この会期における議論の方向付けを試みた。この指摘からも分かるように、1966年国際法委員会における議論の主眼は草案の内容に対する理論的な検討というよりも、草案の規定形式に関わるものであった。つまり、文言主義の立場を維持しながら、一部の委員によって批判された草案第69条と第70条の分離によって設けられた解釈の諸要素間の関係を如何に捉えるのかという問題が議論の中心に据えられたのである¹³⁰⁾。

実際、大方の委員は、文言主義の立場が採用される以上、「条約の文言の優位性」は所与のものとして捉え、条文を中心に構成される内在的な要素とそれ以外のものとの間に一定の序列関係が認められるのは当然の帰結であり、問題はその程度と形式であると考えていた¹³¹⁾。例えば、国際法委員会の草案を支持したアゴー (R. Ago) は、こうした草案の形式を、解釈の作用において論理的には連続するが区別されるべき段階を表現しようと意図したものであると述べた。つまり、草案第69条の段階では、条約の本文やその付随的要素である文脈、附属文書、文言の意味に関する合意、あるいは、文言に与えられた意味に関する合意を表す事後の実行などの本文を中心に構成される当事国が行った意思表示から当事国の意思を明らかにする試みが行われる。ここでの検討にもかかわらず、疑いが残る場合は、広い意味での準備作業や条約締結の諸事情が調査される。しかし、この段階（草案

第70条)では、焦点はもはや本文が何を述べているかではなく、どのように本文が成立したのかにあるとし¹³²⁾、あくまで解釈の対象である「当事国の意思」が本文とその成立以降の当事国の意思表示によって確定される旨を明らかにした。

結果的に、1966年の議論においても、解釈の一般的規則と補足的手段との区別は維持され、条文の形式上も、その区分が明確にされた¹³³⁾。そして、条約法条約解釈規則としての「事後の実行」も、前者に位置づけられたまま最終草案第27条の中に置かれ¹³⁴⁾、一般規則の内部における位置付けの変更や表現の変更はあるものの、最終草案第27条3項(b)として採択されることになる¹³⁵⁾。

第2項 「事後の実行による条約の変更」の条文化

解釈規則としての事後の実行の問題とは対照的に「事後の実行による条約の変更」に関する問題については、各委員の意見の応酬が盛んに行われた。

1964年草案第68条¹³⁶⁾は、①他の当事国の権利を害しない場合、②条約目的に反しない場合、③条約が禁じていない場合、以上、3つの場合において、当事国間の一部のみによる条約適用の修正の要件を規定したものであり、草案第68条は、(a)「事後の条約」、(b)「事後の実行」、(c)「新たな慣習法の成立」の3つを検討対象としていた¹³⁷⁾。当初、各国の関心は慣習規範と条約規範の抵触というより一般の問題を喚起する(c)の記述に寄せられていたため¹³⁸⁾、(b)「事後の実行」の内容に踏み込んだコメントは、この規定を解釈規則に関する草案69条の3項(b)と不可分のものであるとして、両者を独立の規定とすることに疑問を投げかけたイスラエルのみであった¹³⁹⁾。

各国のコメントに対して、ウォルドックは規定の内容については各国の支持が得られていることを確認した上で、(a)及び(c)については他の条項でその内容を取り扱うとし、(b)の内容についてのみで取り扱うことを提案した¹⁴⁰⁾。そして、改めて「事後の実行による条約の変更」の意義についての説

明を行ない、解釈要素としての「事後の実行」との区別が、単に理論上の区分に止まるものではなく、独立の規定を設ける必要があるとの主張を行った。確かに、二国間条約において、条約を変更する新たな合意の証拠としての事後の実行と、当事国による「認証された解釈」とを区別することが困難であることを認める一方で¹⁴¹⁾、草案第68条と第69条3項(b)における「事後の実行」が異なる内容を持ち、それ故、その法的効果も異なるものでなくてはならないとした¹⁴²⁾。

つまり、一部の条約当事国の解釈が、「正しい解釈 (correct interpretation)」として、他の当事国を拘束することはできないので、草案第69条3項(b)における「事後の実行」とは、条約の意味に関する全ての条約当事国 (all the parties) の了解を確立するものであり、解釈協定に等しいものでなければならないとした。その一方で、本条でいう「事後の実行」は、全ての当事国の合意を示すものである必要はないとした。その理由は、多くの多数国間条約は、実際には二国間関係において機能するものであり、各国間において異なった運用がなされ、他の当事国が正しい解釈とは認めない適用が行われる場合が存在するが、解釈の平面では正しい解釈は一つでなくてはならないので、こうした事例を解釈の問題とすることは、多数国間条約の文言の一体性という根本的な要素を損なうことになるからであるとした。

このようにウォルドックの提案は、本質的には双務的な条約関係の集積である多数国間条約を専ら念頭に置いたものであり、成文法規範としての条約の明晰性の確保と条約の運用の柔軟性を両立させるためのものだった。つまり、二国間ベースで個別化された規範内容を直接、一般的に設定された規範内容と同視せず、唯一解としての「正しい解釈」を維持する手段として、個別の実行の中で具体化・個別化された規範内容を、「変更」という形で処理しようとしたと考えることができる。

こうした特別報告者の見解に基づく国際法委員会の討議は、主に第866会期、第876会期、第883会期の3回にわたって行われた。まず、第866会期の

段階では、「事後の実行による条約の変更」を独立の規定とする意義についての意見が交換された。まず、アレチャガ (Arechaga) は、プレア・ビヘア寺院事件と米仏航空運送業務協定事件を挙げ、この規定の内容が解釈とは独立した条項によって規定されることを支持した。いく人かの委員によって指摘されていた下級機関による実行や国内法における締結権限に関わる問題は、他の条項で処理されているとして、ウォルドックの提案と支持した¹⁴³⁾。ロゼンヌ (S. Rosenne) は、事後の実行による条約変更が現実に存在することは否定しなかったものの、事後の実行の問題は解釈の段階で取り扱われるべきであるとして、この条項を独立の規定として設ける必要を認めなかった¹⁴⁴⁾。これに対してツンキン は、事後の実行を解釈の平面でのみ取り扱おうと、解釈の機能を不当に拡大する結果を招くと批判し、両者の区分が不可欠であるとした¹⁴⁵⁾。その上で、条約を変更する効果を持つ「事後の実行」は、条約を変更あるいは発展させる合意の証拠を示すものであり、且つその合意は、ほとんど全ての当事国を含むものでなければならず、その変更も条約が規定する主要な義務には及ばないとした¹⁴⁶⁾。また、アゴーは、ツンキンとはいささか異なる視点から両者の区別の必要を述べた。彼によれば、「確かに、実行は解釈の要素として考慮される場合もあれば、変更を正当化する場合もある。しかし、いったん実行が条約を変更すれば、その実行はその事項に関して当事者が合意したことを示すことになる」¹⁴⁷⁾のであり、そこに示された新たな合意は、他の手続を経て行われる改正や変更と同様のものである以上、変更された条約の規範内容の効力を明確にする意味でも両者は区別されるべきであるとした。

このように若干の異論は見られたものの、大方の委員は、(a)・(c)の規定が削除し、(b)を残すことについて、つまり、「事後の実行による条約の変更」のみを独立した規定として設けることに賛意を示した。その結果、この条文は再起草されることになり¹⁴⁸⁾、第876会期以降の議論の中心は、条約を変更する事後の実行の内容と効果に関するものと

なってゆく。

再起草された条文に対し、ロゼンヌは、「全ての当事国 (all the parties)」であることを明記すべきであるとした。この提案に対し、ツンキンは、過去の実行からも、実行が全ての当事国で行われる必要はなく、全ての当事国によって受け入れられていれば十分であるとした¹⁴⁹⁾。ブリッグス (Briggs) も同じく、慣習法の成立要件としての国家実行と異なり、当事国の黙示の合意を確立するものであり、他の当事国にその実行が許容されていれば (accepted or tolerated) 足りるとした¹⁵⁰⁾。ルテール (P. Reuter) やデ・ルーナも同様の指摘を行う一方で、この条項が正規の改正手続によっても許されないような変更を可能にするような印象を与えないように、より明確な条文にすべきであると主張した¹⁵¹⁾。こうした反論に対し、ロゼンヌは、改めて「米仏航空協定事件」が二国間条約の解釈適用に関する紛争であったことを指摘し、「当事国 (the parties)」を「全ての当事国 (all the parties)」とすべきであると重ねて提案した¹⁵²⁾。こうした度重なるロゼンヌの提案に対し、ウォルドックは、多数国間条約では、一つの国家が各条約当事国ごとに異なる適用を行う場合があり、条約の変更は二国間でのみ効力を有するという見解も否定できないとした。その上で、他の委員の賛同が得られれば、ロゼンヌの提案に従って、この草案の修正を行いたいと述べた¹⁵³⁾。そして、この「全ての当事国の合意」という要件が、これが全ての当事国との関係において当該実行による条約変更の効力を認めるという意味ではないと述べ、草案第68条に関する議論を締めくくった¹⁵⁴⁾。つまり、本条における「全ての当事国の合意」とは、自国と他の当事国との関係に関するものと、他の条約当時国間の関係に関するものという2つの異なる状況における「合意」を包含するものであり、当該国家に直接拘束力を生じさせる合意は前者に限られるとしたのである。

以上の議論の後に行われた投票の結果、この草案は最終草案第38条として採択された¹⁵⁵⁾。

第38条 事後の実行による条約の変更

「条約は、その締結後の条約適用上の実行であって、条約規定を変更する当事国の合意を確立するものにより、これを変更することが出来る。」¹⁵⁶⁾

第3節 ウィーン外交会議における法典化

1966年の国際法委員会による最終草案とコメントリーの採択を受けて、1968年と1969年の2回にわたってウィーンで条約法に関する全権委員会による外交会議が開催された。この2回の外交会議における審議を経て、最終的に「条約法に関するウィーン条約」が採択された。

第1項 解釈規則を巡る議論：アメリカ修正案の否定

外交会議における解釈規則をめぐる議論は、アメリカ修正案と国際法委員会草案との対立という構図で議論が進行した。アメリカ修正案は、アメリカ代表であったマクドゥーガル(M. S. McDougal)によって作成されたものであった¹⁵⁷⁾。しかし、このアメリカ修正案は、ソビエト代表によって、「恣意的で一方的な解釈を許すものである。」と批判され¹⁵⁸⁾、国際法委員会草案を批判した国々も、アメリカのこの提案に明確な支持を示したのは、ギリシアとイタリアなど少数の国に止まった¹⁵⁹⁾。その背景には、目的論的傾向を強く有するニューヘブン学派とそれに基づくアメリカ修正案に対する共産圏や第三世界の諸国による激しいイデオロギー的反発が存在する一方で¹⁶⁰⁾、それ以外の国々の代表にとっても、この種の議論はグレナダ決議によって結論済みであるとみなされていたことが挙げられる。例えば、イギリス代表であったシンクレア(I. Sinclair)は、アメリカ修正案に見られる条約の文言の外部に当事国の意思の拠り所を求める態度は、解釈を必然的に複雑な状態に陥らせることになり、そのためにも条文の優位性が確保されなければならないことはグレナダ決議によって確認されているとした¹⁶¹⁾。また、ウルグアイ代表であったアレチャガも、万国国際法学会における議論に言及した上で、国際法委員会草案は、不

確定な外在的な要素の導入によって条約上の義務を免れる試みを排除するために、条約の本文に始まり、しだいに内在的要素から準備作業を含む外在的要素へと漸進的に移行する方式を採用していると述べ、草案が文言主義の立場を明確にした点を評価した。その上で、現在の草案は外在的要素の考慮に対しても十分柔軟性を維持しているとして、マクドゥーガルの批判は不当であると主張した¹⁶²⁾。

このように外交会議における議論は、依然として基本的な枠組みに関する対立を含むものであったが、アメリカ修正案は圧倒的多数で否決され¹⁶³⁾、国際法委員会最終草案はほとんど変更を加えられずに大半の国の支持を得て採択された¹⁶⁴⁾。変更としては、第27条第3項(a)の末尾に「または、その条項の適用につき」という文言が加えられ、同じく(b)において、「了解(understanding)」が「合意(agreement)」に置き換えられただけであった¹⁶⁵⁾。

第2項 草案第38条を巡る議論

前項の議論とは対照的に、「事後の実行による条約の変更」に関する諸国の見解は依然として非常に錯綜したものであった。外交会議でこの草案38条に対して提出された5つの修正案のうち4つがその削除を求めるものであった。こうした修正案と各国の見解が、国際法委員会の起草の趣旨を十分に消化した上で行われたかについては疑わしい部分もあるが¹⁶⁶⁾、それら4つの削除案の提案理由は以下のように整理される¹⁶⁷⁾。

- (1) 現行国際法上、事後の実行による条約の変更は認められていない。
- (2) 現行国際法上、事後の実行による条約の変更は認められているが、
 - (a) 国内憲法体制との整合性から、こうした規則の法典化は認められない。
 - (b) 草案第27条3項(b)と実質的に同じ内容であり、別個に規定する必要はない。
 - (c) この規則の法典化は、明文化された条約の確定性や安定性を害する。

(1)の立場を取るベネズエラ代表は、「条約と両立し得ない実行は、法の新たな規則ではなく、法の濫用であり、条約の侵害を形成をする。」とし、「条約が状況の変化に直面した場合は、新たな条約か議定書を締結する手続きを取った上で、変更を行うべきである。」と述べ、更に、「実行が、それ自体として、成文法を逸脱する基礎(basis for derogation)となることは、国内法においても、国際法においてもあり得ない。」と続けた。しかし、その一方で、過去の国際法委員会における討議の経過に触れ、この条文の内容は、解釈の領域に属するものであると述べ、事後の実行が解釈の局面で有する価値は否定しなかった¹⁶⁸⁾。

現行国際法上、事後の実行による条約変更が存在することを認める(2)の国々の中からも、本条項の削除案を支持する見解が寄せられた。まず、解釈規則における事後の実行の位置づけを支持した国々の中からも、国内憲法体制との整合性に関する懸念からこの条文の削除を希望する旨が表明された¹⁶⁹⁾。また、スペイン・チリ・イスラエルの各代表などは、本条の規定内容が、実質的に草案第27条3項(b)と同じであること、また、法概念としての明晰さを欠くことから、解釈規則とは独立した条文として規定することは避けるべきであると主張した。

特に、後者の指摘は、(c)と併せてこの条文に関する諸国の一般的な見解を代表するものであった。スペイン代表は、この条文を構成する種々の概念が不明確であるため、本規定が黙示の合意を名目とした条約法条約からの逸脱規定(derogatory clause)になると批判した¹⁷⁰⁾。ウルグアイ代表も、国際法委員会におけるツンキンの発言に言及し、「この規定の安易な導入が国連憲章に規定された基本的な自由を脅かすことにもなりかねない。」と述べ、「一体、どのような局面で、誰が、事後の実行による変更を決めるのか？」という問いを投げかけた¹⁷¹⁾。これ以外に他の多くの国々も、草案のような曖昧な表現では、条約の法的な安定性を確保するという条約法条約による法典化の趣旨に反するおそれがあること、また、草案第35条から

第37条までの規定を踏まえ¹⁷²⁾、条約に明記された義務の変更は、国際社会に認められた手続きを経るべきであることを主張した。

唯一この条文の存続させるための修正案を提出したフランス代表も、一定の技術的な条約において、こうした規則が妥当すると主張し、独立の規定として設ける積極的意義を認めつつも¹⁷³⁾、一般的な用語で表現される危険性を指摘し、この条文全体に「条文と締結時において条約が妨げないのであれば、……」という条件を付するものであった¹⁷⁴⁾。

こうした各国の批判に対して、この条文の起草に大きな役割を果たしたイラクとイタリアの代表は、国際法における形式主義(formalism)は確立したものではなく、国家は必要以上に条約に拘束されるべきではないと主張し、国際関係における書面形式による条約の役割について限定的な見方を示した。イタリア代表は、草案第38条に示された事後の実行の位置付けは、法が必要に応じて発展するという現実を反映するものであり、条約法の本質にもかかわる問題であると述べ¹⁷⁵⁾、事後の実行を通じて条約が変化・発展するという現実に明確な法的位置付けを与えるべきであるという立場を取った。また、イラク代表のヤシーン(Yassen)は、27条3項(b)の効果は宣言的な行為(declaratory act)のそれに過ぎず、法律文書(constituent instrument)としての効果を持たせるためには草案第38条に独自の規定を設ける必要があるとして¹⁷⁶⁾、黙示の合意に対しても、明示の合意たる条約と同等の位置付けを与えるべきであるとした。

このような各国の発言を受けたウォルドックは、以下のようなコメントを述べ、討議を締めくくった¹⁷⁷⁾。まず、条約の適用が、実際上の困難や状況の変化のために条約の本文に基づく解釈に対応しないような形で行われることは、ままた存在することであり、草案第38条の起草の目的が、事後の実行に基づく条約の解釈と如何なる合理的な解釈からも乖離した事後の実行による「条約の変更」との相違を考慮したものであると述べた。次に、指摘された条文の曖昧さを認め、機会があれば、よ

り入念な起草を行う用意のあることを率直に認めた。但し、条約関係の法的安定性を害するのではないかという批判に関しては、本条項による変更が全ての加盟国の黙示の合意を必要とすること、また、この条項が「特定の条約解釈に基づき一定の法的立場を明らかにし、且つ他の国家がその立場に一致する行動をとることを許容した国家は、後になってその表示を撤回し、他国の行動が違法であると主張することはできないという原則に基づいているのであり、この条項が*pacta sunt servanda*や信義則を害するという批判はあたらない。」と述べた。そして、国内憲法体制との整合性に関する懸念も、この方法による変更は通常、条約の本質的義務の変更を構成することではなく、仮にそのようなことがあった場合でも、本条が各国の外交担当者が正式の手続きを用いることを妨げるものではなく、先の懸念も杞憂に過ぎないとした。

しかし、こうしたワールドバンクの発言にも関わらず、この発言の後に行われた採決の結果、本条草案は最終的に削除することが決定された¹⁷⁸⁾。

第4節 小括一草案第38条削除の意義

「事後の実行による条約の変更」が独立の規定として設けられた理由は、理論上、解釈の過程と実体法上の変更の手続きは異なるものであり、故に、条約を変更する効果を有する事後の実行は、解釈の一要素としての「事後の実行」と区別が図られなくてはならないというものであった。こうした認識は、ほとんど否定され得ないものである一方で、実際に、条約に関する実体法上の手続きの整備の要請という法典化特有の事情と解釈の領域における文言主義の確立による目的論的傾向に対する抑止の要請という2つの要素を両立した上で、如何にして、この区分を条文上明確にするのかという問題が依然として残されたままであった。その結果、条約による法的安定性の確保と本条の内容との両立を図るために、国際法委員会における各委員の態度は異なる方向に向かうことになる。

実際、条文に肯定的な態度をとる委員の中でも、

その支持の理由は必ずしも一様ではなく、アギーのように、法的効果の面から解釈と変更の区別を明らかにすべきであるという立場からの支持も存在すれば、ツンキンのように条文の削除が、解釈による条約の変更を可能にするのではないか、という理由による消極的な立場からの支持も存在した。

こうした見解の相違は、条文に否定的な立場についても見られ、「事後の実行」の問題を草案第27条3項(b)において取り扱うことを主張していたロゼンヌも、「事後の実行による条約の変更」の存在を否定していたわけではなく、形式的な手続によらず一般的に条約の変更を認めてしまうことへの警戒心から、解釈の過程を通じて個別具体的に変更を認めるに止めるべきだと考えたと思われる。実際、この条項が独立の規定として、最終草案に盛り込まれることが決まって以降の彼の発言、特に、条約を変更する実行の要件に関する彼の提案は、肯定的な立場をとる委員と比較しても決して厳格なものではなかった。

このように委員間相互の見解の相違のうち多くの部分は、如何に条約の法的安定性と本条の内容を両立させるのかについての選択の相違に止まるものであった。

しかし、こうした相違が、外交会議において、あるべき法 (*lex ferenda*) を志向した諸国の国際法政策と結びつくことによって、現行国際法において事後の実行による条約の変更が存在することを認めながら、最終的に草案第38条を削除させることになる。具体的には、イラクやイタリアといった極少数の例外を除き、諸国の国際法政策は、条約法の法典化を通じて、書面による条約作成とその運用に関する手続きを整備し、当事国の合意を客観的に認識可能なものにするとともに、その手続きに則り表示された意思を尊重するという形で条約関係の安定化を図ることを志向するものであった。そのため、そこからの逸脱可能性を拡大させる本条草案に対して、本条草案の削除を望む国々だけでなく、本条草案の意義を認める国々までもが消極的な態度をとり、本条草案を起草した

特別報告者自身すら、法典化条約の一般規定として本条の内容をどのように表現するのか、という技術上の問題点を指摘したのだと考えられる。また、適用上の恣意性を手続面で解消しようとする試みも、本条適用に関する司法手続きの導入を求めたスイス提案に見られるように、草案第27条3項(b)との区分を曖昧にし、分権的解釈適用の構造と条約適用上の実際的考慮から発展した本条草案の内容とはそぐわないものであり、本条草案を独立の規定として設ける意義を減じる効果しか生まなかった。こうして最終的に、諸国は個別具体的な条約関係に関する紛争を前提としない一般的な状況において、事後の実行による条約変更を条約法の一部として定式化することを認めなかったといえる。

第5章 結 論

第1節 結びにかえて

万国国際法学会、フィッツモーリスの解釈理論、そして、ウィーン条約法条約の法典化を題材として、主に解釈適用の局面における「事後の実行」に対する位置づけの変化を検討した結果、文言主義による解釈理論の統合とそこにおける「事後の実行の原則」の位置づけが、全体として、条約の機能の拡大、つまりは条約によって規律される法的関係の多様化に対する認識に促されたものであることが明らかにされた。更に、文言主義における「事後の実行の原則」には、解釈適用の過程を通じて、顕在化した条約関係の動態的側面の把握と解釈主体に要請される目的論的傾向の抑制とを両立する機能が期待され、解釈の外在的要素としての価値も、締結時における当事国の意思に限定されず、締結後の当事国の意思にまで拡大されることが示された。条約の文言と当事国の意思との関係を擬制的なものと捉えることによって、条約に示された規範内容が締結時において固定される性質のものではなく、条約締結後に個別国家が当該条約に関わる何らかの実行を行う際に参照にされ、その結果として、条約関係の継続の中で具体的な解釈適用が累積される過程で、変化・発展

する余地を有するとされたのである。そして、そこにおける条約解釈は、単に締結時における当事国の意思のみに依拠するのではなく、「通常の意味」の枠によって条約関係の一体性を維持しながら、個別具体的な実行に見いだされる当事国の黙示の合意に効力を与えることを通じて、条約の文言に示される概念の明確化と現行の条約当事国の関係に対する有効な規制との要請されることになる。

その一方で、過去の「事後の実行」に関する検討が、専ら解釈適用の局面におけるものに集中しており、条約法条約の法典化に見られたように、「事後の実行による条約の変更」に関する議論は極めて不十分なものに止まり、条約法条約において実定法上の位置づけを与えられることはなかった。しかし、以上に見てきた条約の動態的側面の把握の要請と事後の実行に与えられた位置づけを考慮した場合、事後の実行の機能が、常に条約の規範内容の具体化・明確化に止まるとは考えられない。フィッツモーリスが「事後の実行」に対して行った「解釈／実体」という形式的な区分も、自らが提示した条約関係の多様化という流れの中での事後の実行の機能を適切に位置づけるものではなかったことは、条約法条約の法典化における草案第38条をめぐる各委員の意見からも見て取ることができる。

現在においても国際社会の法の定立・解釈適用の過程が、依然として制度上未分化である以上、条約当事国の解釈適用の実行から導かれる解釈は、条約関係の硬直性を回避し、規範内容の変化・発展に適切な対応を促す機能を果たす反面、条約に示された文言の「通常の意味」の枠を逸脱し、条約関係を流動的なものにする可能性を常に含んでいる。国際裁判における事後の実行による条約の変更の認定も、「司法立法」というより、現状の追認による司法的判断の回避という評価が成立するのである¹⁷⁹⁾。したがって、具体的な条約関係から生起する事後の実行を法的に評価するためには、フィッツモーリスのような形式的区分に依るのではなく、法典化の過程において正面から議論され

ることのなかった、個々の条約が対象とする利益の性質や条約に基づく権利義務の構造が要請する条約関係の一体性の実情が検討されなくてはならない。

第2節 今後の課題

以上、事後の実行をめぐる議論の検討は、現代の国際関係における条約概念を再考する一つの視点を提供するものであった。

特に、法典化作業の過程で行われた議論の混乱は、二国間条約に関する法規、とりわけ合意形成に関する手続を多数国間条約に形式的に拡大することをその中心的な課題とし、条約関係の実質的な内容を議論の対象としなかった条約法条約のアプローチの限界を示すものであった。それは同時に、ウィーン条約法条約の条文解釈を中心とする条約法研究が、現在の条約関係の性質と法的関係の多様化を適切に把握しうるのかといった点に疑問を投げかけるものでもあったともいえる。

とはいえ、本稿で明らかにされた条約解釈における事後の実行の位置づけは、今後も多様化してゆくであろう条約関係において、成文法規範としての条約が、如何に諸国の行動を適切に規制し、且つ条約関係の統一的運用を維持してゆくのかという問題の一側面を示すものであった。そして、それはまた、国際社会の一般利益を体現するとされる各種の多数国間条約の下でも、依然として、諸国の国際法政策、具体的には、条約体制が体現する一般利益との関係において自国の政策を正当化する自己解釈とその適用が、当該利益から導かれる具体的な権利義務の画定に果たす役割の重要性を示唆するものでもある。

今後、こうした課題を国際法秩序全体の中で把握し、条約による国際関係の規律の可能性とその限界を画定するためには、拡大とともに個別化が指摘される個々の条約体制下における規範及びその解釈適用の構造を検討することによって、単なる形式的分類に止まらない、多様化した条約関係の規範構造の類型化と、それに基づく条約概念の精緻化が図られなくてはならない。よって、今後

の検討課題として、こうした作業を通じて、国際法の法源としての条約の法的性質を再検討することにより、現代の国際関係における多数国間条約体制の拡大とそこにおける「法の支配」が有する今日的意義を考察してゆきたい。

注

- 1 本稿における「条約」とは、「国の間において文書の形式により締結され、国際法によつて規律される国際的な合意(ウィーン条約法条約第2条(a))とする。
- 2 河西直也、「国連法体系における国際立法の存立基盤」、『国際法、国際連合と日本』(大沼保昭編)、1987年、82-91ページ；山本草二、『国際法 新版』、1994年、589ページ。
- 3 条約の現状維持機能については、カー、『危機の二十年』(井上茂訳)、1996年、333-351ページ。
- 4 「国際立法」の概念については、藤田久一、「国際立法について」、『関西大学法学論集』、36巻3・4・5号(1986)、483-520ページ；村瀬信也、「現代国際法における法源論の動揺」、『立教法学』、25巻(1985)、81-111ページ。また、後者に対する批判としては、河西、前掲論文、77-82ページ。
- 5 Fitzmaurice, Some Problems regarding the Formal Sources of International Law, *Symbolae Verzijl*, 1958, pp. 155-160.
- 6 Lauterpacht, *Private Law Sources and Analogies of International Law*, 1927, pp. 156-159; 河西、前掲論文、88ページ、91-121ページ；同、「現代国際法における合意基盤の二層性」、『立教法学』、33号(1989)、117-138ページ。
- 7 「当事国の意思」という用語は様々な意味で用いられるが、解釈によって効力を与えられる「当事国の意思」とは、「当事国の共通意思(joint or common intentions)」であり、「合意(agreement)」とほぼ同義(Fitzmaurice, *The Law and Procedure of the International Court of Justice* 1951-4, 33 *BYIL* (1957), p. 205; Hersch Lauterpacht-*The Scholar as Judge: Part III*, 39 *BYIL* (1963), p. 139)。

- 8 本稿における「解釈」の定義は、「(有権的機関による) 具体的状況に適合するように条約の文言と範囲を確定すること」とする(山本, 前掲書, 612ページ)。
- 9 以上, Karl, *Vertrag und spätere Praxis im Völkerrecht*, 1983, p. 1; Rosenne, *Development in the Law of Treaties 1945-1986*, 1989, p. 9.
- 10 大澤真幸, 「法解釈の社会現象学」, 日本法社会学会編, 『法社会学』, 45号(1993), 38-42ページ; 川口和子, 『法と紛争』, 1970年, pp. 268-275。
- 11 河西, 前掲論文, 129ページ; 奥脇直也, 「国連システムと国際法」, 『岩波講座 社会科学の方法VI 社会変動のなかの法』, 1993年, 52-56ページ。また, 国家の自己解释权については, Gross, *States as organs of International law and the problem of autointerpretation*, *Selected Essays on International Law and Organization*, 1984, pp. 167-197.
- 12 そのため, 特に, 第三者機関による解釈との区別を図るために, 「事後の実行」を「実地的解釈 (practical interpretation)」と呼ぶことがある (McNair, *The Law of Treaties*, 1961, p. 424; Cot, *La conduite subsequent des parties a un traite*, 70 *RGDIP* (1966), pp. 650-653; Haraszti, *Some Fundamental Problem of the Law of Treaties*, 1973, pp. 138-145)。
- 13 特に, 国連海洋法条約について, 山本, 前掲書, 446ページ; 古賀衛, 「条約の解釈における慣行の影響」, 『西南法学論集』, 22巻2・3合併号(1990), 193-196ページ。
- 14 顕著な例として, プレア・ビヘア事件 (I.C.J. Reports 1962); 米仏航空運送業務協定事件 (1963) (38 *ILR* (1969)); ナミビア事件 (I.C.J. Reports 1971)。
- 15 常設国際司法裁判所設立以前の事例については, McNair, *op. cit.*, pp. 427-429.
- 16 条約法条約の公定訳では, 「後に生じた慣行 (subsequent practice)」があげられているが, 本稿では「慣行 (custom)」との区別を図るため「実行 (practice)」とする。
- 17 特定の実行が国家の行為として帰属するか否かの問題は, 国家責任論の領域であるが, この問題については, プレア・ビヘア寺院事件 (I.C.J. Reports 1962), 米仏航空運送業務協定事件 (38 *ILR* (1969)) を参照。また, 具体的な適用の条件から離れて, 関連国際機関や国際裁判によって示された条約の内容に関する実行を「注釈的実行 (kommentierende Praxis)」として含める見解も存在するが, 特定の条約体制下における解釈適用の構造とも関わる問題なので, 本稿では, 原則として検討の対象外とする (以上, Karl, *op. cit.*, p. 115)。
- 18 Harvard Law School, *Research in International Law*, 29 *AJIL* (1935), *Supp.*, p. 937.
- 19 Chapter 4, Section 147.: “the subsequent practice of the parties in the performance of the agreement”, *Second Restatement* (1965), pp. 451-456.
- 20 Art. 31. 3b: “Any subsequent practice in the application of the treaty which establishes the agreement of the parties regarding its interpretation.”
- 21 特に, 我が国では, 条約解釈の研究全体が低調であり (松井芳郎, 「国際法解釈批判」, 『マルクス主義法学講座 現代法学批判』, 1977年, 210-211ページ), 条約に関する関心が形成過程における形式的側面に集中していたこと, また, その法的性質の検討が一般法としての慣習法との比較において進められたために, 国際組織の設立文書に関するものを除いて, 条約締結後の当事国間関係の力学性に関する問題意識が一般に軽視されてきたことが考えられる (機構と加盟国との緊張関係については, 位田隆一, 「国際連合と国家主権」, 『国際法外交雑誌』, 90巻4号, 435-456ページ参照。又, 国連憲章の解釈理論については, 佐藤哲夫, 『国際組織の創造的展開』, 1993年)。
- 22 Sinclair, *The Vienna Convention on the Law of Treaties*, 1984, p. 138.
- 23 Cot, *op. cit.*, pp. 633-653.
- 24 従来の条約解釈をめぐる論争は, そのほとんどが「準備作業」を如何に位置づけについての争いであったとされる (坂元茂樹, 「条約法典化における

- 解釈規則の形成とその問題点」, 『関西大学法学論集』, 27巻6号(1977), 887-888ページ。
- 25 McNair, *op. cit.*, p. 424. マクネアの見解は, ローザンヌ条約の解釈に関する事件における「ローザンヌ条約締結後の事実は, 条約締結時における当事国の意思に照らす限りにおいて, 裁判所が考慮する。」とした裁判所の見解に依拠している (P.C.I. J., Ser. B, No. 12 (1925), p. 24)。
- 26 Cot, *op. cit.* pp. 638-647.
- 27 Harvard Law School, *op. cit.* Supp., p. 966.
- 28 解釈を, 条約から生じるあらゆる事態に関して予め存在する当事国の意思 (preexisting specific intention of the parties) の発見とみなすことは出来ないとしている (Id., p. 946)。
- 29 ジェイコブズは, 条約法条約における事後の実行の取り扱いを「文言主義の最も革新的な修正」と位置づけている (Jacobs, *Varieties of Approach to Treaty Interpretation*, 18 ICLQ (1969), pp. 324-325; pp. 329-331)。
- 30 Cot, *op. cit.*, pp. 648-649, pp. 664-666; マクドゥーガルは, その解釈理論の中で, 「当事国が真に共有した期待 (the genuine shared expectations)」を解明する解釈の実体にかかわる原則の一つとして「事後の実行の原則」の意義を強調した (McDougal, *The Interpretation of International Agreements and World Public Order*, 1967, pp. 132-144)。
- 31 特に, I.C.J. Reports 1962, p. 157, pp. 159-161, p. 165. 詳しくは, Lauterpacht, *The Development of the Law of International Organization by the Decisions of International Tribunals*, 152 RdC (1976), pp. 451-452, pp. 455-456; Cot, *op. cit.*, pp. 651-652, 佐藤, 前掲書, 134-152ページ
- 32 以上, I.C.J. Reports 1962, pp. 189-191, より詳細なスペンダー判事の主張の紹介は, 佐藤, 前掲書, 141-144ページ, 388-392ページ。
- 33 以上, Id., p. 201.
- 34 I.C.J. Pleadings vol. I 1970, pp. 381-397.
- 35 I.C.J. Reports 1971, p. 22.
- 36 Cot, *op. cit.*, pp. 637-638; Bernhardt, *Interpretation and Implied (Tacit) Modification of Treaties*, 27 ZaöRV (1967), pp. 499-502; Thirway, *The Law and Procedure of International Court of Justice, 1960-1989*, 61 BYIL (1991), p. 48.
- 37 条約解釈の問題は古くから国際法学者の関心の対象であったが, 個々の学者の見解や個別の事例の妥当性の問題を越えて, 有権的な条約解釈の方法が体系的に論じられるようになったのは, 国際法を専らその適用法規とする国際裁判制度の発達の結果であるとされる (坂元, 1977, 894-898ページ)。
- 38 条約の解釈規則の有用性については批判的な見解が存在するが, 条約法条約採択後, その解釈規則は, 国際平面においてだけでなく, 各国の国内裁判所や関係機関における条約解釈をめぐる紛争にも一定の枠組みを設ける機能を確実に果たしている (例えば, 条約交渉者による解釈規則に関する評価として, Vandeveld, *Treaty Interpretation from a Negotiator's Perspective*, 21 *Vanderbilt Journal of Transnational Law* (1988), pp. 281-311)。
- 39 万国国際法学会における解釈規則を巡る議論については, 松井, 1977, 211-216ページ; 坂元, 1978, 904-909ページを参照。
- 40 Lauterpacht, *Private Law Sources and Analogies of International Law*, 1927; *Some observations on preparatory work in the interpretation of treaties*, 48 HLR (1935), pp. 549-591; *Restrictive interpretation and the principle of effectiveness in the interpretation of treaties*, 26 BYIL (1949), pp. 48-85.
- 41 松井, 1977, 212ページ。
- 42 43 (1) AIDI (1950), pp. 433-434. 第1条と第2条の訳については, 坂元, 前掲論文 (pp. 905-906) を参照。第3条以降は, 拙訳。以下, 特の断りのない条文の訳は, 拙訳。
- 43 43 (1) AIDI (1950), pp. 377-390. この原則は, 「『解釈の必要のないものは, 解釈しない』というのが, 解釈一般に関する主要な原則である。」 (Vattel, *Le droit des des gens ou principes de la loi natur-*

- elle, 1758, Book II, Chapter 17, para. 263) に由来するものとされる。この見解は、成文法規範の特徴を端的に示すものである一方で、この発言の前提である文言の一義性は、絶えず批判及び再検討の対象とされてきた。
- 以下に見る法典化の過程では、しだいに「自然の意味 (natural meaning) や「通常の意味 (ordinary meaning)」という表現が用いられるようになり、そのニュアンスを微妙に変えてゆくことになる。
- 44 Id., pp. 396-397.
- 45 以上, Id., pp. 381-382.
- 46 以上, Id., pp. 386-387; p. 389.
- 47 Id., pp. 390-402.
- 48 以上, Id., p. 397.
- 49 Id., p. 401.
- 50 P.C.I.J., Series A, No. 23 (1929), pp. 8-9, p. 42.
- 51 43 (1) AIDI (1950), pp. 397-399.
- 52 Jacobs, 18 ICLQ (1969), pp. 320-322.
- 53 Lauterpacht, 26 BYIL (1949), pp. 75-82.
- 54 実際、彼の解釈理論は、この後も変化しているの
で (Fitzmaurice, 39 BYIL (1963), p. 136), 万国
国際法学会の議論のみで彼の解釈理論を全て判断
することは出来ない。
- 55 このとき決議草案にコメントを寄せたのは、
Beckett, Kraus, Makarov, McNair, Rous-
seau, Salvioli, Verdross (43 (1) AIDI (1950), pp.
435-456)。
- 56 ベケットは、イギリス外務省の法律顧問。その経
歴と国際法に関する業績については、Fitzmaurice
and Vallat, Sir (William) Eric Beckett, K.C.M.
G., Q.C. (1896-1966), 17 ICLQ (1968). 特に、ラ
ウターパハトとの論争の経緯については、pp.
302-313を参照。
- 57 Beckett, Comments by Sir Eric Beckett, 43 (1)
AIDI (1950), pp. 435-456. マクネアも、「準備作業
は解釈の補足的手段に過ぎない。」として、ラウター
パハト草案における準備作業の位置付けに対して、
懐疑的な態度を示した (McNair, id., p. 450)。
- 58 Id., p. 437.
- 59 以上, Id., p. 438.
- 60 以上, Id., pp. 438-439; pp. 442-444.
- 61 Id., p. 444.
- 62 新たにコメントを寄せたのは、Coudet, Huber,
Hydeの3名 (44 (1) AIDI, pp. 198-207)。
- 63 Id., pp. 216-217. また、第7条として、「条約の
規定は、慣習国際法の主な一般規則に従って解釈さ
れなくてはならない。」を新たに追加した。
- 64 44 (2) AIDI (1952), pp. 359-401. 既にベケッ
トは公務から引退しており、議論には参加していな
かった (Fitzmaurice and Vallat, op. cit., p. 313,
n. 75)。
- 65 Id., pp. 369-375.
- 66 Id., p. 381. しかし、議事録において、この確認
が行われた経緯は明らかでない。
- 67 Id., pp. 225-226. 第3条以下の部分については、
第6条が全文削除となり、第3条がほぼ同内容のま
ま短縮された以外は、第4条及び第5条については
草案の文言がそのまま維持された。修正案の原文
は、45 (1) AIDI (1954), pp. 227-230.
- 68 46 AIDI (1956), pp. 337-338.
- 69 例外的に、この転換の意義に関する発言をおこ
なったバリングス (Vallindas) も、目的論的解釈と
意思主義的解釈の中間的な立場が選択されたと述
べるに止まった (46 AIDI (1956), pp. 339-340)。
- 70 Id., pp. 358-359; pp. 364-365.
- 71 坂元, 1978, 909ページ。
- 72 46 AIDI (1956), p. 388
- 73 Fitzmaurice, 39 BYIL (1963), pp. 142-143.
- 74 条約解釈についての記述は、Fitzmaurice, The
Law and Procedure of the International Court of
Justice, 28 BYIL (1951), pp. 1-28; 33 BYIL
(1957), pp. 203-292が中心。
- 75 Fitzmaurice, 28 BYIL (1951), pp. 1-2.
- 76 YBILC, 1964, Vol. II, p. 55.
- 77 Fitzmaurice, 28 BYIL (1951), p. 3.
- 78 奥脇, 1989, 131-132ページ。
- 79 坂元教授は、その理由として「この当時において
は、条約は熟練した外交官の作業に依るものである
との認識が一般的であった」ことを挙げている (坂

- 元, 1977, 895ページ)。
- 80 Fitzmaurice, 28 BYIL (1951), pp. 7-8.
- 81 Id., pp. 3-4; 39 BYIL (1963), p. 139.
- 82 長谷川正国, 「適用論の観点からみた多数国間条約の権利義務の構造(-)」, 『福岡大学法学論集』, 39巻1号 (1994), 159-162ページ。
- 83 奥脇, 1989, 105-106ページ。
- 84 Fitzmaurice, 28 BYIL (1951), pp. 3-4, p. 7.
- 85 Fitzmaurice, 33 BYIL (1957), pp. 207-208.
- 86 Id., p. 207.
- 87 河西, 1987, 91-107ページ。
- 88 目的論解釈を主唱するニュー・ヘブン学派 (New Heaven School) に対する批判として, Fitzmaurice, *Vae Victis or Woe to the Negotiators! Your Treaty or Our "Interpretation of It?"*, 65 AJIL (1971), pp. 358-373.
- 89 例えば, 南西アフリカ事件において, 目的論的解釈を主張した田中判事も主意主義 (Voluntarism) への妥協であるとしながらも, 「必要性」の概念が当事者及び関係者の意思と無関係に創造されることは認められないとした。また, 司法活動による法創造機能も当事者の意図の欠陥を埋める付随的なものに過ぎないとした (I.C.J. Reports 1966, pp. 276-278)。
- 90 Fitzmaurice, 28 BYIL (1951), p. 8.
- 91 I.C.J. Reports 1950, p. 229.
- 92 この場合の「司法立法」の意味するところは, 裁判所が全く新しい法規を創り出したり, また他のどこからか (例えば或る特定の国内法規の中から) 借りてくる「真正の法創造」であり, 解釈機関の権限逾越を構成するとされる (以上, 小川芳彦, 「国際司法裁判所と法の創造(1)」, 『関西学院大学) 法と政治』, 15巻4号 (1964), 626-628ページ)。
- 93 以上, Fitzmaurice, 28 BYIL (1951), p. 8; 33 BYIL (1957), pp. 208-209.
- 94 文言主義は, 文言の持つ価値を「当事国の意思」に根拠づけているのであり, 万国国際法学会において, ラウターパハトが批判した概念法学的手法とは区別されなくてはならない (Fitzmaurice, 28 BYIL (1951), p. 7, p. 16; ECHR Series A No. 19 (1975), pp. 32-33)。
- なお, 多言語条約の解釈に関する条約法条約及び判例の分析を通じて, ロゼンヌも同趣旨の指摘を行っている (Rosenne, *Conceptualism as a guide to treaty-interpretation*, *International Law at the Time of Its Codification*, 1987, pp. 418-431)。
- 95 Fitzmaurice, 33 BYIL (1957), p. 204.
- 96 Id., p. 209.
- 97 Fitzmaurice, 28 BYIL (1951), p. 11.
- 98 Fitzmaurice, 33 BYIL (1957), p. 211.
- 99 Id., p. 208, p. 225.
- 100 Id., p. 223.
- 101 以上, Id., pp. 224-225.
- 102 Id., p. 212; 39 BYIL (1963), p. 141.
- 103 Fitzmaurice, 33 BYIL (1957), p. 252.
- 104 Id., p. 225.
- 105 ウィーン条約法条約解釈規則の形成過程については, 坂元, 1978, 914-940ページ; 佐藤, 前掲書, 25-58ページ。また, ウィーン条約法条約の起草の経緯については, 小川芳彦, 「国際法委員会条約法草案のコメンタリー(1)」, 『(関西学院大学) 法と政治』, 18巻4号 (1967), 708-716ページ。
- 106 ウォルドックは, プライアリー (James L. Briely), ラウターパハト, フィッツモーリスに続く, 4人目の特別報告者 (小川, 前掲)。この第3報告書に示された条文草案とコメンタリーは, 過去の法典化作業や条約解釈に関する主要な著作・国際判例に基づいた極めて詳細なものになっている。
- 107 YBILC, 1964, Vol. II, p. 52-53.
- 108 Id., p. 53, para. 4.
- 109 Id., p. 54, para. 8.
- 110 Id., p. 56, para. 13.
- 111 Id., pp. 58-60, para. 20-26.
- 112 「両当事国は, その実行によって, この線を承認したのであり, それによって, その線を国境線とみなすことに事実上合意したのである。」 (I.C.J. Reports 1962, p. 33)
- 113 「この行動様式は, 事実上, 単に本協定の解釈のために有用な手段としてだけでなく, それ以上のものとして考慮されることが出来る。即ち, ある行為

- 又は態度から生じたものであって当事国がおかれている法的状態及び各当事国が正当に主張しうる権利に関係する条約締結後の変更の可能な一源泉としてである。」(38 ILR (1969), p. 713)
- 114 以上, YBILC, 1964, Vol. II, pp. 59-60, para. 23-25. ウォルドックはある種の経費事件に言及し, 国際組織の設立文書の解釈において, 「機関の実行」が大きな役割を果たすことを指摘したが, これが条約法一般の問題と云うよりも国際組織法に特有の問題があるとして, この条文では取り扱う意図のないと述べた (Id., para. 24a)。しかし, この発言のみを以て, ウィーン条約法条約の適用対象から国連憲章を含む国際組織の設立文書を除外することは出来ない (佐藤, 前掲書, 25ページ。又, 国際組織の機関の実行については, 376-427ページ)。
- 115 なかでも, タビビ (Tabibi) とバルトシュ (Bartos) は意思主義的な立場から, 草案を批判した (YBILC, 1964, Vol. I, p. 276, para. 25; p. 279, para. 64)。
- 116 坂元, 1977, 915ページ。
- 117 YBILC, 1964, Vol. I, p. 281, para. 90; p. 284, para 19-25. ツンキンは, 委員のなかでも, 特に積極的に, 解釈手段の間の階層化を押し進めようとした (Rosenne, 5 CJTL (1966), p. 222)。
- 118 Id., p. 285, para 35-37. 彼も, ベケット同様, 外交交渉において, 非公式の交渉が重要な役割を果たすことを指摘していた。
- 119 Id., p. 286, para 45-47.
- 120 Id., pp. 308-309, para 3.
- 121 この再起草の段階で, 草案第73条が第3節「条約の解釈」から分離される。第767会期の議論を経て (YBILC, 1964, Vol. I, pp. 296-298), 第769会期に再起草された結果, 1964年草案第68条の規定として, 解釈の部分から分離されることになる (Id., p. 309, Article 69A)。
- 122 Id., p. 309, para. 4.
- 123 「当事者自身が与えた法律文書の解釈は, その意味を確定するために終結的でないにしても, その解釈が文書に基づく義務の一当事者による承認を含むときは, 大なる証拠的価値を有する」(I.C.J. Reports 1950, pp. 135-136)
- 124 YBILC, 1964, Vol. I, p. 309, para. 5.
- 125 しかし, コメントリーには, 個別国家の実行が解釈の追加的手段としての価値を有する点が残された (YBILC, 1964, Vol. II, pp. 203-204, para. 13)。
- 126 YBILC, 1964, Vol. I, p. 317, para 36.
- 127 草案第70・71・72条は, それぞれ草案第69・70・71条になる。コメントリーは, 第3報告書のものと同内容 (YBILC, 1964, Vol. II, pp. 199-206)。
- 128 YBILC, 1966, Vol. II, pp. 91-94.
- 129 YBILC, 1966, Vol. I part II, p. 185, para. 2. 1966年の国際法委員会における議論の概観は, 坂元, 1977, 915-925ページ。
- 130 両者の「ヒエラルキー」を問題視したブリッグスと鶴岡による修正案は, 共に後述の外交会議におけるアメリカ修正案に酷似したものだった (坂元, 1977, 918-919ページ)。
- 131 例えば, ルテールの発言 (YBILC, 1966, Vol. I part II, p. 188, para. 38)。
- 132 YBILC, 1966, Vol. I part II, p. 205, para. 23.
- 133 草案第70条のタイトルが「追加的手段 (further means)」から「補足的的手段 (supplementary means)」に変更されたのも, 両者の区別を明確にするためであったと思われる (YBILC, 1966, Vol. I part II, p. 270, para. 33-41)。
- 134 YBILC, 1966, Vol. I part II, p. 206, para. 36. 旧73条と同内容。
- 135 佐藤, 前掲書, 49ページ。
- 136 YBILC, 1964, Vol. II, p. 198.
- 137 Id., pp. 87-88.
- 138 なかでも, イギリスとパキスタンはこの規定の削除を求めた。しかし, 最終的に「事後の条約」については他の条項によって, 「新たな慣習法の成立」については特殊の事情と当事国の意思に依存としてこの条項には含まれないことになった (YBILC, 1966, Vol. II, p. 236)。
- 139 YBILC, 1966, Vol. I Part II, p. 87.
- 140 YBILC, 1966, Vol. II, p. 91, para. 14-15.
- 141 Id., p. 89, para. 8.

- 142 Id., p. 90, para. 9.
- 143 YBILC, 1966, Vol. I, Part II, p. 164, para. 9.
- 144 Id., p. 164, para. 13.ブリッグスも、同様の見解 (Id., p. 165, para. 25-28)。
- 145 Id., p. 164, para. 15; pp. 167-168, para. 54-57.
- 146 Id., p. 164-165, para. 17-18.
- 147 Id., p. 167, para. 49.アゴーは、米仏航空運送業務協定事件 (1963) における仲裁裁判官でもあった。
- 148 Id., pp. 168-169.ここで再起草された草案の文言は、最終草案と同様。
- 149 Id., p. 220, para. 24-26.
- 150 Id., p. 221, para. 36-38.
- 151 Id., pp. 221-222, para. 39-42; para. 52; para. 59.
- 152 Id., p. 222, para. 60.
- 153 Id., p. 266, para. 78-79.ロゼンヌは、更にこの点を明らかにするために、当該実行に明白に反対する態度を取る当事国には対抗できないことを明らかにする必要があるとした (Id., p. 266, para. 80)。
- 154 Id., p. 266, para. 81-82; para. 85.
- 155 賛成11, 反対0, 棄権4 (Id., p. 267, para. 89)。
- 156 最終コメントリーでは、米仏航空運送業務協定事件の仲裁裁判判決の以下の部分が引用された。「この行動様式は、事実上単に本協定の解釈のために有用な手段としてだけでなく、それ以上のものとして考慮されることが出来る。即ち、ある行為又は態度から生じたものであって当事国がおかれている法的状態及び各当事国が正当に主張しうる権利に関係する条約締結後の変更の可能な一源泉としてである。」(38 ILR (1969), p. 713)。また、プレア・ヒビア寺院事件については裁判所の理由付けが複雑であるとして、コメントリーでは同事件は取り上げられなかった (YBILC, 1966, Vol. I Part II, p. 336, para. 16.)。
- 157 アメリカ修正案の内容とそれをめぐる外交会議における議論については坂元, 1978, 926-940ページ。
- 158 UNCLTOR, First session, 1968, p. 175, para. 43.
- 159 Id., p. 172, para. 9; p. 176, para. 58.その他, ガーナ, スイス, ポルトガルなど。
- 160 坂元, 1978, 942-945ページ。
- 161 UNCLTOR, First session, 1968, pp. 177-178, para. 2-11.
- 162 Id., p. 169, para. 62-67.
- 163 Id., pp. 184-185, para. 75.投票結果は、賛成8, 反対66, 棄権10。
- 164 UNCLTOR, Second session, 1969, pp. 57-58, para. 60-74.第27条は、賛成97, 反対0, 第28条は、賛成101, 反対0で採択された。
- 165 起草委員会で行われたこの変更の意味するところは定かでない (UNCLTOR, First and Second session, Document of the Conference 1968-69, p. 150, para. 273-274)。また、このように小幅な変更にとまった背景として、坂元教授は、外交会議において、国際法委員会最終草案とアメリカ修正案の二者択一の選択肢しか事実上存在しなかった外交会議における条文の採択方法を指摘している (坂元, 1977, 939ページ)。
- 166 佐藤, 前掲書, 52ページ。
- 167 UNCLTOR, First and Second session, Document of the Conference 1968-69, p. 158.修正案の提出国は、フィンランド, 日本, ベネズエラ, ベトナム, フランス。
- 168 UNCLTOR, First session, 1968, p. 208, para. 58.
- 169 このような立場をとる国は、日本, アメリカ, コロンビアなど (Id., p. 208, para. 58; p. 210, para. 6; p. 211, para. 21)。
- 170 Id., p. 209, para. 67.
- 171 Id., p. 212, para. 36.
- 172 この部分の起草過程については、福田吉博, 『条約の改正 (一)・(二)完—ウィーン条約法条約の第39・40及び41条の起草過程の検討』, 『(関西学院大学)法と政治』, 45巻3号79-112ページ, 46巻1号25-58ページ参照。
- 173 UNCLTOR, First session, 1968, p. 208, para.

63-64.

174 UNCLTOR, First and Second session, Document of the Conference 1968-69, p.158.

175 UNCLTOR, First session, 1968, p. 211, para. 23-26.

176 Id., p. 211, para. 11. オーストリア代表も、第33条の内容が国際関係の現実を反映したものであり、オーストリアと諸国の条約関係においても事後の実行による変更が存在すると述べると共に、過度に条文に依拠する態度を批判した (Id., p.212, para. 33)。

177 Id., p. 214, para. 55-57.

178 削除賛成53・反対15・棄権26 (Id., p. 215, para. 60)。

179 Cot, op. cit., p. 652