

科学研究費助成事業（科学研究費補助金）研究成果報告書

平成25年 6月 7日現在

機関番号：14401

研究種目：若手研究（B）

研究期間：2009～2012

課題番号：21730041

研究課題名（和文） 交戦団体承認制度の再検討

研究課題名（英文） Recognition of belligerency revisited

研究代表者

和仁健太郎（WANI KENTARO）

大阪大学・大学院国際公共政策研究科・准教授

研究者番号：40451851

研究成果の概要（和文）：本研究では、19世紀～20世紀前半の時期における交戦団体承認制度を再検討した。研究の結果、交戦団体承認とは、反乱者と合法政府または第三国との間で行われる、戦争法または中立法の適用を中心的な内容とする合意であることが明らかになった。交戦団体承認制度は、いくつかのあり得る内戦の規律方法の中で、相対的に現実的かつ実効的な方法であり、今日でもなお重要な意義を有すると言える。

研究成果の概要（英文）：In this study, I have reviewed the institution of recognition of belligerency in the period between the 19th century and the first half of the 20th century. The main finding of this study is that recognition of belligerency was an agreement between the rebels on the one hand, and the lawful government or the third States on the other. The content of this agreement was to apply the laws of war or the law of neutrality among them. Recognition of belligerency has been a relatively practicable and effective means to regulate civil wars, and remains significant in contemporary international law.

交付決定額

（金額単位：円）

	直接経費	間接経費	合計
2009年度	800,000	240,000	1,040,000
2010年度	800,000	240,000	1,040,000
2011年度	800,000	240,000	1,040,000
2012年度	800,000	240,000	1,040,000
年度			
総計	3,200,000	960,000	4,160,000

研究分野：社会科学

科研費の分科・細目：法学・国際法学

キーワード：内戦、非国際的武力紛争、戦争法、承認

1. 研究開始当初の背景

本研究では、伝統的国際法における「交戦団体承認（recognition of belligerency）」制度の法的性格について検討を行う。交戦団体承認とは、1国内で内戦が発生したときに、当該国の合法政府または第三国が反乱者を「交戦団体（belligerent）」として承認し、承認を受けた反乱者が戦争法上および／または中立法上の権利義務を取得するという

制度である。

交戦団体承認制度に関する研究を行おうと考えた背景・動機は、第1に、本研究代表者のこれまでの研究（伝統的中立制度と伝統的海上捕獲制度に関する歴史的研究）を完成に近づけるために——具体的には、それらの制度の性格や根拠を明らかにする際に、内戦に関する先例にどの程度の意味を与えてよいのかを明らかにするために——必要

だからであり、第2に、現代における内戦(非国際的武力紛争)の国際法的規制に関する諸問題を解決するための前提として、そもそも伝統的国際法において内戦に関する諸問題がどのように処理されていたのかを明らかにしておく必要があると考えたからである。さらに第3に、本研究の申請後に起こった事例であるが、2010年5月に起きたマヴィ・マルマラ号事件(the *Mavi Marmara Incident*)に関連して、イスラエル・ハマスの武力紛争に交戦団体承認制度の適用または類推適用が可能かどうか、また、そもそも交戦団体承認制度は国際法の制度として今でも残っているのかが議論されており、交戦団体承認は、現在でもなお研究に値するテーマであると言える。

2. 研究の目的

本研究の目的は、伝統的国際法における交戦団体承認制度の法的性格を明らかにすることである。具体的には、交戦団体承認はどのような場合に行われ(要件)、これが行われた場合には、既存政府の地位、反乱者の地位、第三国の地位がどのように変化したのか(効果)、また、そのような効果もたらされるのはどのような根拠と論理に基づくものだったのか(交戦団体承認制度の制度趣旨)、さらに、交戦団体承認制度が成立する以前の国際法においてこれらの問題がどのように処理されていたのかを明らかにすることが、本研究の目的である。

3. 研究の方法

本研究では、各国国内裁判所の判決、仲裁裁判判決、国家間の外交交渉、各国議会における法令や外交問題の審議過程、学説などを分析し、それによって交戦団体承認制度の法的性格を明らかにする方法を採用した。すなわち、内戦において反乱者が行った行為(占領地における財産の取得など)の効力が内戦終了後に当該国の国内裁判所で問題となったり、内戦において既存政府または反乱者が行う海上捕獲(特に封鎖)の有効性が第三国との外交交渉で問題となったり、そのような海上捕獲によって取得された物品の所有権の所在が内戦終了後に第三国裁判所や仲裁裁判で問題になったりする事例が19世紀~20世紀前半の時期に頻発しており、内戦や交戦団体承認に関する先例(判例や外交事例)はかなり豊富に存在する。そこで、これらの事例において、交戦団体承認がいかなる効果を生ずるものとされていたのか、そのような効果もたらされる根拠は何かといったことについて、裁判所や政府がどのようなリーディングを行っていたのかを分析することにより、交戦団体承認制度の法的性格を明らかにできると考えられるのである。

本研究では、以上の作業を、交戦団体承認制度成立以前の時期(概ね19世紀前半)、交戦団体承認制度が成立する時期(概ね19世紀後半)、交戦団体承認制度が動揺する時期(20世紀前半)、1949年ジュネーブ諸条約共通3条の成立過程、の4つの時期に区分して実施した。

本研究の特徴の1つは、公開資料の調査・検討だけでなく、英国・ロンドンの国立公文書館(The National Archives)において未公開資料の調査を2009年1月と2012年3月の2度にわたって行ったことである。未公開資料の収集に関して特に英国を選んだのは、交戦団体承認制度の成立と展開に関して、英国の国家実行が特に重要な役割を果たしたからである。

4. 研究成果

以下では、本研究で得られた成果の内容とその意義について、簡単にまとめる。

(1) ①19世紀前半以前の国家実行・学説において、「交戦団体承認」の概念はまったく見当たらない。当時の内戦における戦争法や中立法の適用は、合法政府や第三国による承認行為とは無関係に、内乱が一定の段階に達することにより——その、一定の段階に達した内乱が「内戦」にほかならない——、客観的になされると考えられていたのである。

②こうした国家実行・学説の基礎となったのが、ヴァッテル(Emer de Vattel)の学説であった。ヴァッテルによれば、内戦(*guerre civile*)が起こったとき、合法政府と反乱者はともに戦争当事者として扱われ、双方に戦争法および中立法が適用されるが、それは、内戦においては「主権者とその人民(*peuple*)との間の政治社会の紐帯(*les liens de la Société Politique*)は破壊され、あるいは少なくとも停止されている以上、主権者とその人民は、2つの別個の国家(*deux Puissances distinctes*)であると見なされ得る」からであった。

③19世紀前半の国家実行では、ヴァッテルのこの議論がしばしば引用され、内戦における戦争法や中立法の適用は、合法政府や第三国による承認行為とは無関係に行われていた(例えば、1831年にロシア領ポーランドで起こった反乱や、1837年に英国領カナダで起こった反乱)。この点については、和仁健太郎『伝統的中立制度の法的性格』(東京大学出版会、2010年)90-91頁参照)。

(2) 交戦団体承認制度は、19世紀後半に成立したと考えられる。学説上、「交戦団体承認」の概念は、おそらく、ホイートン(Henry Wheaton)『国際法原理』にデイナ(Richard Henry Dana)が注釈を付けて1866年に出版した同書の第8版においてはじめて用いられたものであり、その後、国際法学説において

この概念が用いられるようになった。国家実行上も、特に 1880 年代以降の外交文書や国内判決等において、「交戦団体承認」の概念が使用されるようになった。

(3) ①こうして成立した交戦団体承認の法的性質および効果については、従来、創設的効果説（反乱者の交戦団体としての地位は交戦団体承認行為によってはじめて付与されるとの説）と宣言的効果説（交戦団体承認は反乱者が交戦団体としての地位を有するに至った事実を確認する効果しか有しないとの説）が対立してきた。従来、圧倒的多数の学説は前者の立場に立ち、交戦団体承認とは、合法政府または第三国が反乱者に対して恩恵的に与える特権であると考えてきた（concession theory）。これに対し、チェン（Thi-Chiang Chen）は、1951 年の著作において、実証的には 19 世紀後半以降の国家実行・判例の分析により、理論的には「反乱の権利（the right of rebellion）」、すなわち「すべての国民（nation）が自ら政府の形態を選択できる権利」を根拠に、宣言的効果説を採用した。

②本研究を開始する前、研究代表者は、チェンの見解が妥当である可能性がかなり高いのではないかと予想していたが、チェンが依拠するものも含め関連する国家実行・判例を改めて詳細に検討した結果、少なくとも 19 世紀後半から 20 世紀初頭の時期については、交戦団体承認は創設的効果を有するものとされていたと結論せざるを得ない。万国国際法学会（Institut de Droit International）は、1900 年のヌーシャテル会期において、交戦団体承認は合法政府にとっても第三国にとっても義務ではなく裁量的な行為であるとの条項を含む決議を採択したが、この条項に反対する委員は 1 人もいなかったのである。

③ただし、交戦団体承認は、合法政府または第三国による一方的行為ではなく、反乱者と合法政府または第三国との間の合意と捉えるべきである（この点は従来の多数説と異なる）。すなわち、反乱者が合法政府または第三国に対して交戦団体としての承認を明示的または黙示的に求め、これに応じて合法政府または第三国が承認を行うことにより、反乱者と合法政府または第三国との間に、戦争法または中立法の適用を中心的な内容とする合意が成立するのである。この点は、スペイン内戦（1936～39 年）における国家実行において顕著に現れており、本研究では、英国国立公文書館に保管されている未公開外交資料の検討によりそのことを明らかにした。スペイン内戦において反乱軍は、承認が得られない場合にはその支配地域における通商機会を否定する等の報復措置をちらつかせながら、諸外国に交戦団体としての承認を求

め、諸国は、これに応じて交戦団体承認するか否かを、様々な要素を考慮に入れて判断していた（結果的には交戦団体承認はなされなかった）のである。

(4) 以上のように、交戦団体承認とは、反乱者と合法政府または第三国との間で行われる、戦争法または中立法の適用を中心的な内容とする合意である、ということが本研究で得られた主たる成果であるが、これに付随して、いくつかの重要な知見が得られた。

①第 1 に、内戦において合法政府が封鎖を行うことは、黙示の交戦団体承認に該当するとされるのが非常に多いが、19 世紀後半の国家実行・学説では、必ずしもそのように考えられていなかったことである。例えば、前述の万国国際法学会ヌーシャテル会期では、封鎖は交戦権ではなく警察行為（un acte de police）であるから交戦団体承認がなされなくても合法政府が領域主権に基づき行えるとの意見が出された。この意見は、フランスのオートフューユ（L.-B. Hautefeuille）やオルトラン（M. Théodore Ortolan）が唱えていた封鎖に関する占領説（封鎖を陸戦における占領のアナロジーで根拠づける議論）を下敷きにした議論であると思われる。この議論が妥当か否かを評価するためには、封鎖の法的性質を明らかにしなければならない。この点は、今後引き続き研究する予定である。

②第 2 に、交戦団体としての承認と、事実上の政府（*de facto* government）としての承認は、同時に行われることが多いが、必ずしもそうであるとは限らず、一方の承認のみが行われることもあったことである。例えば、南北戦争後の米国の国内判例の中に、合衆国政府が南部連合に対して行ったのは交戦団体としての承認のみであり、事実上の政府としての承認は行われていないと判示した判決がいくつかある。事実上の政府としての承認とは、反乱者が領土の一部を実効的に支配し、そこで立法・裁判・課税等の政府権限を行使することについて、合法政府または第三国がそれら立法・裁判・課税等の効力を認めることを意味する。事実上の政府の承認については、交戦団体承認と違って宣言的効果しかもたない（事実上の政府の地位はそれを承認しない国に対しても対抗可能だが、交戦団体としての地位はそれを承認しない国に対しては対抗不能である）と言われたり、事実上の政府としての承認は交戦団体承認の前提となると言われることがあるが、根拠は必ずしも明らかではない。この点も、引き続き検討が必要である。なお、反乱者がある地域において事実上の政府としての機能を果たす状況は、当該地域に対して領域主権を有しない団体が政府権限を行使する点で、戦時占領に類似する。そのため、反乱者がある地域において実効的支配を確立した場合には、戦

時占領法を類推適用すべきであるという議論もある。

(5) 最後に、本研究の現代的意義について述べる。国際法が内戦を規律する方法としては、①裁量的な交戦団体承認によって戦争法または中立法を適用する、②承認の有無を問わず、内戦が一定の段階に達した場合には戦争法および中立法の全体を義務的に適用する、③承認の有無を問わず、一定の場合において戦争法（または中立法）の一部のみを義務的に適用する、という3つの方法があり得る。①は、本研究が研究対象とした交戦団体承認制度にほかならず、②は、19世紀前半までの国家実行・学説が採用していた方法である。③は、1949年ジュネーヴ諸条約共通3条が採用する方法である。ジュネーヴ諸条約共通3条は、反乱者に合法的戦闘員資格を与えないことを大前提として、戦争法のごく一部の人道規則のみの適用を内戦当事者に求めるものである。しかし、しばしば指摘されるように、反乱者に戦闘員資格を認めないということは、反乱者は敵対行為を行ったことだけを理由に刑法で処罰（多くの場合処刑）されるということであり、それでは反乱者の側に戦争法を遵守するインセンティブが生じない。反乱者は、戦争法に従っても従わなくても刑法で処罰されるからである。戦争法を遵守するインセンティブを与えるためには、①か②の方法をとるしかないが、田岡良一が指摘するように、②の方法には、戦争法および中立法の全体の適用が開始される客観的条件を、どのような内戦をもカバーできる一般的な形で定めることが極めて困難であるという重大な問題がある（田岡良一『国際法III』新版（有斐閣、1973年））。19世紀後半以降の国際法が、②の方法ではなく①の方法を採用するに至ったのは、各国で内乱・内戦が頻発していた状況において、②の方法を実際に適用することの困難が認識されたためではないかと思われる。その状況は今日でもなお変わっていないのであり、そうだとすれば、①、すなわち交戦団体承認制度は、②よりも現実的で、かつ、③よりも実効的な内戦の規律方法として、今日でもなお重要な意義を有すると思われる。なお、①と③は、相互に排他的ではなく、併存可能である。

5. 主な発表論文等

（研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線）

〔雑誌論文〕（計 2 件）

- ①和仁健太郎、アル・スケイニ対英国事件（欧州人権裁判所（大法廷）判決、二〇一一年七月七日、阪大法学、62巻5号、2013、pp. 363-394
- ②和仁健太郎、アル・ジェッダ対英国事件（欧州人権裁判所（大法廷）判決、二〇一一年七

月七日、阪大法学、63巻2号、2013、掲載頁未定（掲載決定済み、現在校正中）

〔図書〕（計 1 件）

- ①和仁健太郎、東京大学出版会、伝統的中立制度の法的性格：戦争に巻き込まれない権利とその条件、2010、298+vi ページ

〔その他〕

アウトリーチ活動情報

- ①和仁健太郎、戦争にもルールがある—武力紛争の国際法、大阪大学 21世紀懐徳堂 i-spot 講座、淀屋橋 odona2 階アイ・スポット、2012年1月27日

6. 研究組織

(1) 研究代表者

和仁 健太郎 (WANI KENTARO)

大阪大学・大学院国際公共政策研究科・准教授

研究者番号：40451851