



|              |                                                                               |
|--------------|-------------------------------------------------------------------------------|
| Title        | 国際裁判における同意原則の適用範囲                                                             |
| Author(s)    | 大塚, 一輝                                                                        |
| Citation     | 国際公共政策研究. 2026, 31(1), p. 1-22                                                |
| Version Type | VoR                                                                           |
| URL          | <a href="https://doi.org/10.18910/106387">https://doi.org/10.18910/106387</a> |
| rights       |                                                                               |
| Note         |                                                                               |

*The University of Osaka Institutional Knowledge Archive : OUKA*

<https://ir.library.osaka-u.ac.jp/>

The University of Osaka

# 国際裁判における同意原則の適用範囲\*

## The Scope of Application of the Principle of Consent in International Adjudication\*

大塚一輝\*\*

Kazuki OTSUKA\*\*

投稿論文

初稿受付日 2025 年 10 月 6 日 採択決定日 2026 年 3 月 12 日

### Abstract

The principle of consent, which grounds the jurisdiction of international courts in state consent, is a cornerstone of international adjudication. Yet the scope of its application—what it requires consent to do, and whose consent it requires—remains unclear. Nevertheless, much scholarship has treated the principle as self-evident, leaving this scope under-examined. This article addresses that gap by analyzing the jurisprudence of the PCIJ and ICJ. It argues that the scope of application of the principle of consent should be confined to the binding force of judgments, such that consent is required only with respect to the matters decided in the dispositif and only from the parties to the proceedings. At first glance, this claim may appear inconsistent with the Monetary Gold and East Timor cases. However, those decisions should not be understood as applications of the principle of consent. Instead, they are better understood as reflecting the “certain limits” that arise from the Court’s character as the “principal judicial organ,” as the Court observed in the Peace Treaties Interpretation advisory opinion. On this view, the presence or absence of a third State’s consent may bear on the assessment of whether such limits are engaged.

**キーワード** : 同意原則、同意原則の適用範囲、判決主文、訴訟当事国、第三国の同意

**Keywords** : Principle of Consent, Scope of Application of the Principle of Consent, Operative Part, Parties to the Proceedings, Consent of Third States

---

\* 本稿の執筆にあたり、ご指導を賜りました大阪大学大学院国際公共政策研究科 和仁健太郎教授に心より御礼申し上げます。

\*\* 大阪大学大学院国際公共政策研究科博士前期課程

## 1. はじめに

国際裁判における裁判所の管轄権は、常に国家の同意に基礎づけられるとの原則、すなわち、いわゆる同意原則は、国際裁判を特徴付ける重要な原則であり、揺るぎがたいものと理解されている<sup>1</sup>。実際に、国際司法裁判所（以下、「ICJ」）の判例においても、よく確認されている原則である<sup>2</sup>。他方で、後述するように、同意原則とは裁判所が何をする事について、誰の同意を求める原則なのか、すなわち同意原則の適用範囲に関しては、ICJ 自身も常に明瞭な見解を示してきたわけではない<sup>3</sup>。また、判例の見解が明瞭さを欠くと同様に、学説においても、同意原則の適用範囲をめぐる見解の対立が存在する。その対立は、とりわけ、次の2つの問題において顕著である。

第1に、いわゆる「巻き込まれた国家の問題（implicated party problem）」である。巻き込まれた国家の問題とは、裁判所が訴訟の当事国に対して人的管轄権を有するが、当該管轄権を行使するにあたって、人的管轄権外の国家、すなわち、訴訟の第三国に関する判断を必然的に巻き込むことになる場合に、当該管轄権を行使できるのかという問題である<sup>4</sup>。本問題について、多くの学説は、同意原則に基づき第三国に関する判断には当該第三国の同意が必要であるとの前提に立ち、その問題を論じている<sup>5</sup>。これに対して、一部の学説においては、同意原則に基づき同意が必要になる国家は、「裁判所が判決を下す相手国（a State against which the Court makes a decision）」に限られるとし、本問題を同意原則から切り離して論ずるものがある<sup>6</sup>。つまり、巻き込まれた国家の問題をめぐるのは、同意原則の適用範囲は第三国にまで及ぶと理解する学説（以下、「訴訟当事国非限定説」とする）と、判決の名宛人、すなわち、訴訟当事国に限定されると理解する学説（以下、「訴訟当事国限定説」とする）の対立が存在するのである。

第2に、いわゆる「巻き込まれた争点の問題（implicated issue problem）」である。巻き込まれた争点の問題とは、裁判所がある問題について事項的管轄権を有するが、当該管轄権を行使するにあたって、事項的管轄権外の問題に関する判断を必然的に巻き込むことになる場合に、当該管轄権を行使できるのかという問題である<sup>7</sup>。この問題においても、巻き込まれた国家の問題と同様の対立が存在する。すなわち、多くの学説は、同意原則に基づき巻き込まれた争点に関する裁判所の判断は国家の同意に基づかなければならないとの理解の下、本問題を論じている<sup>8</sup>。一方で、同意原則の適用範囲は拘束力が及ぶ範囲であるとの前提に立ち、巻き込まれた争点に関する裁判所の判断は、それ自体が判決

<sup>1</sup> Malcolm N. Shaw, "The Consensual Basis of Jurisdiction," *Rosenne's Law and Practice of the International Court: 1920-2015 Online* (Leiden: Brill Nijhoff, 2016).

<sup>2</sup> *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Merits, Judgment, I.C.J. Reports 1986, p. 32 (para. 44).*

<sup>3</sup> 「2. 同意原則に関する判例の検討」を参照。

<sup>4</sup> Peter Tzeng, "The Implicated Issue Problem: Indispensable Issues and Incidental Jurisdiction," *New York University Journal of International Law and Politics* 50, no. 2 (2018): 456.

<sup>5</sup> 例えば、杉原高嶺「国際司法裁判における第三者法益原則—その形成事情と適用基準の分析—」『法学論叢』144巻4・5号（1999年）28頁。このような理解は、多くの裁判官および学説によって支持されていると認めている学説として、Ori Pomson, "Does the Monetary Gold Principle Apply to International Courts and Tribunals Generally?," *Journal of International Dispute Settlement* 10, no. 1 (2019): 109 (This position is also reflected in individual opinions of judges and in legal doctrine); Tobias Thienel, "Third States and the Jurisdiction of the International Court of Justice: The Monetary Gold Principle," *German Yearbook of International Law* 57 (2014): 329 (This view also enjoys some support in individual judicial statements and in the literature).

<sup>6</sup> 例えば、Alexander Orakhelashvili, "The Competence of the International Court of Justice and the Doctrine of the Indispensable Party: from Monetary Gold to East Timor and Beyond," *Journal of International Dispute Settlement* 2, no. 2 (2011): 389. また、Orakhelashviliと同じ理解に立ったわけではないが、同意原則の適用範囲は第三国に及ばないと主張する学説として、Pomson, "Does the Monetary Gold Principle," 109-10; Thienel, "Third States and the Jurisdiction," 330-34.

<sup>7</sup> Tzeng, "Implicated Issue Problem," 450-51.

<sup>8</sup> 例えば、Fabian Simon Eichberger, "Give a Court an Inch and It Will Take a Yard? The Exercise of Jurisdiction over Incidental Issues," *Heidelberg Journal of International Law* 81, no. 1 (2021): 235-64; Loris Marotti, "Between Consent and Effectiveness: Incidental Determinations and the Expansion of the Jurisdiction of UNCLOS Tribunals," in *Interpretations of the United Nations Convention on the Law of the Sea by International Courts and Tribunals*, ed. Angela Del Vecchio and Roberto Virzo (Cham: Springer International Publishing, 2019), 383-406.

の主文を構成するものではなく当事国に拘束力が及ばないことから、本問題は同意原則と関係がないものであると主張する学説も存在する<sup>9</sup>。したがって、巻き込まれた争点の問題においても同様に、同意原則の適用範囲は判決理由における判断にまで及ぶと理解する学説（以下、「判決主文非限定説」と、判決主文に限定されると理解する学説（以下、「判決主文限定説」）の対立が存在するのである。

同意原則に関するこうした見解の不一致にもかかわらず、これまでの先行研究の多くは、同意原則を議論の余地がない原則と整理し、あまり議論が深められてこなかった<sup>10</sup>。さらに、同意原則そのものを主題とする先行研究に目を向けても、その主眼は、国際裁判をめぐる近年の動向が同意原則に与える影響を検討し、同意原則の意義を問うことにあり、その適用範囲を解明するものではなかった<sup>11</sup>。それどころか、同意原則の適用範囲に関連する上記の2つの問題においては、根拠の提示を欠いたまま同意原則の適用範囲を断定し、その断定を前提に議論しているという問題点も指摘できる<sup>12</sup>。

以上の問題を克服するために、本稿は、ICJ およびその前身である常設国際司法裁判所（以下、「PCIJ」）の判例を整理および検討することにより、これまで十分に論じられてこなかった同意原則の適用範囲を明らかにすることを目的とする。

上記の目的を達成するために、本稿は次の構成で検討を進める。まず、第2章では、PCIJ および ICJ の判例を整理することで、同意原則の適用範囲に関する判例上の理解が十分に明らかでないことを指摘する（2. 同意原則に関する判例の検討）。次に、第3章では、平和条約解釈事件の検討を通じて、同意原則の適用範囲を画定する基準を導き出し、本稿の主張を提示する（3.1：同意原則の適用範囲に関する判例の検討）。そのうえで、その主張に対してあり得る反論として、貨幣用金事件判決および東ティモール事件判決において、第三国の同意なくして裁判できないと判示された点を同意原則の適用とみる見解を取り上げ、その妥当性を検討する（3.2：第三国の同意に関する判例および3.3：第三国の同意と同意原則）。終章においては、本稿で導いた結論を総括するとともに残された課題を示す（4. おわりに）。

<sup>9</sup> Relja Radović, "Incidental Jurisdiction in Investment Treaty Arbitration and the Question of Party Consent," *AJIL Unbound* 116 (2022): 184. なお北村は同様の主張を事項的管轄権の観点から述べている。北村朋史「国際裁判所の事項的管轄権の限界——いわゆる「巻き込まれた問題」の問題の検討を通じて」須網隆夫ほか編『国際経済法の現代的展開——清水章雄先生古稀記念』（信山社、2023年）193-94頁。

<sup>10</sup> Alexander Orakhelashvili, "The Concept of International Judicial Jurisdiction: A Reappraisal," *The Law & Practice of International Courts and Tribunals* 2, no. 3 (2003): 506-07.

<sup>11</sup> 例えば、Romano は、裁判条項が増加したことによって国際裁判のあり方が、「同意的パラダイム（*consensual paradigm*）」から、「強制的パラダイム（*compulsory paradigm*）」に移行していると主張し、その移行に併せて同意原則はどのように変容したのかを検討している。Cesare P. R. Romano, "The Shift from the Consensual to the Compulsory Paradigm in International Adjudication: Elements For a Theory of Consent," *New York University Journal of International Law and Politics* 39, no. 4 (2007): 791-872. 他方、Orakhelashvili は、国際裁判所の増加ならびに国際裁判における人権法および人道法の重要性の高まりといった近年の動向が、同意原則の意義を変容させたのではないかと主張している。Orakhelashvili, "The Concept of International Judicial Jurisdiction," 501-50. さらに、Oellers-Frahm は、クロアチア事件判決という個別の判決が、同意原則に与える影響を検討している。Karin Oellers-Frahm, "The Principle of Consent to International Jurisdiction: Is It Still Alive?: Observations on the Judgment on Preliminary Objections in the Case Concerning Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia v. Serbia)," *German Yearbook of International Law* 52 (2009): 487-524. もっとも、個別の主題を扱う中で、部分的に同意原則の適用範囲について検討する先行研究は散見される。例えば、Thienel, "Third States and the Jurisdiction," 321-52.

<sup>12</sup> 詳細は後述するが、例えば、巻き込まれた国家の問題に関して、訴訟当事国非限定説に立つ杉原は、特段の検討なしに、同意原則が訴訟当事国でない第三国にまで「拡大されて適用されている」と断定している。杉原「国際司法裁判における第三者法益原則」28頁。一方で訴訟当事国限定説に立つOrakhelashvili も、特段の検討なしに、同意原則の適用範囲は「裁判所が判決を下す相手国」であると断定している。Orakhelashvili, "Doctrine of the Indispensable Party," 389. また、巻き込まれた争点の問題においても、判決主文非限定説に立つEichberger は、巻き込まれた争点に関する裁判所の判断について、国家の同意の有無が問題となることを自明の前提とし、これを論証することなく議論を進めている。Eichberger, "The Exercise of Jurisdiction over Incidental Issues," 244-46. 同様に、判決主文限定説に立つ北村も、学説や判例の裏付けを欠いたまま、「事項的管轄権とは、裁判所が拘束力のある判断を下すことのできる問題の範囲を画定するものである」と断定し、その断定を前提に議論を進めている。北村「国際裁判所の事項的管轄権の限界」193-94頁。

## 2. 同意原則に関する判例の検討

前述のとおり PCIJ および ICJ は、多くの判決において同意原則を繰り返し確認してきた<sup>13</sup>。一方で、その際に用いられた文言は精密性を欠いており、それゆえ、判例から同意原則の適用範囲に関する一義的な結論を導くことは困難である。例えば、「裁判所の管轄権は国家の同意に基づく (la juridiction de la Cour sur le consentement des États)<sup>14</sup>」と述べた判例からは、同意原則が特定の国家に限られず国家一般に及ぶ理解が示唆されている一方で、「裁判所の管轄権は、当事国の意思に依存する (La juridiction de la Cour dépend de la volonté des Parties)<sup>15</sup>」や「裁判所の管轄権を被告の同意に従属させる原則 (le principe qui subordonne la juridiction de la Cour au consentement du défendeur)<sup>16</sup>」と述べた判例からは、同意原則は特定の国家（訴訟当事国ないし被告）にのみ及ぶ理解が示唆されている。

同様に、裁判所が同意原則を確認した判例としては、「裁判所は、ある国家に対する管轄権を、その国家の同意なしに行使することはできない (la Cour ne peut exercer sa juridiction à l'égard d'un État si ce n'est avec le consentement de ce dernier)<sup>17</sup>」との一節も挙げることができる<sup>18</sup>。しかしながら、ここでいう「管轄権の行使」という文言が具体的に何を意味するのかは明らかでない。すなわち、「管轄権の行使」を、拘束力を有する判断に限定して解する余地がある一方で<sup>19</sup>（判決主文限定説）、拘束力の有無にかかわらず裁判所による判断全般を指すとも考えられるのである（判決主文非限定説）。

加えて、問題となるのは、各判決において裁判所は同意原則を確認するのみで、その適用範囲について深く検討していない点である。すなわち、裁判所は、同意原則を確認した後に、その検討を深めることなく、特定の国家の同意の要否を導いているのである。そういった、同意原則の適用範囲について深く検討しない裁判所の立場は、学説上も取り上げられ、さまざまに評価されている。例えば、Sparks は、判例を検討した結果、同意の要否に関する一貫した理論を導き出せなかったことから、「同意とはからっぽな形式主義 (Consent is an empty formalism)」であると評している<sup>20</sup>。また Orakhelashvili は、判例上、裁判所は同意原則を十分に検討してこなかったと指摘し、その結果とし

<sup>13</sup> Christian Tomuschat, "Article 36," ed. Andreas Zimmermann et al., 3rd ed., *The Statute of the International Court of Justice: A Commentary* (Oxford: Oxford University Press, 2019), 728–29.

<sup>14</sup> *Affaire relative à l'incident aérien du 27 juillet 1955 (Israël c. Bulgarie)*, *Exceptions préliminaires, Arrêt du 26 mai 1959: C.I.J. Recueil 1959*, p. 142. イタリック体による強調は著者による追加。なお、同様の理解は、それ以外の判例においても確認されている。例えば、*Nicaragua (Merits)*, p. 32 (para. 44) (the Court's jurisdiction...is based on the consent of States); *Certaines terres à phosphates à Nauru (Nauru c. Australie)*, *exceptions préliminaires, arrêt, C.I.J. Recueil 1992*, p. 260 (para. 53) (Sa compétence dépend...du consentement des États). また、同旨の表現として、「裁判所の管轄権は常に限定的なものであり、国家がそれを認めた範囲内でのみ存在する (la juridiction de la Cour est toujours une juridiction limitée, n'existant que dans la mesure où les États l'ont admise)」が挙げられる。*Affaire Relative à L'usine de Chorzów, arrêt, C.P.J.I. Série A No. 9 1927*, p. 32. 同様の理解は、次の判例においても確認されている。*Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête: 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda)*, *mesures conservatoires, ordonnance du 10 juillet 2002, C.I.J. Recueil 2002*, p. 245 (para. 71) ([la Cour] n'a de juridiction à l'égard des États que dans la mesure où ceux-ci y ont consenti); *Activités armées sur le territoire du Congo (nouvelle requête: 2002) (République démocratique du Congo c. Rwanda)*, *compétence et recevabilité, arrêt, C.I.J. Recueil 2006*, p. 32 (para. 65); *Certaines questions concernant l'entraide judiciaire en matière pénale (Djibouti c. France)*, *arrêt, C.I.J. Recueil 2008*, p. 200 (para. 48).

<sup>15</sup> *Droits de minorités en Haute-Silésie (écoles minoritaires)*, *arrêt, C.P.J.I. Série A No. 15 1928*, p. 22. イタリック体による強調は著者による追加。同様のことは、アングロ・イラン石油会社事件判決においても確認されている。*Anglo-Iranian Oil Co. case (jurisdiction)*, *Judgment of July 22nd, 1952: I.C.J. Reports 1952*, p. 103 (the jurisdiction of the Court to deal with and decide a case on the merits depends on the will of the Parties).

<sup>16</sup> *Affaire relative à l'incident aérien du 27 juillet 1955*, p. 142. イタリック体による強調は著者による追加。同様のことは、マヴロマティウス事件判決においても確認されている。*Affaire des Concessions Mavrommatis en Palestine, arrêt, C.P.J.I. Série A No. 2 1924*, p. 16 ([La juridiction de la Cour] se fonde toujours sur le consentement du défendeur).

<sup>17</sup> *Affaire de l'or monétaire pris à Rome en 1943 (question préliminaire)*, *Arrêt du 15 juin 1954: C.I.J. Recueil 1954*, p. 32.

<sup>18</sup> 例えば、Tomuschat は脚注 76 において、裁判所が同意原則を確認した例の 1 つとして本判示箇所を挙げている。Tomuschat, "Article 36," 728–29.

<sup>19</sup> Radović, "Incidental Jurisdiction," 184; Thienel, "Third States and the Jurisdiction," 330–34. See especially at 333 (the ICJ only exercises jurisdiction over a State by taking a decision that is final and binding...on that State).

<sup>20</sup> Tom Sparks, "Reassessing State Consent to Jurisdiction," *Nordic Journal of International Law* 91, no. 2 (2022): 234–41.

て「同意原則とは、裁判所が本案について決定を下す前に管轄権の文書を検討する必要性を意味するに過ぎない (the principle of consent means no more than the need to examine jurisdictional instruments before a tribunal decides on the merit)」と評している<sup>21</sup>。

それだけでなく、前述のとおり、学説もまた詳細な検討を欠いたまま、同意原則の適用範囲を断定する見解が少なくない<sup>22</sup>。これは、とりわけ同意原則の適用範囲に第三国が含まれるか否かの議論、すなわち、訴訟当事国非限定説と訴訟当事国限定説の対立において顕著である。より具体的には、貨幣用金事件判決において ICJ が、アルバニアという第三国の同意なくして裁判できないと判示した<sup>23</sup>ことの根拠は、同意原則であるかどうかという議論である。

例えば、第三国の同意なくして裁判できない理由は同意原則であると主張する学説、すなわち訴訟当事国非限定説をとる杉原は次のように説明する<sup>24</sup>。「これまで説かれてきた同意原則は、管轄権形成のための訴訟当事国の同意の必要性」であるが、「本件ではアルバニアの責任問題の決定が必要となるだけではなく、それがまさに『裁判の主題』をなすから」、同意原則が拡大されて適用され、その結果としてアルバニアという第三国の同意が問題となったという。一方で、なぜ第三国の法益が「裁判の主題」となることをもって、同意原則が当該第三国にまで拡張されるのか——換言すれば、同意原則の適用範囲に第三国が含まれる根拠は何か——という点については、十分な説明がなされていない<sup>25</sup>。したがって、杉原は、そもそも同意原則の適用範囲に第三国が含まれるかという検討を欠いたまま、第三国の法益が「裁判の主題」となる場合にはその適用範囲が拡張されると断定し、本判決の根拠を同意原則と結論づけているに過ぎないのである<sup>26</sup>。

一方で、上記の学説と見解を異にする学説、つまり、訴訟当事国限定説において詳細な検討が行われているかという点、そうではない。例えば、Orakhelashvili は判例や学説を一切引用することなく、同意原則の適用範囲は「裁判所が判決を下す相手国」であると断定し、同意原則は判決に拘束されない第三国の同意を求める根拠にはなり得ないと主張するのである<sup>27</sup>。

ただし、ICJ 規程に照らせば、Orakhelashvili の断定を理論的に基礎づけることは可能である。まず、ICJ 規程 36 条は同意原則を反映した規定と解されており、その文言は同意原則の適用範囲を検討する際の手がかりとなる<sup>28</sup>。この点、36 条 1 項に着目すると、「裁判所の管轄権は、当事国が裁判所に付託したすべての事件に及ぶ (The jurisdiction of the Court comprises all cases which the parties

<sup>21</sup> Orakhelashvili, "The Concept of International Judicial Jurisdiction," 507.

<sup>22</sup> 「1. はじめに」特に、脚注 12 を参照。

<sup>23</sup> *Affaire de l'or monétaire*, p. 32.

<sup>24</sup> 杉原「国際司法裁判における第三者法益原則」28 頁。

<sup>25</sup> この点について、杉原は、Lauterpacht の「貨幣用金事件は『同意原則の強調的適用に関する教訓的事例』である」との評価を引用している。杉原「国際司法裁判における第三者法益原則」28 頁。もっとも Lauterpacht の論文においても、なぜ同意原則の適用範囲が第三国にまで拡張されるのかは検討されていない。Hersch Lauterpacht, *The Development of International Law by the International Court* (London: Stevens, 1958), 342–44. なお、杉原の論文には、同意原則の適用範囲が第三国にまで拡張される理由について、明示的な検討はないものの、一定の説明を示唆する記述が見受けられる。この点は、後述の「3.3.3: 第三国の同意の位置づけ」において検討する。

<sup>26</sup> 同様のことは、その文脈の違いはあれども、その他の学説においても見られる。例えば Shany は、同意原則の適用範囲に第三国が含まれるのかという問いを立てることなく、本事件は「同意原則を尊重する必要 (The need to respect the principle of consent)」から、裁判所が管轄権の行使を拒否した判例であると整理している。Yuval Shany, *Questions of Jurisdiction and Admissibility before International Courts*, Hersch Lauterpacht Memorial Lectures, (Cambridge: Cambridge University Press, 2015), 139–40.

<sup>27</sup> Orakhelashvili, "Doctrine of the Indispensable Party," 389.

<sup>28</sup> ICJ 規程 36 条は、同意原則を反映していると指摘する学説として、例えば、James Crawford and Ian Brownlie, *Brownlie's principles of public international law*, Ninth edition ed. (Oxford: Oxford University Press, 2019), 698 (This principle, reflected in Article 36 of the Statute); Hanqin Xue, *Jurisdiction of the International Court of Justice* (Leiden: Brill, 2017), 55 (the entire clause of Article 36 of the Statute on the jurisdictional bases of the Court reflects the principle of consent). それではいかなる意味で、ICJ 規程 36 条は同意原則を反映していると理解されているのか。この点について、上記の論文においても、詳細な説明がないが次のように解される。まず同意原則とは、国際裁判における裁判所の管轄権は、常に国家の同意に基礎づけられるとの原則である。この点、ICJ 規程 36 条は、合意付託 (36 条 1 項)、裁判条項 (36 条 1 項)、選択条項 (36 条 2 項) といった、管轄権の基礎となる国家の同意の具体的な表明方法を列挙している。これらの規定よりは、同意なくして管轄権は成立しないという同意原則を前提にしているため、ゆえに 36 条は同意原則を反映していると解される。

refer to it)」と規定しており、同意原則の適用範囲を検討する上では同項の「当事国 (the parties)」の解釈が重要となる。そして Johnson によれば、この「当事国」という文言は、原告および被告に限定して解釈されるべきだという<sup>29</sup>。すなわち、ICJ 規程は、36 条によって、裁判所の管轄権が原告および被告の同意に基礎づけられることを求める一方で、第三国の法益については ICJ 規程 59 条ならびに 62 条および 63 条によって保護するという構造をとっている。このような構造を前提とする限り、裁判所の管轄権が第三国の同意に基づくことまでも求めることは、36 条の「明白な要件 (express requirements)」を超えた、「不必要に広い解釈 (unnecessarily wide interpretation)」であり許容されないというのである<sup>30</sup>。そして、前述のとおり、同条が同意原則を反映している以上、同意原則の適用範囲についても、訴訟の当事国に限定されると解するのが整合的である。

もっとも、上記の説明だけでは、判例に依拠した論拠を欠いており、その点に限界が残る。ただし、ICJ の判例の中には、同意原則の適用範囲を判決の拘束力の及ぶ範囲として捉える理解を示唆するものが存在する。そこで次章では、その判例である平和条約解釈事件の勧告的意見をもとに同意原則の適用範囲を検討する。

### 3. 同意原則の適用範囲の検討

#### 3.1 : 同意原則の適用範囲に関する判例の検討

##### 3.1.1 : 平和条約解釈事件

平和条約解釈事件は、国連総会が、ブルガリア、ハンガリーおよびルーマニアと一部の連合国との間に生じた、平和条約の解釈に関する紛争について ICJ へ勧告的意見を求めた事件である<sup>31</sup>。具体的には、次の 2 点について勧告的意見を求めたのである<sup>32</sup>。第 1 に、両者間の外交上のやりとりは、平和条約の 36 条、38 条および 40 条が解決手続を定める紛争の存在を示すものと言えるか。第 2 に、第 1 の問いが肯定された場合、ブルガリア、ハンガリーおよびルーマニアは、条約委員会へ自国の代表者を任命する規定を含め、平和条約の 36 条、38 条および 40 条が規定する紛争解決手続を実施する義務を負うかという点であった。

一方で、本事件において、ICJ が意見を付与することに対しては、次の主張があった<sup>33</sup>。ブルガリア、ハンガリーおよびルーマニアが勧告的意見の付与に反対している以上、ICJ は、「国家間で係争中の法的問題に関するあらゆる司法手続は、当該国家の同意が必要である (lequel toute procédure judiciaire ayant trait à une question juridique pendante entre États exige le consentement de ceux-ci)」という国際法上のよく確立した原則に反することなくして、意見を付与することはできないという主張である<sup>34</sup>。すなわち、本事件では、紛争当事国が反対している以上、同意原則に反することなく

<sup>29</sup> D. H. N. Johnson, "The Case of the Monetary Gold Removed from Rome in 1943," *International and Comparative Law Quarterly* 4, no. 1 (1955): 109–10.

<sup>30</sup> この点、Mollengarden and Zamir は、ICJ 規程の起草過程を検討した上で、36 条 1 項の「当事国」の文言に第三国が含まれることを示唆する証拠はないと主張している。Zachary Mollengarden and Noam Zamir, "The Monetary Gold Principle: Back to Basics," *American Journal of International Law* 115, no. 1 (2021): 57–58.

<sup>31</sup> *Interprétation des traités de paix, Avis consultatif C.I.J. Recueil 1950*, pp. 66–67.

<sup>32</sup> *Interprétation des traités de paix*, p. 67.

<sup>33</sup> なお本稿では詳述しないが、それとは別に次の主張もあった。すなわち本件の争点である「人権および基本的自由の享受 (la jouissance des droits de l'homme et des libertés fondamentales)」に関する問題は、各国の国内管轄権内にある事項であり国連はこれに介入する権限をもたないとの主張があった。もっとも ICJ は、本件の要請は条約の解釈に関するものであり、「条約の文言を解釈することは、本質上、国家の国内管轄権内にある問題とは考えられない。それはその性質上、裁判所の権限の範囲内にある国際法上の問題である (Interpréter...les clauses d'un traité ne saurait être envisagé comme une question relevant essentiellement de la compétence nationale d'un État. C'est une question de droit international qui par sa nature rentre dans les attributions de la Cour)」と判示し、この主張を退けている。 *Interprétation des traités de paix*, pp. 70–71.

<sup>34</sup> *Interprétation des traités de paix*, p. 71.

意見を付与することはできないという主張があった。

この主張について ICJ は、「争訟手続を規律する原則と勧告的意見に適用される原則との混同に由来するものである (procède d'une confusion entre les principes qui gouvernent la procédure contentieuse et ceux qui s'appliquent aux avis consultatifs)」と評価し退けた<sup>35</sup>。まず、「混同」という指摘に関連して ICJ は、一方で「争訟事件における紛争の当事国の同意は、裁判所の管轄権の基礎である (Le consentement des États parties à un différend est le fondement de la juridiction de la Cour en matière contentieuse)」であることを確認し、他方で「たとえ、意見の要請が、国家間で実際に係争中の法的問題に関するものであったとしても、勧告的意見においては事情が異なる (Il en est autrement en matière d'avis, alors même que la demande d'avis ,a trait à une question juridique actuellement pendante entre États)」と述べている<sup>36</sup>。すなわち、ここでいう「混同」とは、争訟手続に妥当する同意原則が、「事情が異なる」勧告的意見にも当然に妥当すると誤認することを指している。続けて ICJ は、「事情が異なる」点として勧告的意見の非拘束性を指摘した。すなわち、争訟手続において下される判決には、ICJ 規程 59 条に基づき拘束力が認められるのに対して、勧告的意見は、「勧告的性質なものにすぎない (n'a qu'un caractère consultatif)」ゆえに、拘束力といった「義務的効果を有することができない (ne saurait avoir d'effet obligatoire)」という違いがある<sup>37</sup>。以上のことを踏まえて、ICJ は、「したがって、いかなる国家も——国連の加盟国であろうと非加盟国であろうと——国連が自らの行動を判断する上で必要であると認めた勧告的意見の要請に、[ICJ が] 応じることを妨げる資格を持たない (Il en résulte qu'aucun Etat, Membre ou non membre des Nations Unies, n'a qualité pour empêcher que soit donné suite à une demande d'avis dont les Nations Unies, pour s'éclairer dans leur action propre, auraient reconnu l'opportunité)」と述べ、前述の主張を退けたのである<sup>38</sup>。

以上のように、平和条約解釈事件の意見においては、勧告的意見に拘束力が認められないことを理由に、同意原則は勧告的意見手続において妥当しないとの理解が示された。一方で、判例の中には、一見するとこれと異なる理解を示唆したと解し得るものが存在する。すなわち、東部カレリア事件の勧告的意見は、同意原則に基づき意見の付与を拒否し、ゆえに勧告的意見手続においても同意原則が妥当するとの理解を示したとも解し得るのである<sup>39</sup>。同意の位置づけを検討することなく、平和条約解釈事件における理解を一般化することは相当でない。そこで以下では、東部カレリア事件の概要を確認した上で、その位置づけについて検討を加える。

### 3.1.2 : 東部カレリア事件

東部カレリア事件は、国際連盟理事会が、ドルパート平和条約および同条約に付されたロシア代表団の宣言の法的性質について、PCIJ に勧告的意見を求めた事件である。具体的には、これらの条約規定および宣言は、ロシアに対して東部カレリアの自治を認める国際法上の義務を課しているかどうか問われたのである<sup>40</sup>。

この要請に対して PCIJ は、次の 2 点を理由として、勧告的意見を付与し得ないとした。第 1 に、ロシアが国際連盟の非加盟国であり、連盟規約が定める紛争解決手続に服する同意を与えていない点

<sup>35</sup> *Interprétation des traités de paix*, p. 71.

<sup>36</sup> *Interprétation des traités de paix*, p. 71.

<sup>37</sup> *Interprétation des traités de paix*, p. 71.

<sup>38</sup> *Interprétation des traités de paix*, p. 71.

<sup>39</sup> *Statut de la Carélie orientale, avis consultatif, C.P.J.I. Série B No. 5 1923*, pp. 27–29.

<sup>40</sup> *Carélie orientale*, p. 25.

である。まず、PCIJは、本件で求められている勧告的意見が、加盟国と非加盟国との間に存在する紛争に関わるものであることから、本件は連盟規約17条が規定する事例であると指摘した<sup>41</sup>。同条によれば、加盟国と非加盟国との間の紛争が生じた場合、非加盟国は、当該紛争の目的のために加盟国に課されている義務を受諾するように要請され、その受諾があつて初めて、連盟規約12条から16条までの規定が適用されるという<sup>42</sup>。すなわち、ここでPCIJは、連盟規約の構造上、加盟国と非加盟国間の紛争については、当該非加盟国による同意（受諾）がない限り、当該規約が規定する手続を進めることができないことを確認したのである<sup>43</sup>。続けて、PCIJは「この規則（＝連盟規約17条）は、国際法の根幹をなす原則、すなわち国家の独立の原則を認め、適用するにすぎない（*Cette règle ne fait du reste que reconnaître et appliquer un principe qui est à la base même du droit international: le principe de l'indépendance des Etats*）」と指摘し、「いかなる国家も、その同意なしに、他国との紛争を調停、仲裁、さらにはいかなる平和的解決手段にも付託することを強制されないことは、国際法上のよく確立した原則である（*Il est bien établi en droit international qu'aucun Etat ne saurait être obligé de soumettre ses différends avec les autres Etats soit à la médiation, soit à l'arbitrage, soit enfin à n'importe quel procédé de solution pacifique, sans son consentement*）」と述べた<sup>44</sup>。この点、本件において、非加盟国であるロシアはそのような同意を与えていない<sup>45</sup>。したがって、本件において裁判所は意見を付与し得ないと判示した<sup>46</sup>。

第2に、PCIJは、本件において意見を付与することが、裁判所としての活動を規律する本質的な規則に反する点を挙げた。すなわち、PCIJによれば、本件で問われている問題は、その性質上、事実に関する問いであるという<sup>47</sup>。したがって、これに答えるためには、フィンランドおよびロシア双方の主張に関する証拠の審理や、証人の喚問といった手続が不可欠となる<sup>48</sup>。しかしながら、本件においては、ロシアが手続への参加を明確に拒否している<sup>49</sup>。ゆえに、そういった手続においてPCIJは著しく不利な立場に置かれており、司法的結論を導くに足る資料を得ることができるかは極めて疑わしいという<sup>50</sup>。

この点、PCIJは、本件において求められているのが、「紛争の判断（*trancher un différend*）」ではなく、「勧告的意見の付与（*donner un avis consultatif*）」であることは十分に認識していると述べた<sup>51</sup>。この確認は、PCIJが述べたように、本件が司法的結論を導くに足る資料が得られない状況であったとしても、あくまで求められているのは勧告的意見の付与であるから、それで足りるのではないかとの見解を意識したものと解される。しかし、裁判所はこの事情（勧告的意見の付与であること）によって結論が変わることはないとして述べた<sup>52</sup>。なぜならば、本件の問いは、抽象的な法的問題ではなく、フィンランドとロシア間に存在する紛争の核心に関係するものであり、これに回答することは、「実質的に紛争を決定することに等しい（*équivaldrait en substance à trancher un différend*）」からである<sup>53</sup>。以上のことから、裁判所は、司法裁判所である以上、勧告的意見の付与であったとしても、その

<sup>41</sup> *Carélie orientale*, p. 27.

<sup>42</sup> *Carélie orientale*, p. 27.

<sup>43</sup> なお、勧告的意見に関する手続については、国際連盟規約14条（特に、「尚該裁判所ハ、聯盟理事会又ハ聯盟總會ノ諮問スルー切ノ紛争又ハ問題ニ関シ意見ヲ提出スルコトヲ得。」）に規定されていた。

<sup>44</sup> *Carélie orientale*, p. 27.

<sup>45</sup> *Carélie orientale*, p. 28.

<sup>46</sup> *Carélie orientale*, p. 28.

<sup>47</sup> *Carélie orientale*, p. 28.

<sup>48</sup> *Carélie orientale*, p. 28.

<sup>49</sup> *Carélie orientale*, p. 28.

<sup>50</sup> *Carélie orientale*, p. 28.

<sup>51</sup> *Carélie orientale*, p. 28.

<sup>52</sup> *Carélie orientale*, p. 28.

<sup>53</sup> *Carélie orientale*, pp. 28–29.

活動を規律する本質的な規則から逸脱することはできないとして、本件において意見を付与し得ないと結論づけた<sup>54</sup>。

以上の意見内容について、学説は、概ね次のように評価する<sup>55</sup>。例えば、杉原は、本意見により「要請された問題が現実の国家間の紛争に関係するときは、その関係国の同意なしには意見を与えることはできないとの立場が確認された」と評する<sup>56</sup>。同様に、Suedi は、「この意見（＝東部カレリア事件）から、少なくとも 2 つの理由に基づき、勧告的意見手続において同意原則は適用されると解釈されてきた（it has been interpreted from this opinion that the consent principle applies in advisory proceedings for at least two reasons）」と指摘する<sup>57</sup>。このように、学説上、東部カレリア事件は、同意原則に基づき勧告的意見の付与が拒否され得ることが示された事例として理解されている<sup>58</sup>。

### 3.1.3 : 東部カレリア事件の位置づけ

それでは本題に立ち返り、東部カレリア事件の勧告的意見は、平和条約解釈事件において示された、勧告的意見に同意原則は妥当しないとの理解に対する反証となるのであろうか。この点、実は平和条約解釈事件の勧告的意見は、東部カレリア事件に言及しており、当該理解と同事件の整合性について明確な指針を示している。以下では、平和条約解釈事件の勧告的意見において示された東部カレリア事件の理解を手がかりに、同事件の位置づけを明らかにする。

前述のとおり、平和条約解釈事件において ICJ は、勧告的意見に拘束力がないことを理由に、勧告的意見手続においては同意原則が妥当しないと述べ、本件において意見の付与は拒否できないと判示した<sup>59</sup>。また、ICJ は、勧告的意見は国家ではなく意見を要請した機関に対して与えられるものであると指摘し、勧告的意見の付与は、ICJ が「国連の機関（organe des Nations Unies）」として国連の活動に参加する行為であり、原則として拒否されるべきでないことを確認した<sup>60</sup>。

一方で、ICJ は単なる「国連の機関」であるだけでなく「司法機関（organe judiciaire）」でもあること、そしてその性格（「司法機関」の性格）から生ずる一定の制約があり、本件において意見の付与に異議が申し立てられているのも、まさにこの「司法機関」の性格の観点からであることを確認した<sup>61</sup>。この点に関して、ICJ は、「本件の状況は、東部カレリア事件の状況と根本的に異なっている（les circonstances de la présente...sont profondément différentes de...l'affaire du statut de la Carélie orientale）」と述べた<sup>62</sup>。すなわち、ここで ICJ は、「司法機関」の性格から生ずる制約を理由に意見の付与を拒否した事例として東部カレリア事件を挙げる一方で、本件の状況は東部カレリア事件と異なるため、意見の付与を拒否できないと判示したのである。続けて ICJ は、いかなる点で東部カレリア事件と本件の状況が異なるのかについて、次のように述べた。まず、ICJ によると、東部カレリア事件とは、意見を要請された問題が「現に存在している国家間紛争の核心に直接関係するもの

<sup>54</sup> *Carélie orientale*, p. 29.

<sup>55</sup> 本文に挙げる学説のほかにも、同様の見解を示す学説として、例えば、Ksenia Polonskaya, "International Court of Justice: The Role of Consent in the Context of Judicial Propriety Deconstructed in Light of Chagos Archipelago," *The Law & Practice of International Courts and Tribunals* 18, no. 2: 198–200.

<sup>56</sup> 杉原高嶺『国際司法裁判制度』（有斐閣、1996 年）414 頁。

<sup>57</sup> Yusra Suedi, "Advisory Jurisdiction and Consent: the Thin Line between Advisory and Contentious Proceedings," *The Law & Practice of International Courts and Tribunals* 24, no. 1 (2025): 35.

<sup>58</sup> 一方で、本意見については、こうした学説の多くが採る理解を批判する見解も存在する。例えば、Lando は、PCIJ が意見の付与を拒否したことは、同意原則に基づくものではなく、紛争当事国であるロシアが国際連盟の非加盟国であって連盟の紛争処理の枠組みを受諾していなかったといった、連盟規約 17 条に係る固有の事情に基づくものであったと論じている。Massimo Lando, "Advisory Opinions of the International Court of Justice in Respect of the Disputes," *Columbia Journal of Transnational Law* 61, no. 1: 78–83.

<sup>59</sup> *Interprétation des traités de paix*, p. 71.

<sup>60</sup> *Interprétation des traités de paix*, p. 71.

<sup>61</sup> *Interprétation des traités de paix*, pp. 71–72.

<sup>62</sup> *Interprétation des traités de paix*, p. 72.

(concernait directement le point essentiel d'un différend actuellement né entre deux États)」であるから、同事件において意見を付与することは、「実質的に紛争を決定することに等しく (équivaldrait en substance à trancher un différend)」、また、「対審手続 (contradictoirement)」によらなければ解明し得ない事実に関する問題が提起されているような事件であった<sup>63</sup>。これに対して、平和条約解釈事件における要請は、「特定の紛争に対する平和条約によって定められた紛争解決手続きの適用可能性 (l'applicabilité à certains différends de la procédure de règlement instituée par les traités de paix)」の問題にのみ関わるものであり、それゆえ、当該要請は、「紛争の本案そのものには決して触れるものではない (ne touche assurément pas le fond même de ces différends)」といえる<sup>64</sup>。また、紛争の解決は、平和条約によって規定された委員会に全面的に委ねられているため、委員会の管轄権に対して提起されるあらゆる異議について決定するのは当該委員会であり、本勧告的意見は、それら異議に関する解決についていささかの予断を与えるものではない<sup>65</sup>。したがって、本件においては、勧告的意見の付与によって、いかなる程度においても当該紛争の当事国の法的地位が損なわれることはあり得ないため、意見の付与を拒否すべきでないという<sup>66</sup>。

以上のことから、東部カレリア事件の位置づけは、次のように整理できる。すなわち、平和条約解釈事件において、勧告的意見は拘束力を持たないため、同意原則は勧告的意見手続において妥当しないとの理解が示された<sup>67</sup>。ゆえに、国家の同意が欠如している状況下でいかなる勧告的意見を付与しようとも、同意原則に反することはない。その一方で、同意原則とは別に、ICJ の「司法機関」の性格から生ずる制約から、国家の同意の欠如が意見の付与を拒否する理由となり得ること、また、その事例が東部カレリア事件であることが確認された<sup>68</sup>。すなわち、国家の同意が欠如している状況下で勧告的意見を付与することは、同意原則に反することはないとも、ICJ の「司法機関」の性格に反する可能性があることを明らかにしたのである。この点に関して、ICJ によると、平和条約解釈事件は、意見を要請された問題が「特定の紛争に対する平和条約によって定められた紛争解決手続きの適用可能性」に関するものであり、東部カレリア事件と異なり、「現に存在している国家間紛争の核心に直接関係するもの」でなかった<sup>69</sup>。ゆえに、平和条約解釈事件において勧告的意見を付与しようとも、ICJ の「司法機関」の性格に反することはないと、東部カレリア事件のように意見の付与は拒否できないと判示したのである。

### 3.1.4 : 拘束力と同意原則

以上のことから、平和条約解釈事件の意見は、同意原則の適用範囲が判決の拘束力の及ぶ範囲に限定されることを明らかにしたものである。すなわち、争訟手続において下される判決は拘束力を有するのに対して、勧告的意見はそれ自体に拘束力はない。この拘束力の有無を根拠に、ICJ は、争訟手続に妥当する同意原則が勧告的意見に妥当しないと判示したのである<sup>70</sup>。したがって、国家の同意が欠如している状況下で、ICJ がいかなる勧告的意見を付与しようとも、同意原則に反することはない。それでは、国家の同意が欠如している状況下で、ICJ は無制限に意見を付与できるのかということではなく、ICJ の「司法機関」の性格に反してはならないという限界があることも確認されたのであ

<sup>63</sup> *Interprétation des traités de paix*, p. 72.

<sup>64</sup> *Interprétation des traités de paix*, p. 72.

<sup>65</sup> *Interprétation des traités de paix*, p. 72.

<sup>66</sup> *Interprétation des traités de paix*, p. 72.

<sup>67</sup> *Interprétation des traités de paix*, p. 71.

<sup>68</sup> *Interprétation des traités de paix*, pp. 71–72.

<sup>69</sup> *Interprétation des traités de paix*, p. 72.

<sup>70</sup> *Interprétation des traités de paix*, p. 71.

る<sup>71</sup>。

以上の理解に従えば、同意原則の適用範囲について訴訟当事国限定説および判決主文限定説が妥当することが明らかである。すなわち、ICJ 規程 59 条が判決の拘束力を訴訟の当事国に限定することから、本意見は同意原則の適用範囲を当事国に限定する趣旨（訴訟当事国限定説）を含むと解し得る。同様に、同条が判決の拘束力を原則として主文に限定することからすれば、本意見は同意原則の適用範囲を主文に限定する趣旨（判決主文限定説）をも有すると解し得る<sup>72</sup>。したがって、本意見は両説を併せて支持する根拠となり得るのである。

以上の検討に基づき、本稿は、同意原則の適用範囲は判決の拘束力が及ぶ範囲（訴訟当事国限定説および判決主文限定説）であると主張する。ただし、この主張に対しては、Sparks の議論が反論として想定され得る。すなわち、Sparks は、同意原則が求める「同意とは、何に対して、またどのような目的のために求められるのか（*to what and for what purpose consent is required*）」という問題を検討するに際して、その答えが「拘束されることへの同意（*consent to be bound*）」である可能性を検討している<sup>73</sup>。本稿の主張から言えば、同意原則の適用範囲は判決の拘束力が及ぶ範囲なのだから、同意原則が求める同意とは「拘束されることへの同意」であるが、Sparks は次の理由から、この可能性を否定するのである<sup>74</sup>。すなわち、ICJ は、貨幣用金事件判決<sup>75</sup>および東ティモール事件判決<sup>76</sup>において、同意原則に基づき、判決の拘束力が及ばない第三国の同意なくして裁判できないと判示してきた。ゆえに、同意原則とは「拘束されることへの同意」を求めるものではないというのである。

確かに、それらの判決を Sparks が主張するように、同意原則に基づき第三国の同意を求めた判決と理解した場合、明らかに本稿の主張と矛盾する。なぜならば、前述のとおり、ICJ 規程 59 条を理由に、いかなる判決を下そうともその拘束力は当事国に限定されるため、同意原則の適用範囲も当事国に限定されるはずだからである（訴訟当事国限定説）。一方で、後述の検討を踏まえると、Sparks の理解は必ずしも正しいとはいえず、なお検討の余地が残っているように思われる。そこで以下では、その検討の前提として、貨幣用金事件判決および東ティモール事件判決の概要と判示内容を確認する。

## 3.2 : 第三国の同意に関する判例

### 3.2.1 : 貨幣用金事件判決

本事件は、第 2 次世界大戦中、ドイツによって、イタリアのローマから略奪されたアルバニア国立銀行所有の貨幣用金が、戦後の賠償処理の過程においてその帰属および引渡し先をめぐる問題となり、当該貨幣用金の処理を委ねられていたイギリス、アメリカおよびフランスの三国を相手取って、イタリアが ICJ に提訴した事件である<sup>77</sup>。

<sup>71</sup> *Interprétation des traités de paix*, pp. 71–72.

<sup>72</sup> なお原則としての留保は、判例上、判決の既判力は判決主文以外の事項にも認められてきたからである。この点に関する詳細な分析として、玉田大『国際裁判の判決効論』（有斐閣、2012 年）44–48 頁。

<sup>73</sup> Sparks, "Reassessing State Consent," 239–41.

<sup>74</sup> Sparks, "Reassessing State Consent," 240–41. なお本稿では詳述しないが、Sparks は、仮保全措置に関する判例も理由に挙げている。すなわち、ICJ は、ラグラン事件判決において仮保全措置命令の拘束力を認めて以降、本案管轄権を有するとの最終的な結論に至る前、かつ、当事国が管轄権の存否について異議を唱えているにもかかわらず、仮保全措置命令によって国家を拘束してきた。Sparks によると、それらの判例は、国家が拘束されることに同意していないにもかかわらず、裁判所が当該国家を拘束した事例だという。ゆえに同意原則とは、「拘束されることへの同意」を求めるものではないというのである。ただし、Sparks は、この根拠について「わずかな追加的根拠（*Slight further support*）」と評していることに加えて、同論文の脚注 131 において、仮保全措置命令の拘束力は、仮保全措置を規定する ICJ 規程 41 条に対する当事国の一般的同意と、裁判所の「固有の権能（*inherent powers*）」によって説明可能であることも示唆している。したがって、Sparks の主張の核心は、第三国の同意をめぐる裁判所の判例にあると解される。

<sup>75</sup> *Affaire de l'or monétaire*, p. 32.

<sup>76</sup> *East Timor (Portugal v. Australia), Judgment, I.C.J. Reports 1995*, p. 105 (para. 35).

<sup>77</sup> 本事件の詳細な概要については、次の論文を参考にした。山形英郎「国際司法裁判所における第三者法益原則の誕生：貨幣用金事件」『大阪公立大学法学雑誌』69 巻 3・4 号（2023 年）42–60 頁。

当該貨幣用金をめぐっては、関係国間で以下のような主張の対立が存在していた。すなわち、アルバニアは、1946年1月14日に締結された、「ドイツからの賠償、連合国間賠償機関の設立および貨幣用金の返還に関する条約」の第3部Aに基づき、略奪された国として、貨幣用金の返還を要求していた<sup>78</sup>。このアルバニアの主張に対してイタリアは、1943年時点でイタリア政府がアルバニア国立銀行の大株主であったことを理由に、同貨幣用金の所有権を主張し、その返還を要求していた。一方でイギリスは、両国と異なり、貨幣用金の返還を要求していたのではなく、コルフ海峡事件（イギリス対アルバニア）判決<sup>79</sup>に基づき、アルバニアに対して金銭賠償を請求できる権利を有していたことから、同貨幣用金からの支払いを請求していたのである。なお、イギリスのこの主張に対してもイタリアは、アルバニアが1945年1月13日に補償なしでアルバニア国立銀行を収用したことを理由に、同貨幣用金から補償を支払うことを請求していた。したがって、同貨幣用金については、まずアルバニアとイタリアのいずれに帰属するかという「帰属の問題」が存在し、さらにその問題においてアルバニアに帰属するとされた場合には、同貨幣用金をイギリスとイタリアのいずれに引き渡すべきかという「引き渡しの問題」が生じていたのである<sup>80</sup>。以上の状況下で、貨幣用金の処理を委託されていたイギリス、アメリカおよびフランスの3国は、上記の2種類の問題のうち、「帰属の問題」を仲裁裁判へ付すことに合意した<sup>81</sup>。加えて、同時期に署名されたワシントン声明では、その仲裁裁判にて同貨幣用金はアルバニアへ帰属すると判断された場合には、その日から90日以内にアルバニアとイタリアのいずれかがICJへ付託しない限り、同貨幣用金はイギリスへ引き渡されることも合意していた<sup>82</sup>。そして、1953年2月20日に仲裁判決は、同貨幣用金はアルバニアへ帰属すると判断し、イタリアはそれを不服とし、上記の声明に基づいてICJに提訴したのである。その請求内容は、アルバニアへ帰属する貨幣用金をイタリアへ引き渡すべきこと（第1の請求）、イタリアの貨幣用金を請求する権利は、イギリスの貨幣用金を請求できる権利に優先すること（第2の請求）、以上の2点であった<sup>83</sup>。なお、アルバニアは、同声明に基づく提訴をしなかっただけでなく、イタリアが提起した訴訟に参加しようともしていなかった。その後、1953年10月30日には、原告であるイタリアが先決的抗弁を提出したのである<sup>84</sup>。その内容は、イタリアの請求は第三国であるアルバニアに対して直接向けられたものであるため、ワシントン声明は、本件の管轄権を基礎づけるのに十分ではないというものであった<sup>85</sup>。以上の経緯から本件では、アルバニアという第三国の同意の有無が争点になったのである。

そしてイタリアの抗弁について、ICJは以下のように述べた<sup>86</sup>。イタリアの第1の請求は、アルバニアによるイタリアに対する違法行為の補償の請求が主になっていることから、同請求を判断するためには、その補償の理由である、1945年1月13日のアルバニア法が国際法に反しているかどうかという問題を判断しなければならない。そうした問題の本案について審理すれば、イタリアとアルバニ

<sup>78</sup> *Agreement on Reparation from Germany, on the Establishment of an Inter-Allied Reparation Agency and on the Restitution of Monetary Gold*, 14 January 1946, UNTS 555, 99.

<sup>79</sup> *Corfu Channel case, Judgment of December 15th 1949: I.C.J. Reports 1949*, pp. 244–50.

<sup>80</sup> 山形「国際司法裁判所における第三者法益原則の誕生」50–51頁。

<sup>81</sup> *Agreement between the Governments of the French Republic, the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the United States of America for the Submission to an Arbitrator of Certain Claims with Respect to Gold Looted by the Germans from Rome in 1943*, 25 April 1951, UNTS 91, 26.

<sup>82</sup> *Affaire de l'or monétaire*, p. 21.

<sup>83</sup> *Affaire de l'or monétaire*, p. 22.

<sup>84</sup> なお本件のように、原告が先決的抗弁を提出することは、通常の裁判ではありえないことである。この点、ICJも「通常ではない (insolite)」と評価している。*Affaire de l'or monétaire*, p. 28. 本件において、そういった「通常ではない」ことが発生した経緯には、イタリアの訴訟目的が、イギリスへの貨幣用金の分配の阻止であったことが関係している。すなわち当該目的を達成するためには、イタリアは、ワシントン声明に基づく訴訟を提起するだけでなく、その後の裁判手続は不要だけでなく、不利な判決が下されることを回避するために、裁判を終わらせる必要があった。ゆえに原告でありながら先決的抗弁を提起したのである。なお、以上の経緯については、次の論文を参考にした。山形「国際司法裁判所における第三者法益原則の誕生」51–60頁。

<sup>85</sup> *Affaire de l'or monétaire*, p. 24.

<sup>86</sup> *Affaire de l'or monétaire*, p. 32.

ア間の紛争を決定することになる。しかしながら、裁判所はそのような（イタリアとアルバニア間の）紛争を、アルバニアの同意なしに判断することはできない。なぜならば、アルバニアの同意なしに同国の国家責任について決定すれば、裁判所規程に組み込まれている国際法のよく確立した原則、「裁判所は、ある国家に対する管轄権を、その国家の同意なしに行使することはできない（la Cour ne peut exercer sa juridiction à l'égard d'un État si ce n'est avec le consentement de ce dernier）」という原則に反することになるからだという<sup>87</sup>。以上の理由から、ICJ は、イタリアと被告である 3 国は裁判所へ管轄権を与えたが、裁判所はイタリアの請求に対して管轄権を行使することはできないとしてイタリアの抗弁を認めたのである<sup>88</sup>。

### 3.2.2 : 東ティモール事件判決

以上のとおり、貨幣用金事件判決は事実関係がきわめて複雑であったのに対し、東ティモール事件判決はそれと比べれば比較的単純な事件である。本事件は、ポルトガルがオーストラリアを相手取り、東ティモールに対するオーストラリアの特定の活動について ICJ に提訴した事件である。本判決において、裁判所が確認した東ティモールに関する事実は以下のとおりである。東ティモールは 1975 年までポルトガルの植民地であった<sup>89</sup>。しかしながら 1975 年 8 月 27 日に、東ティモール島内の暴動により、ポルトガルの文民および軍事当局が東ティモール本島からアタウロ島へ撤退した<sup>90</sup>。それを受け、1975 年 12 月 7 日、インドネシアは東ティモールへ軍事侵攻を開始し、1975 年 12 月 8 日には、ポルトガル当局がアタウロ島からも撤退したことで、東ティモールはインドネシアの実効支配下に置かれた<sup>91</sup>。その後、1976 年 5 月 31 日にインドネシアは、東ティモール人民から自国への編入の要請があったと主張し、1976 年 7 月 17 日に編入を行った<sup>92</sup>。そして、1978 年 1 月 20 日に、東ティモールがインドネシアへ編入したについてオーストラリアは事実上の承認をし、1978 年 12 月 15 日には、オーストラリアはインドネシアと、オーストラリアと東ティモール間の大陸棚境界画定に関する交渉の開始を宣言し、実際に 1979 年 2 月にはその交渉が開始された<sup>93</sup>。そして 1989 年 12 月 11 日には条約が締結され（以下、「1989 年条約」）、オーストラリアはその履行を開始した<sup>94</sup>。その後、ポルトガルは前述のとおり、オーストラリアを相手取った訴訟を開始し、それに対してオーストラリアは抗弁を提出したのである。すなわち、ポルトガルによると、オーストラリアはインドネシアとの間で、1989 年条約を交渉、締結および履行し始めたことによって、東ティモール人民の自決権および天然資源に対する恒久主権ならびに、東ティモールの施政国たるポルトガルの権利を侵害したという<sup>95</sup>。そして、ポルトガルのこの請求に対してオーストラリアは、裁判所が管轄権を行使するためには、インドネシアの東ティモールに対する侵攻と占拠の合法性、オーストラリアとインドネシアの間で結ばれた 1989 年条約の有効性、または同条約下でのインドネシアの権利と義務について判断しなければならないため、裁判所はその管轄権を行使できないと主張したのである<sup>96</sup>。したがって、本事件の当事国関係を貨幣用金事件になぞらえると、ポルトガルとオーストラリアがイタリアとイギリスに対応し、インドネシアがアルバニアに対応する構図である。

<sup>87</sup> *Affaire de l'or monétaire*, p. 32.

<sup>88</sup> *Affaire de l'or monétaire*, p. 33.

<sup>89</sup> *East Timor*, p. 95 (para. 11).

<sup>90</sup> *East Timor*, p. 96 (para. 13).

<sup>91</sup> *East Timor*, p. 96 (para. 13).

<sup>92</sup> *East Timor*, p. 96 (para. 13).

<sup>93</sup> *East Timor*, pp. 97–98 (para. 17).

<sup>94</sup> *East Timor*, p. 98 (para. 18).

<sup>95</sup> *East Timor*, p. 98 (para. 19).

<sup>96</sup> *East Timor*, p. 100 (para. 23).

以上の状況下で、ICJ はオーストラリアの抗弁について、以下のように述べた。ICJ は、まず「裁判所は、裁判所の管轄権に対する紛争当事国の同意なしにそれらの国の間の紛争について決定することはできない (it cannot decide a dispute between States without the consent of those States to its jurisdiction)」ことを確認した<sup>97</sup>。そのうえで、ICJ は、ポルトガルの請求を判断するためには、その「前提条件 (prerequisite)」として、インドネシアの行為の合法性について決定しなければならないため、本件において裁判所は管轄権を行使できないとして、オーストラリアの抗弁を認めたのである<sup>98</sup>。

### 3.3 : 第三国の同意と同意原則

前述のとおり、本稿は、同意原則の適用範囲は判決の拘束力が及ぶ範囲であると主張する（訴訟当事国限定説および判決主文限定説）。ただし、この主張に対しては、貨幣用金事件および東ティモール事件といった巻き込まれた国家の問題に直面した際に、ICJ が、判決の拘束力が及ばない第三国の同意なくして裁判できないと判示した点（以下、「第三国の同意に関する判示」）<sup>99</sup>が反論として想定され得る。すなわち、当該判示は、同意原則に基づき第三国の同意が要求されたことを意味するのであり、ゆえに、同意原則の適用範囲は判決の拘束力が及ぶ範囲に限定されないという反論である。実際にこの理解は、学説において相当程度の支持を得ている<sup>100</sup>。

しかしながら、貨幣用金事件および東ティモール事件における第三国の同意に関する判示を、同意原則の適用例として把握する理解には、ナウル燐鉱地事件判決および 1899 年 10 月 3 日の仲裁裁定事件（先決的抗弁判決）<sup>101</sup>の整合性を説明する上で重大な困難を伴う。ゆえにその理解の妥当性には疑問が残る。

以下では、その困難性を論証するための前提として、まずナウル燐鉱地事件および 1899 年 10 月 3 日の仲裁裁定事件の概要と判示内容を確認する。

#### 3.3.1 : ナウル燐鉱地事件判決

ナウル燐鉱地事件とは、ナウルが独立に際し、旧施政国であったオーストラリア、ニュージーランドおよびイギリスに対し、委任統治から信託統治にかけて採掘された燐鉱地の修復を要求したことに起因する事件である。ところが、旧施政国がこの要求を拒否したために、ナウルは、主たる施政国であったオーストラリアのみを被告として、燐鉱地に関する問題をめぐる同国の義務違反および賠償責任の確認を求めて ICJ に提訴したのである<sup>102</sup>。このナウルの請求に対して、オーストラリアは、次のように主張した<sup>103</sup>。すなわち、ナウルの請求は、信託統治の施政国に向けられたものである。一方で、ナウルの委任統治ないし信託統治は、オーストラリア、ニュージーランドおよびイギリスの 3 国によって行われていた。ゆえに、ナウルが請求するいずれの判決も、他の 2 国による義務の履行に関する

<sup>97</sup> *East Timor*, p. 101 (para. 26).

<sup>98</sup> *East Timor*, p. 105 (para. 35).

<sup>99</sup> *Affaire de l'or monétaire*, p. 32; *East Timor*, p. 105 (para. 35).

<sup>100</sup> 例えば、Christine Chinkin, "East Timor Moves into the World Court," *European Journal of International Law* 4, no. 2 (1993): 218–19 (The indispensable third party claim is based not upon the Statute but on the general requirement of consent to the exercise of jurisdiction to the Court). また、脚注 5 および「2. 同意原則に関する判例の検討」を参照。

<sup>101</sup> 以降、本稿で「1899 年 10 月 3 日の仲裁裁定事件」ないし「仲裁裁定事件」と記す場合、特記のない限り、2023 年の先決的抗弁判決を指す。 *Sentence arbitrale du 3 octobre 1899 (Guyana c. Venezuela), exception préliminaire, arrêt, C.I.J. Recueil 2023*, p. 262.

<sup>102</sup> 本事件の提訴に至るまでの経緯については、次の論文を参考にした。杉原高嶺「ナウル燐鉱地事件（先決的抗弁）（判例研究・国際司法裁判所）」『国際法外交雑誌』93 巻 3・4 号（1994 年）204–05 頁。

<sup>103</sup> *Phosphates à Nauru*, p. 259, (para. 49). もっとも、本稿で取り上げる主張以外にも、オーストラリアは多様な理由から請求の受理不能や裁判所の管轄権の欠如を主張していた。しかし、これらは本稿の射程外であるため、ここでは検討を加えない。

判断を必然的に含むことになり、それゆえ裁判所の管轄権は国家の同意からしか得られないという基本原則に反するため、ナウルの請求は受理不能であり、裁判所は管轄権を欠くと主張したのである。したがって、本事件の当事国関係を貨幣用金事件になぞらえると、ナウルとオーストラリアがイタリアとイギリスに対応し、ニュージーランドとイギリスがアルバニアに対応する構図である。

このオーストラリアの主張について、ICJ は次のように述べ、その主張を退けた<sup>104</sup>。すなわち、ICJ によると、本件におけるニュージーランドないしイギリスの国家責任の判断は、オーストラリアの国家責任を認定するための「前提条件 (préalable)」でないという<sup>105</sup>。他方で、第三国であるアルバニアの同意なくして裁判できないとされた貨幣用金事件判決においては、アルバニアの国家責任の判断は、イタリアの請求について裁判するための「前提条件」であったという<sup>106</sup>。したがって、両事件は、第三国に関する判断が「前提条件」であるかどうかという観点で異なり、ゆえに、本件において裁判所は管轄権の行使を拒むことができないとして、オーストラリアの主張を退けたのである<sup>107</sup>。

本事件で着目すべきは、第三国のニュージーランドおよびイギリスがいずれも ICJ 規程 36 条 2 項に基づく選択条項受諾宣言を寄託していたことである<sup>108</sup>。換言すれば、本件において第三国の同意は存在していたのである<sup>109</sup>。それにもかかわらず、ICJ はこの点に一切言及せず、両国の国家責任の判断がオーストラリアの国家責任を認定する上で「前提条件」となるか否かに焦点を当て、管轄権の行使の可否を検討した<sup>110</sup>。すなわち、本判決においては、第三国の同意の有無に関係なく、当該第三国に関する判断が当事国の国家責任を認定する上での「前提条件」でなければ管轄権の行使が認められるとの理解が示唆されたのである。

### 3.3.2 : 1899 年 10 月 3 日の仲裁裁定事件判決

本事件は、ガイアナがベネズエラを相手取り、1899 年 10 月 3 日の仲裁裁定および 1905 年合意の法的有効性および拘束力をめぐる紛争に関して、ICJ に提訴した事件である<sup>111</sup>。

まず、1899 年 10 月 3 日の仲裁裁判とは、東の「エセキボ川 (l'Essequibo)」の河口から西の「オリノコ川 (l'Orénoque)」に至る領土をめぐり、イギリスおよびベネズエラ間で主張が対立したことに端を発する<sup>112</sup>。なお、この時点では、ガイアナはイギリスの植民地（イギリス領ガイアナ）であったため、ガイアナとベネズエラ間の紛争ではなく、イギリスとベネズエラ間の紛争であった<sup>113</sup>。上記の対立を受け、アメリカは両国に対し、当該紛争を仲裁裁判に付すことを勧告し、その結果として、1897 年 2 月 2 日にワシントン条約が締結された<sup>114</sup>。そして、同条約に基づいて仲裁裁判が行われ、1899 年 10 月 3 日、次のような裁定が言い渡された（1899 年仲裁裁定）<sup>115</sup>。すなわち、仲裁裁判所は、ベネズエラに対してオリノコ川の河口全体とその両側の領土を認める一方で、イギリスに対しては、東側

<sup>104</sup> *Phosphates à Nauru*, pp. 261–62 (para. 55).

<sup>105</sup> *Phosphates à Nauru*, p. 261 (para. 55).

<sup>106</sup> *Phosphates à Nauru*, p. 261 (para. 55).

<sup>107</sup> *Phosphates à Nauru*, p. 261–62 (para. 55).

<sup>108</sup> International Court of Justice, "Declarations recognizing the jurisdiction of the Court as compulsory—United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland," accessed 13 February, 2026, <https://www.icj-cij.org/declarations/gb>; International Court of Justice, "Declarations recognizing the jurisdiction of the Court as compulsory, New Zealand," accessed 13 February, 2026, <https://www.icj-cij.org/declarations/nz>.

<sup>109</sup> 同様の指摘として、Stuart Kaye, "Jurisdiction in the South China Sea Arbitration: application of the Monetary Gold principle The South China Sea Arbitration," in *The South China Sea Arbitration: The Legal Dimension*, ed. S. Jayakumar et al. (Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2018), 49; Thienel, "Third States and the Jurisdiction," 341–42.

<sup>110</sup> *Phosphates à Nauru*, pp. 261–62 (para. 55).

<sup>111</sup> *Sentence arbitrale*, p. 272 (para. 22).

<sup>112</sup> *Sentence arbitrale*, p. 275 (para. 30).

<sup>113</sup> *Sentence arbitrale*, p. 274 (para. 28).

<sup>114</sup> *Sentence arbitrale*, p. 275 (para. 31).

<sup>115</sup> *Sentence arbitrale*, p. 275 (para. 33).

のエセキボ川に至る領土を認めたのである。そして、当該仲裁裁定によって確立された国境の画定作業が行われ、その結果として1905年合意が結ばれた<sup>116</sup>。

しかし、1962年にベネズエラは、当該仲裁裁定はイギリスによる政治的圧力や取引等の行為に起因して無効であるとして、自国とイギリス間にベネズエラとイギリス領ガイアナ間の国境画定に関する紛争が存在すると主張した<sup>117</sup>。これを受けて、両国（ベネズエラおよびイギリス）は、公文書の検証等を通じて問題の解決を試みたが、最終的に合意には至らなかった<sup>118</sup>。

そこで、1966年2月17日に、イギリス領ガイアナを含めた3国は、紛争解決のための新たな枠組みとして「ジュネーブ協定（l'Accord de Genève）」を締結した<sup>119</sup>。なお、同年5月26日にイギリス領ガイアナが独立を果たしたことに伴い、同協定の8条に基づき、独立後のガイアナがイギリスおよびベネズエラと並んで同協定の当事国となった<sup>120</sup>。ジュネーブ協定によると、当該紛争（国境画定に関する紛争）については、まず混合委員会による解決を目指し（1条および2条）、それが失敗に終わった場合には、ガイアナおよびベネズエラは、国連憲章33条に規定されている平和的解決手段のいずれかを選択することが求められ（4条1項）、さらに、当該平和的解決手段について両国（ガイアナおよびベネズエラ）間で合意に至らなかった場合には、最終的に、国連事務総長によってその選択が行われることが規定されていた（4条2項）<sup>121</sup>。そして、実際に、国連事務総長にその選択が委ねられ、2018年1月30日にその解決手段としてICJが選択された<sup>122</sup>。これを受けて、同年3月29日、ガイアナはICJに提訴したのである<sup>123</sup>。なお、ガイアナの請求は、ICJに対し、1899年仲裁裁定が有効であること、ならびに当該仲裁裁定がガイアナおよびベネズエラの双方を法的に拘束することについて、判断および宣言を求めるものであった<sup>124</sup>。この請求に対して、ベネズエラは、1899年仲裁裁定の有効性を判断するためには、当該仲裁裁定が無効であると主張される根拠、すなわち仲裁裁定の形成過程におけるイギリスによる政治的圧力や取引等の行為について判断しなければならないため、裁判所はその管轄権を行使できないと主張したのである<sup>125</sup>。したがって、本事件の当事国関係を貨幣用金事件になぞらえると、ガイアナとベネズエラがイタリアとイギリスに対応し、イギリスがアルバニアに対応する構図である。

上記のベネズエラの主張の検討に際して、ICJは、ジュネーブ協定にイギリスが当事国として参加していることの法的意味を検討するべきであると述べた<sup>126</sup>。この点につき、まずICJは、ジュネーブ協定において、イギリスとベネズエラの間の紛争を解決するための役割が、ガイアナおよびベネズエラのみを与えられ、イギリスにはいかなる役割も与えられていないことを確認した<sup>127</sup>。その上でICJは、ジュネーブ協定が、1966年2月17日にイギリスとベネズエラ間に存在していた紛争をイギリスの関与なしにガイアナとベネズエラによって解決するという理解を反映するものであると認定した<sup>128</sup>。この認定に関連して、ICJは、イギリスはジュネーブ協定を受け入れた際に、同協定に基づく解決過程において、1899年仲裁裁定に関連して自国の行為が検討され得ることを認識していた点を指

<sup>116</sup> *Sentence arbitrale*, p. 275 (para. 33).

<sup>117</sup> *Sentence arbitrale*, pp. 275–76 (para. 34).

<sup>118</sup> *Sentence arbitrale*, p. 276 (paras. 35–38).

<sup>119</sup> *Sentence arbitrale*, p. 277 (para. 39).

<sup>120</sup> *Sentence arbitrale*, p. 277 (para. 41).

<sup>121</sup> *Sentence arbitrale*, p. 277 (para. 42).

<sup>122</sup> *Sentence arbitrale*, p. 279 (para. 51).

<sup>123</sup> *Sentence arbitrale*, p. 279 (para. 52).

<sup>124</sup> *Sentence arbitrale*, p. 272 (para. 22).

<sup>125</sup> *Sentence arbitrale*, pp. 283–84 (paras. 75–77).

<sup>126</sup> *Sentence arbitrale*, p. 286 (para. 86).

<sup>127</sup> *Sentence arbitrale*, pp. 287–89 (paras. 90–95).

<sup>128</sup> *Sentence arbitrale*, p. 289 (para. 96).

摘した<sup>129</sup>。また、ICJ は、ジュネーブ協定に基づく混合委員会においてベネズエラは、ガイアナとのみ交渉し、イギリスは当該委員会に参加しなかっただけでなく、参加の要請すらなかった点<sup>130</sup>、および同協定の 4 条 2 項（国連事務総長による解決手段の決定）の実施においてベネズエラは、ガイアナとのみやり取りを行い、イギリスは関与しなかった点<sup>131</sup>を挙げ、これらの事後の慣行から、当該紛争をイギリスの関与なしにガイアナとベネズエラによって解決するという同意の存在が裏付けられると指摘した<sup>132</sup>。

以上のことから、ICJ は、イギリスは、ジュネーブ協定の当事国となることによって、当該紛争が自らの関与なしに解決されることを受け入れていたと結論づけた<sup>133</sup>。そして、このようにイギリスの同意が存在する以上、本件において同国に帰属する行為について判断する必要性が生じたとしても、それは裁判所が管轄権を行使する妨げにはならないとして、ベネズエラの主張を退けたのである<sup>134</sup>。

### 3.3.3 : 第三国の同意の位置づけ

以上のように、ナウル燐鉱地事件判決においては、第三国に関する判断が当事国の国家責任を認定する上での「前提条件」でないことを理由に、管轄権の行使が認められた<sup>135</sup>。ゆえに、同判決からは、第三国の同意の有無に関係なく、当該第三国に関する判断が当事国の国家責任を認定する上での「前提条件」でなければ管轄権の行使が認められるとの命題が導かれる。

この点、第三国の同意に関する判示を同意原則の適用例として把握する理解からは、当該命題が成立する理由を説明することが困難である。すなわち、仮に当該判示が同意原則の適用例であるならば、貨幣用金事件ないし東ティモール事件において管轄権を行使できなかった理由は、第三国に関する判断が「前提条件」であったことではなく、第三国の同意がないことで同意原則に反するからとの理解に求められる。実際に、仲裁裁定事件判決において ICJ は、「前提条件」であるか否かを検討することなく、第三国の同意が存在することを理由に管轄権の行使を認めているため、当該判決においては、貨幣用金事件ないし東ティモール事件において管轄権を行使できなかった理由は、第三国の同意がないことで同意原則に反することにあつたとの理解が示唆されていると解し得る<sup>136</sup>。しかし、そのように解するのであれば、なぜナウル燐鉱地事件のように、同意の有無に関係なく第三国に関する判断が「前提条件」でなければ管轄権の行使が認められるのか、その理由を説明することが困難となる。

この点、訴訟当事国非限定説に立つ杉原は、第三国に関する判断が「前提条件」となる場合、当該第三国の法益が「裁判の主題」をなすと解され、その結果、当該第三国にまで同意原則の適用範囲が拡大されると説明する<sup>137</sup>。一方で、前述のとおり、なぜ第三国の法益が「裁判の主題」をなす場合に限ってその適用範囲が拡張されるのかについて、その理由は明示的に示されていない<sup>138</sup>。ただし、その論旨を辿れば、第三国の法益が「裁判の主題」をなす場合には、ICJ 規程 59 条による形式的保護では当該第三国を十分に保護し得ないため、その補完として同意原則の適用範囲が拡張されるという理解が読み取れる<sup>139</sup>。

<sup>129</sup> *Sentence arbitrale*, pp. 289–90 (paras. 97–102).

<sup>130</sup> *Sentence arbitrale*, p. 291 (para. 104).

<sup>131</sup> *Sentence arbitrale*, pp. 291–92 (para. 105).

<sup>132</sup> *Sentence arbitrale*, p. 292 (para. 106).

<sup>133</sup> *Sentence arbitrale*, p. 292 (para. 107).

<sup>134</sup> *Sentence arbitrale*, p. 292 (para. 107).

<sup>135</sup> *Phosphates à Nauru*, pp. 261–62 (para. 55).

<sup>136</sup> *Sentence arbitrale*, p. 292 (para. 107).

<sup>137</sup> 杉原「国際司法裁判における第三者法益原則」28–38 頁。

<sup>138</sup> 「2. 同意原則に関する判例の検討」、特に脚注 25 を参照。

<sup>139</sup> 杉原「国際司法裁判における第三者法益原則」30 頁。

杉原の当該理解に関連して、同じく訴訟当事国非限定説に立つ、Shahabuddeen 裁判官のナウル燐鉱地事件における個別意見は次のように説明する<sup>140</sup>。すなわち、同裁判官によれば、貨幣用金事件のように、第三国に関する判断が当事国の国家責任を認定する上での「前提条件」となる場合に、当事国に関する判決を下すと、貨幣用金の所有権がアルバニアとは関係ないところで決定され、その結果、同国の貨幣用金に対する権利が実質的に奪われてしまうといった「現実的効果 (practical effect)」が、第三国たるアルバニアに及ぶという<sup>141</sup>。一方で、ナウル燐鉱地事件のような「前提条件」でない場合に判決を下したとしても、第三国に及ぶのは「含意 (implication)」すなわち「裁判所の推論の拡張的帰結 (an extended consequence of the reasoning of the Court)」にとどまり、「現実的効果」は及ばない<sup>142</sup>。そして、第三国に「現実的効果」が及ぶ判決は同意原則に反すると指摘し、ゆえに「前提条件」の場合に限って裁判できないと説明する<sup>143</sup>。換言すれば、Shahabuddeen 裁判官は、同意原則には、同意なくして（拘束力とは別の）判決の影響が及ぶことを防ぐ目的があると解し、ゆえに、「前提条件」のような第三国へ「現実的効果」といった判決の影響が及ぶ場合には、同意原則の適用範囲に当該第三国が含まれると説明するのである<sup>144</sup>。

ただし、上記の説明には、次の問題点が指摘できる。第1に「現実的効果」と「前提条件」の関係性である。すなわち、Shahabuddeen 裁判官は、第三国に関する判断が「前提条件」の場合に限って当該第三国へ「現実的効果」が及ぶため、裁判できないと説明する<sup>145</sup>。一方で、ナウル燐鉱地事件においては、判決後、第三国であるニュージーランドおよびイギリスがナウルに対する損害賠償に応じており<sup>146</sup>、仮にこの支払いが判決によって事実上促されたものであれば、同事件は「前提条件」に当たらないとされつつも、第三国に「現実的効果」が及んだ事例とも評価し得る。

なお、この点について同裁判官は、「前提条件」の場合に問題となる「現実的効果」とは、そういった（例えば、ニュージーランドおよびイギリスによる損害賠償を促すかもしれないといった）判決の「含意」ではなく、第三国の権利を直接的に決定し奪うものであると区別し論じている<sup>147</sup>。

一方で、仮に、前提条件の場合に第三国の権利を直接的に決定し奪うような「現実的効果」が生ずると仮定したとしても、その場合に管轄権の行使が認められない理由に「同意原則」を援用することの妥当性について、なお疑問が残る。すなわち、前述の Johnson が指摘するとおり、ICJ 規程は、59 条によって判決の拘束力を当事国に限定し、さらに 62 条により判決の影響を受け得る第三国に訴訟参加の機会を認めている<sup>148</sup>。ゆえに、ICJ 規程の構造上、いかなる「現実的効果」が生じようとも、第三国はすでに相当程度保護されているはずである<sup>149</sup>。また ICJ も当該規程による第三国の保護を確認している<sup>150</sup>。例えば、ニカラグア事件判決において ICJ は、貨幣用金事件のように、第三国の法益が「判決によって影響を受けるだけでなく、判決のまさに主題を構成することになる (would not only

<sup>140</sup> *Certain Phosphate Lands in Nauru (Nauru v. Australia)*, *Separate Opinion of Judge Shahabuddeen*, *I.C.J. Reports* 1992, pp. 293–96.

<sup>141</sup> *Phosphate Lands in Nauru*, *Separate Opinion of Judge Shahabuddeen*, p. 293.

<sup>142</sup> *Phosphate Lands in Nauru*, *Separate Opinion of Judge Shahabuddeen*, p. 296.

<sup>143</sup> *Phosphate Lands in Nauru*, *Separate Opinion of Judge Shahabuddeen*, p. 293. なお同裁判官は、第三国に「現実的効果」が及ぶような裁判は、同意原則のみならず *audi alteram partem* にも反すると指摘する。この点の検討も重要であるが、本稿では同意原則に関する議論に限定し、*audi alteram partem* については別稿にて改めて論じることとしたい。

<sup>144</sup> 同様に、判決の拘束力が及ばなくとも、その影響から第三国を保護することの必要性を説く学説として、例えば、*Certain Phosphate Lands in Nauru (Nauru v. Australia)*, *Dissenting Opinion of Judge Schwebel*, *I.C.J. Reports* 1992, 342; Shabtai Rosenne, *The law and practice of the International Court, 1920-2005*, 4th ed. (Leiden: M. Nijhoff Publishers, 2006), 1592.

<sup>145</sup> *Phosphate Lands in Nauru*, *Separate Opinion of Judge Shahabuddeen*, p. 293.

<sup>146</sup> Orakhelashvili, "Doctrine of the Indispensable Party," 385.

<sup>147</sup> *Phosphate Lands in Nauru*, *Separate Opinion of Judge Shahabuddeen*, p. 293.

<sup>148</sup> Johnson, "The Case of the Monetary Gold," 110. また、「2. 同意原則に関する判例の検討」を参照。

<sup>149</sup> 同旨の理解として例えば、Hugh Thirlway, "The law and procedure of the International Court of Justice 1960-1989 (Part nine)," *British Yearbook of International Law* 69, no. 1 (1999): 52; Pomson, "Does the Monetary Gold Principle," 109–10; Orakhelashvili, "Doctrine of the Indispensable Party," 391.

<sup>150</sup> なお本文中で挙げた判例以外にも、例えば、*Phosphates à Nauru*, pp. 260–61 (para. 54).

be affected by a decision, but would form the very subject-matter of the decision)」場合に、「裁判所は管轄権を行使しない (the Court will decline to...exercise the jurisdiction)」ことは明らかであると確認した<sup>151</sup>。その上で ICJ は、59 条に基づき判決の拘束力は第三国に及ばないこと、また、62 条に基づき、判決の影響を受けると考える国家には、訴訟参加の機会が認められていることを確認し、本件においては、貨幣用金事件におけるアルバニアと同じ立場(法益が判決のまさに主題となる立場)にある国家はいないため、管轄権の行使は妨げられないと判示している<sup>152</sup>。すなわち、当該判決においては、ICJ 規程 59 条および 62 条によって第三国は保護されるため、いかなる判決の影響が及ぼうとも(たとえ第三国の権利を直接的に決定し奪うものであろうとも)、それ自体が管轄権の行使を妨げるものではない一方で、第三国の法益が判決のまさに主題をなす場合には、そういった判決の影響とは異なる問題が生ずるために裁判できなかったという理解が示唆されている。このように、ICJ 規程によって第三国は保護されているにもかかわらず、同意原則の目的に「現実的效果」という判決の影響からの第三国の保護を見出し、その適用範囲に第三国を含めるとする理解は、同意原則の適用範囲を不必要に拡張するものともいえ、その妥当性には疑問が残る。

以上のように、第三国の同意に関する判示を同意原則の適用例と理解する見解は、訴訟当事国非限定説による説明をもってしてもなお、ナウル燐鉱地事件判決における「前提条件」に関する判示を説明しがたい困難を抱えている。このような困難が存在する以上、当該判示を無理に同意原則の適用例と理解するのではなく、異なる論理に基づいて説明を試みるべきである。

この点、平和条約解釈事件の勧告的意見における、国家の同意の欠如が「司法機関」としての性格に抵触し得るとの示唆に着目すべきである<sup>153</sup>。前述のとおり、同意見においては、国家の同意が欠如している状況下でいかなる勧告的意見を付与しようとも、同意原則に反することはないと確認されると同時に、それとは別に ICJ の「司法機関」の性格に反する可能性があることが確認された。そして、貨幣用金事件および東ティモール事件において第三国の同意なくして裁判できなかった理由を、当該性格への抵触に求めるならば、同意原則の適用例という理解からは説明が困難であったナウル燐鉱地事件判決における「前提条件」に関する判示についても、整合的な説明を見出すことが可能と考えられる。すなわち、同意の欠如によって抵触が問題となる同意原則と異なり、「司法機関」としての性格の抵触においては、その具体的な内容は明らかでないものの、同意の欠如ないし「前提条件」等の多様な事由に基づき、当該性格に反するか否かが総合的に検討されると解される。実際、平和条約解釈事件において、「司法機関」の法的根拠として参照された<sup>154</sup>、国連憲章 92 条<sup>155</sup>および ICJ 規程 1 条<sup>156</sup>の文言に鑑みても、そこには国家の同意に関する記述は見出されず、むしろ国家の同意以外の要素をも包含する総合的な概念が示されているに過ぎない。したがって、ナウル燐鉱地事件のように第三国に関する判断が「前提条件」でないことを理由に管轄権の行使が認められる事例も、仲裁裁定事件のように第三国の同意の存在を理由に管轄権の行使が認められる事例のいずれも、「司法機関」の性格に反するかどうかの検討という同一の枠組みに位置づけることが可能となる。

もっとも、以上の結論を導いた場合、次なる問いとして、「司法機関」の性格への抵触とは何かとい

<sup>151</sup> *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, *Jurisdiction and Admissibility, Judgment*, I.C.J. Reports 1984, p. 431 (para. 88).

<sup>152</sup> *Nicaragua (Jurisdiction and Admissibility)*, p. 431 (para. 88).

<sup>153</sup> *Interprétation des traités de paix*, pp. 71–72. また、「3.1.3 : 東部カレリア事件の位置づけ」を参照。

<sup>154</sup> *Interprétation des traités de paix*, p. 71.

<sup>155</sup> 「国際司法裁判所は、国際連合の主要な司法機関である。この裁判所は付属の規程に従って任務を行う。この規程は、常設の国際司法裁判所規程を基礎とし、かつ、この憲章と不可分の一体をなす。」

<sup>156</sup> 「国際連合の主要な司法機関として国際連合憲章によって設置される国際司法裁判所は、この規程の規定に従って組織され、かつ、任務を遂行する。」

う問題が生ずる。しかしながら、その検討は、本稿の射程を超えるものであるため、本稿では、貨幣用金事件判決および東ティモール事件判決において裁判所が裁判できなかった理由は同意原則でないと指摘するにとどめ、具体的な内実の解明は別稿にて改めて論じたい。

## 4. おわりに

### 4.1 : 本稿の結論

本稿の結論は、同意原則の適用範囲は判決の拘束力の及ぶ範囲に限定される点にある。この結論を「1. はじめに」で指摘した2つの対立軸、すなわち、巻き込まれた争点の問題をめぐる判決主文限定説および判決主文非限定説の対立、ならびに巻き込まれた国家の問題をめぐる訴訟当事国限定説および訴訟当事国非限定説の対立の関係で整理すれば、同意原則とは、判決の主文に記載される事項について、訴訟当事国の同意を求める原則として理解すべきである（判決主文限定説および訴訟当事国限定説）。

もっとも、以上の理解に立つと、貨幣用金事件判決および東ティモール事件判決の位置づけをいかに位置づけるかが問題となる。両判決においては、判決の拘束力が及ばない第三国の同意なくして裁判できないと判示されており<sup>157</sup>、当該判示を同意原則に基づき第三国の同意が要求されたものと解するならば、同意原則の適用範囲は判決の拘束力が及ぶ範囲に限定されないとの反論が導かれるからである。

しかしながら、上記の理解（当該判示を同意原則の適用例と解する理解）には、判例を整合的に説明する上で重大な困難がある。すなわち、この理解に立つならば、貨幣用金事件判決および東ティモール事件判決において管轄権を行使できなかった理由は、第三国が同意していないため同意原則に反するという点に求められることになる。この点、仲裁裁定事件判決においては、第三国の同意が存在することを理由に管轄権の行使が認められており、その理解と整合的である<sup>158</sup>。他方で、ナウル燐鉱地事件判決は、第三国の同意の有無に関係なく、当該第三国に関する判断が当事国の国家責任を認定する上での「前提条件」でなければ管轄権の行使は認められるとの理解を示唆しており<sup>159</sup>、貨幣用金事件判決および東ティモール事件判決を同意原則の適用例と解する理解からは、当該示唆を整合的に説明することが困難である。

以上のとおり、第三国の同意に関する判示を同意原則の適用例として把握する理解には困難が伴うため、当該判示は、ICJの「司法機関」の性格への抵触が問題になったものとして解すべきである<sup>160</sup>。そのように理解すれば、ナウル燐鉱地事件判決のように第三国に関する判断が「前提条件」でないことを理由に管轄権の行使が認められる事例も、仲裁裁定事件判決のように第三国の同意の存在を理由に管轄権の行使が認められる事例のいずれも、「司法機関」の性格に反するか否かの検討という枠組みで整理することが可能となる。したがって、当該判示は同意原則の適用例としてではなく、「司法機関」の性格に基づく判断として解するべきであり、その限りで本稿の結論を左右するものではない。

### 4.2 : 残された課題

以上の結論を導いたとはいえ、本稿にはなお残された課題が存在する。すなわち、「司法機関」の性

<sup>157</sup> *Affaire de l'or monétaire*, p. 32; *East Timor*, p. 105 (para. 35).

<sup>158</sup> *Sentence arbitrale*, p. 292 (para. 107).

<sup>159</sup> *Phosphates à Nauru*, pp. 261–62 (para. 55).

<sup>160</sup> *Interprétation des traités de paix*, pp. 71–72. また、「3.1.3 : 東部カレリア事件の位置づけ」を参照。

格への抵触の具体的な内実が明らかにされていない点である。この点について、ICJ は、平和条約解釈事件の勧告的意見においても明確な説明を与えていない。ただし、その後の勧告的意見を検討すると、当該抵触がいかなる問題意識に基づくものであるのかについて、一定の示唆を読み取ることが可能である。そこで以下では、この点に関する判例の示唆に簡潔に触れつつ、当該抵触の理解が今後いかなる方向で展開し得るのかについて、若干の見通しを示すにとどめ本稿の結びとしたい。

まず、当該抵触の内実については、西サハラ事件の勧告的意見が重要な手がかりを与える。すなわち、当該勧告的意見において ICJ は、平和条約解釈事件において判示された内容<sup>161</sup>を確認した上で、「関係国の同意の欠如は、特定の状況下においては、勧告的意見の付与を裁判所の司法的性質と両立しないものとする可能性がある (le défaut de consentement d'un Etat intéressé peut, dans certaines circonstances, rendre le prononcé d'un avis consultatif incompatible avec le caractère judiciaire de la Cour)」と述べた<sup>162</sup>。さらに ICJ は、「意見の付与を認めることが、国家は同意なくして紛争の司法的処理に服することを義務付けられないという原則を迂回する効果を持つであろう (qu'accepter de répondre aurait pour effet de tourner le principe selon lequel un Etat n'est pas tenu de soumettre un différend au règlement judiciaire s'il n'est pas consentant)」状況においては、勧告的意見の付与を拒否すべきであると述べている<sup>163</sup>。以上の判示に照らせば、平和条約解釈事件において示された「司法機関」の性格への抵触とは、勧告的意見を付与することが同意原則を迂回する効果を有する場合を指すものと解し得る<sup>164</sup>。また、この同意原則の迂回という観点に立てば、巻き込まれた国家の問題および巻き込まれた争点の問題について一元的に説明し得る余地が生ずる（同意原則迂回論）。

第 1 に、巻き込まれた国家の問題について、本稿の結論に従えば、同意原則の適用範囲には訴訟当事国限定説が妥当するため、当該問題において同意原則が反することはない。しかしながら、本稿で検討したとおり<sup>165</sup>、当該問題においては、同意原則に反することなくとも「司法機関」の性格に反する可能性があり、ゆえに、管轄権行使の可否が問題となる。この点につき、当該抵触の内実を同意原則の迂回の観点から捉えると、次のように整理することができる。すなわち、巻き込まれた国家の問題とは、付託された紛争について裁判所が裁判するにあたり、被告として相手取り同意を得るべき国家が存在するにもかかわらず、当該国家を当事国とせず、それ以外の国家から同意を得ることによって提訴がなされている状況である。このような状況は、真に同意を求めるべき国家から同意を得ることの迂回、換言すれば、同意原則を迂回している状況として把握し得る。

第 2 に、巻き込まれた争点の問題について、本稿の結論に従えば、同意原則の適用範囲には判決主文限定説が妥当するため、裁判所が巻き込まれた争点についていかなる判断を下そうとも同意原則が問題となることはない。しかしながら、実際の判例においては、裁判所が巻き込まれた争点を判断できるか否かについて結論が分かれている<sup>166</sup>。この判断の可否が分かれている点については、同意原則の迂回という観点から、次のように説明することができる。すなわち、巻き込まれた争点に関する判断それ自体は同意原則に反するものではないものの、その判断が、同意原則を迂回する効果を有して

<sup>161</sup> *Interprétation des traités de paix*, p. 71.

<sup>162</sup> *Sahara occidental, avis consultatif, C.I.J. Recueil 1975*, pp. 24–25 (paras. 31–33).

<sup>163</sup> *Sahara occidental*, p. 25 (para. 33).

<sup>164</sup> 同様のことは後の判例でも確認されている。例えば、*Conséquences juridiques de l'édification d'un mur dans le territoire palestinien occupé, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2004*, p. 159 (para. 50); *Effets juridiques de la séparation de l'archipel des Chagos de Maurice en 1965, avis consultatif, C.I.J. Recueil 2019*, p. 118 (para. 90).

<sup>165</sup> 「3.3.3：第三国の同意の位置づけ」を参照。

<sup>166</sup> 巻き込まれた争点について判断を下さなかった判例として、例えば、*Chagos Marine Protected Area Arbitration (Mauritius v. United Kingdom)*, Award of 18 March 2015, PCA Case 2015。一方で巻き込まれた争点について判断を下した判例として、例えば、*The 'Enrica Lexie' Incident (Italy v. India)*, Award of 21 May 2020, PCA Case 2020。

いると評価され得る場合が存在し、そのような場合には「司法機関」の性格への抵触との関係で、判断の可否が問題とされるのではないかということである。

このように、同意原則の迂回という観点に立てば、共通の問題構造を見いだすことが可能となる。もっとも、ここで提示した議論はあくまで試論にとどまり、その妥当性を確証するためには、さらなる判例分析および理論的検討を要する。したがって今後は、各問題についてさらに詳細な検討を重ね、同意原則迂回論を体系的に提示することを今後の課題としたい。