

領域主権とその変動

大西公照

- 一 領域および領域主権について——学説とその本質——
 - 二 領域主権取得の態様 (Modes of acquiring territory)——問題の捉え方——
 - 三 ケース スタディ (一)
 - (1) 承継取得 (derivative) 譲渡・割譲
 - (2) 原始取得 (original)
 - (イ) 先占
 - (ロ) 時効
 - (ハ) 添付
 - 四 ケース スタディ (二)
 - (1) 最近の領域主権の転移
 - (2) 北極セクター理論
- 領域主権とその変動 (大西)

(3) 南極領域主張論

五 結び

一 領域および領域主権について——学説とその本質——

領域 (territoire, territory, Gebiet) とは、一般に、ある制限のもとに、(limitans imposed) 「一定の枠」内で枠内の人および物 (persons and things) に対し、他国の管轄権を排除 (exclusion of the jurisdiction of other states) して正当な権限を行使し得る空間であり、その「一定の枠」を国境 (frontier) と呼んでいる。

そして、この範囲内に一定の権限が行使 (exercise) される状態を「領域主権」(Gebiets-hoheit) が行使されていると説明する⁽¹⁾。

国家とは、この領域内 (within their frontiers) を本拠とする「人および物」の為に、ある種の目的 (certain object) を具象化させる (realize) 為に採用する (apply) 公の組織 (public institution) である。

現代国家は、領域国家である (Modern states are territorial)⁽²⁾。

国家はまた、一方では国際秩序 (die internationalen Ordnung) の建築石材 (der Bausteine) の役目を果たすものであり、国際秩序を保つ上に、不可欠の構成要素を形作るものであって、これには自由圏国も社会主義圏国も例外ではない⁽³⁾。

しかし、その領域の本質が何んであるかについては相当の説に分かれている。今分類してみると次のようになる。

一 客体説、所有権説 (Objekttheorie, Eigentumstheorie)

この説は、領域を「法的な客体」としてみるのが特色で、これを私法上の所有権 (dominium) として考えていたこと自体に国際法上もともと無理があるのであり、グロチウスすらも所有権 (imperium) と支配権 (dominium) は全然別物であるとし、領域主権 (支配統治の権) は、それがA国よりB国に移っても領域主権そのものはA国にとどまる場合もありうる⁽⁴⁾としている。

その点より考えるとこの説は、公法的な主・客関係 (Öffentlichrechtliches Herrschaftsverhältnis) といえる。すなわち dominium ではなく、imperium を持つことになる。これを国家の側よりみれば、領域は国家により支配される客体であるからこう呼ばれるとみてよい。またこの関係は、私法上の物権 (das Sachenrecht) とも似ているので所有権説とも呼ばれる。

この説の特徴としてあげられるのは、領域主権は領域内の人と場所に及ぶが、領域とはその主権の及ぶ空間の延長 (räumliche Ausdehnung) である⁽⁵⁾として、国家支配の物権的客体 (das sachliche Objekt der Staatherrschaft) とする点である。

二 構成要素説・空間説 (Eigenschaftstheorie, Raumtheorie)

この説はフリッカーが言い出したもので、人文地理学者に至るまで相当の影響を与えつづけて来ている。領域主権と領域の関係は、主権を及ぼす側と、及ぼされる側に立つといった太陽と地球の如き関係で説明されるべきでなく、

まず領域が存在し、その上に人類が棲息し始めたため、その領域と領域上の人および物を支配する必要からそれ等を統轄する主権が発展段階説(die Entwicklungstufentheorie)的に出来上っているのであり、領域はその故に国家成立の前提且必須不可欠の構成要件であり、人は物権支配の機能と関係なく生き続けられるが、領域主権は領域を離れては一刻も存在し得ず、例えば人間がその体を離れて存在し得ないのと同じと言えるとする。⁽⁶⁾

三 権限説 (Kompetenztheorie, Zusatzigkeitstheorie)

これはフェアドロス等の主張する説であり、領域主権の本質を、国家自身の領域に対する、国際法上の空間的権限(räumliche Kompetenz)だと説くものである。

そして領域主権の権限によって、相互的に他国家と尊重しあい、またそれにより限界を設けることが可能となり、国際法的にみれば、それ故にその領域内で排他的支配の管轄権を有し得るのでであると主張する。⁽⁷⁾

しかし領域の本質は、以上の説で捉えられるものではない。たしかにありのまま(人文地理学的)にみれば、支配される客体であり、法律的にみれば権限の及ぶ範囲である。又地文地理学からみれば領域主権構成要素の一つともなるであろう。……が、これ等の説明は、外的にのみ観察した議論である。すなわち「法に対する人との位置」が没却されている。

領域とは、ある人類集団が国際法の制限内で、その集団になじんだ目的を成就するために設ける範囲であり、その集団がそれにふさわしい目的を成就するための手段となるものが領域主権といえよう。⁽⁸⁾

(1) Brierly, J.L. and Waldock, H., *The Law of Nations*: 6th ed. (1972) p. 162.

- (2) Brierly, op. cit., p. 126.
- (3) Manke, H.H., Entstehung und Untergang von Staaten, Staatsukzession : (1973) S. 100., Völkerrecht in Ost und West (Herausgegeben von Meissner, R.M.B.)
- (4) Grotius, H., De Jure Belli ac Pacis bk. II, ch. III, sec. 4.
- (5) Gerber, K.F.W. v., Grundzüge eines Systems des Deutschen Staatsrechts : (1865) S. 60.
- (6) Fricker, H.G., Gebiet und Gebiethoheit : (1901) pp. 8—12.
- (7) Verdross, A., Verfassung : (1938) S. 184.
- (8) 大西公照 信託統治領域をめぐる主権の研究 (昭和三八年) 二五九—二八〇頁

一 領域主権取得の態様 (Modes of acquiring territory) —— 問題の捉え方 ——

国家は、その領域内で、そのなかの人および物に対し、領域主権を及ぼさせ得る疑うべからざる強い権限、(unqualified right) を持っている⁽⁹⁾。

この権限の及ぶ力により、法秩序の中で領域が、「国際間にまたがるさまざまの大問題を解決する出発点となっている」のである⁽¹⁰⁾。

西洋史のごく初期では、領域主権の及ぶ効果は、その領域を外部から守る力と同意義でありその力の限界が領域を確認する唯一の手だてだと考えられていた。しかしながら、やがて、より法律的性格を帯びた付加的権限の獲得が、表面に出てくるようになる。例えば領域割譲条約、結婚条約、また時としては伝統的な「世襲権の主張の取決め」等

である。

時のたつにつれて、多くの国家による明示または黙示による特殊な地域や領域の所有権の転移が目立ってくるようになった。⁽¹¹⁾

十四世紀後半に入り新大陸発見が始まり出すと、発見によってもたらされる広汎な権利の主張や、人類の活躍する大洋が急激に拡大したことも手伝って、特定国による漁業権の問題も簇生してくるようになり、以前にも増して一層の組織的研究が必要になってくる。⁽¹²⁾

領域支配の権限の転移は、国家行為によって、一ツの所有国家から他国家へその転移を行なうか、または現在どの国家も所屬していない領域を、初めてある国家が獲得するか、の二つに搾られるものとみてよい。前者が、派生的承継 (derivative) 権限譲渡と呼ばれ、後者は原始先占 (original) 権限譲渡と呼ばれる。

領域とは、一般に国家が原則として排他的に国際行政を行なう空間である。⁽¹³⁾ この空間は、私法のいう土地所有権での「土地の主人は空の主人でありまた地下の主人でもある (dominus soli est dominus coeli et inferum)」の原則に準じており、領海・領水・海床や領空も略々それを根拠としている。⁽¹⁴⁾

また国家の領域の上下の深さであるが、「*iusque ad caelum et ad inferos* (upwards to the heavens and down to the Earth's centre) 上は天空まで、下は地球の中心まで」の原則が適用される。⁽¹⁵⁾

多くの国際法学者は、領域主権変動の態様を、ローマ法の分類方式で承継取得と原始取得に分け、承継取得に譲渡 (cessio)、原始取得に先占 (occupatio)、時効 (prescriptio)、添付 (accessio) があるとしている。⁽¹⁵⁾

この分け方にもまたいろいろの意見があるが、ブライアリーは大体この分け方に準じている。⁽¹⁶⁾
ここで領域主権獲得の態様を主要な学説で紹介してみる。

一、領域主権獲得の形態に五形式がある。

occupation, accretion, cession, conquest, prescription であり、occupation, accretion は原始取得 (original) と呼ばれ、derivative には cession がある⁽¹⁷⁾ (Brownlie)。

二、購入 (purchase) 征服 (conquest) 後の割譲 (cession) avulsion, accretion, gift, prescription があり、また最も古い時代に行なわれたものとして discovery と occupation がある⁽¹⁸⁾ (Swift)。

三、領域取得には五形態がある。

derivative と cession。original mode と occupation, accretion, subjugation, prescription がありタイトルを獲得する前に所有主国家 (owner-State) がいたかどうかによって derivative mode と original mode とに分ける⁽¹⁹⁾ (Oppenheim)。

四、国際法は、次の五つのうちどれかによって獲得される領域主権の権限移転のみを有効とすることを認めている⁽²⁰⁾。 occupation, accretion, cession, conquest, prescription である (Lawrence)。

五、領域主権の獲得は次の五つの方法による。 occupation, prescription, accretion, cession, subjugation である⁽²¹⁾。 contiguity (隣接地拡大) は国際法上の権利として認められていない (Chambers)。

六、国家は領域を先占 (occupation) というその国家の単独行為を通じて、あるいは割譲または贈与 (gift) という

形で他の独立国・単独所有主との直接契約を通じて、または、時効という時の経過を通じて、⁽²²⁾ むらには添付 (accretion) という自然の支配を通じて獲得する (Hall)。

- (9) Glahn, G.V., *Law among Nations* : 2nd ed. (1973) p. 274.
- (10) Judge Max Huber in the *Palmas Island Arbitration* (United States-Netherlands), (1928) : 22 A.J.I.L. p. 867.
- (11) Schwarzenberger, G., *Title to Territory : Response to a Challenge*, : 51 A.J.I.L. pp. 308—24. Hill, N., *Claims to Territory in International Law and Relations* : (1945) pp. 143—63.
- (12) Glahn, op. cit., p. 276.
- (13) 横田喜三郎 国際法上巻 (一九三三年) 一五三頁
- (14) 領海、領水、海床については、桑原輝路、小田滋、中村洸各氏の貴重な研究がある。領海は海面を海岸線より何マイルまで準領域として主権を認めるかの論議であり、領水は、その範囲内に位置する海水を言い、海床は、それと関係なく沿岸国の科学力により海面より掘削し得る海底陸土をいうのであり、その限界は沿岸国の科学力によるものとする。即ちこの考えよりすれば領海、領水は主にその範囲で「海は公のもの」という立場からの規制を受けるが、海床はある程度動的で、国際法の制限が前者に比しゆるやかであり、海床の国際的な「山分け」処分も可能となる。しかしこの理論には公害その他からするある程度の規制も仕方なしとする考え方が⁽¹⁴⁾ある。
- (14) Queneudec, J.P., *La Pollution des Mers devant le Droit International* : (1971)
桑原輝路訳および解説 法政理論第五卷第三号 (一九七三年三月)
- (15) 田岡良一 国際法学大綱上巻 (昭和一七年) 一七六頁
- (16) Briery, op. cit., p. 163.
- (17) Brownlie, I., *Principles of International Law* : 2nd ed. (1973) pp. 134—35.
- (18) Swift, P.N., *International Law—Current and Classic* : (1973) pp. 120—21.

- (19) Oppenheim, L. and Lauterpacht, H., *International Law*, vol. 1.—Peace : 8th ed. (1960) p. 546.
- (20) Lawrence, T.J. and Winfield P.H., *A Handbook of Public International Law* : 10th ed. (1927) pp. 51—56.
- (21) Chambers, N.M., *International Law* (1966) : pp. 18—19.
- (22) Hall, W.E., *International Law* : (Higgins) 8th ed. (1924) p. 125.

三 ケース スタディ (一)

一 承継取得 (derivative)

譲渡・割譲 (cessio, cession, Abtretung)

割譲は一つの国家から他の国家へ領域主権が転移する (transferring) 国際法上の一つの態様である。この転移は戦争によって生じ得ることもあるし、平和的な取決めで生じたりもする。場合によって、有償だったり無償だったりする。⁽²³⁾

有償の例として、一九一六年にデンマークがアメリカ合衆国に対し、同国領西インド諸島を売却したのがある。割譲という述語はこれにかかわる法律行為のあらゆるタイプを一轄、包含して用いられる言葉であり、この場合一つ、一つのケースの用語の後に隠されている法律的真実をさぐり出すことが最も肝要である。⁽²⁴⁾ またそれは当時国の自由意志によるものもあり、力によるものもある。領域の売買 (sale)、贈与 (gift)、交換 (exchange) 等もあるが、

多くの場合戦争に敗れた国が平和条約との引き替えになすものが多い。⁽²⁵⁾

主権者としてある種の領域を所有する権利は、割譲を与える意志を有する国 (grantor) と、割譲を受ける意志を有する国 (grantee) との間の「取決め」によって行なわれる。grantee が条約によって、その土地を占領しようとする時には条約の中に主権の法的地位を規定しなければならぬ。⁽²⁶⁾

領土の一方的な放棄 (renunciation) や廃棄 (relinquishment) は、terra nullius (領土は国家に所属しない) territory belonging to no state) を意味するものではない。またこれは投棄 (abandonment) とも違う。割譲条約におけるような相互条約でもなければもちろん転移もできない。放棄とは、現実に第三国やそれらの国のグループによって行なわれるかもしれないその地域への支配を放棄国が認めることとも言える。放棄は、それとはなしに、自発的に権利の放棄を明示したことになる。⁽²⁷⁾ 放棄は、復帰権 (Reversion) とも全然違う。復帰権は、征服者が正当にその地の主権を犠牲にして、一時期統治することを認めていたのであるが、その犠牲になっていたものが復帰することであり、権利を放棄したのではない。そして復帰権が意味するのはその所有権限の放棄のみであり、国家はその土地の所有権を失うが代行者による統治権は失わないということである。

裁判によって判決でその領域所有権を獲得する方法を主張する人もいる。⁽²⁸⁾ この判決はたしかに領域所有者に主権の価値を与える。しかしその判決の意図する方向は、

- 一 領域の性格からして物理的 (地理的) な決定が求められねばならぬもの⁽²⁹⁾
- 二 同一領域に二つの紛争当事国の支配が同時に行なわれており、どちらの所有権者が国際法上正当な所有者であ

るのかの決定を迫られている時

三 領域所有権を喪失した者が、その地域の統治権と裁判権をどの代行者により保持または所有し続けさせるかを決める必要が生じた時

四 原告たるべき請求者が、すでにその土地を所有してしまっている時

五 国境線のみを、より詳細に決定する必要がある時⁽³⁰⁾である。

領域の割譲は、割譲を与える国 (*ceding state*) の領域の一部分の場合のものもあるし、その領域の全部を含む場合もあり得る。全部の場合としては、一九一〇年八月の日韓併合条約がそうである。この場合には、割譲を与える国は割譲を受ける国の中に合併されてしまった⁽³¹⁾。このケースの場合、割譲を与える領域の住民の合意は割譲の合法性の基本となるものではない。この見解にはグロチウスの大きな反対がある⁽³²⁾。

そして現代の領域割譲の場合には、しばしば国民投票 (*plebiscite, die Volksbestimmung*) に問うべきだとする意見もみられる⁽³³⁾。

国によっては憲法で、領域主権の変動について特別法を設けて規定しているところもある。しかしこれ等の規定は国際法の原則に何等の影響をもつものではない。何故なら国内法 (*municipal law*) では、国際法の原則を廃止したり新原則を作ったりすることはできないからである。もし国内法が、領域主権の変動に憲法的制限を設けているとすれば、その制限の意味するものは、領域主権の変動は国家として最重要のことであるから慎重に行なうように規定し

てあるに過ぎない。⁽³⁴⁾

割譲の対象となるものは、今までに、すでに他国に属していた領域上の主権である。国際法よりみる限り、あらゆる国家は、法理論として自国の領域の一部または全部を他国へ譲渡することが可能である。しかしながら国家領域のある種の部分、例えば河川や海岸線 (maritime belt) は、領土と一緒に譲り渡しの出来ぬ付属物 (inalienable appurtenances) として、領域主権変動の際の対象物から外されている。だからこの場合の割譲には、また別の条約文が必要になる。

割譲の形態は、領域を割譲する国 (ceding state) と、割譲を受ける国 (acquiring state) との間に条約で、具体化された取決めを結ぶことにより効力を発することになる。

この条約は、平和的交渉による場合もあれば、戦争に訴えられた後でのものもあり、割譲そのものが強制的でないものもあり、あるものもある。領域の割譲が戦争の結果 (outcome) からもたらされている場合には、割譲を明記した平和条約を結ばねばならない。「平和的な取決め」より来る割譲は、双方ともいろいろな動機 (motive) や目的 (purpose) をもって行なわれる。例えば贈与 (gift) や自発的併合 (voluntary merger) がそうである。

一八六六年のプロシヤとイタリアの戦争で、オーストリアはベニスを、フランスへ贈与として贈った。しかるに数週間後フランスは、その地をイタリアに贈与している。また一七九五年カーランド侯爵は、彼の全領地を独立させようとして領地民へ贈与したが、領地民は独立を欲せず自発的にロシアに合併された。同じ方法で、一七九八年ミューールハウスの自由都市は、フランスに合併されたし、一九〇八年コンゴ自由国はベルギーに、一九一〇年朝鮮帝国は

日本に、それぞれ合併された。

ヨーロッパで絶対主義が猛威を奮っていた時代には、稀ではあるが、領地が結婚の贈物または遺言の譲渡 (*testamentary disposition*) の対象となった時代もあった。

国境の調節や、他の目的例えば領域の交換の対象となった時もある。

領域の売買 (*sales*) が起った時代もある。

一八六七年ロシアはアラスカを、アメリカ合衆国へ七二〇万ドルで売り渡した。一八九九年スペインはカロライン群島 (*Caroline Islands*) を、ドイツへ二五〇〇万ペセタで売り渡したし、一九一六年デンマークは西インド諸島のセント トーマス、セント ジョン、セント クロイクスの諸諸島を、アメリカ合衆国に対し二五〇〇万ドルで売り渡している。

動産質 (*Pledge*) に使われたり、借地契約 (*lease*) の対象にもなった。ゼノア共和国は一七六八年コルシカを、フランスに担保として提供した。スウェーデンは一八〇三年ヴィスマール領域を、担保としてメックレンブルグへ提供した。支那は、一八九八年膠州湾をドイツへ借したし、九竜とその対岸の香港を英国へ、広州湾をフランスへ、大連港をロシアへ、それぞれ借した。

その法律行為の動機や目的が何であれ、またその割譲が強制によるものであっても、割譲される領域は、その領域と地的関係のあるあらゆる国際法上の制約の下に、新主権に転移されるということである (*res transit cum suo onere, nemo plus juris transferre potest quam ipse habet*)。

領域の割譲は、戦争によるものであれ、よらないものであれ、平和条約の締結と、それに続く条約の批准と同時に効力を発する。現実に割譲地域が占領されている、いかに関係しない⁽³⁵⁾。また実際の領有をしていなくても、領域の割譲を受けた国は、平和条約による割譲条文発効後はすぐにでも第三国へ転割譲することもできるといふことである。

第三国は、もちろん領域割譲条約に対して拒否権を持っていない。

最後に取り上げるべきものとして、割譲された地域の住民は、彼等住民の意志に反してまで新主権に手渡されるかという、その地域民の国籍選択権の問題がある。一八七一年の普仏戦争の結果結ばれたフランクフルト平和条約の第二章では、引渡されるアルサス・ローレヌ地域に住むフランス人について規定し、一八七一年十月一日までその地域からフランスへ移り住みたいと希望する人々のためにその居住地をかえ得る特権を、その地域民・住民が享受できるようにしてある⁽³⁶⁾。一般に一八歳を超えた人は、旧国籍の選択権を持っている。一九一九年の平和条約では、夫の選択権に妻は従うべきものとしているが、一九四七年のイタリアとの条約では、夫も妻も自由に独立して国籍選択権を持つことになった。国籍選択権を獲得した人は、一般に獲得をしてから一年以内に、選択した国籍の国へ移動しうるようになった⁽³⁷⁾。

(23) Brierly, op. cit., p. 171.

(24) Différends Sociétés Dufay et Gigandet, R.I.A.A., XVI pp. 208—12.

(25) Lawrence and Winfield, op. cit., p. 55.

(26) Oppenheim and Lawterpacht, op. cit., p. 550. Redlob, R., Traité p. 181.

Schwarzenberger, International Law I : 3rd ed. pp. 302—4.

- (27) Article 2 of the Japanese Peace Treaty of 8 Sept. 1951 : 46 A.J.I.L., (1952) Supp., p. 71.
Treaty of St. Germain, Arts, 89—91 : and the lighthouses arbitration, Int. (1956) L.R. 23 p. 659, pp. 663—6. On Italian renunciation of all right and title to Italian territories in Africa : Treaty of peace with Italy 1947 Art. 23.
- (28) i.e., the Internal Court of Justice (and its predecessor), the Permanent Court of Arbitration, ad hoc arbitral tribunals, conciliation commissions
- (29) on the Islands of Palmas, Clipperton Island, and Eastern Greenland cases
- (30) Rousseau, C.E., だしの武蔵や知ぐんをのりて (1) 相争つての國境線を決めぬといふ非難を難しう [I.C.J. Reports (1962) supra, p. 127].
- (31) 最終境界面を定める前に非該領域に即した慎重な取扱うが必要である。と知ぐんを。 (ibid., p. 69)
- (32) Bishop Jr., W.W., International Law, Cases and Materials : 2nd ed. (1962) p. 364.
- (33) Grotius, op. cit., ch. VI, sec. 4.
- (34) Wambaugh, S., Monograph on Plebiscites : (1920) Plebiscites since the World War (2 vols., 1933).
- (35) Oppenheim and Lawterpacht, op. cit., p. 547.
- (36) Scott, W., The Fama : (1804) 5C. Rob. 106.
- (37) Kunz, J.L., Die völkerrechtliche Option I. : (1925) pp. 100—10. Kaackenbeck, G.S.F., Le règlement conventionnel des conséquences de remaniements territoriaux : (1940) pp. 11—30.

二 原始取得 (Original)

(1) 先占 (occupation, die Okkupation)

先占 (occupation) とは、いつ時も他国の主権下になかった領域の主権を、国家が国際的に獲得することにより自国の領域となす法律行為をいう⁽³⁷⁾。先占は領域獲得の態様として、以前に他の国家に所屬して、征服された領域にい

う征圧 (subjugation) とは、本質的に相違するものである。また先占は、前の所有国家から譲渡された領域上の主権を、国際法の制約の下に受取るいわゆる割譲とも相違する。

割譲は領域獲得上承継取得の一態様であるが、先占は原始取得 (an original mode) の一つといえる。だから先占は、国家を通じてその国家の為にのみ行なわれるということが強調されなければならないのである (It must be emphasised that occupation can only take place by and for a State)⁽³⁸⁾。そしてこの先占は国家行為としてなされ、国家の機関を通じて実施され、その後関係国にその先占行為が認められなければならないところに特色がある⁽³⁹⁾。その行為がなされると、そこに住む地域住民と同じく先占行為をした国の住民も一緒に居住することができるし、先占の宣言がなされるとその地域上に合法的に個人財産を持つことも許される⁽⁴⁰⁾。

しかし如何なる国の領域も、またそれがどんな国際社会から完全隔離した場所にある地域であっても先占の対象とはなし得ない。割譲か征圧 (subjugation) を通じてのみ獲得されるだけである。

また、かつて、ある国家に所属していた領域で、後ほど放棄され、今どこにも所属していないことが明らかである時は、第三国の先占の対象となり得ることになっている。

公海は自由であり、先占の対象となり得ないのもちろんであり、その中にある岩礁や浅瀬に灯台を作ったとしても同じである。大陸棚 (continental shelf) に惹起する権利は別として、公海上の海床 (the bed of the sea) は、鉱物資源を掘削したり、海岸から海底トンネルを貫通したりする時には、先占の対象となりうる。

現在、理論上また実践面でも承認されている国際法上の先占は、領域を獲得する国家が、その領域をその国家の名

目で、その国家のために、所有を継続しており、且統治権を確立していることをもって効力のある具備条件としてい
る。このような効力をもたらす先占を、真の先占 (real occupation) と呼び、前述のような効果を満足していない架空
の先占 (fictitious occupation) と区別して効果的先占 (effective occupation) とも呼んでいる。

その地域の所有と統治が、効果的先占を形作るための基本的二つの要件は次の如くである。

(一) 所有 (possession)

その領域は、占領国家によって現実に所有が行なわれていなければならない。この目的のためには、その領域が完
全統治の下にあるべきであり (corpus)、その領域上に先占国家が主権を獲得する意志があらねばならない (animus)。
この行為は、領域の取決め (settlement) により、その領域が支配され、且その主権の下に所有意志があるという両方
の項目をみたすだけの何か形式的な発表行為を伴なうことによつてのみ有効となる。例えば宣言とか国旗の現地掲揚
のようなものでよい。

しかしこの行為だけでは、架空の占有 (fictitious occupation) に終わるだけであり、それにはまづ関係国との領域取
決めを行ない、次にその領域上に国旗を残すというような方法でなければ無効ということになる。

(二) 上述の方法で領域の取得が終ると、新所有国 (new possessor) としてはその領域が新所有者に統治されている
のだという、ある種の統治権を確立しなければならない。

もっともその実際上の統治を行なうには、先占宣言後一定の期間 (reasonable time) を必要とすることになつてい
る。

先占の範囲の不確定性と、あらゆる植民国家の傾向として、彼等の先占を堅実に徐々にその内部の方、すなわち占領地の後背地 (hinter land または back country) へ拡張してゆくやり方がある。アフリカに植民地を持つ二、三の国家は、他の権益国家との国際条約によって影響圏 (spheres of influence) を作った。これは関係国が将来共先占を続けようとする意志表示であり、関係国は相談ずくでお互いの権益の調節をしながら、その領域を拡大して行ったのである。

英国による一八九〇年の「影響圏」をめぐってのポルトガルとの条約、一八九一年のイタリアと、一八八六年、一八九〇年のドイツとの、一八九八年のフランスとの条約も皆それである。しかしこの影響圏の確立は、国際法的性格を持つ領域主権に帰属する性格のものではなかったのはもちろんである。

一般に国際法でいう効果的先占 (effective occupations) とは、私法でいう所有 (possession) と同意味とみてよい。⁽⁴¹⁾ occupation は、ローマ法にいう occupatio から来ているものであり、もともと實際上 (現実上) の取決め (actual settlement) や物理的確保 (physical holding) を意味するものではなかった。

しかし、一般に、歴史的にみると、ヒンターランドは植民地領域の性格を持つものと考えられるようになったし、内部 (内陸部) の国境線がそれからしばらくして決定されるようになると、ヒンターランドが、形式的には新しい植民地の一部として残ることになってゆく。⁽⁴²⁾

先占の最近の判例として、フランスと英国の間で争われた英国海峡にある小さい諸島、ミンカーとエクレホス小島群 (the Minquiers and Ecrehos group) のケースがある。一九五一年九月二四日の特別協定で、両国の懸案問題となっ

ている小島の主権の帰属を決定するために、国際司法裁判所に共同上訴した。⁽⁴³⁾

裁判所は英国の訴えに味方し、フランスの主張した同小島への先占と、主権行使の合法性を否定した。

この判決文の特色は、裁判をするに当りフランスの行なつたいわゆるノルマン征服にまで遡って調査し、九三三年のフランスの征服の証拠から説き起したことである。判決によれば先占に基づく領域主権は、領域がその所有国によって放棄された時にその権利を消滅するし、無効になる。

このケースの教条については今でも議論が続いている。アルゼンチンと英国の間のフォークランド (Malvinas) 諸島をめぐる主権論争もその一つである。⁽⁴⁴⁾ 過去四〇〇年の間には、アフリカのデラゴア湾の近くにあるサンタルシア島や大西洋トリニダード諸島 (Iiha da Trinidad) の事件があつたし、ルイジアナ購入 (Louisiana Purchase)、アングロアメリカンとオレゴンの国境論争、アフリカ西岸のヨーロッパ諸国による領域論争、最近の例として、ノルウェーとデンマークのイースタングリーンランドをめぐる争いがある。これは一九三三年常設国際司法裁判所によって、デンマークの勝訴判決となつている。外に、太平洋におけるクリップパートン島をめぐるフランス・メキシコ間の争い等があり、あげればキリのない程ある。

ごく現在のものとしては、アメリカが抱えているものであり、ホンジュラスの海岸から一〇〇マイルの距離にあるスワン諸島というごく小さい小島の一群をめぐる争いがある。

この島についてホンジュラス人が、アメリカ合衆国に対し外交文書を通じて定期的に、ごく最近の例としては一九五七年と六〇年にその主権支配たる統治権を更新したことである。ホンジュラス側からみれば、この諸島は一九世紀

にスペインが中央アメリカを原始取得した時の同時取得領域であるから、それ以後ずっとスペイン人がホンジュラス国人として住み続けて行くのは至極正当であるとしているし、アメリカ合衆国の側からみれば、この地域に対し長い間あらゆるスペインの主張がなかったことから、既にこの地の先占を放棄したものと見做し、この地域こそアメリカ合衆国が永久に統治するため原始取得たる先占をしているのだと主張するのであり、先占をめぐる全く意見が対立している。⁽⁴⁵⁾

結論としていえることは、先占は現代において、一見その問題をめぐっての論争を起すことがないようにみえる。何故なら現在地球上には先占の対象となる土地は殆んど存しないからである。しかし重要なのは過去の先占が現在の国境諸紛争を、しばしば惹起させているということである。⁽⁴⁶⁾

また発見 (discoveries) は、実際の所有と統治という実効を伴なわぬものであり、先占とは認め難いがこれを一般に未完の権限 (inchoate title) とし、効果的先占をなすまでのしばらくの間の他国の主権を排除する一時権 (temporary right) か、またはその一時権の続く限り他国が尊重しなければならぬある種の先占優先権 (option to occupy) のようなものとして説明する。⁽⁴⁷⁾

(四) 時効 (prescription)

時効とはある枠内の領域上に、不断の・且平穩に主権の行使を行なうことによりその領域主権を獲得することであり、その期間中に、その領域上に現存する人や物の地位が、歴史的に発達をとげると同時に、国際秩序とも一致しているという一般的確信を生じさしめる条件を満足させる必要があるということである。⁽⁴⁸⁾

この法体系の根底にあるものは、事実より権利が生まれてくる (e facto oritur jus) というローマ法の法諺に根ざして
ていることである。⁽⁴⁹⁾

い) 添付 (accretion)

添付は、大自然の作用により国家の現存領域に更に新しい領域が添加されることをいう。河川の涸活や海岸線の後
退 (recession) によるもの等がそれである。⁽⁵⁰⁾

沖積地 (alluvions) 三角州 (deltas) 新生島 (New-born islands) 涸活川床 (abandoned river beds) がそれである。⁽⁵¹⁾

- (35) Oppenheim and Lawterpacht, op. cit., p. 555.
- (36) Oppenheim and Lawterpacht, *ibid.*, pp. 555. *infra*-6.
- (37) Hatschek, J., *Völkerrecht* : (1923) S. 170.
- (38) Geise, F., *Archiv des öffentlichen Recht*, 29 (1938) pp. 310—60.
- (39) Brownlie, op. cit., p. 141.
- (40) Glahn, op. cit., p. 276.
- (41) Minguers and Erehos Case (France-United Kingdom), *International Court of Justice*, Nov. 17, 1953, I.C.J. Reports, 1953, p. 47, digested by Bishop Jr., W.W., in 48 *A.J.I.L.* (1954) pp. 316—26, Johnson, D.H.N., *The Minguers and Erehos Case*, 3 *International and Comparative Law Quarterly* : (1954) pp. 189—216.

(42) Glahn, op. cit., p. 275.

(43) *The New York Times*, Sept. 6, 1964, p. 24.

Dec. 12, 1965, p. 23.

Oct. 2, 1966, P.E.—2.

Time, Oct. 7, 1966, p. 48.

Newsweek, Oct. 10, 1966, p. 60.

(46) Brierly, op. cit., p. 163.

(47) Brierly, *ibid.*, p. 166.

(48) Oppenheim and Lawterpacht, op. cit., p. 576.

(49) Brierly, op. cit., p. 167.

(50) Brierly, *ibid.*, p. 173.

(51) Oppenheim and Lawterpacht, op. cit., pp. 564—6.

四 ケース スタディ (二)

一 最近の領域主権の変動

現代史で領域の問題がクローズアップされたのは、いうまでもなく第一次世界大戦からである。それはドイツを中心に展開されたといえよう。要するに二十世紀の初頭における列国の外交政策は、一九世紀以来のドイツの発展に伴って、ある程度まで破壊されるに至った国勢の均衡を如何にして回復するかに向けられた。⁽⁵²⁾

ドイツは中世の昔においては諸侯の分立した国であり決して英仏のような統一国家ではなかった。そのためしばしば隣国の脅威を受け、一五世紀以来国家を統一する運動は漸次進みつつあったけれども常に頓挫に帰していた。一七世紀の三十年戦争の被害はもちろんのこと、一九世紀初めには大ナポレオンのためにその国土は完膚なきまでに蹂躪

された。しかし一九世紀後半に、漸くプロシヤを中心としての統一国家らしいものが出来上った。だがその頃、すでに英仏露その他の列強は地球上殆んど領域を獲得しており、ドイツがいくら世界政策 (die Weltpolitik) を推進し、新領域の獲得を試みてもその余地は殆んどなかったといえる。もちろん割譲、先占、時効等あらゆる国際法上の領域獲得手段が適用された。ロシアを盟主とする汎スラブ主義に対抗し、汎ゲルマン主義を強調し、盟邦オーストリアのバルカン半島進出を助け、黄禍論を唱えて、ロシアに眼を極東に注がしめている間にトルコ領内の諸権利をもらった。極東では、一八九八年米西戦争の時イスパニアから南洋諸島を買収し、同年支那から膠州湾をも租借した。アフリカでは、東アフリカ、西南アフリカ、トーゴ、カメルーン、更に地中海の西口を扼するモロッコの確保等国際法で許されるギリ、ギリの領域拡張策を採用し、遅ればせながらも列国の領域拡張政策に参加したのである。

このようにして経済圏の拡張をバックとしたドイツの領域獲得政策は国際法的にみると、原始取得たる先占と時効を中心とし、それが行きづまると承継取得たる割譲を用いるといういわゆる二面作戦だったといえる。

このような強引な領域獲得の手段の衝突が、ある時は遠因となり、又主因となりつつ第一次世界大戦が勃発した。しかし一九一八年末大戦が終息するや、各国は反対にこぞってドイツの領域獲得に執念をもやした。ヴェルサイユ条約ではオイペン・モレネー・マルメディの割譲、アルサス・ローレヌ兩州のフランス還付、ザールのフランスによる委任統治 (帰属は後で人民投票に問う)、新生ポーランドに西プロシヤおよびポーゼン地方の割譲、東プロシヤ南部民の住民投票、シレジアの国際委任会への帰属、ダンチツヒの自由市、シュレスウィツヒの住民投票等の領域問題が含まれている。こうしてドイツは、ヨーロッパにあった領土の一三パーセントを国際法上の手続きにより主権行為を停

止させられた。

海外領域も、東アフリカはイギリス、西南アフリカは南阿連邦、トーゴ・カメルーンは英仏両国、赤道以北の南洋群島は日本、以南はオーストラリアの委任統治を受けることをそれぞれ決定した。中国山東省のドイツの利権、更に支那・シヤム・シベリア・モロッコ・エジプト等に持っていた領地をめぐる一切の条約・特権をも放棄した。オーストリア、ブルガリア、ホンガリア、トルコとの個別条約も大体ベルサイユ条約と同じで領域主権の転移をそれぞれ規定した。

このベルサイユ条約締結の結果、領土の転移は平和条約の批准により確定するのだ、すなわちその強制条約も適切なる時に適当な国際法手続を用いる時 (when coercion is used it shall be in a proper case and by due process of law) 有効だという原則が国際法上確立された。

強国または戦勝国によって強制された条約 (dictated treaty) も、「強制は、国内法にいう契約と違い、同意させたものをも無効にしてしまうことはないのであって、強制された条約も両者が自由に結んだ国内法の契約のように、国際法上有効とされる」 (Duress does not invalidate consent, as it does in the private law of contract. A dictated treaty is as valid legally as one freely entered into both sides) ⁽⁵³⁾ である。

また従来のような植民地獲得の一般概念で呼ばれる、国際法上の領域主権獲得は許されないこととし、新しい国際法の枠内での獲得形態たる「委任統治領域」を出現させた。もちろん地球上には一九世紀後半より無主物先占可能領域が殆んど姿を消したこともよるであろう。

人民投票についても同じである。

第二次世界大戦は、第一次世界大戦が漠然とした経済圏拡張をめざす領域拡大の考えに立っていたのと比べ、資源確保のための領域取得という概念をかなりハッキリと前面に押しだして来た。

しかしこの概念は、實際上これを国家を通じて、行なう資源圏構成国の共同支配 (co-imperium) の考えからすると、幾多の隘路に到達する。構成国を説得するだけの共通理論に乏しいからである。

一九四一年八月一日調印の大西洋憲章 (The Atlantic Charter) では、「まず第一に両国は、領域その他の拡大を求めない (First, their countries, seek no agrandizement, territorial or other) 第二に、両国は関係国民が自由に表明せる願望と一致せざるが如き領域の変更を希求しない (Second, they desire to see no territorial changes that do not accord with the freely expressed wishes of the peoples concerned)」⁽⁵⁴⁾とつたい上げたし、一九四三年十一月二七日署名のカイロ宣言 (Cairo Declaration) では、「同盟国は日本領域に対し、「領域拡張に何等の考えをも有するものに非ず (Have no thought of territorial expansion)」と宣言している。

ポツダム宣言 (Potsdam Proclamation) では更に具体的となり、第八条で「日本の領域主権は、本州、北海道、九州、四国の小島群と、我等の決定する四島より少し小さい小島群に限定せられるべし (Japanese sovereignty shall be limited to the islands of Honshu, Hokkaido, Kyushu, Shikoku and such minor islands as we determine)」と述べられている。

このマイナー アイランズとは、もちろんエトロフ本島や沖縄本島等を指すものであり、対島や佐渡をさすもので

はない。

一九五一年九月八日サンフランシスコで署名された対日平和条約 (Treaty of peace with Japan) では第二章で、領域主権の放棄にふれ、

- (a) 朝鮮およびその周辺三島のみ (竹島を含まず)
- (b) 台湾および澎湖諸島のみ (尖閣列島を含まず)
- (c) 樺太と近接島 (ポーツマス条約で得たもの) およびクリル・アイランズ
- (d) 南洋群島 (従前の委任統治地域)
- (e) 南極大陸の一部
- (f) 新南群島、西沙群島

をそのカテゴリーに包含させ、またこの条約の特色として、いわゆる小笠原諸島一帯と、北緯二九度以南の南西諸島 (含琉球諸島、大東諸島、尖閣列島) をアメリカが希望すれば信託統治にしてよいとする条件を承諾した (第三条)。

しかしながらこの条項は、放棄領域の (d) 項が戦略地域 (strategic area) にできたのに反し、第三条にいう南西諸島は、そもそも条約締結にあたり、文明化された地域住民を低開発国なみに信託統治にするのは、帰属を決定する将来の人民投票時に摩擦を残すとするヤンガー国務相やフランスの反対にあり、同地域への支配権 (imperium) は認めるが、所有権 (dominium) は日本にあるとする苦肉の策となった。戦略地域にするには拒否権を持つ安全保障理事会の通過が必要でありこれは、スナリ、通過しそうになく、総会のみで決められる一般信託統治領域では即刻軍備の撤去を

せねばならず、さりとて将来民族投票に問えば全員日本復帰を望むだろうことが確実視されるに至ったため、仕方なく現状固定の返還となった。

この条約の特色はベルサイユ条約より一步前進し、平和条約の批准なき領域の変更を無効としたことである。ソビエト・ユニオンは(c)項樺太とその近接島およびクリル・アイランズについて調印を拒否したので、不法占拠を継続していることが確定したことである。樺太はさておきクリル・アイランズについて日本は一方的にこれを放棄したが、それは調印国に対してであって非調印国に対してではない。ソビエト・ユニオンもこれを認めて一九七三年十月十日の日ソ共同声明で、「双方は第二次大戦の時から未解決の諸問題を解決して平和条約を締結することが…… (The Japanese and Soviet governments recognized that the solution of various outstanding questions left over since WORLD WAR II and signing of a Peace Treaty will contribute to the establishment of……)」と述べ、領域主権の変動が平和条約によらなければ無効であるという国際法の原則を少しばかり受け入れた。しかしソビエト・ユニオンがこの大原則を認めているかどうかについては異論もある⁽⁵⁵⁾。

このように領域主権の変動は、従来のようなローマ法にねざす原始取得とか承継取得の概念でもって一概に取扱えなくなつて来ている。規約二二条で取扱う委任統治と、憲章十二章・十三章(七五条より九一条)に設けられた信託統治制度を比較してみてもその差異が歴然とする。

第十一章(七三条より七五条)の非自治地域に関する宣言も、たとえ先占や放棄に値する領域があつたとしても、その獲得には国際法の大きな制限を受けるべきことを明示している。

また現代の領域主権の転移で問題となっている理論でセクター理論 (Sector theory) と、隣接地域取得の理論 (Principle of Contiguity) とがある。

ごく数十年前までは、南極・北極の地域に対する国家の主張が、カナリ、の国際問題にまで発展するという事はあり得なかつた。一九世紀のごく初めから危険な探險が両地方にくり返されたが、多くの場合発見したという排他的権限をうちたてるだけにとどまっておろ、探險資金の欠乏や旅行およびそれに伴なう輸送の困難性から、領域権を主張するまでに至っていなかったのである。しかるに長距離飛行機の出現と、更に同地域に大量の採掘可能な埋蔵鉱物資源と石炭その他が発見されるにつれ、両極特に南極での領域権の主張が表面にでてくることになる。⁽⁵⁶⁾

北極では極付近に陸地のないことが判明した。しかるに海面に密着したいろいろの資源が発見され、何か近接地域拡大の主張 (claim of contiguity) すなわち大陸台地の、ある部分からの延長に基づく (on an extension of some part of the continental tableland) 主張をするようになった。この地域での領域先占は、現実には、多くの气象台、航空基地等だけで、第二次世界大戦中に作られたものが多い。

二 北極セクター理論 (Arctic Sector Theory)

北極で現在主張されている領域権の根拠は、発見、先占とりわけ隣接地拡大の教条 (doctrine of contiguity) 更にその普遍解釈に基づくセクター理論である。ソビエト・ユニオンは最初海面下の大陸台地からの延長 (extensions of the continental tableland under the ocean surface) という古い型の理論を用いていたが、一九二六年セクター理論に切りかえた。アメリカ、カナダ、デンマーク、ノルウェーもこの理論を採用している。⁽⁵⁷⁾

ソビエト・ユニオンによってセクター理論から主張されているリー・ナンセン (Lie Nansen) 領域には、ノルウェーも同様に主張しているし、ランゲル (Wrangel) 島は、同じ理論でアメリカによって度々その領有が宣言されている。セクター理論が国際法に基づく主張であるかどうかは非常に疑わしいとする有力な意見もある。⁽⁵⁸⁾ 思うにこの理論は関係国によって苦心して作られた一つの適応措置 (acomodation device) に過ぎぬのではなからうか。

そして何故北極地区が急に国際法上の焦点に浮かび上ったかの理由は明白である。そこは数カ国に積極的に利用される幹線商業空路の最短且不可避通過点に位置しておるだけでなく、また戦争になった時の大陸間の弾導兵器 (I.C.B.M.) を運ぶに最適の地域でもあるからである。⁽⁵⁹⁾

(3) 南極領域主張論 (Antarctic claims)

南極は大陸があるので北極の場合と相当違う。数え切れないほどの、且衝突している主張 (conflicting claims) が、ここ二十年近くの間、英国、アルゼンチン、ノルウェー、オーストラリア、ニュージーランド、フランス、チリ、一時的であるがドイツによって出された。彼等の主張に共通しているのは、国際法の領域転移にいう「発見」に基づいていることである。そのうち、パルマー半島地区 (palmer peninsula region) のみは、英国、アルゼンチン、チリの三国によってずっと昔からその所有が認められている。⁽⁶⁰⁾

アメリカは、まだこの地域に正式の主張を出していない。一九二四年ヒューズ國務長官は、南極大陸上の特定国の所有権は認めないと言明している。Hansesian が指摘する如く、一九五〇年の会議で初めて南極の一部地域の主権を主張した⁽⁶¹⁾ だけである。

フランスは、一九二七年アデリー (Adelie) 地区と南極に近接した一地区の先占領有を宣言し同領域をマダガスカル総督の支配下においている。

これ等が続いて英国、チリ、アルゼンチン……と、セクター理論や国際法上の発見、先占を基礎とする主張が続発した。そこで一九四八年アメリカ國務省は、権利の衝突する関係国を集め、この全地域は、完全に国際化されるしか解決の仕方がないことを明らかにし、一九五八年五月二日南極会議をひらくために関係十一カ国を招待した。会議はワシントンで、一九五九年十月一五日より十二月一日まで続いた。

この条約の結論は前文にいう通り「この地域を平和目的のみに利用することおよびこの地域における国際間の調和を継続することを確保するためのこの南極条約が、国連憲章に掲げられた目的および原則を助長するものであることを確信し」となっていることでも明らかであり、同第四条で既存の領土権・請求権の凍結を行なっていることから、関係諸国家の共通財産とするとの意向の強いものとみなしわけにはゆかない。

- (22) Palmer, R.R., *A History of the Modern World* : (1960) pp. 660—70.
- (23) Brierly, op. cit., p. 318.
- (24) Schwarzenberger, *Making International Law Work* : (1946) p. 247.
- (25) 例として Klaus W. Bender 氏が *Frankfurter Allgemeine Zeitung*, Freitag 12, (1973) S. 6 に TANAKAS Dürftiges Reise-Ergebnis として書いた論文が次の「Es steht weiterhin nicht fest, ob Moskau überhaupt über die Rückgabe der vier Inseln verhandeln will」と述べ、国際法上フランスの非合法占領は確実であるので、全千島返還をめぐり日本政府は奮勇をこめて争う (verwegen handeln) べしと語っている。

- (56) Glahn, *op. cit.*, p. 283.
- (57) Life (Jan. 20, 1947) pp. 55—62. including map : Heron, W., *Antarctic Claims*
- (58) Savarlien, O., *The Eastern Greenland Case in Historical Perspective* : (1964).
- (59) Hayton, R.D., *Polar Problems and International Law* : (1958) 52 A.J.I.L. pp. 746—65.
- (60) Hanessian Jr., J., *Antarctica : Current National Interests and Legal Realities*, proceedings (1958) pp. 145—64. Hayton, *op. cit.*, pp. 753—65.
- The American Antarctic : (1956) 50 A.J.I.L. pp. 583—610.
- (61) Hanessian Jr. *op. cit.*, pp. 161—2.
- (62) The Conference on Antarctica, Department of State publication 7060. Final Act of the Treaty, 54 A.J.I.L. (1960) Supp., pp. 476—83.
- Hanessian Jr., *The Antarctic Treaty 1959*, 9 *International and Comparative Law Quarterly* : (1960), pp. 436—80.
- Hayton, *The Antarctic Settlement of 1959* : (1950) 54 A.J.I.L. pp. 348—71.

五 結 び

領域が将来共主権行使の範囲となり、その範囲内での国家が単位となって国際秩序が保たれてゆき、一方では国内での主権のより完全、より滲潤化が進むと同時に、外側ではその範囲をとり超えたジョイント・ベンチャーのような企業が横のつながりを緊密化してゆくにつれ、領域主権の概念がかなり動態的変容をみせてゆくことは容易に想像できる。

信託統治地域や非自治地域の憲章規定にみられるように、先進国家は内心は別として、一応低開発地域を援助しその民度をあげ、やがて独立その他の措置を講じなければならぬようにしている。低開発地といえども、やがては制度を充実して主権上対等のステイタスを持った独立国として、独力で国内の充実を期しつつ、文明国との同水準到達をめざし頑張り続けてゆくに違いない。

先占や割譲、時効の対象となった領域は急速に地球上から姿を消してゆき、その後には原住民を主体とした独立国家が生まれてゆく。

かつてグロチウスは、「海は公のものである」と説いたが、その当否は別として、領土の延長である「海床」は鉱物資源その他のコンシーブド・リソースズ (conceived resources) を持つので、ある程度そこに伝統的国際法が適用され、科学技術とりわけ当事国の海底掘削能力その他に依じて、接続領土としての範囲を拡大してゆき、最後には厳しい国際法の制限にさらされつつも、海床の分割化を進めるであろうけれども、領海と領水は世界民族共通の財産として、公有すべしとの議論の下、特定国の所有には峻厳な制限を設けてゆくことになるであろう。⁽⁶³⁾

また第一次・第二次の世界大戦で、かつて植民地と見做されていた領域が戦争の勝敗に拘らず独立して行ったし、残る国も殆んどその方向に進んでいる。戦争は、今後とも今までに劣らずおこるであろうが、その結果と、領域の獲得・喪失は別物であるとのことがわかってきた。例えばソビエト・ユニオンの場合、果たして東西両ドイツを現在のよりに不自然な形で分割し、西ベルリンを「回廊都市」として将来共永遠に残してゆけるだろうかということには大きな疑問を感じるし、同様に中国と不可分の領土 (integral part of China) であるモンゴルを中国から切り離し、第二

の満州に永久にできるかという、これも悲惨ではあるが、どうしても持ちきれなくなり何時かは、西ドイツへ、中国へとそれぞれ手渡さざるを得ないという大きな歴史の流れの中に遠からず埋没してゆき、結局国家というものは、その領域の範囲を「蟹は甲羅に似せて穴を掘る」が如くに、長い眼で見れば如何ともし難い自然枠に落ち着かせてゆく性格を特性として持っているようである。

南極大陸にしても、各国がいろいろ主張しているが、結局関係国の共通財産化の方向に進みつつあると見てよい。

恩師コーベツト教授⁽⁶⁴⁾がいつも授業時間中筆者に語っていたことであるが、「個人の尊厳にも、その枠すなわち実在性がある。同じように国家の領域にもそれがあり、主権の絶対性は、それはそれとして尊ぶし、またそれ自身をたかめねばならぬが、同時にどうにもならないあり得る枠がある」というのである。

国際法は、その枠すなわち領域の設定には、(1)国際正義の実現と、(2)各意義に応じて各価値を当該国に分与するという国際配分公正の原理を土台としつつ、ただ単に神学的な教条をふり回すだけという弊に陥ることなく、滅却されている領域の回復にはそれになじんだ解決を、意義に対する価値を与えずぎて、その領域を非合法に所持せんとしている者に対しては、その後退を果敢に呼びかける勇氣を持つていなければならぬ。

(63) 従来、ハンス・ケルゼン、桑原輝路氏を中心とする円錐形説、即ち領域主権は、上は天空、下は地球の中心に迄及ぶとしていた。この説は、完全ではない。法と人間・自然の関係が閉却されている。だから上は、領海上より天空に向つてある高さ迄、海床は地球の中心に向つて海面よりある深さに迄及ぶと、部分訂正されねばならない。そのある高さ・深さは、人類進歩の時点での自然科学の支配能力によって限界づけられる。

(64) Corbett, P.E.