

## 国際法学説史における合意主義理論の構造と展開： オープンハイムの共通の同意論をめぐって

小栗, 寛史

<https://hdl.handle.net/2324/1931685>

---

出版情報：九州大学, 2017, 博士（法学）, 課程博士  
バージョン：  
権利関係：やむを得ない事由により本文ファイル非公開（3）

氏 名 : 小栗 寛史

論 文 名 : 国際法学説史における合意主義理論の構造と展開——オッペンハイムの共通の同意論をめぐって——

区 分 : 甲

## 論 文 内 容 の 要 旨

国際法学において、国際法規範が国家間の合意によって定立されるものとして伝統的に理解されてきたことは周知の通りであろう。尤も、近代国際法の成立時点から絶えずこのように理解されていたわけではなく、自然法論が妥当していた時代においては、神の意思や理性の命令といった先験的なものも国際法として認識されていた。しかしながら、科学一般における実証主義化の潮流の中で、国際法学も19世紀を通して自然法論からの脱却を試み、実証主義国際法学が確立されるようになる。その過程においては、国際法の拘束力を神の意思又は理性の命令のような自然法論的な基礎づけではなく、人為に基づくものによって基礎づける試みがなされた。このように、条約は合意規範として一般的に認識されてきたのであり、合意主義理論は国際法学における「公理」として機能してきたといえる。

それでは、現代国際法学における「公理」としての合意主義理論はどのような内実を伴っているのか。そもそも、合意主義理論はいつ、どのような背景の下で誕生し、どのような過程を経て形成され、「公理」となったのだろうか。本稿は、とりわけ従来の研究において必ずしも十分な理論的検討がなされてこなかった20世紀初頭を代表する国際法学者であるラサ＝オッペンハイム（Lassa Oppenheim: 1858-1919）の「共通の同意」（common consent）論に着目することで、共時的な視点を以って従来の議論を再構成し、そこにおけるオッペンハイムの位置づけを再考することを通して、「公理」としての合意主義の成立・展開過程の解明における様々な理論的努力を描き出すを試みる。

以上で示した問題意識・目的・方法論に従い、本稿は予備的考察を含む3部構成を以って合意主義理論の形成過程を解明する。まず第1部では、国際法史研究及び個別の問題に関する国際法研究において、オッペンハイムの国際法理論がどのように論じられ、評価されてきたかを明らかにするための予備的考察を行う。

次に、第2部では、オッペンハイムが1905年及び1906年に上梓した『国際法』初版の形成に焦点を当て、彼以前の学説状況と彼のテキストとの関係を明らかにする。ここでは、オッペンハイムの概説書及び関連する諸論考を内在的に理解することで、主観的国際法の客観化過程における主観的合意主義理論の欠点を克服するための理論としてオッペンハイムが「共通の同意」を観念したこと、そしてかかる同意は国家共同体（Family of Nations）によって支えられるものであったことが明らかにされる。このようにオッペンハイムの合意主義理論は、国家共同体という「場」において国家間の主権的意思（同意）が合致し、その結果として意思を相互規定するという意味で、「間主観的」なものであったと評価できる。

そして、第3部では、オッペンハイムらによって提示された合意主義理論が「公理」化されてい

く過程を、特に戦間期の国際法論に着目しながら解明する。そこでは、国際法学における学問的実証主義を確立するために、国家意思に基礎づけられる国際法秩序構想が批判の対象となり、合意規範としての国際法の存在を担保していた相互に規定される意思の合致としての国際法という経験的妥当性を備えた観念自体が反駁されることとなった。その結果として、根本規範のような仮説規範に基づく国際法体系（客観主義的合意主義）が構築された、それは純粋な理論として評価することはできるものの、それ以前に機能していた間主観的合意主義理論のような経験的妥当性を備えたものではなかった。そして、このような根本規範の導入の是非に拘わらず、オッペンハイムの概説書の第5版から第8版までを編集した、ケンブリッジ大学国際法講座教授（Whewell Professor）の継承者でもあるラウターパクト（H. Lauterpacht）が、合意規範としての国際法という考え方を「客観的原理」として提示することによって、合意主義の「公理」化への道程が定まったのであった。以上、本稿で明らかにされた合意主義理論の構造とその展開過程は、社会科学における公理が備えるべき条件とはなにか——理論としての純度又は（現実との緊張関係を維持しつつも）現実を説明する能力——という問を我々に投げかけるものである。