

法学の講義 (2)

新城将孝*

An Introduction to Law (2)

SHINJO Masataka

要旨

「国際法主体性と琉球（沖縄）」に着眼し、琉球（沖縄）における国際秩序と近代国際法、現代国際法上の琉球（沖縄）の地位と潜在（残存）主権について考えることとします。また、戦後、米国（米軍）統治下での琉球（沖縄）における戸籍の編成、琉球（沖縄）返還後の沖縄の米軍基地と財産権の侵害についても考察を行います。

なお、本稿は、沖縄大学法経学部在職中における法学概論の講義ノート、準備ノートに補筆・訂正、加筆等を加えるものですが、これらのことをスタートとして、時の経過とともに、大幅な加筆・訂正等を行います。本稿に先立つ、「法学の講義」は法経学部紀要第27号（沖縄大学法経学部：平成29年9月）において掲載しています。

キーワード：国際法主体と琉球（沖縄）、琉球（沖縄）の地位と潜在（残存）主権、琉球（沖縄）における戸籍編成、米軍基地と財産権の侵害

目次

1. はじめに
2. 国際社会における法主体（国際法主体）
 - (1) 国家
 - (2) 準国家団体（交戦団体、民族解放団体、亡命政府）
 - (3) 国際組織（国際機構）
 - (4) その他（個人、非政府組織等）
3. 国際法主体性と琉球（沖縄）
 - (1) 国際法主体としての「人民」、そして、「琉球（沖縄）人」

* 松蔭大学教授・沖縄大学名誉教授

(2) 近代化と琉球（沖縄）の歴史

（以上、本号）

(3) 現代国際法上の琉球（沖縄）の地位と潜在（残存）主権

4. 沖縄にとっての自決権

5. おわりにかえて

1. はじめに

明治維新において、わが国は、近代国家の形成を行います。いわゆる、国制改革を行うこととなります。これは、近世の徳川幕藩制（将軍・譜代門閥制）と幕閣（老中や若年寄）を構成する上層の譜代大名制、そして、これまでの藩制の改革です。明治維新は、近代国家といわれる中央集権国家の形成を図っていきます。

周知のように、近代国家は、人民、領土（領海を含む）、主権の三つで成り立っています。当然、明治維新における国制改革はその制度改革として、版籍奉還、廃藩置県、領土の確定、国政改革等を行っていくこととなります。

また、近代社会の成立は、資本主義経済社会の成立過程ともなります。勿論、それは、わが国における近代国際法及び近代国内法の成立過程ということにもなります。世界は、産業革命、東インド航路の発見、そして、新大陸の発見等、その近代化形成を進めてきました。これら近代西欧列強国による、近代国家観に基づく東アジア諸国との関係、国際貿易の進展等々が生まれてきます。その歴史と過程は西欧列強国の世界における植民地の獲得、近代西欧国際法（万国法）の認容・発展（世界化）へと繋がってきます。立憲主義にある国（文明国）が国際法上の正員と理解され、世界との関わりの中においては、この近代西欧国際法の受容を求めていく展開となっていきます¹。

当時、一言で、東アジアは中国中心の華夷秩序の中にありました。中国を中心とした周辺諸国関係の国際秩序です。中国が周辺諸国を夷（東方の未開の民族；外国）として従属させていました。東アジア諸国はそれぞれの国家（国制）の下で、それぞれ相応に発展し、一定程度の国家的権力を確立していたといえます。しかし、それらは、近代西欧におけるような立憲主義にない国家（国制）です。近代西欧における国際法秩序からみていきますと、「文明国（西欧）」のような法・政治システムを備えていない諸国との位置付けになります。

この西欧の近代国際法秩序は、東アジアの諸国に一定の国家関係を認めます。しかし、それは、半人前の国際法上の主体としての取り扱いとなってきます。いわゆる、これらの国々は近代西欧諸国から見て、不平等条約締結の対象とされます。具体的には、西欧人（近代国家の国民）の活動を保障するため、主権（国家主権・領域主権）の制限を求められる地域です。これは、幕末から明治維新の初期の日本においてもみられました。この西欧における近代国際法秩序は立憲主義にない東アジア諸国の国際秩序（華夷秩序）の解体・再編に向けられることとなります²。

また、第二次世界大戦において、大日本帝国はポツダム宣言を受諾し、その後、日本国は対日講和条約を締結します。沖縄は第二次世界大戦において、大日本帝国内、内地の中で陸上戦が行われた地域です。他に、内地の中では小笠原の硫黄島（旧硫黄島村）においても陸上戦が行われています³。両地域とも、米軍による上陸、占領を受け、1952年の対日講和条約で日本国の潜在（残存）主権の下、米国（米軍）による統治を受けます。1968年（昭和43年）、小笠原は日本国へ返還されます（返還後は、東京都小笠原村となります）。

この両地域の共通するところは、①明治維新の近代国家形成の過程において国境地域として外国、沖縄・奄美大島は清国（中国）と、小笠原は米国・英国との交渉地域にあったこと、②第二次世界大戦において陸上戦の行われた地域であること（沖縄島、硫黄島）、③対日講和条約において日本国の潜在（残存）主権の下、米国の統治下に置かれたこと、④日本国への返還が実現した地域にあることです。

本稿では、「国際法主体性と琉球（沖縄）」に着目し、琉球（沖縄）における国際秩序と近代国際法、現代国際法上の琉球（沖縄）の地位と潜在（残存）主権に関する考察を行います。また、戦後、米国（米軍）統治下での琉球（沖縄）における戸籍の編成、琉球（沖縄）返還後の沖縄の米軍基地と財産権の侵害についても考察して行きます。

2. 国際社会における法主体（国際法主体）

国家は、人民、領土（領海を含む）、主権の三つで成り立っています。近代国際法の下において、国際法主体は基本的に国家のみと考えられてきました。しかし、今日では、いくつかの複数の国際法主体性が認められるようになってきています。国際社会における法主体、すなわち国際法主体は、(i) 国家、(ii) 交戦団体、民族解放団体等の準国家団体、(iii) 国際組織（国際機構）、(iv) その他（個人、非政府組織等）とされるに至っています。例えば、第一次世界大戦後の国際連盟や国際労働機構（ILO）等は国際組織の国際法主体性に関する議論の中から生まれてきたものです。国際組織、個人等はその実態から、派生的な法主体として、一定の範囲で国際法上の法主体性（権利義務の帰属主体性）を認められるようになっています⁴。

国際組織（国際機構）には国際社会における国家間協力の必要性から生まれた国際行政連合、その他多数の国際組織をみることができます。国際行政連合としては国際連盟、今日の国際連合があります。加えて、今日の国際社会では個人（団体、法人等を含む。）等の、国境を越えた活動が増大してきています。例えば、赤十字国際委員会のような非政府組織（NGO）、民間団体の国際的協力、国際的交流のネットワーク等、グローバル化の中での、国際活動の拡大は周知にあるところですが。個人や、企業の多国間化、グローバル・コミュニティーの飛躍的進展等に基づくものです。国際社会はもはや、国家間のみで運営される時代ではなくなってきています。この状況の変化の下、例えば、国際人権の問題、国際環境の問題、国際犯罪の問題等々と、私たち個人の日常生活は国境を越えています。当然、国際法は

この領域（個人の日常生活）に目を向けて行く必要も増大しています。

しかし、留意すべきは、①国際社会には立法機関がありません。また、②国内における政府（内閣）のような行政機関もありません。③国内裁判所のように、総ての紛争を処理する司法機関（裁判所）もありません。この国際法に係る社会は、国内法的統治権のない社会になります。

国際法の法源には、条約と慣習（法）があるとされます。確かに、国際法の法源に、「国家間の合意」（条約）があることは言うに及びません。この合意（条約）は原則、当事国を拘束します。しかし一方で、国際連合の総会決議は加盟国を確実に、法的拘束とするものではありません。この意味において、国際法主体性を一律に論ずることにはかなりの困難があるようにも思えます。しかしそれでも、国際連合等、国際組織の決議、決定等は国際法の形成に多くの影響を与えてきていることは確かなことです。

(1) 国家

それでは、国家についてみていくことにします。

一般に、国家の資格要件には、①明確な領域、②永続的住民（国民・人民）、③他国と関係を取り結ぶ能力（外交能力または独立・主権）があるとされます。これは1933年のモンテヴィデオ条約を基礎とするものです。このモンテヴィデオ条約に基づく近代国家は領域（領土・領海・住民）を基礎においた団体で、実効的な政府（統治組織・政治体）を持つ団体となります⁵。

もう一点、留意すべきは、近代国家観の中には、文明国家をもって国家とするとの考え方です。ここでの文明は、当時の近代西欧文明のことです。その他の社会の文明、近代西欧文明以外の文明は未開、ないしは野蛮の文明との理解になります。この観点からみていくと、近代国際法は西欧社会を中心とした、近代的文明国家間の法となります。そして、この近代国家にない領域（地域）は不平等条約の対象とされ、無主地先占の領域（地域）は植民地の対象とされます。これは近代文明国家による地域（世界）の、武力による解体、分離、併合、統合の繰り返し、植民地等の合法化を是認する法思想となります⁶。

これに対して、第二次世界大戦（1939年～45年）後は、第一次世界大戦（1914年～18年）の経験を経て、考え方を大きく変化させます。国際社会を多文化の世界と捉え、多様な文化を、そして、発展の段階を異にした国家観を認めるに至ります。具体例として、近代国際法の下での植民地（地域）等の独立を認め、国家承認をして行きます。第二次世界大戦後の植民地の独立・承認、信託統治制度、地域の独立・承認等々がその例となります。これら地域等の国家承認への帰趨は、人民の自決権の実現を一つの論拠としています⁷。

今日の国際法（現代国際法）は領土不拡大の理念の下、多文化社会の存在を認め、そこの政治体を認め、主権国家間の法として、派生的な法主体性を認容し、その歩みの中にあります。その中で、国際法上の権利主体としての地位にある国家は、国際慣習法、条約等を中心とする国際法の形成、運用等での、中核的担い手となります。

(2) 準国家団体（交戦団体、民族解放団体、亡命政府）

現代国際法は、武力不行使の原則を基本的指標とします。国際社会は第二次世界大戦後、国連憲章をもって戦争に加えて、武力による威嚇、武力の行使を原則禁止しています（国連憲章2条4項）。ただ、第一次世界大戦の頃までの、近代国際法は、戦争を認容してきました。近代国家の歴史は時として、国家の武力行使による他国の解体、分離、国家併合等を伴ってきました。そして、その過程において、国際法は国家に準じた団体（準国家団体）として、(i) 交戦団体、(ii) 民族解放団体、(iii) 亡命政府の存在を認めてきました。

(i) 交戦団体

交戦団体とは、国際法上、交戦者（交戦団体）として認められた団体のことです（広辞苑）。これは、一国内における革命、内戦等で一定地域を支配下におく団体のことです。この交戦団体は国際法上、国家に準じた団体としての権利義務（国際法主体）を認められます。交戦団体は、第三国の国民の保護を目的として認められた制度です。紛争地には交戦当事国にない第三国の国民が居住していたり、事業活動をしていたりしている場合があります。第三国は交戦団体と交渉をし、自国民の生命と財産の保護を図っていく必要性があります。当該国における合法政府も、当該領域（交戦者支配領域）に、その支配は必ずしも及んでいません。合法政府においても、第三国に対して交戦団体との交渉権等を認めていく必要性があります⁸。

わが国においても、幕末の函館戦争（1867年～68年）の時、函館政権（旧幕府軍・榎本武揚軍）が交戦団体として承認されています（仏、米による承認がありました）。また、米国の南北戦争において、英国は中立国宣言をし、南軍を交戦団体として承認しています（1861年）。この英国による承認は、交戦団体承認に関する最初のものといわれます⁹。

(ii) 民族解放団体

民族解放団体は、一言で、民族主義に基づく政治団体です。民族主義とは、民族の独立と統一を第一義に重視する思想・運動のことです（広辞苑）。

この点、国連憲章はその第1条2項において、「人民の同権及び自決の原則の尊重に基礎を置く諸国間の友好関係を発展させること並びに世界平和を強化するために他の適当な措置をとること」としています。これは、自決の原則といわれるものです。

自決権（right of self-determination）は人民が自己の政治組織を自らにおいて選択し、決定することのできる権利です。沿革的には、植民地が本国からの支配を逃れ、国家としての独立を主張する論拠となります。民族解放運動等に由来し、植民地支配等による従属的な地位にある人民を対象とします。一民族一国家の実現を目指す政治運動から発生してきたものですが、今日では、圧政下にある人民（民族に限定されません）もこの中に含まれると理解されています¹⁰。

民族解放団体は、この自決権を享受できる民族（人民）団体のことです。自決権の

実現のために結成された団体、これが民族解放団体といえるかと思えます。例えば、パレスティナの独立のためのパレスティナ解放機構（PLO：現在はパレスティナ暫定自治政府）は国連総会決議（1974年11月）に基づき、オブザーバーとしての地位を与えられています。また、ジュネーブ条約は、民族解放団体に一定の国際法主体性を認めています¹¹。

(iii) 亡命政府

亡命といえば、簡単に、本国を脱出し他国に身を寄せることをいいます。亡命政府は、他国に亡命した政府首脳（国家元首・首相等）が構成している政府です。脱出国において政府機能を維持する政府（組織）のことです。この場合、国家領域の対する実効的支配はありません。受入国の承認を得て、一定の政府機能を持つこととなります。実効的支配の回復を目指していることが一般的で、戦争や革命等によって、当該国の政府が一時国外に亡命する場合にみることのできる政府です。

第二次世界大戦時にはオランダ、ベルギー、ポーランド、ノルウエー等が英国に亡命政府を置いています。また、湾岸戦争（1990年～91年）では、クエートがサウジアラビアに亡命政府を置いています。

亡命政府は当該国の憲法上の継続性から、受入国において承認されています¹²。

(3) 国際組織（国際機構）

国際組織とは、政府間国際組織のことをいいます。国際機構ないしは国際機関とも呼ばれたりします。先駆的なものとして、国際河川委員会、国際衛生理事会、国際行政連合等があります。そして、国際連盟、その後の国際連合と移り変わり、国際組織は今日では増加傾向にあります。500以上の、数多くの国際組織があります¹³。

例えば、国際河川委員会は、ヨーロッパの複数国家を貫流する河川（国際河川）管理のための組織です。船舶の安全航行の確保を目的としています。国際衛生理事会は、伝染病の国際的蔓延の防止を目的としています。今日の世界保健機構（WHO）の任務の一部を行うものでした。国際行政連合は、国際関係における交流の活発化に伴って設けられています。通信、郵便、通商、衛生、科学技術等、それぞれの各分野における課題解決のための国際組織といわれます。今日では、国際電気通信連合（ITU）、万国郵便連合（UPU）、交際貿易機関（ITO）、世界的知的所有権機関（WIPO）、世界貿易機構（WTO）等々の国際組織をみることができます¹⁴。

国際連盟は、第一次世界大戦後にヴェルサイユ条約に基づき成立した国際組織です。世界平和の確保と国際協力の促進を、その目的としています。第二次世界大戦後、国際連合がその精神を受け継いでいます。平和と安全の維持、各国間の友好関係の促進、経済上・社会上・文化上・人道上の問題等について、広く国際協力を達成していくものとされます（広辞苑）。

(4) その他（個人、非政府組織等）

(i) 個人

前述のように、従来、国際法主体は、国家にあると理解されてきました。個人（法人を含む）に、国際法主体は認められることなく、国内法（国内立法）を通しての国際法の適用という形式が採られていました。考え方として、国内法の制定は、国家の義務となります。そこで、個人は国内手続に基づき、その救済を図られるという形になります。これは、当然に、条約締結国に対する権利と義務は国家にあり、個人にはないことを意味します。例えば、国際組織は、原則国際法に基づき設置されます。個人は、それぞれの国内法によって権利能力を認められます。その法的地位は、異なっているとの説明に繋がってきます。

例えば、通商航海条約であれば、個人の利害事項は国内法を通して（国内手続で）行うべきものとされます。条約の遵守は国家の義務と理解され、国内手続がないとき、個人の保護は国による外交的保護の形をとることとなります。このとき、国は必ずしも個人の代理人ではなく、外交的保護の権利は国家自身の権利として行使されると理解されます¹⁵。

しかし、人権保障の観点からは、個人の国際法主体性を認めるべきとの理解もできます。ただ、この場合、個人が国際法上の当事者となるには、国際法（条約等）に個人の権利義務についての規定の存在が求められてきます。国際法上の権利義務の発生とその救済のための国際的な手続（例えば、条約で個人の出訴権を定める等）が必要との理解です（国際的手続説）。これに対して、国際法（条約）が個人の法的地位や権利義務を定めている場合、国際法主体性を認めるべきとの考え方もあります（実体法基準説）。後者の考え方は、国家による外交的保護権の行使は個人の利益であると理解します。実体的権利義務は、個人に属するとの理解です。これは、国家の自由な処分（例えば、外交的保護）に任せておけない性質があることを示唆しています¹⁶。

現在、奴隷取引の禁止、海賊行為の禁止、戦争犯罪、人道に対する犯罪や集団殺害等、武力紛争法や国際刑事法領域での利害事項、これらは個人に対する義務づけとなっています。この領域では国内法を介することなく、その責任が追及されるようになってきています。これは、個人の行為に対する国際法による直接規制の必要性に基づくものといえます。国際法上の犯罪の場合、国際法に基く国際裁判における処罰形式となってきました¹⁷。

(ii) 非政府組織（NGO）

前述の国際組織は、政府間国際組織（国家間協定を通して設置した国際組織）のことでした。これに対して、非政府組織は、民間の国際組織となります。国家間の協定によることなく、民間で設置された団体のことです。平和、人権の擁護、環境保護、人道の分野等での活動が行われています（広辞苑）。人権分野ではヒューマン・ライツ・

ウオッチ、アムネスティ・インターナショナル等が有名です。環境分野では国際自然保護連合やグリーンピース、人道分野では赤十字国際委員会や国境なき医師団等の団体があります¹⁸。

今日、これら団体はそれぞれ専門知識を持つ活動団体として、協議資格が与えられ、会議へのオブザーバー参加等が認められています。その活動は、国際組織等との協力関係にあります（国連憲章第71条参照）。そして、条約の定立、解釈、実施等において、重要な役割を果たしています¹⁹。

3. 国際法主体性と琉球（沖縄）

(1) 国際法主体としての「人民」、そして、「琉球（沖縄）人」

ここで、衝撃的な言葉を出します。確かに、日頃、私達は、この言葉をほとんど使いません。でも、心のどこかで、その可能性について何かを感じているものがあるとは思いますが。それは漠然とした形で、心の中のみでの現象であるかも知れません。

ある本屋さんで、『国際法で世界がわかる』 岩波書店（2016年）を手に入れました。その中で、「沖縄が日本から独立するかも知れない？—現在の国際社会における自決権の意義—」（伊藤一頼 執筆担当）をみつけました²⁰。

「沖縄が日本から独立するかもしれない？」。この伊藤先生の論文のテーマから見ていくと、私たち沖縄の人々は、国際法上の自決権を持つ「人民」との位置づけができるかも知れません。これまでも見てきたように、国際法主体には、国家のほか、準国家団体としての交戦団体、民族解放団体、亡命政府等がありました。その中で、民族解放団体は自決権を主張する、武力での抵抗をしている人民の団体ということでした。勿論、自決権の主張は武力によるものだけではなく、人民の意思、例えば、2014年のスコットランドの住民投票等のように、住民投票を経てということでも可能です。

このスコットランドの住民投票は、独立を不承認としました²¹。これに対して、カタニャール地方（スペイン）での住民投票は、独立賛成派が90%を占めていました。しかし、中央政府は住民投票の違憲を主張しました²²。

そこで、このところから大雑把に言えば、沖縄も住民投票をし、日本国の承認を得ることができれば、外国（国家）からの承認があれば、独立国家となることができるということにはなりません。

確かに、沖縄には、沖縄独立の可能性を研究する学会、「琉球民族独立総合研究会」（2013年設立）があります。名称の中に「琉球民族」が入っています。

広辞苑で、民族といえば、文化や出自を共有した、その親近感を中核としたもので、歴史的に、共通の帰属意識をもつ人々の集団としています。いわゆる、言語の共有とか、宗教や生業などから民族的伝統をつくりあげていること等がその要件とされています。

ただ、国際法上の自決権は、人民の自決権と理解されています（国連憲章1条2項）。ここで、

広辞苑をもう一度引いてみますと、人民とは、国家・社会を構成する人のことで、民族単位から切り離すための概念とされています。実際、第二次世界大戦後、植民地解放によって誕生した国家は、その殆どが多種多様な民族による構成となっています。

いずれにしても、以下、沖縄の自決権について考えてみていくことにします。

(2) 近代化と琉球（沖縄）の歴史

ここで、まず、琉球（沖縄）の歴史をみることにします。確かに、沖縄には「琉球王国」の時代があります。1429年、尚巴志（南山王）は琉球の三山（北山、中山、南山）を統一します。そして、中国（明）に朝貢し、冊封体制に入ります。その後、1609年、薩摩藩の侵攻を受け、大和（日本）の幕藩体制に組み込まれます。しかし、それは、同時に、朝貢の利益から中国との関係を維持するものでもありました。これを大和（日本）の側からみたとき、琉球は属国みなし、中国から見ても属国みなしと捉えられる余地を残します。これは琉球が両籍（両国帰属）を持つ形、または三つの籍（両国帰属と独立国）を持つ形の余地も残します。その中で、薩摩藩による表示なき実効的支配というような形（間接統治）の説明も可能としているようにも思えます（奄美群島は、薩摩藩直轄）。

この後、近代化を推進する明治政府は、国内手続きとして琉球の併合を行います。まず、明治政府は、琉球藩を設置します（1872年：明治5年）。そして、1879年（明治12年）、沖縄県の設置をします。これは国内事情に加え、万国公法（近代国際法）を背景的理由とした、日本の近代化における領域確定の一過程となります。この領域の確定は西欧列強諸国を意識したものともいえますが、明治政府による近代国家確立の一つの国内手続き（近代国家要件の充足、いわゆる日本の領域の確定を含む琉球の領域化）といえます²³。一方、この明治政府による国内手続は、450年続いた琉球王国の滅亡につながることとなります。

ただ、ここで、再度留意すべきは、当時の琉球（沖縄）は中国（清国）との冊封関係（華夷秩序）と欧米列強諸国との国際法上の関係があったという点です。琉球王国は、近代国際法の認容する一定の国家性（国制）を認められていました。具体的に、琉球王国は西欧列強国との国際法上の国家（国制）関係があり、琉米修好条約（亜米利加合衆国琉球国中山府（政府）トノ定約：1854年）、琉仏条約（1855年）、琉蘭修好条約（1859年）の締結が行われていました²⁴。

明治政府は日清戦争の終結前、国際法手続きとして、琉球の帰属について清国との間でその交渉を行っています。その中で、明治政府は琉球を沖縄島以北と先島諸島とに分割し、先島諸島の清国領とすることを提案しています。清国は、奄美諸島以北を大日本帝国、沖縄諸島を独立、先島諸島の中国（清）への帰属案を提起しています²⁵。

結局のところ、1894年（明治27年）、清国は日清戦争に敗れ、台湾島等を日本に割譲しました（下関条約）²⁶。琉球に関する主権は、この条約に盛り込まれていません。明治政府とすれば、琉球（沖縄）は国際法的に領土となった（または、承認（黙示を含む）を得た）と

の立場にあったと思えます²⁷。

その後、1945年4月、沖縄は第二次世界大戦による米軍の占領を受け、米軍による統治、そして1952年、対日講和条約に基づき米国の統治下に置かれます。

(i) 近代前における東洋の国際（法）秩序

近代初頭の東アジア、すなわち、前近代の東アジアの国際秩序は、先ほども触れました。一言で、華夷秩序にありました。華夷秩序とは、中国を中心とした前近代的国際秩序のことです。華夷は、中国側からみた表現です。それは、中国と外国との意にあります（広辞苑）。

中心国家である中華、中国が周辺の諸国家、諸民族を夷として従属に置くことを意味します。ただ、この華夷秩序は、中華による権力的支配ではないといわれます²⁸。儀礼的な上下関係のことを指し、それぞれの自立性と独自性が保障されたシステムとされます²⁹。

この東アジアの国際秩序は近代西欧列強国の圧力の下、19世紀半ば以降、解体・再編の過程に入ります。換言すれば、この頃の東アジアは、自らが持つ華夷秩序と西欧列強国の近代的国際法秩序という複雑な交差の中にあっただといえます。ある意味、新たな国際秩序の創造・参加の中にあっただともいえます³⁰。

その歴史を簡単にみていくこととします。

紀元前221年、秦の始皇帝は中国の統一をします。皇帝支配の始まりです。1911年の清朝滅亡まで、天子を中心とする華夷思想の中に、中国はあります。

華は中国であり、夷は朝鮮、琉球、ベトナム等を含む世界となります。特に、漢代以降、華夷秩序は中国皇帝を中心とした冊封体制にありました。周辺諸国は中国王朝に（皇帝の徳を慕って）臣従し、貢物を持参（朝貢）します。皇帝はこれに回賜を与え、国王の任命（冊封）をします（朝貢と冊封のシステム）。これは、皇帝による徳の誇示となります（徳治主義）。一方、周辺諸国はそれぞれの国内における支配の正当性の誇示となります。華夷秩序には、このような利点（皇帝の徳の感化：属人的秩序）等がありました。この臣従関係は上国・下国関係があることを意味することになります。しかし、これは、西欧列強国の近代国際法概念とは当然に、異なるものです。言い換えますと、臣従関係にはあるものの、そこには実質的な支配関係、一義的な支配服従関係はありませんでした³¹。いわゆる、前近代的な概念となります。

(ii) 西欧に起源をもつ近代の国際法秩序

西欧に起源をもつ近代国際法秩序は、世界の諸国家・地域を以下3つに区分したといわれます。①国際法上主体性が認められた文明国、②相応に発展し、ある程度国家権力を確立しているものの、「文明国」のような法・政治システムを備えていない諸国、③植民地の対象となる地域です³²。

上記①、国際法上の主体性が認められる文明国は、一言で、近代西欧諸国（西欧列

強国) のことです。対外的独立性を持ち、対内的に、立憲主義にあり、排他的統治権が認められた国、そして、資本主義的な経済関係の円滑展開を備えた諸国 (近代的文明国) となります。

上記②の国家は、「文明国」にない国家となります。これらの国は立憲主義にない国で、ある程度国家権力を確立している領域 (地域) となります。一定の国制を有する国となります。当時における中国、朝鮮、日本等、東アジアの国々となります。完全な国際法主体性は、認められていません。近代国家 (西欧列強国) に属する人々の活動を保障するため、不平等条約の対象とされます。ここでは、国家主権の制限等が行われます³³。

上記③の地域は、上記①②に属しない地域のことです。植民地の対象となる地域で、上記①の諸国が植民地化してもよい地域です。先占の理論に基づく植民地化、領域化の対象となります。アフリカの地域等がその例としてあげられます。

近代国際法は、西欧列強国の主張によるものです。近代における主権国家概念を基礎とする国家体系を前提とします。この意味で、近代国際法は近代西欧に固有な法で、その主権国家間における法的平等と自由を基調とする法といえます。この思想は産業革命等を背景としたもので、一方では強国横行を許すもの、そのための論であったといえます。現代社会に至り、この思想は修正が行われます。

(iii) 琉球における国際秩序と近代国際法

それでは、琉球は、上記の③の分類に属する地域でしょうか。それとも、②の分類に属する地域でしょうか。明治政府は、固有の領域 (領土) であると主張します³⁴。

秦の始皇帝以来、東アジアの世界では、伝統的な華夷秩序がありました。2千年以上、東アジアでの国際秩序として継続してきた秩序です。東アジアの近代化前、大雑把に、19世紀中葉、中国や朝鮮において、そして、琉球も、この華夷秩序の中にありました。それが、近代西欧諸国における国際秩序との相克の中に入っていきます。

ここで、大和 (日本) と琉球の関係についてみることにします。前述のように、琉球は中国に朝貢し、冊封体制にありました。同時に、薩摩藩の侵攻を受け、大和 (日本) の幕藩体制にも組み込まれていました。琉球による中国への朝貢・冊封は維持され、薩摩藩は琉球を中国との朝貢貿易を維持するための地としていました。奄美大島は薩摩直轄となり、沖縄島以南の琉球は間接統治となります。

江戸幕府時代、外国や他民族との交渉は長崎・対馬・薩摩・松前において行われています³⁵。長崎は、幕府直轄で外国 (蘭国、中国) を対象とします。対馬は、対馬藩による特権として朝鮮を対象としました。琉球は、薩摩藩の特権としてのものです。松前藩の特権は、アイヌ民族 (蝦夷:北海道) に対するものです。これら各藩の朝鮮、琉球、アイヌ民族との関係を、明治政府は政府 (大日本帝国) との関係とするに至ったといえます³⁶。明治政府による琉球併合は、その一環にあるといえます³⁷。

一方で、それでは、琉球は前述の国制にあったいえるのでしょうか。琉球は1854年、琉米修好条約を、1855年、琉仏修好条約を締結しています。琉球併合（1879年：明治12年）後においても、明治政府は琉球の帰属について清国とその交渉を行っています。

1880年（明治13年）、明治政府は緊張関係にあった清国（中国）に対し、先島諸島分島案（分島・増約案）を提案しています。これは日清修好条約の条項（最恵国待遇）の追加と引き替えに出されたものといわれます。案は、①沖縄島以北を大日本帝国領とし、②先島諸島（宮古群島、八重山群島）を清領とする、③日本の商人が欧米諸国並みに中国で商業活動ができるようにしようとするものです³⁸。

これに対して、清国は、①奄美諸島以北を大日本帝国領土とする、②沖縄諸島を独立させ、琉球王国を復活させる、③先島諸島を中国領土とする案（琉球三分割案）を主張しています。ただ、清国は、当時、露国との国境紛争がありました。このような環境下、清国は明治政府の提案する分島・増約案に、一度は合意（仮調印）をしています。しかしながら、この条約の正式調印は棚上げされました³⁹。

結局、1894年（明治27年）、戦争に敗れた清国は台湾島等を大日本帝国に割譲します。琉球（沖縄）は、条約の対象外となりました。

ここで、復習として、明治政府の琉球（沖縄）に対する対内的処理（併合への国内手続）、琉球併合について簡単に触れることとします。

琉球併合とは、明治政府による琉球の大日本帝国への併合にいたるまでの一連の過程のことをいいます。琉球併合は、1872年（明治5年）、琉球藩の設置（藩王 尚泰）に始まります。そして、1879年（明治12年）、廃琉置県、沖縄県の設置が行われます。これにより、琉球王国は滅亡し、大日本帝国に併合される、手続きとなります。

ここで眼を転ずるべきは、明治維新時における他の地域、琉球（沖縄）以外での廃藩置県の手続きということになります。琉球以外の地域においては、まず、版籍奉還（1869年：明治2年）が行われています。

版籍奉還とは、版図と戸籍、簡単にいえば、土地と人民を政府に返還することです。これは、明治政府の中央集権化（集権国家化）のための施策です。

明治維新は徳川幕府による大政奉還（1867年）、その後における王政復古の大号令（1868年）によって、そのスタートを切ります。藩治職制の布達（1868年10月）、戊辰戦争（1868年—1869年）の終結、いよいよ、明治政府は西欧諸国の集権国家体制、中央政府強化策の実現を図っていきます。

第一段階である版籍奉還は、廃藩置県（1871年：明治4年）の前提です。版籍奉還は薩摩藩、長州藩、土佐藩、肥前藩の主唱の下で行われます。その他の各藩には諮問という形式でその実現が図られています。廃藩置県は、太政官布告に基づくこととなります⁴⁰。藩主は、従来の特権を持ちます。そして、身分上は天皇の任命する官吏（知藩事）となります。知藩事は家禄と身分を保障され、東京へ移住します。府県へは明

治政府から府知事、県令（知事）が任命されることとなります。その後、秩禄処分（1876年：明治9年）が行われ、華土族特権はなくなります。

琉球において、大政奉還、版籍奉還はありませんでした。加えて、沖縄県では、旧慣温存政策も取られました。旧慣温存政策は、旧琉球支配層の懐柔にあったといわれます。そして、地租改正、秩禄処分の実施も見送られています。土地整理（地租改正）は、1899年（明治32年）から1903年（明治36年）に架けて行われます。秩禄処分は、1910年（明治43年）に行われます。これらはわが国が近代化を進める上での、琉球（沖縄県）と他の地域との相違点です。その歴史と文化等の相違等から来るものです。これらは、今日におけるそれぞれの地域についての理解に、それぞれ齟齬を生じさせている事柄の一つともなっているように思えます⁴¹。

（続く）

注

¹ 柳原正治・森川幸一・兼原敦子編『プラクティス 国際法講義 第2版』信山社（2016年）9頁—11頁。杉原高嶺『国際法学講義 第2版』有斐閣（2013年）19頁—33頁、40頁—41頁。

² 大日方純夫『日本の近代の歴史2「主権国家」成立の内と外』吉川弘文館（2016年）1頁—2頁。

³ 共通法（1918年：大正7年法律第39号）は、「本法において地域と称するは内地、朝鮮、台湾、関東州又は南洋群島をいう」としています（第1条1項）。この規定から、朝鮮、台湾、関東州及び南洋群島以外の地が内地となります。北海道、沖縄、小笠原は内地となります。樺太は、内地に包含されます（同条第2項）。

⁴ 国際法が国家間の関係を規律する法であることに大きな変化はありません。今日においても、国際法の当事者である権利義務の中心にあるのは国家です。国家は一般的に、単一国家（中央政府（または君主）をもって国家を統括する形態）を想定します。その他、国家連合、連邦、モンウエルス等の国家結合形態も見ることができます。今日では、国家以外の国際法主体も現れています。山形英郎編『国際法入門』法律文化社（2014年）287頁—289頁。柳原・その他 前掲1 82頁—85頁。杉原 前掲1 40頁—41頁、197頁—202頁。

⁵ 小松一郎『実践国際法』信山社（2011年）68頁。

⁶ 近代国際社会の成立過程は、資本主義経済社会の成立過程といえます。近代国際法の成立過程でもあります。これは近代西欧列強国の国家観からの、新大陸発見、東アジア諸国との関係、国際貿易の進展等へと繋がってきます。その過程は立憲主義にある国（文明国）が国際法上の正員と理解され、世界との関わりの中においては、この近代西欧国際法の受容を求めていく展開となります。その中で、植民地の獲得等々、近代西欧国際法の世界化が進められて行きます。柳原・その他 前掲1 9頁—11頁。杉原 前掲1 19頁—33頁、40頁—41頁。

当時の東アジアは、中国中心の華夷秩序にありました。中国を中心とした周辺諸国関係における国際秩序です。中国が周辺諸国を夷（東方の未開の民族；外国）として従属させていました。ただ、この東アジアにおける諸国は、近代西欧列強国にみる立憲主義にはない地域です。近代西欧列強

国による国際法秩序からみますと、「文明国（西欧）」のような法・政治システムを備えていない諸国との位置付けになります。この西欧における近代国際法秩序は東アジアの諸国に一定の国家関係は認めるも、完全な国際法上の主体とは認めないことになります。西欧人（近代国家の国民）の活動を保障するための、主権（国家主権・領域主権）の制限が行われる地域、不平等条約締結の対象となります。これは、東アジアにおける国際秩序（華夷秩序）の解体につながります。大日方 前掲2 1頁—2頁。

⁷ 現代国際法は、第二次世界大戦後の国際連合体制に始まるといわれます。戦争の違法化（禁止）が唱えられ、非植民地化と新興国の独立、東西冷戦と、集団安全保障体制がとられます。加えて、南北問題、地球資源の大量消費、地球規模の環境破壊等、経済、人権、食料、難民等々の解決すべき課題等が発生してきます。国家には、面積極小国（バチカン、モナコ）、人口1,000人未満の国（バチカン）、人口10億人を超える国（中国、インド）、そして、一人あたりの年間国民総所得が豊かな国（モナコ）もあれば、それが極めて低い最貧国等もあります。柳原・その他 前掲1 11頁—12頁。杉原 前掲1 374頁—37頁。山形 前掲4 61頁—75頁。

⁸ 柳原・その他 前掲1 96頁—97頁。井上秀典『持続可能な社会を考える 法律入門』八千代出版（2016年）28頁。

⁹ 第一次世界大戦以後、交戦団体の承認は行なわれなくなりました。理由は内戦が国際化したこと、武力紛争法の適用にあるとされます。柳原・その他 前掲1 96頁—97頁。井上 前掲8 28頁。

¹⁰ 杉原 前掲1 57頁—58頁。

¹¹ 柳原・その他 前掲1 98頁—99頁。井上 前掲8 28頁。

¹² 柳原・その他 前掲1 97頁—98頁。

¹³ 柳原・その他 前掲1 99頁。

¹⁴ 小寺彰・岩沢雄司・森田章夫編『講義国際法 第2版』有斐閣（2014年）186頁—189頁。柳原・その他 前掲1 99頁—106頁。

¹⁵ 東京地裁は原爆訴訟において、「外交的保護は国家自身の外交的保護権に基く行為であって、これによって個人の請求そのものが提出されるのではなく、損害賠償請求は国家自身の請求として提出されるのである。そして外交的保護権を行使するかどうかは、国家が自らの判断により決定し、しかも自らの名において行使するのであって、国民を代理するわけではない。」としています（昭和38年12月7日判決、下民集14巻12号41頁—84頁）。

¹⁶ 国際的手続説は個人の請求権を認める国際的手続の有無を基準とし、国際法主体性の判断をします。個人の権利義務が国際法上承認（規定）されていること、国際裁判所への出訴権等が保障されていること（国際的手続の保障）を求めます。実体法基準説は、国際的手続の有無に関係なく、国際法が個人の権利義務を認めているとき、国際法主体性を認めていくべきとします。柳原・その他 前掲1 106頁—110頁。杉原 前掲1 42頁—48頁。山形 前掲4 294頁—298頁。井上 前掲8 29頁—30頁。小寺・その他 前掲14 325頁—328頁。

東京地裁は、原爆訴訟において（前掲15）、「個人の国際法上の主体性は、国際法（主として条

約)が個人の権利義務に関して規定している場合に、はじめて問題となるのであるが、この場合、国際法学説として、国際法上個人の権利義務が規定されていれば、それだけで個人に国際法上の権利義務が生ずるとする考え方と、個人がその名において国際法上権利を主張し、義務を追求される可能性がなければ国際法上の権利義務が生じたとはいえないとする考え方とが対立している。・・・この対立は、国際法主体、ひいては法主体性一般に関する理解の仕方の相違によって生ずるものであるが、一般的にいて、ある者に権利主体又は法主体性が認められるということは、その者の名において権利を追求し、義務を負わされる可能性をもつことを意味するのである。従って、国際法上の権利主体が認められるためには、やはり国際法上自己の名において権利を主張しうるとともに、義務を負わされる可能性がなければならない、と解すべきであろう。従って、こういう点からみれば、後者の考え方が正当である」とし、国際的手続説の立場に立っています。

- ¹⁷ 柳原・その他 前掲1 106頁—110頁。杉原 前掲1 42頁—48頁。山形 前掲4 294頁—298頁。小寺・その他 前掲14 25頁—328頁。
- ¹⁸ 柳原・その他 前掲1 11頁—112頁。杉原 前掲1 9頁—60頁。
- ¹⁹ 柳原・その他 前掲1 11頁—112頁。杉原 前掲1 9頁—60頁。
- ²⁰ 森川幸一・森肇志・岩月直樹・藤沢巖・北村朋史『国際法で世界が分かる(ニュースを読み解く32講)』岩波書店(2016年)32頁—40頁。
- ²¹ 琉球新報 2014年9月20日。
- ²² 琉球新報 2017年10月3日。
- ²³ 琉球併合は、当時の内務卿伊藤博文の命により行われています。これは琉球藩の廃止、沖縄県を設置となります。菊山正明『明治国家の形成と司法制度』御茶の水書房(1993年)329頁—333頁。
- ²⁴ この点、薩摩は諸外国との利益を独占し、軍備強化をしたといわれます。徳川幕府は琉球を外藩と位置づけ、琉球を西欧列強国の進出を食い止める方策に出たといわれます。また、明治政府は琉球をその領域に組み込む必要性から、領域であることの周知のため、久米、宮古、石垣、西表(入表)、与那国の5島に国旗の掲揚を命じます。これは、琉球藩王尚泰による謝恩表上奏(1873年3月)の後に行われています。それ以前においては、条約締結国等との交渉(琉球置藩の事情通知)も行っていた模様です。新崎盛暉『日本史リブレット66 現代日本と沖縄』山川出版社(2001年)004頁—006頁。英 修道「沖縄帰属の沿革」国際法学会編『沖縄の地位』有斐閣(1955年(昭和30年))15頁—21頁。植田捷雄「アメリカ学者の見た沖縄問題」国際法学会編『沖縄の地位』有斐閣(1955年(昭和30年))42頁—46頁。明治政府の琉球施策については、菊山 前掲20 283頁以下、329頁以下。
- ²⁵ 新城俊昭『教養講座 琉球・沖縄史 第2版』東洋企画(2015年)215頁。新城俊昭『改訂 ジュニア版 琉球・沖縄史』東洋企画(2014年)172頁—176頁。新崎 前掲24 005頁—009頁。清国の琉球3分割の提案は、薩摩と琉球間の合意(奄美群島の轄取等)を知っていたことに起因するといわれます。英 前掲24 9頁—14頁。

²⁶ 日清講和条約の内容については、Chin-ching Lin 『戦後の日華関係と国際法』有斐閣（1987年（昭和62年））59頁—60頁参照。

²⁷ この点、台湾出兵の頃からの経緯を見ておく必要があると思えます。台湾出兵の理由として、明治政府は①台湾漂着琉球人殺害事件、②小田県人に対する略奪事件（小田県：現在の岡山県西部、広島県東部）をあげています。琉球人と小田県人を「日本国属民等」と表現し、台湾出兵の正当性を主張します。加えて、台湾については、無主地先占の主張もしています。沖縄歴史研究会『高等学校 琉球・沖縄の歴史と文化 三訂版』東洋企画（2017年）86頁。新崎 前掲24 005頁—009頁。英 前掲24 21頁—22頁。新城『教養講座』前掲25 208頁。新城『ジュニア版』前掲25 170頁。

1874年の台湾出兵に関しては、英国公使ウエートの仲介による和解（日清両国互換條款）が行われています。その中において、清国は日本の出兵を「保民義拳」と認め、償金の支払いを認めています（英 前掲24 22頁）。英は、その論文において「……その一面右の外交的解決が爾今、日本側に有力な口実を与える結果になったことは否めない」としています（英 前掲24 22頁）。

その後、清国は明治政府の琉球併合との係りにおいて、明治政府との調停を米国（前）大統領グラント将軍に依頼しています。グラント将軍も琉球分割を示唆していた模様です。清国の調印拒否、明治政府による交渉打ち切りが行われています。台湾、澎湖島は日清講和条約（下関条約）により、大日本帝国に帰属しました。琉球の帰属は同条約には現れず、その後、大東島、尖閣諸島の沖縄県への編入が行われて行きます。英 前掲24 22頁、26頁—38頁。

²⁸ 大日方 前掲2 1頁。

²⁹ 大日方 前掲2 1頁。植田 前掲24 42頁。

³⁰ 大日方 前掲2 1頁。

³¹ 西欧の近代国際法の下での秩序ではなく、暦の使用であるとか、儀礼の手続きとか等、これらの順守にあったといわれます。柳原・その他 前掲1 8頁。

³² 大日方 前掲2 1頁。

³³ 「国制」の用語は、憲法が成立する（立憲主義）以前と以後の政治制度を、それを支える法制、財政や外交・軍事、経済や社会・教育などの仕組み等を包括的に捉えるために用いられている概念です。歴史学や法学などで「憲法」の用語と区別するために用いられています。奥田春樹『維新と開化』吉川弘文館（2017年）2頁。

³⁴ 主権国家の概念は、近代国家観を基礎とするものです。琉球併合が行われたのは、明治に入ってからです。大日本帝国憲法が制定されたのが、明治22年です。憲法史的には、これが日本の近代化との理解を可能とするものとも思われます。法史を紐解くと、わが国は、明治28年の日清講和条約（下関条約）により台湾の割譲を受け、領有しています。日本では、この頃から、領域と法の適用（外地法）についての議論が始まっています。

³⁵ 大日方 前掲2 3頁。

³⁶ 大日方 前掲2 3頁—5頁。

³⁷ 1872年（明治5年）、明治政府による琉球王国の廃止、琉球藩の設置が行われます。当初、琉

琉球藩の所管官庁は外務省でしたが、1874年（明治7年）、所管官庁は内務省となりました（菊山前掲23 319頁—326頁）。そして、同年（1874年：明治7年）、明治政府は近代国家、わが国最初の海外派兵といわれる台湾出兵を行い、中国（清国）と互換条款・シヨウ単（1874年：明治7年）を締結しています。1875年（明治8年）、明治政府は琉球（沖縄）の清国への進貢と冊封を止めています。そして、明治の年号、大日本帝国の法律による藩の官制改革を論達します。清国に対しては、琉球人（具体的には宮古島（先島諸島）等の人民）の中国旅行免許状問題を持ち出し、間接的に、琉球（沖縄）が日本領土であることを認めさせようとしています（1876年：明治9年）。英 前掲24 23頁。

³⁸ 前掲24、27参照。新崎 前掲24 007頁—008頁。新城 『教養講座』前掲25 215頁—216頁。新城 『ジュニア版』前掲25 172頁—174頁。沖縄歴史研究会 前掲27 88頁—89頁。

³⁹ 清国においては、琉球士族等による明治政府の琉球併合に対する反対の嘆願等がありました。対日講和条約締結時も、三島分割論等は考慮の一つにあった模様です。中国（中華民国）は、沖縄（琉球）の中国への帰属を主張していました。米国側には奄美大島群島の日本帰属、沖縄本島及びその周辺の島々は米国の統治、先島諸島（宮古群島と八重山群島）は中国帰属という課題解決も頭の片隅にはあった模様です（嘉陽安春『沖縄民政府 一つの時代の軌跡』久米書房 198頁—199頁）。この点、「ルーズベルトが語ったところによると、スターリンも琉球の歴史をよく知っていて、アメリカが琉球を中国に割譲する意向を示したことに對し、別に反対はしなかった」といわれます（太田昌秀『沖縄の帝王 高等弁務官』久米書房（1984年）392頁）。

また留意すべきは、①カイロ宣言では「右同盟国の目的は、日本国より1914年の第一次世界戦争の開始以後に於て日本国が奪取し又は占領したる太平洋に於ける一切の島嶼を剥奪すること、並びに満州、台湾及び澎湖諸島の如き日本国が清国人より盗取したる一切の地域を中華民国に返還することに在り。日本国は又暴力及び貪欲に依り日本国の略取したる他の一切の地域より駆逐せらるべし」（太田 前掲書392頁—393頁）、②ポツダム宣言では「カイロ宣言の条項は、履行せられるべく、又日本国の主権は、本州、北海道、九州及び四国並に吾等の決定する諸小島に局限せられるべし」（8項）としている点です。すなわち、カイロ宣言における、大日本帝国が「暴力及び貪欲に依り日本国の略取したる他の一切の地域」とポツダム宣言における第8項との関わりです。琉球（沖縄）は、ポツダム宣言8項における「諸小島」にあたるか否かとなってきます。太田教授は「日本の占領ならびに管理のための連合国最高司令官に対する降伏後初期の基本的指令」（1945年11月3日付）、「若干の外辺地域を政治上行政上日本から分離することに関する覚書」（1946年1月29日付）等から琉球（沖縄）はポツダム宣言8項における「諸小島」にあたらないものとします（太田 前掲書400頁）。この点、今日の沖縄（県）の位置（地位）を理解していくに、対日講和条約3条及び潜在（残存）主権論は大きな意味を持つもののように思えます。

⁴⁰ 「廃藩置県の詔（1871年（明治4年）7月14日太政官第350号）」藤田 正・吉井蒼生夫編著『日本近現代法史（資料年表）』信山社（2010年）18頁。

⁴¹ これらが沖縄における近代化の遅れとなったともいわれます。新崎 前掲24 008—009頁。新

城『教養講座』前掲25 222頁。新城『ジュニア版』前掲25 178頁—182頁。沖縄歴史研究会前掲27 90頁—91頁。

琉球（沖縄）において、琉球併合に対し、抵抗がありました。その抵抗は武力によるものでなく、県政への協力を拒むという不服従運動でした。結果、沖縄県庁の人員構成は首脳部からその末端に至るまで、県外の人、長崎・鹿児島県の藩閥的色彩が濃かったといわれます。菊山 前掲23 340頁—358頁、363頁。そして、留意すべきは、①琉球王国の廃止・琉球藩の設置（明治5年：1872年）と②所管官庁が外務省にあったことです（琉球藩には外務省出張所が設置されていました）。内務省への移管は、明治7年（1874年）のことです。菊山 前掲23 319頁—326頁。