

非中立的役務の如き、交戦者に於て當然制裁を加へ得べき行為ありたるがため之を捕獲するは妨げざること
第九條第二項の明記する所である。

一〇五七 中立國の商船にして航行中傷病者又は難船者を自ら進んで收容するありとし、而して中途交戦國の軍艦に遭遇することなくして中立港に入り、之を上陸せしめたる場合には、特別の協定あるに非ざる限り、該傷病者又は難船者の處置は本規定の下に立たず、その儘解放せられて自由の身となるのである。第一回海牙平和會議に於ける本條約原案には、第十條として『中立國の承諾を得て交戦國の傷病者又は難船者を中立港に上陸せしめたる時は、中立國と交戦國との間に反對の規定なき限り、再び作戦動作に與かること能はざらしむるため中立國に於て之を抑留すべし。』とあつたが、これは討議の末削除となつた。のみならず之を抑留せずして解放し、之を自由の身と爲すべきことは、本條約案審査委員長の報告中に特に明記してある。尤も中途交戦國の軍艦に遭遇し、同軍艦より該傷病者又は難船者の引渡を要求せられたる場合には、後に述ぶる如く第十二條に依り之に應ぜざる可らざるものとしてある。

一〇五八 凡そ捕獲せられたる艦船内にありて教法、醫療及び看護に従事する人員は不可侵とし、之を俘虜とすることを得ない(第十條第一項)。故に反對に、それが右の職務以外のことに従事すれば、之に不可侵を認めないで俘虜と爲すに妨げないのである。右人員が艦船を退去するときは、その私有に屬する物品及び外科用具は之を携帯せしめる(同項)。私有に屬する物品及び外科用具とは單に個人に屬する手廻品の範圍に限ること、前掲の露國病院船アリヨルに關する佐世保捕獲審檢所の檢定にある如くである。右人員は、必要

被收容者
は中立港
にて解放

教法及び
醫療看護
に従事する
不可侵

ある限りは該艦船内にありて引續きその職務に従事すべく、指揮官に於て差支なしと認むる時に至り退去するを得るのである(同條第二項)。交戦者はその權内に歸したる右人員に對し、自國海軍の同一階級の人員に對すると同額の給養及び俸給を支給せねばならぬ(同條第三項)。尤も給養及び俸給の支給を受くるのは右の人員即ち公職の人々のみで、救恤協會の従業者その他私的人々にまでは及ばざること陸戰の救護機關に於けると同様である。

艦船内にある陸海軍人及び公務上海軍に附屬する他の人員の傷病者は、國籍の如何を問はず捕獲者に於て之を尊重し且看護すべきで(第十一條)、これは當然の規定として説明を要しない。

一〇五九 交戦國の軍艦は、病院船その他の船の國籍如何を問はず、その内にある傷病者又は難船者の引渡を請求するを得るのである(第十二條)。この規定は第一回海牙平和會議に於ては議定を得ず、第二回の同會議に至り始めて成立したる新規定である。第一回海牙會議にては、米國代表は本規定と略々同様の案を提出した。これは會て南北戰役中、南軍の巡洋艦アラバマが佛國のシェルブル港の沖合にて北軍の一艦と闘つて敗績し(一八六四年六月十九日)、艦長以下艦員十數名は英國の一船に救上げられたが、その際北軍の同艦は彼の引渡方を該英船に請求したるに、船長は中立國旗の不可侵を楯に之を拒絶したことがある。米國代表の提案は之に鑑みたもので、即ち斯く請求ありたる場合には該船は之に應じてその救助人員を引渡さざる可らず、その請求なき場合には、現戰時中再び干戈を手にせざることを誓約せしめざる可らず、といふのであつた。けれども之には賛成者なく、遂に廢案となつた。然るに第二回海牙會議に於ては、改めて獨逸代表

交戦國軍
艦に依る
傷病者引
渡請求

の發案となり、英國は反對したるも他の多數國代表の賛成ありて、遂にそれが成立したのである。

蓋し交戰國軍艦は、商船に對しては勿論、軍用病院船若くは私的病院船にしても、之に遭遇したる場合には、その船の國籍如何を問はず、本條約第四條第五項の規定に依り、將たその規定なくも國際法上の一般原則に依り、之に對し臨檢搜索を行ふの權があり、而して臨檢搜索の結果、船内に傷病者又は難船者あるを認めたるときは、凡そ交戰者にして敵の權内に陥れば當然俘虜とせらるるといふ一般原則に基き、彼等は俘虜となるべきものであるから、その引渡を請求するを得るのである。交戰國も時には敵の殊に傷病者を引渡さしめて之を俘虜とすることの却つて煩累を感ずることもあらんが、しかも健康の難船者即ち後日再び將兵として戦線に立ち得る者、特に敵國の樞要の軍職に在りて敵の兵力増大に重要な關係ある者にありては、それが敵手に還るのを防ぐのを作戦上絶対必要とするところもある。その引渡を爲さしめて之を俘虜とすることは一見人道に悖るの觀なくもないが、作戦上の絶対必要は之に打勝つべきであるから、交戰國軍艦にその引渡の請求權を認むるのは、必しも不當のことであるまい。

右の十二條に關し第二回海牙平和會議の本條約審査委員會の報告に於て、報告者ルノールは『特別の條約なき場合には、國際法は交戰國に認むるに當り中立船内に在る敵國戰闘員を取押ゆるの權を以てするのみならず、その船をも非中立的行爲を爲したるの故を以て拿捕且沒收するの權を以てする。今例へば難船者たる戰闘員が中立船に避難することに依りて拿捕を免かるを得るものとしたならば、交戰國は自國に不利を與ふる中立船の慈惠的行動を謝絶すべきであらう。且交戰國は、病院船に對しては航行の方向を變更せしむるを

得るも、中立商船に對してはその航路及び行先の變更を強制するを得ざる地位にある。』と述べて本條の立法趣旨を辯明したが、英國代表は之に對し『英國政府は中立船内に在る傷病者及び難船者の引渡を交戰國軍艦に請求するの權ありと爲す所の意見に同意する能はず。英國政府の所見にては、特別の協定あるに非ざる限り、現行國際法上の原則は斯かる權利を承認せざるものと思惟す。』と述べて反對意見を表示する所あつた。尤も英國の所見も、本條文を以て謂ゆる特別の協定に當るものと見るに於ては、本條文に依り改めて右の權利を肯定したものと論じ得られぬではない。けれども兎に角英國は本條約に調印するに方り、本條は戰闘員たる傷病者又は難船者のその關係せる海上戰闘中又はその後に於て收容せられたる者のみに適用することと解釋する旨の留保を爲した。然しながらその後に出來た倫敦宣言には『敵國軍に編入せられたる一切の人員にして中立船内に在る者は、該船舶を拿捕するを得ざる場合と雖も之を俘虜と爲すことを得。』(第四十七條)の規定が成り、英國も無留保にて之に調印したのであるから、その調印の際には英國は従前の見解を取て固執せざるに至つたものと見える。

一〇六〇 中立國軍艦も交戰國の傷病者又は難船者を海上に於て收容する場合もあらう。その場合には、該中立國軍艦に於て爲し得る限り右の被收容者をして再び作戦動作に加はることを得ざらしむるやう警戒を爲すべきこと第十三條の規定する所である。(本條の官譯文には『爲し得ル限右人員ヲシテ再び作戦動作ニ加ルコトヲ得ザラシムベシ。』とあるが、原文には“il devra être pourvu dans la mesure du possible...”; *precaution must be taken...*”とある)蓋し中立國軍艦にて收容したる傷病者又は難船者は、恰も陸戰に

中立國軍艦に依る
傷病者
難船者
被收容者
の戦闘警
戒の加

於て中立國領土に避難したる交戦國の戦闘者と同じ地位に在るものであるから、中立國軍艦にて之を收容したる上は、中立國領土に於ける避難者を抑留して作戦動作に加はらしめざると同様の措置に出でざる可らざるは當然である。以前には中立國軍艦に於て救助したる傷病者又は難船者をばその儘本國に引渡した例もある。日清戦役の初めに我が軍艦の高陞號を撃沈したる際、遭難の支那水夫を救助したる佛獨の諸軍艦は、その儘之を支那に送還した。然るに日露戦役の初めに仁川沖に於て我方に撃沈せられたる露艦コリエツ及びヴァリアグの乗員を英米佛伊の諸軍艦が收容するや、之を再び交戦に關係せしめざることを露國に約さしめて然る後之を露國に引渡した。本條はこの後者の實例に則りて新に本條約中に設けられた規定である。

一〇六一 交戦國の一方に屬する傷病者又は難船者にして他の一方の權内に歸したる者は之を俘虜とする(第十四條第一項)。之を俘虜としたる交戦國は、事情の如何に依りては之を抑留することを得るも、收容後いつ迄も之を艦内に抑留して置く譯には行かぬから、或は之を自國に送致して抑留せしむるか、又は對手國若くは中立國の港に送致せざるを得ない。對手國の港に送致せられ、本國に送還せられたる俘虜は、交戦の繼續中軍役に服することを許されない(同條第二項)。その約束の結果に關しては、陸上の俘虜の宣誓解放の場合の結果に關する規定に準すべきである。又中立港に送致し、地方官憲の承認を得て中立港に上陸せしめたる傷病者又は難船者は、中立國と交戦國との間に反對の協定なき限りは、再び作戦動作に加はることを得ざらしむるやうに中立國に於て之を監視せねばならぬ(第十五條第一項)。而して入院及び留置の費用は、傷病難船者の所屬國に於て之を負擔すべきである(同條第二項)。第十五條第一項の官譯文には『之ヲ抑留スベ

對戰國の
傷病難船
者は俘虜
とする

シ』とあるが、原文は“*être gardés*”; “*be guarded*”であるから、監視すべしの方が正しからう。尤も同條第二項の原文には“*internement*”の文字が用ひられてあるから、意は抑留のことと解するに妨げあるまい。

一〇六二 陸戰にありては、戰後戰場の占領者は傷者を搜索し、且掠奪及び虐待に對し傷者及び死者を保護するの措置を執るべきことは、陸戰赤十字條約第三條の規定する所であるが、海戰にありても、各戰國の後双方の交戦者は、軍事上差支なき限り、難船者及び傷病者を搜索し、死者と共に之を保護するに就て同様の措置を執るべきである(第十六條第一項)。且『右交戦者ハ死者ノ土葬、水葬又ハ火葬ガ其ノ死體ヲ綿密ニ検査シタル上ニテ行ハルル様監視スベシ。』とある(同條第二項)。海上戰鬥の規定に關し『土葬』、『火葬』の文字は聊か奇異の觀なきを得ないが、海戰も時には沿岸附近にて行はるることあるを想像し得べく、又負傷者が陸上に於て死する場合もあらうから、必しも奇異ではない。死體を綿密に検査することの要求は、生命の尙ほある者を死者として取扱ふが如きを避けしむるためである。

一〇六三 各交戦者は、死者に付發見したる軍隊の認識票又は身分を證明すべき記號、及び蒐集したる傷病者の人名簿を成るべく速にその本國官憲又は所屬陸海軍官憲に送付せねばならぬ(第十七條第一項)。又交戦者は、互にその權内に在る傷病者の留置、移動、入院、及び死亡に關し通報を爲すべく、又捕獲したる艦船内に於て發見し又は病院に於て死亡したる傷病者の遺留に係る一切の自用品、有價物、信書等を關係者にその本國官憲をして傳送せしむるやう蒐集すべきである(同條第二項)。

戰後
傷病死者
の保護
の措置

死者の
所屬及
身分の
證明

第八章 封鎖

第一款 封鎖の一般的原則

封鎖の意義

一〇六四 封鎖とは(一)敵の外界との交通を断ちて物資の輸入を妨げ、(二)武器彈藥類その他一切の軍需品の供給を遮りて作戰能力を殺ぎ、將た(三)國內製產品の輸出を阻止して經濟力を涸渴せしめ、依つて以て敵の交戦の遂行を不可能ならしむることを主たる目的として、敵國の本土、屬領地、保護地、敵國領土の構成分子たる受任統治地、又は軍事占領地の港及び沿岸に一切の國々の船若くは航空機の出入せんとするのを交戦國が海軍力及び空軍力を以て妨礙せんとする所の海軍作戰行動の一である。往昔の封鎖に關する多くの定義には、封鎖は各國船の出入を軍艦にて妨礙するものとしてある。例へば英國政府の一九〇九年の倫敦海戰法規會議に提出したる意見書には、封鎖を“Un blocus est un acte de guerre exécuté par les navires de guerre d'un belligérant répartis de façon à empêcher l'accès ou sortie d'une portion définie de la côte ennemie.” (Blockade is an act of war carried out by the warships of a belligerent, detailed to prevent access to or departure from a defined part of the enemy's coast.)と定義して

ある (Int. Nav. Conf., Proceedings of, p. 34.)。けれども今日にありては、封鎖の任に當るのは軍艦の外に軍用航空機もある。勿論現在及び將來とても、封鎖の任に當る主力は艦艇で、航空機はその補助力たるに過ぎない。航空機は封鎖を侵破せんとする他國の航空機に對しては直接捕獲の任務に當るべきが、船に對しては直接その捕獲に従事するよりも、封鎖侵破の企圖を封鎖艦隊に報じて警戒を促すのが概してその機能とする所であらう。随つて封鎖に従事する軍用航空機の任務は、自然封鎖の現實の厲行よりもその哨監にあらうから、封鎖を軍艦に依りて維持せらるるものと説くに誤りは無いが、之を軍艦に限ると解さば事實に副はぬことになる。

一〇六五 封鎖と攻圍とは相似て非なる點があること、即ち後者は陸上より軍隊を以てし前者は海上より艦艇を以てすることの形式的相違を外にし、攻圍は敵に攻撃を加へ及び糧道を遮断して之を屈服せしむるを目的とするも、封鎖は外界との交通を遮断するを主たる任務とし、封鎖地に對し攻撃を行ふことはその直接の目的とする所でないこと曩に述べた(上卷、第五六四節)。この目的の相違の外、攻圍は敵の防守地に非ずんば之を行ふ理由も必要も無いが、封鎖は何等防守なき開放地とても之に對し施行すること稀れならざるに於て、適用の對象に相違あることを知るべきである。尤も封鎖の歐語 blockade は、往昔にありては、陸上の攻圍地の交通遮断の場合にも使用したもので、現に佛國が一八三一年及び一八五二年に瑞西との葛藤に際し、一の海港をだに有せざる瑞西に封鎖を行ふべき旨を聲言し、その折“un blocus hermetique”の文字を用ひたことがある。Blocus, blockade の語源の bloc は元と土塊を意味し、訛して壘壁の用材を云

再び封鎖と攻圍の異同に就て

ひ、更に敵を城壁にて遮断するの義となつたものであるから、之を陸上の攻圍に用ひたる所以は解し得られる。且封鎖の觀念は元と攻圍に出でたものとも見られる。攻圍の目的は攻圍地を砲火と糧道遮断とにて迅速に陥落せしむるにある。ホキートンは『攻圍と封鎖との間には重要な一差別あり、前者は一般に攻圍地を奪取するの目的にて行はるものなるも、後者の普通に目的とする所は中立國との通商を遮断することに依りて敵の資源を殺ぐにある。』(Wheaton, Philipson's, p. 770)と云へるが、攻圍とても由來必しも奪取のみを專一の目的とはせず、兼ねるに糧食遮断を以てすることあるべく、寧ろ糧道遮断が奪取を達成する一手段たるべきであるから、謂ふ所の差別は適切とは稱し難い。

然るに十七世紀の中葉以降、海上よりの攻圍は攻圍と云はずして封鎖と稱し、封鎖は専ら海上よりする(今日では併せて上空よりする)港及び沿岸の交通遮断のみに用ゆる慣例となるに至つた。封鎖を廣く解すれば、特定の地に海陸より接近するを妨遮することであるが、中立國人が陸上の攻圍地に入らせんとするが如きは殆ど爲し得べきことでなく、又敢て之を企圖するものもあるまい。けれども敵國の港津には、中立國人は、通商上の権利若くは利益に鑑みて戦時依然出入せんと試むるのが常である。それを許すに於ては敵國の利益となるから、即ち交戦國は之を爲さしめさらんがため妨遮の手段に出でる。これが普通にいふ封鎖である。

一〇六六 倫敦宣言はその開卷第一に於て『封鎖は敵國又は敵國占領地の港及び沿岸に限り之を施行すべきものとす。』(第一條)と規定し、帝國海戦法規も亦右の字句をその儘に採りて第三十四條に同一の規定を設け

封鎖施行
地の限定

た。その他一九一二年の佛國海軍訓令第六十四條、一九三四年改正の同第七十四條、米國の一九一七年の海軍訓令第二十六條等、孰れも同様の規定である。

この條文を卒讀するに方りては、三つの問題は必然的に起るであらう。一は、封鎖は敵國又は敵國占領地の港又は沿岸に限り之を施行すべきものとある以上は、敵國の占領地以外の例へば保護地、租借地等のそれには之を施行するを得ざるか。二は、苟も敵國占領地の港及び沿岸であれば、その如何なる部分に對しても之を施行するに妨げなきか。三は、中立國の港及び沿岸には絶對に施行するを得ざるかの問題である。

右の一に對しては、當然施行し得るものと肯定的に答ふれば足りる。第二の問題に關しては、凡そ封鎖は、敵の城砦ある所に限りて施行すべく、敵の一兵も屯すなく一隻の軍艦も在らざる所を封鎖するが如きは違法なり、と論ずる學者もある(例へば Lucchesi-Palli の如き——*Principes du Droit Public Maritime*, trad. de *Principii di Diritto Pubbico par A. de Gaiani*, II, p. 180 参照)。けれども、斯の如くんば作戦を事實的に陸戦に限らしめ、強大なる海軍を有する國は以てその海軍力を利用するの餘地なきに至るべしとて、英國の如きは古來封鎖を斯かる制限の下に立たしむるを欲しない。乃ち封鎖は敵の要塞港に對して戰略的に施行するのみならず、要塞なき一般の港及び沿岸に對しても通商遮断の目的に於て之を施行することを妨げず、との論は古來相當に有力である。

一〇六七 第三の封鎖は絶對に之を中立國の港及び沿岸に施行するを得ざるかは、第一次大戰前即ち倫敦宣言の議定せられたる當時にありては、當然否定的に答ふべきものであつた。封鎖は一の敵對行爲であるか

中立沿岸
には絶對
に施行し

ら、之を施行する所は敵の港及び沿岸に限らるべきで、中立國の港及び沿岸に對しては、それが如何に敵國に接近する部分でも、之を施行するを得ざるものとしてあつた。倫敦宣言(及び帝國海戦法規)の本規定は則ち右の原則を基調として出來たものである。然るに本規定は第一次大戰に於て一再となく破られた。思ふに元々倫敦宣言(及び帝國海戦法規)の前記規定は、それが島國に對してならば兎に角、大陸國に對しては、鐵道の四通八達する今日にありては、近接の中立國より陸路敵國又は敵國の占領地に物資の入ること自由自在であるから、實効は皆無でないにしても、その大を期し得られないことは第一次大戰に於て具さに實驗せられた。故を以て英佛側の當年の對獨逸封鎖は、事實的に北歐の中立諸國に對する封鎖をも含んで行はれたのである。勿論これは該中立諸國の獨逸との接壤關係といふ特殊の地理的事實に基ける例外的のものとし、一般の原則としては、封鎖は中立國の港及び沿岸に對しては之を施行するを得ざるものと爲すのは可い。然しながら既に例外的の場合もある以上は、絶對に之を施行するを得ずと論ずる譯には行かまい。一九二〇年の萬國國際法協會の海戦法規案に附屬の封鎖に關する法規案には、第一條に於て封鎖は『敵が接壤の中立國の港及び沿岸を通商の目的に利用するを得る限り、該中立國の港及び沿岸に對しても之を行ふことを得。』と爲したのは、第一次大戰の經驗に鑑み現代の實際の見地に即したる至當の考案であるまいか。

中立領水に接する船の進断

一〇六八 中立國の港及び沿岸に接到せんとする船に關しては、倫敦宣言は第十八條に於て『封鎖艦隊は中立港及中立沿岸に接到することを遮断するを得ず。』と規定した(帝國海戦法規も第四十六條に於て之をその儘踏襲してある)。隨つて河川若くは運河の出口が中立領土であるとすれば、之を通じ敵國の封鎖港に出入

せんとする船ありとしても、それは封鎖侵破にならぬのである。けれども前述の如く敵が接壤の中立國の港及び沿岸を物資の輸入路に利用するを得る限り之に對し封鎖を施行するを得るものとせば、斯かる中立港及び中立沿岸に接到せんとする船は之を遮断するを得ることにするに非ずんば理義徹底しない。前掲の一九二〇年の萬國國際法協會報告の封鎖法規案第十八條に於て、中立港又は中立沿岸に『適法に設定せられたる封鎖地域内に在らざる』との條件を附してあるのは、この點の首尾を一貫せしむるものである。

尤も絶對的禁制品を輸送する船にありては、よしんば中立國の港又は沿岸に接到せんとするものにありても、繼續航海主義の下に之を拿捕するを得ることとなつてある。即ち倫敦宣言に『絶對的禁制品たる物品は敵國領土、敵國占領地、又は敵國軍に仕向けられたことを立證せられたるときは拿捕せらるべし。該物品にして直接に輸送せらるると轉載又は陸路に依りて輸送せらるるとは毫も關する所に非ず。』(第三十條)とあるはそれである。

一〇六九 交戦國は敵國の河口にして中立國と界する場合に於ても、その敵國側の河口を封鎖するに妨げない。その顯著の例は、南北戦役に於けるリオ・グランデの封鎖にある。但し中立國側の河口の出入は原則としては之を遮断するを得ないから、隨つて該中立國にして産業に富み、敵にして物資供給を之に仰ぐを得るものたる場合には、敵國側の河口を封鎖するも實際的效果は薄弱たるを免れない。敵國に屬せざる、即ち中立國側の河口の原則として(即ちそれが敵國の物資の輸入路として利用せられざる限り)封鎖するを得ないのは勿論である。普佛の役に佛國艦隊が北海に濱する獨逸の沿岸全部に對する封鎖を宣言したる際にも、

中立國と界する敵國の河口を封鎖する

エムス河口の入江のドルアート（長さ十哩、巾四哩乃至八哩）は之を除外した。これは、この入江が普魯西のハンノヴァー州と和蘭のグロニンゲン州との間に在るからである。然るに謂ゆる國際河川にして沿岸諸國の中立國たるものの河口の封鎖に就ては、クリミア戰役に於て英佛軍が黒海のダニユブの河口を封鎖したる際に、上流の沿岸國たる中立のバイエルン及びウエルテムベルグは之に抗議し、一問題となつた例がある。倫敦宣言第十八條の『封鎖艦隊は中立港及中立沿岸に接することゝを遮断するを得ず。』の規定から推せば、兩側の一方が交戦國であり他の一方が中立國である所の河口の全部を封鎖することの許されざることは論なきが、河口は交戦國に屬するもその上流の沿岸諸國が中立國である場合に、その河口を封鎖し得るや否やは明瞭を缺き、隨つて將來とても問題の起る餘地はあらう。

一〇七〇 凡そ封鎖は『各國船舶に對して公平に之を適用するを要す。』と倫敦宣言第五條は規定する。（帝國海戦法規第三十七條にも同文の規定がある）。隨つて封鎖の適用を甲國船には嚴にして乙國船には寬にするといふが如きは許されず、總て公平に取扱はねばならぬのである。この公平主義に關しては、英國の古い判決例に *The Rolla*, 1807; *The Success*, 1812, その他二三あるが、比較的新しく（といつても今より八十有餘年前）且顯著のそれは一八五五年の *The Francisca* 事件である。この事件は、當時の英國捕獲審檢所長官として名ありしラッシントン博士の下したる檢定を樞密院司法委員會にて覆へしたる重要な論素を含むものであるが、精しくは『講義』二〇九七節を参照されたい。

第一次大

一〇七一 封鎖は各國船に對し公平に適用すべきものなること今日不動の原則となつてあるが、之に關し

封鎖は各
國船に對
し公平に
適用

戦中の一
問題

ては第一次大戦に於て英國の對獨封鎖施行の際、中立諸國殊に米國政府から大に議論の起つたことがある。即ち米國その他の中立國は、北海の和蘭及び丁抹西部は封鎖せられたるに丁抹東部及び瑞典諸國は獨逸との交通が事實自由に行はるる始末であるので、斯かる差別的封鎖は公平に適用するを要する封鎖の原則に反すと爲して抗議した。之に對し英國は『獨逸のバルチック諸港を封鎖しないのは、バルチック方面には獨逸敷設の機雷が多く、又潛水艦も盛に出沒するため、之に接近するを危険とする地理的關係に由るので、敢て故意に米國の通商的利益を排して丁瑞諸國のそれを庇護するといふ差別的精神に出たのでなく、隨つて不公平を以て論ずるは當らず。封鎖を敵の沿岸の一方面に限りて施行するは、現に米國も南北戰役に於て、將た米西戰役に於て、同様に行ひたる所に非ずや。』と論じて之に答へた。この辯明は當を得たものであらう。封鎖に要する公平とは、總ての中立國に均等に與へざる所の或利益を特に一中立國に向つて故意に與へては成らぬといふに止まり、地理的關係に於て封鎖を行ふの不可能なるよりして自然に甲中立國が享有するに至る所の利益をば、その封鎖の可能なる位置にあるよりして當然封鎖を受くる所の乙中立國にも均しく之を享有せしめねばならぬといふ意味ではない。且封鎖の公平とは、敵の一沿岸に對して封鎖を行ふ以上はその全沿岸に對して封鎖を行はざる可らずといふ義務を意味するものでもない。封鎖を敵國の沿岸に行ふも行はざるも、將た行ふとして之を一沿岸に行ふも、全沿岸に行ふも、そは之を行ふ交戦國の自由に屬する。故に英國の當年の對獨封鎖は、敢て封鎖は公平に適用するを要すとの原則に背馳し、差別的待遇を甲乙兩中立國に與へたものとは評し得ざるものである。尤も交戦國の中立國に對する公平なり中立國の交戦國に對する

不偏不黨なりは、その結果に於ては、即ち依つて受くる所の損得に於ては、事實或は却つて不公平であり、偏黨的となることもあらう。けれども中立に要する公平とは態度の公平で、結果のそれではない。精しくは中立を説く所に譲るとし、封鎖の場合にありても、封鎖が甲中立國に對すると乙中立國に對するに於て取扱を異にすれば、如何にその結果が公平となるにしても、態度としては公平を缺くもので、封鎖の適用に公平を要せしむる所以は、要は斯かることを戒むるに外ならない。

第二款 封鎖の成立及び效力

一〇七二 封鎖は開戦に依りて當然發生するものではない。交戦國の一方の艦隊が對手方の港又は沿岸を事實的に封鎖し、敵の艦船の出入を遮断しても、それは未だ以て適法の封鎖とは云へない。封鎖はその宣言及び告知を俟つて始めて效力を發生する（追て述ぶる長距離封鎖即ち謂ゆる准封鎖のことは別とし）。封鎖の宣言とは、封鎖權者に於て封鎖が特定條件の下に施行され又は將に施行せられんことを宣言する所の行爲であり、而して告知とは封鎖施行國より中立諸國をして、及び封鎖艦隊指揮官より封鎖地の地方官憲をして、封鎖の宣言ありたる事實を承知せしむる行爲である。この兩者は概して封鎖の法則の實施即ち封鎖地の出入を實際に禁ぜしむるに先だちて行はるるを常とするも、追て述ぶる如く時には封鎖地に近寄る船に對し、その場に於て封鎖艦隊所屬の軍艦の士官より之を該船に告知することもある（倫敦宣言第十六條、帝國海戦法規

封鎖に
は
宣言及
び
告知を
要す

第四十五條參照）。

倫敦宣言第十一條に依れば、封鎖艦隊指揮官より告知を受けたる地方官憲は成るべく速に封鎖地駐在の外國領事官に之を通告すべしとあり、帝國海戦法規第四十條にも、封鎖艦隊指揮官は地方官憲へと共に中立國領事官へも告知を爲すべきこととしてある。けれども通信の至便なる現代に於ては、特に之を駐在領事官へまで正式に告知せねばならぬ理由はあるまい。ハーヴァード大學案では、封鎖艦隊指揮官よりの告知は單に『封鎖の宣言に示されたる地域の地方官憲に對し』爲すべきこととしてある。蓋し之にて足りることなるべく、又劇務に直面する艦隊指揮官に少しなりとも餘分の手数を省かしむるため、領事官への告知は之を不要と爲すに若くまい。

一〇七三 斯の如く封鎖の有効的成立には、特定の宣言及び告知の手續を履むを要するが、その宣言に記載すべき事項としては、倫敦宣言第九條に（一）封鎖開始の日、（二）封鎖地域の地理的範圍、（三）中立船に許容すべき退去期間とあり、帝國海戦法規にも第三十八條及び第三十九條に於て同様の事項が掲記してある。即ち封鎖の宣言の記載事項の第一は封鎖開始の日である。このことを規定する倫敦宣言第一條に對應の帝國海戦法規第三十九條には、『封鎖開始ノ日』の次に『及時』の一句が入れてある。これは時刻の記載をも要する帝國海戦法規の規定の方を無論可とすべきである。第二は封鎖地域の地理的範圍即ち限界である。封鎖はその宣言に記載する地域内に限りて有效であり、その範圍外に亘りて封鎖を維持せんとしても無効である。第三は中立船に許容すべき退去の恩惠期間である。封鎖地域内にある中立船に一定の退去期間を指示し、底

封鎖の宣
言の記
載事項

封鎖開始
の日と時

地理的限
界

中立船の
退去の恩

荷のみにて又は封鎖施行前に善意にて積入れたる貨物のみを積んで退去するの機会を與ふことは、現代の戦時慣例の一般に認むる所である。その期間としては、既往最長の例は十五日間と云はれてあるが（クリミア役に於て英佛、南北戦役に於て米國、普佛戦役に於て佛國の孰れも許容したる所——Taylor, § 681, p. 775; Hall, § 262, p. 860, n. 3）、米西戦役に於て米國はキュバを封鎖するに方り三十日といふ長い猶豫期間を認めた例もある。日露戦役に於て我國が遼東半島を封鎖せる際には猶豫期間を全然與へなかつたが、これは封鎖地域内には露軍の任務に服する支那ジャンク——即ち當然我國の捕獲物たるべき——以外に中立船は一隻も居らなかつたが故とある（高橋作衛、英文日露戦役國際法、第三七三・三頁）。第一次大戦に於ては退去の許容期間は一體に短く、概して二日乃至四日を出でず（英國の小亞細亞沿岸封鎖の際の米國政府への告知には七十二時間とあつた——U. S. For. Rel., 1915, Suppl., p. 167）、最も長いので伊太利の埃匈國及びアルバニア沿岸封鎖に於ける十日といふのであつた。要するに期間の長短は一に封鎖施行國に於て、その時その場合の事情を按じて適當に指定すれば可いのである。

中立船が特定の退去恩惠期間内に出境するに方り、封鎖の宣言前に善意にて積入れたる貨物は之を撤去するに妨げないが、封鎖の宣言後に於て新に積入れたる貨物は、中立國は封鎖施行後敵國の貨物輸出に依りてその經濟力を幫助するを許されずといふ見地から、之を撤去するを得ずとしてある。けれども、その積入に封鎖艦隊員が立會ふ譯ではないから、實際の取締は至難のことと見ざるを得まい。

一〇七四 封鎖の宣言の告知に關しては、倫敦宣言には左の規定がある。

恩惠期間
内に退去
の積の荷

封鎖の宣

言の告知

第十一條 封鎖の宣言は左の官憲に對して之を告知すべし。

一。各中立國。

右告知は封鎖を施行する國に於て直接に中立國政府に宛て、又は封鎖を施行する國に駐劄する中立國代表者に宛てたる公信を以て之を爲すべし。

二。地方官憲。

右告知は封鎖艦隊指揮官に於て之を爲すべし。該地方官憲は又成るべく速に封鎖港又は封鎖沿岸に於て其の職務を執行する外國領事官に之を通知すべし。

即ち封鎖の宣言は各中立國政府と封鎖地の地方官憲に對して爲すべく、前者は封鎖施行國に於て直接に中立國政府に宛て又は封鎖施行國駐劄の中立國代表者に宛てて爲し、後者は封鎖艦隊指揮官に於て之を爲すべく、而して後者の場合に於て、該地方官憲は之を當該地域を管轄する外國領事官に通告すべきこととしてある。帝國海戦法規にありては、艦隊指揮官が封鎖の宣言を爲したる場合に於ける封鎖地域内の相當官憲及び中立國領事官に對する告知方に就て規定ある外、政府の爲すべき宣言告知方に就ては特に規定が無い。無いけれども、過去の例に於ては、事實倫敦宣言の規定と同様の手續に依つたものである。

一〇七五 封鎖宣言の記載事項たる封鎖開始の日、若くは封鎖地域の地理的限界が實際と符合せざる場合には、その封鎖は無効となるべき理である。例へば封鎖は七月一日より開始すと宣言してあるも、實際封鎖艦隊が封鎖監視の部署に就いたのは七月五日なりとすれば、又は封鎖區域は何度何分より何度何分に至ると

宣言記載
事項の實
際と異なる
場合

第二款 封鎖の成立及び效力

宣言してあるも、實際はそれを超えて封鎖権を行使せりとせば、七月五日以前に、又は宣言區域以外に、係る分は孰れも無効で、随つて中立船を封鎖侵犯に問はんとすれば違法となるのである。このことは倫敦宣言には特に左の如く明規してある。

第十條 封鎖を施行する國又は其の國の名に於て行動する海軍官憲が第九條第二項第一號及第二號に依り其の封鎖宣言中に記載したる事項に準據せざるときは、右宣言は無効たるべし。従て該封鎖を有效ならしむる爲には新に宣言を爲すを要す。

一〇七六 封鎖侵犯を構成するには、その船が封鎖成立の事實を知つて居つたこと、又は知つて居つたと推定し得べきことが要件である。即ち倫敦宣言に『封鎖犯として中立船舶を拿捕するには該船舶の現實上又は推定上封鎖の事實を知ることと要件とす。』(第十四條)とあるはその意味である。封鎖の宣言の告知は則ち該船の之に依り現に封鎖の事實を知り又は之を知るものと推定すべき基礎資料たるものである。然るにこの告知は、封鎖施行國に於て一般的に一度之を爲さば足るか、將た封鎖艦隊に於て封鎖線に近寄る船に對しその都度各別に之を爲すを要するかに就ては、由來英米と歐大陸諸國殊に佛國とはその主義を異にする。

一〇七七 先づ以て佛國主義に依れば、封鎖の設定は外交上の手續を以てする一般的告知の外、封鎖線に近寄る船に對し封鎖艦隊よりその場合毎に各別に告知を要すと爲し、殊に重きを各別告知に置き、封鎖艦隊は中立船の封鎖線に向つて航進するならば、その都度之に對して封鎖の事實を告知し、告知を受けたる船長をしてその旨を航泊日誌に記載せしめる。而して該船に於て尙ほ封鎖線内に進入せんとするならば、茲に始

告知は一
般的か別

之に關す
る大陸主
義と英米
主義

めて之を拿捕すといふのである。故に一般的告知は單に交戰國政府が各中立國人に對して封鎖犯のこと勿らしむるための國際的好意の一行爲たるに止まり、隨つて一般的告知のみにては中立船に封鎖犯の責任は伴はざるものと説かれる (Walker, *Int. Law*, p. 522)。

然るに英國主義にては、一般的告知は以て封鎖の成立を洽く中立國人に知らしむるに充分で、その以外に個々の特別告知を爲すの要は無い。故に封鎖成立の事實を現實的又は推定的に了知せざること且了知する能はざることの確實なる場合の外、特に之に對し個々の告知するのは無用であると論ずる。將た特別告知は遠征艦隊が出先に一々本國政府の指揮を受くること能はざるが如き事情の下にありて、臨機に封鎖を行ふ場合(往々事實的封鎖と稱せらるるもの)には、封鎖線に近寄らんとする船に對し各別に之を行ふこと必要ならんも、政府が設定し外交的手續に依り各國に告知したる封鎖、即ち事實的封鎖に對し法的封鎖と稱せらるるものにおいて一般的告知にて事足り、更に特別告知を爲すが如きは蛇足のみ、との見解を多年持し、既に英國にては一七九七年の *The Columbia* 事件に於て、又米國にては南北戰役中に於ける *The Admiral* その他類似の二三の事件に於て、孰れも高調せられた所である。尤も英米では右の如くに推定するも、他面中立船に向つて實際封鎖の事實を知らず又知る能はざりしとの反證を擧ぐるの自由を認め、それが擧らざる場合に於ては封鎖の事實を知りたるものと推定するが、反證が立たば封鎖艦隊指揮官は麾下の將校をして改めて之を告知せしめ、之を航泊日誌に記入せしめ、以て再び封鎖の事實を知らずと稱する能はざらしめ、以て封鎖侵犯を故意に企つることなからしめる。倫敦宣言の

第十五條 發航港の所屬中立國に對して適當の時期に封鎖の告知ありたる後船舶が該港を出發したる場合には、右船舶は反證を擧ぐるに非ざれば封鎖の事實を知りたるものと推定せらるべし。

第十六條 封鎖港に接する船舶にして封鎖の存在を知らず又之を知りたるものと推定すること能はざる場合には、封鎖艦隊に屬する軍艦の士官は該船舶に對して其の告知を爲すを要す。右告知は其の船舶

書類に記入せらるべく、之を爲したる日及時、並に當時に於ける該船舶の地理上の位置を明記すべし。

の趣旨はそれで、帝國海戦法規にも第四十四條第一項及び第四十五條第一項に於てこの主義が採擇せられてある。

一〇七八 乃ち倫敦宣言に於ては右の英佛兩主義を併用し、第十條に於て封鎖の宣言は封鎖施行國より各中立國政府に對し、及び封鎖艦隊指揮官より地方官憲に對し、孰れも之を爲すべきことと爲し、又第十六條に於て『封鎖港に接する船舶にして封鎖の存在を知らず又之を知りたるものと推定すること能はざる場合には、封鎖艦隊に屬する軍艦の士官は該船舶に對し其の告知を爲すを要す。』と爲し、帝國海戦法規も亦之に則り、第四十三條及び第四十四條第一項、並に第四十五條に於て、右と同一の規定を設けた。尙ほ帝國海戦法規第四十四條第二項には、更に『封鎖地域内ノ當該官憲ニ對シテ封鎖ノ告知アリタル後相當ノ期間ヲ經テ敵地ヲ出港シタル船舶、及封鎖宣言ノ公示アリタル後帝國港又ハ同盟國港ヲ出港シタル船舶ハ、總テ封鎖ノ事實ヲ知リタルモノト推定ス。』の規定がある（倫敦宣言にはこの規定が無い）。これは第四十四條の第一項より來る當然の歸結で、たとひその規定なしと雖も爾く解釋すべきである。

一〇七九 然しながら倫敦宣言は、屢々述べた如く法的效力を有するに至らなかつたので、第一次大戦に於ては歐大陸諸國殊に佛國は同宣言の規定と離れ、從來の主義とする所に從つて告知の方針を取捨し得る理であつたが、事實は大陸諸國も概ね英米主義に則つたやうである。佛國は由來大陸主義の代表者で、即ち封鎖線に近寄る船に對しては封鎖艦隊に於て拿捕前に一々直接警告を與ふるものと爲すの慣例を株守し、現に第一次大戦にありても、佛國が小亞細亞の或沿岸に封鎖を施行したる折、その封鎖線に航入せんとしたるものに希臘の一小船 *San Nicolo* と云くのがあつたが、佛國捕獲審檢所にては、本船の船舶書類には封鎖の成立を告知せられたる事實の認むべきもなく、且船内に何等載貨もなく、隨つて封鎖犯の意圖ありしものと推定するを得ずと爲し、之を解放したものである。（同審檢所に於ける之と類似の判決例には、尙ほ別に希臘船 *Aghios Nicolaos*、土耳其船 *Hefz-Rahman*、同 *Jabr-el-Kavaler* 等がある。その詳細は *Fauchille, Jurisp. Franç.*, pp. 169, 248, 450, 495 参照）。斯く一方には從來の慣例を追へる所もありしに拘らず、他方には右の慣例より離るるの利を認めたものの如く、乃ち開戦後間もなき一九一四年八月二十五日に發したる大統領令中に於て『左の船は封鎖の存在を了知するものと推定す、（一）敵國政府をして告示せしむるを得さしめんがため地方官憲に對し封鎖の通告を爲したる後相當の期間を経て敵港を發し又は之に立寄りたる一切の船、（二）封鎖の宣言の公表後英國、佛國、又はその同盟國の港を發し又は之に立寄りたる一切の船。』（第四條）と規定し、この推定の下に當該船に對しては、特別の告知を爲すを須ひず、既に封鎖の事實を知れるものとして之を拿捕するを得と爲した。伊國も亦英米主義に則り、第一次大戦中その封鎖侵犯犯として拿

捕したる *Aghios Spiridon* 外數隻の希臘船の検定に於て、アドリア海の封鎖の宣言は希臘政府に對し適法に發せられてありしが故に、希臘政府が假に當該港務官憲に之を移牒せざりしとするも、以て該宣言後中立港を發したる船長が封鎖の事實を知れりとの推定を覆へすに足らずとした(*Fauchille, Jurisp. Ital., p. 8*)。又埃匈國も、モンテネグロの封鎖を宣言し且之を地方官憲に告知したる後三ヶ月有餘を経たる或時、封鎖侵犯犯(及び禁制品輸送)として一中立船 *Fiore de Mare* を拿捕したるが、船長は封鎖の事實を知らざりしと抗辯したるも、在ボーラ捕獲審檢所にては右と同様の理由を以て之を斥げた(*Garner, Prize Law, § 457, p. 628*)。

斯の如く第一次大戦にありては、少なくとも日、伊、埃を始めとし、佛國すらも共に英米の慣例、及び封鎖の告示の關する限り倫敦宣言の當該條項に遵由するの方針を執つたのである。蓋し無線通信の利用が普遍化する現代にありては、船は航海中とても常に陸上の無線局及び海上の諸船との間に通信を交換し、必要なる諸般の情報を獲取するを得るのであるから、封鎖の宣言あらば之を知らず居るといふ筈あるまじく、隨つて倫敦宣言その他之を追へる國內法規の當該條項に規定する封鎖の事實の了知の推定は、現代の事態に適合する至當の規定と認めて然るべきであらう。

一〇八〇 勿論封鎖港に接する船にして事實封鎖の存在を知らず、又之を知るものと推定すること能はざる場合には、封鎖艦隊所屬の軍艦は該船に對してその告知を爲すを要するのである。これは前掲の倫敦宣言第十六條第一項の規定する所で、帝國海戦法規第四十五條第一項にも亦同じ規定がある。右は格別問題な

封鎖艦隊の直接告知を要する場合は

きものとし、倫敦宣言は別に同第十六條の第二項に於て「封鎖艦隊指揮官の怠慢に依り未だ封鎖の宣言を地方官憲に告知せざる場合、又は告知したる宣言中に退去期間を規定せざる場合には、封鎖港を出發せんとする中立船舶は封鎖線を越ゆるの自由あるべし」と規定した。然るにこの規定は帝國海戦法規には無い。元來英國の慣例にては、封鎖港に在る中立船舶は、封鎖の開始と共にその事實を知れるものと推定せらるるのである。然るに今日にありては、封鎖艦隊は沿岸より遙か遠距離の地點に碇泊又は巡邏するのが常であるから、封鎖港内碇泊の中立船舶に向つて出港を禁ぜしめんがために、封鎖の事實を地方官憲に告知せしむるのが自然必要である。故に地方官憲に告知をせず、するも退去期間を指示するなかりし場合には、同じ理由に於てその告知を中立船舶に爲すべく、その告知なき場合には該中立船舶を封鎖侵犯に問ふべからずと爲すのが至當である。我が海戦法規にこの一項を缺いてあるのは解し難い。尤も右は封鎖艦隊指揮官に於て地方官憲に告知をせず、するも退去期間を指示するなかりしといふ怠慢に基因する場合のことで、同指揮官に於てその手續を履みしに拘らず、地方官憲の側に於て適當の手續を執るに至らなかつた場合には、中立船舶をして必しも封鎖線を越ゆるの自由を有せしむるに及ばざること勿論である。

一〇八一 上來述ぶる所の倫敦宣言(及び帝國海戦法規)規定の封鎖の宣言及び告知は、一に文書に依るものであるが、文書の代りにラジオに依り之を行ふことの當否は如何。(現に第二次大戦中の一九四〇年八月十七日に獨逸の宣言せる英島國全水域に對する封鎖はラジオに依りて行はれたが、將來も同様のことなきを保しない)。抑も封鎖の宣言及び告知は、主として中立船舶をして封鎖設定の事實を周知せしめ、誤つて封鎖

封鎖のラジオに依る宣言及び告知

侵破に間はるるの危険を成るべく避けしむるための警告の意味に外ならない。この警告は文書を以てすることの萬一の行違を避くるに効果の大なるべきは言を俟たぬが、ラジオの國際的に大發達を示せる今日にありては、ラジオに依るも効果必しも薄しとは云へざるのみならず、文書に依る廻りくどい方式よりも却つて直接的であり、効果を一層迅速に擧ぐるものと云へてあらう。故に文書に依る從來の方式は將來とても勿論之を廢するに及ばず、及ばざるのみならず事の正確を期する上に於て依然望ましきことではあるが、その故を以てラジオに依るそれを特に違法と論ずべき理由は無かるべく、將來の海戦法規はこの點に向つて新法則を律定するに至るべきものと信ずる。

第三款 封鎖に須要の實力

第一項 實力の意義

一〇八二 封鎖の維持には必然實力の伴ふを要すべく、實力を以て維持するに非ずんば封鎖の法的効力は無いこと巴里宣言以來今日既定の原則となつてある。封鎖の濫觴として國際法史に傳はるものは、今より三百五十年前なる一五八四年、當時西班牙と交戦中なりし和蘭が西領フランダース地方の一切の港及び沿岸に對して行へる宣言で、又封鎖侵破の船を載貨と共に沒收するの備を作つたのは、同じく和蘭の一六三〇年、

往昔の紙上封鎖

西班牙との交戦の際に發したる命令であると稱する (Westlake, II, pp. 257-8)。その後和蘭は一六五二年に英國の全沿岸に對する封鎖を宣言したるが、如何に海軍に誇れる當年の和蘭とても、英國の全沿岸の封鎖監視に當るだけの艦隊を有せしとは思はれず、随つてその封鎖は、實力の伴はざる謂ゆる紙上封鎖 ("Documents sur papier"; "paper blockade"; "cabinet blockade") にあつたこと想像するに難くない。事實當年の封鎖は勿論、その後百年二百年の間に封鎖は何十回となく行はれたが、多くは實力の之に伴へるものではなかつた。

一〇八三 斯かる紙上封鎖は中立國に迷惑を與ふること少なからずといふ所から、一七八〇年の『第一次武装中止』の規約に於ては、第四條に『港の封鎖せられたるものと爲すには、攻撃國の艦艇がその封鎖に當り、且その場所に留まり、以て入港を危険ならしむるに足るものたるを要す。』と規定し、一八〇〇年の『第二次武装中立』規約にも亦同様の規定が設けられ、翌一八〇一年の英露條約に於ても、特にこの一事が明確に謳はれた(第三條)。けれども當時格別厲行せらるることなく、現に爾後十數年に互れるナポレオン戦役に於て、實力の伴はざる紙上封鎖が各方面に宣言せられたこと幾回なるを知らず。一八〇六年、ナポレオンは普魯西を促し北海の港、河川、及び沿岸を擧げて封鎖するや、英國は報復的にエルベよりブレストに至る沿岸一帯の封鎖を宣言し、ナポレオンも同年十一月の『伯林令』を以て英國の全沿岸をば封鎖の下に置き、中立船にして英國貨物を積んで英國港を出づるものは悉く之を拿捕し、英國は更に翌一八〇七年一月、佛國又は佛國の同盟國の二港を、若くはその一港と英國船の通商を禁する港を、孰れも首尾とする所を往來する船は

ナポレオン戦役に於ては殊に甚し

悉く之を捕獲することにし、次で同年十一月、佛國又は佛國の同盟國若くは植民地の諸港及び英國の通商を排斥する中立國のそれは悉く之を封鎖地として取扱ふべき旨を宣明した。ナポレオンは屈せず、同年十二月更に『ミラン令』を發し、凡そ英國軍艦の臨檢搜索に服し又は英國港に向け航する中立船は、その中立性を喪ふて英國船化したものと推定し、佛國軍艦に於て容赦なく之を捕獲すべく、その他英國若くは英國植民地の間を往來する船も同様たるべしと宣言した。英佛兩國の互に颯々的に相發せるこれ等の諸宣言は、孰れも實力の伴はざる謂ゆる紙上封鎖で、過度に中立船の通商に干渉し、事實に於て之を禁ずると擇ばざるものであつた。之がため最も迷惑を感じたる米國は、英佛兩國殊に英國に向つて強く抗議し、英國は何程か緩和的に封鎖區域を佛國、和蘭、及び伊太利北部に限ることにしたが、それでも尙ほ且依然たる紙上封鎖で、米國は依然之に満足せず、遂に化して一八二二年の英米開戦の一原因となつた始末である。

一〇八四 然るに爾後數十年を経、封鎖は紙上のそれを許さずして、必然實力の伴ふあるを要すとのことが國際法上の確定的原則として認めらるるに至つた。そは一八五六年の巴里宣言で、即ち同宣言の『第四。港口ノ封鎖ヲ有效ナラシムルニハ實力ヲ用キザルベカラズ。即チ敵國ノ海岸ニ接到スルヲ實際防止スルニ足ルベキ充分ノ兵備ヲ要スル事。』がそれである。この『實力ヲ用キザルベカラズ』の原文の "doivent être effectifs" に關シウェストマークの『原語の "effectifs" は "real" を意味する。英譯文の "effective" は "效力を生ずる" で、此には當らない。故に英文の著書に "an effective blockade" とある場合には、之を現實の封鎖といふ意味に解すべきである。』(Westlake, II, p. 264, n. 1) と云へるは善く注意であらう。

巴里宣言
にて確定
なる原則と

右の巴里宣言の規定の結果として、従前殊にナポレオン戦役の當時に屢次濫用せられたる謂ゆる紙上封鎖は、爾後封鎖としての效力を認めざることになつた。これは既に幾多の學者が唱へ、又疾く二三の國際條約の上に示された所であるが、右の巴里宣言に依り、凡そ封鎖に實力を要することは改めて戦時國際法上の動かすべからざる一原則として確認せられた。後年の倫敦宣言に於ても第二條に於て之をその儘に採擇した。(帝國海戦法規も第三十五條に於て倫敦宣言の文句を亦その儘踏襲してある。)

一〇八五 由來歐大陸殊に佛國の主義に依れば、封鎖は戰鬪行爲の一で、中立船の封鎖地に出入するを遮断するのは、その出入が敵に對する我方の戰鬪行爲の妨害となるからである、故に封鎖艦隊は中立船に依るその妨害を防ぐために一定の距離に軍艦を配置し、實力を以て之が出入を遮断することにす、之がために軍艦を二つに別け、一は封鎖線の所に碇泊して直接その出入を遮断し、一はその附近を巡邏して封鎖線に近寄らんとする中立船に警告を與へる、これが謂ゆる實力に依りて封鎖を維持する方法であると説く。乃ちオートフォイエの『封鎖艦隊は不斷に被封鎖港の直近の沖合に碇泊するを要し、且各艦の間隔は封鎖線を侵破せんと企圖する如何なる船をも十字砲火の下に立たしむるを得るが如きものたらざる可らず。』(Haute-feuille, *Droits et Devoirs des Navires Neutres*, II, p. 195) と云へるは、蓋しその代表的のものであらう。フォーションは更に一步進み、『碇泊艦隊に加ふるに之を補佐する巡邏艦隊を以てするに非ずんば封鎖が實際有效的に維持せらるるものと云ふを得ず。』と論ずる (Fauchille, *Du Blocus Maritime*, p. 131)。之に反して英米の主義に依れば、封鎖は必しも戰鬪行爲でなく、寧ろ中立船の敵と交通するを遮断するのがこの

實力に關
する大陸
主義と英
米主義

目的である、随つてその目的が達せられさへすれば、必しも一定の場所に常に軍艦を碇泊せしむるを要せず、適當の海面を巡邏するに止むるも以て實力の維持と爲すに足ると主張する (Hall, § 260, pp. 854-858; Westlake, II, p. 265; Lawrence, § 249, p. 636; Oppenheim, II, § 330, p. 252)。尤も米國にありても、今より百二十有餘年前に時の國務長官モンローの『封鎖艦隊は碇泊的たるを要し、巡邏的たるべからず。』と論じたのがあれど (Moore, Digest, VII, § 1269, p. 789)。米國の多數學者は之を採らなす (例へば Halleck, II, p. 185; Woolsey, § 202, pp. 352-4; Hershey, Essentials, § 479, p. 694, n. 4)。

一〇八六 しかも實力の語に尙ほ且明晰を缺く憾あるは他なし、若しこの語を文字通りに取らば、封鎖艦隊が監視の任に當る間に於て、會々一二隻の船が封鎖を侵破するあらば、之を以て實力の伴はざるものとし、その封鎖は無効といふことにならう。將た封鎖を有効ならしむるに必要な實力として例へば五隻の軍艦が監視の任に當る際、封鎖侵破を企つる船ありて之を一隻の軍艦が封鎖線を去りて遠く追蹕する。すると、必要な實力は當坐五分の四に減することにならう。更に又別の船を他の一隻の軍艦が追蹕に出掛ければ、その現有實力は更に五分の三に減したことになる。さうすれば封鎖を有効ならしむるに必要な實力が減縮したるの故を以て、その封鎖は最早や效力を失つたと論ぜざるを得ないことになる。實力なる語を嚴正に解さば、この論結となるの外ない。

けれども斯かるは餘りに文字に拘泥した論である。封鎖に要する實力とは、必しも船の出入を絶対に不可能ならしむるが如きそれを意味するのではなく、要は封鎖侵破を企つる船は大なる危険を冒すに非ずんば之

封鎖侵破
の由る
船の追蹕
に力に
力に

封鎖侵破
を危険な
らしむる
に力に

は足る

を爲し能はざるものとの推定を意味するのである。若し然らずして、封鎖艦隊指揮官が常に特定数の艦艇を特定の部署に就かしめて置き、瞬時もそこより離去せしむるを得ず、常に最嚴密の監視を加へ、蟻の這出す間隔の無いやうにするに非ずんば實力の維持に缺くものとすれば、封鎖侵破の制裁なるものは全然無用にならう。なぜならば、その場合に於ては封鎖侵破は全然起るべきを想像し得られず、又假に封鎖侵破を行へる一隻の船だにありとすれば、その封鎖は實力を以て維持せられたに非ざる譯で、随つて封鎖そのものが無効となり、又随つて封鎖侵破の成立すべき理由が無いからである。故に右の假定の例に於て、封鎖艦隊指揮官にして殘餘の三四隻の軍艦にても尙ほ封鎖を維持するに足ると判断する限りは、その封鎖は依然有効に存續するものと認むるに妨げあるまい。

昔は封鎖に要する實力を特定の數字にて條約の上に規定せる例もあつた。例へば一七四二年の佛國と丁抹の條約には、一港の封鎖には少なくとも艦艇二隻又は沿岸に一箇中隊の砲兵を置くを要すと爲し、一八一八年の露國と丁抹の條約にも大體同様の規定があり、又一七五三年の和蘭とニシリーの條約には、少なくとも六隻の艦艇を配置し、各艦艇の間隔はその部署地點よりの彈着距離の少し上たるを要すとの規定ありしと聞く (Woolsey, § 202, p. 365; Hall, p. 857, n. 1)。けれども、これ等は孰れも水雷艇や驅逐艦の發明が未だ現はれず、攻防は大砲以外にその武器未だ無かりし時代の話である。封鎖を受くる側に於て水雷を利用し、夜陰に封鎖艦隊に奇襲を試むるを得る爾後の世となりては、封鎖に従事すべき艦艇の數なり、部署地點なりを豫め律定するが如きは、到底許されざることである。況して航空機や潛水艦の不斷に出沒する今日に於てを

實力は不可分のな

艦艇の封鎖線は今日監視は不可能

やだ。

一〇八七 封鎖は一たび之を設定したる以上は、封鎖區域の大部分は實力にて維持せらるるも一部分は之を缺くといふが如きを許さない。即ち實力は不可分のなるを要する。このことは國際法規の上に明文は無いけれども、封鎖には實力を要すとの根本原則から爾く推論し得るのである。随つて封鎖線の一部に實力を缺くに至らば、その封鎖全部が無効となる譯で、之を依然有効に維持するか又は實力の及ぶ範圍に就て封鎖區域の變更の宣言を要する理である。封鎖艦隊の艦艇の異動に由る一時の實力増減のために、その都度宣言のやり直しをするのは面倒な話で、實際問題としては一々その手續を執ることもあるまいが、理に於ては右の如くに論ぜざるを得ない。

一〇八八 要するに封鎖に要する實力とは、前掲倫敦宣言第二條及び帝國海戰法規第三十五條の後段からも推論し得るが如く、その封鎖侵破を危険を冒すに非ずんば行ふ能はざらしむるに足るだけの海軍力が封鎖線附近に間歇的でなく、繼續的且不可分的に實在するを以て足ると解すべきである。勿論危険を冒すに非ずんばの語も漢と云へば漢で、ホールが『封鎖の有效を維持するに必要な入港の危険とは幾許のもの』と精確に定むることは不可能であり、それは各場合に就て交戰國の捕獲審檢所が之を判定するか、又は中立國政府に於てその承認如何を取捨するの外なし。(Hill, § 260, p. 854)と云へる如く、之を的確に算定することは到底不可能に屬する。將た實力の繼續的實在といふも、潜水艦や航空機の異常の發達を爲せる今日にありては、大艦隊が常に封鎖區域の前面に駢列して日夜その監視の任に當るといふが如きは、これ亦事實能きること

第一次大戦に於ける英國の解

ない。封鎖艦隊は何時水底より敵の潜水艦、又上空よりの敵の航空機、の來襲に遭ふやも測り難い危険の下に立つのであるから、常に封鎖區域の前面に駢列して危険を自ら招くの愚を爲す筈は無い。故に今日及び今後の海戰に於ては、封鎖艦隊は自然敵の潜水艦や航空機の視界の一寸達し難い所に潛み、その危険の薄い地點に於て封鎖の任に當るといふことになる。若し之を以て現に實力の伴はざるものと爲し、その效力を非認するに於ては、封鎖は之を行ふことが實際に於て不可能とならう。戦近の海戰術の大變化は、封鎖監視の任務を昔日に比すれば遙に困難ならしむるやうになつた。勿論他の一面から見れば、却つて樂になつた點もあらう。艦艇の速力の増大、天候に打勝つ艦體の巨大化、無線に依る相互通信連絡の便、航空機の供する援助等、これ等の便益は昔日の封鎖監視艦の享有し得ざるものであつた。けれども敵の潜水艦の出没や航空機の來襲の危険は、昔日に見るなかりし現代特有の苦惱で、それだけ艦帶式の封鎖方法は今日困難であり、事實に於て不可能たらしむるのである。

一〇八九 封鎖に要する實力に關しては、第一次大戦中英國の獨逸に對して行へる封鎖をば米國政府は實力の伴はざるものと爲し、随つて國際法上の公認の原則に照し法的效力ある封鎖に非すと論じ、英國に抗議したが、英國政府は之に對し『成程對獨封鎖は、從前の諸戰役に於て見たるが如き一條の艦隊線にて維持するものではないが、敵の潜水艦、敷設水雷、航空機等の利用が旺盛となれる今日にありては、封鎖港の前面に艦隊線を張ることの既往の要求は、依然之を支持せねばならぬものとは思考する能はず。』と答へ、米國政府も結局之を肯認したのである(一九一五年三月三十日付對英回答)。

一〇九〇 英國の當年の對獨封鎖は、その新發明に係る『長距離封鎖』の始めての應用であつた。或は新發明の始めての應用とは云へぬかも知れない。なぜならば、往昔ネルソンが佛國のツーロンを封鎖するや、その封鎖艦隊を同港を距ること一百哩の遠洋の上に置いたといふ例もあるからである。長距離封鎖のことは追て詳述すべきが、要するにこの封鎖は、従前の監視式の如くに一帶の封鎖艦隊が被封鎖沿岸の前に或間隔を取りつつ駢列的に遊弋して監視に當るのではなく、遙に遠隔の地點よりして望遠鏡的に之を見張るのである。これは封鎖に實力を要する原則に照して適法と謂ふを得ざるべきか。蓋し第一次大戦中及び大戦後に於ける海岸砲の射程の増大及び潜水艦の驚くべき活躍は、封鎖艦隊をして被封鎖沿岸からの視界を距ること遙に遠き地點にて封鎖監視を爲すの外なきに至らしめ、隨つて従前の如き封鎖艦隊を特定の距離に據へて封鎖線帯を作るが如きことの事實不可能となれる今日に於ては、封鎖に要する實力の意義も亦之に順應せしむるに非ずんば實際に副はない。現大東亞戰爭の開始前、米國側の作戰計畫として、その考案に上れる對日封鎖方法なるものを聞くに、日本の港及び沿岸近くに封鎖線を張るが如きことをせず、遠く北はオコック海より南は比律賓方面に互る西太平洋縦斷の大封鎖線を以て我が海上貿易の全通路を遮斷するにありしと聞けるが、それが果して能きるや否やは別問題とし、假に之を行ひ得るやうな夢物語が實現するとせば、この場合に右の封鎖線を米國がその艦艇の駢列を以て實力的に維持せんとするが如きは想像せんとして得ず、ただ僅に時々巡邏に依る極めて稀薄の實力にて維持するの外あるまい。しかも斯かる封鎖を以て實力に缺くるなき適法のものとなせば、實力の意味は從來のそれと必然之を異にせざるを得なくなる。時代に順應せざ

る法規慣例は死文と擇ばずで、徒らに之を墨守せんとしても事の實際が許さぬから、封鎖も自然時代の要求する所に従つて適法と否とを判別すべきで、この點に於て謂ゆる長距離封鎖は、その依つて以て中立船の敵港への出入を妨遮し得る限り、實力の要件に缺くものに非ずと謂ふべきである。

一〇九一 之を要約するに、封鎖の維持に實力を要することは巴里宣言以來既に國際法の確定的原則となり、倫敦宣言も之を確認し、隨つて現代に於ては何等疑惑を挾むの餘地なきものとなつてあるが、謂ふ所の實力とは、豫め幾許の裝備を要するとか、封鎖艦隊は何程の距離を取りて部署に就くべきものかといふ工合には明定するを得ないで、畢竟その時その場合の實際の情勢に應じて判断すべき事實の問題である。倫敦宣言第三條に『封鎖に關し實力を用ひたるや否やの問題は事實上の問題とす。』とあるは即ちその故に外ならない。この規定は當年の倫敦海戦法規會議に於て英國代表の『封鎖は船の出入を危険ならしむれば可なり、封鎖の任に當るものは場合に依り一艦にても足り、必要とあらば全艦隊の出勤をも要すべく、要は當該區域の地理的事情に鑑みて決すべき事實上の問題に屬す。』との見解が採擇せられた結果である。隨つて長距離封鎖に於ても、依つて以て船の出入を事實危険ならしむるを得ば、當然この要求に副ふべき理である。

一〇九二 既に封鎖に要する實力は事實上の問題で、即ち豫めの一定の方式なく、箇々の問題に就て論斷すべきものとなれば、その論斷は誰が之を爲すか。之に對しては、各交戦國の捕獲審檢所なりと答ふるの外ない。然しながら各交戦國の捕獲審檢所は、自然と自國に都合好きやうに封鎖の有効性を決定するであらうから、中立國は必しも常にその決定に満足するとは限らない。そこで國際捕獲審檢所設置の必要論が起るの

である。けれども曾て立案せられたる國際捕獲審檢所案は遂に高閣に東ねられ、その實現を見るに至らなかつた。随つて今日に於ては、事は一に交戰國國內の捕獲審檢所の檢定に俟つの外なく、而してその檢定は決定的であり、その以上救済を求むるの道は無いのである。

一〇九三 由來封鎖の舞臺は専ら水面であり、封鎖監視の任に當るものは封鎖艦隊所屬の艦艇である。航空機にて封鎖を維持することに關しては、現實國際法には一定の法則は未だ立つてない。けれども封鎖は必しも獨り水上に於て艦艇に依りてのみ行はるるとは限らず、軍用航空機も之に参加し、艦艇の補助となりて上空にて哨監し、各國の船及び航空機の封鎖地域への出入を妨遮するの任に當るべきが、之を違法とすべき理由は考へられない。この問題は一九二三年の海牙の空戰法規案會議の専門委員會に於ても審議せられ、その結果として、軍艦に依る海上封鎖に航空機が共助することは効果大なるも、航空機のみにては封鎖を有效的に維持すること難し、といふ意見が報告せられた。これは事實に相違あるまい。封鎖監視に航空機のみが當ることは封鎖を有效的に維持する所以ではあるまい。けれども封鎖艦隊の補助としては大に役立つこと勿論である。航空機は封鎖侵破を企つる船を空下に發見したる場合に直ちに之に射撃爆撃を加ふるは許さるべきでないから、封鎖監視者としての航空機は斯かる場合には之を本艦艇に通報するに止まるべく、即ち實際の封鎖監視よりも偵察が主たる任務たることに自然なるであらう。然しながら封鎖侵破を企圖する航空機は、水面の封鎖線を遠く離れたる上空を而も高度に飛行して被封鎖國に入り、深く内地に着陸すること必しも至難でないから、封鎖の任務に参加する交戰國軍用航空機の偵察の區域は、艦艇の監視區域よりは遙か遠方に

軍用航空機
の封鎖
監視参加

互らざるを得ざるべく、随つて水面の封鎖線と上空のそれとの關係は如何に之を取定むべきか。又封鎖侵破の航空機に恰も船の場合に於ける如く繼續航空主義を適用すべきものとなると、その範圍を如何に取捨すべきか。これ等は今日尙ほ未定の問題に屬し、随つて將來學說、慣例、又は法規の確立を見るの曉に非ずんば定解を得ないのである。

第二項 封鎖は機雷のみにて維持するを得るか

一〇九四 交戰國が敵地に封鎖を施行するに方り、獨り艦艇のみを以てせず、兼ねて敵の港口を沈置材料にて閉塞し、又は水道に機雷を敷設することに依りて封鎖をヨリ有效的に維持せんとすることは勿論妨げない(但し自動觸發水雷敷設條約第二條に依る制限のことは別とし)。即ち艦艇に依る封鎖の補助具として之を利用することに關しては、何等疑惑の餘地なき所である。然るに之を補助具とするのではなく、艦艇は封鎖の任務に全然與らないで、専ら閉塞物の沈置又は機雷の敷設のみにて封鎖に當ることは適法と認むべきか。閉塞物又は機雷は封鎖港に接到せんとする船に對し警告なり訊問なりを爲し能はざるもので、封鎖監視の言はば無能力者であるといふ所から、右の適法如何に就ては疑惑の抱かるるのも無理ではない。

一〇九五 敵の港口の閉塞は、例へば石を積める船をそこに沈め、又は石を積まざるも船體を通路に曝沈せしめ、以て船の出入を不可能ならしむるものであるが、それは謂ゆる封鎖とは似て非なるもので、兩者その性質を異にする。港口閉塞は一八六一年の南北戰役に於て、北軍が南軍の據れるカロリナ州のチャーレスト

閉塞物又
は機雷に
依る封鎖

閉塞は封
鎖と性質
を異にする

ンの港口を右積の船隻にて閉塞し、又日露戦役に我が海軍の三回に互りて旅順口の閉塞を行へる、孰れも顯著の例であるが、その目的は各國船の出入を妨遮するに在らずして、専ら敵國軍艦の出入殊にその航出を不可能ならしむるに在つた。且各國船がその閉塞物を避回して出入することあるも、その故を以て閉塞を行ひたる交戦國は之を拿捕没収するを得ないのは勿論で、これ閉塞の封鎖とその性質を相異にする要點である。故に敵港閉塞のことは、封鎖と切離して論ずべきである。

一〇九六 機雷敷設に依る敵港封鎖に就ては、之に關係ある國際法規としては海牙議定の自動觸發水雷敷設條約に『單ニ商業上ノ航海ヲ遮斷スルノ目的ヲ以テ敵ノ沿岸及港ノ前面ニ自動觸發水雷ヲ敷設スルコトヲ得ズ。』(第二條)といふ規定がある。この條文は第二回海牙平和會議に於て英國提出の第一原案『自動觸發水雷は通商封鎖の設定及び維持のために之を敷設することを得ず。』に逐次修正が加はつて出来たものである。右の英國案に對しては審査委員會に於て質問が起つた、『これは例へば封鎖艦隊は一切機雷を敵國沿岸の前に敷設してはならぬ、たとひ封鎖艦隊自身の防衛のためにでも相成ならぬといふのであるか、將た敵國沿岸の前に機雷を敷設せしむることに依りて封鎖を設定することは不可といふのであるか』と。之に對しては、英國海軍専門委員オットレー大佐は『本案の趣旨は交戦國が機雷を以て敵の商港を封鎖せんとすることを禁ずるの意味に外ならず。』と答へた。然るに封鎖といふ文字を用ゆるとなると、水雷問題と離れて封鎖の效力問題となり、隨つて事は封鎖關係の委員會の所管に屬し、本委員會の管轄以外に走るとの論も出で、封鎖の文字は削ることになり、更に『軍港に非ざる敵港の前面には自動觸發水雷を敷設することを禁ず。』の案となつた

機雷敷設
に關する
海牙條約
第二條

が、港内に軍艦の碇泊する場合、及び移動防禦たる水雷艇等の港内に在る場合、は該港を防守せられたるものと認め、港前の機雷敷設を適法とすべしとの説が英國代表より出づるに及び、斯くては濫用の餘地を大ならしむべしと云ひ、その他種々の見地から議論百出したので、英國は復た之を改め、港内に相當の海軍部隊の在る場合に限り港前の機雷敷設を認めしむる趣旨から、『交戦國が敵の通商港の前に自動觸發水雷を敷設するには、港内に少なくとも一の大なる戦闘單位(One large fighting unit)が碇泊する場合に限ること。』といふ提案を爲した。これは多數の賛成を得たけれども、獨露佛の反對があつたので、英國自身之を撤回し、結局は瑞典國代表の提議に係る商業遮斷の目的を以てする機雷の敷設を禁ずるの趣旨に改まり、その結果が現行の條文となつたのである。

一〇九七 本條(第二條)に對しては、獨佛兩國は之を留保した。英國は自動觸發水雷條約全體に關し『英國全權委員は本條約に署名するに當り、本條約が或行爲又は方法を禁ぜざるの單純なる事實は英國皇帝陛下の政府より前記の行爲又は方法の當否を争ふの權利を奪ふものに非ざることを宣言す。』と聲明した。これは曩に詳述したる如く、主として公海に於ける機雷敷設の當否に關しての留保であるが、間接には第二條のそれをも含めるものと解すべきであらう。尤も第二條は『或行爲又は方法を禁ぜざる』のではなく、反對に特定行爲を禁ずるものではあるが、しかも單に商業上の航海を遮斷するを目的とするのではなくして、或他の目的と併せて之を遮斷するのは謂ゆる『禁ぜざる』行爲の一に屬するから、英國の前記留保を第二條にも結付けんとなれば解釋上能きぬ譯ではあるまい。

第三款 封鎖に須要の實力

獨佛英三
國の留保

一〇九八 然しながら封鎖の目的は獨り敵の艦艇の出勤を妨遮するのみではなく、敵國の糧道を絶つのも一目的であり、寧ろ主眼たるものであるから、商業上の航海を遮断するのは封鎖の大眼目とも云へるのである。而して交戦國がこの大眼目のために敵の沿岸及び港の前面に機雷を敷設することを軍事上必要なりと認むるならば、而してそれが適法であるならば、第二條の謂ゆる『單に』を避くるため、表面別に如何様の目的をも添加し、その實を行ふこと容易である。例へば港内に敵の艦艇が一隻でもあらば、それが如何に微弱なる艦艇であつても、港外に出動するの虞ありとの理由を設け、又は港内にその碇泊なしとするも、外から敵の艦艇が來りて該港に入るの虞ありと稱し、その港前に機雷を敷設するを得るであらう。故に事實何程の効果も本條に繋ぎ得るやは、夙に疑問とせられた所である。況して本條に對しては有力なる留保國もあるに於てをやだ。のみならず本條は、通商港に對し機雷の敷設を以てする封鎖を禁ずるの趣旨に出で、將た少なくもその意味を含蓄するものとしても、それは通商港のみに限り、軍港に對してはその禁止力は及ばない。且封鎖は獨り軍港に對してのみならず通商港に對しても、いや通商港に對し却つてヨリ多く行はるることあるべきである。その場合に通商航路の遮断以外に何等か他の目的を添加すれば、機雷の敷設も前掲第二條の禁ずる所でなくなるから、同條の價値は事實甚だ薄きを否み得ない。けれども暫くそれを離れ、本項の主題に溯り機雷のみにて封鎖を維持することの適法性如何に對し斷案を下さんに。

一〇九九 抑も封鎖港に接到する船は、それが洋航船であらば、無線通信機を裝置せざるものとは事實殆ど無かるべき現代に於て、封鎖の事實を知らざる場合とは事實殆どあらざるべきが、さればとて封鎖港

機雷のみ
では封鎖
の要件を

狭く

接到船の總てが如何なる場合をも通じ封鎖の事實を知り又は知れりと推定するものも酷なるべく、時には之を知らず又は知れりと推定する能はざるものもあらう。斯かる類の中立船に對しては、封鎖艦隊に於てその告知を爲すを要すること倫敦宣言第十六條及び帝國海戦法規第四十五條の規定する如くである。これは斯かる明文の規定ありて始めて然るのではなく、封鎖に伴ふ當然の要求と謂ふべきである。又封鎖犯と認めらるる船及び載貨は沒收せらるべきであるが、その沒收は捕獲審檢所の檢定を俟つて執行せらるべきで、且たとひ封鎖犯の行爲ありたるにしても、荷積人にして載貨を積込みたる當時封鎖を侵破せんとする意思あることを知らず、又之を知るを得ざりしことを證明すれば、載貨は沒收せられざること是非亦一般の通則であり（倫敦宣言第二十一條、帝國海戦法規第五十四條）、而してその證明は、捕獲審檢所の審檢を俟つに非ずんば有效的に之を爲すを得ない。

然るに機雷のみを以て封鎖に當らしむるとする。すると封鎖港に接到する中立船は、たとひ封鎖の事實を知らず又は知りたるものと推定する能はざるものにして、何等告知を受くることなくして、いきなり撃沈せらるるのである。拿捕且捕獲審檢といふ手續は一切行はるるに由なく、沒收はをろか、一足飛びに撃沈となるのである。載貨も荷積人にして封鎖を侵破せんとする意思を知れると否とを問はず、一舉にして海底に打沈めらるのである。嘗に船及び載貨のみならず、乗員の生命も諸共に即座に飛んで了ふのである。斯の如きは封鎖の名に於て中立國人の生命財産を無差別的に破壊するもので、封鎖の性質が許さざる所のもとは云はざるを得ない。

封鎖には中立船の封鎖犯を構成するの有無を判定するに就て封鎖監視の責任が當然その施行者に伴ふのである。然るにその責任は封鎖艦隊ならば之を果し得るけれども、無意思の機雷にてはそれが全然能きない。機雷を封鎖の補助具として使用する場合に於ても、時には右様の危険が實現することあらんが、この場合には封鎖艦隊に於て相當の注意を施し得るの餘地がある。然るに該艦隊あるに非ず随つて全然之を監視することなしとせば、その注意の施しやうがない。故に機雷のみを以て封鎖の使命に當らしむることは、たとひ之を禁ずる法規慣例なしとするも、それは封鎖の要件を缺くものとして當然違法と論すべきであらう。

第三項 潜水艦のみを以てする封鎖

潜水艦の
力に依る
封鎖の效

一〇〇 次には封鎖を維持するに水上艦を以てせず、潜水艦のみにてその任に當らしむることは適法なるや否やの問題である。

第一次大戦中、獨逸は既に述べたが如く、一九一五年二月に謂ゆる戦域令を發し、潜水艦を以て英佛の沿岸に對し事實的封鎖を行つた。この封鎖は主として敵船の出入を妨遮するを目的とし、中立船のそれを阻礙するの意に非ずとし、獨逸側では封鎖の語を用ゆるを避けたのみならず、現に右の發令後十八ヶ月間に於て英國の諸港に入れる船は、同國政府當局者の言明したる所に依れば、漁船及び帆船を外にし、百噸以上のもの日々平均六百隻を算し、同期間出港したる船は五千八百七十三隻に達したとある (Garner, *Int. Law & the W. W.*, II, § 510, p. 312, n. 1 以下) 。果して然らば右の封鎖は、假に之を封鎖と見た所で、潜水

その當否

艦の實力に依り有效的に維持せられたものとは云へまい。然しながら假に潜水艦の妨遮に依り船の出入が事實不可能となつたにしても、別言すれば實力維持の要素に缺くるなしとしても、潜水艦のみに依りて維持する封鎖は之を適法の封鎖と稱するに妨げなきものであるか。

一〇一 この問題は第一次大戦以來、國際法學者の間に議論のある所で、否定説もかなりある。而してその否定説の主たる論據は、封鎖の一要件たる實力に依る維持は水上艦を以てするに非ずんば、封鎖線に接到する船に於て之を識別するを得ず、といふにある。蓋し水上艦を以てする封鎖ならば、實力維持の有無は直ちに判知せらるべきが、水下に潛み居りて尙ほ且實力を維持しつとありといふも、その姿は見えぬものとすれば、實力の現に維持されつとあると否とは何に依りて判知すべき。殊に封鎖犯ありて封鎖の任にある潜水艦之を追跡するも、一舉に之を撃沈する以外には、拿捕して之を適當に處分することは蓋しその能くする所であるまい。されば潜水艦のみを以てする封鎖を適法なりと爲すならば、謂ふ所の實力なるものには從來と異なつた解釋を執らざるを得ないといふにある。

一〇二 この見方には一理なくもない。けれども更に他の一方から考ふれば、假に姿が見えぬから實力維持の有無は判知し得られずとし、その故を以て潜水艦のみに依る封鎖を違法と論するならば、前に述べたる長距離封鎖に就ても亦同様に論ぜざるを得まい。長距離封鎖に於ける封鎖艦隊も、封鎖線を遠く離れて現場には姿を見せぬのであるから、實力の判知に惑ふの點に於ては潜水艦に依る封鎖監視のそれと毫も擇ぶ所あるまい。將た潜水艦の能は撃沈にありて拿捕にあらずとは、第一次大戦中の獨逸潜水艦の行動を専ら對象

否定説の
當否

としての見方で、既に一九三〇年の倫敦條約第二十二條の『潜水艦ハ其ノ商船ニ對スル行動ニ關シテハ水上艦船ガ從フベキ國際法ノ規則ニ從フコトヲ要ス。』との規定にして將來遵守せらるる限りハ——實際遵守せらるるや否やは別問題なるも、遵守せんとすれば遵守し得るものと推定し——封鎖監視の潜水艦とても封鎖破船に對する行動は水上艦と同一に出づべきものと論ずべきで、隨つて潜水艦の能は船を一擧に撃沈するにありとして、その觀點から潜水艦に依りて維持する封鎖を違法とするのは妥當を缺くまいか。稿者の所見では、苟も長距離封鎖にして適法と認めらるる限り、又潜水艦にしてその商船に對する行動に關し水上艦の從ふべき國際法規に遵由する限り、潜水艦のみに依る封鎖を特に違法と論ずるは理由薄弱の嫌があらう。別に記するハーヴァード大學案では、封鎖監視の任に當るものを水上艦又は潜水艦又は航空機とし(第七十二條)、即ち潜水艦のみに依る警邏をも適法としてある。

抑も封鎖に要する實力の維持に水上艦の艦隊フリート、フォースを須要としたのは往者の觀念である。敵の上空よりは航空機、水中よりは潜水艦の何時來襲を受くるやも測り知るべからざる危険の下に水上艦隊を封鎖地域の前面に碇泊又は巡邏せしむるが如きは、現代の實情勢之を許さざること論を俟たない。故を以て封鎖に要する實力の意義は國際法上今日は一變し、要は封鎖侵破を企圖する船をして拿捕且沒收の制裁を受くる危険を冒すに非ずんば之を企圖するを得ざるものと信ぜしむれば足るといふに歸着する。隨つて苟も爾く信ぜしむるに足る以上は、封鎖監視の任に當る艦艇は、既に第一次大戦中に行はれたるが如き謂ゆる長距離封鎖、即ち監視艦がその姿を封鎖地域附近に現はさざる封鎖式に依るものにも適法とす、といふのが現代の學說で、即

ち潜水艦のみに依る封鎖も、その冒險を封鎖線接到の諸船に感ぜしむる限り、之を適法と爲すべきものと信ずる。又事實現代に於ては、封鎖は専ら又は主として潜水艦に依りて行はるるものと見るべきであらう。

第四款 封鎖地域の伸縮及び封鎖解除

1103 封鎖地域は必要に應じ之を伸縮することあるべく、又封鎖そのものも必要なきに及んで封鎖施行國自ら之を解除することあり、又或事態に由り、その意に反してでも當然解除となることもある。封鎖地域の伸縮及び解除に關しては、倫敦宣言第十二條及び第十三條に左の規定がある。(帝國海戦法規にも第四十一條及び第四十二條に於て同一の規定が設けられてある。)

第十二條 封鎖の宣言及告知に關する規定は封鎖地域を擴張する場合又は一旦封鎖解除ありたる後更に施行する場合に之を適用す。

第十三條 自ら封鎖を解除したる場合並に封鎖地域に關し制限を設けたる場合には、第十一條の規定に依り之を告知するを要す。

即ち右兩條に依れば、封鎖地域の擴張及び一旦解除したる封鎖の再設定の場合には宣言及び告知を要し、封鎖を解除し及び封鎖に制限を設くる場合には告知のみにて足るのであるが、之を内外に周知せしむる必要上から云へば、同じく宣言及び告知の形式を取るに若くはない。尤も封鎖解除に告知を要するのは自ら之を

その都度
告知を要す

解除した場合である。追て述ぶる如く優勢なる敵艦隊に驅逐せられて封鎖が自然に解除せられた場合には、敵が之を吹聴して呉れるから、敢て驅逐せられた方から告知を爲すの要も無い譯である。

封鎖施行國が封鎖を解除したる場合に告知を爲すの義務あることは右の如くであるが、この告知は封鎖解除の須要條件ではない。封鎖施行國にして解除の告知を怠れば手續違反の非難は免れぬが、さればとて封鎖艦隊が引揚げた後に於ても、即ち實力の維持が無くなつた後に於ても、尙ほ且封鎖が依然存続するのではない。封鎖は解除の告知の有無如何に拘らず、之を維持する實力の撤去と共に消滅するのである。

一一〇四 然るに或事態に由り封鎖の當然解除となる場合は、元々封鎖は單に之を設定したのみにては足らず、實力に依りて之を維持すべきを條件とするものであるから、要は實力の缺くるに至つた場合、別言すれば封鎖艦隊が封鎖監視の位置を離去するに至つた場合である。この場合として想像せらるるものには大凡三つある。一は天候不良に由る一時の離去、二は天候不良以外の事故に由る離去、三は優勢の敵艦隊のため驅逐せらるることである。

一一〇五 封鎖艦隊は天候不良のため、一時その監視地點を離去せざる可らざることは無論あらう。けれども封鎖は、その離去が一時に止まるに限り、以て效力を失はない。これは倫敦宣言に『封鎖は封鎖艦隊が荒天の爲一時其の場所を離るるも、之が爲に解除せられたるものと認めらるることなかるべし。』（第四條）と規定しあるが如く、帝國海戦法規にも第三十六條に同様の規定がある。この規定に依る解除不認定の事由は限定的で、即ち荒天のためといふ場合に限られ、他の事由には適用せられざらん。注意すべきである。こ

或事態に由り封鎖となる場合と

天候不良に由る一時の離去

これは往昔の帆船時代には極めて主要なる原則であつたが、今日でも依然それが踏襲されてある。既に荒天のため一時その場所を離るることは封鎖解除とならぬのであるから、随つて封鎖艦隊がその監視地點を離れたるを機として封鎖港に入らんとする中立船は自己の危険に於てする譯で、拿捕せらるると當然封鎖侵破を以て問はれる。

然しながら天候不良に由る離去の以て封鎖を失效せしめないのは、右の條文にもあるが如く、その離去が眞に一時的たる場合に限るので、長期の離去では、たとひ天候不良に由るにしても、封鎖の繼續は認めらるべきでない。但し一時的と云ふはどの位の時間を指すかに就ては、或は一定の時間を提唱する學者も稀にあれば（例へばブルメリンクは最長二十四時間説を提する——*Bulmerincq, § 92, S. 371*）、要は不良天候の實際を按じて各場合毎に之を決するの外あるまい。

一一〇六 第二の天候不良以外の事故にて封鎖任務の艦艇が一時監視地點を離去する場合に關しては、南北戦役の折に斯ういふ一事件があつた。

一八六一年五月十一日、北軍は南軍に屬する南カロリナ州のチャールレストンを封鎖し、米艦ナイアガラは封鎖監視の任に當つた。然るにナイアガラは同月十五日そこを離去し、而して同月二十八日に至り、軍艦ミンネソクは代つてその位置に着いた。その間に於てチャールレストンに入港せる英船の拿捕せられたのもありて、米英間の一問題となつた。當時米國務長官は英國公使の抗議に對する回答中に於て、該封鎖は毫も中途解除せられたるに非ず、随つて失效となりしに非ずと辯明した。（*ムーアの記す所に依れば、ナイアガラ*

天候不良以外の事故に由る離去
南北戦役中の一問題

の離去後一兩日を経て The *Harriet Lane* なる一汽船は同艦に代り封鎖監視に當つたとある——Moore, *Digest*, VII, § 1281, p. 843)。ウォルカーは右の回答を抄引し、『米國國務長官の主張は、封鎖は實力を以て維持するを要すと爲す所の現代の精神よりも寧ろ紙上封鎖時代のそれに屬する。封鎖の有効なる維持の繼續は、封鎖艦隊が例へば封鎖犯の容疑者を相當の距離に追跡するため又は天候不良の如き不可避的の且發見し得ざるの事情のため、一時その位置を離去することに由りて中斷せらるべきに非ざるは勿論なるも、封鎖艦隊にして優勢の敵の前に退却し、又は他の且別種の任務のために離去するが如き場合には、たとひ一時的であつても、該封鎖は絶對に終焉を告ぐるのである。』(Walker, *Int. Law*, p. 519)と論斷せるが、理は蓋し然らざるを得まい。

一〇七 封鎖艦隊は右のウォルカーの所説の末段にもあるが如く、優勢の敵艦隊に依りて監視地點から驅逐せらるる場合も無論あり得る。この場合には、たとひ驅逐せられたのが一時的であつても封鎖は當然解除となり、隨つて敵艦隊を撃退し得て更に封鎖を繼續せんとするならば、單に戰勝艦隊が以前の封鎖地點に立戻のみでは足らず、改めて封鎖の宣言のやり直しをせねばならぬので、その再宣言あるに非ざる限り、中立船は最早や前の宣言の拘束を受けぬものなること、英國の一八〇五年の *The Hoffnung* 事件(『講義』二一五三節参照)に關する判決以來、各國の概ね認めて以て既定の原則と爲す所である。

故に封鎖艦隊の一時的離去の以て封鎖の效力に影響の無いのは、結局右の第一の天候不良に由る場合のみで、他の事由に基く離去は、たとひ一時的なるにもせよ、封鎖は一旦解除となるものと解すべきである。

優勢の敵艦隊に驅逐せられた場合

第五款 兩度の大戦に於ける封鎖

第一項 封鎖に異例を開く

一一〇八 第一次大戦にありては、交戦諸國は塞耳比以外は悉く沿岸を有する國であり、又その中の主要國は、大小の差はありたれど、孰れも相當の海軍力を有する國であつたので、敵國沿岸に對する封鎖は孰れも相應に之を行つた。その重なるものとしては、先づ以て開戦直後の八月十日、澳匈國はモンテネグロの全沿岸(といふも實際の封鎖地はアンチヴァリの一小港のみであつた)に封鎖を施行した。次には我國の膠州灣租借地全沿岸に對するそれである(大正三年八月二十七日)。第三は英國が獨領の東阿弗利加及び附近の島嶼に(一九一五年二月二十八日)、第四は英佛兩國が阿弗利加西沿岸の獨領地に(同年四月二十三日)、第五に伊太利が澳匈國沿岸の一部より南にかけ當時名の中立國たりしアルバニアに(同年五月二十六日)、第六は英國がダルダネルスの峽口を含む小亞細亞の沿岸に(同年六月二日、同月六日佛國もこの封鎖に加はる)、第七は英佛兩國がサモス島より埃及の境界に至る小亞細亞及びシリアの沿岸に(同年八月二十五日)、第八は英佛伊三國がエチアン海の勃牙利沿岸に(同年十月十六日)、第九は英佛兩國が當時尙ほ中立の希臘の領有せるマセドニア沿岸に(一九一六年九月十六日)、孰れも封鎖を施行した。この外に尙ほあつたかも知れぬが、

第一次大戦中に於ける封鎖

獨逸設定の封鎖域

少なくとも以上は常年の封鎖の重なるものであつた。然しながらこれ等の封鎖は、言はば尋常一様の局部的封鎖に過ぎぬもので、孰れも敵に直接致命傷を與へるほどのものではなかつた。

一一〇九 然るに一九一五年の二月、獨逸が英吉利海峡を含む英國及び愛蘭の沿海全部を謂ゆる戦域と爲し、その域内にて遭遇することあるべき敵船は總て容赦なく撃沈すべしと宣言し、更に一九一七年一月、英佛伊の沿海及び地中海の特定部分を封鎖域(Sperrgebiet)と爲し、一切の海上交通は機雷及び潜水艦にて之を妨害すべしと布令したるが、獨逸はこの布令に依り、封鎖域内に於て中立船を拿捕し又は破壊することあるも、而して利害關係人の之を不法として獨逸の捕獲審檢所に救済を求むることあるも、捕獲審檢所にては、右は戦鬪行爲に由るもので捕獲行爲を以て目すべきものに非ず、との理由の下に概ね審檢を拒否したものである。(その顯著なる例に和蘭船の *Enland* 及び *Gasterland* に關する事件がある。)

獨逸の右の封鎖域は國際法上の封鎖を以て論ずべきものであるや否や。之に就ては種々の異見もある。當時獨逸側にては、謂ゆる戦域はその目的専ら英本國及び愛蘭の沿海に於て敵國の商船を撃沈するにありて、中立船の英國港への出入には妨害を加ふるの意でなく、隨つて勿論封鎖に非ずと辯じ、又實力に依りて維持せられたものでないから、この點に於ても封鎖と見るは當らず、と云へる説もあつた (Dr. Baty, "Naval Warfare: Law and Licence," *Amer. Jour. of Int. Law*, Vol. 10, p. 50 参照)。然るに封鎖域なるものありては、之を總ての中立船に適用して一切の海上交通を遮断するものであつたから、その目的まさに普通の封鎖と見らるべきものであつた。けれども、これとても封鎖を有效的に維持するための封鎖艦隊が常に

その普通の封鎖との異同

英國の復讐に封鎖を離れる長距離

英國が封鎖の語を封鎖と避けし理由

英國の抗議と英國の措置

監視に當れるのではなく、中立船にして自由に英國港に出入せるものも多々あつた如く、その封鎖の要件に缺く所ありて、これ亦實は封鎖と論じ難きものであつた。

一一一〇 是より先き獨逸が謂ゆる戦域設定のことを宣言するや、英國は之に對する報復手段として一九一五年三月一日、獨逸の沿岸は勿論、獨逸近接の北歐中立諸國のそれを含む大規模の封鎖を宣言し、獨逸への出入航路は悉く之を遮断し、苟も敵地を原産地又は仕向地とし若くは敵人を荷主とするものと推定せらるべき貨物を積める船は總て之を英國港に引致し且抑留すべしと聲明した。これが長距離封鎖("long-range" or "long-distance" blockade)なるものである。この聲明には敢て封鎖の文字は用ひてなかつた。何故に英國政府はその文字を避け、何故に國際法上の正式の封鎖を宣言するに躊躇したかと云へば、要は一は封鎖の一要件とする實力維持の問題を顧慮したのと、一は正式の封鎖は敵國の港及び沿岸に限ること、之を中立國のそれに及ぼすを得ないといふ關係を顧念した結果であらう。

一一一一 英國政府の三月一日の右宣明に對しては、米國政府は直ちに同月五日付覺書を以て抗議した。その抗議に鑑みたが故でもあるか、英國政府は當初の方針に多少手心を加ふることにし、同一九一五年三月十一日新に一勅令を發した。(佛國政府も翌々三月十三日、略々同様の規程を布告した)。之を要約すれば、凡そ商船にして獨逸に向け進航するものは英國の艦艇總て之に停船を命じ、その他の船にしても最後の仕向地を敵國として又は敵國人に屬し若くは敵國を原産地とする貨物を積載するものは同じく停船せしめ得ることとし、又敵港に向ふ船に積める貨物及び敵港にて積める貨物は總て原則として英國又は佛國の港に陸揚せ

しむべく、將た獨逸に向ひ又は獨逸より來るに非ざる船とても敵の所有し、敵國に原産し、又は敵國を仕向地とする積載貨物は總て同様陸揚せしむるを得べく、而して獨逸臣民に屬すと認めたる貨物は之を留置するか又は捕獲審檢所の指圖にて賣却するかにし、賣却の利得金は所有者のために平和克復まで之を保管する。又敵國原産貨物にして中立人に屬するものは申請に依り解放すべく、解放せざるものは之を徵發するか又は賣却して所有者の計算に入れる。その他中立船積載の貨物（禁制品に非ざる）にして差押えたるものは、徵發せざる限り之を所有者に還附する。以上が大體の趣旨である。

一一二 英國政府の前記三月十一日の勅令（及び同じ趣旨に係る佛國政府の三月十三日の布令）には封鎖の名は用ひられてなく、又封鎖を有效ならしむる必要なる對外的宣言の形式に依らざる一の國內的布告に過ぎざるに於て、封鎖の普通の方式を缺くものであるが、しかも結果に於ては一の封鎖であるに相違ない。現に英國外相の在倫敦米國大使に送れる同一一九一五年三月十六日付覺書には、その中に『英國艦隊はその巡洋艦隊の實力ある支配の下に獨逸の海上の出入通路に對し封鎖を設定せり。』と記し、今度は封鎖の文字を明示した。尤も英國外相は同時に、封鎖侵破の制裁を中立船に容赦なく加ふるの方針は之を執るに躊躇し、隨つて封鎖侵破の船及び載貨を沒收する交戦者權は之を厲行せざる意思なることを同覺書に於て聲明した。けれども英國の捕獲審檢官憲は尙ほ能ふ限り封鎖の語を避けんとし、右の勅令に觸れたる中立船の審檢を爲すに方りては、特に准封鎖（*quasi-blockade*）の文字を用ひ、和蘭船 *Leonora* に對する檢定に於て始めてこの新語が現はれた。

後の封米
覺書には
封鎖の語
を用ゆ

英國捕獲
審檢官は
封鎖の語
を用ゆ

中立諸國
殊に米國
の再抗議

一一三 この謂ゆる准封鎖即ち長距離封鎖が實質的に普通の封鎖と異なる一點は、普通の封鎖にありては、苟も封鎖港に向ふ船の載貨は、その禁制品たると否とに論なく船と共に總て沒收せらるるに反し、長距離封鎖に於ては非禁制品は沒收せずして還附するといふに在る。これは中立人に取りて普通の封鎖よりも有利な譯である。けれども禁制品にありては、中立國が自國需要のために輸入するもの即ち無害品にしても、英國側ではそれが獨逸へ再輸出せらるべきものとの認定の下に、禁制品として之を沒收するのであるから、その迷惑は勿論察すべきである。故に彼等は孰れも英國政府に抗議した。特に米國國務長官は三月三十日に在倫敦大使に電訓し、英國政府に對し『抑も中立國が交戦國に承認する權利といへば（一）臨檢搜索の權、（二）非中立的役務に従事し又は戰時禁制品を輸送する中立船を拿捕且沒收するの權、（三）敵の港及び沿岸を封鎖し且封鎖侵破を試みんとする船を拿捕且沒收するの權、及び（四）非中立的役務に従事し又は禁制品を輸送するものと疑ふに充分の理由ある船を審檢のため港に引致且留置し、その嫌疑が立證せられたる場合に之を沒收するの權、以上の四者のみが公海に於ける交戦國と中立國との一般平等の原則に對する例外として認めらるるに止まる。米國政府は英國が中立國たる米國の權利に干渉するを容認する能はず、之を容認するが如きは、米國をして英國の敵者に對し非中立的態度を執らしむるものである。』と論じて英國政府の反省を促すしめた（*Savage, U. S. toward Maritime Commerce in War, II, p. 18*）。その後の經過は煩を避けて略する。（詳細は『講義』二一六一節以下参照。）

一一四 是より先き和蘭にては、自國當業者のため交戦國の絶對的又は條件附禁制品と指定せる物品を

トラス
トに依る保
證制

海外より輸入するに便ならしむる仲介機關として、和蘭海外トラスト(Nederlandsche Overzee Trustmass-chappij)と稱する一種の信用組合が設置せられた。即ち同組合は、國內の輸入商及び荷受人をして當該貨物が英國の敵國の領土に向けて再輸出せざるべきことを誓約せしめ、且該貨物の價格と同額(後にはその三倍と改めた)の保證金を供託せしめる、すると同組合は該輸入商又は荷受人に代りて再輸出不實行のことを保證し、以て封鎖線の自由通航を許して貰ふ、といふのがその要旨で、和蘭の輸入はこの組織の下に暫くは無碍に行はれた。(之と類似の組合は他の北歐中立國の中にも出來たやうである)。然るに獨逸國內の物資の缺乏、随つてその價格の暴騰は、和蘭國內の右の輸入商又は荷受人をして三倍の保證金の沒收に遭ふも尙ほ且獨逸に向つて再輸出を行ふの採算上利益あるを思はしめ、組合の嚴密なる監視を潜りてそれが相應に行はれたとある。そんな譯で、英國側では該信用組合の保證に餘り信用を置かなくなり、その存在も次第に影薄となつた。

一一一五 この間にありて、輸出貨物の無害性を立證する一方法として別に『スキナー法』("Skinner scheme")なるもの案出もあつた。スキナーとは當時の倫敦駐在の米國總領事である。彼の考案の要旨は、在米の當業者にして貨物を北歐に輸出せんとする者は先づ該貨物の性質を在華府英國大使館に申告すべく、大使館にては之を審査し、その結果を倫敦の英國封鎖委員會に電報する。委員會は該貨物の封鎖線通航の可否を返電する。その返電に於て許可とあらば大使館は保證狀を輸出者に發給し、該貨を積める船は之を帶有して航行する。且北歐の中立港に仕向けらるる貨物にして右の保證狀を伴はざるものは、米國港を解纜

スキナー
法の案
出

する船としてその荷積に應ずることを得ずとする。大體斯ういふのであつた。(その詳細は追て『禁制品に關する將來の研究問題』中の "Navicert system" を説く所に於て再述する)。このスキナー法に對しては、中立人たる荷主が他の中立人との間に商賣を爲すのに一々英國政府の許可を受けざる可らずとはその意を得ずといふ半ば體面論からの反對もあり、之を外にしても、英本國からの許可を得るに多分の日子を要すること、又許可するに差支なき性質のものをも不許可とすること等の不滿の聲もあつたが、大體に於て相當の好成績を擧げたやうである。

第二項 第二次大戰に於て英獨の互に行へる封鎖

一一一六 前項述べたる第一次大戰當時の謂ゆる長距離封鎖は、第二次大戰となりては更に經濟封鎖の名に於て、開戦の發端より英國の極力獨逸に對して行ふ所となつた。英國政府は開戦決行の日——一九三九年九月三日——の午後に獨逸に對する封鎖を開始したる旨を發表し(同日倫敦發『同盟』)、又英國艦隊はスカゲラック海峡附近に於てバルチック海の出入を遮斷するの目的にて英本土とスカンディナヴィア半島との間に封鎖陣を布いたと報ぜられた(同上)。然るにその後間もなく英國政府は我が政府の照會に對し、英國政府は未だ獨逸の封鎖を宣言せず、随つて中立船は戰時禁制品輸送以外には獨逸港への出入を阻止せらるることなしとの旨を回答したるやに聞及んだ。蓋し封鎖の開始には宣言を要し、その宣言には一定の境域を明示するを要し、封鎖を維持するには實力を要することを國際法則上動かすべからざるものと爲す限り、傳へられた

長距離封
鎖の再演

る英國の對獨封鎖なるものは、之を從來の國際法上の意義に於ける封鎖と稱するを得ず、隨つて同政府が當時その存在を非認したのは怪むべくもない。

然らばそれは何であるかと云へば、やはり第一次大戦に於て英國自身の行ひたる謂ゆる長距離封鎖の再演と見るべきものであつた。ただ異なる所は、前回の長距離封鎖は、前項述べたる如く元々獨逸の當初に設定したる謂ゆる戦域に對し報復的に設定したものであるが、今次の長距離封鎖は敢て報復的でなく、開戦と同時に主動的に獨逸に對し行へるの點にある。報復は敵の違法行為に酬ゆるに違法行為を以てするもので、即ち違法たるを認めつつ之を行ふのであるから論なしとし、報復的手段として非ずして主動的に行ふ長距離封鎖は之を適法と認し得べきや、殊に凡そ封鎖は中立國の港及び沿岸に對しては直接にも間接にも之を行ふを得ざるものなるに、長距離封鎖は敵國近接の中立國にまで之を及ぼすの點に於て果して違法に非ざるべきや。これには自ら議論の餘地なきを得ない。前回の英國施行の長距離封鎖が英米間の争議となりし始末は前項に述べたが、その争議は之が解決を告ぐるに至らざる間に米國の参戦となつたので、自然立消の姿となつた。故に長距離封鎖の當否如何は、依然未解決の儘に第二次大戦に引繼がれたものである。

一一七 その後英國は中立諸國の對獨輸出阻止を厲行するため、北海を全面的に封鎖することに決し、首相チェムバレンは一九四〇年四月二日、下院に於てその旨を聲明した。要は、一方には北海の全面的封鎖の強化を企圖すると同時に、他方には中立諸國にして各自の對獨貿易に制限を加ふることの保障を爲さざる限り、英國は自國の生産品を斯かる中立國に供給せず、との意味を敷衍したものである。

英國の北
海の全面
的封鎖

經濟封鎖
の目的

一一八 第二次大戦に於ける長距離封鎖即ち經濟封鎖なるものは、英國(及び佛國)が獨逸に當初主として原料品の入るのを妨遮せんがために行へるものであるが、それには二つの作用があつた。一は獨逸の國外よりの輸入を直接に禁遏すること、二は中立諸國をして獨逸への物資供給の基地たらしめざるやうに間接に工作することである。英佛兩國は第一次大戦に於て、右の目的に達するに就て當初多分の日子を空費したることの經驗に鑑み、第二次大戦に於ては發端よりして全力を之に注ぎ、殊に右の二の目的に向つて銳意その工作を進めた。而して結局獨逸をして物資を全然國外に仰ぐを得ざらしめ、以て國內貯藏の物資を消耗するの外なきに至らしめ、斯くして獨逸を自滅に導かしめる、これが對獨經濟封鎖の大主眼とした所である。之がためには中立諸國との間に相當の悶着を惹起すべけんが、それは暫く措き、元々斯かる經濟封鎖は封鎖の原則に照し適法視し得べきか、將た違法として排斥すべきものであらうか。

一一九 想ふにこの問題は、少なくとも三つの見地から論究すべきであらう。その第一は、經濟封鎖といふことは封鎖の目的として妥當のものであるやの點である。けれども凡そ封鎖の目的は武器彈藥類の出入のみならず一切の物資のそれを妨げ、敵の糧道を斷ち、敵を餓死に導くこともその一であるから、之を不妥當と視るに理由なく、隨つて右の點は問題にならない。

第二は封鎖の要件たる實力維持の問題である。實力の意義及びそれが封鎖の必須の要件であることは既に述べたが、近代の海戰戰術の變化は、封鎖を維持する實力の意義にも當然變化を及ぼさずんば措かない。封鎖地域の沖合に封鎖艦隊を配置又は巡邏せしむる從來の實力維持方法は、潛水艦を全然有せず又は有するも

その當否
の點

極めて劣勢の敵國に對しては行ひ得べきも、相當の程度に之を有するそれに向つては危険測り知れない。空軍を有する敵國とても或程度に同様であるが、封鎖艦隊に對する敵機の來襲に對しては艦上の高射砲を以て又は上空に於ける我機の邀撃に依り之を攘斥すること格別難きに非ざるべけんも、敵潜水艦の夜陰に乗ずる來襲に對しては、封鎖艦隊は却々以て安心は能きず、隨つて封鎖に要する實力も、自然遙に遠距離の地點に於て之を維持するの外なく、その結果として實力の意義も從來のとは事實的に異ならざるを得なくなる。故に封鎖艦隊の帶線式の配置を以て謂ふ所の實力なりと爲し、この見地に於て長距離の經濟封鎖を封鎖の要件に適合せざるものと爲さば、それは最早や現實に副はざる迂儒の陋見たるを免れまい。

第三は封鎖と中立港との關係で、これは最も重要な問題である。

抑も敵國の沿岸に近接して中立國の港があり、その港を通じて敵國が自由に物資を出入し得る位置にある場合に於て、對戰國はそれが中立國の港たるの故を以て奈何とも爲し能はずと爲し、手を拱いて諦めざる可らざるものであらうか。若し然りとすれば、封鎖に關して國際法の認むる權利なるものは、専ら純乎たる嶋國に對してのみ効果あるに止まり、境土相接し若くは一葦帶水を隔てて中立國と相接する獨逸の如き國に對しては、殆ど紙上の空權と擇ぶなきことになる。既に制海權を握り、敵の港及び沿岸を封鎖するも、他面附近の中立港より武器彈藥その他の物資を次から次へと仕入れ、それが棧橋から汽車積みとなり、陸續敵の工廠へと輸送せらるるのを封鎖艦隊は波濤の上に漂ひつ眺めて居らねばならぬとありては、封鎖に殆ど意義が無くなるであらう。既に交戰國は敵國への物資の供給を妨遮するの權ありと爲す以上は、敵國が近接の中

立國より間接に受くる所の供給をも妨遮するの權ありと爲すに非ざる限りは、その權利は有名無實で、之を不可と爲すに於ては、封鎖は蕪爾たる小島國に對する以外には之を行ふも效なきことにならう。殊に繼續航海主義を禁制品の輸送の上に適用し、間接の輸送をも妨遮するの權ありと爲す以上は、封鎖に於て物資の間接に敵國に入るのを妨遮するを得ずと爲すは、論理の上に矛盾の觀なきを得ない。

1110 長距離封鎖の問題に關しては、ロウレンスはその當否を論評する中に『如何なる法律も、その支配する個人又は國家の集團の變化しつある必要に順應して發達する能はざるものにおいて、無用といはんよりは寧ろ有害物となる。一九一四年の開戰當時に於ける封鎖の法則は、現代の海戰に於ける交戰國の必要に應ずるには全く不適當で、このことは英米交渉中にて米國も肯定した所である。故に封鎖の法則の更正は之を豫想するに理由があるのであるが、しかも封鎖の法則は常に交戰國のみならず中立國にも影響するので、隨つて双方の利害を調節する何等かの目安を立つるのでなければ、戰時中立を守るの價値は殆ど無いことになる。交戰國はその敵國に隣する中立國が戰時となりて平時に十倍する輸入を爲すが如き、しかもその中の九割までが敵國に轉入せらるるのが明瞭なるに於ては、到底之を容認する譯には行かない。と同時に中立國も、開戰前に有したる通商が擧げて妨害せらるるのを黙過する道理は無い。この兩見地を調和するの道は、中立國に對しては少なくとも戰前程度の輸入は之を許し、その自國の需要する貨物は總て入手するを得さしめ、他の中立國との善意の通商は之を爲さしむるにあらう。』と云へるが (Lawrence, *Princ. of Int. Law*, § 252, pp. 701-3) この説盡し一理なきに非ずと思ふ。新事態は必然新法則を要求する。長距離封鎖

新事態は
新法則を
要求す

は國際法上必しも違法を以て論ずべからずとすれば、凡そ封鎖は敵國又はその占領地の港又は沿岸に限り施行すべきものとの現有原則は根柢より崩れざるを得ない。この撞着は之を如何に調和せしむべきか。或は前掲の和蘭の海外信用組合の如く、將た或は米國のスキナー法の如く、當該中立國をしてその自國輸出入の貨物は敵國へ仕向けらるるものに非ず、又敵國の生産品に非ざることを最有效果的に證明せしむるに就て最有效果的新方法を案出し、之に依り中立國の無害通商を保護することにして利害の調和を計るべきか。中立國の無害通商といふも、昔日に比すれば現行交戦法則はその範圍を著しく狭むるやうになつたが、更に長距離封鎖制は彌が上に之を狭め、殆ど通商の餘地なきに至らしめた。抑も交戦國より觀入る戰時に於ける世界の通商現象は、要するに左の七種を出でない。

- (一) 彼我交戦國間の無害品の通商、
- (二) 自國と中立國との無害品の通商、
- (三) 自國と中立國との軍需品の通商、
- (四) 敵國と中立國との無害品の通商、
- (五) 敵國と中立國との軍需品の通商、
- (六) 中立國と中立國との軍需品の通商、
- (七) 中立國と中立國との無害品の通商。

この中にありて(一)は全然停止となり、(二)と(三)は交戦國之を行はんとしても敵に依り妨礙せらるべく、

(四)は封鎖に依り、(五)は封鎖及び禁制品拿捕に依り、(六)は謂ゆる繼續航海主義に依り、孰れも之を妨礙するを得べきである。故に戰時となりて依然行はるるものは、僅に右の(七)のみである。これとても、仕向の中立國から當該貨物が追て敵國に轉入せらるるものと見れば、敵國の經濟力を殺ぐの目的から長距離封鎖政策にてその輸入を妨礙すること、第一次大戰の實例既に之を證し、今や第二次大戰も之を示しつつあるが如くである。故に中立國人の通商の自由なるものは事實に於て極めて狭く、將來は益々狭まるればこそ、その擴まるべきを想像し得ない。戰時中立國の無害通商を許すものとせば、この點に於て如何に之を擁護すべきか。國際法上尙ほ研究を盡すの餘地ある問題である。

一一二二 第二次大戰に於て獨逸は、その對英上陸作戰の醜なりし一九四〇年八月十八日、英島國を繞圍する全水域に對する封鎖をラジオを通じて宣言した。この水域は佛國の大西洋沿岸(ブルタニュー半島南岸)の北緯四十二度二分、西經二度四十分の交叉點に起り、西南に進んで北緯四十五度、西經五度の交叉點に達し、それより西向して北緯四十五度、西經二十度の點に至り、この點と北緯六十二度、東經二度の點(諸威ベルゲン北方沖)とを結び、それより南行して白耳義沿岸に達し、更に佛國の沿岸を走りて起點に歸着するもので、即ち英島國を扇形にて大圍みに圍んだ姿である。獨逸はこの宣言に於て、本水域にて全部機雷を沈設し、且航空機の巡邏するありて、之に出入せんとする一切の商船は被害を免れず、之に對しては獨逸は船體、載貨、及び人命の損害に就て全然責任を負はずと警告し、別に右封鎖設定の理由として、英國の果次の違法行爲なるものを續々列擧せる長文の宣明を發表した。その宣明中には首肯すべき理由が無いではない。

然しながら封鎖設定の理由そのものは主として軍事的又は政治的見地に係るもので、その是非は國際法の間ふ所でない。國際法はただ封鎖が國際法則に遵由して行はるるものなるや否やを問ふに止まる。この觀點からして右の封鎖を見れば、英國が嘗に獨逸のみならず舊盟邦の佛國その他北歐中立諸國の沿岸に對し封鎖を宣言したのと異なり、本封鎖は専らその敵とする所の英國のみを對象とせるものたるに於て、遙に之に適法性を認むべきである。次に封鎖のラジオに依る通告であるが、これも現代にありては、特に之を不都合と論ずるに當らざること既に述べた如くである。更に封鎖を維持するに機雷のみを以てすることの封鎖の要件を缺き、随つて違法の嫌あることは前款に論じた如くであるが、航空機が同時に之に参加し、知らずして封鎖線を侵破せんとする船に對し警告を與ふるの任に當る限りは、敢て絶對に違法とは云へまい。封鎖に要する實力の意義は事態の變化に伴ふて今日は以前と變つて來たこと、これ亦既に説きたるが如くで、要するに封鎖侵破を企圖する船又は航空機の接近を危険ならしむるに足るものであらば、必しも艦艇に依らずとも（實際は潜水艦も時には封鎖監視に参加するであらう）、之を違法と論ずるに理由乏しと信ずる。故に獨逸の本封鎖は、この點に於ても之に適法性を認むべきであらう。

第八章 海上捕獲(その一、概論)

第一款 海上捕獲の一般的性質

一三三 海上捕獲のことは海戰の法規慣例中にありて最複雑の問題に屬し、論述の排序その宜しきを得るに非ずんば、説くも却つて讀者を迷津に導くの虞なきを得ない。本款以下の目次が世間普通の國際法教科書のそれと多少その順序を異にするのは、要は問題の核心を捉へて之を會得するに比較的容易ならしめんがための考慮に外ならない。

拿捕及び捕獲の兩語は世上往々之を混用するも（本書中に於ても亦時に混用することもあらう）、嚴密に論ぜば、兩語の意義には確たる區別が存するのである。

拿捕 (capture) とは敵人又は中立人の船若くは貨物を交戦者が強力を以て一時己れの權内に置く所の行爲で、その拿捕したる船若くは貨物を捕獲審檢所に送致する一の前提的手續である。海上の拿捕物件は從來専ら船又はその載貨であるが、戦時戦時に於ける航空機の大利用に伴ひ、拿捕は海上に於て航空機又はその載貨に對しても亦行はるべく、随つて拿捕とは敵人又は中立人の船若くはその載貨、又は航空機若くはその載

拿捕、捕獲、及び捕獲の各語義

貨を云々と定義するに至當とすべきも、今は問題の混雜を避くるため、暫く之を船若くは貨物といふに止め置く。

拿捕者が船又はその載貨を拿捕するも、之を拿捕したのみでは拿捕國の所有には移らず、その移るのは捕獲審檢所の檢定を俟つての上である(當然捕獲物となるべき戦利品を除き)。而して捕獲審檢所に於て之を沒收すべきものと檢定せば、該物件は茲に適法の捕獲物即ち Prize となる。尤も捕獲審檢所に於ては、必しも捕獲と檢定すべき物件のみに限らず、苟も審檢に附する物件には先づ之に捕獲の語を用ゆる。捕獲審檢所の名の示す如くであるから、この場合に於ける捕獲物件は實は捕獲の擬想せられたる拿捕物件と解するを當れりとする。倫敦宣言の條項を多くはその儘に踏襲せる帝國海戦法規に於ては、同宣言に capture とある所に概して拿捕の語を用ひてあるも、稀には之に捕獲の語を用ひ(例へば同宣言第五十條にある "validity of the capture" を帝國海戦法規第二百二十七條に於て『捕獲ノ有效』とせるが如き)、又は同宣言に "Prize" とある所に『拿捕』の字を用ひ(例へば同宣言第四章の命題に該當する帝國海戦法規第二十二章の如き)、聊か統一を缺ける嫌がある。

我國の公文書には別に拿獲の語もある。これは一八五六年の巴里宣言の我が官譯文即ち『海上法要義』の第二條及び第三條にある文字なるが、他には殆どその用例が無い。拿捕と捕獲を合したる汎稱的の言葉としては或は妙ならざるにも非ずだが、却つて紛はしくもあり、今日強てこの語を用ゆるにも及ぶまい。

英語にては沒收の敵財産を言表はすに Prize の外 Booty (邦語で鹵獲品又は戦利品)の語もある。英語の

用例では、プライズとは戦時に於てその船たると貨物たるとを問はず、凡そ海上に於て又は外國の港津に於て、若くは海軍が單獨に又は陸軍と共同して陸上に於て、將た或は拿捕國の河川又は港津に於て、拿捕したる一切の財産、並に贖價金の形式に於て受取る代金を包含し、之に反しブーチーは、海軍に依らざる専ら陸戦に於ける適法の拿捕物を稱すとしてある(Cobbett, Bellot's, Leading Cases, II, p. 311)。ホールは『ブーチーは交戦國軍隊がその需要如何を問はず、單に敵の財産たるの故を以て、陸上に於て押收 (seizure) することを得る一切の物より成立す。』と説く(Hall, § 142, p. 520)。されど之を極く平易に云へば、拿捕物件はそれが適法の審檢を経て沒收すべきものと檢定せられ、茲に拿捕は化して捕獲となるのであるが、鹵獲は檢定手續を須ひず、直ちに戦利品として沒收するを得る所の例へば敵の戦場に取殘せる武器、彈藥、糧秣等の如き、將た我が權内に陥りたる敵の艦艇の如きを指すと見ても可い。日清戦役に際し我が大本營にて制定し陸海軍に令達したる『鹵獲品取扱手續』に於ては、その表題及び陸海軍の捕獲品に關する各條項を通じて『鹵獲品』の字を用ひたが、日露戦役に際し陸軍省にて部内に令達したる『戦利品規則』には、總て『戦利品』の字が用ひられた。

佛語の saisissable (英語 seizable) の capture 即ち拿捕の意義に用ひらるることあるが(例へば一八五六年の巴里宣言の第二及び第三條に見るが如き)、それは寧ろ俗用で、法文の上では兩語の間に區別が立つてある。佛國の一九三四年の海軍訓令(及び一九一二年の舊訓令)には拿捕を "saisie" に、捕獲を "capture" とし、開卷第一に於てそのことが規定されてある。

適法の拿捕者は今日のみ軍艦の類

海上私有財産の類

一三三 海上に於ける適法の拿捕権者即ち拿捕権を直接行使するを得るものは、今日にありては統帥權の下に立つ軍艦のみに限られてある。(尤も港内碇泊の敵船又は中立船、若くはその載貨を港務又は税關官憲が拿捕することあるも、該官憲は交戦行為を爲す資格を有せず、單に行政權能の作用にて之を行ふものであるから、この場合には拿捕の文字を避け差押又は押收の語を用ゆるのが妥當であらう)。隨つて交戦國の商船にして拿捕を行ふが如き場合には、對手國は之を目するに海賊を以てし、捕へたる船員は、恰も陸戰に於て交戦の無資格者に對すると同じく、俘虜として待遇せず、戰律犯を以て之を處分するに妨げない。以前は私艦に依る拿捕も公許であつたが、一八五六年の巴里宣言以來それが廢止となつたと既に述べた。

一三四 海上私有財産捕獲の當否に關する各論旨は追て述ぶるとし、抑も海上捕獲の目的物となる私有財産は何であるかと云へば、要は敵人又は中立人の私有船と私有貨物で、今之を分析して左の如く見るを得るのである。

- (一) 敵貨を積む
 - (二) 中立貨を積む
 - (三) 自國貨を積む
 - (四) 敵貨を積む
 - (五) 中立貨を積む
 - (六) 自國貨を積む
- 敵 船 中立船

- (七) 敵貨を積む
 - (八) 中立貨を積む
 - (九) 自國貨を積む
 - (一〇) 敵船に積める
 - (一一) 中立船に積める
 - (一二) 自國船に積める
 - (一三) 敵船に積める
 - (一四) 中立船に積める
 - (一五) 自國船に積める
 - (一六) 敵船に積める
 - (一七) 中立船に積める
 - (一八) 自國船に積める
- 自國船 敵 貨 中立貨 自國貨

即ち以上の十八種中の孰れかに係るのである。中立船又は自國船(同盟國船を含む)に積める中立貨、自國船に積める自國貨(同盟國貨を含む)又は中立貨等の如きは一見捕獲問題の對象となるべき筈は無いやうであるが、それが戰時禁制品であると、やはり之に觸れるのである。禁制品のことは今措き、以下先づ古來最しき問題たる海上に於ける敵私有財産の捕獲の當否から論歩を進める。

一一二五 交戦國の軍艦、公船、その他海上國有財産は捕獲審檢手續を須ひずして當然捕獲物となるから論なしとし、その問題となるべき對象物は主として敵人又は中立人の私有財産である。私有財産は、その中立人に屬するのは勿論、敵人のそれとて、交戦者に於て能ふ限り之を尊重すべきことは言を俟たない。然るに陸戦に於ては、敵の私有財産の尊重すべきことは現に陸戦法規慣例規則の上にも明規されてあるに、海戦にありては、敵の私船も私貨も之を尊重せずして、原則として沒收する。中立國人のそれとて、封鎖侵破、禁制品輸送、非中立的役務従事等の場合には、これ亦適法の捕獲物とする。これは一は、海軍力は陸戦部隊と異なり、敵との戦闘以外に別に敵の交通及び通商の破壊を一任務とすることに胚胎せる歴史的成果でもあるが、兎に角陸海各戦に於ける敵の私有財産の取扱方に關するこの相違よりして、海上に於ける私有財産の尊重は陸上に於けるそれに遠く及ばず、人道主義に於て前者は比し遙に讓すべきものありと見るのが普通の見解である。然しながら陸上に於ても、私有財産は、よしんば之を尊重すべしとの儼たる箴規あるにもせよ、或は徵發、或は取立金、或は罰金、その他軍事的必要の名の下に事實殆ど不尊重であることは、第一次大戦以來頻々示された所の如くである。殊に陸上に於ける私有財産の侵害は一に軍隊指揮官の裁量の下に於て任意に行はれ、之に關し救済を訴ふべき機關は、微弱なる外交的抗議以外には全然之を缺くのである。然るに海上にありては、私有財産の拿捕は大體に於て國際法上の周認の法規慣例に則りて行はるのみならず、その當否を檢定すべき捕獲審檢所もあるから——勿論それは國內機關たるに止まり、國際機關の未設立といふ點に於て未だ以て完全とは云へないが——この一事のみに見るも、海上に於ける私有財産の尊重

は必しも陸上のそれに比し劣つて居るとは云へぬのである。然しながらその尊重は、勿論尙ほ理想的とは云へず、且少なくも陸戦法規慣例規則の如き國際的成典ありて之を律する譯でもないから、隨つて尙ほ大に之を要求するの餘地あるのは否み得ない。

一一二六 海上に於ける敵私有財産の捕獲の當否に關しては、古來交々議論のある所で、今その各論據を極めて簡單に摘要すれば。

之を非なりとする論者は曰く。私有財産の捕獲は(一)戦は國と國との關係にして個人間のそれに非ずとの國際法の根本義と相容れない。(二)常人を能ふ限り戦禍より避けしむるといふ近代の人道主義に悖戻する。(三)陸上に於ては敵の私有財産の沒收を禁ずるに海上に於てその捕獲を許すと爲すは不條理である。(四)殊に捕獲物件の收得を拿捕者に配與する制の如きは、たとひ捕獲審檢所の監督の下に行はるとするも、尙ほ且私利私慾の念に交戦者を誘致せしむるの面白からざる結果となる。(五)中立船積載の敵貨は拿捕を免除せらるること今日既定の法則であるから、敵は貨物の輸送を中立船に寄托し、海上通商の權は之を中立人の手に委ねしむるに至るべき結果として、交戦國はその海上捕獲權に依り所期の利益を擧げんとしても效なきこととなる。

これ等の消極說に對する捕獲肯定の積極論者は云ふ。(一)敵の私有財産を捕獲するのは、敢てそれが私有財産であるが故に捕獲するのではなく、敵の國家が依つて以て作戦遂行の資源を爲す所の國家の通商の構成分子であるが故に之を捕獲するのである。即ち敵の通商航路を攪亂し、物資殊に糧食及び原料品の供給を杜

絶し、その生産品の捌口を減退せしむることに依りて資源を枯渇せしむべく、この點に於て海上私有財産捕獲は交戦國として最も有力なる一武器と爲すべきである。(一)陸戰に於ては私有財産は戰鬪行動の危険の下に立つのみならず、徵發その他軍事的必要の下に於て押收せらるることあるべきであるから、海上に於ける私有財産尊重の要を陸戰のそれに比較して立論するは失倫の嫌がある。殊に陸戰に於ける私有財産の押收は軍事的必要の名の下に殆ど任意に行はるるけれども、海戰に於ける捕獲はその適法如何を嚴に捕獲審檢所に於て審檢するのみならず、船及び載貨には保險を附するを常とするから、陸戰に於けるそれに比すれば遙に穩健性を失はぬものである。(三)海上に於ける敵私有財産の捕獲を禁ずることならば、同時に通商の封鎖を行ふの權をも一切非認することにせずば首尾一貫しまい。なぜならば、海上捕獲以外に於て敵の通商を滅することのためには、勢ひ通商の封鎖を大規模に行はざるを得まいが、しかも通商の封鎖は常に敵國のみならず、中立國にも大なる影響を及ぼすものであるから、海上捕獲に比すれば損害の及ぶ所遙に大である。(四)海上捕獲を以て敵の私有財産の持主に損害を與ふること大なりとの故を以て之を不穩當と爲すに理ありとせば、沒收に代ゆるに差押を以てし、戰後現品の還附若くは賣拂代金の補償を以てするが如き制を立つるも一便法とすべく(このことは第二回海牙平和會議に於ても提唱せられた)、ただ之がために海上捕獲そのものを違法とするのは當を得たるものでない。

別して英國内の海上私有財産非尊重論者は、(一)英國の如き非陸軍國に取りては、その海軍力と且世界到る所に有する海軍根據地に依り敵の商船に止めを刺し、敵の海上通商を滅滅するを重なる、或場合に於ては

唯一の、強壓手段と爲さざるを得ざるに、捕獲權の拋棄は則ちこの強壓手段の拋棄と擇ばない。(二)開戰の結果は運賃の騰貴その他の事由のため糧食及び原料品の價格は暴騰すべきが、英國にして制海權を掌握する限りは、その供給を杜絶せしむる危険なきも、一たび捕獲を違法と爲すに於ては、この點に關する安全は期し得られなむ。(三)戰時海上通商權が捕獲權あるがため中立國旗に移さるべしといふが如きは、事實的には之に要する中立船の船腹の不足と、又法律的には敵船は開戰後之を中立國旗に變更する能はざるに由り、何程も行はるべしとは思へない。(四)戰時中立國にして英國に對し非好意的態度を執るものありとしても、そは他の理由にも因ること、英國が海上捕獲權を拋棄したからとて、そのみで非好意的態度を好意的態度に一變せしめ得るものでない。これ彼等の古來往々主張する所である。(以上各所説の詳細は *Cobbett, Bellot's, Leading Cases, II, p. 215* (以下参照)。

第二款 巴里宣言に依る海上私有財産の保護

一一二七 往昔にありては、交戦者は苟も敵船に積める貨物であれば、荷主の敵人たると中立人たるとを問はず之を敵貨とし、又苟も敵人の貨物を積める船であれば、中立人のそれにも之を敵船とし、孰れも之を沒收するに容赦せず、將た中立船にしても、中立貨物にしても、苟も敵港に向ふものと認めたるものは、均しく之を沒收するの慣習であつた。斯く敵船敵貨を最廣義に解したる結果として、中立船にして敵港に向

往昔は敵船敵貨を最廣義に解す

ふものとの認定の下に又は敵貨を積むとの口實の下に、しかも假に事實それを積んだとしても極めて僅少のものに過ぎざるに拘らず、没收の制裁を之に加ふること珍しくなかつた。これでは事實戦時に於ては中立人の交戦國との通商を一切許さずと爲すと擇ぶ所ない。而して中立國にして交戦國の措置を不法と見ば、往々報復手段に出でたもので、又それが唯一の救済方法であつた。随つて船主及び荷主の損害測り知るを得ざりしは勿論、中立國と交戦國との間には右に關する紛議にて殆ど寧日なきを常としたものである。

一一二八 然るに十三四世紀の交、謂ゆるコンソラト、デル、マールが地中海沿岸諸國間の一種の海事法典として採擇せらるるに至つたが、この海事法典は主として平時に於ける通商航海、殊に之に關係ある商事的争議を裁定する準據法でありしも、別に戦時に於ける交戦國及び中立國の權利義務に關係ある種々の規定も亦その中に含まれ、當年の海上捕獲は専らその規定に則りて行はれた。殊にその第二百七十三款には、海上捕獲の法則が詳記してある。之を要約すれば、(一)友國の船に積める敵貨は之を捕獲することを得ること、(二)この場合に友船の船長は捕獲貨物の原仕向港までの運賃を要求し得ること、(三)敵船内の友貨は捕獲するを得ざること、(四)敵船を捕獲し之を自國港に引致したる捕獲者は該船内の友貨の原仕向港までの運賃を荷主に要求するを得ること、といふのである。即ち載貨の處分の標準を荷主に取り、之を積む船の如何を問はざるものであつた。

右の(一)は後年の自由船自由貨主義と、又(三)は一八五六年の巴里宣言に於て認めらるるに至りたるも該宣言以前には海上諸國間の殆ど通説でありし敵船敵貨主義とは、孰れも正反對である所の規定で、即ち船

コンソラトの規定
を捕獲する
原則

及び載貨の運命をその所有者の如何に依りて各別に決する自由船敵貨主義及び敵船自由貨主義であつた。兎に角同海事法典の右の規定からして、謂ゆる『汝の敵の貨物は没收せよ、汝の友の財産は尊重せよ。』の格言が海上捕獲の普遍的原則として認められ、この格言の下に敵船は没收するも敵船積載の中立貨は没收せず、又中立船積載の敵貨は没收するも之を積載する中立船は没收せずして、孰れも之を荷主なり船主なりに還附するといふ中立財産に對し一體に寛なる慣例が発生した。而して英國は大體に於てこの慣例を追ふに至つた。尤もハンザ同盟諸市國間の如き、又佛蘭西、和蘭、西班牙の如きは必しも之に則らず、特に佛國は一五三三年及び一五四三年の布令を以て、敵船積載の中立貨及び敵貨積載の中立船は共に没收すと規定し、謂ゆる『敵衣は友衣を没收す。』(“La robe d'ennemi confisque bien d'ami.”)の主義を高調した。即ち敵の財産が船なるにもせよ、貨物なるにもせよ、敵性が互に感染し、共に没收せらるべきものと爲した。つまり敵船敵貨及び敵貨敵船の兩主義の併用である。その後英佛諸國は、特定の場合に特定國に對し自國の主義の適用を取捨する所の變通の方針に出でたことも屢々あつた。殊に三十年戦役終結のウェストファリア條約以後、一時ながらも國際協調主義の片影を示せしに伴ひ、中立財産尊重の聲も何程か起り、一六五〇年にはルイ十四世は敵船積載の中立貨は之を没收せざるべしとの布令を發し、更に一六五五年には、ハンザ同盟諸國との條約に於ては前とは反對に『敵衣は友衣を没收せず。』(“La robe de l'ennemie ne confisque point celle de l'ami.”)の語を始めて掲記し、即ち敵船積載の中立貨は之を没收せずとの主義を明かにした。降つて一六五九年の西班牙とのピレニース條約に於ては、敵船敵貨主義と共に自由船自由貨主義を相約し、間もなく

之を和蘭及び丁抹にも及ぼし、英國も一六六七年には和蘭との間に之を規定した。斯くして敵船敵貨主義と自由船自由貨主義は、兩々相竝んで當年の歐洲の重なる海上國間の通則となつたのである。

一一二九 和蘭は疾く一四三八年、即ちバルチック及びエルベの諸市國と交戦中、敵船積載の中立貨は沒收するも中立船積載の敵貨は沒收せずとの船標準主義を執つた。和蘭が中立船積載の敵貨を沒收せずと爲せる謂ゆる自由船自由貨主義(蘭語に "Vry schip Vry goed") を支持したる論據は、凡そ船はその所屬國の浮動的領土である、中立國領土は交戦國之を侵すを得ざるものであるから、同じ理に於てその船も不可侵たらざる可らずといふにあつた。眞意は蓋し和蘭は中立の場合に自國船の敵貨輸送を交戦國軍艦から妨害せられざることに依り海上貿易を有利に進め行かんと欲したにあつたのであらう。

和蘭の右の表面的理由の當否は措き、開戦は同時に海上に於ける一切の敵財産を當然沒收するを意味すと爲し、中立船が敵貨を輸送するは非中立的行爲なりと爲す觀念の普遍的なりし當時にありては、自由船自由貨主義は交戦國の當然の權利を壓殺するものとして、他の海上國殊に英國から強き反對を受けた。佛國も當初は英國と同様に自由船自由貨主義に反對したるも、後には敵船敵貨主義を之と併用することの條件に於て贊成するに至り、乃ち中立船であれば敵貨は敵貨であつても沒收せず、又敵國船であれば敵貨は中立貨であつても沒收するといふが如く、船そのものの敵性なるや否やを標準にして敵貨の沒收し得べきや否やを決する謂ゆる『自由船自由貨、敵船敵貨』("Free ships, free goods; Enemy ships, enemy goods") の聯句を見るに至つた。

和蘭の發
起せる自
由船自由
貨主義

船標準主
義と貨物
の對立主
義

クリミア
戰役と英
佛兩主義
の妥協

一一三〇 前述の船標準主義と苟も敵貨であれば之を積める船が中立船たると敵船たるとを問はず之を沒收すとの貨物標準主義とは、十八世紀に入りて後も兩々對立して相降らず、英國は二三の國々との條約に於て自由船自由貨主義を認めたること無いではなかつたが、しかも大體に於ては、敵船内の中立貨は沒收せざるまでも中立船内の敵貨は容赦なく沒收するといふ貨物標準主義より離れなかつた。けれども當時歐洲の多數國は中立船内の敵貨の沒收に賛せず、よしんば自由船自由貨を主とする船標準主義を合理的原則と認めざる迄も、少なくとも政策上から之に左袒するの風で、普魯西はシレジア借款事件に關する對英交渉に於て大に之を主張した。けれども英國側は、コンソラト法則その他グロチユス、バインカーズフック等の諸説を援引し、それは決して國際法上の原則に非ずと駁し、辯難久しきに及んだが、その中に本事件は一七六五年を以て解決を告げ、是と共に暫しは自由船自由貨主義の叫びも薄らいだ。程なく一七八〇年に至り、謂ゆる武装中立に於て露國は改めて該主義を提唱した。けれど爾後十有餘年を経、一七九三年の對佛開戦となるや、露國は曩の主張を棄て、却つて貨物標準主義の英國と同一の主義を執つて佛國に臨んだものである。斯の如くにして海上私有財産の取扱に關しては、その後五十有餘年間は右の兩主義の對立の下に、一定の準則を見るを得ずして打過ぎた。

一一三一 然るに海上私有財産の取扱に關しては、十九世紀の後半に入り新生面が開かれた。即ち一八五四年のクリミア戰役となるや、從來互に相反する主義慣例に則り來れる英と佛とは、同盟國として露國に當ることとなつたので、その相反する兩主義を或程度に調和せしむるの要を感じた。是に於てか兩國は妥協の

末、英國は敵船内の中立貨を捕獲せざることを従来の主義は依然支持するも、中立船内の敵貨を沒收することのそれは之を拋棄し、同時に佛國は、中立船内の敵貨を捕獲せざることを従来の主義は依然棄てざるも、敵船内の中立貨を敵貨として取扱ふことのそれを一擲することにした。別言すれば、英國は自國から見て中立國の利益と爲す所の自由船自由貨主義を採擇することに同意し、佛國はこれも自國から見て交戦國の利益と爲す所の敵船敵貨主義を拋棄することに同意したのである。

一三三三 この妥協は元來クリミア戰役中に限ることの條件の下に成立したものであるが、英佛兩國は程なく之を捕獲法上の寧ろ永久的原則と爲すに利あるを認め、他の諸國中にも同様の見を抱くものもあつたので、一八五六年の講和會議を機會に巴里宣言を議するに當り、乃ち佛國の認めて中立國の利益と爲す所の中立船積載の敵貨の不捕獲、及び英國から見て中立國の利益と爲す所の敵船積載の中立貨の不捕獲、之を相共に同宣言の上に採擇することに決し、第二條及び第三條として之を併記することにした。これが一八五六年四月十六日を以て奧、佛、英、普、露、サルジニア、及び土耳其の七ヶ國に依り調印せられたる巴里宣言の當該條項の由來で、内容は私艦の廢止、中立船積載の敵貨竝に敵船積載の中立貨の捕獲免除(但し孰れも禁制品を除く)、及び封鎖の實力維持、以上に關する四ヶ條であるが、別に同日の議事録の上に留められたる『前記四原則は之を不可分の一體とし、加入の賛否はその全體に就て行ふべきこと。』及び『本宣言に調印し又は後日加入することあるべき諸國は、戰時に於ける中立國民の權利に關しては、以上の全四原則を基礎とするに非ざる何等協定を取結ばざるべきことを誓約す』との附帶決議がある。

巴里宣言の成立及びその内容

米國の巴里宣言に對する態度

一三三三 巴里宣言は原調印國たる七ヶ國以外の諸國——海上國たるも非海上國たるも問はず——に洽くその加入方が慈愆せられ、而して多くは相次で加入したが、米國のみは今日に至るまで敢て加入しない。米國の不加入の理由は、詳に載せて時の國務長官マーシーの一八五六年七月二十八日付にて在華府佛國公使に送りし長文の覆牒にあり、要は、巴里宣言は米國の當初の案を第二條及び第三條として組入れたるは可なるも、同時に米國の承諾し能はざる私艦廢止の一項、及び價値の疑はしき封鎖の實力の一項を不可分的に之と結付けたることは、米國をして到底その加入を不可能ならしめるといふにあつた。尤も米國は後年の米西戰役に際し、私艦は之を使用せざること、その他巴里宣言の諸規定に遵由して行動することを特に宣示したのであるから、即ち正式の加盟こそせざれ、事實に於ては當時既に加盟したも同様であり、又米國の一八七七年の『海軍訓令』には、その前文に米國が事實的に巴里宣言に遵由する旨を記し、且第六十七條及び第六十八條に於て該宣言の規定を殆どその儘に採擇してある。

第九章 海上捕獲(その二、敵船及び敵貨)

第一款 捕獲するを得る敵船及び敵貨

敵船の意義

一一三四 此に謂ふ敵船とは、軍艦以外にして敵國政府に屬し、又は敵國人の私有に係り、敵國の國旗を掲げ、軍用、商用、その他の任務又は業務に従事し又は従事するものと推定せらるべき一切の公私船を總稱する。その大小、型狀、造材等の如何は勿論之を問はない。昭和十七年三月一部更正の帝國海戦法規には、我國に於て敵船と看做すべき種類の船を列擧してある。

敵船は原則として捕獲せらる

一一三五 交戦國は敵國の軍艦に對して攻撃及び捕獲を行ふは論なしとし、軍艦以外にありて各種任務に服する公船は固より、私船たる敵國人の商船にありても、特別の免除規定(次款参照)あるもの外は、之を拿捕且沒收するに妨げない。尤も之には古來反對論もある。海上の敵私有財産は陸上に於けるそれと同様に尊重すべしとの論は、既に今より約二百年前に之を唱へし先哲があつた。ナポレオンはそれ等の學說を己れの對英作戦に利用し、之を以て英國の海上勢力を殺がんとした。けれども遂に成功しなかつた。乃ち成功はしなかつたけれども、海上敵私有財産捕獲の是非の論は爾來その跡を絶つた譯ではない。その之を可とする

理由としては或は云ふ、敵の私有財産に對する加害は自然に國民をして戦禍の大を恐れしめ、自然に開戦を忌ましむるの效あるが故なりと。けれども、この論は古來史實の殆ど支持せざる所のもので、人をして納得せしむるには足らぬのである。又或は云ふ、敵船の捕獲は捕獲國に依つて以て自國の船數を増加せしむるといふ致富の手段として認めらるべきであると。これは往昔にありては或はそうであつたかも知れない。近代にありても、私艦に依る拿捕が認められてありし頃の私艦の行動は、主として又は全然それであつたのである。さりながら今日敵船捕獲權を致富の目的に理由づけることは、妥當とは考へられない。

その當否
兩説

一一三六 更に敵船(及びその積載敵貨)の捕獲を非とする學說も古來別にある。今それを要約すれば、(一)凡そ戦は國家と國家との關係で、個人は法律上交戦の當事者でなく、隨つて國家は敵國の個人の私有財産を沒收すべき理由なきこと、(二)陸戦にありては多年の慣例及び現代の法規に於て占領地所在の敵の私有財産を尊重すべきを命じてあるに、獨り海上に於て之を尊重せずして可なりとは理義一貫せざること、(三)開戦の際に在港し又は入港し來れる敵國商船は之を捕獲せざること近代の慣例とする所たる以上は、戦時中に敵國商船を捕獲せざるものと爲すも五十歩百歩で、海戦の實益上格別の損失も無かるべきこと、(四)既に自由船自由貨主義を正しとするならば、拿捕すべからざる敵貨を獨り中立船に積載のそれに限る理はあるまじく、又既に敵貨を自由とするならば、敵船とても之を不自由とする理由は無かるべきこと(これは巴里宣言の成れる頃、ブライイト、コブデン等の謂ゆるマンチエスター派の多く唱へた所である)等にありて、歐洲大陸の學者中には輒近に至るまで、これ等の論據から敵船及びその積載敵貨の捕獲免除を主張する者少なからずあり、

らず、萬國國際法學會にても一八七五年、一八七七年、一八七八年の相次げる大會にては捕獲免除説が多數を制し、殊に一八七七年のそれに於ては、私有財産は中立人に屬すると敵人に屬するとを問はず、敵の國旗の下にありても不可侵たるべしとの決議を見たのである。

之に對しその捕獲を適法と肯定する學説も古來相應に有力で、殊に前述の如き論據に對しては、(一)國家には個人と離れて別箇の法人格を認むること現代の法律思想たるには相違なきも、國家生活の實際に於ては國家と個人とは不可分的のもので、殊に交戦の遂行は結局個人にて構成する國民の意思及び資力に依らざるを得ない。戰の目的は敵國を我が要求の前に屈服せしむるにあるから、この目的のために有效なる手段としては、加害を敵國個人の上に及ぼすも、その明かに人道に悖戻せざる限りは適法とすべく、而して敵人私有財産の海上捕獲は敵國の通商を破壊することに依りてその資力を殺ぐものたるに顯み、交戦の遂行上有力なる一手段としてその適法を肯定すべきである。(二)海上に於ける敵人私有財産は陸上に於ける占領地住民のそれと同一に律すべからざる關係がある。占領地の敵國住民の私有財産は、之をその儘にして置いた所で、占領軍自身の利益になればこそ、敵國の資力を増大するものでない。又陸戰に於ては一地方を占領することに依り該地方と本國との通商關係を遮斷することを得るも、海上に於ては占領の如き手段が無いから、敵の通商上の利益を殺ぐには敵人私有財産を捕獲することは已むなき手段とも云へる。のみならず陸上に於ても、鐵道及び鐵道材料は之を押收するを得るのであるから、海上に於て之に比すべき敵船を拿捕するを非認すべき理由あるまい。(三)開戦の際の在港又は入港の敵國商船を捕獲しないのは一の恩恵で、權利として捕は答へる。

獲免除を認むるのではない。假に權利として之を認むるにしても、斯かる商船の數は多寡の知れたもので、長き交戦期間中捕獲すべき敵國商船は尙ほ多數あるべく、隨つて前者の故を以て後者に格別の利益を齎さずと見るは當らない。(四)敵の船たると貨物たるとを問はず苟もそれが海上に乗出したる以上は、單なる私有財産ではなくして、敵の國家の資源を構成する所の敵國の通商物件たるものであるから、敵國の資源の破壊を適法とする限り海上に於ける私有財産はその尊重を要求するを得ない、といふ論旨を以て捕獲適法論者は答へる。

一一三七 想ふに今日敵船捕獲を適法と爲す主たる理由は、現代にありては、凡そ戰は國家の存亡を賭して行ふもので、その死命を制するものは實に兵馬艦艇を動かす所の經濟資源であり、而してその經濟資源は主として敵國民の通商貿易に俟つものであるから、その通商貿易の媒介物たる船を奪ふは是れ則ち敵の經濟資源を絶ち、その死命を制する所以で、要はこの理に基く作戦上の必要が之を適法と肯定せしむるのである。敵國人の私船たる商船は私有財産であるが、海上に於ける敵私有財産の捕獲は、右の理由に於て國際法上適法と認められてある。是と同時に、制海權の強弱如何に依りて別かる所の政策論も亦之を閑却するを得ない。そは他なし、敵人私有財産を捕獲するの餘裕ある有力の海軍力を擁する國にありては、敵の通商を破壊する手段として之を適法と主張すべく、之に反し物資を國外に仰ぐの要を感じ、しかも通路を擁護するに十二分の海軍力を有せざる國にありては、必然捕獲禁止を要求するといふ譯で、即ち制海權の強弱がその適法と否とを左右するのである。米國の如き、既に世界有數の大海軍國となりし今日に於ては、最早や昔日

敵船捕獲
を適法と
する理由

の如くに海上私有財産の保護を強調するの要を感じまい。中立國としても、交戦國の敵私船捕獲の主張を利とし該敵國の海上通路に喰込んでその利益を横取りすることも爲し得るであらうから、それを爲し得る國々は、やはり敵船捕獲に左袒するの風がある。

一三三 過去の戦役に於ては、一八六六年の普墺戦役にありては兩交戦國共相互主義を條件として敵人私有財産の捕獲免除を相約し、一八七〇年の普佛戦役に於ても、普魯西側にては大體に於て同様の方針を執り、一八七一年の米伊通商條約に於ては、兩締約國間に開戦を見るが如き場合には、禁制品以外の敵人私有財産は封鎖侵破に係るもの外之を捕獲せざるべきことを規定した。けれども斯かる特例は別とし、その餘の十九世紀の後半及び二十世紀の今日に及べる諸戦役に於ては、孰れも敵船及びその積載敵貨は適法の捕獲物件として取扱はれ、それが普通の原則となつてある。帝國海戦法規に於ても、『敵船ハ之ヲ拿捕スベシ。』(第二十四條)、又『敵船及其船内ニ在ル敵貨ハ沒收セラルベキモノトス。』(第二十九條)とあるは、この普通の原則に則つたものである。

一三九 拿捕(及び沒收)するを得る船は常に敵船のみと限らず、自國船にありても敵と交通するものは亦同様に處分するに妨げない。即ち帝國海戦法規に『敵ト交通スル帝國船ハ之ヲ拿捕スベシ。但シ未ダ開戦ノ事實ヲ知ラザルモノハ此ノ限ニ在ラズ。』(第三十二條)、又『敵ト交通スル帝國船ハ沒收セラルベキモノトス。……』(第三十三條)とあるはそれである。如何なる行爲を以て敵と交通するものと爲すか、又如何なる場合には例外の取計を爲すかに就ては、帝國海戦法規第三十條及び第三十一條の規定讀んで字の如く

である。

一四〇 既に敵と交通する自國船は敵船と同様に處分するのであるから、協同して作戦に従事する同盟聯合國の船にして敵と交通するものあらば、利害を一にする協同作戦行動の必要上、これ亦同様に取扱ふべきは當然である。即ち帝國海戦法規に於ては、第四條に『帝國ト協同シテ作戦ニ従事スル國ノ船舶ハ、海上捕獲ノ關係ニ付テハ之ヲ帝國船舶ニ準ズ。』と規定し、その意を明かにしてある。

一四一 次は敵貨である。敵貨の何たるかは、既に開戦に由る敵性の發生を説く所に於て詳述したが故に今繰返さず、問題は敵貨は如何なる場合に之を適法に捕獲し得るかであるが、之に對しては、敵貨は之を積む所の船の國籍如何に依りて捕獲の適法と否とが別れると答ふべきである。即ち敵貨を積める船が(一)中立船なるか、(二)敵船なるか、又は(三)自國船なるかに依りて或は適法となり、或は違法となるのである。

一四二 右の(一)の中立船内の敵貨は、禁制品を除く外は捕獲免除となること巴里宣言第二條の保障する所で、一八五六年以來一の確定的法則となつてある。(二)の敵船内の敵貨にありては、總て之を捕獲するを得ること學説及び慣例の一致する所で、帝國海戦法規にも第二十九條に於て之を明規すること前に述べた如くである。

一四三 (三)の自國船に積める敵貨に就ては、英國には當然之を捕獲すべきものと爲せる古い判決例があれど(The Conqueror, 1890) 更に第一次大戦中にありても、同國捕獲審檢所の英船 *Ald worth* 及び *Miramichi* の檢定に於て同様の見解が力説せられた。佛國の捕獲審檢廷にありても亦同じ見解を執りたる

帝國海戦法規の規

敵と交通する自國船に準ず

同盟國船に於ても亦同じ

敵貨捕獲の當否は積む船に由る

敵船内の敵貨は捕獲する

自國船内の敵貨も捕獲を免れず

ことは、同國の當時有效の一九一二年の海軍訓令第二十四條第二項の明文に徴すべく、且佛船 *Marguerite* (ボルドウ港にて獨逸行貨物を積入れて航海中開戦となり、佛國軍艦に拿捕せられたるもの)に關する檢定に於てその一例が示された。帝國海戦法規にも、第三十三條に『敵ト交通スル帝國船舶ハ没收セラルベキモノトス。其ノ載貨中船舶所有者、船舶全部ノ傭船者又ハ船長ニ屬スル貨物、及敵貨亦同ジ。』とある。

一一四四 既に自國船の船内敵貨にして捕獲を免れざるものとすれば、同じ理に於て同盟國の船に積める敵貨も亦巴里宣言第二條の保護する限りでないこと勿論である。これは佛國の一九一六年一月追加の海軍訓令第二十八條及び一九三四年改定同訓令第三十五條、伊國の一九一七年四月制定の捕獲權行使規程第十條、及び露國の一九一五年八月發布の捕獲令第一條に於て、孰れも明規されてある。英國の第一次大戦中の判決例に於て同様に論斷せるものに、少なくとも白耳義船 *Collard* 及び英國の同盟國たる佛國の一船に便乗せる希臘の金貨の兩替金没收の二事件がある(『講義』二二二九節參照)。

第二款 捕獲するを得ざる敵船及び敵貨

第一項 開戦の際在港の敵商船

第一目 海牙條約の規定

一一四五 海牙議定の開戦時敵商船取扱條約は、その適用の目的とする商船の取扱に關し三つの場合を想定する。即ち

- (一) 商船が開戦の際敵港内に在る場合(第一條第一項)
 - (二) 商船が開戦前に最後の發航港を去り、開戦を知らずして敵港内に入りたる場合(第一條第二項)
 - (三) 商船が最後の發航港を去り、開戦を知らずして海上に於て敵艦に遭遇したる場合(第三條)
- である。右の(一)と(二)に關する本條約第一條の第一項及び第二項即ち

第一條 交戦國ノ一方ニ屬スル商船ガ開戦ノ際敵港内ニ在ルトキハ、該船舶ニ對シ即刻又ハ相當ノ恩惠期間ノ後自由ニ出港シ、且通航券ヲ付與セラレタル後其ノ到達港又ハ指定セラレタル他ノ港ニ直航スルヲ許サレムコトヲ希望ス。

開戦前ニ最後ノ發航港ヲ去リ戰爭ヲ知ラズシテ敵港内ニ入りタル船舶ニ付亦同ジ。

は従前の學說及び慣例の大體是認する所のものを成文にしたものであるが、(三)に係る第三條即ち

第三條 開戦前ニ最後ノ發航港ヲ去リ海上ニ於テ遭遇シタル際戰爭ヲ知ラザリシ敵商船ハ之ヲ没收スルコトヲ得ズ。右商船ハ單ニ戰爭後賠償ナクシテ還付スルノ義務ヲ負ヒテ之ヲ抑留シ、又ハ賠償ヲ爲シ且人員ノ安全及船舶書類ノ保管ヲ爲スノ義務ヲ負ヒテ之ヲ徵發シ又ハ破壊スルコトヲ得。

右船舶ニシテ本國港又ハ中立港ニ寄港シタル後ハ海戦ノ法規慣例ニ依ルモノトス。は全然新規の創案に屬する。

第二款 捕獲するを得ざる敵船及び敵貨

一四九 快遊船(Yachts)は之を商船と看做すべきや否やの問題に就ては、第一次大戦中の判決例に英佛には消極説、獨伊には積極説の各例がある。

即ち英國の捕獲審檢所にては、遊航又は競漕を目的とする快遊船の如きは商船の部類に屬せざるものと解し、開戦の際に英國の一港に在りし獨逸の快遊船 *Germania* 及び匈牙利の同じく快遊船 *Oriental* に對し孰れも没收の檢定を下した。佛國にても亦快遊船の如きは、本條約に謂ふ所の商船の中に含ましめざるに於て英國とその解釋を一にする。そは第一次大戦の開始當時、佛國の一港内にて拿捕せられたる奧太利の快遊船 *Tolha* に關し同國捕獲審檢所の檢定に『本條約にある商船の語は斯かる快遊船を含むものと解釋するを得ず。本條約の許與する免除は例外的の規定事項であるから、その解釋は須らく嚴狹なるべきで、要するに純乎たる商船のみに適用すべく、隨つて本船は恩惠期間の特典に浴せしめずして當然徵用すべきものとす。』(Garner, *Prize Law*, § 206, p. 272) とあるに徴すべきである。

一五〇 獨逸にては曳船の如き、その構造又は噸數の上から格別重要性の無いものは捕獲法規上の謂ゆる商船と看做さずして捕獲物とせざるも、反對に苟も多少の重要性ある船であれば、それが私有のものである限り、捕獲法規上之を總て商船と看做すのである。故に快遊船も將た没漢船(*dragger*)の如きも、之を認むるに商船を以てする。その見解は快遊船にありては白耳義船 *Primavera*、没漢船にありては同じく白耳義船 *De Brussels* の各檢定の上に示された。

伊太利にても獨逸と略々同様に、敵の商船といふ中にはその快遊船も含むと解すること獨船 *Königgen*

英佛は消極説、獨伊は積極説

獨逸は快遊船も没漢船と見る

伊國も同

標の見解

の檢定例がある。この快遊船は伊獨開戦の際、サルチニア島のカグリアリ港に碇泊中なりしを伊國は一九一五年五月三十日の軍令第一條に依り押收し、後同年六月二十四日の軍令第二條に依り、快遊船をも含む一切の敵商船の一として之を没收した (Faucille, *Jurisp. Ital.*, p. 381 以下)。伊國は商船を概して廣義に解し、苟も國有に非ざる船は、その性質及び使用の目的の如何を問はず之を商船と看做す風で、例へば舊き水雷艇の機軸を取除け之を貨物運搬用に改造したる艇體 (奥船 *Leonida* 及び *Ottilia* — *Ibid.*, p. 195) 没漢船 (奥船 *Austria* — *Ibid.*, p. 226) 等の如きをも商船として取扱つた。

一五一 捕鯨船は之を商船と看做さずといふ判決例は、日露戰役初期の明治三十七年二月十日、帝國軍艦の長崎港内にて拿捕したる露國の捕鯨帆船 *Lesnik* に關する佐世保捕獲審檢所の檢定にある。

一五二 本條約に依りて保護せらるべき開戦の際敵港内に在る商船とは、現に國際通商に従事しつつありて、且入港又は在港の目的が取引履行にある所の商船を意味し、敵の拿捕を免れんがため避難所として入港せる商船は保護を受くべき限りでない。これは英國捕獲審檢所の獨逸船 *Prinz Adalbert*, *Kronprinzessin Cecelie*, その他二三の檢定に於て強く説及された所である。この兩船は共に漢堡亞米利加汽船會社の所屬船なるが、一九一四年七月末米國を發して漢堡へ復航の途次、船長は無線電信に依り獨佛間の開戦のことを聞知つたので、佛國軍艦の拿捕を避けんがため八月四日の朝英國のファルムットに入港したるに、同夜英獨間の開戦となり、兩船共に同港の英國官憲に依り拿捕せられた。船長は海牙條約に依り出港の自由を與へられんことを要求し、假に抑留を受くるとするも一時に止まりて、没收せらるべきに非すと主張したが、英國捕

捕鯨船と見ざる我國の判決例

商取引の目的を以て入港する商船

獲審檢所にては、本船の在港は商取引の履行のためでなく、海牙條約の豫想せざる他の目的のためなりと爲し、沒收の檢定を下した。尤もその抗議を受けたる樞密院司法委員會にては、海牙條約の前文及び第一條第二條は本件を處斷する上に於て種々の疑義ありと見、海牙條約に關する獨逸の態度を見究むるまで最終的判決を留保することにし、即ち沒收の檢定を取消して別に記する謂ゆる『チリー令』に依り一時之を抑留することにした。(その最終的判決は戰時中遂に之を爲すに至らず、對獨講和條約の賠償條項の規定に依り解決することとなつた)。商取引の履行以外の目的を以てする商船に本條約の保護が及ばざるものとの解釋は、佛國捕獲審檢所の獨船 *Marguerite* 及び白耳義審檢所の同じく獨船 *Minna* の各檢定に於ても採られてある。これは前に掲げたる本條約の前文からも、理まさにその通りと謂ふべきで、疑ふ餘地なき定解と見て可からう。

一一五三 前掲第一條にある敵港内に在るとき及び敵港内に入りたるの『港内』、竝に第三條にある海上に於て遭遇したるの『海上』の各意義に關しては、港内の港とは、要は船が荷の揚卸を爲すために出入する所の水面の一部である。或は『port of haven』とは異なり、その以上の或物を包含する。即ち第一に船が入り且荷の揚卸を爲すを得る所である。第二には海員及び商人を收容し、貨物を引受け、之を市場に齎し、且船を給養する所の、羅旬語の謂ゆる *caput corpus* なる市邑を包含する。第三には政府の之に法律的性質を附與したるものである。』(Bouvier, *Law Dictionary*, 1875, II, p. 348) と云へるのは、一層詳に港の觀念を言表はせるものであらう。けれども要するに港若くは港内とは船の荷の揚卸を爲す所の特定水域と云へば足

『港内』及び『海上』の意義

英國捕獲審檢所の解釋

りる。然るに或場合には、この定義とても尙ほ疑惑を挟むの餘地がある。第一次大戦中、『港内』の意義は『海ニ於テ』のそれと共に、英國捕獲審檢所に於ける獨逸商船 *Motue* 及び *Belgia* の兩事件に於て、それが一問題となつた。外に在モルタ英國捕獲審檢所にて取扱へる獨逸商船 *Erymanthos* に關しても、本船は英獨開戦の直後、開戦のことを知らずしてモルタの沖合に到りたる際、英艦は馳せ來りてその入港を差止め、錨地を指定してそこに回航せしむる途中に於て拿捕されたのである。その拿捕地點は英國の領水に屬する海上で、即ち港内に入りたる商船に非ずといふ理由に於て適法の捕獲といふ檢定となつた。

一一五四 佛國の捕獲審檢所にも、第一次大戦開始後間もなく、獨船 *Walkeire* の審檢に於て『港内』の解釋に關する問題が起つた。本船は開戦直後の八月十二日、太平洋の佛領ポリネシアの Port Temao 灣内の Makatea 港にて佛國の一砲艦に拿捕せられたものであるが、審檢所にては、同港は港といふも沿岸吹曝しで、荷の揚卸は少なくとも岸より幾百米突を距る遠沖にて浮標に抱着しつつ辛うじて行ひ、しかも天候不良の兆候を呈さば何時にても錨を揚げ得るやう戦々恟々として揚卸に従事するといふ所であり、斯かる港の附近にて拿捕が行はれたものであるから、本船は港内に在りしといふよりも海上にて遭遇したものと見るに至當とし、隨つて開戦時敵商船取扱條約第一條及び第二條の保護を享受し得ざるものなりと檢定し、高等捕獲審檢延に於てもその檢定を肯認した(Fauchille, *Jurisp. Franç.*, pp. 59 以下及び 303 以下)。獨逸捕獲審檢所に於ける『港』の解釋も亦嚴且狹であること第一次大戦中の露船 *Fenix* 及び *Prinuda* の各檢定に於て示された所である。

佛獨兩國の解釋

恩惠期限の長短は港所在國の裁量

第一條の規定の實行

一一五五 以上を以て條句の解釋論は措くとし、更に第一條の適用問題に移らん。

第一條の規定事項は謂ゆる『希望ス』であるから、本條約の調印國が別に之に關する法令(例へば追て述ぶる英國の對獨開戦と共に發したる勅令の如き)を發して始めてその規定事項の活用を見るのである。故に敵商船の出港を許すべき恩惠期間の長短の如きも、一に港所在國たる當該政府に於て敵國諸港との距離、敵商船の種類及び性質、荷の揚卸に關する港の施設、その他軍事的見地等を取捨して之を決すべく、豫め一律的に限定するを得ず、要は當該政府適當に裁量し、その決定したる所を告示すべきである。

一一五六 本條の規定は前述の如く單に希望の表白たるに止まるのであるから、隨つて交戦國は必しも即刻又は相當の恩惠期間を與へて自由に出港せしめ、且通航券を付與してその到達港又は指定せられたる他の港(これは例へば到達港が封鎖中にあるが如き場合である)に直航することを是非共許さねばならぬ拘束の下に立つのではない。故に戰時に際し補助巡洋艦その他の用途に大に商船の需要を感じながら國內のそれのみにては以て之を充當するに不足なりと認むる國は、勢ひ在港の敵商船の抑留及び利用を考ふることであらう。されば恩惠期間を與へて之に出港の便宜を供することは、本條約の調印國間においても常に期して望むべからずで、況して非調印國に於ては尙ほさらである。然しながら相當の恩惠期間を與へて自由出航を許すことは、大體に於て從來の、少なくともクリミア戰役以後の、一般的慣例となれる所でもあり、學說も概して之を支持するのであるから、單に希望とありて法的拘束力は無いにもせよ、事實に於ては現に各國多くは之に則るが如く、隨つて早晚化して慣例に基く一の拘束的規定となるに至るべきかと思はれぬでもない。

開戦を知らずして入港せる敵商船

無線機裝備の敵船

出航不能又は敵商船の取扱

没収するを得ない

抑留又は

一一五七 第一條第二項の『戰爭ヲ知ラズシテ』の條件は、要するに恩惠を故意に利用するの弊に備ふるためである。けれども近代の洋航商船には、無線通信の裝備を有せざるものとは殆ど無いから、愈々開戦とならば、航海中とても全然之を知らぬといふ譯は無いであらう。そこで無線電信機の裝備を有する敵商船は、本國政府よりの又は他船よりの通報にて必然的に開戦の事實を知つたものと推定するを得べきか。第一次大戦中、英國の在ナタル及び在アレキサンドリア捕獲審檢所にては、その各取扱ひたる獨船 *Cutensfels* 及び *Birkenfels* の審檢に於て、この問題に對し肯定的の決定を與へた。

一一五八 交戦國が開戦の際に港の敵國商船の離去を許すことをば希望といふに止め、之を義務的規定と爲さなかつたのは、各國が英國の主義の前にかなり讓歩した結果である。然るに敵商船にして不可抗力に由る事情のため出港不可能の場合に勿論、恩惠を與へられず出港の許されなかつた場合には、その商船は往昔の慣行の如くに之を捕獲するを得るか。この點に於ては英國は反對に各國の主張に向つて讓歩し、之を沒収するを得ざるものと爲すことに同意した。その結果が左記第二條である。

第二條 不可抗力ニ基ク事情ノ爲前條ニ掲ゲタル期間内ニ敵港ヲ去ルコト能ハザリシ商船又ハ出港ヲ許サレザリシ商船ハ之ヲ沒收スルコトヲ得ズ。

交戦者ハ單ニ戰爭後賠償ナクシテ之ヲ還附スルノ義務ヲ負ヒテ該船舶ヲ抑留シ、又ハ賠償ヲ拂ヒテ之ヲ徵發スルコトヲ得。

一一五九 右の第一項の沒收の規定は、第一條が單なる希望に止まると異なり、少なくとも本條約調印

徴發は妨げない
本條に謂ふ抑留の意義

國の間にありては、儼たる義務的事項たるものである。但し沒收は許されぬが、前記第二項の示す如く抑留は妨げない。敵船を捕獲するか解放するか以外に、別に抑留(Detain)するを得ることにしたのは、蓋し本條約に於ける本條が嚆矢であらう。抑留とは、本條に依れば、不可抗力にて出港する能はず又は出港を許されざる敵船を他日無賠償にて還附すべき義務の下に一時押收することである。その一時押收したる敵船を押收國に於て使用するの必要を認めたる場合には、今度は有賠償にて之を徵發することになるのである。而してこの意義に於ける抑留を始めて實際に適用したのは、第一次大戦の初め、英國政府がその對獨開戦に先だつ數時間前にカーヂフに入港したる獨逸船 *Chile* に對して行へるそれで、爾後英國政府が同様の敵船に對して行へる抑留の準則を *The Chile Order* と稱したること別に述べる所である。

一六〇 敵國政府の許容したる相當の恩惠期間内に出港する能はずと爲す所の不可抗力とは、一に事實に依りて判斷するの外なきが、之に就ては第一次大戦の當初に種々の判決例が示された。

その第一は港内に諸船輻輳し、荷揚を爲し能はざる場合である。之に關する判決例は塙船 *Tergeslea* にある。本船は英澳開戦の際英國のサンダランド港にありて、特定の出港恩惠期間を與へらるが、上記の理由にて滿期に至りても出港するを得なかつた。英國捕獲審檢所にては、右は本條に謂ふ所の不可抗力に該當するものとし、本船は之を沒收せずして抑留するに止むべきものと檢定した(*Fauchille, Jurisp. Brit., I, p. 150* 以下)。

一六一 二は所在港官憲の手に取揚げられたる海圖その他船舶書類が、船長の側には何等落度なきに拘

出港を不能とする
不可抗力の意義
港内輻輳し荷揚を爲し能はざる場合

海圖その他

他船舶書類の不還
附類の場合

らず、出港期日までに船長に還附せられざる場合で、匈牙利の一船 *Turid* に關する檢定はその一例である。本船は英國の對獨開戦直後の八月七日濠洲の一港に入りたるが、同月十二日英國は塙匈國に開戦し、翌十三日同港稅關吏は本船に來り、捕獲命令を傳へて之を拿捕し、同時に海圖その他船舶書類を取揚げた。然るに同月十五日、濠洲總督は本條約に依る一布告を發し、之に依り洲内諸港所在の敵船に八月二十日夜半までに荷の積卸をして出港し得るの恩惠期間を許與した。その間に本船は同月二十日を以て陸揚を了へたるも、稅關は拿捕解除の手續をせず、海圖及び船舶書類を還附せず、出港許可書をも發給しないので、出港能きずして期限満了となつた。斯くて同年十一月二日、南ウエルス高等法院(在濠洲捕獲審檢所)にては、本船は沒收せざるも追て何分の決定を下すまで抑留すべきものと檢定した。檢察官は樞密院司法委員會に抗議したが、同委員會にては『本船は當該官憲に於て海圖及び船舶書類を還附し、船内に留め置ける看守人を撤去せしむるに非ずんば出港せんとしても能はざるもので、つまり不可抗力に由り出港不能である。且恩惠期間に關する布告文の上に字句不明晰の點もある。』との理由に於て抗議を棄却し、原檢定を肯認した(*Fauchille, Ibid., II, p. 541* 以下)。

一六二 恩惠期間内に出港せんとしても、燃料糧食等の買入費用に缺乏を告ぐるが如き場合はどうか。

第一次大戦開始直後の八月十八日、塙太利船 *Concadoro* は開戦の事實を知らざりしと稱しポートサイドに入港した。而して恩惠期間を過ぎて尙ほ碇泊し、結局埃及政府の命令の下に出港を餘儀なくせられ、公海

燃料糧食の買入費用の缺乏の場合

に出づるや英艦の拿捕する所となつた。在アレキサンドリア英國捕獲審檢所にて訴願人が本船の長期碇泊の理由として抗辯したる所は、船長に於て航海繼續に必要な石炭糧食等を買入るる資金なしといふにあつたが、審檢所にては、右は本條に謂ふ所の不可抗力に當らざるのみならず、本船載貨の荷主は船長に港税その他の諸費支拂のためとして五百三十弗を前渡し置ける事實もあるに徴し、その申分立たずと爲し、本船沒收の檢定が下され、樞密院司法委員會にてもその檢定を是認した(*Ibid.*, II, p. 117 以下)。

一一六三 船員が或事故のため船を去り、而して船長に於てその補缺を得るに困難を感じ、ために出港不可能と稱する場合はどうかであるか。第一次大戰開始の際、白耳義の諸港殊にアンウェルスに碇泊中の獨逸商船は數隻あつた。而して白耳義政府の許容したる三日間の恩惠期間内に出港せざりし獨船 *Feronia* を白耳義政府は差押え、在アンウェルス捕獲審檢所にては、檢察官は沒收の論告を爲したるに、船主の北獨逸ロイド會社代表は、本船からは船員や水先案内の多數が獨逸政府の動員命令に應ずるために下船したので、その補缺を爲さんとしたるも適當の者を得ること難く、たみに出港不能となつたが、これは不可抗力に基くものであるから差押は不當なり、と稱して抗辯した。然るに同審檢所に於ては、船員等を中立人に就て求めたならば、失業者の多きこの際、之を得るに難きを覺えざりしなるべく、随つて船員の補充困難は以て不可抗力と看做すを得ずと爲し、船主側の主張を非認した(*Garner, Prize Law, § 224, p. 293*)。

一一六四 恩惠期間内に出港すべき敵商船にして、その出港準備に怠慢ありて、期日に間に合はざるが如き場合には、その怠慢が如何なる理由に因るにもせよ、出港は延期せられずして捕獲せらるるを免れない。

船員補缺の困難の場合

出港準備に怠慢による期限内

出港不能

捕獲を免れず

修理中も捕獲免除の理由とならず

海上遭遇の開戦未の敵商船の取扱

獨逸兩國

之に關する一先例は、日露戦役に於ける露船 *Bobria* に關し我が高等捕獲審檢所の下したる檢定にある(『日露戦役捕獲審檢誌』三五頁参照)。殊に本船には、我が官憲に於て一時之に對し出港停止を命じ、間もなくその停止を解除したといふ事由が挟まつてあり、しかも斯かる事由は本船に於て出港準備を中斷するに理由あるものと認めずと斷じたる重要な檢定であつた。

一一六五 在港の敵商船が現に修理中にあるといふことは、以て恩惠期間の延長を正當視せしめず、随つて捕獲を免除せしむる理由とならずと爲す。之に關する一先例も亦日露戦役の露船 *Manchuria* にある(同上、一一九頁以下)。

一一六六 本條約第三條の開戦前に最後の發航港を去り海上に於て遭遇したる際、開戦の事實を知らざりし敵國商船は之を沒收することを得ずと爲し、且之を抑留するには戦後還付の義務を、又微發若くは破壊するに賠償義務の下に人員の安全及び船舶書類保管の義務を孰れも負ふべきことと爲したる規定は、斯かる場合に拿捕して之を沒收するを常とせる従前の交戦國の權利、少なくとも慣例と爲せるものを否定したものである。この否定の結果は、世界の各方面に海軍根據地を有する大海上國であれば兎に角、さもない國は拿捕せる商船を抑留するに就て場合に依りては速く之を本國港まで引致せねばならぬが、それは困難なりと見れば勢ひ之を破壊するの外なきも、破壊するとなると賠償の義務を負ふことになる。斯くては大海上國との間に義務その均等を得ずで、不合理な話であるといふ論は立たぬでもない。

一一六七 乃ち獨逸(及び露國)は本條約に調印するに方り、右の見地から第三條(及び次の第四條第二項)

第二款 捕獲するを得ざる敵船及び敵貨

を特に留保した。別言すれば、第三條は世界の各方面に海軍根據地を有するに非ざる諸國を不利の地位に立たしむるものと見たからである。然しながら獨逸が右の留保の結果として第一次大戦開始の際に受けたる損と得とを實際に就て較量すれば、開戦の當初に於て獨逸が海上にて遭遇したる英國商船は何程も無かりしに反し、英艦が海上にて遭遇したる獨逸商船は比較的によく、而して英國が之を沒收するの措置を執れるに對し、獨逸は第三條を留保したる結果として之を援用して對抗するを得なかつた。嘗に英國のみならず、佛國にても獨逸の例へば *Czar Nicolai II* に關し、又日本も獨逸瑞茂(支那近海航運船)に關し、孰れも獨逸は第三條を援用する能はざるものとして之を沒收した。斯の如くにして獨逸は、その本條を留保したことに由りて受けし利益よりも、之がために招きたる損失の方が遙に大であつたやうである。

一一六八 本條約には米國は調印せず、隨つてその加入國でない。米國代表は本條約案討議の折、開戦の際海上にて遭遇する敵商船を一切拿捕するを得ざることにせんと主張したが、その容れられなかつたことが米國の本條約不調印の主たる原因であつたやうである。別語にて云へば、第三條を含む本條約は捕獲免除を要求することの多年の慣例上既に敵商船の有する權利となつてあるものと肯認する國と、之を非認する國との拙なる妥協の餘に成れるもので、その既定慣例を疑ふに於て退歩的のものであり、之に調印するは則ち退歩的の條項を容認するが故に面白からず、といふにあつたのである。

一一六九 斯の如くにして米國は本條約に調印せず(その他不調印國の重なるものには、歐洲にありては伊太利、土耳其、希臘、南米にありては亞爾然丁、秘露、智利、伯刺西爾、東洋にありては支那の如き國々

がある)、獨逸兩國は第三條を留保したので、隨つて第三條の效力は著しく薄弱となり、第一次大戦に於ても本條の效力は充分に示されなかつた。但し我國は大正三年八月二十三日公布の獨逸帝國船舶拿捕免除に關する勅令の第五條に於て、本條約第三條の規定をその儘に採擇した。

一一七〇 開戦の際在港の敵商船に對し如何に第一條に依り恩惠期間を許容することが義務的でなくして任意的であるにもせよ、將た第二條乃至第四條の規定が穩當であるにもせよ、その構造上軍艦に變更せらるべきことの明白なる敵商船にまで之を適用するに於ては、交戦國の權利はために甚しく拘束せらるべきを免れない。されば海牙會議に於ては、英國代表は『自分は各國政府の誠意に毫も疑惑を挾むのではないが、構造上軍艦に變更せらるべきものなることが明白である所の商船は交戦國の海軍力の一部を構成するものと認めざるを得ず、隨つて斯かる商船は本條約の商船に附與する特權を享有するを得ざるものと爲すを必要なりと認む。』と論じ (*Hague Peace Conf., Proceedings of, III, p. 1020*)、その意味に係る規定を發議し、文字に多少の修正を経て採擇せられたるものが左記第五條である。

第五條 本條約ハ商船ニシテ其ノ構造上軍艦ニ變更セラルベキモノナルコト明ナルモノニハ之ヲ適用セズ。

この規定は在港の敵商船に恩惠期間を許與することの原則(若くは少なくとも希望)に對する重要な除外例を作すものである。佛國の一九一二年制定の舊海軍訓令には、第九條に『敵商船にして軍艦に變更せらるべき計畫を有するものと構造上認定すべきもの、若くは所屬國政府の公的の船名簿中に軍艦に變更せらるべ

き計畫のものと記載あるものは如何なる場合に於ても之を拿捕すべし。』とある。(一九三二年改定と同訓令中には之に該當する條項が見當らぬやうである。)

一七四 尤も前掲第五條に謂ふ『商船ニシテ其ノ構造上軍艦ニ變更セラルヘキモノ』("Les navires de commerce dont la construction indique qu'ils sont destinés à être transformés en bâtiments de guerre;" "merchant ships whose construction indicates that they are intended to be converted into ships of war")は、變更するに適するといふのは似て非なるものである。英國の當初の提案ではそれが『軍艦への變更の豫め指定せられたる敵商船』(enemy merchant ships designated in advance for conversion into war-ships)とあつたが、審査委員會にては討議の末に『商船に變更し得らるべき敵商船』(enemy merchant ships capable of being converted into fighting ships)とした。然るに、それでは尙ほさら不可といふ所から、更に洗煉を加へて現行條文の成案を得るに至つたもので(Hague Peace Conf., Proceedings of, III, pp. 1134-6) 隨つて現行條文の下にありては、軍艦に變更し得らるべき商船ではなく、軍艦に變更せらるべきことの明白なる商船で、その間に意味の相違がある。第一次大戦中、英艦の紅海に於て拿捕したる獨逸商船 *Lutzow* 及び *Derfflinger* をば在アレキサンドリア捕獲審檢所にては専門技師をして綿密なる調査を行はしめたる末、その特に軍艦に變更せらるべき目的を以て構造せられたるものとして、本條約の恩恵を適用する限りに在らずと檢定したが(一九一五年一月二十一日)、これは論なき所とし、葡萄牙の捕獲審檢所に於ては獨逸商船 *Congo* (舊名 *Ingraben*) 外七十隻内外の獨逸兩國船を『これ等の諸船は

『軍艦に變更せらるべき』の意味

本規定と華府條約の第十四條と關係

悉く軍艦又は補助巡洋艦に變更するに適し、若くは軍隊輸送に利用し得るもの』との理由にて沒收の檢定を下したとある(Garner, *Prize Law*, § 198, p. 264)。果して然らば、今日の大型洋航商船は大概本條に觸れ(現に第二回海牙平和會議に於て本條約案討議の際、獨逸代表は『今日の洋航商船にして戦時に補助艦として使用し得る如くに構造せられてないものとは事實一も無し。』と述べた)、隨つて大概の商船は本條約の保護を受くるを得ざることになるべく、そは蓋し本條約の精神であるまいと思ふ。

一七二 一九二二年二月の華府條約——海軍軍備制限に關する——には左の規定が設けられた。

第十四條 商船ハ軍艦ニ變更スルノ目的、以テ平時之ニ武装ヲ施スノ準備ヲ爲スコトヲ得ズ。但シ口径六吋(百五十二ミリメートル)ヲ超エザル砲ヲ裝備スル爲必要ナル甲板ノ補強設備ハ此ノ限ニ在ラズ。

即ち軍艦に變更するの目的を以てする甲板の補強設備も、口径六吋を超えざる砲を裝備するための必要に由るものならば、武装準備禁止の除外例に置かるるのである。けれども既に軍艦に變更するの目的を以てある以上は、斯かる甲板補強設備の商船には、前述の海牙條約の非調印國は勿論、調印國とても同條約第五條の文字及びその由来よりして、之に出港恩恵期間を允許せざるものと解釋せざるを得まい。

第二目 第一次大戦中本條約の適用の一般狀況

一七三 本條約中の特定用語の解釋に關し第一次大戦中に於て交戦諸國の捕獲審檢所の執りたる二三の見解に就ては既に述べたが、その他同大戦中に於ける本條約の適用に關する狀況の一般を見るに。

第二款 捕獲するを得ざる敵船及び敵貨

重なる交戦國の敵商船取扱

抑も第一次大戦の始まる折には、交戦國の商船にして敵港に在りたるもの、及び開戦の事實を知らずして最後の發航港より敵港に向ひつつありしものは何百隻といふ夥しき數であつた。而してこれ等の商船は、概ね開戦と同時に敵港又は海上に於て敵國の抑留する所となつた。その中英國側に屬するものは、英本國の諸港にて在港の儘抑留したるもの獨船百十隻、土耳其船十一隻、又埃及の諸港にて同じく在港の儘抑留したるもの獨船十八隻、澳船三隻、外に英本國又は英國植民地の諸港に入港の際、若くは公海に於て、捕獲したるもの獨船百十九隻、澳船七隻、土耳其船五隻で、合計三百隻とある。(獨澳側で開戦の際に抑留したる英佛露の商船數は之に比すれば遙に少なかつたやうである)。米獨開戦の折にも、米國の諸港には約百隻からの獨澳商船ありて、これ亦多くは米國政府の抑留する所となつた。

當時大戦の參加國は約三十ヶ國を算したが、その中には伊太利、土耳其、勃牙利、塞耳比、希臘、米國、及びモンテネグロの如き、本條約の不調印國又は不批准國がある。故に本條約第六條の謂ゆる連帶規定に依り、之を批准せる爾後の二十餘國も、法的には之が拘束を受けぬものとなつたのである。又獨露兩國は本條約を批准するに方り、第三條及び第四條第二項、即ち公海にて遭遇せる開戦の事實を知らざりし商船(及び貨物)に對し沒收に代ゆるに抑留を以てすることの條項を留保したることは既に述べた。この留保の結果として、獨逸の商船にして開戦前に最後の發航港を去り、開戦の事實を未だ知らざる間に海上に於て英佛の軍艦に遭遇したる場合には、右條項の恩恵を受けず、抑留でなくして沒收せらるることになる。即ちこの理由に於て英國は獨逸商船 *Marie Glaeser, Parker* 等を沒收した。マリー グレイサーは英國の對獨宣戰に先

だつ數時間前に英國の一港を去り、翌五日公海に於て、船長の未だ開戦の事實を知るに至らざりし際に拿捕せられ、而して獨逸が豫て本條約の第三條を留保せる結果として同條の與ふる利益を享有するを得ざるものと爲し、當然沒收せらるべきものと檢定せられたものであり、又バークロは七月十四日紐育を發して漢堡に向ふの途次、八月五日、未だ開戦の事實を知らずしてドヴァー海峡を通過する際、その遭遇したる一英艦に拿捕せられ、同じく沒收の檢定となつた。佛國にても亦同じ理由に於て獨逸商船 *Portio* を沒收し、獨逸も露商船 *Fenix* を同様に處分した。

一一七四 英國政府は對獨開戦と共に、八月四日を以て在港の敵商船の取扱方に關する勅令を發布したるが、該勅令に依れば、開戦の際に在港の敵商船は、大體二種に區別して取扱はれた。即ち

第一は海底電線敷設船、燃料油輸送専用の洋航船、及び總噸數五千噸以上又は速力十四節以上の船には出港恩惠期間が許與せられない(第六條)。蓋し本條約は元々商船のみを適用の對象とするものであるから、海底電線敷設船や燃料油輸送専用船の如き嚴正の意味に於ける商船を以て目すべからざる船に對しては、恩惠期間を許與せざるに理由が無いではなく、又敢て本條約の違反にもなるまい。然しながら總噸數五千噸以上又は速力十四節以上の船は概して商船であるべきに、之に恩惠期間を許容せずといへるは、同條約第一條の所期の希望に副はざる嫌なきを得ない。殊に該勅令の前文には「一九〇七年十月十八日海牙調印の當該條約に依り 承認せられたる敵國商船に恩惠期間を許容するの慣行に鑑み、且平和的にして且無害なる商業の戰時蒙るべき損害を能ふ限り減少するの目的を以て……」と謳へる所のその精神にも矛盾の感なきを得ない。

第二款 捕獲するを得ざる敵船及び敵貨

英國の之に關する勅令
恩惠期間を許與せざる船

然しながら總噸數五千噸以上又は速力十四節以上の商船は、敵に於て之を運送船なり海軍補助船なりに有効的に利用するを得べきものであるから、敵の勢力の増大を豫防するために出港恩惠期間を之に許與せずと爲せるにも確に一理ある。されば英國の當時執りたるこの方針は、爾後とても開戦時に於ける在港の敵の大型商船に對し一般に行はるべき先例となるに相違あるまい。

第二は前掲の種類以外の敵商船である。これは相互主義を條件として十日間の出港恩惠期間を許與することにし(第一條及び第三條)、敵國にして同様の許與を爲さざるに於ては、その商船は載貨と共に拿捕して之を捕獲審檢所の審理に附する(第九條)。審理に附して如何なる處分を加ふべきかに就ては明文なきも、この場合には本條約第二條を適用せずして沒收するに妨げなく、又は別に記するテリー令に於けるが如く、之を一時抑留するに止むることもあらう。相互主義は出港恩惠期間を許與するに就て従前各國の概して追ひ來れる慣行であり、且その許與は、本條約に於て一の希望に止まりて義務的ではなく、爲すも爲さざるも自由たる性質のものであるから、之を相互主義の條件の下に取扱ふことに對しては、非難すべき點はあ

在港の獨逸船には適用とならざる

相互主義を條件に與し之を許す

一一七五 然るに出港恩惠期間に關する英國政府の前記勅令は、獨逸船に對しては實際に於て不適用となつた。その次第は左の如くである。

英國政府は對獨開戦の八月四日の夜、在倫敦獨逸大使より『獨逸政府は獨逸港所在の英國國旗掲揚の船を抑留すべきが、獨逸政府に於て英國政府は獨逸船を解放すべしとの旨を四十八時間以内に受取らば同様に英

國船を解放すべし。』との通牒に接した。英國政府は翌五日、前述の勅令寫をば獨逸の利益を代表する在倫敦米國大使に送り、併せて同勅令の第三條乃至第八條の規定は獨逸の要求する所の意味に該當するや、獨逸は之に依り英國船を解放すべしと爲すや、を獨逸政府に向つて確められたしと要求した。踰えて同月七日、米國大使は英國外務省に『在ストックホルム米國公使より在柏林米國大使の記名せる左の電信に接せり、『英國は敵國船に八月十四日夜半までに英國港を離去するの許可を與へたるや、若し然らば獨逸も同様の命令を發すべし、右ストックホルム獨逸公使館經由回電ありたし。』』との電信は曩に伯林に電報したる所のものに對する回答とは思へざるに似たり。』と通牒した。而して在倫敦米國大使館へは同日夜半までに伯林よりその以上何等來電なかつた。(一説に、英國政府の右照會は漸く八月八日の朝獨逸政府に達したとある。)

そこで英國外相は同八月七日、海軍大藏の兩大臣に『開戦の際獨逸港に在り又は開戦後獨逸港に入りたる英國の商船及びその載貨に與ふる取扱方は、本月四日の勅令の第三條乃至第八條に依り敵船に與ふる取扱方に相應するものなることの何等情報に接せざるが故に、同第三條乃至第八條は效力を發せざるものとす。』との通牒を發し、その結果獨逸船は英國港より離去するを許されざることになつた。之がため英獨双方の諸港に敵商船は交々抑留のこととなつた。但し澳匈國政府は英國商船に對する相互的待遇に同意し、且同國は本條約を無留保にて批准したる國でもあつたので、英國政府は同國商船に對しては右の勅令を適用し、之に出港を許した。

因みに記す。英國政府が在港の獨逸商船——たとひ總噸數五千噸以下又は速力十四節以下の商船にあり

第二款 捕獲するを得ざる敵船及び敵貨

ても——に對し出港恩惠期間を許與せずと爲せる結果として、その劈頭第一に捕獲したる獨逸船に *Chile* (原名 *Chilén*) と稱する二千有餘噸の一帆船があつた。本船は八月四日ウェールズの東南端のカルヂツフに入港したるに、同夜十一時を以て英獨間に交戦状態が成立したので、翌五日在同港海軍官憲の手に依り拿捕せられ、捕獲審檢に附せられた。英國にてはクリミア役以來捕獲審檢を行つたことなく、實に六十年振りに係るので、その檢定如何は大に世の注目する所となつた。斯くて英國政府は開戦當日の八月四日の勅令に依り、獨逸と相互主義の下に在港の獨逸船に恩惠期間を許與することを提議したが、豫定の時刻までに回答に接しなかつたので、捕獲審檢所にては、獨逸商船は本條約の規定せる猶豫期間の恩惠に浴するの權なきものとして當然沒收するを得べきであるが、本條約第二條の趣旨を尊重し、戦後賠償を爲すなくして之を還附するの義務の下に、追て本審檢所の何分の命令あるまで本船を抑留すべしといふ檢定を下した。この檢定を爾後英國では “*The Chile Order*” と通稱し、類似の事件に際し隨時適用した所のもので、即ち要は交戦が終局を告げ獨逸の本條約に對する眞意の明確となるまで一切の權利を留保して決定をその儘に延ばして置く、といふことを趣旨としたものである。

一一七六 斯の如く英國政府は、當初は本條約に對する獨逸の態度を見極むるまで謂ゆるチリー令の下に抑留の獨逸商船の處分を一時留保したが、その後高等捕獲審檢延たる樞密院司法委員會にては、獨船 *Blonde* (外に *Prosper* 及び *Hercules* の二隻) に對する審檢に於て、右に關する最終的決定を下すに至つた。プロンデは約七百噸(ヘルキュレスは約一千噸、プロスパーは約七百五十噸)の小船で、開戦の際英國港に在りし

に(他の二隻も同様)、英國政府は之を押收し、一九一五年一月、捕獲審檢所は謂ゆるチリー令に依り追て何分の命令あるまで三船共に抑留すべしと決定した。その後本三船は英國政府之を徵發して使用中、プロンデは北海にて坐礁して沈没し、ヘルキュレスは敵の水雷にて撃沈され、プロスパーは本件裁定の際尙ほ徵發中であつた。

斯くて平和克復の翌一九二〇年、審檢所檢察官は改めて本三船に對する沒收の檢定を要求した。他方、本三船の船主は孰れもグンテツヒの者で、同地がヴェルサイユ平和條約第百二條に依り獨立の自由市として國際聯盟の保護の下に置かるるに至り、隨つて該船主は本船に關する要償を爲すとなると、獨逸國臣民であつた時よりも一層善い位地に立つに至つた關係もある所から、彼等は戦後英國政府に向つて亡失の二船の損害賠償とプロスパーの還附方を申請した。審檢所長官(Sir Henry Duke)は、本三船の船籍港たるグンテツヒに關するヴェルサイユ平和條約の規定に依り船主は依然獨逸人と同一の地位にありと爲し、隨つて恰も *Th. Maria Leonhardt* 事件に對する決定と同様に、英獨間に反對の協定なき限り、開戦の際英國港所在の獨逸商船は當然沒收せらるべきものと爲し、本三船を沒收と檢定した。現存船の還附及び亡失船の賠償を要求せる船主側は服せずして抗議した。之に對する樞密院司法委員長サムナーの裁定——原檢定を覆したる——は、當該海牙條約の效力、その適用に關する開戦直後の英獨商議、ヴェルサイユ條約の規定、その他諸般の見地より立論したる微細に互れるものであるが、結論は要するに本三船沒收の檢定は之を非認すること、及びプロンデ、ヘルキュレスの二隻を評價せしめ且その鑑定價格及びプロスパーを敵財産管理人に引渡さしむるに

必要なる命令を發するため、本件を原審檢所に廻附すべきこと、といふにあつた。

一一七七 本條約の第一條及び第二條に依り在港の敵商船に保護を與ふるのは、同條約の前文にあるが如く、畢竟『戰爭ノ危禍ニ對シ國際商業ノ安全ヲ保障セムト欲シ、及近世ノ實例ニ從ヒ開戦前ニ善意 以テ着手シ且履行中ニ在ル取引ヲ爲シ得ル限保護セムト欲シ』するの精神に出でたものである。この精神に鑑み、敵商船にして右の目的からでなく、單に拿捕を逃避せんがため、開戦の事實を知らずと稱して敵港内に入りたる商船は、第一條の保護を之に與ふべき限りに在らざるや如何。之に關しては、第一次大戰の始まる八月四日の朝、英國のフアルムット港に入れる獨船 *Prinz Adalbert* 及び *Kranprinzessin Cecilie* の審檢に於て議論があつた。英國捕獲審檢所にては『本船の船長は入港に先だち既に無線電信にて獨佛開戦の事實を知つて居つた筈である。且本船の入港は、本條約の前文にあるが如き商取引を完成せんがためではなく、本條約起草の際に於て豫期せられざりし全然別種の目的、即ち佛國軍艦に依る拿捕を逃避せんがためである。隨つて本船は適法の捕獲物として沒收すべきである。』と檢定した。然るに樞密院司法委員會に抗議となるに及び、右檢定は覆へされ、本船は追て何分の決定を下すまで、謂ゆるチリー令に依り一先づ抑留するといふことになつた(*Fauchille, Ibid., I, p. 447* 以下) 及び *Garner, Prize Law, § 216, p. 285*)。而して同委員會にては、爾後本船に關し遂に最後の決定を下すに至らず、その解決は自然ヴェルサイユ平和條約の規定に譲らるることとなつたのである。

一一七八 然しながら蘇士運河に逃避せる獨逸商船に對しては、同運河の各國の利用は單に通過にあるべ

きこと一八八八年の同運河條約の明規する所で、隨つて運河を拿捕逃避に利用するが如きは許さるべきに非ず、といふ見解から、英國は本條約を之に適用せざることにした。開戦の直後、蘇士運河の港内に碇泊の獨逸商船は若干あつたが、埃及政府は孰れも之を港外に退去せしめた。而してその公海に出づるや、英國軍艦は悉く之を拿捕してアレキサンドリアに送致し、同地の捕獲審檢所にては、孰れも之に抑留又は沒收の檢定を下した。

一一七九 以上は主として英國の在港敵商船取扱振であるが、佛國のそれも大體英國のと同様であつた。佛國政府は八月四日付の布令を以て、佛國の諸港に於ける八月三日午後六時四十五分現在の及び開戦を知らずして同時刻以後入港の獨逸商船に對しては、退去に七日間の猶豫期間を許與すべく、且通航券を附與してその到達港又は佛國海事局の指定する他の港へ直航することを許すべしと爲し、更に同月十三日付の布告を以て、前日の夜半現在の埃甸國商船にも之を適用することにした。然しながら獨逸が本條約の第三條及び第四條第二項を留保せる結果として、佛國政府は右の布令をば八月三日午後六時四十五分前に最後の發航港を去り海上に於て佛國軍艦に遭遇することあるべき開戦未知の獨逸商船には適用せず、將た船の構造裝裝からして軍艦又は敵國政府の公用船に變更されべきものと認むる商船にも之を適用せずと爲した。

斯の如くにして佛國捕獲審檢所において、佛國軍艦の海上に於て遭遇して拿捕したる獨逸商船 *Porlo* が佛獨開戦前に最後の發航港を去り且その開戦を知らざりしと抗辯したに拘らず、獨逸の前掲留保の結果として船主は同條項に由る利益を享有するを得ず、載貨も敵國國旗の下に輸送せらるるものにおいて、反證は

き限り敵貨と推定すべく、随つてその没收に荷主は對抗することを得ず、但し船長及び船員の私有品は之を本人に還付す、との検定を與へた。同様の検定は獨逸商船 *Walkire, Barnbeck, Frieda Mann, Martha Bockham, Czar Nicolai II* 等に關しても下された。

一一八〇 我が日本は日獨開戦の當日(大正三年八月二十三日)、獨逸船の拿捕免除に關する一勅令を公布し、即日より之を施行したが、要は獨逸にして別段の措置を爲すに於ては本令の全部又は一部を適用せざることを得といふ相互主義の下に、原則として二週間の恩惠期間を獨逸船に許與することを趣旨としたものである。日露戦役の折我が政府の公布したる露國商船取扱に關する勅令には特に『露西亞帝國商船』と限定せしに、日獨戦役の前記勅令にありては『獨逸帝國商船』としたのは、偶然の筆なりしか或は商船は勿論、その他一切の獨逸諸船(尤も『其ノ構造上軍艦ニ變更セラルベキコト明ナルモノ』は別とし)を包含せしむるの意に出でしかは詳ならざるも、法文の上では當に商船に限らず、一切の船舶(快遊船、遠洋漁船等をも含む)に恩惠期間を許與するが如き極めて寛大の規定なるが如くに讀まれた。

一一八一 獨逸の敵船取扱に就ては、在巴里獨逸大使は八月三日(一九一四年)の夜、佛國外務長官に謁して撤退告別の挨拶を爲せる際、獨逸政府は四十八時間以内に同様の完全なる相互的待遇の保障を得るに於ては、獨逸港所在の佛國商船を出港せしむるに意ありと述べ、在露都獨逸大使も露國政府に對して同様の聲明を爲し、特に英國政府に對しては、獨逸政府は八月七日在柏林米國大使を通じ在倫敦米國大使宛『英國政府に於ては敵國商船に對し八月十四日夜半までに英國港を出港するの許可を與ふることの布告を發したるや

日本の獨逸商船取扱

獨逸の取扱

否やを電報せられたく、若し之を發したるに於ては獨逸政府も亦之に應ずべき命令を發するの用意を有す。』と依頼したるが如き、獨逸も同じく相互主義の下に英國商船の出港を許容するの方針であつたものと察知し得られる。故に英國政府が、曩に述べた如く、八月七日夜半まで獨逸政府より恩惠期間許與の報道に接せざりしとの故を以て八月四日の勅令を獨逸に對して適用せずと爲すに至つたのは、畢竟通信機關の事故その他の行違に由り、兩國政府間に右の點に關する意思の疏通を缺いた結果に外ならざりしと見るべきであらう。尤も實際の取扱振としては、獨逸が本條約の字句を極めて狭且嚴に解し、敵商船をして事實殆どその恩惠に浴せしめなかつたことは、曩に記したる露船フェニックスの検定の示せる如くである。

一一八二 伊太利は本條約の調印國ではないが、同國商船法第二百一十一條及び二百四十三條には開戦の際の恩惠期間のことが規定されてある。けれども一九一五年五月の對澳宣戦の直後、同月三十日の布令を以て商船法の同條の施行を停止し、在港の敵商船は總て之を押收することにし、且海軍大臣は戦時中必要に應じその押收船を徵發するを得ることにした。而して更に伊國政府は、敵が伊國の諸港に砲撃を加へて非戦闘者の生命財産に危害を與へ、潛水艦にて伊國の商船を撃沈し、その他國際法違反の行爲を反覆演じたることに對する報復と稱し、同一九一五年六月二十四日の布令を以て、押收の敵船は之を沒收すべき旨を聲明した。斯くして伊國の沒收したる敵商船は獨船 *Sigmaringen, Volos* を始めとし、埃國國船の *Cervignano, Friuli* 等十數隻あつた。

一一八三 米國が對西戦役に於て敵商船の取扱に關し極めて寛大の方針を執つたことは曩に述べたが、第

伊太利の取扱

米國の在

一次大戦参加の折には、それが全く一變した。米國が一九一七年四月獨逸に對し、又同年十二月澳匈國に對し、相次で開戦するや、その際に在港の獨逸商船に對しては孰れも恩惠期間を與へなかつた。(尤も米國は本條約の調印國ではないが、第二回海牙平和會議に於て同條約案討議の折、米國は恩惠期間の許與を義務とすべしとまで最も熱心に提唱した國であつたことを牢記すべきである)。第一次大戦の開始以來、獨逸の沿岸は事實的に封鎖となつたので、米國商船にして獨逸の諸港に爾後碇泊せるものとは殆ど無かつたが、之に反し獨逸の商船にして英佛軍艦の拿捕を免れんがため、當時尙ほ中立たりし米國の諸港に入り、その儘碇泊を繼續せるものは夥しき數に上り、米國の參戰の頃には大小合せて約百隻、價格に積つて一億弗以上と算せられた。これ等の商船は、本條約に謂ふ所の國際商業に従事しつつ敵港に在る間に開戦に出會ふたものでなく、難を當時中立の米國港に避けて碇泊したものである。隨つて米國港より出航せんとすれば何時にても出航し得るものであつたが、出航すれば英佛の軍艦に拿捕せらるる虞がある所から、敢て出港しなかつたのである。故に米國が交戦に参加するに至つたこの際、假に出港に一定の猶豫期間を與へたにしても、彼等が之を利用して出港すべしとは思へなかつた。そんな關係でもあつたが故か、米國政府は特に猶豫期間を彼等に與へなかつたのである。而して對獨(次では對澳)開戦と共に、在港の獨逸商船は之を米國の保管に移し、その船員は之を抑留した。されば米國政府は、在港の敵船に猶豫期間を與へざりし他の諸國(例へば伊太利、葡萄牙、支那の如き)がその敵船を沒收したのとは異なり、敢て之を沒收するの舉には出でなかつたけれども、兎に角之を押收し、何時にても徵發して緩急に應じ之を利用し得るの状態に据置いた。

一一八四 他方米國議會は、對獨開戦後間もなき一九一七年五月十二日、兩院共同決議を以て大統領に賦與するに敵船を米國の名義に移し且米國の通商その他何等の用務のために之を鑿裝及び利用することを得るの權能を以てした。大統領は之に依り獨逸商船八十七隻を公然米國の名義に移した。尤も名義に移すといふは、右の共同決議及び大統領令には "to take over to the United States the possession and title of such vessels..." とありて、即ち單に戦後賠償の下に一時之を徵發するの意なるか、將た沒收して之を米國の船籍に移すの意であるか、聊か明瞭を缺ける所から、之に關する論議は米國內に自然起つたが、米國政府は敢てこの點を明確に裁斷することなく、その押收したる獨逸商船の最終的處分は追ての決定に俟たしむることにし、差當り押收の獨逸商船に迅速に修理を加へ、之を補助軍艦、運送船、その他各種の公船として利用した。けれども問題が法廷の審理に移りたるものにはありては、被告としての米國政府は自由處分權を固執して原告に對抗し、而して法廷も政府に有利の判決を與へた。

一一八五 米國(及び英國)の斯く押收したる獨逸商船の處分に関しては、對獨平和條約は之に最終的決定を與へた。即ち同條約は獨逸をして『戦争ニ因り喪失シ又ハ損害ヲ受ケタル一切ノ商船及漁船ニ對シ噸數對噸數(總噸數)及等級對等級ノ現物代價ヲ受ケル同盟及聯合國ノ權利』を承認せしめ、又『總噸數千六百噸以上ノ獨逸商船全部、總噸數千噸以上千六百噸未満ノ船舶ノ噸數計算ニ依ル二分ノ一、トロウル汽船ノ噸數計算ニ依ル四分ノ一、及其ノ他ノ漁船ノ噸數計算ニ依ル四分ノ一ニ對スル所有權ヲ同盟及聯合國政府ニ讓渡』せしめ、又『一切ノ獨逸船舶ノ抑留、使用、喪失又ハ損害ニ付同盟及聯合國政府並ニ其ノ國民ニ對スル各種

ノ請求權ヲ拋棄』せしめた(對獨平和條約第八編、第三附屬書、一及び八)。その結果、沒收の上重なる聯合與國の所有に移りたる獨逸船は英國四十八萬噸、佛國四十五萬噸、米國六十五萬噸(八十九隻)となつた。英國は巴里講和會議に於て、聯合與國の拿捕したる獨逸全體を聯合與國の共同捕獲物とし、聯合與國間に於て各自受けたる損害に比例して之を配當すべしとの議を提したが、米國は各自その港に於て拿捕したる獨逸船を各自保有することにすべしと論じて之に反對し、大體米國の主張の如くに決定せられた。之に依り米國の如きは、その蒙りたる損害約三十萬噸に對し結局六十五萬噸を獲た譯である。

一一八六 上來叙述したる如く、第一次大戰の發端に於て在港の敵商船を本條約の文字及び精神に忠實に則りて取扱へる交戰國としては、我國を外にしては他に殆ど無く、多くは本條約の字句に穴を搜して能ふ限りその拘束より離脱せんと熾心するの實狀であつた。元々本條約は、之に調印したる四十一ヶ國中、批准を爲すに至らざりしもの十七ヶ國の多きありて、隨つて戰時の國際法規として普遍性を缺き、效力薄弱の嫌ありしに加へ、その條項の解釋上幾多の異説を挟み得るの餘地があり、隨つてその適用上にも自然扞格を生ずるを免れざるの概もある。されば英國政府の如きは、『本條約は當初の目的を全然失ふに至りたるが如く、且本條約は實行上の一致を得ず、將た敵船に取りて寛大の取扱を齎せることもなし。』といふを理由に、本條約より脱退することに決意し、第一次大戰後六年にして、即ち一九二五年十一月十四日付を以て、本條約脱退の旨を和蘭政府に通告し、第十條第二項の規定に依り、それより一ヶ年限りにて本條約の拘束を受けぬことになつた。隨つて英國は爾後他國と交戰する場合に、開戰の際に於ける在港の敵船、開戰を知らずして入港し

英國の本
條約脱退今後の効
力は疑は
し

又は海上にて遭遇したる敵船は悉く之を拿捕且沒收するといふ往昔の慣行に立戻つた譯である。勿論敵國との特別の協定次第にてその取扱上に取捨を加ふるの餘地はあらんが、權利としては自由裁量に依り右様の方針を執るに妨げない地位に立つたのである。

一一八七 乃ち曾てはクリミア戰役に於て土耳其に依りその例が開かれ、たとひ希望事項に過ぎずとは云へ、兎に角海牙條約に依りて一の國際法規となりたる恩惠期間許與の制も、第一次大戰の試練と同大戰後英國の本條約脱退とに依り、その効力は彌が上に薄弱を示すに至り、隨つて爾後の戰時に會しては、本條約が如何なる程度に各調印國に依りて尊重せらるべきかは豫測するに難く、寧ろ之を期待し得ざるものと見るのが當れるであらう。(第二次大戰に於ては、交戰國双方の商船は孰れも素早く敵港を離去したやうで、隨つて本問題に關する悶着ありしを聞かない)。されば本條約議定當時の精神に照して考ふれば、本問題の關する限り、國際法則は今や他の法規慣例の進歩に對して寧ろ逆轉倒行の姿と評せざるを得ないのである。

第二項 捕獲權行使制限條約に依る特定船

第一目 沿海漁業船

一一八八 海戰に於ける害敵手段も無制限なるを許されざる一結果として、交戰國の捕獲權の行使の上にも特定の制限を立つるの要は夙に認められ、第二回海牙平和會議に於ては『海戰ニ於ケル捕獲權行使ノ制限

第二款 捕獲するを得ざる敵船及び敵貨

捕獲免除
の特定船
の種類

ニ關スル條約』を議定した(以下略して捕獲權行使制限條約と稱する)。この條約は第三條及び第四條に於て(一)沿海漁業船、(二)地方的小航海用船、及び(三)宗教、學術、又は博愛の任務を帯ぶる船は、孰れも捕獲を免除することを規定し、帝國海戰法規も亦第二十五條及び第二十八條に於て同一の規定を設け、その捕獲免除を保障する。

一一八九 右の第三條にある沿海漁業船とは遠洋漁業船に對するもので、必しも沿岸領水内に於てのみ漁業するものとは限らず、要は遠く外洋に出でて大規模に漁業に従事するに非ざる漁船である。沿海漁業船は常に船體のみならず、その有する漁獵具及び船具、竝に搭載物即ち漁業の收穫物も共に捕獲を免除せらるるのである。但し前掲第三條第二項にある如く『如何なる方法に依るを問はず敵對行為に加はる』ことなきを條件とする。(これは追て述ぶる地方的小航海用船に關しても同じである)。沿海漁業船(及び地方的小航海用船)が捕獲免除となるのは、畢竟それが無害の平和的性質のものであるが故である。隨つてそれが何等の形に於てするを問はず、苟も軍事上の目的に使用せらるるとならば、それは敵對行為に加はれるものとして、前掲第三條第二項にある如く、最早や捕獲免除となり得ざるは當然である。故に對手國としては、敵國のそれ等小船が果して敵對行為に加はることなきや否やを監視するの必要を時に認めざるを得ない。帝國海戰法規には、この目的からして特に左記二ヶ條がある。

第二十六條 艦長ハ必要ニ應ジ敵國沿岸ニ於ケル沿岸漁業及地方的小航海ヲ晝間ニ限り之ヲ許スコトヲ得。若シ帝國陸海軍ノ作戰行動ニ對シ右ノ免除ヲ濫用スルノ虞アルトキハ、晝夜ヲ問ハズ全然之ヲ禁止スルコトヲ得。

スルコトヲ得。

第二十七條 船舶ニシテ前條ノ禁止制限ヲ知り又ハ知り得タルモノト推定シ得ベキニ拘ラズ之ニ違反シタルトキハ、敵對行為ニ加ハリタルモノト看做ス。

一一九〇 沿海漁業船の捕獲免除のことは、往昔にありても、特別の國別條約にて之を規定すること十六世紀頃既にその例ありしが、概言するにその免除は交戰國の好意に出で、義務的のものでなかつた。歐大陸諸國にありては之を義務的とする風が疾く行はれぬではなかつたが、少なくとも英國にては、單なる好意的のものとして認むるに過ぎなかつた。十八世紀の末葉、英國捕獲審檢所にてストウエルの下したる一判決中に『沿海漁業船の捕獲免除は畢竟好意に屬し、法律的に主張し得るものに非ず。』と云へるのがある(The Young Jacob & Johanna, 1798)。隨つて英國にては、沿海漁業船は人道上から好意として捕獲を免除するのみで、權利としては何時にても之を捕獲するを得るものと見解を多年執つて居つたのである。尤も好意的のこと、それが長日月に互りて繰返へさるる間には、遂に化して國際法上の一定則となるの例は往々ある。右の好意的慣例もその類で、爾後次第に義務的慣例と化するに至つた。

一一九一 捕獲の免除を認むる沿海漁業船に關しては、その噸數、乗員數、船體の構造、將た動力の如何等は本條約に何等明規する所が無い。これは本條約の討議の際、沿海漁業船と判定すべき標準はその時その場合に於て捕獲審檢所が然るべく裁斷するを便利とすと爲せる結果で、要は噸數、乗員の最大限度、船體の構造等を参考取捨して大漁船と小漁船を識別し、事實捕獲を免除するに足るべき眞箇の沿海漁業なるや否や

第二款 捕獲するを得ざる敵船及び敵貨

沿海漁業船の性質

敵對行為に於ける捕獲せらるる

好意的捕獲免除の義務的化

沿海漁業船と判定する標準

を判断するの外ないのである。ウェストレークの『漁獲の魚を生きながら市場に搬來せざる可らざることを條件が必要なる區別を作すものに似たり。』(Weslake, II, p. 157)と云へるのも一説であらう。又沿海漁業船として行動する水面の範圍に關しても、本條約に特定の範圍は規定してない。沿海船の沿海とは必しも該漁船所屬國の領水には限らず、その漁業を爲すを許されてある何れの沿岸をも含むと解すべしとの説もあり(Hershey, *Essentials*, § 405, p. 632, n.)。第二回海牙會議の本問題討議に際し、出漁の距離範圍を限定すべしとの論も出たが、各種の小漁船に對し一様の距離を律定するは困難なりとの理由で成立なかつた。

捕獲免除は遠洋漁業に及ばず

一一九二 捕獲免除は之を遠洋漁業船には及ぼさしめない。蓋し沿海漁業船(及びその船具、漁獵具等)を捕獲より免除する理由は、ホールが『沿海漁業は家族の大多數の生計の唯一の方法にして、その無難の性質のものたることは農夫や職人と擇ばない。且沿海漁船を捕獲するが如きは、本人に大苦痛を與ふるものたると共に、對手の敵國に對し全然無效果の徒事たるに過ぎず。』と云へる如く(Hall, § 148, p. 536)、つまり細民に苦痛を蒙らしめざるの趣旨に出でたものである。隨つてその捕獲免除は、敢て漁業を保護するためではないから、例へば、鯨、鱈、海豹等の獵獲に従事の遠洋漁業に使用する、又使用し得る、漁業會社所屬の大型漁船の如きは、捕獲免除の特典に浴するを得ざること論なき所である。

一一九三 沿海漁業船の出漁區域は必しも領水内とは限らず、公海出漁のものにても亦妨げざることは前に述べた。然らば大型の遠洋漁業船を母船とし、之を取捲いて附近にて小漁業に従事する小漁船は沿海漁業に準じて捕獲を免除すべきか。この類の小漁船は、我が北方の千島あたりの陸地の住居地に乏しい所では隨

遠洋漁業の船に附屬の小漁船

分あるやに聞く。沿海漁業船の捕獲を免除する理由が専ら生計の唯一の方法として之に従事するといふにあらば、これ等の小漁船も捕獲を免除するのが至當であらう。けれども他の一面から考ふれば、斯かる小漁船は居を沿岸に構へ獨立して漁業に従事するのではなく、謂ゆる通商の一部を構成する商業的業務に従事の遠洋漁業に附屬し、その補助として働くものであるから、既にその本體たる遠洋漁業船が捕獲を免除せられざる以上は、附屬の小漁船も亦之に伴ふて捕獲を免除すべき限りに在らずとの論も立たぬではなからう。双方の論據を比較し、或は後説の方に屬が揚がるかも知れない。

他國の沿岸居住者の漁業の沿海漁船

一一九四 更に甲國の漁民が乙國の沿海にて漁業に従事するの權を條約上取得して居るとし、この權利に基いて甲國の漁民が乙國の沿岸に居住し、日々その沿海に出漁するものありとする。而して甲國は丙國と交戦し、乙國は中立國であるとする。然るときは該商船は、自國の沿海現業に従事するものに非ざるの理由を以て、丙たる敵國は捕獲免除を該商船に及ぼさしめざるべきか。

成程この類の商船は、該中立國から見れば沿海漁業に従事するものなるも、自國から見れば遠洋漁業に従事するものと云へよう。けれどもそれは單に形式的の見方で、實質に於ては自國の沿岸にありて生計のために沿海の小漁業に従事するものと毫も擇ばない、故に本條項の精神から推し、對戰國たる丙國はその捕獲を免除すべきものと見るのが妥當であらう。但しこれは無論該中立國の領水以外に於ての話で、領水内にありては如何なる種類の船をも捕獲するを得ざるは論を俟たない。

第二目 地方的小航海用の船

地方的小航海用の船の意義は沿岸貿易と沿港貿易とは異なる

一一九五 捕獲権制限條約第三條に謂ふ『地方的小航海ニ用ヒラルル船』は、英文では "small vessels employed in local trade" とありて、船體の小を一條件とするが如くに讀めるが、佛原文には "bateaux exclusivement affectés à des services de petite navigation locale" とありて、小は航海の方に係るものとなつてある。即ち地方的小航海なると否とを決する標準は船の大小ではなくして、その従事する業務の大小である。(邦文は佛文に依り正しく譯されてある)。要するに地方的小航海用船とは、文字通り眞に地方的の小航海船、即ち本土の小地點間又は本土と附近の島嶼間に往來する小船である。地方的小航海とは沿岸貿易のことではない。沿岸貿易に従事する船には時には大船巨船もありて、それ等は捕獲免除に關係なきこと論を俟たない。

地方的小航海用の船の捕獲免除の理由

一一九六 地方的小航海に従事する船の捕獲を免除する理由は簡單で、つまり沿海漁業船は之を捕獲するも徒らに苦痛を微細の漁民に與ふる以外に作戦上に益なしといふ理由に於て免除するならば、同じ理由に於て専ら地方的小航海に従事する船とても捕獲より免除せらるべきである、との意見が第二回海牙平和會議に於て本條約第三條の討議の際埃國代表に依りて提出せられ、格別異議なく之に挿加されたのである。その捕獲免除は沿海漁業船と同様に、嘗に船體のみならず、その運搬する小商品及び農産物等の上にも及ぶのである。

然しながら地方的小航海用船も、所屬國が之を敵對行為に利用するに於ては、その時よりして捕獲免除の利益を失ふべきこと既に述べた。これは當然のことで、敢て本條約の規定を俟つまでもない。謂ふ所の敵對行為には偵察、信號、武器搭載、その他『如何ナル方法ニ依ルヲ問ハズ』である。如何なる範圍の行動を以てこの禁制の範圍に落ちたものと爲すかは事實の問題で、事毎に之を判定するの外ない。

本條約第三條の第三項、即ち『締約國へ前記ノ船ノ無害ナル性質ヲ利用シ其ノ平和的外觀ヲ存シテ之ヲ軍事上ノ目的ニ使用セザルベシ。』の規定は、海牙平和會議に於て本條討議の際、我が日本代表の發意に依りて採擇せられたものであるが、文意明瞭で別に説明を要しない。

一一九七 本條約第三條の英文では地方的小航海の小は船そのものに係るやうに讀めること前述の如くであるが、第一次大戦中英國の捕獲審檢所には、之を船の大小に取らずして業務のそれに見たる判決例が *The Noorder II* 及び *The Vulcan II* の兩事件に於て示された。即ちこの兩船の従事する航海は小規模の地方的のものではなく、本店は名義上は和蘭に在るも本元は獨逸で、且英國の諸港に支店を有する一會社の營業に屬するものとの理由に於て孰れも沒收の檢定となつた (*Columbos, Law of Prize, p. 151*)。尤も蘇士運河通航の商船の給炭用として使用せらるる曳船、艇船、自動艇、その他の小船の拿捕檢定事件に於て、樞密院司法委員會にては船の大小と業務のそれとを共に商量に加へたとある (*Ibid., pp. 151-2*)。即ちこれ等諸船は、船體の大小に於ても將た業務のそれに於ても、以て小航海に従事するものとは稱し得ず、といふにあつたやうである。

小航海の標準に關する英國の判決例

一一九八 然るに伊國にては、地方的小航海の標準を専ら船そのものの大きさに取り、第一次大戦中の一九一五年七月十五日改定の捕獲令第一條に於て、五噸以上の船は地方的小航海用の船と認めざるべき旨を規定し、同國捕獲審檢所は埃匈國船 *Nibia*, *Aquila*, *Grado* の三隻に之を適用して孰れも五噸を越ゆとの理由に於て没收と檢定し(*Fauchille, Jurisp. Ital.*, p. 161以下)。又同く埃匈國船 *Cerignano* 及び *Friuli* に關しても、兩船共に約百噸で且河川用とは稱するも遠く洋上に航するもので、隨つて地方的小航海用の船と認むる能はずと爲し、同様に没收とした(*Ibid.*, p. 178以下)。埃匈國政府も、その在ポーラ捕獲審檢所がアルバニアの一帆船 *Mukhtar-Surur* に關して下したる檢定に於て、地方的小航海用の船とは例へば沿岸から附近の島嶼の住民に地方的の物資を供給するために使用される所の限りある大きさの船と解すべく、本船の如きアドリア海を横斷し、伊國港とアルバニアの間を往復する何十噸といふ船はその中に屬せずと論じた(*Garner, Prize Law*, § 186, p. 253)。地方的小航海の標準を船の大小よりも業務のそれに取ることは、本條の原文の關する限り忠實なる解釋ではあるが、實際問題として船そのものの大小も亦考量すべき一標準たるに相違あるまい。

一一九九 右の伊埃兩國の捕獲審檢所の檢定以外に、他の諸國審檢所において地方的小航海用船と主張せらるるものを然らずと否定し、捕獲免除を之に認めざりし例は、第一次大戦中尙ほ若干あつたが、東亞にありて稍々顯著のものには、我が佐世保審檢所にて檢定を下したる獨逸船瑞茂(*Zuimo*)があつた。

瑞茂は獨逸の漢堡亞米利加汽船會社所有の千八百五十七噸の船で、漢堡にて登記せられ、上海を船籍港と

し、獨逸國旗を掲げて主として揚子江流域及び支那沿岸の航運に従事するものであつた。本船は同汽船會社の命に依り同社所有の三池炭六百噸、カーヂフ炭九百噸、器械油六十樽、外に藥品三箱を上海にて積入れ、表面は神戸を仕向地と稱し、その實南太平洋巡航中の獨逸艦隊に之を供給するの目的を以て八月七日(大正三年)上海を發し、同月十四日獨領バガン島に着し、暫し碇泊中、同月二十三日獨開戦となつた。斯くて本船は九月七日同島を發し、南航して獨領サイパン島に到りたるが、遂に獨逸艦隊に出會ふの機會を得ず、その間糧食補充の要を感じたので、假裝の仕向地たる神戸に向け進航中、九月十五日の拂曉、紀淡海峡の沖合にて帝國軍艦に拿捕せられたものである。

佐世保捕獲審檢所にては、訴願人は本船は拿捕を受けたる際までは日獨開戦の事實を知らざりしこと、本船は地方的小航海に従事するものに過ぎざること、敵貨は軍事的用途に供するの目的にて積入れたものに非ざること等の理由を以て、本船及び載貨の解放方を要求した。然るに審檢所にては、本船の開戦後も最終出發港たるサイパン島に滞留し居りたることは開戦の事實を知らざりしとの抗辯を否定するに充分なること、本條約第三條に謂ふ所の地方的小航海に用ひらるる船とは、専ら海産物又は農産物を積込んで概して附近の島嶼との間を往復する小船を意味し、本船の如き獨逸の一大株式會社に屬する千噸以上の汽船にして東亞の沿岸航海に従事するものの如きは之に含まざること、本船が太平洋巡航中の獨逸艦隊に物資を供給するの目的にて上海を發したるの事實は明瞭にして疑ふの餘地なきも、その果して然りや否やは、本船及び載貨にして既に敵船たり敵貨たる以上は敢て深く問ふ所に非ざること等を理由として、本船及び載貨共に没收すべ

きものと検定し(大正三年十一月二十一日)、乗員の獨逸人七名及び支那人四十有餘名は之を解放した。而して抗議を審理せる高等捕獲審檢所に於ても原檢定通りと裁定した。(その後本船は我が政府に於て修理を加へ、友島丸と命名し、戦時中特務船として之を使用した。)

第三目 宗教學術又は博愛の任務の船

1100 次には捕獲免除のものに宗教、學術、又は博愛の任務を帯ぶる船がある。これ等の船は、それが敵對行動には勿論のこと、通商に従事するが如き本來の任務以外に出でざる限り、その捕獲を免除することもこれ亦十八世紀以來の一慣例で、各國の捕獲法に斯かる規定のあるもあり、明治三十七年三月の帝國海上捕獲規程にも、夙に第三十五條の第二號に於て認められてあつた。本條は之を國際約定の上に於て明定するの一層有效なるべきに鑑み、第二回海牙會議に於て伊國代表の主唱の下に全會一致にて採擇となつたものである。本條(第四條)に依るこの捕獲免除は、公船たるを私船たるを問はず通じて適用さるるものと解されてある(Openheim, II, § 186, p. 265)。

1101 交戰國の一港が對手國に依りて封鎖せられんとする場合に、是に先だち該港所在の非戰鬪者を他に避難せしむるの任に當る商船は、博愛の任務を帯ぶる船として捕獲は當然免除せしむべきか。この問題に關し大正三年の青島戰の折に起つたものに The Hanametal 事件がある。

ハナメタルは米國船で、大正三年七月二十八日即ち英獨開戰に先だつ一週間前に青島に入り、八月九日上

十八世紀
以來の慣
行の確認

非戰鬪者
の戰地救
出は博愛
の任務か

The

Hanametal,
1914

海に去り(その間に支那人若干名を旅客として便乗せしめたる外、積荷なしに芝罘に往復した)、更に青島の非戰鬪者たる獨逸人を避難せしむるため、同月二十日積荷なしに上海を發して青島へ向け航行中、英國軍艦に拿捕せられ、香港に廻送せられた。香港の英國捕獲審檢所(高等法院)にては、檢察官は『本船が青島芝罘間の航海にも當れることは、附近の威海衛即ち英國の支那艦隊根據地に於ける英國軍艦の動靜を採知して情報に傳達せんがため、隨つて本船は倫敦宣言第四十五條に依り當然沒收せらるべきものである。』と論告して本船の沒收を主張した。船主側は右は事實を誣ゆるものとして抗辯した。然るに同審檢所長 (Judge Gompertz)は檢察官の論告を採らず、結局本船を解放すべきものと檢定した (Fauchill, Jurisp. Brit., I, p. 99 以下)。尙ほ敵船にして博愛の任務を帯ぶることに關するものとしては、別に香港の英國捕獲審檢所の The Paklat 事件及び獨逸高等捕獲審檢所の取扱く Der Haelen 事件の檢定がある(『講義』1111-1115節及び1131-1136節参照)。

11011 航海練習用の船は、本條に謂ふ所の學術の任務を帯ぶる船と稱すべきや。之に對しては否定的檢定の第一次大戰中在キール獨逸捕獲審檢所に於て下されたのがある。即ち白耳義の帆船 (Comte de Smet de Naeyer)に關するそれである。

本船の所有主たるアンウェルス所在の一會社 "Association Maritime Belge, S.A."には、社内に航海學校があり、白耳義政府の監督を受け、時には政府より補助金の交付もあつた。本船は該航海學校の練習船としてアンウェルス港に繋留されてあつたのを、獨軍は同港の占領と共に捕獲した。船主は本船の還附方を

第二款 捕獲するを得ざる敵船及び敵貨

航海練習
船は學術
的任務な
るか

獨逸の見
解の否

漢堡捕獲審檢所に申請し、同審檢所にては之を認可した。然るに檢察官よりの抗議に由り伯林高等捕獲審檢所の審理に移り、その結果は原認可の取消となり、改めて本船没收の檢定となつた (Faucille, *Jurisp. Allem.*, p. 161)。即ち航海學校の所屬にして海員練習生を教育するの目的に使用せらるる船は本條約第四條に謂ふ學術任務の船と認むるを得ず、隨つて捕獲を免除するの限りに在らずと爲したものである。

第四目 條約に規定なき捕獲免除の船及び物件

1103 以上三種の船、即ち沿海漁業船、地方的小航海用船、及び宗教、學術、又は博愛の任務に従事する船の捕獲免除のことは捕獲權制限條約の明規する所であるが、この以外にありても國際慣例上捕獲免除となり、又は免除を至當と論ぜらるるものが無いではない。謂ゆる探險船の如きもその一である。

1104 次にはカーテル船(Cartel ships)も捕獲を免除せらるるのが慣例である。カーテル船は普通に俘虜交換船と稱せられ、又交戦國間に交換すべき俘虜の輸送に使用せらるるのが普通なれど、必しもそれのみとは限らず、例へば交戦國間の公的通信の任務に従事することあり、白旗を掲げて特定の使命に當ることもあるから、カーテル船則ち俘虜交換船といふは、場合に依り適切でないこともある。けれども普通には俘虜交換船と見るも妨げない。

俘虜交換船は専ら自國と敵國との間に往復するもので、その任務を行ふには正當官憲の發給したる安導券を帶有することを要する。隨つて安導券を帶有せず、將た自國の甲港と乙港との間を往復するものには保護

探險船

俘虜交換船

その捕獲免除條件

が及ばない。又俘虜交換船は敵對行爲に關係するを得ざるは勿論、通商に従事するを得ず、貨物を輸送するを得ず、通信の傳達に當るを得ず、武器彈藥を裝備するを得ない(但し信號用として砲一門だけは之を備ふるを許さるる慣例である)。ただ夫れこれ等の條件に遵由する限り、俘虜交換船は俘虜を現に輸送する際には勿論、輸送して後の歸路に於ても、將た俘虜受取のための事前の航進中において、共に捕獲を免除せらるるのである。勿論惡意にて豫定の航路を變更し、その他例へば普通の船客又は貨物を積むが如き任務以外の事に當る場合には、捕獲免除の特典を喪失する。これ等の條件的事項は、例へば獨逸の一九〇九年九月三十日の捕獲令第六條(ニ)號、伊國の一九一七年三月二十五日の海軍訓令第九條、米國の一九一七年六月三十日の海軍訓令第六十六條の如く、海軍關係の國內法規に於て規定したのも往々ある。

1105 更に水先案内人に屬する船艇及び燈臺の附屬船の如きも、一般公益の具たるの理由に於て捕獲を免除すべしと爲す説もある(例へば Ferguson, *Int. Law*, II, p. 351; Latif, p. 103)。一九一〇年の萬國國際法協會報告の海戰法規案には、第四十七條に於て水先案内及び燈臺用の諸船、竝に主として河川、運河、及び潮水用の船、その他領水内にて行動するトロウル船及び掃海船等、孰れも之を捕獲免除の部類に入れている。公益の具といふ理由は亦移して之を税關の檢疫船、及び各國人の前に一般的に公開されてある河川の航路の浚渫船(例へば明治三十三年の北清事變の最終議定書に依り設置せられたる黃浦江路局の浚渫船の如き)又は少なくともその附屬の艇類にも論ずべきであらう。これ等の種類に屬する船艇の捕獲の當否は現行國際法規の上には規定する所ないが、孰れも言はば國際公益の目的のために存在するものであるから、そ

税關檢疫船及び河川浚渫船

水先案内所屬船及び燈臺附屬船

の理由に於て捕獲すべからざるものとしたい。今日では反對の規定なきの故を以て之を捕獲せんとせば爲し得ぬではないが、明文の有無に拘らず捕獲すべからずといふ慣例を作るに利あるも害あるまい。勿論それが敵對行爲に加はれば別である。

一一〇六 沿海漁業船及び地方的小航海用船にありては、船具その他の搭載物も船と共に捕獲免除となること明文の示す所であるが、この免除物件以外にありても、多年の慣例上その免除の認めらるるは多少ある。例へば被拿捕船の船長以下乗員並に乗客の自用品の如きはそれである。商品見本とても、その種類、性質、數量等の如何に依りては免除となることあるも、これは捕獲者の裁量に由ること、一定の慣例と認むべきものは無い。その外、戦時敵人との通商禁止の一般的措置に對する例外として、特定人の特定貨物に關する取引の特許せられたる場合に於ては、その條件の範圍に屬するものは當然捕獲より免除せらるること勿論である。

第三項 郵便信書の不可侵

第一目 海牙條約に依る保障

一一〇七 往昔にありては、郵便信書は通信の唯一の機關であつたので、交戦國は敵國に發着する郵便物をば極度に猜疑の眼を以て視るの風であり、隨つて信書の不可侵なるものは望み得なかつた。時には郵便信

被捕獲船の乗員及び客の自用品

往昔は郵便信書に不可侵な

し

書の尊重せられたことが無いでもなかつたが、その場合に於ても或は信書の公私に依り、或は發信人又は名宛人の敵國人たると否とに依り、或は郵便物積載船の出發地又は到達地の如何に依り、その取扱上に種々の差別を立つるのが一般の例であつた。郵便袋は検査を受け、信書は開封せられ、且多くは沒收せられ、然らざるも著しき延着は免れざるのが常であつた。今より約五十年前なる一八八八年、ホルランドの起草せる英國捕獲法提要(Holland, *Manual of Prize Law*, 1888)には、第百條乃至第百十二條に於て、特に船長はその内容を知らざりしとの故を以て信書輸送の辯解と爲すことを得ざること、敵の威壓の下に信書を輸送したりとのことは以て辯解と爲すに足らざること、及び郵便船の輸送する郵便袋は特別の訓令なき限り信書に對する敵の搜索を免除せらるるものに非ざること等を規定せるが如き、以て當時の郵便信書の不可侵の程度を知るに餘りある。その後萬國國際法協會にては、一八九六年(明治二十九年)に郵便信書の尊重を保障する條約案を起草したことがあるが、結局机上の一草案たるに止まつた。

一一〇八 然るに爾後郵便信書は逐年その數量を増し、中には戦時に於て交戦に關係なき中立人の商事關係の信書も少なからずあり、又有線無線の電信の著大なる發達は、軍事通信機關として獨り郵便信書のみを猜疑の對象とするも益なきに至りし關係もありて、乃ち一面には信書開封の煩累の及ぶ所大なる且その絶對必要性の比較的減少したるに由り、信書不可侵のことを國際條約にて律定し得る時運となつた。

そこで第二回海牙平和會議に於ては、海戦捕獲權制限條約を立案するに方り、獨逸は郵便信書不可侵の一項を挿入すべきことを主張し、殊に獨逸外務省の法律顧問にして同國の次席全權たるクリーゲ(Dr. Kriege)

海牙條約の不可侵保障

は『郵便關係は通商その他の點に於て今日極めて重要性を帯び、隨つて海戰に伴ふ混亂に對し之を保護すること大に望ましく、しかも同時に、有線無線の電信を支配する所の交戰國が作戦に關する公的通信を普通郵便に依頼すべしとは殆ど信じ得べからざる所であるから、適法の通商のためにする郵便信書の不可侵を認むるも交戰國の作戦上の利益が甚しく掣肘を受くべしとは思はれず。』と論じてその主張を支持し、参加の他列國代表も、露國を除ける外孰れも之に賛した。その結果が捕獲權制限行使條約の劈頭第一に掲げられたる左の條文である。

第一條 海上ニ於テ中立船又ハ敵船内ニ在ル中立者又ハ交戰者ノ郵便信書ハ其ノ性質ノ公私ヲ問ハズ不可侵トス。船舶ノ拿捕アリタルトキハ右信書ハ捕獲者ニ於テ爲シ得ル限速ニ之ヲ發送スベシ。

前項ノ規定ハ封鎖ノ場合ニ於テ封鎖港ニ宛テ又ハ封鎖港ヨリ來リタル信書ニ之ヲ適用セズ。

即ちその大眼目は、敵船(又は中立船)内に在る交戰者(又は中立者)の郵便信書は、封鎖侵破手段にて發せんとするものの外、その性質の如何を問はず不可侵なること、船を拿捕したるときは、右信書は拿捕者に於て爲し得る限り速に之を發送すべきこと、といふにある。別語にて云へば、たとひ當該郵便信書中に戰時禁制品その他敵の作戦を利用するが如き情報を封入するものでも、公海に於てと否とを問はず、一切不可侵として交戰國政府の之に手を觸るるを許さずと解せらるべき頗る寛大の規定たるものである。

一一〇九 右の第一條の冒頭にある『海上ニ於テ(En mer; at sea)』は専ら公海を意味するや、將た廣く領水及び港内までも含むや。第一次大戦中、佛國の捕獲審檢所にては *The Rijndam* 事件の檢定に於て

『海上』
の意義

前説を執り、交戰國の領水内にて拿捕せる船にある郵便信書には不可侵主義を認むる限りに在らずと爲したとある(Columbo, *Law of Prize*, p. 159)。然しながら立法の精神に照して考ふるに、本條約規定の郵便信書の不可侵は捕獲權の行使に對する一の制限であるから、苟も捕獲權の行使せらるる水域には通じて加へらるべき制限とし、隨つて公海たると領水たるとを問はざるものと解釋するのが至當であるまいか。佛國捕獲審檢所の右の見解は、聊か曲解たるの憾が有りはしまいか。

一一一〇 郵便信書(Correspondance Postale)の意義又は範圍に關しては、本條項の關する限り特に一定の見解は立つてない。郵便信書とは要するに郵便の取扱を受くる信書で、信書とは要するに特定の人に對し意思を傳達する書類なりと云へば云ひ得るならんが、その謂ゆる書類は如何なる範圍のものまでを含むや、は尙ほ殘されたる問題である。第一次大戦中、英國捕獲審檢所にては和蘭船 *Noordam* 事件の檢定中に於て、郵便信書の範圍として『政府又は會社が債券及び利札の形にて發行する證書類(郵便袋中にある)は之を含むます、郵便切手を貼付し又は切手免稅にて郵便袋に入れて發送せらるる物必しも當然郵便信書とは云ふを得ず。』と解釋した(Fauchille, *Jurisp. Brit.*, II, p. 532)。獨逸の高等捕獲審檢所も亦同様の解釋を執り、和蘭船 *Prins Hendrick* 事件の檢定に於て『本條約の保護する郵便信書なるものは眞に文字通り通信文に限るべきで、隨つて債券、利札、銀行手形等の類はその以外に屬す。』と記した(Fauchille, *Jurisp. Allem.*, p. 242)。同様の解釋は獨逸審檢所の和蘭船 *Königin Regentes* の積載郵便物に關しても支持せられた。

一一一一 郵便信書を積む船とても、前掲の『船舶ノ拿捕アルタルトキハ……』の文句からも推定せらる

第二款 捕獲するを得ざる敵船及び敵貨

『郵便信書』の意義

郵便物積

載船の拿捕は妨げず

小包郵便物は不可侵は及ばない

交戦國自身の船に積める郵便書

る如く、交戦國軍艦に於て之を拿捕するを得ること解釋上論を俟たぬのであるが、本條約案討議の際に英國代表は、この點に關して念を押し、『英國政府は本規定を受諾するの用意あるが、郵便信書の不可侵は當該郵便物を積載する船を拿捕する能はずと爲すものと解すべからずとの了解は之を明かにして置かんと欲す。』と述べたるに、本案の實際上の起草者たる獨逸代表は『勿論なり、提案の趣意亦それに外ならず。』と答へ、次で伊國代表の『獨逸提案の意味する不可侵とは郵便信書のみならず、小包郵便物にも適用せらるるの意なるや。』の質問に對し、獨逸代表は『小包郵便物は無論不可侵の特權を享有せず。』と答辯し、斯くして本案は全會一致にて可決せられたのである。小包郵便物の拿捕は蓋し第一次大戰がその濫觴で、追て述ぶる如く同大戰中、英國と中立諸國殊に瑞典政府との間に甚しき問題となつたものであるから、豫め右の問答始末を茲に掲げて置く。

一三二二 又第一條には『中立船。又ハ敵船内ニ在ル中立者又ハ交戦者ノ郵便信書ハ……』とある所から推し、交戦國自身の船に在る中立者の郵便信書には不可侵は及ばずと解すべきか。第一次大戰中、英國の一巡洋艦は智利の近海(但し公海)に於て英國の一汽船 *Ovra* を扼し、その積める智利人及び智利在住外國人の郵便信書百有餘袋を艦に引渡さしめた。智利政府は之に就て抗議したるに(一九一四年十二月)、英國政府は捕獲權行使制限條約第一條の保障する所は専ら中立船又は敵船内に在る郵便信書に係るもので、交戦國自身の船には適用せらるべき限りに在らずと答へた。尤も英國政府は別に、權利は權利とし、本件の場合には敢てその權利を主張せざるべしと稱し、程なく該郵便袋を原積載船に還附したので、本件はその以上に問題

載船の郵便物の積載は臨檢搜索

とならなかつたが、元々不可侵保障の目的物は中立者又は交戦者の郵便信書そのものであるから、交戦國自身に積めるものにはその保障が及ばずといふのは、餘りに字句に拘泥したる嫌はあるまいか。尙ほ篤と研究を要する一問題であらう。

一三二三 郵便信書の不可侵は之を積む船を拿捕するの權を奪ふものでないといふ解釋のことは前述の如くであるから、況して郵便物を積む船に對する臨檢搜索權も、その行使が妨げらるるに非ざること論を俟たない。獨逸代表は前述の提案を爲すに方り、能ふべくんば定期郵便船には臨檢搜索を行はず、戦時には普通の商船と殊別して取扱ふことにしたしとの意見を披陳したが、之には異論もありて、結局中立郵便船に對しても一般中立商船に關する海戦の法規を適用して臨檢搜索を行ふに妨げなきこと、但し之を行ふのは特に必要を認めたる場合に限ること、且成るべく寛大且迅速に行ふべきことを條文の上に明掲することにして妥結を得た。これが左記の第二條である。

第二條 郵便信書ノ不可侵ハ之ガ爲中立郵便船ニ對シ一般中立商船ニ關スル海戦ノ法規慣例ノ適用ヲ免除スルモノニ非ズ。但シ臨檢搜索ハ成ルベク寛大且迅速ニ必要アル場合ニ限之ヲ行フコトヲ要ス。尤も右但書の特別なる取扱方は専ら中立の郵便船に限るので、敵船に對しては臨檢搜索に斯かる斟酌を要しない。

第二目 兩度の大戦に於ける郵便信書問題

一一一四 郵便信書の不可侵の保障を劈頭第一に掲げたる捕獲權行使制限條約は、第一次大戦に於て如何に實績を示せしかといふに。元々本條約には前述の如く露伊兩國は調印せざりしのみならず、第二回海牙平和會議參加の過半國の政府は之を批准しなかつた。斯の如く本條約は、不調印國中に有力なる國があり、又不批准國も多數であつたので、第一次大戦にありては、同條約第九條の謂ゆる運帶條項の結果として法的拘束力を生ずるに至らなかつた。後に述ぶる如く英佛兩國の公海に於ける郵便信書檢閲の件に關し米國政府が兩國に抗議するや(一九一六年五月二十四日付)、在華府佛國大使は英佛兩國の所見を代表して米國國務長官に送れる覺書(同年十月十二日付)中に於て、海上に於ける郵便信書の不可侵を保障する海牙條約は、現交戦國中その六ヶ國まで之に調印せざりしが故に、現交戦には適用せられざるものなること、且同條約以前の慣例とても、公海に於ける郵便信書の差押を決して非認せるものには非ざること等の意を答へた。交戦國中に會々非調印國あるの故を以て該條約の不適用を云爲せるは餘りに條句の末に拘泥したる嫌はあるも、兎に角英佛兩國はこの技術的見解を一理由として米國の抗議を斥けたのである。

一一一五 第一次大戦に於ては、聯合與國殊に英國は、中立人の通信に關し種々の檢束を加へ、幾たびか問題を惹起したが、取別け苦情の種となつたのは、獨逸及びその近接國に出入する中立船内の郵便信書及び小包郵便物を檢閲のため公海に於て引卸さしめたことである。これは英國の海軍官憲が一九一五年の末頃から行ひ始めたこととなるが、米國政府は凡そ郵便物は近代の國際慣例上公海に於て之を檢閲し、將た沒收又は破壊するを得ざるものと論じて之に抗議したので、その後英國政府は右を改め、該船を英國の港津に引致し

たる上禁制品の有無を取調ぶるためとして之を檢閲することにした。公海でなく自國領水内にて國內法規の命する所に依り檢閲するとならば、中立國としても苦情は云へぬ譯である。けれども苦情は尙ほ絶えなかつた。英國(及び佛國)政府は之に對し一九一六年四月、無害の郵便信書の不可侵は之を尊重すること勿論なるも、獨逸はその不可侵を利用して盛に禁制品の輸入を試むるの實例あるに鑑み、信書及び小包共嚴重に檢閲するの要ありと答へて之を斥けた。(英國政府にては當時檢閲の結果として、禁制品たる護謨を包藏せる郵便袋累計三千百十九箇を發見したとある——*Turlington, Neutrality, III, App. IV, Table 21, p. 118*)。今第一次大戦中に於ける交戦國の郵便物取扱振を小包郵便物と郵便信書とに別つて略叙せん。

一一一六 海牙條約の保障する郵便信書の不可侵が小包郵便物に及ばざることとは前述の如くであるが、第一次大戦の初期よりして英佛側の對敵通商遮斷政策その功を奏し、之がため獨逸は尋常手段を以てしては禁制品の輸入を試むるの餘地なきに至るや、小包郵便物を利用して竊に之を企圖するの策に出で、戦局の進むと共にその數量頗る夥多を示した。そこで英佛兩國は、獨逸に出入する中立船内の郵便袋に嚴重なる檢査を行ひたるに、中に『商品見本』、『印刷物』等の表記の小包郵便物中に護謨類、化學製品、食料品、靴類、甚しきは短銃の類まで包藏するものが頻々發見せられた。その他巨額の郵便切手を貼付せる普通郵便に依りて禁制品の輸入を計らんとしたのも少なからずあつたと稱する。そんな譯であつたから、元來ならば禁制品といへば専ら船荷の貨物に就て云ふのであるが、必しも船荷に限るべき理由なしとの論が英佛兩國政府内部に於て強くなり、その結果兩國政府は小包郵便に依る禁制品をも容赦なく拿捕して之を捕獲審檢所の審檢に

附した。(之に關する顯著の事件には *The Simula*, *The Tubantia*, *The Barcelo* 等がある——『講義』二二三七節參照)。

一一一七 是に於てか英佛兩國政府は、一九一五年十二月以降、本條約規定の右の不可侵を認めざることにし、殊に英國は自國領水内に入り來れる北歐諸國行の中立船の積載郵便袋を悉く倫敦に送りて開封し、信書を厳密に検査し、別して敵地向ふべき商品を封入すと認めると小包郵便物をば抑留することにした。その結果、米國より北歐諸國に向へる丁抹船 *Oscar II* に積める郵便物七百三十四袋(内五十五袋には護謨が封入せられ、その數量四千封度に上れりとある)を差押えたのを始めとし、同様の厄目に遭へる郵便物積載の中立船は頗る多數に上つた。これ等の郵便物——事實に於て一切の郵便物——は悉く倫敦に廻送せられて嚴密なる検査の下に置かれ、獨逸を發し又は獨逸に入るべき郵便物にして商品を封入したるものは、その儘之を留置した。この検査の結果、獨逸向の小包郵便物中には護謨、食料品、軍用靴、皮革、甚だしきは短銃四百挺まで發見せられ、殊に護謨が最も多く、孰れも『無價格の商品見本』、若くは『印刷物』と表記せられ、或は新聞紙の間に護謨手袋を密挾するが如く、凡ゆる奸策が行はれ、その他郵便爲替を利用する米獨間の爲替證券にして英國側にて差押えたものを合計すれば、一九一六年中に五千二百萬磅に上りたるが如き、要するに獨逸側及び之と連絡を取れる中立人の郵便物濫用の證據は驚くべきほど顯著に擧つたとある(*Brit. Parl. Paper relating to the Detention of the Mails*, Misc., No. 28, 1916, Cd. 8322)。

一一一八 斯の如く小包郵便物に對し嚴密なる検査を行はざるを得ざるに至らしめたる事情は、延いて冷

不可侵の
濫用を對
する英佛
側の措置

郵便信書

の檢閱

中立諸國
殊に米國
の抗議

く郵便袋を検査し、その内の一般郵便信書にも檢閱を及ぼさしむるに至らずんば已まない。然るに郵便信書の檢閱に對しては、中立諸國殊に米國は強く抗議した。米國政府は、小包郵便物とても交戰國に依る搜索、押收、及び沒收に關しては普通の荷貨物と同様の取扱の下に立つべきものなることは承認せるも、小包以外の郵便信書に對する取扱振、殊に檢閱のためとして長時日に互り留置されることに關しては殊に不滿であつた。而して之に對する英國政府の回答を不満足と見たる米國政府は、重ねて英佛兩國政府に對し、郵便物を公海に於て干涉する代りに強力にて港津に拉去して之を沒收しつつあるが、公海に於てせずといふも港津に於てする限り兩者の間に何等區別なく、本條約の違反たるを免れざることを、信書の檢閱沒收のために米國人中には再製し難き重要文書を失ひ、その損害測り知れざるのみならず、小切手爲替券の類にして紛失するのもあり、將た眞正の郵便信書の部類に屬する重要書類その他船荷證券類の數週日又は月餘に互る差押のため、米國民の蒙る損害眞に名狀し難きこと等を縷述して強く抗議した。

和蘭政府も概要米國政府と同じ趣旨を以て英國に抗議したが、瑞典政府の抗議は更に一層強硬のもので、即ち英國にしてその態度を改めずんば、報復的に英國の露國行若くは露國來の郵便物の瑞典經由を一切許さず、且英國の製紙業者の依つて以て専ら供給を受ける所の瑞典産木材バルブの英國への輸出を一切禁ずべしと聲言した。斯の如くにして瑞典政府は、英國の小包郵便物を抑留すること約五萬箇に及び(一九一六年二月十八日現在)、ために英瑞間の國交は一時甚して緊張した。

中立諸國政府のこれ等抗議に對し英佛兩國政府は、重ねて交々自國の方針を辯明したが、中立諸國は之に

第二款 捕獲するを得ざる敵船及び敵貨

二七三

満足せず、その交渉の末に於て米國政府は結局英佛側の郵便檢閲權を承認するに至つたが、その檢閲が迅速に行はれず、多分の日子の費さるることに對し苦情は依然止まなかつた。

一一一九 然るにその後米國が歐洲戰に参加するや、郵便物に嚴重の檢閲を加ふるの方針に出でたことは英佛諸國に勝るも劣らなかつた。乃ち米國政府は一九一七年十月十一日を以て『檢閲部』(“Censorship Board”)なるものを設け、之をして凡そ米國の諸港に出入する一切の船に積載の一切の郵便物に對する檢閲を行はしめた。米國の參戰に先だつ約半歳前の一九一六年十月、當時の國務長官ランシングは郵便物檢閲に關する意見書を大統領ウエルソンに提出したが、中に於て彼は『本問題を考量するに方り吾等が心に銘記せねばならぬことは他なし、我が米國は今日は中立國なるも、何時交戰國となり、今日中立人に對する極度の制限と認むる所の或ものを自身實行するの必要に會せずとも限らぬことは是れである。交戰國に對する註文を餘りに強く固執し、以て他日悔を招くが如きことありては面白からず。』(Savage, U. S. toward Maritime Commerce in War, II, p. 528)と云へるは、誠實なる告白と謂ふべきであらう。要するに米國は參戰と共に、その曩に英國に向つて唱へたる苦情は自然撤回し、却つて英國の聲に倣ふて遅れざるに努めた。

一一二〇 郵便物の檢閲は第二次大戰に於ても交戰國殊に英國政府嚴重に之を行ひ、ために米英兩國間に問題となつた。即ち米國政府は一九三九年十二月二十二日の對英抗議に於て『米國船又は中立船に積載の米國の郵便物に對し公海に於て干渉し、將た任意に英國港に入りたる船に積載の郵便物を英國官憲の檢閲するの權利は之を承認する能はず。……特に米國政府は、米國と歐洲の中立諸國との間を直航し、而して或種の

米國も參戰後は嚴重の檢閲を學ぶ

第二次大戰中の米英交渉

強制的形式の下に英國の指定港に立寄ることを命ぜらるる所の諸船より積載郵便物を拉去することの慣行に對し強硬に抗議し、且之を今後廢止することの證言を迅速に受けんことの希望を表白す。』と云ひ、之を支持するに捕獲權行使制限條約第一條の規定を以てし、且その違反行爲の實例として英國が(一)十月十日ロツテルダム行の米國郵便物二百九十三袋、他の蘭國港行の同十袋、(二)同月十二日和蘭行の同二百七十五袋、白耳義行の同六十五袋、ルクセムブルグ行の同四袋、獨逸行の同二百六十二袋、(三)十月十五日和蘭行の同九十四袋、獨逸行の同百八十四袋、(四)十月二十四日瑞典行の同四百六十八袋、芬蘭行の同十八袋、を孰れも差押えたることを添記した(一九四〇年一月二日華府發『同盟』)。この抗議に對し英國政府は一九四〇年一月二十日付回答に於て自國の措置の毫も違法に非ざることを縷々辨疏した(一月六日倫敦U・P發)。

想ふに捕獲權行使制限條約の第一條は、その公信たるを、將た中立國のと交戰國のと、更にそれが如何なる船に積載せらるるを論ぜず、積載郵便物(小包を除く)を不可侵と爲すもので、即ちその郵便信書中に禁制品なり敵に有利の情報なりを封入するの疑あるものにして、交戰國は之を開封檢閲するを得ざる建前となつてある。然しながら既に交戰國に認むるに禁制品の拿捕なり情報通信の差押なりの權を以てする以上は、その現に封入の可能性あるに拘らず、單に郵便信書の形式を有するものたるの故を以て交戰國は手を拱いて干渉するを得ずといふ理由は無かるべく、而して之に干渉するを得るものと爲す以上は、それが公海に於て行ふと交戰國の港に入つたものに就て行ふと、將た入港が任意であると強制に由るとにて、その間に差等を立つべき理由もあるまい。捕獲權行使制限條約第一條の規定は、作戰の要求の現實に副はざるの嫌がある。

右の英米交渉に於ては、歩は英國の主張の方にあつたやうである。一九一六年の英米交渉に於ても、米國政府は單に不當の損害又は延滞に對し要償を爲すの權を留保すと云へる外、英國の主張を事實に於て肯認したものである。

一三二一 第二次大戦中には、我が商船に積める郵便物を佛英兩國官憲の差押えたる件に關し彼我の間に悶着の起つたことがある。即ち第一は(その前にもあつたかも知れぬが)昭和十五年三月四日、大阪商船の盤谷丸(約五千噸)が盤谷より佛領印度海防に着したる折、同地佛國海軍官憲は之に臨檢し、船内の獨逸向き普通郵便物八十八袋、書留郵便物二十二袋、小包郵便物四袋を押收した。船長は在同地帝國總領事を通じ抗議文を同地總督に提出したるが、その後佛國官憲は帝國總領事と交渉の末、押收郵便物中軍事關係以外のものは之を返還すること、及び將來臨檢は日本官憲立會の下に之を行ふことを同月十二日に申出で、本件は一應解決したるやに聞く。

次は同三月十一日、盤谷より交趾支那の西貢に入港したる同じく大阪商船の西貢丸(約五千噸)に係る件である。本船にも佛國官憲は臨檢し、盤谷積みの郵便物を檢閲のためと稱し、船長の抗議を排して押收した。けれども盤谷丸の郵便物押收に關する前述の妥協的申出がその翌日にあつたこととすれば、察するに本件もそれと同様に程なく解決したのであらう。

その次は日本郵船の伏見丸(約一萬噸)が歐洲へ向ふ途次、同三月十六日新嘉坡に入港したるに、同地英國官憲は之に臨檢し、日本積みナポリ揚げの郵便物六十四袋の引渡を要求した件である。この要求に對し船長

同じく我
國對佛英
交渉

は本船出帆までに返還さるべき條件の下に應諾したるが、後に五十二袋だけは返還されたるも、餘の獨逸行小包郵便物十二袋は檢査未済の故を以て出帆までに返還を受けなかつた由である。

右三件に於ける佛英官憲の各措置の當否は、既に述べたる第一次大戦當時の中立諸國對英佛兩國の交渉始末よりして容易に推論し得るので、今此に再説するを要しまい。

一三二二 更に第二次大戦中、中立船積載の郵便物の檢閲に關し問題となつたのは、伯刺西爾の一商船 *Almirante Alexandrino* のそれである。本船は一九四〇年十二月、西班牙のヴィゴに向け航行中、佛國の一補助艦の臨檢を受け、臨檢士官は船内を嚴密に搜索したる末、獨逸に向ふ伯國の郵便袋二十箇を拉致した。伯國政府は海牙條約第一條を援用して抗議したが、佛國政府は交戦國は戰時禁制品を搜索するの權を有すと簡單に答へて之を斥けた。然るに本問題は米洲の中立諸國全體の利害に關すとの見地から、別に記する米洲中立委員會にては佛艦の措置の當否を檢討することとなりたるが、その審査の經過及び結果には參考となるべき點が多少あるので、左にその概要を敘述する。

該委員會にては海牙條約の第一條第一項の『中立船又ハ敵船内ニ在ル中立者又ハ交戦者ノ郵便信書ハ其ノ性質ノ公私ヲ問ハズ不可侵トス。』の原則、及び封鎖港宛の信書に關する第二項の例外、竝に本不可侵の小包郵便物には不適用との解釋等には何等異議なきものとし、又本條約は、よしんば不批准國が多數あるにもせよ、第二回海牙平和會議にて本條約を議定せる當時にありては文明諸國の總意を代表したものである、との見解にも格別異存は無かつた。然るに本條約に規定する郵便物の不可侵は第一次大戦に於て事實的に無視せ

The
Almirante
Alexandrin
o

られたるに鑑み、果して今日も尙ほ且之に拘束力を認むべきものなるや、假に條約の無視は必しもその法的效力を廢滅せしむるものに非ずとするも、本條の字句は聊か渾であり、不確實であり、之を依然現行の法則として肯認するに價值あるや、等に就ては委員の間に議論が別れた。けれども結局その採擇せる案(全文は *Amer. Jour. of Int. Law*, Vol. 34, July 1940, Suppl. p. 135 以下参照)に於ては、本條約第一條所定の郵便物不可侵の原則は之を認むるも、同時に之を爾後の經驗に徴し、交戦國の之を實際上に認むるを妨ぐる重なる理由は、純乎たる尺牘的信書と不可侵を要求するを得ざる性質の他の信書とを中立國側に於て的確に類別せざることに存すべく、別言すれば、その類別なきが故に交戦國は一切の郵便物を一括して檢閲に附するの要を感じるようになるのであるから、發送國たる中立國側に於て兩種の信書を適當に類別する方法を講ずべし、との要望が高調されてある。而してその方法としては、中立の米洲諸國に於て各自の郵便廳内に特別係官を置き、交戦國に向ふ郵便信書は特定重量の制限内の尺牘、商事書類、及び葉書のみに限るとしてその取締に當らしめ、一九三四年カイロ議定の萬國郵便條約第三十四條第四項掲記の物件、即ち金銀貨幣、銀行紙幣、貴金屬及び寶石類、一切の商品等は信書として取扱はしめざることとし、信書入の袋は他の郵便物入のそれと標識を別にせしむべしと發意してある。斯くするも信書入の袋内に他の郵便物を混合せしむるの弊は絶対に濫用なしとは保障し得ざらんが、さればとて、その故を以て信書入の郵便袋の檢閲を許すこととせば、一切の信書を舉げて檢閲に供せしむべきことになり、本條約の根本原則を覆へすに至るから、それは許すべきでないと委員會は主張する。要は中立國側に於ける發送郵便物の取締が如何程まで最誠實に行

はれ、如何に交戦國をして充分の信頼を之に置かしむるに足るかが問題であらう。

第四項 中立船内の敵貨

一一三三 巴里宣言第二條が中立國旗の下にある敵貨(戰時禁制品を除く)の不捕獲を保障すること曩に述べた。この保障は謂ゆる自由船自由貨主義の勝利として、近代の海戦法規の上に特筆せらるべきものであるが、これは必しも巴里宣言の新發明ではなく、既に十七世紀の中葉に於て和蘭の率先提唱した所で、その理由は、凡そ船は所屬國の領土の延長である、而して中立領土にして交戦者之を侵すを得ずとせば、同じ理に於て中立領土の延長たる船に積める敵貨とても之を侵すを得ざる譯である、といふにあつたのである。後年フリードリッヒ大王もシレジア借款問題に於て、右の論據を以て自己の主張を支持した。その論據の當否は措き、中立船内の敵貨の保護は爾後暫くは各國の周認を得るに至らず、その熟して國際法規となつたのは實に巴里宣言に於てである。然るに第一次大戰に於ては(又第二次大戰に於ても)、同條の保障は報復の名の下に全然無視せられた。必しも開戦と共に無視せられたのではなく、第一次大戰の當初の七ヶ月間は大體に於て交戦諸國共に之を遵守した。然るに後には英國が、而して次では之に倣へる佛國が、孰れも獨逸の潛水艦戰に對する報復手段として特別制定の法令を實施するに及び、遂に事實的に死文として葬られて了つた。

一一三四 獨逸が一九一五年二月、英島國周圍の水面を『戰域』と宣言し、英國及び同盟國の船は乗員乗客の生命の安全を顧慮することなしに悉く撃沈すること、及び中立船も同様の危険の下に立たしむることを

第二款 捕獲するを得ざる敵船及び敵貨

二七九

兩度の
戰と巴里
宣言の保
障の無視

英國の
一九一五
年三月十一

聲明するや、英國政府は之に對する報復手段として、同三月十一日、一切の貨物の獨逸の出入を妨避することを目的とする一勅令を發布した。この要旨は、一九一五年三月一日以後(一)一港を出發せる商船は獨逸の港に航行するを得ざること、(二)獨逸の港を出發したる商船はその出發港積入の貨物を積んで航行するを得ざること、(三)獨逸以外の港に航行する商船にして敵國を仕向先とする貨物又は敵貨を積むものは航行の途中に於て英國又はその同盟國の港に該貨物を陸揚すべきこと、(四)獨逸以外の港を出發したる商船にして敵國產貨物又は敵貨を積むものは英國又はその同盟國の港に該貨物を陸揚すべきこと、といふ規定を打立てたもので、即ち敵國の違法行為に對する報復手段として中立船内の敵貨は勿論、中立船そのもの及び中立貨物をも拿捕するを得るといふ頗る斬新の規定を含めるものであつた。

一二三五 佛國政府も同様に獨逸に對する報復手段として、獨逸の輸出入を禁遏するため『中立船に對し行へる臨檢の結果として直接獨逸に仕向け又は獨逸より輸出の貨物を發見したるときは、之を佛國港に引渡して該貨物を陸揚せしめ、該船は解放するも貨物は獨逸人の所有に屬するものは戰時中留置し、又は公賣に附して代金を政府に寄託せしめ、中立人の所有に屬するものは(一)獨逸に仕向けらるる場合には之を出發港に送還するか又は佛國、佛國の同盟國、若くは差支なき中立港に轉送するかを荷主をして選擇せしめ、(二)獨逸より輸出のものなるときは一定期間に出發港に送還するを得べく、期限經過せば荷主の責任に於て之を賣却せしむ。』といふ布令を出した。この規定の下にありては、孰れの場合にありても貨物の沒收なく、中立人の所有權は勿論、敵人のそれも相當に尊重せらるるので、英國の前掲規定に比すれば何程か寛であつた譯である。

である。

一二三六 英佛兩國政府の右の新方針の下に於ける敵船及び敵貨、竝に中立船及び中立貨に對する取扱概要を摘要すれば、概略左の如くなるのである。

第一。敵船に積める敵貨にありては、船及び載貨共に當然沒收とする。

第二。中立船に積める敵貨にありては、敵貨は押收し船は解放。但し押收後の敵貨の處分に關しては、

甲。英國 押收せる敵貨は、その徵發は何時にても爲し得るものとし、徵發せざるものは留置するか又は捕獲審檢所の命令の下に賣却し、賣却代金は戰戰の時まで審檢所之を保管する。但し左の場合に該當するものは必ず留置するか又は賣却する。

(イ)之を積む船にして敵港より來り(第二條)而して敵港に向ふもの(第三條)——第二條を準用。

(ロ)敵港より來り(第二條)而して敵國以外の港に向ふもの(第三條)——第三條の末項に依り第二條を適用。

(ハ)敵國以外の港より來り(第四條)而して敵國港に向ふもの(第一條)——敵貨に關するものとして第四條を適用。

(ニ)敵國以外の港より來り(第四條)而して敵國以外の港に向ふもの(第三條)——第三條の末項に依り第四條を適用し、孰れも敵貨を留置又は賣却。

乙。佛國 留置又は賣却し、賣却代金は戰戰の時まで當該官憲之を保管す。

第二款 捕獲するを得ざる敵船及び敵貨

第三。敵船内又は中立船内の中立貨にありては、敵船は拿捕し中立船は解放し、該貨物は左の場合の外之を解放す。

甲。英國 該中立貨を積む船にして

(イ)敵港より來り(第二條)而して敵港に向ふもの(第一條)の載貨には敵國を積出地又は仕向地とする貨物に關する第二條を適用して留置又は賣却。

(ロ)敵港より來り(第二條)而して敵國以外の港に向ふもの(第三條)の載貨には第二條を適用し、敵國を積出港とするものは留置又は賣却、敵國を仕向地とするものは還附。

(ハ)敵國以外の港より來り(第四條)而して敵國に向ふもの(第一條)には兩條を適用し、敵國を積出地とするものは留置又は賣却、敵國を仕向地とするものは還附。

乙。佛國

(イ)敵國を積出地とする貨物は指定の期間内に發航港に回送することを荷主に許し、期間満了後は之を徵發するか又は荷主の計算に於て賣却(第三條)。

(ロ)敵國を仕向地とする貨物に就ても大體同様(第四條)

一三三七 英國政府の前掲の勅令公布後、その第一に適用を受けたものは諾威船 *Stigstad* である。

スチグスタッドは一九一五年四月、ロッテルダム行の鐵礦及び煉炭(同地にて舛に積替えて萊因を溯航し獨逸の買主に轉送せらるべき)を積み、諾威の一港を發してロッテルダムに向ふ途次、北海にて英國軍艦よ

The
Stig-
stad,
1916

り停船を命ぜられ、その儘英國のミッドルスポローに引致となり、載貨は陸揚の上審檢所にて荷主の承諾の下に之を賣却し、代金は荷主に下附し、船は之を解放した。然るに船主は、該勅令は巴里宣言の保護する中立國民の權利を侵害するもので、隨つて捕獲審檢所を拘束するの力なきものなりと論じ、運賃諸掛その他十數日に互れる留置に伴ふ損害の賠償を受くべきものと主張して之を審檢所に要求した。之に對し審檢所長官イヴァンズは審理の末、船主の要求を却下した。却下の理由は(一)交戰國は敵の國際法違反に對し報復手段に訴ふるの權あること、(二)報復手段を執ることを宣明する勅令は敵の國際法違反の事實を判定するに就て決定的なること、(三)該勅令は假に中立人に甚しき不便を與ふるにしても、それは交戰者權の行使に伴ふ不可避的の一結果で、隨つて船主は運賃として相當金額の支拂を受くる以上に、船の留置又は特別の損害に對する賠償は之を要求するを得ざること、といふにあつたのである。船主は服せずして樞密院司法委員會に抗議したるも、これ亦棄却となつた。その棄却の理由中に於て強調せられたる注意すべき一論點は、『交戰國の一方の不法行爲を中立國が匡正する力なくして黙認すれば、これ間接に該交戰國の不法行爲の共犯者と看做すべく、それにも拘らず他の一方の交戰國に向つて通商の絶對の自由を主張するが如きは妄のみ。敵の不法行爲に對し報復手段を執るに方り中立國の權利が侵害せられても、中立國は苦情を申立て得る限りに在らず。』と爲せる論斷である。或學者が之を評し、『この聊か佶偁なる論旨を一層平易に言換ゆれば、英國の主張する所は要するに斯うである、即ち中立國にして既に獨逸の交戰法則違反及び中立國民の通商の權利の侵害を默認したる以上は、該中立國は英國の中立國民の權利の侵害をも亦默認せざる可らず、といふことになるので

ある。之を倫理的結論に推詰むれば、英國の法廷の主張は中立國の權利の存在を全然不可能ならしめる。英國の捕獲審檢所及び樞密院司法委員會の *The Stigstad* 及び *The Leonora* 事件に對する決定は、敵に對する報復を中立國に向つて行ふを得と爲す所の全然理由なき主張である。……凡そ交戰國は敵の違法行爲に對し報復手段を執るに方り、中立人の權利を偶然にも將た故意にも侵害して可なりといふ權利を有しない。』(H. W. Briggs, ed. by, *The Law of Nations: Cases, Documents, and Notes*, pp. 886 7)と云へるが、之に對しては反駁の辭なかるべきかと思ふ。

一三三八 その後或中立船(*The Chunpon* 外三隻)より英國港に陸揚したる郵便物中に壞國產の及び壞國人所有の貨物が發見せられたることありて、英國官憲は之を前掲の勅令に依り留置したるが、同勅令の第三條及び第四條中にある『敵』なる語は獨逸以外の敵國をも含むや否やに關し疑問起り、處置に行惱めることありしに鑑み、英國政府は一九一七年一月十日、更にその範圍を擴むる勅令を發した。斯くて前記の壞國產及び壞國人所有の貨物は右の規定に依り、一九一五年三月十一日の勅令第四條の下に敵貨として之を處理するを得ることになつたので、英國捕獲審檢所にては該貨物を賣却し、その代金は講和成立の日まで之を審檢所に保管することにした。

一三三九 然るに獨逸が一九一七年二月に入り、無制限的潜水艦戰を以て英國に極度の壓迫を加へんとするや、英國は更に之に對する一層有效的の報復策として同月十六日更に勅令を發し、之に依り英國又は同盟國の港に立寄らずして敵國近接の中立港に出入せんとするの途次海上に於て遭遇したる一切の船は、反證の

一九一七年
一月十七日
の補足的
勅令

一九一七年
二月十六日
の補足的
勅令

擧らざる限り敵國を發送地又は仕向地とする貨物を積むものと推定し、檢査のため之を引致し、又必要と認めたる時は之を捕獲審檢に附し、而してその果して敵國を發送地又は仕向地とする貨物であれば、悉く之を沒收することにした。これは明かに巴里宣言の規定、殊に第二條の中立船内の敵貨不捕獲の保障に牴觸すること論を俟たない。蓋し當時和蘭その他北歐諸國と米國との間を往復せる中立船の多くは、公海に於ける臨檢搜索を受くるの煩を避くるため、英國政府の了解を得て英國に寄港するの風であつたが、獨逸の無制限的潜水艦戰の開始以來、該船にして斯かる手續を回避するもの漸次その數を加へたことは、英國政府をして巴里宣言の保障あるに拘らず遂に右の規定を設けしむるに至つたものであらう。

一三三〇 この補足的勅令の適用を受けたる著名の事件は和蘭船 *Leonora* である。本船は瑞典の一商會の備船となり、ロツテルダムにてストックホルム行の石炭を積入れた。その運貨は戰前の三百七十五磅なりしに對し十倍の三千七百磅なりしと稱する。該積入石炭は白耳義産で、獨逸占領軍の監理の下に採取せられ、該監理官より之を瑞典商會に賣拂はれたる總量四萬噸中の受渡未済の分である。それがアンヴェルスより陸路ロツテルダムに輸送せられ、同港にて本船に積入られたのである。而して前記英國勅令の第二條にあるが如き檢査のための英國港立寄のことは何等申請してなかつたものである。

斯くて本船はロツテルダムを發し瑞典に向け航行中、英艦に拿捕せられた(一九一七年八月十六日)。英國捕獲審檢所にては、本船積載の石炭は獨逸軍の監理に係るが故に敵地原産のもので、且英國港又は同盟國港に立寄るの意思なきに於て前記勅令に牴觸するものであるとの理由の下に、本船及び敵貨共に沒收とした。

The
Leo-
nora,
1918

この検定は樞密院司法委員會にても後日之を確認し、殊にイヴァンズの本件に關する上叙の見解をば一の "monument of research" たるものと激賞し、且『報復は交戦國の權利にして中立國に依る讓與に非ず。』と高調する所あつた。(同委員會の長文の裁定は *Int. Law Dec. & Notes, 1922, p. 184* 以下参照)。

一三三 之を要するにレオノラ事件に關する英國捕獲審檢所の検定は、交戦國が敵の國際法違反に對して執るべき報復手段は之を中立人にも適用するを得るものといふ原則を立てたもので、別言すれば、中立人の權利を侵害する敵國に對し該中立國が自ら之に對抗するなくんば、交戦國は敵國に對すると均しく該中立國に向つて報復手段を執るを得と爲せると擇ぶ所ない。更に別語を以て云へば、交戦國が敵に對し報復の權に訴ふる場合には國際法の定むる範圍を超脱するを得べく、敵にして違法手段に依りて中立人の權利を侵害することが對戦國に不利を與ふる場合には、對戦國はその中立人の通商に對しても報復を加ふるを得べしといふにありて、一層簡單に云へば、斯かる敵國に對しては中立國を通じ、即ち中立國の計算に於て、之に處罰を加ふるを得るものと爲したのである。

抑も交戦國が敵の不法行爲に對し報復手段を執るに方り中立人の權利を侵害して憚らざりしことは、十八世紀の交のナポレオン戰役に於て、英佛西の三國の行動の上に相當に示された所であるが (*Amer. Jour. of Int. Law, Vol. 33, July 1939, pp. 392-402*)、その後一百年間の諸戰役に於ては、殆ど之を見ることなかつた。加ふるに一八五六年の巴里宣言第二條及び第三條は、中立船積載の敵貨及び敵船積載の中立貨を保護するに就て儼たる國際法則を立てた。然るに第一次大戰となりては、聯合諸國殊に英國の再び對敵報復手

對敵報復
を中立人
の上及び
ぼす當否

段の遂行に中立人の權利利益を犠牲に供して憚らざりしこと上來叙述する如くである。獨逸は第一次大戰に於て國際法違反を以て痛く一世の非難を受けたが、それでも例へばルシタニア撃沈事件に關する米國政府の抗議に對し、その回答に於て自國の對英潛水艦戰は英國の非人道的作戰方法に對する報復に外ならずと稱すと同時に、ために受けたる米國民の生命の損害は深く遺憾とし、之に對し相當の賠償を爲すの用意を有すと率直に言明し、即ち報復の以て中立人の權利利益を侵すを得ざるものと主義を肯定したものである。然るに英國は、敵國に對する報復を中立人の犠牲に於て敢行し、同國捕獲審檢官憲は之を適法と辯護するに躊躇しなかつた。

一三三 然るに一九三九年の第二次大戰に於ては、英國は復た又その對獨報復手段を中立人の計算に於て遂行するの舉に出でた。同年十一月二十八日發令に係る獨逸輸出の中立船積載貨物の差押に關する勅令がそれである。第二次大戰の初期に於て獨逸の對英機雷戰術が漸く活氣を呈し、特に十一月の中下旬の交(一九三九年)、英國船の遭難相次で起るや、英國首相チェムバレンは之が對策として、同十一月二十日下院に於て獨逸の機雷戰術の國際法無視に對する報復手段として、第一次大戰に於て行へる所と均しく、獨逸輸出貨物及び獨逸人所有貨物は中立船積載のものと同しく公海に於て之を拿捕して容赦せずと聲明し、且獨逸がその輸出貿易に依りて外貨を獲得し又はクレジットを設定すべきを妨げ、以て獨逸の經濟力を涸渴せしむるの意を高調した。

一三四 この政策を具體化する左記の勅令は次で同十一月二十八日を以て公布された。

第二款 捕獲するを得ざる敵船及び敵貨

二八七

第二次大
戰に於け
る英佛の
適法再演

一九三九

英國政府は國家の自由且平和的生存の繼續の基本的權利を擁護するため獨逸に向つて武器を執りて起つもの
已むなきに至りたるに由り、

且獨逸軍は獨逸國も調印したる一九三六年の潛水艦使用制限議定書の規定に違反して英國、同盟國、及び
中立國の商船を頻々撃沈し居るに由り、

且獨逸國も調印したる一九〇七年の海牙條約の條項及び人道上の義務に違反して獨逸軍が無差別的に且無
豫告にて敷設せる水雷に依り英國、同盟國、及び中立國商船の撃沈せらるるに由り、

且これ等商船の撃沈が船の國籍及び行先若くは載貨の所有者の性質及び仕向地の如何に頓着なく行はるる
に由り、

且これ等の行爲は既に英國、同盟國、及び中立國の非戦闘者の人命に重大なる損害を與へたるに由り、

且獨逸國政府は交戦に關する法規慣例、中立人の權利及び人道上の義務を無視して武力を用ひ、恣に同盟
國と他の諸國との海上通商を一切破壊するの方針を計畫的に開始せること明白なるに由り、

且獨逸國政府の斯かる行爲は英國政府に疑もなく報復の權利を與ふるものなるに由り、

且英國の同盟國は今回布告せらるる獨逸國との通商制限に關する方策に共同動作を執るに由り、一
致に英國皇帝は樞密院の諮詢を経て左の發令を爲す。

第一條 凡そ敵國及び敵の占領又は支配下にある地帯の港より十二月四日以後に發したる商船は、該港に
於て積載せる貨物を、その種類を問はず、英國港又は同盟國港に荷揚することを命ぜらるることあるべ

し。

第二條 凡そ敵國產又は敵人所有の貨物を積み十二月四日以後敵港以外の港を發したる商船は、該貨物を
英國港又は同盟國港に荷揚することを命ぜらるることあるべし。

第三條 前二條の孰れかの規定に依り英國港に荷揚せる貨物は捕獲審檢所録事の保管に移さるべく、而し
て審檢所に於て政府用として之が徵發方を命ぜざる限り、該貨物は審檢所の指示する所に依り留置又は
賣却せらるべし。賣却の場合には、その賣上代金は之を審檢所の勘定に組入れらるべし。該賣上代金及
び賣却せられざる貨物は、平和克復後審檢所の適當と認むる方法に依り處理せらるべし。但し(イ)當該
貨物が本令の日付以前に申立人の所有に移れることが審檢所に於て證明せられたる場合、及び(ロ)英國
政府の當該官憲の承認を得たる場合には、審檢所は本條の規定に拘らず何時にても該貨物の賣上代金の
交付又は該貨物の差押を解除することを得るものとする。

第四條 本令の適用せらるべき凡ゆる場合に於て、捕獲に關する現行法規及び慣例は適用可能なる限り之
を適用すべし。

第五條 本令の規定は本令と離れ別に行はるべき船又は貨物の拿捕又は沒收を妨げざるものとす。

第六條 本令に於て『敵國產貨物』と稱する中には、敵の占領又は支配下の何れの地域に産する貨物をも
包含し、又『敵人所有の貨物』と稱する中には、該地域に在住する何人の所有に屬する貨物をも包含す
るものとす。

第七條 本令に依る審理は一九三九年捕獲審檢所規則の適用に依り管轄權を有する何れの捕獲審檢所に於ても之を行ふことを得。

第八條 本令に於て『英國港』と稱するは、一九三九年捕獲審檢所規則の適用せらるる捕獲審檢所の管轄内に在る一切の港を指すものとす。

これ英國の前回即ち第一次大戦當時に實施せる對獨報復令(一九一五年三月十一日の勅令)と大體に於てその趣旨を同するもので、ただ前回の勅令にありては、獨逸港に向ふ中立船及びその載貨に對する制裁のことも規定してありしが、今回の勅令は獨逸の港より來るそれ等のみに係る所、一半の規定であることの相違に過ぎない。且前回の勅令も今回のそれも、拿捕の語を避けて英國港又は同盟國港への陸揚といふ文字が用ひられてあるも、陸揚後に徵發、留置、又は賣却せらるることあるので、事實に於て拿捕と變りなく(拿捕ともその結果が必しも沒收となるとは限らない)、ただ名を捨てて實を取つた迄である。

佛國政府も英國と同一の步調を取ることに決し、十一月二十二日を以て『佛國政府は國際法を無視せる獨逸側の海軍作戦に報復するため獨逸の輸出品を公海に於て拿捕せんとする英國の決定に全幅の賛意を表す。獨逸輸出品拿捕の方法に就ては、英佛兩國海軍が緊密に協力して之を決定するであらう。』との聲明を發表した(同月二十二日巴里發『同盟』)。

英國の戰時經濟省は前記勅令の公布と同時に、その實施に關し別に大要左の細則を公表した。

第一。獨逸輸出品の拿捕に關する同盟國政府の決定は獨逸國及び獨逸國に隣接する諸國より出港の一切の

船が獨逸に向ふ船と同様の制限を受くることを意味す。

第二。海運業者はその船を下記の英佛諸港の孰れかに入港せしむるを可とす。

〔港名略す〕

第三。上記の孰れかの港に自發的に回航せざる船は、検査のため回航を強制せらるることあるべし。

第四。政府は今次の方針の結果として海運の不當に滯滞することを避くるため凡ゆる努力を盡すべし。

第五。捕獲審檢所は(イ)貨物が一九三九年十一月二十七日以前に中立人の所有に移りたることが判明したる場合、又は(ロ)政府の當該官憲(英本國にありては檢事總長)の承認を得たる場合には、何時にても差押貨物の賣上代金を交付するか、又は該貨物の差押を解除するか、の孰れかを命ずるの權利を有するものとす。

第六。前條(ロ)の場合に於て當該官憲に對し、差押の敵國産にして中立人の所有に移りたる貨物(敵國の所有に屬するものを除く)の差押解除又は賣上代金交付の要求が提出せられたるときは、當該官憲は左の場合のみを考慮するものとす。(イ)該貨物が一九三九年十二月十一日以前に最後の中立港を發したる船に積載せられたるものなるとき、又は(ロ)該貨物の賣買契約が一九三九年十一月二十七日以前に成立し、その契約に依り買主が積荷の際又はその以前に貨物の所有權を移すべき筈にして、且積荷に先だち代金の支拂が完済せられ、該貨物は一九四〇年一月一日以前に最後の中立港を發したる船に積載せられたるものなるとき。

第七。歐洲諸國よりの輸出が延滞し又は留置を受くることなきを希望する當業者は、當該貨物の原産地及び所有者に關する證明書を關係諸國駐在の英國又は佛國の領事館より貰受け、之を貨物と共に船に持込むことを可とす。

第八。完成品の價格の七割五分以上が中立國の物資又は勞働に歸せらるるものたることが證明せられたる場合には、證明書は發給せらるべきものとす。

一三三五 抑も右の英國勅令は、中立船にして獨逸港より來るものに積載の一切の貨物、及び中立港より來るものに積載の獨逸産又は獨逸人所有の貨物をその輸送の途中に於て拿捕せんとするものであるが、繰返して言ふ迄もなく中立船積載の貨物は、禁制品に非ざる限り、敵貨と雖も之を拿捕するを得ざることは一八五六年の巴里宣言の保障する所で、これは國際法の既定の一原則となつてある。且禁制品は敵地に向ふに於て茲に禁制品となるもので、敵地を出でて中立國に向ふ貨物に禁制品なるものが存在する理なく、隨つて正式に宣言せられたる封鎖線を侵破して外に出でんとするものに非ざる限り、その貨物を拿捕するの權を交戰國は有しないこと論を俟たない。又交戰國は對戰國の違法行爲に對し他に取るべき手段なき場合に、同じく違法行爲を以て報復を爲すことは認めらるるも、その報復は一に當面の敵國に對すべきもので、違法行爲の實行者に非ざる中立國に對して行ふべき筋合のものに非ざることも辯を俟たない。中立國の獨逸より受くることあるべき侵害行爲は當該中立國自身獨逸をして之を阻止せしむるの措置を執るべきで、敢て自國の通商上の當然の權利を英國をして侵害せしめて迄も、英國の手に依りて之を阻止して貰ふ理由はあるまい。又英

依然不安
當たるを
免れず

國がその欲する措置を成功せしむるために多少の犠牲を中立國に拂はしむるといふのも、これ亦理由なきことである。中立國は國際法の要求する範圍を外にし、多少を問はず犠牲を交戰國に提供すべき義務は無い。要するに交戰國がその敵國に對する報復を中立國の計算に於て爲すの權を有せざることは、既往學說としても將た慣例としても動かざる所であつた。

然るに第一次大戰に於ては、この學說及び慣例を裏切ることが英國に依りて行はれ、それが英國の捕獲審檢官意に依り適法の措置と肯定せられたが、それを英國は第二次大戰に於て重ねて行つたのである。敵國に對する報復を第三國人に及ぼすを得ざることは、英國に於ても學說及び判決例の上に謳はるる所で、乃ち英國が第二次大戰に於て前掲の勅令を發したる當時、ベイチ博士も都下の一外字新聞紙への寄書に於て

『故 Sir Robert Phillimore は、英國にて國際法關係の文獻中の最高權威に推さるる彼の著書「國際法釋義」に於て、報復は中立人に對し行ふを得ざることを力説し、その他十九世紀の後半に於ける英國の總ての國際法學者は、往昔ナポレオンの伯林令及びミラン令に於て聲言せられたが如き大陸國の謂ゆる「紙面封鎖」を適法視するの論を排斥するに就て異口同音である。或は云はん、近代の通過貿易の簡便は舊時の法則を無効力ならしめ、隨つて封鎖權及び禁制品拿捕權は中立人の敵との貿易を遮斷するに非ずんば無益のことたるに至れりと。然しながら捕獲審檢の名判官たりしストウエルは爾く考へなかつた。彼は封鎖地に近接の西班牙の一港に向ふ貨物を沒收すべしとの論告に對し、斯かる主義は封鎖の範圍を無限に擴張せしむるの結果を齎すべきものなりとの見地に於て之を斥けた。これは英國がナポレオンとの死活戰の酣な

りし一八〇九年のことである。彼は他の審檢事件に於ても、和蘭の一封鎖港から非封鎖の一運河を経て輸出せらるる貨物の没收の論告を斥けた。近代の事態は果して封鎖者をして中立人の通商を崩潰せしめざる可らざるほどに不利の地位に立たしむるに至りたるものかと云へば、必しも然らず。近代の科學は何物をも捕ふるを得る快速巡洋艦を封鎖者の手に握らしめる。これは昔日の常に風と波とに支配せられ、且速力も商船と伯仲の間でありし舊式艦に見るを得ざりしものである。敵地の巨費且迅速に密集する鐵道を破壊するは容易である。随つて封鎖者は、敵港との直接の通商を遮断するの容易にして且廉價なる特權を以て満足すべきで、その以上を要求するの權なきものがある。』(T. Baty, "Reprisals against Neutrals", *Japan Advertiser*, Dec. 2, 1939)

と論じた。敵國の資源を増大すべき敵人と中立人との通商を遮断するに單に敵港附近の鐵道破壊を以てするのみにて今日の封鎖者は作戦上果して満足すべきや疑問なるべく、随つて右の結論に幾許の可能性あるやは、これ亦疑問なるべきが、對敵報復を中立人に及ぼすを得ずとの學說及び判決例の英國自身にも古來ありたることは、疑もなく事實である。

一三三六 英國政府の前掲の勅令に對しては、日米兩國政府は直ちに英國政府に向つて抗議した。米國政府の抗議は、同年十二月八日國務省の發表したる所に依れば、要旨左の如くであつた。

『交戰國が公海に於て中立船に對し臨檢搜索を行ふことは、既に認めらるる特定の交戰者權に基き適法と認めらるるも、米國は現にその中立法に依りベルゲンより北西班牙に亙る歐洲西沿岸に於ける通商を禁じ

居るが故に、封鎖違反の廉を以て米船又は米貨物に干渉せらるる理由は無い。同様に獨逸及びその支配下の地域より輸出せらるるも米國仕向たる貨物に關しては、禁制品の問題も起る筈が無い。元來交戰國が中立貨物に對する權利を擴張し、中立人の正當の活動を差止むることは權利として行ひ得ざる所なるが、斯かる國際法の原則問題は暫く措き、實際上本拿捕令を問題とする所以は、多數の米人が他國の市場に於ては獲られざる貨物を既に獨逸に注文し、既に代金の全部又は一部の支拂を了し又は支拂義務を負ひ居るがため、本拿捕令實施の曉に於ては善意の通商貿易に障害及び不便の加はること必然なるべきに鑑み、米國政府の之を等閑視し得ざる事情は英國政府の了解する所なるべしと信ずる。米國政府は本拿捕令の規定が米國民の正當なる貿易に干渉せられざるべきことを要請し、同時に米國の政府及び國民の權利を留保せざるを得ざるものである。』(十二月八日華府發『同盟』)

帝國政府の抗議も、その内容は大體に於て同様のものであつた。(同抗議の要旨は第二次大戰の『各國海戰關係法令』第一輯、上、第一・二頁、又米國政府の前掲十二月八日の對英抗議の全文は同上第一〇〇頁以下孰れも参照。)

英國政府が右の抗議に接するや、同國外務省筋には、日本は第一次大戰當時英國の同様の措置に對し暗黙の承認を與へたる例もあり、随つて今回の抗議はその當を得ずとの論もあつたと聞いた。この類の論は在本邦外字新聞の論調の上にも見えた所で、即ち

『英佛の措置が假に中立國の或者が抗議する如く國際法の認むる範圍を逸脱するものとすれば、第一次大

戦に於て既に同じく逸脱したものと謂ふべきであるが、今日自國の利益に反すとの故を以て之に抗議する諸國中、少なくとも日伊白米の四國は、當時英佛の措置に同意を與へたものである。殊に米國は參戰の間際まで之に抗議したが、參戰と同時に他國に率先して英佛の擧に倣ふた。これ等諸國の當年の同意は、今回の抗議を頗る薄弱ならしむるものたるを免れなす。(The Japan Advertiser, Nov. 28, 1939)

と云へるが如きもその一である。第一次大戦當時帝國政府が果して英佛の措置に同意を與へたか、同意を與へざる迄も黙認したかは稿者之を承知しない。けれども假に之を黙認したとせば、右の點は我國に取り多少痛手の論駁たるに相違ない。或は第一次大戦にありては我國は英佛と同盟關係にありしも、今回は中立(右の抗議の當時)であるから事情を異にすとの説もあらんが、國際法違反は交戰國の一員である場合にはその違反者を咎責せず、中立國であるが故に咎責するといふのでは、そは法を二三にするものである。他國の國際法違反も自國の利益を害せざる場合には之を裏書し、之を害すと認めたる場合には咎責するのでは、國際法の權威は保たれない。違法の措置とても與國の爲す所は黙して問はずとの流義は、決して國際法に忠なる所以でない。事の正邪曲直と利害得失とは、之を明晰に裁別して見るを要する。我國は右の英佛殊に英國の措置に對し抗議したるに就ては、先づ以て第一次大戦當時に於ける黙認は、時の政策としては兎に角、國際法の上からすれば誤つて居つたといふことを卒直に告白し、然る上にて抗議を提出するといふ建前にしたのでなければ、抗議に重きを成さなかつたと信する。然しながら孰れにしても英國が對敵報復を中立人の計算に於て行ふのは、第一次大戦に於て既に違法なりしと均しく第二次大戦に於てもやはり違法である。西諺に

『二つの惡は一つの善を作らず』とあるが、惡先例は二つ重ぬるも以て事を適法と化せしめず、違法は依然違法であること論を俟たない。

一二三七 その後英國政府は米國の抗議に對し如何なる回答を爲せしか詳ならざるも、英國外相は我が在英大使に對し、中立國に與ふる不便は能ふ限り之を避けしむるに慎重考慮すべきが、敵の違法行爲に對する報復手段として輸出封鎖を爲すは國際法違反に非すと辯じたと聞く。丁度この交渉の進行中にありて試験的の現實問題となつたものは、當時獨逸の機械製品を滿載して我國に向けロツテルダムを發したる大阪商船會社の貨物船山陽丸(八千餘噸)であつた。英國海軍は果して同船を途上に拿捕して自國港に引致し、該載貨を留置するや否やは、本船の解纜に先だち我が政府及び當業者の注視する所であつたが、結局英國政府は、在倫敦帝國大使館に於て本船積載の獨逸產貨物は十一月二十七日以前に取引を完了し且代金支拂を皆済したる旨の保證を與へたる結果として、本船は十二月十六日ロツテルダム解纜後一應在ダウンス港禁制品検査所(Contraband Control Board)に回航を命ぜられ、同所に於て本船載貨中に日本政府保證以外の獨逸產貨物を有せざるやの檢問を受けたのみにて、碇泊二十四時間後、翌十七日その儘航進は許されたとある(同十二月十七日倫敦發『同盟』)。

その後程なく英國政府は、同十二月二十一日を以て帝國政府の抗議に對する回答を在倫敦帝國大使に寄せ『獨逸側に於て無制限的機雷戦を以て國際法を蹂躪したる以上は、英國が對抗手段として獨逸より發する一切の貨物を抑留するは合法的であるが、勅令の實施に際しては種々の緩和手段を講じ、中立國に對し能ふ限

り損害を及ぼさしめざらんことに努力し來りたる實例に鑑み、英國の立場を諒せられんことを希望す。』との意を申述べた由である(同十二月二十二日倫敦發『東京日々』特電)。

二三八 斯の如く第一次及び第二次の兩大戦に於て英佛兩國の行へる對獨報復手段は、巴里宣言の保護する中立人の權利、殊に中立船積載の敵貨不拿捕の保障を現實に覆へし、而して同國の政府及び捕獲審檢官意も、之を適法として辯護するに力を餘さなかつた。察するに第一次大戰に於て始めて開かれたる幾多の新事例中、その或ものは現下及び將來の戦時に於て先例として援用せらるるに足らずと爲し、各交戦國に於て通じて之を排斥すれば兎に角、事實は斯かるを彼等に期待し得ず、苟も自國に都合よき事例であれば悉く好先例と爲し、相競ふて之に倣ふに相違なきこと、既に第二次大戰に於ても證せられた所である。されば巴里宣言の保障せる中立船内の禁制品以外の敵貨及び敵船内の禁制品以外の中立貨の不捕獲の原則も、一面には戦時禁制品に殆ど凡ゆる貨物を包羅せしめ、且凡ゆる禁制品に繼續航海主義を適用するの不可避的趨勢と、他の一面には苟も敵の或種の不法行爲あるに對しては他種の不法行爲を報復手段として、たとひ中立國人に對し明白なる違法の損害を與へても、之を實行することが交戦國の國際法上の權利として全然自由たるべしとの新權道主義の應用とにて、今後に於ては對戦國も中立國も巴里宣言の保障を當てにすること難く、言はば兩度の大戦の試練を経、その保障は今日最早や力なきものとなつたと見るのが安全であらう。その善し惡しは別論とし、事實は爾く覺悟して措辨するに非ずんば誤算を生ずべく、對手を國際法違反を以て勸警咎責して見た所で、惡先例も先例として或程度に物言ふ限りは救済の道は無い。

巴里宣言の將來の效力

第十章 海上捕獲(その三、中立船及び中立貨)

第一款 封鎖侵破船及びその載貨

第一項 倫敦宣言以前の慣行及び同宣言に依る諸原則

封鎖犯の構成要件

(一)封鎖の有効なる成立
(二)封鎖の事實の了知

一一三九 封鎖の適法に成立してある所には中立船とても出入するを許されず、それを侵して出入し又は出入せんとすれば、茲に封鎖犯を構成する。封鎖犯の構成要件に關しては、古來の慣例及び各國の法規必しもその揆を一にせざるも、普通には左の條件を具備するを要すとなつてある。

その第一は、封鎖が有効に成立して居ることである。これは前に述べた倫敦宣言第二條、及び帝國海戦法規第三十五條の規定に徴し重ねて説明を要しない。

第二は、封鎖地域に出入せんとする船が封鎖の事實を知り又は知れるものと推定せらるることである。これも亦倫敦宣言第十四條、及び帝國海戦法規第四十三條の規定する所で、封鎖に特定の宣言及び告知を要せしむる規定(倫敦宣言第八條、帝國海戦法規第三十八條)あるのは之がためである。從來大陸諸國殊に佛國にありては、前にも述べた如く船が封鎖地域に入らんとするに方り、封鎖艦隊より封鎖の事實を特に之に告知し、且その告知を受けたことが該船の航泊日誌に記入せらるるに非ずんば以て封鎖侵破を構成せずと爲す

第一款 封鎖侵破船及びその載貨

のである。之に反し英米の慣例にては、封鎖の現實の又は推定の告知ありたる以上は封鎖の事實を知り又は知れるものと看做さるのである。現實の告知とは封鎖艦隊から直接警告を受け、又は他の公私の筋より通信を受けたる結果として得たる了知を意味し、推定の告知とは外交機關に由る通告その他世間普及の報道に依り、封鎖の成立を當然既に了知せるものと推定すべき場合である。倫敦宣言は英米主義を六分、大陸主義を四分に併採し、第十四條乃至第十六條に於てその規定を設け、帝國海戦法規も第四十三條乃至第四十五條に於て又大體之を踏襲し、大陸諸國も第一次大戦中多くは之に則りたること既に説いた。

一二四〇 封鎖侵破の船は封鎖犯として之を拿捕するを得るは古來の慣例であり、國際法上不動の原則であり、必しも明文の規定を須ひざることであるが、帝國海戦法規には特に『封鎖ヲ破リテ封鎖地域ヲ出港シ又ハ封鎖地域ニ航入セムコトヲ企ツル船舶ハ、其ノ國籍ノ如何ヲ問ハズ封鎖犯トシテ總テ之ヲ拿捕スベシ。』(第四十九條)と規定して右の原則を明かにしてある。

一二四一 封鎖犯は封鎖線を侵破するの意圖を以て成立するが、封鎖線なるものは海面に一線が引かれてある譯ではない。又封鎖艦隊としても特定地點に常に投錨して居るのではなく、封鎖を監視し侵破船を追跡するには常に靜的よりも動的の位置に居らねばならず、随つて謂ゆる封鎖線も自然に動的とならざるを得ない。であるから、封鎖線の侵破なるものも、圖上で測定するが如くに地點を明確に表示し得るものでない。故を以て倫敦宣言は封鎖艦隊の『行動區域』("le rayon d'action," "the area of operations")なるものを案出し、その區域内に入れる船をば封鎖線の侵破に擬し、之を封鎖犯として拿捕するを得ることの規定を

封鎖犯の船は當然に拿捕せらる

拿捕は封鎖艦隊の行動區域に限りらる

立てた。(英國代表提出の原案では『行動區域』は『續行距離』(au cours d'un voyage continu)となつてあつたが、それでは封鎖侵破と認定せらるる船はその航海中何時でも拿捕せらるることになり、範圍廣漠に失すとの論もありて、結局『行動區域』の語に改まつたのである)。故に封鎖犯として船を拿捕するには、必ず封鎖艦隊の行動區域内に於てすべくで、その行動區域外にありては之を拿捕することを得ない。

然らば謂ふ所の封鎖艦隊の行動區域内とは何を意味するか。倫敦宣言の起草委員會の報告には、之に關する意見陳述の記録に留められたものもあるも、條文の上には行動區域の範圍に關し特に規定は無い。事實封鎖艦隊の行動區域なるものは時に随つて廣狹ならずで、例へば天津を封鎖するには白河口に若干の艦艇を遊弋せしむれば足り、随つて封鎖艦隊の行動區域は白河の沖合十數哩を出でざるべけんも、支那事變に於ける支那沿岸の殆ど全部に互る封鎖の如きにありては、該行動區域は之を必然南北支那海の全部に及ぼさざるを得ざるやうに、畢竟その時その場合に依りて範圍を定むるの外あるまい。

一二四二 封鎖艦隊の行動區域内に入りたる船にして附近を徘徊するものは、未だ封鎖線を侵破するに至らずとするも、之を侵破せんと企圖するの意思あるか又は我が軍事行動を偵察するものと推定せらるべきであるから、たとひその有する船舶書類に示せる到達地が如何に記載してあつても、右の推定の下に之を拿捕するに理由がある。これは倫敦宣言には規定なきも、帝國海戦法規には第五十二條に於て『船舶ニシテ封鎖艦隊ノ行動區域ニ入り附近ヲ徘徊スルモノハ、其ノ船舶書類ニ示セル到達地ノ如何ニ關セズ之ヲ拿捕スルコトヲ得。』と明規する。

行動區域内徘徊の船も拿捕

一四三 然らば謂ふ所の封鎖犯は何時を以て發生し又は消滅するか。由來封鎖侵破船を封鎖犯に問ふのは現行犯に限ること慣例及び學說の均しく認むる所であるが、その現行犯の現行とは如何なる期點を指すやに關しては所説必しも一致せず、殊に大陸主義と英米主義との間には、その見解に古來扞格がある。

即ち大陸主義殊に佛國の慣例にありては、封鎖は封鎖施行地域限りの一の軍事行動に過ぎぬものであるから、その軍事行動を中立船にして妨害せざる限りは之に制裁を加へず、別言すれば、封鎖犯は該船が封鎖線上に在る時に限るとし、實際封鎖線を侵破するに非ずして單に之に向つて接近し來るだけでは、將たそれが侵破の際に發見せられないで無事に侵破し了りたる以上は、敢て之を封鎖犯に問はない。封鎖線を無難に通過せしめたのは封鎖の維持に充分の實力が伴はぬ結果で、つまり封鎖の有要件を缺くものであるから、之を封鎖犯に問ふべき理由なしとの理論に胚胎する。之に反し英米主義の下にありては、封鎖は單なる軍事行動でなく、封鎖地域に對する敵國人及び中立國人の一切の通商及び交通を遮斷するを目的とするものであるから、之を侵破し又は侵破せんとする船は、その前後を問はず封鎖犯を構成する。故に既に封鎖線を侵破して航出したならば、而して侵破の際に拿捕せられなかつたならば、封鎖艦隊は之を追跡してでも拿捕するに妨げない。その追跡中は封鎖犯が依然現行犯として存續して居る。又航入の際にありても、該船が封鎖線侵破の意圖を以て封鎖線に向つたならば、その未だ封鎖線に接到せざる以前にありても之を拿捕するを得るものとする。即ち封鎖は現行犯たるべきものとしても、その謂ゆる現行犯とは該船が或港を發して封鎖侵破の航海に就ける時に始まり、封鎖港との間を封鎖線を侵破して往復する限り繼續するもので、その往復を一航

海と見、隨つてその間何時にても之を拿捕するを得るものと論するのである。(但し封鎖が繼續して維持せらるるを條件とし、その間に於て封鎖が解除とならば現行犯も當然消滅すること論を俟たない)。この見解に由る判決例は古來英米兩國に澤山あるが、その代表的の一は一八六四年に米國大審院にて判決ありたる *The Circassian* 事件である。

一四四 斯の如く封鎖犯の發生し及び消滅する時期に關しては、古來大陸主義と英米主義との間に扞格ありて、曾ては第二回海牙平和會議に於ても一問題となつた。同會議に於て伊國代表は『巴里宣言には封鎖に關し定義的の一ヶ條あるのみで、その實際の適用に方りては疑惑及び不確實の點少なくない。本會議に於ては宜しくそれ等の諸點を一掃し、巴里宣言を敷衍する一法則を制定すべし。』と論じて封鎖に關し七ヶ條より成る一法案を提出した。中に封鎖侵破船の拿捕に關しては、第五條として『凡そ船は封鎖線の侵破を企圖する時に於ての外、封鎖犯として之を拿捕することを得ず。』としてあつた。之に對し米國代表は『封鎖の適法に告知せられたる後封鎖の港又は場所に向つて進航し又は封鎖を侵破せんと企圖したる船は、封鎖犯として之を拿捕することを得。』との同條修正案を提出し、英國代表もこの修正案に贊した。その後討論は重ねられたが、結局本問題は次回の平和會議に移すこととして一先づ打切りとなつた。

一四五 謂ふ所の次回の平和會議の遂に開催を見るに至らざりし次第は別に述ぶる如くであるが、一九〇八・九年の倫敦の海戦法規會議に於ては、本問題は最重要の討議事項の一となつた。その際謂ゆる大陸派及び英米派の諸國代表より交々提案ありたるが、結局英國は封鎖侵破船は如何なる距離の地點に於ても、將

た封鎖監視の任に直接當り居らざる如何なる艦艇に依りても、之を拿捕するを妨げずとの從來の主義を抛ち、又佛國は封鎖施行地域に接到する船に一々特に告知を爲すべしとの主義、及び封鎖艦隊は現場に定着し居らざる可らずとの往昔の武装中立以來の主張を捨て、斯くして得たる互讓の成果として倫敦宣言の上に左の兩條となつた。

第十七條 中立船舶は封鎖の有効なることを確保するの任務を帯べる軍艦の行動区域内に非ざれば封鎖犯として之を拿捕することを得ず。

第二十條 封鎖を破りて封鎖港を出發する船舶及封鎖港に航入せんことを企つる船舶は、封鎖艦隊所屬の軍艦に於て其の追跡を繼續する間は之を拿捕することを得。既に追跡を抛棄したるか又は封鎖を解除したる場合には之が拿捕を行ふことを得ず。

一二四六 この規定は上述の兩主義を或程度に調和せしめたもので、即ち封鎖犯は、その船を封鎖艦隊所屬の軍艦に於て追跡する間は、現に封鎖地域内に在ると否とを問はず、現行犯と看做される。たとひ該船が中途中立の一港に避難するとしても、之を追跡するものが封鎖艦隊所屬の軍艦である限りは(その以外の軍艦では不可である、随つて例へば偶然そこに來合せたる別種部隊の軍艦が追跡したのでは本條に謂ふ所の追跡にならない)、それが港外に在り該船の出で来るのを待伏せて居つても、依然追跡中に屬し、拿捕せらるれば封鎖犯に問はるのである。尤も追跡する軍艦は封鎖艦隊の所屬の必しも同一艦たるを要せず、同じ所屬のものであらば別の艦でも妨げずと解すべきである。封鎖艦隊の部署線は、封鎖地域の地理的状況、該地

域内所在の敵艦艇の勢力等に依り、或は之を二重にも三重にもすることはあらう。斯かる場合には、封鎖艦隊所屬の軍艦中にありて第一線部署のものが先づ追跡し、第二線に到りて尙ほ之を拿捕し得ずんば追跡の任務を第二線部署の僚艦に譲ることもあるべく、その場合に於て、之を該僚艦に譲りたることを以て封鎖艦隊所屬の軍艦が追跡を抛棄したものと解すべきでない。このことは當年の議事録に留められてある。尤も今日では航空機が封鎖の任務を補佐するから、封鎖艦隊の『行動區域』は自然廣かるべき譯である。

一二四七 然しながら封鎖艦隊所屬の一艦に依りて行ふのと中途同じ所屬の別艦に代はるとを問はず、封鎖艦隊所屬の追跡艦に於て一度その追跡を抛棄するならば、恰も封鎖の解除ありたる場合と同じく、最早や封鎖犯は消滅し、之を拿捕するを得ないのである。倫敦宣言第二十條の一面英米主義を或程度に採擇し、他面之に一定の制限を附した點はそこにある。追跡を抛棄するとは、特別の事情に基く一時的の中止ではなくして、原文に "est abandonée"; "is abandoned" とあるが如く、全然棄權することである。例へば封鎖艦艇を追跡中に該船が中立港に逃竄したとする。すると追跡の軍艦は、その港に踏込む譯には行かぬから、そこから該船の出で来るのを待構へて居るの外ないが、この場合には追跡は已むなく一時中止となるも、敢て之を抛棄したのでないから、追跡の繼續中と見るを得るのである。(次に掲ぐる帝國海戦法規第五十一條の『既ニ追跡ヲ止メタル場合』の『止メタル』も右の意味に解すべきである。)

一二四八 帝國海戦法規の規定も右の倫敦宣言第二十條を追ひ、第五十一條に於て同様に規定する(但し、倫敦宣言第二十條の冒頭『封鎖を破りて封鎖港を出發する船舶及封鎖港に航入せんことを企つる船舶』は單

に『封鎖ヲ破ラムトスル船舶』となつてある。佛國の一九二二年の『海軍訓令』にも、第七十九條に『封鎖破後公海に出づることに成功し、追蹙の抛棄せられたる船は之を拿捕することを得ず。』との規定があり。同國の一九三四年改定の『海軍訓令』には之に該當する條句は見當らぬやうであるが、その第八十條には『拿捕は封鎖艦隊の行動區域中又は追蹙繼續の全時間中に限り有效とす。』とあるので、同じ精神は窺はれる。伊國の一九一七年五月制定の捕獲行使規程の第十六條にも、佛國の舊『海軍訓令』第七十九條と同様の規定がある。

一二四九 斯の如く倫敦宣言に於ては、封鎖破船を封鎖艦隊の行動區域内に於て拿捕するのは同艦隊所屬軍艦の追蹙繼續中に限らしめ、従前の英米の慣例の如く出發港と封鎖港との間の往復を一航海と看做してその往復途次何時にても拿捕することは爲し得ざることを意味を規定したが、第一次大戦に於ては、開戦後間もなく英國政府は、仕向地を中立港とする船にして事實敵港に向ふものあるに鑑み、一九一四年十月二十九日の勅令中に於て『中立船にして中立の仕向地を船舶書類の上に示すに拘らず敵港に向つて航行するものは、次回の航海終了前に遭遇したる場合には拿捕且沒收するものとす。』と規定し、即ち返路何れの所にても發見次第之を拿捕且沒收することにし、以て事實的に舊慣行に還元するに至つた。

一二五〇 封鎖破船を拿捕するを得る地點の範圍は右に述べた如しとし、然らば封鎖破の航空機に對する拿捕地點の範圍に就ては如何。これは現在の法規慣例に何等據るべきもの無いから、全然新なる問題に屬し、明確なる原則は未だ立つてない。之に關しスペイトは、

『封鎖破の航空機に對しては如何なる法則が適用せらるべきか。之に對しては確とは豫言すること不可能なるも、航空機の封鎖地域への往復の通路は、たとひ燃料を得るため又は修理のため、將た或物資の積入又は積卸のため、中間着水することあるにせよ、一航空と認めらるべきものであるから、蓋し往復の全道程に於て拿捕(且次では沒收)せらるるを免れずとなるであらう。その道程の一部分が中立國、管轄内に係り、將た主として中立國の飛行場との用途に關するの事實は、その道筋にして封鎖地域への立寄を含めることが立證せらるる限り、以て拿捕を免かるの理由になるまい。且繼續航海主義が中立の出發港と封鎖區域に近接する中立國との間の航空にも適用せらるべきや否やも問題であり、蓋し追て(他の或方法に於て)封鎖地域に轉送さるべき所の貨物を斯かる近接の中立國に輸送する航空機は、その貨物の終局の仕向地が明かに立證せらるるに於ては、封鎖破犯と看做さることであらう。』(Spaight, *Air Power*, p. 400)。

と説けるが、或は爾く認めらるることであるかも知れない。

一二五一 封鎖破船は、如何なる場合に於ても沒收となるのが通則である。その載貨に就ては、佛國の慣例では、封鎖破は戰鬪行為に妨害を與ふるものとの見地から、船と共に之を沒收すとなつてあるが、英米の從來の判決例にては、載貨をも沒收するのはそれが船主の貨物である場合、船主の貨物に非ざるも禁制品である場合、又は荷主が船積の際に仕向地の封鎖成立を知つて居つた場合に限るとしてある。即ち原則としては、載貨は之を沒收しないのである。我國も日露戰役に於ては英米主義に則り、以上の如き特別の場合

載貨を例外的に没收せざる場合

の外、載貨不没收の方針を執つた。倫敦宣言は多少之を改め、荷積人に於てその積込は善意のものに相違なかりしこと、精しく云へば、荷積の際その船が封鎖侵破を企つるの意思あるを知らず、又知る能はざりしとすることを立證し得れば、載貨の没收は免かるることとした。倫敦宣言第二十一條(及び帝國海戦法規第五十四條)の左の規定はそれである。

第二十一條 封鎖犯を犯せるものと認められたる船舶は之を没收す。其の載貨に付ても亦同じ。但し荷積人にして載貨を積込みたる當時其の封鎖を破らんとする意思あることを知らず又之を知るを得ざりしことを證明するときは此の限に在らず。

一二五二 この規定の下にありては、荷積人に認むるに封鎖犯の意思を有することを知らず又知るを得ざりしことを立證するの權を以てしてある。この權を荷積人に認むべからざる理由は無いから、右の規定は勿論妥當と云へる。而して荷積人にしてその不知を立證し得たる場合には、その載貨の没收を免れしむるといふのも理に於て當然である。ただ然しながら實際問題としては、船が荷積人の國より發航したる後に於て、但し封鎖港に向つて或港より解纜する以前に於て、封鎖の宣言及び告知があつたといふ以外には、荷積人に於てその不知を立證すること殆ど不可能であらう。

英國の慣行に依れば、荷主若くはその代理人にして荷積の際封鎖の事實を知り又は知れるものと推定し得る場合には、船と共に封鎖犯を企つるの意思ありたるものと看做すのである。之に關する同國の一判決例にクリミア戦役中の *The Panaghia Rhomba* 事件といへるのがある。英國捕獲審檢所の之に關する判決に

荷主が情を知らずとの主張

は、荷主は船長の封鎖侵破を行ふの意圖あることを事實知らざりしとするも、以て載貨(及び船)の没收を免るるを得ずとある。蓋し封鎖侵破は主として荷主が己れの採算上から之を行ふものであり、隨つて荷主がその情を全然知らずといふ場合は殆ど有り得ない。荷主にして情を知らざりしとの故を以て之を封鎖犯に問はざるものとすれば、大概の封鎖侵破は之に問ふを得ざることにならう。(確に情を知れりと論告するに足る反證を擧ぐることは概して困難であらう)。假に事實荷主に於て情を知らず、將た荷主の意思に反して船長が封鎖侵破を行つた場合には、而してその貨物が没收の制裁を受けた場合には、荷主は船主なり船長なりに對し賠償を要求する迄のことと論すべきである。

第二項 封鎖に關する繼續航海主義

一二五三 繼續航海主義とは、今日に於ける普通の意義では、禁制品を積む船が、たとひ中立港に仕向けらるるものにあつても、船舶書類の上から又は諸般の情況よりして、該禁制品が結局敵地又は敵軍に向ふものと拿捕者に於て判断すれば、その航海は事實敵地又は敵軍に向つて繼續するものとの推定の下に、中途切斷せる數航海をば繼續する一航海と看做すといふ主義である。この主義は、羅馬法の『曲は迂路にて直とならず』(“*Dolus non purgatur circuita.*”) 即ち直接に爲すことを禁ぜられてあるものは之を間接に爲すことも亦禁ぜらる、といふ格言に出で、之に基いて直航の國際法上違法たる所の航海は中間港を不正に挟むことに依りて適法とならずといふ主義が発生した。これが繼續航海主義である。

繼續航海主義の原意

115 四 この主義の英語の *Doctrine of continuous voyage* は、英國のストウエルが一七九九年の *The Immanuel* 事件に於て適用したのがその濫觴なりとある。けれども當時にありては、これは必しも禁制品のことに適用されたのではなく、専ら植民地と母國との通商關係の上に適用されたのである。是より先き、謂ゆる七年戦役(一七五六年乃至一七六三年)に於て、英國の制海權は以て能く佛國の海上通商を一掃し、その植民地貿易に大打撃を與へた。當時植民國の間に行はれたる一般的信念は、植民地なるものは専ら母國の利益のために存在するもので、隨つて植民地に向つては他國との通商を禁すべきである、又隨つて母國と植民地との通商は母國商賈の獨占業たるべきである、といふのがその通義となつてあつた。然るに佛國は英國のために自國の獨占的の植民地貿易が殲滅に瀕したので、その貿易權を特に中立の和蘭船に特許し、以てその一部を自國に保有せんとしたが、英國は蘭人の獲たる特權を承認せず、之に従事する蘭船を事實佛船と同様に看做し、容赦なく之を沒收した。そんな關係からして、中立國は平時に於て従事するを許されざる一交戰國の二港間の通商(即ち沿岸貿易)、若くは一交戰國の母國とその植民地間の通商(即ち植民地貿易)に戰時従事するを禁ずるといふ謂ゆる『一七五六年の戰則』が生れた。然るにその後三十有八年を経たる一七九三年に、英佛は再び旗鼓の間に相見ゆるに及び、佛國はその植民地との通商航海を常に和蘭にのみならず、總ての中立船に向つて開放し、殊に西印度植民地との間の通商航海を永久に各國船の前に開放すべしと宣したので、英國は更に該法則を一切の中立船に適用することにし、當年の大戦(一七九三年乃至一八一五年)を通じて之を履行した。

『一七五六年の戰則』は、當年にありて未だ以て國際法上の原則とも法規ともなつたものではない。故に一七八〇年及び一八〇〇年の謂ゆる武装中立の締盟諸國は勿論、米國もその效力を肯定するを拒んだ。殊に米國の船主は、交戰國の封鎖權及び禁制品捕獲權は勿論之を認むるも、同時に中立人は對戰國の諸港間に、それが平時外國人に向つて許されてあると否とに拘らず、凡ゆる貨物の輸送を爲すの權を有すべく、況して佛國は今や植民地との通商を各國の前に開放するに至つたのであるから尙ほさらであると論じ、該法則の非認を主張し、本國政府もこの主張を支持した。けれども英國は肯じない。そこで米國の船主側にありては、英國が佛領(又は西領、蘭領)植民地と米國港との通商航海は之を禁じ居らざるに乘じ、該植民地から貨物を先づ米國港に輸送し、そこから更に之を母國に輸送することにした。之に對し英國は、斯かる通商航海は中間に米國港を挟むにもせよ、そは外見を裝ふための詐偽的工作で、要するに敵の植民地と母國の間を連結する一條の一航海たるに外ならずと爲し、之に従事する米國船を容赦なく捕獲した。これが近代の意義に於ける繼續航海主義の發達の行程である。尤もその以前にありても、この意義に於ける中立船の捕獲が行はれた例もあつたと云はれてあるが(例へば一七六二年の *The Africa*、一七六三年の *The St. Croix*、一七五六年の *The Yong Vreux Adriana* 等)詳細は L. H. Woolsey, "Early Cases on the Doctrine of Continuous Voyage," *Amer. Jour. of Int. Law*, Vol. 4, 1910, pp. 844-5 (參照) 主として之が適用を受けたのは一七九三年以降の英佛戦役に於てであり、而してその先驗となつた著名のものがイムマヌエル事件である(その始末は『講義』三二八九節參照)。

一二五五 繼續航海主義の原意義及び沿革は概略上叙の如しとし、後には漸次それが封鎖にも適用せらるやうになつた。

抑も封鎖侵破の事實を決定する標準は船の現に航行する行先如何にありて、必しも船又は載貨の最後の到達地如何ではない。故に船が封鎖艦隊の行動区域内に入つたにもせよ、その現に航行する所の行先が非封鎖港である限りは、たとひ最後の到達地が封鎖港と船舶證書の上に表示されてあるにもせよ、將た爾く推定せらるるにもせよ、その故を以て之を拿捕するの理由とはならぬのである。(勿論之に停船を命じたる封鎖艦隊に於て、非封鎖港に向ふといふのは虚偽であり、實際は封鎖港に向ふものであると判定すれば別である)。これが現代の法則である。即ち現に非封鎖港に向け航行しつつある船には、繼續航海主義は適用すべからざるものである。然るに往昔にありては、斯かる船にもそれが適用せられた。その例を開いたものは十九世紀初葉のナポレオン戦役に於ける英國で、之を繼紹したものは南北戦役に於ける米國であつた。

一二五六 ナポレオン戦役に於ては、中立船にして佛國(及び西班牙)の植民地との貿易に従事するものは、英國軍艦の拿捕を避けんがため、先づ中立港に航してそこに荷揚し、輸入税をも納付し、然る上その植民地積出の貨物と爲して佛西諸國への再輸出を行ふの風であつたので、英國は之を謂ゆる繼續航海と看做して拿捕且沒收したること既に叙した。尤もこれは主として禁制品の輸送に對する適用であつたが、封鎖に關しても英國はウェーゼル及びエルベの兩河の封鎖地域に結局到達せんとする中立船に對して繼續航海主義を適用した例は若干ある。けれども、これ等は孰れも拿捕の際に封鎖侵破の事實があつたもので、後年の場合

に於けるが如く未だ封鎖侵破の事實を見ざるに、單に中立港に向ふ間に於て追て封鎖侵破を行ふの意圖あるものとして、先づ拿捕を行ふのとは多少その撰を異にする。中立港への進航を封鎖侵破の意圖と認めて之に繼續航海主義を適用したのは、十九世紀の後半以降にありては實に南北戦役に於ける米國であつた。往昔ナポレオン戦役に於て英國が始めて繼續航海主義を振擧すや、米國は大に之を非議したが、その米國は今や打つて替つて該主義の熱心なる信者となつた譯で、乃ち如何に從來の主義信条とても目前の利害の上には之を一擲し、曩に非議したる所のものを平然採擇して憚らざることの一例に推すべきが、兎に角この方針の下に米國に拿捕せられたる英國船は少なからずあつたが、その中にありて特に著名の判決例となつたものには *The Peterhoff* 及び *The Springbok* の二事件がある(『講義』一三九一節以下参照)。

一二五七 一九〇八・九年の倫敦海戦法規會議に於ては、封鎖と繼續航海主義の關係に就ても討議は盛行はれ、賛否交々起り、英國を始め獨佛埃伊蘭露の諸國代表は孰れも該主義を封鎖に適用するの非なる所以を力説したが、適用賛成論者もありて、結局妥協の末、戦時禁制品に關し繼續航海主義は絶對的禁制品に限り認むるも條件附禁制品には之を認めずといふ條件の下に、封鎖には之を適用せずといふ妥協が成立し、即ち封鎖に關しては倫敦宣言に於て

第十九條 船舶又は其の載貨の爾後の仕向地如何に拘らず、船舶が現に封鎖せられざる港に向て航行する場合には、封鎖犯として之を拿捕するに充分の理由なきものとす。

の規定を得るに至つた。尤も封鎖艦隊に於て該船の非封鎖港又は中立港への航行と稱するのは偽なりと明か

に認定し、且事實その最初の行先が封鎖港たるに於ては、之を拿捕するに妨げなきこと記して倫敦宣言の附屬報告書にある。

一二五八 然るに倫敦宣言は、英國上院に於て禁制品に關する二十二ヶ條、殊にその中の繼續航海主義の適用に關する第三十條乃至第三十七條が反對の核心となり、遂に政府は之を批准せず、而して第一次大戦となるに及び、全然倫敦宣言の規定の不遵守を宣明するに至つたことは別に述ぶる如くである。乃ち封鎖と繼續航海主義の關係に於ても亦然りて、英國は一九一五年三月一日を以て米國政府に對し、英國は獨逸の潛水艦戰に對する報復手段として敵の到達地、所有品、若くは原産地と推定せらるる貨物は之を英國港に抑留すべく、但し該貨物及び之を積める船は、他に沒收すべき理由あるに非ざる限り之を沒收せざるべしと通告した。(佛國も亦同様の通告を爲した)。次で英國は同三月十一日を以て發布せる對獨報復手段に關する勅令第三條に於て、凡そ敵國仕向の貨物又は敵財産たる貨物を積んで獨逸港以外の一港に向け出發港を解纜したる船は、該貨物を英國港又は同盟國港に陸揚すべきことを命ぜらるべく、英國港陸揚の貨物は捕獲審檢所の保管に移し、而してその禁制品に非ざるものにおいて、英國政府の之を徵發せざる限り、審檢所の適當と認むる條件の下に之を權利者に還附すべしと規定したることも、これ亦既に述べた如くである。英國政府は右の三月一日の對米通告に於ても、將た同月十一日の勅令に於ても、封鎖の文字は故さら避けて之を用ひなかつた。而して時の首相アスキスが同三月一日、下院に於て右通告を説明するに方り、『この説明中には「封鎖」及び「戰時禁制品」、その他國際法上の術語は用ひられてない。法律上及び人道上の總ての抑制を公然無

視する所の敵に對しては、吾等の力作が精微なる法律網に纏らるるが如きを許さんとはしない。』と聲明したが、右の一句は、平たく云へば、英國は法律に縛らるることなく、違法を行ふも已むなしと云ふの意に解せられた。即ち英國政府は三月一日の對米通告及び之に伴へる同月十一日の勅令は、たとひ國際法に違反するも敢てその拘束を受けず、との意を暗示したものである。而して英國の右の新方針に關する米國政府の抗議に對し、外相グレーは七月二十四日付(一九一五年)在倫敦米國大使宛の聲明中に於て南北戰役のスピリングボック事件の判決を援用し、『英國は畢竟南北戰役當時の米國の方針を學ぶのみ。』と述べて之を斥けた。米國政府は之に對し同事件の性質、殊に當時の事態と今回の問題との異同を辯じて再度の抗議を爲せるも、遂に埒明かなかつた。

一二五九 その後英國政府は更に一步進み、翌一九一六年三月三十日の勅令に於て、倫敦宣言第十九條は最早や適用の效なきものとする事、隨つて封鎖侵破船は臨檢の際に非封鎖港に向つて進航しつゝありしとの故を以て拿捕を免るるを得ざる旨を規定し、更に同年七月七日の海上捕獲權に關する新勅令に於ては、『繼續航海主義は禁制品及び封鎖の場合に共に適用せらるべきものとす。』と明確に謳ふ所あつた。斯くして英國政府は、倫敦宣言第十九條とは反對に繼續航海主義をば禁制品輸送に對すると均しく封鎖侵破にも適用することにし、たとひ中立港に向ふ船にしても、結局封鎖港に到るものと推定せらるる場合には、その船を載貨と共に捕獲することにした。佛國も亦之に倣ふた。英佛兩國殊に英國のこの新方針に對しては中立國側より無論苦情は出た。けれども英國政府は遂に動かかなかつた。

一二六〇 想ふに敵の海上通商を極力妨礙することが交戦者の權利として認めらるる以上は、英國の右の新方針を非とすべき理由も立たぬやうであるし、又實際禁制品輸送と封鎖侵破とに依りて繼續航海主義の適用を殊別すべき實際上の標準も立ち兼ねるやうである。載貨が敵國に仕向けらるるものなることの確證ある場合に、敵國領土に近き中立港へ航行する所の該船を交戦國にて捕獲するを得ずとならば、一部の境土と中立諸國と相接する敵國に對する封鎖なるものは、事實殆ど効なきものとなる云へるであらう。ハーヴァード大學案も、第六十三條の(b)に於て『海路に依り封鎖港に仕向けらるる貨物は之を沒收することを得。船主、傭船主、又は船長に於て貨物の仕向先を知れる場合には、船も之を沒收することを得。』と爲し、即ち當該貨物にして海路に依り結局封鎖港に仕向けらるるものであらば、たとひ非封鎖港に輸送せらるるものにて、繼續航海主義の下に之を沒收するを得るものとしてある。但しこの主義は、内より封鎖線を侵破して航出せんとするものには適用せず、又非封鎖港より陸路、空路、又は内水に依り封鎖港に輸送せらるべき貨物には適用せず、繼續航海主義の封鎖への適用は専ら之を海上よりする場合に限れること注意すべきで、これは米國が第一次大戦中、その尙ほ中立國たりし當時、中立通商の擁護に關する對英抗議として國務長官の在倫敦大使宛一九一五年十月二十一日付の長文の訓令中の第二十一項に於ても強く主張した所である。

一二六一 帝國海戦法規は倫敦宣言第十九條を追ひ、第五十三條に於て封鎖に繼續航海主義を適用せざる規定を設けてあつたが、英國の上敍の方針に鑑み、大東亞戰爭に處してその不適切なるを認め、昭和十七年三月同條を更正して『船舶ニシテ該船舶又ハ其ノ載貨ノ最後ノ仕向地ガ封鎖港ナルトキハ、現ニ封鎖セラレ

ザル港ニ向テ航行スル場合ニ於テモ封鎖犯トシテ之ヲ拿捕スルコトヲ得。』と爲し、且之に關聯し、船舶の中立港及び中立沿岸に接到することを封鎖艦隊に於て遮斷するを得ずと規定せる第四十六條に『第五十三條ノ場合ノ外』といふ除外例を設けた。共に至當の改定と謂ふべきである。

第二款 戰時禁制品輸送船及びその載貨

第一項 戰時禁制品の性質

一二六二 往昔にありては、交戦國はその對戰國との間に於ける中立國の通商を一切禁斷したる例は珍しからず、寧ろ一切禁斷するを普通とせる時代もあつた。之に對しては中立國は通商の自由を楯に抗議するを常とし、悶着が絶えない。そこで一切禁斷といふ主義を緩め、特定の貨物及び地域に限り之を禁斷するといふことにし、茲に戰時禁制品及び封鎖の制が生まれた。故に禁制品も封鎖も、その發達の淵源は一で、要は交戦國の中立船に依る通商の絶對禁止政策と中立國の通商自由の主張との妥協の結果、通商絶對禁止に對する緩和策として地理的には封鎖、品種的には禁制品、といふ新制度が案出せられたもので、これが戰時禁制品なるものの抑もの由來である。

一二六三 戰時禁制品の意義には沿革あるが、現代の意義に於ける戰時禁制品とは、敵軍又は敵地に到達

第二款 戰時禁制品輸送船及びその載貨

せんとするのを、その海上輸送中に於て交戦國軍艦が妨遮し、之を拿捕するを得る所の軍用推定の貨物である。英國が一九〇八年の倫敦海戦法規會議に提出したる同政府の該法規案覺書中には、禁制品を『公海又は交戦國領水に於ける船内積載の中立貨物にして、その性質に於て敵の陸海軍の行動を幫助するを得且その幫助の途中に在るもの』と定義してあるが、これも大體に於ては不都合は無い。別に述ぶる萬國國際法協會の一九三二年の海上中立財産條約案では、禁制品の定義を『敵地を仕向地とし且敵の軍事行動を助くるの目的を有する物品』と下せるが、これは追て説く所の禁制品の絶對的と條件附の區別を廢止するの趣旨に出たもので、簡潔ではあるが定義としては物足らぬ感が無くもない。禁制品の禁制品たる所以は、當該物品自體の固有の性質に存するのではない。ただ當該貨物が敵軍に到達せんとするのを交戦國が途上に妨遮し、之を捕獲することが國際法上適法の權利として認めらるるに於て、茲に則ち禁制品となるのである。この觀念は先づ辨識するを要する。

前掲の定義に於て謂ふ所の貨物とは、普通には船荷證券の下に積出さるる物品を云ふのであるが、必しも船荷證券に依る物品のみとは限らず、例へば小包郵便として取扱はるるその如きも亦貨物の中に入るべきこと、別に記する第一次大戦中の英國捕獲審檢所の *Sinla* 事件の檢定の示す如くである。有價證券類も亦貨物と同様に禁制品と視らるること、これ亦追て述べる。

一一六四 或貨物が禁制品を構成するには、前掲の定義から推し得るが如く、茲に二つの要件があること知るべきである。一は、それが敵軍又は敵地に到達せんとするものなること、即ち謂ゆる *destination de*

禁制品を
構成する
二要件

direction の、二は敵の軍用に供せらるべきもの、即ち *destination d'emploi* の推定がそれである。敵軍又は敵地への到達とは必しも直接の到達に限らず、一旦海上輸送を了へた後更に水路又は陸路に由り、將た或は海上輸送中に於ける積替の方法に由るにしても、苟も結局敵軍又は敵地に到達するものと認定せらるるものは皆その中に入るのである。又敵の軍用に供せらるるとは、その直接たると間接たるを問はず、苟も敵の作戦遂行の上に役立つといふ一切を包含するのである。この二要件に就ては、追て次項に於て禁制品の絶對的と條件附の類別を説く所に於て再述する。

一一六五 邦語の戦時禁制品なる言葉に就ては、一應の注意を要するものがある。元來中立國は、その國民が如何なる貨物でも之を交戦國に賣込み、又は輸送したからとて、國際法違反を以て論すべきではない。この國際法則の是非に就には自ら議論があり、稿者も將來中立國にその禁止の義務を負はすことにしたいとの私見を有するのであるが、兎に角現行國際法則の上では中立國にその義務なく、隨つて中立國人の交戦國への輸送及び賣込の禁制である貨物としては、國際法上一も無い譯である。(但し國內法に於ては之を禁制と爲すこと勿論自由で、その一例は別に述ぶる米國の輓近の中立法にある)。されば戦時禁制品といふも敢て禁制品ではなく、ただ交戦國に於て當該貨物の輸送中に交戦者權として之を拿捕し得るものといふに止まるのである。故に禁制品に關する現在の國際法上の觀念にして繼續する限りは、禁制品といふよりも得捕品とか、可捕品とか、將た可押品とかいふのが適切なるべき理である。普通に禁制品と稱されてあるから、強て之を改むるには及ばずとしても、同語の眞意義は明確に理解し置くを要する。

戦時禁制
品といふ
邦語

第二項 禁制品の類別

第一目 倫敦宣言に依る統制

一 二六六 過ぐる一百有餘年間——ナポレオン戦役の當時よりして今日に及べる——を通じ戦時國際法の上に於て、凡そ議論紛々として歸一する所なき問題としては、戦時禁制品の類別若くは範圍、及び之に關する交戦國と中立國との權利義務問題ほど甚しきはなしといふも過言でない。この問題、取別け禁制品の類別若くは範圍は、古來學說慣例共に區々であつた。武器類は古來何れの國も禁制品と認めて疑ふなかりしが、その以外に如何なる種類の貨物を禁制品とすべきかに就ては、グロチユス以來今日に至るまで、別して十八世紀末葉の武装中立同盟當時よりして、兎角に議論の岐るる所であつた。グロチユスは、一切の貨物をその性質上専ら軍用に供せらるべきもの(即ち今日の謂ゆる絶對的禁制品)、軍用にも平和用にも共に供せらるるもの(即ち今日の謂ゆる條件附禁制品)、及び専ら平和用のみに供せらるべきものの三種に類別し、英國も多年この類別法に則り來りたるが、歐大陸諸國中には、禁制品と非禁制品との二種を認むる以外に中間の條件附禁制品なるものを認めざるものもありて、慣例久しきに互り統制を得なかつた。十八九世紀の交にありては、別箇的の條約又は國際的宣言(例へば一七八〇年及び一八〇〇年の武装中立の如き)にて禁制品目を規定するの風も行はれたが、その規定する所は區々に互り、隨つて一定の國際法規慣例を成すに至らなかつ

議論紛々として歸一を缺く

た。將た十九世紀以降、英米殊に英國の捕獲審檢廷は、禁制品の取捨に關し幾多の重要な判決例を世に示すありしも、その多くは交戦國の權利を偏重するの嫌ありとせられ、他の諸國を冷く悦服せしむる迄の統一の慣例を作るに至らなかつた。

禁制品目
の各交戦
國に依る
任意制定

一 二六七 由來禁制品の品目は、特に平時よりして國別條約に依る取極あるものの外は、戦時となりて交戦國任意に之を制定するを古來の例とする。(稀には平時制定の自國捕獲法規にて之を規定するものもある)。抑も禁制品目の取捨は中立國人の通商上の權利に至大の關係を有するものであるから、理に於ては國際條約にて之を限定するのが本筋であり、又妥當でもある。倫敦宣言は之に鑑み、第二十二條以下に於てその品目を限定した。假に倫敦宣言にして各國の批准を得、且それが第一次大戰に於て各交戦國の遵守する所となりしならんには、禁制品の取扱に關し當年の不利と不満を中立諸國に與へなかつたことであらう。然るに倫敦宣言の運命は彼が如く、隨つて各交戦國殊に英國は、任意その品目を擅斷的に制定する従前の慣例に立戻つた。蓋し國家の存亡を賭して交戦に従事する國々は、敵國に渡りて少しにても敵軍を利するの虞ある貨物は之を禁制品と宣言するに傾くから、自然その範圍は廣くなり易い。殊に現代にありては、科學の進歩に伴ひ大概の物品は直接間接に軍用資材たらざるはなく、全然軍用に關係なき純乎たる平和的貨物として之を求めんとして得ず、その結果は殆ど一切の貨物を擧げて禁制品目と爲すこと、既に第一次大戰に於ける英國の例が示せる如くである。(倫敦宣言にありては禁制品目は絶對的及び條件附の兩種を合せ二十有餘に過ぎぬが、第一次大戰中英國政府が禁制品と累次布告したる品目は實に二百三十有餘の多きに及んだ)。將來とても、禁

制品に關する國際法規の確立するに至らざる限り、その品目は専ら各國の任意制定する所に屬し、之が取捨は一に交戦諸國、殊に海上に優勢なる交戦國の意の儘に行はるるものと見ざるを得ない。その結果は、禁制品は事實に於て殆ど總ての貨物に及び、禁制品の輸送妨礙は事實に於て中立人の敵國との通商の殆ど全部を禁ずると擇ばざることになる。中立國としては海上通商の尊重を要求するも、己れ自身他日交戦國となるの虞には敢て他の中立國の利益を顧みず、その糞に非難したる交戦國の擅恣横暴なるものを學んで遅れざるに努むる、比々然らざるはない。

一二六八 斯の如く禁制品目の取捨は由來各交戦國政府任意に之を制定する慣例であるので、ために中立國は苦情を唱へ、その取扱振に就て毎次交戦國と中立國との間に悶着が絶えない。この弊に鑑み萬國國際法學會にては、一八七四年より七七年に亘り、海上に於ける私有財産の問題を討議する間に於て禁制品問題をも討究し、論えて同七八年、ウェストレークの國際捕獲審檢所設置のことを提議するに及び、同學會の一八八二年のチューリン、八三年のミュニッヒ、八七年のハイデルベルヒに於ける累次の會議を経て海上捕獲法規の立案を見るに至りたるが、之に前後して禁制品のことも幾たびか問題となり、クリーンの中立法規草案を基礎として討議を重ねた。而して爾後約十年を経たる一八九六年のヴェニス大會に於ては、戰時禁制品を(一)武器、(二)彈藥及び爆彈、(三)裝備、制服、彈藥筒等の用途となる軍需品、(四)軍用に裝裝せる船舶、(五)兵器彈藥の直接の用途のために作りたる諸具、以上の五種に限定し、條件附禁制品なるものは之を認めざることにすべしと決議した。けれども決議しただけで、具體的成果を實際の上に齎す所なかつた。

一二六九 一九〇七年の第二回海牙平和會議に於ては、前回の同會議に於て表示せられたる希望に基き、海戦の法規慣例に關し委員會を設けて討議を行ひ、その際禁制品に就ても議論が關はされた。又條件附禁制品の廢止論、或は進んで禁制品そのものの全廢論も出た。けれど議論百出で纏らず、結局禁制品を絶對的と條件附とに類別することには大體妥結を遂げ、且その品目の取捨に關しても各國代表の間に略々意見の一致を得た。而してそれが二年後の倫敦海戦法規會議に於て大部分實を結んだのである。

一二七〇 一九〇八・九年の倫敦海戦法規會議に於ては、前述の海牙平和會議に於て一致したる意見を基礎にして討議は行はれた。この倫敦會議に於ても、條件附禁制品廢止論は重ねて和蘭及び西班牙の兩代表より提出せられんとしたが、本會議の討議事項は現行の國際法則の上に限られ、随つて現行國際法則の認むる條件附禁制品の廢止を討議するは討議の範圍以外に屬すとの見地から、これは正式に上程せられなかつた。斯くして同會議に於ては、絶對的及び條件附禁制品に關する從來の英米主義が大體に於て採擇せられ、乃ち倫敦宣言の第二十二條以下の規定となつた。

一二七一 絶對的禁制品とは、物品自體の性質としては専ら軍用に供せらるべき物件及び材料で、倫敦宣言第三十條に『絶對的禁制品たる物品は敵國領土、敵國占領地、又は敵國軍に仕向けられたることを立證せられたときは拿捕せらるべし。……』とあるが如く、それが敵國又は敵軍に向ふこと明かなる場合に於て、茲に絶對的禁制品としての法的性質がその上に認めらるるのである。その品目は倫敦宣言第二十二條に於て十一種目に限定した。斯く限定したるも、別に各國政府は、苟も専ら軍用に供せらるべき物件又は材料と認

品目の任
意追加を
許す規定

第十章 海上捕獲(その三、中立船及び中立貨)

三二四

めたるものは、之をその品目表中に追加することを宣言するを得るの道が第二十三條に於て開かれてある。(同様の規定は條件附禁制品に關しても第二十五條に於て設けられてある)。これは古來英國の執り來れる主義で、一八八八年の英國捕獲法提要にも『戰時に於て絶對的及び條件附禁制品目を増減するは皇帝の特權に屬す。』とある(第六十五條)。倫敦宣言第二十三條(及び第二十五條)も禁制品目の増加權を各國に認むるのであるから、第二十二條(及び第二十四條)記載の品目は畢竟單に絶對的(及び條件附)禁制品の最少限度のそれを列擧したに過ぎない。

條件附禁
制品の性
質及びそ
の品目

一二七二 次に條件附禁制品とは軍用にも平和用にも供するを得べき物件又は材料であるが、それが敵國の軍隊又は行政廳に仕向けられ、且行政廳仕向けのものでそれが軍用となること明白なりと認められたる場合に於て、茲に禁制品となるものである。(故に條件附禁制品には“occasional contraband”の語もある)。條件附禁制品は、その仕向先が敵國の軍隊である場合は論なきが、行政廳である場合には、それが常人の需要となるものでなくして軍用に供せらるべきの推定を條件とする。即ち謂ゆる destination de direction に加ふるに destination d'emploi を要するのである。倫敦宣言の第二十四條には、その品目が十四種に限定されてある。この品目も絶對的禁制品のそれと同じく、各國政府任意に追加するを得ること前に述べた如くである。

禁制品と
爲すを得
ざる物件
及び材料

一二七三 更に倫敦宣言は第二十七條に於て『戰爭用に供するを得ざる物件及び材料は之を戰時禁制品と宣言するを得ず。』と規定し、特に禁制品と宣言するを得ざる品目十七種を掲記する。

禁制品に
關する我
國の當時
の規定

一二七四 我國は大正三年八月二十三日、對獨開戰と共に海軍省訓令を以て絶對的及び條件附の戰時禁制品目各十三種を掲ぐる二ヶ條の規定を公布した。この品目は、倫敦宣言にては條件附禁制品となつてある飛行機、飛行船、氣球、及びその組成品並に屬具を絶對的禁制品に組入れ、又特に軍用として製造せられたる工兵器材を絶對的禁制品に加へたる以外には、倫敦宣言第二十二條及び第二十四條を全然踏襲したものである。而して同年十月六日、軍令第八號を以て新に海戰法規を發布するに及び、右の勅令二ヶ條はその儘同法規の第五十五條及び第五十六條に編入せられた。(昭和十七年三月の兩條更正のことは後に述べる。)

傷病者の
看護用の
諸品

一二七五 専ら傷病者の看護用に供すべき物件及び材料は之を禁制品と看做すを得ざること倫敦宣言第二十九條第一號(及び帝國海戰法規第五十七條第一號)の規定する所である。但し『軍事上重大なる必要ある場合には、右の物件及材料にして第三十條に規定せる仕向地を有するときは、賠償を支拂ひて之を徵發することを得』の條件附である。看護用の物件及び材料を禁制品とせざる理由は第二十八條のとは別で、専ら仁慈主義に出でたものである。且本號の規定は病院船には係らない。病院船は一九〇七年海牙議定の別種の條約に依りて保護せられる。本號に依る保護は、専ら普通の商船内に於ける傷病者の看護用物件及び材料に關するものである。それとても軍に於て之を需要すべき重大の必要ありと認め、且それが敵國に仕向けらるるものたる場合には、賠償の上之を徵發使用するに妨げない。けれども敵國に仕向けらるるのでない場合には、交戰國は公海に於ける中立國の船を徵發するの權を有しないから、隨つて右様の物件又は材料をも徵發するを得ないのである。

講ふ所の専ら傷病者の看護用に供すべき物件及び材料の中には、各種の藥劑 (Les drogues et les divers médicaments) を含むこと、載せて倫敦宣言起草委員の報告書にある。會ては南北戦役に於て、米國政府はキニーネを禁制品とし、南軍に仕向けられたるそれを押收したとあるが (A. H. Atteridge, *The German Army in War*, p. 113)。これは人道上看から見て非難を免れまい。倫敦宣言の下にありては、之を禁制品と爲すを得ないのである。

一二七六 次には『船舶自體の使用に供すべき船内に在る物件及材料』、並に『航行中該船舶の乗員及乗客の使用に供すべき物件及材料』も、これ亦禁制品と看做すを得ざること倫敦宣言第二十九條の第二號に規定する所である。これは元々禁制品は敵軍又は敵地に到達するの虞あるものたること、及び敵軍の使用に供せらるべきものなること、の二要件を具備して始めて成立するものであるが、以上の物件及び材料はこの二要件に該當せざるものなるが故である。別語にて云へば、或物件又は材料を禁制品として取扱ふのは、それが敵手に渡るのを防ぐためであるが、その敵手に渡るの虞なく、専ら船自身の船内に於ける需要に止まるものであらば、たとひ當該物件又は材料がそれ自身の固有の性質上禁制品に屬するやうなものであつても、之を禁制品と看做すべき理由が無いからである。船内所在且船内使用の例へば糧食、航海用具、短艇、海賊防禦用及び信號用の武器等は則ち之に屬する。但しその武器を敵對行爲に使用し、將た之を以て臨檢搜索に抵抗するが如きことあらば、その特權を喪ふべきは論を俟たない。

第二目 禁制品決定の標準

一二七七 凡そ或貨物が戦時禁制品を構成するには、該貨物それ自身の固有の性質を外にし、それが敵軍又は敵地に到達せんとするものたる謂ゆる *destination de direction* と、且敵の軍用に供せらるること即ち *destination d'emploi* の二要件を具備することを前に述べた。右の一たる敵軍又は敵地への到達のことは、該貨物の仕向地に依りて之を推定する。倫敦宣言第三十條に『絶對的禁制品たる物品は敵國領土、敵國占領地、又は敵國軍に仕向けられたることを立證せられたるときは拿捕せらるべし。該物品にして直接に輸送せらるると轉載又は陸路に依りて輸送せらるるとは毫も關する所に非ず。』とあるその前段は則ち右の第一の要件に關する規定であり、同時に禁制品を構成するには、之を輸送する船のそれではなくして、禁制品そのものの仕向地に依るの主義を示すものである。

一二七八 斯の如く本條に於ては、絶對的禁制品の仕向地は禁制品そのものの仕向地を推定標準に取るのであるが、然らば之をその輸送する船の仕向地に取ることに比較して當否はどうであるか。

古にありては、船主が同時に荷主たること極めて多く、又船腹も小さかつたから、載貨の全部又は大部分は一つの港津に向ふを常とし、隨つて船の仕向地と載貨のそれとは多くは相一致したものである。然るに現代の運輸組織の下にありては、船主と荷主とは多くは人を異にし、船會社は商人の貨物を運送契約で輸送するのが普通であり、且荷主も數十百人を算し、運送先も寄港地の數に應じて一様ならず、將た一荷主に屬す

る貨物としても、その性質及び行先の相異なるものにて混成するといふ風であるから、船の仕向地と載貨のそれとは一致せざる場合が多い。故を以て禁制品を構成する仕向地としては、禁制品そのものの仕向地とすべきか將た之を輸送する船のそれとすべきか、に就て自ら議論なきを得ない。

一二七九 この問題に關しては、由來英佛兩國はその主義を相異にする。英國にては、禁制品は該載貨の仕向地の如何を問はず之を輸送する船そのものの仕向地に依りて決定する。故に船の仕向地が中立港であれば、載貨の仕向地も亦中立港と看做し、随つて禁制品をその上に認めない。船の仕向地が中立港といふは最終の仕向地が中立港であるべきのみならず、中途の寄港地も亦悉く中立港たるを要し、その一つにても敵港又は敵艦隊近接地であれば、中立港を仕向地とするものとは看做さない。之に反し佛國にては、禁制品輸送を構成するの標準をば船の仕向地に取らないで載貨のそれを取る。故に載貨が船舶書類に照し敵港を仕向地とするものと立證せらるれば、たとひ船は中立港を仕向地とするにしても、禁制品の輸送を以て問はるるのである。反對に、載貨の全部が中立港を仕向地とするものたる場合には、たとひ船の仕向地が敵港であり又は中途敵港に立寄るものでありても、禁制品の輸送に従事するものとは認めないのである。

この兩主義には自ら一長一短がある。英國制の下にありとは、假に中立港を中間寄港地とし敵港を最終仕向地とする船ありて、之に該中立港に陸揚すべき例へば甲鐵板を積んで航海に上りたりとせば、この甲鐵板は中立港陸揚なるが故に禁制品とならざるにも拘らず、船の最終仕向地が敵港たるの故を以て禁制品として取扱はるるの不合理が生ずる。又佛國主義にありても、敵港を仕向地とする船は事實は敵港行なる例へば甲

英國主義
と佛國主義
の義及びそ
の長短

鐵板を船舶書類の上には中間寄港地たる中立港陸揚のものとして積んだとする(禁制品の輸送には斯かる偽裝を爲すの例が實際頗る多い)、それを甲鐵板の仕向地が中立港となつてあるの故を以て拿捕するを得ずといふのは、これ亦不合理たるを免れまい。その他尙ほ穴を探らば種々の得失が双方にあるであらう。

仕向地の
立證の義
務者

一二八〇 本條の『敵國領土……に仕向られたることを立證せられたるときは』の立證の義務は、英國の捕獲審檢所に於ては該載貨の荷主にありと解する。これは第一次大戦中、樞密院司法委員長、パーカーが米船 *Louisiana* 事件の裁定に於て『捕獲審檢所に陳辯のため出領する中立の商賈は刑事被告とはその性質を異にする。その有罪にして確と立證せらるるに非ざる限り、彼は無害の者と推定せらるべきである。彼は拿捕を正當ならしむるに足るべき嫌疑の何等理由なきことを證明し且その嫌疑の存在を否定せんがために審檢所に出頭する者である。』(Fauchille, *Jurisp. Brit.*, II, 432)と云へる如く、畢竟中立人たる荷主の權利を擁護するの趣旨に出でたものである。荷主は時には自國の國內法規の上から或事實を證言し得ざる場合もあらう。例へば第一次大戦中、瑞典政府は『戦時取引法』を制定し(一九一六年四月)、凡そ瑞典國臣民は交戰國の法廷に於て自己の取引の内狀を語り又は商業帳簿を提示するを得ざること、違ふ者は嚴罰に處することを規定した。然るに瑞典國臣民たる荷主にして交戰國の捕獲審檢所に於て載貨の無害性を論ずるに方り、右の法規に依り審檢所の命ずる所を拒むことあらんが、審檢所にては本人の所屬國の國內法規の何たるは問ふ所に非ずとし、立證不充分と認むることもあらう。現に英國樞密院司法委員會は瑞典船 *Consul Corfison* 事件の裁定に於て『我が捕獲審檢廷に於て準據する實體法は國際法にして、或一國の國內法規の如何はその問ふ所に

非す。』と云ひ、同じく瑞典船 *Kronprinzessin Victoria* 事件のそれに於ても亦同様の論斷であつた (*Ibid.*, II, pp. 337, 499)。

一二八一 本條の後段は、敵軍又は敵地である所の貨物にして絶対的禁制品目に屬するものは、その輸送の直接たると將た中繼輸送即ち轉載又は陸路に依りて輸送せらるるを問はず、當然拿捕せらるべきを規定したものである。禁制品の中繼輸送は第一次大戦中、中立の北歐諸國を通じ獨逸へ盛に行はれた。故を以て英國の捕獲審檢所にては *The Kim* 外三隻の船に係る事件の檢定に於て、その載貨にして丁抹に仕向けられたる三千有餘萬封度の小麦、外に護謨皮革等を中繼輸送と認めて沒收した。絶対的禁制品が果して敵國の領土若くは占領地、又は敵國軍隊に仕向けらるべきものなるや否やを判定するのは、普通に拿捕者の裁量に屬するが、特定事實の存在する場合には、それが疑を容るるの餘地なき明確なものと推斷せられる。倫敦宣言は之に關し左の如く規定する。

第三十一條 第三十條に規定する仕向地は、左に掲ぐる場合に明確に證明せられたるものとす。

- 一。貨物が敵港に陸揚せられ又は其の軍隊に引渡さるべきものなることを船舶書類に記載しあるとき。
- 二。船舶が敵港にのみ到達すべきものなるとき。又は船舶が船舶書類上貨物の陸揚地たる中立港に達する以前に敵港に寄港し、若は敵國軍と邂逅すべきものなるとき。

右の第一號の前段即ち『貨物が敵港に陸揚せられ……』に關しては、第一次大戦中交戦諸國の捕獲審檢所孰れも之を嚴禁に解し、殊に英國にては、敵港に陸揚せられたる貨物は、たとひその陸揚地に於て加工の上

絶対的禁制品は中繼輸送を認めず

再び中立國に仕向けらるるものにして、悉く之を沒收とした。その一例は瑞典船 *Axel Johnson* 積載の絶対的禁制品たる羊毛の沒收にあつた。該羊毛は同船にて中立の一港から之を獨逸に送り、獨逸にて加工し、更に之を瑞典に積戻しするものと云はれたが(そういふ協定が豫て獨瑞兩國間にあつた由)、英國捕獲審檢所にては、絶対的禁制品は一たび敵港に陸揚された上は、その終局の行先如何は問ふ所に非すと爲し、沒收の檢定を下した。次に同第一號の後段の『軍隊に引渡さるべきものなること』に關する一判決例には、獨逸の高等捕獲審檢所に於ける丁抹船の *Kieu No. 3* に關する檢定がある。キュー第三號は或絶対的禁制品を積んでコーペンハーゲンよりリヴァールに航行中拿捕せられたものであるが、本船は丁抹及び獨逸よりの前航海中に於ても英國軍艦に拿捕せられ、その際『荷主は特定物品を英國に持來り之を英國捕獲審檢所の處分に一任す。』といふ條件にて解放となつたもので、この條件に基き右を輸送せんとしたる際に獨艦に拿捕せられたのである。獨逸捕獲審檢所にては、該禁制品を英國の捕獲審檢所の自由處分に委ぬるは則ち之を敵の官憲に引渡すもので、敵の官憲に引渡すは則ち敵の軍隊に引渡す所以であるとして、當然沒收すべきものと檢定した (*Fauchille, Jurisp. Allem., p. 184 以下*)。

更に倫敦宣言第三十一條第二號の『船舶が敵港にのみ到達すべきものなるとき、又は船舶が船舶書類上貨物の陸揚地たる中立港に達する以前に敵港に寄港し若くは敵國軍と邂逅すべきものなるとき』(帝國海戦法規第五十九條第二號も殆ど同文である)は、禁制品をその仕向地に依りて決定する仕向地主義の原則より離れ、この場合には船の仕向地を標準に取るに於て前に述べた英國主義に依れるものである。

この第二號の規定に關しては、獨逸の捕獲審檢所の如きは殊に之を嚴重に解釋し、例へば丁抹船 *Alexandra* に關する審檢に於て、本船積載のポストン仕向の絶對的禁制品は、本船が敵港たるニューカッスルに寄港したるが故に(その寄港は採炭のために過ぎなかつたが)、則ち本號に依り敵國領土に仕向けられたるものと爲し、『その寄港は單に採炭のためなると否とを問ふを須ひざること獨逸捕獲令第三十條第二項の一の規定する所たるのみならず、倫敦宣言第三十條及び之に關する公的報告書の「船が敵港に立寄らば、そこに禁制品を陸揚げして高價に之を賣らんと欲するの情は自然に船長の心に起るべく、同様にその他の官憲も之を徵發せんと欲するの意に傾くべし。」との説明の共に確むる所なり。』と論じて沒收と檢定した (*Ibid.*, p. 326 以下)。即ち絶對禁制品を積める船にして凡そ敵港に立寄らば、それが如何なる目的に出づるを問はず、敵國領土に仕向けられたるものと推定し、利害關係人の反證を擧ぐるを許さずとしたのである。

之と多少類似のもので同じく獨逸捕獲審檢所の取扱へる事件に諾威船 *Brage* に關するものがある。ブラーゲは或禁制品を積んで丁抹の一港に行き、同港にて之を米國行の別船に積替ゆるものであつたが、在漢堡捕獲審檢所にては、本船をば米國へ向ふ際に英國の一港に立寄るべきものと推定し、殊に『本件の如き甲乙の船が本禁制品の輸送に従事する場合にありては、その中の孰れの船が敵港に立寄るべきかは問ふ所でなく、苟もその最後の輸送に當る乙船にして敵港に立寄り、又は立寄らんとするものなるに於ては、現に被拿捕物を積める甲船は敵港に立寄らずとも、之を敵國に寄港すべきものと推斷すべきである。』として沒收と檢定した。然るに伯林の高等捕獲審檢所にてはこの見解を非とし、倫敦宣言の規定は被拿捕物積載の船のみに適用

敵軍への
仕向先の
中立領土の
たる場合

すべく、爾後之を最終港に輸送すべき別船には關係なきものとして右檢定を覆へした。蓋し至當の見解であらう。

一一八二 前掲第三十條には『敵國領土、敵國占領地、又は敵國軍に仕向けられたること……』とありて、領土及び占領地に就ては敵國の限定せられてあるも、敵國軍の所在地に關しては限定的の文字は無い。事實敵國軍の所在地は敵國領土か又は敵國占領地で、中立領土であるやうなことは滅多にあるまい。けれどもその稀にあつた場合には、該中立領土所在の敵國軍に仕向けらるるものは以て拿捕せらるべきか。之を然りと肯定したる判決例に、曾て一八一四年の英米交戦の際、瑞典船 *Commercen* に關して下されそる一八一六年の米國大審院のそれがある。反對に、仕向先が中立國又は中立軍隊であれば、如何なる物件とても禁制品を以て論ずるを得ざること、日露戦役に於ける露艦の英國商船 *Malacca* 拿捕事件に關する英露の交渉に於て示されてある。

以上の倫敦宣言第三十條及び第三十一條の規定は、帝國海戦法規に於ても第五十八條及び第五十九條として採擇されてあるが、當該貨物の最終受取人が不明確で、しかも敵國に貨物を供給する常用徑路たる中立港に陸揚げさるるが如き場合に於ては、之を立證するに困難あるべきに鑑み、帝國政府は大東亞戦争に處してこの缺陷を補足するため、昭和十七年三月、第五十九條に左の一條を追加した。

第五十九條ノ二 貨物ニシテ指圖人渡ニ依リ又ハ荷受人不明ノ儘敵國ニ貨物ヲ供給スル常用徑路タル中立港ニ陸揚セラレベキモノナルトキハ、第五十八條ニ規定スル到達地ヲ有スルモノト推定ス。

第二款 戰時禁制品輸送船及びその載貨

三三三

これは第一次大戦以來の新事態に順應する當然の更正で、善意の中立國當業者には多少迷惑の場合もあらんが、それは已むを得ない。

一一八三 禁制品の仕向地たる敵國領土としては、その領土の性質に依り、例へばそれが軍港なるか商港なるかに依りて區別を立つるのが第一次大戦前に於ける一般の慣例であつた。昔はストウエルが *The Jonge Margaretha* (一七九七年、英佛交戦の際、アムステルダムよりチース若干を積んで佛國のプレスト港に航行中英艦に拿捕せられたる普魯西の一商船) の檢定に於て『貨物の仕向地が専ら一商港であるならば、本品は常人使用のものとして推定し得べきも、之に反し仕向地が主として陸海軍の艦裝港であらば以て軍需品と推定すべく、而して本件の場合にありては、プレスト港には佛國艦隊碇泊して對英作戦の準備中であつたから、同港仕向の本品は明かに敵軍の使用に供せらるるものに相違なく、隨つて本品は禁制品として沒收すべきものとす。』(Stowell & Munro, *Int. Cases*, II, pp. 372-3) と云へるは、少なくとも英國にては爾來捕獲審檢上の一信條となつてあつた。然るに第一次大戦となりては敵地の上に斯かる區別を立てず、苟も敵國領土の港であらば一様に之を軍需品供給の基地と認むることになつた。即ち *The Cometa*, *The Salerno*, *The San Jose* の三隻共通事件の檢定に於て、審檢所長官イヴァンズは、本三隻の載貨は漢堡なるにせよ將た同様の他の供給基地なるにせよ、孰れにしても獨逸の一の場所 (for a place in Germany) に仕向けられたるものなるが故に、敵軍の使用に供せらるべき所の禁制品に屬すとして沒收と宣告した (Fauchille, *Jurisp. Brit.*, II, p. 261-3)。又仕向地が中立港であつても、そこから載貨の敵地轉送の自由が國際條約にて認められてある所な

敵地とは
敵國の土地
を指す

らば、之を敵港に準じて取扱ひ、敵軍の使用に供せらるるものと推定する。例へば一八六八年十月十七日の萊因航行條約に依り、和蘭行の貨物は萊因を溯りて沿岸何れの地へも轉送自由となつてある。故を以て第一次大戦中、佛國捕獲審檢所にては、和蘭仕向けの貨物を事實敵港行として沒收したること例へば諾威船 *Bir*、蘭船 *Banda* 等の載貨の檢定に於ける如く多々あつた (Fauchille, *Jurisp. Franç.*, pp. 30, 88, 90)。

一一八四 獨逸にても第一次大戦中、禁制品の到達地と推定すべき敵地を廣義に解し、例へば倫敦の如き國際通商の大中心地とても陸海軍の基地なりとし (The *Medea*, 1916; The *Zuiderzee*, 1917 等の檢定) 其他苟も敵軍の作戦基地又は兵站地と目せらるべき港、防備ある港、その他主要の行政廳ある港に向ふ禁制品は悉く敵地に仕向けられたるものとの推定の下に沒收の檢定を下した。丁抹船 *Alfred Hage* に關する檢定はその一である (Fauchille, *Jurisp. Allem.*, p. 19)。本船は鑛山用木材を積み英國のハルに向ふ途次、獨逸軍艦に拿捕せられ、在キール捕獲審檢所にては、該載貨は條件附禁制品であり、ハルは防備ある港で、隨つて敵地を仕向地とするものとの理由にて沒收した。同様の檢定は、南米より冷肉を積んでリヴァールに歸航の途次拿捕せられたる英船 *Correntina* に對しても、同じ理由に於て下された (Ibid., p. 85)。尤も同じ獨逸の同大戦中の判決例中にも、敵地なるものに比較的寛大の解釋を執つたものもある。例へば諾威船 *Midig* に關する伯林高等捕獲審檢所の檢定に於ては、本船は芬蘭のヘルシングフォルス市の瓦斯工場行の石炭を積んで英國より芬蘭に向ふ途次獨逸に拿捕せられたるものなるが、該石炭は着港後たとひ敵國政府之を徵發して軍用に供することあるにせよ、その現に軍用に供せらるべきものとの證據あるに非ざる限り、單にその

第一次大
戰の判決
例

假想のみを以て敵地向ふものと見るは當らずとあつた (*Ibid.*, p. 30)。

一二八五 船舶書類は原則として航路の善意なることを立證する證據となるべきもので、随つて禁制品を輸送する船舶の航路を立證するものも、その具有する船舶書類である。(船舶書類の何たるかは追て臨檢搜索を行ふ方法を説く所に譲る)。之に關しては倫敦宣言に『船舶書類は絶對的戰時禁制品を輸送する船舶の航路に關する完全なる證據たるべきものとす。但し該船舶にして船舶書類の記載に依り航行すべき航路を明に離れたる際に軍艦に遭遇し、且其の航路變更に付て充分なる理由を辯明すること能はざる場合は此の限に在らず。』(第三十二條)とある。(條件附禁制品に關しても同様である——第三十五條第二項)。然しながら船舶書類とても、時には虚偽の航路を之に記載したるものも無いとは限らない。本條の船舶書類を以て絶對的禁制品輸送船舶の航路に關する完全なる證據とするといふ規定に關し、倫敦宣言の公的報告書には『この規定は詐偽を容易ならしむるを避けんがため餘り文字通りに解釋すべからず。船の搜索の結果眞箇の仕向先は船舶書類の記載以外にあること疑なきの事實を發見することもあるべく、随つて船舶書類を證據とするのは、事實と能く一致する場合のみに限るものと知るべし。』とある。(この解釋は同宣言第三十五條第二項にも適用すべきである)。随つて船舶書類にして虚偽の記載ありと認めらるる場合には、必しも之を完全なる證據とすべきでないこと勿論である。船舶書類の無い場合には積載禁制品の仕向先を推定すること困難なるも、船舶書類は普通に何れの船にも具有するものとしてあるから、その無い場合は減少にあるまい。但し船舶書類を破棄したる證據あらば、當然沒收を免れぬことになる。要するに船舶書類は、その記載事項に虚偽なしと認

め得る範圍に於て當該船舶の航路を判定すべき資料たるものである。將た本條但書にある如く、軍艦に遭遇したる船舶が船舶書類記載の航路を變更したることに關し辯明不充分なりと認めらるる場合に於ては、必しも船舶書類を證據に取らず、實際の状況を按じて、その果して善意の航路變更なるや否や、随つて輸送の禁制品が結局敵國又は敵軍に仕向けらるべきものに非ざるや否やを判断すべきで、即ち反對の情況なき限りに於てのみ船舶書類を以て證據と爲すに足ると爲すべきである。

一二八六 船舶書類を以て航路の善意を判定することの規定は、佛國の一九一二年の『海軍訓令』第三十四條にもあり、帝國海戦法規も第六十條に於て之をその儘採擇したる所で、英國の古來の慣例も亦この法則を出でない。然しながら船舶書類記載の航路に關して疑惑あらば他の反證に依りて判断を下すべきことは、これ亦各國の法規慣例の概ね一致する所である。由來英國にては、拿捕の適法如何を檢定するに就ての證據として、第一次には船舶書類及び船長の口供書を之に取り、この證據に疑惑あるに非ざる限り拿捕艦長の反證を要求せず、舉證の責任は艦長に屬せずして拿捕を受けたる船長に負はしむるのが昔からの慣例で、南北戰役以前に於ては専らそれであつた。然るに南北戰役に際し、繼續航海主義には荷主の現實の意思を突止むることが必要であるので、この主義の適用に關する問題に就て右の慣例に固着する能はざることが發見せられ、爾來荷主の立證が捕獲檢定上の重要な要求となつた。されば第一次大戰に於ても、米國政府の一九一四年十二月二十八日付の對英抗議に對する英國政府の回答には『立證の責任が拿捕者に存すとの主義は、理論に於ては正しとするも實際に於ては必しも然らず。既往のそれは勿論、現下の交戦に於ける捕獲檢所