

約ニ對シ局外者タル第三國ガ介入シ來リ兩締約國ノ意志ニ反セル諸種ノ權利利益ヲ締約國ニ強ユルノ不可ナルハ元ヨリ言ヲ要セサルヘシ。

此外獨逸ノシュラウト(Schraut)氏ノ最惠國條款論アレトモ別ニ精細ノ意見アルニアラス又已ニ屢々引用セル如クオフン、メルレノ論アレトモ其詳細ハ之ヲ略ス。

### 第十一款 條約ノ消滅

條約ノ消滅  
條約ノ契約  
共通ノ消滅原因

私法上契約ノ消滅ニ關スル原則ニシテ條約ニモ適用シ得ルモノト否トアリ今先ツ次ニ條約契約共通ノ消滅原因ヲ列舉セン。

#### (1) 目的ノ遂行

例ヘハ義務ノ履行ヲ目的トスル條約ハ其義務ノ履行ニヨリ消滅スルガ如シ但シ(Pacta transitoria)即チ一ノ行爲又ハ數行爲ニヨリ完結セラルル條約例ヘハ獨立ノ承認ノ條約、土地割讓條約ノ如キハ其目的ノ遂行セラレルモ條約ハ永久ニ存シ戰爭ノ爲メニモ消滅セス。

#### (2) 期限ノ滿了

#### (3) 解除條件ノ成就

例ヘハ條約ニテ各締盟國ニ條約廢止ヲ通知スルコトヲ認ムル場合ニ締盟國ノ一方ガ廢止ヲ通知シタルトキハ其條約ハ消滅スルガ如シ。

#### (4) 混同

權利國ト義務國トガ合併シテ一國トナリタルトキハ嘗テ兩國間ニ締結セラレタル條約ハ消滅スルモノトス。

#### (5) 履行ノ不能

#### (6) 拋棄

例ヘハ片務條約ニ於テ權利國ガ其權利ヲ拋棄シタルトキノ如シ。

#### (7) 合意ニ基ク消滅

締盟國ガ其合意ニヨリ條約ヲ廢止シタル場合ヲ指スモノニシテ此合意ハ明示ニ限ラス默示ノ場合モ同ジ默示ノ合意トハ締盟國ガ現行條約ト兩立スル能ハサル新條約ヲ締結セル時ノ如シ以上ハ條約ノ消滅原因ニシテ同時ニ契約ノ消滅原因タルモノナリ此以外ニ於タル契約ノ消滅原因タル時効相殺更改ノ如キ

條約ニ特  
殊ノ消滅  
原因

ハ畢竟立法者ガ便宜上制定シタルモノニシテ國際ノ慣行ハ未タ此等ノ原則ヲ  
條約ニ適用スル迄ニ發達セス次ニ反對ニ條約ノ消滅原因ニシテ契約ノ消滅原  
因トナラサルモノアリ戰爭是レナリ。

(8) 戰爭

凡テノ條約ハ戰爭ニヨリ消滅スルニアラス然レトモ或ル種類ノ條約ハ消滅ス  
ルモノトセラレ(詳細ハ戰時國際公法ニテ説明ス)然レトモ契約ハ戰爭ニヨリ影  
響ヲ蒙サルヲ原則トス。

條約ハ締  
結ノ一方  
ノ意思  
ニヨリ  
消滅  
スル  
ヲ得  
ズ

以上條約ト契約トノ消滅原因ヲ比較研究センカ茲ニ注意スヘキ點ハ特別ノ明  
文ナキ場合ニ一方締盟國ハ他ノ合意ヲ待タスシテ條約ヲ廢棄シ得ルヤノ問題  
ナリ千八百七十年普佛戰爭ノ起レルニ乘シ露國ハ千八百五十六年ノ巴里條約  
ノ廢棄ヲ宣言シタルコトアリ此巴里條約ハ露國ガ黑海ニ海軍ヲ置クヲ禁シタ  
ルモノナルヲ露國ハ千八百五十六年以來其國情ノ變セルコト土耳其其他ノ諸  
國ガ地中海上ニ多クノ艦隊ヲ有スルコト及他國軍艦ハ兩三回海峡ヲ過キテ黑  
海ニ進入セリトノ三點ヲ理由トシテ此條約ヲ廢棄セシコトヲ宣言セリ此時巴

例外

里條約調印國ハ之ニ反對シテ凡ソ條約ハ其對手國ノ合意ヲ得ルニ非サレハ其  
義務ヲ解除シ或ハ條款ヲ變更スルヲ得ザルコトヲ宣言シ此宣言ニヨリ條約ハ  
一方ノ意志ダケニテ廢棄ス可カラサルコトヲ確メタリ此露國ノ要求ニ關シテ  
列國ハ(London)會議ニヨリ其一部ヲ聽許セシモ是レ露國ノ解約宣言ニヨリテ巴  
里條約ヲ廢棄セシニハアラスシテ條約ヲ變更セシモノニ外ナラス(明治二十五  
年我國ガ葡萄牙ノ承諾ナキニ關ラス日葡條約ノ規定ニ依リ葡國ガ我國ニ有シ  
タル領事裁判權ヲ廢棄シタルト場合ヲ異ニス)條約ハ此ノ如ク一方ノ意志丈ニ  
テ廢棄スルコトヲ得サレトモ學者ニヨリ例外トシテ舉ケラレタル場合アリ即  
チ其條約ガ國家ノ生存ヲ害スルニ至リタルトキハ自衛權ニヨリ之ヲ廢棄スル  
コトヲ得トセラル。

第十二款 條約ノ確認延期及更新

確認 (Confirmation des traités) トハ新ナル條約ニヨリテ前ニ締結セル條約ノ効力ヲ  
確カムルヲ云フ例ヘハ戰爭終局後ニ通常條約ノ復活ヲ確認スルガ如シ。

延期 (Prorogation des traites) トハ條約ノ期限ノ滿了前ニ爲ス合意ナリ。  
更新 (Renouvellement des traites) トハ滿期ノ際更ニ之ヲ繼續スルヲ約スルコトヲ云フ。

○本章ニ關スル問題

- (一) 外國使館ノ沿革ヲ問フ。
- (二) 常駐公使公使館ノ設備ハ何時頃ニ起リシカ。
- (三) 公使ノ授受ハ權利ナリヤ之ニ關スル諸般ノ說ヲ舉ゲヨ。
- (四) 主動的公使權受働的公使權ヲ分ツノ可否。
- (五) 個人ヲ公使トシテ受クルコトヲ拒絕スルノ條件ヲ問フ。
- (六) 公使ノ階級ヲ問フ。
- (七) 外交團トハ何ゾ。
- (八) 公使ノ職務ヲ舉ゲヨ。
- (九) 公使ノ守ルべき義務如何。
- (十) 公使ノ職務ノ終了ヲ舉ゲヨ。
- (十一) 公使ノ職務ハ條約ニ規定スルヲ要スルヤ。
- (十二) 領事ト公使トノ差ヲ評述セヨ。
- (十三) 領事ノ種類ヲ問フ。

- (十四) 領事ノ職務ヲ問フ。
- (十五) 條約ノ性質及其拘束力ヲ評論セヨ。
- (十六) 何故ニ條約ハ拘束力ヲ有スルヤ。
- (十七) 條約ハ第三國ヲ拘束スル力アリヤ。
- (十八) 條約ノ成立要件ト契約ノ成立要件ノ差ヲ問フ。
- (十九) 條約調印者ノ權限ヲ問フ。
- (二十) 「スボンザオチス」トハ何ソヤ。
- (廿一) 條約ノ成立ニハ意思ノ自由ヲ要スルヤ、若シ要ストセハ脅迫ヲ以テ條約ヲ締結セル場合ニ條約ハ不成立ナリヤ。
- (廿二) 強暴脅迫ヲ條約不成立ノ原因トセサル理由如何。
- (廿三) 目的ノ正當トハ如何。
- (廿四) 條約作成ノ手續如何。
- (廿五) 批准ノ種類ヲ問フ。
- (廿六) 批准ハ之ヲ拒否スルヲ得ルヤ。
- (廿七) 批准拒否ノ條件ヲ問フ。
- (廿八) 批准拒否ノ實例ヲ問フ。
- (廿九) ローレンス氏ノ批准拒否ニ關スル說明ヲ問フ。
- (三十) 批准ノ週及力ヲ問フ、マルテンスノ說如何。

- (卅一) 批准拒否ハ全體ニ爲スヲ要スルヤ。
- (卅二) 批准ト交換トハ別手續ナリヤ或ハ批准ハ交換ニヨリ完成スルモノナリヤ。
- (卅三) 條約ノ効力發生時期ヲ問フ。
- (卅四) 先例ニヨリ條約ノ効力ハ双方ノ批准ニヨリテ發生スルヲ述ヘヨ。
- (卅五) 條約ノ書式ヲ問フ。
- (卅六) 條約ノ凡例ト本文ト矛盾セル場合ハ孰レニ從フヘキヤ。
- (卅七) 國家間ノ合意ヲ表示スル諸形式ヲ問フ。
- (卅八) 條約ノ種類ヲ問フ。
- (卅九) 條約履行ノ擔保ト保障トヲ問フ。
- (四十) 條約ノ解釋ニ關スル大原則ヲ詳記セヨ。
- (四一) 擔保條約ノ解釋ニ關スル英、蘭兩國間ノ爭議ヲ記述スベシ。
- (四二) 條約文中ノ語ニシテ双方ノ法律的意義相異リタルハ如何ニスベキヤ。
- (四三) 條約文中ニ矛盾アリタルハ如何ニスベキヤ。
- (四四) 最惠國條款トハ如何。
- (四五) 同種類ヲ擧ケ且ツ例、以テ之ヲ示セ。
- (四六) 其沿革ヲ問フ。
- (四七) 其適用範圍ヲ問フ。
- (四八) 其適用ニ關シ丁米間ニ起レル事件ヲ述ベヨ。

- (四九) 均霑スベキ利益ハ條約ニ明言セル利益ニ限ルヤ。
- (五十) 互惠條約ニハ均霑セサルモノナリヤ。
- (五一) 條件ヲ明示セサル場合ノ解釋ヲ問フ。
- (五二) 無價主義ノ論據ヲ問フ。
- (五三) 無價有價ニ關スル佛米間ノ爭議ヲ記述スベシ。
- (五四) 米國主義ト英佛主義ノ差ヲ問フ。
- (五五) 無價主義ノ危險ナル結果ヲ擧ケヨ。
- (五六) 有價主義ノ論據ヲ問フ。
- (五七) 「即時ニ且ツ條件ヲ付セズシテ」ナル文字アルトノ解釋ヲ問フ。
- (五八) 最惠均霑權ノ消滅ノ時期如何。
- (五九) レールノ說ノ大要ヲ問フ。
- (六十) マルテンスノ說ノ大要如何。
- (六一) ヲキツセルノ說ノ大要ヲ問フ。
- (六二) 條約ノ消滅ノ原因ヲ問フ。
- (六三) 條約ト契約トノ異同ヲ問フ。
- (六四) 條約ノ確認トハ如何。
- (六五) 條約ノ延期ト更新トヲ問フ。
- (六六) 「アングロイタリヤン條款ト」アングロ、リベリヤン條款トノ文字上ノ差ヲ問フ。

(六七) 同上ノ兩條款ノ解釋上差ナキニツプサルカ

本章ニ關スル參考書

公使ニ關スル部

○公使權公使ノ授受 must be personal *grata*—Credentials; letters of Credence, Letter Patent, Full Powers; Instructions; Passport.—Hall, 296-301; Bluntschli, arts. 156-198, 246-264; Halleck, I, 300-304; Calvo, III § 1512 etc; Heffter, 473-484 491-499, 507-514; Wharton's Dig. I, §§ 82-88,

○公使職務ノ終止 Dismissal and Recall.—Hall, 301-305; Wharton (D) § 250; Wharton's Dig. § 84; Heffter, 516-522; and *Ib.*, 522-545; Bluntschli, 227-240.

○第三國ニ於ケル外國使節其駐在職務——Hall §§ 90-101; Phillimore II, 215-218; Heffter 488-490; Woolsey § 97; Wharton (D) §§ 244-247.

領事ニ關スル部

○領事ノ起源職務任命職務終止特權 Letter de Provision, Exequatur.—Schuytlers American Diplomacy 41-104; Hall 314-322; Wharton (D), § 120; Phillimore II 265-333; Heffter 555-566; Woolsey, 152-157; Calvo III § 1368-1390 Halleck, I, 310-330; Wharton's Dig. §§ 113-124.

條約ニ關スル部

○條約ノ種類條約成立ノ要件——Hall, 323-327; Heffter, 190-204; Woolsey, 156-164; Wharton (D) §§ 252-262; Halleck I, 234-237; Bluntschli arts 402-424 442; Phillimore II 68-83; Pomerooy 340

○條約ノ形式——Hall 329-134; Pomerooy 332; Wharton (D) 256-264.

○條約ノ解釋——Widman; Hall, 334-342; Heffter § 95; Phillimore, II, 94-125; (D) Wharton (D) § 287.  
○最高國際法——Wharton's Dig § 134; Schmitt; Holtzendorf II § 206 von Mele, 說; Piggott's Extraterritoriality 中一節; Revue de droit international et legislation comparée 1893 Tome 25, *Lehr*ノ説 同 L 1902  
Visser の説

○Legislation necessary to carry treaties into effect—is the House of Representatives in the United States under obligation to pass acts necessary to carry treaties into effect? The Jay Treaty 1793; The Alaska Treaty 1857—Wharton (D) § 266; Halleck I 222-224; Calvo, III §§ 1443-647; Wharton's Dig. § 131 a 2.

○條約ノ効力 Difference between a void and a voidable treaty; Test of voidability—Hall, 351, 3 9, Crossy, 40-44; Phillimore II, 76; Bernard's Lecture on Diplomacy 168; Heffter § 98; Bluntschli, arts 415, 456-461 Pomerooy 247; Maine: ancient Law, 23; Frore, Part I, ch. IV; Halleck, I, 243, 244; Wharton's Dig. 137g.

○條約ト條約トノ矛盾一條約内ノ矛盾——Hall 340-342; Phillimore II, 126-132; Calvo §§ 720-722 Bluntschli, Art 414.

### 第五編 國家ノ獲得權 (Erworbenes Recht)

## 第十六章 概論

獲得權ノ  
説明

國家ノ獲得權ノ何ナルカハ已ニ第十一章(四百十四頁以下四百二十四頁)ニ於テ  
 論述セル如ク國家ガ當然享有シ得ベキ權ニハアラザレドモ自由意思又ハ國際  
 禮讓便宜ニ基キ固有權ノ例外トシテ發生セル權ナリ、例バ國家ハ其固有權ニヨ  
 リ其版圖内ニ在ル外國人ヲ其司法管轄ニ服セシム然レドモ條約ニヨリテハ領  
 事裁判權ナルモノヲ認メテ外國人ト雖ドモ其本國法ニヨリ支配セラル、コヲ  
 得セシメ、又外國公使ノ如キハ國際友誼ノ結果トシテ慣行上駐劄國ノ裁判管轄  
 ヨリ除外スルガ如シ故ニ余ノ所謂ル固有權ハ原則權ニシテ獲得權ハ例外權ナ  
 リ。  
 國家ノ獲得權ハ之ヲ別チテ(1)國際禮讓又ハ便宜ニ基ク權ト(2)條約ニ基ク權ト  
 ナス。

(參照) 著者ガ君主、公使、軍艦等ノ特權並ニ犯罪人引渡、領事裁判權、國際地役等ヲ固有權ノ例外ト  
 シテ一括ニ論スルノ分類法ハ全ク著者案出ノ研究方法ニ屬スレドモ其證據スル所ハウオーカー  
 氏「マニニール」ノ六十八頁以下八十六頁ニ例外ノ諸權ヲ論セシニ基ク。

余ノ本篇ニ於テ論ゼント欲スルハ此例外權中主要ナルモノ即チ君主、公使、軍隊、  
 軍艦ノ特權犯罪人引渡、領事裁判權、國際地役等ナリ此等ノ或ルモノハ單純ニ條  
 約上ノ權タリ又或ルモノハ國際禮讓又ハ便宜ニ基ク權タリ又或ルモノハ此双  
 方ニ基ク其詳細ハ各章ニ入りテ研究スルコト、シ、先ヅ國際禮讓又ハ便宜ニ基  
 ク權トハ何ナルカヲ研究セン

### 第一節 國際禮讓又ハ便宜ニ基ク獲得權

固有權ニテモ國際禮讓又ハ便宜ニ基キテ發生セルモノアリ然レドモ余ガ茲ニ  
 論ゼントスルハ國際禮讓等ニ基キ發生セル例外權ノミナリ、例バ公使、軍艦ノ特  
 權ハ條約ヲ要セズ國際禮讓等ニ基キ慣行トナリテ固有權ノ例外トシテ發生セ  
 ルガ如シ、此等ノ例外權丈ヲ取リテ本節ノ題目トス。

此等ノ例外權即チ君主、公使、軍隊、軍艦ノ特權中外國ニ在リテ其法權ニ服セサル

治外法權  
ナル文字

特典ヲ名ツケテ治外法權 (Droit d'exteriorité) ト云フモノアリ、又時トシテハ領事裁判權ノ下ニ在ル外國人ハ治外法權ヲ有スト説クモノアリ、然レドモ此治外法權ナル言葉ハ多數學者ニヨリ批難セラル其理由ハ大要次ノ如シ。

(一) 國家元首其他ノ有スル特權ヲ説明スルニ當リ斯ル擬制ニ基ク名稱ヲ用ユルノ必要ナシ。

(二) 治外法權ノ正確ナル意味ハ不明ニシテ學者ニヨリ其ノ見ヲ異ニス(後ニ詳述セン)。

(三) 領事裁判權ト治外法權トハ其權源ニ於テ大差アリ、之ヲ混視シテ領事裁判權ノ存在ニヨリ治外法權ノ存在ヲ證明スルヲ得ズ。

(四) 公使館ノ不可侵ヲモ治外法權トスルガ如キハ現ニ誤謬ニ陥ル何トナレハ公使館ヲ本國領土ノ一部ト見做シ所在國ノ版圖以外ニ在リトノ解釋ヲ取ルコトハ最近ノ法理ニ反スレハナリ。

ホールの  
説

ホールの説明ハ最モ要領ヲ得タリ曰ク、國家元首等ノ特權ハ治外法權ナル擬制的ノ言葉ニヨリ表出セラル即チ特權ヲ有スル人及ヒ物ヲ以テ其ノ本國ノ一部

分ト見做シ外國領土ニアルニモ關ラス外國領土ヨリ離レテ存在ストナスモノナリ蓋シ此語ハ擬制ヨリ轉シテ法律上ノ事實トナレルモノナリ而シテ外國ノ法權ヨリ除外セラル、人及ヒ物ハ法律ニ於テハ其在留國ノ領土以外ニアルモノト爲スナリ然レモ此ノ如ク治外法權ナル言葉ニ重キヲ置クハ少シク極端ニ走レルノ弊アリ治外法權ナル語ハ特別ナル權利ヲ漠然形容スルニ過キサレモノトス是ヲ法律上ノ一原則ト見做シ以テ領土主權ノ原則ヲ動カスハ過當ナリ是ヲ以テ姑ラク治外法權ト云ヘル觀念ヲ度外ニ置キ古來ノ慣行上實際ニ特權ヲ生セシメタル理由及特權ニ關スル慣例ニヨリテ此特權ヲ研究スルハ元來人及ヒ物ニ許與セラレタル特權タル其一部分ハ國際禮讓ノ意ヨリ一部分ハ便宜否ナ寧ロ必要ヨリ起レル所ナリトス例ヘハ國家ノ元首軍隊及ヒ外交官ハ國家ノ主權ヲ代表スルモノナリト認メラル而シテ其尊重ヲ受クル所以ノモノハ尊重ヲ受クヘキ國家ソノモノヲ代表セルモノト看做サル、ヲ以テナリ又特權ノ必要ノ點ヨリ起ルト云フ所以ハ若シ一國ノ元首ガ他國ニアルキ其所在國ノ法權ニ服從セサル可カラスト爲サハ本國ノ利害ハ其元首ノ地位ノ爲メニ危險ニ

陷リ易ク又軍隊ハ他國ノ權力ノ爲メニ左右スル所トナルヘク又外交官モ自由ニ其本國ヨリ委任セラレタル職務ヲ執ルヲ得サルヘシ。

以上述ヘタル特權ノ起因タル二個ノ事由中第一ノ事由即チ禮讓ハ往昔ニアリテハ最モ有力ナリシナリ何トナレハ當時ニ於テ國家ハ其元首ト同一ナリト看做サレ國際ノ關係ハ元首ト元首トノ對人的關係ナリシヲ以テ禮讓ノ道ハ殊ノ外注意セラレタルヲ以テナリ今日ヨリ見テ不必要ナル特權ノ存在スルハ全ク此ノ禮讓ニ基キテ發生シタルニ由レリ然レモ今日ニ於テ此等ノ特權ノ主旨ナルモノヲ説明セント欲セハ禮讓ニ基クト云フヨリハ必要ニ基クトスルヲ適當トス何トナレハ國際便宜ハ之ヲ禮讓ニ比スレハ國家現今ノ思想ニ適合シ又將來實際ノ慣例ニアル變化ヲ加ヘ若シクハ未確定ノ慣例ヲ明確ナラシムルニ際シテ執ルヘキ方針ニ適合スヘケレハナリ云々。

誠ニホトルノ論スル如ク國家元首其他ノ特權ヲ説明スルニ治外法權ノ語ヲ用フルハ誤謬ニ陷リ易シ故ニ余ハ茲ニ國際友誼又ハ便宜ニ基ク特權ト爲セルナリ。

治外法權ノ意義

然レモ治外法權ナル言葉ハ古來學者ニヨリ屢々用ヒラル、言葉ニシテ且ツ種々ノ意義ニ附セラレ居ルモノナルニヨリ茲ニ少シク之ヲ研究スルノ必要アリ

マイエルノ定義

マイエル(Mayer)ノ治外法權ノ定義ニヨレハ、或ル人又ハ物ガ他國ノ版圖内ニアルニ拘ラス其國權ニ服從スルヲ免ル、國際法上例外ノ關係ナリト。

此定義ニヨレハ治外法權トハ單ニ在住國ノ國權ヨリ除外セラル、特權ト云フニ過キスシテ其本國ノ領内ニアルモノト認ムル擬制ヲ含マス。

多數學者ハ治外法權トハ人又ハ物ガ外國版圖内ニアリナガラ自國版圖内ニアルトノ擬制ニ基キ其在留國ノ主權ニ服セサルヲ意味ストセリ此意味ニテハ治外法權トハ一國版圖ガ他國ノ版圖内ニ成立シ得ルトノ擬制ニ基クモノトス已ニ此擬制ニ基クモノトセハ其結果ハ獨リ在留國ノ國權ニ服セサル外更ニ歩ヲ進メテ在留國ニアリテ本國ノ主權ヲ執行スルヲ得ルトナル可シ故ニ普通學者ハ治外法權トハ他國ノ主權ニ服從セサル消極的(negative)ニテ且ツ受働的(passive)ノ意味ニ説明スレモ苟モ自國主權ヲ他國領内ニ認ムルトノ擬制ヲ採ル

一國版圖内ニ成立シ得ルトノ擬制ニ基クモノトス  
多數學者ノ正當ナルハズ



以上ハ此結果積極的(positive)且ツ主動的(active)ニ他國領内ニ自國ノ主權ヲ執行シ得ルコト、ナル可シ治外法權ニシテ果シテ此ノ如キモノナランニハ君主モ外交官モカ、ル特權ヲ有セス何トナレハ在外君主ハ其從者ニ對シ刑罰ヲ執行スル能ハス必ス本國ニ送還シテ後處罰スヘキモノニシテ外國公使モ在外自國人ヲ處罰スルコトヲ得サレハナリ、又治外法權トハ單ニ在留國ノ司法權ノ除外ヲ意味スルモノトナスモノト主權一般ヨリ除外セラル、コトヲ意味スト云フモノアリ、又ハ民事刑事ノ管轄權ノ免除トスルモノト單ニ刑事ノ管轄權ノ免除ナリトスルモノトアリ、又ハ國家元首ト外交官トノミ享有スヘキモノニシテ軍隊軍艦ノ特權ヲ含マストスルモノアリ。

凡ソ治外法權ニ關スル意義極メテ明瞭ヲ缺ク、此ノ如シ故ニ必要ナキ場合ニハ此言葉ヲ用ヒサルヲ可トス。

此ノ如ク治外法權ナル言葉ハ之ヲ用非ザルヲ可トスル故ニ之ニ關シテ更ニ言フ費ヤスノ必要ナキガ如キモ世間往々治外法權ト領事裁判權ヲ混視スルガ故ニ試ニ治外法權ヲ前記ノ狹義ニ解釋シテ此區別ヲ比較セン。

領事裁判  
權ト治外  
法權トノ  
差異

- (一) 治外法權ハ通常、其在留國ノ法律ニ拘束セラレサルコトヲ意味スルモノナレトモ領事裁判權ハ只裁判ニ關シテノミ在留國ノ法權ニ服セサルコトヲ意味スルモノナリ。
  - (二) 治外法權ハ通常、消極的(negative)且ツ受働的(passive)ニ在留國ノ法律ニ拘束セラレサルコトヲ意味スレトモ領事裁判權ハ法律關係ニ就テハ其ノ地ノ自國臣民ニ對シテ積極的(positive)且ツ他働的(actively)ニ法權ヲ執行スルヲ意味ス。
  - (三) 治外法權ハ國際禮讓便宜ニ基ケルモ領事裁判權ハ條約ニヨリ始テ成立ス
  - (四) 治外法權ヲ有スルハ國ノ元首外交官及ヒ軍隊軍艦等ニ限リテ、普通人民ニ普及セラレサルモ領事裁判權ノ適用ハ普通人民ニ及フ即チ普通人民モ領事裁判權ナル特別權ノ下ニ立ツコトヲ得。
- 以上ハ治外法權ト領事裁判權トノ大差ナリ。
- 之ヲ要スルニ(1)治外法權ナル語ハ其意味正確ナラス(2)又縱令此意味ヲ一定シテ試ニ外國ノ司法管轄權ニ服セサルコト即チ消極的ノ意味ノミヲ有スルモノナリト爲スモ此治外法權ヲ以テ君主、軍隊、軍艦、公使ノ特權ヲ表示スルコト能ハス

何トナレハ軍艦ノ特權ノ如キハ公使ノ特權ヨリ多ク積極的ニ裁判權ヲ有スルコトアルヲ以テナリ、サレハ執レニシテモ治外法權ナル言葉ハ之ヲ用非サルヲ可トス。

### 第二節 條約ニ基ク國家ノ權利

國家ハ其當然享有スヘキ權利ヲモ條約ニヨリテ之ヲ他國ニ與フルコトヲ得唯其條約ノ爲メニ第三國ノ既得權ヲ侵害セサルコトヲ要スルノミ故ニ條約ナルモノハ國家ニ與フルニ特別ノ權利ヲ以テシ又之ニ對スル特別ノ義務ヲ其ノ對手國ニ負ハシムルモノナリ然ラハ如何ナル權利義務ガ條約ニヨリ當事國間ニ設定セラルカト云フニ之レ箇々別々ノ條約ニヨリ異ナルヘキヲ以テ茲ニ之ヲ列舉スルコトヲ得然レトモ余ガ茲ニ研究セントスルハ條約ニ基クニアラサレハ國家間ヲ拘束スル能ハサルモノ是レナリ、今一二例ヲ舉ケンニ領事裁判權犯罪人引渡ノ如キハ條約ニヨリ始メテ成立スルモノナリ。

條約ニ基ク國家ノ權利

### 第十七章 國家ノ元首ノ特權

此權ハ別ニ條約ヲ待タスシテ國際法上認めラルル特權ナリ固有權ノ正確ナル解釋ヨリ云ヘハ土地ハ行爲ヲ支配シ、版圖内ノ人又ハ物ハ其司法管轄ニ屬スヘキモノトス然ルニ、

國家元首ノ特權

他國領域内ニアル一國元首ハ其元首タル資格ヲ以テスル場合ニ於テ其在留國ノ一切ノ法權ヨリ免除セラル即チ元首ハ民事刑事裁判所ニ於テ被告トナルコトナク總テノ租稅及ヒ負擔ヲ免除セラレ警察規則及其他行政規則ニ束縛セラレ、コトナシ又其家屋ハ不可侵トセラレ其家族及ヒ從者モ其身體財產ニ付キ同様ノ特權ヲ有ス然レモ元首ニシテ社會ノ公安及ヒ秩序ヲ害スル行爲ヲ爲シ或ハ其從者ノ之ヲ爲スコトヲ認許シタル場合ニハ其在留國ハ自國ノ防衛上之ヲ外國ニ立チ去ラシムルコトヲ得但シ之ヲ立チ去ラシムルニ付テモ元首ノ身體ハ相當ノ保護ヲ與ヘ決シテ元首及其從者ヲ裁判シ若シクハ處罰スルガ如キコトアル可カラス。

特權ノ制

元首ノ此特權ハ單ニ受働的(Passive)ニシテ自ラ外國ノ法權ヨリ除外セラル、ニ止マルモノトス自ラ其從者ヲ處罰スルガ如キハ其特權ノ範圍外ナリ又元首ハ其從者ニ對シテ外國臣民ノ提起セル訴訟ヲ裁斷スルコトヲ得ス又從者間ニ起リタル刑事事件ニ付キ判決スルヲ得ルコトアルモ自ラ判決ヲ執行スルコトヲ得ス從者中ノ犯罪者ハ本國ニ送リテ後之ヲ審問セシムルヲ要シ又民事ノ訴訟ニ付テハ其從者間ノ事件モ從者ト外國人トノ間ノ事件モ等シク本國ノ裁判所ニ於テ裁判スヘキモノトス又元首ハ其從者以外ニシテ在留國官吏ノ逮捕ヲ逃レントスル犯罪人ヲ庇蔭スルコトヲ得ス元首ハ斯ル犯罪人ヲ引渡スヘキモノトシ之ヲ引渡ササルキハ在留國ノ政府ハ外國元首ヲ國境外ニ退去セシムルコトヲ得。

以上ハ是レ今日ノ國際法理ナルモ古來其元則ニ異ナリタル事實之レナキニアラス例ヘハ

中古ニ於テ英王リチャード(Richard)一世ガ十字軍中伊國メジナニ於テ自國人ト外國人トノ別ナク盜賊ヲ處刑シ千六百五十五年英王チャールス二世ガ日耳曼ニ

逃亡中ニユーバルグ(Newberg)侯ニ屬スル城中ニ於テ其從者マンニング(Manning)ヲ謀叛ノ通知ヲナシタリトノ理由ニヨリ銃殺シ千六百五十七年瑞典ノ女王クリスタチナハ佛國ニ滯在中其侍從長タルモナルテッシー伯(Morandesch)ヲ殺シタリ此等ハ今日ノ國際法ニテ不法ナリトス。

君主ガ此特權ヲ有スルニハ左ノ條件ヲ充タスコトヲ要ス。  
第一 君主ガ此特權ヲ受クント欲スルコト、即チ個人トシテ外國ニ旅行シ又ハ滯在センコトヲ欲スル等ニヨリ特權ヲ放棄スルノ意志ナキコト。

君主ガ特權ヲ有スルニハ左ノ條件ヲ充タスコトヲ要ス。  
第一 君主ガ此特權ヲ受クント欲スルコト、即チ個人トシテ外國ニ旅行シ又ハ滯在センコトヲ欲スル等ニヨリ特權ヲ放棄スルノ意志ナキコト。

君主ニシテ微行シテ外國ニアルトキハ此特權ヲ放棄スルコトヲ得ルモノトス(Brentano-sorel p. 55)但シ此點ハ尙ホ精密ニ研究スルコトヲ要ス微行ニハ(incognito Simple)單純微行ト(Incognito stricto)嚴密微行トアリ此單純微行トハ其微行セントスル旨ヲ豫メ當該國政府ヘ通知シ置ク場合ニシテ滯在ノ場所滯在中使用スル偽名ニ至ルマテ先方ニ通知シ置クモノトス此場合ニ在留國政府ハ公然君主トシテ之ヲ禮遇セズト雖モ尙ホ隱然ニ警察上ヨリ其身體ヲ保護スルノ義務アリ先年埃地利皇后ガ瑞西ニテ無政府黨員ノ爲メニゼネーヴ(Geneve)湖畔ニテ殺

嚴密微行

害セラレタルハ此單純微行中ノコトニシテゼーゾ政廳ハ其旅館ヲ守護セシメタルモ凶變ノ際ハ皇后ガ自ラ秘密巡查ヲ辭シテ遊步セラレシ際ナリキ又嚴密微行トハ全ク當該國ノ政府ニ通知セス寧ロ其形跡ヲ隱蔽シテ旅行スル場合ナリ此場合ニハ先方ニテ外國君主タルコトヲ知ルモ故ラニ之ニ保護ヲ加ヘザルモノトス千八百七十三年瑞西國ノヅヅ非(Verey)ニ於テ警察法ヲ犯シタルモノヲ捕ヘ罰金ヲ課シタルニ犯人ハ茲ニ始メテ其ノ本國ヲ明カシテ我コソハ和蘭國王ウヰルヘルム三世ナリト云ヒタルヨリ茲ニ其科料ヲ免ジタルガ如キハ此嚴密微行中ニ起リシ珍事ナリ微行ハ君主ノ屢々行フ所ニシテ例ヘハ露國ノペーテル大帝ガ初メテ西部歐羅巴ニ旅行シタルトキニハ單ニペーテルミヒイロウ(Peter Michailow)ナル一貴族ノ名稱ヲ以テシタリ又現ニ獨逸皇帝ハ時々同容貌ノ從者三四名ヲ伴ヒ巴里ニ微行スルコト屢々ナリト云フ。

此微行中ハ君主ハ其特權ヲ主張スルコトヲ得ザルモ何時ニテモ君主ハ此(Prærogative)ヲ放棄スルニヨリ直ニ君主タル特權ヲ得ルヲ國際法ノ原則トス和蘭王ノ例ノ如キ其適例ナリ。

君主ハ滯在  
地ノ役務ニ  
服セ

第二 君主ガ其滯在セル國ノ役務ニ服シ居ラザルコト、若シ君主ニシテ其滯在地ノ役務ニ服シ居ル時ハ當然其滯在地ノ法律ニ服セサル可カラサルガ故ニ特權ヲ享有スルコトナシ能ハサル所ナリ獨逸諸國ノ君主ニシテ普魯西ノ國家役務又ハ軍役ニ服スルモノ、如キ是ナリ。

第三 君主ニシテ他國臣民タラサルコト

君主ニシテ  
他國臣民  
タル時  
ハ其國ニ  
在テハ特  
權ヲ主張  
スルヲ得

英國ニ於テエヂンバラ(Edinburgh)大公ノ如ク獨逸ノサククス、コブールヒ、グエタ(Saxe-Cobourg, Goetha)ノ君主ニシテ同時ニ英國臣民ナル如キ場合ニ於テハ一面ニ於テ獨逸國中ノ一君主ナルニ關ラス英國ニ在留スル間ハ其臣民タル關係ヲ有スルガ故ニ同國ニ於テハ人民ニ對スル契約其他ノ事項ニ付キ君主ノ特權ヲ主張シ其義務ヲ免ル、能ハザルハ勿論ナリ。

フランス  
ウイック  
公對ハノ  
件

又千八百四十四年ブルンスウィック(Brunswick)公<sup>ハノ</sup>對<sup>ハノ</sup>ウヰアー(Hanover)王事件ニ於テ同王ハケムブリヂ(Cambridge)公ト稱スル英國ノ皇族ニシテ後ハノウヰアー國王トナリブルンスウィック公ノ後見人ナリシガ其後見ノ證書ノ無効ニ關シ訴訟ヲ原告ヨリ提起シ被告ガ英國ニ一時滯在中ニ於テ法廷ハ本件ニ關シテ同王

ノ出廷ヲ命シ被告ハ國王ナルガ故ニ特權ヲ主張シタリシガ貴族院ノ宣告ニ於テ英國法廷ノ管轄ハハノーヴァー王ノ資格ニ於テ爲シタル行爲ニ付テハ之ヲ及ホスヲ能ハスト雖モケンブリヂ(Cambridge)公トシテハ英國臣民ナルガ故ニ同公ノ資格ニ於テ爲シタル行爲ニ付テハ法廷ニ訴ヘラル可ク又英國外ニ於ケル行爲並ニ其英國臣民トシテカ將タ國王トシテ爲シタルカノ疑アル場合ニハ寧ロ國王ノ資格ニテ爲シタルモノト推測スヘキモノナリト云ヘリ。

羅馬法王ノ地位

以上述ヘ來リタル特權ハ君主國ノ君主ノミナラス大統領モ此特權ヲ有スルモノナルガ茲ニ疑問トナリ居ルハ羅馬法王ナリ伊太利國政府ハ千八百七十一年五月十三日ノ法律ヲ以テ次ノ特權ヲ認ム。

- (1) 羅馬法王ハ神聖不可侵ノモノトシ伊國ノ國法ノ下ニ立タサルモノトシ刑事ハ勿論民事ニ就テモ其役人ガ之ヲ受クルノミ。
- (2) 羅馬法王ハ外國ノ君主ト等シク名譽ト身體トニ付キ充分ナル保護ヲ受ク。

(3) 羅馬法王ノ住居及ヒ僧侶ノ會議所ハ其ノ請求アルニアラサレハ決シテ警察權等ヲ及ホサス。

(4) 羅馬法王應ニ派遣セラレタル各國ノ使臣ハ外交官ト等シク不可侵ノ特權ヲ有シ法王ノ使節モ同シク他ノ外交官ト同一ノ特權ヲ有ス。

ツレノ伊國ノ國法上羅馬法王ハ純然タル伊國臣民ニアラス然レトモ已ニ領土ヲ有セサルヲ以テ獨立ノ國家ニアラサルガ故ニ國際法上ハ之ヲ主權者ト云フヲ得ス伊國法律ハ之ニ主權者ノ特權ヲ與ヘ居ルモ箇ハ是レ國法上ノコニシテ國際法上ニ關シテハ列國皆ナ同法律ノ効力ヲ認メタルニアラサルノミナラス法王自ラモ伊國法ノ効力ヲ否認ス然ルニ事實上各國ガ羅馬ニ主權者ノ特權ヲ與ヘ又ハ使節ニ外交官ノ特權ヲ與フルハ歴史的宗教的ノ事由ニ因ル好誼ニ外ナラス。

茲ニマルテンスノ詳論セル君主ノ特權ナルモノヲ擧ケン。

警察權ノ免除

君主ノ特權ハ第一其地ノ警察權ヲ免ル、コト第二免稅第三刑事裁判ノ免除第四民事裁判ノ免除之ナリ。

第一 他國君主ナシテ滯在地政府ノ警察上ノ法規ニ服スルコトヲ免レシムルハ社會上ノ安全

課税ノ免

ヲ得セシメンガ爲ナリ故ニ其土地ノ警察權ヲ君主ノ上ニモ行ハサルトキハ安全ヲ缺クノ場合ニハ君主ト雖モ其ノ地ノ警察權ニ服従スルノ義務ヲ免ル、コト能ハス。

第二、君主ハ課税ノ免除ヲ受ケト雖モ如何ナル課税ヲモ免除セラル、モノニアラス唯一身上ノ性質ヲ帶アルモノ及ヒ君主ノ道德上ノ地位ト衝突スルモノ、ミナ免除セラル、ナリ故ニ此ノ如キ性質ヲ帶ヒサル手數料及負擔ノ如キハ君主ト雖モ他ノ一人ト同シク之ヲ負擔スルノ義務アリ例ヘハ郵便税、電信料、不動産税、賣買契約實行税ノ如キモノ是ナリ。

刑事裁判ノ免除

第三、君主ガ刑事上ノ責任ヲ免ル、コトハ學者裁判官共ニ意見ヲ同シウシ何人ト雖モ之レニ反對スルモノナシピンケルシヨック「民事及刑事ニ關シ大使ニ關スル裁判權ノ條約」第二十四頁

フキリモール「註釋」第二卷第六十一頁等ホウキートンダナ「註釋」第九十五節ヘフテル「國際公法」

第四十二節アルンチョリ「國際公法」第四百一十一節ホール「國際法」第四十九節。

但シ此問題ハ現今ニ至ツテハ毫モ實際上ノ意義ヲ有セス一國ノ君主ガ他國ニ於テ刑事上ノ犯罪ヲナスコトハ殆ント之レアラサレハナリ、君主ガ他國ニ於テ政治上ノ犯罪ヲ爲スコトハ或ハ之ニアラン、斯ル場合ニハ當事國ノ間ニ外交上ノ談判ヲ開クヘク此ノ談判調ハサルトキハ戰爭ヲ開始スルニ至ルベシ、コンライアン及ヒマリア、スチユアルトノ訴訟及ヒ處刑ハ政治上ノ復讐行爲タルニ止マリ裁判權ノ執行ニハアラス、學者或ハ唱道スルモノアリ、曰ク「君主ガ外國ニ於テ犯罪行爲ヲシタルトキハ其ノ國ハ之ヲ處刑スルコトヲ得ベシ」トピンケルシヨックハ曰ク「君主ニシテ強盜ヲシタルトキハ之ヲ處刑スルコト敵ヲ處刑スルガ如クスベシ」ト其ノ地ノ政廳ハ他國君主ガ犯罪ヲ行ヒタル場所ニ袖手傍觀スルヲ要セス正當防衛ノ權利ヲ以テ右ノ暴行ニヨ

民事裁判

リテ生シタル行爲ヲ處分スルコトヲ得ヘク加之君主ヲ拘留シ且之ヲ國外ニ退去セシムルコトヲ得ヘシ此種ノ處置ハ決シテ治外法權ノ原則ニ反スルモノニアラズ從ツテ斯ル處置ヲナスモ國家ヨリ所謂ヲ受ケルコトナシ。

先例

第四、君主ガ如何ナル程度マテ民法上ノ裁判權ヲ免除セラル、ヤニ付テハ大ニ議論アル所ナリ舊時ノ著者ハ悉ク君主ハ治外法權ヲ有スルガ故ニ外國ノ裁判ニ於テ被告又原告トナルモノニアラス「下此原則ハ數多ノ判決例特ニ近時ノ判決例ニヨリテ破壞セラレタリ抑モ君主ニハ君主タルノ性質ヲ有スルトキト私人タル性質ヲ有スルトキトアリ外國ノ君主ハ主權者タル資格ヲ有スル場合ニ於テハ民事ノ裁判權ヲ免カル、コトヲ得レトモ、一個人トシテハ即チ然ラス例ヘハ其事件ガ外國ニ於ケル君主ノ不動産ニ關スルトキ又ハ君主ノ外國ニ於テ商業ヲ營ミ其商取引ヨリ生スル請求權問題起リタル場合ニ於テハ君主ハ外國ノ民事裁判權ノ下ニ服従セサル可カラス(ローラン「國際公法」第三卷第三十四頁フキリモール「註釋」第二卷第三百三十四頁ホール「國際法」第三百三十九頁以下アルンチョリ「國際公法」第三百三十九節第四百十節「外國ノ君主ヲ國家ノ元首トシテ訴フルトキハ民事裁判所ハ通例該訴訟ヲ裁判スルノ權限ヲシト宣告ス。

千八百五十一年英國ノ「ロート、メーヨーア」ノ裁判所ハ葡萄牙女王ヲ葡萄牙國ノ元首トシテ訴フル訴訟ノ提起ヲ受ケタルコトアリ、然ルニ該裁判所ハ自ラ之ヲ裁判スルノ權限ナキコトヲ宣告シ且原告タルモノ訴訟費用ヲ拂フヘシトノ宣告ヲナシタリ、又嘗テ同裁判所ニ西班牙ノ女王ニ對シ西班牙國庫ノ爲替ヲ拂フヘシトノ訴訟ヲ提起シタルモノアリシガ同裁判所ハ又同一ノ理由ヲ以テ此裁判ヲ拒ミタリ。

佛國ノ裁判所ニ於テモ亦之レト類似ノ例アリ即チ千八百四十七年埃及ノ副王メヘメットアリ  
 が契約ヲ履行セザリシコトナ理由トシテ十萬フランノ損害賠償ヲセーヌ縣ノ裁判所ニ提起シ  
 タルモノアリ然ルニ同裁判所ハ之ガ受理ヲ拒否シ佛國裁判所ハ外國政府ニ對スル訴訟ヲ受理  
 スルノ權限ヲ有セス故ニ右ノ訴訟ヲ受理スルコト能ハスト云ヘリ(フイリモール註釋第二卷第  
 百三十八頁第六百〇八頁等)千八百七十二年墨其哥ノマキシヨリアン帝ガ注文シタル勳章ニ值  
 スル代價五萬一千四百九十七フランノ金額ヲ埃地利ノフランツ、ヨセーフ帝ヨリ請求スルノ訴  
 訟ヲ寶石商ルメートル(Jeanire)ナル者ヨリ巴里ノ控訴院ニ提起シタリ然ルニフランツ、ヨセー  
 フ帝ガマキシヨリアン帝ヨリ受ケタル委任ハ君主トシテ爲シタル行爲ナリシヲ以テ佛國裁判  
 權ハ之ヲ裁判スルノ權限ヲ有セストストノ理由ニヨリ巴里控訴院ハ右ノ訴訟ヲ受理セザリキ  
 「國際法雜誌」第四卷千八百七十二年出版第六百五十五頁第五卷千八百七十三年第二百四十五頁  
 以下千八百七十年佛國人マツセ(Mussé)ナルモノ其聖得彼堡ニ於テ有スル商店ガ聖得彼堡ノ警  
 察署ノ爲メニ強ヒテ閉鎖セシメラタルヲ以テ露帝ニ對シ五十萬フランノ損害賠償ヲ請求シ  
 タリシガ巴里裁判所ハ之ヲ受理セザリキ(カルヴォ「國際公法」第一卷第五百六十八頁)。  
 千八百七十六年某工場ノ持主土耳其政府ニ對シ請求權ヲ有シ此權利ヲ確メンガ爲メニ白耳義  
 裁判所ニ訴訟ヲ提起シ裁判所ハ其ノ命令ヲ以テ土耳其ノ大砲ノアントウエルヘスニアルモノヲ  
 差押ヘシメタリアリツセル駐在ノ土耳其公使ハ此ノ處置ニ反對シ之レガ判斷ヲミュンヘン大學  
 ノ教授フオン、ホルツェンドルフニ請ヘリ白耳義ノ裁判所ハ土耳其政府ノ上ニ裁判權ヲ行フヲ  
 得ルモノニアラス故ニ大砲ノ差押ヘハ不法ナリトノヲ證明シ白耳義裁判所ハ即チ大砲ノ差

外國君主  
 ニ對シテ  
 裁判權ヲ  
 有シタル  
 先例

押チ解除シタリホルツェンドルフ「獨逸國立法年表」第一卷千八百七十七年第七十九頁以下。  
 外國裁判所ガ某國ノ君主又ハ政府ニ對スル訴訟ニ對シ裁判權ヲ有スルノ宣告ヲナシタルモノ  
 アリ是レ被告ガ公ノ性質ヲ有セサル場合ニシテ即チ君主又ハ政府ノ個人的關係ニ於テ且個人  
 トシテ取扱ハレタル場合之レナリ。  
 例ヘハ千八百七十年巴里裁判所ハカサリニー(Casalmi)夫婦ガ西班牙女王及其夫ニ對シテナシ  
 タル請求訴訟ニ就キ裁判ノ權限ヲ有スルコトニ就キ宣告シ千八百七十二年ニハ西班牙女王ガ寶  
 石商人メルリオ(Melario)兄弟ヨリ寶石代價支拂ノ請求ヲ受ケタルトキセーヌ裁判所ハ此ノ事  
 件ヲ裁判スルノ權限アルモノナリト云ヒ西班牙女王ハ西班牙王位ト毫モ關係ナク唯自己ト其  
 娘ノ爲メニ寶石ヲ注文シタルモノニシテ加之當時該女王ハ西班牙王位ニアラサリシモノナリ  
 トノ證明立チシ後裁判所ハ被告ヲ以テ支拂ノ義務アルモノナリト判決シ西班牙女王ガ此裁判  
 ニ服セスシテ巴里控訴院ニ控訴シタリシモ巴里控訴院ハ原判決ヲ是認シタリ。  
 土耳其政府ハ土耳其ノ債主ガ抵當物ヲ賣リタリトノ理由ニテ民法第二千〇七十八條ニヨリ債  
 主ニ對シテ起シタル訴訟ハ千八百七十五年三月セーヌ裁判所ノ判決ヲ受ケ該裁判所ハ原告ノ  
 請求立タスト判決シタリ「國際公法雜誌」第五卷千八百七十三年出版第二百四十六節ローラン「國  
 際私法」第三卷第七十四頁「國際法學會年表」第一卷千八百七十七年第二百三十九頁。  
 裁判所ガ君主ヨリ一人ニ對スル訴訟ヲ判決スルノ權限ヲ有スルコト亦實例ニ徴シテ明カナリ  
 千八百三十三年「ロッド」裁判所ガ西班牙王ヨリ一人ニ對シテ提起シタル訴訟ヲ判決シタルガ  
 如キ即チ是ナリフネリモール註釋「第二卷」第四百四十三頁「カルヴォ」國際法「第一卷」第五百四十一節。

裁判所ガ主權者又ハ政府ノ公ケノ性質ニ特權ヲ供與スルコト明ナリト雖モ之レガ爲メニ主權者又ハ政府ガ私法上ノ裁判權ヲモ免脱セラル、モノニアラストノコトハ以上ニ述ヘ置キタル數多ノ判決ニ徴シテ明カナルヘシ唯一個一個ノ場合ニ於テ君主ガ一人トシテ行ヒタルヤ又ハ主權者トシテ行ヒタルヤチ區別スルコト極メテ困難ナリト雖モ此區別ナシ得ヘキコトハ實例ノ明ウカニ證明スル所ナリホルツェンドルフハ君主ハ常ニ裁判權力ヨリ自由ナリトノ原則ヲ唱フト雖モ此原則ガ國際法學者ノ容認スル所トナラサルヤ明カナリ特ニ憲法々規ハ此原則ヲ擴張シテ解釋スルコトト衝突ス蓋シ君主カ如何ナル場合ニモ外國ノ裁判權ニ服セサルモノトスレハ君主ハ如何ナル行爲ニ於テモ如何ナル狀態ノ下ニアリテモ其國民ノ主權的の代表者タルヲ得サルニ至ル可ケレハナリ。

是ヲ以テ法律學者ハ多クハ君主ガ私法上ノ免除ヲ受タルノ原則ニ或ル制限ヲ與フルナリ故ニ第一他國ニ於テ不動産ヲ有スル君主ハ該不動産ニ關シテハ所在地法(Lok Recht)ノ原則ニ從ヒ其他ノ裁判所ノ權限ニ服従スルコト何人モ反對セサル所ナルニ第二他國ノ役務ニ服スル君主又ハ他國內ニ於テ商業或ハ工業ヲ營ム君主ハ其地ノ裁判權ニ服従ス第三其ノ地ノ裁判所ハ他國政府ヨリ提起シタル訴訟ヲ裁判スルノ權利ヲ有ス。

例ヘハ千八百六十八年セーメ裁判所ハ華盛頓政府ヨリ佛國ノ商人アルマン(Arman)ニ對スル訴訟ヲ受理シタリ尤トモ原告ノ請求ヲ拒否シ合衆國及ヒ大統領ジョンソンヨリ提起シタル訴訟ハ理由ナキモノトシ且原告ヲシテ訴訟費用ヲ負擔セシメタリ(ローレンス、ホイートン註釋第三卷第二百四十七頁リニストレーキ國際私法第二版第百八十二節參照)。

他國ノ君主又ハ政府ガ某地ノ裁判所ニ訴訟ヲ提起スルニ當リ其國裁判所ハ之ヲ裁判スルノ權利ヲ有スルコト既ニ明ウカナランニハ一人ガ他國ノ君主又ハ政府ニ對シテ某地ノ裁判所ニ訴訟ヲ提起シタルモハ該裁判所ハ何ガ故ニ之ヲ裁判スルノ權利ヲ有セサルカ是レ吾輩ノ頭腦ニ浮フヘキ第一ノ疑問ナリ之ヲ證明スルニ足ルヘキ法律上ノ原因ハ多クノ場合ニ於テ極メテ明カナラス例ヘハ地租利帝ナツルン(Thum)及ヒタキニス(Taxis)侯ノ後見人タル資格ニ於テ訴ヘタル訴訟ハブリュッセル裁判所ニ於テ受理セザリシハ何ガ故ゾヤ君主ハ私人ト同シク私法ノ規定ニ從ヒ其被後見人ノ爲シタル行爲ニ就テ責任ヲ有セサル可カラサルモノナレハ君主ガ後見人タル資格ニ於テ受ケタル訴訟ニ於テ裁判ヲ受クヘキ義務アルコト明ラカナルニアラスヤ其他或國ノ國王ガ唯執行權力ノ首長ナルトキハ執行權力ノ範圍外ニ於テナシタル行爲ニ就テハ勿論私法裁判所ノ權限ニ服セサル可カラス君主ガ國庫ノ代表者トシテ爲シタル法律行爲ニ付テハ私法上ノ裁判ヨリ受ケル特權的地位ヲ有スルコト能ハサルナリ(ローラン國際私法第三卷第六十頁第九十頁以下フエリツクス國際私法下、マンシェー出版千八百六十六年巴黎刊行第一卷四十九頁以下ヘフテル國際法第百十八頁)。

法律上ヨリ觀察スレハ君主ハ幾分ノ制限ヲ受ケテ他國ノ私法裁判權ヨリ免除セラル、モノナリ此ノ如ク原則トシテハ時ニ君主ガ外國ノ裁判權ニ服従スヘキモノナリト雖モ之ヲ實地ニ應用センコト極メテ困難ナリ第一他國ノ主權者ニ對シテ下シタル判決ヲ執行スルコト極メテ困難ニ第二ニ其地ノ領地主權ノ爲メニ好マシカラサル結果ヲ生スレハナリ眼チ此等種々ノ實際上ノ點ニ注クハ法律上ノ問題ノ必要ヲ除斥センコト極メテ困難ナリ。



君主ハ唯主權者トシテ私法裁判權ノ免除ヲ受クルモノナレハ王位ヲ下リタル君主ガ此特權ニ  
浴スル能ハサルヲ極メテ明瞭ナリ王位ヲ退キタル君主ニ對シ敬意ヲ表センガ爲メ又ハ國家權  
利ノ特別ノ慣習トシテ王位ヲ退キタル君主ニ對シ此ノ特權即チ此ノ如キ待遇ヲ爲スヲアリト  
雖モ王位ヲ退キタル君主ハ此ノ如キ待遇ヲ受クヘキ權利ヲ有スルモノニアラス。

主權者ノ  
家族ニ  
主權者ノ  
從者ノ  
國際上ノ  
地位  
主權者ノ  
家族ハ

次ニ主權者ノ家族及ヒ主權者ニ從屬スル者ハ外國ニアルノ間治外法權及ヒ裁  
判管轄免除ノ權利ヲ受クルモノト主張セルモノアレドモ吾輩ハ右ノ如キ權利  
ヲ認ムルコト能ハサルナリ特ニ學者ハ皇后及ヒ皇太子ハ右ノ二種ノ權利ヲ有  
スルモノナリト云ヘリ皇后及ヒ皇太子ハ國家ノ元首ニモアラス將タ權力執行  
ノ代表者ニモアラス然ラハ即チ奚ソ右ノ特權ヲ許與スヘキノ理由アラシヤ  
縱令事實上一國ガ他國ノ皇后及ヒ皇太子ニ此ノ種ノ特權ヲ與フルコトアルモ  
是唯他國或ハ其元首ニ對シ友情ヲ表シタルノ結果ニ過キスシテ決シテ國際法  
ノ原則上斯カル義務ヲ負フヘキモノニアラサルナリ君主ノ皇統ニ屬スルモノ  
即チ皇族ニ對シ尊稱又ハ榮譽權ヲ與フルハ是レ國家ガ互ニ敬意ヲ表シ親密ナ  
ルノ意ヲ表スルニ過キスシテ國際法ノ學問上攷究スヘキ問題ニアラス皇族ニ  
シテ已ニ此ノ如シ況ンヤ主權者ノ從屬者タル者ハ如何ソ治外法權ニ浴スルコト

ヲ得ンヤ然レモ此等ノ人々ガ外國ニアリテ其本國ノ君主ト如何ナル關係ヲ有  
スルヤ即チ從屬者ニ與フルニ毫モ特法權ヲ以テスルコトナキヤハ學理及ヒ實際  
ニ於テ不確實ナル所ナリ(マルテンス氏第一、八十三節)。

軍隊ノ特權

### 第十八章 軍隊ノ特權

特權ヲ受クル理由

外國ヲ通過シ又ハ屯在スル軍隊ノ特權ハ往昔ニ於テ深ク研究セラレザリキ其ノ理由今尙ホ明瞭ヲ缺ク或ハ曰ク是レ往昔ノ學者ガ此軍隊ニ關スル問題ヲ等閑ニ附シタルニ依ルナリト或ハ曰ク軍隊ノ此ノ特權ヲ有スルハ當然ナルコトニシテ研究ヲ要セズト爲サレタルニ依ルナリト(Hall 54) 十七世紀ニ於テ此特權ニ關シ議論ヲ試ミタルハーノザウチ(Norch)アルノミ然レモ其議論簡單ニシテ軍隊ノ特權ノ範圍ヲ明カニスル能ハズ十八世紀ニ至リカサレギス(Casaregis)ハ軍隊ノ特權ハ其存立上必要ナルヲ説キラムブルデイ(Lampredi)ハ之ト反對ノ説ヲ述ベタリ後十九世紀ニ入ルニ及ヒ一般ニ軍隊ハ外國ニ於テ其法權ニ服セザルノ特權ヲ認メタリ。

多數學者ハ此特權ヲ治外法權トナスト雖モ此ノ説ハ精密ナラザルニ似タリ以下其理由ニ就テ説明セン。

軍隊ガ外

抑モ陸軍々隊ガ外國ノ領内ヲ通過スル場合ハ其國ノ散在的領土ノ一ヨリ他ニ

國領内ヲ通過スル場合

赴カントスル片又ハ通過國ノ同盟軍トシテ其國ヲ助ケントスル片又ハ同盟國ニ逃レ入ル片ニ限ル(Hall 506) 此最初ノ場合ニ於テハ軍隊ノ通過ハ度々ナルヲ以テ通常通過國住民ノ不便ヲ惹起サザランガ爲メニ通路ヲ定メ又ハ通過ニ關スル諸般ノ規定ヲ條約ニテ締結スルヲ通例トス又軍隊ノ外國ニ屯在スル場合ノ如キモ大抵ハ條約ニヨリ之ヲ締結スルヲ常トス元來軍隊ガ外國領地ヲ通過シ又之ニ屯在スルハ其特權ニアラズ一國ハ外國軍隊ノ通過又ハ屯在ヲ拒絶スルヲ得ルモノトス此點ハ大ニ軍艦ト異ナル所ニシテ軍艦ハ條約ヲ待タズシテ外國領ニ入ルヲ得ルモ軍隊ハ然ラズ大抵條約ニヨリ規定セラレベキモノトシ其條約ニヨリ大抵軍隊ノ特權ヲ規定スベキモノトス故ニ此陸軍ノ特權ナルモノハ今日ニ於テ大部分條約ニ基クモノナリト知ル可シ已ニ條約ニ基ク部分多キトハ之ヲ一括シテ治外法權トナスハ精密ナラザルモノトナス。

然レモ條約中ニ特權ヲ明記セズ又全ク條約ナク臨時ニ外國軍隊ノ通過ヲ許可スル場合ナキニアラス此場合ニ於テ始メテ國際法上ニ關スル規定ハ効力ヲ生スベキモノトス此部分ハ即チ此處ニ論ズベキモノナリ。

條約又ハ  
許可ニヨ  
リ軍隊ノ  
屯在通過  
ヲ定メタ  
ル場合

軍隊ガ現  
在通過又  
ハ屯在ノ  
許可ヲ得  
タルハ  
條約ニ何  
等ノ規定  
ナシトモ  
特權トシ  
テ與セラ  
レトス

條約又ハ許可ニヨリ軍隊ノ屯在通過ヲ定メタル場合ハ次ノ如シ。  
 文久三年乃至明治初年ニ英佛兩國ノ軍隊ガ其自國民ヲ保護スルノ名義ヲ以テ  
 我横濱又ハ品川ニ屯在シ日清戰役ニ至リ馬關條約履行ノ擔保トシテ明治三十  
 一年四月マデ我軍隊ヲ威海衛ニ屯在セシメタル如キ又千八百十六年普國及ビ  
 ハノーベル國間ノ條約千八百三十五年普國トフランスウイック(Brunswick)トノ條  
 約ヲ以テ普國軍隊ガフランスウイック(Brunswick)ノ國境內ヲ通過スルコトヲ約定  
 シ千八百六十二年米國ノ許可ニヨリ英國ガメイン(Main)州ヲ通過シテ加奈太  
 ニ至リ千八百七十七年露西亞軍隊ガルーマニヤヲ通過シタルガ如シ。  
 國際法上軍隊ノ外國ヲ通過スルトキハ其國ノ法權ニ服從セズ故ニ條約ニ於テ  
 軍隊ノ享有スベキ特權ヲ明記セサルトキモ現ニ通過又ハ屯在ノ許可ヲ得タル  
 トキハ此特權ヲ許與セラレタルモノト見做ス其理由ハ抑モ軍隊ナルモノハ其  
 組織上二重ノ主權ノ下ニ立ツコトヲ得ス特權ナキトキハ軍隊ハ其職務ヲ執行ス  
 ルコトヲ得ズト云フニアリ(Hall 568)其在留國ハ士官又ハ兵士ニシテ其通過在留  
 國ノ法律ヲ犯ストキハ其軍隊指揮官ニ對シテ處分ヲ要求スヘク本國ハ軍隊ノ

不法行爲ニ對シテ責任ヲ負フヘキモノトシ在留國又ハ通過國ハ決シテ直接ニ  
 法權ヲ施行スルコトヲ得ズ然レハ軍隊司令官ハ其命令ノ下ニアルモノハ犯罪ヲ  
 裁斷スルハ權能ヲ有スルモノトセラル是レ君主ノ特權ト異ナル點ナリ此ノ如  
 ク軍隊司令官ハ外國ニアリテ裁判權ヲ有スルモ彼レニシテ在留國ノ法廷ヲ信  
 ズルキ又ハ軍隊ノ屯在期間長キニ亘ルトキハ在留國ノ官衙ニ犯罪人ヲ引渡ス  
 コトヲ得ベシ(Hall 568)  
 茲ニ注意スヘキハ此軍隊ノ特權ハ軍隊トシテ有スルニ過ギズシテ士官ノ資格  
 ニ伴ヒ居ルニハ非サルヲ以テ士官ガ軍隊ノ一部トシテ外國ニアルニアラザレ  
 バ何等ノ特權ヲ有セズ在留國ノ法權ニ服從スベキモノナリ。

以上三章ニ關スル問題

- (一) 治外法權ナル文字ノ適否ヲ詳論スベシ。
- (二) 治外法權ノ意義ヲ説明シ是ニ關スル學說ヲ詳述スベシ。
- (三) 治外法權ト領事裁判權トノ差異如何。
- (四) 元首ノ特權ヲ問フ。
- (五) 君主ハ如何ナル場合ニ於テモ司法裁判權ヨリ免脱セラル、カ例ヲ舉テ説明セロ。

- (六) 君主ノ特權ヲ有スルニ必要ナル條件如何。
- (七) 君主ハ特權ヲ主張シ得サルコトアリヤ例ヲ擧テ詳論セヨ。
- (八) 軍隊ノ特權ハ治外法權ト云フヲ得ルカ。
- (九) 軍隊ノ特權ヲ詳述シ君主ノ特權ト異ル所ヲ示セ。
- (十) 徵行トハ何ノ種類ヲ擧テ説明セヨ。

以上三章ニ關スル參考書

○君主ニ關スル註 Sovereigns are exempt in their persons and property and from the jurisdiction of foreign courts of Law—Snow's Cases 72, 76, 79, 82; Hall 162-167; Phillimore II, 133-155; Muntzschli, arts 129-134; Von Bar 國際私法雜誌 Tom XII, P 645; Bonfils Livre III, ch. I, § 389; Cinnet 國際私法雜誌 T. XIV, P 5; Gabba 國際私法雜誌 Tom. XV P. 180, XVI, P. 588; XVII P 25.

○軍隊ニ關スル分 Bonfils §§ 376-387; Fernand-Girard Etats et souverains, personnel diplomatique et consulaire, corps de troupes etc.

## 第十九章 軍艦ノ特權

軍艦ノ特權

### 第一節 軍艦トハ何ゾ

軍艦ノ性質

軍艦ヲ研究スルニ方リ吾人ノ注意スベキハ「特權ヨリ見タル軍艦」ト「作戰機關トシテノ軍艦」トヲ混同セザルコト是レナリ、特權ヨリ見タル軍艦ハ「作戰機關トシテノ軍艦」ヨリ其範圍廣ク實際戰鬥ニ堪ヘザル船舶ニテモ軍艦ノ特權ヲ有スルコトアリ日本軍艦外務令第二條ヲ見ルニ、

本令ニ於テ軍艦ト稱スルハ海軍旗章條例第十三條第十四條第十八條第十九條ニ依リ旗旗ヲ掲クル艦船艇著者曰ク軍艦、軍艦搭載ノ小蒸氣船、端舟、及水雷艇ヲ指スノ一又ハ二以上ヲ云フ……

ト云ヘリ、此場合ニ於クル軍艦トハ外國ニ於テ軍艦トシテ取扱ハルヘキモノノ意味ニシテ特權ヲ受クル上ヨリ軍艦ヲ見タルモノナリ、小蒸氣船、又ハ端舟、が戰爭ヲ爲ス點ニ於テ軍艦ト同ジト云フノ意味ニアラス、オルトランハ曰ク、

「吾人ハ軍艦中ニ、政府ガ商船ノ如ク艤裝シタル船舶即チ特ニ兵士、糧食、其他政

府ニ屬スル諸般ノ物件ヲ運送スルノ目的ヲ以テ使用シ且ツ遠洋航海長即チ豫備又ハ退職ノ海軍士官ヲ以テ其指揮ヲ執ラシメ、而シテ其乗員ノ多少兵器ノ有無ニ拘ハラズ長旒ヲ掲ケシメタル船舶ヲ謂フ、斯ノ如キ船舶ハ固ヨリ戰爭ノ用ニ適セズ敵軍ヲ攻撃シ能ハサルヲ以テ之ヲ軍艦ニ非スト謂フコトヲ得ヘシ然レトモ之ヲ政府ノ艦船即チ軍艦ト云ハント欲ス、而シテ此等ノ船舶ハ政府ノ艦船タル由縁ヲ以テ他ノ軍艦ガ有スベキ諸般ノ特權ヲ享クルノ權アルモノトスト。

故ニ軍艦タルノ特權ヲ受クベキモノハ單純ナル戰鬪用ノ軍艦ノミニ限ラズ、然ラハ如何ナル船舶ハ軍艦ト同様ナル特權ヲ有スベキヤ、此點ニ關シテハ學者ニヨリ議論一致セズ又船舶ニヨリテハ軍艦ト同量同種ノ特權ヲ有セザルモ或ル特權丈ヲ有スルモノアリテ種々ノ混雜ヲ生スルニヨリ茲ニハ先ツ戰鬪用ノ軍艦丈ニ就テ其特權ヲ研究スルコトハナサン。

特權ヲ論スルニ先ダチ軍艦(戰鬪ヲ目的トスル)ノ性質ヲ知ルノ必要アリ、此點ニ關シテモ大疑問アリ、軍艦旗ヲ掲揚スレバ軍艦ナリヤ、船體ノ狀況ニヨリ軍艦ト

軍艦ヲ掲  
クモ商船  
ハ軍艦ニ  
急變セズ

商船トヲ區別スベキヤ、將タ乗組員ニヨリテ區別スベキヤ、之ヲ先例ニ徵スルニ軍艦旗ヲ掲揚スルモ商船ヲ軍艦ニ急變スルヲ得、千七百八十二年西班牙ト丁抹トノ間ニ丁抹船サンヂェン號事件起レリ、此時丁抹政府ハ軍艦ノ缺クヘカラサル唯一ノ要素ハ軍艦旗ナリト主張シタルガ、此事件ニ付キ和蘭政府ノ意見ハ、只旗章ノミヲ以テ軍艦ト商船トヲ判別スルコトヲ得ズト主張シ露國政府ハ左ノ意見ヲ陳述セリ。

夫レ艦船ハ其屬スル本國ノ習慣ニ從ヒ軍艦ヲ掲クルノ許可ヲ得ルトキハ戰爭ノ爲メニ艤裝シタル船舶ト認ムルコト國際法ノ條理ニ協フモノタル事。

艦船ヲ指揮スル者ニシテ海軍將校タルトキハ其艦船ノ容積、使用、及乗員數ノ如何ヲ以テ其軍艦タル性質ヲ變更シ能ハサルコト。

オルトラン氏ハ此露國ノ宣明スル所ヲ以テ正當ト認ムルガ如シ即チ彼レハ云ヘリ此露國主義ハ其後公認シタル條約ナキモ此主義ヲ承認スルコト一般ノ習慣トナリタルハ事實争フベカラズト、然レモ余ノ見ル所ニテハ此露國主義ハ露國ノ如キ義勇艦隊ヲ以テ軍艦ニ代用セントスル國ニ取リテハ好都合ナル主義

ナルベケレトモ商船ニ一人ノ海軍將校ト四五人ノ水兵ヲ乗組マシメ軍艦旗ヲ掲揚スルニヨリ直ニ商船ヲ軍艦トナシ得ルトノ説ハ不當ナリト信ス狹義ノ軍艦ノ要素トシテハ戰鬪ニ堪ユル武裝ヲ要スト主張スルモノナリ。

### 第二節 外國領ニ入ルニ關シ陸軍ト海軍トノ差

外國領ニ入ルニ關シ陸軍ト海軍トノ差

前ニモ述ヘタル如ク陸軍々隊ハ通常外國政府ノ特別條約ニヨルカ又ハ其許可ヲ經ルニ非サレハ之ニ入ルコトヲ得ス然ルニ此制限ハ軍艦ニ關シテハ此ノ如ク嚴ナラス、列國ノ適用スル法則左ノ如シ。

軍艦ガ外國領ニ入ルニ關シテ陸軍ト海軍トノ差

(一) 國家ノ領水ノ一部ヲ形成スルモノニシテ國際航路ノ連絡ニ必要ナル海面ハ商船ニ於ケル如ク常ニ軍艦ニ對シテモ公開セラルベシ(ベレルス國際海事公法第十三章第七節參照)。

(二) 何レノ國ノ港津モ其國ト平和ノ交際ヲ維持スル和親國ノ軍艦ニ對シテハ一定ノ制限ノ下ニ公開セラルベシ、然レモ其許可ハ強請スルヲ得ス何トナレハ國家ハ外國軍艦ニ對シ自己ノ港ヲ一切閉鎖シ或ハ其入港滯泊ノ條件ヲ規定スル權ヲ有スレハナリ

定スル權ヲ有スレハナリ

獨リ海難ノ場合ニ於テハ決シテ其入港ヲ拒絕スルコトヲ得ス。

入港制限ハ重ニ政治上ノ理由ニ基クモノナリ。然レモ常ニ少クモ其外見上ノミハ國家ノ安寧上必要ナリト表示セラル。例ヘハ埃國ノ法制(第三部第三百七十九條)ハ戰時埃國軍艦ノ一艘又ハ一艘以上滯在スル港灣ニ夜中外國船艦ノ入港ヲ一般ニ禁制セリ。

英國ノ逃亡奴隸ニ關スル王國委員ノ報告ニ於テハ公私利益ノ保護ニ對シ必要ナル非常手段トシテ禁制ヲ設クベシト云ヘリ衛生上ノ理由モ又同シク軍艦ノ入港ヲ拒絕シ或ハ之レヲ監視シ或ハ陸地ト交通ヲ全部或ハ一部禁スルコトヲ得ヘシ。許多ノ條約ハ最惠國民ニ特許セル權利ニヨリ相互軍艦ノ入港ヲ許スコトヲ規約セリ。

何レノ國ノ軍艦タルヲ問ハス絶對的ニ侵入ヲ拒絕スル水面アリ。ダーダニル、ボスフォラス海峽アンチパリア港並ニモンテネグロノ一切領海ノ如シ。

外國ノ港灣ニアル軍艦ノ滯在ヲ規定スル法則並ニ慣例ハ殊ニ左ノ諸點ニ關ス。

外國ノ港ニ泊ル  
外國ノ軍艦  
在港ニ泊ル  
スル法則  
並ニ慣例

國家ノ獲得權 第十九章 軍艦ノ特權 第二節 陸軍ト海軍トノ差

- (一) 外國港内ニ同時ニ滯泊スル同一國ノ軍艦隻數、此ノ數ハ屢々規則或ハ條約ニヨリ制限セラル。
- (二) 軍港内ニ滯泊セル期間並ニ外國船ノ投錨スベキ位置、或ル程度ノ必要アルニアラザレハ入港スルコトヲ許サス。
- (三) 旗章艦種、艦名、艦ノ武裝、乘組員數、艦長ノ官階、滯泊ノ目的並ニ豫定滯泊期間ヲ記載セル到着通知書ヲ差出スノ義務。
- (四) 禮式。
- (五) 領海内殊ニ砲臺砲ノ射角内ニ於テハ出入港ニ際シ行船上ノ必要ナルモノノ外、錘測ヲナスヲ得ス。
- (六) 所在國官憲ノ許可ナク武裝セル軍隊ヲ上陸セシメ又允許ナク發火演習或ハ端艇操練ヲナスコトヲ許サス。又明カニ合意ヲ得ルナラント豫期スル場合ニアラザレバ如斯許可ヲ望ムヲ適當トセズ。
- (七) 乘組員ノ乘艦及ヒ上陸。(二)艦員其職務以外ニテ上陸スルトキハ武器ヲ携帶セザルヲ習慣トス。然レモ形式ヲ備ヘタル禁令ナク且ツ身體防衛上時々之レ

兵員ノ上

操練儀式  
等ノ爲メ  
シムル場  
合

ヲ必要トスルトキハ差支ヘナシ。

(一) 兵員ノ上陸ニ就テ 乘員ガ兵器ヲ携帯セスシテ私用ノ爲メニ上陸スルニハ別ニ制限ナシ。又海軍士官ハ私用ノ爲メ上陸スル時モ軍服ニ帶劍スルコトヲ得ルナリ。是レ別ニ研究ヲ要セス。只軍艦ヨリ兵員ヲ外國ニ上陸セシムルトハ大ニ研究ヲ要スルコトス。即チ如何ナル場合ニ兵員ヲ上陸セシムルコトヲ得ヘキヤ又其上陸ハ權利トシテ爲シ得ルモノナルヤ如何ノ問題ハ秘密ナル研究ヲ要ス。余ノ見ル所ニコレハ凡ソ軍艦ヨリ兵員ヲ上陸セシメ得ル場合ニ二種アリ。一ハ即チ操練儀式等ノ爲メニ上陸スルモノニシテ。二ハ最緊急ノ場合ニ於テスルモノ是ナリ。今前後二ツノ場合ニ付キ諸國ノ規程ヲ擧ケテ之ヲ説明セン。

(一) 操練儀式等ノ爲メニ上陸セシムル場合 今先ツ左ニ本邦及英露佛ノ規程ヲ擧ケン。

英國海軍條例百四十六條  
地方官ノ許諾ヲ得ルニアラザレハ操練其他ノ目的ノ爲メ武裝シタル兵員ヲ上陸セシムルコトヲ得ス。又地方官廳ノ許諾ヲ得ルニ非サレハ隊伍ヲ成シテ數多兵員ヲ上陸セシメ若クハ上陸違反者逮捕ニ關シ何等ノ處分ヲナスコトヲ得ス。

露國同條例第六十七條

艦隊外國ノ海港ニ在ルトキハ其地方ノ所轄廳ト豫メ協議シ其承諾ヲ得サレバ右地方ニ於テ大砲射的ヲ行ヒ或ハ陸上操練及埋葬等ノ爲メ軍裝セル兵員ヲ上陸セシメ又ハ遁走者等アルトキ兵員ヲ陸上ニ差遣スル等ノ事ヲ得ス。

佛國艦船勤務條例百四十五條

國家ノ獲得權 第十九章 軍艦ノ特權 第二節 陸軍ト海軍トノ差

司令長官外國ニ於テハ其麾下ノ諸艦船ニ屬スル人員ニ武裝ヲ爲サシメ以テ練習儀式又ハ其  
他ノ場合ニ於テモ豫テ佛國外交官或ハ領事及地方官ト協議ヲ遂ケタル後ニ非レハ上陸セシ  
ムルコトヲ禁ス

本邦艦船勤務令第五十八條五號

操練其ノ他ノ事故ノ爲メ軍裝シタル兵員ノ上陸及銃砲射的ノ施行ヲ要スルトキハ前項ノ手  
續ニ依テ外國官吏ト公事ノ往復ヲ爲スニハ其地駐劄日本公使若クハ領事ヲ經由スヘシ但シ  
公使領事不在ノ地ニ於テハ直ニ往復スルコトヲ得當該地方官ノ承諾ヲ得ヘシ

諸國ノ規定ヲ見ルニ平常ノ時ニ於テ(A)操練(B)埋葬等一切ノ儀式(C)逃走者アルトキ等ニ兵員ヲ  
上陸セシムルニハ必ス自國外交官或ハ領事又ハ其國地方官ト協議スヘキモノニシテ然ラサル  
トキハ上陸セシムルコトヲ得サルヲ元則トス

緊急ノ場  
合ニ上陸  
セシムル  
コト

(二) 緊要ノ場合ニ上陸セシムルコト、ダイルクック等ハ兵員ノ上陸ヲ絶體的ニ權利ト認メサル  
者ノ如シ。且ク領事保護ノ爲メ武裝セル乗員ノ上陸スルトキハ前以テ公使ノ交渉ニ由テ地方  
ノ承諾ヲ得サル可ラス。但シ領事モ本來決シテ治外法權的ノ者ニアラサルヲ以テ領事  
保護ソレ自身ヲ企畫スル場合ハ通常其地方廳等ガ全ク公ノ秩序ヲ維持スル權力ナキトキニ限  
ル。此論タル實ニ不通ノ甚タシキ者トス。其地方擾亂シ地方廳ガ公ノ秩序ヲ維持スル能ハスシ  
テ各國ノ領事館モ危險ニナリタル緊急ノ場合ニ狼狽セル地方廳ト交渉シ其承諾ヲ得テ後上陸  
スルガ如キハ實ニ上陸ソノモノ、目的ヲ誤マルノ虞アリ。又場合ニヨリテハ地方廳ハ全ク擾亂  
ノ禍中ニ陥リ交渉ヲナス能ハサル場合アリ。此場合ニ一々之ト交渉シテ承諾ヲ得ルヲ要スト云

フガ如キハ之ヲ理論ヨリ觀ルモ之ヲ實際ヨリ察スルモ近隣極マレノ論ト云ハサルヘカラス。余  
ノ見ル所ヲ以テスルトキハ緊急上陸ノ必要起ルルハ地方廳等公ノ秩序ヲ維持スル能ハサル如キ  
危一變ノ緊急ナル場合等ニ限ル。從テ必シモ地方廳ノ承諾ヲ待ツニ及ハサルモノトナスナリ。然  
リ而シテ露國ノ規程等ヲ見ルトキハ其緊急上陸ノ場合トシテ火災消防ノ場合ヲモ認ムルコト  
ヲ見ル。余ハ今左ニ英、露、佛等ノ條例ヲ舉ケテ此場合ヲ列舉セン。

英國海軍條例第五十一條

兵力ノ使用ハ海軍長官ニ照會シテ其訓令ヲ俟ツノ違ナキ特別且急迫ノ事情アル場合ノ外ハ  
決シテ之ヲ許サス但シ指揮官ガ兵力使用ノ當否如何ハ各場合ニ由リテ異ルヘキ四圍ノ情況  
全體ニ關スルコト勿論ナリ

露國艦隊服務例第六十五號

司令長官ハ艦隊若シ自國及ヒ外國ノ港内ニ碇泊中其陸地ニ於テ火災若クハ天災事變等アル  
時ハ相當ノ救助ヲナスヘシ又碇泊港内ノ陸地ニ於テ變亂等アル時ハ其地駐在露國公使館ノ  
請求ニ據リ若クハ露國領事館トノ協議ヲ以テ露國臣民保護ノ爲メ揮下乗員ノ一部ヲ陸上ニ  
差遣ハスヘシ然レトモ露國公使館等ノ設置ナキ外國地方ニ於テ若シ上文ノ如キ場合ニ際ス  
ル時ハ已レノ意見ヲ以テ親カラ其責ニ任シ艦機ノ處置ヲナスヘシ

此條文ニヨルトキハ露國ニテハ火災天災事變アル場合變亂等アル場合ニハ公使館又ハ領事館  
トノ協議ヲ以テ兵員ヲ上陸セシムルコトヲ得ルナリ而シテ自國公使領事不在ラサル外國地方ニ  
於テハ艦機應變ノ處置トシテ軍艦代表者自身ノ意見ヲ以テ上陸セシムルコトヲ得ルモノトナ



セルナリ。余ヲ以テ是ヲ見ルニ此條例タル緊急上陸ノ場合ヲ過大ニ擴張シタルノ感アリ。且火災  
天災事變等ト云ヒテ其程度ヲ外交官ト司令長官ノ解釋ニ一任シタルハ濫用ノ弊アルコトヲ慮  
ラサルヲ得ス。

佛國ノ條例ハ其範圍ヲ狭クシ且ツ明瞭ニセリ其百二十八條ニ左ノ規定アリ。

司令長官外國ニ在テハ特ニ海軍卿ヨリ許可ヲ受ルニ非サルヨリハ國旗ノ體面ヲ汚辱シ武ハ  
佛國ノ代表人ニ對シ又ハ佛國人民或ハ佛國ノ艦船ニ對シ襲撃討殺ノ措置ヲ受ル等ノ場合ヲ  
除クノ外ハ決シテ干戈ニ訴ヘ若クハ干戈ヲ交フルノ起原トナル可キ措置ヲ行フコトヲ得ス  
此規定ハ自國ノ正當防禦上止ムヲ得サル場合ノ外ハ干戈ヲ交フルノ起原トナルヘキ措置ヲ爲  
スコトヲ禁シタルモノニシテ之ヲ反言スレハ此場合ニハ其措置ヲ爲シ得ルコトヲ明ニスルモ  
ノナリ。而シテ言フ迄モナク此干戈ヲ交フルノ起原トナルヘキ措置ノ中ニハ兵員ノ上陸ヲ包含  
スルモノナリ。

本邦條例第五十八條第九號ニハ左ノ規程アリ

碇泊地ニ在留ノ我國民危難ニ遭フトキハ之ヲ保護ス可シ其方法ハ之ヲシテ船内若ハ他ノ場  
所ニ避ケシムルニ限ル但シ兵員ヲ上陸シ其事ニ干與セシムルハ我國民ノ生命財產ニ非常ノ  
暴害ヲ被ラントシ其國ノ官吏之ガ保護ノ任ヲ盡サス且他ニ保護ノ道ナキ場合ニ於テノミ爲  
スコトヲ得ヘシト雖トモ此場合ニ於テモ成ルヘク其地駐劄日本公使若クハ領事ニ協議シ之  
ヲ經由シテ地方官ノ承諾ヲ求ムルコトニ注意スヘシ

即チ我國民ノ生命財產ニ非常ノ暴害ヲ被ラントシ又其地方官吏ガ保護ノ任ヲ盡サ、ルトキニ

限ルモノトシ地方官ノ承諾ヲ得ルコトニ關シテハ成ルヘクト云ヒテ絕對的ニ之ヲ必要トセザ  
ルナリ。

ト檢疫ノコ

(八) 檢疫ニ關スル規則ヲ遵奉スルヲ(一)

此等ノ制限以外ニ於テハ軍艦ハ自由ニ外國港灣ニ入ルヲ得是レ陸軍々隊ト  
異ナル點ナリ然レモ此ノ自由ハ海港ニ通スル河流若シクハ運河ニ迄擴充スル  
モノニアラズ此ノ場合ニ於テハ軍隊ノ外國領土内通行ニ關スル原則ヲ全然適  
用スベキナリ。閉海ノ通航ハ正當ノ形式ヲ備ヘテ許可ヲ得タルニアラザレハ爲  
スヲ得ス。獨逸ノ艦長等ニ與フル訓令第九條ハ此意義ヲ含ミ且ツ許可ヲ待ツヲ  
得ザル程急迫ノ場合ト雖モ成ル可ク速ニ許可要求ノ手續ノミハナシ置クベシ  
ト附記セリ。

(一) 二三ノ國ハ檢疫ニ關シ軍艦ニ特權ヲ與フ例ヘハ瑞典政府ハ千八百五十四年四月八日ノ命  
令ニテ内外國軍艦ノ爲メニ普通檢疫手續ヲ左ノ如ク變更セリ。

一 健康證書ヲ所持セサルトキハ其艦ノ出發地並ニ艦内ノ衛生情況ニ關シ艦長ノ宣言ヲ有  
効ト認ムル事

二 檢疫隔離ヲナスノ必要アルトキ一般船舶ノ爲メ指定セル隔離地ニ於テスヘキヲ強請  
セラル、トナク陸上ニ對シ便宜ノ錨地ニアルヲ得ヘシ、但シ此時艦長ハ制規期間艦員ト

陸上トノ間ニ交通ヲ許サ、ルコトヲ自己ノ名譽ヲ以テ約束スヘシ

三 總テ檢疫ノ爲メニ課スル手数料等ヲ免除セラル

希臘ニ於テハ就中千八百七十三年十一月十五日ノ命令ニヨリ軍艦並ニ郵便船ニ或ル特典ヲ附與セリ土耳其ニ於テモエーザアン海ヨリ來リダラダ子ル峽ヲ通航スル軍艦ニ對シ同一ノ規定アリ。

檢疫ノ件ニ關シ港内官憲ノ發スル命令ニ從フノ義務ナシト信スル軍艦ハ入港ヲ拒絕セラルヘシ而シテ之レニ關シ軍艦ハ故障ヲ云フコトヲ得ス。

### 第三節 軍艦ノ特權ノ存在ニ關スル學說及實例 上ノ沿革

軍艦ノ特權ヲ認ムルハ近來ノコトニシテ往昔ハ之レヲ認メザリキ今沿革的ニ之ヲ研究セン。

#### 第一 學說ノ沿革

ランブルチ(Lampredi)ノ如キハ軍艦ト商船トニ別ヲ置カス凡ソ領海ニ於ケル管轄權ハ其領域ノ主權者ニアラサレバ行使スルコトヲ得スト云ヘリアズニ(Azzuni)及ペンハイル、フライラ亦軍艦ノ特權ヲ非常ニ制限セリアズニ(Azzuni)ハ軍艦ノ

軍事的權力(*autorité militaire*)ノ行使ノミヲ認メ外國ノ水面ニ於ケル軍艦ハ外國領土ニ在ル軍隊ト同一視スルヨリ外ナキコトヲ主張シ遂ニ左ノ結論ヲナセリ。軍艦タルノ性格アリト雖トモ軍令ニ關スルモノ、外ハ一切ノ事件ニ關シ所

在港ノ管轄權ノ下ニ置カル可キモノナリ。然レドモ一千八百十四年「エキステンシ」(Exchange)號ニ對スル米國「マーシャル」ノ判決以來軍艦ハ所謂治外法權ナルモノヲ有ストノ說ニ對シ異論ナキニ至レリ近世佛國學者オルトラン氏ノ如キ熱心ニ軍艦ノ特權ヲ主張セリ然ルニ茲ニ近年一ノ異主義ヲ唱フルモノヲ生ゼリ即チ一千八百七十六年二月十四日英國ハ勅令ヲ發シテ避難奴隸ニ關スル取調委員ヲ任命シタルガ同年五月二日同委員會ニ於テサー、アレキサンダー、コポーンハ軍艦ノ特權ヲ認ムルコトヲ批難シタル後結論シテ曰ク、

若シ地方ノ臣民其地方ノ法律ニ背キ犯罪ヲナシ英國軍艦内ニ逃レ來ルトキハ艦長ハ直ニ之ヲ地方官衙ニ交付スベシ其乗組ノ水兵陸上ニテ犯罪セルトキト雖モ成ルベク同様ニ取扱フベシト

然レモ此說ハ餘リ極端ニシテ上陸セル自國水兵迄モ地方官衙ニ引渡スベシト云ヘルヲ以テペレルス(Parels)ノ如キハ此說ヲ實際ニ遠キ空論トシ獨逸帝國刑法第六條ヲ引キ此說ハ少クモ獨逸ニハ行ハルベカラザルコトヲ證明セリ其第六條ニ曰ク、

獨逸人起訴セラレ或ハ所罰セラル、爲メニ外國政府ニ引渡サル、コトヲ得ズト。

實際上ノ沿革

### 第二、實際上ノ沿革

千七百九十四年米國ロイドアイランド州ニ於テ英國軍艦ノルチラス號ガ其港内ニ碇泊中艦長ハ陸上ニ於テ拘引セラレ又州鎮ノ命令ニ基キ米國官吏ハ同艦ヲ臨檢シテ艦内ニ在ル六名ノ米國人ヲ開放シタリシガ當時米國檢事總長ノ意見ニテハ國際法上軍艦ハ在留國ノ管轄ノ下ニアルモノトセリ千七百九十九年「チェスターフィールド」(Chesterfield)號事件ニ於テ米國法廷ハ自國ノ港内ニ在ル英國軍艦内ノ人員ニ對シ民事事項ニ關スル權ヲ及ホシ得ヘシトシ千八百二十年英國軍艦「タイン」(Tyne)號事件ニ於テストウエル卿モ西班牙政府ガ其領海内ノ同艦

ヨリ西班牙國ノ犯罪者ヲ拘引スルニ付キ相當ノ強カヲ軍艦ニ對シテ用非タルヲ各ムルヲ得ストナセリ此ノ如ク往時ハ軍艦ノ特權ニ關シ否認的ノ先例多ク有名ナルストエウル卿ノ如キモ上記ノ如キ判決ヲ下シタルモ一千八百十二年「エキスチエンジ」號事件ニ於テ米國判事マーシャルハ軍艦ノ在留國法權ニ服セザル可キコトヲ唱ヘ爾來歐洲國際法學者間ニ軍艦ノ特權ナルモノヲ認ムルニ至レリ。

### 第四節 軍艦ノ特權ノ性質及ヒ之ニ關スル諸學說

說

軍艦ノ特權ニ關スル學說

軍艦ハ一種ノ特權ヲ有ストセラル其理由トスル所ハ或ハ(一)軍艦ハ游離セル一國主權ナリト云ヒ或ハ(二)軍艦ハ主權ヲ代表スルモノナリト云ヒ或ハ(三)軍艦ハ一國ノ兵力ニシテ二重ノ主權ニ服従スベカラザルモノナリト云ヘリ。

此ノ第一ノ軍艦ヲ一國領土ノ浮動セルモノニシテ游離の主權說ハ諸學者ニヨリ批難セラル其理由ハ若シ軍艦ヲ主權ト見ルトキハ軍艦ノ外國領海ニ在ル場

合ハ其處ニ二重ノ主權ヲ生スル都合ナリ故ニ之レヲ浮動的主權ト見ルハ法理ニ反スト併シ此ノ意見ニヨルキハ主權代表說ノ場合ニモ同一ノ結果ヲ生スベク主權ヲ代表スル軍艦ノ外國領海ニ在ル場合ニハ其代表サレタル主權ト在留國主權トハ二重タル可シ又第三ノ國家兵力ナルガ故ニ二重ノ主權ニ服セストノ說ハ何故ニ軍艦ガ外國ニ於テ商船ノ監督ヲナスコトヲ得ルヤノ理由ヲ説明スル能ハス。

著者ノ說

余ノ見ル所ニテハ現今ノ國際法ノ程度ニテハ軍艦ハ浮動的主權ト見ルノ擬制ニ基キテ軍艦特權ノ中外國法權ニ服セス且ツ自ラ其艦内ニ法權ヲ行フコトヲ説明スルヲ便トス是レ君主公使ノ特權ト異ナル所ナリ又庇隱權ナルモノニ關シテハ陸軍々隊ハ完全ニ有セス且ツ外國領土ニ入ル上ニ於テ陸軍ト海軍トニ差アリ是レ軍艦ノ特權ノ特色ナリ又軍艦ハ國際便宜ニ基キテ商船監督權ヲ有スルコトヲ説明スルヲ可ト信ス(此等ノ權ハ陸軍々隊ニナシ)蓋シ此ノ說ハ今日少シク陳腐ナルガ如キモ實際ヲ説明スルニ當リ之ニ代フルベキ良說ナキガ故ニ尙ホ之ニ依リ君主公使ノ特權ヨリ一層強大ナル軍艦ノ特權ヲ説明スルコト

ヲ便トス。

諸學說

(參照) 古來諸學者ノ說ヲ紹介セン(伊藤乙次郎氏譯ベレルス海事公法ニヨル)

フキリモ  
一アノ說

フキリモ一アハ軍艦ニ關シテ述ヘテ曰ク、

古來ノ慣例竝ニ一般ノ習慣ハ軍艦ヲ以テ其所屬國土ノ一部ト認メ他國ノ裁判權ヲ免ルヘキモノトセリ、此特權ハ其根據トスル所嚴正ナル國際的權利ナルカ或ハ久シキ實行ニヨリ自然權利タルノ位置ヲ得タル禮節ノ根本的讓與ニアルカ知ラス、實際上其淵源如何ハ之ヲ論スル必要ナシト雖モ又全ク不問ニ置クヲ得サルガ如シ、何トナレハ若シ此特權ヲ以テ元來禮節的讓與ニ基クモノトスレハ交渉ヲ欲セザルトキハ相當ノ注意ヲ與ヘテ之ヲ棄權スルコトヲ得ヘシト雖トモ若シ自然ニ如斯特權アルモノト見ルトキハ決シテ之ヲ棄權スルコトヲ得サルモノナレハナリ、然レトモ開明國ニ行ハル、此慣習ハ恰モ外國ノ主權者竝ニ大使ニ對スルガ如ク自國ノ港内ニ在ル外國軍艦ニ此特權ヲ容認スルコトヲ默約セルハ疑ナキ所ナリ。

此特權ノ範圍ハ道理上端舟物品等軍艦所屬ノ一切ノモノニ及フヘシ。

トワ井ス  
ノ說

トワ井スハ訂盟國ノ港内ニ入ル軍艦ノ有スル權能ニ關シ左ノ言ヲナセリ。

軍艦ハ掲揚スル旗章及任命狀ニヨリ國家ノ主權ヲ代表スルモノニシテ萬國ノ公道タル公海ヨリ去テ訂盟國ノ領海内ニ入ルトモ主權者自體ノ享クルト同一ナル特權ヲ附與セラレハシ。軍艦ハ獨リ公海ニ於テノミナラス外國港内ニ於テモ尙ホ其所屬國土ノ延長ト認メラルヘシ故ニ此關係ニ於テ軍艦ハ恰モ合意ヲ得テ中立國內ヲ通過スル軍隊ノ如ク軍艦軍隊共ニ元ヨリ外國ノ裁判權ニ服従スルコトナシ。

ヘフテルノ説

ニツセノ説

獨逸學者ヘフテル曰ク、  
一國ノ港内或ハ水面ニ侵入スル一切ノ船舶ハ其地ノ警察規則航海規則並ニ裁判權ニ服スヘシ但シ裁判權ノミハ許可ヲ得テ入港セル外國軍艦ニ及ホスコトナシ云々。

ニツセ亦ヘフテルニ同シク軍艦ハ外國領水内ニ於テ其所在國ノ裁判權ヲ免除セラルヘシト論セリビシヨフ竝ニカルテンホルン亦同説ナリアルンテユリ曰ク其例外トシテ許可ヲ得テ一國ノ水面ニ入り來ル外國軍艦ニハ治外法權ヲ與フ次ニアルンテユリハ此治外法權ヲ以テ一種ノ特許ノ如ク論シ國際慣例ニヨリ各國相互ニ與フルモノニシテ其基ク所ハ獨リ相互ノ交情親厚ナルニアラスシテ寧ロ警察官竝ニ地方官憲ガ武裝セル外國乘組員ニ對抗スルハ紛議ヲ來シ易ク危險ナリトノ意ニアルモノナリト説明シ且ツ曰ク、

軍艦ガ警察官竝ニ地方裁判權ニ對シテ享クル特典ハ其軍艦自體内ニ止マルモノニシテ若シ軍艦乘組員自己ノ艦内ヨリ港内ニ在ル他船ニ對シ或ハ港内ノ住民ニ對シ港内ノ公安ヲ紊亂スル性質ノ所爲ヲナストキハ其特典消滅スルモノトス。

ケーニツヒ曰ク、

治外法權ハ軍艦ノ特權ナルヲ以テ自カラ税關ノ手續ヲ一切免除セラレ警察官竝ニ地方官憲ハ艦長ノ承諾ナクシテ其艦内ニ職權ヲ行フコトヲ得ス。

ベルテリノ説

ベルテリハオルトラント同説後文參照ニシテ他ノ方面ヨリ軍艦ノ地位ヲ論スル左ノ如シ。

凡ソ治外法權ハ之ヲ享有スヘキモノ、性質ニ起因スルモノナリトスレハ軍艦ノ治外法權ナルモノハ外國軍隊ノ治外法權ト異ナルコトナシ一國ノ軍隊ハ其國家ヲ代表スルノミナラス

外部ニ對シテ其國ノ主權ヲ現實ニ有スルモノナリ故ニ若シ此軍隊外國ノ主權ニ服従スルトキハ之レ自家撞着タルヲ免レス苟モ國家ガ其國旗ヲ樹テ兵力ヲ集聚スルノ地ニハ必ス其主權ヨリ生スル一切ノ權利ヲ保存シ其所屬ノ兵士ニ對シテ完全ナル裁判權ヲ有スヘシ彼等ハ常ニ所屬本國刑法ノ下ニ支配セラル、モノニシテ彼等ガ獨リ敵國內ニ在ルトキノミナラス猶ホ訂盟國ノ領土内ニ在ルトキモ所在國タル外國ノ法律竝ニ裁判權ヲ免ルヘシ外國ノ艦隊竝ニ之ヲ組織スル各艦亦同様ノ關係ヲ有シ他ノ方法ニテ之ヲ取扱フヲ得サルヤ明カナリト。

アルトマイエルノ説

アルトマイエル曰ク、

軍艦内ニテ犯サレタル重罪輕罪ハ其犯質罪人ノ如何ヲ問ハス軍艦所屬國ノ裁判管轄ニ屬ス、獨リ犯人竝ニ被害者共ニ軍艦所屬國ノ臣民ナルトキハ艦長ハ之ヲ其地方官憲ニ交附スルコトヲ得ヘシ普通ノ場合ニ於テ一方ヨリ見レハ開明國家ノ行政權ノ代表者ガ自國ノ裁判所ニ自國ノ犯人ヲ交附セラレサランコトヲ望ムハ實ニ適當ナリトスルヲ得ス又他方ヨリ看察スルモ自國ノ裁判所ニ於テ外國犯罪人ノ裁判ヲナスモ何等ノ利益ヲ有スルヲナシ之レ軍艦所在地ノ官吏ガ其艦内ニ裁判權ヲ施行セスト云フ治外法權ノ主義ヲ生スルニ至レル所以ナリ、軍艦所屬ノ人員(乘組士官乘組員或ハ一時的乘艦者ヲモ含ム)陸上ニ於テ犯罪ヲナシ逮捕ヲ免カル、タメ艦内或ハ本艦所屬ノ端舟内(端舟ハ軍艦自體ト同一視セラル)ニ逃了スルトキハ地方官憲ノ權力最早ヤ之ニ及ハスシテ如何トモスルヲ得ス只能フヘケンハ罪人引渡ヲ要求シ或ハ其所罰ヲ求ムルノミ。

軍艦ハ所屬本國ノ主權並ニ獨立權ノ性質ヲ明カニ有スルモノナリ(中略)人格アル此等ノ船舶ハ本國政府ノ一部ヲナシ、獨立ニシテ同一ニ尊敬セラレサルヘカラス故ニ外國政府ハ艦内ニ生スル事件ニ干渉スル權利ナシ、況ンヤ兵力ヲ以テ之ニ臨ムノ權ニ於テチヤ吾人ハ通例此ノ法則ヲ説明スルニ已ニ世上ノ使用ヲ博シ相傳テ慣用シ來リタル警備即チ眞ニ想像ノ語辭ニ外ナラサル意見ノ竟ニ不知不識ノ道理ト化感セル警備ヲ以テセントス、軍艦ハ皆ナ其屬スル國家ノ版圖ノ一部分ナリト云フ故ニ縱令軍艦ハ外國ノ港灣内ニ在ルモ其士官乘組員及其ノ他在艦ノ諸人ハ恰モ軍艦所屬本國ノ版圖ニアルト同シク認メラレ、其艦内ニテ生スル諸般ノ事件モ亦其本國領域内ニ起リタルモノト同様ニ認メラル、所ニシテ世人ノ所謂特權乃チ治外法權ト名ツクルモノハ此想像ヲ說略シタル語辭ニ外ナラサルナリ。

コルシー亦同說ニシテ曰ク、

主權者ガ自國ノ船舶内ニ自己ノ官吏ヲ仲介シテ裁判權ヲ行使スルコトヲ正當ニ證明スルニ擬制ヲ假用スル必要ナシ、軍艦ハ軍隊ノ一隊ノ一團ニシテ詳言スレハ軍事ニ關シテハ主權ヲ直接的活動的ニ代表スルモノニシテ此性質ハ至ル處軍隊ニ追隨ス即チ軍艦ガ實在スル所ニハ主權者自己ノ代表者ニヨリ現存スルナリ、此場合ニ於テ軍艦ハ大使ノ不可侵權ニ似タル一種ノ特權ヲ有ス此原則ハ決シテ屬地的裁判權主義ヨリ導キタルモノニアラスシテ世界上一切ノ開明人間ニ已ニ暗黙ニ決定セラレタル神聖ナル約束ニ基クモノナリ。

シヤッタレルラ曰ク、

地方裁判權ノ絶對的免除ハ獨リ軍艦ニノミ當然適用セラレ蓋シ軍艦ハ國家ノ公力ノ一部ニシテ或ル意味ニ於テハ其所屬國家ヲ代表スルモノト認メラル。  
余ハ其免除ノ基ク所ハ主權國ノ相互ニ獨立ナラサルヘカラサル關係ニアリト信ス一國ノ軍艦ヲ外國ニ在ルトキ其所在國ノ法律並ニ國權ノ下ニ服從セシメントスルハ之レ恰モ一國ノ他國ニ服從スルコトヲ望ムガ如シ詳言スレハ對等國家間ニ相互ノ軍艦ニヨリ保持セラレ、國際關係ヲ無効ナラシムルモノナラン。

シヤッタレルラハ次ニ軍艦ノ乘組員、他ノ船舶ニ對シ或ハ港内ノ人民ニ對シ犯罪シタル爲メ港内公安ノ紊亂セラレタルトキハ軍艦ノ不可侵權ノ如何ニ懸息スルカナ論セリ、而シテ氏亦ブルンチユリーノ如ク此場合ニ於テモ公安維持ニ必要ナル手段ヲ採ルノ權並ニ軍艦ニ退港ヲ求ムル權ノ外之ヲ承認セス。

米國ケント曰ク、

國家ノ公有船ハ許多ノ關係ニ於テ其所屬國土ノ一部ト認メラル、乘組人員ハ船舶所屬國ノ法律ニヨリ保護支配セラレ、外國港内ニ在ル其船舶内ニテ其所在地ノ地方制度ニ背ク罪ヲ犯ストキ亦其本國法ニヨリ之ヲ罰スルヲ得ヘシ。

カルボーハ商船ト軍艦ヲ區別シ軍艦ハ公海ニ於テノミナラス外國港内ニ於テモ亦國土ノ一部ト認ム艦長並ニ乘組員ハ國家ノ兵力ヲ代表シ之レガ爲メ不可侵權ヲ享有ス故ニ一切ノ軍艦並ニ乘組員ハ特權並ニ治外法權ヲ有スヘキ特典ヲ要求シ得ベシ故ニ外國官廳ハ其艦内ニ發生スル事件ニ干渉スルコトヲ得スト論シ尙ホ辯明シテ曰ク、

船、船外國ノ管理スル水面、港、泊地、江、灣、海邊ハ領海ノ如シニ來ルトキハ異ナレル二國ノ二個ノ主權ノ下ニ在ルナリ、而シテ其滯在中所在國ノ裁判權ニ服スルカ或ハ所屬本國ノ裁判權ニ支配セラレ、カノ問題ヲ生ス至ル處屬地的裁判管轄ニ服スヘシト云フ主義ハ商船ニ適用スヘキモ獨リ軍艦ニハ適用スルヲ得ス之レ其性質、組織、用途ノ全ク異ナルモノナレハナリ、故ニ如何ナル場合ニアルモ軍艦ハ其所屬本國ノ主權並ニ法律ノ支配ヲ受クルノミ、軍艦ノ一時滯在スル地ノ國家ト該軍艦トノ間ニハ只内國法ノ擁護ニ必要ナル範圍内ニ於テ委任サレタル責任官府ノ行フヘキ國際關係アルノミ。

### 第五節 軍艦ノ諸特權

#### 第一款 軍艦ノ不可侵

軍艦ノ不可侵

軍艦ノ不可侵ナルコトハ一般公法家ノ認ムル所ニシテ、獨逸人グールウツクハ總テ軍艦ハ不可侵權ヲ主張シ得ヘシ、詳言セハ艦長ハ自國政府ニ向テノミ自己ノ行爲ニ對シテ責任アルノミト云ヘリ、佛ノエドールハ曰ク「軍艦ノ侵スヘカラスト云フハ其海上ニ在ルト港内ニ在ルトヲ問ハス、即チ其居ル所ノ場所ノ如何ヲ論セス外國ノ政府ハ決シテ之ニ査問若クハ警察若クハ裁判上ノ行爲ヲ及ス

ノ權ヲ有セストノ意ナリ、而シテ其侵スヘカラサルノ結果ハ治外法權ナル特權ヲ發生セリ云々」之ヲ要スルニ軍艦ノ侵スヘカラサルコトハ各國公法家ノ疑ヲ容レサル所ニシテ此權ノ由テ生スル所以ハ各國互ニ其主權ヲ重ンスルニ起因スルモノナリ。

司法權ノ免除

#### 第二款 碇泊地司法權ノ免除

軍艦ハ外國領内ニ於ケルモ其ノ至高權ニ服セス、乘員ハ國旗ヲ掲揚セル國ノ法律ニノミ服ス(タールウツク)是レ軍艦ノ有スル特權ノ大ナルモノナリ、佛國海軍ノ公ニセル海軍將校必携ニハ左ノ一節アリ。

佛國海軍將校必携中ノ規定

普通ノ法律ニ關スル諸般ノ重罪若クハ輕罪及ヒ軍紀ニ關スル諸般ノ犯罪ニシテ、若シ艦内ニ於テ發生シタルトキハ其大洋中ニ在ルト、又ハ外國ノ領海内ニ在ルトヲ問ハス、皆艦内軍法會議ノ管轄ニ屬スルモノトス、是レ前記不可侵權ノ原則ヨリ流出シタルノ結果トナス。

若シ輕罪ノ主犯者及其被害者ニシテ共ニ外國人民ナルトキハ、艦長ハ其本國ノ

利益ニ對シテ苟モ損害ヲ醸生セスト思惟スル以上ハ其犯罪者ヲ現ニ其居ル所ノ海面ヲ有スル邦國ノ裁判所ニ交附スルト否トハ固ヨリ其自由タルヘシ。一艦ノ兵員タル諸員ハ其陸上ニ在ル時ト雖トモ猶ホ其乘組ミタル軍艦ニ屬スル邦國ノ裁判管轄ト其法律トニ隸屬スル者ト認定スヘシ。

是ヲ以テ其人員ニシテ若シ外國ニ於テ重罪若ハ輕罪ノ違犯者ト爲リシ場合ニ於テハ其邦國ノ裁判所ハ其旨ヲ艦長ニ通報シ且ツ其逮捕ノ理由ヲ報知スルニアラサレハ決シテ之ヲ逮捕シ且ツ其地方裁判所ニ召喚スルヲ得サルモノトス。而シテ艦長若シ其逮捕セラレタル犯罪者ノ送還ヲ要求スルコト能ハサルノ場合ニ於テハ其艦長ハ同犯罪者が正理ニ背反シタル判決ヲ受ケズ且ツ虐待ヲ蒙ムラザルコトニ注意セザルベカラス。

且ツ地方裁判所ハ犯罪者が逮捕セラル、前ニ艦内ニ隱遁シタルトキハ決シテ之ヲ艦内マテ追求スルノ權ヲ有セズ、只其必要アルノ場合ニ於テハ被告人ノ送還ヲ要求スルノ權ヲ有スルノミト。

此特權ノ及ブベキ範圍ハ其軍艦附屬ノ端艇ニ及ブ事ハ勿論ナレドモ、上陸シタ

ル乗員ニ關シテハ上陸ハ目的ハ如何ニヨリ此特權保有ニ等差アリ其目的公務的ナルトキハ例ハ本邦艦船勤務令第五十八條第五號佛國艦船勤務條例百四十五條露國艦船服務條例六十七條ノ場合ノ如ク操練儀式又ハ他ノ場合ニ於テ上陸シタルトキ又露國ノ條例六十五條ノ如ク至急ノ用務アリテ上陸シタルトキ等外國ノ司法權及警察權ニ服セズト雖モ公務的ニ非ザルトキハ此限ニ非ラズ。

(タールウキツク)

### 第三款 罪人及亡命者の庇護權

軍艦ノ庇護權  
軍艦内ニ庇護權ヲ認ムベキヤ否ヤノ問題ハ未タ一定ノ說ナシ、カルボーハ無制限ニ之ヲ認メバールモ亦此說ニ傾キ、曰ク公使ハ屬人的ノ治外法權ヲ有スレトモ軍艦ハ屬物的ノ治外法權ヲ有スルモノニシテ公使館ハ外國ノ版圖ト見做サレズ云々、ビンヘイロ、フレイラハ反對ノ說ヲ唱ヘ公使館又ハ馬車内ノ犯罪ガ在留國法ニヨリ處分セラル、如ク軍艦内ノ犯罪モ其在留國法ニヨリ處分シ軍艦ハ庇護權ヲ有セスト然レトモ今日ノ學說ハ皆軍艦ノ庇護權ヲ認メ公使館ト區



別ス。

庇護權ノ  
目的

此庇護權ノ目的タルモノニアリ、罪人ト亡命者トナリ、而シテ罪人ニハ自國人アリ外國人アリト知ルヘシ、茲ニ注意ヲ要スルハ罪人庇護ノ文字ノ語弊アルコトナリ、此語甚タ穩當ナラスシテ法理ノ精神ヲ云ヒ表ハスニ足ラス、如何ニ軍艦ナレハトテ現實ニ罪狀アルモノヲ庇護スルコト正理ニアラス。然ルニ之ヲ庇護スル所以ノモノハ其罪狀アル罪人ヲ庇護スルニアラズシテ、其艦内ニ入レル罪人ヲ支配スル權利自身ヲ庇護スルモノタリ、余ハ先ツ罪人ノ場合ヲ説明セン。

罪人

A 艦内人 軍艦ガ罪人ヲ庇護スルハ決シテ其義務ニアラス反對ニ艦長ハ其艦内へ隱遁セントスルモノヲ拒絶スルコトヲ得ルモノトス(エドール)而シテ軍艦ノ庇護スル罪人ハ單ニ政治上ノ犯罪人ニ限ルノミナラス、殊ニ其者ノ生命ニ關スル危險中ニ在ルカ若クハ政略上庇護ヲ可トスル時ニ限ル(タイルウツク)而シテ通常ノ罪人ニハ庇護ヲ與ヘサルヲ可トス、然レトモ一度罪人ニシテ軍艦内ニ入り來リタルハ其如何ナル種類ノ犯人タルヲ問ハス艦長ハ十分ノ責任ヲ以テ軍艦ノ庇護權的保護ヲ與フヘキモハトス(同上)此罪人ニシテ

自國人即チ艦外ニテ罪ヲ犯シ艦内ニ遁レ來リタルモノタルトキニ於テハ固ヨリ言ヲ俟タス(同上)

罪人引渡ニ付テハ國際法上軍艦ハ其義務アルモノニアラス、只兩國間ニ罪人引渡條約アルハ無論其條約ニ從フベク、又外國ノ請求アルトキハ領事立會ノ上之ヲ引渡スコトヲ得ベキノミ。

B 亡命者 多數論者中往々亡命者中ニ政治的罪人ヲ包含セシメテ説クモノアリ、然レトモ余ガ特ニ亡命者ヲ分チタルハ、亡命者ハ必スシモ政治的罪人ニ限ラス、罪人タルニ至ラスシテ政黨等ノ關係ヨリ反對黨ノ攻撃ヲ避ク一時避難スルモノアルヲ以テ特ニ亡命者ノ項ヲ設ケテ之ヲ説明セルナリ(英國海軍條例四百四十八條)

軍艦ガ外國政治上ノ亡命避難者ヲ納ルハ、其法律上ノ義務ニハアラスシテ道德上ノ義理トシテ之ヲ庇護スルモノナリ、此場合ニ於テハ軍艦ハ政治上ノ各黨ニ對シテ全ク嚴正中立ヲ確守シ亡命者ト陸地ト交通ヲ爲サ、ルコトニ注意シ、又可成直ニ亡命者ヲ安全ノ地ニ移スヘキモノトス、此亡命者已ニ軍艦ニ

入リタル後ハ苟モ其亡命者ノ屬スル黨派ヲ自身保護スルニ非サル限リハ此亡命者庇護ニ關シ他ノ容喙ヲ許サス。是レ軍艦ニ庇護權ナル確實ノ權利アルニ由ル。

佛國艦船勤務條例ハ亡命者庇護ニ關シ其適用ノ範圍ヲ狭クセリ、即チ其百四十八條ニ司令長官ハ外國ニ於テ國事上ノ擾亂アル場合ニ於テ危險、焦眉、急ニシテ避難人ハ其本國ノ艦船ニ移避スルコトヲ得サル者ノ爲メニ必要ト認めタル時ハ便宜ノ方法ヲ施行スヘシ、但シ事促急ノ場合ニアラサレハ司令長官ハ豫メ佛國ノ外交官或ハ領事ト協議ヲナスヘシ、司令長官ハ避難人ヲシテ陸地ト關係ヲ斷絶セシムルコトニ從事スヘシ、而シテ場合ニ因テハ安全ト認めタル地ヲ擇ヒ以テ上陸セシムヘシト規定シ、本國ノ艦船ニ移避スル能ハサル者ニ限ルノ制限ヲ設ク、然ルニ本邦現行艦船勤務令ニハ此制限ナク、只左ノ如ク規定セリ。

碇泊地ニ政治上ノ擾亂アリ之ニ關セルモノ切迫ノ危難ヲ避クル爲メ保護ヲ乞フモハアルトキ、事急ニシテ其地駐劄日本公使又ハ領事ニ協議スルノ違ナ

キトキハ、自ラ其保護スヘキヤ否ヤヲ斷決シ、臨機相當ノ處置ヲ以テ之ヲ艦内ニ保護スルコトヲ得。

附言 奴隸制度ヲ否認スル邦國ノ軍艦内ニ逃避シタル奴隸ハ、其軍艦ニ足ヲ入レタル時、直ニ舊主人ノ所有物タルコトヲ免ル、ノミナラス、可成的他ノ逃避人ノ如ク取扱ハル、モノトス。

免稅權

第四款 免稅權

佛國海上法規ニ、軍艦ハ何ノ時ト處トヲ問ハス、常ニ其掲揚スル旗號ガ屬スル所ノ邦國ノ一部分ト見做セリ、之ヲ約言セハ其國ノ代表者ト認定セリ、故ニ軍艦ハ其名義ヲ以テ常ニ諸般ノ免稅ノ特權ヲ保有ス、軍艦ニ附屬スル端艇及其他ノ附屬物モ亦皆免稅權ヲ保有スルモノトストアリ、要スルニ軍艦ハ外國ノ領海ニ於テ入港稅及關稅ノ免除權ヲ保有スルモノトス、但シスエス運河通過ノ際莫大ノ運河稅ヲ課セラル、ガ如キハ例外ナリトス。

此免稅權ノ及フ範圍ハ軍艦ソノ物及軍艦乘員及附屬物等ニ及フコトハ一般ノ

認ムル所ナルカ此權ハ特別ノ條約ニヨリテハ更ニ一層擴張セル場合アリ例バ  
ブラジル國ニ於テハ獨乙商船ヲ以テ搭載シ來タルモノモ軍用ト定メラレタル  
武器艙裝品被服品竝ニ其乘員ノ六ヶ月ノ食料品及三ヶ月間ノ酒類ハ入港稅ヲ  
免除ス又グアテマラ國ノサントトーマス港ニ於テハ獨乙軍艦及士官用ノ物品  
ハ凡テ免稅ス

### 第五款 自國商船ノ監督保護

自國商船  
ノ監督保護

自國商船監督保護ニ付テ 軍艦ハ自國商船ヲ監督及保護スルノ權ヲ有スルモ  
ノニシテ此權ハ局外中立ヲ宣言スル場合ニ自國商船ヲ交戰國軍艦ニ對シテ證  
明スルトキニモ適用セラル而シテ此權力ヲ外國ニ碇泊スル商船即チ外國ノ主  
權ニ服スヘキ原則ノ下ニ立ツニモ適用シ得ルヤ否ヤハ大ニ議論ヲ容ルヘキ點  
トシ國ニヨリテ其規定ヲ異ニス今先ツ諸國ノ自國商船ニ關スル規定ヲ擧ケテ  
對照セン露國艦船服務條例第七十一條ニ曰ク

司令長官海軍官廳ノナキ内外國ノ諸港ニ至ル時自國ノ商船同所ニ碇泊スルコトアレハ其船長

チ發着前後公務ノ爲メ有益ナル可キ事件報告ノ爲メ及ヒ己レノ指揮ヲ受ケシムヘキ爲メ自艦  
ニ招呼スルノ權ヲ有ス又自國ノ公使館及領事館ノ設置ナキ外國ノ地方ニ於テ非常ノ場合ニ際  
スル時ハ自國商船ノ請願ニ應ジ其要スル所ノ保護ヲ與フルコトヲ得可シ

### 第八十九條ニ曰ク

司令長官戰時或ハ開戰アラントスル時艦隊ヲ引率シテ外國ノ港灣ヨリ海上ニ出發スル時若シ  
使命上ニ於テ支障ナケレハ其地方官廳若クハ其地駐紮ノ露國領事館ヲ經テ其港内ニ碇泊セル  
自國ノ商船ニ之ヲ通知ス可シ然シテ其商船艦隊ト共ニ同一ノ港灣ニ向テ航セントスルカ若ハ  
艦隊航路中ノ港灣ニ向テ航セント欲シ艦隊ノ保護ヲ請願スルニ於テハ之ヲ保護シ同行スルチ  
得可シ且又其時ノ場合及艦隊ノ勢力ニ於テ支障ナキ時ハ自己ノ意見ヲ以テ其商船護送ノ爲メ  
特別ニ艦船ヲ派遣スルノ權ヲ有ス

### 佛國ノ條例第一百三條ハ商船警察ニ關シテ詳細ニ規定ス

- 一 司令長官ハ佛國港灣外ニ於テハ佛國ノ商船郵船或ハ漁業船ヲ臨檢シ及ヒ其警察ヲ行フ權ヲ有ス
- 二 司令長官ハ商船等ノ船長及其乘組員ヨリノ出訴ヲ聞キ且ツ有權者ニ命シテ其裁判ヲ爲サシム可シ即チ商船ニ適用スル懲罰令刑法ニ明文アル海上ノ輕罪犯アル時ハ之ヲ海上商業裁判所ニ委囑シ其懲罰ニ係ル過失等ハ該法令ノ趣旨ニ照シ處斷ス可シ
- 三 司令長官ハ商船々長ノ所爲責罰スヘキモノナルモ法令ニ明文アル懲罰ニ當ラサル者アルトキハ該船長ノ所爲ヲ海軍刑ニ具申シ而シテ之ヲ處斷ヘスシ

四司令長官ハ外國ノ港灣内ニ於テハ諸商船々長ヲシテ千八百五十二年三月二十四日附法令第八十四條ニ定ムル所ノ義務ヲ遵守セシム可シ司令長官ハ佛國ニ於テモ亦外國ニ於ル如ク商船々長ニ面會ヲ要スル時或ハ其他航海警察ニ關スル肝要ノ通知ヲ爲サシムル事アル時ハ本艦ニ之ヲ召喚スルヲ得若シ之ニ應セサル時ハ千八百五十二年三月廿四日附ノ法令第八十五條ニ照シ處分ス可シ。

五司令長官ハ若シ商船内ニ重罪ノ犯人アル時之ヲ官船内ニ拘引セシムルコト必要ト認ムルトキハ姑ク其所管裁判所ニ送付シ之ヲ審判セシムル爲メ歸國セシムルノ便ヲ得ルニ至ル迄姑ク之ヲ官船ニ拘留セシムルコトヲ得ヘシ。

六司令長官ハ又海員中、正當ノ許可ヲ受ケスシテ乗船セル者アルヤ否ヲ探偵セシメ及ヒ之ヲ退船セシムルコトヲ得可シ。

英國海軍條例ニハ商船ニ關シテ願出テタル訴訟ヲ受理スルコトヲ其第四十篇第十四章ニ規定シ又第四十四篇第九十二章ニ商船水夫ノ囚人ニ付テ規定セルモノアリ其要ハ軍艦ノ大洋又ハ外國ニ在ル場合ニ於ケル商船ノ訴訟ハヴキクトリア即位後第十七年及十八年ニ設ケタル法律書ノ第四篇ニ所記ノ法律ニ從ヒ判決スヘシト規定セルモノナリ。

之ヲ要スルニ各國皆其國ノ軍艦ガ自國商船ヲ監督保護スルノ權ヲ有スルコト

ヲ認ムルハ勿論其裁判ノ權ヲ商船ニ及ホスコトヲ認ムルモノトス(ペレルス第六編二十四章參照)

特種ノ船舶ニ對スル特典

### 第六節 特種ノ船舶ニ對スル特典

特種ノ船舶トハ官有船、君主ノ乗船、等ヲ云フモノニシテ此等ノ船舶ハ特權ヲ有スルモノナルヤ否ヤ試ニ先ツペレルス氏ノ研究ヲ左ニ紹介セン。

主權者又ハ其代表者乘用ノ船舶

(一) 習慣ニヨレハ海軍ニ屬セサル船舶ニ一國ノ主權者或ハ其代表者乗船シ專ラ其用ニノミ供セラルトキハ此船舶ヲ軍艦ト同一視シ外國ニテ裁判並ニ警察ノ關係ニ於テ同一免除ヲ得ヘシ。

官用船

(二) 海軍以外ノ船舶ニシテ國家ノ官有或ハ個人ノ私有ニ屬シ然モ主權者或ハ其代表者ヲ載スルコトナク只國家ノ公用ニ用ヒラレタリト云フニ過キサルトキハ之レニ免除ヲ與ヘサルヲ原則トス然レトモ此種ノ船舶ガ或ハ協諾ニヨリ或ハ國際規約ニヨリ外國ノ領水ニ於テ多少ノ限度迄特權ヲ有スルコト少シトセス殊ニ港稅並ニ稅關手續ニ於テ然リトス就中郵便輸送ノ任務ニ有ル蒸氣船

ハ契約的國際公法ニヨリ軍艦ト等シク取扱ハル、場合アリ、即チ左ノ諸郵便條約ニ規定セリ千八百四十三年四月三日英佛間ノ同條約第七條千八百四十四年十月十九日ノ英白間同條約第七條並ニ千八百七十六年二月十七日ドーバーオステンド間郵便條約第六條千八百六十九年三月三日佛伊間同條約第九條千八百四十六年六月二十六日英丁間同條約第三條

北獨乙聯邦並ニスカンデナール諸國間ノ條約千八百六十八年二月十七日ノ條約第二條千八百六十九年二月二十三、四日ノ條約第二條千八百六十八年四月七日九日ノ條約第四條ニヨリ獨乙、那威、瑞典、丁抹ノ諸港間ニ往復スル郵便船ハ軍艦ト同一視セラレサルモ諸稅水先案内、錨地並ニ稅關手續ニ關シテハ内國ノ郵便船ト同一ノ特典ヲ享クヘシステツチンペテルブルグ間ニ郵便事務ノ開始ニツキ千八百四十三年六月十四日並ニ七月一日ノ條約第十二條ニヨリ自國ノ國旗ヲ掲ケ航海スル郵便船ニハ相互ニ港稅ヲ免除スルコトヲ約セリ、或ル國ノ法令ニハ規約ナキモ外國ノ郵便船ニ或ル特權ヲ與フ

(三) 營利的ハ公有船ハ好シ國家ハ官旗ヲ掲クルモ國際間ニ認メラレタル特權

營利的ノ  
公有船ノ

ヲ主張シ得サルヲ元則トス、即チ政府ノ爲メニ商品ノ運搬ニ從事スルモノハ普通ノ商船ト同シク航海上ノ諸稅ヲ拂ハサルヘカラス嘗テ丁抹瑞典王國海軍ノ所屬船其政府ノ爲メニ建築用材ヲ普國ノ諸港ニ求ムルニ當リ現ニ出入港共ニ港稅ヲ拂ヘリ又之ニ反シ英佛蘭國ノ官船バルチック海諸港ヨリ造船用材ヲ輸送スルニ當リエーレンズンドヲ通航スルトキ商品ヲ積込ミタル以上ハ稅ヲ拂フヲ當然トスルニ係ハラス之レヲ拂ハサリシ

然レトモ此種類ノ船舶ニ稅關ノ手續積込、積卸、修繕等ニ關シ或ル便宜ヲ與フルハ一般ニ認メラル、所ナリ

國家官用船ノ性質ハ又次ノ如キ場合ニ於テ重要ナリ嘗テ普國汽船會社所有ノ一船舶プリンズルイズ號ナルモノアリ同會社ノ他ノ諸船舶ト同シク專ラ海上運輸ニ從事セリ而シテ海賊防衛ノ爲メ十二門ノ大砲ヲ裝備セリ千八百二十七年白露國アリカ港ニ碇泊中白露政府ハバナマニ軍隊ヲ輸送センガ爲メ内外國一切ノ商船ニ出港停止ヲ命セリ船長ハ官用船タルコト並ニ船舶ニ裝備スル砲熳ヲ理由トシ故障ヲ提起シ港内ニ現存セル諸船中獨リ此船ノミ出港停止並ニ

公用徴收ヲ免カレタリ、之レ蓋シ外國政府ヲ尊敬シ之レヲ免除シタルナリ然レトモ吾人ノ意見ハ之レニ反シ先ツ其前提トシテ商業ヲ專業トスル官船ハ外國港ニ於テ逮捕ノ目的タルヲ得ルヤ否ノ問題ヲ判然解釋スルヲ要ス蓋シ官船トハ國庫ノ所有ト云フニ過キサレモノナリ。

(四) 仍ホ許多ノ國殊ニ普國ニ於テハ英國遊船俱樂部ノ船舶ニ對シ港稅ヲ免除セリ。

著者ノ說

次ニ著者ノ說ヲ簡言セン。

余ノ見ル所ニテハ官有船ニモ種々アリ故ニ官有船ノ特權ハ何々ナリト概括的ニ列擧スルヲ得サルモノトス君主ノ乘船ノ如キハ交誼上特別ノ待遇ヲ與フヘキモノトス然レトモ他ノ官有船ノ如キハ所屬國ト特別ノ合意アルニアラサレハ普通商船ノ佛國主義ニヨリテ得ベキ待遇ヲ得レバ足レリトス(國際法雜誌第十三號本問題ニ關スル討論中著者ノ說參照)

本章ニ關スル問題

(一) 軍艦ノ性質ヲ問フ。

- (二) 軍艦ト商船トナ區別スベキ標準如何。
- (三) 軍艦外國領ニ入ルニ關シ列國適用ノ法規ヲ問フ。
- (四) 外國港灣ニ在ル軍艦ノ滞在ヲ規定スル法規竝ニ慣例如何。
- (五) 軍隊ノ特權ト軍艦ノ特權トノ差異ヲ問フ。
- (六) 兵員ヲ上陸セシメ得ベキ場合ヲ詳說スベシ。
- (七) 軍艦ノ特權存在ニ關スル沿革ヲ問フ。
- (八) 軍艦ノ特權ノ性質ヲ說明シ之ニ關スル主要ナル學說ヲ略述セヨ。
- (九) 軍艦ヲ領土ノ延長ト見ル說ノ可否ヲ問フ。
- (十) 軍艦ノ不可侵トハ何ゾ。
- (十一) 軍艦ノ司法權免除ノ特權ヲ詳說スベシ。
- (十二) 軍艦ノ庇護權トハ何ゾ。
- (十三) 軍艦ノ特權ト公使ノ特權トノ異ル所ヲ示セ。
- (十四) 軍艦ノ自國商船監督權ヲ略說セヨ。
- (十五) 官有船トハ何ゾ併セテ其特典ヲ問フ。
- (十六) 官有船ニシテ通商業ニ從事スルトキモ之ニ特典ヲ與フベキヤ。

本章ニ關スル參考書

Bluntschli, art. 321; Wharton's Dig. § 36; Halleck I. 176-190; Wheaton (D) § 100, nos 61-63.  
 Bonfilis De la compétence à l'égard des étrangers, 1965, § 320 et S.  
 國家ノ獲得權 第十九章 軍艦ノ特權 第六節 特種ノ船舶ニ對スル特典

國家ノ獲得權 第十九章 軍艦ノ特權 第六節 特種ノ船舶ニ對スル特典

八一

Réauid Giraud. *Fla's, souverains, etc.*, 1895—Régimes des navires étrangers dans les ports, et plus

particulièrement sans les ports français, J. I. P., t. XXIV, P. 53

Ferber Internationale Rechtsverhältnisse Krieger und Handelsschiff in krieg und Frieden.

Hautefeuille Droits et devoirs des nations neutres, 1868, t. I. PP 253 et S.

Th. Otolan Règles internationales et diplomatique de la mer 1864, t. I.

Perels Manuel de droit intern. maritime, 1894, §§ 7 à 15, 25 à 37

Renault Jurisdiction criminelle d'un Etat dans la mer territoriale, J. I. P., t. VI, P. 238-R. D. I. \*

XIV, P. 78

Travers-Twiss The exteriority of public ships of war, The law magazine and Review 1876

Wharton Des eaux territoriales ou de la zone maritime J. I. P., t. XIII, P. 72

## 第二十章 外交官ノ特權

### 第一節 外交官特權ノ沿革

外交官特權ノ沿革

外國使節が不可侵トセラレタルハ其起因スル所古クフキリモール第二一六一頁ノ言ニヨレハ (Israelites)「イスラエル」モ (Mosaic law) ニヨリ之ヲ認メ埃及人モ一種ノ宗教的觀念ニ基キ成文法 (Written code) ヲ以テ此不可侵ノヲ規定シタリシガ此法ハピタゴラス (Pythagoras) ニヨリ希臘ニ輸入セラレタリト云フ (Wachsmuth Jus Gentium quale obtinuit apud Graecos. : 及 H Alber Gentilis, C, XVII quaedam Graecorum) 此ノ希臘法ヨリ公使ノ不可侵ニ關スル觀念ヲ繼承シタルモノ、如シ、已ニ述ハタルガ如クポンポニユス (Pomponius) ノ殘編 (Fragmantum 17 de Pomponius de legationibus, 507) ニ曰ク外國使臣ニ加害セルモノハ (Jus Gentium) ニ違反スルヲ以テ之レヲ使臣ノ本國民ニ引渡スヘシト又ユスチニアヌス (Justinianus) ノ法典中ニウルピアヌス (Ulpianus) ノ説トシテ使臣ヲ害シタルモノハ公安ヲ害シタル罪人トシテ罰スベシト規定セラレタリ。

中世ニ及ヒテモ此法念ハ羅馬法學者ノ再興ト共ニ又各國ノ承認スル所トナリ  
千六百五十一年ノ和蘭國法ハ使臣及ヒ其屬僚并ニ其住所器物ニ對スル加害行爲  
ハ國際法違反ニシテ犯人ハ公安ヲ破ルノ犯罪トスト規定セリ此沿革中吾人ノ  
注意スヘキハ公使ノ不可侵權ハ「ユス、ゲンシユム」ヨリ起リ來レルコトナリ。

### 第二節 外交官特權ノ開始

公使ノ特權ハ信任  
ニシタル時  
開始ス

僭テ公使ハ其本國ニ於ケル任命ニヨリテ直ニ國際公法上ノ特權ヲ得ルニアラ  
ス抑モ此特權ハ其任務ヲ行ハシメンガ爲メニスルモノナレハ實際職務ヲ執ル  
以前ニ此特權ヲ與フルヲ要セス而シテ其任務ハ駐劄國ガ公使ヲ受領スルコト  
ヲ公ニ承諾スルニヨリ始マルモノトス即チ其時期ハ公使ガ信任狀 (Creditive) ヲ  
提出スル時ニアリ此以前ハ公使ハ特權ヲ有セサルヲ法理トス故ニ公使ガ第三  
國ニアルキハ第三國ヨリ見レハ一人タルニ過キサレガ故ニ第三國ノ國境內  
ニ於テ特權ヲ享有スルコト能ハス但シブルンチュリーハ此點ニ關シ之ト異ナリタ  
ル意見ヲ有セリ氏ハ曰ク公使ハ任命ト同時ニ其權利ヲ享有シ本國々境ヲ經テ

公使ガ第  
三國ニ  
通過ス  
ルニ  
方第三  
國ハ通  
路ヲ指  
定ス得  
ル

他國ノ地ヲ踏ムトキモ右ノ權利ヲ行使スルコトヲ得ト此見解ハ從來ノ實例ト相  
一致セリ公使ハ至ル所ニ不可侵權ヲ有スルコト現今實例ノ示ス所タリ然レモ  
是唯外交使節ノ滞在スル國及ビ特ニ其地方官廳ノ好意ニ出ツルニ過キスシテ  
其國ハ決シテ斯ル法律上ノ義務ヲ有セサルナリ。  
外交使節ハ駐在國ニ於テノミ任務ヲ有シ駐劄國ニ於テノミ特權ヲ有スルモノ  
ナリ(ブルンチュリー)國際法第百八十六節フイリモール解釋第二卷第百九十四頁マ  
ルテンズ概要第二百十四節ケント國際法アブム出版第三百三十頁トウキス國  
際法第一卷第百九十九節ノイマン概論第六十節又公使第三國ヲ通過スルニ方  
第三國ハ公使ノ通路ヲ指定シ且ツ故ナク滞在セサルコトヲ要求スルコトヲ得  
(Hall 99 § 322 P)此制限ヲ極端ニ主張シタル一先例アリ即チ必要以外ノ滞在ヲ明  
言セサル以上ハ公使ヲシテ自國々境內ニ入ラシメサル場合ニシテ千八百五十  
四年スリー (South) 西國駐劄公使トシテ米國ヨリ英國ヲ經テマドリッドニ至ラン  
トセリスリー氏ハ佛國出生ニテ米國ニ歸化セシ人ニシテ過去ノ行爲ニ就キ逮  
捕サル可キ地位ニアリシ人ナリシヲ以テ佛國ハ氏ヲカレドニ抑留シタリ此事



第三國ニ  
赴グベキ  
外交官ノ  
本國ト開  
戦シタル  
場合ニ其  
公使ガ自  
國ヲ通過  
シタル時  
ハ逮捕ス  
ルコトヲ  
得ル

件ニ就キド、ルインド、ルイ (Drayn de Lhuys) ハ説明シテ曰ク佛國政府ハ西班牙ニ赴ク可キ米國公使ヲ中途ニ抑留スルニハアラス吾人ハ一國ノ單純ナル使臣トスリ (Gaul) ノ如キ過去ノ行爲ノ爲メニ警察官ニヨリ逮捕セラルヘキ地位ニアル外國人トハ其間ニ差違ヲ置カサルヲ得ス若シス、リニシテマドリットニ直行スルナランニハ佛國ヲ通過スルコトヲ許スモ巴里ニ滞在スル目的ヲ以テ其地ニ進入セントスルトキハ其通過ヲ妨礙スルコト決シテ公使ノ特權ヲ害スルモノニアラス故ニ先ツス、リノ意志如何ヲ問ハサル可カラス而シテ今回ノ事件ハ其意志ヲ確ムルノ暇ナカリシヲ以テ之ヲカレ、ニ抑留セシナリト。

序ニ研究スヘキ問題アリ第三國ニ赴クヘキ外交官ハ本國ト開戦シタル場合ニ其公使ガ自國ヲ通過シタルトキハ此公使ハ不可侵ヲ主張シ得ルヤ否ヤハ問題ナリ、敵國ノ外交官ハ管ニ敵ノ資格ヲ有スルノミナラス其職掌上ヨリ極メテ危険ナルモノナルヲ以テ和親國ニ赴ク途中自國ニ許可ナクシテ其領域内ヲ通行スルトキハ之ヲ逮捕シ戦時ノ捕虜トシテ抑留スルヲ得トセラル千七百四十四年マレシヤルド、ベ、レ、ス、レ (Marchal de Belleisle) 事件ハ顯著ナル實例ナリトナス即

他國ト開  
戦中ノ一  
國ニ駐在  
スル外交  
官ハ其對  
領國ニ對  
シテ不可  
侵權ヲ享  
有ス

チベ、レ、ス、レハ駐獨公使トシテ巴里ヨリ伯林ニ赴任セントシ途次ハノ、イ、パ、ー、フ、通過セシニ元來同國ハ其英國トノ關係ヨリシテ佛國ノ敵ナリシヲ以テ直ニ逮捕ヲ受ケ英國ニ護送セラレタリ此逮捕行爲ハ當時本人竝ニ其政府ヨリ何等ノ抗議ヲモ爲ササリシガ爾來常ニ正當視セラレ、ニ至レリ本著者ハ是ニ於テ一ノ疑問ヲ有ス即チ海上ニ於ケル戦時國際法ノ先例ニ基キ交戦國ノ外交官ハ之ヲ禁制人ト見ズ故ニ外交官ニシテ同盟又ハ援助ヲ募ルガ爲メニ派遣セラル、等特別ノ場合ヲ除キ外交官ハ之ヲ捕ヘサルヲ原則トスト、ト、號事件ハ此適例トシテ引證セラル去レハ海上ニ於テハ外交官ハ逮捕ヲ免ルヘキニ何故ニ陸上ニ於テハ之ヲ逮捕スルコトヲ得ルヤ、海陸ノ間ニ少シク一致ヲ缺クノ嫌アリ、故ニ中立國船ニテ交戦國ノ領海内ニ來リタル敵國使節ハ之ヲ逮捕シ得ヘシトノ規定ヲ設クルノ必要アルニ似タリ。

前節ノ場合ニ反シ他國ト開戦中ノ一國ニ駐在スル外交官ハ其地ガ敵國ノ爲メニ占領セラレタル場合ト雖モ不可侵權ニ至リテハ其占領國ニ對シテ之ヲ享有スルモノトス而シテ此ノ場合ニ外交官ノ特權ハ不可侵權以外ニ及ホス可キヤ

巴里包圍  
中巴里包圍  
在外交官  
ニ對スル  
獨逸國  
處置ノ

若シ果シテ其以外ニ及フトセハ如何ナル範圍ニマテ及フヘキ乎ト曰ヘル點ニ就テハ未タ曾テ定説アルコトナシ蓋シ此點ハ古來法學者ノ研究シタルコトナク且ツ近時ニ至ルマテ事實問題トシテ特ニ顯ハレタルコトナケレハナリ唯少シク此問題ニ關聯セル事件ト謂フ可キハ巴里包圍中其地駐在外交官ガ本國政府ト通信ヲ爲スニ當リ獨逸政府ノ之ヲ拒絕セルコトアリ此時米國公使ハ倫敦ニ向クテ開封セサル可キ條件ヲ以テ書狀入ノ囊ヲ送致セントセシニ獨逸軍司令官ハ其發送ヲ拒絕セリ是ニ於テ乎米國ノ外務卿フイッシュユ(Fisher)ハ獨逸駐劄ノ自國公使ニ訓令シ獨逸軍司令官ヲシテ其處置ヲ取消サンコトヲ要求セシメ同時ニ覺書ニ於テ敘述シテ曰ク「國際代表ノ權利ハ國際法上承認セラレタルコト疑ナキ所ナリ果シテ然ラハ一國政府ト其使臣トノ間ノ通信ハ此ノ權利ニ隨伴シテ必要缺クヘカラサルモノナルガ故ニ亦權利トシテ認メサルヲ得ス而シテ此種ノ信書ハ機密ヲ要スルコト言フ俟タサル所ニシテ其ノ機密ヲ維持ス可キ權利ハ第三國モ當然之ヲ尊重セサル可カラステニ之ヲ事實ニ徵スルモ曾テ包圍セラレタル都市ニアル外國使臣ノ其本國ト通信ヲ爲スニ當リ交戰國ノ拒絕スル所ト爲

此ハハールノ

リタル慣例アルコトナシト(Hall § 101 325-326 P.)

此事件ニ關シハールノ説ハ法理上ト實際上トニヨリ論結ヲ異ニセリ即チ「法理上外交戰國ハ外交官ノ不可侵權ヲ侵害セサル限リハ敵國ニアル第三國ノ外交官ノ特權ヲ自己ノ利益ノ爲メニ制限スルコトヲ得ヘキモノト謂ハサル可カラステ然レモ之ヲ國際法上ノ議論トナスシテ隣國ニ對スル禮讓ノ點ヨリ考察スルトハ少シク願ル所アル可シト然レモ余ハ此法理上ノ議論ノミヲ採用スルヲ正當ト信ス。

公使ガ第三  
三國ニ於テ  
テ抑留セラ  
ハ殺害セラ  
ラレタル  
例ハ第三國  
ニ於テ之  
ナシテ得  
ズトハナラ

公使ガ第三國ニ於テ抑留又ハ殺害セラレタルノ實例ナキニアラズ例ヘハフランシス(Francis)第一世ノ使節ハウニス(Venis)及ヒコンスタンチノール(Constantinople)ニ赴ク途中北部伊太利ニテ抑留サレ且殺害セラレタリ又千七百三十七年瑞典ノ使節サンクレイル(Sinclair)ハコンスタンチノールヨリストックホルム(Stockholm)ニ旅行ノ途次索遜ニ於テ騎兵多分露國ノ騎兵ノ爲メニ殘酷ナル殺害ヲ受ク其使書ヲ奪ハレタリ然レモ是等ノ事實ヲ以テ公使ハ第三國ニ於テ侵サルベシトノ先例トナスヲ得ルニ非ズシテ各個ノ場合ニヨリ公使本國ト其侵害

事件ノ起リシ國又ハ侵害者本國間トノ外交事件トナルヘキモノニシテ普通人ヲ侵害セル場合ヨリハ重大視セラル(法理丈貫クハ一私人ガ第三國ニテ侵害セラレタルト同一ナルヘキ筈ナリ)。

外交官特權ノ類別

### 第三節 外交官特權ノ類別

マルテンスノ類別

マルテンス(Martens)ハ此特權ヲ別チ主副ノ二トナシ主タル外交官ノ權利( Hauptrechte der diplomatischen Agenten)トハ不可侵權治外法權トシ此治外法權ヲ分チテ

公使館ノ不可侵、刑事裁判ニ關スル特權、民事裁判ニ關スル特權トシ副タル權利トハ信教ノ自由租稅及ヒ手数料ノ自由ナリトセリ。

フキリモールノ説

フキリモールノ如キモ不可侵權ナルモノト治外法權トヲ別チタルニ關ラス不可侵權トハ刑事裁判權ニ關スル不可侵權ニシテ治外法權トハ民事裁判ニ關スル不可侵ナリト云ヘリ。

此等多數ノ學者ノ如ク分類ヲ立ツルハ不可侵權ト治外法權トノ區別明ナラズ公使ハ不可侵權ヲ有ストサヘ云ヘバ民事裁判ニ關スル特權モ公使館ノ特

權モ之ニ編入スルコトヲ得、マルテンスノ所謂主タル特權ハ悉ク之ヲ一不可侵權ニ包含セシムルヲ得ベシ學者ニヨリテハ實ニ此分類ヲ取り不可侵權ト租稅信教ノ自由ノ二トナスモノアリ然トモ國際法ノ沿革ヨリ研究スルトキハ不可侵權ト他ノ特權トノ間ニハ大體ニ於テ次ノ區別アリ。  
國際法學者ノ所謂ル公使ノ不可侵權トハ沿革上 (Jus Gentium Primum)ニ基キタルモノニシテ他ノ特權ハ各國民ノ慣習ト各國民ノ承認即チ (Jus Gentium Secundarium)ト國際法上ノ擬制ニ基ツキタルモノナリ(フキリモール二卷第五章一七〇頁)。

著者ノ分類

余ハ茲ニ公使ノ不可侵權ヲ其身體名譽ニ限り次ノ分類法ヲ採リ公使ノ特權トハ身體名譽ニ關スル不可侵權、民事裁判ニ關スル特權、其住居ノ特權、信教ニ關スル特權、租稅ニ關スル特權ト爲シテ説明セン。

### 第四節 不可侵權

Droit d'inviolabilité

性實上ノ國法上ノ擔保

今日ニテハ各國ハ多ク國法ヲ以テ使臣ノ名譽身體ニ關スル不可侵權ヲ認ム例

ヘハ露國刑法二百六十一條獨逸刑法百〇四節ノ如シ獨逸刑法ニ曰ク文書圖畫身振又ハ偶像ニヨリテ伯林駐劄外國使臣ヲ侮辱セルモノハ一ヶ月以上一年以下ノ禁錮ニ處スト我刑法草案百〇八條ニモ帝國ニ派遣セラレタル外國ノ使節ニ對シ暴行ヲ加ヘタルモノハ三年以下ノ懲役ニ處ス帝國ニ派遣セラレタル外國ノ使節ニ對シ侮辱ヲ加ヘタル者ハ一年以下ノ懲役ニ處ス但シ被害者ノ請求ヲ俟テ其罪ヲ論スト規定セリ。

不可侵權  
ハ國際法  
上ノ權利  
ナリ

然レモ使臣ガ不可侵權ハ駐劄國ノ國法ニヨリ始メテ發生スルモノニアラズシテ希臘時代ヨリ沿革的ニ發達シ來リタル國際法ニ基クモノナレハタトヘ國法ノ保障ナキモ公使ハ其身體名譽ニ關シ不可侵權ヲ主張スルコトヲ得ルモノトス而シテ此權ニシテ侵害セラレタル場合アルモ其被害國ハ勿論其駐劄國ニ於ケル外交團モ之ニ抗議ヲ提出スルヲ得ルモノトス。

此不可侵權ハ獨リ一私人ノ攻撃又ハ侮辱ニ對シテ主張セラル、ノミナラス駐劄國政府ノ行爲ニ對シテ主張スルコトヲ得。

不可侵權  
ノ制限

倍テ使臣ハ如何ナル場合ニモ此權利ヲ主張スルヲ得ルカト云フニ然ラス危險

ヲ求メタルトキ他人ヨリ正當防衛トシテ自己ヲ攻撃セラレ、ガ如キ或ハ使臣トシテ足ヲ容ルベカラサル場所ニ赴キ亂暴ニ逢ヒタルモ又ハ一私人ノ資格ニテ爲シ他ノ批評ヲ蒙ルガ如キ場合ニハ不可侵權ヲ主張スルコト能ハス。

一七八  
年デビー  
公使抑留  
事件

不可侵權ハ大體上記ノ如キモノナルガ之ヲ事實ニ徵スルニ使臣ノ自由ヲ害シタル例ハ今日ニ於テ昔日ヨリ尙ホ多キヲ加フ千七百十八年ペートル大帝ハ聖彼得堡駐劄ノ和蘭公使デビー(Delbig)ヲ警衛セシメ之ヲ抑留シ其記錄書籍ヲ取上ケ其本國政府ニ不都合ナル報告ヲナシタルヲ和蘭ト露西亞ト不和ナラシメタルコトニ關シ八個條ノ詰問ヲ發セリデビーハ一々其詰問ニ對シテ答辯シタルモ露帝ハ之ヲ以テ満足セス此事件ニ關係シタル露人ノ氏名ヲ指摘セハ自由ヲ與フヘシトノヲデビーニ通セリデビーハ其言ニ從ヒ氏名ヲ舉ケタレモ露帝ハ之ヲ以テ足レリトナサス尙ホ隱蔽スル所アリト稱シ和蘭政府ニ對シテ同公使ノ召喚ヲ促ガシ和蘭政府ハ即時ヲ經テ之ヲ本國ニ召喚シタリペートル帝ハ此ノ事件ニ付テ一ニ露國ノ處置ヲ以テ正當ナリトシデビーハ露國ノ内事ニ干渉シタルモノナルガ故ニ露國ハデビーニ對シテ警戒ヲナシタルモノナリ

ト云ヒ加之倫敦駐劄ノ瑞典公使ギルレンボルグガ嘗テ謀反ノ嫌疑ヲ受ケテ獄ニ投ゼラレタルコアル實例ヲ舉ケテ自己ノ行爲ノ正當ナルヲ證明セリ(ペーテ川第一世ガ千七百十五年七月二十五日在伯林ゴロウキン伯ニ與ヘタル命令書外務省莫斯科主記録第五十頁)マルテンス(Martens 卷二 Chapter V II)。

最近ノ例ヲ舉ケンニヴエネヅラ(Venezuela)駐在伊太利公使ニ付テ千八百七十八年ニ起リタル事項ハ頗ル世ノ注視ヲ惹クヘキモノアリ公使或ル時兵營ヲ通過セントシタリ而シテ兵營ノ通過ハヴエネヅラ法律ノ禁スル所ナルヲ以テ番兵之ニ注意ヲ與ヘタルニ公使之ヲ肯ンゼザリシヲ以テ番兵ヲ指揮スル士官ハ公使ニ對シテ如何ナル處置ヲナスヘキヤヲ知ラザル者ナリシカハ劒ヲ以テ公使ヲ撃テリ伊太利ハ之ニ付テ詰責スル所アリタルニヴエネヅラ共和國大統領ハ右ノ士官ヲ裁判所ニ渡スベクヴエネヅラ軍隊ヲシテ伊太利公使館ノ前ニ於テ觀兵式ヲナサシム可シト云ヘリ公使ハ尙ホ砲臺ニ旗ヲ掲ケテ謝スヘシトノ要求ヲナシタルニ政府之ニ從ハサリシヲ以テ即チヴエネヅラ共和國ヲ退去セリ此事件ハ遂ニ右士官ノ處罰ヲ以テ終局ヲ告ゲタリ。

千八百七十八年ウエネヅラ事件

土耳其ノ如キハ他國ト開戦セントスル場合ニハ其國ノ公使ヲ (Seven Towers) ノ牢獄中ニ容レ以テ人質トナセリ其口實ハ人民ノ公使ニ對シテ暴擧ヲ加フルモノアラシコトヲ恐レ安全ノ地ニ移スト云フニアリ。

### 第五節 刑事裁判ニ關スル特權

學者中ニ駐劄國ハ使臣ニ對シテ裁判權ヲ有スト説クモノアリ(バスカル、フキオレ國際刑法ト犯罪人引渡論 (Traité du droit penal internationale et de l'extradition Tom I No 23, 25.) エスパーソン (Esparson), 外交法ト國際司法管轄 (Droit diplomatique et Jurisdiction internationale, T. I; No 206 et Suiv.) ローラン (Laurent) 國際私法 (T. III p. 16) et Suiv.)。

ローランハ此ノ特權ヲ以テ絶對君主制ノ遺骸ニ外ナラスト稱シ尙ホ國王裁判權ノ時代ハ既ニ遠ク過キ去リタリ故ニ使節ノ特權モ亦國王裁判ノ廢止ト共ニ絶斷セシメサル可カラズト (Martens Vol. II. § 13 ノ終リ)。

然レモ此説ハ今日認メラレス又使臣ハ刑事裁判ニ關スル特權ヲ有スト爲ス學

刑事裁判ニ關スル特權

使臣ハ刑事裁判ニ關スル特權ヲ有セトノ説

使臣ハ刑事裁判ニ關スル特權

者ニテモ其程度ニ付キ說ヲ異ニシ或ハ絶對的ニ駐劄國ノ裁判權ヲ及ホス可能ハストナスコトヲオスタン・ヘリ、(Faustin-Helli) *Traité d'Instruction Criminelle* T. II. § 127)ノ如キアリ、或ハ使臣ヲ法廷ニ召喚セサル範圍ニ於テ證據ヲ聚集スル權ハ駐劄國ノ裁判所ニ在リトナシリ、イギ、ボルサリ (Luigi Borsari) 刑事訴訟法ニ就テ (De l'action pénale, Chap. IV § 15) 或ハ普通ノ犯罪ニ關シテハ其召還ヲ請求シ又ハ退去ヲ命スルコトヲ得若シ事ノ重大ナルキハ之ヲ逮捕監禁スルコトヲ得トナス (ヘフテル (Heffter), *歐洲國際法* (Le droit internationale de l'Europe No. § 214) 此最後ノ說ハ今日多數ノ學者ノ認ムル所ナリ倍テ此特權ハ前ニモ述ヘタルガ如ク國際慣習及裁判例等ニヨリテ發達シ來リタルモノニシテ使臣ノ職務執行上ノ必要ニ基キタルモノナリ然ルニモンテスキユ (Montesquieu) ハ其萬法精理第二十六卷二十一編ニ論シテ曰ク、外交使節ハ之ヲ派遣シタル君主ノ言語ナリ而シテ言語ハ自由ナラサルヘカラズト此説明ハマルテンス (Martens) 氏ノ巧妙ト認ムル所ナレトモ少シク奇ニ失スルモノト思ハル、前ニモ述ヘタル如ク多數學者ハ使臣ガ個人ニ對スル普通ノ犯罪ト國憲ニ對スル犯罪トヲ區別シテ論シ普通犯罪ニ付

テハ使臣ハ全ク刑事裁判ノ管轄ヲ免ルルモ政治上犯罪ニ付テハ國家ハ管ニ外國使臣ヲ退去セシムルノミナラス之ヲ逮捕スルコトヲ得而シテ其實例少ナカラズ。

(參照フ#リモール二卷)百七十七頁百八十五

1. Case of Mendoza, the Spanish Ambassador
2. Case of L' Ambespine, French Ambassador
3. Case of one of the Retinue of the Due de Sully, French Ambassador.
4. Case of Inocosa and Colonna, Spanish Ambassador
5. Case of M. de Bass, minister form France to Crouwall.
6. Case of the Ambassador of England to Constantinople
7. Case of Gyllenborg, the Swedish Ambassador
8. Case of the Earl of Holderness
9. Case of W. van Hoey.
10. Case of Da Sa.
11. Conspiracy of Cellamare pp 177-185

今一二ヲ舉ケン。

千七百十七年倫敦駐劄瑞典公使 ギルレンボルク伯 (Gyllenborg) ハ英國王ニ對ス

瑞典公使  
ギルレン  
ボルク伯  
事件

ル反逆ニ加ハリタルヲ以テ拘留セラレ其ノ通信ハ差押ヘラレ瑞典ニ送致セラレタリ然レトモ瑞典政府ハキルレンボルグ伯ガ事實上惡意ナクシテ反亂ニ加ハリタルノ證據ヲ擧クルコト能ハサリシヲ以テ從ツテ満足ヲ請求スルコトナカリキ又此事件ノ初英國駐劄ノ二三公使ハ不快ノ感ヲ抱キタルモ其逮捕ヲ以テ正當トナスヘキ事實ヲ知ルニ及ヒ其發議ヲ取り消シタリ(ツ、マルテンズ著明ナル例第一卷第七十五頁以下) バインカルシュック 權限裁判第十八編第二百二十一頁フイリモール解釋第二卷第二百〇三頁)

西班牙公使セラマール事件

千七百十八年佛國駐劄ノ西班牙公使セラマール(Cellanare)侯ハ僧正アルペロニ(Alberoni)ノ委任ヲ受ケテ攝政オルレアン家ノフリッパ公ニ對シ反亂ヲ企テオルレアン家ノ朝ヲ顛覆セント企テタリセラマールハ攝政ニ嫌焉タラザル佛人ト結ンテ特ニ打撃ヲ實行セントスルヤ事攝政ノ知ル所トナリテ反亂者ハ皆攝政ノ爲メニ捕ハレマドリド(Madrid)駐劄佛國大使ガ安全ニ佛國ニ到着セリトノ報ヲ得ルマテ獄ニ繋ガレ其住居ハ探索ヲ受ク書類ハ悉ク封印セラレタリ然レトモ之ヲ法廷ノ裁判ニ委セス只佛國ヨリ追放スルコトヲ以テ満足シタリセラ

佛國公使ド、ラ、シ、ユ、タル、デ、イ、追放事件

マールハ外交團ヲシテ自己ノ爲メニ盡サシメント試ミタレトモ外交團中一人トシテ佛國ノ處置ニ反對ヲ試ムル者ナク右ノ如キ犯罪ニ對シ右ノ如キ處分ヲ「ナシタルハ適法ニシテ且必要ナリト」ノコトヲ承認シタリ(ツ、マルテンズ著明ナル例第一卷第三百三十九頁以下) 露國ニ於テモ此種ノ實例ハ屢々發生シタリ千七百四十四年佛國公使ツ、ラ、シ、ユ、タル、デ、イ(De la Chetardie)ハ許可旅行ヲナシテ歸リタル後露國ヨリ追放セラレタリ其理由トシテ莫斯科政府ノ主張スル所ヲ聞クニ曰ク「女帝ハツ、ラ、シ、ユ、タル、デ、イノ公使タルコトヲ承認セス護衛兵ヲシテ國境マテ護衛セシムルガ故ニ二十四時間内ニ退去スベシ何トナレハツ、ラ、シ、ユ、タル、デ、イハ僧侶及ヒ女帝ノ忠實ナル臣民ヲ煽動シテ一揆ヲ起サシメタルガ爲ナリ」ト此事件ニ關シ聖彼得堡内閣ガ外交通信中ニ記載スル所ノ外交使節退去ノ三種ノ理由ナリト云フヲ見ルニ左ノ如シ第一外交官ガ駐劄國ノ君主ヲ侮辱シタルトキ第二外交使節ガ政治上ノ徒黨ニ與シタルトキ第三外交使節ガ本國ヘノ報告ニ駐劄國ヲ譏リタルトキ(ベカルスキ Pekarski 露國ニ於ケルツ、ラ、シ、ユ、タル、デ、イ侯露文千八百六十二年聖彼得

堡出版ヴァンダル Vandal「路易第十五世及ビ露西亞ノエリザベス千八百八十二年  
巴里出版第九十四頁」

佛國公使  
アツサ  
ル事件

加之露國政府ハ外國ニ送遣セラレタル外交使節ヲスラ政治上ノ犯罪ノ爲メニ  
追究スルコトヲ得ヘシトナシ且之ヲ實行シタルコトアリ例ヘバ千七百四十三  
年ダンチヒ駐劄ノ露國公使ハ其地ノ官廳ニ依頼シテ其地ノ佛國公使デツサー  
ルヲ禁錮セシム可シトノ委任ヲ受クタリ而シテ其理由ハデツサールガ嘗テ露國  
ノ軍役ニ服シタルノ當時適法ノ告知ヲナサスシテ露國ヲ去リタリト云フニア  
リスクノ如クニシテデツサールハ逃亡兵トシテ逮捕セラレタリ「露國雜誌」第十  
卷第五百四十七頁中アイヘルマンノ論文

奧國公使  
ツボツ  
タ事件

女帝エリサベツト、ベトロウナニ對シロブキンヨリ發セル謀反ハ聖彼得堡ニ於  
テ發見セラレタリ該反亂ニ關スル訴訟ノ繼續中、露國政府ノ主張スル所ニヨレ  
ハ前聖彼得堡駐在奧地利代理公使當時伯林駐劄奧國公使ツボツタ侯(De Botta)モ  
亦反亂首魁ノ一人タルコトヲ發見シタリエリサベツト、ベトロウナ(Elisabeth Pe-  
trowina)ハ之レヲ奧國女王マリヤテレジャ(Maria Theresia)ニ報ジツボツタ侯ヲ處罰

カタカチ  
カチ  
事件

センコトヲ請求シタリマリヤテレジャハツボツタ侯ノ無罪ナルコトヲ認メタレ  
トモ其同盟者タル露帝ト分離シ露帝ノ保護ヲ失ハンコトヲ恐レ侯ヲ伯林ヨリ  
召喚シテ犯罪調査委員會ニ付シ侯ヲグライツ(Graetz)城ニ閉居セシムルノ判定ヲ  
與ヘタリ此ノ宣告ニ對シ露帝ハ大ニ満足ヲ表シツボツタ侯ノ赦免ヲ乞フニ至レ  
リ(莫斯科外務省主記録中)

露國政府ハ最近時ニ於テカタカチ(Cataczy)事件ノ起リタルヨリ端ナクモ公  
使ノ特權ニ關スル意見ヲ公ニスルノ好機會ヲ得タリ華盛頓政府ハ露國政府ニ  
對シ不平ヲ鳴ラシテ曰ク露國公使カタカチガ常ニ北米合衆國ノ内事ニ干渉  
スルコト甚タ以テ不道理ナリ我國ノ大統領ハ華盛頓ノ外交ガコンスタンチノ  
ーブルニ行ハル、ト同一ニ行ハル、コトヲ默過スル能ハズト、而シテ華盛頓政  
府ハカタカチノ引繼キ駐劄スルコトヲ欲セサリシヲ以テ露國ハ即チカタカ  
チヲ本國ニ召喚シタリ(國家記録千八百七十一年第四千六百〇六號乃至四千  
六百一十一號)

上記ノ先例ノ示スガ如ク國家ハ場合ニヨリ外國使臣ヲ退去セシムルノミナラ



外國使臣ニ退去ハ命シテ又ハ之ヲ逮捕シテ監禁シ得ル理由

ス一步ヲ進メテ之ヲ逮捕監禁スルコトヲ得ルモ其理由ヲ説明スヘキ法理ニ付  
キニ説アリ  
(一) 國家自衛權ニ基キ暴力ヲ加フ  
(二) 非常緊急ノ際ニハ外國使節ノ特權ヲ否認スルノ權ハ國家ニ留保セラル而  
シテ此權利ニ基キテ外國使臣ヲ逮捕ス。

此二説ヲ比較センニ國家ハ必要ノ場合ニ外國公使ヲ退去セシムルノミニ別  
ニ之ヲ逮捕セサルモ自衛ノ目的ヲ達スルヲ得ヘシ故ニ自衛權ニテハ何故ニ國  
家ガ外國使節ヲ逮捕スルヲ得ルヤヲ説明スルニ充分ナラサレハ第二説ヲ穩當  
ナリトス。

國法上ノ擔保

使臣ハ證人トシテ召喚ナラザレバ召喚ナラザレバナクシコトヲ受

多數ノ國ニ於テ外交使節ガ刑事裁判權ノ下ニ立タサルコトヲ規定ス露國刑事  
訴訟法獨逸憲法第十八條第十九條等ヲ參照スベシ。  
又前ニ述ヘタル如ク使臣ハ證人トシテ召喚ヲ受クルコトナキヲ例トス故ニ之  
ヲ召喚セント欲セハ使臣ノ承諾ヲ要シ又使臣ガ之ヲ承諾スルモ本國政府ノ許  
可ヲ要ス千八百五十六年華盛頓駐劄和蘭公使ガ殺人罪ノ現行犯ヲ目撃シタル

ガ爲メ米國裁判所ヨリ證人トシテ召喚シタレトモ未タ本國政府ヨリ許可ヲ受  
クストノ理由ニヨリ之ヲ拒絕シタリ通常裁判所ガ使臣ヲ證人トシテ召喚セン  
ト欲セハ直接ニ之ニ召喚狀ヲ送達スルヲ止メ檢事ハ先ツ司法大臣ニ申請シ司  
法大臣ハ之ヲ外務大臣ニ傳ヘ外務大臣ハ外交ノ手段ニヨリテ其使臣ノ本國政  
府ノ許可ヲ請求ス。

### 第六節 民事裁判ニ關スル特權

民事裁判ニ關スル特權  
使臣ハ駐劄國ノ民事裁判ニ服從セス  
國內法規  
英美法  
獨逸法

外國使臣ハ原則トシテハ駐劄國ノ民事裁判權ニ服從セサルモノトシ其家屋內  
ニアル諸器物馬車及其他公使タルノ位置ヲ保ツニ必要ナル財産ヲ差押フルコ  
ト能ハザルモノトス此國際法理ハ大體ニ於テ歐洲今日ノ各國法規ト一致ス即チ  
英國ニテハ成文法ニヨリ外交官ノ所有品動產ヲ擔保トシ差押ヘ又ハ封印セン  
トスル命令及訴訟手續ハ無効ナリト規定シ米國ノ法律モ之ト大同小異ナリ。  
獨逸憲法第十八條及第十九條ニ使臣ハ國際法ノ認ムル特權ヲ有スルコトヲ規  
定シ伊太利及奧地利ニ於テモ法律上確然タル規定アリテ外交使節ガ駐劄國ノ

佛國法

民事裁判權ニ服スル義務ヲ免カルルコトヲ示セリ佛國民法法典ニ此事ニ關スル規定ヲ見サルハ起草委員ガ此種ノコトハ國際法ニ屬スルコトニシテ國內法ニ屬スルモノニアラサルカ故ニ之ヲ民法法典中ニ加フルノ必要ヲ見ストノ意見ヲ有シタルニ因ルモノナリ而シテ實際ニ於テハ外國使節ヲシテ佛國ノ民事裁判權ニ服從セシムルコトナシ(フ非リモール)解釋第二卷第二百二十九頁等、ヴェルク、フオン、ブットリゲン、提要第四十八頁、ローラン、國際私法第三卷第四百頁以下、ウエストレーキ、國際私法第二百一十一頁等、エスベルソン、外交法第一卷第十五頁等)

露西亞民事訴訟法第二百二十四條ハ「露國ニ駐在スル外交官相互ノ訴訟及ヒ露國ニ住スル外國人ト露國人トノ間ノ訴訟ハ裁判管轄ニ關スル一般ノ法律ニヨリ露國裁判所ノ管轄ニ屬スト」規定シ第二百二十五條ニハ其例外ノ規定ヲ設ケ外國使節ニ對スル訴訟ハ此限ニアラスト定メ外國使節ニ對シ金圓ヲ請求セントセバ外務省ニ申出ヅヘク外務省ハ債主ヲシテ満足ヲ得セシムルノ勞ヲ取ルベシト規定セリ。

露國法

西班牙法

葡萄牙法

民事裁判權ノ制限

使臣ガ駐在國ノ臣民ナル時  
民ノ時  
マルテン  
スノ説

西國ニ於テハ次ノ如ク規定セリ即チ大使ハ公務ニ就ケル以前ノ契約上ノ負債ニ關シテハ起訴セラルルコトナシト雖モ其公務ニ就ケル間ニ負擔シタル債務ニ就テハ被告人トナラサル可カラズ葡萄牙ハ全ク之ト反對ニシテ大使ハ其公務ニ就ク以前ニ負擔シタル債務ニ關シテノミ法廷ニ訴ヘラル可シトナセリ。

外國使臣ハ次ノ場合ニ於テハ民事裁判權ニ服從スヘキモノトス。

(一) 外國使臣ガ駐在國ニ不動産ヲ所有スル時ハ所在地法ニ從フノ原則ニヨリ該不動産ニ付テハ駐在國ノ民事裁判權ニ服從スヘシ。

(二) 外國使臣ガ駐在國ニ於テ商業ヲ營ムトキハ該關係ニ付テハ其地ノ商事裁判權ニ屬ス。

(三) 外國使臣ガ駐在國ノ管轄ニ屬スルコトヲ承諾スル時例ヘハ自ラ駐在國ノ裁判所ニ訴訟ヲ起シタル場合ノ如キモ亦駐在國ノ民事裁判權ニ屬スル場合ニ被告ガ反訴ヲ起ストキハ外國使臣ハ其反訴ニ對シ其地ノ裁判權ニ服ス。

此外マルテンスノ言フ所ニヨレハ外國使臣カ駐在國ノ職務ヲ有スルトキ又ハ駐在國ノ國民ナルトキハ特權ヲ主張スルコトヲ得ストセツ(第11 14P.56)

ホールノ

此點ニ關シテホールハ反對ノ意見ヲ有ス即チ駐劄國ノ臣民ヲ外交官ニ任命スルコト頗ル稀ナリ然レトモ一旦之ヲ外國ノ代表者トシテ信任スルトキハ臣民トシテノ資格ハ外交官トシテノ資格ノ爲メニ埋沒セララルモノナリト(Hall's 50 P 184註)

著者ノ見

今此反對セル二説ヲ先例ニヨリテ判斷スレハホールノ説ヲ可トスヘキニ似タリ即チ千八百七十五年佛蘭西ノ人民ニシテ同時ニホンヅラス共和國ノ代表者タルエルラン(Herran)ニ對シ佛國セイヌ裁判所ニ債務辨濟ノ訴訟ヲ提起シタル者アリセイヌ裁判所ハ被告ガ外國使臣ナルノ故ヲ以テ同裁判所ハ此事件ニ付テ權限ヲ有セスト云ヒ佛國ノ著明ナル法律家ヅマンジェー(Demangeat)ハ此判決ヲ正當ナリトセリ然ルニ此先例ニ對シマルテンヌハ批評ヲ下シテ自己ノ所見ヲ主張シテ曰ク自國人民タルモノヲ外國ヨリノ使節トシテ受領スルハ自國法律ニヨリ裁判權ニ服スヘシトノ條件ノ下ニ於テセルモノナリト云フコトヲ得ヘシト信スト(國際私法雜誌第二卷第八十九頁以下)  
余ハホールノ説ヲ穩當ト信スルモ判斷ハ研究者ニ一任ス序ニ公使ノ民事裁判

公使ノ先例ニ關スル特權  
免除ノ先例  
ボツツオ  
ト事件

權免除ニ關スル先例一ニヲ舉ケン。

千八百十七年ネアベル駐劄露國公使ニ屬スル外交官補ボツツオーハ八十八、ヅカーテンノ爲替ニ關スル訴訟ニ被告トナリタリボツツオーハ法廷ニ召喚セラレタル片右ノ債務ハ既ニ一度支拂終リタルモノナリトノ證據ヲ舉ケ債務辨濟ノ受取書ヲ提出セリ此ノ訴訟ハ爲替券ガ引裂キアラサリシヲ以テ第二回支拂ノ請求ヲ受ケタルモノナリ露國公使ハ此訴訟事件ノ起リタルコトヲ聞キ直ニ右ノ訴訟ヲ停止センコトヲ請求シ外交官ハ其ノ駐劄地ノ裁判權ニ服セサルモノナルニ該裁判所ニ此事件ヲ裁判セントスルハ即チ權限ヲ超越シタルモノナリト云ヘリネアベル政府ハ即チ訴訟ノ中止ヲ命シ千八百十七年七月十七日文書ヲ發シテ謝罪ヲ請ヘリボツツオーハ無權限ノ裁判所ヲシテ判決セシメタリトノ理由ヲ以テ監督ノ權限アル裁判所ヨリ二週間ノ拘留ヲ受ケタリ(外務省莫斯科主記録中)

伯林駐在  
來國公使  
ホツツオ  
ト事件

千八百三十九年伯林駐劄北米合衆國公使ホフーイトンハ借家契約經過ノ後他ノ住居ニ轉シタリシガ其際從來ノ家主ハ公使ノ動産ニ對シテ差押ヲナシタリ其

理由ハ普魯西ノ法律ニヨリ住居ノ損害ニ對シ賠償ヲナスマテ右ノ動産ヲ差押  
フヘシト云フニアリホウキートンハ此舉動ヲ以テ公使ノ權利ヲ侵害シタルモノ  
トナシ普魯西政府ハ家主ノ訴訟ヲ受理シテ以テ正當ナリトナシ只法律上ノ權  
利ヲ行使セシムルコト能ハサルモノナリト宣告セリ此事件ニ關シ北米合衆國  
及普魯西ハ數回ノ通信ヲナシ公使ハ其駐劄國ノ裁判權ニ服セサルモノナリト  
一致シタレトモ其國ノ法律ニ從ツテ一私人ガ公使ノ物品ヲ差押フルハ國際公  
法ノ毀害ナルヤ否ヤニ付テハ決定ヲ與フルコトナクシテ止ミタリ(ホウキート  
ンダナー註釋第二百二十八節等)

以上ハ外交官ノ特權ヲ重シタル例ナルガ之ト異ナレル一例アリ(1772 the Baron  
de Wrech<sup>de Wrech</sup>ノ件(Phillimore 卷ノ 11200—201))

ハッセル  
フォン  
ワレン  
ツチ事件

ハッセルカッセル(Hesse-Cassel)ヨリ派遣セラレタル駐佛公使フォンレンツチ(Von Wre  
cht)男爵ハ負債ヲ辨濟セスシテ佛國ヲ去ラントセリ佛國ハ其ノ債務ノ辨濟セラ  
ル、迄旅行券ヲ返附スルコトヲ峻拒シタリ此時巴里ノ外交團ハ共同シテ之ニ  
異議ヲ唱ヘタルモ佛國外務大臣ハ其行爲ノ正當ナルヲ主張シ結局ハッセルカス

セル國ヨリ公使ノ負債ヲ辨濟シテ其旅券ヲ得タリフキリモトアハ此事件ヲ以  
テ國際法ノ原則ニ反スルモノトナセリ。

### 第七節 公使館ニ關スル特權

公使館ニ  
關スル特  
權

性質

外國使臣ノ住居ハ駐劄國ノ社會上及ヒ政治上ノ公安ト相反セサル範圍ニ於テ  
其地權力ノ適用ヲ免除セラル今日ニ於テハ此特權ハ甚タ強キモノニアラス今  
其沿革ヨリシテ研究セン。

沿革

市區自由  
權

第十六世紀及ヒ第十七世紀ニ於テハ使節ノ家屋住居ニ特權ヲ與フルノミニテ  
ハ不満足ナリトシ該住居ノ存在スル市町ノ一部分ニ治外法權ノ假定ヲ及ホシ  
其部分ノ内ニ於テハ公使タル者無制限ニ支配ヲ爲スモノトシ此特權ヲ名ツケ  
テ市區一部支配權 (Jus quarterium) 又ハ市區一部自由權 (Franchise des quartiers)  
ト呼ヘリ市區一部自由權ノ存在セルガ爲メニ諸國ガ如何ナル不便宜ヲ感シタ  
ルヤハ該市區ガ庇護權 (Droit d'asile) 有シタルノ點ニアリ此庇護權ノタメニ該  
市區ハ其地ノ警察所及ヒ裁判所ヨリ追及セラル、個人ノ隱蔽所トナリ犯人一

市區ノ庇  
護權

度該市區ニ入ルトキハ其地ノ警察及ヒ裁判ハ之レニ權力ヲ及ボスコト能ハス  
犯人ハ一々公使ノ保護ノ下ニ立チ之ヲ引渡スト否トハ一ニ公使ノ自由ニ存ス  
故ニ該市區ニ於テ反亂ヲ企ツル國家ハ毫モ反亂ヲ拒グコト能ハサリシノ例極  
テ多シ。

市區自由  
權ノ廢止

此ノ如ク使節ノ市區自由權ハ多ク濫用セラル、ノ恐アリシヲ以テ各國皆此特  
權ヲ廢セント努メスル特權ヲ有スル使節ヲ受クルコトヲ拒絶シタリシガ第十  
七世紀ニ至リテハ多クノ國家ハ全ク特權ヲ廢止シ或ハ非常ニ大ナル制限ヲ加  
ヘタリ。

使節住居  
ノ自由及其  
車内ノ庇  
護權ノ廢  
止

市區自由權ハ廢止セラレタレトモ使節住居ノ自由 (Franchise de l'hôtel) ト住居内  
及ヒ使節ノ車内ニ及フ庇護權トハ使節尙ホ之ヲ有シタリ此ノ特權ハ尙ホ國家  
ノ主權ト相一致セサルモノアリ後ニ至リ庇護權ノ廢止セラレタルト共ニ使節  
ノ特權ハ始メテ適當ノ限界ニ歸セリ此ノ種類ノ權利ノ存廢ニ付テハ諸國ノ間  
ニ屢々論争ヲ生シ爲メニ戰爭ヲ起シタル場合モ尠ナカラサリキ。

西班  
國公使  
館内  
リッパ  
ルダ  
ル事件

千七百二十四年西班牙ノ宰相リッパルダール公 (Eipperda) ハ其君主フヒリップ第五世

ノ憎惡ヲ受ケ官ヲ退キタル後在マドリット英國公使館ニ投シ公使スタンホー  
ブ卿 (Stanhope) ノ許ニ居リタリ西班牙王怒リテスタンホーブニ忠告シリッパルダ  
ール公ヲ公使館ヨリ放タシメントシタルモスタンホーブ之ニ應セサリシヲ以テ  
即チ兵ヲ公使館ノ前ニ派シテ其逃走ニ備ヘタルガスタンホーブ卿ハ西班牙ノ  
此ノ舉ニ對シ抵抗ヲ試ミタリ其間西班牙ノ最高裁判所ト英國公使ガリッパルダ  
ール公ヲ隱匿スルハ西班牙法ニ對スル犯罪ヲ構成スルモノニシテ英國公使ハ彼  
ヲ隱匿スルノ權利ヲ有スルモノニアラスト宣言セリ斯クシテ西班牙ハ一隊ノ  
兵ヲ英國公使館内ニ派シリッパルダール公ヲ縛シ其書類ヲ差押ヘタリスタンホー  
ブ卿ハ此ノ強制ニ遇ヒタル後マドリッドヲ去リ英吉利西班牙間ノ外交關係ハ破  
裂シ英國ハ西班牙ガ英國公使館ノ特權ヲ尊重セサリシコトニ就キ英國ヲ侮辱  
シタルモノナリトシテ満足ヲ求メタレトモ西班牙王之ヲ拒否シタリシカハ千  
七百二十九年兩國間ニ開戦ヲ見ルニ至レリ千七百四十七年瑞典ノ商人スプリ  
ングル (Springer) 事件ニ關シストックホルム駐劄英國公使コロネルグイデケンス  
(Colonel Guidickens) 亦前例ト類似ノ侮辱ヲ受ケタリスプリングルハ謀反罪ノ故

スプリ  
ングル  
事件

ヲ以テ牢獄ニ繋カレタルガ身ヲ英國公使館ニ投セリ次日瑞典ノ兵隊ハ公使館ヲ圍ミ公使グイデケンズニ要求スルニ犯罪者スプリングルヲ引渡スヘキヲ以テセリ公使ハ一度之ヲ拒絶シタルモ瑞典政府ガ暴力ヲ以テ公使館ニ迫リスプリングルヲ捕ヘントスルヲ察シ遂ニ其請求ニ應シタリ然レトモ公使ハ瑞典政府ノ行爲ヲ以テ不當ナリトシ謁見ヲ經スシテストックホルムヲ去リタリ(ヅマルテニス著明ナル法律上ノ例第一卷第七十四頁以下第三百二十六頁以下ゲ、エフマルランズ著明ナル例ノ説明第一卷第二百十七頁以下)

千八百〇八年在維納露國公使館ニ二人ノ平服ヲ着シタル者入り來リテ佛國ノ捕虜タルヲ逃レ來リタル露人ナリト主張セリ然ルニ埃地利軍衙ハ右ノ兩人ヲ以テ自國ノ逃亡兵ナルガ故ニ之ヲ引渡スヘシトノ請求ヲ露國大使館ニ向ツテ發シ大使館ヲ圍繞シタレトモ遂ニ之ヲ捕フルコト能ハサリキ露國大使クラキ<sup>ン</sup>侯(Kurakin)ハ此舉ヲ以テ大使館ノ特權ヲ侮辱シタルモノトナシ激烈ナル抵抗ヲ試ミタリシモ埃地利政府ハ充分ナル賠償ヲナスノ準備ヲ怠ラサリキ(莫斯科外務省主記録中)

一八〇八年露國事件

現行國際法規

今日ニ於テハ庇隱權ナルモノナク市區自由權及ヒ公使館馬車ノ治外法權ナルモノモナシ使節ハ其住居又ハ車内ニ隱ルル犯罪者ヲ引渡スノ義務アリ使節若シ此義務ヲ拒ムトキハ其地ノ政府ハ暴力ヲ用フルコトヲ得只使節ノ一身ニノミ害ヲ加フヘカラサルノ<sup>ニ</sup>(Martens § 13 P. 43-46)

公使ハ犯罪人ヲ庇護スルコトヲ得  
公使館内ニ及ブニハアラス此間ノ區別ハ精密ニ注意スルヲ要ス公使ニ犯罪人  
ト軍艦トノ特權上大差アル所ナリ(君主モ其旅館ニ犯罪人ヲ庇護スルコトヲ得  
ス此ノ如ク公使館ノ特權トシテ庇護權ヲ舉クルコトヲ得サレトモ警察權ハ直ニ  
公使館内ニ及ブニハアラス此間ノ區別ハ精密ニ注意スルヲ要ス公使ニ犯罪人  
庇護權ナシト云フハ公使ガ其館内ニ入レル犯罪人ノ引渡ヲ拒絶スルコトヲ得  
スト云フノ意ニシテ(軍艦ハ引渡ヲ拒絶スルコトヲ得其犯罪人引渡ヲ拒絶スル  
トキハ直ニ公使館ニ侵入スルコトヲ正當トスルノ意ニアラス漫ニ公使館ニ侵  
入スルトキハ其特權ヲ犯スコト、ナル故ニ犯罪人ニシテ公使館内ニ入りタル  
トキハ先ヅ引渡ヲ請求スルヲ通則トス此ノ如ク引渡ヲ請求シタルニモ關ラス  
公使ニ於テ引渡ヲ拒絶シタルトキハ次ノ二場合ノ如ク處分ス可シ

公使ガ犯罪人引渡

ヲ拒ミタ  
ル時ノ處  
分方法

(一) 其犯罪ノ駐劄國ノ公安ヲ害セサルモノナルトキハ其館外周圍ノ各路ヲ遮斷シテ其犯罪人ノ門外ニ出ツルヲ待チ之ヲ逮捕スルコト、ナシ同時ニ公使ノ本國ニ向ヒ其召還ヲ請求スヘシ(明治七年九月ノ太政官達百二十八號此達ハ後廢セラル)

(二) 若シ其犯罪ニシテ駐劄國ニ重大ナル影響ヲ及ホスモノナルトキハ館内ニ侵入スルコトヲ得ルモノトス但シ警察官ガ此ノ行爲ニ出ツルニ方ツテハ豫メ政府ノ意嚮ヲ確カムルコトヲ要ス

緊急ノ場  
合其他公  
安ニ害ア  
ル時ハ公  
使館ニ侵  
入スルコ  
トヲ得

公使館ノ特權ニ付キ更ニ注意スヘキ點アリ即チ公使館内ニ火災起リ延燒ノ虞アリ又ハ疫病者アル館内ニテ充分ニ手當ヲナス能ハス他ニ傳染ノ虞アル時ニモ尙ホ公使館内ニ入ル能ハサルカノ點之レナリ明治七年ノ達ニハ「公使ノ住宅内ニ在ル内外屬員ハ勿論馬車家畜ノ末ニ至ルマテ一切手ヲ觸ル可カラス若シ職務上止ヲ得ス手ヲ降スヘキ事故アラハ是ヲ外務省ニ打合ハセ而シテ處分ヲ爲ス可シ」トアリ後東京英國公使館ニ火ヲ失ヒタルニ當リ警察官ハ此達ニ拘泥シ消防ニ盡力セサリシヲ以テ此達ヲモ廢止セリト云フ此ノ如ク緊急ノ場合其

他之ヲ放任スルトキハ自國ノ公安ヲ害スル場合ニハ公使館内ニ入ルコト固ヨリ差支ナキモノト解釋ヲナスヲ至當ト信ス現ニ公使ノ不可侵權ニテモ國家ノ安寧ニ害アルトキハ之ヲ破ルコトヲ認ムル程ナレバ公使館ノ特權モ緊急ノ場合ニハ相當ノ手續ヲ經テ之ヲ侵スコトヲ得ルモノト解釋スベシ之レニハ反對ノ說モアルベシ)

### 第八節 租稅ニ關スル特權

租稅ニ關  
スル特權  
課稅ハ免  
除セラル

外交官ハ又課稅ニ關シテ特權ヲ有ス即チ外交官ノ身體及ヒ公使館ニ屬スル財產等ハ人頭稅及ヒ直接稅ヲ免除セラル、モノナリ間接稅ニ至リテハ之ヲ免除スルノ理由モナク又免除スルニ由ナシ。

關稅ハ免  
除特權ナ  
シ

關稅ニ關シテハ往時ハ外交官ニ對シ全ク之ヲ免除シタルコトアリシモ外交官ガ此權利ヲ濫用スルコト多カリシヲ以テ遂ニ之ヲ制限スルノ必要ヲ生シタリ例ヘハ丁抹駐劄佛國公使カミリー伯(Camilly)ハ巴里ヨリ夥多ノ物品ヲ取り寄セテ其住居ノ各室ニ充滿セシメタリシガコーペンハーゲンノ商人等ハ之ヲ以テ

公使ノ特權ヲ濫用セルモノナリトシ政府ニ對シテ申請スル所アリタリ又千八百四十一年聖彼得堡駐劄佛國代理公使カシミル・ペリエ(Casimir Perier)ニ宛テ大ナル荷物ヲ送リタル者アリ其中ニハ例ヘハ百八十七對ノ手袋、種々ノ衣類、人造花等アリテ關稅ノ額千九百ル・ブル以上ヲ徵スヘキモノナリキ外務省ハ此報ヲ得ルヤ輒チカシミル・ペリエノ説明ヲ乞ヘリカシミル・ペリエハ之ニ答ヘテ恐ラクハ奸商ガ公使ノ名ヲ利用シ關稅ヲ拂ハスシテ輸入セント謀リタルモノナラント答ヘ只三百五十瓶ノ「シヤンパン」酒ト五百本ノ葉卷烟草ノミ自己ノ得ヘキモノニアラスト云ヒタキモノナリトシ途中ニアル四十個ノ箱ハ自己ノ得ヘキモノニアラスト云ヒタルヲ以テ露國政府ハ右ノ「シヤンパン」ト葉卷烟草トノミヲペリエニ渡シ其他ハ稅關ニ於テ之ヲ賣却シタリ(外務省聖彼得堡記錄中露國法令全集第七千八百二十二號第九千四百二十二號第一萬一千六百三十七號)

ピスマルク公ノ云フ所ニ據レハ千八百五十七年聖彼得堡駐劄ノ任命ヲ受ケタル佛國大使モルニール公(Morin)ハ夥多ノ馬車絹物等ヲ關稅ヲ拂ハスシテ露國ニ齎ラシ聖彼得堡ニ於テ之レヲ八十萬フランニ賣却シタリト(エム・ブッシュ「我が帝

現行國際法

國宰相千八百八十四年ライプチヒ出版第一卷)

現時ニ於ケル原則ハ次ノ如シ即チ關稅ハ物件ヨリ徵收スルモノニシテ人ヨリ徵收スルモノニアラサルガ故ニ外交官モ之ヲ納メサル可ラスト雖モ敬意ヲ表スル爲メ又ハ相互主義ニヨリ全ク若シクハ多少之ヲ免除ス。

例ヘハ關稅法ニヨレハ外國ノ外交官ハ其任命ノ後直チニ輸入スル物品ニ付テハ充分ナル免稅ヲ得ヘク其後ニ送り來レル物品ハ派遣國トノ相互主義ニヨリテ之ヲ決定ス(ヴェニスクフオン・ブットリンケン 第五百一頁)

千七百八十七年ノ普魯西法ニヨレハ外交使節ニ宛テ、送りタル器物等ハ使節ガ其終任ト共ニ本國ヘ携ヘ歸ルノ條件ノ下ニ關稅ヲ免除スルモノトセリ其後其任務繼續ノ間普魯西ニ駐劄スル使節ハ自己ニ宛テタル物品ニ對スル關稅ノ額毎年二千「ターレル」ニ達スルマテハ關稅ヲ納メスシテ可ナリ此額以上ニ上ルトキハ一般ノ規定ニ從ツテ關稅ヲ納メサル可ラストセリ今日普魯西ニ行ハル、關稅法ハ英國佛國露國ノ法規ト均シク壤地利ガ採用シタル原則ニ從ツテ制定シタルモノナリ。



駐在國ニ  
不動産ヲ  
有スル時  
ハ地租  
拂フ

外交官カ其駐在國ニ於テ不動産ヲ所有スルトキハ他ノ不動産所有者ト均シク  
地租ヲ拂ハサルヘカラス公使館ノ建物モ亦此ノ租税ヲ拂ハサルヘカラス但シ  
敬意ヲ表スル爲メニ此ノ租税ヲ免ズルコトアリ。

宗教ニ關  
スル特權

### 第九節 宗教ニ關スル特權

公使ハ公使館内ニ於テ其國ノ宗教上ノ禮式ヲ行ヒ自國語ヲ以テ説教ヲナシ又  
拜禮場ヲ設ケテ其ノ家族屬員本國人民等ノ禮拜ニ供スルコトヲ得然レトモ此  
ノ特權ヲ行使スルヲ得ルハ單ニ公使館内ニ止マルモノニシテ館外ニ於テ儀式  
ヲ行ヒ行列ヲナシ僧侶ガ制服ヲ着クル等ノ事ヲ爲スヲ得サルモノトス此ノ特  
權ハ往時ニ於テハ重要ナルモノナリシト雖モ宗教自由ノ主義ガ一般ニ文明國  
ニ行ハル、ニ至リタル今日ニ於テハ其特權トシテノ價值ハ大ニ減却スルニ至  
リシモノナリ。

家族屬員  
及從僕ニ

### 第十節 家族屬員ニ關スル特權

關スル特  
權

館員ニ特  
權ヲ認ム  
ル理由

家族屬員  
及從僕等  
ノ特權ハ  
此ト公使  
ノ間ニ存  
スル關係  
ノ斷絶ニ  
ス

公使館ニ屬スル醫師、僧侶、寺院ノ小使、其他公使ノ家族及ヒ從者ハ皆不可侵權及  
ヒ治外法權ヲ有スルコト裁判例及ヒ國際慣例ノ明カニ示ス所ナリ、此ノ如ク公  
使ノ特權ヲ遙カニ擴張シテ應用スルハ外交代表權ノ原則ニヨルモノニモアラ  
ス。又國家ノ安全及ヒ秩序ヲ保ツノ道ニモ協ヒタルモノニアラス然ルニ今日裁  
判所及ヒ政府ニシテ尙ホ公使ノ特權ヲ從屬者ニ擴張スルモノ多シ「ヘフテル  
國際公法」  
第二百二十一節、ブレンヂョリ「國際公法」第四百九節、第二百十九號「フイリモ  
ル」解釋、第二卷、第二百十八頁以下、カルザオ「國際法」第一卷、第四百二十三節、エス  
ヘルリ「外交法」、其理由ハ、ハ先例ヲ重ニスルニ出テ、ハ公使館ニ使役セラ  
ル、一個人又ハ公使館ニ住スル個人ヲ追究スルガ爲メ國家ノ間ニ挽回スヘカ  
ラサル分離又ハ衝突ヲ喚起スルノ虞アルコトヲ恐レタルニ出ツ此説明ハ或ハ  
實際上ニ於テ行ハル、モノナリト雖モ之レガ爲メニ公使ノ特權ノ享有者ハ法  
理上公使ノミナルコトノ大原則ヲ枉クルコト能ハサルナリ。  
之ヲ要スルニ家族及屬員從僕ノ此ノ如キ特權ヲ有スル所以ノモノハ其根底ニ  
於テ之ト公使トノ間ニ存在スル關係ニ基クモノナルヲ以テ一旦離婚免官解備  
等ノ如キ事實ノ爲メニ其關係ノ斷絶スルトキハ直チニ此ノ特權ヲ失フニ至ル

ハ言フ俟タス現今普通ノ慣習ニ依レハ公使ハ其家族屬員從僕ノ姓名ヲ駐在國官廳ニ通知シ置キ又變更アル毎ニ一々之ヲ訂正シ以テ特定ノ者ニ付キ其果シテ特權ヲ享有スヘキモノナルヤ否ヤノ爭ヲ生スルヲ豫防スルコト、ナレリ。

本章ニ關スル問題

- (一) 外交官特權ノ沿革ヲ問フ。
- (二) 公使ノ不可侵權ノ由來ト公使館ノ特權ノ由來トヲ比較セヨ。
- (三) 何故ニ不可侵權ナル特權ヲ公使ノ他ノ特權ト區別スルヤ。
- (四) 外交官ノ特權ハ何時開始スルヤ。
- (五) 第三國ヲ通過スル際公使ハ特權ヲ主張スルヲ得ルヤ。
- (六) 敵國ノ公使ガ第三國ニ赴カントスル中途ニ自國ヲ通過スルトキハ之ヲ捕フルコトヲ得ルヤ、此場合ニ於ケル陸上ノ法規ト「トレント」號事件トヲ對比論評セヨ。
- (七) 公使ノ不可侵ハ無制限ナリヤヴェネチヤニ起リシ一先例ヲ擧ケヨ。
- (八) 公使ノ刑事裁判權ニ關スル特權ヲ詳説セヨ。
- (九) 公使ヲ監禁シ得ル理由ヲ問フ。
- (十) 公使ハ證人トシテ召喚スルヲ得ルヤ。
- (十一) 民事裁判ニ關スル公使ノ特權ヲ問フ。
- (十二) 此點ニ關スル西班牙葡萄牙ノ法ヲ問フ。

- (十三) 使ガ自國人ナルトキハ特權ヲ主張スルコトヲ得サルカ。
- (十四) 市區一部支配權トハ何ゾ。
- (十五) 公使ノ特權ト軍艦ノ特權トノ差ヲ問フ。
- (十六) 公使館ノ不可侵ト庇護權トノ關係ヲ問フ。
- (十七) 公使ガ罪人引渡ヲ拒ミタルトキハ如何ニスヘキヤ。
- (十八) 租稅ニ關スル公使ノ特權ヲ問フ。
- (十九) 海關稅ハ一切免除セラル、ヤ。
- (二十) 宗教ニ關スル特權ヲ問フ。

本章ニ關スル參考書

Immunities from Criminal Jurisdiction. — Snows cases, 85, 86, 87, 88; Hall 168-170; Halleck I. 297, 298; Phillimore II 199-218.

Immunities from civil Jurisdiction — Snow's cases, 89, 93, 94, 97, 99, 102; Hall 170-179; Bluntschli, arts 135-153; Phillimore II, 219-240; Wheaton, (D) 299-320;

### 第二十一章 領事ノ特權及領事裁判權

領事ノ特權  
領事裁判權

以上數章ニ述ヘ來リタル特權ハ條約ヲ待タスシテ國際慣行上成立スルモノナリ、然レトモ領事ノ特權、特ニ領事裁判權ハ條約ニヨリテ始メテ確立ス、今左ニ之ヲ論究セン。

#### 第一節 領事ノ特權

條約上領事ノ受クヘキ特權

- 如何ナル特權ガ條約ニヨリ領事ニ與ヘラル、カト云フニ各條約ノ規定スル所ニ從ヒテ異ナレトモ通例許與セラル、モノヲ日白條約ニヨリテ列舉セン。
- (A) 領事ニシテ派遣國ノ臣民ナルトキハ駐劄國ノ法律上重罪ヲ犯シタル場合ノ外拘留セス。
  - (B) 斯ル領事ハ陸海軍常備兵、國民軍民兵等ノ兵役ヲ免ル
  - (C) 直接稅ヲ免除セラル但シ不動産所有ノ故ヲ以テ課セラル、モノハ此限りニアラス。

以上ノ特典ハ領事ニシテ職業若クハ商業ニ從事スルモノニ適用セス又日白條約第五條ニハ左ノ如ク規定ス。

(D) 領事ハ其事務所ノ門戸ニ本國ノ徽章ト領事館ナル文字ヲ記シ又國旗ヲ掲クルヲ得但シ國旗ニ付テハ首府ニシテ其本國ノ公使館アルトキハ此限ニアラス又港内ニテ職務執行ノ爲メニ使用スル船艇ニモ均シク其本國ノ國旗ヲ掲クルコトヲ得。

(E) 商業工業ヲ營マサル領事ノ事務所ハ如何ナル時ト雖モ侵ス可カラズ事務所内ノ書類ヲ檢閲又ハ差押ユルコトヲ得ス但シ犯罪人ノ庇護所トハナスコトヲ得ス。

以上ハ日白條約ノ定ムル所ナルガ條約ニヨリ之ヨリ増減スルコトヲ得ルハ勿論ナリマルテンズ曰ク領事ハ其居住ニ本國ノ國旗ヲ掲ケ徽號ヲ付スルノ權ヲ有ス、然レトモ此權利ノ爲ニ領事ノ居住ハ不可侵ナルモノニアラス又之ガ爲メニ庇護權ヲ有セス領事ノ記録ノミハ不可侵權ヲ有シ法律上封印ヲ受ケ又ハ搜索ヲ受クルコトナシ故ニ領事ノ一身ニ屬スル書類ハ常ニ之ヲ職務上ノ書類ト

マルテンズ  
スノ説

分タサル可カラスト然レトモ余ノ見ル處ニテハ領事ノ特權ハ條約ニヨリテ定マリ其條約ノ定ムル所ハ豫メ一定スルコトヲ得サルカ故ニマルテンズノ如ク概論スルヲ得サルモノト信ス。

### 第二節 領事裁判權 (Consular Jurisdiction)

#### 第一款 領事裁判權ノ沿革

沿革

學者或ハ領事ノ起源ヲ遠ク古代ニアリトスルモノアリト雖モ是古代希臘ニ於ケル「プロクセネーテン」(Proxeneten) 及ビ羅馬ニ於ケル外人ノ保護者 (Patrone der Fremden) ヲ以テ領事中ニ算入シタルガ爲メナリ然レトモ此等「プロクセネーテン」及ヒ外人ノ保護者ハ近世ノ領事ノ如ク外國政府ヨリ任命ヲ受ケ其地ニ行働ヲナスモノニアラスシテ駐劄國ノ政府ヨリ任命セラレタルモノナリ加之領事ト此等ノ者トノ間ニ尙種々ノ差異アリ此等古代ノモノハ常ニ其土地ニアル人民ヨリ選舉セラレタルモノニシテ本國ヨリ任命セラレタルモノニアラズ又外人ヲ代表シテ法廷ニ立ツノ委任ヲ受ケタルコトナク古代ニ於テハ一般ニ國際

的ノ交通ヲ缺キタルカ故ニ國際交通保護ノ任務ヲ有スルモノニアラザリキ。領事制度及領事法ノ根本ハ漸ク中古ニ於テ起リタルモノナリ十字軍ノ結果トシテ基督教諸國ハ回教諸國ト許多ノ關係ヲ生スルニ至レリ其ノ間ノ需要ヲ充サントスルニハ東洋諸國ト通商スルヨリ外策ナカリキ領事裁判權ハ其萌芽ヲ此ノ時ニ發セルモノニシテ十字軍ト共ニ夥多ノ商人殊ニ以太利商業共和國ノ商人ハシリーン (Syrien) バレスチナ (Palestina) 小亞細亞埃及ニ赴キ歐人が征畧セル地方ニ於テ一定ノ權利ト自由トヲ享有シ各人ノ法律關係ハ其本國ノ法律ニヨツテ判決スベキモノナリトノ中古ニ行ハレタル原則ニヨリ本國法ニ從ヒ本國ノ官廳ヨリ支配セラレタリ。

此ノ時ニ當リ南部歐羅巴諸商業港ニ於テハ國際商業交通ノ影響ヲ受ケテ商事ニ關スル同一ノ慣習法及ビ訴訟規則成立セリ以太利佛蘭西及ヒ西班牙ノ商人間ニ訴訟ヲ起シタルトキハ之ヲ判決センガ爲メニ商人中ヨリ裁判官ヲ選舉シ是ヲ名ツクテ領事 (Consules des Marchands) ト云ヒタリ此ノ制度ハ南歐羅巴ヨリ延テアレキサンドリオン (Alexandrien) チールニ (Tyros) 及ヒ東洋ニ於ケル其他歐

羅巴移住民地ノ採用スル所トナリ此等ノ地ニモ亦領事裁判官ヲ置キタリ近世領事ノ萌芽ハ實ニ茲ニ發ス。

後歐洲人が十字軍ニヨリテ掠奪セル土地ノ再ヒ土耳其人ニ回復セラレタルニ及ヒテモ此制度ハ依然トシテ存シ耶蘇教國人ハ土耳其ノ配下ニ於テ自國法ノ保護ヲ受クルコトヲ得タリ其ノ理由ハ次ノ如シ即チ回々教國タル土耳其ハ異教徒ヲ其國法ニ於テ支配スルコトヲ屑トセス之ニ回々教國ノ法律ノ保護ヲ與ルハ其國法ヲ汚スモノトセリ然ルニ一方ノ耶蘇教徒ハ反對ニ解釋シテ回々教國國法ノ支配ヲ受ケサルヲ彼レ等ノ權利ト爲セリ此ノ如クニシテ歐洲南部ノ諸國及ヒ商業都府ハ土耳其ト條約ヲ結ヒテ回々教國ニアル歐洲人ノ法律上ノ地位ヲ確定スルニ至レリ。

歐羅巴ニ於ケル領事裁判所

第十四世紀ニ至リ領事ノ制度ハ東洋ヨリ西歐羅巴諸國ニ移リ千四百〇二年ニハ倫敦ニ以太利ノ領事ヲ見ルニ至レリ在倫敦ノ以太利領事ハ東洋ニ於ケルト均シク裁判權ヲ有シ多クノ陪審官ト共ニ自國臣民間ニ起レル民事及ヒ刑事ノ事件ヲ判決シタリ是ヨリ以前ニ既ニ以太利領事ハニールランドニ駐在シタ

リカタロニーン人モ亦種々ノ地方ニ五十五人ノ領事ヲ派シタリ。

英國ガ始メテ領事ヲ任命シタルハ第十五世紀ニアリ而シテ其派遣地ハニールランド、瑞典、那威及ヒ丁抹ナリキヘンリー第四世ハハンザ同盟諸市府ニ於テ英國商人ニ與フルニ該商人中ヨリ「グベルナトールス・メカナム」(Gubernatores Mercatorum)ト稱スル裁判官ヲ選ムノ特權ヲ以テシタリ、リチャード第三世ハ千四百八十五年ビガニ領事館ヲ設置シタリハンザ同盟ハ其移民ヲ有スル各市ニ自由ノ市長ヲ置キタリ此市長ハ領事ト同一ノ權利義務ヲ有シ移民地ニアル自國人民ノ上ニ私法上及ビ刑法上ノ裁判權ヲ有シタリ。

土耳其ニ於ケル領事裁判所

第十五世紀ノ間東方ニ於テ土耳其ノ統治全ク確定シタルヲ以テ歐羅巴諸國ハ土耳其ト合致シテ中古以來領事ニ關シテ有シタル權利ヲ確定スルニ至リタリ。歐羅巴諸國ガ土耳其帝トノ條約ニヨリテ得タル權利極メテ多シト雖モ其内常ニ一定不易ナルモノヲ領事裁判權トナシ遠ク既ニ第十二世紀ノ間ニ於テ決定シタル状態ト更ニ變更アルコトナシ之ニ反シテ西部歐羅巴ニ於テ領事ノ制度ニ根本的ノ變更ヲ來セリ屬人主義ハ中古歐羅巴諸國ノ法律上關係ニ於テ土耳其

執レリ近時ハ君主ノ權力確然タルニ至ルト共ニ屬人主義ハ漸ク衰ヘテ屬地主  
義起ルニ至リ君主ノ權力ヲ到ル處ニ及ボスノ主義ヲ廢シ其國內ニアル人ハ其  
如何ナル國人ナルカヲ問ハス凡テ其土地ノ法律其土地ノ裁判權ニ屬スルコト  
、ナレリ西部歐羅巴ニ於テハ此主義ノ行ハルルト共ニ領事ヲ受領スルモ決シ  
テ外人ノ上ニ法律上ノ權利ヲ有セシメス領事ハ唯保護ヲ要スルモノ、利益ヲ  
代表スルノミナリキ然レドモ領事ハ第十八世紀ノ終リニ至ルモ尙ホ時々裁判  
權ヲ得ントスルノ要求ヲナシタルコトアリキ。

今其次第ヲ記センニ重ナル基督教國中佛國ハ他ノ諸國ニ比シ既ニ早ク土耳其  
ト密接ノ關係ヲ有シタリシガ已ニ千五百二十八年及ヒ千五百三十五年ニ於テ  
土耳其ハ特別條約ヲ締結シテ佛國領事ガ土耳其ニ於テ裁判權ヲ有スルコトヲ  
承認シ此事ニ關スル一切ノ「古代ヨリノ慣習」ヲ確認シタリ特ニ土耳其ニ於ケル  
佛國領事ノ權利ヲ一々明細ニ定メタルモノハ千七百四十年ノ條約ニシテ此條  
約ハ現今尙ホ其ノ効力ヲ有スルモノナリ。  
當時ニ在テハ土耳其ト佛蘭西トノ特別ノ政治上ノ狀態極メテ親密ナリシヲ以

土

テ佛國ハ土耳其ト歐羅巴諸國トノ間ニ立チテ其交通ヲ獨占シ優先權ヲ有シ他  
國ノ國旗ヲ有スル船舶モ土耳其ノ領内ニアル間ハ佛國領事ノ獨占保護ノ下ニ  
立チタリ。

土英

歐洲諸國ハ佛國ガ土耳其ニ於テ獨占ノ權利ヲ有スルニ慊焉タラス佛國ノ羈絆  
ヲ脱セント努メシガ次第ニ其目的ヲ達スルニ至レリ英國ハ千五百八十年始メ  
テ土耳其ト條約ヲ締結シ此條約ノ結果トシテ佛人ガ土耳其ニ於テ享有スル一  
切ノ權利ヲ得タリ千六百七十五年ノ英土條約ハ土耳其ノ版圖内ニ於ケル英國  
通商ノ權利ヲ確定シ且ツ英國領事ノ裁判權ヲ確定シタリ。

露土

露國ハ千七百八十三年土耳其ト通商條約ヲ締結シタリシガ此條約ニヨリテ土  
耳其ニアル露人ハ舊ニ從來英人及ヒ佛人ガ有シタル一切ノ權利ヲ得タリ其他  
ノ歐洲諸國モ英國及ヒ佛國ノ例ニ倣ヒ土耳其ト獨立ノ條約ヲ締結セリ奧地利  
ハ千七百十八年 パスサロウイッツ (Passarowitz) 通商條約ニヨリテ土耳其駐在ノ自國  
領事ニ奧國人ニ關スル裁判權及ヒ警察權ヲ得セシメタリ此條約ハ千七百三十  
九年千七百八十四年千七百九十一年ノ條約ニヨリテ改正セラレタリ普魯西ハ

千七百六十一年土耳其ト修好通商條約ヲ締結シ自國領事ヲシテ土耳其領内ニ於テ他國ノ領事ガ有スルト同一ナル一切ノ權利ヲ享有セシメタリ第十九世紀ニ於ケル土耳其條約ハ其數多シト雖モ要スルニ舊來ノ條約ノ規定ヲ確カメタルニ過キス其他歐洲諸國人民ガ土耳其ニ裁判權ヨリ免脱セラル、コト領事裁判權ニ關スルコト等ヲ新タニ約定シタル條約アリト雖モ之皆從來毫モ土耳其ト法律關係ヲ有シタルコトナキ國ニシテ例ヘハサルジニヤ(千八百二十三年ノ條約)ノ如キ是ナリ。

波斯ニ於ケル領事裁判權

千七百〇九年佛國始メテ波斯ト領事裁判權ニ關スル最始ノ條約ヲ締結セリ。此ノ條約中顯著ナル事柄ハ佛人ト其他ノ國民トノ間ノ訴訟事件ハ波斯法ニ從ヒ波斯裁判所ニ於テ判決セシムト規定シタルコト之ナリ是レ全ク從來歐洲ト土耳其トノ間ノ條約ニ於テ見サル所ナリ右ノ如キ約定アリト雖モ實際上佛國ト波斯トノ間ニハ長ク交通ナク又佛人ノ波斯ニ住スルモノナカリシヲ以テ以上ノ如キ場合ノ起リタルコトナカリキ佛蘭西波斯間ノ現行條約ハ千八百五十四年ニ締結セラレタルモノナリ。

支那ニ於ケル領事裁判權

露國波斯間ノ千七百十七年千七百二十三年千七百二十九年千七百三十二年千七百三十五年千八百十三年千八百二十八<sup>年</sup>ノツルクメシチヤイ(Turkmentschay)ノ條約ハ尙ホ効力ヲ有スルモノニシテ此條約ニヨリ露國人民間ノ訴訟及犯罪ニシテ波斯ニ起リタルモノハ皆露國領事ノ權内ニ歸ス露西亞人ヨリ波斯人ニ對スル犯罪ハ波斯ノ裁判所ノ判決ニ委スト雖モ處刑者ハ之ヲ領事又ハ公使ニ引渡シ領事又ハ公使ヲシテ犯罪者ヲ處罰セシム波斯内ニアル英國人ノ權利特權ヲ定メタルモノハ千八百十四年ノ英吉利波斯媾和條約及ヒ千八百四十一年ノ英國波斯通商條約アリ。

歐羅巴支那間ノ通商關係ハ既ニ第十六世紀ニ於テ成立シタリ露國ハ千六百八十九年始メテ支那トネルチンスク(Nertschinsk)條約ヲ締結シタリ該條約第六條ニヨレハ露人ガ支那ニ於テ支那人ガ露西亞ニ於テ犯罪ヲ爲ストキハ各其ノ本國ニ引渡シ本國ノ法律ニ從ツテ判決ス可シトセリ千七百二十七年キヤクタ(Chakta)露西亞支那條約ニヨリ始メテ支那ニアル露國人民ノ自國領事裁判權ニ服スルコトヲ認メタリ然レトモ露國ガ支那ニ領事館ヲ置キ領事ヲシテ幾分ノ裁

判權ヲ有セシムルニ至リタルハ千八百五十一年ノクルヂャー(Kutschka)條約ニ  
アリ千八百五十八年ノ天津條約及ヒ千八百六十年ノ北京條約ハ右ノ領事裁判  
權ヲ擴張シ領事ヲ増加シタリ(バルカツシン(Balkaschin) エフマルテンス露清條  
約露文第三頁以下露西亞支那間ノ葛藤第四頁以下)支那ニアル英國領事ガ裁判  
權ヲ有スルハ千八百四十三年及ヒ千八百六十九年ノ條約ニヨリ佛國領事ガ之  
ヲ有スルハ千八百四十四年及ヒ千八百五十八年ノ條約ニヨル(マイエル支那帝  
國ト他國トノ間ノ條約)

概シテ支那ニ於ケル領事裁判權ハ土耳其ニ於ケル領事裁判權ニ比シテ其範圍  
頗ル廣シ是レ支那人民ガ一方ノ當事者トシテ加ハル訴訟ハ皆領事ガ支那官廳  
ノ共働ノ下ニ裁判スルガ故ナリ。

以上諸國ノ外暹羅マスケット及マダガスカルモ亦條約ニヨリテ歐羅巴領事ノ裁  
判權ヲ承諾セリ千七百九十九年ノ西班牙マロッコ間ノ定ムル所ノ條約ハ領事裁  
判權ノ一般ノ原則ト異ナリテマロッコニ於テ犯罪セル西班牙人ハ領事又ハ最近  
ノ西班牙官廳ニ引渡ス可シトシマロッコ人ガ犯罪ヲ爲シタルトキハ又其本國政

府ニ引渡スヘシトセリ。

領事裁判  
權ヲ正當  
トスル理  
由

### 第二款 領事裁判權ヲ正當トスルノ理由

何故ニ領事裁判權ヲ東洋ノ特別ナル諸國ニ認メサル可カラサルカ之ヲ説明ス  
ル理由ニ二種アリ一ハ舊教派國際法學者ノ唱フル所ニシテ一ハ新教派中ウエス  
トレーキノ唱フル所ナリ此區別ハ既ニ總論ノ部ニ於テ説明セル所ナルガ茲ニ  
之ヲ略說セン(總論ニテハ國際法ハ如何ナル國ノ間ニ行ハル、ヤノ問題ナリシ  
ガ此議論ハ領事裁判權ノ説明ニ至リテ愈々必要トナリ兩論ノ結果ニ大差アル  
ヲ明ニスルヲ得)。

舊教派ノ  
說

(a) マルテンス等舊教派ノ說、マルテンス氏ノ說ハ左ノ如シ、氏曰ク、  
非耶蘇教國ニ於テ領事裁判權ノ制度ヲ設ケサラシカ歐洲人ノ權利ト人身トハ  
悉ク非耶蘇教國ノ權力者及ヒ人民ノ爲メニ蹂躪セラル、ニ至ラン。

東洋諸國ニ於ケル領事ト歐洲諸國ニ於ケル領事トノ法律上ノ地位如何ニ關シ  
區別アリ文明國ニ於テハ本國々民ノ社會上ノ利益商業及ヒ工業ヲ進捗セシメ



ンガ爲メニ本國政府ノ機關トシテ外國ニ派セラル、モノナリト雖モ非文明國ニ派遣セラル、領事ハ主トシテ外交上ノ性質ヲ有シ(國際團體ニ入ラサル國ト外交關係アルモノニヤ此處論據不明)就中本國ノ安全ヲ計リ本國ガ非文明國ノ一定ノ範圍内ニ於テ有スル影響ヲ正當ニ維持スルノ義務アル外交使節タルノ性質ヲ有スルモノナリ故ニ歐洲諸國ハ毫モ商業上ノ關係ヲ有セサル東洋諸國ニ領事ヲ派スルコトアリ此等ノ領事ハ其利益ノ爲メニ外交使節ノ受クル權利特權ヲ一定ノ程度マテ有ス(本著者曰ク國際團體ニ入ラサル國ニアル外交的領事ガ何故ニ國際法上ノ特權ヲ有スルヤ)。

以上述ヘタル區別ニヨリテ見レハ文明國ニ於ケル領事ト東洋非文明國ニ於ケル領事トノ間ニ本質的ノ差異アルコトヲ知ル可シ(Martens voel II § 19. 72 P.)。

氏又曰ク亞細亞亞弗利加ノ諸國ハ文明ノ程度低キヲ以テ國家的秩序ヲ缺キ常ニ外國人ニ對シテ敵意ヲ挾ムガ故ニ之ト交通スル基督教國ハ其人民ノ生命榮譽財產ヲ危險ニ陥ラシメスシテ各種ノ國際事業殊ニ商業ヲ營マシメサル可カ

ラス此目的ノ爲メニ領事裁判權ヲ認ム、領事裁判權ノ正當ナル原因ハ回々、教及ヒ一般ニ非文明國ガ有スル國家制度及ヒ法律ノ不完全ニ基カスンハアラサルナリ云々ト。

氏ノ說ニヨレバ領事裁判權ヲ設クルノ理由ハ凡ソ東洋ハ非文明國ニシテ西洋ハ文明國ナリト云フニアリ而シテ其ノ論ノ結果トシテ東洋ニ於ケル領事ハ通常領事ト性質ヲ異ニシ通商上ノ機關タルヨリハ寧ロ外交使節タル性質ヲ有シ又通常領事ノ有セサル職務ト特權トヲ有スルモノトセラル。

(b) ウエストレーキ等ノ說

此說ハ上說ニ反シテ領事裁判權ハ文明國ニ於テ始メテ行ハル、モノナリ只文明ノ種類異ナルガ故ニ歐人ハ東洋ニ領事裁判權ヲ有スト説明セリ氏曰ク(Westlake P. 1(2, chapter, VII)

「土耳其波斯支那日本暹羅及ヒ其他ノ數國ハ歐洲文明ト異ナレル文明ヲ有ス是等ノ諸國ノ文明ハ歐洲文明ト異ナルノミナラズ彼等ノ中ニテモ回教ヲ基礎トセルモノト其他トハ互ニ異ナレリ歐人及ヒ米人ハ是等ノ諸國ニ旅行シ若シク

ウエスト  
レーキ等  
ノ說

ハ居住スル時特ニ隔離セル一階級ヲナシ其ノ地ノ法律ノ下ニ於テ安全ナルヲ感セス蓋シ假令其ノ地ノ司法ニシテ公正ナラシムルモ異ナレル文明ヨリ生スル新奇ノ利益ヲ充分ニ保護スルハ設備アルモノトシテ之ニ依頼スルコト能ハサレバナリ故ニ此等ノ諸國ニ於ケル歐米人ハ各々自國ノ領事裁判權ノ下ニ置カル領事裁判權ハ歐米ノ各國ガ是等ノ諸國ト締結セル條約ニヨリテ設立セラ

ル、モノナリ。  
領事ハ自ラ些少ノ強力ヲ使用スルコトヲ得ヘキモ其裁判權ヲ維持スルガ爲メニハ畢竟駐在國政府ガ條約ニヨリテ與ナル所ノ援助ニ據ラサル可カラス(領事裁判權ヲ執行スル爲メニ駐劄國ノ警察權其他強力ノ援助ヲ要スルガ如シ)。

此ノ如キ援助ヲ與フル國家ガ組織の強力(軍隊又ハ警察)ニヨリテ維持セラルハ固有ノ確定的秩序ヲ有シ且ツ其國ハ先導者ガ異類ノ文明ヨリ生ズル必要案件ヲ理解シ得ル程度ニ進歩シタルモノナラサル可カラス此程度ニ達シ居ル國ハ文明國トシテ認めサル可カラス只其文明ハ歐洲ノ文明ト異ナレルハミ。

余ノ見ル所ニテハウエストレーキ氏ノ論據ニテハ何故ニ歐人ノミ東洋ニテ領事

裁判權ヲ有スルヤ文明ノ種類異ナルトノ理由ヨリスレハ東洋人モ歐洲ニ於テ領事裁判權ヲ有シ居ル筈ナリ案スルニ論理トシテハウエストレーキ氏モ之ヲ認ムルナランカ然レトモ此點ハ暫ク之ヲ論セス茲ニウエストレーキ氏ノ説ノ大要ヲ摘ミ且ツ其結果ヲ論スル次ノ如シ即チ、

苟モ組織の強力ヲ有シ歐洲人等ヲシテ領事裁判權ヲ行フコトヲ得セシムル國ハ文明國ナリ此文明國ニ領事裁判權ヲ行フハ文明ノ種類ノ異ナレルニ依ルノミサレハ領事裁判權アル東洋諸國モ歐洲諸國モ共ニ文明國ニシテ國際團體ニ入ルコトヲ得ルモノトス又此等ノ東洋諸國ハ自ラ強力ヲ有スルガ故ニ此等強力ハ其國ニヨリテ行ハルヘキモノニシテ歐洲領事ハ此強力ニ依頼シテ其裁判ヲ行フヘキモノトシ領事自ラ其強力ヲ執行スルコトヲ得ス換言スレハ領事裁判權ハ警察權ヲ含有セサルヲ原則トスト云フコト、ナル可キナリ。

案スルニ此結論ハウエストレーキ氏ノ如ク歐洲の文明國ト東洋の文明國トヲ區別スル議論ヨリ當然出テ來ルノミナラス凡ソ文明國トハ歐洲のタルト東洋のタルトハ別ナク苟モ固有ノ強力ヲ有シ秩序ヲ維持スル國ヲ云ヒ領事裁判權ヲ

行ハテ得ル國ハ皆文明國ナリト論スル議論ヨリモ當然出テ來ルヘク彼ノロ  
ラン、ジャクマン氏ノ説ノ如キモ此結論ヲ生ス。

ローラン  
ジャクマン  
ノ説

此ローラン、ジャクマン氏ノ説ハ今日有力ノ説ナレハ其ノ多數ヲ占ムル論ヨリ  
スルモ領事裁判權ハ決シテ歐洲文明國ガ東洋非文明國ニ對シテ有スルモノニ  
アラス東洋ニモ文明國アルガ故ニ領事裁判權ヲ行フヲ得ルモノニシテ其ノ領  
事裁判權トハ其ノ正當ノ範圍トシテ警察權等強力執行ノ權能ヲ有セサルモノ  
ト解釋ス可シ。

是ニ於テ余ハ次ノ問題ヲ研究セント欲ス即チ條約ニ明言セサル場合ニ領事ハ  
居留地外ニ居留地内ハ警察權ノ執行ヲ條約ニテ許ス場合警察權ヲ行使シ又ハ  
執達吏ノ職務ヲ行フコトヲ得ヘキヤ。

### 第三款 居留地外ニ於ケル領事職權ノ程度

居留地外  
ニ於ケル  
領事職權  
ノ程度

一國ガ他國ニ對シテ領事裁判權ヲ有スト云フコトハ其國內ニ居ル自國人ヲ自  
國ノ裁判管轄權ニ屬セシムルト云フノ意ナリ、從ツテ領事ハ其管轄區域内ニ住

領事職務  
規則

スル一切ノ自國人ヲ裁判スルノ權ヲ有ス、サレハ領事裁判權ノ行ハル、範圍ハ  
居留地ノ内ニ限ラス、元來居留地ナルモノハ單ニ領事裁判權ノ爲メニ設定セラ  
レタルモノニハ非ラスシテ、通常外國ノ諸權力ノ此區域内ニ行ハル、コトヲ認  
ム故ニ此區域内ニテハ領事ハ警察權等ヲ有シ強力ノ執行ヲ爲スヲ得、サレハ  
居留地ノ内外ニヨリ領事ノ職權ニ大差アルヘキナリ。

然ルニ明治三十二年三月法律第七十號領事職務規則ニヨルニ、

第三十條領事官ハ領事館員又ハ警察官ヲシテ檢事又ハ裁判所書記ノ職務ヲ行  
ハシム可シ。

第十四條領事官ハ領事館員又ハ警察官ヲシテ執達吏ノ職務ヲ行ハシム可シ。

トアリ此條文ヲ見ルニ居留地内ニ限ルコトヲ明言セサルヲ以テ領事ハ其管轄  
區域一般ニ上記ノ職權ヲ行フコトヲ得ルトナスニ似タリ。

然レトモ前ニ述ヘタル如ク領事裁判權ハ強力ノ執行權ヲ含有セザルヲ以テ苟  
モ條約ニヨリ認めラル、ニアラザル以上ハ上記國法ノ規定セル職權ヲ居留  
外ニ行フ能ハザルモノト解釋セザル可カラズ。

### 第四款 領事裁判所ノ構成及ビ其管轄事項

領事裁判所ノ構成及管轄事項

領事裁判所ノ構成ハ領事ノ本國ノ法律及ビ其國ト領事ノ駐劄國トノ條約ニヨリテ差異アリ此構成ニ關シテハ英國系統ノ構成法ト米國系統佛國系統露國系統ノ構成法アリ佛國系統ハ獨逸伊太利白耳義等ニヨリ摸倣セラル然レトモ此等ノ系統間ニ大差別アルニアラス是等ノ詳細ハ茲ニ之ヲ述ヘス又管轄事項ニ就キテモ同シク條約ニヨリ異ル此等ノ大要ヲ論ゼンニ歐洲諸國ハ朝鮮暹羅波斯土耳其ルーマニヤ國セルビヤ國等ト締結セル諸條約ニ於テ大抵大同小異ノ規定ヲ設ケ此等諸國ノ版圖内ニアル條約國人民ハ本國法律ノ下ニ立チ同一國人民間ニ於ケル民刑事件ハ悉ク領事ニ於テ之ヲ管轄裁判シ其國人民ト領土國人民間ニ起リタル訴訟ハ被告人本國ノ管轄トシ又其版圖内ニ於テ國籍ヲ異ニスル條約國人民間ノ民刑事件ハ其ノ被告トナリタルモノ、本國領事ニ於テ裁判スルコト爲リ居レリ又普通領事ノ裁判シ得ヘキハ民事ニ於テハ第一審ニシテ控訴及上告ノ裁判ハ本國ノ特別法廷ニ之ヲ移シ刑事ニ於テハ罰金科料等ノ

輕罪ニ限リ其領事裁判ノ控訴上告並ニ重罪ノ裁判ハ本國裁判所ニ於テシ其裁判ニ關スル詳細ノ規定ハ各本國ノ内國法ニ依リ定メアルモノトス。

### 第五款 領事裁判ト混合裁判ト仲裁裁判トノ

#### 比較

領事裁判ト混合裁判ト仲裁裁判トノ比較

先ツ混合裁判ヲ説明セン

混合裁判所定義

混合裁判所トハ裁判所所在國ノ裁判官ト外國人ヨリ選出セル裁判官トヨリ組織セル裁判所ナリ然レトモ其ノ構成ハ國ニヨリ差異アリテ一定セス混合裁判所ハ土耳其埃及クレイト(Crete) サモア(Samoa) バーク(Burma) ボルネオ(Borneo)等ニ現存又ハ存在セシモノニシテ最モ發達セルハ埃及ニ於ケル混合裁判制度ナリピグット(Piggot)氏ノ說ニヨルニ混合裁判ニモ種々アリ(Consular Jurisdiction and residence in oriental countries 參照)

種類ニ依リテ分類法

(一) 緬甸(Burma)ニ行ハレタル混合裁判所ニ於テハ緬甸人ト英人間ノ民事事件ハ時々編成セラルヘキ英國ノ官吏ト緬甸官吏トノ混合裁判ニヨリ決定セラ

レ而シテ英國人間ノ事件ハ英國官吏ノ單獨裁判ニ付ス  
(二) 埃及ニ於ケルモノハ歐洲諸國ト埃及ノ裁判官ニヨリ常設セラル、混合裁判所ニヨリ異ナレル國籍人間ノ民刑事事件ヲ裁判ス而シテ歐洲諸國人ノ埃及ニアルモノハ其種類多クレトモ裁判官ノ數ハ之ヨリ少ナキ故ニ凡テノ歐洲各國人ハ其自國人ヲシテ裁判官トシテ出ス能ハサルモノアリ是レ緬甸ノ混合裁判所ト異ナル點ナリ又埃及ニ於ケル領事ハ裁判權ヲ其國人相互ノ事件ニ關シ有スルモノトス。

(三) ボルネオ (Borneo)ニ於ケル混合裁判ハ必スボルネオ國法ニ據リボルネオノ主權者ニヨリ其判決ヲ執行ス此制度ニ於テハ英人トボルネオ人トノ民刑事事件ハ當然此混合裁判所ニ於テ裁判セラル、ノミナラス英國人相互間ノ事件又ハ英國人ト第三國人トノ事件モ等シク此混合裁判ニ於テボルネオノ慣習法ニヨリ裁判ス是レ上ノ二制度ト異ナル點ニシテ其裁判以外ニ領事裁判權ヲ行フノ餘地ナキモノナリ (Piggot 63-84)  
此クノ如ク混合裁判制度ハ種類多キヲ以テ余ハ現今ニ於テ最モ有名ナル埃及

埃及混合  
裁判所

沿革

ノ混合裁判所ニ就テ説明スル所アラントス。

埃及ニ混合裁判所ノ起リシ沿革ハホルランドノ東方問題ニ關スル歐洲協調 (European concert in the Eastern questions)ニ詳説スル如クニシテ次ノ如シ。

千八百六十七年以來埃及副王ノ政府ハ埃及ニ於ケル領事裁判ノ制度ヲ根本的ニ改革セント熱心ナル運動ヲナシ領事裁判ガ不適當ニ又ハ不平ナル裁判ヲ與ヘ常ニ我意ヲ擅ニシタル無數ノ實例ヲ擧クタリ千八百六十七年埃及外務大臣 ヌバルバシヤガ領事裁判權改良ノ意見トシテ副王ニ提出シタルモノヲ見ルニ埃及政府ハ僅々四年ノ間ニ於テ歐羅巴諸國ノ人民トノ訴訟ニ於テ七千二百萬フランヲ拂ヒ以テ歐羅巴諸國トノ衝突ヲ避ケザル可カラザリキ而シテ此金員ナルモノハ皆領事ガ領事裁判權ヲ濫用シテ徵收シタルモノナリ埃及人民ハ領事裁判所ノ裁判ノ爲メニ理由モナキニ家産ヲ掠奪セラレ埃及ニ滞在スル歐洲人ハ恰モ處罰ヲ受クストノ保證ヲ有スルガ如シトアリ。

斯ル濫用ヲ防止センガ爲メニ埃及政府ハ歐洲諸國ニ對シ、埃及ノ領事裁判所ヲ撤去シ之ニ代フルニ埃及人及ヒ歐洲人ヨリ組成スル混合裁判ヲ以テシ該混合

裁判所ハ領事及ヒ埃及國權ノ下ニ立タシム可シトノ發議ヲ爲シタリキ此ノ發議ハ直ニ歐羅巴諸國ノ採用スル所トナリ千八百六十九年領事裁判改良ノ原則ヲ評議センガ爲メニカイロ府ニ國際委員會ヲ開キ千八百七十年ニ至リテ其事業ヲ完成スルニ至レリ次テ千八百七十三年コンスタンチノールニ第二回ノ委員會ヲ開キタルガ之ニヨリテ新裁判所ノ權限ヲ擴張シ此ノ制度自身ニ對スル犯罪及ヒ判決ノ執行官ニ對スル犯罪ヲモ此ノ裁判所ニ於テ裁判スルモノナリト定メタリ。

此ノ法案ハ埃及混合裁判所構成法 (*Règlement d'organisation Judiciaire Pour les Procs mixtes en Egypte*) ト稱ス佛國ハ千八百七十四年十一月十日ニ此法案ヲ承認シ他國モ此例ニ從ヒ結局十四ヶ國即チ獨逸、白丁、西、佛、英、伊、和、葡、露、瑞典、那、ト米國ノ承認スル所トナリ又適用スヘキ新法典モ千八百七十五年十月十八日ニ發布セラレ裁判所モ千八百七十六年一月一日ヨリ開カル。

其構成法ヲ見ルニ第一審裁判所ハアレキサンドリア、カイロ (Alexandria, Cairo) 及ヒザガジグ (Zagazig) ニ設ク各裁判所ニ七名ノ判事ヲ置キ中四人ヲ外國人トシ三

編成

混合裁判所  
領事裁判所  
所下相異  
裁判所  
領事裁判  
所下相異

名ヲ埃及人トシ審判ハ五名ノ判事合議シテ其三名ハ外國人ニシテ他ノ二名ハ土人ヲ以テシ裁判長ハ外國人ニ限ルトナシ商業訴訟ニ付テハ外國人及埃及人各一名ノ商人ヲ選定シテ協議ニ與ラシム控訴院ハアレキサンドリアニアリテ外國人七名埃及人四名ノ判事ヨリ成立シ審判ハ五名ノ外國人ト三名ノ埃及人ナル判事ノ合議トス而シテ此等ノ判事ノ任命ハ埃及政府ノ行フ所トス(但シ外國人ニ任命スル前ニ其ノ本國政府ノ推薦ヲ要ス)。

倍テ此裁判所ト領事裁判所ト仲裁裁判所トノ差ヲ擧ケン  
(一) 裁判官ニ就テ

領事裁判官ハ派遣國ノ官吏タルヲ通例トス。

混合裁判所ノ判事ハ其所在國ノ官吏ナリ。

仲裁裁判官ハ特別ナル一國ノ官吏ニアラス。

(二) 適用スル法律ニ就テ

領事裁判ニ於テ適用スヘキハ其派遣國ノ法ナリ。

混合裁判ノ據ルヘキ法律ハ其所在國ノ法ナリ。

仲裁裁判ニ於テ適用スヘキハ特別ナル一國ノ法ニアラス唯各國法ヲ參考ニ供スルニ過キス故ニ國際法又ハ仲裁裁判官ノ正當ト認ムル法理論ニヨリ裁判スヘキモノトス。

(三) 裁判スヘキ事項

混合裁判所ハ其所在國ニアル人民ニシテ國籍ヲ異ニスルモノ、間ノ民事事々件ヲ裁判シ同國人間ノ裁判ハ其國ノ領事ノ裁判權ニ委ス故ニ混合裁判ノ管轄事項ハ混合裁判所ナキ國ノ領事裁判官ノ管轄事項中ノ一部分ナリ。

混合裁判所ナキ國ノ領事裁判官ノ管轄事項ハ其國ニ在ル自國人ニ關スル一切ノ事項ヲ含ム故ニ混合裁判所ノ管轄事項ヨリ多シ。

仲裁裁判所ハ全ク此等ノ事項トハ性質ヲ異ニスルモノニシテ國際法ノ爭議例ヘハ條約解釋ニ關スル疑議等ヲ裁判シ戰爭ノ不幸ヲ避クルヲ目的トスルモノナリ。

(參照)

一八九二年九月六日ミニニクニ於ケル國際法學會ノ決議、

東洋諸國ニ於テ領事裁判權ヲ享有スル國家ノ所屬民間若クハ被保護者間ニ於ケル混合裁判手續ニ關スル法案、

東洋諸國ニ於テ領事裁判權ヲ享有スル國家ノ諸政府ハ其協賛ヲ以テ所屬民間或ハ相互被保護者間ニ於ケル混合裁判訴訟手續ヲ規定スルノ必要ヲ認識ス。

東洋諸國民ノ參加スル混合訴訟ニ於テハ、土廷、極東諸國、及モロッコ(Morocco)ト締結セル諸條約ノ約款其効力ヲ有ス。

本協約ハ締盟國中一國ノモノ所屬民或ハ被保護者ニ關スル訴訟ニハ之ヲ適用セス。

第一、總則

第一條、裁判所構成ニ於テハ、確定セル習慣及地方的必要事項ヲ斟酌セサル可カラス。

第二條、然レモ、裁判所ハ本協約ニ對シ正式ニ贊同セル國家ノ所屬民以外ニ對スル權限ヲ有セス。

第二、特別規定

一、裁判所ノ構成

第三條、第一審裁判所タル權限ヲ有スルモノハ被告所屬ノ領事裁判所トス、若シ被告數人アレハ原告ノ選擇ニ從ヒ其中ノ一二定ム、此場合ニ於テハ他ノ被告ノ所屬スル領事ハ被告ニ出廷ヲ嚴命シ且ツ辯論ニ出席スル權ヲ有ス。

此原則ハ事件ニ從ヒ訴訟法上特別裁判所ノ指定アル時ニハ例外ノ適用ヲ受ク。

第四條、領事裁判ノ行ハル、東洋諸國ニ於テハ、控訴ノ裁判所ヲ設ク可シ之ヲ控訴院ト稱ス、控

國家ノ獲得權 第二十一章 領事ノ特權及領事裁判權 第二節 領事裁判沿革

訴訟ノ構成ハ如左。  
締盟各國政府ハ各自充分ナル法律修業ヲナセルカ、或ハ領事裁判官タリシ委員一人ヲ任命スヘシ。

控訴院ヲ組成スル國內ニアル各總領事モ等ク、該委員ニ任命セラル、事ヲ得。  
各國政府ハ共ニ協同シ唯一人ノ控訴院列事ヲ選任スルヲ得。

二、第一審裁判所ニ於ケル訴訟手續

第五條、第一審裁判所ノ訴訟手續ハ該裁判所所屬國家ノ法制ニ依リテ之ヲ定ム。

第六條、原告所屬領事ハ辨論ニ出席スル權利ヲ有ス。

三、控訴院ニ於ケル訴訟手續

第七條、第一審裁判所ノ各決定ハ控訴スル事ヲ得。

控訴ノ期間ハ判決確定後滿四十日トス但シ里程猶豫ハ之ニ算入セス。

第八條、控訴狀ニハ理由ヲ記載ス可シ。

控訴狀ハ控訴人所屬領事ノ手ヲ經テ被控訴人ニ送達スヘシ。

第九條、控訴院ニ於ケル訴訟手續ハ締盟國間ノ特別協議ヲ以テ之ヲ定ム。

四、判決ノ執行

第十條、第一審裁判所ノ宣告セル判決ノ執行ハ、宣告ヲ受タル一方當事者ガ所屬民トシテ或ハ

被保護者トシテ屬スル國家ノ領事或ハ其他ノ官憲ニ之ヲ委任ス。

第十一條、控訴院ノ宣告セル判決ノ執行ハ宣告ヲ受ケタル一方當事者ガ所屬民トシテ或ハ被

保護者トシテ屬スル國家ノ領事或ハ其地官憲ニ之ヲ委任ス。

本章ニ關スル問題

- (一) 領事ハ條約ヲ待タスシテ特權ヲ享クヘキヤ。
- (二) 領事裁判ノ沿革ヲ略説スヘシ。
- (三) 土耳其及ヒ支那ニ於ケル領事裁判權ヲ論スヘシ。
- (四) 領事裁判權所ヲ正當トスル理由ヲ示セ。
- (五) 領事裁判權ニ關スル舊教派ノ説ヲ述ヘ之ヲ批評セヨ。
- (六) 領事裁判權ニ關シウエストレーキ一派ノ學說ヲ略説シ此ヲ評論スヘシ。
- (七) 居留地外ニ於ケル領事職權ノ程度ヲ向フ。
- (八) 領事裁判所ノ構成並ニ其管轄事項ヲ示セ。
- (九) 埃及混合裁判所ノ沿革並ニ構成ヲ問フ。
- (十) 領事裁判ト混合裁判ト仲裁々判トノ差異ヲ評論スヘシ。

本章ニ關スル參考書

- 領事裁判權 — Philimore II, 337—342; Halliack 330—347; Wintons Dig. § 12; Figgot, Extraterritoriality.
- 領事ノ特權 — Do not possess immunities from Local Jurisdiction—Snow's case 99.



犯罪人引渡

## 第二十二章 犯罪人引渡

國家ハ其當然ノ權トシテ犯罪人ノ引渡ヲ要求スルヲ得ス、又之ヲ引渡スハ國家ノ義務ニハアラス、國家固有ノ權ノ嚴正ナル解釋ニヨレバ自國內ニアル者ノ司法管轄ハ自國ノ獨占ニ歸ス、去レバ犯罪人引渡ハ條約アリテ始メテ國際ノ權利義務トナルモノトス、是レ余ガ此問題ヲ國家獲得權中條約ニ基ク權トシテ研究スル所以ナリ。

沿革

### 第一節 犯罪人引渡ノ沿革

犯罪人引渡ノ歴史ハ之レヲ三期ニ區別スルコトヲ得以下マルテンズ氏ノ精密ナル研究ニヨル。

- 第一期 古代、中古
- 第二期 第十八世紀ヨリ第十九世紀ノ四十年ニ至ル
- 第三期 最近時

第一期

第一期 古代ニ於テ既ニ屢々引渡ノ行ハレタリトノ例ヲ示スモノアリ然レモ古代ニ於テハ國際法ナルモノ無カリシヲ以テ其適例極メテ尠ナシ。

希臘史ニハスバルタガアケーヤニ對シ或ル村ヲ襲撃シタルアイケイヤ人ヲ引渡サズンハ同盟ヲ破ルベシト威嚇シタルノ例アリアデン人ハマセドニオンノフイリップヲ殺害セントシタルアデン人ヲマセドニオンニ引渡スコトヲ議定セシコトアリ。

羅馬史中ニハ案内者ノ一人ヲ殺シタル使節フビウスヲ引渡サンコトヲガルリール、ゴール人ノ請求シタル例アリ、又羅馬人ガハンニバルノ引渡ヲカルセーデニ請求シタル等ノ例アリ、然レモ是レ只タ政治上ノ事實ニ止マリ相互的權利補助ノ行爲ニハアラザリシナリ。

之レニ反シテ中古ニ於テハ引渡ノ場合屢々之レアリタルノミナラズ併セテ又引渡ニ關スル形式的條約モアリタリ。

英佛兩國ハ千三百〇三年ノ條約ニヨリテ互ニ其本國ノ敵及ビ謀反者ヲ隱匿スベカラズトノコトニ合致セリ、千四百九十七年ノ條約ニヨリテ英國トフランストハ締結國ハ互ニ締結國他

方ノ秘密結黨者ヲ隱匿シ置クヘカラズト約シ千六百六十一年丁抹ハ條約ニヨリテ英國ノチャ  
 ールス第二世ニ對シ其父ノ處刑ニ加ハリタルモノヲ英國ニ引渡スヘシトノ義務ヲ負ヒタリ。

當時ニ於テ獨リ一揆叛亂ヲ企テタル者ノミナラズ加特力寺院ノ敵即チ異教信  
 者モ亦西部歐羅巴諸國ノ敵ナリトシテ引渡サレタリ。

然レモ中古ニ於テハ普通犯罪人ノ相互引渡ニ關スル法律的義務ヲ認メタルニ  
 ハアラズ其理由ヲ尋スルニ當時ニ於テハ國際的交通特ニ交通方法ノ發達極メ  
 テ不完全ニシテ犯罪者ノ逃走極メテ困難ニ引渡ノ問題ハ中央政府間ニ起ラズ  
 シテ寧ろ境界官廳ノ談判及ビ交渉ノ目的トナリシヲ以テナリ此時期ニ於テハ  
 罪人引渡ノ制度ハ今日ノ意義ニ於ケルモノト異ニシテ罪人庇護權(Droit d'asile)  
 ノ意義ヲ有シタルコト疑ナク刑法ヲ實行スルニ當リ極メテ大ナル勢力ヲ有シ  
 タリシコト疑フベカラズ。

此庇護權ナルモノ、起源ヲ尋スルニ法律及ビ其適用ガ殘酷ニ流レ不正ニ走ル  
 ヲ以テ之レヲ緩和シテ道德上ノ感情ト人倫ノ道トヲ守ラシメントスルノ意ニ  
 外ナラザリキ即チ庇護權ハ刑罰ニヨリテ一身上ノ復讐ヲ試ミルノ濫用ヲナス  
 ラス。  
 コトヲ防止シ且ツ又強者ヲシテ弱者ヲ抑壓セシムルノ政治上ノ目的ヲ達スル  
 ノ手段トナシタル時代ノ野蠻放肆ヲ和ゲンガ爲メニ設ケラレタルモノニ外ナ  
 ラス。

國家内部ノ秩序整頓スルト共ニ庇護法ハ次第ニ存在ノ權利ヲ失ヒ又其適用ヲ  
 見ルコト次第ニ少ナキニ至ルハ自ラ明ラカナルノ理ニシテ此ノ制度ハ規則正  
 シク組織セラレタル國家生活ト一致スヘカラサル制度ナルガ故ニ國家ノ制度  
 漸ク整頓スルト共ニ此ノ制度ハ地ヲ掃ツテ去ルニ至ルヘシ現時ニ於テ中古ノ  
 意義ニ於ケル庇護法ヲ有スル國ハ只西班牙アルノミ然レモ西班牙ニ於テモ亦  
 之ヲ制限シ遂ニハ全ク之ヲ廢棄セント經營セリ。  
 之レヲ國際的關係ニ徵スルニ庇護法ナルモノハ國家ヲシテ國際團體ノ團員ト  
 シテ一致協力シテ國際法規ヲ正當ニ維持スルノ義務ヲ履行セサルノ口實ヲ設  
 ケシムルニ至ルモノナリ然ルニ庇護法ハ今日ニ於テ尙ホ全ク特別ノ意味ニ於  
 テ政治上ノ犯罪者ニ付テノミ正當ナルモノトシテ存在ス。

第二期 第二期ハ第十八世紀ノ全體ト第十九世紀ノ前半トヲ包含ス而シテ第

二期ノ條約ハ獨リ亡命者及謀反人ノミナラス普通ノ犯人ヲモ引渡スヘキモノ  
、中ニ包含セリ。

第十九世紀ノ初以來逃亡者引渡ニ關スル特別ノ條約ハ其數極メテ多カリシモ  
此期ニ於ケル引渡ハ只政治上ノ狀態特ニ隣近關係親族關係同盟關係ニヨリテ  
生シタルモノナレハ同盟條約及ヒ修好條約中ニ引渡ニ關スル事項ヲ載セタル  
モノ極メテ多シ國家ハ互ニ犯罪者ノ追窮ニ補助ヲ與フルノ一般義務アリトノ  
知覺ハ當時ニ於テハ決シテ之レナカリキ却ツテ國家ハ好ンテ外國ノ逃亡犯罪  
人ヲ止メ置キ自國ノ獲物ナリト考ヘ警察國人民増殖政略ノ行ハル、限リハ非  
引渡ヲ以テ國民ノ數ヲ増殖スルニ適合セル原則ナリト見做セリ。

第二期ノ條約中特ニ注意ヲ要スベキハ佛蘭西、西班牙ノ兩國ガ最モ親密ナル同盟關係及ビ親族  
關係ニ立チタル當時千七百六十五年ニ於テ結ビタル條約是レナリ右條約中ニハ相互ニ犯罪人  
ヲ引渡スベキ場合ナ一々列舉シ且西班牙ニ於テ行ハル、庇護法ノコトヲモ約定シタリ此條約  
ハ多少其間ニ變更及ビ補足セラル、所アリシガ第十九世紀ノ中葉ニ至ルマテ有効ナリキ千七  
百七十七年佛蘭西、瑞典兩國ハ條約ヲ締結シ締結國双方ハ相互ニ國事犯人殺人犯人及ビ其他普  
通犯人ヲ引渡スノ義務アリト定メタリ。

第三期

第三期 第三期ハ十九世紀ノ第四十年ヲ以テ始ル。

此ノ期ニ入ルニ及ンテ文明諸國ハ次第ニ政治犯以外ノ犯罪者ニシテ各國一般  
ノ刑法ニ反スル犯罪者ヲ共同ニ追窮スルノ必要ヲ承認シ此ノ目的ヲ達センガ  
爲メニ犯罪人引渡ニ關スル條約ヲ締結シ以テ國際團體ノ範圍内ニ於ケル義務  
及ヒ權利補助ノ行爲ニ關スルコトヲ定メタリ。

西歐羅巴諸國間ニ締結シタル引渡條約ノ多數ハ皆新機軸ヲ出シ、引渡義務ヲ多  
クノ犯罪ノ上ニ及ホシ且其外犯罪人引渡規則ナルモノヲ制定セリ、即チ白耳義  
ニ於テハ千八百三十三年及ヒ千八百七十四年英吉利ニ於テハ千八百七十年及  
千八百七十三年和蘭ニ於テハ千八百七十五年犯罪人引渡規則ヲ制定シ佛蘭西  
及ヒ伊太利ニ於テハ之レガ草案ノ準備ヲナセリ。

千八百八十年萬國々際法學會ガオックスフォード會議ニ於テ議決セシモノハ犯  
罪人引渡ニ關スル好箇ノ標準トセラレ。(一)

(二) 犯罪人引渡ニ關スルオックスフォード國際法學會ノ決議

一八八〇年九月九日決議 一八九二年九月八日、テネシーア決議ニコリ第十三、十四兩條追加

國家ノ獲得權 第二十二章 犯罪人引渡 第一節 犯罪人引渡ノ沿革

第一條 犯罪人引渡ハ有功ニ犯罪ヲ豫防シ且ツ此ヲ防壓シ得ルヲ以テ正義及國家間ノ利益ニ合スル國際的行爲ナリ。

第二條 犯罪人引渡ハ條約アルニ非サレハ確實且ツ正則ニ之ヲ實行スルヲ得ス、如斯條約ノ増加スルハ吾人ノ希望スル處ナリ。

第三條 犯罪人引渡ヲ合法的行爲トナスハ條約ノミニヨル非サルナリ、犯罪人引渡ハ協約ナキ場合ニ於テモ、之ヲ實行スル事ヲ得。

第四條 學會ハ各國家ガ條約ヲ締結セサル政府ニ對シ罪人トシテ要求サレシ個人ヲ引渡ス條件及手續ヲ法律ニ規定スルヲ望ム。

第五條 犯罪人引渡ニ關スル相互主義ノ條件ハ政策ニ從フヘク此ヲ正義ニ求ムヘカラズ、政治的手段ヲ以テ之ヲ要求ス可シ正義ニヨリ之ヲ要求スル事ヲ得ズ。

第六條 刑罰法ノ主義同様ニシテ且ツ互ニ其裁判制度ヲ信用セル國家間ニ於テハ、自國人引渡ヲ認容スルハ却テ刑事裁判執行ヲ確ナラシムル一方法タルヘシ蓋シ可成ハ犯罪行爲地ノ裁判所ガ管轄權能ヲ有スルコトヲ望ムベケレハナリ、是レ裁判ニ於テハ犯罪地ノ裁判所ニ管轄權能ヲ授クルノ至當ナルニヨル。

第七條 現今ノ實際上ハ自國人ハ引渡ヲ拒ムモ、引渡要求ノ原因タル犯罪行爲後國籍ヲ取得セルモノニ對シテ之ヲ主張スル事ヲ得ズ。

第八條 要求國ノ權限ハ其國法ノ認ムル處タルヲ要ス、又引渡國ノ法律ニ反對ナキ事ヲ要ス。

第九條 同一事件ニ就テ數個ノ引渡要求アル場合ニ於テハ犯罪地國家主權優先者タリ。

第十條 一人數多ノ犯罪ニヨリ數國ヨリ要求セラレタル時ニハ引渡國ハ一般ニ犯罪ノ關係的輕重ヲ斟酌ス可シ。  
輕重ニ關シ疑アレハ要求ノ前後ニヨル。

第十一條 原則トシテ犯罪人引渡ノ場合ニ於テハ、當事兩國法ニ於テ其行爲ヲ罰セルヲ要ス、但シ引渡國ノ法制特種ナルカ又ハ其地理上ノ地位ニヨリ罪トナル事實ノ發生シ能ハサル場合ハ此限リニ非ズ。

第十二條 犯罪人引渡ハ容易ニ非サルヲ以テ重大ナル犯罪ニ非サレハ之レヲ適用ス可カラズ、其ノ事項ハ條約ニ於テ之ヲ明示ス可シ、但シ此點ハ訂盟國相互ノ狀態如何ニヨリ異同アルハ勿論ナリ。

第十三條 犯罪人引渡ハ純然タル政治上ノ重輕罪ニ之ヲ適用スル事ヲ得ス。  
關係的政治犯罪(Delits politiques relatives)即チ政治犯罪ト普通犯罪ト併合セルモノニ就テモ亦同シ、但シ道德及普通法ヨリ見テ、重大ナルモノ即チ暗殺殺人、毒殺、人ヲ廢疾ニ致セシモノ、豫謀又ハ故意ニヨル重大ナル創傷罪、之レ等諸罪ノ未遂犯、放火、爆發、決水ヲ以テセル財產侵害持兇器、竊盜、強盜ノ如キモノニ非サル事ヲ要ス。

內亂暴動ニ際シ事件ノ利害或戰鬪ニ盡力セル一黨ノ犯セル犯罪ニ就テハ、戰爭法規ノ禁止セル殘忍ナル行爲又ハ科學、美術ノ紀念物ヲ破壞スルカ如キ行爲ニ非サレハ引渡ヲナスノ要ナシ、但シ引渡ノ場合ニ於テモ之ヲ單ニ內亂鎮定後ニ於テス。

第十四條 本規定ノ適用ニ於テ、一般ニ社會組織ノ根底ニ對スル罪行ニシテ、特定國家或ハ特定國家ノ獲得權、第二十二章 犯罪人引渡 第一節 犯罪人引渡ノ沿革

ノ政治組織ニ對セサルモノハ之ヲ政治犯罪ト云フヲ得ス。

第十五條 政治犯及普通犯罪ノ罪質ヲ併有スルモノ、引渡ハ常ニ要求國ニ於テ犯罪人ヲ特別裁判ニ附セサルノ保證ヲ與フルニ非サレハ之ヲ許容ス可カラス。

第十六條 犯罪人引渡ハ海陸軍人タル運送者又ハ純粹ナル軍事犯罪ニ之ヲ適用セス。

前項ノ規定ハ軍艦商船乗組ノ水夫ニ關スル引渡ヲ妨グス。

第十七條 犯罪人引渡ニ關スル條約又ハ法律ハ其執行以前ノ犯罪ニ對シテ之ヲ適用スル事ヲ得。

第十八條 犯罪人引渡ハ外交手段ニヨル可シ。

第十九條 學會ハ引渡要求ノ當否ハ引渡國裁判所ニ於テ査定シタル後之ヲ決スルヲ希望ス。

第二十條 被要求國ハ若シ其公法ニヨリ、裁判所が要求ヲ認容ス可カラスト決セル場合ニ於テハ引渡ヲナス可カラス。

第二十一條 審査ハ引渡ノ一般條件及罪狀ノ眞偽ニ就テ之ヲナス可シ。

第二十二條 特定ノ事件ニ對シ引渡ヲ受ケタル國家ハ反對規約ナキ場合ニ於テハ當然、該事件以外ニ於テ被告ヲ裁判シ又ハ處罰セサルノ義務ヲ負擔ス。

第二十三條 引渡ヲ終レル國家ハ其後引渡事項以外ニ對シテ犯人ノ裁判ヲ受クル事ヲ認容スル事ヲ得、但シ該事件が等ク引渡事項タルモノナル事ヲ要ス。

第二十四條 引渡ニヨリ特定ノ個人ヲ其權力ノ下ニ置ケル國家ハ、引渡國ノ同意ヲ得ルニ非サレバ之ヲ第三國ニ引渡スコトヲ得ス。

第二十五條 引渡ヲ認容セル裁判所ノ宣告書ハ引渡ノ事情及引渡ヲ許容セル事實ヲ證明ス可シ。  
第二十六條 被引渡人ハ豫定ノ例外トシテ、確定判決ヲ下シタル裁判所ニ對シ、引渡ヲ認容セルニ至レル條件ノ不規則ナル事ヲ對抗シ得ル權利ヲ認メラレサル可カラス。  
該議決ハ引渡犯人ヲ解釋スルニ五個ノ點ヨリシタリ、(1)引渡ニ服スヘキ人、(2)引渡ヲ受クル國、(3)引渡ノ手續、(4)引渡ノ執行、(5)引渡ノ効果、是レナリ、余ハ此順序ヲ追ヒ之ヲ研究セン。

引渡スベキ人

### 第二節 引渡スベキ人

引渡スヘキ犯罪人ヲ一々列舉スルハ煩雜ニ堪ヘス故ニ茲ニ引渡サザルモノヲ舉ク。

#### 第一款 自國人ハ之ヲ引渡スベキヤ

一見セハ引渡條約中ニ規定セラル、犯罪ヲ爲シタル者ハ凡テ引渡サレサルヘカラサルガ如シ然レモ實際ニ於テハ即チ然ラス。

自國臣民  
ハ引渡サズ

外國ニ於テ犯罪ヲ爲シタル自國人民ハ之レヲ引渡サ、ルヲ通常トス。此ノ事ハ大陸諸國即チ白耳義、獨逸、ニーデルランド、以太利等ノ殆ント一般ノ引渡條約ニ明ラカニ約定セラレ又法律ニ於テモ規定セラル、佛國ニ於テハ千八百十四年ノ憲法第六十二條ニ於テ此ノ原則ヲ採リ、何人モ其自然的裁判官ヨリ引去ラルヘキモノニアラス (*Nul ne pourra être distrait de ses juges naturels*)ノ規定及獨逸刑法第六條ニモ此規定アリ(エリ)刑法論第二卷第六百八十八頁)。

英國及北米合衆國ハ之レガ例外ヲナシ自國々民ノ外國ニ於テ罪ヲ犯シタル者ヲ引渡スコトトセリ、蓋シ英米法學者ノ意見及ヒ判決例ニヨレハ犯罪者ノ國籍如何ハ犯罪ヲ左右スヘキ性質ヲ有スルモノニアラストスレハナリ。

千八百四十三年英佛條約ニ於テハ英國臣民ノ引渡ヲ明カニ禁スルコトナカリキ露西亞ハ其外國トノ引渡條約ニ於テ皆均シク自國人民ヲ引渡サ、ルコトヲ定メタリ。

千八百十四年奧地利、匈牙利トノ條約第三條、千八百七十七年西班牙トノ條約第三條、千八百八十年ニイテアルランドトノ條約第一條等參照。

自國人民  
ヲ外國ニ  
引渡サス  
トノ理由

自國人民ヲ外國ニ引渡サストノ理由並ニ其反駁ハ左ノ如シ。

自國人ハ自國ノ裁判所ニヨリ裁判セラルヘキ權利アルモノナリト云フ者アリ、蓋シ佛國憲法ニ所謂自國人民ハ其自然的裁判官 (*Le juge naturel*) ヨリ裁判セラ  
ルヘシトノ言ニ因リタルモノナルヘシ、然レモ此言ハ「内國ニアリテ犯罪ヲ爲シ  
タル外國人ハ内國ノ裁判管轄ニ服スヘシ」トノ原則ト相容レス佛國憲法ノ何人  
モ其自然的裁判官ヨリ引去ラルヘキモノニアラストノ文ヲ所謂自然的ノ裁判  
官トハ常ニ犯罪者ノ本國裁判官ナリトノ意味ニ解センカ然ラハ即チ國家ガ自  
國內ニ於テ罪ヲ犯シタル外國人ヲ罰スルノ權利ハ果シテ那邊ヨリ來ルカ是ヲ  
以テ見レハ自然的裁判官ノ意義ハ之ヲ犯罪人引渡ノ場合ニ應用スルコト能ハ  
サルナリ。

其他外國ニ引渡サレタル自國人ガ偏頗ノ待遇ヲ受クルノ恐アリトノ憂ヲ懷ク  
モノアリ(參照エリ)刑法論第二卷第百十三節 ヴァゼレー (*Vazelles*) 「引渡論」千八百  
七十七年巴里出版第八十二頁)。

斯カル憂ヲ懷クモノハ何故ニ引渡ヲ受ケタル國ノ方ニ立チテ此レト同一ノ恐

ヲ有セサルヤ、引渡ヲ受クル國ヨリ見レハ引渡ヲナス國ガ引渡ヲナスニ付テ充分ニ手ヲ盡スヤ否ヤヲ疑フコトヲ得ヘシ、一國若シ他國ノ司法ヲ信用セザランカ始メヨリ引渡條約ヲ締結セサルナルヘシ既ニ他國ノ司法ヲ信用シテ約定ヲ結フ以上ハ其信用ハ即チ全部ノ信用ヲラサルヘカラス、而シテ其信用ハ内國人ニモ外國人ニモ及ホサ、ルヘカラサルナリ。

引渡ヲ自國人民ノ上ニ擴張スヘシト云フニハ又法律上及ヒ實際上ノ理由アリ此種ノ引渡ハ權利保護ノ利害ニ關係シ又被告ノ利害ニ關係スルモノナレハナリト云フコト即チ是レナリ、蓋シ其事件ニ付テハ其ノ犯罪者ヲ發見スルニモ犯罪者ニアラサルモノヲ放免スルニモ犯罪地ノ裁判所最モ多ク權利ヲ有シ權利保護ノ利害ト被告ノ利害トニ最モ多ク關係ヲ有スルモノハ犯罪地ノ裁判所ナレハナリト云フナリ。

自國人民ヲ外國ニ引渡ストキハ自國ノ地位ヲ損ストノ説ハ最モ理由ナキ説ナリ、見ヨ、彼ノ英國ノ如キハ自國人民ヲ外國ニ引渡スモ是レガ爲メ外國ニ對シテ其主權ヲ危フスルコト毫モ之レナキニアラスヤ。

歸化ニヨリ又ハ其他ノ方法ニヨリテ外國ノ國籍ヲ得タル外國人ヲ思ハ、自國人民ヲ引渡サストスルノ原則ガ目的ニ適セサルモノナルコト極メテ明瞭ナリ。普魯西人タル女子アリテ其夫ヲ殺シ露西亞ニ逃亡シ露西亞ニ於テ露西亞人ト婚姻シタリト假定セヨ、此女ハ第二ノ婚姻ニヨリテ露西亞人トナリタル者ナルガ故ニ普魯西ニシテ縱令之レガ引渡ヲ請求スルモ露國ハ自國人ナリトノ故ヲ以テ之レガ引渡ヲ拒絕スヘキカ引渡條約中特ニ「犯罪ヲ行ヒタル後歸化シタル犯罪者ハ歸化シタルニ拘ハラス其歸化シタル國ヨリ引渡サルヘシ」トノコトヲ定ムルモノアリ然レモ此ノ破格ハ論理ニ協ハス若シ内國人ヲ引渡サストセハ一切ノ内國人ヲ引渡サ、ラシムヘシ苟モ既ニ之ヲ引渡ストセハ適法ニ外國ノ國籍ヲ得タル以上ハ其何レノ時ニ得タルヤヲ問ハサルニアラスヤ(ピロ)引渡論第七十四頁參照。

國際法學會ノオツクスフォルド會議ニ於テ自國人民ヲ引渡スヘキヤノ問題ハ一刀兩斷ニ決定セラル、コトナカリキ、蓋シ多クノ國々ハ現今尙ホ自國人民引渡ノ主義ヲ採ルガ故ナリ(同會議ノ第六條)。

(參照) 此問題ニ關シテハ千九百年アルツセル開會ノ萬國監獄會議ニ於テ會員ニ頒チタル報告書  
ヲ參照スルヲ要ス該報告中ニハ世界大家ノ自國犯罪人引渡ニ關スル意見ヲ採録セリ余ハ茲  
ニ獨逸國ミンヘンハールアルガー氏ノ意見ヲ摘記セン。

重大ナル犯罪ハ獨リ其行ハレタル地方ノ治安ヲ妨害スルニ止マラズ人類全體ノ公共秩序モ之  
レガ爲メニ害ヲ蒙ルナリ刑罰權ナルモノハ單ニ一國家主權個々ノ場合ニ就テ之ヲ論ス可キモ  
ノニ非ス國家トシテ生存セル諸國體ニ必然ナル權利ナリ且ツ又義務タル事項ナリ法律ノ目的  
トスル社會上ノ正義ノ實現ニ對シテ一日モ缺クテ許サザルモノタリ文明諸國ハ犯罪ニシテ所  
罰ヲ免カル、モノナカラシムル連帶責任ヲ其間ニ有ス而シテ此等所罰義務者ノ第一位ニ有ル  
ノハ被害地ノ主權ナリ若シ又犯罪ノ行爲地文明國ニアラザルカ或ハ被害國家ニ於テ何等カ  
ノ理由ニヨリ所罰權ヲ行ハザル場合ニ於テハ第三國ニ於テ之レニ代テ制裁ヲ加フルハ當然ノ  
コト、云フ可シ。

凡テノ國家ニ於テ一犯罪ニ對スル所罰權ヲ享有スルハ決シテ特定ノ一國家ノ主權ヲ侵害スル  
モノニ非ス近世國家ノ權利相互主義ニヨリ他國法權ノ行使ヲ受ケテ侵害ヲ被ムリシ如キ國家  
モ後ニ同様ノ場合ニ於テ之レト等シキ行動ニ出ツルヲ以テ見ル時ハ國家主權ノ範圍之レニヨ  
リテ擴張セラル、事實ヲ見ルノミニシテ何等其不可侵權ノ保證ヲ損ルモノニ非ス。

刑罰權ノ行使ニ關シ犯罪地主權ヲ採用スルニ對シテ一大障害トナルハ自國人引渡ヲ許サザル  
ニアリ現今諸文明國ハ概シテ此拒絕ヲ正當ナリトス但シ英國其殖民地及北米合衆國ニ於テ其  
例外ヲ見ルモ最近條約文ニヨリ特ニ自國人引渡ハ相手國之ヲ強請スル權利無キノ明文ヲ置

ケリ。

國家ノ犯罪ニ對スル制裁義務ハ之ヲ充タスニ唯二途アルノミ或ハ罪人引渡、或ハ諸國家間ニ於  
ケル立法例ノ參酌ニヨリ外國ニ於ケル犯罪ニ關スル規定ヲ以テ之ヲ充タスアルノミ。

刑罰法自國人ノ外國ニ於ケル犯罪ヲ罰スルコト少ナクレハ自國人引渡ノ要切ナリ此場合ニ於  
テモ引渡ヲ拒絕スルハ始ント不正行爲ニシテ國際法上ノ義務ヲ履行セザルモノト稱スルモ不  
可ニ非ラス然ラハ一般ニ自國人引渡ヲ承諾ス可キカ又ハ之レニ如何ナル條件ヲ附ス可キカハ  
一ツニ國家ノ國外ニ及ホス法權ノ狀態如何ニカ、ルモノタルヲ明白ナラシムル故ニ其可否ニ付テ  
之レヲ概論スルノ難キヲ見ルナリ唯利己心其他ノ理由ニヨリ極端ナル自國人庇護主義ヲトシ  
テ全ク其外國ニ於テナセル犯罪ニ所罰ヲ加ヘサルニカ、ハラス引渡ノ要求ハ常ニ之ヲ拒絕ス  
ルカ如キハ國家ノ行爲トシテ之レヲ採ラサルノ不正ヲ極ムルモノタルノ一事ハ已ニ明カナリ  
自國所屬民ヲ外國裁判所ニ引渡サストノ原則ヲ以テ公權ニ關ストナスモノアリ蓋シ一見國民  
ノ參政權ヲ認識セルモノ、如キ觀アルニヨレルナラシムル然レトモ此原則ヲ憲法上表明セルハ一  
八二九年サツクス、マイニイゲン一八三一年ノサツクス、アルテンブル及一八三二年ノブルンスウ  
イツクニ於テ其例ヲ見ルノミ又何人モ自己ニ適法或ハ自然ナル裁判官ヨリ離隔セラレストノ  
規定ハ以テ自國人ハ外國裁判所ノ下ニ置クヲ許サスト解釋ス可カラス而シテ如斯禁止ハ一般  
ニ刑法典、罪人引渡法ニ於テ之レヲ見ルヲ以テ此事ノ所謂公權事項ニ非サルヤ明カナラシムル然レ  
ドモ其行動ニ於テ刑法規定ニヨル公民權利奪ト類似スル處アルノ事ハ之ヲ認識セザシム可カラ  
ス要ニルニ憲法規定ニ對スル制限的性質ヲ有スルモノト云フ可キナリ。



本問題ハ先ツ第一トシテ刑法刑事訴訟法ノ點ヨリ之レヲ觀察シ次ニ政治問題トシテ聊カ之ヲ論ス可シ。

今被告人ノ自國人タルト否トナ眼中ニ置カス一般犯罪人ニ就テ之ヲ見レハ犯罪行為地ノ裁判所ナシテ事件ヲ審判セシムルハ最モ便宜トスル處ナリ犯罪前後及其當時ノ事情ヲ明確ニナシ得ルモノハ被害地方ノ證人ナリ若シ管轄ヲ外國裁判所ニ歸スレハ有力ナル證人モ直接ニ之ヲ尋問スルヲ得サラン原籍裁判主義ハ屢々此ノ危險ニ遭遇ス可シ而シテ如斯ハ行為地裁判所ニ於テ見サル處ナリ。

然レトモ之ヲ被告ノ地位ヨリ見ルニ或ハ遠ク外國ニ運ハル、ノ不便アリ或ハ外國裁判所ニ出頭スルノ故ヲ以テ其國語ニナラハス假令ヘ通辯ノ便ヲカルトスルモ往々ニシテ不充分ナルヲ免レス擧ケ來レハ引渡ニ由テ被告ノ蒙ル不利益蓋シ少ナカラサラン之ヲ默過シテ直ニ事ヲ決スルハ其當ヲ得タルモノニ非ス况ハンヤ被告若シ眞ニ有罪タラハ之ヲ海外ニ運フハ徒勞ナリ、又若シ被告罪ナクンハ之ニ對スル損害賠償ノ責任者ヲ生セサル可カラサルニ於テナヤ。

是等諸種ノ事情ヲ見ルトキハオックスフォードニ於ケル萬國々際法學會ノ宣言ハ甚々其當ヲ得タリ同第六條ニ曰ハク犯罪地裁判主義ガ出來得ル丈ケ裁判ニ就テ適用セラル、ハ吾人ノ希望スル處ナリト。

然レトモ犯罪地主義ヲ適用シ能ハサル場合ナキニ非ラス、即チ行為地明白ナラサル場合はレナリ鐵道其他ノ運輸機關内ノ犯罪ノ如キ或ハ又茫漠タル砂漠ニ於ケル或ハ政治行政ノ權力者ナキ地方ニ於ケル犯罪ノ如キ何ニ基キテ行為地裁判所ヲ定メ得ルヤ。

又或場合ニ於テハ訴追セラレタル被告ヲ自國人ナリト信シテ引渡ヲ肯セス之ヲ所罰セントシタリシニ後其誤ヲ發見シタルヲ以テ之ヲ引渡サントスルモ已ニ時期運シ何ノ効力ナキ事モアラシ。

其他自國人ヲ引渡スニ付テハ要求國ノ刑罰法ノ主義如何ヲ調査セサル可カラス其ノ基ク處自國ト等ケレハ即チ可ナリ然トモ之ヲ異ニスル甚々シク始ント近世法理ト背反セル如キニ至テハ國家ノ罪人引渡ニ由テ却テ其所屬民保護義務ヲ缺クニ至ラン瑞西聯邦ニ於テ一八五二年七月廿四日ノ聯邦法律第一條ガ被告ノ住所アル州(Canton)ニ於テ充分ナル刑罰法ヲ設クルニ於テハ自國人ハ外國ニ引渡ノ義務ナシト云ヘルモノ實ニ之ニヨルナリ。

若シ或國家間ニ於テ勢力ヲ争ヘリトセヨ此場合ニ於テ一方國ガ自國人引渡ヲ行ヒタリトスルモ反目ノ結果ハ引テ此ニ及ヒ或ハ其法制ノ整備セルニカ、ハラス相手國ノ被告ニ對スル權利ノ保護ハ甚々薄弱タルヲ免カレサラン而シテ若シ又一方國ニ於テ絕對ニ自國人引渡ヲ拒絕セリトスレハ此ニ兩國ハ不和ヲヲラシメ罪人引渡ノ問題ハ爲メニ戰爭ノ原因トナル事ナキヲ保セサルナリ。

凡テ是等ノ不幸ナル結果ヲ除キ而シテ一方ニ於テ犯罪地裁判ノ其主義ヲ行フノ法ナカラシカ、吾人ハ之ニ對シテ一便法アリト云ハン即チ政府ヲシテ或特別ノ場合ニ關スル規定ヲ設ケシメ自國臣民モ之ヲ引渡サ、ル可カラサラン可シト如斯ナレハ如上ノ二主義ヲ併用シ得ルモノニシテ引渡ノ利アルヲ見レハ之ヲ爲ス可ク又便宜上引渡ヲ拒絕スル場合ニ於テモ該國家ハ義務違反者トナル事ナカル可キナリ而シテ犯人ニシテ引渡ヲ希望スルカ若シクハ之ヲ拒ム理由

ナキハ固ヨリ明カナラシ。

故ニ原則トシテ自國人引渡ヲ採用セザルモ特別ノ場合ニ於テ之ヲ許可シ且ツ此場合ニ於テモ國內諸裁判所ノ意見ヲ徴シテ其一致ヲ得ルニ非ザレバ之ヲ行ハズト規定スレバ一方ニ於テ所屬國民保護ノ義務完カル可ク他方ニ於テ國際關係ノ圓滑ヲ害スルコトナカル可キナリ先キニ逃ベタル諸種ノ事情ヲ以テ見レバ自國犯罪人引渡拒絶主義ハ必ズシモ絕對ニ非難シ能ハルザルモノタルヲ知ラシ。

## 第二款 政治上ノ犯罪

政治上ノ犯罪

政治上ノ犯罪者ヲ引渡スヤ否ヤハ現行法上ノ問題ニ非スト雖モ理論上爭議ノ論點タリ(以上マルテンス氏ノ説)

犯罪人引渡規則中ニモ條約中ニモ皆引渡ハ政治上ノ犯罪ニ及ホサストノ規定ヲ設ク此ノ如ク條約中ニモ法律中ニモ此ノ規定アル所以如何何ヲカ政治犯ト云フカ政治上ノ犯罪者ノミ除外スル所以如何ノ疑問ニ付テハ刑法學者及國際法學者ハ皆種々ノ答辯ヲ與フ。

沿革

### 第一 沿革

千八百十五年維納會議後歐羅巴大陸ヲ風靡セシメタル反動時期ノ間政治上ノ自由ヲ憲法上ノ主義トシ自己ノ有スル思想ヲ實行セントシタル者極メテ多カリキ此等ノ人々ハ佛蘭西革命ニ反對ノ意ヲ表スル政府ヨリ見ルトキハ漸ク恢復セラレタル歐羅巴ノ平和ヲ攪亂セントスル犯罪者ナリ反之當時政治上ノ狀態ノ不可ヲ鳴ラシ更ニ善良ナル政治上ノ狀態ヲ得ントスル社會ヨリ見レハ反動ニヨリテ衰微セル共同ノ安全ノ救濟者ナリキ故ニ右ノ如キ思想ヲ抱キテ其目的ヲ達シ且ツ法律上保證シタル諸國ニ於テハ此等ノ人々ヲ犯罪者ト見做スコト能ハサリシナリ故ニ英吉利及ヒ北米合衆國ノ如キハ本國ヨリ追窮ヲ受クル政治犯罪者ノ隱匿所トナレリ。

政治上ノ犯罪者ヲ引渡サストノ宣言ヲナシタル嚆矢ハ英國ナリ此主義ハ次第ニ大陸ニ入りテ大陸諸國ニ其根蒂ヲ固フスルニ至レリ。

特ニ千八百四十八年ノ二月革命以後並ヒニ之ニ次テ起リタル種々ノ現象アリシトキ即反動ノ極點ニ達シタルトキ及ヒ歐羅巴大陸諸國ヨリ追放セラレタル政治上ノ亡命者千ヲ以テ數ヘタルトキ英國ハ此等ノ追放者ヲ保護シ且特ニ政

治上ノ犯罪者ハ引渡サルヘキモノニアラストノ原則ヲ堅固ナラシムルニ力メ  
タリ此ノ如クニシテ此原則ハ確定原則トナリタリ(ローレンス、ホイートン「解釋」  
第四卷第三百七十七頁)

第十九世紀ノ第四十年以來政治上ノ犯罪人ヲ引渡サストノ意見ハ全ク確定セ  
ルガ最近時ニ至リテハ此事ニ關スル思想漸ク變スル至リ政治上ノ犯罪者ハ又  
共同ニ成立スル所ノ社會及ヒ國家秩序ノ敵ニシテ各國共有ノ危險ヲ來スモノ  
ナリトノ考ヲ起シ國家ハ斯ル逃亡犯罪者ヲ追窮スルニ聯帶ノ利害關係ヲ有ス  
ルモノナリトノ說漸ク有力ナルニ至リ從ツテ政治犯罪引渡主義ヲ排除セント  
スルニ至レリ。

### 第二 非引渡ノ理由

政治上ノ犯罪者非引渡ノ原則ヲ採ル學者ハ常ニ其根據ヲ歷史上ノ理由ニ採リ  
維納會議時代ノ事情ニ基キ立論ス彼等ハ曰ク「凡ソ犯罪人ノ引渡ヲ爲スハ犯罪  
者カ各國法規ノ敵ナリト云フニ因ル然ルニ政治上ノ犯罪者ハ只犯罪ヲナシタ  
ル國家ニ危險ナルノミニシテ他國ノ土地ノ上ニハ全ク無害ナリ故ニ國事犯ニ

非引渡ノ理由

ハ引渡ヲ正當ニスル理由タル犯罪行為ノ共同危險及ヒ右共同危險ヨリ生ズル  
引渡ヲ請求スル國ト引渡ヲナス國トノ間ニ生スル利害ノ聯帶ヲ缺クモノナリ  
ト

其他一般犯罪ノ主ナル要素タル惡意ハ政治上ノ犯罪者ニハ存スルコトナク却  
テ其ノ行為ハ自己ノ思想ヨリ必要ナリ神聖ナリト信スル高尚ナル理由ヨリ非  
引渡ヲ主張シ又逃亡シタル政治上ノ犯罪人ノ引渡處罰ニ利害關係ヲ有スル國  
ハ事件ニ對シ公平ナル裁判ヲ下スコト能ハスト爲スモノアリ。

### 第三 非引渡主義ノ批評

マルテンス氏ハ此主義ヲ批評セリ其大意ニ曰ク(卷二、四二二頁)  
政治上ノ犯罪人ヲ引渡サストノ理由ハ十九世紀ノ上半ニ於テ所謂正統主義(國  
家ヲ原狀ノマ、ニ維持シ佛國革命前ノ君主ハ其舊領ヲ保ツコトヲ得セシムル  
主義)ノ行ハレ之ニ對シテ反動ノ革命盛ナリシ時ニ於テハ非引渡ヲ主張シテ革  
命者ヲ庇護スルコト正當ナルヘシ何トナレハ此等革命者ハ只或ル國ノ政治上  
ノ組織ニ反對セシモノニシテ彼等ハ殺人者ニモアラス放火者ニモアラス又強

盜ニモアラサレハナリ、蓋シ此十九世紀上半ノ特別ナル狀態ノ下ニ在リテハ政治上ノ犯罪者ヲ其敵ノ犠牲トシテ之ヲ引渡サンコト不正不名譽ノ舉ナルガ故ニ其不可ナルコト固ヨリナリ、然レトモ此事ハ尙ホ今日社會黨虛無黨、爆烈彈黨ト稱シテ各種ノ規律各種ノ政府ヲ悉ク打破セントスル人々ニ及ホスヘキカ此等ノ人々ガ社會ノ根蒂ト戰フ所ノ方法ハ果シテ一般共通ノ危險ニアラサルカ彼等ニ對シテ政治上ノ犯罪者ハ引渡サストノ原則ヲ適用セント欲スル者ハ「目的ハ方法ヲ神聖ニス」トノ原則ヲ正當ナリト認メサルヘカラサラン、然ラハ如何ナル犯罪モ其目的ニヨリテ正當ナルコトヲ得ヘク世ニ正當ナル犯罪ナルモノナキニ至ルヘシ。

第四 政治犯人トシテ取扱ハレサル者

政治犯人トシテ待  
トシテ待  
者遇セサル

(一) 殺人、混毒、鐵道破毀、貨紙幣偽造等ノ如キ普通ノ犯罪ヲ爲シタル者ハ其ノ政治上ノ理由ニ出テタルトキト雖モ引渡サル。

國家元首ノ生命及ヒ健康ニ危害ヲ加ヘタル者ハ其目的政治上ノ原因ニ出ヅルトキト雖モ引渡サルヘシトノ結果ハ右ニ述フル所ヨリ生スルモノナリ。

此君主殺害ヲ政治上ノ犯罪ヨリ除キタルハ千八百五十六年ノ白耳義法ニ始マル此法則ハ他國ノ模範トナリ且ツ引渡條約中ニモ皆斯ノ如キ約定ヲ設クルニ至レリ。

千八百六十九年及ヒ千八百七十四年佛、白條約第三條、千八百六十年佛、和條約第三條、千八百七十七年佛、丁條約第四條、千八百七十八年獨、四條約ノ第六條、千八百七十八年獨、逸瑞典、那破條約第六條、千八百六十九年露、西亞、バイエルン條約第六條、千八百七十四年露、西亞、塊條約第四條、千八百七十七年露、西亞、四條約第四條、千八百八十年露、和條約第一條、千八百八十五年普、露條約第一條及ヒ第三條。

(二) 内亂又ハ一揆ニ際シ犯罪行爲ヲナシタルモノハ引渡サル而シテ其犯罪行爲ハ如何ナル政治上ノ理由ヨリ見ルモ正當ナリト見ル能ハス、且交戰國双方ガ認ムル所ノ戰時法及ビ戰時慣習ニヨリテ判決セラルヘキモノナルヲ要ス。  
(三) 混同犯罪ヲ爲シタル者ハ普通犯罪ガ政治犯中ニ於テ政治實行ノ方法トシテ生シタルモノニアラサル限リハ引渡サル。

露西亞刑法千八百八十二年草案說明獨逸版第五十七頁。

此等ノ犯人ヲ引渡スルニ方リテ引渡國ノ要求スル條件ハ左ノ如シ。

- (一) 引渡ヲ受ケタルモノヲ判決スルニ不公平ナラサルコトヲ保證スルコト。
- (二) 政治上ノ理由ニヨリテ刑罰ヲ重クスヘカラス。
- (三) 普通ノ訴訟手續ニヨルヘキコト。

### 第三節 引渡ヲ受クヘキ國、引渡ノ手續、効果

#### 第一款 引渡ヲ受クベキ國

引渡ヲ受クヘキ國

國際法學會オクスフォルド議決ハ此點ニ關シ次ノ原則ヲ採リタリ。

- (一) 同一行為ニ關シ引渡ノ請求ヲナス國多キトキハ犯罪ノアリタル地ノ國家ハ先ツ引渡ヲ受クルノ權利ヲ有ス(第九條)(二)多クノ國家ガ異ナリタル犯罪ノ爲メニ同一ノ犯罪者ノ引渡ヲ受ケントスルトキハ引渡請求ヲ受ケタル國ハ何レノ犯罪ガ最モ重キヤヲ見テ其最モ重キ國ニ引渡スヘシ、犯罪ノ輕重不明ナルトキハ引渡ヲナス國ハ引渡ノ請求ノ當否ヲ見テ自ラ其前後ヲ決ス(第十條)

#### 第二款 引渡ノ手續

引渡ノ手續 英國主義

此ニ關シテハ諸國ノ規定一樣ナラス大別スレハ此ヲ三種ニ分ツコトヲ得ヘシ。(1) 英國ノ主義 英國ニテハ犯罪人ノ請求ヲ受ケタル場合ニハ先ツ裁判官ヲ

シテ其ノ請求ノ當否ヲ判斷セシメ若シ其ノ請求ガ正當ナリト決定セラレタル場合ニ於テハ行政官其決定ヲ執行ス要スルニ引渡ヲナスヘキモノナリヤ否ヤト云フコトノ審査ノ實權ハ司法官ニ屬シ行政官ハ其ノ執行ヲ掌ルノミ。

佛國主義

(2) 佛國主義 此主義ハ一般ニ歐洲大陸ニ行ハル、モノニシテ前者ト全然反對ニシテ行政官ガ請求ノ當否ヲ決定シ從テ之ヲ執行ス其ノ詳細ナル手續ニ付テハ通常外務大臣ガ其ノ請求ヲ受ク之ヲ司法大臣ニ廻送ス司法大臣ハ犯人所在地ノ檢事ニ命令シテ此ヲ逮捕セシム檢事ハ一應之ヲ尋問シテ調書ヲ作り意見書ヲ附シテ檢事總長ニ差出ス檢事總長ハ更ニ之ヲ司法大臣ニ送達シ司法大臣ハ一切ノ記録ヲ檢査シタル後ニ此ヲ國家ノ首長ニ提出ス首長ハ司法大臣ノ回送シタル勅令案ヲ見テ此ヲ裁可ス。

白耳義主義

(3) 白耳義ノ主義 此ハ前二者ヲ折衷シタル主義ナリ白耳義ニテハ引渡ノ請求ヲ受ケタルトキハ其ノ請求ヲ一應審査シタル上是レヲ裁判所ニ交附ス裁判所

ハ犯罪人ニ對シテ逮捕狀若シクハ請求國ヨリ送り來レル判決書ヲ發シテ被告人ヲ逮捕ス被告人ガ逮捕セラレタル場合ニ於テハ一名ノ保佐人ト共ニ控訴院ノ重罪取調局ニ出廷シテ控訴院ハ公クニ檢事長ノ意見ヲ聞キタル上其ノ引渡ニ關スル意見ヲ定メ之ヲ政府ニ報告ス此ニ於テカ政府ハ其報告セラレタル意見ニヨリ或ハ引渡或ハ引渡サ、ルヘキコト、スルガ英國ノ如ク政府ハ裁判官ノ意見ニ羈束セラル、コトナク從テ場合ニヨリテハ控訴院ノ意見ニ反シタル處斷ヲ爲スコトアリ要之此ノ主義ハ畢竟引渡ヲ決定スル前ニ先ツ裁判官ノ意見ヲ徵スルニ過キサ、ルモノニシテ許否ノ實權ハ政府ニ屬スルモノナリ故ニ實際上ヨリ言ヘハ第二ノ主義ニシテ聊カ注意深キモノト云フヘキノミ此ニ附隨シテ一問題生ヌ則チ請求セラレタル犯人ハ引渡ヲ要スヘキモノナリヤ否ヤヲ判スルニ付テ先ツ條約ノ規定ヲ審査スルヲ要ス條約ノ規定ニ付テハ前説明ノ如ク政治犯罪人若シクハ普通ノ犯罪人ニテモ時効ヲ經過スル場合アル時ニハ之ヲ引渡スコトヲ得ス此ノ場合ニ於テハ其政治上ノ犯罪ナルカ將タ時効ヲ經過セルカノ如キハ請求國被請求國何レノ國法ニヨリ判斷スヘキカノ問題起レ

國境ニテ引渡ス

リ此レニ付キ多クノ學說並ニ實例ニ於テハ總テ被請求國ノ法律ニヨリ判斷スルコト、ナレルガ時効ノ點ニ付テハ反對ノ意見ヲ抱持セル有力ナル學說アリ、倍テ請求ノ容レラレタルトキハ該犯罪人ハ國境ニ於テ引渡ヲ受クル國ノ代表者ニ引渡サル蓋シ其國ノ代表者ハ引渡ヲナス國ノ版圖内ニ於テ警察上ノ行動ヲ爲スノ權利ヲ有セザレバナリ、該兩國ノ版圖ガ直接ニ境界ヲ接セザルトキ即チ犯罪人ヲ輸送スルニハ第三國ノ領地内ヲ通過セザルベカラザルトキハ先ツ第三國ノ許容ヲ得ザルベカラズ、第三國ハ通常容易ニ之レヲ許可スト雖トモ政治上ノ犯罪者又ハ第三國ノ人民ヲ第三國ノ領地ヲ通過シテ輸送スルコトハ條約ニヨリテ之レヲ禁ゼリ(ピロー「引渡論」第二百八十頁)

此ノ制限ハ當ヲ得タルモノニアラズ何トナレバ各國皆外國ニ於テ罪ヲ犯シタル自國人民ヲ引渡スノ義務ヲ有スルモノナレバナリ次ニ政治上ノ犯罪者ニ付テモ亦然リ第三國ハ犯罪ノ種類如何被害ノ責務如何ニ付テ隊ヲ容ルルノ權利ヲ有セザルモノナリ。

引渡ニ關スル一切ノ費用ハ舊時ニ於テハ請求國悉ク之レヲ負擔シタリシガ現

時ニ於テハ引渡ヲナス國ノ版圖内ニ於テ要シタル費用ハ引渡ヲナス國自身ノ負擔トスルコト多ク條約ニ於テ定ムル所ナリ、第三國ヲ通過シテ輸送スル場合ノ費用ハ犯罪者ノ引渡ヲ請求スル國ノ負擔トス。

### 第三款 引渡ノ效果

引渡ノ効果

引渡ノ行為ハ一定ノ法律上ノ效果ヲ來シ該效果ハ一方ニ於テハ引渡ヲ受クル國ニ關シ他方ニ於テハ引渡サル、人ニ關ス。

引渡人ノ引渡ヲ受ケタル國家ハ引渡ヲ請求シタル原因トナリタル犯罪ニ付テノミ該犯人ヲ裁判スベシ。

此ノ規則ハ引渡シ條約中必シモ常ニ綿密ニ規定セラレズ而シテ尙ホ全ク此事ヲ規定セザル條約モアリ之レヲ以テ國家間ニ爭議ヲ惹キ起スコト尠シトセズ、此ノ如キ場合ニ於テ權限ヲ有スル裁判所ガ刑罰ヲ科スヘキ犯罪ノ要素ヲ定ムル唯一ノ基礎ハ引渡請求書ナリ。

國際法學會オツックスフォルド集會ニ採リタル議決第二十二條ハ左ノ如シ曰ク、或

ル一定ノ行為ノ爲メニ引渡ヲ受ケタル政府ハ反對ノ合意アルトキノ外ハ引渡ヲ受ケタル犯罪人ヲ該行為以外ノ行為ノ爲メニ裁判シ且處罰スヘカラス。

然レトモ以上ニ述ヘタル規則ニハ左ノ四個ノ例外アリ。

(一) 引渡サレタル人ガ引渡サレタル後新クニ犯罪ヲ爲ストキハ其犯罪ニ付キ處罰セラル。

(二) 引渡ヲナス國家ガ合意スルトキハ引渡サレタル犯罪人ハ引渡ノ原因トナリタル以外ノ犯罪ニシテ其以前ニ犯シタル罪ニ付テモ處罰セラルベシ。

(三) 引渡ヲ受ケタル者ガ承諾スルトキハ引渡ヲ受ケタル國ハ他ノ犯罪ニモ其裁判處罰權ヲ擴張スルコトヲ得ヘシ。

(四) 引渡サレタル犯罪者引渡サレタル理由ノ犯罪ノ爲メニ既ニ處罰セラレ又ハ放免セラレタル後一定ノ期間ヲ經過スル以前ニ其地ヲ去ルコトヲ怠タルカ又ハ其後任意ニ其地ニ歸來スルトキハ引渡サレタル理由以外ノ犯罪ノ爲メニ處罰セラル、コトヲ得。

千八百七十一年獨逸伊太利條約第四條、千八百七十四年獨逸瑞西條約第四條

等、参照

引渡ハ當該兩國間ニ關係スルノミナラズ引渡ヲ受クル人ニモ關係スルモノナレバ勿論右引渡ヲ受クル人ノ利害ヲモ顧ミサルベカラズパール及ビプロシエハ引渡條約ガ獨リ國際法規ノ意義ヲ有スルノミナラズ兩締盟國ニ對シ內國法規ノ意義ヲ有スルコトヲモ承認セリ、而シテ此ノ法律ハ各文明國ノ一般法規ノ原則ト調和セサルベカラサルモノナルガ故ニ獨リ內國人ノミナラズ外國人ノ權利ヲモ原則的ニ尊重セザルヘカラズ。

パール英吉利及北米合衆國間千八百四十二年引渡條約ニ關シ双方別々ノ解釋國際法雜誌第八卷千八百七十七年第九頁等、参照

本章ニ關スル問題

- (一) 犯罪人引渡ハ國際法上當然ノ義務ナリヤ、將タ條約ヲ待テ確定スルモノナリヤ。
- (二) 犯罪人引渡ニ關スル沿革ヲ問フ。
- (三) 引渡ト庇護權トノ關係ヲ問フ。
- (四) 政治犯罪引渡主義ト正統主義トノ關係ヲ問フ。
- (五) オックスフォード決議案第二十四條ニハ「引渡ニヨリ特定ノ個人ヲ其權力ノ下ニ置ケル

國家ハ引渡國ノ同意ヲ得ルニ非サレハ之ヲ第三國ニ引渡スコトヲ得ズトアリ、然ルニ日米犯罪人引渡條約ニハ此種ノ規定ナシ、孰レヲ正當トスベキヤ又日本ハ米國以外ノ他國ト引渡條約ヲ締結スルニ際シ孰レニ從フベキカ。

引渡スベキ人ヲ問フ。

自國犯罪人ハ之ヲ引渡スベキヤ之ニ關スル諸國法ト學說ノ大要ヲ畧述セヨ。

政治上ノ犯罪人ハ何故ニ引渡サ、ルヤ。

政治犯罪人ノ非引渡理由ヲ評論セヨ。

混合犯ノ引渡條件ヲ問フ。

引渡ヲ受クベキ國ヲ問フ。

引渡ノ手續ヲ問フ。

引渡ノ効果ヲ問フ。

本章ニ關スル參考書。

It is not a duty under International Law in the absence of treaty: In the United States it is exclusively a

Federal question: a person extradited is to be tried for that offence only for which he was extradited.—

Snow's cases, 151; 157; Arguelles moore on Extradition I. 33; Spear, on extradition, 13—14; Winslow, Moore

I. 193, 212.

○自國犯罪人——Snow's cases, 159, 160; moore I, 152—193.

○政治犯罪人——Snow's cases, 161, 162, 163, 171, Moore I. 303—326; Hefter § 63; Bluntschli art 394; Walk

國家ノ獲得權 第二十二章 犯罪人引渡 第三節 引渡ヲ受クベキ國、引渡ノ手續效果 九一一



國家ノ獲得權 第二十二章 犯罪人引渡 第三節 引渡ヲ受クベキ國、引渡ノ手續効果 九一二  
et, 236—238

犯人引渡論ニ關スル有名ナル著者

Billot: Traite de l'Extradition, 1874; S. Spear, 1879; E. Clarke, J. B. Moore 1891; De Stigltitz; Lammasch.

國際地役

## 第二十三章 國際地役 Internationale Dienstbarkeiten.

國際地役ナルモノハ通常一國領土權ノ例外トシテ説明セラル余ハ之ヲ條約並ニ永年月ノ慣行ニ基ク獲得權トシテ研究ス、是レ極メテ明亮ナル分類法ナリト信スルガ故ナリ。

性質

**第一性質** 國際地役ナル觀念ハ羅馬法ヨリ借リ來レルモノニシテ他國ヲシテ一國ノ領土内ニ或ル行爲ヲ爲サシムルコト又ハ一國ノ當然爲シ得ルコトヲ爲サハルコトヲ云フ而シテ其制限ハ其國ノ獨立ヲ害セサルヲ限度トス、此制限ヲ受クル國ヲ承役國 (Servient State) ト云ヒ制限ヲ與フル國ヲ要役國 (Dominant State) ト云フ (Davis 68)

人民ノ私權及私有財産ハ國際地役ノ目的物タル能ハス。

此地役ノ成立スル原因ハ(一)國家ノ合意ニ基キ(二)考ヘ得ベカラザル期間ノ時効 (Prescription) ニヨルモノトス、地役ノ消滅原因ハ(一)合意ニヨリ、(二)地役目的物ノ消滅ニヨル、又領地ノ統治者ガ他國ニ移ルコトアルモ地役權ハ消滅セズシテ新統

發生及消滅

治國ニ移リ行クモノトス但シ新統治國ガ從來ノ權利者ナルトキハ此限ニアラズ。

種類

第二種類 國際地役ヲ分類センニ、國家成立ノ必要ニヨリ起ル地役ナルモノアリ之ヲ自然的地役(Servitutes juris gentium naturales)ト云フ例バ甲乙二國一河流ニヨリ相隣接セリトセンニ甲乙互ニ其對岸ニ妨害ヲ及ボスベキ工事ヲ起スコトヲ得ザルノ義務ヲ負フガ如シ、又合意ニヨリテ起ル地役アリ之ヲ任意的國際地役(Servitutes juris gentium voluntariae)ト云フ即チ條約ニヨリ設定スル地役ナリ(フ非リモトア II Chap. XV. §§ 278 279: ヲルテンス 第二篇第五章)

此條約ニ基ク地役ハ羅馬法ノ原則ニヨリ更ニ次ノ如ク分類ス即チ

- (一) 「イン、ノン、フ、ハ、シ、エン、ド、ー」(In non faciundo 即チ in not doing something) 其領土内ニ於テ或ル事ヲ爲サザルニヨリテ生ズルモノ (Servitus negativa) 消極的地役
- (二) 「イン、バ、シ、エン、ド、ー」(In patiundo 即チ In suffering something to be done) 他國ニヨリ或ル事ヲ其領内ニ爲サル、ニヨリテ生ズルモノ、セルヅイチユス、アッフィイルマテツア(Servitus affirmativa) 積極的地役

但シ(in faciundo)即チ或ルコトヲ自國領内ニ爲スニシトノ地役ナルモノナシ。

(Phillimore II. 304; Bluntschli §§ 353 以下; Heffer § 43. 以下)今簡單ニ之ヲ説明セン

消極的國際地役

第一消極的國際地役 (Negative international Dienstbarkeiten) 國家ガ其領地ニ對スル主權ノ行使ノ或ル部分ヲ停止スルモノニシテ條約ニヨリ此制限ヲ受クル場合左ノ如シ。

國家ノ增加ニ制限ヲ受クルコト

(a) 國家ガ自由ニ城塞ヲ築キ、軍艦ヲ保存シ、軍隊ヲ自由ニ増加スルノ權利ニ制限ヲ受クルコト。

例ヘバ千七百十三年ユートレクト條約第九條ニヨリテ佛國ダンカーク港ノ破壞セラレタル城砦ヲ再建セザルコトヲ約シ千八百十四年ノ巴里條約ニテアントウエルブヲ商業港トナスコトヲ約シ千八百三十一年ノ條約ニテ或ル白耳義ノ城砦ヲ千八百三十三年ニ破壞スルコトヲ約シ千八百五十六年露國ハ巴里條約第十一、十三、十四條ニヨリテ黑海沿岸ノ城塞ヲ破壞スベク黑海ニ軍艦ヲ浮ブベカラズト約シ、千八百七十八年ノ伯林條約第五十二條ニ調印國ハ歐羅巴ノ利益ノ爲メニダニユーブ河ノ航通ヲ自由ナラシムル爲メ鐵門ヨリ

河口ニ至ル迄ノ間ノ沿岸城砦及砲臺ハ悉ク之ヲ撤去スベク新城砦ヲ築カス  
ト約シタルガ如シ又第二十九條ニヨリモンテテグロハボヤナ河畔ニ築城ス  
ルノ禁止ヲ受ク又タスカタリ(Skatar)城ノ直接防禦ニ必要ナル範圍ニ於テ之  
ヲ許ストセルガ如シ。

マルテン  
スノ伯林  
條約第五  
條第九條  
論

マルテンス氏ノ伯林條約第五十九條解釋論ハ直チニ旅順大連等ニ適用スル  
ヲ得ルヲ以テ茲ニ附記スベシ。

伯林條約第五十九條ハ露國ニ關スルモノニシテ且ツ疑團ノ根源ヲナスモノ  
ナリ、同案ニ曰ク露國皇帝陛下ハバツーム(Batum)ヲ特別ノ商業自由港トナス  
ノ計劃ヲ認識スト、露國ハ此規定ニヨリテバツームヲ防禦センガ爲メニ城  
寨ヲ築クノ權利ヲ有スル者ナリヤハ疑問ナリ、バツームヲ自由港トナスノ  
告示ニヨリ生スル狀態ヲ委細ニ解釋シタル伯林條約ノ議定書ヲ見ルニ、只バ  
バツーム港ヲ軍港トナスベカラザルコト及自由港ノ性質ヲ失フベカラザル  
コトヲ知ルニ足ルノミ、バツームハ露國ノ他ノ諸地ノ如ク露國ノ軍隊ニヨ  
リテ防禦セラルベキモノナリトノ結論ハ右ノ條項ト關係アルニハアラズ尙

版圖内ニ  
於ケル寺  
院又ハ信  
教ニ關ス  
ル制限

ホ伯林條約第五十九條ハ露帝ガ伯林會議ニテ爲シタル任意ノ宣言ヲ記載セ  
ルコトヲ忘ルベカラズ其ノ宣言ヲ見ルニ領土主權ハ固ヨリ露國ノ手ニ殘留  
シ露國ハ尙ホ引キ續キ此權利ヲ保留ス、蓋シ露國ハ其ノ地ノ上ノ權利ヲ委棄  
シタルコトナキヲ以テナリ、露國ガ例バツームニ與フルニ自由港タルノ  
特權ヲ以テシ地役權ヲ課シタリトスルモ國際地役權解釋ノ原則ヨリ見レバ  
露國ハ決シテバツームニ與フルニ引續キ自由商業港ノ特權ヲ以テスベキ義  
務ヲ有スルモノニアラス、千八百七十八年伯林會議々定書第十四號及第十六  
號

(b) マルテンス氏ハ此外

版圖内ニ於ケル寺院又ハ信教ニ關スル制限ナルモノヲ舉ゲタリ、其例トシテ  
羅馬法王及法王領ガ以太利内ニ於ケル地位ヲ舉ゲテ曰ク、  
千八百七十一年五月十三日ノ以太利保證法律ニヨリテ法王ハ主權者ノ有ス  
ル榮譽權ヲ得、第三條法王宮殿其他ノ滞在在所ニハ凡テ治外法權ヲ與ヘ其他第  
七條ニ於テハ特ニ以太利ノ官吏又ハ警察官ハ此等ノ場所ニ侵入スルコトヲ

禁スト定メタリ、即チ以太利ノ版圖主權ハ一方ニ於テハ羅馬加特力教主ニ歸スル奇ナル國際的意義ニヨリテ制限ヲ受ク、他方ニ於テハ以太利王國ヨリ羅馬法王ヲ抑壓スル事業ヲ行ハザルベシトノ制限ヲ受クト (Bluntschli, Die rechtliche Unverantwortlichkeit und Verantwortlichkeit des römischen Papstes; siehe Völkerrechtliche Erläuterungen zur italienischen Garantiegeseztz)

(Jahrbuch für Gesetzgebung etc des deutschen Reiches IVI. 376. 303 S.)

積極的國際地役

第二積極的國際地役 (Affirmative internationale Dienstbarkeiten.)  
他國ヲシテ自國內ニ或ル行爲ノ自由ヲ得セシムルノ義務ヲ云フモノニシテ其場合次ノ如シ。

他國內ノ交通路ノ利用スルノ權利

(a) 他國內ノ交通路ヲ利用スルノ權利 (Droit de Passage)  
例ヘハ千八百七年チルシット條約第十六條ニヨリ普國ハ索遜王國及ワルソウ (Warschau) 公國トノ軍事條約ヲ結ビ兩國軍隊ガ自國領内ヲ通過スルモ之ニ對シテ妨害ヲ與フルコトナカルベシト約シ、千八百十九年フランクフルト條約第六條第二十三條第三十二條ニヨリ奧地利、普魯西及バマリアノ軍艦ハバー

他國內ニ罪人追跡スルコト

デンヘッセンオルデンブルグ諸國ヲ通過シ得ルコトヲ得スト約シタルガ如シ (De Martens et Cussy Manuel III. 432 以下)  
(b) 他國內ニ罪人追跡權ヲ執行スルコト。  
例ヘハ日清戰爭後、テールス (Thales) 號事件ノ際問題トナリシ如ク罪人ヲ追跡シテ自國領内ヨリ他國領内ニ入ル權ノ如シ、千八百八年露奧間ノ條約第八條ハ此權ヲ認ム(萬國々際法學會ハ此追跡權ハ大洋ニ及ブコトヲ明言シ他國領ニ入ルコトヲ言ハス故ニ條約ニヨリテ規定セラレタルニアラサレバ行フ能ハズ)

他國內ニ稅關、建設物、其他權利ノ執行スルコト

(c) 他國內ニ稅關、上陸場、橋梁、武庫、石炭貯藏所ヲ設置スルガ如キ權ヲ執行スルコト例ヘハ千八百七十三年露國ハヒワ (Chiwa) プヒラ (Buchara) ニ對シアンダルチヤ (Ann-daria) 左岸ニ此權ヲ得タルガ如シ。

本章ニ關スル問題

- (一) 國際地役ノ性質ヲ示シ其發生消滅ノ原因ヲ詳述スベシ。
- (二) 國際地役ノ種類ヲ問フ。
- (三) 積極的國際地役トハ何ソ例ヲ以テ之ヲ示セ。

(四) 消極的國際地役トハ何ゾ例ヲ以テ之ヲ示セ。

本章ニ關スル參考書

Phillimore, arts 353 359; Hall, 157, note 2; Creasy 255 259; Davis 68 69; Kriber § 137 140; Morey, outline of Roman Law P. P. 288 292

### 第六編

### 國際爭議解決方法

Means of International Redress;

Die Mittel zur Schlichtung internationales Streitigkeiten; Solutions des litiges internationaux.

國際爭議トハ何ゾ

國際爭議トハ何ゾ、國家間ノ權利ノ衝突ノミナリヤ、將タ法律上ノ權利以外ノ政治的利益ノ衝突ヲモ包含スルヤデビスノ如キハ只權利ノ衝突ノミヲ包含スルモノト考フル如シ(Davis, Chapter IX, The Conflict of International rights)然ルニウルマンハ國際間ノ權利利益ノ衝突ヲ包含スルモノト解セリ(Tilman, Achtes Buch, § 131 § 134, Die Mittel des Völkerrechtlichen Rechts- und Interessenschutzes)此ニ說中孰レガ正確ナリヤハ仲裁ト居中調停トノ差異如何ヲ解決スルニヨリテ容易ニ判斷スルコトヲ得、即チ居中調停ハ必ズシモ權利ノ爭議ノミナラズ政治上ノ利益又ハ單ニ感情ノ衝突ヲモ融和スルヲ目的トス、(一)之ニ反シ仲裁ハ法律條約上ノ權利ノ衝突ヲ判決スルヲ目的トス、(二)而シテ此等ノ手段ヲ合シテ國際爭議ノ解決手段ト云フ以上ハ茲ニ所謂國際爭議トハ權利ノ衝突ノミナラス政治上利

國際爭議解決方法

益ノ衝突等ヲモ含ムヲ明カナリ。

〔一〕海牙平和會議決議第二條ニ「記名國ハ重大ナル意見ノ衝突又ハ紛争ヲ生シタル場合ハ周旋又ハ居中調停ヲ依頼スルコトヲ約定ス」トアリ又第四條ニ「居中調停者ノ本分ハ紛争國雙方ノ申分ヲ和解シ且ツ其間ニ生スルコトアルヘキ惡感情ヲ融和スルニ在ルモノトス」トアリ。

〔二〕同第十六條ニ曰ク「法律問題就中國際條約ノ解釋又ハ適用ニ關スル問題ニ就テハ記名國ハ外交上ノ手段ニ依リ結了スルコト能ハサリシ紛争ヲ處理スルニ仲裁々判ヲ以テ最モ有効ニシテ且ツ最モ公平ナル方法ト認ムト。

此國際爭議ヲ解決スル方法ニ平和的ト強硬的トアリ余ハ之ヲ次章ニ研究スヘシ。

## 第二十四章 平和的解決手段

(Amicable settlement of

Disputes)

### 第一節 周旋ト居中調停 (Bona offices; Mediation)

周旋ト居中調停ト居

第一 周旋ト居中調停トノ差 海牙ノ決議案ニハ周旋及居中調停トシテ同項ニ論ゼリ然レ此兩者間ニ差異ナキニアラス但シ此兩者ノ差ハ其性質ニ於テ相異ルニハアラズシテ其友誼的融和ノ範圍ニ立入ル程度ニ於テ區別ヲ生スルモノナリ即チ周旋ハ單ニ紛争國ノ申分ヲ聞キ折リ合ヲ謀ルモノナレ居中調停ハ自ラ案ヲ提シテ双方ノ紛争ヲ和解セントスルモノトス而シテ實際ニ於テ周旋ニ次クニ調停ヲ以テスルハ往々見ル所ナリ(Decamps)氏ノ平和會議決議報告書一外務省譯萬國平和會議議事錄及附屬書類二四〇頁參照。

第二 周旋及居中調停ノ沿革 國際關係ニ於テ第三國ノ仲介ガ好結果ヲ奏シタル實例少カラズ故ニ千八百五十六年三月三十日ノ巴里條約第八條及千八百八十五年二月二十六日伯林會議一般議定書第十一條第十二條ニ特定事項トシ

沿革  
巴里條約  
伯林會議  
第十一條  
第十二條

テ周旋及居中調停ヲ採用セリ。(一)

〔一〕千八百五十六年三月三十日巴里條約第八條「若シ土國皇帝ト他ノ記名諸國中ノ一國若クハ數國トノ間ニ其關係ノ維持ヲ脅カスヘキ紛争ノ生シタルトキハ土國皇帝及右各國ハ兵力ニ訴フルニ先テ他ノ締約國ヲシテ居中調停ニヨリ其極端ノ手段ヲ避クルヲ得セシムヘシ」同四月十六日巴里會議々定書第二十三條「全權委員等ハ其ノ本國ノ名義ヲ以テ國家間ニ重大ナル紛争ヲ生シタルトキハ兵力ニ訴フルニ先テ事情ノ許ス限リ友誼國ノ周旋ニ依頼スヘキ希望ヲ言明スルニ躊躇セス又全權委員等ハ同公會ニ代表者ヲ出ササル諸政府ニ於テモ本議定書ノ精神ニ賛同アラントテ希望ス。

此等ノ國際的文書ハ一層重要ナル進步ノ基礎トナリ、爾來周旋及居中調停ノ必要ヲ感スルコト次第ニ増加シ遂ニ海牙平和會議ニ於テ原則ヲ確定スルニ至レリ。

### 第三 周旋及居中調停ノ範圍

前ニ述ヘタル如ク此等ノ方法ハ巴里會議ニヨリ採用セラレタルモ歴史ニ徴スレハ此等ノ方法ハ行ハレザリシコト多シ、例ハ千八百七十年普佛戰爭ノ起ラントスルニ際シ英國ハ此規定ニ基キ普佛兩國ニ向ヒ其爭議ヲ友誼國ノ周旋ニ依頼スヘキコトヲ勸告シタルニ佛國ハ同規定中國家ノ威嚴ニ關スル問題ニ付キテ

周旋及居中調停ノ範圍

ハ例外タルヘキコトヲ言明セル條項ヲ舉クテ其勸告ヲ斥ケ普國モ其紛争ヲ他國ノ居中調停ニ附託スルノ意思ナクシテ戰爭ト爲リ、一千八百七十七年露土戰爭ノ起ラントスルニ際シテモ土國ハ巴里條約ノ規定ヲ採用シテ記名諸國ノ居中調停ヲ求メタルニ其諸國ハ之ニ應セスシテ局外中立ノ宣言ヲ爲セリ此クノ如ク紛争國竝ニ第三國ハ必スシモ周旋居中調停ヲ爲スノ限リニアラサルヲ以テ海牙國際紛争平和的處理條約第二條ニ於テ交親國ニ周旋又ハ居中調停ヲ依頼スルコト第三條ニ第三國ガ自ラ進ンテ之ヲ提供スルコト竝ニ第八條ノ特別居中調停ノ規定モ悉ク巴里條約ト同シク事情ハ許ス限リナル文字ヲ挿入セリ平和會議ノ當時アッセル氏ハ論シテ曰ク「周旋及居中調停ノ約束ニ斟酌ヲ加ヘ置クノ必要アル乎、元來制裁ノ後援ヲ有セサル義務ニ對シテ更ニ除外例ヲ設クルトキハ益々之ヲ薄弱ナラシムルノ虞アラサル乎」ト然ルニレオン、ブルジョア氏、其他ポーンズ、フォート氏等之ニ反對シテ事情ノ許ス限リナル文字ヲ挿入スルコトトナレリ。

提供ト拒絶

### 第四 周旋及居中調停ノ提供ト其拒絶

提供ノ自由ト拒絶ノ併行ス

第三國ヨリ提供スルコトモ自由ニシテ當事國ノ之ヲ拒絶スルコトモ亦自由ナリ、デカン氏ノ説明ニ曰ク、周旋ヲ提供スルハ各國ノ自由ヲ基礎トセル一ノ權利ニシテ多クノ場合ニ於テハ各國ガ平和的國民團ノ一員トシテ自國ノ利益幸福ヲ圖ルノ權利ト符合スルモノナリ、此提供權ヲ牽制セント欲セハ敢テ權利其モノハ存否ヲ争フヲ要セス、須ラク此權利ニ對シ提供ヲ受クタル國ニ拒絶ハ權能アルコトヲ考察スヘキナリ。

此拒絶ノ權能ハ如何ナル場合ニ於テモ存在セサルコトナシ、然ルニセルピヤ國委員ヴヱリコウツチハ此點フ一層明確ニセンガ爲メニ本條約ノ正文中「周旋ノ提供」ト承諾ノ拒絶トヲ并ヒ掲ゲ申込ハ拒絶ヲ目シテ友誼ニ戻レルモノト爲スコトヲ得サル旨ヲ明ニ規定スベシト發議セリ、委員會ハ氏ノ說ノ理由アルコトヲ認メタルモ結局斯カル不慮ノ場合ニ就キテ左マデニ立入ルベキ必要ナカラント云フニ歸着セリ。

紛議ヲ醸シタル或國ノ間ニ於テ或ル居中調停者ニ依頼スルコトニ就キ協議纏マリ難キコトアリトセバ斯クノ如キ場合ニ武裝的紛争ヲ豫防スルノ手段トシテ他ノ方面ヨリ友誼的仲介ヲ提供スル者アラバ此提供ノ重要ナルコトハ何人モ首肯スル所ナルベシ、不幸ニシテ此提供自體ニモ亦屢々次ノ如キ障礙ノ來ルコトヲ免レズ、他ナシ、平和ノ保持ニ協力センコトヲ最モ誠實ニ希望スル諸國ト雖モ、稍モスレハ袖手傍觀相關知セザルノ態度ヲ守ラントスルノ傾向是レナリ、故ニ國際間ノ武裝的争鬪ヲ豫防スルガ爲メニ決行セラルベキ勇敢正大ナル同事業ノ有益ナル性質ヲ豫メ且正面ヨリ各國ノ名ニ於テ承認シ置クコト極メテ緊切ナリトス、斯クノ如クシテ始メテ各國ノ善意ヲ萎靡セシムルコトナキヲ得ベク又幾分カ其ノ冷視默過ノ弊ニ陥ルヲ防クコトヲ得ヘシ、果シテ然ルトキハ調停者ノ地位ハ能ク各國ノ諒知スル所トナリ一般平和ノ利益ハ第一ニ其ノ惠澤ニ浴スルコトヲ得ベシ。

提供時期

第五 周旋及居中調停ノ提供時期

海牙ノ決議案ニヨルニ此提供時期ニ二種アリ、其第二條「兵力ニ訴フルニ先チ」ト明言シ、第三條ニ至リ紛争以外ニ立ツ國ハ交戰中ト雖モ其ノ周旋又ハ居中調停ヲ提供スルノ權利ヲ有スト云ヘリ、案ズルニ第二條ハ既往ノ國際法ニ於テ普通



海牙決議  
案採新用  
議主

ニ認メ來リシモノナレハ第三條ノ交戰中ニ周旋及居中調停ヲ提供スルノ權ハ海牙會議ニヨリ始メテ採用セラレタルモノトステカノ説明左ノ如シ。

露國案ハ周旋及居中調停ヲ以テ武裝的紛争ノ豫防手段タルニ止ムルコトヲ其ハ主眼ト爲シタルニ伊國委員ニ「グラ伯ノ發案ニ基キ交戰中ト雖モ友誼的仲介ヲ爲スノ權利アルコトヲ定メタル一項ヲ追加スルコトトシ更ニ一項ヲ増加シ以テ此種ノ調停ハ實ニ有益ノ斡旋タルハミナラス又紛争國ハ之ヲ目シテ友誼ニ戻レルモノト爲スコトヲ得サル旨ヲ明カニセリ」伊國第一委員ガ此ノ末項ノ規定ヲ以テ調停ヲ爲サント欲スル諸國ノ好意ヲ冷却セシメサラシガ爲メ豫メ擔保ヲ與ヘタル極メテ重要ノモノナリト云ヘルハ至當ノ言ト云フヘシ云々

第六 居中調停ノ終了期

通常ノ居中調停ニ於テ調停者ノ職務ハ其提供シタル和解方法ノ採納セラレサルコトヲ紛争國ノ一方又ハ調停者自ラ宣言シタルトキハ直ニ終了スルモノトス、是レ海牙決議書第五條ノ規定スル所ナリ、然ルニ同決議第八條ニ曰ク「平和ハ已ニ破レタル後ト雖モ右調停者ハ平和ヲ回復スルハ機會アル毎ニ之ヲ利用ス

普通ノ調停ノ場合  
ノ終了  
特別居中  
調停ノ任  
務ハ交戰  
中ハ終了  
セズ

ルハ共同任務ヲ負フモノトス」ト、即チ特別居中調停ノ場合ニハ幾度モ機會アル毎ニ之レヲ試ミ戰爭繼續中ハ共同任務ハ終了セサルモノト解釋セサルヘカラズ。

第七 周旋及居中調停ノ効力

此効力ハ海牙決議第六條ニ規定セララル。

周旋及居中調停ハ紛争國ノ依頼ニ由ルト紛争以外ニ立ツ國ノ發意ニ出ツルトニ論ナク全ク勸告ノ性質ヲ有スルニ止マリ決シテ拘束ノ効力ヲ有セサルモノトス。

第六條ハ周旋及居中調停ノ主要ナル性質ヲ規定セリ此性質トハ單純ナル勸告タルコト是レナリ。

居中調停ハ仲裁裁判ニ非ラス、仲裁裁判官ハ則チ裁判官ニシテ拘束力アル宣告ヲ爲スモノナレトモ居中調停ハ一國ノ内訌若ハ外交ニ向テ權力ノ名義ヲ以テスルーノ干涉ニ非ラサルナリ。

彼ノ武裝的居中調停ト稱スルモノハ居中調停ニ非ラス調停ト強制トハ兩立セサルナリ。

列國ハ周旋及居中調停ニ關スル本條約ノ規定ニ依リ如何ナル名義ヲ以テスルモ他國ニ對シテ一ノ最上權ヲ行ヒ拘束又ハ抑制ノ方法ニヨリテ單獨若ハ集合ノ意思ヲ強行セントスルヲ得ス居中調停ノ行動ノ範圍ハ友誼的ニ提供セラレ若ハ請求セラレ、勸告自由ニ受諾セラレ若ハ忌避セラレ、勸告ノ範圍内ニ止マラサルヘカラス。

第八 居中調停ノ直接效果ノ制限

居中調停ノ直接效果ノ制限

海牙決議第七條ハ此制限ヲ規定セリ即チ、  
反對ノ約束アル場合ノ外ハ居中調停ヲ承諾シタルガ爲メ動員其他ノ戰闘準備ヲ中止シ遲延シ又ハ障害アルノ結果ヲ生スルコトナシ若シ戰闘開始ノ後ニ於テ居中調停起リタルトキハ反對ノ約束アル場合ノ外之ガ爲メ進行中ノ軍事動作ヲ中止スルコトナシ。

此第七條ハ承諾セラレタル居中調停ノ效果ヲ規定シニ「グラ伯ノ發議ニ基キ」  
居中調停承諾ノ效果ヲ幾分カ輕微ナラシメ以テ此ノ承諾ヲ容易ナラシメンコトヲ期セリ。

戰闘準備ヲ中止スル

若シ居中調停ノ承諾ガ戰闘開始前ニ在ルトキハ、軍事動作ノ準備計畫ヲ中止スヘキモノトシ、戰闘開始ノ後ニ在ルトキハ、戰闘的動作ノ進行ヲ中止スヘキモノ

ハトセハ稍モスレハ或國ノ此方法ニ依頼スルヲ好マサルモノアラントニ軍事上ノ強國ハ此點ニ於テ其ノ動作ヲ羈束セラル、コトヲ承諾セサルヘシ故ニ居中調停ノ效果ヲ甚タシキ苛重若ハ危險ナラシムルコトヲ避ケ以テ之ガ承諾ハ途ヲ平易ニシ且ツ終局ノ目的ヲ達センガ爲メニ幾分カ一時ノ結果ヲ犧牲ニ供スルハ必要アリトス。

然レモ若シ紛争國ニシテ居中調停ノ承諾ニ普通ノ結果ヨリモ更ニ重大ナル効果ヲ附スルヲ以テ便宜ナリトスルトキハ之ヲ爲シ得ルノ自由ヲ存シタリ「反對ノ約束アル場合ノ外ナル文字ハ正ニ此ノ自由アルコトヲ示スモノナリ。」

特別居中調停

第九 特別居中調停 (Special Mediation)

此調停ハ實ニ海牙ノ決議書ニヨリ採用セラレタル一新案ニシテ其第八條ニ規定セリ即チ左ノ如シ。

記名國ハ事情ノ許ス限リ左ノ手續ヲ以テスル特別居中調停ノ適用ヲ可トスルコトニ同意ス。

平和ヲ破ルノ虞アル重大ナル紛議ヲ生シタル場合ニハ紛争國ハ平和ノ破裂

ヲ豫防スル爲メ各々一國ヲ選定シ他ノ一方ノ選定シタル國ト直接ノ交渉ヲ開クノ任務ヲ附託ス。

右附託ノ期間ハ反對ノ規約アル場合ノ外三十日ヲ超ヘサルモノトシ期間中紛争事件ニ關スルコトハ調停國ニ一任シタルモノト看做シ紛争國ハ自ら直接ノ交渉ヲ爲スコトヲ中止ス右調停國ハ紛議ヲ處理スルニ全力ヲ竭スヘキモノトス。

平和ノ既ニ破レタル後ト雖右調停國ハ平和ヲ回復スルハ機會アル毎ニ之ヲ利用スルノ共同任務ヲ負フモノトス。

此第八條ハ亞米利加合衆國委員ホルスノ發議ニ係レリ平和會議特別委員會ハ右ホルス氏ノ發議セル規定ヲ特ニ獨立ノ一箇條トナシテ其ノ特異ノ性質ヲ明カニシ其ノ適用ヲ受クヘキ事情ノ生シタル場合ニハ特ニ之ヲ依頼スルノ可ナルコトヲ明示シタリ則チ本條ハ紛争國ノ自ら選定シタル保證國若ハ補導國ガ遠ク前途ニ横ハレル平和的解決ヲ得ンガ爲メニ行フ所ノ共同ノ居中調停ヲ規定シタルモノナリ。

特別居中調停ノ利益

亞米利加合衆國委員ノ發議ハ實際的ノ觀察ニ基クモノニシテ將ニ凶事ニ終ラントスル談判ニ入ルノ前各紛争國ヲシテ勢ノ趨ク所ニ從ヒ討議ヲ繼續セシムルヨリハ互ニ其信任アリ且當事國ヨリモ能ク感情ハ強制ヲ避クルニ適セル保證國若ハ補導國ヲ選定シテ之ニ争點ノ討議ヲ一時附託スルヲ以テ策ハ得タルモノトスト云フニアリ。

其二、紛争國共同ニテ一人ノ調停者ヲ選定スルハ時トシテ協議ノ纏リ難キコトアリ本條ノ共同居中調停ハ斯クノ如キ協議ヲ避ケ得ルノ一大長所ヲ有ス。

其三、又他ノ一方ニ於テ本條ノ居中調停ハ紛争國間ノ訴訟手續中ニ一ノ新ナル階級ヲ設定シタルモノナリ則チ發案者ノ説明スル所ニヨレハ一國ガ其ノ對手國ニ向ヒテ「一步ヲ進メンカ唯戰争アルノミ」ト言ハサルヲ得スト思料スルノ場合アルヘシ此ノ時ニ當リ「一步ヲ進メンカ補佐國ヲ指定セサルヲ得スト云フコトヲ得セシメハ爲メニ平和ノ利益ヲ保護スルコト蓋シ尠少ナラサルナリ此ノ特別居中調停ノ任務ニ付テハ紛争國ガ係争事項ニ就キテ一切ノ直接交渉ヲ停止

スヘキ期間ヲ定ムルヲ要ス依テ第八條ニ於テ下ノ如ク規定セリ。  
右附託ノ期間ハ反對ノ規約アル場合ハ外三十日ヲ超ヘサルモノトシ期間中紛  
争事件ニ關スルコトハ調停國ニ一任シタルモノト看做シ紛争國ハ自ラ直接ハ  
交渉ヲ爲スコトヲ中止ス右調停國ハ紛議ヲ處理スルニ全力ヲ竭スヘキモノト  
ス。

### 第二節 國際審查委員 (International Commissions of Inquiry)

是レ海牙平和會議ノ平和的解決手段トシテ採用セル一新案ナリ然レ已ニ前ニ  
モ述ヘタル如ク此委員ハ國際法歴史ニ先例ナキニハアラズ後文マルテンスノ  
説明ニヨリテ之ヲ證スベシ此新案ハ海牙決議第三章ニ詳記セラル其第九條ニ  
曰ク

名譽又ハ重要ナル利益ニ關係セス單ニ事實上ノ見解ノ異ルヨリ生シタル國際紛争事件ニシテ  
外交上ノ手段ニ依リ其ノ妥協ヲ遂クルコト能ハサリシ場合ニハ紛争國ハ事情ノ許ス限り國際  
審查委員ヲ設ケ之ヲシテ公平誠實ナル審查ニ依リテ事實問題ヲ明カニシ紛争ノ結了ヲ幫助ス  
ルノ任ニ當ラシムルヲ以テ記名國ハ有益ナリト認ム。

マルテン  
スノ主張  
ニ基ク

審查委員  
會ノ任務

國際審查委員ヲ設クルノ問題ハ平和會議ノ目的上頗ル重要ノモノトシテ之ヲ  
考察シ此種ノ委員制度ヲ設クルノ利益ニ付テハマルテンス特ニ之ヲ説明セリ  
其ノ説ク所ニ依レハ國際審查委員會ハ敢テ新機軸ノ制度ニアラス善意ノ二箇  
國間ニ紛争ノ生シタル場合ニ於テ此ノ種ノ委員會ガ提供シ得ヘキ任務ニ付キ  
テハ既ニ其ノ實證アリ例ヘハ境界問題ニ付兩國間ニ紛争ヲ生シタリトセンニ  
若シ其ノ紛争不意ニ出テ其事情愈々精知セラレサルトキハ輿論ハ益々沸騰ノ  
度ヲ高ムヘシ是レ其ノ紛争ノ起因ヲ知ラシメンガ爲メニ徒ラニ一時ノ感情ニ  
制セラレテ屢々民心ヲ激昂セシムルニ由ルノミ吾人ガ主トシテ紛議ノ眞因ヲ  
闡明シ及ヒ事實ノ真相ヲ發揮スルノ目的ヲ以テ一ノ委員會ヲ組織セント欲ス  
ルハ斯ル禍根ヲ除クノ趣旨ニ出ツ而シテ同委員會ノ重モナル任務ハ一ノ報告  
ヲ爲スニアリテ當事者ヲ拘束シ得ヘキ決定ヲ爲スニアラサルナリ。  
然レトモ委員會ガ報告ヲ調製セント努ムル間ニ時ヲ經過スベシ是レ即チ吾人  
ノ第二ノ目的ノ在ル所ニシテ其ノ間ニ於テ民心ハ自ラ平穩ニ歸シ紛議モ亦危  
急ノ状態ヲ存セザルニ至ルベキナリ。