

防禦的武裝を適法とし、武裝の故を以て商船たるの性質に何等變更を認めざりしものなること知るべきである。

一八一五 米國が獨逸潜水艦の脅威に對する自國商船武裝方針を執るに至つてから間もなき一九一七年五月、英國のグロチユス協會にては潜水艦の法的性質に關し委員を擧げて之が審査に當らしめたが、その報告中には商船の武裝問題に關する一項もある。參考となるべき點もあるので之を左に抄譯する。

『一。凡そ商船の捕獲審檢前の破壊を全然禁すべきものとすれば、交戦國又はその臣民が商船（補助巡洋艦として海軍力に編入せられたるに非ざる）が潜水艦及び水上艦に依り豫想的攻撃に對抗するため攻防用の目的にて砲その他の武器にて武裝することは違法と爲すべきである。但し信號砲、狼煙、その他海賊又は反抗者に對する警備用の小武器の使用はこの限りに在らず。吾等の所見にては、「防禦用の武裝」なる語に就て何等満足的の定義は之を下すこと困難である。

『二。以上禁止のことを假定し、敵商船又は中立商船は敵の潜水艦又は水上艦に依る臨檢搜索又は拿捕に對し衝角その他の攻撃方法にて之に抵抗するの權なきものと爲すべきである。逃走を試み而して後に拿捕せられたる場合には、該商船は沒收となるべきにせよ、職員及び船員は俘虜たるの權利及び特權を享有すべきものとする。

『三。中立商船は如何なる場合に於ても交戦國の潜水艦又は水上艦の行ふ臨檢搜索又は拿捕に抵抗するの權なきものとする。

『四。商船をして單に防禦用の武裝を爲すの權利を保持せしむとせば、該商船は無武裝商船と同じ條件にて中立國の港及び領水に入るを許さるべく、如何に之を防禦的の武裝と云ふべきかは當該中立國の判定すべきものとする。

『五。無武裝商船の拿捕に對し捕獲獎勵金を拿捕艦の將士に配當するの慣例は各國共に之を廢止すべきである。』
この商船武裝禁止を勧告する委員會の多數意見に對しては、委員の一人マクドネル (Sir John Macdonell) は

左記長文の反對意見書を提出した。

『予は商船の武裝を違法と爲さんとする所の勧告をば有害且退歩的の舉措として全然之に反對する。その重なる理由左の如し。

『一。本案にして假に採擇せらるるとせば、商船の有する古來の自衛權、即ち過去の戰に於けると同様今次の戰に於ても拿捕に對する有力なる保護たることの屢々立證せられたる自衛の權利を剝奪することになる。轉近商船は敵艦の攻撃を排斥することに於て顯著の成功を示したるの實例多々あるやうで、その武裝にして完備し、熟練の砲手をも有せしならんには、更に一層の好成績を示したに相違ない。拿捕の權利を最も強く辯護する論者とても、予の知る限り商船の無武裝たるべきを主張せる者としては無い。

『二。本案は軍國主義への屈服である。即ち常人の自衛權を制限せんとする不斷の努力に向つて更に讓歩するものである。陸戰に於けるこの種の讓歩の結果として、常人の地位が何等善化せられ將た安全になつたこと毫も是れなきは經驗の決定的に示す所である。

『三。本案は世界主要國の代表的法曹の參加せるクリスチアナ及びオックスフォード開催の萬國國際法協會の大會に於て全會一致にて成れる決議に反するものである。

『四。各國殊に海軍の劣弱なる國々が古來の慣例を抛棄すべしとは思へず、且本案は委員會の他の勧告案の價值を減殺するものである。

『五。本案は凡そ武裝の公船より攻撃を受けたる商船に適用せんとするものであるが、その結果は、予の所見にては不合理千萬で、武裝の一小艇にして能く數萬噸の大船を拿捕するの容易なるべきことになる。

『六。商船の武裝廢止は獨逸潜水艦指揮官をして水雷の使用を差控えしむるに至るべしとの見解は何等根據なきものと思ふ。寧ろ反對に、彼等は或場合にその武器を最も有利有效に使用するに相違ない。獨逸潜水艦にして敵の驅逐艦

が附近にあり、又はその接近し来るを怖るる場合、その他等かの理由にて事の逼迫を見たる場合には、彼等は最迅速に商船破壊を行ふであらう。今次の戦の経験に徴するに、交戦國が商船破壊を行はずとの義務を遵守すべき何等保障は無く、その可能性すら認め得ない。

『七。或は云はん、斯かる商船破壊を敢てせば獨逸潜水艦の艦長及び艦員は戦律犯を以て問はるべしと。けれども先づ以て、我が英國の法律に於て、又予の知る限り他國の法律に於ても、斯かる犯罪の有効的處罰に關する條項は無い（且本委員會も之に關し何等勸告する所が無い）。次に、この類の犯行者は謂ゆる『無證據の撃沈』（"spurious ver-senkt"）を行ふことに依り何等證據を留めざるべく、隨つて犯罪を立證すべき何等痕跡なからしむるに相違ない。

『八。この禁止は海賊防禦のためにする小武器裝備の船には及ばざるが如きも、商船は如何に敵の海賊たると正規の軍艦たるを識別すべきかに就ては何等説明する所が無い。

『九。攻勢と防守の兩行爲を區別するは不可能なりとの議論は根據なしと思ふ。無論時にはその分界の判明せざることもある。けれども刑事裁判所にては日々容易に、且概して満足的に、之を區別するではないか。

『一〇。予の所見にては、潜水艦の攻撃に依り乗客及び乗員の生命に無用の危害を加ふることは、國際法に於けると共に國內法に於ても之を犯罪とし、その攻撃にて人命を不當に奪ひたるものは之を殺人罪に問ふことにすべきである。且之がため海牙諸條約の條項にして改正を要するものを本委員會にて列擧すること然るべしと信ずる。抑も善意の商船は人類全般の福祉のために存在する共通の資産で、隨つて共通の利益に鑑み、臨檢に抵抗せざる限り破壊に對し保護せざるべきである。商船は敵人のと中立人のとを問はず、審檢の手續なしには破壊するを得ざること爲すべく、その運命を決するものは獨り法律のみたるべきである。』

（以上 *Grotius Soc. Trans.*, IV, 1919, pp. xlii-xlvi に據る）

一八一六 右のグロチウス協會の商船武装廢止案に類似の意見は、その後にも之を熱心に主張する論

者が稀でない。要は、人に戦闘員と非戦闘員の區別があるが如く、商船にもこの區別を認め、武装商船は總て之を戦闘員に擬し、戦闘員たるに伴ふ一切の危険及び責任の下に立たしむべく、之に反し無武装商船は之を非戦闘者に擬し、之を破壊するを得ざること、且無武装商船は衝角その他何等の方法に依るを問はず害敵行爲を行ふを得ざることすべしといふにある。この意見は一九二〇年の萬國國際法協會のポーツマス大會に於て、英國海員協會を代表するパウアー（*Sir Graham Power*）に依りて力説せられた。彼はこの意見をば別に記する同大會報告の海戦法規案第十二條（第一七二八節參照）に對する修正案として提出し、添ゆるに左の理由書を以てした。

『戦闘を全くの野蠻のそれに退化せしめざらしむるためには、戦闘員と非戦闘員とを明確に區別せざる可らざることなるが、曩の大戦に於ては、この區別は必しも全然抹殺せられざりしにもせよ、之を混同せしむる傾向が著しく見えた。けれども交戦の法則をして無用且無益の残忍酷薄を避止するの目的を達せしめんがためには、右の區別は之を明かにし、陸戦にも海戦にも之に遵由せしむるの要がある。今問題の範圍を海戦のそれのみに止め、茲に提議せんと欲するは他なし、凡そ無武装商船は之を破壊するを得ざること、破壊せらるることあるべきものは武装商船のみに限らしむること、武装商船は戦闘員たることを表示すべき明瞭なる徽章を有すべきこと、及び陸戦に於ける戦闘員に要する制服又は遠方より認識し得べき特殊徽章に關する法則は海上に於ける交戦者にも及ぼさしむること是れである。

『商船も或條件の下に於て、拿捕者が乗員乗客の安全を講じたる上は之を破壊するを得ること交戦法則の認むる所である。然しながら今日の敵船中には、五千人の多數者を搭載して餘りあるものもある。故に軍艦が斯かる多數の乗員乗客を收容し切れざるは明瞭である。況して輕巡洋艦、驅逐艦、潜水艦等にありては、それより遙に少數の彼等とも收容するを得ない。故に破壊に要する條件は、事實如何なる場合にありても之を充すを得ざるものである。且軍艦

は一切の船に對し臨檢搜索を爲すの權を有すること論なきが、同時に商船は臨檢搜索に抵抗するの權あるものと云はれてある。而して昔日にありては、商船に依る抵抗は敢て軍艦に致命傷を與ふるを得なかつたが、今日は必しも然りと云へない。

『今日の商船には強度の爆裂彈を放射する六吋砲又は三百封度の深海爆裂彈を有するものも稀でない。輕巡洋艦も驅逐艦も、之に對しては敵せぬこともあらう。況して潜水艦としては尙ほさらである。商船を武装せしむるの結果は、潜水艦をして水中に潜ぐるの外なからしむるが、同時に之をして一切の商船を武装するものとして取扱はしむることになる。』

『シムス提督 (Adm. Sims) の商船武装論に曰ふ、「大西洋の彼岸に於ては、又英國自身に於ても或程度には、商船に砲を据へ砲手を乗することは潜水艦に對抗する最有效の手段なりとの信念がある。殊に英國の海員中には、吾等に砲を與へよ、さすれば潜水艦何かあらん、といふ者もある。この思想は根本に於て謬れるものである。潜水艦の有する危険性は其の没姿力にある。潜水艦問題に關する政治的の大争點は、而して米國を大戰に参加するに至らしめたる主因は、潜水艦の商船無警告撃沈にあつた。その無警告撃沈は、事實防禦にもならざる砲を幾門となく乗せて商船を武装せしめたることにある。商船の甲板上に立つ見張者の眼は水中に潜める潜水艦の上には及ばない。」と (Parson's Magazine 所載)』

『蓋し潜水艦の水中に潜むは商船を武装せるものと認め、迂つかり水上にて近づけば忽ち商船のために撃沈せらるべしとの懸念があるからで、隨つて潜水艦は商船を取扱ふに戦闘員を以てするに躊躇しなかつたのである。然るに潜水艦に對し如何なる場合に於ても商船を破壊することを禁止、之を非戦闘者として取扱ふべきものと爲すならば、最早や商船に武装を施すことの要は全然無くなる。非戦闘者は古來の慣例上己れの家を防禦するは許されてある (陸戦法規慣例規則第二條)。然るに家の保護が保障せられ、危険の虞なしとならば、武装抵抗の理由も辯護も共に消滅する譯である。』

『商船は武装せずんば小汽艇のためにも拿捕せらるべしとの論の如きは、強て顧念するにも値しない。小汽艇は向風とならば現今の商船に追付き得るものでない。又水上艦も潜水艦も逐年大型となり、多數の艦員を搭載するから、移乗せしむべき捕獲士官なしとの言は以て商船破壊の理由とならない。且中立港を庇護所と爲すを得さしむることにせば、商船破壊の理由は愈々以て消滅する。以上即ち本修正案を提出する所以である。』

(Int. Law Assoc. Report of the 29th Conf., 1920, pp. 206, 314—6)

然るに右の修正案に對しては、斯くせば商船は水上を走り來れる第一の潜水艦に悉く拿捕せらるるの虞あり、そは潜水艦を過分に有利の地位に置くことになりはせぬかとの反對論もありて、採決に及んで不成立となつた。けれども彼は屈せず、翌二二年の海牙の同大會に再び之を提議し、熱心その主張を辯護した (Tord, 50th Report, 1921, p. 163 以下)。然るに反對説はやはり強く、討議の末に同協會の海上法委員會の審査附託とはなりしも、結局は高閣に束ねられたやうである。

一八一七 想ふに商船武装の當否は、幾ら論究して見ても結局は第一次大戰以來の問題、即ち(一)凡そ商船は何等の目的を以てするを問はず一切武装するを得ず、たとひ不法の攻撃に對する防禦的のものであつても、之を施せば商船たるの資格は之を認めずと爲すか、將た(二)商船に武装を許し、而して武装商船は潜水艦より無警告攻撃を受くるの危険ありと見れば自衛的に先んじて該潜水艦を攻撃するを得るものとし、潜水艦も武装商船をば、その武装が斯く攻撃的に利用せられ得るに鑑み、適法に破壊するを得るものと爲すか、に逆戻りするのである。

獨逸は第一次大戰の酣なりし頃より右の一の方針を執つた。この方針は、海戰に於ける商船の性質を陸戰

問題は同
論點を
繰返へす

に於ける非戦闘者たる常人のそれに擬するもので、即ち陸戦に於て常人は敵の適法の交戦者に抵抗するを得ざるものたると同様に、商船はその商船たるの資格を維持しつつ敵の軍艦に抵抗するは一切許されざるものとの擬想に基礎づけたものである。獨逸も商船の謂ゆる防禦的武装を認めぬではなかつた。けれどもその武装は、往昔海賊の跋扈せる時代に於て之に對する防禦の必要上から認められたに過ぎず、その後海賊の横行が熄むに至つても、海賊と時には性質の甚しく相違せざる私艦の盛に使用せられし時代において、商船武装の理由も認められぬではなかつたが、私艦の國際條約上既に廢止となれる現代にありては、元々商船の武装を認めたる理由は既に消滅し、隨つて之を適法視せる國際法の原則も亦共に消滅した譯である、といふのが獨逸の當年の見解であつた。この見解には一理なくもないが、しかも商船をば陸戦に於ける非戦闘者に擬するの、比倫必しも妥當とは云へまい。なぜならば、非戦闘者といふも占領地に於ける常人と未占領地に於けるそれとは、その性質同一でないからである。未占領地の常人は謂ゆる民衆軍として起つての權利を有する。故に商船が軍艦に對し抵抗する海面は陸戦に於ける既占領地に當るとの擬想にして立證せられる限り、右の論據は商船の抵抗を寧ろ肯定するものなればこそ、之を否定する理由にはならぬのである。又海賊の横行の熄絶や私艦の廢止も、これ亦商船の武装を非認する理由にはなるまい。商艦が拿捕に對し自衛的に抵抗するのは、敢て海賊とか私艦とかの特定攻撃者に對してのことと限らず、苟も不法の襲撃を受くる場合には、それが潜水艦に依りて行はると水上艦に依りて行はるとを問ふを須みない。現に潜水艦（及び毒瓦斯）に關する華盛頓條約には、商船に對する法規侵犯の攻撃拿捕等は之を海賊行為に準ずることが規定せられた（第三條）。故に商船の武装は海賊及び私艦に對しては許されたるも、今日にては許さるべき理なしと

いふは、潜水艦に依る不法の攻撃拿捕等の行はることある事實に對し故さら目を蔽ふた論たるを免れまい。且假に海賊や私艦を對象としたる商船武装の當時の理由が既に消滅したの故を以て最早や武装に理由なしと云へるにしても、從來國際法の適法視したる所のものを一國限りにて非認するのは妥當の見でない。私艦も疾くその弊害を認められたが、その廢止は國際條約を俟つて始めて行はれたのではないか。

右の（二）に關しては、潜水艦が將來戦時に於て益々敵商船の拿捕を重要な一任務とすべきに鑑み、而して潜水艦に依る拿捕は事實多くの場合に於て該敵船の破壊となるべきを想像するに於て（勿論在艦者の安全を計るべき規定には遵由するとしても）、武装商船は勢ひ之を見越してその破壊せられざるに先だち、自衛の名に於て能ふべくんば該潜水艦を撃破するといふことは、事實有勝ちのことと推量せざるを得ない。潜水艦は水中に隠れて對手の艦船を襲ふに於てこそ有力なるも、水上にありては商船よりの小砲弾にても致命傷を受ける。故に潜水艦の商船破壊を豫防せんとするには、同時に商船の武装を考慮するを要すとの説に必しも一理ないではあるまい。一九二二年の海軍軍備制限に關する華盛頓條約は、第一章第十四條に於て『商船は軍艦に變更するの目的を以て平時之に武装を施すの準備を爲すことを得ず。但し口徑六吋（百五十二ミリメートル）を超えざる砲を裝備する爲必要なる甲板の補強設備は此の限に在らず。』と規定した。口徑六吋の砲ならば先んじて潜水艦を撃破するに、よしんば十二分とは云へざる迄も、決して不可能であるまい。況して華府條約が既に一九三六年末限り廢棄となれる今日にありては、之を八吋とし將た十吋とするも自由であるから、假に之を裝備するありとしても、違法を以て論ずるを得ざる譯である。

一八一八 輓近世に出でたる國際法の文獻中にありて商船武装の問題を比較的周密に取扱へるものとして

は、コルムビア大学のハイド教授の著書 (C. C. Hyde, *International Law chiefly as interpreted and applied by the United States, 1922*) はその一に推すべきであらう。彼はその中に於て、交戦國商船の敵の拿捕に抵抗するのは適法であること、随つてこの目的のために武装するの權あることを肯定するも、私艦の廢止となる今日防禦的武装の理由は薄弱となり、且軍艦の攻撃力の著しく強化せる現代にありては、商船の武装は殆ど無効に均しきこと、而してこの事實は則ち交戦國の無武装商船に認むるに敵より無警告の攻撃を受けることなきの保障を以てするに理由あらしむること、商船の武装は敵より違法の攻撃を受けるの虞ありと確に認めらるる場合に限り許さるべく、この理由に於て第一次大戦中獨逸潜水艦の脅威に對し商船に武装を施せるは適法なること、商船の武装にして大に過ぐれば、船長に於て敵の艦船を劣勢と見れば、對手の先づ攻撃を開始すると否とを問はず、先じて之に攻撃を加ふるの懸念なしとせざること、要するに交戦國商船の武装は、それが主として防禦用たるにもせよ、敵艦船の無警告攻撃の免除を要求するの權利を原則として失はしむるものなること等を力説した (*Ibid.*, §§ 709—742)。この中には採つて参考とすべき論素が多少あるやうである。

一八一九 商船に武装を施すを許すとせば、その武装せる商船は中立國に於て之を軍艦に準じて取扱ふべきやが次の問題となる。而して輓近の國際立法の傾向としては、武装商船を軍艦に擬して取扱ふことの主義が勝味のやうである。例へば別に記する一九二八年のハバナ海上中立條約は第十二條第三項に於て、武装商船は中立港にありて軍艦に關するそれと同じ法則に依り取扱ふことを規定した。(尤も總ての場合に於てではなく、主として中立港の出入碇泊その他潜水艦に對する攻防關係に於てのこと)で、随つて武装商船とても之

輓近國際
立法は軍
艦標準主
義に傾く

に臨檢搜索權の如きを認めざるは勿論である。又米國は右の條項を留保したことも注意すべきである。ハーヴァード大學案も『中立國はその領域に交戦國の武装商船の入ることを禁じ、又は交戦國軍艦に附すると同一の條件に於てその入るを許すことを得。』(第二十八條)との規定を設けた。

然るに第二次大戦勃發後間もなく巴奈馬開催の米洲會議にて採擇せる一九三九年十月三日の『米洲諸共和國の中立に關する一般的宣言』に於ては、米大陸諸共和國は

『交戦國の武装商船にして船尾に六吋砲を四門以上据付けず且左右の甲板に補強工事を施さず、而して地方官憲に於て該商船が攻撃用に使用せらるべきことを示すべき他の狀況が存在せずと認むるときは、之を軍艦に準ぜざるものとす。該商船にして入港する場合には、その具有する彈藥及び爆發物を地方官憲の指定する場合に供託せしむることを得。』(j)

と規定し、昔日の『攻撃用』及び『防禦用』の無意味の區別に還元した。第二次大戦初期に於て、英國海相は同國商船には既に武装を施せるもの一千隻以上あり、間もなく之を施すべきもの約二千隻を算する見込と聲言した。これ等の商船は米國その他米大陸諸國の港に入れる場合に既に如何に取扱はれ、將來如何に取扱はるべきかは詳でないが、その武装の攻撃用と防禦用との區別に拘泥する限り、蓋し第一次大戦當時のそれと同じ問題が繰返へざるを免れまい。

第四目 潜水商船

一八二〇 潜水商船は第一次大戦當時に於ける獨逸の潜水船 *U-Boat* が蓋しその創作であらう。ドイツ

獨逸潜水

ツチランド(長さ約三百呎、容積噸數約八百噸、水上速力十七節)は、開戦後二年目の一九一六年六月、染料七百五十噸(價格にして約一百万弗)、バラスト用の鐵屑、外に在華府獨逸大使館宛の郵便袋三箇を積み、ブレーメンを發して後、敵の注意を避くるためヘリゴランドに九日間滞在し、六月二十三日同島を發して七月十日米國のボルチモアに入港した。その船舶書類及び船長の證言に徴すれば、本船はブレーメンの『獨逸大洋航運會社』(Deutsche Ocean-Rhederei Gesellschaft)の所有に係り、商船として適法に登録せられ、在ブレーメン米國領事發給の正規の健康證書、積荷目録、仕切狀等を具有し、乗員(船長以下總員二十九名)も軍に全然關係なき獨逸商船員とあり、又米國の稅關吏及び海軍官憲(潜水艦専門の參謀將校)が本船に就て精細の實地檢分を遂げた所では、船内には水雷も水雷發射管も無く、商船が普通に防禦用に裝備するを許されてある速射砲一門をだに具有せざる全くの無武装で、且大改造を加ふるに非ざる限り軍艦に變更するを得ざるものと判斷せられた。

そこで米國政府は、本船の入港は軍事に全然關係なき單なる商事的目的を以てのことと認定し(尤もこの認定は今後潜水船に關する先例とはせず、各潜水船は各場合毎にその性質を決定するの方針とあつた)、隨つて本船をば獨逸の水上商船と同一に認め、それと同一の取扱を爲すことにした。尤も潜水船は普通の商船と異なり、自由に水中に潜行し得るものであるから、關稅法や港則をも潜らんとすれば潜り得るものであるが、本船は米國の關稅法及び港則を遵守して意になかつたので、米國政府は本船を他の商船と差別するの理由を見出し得ず、隨つて之を中立港に入れる交戰國の普通の商船並みに取扱ふことにし、且その碇泊に制限を加へず、貨物の揚卸も自由にせしめ、出港を欲するときに出港せしむることにした。

一八二一 然るに英國政府は、是より先きドイツチランドが近く米國港に入るべしと聞ける七月三日(一九一六年)、米國政府に對しその注意を喚起したるが、同月十日同潜水船の愈々ボルチモアに入港するや、在華府英國大使は訓令に依り同月十八日付を以て米國政府に對し、

『之を海上權力の見地よりすれば、現在及び將來に於て潜水艦船の國際法上如何に取扱はるるかは事極めて重大にして、米國政府の放任的措置に問題を打棄て置くこと能はざるものである。』

『先づ以て律定すべきことは、國際法は水上艦船に關し大體善く行はるる所の法規をその儘更正なしに移して之を潜水艦船に適用すべからざることである。ドイツチランドは貨物を積載するのみで、何等武器を裝備せず、隨つて他の無武装商船と同様に取扱はるべきものと論ぜらるるが、この點に關し注意を要するは他なし、凡そ潜水艦船の最も畏るべき機能は、その不可分の性質として有する所の沈下能力である。他に如何なる物品を積むにせよ、將た如何なる目的を表面標榜するにせよ、その最も危険なる右の機能は常に之を喪はない。假に交戰國にして戰闘巡洋艦として建造し且裝甲せるも砲は一門も之に搭載せずとし、以て之を通商用の船のみと稱さば如何。人は「これ單に彩色の上」に於ける一商船のみ、之を完全に艦裝せる最強力の軍艦に變更することの工事の十分の九までは既に出來揚りたるもので、その軍艦として取扱はざる可らざるものたること明々白々なり」と云ふであらう。潜水艦船亦然りである。潜水艦の潜水艦たる所以は水雷や水雷發射管ではない。これ等はトロウル船にても均しく之を裝備することが能き。潜水艦の特色は、而して特殊の法則の下に之を取扱ふの要あらしむるのは、その水中を航し得ることの不離不即の性質にある。商船は戰時之に砲を一二門搭載し、之を補助巡洋艦に變更し得るが、以て有力なる戰闘單位と爲し得るものでない。然るに潜水艦船は實際商船に何等類似點なく、外見全然平和なる潜水貨物船とて、瞬時を出でずして之を最強力の戰闘能力ある艦船に變更し得るの性質を有し、又常に之を有せねばならず、隨つて之に臨むに別種の例外的取扱を以てすべきは當然である。若し之を否らずとせば、交戰國は無武装の潜水艦を幾隻でも中立國にて建造せ

しめ、交戦國之を買取りて必要なる水雷發射管を裝備するに妨げなきことになるべく、果して然らば、米獨兩國假に交戦するといふ場合に、後日には英米兩國間の通商を破壊するの具となるべき潜水艦船を英國は獨逸に供給するの已むを得ざるに至らずとも限らなむ。』(U. S. For. Rel., 1916, Suppl., p. 789)

と論じて特殊の取扱方を要求せるが、その翌八月、同盟諸國(佛、英、露、日、伊、及び葡)は重ねて左の同文覺書を米國政府に送附した。

『潜水艦船の航海の發達に鑑み、且現下不幸にして敵の潜水艦船より蒙ることあるべき行爲に想到し、同盟諸國政府は嘗に交戦者としての權利及び通商の航海の自由を擁護せんがためのみならず、紛議起生の危険をも避けんがため、茲に中立國政府に對し、敵の潜水艦船をしてその如何なる目的のものたるにもせよ、中立國の領水、水道、及び港を利用することなからしむるに就て有效的措置を、その未だ執らざるに於ては、この際執るべきことを勸説するを必要なりと認む。』

『潜水艦船に關しては、第一には、潜水艦船は水中に沈下して航泊するを得、隨つて總ての取締及び監視を免るを得ること、第二には、潜水艦船は中立國の所屬か交戦國のものかの國籍を見別くること能はず、又戰鬥性か非戰鬥性を識別することも不可能で、その艦船の性質に固有なる有害性を除去するを得ざることを、この特殊且斬新の二事實に由り、國際法の諸原則の適用は當然變化する所なきを得ない。且その基地を距ること遠き潜水艦船に與ふるに休息及び補給の機會を以てすることは、以て勢力を増大ならしむるもので、その受くる利益よりして該場所は事實に於て海軍行動の一基地となるのである。』

『事態斯の如きが故に同盟諸國政府は、軍艦又は商船の中立國の領水、水道、又は港に入り且碇泊することに關し國際法の從來認むる法則の恩恵は之を潜水艦船には除外すべきで、入港の交戦國潜水艦船は中立國政府にて抑留せざる可らざるものと信ずる。同盟諸國政府はこの機會に於て中立諸國に對し、交戦國の潜水艦船の出沒する水域を中立國

同盟諸國
の對米同
文覺書

米國政府
は其の取
扱の自由
を留保す

のそれが航行するに於ては至大の危険を招徠するの虞あるべきことを指摘した。』(Ibid., p. 789)

一八三三 この同文覺書に對しては、米國政府は一九一六年八月三十一日付覺書を以て自國の所見を回答したるが、その要旨は左の如くであつた。

『國際法の現行法則は之を潜水艦船に適用し難しとのことに關しては、同盟諸國はその然る所以の特殊事態を明示せず、本政府も未だ之を承知しない。この事實と且同盟諸國がその覺書に於て米國政府に對して爲せる通告及び警告とに鑑み、米國政府は茲に佛英露日の諸國政府に左の如く告知するをその義務なりと信ず。即ち米國政府は自國の領水内に於ける潜水艦船の取扱に關する限り、總ての點に於て行動の自由を留保し、自國の見解にて相當と認むる方針の下に之を取扱ふ積りである。然しながら米國の態度に關し何等誤解を避けしめんがため、米國政府は同盟諸國に向つて左のことを宣明する。即ち中立國の潜水艦船と交戦國のそれとを識別するは交戦諸國の義務なること、且交戦國側に於てこの義務を怠ることにより交戦國軍艦と中立國潜水艦との間に生起することあるべき何等紛争に關する責任は全然之を怠れる交戦國に屬すること是れである。』(Ibid., p. 771)

斯の如くにして米國政府はドイツランドを單なる一商船として取扱ひ、その復航の際に護謨及びニッケルを積荷するに對し英國政府筋からは故障もあつたやうであるが、米國側に於ては之を妨ぐべき理由なしと爲し、普通の商船並みに之を差許した。その後同年十月、ドイツランドは再びブレイメンを發して米國に向ひ、十一月一日コンネクチカット州のニュー ロンドンに入港した。載貨は主として染料藥品等で、復航には前回と同じく米國にて買入れたる護謨百八十噸、ニッケル三百六十噸、外に亞鉛、銀棒等五百有餘噸、即ち孰れも英國政府の開戦後絶対的禁制品に組入れたるもの多量の積荷であつた。この第二次着米の際も、米國政府は前回同様之を潜水艦とは看做さず、交戦國の普通の商船として取扱つた。

尙ほ前述の獨逸大洋航運會社にては、當時右のドイツランドの外、キールにて更に同型の潜水商船八九隻の建造に既に着手し、竣工の上は全部をブレイメン・ボルチモア間の定期航海に充つる計畫なりと報ぜられたが、爾後戦局の不振と共にこの計畫も中絶となつたやうである。

一八三三 然しながら潜水商船に普通の水上商船性を認め、普通の商船として之を取扱ふとせば、實際上種々の不便に逢着するを免れまい。該船の果して商船なるや、或は潜水艦に非ざるなきやを公海に於て遭遇したる交戦國軍艦が突止めんとするには、信號の交換位にては不確實で、親しく之に臨検するの要あるべき場合もあらんが、それが事實潜水艦であつた場合には、臨検せんとする軍艦は突如雷撃を受くるの危険あるので、うかとは臨検するを得ない。又事實商船であるとしても、禁制品積載のものであらば、停船命令を受くるその瞬間に於て急ぎ水中に潜り、行衛を晦ますべく、隨つて臨検搜索は事實に於て不可能とならう。又潜水商船は封鎖線を潜りて封鎖港に出入することも爲し得ぬでないから、之に對しては封鎖も事實なきこととなる。封鎖線突破の目的に於ては、潜水商船は取別け最も得意の割役を演ずるものと見ざるを得ない。故に潜水商船を以て普通の商船に擬する限りは、臨検搜索權及び封鎖權の履行は事實不可能と見ねばなるまい。潜水商船は平時に於ては之を使用するの機會も必要も無かるべきが、戦時とならば普通商船の受くべき捕獲を免れんがため、之を建造且使用するものの出づべきを想像すべく、又中には武装を施せるものもあるべく、將た武装するもせざるも、事實的に國家の公船として政府の特定任務の下に航海するものもあるべく、隨つて戦時に於ける潜水商船の取扱振に關しては、各國共に早晚何とか一定の法則を立つるの要を實感するに至るべきことと信ずる。

早晚特定
法則を立
つる要
あるべし

第三章 水面防禦

第一款 港口又は水路の閉塞及び燈臺の消燈

一八二四 國家はその國防權の發動として、自國の沿岸及び附近水面を防禦するに就て如何なる手段方法を執るも自由であること論を俟たない。沿岸防禦の各種手段中、古より比較的廣く行はれ來りたるものは、港口又は水路を石材、船、その他の沈設物にて閉塞し、以て敵船の航入を不可能ならしむることである。沈設物を以て港口又は水路の閉塞を試むることは、常に自國沿岸の防禦のためのみならず、逆に敵國の港口又は水路に對し艦船の出入を妨遮するために行ふことも珍しからず。乃ち米國の獨立戰の當時、英國が米國の東沿岸のサヴァンナ港口に對して行へる、降つては米西戰役に於て米國がマニラの水道に對し、將た日露戰役に於て帝國海軍が旅順口のそれに對し實行したる、孰れも著名の例である。けれども茲には主として自國の水面防禦のためにする閉塞のことを説くに止める。

一八二五 近代にありて自國の港口又は水路を沈設物にて閉塞したる著名の例として國際法教科書の上に記せられてあるものは、南北戰役の折に米國軍が南カロリナ州のチャールレストン港の水道に石を積める大船幾隻かを埋め、以て敵船の航入を妨げたことである。而してそれが中立國人の通商を妨礙するものとして英國政府より抗議を受け、米英兩國間の外交問題となりたるに於て特に著名となつたものである。尤もこの閉塞は、自國の港であるが敵軍の占據する所に向つて行へるもので、即ちチャールレストンは當時北軍に依り陸

沿岸防禦
の手段

チャール
レストン港
の閉塞

上よりは包圍を、海上よりも封鎖を受けて居つたが、北軍はその封鎖の補助的の手段として之に閉塞を行つた譯であるが、敵軍占據の港に對するこの閉塞に關し米國政府は、作戰上の必要といふ理由以外に、別に自國の港口は任意に之を閉塞するの權ありといふことをも一理由としたものであるから、自國の沿岸に對し行へる閉塞問題として取扱ふに妨げなきものである。

一八二六 然るに同港口閉塞の報が英國に傳はるや、同國上院にては、積石の大型船を通商港の入口に埋めて之を閉塞するが如きは、港を永久に破壊するもので、國際法の容認せざる所である、政府は宜しく米國政府に對し抗議して然るべし、との論が起つた。外相ラッセルは、『凡そ通商港を破壊するが如きは一の最蠻行である。佛國政府も同意見で、近日米國政府に向つて共々抗議することに決した。』と答辯し（一八六二年二月十四日）、次で在米公使に訓令し、米國政府に向つて抗議せしめた。

米國政府は之に對し、『自國の港口の水道を人工的に閉塞することは戰略上普通のこととして認めらるる所である。この閉塞は決して永久的のものではなく、戰の終局の曉に於て之を除去するは當然本政府の責任に屬する。且チアーレストンの港口は閉塞せりといふも、尙ほその間に入港に差支なき二小水路がありて、これは將來とても閉塞する考は無く、海軍にて之を監視するに止める。尤もこの説明は、敢て外國政府に向つて閉塞物除去の要求權を承認したるものと解せられざるべきことを希望す。』と聲言し、英佛兩國共に之に満足して事は解決した。

一八二七 その後一八七〇年の普佛の役に於ても、普魯西側では北獨逸北方の若干の港口を沈設物を以て閉塞したことがある(Woolsey, § 1st, pp. 385-6)。これは然しながら格別の外交問題となるには至らなかつ

英國の抗
議と米國
の答辯普佛戰役
の例

たやうである。

一八二八 次は一八八四年(明治十七年、光緒十年)の清佛事變の際、支那側では佛國艦隊の上海及び廣東に對する萬一の來襲を豫想して憂懼を抱き、上海道臺は吳淞の水路を小船を沈めて閉塞せんとしたが、上海の領事團は各國の通商に阻礙を與ふるものとして異議を唱へたので、吳淞水路閉塞のことは遂に實行せられなかつた。然るに廣東方面にありては、兩廣總督は珠江の敵艦溯航を妨ぐるため、江口の大部分を柁、石、チャント等にて閉塞した。之に關する在北京米國公使の報告に對し國務省は回訓を發して曰く。

『凡そ交戰國はその交戰中、對戰國の艦船の航入を妨げせんがため自國港の水道に閉塞物を沈設するの權あるは勿論にして、曾てはフェリッブ二世當時西班牙より侵襲を受けたる和蘭、チアーレス二世當時和蘭の攻撃に遭へる英國、又革命戰及び一八一二年の役に英國の進入を妨ぐるため米國、更に南北戰役の當時の米國、降つてはセバストポルの攻圍の際の露國、又普佛戰役の折に獨逸、孰れも之を行つた所である。然しながら右は適法であると同時に、戰が終らば斯かる閉塞物は除去せざる可らざることも亦法の命する所で、これは必しも條約の規定を俟つてのことでない。曾てチアーレストンに封鎖艦隊が閉塞を行へる際、英國の抗議に對する時の國務長官の回答にも、右の閉塞は單に一時的のことに過ぎずとの意が默示的に說かれてある。この問題には何等疑惑なしと信ずるも、假に疑惑ありとせば、廣東を事實的に自由港として平時米國船の自由に入出することを規定したる所の米清條約に照さば、疑惑は氷解すべし。故に貴官は廣東河口の閉塞物除去方に關し清國政府の反省を促すため極力努めらるべし。』(Moore, Digest, VII, § 1286, p. 857)

この訓令の下に在北京米國公使は清國政府に對し廣東閉塞物除去の折衝を試みた。殊に彼は一八五八年の天津調印の米支條約第二十六條の

第一款 港口又は水路の閉塞及び燈臺の消燈

一五七

清佛事變
の際支那
の廣東
河口閉塞

『……今後支那が何國たるを問はず他國と開戦するが如きことある場合に於て、其の敵國の船舶の前記諸港に入港するを許さざる場合に於ても、合衆國の船舶は従来通り自由に且安全に其の商業に従事し、且交戦國の諸港に出入し貨物を輸送することを得べく、中立國たる合衆國の國旗には充分敬意を表せらるべし』 (…… it is further agreed that in case at any time hereafter China should be at war with any foreign nation whatever, and should for that cause exclude such nation from entering her ports, still the vessels of the United States shall not the less continue to pursue their commerce in freedom and security, and to transport goods to and from the ports of the belligerent powers, full respect being paid to the neutrality of the flag of the United States,……)

の條句を援用し、且『支那官憲は平時に於て交戦國の行爲を爲すもので、若し之を廣東に許すとせば、支那の何れの港をも閉鎖するを許すの先例となる虞あり。』として抗議した。

一八二九 この抗議に對し支那政府は『佛國が東京に於ける支那軍隊に向つて戦闘を開始せるは内外周知のことである。支那は自衛のため自港を閉鎖するの權を有する。』と論じて之を斥けた。尤も總理衙門大臣は在北京英國公使に對しては、佛國にして豫告なしに開港場に攻撃を加ふることなしとの保障を正式に爲すに於ては、支那は廣東河口の閉塞物を除去すべしと語つたとある。間もなく支那側にては、廣東河口中の約百五十呎の水道は航行を自由にすべしと證言したるが、米國公使は『それにしても廣東及び黄河の水道の障害は宜しく一時的のものとし、その必要已むに至らば直ちに除去すべく、且如何なる場合に於ても平時開港場を他日の戦時に備ふるためとの口實の下に閉鎖するの先例と爲すを許さず。』と總理衙門に對し重ねて要求した。然るに支那側にては、その後廣東河口、殊にその僅に残されたる南水路をも閉塞するに及び、米國政府

支那政府の抗議を拒く

清佛事變の終局に於ける自然消滅

日清戦役に於ける吳淞水道の閉塞

同役に於ける福州の閉鎖

は在北京公使をして重ねて清國政府に抗議せしめた (U. S. Nav. Rel. 1896, p. 95 以下)。けれども支那政府は依然之を斥けた。北京の外交團は之を承認せず、交渉久しきに及んだが、その中に清佛の葛藤その終焉を告ぐると共に、この問題もいつとはなしに自然解消となつた。

一八三〇 その後明治二十七八年の日清戦役においても、支那は吳淞水路に土砂を沈め、船の出入に大障害を與へた。同戦役の發端に於て上海の中立問題が日英兩國間の交渉問題となり、帝國政府が上海及びその通路に於て何等交戦動作を爲すことなきの約束を英國政府に向つて爲したる次第は別に説く如くである。この約束に鑑み、在北京英國公使は支那政府に對し吳淞の閉塞物を除去すべき旨を注意した筈であつたが、果して注意したのか、將た注意しても效なかりしものか、孰れにしても該閉塞物は日清戦役の終局後に於ても尙ほ暫くはその儘にしてあり、ために各國船の出入に甚しき不便を感ぜしめた。

一八三一 同じ日清戦役中、清國總理衙門は福州の防備上同地を閉鎖することを聲明した。但し閩江に一條の通路は之を設け、又江口外に支那船及び外國船の泊地を一ヶ所指定し、荷の積卸はそこにて爲さしめ、該泊地と福州との間の荷の出入は日中を限り税關特許の艇船にて之を行はしむることにした。この始末を在北京米國公使は華府政府に報告する中に於て、『以上の制限的措施に就ては、福州の貿易に従事する船として煩累を感ずること勿論なるも、重要な海軍建設物所在地たる福州の防備の必要に鑑み、自分は敢て之に異議を挟むべき理由なしと思考す。』との意見を申添えたるに、本國政府もこの見解を是認したとある (Moore, Digest, VII, § 1286, p. 858)

一八三二 支那事變に於ては、支那は上海方面の戦闘開始と共に黃浦灘の上流の南市と對岸の浦東とを結

第一款 港口又は水路の閉塞及び燈臺の消燈

に於ける
支那側の
河川閉塞

ぶ一線をば、その奪へる我が日清汽船會社の洛陽丸外五隻にて閉塞し、又揚子江の鎮江、江陰、その他所々に支那の汽船及びジャンクを沈めたる外、機雷を無數に敷設して水路の大部分を閉塞し、我が武漢攻略戦の進むと共に、閉塞を更に上流の各所に及ぼした。機雷は殆ど濫投の概ありて、開戦の初めより昭和十四年五月末日に至る一年十ヶ月間に帝國海軍の處分したる支那敷設の機雷は、揚子江方面にて二千八百四十八、外に南支那にありても珠江方面にて六百五十四、合計實に三千五百二箇の多きを算した（昭和十四年五月三十一日大本營海軍報道部公表）。

智秘戰役
中秘露の
爆發物の
流し

一八三三 これは閉塞物の沈置でなく爆發物の浮流しの例であるが、一八八〇年の智利と秘露の交戦中、在秘露英國公使は本國政府に對し、秘露は小舟に爆發物を積んで之を漂流せしめ、風に任せて之を智利の封鎖艦隊に打當てしめんと試みたりと報告したので、英國政府は同公使に訓令し、そは公海を航行するの權利ある中立國商船に危害を與ふること大なりとして嚴重に抗議せしめ、且英國商船の之がために受けることあるべき損害に就ては秘露政府は當然その責に任すべきものと言明せしめたるが、米國政府も亦在リマ自國公使をして同様の趣旨の抗議を秘露政府に提出せしめたとある (Moore, Digest, § 1175, p. 306)。これ等の抗議に對し秘露政府が如何なる措置を執りたるやは詳でないが、英米二大國の強硬なる抗議のこととて、蓋し之を中止するに至つたものと察する。

以上の先
例より歸
納し得る
一般原則

一八三四 以上の諸先例より推し、凡そ各國の通商に向つて開かれてある港若くは河川の入口及び水路の閉塞に關しては、左の原則が立ち得ると思ふ。即ち交戦國は國防上必要と認むるときは、その全部又は一部を沈設物を以て閉塞するの權を有すること勿論なるも、斯かる港、河川、及び水路は一國の領有たると同時

沿岸の燈
臺は戰時
消燈の權
あり

に、言はば世界共通の航路の上に於ける驛站の如きものであるから、永久的に之を閉塞すべきでなく、戰の終局と共に沈設物を除去して平時の状態に復舊せしむるの義務がある。尤も國家は自國の港を自國の都合にて廢止するの權あるは勿論であるから、特定の商港を外國に向つて全然廢止して了へば別論である。但し條約上の開港場及び通商公開の河川にありては、當該條約の規定に由る制限を無視するを得ない。要するにそれ等の閉塞は、之を行ふも宜しく一時的なるべく、以て永久的たるべからず、といふのが原則と見て然るべきであらう。

一八三五 港口又は水路の閉塞と同じく中立船の出入及び通商に重要な關係あるは、戰時に於ける沿岸燈臺の消燈である。

燈臺は航路標識中にありて最重要の施設に屬し、交戦國の沿岸防禦に至大の關係を有すること言を俟たない。隨つて交戦國は敵艦の接近を妨ぐるため、軍事上の必要に基いて自國沿岸の燈臺を消燈するを得るは勿論である。ただ然しながら燈臺にも、一國の任意に設置したのと國際條約の下に設置せられたとがある。例へば我國は慶應二年五月の英佛蘭米の四國との間に締結したる江戸條約の第十一條『日本政府は外國交易の爲め開きたる各港最寄船々の出入安全の爲め燈明臺、浮子、瀬印木等を備ふべし。』の規定に依り、明治の初年に觀音崎外七ヶ所に燈臺を設けた。右の規定は特に燈臺の設置場所を指定したものには非ざりしも、これ等八ヶ所の燈臺は元々右の規定に依りて設置したものであるから、言はば國際條約の結果に屬するものとも云へぬではない。けれども設置場所そのものは我國の自主的選定に係るもので、隨つてその取捨に就て國際條約の拘束を受くるものでないのは無論である。國際條約に依る特設の燈臺とて、戰時當該國に於て軍

但し消燈は告示を望ましとす

日清戦役中我軍の占領地燈

事上絶対の必要ありと認めば一時消燈するの權ありと謂ふべく、況して一國任意の設置の燈臺にありては尙ほさらである。されど孰れにしても、平時點燈すべきものを戰時特に點燈せざるに於ては、敵艦の來襲に對する防禦の上には便利至極なるも、同時に無害の中立船が之がために海難に遭ふの機會が多くなる譯であるから、その危険と不便を能ふ限り除去するため、特に軍事的必要が之を許さずといふに非ざる限り、消燈の箇所は成るべく之を一般に告示するを望ましとする。

一八三六 我國は既往の對外戦役に於て、中立國商船の不便を顧念し、概して沿岸燈臺に平時通り點燈せしむるの方針を執つた。嘗に本國所在の燈臺のみならず、占領地の重要なる燈臺に就ても亦同様であつた。これは日清戦役に於ける一例であるが、當時旅順の老鐵山に一の燈臺があつた。この燈臺は國際條約に依りて建設せられたものではなく、支那の私設の燈臺で、技師は支那税關に屬する英國人であつた。我軍は旅順占領後、該技師に旅順口守備の帝國軍艦の指揮を受け従前通り執務すべきことを命じ、依然點燈せしめた。當時同地占領の第二軍司令官より聯合艦隊司令長官に發したる通牒(明治二十七年十二月十四日付)に左の如きがある。

『老鐵山燈臺の儀、清國兩三年の慣行に於ては、毎年十二月十六日より翌年三月十五日まで點火休止致來り候に付、本年も此慣行通りに致候方可然。抑々同燈臺の儀は、清國政府より萬國航海保護の制規に依り列國政府へ通報して公設したるものに無之、全く清國一己の私設に係るものに有之候間、此際點火休止候に付ても我國より列國政府に對し公然の通報を要せざる儀に有之候得共、從來支那政府に於ても唯航海者の注意までに點火異動の都度天津、上海、芝罘等に於て刊行する外字新聞へ公告致來り候由に付、此際各中立國に對する交誼上より、清國內に於て刊行する外字新聞へ公告相成候方可然、其手續は大本營より外務省を経て各中立國の公使へ依頼可相成儀と存候。但我國に於て燈臺の事は遞信省管轄に有之候得共、旅順半島は未だ我が邦土に合併相成りたる儀に無之候間、帝國軍隊占領地に關する一事件として總て大本營に於て取扱はれ候筈と存候。右御參考旁此段御照會候也。』

その後皇軍の山東省に進出するや、山東角所在の燈臺(これも國際條約に依らざる支那限りのものであつた)に就ても、その技師に命じ舊來の慣行通りに執務せしめ、且軍の占領中は、糧食及び給料に至るまで軍より之を彼に支給し、以て各國商船の航海上に便宜を缺かさしめなかつた。

一八三七 要するに自國沿岸設置の燈臺の戰時に於ける消燈に關する一般原則としては、交戰國は國防の必要上點燈すべからずと視ば點燈せざるの權はあるけれども、點燈せざる場合には、而してそれが殊に國際條約の規定の下にあるものにありては、軍事上特に妨げなき限り適當の方法にて之を告示し、以て無害航行の中立國商船の便宜を計ること、よしんば責任と謂はざる迄も、少なくとも望ましきことに屬する。告示すれば敵にも知れ渡るの勿論なるも、點燈の告示でなく消燈のそれであつて見れば、敵に知れ渡りたりとて特に利益を敵に與ふる譯でもなく、要は中立國商船の便否を按じての措置と解すべきである。

一八三八 燈臺は必しも一國の領水内——普通に三哩の——建設せらるるもののみとは限らず、時には航海の安全を確實にする目的から、その範圍以外即ち公海に建設せらるるものもある。この類の燈臺の法律的性格はどうであるか。

この問題は一八九三年の英米間の海豹紛争事件の仲裁裁判(米國政府は一八八九年のベールング海に於ける海豹漁獲禁止令に依り加奈陀の海豹漁獲船數隻を差押えたるに、英國政府は之を不當として損害賠償を要求し、外交的解決を得ざる所から仲裁裁判となり、その結果は米國は三哩以外に於ける海豹保護の權なきこ

自國沿岸燈臺の消燈に關する原則

領水外に建設の燈臺

と、随つて損害賠償の責あること、といふ裁定が一八九三年に下された。に於て偶然之に觸れ、その際英國委員たる檢事總長ラッセル(Sir Charles Russell)は

『燈臺にして岩「領水の外に在る」の上に又は海底に打込みたる牒の上に建設したる場合には、それは燈臺の關する限り、之を建設したる國の領土の一部となるもので、随つて領土の防禦に屬する一切の權利を取得するものである。この點何等疑惑の挟まれたことなく、學說からも之を充分に支持し得られる。洋中の岩の上に燈臺を建設することに依り、その占有する場所に就て領土權を取得するの權利は疑ふべくもなき』

と述べた。この提説を引抄せるオッペンハイムは

『重要な燈臺の多くは沿岸國の海帶の外に建設せらるる所から、一國は公海に建設せる燈臺の周圍の領水權を主張し得るやの問題を生ずる。以下前掲のラッセルの所見を引抄せる後』世人動もすれば斯かる燈臺を島嶼に類比せしめ、その周圍の領水權を肯定せんとするが、斯かる類比は當を得ざるもので、燈臺は繫維の燈船に擬すべきものと予は信ずる。随つて一國は繫維の燈船の周圍に對する主權を主張するを得ざると均しく、公海に於ける燈臺に就ても亦その主張を爲し得ざるものなり。(Oppenheim, I, § 190 a, p. 341)

と論ずる。ウェストレークの所説も是と略々同様であるが、ただ『その燈臺に頼るに非ずんば漁業を爲す能はざる所において、該燈臺地點の附近の漁業專占權は之を主張するを得るものと爲すのが穩當である。』と説く(Westlake, I, p. 186)。假に洋上の燈臺を以てオッペンハイムの如く繫維の燈船に擬すべきものとすれば、果して爾く漁業專占權を主張し得るや疑なきを得ない。漁業專占權の問題は暫く措き、公海設置の地點に領土主權が及ばざるものとしても——この否定的見解は正しいやうに思ふ——交戰國はそれが自國設置に係るものである限り、軍事上の必要あらば特定告示を以て一時消燈するを非とすべき理由はあるまい。

第二款 機械水雷の敷設

機雷の敷設に關する制限

一八三九 地雷は往昔火藥の發明と共に陸戰に於て疾く用ひられたが、之を水中に利用したのは南北戰役に於て南軍が水雷を港口の防備に試みしを嚆矢とすと聞く。爾來水雷の敷設は沿岸の攻防上に極めて有效的のものとして知られ、日露戰役に於て兩交戰國共に大規模に之を活用した。敷設水雷は魚形水雷の如くに走るのではなく、水中の特定の位置に沈没して動かないのを原則とする所から、別に防禦水雷の名もある。敷設水雷も種々の見地から種々に類別し得らるるならんが、普通には管制水雷と非管制水雷即ち機械水雷(以下機雷と略稱する)の二種に別たれてある。前者は陸上より電線にて連絡を取り、特定の照準にて敵艦を爆破せしめ、後者は敵艦之に觸るれば自動的に爆發する仕掛けである。機雷は常に來襲の敵艦を破壊するに有效であるのみならず、無害の中立船をも破壊するの虞あるから、その敷設に關しては今日種々の制限が交戰法規の上に設けられてある。水雷中にありても魚形水雷の使用に關しては、第二回海牙平和會議議定の『自動觸發海底水雷ノ敷設ニ關スル條約』(以下機雷敷設條約と略稱する)の第一條第三號に於て、僅に『命中セザル場合ニ無害ト爲ラザル魚形水雷ヲ使用スルコト』の禁止が謳はれてあるで、その以外には現行國際法規の上に何等拘束は無い。随つて問題は主として敷設水雷中の機雷に關する種々の制限である。

一八四〇 機雷も交戰國が自國の沿岸防禦のために、而して中立國商船に能ふ限り危害を與へざる注意の下に、之を敷設する限りは格別の問題とならない。一八九九年の第一回海牙平和會議に於ては、機雷のことに關しては何等規定する所なかつた。そは要するに南北戰役以後同會議の時に至る三十有餘年間にありて、

機雷敷設は日露戰役に關する制限問題

戦時機雷の利用は勿論無いではなかつたが——現に米西戦役に於て米國はメイン州よりキアリアフォルニア州に至る重要諸港に機雷を敷設し、その數一千五百卅五箇に及んだとある(Moore, *Tiger*, VII, § 1175, p. 367) 然しながら米西戦役頃までの機雷の敷設は、孰れも専ら自國の港口に敷設して敵の來襲に備ふるに止まり、進んで敵の港外及び沿岸に敷設するまでに至らず、況して公海に於ける敷設の如きは、未だ一般に豫想だにせられなかつた。それあるは實に日露戦役以來のことで、随つて機雷敷設に關する制限問題は同戦役に發程せるものと見て可い。

一八四一 抑も機雷が日露戦役の經驗上有力なる武器であることが立證せられたるに鑑み、殊にそれが長い沿岸を防禦するに極めて有効で、しかも割合に廉價で支へ得るものであるから、その敷設の禁止を論じて見た所で實益なく、又敢て特に之を違法と論すべき理由も立たぬのである。ただ問題は、その敷設の中立船に及ぼす危険である。繫維の水雷とても、その繫維が潮流風波の關係で何時離脱するかも知れない。いや離脱する方がしない方よりも遙に率が高いかも知れない。故にその敷設は、自國の領水内であつても、將た敵國のそれであつても、適法に往來する中立船に取りては、かなり危険の種たらざるを得ない。況して世界の公道たる公海に於ては尙ほさらである。されば機雷の敷設に就ての問題は、要するに交戦國の之を有力なる防禦的武器として使用するの權利と、中立國の通商自由の權利とを適當に調和せしむるに就て、之を敷設する場所と機雷の構造とに關する取締方を如何に國際法規の上に於て規定すべきかである。而して之を敷設する場所とは、要するに機雷の敷設は之を彼我交戦國の領水内に限らしむべきや、將た公海にも無條件的又は有條件的に之を敷設することを許すべきやの問題に歸着する。機雷の公海敷設の當否の問題は便宜之を次款

問題は敷設の場所と機雷の構造

機雷の種類の取扱方異なる

に譲り、今左に海牙機雷敷設條約の下に於ける機雷の構造に關する制限を解説する。

一八四二 機雷はその無繫維なると繫維なるとに依り、又魚形水雷との間に、その各性質が相異なる所よりして當然之が取扱方をも相異にする。無繫維の機雷は廣く海上に浮動するものであるから、戰場を遠く離れて航行する中立船に對しても相應に危険を與ふるを免れない。後款に述ぶるゲントの萬國國際法學會に於てその公海敷設の絶對禁止を決議したのも、又第二回海牙平和會議に於て英國代表が同様の意見を力説したのも、共に理由はそこにある。けれども海牙平和會議に於ては、作戰上の必要は之が絶對の禁止を許さずとの論が勝を制し、結局相當の取締の下に公海敷設をも肯認することにし(特に肯認のことを明規せざるも、反對の明文なきが故に肯認したものと解せられてある)、第一條に於て三種の水雷の取扱方を左の如くに規定した。

第一條 左ノ事項ハ之ヲ禁止ス

一。敷設者ノ監視ヲ離レテヨリ長クトモ一時間以内ニ無害ト爲ルノ構造ヲ有スルモノヲ除ク外、無繫維自動觸發水雷ヲ敷設スルコト。

二。繫維ヲ離レタル後直ニ無害ト爲ラザル繫維自動觸發水雷ヲ敷設スルコト。

三。命中セザル場合ニ無害ト爲ラザル魚形水雷ヲ使用スルコト。

一八四三 右の第一號は、海牙會議に於て伊國代表提案の「無繫維自動觸發水雷はその敷設後長くも一時間以内に無害の構造を有するものたるを要す」といふのを大體採擇したもので、即ち斯かる構造を有する機雷に限り之を敷設するを得るも、さもない機雷は敷設するを得ずとしたのである。尤も機雷の一時間以内に

一時間以内に無害とみなすべし

完全に無害となる構造なるものが果して可能的であるや否やに就ては、當時肯否兩説があつた。けれども特定の時間に特定の水量を機内に浸入せしめて之を無害に變形せしむる道もあり、將た外被に孔を穿ち、之に例へば鹽化アムモニアの如き溶解性の物を詰め、爆發を水中に導いて自然に水雷を沈下せしむる方法も無きに非ずとの説もありて、要するに無害化の構造は不可能に非ずといふのが専門委員の一致の見であつたのである。尤も無害化の一時間以内といふ限定は、實際問題として困難の場合があるべしとの論も同會議に於て出た。獨逸の海軍専門委員ジーゲル少將は

『例へば軍艦又は艦隊が敵前から逃れんとするに方り、敵の追躡を遮るために無繋維機雷を背後に投ずる。すると之を偵知したる敵艦隊は、追躡の針路を易ゆれば別であるが、同じ進路を取るとすると、一時間の経過を計つて然る後何等恐るる所なく直後追躡を繼續し得ることになる。それでは追躡を受くる軍艦又は艦隊として、之を防禦の武器に利用する效が無くなる。故に敢て一時間といふ風に限定せず、寧ろ一定の時を經過したる上は無害となる構造といふことにするに若しくはない。のみならず、例へば敵が來りて河口を封鎖せんとするに對し之を防禦すべく水雷を敷設し、潮流を利用し之を下降せしめて航路を扼せんとする場合には、その效力は距離や潮流の速度と相關的に打算せねばならぬから、豫め一時間以内と限らんとすも不可能な話である。』

と論じ、又一時間以内では短に失すべく、宜しく二時間以内とすべしとの折衷説もあつた。けれども結局一時間説が多數を得、以て右の第一號の條文となつたのである。

尙ほ『敷設者ノ監視ヲ離レテヨリ』とあるのは、機雷中には謂ゆる連繫水雷と稱するものもあるが、この類の機雷の無害化の發生期は敷設の時から起算しないで、曳網を離れて獨自在水中に浮動し始めた時から起算するのが合理的であるといふ解釋から、特にこの意を明かにするため挿入したものである。

機雷にて
敵の商港
封鎖

平和的航
海の安全
に關する
注意

一八四四 次には敵の商港に對する封鎖を機雷にて行ふことを禁ずるの趣旨を婉曲に言ひ表はす所の第二條の規定があるも、これは便宜封鎖に要する實力なるものを説く所に讓ることにする。

一八四五 次の第三條乃至第五條は、孰れも機雷を敷設する國(交戦國及び中立國)として能ふ限り平和的航海を安全ならしむるために豫め拂ふべき注意事項の規定である。

第三條 繋維自動觸發水雷ヲ使用スルトキハ平和的航海ヲ安全ナラシムル爲一切ノ爲シ得ベキ豫防手段ヲ執ルベシ。

交戦者ハ爲シ得ル限り右水雷ヲシテ一定ノ期間經過後ハ無害タラシムルノ装置ヲ施スベキコト、及右水雷ニシテ監視セラレザルニ至リタルトキハ軍事ノ必要上差支ナキ限り速ニ航海者ニ對スル告示ヲ以テ其ノ危險區域ヲ指示スベキコトヲ約定ス。右告示ハ外交上ノ手續ニ依リ之ヲ各國政府ニ通告スベキモノトス。

第四條 中立國ニシテ其ノ沿岸ノ前面ニ自動觸發水雷ヲ敷設スルモノハ交戦者ト同一ノ規定ニ遵據シ、且同一ノ豫防手段ヲ執ルコトヲ要ス。

中立國ハ豫メ告示ヲ以テ自動觸發水雷ヲ敷設セムトスル區域ヲ航海者ニ知ラシムルコトヲ要ス。右告示ハ外交上ノ手續ニ依リ至急之ヲ各國政府ニ通知スベキモノトス。

第五條 締約國ハ戰爭終了シタルトキハ各自其ノ敷設シタル水雷ヲ引上グル爲施シ得ベキ總テノ手段ヲ盡スベキコトヲ約定ス。

交戦國ノ一方ガ他ノ交戦國ノ沿岸ニ敷設シタル繋維自動觸發水雷ニ關シテハ、之ヲ敷設シタル國ハ其ノ

敷設面ヲ他ノ國ニ通告シ、各國ハ最短期限内ニ自國の水域中ニ在ル敷設水雷ヲ引上グルノ手段ヲ執ルベシ。

右の第三條第一項の『一切ノ爲シ得ベキ豫防手段』(“every possible precaution”)は、當初の各國提出の諸原案を綜合取捨して討議の基礎案とせる獨逸提出の案文では『總ての必要なる豫防手段』(“all necessary precautions”)となつてあつたのを修正したものである。必要なる手段は當然爲し得べき限り爲すべき手段であるから、この修正は格別重大なものではなかつたが、しかも修正の結果は、必要でも爲し得ざる手段は爲さぬでも可いとも云へるので、幾分義務の力が弱くなつた感が無いでもない。況してその手段の取捨はどの道敷設國自身の裁量に存するのであるから尙ほさらである。

同條第二項の繫維水雷の『一定ノ期間經過後ハ無害タラシムルノ装置』に就ては、前に述べたる第一條の無繫維水雷の『一時間以内ニ無害ト爲ルノ構造』と同様に、審査委員會に於ては技術的見地から種々の論も出た。けれども英國海軍専門委員オットレー大佐の

『水中に浸せる異質の二金屬の間に起る動電氣の作用の法則を應用すれば、簡單且經濟的にその目的を達することが能きる。即ち水雷の外被に小孔を穿ち、亜鉛の如き金屬にて之に栓をすれば可い。水雷の浮動し且效力を保つ期間の長短は圓盤の金屬とその厚さとで調整し得べく、圓盤が薄ければ薄いほど水雷の活動生命は短い理である。』

との説明に他の各國委員は満足したらしく、その以上の議論は無かつたやうである。

一八四六 第四條は、中立國はその中立を維持するといふ言はば自存權擁護のため、自國の領水に機雷を敷設するの權利を有するが、同時に平和的航海に阻礙を興ふること勿らしめんがため、交戰國が機雷敷設に

中立國の敷設に關しと異國の敷設に關し

關して負ふ所のそれと同一の義務を負ふのが當然である、といふ理由の下に設けられた規定である。尤も交戰國にありては、危險區域を告示するのは軍事上の必要が許す限りで可いのであるが(隨つて交戰國は多くは辭を軍事上の必要に藉りて實際告示せざるを常とすべきが)、中立國は軍事上の必要なるものを條件とすべき必要なく、殊にその海面は平和的航海の前に公開せられてあるのだから、豫め告示を以てその危險區域を航海者に知らしむるを要すとしたものである。又各國政府への通知も、交戰國の場合と異なり、特に『至急』爲さねばならぬのである。

本條には『沿岸ノ前面』(“devant ses côtes”; “off their coasts”)とあるが、この語は條約文としては曖昧の嫌あるのみならず、意は領水のことであること當年の會議録にも徴し得るのであるから、將來本條約を改正する際には、右は明瞭に『領水』と爲すのが望ましい。

一八四七 第五條の『施シ得ベキ總テノ手段』とは、不可抗力に依りて爲し得ざるに至つたこと迄をも爲せといふのではない意味である。場合に依りては敷設したる水雷の位置を示すべき圖面が紛失することもあらうし、又繫維が誤つて離脱して水雷の行衛が不明となることもあらう。そういう場合には致方なしとし、ただ斯かる不可抗力に由るに非ずして、苟も施し得る限りは總ての手段を盡して敷設したる水雷を引上げよといふ迄である。

同條第二項の『敷設面ヲ他ノ國ニ通告シ各國ハ…』の『他ノ國』は對戰國のことで、『各國』は兩交戰國の意味である。即ち交戰國がその對戰國の沿岸に敷設したる機雷を引上ぐるのは、敷設面の通告を受けたる對戰國に於て之を爲すのである。敷設したる國自身が之を爲すものとなると、種々矢筈しい問題が伴生せぬ

終戦後の機雷引上

とも限らぬといふ懸念から、通告受領者たる對戰國が之を爲すといふ解釋である。その引上げたる對戰國の機雷を引上國に於て如何に處分すべきかは、兩交戰國が講和條約又は後日の協定に於て然るべく取極むべきことに屬する。

一八四八 第六條には、本條約の規定する所に不適應なる水雷材料の改良方に關し左の規定を設けた。

第六條 締約國ニシテ未ダ本條約ニ規定スルガ如キ完全ナル敷設水雷ヲ有セズ、從テ現ニ第一條及第三條

ニ定メタル規則ニ準據スルコト能ハザルモノハ、前記規定ニ適應セシムル爲其ノ水雷材料ヲ速ニ改良スベキコトヲ約定ス。

これは本條約締結の際に於ける過渡的規定で、本案討議の際には、條文末段の『速に』を『三ヶ年以内』にせよとか、『一ヶ年以内』で足りるとか、その他種々の技術的議論もあつたが、今日に於ては溯つてそれ等文字の末に屬する議論の跡を記する要はあるまい。

一八四九 外に本條約案の審査委員會に於ては、機雷の敷設に伴ふ責任のことを規定しては如何との問題もあつた。乃ち和蘭代表は本條約中に『告知せる水域以外に水雷を敷設せることに由りて平和的人又は物件の上に與へたる損害は敷設國その賠償の責に任すべきものとす。』の一ヶ條を挿入すべきことを提議し、伯刺西爾代表は更に之に追加するに『損害額は尋常の法廷に於て算定するとすべきも、意見一致せざる場合には常設仲裁裁判所の決する所に依るべく、關係國は事件發生後六ヶ月以内に各自の權利主張に必要な一切の書類を同裁判所に送致すべし。賠償の支拂は仲裁裁判所の裁定後三ヶ月以内に之を爲すべし。』の一項を以てせんことを主張した。然るに損害賠償のことは是より先きセントの萬國國際法學會に於ても採擇せられた

規定不適
應の機雷
材料の改
良

損害責任
案は不成
立

所で、主義としては一理なきに非ざるも、實際の適用となると時に困難を感じる。例へば或水域に於て兩交戰國が共に水雷を敷設したとする。而して中立船がそこで難に遭ふたとする。すると、それは孰れの側の敷設したる水雷にやられたのであるか、過失が甲交戰國にありて乙交戰國になしと誰が決裁すべきか、の問題に答ふるは時に容易でない。寧ろ損害の責任問題は本條約に記することにせず、その問題の起つた場合には國際法の一般原則に依りて裁斷するに若かずや、との論が勝を制し、結局和蘭案も伯刺西爾追加案も共に不成立となつたのである。

一八五〇 尙ほ本條約審査委員會の當初の原案では、第二條乃至第五條に於て繫維自動觸發水雷は領土國沿岸より三哩以外には敷設するを得ざること、但し軍港その他軍事的施設のある港の前にありては十哩の範圍までは之を敷設するを得ること、敵の沿岸及び港の前に之を敷設する場合も亦之に準ずること等、繫維自動觸發水雷を敷設するを得る水域の範圍に關し種々の規定があつた。けれども討議の末に、それ等は悉く削除となつた。その結果は、本條約第二條の制限を受くる以外には、繫維の機雷の敷設方面に關しては何等の制限が無いのである。(第二條は右原案の第四條第三項となつてあつたが、その削除の結果として第二條に繰上げられたのである)。

一八五一 本條約は我國も締約國に對する限り、その規定に則るものとしたること帝國海戰法規の左記第九條以下の示す如くである。

第九條 敷設水雷ニ關シテハ明治四十五年條約第八號自動觸發海底水雷ノ敷設ニ關スル條約ノ規定ニ依ルベシ。

繫維機雷
敷設の制
域なし

我國も本
條約の規
定を採擇

第十條 前條ノ規定ハ該條約ヲ批准又ハ加盟シタル國ニ對スル場合ニ於テノミ之ヲ適用ス。
該條約ノ條項ニ付留保ヲ爲シタル國ニ對スル場合ニ於テハ、其ノ留保シタル條項ハ之ヲ適用スルノ限ニ在ラズ。

第三款 機械水雷の公海敷設問題

第一項 海牙平和會議に於ける公海敷設禁止案の不成立

日露戰役
に由リ重
要化す

一八五二 機雷の自國(及び敵國)領水内の敷設に關する海牙條約の制限的規定は前款述べた如くであるが、機雷に關する一層面倒なる問題は、その公海に於ける敷設の當否である。而してその當否は、日露戰役以後頗みに重要化する研究問題となつた。

この戰役に於て旅順の露軍は、開戰の初期よりして老鐵山の沖合十二哩内外の位置、即ち一般に一國の領水外と認めらるる所に於て、日本艦隊の往來すべき想定航路の直角線上一哩の間に五十呎乃至百呎の間隔を取りて機雷を敷設した。當時帝國海軍は之を探見且破壊するため數回に亘りて掃海を行ひ、その間に我が初瀬八島の二戰艦、外に水雷艇一隻は之に觸れて沈没した。その地點は孰れも旅順の東南約十數哩の沖合で、該機雷は孰れも無繋維の自動觸發性のものと推定せられた。

是より先き露國戰艦ベトロパヴロフスタは我が敷設水雷に觸れて沈没したが(四月十三日)、その地點は旅順の沿岸を距ること幾くもなき水道であつたので、同艦の沈没、殊に坐乗の露艦隊司令長官マカロフ及び彼

軍の露國の有名なる一畫伯の之と運命を共にしたことは世界に一衝動を與へたけれども、擊沈そのことは格別の問題とならなかつた。然るに初瀬八島の遭難は明かに公海であつたので、露國の機雷敷設は國際法違反なりとの非難が英米では強く唱へられた。公海に於ける機雷の敷設に由り中立國たる自國の商船も脅威を受くと見たる英國にては、議論漸く高まり、ホルランドは倫敦タイムズに書を寄せ、中に於て「交戰國が何等告示する所なくして公海に於ける航行を危険ならしむるが如き敷設水雷その他の秘密的案出物を使用するが如きは、これ明かに國際慣例の容認せざる所なり。」と記し(五月二十四日所載)、同紙も同日の社説に於て機雷の公海敷設をば「非人道にして且國際法規慣例の違反なり。」と論じた。(外にロウレンスも、日露開戰の年に初版を出せるその著 *War and Neutrality in the Far East* に於て露國の公海機雷敷設のことを痛撃した *2nd ed., p. 93* 以下)。日露戰役中、旅順の陥落までに帝國海軍が発見したる露國敷設の機雷は三百九十五箇を算したが、その後引續き行はれたる掃海の結果として發見せられたる數を加算すれば、かなりの數に達したに相違ない。勿論日本側でも、殊に浦鹽沖の海面に於て、殊に波羅的艦隊の東航の頃には、相當數の機雷を敷設したる事實はある。けれども日本側の敷設した機雷のために遭難したといふ中立船は殆ど無かつた。之に反し露國のそれに依れる遭難は頗る多かつた。斯かる譯であつたから、機雷の公海に於ける敷設は將來之を適法と認むべきや否やは、同戰役中より引續きその直後に於て國際法學者の研究問題となりしこと怪むべくもない。

一八五三 されば日露戰役の翌年、即ち一九〇六年の九月、ゲントにて開會の萬國國際法學會大會に於ても、この問題は討議に上り、その結果之に關する左記規定案が決議せられた。

萬國國際
法學會の
決議

- 第一。固着又は浮流の水雷を公海に敷設することは之を禁ずること。
- 第二。交戦國は自國又は敵國の領水内に水雷を敷設することを得。但し浮流又は固着の水雷にしてその浮流に依り交戦國領水以外に於ける航海に危険を與ふるが如きものはこの限に在らざること。
- 第三。(一)以上は中立國がその中立の侵害を防止せんがため自國の領水内に敷設すべき何等機雷に就ても之を適用すること。(二)然れども中立國は公海に通ずる海峡の通路には斯かる水雷を敷設するを得ざること。
- 第四。告示を爲すの義務は中立國と均しく交戦國も之を負ふべきこと。
- 第五。以上の諸規定の違反は違反國の責任を伴生すること。

即ち公海に於ける機雷敷設の絶対禁止を以てその主眼としたものである。

一八五四 更にその翌一九〇七年の第二回海牙平和會議に於ては、この問題は當然重要な討議事項の一となつた。

同會議に於て英國代表は『公海は一大なる國際的公道である。その公道を中立船が通航するの権利は、公海にて鬪ふを得る交戦國の一次的權利に優先たるべきものである。無繋維の機雷及び繋維を離れたる後無害とならざる繋維の機雷は孰れも之が使用を禁じ、且交戦國の機雷敷設は之を自國又は敵國の領水内、若くは軍港の海岸砲臺より十哩以内の範圍に限らしむることにすべし。』と提議した。然るにこの提案は英國が中立國としても將た交戦國たる場合にも、之に依りその多數の船を保護せんとする我利政策からの打算のみと見たる獨逸代表は、率先之に反對し、公海とても戰場たる所には機雷を敷設することを得と爲せる修正意見を提した。而してその謂ゆる戰場 (*théâtre de la guerre*) とは『作戦行動の現に行はれつつあり又は今行はれた許りの所、若くは兩軍部隊の現在し又は接近する結果として將に行はれんとする所の海上の部分』と定

第二回海牙平和會議に於ける英國提出の公海敷設禁止案の本問題

條約の署名に際し英國代表の留保

義した。日伊兩國代表も、敵艦の追跡を受くる場合には機雷は之を防ぐに必要な具なりとの見地から、一定の時間以内に無害となる構造を有すべきを條件として公海に於ける敷設をも認むべしと論じ、露國はその無害となる構造といふ所に『能ふ限り』の字句を加ふべしと説いた。右の獨日伊の各修正意見は後に再び援用する場合もあらうから、留意し置かれたい。尙ほ獨逸代表は英國案に對し、向ふ五年間を限りといふ制限を附すならば禁止説に賛成するも可なりと述べた。その意をば此處五年間は戦が起らずと打算したが故と見て取つた英國は、永久禁止説を持って動かない。

一八五五 これ等諸案の討議の経過は煩を避けて之を略し、結局英國案は多數の賛成を得ず、その餘の諸點に關しては各國代表互讓の末、漸くにして機雷敷設條約は成立した。けれども同條約は機雷の公海敷設禁止のことを條文の上に明記したのではないから、公海敷設は妨げなきものと解釋せらるべきものである。されば英國代表は之に署名するに方り、左の重要な聲明をした。

『英國代表は今や本條約に署名したるこの際に於て、左のことを聲明せんと欲す。即ち英國代表は本條約を以て單に國際立法上の一階程と認め、未だ以て問題の最終的解決に到達したものと認めざることは是れである。英國代表の所見にては、本條約は中立人の權利の保護と及び無視するを許さざる人道的感情を適當に考量したものでない。今次の會議はこの點に向つて最善の努力を盡したるも、未だ所期の成果を齎すに至らなかつた。公海は國際的の一大公道である。現代の國際法及び國際慣例の下に於て交戦國は公海に於て相鬪ふを許さるものとすれば、中立國の均しく自由を使用するの權ある所のその同じ公海をいつ迄も危険ならしめ置くが如きことを爲さざるの義務も、これ亦交戦國の當然負ふべきものと云はねばならぬ。吾々英國代表は、公海航行の安全に關する中立國の權利は公海を戰場として使用する交戦國の一次的權利に對し優先たるべきものと斷言するに躊躇しない。』

『今此に採擇せられたる本條約には、交戦國の繋維水雷を敷設する場所に關し何等の制限が設けられてない。随つて交戦國は或は自衛のために己れの領水内に、或は攻撃の手段として敵の領水内に、之を敷設するを得ると均しく、公海にも之を自由に敷設するを得べく、随つて中立國の航海者は、戦時必然的に大なる危険の下に立ち、幾多の災害の前に曝されることになる。その災害の如何に甚しかるべきかは既に吾等の講述し、併せて水雷敷設區域を制限するの要と、之に依り武力衝突の原因を何程か減じ得べきが故に文明世界の以て受くる所の利益とを極力披瀝した。若し吾等の所見にして幸に討議の初期に於て採擇せられたとしたならば、將來の海戦に際して中立國と交戦國との友好關係を攪亂するの虞ある危険は確に之を避くることを得せしめたであらうが、今となりては詮なく、吾等はただ斯かる危険の將來に存すること、而してそは本條約の不備に由るべきことを最も嚴肅に聲明せざるを得ない。』

『吾等の所見にては、本條約は問題の僅に一部分の且不充分なる解決を示すものに過ぎぬから、未だ以て之を國際法の完全なる表示と爲すを得ざること既に指摘した如くである。随つて或行爲に就ては、本條約が禁止せざるの故を以て之を適法行爲なりとは云ふを得ない。この主義は吾等之を明かにして置きたく、且何れの國としてもこの主義を非認するを得ざるものと信ずる。』

斯く聲明したる上英國代表は、本條約に對し『英國全權委員は本條約に署名するに當り、本條約が或行爲又は方法を禁止せざるの單なる事實は、英國皇帝陛下の政府より前記の行爲又は方法の當否を争ふの權利を奪ふものに非ざることを宣言す。』(“The mere fact that this Convention does not prohibit a particular act or proceeding must not be held to debar His Britannic Majesty's government from contesting its legitimacy.”)との重要な留保を爲した。

一八五六 英國代表の右の聲明及び留保に對しては、獨逸たるもの蓋し一言なきを得ない。乃ち獨逸の主席代表マルシアル男は次に起ち、左の對抗的聲明を以て之に酬ひた。

獨逸代表
の對抗的
聲明

『機雷を公海に敷設する交戦國人は中立國に對し及び平和的通商に對し極めて重大の責任を執らざる可らざること何人も認めて疑はざる所で、この點は吾等悉く一致する。何れの交戦國も絶対必要の軍事的理由あるに非ざる限りは、斯かる手段に訴ふるものとはあるまい。然しながら軍事的行爲は必ずしも國際法の原則のみに依りて支配せらるるものではなく、他にも之を支配する動素がある。即ち良心、常識、及び人道の命ずる義務觀念がそれで、これ等は海軍行動の最確實の指針であり、濫用を牽止すべき最有効の保障たるものである。予は高調する、獨逸海軍將校は人道及び文明の不文律の命ずるこれ等の義務を最嚴肅に履行することを常に怠らざるものであると。『言何ぞ崇且美なりと評すべきか』予は交戦法規を成典化するの要を認むるものなるも、同時に事の勢がその文字通りの履行を到底不可能ならしむるが如き法規は寧ろ之を編成せざるを可とす信ずるものである。吾等の編成せんと欲する國際海戦法規は、宜しく軍事的見地よりして、たとひ例外的場合に處しても、その實行の可能性ある條項のみを備ふるものたるべきこと、これが第一の要件である。さもなければ法に對する尊重心は薄らぎ、その權威は地に墜ちる。『評』この説總ての交戦法規を通じて然りと首肯すべきである。且今後例へば七八年を経ば、全世界の受諾し得べき一の解決案を見出し得ることでもあらうから、今日は多少の差扣えを爲し置くことが却つて得策であるかと思ふ。人道及び文明の感想に至りては、その之を感じるに厚きこと予の茲に代表するの光榮を有する所の獨逸に勝る國が他にあるべしと予の許認し能はざる所である。』

想ふに英國の前掲の聲明は、中立人の權利擁護といふ上から見れば確に堂々たる一見解たるを失はない。眞箇に海の自由といふ主義の下に世界の公道に於ける平和的航海を安全ならしめんとせば、公海の機雷を絶對に禁ずるのが當然であらう。然しながら獨逸のそれとても、その自畫自讚を外にし、必しも一理ないではなく、殊に公海の謂ゆる戰場たる所に敷設を許さんとする獨逸の當年の修正意見には、考慮の餘地あるを認むべきである。ただ問題は、獨逸代表の右の對抗的聲明に云へる『軍事的必要』なるものを如何なる度合に

現實法規と能く調和せしむるかにある。これは口舌の論にて決するよりも、後年の第一次大戦に於ける獨逸を始め他の兩交戦諸國の實踐したる所が何よりの尺度であつたと謂ふべきであらう。

一八五七 斯の如くにして當年の海牙條約は、機雷の公海敷設を特に不可とは明規せず、隨つて條文の解釋上からは之を妨げざるものとなつてある。別語にて云へば、國際法上の純理論は兎に角とし、現實國際法規の上に於ては、機雷の公海敷設は交戦國に於て中立船の安全を顧慮する所なく、その繋維と無繋維とを問はず、之を違法と爲すの論據は無い譯である。故を以て第一次大戦に於ても獨逸は次項述ぶるが如く、世界の公道たる北海に機雷を盛に敷設し、後には英國も之に倣ひ、互に相競ふてその遅れざるを是れ努むるの風であつた。然しながら本條約署名の際に英國代表は前掲の如き重要な聲明且留保を爲し、本條約と離れて別に公海に於ける機雷敷設の非を論ずることあるべきの餘地を存せしめた。されば第一次大戦に於て英國は後に獨逸の擧に倣ひ公海敷設を取てしたるも、それは已むなき報復手段と辯護せられ、その非は非として論争するを熄めなかつた。斯かる次第であるから、機雷の公海敷設のことは肯否孰れとも決せず、隨つて國際法上尙ほ未解決の問題に屬すと云へば云ひ得るのである。本條約はこの問題を徹底的に解決せざりしに於て、實は最後の點睛を缺きし憾なきを得ない。英國の國際法學者ヒギンズの本條約に對する批評の中に

『英國全權の聲明その他討議の間に諸國代表の爲せる演説の示せるが如く、本條約に幾多缺陷の存することは極めて明瞭である。獨逸全權の「國際法の遵守に關しては良心、常識、竝に人道及び文明の不文律は成文の條約以上の好保障なり。」との言は尤もとは云へない。國家は國內の秩序維持に就ても、斯かる主義に依頼するを得ず、生命財産の保護は明確なる律 ありて始めて之を期し得るのである。成文律の不存在は然て不文律違反を辯護するの辭と爲すべ

からざるは勿論なるが、しかも中立人の利害は、その關すること深き所の人道及び文明の法則を以て宜しく國際の成文律の一部と爲すべきを要求せしめる。機雷の使用が、たとひ本條約の禁ぜざる方法の下に行はるるにしても、たんに中立人に與ふる危害の大なるは之を否定するを得ない。本條約には繋維と無繋維を問はず機雷の公海に於ける敷設を禁じてない。又中立船を無視して敵の沿岸に機雷を敷設することも妨げない。なぜならば、危険區域を「軍事の必要上差支なき限り」告示すべきの一句は空文と擇ばぬからである。第二條の規定も無益に類する。なぜならば、交戦者は如何なる他の目的をも之に附加するを得べく、又封鎖の法則が中立人の利益のために要求する所の何等擁護條項に本條約は觸れてないからである。その他第一條の規定も、事實に於て第六條に依り抹殺されてある。なぜならば、第一條の要求するが如くに水雷材料を改良するに就いて何等期限の規定が無いからである。…各國の國際的公道たる公海は、交戦國に於て中立人の利益を侵害して之を作戰上に利用すべからずと要求するは中立人の權利である。英國の提案はこの目的を以て作製せられたものである。然るに會議は之を容れなかつた。故に英國全權の聲明は本條約は中立人の利益の保障として全然不適當なること、且本條約が公海敷設を禁ぜざるの故を以て之を適法行爲と爲すを得ざるものなることを明確に宣明したものである。』(Higgins, Hague Peace Conf., pp. 343-4)

と云へる、蓋し一理ある見方であらう。されば萬國國際法學會に於ては、爾後更に本條約の諸條項に検討を加へ、一九一〇年の巴里及び一九一三年のオックスフォードの兩大會に於て、又萬國國際法協會も一九二〇年のポーツマス大會に於て、孰れも凡そ機雷は公海に於ては繋維無繋維共に一切之を敷設するを得ずと爲すの案を決議した。(但しポーツマス案には、特定條件の下に設定する公海の閉鎖水域にありてはこの限りに在らずとしてある——第二十條) 諸學者中にありても、例へばロウレンスの如きは、無繋維水雷は何れの場合にも之を敷設するを得ず、繋維水雷は海岸所在の要塞の攻防用に限り之を敷設するを得るも、但し繋維を離れたる瞬間に於て無害となるべき構造のものたるを要すと主張する(Lawrence, *Princ. of Int. Law*, § 213, p.

に於て、別に記するハーヴァード大學案に於ても、

第八十三條 (一) 交戦者は自國及び敵國領域、封鎖地帯「封鎖施行の沿岸より五十哩の沖に至る」、竝に第八十五條に規定する場所以外には機械水雷を敷設することを得ず。

(二) 交戦者は前項に於て指示せられたる場所に於ても (a) 之を敷設せる交戦者の監視を離れたる時より半時間以内に無害となるべき構造のものに非ずんば、繫維その他の方法にて保持せられざる自動觸發機械水雷を敷設すること、及び (b) 繫留具より離れたる時に無害とならざる繫維その他の方法にて保持せらるる自動觸發水雷を敷設することを得ず。

第八十四條 自國の領域又は封鎖地帯以外の敵國領域に機械水雷を敷設したる交戦者は、該水雷敷設水域の範圍を一切の中立國に告知すべし。

第八十五條 交戦者は封鎖地帯以外に於ては、繫維と否とを問はず公海に水雷を敷設することを得ず。但し敵の軍艦と現に戦闘中又はその追跡を受くる際に於ては、海中に投じてより半時間以内に無害となるべき機械水雷は之を投下することを得。

との案を立てた。即ち要は (一) 機雷の敷設は自國及び敵國の領水、封鎖地帯、及び現に戦闘中の公海の特定期限に於ては、(二) たとひ前記の場所にありても、無繫維機雷又は敷設者の監視を離れてより半時間以内に無害とならざる機雷、及び繫維にしても繫維を離れると同時に無害となるに非ざる機雷は、孰れも之を敷設するを得ざること、といふにある。更に簡單に云へば、公海に於ける機雷敷設は封鎖地帯と現に戦闘中の特定部分とのみに限らしめ、その餘の公海への敷設は一切許さずと爲すのである。封鎖地帯内に於ける敷設のことは説明を須るすとし、右の第八十五條の現に戦闘中又は敵の追跡を受くる際の公海の特定期限に於ける敷設のことは、既に第二回海牙平和會議に於て英國の公海敷設絶對禁止説に對し獨日伊の各代表の修正意見として提出したる所であり、且第一次大戰に於て創めて行はれ爾後適法の行動と一般に認めらるるに至りたる敵の潜水艦を目かけて我が艦上又は機上より投下する爆雷ボリス・チアチの使用に鑑みても、理由ある要求と思はれる。のみならず爆雷は魚形水雷を水平に發射する代りに垂直に發射するのと理は同じであるから、特に之を非とすべき論據もあるまい。

一八五八

要するに海牙條約の現行規定の總てが實際に臨んで殆ど役立つとは云はぬが、公海に於ける機雷の濫設に至りてはそれが頻々行はれ、中立船に累次危害を與へて憚らざることは、第一次大戰に於て及び第二次大戰に於ても遺憾なく立證せられたる所で、これは次項以下に於て細述することにし、尙ほ海牙會議に於ける本條約案の討議の際、和蘭代表は兩公海を連結する海峡には機雷の敷設を禁すべしとの案を提出したが、之に對し帝國代表は、無数の海峡を有する日本の地勢上より之に贊する能はず、日本はその海峡を全然機雷を以て閉塞するの處置を執るべきことは之を豫想するを得ざるも、ただ主義として之に反對するものなりと述べ、尤も問題を『兩公海間の交通は機雷を以て全然之を遮斷するなきことを望む、然れどもその航

兩公海連
結の海峡
の機雷敷
設の禁止
案

通は當該官憲の發する條件に従ふべきものとす。』と改むるに於ては之に同意すべしと答へた。米國代表は、本問題は比律賓群島の關係もあり、且その受けたる訓令の範圍外に屬するので、討議に加はる能はずと聲明し、土耳其代表はボスフォラス及びダルダネルス海峡に關しては現行條約に依り特別の地位を定めたるものあるに鑑み、土國政府は交戦國として又は中立維持の場合に於て該兩海峡に就て執ることあるべき必要を認むる防備方法を制限することに關し何等約束を爲すを得ずと聲明した。

斯くて審査委員會に於ては、尙ほ兩公海を連結する海峡及び領土の一部を成すべき海峡の範圍等に就て意見の交換ありたるが、獨西兩國代表は米國と同じく訓令なきを理由として之が討議に加はらざることを宣言し、露國代表も亦『海峡中には政治的見地よりして現に特別條約を以て規定を設けたるものあり、又それ等特別條約なき海峡に對して一般的規定を設くるは危険なる結果を來し、紛議の因を生ずるの虞あるを以て、予は露國代表の名に於て、兩公海を連結する海峡問題は本平和會議の權限外なりと認めて之が討議に加はらざるべきことを茲に宣言す。』と言明し、結局委員會に於ては海峡問題に關しては現狀を維持して本條約規定の範圍外と爲すべきことに決し、茲に討議は打切られた。随つてこの問題も、やはり言はば未解決の狀態に在るのである。

第二項 第一次大戰に於ける『戰域』の創設及び機雷の濫敷

一八五九 第二回海牙平和會議に於ける機雷敷設條約の討議に際し、機雷の公海敷設を非とする英國と之を是とする獨逸その他の各見解が一致せず、遂にその徹底的解決を得るに至らざりし始末は前項に叙せる如くである。而してその後間もなく起れる第一次大戰に於て、この問題が如何なる形に於て發展し、如何なる新先例を作爲したるかを見るに。

先づ以て獨逸は、開戰のその日に於て既に北海の公道に機雷を敷設し、之に従事しつつありし獨逸巡洋艦 *Königin Luise* は英艦のために撃沈められ、次で中立國旗を掲げてその敷設に従事する漁船數隻も亦英艦の捕ふる所となつた。されば英國政府は、英國の東沿岸の諸港に中立國の漁船を入れしめず、且英國の沿岸に

獨逸北海に機雷を濫敷す

接する北海の特定海面に出沒する中立國の漁船には特別の監視を加へ、機雷敷設に従事するものは直ちに之を撃沈すべく、抗拒する船員は捕へて之を戰律犯に問ひ、銃殺を以て之に臨むことにした。けれども獨逸は尙ほ北海の機雷敷設を已めず、英國巡洋艦 *Thetis* は八月六日之に觸れて沈没し、その他中立船にして遭難せるもの多々あつた。殊にその機雷中には繫維を離れ、洋上に浮動するものも少なからずあつたので、北海の航行は極めて危険となつた。

當時獨逸は八月七日(一九一四年)を以て在伯林米國大使館に宛て、

『外務省「獨逸」は米國大使館に左の件を通告するの光榮を有す。即ち獨逸帝國の今や遭會するに至れる交戰狀態の期間、敵國艦隊の獨逸を攻撃せんがために出發すべき地點並に軍隊輸送船の船積港及び發着港を水雷を以て閉塞するの必要を見るやも測られず。右能ふ限り速に貴國政府に通報せられ、以て敵國軍隊の基地となるべき港及び水道に入らんとする諸船に對し適當の時機に警告を與へられんことを希望す。』(U. S. For. Rel., 1914, Suppl., p. 454)

と通牒した。米國政府は同月十日在倫敦大使館に訓令し、兩交戰國は英吉利水道に機雷を敷設しつつありとの情報の實否を確めんとしたるに、その回電に依れば、『英國海軍省の責任者は、英國はその防禦せんとする港の入口以外の可航的水中には曾て機雷を敷設せず、將來も之を敷設せざるべしと本館附武官に語り、又大使自身の英國外相より聽取せる所にては、獨逸は北海に自動觸發機雷を敷設したる由で、現に最近英國軍艦 *Amurion* を撃沈したる獨逸の機雷敷設船一隻は、北海を横斷して之を敷設することに従事しつつありしものと外相は語りたり』とあつた(Whit., p. 455)。

その同日、在華府英國代理大使は本國政府より接手の左記電信の寫を國務長官に送りて參考に供した。

『獨逸は商船に及ぼす影響如何を顧慮せず、北海の公道に無差別的に自動觸發機雷を散布しつつある。曩に英國軍艦

アマブリオンを撃沈めたる機雷敷設區域の一哩以外の處を二日前大商船四隻の過ぎ行くを目撃した。北海の水面は今
日各國の商船に取り極度の危険區域と視ざるを得ない。獨逸既に右の手段を執れるが故に、英國海軍は自衛のため同
様の手段を執るの自由を留保する。随つて北海航行の危険は必然層加すべきである。けれども英國海軍はこの手段を
執るに先だち、北海の諸港と通商する中立國の商船の斯かる特別の危険區域に航進するに先だち宜しく引返すべきで
あることの本警告を發するに至當と思惟する。(Ibid.)

之に對する米國政府の回答の要に曰く。

『米國國務長官は海牙條約の調印國がその明かに中立船の利益を慮りて規定したる條約上の義務を故意に無視すべき
を信するを欲しない。交戦の進行中、各國民の共同の公道たる公海に於ける中立國民の權利に對する制限は、總て交
戰國の利益に鑑みて許容せらるるので、その代り交戦國は、交戦の必要が許す限り、その敵對行動をば公海に於ける
中立船の危険を増大せしめざるやう防止するの義務を有するのである。』

『英國政府の敵が果して軍事的必要を理由として辯護するを得ざる海牙條約違反の行爲に出でたりとするも、その故
を以て英國政府も亦同様の行爲に出で、中立船の公海の平和的航行に危険を層加せしめて可なりとは國務長官之を解
する能はず。故を以て國務長官は、英國政府が自衛の名に於て海牙條約の違反たるべき海戰方法に訴へ、以て公海を
平和的に航行する中立國民の生命財産に無益の脅威を加ふるが如きことなきを切望す。』(Ibid., p. 456)

然るに在華府英國代理大使は訓令に由り八月十九日米國政府に對し、英國にして獨逸の執れる手段に倣ふ
ことを遠慮せば、その結果は獨逸にのみ獨り横暴免許を與ふると擇ばざることになるべしと答へ、更に八月
二十三日、英國海軍省の同日を以て發したる布告の要旨を米國政府に移牒した。即ち左の如きものである。

『獨逸は尋常の通商航路の上に依然無差別的に機雷を散布するの風を已めない。その機雷は海牙條約所定の條件に關
はず、特定時間を経ても無害とならざるものである。獨逸の之を敷設するは、敢て例へば敵の軍港の閉塞、又は敵の

攻撃艦隊への對抗のためにするが如き、何等確たる軍事的計畫に由るのではなく、單に英國の箇々の艦船が紛れ中り
に來りて之に觸るるの機會を狙ふに過ぎぬやうである。獨逸のこの政策の結果として、中立船はその行先の如何を問
はず最大の危険に曝さるのである。…事情斯の如くであるから、實に英國の商船のみならず中立諸國のそれも、
北海に航進するには先づ英國港に立寄り、最近の情報に依り能ふ限り安全と思惟せらるる航路に就て指揮を英國海軍
省より受くるを望ましとする。』

『海軍省は、獨逸のこの新作戦方法に對し報復手段を講ずることの完全なる自由を留保すると共に、英國側にては開
戦以來今日まで曾て一も機雷を敷設したることなきこと、且平和的通商に對する航路の開放に努力しつつあることを
茲に聲明する。』(Ibid., p. 458)

更に翌九月二十六日、英國政府は内外に向つて

『獨逸は海牙條約の規定を無視し、特定時間内に無害とならざる機雷を盛に敷設し、その機雷は洋上に浮動し、危険
限りなし。又獨逸は同條約の規定に反し、その敷設したる機雷に何等監視を施さず、平和的航海を安全ならしむるに
就て何等の豫防手段を執らず、その危険區域を各國政府に通告せず。これ實に國際法の公認の原則に對する現實の違
反である。』

と聲明し、強く獨逸の行動を非難した。しかも英國政府は獨逸依然之を悛むる所なしと稱し、之に對抗する
ため自國も亦獨逸の爲す所に倣ふことにし、十月二日を以て『獨逸の機雷敷設政策は、その潜水艦の活動と
相俟ち、英國海軍をして軍事的理由に於て之が對策を執るの已むなきを感じしめたり。仍て茲に北海の特定
水域即ち北緯五十一度十五分より四十分、東經一度三十五分より三度に至る海面「大約三千平方哩」に機雷
を敷設することに決せり。』と聲明した。

英國も之
に倣ふ

英國は北海全部を「戦域」と聲明す

一八六〇 然るに英國政府は更に翌十一月三日を以て一布告を發し、『獨逸は前週中米國より愛蘭の北を経てリヴァールに向ふ主たる通商路の公海に無差別的に機雷を敷設し、平和的商船の遭難せるもの既に少なからず。是に於てか英國海軍は、斯かる新交戦事態に對應するに適當なる例外的措置を執るべく、隨つて北海は全部を『戦域』(“military area”)と認めざるを得ず。』と聲明し、而して

『この戦域内にありては凡ゆる種類の商船、總ての國々の通商者、漁船、その他一切の諸船は、英國の已むなく同域内に敷設するに至れる機雷のため、及び疑はしき船を晝夜となく嚴に搜索する軍艦のため、至大の危険の下に立つものと知るべし。仍て凡ゆる種類の商船及び漁船は、嚴に海軍省の指圖に従ふに非ざる限り、該域内に立入ることに伴ふ危険に就て大に注意を要す。海軍は中立國に對し及び海上に於ける諸船に對し能ふ限りこの注意を傳達するに努むべきも、十一月五日以降にありては、凡そヘブリデスの北端よりファロエ島嶼を経てアイスランドに向ひ引ける一線を通過せんとする諸船は總て各自の危険に於て爲すべし。諾威、波羅的、丁抹、及び和蘭との間に交通せんとする諸船は、往航には英吉利水道及びドヴァー海峡に由るを得策とす。この航路には英國の東海岸に沿ひファルン島に到るまで英國の關する限り安全に通過するを得る航路を指示すべし。同島より先きの安全航路は、リンデスナエス燈臺船までは能ふ限り之を指示すべし。それより先きは成るべく沿岸に接近しつつ行先の如何に依り北折又は南折すべし。復航の場合には之を逆に取るべし。以上の航路に嚴に遵守する限り、各國船は英國の關する限り安全に到達地向ふを得べきも、之に遵守せざるに於ては、僅に數哩を離るるにしても不幸の結果を伴ふものと知るべし。』

と警告し、首相アスキスは同十一月十七日下院に於て『この布告は畢竟自衛手段として、北海に航する諸船をして嚴密の監視を爲し得る狹隘の航路に由らしむるの意に外ならず。』と辯明した。

和蘭の對英抗議

一八六一 この布告に依り中立諸國が迷惑を感じたことは勿論である。されば和蘭政府は同年十一月十六日を以て英國政府に對し、『抑も戦域とは國際法上交戦行動の行はるる側近の範圍に就てのみ云ふべきもので

英國の回答要領を得ず

ある。英國が北海の斯かる廣大の海面に機雷を敷設することは海の自由及び海牙議定の機雷敷設條約第三條の違反である。英國の指定する安全航路は和蘭の商船に取りては大迂回を要するもので、現にドヴァーから和蘭の一港に到る距離は約百五十哩なるも、指定の航路に依れば一千哩以上となる。』と論じて抗議した。英國は之に對し翌一九一五年一月十五日付を以て回答する所あつたが、要は獨逸敷設の機雷の續々夥しく發見せらるるに鑑み、和蘭諸港への直接の安全航路を指示することは不可能なりと云ふに止まり、和蘭政府がその抗議中に於て擧げたる諸點、殊に交戦國は廣き公海を擧げて戦域と爲すの權あるやの根本問題には態と觸れず、極めて簡單且不得要領の回答であつた。

獨逸の機雷敷設の明

一八六二 是より先き獨逸が機雷の公海敷設に關し英國側よりは勿論、中立國よりも甚しく非難を受くるや、獨逸政府は十一月七日(一九一四年)を以て陳述書を發し、

『海牙議定の機雷敷設條約は、現交戦國中に之を批准せざる國もあるが故に、本戦役には法的効力なきものである。假に効力ありとしても、獨逸は該條約批准の際にその第二條を明かに留保したのであるから、同條の規定する「單ニ商業上ノ航海ヲ遮斷スルノ目的ヲ以テ敵ノ沿岸及港ノ前面ニ自動觸發水雷ヲ敷設スルコトヲ禁ズ」の拘束を受けない。けれども獨逸は、第二條を除く外該條約の規定に遵守しつつある。且獨逸の敷設したる機雷は能ふ限り英國の沿岸に近寄せたもので、中立港への通商路には之を敷設してない。獨逸の敷設せる機雷にして擊難を離れて無害とならざるもの假にありとしても、英國敷設の同様の機雷に比すればその數遙に少ない。獨逸は之を敷設するに就て能ふ限りの注意を施したが、その敷設區域は獨逸の權力の下にある所でないから、獨逸として機雷を監視するは不可能であり、又その義務を有しない。機雷敷設の水面は中立國には告知し置けるも、その正確なる位置は作戦上之を示す能はざる場合もある。』

英國の機雷原擴張

と聲明し、以て自國の方針を誤解せしめざるに努めた。

一八六三 その後英國は、獨逸潜水艦がアンウェルスからスケルド河を航下し來るのを遮止せんがため、一九一六年五月、ドヴァー海峡に於ける機雷敷設水面を擴張し、南は北緯五十一度四十分、北は東經三度二十分に至る方域を擧げて之に含ませしめた。その結果は機雷原が和蘭の沿岸に大分近くなり、同沿岸の南部に由る諸船の航行は殆ど不可能となつた。しかも英國は尙ほ累次の布告に於て、更に北海の機雷原を漸次擴張し、僅に和蘭及び丁抹の領水を除く外、北海の殆ど全海面の隨所に機雷を敷設することあるべき旨を聲明した。米國政府はその間英國政府に對し『通商の共通路として公海の一部を除き他の部分を作戦行動區域に充當することは未だ以て國際團の承認したる國際法上の一定則と認むるを得ず。』と論じたが（一九一七年二月十九日付對英覺書）、英國は更に顧る所なかつた。

一八六四 是より先き英國が一九一四年十一月三日を以て北海の戰域設定のことを宣示するや、獨逸はその對應策として、翌一九一五年二月四日、英島國の周圍の海洋を擧げて同じく『戰域』(“Kriegsgebiet”)と宣明した。曰く。

『英國は一般公認の國際法の初步原則に反し、北海の全面を戰域と宣して中立國の港及び沿岸を事實的に封鎖するの暴舉に出でた。加ふるに英國は交戦に直接使用せられざる諸品をも禁制品に組入れ、即時若くは終局に獨逸に向ふべき一切の條件附禁制品を沒收し、巴里宣言の自由船自由貨の既定原則あるに拘らず中立船積載の非禁制品たる獨逸を沒收するが如き、要は實に獨逸の軍事行動に對してのみならず、その經濟組織の上にも打撃を加へ、國際法違反の法にて中立國の適法の通商を妨ぐることに依りて結局獨逸全國民を餓死せしめんとするものに外ならず。故に獨逸政府は、英國にして依然この不法手段を固執する限り、殊に中立諸國にして英國の中立侵害に對し無關心である限り、

獨逸も亦『戰域』を設定す

今やこの上尙ほ倫敦宣言の諸法則に遵由し得べきやを考量せざるを得ざるに至つた。今や獨逸は英國の慣行に對する報復手段として、遺憾ながら特定の軍事的措置を執るの必要に達着した。即ち英國が蘇格蘭と諾威間の北海全面を戰域と宣明したると均しく、獨逸も亦英吉利水道の全部を含む英國及び愛蘭の周圍の水面を擧げて戰域とし、この戰域内に於ける敵船の航行を總て防遮すべきことを茲に宣明する。『獨逸宣明の『戰域』中には、初めは北海の東部に位置する Shetlands 島の北及び和蘭の沿岸約三十哩の一水帯は除外せられてあつたが、後には同島及び Orkney 島を含む水面を悉くその中に編入した。』仍て來二月十八日以降、この戰域内に現はるる敵の商船は悉く擊沈すべく、その乗員及び貨物の蒙る危険の如き、必しも顧慮し得るものと限らざるべし。隨つて中立國に對しては、その乗員、乗客、又は貨物を今後敵船に托せざるべきことを勧告す。且中立船も、この域内に航入するなきの緊切なることに留意するを要す。獨逸海軍は中立船と認めたるものに對しては襲撃を加ふべからずとの訓令を受け居るも、作戦の急場面と且英國政府の命令の下に行はるる中立國旗の濫用とに由り、中立船にして誤つて敵船に對する襲撃の犠牲となることの絶無は保障し得ざるものと知るべし。』

一八六五 獨逸の右の戰域設定令に對しては、中立諸國殊に米國は大に抗議した。(米國政府は同時に英國政府に對し英國船が奇計として米國旗を使用することの取締方を要求した)獨逸政府は米國の抗議に對し、

『獨逸は中立諸國が英國の兇惡なる海戰方法に對して必然有效的に抗議すべきものと過去半歳に亘り隱忍注視し來りたるが、その效なきを見、今や非常手段として之が對抗策に出でざるを得ざるに至つた。……英國にして飢餓策を以て獨逸に臨み、獨逸に命ずるに英國の政治的及び通商の壓迫の桎梏の前に屈するか、將た文明の一國民を飢死せしむるか、二者その一を擇べといふを以てする以上は、獨逸としてはその挑戰に應じ、同じ武器に訴へ斃れて已むの決心を爲すの外ない。中立國は今日までその不利とする英國の飢餓策の結果に對し、或は默認的に、或は抗戦しつつ之に服従し來りたるが、獨逸政府は中立諸國が獨逸に對しても同様の寛容に出でられんことを期待する。』

米國の抗議と獨逸の回答

『獨逸海軍は以上の見地に即し、その曩に提示したる水域を戰場と宣言し、この戦域内にありては何れの方面にも機雷を敷設し、將たその他の方法に訴へても敵の商船を破壊するに努力する。抑も獨逸が斯かる已むなき事情に順應し、中立國人の生命財産を破壊するが如きは決してその本意とする所でない。けれども獨逸は、その對英作戦上よりして危険が之に伴ひ、該戦域内の一切の通商を無差別的に脅威するの事實は掩はんとして能はず。即ち如何に獨逸が國際法上の限界を嚴守するにもせよ、機雷敷設の危険區域に接近する諸船は、その何れのものたるを問はず必然受くべき所の危険である。』

と答へた。

一八六六 英獨兩國は斯くして孰れも『戦域』を廣き世界の公道の上に設定したが、その設定したる兩者の間には多少の異同があつた。第一に、英國の設定したる戦域は北海のみに限られてあるが、獨逸の戦域は英國の周囲の海面全體(英吉利水道を含む)にも互れるのである。第二に、英國はその戦域内を航する敵船を如何なる事情の下にありても撃沈するといふのではなく、要は英國近海に接近せんとする獨艦に危険を感じしめ、來襲を不可能ならしむることに依りて沿岸を防禦せんとするにありて、且特定の安全航路を指示するものであつた。中立船としては迂回に依る時間と經費の損失はあつたが、兎に角その指示する航路を取りさへすれば、航海の安全は保障せられたのである。然るに獨逸の戦域にありては、常に一切の敵船をば乗員乗客の安全に顧慮なく直ちに撃沈するのみならず、中立船をも同様の運命の下に置いて假藉せざるべきを聲言したもので(事實中立船數隻を乗員乗客諸共に撃沈した)、明かに國際法規に悖戻するものたるのみならず、獨逸自身の捕獲令第百十六條及び第百二十九條にも違反するものであつた。獨逸も一條の安全航路を指定せぬではなかつたが、その安全航路に出入する諸船に敢て水先案内を附するのでなく、特に航行に必要な指

英獨の各
戦域の異

圖を爲すでもなく、極めて漠たる指定に過ぎないで、ために安全航路に於てすら遭難の中立船もかなりあつた。要するに交戦國がその敷設機雷に依る危険を中立船をして能ふ限り避けしむる注意の下に、敵船の來襲を防ぐ目的にて公海の一部に機雷を敷設するのと、その敷設せる海面に於て敵船は勿論中立船をも、乗員乗客の安全を何等顧慮することなしに撃沈するのは、その間に霄壤の差ありしを認むべきである。

一八六七 しかも獨逸は、その後二年を経たる一九一七年一月、曩に設定したる戦域の範圍を擴張し、北海及び英國の周圍は勿論、北は Faeroe 島嶼に至り西は英佛兩國の沖合五百哩に及び、南は西班牙の沿岸數哩の地點に達する全海面、及び地中海の一部までを之に含ませしめた。その面積實に一百万平方哩以上と稱する。獨逸はこの戦域に於て、同年二月以降一切の船に對し機雷及び潜水艦にて襲撃を加ふべき旨を宣した。超えて同年三月、更に北極洋の一部をも之に入れて露國の北部諸港への通路を閉鎖し、同年十一月には又更に『アゾレス島嶼は經濟的及び軍事的見地に於て大西洋の重要な敵根據地となれり。』との理由に於て、同島嶼の周圍の海面一體をも之に組入れ、同時に地中海より希臘への水道をも、希臘のヴェネゼロス政府が同水道を武器彈藥の輸送に利用せりとの口實の下に同じく戦域に編入すと宣言し、降つて翌一九一八年一月、アゾレス島より Madeira 及び Cape Verde 島(孰れも北阿弗利加の西部)を繞る水面を擧げて之を同様に宣言した。ただ僅に英國との間に往復する客船(主として參戰前の米國の客船)のために、特定條件の下に安全航路として示されたのは、英國のファルムットより戦域を通じ西向して大西洋に出づる一條の水道で、その條件は、此處を航する米國の客船はファルムット以外を發着港とするを得ざること、船側に巾三米突宛の垂直の紅白線を交互に塗示すべきこと、檣頭に紅白を基盤形に示す大旗を、又船尾に本國旗を掲ぐべきこと、

獨逸の果
戦域の
擴張

夜間には強力の光節を施すべきこと、航海は一週一隻に限り、ファルムットに日曜日に入港し水曜日に出港すべきこと、船内には獨逸政府の定むる禁制品を積載するを得ざること等で、これ等の條件に違ふ中立船は無警告にて且乗員乗客の安全を顧慮するなく、直ちに撃沈すべしと爲した。獨逸はこの措置を以て、孰れも英國及び聯合與國の國際法を無視して獨逸に加ふる餓死政策に對する報復手段に外ならずと辯明した。在華府獨逸大使が同一月三十日付にて米國務長官に送りし書翰に

『海の自由は獨逸が各國民の自由の存立の前提的條件として、常にその重要な政綱の一と爲し來つた所のものである。獨逸が如何に英國及びその與國をして國際法の法則に還らしめ、海の自由を尊重せしむべく努力したるかは、米國政府の諒知せらるる所であらう。然るにも拘らず英國は獨逸に對し「飢餓戦」を續行し、徒らに老弱婦女を苦めて國民の生存を脅すの策に出づ。』

と記し、翌三十一日付の書翰に於ても重ねて之を敷衍する所ありて、要するに主として英國の執れる對獨俄死政策に對する報復手段といふのがその中分であつた。抑も報復なるものは原違法國に對し原違法行爲と大體同質若くは類似の措置を以てするに於て寛恕せらるべく、無辜の中立船及び乗員乗客に對する違法行爲を報復の名に於てするの甚しき筋違なることは勿論で、隨つて獨逸のこれ等の行爲が報復として寛恕せらるべきものに非ざりしことは言を俟たない。獨逸の戰域政策は、國際法上孰れの側よりも辯護するに辭なきものであつた。

一八六八 獨逸の戰域政策に對しては、中立諸國は相次で抗議する所あつたが、特に和蘭は一九一五年九月十八日付を以て獨逸に對し

『過ぐる數ヶ月間に於て北海にて漁業に従事する和蘭のトロール船にして機雷に觸れ沈没したるもの數知れない。獨逸の機雷の機雷にして和蘭の沿岸に浮流し來れるもの少なからざることは、これ等機雷が海牙條約の規定に従つて適當に繋維せらるることなかりしを證する。獨逸政府は之を敷設するに方り、平和的航海を安全ならしむるための何等豫防手段を執らざりしのみならず、その危險區域に關し中立國政府に對する規定の通告をも爲さなかつた。これ等の事實に鑑み、和蘭政府は平和的漁船を撃沈の下に立たしめたる獨逸海軍の行動に對し最嚴肅に抗議せざるを得ず。』

と論じて抗議した。獨逸は之を斥けて曰く。

『和蘭漁船の遭難は御氣の毒に存するが、獨逸としては右の不便を避けしむるの不可能なるを遺憾とする。敷設水雷の發見せられたる海面は獨逸が一九一五年二月四日の布告を以て宣言したる戰域の一部面であるから、獨逸は海牙條約の規定に何等觸る所ない。且獨逸は一九一五年七月十一日の覺書を以て、該戰域内に於ける機雷の危險に就て中立國の特別の注意を喚起して居る。機雷を敷設したる危險區域は軍事上の絕對必要が之を詳細に指示するを許さない。要するに獨逸は機雷を敷設すべき公海の一部を戰域と公然宣明したのであるから、禁制水面の航行に由る危險を自ら避くるは中立船の義務に屬し、警告を無視して遭難するあるも責任は中立國自身にありて獨逸にはない。』

即ち獨逸の見解では、獨逸は機雷敷設に依りて中立船の公海航行を差止むるの權を有すと爲したのである。その後和蘭政府は一九一六年一月二十六日、重ねて獨逸に對し

『直接の作戦行動區域と有效的に爲し能はざる廣大の海面を戰域と宣言するが如きは、國際法の曾て認めざる所である。故に和蘭政府は獨逸政府の宣言したる戰域内の海面に於ける航行の自由を主張せざるを得ない。殊に和蘭政府は獨逸は機雷敷設條約の規定に遵由せりと辯解には同意する能はず。獨逸にして機雷の敷設區域を指示することなく又平和的航海の安全のために必要なる豫防手段を執ることなしに北海の殆ど全面に水雷を敷設するの權利を留保するの意なりとせば、これ明かに該條約第三條に違反するものである。和蘭政府は中立人の權利及び人道の要求を無視して該條約の明々白々の意味を空化せしむるが如き解釋を承認する能はず。』

と論じたが、獨逸政府は之に對する同年四月三十日付の回答に於て『和蘭政府がその抗議書中に擧げたる事實は、未だ以て和蘭漁船の撃沈は獨逸の敷設せる機雷に觸れたものと立證するに足らざるのみならず、その遭難は却つて英國が敷設し後に繋維を離れて浮動するに至れる機雷に由れるものと見るを當れりとす。』と述べて逃げを打つた。

一八六九 英獨兩國殊に獨逸の戰域設定に對しては、前述の和蘭よりの外、他の中立國殊に米國からも抗議は出たが、特に一九一七年一月の戰域擴張令は、遂に米國をして對獨開戦を決心せしむるに至れる重なる一原因となつたものである。是より先き米國政府は一九一五年二月十日付を以て獨逸政府に對し、戰域令の齎すべき重大の結果に就て同政府の注意を喚起したるも、獨逸はその回答(同月十八日)に於て米國が英國の中立人の權利侵害を寛恕するの態度に就て不足を述べ、自國の行動は絶大の軍事的必要と對英報復の適法手段に外ならずと爲し、結局不得要領に了つた。他方獨逸の苦情とせる英國の飢饉策なるものに就ては、英國船の米國旗濫用のことと共に、之を非難する論は米國にも相應に強かつた。

一八七〇 米國政府はこれ等の事情に鑑み、別に中立人の權利擁護のため英獨兩國を促してその機雷政策を緩和せしめんと欲し、同二月十日英獨兩國政府に對し同文の通牒を發し、左の要望を提議した。

- (一) 英獨兩國は無繋維機雷は公海に於ても領水内に於ても之を敷設するを得ざること。繋維機雷は防禦的目的を以て沿岸より彈着距離以内に敷設するの外、公海に於ては一切之を敷設せざること。且凡そ機雷は之を敷設する國の刻印を附し、且繋維を離れたる上は無害となるべき構造と爲すこと。
- (二) 兩交戰國共、臨檢搜索權を行使する以外に潜水艦に依る商船襲撃を爲さざること。
- (三) 兩交戰國はその各商船をして假裝又は奇計の目的にて中立國の國旗を使用すること勿らしむること。

(四) 英國は糧食を絶對的禁制品目に組入るることなく、又糧食にして専ら非戰闘者に分配せんがため特許の卸人の手に渡すこと目的を以て米國政府の指定する獨逸の荷受人に宛てられたるものは、英國官憲に於てその輸送を阻礙し又は差押えざるべきを約すること。又獨逸は米國(その他同様の要求を爲す中立國)より輸入する糧食は右の指定荷受人に之を渡すべく、決して之を軍隊用にせんがため徵發するが如きことを爲さざるべきを約すること。

一八七一 この提議に對し獨逸政府は三月一日付を以て(一)無繋維機雷敷設のこと及び繋維機雷の構造のことは右の要望に同意すべく、(二)繋維水雷の使用を全然防禦的に限ることは交戰國として不可能なること、(三)潜水艦は商船に對しては搜索權を履行する必要がある場合以外には之を使用せずと爲すは妨げなきも、當該商船の敵性又は禁制品積載のことが明瞭なる場合には、潜水艦を國際法の一般法則の下に使用することは有り得べきこと、但し潜水艦の使用を斯く制限するに就ては、敵商船に於て中立國旗を使用せず、又武装せず、又攻撃に對し抵抗せざるを條件とすべきこと、(四)糧食の輸入に關する提案に就ては、糧食原料品(糧秣を含む)の輸入をも認むることを條件として同意すること等を回答した。

然るに英國政府は獨逸の右回答の眞意に疑を挟み、三月十五日付を以て米國政府に對し、先づ『英國は獨逸の對米回答よりして獨逸が英國商船に對する潜水艦の襲撃を斷念するに意あるものとは認むる能はず、隨つて米國政府の要望に對し特別に回答を爲すの要を認めず。』と答へ、ただこの際を機として本問題の全般に關する英國政府の所見を述べしとして獨逸の開戦以來の累次の國際法違反の行動を列擧し、獨逸が英國に非難を加ふる所の英國が公海に機雷を敷設せりとのこと、及び英國が獨逸の常人に仕向けられたる糧食を差押えたりとのこととは兩つながら法的根據なきものと辯じ、更に語を繼ぎ

『成程英國が公海に若干の機雷を敷設したのは事實である。けれども、その機雷は孰れも繋維で、且繋維を離るれば

米國の英獨兩國への新提議

米國の對獨抗議

獨逸は大體に於て應諾

英國は事實的に拒絶

無害となるべき構造のものである。且英國が之を敷設したのは、獨逸が初めに之を敷設し、之に對抗する必要上から爲した迄である。獨逸の糧食遮断は封鎖に伴ふ當然の結果に過ぎない。常人へ仕向けらるる糧食の差押は英米の慣例に反するものであるが、國に依りては敵國に壓力を加ふるに就て自然且適法とする所もある。攻圍地への糧食遮断の如きはそれで、現にピスマルクもカプリヴィーもその見解を持したのである。…英佛兩國政府は獨逸の措置に對する對抗策として、獨逸に出入する糧食の輸送を遮断する決心であるも、ただ獨逸と異なる所は、之を實行するに就て中立船も非戦闘者たる常人も之を犠牲にせず、且船及び貨物を無警告、無搜索にて撃沈するが如きことを爲さざるにある。要するに英國の爲す所は、畢竟獨逸が開戦の當初よりして行ひ且爾來益々その度を加へつつある國際の法規及び道德の無視の古來全く先例なき特殊の措置に對する自然且必要の對抗策に外ならず。』

と縷々釋明したが、その以外に米國の提案の要點には深く觸るる所なかつた。斯の如くにして米國の要望も、格別奏功を見るなくして消失せた。

一八七二 しかも公海の機雷敷設に極力反對し、英獨諸國に對し累次抗議を爲し來れる米國は、その大戰參加後に於ては、蘇格蘭と諾威間に延長二百五十哩に亘り機雷を敷設して一條(といふも巾三十哩)の堰を英國が作ることに、即ち北海を事實的に閉塞することに協力し、之に要せし機雷總數十萬箇の中八萬箇までは米國の手にて之を敷設したる位で、即ちその交戦國となるや、從來の抗議を事實撤回せる始末であつた。中立國としては交戦國に對し鋭く抗議し來れる所のものも、己れ交戦國となるや、忽ち地を易え却つて之に倣ひ之に協力するを惜まずで、他の中立諸國の不利不便は措いて顧みない。國際法の權威の振はざる故ある哉と評すべきか。

戰域設定

一八七三 以上記述したる『戰域』は、その稱して "Military area", "Danger zone", "Barred zone",

米國の矛盾

の當否

"Kriegsgebiet" といひ(註)、その他如何なる名を以てするものたるを問はず、公海の機雷敷設の問題と互に相關聯し、今日では兩者を切離して論ずるを得ざる關係にある。隨つて公海の機雷敷設の當否を論ずるには、勢ひ戰域設定のそれを前提的に検討する必要に會するのである。

註。或は "war zone", "barred zone" とを區別し、前者にありては隨時機雷を敷設し、後者にありては一切の船を敵の軍艦として取扱ふものである、一九一四・五年に英國の設定したのは前者で、一九一七年に獨逸の設定したのは後者なり、と爲す見方もある(Amer. Jour. of Int. Law, Vol. 33, 1939, p. 707)

抑も交戦國艦隊が公海に於て相關ふの全然自由であるは勿論で、その相關ふ間は中立船は、ために受くることあるべき危害を避けんがため、そこに近寄ることを遠慮すべきも、戰闘終らばその地點は世界の公道たる文字通りの公海に還元すべきは亦論なく、隨つて交戦國が豫め公海の特定期間を戰域(その如何なる名稱を以てするにもせよ)と宣言し、中立船の來往に拘束を加ふるが如きは、従前の國際法に於て認められざる所であつた。尤も公海に於ける戰域に類似のものを設定することは、第一次大戰以前にも全然先例が無い譯ではなく、乃ち日露戰役に於ても、追て無線電信の取締を説く所に於て述ぶる如く、露國は渤海灣より黃海に亘る水面を露國艦隊行動區域(在華府露國大使の米國政府への通牒文に依れば "the zone of operations of the Russian fleet")と爲し、その水域内にて無線電信機に依りて情報の蒐集に従事する通信員を間諜と看做すべき旨を宣言したことがある。

又同じ戰役の直前なる明治三十七年一月、我が政府の制定したる防禦海面令(註)の規定せる謂ゆる『防禦海面』も、何程か之に類似すと云へば云へぬものでもなかつた。けれども露國の意味せる當年の艦隊行動區域は、第一次大戰に於て英獨兩國が世界の公道たる廣き海面に交々設定したる(且漸次擴張したる)戰域に

日露戰役に於ける露國艦隊行動區域

我國制定の防禦海面

比すれば、殆ど問題にならぬ小舞臺に過ぎなかつた。我が政府の指定したる防禦海面に至りては尙ほさらである。防禦海面は原則として三哩以内の領水範圍にしてあつたが、例外的に津輕海峽はその全部、又紀淡海峽は沖ノ島燈臺を中心として十哩の半徑を以て劃したる圏内を防禦海面とした。この例外に屬する防禦海面は、嚴格に云へば何程か公海を侵蝕せるものである。けれども之に依り中立船の受くる制限といへば、僅に出入諸船が晝間は指定の地點に停まりて嚮導艦又は望樓の指圖を受くること、及び夜間の航通が禁止せらるること位で、無警告にて撃沈に遭ふが如き何等危険があつたのではない。殊に機雷の如きは、三哩以外には一の敷設せられたもの無かりしと聞く。されば公海を侵蝕したと云つても多寡の知れた猫額大の區域に止まり、且事實に於ては紙の上だけの話で、何等實質的の痛痒を中立船に與へたものでない。のみならず我が海軍官憲は、一般諸國に危険を與へず航通に成るべく支障を來さしめざるやう注意したこともあるから、第一次大戰に於て英獨兩國の交々設定したる戰域の如きとは同日の論に非ざりしことを俟たない。されば當年の我が防禦海面の設定に對し、何れの中立國よりも何等苦情の出づることありしを聞かない。

註。参考のため防禦海面令の條文を左に掲げる。

防禦海面令

- 第一條 海軍大臣ハ戰時又ハ事變ニ際シ區域ヲ限リテ本令ニ依ル防禦海面ヲ指定スルコトヲ得。其ノ指定及之ガ解除ハ海軍大臣之ヲ告示ス。
- 第二條 緊急ノ必要アルトキハ鎮守府司令長官、要港部司令官ニ於テ前條ノ指定ヲ爲スコトヲ得。此ノ場合ニ於テ其ノ指定及之ガ解除ハ鎮守府司令長官、要港部司令官之ヲ告示ス。
- 第三條 防禦海面ニ於テハ日没ヨリ日出迄陸海軍ニ屬スルモノヲ除ク外船舶ノ出入及通航ヲ禁止ス。

第四條 防禦海面ニ屬スル軍港及要港ノ區域内ニ於テハ陸海軍ニ屬スルモノヲ除ク外船舶ノ出入及通航ヲ禁止ス。

第五條 防禦海面ヲ出入若ハ通航シ又ハ之ニ碇泊スル船舶ハ其ノ一切ノ行動ニ付所管鎮守府長官、要港部司令官ノ指示ニ遵フベシ。

第六條 鎮守府司令長官、要港部司令官ハ必要ト認ムルトキハ防禦海面ニ於ケル漁獵、採藻其ノ他軍事上障害トナルベキ行爲ヲ禁止シ又ハ之ヲ制限スルコトヲ得。

第七條 鎮守府司令長官、要港部司令官ハ適當ト認メタル船舶ニ對シテ本令ノ禁止又ハ制限ノ全部又ハ一部ヲ解除コトヲ得。

第八條 本令又ハ本令ニ基キテ發スル命令ニ違背シタル船舶ニ對シテハ航路ヲ指定シテ防禦海面外ニ退去ヲ命ズルコトヲ得。

前項ノ命令ニ遵ハザルモノニ對シテハ必要ニ應ジ兵力ヲ用フルコトヲ得。

第九條 第三條乃至第五條ノ規定ニ違背シタルトキハ、船舶ノ長又ハ其ノ職務ヲ執レル者ヲ一年以下ノ重禁錮又ハ二百圓以下ノ罰金ニ處ス。

第十條 第六條ノ禁止又ハ制限ニ違背シタル者ハ六月以下ノ重禁錮又ハ百圓以下ノ罰金ニ處ス。

一八七四 米國も第一次大戰參加の際の一九一七年四月五日及び十四日の大統領令を以て米國沿岸諸港附近に『防禦海面』(Defence Area)を設定し、更に同年八月廿七日、巴拿馬運河の兩端にも同じく之を及ぼした。要は、當該規則に違反して防禦海面に航入せる人又は船を抑留することの目的を以てする武力行使に伴生の何等損害に對する米國政府の責任は本日以降停止せらるべきこと、何れの船も指定の入口を経由せず且港務官憲の許可を得ずして防禦海面に航入するを得ざること、航入の許可は日没後及び日出前には與へざること、日没後到着の船は翌朝まで防禦海面外少なくとも一哩の沖に碇泊すべきこと、夜中防禦海面

内に發見せられたる船は射撃を受くることあるべきこと等で、外に罰則の規定もある (*Amer. Jour. of Int. Law*, Vol. 12, 1918, Suppl., p. 13)。右の防禦海面と稱せる水域中には、米國の領水制と爲す所の三哩の外に互れる所も少なからずあつた。それにしても英獨設定の戦域とは勿論比較にならない。

一八七五 想ふに公海機雷敷設肯定主義の獨逸のことは暫く措き、海牙平和會議に於て極力之に反對したる英國としては、前述の日米の防禦海面程度のものならば兎に角、公海を擧げてその範圍と爲すが如き廣大の戦域の設定は、たとひ獨逸のそれとの間に多少の差ありしにもせよ、理に於て矛盾の譏を免れない。同會議に於て英國代表がその聲明中に高調したる『公海航行の安全に關する中立國の權利は公海を戰場として使用する交戦國の一次的權利に對し優越たるべきものと斷言するに躊躇せず。』の一句は、中立國商船の權利の尊重すべきことを説いて千鈞の重みあるものである。この言句に鑑みれば、英國が北海の殆ど全部を擧げて戦域と宣言したことは決して妥當の措置とは云へず、ただ獨逸の違法政策に對する報復手段といふに於て僅に辯護し得たに過ぎない。ロウレンスは痛切に之を非難し、

『海上の或部面を戦域と標示し、中立人に向つてそこを強て航行せんとすれば鮮血が己れの頭上に迸るを覺悟せざる可らずと云ふは、恰も海戦に従事する交戦國側に於て法律上人類の共有公道と稱せらるるものを他國人に使用せしめずと云ふに同じで、海の自由の原則を極度に侵蝕するものである。交戦國は各自の領水内に於けると均しく公海に於て闘ふの權利は之を有する。のみならず航走力及び砲力の増大に由り、海上に於ける戦闘部面は以前に比すれば著しく擴大するに至つた。然しながら戦闘部面の擴大は、その永久的占領を決して意味するものでない。戦闘は幾十平方哩の廣域に亘りて行はるるとも、それは戦闘の目的のため一時そこを使用したに過ぎない。その戦闘の繼續する間は、中立船はそこから離れて航するの愼慮を執るべく、強て戦闘部面に侵入して損害を受くるも自業自得と國際法

第一次大戦中の戦域制は悪先例

は説く。而して戦闘終るや、中立船はその戦闘ありたる海面を再び平和的に使用するのである。既往何れの交戦國も公海の或部面を戦闘用に占有し、之を中立船の通商の航路に向つて閉鎖するが如きことを敢てしなかつた。然るに現戦役となるや、獨逸は英島國の周圍を、又英國は北海の特定水面を、孰れも戦域と宣示し、勝手に他の諸國に向つて自由航行の權利の事實停止方を聲明した。(尤も英國の布令は一切の航路を不安全と脅せしといふよりも或航路は安全と指示したものであるけれども)。その結果は交戦國の利益のために、而して中立國のそれを無視して、近代國際法の大原則を變更したものである。今日の戦域は明日の更に大なるそれとなるべく、現に獨逸は一九一七年一月末それを北海の大部分、大西洋の東部、及び地中海にまで擴張したのである。斯の如くにして交戦國は、遂に全世界の海面を擧げて己れの戦闘舞臺に壟斷し、中立船はその御慈悲に訴へて僅に航行するを許さるることには免れない。文明國の人道主義にして斯かることに甘んじて服従するに於ては、海の自由は死滅である。』(Lawrence, "The Effect of the War on International Law," *The Grotius Society, Problems of the War*, Vol. II, 1917, pp. 611-2)

と論ぜらるが、事實戦域の設定は、一般に解釋せらるる意義に於ての海の自由の原則に背馳するものなること辯護の辭なきものである。第一次大戦後に世に出でたる國際法の著書論文の大多數は、當年式の戦域制に反對のやうである。尤も既に紹介したる一九二〇年の萬國國際法協會報告の海戦法規案には

第十八條 交戦國は以下封鎖に關する規定に依り、中立諸國に通告の上公海の一部を隔障水域 (Barred zone) と宣言し、該水域を航行せんとする中立國商船に對し取締を爲すことを得。但し之に一定の航路を指示し、且その航行の安全に就て責任を執るを要す。

とありて、一種の戦域設定のことを認めてあるが、これは主として封鎖地域に係り、且中立國商船の航路の安全に就て責任を執るものであるから、前に謂ふ所の戦域とはその性質を異にする。追て披露するハーヴァード案にも

第七十條 交戦者は封鎖地域の外側の公海に於て隔障水域その他如何なる名稱を以てするを問はず中立船の航行に對し特別の禁止、制限、又は取締を加ふべき地域を設定することを得ず。但し交戦者は、その兵力の近接地に在る中立船に對し、そこに在る間救助信號のためにする以外に無電發信機を使用せざるべきことを要求することを得。とある。その隔障水域も、封鎖地帯（封鎖施行の沿岸より三十哩以内）の外には之を設定するを得ざるものとしてある。

之を要するに第一次大戦に於て英獨兩國の設定したる戦域制は、その理由の何たるを問はず、中立人の權利を侵害するの甚しかりしものたりしを否み得ない。國際法は斷じて斯かる悪先例の學ぶべからざることを宣すべきである。將來戦時に際し交戦國が果して當年の悪先例を追ひ學ぶの方針に出づるや否や。乞ふ之を一九三九年の第二次大戦の例に徴して見たい。

第三項 第一次大戦に於ける機雷の公海敷設

一八七六 獨逸政府は英國が對獨開戦を執行したるその日、即ち一九三九年九月三日の午後、ラヂオを通じて、獨逸海軍は英佛艦隊のバルチック海侵入に對する防禦手段として瑞典丁抹間のカッタガット海峡に四十哩の廣さに互り沿く機雷を敷設し、バルチック海を閉塞したる旨發表したとある（同日伯林發『同盟』）。この機雷敷設は同海峡に於て四十五哩の廣さに互るとあつたからには、無論公海に於ける敷設でありしに相違あるまいが、機雷の公海敷設は先づ以て獨逸側に於て第一次大戦に於けると同様に公々然と行つた所のやうである。

次に英國も、第二次大戦の開始と共に獨逸及び丁抹の沖合には勿論、スカゲラック及びカッタガットの兩海峡へも機雷を敷設し、更に之をベルゲンの西南水域一帯に擴及せしめた。第一次大戦中英國は北海中の二百三十二平方哩に互り七萬一千箇の機雷を敷設せりと聞けるが、第二次大戦にありては、その敷設水域面及び機雷の數量共に之に倍蓰せるものであつた。假に獨軍の蘭白侵入なく、佛軍の大敗なく、英國にして北歐の制海權を握り、その對獨封鎖に餘力を有せしならんには、この上如何に機雷の公海敷設が憚らず行はれたか測り知れない。

一八七七 然しながら事實第二次大戦の開始と共に、機雷が獨英双方に依り北海の公道に憚らず敷設せられたことは否定し得ない。獨逸は機雷の公海敷設は當然適法行爲との見地に於て之を行ひしか、又英國は之を違法と信じつつ報復手段たる適法行爲としてその舉に及びしものか、將た北海の何れの場所に主として之を敷設したるか等は、未だ詳に之を知るを得ざるも、獨逸は勿論英國も結局は適法行爲として、双方交々北海の殆ど全部に機雷を播撒したのは疑ふべくもなかつた。之がため双方の艦船及び中立船共に累月甚大の損害を受けた。第二次大戦の開始後五ヶ月間に商船の撃沈に遭へる數は、米國の Hanson W. Baldwin が紐育タイムズに寄せたる記事(The Japan Advertiser, March 30, 1940 轉載)に依れば左の如しとある。

	隻數	噸數
英國	一六九	五九九、三三四
佛國	一七	六九、二六八
獨國	二八一	一四五、三一八

中立國 一四六

三九九、六二四

右の撃沈の事由として英佛兩國及び中立諸國の商船に係るものは左の如しと云ふ（獨逸側の分は掲げてな

事由	隻數	噸數
潜水艦	一〇三	四三七、二一八
機雷	一一三	三四九、七六〇
水上艦	一〇	五五、一三三
空襲	一九	二二、七五九
雜	一七	三七、四三八
不詳	七〇	一六五、九七一

又英佛兩國の軍艦及び海軍船（獨逸の艦船を除く）の撃沈の事由は左の如しとある。

潜水艦	五	五四、九三五
機雷	一	一六、六九七
空襲	一	八七五
雜	四	七、九四二
不詳	六	三、二二一

以上の數字を假に正確若くは略々正確のものとするれば、英佛兩國及び中立國の商船及び英佛兩國の艦船の撃沈の事由は、大部分は機雷、次では潜水艦に由れるものであつた。右の五ヶ月以降即ち一九四〇年三月以

後の分は尙ほ資料を缺くが、察するにその後の遭難にありても大體同じであつたのであるまいか。

第一次大戰にありては、交戦四ヶ年半の長期間を通じ、交戦國の艦船は暫く措き、中立諸國の商船にして機雷に觸れて沈没したるもの三百二十五隻、約三十九萬噸、潜水艦の撃沈に遭へるもの一千四百八十三隻、約百八十萬噸、合計一千八百八隻、約二百二十萬噸とありて (Turlington, *Neutrality*, p. 63) 即ち一ヶ月平均三十三隻強、約四萬噸と示されてある。この中の潜水艦の撃沈に由れるものを暫く除外し、機雷に依れる損害のみを挙げると一ヶ月平均六隻餘、約七千三百噸となる。前掲のポルドウキンの數字には機雷に由る損害を交戦國艦船と中立國商船とに別けてないから、比較は一寸困難であるが、大體に於て第一次大戰にありては潜水艦に由れるものが最多なりしに對し、第二次大戰の少なくとも當初にありては、機雷に由るそれが何程か上位を占めて居つたのは事實のやうである。

我が照國丸の遭難

一八七八 この間にありて、我國の商船にして犠牲の劈頭第一に供せられたものは日本郵船の照國丸である。本船(約一萬二千噸)は十一月二十一日(昭和十四年)の正午少し過ぎ、英國の東岸ハルウキツ港の沖合を航行中、同港を距る約十哩の地點に於て突如機雷に觸れ、爆破を受けてより約四十五分にして船體全部海中に沈没した。(乗客二十八名、乗員百八十一名は悉く無事救助せられた)。この機雷は英獨孰れの敷設に係るものでありしかは議論區々であつた。又その機雷は、第二次大戰の開始後間もなく傳へられたる磁器機雷——これは掃海事業の困難なる起伏の多い海底に潜水艦に依り敷設せられ、船底が鐵板である船が來ると吸上げられて爆發する仕掛の獨逸新發明の機雷——であるか、又はこれも獨逸の新發明と云はるる泡機雷——網も錘も無く、多くは航空機に依りて海中に投込まれ、海面を泡のやうに漂ふ所から "Bubble mine" 即

ち泡機雷の名のあるもの——であるか、將た或は尋常の機雷で、それが繫維を離れて流れて來たものであつたかは、今日迄の所詳でない。けれども獨逸の敷設してそれが繫維を離れて浮動して居つたものとの推測が強いやうであつた。

その責任の歸着

一八七九 抑も機雷敷設條約に於ては、曩に詳述したる如く、機雷の公海敷設の適法如何は未解決に残され、隨つて當否孰れとも決定せられてない。英國は第二回海牙平和會議に於て該條約討議の際に公海敷設のことに反對し、且調印に際し特にこの點に關する留保的聲明を高調したが、第一次大戰に於ては獨逸の公海機雷敷設に對する報復の名の下に、同じく公海敷設を憚らず行つた。報復は對手の原行爲が國際法上違法のものたるべきを要件とする。隨つて英國の報復の名に於て行へる公海敷設は、英國から見れば元々之を違法のものとしてのことなるべきが、機雷の公海敷設の當否は、國際立法論としては大に議論の餘地ある問題なるも、現實國際法規の解釋論としては之を違法と論ずるに理由なきこと、第一回海牙平和會議に於ける當該條約の討議の經過を見れば疑ふの餘地なき所である。然しながら機雷を公海に敷設するに方りては、現行條約の命ずる要件を無視してはならぬこと論を俟たない。即ち繫維及び無繫維の機雷の取締に關する規定がそれである。照國丸を爆破せしめたる機雷が果してこの要件に副へるものなりしやは疑問なるべく、隨つてその機雷が果して獨逸の敷設したものであり、而して假にその要件に副はざりしものであつたとすれば、獨逸は國際法違反の責を免れざることになる。國際法違反の責任は特定の一國に對してのみ之を負ふのではなく、國際團全體に對し之を負ふべきものであるが、その違反行爲に就て特定の被害者あらば、之に對し賠償その他の責に任すべきは勿論である。

然しながら問題は、照國丸の觸れたる獨逸の（假に）公海敷設の機雷が海牙條約に規定するが如き繫維を離れてから直ちに無害とならざるものであつたか、將た敷設者の監理を離れてから後一時間以内に無害となるべき無繫維のものなりしかにあらんが、敵國の沿岸附近に敷設するものであらば、察するに無繫維のものであつたかと思ふ。それにしても、果して一時間以内に無害となるべき要件を具備したものであつたか否かは、事後到底判断の能きものであるまい。例へば照國丸の遭難は十一月二十一日の午後零時三十五分とあるが、獨逸側に於て假に右の無繫維機雷は同日正午に潜水艦をして投入せしめたと云へばそれ迄で、その以上之を否定すべき證據を英國側に於て擧ぐるは困難なるべく、殆ど不可能であらう。隨つて機雷が假に英國側の主張せる如く獨逸のものであつたとしても、その故を以て我國は獨逸の責任を問ふことも、これ亦困難なりしと云はざるを得まい。當時新聞紙の報道したる所に依れば、我が政府は照國丸を爆破せしめたる機雷の所屬國を取調べ、その結果に依りて英獨の孰れかの責任を問はんとする方針なりしとあつたが、そは水掛論に終りはしまいか。機雷はその所屬國を明かにするため之に國名を印刻すべしといふ注文は從來往々聞く所で、第二回海牙平和會議に於ても米國代表は之を提議したものである。けれども機雷の構造や機能は各國共に之を祕密にし、その祕密の知られぬため多くは自爆装置が施されており、爆發と同時に能ふ限り機雷の痕跡が残らぬやうにするであらうから、國名印刻の注文は期して望まれ難い。

抑も第一次大戰にありては、英獨諸國の公海に敷設したる機雷に觸れて沈没したる中立國の商船は前述の如く三百有餘隻の多きあつたが、その遭難地點は孰れも英獨諸國が該公海を『戰域』と宣言し——その宣言の當否は別として兎に角爾く宣言し——そこを航海するのを危険なりと豫て警告したものであるから、遭難

船の所屬國政府に於ても強く苦情は云へず、概ね泣寝入りの姿となつたのである。第二次大戰に於て英獨共に北海の殆ど全部を擧げて戦域と宣言しないのは、一は天下の公道たる公海を戦域と宣言して中立人の通商を阻害するが如きは恕すべからざることといふ風に第一次大戰以來世界の國際法學者の大多數が論じ、戦域なるもの設定を非難するの事實に鑑みたるが故なるべく、この非難には確に理由あることであるが、既に均しく公海に機雷を所擇ばず敷設するの方針を執る以上は、要するに五十歩百歩の論である。既に公海を擧げて戦域と爲し、交戦國の權利が中立國のそれを大に凌駕することが第一次大戰以來の慣行となり、それが先例となりて第二次大戰に於ても踏襲せらるる今日にありては、結局は交戦國をして自國の領水及び領水外若干漚を通じ特に通商上の航路として一定の水道を指定せしめ、その水道には常に掃海を爲すべき義務を之に負はしめ、依つて以て航路の安全を保障せしむるといふが如き法則を同時に立つるのでなければ、交戦國と中立國の各權利の調和を計るに就て現實との釣合が取れないではあるまいかと信ずる。

第四章 海軍力に依る河川の作戰

第一款 概論

國際河川
と國內河
川

一八八〇 海軍力に依る戦闘は概して公海又は敵の領水内より沿岸の敵國港市又は附近の奥地を砲爆撃するか、若くは公海に於て彼我艦隊の會戦するかで、敵の河川に溯航し奥地にて相闘ふが如きは、稀には有らんも常には無き所である。されど例へば支那の如き、出でて公海に雌雄を決する主力艦を擁せざる國を敵とする場合には、揚子江なり珠江なりの大河巨川（江とは江淮河漢といふが如く、川よりも海である）に溯航して上流奥地を攻撃する場合を寧ろ多しとすべく、いや主としてそれに集中すること、現に支那事變の示せる如くである。海軍力に依る河川の作戰も、それが國際河川であると國內河川であるとに依り對第三國關係を異にし、従つて軍事行動の運用に自ら相違なきを得ない。

國際河川
の意義及
び凡例

一八八一 國際河川とは海へ又は海から自然的に航行し得べき道程に於て二國又は數國の境界を成し若くは二國又は數國を貫流する所の河川である。自然的には、天然自然の状態に於て一般的に商船の上下し得るのを謂ふ（一九二一年四月バルセロナ國際交通會議議定の『國際關係を有する可航水路の制度に關する條約』附屬規程第一條參照）。國際河川は特定條約にて爾く指定せるものも少なくない。例へば Rhine (1814), Scheldt (1814), Main (1815), Moselle (1815), Meuse (1815), Danube (1856), Congo (1885), Niger (1885)

等を始め、ヴェルサイユ對獨平和條約第三百三十一條にて Elbe, Oder, Memel 等は就れも國際河川と聲明せられてある。尤もヒットラーは一九三六年十一月十四日、獨逸は自今獨逸領土内の水路に關するヴェルサイユ條約の效力を認めざる旨を宣言し、即ち獨逸自身は同條約の右の聲明の拘束を受けず、之を國內河川として取扱ふの決意を示した。

一八八二 國際河川の一方の沿岸國のみを敵とする場合に、交戦國はその河口を封鎖することは往昔にはその例があり、特に南北戰役の初めに於ては北軍に依り極めて大規模に行はれたものであるが、斯かる封鎖は必然他の一方の沿岸國たる中立國の通商の自由を阻害することになるから、今日は許されざることになつてある(倫敦宣言第十八條、帝國海戰法規第四十六條)。されど交戦國は該國際河川の河口に於て又は之を溯航し、對岸國の領水に非ざる水面を敵に對する作戦地とし、そこに捕獲、臨檢搜索、その他一切の敵對行動を行ふことは勿論妨げない。さりながら斯かる場合の敵對行動は對岸國の中立領水を侵し易く、又該中立國と他の中立諸國との間の通商に阻礙を與ふる虞もあり、兎角に問題を生じ勝ちとなるから、第三國に對する關係の上に相當憤慮を要すべきである。

一八八三 然るに敵の國內河川にありては、その全水面を擧げて作戦地と爲し、一切の敵對行爲を行ふに妨げなきこと論を俟たない。支那事變に於ける揚子江及び珠江の如きは孰れもそれである。第三國人中には揚子江を以て國際河川なりと爲し、皇軍の行動を非議せる者も往々あつた。(又我國の論客中にも、事變の初め支那が揚子江の江陰附近を機雷その他沈設物にて閉塞したのをば國際河川を無視したものと論ぜる者もあつた)。けれども彼等の謂へる國際河川とは、各國が共々通商上の利害を有する河川といふ意味であつた

國際河川
を作戰地
とする場
合

揚子江は
純乎たる
國內河川

外國艦船
の支那領
内航行の
水根據

やうである。然しながら國際河川は當然各國の共に通商上の利害を有する河川、即ち謂ゆる『國際的關心の水路』(“Waterways of international concern”) 前述のバルセロナ條約第一條及び附屬規程第一條の用語) となるけれども、國際的關心の水路必しも國際河川といふ譯ではない。國際河川と稱するは、前に云へる如く、沿岸その國を異にするものを指すので、通商關係の國際的を意味するのではない。假に通商關係を各國共に有するから國際河川なりといふならば、各國船の來りて通商を爲すを得る港は國內港に非ずして悉くこれ國際港といふことになるべく、それは理論も實際も共に許さない。揚子江は流長三千二百哩、その流域七十五萬平方哩、住民二億餘を算する世界の大長江で、支那の資源の大動脈であり、且各國の權利利益の深く喰込める所たること論なきが、しかも同江は國際河川でなくして純乎たる國內河川である。外國艦船の支那の内水殊に揚子江に就て有する航泊權の條約上の根據は次に述ぶるが、その關係條項中の孰れに於ても、揚子江の水路を國際化したものとは一も無い。同江の入口及び沿岸は一に支那の領土及び領水であり、隨つて河中が如何に廣大であつても、全江擧げて支那の國內河川たるものである。

一八八四 今この際を機とし、支那の内水殊に揚子江に於ける外國艦船の航行及び碇泊に關する條約上の根據を一應知り置くのが便宜であらう。

先づ軍艦に關し、年代順に依る當該條約の關係條項を一つ書に列挙すれば左の如くである。

(一)一八四三年の英支五港(上海、寧波、廣東、廈門、及び福州)通商章程第十四條『五港中の各港内には領事が水夫その他の者の監督及び騷擾發生の防止を一層充分ならしめ得るため巡洋艦一隻を碇泊せしむべし。但し右巡洋艦は商品を積載せず且貿易に従事せざるものなるを以て、之を商船と同様に取扱ふことを得ず。各種税金又は課金の如

きは勿論之を支拂はざるものとす。駐在領事は右軍艦の入港及び出港に關しその都度海關監督に通報し、以て必要な措置に備へしむべし。』

(二) 同年の英支江寧條約追加條約(虎門塞追加條約)第十條『英國商人のために開かるべき五港には夫々英國巡洋艦一隻を配置し、英國商船乗組員間の善良なる秩序及び訓練を維持せしめ、且英帝國臣民に對する領事の必要な權力を援助せしむべし。』

(三) 一八四四年の米支望厦條約第三十二條『自國の商業を保護するため合衆國軍艦が支那國の港に到着したるときは、該軍艦の指揮官及び支那國上級地方官憲は各その國家の友好關係に基き、對等の條件に依り禮讓を以て交際を爲すべし。且該軍艦は必要の場合に於ては食料品の買入、給水、及び修繕のため支那國政府より便宜を受くべし。』

(四) 同年の佛支黃埔條約第三十條『凡そ佛國軍艦にして商業保護のため巡航するものは、その寄港する一切の支那國の港に於て友好を以て接待待遇せらるべきものとす。該佛國軍艦は支那國の港に於てその必要とする豫備及び食糧補給の各種物件を取得することを得、而して該港に投錨したるときは修理を爲し、且その目的のために必要な材料品を購買するに些少の障礙をも受くべからざるものとす。』

(五) 一八五八年の米支天津條約第九條『支那國沿岸又は開港場を巡航する合衆國の國有艦船(national vessels)が自國の商業保護又は學術研究のため支那國の何れかの港又はその附近に到着したるときは、必要に應じ兩國の友誼關係を表象するため、同艦船の指揮官及び地方高級官憲は平等及び禮讓の條件に依り互に相交通すべし。』

(六) 同年の英支天津條約第五十二條『英國軍艦敵意なくして入港し又は海賊追捕に従事するときは、清國皇帝版圖内の何れの港を問はず之に入港するの自由を有し、又食糧購入、給水、及び必要の場合にはその修繕を爲すため充分の便宜を受くべし。右軍艦指揮官と清國官吏との應接は對等の禮式を以てすべし。』

(七) 一八六九年の澳支通商條約第三十四條『澳國の軍艦にして敵對の意思を有せずして來航するもの又は海賊の

驅逐に従事するものは、例外なく支那國の一切の港に入るの自由を有す。』

次に商船の航泊權に關しては、支那の内水の核心たる揚子江のそれに係るものとしては左の如きがある。

(一) 一八五八年の英支天津條約第十條『英國商船は長江(揚子江)に於て貿易を爲すことを得べし。尤も長江一帯は匪徒のために擾亂せられ、一港も現に貿易のために開放せらるるものなし。但し鎮江は本條約署名の日より一年内に開放せらるべきものとす。平和の恢復せらるると共に直ちに英國船は又漢口の如き上流の港に於て貿易することを許さるべし。但しその港の數は三箇所を超えざるべく、又英國公使が清國內閣大學士と協議の上貨物揚卸の港たることを定めたるものとす。』

(二) 一八七六年の英支芝罘條約第三款『(一)：：清國政府は右に基き「外國物品に釐金を課すべからざる地域の件」湖北省の宜昌、安徽省の蕪湖、浙江省の温州、及び廣東省の北海を通商開港場の數に加へ、領事駐在地と爲すことを許容すべし。英國政府は重慶に常住すべき官吏を派遣し、四川省に於ける英國通商の情況を監視せしむることを得。英國商人は汽船の入港するに至らざる限り重慶に常住し又は建物若しくは倉庫を開設することを得ず。汽船が重慶まで通航し得るときは更に協議して取極を爲すべし。妥協方法として更に次の如く提議す。長江岸上の諸地點即ち安徽省に於ける大通及び安慶、江西省に於ける湖口、湖廣に於ける武穴、陸溪口及び沙市は内地通商の場所にして開港場ならざるを以て、外國商人は物品の陸揚及び船積の權を與へられずと雖も、汽船は乗客又は物品の陸揚及び船積のため寄港することを許さるべし。但し如何なる場合にも唯だ土着民の小船に依るべく、且土着民の貿易に關する現行章程に服すべきものとす。』

(三) 明治二十八年の下ノ關講和條約第六條『第二。旅客及貨物運送の爲め日本國汽船の航路を左の場所に迄擴張すべし。一。揚子江上流湖北省宜昌より四川省重慶に至る。二。上海より吳淞江及運河に入り蘇州杭州に至る。』

(四) 一八六二年制定、一八九八年改正の支那と各國間の長江通商規程第二條に『各締盟國の商船は左の諸開港に於

て通商に従事することを得。」と規定して鎮江、南京、蕪湖、九江、漢口、沙市、宜昌、及び重慶の八開港場を掲げ、又不開港場なるも貨物の積卸を爲すを得る地として大通、安慶、湖口、陸溪口、及び武穴を、又船客昇降所即ち單に旅客及び手荷物を積卸しするを得る地として通州の盧津江、大興の天興橋、江南の江陰及び宜興、湖廣の黃子崗、黃州、荊河口、新堤を擧げてある。

(五)一九〇二年の英支通商條約第十條「一八九八年に支那の内地水域は開港場に於て特にその目的を以て登録を受けたる内外國汽船に對し開放したるに因り、又一八九八年七月二十八日の章程及び同年九月の追加章程は實行上不便の虞あることを發見したるに因り、茲に該章程を修正し且その新章程を本條約に附屬せしむべきことを約す。」又同條約附屬書丙號の一に「英國汽船所有者は水路沿岸に於て二十五年を越えざる期間清國臣民より倉庫及び埠頭を賃借すること自由にして、期限満了のときは双方商定の條件を以て之を繼續すること隨意なるべし。……」

概略以上の如くである。而して支那と外國との條約には最惠國條款の規定なきものとは殆ど無いから、隨つて甲外國の條約上獲たる權利には乙丙丁の諸外國孰れも之に均霑する。その結果として支那との條約國は概ね自國艦船の揚子江(その他特定内水)に於ける航泊權を有するのである。ただ問題となるのは、第一次大戰の結果として支那に於て舊條約の下に従前享有せし諸國の特權を失ひたる例へば獨逸の如きである。獨逸は支那との間に大戰後の一九二一年に七ヶ條の簡單なる修好條約を(但し別に數ヶ項の交換文書がある)、又一九二八年に僅に四ヶ條の通商條約を締結したが、これ等は孰れも修好通商上の原則を規定したるに止まり、内水航行權のことには觸れてない。右の通商條約第二條には「兩締約國は出來得る限り速に完全なる均等及び平等待遇の原則を基礎として通商航海條約締結のため商議を開始すべし。」とあるが、この商議はその後開かれず、隨つて謂ふ所の通商航海條約は今に締結なきものと承知する。この條約が他日締結を見るの日

に於て支那は内水航行權を他の列國並みに獨逸に認むるや否やは何とも云へぬが(支那が一九三〇年にチエツコスロヴァキアと締結したる通商條約に於ては内水航行權を締約國相互間に認めざることが明規してある第十五條)、獨逸は爾後支那に於ける通商の第一次大戰前に勝る發展の事實に鑑み、内水航行權を含む通商關係に於て他の諸國に比し殊別的待遇を受くるの理なしと既に主張しつつある。けれども抱負は別として現在の問題としては、その條約上に最惠國條款を有せざる限り(右の兩條約にはそれが無い)、法律的には之を主張するの論據に乏しくはあるまいか。

第二款 河川の作戦と第三國艦船

第一項 上流作戦工作中に於ける第三國艦船

一八八五 河川の作戦に於て兎角難題となるのは、その作戦水域に航泊せんとする第三國艦船との關係である。

支那事變に於て皇軍が南京を陥れ、安慶を抜き、九江に迫りし頃から、揚子江開放の要求は第三國殊に英國の營業者に依り盛に唱へられたが、殊に昭和十三年十月末、武漢の攻略戦の終りし頃から、その要求は一層強くなり、嘗に上海の英人及び英字新聞紙に依りて鋭く論ぜられたのみならず、英本國の議會に於ても一再となく問題となつた。されば同年十一月七日、在本邦英米佛の三國大使は當時新任の有田外相に初會見の折、揚子江航行閉鎖の解除方を文書を以て要求し、殊にその中に於て、日本船のみに航行を許しつつあるは

支那事變
第三國殊
揚子江開
放要求

門戸開放の原則に反し、第三國の権利利益を侵害するものとの見解を披陳する所あつた。

一八八六 この要求に對し有田外相は四月十四日付公文を以て、帝國政府としては揚子江に於ける第三國の通商航行を故意に阻害するの意思なきも、左記の理由に因り未だ同江を一般に開放するの時期に達し居らざる旨を回答したる由、同日外務省情報部長談として發表せられた。

一 江陰の閉塞線は今尙ほ軍の必要限度以上には啓開せられて居らず、ために帝國の軍艦及び軍用船の航行にて手一杯なること。

二 漢口上流にては引續き大規模の軍事行動行はれて居り、従つて上海と上流の間は今日に於ても重要な兵站路となり居り、一般商船の航行は我が軍事行動に對する甚しき障礙となること。

三 揚子江沿岸には今尙ほ支那軍遊撃部隊出沒し、沿岸より屢々帝國艦船を攻撃しつつあること。

四 支那軍は我軍の警戒の眼を盗み盛に浮流機雷を流しつつあり、航行頗る危険にして、現に最近軍用船一隻沈没せる事實あること。

五 支那側機雷等の完全なる清掃及び必要なる航路標識の整備には尙ほ相當の日子を要すべきこと。

この五ヶ條の理由中には言はずもがなと思はるるものあり、同時に今少し明晰に説明して欲しいと思はるる點もある。例へば第三國の揚子江沿岸に支那軍遊撃隊出沒し屢々帝國艦船を攻撃しつつありとの一條の如き、果して然らば揚子江沿岸各地は未だ事實上日本軍の権力内に歸せず、隨つて未だ日本の占領地とは稱し得ずとの見解を挾ましむるの餘地を供するものではないか。占領地に於ける遊撃隊なり匪賊なり多少の出沒は以て占領軍の権力の樹立を非認せしむるに足らざること既に論じた如くであるが、沿岸水面を航する帝國艦船を攻撃し得るほどの遊撃隊の跳梁ありとせば、その権力の樹立を疑はしむとの論を第三國の揚足取屋

の間から出さしめぬとは限らない。これは故さら擧ぐるに害あるも益なき理由であるまいか。又第四及び第五の浮流機雷に由る危険の理由も、危険は吾々自身の責任に於て航行仕るべし、又言はるるほどに頗る危険ならば、且掃清に尙ほ相當の日子を要すと仰せらるるならば、自分共より掃清に一臂の力をお貸し申すも苦しからず、と第三國より申出でたならば如何。これ亦言ふに及ばざりし餘計の理由のやうに思ふ。我方に於て開放の時期尙早を強く主張すべく、又主張するに十二分の根據ある理由は、實に右の第一及び第二の兩點にある。乃ち昭和十四年二月十七日の貴族院豫算總會に於て米内海相が一議員の質問に對し

『今日我國は支那に於て蔣政権と事實上交戦中である。しかも目下揚子江が作戦上の大動脈となつてある關係上、作戦上の必要がありとすれば之を閉鎖するに何の遠慮もいらぬと考へる。日本が作戦上の必要から揚子江を閉鎖した所で、之に對し列國が彼此申すべき筋合ではないといふことを考へてゐる。しかし諸般の事情を考へて作戦上の必要が緩和されるといふこととならば、茲に始めて揚子江の開放といふことが考慮になると考へる。』(同月十八日の『東京朝日』に據る)

と答へ、理由を軍事的必要の一點に集中せしめたのは、簡にして要を得たる好説明と評すべきである。軍事的必要とは單に前線の作戦そのものの妨害を防ぐことを指すのみではなく、重要な兵站路たる後方水道の安全を確と保持することも軍事的必要の大なるものである。試みに想へ、第三國商船が、敢て故意とは云はず全然過失に由るとしても、後方の水道に於て擱坐し、兵站路の全部又は一部が之がため閉塞さるるに至るが如き場合ありとせば如何。斯かるは絶無とは保し難く、而して萬が一にもそれがあつたとしたならば、上流の作戦工作に甚しき狂ひを來さぬとは限らない。上流に作戦行動の繼續せらるる限り、軍事的必要の見地に於て開放尙早と斷すべき理由の一は此に存する。

一八八七 右の軍事的理由を以て篤と説明すれば、第三國人とても之を理解せぬではない。少なくとも講者が當時上海に在りてその接觸せる二三の有力なる英人識者に之を語りたる所に對し、彼等は成程と頷いたものである。ただ彼等の頭として納得せざりしものは、多數の日本船が必しも軍需品と云へざる普通の商品で満載して江を上下し、現に貿易に従事しつつあるに拘らず、第三國のそれを許さずと見たる所の機會不均等主義である。我が軍事官憲は之に對し、いや決して普通の商品に非ず、直接間接に上流所在部隊のみの需要するものと辯解したるも、彼等は此の辯解に満足しない。上海の The North China Daily News は昭和十三年十一月十六日乃至十八日（及びその後の）紙上に於て、特に同紙社側にて精査せる所と稱する江上航行の日本船の隻數、船名、載貨内譯、荷積及び荷揚の日等を詳細に報道し、要するに日本は自國當業者をして揚子江に足場を堅實に築上げしめ、他日開放の暁には第三國人の入來るも一指をだに觸るる能はざる迄に地歩を壟斷獨占し得たる日に非ずんば開放せざる意圖ならぬ、といふのが一般の思惑であり、彼等の不平不滿は主としてこの點に係つたやうである。之に對し我方は之を有效的に反駁するに足るだけの具體的資料を示さず、その辯明する所は多くは抽象論たるの感ありて、彼等のよしんば衷心満足せざる迄も、理に於ては尤もなりと首肯せしむるに力が足らざるの憾があつた。のみならず、揚子江貿易の獨占は戰勝國として當然の權利なりとの見を時ありてか責任ある當局者の談として新聞紙に公然披露せらるる風でもあつたから、益々第三國人をして疑惑を帝國政府の方針の上に抱かしむるの概があつた。

然しながら要するに、傳へられたるが如き内外差別の有無は事實の問題で、その是非は法律論よりも政策の問題である。國際法の問題としては、敵の國內河川は軍事的必要の存在する限り、その理由に於て平時通

商權を有する第三國人の前に閉鎖するを得るやにあり、而して之に對しては明かに然りと肯定的に答へ得るのである。必しも閉鎖せねばならぬとは限らない。戰時とても軍事的必要が之を許さば開放し置くべく、一旦閉鎖するも軍事的必要が熄まば直ぐにでも開放すべく（現に珠江は廣東攻略戰が終つてから三ヶ月ならざるに開放せられた）、反對にその必要が許さずば、その許さざる間内外諸船一切に對し當該水域の一部又は全部を閉鎖すること固より一の交戦者權に屬する。

以上は主として第三國の商船に就ての論であるが、軍艦の地位に關しては便宜之を次項に述ぶることとする。

因みに記す。野村外相は昭和十四年十二月十八日在本邦米國大使との會見の際、揚子江下流地域に於ては閉鎖を必要とする作戦上の絶對的必要は漸次緩和し得る情勢となりたるに由り、軍は右の情勢に對應し、治安維持及び作戦上の必要なる制限の下に南京下流の揚子江の閉鎖を解く意向を以て諸般の準備を整ふることとなりたる旨を聲明した。

第二項 戰鬪の直前及び戰鬪中に於ける第三國艦船

一八八八 交戦國の海上部隊が敵の河川に於て現に作戦し又は極めて近き將來に作戦すべき計畫を立つるに方り、そこに第三國艦船の出入し又は碇泊して居る場合には、作戦軍は該艦船に對し如何なる措置を執り得べきか。作戦水域に對し豫め封鎖が施行せられてあらば、第三國艦船の之に出入することは能きぬ譯であるが（倫敦宣言第六條、帝國海戦法規第四十七條等の軍艦に認むる特例を除き）、封鎖はそこに必しも施行せらるるとは限らず、又封鎖を施行するにしても、支那事變のその如く第三國艦船には之を適用せざるもの

にありては、必然この問題に逢着すべきである。交戦國軍艦は軍機保護の上から、又作戦行動の邪魔にもなる關係から、第三國艦船の該水域附近に航泊せざることを希望するのは當然である。けれども第三國の艦船はその航泊の自由を主張するなしと限らない。この場合にありては、それが軍艦であると商船であるとに依り問題を異にする。

一八八九 商船にありては問題は極めて簡單である。第一に、商船の業務は通商にある。他に任務ありとすれば、船體の全部又は一部が敵の備船となつて軍隊軍需品等の輸送に當るが如きものであるから、これは論外とし、普通に商船の業務と云へば通商を措いて他に無い。然るに作戦水域にありては、敵の資力を必然増進すべき通商の許すべきに非ざるは勿論である。たとひ如何に條約上通商の自由を有する港市たりとも、そこに來りて通商を爲すことが敵の資力増進となるものであらば、交戦國は軍事的必要に鑑み之を阻礙するを得ること、交戦者權の當然の發動として肯定せざるを得ない。第二には作戦行動の妨害である。作戦水域に商船の出入又は碇泊が如何に軍事行動の邪魔になるかは敢て説明を須るない。第三には交戦軍の艦船の位置、勢力、その他作戦關係の諸般の情報の敵方及び外界へ洩泄することの危険で、これ亦多言を要せずして明々白々である。故に第三國の商船にありては、如何にその出入及び碇泊が自己の危険に於てすべしと稱するにもせよ、作戦水域には絶対に近寄らしめざることに對し何等異論を挟み得るの餘地なきものである。

尤も他の一面から見れば、封鎖を適法に施行してある港又は沿岸であらば兎に角、その以外の水域にありては、交戦國は第三國の諸船に對しその出入を遮斷するを得ずとの論が立たぬでもない。一九三六年の西班牙の内亂戦の初め、西班牙政府は同年八月二十日付を以て在マドリッド米國大使に

『叛軍の權内にある西班牙の諸港並にモロッコ……の諸港は總て作戦地帯と宣言せられてあるが故に、本政府の艦隊は各國商船の之に出入するを許す能はず。何等事故の發生を防ぐため右の趣を豫め米國商船に警告ありたし。』

と通牒したるに、之に對し同大使は本國政府の訓令に基き、四月二十五日西班牙政府に

『米國政府は貴政府に對し最友誼の感情を有するものなるも、貴政府にして該諸港の有效なる封鎖を宣言且維持するに非ざる限り、第三國の商船の出入を遮斷するが如き何等行動の適法性を承認する能はず。これ國際法上諸先例の指導する所にして、貴政府も無論御承知のことなるべし。』

と覆牒した(Briggs, *Law of Nations*, pp. 735-6)。一應の理は認むべきで、苟も封鎖水域に非ざる限り、第三國の商船とてもその出入は自由なりと論じ得られぬではない。殊にこの論は、謂ゆる宣戦なき戦の場合に第三國に依り往々主張せらるること、支那事變に於ても幾たびか示された所である。然しながら現に作戦を行ひ又は直ぐ行はんとする水域に第三國の商船などが勝手に航泊されたのでは、如何にそれが權利なりとは云へ、作戦の妨害になるのは論を俟たない。別して宣戦の有無に拘らず既に交戦状態の明かに成立し、死活を賭して作戦を進めつつある際に於て、名を出入の權利に藉りて事實敵軍の幫助を爲すなきを保せざる第三國船の航泊を拱手傍觀せねばならぬとありては、作戦の目的は到底之を達するを得ざること火を賭るよりも明かである。作戦の絶対必要は通商以外に用務なき第三國の商船の自由を當然凌駕する。況して事實通商を行ふに由なき作戦地にありて、通商を理由にその權利を主張すべき謂はれもあるまい。

一八九〇 然るに軍艦にありては、その法的地位は商船と之を異にする。抑も軍艦は國際法上特定の特權を有し、特に禁令ある場合の外、條約上又は國際慣例上外國の港及び領水に入り且碇泊するの自由を有する。(支那に關し條約に明規あるものとしては前掲の第一八八〇節參照)のみならず凡そ軍艦は當該地方在

軍艦は商
船と法的
地位を異
にす

商船は出
入を差止
むるを妨
げず

國人を現地に於て保護するの義務及び権利を有するから、その指揮官に於て必要ありと認めば交戦國の港又は領水に入り、そこが作戦行動地域となつても碇泊して自國人保護の任に當る権利を主張し得るものである。附近に機雷の敷設ありて航行危険なりとの注意を與ふるにしても、注意は辱けなきが自己の責任に於て進行せんと云へばそれ迄で、交戦國軍艦はその以上権利としては奈何とも爲しやうが無い。第三國軍艦が交戦國に向つてこの権利を主張したる例は古來乏しくあるまいが、手近の支那に就て云へば、これは内亂の場合であつたが、一九〇三年(明治三十六年、光緒二十九年)、南支那に土匪の亂ありたる際、米國軍艦ヴィラロボスが揚子江を溯り、鄱陽湖を過ぎ南昌に進航したる所、九江道臺は外國軍艦の内水航行は地方民を刺戟し紛擾を醸すの虞ありと云ひ、之を喰止めんとしたるに、米國領事は(一)米國軍艦の支那内水航行は既成事實に由る一の既得權に屬すること、(二)支那に於て適法の業務に従事する米國民の生命財産を保護するは米國軍艦の任務なることを述べ、一八五八年の英支天津條約第五十二條及び一八六九年の澳支通商條約第三十四條を援用して右の論據を支持し、九江道臺の抗議を斥けたことがある。

又これは米國が交戦國であつた場合に於けるものであるが、自國民保護といふ理由に觸れたる一例として挙げれば、一八九八年の米西戰役の際、米國の揚子江所在の砲艦モノカシーに對し上海道臺は交戦國軍艦との故を以て之に退去を要求したるに、米國政府は本艦は遠航に適せざる揚子江警備の特有の艦なることの理由の外に『米國と第三國との間に於ける交戦狀態の成立は支那に於ける米國民の保護のために軍艦を支那の水面に配置することの多年公認の權利を奪はしむるものに非ず』(Moore, *Treaty*, VII, § 1316, p. 991)といふを論據として上海道臺の申出を拒絶したこともある。

一八九一 斯の如く第三國の軍艦は自國民保護の義務及び權利を理由に交戦國の作戦行動區域に入り且碇泊するの自由を有するが(勿論之がために受くることあるべき危害に關しては自己の責任に於て)、その出入及び碇泊が交戦國から見て作戦上の妨害となる場合には、交戦軍指揮官は之に立退を強制的に命令する譯には行かざるも、事情を述べ友誼に訴へ、絶對必要と認むる期間その出入及び碇泊を遠慮して貰ふか位置の変更を要望するのは一向差支なきことであり、又當然爲すべき措置であらう。第三國軍艦の指揮官とても親好關係に顧み、その要求に應ずるのが國際禮讓である。しかも該指揮官にして之を拒み、依然己れの權利を固執して動かぬ場合には、交戦軍の砲爆彈の故意又は重大なる過失に由るに非ざる飛沫が之に及ぶこともある、そは交戦軍に於て何等責任を負ふべき筋合でないこと勿論である。

將た該軍艦にして交戦軍の右の要望を當に肯ぜざるに止まらず、却つて交戦軍の行動を妨害し、或は進んで敵に直接間接の幫助を與ふるが如きこと明瞭なる場合には、而して事緊急にして外交的徑路を通じてその停止を要求するの遑なく、且事態極めて重大なる場合には、公力を以て之を彈壓すること交戦軍の權利に屬する。一國を代表する外交使臣にありても、その行動にして任國の公安を害し、而して事態極めて重大なる場合には、その當然享有する治外法權に頓着なく、任國政府は直ちに之を逮捕し且放逐するを得るのである(Walker, *Int. Law*, p. 326)。況して作戦上の危機に處しては、交戦軍にその權利あること論を俟たない。ただ然しながら斯かる非常手段を執る場合には、該軍艦も亦公力に訴へて之に對抗することあるべく、將たその本國政府に與ふるに開戦の口實を以てするやも測られぬから、措置に極めて愼慮を要することはこれ亦言を俟たない。

一八九二 上叙の問題は支那事變中、帝國海軍の幾たびか遭遇したる所であり、而して我が艦隊當局者は常に極めて慎重の態度に出で、曾てその措置に愆る所なかつたやうである。例へば蕪湖湖江間及び湖口黄石港間の第三國艦船の航泊に關しても、帝國海軍は我が外交機關を通じ關係第三國代表に對し右の要望を通告し、その好意ある同意を得た。今湖口黄石港間のそれに關する昭和十三年七月八日付の通告の要旨を當時の上海の一英字新聞より重譯すれば左の如くである。

『一。第三國艦船の蕪湖湖口間の水域に立入らざるべきことを要望せる支那艦隊司令長官の六月十一日付通告に對し關係諸國官憲の好意を以て迎へられたるがため、安慶方面に於て激戦行はれたるに拘らず、第三國に關係の何等事故起らず、又同地居留第三國人の生命財産に何等損害の及ぶなかりしは、日本海軍の深く満足とする所である。揚子江のこの水域には、支那軍の敷設せる機雷は數千を算し、我方にて既に發見且破壊せるもののみにも約三百箇に達したるが、尙は濁流中に浮流するもの無數ありて、それには安全装置なきため、極めて危険なる状態にある。且支那軍は退却に際し凡ゆるクリークに機雷を投入せるのみならず、別に江の兩岸には殘敵の潜在するあり、之を掃蕩するため今後尙は戦闘は繼續せらるべく、隨つて第三國艦船が右水域に出入するに支障なき時機は未だ到達せざるものである。』

『二。日本軍の湖口占領と共に、湖口漢口間の水域並に附近の湖沼地帯は既に一戰場となりたるが、特に湖口黄石港間にては支那軍は目下盛に機雷を敷設しつつある。我が艦隊はこれ等機雷敷設に従事する支那船及び江岸要塞を砲爆撃するの必要あるに鑑み、第三國艦船は何等損害を避くるため能ふ限り速にこの危険區域を離去するを望ましとす。』

『三。支那軍は馬當鎮附近に於て極めて堅固なる閉塞線を江中に造設し、全交通を遮斷した。我方は該閉塞線を破壊し一通路を開きたるが、この通路は一に我が作戦上の必要に基いて開きたる軍用水路にして、隨つて我が陸海以外の他國艦船に對しては、艦隊司令長官に於て支障なしと認むる時まではこの水路の使用を許すを得ざるものである。』

『四。第三國艦船の視認を容易ならしむることの工夫の考案方に關する我方の要望に關しては、天幕上の塗粧の國旗にて事足るべしとの關係諸國よりの回答は深く遺憾とせざるを得ない。我が空軍の現交戦以來の經驗に依れば、艦船の天幕上の國旗は、敵の高射砲撃を受くるの危険ある極めて低空至近の距離に降下せざれば識別不可能なるのみならず、低空に於ても尙ほ且日光の反射その他の關係に於て視認頗る困難なること稀でない。殊に日子經過に伴ふ天幕の汚損、塗粧の褪色等は、國旗の視認を殆ど不可能ならしむ。これ曩に艦船識別の工夫案出方を要望せし所以である。スタンダード石油會社がその庫船の上半部に特殊塗粧を施し、その識別を明瞭ならしめたることは我方の大に多とする所である。他の外國艦船に就ても當該關係者に於て右の點を再考せられ、例へば特別の色を以てする塗粧、橋頭の長旒の掲揚等の方法にてその視認を容易ならしめ、以て第三國との間に過失に基く不快なる問題の惹起を豫防したき我方の眞摯なる意圖に協力せんことを重ねて要望せざるを得ない。』

『五。支那軍はその艦船、建物等に第三國の國旗を濫用すること珍しからず、ために不快の事故を生ずるの虞あるに付、關係諸國に於て支那軍に依るこの類の濫用を嚴に取締らんことを切望する。』

『六。第三國艦船との間に生ずることあるべき不法の事故を防止せんとすることの支那方面艦隊司令長官の累次の要望に對し關係諸國の既往表せられたる誠實なる協力は我方の深く感謝する所にして、殊に外國艦船の位置及び異動に關し通報を我方に與へられ來りたることは深く感謝する。將來とても湖口上流に於けるそれに關し引續き通報あるやう願ひたし。』

(The N. C. Daily News, July 10, 1938)

その後皇軍の武漢及び南支作戦行動の酬なりし同年十月二十二日、支那方面艦隊司令長官は重ねて彼等に對し左記二種の覺書、即ち

覺書 (一)

一。支那軍は漢口附近に於て盛に揚子江を渡りつつあり。日本軍は之を爆撃することあるべく、特に夜間に於ても之を爆撃するの必要を豫期せらるる所、其の附近に第三國艦船あるときは之に不慮の危害の及ぶ虞あるに付ては、互に希望せざる不愉快なる問題の發生を防止するため、漢口附近に在る第三國艦船は十月二十三日午前零時以後漢口の上流十哩附近に碇泊する如く御取計相願度。

二。前號記述の泊地に碇泊せる艦船名、竝に止むを得ざる事情に依り前記時刻迄に右泊地に轉碇し得ざる艦船あるときは、右艦船名及び其の行動を速に且詳細に通知せられんことを要請す。

覺書 (二)

一。帝國軍隊が破竹の勢を以て廣東に迫りたる結果、珠江一帯は本日以後激戦戰場となりたるに付、現在珠江及び其の連接水域に在る第三國艦船は速に洋上又は遙に廣東を離れたる上流方面に避退方御配慮を得度。

一。珠江方面に於ける第三國艦船の所在及び行動は出來得る限り速に通知方相願度。又此等艦船は空中及び帝國軍隊又は軍隊より明に識別し得る如く標識を附せられ度。(下略)

を送致し、又翌昭和十四年二月十五日には

『日本海軍は浙江省海門及びその附近に於て近く軍事行動を執る豫定なるが、海門附近所在の第三國諸船は二月十七日の日没までに同所より危険を避くるに充分の距離、少なくとも海門を中心とする三十哩の圏外に避避するやう致され度、二月十七日日没以後右圏内所在の第三國船にして我方の軍事行動に由り損害を蒙ることあるも、我方その責に任し申さず。』

との意を通告し、更に降つては同年六七月の交、帝國海軍が浙江省の温州、福建省の沙埕、泉州、銅山、興化、三都澳、羅源、福州、その他湄州浦、古鰲頭等各地に對し軍事行動を開始せる際にも、該港灣内在泊の

第三國艦船に一定の日時を限り抜錨ありたきこと、同時刻以後同港灣は軍事行動の必要上障碍物及び危険物を以て閉塞せられ、その通航は不能となること、隨つて右時刻までに抜錨せざる艦船の直接間接に蒙ることあるべき損害に對しては我方その責を負ふ能はざること、をその都度艦隊司令長官より帝國總領事を通じ關係各國外交代表者に通牒した(これ等の通牒には多くは東徑何度から何度に『移動せられたし』との文字が用ひられたやうである)。右の要望は、各國軍艦に關しては強制的でなく勸告的である限り無論正しい。殊に第三國艦船と汎稱し、その商船の避退をも軍艦並みに遇して敢て強制せず、彼等に自發的進退の餘地を與へたのは、極めて寛容の措置と評するに餘りある。

而して福州の場合にありては、當時英艦(驅逐艦二隻)側では、英國軍艦は福州に在泊するの權利を有し且在留英人の生命財産を保護するの責任を有すと云ひ、退去を肯ぜざる風であつた由で、又米國亞細亞艦隊司令長官は『米國軍艦は米國民保護の必要ありと認めたる時は自由の行動を執り、第三國に容喙さるべきに非ず、但しこの聲明に反せざる限り日本の軍事行動に妨礙を加へんとするものに非ず、而してその蒙りたる損害に對しては事情如何に拘らず日本に賠償を要求すべし。』と答へたとある(同年六月二十二日紐育發『朝日』特電)。これには一應の理由なくもない。軍艦は自國民保護のために必要なりと認むるときに自由の行動を執ることは、權利としては當然云ひ得るのである。乃ち假に地を易え、帝國臣民の在留する外國の港津に戦亂あるが如き場合にありても同様で、斯かる場合に該港津に在泊する帝國軍艦に於て在留臣民を保護するの必要を認めたらば、戦亂當事者の要求如何に拘らず留まりて之が保護に當るのは、その權利であり義務である。けれども右の戦亂のために必然的且附隨的に受くることあるべき損害に關しては、敢て苦情を戦亂當事

者に持込むを得ないのである。乃ち前記の閉鎖港内に第三國艦艇が在泊を繼續することに由りて受くることあるべき何等危害に關しては、彼等は之を甘受せねばならぬこと當然である。我方の要望に『同時刻以後の出入に由り生ずる如何なる事態に對しても日本海軍は責任を負はず』と附記せるは、この理由に於て亦正しきものであつた。英艦も結局我が要望通り同港より離去したとある。米國の海軍官憲は右様の聲明を爲したにも拘らず、當初より素直に我が要望に應じたと聞及んだ。

一八九三 第三國艦船が強て自己の權利を楯に交戰國の作戦地域に自己の責任に於て出入又は碇泊し、ために危害を受けたりとせば、その危害にして加害者の故意又は重大なる過失に由るに非ざる限り、言はば自業自得であるが、交戰軍は第三國艦船へ故意に加害して徒らに事端を挑發するが如きは、その場合あるべきを想像し得ず、ただ過失に由る加害は時に是れなきを保し得ない。その過失も輕微のものであらば事情の一應の釋明位にて或は收まらんも、重大なる過失に由るに於ては、加害者に相當の責任の伴ふを免れない。重大なる過失とは、少しく注意を加へたならば避け得べかりしにも拘らず注意に懈怠ありたる場合のそれを謂ふ。支那事變の初め、揚子江上流の南京蕪湖附近の作戦地域に於て米艦パネー(The Panay)、英艦レディバード(The Ladybird)、外二の艦艇の遭へる奇禍は、蓋しこの部類に屬したものであらう。これは砲弾でなく空下爆撃に依れるものであるが、理は同じである。

一八九四 當時皇軍は南京以南の揚子江上流に於て敵軍撃攘中なりしが、折から蕪湖附近碇泊の米國砲艦パネー、外スタンダート石油會社所屬汽船三隻は我が海軍航空機に依り爆沈せられた(昭和十二年十二月二十二日)是と前後し英國軍艦レディバード及びビー(The Bee)も蕪湖に於て、又同じく英砲艦クリケット

過失に
第三國
艦船への
加害

米艦パネー
外英米
艦船若干
隻の奇禍

(The Cricket)及びスカラップ(The Scarp)は南京に於て、孰れも沿岸の我軍に依り銃砲撃を受け、且孰れも死傷者若干を出したといふ不幸の事件があつた。事の始末は、我が大本營海軍報道部の同月十四日夜を以て都下諸新聞紙を通じ公表したるものに左の如くあつた。

『十二月九日頃以來南京城を包圍攻撃中の我が陸軍部隊に協力中なりし我が海軍航空隊は、十二日正午に至り、大小汽船十隻及びジャンク多數敵敗殘兵を搭載し南京上流十二海里乃至二十五海里附近を溯航中』との情報に接し、直ちに航空兵力の一部を以て之を攻撃に向はしめたり。右の飛行機中數基は午後二時半頃南京上流約十五海里に於てジャンク數隻を横付けせる大型商船二隻、小型汽艇數隻、及び砲艇らしきもの三隻を發見し、右大型商船に對し爆撃し、砲艇らしきもの三隻より射撃を受けたり。然るに同夜英國海軍側より我が支那方面艦隊に對する照會に依り、我が海軍飛行機の攻撃せる前記艦艇群中に英國軍艦クリケット號、スカラップ號、及び英國商船一隻ありしこと判明し、我が支那方面艦隊司令長官は直ちに艦隊參謀長を在上海英國先任指揮官たるファルマス艦長を訪問陳謝せしめたり。『又別動せる飛行機數基は南京上流二十六海里附近に汽船四隻を發見、午後二時二十五分頃之に爆撃を加へ、一隻を撃沈、他の三隻に火災を生ぜしめ、續て附近棧橋に横付けせんとする一隻を撃沈せり。飛行機搭乗員は本攻撃前後を通じ汽船には國旗を認めず、又支那兵らしきもの多數の乗船せるを認め、且爆撃の際船體白色塗りの一隻より射撃を受けたる旨報告せり。然るに翌十三日朝に至り、米國東洋艦隊側より十二日午後二時三十五分以來砲艦パネーとの無線電信連絡絶えたる旨の照會に接し、我が支那方面艦隊司令長官は直ちに調査を行ひ、茲に始めて昨日我が撃沈せる船は前後の様より察し米國軍艦パネー號及び米國商船なること判明せり。是に於て我が支那方面艦隊司令長官は直ちに揚子江船舶爆撃中止に關し必要なる訓令を與へ、且我が砲艦及び水雷艇各一隻を急派し、又飛行機を以て軍醫官及び醫療品を送る等遭難艦船乗員の救助に努むると共に、自ら米國亞細亞艦隊司令長官を訪問し陳謝せり。』

『右米國及び英國の軍艦及び商船に對する我が海軍航空隊飛行隊の爆撃は、勿論我方の故意に出でたるものに非ず、

全く過誤に基く不幸なる事件にして、之に關する善後處置に關しては各方面に於て萬遺憾なきを期しつつあり。」

この事件は、右の末段にもある如く、我方の故意に出でしに非ずして全然過誤に基けるものたりしは論を俟たぬのであるが、我が航空隊指揮官側に於て何程か愼慮に缺くる所ありしは掩ひ得ない。或は外國艦船の兩軍の戦闘地點附近に航泊し居るが如きは彼等自ら危険を冒せるもので、遭難は自業自得のみ、といふが如き説を當時一部の間より耳にせぬではなかつたが、商船は別とし、軍艦は前にも云へる如く、苟も自國人の在留する所即ち之を保護するため、該在留地附近に航泊するは權利であり、當然の義務でもあり、既に記せる英國大使の嘉定附近の戦闘地域を駛走せるのとは全然例を異にする。故に右の非難は、如何に最負眼に見ても當を得ざるものである。陸上からの英艦銃砲撃に至りては、更に無思慮の識を免れまい。要するに本件の、よしんば過誤に基けるは論なきも、曲の我方にありしは辯護するを得ざりしやうである。

されば本件に關しては、我が政府は米英兩國に向つて卒直に陳謝するに躊躇しなかつた。而して外務省はその執りたる措置を十四日夜を以て左の如くに發表した。

『米國砲艦パネー號及び商船三隻爆沈事件に關しては、十二月十三日廣田外務大臣は取敢へず在京グルー米國大使を往訪し、帝國政府の遺憾及び陳謝の意を表し、同時に在米齋藤大使に同様の措置を取るやう電訓し、更に十四日公文を以てグルー大使宛帝國政府陳謝の意を表明せり。尙ほ米國に於ては、齋藤大使は十三日ヘル國務長官を往訪し、帝國政府の訓令に依り深甚なる遺憾の意を表明する所ありたる所、右に對し國務長官は、國際案件は總て冷靜且有效的に處理する建前なるも、今回のパネー事件には喫驚を禁じ得ざりし旨を述べ、既に本件は大統領にも報告せられ、大統領も亦多大の關心を示し居れりと云へり。他方英砲艦レディバード號が蕪湖に於て帝國軍に依り銃砲撃せられたる事件に關しては、廣田外務大臣は取敢へず十三日午後在京クレイギー英大使を往訪し、この不幸なる事件の發生に對

し帝國政府を代表し深甚なる遺憾の意を表明せるが、更に十四日、右砲艦の外英砲艦ビークは蕪湖に於て、クリックケット及びスカラップの二英砲艦は南京に於て、これ亦銃砲撃を蒙りたることを判明せるに付、同日クレイギー大使宛公文を以て帝國政府を代表し正式陳謝する所ありたり。』

一八九五 他方在本邦米國大使は訓令に由り我が政府に對し四月十四日付公文を寄せ、中に於て

『合衆國政府は帝國政府の正式書面に依る遺憾の意の表明、完全且充分なる賠償の支拂を爲す旨の約束、竝に今後支那に在る米國國民及び米國の利益竝に財産が武装日本軍の攻撃若くは一切の日本官憲又は日本軍に依り不法なる關涉を蒙ることなかるべきを保障すべき確定的且特定の措置が執られたりとの保證を要求且期待す。』(外務省情報部編纂『支那事變關係公表集(第二號)』第八八頁)

との旨を述べ、在本邦英國大使よりも四月十六日付公文を以て八ヶ條に互る照會ありて、特に

『五。英國軍艦に對する攻撃に付日本政府が深甚なる陳謝を提示し、此種事件再發防止のため直ちに措置ありたる旨を述べ、更に責任者に對しては適當なる處置を執るべく、又必要なる賠償を爲すべき旨附記せる十二月十四日付貴翰を受領したるは英國政府の欣幸とする所なり。』

『六。英國政府は貴翰中英國商船に對する攻撃に付言及なきを認め、本件に對し貴翰御申越の次第は總て此等商船に對する攻撃に就ても同様適用せらるべき旨の保障を求むるやう訓令越したり。』

『七。英國政府は責任者は適當に處置せらるべしとの御申越を特に重視するものなり。英國政府は本件箇々攻撃事件の責任者を充分處罰することこそ今後の此種暴行を防止する唯一の方法なりと思量す。』

『八。英國政府は曩に日本政府が英國臣民及び財産に對する攻撃に付遺憾の意を表し、之が再發防止のため充分なる處置を執りたる旨保障せられたる諸事件を想起せざるを得ず。……此種攻撃防止のため日本政府が從來執られたる措置は今迄の所その目的を達せざりしこと明白にして、英國政府はその不満足とする諸事件を確實に防止するが如き性

質の措置が現實に執られたる旨の通報を要請せざるを得ず。』(同上、第一二〇頁)

と高調した。これ等兩公文に對し廣田外相は釋明且陳謝を反覆し、併せて損害賠償の用意ある旨を言明する所あつたので、米英兩國政府共に之に満足し、事は圓滿に收まつた。而して米國政府は三月二十一日(昭和十三年、一九三八年)我が政府に向つて本件財産損害額約百九十五萬弗、死傷賠償額約二十七萬弗、合計百二十一萬有餘弗の要求あり、結ぶに『右金額數字は周到なる考慮の結果算出せられたる所に係り……何等懲罰的損害を含み居らず。』の一句を以てしてあつた。英國政府も我方に對し本件賠償として二十五萬磅を要求したとある(三月三十日倫敦發『同盟』)。帝國政府は兩者共に之を應諾し、之に依り本件は一切解決を告げた。

第五章 海軍力に依る港市の砲撃

第一款 海牙條約以前の慣例

第一項 十九世紀以降の重なる事例

往昔は土地の防衛に無き砲撃を許さず

一八九六 往昔にありて、海上より沿岸の陸上に向つて加ふる砲撃には殆ど何等の制限なく、陸戦にありては不防衛の都市村落に對する砲撃が不妥當と論ぜらるるに至りたる後にありても、將た戦は國と國との關係で常人に危害を加ふるは交戦の目的に反すとの思想が高まるに至りし後にありても、海軍力に依る沿岸砲撃は、その港市の防衛如何に頓着なく、又今日で謂ふ軍事的目標の存在如何を斟酌せず、種々の口實の下に殆ど無制限的に行はれた。遠き往昔の例は措き、十九世紀以降の而して海牙條約あるに至る迄の間に於ける著名なる沿岸砲撃と云へば、年代順にして一八〇一年の英國艦隊の丁都コーペンハーゲンに對する、一八一三・四年の英米戦役に於ける英國艦隊の米國東沿岸市邑に對する、一八五四年のニカラガ事件に於ける米國軍艦のグレイタウン、一八五四・五年のクリミア役に於ける英佛聯合艦隊の黒海諸港市、殊にオデッサ、一八五六年(咸豐六年、我が安政三年)の英艦隊の廣東、一八六三年(文久三年)の英艦隊の鹿兒島、一八六六年の西班牙艦隊のヴァルパライソ(智利)、一八七七・八年の露土戦役に於ける土耳其艦隊の黒海沿岸各地、一八七九・八二年の謂ゆる太平洋戦に於ける智利艦隊の秘魯沿岸港市、一八八二年の英國艦隊のアレキ

サンドリア、少なくとも以上の諸砲撃を擧ぐべきが、これ等の砲撃中には、或は膺懲のためと云ひ、或は威嚇のためと號し、不防守の港市村落に砲弾を浴せかけて夥しき災害を無辜の常人の生命財産の上に蒙らしめたのが多々ある。この中には國際法上詳に検討を試むるに値するものもあるので、その若干に就て聊か細説して見たい。

一八九七 第一は十九世紀の最初葉、即ち一八〇一年、英丁開戦に際し英國艦隊の當時不防守の丁抹首都コーベンハーゲンに對して行へる砲撃である。この砲撃の由来に就ては既に自衛權を説く所に於て詳叙したから（第一卷、第三〇〇節参照）今重ねて述べぬが、當時英國艦隊を統率せるネルソン提督は、丁抹の軍艦を後日英國が利用するに至るべき場合を考慮し、成るべく之に損害を與へざるため、且丁抹の政府に苦痛を強く與ふるため、丁抹の艦隊に砲撃を加ふる代りにその首都に之を加へたとある。ネルソンのこの擧は、その謀計の深慮は別とし、不防守首都の砲撃そのものは多くの國際法學者より非難を受けた所である。

一八五四年のグレイトタウンの砲撃

一八九八 第二は一八五四年七月、米國の一軍艦が中米ニカラガ國の不防守の一港 Greytown（即ち San Juan del Norte）に加へた砲撃である。

當時同港の米國の一運送會社（Accessory Transit Co.）と同港官憲との間に地所の件に關し一紛議があり（同會社の占有する土地の一部分は市有地なりとの官憲の主張から會社に立退を命じ、會社の之を肯ぜざるより官憲は武力を以て建物を破壊したること、及び會社の港稅支拂拒絕のことに基因する事件）、加ふるに偶々同會社所屬の一船の船長が一土人を射殺せりといふことで、官憲は同船に武裝の軍警を派して船長を逮捕せんとする悶着があつた。折から中米の某地駐劄の米國公使某は、歸國の途次同地に寄港したるが、船長が逮

捕せられんとすとのことを聞き、急ぎ同船に到り、軍警に向つて船長逮捕の不法なる所以を告げしに、軍警の一行より侮辱の言辭を受けたのみならず、同船を辭し上陸して同地駐在の米國貿易事務官方に立寄りし際軍警は追ひ來り、自分等の職務執行を妨害せりと稱して同公使をも逮捕せんとした。公使はその不法を詰りし際、周囲の群集中より墜の破片を投付けられ、顔に微傷を負ふた。のみならず軍警は貿易事務官の邸宅を取圍み、公使の自己の乗船に歸るのを許さざること翌日に及んだ。

報の華府に達するや、米國政府は軍艦一隻をグレイトタウンに急派し、同地官憲に向つて會社の受けたる損害賠償金二萬四千弗の支拂方と公使の蒙りたる凌辱に對する謝罪の要求及び將來の保障を要求せしむることにした。やがて軍艦は同港に着し、貿易事務官の提出せる右の要求に即時應ずるに非ずんば翌日（七月十三日）午前九時を期し同港を砲撃すべき旨を警告し、同時に在留外國人に避難方を勸告し、且避難用として汽船一隻を用意する旨を公告し、尙ほ同港碇泊の英國の一軍艦に向つて在留英國人の生命財産を保護するに就ての協力を求めた。之に對し英艦長よりは

『本市の住民並にその家屋及び財産は全然無防禦にして、一に貴下の慈悲の下にあり。故に予は貴下に對し、斯かる砲撃は文明國間に前例なきものなることを茲に通告し、併せて本職の之を保護するの義務ある英國臣民の財産及び他國人のそれが破壊を受くるを免れざる事實に就て貴下の注意を喚起せんと欲す。ただ何分にも本職の麾下兵力は貴下の行動に對してこの保護を完了するに不充分なるが故に、本職は僅にこの抗議を呈するに止むるの外なし。』(Moore, Digest, VII, § 1168, p. 353)

といふ抗議書を送りたるが、米艦長は

『グレイトタウンの住民は米國市民の生命財産に對し海賊に均しき方法にて暴行を加ふるに憚らざりしが故に、予は本

國政府よりその提出せる賠償の要求を履行すべく命ぜられたるなり。現事變の下に英國臣民及びその財産が危険に曝さるることに關しては予は貴下に同情を表し、且貴下の兵力が本艦のそれに若かざること就て御氣の毒に感ず。』

(Ibid.)

と答へて體よく之を斥けた。

ニカラガ國官憲には米國の要求に應ずる氣色が無い。是に於てか米軍艦は豫期の時刻に至り砲門を開き、多少の間隔を取りて初めは四十五分間、次には三十分間、終りには二十分間に亘り累次砲彈を全市に浴せ、次で上陸したる陸戦隊は、火を衝衛に放つて殆ど全市を灰燼に附した(同月十七日)。但し人命には損害なかつたと稱する。米艦長の華府への報告に

『本艦砲撃の結果は建物の殆ど全部を破壊し盡せり。然れども久しきに亙りて總ての警告を無視し來れる人々には終生忘れ難き一の教訓を充分與へたるが故に、膺懲の効果は確にこれありたりと信ず。全世界も、米國が賠償要求を履行するの實力と決意を有することを知るに於て満足すべく、且暴行の何れの地にて行はるるを問はず之を履行する所の政府として、之に對し尊敬を捧ぐるに至るべきことと信ず。』(Ibid.)

とあり、又米國大統領の一八五四年十二月四日の議會教書には、本件の始末を詳細報告したる末、結ぶに左の一句を以てしてある。

『軍艦派遣發令の際には、事を武力に訴へ生命財産に損害を與ふるが如き機會の起るなきことを切に希望且期待し、その意味の訓令を艦長に下し置きたり。グレイタウンの人々彼等自身にして満足なる解決に向つて妥當の道に出づるを拒むが如きこと無かりしならば、何等極端の手段に訴ふるの要は之を見ざりしなるべし。二三の外國にては本件砲撃を非難し、酷に失すと評するもの無きに非ず。然れども文明國にして對手國の兇暴恣に薄く、且グレイタウンより一層不防守なる港市に對し一倍の酷烈手段に訴へ、實に市街の破壊のみに止らず無辜の人命を憚らず奪へる先例は、

之を歴史に徴するに難きを覺えず。それと比較して見れば、本件は加害の遙に淺きものと謂ふべし。』(Ibid.)

この砲撃に於て受けたる損害に關しグレイタウン在住の佛國人若干名は、在華府佛國公使を通じ賠償の要求を米國政府に提したるに、同政府は同地在住の人々を保護するはその地方官憲の任にして、米國政府に賠償の義務なしと稱し、右の要求を斥けたとある(Ibid., pp. 353—4)。

本件砲撃の顛末は概略上叙の如くである。今この砲撃を通じ注意すべき二三の點としては、(一)砲撃の理由は被砲撃地所在の米國の一商社への損害賠償及び紛議に干渉せる米國の一官吏に對する凌辱に就ての謝罪の要求の不應諾にありしこと、(二)砲撃に豫告を與へたること、(三)第三國人に豫め避難の勸告を爲したること、(四)砲撃は全市に對し無差別的に行はれたること、(五)被砲撃地在住の第三國人を保護するは該地方官憲の責任なりとし、その受けたる飛沫的損害に就て加害國に賠償の義務なしと云へること等を擧ぐべきである。

一八九九 第三はクリミア戰役に於ける英佛聯合艦隊の黒海諸港市殊にオデッサの砲撃である。

オデッサはセバストポリとは異なり、當時黒海に於ける純乎たる商港で、聯合艦隊の之に砲撃を加へたる際(一八五四年四月廿六日)、附近の砲臺より多少應戦したと云はるるも、それは名ばかりの應戦で、オデッサそのものは不防守の一商港であつた。この砲撃は、是より先き同港所在の英國の領事及び在留民引揚のため白旗を掲げて入港せんとする英國の一軍艦に向つて露國側より發砲した、といふことに對する報復手段として行はれたものであるが、之に参加せるものは英艦五隻、佛艦四隻、外に火箭放射を任とする特務船六隻で、砲撃の結果は市街の一半を廢墟と化せしめ、官有の諸營造物は勿論、私有の建物家屋も夥しく損害を受

クリミア
戰役のオ
デッサの
砲撃

けた。その後半歳を経たる同年十月、再び同港砲撃の擧あらんとしたが、軍事的見地に於て得失相償はずとの論強く、且佛國艦隊の砲撃参加に躊躇せる事情もあつたので、遂に決行を見なかつた。

一九〇〇 第四は一八五六年の英國艦隊の廣東砲撃である。而してこの砲撃は英國議會の大問題となり、遂に下院の解散となつたといふ英國に於ける殆ど唯一の内閣問責の外征事件として、その始末は特に叙述に値するものがある。

この砲撃は支那の一小船の亞羅號 (The Arrow) 差押事件に發する。即ち廣東の支那官憲が厦門より入港の英國旗を掲ぐる同船を差押え (一八五六年十月八日)、支那人たる船員十何名をば海賊として投獄したといふのが基である。壯年客氣の英國領事パークスは國旗侮辱として赫怒し、本船は英國船なりといふを理由に船員の返還を要求する強硬の抗議を兩廣總督葉名琛に提したが、要領を得ないので、彼は事の始末を香港總督に具報し、總督は談判無用としてその裁量を英國艦隊司令官セイモア (Rear-Adm. Sir Michael Seymour) に委ねた。そこで同司令官は直談判を兩廣總督に試みんとしたが、これ亦埒明かざりしがため、十月二十七日遂に廣東砲撃を決行し、多少の間隔はありしも翌十一月四日まで續いた。而して支那側よりは殆ど應戦しなかつたやうである。砲撃は主として城壁及び城内の總督衙署を目標として行はれたとあるが、砲弾は城の内外各方面に落下し、火災各所に起り、數千戸の民屋は烏有に歸した。

右の廣東砲撃始末は英本國の議會に於て一問題となつた。是より先きセイモア提督は、麾下の兵力不足で膺懲の效を期し難しと見、本國政府に向つて増兵派遣のことを稟申した。時の首相バルマーストンは由來政治の理想や國際法の理論などには頓着せず、一に英國の富強、國權の擴張を内治外交の基調とし、曾ては

英本國議
會の一問
題となる

一八五
六年英
艦隊の
廣東砲
撃

ドン パシフィコ事件に於て、時の外相として小弱の希臘に威壓を加へし對外硬を看板とせる現實主義の政治家である。その彼を首相とせる當年の英政府であつたから、支那征伐などは得意であつたに相違ない。彼はセイモア提督の稟議を容れ、翌一八五七年二月議會に對し一八四二年以降一八五六年の十四年間に於ける支那の外人凌辱事件なるもの二十八件を列擧し、膺懲の要を説いて出征軍費の協賛を求めた。下院は肯せず、逆まに廣東砲撃を非難する政府問責決議案を提出し、提出者のコブデンを始め自由黨總理グラッドストーン以下有力者は該砲撃を以て或は無辜の民を無差別的に殺戮せる甚しき瀆職なり、英國の國旗の汚辱なりとし、或は國際法に悖戻する違法の行爲なりとし、非難は強く加へられた。この討議は二月の二十六七日及び三月の二三日の全四夜に亘りて行はれ、首相以下與黨の辯明も以て下院の政府咎彈を緩むるに效なかつた。上院に於ても、廣東砲撃の擧を非難する聲は下院に於けるそれに勝るとも劣らない。バルマーストンは遂に下院を解散した。然るに總選舉に於ては政府黨は多數を制し、新議會は軍費に協賛を與へたので、その結果英國は佛國を誘ひ、同盟軍は廣東を陥れて之を占領し、總督葉名琛及び巡撫柏貴を捕へ、葉を印度カルカッタに押送し (程なく葉は同地にて病死した)、他方更に軍を北支に進め、天津を陥れ、一旦和議成りしも再び破れて遂に一八六〇年の北京侵入となつた、といふのが事件經過の概要である。

一九〇一 そこで問題は廣東砲撃手段の國際法上の當否であるが、英國下院に於ける前述の問責決議案の討議に際し、政府黨は「セイモア提督は砲手に命ずるに専ら廣東の城門及び若干の官有建物を砲撃すべきを以てしたのみで、市街そのものを標的とした證據は無い。假に市街を標的としたならば、廣東の全市を擧げて灰燼に附することも必しも不可能でなかつた筈である。ただ砲門は専ら特定の標的に向つて開かれたに

該砲撃手
段の當否

もせよ、斯かる際に民屋の損害は蓋し不可避的の附隨事故である。」と辯護した。即ち砲撃を特定の軍事的目的に向つて爲すべきの原則を前提的に肯定し、同時に常人に與ふる不可避的の損害は違法に非ずと爲し、而して英艦隊の行動は之に何等悖戻する所なかりしと論じたものである。英艦隊の砲撃が假に政府側の説明したるが如く、標的を専ら特定の軍事的目標に置いたものとすれば、よしんば民家の損害が不可避的に相當あつたにもせよ、その砲撃方針は現代の國際法則に照し之を非とすべき理由は無い譯である。ただその果して砲門が専ら城門及び官有建物のみに向つて開かれしや否やは、事實の證明を俟つの外ない。

文久三年
の英艦隊
の砲撃
鹿兒島

一九〇二 第五は文久三年（一八六三年）の英國艦隊の鹿兒島砲撃である。この砲撃の基因たりし前年の謂ゆる生麥事件の始末は略し、該事件の纏れからして英提督キューパー (Adm. Sir Augustus Kuper) は麾下の軍艦七隻を率ゐて鹿兒島灣に入り、先づ薩藩の汽船三隻（中一隻の青鷹丸は藩公の御召船）を拿捕したが、間もなく天保山砲臺より砲火を開き（陰曆七月二日、陽曆八月十五日）、英艦直ちに應戦し、その拿捕せる薩船三隻をば火を放つて焼棄し、翌日も陸上への砲撃相次ぎ、火災は市街の各方面に起つた。戦闘終れる直後藩公忠義より幕府に註進せる報告に曰ふ。

去月二十八日英艦七艘當城下海に渡來し、生麥一條に付其死者遺族料可相渡旨書翰を差出候に付、此儀に就ては何處迄も彼我曲直を分解可致合にて應接爲致候。然る處去る二日曉、英艦水夫共進來、城下に繋ぎ置候手船蒸汽船三艘を非法に引出し、既に出帆の形に見受候に付、憤激に堪えず、即時に可擊碎旨嚴令を下し、諸方砲臺より砲發に及候處、彼よりも頻りに應報、終日戰爭、翌三日晝退帆掛け、海中孤島の臺場又候聯合ひ、其夜城下より四里許り沖に七艘共碇泊、同四日退帆仕候得共、其内一艘は尙碇泊致候。其痛處有之體に相見え、漸く引船にて退帆。追々死體並に器械等流れ寄り候得共、幾人擊留候や相分り不申候。此方手負死人左記の通、竝に蒸汽船三艘燒亡、且市中寺院等所々燒失仕候。不取敢此段形行早々御届申上候。以上。

亥七月五日

松平修理大夫

この役薩軍の死者九名、負傷者六名に對し英艦にては死者十三名、負傷者五十名とあり、以て英艦側の苦戦を察すべく、殊にその七隻中の一艦、パースス (The Persus) は、拔錨して急を避けんと腕ける際に一彈飛び來りて要部を打貫かれ、急ぎ錨鎖を切斷して勿惶難を避けたる始末は、餘りに人口に膾炙する。英提督の本國政府への報告に依れば、前夜來天候險惡にして風強く、砲の照準を正確ならしむるに困難を感じたとある。英國艦隊はこの砲撃に於て諸艦の發射せる彈丸一門少なきも六十七發、多きは百十發、合計三百五十三發とあり（砲は最小四十封度砲、最大百十封度砲）、これ等の砲弾は市街の各方面に落下した譯で、以て被害の一斑を想像し得られる。

この砲撃の當否に關しても英國議會にては大に議論起り、殊に敵砲臺の先づ爲せる砲撃に應戦せるは可なるも、市街そのものの故意且不必要の破壊は文明國の遵由すべき砲撃の法則に反すとの非難は強く唱へられた。されど他方之を適法の措置として辯護する者もあり、殊に外務次官レイヤルド (A. H. Layard) は

「提督が故意に鹿兒島市街に砲弾を浴せたことに就ては何等確證が無い。提督は砲臺よりの發砲に對し應戦した迄で、市街の火災はその應戦せる彈のためである。人命の損害多大なりしと云はるるも、住民の大部分は市外に避難したことを思はるるが故に、人命に多少の損害はありしにもせよ、極めて僅少たりしに相違ない。この砲撃を以て文明の交戦法則に反すといふは當らず。砲臺に向つて應戦するは軍艦の權利に屬し、その結果として市街が火災に遭ふ

第一款 海牙條約以前の慣例

二四三

これも英
國議會の
問題とな
る

とするも、それは不防守の都市を焼拂ふたことは甚しく違ふ。「以下十九世紀以降の都市砲撃の多數の例を援引して本件砲撃の必しも酷ならざりしを辯じ」然れども本件に就ては政府に於ても遺憾とせざるには非ず。政府は豫て日本方面出動の艦隊指揮官に於て敵對行爲を行ふ場合には能ふ限り非戦闘者たる住民の家屋に繞圍せられざる堡壘及び砲臺に對してのみに限るべきやう訓令してある。』(Spaight, *Air Power and the Cities*, pp. 56-7 に據る)

と述べ、又檢事總長パルマー(Sir R. Palmer 即ち後の Earl of Selborne)は

『非戦闘者の住宅及び財産を無茶に破壊し又は軍事上の必要な都市を焼拂ふが如きは文明の交戦慣例に悖るや勿論なるも、その慣例は敢て不幸にして都市の焚燒を齎す所の軍事的行動をも妨ぐるものではない。キューパー提督にして砲門を要塞に向けずして故意に平和的人民の住家に向けたりしものならんには、彼は咎責を受くべきであるが、彼は砲門を平和的人民の上には向けなかつた。市街の火災は、艦隊の適法の軍事行動に伴へる避け難き結果でありし限り、以て國際法違反とはならない。城郭、軍艦、若くは要塞を攻陥し又は奪取せんとするに方り、平和的人民に損害を與ふることなくして之を行ふことの困難なる位置にそれ等が在る場合に、その故を以て軍事行動を遠慮せねばならぬ筈のものではない。その軍事行動は、たとひ都市の破壊が伴ふにせよ、當然是認せらるべきである。鹿兒島の破壊は適法の軍事行動に伴へる避け難かりし一結果のみ。』(ibid., p. 57)

と辯じ、即ち都市そのものに對する無差別的砲撃は違法として之を行へる海軍指揮官はその責を問はるべきも、特定の軍事的目標に向つての砲撃は適法であり、且その砲撃は無辜の常人に損害を與へずしては行ひ得ざる場合には、その損害を顧慮して差控ゆるに及ばずといふにある。尤も前掲のレイヤルドの辯明の末段には『能ふ限り非戦闘者たる住民の家屋に繞圍せられざる堡壘及び砲臺に對してのみに「砲撃を」限るべきやう訓令してある』とありて、即ち別語にて云へば、堡壘砲臺等も住民の家屋に繞圍されてあり隨つて之に對す

る砲撃が必然損害を彼等に與ふる場合には成るべく之を避すべし、といふやうに解せられ(これは既に述べたる海牙空戦法規案第二十四條の第三號の要求に合致するものである)、パルマーの所説と幾分喰違がある。けれども謂ふ所の訓令を交戦法則とすれば、軍事的目標を故さら住民の住宅にて繞圍せらるる所に設けしむるの弊を生ずるから考へものなるべく、寧ろパルマーの斷する所に適法性を肯定したきが、「成るべく」の一句あるので兩説は結局相一致するものと認められぬではない。

一九〇三 第六は一八六六年三月、西班牙艦隊の智利の不防守の一商港ヴァルパライソに加へたる砲撃である。

この砲撃は元と秘露と西班牙間の一小紛議に基因せるもので、その紛議に關し秘露の態度不満足なりといふ所から、西班牙政府は軍艦を派して秘露のチンチャ島を占領せしめ、且西班牙は未だ曾て秘露の獨立を承認したことないから、當然同島に對する古來の領土權を主張するの權ありと聲明した。この聲明を聞ける智利政府は之を以て自國の獨立にも關する大問題なりと爲し、南米諸國政府に回牒を發して西班牙に對する抗議方を慫慂し、同時に自國沿岸諸港に於て西班牙軍艦へは石炭その他の需要品の補給を一切禁止、且秘露へは種々の便宜を供與するも西班牙の不利は吝まず之を計るの舉に出でた。西班牙政府は智利政府に向つて謝罪その他の要求を提出し、遂に一八六五年九月最後通牒を突付け、智利政府の之を拒絶するに及んで西班牙艦隊は智利沿岸の封鎖を宣言し、智利は宣戰を以て之に應へ、西班牙の軍艦一隻を捕獲して敵の鼻をあかしした。その間に智利、秘露、エクアドル、ボリヴィアの四國同盟は成立し、智利の氣勢は一段と揚つた。

やがて西班牙艦隊司令長官は更迭し、新にヌネス大將(Adm. C. M. Nuñez)が之に補せられた。彼は最銳

の一軍艦ヌマンシアに坐乗し麾下の諸艦を率ゐて智利沖に現はれ、智利艦隊に向つて會戦を挑んだ。けれども後者は應戦しないで、前者からの砲火の達しない所に隠れて了つた。是に於てか他に智利政府を屈せしむる方法なしと見たるヌネス提督は、秘露艦隊の來援あるに先だち智利の最主要港たるヴァルパライソに砲撃を加ふることに決し、一八六六年三月二十七日、同港の市長及び外國領事團に對し向後四日目を期して砲撃を同港に加ふべく、加害は公有財産に對してのみ行ふ積りなるも、非戦闘者にして家財を取纏めて立去らんと欲せば四日間に爲すべしとの旨を豫告し、且

『西班牙は交戦國としての義務を完うせり。即ち中立國に對しては、總ての方法を以てその利益を保護することに努めたり。而して敵に對しては、之と會戦するため總ての手段を盡し、我が軍艦のため最も危険とする所と雖も敢て避けずして敵を搜索せり。然るに敵は海上に於て闘ふことを避け、その軍艦を我が弾程内に入れしめず。仍て我が艦隊は已むなく智利を騷擾するためヴァルパライソを砲撃するの嚴重なる手段を執らざるを得ざるに至れり。』(Moore, Digest, VII, § 1170, p. 356)

と聲明した。同港在留外國人はこの豫定砲撃に對し保護を外交團に求め、能ふべくんば之を中止せしめんと試みた。在同港英國海軍指揮官デンマン(Adm. Denman)は之に動かされたものか、西班牙提督に向つて砲撃決行を容認せずと申入れたとあるが、果して然らば中立國海軍として、或は不當の干渉たるの嫌があつたかも知れない。尤も英、佛、白、及び亞爾然丁の各領事は孰れも同提督に對し、本港砲撃は文明の法則に反すとして一應の抗議はした。在智利米國公使キルパトリック(General Kilpatrick)は彼に一書を致し

『交戦國は正當なる軍事行動を實行するに就て極端の手段に訴ふるの權は之を有するも、交戦の適法の目的に向つて何等利益を齎さざる私有財産の無思慮の破壊を爲すが如きは許さるべきに非ず。ヴァルパライソの如き純乎たる通商

港を破壊するは國際法の明かに禁ずる所に屬す。その破壊に伴ふ中立國人の莫大の損害、及び與へられたる短期日に彼等が家具家財及び商品を搬去するの不可能なることは、閣下に於て篤と考慮せられたく、閣下にして飽くまでその計畫を實行せらるるとあらば、予は予の政府の名に於て、斯かる非常慣例且不必要なるに加へ文明國間の法規慣例に反する行動に對し、最も嚴肅なる抗議を最も明瞭に提起するの外なく、同時に我が政府は、之に對し適當と認むる行動に出づるの權利を留保すべし。』(Moore, Ibid., p. 357)

と警告した。(但しキルパトリックは西班牙艦隊の本港砲撃に對し武力抵抗に出づべきことを米國軍艦に慫慂又は指圖するは己れの義務に非ずと爲し、本國政府への本件報告中にそのことを記述せるに、國務省は正にその通りとして、その所見を稱揚的に追認した。Ibid., p. 358) 英、佛、伊、普の諸國公使も亦相次で同様の抗議を提した。けれども各國代表者の歩調は、西班牙に對する外交的態度の異同よりして自然に整調を缺き、隨つて右様の抗議も格別の効果が無かつた。

この間に於て智利國外相は米國公使を通じ『ヌネス提督のヴァルパライソを砲撃せんとする一理由は同盟國「智利外三國」の艦隊に出會する能はずといふにあるが故に、同盟艦隊は同港の沖合十哩の地點に進航し、均等力の西班牙艦隊(ヌマンシア艦を除ける)と決戦すべし。米國艦隊には之を監視し、審判の任に當つて貫ひたし。』と提議した。けれども西班牙提督は、麾下の優勢艦隊を活用するは己れの勝手なりと云ひ、之を斥けた。

斯くてヴァルパライソの砲撃は、豫定の如く三月三十一日の朝、三時間に亘りて行はれた。目標は主として鐵道停車場、税關倉庫、市役所、その他公有建物であつたが、被害は之に限らずで、多少の死傷(死者は四名)以外に私有家屋の破壊二十五戸、一切の損害見積り大約一千五百萬弗、中にありて中立人のそれは

税關保税倉庫所在貨物の一千萬弗と算せられた。中立人中その大多數を占むる米國人の損害に關しては、米國國務長官はヴァルパライソ在住の米國民はその受けたる損害に就て西班牙に對しても將た智利に對しても之を要求するの權利なかるべしとの意見にて、同國檢事總長もこの意見に同意したとある (Moore, *Ibid.*, p. 355)

この砲撃に於て西班牙艦隊側には一名の死傷だに無かつた。それはその筈で、智利側からは全然應戦しなかつたからである。ヴァルパライソには禮砲發放用の一小砲臺あるが、砲撃開始に先だち智利官憲は砲を撤去した。これは同國駐劄英國代理公使が智利政府筋に對し、苟も港市が無堡壘且不防衛である限り敵は之に砲撃を加へ得るものに非ずと證言した結果らしい。しかも右の證言は全然裏切られ、智利は言はば之に欺かれた姿である。

一九〇四 ヴアルパライソ砲撃は、諸外國殊に英國にては悪感を以て之を迎へ、外相クラレンドンも『不防衛港の倉庫内に藏置の多數量の中立人財産を亂暴に破壊し、しかも對手の敵人には何程の實體的損害を與へず、却つてその友國と認むと聲言する所の諸國人に最も悲惨なる損害を加へたるが如き、蓋し近代に類を見ざる暴舉で、如何なる理由を以てするも之を正當視すべき所以を知らず』と論じて大に非議せりとあるが (Moore, *Ibid.*, p. 355)、英國下院に於ても右の砲撃事件は一問題となり、殊に英國海軍指揮官デンマンの之に干渉すべき盡力が足らざりしとて非難が強く起つた(一八六六年五月十五日)。外務次官レイヤルドは之に對し政府の所見を述べて曰く。

『西班牙提督はその任務を遂行するに方り、砲火の目標を専ら官有建物に向け、私有財産に損害を及ぼさしめざるこ

その非難
の當否

とに就ては能ふ限りの注意を加へたやうである。尤も砲撃を受けたる官有建物の中には、不幸にして倉庫内に英國人及び他の外國人の商品が多量に包藏せられたる税關もあつた。住民は港を離去するの餘裕を充分に有し、孰れも離去したらしく、死傷者各二名に止まつたやうである。西班牙提督は能ふ限り人道主義の下にこの砲撃を行つたやうである。勿論凡そ都市への砲撃は、それが防衛せらるると否とを問はず、作戰上の權利として之を行ふを得るものであるが、問題はその權利行使の度合であり、殆ど總ての財産が中立人のそれである所の不防衛の都市に對し如何なる程度に正當視せらるべきか、將た如何なる程度に於てそれが文明の慣例と兩立すべきかにある。この點に於てヴァルパライソの砲撃は我が政府に頗る悪い印象を與へた。……我がデンマン提督の之を豫防するに就て干渉足らざりしと責むるものもあるも、それは當らない。彼には斯かる權限が無いのである。彼は精々忠告を爲すを得るに止まる。而して彼は之を爲すに怠らなかつた。』(Spaight, *Ibid.*, pp. 63-4)

嘗に英國下院に於てのみならず學界に於ても、右の砲撃は概して非難を以て迎へられ、特にホール、ルーター、ヘフター・ゲッフェン等は、孰れも之を恕すべからざる不法の砲撃として痛切に咎責し (Hall, *op. cit.*, p. 646, n. 3; J. de Lauter, *Droit Int.*, II, p. 345; Heffer-Geffken, *Droit Int.*, p. 251)、殊にホールは之を以て會て辯護の辭を見出す能はざりしものと評する。

然しながら右の砲撃の迹を冷靜に顧みれば、別してその前後を通せる歴史上の幾多の港市砲撃の實際と比較考察すれば、一概に之を不防衛港に加へたる不法の砲撃と視るは妥當の見であるまい。第一に、この砲撃には四日間の豫告があり、住民の避難には先づ不足なき餘裕が與へられた。随つて凡そ市港砲撃の際に免れ難き人命の損害は、この場合には全然ではなきも殆ど皆無に近いものであつた。第二に、砲火の目標は専ら當然破壊するを得べき官有財産にあつた。税關内の中立人貨物の損害は、その當然の破壊に伴ふ不可避的

の不幸で、砲撃者に何等責任の存するものでない。第三に、軍事的目標を破壊するに方りては所在港市の防守の有無を問はざることが少なくも現代の交戦法則で、當時とても特に然らずと論すべき理由は無い。故を以て當年のヴァルパライソ砲撃は、之を遂行するに至らしめたる政治的、外交的事情の批判は全然別とし、砲撃そのものに就ては格別非難すべき謂れは無かりしものと信ずる。

一九〇五 第七は一八八二年七月十一日の英國艦隊のアレキサンドリア砲撃である。而してそれが問題となつたのは、砲撃そのものの當否よりも翌十二日夜に市街を殆ど擧げて灰燼に附せしめたる大火災の原因にあつた。

この砲撃は、同年の埃及のアラビ パシアの亂に際し、叛徒がアレキサンドリアに占據し、英國の權益が甚しく侵迫を受けんとするに及び、その脅威を排除せんがために決行せられたもので、英國艦隊司令官セイモア (Sir Brauchamp Seymour 即ち後の Lord Alcock) は先づ二十四時間の豫告を發し、期滿つるや砲門を開きたるに、敵はかなり應戦した。然るに翌朝、敵の砲臺に白旗が翻つたので、英艦よりは砲臺の即時の引渡を要求したるも、拒絶となりて再び砲火は注がれ、再び白旗の掲揚を見、その間に敵は休戦旗を立てつつ總退却を始めた。その際敵は獄門を開いて囚徒を解放し、之をして火を各所に放たしめ、それが延蔓して市街の大部分を舐め盡した。(同時に彼等に依る虐殺、掠奪等が盛に行はれた)。火災は英艦よりの砲弾にて惹起されたと傳へられしも、英國政府にてはセイモアの報告に基き、敵の敗竄兵隊に解放囚徒の行爲と固く主張した。當時各艦より市街に打込みたる砲弾数は約三千、中に十何吋のものも多數ありしとのことであるから、砲弾に依り火災の起りたる建物類も無論少なからざりしに相違なからんが、主たる火災の原因

一八八二年の亞港砲撃

は十二日の夜、敵兵の退却中に於ける彼等及び解放囚徒の放火にあつたこと事實らしい。然しながら苟も港市に砲撃を加ふる以上は、砲弾に由る火災とても無論免れぬことで、その故を以て之が砲撃を違法と論ずるは當らない。

第二項 現金取立のための砲撃

一九〇六 艦隊が敵の不防守の港市に對し、その目前の需要を充すために必要なる糧食その他の現品を徵發するためでなくして、現金の取立を要求し、之に應ぜざる場合にそこを砲撃するのは、今日の國際法規では許されず、これは追て詳述すべきが、往昔にありては、この目的のためにする砲撃は屢々行はれた。又之を適法と論ずる有力者もあつた。その代表的ものは、曾て一八八二年、佛國のアップ提督 (Vice-Amiral Anko) が、當時既に歐洲國際政治問題の權威ある一雜誌として推されし *Revue des Deux Mondes* に寄せたる『海戦及び佛國軍港論』と題せる論文と云はれてある。

一九〇七 アップ提督の右の論文の要旨は、

『凡そ財貨は作戦の資力なるが故に、敵の財貨に打撃を與へ、その本源を襲ふべき一切の動作は常に公正なるのみならず、却つて義務として爲さざる可らざる所のものである。故に主力艦隊にして一旦制海の實權を握り、更に攻撃すべき敵の勢力の存在せざるを見るに於ては、轉じて攻撃破壊の實力を敵の沿岸市邑に向け、その軍港たると商港たると、將た防守の有無を問はず、又敵の對抗すると否とを論せず、之に砲撃を加へ又は少なくとも之に取立金を課するに就て假藉する所なきを豫期せねばならぬ。これは既往に於て行はれ、現今は止みたるも、將來は再び行はるるに相

往昔にはその例少なからず

佛國アップ提督の該砲撃の法論

違ない。この新なる役割と使命は動かすべからざる論理に依り、艦隊の必然執らざるべからざる所に屬す。』(Hall, § 140, p. 515; *Holland, Studies*, p. 108)

といふにある。之に對しては同じ佛國のブルジョアと稱する一提督は *La Nouvelle Revue*, April 1, 1886, に於て『斯かるは非攻勢的市民、非戦闘者、及び公開且非防守の都市を戦闘の慘事に對して保護する所の國際法の原則を非認するもの』として反對意見を發表したとあるが (*Moore, Digest*, VII, § 1172, p. 361) 兎に角アウプは右の論文を出してから四年にして、フレシネー内閣に入りて海相となつた(一八八六年二月)。佛國の海軍權威者のこの意見は大に英國政府の注意を惹き、同政府は或時佛國政府に對し、佛國は將來海戦に於て果して右の主義に遵由するや否やを質した。佛國政府は之を非認した。けれどもアウプ提督の程なき海相就任、次で佛國の軍艦製造の方針の一變、即ち戦艦よりも港市攻撃に適する輕巡洋艦の建造に重きを置くに至つたことは、英國をして佛國政府の右の非認ありしに拘らず、將來戦時に際し事實敵の港市の無制限砲撃、殊に取立金のための砲撃を行ふに意あるものと感ぜしめたのみならず、英國の後日探知した所では、往年の露土戦役に際し英露の關係一時緊張したる折、露國は浦鹽の艦隊を濠洲方面に回航せしめ、英國の不防守の植民地港市を砲撃するの計畫であつたことが判かり、露國も亦同一主義を執るものと英國海軍當局者の眼には映じた。

一九〇八 されば英國にては一八八九年(明治二十二年)に定例の海軍大演習を行ふに先だち、敵艦隊が國內の不防守の港市や海岸避暑地に來りて巨額の代贖金を課し、その應ぜざるに及んで之に砲撃を加ふることの擬想の下に演習計畫をその前年に立てた。それが新聞紙上に表はるるや、英國の國際法學者中には、斯か

該砲撃を
擬想せる
英國海軍
大演習

ホルラン
ド博士と
英國海軍
の論争

る擬想の下に演習を爲すは他日英國の敵をして英國に對し之を實行するの口實を獲さしむることになるとて非難する者があり、特にホルランド教授は書をタイムスに寄せ、中に於て

『予は不防守都市は決して砲撃を加へ又は代贖金を課する能はざるものとは云はない。國際法は不防守都市の砲撃に制限を加へんとは試みたけれども、未だ曾て禁止はしない。予の所見にては、不防守都市の砲撃は左の四つの場合には適法である。即ち(一)背信的行為に對する懲罰として、(二)極端の場合に於ては、他方面の背信的行為に對する報復手段として、(三)武力的抵抗を彈壓するの目的に於て(彈壓後に前の抵抗に對する懲罰としてではなく)、(四)正當の徴發に應ぜず又は現品徴發に代ゆる正當の取立金に應ぜざる場合これである。而して左の場合には違法なりと信ずる。即ち(一)今次リヴァールに課せんと擬想したるが如き法外に高値の代贖金を強要するの目的に由るもの、(二)今次クライド及びフォルクストンにて見たることと思はるるが如き、殊にウァイト島の南岸を夜中擬想的に砲撃したることに必然伴はれしと信せらるるが如き、私有財産に無茶に加害する方法にての砲撃である。』

と論じて不防守都市の擬想砲撃の右の適法理由に當嵌まらざる所以を指摘し、『我が海軍は、たとひ演習に於ても、假に實戦に於て敵が地を易えて斯かる行動に出づるありとせば我方に於て當然非難を加ふべき事柄を己れ自身行ふことは避くべきを望まんとす。』との希望を披瀝した(*Holland, Studies*, pp. 96 以下)。

一九〇九 然るに英國海軍の高級將校の或者はホルランドの所見に服せず、同じくタイムス紙上に藉り不防守都市砲撃の絶對適法論を以て之に酬ひたが、海軍將官會議にてはこの問題を重要視し、特に委員(大將二名、中將一名の三名より成る)を設けて『凡そ巡洋艦は敵の沿岸及び不防守都市に對し、取立金徴收の目的にて砲撃を加ふることの可能性如何、及び效力如何』の問題を調査せしめた。而して同委員の復答(一八八八年十一月二十一日付)の結論は『相應の海軍力を有する敵は斯かる行動に出づるの可能性あるを疑ふの

英國海軍
將官會議
の意見報
告

餘地なし。又敵は我が英國を弱めしむるに就て凡ゆる手段を執るべく、又敵をして交戦の苦痛を感じしむるためには、その財産に被害すること即ちポケットに觸るるより有效なるはなし。』といふにありて、即ち不防守都市砲撃及び財産被害は全然適法なり、戦時英國の敵たるものは必然その行動に出づべしと断定したものである (Hail, pp. 103-4)。

一九一〇 この結論は以て英國内自身の國際法學者をも満足せしむるに至らなかつた。之に對するホールルルの所見は蓋しその代表的のものであらう。彼はアウプ提督の意見、一八八八年の英國海軍演習、之に關するホルランドのタイムス寄書等の始末を叙したる後、海軍が砲撃の威嚇の下に徴發若くは取立金徴收を行ふことの適法なるや否やに論及して曰く。

『徴發に關しては問題は簡單である。徴發は、その之を行ふことの容易である場合の外、之を行ふことあるまい。軍艦又は艦隊が海上に航出するに方りては、常に必要の物資を積載しての上のことと見るべきで、糧食燃料その他の必需品に缺乏を感じるは豫期せざる例外的の場合である。この場合には徴發を行ひ得る場所に於て之を行ふは無論である。その以外には、眞に必要を感じたる時の外、漫に徴發を行ふことあるまい。且多量の物資を徴發するに要する時間及び方法を経て無碍に之を實行し得るものとせば、之を實行する軍艦又は艦隊は事實に於てその場所を占領したるに同じく、隨つて砲撃その他の威嚇方法にて徴發を強制するの權利を非認するが如きは迂儒の見たるを免れない。』

『取立金に至りては之と事情を異にする。取立金は艦隊を有爲の状態に維持するに必要といふことには理由づけられない。取立金を合理的とするには、それが陸戦の場合に於ける條件と同一のものたるを立證するを要するが、艦隊の場合にはその條件は存在しない。陸戦にありては、交戦者は取立金を強要し得る占領地にある。その占領地にある限り、取立金に應ぜずば代りに之に相應する貨幣及び貴重品を奪去し得るの地位にある。然るに現に占領するに非ざ

之を非難
せるホ
ルの所説

る、又敢て侵入せんとするに非ずして、一時たりとも占有する能はざる場所より取立金を徴收せんとするが如きは、事全く之と異なるものである。取立の能力、而して次では現場を占有するに非ずんば爲す能はざる所の支拂保障のためにする人質拉去の能力は、取立金徴收の權利と不可分のものと謂ふべく、なぜならば、取立金の徴收手段として暴力の使用を無用ならしむるからである。假に取立金を徴收するに荒壞及び非戦闘者の殺戮が許さるるものとしたならば、その徴收は疾く陸戦に於ても跡を絶つたに相違あるまい。海軍力に依る取立金の徴收も、敢て不當とは云はない。然しながらその不當たらざるには、それが陸軍力に依ると同一の條件の下に行はるべきを要する。軍艦又は艦隊が不防守の市港に取立金を要求し、應ぜずんば海兵を上陸せしめ、尙ほ肯ぜずんば陸兵の行ふと同一の強制手段に訴ふることは考へられぬではない。けれども、その場合に抵抗を受くるの危険あることは、猶ほ遊撃隊が取立金を徴收せんとして抵抗を受くることと同様である。この以外の方法にて金錢を徴收せんとするのは、嚴格に云へば取立金でなく、破壊に對する代贖金である。代贖金にして許さるべきものとすれば、それは荒壞を行ふの權利に由るもので、つまり代贖は荒壞の緩和的であるが故である。

『一八八八年の英國海軍大演習の折、擬想的に取立金徴收に當りたる士官が實戦に於ては全然辯護するを得ざる方法にて行動したることは遺憾である。ビーターヘッドに上陸の士官二名は二時間以内に莫大の金額を要求し、應ぜざれば砲撃すべしと脅した。同様にエヂンボローに於ても、到底陸上に足を印するを敢てし得ると思はれざる一小隊に依りて頗る巨額の金額が要求せられた。』(Hail, § 140, pp. 517-8)

更にホールルは前述の海軍將官會議の決議に説及して曰く。

『權威ある或海軍將校は、敵の沿岸を荒し、その不防守の港市を焼き又は破壊せんとするに意ある如くである。而してその理由とする所は、凡そ敵を屈服せしむる手段は總て適法なり、といふにあるやうである。この口實は十七世紀の交戦に汚點を留めたる各種の蠻行の辯護に應ずるものである。交戦慣例は不斷に穩和寛容の方面に進みつつあるに

反し、既に陸戦に於て慘酷として委棄せられたる手段を新に近代の海戦に用ひんとするは、單に驚くべしといふの外ない。幸にして國家は斯かることを爲す前に敵の報復なるものを顧慮するなるべく、又報復手段は之を執らしむるに至りたる最初の行爲と必しも同一なるを要せざることすらあらう。(ibid., § 186, p. 616)

即ち要は、艦隊が海兵を上陸せしめ市港を占領するを得る位置にある場合には取立金を徴收するを得べきも、さもない場合には、その徴收せんとするものは市港の荒墟に對する代贖金にして取立金に非ざるが故に不可なりと云ふにある。オッペンハイムは『ホールの所説は論理的には正しきこと疑を容れず。』と評せるが (Oppenheim, II, § 212, p. 214)、ラチファイは之を非として左の如く論ずる。

『ホールのこの區別には確たる理由が無いやうである。彼が取立金を徴收の權利の基礎を「取立の能力、而して次では現場を占有するに非ずんば爲す能はざる所の支拂保障のためにする人質拉去の能力」に置くのは、許容の權を厲行のそれと混淆したものである。交戦者は或場合に特定の制限の下に、取立金を敵より徴收し能ふならば要求するを得るのである。その要求に應ぜずんば、彼は適當の方法にて處罰を加ふるを得るのである。取立の能力は取立の條件でなく、一の偶事に過ぎない。住民がその蓄財を隠匿したとせば、謂ふ所の「取立の能力」は存在せず、侵入軍にしてその取立を厲行せんとせば、砲撃その他の強壓手段に依るのみである。陸兵が砲撃の威嚇の下に特定金額の支拂を強要する不防守の場所と云へば、それは必ず占領軍がその權力を樹立し且之を行使するを得る地域であらねばならぬ。これ恰も限りある艦裝の以て捕獲物件を有效的に占有するを許さざる水雷艇が洋航船に撃沈の威嚇を以て降伏を促す場合と同じである。

『軍艦又は艦隊は、たとひ兵を上陸せしむる地位に居らざるにもせよ、徴發と同じ目的にて、即ちその目的の必要を充さんがため、不防守の地方より取立金を徴收するの權あるものと見るのが妥當であらう。その必要とは、徴發物資を該地方に獲られざる場合の如きがそれである。例へば石炭を必要とするも該地方は之を供給するを得ざる場合に、

ラチファイ
の所説に
はホールの
賛せず

之を會々通りがかりの中立船より買入るるか、又は石炭を藏するも徴發には堪へられぬ附近の一寒村より之を買入れんとするが如き場合である。』(Lattin, *Effects of War on Property*, pp. 35-6)

一九二一 それより程なき一八九五年(明治二十八年)、ケムブリッジ開催の萬國國際法學會大會に於てホルランドは右の問題を提起したる結果、委員を選んでその審査に當らしむることになり、ホルランドは委員長としてその任に當つた。而して委員會にては前回のオックスフォード大會に於て議決せる陸戦法規提を補足する意味に係る數ヶ條の規定案を作り、翌九六年のヴェニスの大會に之を報告した。而して同大會に於ては多少の修正を加へたる上(殊に原案の敵の國際法違反に對する報復手段としての砲撃の適法を認むることの一項を削除し)、全會一致にて之を可決した。即ち左の如くである。

第一條 陸軍力に依る砲撃と海軍力に依るそれとの間には交戦法則上何等區別なきものとす。

第二條 故に本會の陸戦法規提要第三十二條に規定する一般原則、即ち(一)作戰上の絶對必要に由るに非ざる限り公私財産を破壊し、(二)防守せられざる地方を攻撃又は砲撃することを禁ずる所の一般原則は海軍力に依る砲撃にも適用せらるべきものとす。

第三條 同提要第三十三條及び第三十四條の規定は海軍力に依る砲撃にも均しく適用せらるべし。

第四條 前記の一般原則に依り、開放都市即ち城砦その他の攻撃方法若しくは直接防禦のためにする抵抗物に依り、若しくはその附近に、例へば最長距離四軒乃至十軒の所に、存在する獨立砲臺に依り、防守せらるるに非ざる都市に對する海軍力の砲撃は之を禁ず。但し左の場合はこの限に在らず。(一)艦隊に必要な徴發又は取立金を得るためにする場合、但し徴發又は取立金は本會の陸戦法規提要第五十六條及び第五十八條に規定する範圍を出でざることを要す。(二)海軍工廠、軍事施設物、軍需品貯藏所、若しくは在港の軍艦を破壊するための場合。

第一款 海牙條約以前の慣例

二五七

一九二一
年の萬國
國際法學
會の決議

尙は陸軍部隊又は海軍陸戦隊の進入に對し防守せらるる開放都市にして彼等の進入を妨げんと試むる場合には、之を保護するため且その強襲を容易ならしむることの補助的作戰手段として、之を砲撃するを得るものとす。單に代贖金を強請するを目的とし、特に平和的住民又はその財産を破壊すること以外に他の動機なくして、之に依りて敵國の降伏を促すことを目的とする砲撃は殊に之を禁ず。

第五條 開放都市は單に左の事實のみを以て之に砲撃を加ふるを得ざるものとす。(一)該都市の單に一國の首都又は政府所在地なること、(二)該都市に現に軍隊が占據し、又は戦時に於て軍隊に編入せらるべき各種兵の平時屯在すること。

第六條 要塞に對しては近接都市に損害を興ふるの虞ある場合と雖も之を攻撃することを得。

(Annuaire, XV, 1896, p. 313)

この規定は米國政府も、それより四年後即ち一九〇〇年制定の同國海戦法規に於て第四條として之を採擇した。但し米國の當年の海戦法規は一九〇五年に廢止となつたこと別に述ぶる所の如くである。

一九一二 さりながら萬國國際法學會の右の決議は、その趣旨に於ては間然する所なきも、果して實際に於て各國海軍の恪守を之に期待するを得るものであらうか。佛國の國際法學者デュブイは、同學會の右の決議後三年にして世に出したる海戦法規論 (G. Dupuis, *Le Droit de la Guerre Maritime d'après les Doctrines Anglaises Contemporaines, 1899*) にはこの點に關し二種の見解が示されてある。その要に曰く。

『海戦の主要の目的は、今日までは敵の商權を挫碎するにあつた。艦隊の戦闘はその豫備手段で、恰も陸戦に於ける大部隊の衝突は敵地占領の豫備手段たるに類する。然るに巴里宣言以來、敵の商權の挫碎は稍々困難となり、加ふるに蒸汽の使用及び水雷の發明は海戦の上に革命を來し、海上戦闘の狀態を一變せしめた。或學說に依れば、艦隊戦闘

之に關するデュブイの所説

及び常例封鎖は實效薄いので、その時代は既に過ぎ去つたとある。蓋し主力艦隊は破壊せらるるも尙ほ單航巡洋艦に依る敵の商船捕獲は止まざるべく、制海權は海戦に於ける勝利の報賞となり得ない。水雷艇は封鎖を無益且危険の業たらしむるものである。艦隊は轟沈の危険を冒さずして敵の港外に碇泊するを得ない。將來は正式の作戰はその用を爲さず、奇襲は將來に於ける戦闘の要素である。敵の資源をその捕獲し得べき所に於て破壊することは、將來の交戦に於て何等斟酌なくして行はるべき所である。艦隊戦は消滅し商船捕獲は依然繼續し、而して沿岸攻撃は新規の戰鬥法となるであらう。

『海軍當局と學者とが意見を異にする場合に於て、その孰れが實行性を有すべきか。慘酷なる行動を非難する國際法と、遺憾を忍びても必要の前に讓歩を要求する實際とその是非孰れにあるか。海軍將校の意見は無視するを得ない。彼等は實際の作戰を指導する任にあるから、學者の忠言よりも寧ろ自己の信念を師とするであらう。彼等は依然敵の沿岸を荒すを以てその義務と認むるから、將來の戦闘に於ては世人の一旦禁止となつたと信ずる燒棄及び荒廢は再び行はるるに相違ない。』(p. 83 以下)

即ちデュブイは、學說としては敵の降伏を促すため又は不當の取立金を徵收するためにする不防守港市の砲撃を不可なりと信するも、今日の實際に於てはこの理論を不可能と見る者で、その艦隊戦を時代遅れと説くの點は首肯し能はぬけれども、學者の理論は實際の要求の前に何等用を爲さずの見は之を否定せんとしても得ない。

一九二三 その後一八九九年の第一回海牙平和會議に於ては、陸戦法規慣例規則案の第二十五條(舊)『防守せざる都市、村落、住宅、又は建物は之を攻撃又は砲撃することを得ず。』の文案を討議するに方り、伊國代表は本條は海軍力に依る砲撃にも適用すべしと論じたが、軍艦は徵發を要する場合に不防守港市にも砲撃

第一回海軍會議に於ては不決定

を加ふる必要なしとせずとの反対説、將た海軍力に依る砲撃のことをこの際論ずるは適當ならずとのそれもあり、その他議論百出して纏らず。そこで委員總會に於て議長マルテンスは『海戦のことは本委員會の權限外なりと認め、他日の國際會議に於て本問題を決定するの希望を茲に表白するに止むべし。』との決議案を提した。しかも英國代表は『いや自分の帶有する訓令は、希望にすら同意するを許さず。』と稱して之にも反対した。斯くして右決議案には修正が加はり、『本會議ハ軍艦ヨリ港、市、町村ヲ砲撃スルコトニ關スル問題ヲ規定セムトスル提議ハ之ヲ後日ノ國際會議ノ審議ニ附セラレムコトヲ希望ス。』となつて可決せられた。けれども英國代表は『英國は一八七四年のブルッセル會議の折にも海軍問題には全然觸れぬことを條件として参加したのであるから、今回も討議に與かるを得ず、と稱して表決に加はるを辭した。(尤もこの辭退は、討議事項の内容の可否に關してではないと言明した)。そんな譯で、第一回海牙平和會議に於ては、海軍力砲撃問題に關しては何等決定を見るに至らなかつた。

一九一四 斯の如くにして取立金徴收のためにする港市砲撃の當否に就ては、第一回海牙平和會議當時までは、且同會議に於ても、學說の上に一致を得ず、法規の制定も之を實現せしむるを得なかつた。想ふにホルの前掲否定説には一理なくもないが、さりとて海軍の取立金徴收の場合には、陸軍の派遣し得るが如き多數の水兵を上陸せしむることは艦内兵員の部署の上から蓋し不可能なるべく、少數の水兵上陸にて危険確にあらば、砲撃を以て威嚇を試むるの已むを得ざる事情をも斟酌せねばなるまい。随つて總ての行動條件を陸軍のそれと同一にせよといふは、事實不可能で實際に行はるべきでない。要は大體の精神を陸戦の取立金に準ずべしといふに止むべきであらう。されど海軍力に依る徴發及び取立金に關しては、第二回海牙平和會

第二回同會議にて規定を得た

議議定の海軍力砲撃條約は第三條及び第四條に於て之が掟則を立てたので、今日にては疑惑の餘地なきものとなつた。委細は次款に述べる。

第二款 海牙條約に依る制限

一九一五 一九〇七年の第二回海牙平和會議に於ては、前款述べたる第一回同會議の希望表示に基き、且萬國國際法學會の一八九六年のヴェニス決議を基礎として、軍艦の陸上砲撃の問題に關する研究討議が進められた。而してその結果として『爲シ得ル限陸戦ノ法規慣例ニ關スル千八百九十九年ノ規則ノ主義ヲ海軍力ヲ以テスル砲撃ニ及ボシ、以テ住民ノ權利ヲ保障シ、且重要ナル建物ノ保存ヲ確實ニスベキ一般規定ヲ右砲撃ニ適用スルノ必要ヲ考慮シ云々』の趣旨の下に『戰時海軍力ヲ以テスル砲撃ニ關スル條約』(以下略して海軍力砲撃條約と稱する)を議定した。この條約は日英獨佛の四國が以下述ぶる第一條第二項を留保したる外、參加諸國孰れも之を批准し、一の有力なる國際法規となつてある。

本條約は前述の如く、陸戦法規慣例規則の主義を海軍力を以てする砲撃にも及ぼすを趣旨としたものである。陸戦の砲撃に關する根本の原則は均しく海上よりのそれに適用し得ることは前款掲記の萬國國際法學會のヴェニス決議にもあり、又そのことは第二回海牙平和會議の本條約案審査委員會の報告にも明記する所であるが、別に海軍力の砲撃には陸軍のそれに比し多少の特異性もある。例へば陸軍では必しも砲撃を加へずとも、他の方法に依り敵の不防の地を占領し、軍事施設を破壊するを得ることもあるが、海軍にありてはその目的のために陸戦隊を上陸せしむることは常に容易なりとは云へず、上陸せしめても急速に撤退せしむ

陸上砲撃の原則を海上砲撃に適用

るの必要に會することもあらうから、砲撃に依る以外に敵の陸上の軍事施設、軍用材料貯藏所等を破壊するは困難でもあり、随つて海軍力に依る砲撃に適法の機會を一層廣く認むるの要もあるべく、又随つて海軍力に依る砲撃に關し多少の別種規定を補足的に設くるの要もある譯で、本條約は畢竟この要求に發したものである。

一九一六 本條約は全文十三ヶ條であるが、特に重要なものは初めの七ヶ條、取別け最初の四ヶ條である。而してその劈頭第一に於て、陸戦法規慣例規則第二十五條の規定と同じく不防の港都市村落等に對する砲撃禁止の原則を示すこと左の如くである。

第一條 防守セラレザル港、都市、村落、住宅又ハ建物ハ海軍力ヲ以テ之ヲ砲撃スルコトヲ得ズ。

孰レノ地域ト雖其ノ港前ニ自動觸發海底水雷ヲ敷設シタル事實ノミヲ以テ之ヲ砲撃スルコトヲ得ザルモノトス。

本條第一項は大體に於て陸戦法規慣例規則第二十五條の行文に則り、ただ多少の文字を添削したに過ぎない（都市村落の上に『港』を入れ、又建物は次の『如何ナル手段ニ依ルモ』を削りたるが如き）。或は本項に『如何ナル手段ニ依ルモ』の一句の無いのを誤つて脱落したものであらうと見る説もあるが（例へば檜崎敏雄氏『空中戦争論』第三六頁）、本條は専ら砲撃に關する規定で、陸戦法規慣例規則第二十五條の如き『攻撃（空下爆撃を含む）及砲撃』を意味するものでないから、右の一句は無いのが當然で、立法者に於て勿論之を脱落したのではない。且本條約議定當時にありては、空下爆撃の將來の曙光は既に見えぬではなかつたが、それは主として輕氣球に依るものと認められて居つた時代であるので、陸戦法規には砲撃の外に爆

不防の砲撃の原則的禁止

第一次大戦中獨逸海軍の該規定無視

撃をも含む攻撃の文字を加ふるに理由あつたけれども、海軍力に依るものとしては、海上より航空機を陸上に飛ばして空爆を行ふことまでは未だ想到されてなかつたから、自然専ら砲撃の一語を用ゆるに止まつたのである。然しながら本條約第二條の所にて述ぶる如く、たとひ不防の港都市村落であつても、その中にあつて軍事上の工作物、陸海軍建設物等、謂ゆる軍事的目標に對しては砲撃を加ふるを得るのであるが、既に之に對して砲撃するを得る以上は、爆撃は之を加ふるを得ずといふべき理は無い。随つて假に第一條第一項に『如何ナル手段ニ依ルモ』を入るとせば、第二條と前後撞着し、意味を成さなくなる。これ右の第一項に於て特にこの字句を挿入せざる所以である。（同じ理由に於て、空下爆撃の軍事的目標主義を將來の空戦に認むる以上は、陸戦に於て不防の都市村落としてもその中に在る或種の軍事的目標に對しては砲撃を加ふるを得る譯であるから、陸戦法規慣例規則第二十五條の該字句も亦當然死文化せるものと見るべきである。）

不防の港都市等に對する砲撃を原則として禁ずる海軍力砲撃條約の右の規定は、帝國海軍も海上より砲撃を行ふ場合には之に遵由するの精神であること帝國海戦法規の左記條文の特に諷ふ所である。

第七條 防守セラレザル港、都市、村落、住宅又ハ建物ノ砲撃ニ關シテハ明治四十五年條約第九號戰時海軍力ヲ以テスル條約ノ規定ニ依ルベシ。

一九一七 然るに第一次大戦中、英國の沿岸を遊戈せる獨逸軍艦は Scarborough, Whitby, Hartlepool 等の全然若くは殆ど不防の避暑地ともいふべき所に砲撃を加へ、右三地を通じ死者百八名、負傷者三百十七名（孰れも尋常の市民で、大部分は女子供）といふ損害を與へたとある（一九一四年十二月）。しかも由來陸上の砲撃に於ても、海軍力に依るそれに於ても、豫告は餘計の斟酌なりとし、絶対に豫告を爲すを要せずと

の主義を固持せる獨軍は、右の砲撃を孰れも無豫告にて、拂曉濃霧に乘じ、市民の安眠中を機として突如加へたと稱されてある。獨逸側では

『英國政府の Army List に依れば、ハートルプールは沿岸砲臺を有し、戦時に於けると均しく平時にありても陸兵之を守備する。スカールボロウには十五種の海岸砲六門を有する方形堡あり、又無線電信局もある。ホキットバイには海岸守備兵の屯するあり、又信號所の設けもある。即ち孰れも防守せられたる地といふべく、随つて砲撃の免除を主張し得ざる所である。のみならず今次砲撃の目的は専ら陸上の信號所、築港工事、軍用建物、海岸砲臺、その他適法の破壊物を破壊するにありて、會々常人が不幸にして飛沫を受けたらとて、砲撃軍は海牙條約の下に於て何等責任を負ふべき筋合でない。將た英軍は獨逸のフライブルグその他の不防守都市に上空より爆彈を投下したり、將た獨逸市民に對する飢餓政策を執りたるが故に、之に對する報復手段としても、右は何等違法を以て論すべきでない。無警告の砲撃は、豫め警告を發すれば作戦上の不利となるから、これ亦海牙條約の規定に照すも更に違法に非ず。』(Garner, *Int. Law & the W. W.*, I, § 277, pp. 430-1; Phillipson, *Int. Law & the G. W.*, p. 175)

と辯明した。問題は、獨逸の砲撃を加へたる英國沿岸の都市が果して防守せられたる地を以て目すべきや否やにある。若し英國の主張せるが如く、それが嚴格の意味に於ての防守せられたる地に非ずとすれば、たとひ豫め警告を行つたにしても、その砲撃は違法でありしこと論を俟たない。殊にこれ等諸地方は、よしんば多少の防備類似の施設ありとするも、元々避暑避寒の遊樂地として知られ、非戦闘者たる男女老弱の保養的に集まる所であるから、無差別的砲撃は人道上よりするも宜しく斟酌すべきで、是非共砲撃を加ふるの要あらば、而して之を加ふることの瞬時も猶豫するを許さざる特別の軍事的必要あるに非ざる限り——獨軍の當年の砲撃には斯かる特別の必要あつたとは思へない——先づ警告を與へ、非戦闘者に退去の時間を與へて然

る後に砲撃を加ふるのが人道及び交戦法則の要求する所で、單に威嚇の目的を以て——獨逸の砲撃の眞意は蓋しそれであつたであらう——漫に砲火を浴せるが如きは戒むべきである。フォーションは右の砲撃を評し

『結論は蓋し左の如くに證言せらるべし、即ち艦隊が深夜敵の海岸に航下し、無要塞でありその他實際的に不防守である所の平和的の避暑地を不意に且豫告なしに破壊し、幾百の市民を殺傷し、私屋を破壊し、しかも住民に恐怖の念を與ふる以外に何等軍事的利益を齎すなきが如き、若し之を適法なりとせば、世に適法の砲撃なるものあるを想像し得られず。』(Fauchille, "Le Bombardement Aérien," *Rev. Gén. de Droit Int. Pub.*, XXIV, p. 63)

と云へるが、まさにその通りで、斯かる暴舉に出ですとも、交戦法規の文字及び精神の範圍に於て軍事上の必要に基く砲撃は適法に之を爲すの餘地綽々として存した筈である。

一九一八 敵がその港前に機雷を敷設したる場合に、その事實のみを以て之を防守せられたる港と認め得るや否やは、かなり議論の餘地ある問題であるが、本條の前掲第二項は之に關し否定的規定を設けた。その意は、要塞で固めた港ならばその要塞を砲撃し、之を破壊せんがために港を攻撃するに理由も立つが、機雷は砲撃では多くは之を破壊するを得ず、随つて機雷の港前に敷設してあるの故を以てその港に砲撃を加ふるのでは、その砲撃は無益の砲撃に過ぎず、と云ふにあつたやうである。けれども、既に要塞にて防守する港への砲撃は之を是認するに、獨り機雷の敷設にて防守するその砲撃を不可と爲すは理由なしとし、この規定を不合理視する論もある。

本項に對しては、日英佛獨の四國は、苟も港前に機雷を敷設した以上はこれ即ち防守せられたる港なりといふ見地から、調印の際に之を留保した。この見解は、オッペンハイムは "they correctly considered such a place to be defended." (Oppenheim, II, § 213, p. 205)、之を正しい見解と認め、ウエストレー

港前に水雷敷設の砲撃の場合の當否

クも『英佛獨日が第二項の受諾を拒絶したのは正しい。敵の占據を防止するための手段にして執らるるに於ては、そこを不防守の所とは云ふを得ない。砲撃の免除に要する代價は、敵がその場所に入るを得るやう公開されてあることである。』と評する (Westlake, II, p. 182-3)。蓋し港前に機雷を敷設するのは則ちその港への水上侵入を防守する所以であるから、之を否定する規定は理由なきことで、右の評は適切と評したい。ヒギンズも

『本項留保側の所説に云ふ。機雷は航海に對する一般的危險物であるのみならず、破壊力の強大なる亦大砲の比でないから、大砲に依る防守に不可侵を拒みながら機雷に依る防守に之を認むるは論理の許さざる所である。且不防守の都市にして既に砲撃免除となる以上は、その港前に機雷を敷設する必要が何處にあるか。不防守の都市を砲撃せずと爲す所の敵は、そこに接近するも破壊を招くの危険なしに該沿岸に往來するの權利を有する筈であると。この説妥當で反駁の餘地は無』 (Higgins, Hague Peace Conf., p. 354)

と辯護する。兎に角該四國は右の留保に依り、敵がその港前に機雷を敷設せば之を以て防守せられたる港と認め、之に砲撃を加ふるを妨げずといふ解釋を取り得るのである。乃ち帝國海戦法規も

第八條 前條ノ條約「海軍力砲撃條約」第一條第二項ノ規定ハ之ヲ適用スル限ニ在ラズ。

と規定し、本項の拘束を受けざるの意を明かにしてある。支那事變に於て支那は揚子江上流の諸都市前及び廣東灣に盛に機雷を敷設した。故に右の拘束を受けざる我國は南京その他揚子江上流の諸都市並に廣東に對し、その中に在存する軍事的目標に向け上空より爆撃を行ふの外、當該都市全體を一の防守地として、海軍力にて之に砲撃を加ふること勿論妨げなく、隨つて適法に之を行つた譯である。但し右の解釋に基く砲撃の適法は海軍力を以てする場合に限るもので、假に陸上に防備施設なきに陸軍が右の留保を援引し、當該港を

軍艦在港
せば防守
の港と稱
すべきや

防守港と爲して陸上から之に砲撃を加ふるが如きは本條項の容認する限りでない。

一九一九 敵港内にその國の軍艦が碇泊して居る場合には、その故を以て之を防守せられたる港と稱すべきや。次に述ぶる第二條第一項には、砲撃の『禁止中ニハ……港内ニアル軍艦ヲ包含セザルモノトス』とありて、即ち港内碇泊の軍艦は砲撃の適法の目的物としてある。若し港内に軍艦が碇泊し居るの故を以て之を防守せられたる港と看做して之に砲撃を加ふるを得るものとせば、港内碇泊の軍艦を砲撃するを得と爲せる右の文字は贅句と云はざるを得ない。故に右の問題に對しては、文義上からは否定の答を爲すのが論理的である。然しながら軍艦は攻撃軍に對し當然武力抵抗を爲し、將た進んで攻勢を執り之が撃攘を試むるの能力あるものであるから、それが港内に碇泊する以上、該港を以て防守せられたるものに非ずとは常識からも云へまい。故に論理的には兎に角、實際論としては肯定的解釋を以て答ふるのが妥當であらう。

一九二〇 この問題は本條約の出來てから後の伊土戰役に於て起つた。即ち伊國艦隊がシリアの不防守港ペイルットに於て同港碇泊中の土國艦艇に加へたる砲撃である。一九二二年二月、折から土耳其の砲艦及び水雷艇各一隻同港内に碇泊し居れることを聞き知れる伊國艦隊は、その一枝隊の三軍艦を同二十五日拂曉同港口に派し、該艦艇に對して午前九時までに降伏せよと迫り、尙ほその旨を同港の地方官憲及び領事團に通牒した。而して同時刻に至り重ねて降伏方を信號にて促したるも、回答が無かつたので、直ちに之に砲火を注ぎ、該艦艇よりも一時烈しく應戦したが、やがて伊國艦隊に撃沈された。その際伊軍の流弾は棧橋附近に落下し、若干の建物(内に獨逸の一銀行もあつた)を破壊し、常人幾名かの死傷を出した。土耳其政府はこの砲撃を以て不防守港に對するものと爲し、本條約違反として抗議する所あり、佛國も同港に通商上の利益

伊土戰役
中の一問
題

を有する所から、その直接間接に受けたる損害に就て苦情を唱へた。けれども軍艦の碇泊する以上は既に完全なる不防守港とは云ひ難きこと前述の如くであり、殊に損害に關しては、伊國政府は本件の陸上破壊は故意に出でたるに非ずと稱し、本條約第二條の第二項を援用して指揮官に責任なきことを辯明した。砲撃の始末果して右の通りなりとせば、伊國艦隊の行動は同國政府の辯明通り毫も咎むべき點なかりし筈である。

一九二一 以上述べたる第一條は不防守の港都市村落等には砲撃を加ふべからざることを原則を規定したものであるが、次の第二條に於ては、言はば右の原則に對する例外の砲撃適法を規定すること左の如くである。

第二條 右禁止中ニハ軍事上ノ工作物、陸海軍建設物、兵器又ハ軍用材料ノ貯藏所、敵ノ艦隊又ハ軍隊ノ用ニ供セラルベキ工場及設備、並港内ニ在ル軍艦ヲ包含セザルモノトス。海軍指揮官ハ相當ノ期間ヲ以テ警告ヲ與ヘタル後、地方官憲ニ於テ右期間内ニ之ヲ破壊スルノ措置ヲ執ラザリシ場合ニ於テ、全ク他ニ手段ナキトキハ砲撃ニ依リ之ヲ破壊スルコトヲ得。

此ノ場合ニ於テ指揮官ハ砲撃の爲ニ生ズルコトアルベキ故意ニ出デザル損害ニ付何等責任ヲ負フコトナシ。
軍事ノ必要上即時ノ行動ヲ要スル爲期間ヲ與フルコトヲ得ザル場合ト雖、防守セラレザル都市ノ砲撃ニ關スル禁止ニ付テハ第一項ノ場合ト同一ナルベク、且指揮官ハ砲撃ノ爲右都市ニ來スベキ不便ヲ成ルベク少ナカラシムル爲一切ノ相當手段ヲ執ルベシ。

即ちたとひ不防守の港都市等にもありても、その中に軍事上の工作物、陸海軍建設物、兵器又は軍用材料の

不防守港
内特定施
設への砲
撃は適法

特定施設
砲撃の條
件

貯藏所、敵の艦隊又は軍隊の用に供せらるべき工場及び設備（設備とは佛原語 *installations*、英語の *plant* で、鐵道や浮船渠をも含むこと本條約に關する海牙平和會議委員會の報告に見ゆ）、並に港内に在る軍艦には、特定條件の下に砲撃を加へて之を破壊するを得るのである。蓋し陸戦にありては、不防守の都市村落等には無例外的に砲撃を加ふるを得ざることとなつてあるが、海上よりする砲撃にありては、不防守の港都市等にありても、軍事上の工作物その他前掲の諸施設は砲撃を加ふるに妨げずと爲し、陸戦に於けるとその取扱を異にせしむる理由は、海軍力にありては、これ等諸施設を破壊するために水兵を上陸せしめて其處を占領せしむることは概して不可能であるから、之を上陸せしむることなしに砲撃を加ふるを必要とし、隨つて之を適法とするものと説かれてある。然しながら空爆を適法とする軍事的目標主義の下にありては、たとひ右様の理由及び規定なしと雖も、第二條第一項所載の軍事的目標に對しては空爆を加ふるを得るし、而して既に爆撃を加ふるを得ば砲撃とて之を加へ得ざる理は無いから、今日に於ては必しも右の理由に基礎づけるを須めず、凡そ軍事的目標は不防守地内に存在するものにもありても之を破壊するを妨げずとの簡單なる理由に於て、右の例外的規定を説明すれば足ると思ふ。

一九二二 斯の如く上掲の軍事的造營施設物は不防守地にあるも之に砲撃を加へて破壊するを得るのであるが、それには特定の條件がある。即ち海軍指揮官に於て相當の期間を以て警告を與へたる後、敵國地方官憲に於て右期間内に之を破壊するの措置を執らざりし場合に於て、他に執るべき手段なきときである。尤も軍事の必要上即時の行動を要するため時間を與ふるを得ざる場合には、その警告を豫め與ふるに及ばない。故に例へば水道に敵の軍艦碇泊するありて、それが港内の敵艦隊と連絡して勢力を増大するに至るの危険あり

適法の砲撃に伴ふ損害に責任なし

と見ば、即時その軍艦に砲撃を加へて之を破壊するに妨げない。(このことも前記の委員会の報告にある)。但し指揮官は砲撃のため右の港都市等に來すべき不便を成るべく少なからしむるため、一切の相當手段を執るべき注意を要する。これは、たとひ第三項の後段の規定なしとするも人道に當然の要求である。之を執りて尙ほ且無辜の常人の生命財産に損害を與へたにしても、それは敢て故意に出でたのでなく、別言すれば無差別の砲撃を市邑に加へた結果ではなく、畢竟適法の砲撃に不可避的に伴へるものである限り、砲撃指揮官は之に對し何等責任を負はない。これが第二條第二項の規定であり、又古來國際法の原則とする所である。前款記したる英國艦隊の一八五六年の廣東砲撃、文久三年の鹿兒島砲撃等、その他前に述べたる一九一二年のペイルト砲撃、孰れも常人の生命財産の損害に就ての當該艦隊司令官の責任は、右の理由に於て之を負ふものに非ずと辯護せられた。

一九二三 第二條の禁止除外物件中には敵港内所在の敵軍の運送船のことは掲記してなきも、運送船は敵軍の兵力増大の須要物件であるから、たとひ所在港が不防衛であつても、之に砲撃を加ふるを不合理とすべき謂れは無い。第一次大戰の發端に於て獨艦が佛領アルゼリー沿岸のフヒリップヴィユ及びボーナの二港にて行へる砲撃は、他にも加害の物件はあつたが、運送船の破壊が主たる目的であつたやうで、この點のみに於ても適法の砲撃たりしと謂ふべきである。

この砲撃に参加したる獨艦二隻は、後日土耳其に讓渡せられて問題となりし有名の *Goeben* 及び *Prevan* であつた。この兩艦は開戦直前の一九一四年八月一日、アドリア海の南北より來りて伊國南方のプリンヂンにて相會し、共に南下してメツシナに到りたるが、翌八月二日に獨露開戦の報に接したので、司令官 (*Rear-*

不防衛港内敵軍運送船

第一次大戰の發端に於ける例

Adm. Souchon) は、佛國にして豫期の如く獨逸に開戦せば、豫て獨佛間に萬一開戦を見るが如き場合には在アルゼリー第十九軍團の渡歐を妨げんがため、その運送船を同地のフヒリップヴィユ及びボーナの兩港にて撃沈すべき計畫に基き、兩港進撃に決心し、同夜メツシナを抜錨し、翌三日午前麾下の兩艦に「八月四日未明を期しゲーベンにフヒリップヴィユの港前に、又プレスラウはボーナの港前に孰れも露國の國旗を掲げて進航し、港内の佛國艦船碇泊模様を突止むべし。而して之を發見したる場合には直ちに獨逸國旗を掲げ、直ちに敵の艦船を砲撃又は雷撃すべし。」との命令を發した。斯くて同日の午後、伯林より無電にて佛國との開戦の報に接するや、翌拂曉兩艦は前記命令通りに各目的地に到り、ゲーベンは砲彈若干を佛國の砲臺に打込み、砲臺よりも多少の應戦があつた。プレスラウはボーナ港内の防波堤の蔭に佛船若干隻を見付けたので、之と併せて丘上の信號所を砲撃し、兩艦共孰れも多少の損害を敵港の水陸兩面に與へ、殊に前者は鐵道停車場を破壊し、後者は火藥庫を爆破せしめたとある。

砲撃始末はこれ丈であつたが、佛國の國際法學者中には右の砲撃を以て不防衛市港に加へたる違法のものと論ぜるものもあつた。けれども兩港共、陸上堡壘には十五種乃至三十種の榴彈砲孰れも數門ありて、全然の不防衛港とは云へず、假に不防衛港であつたにしても、陸上の信號所、火藥庫、停車場等の如き、將た水上の運送船の如き、その破壊は今日空爆の適法の軍事的目標として許さるる所であり、當年の砲撃に於ても之を違法とすべき理由はあるまい。苟も今日空襲に於て *harmful* であるものは、海軍力に依る砲撃に於ても *shallable* たるべき筈である。これは別に論述することにし、兎に角當年の獨艦の右の兩港砲撃は、今日の交戦法則から見ても非難すべき點は無かつたものと思ふ。

徴發拒絶
の場合の
砲撃は適
法

第五章 海軍力に依る港市の砲撃

二七二

一九二四 次には、不防衛地であつても海軍の目前の需要を充すため必要な徴發の正式の要求を地方官憲が拒絶したる場合には、之を砲撃するを妨げずとして左の規定がある。

第三條 防衛セラレザル港、都市、村落、住宅又ハ建物ハ、地方官憲ガ其ノ附近ニ在ル海軍ノ目前ノ需要ヲ充ス爲必要ナル糧食又ハ軍需品ノ徴發ヲ正式ノ催告ニ依リ命ゼラレタルニ拘ラズ之ニ應ズルコトヲ拒ミタルトキハ、明示ノ通告ヲ爲シタル後之ヲ砲撃スルコトヲ得。

右徴發ハ地方ノ資力ニ相應スルモノタルベシ。徴發ハ必ず該海軍指揮官ノ許可ヲ得テ之ヲ爲スベク、且之ニ對シテハ成ルベク即金ニテ支拂ヒ、然ラザレバ領收證ヲ以テ之ヲ證明スベシ。

取立金不
支拂に由
る砲撃は
違法

一九二五 右は糧食又は軍需品即ち現品の徴發の場合であるが、その現金である謂ゆる取立金の徴發にありては、その支拂に應ぜざるの理由を以て不防衛地を砲撃するのは許されない。その規定左の如くである。

第四條 防衛セラレザル港、都市、村落、住宅又ハ建物ハ取立金ヲ支拂ハザル理由トシテ之ヲ砲撃スルコトヲ得ズ。

本條の『取立金』(contribution)とある所は、本條約案討議の基礎たりし米國案には『代贖金』(ransom)となつてあつたが、代贖金の不支拂を理由として砲撃するを得ずと爲すに於ては、恰も代贖金の要求そのものは之を爲すも妨げずといふ風にも解せられ、起草者の趣旨に反する結果となる、といふ論起り、その結果代贖金を取立金と改め、且代贖金の不支拂を名としては尙ほさら砲撃を爲すを得ざるものとの解釋の下に本條を決定したのである。

その理由

一九二六 往昔にありては、取立金の不支拂を名として徴發の不應諾の場合と均しく不防衛地に砲撃を加

保護施設
に要す
る特殊
徴章

へたる實例は多々ありて、その當否に就ては學者の間に議論もある。ホールは陸戰に於ける徴發及び取立金の原則より推論し、海戰に於ても陸戰隊が上陸して沿岸の町村を一時たりとも占領したる以上は徴發及び取立金徴收を行ふの權ありと肯定するも、それは陸軍力に依ると同一の條件の下に行はるべきを要すと説けること前款に引抄せる如くである。本條約にては徴發と取立金とを殊別し、相當程度の——目前の需要のため必要な且地方の資力に相當する——前者の不應諾は以て砲撃を適法とし、後者はその要求必しも違法とは云はざるも、その不應諾に對する砲撃は違法とした。隨つて取立金に關しては、本條約は敢て正面から之を禁ぜざるも、事實に於て海軍力に依る取立金の強要は行はれ得ざるものと見て可からう。海軍にありては、現品の徴發に非ざる金錢の取立を行つて見ても、海上には之を現品に引替ゆべき市場がある譯でなく、財の持腐れといふことにもなるから、取立金は概して海軍に於ては行はざるものとの推定に基くのである。(陸戰隊にありては別である)尤も既に海軍力に依る砲撃に於て之を違法とする以上は、陸上の砲撃に限り之を適法とすべき理由なしとの論もある。例へばスベートが『取立金の不支拂に由る砲撃を禁ずる法則は、海戰に於けるに劣らず陸戰に於ても一の例規として肯認せらるべきである』(Spright, Land War, p. 103)と云へるのはその一である。けれども陸上——占領地——にありては、徴發に應ぜしむべき現品なくば代ゆるに現金を以てせしめ、之を以て附近の他の地方に就て現品を購入する道もあるから、海戰には不必要との理由から推し陸戰にも亦然るべしと論ずるのは、比倫稍々當を失するの感なきを得ない。

一九二七 更に次には、保護施設物の砲撃免除に必要な特殊徴章の表示方に關し左の一般的規定がある。

第二款 海牙條約に依る制限

二七三

第五條 海軍力ヲ以テ砲撃ヲ爲スニ當リテハ指揮官ハ宗教、技藝、學術及慈善ノ用ニ供セララルル建物、歴史上ノ紀念建造物、病院、竝病者及傷者ノ收容所ハ、同時ニ軍事上ノ目的ニ使用セラレザル限、之ヲシテ成ルベク損害ヲ免レシムル爲必要ナル一切ノ手段ヲ執ルベキモノトス。

住民ハ看易キ徽章ヲ以テ右ノ建物、紀念建造物又ハ收容所ヲ表示スルノ義務ヲ負フ。右徽章ハ堅固ナル方形ノ大板ニシテ對角線ノ一ヲ以テ上部ハ黑色、下部ハ白色ノ兩三角形ニ區劃シタルモノタルベシ。

第六條 軍事ノ必要上已ムヲ得ザル場合ヲ除ク外、攻撃海軍指揮官ハ砲撃ヲ始ムル前其ノ旨官憲ニ通告スル爲施シ得ベキ一切ノ手段ヲ盡スベキモノトス。

第七條 都市其ノ他ノ地域ハ突撃ヲ以テ攻取シタル場合ト雖之ヲ掠奪ニ委スルコトヲ得ズ。

第五條以下第七條は總ての砲撃の場合に係るもので、大體に於て陸戦法規慣例規則の第二十六條乃至第二十八條に照應する。尤も陸戦に於ける砲撃の場合に於ては、保護建物の表示に要する徽章は單に『看易キ特別ノ徽章』としてあり、且被圍者より豫め之を攻圍者に通告すべきこととなつてあるが、海軍のそれによりては、徽章の方式が一律的に規定しあるのと、且海軍としては豫め之を砲撃者に通告することの困難なるに鑑み、之を要せざることとせるの差がある。黑色兩三角形の徽章の數及び配置方は、敵艦から容易に見ゆるやうに住民側に於て實際の事情を按じ適當に取捨すべきである。この徽章の表示は住民の義務に屬するものであるから、この義務を怠りたる建物に對する砲撃の損害に就ては、砲撃を加へたる海軍に於て責任を執る限りでない。

右の保護建物中の病院並に傷病者收容所の徽章としては、他の保護建物のそれと同様に、對角線にて黑白

を別つ方形の大板に限らるべく、赤十字旗の表示にては以て保護を要求する徽章として取扱はれざるかと云ふに、第五條第二項を卒讀すれば、傷病者の收容所に關しては然りと答ふべきやに見える。けれども赤十字條約の保護する衛生上の營造物を表示するには赤十字旗にては足らず、是非其右の黑白板を以てせよと云ふべき理由は考へられない。これは別に述ぶる海牙空戦法規案の第二十五條第一項に規定する如く、軍用の病院、傷病者收容所等にありては赤十字の徽章の表示にて足ると解すべきであらう。

一八二八 前掲の第七條は陸戦法規慣例規則の第二十八條を繰返へした迄で、重ねて説明するの要は無いが、第六條に關しては、當初の原案(第二條)では、海軍指揮官の砲撃開始前にその旨を官憲に通告するのが義務的となつてあつた。然るに英國代表は之に賛せず、敵地の軍事施設物なり敵港内の軍艦を攻撃すべき艦隊は隱密に現場に到り、迅速に砲撃を之に加ふればこそ効果があるので、豫告をするのでは效果の大半を失ふべく、原案は過酷の條件なりと論じてその削除を主張し、帝國代表も防守の港都市等を砲撃するに豫告の要を見ずと爲して削除説に同意し、之に對し原案維持説もあつたが、獨逸代表は『軍事上の必要之を許す限り』の一句を加へて原案を活かすべしと説き、それが採擇せられて現行條文となつたのである。その結果現行條文は陸戦法規慣例規則の第二十六條と大體に於て調和するものとなつたが、『軍事ノ必要上已ムヲ得ザル場合』は如何様にも廣く解し得べく、その判斷權は一に攻撃の海軍指揮官にあるから、結局砲撃の豫告は大抵の場合には行はれざるものと見ざるを得まい。

第三款 砲撃するを得る特殊の敵地

敵地の種類

第一項 敵の保護領土及び租借地

一九二九 凡そ敵地を以て目すべき所で且防守されてある所ならば（その現に防守されてあるや否やは砲撃を加へて見た上でなければ判然しない場合もあらんが）、總て砲撃の目標と爲すに妨げなく、而して敵地とは敵國の固有領土及び島嶼、竝に軍事占領地は勿論なるが、外に敵國の或種類の保護領土、租借地、敵國領土の構成分子として取扱はるる委任統治地、敵國の他國との共管地、外國港市所在の敵國の專屬的施政及び防備の下にありて事實領土國の行政權の及ばざる專管租界、各國共同租界の中に於ける敵國の專屬的守備區域、外に事實敵國の專管に屬する國際運河等も之に準ぜしむるを得るのである。敵國の固有領土、島嶼、及び軍事占領地に對する砲撃のことは論なしとし、本款に於ては敵國の保護領土以下の特殊地域に於てその性質を明かにすべく、先づ保護領土及び租借地より論歩を進める。

一九三〇 敵の保護領土は之を攻撃するを得るや否やの問題に對しては、その保護領土の種類如何に依りて應答を一にしない。保護領土の種類に關しては、先師有賀博士はその保護關係の由つて生ずる原因より推し、之を左の四種に類別した。

『（一）茲に一國あり、完全なる自主權を有し、其の文化の程度亦必しも列國に譲らずと雖も、強國の間に介在し、國力微弱にして自ら其の獨立を支持する力なしと假構せんに、……此の弱國をして獨立を維持せしむるを以て自國の利益とする一國は、外に在りて其の獨立を護衛する位地に立ち、毫も該弱國の内政外交に干渉すること無くして必要に應じ之を援く、是れ即ち歐洲學者の稱して護衛的保護國又は單純保護國と云ふ所の關係なり。（二）茲に國あり、其の地域は世界交通の要路に當るを以て、之を文明國家の列に加へ、以て各國と通商交通の道を開かしむるの要あり、

保護領土の種類

敵國領土に擬すべき保護領

然りと雖も歐米多數の國民と其の文明の系統を異にするが故に、或は國土を開放することを拒み、或は之と通商交通する上に於て國際上の責任を完うする力に缺くる所ありとせんか、此の國に利害の關係最も多き強國は、之を導きて世界列國の伴侶に入らしめ、而して其の實際上に於ける責任を全うせしむる爲め、姑く之に代りて主權の一部を行ふに至るべし、歐洲の學者は此の種の保護國に對し種々の名稱を加へたり、即ち後見的保護國、政治的保護國、真正保護國、國際保護國等は是れなり。（三）某の強國が文明の程度尙ほ低き一國を併呑して其の權利を專にせんと欲するも、明々地に併呑するときは或は反抗の恐れあり、或は第三諸國の猜忌に因り外交上の紛議を醸成する虞あるを以て、主權は既に全く之を其の強國に收めながら、姑く該弱國の君主をして君位の外形を保たしめ、其餘威を藉りて行政を行ひ、名ぐるに保護國の稱を以てすることあり、獨逸の學者は之を稱して行政的保護國と云へり。（四）某の弱國にして海外未開の壤土を其の植民地と爲さんと欲するも、一時に拓展の措置を取らんとするときは大に兵を動かし、多く費を投ずる要あるが故に、漸を追ひて蠻族を内附し、之に其の喜ぶ所の物品を與へて其の土地を讓らしめ、保護を承認せしむるに如かず、唯だ其の業の未だ成らざるに當り、他強國の占領する所と爲らんことを恐る、乃ち先づ地圖上に其の境界を畫し、某強國の保護地として豫め列國の承認若くは默諾を経ることあり、此の如き保護地は阿弗利加大陸に其の例甚だ多く、學者は皆之を稱して殖民的保護國と云ふに一致せり。『保護國論』第一頁乃至第三頁。

この類別は、嚴密に論せば議すべきの餘地なきに非ざらんも、今暫く之に據るとし、この中の第一種たる謂ゆる護衛的の保護國は、元と被保護國の獨立擁護を前提とし、ただ第三國に對する均勢維持の必要上之に援助を與ふるの地位に立つに止まるものであるから、能保護國の屬領地若くは准屬領地の觀念とは全然無關係にある。隨つて敵の能保護國たるこの種類の被保護國の沿岸地域に向つて砲撃するを得べしとする理由は成立たない。第二種も亦能保護國の屬領地化したものでないから、之に砲撃を加へ得ざるは同様である。然るに第三種及び第四種にありては、主權が既に被保護國に存せず、事實に於て能保護國の屬領地となつたも

租借の由

のであるから、之を敵國領土に擬し、之に對し砲撃を加ふるも妨げなき理である。

一九三一 一國が他國の領土主權を名義的又は實際的に獲取することは、今より五十有餘年前までは主として征服、割讓、贈與、交換、保護權設定の作用に依つたものであるが、十九世紀の末葉、歐洲列強の阿弗利加及び東洋殊に支那に對する霸道的政策の發洩たる表現に連れ、謂ゆる勢力範圍若くは利益範圍の宣明にて一種の准主權を未開半開國の領土の上に設定するの風を迎ふるに至つた。租借の如きも亦この雰圍氣の中に、領土の事實的獲取の一方式として生れ出たものである。尤も領土租借の濫觴は或は一八四九年、米國が中米ホンヂュラス國のフォンセカ灣にあるチーグル島を一時領有したることを之に推すべく、將た一八七八年の伯林會議の直前に英國が土耳其との密約に於て露國がバツム、アルダハン、カルス等を占領する期間サイブラスを英國の占領及び管治に委ぬることにしたのも、一種の租借と見れば見られぬでもない。けれども租借の文字が條約の上に明確に謳はれ、國際法上及び國際政治上の新論題となつたのは、支那に於ける一八九七年(明治三十年)の獨逸の膠州灣租借以降のことに屬する。

支那は一八九七年より同九九年(明治三十二年)の三年間は、歐洲列國の租借地獲取の競争舞臺であつた。獨逸の膠州灣租借を始め露國の關東州、英國の威海衛及び九龍半島、佛國の廣州灣、孰れもこの期間に相競ふて支那より獲取したものである。この中獨逸の膠州灣租借地は第一次大戰の結果として我國を通じ、又英國の威海衛租借地は一九三〇年(民國十九年、我が昭和五年)四月十八日の英支條約に依り同年十月一日を以て、孰れも支那に還附せられ、又關東州は新建の滿洲國の領域に移つたので、今日支那に残存の租借地と云へば、英國の九龍半島と佛國の廣州灣のみである。外に澳門も往々葡萄牙の租借地と云はるるが、これは一八

租借地の性質

八七年の葡支條約第二條に『清國は葡萄牙國が……澳門及其の屬領を永久に占領し、且統治することを承認す』(“China confirms perpetual occupation and government of Macao and its dependencies by Portugal ……”) とあるから、嚴密に云へば租借よりも寧ろ割讓か將た少なくとも往年の舊埃匈國のボスニアに對する占領管治に類するものである。

一九三二 租借地とは一國が條約に依り他國の領土の一部を借受け、自國の領土に准じて統治を行ふ所の特殊の地域である。(租借の文字は支那の條約文に於ては多くは租與となつてある) 租借地は期限到り之を租貸國に返還すること例へば英國の威海衛の如きもあれど(威海衛は民國十九年即ち一九三〇年四月十八日の英支條約に依り同年十月一日を以て支那に還附せられた)、これは英國の當年の對支外交上特別の考慮に出でたる寧ろ例外に屬し、概して覆面の割讓と事實擇ふなきこと追て述ぶる如くであるから、或は租與が當れるかも知れない。

租借の目的には、或は單に他國の政治的若くは軍事的勢力に對抗して均勢の他國に偏重するのを牽制するにあること例へば英國の威海衛に於て見たるが如きもあり、或は之に兼ねて自國民の商工業若くは植民の發展の足場とすること舊獨逸の膠州灣、舊露國の旅大、我國の關東州に於けるが如きあり、將た甲乙兩國がその共同の敵に對する共防共衛の軍事的及び外交的見地から、甲國の特定軍事基地を租借の形式に於て乙國に移管するものもある。第二次大戰中の一九四〇年九月、英國の西大西洋屬領島嶼の若干を米國が九十九九年の期限に於て租借するに至りたるが如き、その極めて新しき一例に屬する。けれども、その目的の孰れにあるを問はず、凡そ租借地に於ては、租貸國は名に於て領土主權を保有するも、統治權は全然停止し、租借國の

それが完全に行はるるものである。租借には二十五ヶ年なり九十九ヶ年なり、その長短一ならざるも、或一定の期限が附せらるるを普通とする。けれども九十九ヶ年といふが如き長期の租借は、事實に於て永久の租借と擇ばない。(民法上の賃貸借には、稀には九百九十九ヶ年といふが如き名に於て永久の賃を期するの例も英國にある)。殊に例へば米國がその海軍根據地として一九一六年にニカラガ國との條約にて獲たるカリビアン海に面するコロン島の租借は、期限は九十九ヶ年としてあるも、満期に至り米國にて必要と認めれば九十九ヶ年延長するを得とありて、即ち米國の一方的意思にて事實永久に領有するを得べきものであるから、事實的には割譲と擇ぶ所なきものである。尤も形式上に於ては租借地は九十九ヶ年でも九百九十九ヶ年でも、その期限の満了と共に之を租貸國に返還せざる可らざる筈のもので、租借地そのものに對する任意處分の權は租借國に無い。主權なるものは、見地の如何に依りその觀念を相異にするが、約言すれば統治の永續性と領土の任意處分權を意味する。それが租借國に無いことは、租借の割譲に似て非なることを證する一要點とも云へる。又租貸國の臣民は領土割譲の場合と異なり、租借に由り當然租借國の臣民と化するものではない。その他租借の種々の性質に鑑み、條約上の租借を以て領土割譲と同一視するのは、政治論は別とし、法律論としては妥當の見解とは云へぬ點もある。況して租借條約に於て、その地域に對する主權の租貸國に存することが明規せられてあるに於ては尙ほさらである。殊に獨逸の我が政府を通じて膠州灣を、又英國の一九三〇年の英支條約に依り威海衛を、その原由の如何を問はず、孰れも既に租貸國たる支那に還附したことの事實は、會々以て租借を割譲と同一視するの主張を覆へず一資料であらう。

實質的に

一九三三 けれども右は純乎たる法律の見地に立脚しての論である。租借は勿論領土割譲ではない。随つ

は租借國の領土と擇ばず

て例へば關東州租借地は帝國領土ではない。けれども同租借地の施政は、全然帝國の領土に準じて行はれる。故に同租借地は、法律的には領土主權の租貸國(今日では滿洲國)にあること論なきも、政治的には帝國の領土と擇ばない。この政治的領土主權を主權と殊別して Jurisdictional rights として説く論者もある(C. W. Young, *International Legal Status of the Kwantung Leased Territory*, p. 12)。Jurisdictional の語は、例へば civil and jurisdictional power と云ふが如く、行政權能に對する司法權能といふ風に解せらるる虞もありて、租借地施政の觀念を言表はす語として必しも適切とは思へないが、主權に由らざる一種の統治權能を意味せしむる特別の言葉として、暫くこの語を藉るも可い。我國が關東州租借地を露國から繼承してより間もなき明治四十一年の三月、帝國議會に於ける一質問に關し内閣法制局にて研究の末、時の法制局長官岡野敬次郎博士の之に對して見解を下したものがあつた。之を要約すれば、關東州租借地は帝國の一領土に非ず、隨つて帝國立法權の當然その上に及ぶべき所に非ず、然れども帝國は勅令に依り同租借地に對して統治權を行ふものである、故に同地は、國際的に見れば國內的一領土で、憲法眼より見れば外國の領土である、といふにあつた。即ち別語にて云へば、關東州租借地は外國から見れば帝國の領土なり、帝國憲法から見れば外國の領土なりといふことになる。法制的見地に於ては蓋しその邊の所であらう。

更に別語を以て云へば、關東州租借地の主權は現租貸國にあるも、その主權を行使するの權は租借國たる我が日本にある。隨つて租借地の施政は帝國の領土に準じて行はれ、事實上に於て一切の統治權能を包括する。これは我國が一八九八年の露支條約を繼承し、特に同條約第四條の『租借地域及びその接續領水の上に於ては、陸海軍の統率並に最高行政は之を露國官憲に全然引渡し……』の原規定に則りて統治の全權能を行

第三款 砲撃するを得る特殊の敵地

使した上から見ても、蓋し疑を挟むの餘地あるまい。支那に歐洲諸國が租借權を設定したる當時、米國國務省の法律局長 (Van Dyne) は租借の性質に關する調査を爲せるが、その報告の末段に

『支那に於けるこれ等の租借「獨露英三國の膠州灣、旅順、及び威海衛の各租借」條約中には、支那は該地域に對する主權を保有することが明記せられてあるが故に、該地域の依然支那の領土たること、及び領事裁判權に關する米支條約の規定が依然該地域に適用せらるべきことは疑を容れず。然れども支那は該地域の管轄權は明かに之を拋棄したるが故に、主權の保有は單に將來租借國より該地域の主權は永遠に己れの手に移りたるものと主張するが如きを遮斷せんがために過ぎずと謂ふべきに似たり。』(U. S. For. Rel., 1900, p. 380)

とある。租借地の領土主權の保有が條約の上に謳はるるのは、畢竟その邊の意味に外ならない。ロウレンスの如きは更に確たる語調を以て

『他國の領有する財産又は主權を貸借の法則より藉り來れる名を以て分離せしめんとすることは、それ自身の性質上一の欺瞞である。租借の文字は、領土割取の硬難なる事實を單に麗辭にて覆へる外交的方策に過ぎない。支那から割取したる所のものは事實に於て主權であり、ただ當時爾く稱するを便とせず、獨逸以外に孰れの國も之を露骨に云はなかつた迄に』(Lawrence, Princ. of Int. Law, § 81, p. 169)

と説く。

要するに租借地は、形式上は別論として、實質的には租借國の領土と變る所なく、且租借國は戰時之を作戰上に利用するの自由ありて、租貸國は之に就て中立違反の責に任ぜざるものである。これは日露戰役に於ける旅順、日獨戰役に於ける膠州灣の各先例が既に動かすべからざる原則を立てたものと云へる。又實際租借の主たる目的の一は、租借國に於て戰時之を作戰上に利用せんがためにありと云ふも過言でない。随つて

租借地は實質的には租借地の領土であり、租借とは覆面の割讓を暫く有期限附にて言表はしたるものに過ぎぬこと知るべきである。

因みに記す。前掲の米國國務省の法律局長の報告中に『領事裁判權に關する米支條約の規定が依然該地域に適用せらるべきことは疑を容れず』とあるが、この見解は米國政府（及び日本を除ける他の列國）は取らなかつた。當時在北京米國公使 (E. H. Conner) の本國政府への報告に『本使は本問題に關し英、獨、露、佛、西、蘭、及び日本の諸公使と商議したるに、日本公使を除く他の總ての同僚は、これ等租借港の支配權は租借期間恰も該領土が一思ひに放棄せられたると同様に絶対に支那政府の手より離れたるものなること、該租借港は完全に租借國の管轄權の下に移り、恰も彼等の本國の領土と擇ふなきに至りたること、且支那に駐在する彼等の領事官は該租借港の何れに於ても法權を行使するを得ざるものなること、といふに於て一致せり。』とあり (U. S. For. Rel., 1900, p. 385)、之に對する國務長官の回訓に『租借の意圖及び結果として租借期間該地域に對する管轄權は支那之を拋棄し、租借國の手に移りたるものなるが故に、その結果として米國は該租借地域内に於ける治外法權的領事裁判權を喪失するに至りたるものと見るべく、且該地域は貴説の如く我國と略々同種の司法制度を有する國々の支配に事實移りたるが故に、租借期間中特に領事裁判權の繼續を要求すべき實質的理由も無かるべきに似たり。貴報告に徴し日本以外の總ての國々の取所と思はるる右の見解に附隨し、基督教國間に律定せらるる尋常の領事職務は、租借國政府よりの認可狀その他の方法に由る明確なる公的承認なき限り、支那の他地方駐在の米國領事官に於て之を租借地内に執行するを得ざること勿論なりとす。』とあり (Ibid., p. 386)。我が政府の當時租借地に於ける領事裁判權の有効説を主張したのは、畢竟獨露諸國をしてその獲たる租借地をば割讓地と云はせまじとの外交的見地に出でたものであらうが、我國が露國の租借地を繼承して見れば、之を主張する理由も無くなつたのみならず、却つて邪魔となる譯で、なまじに當年の主張が外交記録の上に殘されてあるだけ面白からぬ感なきを得ない。

一九三四 租借地たるものの性質は概略上叙の如くであるから、戦時に於ける租借地の地位も亦その性質からして之を推斷するに難きを覺えない。之に關しては、先師有賀長雄博士の曾て説かれたる左の如き意見がある。

『甲』日本が清國に對し開戦する場合。

『日本が清國と開戦する場合に日本は旅順口、大連灣、威海衛、膠州灣の一に對して敵地に對すると同一の戰闘行爲を爲すの權利ありや否やと云ふを以て最も重要な問題なりとす。例へば日本は大連灣より軍隊を上陸せしめ、或は旅順口を砲撃することを得べきや否やと云ふに、是れ法律上は爲し得べきことなるも、政治上の關係に於ては爲し難きことに屬す。法律上より言はば、清國と露國との間に如何なる條約あるも我國に於て之を認識するの義務なし。然れども政治上に於て露國に對する親交を維持し、其の清國を援けて我れに不利益なる干渉を容るることを避けんと欲せば、此の如きことを敢てせざるに如かず。然れども露國の一方に於ても日本に對する一定の義務あり、即ち清國をして日本に反對する作戦動作の爲めに旅順口、大連灣を利用することを許さざるを常道とす。萬一にも露國にして清國艦隊の旅順口に據るを承諾するが如きことあらば、日本は露國を目して清國の應援者と爲し、所謂副戰者の地位に在る者として之を討伐せざるべからず。されば日清開戦の場合に、日本軍も支那軍も均しく旅順口、大連灣を使用せざるべく、從て此等の地域は此の戰爭に於て恰も中立地域の如き關係に立つべし。國際法に於て之を稱して政治上又は事實上の中立地域と云へり（ホルチェンドルフ國際法第四卷第三六三頁、ブラヂエ・フォデレ國際法第六卷第二七三三節參照）。

『乙』日本が露獨英佛の一國と開戦する場合。

『次に述ぶべきは日本が清國の土地を租借する列國の一と開戦する場合に於ける租借地域の關係なり。姑く日本の敵たるものは露西亞なりと假定すべし。此の場合に於ては、日本は嚴密なる法律上の關係を遂行するを以て日本の利益

なりと認む。清國は露國に土地を租借したり、而して其の土地は露國が日本に反對する戰爭に於て大に利用するを得べき所なり。交戰者の一方に利益を與ふる者は反對の一方より之を應援者と看做すの權利あり。其の應援行爲は土地貸與の體裁に出づると、軍隊貸與の體裁に出づると、兵器若しくは軍用金貸與の體裁に出づるとの間に區別あること無し。此の理由に依り日本は清國を露國の應援者と視做すことを得べく、果して應援者たる以上は此に二の結果を生ず。即ち左の如し。

『(一) 反對の一方の交戰者(即ち日本)は敵に應援する國の中立を尊重するの義務なく、從て應援者の領域内に於て作戦動作を爲すことを得べし。字佛戰爭に於てルクセムブルグが佛國兵士に國內通過を許したる廉を以て、ピスマルクは獨逸軍がルクセムブルグの中立を尊敬するの義務なきを宣言したり。日本も亦清國が其の主權の下に在る旅順口を露國に賃貸したるの結果として、戦時に至り露國が日本に反對する戰爭の爲めに之を利用することを默過するに於ては、牛莊なり山海關なり其の他便宜の土地を日本軍の動作の爲めに使用することを得べし。是れ疑を容れざるの權利なりとす。

『(二) 清國にして果して露國の應援者たる地位に立つときは、日本は密に清國の中立を尊重する義務なきのみならず、更に進で清國を敵たる副戰者と看做し、之に對して戰闘的動作を爲すことを得べし。即ち海軍を進めて清國の港灣を封鎖し、又は陸軍を進めて其の首府を陥るる如き、皆我が權内に屬すべし。果して此の權利を行使すると否とは我が自由に屬するも、若し政治上に於て有益なりと認むるときは必ず使用すべき所なり。

『一部國際法學者の説に依れば、格段なる一國を敵とするの戰爭を指定せず、漫に戦時の利便を與へむことを約したる場合に於ては、一朝開戦に至るとき反對の交戰者に於て直に其の國を目して敵の副戰者と爲し、之に向て兵力を用ゐるの權利なしと言へり。現在の南阿戰爭に於て葡萄牙は此の論法に據りて其のバイラ鐵道に由る輸送の權を英國に假したるは中立違反に非ずと辯しつゝあるものゝ如し。然れども多數の學者は此説を取らず。應援の應援たるは其の

約束の體裁如何に關することに非ずして、交戦者の一方に作戦上の利益を與ふる事實より起れることなれば、既に此の事實ある以上は、反對の交戦者に於て此の應援者に向て攻伐の權を用ふるの自由ありとする學者多數を占め、且善く道理に合へり。

『唯だ一の注意すべき點は他無し、目的を指定せざる應援の約束に在りては、格段なる場合の起るに臨みて應援者に於て其の約束の履行を辭すること無しとせず。例へば清國は露國に旅順口を租賃し、竝に之を戦時の用に使用することを承諾せりと雖も、若し露國が日本を敵として戦争する場合に立至るときは、寧ろ露國に對し違約の責に任ずとも日本に反對する副戦者の地位に立つを拒むの場合なしと斷言すべからず。故に日本はカシニ條約の存する故を以て必ずしも初より清國を露國の應援者と視做さずして、宜しく左の如き手順を取るべきものとす。

『露國に於て既に旅順口又は滿洲鐵道を日本に反對する戦争の爲めに利用しつつあること事實なるときは、此の事實あるの故に直に清國を露國の應援者と看做すべし。

『若し未だ此の事實なきときは、先づ清國に向て果して旅順口若くは滿洲鐵道を現在の戦争の爲め使用せぬことを露國に許すの意なきや否やを問合せ、許さざるべしとの回答を得ず、又は回答曖昧なるときは、之を許すの意志あるものと推定し、茲に始めて清國を敵とするの地位を取るべし。或は推問の勞を取らずして初より條件宣戰を爲すも亦一法なり。即ち若し清國にして露國に作戦上の利便を與ふるの事實あるときは、日本は清國をも併せて敵と看做すべき旨を豫め宣言し置くを云ふ。

『果して敵の應援者なりと定まりたるときは、主戦者即ち露國より先きに攻撃するも應援者即ち清國より先きに攻伐するも日本の自由なり。

『日本に於て清國に對し以上の如き權利を用ゐると否とは全く我が自由なり。古より敵に應援する事實ある國に對しても尙ほ中立國に對するの態度を取りたる例に乏しからず、是れより以上は政略の問題に屬す。茲には只だ權利關係

を叙したるのみ。』

(有賀博士『國際公法講義録』第八二頁以下)

租借國の
領土とし
て取扱ふ

一九三五 この所説中には聊か法律論と政治論を混淆するが如き嫌ある點もあるが(尤も有賀博士は、國際法の如き學問には法律論と政治論とを截然相別つのは寧ろ不可能で、兩者の領域が時に交叉するは國際法の性質として己むを得ないとの持論であつた)、大體に於ては首肯し得らぬではない。要するに戦時の租借地に關しては、交戦關係が(一)租借國と第三國との間に、(二)租賃國と第三國との間に、若くは(三)租借國と租賃國の間に、發生したる三つの場合に就て考察すべきであるが、租借地の性質は前に述べた如く、名義は兎も角事實に於て租借國の領土と擇ぶなきものであるから、隨つて戦時に於て租借地は、特に租借條約の上に反對の明文なき限り、之を租借地の領土に擬して取扱ふを得るものと解すべく、即ち右の(一)の場合にありては、第三國たる交戦國は對戦國の租借地を攻撃の目的地と爲すに妨げない。これは既に日露及び日獨の兩戰役に於て露國の關東州租借地及び獨逸の膠州灣租借地に對する皇軍の行動の上に示された所である。次の(二)の場合にありては、同じ理由に基く反對の見地に於て、第三國たる交戦國はその對戦國に非ざる租借國の准領土たる租借地に對しては、それが名義上——極めて微弱なる僅に表面の——は租賃國の領土なるにもせよ、租借國の領土に擬して之を尊重すべきである。而して(三)の場合にありては、やはり同じ理由に因り、交戦國たる租賃國はその租借地をば對戦國の准領土として之に攻撃を加ふるに妨げない。これは恰も自國の領土にしても敵國の軍事占領に屬する所は、たとひ領土主權は尙ほ占領軍の本國に移れるものに非ざるにもせよ、敵國の領土に擬して取扱ふのと理は一である(尙ほ租借地の戦時に於ける地位に關しては、植

田捷雄氏の『國際法外交雜誌』——昭和十二年十一月及び十二月、第三十六卷第九號及び第十號——所載の綿密なる論文がある。

因みに記す。第一次大戦の當初、戦亂の東亞に波及せんとするの形勢となるや、北京政府は支那の領土領水に於ては勿論、支那所在の外國租借地に於ても戦闘の行はるるなきことを希ひ、同年八月三日中立を宣言すると共に、交戦諸國に於て右に關する協定を作ること就ての斡旋方を米國政府に依頼した。米國政府は主義に於て之を諾し、東亞の現状維持の目的を以てする戦局制限のことを交戦諸國に提議した。之に對し英獨兩國は同意したるも、帝國政府は應諾しなかつた。當時獨逸は帝國政府に向つて歐洲戦亂に對する嚴正中立の維持を要望したが、帝國政府は之に對しそは獨逸の態度如何に由ること、獨逸にして東亞の平和に有害なる何等行動に出づるあらば、中立維持は不可能ならざるを得ずと答へた。その中に帝國政府の獨逸に對する膠州灣租借地引渡の要求となり、一轉して遂に日獨開戦となつたのであるが、要するに租借國と第三國とが交戦關係に入りたる場合に於て、該租借地を戦闘以外に置くことの特別の協定が成るに非ざる限り、交戦國たる第三國はその對戦國の租借地を攻撃の目的物と爲すを得ることは、當年の右の経過に於ても證據立てられた所である。

第二項 敵の受任統治地

受任統治
の意義

一九三六 茲に謂ふ受任統治地、或は能動的見地からの言葉で云へば委任統治地、とは第一次大戦の結果として獨逸及び土耳其が主たる同盟及聯合國（以下略して主盟國又は五大國と稱する）のために抛棄したる歐洲以外に於ける舊領土の住民に對し、國際聯盟に代り又はその名に於て後見の任務を以て施政を行ふ所の巴里講和會議創設の一新制に係る特定地域を指すのである。敵國の受任統治地は、戦時その本國領土と同様

に之に向つて攻撃を加ふるを得るか得ざるか。この問題は、受任統治地は事實的に受任國の領土を以て目すべきものなるや否やに依りて決すべく、而して之を決するには、受任統治地なるものの種類及び性質を概叙するの要がある。

その三種

一九三七 受任統治地は國際聯盟規約第二十二條の第四項の規定する區別に従ひ、之を俗にA・B・Cの三種としてある。受任統治地は一面孰れも通じて『近代世界ノ激甚ナル生存競争状態ノ下ニ未ダ自立シ得ザル人民ノ居住スルモノ』としてあるが、他面その『人民發達ノ程度、領土ノ地理的地位、經濟状態、其ノ他類似ノ事情』を異にすといふ所から、その相違が右の三種の區別の標準となつてある。『其ノ他類似ノ事情』(“other similar circumstances”)とは聊か漠然たる嫌もあるが、兎に角これ等を區別の標準とする。この區別の下に於てA種は専ら従前土耳其帝國に屬したる或部族を指し、B種は主として中央アフリカ、C種は西南アフリカ及び或南太平洋諸島に於けるものである。その受任統治地を合計すれば十四となり、中にありてA種に屬するもの三、B種六、C種五で、それ等を英本國、英帝國、佛、日、白、濠洲、新西蘭及び南阿聯邦の八ヶ國（英帝國及びその構成分子たる海外領土を假に一國に擬するとし）に割當てられてある。C種中の赤道以北の南洋諸島は則ち我國の受任統治に屬すること人々周知の通りである。

その各性
質の異同

一九三八 受任統治の性質は、右の區別に基いて三者自ら差異なきを得ない。即ちA種にありては、その統治を受くる部族は既に『獨立國トシテ假承認ヲ受ケ得ル發達ノ程度ニ達シ』たるものであるが、暫く『其ノ自立シ得ル時期ニ至ル迄、施政上受任國ノ助言及援助ヲ受クベキモノ』とされてある。この種類の統治地にありては、受任國の任務は單に助言及び援助を與ふるに止まり、施政上に責任を有するのでなく、施政は

部族自身之に任ずるのである。随つてA種の委任統治にありては、委任統治（若くは委任統治）の語は實は當らない。然るにB種及びC種にありては、委任國は當該地域の施政の責任を執るので、これがA種と異なる要點である。然らばB種とC種の區別は如何なる點にあるかといふと、聯盟規約第二十二條の第五項及び第六項から見れば、C種にありては、同第六項に「人口ノ稀薄、面積ノ狭小、文明ノ中心ヨリ遠キコト、又ハ委任國領土ト隣接セルコト其ノ他の事情ニ因リ、委任國領土ノ構成部分トシテ其ノ國法ノ下ニ施政ヲ行フ……」とあるが如く、委任國が該地域を自國の構成部分として、その國法の下に施政を行ふといふ一點にありと謂ふべきである。この一句即ち「……administered under the laws of the Mandatory as integral portion of its territory」は、獨逸海外領土を當然戰勝の果實として併合と爲さんとの濠洲及び新西蘭の主張を最高會議に於て抑え、之を委任統治制に同意せしめたるに就て、その妥協上から、名は委任統治地なるも實に於て成るべく併合に近きものたらしめんとの趣旨に基き、彼等を満足せしむるために挿入したものである。然るにB種委任統治地にありても、例へば英佛兩國のカメルンス及びトーゴ、白耳義のルアンタ・ウレンデの如きは、孰れも委任國の領土の構成部分として施政の行はるること、現に當該委任統治條項に「委任國ハ委任統治條項ニ依ル地域ニ對シ行政及立法ノ全權ヲ有ス。該地域ハ委任國ノ構成部分トシテ、而シテ前諸條項ノ規定ニ準據シ、委任國ノ法規ノ下ニ施政セラルベシ」と明記しあるが如く、やはり委任國の構成部分として取扱はるるのである。故にBとCとの區別は、事實上確とは立て難く、強て之を立つれば、當該委任統治地に於ける他の聯盟國の通商貿易に對する機會均等の保障の有無にあると云へやう。けれども、これは經濟政策上の異同で、統治制そのものの區別ではない。

一九三九 委任統治地の主權の所在如何は、既往國際聯盟の理事會及び委任統治委員會に於て一再問題となつたこともあるが、曾て一定の見解に到達しなかつた。いや寧ろ之に到達するのを態と巧みに避けた風がある。この間にありて、聯盟の當局以外の諸學者にして委任統治地の主權所在を論じた者は數知れぬが、今に歸一的の定解あるを見ない。随つて今日にありても、主權は或は（一）主盟國即ち五大國に共在するとし、或は（二）之に分在するとし、その他（三）國際聯盟所在説、（四）五大國と聯盟との共在説、（五）委任國所在説、（六）聯盟と委任國との共在説、（七）委任統治地所在説、（八）聯盟と委任統治地との共存説、（九）聯盟、委任國、及び委任統治地の三者共在説、將た或はA種とB種とを區別して（一〇）A種にありては主權が委任統治地に在りとし、或は（一一）A種中特にイラクのみが主權を有すと爲すが如く、算へ來れば十數種の多きに達する。その中の小異を捨て大同に就て概別すれば、（一）主盟國所在説、（二）國際聯盟所在説、（三）委任國所在説、（四）委任統治地所在説、の四者と見るも可い。

委任統治地の主權の所在に就て斯くも所説の別るる所以は、畢竟主權の觀念に關する見解の相違に職由する。主權の觀念は之を國際法上より見ると國內法的に考ふるのとなつて、その觀念に自ら逕庭がある。主權は對外的觀念即ち國際法上に於ては相對性的の外交權及び交戰權と領土權であり、內面的觀念即ち國內法上に於ては絶對性的の統治權である。外交權及び交戰權のことは今措き、領土權は外に向つてその領土を保持及び處理する相對平等の權であり、統治權は内に向つて強制命令を行ふ絶對最高の權である。故に委任統治地の主權を云爲するその主權なるものを以て領土權の意義に於けるものとすれば、主權は主盟の五大國の共有といふを妥當とすべく、又統治權の意義に於けるものとすれば、その委任の繼續する限り、當然委任國に在り

と云ひ得るのである。

一九四〇 之を要約するに、受任統治地の領土権は、嚴正なる法理に照さは受任國に在るものとは云へまい。然しながらA種の受任統治地においては、受任國は單に助言及び援助を與ふる後見者たるに止まり、受任國の領土に准すべき何等性質を有せぬものであるから別とし、B種及びC種のそれにありては、歴史的及び政治的の見地よりせば、恰も租借地の如く、言はば覆面の割讓であり、隨つて受任國の准領土を以て目すべきものである。故に戰時に於て敵國の受任に屬する少なくともB種及びC種の統治地は、之をその租借地に準せしめ、本國領土と均しく對戰國は之に向つて攻撃を加ふるに妨げなきものと結論するを得るのである。

一九四一 或は曰はん、受任國はその統治地に陸海軍根據地又は要塞を建設するを得ざることになつてある(例へば東阿弗利加に對する英國の受任統治條項第四條、南太平洋島嶼に對する我國の同第四條)、既に然らば受任統治地は謂ゆる不防衛地であり、隨つて之に攻撃を加ふるは交戰の法規慣例に反せずやと。之に對しては、それは問題にならずと答へたい。

抑も之を立法論として云へば、事實的の割讓地と擇ぶなき受任國の統治地に特定防備建設物の禁止の拘束を加へ、將た受任國としてもその拘束を甘受するが如き、聊か奇異の制たるものと論じたが、それが國際的條規の上に既定のこととなつてある以上は、該條規の存する限り立法論は寸効ないから措くとし、更に解釋論として之を見るも、右の拘束は必しも戰時の攻撃免除の理由を伴ふものでない。その次第は別に説ける無防衛地と不防衛地の異同から推論し得られる(第二卷、第一〇七八節以下參照)。陸海軍根據地又は築城の不建設は之を無防衛地たらしむるものではあるが、必しも不防衛地たらしむるものではない。平時の無防衛

B C 兩
種は受
任國の
領土

要塞不
建設の
條件
と防衛
關係

地を戰時その儘化して防衛地と爲すことは易々たる業である。要塞その他の防衛の建設物あるも、守るに一兵なく一隻の艦艇だになくば、それは不防衛地であるが、その建設物なしと雖も、即ち無防衛地であつても、戰時敵軍の占領に抵抗する兵力が來りて屯するに至るあらば、その瞬間に於て防衛地となるのである。故に陸海軍根據地又は築城の不建設の條件は、以てそこを必然的に不防衛地と爲すことの、又は爾く看做すことの、保障にはならぬのである。

要するに敵の受任統治地にして受任統治條件に遵由し、平時何等陸海軍根據地又は築城の建設を爲さざると共に戰時現實に之を防衛せざる限りは、陸戰法規慣例規則第二十五條及び海軍力砲撃條約第一條に依り之を砲撃することを得ない譯であるが、苟も之を防衛するの事實を現に見るに至る以上は、將た或は現に不防衛地なるにもせよ、その中に同條約第二條に掲記する特定物件の存在するものたる場合には——兩者孰れも陸海軍根據地又は築城の不建設の條件の下に於て必しも不可能でない——たとひ受任統治地なればとて、之に對し砲撃を爲すを許さずと爲すの理由は無いと思ふ。この論は、受任の國に依りては損益相比較して或は不利の結果となるかも知れぬが、法理の當否は實際の利害とは宜しく別に見るべきである。

一九四二 B種及びC種の受任統治地は受任國の領土に准すべきものであるから、受任國が之に向つて砲撃を加ふるの想像すべからざるは、猶ほ自國の領土に向つて砲撃することの有り得べからざると同じであるが、A種の統治地において、それが自國の領土に擬すべからざるに顧み、之に砲撃を加ふることは有り得べきである。現に一九二五年十月、佛國のA式受任統治地たるシリアに於て、佛軍がその首都ダマスカスを砲撃したのはそれであつた。その始末は左の如くである。

自國の受
任統治地
への砲撃

是より先き第一次大戦中の一九一六年五月、英佛兩國政府は内相談の末、シリアの一部は之を佛國に、他の一部及びメソポタミアの南部は之を英國に、孰れも割取することの密約を取結んだ(謂ゆる *Tykes-Picot Agreement*)。その後同大戦末期の一九一八年十月に入り、シリアの首都ダマスカスは英軍に降り、次で數日後ヘッジアスの國王フツセインの第二王子アミル フェイサルは同地に入り、シリアの獨立を宣言した。英佛兩國政府は同年十一月七日に共同宣言を發し、兩國政府はシリアの土民が自由意思にて選擇する所の政府に對しては後援を與ふるに吝ならずと聲明した。アミル フェイサルは同年末倫敦及び巴里に赴き、獨立の承認方を講和會議に要求した。之に對して米國大統領は住民の希望に關し現地就ての實地調査方を提議し、大體さうなつたので、フェイサルは一九一九年四月シリアに歸つたが、歸つて見ると佛軍は既にシリアの沿岸地方を占領して居る。而して英國は同年中にシリアより全部撤兵するの意を示した。フェイサルは再び倫敦及び巴里を訪ふて獨立承認のことを交渉して見たが、佛國はダマスカスを中立とする一帯の地方を自國の軍事的制御の下に置くの意を翻さず。その中に英佛兩國は一九二〇年四月のサン レモ會商にてシリアの統治は佛國が、イラク及びバレスタインのそれは英國が、孰れも受任することに決したので、同年八月、佛國のグウラウ將軍は武力にてフェイサルをシリアより放逐し、翌九月末、佛國のシリア統治は國際聯盟の確認を経てその効力が發生すると共に、土耳其は一九二一年十月二十日のフランクリン・ブイヨン條約並に之を確認したる一九二三年七月二十四日のラウザンヌ條約第三條及び第十六條に依り、右の受任統治の境内に屬するシリアに關する一切の權利を拋棄した。而してシリアに於ては、民衆の多數は佛國の制御を擇ばず、一九二〇年三月、重なる酋族の首長百數十名はダマスカスに相會し、遂にフェイサルを王に戴けるシリア王國

の獨立を宣言した。けれども佛國の武力的彈壓のため、その抱負は達成せられない。彼等は國際聯盟にも幾たびか陳情して見たが、格別なく、不平不満の間に打過ぎた。

その中に土民は佛國の總督サライル將軍の措置に憤怒して叛亂を起し、同二〇年十月頃には佛兵と土民の間に日々砲火が交換せられ、双方の側に對手の虐殺が盛に行はれた。次で同月十八日より二十日に亘り、佛軍は市内寺院の塔上及び市外の丘上より突如市内の要所に砲彈を注下し、その下に斃れたる土民一千近く、財産の損害數百萬フランの多きを算したとある。土民側では佛軍の行動をば一の敵對行爲で、隨つて國際法上恕すべからざりしものとして國際聯盟に訴ふる所あつたが、佛國側には是れただ兇徒の暴行のみ、彈壓は單なる警察的措置に止まり、國際法の範圍以外に屬すと辯じて之を取合はなかつた。

この問題は、右の砲撃は國際法上の敵對行爲を以て論すべきものなるやと、凡そ砲撃は自國の受任統治地に向つて之を加ふるを得るやとの二見地から論究するを得るものであるが、その前者は今論題外として措き、後者に就ては、A式の統治地は委任國の准領土に擬すべきものでないから、佛國の之を自國內の暴動を以て論じたのは適切でないやうに思ふ。但し佛國はシリアの統治受任條件に於て同地方の治安維持に當るの責任があり、その責任を果すためには武力を使用するの權あること勿論であるから、暴動を鎮壓するため必要と認めたる時は砲火を用ゆるも、之を非とすべき理あるまじく、この點に於て佛軍の加へたる砲撃そのものは違法であるまい。(尙ほこの問題に就ては Q. Wright, "The Bombardment of Damascus," *Annals of Int. Law*, Vol. 20, 1926, p. 263 以下参照)

第三項 外國港市所在の敵國租界

一九四三 外國の港市に存在する或國の居留地即ち租界なるものは、歐米人が過去九十有餘年以來、東洋諸國との間に修好通商條約を取結ぶに方り、その文化殊に法制の劣等なりと當時認めたる支那、日本、及び舊韓國の開港市場に特に設定せしめたる東洋特有の制であるが、我國は明治二十七年の條約改正と共に悉く撤廢し、韓國の外國租界も明治四十三年の同國併合と共に自然消滅に歸した。支那にありても、租界の若干は既に之を回收したが、しかも依然存在するもの、且早晚回收するにしても、その何れの日か豫測し得ざるものも少なくないから、租界の殊に戰時に於ける地位如何は、國際法上今に之が討究を無用とせざる一の重要問題である。

支那に於ける租界の設定事情

一九四四 租界は今日支那以外に無いと思はるるから、租界の性質を論ずるに方りては、支那に於ける外國租界に就て云へば足りる。

支那所在の外國租界は、支那の開港市場に於て特定外國人の居住營業のために設定せられ、租界土地規則（支那文では租界地產章程）に依り當該外國人が一種の自治行政を施行する所の特定地域である。外國人が單に居住營業するためといふならば、故さら特定の地區を限るに及ばず、支那の市街に雜居したならば可さうなものであるが、一は外國人は小ぎたない支那人の市街に住むのは嫌だとして、別に租界を設けせしめたのである。けれども尙ほ一層強い理由は寧ろ支那側にあつた。即ち野蠻の夷狄人を我が中華の都會に居住せしむることは相成らぬ、といふのが租界の抑もの起りである。別語にて云へば、支那の排外思想が逆に外國人に

利用せられ、支那の方から租界を外國人に賦與した姿のものであつたのである。これは排外熱の強い國が却つて往々逆に外國人に利用せらるる所のもので、例へば治外法權（領事裁判權）の如きも、その濫觴は土耳其であるが、往昔土耳其にありては、神聖なるマホメットの法律を外國人に適用するなどは穢はし、汝等の裁判は汝等自身の法律にて勝手に擲くが可い、と斯ういふ風に、敢て外國人が土耳其より奪つたのではなく、却つて土耳其から外國人に下附したやうなもので、それが後年長へに土耳其の累となつた治外法權である。支那の租界も之に類し、寧ろ支那の方から外國人に賦與し、それが今日逆に外國人に利用されて居る。事理を辨へざる排外熱の往々にして國家を誤まること、以てその一端を知るべきである。

一九四五 支那に於て租界のある支那開港市場は、元は上海、廈門、天津、漢口、廣東、蘇州、杭州、沙市、重慶、福州、九江、及び鎮江の十二ヶ所であつたが、今日は九江及び鎮江を除ける餘の十ヶ所である。（外に芝罘及び蕪湖に準租界の如きものがあるが、租界としての取極は今日まで成立つてない）。租界は一國の專管に屬するものと各國の共同に有するものとがあるが、大部分は專管租界で、共同租界と云へば僅に上海と廈門（鼓浪嶼）の二ヶ所あるに過ぎない。その中で面積の最も廣く、行政機構も比較的完備し、種々の點に於て模範的となつて居るのは、上海の共同租界と佛國租界である。上海の共同租界は International（又は俗に Foreign Settlement）と云ひ、佛國租界は Concession Française と稱する。セトルメントとコンセツションとは、租界に關し時には混用せらるるも、前者にありては、個々の借地權者がその土地を直接に原所有者より取得するの制なるに反し、後者にありては、租界の土地は當該外國政府之を先づ包括的に支那政府より租與を受け、地稅を支那政府に納付し、然る上領事官を通じ之を個々の借地權者に轉與するといふ點に一條

租界の種類

第三款 砲撃するを得る特殊の敵地

の區別を立て得られる。多少の例外はあらんも、支那の各租界を通観するに、大體に於てこの兩者に別れ、それに應じて歐字の遣ひ別けがあるやうである。故にコンセッションの稱呼ある租界にありては、支那人にして尙ほ土地を所有する者としては最早や一人も無いことと推定すべく、會々あらば、そは租界に於て既に永代借地権を取得したる外國人の名義にて之を有するに過ぎざる理である。(一説に、コンセッションは條約港に於て外國人の營業のため該外國政府に永久に租與したる地域を謂ひ、セトルメントは條約港に於て外國人が居住し及び土地を取得するため支那政府に於て除外したる地域を稱す、と云ふのがあれど——*See E. Teichman, Affairs of China, 1938, p. 139; I. S. Friedman, British Relations with China, 1940, p. 4*——)の解説は當らなす。

一九四六 租界の法的地位に關しては、歐米人の今日まで抱き來れる謬見として指摘したき點は多々あるが、その重なるもの一は、租界を自身一の法人格を有する獨立領土であるが如くに見る誤想である。租界は、そのセトルメントたるコンセッションたるを問はず、又その共同たると專管たるを論ぜず、元々外國人の居住營業の便宜のため、所在國(支那)政府が、特定の地域を右の目的に提供したに過ぎぬもので、當該外國人の所屬國の領土に化した譯ではなく、その主權が一に所在國たる支那に存することは論を俟たない。これは一八六八年の米清天津條約追加協定の

第一條 支那國皇帝陛下は他國の人民又は臣民に對し貿易の目的を以て帝國の或地域に居住し又は或領水に到るの特權を許與したることは何等右土地及び水上の主權を拋棄したるものに非ずとの意見を有するを以て……

尙支那國の或地域に於て或種の權利又は利益が支那國政府に依り貿易の目的の爲め合衆國人民に許與せられ又は許

租界の領土權は所在國に存す

與せらるるとも、右許與は該地域内に於ける人及財産に關する支那國官憲の管轄權を奪ふものと解すべからず。但し條約に依り明かに拋棄せられたる權利は此の限に在らず

の條句に顧みるも瞭然である。又上海の佛國租界の構成に關する一八六六年三月十四日の上海佛國人會決議の規則草案には、第二條に『佛國租界は佛國の領土とは認むるを得ざるものなりと雖も、支那官憲は豫め佛國領事の同意を得るに非ざれば該租界内に於て支那人を逮捕し及び審問することを得ざるものとす。……』とある (*La des Comités, La Concession Française de Shanghai, p. 178*)。この案文は同一八六六年七月九日佛國領事發令の『佛國租界市制規則』には載つてないが、さればとて佛國租界を佛國の領土と認むるの意でないことは、該規則を一貫する精神であること疑ふの餘地が無い。然るに歐米人は兎角租界を自國の領土であるかの如くに誤想する。この誤想は上海の租界に關し殊に抱かれ、別して佛國租界當局者の間に強い。『租界は永代租借地であり、隨つて恰も華府の佛國大使館の敷地及び建物が佛國の領土であるといふのと同じ意味に於て、佛國租界は佛國の領土なり、といふのが佛國政府の理論である。上海佛國租界の設置以來同國の方針は、租界はその存續期間、事實的に佛國領土の延長で、支那の法律や權力は如何なる場合にも此に及ばざるものと主張するにあつた。』(T. F. Millard, *China, What is Today and Why?*, p. 261)と云へる一記事もあるが、事實この概が無いもない。而してこれは當に佛國人のみの租界觀ではなく、英國人中にありても、租界を爾く視る風が過去にも今日にも往々ある。この誤想からして、租界は戰時事變に際し當然中立地たるもので、交戦軍の一指をだに觸るる能はざる不可侵的地域であるかの如き謬見に彼等は支配されて居る。

一九四七 租界を恰も獨立の領土であるかの如くに誤想せしむる所以の一は、租界の標榜する自治體なる

租界の謂

ものにもあらう。租界は一見した所では一の自治體の如く見える。又現にミュニシパリチーの文字が公文上にも用ひられてある。けれども嚴密に云へば、租界は未だ以て一の公法人格を有するものとして論じ得べきものでないと思ふ。例を上海共同租界に取りて云へば、同租界の憲章の一特色はその self-government 即ち自治政にありと云はるるが (Frehman Report, I, p. 5 参照)、謂ふ所の自治政とは、租界の行政が納税者大會若くは公選の參事會を通じて行はるるといふ代議制的性質を言表はすものたるに過ぎず、即ち租界行政は關係領事その他の官憲に依りて專制的に行はるるに非ずして、特定の公選機關に依りて行はるるの意味に於ての自治で、租界が獨立の人格者として獨立の行政を行ふの意味に於ての自治ではない。共同租界の行政の組織及び運用を律定したる準則は、一八四五年に制定の且つ爾後數次の、而して一八九八年三月に過去に於ける最後の、改定を見るに至れる現行の『上海公共租界地產章程(通稱『土地規則』)』であるが、一八五四年の改定の際、その改定の發議者たりし時の在上海英國領事アルコックは、租界が一々關係各國政府即ち在北京各國代表者の指導監督の下に立つの制は不便であるのみならず、事あるに方りて各國政府に應援を乞ふのは累を自國外交上に及ぼすの場合もあるから、本國よりの應援を當てにせずして、差當り租界を防衛し得るの制に改めたく、その目的を以て租界を獨立の一自治體に形成せしむべしとの案を立て、米佛兩國領事の同意の下に之を在留諸外人に諮り、その同意を得て同年の租界章程の改定を見、同時に從來『道路及埠頭委員』と云はれしものが『工部局』と改稱せらるるに至つたものである。

趣旨は正に右の如しであるが、當年の改定章程に於ても爾後のそれに於ても、特に共同租界に一の獨立せる法人格を與へた條項とは見當らず、假にそれがあつたとしても、一國の領土内に於ける屬地的の自治體の存在は、その領土國の法令若くは領土國と關係國代表者との協定の結果に屬し、租界の代表機關に於てそれを決定したからとて、それのみにて法的效力を生ずる譯のものでない。若しそれで法的效力が生ずるものとすれば、それこそ領土主權、行政的保全の甚しき侵害を以て論ぜらるるも辯護の餘地なきものである。(同じ自治體でも、屬地的でなくして屬人的のものにありては、専ら本國の法令に依ることにて足り、敢て領土國のそれに俟つべき筋合でない。我が在外の民留民團の如きは則ちそれである)。

共同租界土地規則の改定には、一八九八年以前にありては支那官憲もその議に與つたものである。けれども同年の改定に至り、支那政府の參與權は拋棄せられてある。同年の改定に際しては、先づ租界の納税者大會、次に各國領事及び支那地方官憲の共同會議に附議せられ、可決を得、次に北京の外交團會議の承認を得てその效力を發生するに至りたるもので、當初在上海首席領事は上海道臺を経て總理衙門の認可を求むべく試みたるに、道臺の返辭には『總理衙門大臣は曾てこれ等規則に關與したることなきが故に、今之に容喙するを欲せず、本件は宜しく工部局と領事團との間に於て専ら住民及び商賈の利益を慮りて然るべく協定すべきことに屬す』(“As he has never yet occupied himself with these regulations he deems it undesirable to interfere with them now. It is a matter that should be satisfactorily arranged between the Municipal Council and the Consular Body with the sole object of being advantageous to the people and merchants.”)とあつた(一八九八年九月一日付上海道臺より首席領事への通牒の一節)。斯くの如くにして支那政府は、租界章程の制定に關係するの權を拋棄して敢て自ら與らない。随つて共同租界は領土國たる支那に依りて公法人格を有する自治體と認められたものでは無論ない。さればとて北京外交團の承認は單なる外交

的承認たるに止まり、國際條約の拘束力を帯ぶるものでないから、その承認ありたるが故に公法人なるの資格が認められたといふ法理も成立たない。租界章程にはその何れの部分にも、公法人的自治體たるの資格を賦與する所の權源は無い。

尤も支那政府は租界章程の制定に關係するの權利を拋棄はしたが、その拋棄は同章程の非認ではなく、工部局と領事團との間に然るべく協定せよといふのであるから、一の黙認と云へよう。いや以前には上海道臺も議に與かつたものであるから、土地章程は素と支那官憲との了解に依りて成立つたものと云へよう。けれども、その故を以て該章程は支那と關係各國との間に成れる一條約と見るは大なる錯覺である。然るにその錯覺を租界當事者は現に有し、固く主張するのであるから驚かざるを得ない。乃ち一九二七年（民國十六年、昭和二年）四月十三日、租界納稅者年次大會に於て參事會議長は租界の性質に説及し、

『上海の自治體たることは何等特定國の立法議會や特定國の委任に依りて設定せられたものでなく、又租界の行政權能もそれ等から賦與せられたものでない。租界は一方には關係諸外國、他方には支那政府との間に成れる一協定の結果として生れ、且その協定から權能が賦與されたものである。この協定は、より良き名なきが故に「土地規則」と稱されてあるも、條約たる一切の神聖性を有し、主權國間に於ける嚴肅且不可侵の約定たるものである。その形式に於ては兎に角、實質及び效力に於ては最高級の一協約で、且實に二主權國間の兩邊の協定たるのでなくして、幾多の主權國が當事者である所の聯合的一協定である。』(Feeham Report, II, p. 118)

と云へるはその一例である。けれども土地規則は、何れの側から見ても國際約定とは云へない。凡そ國際約定（條約、協約、取極等如何なる名義のものたるを問はず）は之を取結ぶに一定の順序方法を履むを要する。特に訂約當事者の資格が大切である。而して道臺は無論そんな權能を有たない。北京政府より特に訂約

の權限を與へられたならば別であるが、土地規則の取極にそんな權限を與へられしを問かない。その權限なき道臺が、如何に當初外國領事との相談に與かりたればとて、國家を拘束すべき國際約定を有效的に成立せしむる筋合にはならぬのである。土地規則を以て主權國間に於ける嚴肅なる約定なり、實質及び效力に於て最高級の一協約なりなど視るは、錯覺の最も甚しきものである。要するに土地規則は如何に租界の重要な憲章であり、又その規定中には警察課稅等の關係に於て強制的效力を現に有するものあるにせよ、その性質に於ては租界納稅者及び關係諸憲の間の協定で出來た一の中合せ規則に過ぎぬのである。租界の國際法上の地位を論究するには、先づ以上の基礎的事實を把握するに非ずんば正鵠の結論に到達し得ない。

一九四八 租界の土地規則が國際條約でないことは勿論であるが、租界そのものも亦支那と外國との國際條約にて出來たものではない。これも租界に關し人々動もすれば抱く所の誤想の一であるから、特に指摘して世の注意を惹きたいと思ふのである。尤も租界の或もの、例へば蘇州杭州などの日本租界は、之を開港市場とすることを約したる明治二十八年の下ノ關係約第六條に基き、翌二十九年十月北京にて調印ありたる日清議定書の第一條にて、即ち一の國際條約の規定に依り出來たものであるが、上海の共同租界の前身の英國租界や佛國租界の權源は國際條約ではなく、單に英國及び佛國の各領事と支那の地方官たる道臺との間に出來た地方的取極に過ぎぬのである。支那の現在の租界所在地を當初外國人の居住營業に開放することを約したる國際條約、即ち英支間の一八四三年の南京條約にも、將た佛支間の一八四四年の黃浦江條約にも、單に當該地方を開港市場とすること、及びそこに外國人の居住し且營業するを得ることを規定したに止まり、租界の設定といふが如きことには何等觸れてない。歐米人中には、支那に於ける租界の條約上の基礎として一

租界の設
定は地方
的取極に
過ぎない

八七六年十三日芝罘にて調印の英清協定の第三款第二項、即ち

『前後の諸協定に依り通商に開放せる港にして租界地域を未だ限定せざるものに對しては、英國領事は同僚たる他の諸國領事と共同し、外國租界地域の限定方に關し地方官憲との間に了解を遂ぐるをその義務とすべし。』

の條文を援用する者もある。けれども本條は一讀明瞭なるが如く、例へば天津の英租界の地域にして從來地方官憲との間に境界などの限定(deline)未遂のものあらば、同僚領事と相談の上その限定方に關し地方官憲と協定すべく、怠慢に附し置くべからず、といふ意味に外ならざるもので、本條に依り租界の設定を英支條約の上に溯つて追認したものでなければ、將來に拘束したものでない。別語に云へば、本條は境界未確定の租界を地方官憲との協議にて確定せしむべきことを命ずるもので、租界の設定そのものとは關係なきものである。要するに例へば上海の租界に就て云へば、上海の租界の設定は上海道臺と當該領事との地方的取極の結果に過ぎない。當年の上海道臺は、今日では上海市長である。即ち道臺の職務を繼承したる上海市長が租界の取極の一方の當事者である。故に他の部面のこととは暫く措き、上海の租界の將來に就ては、新政權の下に立つ上海市長に於て關係領事との間に直接折衝するの權限を有つて居るのである。これは上海の租界の將來を論ずる人々の豫め知つて置いて然るべき主要の點とならんと信ずる。

一九四九 租界に關する戰時の問題は、第一は租界所在國たる支那が交戰國たる場合に共同租界又は專管租界は當然中立性を有するものとし、隨つて該租界に對しては支那の敵國は攻撃を加ふるを得ざるや、第二は專管租界の所屬國が交戰國の一方たる場合にその對戰國は該租界を敵地として之を攻撃するを得るや、の二點がその重なるものである。これは相互關聯するもので、要は租界の中立性の存否の問題に歸着するが、

租界に關する戰時の問題

清佛事變に於ける上海中立の問題

今之を論評するに先だち、例を上海に取り過去に於て租界中立論の起れる事歴を顧みて見たい。

一九五〇 上海租界の中立なるものは、往昔太平賊の亂の際にも問題となつたことあるが、對外的にそれが始めて問題として取扱はれたのは、一八八四年(光緒十年、明治十七年)の清佛事變の際である。當年の清佛の交戰は専ら南支那にて行はれ、上海は直接戰禍の巷となるの地位にはなかつたが、上海の在留外國人殊に英人の間には、佛國艦隊の萬一の來襲を豫想して上海を中立地と爲すべしとの運動起り、在上海英國商業會議所は之を自國總領事に稟議し、總領事は之を在北京パークス公使に副申した。けれどもパークスは、之をば見込なしとして詮議しなかつた。彼が九月十四日付(一八八四年)を以て在上海總領事に宛てたる左の回信はこの消息を示すものである。

『本月八日までの貴翰及び商業會議所の中立稟議に關する十一日發貴電閱悉。上海中立の件に關しては、予はその充分有效的なる方式に於て之を實行するの難きを恐る。蓋し清佛共に各自に都合よき度合を超えてまで任意に中立を遵守すべしとは思はれず。若し又中立諸國の行動にて上海の中立を維持せんとならば、中立諸國は上海をその手中に收め、清佛双方をして嚴に中立を遵守せしむべく之を強制するの用意なからざる可らず。斯くして佛國の軍艦は之を黃浦灘に入れしめず、又清國側をして上海をば佛軍に向つて用ゆべき軍隊、船、若くは軍需品の基地と爲さしめざるを要す。吾々は佛國軍艦の石炭その他の需要品の積入のために入江することを遮り、又清國側の外國船にて上海より軍需品を積出すことを同様に妨げざる可らず。即ち臨檢搜索等を意味す。中立諸國に於ける斯かる行動は頗る非常手段にして、且佛清双方より共に不快を買ふことなるべし。且斯かる行動を爲すまでには、歐洲本國に於て相當久しきに互る交渉を要すべく、又斯かる武裝的干渉は、上海商業會議所の提示し得べきそれ以上のより有力なる論據あるに非ざる限り、理由薄弱なるを免れざるべし。要するに予は上海中立のことは之に望を繫ぐは無効なりと云はざるを得ず。』

第三款 砲撃するを得る特殊の敵地

『予は清佛間の現下の准戦争は今や停頓状態に入らんとするものと見る。蓋し佛軍が今後何を爲し得べきかは解し難ければなり。或は佛軍は臺灣の北部を占領せんとし、或は海南島に眼を轉ずるやも知れず。然れども、その北進して旅順を、或は揚子江を溯つて南京、將た或は南に虎門寨を襲ふの果して可能的なるやは疑なき能はず。佛國は果して本式の開戦の舉に出づべきか。北京征服には一軍團の兵を必要とするが、佛國はいつ之を戦場に派遣し得るか。無論今年中は能はず。且佛國の資力も、歐洲に於けるその地位も、共に之を許さざるべし。且又假に開戦を見るに至るとせば、中立諸國は佛國に向つて上海及び揚子江を作戦地より除外すべきことを要求するならんが、佛國が果して之を應諾すべきや疑問なるべし。』(S. Lane-Poole, *The Life of Sir Harry Parkes*, II, pp. 379-380)

恰も是と前後し、在上海佛國總領事は上海の佛國租界の中立を宣明し、次で在北京佛國公使バトノートルは、上海及び吳淞にして現狀を維持する限り佛國艦隊は之に向つて砲撃を加へざるべしとの保障を支那政府に與へた。然しながら佛國租界の中立とは、その法的効果に於て如何なることを意味したるか、當年の關係文書の上では明確でない。

日清開戦
の際に於
ける問題

一九五一 その後上海租界の中立なるものが論議に上つたのは、明治二十七年の日清開戦の際である。

同年七月二十三日、日清開戦の避け難き状態となれるを見たる英國政府は、在本邦英國公使を通じ帝國政府に對し、大要『日清間に開戦を見る場合に於て、それがため上海との交通が阻礙を受くるが如くんば、英國は自國の極東通商の中心地として上海に最深の利害關係を有するに鑑み、その蒙むべき損害の極めて大なるを慮り、上海及びその通路に於て何等交戦動作を爲すなきことを帝國政府に於て約諾せられんことを要望す。』と申越した。陸奥外務大臣は即日之に同意を與へ、同時に大本營は聯合艦隊司令長官に對しこの趣旨を傳へて注意方を訓令する所あつた。

右の英國政府の要望照會及び之に對する帝國政府の同意回答には、用語その他の上に於て不明確な點が多々ある。第一には、英國の要望が上海の租界と限定しないで、廣く上海及びその通路 (Zhanghai and its approach) と云へることである。租界以外に互る廣域の上海及びその通路に於て一切交戦動作を禁止せよと云へるは如何なる理由に基いたものであるか、又その要望は果して我軍の作戦上の必須的要求と調和するものであつたか。第二には、何等交戦動作 (any warlike operations) とは戰闘そのもののみを意味したか、將た廣く用兵作戦の基地と爲すことをも含みたるか、これ亦判明を缺く。第三に、この拘束の下に立つのは日本のみなりしか、清國も亦同様なりしか、これも亦明瞭でなかつた。いや事實英國政府は右の約諾を獨り我國のみに求め、清國政府に對しては何等之を要請しなかつたこと後日明瞭となつたのである。

されば清國政府は、殊に自國に右の要請なかりしを機とし、上海及びその附近に於て陸兵の徵募、艦隊の艦裝等を憚らず行つたのみならず、黃海の會戦後は南洋艦隊は吳淞に碇泊し、以て我が海軍の襲撃を逃避するの舉に出でた。殊に江南機器局では、その銳意製造せる武器を租界の埠頭から積出して臺灣に輸送する始末であつた。そこで我が政府は英國政府に對し、清國政府に於て斯く上海を作戦上に利用する限り帝國政府は曩に與へたる約諾を守るに苦しむから、速に清國政府に交渉して右利用を禁ぜしむるやう致されたと再三交渉した。然るに英國政府の回答は常に不得要領であつた。之がため我が政府部内殊に大本營内にありては、最早曩の約諾を守るに及ばず、必要とあらば遠慮なく上海攻撃の舉に出づべしとの論も出た。けれども會々米佛諸國政府の陰然たる抑制もあつたので、我軍は遂に手を上海に出すに至らなかつた。

要するに本件は、我方に當初思慮の足らざる所ありしがため、種々の不利を後日發見したものである。若

し一切の交戦動作なるものを以て廣く作戦の基地と爲すことに解せしめ、又その禁止區域を上海の租界に限らしめ、且その拘束力を日清兩國の上に均しく及ぼさしむるものとしたならば、斯かる曖昧の談合に依りて我國獨り不利を受くるが如きことは無かつた筈である。當年の我が政府當局者が、英國の右要望に對して受諾を爲すに先だち上叙の諸點に就て確と突止むることを爲さず、先方の要望を鵜呑みにして同意を表したの故は、畢竟中立なるものに關する法的關係の研究に不充分であつたが故であらう。

一九五二 その同じ日清戦役中、我が第二軍に於て或は芝罘を砲撃且占領する場合あるべきやを豫想し、その場合に於ては軍事上の必要が許す限り第三國人の權利を尊重するの意思なる旨を在芝罘各國領事に通告すべく、その通告文の傳達方を大山第二軍司令官より附近碇泊の英國支那艦隊旗艦に依頼した。同艦隊司令官フリーマントル中將は之を快諾したると同時に、その返翰中に於て『日本軍に於て芝罘を占領せんとするの一事に至りては、これ久しく問題となりて未だに決定せざる清國開港場の中立の件に直接の關係あり。佛國は一八八四・五年に於て、一般に開港場を以て作戦地と爲すことを避けたり。仍て予は、日本軍は場合に依り芝罘を占領せんとするものなることを本國政府に報告し、何分の訓令を仰がんとす。この儀御了承を請ふ。』と記したる一節があつた。

當時威海衛の敵兵は芝罘を経ないで逃走したので、第二軍の芝罘砲撃は之を行ふの必要を見ないで済んだ。けれども軍の前途には尙ほ營口天津等の開港場もある。若し英國艦隊司令官の前記返翰所載の注意に鑑みて、これ等開港場の攻撃及び占領を中立侵害の懸念から我方に於て遠慮せざる可らざるものとならば、我方の作戦上の不利を醸すこと大であるといふ關係から、その當否が幕僚間の問題となつた。その折、第二

該戦役中
芝罘に關
する同問
題

軍司令部附國際法顧問の有賀長雄博士は、居留地及び開港場を中立地とするの理由なしと論斷せる意見書を草して司令官に提出した。その中の一節に曰く。

『局外中立とは獨立の一國に就て云ふことにして、一國內の或一地方に就て云ふことに非ず。其の故は、局外中立の關係は一方に於て交戦の危害を被らざる權利を意味すると同時に、他の一方に於て交戦の孰れの方をも援助せざる義務を意味するものなり。然るに獨立の一國に非ざれば此の義務を完うすること能はざればなり。例へば芝罘の如き假令在留外人は交戦の危害を被らざらんと欲するも、局外中立の義務を完うするの權能なし。其の證據には、支那政府は現に芝罘に於て兵士を募集し、租税を收納し、軍艦を鑿裝し、糧食を輸送し居れり、而して在留外人は之を制止する能はざるなり。又清國政府は海陸より芝罘を防禦し居れり。既に防禦したる以上は海陸軍の之に據るなきを保せず、而して在留外人は之を制止するの權なきなり。要するに芝罘、牛莊、天津は皆清國の一地方なり、獨立の一國に非ず、總て清國の主權を奉ずるものなるに因り、獨立の權能を得て中立の義務を完うすること能はず、隨つて中立の權利を有することを得ざるものなり。…一地方を以て局外中立とせんには、開戦以前又は其の中途に於て交戦國と其地方を代表する公權者との間に特別の規約を締結せざるべからず。而して日本は未だ此の如き規約を公締せざるなり。…』(『日清戦役國際法論』第三五〇頁以下)

敢て先師の所説に僭評を試むるの非禮を冒し、憚らず之を云へば、右の一節中には正しき見解もあれば、否らざるものもある。中立とは獨立の一國に就て云ふことで、一國內の或一地方に就て云ふことに非ずとの博士の論は、今日に於ては事實を裏切る所もある。追て中立化を説く所にて述ぶる如く、特定の一部領土(例へば芬蘭のアーランド島の如き)、海面(例へば黒海の如き)、河川(例へば阿弗利加のコンゴの如き)、運河(例へば蘇士の如き)等を國際條約にて中立としたる例は多々ある。現に博士も『開戦以前又は其

之に對す
る故有賀
博士の意
見

その當否

の中途に於て交戦國と其の地方を代表する公権者との間に特別の規約を締結すれば、以て一地方を中立とするを得ることを肯定して居られる。これは正にその通りで、如何なる局部的一地方でも、條約にて之を中立と爲すに妨げあるを見ない。而して條約に依りて中立化されたる地方は、その地域の關する限り、當該中立保障國に於て交戦國のそこに敵對行爲を爲すを許さざるの權利を有すると同時に、その中立地域内に於て敵對行爲を行はしむることに依りて交戦國の孰れの一方をも援助するが如きこと勿らしむるの義務を有する。けれども斯かる中立地域は豫め條約に依りて設定せらるべきもので、戦時に至り第三國の利益の繋る所大なりとの故を以て當然中立とせざる可らずといふものでは勿論ない。

一九五三 輓近にありて上海租界の中立問題が具體化したのは、民國二年（一九一三年、大正二年）の謂ゆる第二次革命戦の際である。その際、孫文の幕下にして攻撃軍の將たりし陳其美が軍の本營を南市より閘北に移すや、租界工部局は閘北を作戰の基地とせられては租界は危険を感ずといふ理由の下に、領事團と議したる末、同年七月二十六日、租界は勿論とし、租界外の閘北及び西藏路以南に互る蘇州河の中立なるものを宣布した。その結果、租界義勇軍は進んで閘北をその手に收んとし、陳其美は敢て抗せず、軍を閘北より吳淞に撤退せしめた(Report of F. S. Lincoln, Commissioner of Customs in Shanghai, June 6, 1914, I, p. 70) 以下参照)。當時工部局は如何なる權能に由りて租界外に屬する閘北にまで中立を及ぼすの宣布を爲したか詳でないが、若し之を以て租界の權利であり義務であると認められた結果でありしとすれば、往年の上海事變に於て及び支那事變の初期に於て、支那軍が閘北に據れるのを租界當局者が默認して何等警告をだに爲すなかりしは解し難い。若し支那軍が閘北に堅壘を築いて大舉此に蟠居するに先だち、租界當局者が右の先例

第二次革命戦に於ける上海中立問題

を援用して強く彼等の注意を喚起し、若し又租界當局者にして之を怠るならば帝國官憲に於て之に就て嚴に租界の注意を促し、その實行方を要求したとしたならば、敵も或は軍の本據を閘北以外に求むるの已むなきに至つたかも知れず、或は當初であれば未練なく撤退したかも知れず、随つて閘北在住民も擧げて燹火の禍災より免れ得たかも知れない。この點に關し事變の發端に於て租界當局者の怠慢と帝國官憲の先例の不通曉は、以て機宜を多少失はしめたる憾ありしを免れない。

一九五四 次には民國十三年（一九二四年、大正十三年）末の齊燮元と盧永祥の上海を繞りての騒亂の際である。この騒亂は元と軍閥巨頭間の月並の争勃的私闘に過ぎなかつたが、その際支那政府が翌民國十四年一月五日の布令を以て、自今上海には支那軍隊を置かず、軍事的施設を一切爲さずと宣布したることに於て相應の意義があつた。けれども單にこれだけでは、支那が租界の中立なるものを如何なる程度に尊重するの意なりしか明瞭でない。されば同一月二十七日、北京外交團の筆頭使臣は支那外交部に照會して曰く。

『上海に於て支那軍權諸頭間の新戦闘が再び在留外國人の生命財産を脅威するの事態なるに鑑み、又支那軍隊は或折外國租界に入込み、斯くして支那政府がこれ等戦闘——支那人及び支那在留外國人に取り、又彼等の通商、生業、その他一般に彼等の利益に取りて眞箇に災禍たる戦闘——に於て支持せんと試みたる中立を侵害したるの事實に鑑み、予は予の同僚が國籍の如何を問はず總ての平和的住民の利益に顧みて予に披陳せる希望に基き、茲に閣下が現に江蘇省に行はれつつある争闘の一切の當事者に對し、支那軍隊は如何なる事情の下にありても上海の租界又は之に近接する外國人居住地の附近に入るを許されざる旨を嚴に電訓せらるべきことを強く要求す。予の同僚は又、支那諸軍隊間に於ける現下の戦闘行爲の進行中、外國人の生命財産の保護に就て責任を有する所の支那政府は、上海附近に於て常態を維持するに怠りなかるべきの熱望を有し、この點に就て閣下より迅速なる一證言を得ば同僚の欣幸とする所なる

第三款 砲撃するを得る特殊の敵地

三一

累次の支那内亂に於ける同問題

ことを申添えんと欲す。』

之に對して支那政府が當時如何なる覆牒を爲したかは、今手許に資料を缺くので詳でない。

その後民國十六年（一九二七年、昭和二年）に支那軍閥の角逐が上海を脅せる折にも、租界當局者は租界の中立を高調し、嚴に之を維持するに努め、必要なる警備施設を行ひ、武装支那兵の租界内に入るを許さず、その逃竄し來れる者に對しては、孰れの側に屬する者たるを問はず悉く武装を解除せしめ、一時之に檢束を加へた。租界當局者はこの目的のために常に租界固有の義勇隊のみならず、進んで各國の陸戰隊の共同参加をも要求した。乃ち一九二七年の二月二十五日、租界工部局參事會議長より在上海首席總領事に宛てたる照會に曰く。

『現下の内亂に關係する支那軍隊の大部分が將に上海附近に殺到せんとするに鑑み、本參事會の所見にては、租界に對するこの脅威は、租界内及び租界に隣接する住宅區域に於ける安寧秩序の維持に就て關係各國の總領事に共助を要求せしむるに理由ありと認む。故に予は本件に關し今朝電話にて貴下に打合せたることを本書にて確め、茲に貴下に向つて豫て緩急に備へあるものと承知せらるる各國軍隊の配備に關する協議方に就て可然取計られんことを希望す。』程なく危機の愈々切迫するや、同二七年三月二十一日、參事會議長は重ねて主席總領事に對し左の如く通告した。

『今朝十一時三十分電話にて申進したる通り、予の所見にては、時局は危險状態に進みつつあるものと認む。依て參事會は戒嚴令 (State of Emergency) を布告し、上海義勇兵團及び租界警察を動員せしめたり。故に予は、租界の内部的防衛のため各國兵の上陸に關し相當協議する所あらんことを要望す。』

支那軍の租界侵入の危險に對する防備のため租界當局者が外國軍隊の援助を求むることは、一八五四年以

その中立
の意味

來の慣行であつたが、一九二七年の右の要求は更にこの慣例を確認したるものたるに於て一の重要性があつたものである。

けれども當時租界當局者の意味したる中立なるものは、専ら支那の内亂に際し支那兵の租界にだれ込むを禦ぐといふ意味に於ての中立である。即ち言はば租界の治安維持のための一方便に過ぎないで、中立なるものに伴ふ權利義務が悉く租界と支那の關係の上に出現するといふ譯でもないから、實は國際法上の中立を以て論ずるに足らぬものである。當年の租界の中立なるものは、交戦者の双方が同じ支那の軍閥であつたら、それに對して漫然ながらも之を主張するを得たのであるが、假に交戦者の一方が租界の構成分子たる外國であること往年の上海事變及び現下の支那事變の如き場合には、その謂ゆる中立なるものは意味を成さなくなる。なぜならば、交戦國の兵にして租界に入るものは當然之に武装解除を行はしめねばならぬのであるが、その兵は同時に他の各國兵と共に租界の警備に當るものであるから、以て武装解除を行ふべき筋合のものでない。そこに中立の觀念として一の大なる矛盾を見るからである。

上海租界の中立なるものは、元々何等確たる法的根據があるのではない。それにも拘らず多年傳統的に當然のことと歐米人に依り信ぜられてある。けれども既にその基礎たるべき何等國際約定の存するのではなく、さりとて過去の實例に於ても、その適法性として有力に援引し得るものは一として見當らない。然らば上海租界の中立なるものは抑も現實であるか、將た一の擬制であるか。

一九五五 この問題は昭和七年の上海事變の際に至り、少なくとも上海共同租界の性質を法的に研究する者としては、當然一定の斷案を下さざる可らざるものとなつた。

上海事變
に於ける
同問題

同事變勃發の直後、上海市長は一再共同租界工部局に向つて日本軍の行動は租界の中立を侵害するものなりと訴へ、その牽止方を要求したるに、租界當局者は二月六日付（一九三二年、民國二十一年、昭和七年）に係る回答を以て租界中立問題に關する工部局の位地を左の如くに説明した。

『租界工部局は日本軍隊が共同租界を支那軍隊に對する行動の基地に利用したることに對し何等牽止する所なく、却つて之を認許し、租界の中立の違反を構成せしめたるが、之に對しては工部局その責に任ぜざる可らず、と記述したる一九三二年一月三十日付及び二月三日付貴信拜接せり。之に對し予は左の如く回答するの光榮を有す。即ち共同租界の中立の如何なる状態も、若くは之に類似の状態も、ただ租界に政治的その他の利害關係を有する各國間の慣例若くは協定に依りてのみ成立すべきものにして、隨つて租界の中立の斯かる状態は、それ等の各國に依りてのみ維持且保障せらるべきものとす。而して日本はそれ等各國の一なるが故に、租界に於ける日本の武装軍隊の行動に就て責任を負ふべきものは日本政府にして、租界工部局に非ず。』

一九五六 然るに租界の中立維持の責任の歸着に關しては勿論、中立そのものの性質に關しても世上往々誤解を抱くものありとの見地から、この誤解を匡すためとして、租界工部局書記長フツセンデンは、租界の中立に關する意見を草し、上海の諸英字新聞を藉りて之を公表した（二月十五日）。その要旨を抄譯すれば左の如くである。

『各國租界は獨立の一國家でないが、或點に於ては獨立の一國家に類似する若干の特異性を有する。隨つて茲に近代の國際法に於ける中立なる語の意味を解説し、且中立國と中立化國の區別を明確に識別せしめんとすること敢て無用であるまい。

『中立國とは任意參戰せざる國である。別語にて云へば、その中立は自身の意思に出で、外部の勢力又は強制に由る

中立に關する租界の工部局の説明

に非ざる國である。

『中立なる語は一層廣き適用を有し、人爲に之を設定することもある。その手續をば中立化と稱する。國の中立化せらるるは或は條約に依り、或は默認又は默認に基く慣行 (custom, current or practice based on such consent) に依るもある。一國を中立化する所以の目的は必しも一様でないが、その孰れをも一貫する根本の目的は、隣國の蠶食及び攻撃を受くることなきの保障にある。當該隣國はその共同の利害關係上、斯かる協定を爲すを以て大局上便宜なりと認むるに由る。國にして斯く中立を保障せらるるに於ては、之に依り隣國の交戰に参加することなかるべきを豫命せらるるものたるのみならず、併せて自身の凡そ交戰の主人となるべからざることを豫約するものである。國の行動の自由に就て斯かる制限を受くる代價は、隣國より蠶食及び攻撃を受くることなきの保障である。白耳義、瑞西、及びルクセンブルグは中立化國の類例である。

『上海共同租界の歴代の當局者が、租界は恰も中立の一國に類似する一の中立地域なりとの主義を忠實に固執し、租界をして交戰若くは國際的葛藤に曾て捲込むことなからしめたることは一般に認むる所である。租界は租界に政治的その他の利害關係を有する各國間の條約に依りて中立化國に擬すべき一の中立地域と設定せられたりと論ずるには疑ひもある。又租界がそれ等諸國間の默認又は默認に基く慣行に依りて一の中立地域と設定せられるものなるや否やも一の疑問で、之に對する當該諸國の所見必しも一致すとも云へまい。けれども假に共同租界が上述の各國間の慣例的默認に依る中立地域なりとすれば、それが何れかの國の武力に依る中立侵害に對し之を共同防護するは當該各國の任で、共同租界の任ではない。……』

この見解中には肯定すべき所なきに非ざるも、排斥すべき點もある。抑も一國を中立化せしむるに就て、國際條約に由らずして單なる默認に由るといふ類例が他にあるか。默認も或場合に於ては權利を構成する要素とならぬではないが、一國の中立化といふが如き國際上重大なる權利義務を設定するに就ては、既往殆ど

例外なしに確と國際條約の規定に俟つを常とする。一國なり一地方なりの中立化は、概言するに關係各國のその中立化せしむべき地域を挾んで相衝突すべき可能性ある利害に對する緩衝地といふ意味が含蓄せられ、多くはこの目的に於て之を設定するのであるから、必然的に明確なる國際條約の規定を俟つて設定せらるべきで、曖昧の根據の上に築かるべきものでない。儼たる國際條約に由る中立化國ですら戰時に於て兎角壞され易いこと第一次大戰に於ける白耳義の例が示せる如くである。默認位で出來た中立化國に於ては尙ほさらであるから、中立化は必然條約の明規に俟つといふを原則と見て可い。けれども假に默認に由りてもそれが出來るものとする。しかも凡そ特定國なり特定地方なりを中立化するには、その中立化國又は中立化地自身の主觀的裁量に發するのではなく、之を中立化せしむることに依りて利害の衝突を避けしめんとする關係列國間の合意に由りて決するのである。如何に上海共同租界の歴代當局者が租界中立の主義を忠實に固執したればとて、將た支那が自國の兵を租界内に入れざることを承認したればとて、それだけにては以て租界の中立化を法的に肯認せしむるに足らずで、別に租界關係國間の合意を要するのは理の賅易き所である。

一九五七 更にこの理を明かにするには、中立の權利の主體を検討するの要もある。中立の權利の主體とは、その中立に伴ふ所の權利を主張し義務を履行する法的能力者で、國際法上の中立國にありてはその中立國、條約上の中立化國又は中立化地域にありてはその國自身と共に該中立化の保障諸國である。然らば上海の共同租界の場合に於て中立の權利の主體は何であるか。該租界を中立化と約定せる國際條約は無いから、隨つて租界の中立化の保障國なるものも亦無い。租界が獨立の法人格を有する準國家的のものに非ざることには前に述べた。租界は準國家的の權能を行使することもある。例へば租界工部局は、戰時事變に際し戒嚴令

租界の戒
令の性質

を宣布する。昭和七年の上海事變に於ても、一九二七年の支那内亂の際にも、租界當局者は戒嚴令を宣布した。戒嚴にも特に軍事行動の必要のためにする軍事戒嚴と専ら治安の維持回復のためにする行政戒嚴とあるが、孰れにしても戒嚴とは戰時事變に際し特定地方の警備の必要上、行政權及び司法權の一部又は全部を軍事官憲の手に移し、且普通の法令に依らずして人民の自由を制限する所の非常制で、我國にては天皇の大權に屬し、他諸國に於ても憲法上國家の最重要の一權能となつてある。斯かる性質の戒嚴令を租界工部局は如何なる權能に依りて發布し得るか明確でない。之を租界當局者に質せば、ただ慣例に由るのみと答へる。元來上海共同租界の外國人を取締る權能は、租界工部局ではなくして當該各國領事官となつてある。工部局は單に領事團の委任の下に租界の秩序維持のことに當るに過ぎない。このことは一八六六年の租界章程改定の折に立案者の起草提出したる改正案説明書中に於て左の如く明かに謳つてある。

『……本改正案の精神及び唯一の目的は他なし、租界當局は管内在住の各外國人に對する當該外交官及び領事官の權能の下に、即ち租界當局彼自身の何等僭有的若くは固有的の權力に由るに非ずして、單にそれ等官憲の代員として、租界の平和、秩序、及び善政を企圖すること是れなり。……當該本國人に對する各國領事官の權能に干渉するが如き、況して之を侵蝕せんとするが如き、何等意圖は本改正案を通じて何れにも毫も存せず。租界の行政權、寧ろ共同行政權^{コモン・アドミニストレーション}は擧げて領事官憲の手中に存すること開港以來の制例に異なる所なく、且罰金又は禁錮の總ての場合に於て、法規の遵守を履行し若くは違反者を處罰するの權は一に各領事官憲に屬す。之を約言すれば、本改正章程案及び之に附隨する補則改正案を一貫する主義は、租界の平和、秩序及び善政に就て規定を立つることの任ある者より金を供給し、且それを經濟的且有效的に使用するに最大の利害を有する者に對して爲す所の一の委託にありと云ふを得べし。』(Feetham Report, I, pp. 55-6 參照)

以上の主義は一八九九年改定の現行租界章程に於ても變更せられず、随つて今日に於ても依然有效のものと解すべきである。既に工部局に依る租界行政は租界の固有権能ではなくして、在留外國人の各本國政府の代表官憲のそれを代理するものであるとすれば、任地に戒嚴令を布くが如き権能を當然有せざる所の各國領事官憲がその有せざる権能を工部局に委任し得る理は無いから、随つて工部局には戒嚴令布告の権限は無いといふ結論になる。尤も上海共同租界の謂ゆる *State of Emergency* なるものは、事實に於て租界の義勇隊と警察吏員を總動員するに止まり、随つて例へば帝國憲法上に於ける戒嚴令の如きものとはその性質に逕庭あるを知らねばならぬ。往年の上海事變に於て工部局が宣布したる戒嚴令に伴ひ、租界住民の取締に關し如何なる事項を制定公布したかといふに、二月一日（一九三二年）に出でたる左の一布令がそれであつた。

緊急措置に關する布令

戒嚴令の宣言ありたるに鑑み、共同租界工部局は租界の秩序維持及び善政に關し茲に左の布令を發す。

- 第一。一九三二年二月一日金曜日以降、警察吏員、警備諸隊員、その他工部局の特に除外する者の外、何人も午後十時より午前四時に至る間、屋外に出づるを得ず。
- 第二。何人も左のことを爲すを得ず。(イ) 街路その他公共の場所にぶらつくこと。(ロ) 豫め工部局の文書に依る許可なくして公共の場所に集會を催し、示威を行ひ、その他群集を呼ぶに至るが如き何等行動を爲すこと。(ハ) 街路その他公衆の恐慌若くは平和の擾亂を惹起するの虞ある何等行動を爲すこと。
- 第三。警察吏員及び警備諸隊員の外、何人も何等銃器その他の武器を携帯するを得ず。
- 第四。本布令の條項に違反し、又は警察吏員その他工部局より相當権能を賦與せられたる吏員の職務執行を妨害し、その他租界の秩序善政に有害なる何等行動を爲す者は之を逮捕す。

第五。工部局は平和秩序の維持、及びその管轄區域内にある生命財産の安全を期するに就て全力を盡しつつあることを全住民に證言す。

これ等は孰れも言はば尋常の警察行政事項に過ぎず、ただ深夜中の外出に關し聊か自由を拘束したるに於て常時と異なるものあつたに過ぎない。要するに租界工部局は戰時事變に際し戒嚴令を宣布するに於て表面恰も國家に均しき権能を有するが如くに見ゆるも、理に於て勿論斯かる権能を有するのではなく、又事實に於て國家の戒嚴令とはその内容に於て大に輕重の差あるものたるを知らねばならぬ。租界の戒嚴令はその名聊か強きに失すべく、非常警戒令位に譯するのが可い。租界は事實に於て、通俗的の意味に於て一の自治體となつてあるが、その自治體たるの権能を賦與したる根本の權源が領土主權國たる支那にあるのでないから、法律的には支那領土内に於ける嚴正の意味に於ける自治體を以て論ずるを得ないものである。租界が租界として法令を制定し、租界在住者を取締るのは、その自治體であるからといふよりも、治外法權の廣義の解釋及び運用より來れるその歴史的成果なりと見るべきである。租界の制定する法令の効力は、嚴正に論ぜば租界それ自身の法令として當然効力があるのではなく、當該各國政府が自國臣民に對する拘束力あるものとして默示的に之を承認することに依り、その効力が法的に成立つのである。英國にては、累次改定の上海租界章程に關し勅令(樞密院令)を以て英國臣民に對するその効力を認めたるやうに承知する。

一九五八 之を約言すれば、共同租界は關係各國の化學的化合物でなくして、一の物理的集合體である。共同租界は關係各國と離れて特立する一の權利主體を有するものではなく、關係各國の代表者に依りて準自治的行政の共同的に行はるる特殊の一地域である。その領土主權は支那にあり、ただ租界設定の目的の範圍

内に於て准自治的行政を行ふといふに止まる。故に共同租界にして中立地なりとせば、その中立に伴ふ權利を主張し義務を履行するものは當該關係各國である。工部局はその意圖の下に行動すべき關係各國の言はば代理機關たるに過ぎない。随つて假に租界に中立性ありとせば、租界それ自身の中立ではなく、租界といふ特定區域内に於て(一)支那の既に承認した所に依り支那の内亂に對しては各國が協同的に、又(二)各國間の若くは各國の或者と支那との交戦に際してはその都度交戦國を含む各國間に於て協定し、以て中立に伴ふ權利義務の範圍を明かにすべきものである。(特定の場合に特定の區域を中立とすることを協定するの一例には、一八七〇年の普佛開戦の際、當時橫濱碇泊中の佛國軍艦デュープレーと上海碇泊中の獨逸軍艦ヘルタの兩艦長が在本邦兩國外交代表者を通じ、極東の海上を中立にせんとしたる協定がある。この協定は兩艦長より各本國政府に確認を求めたるに、普魯西政府は同意したけれども、佛國政府が拒絶したので、遂に廢棄となつた)。今日上海共同租界には、以て現在及び將來を拘束すべき中立制は、法的には全然存在しない。

一九五九 上海共同租界は、支那人以外に世界の四十有餘の諸國人をその中に網羅し、租界工部局の比較的最近の人口調査と稱する一九三五年(昭和十年)三月末現在にて越界路を含み日本人二萬二百四十二(昭和十四年末には約七萬)、英國人六千五百九十五(別に印度人二千三百四十一)、蘇露國人八千二百六十、米國人一千七百九十二の多數を包容し、以上の四國人中の比較的最少數に係る米國ですら、上海のみの商工業に既に少なくも一億米弗以上の投費を爲せるほどで、上海殊に共同租界は各國の經濟的利害關係の錯綜する一種の國際的大都市となつてある次第でもあるから、戦時事變に際し災禍の及達することなき一の中立地とすることは或は望ましく、或は當然の要求と之を認むるに相當の理由もあらう。けれども、それは國際協定を以て

取極むべき將來のことに屬し、現在の事實ではない。現在の關する限りに於ては、共同租界の中立化なるものは要するに一のフィクションで、現實ではない。既に租界はそれ自身に於て中立性を有するものでないから、随つて租界所在國たる支那が交戦國の一方となつた場合には、その對戦國は敵地に關する一般原則を以て之に臨むを得る理である。即ち當該租界が不防衛であり將た不防衛の港市に存在するものであらば、海軍力砲撃條約の第一條に依り之を砲撃するを得ない。又それが不防衛であり若くは不防衛の港市に存在するものにしても、その中に同條約の第二條に掲記する支那の特定軍事的施設が實在すれば(尤も租界は本來外國人の居住營業する平和的地域で、そこに領土國が軍事的施設を裝備することは理に於て無い筈であるけれども)、その軍事施設に向つて砲撃を加ふるに妨げあるを見ない。然しながら、それにしても共同租界にありては、交戦の對手國民のみならず第三國人も多數に居住し、甚大の經濟的その他の利益を有するものと推定すべきであるから、能ふ限りは外交上の見地に於て之に對する攻撃を差控ゆるを望ましとするも、軍事上の絶對必要が之を許さずといふ場合には、第三國人の生命財産の保護のため、砲撃前に相當の退去期間を以てする豫告を與へ、且砲撃するに方りても、その私有財産には能ふ限り損害を與へざるの注意の下に之を決行するを得べきである。

一九六〇 支那の他國との交戦の場合に、租界の上空を交戦國の軍用航空機が飛行することに關しては、昭和七年の上海事變の折には租界關係の外國領事官の間に異議を唱ふる者もあつた。即ち當年の事變勃發後間もなく、在上海佛國總領事は二月六日付、共同租界領事團を代表する米國總領事は同月八日を以て、孰れも帝國總領事に對し抗議的注意を喚起する所ありたるが、佛國總領事の照會は左の如くであつた。

『予は支那の戦闘機が上海地域に來りたること、及び同機のパイロットは佛國租界の上空を飛行すべからずとの正式の命令を受けたることの報道に接せり。予は日本指揮官よりも亦同様の保障を得るに於ては欣幸とすべし。尙ほ予は、空戦が佛國租界附近殊に浦東及び南市の上空に於て行はるることによりて本租界の住民の感ずべき極度の危険に就て貴下の注意を喚起す。』

『極めて遺憾とすべき出来事を避けんがため、予は貴下の本照會を日本司令官に移牒せられんことを希ふ。予は同様のことを支那軍司令官にも通牒せり。』

次に米國總領事の照會も左の如きものであつた。

『日本軍用航空機が、その偵察及び示威のためにすると敵對作戰のためたとを問はず、租界の上空を飛行することに依り租界の生命財産に對する危険を指摘したる上海共同租界工部局參事會議長の本月六日付書翰の寫を予は茲に貴下に移牒するの光榮を有す。』

『予の諸同僚は工部局議長のこれ等の所見に裏書し、日本軍用航空機の租界の上空を依然飛行することより生ずべき重大なる結果に就て貴官の注意を喚起せんとの希望を有す。同時に彼等は、貴下に於て租界の生命財産に對する危険と惨害の不斷の可能性を伴はざるを得ざる所の右の慣行を中止すべく日本海陸軍官憲に篤と説かれんことの希望を表明せり。』

『予は又、支那軍側に於てもその軍用航空機を租界の上空に飛行すること勿らしめんがため、本照會と同様の趣旨を支那官憲へも爲すべしとの希望に接したり。』

之に對し帝國總領事は同月十五日付を以て、右照會の趣旨は之を日本陸海軍當局者に傳へたること、軍部官憲に於ては絶對の必要の場合以外には共同租界及び佛國租界の上空を飛行するを遠慮すべき旨を航空隊に嚴命したること等を回答した。

支那側にありては、右と同様の照會に接したる上海市長は之に答へて曰く。

『予は二月八日付貴信に對する回答として左のことを指摘するの光榮を有す。即ち共同租界の上空は中華民國の領空の一部にして、之に對する主權を中華は曾て拋棄したることなし。故に中華の航空機の租界上空の飛行は何れの側よりも干渉を受くべき筋合にあらず。然れども予は、上海の總ての方面に於ける生命財産の安固に對し深き關心を有するが故に、予は貴囑に従ひ、この目的に向つて相當措置を執るべく我が陸軍官憲に要求する所ありたり。』

『尙ほ予は、若し租界當局者にして日本航空機の重ねて租界の上空を飛行若くは通航するを容認し若くは之を禁制し得ざる場合に於ては、華軍が自衛上より斯かる日本の航空機を萬一攻撃することに伴ふ如何なる結果に對しても、予の政府は何等責任を負ふものに非ざることを開陳するの光榮を有す。』

右の上海市長の回答に、租界の上空は中華民國の領空の一部にして、中華の航空機の租界上空の飛行は何れの側よりも干渉を受くべき筋合にあらず、とあるは當を得たるものであつた。國家はその版圖上の空間に於て完全且排他的の主權を有すること現代の定則で、共同租界の上空に關しては領土國たる支那の獨り之を有するものたるは論を俟たない。(佛國共同租界の上空とても同様である)。同時に、支那の敵たる日本の軍用航空機も、租界の上空を飛行するに對し租界より之が禁止又は制限を要求せらるべき筋合のものでない。要するに租界の上空は、平時に於ては我が私航空機の無害飛行は全然自由であり、軍用航空機の飛行及び着陸には領土主權國たる支那の特別許可を要すべく(税關用及び警察用の航空機に關しては今觸れずとする)、而して戦時にありては、租界が特別の協定にて中立化せらるるに至らざる限り、我が軍用航空機は支那の領土主權の下にある各國租界の上空即ち支那の領空を飛行するも、將た支那の航空機を空上にて邀撃するも、交戦者權の行使上何等妨げなきものである。

尤も我が軍用航空機の飛行に對し租界が彼れは云ふべき地位に在らずといふのは、國際法の見地に立脚する法律論である。法律論を離れて外交上の利害得失から云へば、議論は自ら別である。由來歐米人は、第一次大戦以來、武装せる航空機の上空飛行に對しては一種特別の恐怖心を有し、特別に神経を惱ますの状がある。この心理状態を無視して徒らに法律論に固着するのでは、決して彼等の同情を把握する所以でない。上海戦の更に發展することあるべかりし當年の險惡状態の下にありては、我國は彼等の十二分の同情を把握することの極めて必要なりしに顧み、軍の絶対必要の要求に發するに非ざる限り、徒らに彼等の神経を刺戟する租界上空の飛行は成るべく避くるに若くはない。乃ち我が軍務官憲の絶対必要の場合以外には租界の上空を飛行せざるべしとの意思表示は、當時にありては機宜に適したものであつたに相違ない。然しながら軍事的需要は外交的斟酌に優先すべきは論なく、隨つて租界上空の飛行を絶対必要と爲す理由あらば、敢て之を顧慮するには及ばぬのである。

昭和十二年以降の支那事變に於ては、日支兩軍航空機の租界上空の飛行そのことに關しては、前回の上海戦の際に於けるほどに租界側からの抗議の聲は聞かなかつた。尤も事變の最初期の八月十六日に支那の軍用航空機が佛國租界の上空を飛行せる際、佛國の守備兵は租界防衛のためと稱して之に高射砲を放ちし由なるが、交戦國に非ざる佛國の所屬兵が友國自身の領空を飛行する友國の軍用航空機に對し斯かる行動に出づるを正當視せしむる理由は無かりしものと信ずる。事實我が航空機の租界上空飛行は當時何十回となく行はれたが、殆ど抗議らしき抗議の出でしを聞かなかつた。假に出でたとしても、我方の之を一蹴すべきは當然であつたのである。

之に關する意見

一九六一 稀には不可解の外字新聞の記事もあつた。例へば我軍の廣東空襲(昭和十三年六月)に關し、香港の *The South China Morning Post* 紙(同月十三日)は『日本航空機が英佛租界たる沙面の上空を飛行し(及び米人の嶺南大學を爆撃し)たることに關する英、佛、米の抗議に對し在香港日本總領事は回答する所ありたるが、その英佛兩國への回答に於て彼は外國の領土主權は嚴に尊重すべき旨の訓令が日本海軍に發せられたりとのことを言明した』と報じ、又同紙の六月十六日の記事には『日本航空機八基は昨日鐵道停車場の黃沙に向ふ折、外國租界たる沙面の上空を飛行し、再びその中立を侵した』とあつた。謂ふ所の帝國總領事の回答の内容が果して所報の如くなりしや否やは承知せざるも、假に租界を外國の領土と見ての主權尊重の訓令であつたとすれば、そは租界の性質を甚しく誤解したものである。又租界の上空を飛行したることを以て租界の中立を侵害したものと見たる同紙の記事の如きも、これ亦租界の上空の性質を全然辨知せざる一大謬見であつたのである。

一九六二 以上は共同租界の領土國たる支那と外國との戦時の關係に就ての論であるが、支那以外の外國間の交戦に際し交戦國の一方又は双方が共同租界の構成分子である場合に共同租界の位地はどうか。將た佛國と他の外國とが交戦する場合に於て、佛國の專管租界の位地は如何なるべき。

例へば日英兩國が不幸にして交戦状態に入つたとする(その有るべからざるを信ずるも説明の便宜として一例を假想する)。而して日英兩軍の一方が共同租界中の自國の權利利益の特に多く實在する方面に防守工事を施し、自國の兵を以て之を守備するとする。然る場合には對戦國は、租界のその方面に向つて砲撃(又は爆撃)を爲すを得るか。

外國間の交戦の場合と租界の關係

一九六三 この問題を論究するには、先づ租界の各國協定の守備管區なるものの存在を知悉するを要する。

今より十年前の一九三一年（昭和六年）十二月、上海租界に守備兵を駐置する日英佛米伊の五國司令官は商議の末、租界を五區に別ち、之を各國兵及び租界義勇兵の守備擔當區域と協定した。（佛國租界は別に佛國兵に依る一管區を構成する）。この協定には一九三四年に一部の改正が加はり、而して本協定は最後の改正當時の事態が繼續する限り有效としてある。この協定の内容は、上海の重なる歐米人の中には全部知れ渡つてあり、且格別機密扱にせねばならぬ條項とは一も無いやうに思はれるが、兎に角その正本の齧頭には『コンフィデンシアル』と記してあるから、本文をその儘援引することは差控ゆるも、之を要約すれば（一）上海共同租界及び附近地の外國人の生命財産の安全に關する責任は、尋常の場合には租界工部局に存し、工部局はその目的のために租界警察及び上海義勇隊を常備するも、別に外國守備兵は各自國人の生命財産の保護が地方官憲の手の及ばざる事態となりたる場合に之を保護すべき任務を以て上海に駐屯する。（二）けれども租界は廣く、外國人の利益は交叉し、且外國人及びその財産が租界の全域に散布するの事實に鑑み、各一國の守備兵の行動を自國人及びその財産の保護のみに限らしむれば能力の散漫減損するを免れない。故に内部の擾亂の場合に、事態が地方官憲即ち工部局警察及び上海義勇隊の力の及ばざるに至りたるときは、各國守備隊間に於ける及び各國守備隊と工部局との間に於ける共同行動に依り、進んで外國人の生命財産を保護すべく、又外部からの侵略の場合に之に對し共同租界を防守するに就て必要の保護を供與する。（三）外に共同租界及び附近地を數管區に別ち、各管區の指揮官は必要と認めたるときは、該管區内に於ける外國人の生命財

産の保護に就て法規及び秩序を維持するため租界警察を援助する。（四）責任管區を斯く劃定するも、孰れの管區を問はず特に危険の脅威ある場合に、該管區の指揮官が援助を他の外國守備隊に要求したるときは、別に定むる防禦委員會の會長は關係管區指揮官の同意を得るの取計をする。援助を要求すべき管區指揮官は、必要の場合には他の管區指揮官と直接交渉を爲すも妨げない。これが共同防備の一般原則である。

以上は共同租界に係るものであるが、佛國租界に關しては、同租界の安全が共同租界に甚大の關係あることは猶ほ共同租界の安全が佛國租界當局者に關心する所大なるに異ならぬから、佛國側の安全方法は佛國租界自身計畫し且別個に之を遂行するものなるも、相互援助を確保し且兩租界の境界に於て管轄權が甲より乙に移る際に力の薄弱となることの可能性を避くるため、相當措置は之を講すべきものとしてある。

更に各國守備隊の聯合行動に關しては、その聯合行動の行はるべき境界を定め、該境界線内には外國人の生命財産の安全を脅かす虞ある如何なる軍隊、暴民、又は個人も外部より進入するを許さずとする。右の境界は之を四管區に別ち、之を日、米、英の各守備兵及び上海義勇隊に割當て、各その防守に當らしめる。當該管區の外、境界外に屬する浦東その他の地域に於ける外國人の生命財産の保護に關しては、必要と認むるときは關係守備兵指揮官に於て之を取定める。ヂェッスフィールド公園に近き豐田紡績工場の保護は英國指揮官之に當ることになる。

上海に守備兵を有し又は上海水面に軍艦を留置する國々の領事館は、必要の場合には關係國指揮官間の直接協定の下に自國守備兵の派遣分隊にて之を保護すべきが、その以外の領事館の保護は租界警察隊之に當るべく、但し必要の場合には、その所在地の屬する管區指揮官の援助を求むるに妨げない。

佛國租界守備兵と共同租界の守備關係に就ては、(イ)徐家滙天文臺を除く外、佛國兵は何れの地點に於ても佛國租界の境界外に進出せざること。徐家滙天文臺は海軍砲その他一般の觀測所として使用するを得ること。(ロ)佛國兵の守備境界は租界の境界を以て限りとする事、城内との境界の南方及び西方には防守境界を常設し、佛國兵は城内よりの進入を阻止すべきこと。(ハ)共同租界と佛國租界の境界に於ける行動は、特に指定する道路即ち黃浦灘路、四川路、西藏路、重慶路、西摩路、及び善鍾路の以外は總て之を閉鎖すること。この指定道路と境界との交叉點には、佛國及び共同租界の兩警察吏に於て一般の檢査及び交通取締に當るべく、必要な場合には當該道路所在の管區守備兵之を援助することとしてある。

一九六四 租界の各國守備兵管區なるものは概略上叙の如くになつてあり、要するに元と内部の騷擾及び支那兵の外部よりする侵略行動に對し、租界を共同防衛するに就て能率の減殺を來さしめざるがために各國兵の割當方面を劃定し、而して相互間の連絡及び共助の實を擧ぐるといふ目的のために出來たものである。然るに實際に於ては、支那兵が租界を構成する或一國に對し侵略を試むる場合にありても、即ち例へば彼等が閘北に占據して蘇州河北の木邦人の生命財産に大なる脅威を加へんとしたる前後兩事變の場合の如きに於ても、之を防衛するに就て英米諸管區の指揮官は會て共助の色を示さない。示さないのみならず、彼等は各自の管區を己れの准領土視し、日本兵の之を侵すを許さず、斯くしてその結果に於て如何に支那軍に直接間接の便宜を與へたか測り知れない。そんな風で租界の各國の守備管區は、今日は共助どころか相對峙し、緩急事ある際には據つて以て敵を防ぎ將た進んで敵を攻撃する基地たるべき所となつてある。

殊に佛國租界にありては、領土權は支那にありとは云ふものの、又その住民の大多數は支那人であり、別

事實的に
各國の
戰作基
地の戰

に他の外國人も多數在住するが(佛國租界は一九三六年一月現在にて總人口約五十萬、その中外國人約二萬なるが、この二萬中には佛國人の一千四百なるに對し英國人二千六百、蘇露人八千三百、米國人一千八百とある。如く、佛國人以外の歐米人の遙に多きを示し、支那人に至りては歐米人の二十四倍なる四十八萬の夥多を算す、殊に同租界は上流内外人の住宅地として上海隨一の所となつてある)、施政權は全然佛國の專管に屬し、佛國兵(多くは安南人)之を守備し、樞要の地點には鐵條網を張り、鹿砦を設け、他國の武裝兵は勿論のこと、苟も軍服を着する將士は一切租界に入らしめず、單に租界を通過することだに許さず、恰も佛國の領土なるかの如くに擬想して自他共に怪まざるの風である。

一九六五 上海共同租界の英國守備管區の同國駐屯兵は、第二次大戰開始後の一九三九年九月及び翌四〇年六月の二回に互り若干宛の撤退を行ひ、残るは約一千六百名となれるが、この殘留部隊も同四〇年八月九日、北支駐屯の二百名弱の部隊と共に『他の地に服役せしむるため』と稱して駐屯を引揚ぐることにした。(但し英國政府は北支よりの軍隊引揚に關しては、一九〇一年九月七日付北京議定書が關係諸國間の協定に依り改訂又は廢棄せらるるまで右議定書に依る一切の條約上の權利を留保する旨聲明した)。畢竟は英國政府側に於て日英關係調整の要に鑑みた結果に外あるまい。

在上海英國兵の右の撤退の結果として、從來英國兵の守備管區たりし共同租界のB(バンド以西及び蘇州河に沿ひ北河南路に至る一帯の地)及びD(米國兵管區を隔てて西部地區)を將來何れの兵にて守備するかは在上海各國軍司令官間の問題となりしが、米國側よりはDは日本陸戰隊、Bは米國兵の各管區とするの提案ありしも、そのBに就て日本側は同意せず、結局問題は日米兩國間の外交交渉に移すことになり、而して

英國兵の
撤退の
準備と
管區の
更正

その間の暫定取極としては租界工部局義勇隊にて之を守備することになつた(昭和十五年八月十九日)。追て何如に確定せらるべきかは將來に取残されたる問題である。

一九六六 然しながら租界は、繰返へす迄もなく所屬國の領土でもなければ準領土でもない。共同租界にても佛國租界にても、その領土權が支那に存するのは勿論である。故に共同租界を構成する甲國が乙國と、又は或外國が專管租界の主人たる佛國と交戦するが如き場合に於て、領土國たる支那が嚴正中立を維持するとし、その場合に交戦國双方が租界に於て相戦ひ、將た租界の敵兵占據の部分に向つて攻撃を行ふありとせば、中立國たる支那の領土主權の侵害となること勿論で、それは許されざるものなること言を俟たない。然しながら對戰國の部隊が租界内の自國の守備管區(佛國ならばその專管租界)に割據し、そこに攻防工事を作り、据ゆるに砲撃を以てし、その他之を攻防基地に利用するありとせば、それは租界設置の當初の目的即ち専ら居住營業のためといふことに反すること論なく、領土國たる支那は當然之を禁遏せねばならぬ筈である。故にこの場合に於ては、租界の當該方面に據る敵兵を租界よりは勿論、支那領土の外に撤退せしむべきことを對戰國は領土國政府に向つて要求するのは須要の順序である。而して支那政府之を肯せず、又は肯するも之を履行するに無力なる場合には、對戰國は支那政府を以て自ら領土主權の實を抛棄し且事實敵を自國領土内に庇蔭するものと爲し、隨つて最早や之に對し領土主權尊重の義務なきものと爲し、乃ち敵をその占據區域に攻撃するに妨げなきことになる。對戰國は管に現地所在の兵を以て敵を攻撃するを得るのみならず、自國の海軍力を以て之を陸上に攻撃するも亦妨げなしと謂ふべきである。勿論他の國々の守備管區を侵さず、第三國人の生命財産に能ふ限り損害を及ぼさしめざることに注意は要すべきも、攻撃そのものは違法を以て論

重ねて租界攻撃の當否に就て

すべきでない。要するに租界を取扱ふに一段の愼慮を以てすべきは主として外交關係——その愼慮の大切なるは論を俟たない——にありて、法律的關係からではない。純乎たる法律の見地に於ては、苟も國際約定に依りて當該租界が特に中立化せられてあるに非ざる限り、租界も内外人雜居地と全然同一の地位に立つものである。況して戰時敵が之を作戰基地に利用するあらば、中立化の性質は全然之を認め得ざるものとなる。

第六章 敵の電信利用の妨害

第一款 海底電線の破壊

海底電線
破壊の當
否

一九六七 敵國との連絡ある海底電線を破壊することは必しも海軍力に依ると限つたものではないが、その多くは陸地の接續附近に於て海軍力に依り行はるるものであるから、乃ち海軍行動の一として之を論ずるに必しも妥當を缺く譯であるまい。

戦時に於ける海底電線の破壊の適法性如何は、海底電線の創めて敷設を見たる當時から既に論議の起りし問題である。この問題は、抑も海底電線は交通機關として如何なる性質に屬するか、即ち之を水上の郵船に擬すべきか、將た陸上の橋梁を以て目すべきか、の見地から自ら二つに別れた。之を郵船に擬して見る論者は、凡そ郵船はその搭載する郵便書の内容を突止むることを事情が許さざるの故を以て之を撃沈するの違法なると均しく、海底電線も之を通じて行はるる通信の内容を確むること能はざるものであるから、之を切斷するのは亦違法たらざるを得ずと説き、之に反して橋梁論者は、交戦者は敵地の橋梁を破壊するの適法なると同様に、敵地連絡の海底電線も亦その破壊を違法とすべき理由なしと説く。この橋梁觀に賛するラチフイは、F. Schulz, *Krieg und Seeschiff*, 1904, S. 33-46 を参考して左の原則を提唱した。

『(一)海底電線は動産に非ず、海上に於ける財産捕獲の一般原則は之に適用するを得ない。(二)然れども陸上の電信線に對する交戦者權を認むると同様の事情の下に於て之を損傷又は破壊するを妨げず。(三)海底電線はその線端の觸

る沿岸國の領土的管轄權に屬す。兩端その管轄國を相異にするものにはありては、公海に於ては該兩國の共同管理に屬するものとす。尤も兩國共自國の領水内に於ける部分に對しては專管的管轄權を有する。(四)外國の領水内を通過する海底線は、その國內法規と抵觸せざる限り、治外法規の利益を享有するものとす。』(Lalith, *Effects of War on Property*, p. 114)

然しながら海底電線破壊の當否は、敢て右の郵船擬想説又は橋梁説にその根據を求むるにも及ぶまい。抑も海底電線は交戦國が依つて以て外界との通信連絡を取る最要具の一であり、而して海戦の目的は敵の通商及び通信を遮斷するにあるから、その最要具の一たる海底電線を切斷するを得ずと爲すは當らない。ただ問題は、當該海底電線の所在地と切斷の場所及び條件である。

一九六八 一八七四年のブルツセルの陸戦法規會議に於ては、その宣言書案第六條の陸地電信線を破壊するを得ずとの原則を討議するに方り、丁抹代表は『陸地電信線』の次に『但し陸海接續線を包含す』の一句を挿入せんことを主張した。然るに英國は、同會議の海戦關係のことには一切觸れざるべきを條件として之に参加したこと別に述ぶるが如くである。されば他の諸國代表も多くは英國の態度に憚り、賛成に躊躇したので、丁抹は他日の機會に讓ることにして右の主張を撤回した。

一九六九 前述のブルツセル陸戦法規會議より四年後の萬國國際法學會に於ては、ブルンチュリの發議にて海底電線保護に關する國際法規を立案することになり、特別委員に於て研究の末に一の成案を得、委員長ルノールは翌年ブルツセル開催の同學會大會に之を報告した。この報告書は海底電線の保護を平時と戦時に別ちたるものなるが、その戦時に關する要領は、海底電線の連絡關係を四種に分ち、その(一)は交戦國の領

萬國國際
法學會の
一九一八
年案

一九一七
年の陸戰
法規會議
と本問題

土内の二點を連結するもの、(二)は兩交戦國の領土間を連結するもの、(三)は一交戦國と中立國の各領土を連結するもの、(四)は中立國の各領土間を連結するものとする。この中にありて(一)と(二)は、敵は當然之を破壊するの權あること論を俟たずとし、又(四)は反對に、交戦國に於て之を破壊するを得ざること亦論なき所とし、即ち問題は(三)の交戦國の一方と中立國の各領土を連結する電線で、之に關しては、その電線の一端を有する交戦國は之が使用を制限又は禁止するの權を有するから、隨つて自國沿岸の線端を破壊するを得ること論なきが、敵は原則として對手國と中立國との交通を禁止するの權を有せざる所から、之を破壊するを得ずとし、ただ中立國は封鎖したる港津と交通するの權なく、又中立國は交戦國の一方のために公信を取次ぐの權は之を有せざるが故に、この兩者の場合には例外的に適當の處分を加ふるに妨げずとしてあつた。(尤も如何にして公信であるや否やを確むるかは言明してなかつたやうである)。

案九〇二年
同じく一

一九七〇 その後一九〇二年(明治三十五年)のブルッセル開催の同學會大會に於ては、本問題に關し重ねて討議が行はれ、更に若干の新決議も採擇せられた。それに依れば、

- (一) 中立國の領土を連結する海底電線は不可侵なること。
- (二) 兩交戦國の領土を連結し又は交戦國の一方の領土の二點を連結する海底電線は、中立國の領水又は中立化水を除く何れの部分をも切斷するを得ること。
- (三) 交戦國の一方と中立國とを連結する海底電線は、如何なる場合に於ても中立國の領水又は中立化水にては之を切斷するを得ざること。公海に於ては、封鎖が有效的に存在し居る場合に限り且封鎖線の區域内に限り之を切斷するを得ること、而して斯く切斷したるものは能ふ限り速に再敷設を爲すべきこと。海底電線は敵國の領土に於て及び干潮起點より起算し三哩の敵國領水内に於ては、常に之を切斷するに妨げなきこと。

(四) 中立國の發信の自由は交戦國の一方に現實の援助を與ふるために海底電線を使用し又は之を使用せしむるを許容するの權利を意味するものに非ざること。

(五) 以上の諸法則は海底電線の國有たると私有たると、將た敵有たると中立有たるとを問はず、均しく之を適用すべきこと。

と云ふのであつた (*Annuaire, XIX, 1902, p. 331*)。右の(三)にある封鎖線の區域内に限り海底電線を切斷するを得と爲すことに關しては、その當否及び能否に就て意見の相別れたること追て再述する。

一九七一 更に降つては一九一三年オックスフォード開會の同學會大會にては、その新に議定したる海戦法規案の第五十四條に於て、戦時に於ける海底電線の押收破壊方に關し前回のと大同小異の左の規定を設けた。

案九一三年
同じく一

(一) 交戦國間の若くは交戦國の領土の二點を連結する海底電線、及び交戦國の一方の領土と中立國の領土とを連結するそれによつては、交戦國は次に記する條件に於てのみ之を押收又は破壊することを得。

(二) 兩交戦國の領土間又は一交戦國內の二地點間を連結する海底電線は、中立國の領水以外の何れの場所に於ても之を押收又は破壊することを得。

(三) 中立國の領土と交戦國の一方の領土とを連結する海底電線は、如何なる場合にありても中立國の領水に於て之を押收又は破壊することを得ず。

(四) 公海に於ては、海底電線は有效的封鎖の實在し且封鎖線内にあるものに限り之を押收又は破壊することを得。但し能ふ限り速に電線を復舊せしむるを要す。敵の領土及びその干潮三哩の距離内の領水に於ける電線は常に之を押收又は破壊することを得。押收又は破壊は絶對必要な場合に於てのみ之を行ふこととすべし。

(五) 以上の規定を適用するに方りては、その電線が國有たると私有たるとを問ふことなく、又その所有者の國籍を

斟酌するを要せざるものとす。

(六) 交戦國領土と中立國領土を連結する海底電線にして押収又は破壊したるものは追て之を復舊すべく、且平和克復の際に規定する所に從つて賠償を爲すべし (Annuaire, XXVI, 1913, p. 657)。

一九七二 これ等の條項中にありて議論の最も多かりしは、一九〇二年案の(三)及び一九一三年案の(四)に係る海底電線の押収破壊を封鎖線内のみに制限することであつた。而して多數意見は右の決議の如き制限論で、その理由としたる所は、封鎖は被封鎖沿岸との一切の通信を遮断するを原則とする以上は、海底電線に依る通信もこの原則に悖戻するが故なりといふにあつたのである。一九〇二年の會議に於ては、右の制限を非とする少數意見の報告もあり、その少數中には獨逸のベルルス、佛國のルノール及びレイネの如き有力なる國際法學者もありて、孰れも重きを交戦國の權利の上に置き、封鎖の成立及び封鎖線内といふ制限を是認するを欲しない (Westlake, II, p. 117 以下参照)。各國海軍の實際家の意見も亦同様に傾いた。隨つて右は決議の儘たるに止まりて、その以上實際化するに至らなかつた。

一九七三 是より先き一八八四年、巴里に海底電線に關する國際會議は開かれ、歐米二十六ヶ國政府の代表之に参加し、討議の末に同年三月十四日を以て海底電線保護條約が調印せられた。然るにこの條約は、第十五條に『此條約ノ條項ハ交戦國ノ自由動作ノ權ニ何等妨碍ヲ加フルベカラサルモノトス。』と規定し、特に英國代表は調印に方り『英國政府は第十五條の規定を以て本條約の調印國たる交戦國は戰時に於て海底電線に關し恰も本條約の成立なかりしものと同様に行動するの自由を有すとの意に解釋す。』との聲明を爲し、白耳義代表も同様の見解を主張し、且本條約は推理上、海底電線が中立國領土に陸揚せる場合に於ても之を破壊するの權利を交戦國に認めたるものなりと論じ、他の參加各國代表孰れも右の兩説を了承した。故に第十

公海に於ける破壊關係と封鎖關係

一八八四年の海底電線保護條約

戰時には無關係

米西戰役中米軍の中立海底電線破壊

五條はこの意味に解すべき定説となつてある。然しながら右の解釋は、畢竟交戦國の權利とする所と中立國の利益とする所との各見解の間に一致を見るに至らなかつた結果である。隨つて本條約は、戰時の關係を全然規定以外に置いたものである。

一九七四 一八九八年の米西戰役に於ては、米國はその軍事占領地たるマニラから英領の香港に海底電線を敷設して之を作戰上に使用せんと企圖し、その同意方を英國政府に交渉したるに、そは中立義務違反となるとの理由に於て同政府は之を拒絶した。米國政府にありても、部内法律家の意見を徴したる末、英國の拒絶に理ありと爲し、その以上要求を重ねなかつた。米國は同戰役に於てキューバ島の作戰中、同島と他の西班牙軍占據の地方とを連結する中立國の海底電線を各所に切斷した。而して該電線所有者からの損害賠償の要求に對しては、義務的とはせず恩惠的として相當の賠償を爲した。これは二つの理由からであつたやうである。即ち一は、交戦國は敵がその中立國と連結する海底電線に依り軍事關係の通信を發受するのを遮断するの權利を有するは勿論とし、之を遮断するに就て他に方法なくば、中立人の該財産を破壊するも妨げざること、二は中立國がその所有海底電線に由る敵の通信發受を許すのは中立義務違反を構成すること、といふにありて、隨つてその破壊に對し交戦國に賠償の義務なく、ただお氣の毒であつたといふ點から、見舞金式に相當の補償を行つたものとある。

一九七五 第一回海牙平和會議に於ては、陸戰法規慣例規則の現行第五十三條第二項に該當する舊規則の同じく第五十三條第二項、即ち『海上法に依り支配せらるる場合を除く外、陸上、海上及空中に於て報道の傳送又は人若くは物の輸送に用ひらるる一切の機關、貯藏兵器、其の他各種の軍需品は、私人に屬するもの

海牙平和會議に於ける海底電線問題

陸戦法規
第五十四條

公海に於ける切斷も今日の肯定的

と雖も之を押收することを得。……』といふ草案を討議するに方り、押收可能の物件中に『海底電線の陸接端』(“cable termination”; “shore ends of cables”)を加へんと案が西班牙代表に依りて提出せられたが、英國代表は苟も海上の戦時法規に觸るるが如き條項は一切受諾するを欲せずとて反對したがため、遂に廢棄となつた。然るに第二回の同會議に於ては、前回の會議にて否決となりたる海底電線の陸接端の押收案を更に擴張したる一案が同じく西班牙代表の發議にて討議に上り、今度は前回と異なりて格別の異議なく、第五十四條 占領地ト中立地トヲ連結スル海底電線ハ、絶對的ノ必要アル場合ニ非ザレバ之ヲ押收シ又ハ破壊スルコトヲ得ズ。右電線ハ平和克復ニ至リ之ヲ還付シ且之が賠償ヲ決定スベキモノトス。

の規定を見るに至つた。抑も二國間を連結する海底電線は該二國間に兩屬するもので、隨つてその一方が交戦國であり他の一方が中立國である場合に、その交戦國の敵が之を破壊するに於ては、該中立國の利益を侵害するものたるは論を俟たない。けれども交戦國の陸接端が敵の占領地であるとしたならば、その陸接端は占領地の一部分であるから、占領軍は陸上に於ける物件の徵發と同じ理に於て之を押收するに妨げなき理である。右の第五十四條はこの理由に基ける規定である。けれども同條は専ら占領地と中立地とを連結する海底電線の陸揚地點に於ける線端を切斷することに關するもので、敵國の領土間及び敵國の占領地以外の領土と中立國とを連結する海底電線の切斷その他軍事的處分に關しては、何等觸るる所が無いのである。

一九七六 海底電線の公海に於ける破壊に關しては、萬國國際法學會案は前述の如く封鎖線内に於けるそれを外にし、原則的には之を許さざるものと爲すのである。然しながら作戰上絶對必要とあらば、敵國領土間を連結する海底電線は勿論、敵國と中立國とを連結するそれにもありても、公海に於て之を破壊するを得る

といふのが今日一般に是認せらるる所のやうである。

一九七七 更に國內法規に就て之を見れば、例へば佛國の一九二二年の海軍訓令中の海底電線に關する第四章には、

國內法規に於ける肯定的規定
佛國

第十八條 専ら敵の領域を連結する海底電線は、能ふ限り速に且現に従事する主たる行動に妨げなき限り、進んで之を破壊するに努むべし。

第十九條 専ら中立の二國間を連結する電線は之を尊重すべし。

第二十條 中立の一國より來り敵地に陸揚し又は敵地を通過する電線は、それが交戦國に依り作戰の直接遂行に利用せらるべき嫌あるものたる場合には、中立領水以外ならば何れの地點に於ても之を不用化せしむることを得。

第二十一條 これ等の孰れの場合に於ても、當該電線の所有者又は所屬會社の國籍は之を問ふを要せざるものとす。

とあり、一九三四年の改定海軍訓令には、第三條に於て之を左の二ヶ條に短縮し、

第五條 専ら敵の領域を連結する海底電線は、その従事する作戰の成功を危うすることなくして爲すを得るときは之を破壊すべし。反對の命令なきときは、中立領水を除く他の如何なる場所に於ても、中立國より來り敵國領土に陸揚げせられ又は敵國領土を通過する海底電線を破壊すべし。

第六條 専ら中立の二國間を連結する電線は之を尊重すべし。

と規定した。

米國

又米國の一九〇〇年制定の海戦法規(一九〇五年廢止)には、海底電線の破壊に關し

第五條 戦時に於ては海底電線はその所有者の如何を問はず左の法則に依る。

(イ)敵國領土の二地點間又は米國領土と敵國領土とを連結する海底電線は、作戰上の必要が要求する所に從ひ之を處分す。