

L・オッペンハイム著 『国際法』〔一九〇五年刊・初版〕(その四)

広 井 大 三 訳

第一部

第二章 国家群の内部における国家の地位

一 国際法人格性

二 平等、序列、称号

三 威信

四 独立、および、属地的・属人的支配権

五 自己保存

六 介入

七 通交

八 裁判管轄権

第三章 国家責任

一 一般的な国家責任

二 国際的不法行為のための国家責任

三 国家機関の行為に対する国家責任

四 私人の行為に対する国家責任

第二章 国家群の内部における国家の地位

一 国際法人格性

ヴァッテル・第一卷一三〇二五、ホール・七、ウエス  
トレイク・第一卷二九三〇二九六頁、ローレンス・六  
九、フィリモア・第一卷一四四〇一四七、トゥイス・第

一巻一〇六、ウォートン・六〇、ブルンチュリ・六四、八一、ハートマン・一五、ヘフター・二六、ホルツェン  
 ドルフ・第二巻四七〜五一頁、ガレイス・二四〜二五、  
 リスト・七、ウルマン・二九、ボンフィス・二三五〜二  
 四一番、デスパグネ・一六五〜一六六番、プラディエル  
 ・フォデレ・第一巻一六五〜一九五番、リヴィエール・  
 第一巻一九、フィオレ・第一巻三六七〜三七一番、マル  
 テンス・第一巻七二、フォンツネイ (Fontenay) 『国家の  
 権利・義務』 (Des droits et des devoirs des Etatsentre  
 eux) 一八八八年刊、R・G・第五巻 (一八九八年刊) 六  
 六頁と第六巻 (一八九九年刊) 五〇三頁のピレ (Pillet)  
 の項。

## 一一二 いわゆる、基本的権利 一九世紀の最後の二

〇年に至る迄、あらゆる法律学者が、国家群の構成国の資  
 格には、いわゆる、国家のための基本的権利が含まれる、  
 ということで一致していた。このような権利としては、主  
 に実存権、自己保存権 (自存権)、平等権、独立権、属地的  
 支配権、領土を保持し・取得する権利、通交権、令名と好  
 評の権利、などが数えられるが、国家群が主権国家から構  
 成されるからには、こうした基本的権利は、当然、かつ、  
 自明のことであると言われたし、今でも言われている。し

かし、その主張されている基本的権利の数、名称、内容に  
 関しては、意見の一致が存在しないのである。むしろ、こ  
 の問題をめぐっては、相当の混乱があり、その点の細部に  
 関して、教科書の著者の内、ほとんど二人として一致して  
 いないのである。こうした事態は、徹底的な批判を、あら  
 ゆる問題へと向けさせたが、その結果として、それ以後、  
 数人の著者が、国家の基本的権利などというものは、**国際  
 法の論文から全面的に消え去るべきである、と要求する迄  
 になった。**これについては、確かに私も同意見である。し  
 かし、基本的権利という誤った見出しのもとで、数百年に  
 わたり、かなり多くの正しい説明がなされて来て、しかも、  
 国家群の構成員の資格そのものから派生する多数の真正な  
 権利と義務とが、慣行上、認められているということが、  
 考慮に入れられなければならない。それらは、多数の国家  
 間の国際条約から生ずる権利や義務ではなく、国家が、慣  
 行上、**国際法人格**として保持し、国家群の構成国として、  
 国家が、相互に授受する権利・義務であり、それらは、国  
 家群の内部における国家の地位に係る権利と義務であ

るので、したがって、その見出しについて特別の章を設けて、その中で、それらを検討することが、問題の重要性に、もっぱら適っているのである。

(1) ホルツェンドルフの『法学百科辞典』(Encyclopaedie der Rechtswissenschaft) 第二版(一八九〇年刊)の一一九一頁のスターク(Stoerk)の項、イエリネック『公権論』(System der subjectiven Öffentlichen Rechte)(一八九二年刊)三〇二頁、ヘイルボーン・二七九頁、等を参照のこと。しかしながら、これらの著者の議論は、かなりの抵抗に会っており、反対の著者たちによって、国家の基本的権利の存在は、断然、擁護されているのである。リスト・七とガレイス・二四、二五参照。ウエストレイク・第一卷二九三頁は、今や基本的権利の存在を否定する著者の列に加わっている。

### 一一三 一群の特質としての国際法人格性 国際法人

格性(International Personality)というのは、国家群の内部における国家の地位を特徴付けるに相応しい用語である。と  
言うのは、国家は、その構成員としての承認を通して、**国際法人格性**を取得するからである。それが実際に何を意味しているかは、**国際法の基盤**に遡ることによって突き止め

られ得る。このような基盤というのは、一群の法規範が、国家相互の通交を規制するという諸国家の共通の同意のことであるが、目下、主権国家間の法的に規制される通交というものは、あらゆる国家に、或る一定の行動の自由が認められ、しかも、他方において、それは、あらゆる国家が、他のあらゆる国家に認められる行動の自由のために、或る一定の行動の規制に同意している、という状況のもとでのみ可能なのである。国家群に加入する国家は、主権の帰結として、自国のための自然的な行動の自由を保有しているが、しかし、同時に、自己規制を働かせる義務と、他国の行動の自由のために自国の行動の自由を制限する義務とを引き受けるのである。国家群に加入すると、国家は、同じ国々に対し対等になるので、自国の威厳、独立と属地的・属人的支配の保持、とに対して、或る一定の考慮が払われることを要求する。国家群の構成員としての国家の承認は、このような国家の平等、威厳、独立、属地的・属人的支配権の承認を含んでいるが、しかし、こんどは、承認される国家の側も、国家群の自国以外の構成国に対して、同じ特

性を承認するわけであり、また、それにより、自国によって行われる侵害に対して責任を負うことになるのである。こうした特性のすべてが、全体として、**国家の国際法人格性を形成するのであって、したがって、国際法人格性**というものは、まさに、**国家群の構成員としての資格によって、あらゆる国家に与えられる平等、威厳、独立、属地的・属人的支配権、それに、国家の責任、というものが、他のあらゆる国家から承認されているということである**と言えるかもしれない。つまり、**国家が、お互いに、こうした特性を承認し合い、こうした特性の侵害に対する責任を認識し合うからこそ、国家は、国際法人格なのである。**

(1) 一二を参照のこと。

(2) 一四を参照のこと。

#### 一一四 国家群の内部における国家の地位のその他の特

**徴** しかし、**国家群内部の国家の地位は、専ら、以上のような特質によって特徴付けられるわけではない。** 国家間には**不断の通交が存在するので、国家は、一つの共同社会を作っており、したがって、通交は、国家群が無ければ、**

存在しないであろうし、また、存在しえない状況にあるのである。更に、**国際法人格を構成する国家の特質の保護**については**例外があり、これらの例外が、その特質と同様に、国家群内部の国家の地位の特徴でもある。** 例えば、戦時には、**交戦国は、さまざまな手段でもって、相互の法人格性を侵害する権利をもち、被征服国を、征服後の服従によって絶滅させることさえも許されるのである。** また、例えば、戦時と同様に平時においても、他の**国家の法人格性に対して、自己保存のために行われたり、正当な干渉によって行われたりする侵害は許されているのである。** そして、最後に、**国内管轄権もまた、国家群内部の国家の地位にとって重要である。** したがって、この章では、**通交、自己保存、干渉、それに国内管轄権というものについても、同様に検討してみなくてはならない。**

#### 二 平等、序列、称号

ヴァッテル・第二卷三五〜四八、ウエストレイク・第一卷三〇八〜三一二頁、ローレンス・一三四〜一四〇、

フィリモア・第一卷一四七、第二卷・二七〇四三、トゥ  
イス・第一卷一二、ハレック・第一卷一六〇一四〇  
頁、テイラー・一六〇、フィートン・一五二一五九、  
ブルンチュリ・八一〇九四、ハートマン・一四、ヘフ  
ター・二七〇二八、ホルツェンドルフ・第二卷一一一  
四頁、ウルマン・二七、二八、ボンフィス・二七二二  
七八番、デスパグネ・一六七一七一番、プラディエル  
ーフォデレ・第二卷四八四〇五九四番、リヴィエール・  
第一卷九、カルボー・第一卷二〇〇二五九、フィオル  
・第一卷四二八〇四五一番、マルテンス・第一卷七〇、  
七一、ウエストレイク・『諸問題』八六〇九頁。

## 一一五 国家の法的平等 国家群の全構成国の国際法

のもとでの平等というものは、国家の**国際法人格性**から派  
生する一定不変の特質である。<sup>(1)</sup> 国家間に、その大きさや人  
口、国力、文明程度、財力、或るいは、その他の特質をめ  
ぐって、どのような不平等が存在しようとも、それにも拘  
わらず、国家は、**国際法人格**として平等である。国家群の  
構成員の同意によって解決されるべき問題が生ずる場合に、  
この法的平等の帰結として、すべての国家は、たった一票  
ではあるが、投票する権利をもつのである。そして、最弱

小国の投票は、最大で最有力の国家の投票と全く同じ重要  
性を、法的にもっているのである。したがって、現存する  
法則についての何らかの変更や、**立法条約** (law-making  
treaty) による**国際法上の新法則**の設立は、その条約の署名  
国と後で明示的にそれに同意するか、慣行を通して黙示的  
にそれに従う国だけに、法的な効力をもつのである。

平等の法則にとつては、三つの例外がある。一つは、或  
る部分についてのみ、**国際法人格**と考えられ得るような半  
文明的、ないし、それに近い国は、国家群の十分な構成国  
と平等ではない。第二に、宗主権のもとに置かれていたり、  
保護下にある半主権的な国や、対外問題の処理に関して他  
の国の後見的な保護のもとにある国は、<sup>(2)</sup> 十分な主権を享有  
する国と平等ではない。そして、第三に、**連邦国家**の構成  
国は、**連邦国家**に、かれらの対内的、対外的主権の一部を  
移譲しているので、部分的な主権国であるが、かれらも同様  
に、十分な主権国家と平等ではない。しかし、平等な国家  
間と不平等な国家間との不公平の意義については、そのす  
べてが特殊な事情を抱えているので、一般的な法則を述べ

ることができないのである。

(1) 一四、および、一一三を参照のこと。

(2) 一〇三を参照のこと。

(3) 九一と九三を参照のこと。

### 一一六 大国の政治的支配権 法的な平等が、政治的

平等と混同されてはならない。国力に関する国家間の大きな相違は、自然的な不平等の結果で有り、それは、序列や称号とは違って、政策の範疇に現われるのである。列強と他の国との間に相違があるように、政治的に、国家は、決して平等ではない。目下、八つの国が列強として考えられているが、——それは、すなわち、ヨーロッパにおけるイギリス、オーストリア、ハンガリー、フランス、ドイツ、イタリア、アメリカ大陸における合衆国、アジアにおける日本、である。列強の集団によって作られるすべての取決めは、当然に小国の同意を取得することになり、したがって、ヨーロッパにおける六つの列強の集団は、ヨーロッパ協調 (European Concert) と呼ばれている。その列強たちが、国家群の指導者であり、過去における国際法のあらゆる

進展は、彼らの支配権の結果である。もっとも、進歩に対する主導力が、しばしば、小国によっても示されてはいるのである。

しかしながら、列強の地位や影響力が、どんなに重要であっても、それらは、決して法的な根拠や法則から生ずるものではないのである。<sup>(1)</sup> 大国の取決めに小国を同意させるのは、先例の効果以外の何ものでもなく、決して、国家は、法によって大国の資格をもつのではない。国家を大国にするのは、その現実の大きさや力以外の何ものでもないのである。したがって、しばしば、変化が起こるのである。一八一五年のウィーン会議の際には、八つの国——すなわち、イギリス、オーストリア、フランス、ポルトガル、プロシア、スペイン、スウェーデン、それにロシア——が、依然、大国と見なされていたが、間もなく、その数は、五つに減少し、ポルトガル、スペイン、スウェーデンが、その地位を喪失した。しかし、残りの大国のいわゆる、五頭政治 (Pentarchy) は、イタリアの統一後、六頭政治 (Hexarchy) になった。その理由は、イタリアが、すぐにも大国

になったからである。アメリカ合衆国は、一八六五年の内

戦から大国として台頭し、日本も、一八九五年の中国との戦争から同じように大国になった。いつの日にか、変化が発生して、現在の大国の一つが、その地位を喪失し、逆に弱小国の一つが、大国になるかもしれないのである。しかし、国家が、大国であるか否かは、政治上の影響力の問題であって、法の問題ではない。どんな国でも、その政治的影響力が、他の大国によって評価される程の強力な陸・海軍を確立する大型の国であれば、おのずから大国になるのである。<sup>(2)</sup>

(1) しかし、この点を支持するのは、若干の著者だけである。ロリマー・第一卷一七〇頁、ローレンス・二四一頁、ウエストレイク・第一卷三〇八、三〇九頁を参照。

(2) 大国がもつ一般的に認められた政治的支配権に對比して、ローレンス(一三四―一三六)とテイラー(六九)は、大国の地位は、「首位(Primacy)」、または、「大君主(Overlordship)」である以上、小国のそれよりも、法的に優越していると主張している。この説は、普遍的に認められた国家平等の法則の廃止を公然と求めているが、正当な根拠を持たず、法的な不平等と政治的なそれとを

混同している。

一一七 国家の地位 国家は、国際法人格としては対等であるが、それにも拘わらず、地位(rank)に関しては対等ではないのである。地位に関する差別は、国際法によって認められているが、しかし、国家群内部における国家の法的平等が、それによって、いささかの影響を受けないことは、市民の地位や称号に差別のある近代国家の内部において、市民の法的平等が国内法によって認められているのと同様である。地位の低い国の投票権は、地位の高い国の投票権と、法的に同じ重みをもっており、しかも、地位の差別は、かつて、儀礼上の問題が多く、論争を惹き起こした過去におけるような重要な役割は、今日では最早、果たしてはいないのである。一六世紀、および、一七世紀においては、上席権(droit de préséance)や上席問題(questions de préséance)という見出しのもとに、さまざまな国家の地位が熱心に議論され、一八一五年のウィーンにおける会議は、国家群内部に、席次(Order of precedence)を確立するつもりであったが、実際上の困難のために、この計画は中止

されてしまった。したがって、この問題は、全面的に慣習に基づいており、その慣習は、次の三つの標準スタンダードを認めているのである。

- (一) 国家は二つの階級に区分される——すなわち、最高礼 (royal honours) を伴う国家と、そうでない国家である。最初の方の階級に属するのは、**帝国、王国、大公国**、それに、**フランスやアメリカ合衆国、スイス、南アメリカ**の諸共和国等の大きな共和国である。その他のすべての国家は、二番目の方の階級に属するのである。ローマ法王庁は、恰も最高礼を伴う国家であるかのように扱われており、そうした最高礼を伴う国家は、第一階級(1)の外交使節——すなわち、大使を派遣・接受する排他的な権利を享有し、しかも、それらの国の君主は、公式の書簡において、お互いに“兄弟”として宛名を書くことになる。そして、最高礼を伴う国家は、常に他の国家よりも上位である。
- (二) **完全主権国**は、宗主権や保護国のもとにある国家よりも、常に上位である。

- (三) 国家間において、同じ地位の国家は、相互に優

先することはない。帝国は王国に優先しないし、クロンウェル(一五九九〜一六五八年。イギリス清教徒革命の指導者)の時代やフランス第一共和制以来、君主国は共和国に優先していない。しかし、ローマ・カトリックの諸国は、ローマ法王庁には常に優先権を与えており、また、君主間においては、一方における皇帝や国王と、他方における大公や他の君主との間の儀礼に関して、差別が認められている。

- (1) 三六五を参照のこと。

一一八 **交互制** 席次の問題を回避するため、同じ地位の国々は、条約を締結して、“交互制 (Alternat)” と呼ばれる協定上の慣例を順守している。その慣例によれば、条約署名国の署名は、一定の順序か、或るいは、くじ引きで決めた順序で交互に代わるがわる行ない、各々の国の代表は、自国用の条約正本に署名している。しかし、その順序は、時々、順守されないで、国家は、フランス語による国名のアルファベット順か、または、全く順序無し (pare-nie) の署名をすることがある。

- 一一九 **国家の称号** 現在では、若干の例外的な場合



を除いて、国家には称号が無い。けれども、以前には、このような称号が存在していたのである。例えば、昔のヴェニス共和国は、ジェノア共和国と同様、“平和な共和国”と呼ばれたし、現在に至るまで、サン・マリノ共和国は、“最も平和な共和国”と呼ばれている<sup>(1)</sup>。今日では、君主制国家

の元首の称号は、それらが各々の国家の地位に関係する限りにおいて国際法にとって重要である。国家は主権を有するので、その元首に、その好む称号を授与することが可能である。したがって、一八七一年のドイツ憲法によれば、

プロシアの国王は、“ドイツ皇帝”の称号をもち、イングラ  
ンド国王は、一八七七年以来、“インド皇帝”の称号をもつ  
ている。更に、ベルギーの国王は、一八八五年、“独立コン  
ゴ国の主権者”の称号を帯び、セルビアの君主は、一八八  
一年に、ルーマニアの君主は、一八八二年に、各々、“国  
王”という称号を帯びるようになった。しかしながら、外  
国は、このような新しい称号を承認する義務は無い。とり  
わけ、国家元首のこのような新しい称号の結果として、こ  
れまでよりも高い地位が各々の国に加わるようなことにな

る場合に、それが言える。実際には、こうした承認は、新しい称号が現実に各々の国家の大きさや重要性と一致している場合には、正式に与えられることになるであろう<sup>(2)</sup>。したがって、セルビアとルーマニアは、王国として承認を得ることに困難が無かったのである。

国家元首の称号は、賓位語 (predicate) と関係しており、  
皇帝エンペラーと国王キングの賓位語は“Majesty”、大公は“Royal Highness”、公爵は“Highness”、その他の君主は“Serene Highness”である。ローマ法王は“Holiness” (神聖 Sanctiness) という敬称で呼ばれる。こうした国際法によって認められている賓位語と混同されてならないのは、元々、ローマ法王によって君主に与えられたもので、**国際法上**、重要性をもたない賓位語である。例えば、フランス国王は、みずからを“キリスト教の王 (Rex Christianissimus)”とか“教会の長子”と呼び、スペイン国王は、一四九六年以来、“カトリックの王 (Rex Catholicus)”と自称し、イングラ  
ド国王は、一五一三年以来、“信仰の擁護者 (Defensor Fidei)”、ポルトガル国王は、一七四八年以来、“キリスト教

徒の王 (Rex Fidelissimus)、“ハンガリー国王は、一七五八年以来、“使徒の王 (Rex Apostolicus)”を、各々、自称した。

(1) 『条約集』一九〇〇年版、第九号を参照のこと。

(2) しかしながら、歴史は、承認が、長期にわたって差し控えられた幾つかの事例を伝えている。例えば、ピーター大帝によって、一七〇一年に使用された“ロシア皇帝”という称号は、フランスによって一七四五年まで承認されなかったし、スペインによっては一七五九年まで、ポーランドによっては一七六四年まで承認されなかった。また、ローマ法王は、一七〇一年に用いられたロシアの国王の称号を一七八六年まで承認しなかった。

### 三 威 信

ヴァッアテル・第二卷三五〜四八、ローレンス・一四〇、フィリモア・第二卷二七〜四三、ハレック・第一卷一二四〜一四二頁、テイラー・一六二、フィートン・一六〇、ブルンチュリ・八二〜八三、ハートマン・一五、ヘフター・三二、一〇二、一〇三、ホルツェンドルフ・第二卷六四〜六九頁、ウルマン・二九、ボンフィス・二七九〜二八四番、デスパグネ・一八四〜一八六番、プラディエルフ・オデレ・第二卷四五〜四八三番、リヴィエール・第一卷二六〇〜二六二頁、カルポー・第三卷一

三〇〇〜一三〇二、フィオレ・第一卷四三九〜四五一番、マルテンス・第一卷七八。

一一〇 威信と品位 大多数の教科書の著者たちは、

あらゆる国家には、名声や令名についての基本的権利が存在すると主張しているが、しかしながら、そうした権利は存在するものではない。と言うのは、その権利に呼応する義務が、国際法の中では見いだせないからである。実際のところ、国家の名声は、その国境内のあらゆる市民の名声と同様に、行動のいかんにかかっており、腐敗した政府を有する国家や、他国との交際において、不正、かつ不実に振舞う国家は、低く見られ、軽蔑されるのに対して、清廉な政府を有し、国際的な交際で、公明正大、かつ、公正に行動する国家は非常に高く尊敬されることになるであろう。法は、悪人に対して令名や名声を授けることはできず、**国際法も、態度を通して令名や名声を獲得しないような国家**に対して、名声や令名の権利を授けることはしないし、また、授けることはできないのである。実際、それにふさわしい悪い評判を享受している——その名も憎々しい(不

omina sunt odiosa)——国家が若干存在している。

他方で、国家群の構成員としての国家は、**国際法人格**としての威信を所有しているが、威信というのは、他国から認められる品位であり、しかも、それは、その国家が、どのような振舞いを示そうとも、国家として承認されたときから国家の消滅に至る迄、ずっと国家に付着するものである。国内であらゆる市民の威信が、仲間の市民からの或る程度の敬意を要求するのと同様に、国家の威信も他国からの或る程度の敬意を要求するが、それは、もしそうでなければ、**国家群**と呼ばれる**共同社会**の中で、さまざまな国家が平和裡に生存することはできないからである。

一一一 **国家の威信の帰結** 威信は、**国際法人格**としての国家がもつ承認された品位であるので、**国家群**のあらゆる構成員が、慣習により或る種の権利と儀礼上の特権とを、お互いに対して相互的に授与し合うのである。これらの権利とは、主として、次のようなことを要求する権利である——すなわち、かれらの元首が中傷されたり誹謗されたりしてはならないということ、かれらの元首と更に外交

使節は、海外にいる場合に治外法権と不可侵権とを授与されること、そして、本国、および、海外で外国の代表と公式に交際する場合には、或る種の称号が授与されること、かれらの軍艦は、外国の水域にいる場合には、治外法権を授与されること、かれらの国旗や軍服のような象徴物は、他国により不作法に使用されてはならないし、不敬に扱われてはならないこと。あらゆる国家は、他国がもつ以上のような権利に呼応する義務に、みずから従わなければならないだけではなく、その国民が、外国の威信を侵害するような行為をしないように防止せねばならないし、また、防止することのできなかったその種の行為について、その国民を処罰しなければならぬ。したがって、あらゆる国の国内法は、外国の威信に対する罪を侵す者に懲罰を規定しなければならぬのであって、もし、或る国の刑法に、このような規定が含まれていない場合でも、それは、個々の国家による違反者の処罰をめぐる不履行の口実にはならないのである。しかし、国家は、外国の威信を現実に侵害するような行為のみを防止し処罰しなければならぬ、とい

うことが強調される必要がある。単なる政策批判とか、国家やその支配者の態度についての歴史的評価、外国の政府や君主の不道徳な行為を非難する道徳的憤慨の発言などは、阻止されたり、処罰されたりする必要はないのである。

(1) イギリス刑法によれば、「いっさいの外国の君主、主権者、大使、および、その他の外国の高位者を、罷免させたり、ののしったり、憎悪や恥辱にさらすおそれのある誹毀文を、大英帝国と、そのような人の属する国との間の安寧と友好とを妨げる意思をもって出版する者は、すべて軽犯罪に値する」。ステフェン『刑法総覧 (A Digest of the Criminal Law)』九一条を参照のこと。

#### 一二二 海上の儀式 異なる国家に所属する船舶間や

船舶と砦間の海上の儀式も、国家の威信に関係している。昔は、このような儀式に関して、国家間に意見の不一致と嫉みとが存在していたが、それは、そうした儀式が或る国の他の国に対する優越性の維持の手段と見なされていたからである。今日では、公海に関する限り、それらは、国家の威信を承認する単なる礼讓行為と見なされており、それらは、国旗に敬意を表する国際慣行の結果であって、**国際**

法のそれではない。それらは、旗を上下させたり、帆を取りはずしたり、空砲を発射したりすることによって行われるが、<sup>(1)</sup>しかし、領域の海帯に関する限り、沿岸国は、外国の商船によって順守されるべき海上の儀式に関する法律を制定することができるのである。<sup>(2)</sup>

(1) ハレック・第一巻一二四〜一二二頁を参照。そこで、この問題が全く詳細に論じられている。なお、本書二五七を参照のこと。

(2) 一八七を参照のこと。

#### 四 独立、および、属地的・属人的支配権

ヴァッアテル・第一巻・はしがき・一五〜一七、ホル・一〇、ウエストレイク・第一巻三〇八〜三一二頁、ローレンス・七〇〜七三、フィリモア・第一巻一四四〜一四九、トゥイス・第一巻二〇、ハレック・第一巻九三〜一一三頁、テイラー・一六〇、フィートン・七二〜七五、ブルンチュリ・六四〜六九、ハートマン・一五、ヘフター・二九と三二、ホルツェンドルフ・第二巻三六〜六〇頁、ガレイス・二五〜二六、ウルマン・二九、ボンフィス・二五三〜二七一番、デスパグネ・一八七〜一八九番、プラディエルフォデレ・第一巻二八七〜三

三二番、リヴィエール・第一卷二一、カルボー・第一卷一〇七〜一〇九、フィオレ・第一卷三七二〜四二七番、マルテンス・第一卷七四〜七五、ウエストレイク・『諸問題』八六〜一〇六頁。

一二三 主権の様相としての独立と属地的、および、属人的支配権 最高の権威としての主権は、地球上の他の

いっさいの権威から独立しているが、それは、さまざまな様相をもっていると言えよう。他の一切の権威、とりわけ、他国の権威への依存を排除するので、主権は独立しており、それは、国家が享受する他国との通航における国境外の行動の自由に関しては対外的独立であり、国境内の国家の行動の自由に関しては、対内的独立である。また、領土内のあらゆる人物と事物とに対して、最高の権威を行使する国家の権力を包含するので、主権は属地的支配権であり、内外にいる自国市民に対して、最高の権威を行使する国家の権力を包含するので、主権は属人的支配権でもある。

こうした理由により、**国際法人格**としての国家は、独立と属地的、属人的支配権を享有しているが、これらの三つ

の特質は、まさに国家の主権そのものの三つの様相以外の何ものでもなく、それらの間には明確な境界線は無いのである。だから、対内的独立は、属地的支配権を包含する主権以外の何ものでもないのだが、違った視点から考察するならば、その相違は明白であり、また、その区別をするところが有益でもある。

一二四 独立と属地的、属人的支配権の帰結 独立、

および、属地的同様、属人的支配権は、**国際法人格**としての国家の、権利ではなく、むしろ、承認され、したがって、保護されている特質なのである。しかし、これらの特質に対して**国際法**によって授与される保護は、自国の独立と属地的同様、属人的支配権の侵害を含む何らかの行為を、他国みずからが犯すことを慎しみ、かつ、その機関や国民が犯さないように防止することを、あらゆる国が要求する、その権利の中に表現されるのである。

その対外的独立の帰結として、国家は、自由裁量によって、**国際問題**を処理すること、とりわけ、同盟に参加したり、別の条約を締結したり、外交使節を派遣・接受したり、

領土を取得・譲渡したり、戦争や講和をしたりすることができるのである。

その対内的独立と属地的支配権の帰結としては、国家は、その好む何らかの憲法を採択し、その適当と思う方法によって行政を整備し、その好むままに立法機関を利用し、陸・海の軍隊を組織し、要塞を建設したり、取り壊したりすることなどができる。"領土の中にあるものは、すべて、

領土のものでさえある (*Quidquid est in territorio est etiam de territorio*)。"の法則により、国家の領域内にあるすべての個人とすべての財産は、その国家の統治権と支配のもとに置かれており、外国人も外国の財産でさえも、その国境を越える場合には、ただちに、その国の属地的支配権のもとに置かれるのである。したがって、或る国に居住する外国人は、地方税や国税を納めるように強制されたり、また、秩序や安全を維持するために、その国の市民と同じ条件で警察に奉仕するように強制されたりすることがあり得るのである。しかも、外国人は追放されたり、全く受け入れられないということもあり得るのである。他方で、外国人が、

海外で、どのような行為を犯そうとも、その受け入れ国の領域を、或る外国に対する襲撃の根拠地にすることさえ慎しむならば、手厚い歓待が、かれらに与えられるかもしれないのである。そして、国家は、その領域に居住する外国人が、個人的にみずから同意するならば、その者の本国の同意を得ずして、帰化によって受け入れることもできるのである。

属地的支配権の帰結としては、国家は、自国民を自由裁量に従って扱うことができるのであって、国外に移住しても市民権を喪失することの無い市民に対しも権限を保有するのである。したがって、国家は、海外にいる自国民に対して、本国に帰還して兵役を果たすように命令することがあり得るし、本国の財政支援のため地方税や国税を納めるように、かれらに要求するかもしれないし、海外で結婚の縁組みや海外でつくる遺書について、本国の当局によって承認されることを希望する場合には、かれらに対して、或る一定の条件に従うことを要求することもあるし、かれらが、海外で行なった犯罪に対しては、帰国してから

処罰することも可能なのである。

## 一二五 独立と属地的、属人的支配権とに対する侵害

他の国の独立や属地的、属人的支配権の侵害<sup>(1)</sup>を含むいっさいの行為を、国家自身が差し控えると共に、自国の機関や国民が犯すことを防止するためのすべての国の義務は、その他国の各々の権利と相関的な関係にあるが、この義務の侵害を含むような行為をすべて列挙することは不可能である。しかし、若干の例証とも言うべき戒めを示しておくことは意味のあることである。例えば、国家は、他国の国際問題の処理に干渉することは、その他国の独立のために許されないし、他国の国際的な通交において、或る行為をすることを妨害したり、強制したりすることも許されない。更に、他国の属地的支配権のために、国家は、他国の領域内において許可なく<sup>(2)</sup>軍隊や軍艦や警察部隊を派遣したり、行政行為や司法行為を施行することは、許されない。更にまた、他国の属人的支配権のために、国家は、自国の領域に居住する外国人を、かれらの同意なく帰化させたり<sup>(3)</sup>兵役を果たすために本国に帰還することを妨害したり、本国に

地方税や国税を納めるのを妨害したり、外国の市民を他国へ移住するように扇動したりすることは、許されないのである。

(1) 一五五を参照のこと。

(2) しかし、隣接国は、相互に、このような許可を頻繁に与えている。例えば、スイスは、ドイツ税関の係官に、バーゼルからドイツへ向かう旅行者の手荷物を検査するため、バーゼルの二つの鉄道駅に駐在することを許可している。

(3) しかしながら、(二九九)では、若干の国が、その領域内で外国人が住所を定めるといふ事実があれば、それによって帰化させるといふ場合について述べてあるので参照されたい。

## 一二六 独立に対する制約 独立というのは、国家が、

その好むことがどのようなものであれ、何の制限も無く実行するといふ無限の自由のことではない。国家が国家群の構成員であるといふ単なる事実が、他国に関する行動の自由を制約するが、それは、国家が、他国の問題に介入してはならないからである。そして、一般に認められていることと云えば、国家は、同盟条約や中立条約などの協定を通

して、自国の国際問題の処理について、多かれ少なかれ抑制を受けるような多くの義務関係に参加できることである。独立というのは、程度の問題であり、したがって、また、それは、或る国の独立が、或る種の制約によって棄損されるかどうかという程度の問題でもある。例えば、宗主権や保護権のもとにある国家は、かなりの制約を受けるので、十分な独立国ではなく、半主権国であるということが、一般に認められている。そして、それと同じなのは、部分的主権国である連邦国家構成国の場合である。他方において、国家の中立化に関する制約は、正鵠を得た見解によれば、<sup>(1)</sup>その国の独立を棄損するものではないが、そのような国は、自衛の場合を除いては戦争をすることができないし、同盟を結ぶこともできないし、その他の点でも、行動の自由を妨げられるのである。

政治的、ないし、法的な観点からすれば、このような制約を課せられたり、受け入れたりする国が、その意思を明白にすべきだということが、非常に重要なのである。と言うのも、そうした制約が、各々の国家を従属的な国家にす

るか否かという問題を生じさせるかも知れないからである。例えば、イギリスと昔の南アフリカ共和国との間で、後者は、イギリスによる承認を受けることなく、オレンジ自由国を除く他のいかなる外国とも、一切の条約を締結してはならないと規定した一八八四年のロンドン協定・第四条によつて、南アフリカ共和国は、かなりの制約を受けるために、イギリスは、同共和国が独立国ではないという見解を擁護することをもつて、みづから正当と見なしていたのであるが、同共和国自身と多くの著者たちは、それとは違つた見解をとっていたのである。<sup>(2)</sup>

(1) 九七を参照のこと。

(2) イギリスと南アフリカ共和国との紛争が最終段階を迎える前の時期に、ヨーロッパの有力な著者たちが、同共和国に対するイギリスの宗主権を説いたということに触れておくことが大切である。リヴィエール・第一巻八九頁とホルツェンドルフ・第二巻一一五頁を参照のこと。

一二七 属地的支配権に対する制約 まさに独立と同様、属地的支配権も無限の行動の自由を与えるものではない。したがって、慣習国際法により、あらゆる国家は、自



国商船が他国の海帯を通航できる旨を要求する権利をもつし、さらに、ヨーロッパの、いわゆる、国際河川における航行は、すべての国の商船に開放されていなければならぬいし、また第三として、外国の君主や使節、外国軍艦、それに外国軍隊は、治外法権を与えられなければならず、第四として、慣習国際法により、すべての国が海外にいる自国市民に対して保護権を保有するため、国家は、自国の領域を通過したり、自国領域に居住したりする外国市民に対して、自国民を扱うのと同様の自由裁量に基づいて独断的に扱うことはできない。例えば、かれらに陸・海の兵役に服するように強制することはできないのである。そこで、もう一つ別の第五の例を挙げると、国家は、その属地的支配権にも拘わらず、隣接国の領域の自然的条件が不利になるように自国領域の自然的条件を改良すること——例えば、自国から隣接国へ貫流する河川の流れを阻止したり、変更したりすることは、許されないのである。

こうした慣習国際法による制約とは対照的に、国家は、条約により、その対内的独立や属地的支配権を喪失するこ

となく、多くの種類の義務関係に参加することができる。

したがって、フランスは、三つの連続する講和条約——すなわち、一七一三年のユトレヒト条約、一七四八年のエクス・ラ・シャペル条約、一七六三年のパリ条約——によって、ダンケルクの要塞を取り壊し、再建しないという義務関係に加入した<sup>(1)</sup>し、ナポレオン一世は、プロシアに対して、ティルジット<sup>(ソ連西部のカリーニングラードの都市・元ドイツ領)</sup>の講和条約により、四万二千人以上の常備兵を保持しない制約を加えたし、更に、一八七八年のベルリン条約・第二九条は、モンテネグロ<sup>(現ユーゴスラヴィアの一部)</sup>に対して、海軍を保有しないという制約を課している。現在、外国との条約によって、属地的支配権について、一、ないし、それ以上にわたり、制約を受けていない国家は、ほとんど存在しないのである。

(1) この制限は、一七八三年のパリ条約の第一七条により廃棄された。

一二八 属人的支配権に対する制約 属人的支配権も

また無限の行動の自由を与えるものではないのである。或る国の市民は、海外にいる場合でも、自国の権力のもとに

留まるのであるが、このような国家も、その権力を、こうした市民が外国の領域に居住していて、その外国が属地的支配権の結果として権能をもつすべての問題に関しては、行使することを制限されるのである。外国の属地的支配権を侵害するあらゆる行為が、たとえ、属人的支配権の結果としては自国の権能に入る場合であっても、外国の属地的支配権を尊重する義務があるため、そうした行為を防止しなければならぬのである。したがって、例えば、海外にいる自国市民に対し、かれらが居住する国の国内法によって、かれらには禁じられているような行為を、国家は要求してはならないのである。

しかし、国家は、また、条約上の義務により、自国市民に関する行動の自由を、若干の部分について制約されることがあり得るのであって、例えば、一八七八年のベルリン条約の第五条、第二五条、第三五条、それに第四四条は、ブルガリア、モンテネグロ、セルビア、ルーマニアについて、これらの国々が、そのいかなる国民に対しても何らかの宗教上の無資格を押しつけることのないように、条約に

より義務付けられている限り<sup>(1)</sup>において、その属人的支配権を制約しているのである。

(1) 七三を参照のこと。

## 五 自己保存

ヴァッアテル・第二卷四九〜五三、ホール・八、八三〜八六、ウエストレイク・第一卷二九六〜三〇四頁、フィリモア・第一卷二〇〇〜二二〇、トゥイス・第一卷一〇六〜一二二、ハレック・第一卷九三〜一一三頁、テイラー・四〇一〜四〇九、フィートン・六一〜六二、ハートマン・一五、ヘフター・三〇、ホルツェンドルフ・第二卷五一〜五六頁、ガレイス・二五、リスト・七、ウルマン・二九、ボンフィス・二四二〜二五二番、デスク・パグネ・一七二〜一七五番、プラディエル・フォデレ・第一卷二一一〜二八六番、リヴィエール・第一卷二〇、カルポー・第一卷二〇八〜二〇九、フィオレ・第一卷四五二〜四六六番、マルテンス・第一卷七三、ウエストレイク・『諸問題』一一〇〜一二五頁。

一二九 侵害の口実としての自己保存 国際法が存在するようになった最初の頃から、自己保存は、或る国のい

ろいろな行為が他の国を侵害する場合について、十分な正

当理由と見なされていた。すべての国家は、一樣に互いの法人格性を相互的に尊重しなければならず、したがって、お互いを侵害しないように義務付けられているわけであるが、或る国家により、自己保存のために犯される他国への或る種の侵害行為は、**国際法**によって禁止されてはいないのである。だから、国家群内部の国家の地位にとって、自己保存は、非常に重要な要素であり、大抵の著者が、あらゆる国が、自己保存の基本的権利をもつと主張している<sup>(1)</sup>。

しかし、もし、現実の法の事実というものを斟酌するならば、実際には、その種の事例は、全然無いはずである。もし、現実に、あらゆる国が、自己保存の権利を享有するとすれば、すべての国が、お互いに対して自己保存のために行われるあらゆる侵害を、容認し、甘受し、堪え忍ぶ義務を負うことになろう。しかし、このような義務は存在するものではない。自己保存が、或る種の場合に、**国際法**によつて認められる弁明になるとしても、国家は、自己保存を理由に振舞うような他国によつて自国に対して行われる侵害を忍耐強く甘受するように義務付けられているのでは

なく、むしろ逆に、そのような侵害を撃退することができるのである。或る種の場合、自己保存のために犯される侵害が、**国際法**によって禁じられていないのは事実である。しかし、それにも拘わらず、それらは依然として侵害であり、したがって、撃退され得るのである。だから結果として、自己保存というのは、言い訳なのである。何故ならば、他国への侵害が、自己保存を目的に、その利益のために行われる或る種の例外的な場合に、それは確かに禁止されてはいないけれども、その侵害は、当該国家により甘受され堪え忍ばれる必要が無いからである。

(1) この権利は、以前には、しばしば、便宜権 (droit de convenance) と呼ばれていて、それは、自国の利害と他国の利害をめぐる紛争の場合に、自国の利害のために行動するあらゆる国の権利の中に存在すると言われていた (ヘフター・二六を参照のこと)。

ものではない。自己保存が、或る種の場合に、**国際法**によつて認められる弁明になるとしても、国家は、自己保存を理由に振舞うような他国によつて自国に対して行われる侵害を忍耐強く甘受するように義務付けられているのでは

一三〇 どのような自己保存行為が許されるのか あらゆる侵害は、それが自己保存を動機として起こる限り許されるといふことが、しばしば主張されているが、しかし、自己保存のための他国への侵害行為が許されるのは、必要

な場合のみであるということが、ますます認められるようになってきている。このような自己保存のための侵害行為は、自衛のために必要とされる場合に、もっぱら許されるのであり、それは、そうでないと、行為国は、自国に対する侵害を甘受しなければならぬか、或るいは、甘受し続けなければならぬからである。もし、他国による急迫な侵害や既に開始された侵害の継続が、危険に晒された国による侵害とは違った手段で、阻止され、排除され得るとすれば、この後者の手段としての他国への侵害は、必須のものではなく、したがって、それは許されないし、正当化され得ないのである。例を挙げれば、国家が、その隣接する領域で武装者の一団が自国領域を侵略する目的で組織されている旨を知らされ、その危険が、隣接国当局への訴えを通じて除去され得る場合には、必要止むを得ない事態が生じたことにはならないのである。しかし、もし、この場合の訴えが、効果が無いか、或るいは、不可能である場合、或るいはまた、危険が長引いて存在する場合、そうした場合には、必要止むを得ない事態が発生したことになり、脅

威を受ける国が、隣接国に侵入して、その侵略予定者たちを武装解除しても、それは正当化されるのである。

勿論、こうした状況の理由付けについては、必要止むを得ない事態が生じたと見なされる場合に、あらゆる国が、みずから判断することが必要になるので、したがって、国家が、他国を侵略するために、自助に頼れるのは、どのような場合であり、どのような場合には、いけないのかという問題に関しては、確固不動の法則を述べることが不可能なのである。万事が、特殊な場合の事情や条件に依存しているからであるが、しかし、それでも、若干の歴史上の実例を挙げておくことは意義のあることである。

### 一三一 デンマーク艦隊事件（一八〇七年） 一八〇

七年のティルジットの講和の後、イギリス政府は、この条約の秘密条項で、フランスが、デンマーク艦隊を奪取して、それをイギリスに対して自由に利用できるという規定があることを知っていた<sup>(1)</sup>。そこで、この計画が実行されれば、当時、フランスと戦争をしていたイギリスの立場は危険に晒されることになるし、デンマークが、イギリスに侵入せ

よという命令を受けていたベルナドットとダブー麾下の北ドイツにいるフランス軍の攻撃に対抗して、みずからを防御することは不可能なことであるので、イギリス政府は、デンマークに対して、その艦隊をイギリスの管理下に置くために引き渡すように要求し、それを戦争終結後に返還することを約束した。そして、同時に、フランスの侵略に対する防衛手段とデンマークの全領土の保全を、イギリスはデンマークに申し出たのである。ところが、後者は、イギリスの要求に従うことを拒絶したために、イギリスは、自己保存のための必要止むを得ない事態が発生したと見なし、コペンハーゲンを襲撃し、デンマーク艦隊を捕捉してしまつたのである。

(1) 私は、ホール(八六)の真相の要約に従っている。

一三二 アメリカ島事件 「セントメリー河の河口にあり、当時、スペイン領であったアメリカ島が、一八一七年、マックグレガーという名前の一人の冒険家に率いられた海賊たちの一団によって奪い取られ、かれらは、ブエノス・アイレスやヴェネズエラの反乱植民地の名義を用いて、

スペインやアメリカ合衆国の通商を見さかいなく妨害した。スペイン政府には、かれらを追い払うことができず、また、その意思も無く、しかも、その不法妨害は即時の行動を必要とするようなものになっていたために、モンロー大統領は、一八一七年一〇月、大臣たちを一堂に召集して、その島に軍艦を派遣し略奪者たちを追い払い、かれらの作業場や船舶を破壊するように命令した<sup>(1)</sup>。

(1) ウォートン・五〇aを参照のこと。

一三三 “キャロライン号”事件 一八三七年、カナダ反乱の頃、数百人の叛徒たちが、アメリカ合衆国領にあるナイアガラ川の中の一つの島を手に入れ、アメリカ人の支援を受けて、“キャロライン号”という名前の船を、カナダ領へ渡って叛徒に物資の援助をする目的で機装した。折よく、その切迫した危険を知らされたカナダ政府は、アメリカ領内にイギリス軍を派遣して、“キャロライン号”を接收し、その武器を捕獲してから、ナイアガラの滝の下へ押し流してしまつた。アメリカ合衆国は、このイギリスによる属地的支配権の侵害に対して苦情を申し立てたが、イ

ギリスは、自国領土への切迫した侵略を、アメリカ合衆国政府に申し出ることによって防止するだけの十分な時間が無かったことを理由に、その行為は、自己保存上、必要止むを得ないものであったことを証明できる立場にあつた。<sup>(1)</sup>

(1) ウォートン・第一巻五〇cとホール・八四を参照のこと。『キャロライン号』事件と関連するのが、マクレオド号事件であり、それについては、四四六で検討する。また、ホール(八六)やマルテンス(第一巻七三)や、その他の著者たちは、自己保存の必要止むを得ない実例として、『ウィルギニウス号』事件を引用しているが、しかし、スペイン政府は、その船を捕獲する正当理由として、海賊行為を挙げたが、自己保存については主張していなかったように思える。他国の国旗を掲げて航行する船舶と言えども公海上で捕獲され得る場合があり、それは、侵略目的や叛徒への物資援助を目的にして、その捕獲国の港へ向っている場合である、ということについては疑いが無いのである。危険が切迫していて、しかも、その危険は、船を捕獲することによってのみ、くつがえし得るのであるから、自己保存の必要止むを得ない事例として、これ以上のものは挙げられないのである。

## 六千 涉

ヴァッテル・第二巻五四〜六二、ホール・八八〜九五、ウエストレイク・第一巻三〇四〜三〇八頁、ハレック・第一巻九四〜一〇九頁、テイラー・四一〇〜四三〇、ウォーカー・七、ウォートン・第一巻四五〜七二、フィートン・六三〜七一、ブルンチュリ・四七四〜四八〇、ハートマン・一七、ヘフター・四四〜四六、ホルツェンドルフ・第二巻一三一〜一六八頁、ゲフッケン(Geffcken)、ガレイス・二六、リスト・七、ウルマン・一三九〜一四〇、ボンフィス・二九五〜三二三番、デスパグネ・一九三〜二一六番、プラディエル・フォデレ・第一巻三五四〜四四一番、リヴィエール・第一巻三一、カルボー・第一巻二〇〜二〇六、フィオレ・第一巻五六〜六〇八番、マルテンス・第一巻七六、バーナード(Bernard)『内政不干涉の原則について』(On the Principle of non-Intervention)一八六〇年刊、オートフューユ(Hautefeuille)『内政不干涉の原則』(Le principe de non-intervention)一八六三年刊、スタプルトン(Stapleton)『干涉と不干涉、または、一七九〇年から一八六五年までのイギリスの外交政策』(Intervention and Non-intervention, or the Foreign Policy of Great Britain from 1790 to 1865)一八六六年刊、ゲフッケン『内政干涉の権利』(Das Recht der Intervention)一八八七年刊、クビジ(Kebedgy)『内政干涉論』(De l'intervention)一八九〇年刊、フルッケール(Floecker)『国際法

における内政干渉』(De l'intervention en droit international  
nal) 一八九六年刊。

### 一三四 介入の概念と特徴

介入とは、現状を維持するか、或るいは、現状を改善するため、或る国家による他国の問題への専断的な干渉のことである。このような介入は、権利として、或るいは、権利が無くとも、行われ得るが、しかし、それは、常に個々の国の対外的独立や属地的・属人的支配権と関係しており、したがって、この問題のすべてが、国家群内部の国家の地位にとって非常に重要なのである。原則として、介入が、**国家の国際法人格を保護する国際法**によって禁止されているということについては、疑いが無いのであるが、他方において、この原則には例外がある、ということについても、同じように、ほとんど疑いが無いのである。<sup>(1)</sup> と言うのは、権利として行われる介入があるし、また、権利によって行われるのではないが、**国際法**によっては**是認**されたり、**関係する個々の国家の法人格**の侵害であるにも拘わらず許容されたりする介入が存在するからである。

介入は、国家の対内的問題と同様に、対外的問題についても行われ得るので、それは、まず第一に**対外的独立**に**関係するし、第二として属地的、ないし、属人的支配権とも**関係する。しかし、介入というのは、本来、常に**専断的**(dictatorial)な干渉であって、**単純**(pure and simple)なそれではない。<sup>(2)</sup> したがって、介入(intervention)を、**周旋**(good offices)や**居中調停**(mediation)や**仲介**(intercessio)と、それに、**協調**(cooperation)と混同してはならない。何故なら、これらは、いずれも、**専断的な干渉を意味するもの**ではないからである。周旋は、**友好国が他の二国間の紛争に、その紛争の平和的解決のための外交交渉を成立させることに貢献する**ような行為に対する呼称であり、**居中調停**は、**このような外交交渉を友好国側が直接遂行する場合の呼称**である。<sup>(3)</sup> 仲介は、**他国の国内問題に関して、友好的に与えられる勧告や、友好的に行われる提案のような干渉**についての呼称であり、**最後の協調は、或る国により他国に**対して、**後者からの国内の革命を鎮圧するための要求に基**づいて与えられる援助のような干渉についての呼称である。

したがって、例えば、ロシアは、一八四九年にオーストリアの要請に基づいて、ハンガリー人の反乱を鎮圧するため、ハンガリーに軍隊を派遣している。

(1) いわゆる、内政不干渉の原則は、介入が常に正当化されることを否定する若干のイタリヤの著者たち（フィオレ・第一卷五六五番参照）によって擁護されるが、それは、どのようなものであれ、何らの法的根拠も無い政治的な教理である。

(2) 多くの著者が、この点で絶えず、混乱を起こしているのである。

(3) 本書・第二卷九を参照のこと。

### 一三五 権利による介入 権利に基づいて行われるよ

うな介入が、そうでない介入と区別されなければならないのは、当然である。介入が、是認されるべきであり、許されるべきであっても、それは、対外的独立か属地的、ないし、属人的支配権のいずれかを侵害するからには、どのような場合であっても、介入のための権利というものは存在するものではない。しかし、もし、介入が権利に基づいて行われるとした場合、それは必ず、このような侵害を伴う、

ということにはならない。何故なら、介入の権利は、常に当該国家の独立や属地的、ないし、属人的支配権に対する法的制限の上に基礎付けられるからであるし、また、その当該国家は、その介入を甘受しなければならない義務を負っているからである。ところで、国家は、幾つかの理由によって他国に対して介入する権利をもつかもつかもないのである。その理由として、まず例えば、宗主国は不庸国のさまざまな問題に介入する権利をもつし、保護関係を維持している国は、被保護国のあらゆる対外問題に介入する権利をもっているからである。第二として、海外の自国市民に対して国家が保有している保護権は、相手国が、それに対して法的に甘受しなければならないという、権利による介入の原因となるかもしれないからであるし、第三として、もし、国際条約によって、その対内的独立か属地的、ないし、属人的支配権を制約される国が、その関係する制約に従わない場合には、他の当事国は、介入する権利をもつからである。更に第四として、もし、或る国の対外的問題が、同時に、権利によって他国の問題でもある場合には、後者は、



前者が、その問題を一方的に処理するならば、介入する権利をもつし、第五として、もし、或る国が、普遍的に認められている**国際法の諸原則**を、平時、または、戦時に侵害するならば、他の国々は、介入して、その違反国を、各々の原則に従わせる権利をもつからである。<sup>(2)</sup>

条約によって、或る国の政府の形態や、その国に対する或る一定の王朝の統治を保障した国は、その政府の形態や王朝の変更の場合に、介入の権利をもつか否かという問題が論議されるが、私が思うには、法を厳格に解釈して、もし、個々の保障条約が、君主との間ではなく、各々の国家間で締結されている場合には、この問題は肯定的に答えられるべきである。<sup>(3)</sup> それに、この問題は、ナポレオン一世の没落後の一九世紀に、神聖同盟の力によって採択された正統性のための介入政策とは、全く関係が無いのである。

(1) 一八七八年の諸事件が、わかりやすい説明の実例を提示している。ロシアは、敗戦国トルコと予備的なサン・ステファノ講和条約を締結したが、イギリスが抗議した。その理由は、この講和条約の条件が一八五六年のパリ条約と一八七一年のロンドン協定に矛盾するというのも

のであった。そこで、ロシアは、問題を調整するためのベルリン会議の召集に同意した。しかし、もし、ロシアが、その予備的な講和を実行することに固執したならば、イギリス同様、パリ条約とロンドン協定の他の締約大国も、疑い無く介入する権利をもったのである。

(2) このことは、あまねく認められている。したがって、例えば、もし、或る国が、公海上で他国の商船に対してまで管轄権を及ぼすことを企てるならば、それは、当該二国間の問題であるのみならず、他のすべての国々も介入する権利をもつことになるのである。何故なら、公海の自由は普遍的に承認された原則だからである。

(3) ホール(九三)は、この問題を否定的に判断しているが、私には、国家が、或る一定の統治形態や王朝を保有する義務を負うことはできないとする理由が理解できない。このような国家が、事情変更の原則(五三九参照)に従い、こうした条約によって、最早、拘束されないと、みずから判断した場合、歴史上の出来事は、そうした国を正当化し得るといふのは、また別の問題である。

### 一三六 権利の無い介入の許容性 権利に基づく介入

とは対照的に、また別の、是認されるものと見なされなければならぬ介入が存在する。けれども、それらの介入は、当該国家の独立や属地的、ないし、属人的支配権を侵害す

るし、そのような国としても、その介入に忍耐強く従つたり、それを甘受する何らの法的義務は、全くもたないものである。権利の無い、このような介入の中でも、一般に認められ、許されるものに二種類がある——すなわち、自己保存のために必要不可欠とされるものと、バランス・オブ・パワー勢力均衡のためのものである。

(一) 自己保存を目的とした介入に関して、他国の国際法人格に対して自己保存のために行われる何らかの必要不可欠な侵害が、前(二三〇)に示したように、許されるものであれば、介入の中に含まれる、このような侵害もまた許されなければならないことは明白である。それに、このような自己保存のために行われる介入が、第三国による現実の、ないしは、急迫の介入によって惹き起こされるか否か、或るいは、他の何らかの偶発的事件によって惹き起こされるか否かは、問題ではない。

(二) 勢力均衡のための介入に関しても、同様に、それが許されなければならないことは明白である。国家群のメンバー構成員間の均衡は、まさに国際法の存在そのものにとって

不可欠の条件であり、もし、国家が相互に抑制し合うことが出来なければ、すべての国際法は、すぐにも消滅してしまい、当然のこととして、超大国が、法を遵守する代わりに、自己裁量に従つて振舞うような傾向になるのである。

一六四八年のウエストファリアの講和(四四を参照)以後、勢力均衡の原理は、ヨーロッパ史の中で圧倒的な役割を果たしており、それは、一七一三年にユトレヒトの講和条約

(同四四を参照)で、はっきりとした承認を獲得し、ヨーロッパの地図が再編成された一八一五年のウィーン会議や一八五六年のパリ会議、一八六七年のロンドン会議、一八七八年のベルリン会議で、それは、指標となる星であった。国家だけでなく、大多数の著者たちが、勢力均衡のための介入の許容性について同意しており、トルコ帝国の保存のために行われた大抵の介入が、それらが条約上の権利に基づかないものである限り、勢力均衡のための介入として分類されなければならないのである。こうした勢力均衡の実例は、一八八六年にギリシアとトルコの間の戦争の勃発を防止するためと、クレタ島に関する一八九七年のギリシアとトル

コとの間の戦争の時期に、大国によって行われた集団的介入によっても示されているのである。

一三七 人道のための介入 介入が、平時と戦時の宗教上の迫害や際限の無い虐待を防止する目的をもって、人道のために行われる場合には、同じように、その介入は是認されるべきであるというだけではなく、権利としての根拠さえもっている、と、多くの法律家が主張している。過去において、大国が、こうした理由で介入したことがあるということは、疑いが無い。例えば、イギリス、フランス、ロシアは、一八二七年、革命的なギリシアとトルコとの紛争に介入したが、その理由は、この紛争期間中に行われた残虐さに、世論が憤慨したからであった。それに、トルコにおけるキリスト教徒の迫害を止めさせるために、たびたび介入が行われてきた。しかし、こうした介入を是認する国際法上の法則ルールが本当に存在するかどうかは、非常に疑わしいのではないだろうか。だが他方で、世論や大国の態度が、こうした介入に対して好意的であることも否定できない。したがって、やがて国際法は、人道のための介入が、

もし、大国の集団的な介入の形で行われるならば是認されるべきであるという法則を承認するようになる、と、おそらく言えるかもしれないのである<sup>(1)</sup>。

(1) ホール・九一と九五では、この問題の功罪が、あらゆる角度から検討されている。本書二九二を参照のこと。

一三八 事実上、政策の問題としての介入 介入と、これ迄に行われた介入の慣行とに關係する国際法の法則について綿密に検討すると、介入というものが、まさに戦争と同様に、事実上、政策の問題であることが明らかになるが、これは、幾つかの要素が結合した結果である。介入が権利に基づいている場合でさえも、その介入は義務的なものではなくて、もっぱら、当該国家の自由裁量によるものであるため、介入の理由は、政策の問題だけになるのである。第二として、あらゆる国家は、自国の重大な利益が危険に瀕しているかどうか、自己保存のために必要不可欠な事態が生じたかどうかを、みずから決定しなければならないので、この点からも、介入は政策の問題になるのである。第三として、バランス・オブ・パワー勢力均衡の問題が、かなり複雑であり、国

家の歴史的発展が、国家間の勢力の配分の変化を徐々に伴うために、勢力均衡が危険に晒されているかどうか、したがって、介入が必要不可欠であるかどうかは、同じように、すべての国の認識に委ねられなくてはならないのである。それでは、政府による多くの残虐行為に関して、国際法に従って介入を認めるためには、一体、誰が、厳格な法則を定めることを引き受けられるだろうか。

国家は、他国の問題について、介入することに何らかの重大な利益が無いのであれば、決して介入しないであろうし、それに、こうした国家にとっては、自己保存であれ、勢力均衡であれ、或るいは、人道のためであれ、介入に対する何らかの法的正当理由を見いだして口実にするということは、常に容易なことなのである。だから、介入が、事実上、政策の問題であるということについては、国家の安寧に対する大きな危険は無いわけである。国家群のすべての構成員にとって、あまりに多くの利害が共通しているの、或る有力な国が、その活動舞台に他の国を引き入れることなしに介入を濫用することに対しては、大国間の持ち

まえの警戒心が非常に大きいのである。不当な介入は、国際法の原則そのものを侵害するし、前(一三五)に述べたように、或る国による、こうした原則の侵害の際には、他のあらゆる国が介入の権利をもつので、或る国による他国の問題に対する何らかの不条理な介入は、他のすべての国に対して介入の権利を与えることになるのである。したがって、**国際法**は、あらゆる国の利害と密接に関係しており、すべて国家は、この**国際法**の維持と実現とをみずから保証しなければならぬ、ということが、ここにおいても、他の場合と同様に明らかになるのである。こうした情況は、単一の大国の野心よりも弱小国の野心のほうを、当然に妨害することになってしまふのであるが、しかし、それは、どうしようもないことのように思える。

**一三九 モンロー主義** あらゆる介入問題が、事実上、政治的な性格を帯びているということが、**アメリカ合衆国**の、いわゆる、**モンロー主義**によって確かにはっきりするのである。この**モンロー主義**は、一見したところ、**ナポレオン**没落後の一九世紀の初めに、**神聖同盟**が追及した**正統**

性のための介入の間接的な所産であつて、この神聖同盟の  
大国は、アメリカにまで、かれらの介入政策を拡張して、

以来、ヨーロッパの国によるアメリカ人の領域の占領は行  
われなかつたのである。

南アメリカの元スペインの植民地に対してスペインの支配  
力を取り返すために、スペインを援助したい気持ちになつ  
ていたが、その元スペイン植民地は、独立を宣言して、そ  
れを維持しており、しかも、アメリカ合衆国によって、独  
立の**主権国家**として承認されていた。そこで、ジェームズ  
・モンロー大統領は、急迫な危険に対処して、それを阻止  
するため、一八二三年一月二日に議会に対して、有名な  
教書を提出したが、この教書は、二つの全く異なりながら、  
しかも、それでいて、重要な宣言を含んでいるのである。

(一) スペインと南アメリカ諸国との間に対する神聖同盟  
の予想される介入に関して、その教書は、アメリカ合衆国  
はヨーロッパの戦争に介入したことは無いし、また、決し  
て介入するつもりは無いが、しかし、他方において、合衆  
国自身の平和と安寧のために、ヨーロッパの連合大国が、  
アメリカの何らかの部分に対して、かれらの政治方式を拡  
張して、南アメリカの諸共和国の独立に介入しようとする  
のを許すことはできない、と宣言したのである。

(二) モンロー大統領の時から、そのモンロー主義は、す  
べてのアメリカ大陸の国々に対して、一種の政治的覇権を  
主張するまでに、漸次、幾分か拡大している。だから、こ  
のようなアメリカの国とヨーロッパの大国との間に紛争が  
発生する場合、アメリカ合衆国は常に介入できるわけであ  
る。前世紀の六〇年代には、アメリカ合衆国は、南北戦争  
のために、手足を束縛されていたので、メキシコにおける  
イギリスとスペインとフランスの共同行動を阻止できな  
はつきりと抗議したが、しかしながら、実際には、その時

(三) アメリカ大陸の北西部の未解決の国境線に関して、  
その教書は、「アメリカ人の大陸は、かれらが引き受け、維  
持して来ている自由で独立の条件により、今後、一切の  
ヨーロッパ大国の未来の植民地のための材料と見なされて  
はならない」と宣言した。この宣言は、ヨーロッパの大国  
によって認められず、イギリスとロシアは、それに対して、  
はつきりと抗議したが、しかしながら、実際には、その時

かった。また更には、イギリス、ドイツ、イタリアが、ヴェネズエラに対して共同行動を取った一九〇二年には、この共同行動が、ヴェネズエラに対し、その国際的義務に従わせることだけを意図することを、アメリカ合衆国は知っていたので、その場合には介入しなかった。しかし、一八九六年のイギリスとヴェネズエラとの間の国境紛争で、ソールズベリ卿（一八三〇—一九〇三、イギリスの保守党指導者）がヴェネズエラに最後通牒 (ultimatum) を送ったときには、アメリカ合衆国は介入している。したがって、モンロー主義は、まさに主義として維持されているのである。

- (1) ウォートン・五六、ダナ (Dana) の注 (三六)・三六頁、タッカー (Tucker) 『モンロー主義』 (The Monroe Doctrine) 一八八五年刊、セस्पエデ (Cespedés) 『モンロー主義』 (La doctrine de Monroe) 一八九三年刊、ボーマルシエ (Beaumarchais) 『モンロー主義』 (La doctrine de Monroe) 一八九八年刊、レダウェイ (Redaway) 『モンロー主義』 (The Monroe Doctrine) 一八九八年刊、ペカン (Pekin) 『アメリカ合衆国とモンロー主義』 (Les Etats-Unis et la doctrine de Monroe) 一九〇〇年刊。

一四〇 モンロー主義の功罪 モンロー主義の重要性は、政治的な性格のものであって、法的なものではない。

国際法は、国家群の対等な構成員としてのあらゆる文明諸国間の法であるので、アメリカ大陸諸国は、ヨーロッパ諸国と同様の国際的権利義務をもつ主体であり、また国際法に関する限り、ヨーロッパ諸国は、他の地域と同様にアメリカにおいても領域を取得することは絶対的に自由である。そして、アメリカの問題であっても、他の諸国の問題であっても、ヨーロッパ諸国による介入に関しては、同じ法原則が、妥当するのである。しかし、アメリカ合衆国の政策の指針としてのモンロー主義が、政治上、非常に重要性をもっていることは明白であり、したがって、この政策が、何らかの点で、国際法と矛盾するなどとは言うべきではないのである。世界の勢力均衡のために、アメリカ合衆国は、ヨーロッパ諸国が、現在において所有している以上の領域をアメリカ大陸において取得すべきではないということを、必要不可欠のことと見なしており、更には、アメリカ合衆国自身の安寧が、他のアメリカ諸国のそれと密接に関連し

ていると考えているので、自己保存のため、これらの諸国とヨーロッパの関係や、まさに、これらの諸国間の関係についても、しっかりと見守り、場合によっては、紛争に介入することが必要不可欠だと考えているのである。すべての国家が、自国の重大な利益が危険に瀕しているかどうか、勢力均衡が危険に晒され不利になるのではないか、ということ、みずから決定しなければならず、したがって、また、(一三八)で説明したように、介入は、事実上、政策の問題でもあるので、アメリカ合衆国がモンロー主義に基づいて政策を実行することに、法的な障害は存在しないのである。実際のところ、この政策は、南アメリカ諸国の邪魔になっているが、しかし、かれらの力が増大するにつれて、その政策は、やがて消滅することになるであろう。何となれば、それらの国の幾つかが、みずから大国になるような場合には、かれらは、最早、アメリカ合衆国の政治的支配権には従わないであろうし、そうなれば、モンロー主義も、その役割を終えるからである。

## 七通 交

グロチウス・第二巻〇二・一三、ヴァッテル・第二巻二一〜二六、ホール・一三、テイラー・一六〇、ブルンチュリ・三八一と二六頁、ハートマン・一五、ヘフター・二六と三三、ホルツェンドルフ・第二巻六〇〜六四頁、ガレイス・二七、リスト・七、ウルマン・二九、ボンフィス・二八五〜二八九番、デスパグネ・一八三番、普拉ディエル・フォデレ・第一巻一八四番、リヴィエール・第一巻二六二〜二六四頁、カルボー・第三巻一三〇三〜一三〇五、フィオレ・第一巻三七〇番、マルテンス・第一巻七九。

### 一四一 国際法人格性の要件としての通交 基本権に

ついでにの学説を擁護する多くの人たちは、その中に、すべての国の他のあらゆる国との通交 (intercourse) の権利を含めており、この通交の権利は、外交権、通商権、郵便権、電信通交権、鉄道による通交権、外国人があらゆる国を旅行し居住する権利、等を包含するものと言われている。しかし、国際的生活のありのままの事実が斟酌されるならば、このような基本的な通交権というものが存在しないということが、即座に明白になるのである。通交権から生ずると

されるすべての結果は、決して権利の結果ではなくて、国家間の通交は、**国際法**が無ければ、存在しない状態であるうし、存在し得ない状態である、という事実の結果以外の何ものでもないのである。文明諸国は、国家の共同社会をつくるが、それは、かれらが、共通の利益と、そうした利益に奉仕する多種多様な通交とによって共に結ばれているからである。相互の通交により、かれらの共通の利益の増大を伴って、**国際法**は、文明諸国の間に発達したのであって、通交の存在しないところには、共同社会がある筈が無いし、そうした共同社会のための法もあり得ないのである。また、もし、国家が、他の少なくとも、一、ないし、それ以上の国家との通交を全くもたないのであれば、国家群の**構成員**にも**国際法人格**にもなり得ないのである。国家が国家群の**構成員**であるという、その単純な事実が、国家が他国との種々様々な通交をもっていることを立証しているのであって、そうでなければ、国家は、**国家群の構成員**には決してなっていないのである。したがって、通行は、**国家群**の中の**国家**の地位の特性の一つであり、しかも、**通交**は、

あらゆる国の**国際法人格性**の要件であると言うことができるのである。しかし、**通交の特権**や**権利**というものが、**国際法**に従って**国家間**に存在するのではない。何故ならば、**国家**が、郵便、電信、電話、鉄道、通商に関して**特別の条約**を締結するということが、**通交**についての**特権**が存在しないことの理由だからである。たいていの国々は、その自国の**通商**、**産業**、**農業**のために、かれらの**国境の内部**から**外国貿易**を排除したり、**国境の内部**において**外国貿易**を妨害したりする**保護義務**を維持しており、また、**国家**は、その**領域**において**外国人**が**旅行**したり**居住**したりすることを、通常、許可してはいるが、**自由裁量**に従って、すべての**外国人**を**放逐**することもできるのである。

一四二 **国際法人格性の要件としての通交の帰結** 通交は、**国際法人格性**の要件であるため、**国際法**は、あらゆる方法による**通交**を助長しており、**使節派遣**の**全制度**が、**領事制度**と同様、**国家間**の**通交**の**利益**に役立っている。**使節権**は、あらゆる十分な**主権国家**が疑いなく**享有**するものであるが、それは、あらゆる**国**が**所有**している**海外市民**に



に対する保護権<sup>(2)</sup>とまさに同様に、**通航の利益**のために保持されるものであるし、**公海** (Open Sea) の自由<sup>(3)</sup>は、一九世紀の最初の四半期の終り頃から普遍的に認められているが、他のすべての国の**海帯**<sup>(4)</sup>を商船が通過するための、あらゆる国の権利と、更に、いわゆる、**国際河川**におけるあらゆる国の商船の航行の自由<sup>(5)</sup>は、**国際的通航**のために**国際法**が備えた規定の実例である。

国家が、**国家群**の外部にあるような国家に対して、その港を開放し、**通商上の通航**を許可するように要求する権利をもつかどうかという問題が、しばしば検討され、肯定的に答えられているが、**国際法**は、**国家群**の構成員<sup>メンバー</sup>である国家だけの間の法であるので、それは、したがって、単なる**通商政策**の問題であり、**道德の問題**であって、**国際法**は、まさに、この問題とは関係が無いのである。

(1) 三六〇を参照のこと。

(2) 三一九を参照のこと。海外市民に対する保護権は、自己保存のための特別の権利であると、しばしば言われているが、しかし、それは、**実際には**、**通航**のための権利で

ある。

(3) 二五九参照のこと。

(4) 一八八を参照のこと。

(5) 一七八を参照のこと。

## 八 裁判管轄権

ホール・六二、七五、ウエストレイク・第一卷二三六〜二七一頁、ローレンス・一一七〜一三三、フィリモア・第一卷三一七〜三五六、トゥイス・第一卷一五七〜一七一、ハレック・第一卷一八六〜二四五頁、テイラー・一六九〜一七一、フィートン・七七〜一五一、ブルンチュリ・三八八〜三九三、ヘフター・三四〜三九、ボンフィス・二六三〜二六六番、リヴィエール・第一卷二八、フィオレ・第一卷四七五〜五八八番。

### 一四三 国家群内部の国家の地位にとって重要な裁判管

**轄権** 裁判管轄権は、いろいろの理由により、**国家群内**

部の**国家**の地位に関する重要事項であり、**独立と属地的同**様に、**属人的な支配権**をもっている**国家**は、当然、その好む限り、**裁判管轄権**を拡大したり制限したりすることができる。しかしながら、**国家群と国際法人格**の構成員<sup>メンバー</sup>として、

国家は、お互いのために、その当然の権限の行使について自制を働かせねばならないし、また、あらゆる種類の通航が、国家と人民との間で行われるからには、その自制の問題は、**国際法**によって十分に規制されなければならない。しかし、このような規制は、今までのところ、部分的にしか発達していない。だから、裁判管轄権の規制と無規制の双方の結果として、種々の国家の競合する裁判管轄権が、しばしば同一の人物と問題とに対して同時的に行使されるということにもなり、更には、そうした問題に対して裁判管轄権を及ぼすことのできる幾つかの国が、その行使を拒否して、それを他の国の裁判管轄権に任せてしまう場合には、問題が、どこの裁判管轄権にも服さないということにもなりかねないのである。

#### 一四四 属地的裁判管轄権に対する制限 国家の領域

内の人間と事物は、その属地的支配権のもとに置かれるので、あらゆる国家が、そうした人間や事物にたいして裁判管轄権をもつのである。しかしながら、**国際法**は、あらゆる国家に対して、海外にいる自国の元首<sup>(1)</sup>、外交使節<sup>(2)</sup>、軍艦<sup>(3)</sup>

軍隊<sup>(4)</sup>のために、いわゆる、治外法権を要求したり、地域的な裁判管轄権からの免除を要求する権利を与えている。そして、目下、日本を除く東方の非キリスト教国は、部分的には慣習により、また、部分的には条約上の義務によって、キリスト教国からの外国人居住者に関して、その属地的裁判管轄権を制限されているのである<sup>(5)</sup>。

(1) 詳細については、三四八〜三五三、三五六を参照のこと。

(2) 詳細については、三八五〜四〇五を参照のこと。

(3) 詳細については、四五〇〜四五二を参照のこと。

(4) 詳細については、四四五を参照のこと。

(5) 詳細については、三一八と四四〇を参照のこと。

#### 一四五 海外市民に対する裁判管轄権 国際法は、国

家が、海外を旅行したり、海外に居住する自国民に対して、裁判管轄権を行使することを妨げるものではない。何となれば、かれらは、その属人的支配権のもとに留まっているからである。また、あらゆる国家は、自国の国境内の外国人<sup>(1)</sup>に対して裁判管轄権を行使することができるので、こうした外国人は、しばしば、競合する二つの裁判管轄権の

もとに置かれるのである。更に、国家は、その領域上の外国人をめぐるあらゆる問題について裁判管轄権を行使するように義務付けられていないし、その本国は、海外にいる自国民に対して裁判管轄権を行使する義務を負っていないために、外国人が、何らかの問題に関して、どこの国の裁判管轄権のもとにも置かれないうことが、起こり得るのである。

(1) 三二七を参照のこと。

一四六 公海における裁判管轄権 公海は、いかなる

国の支配下にも置かれていないので、そこにおいて、国家は、裁判管轄権を行使することはできない。しかし、そこにおける船舶、事物、および、人間は、公海にある時間帯は、その航行する旗の国の裁判管轄権のもとに留まるといふのが、**国際法の法則**<sup>(1)</sup>であるし、公海における海賊行為は、その海賊が、**いやくも**<sup>(2)</sup>、或る国の旗を掲げて航行しているように、していまいと、いかなる国によっても罰せられ得るといふのも、**国際法**のもう一つの法則<sup>(1)</sup>である。更にまた、公海の安全のため、あらゆる国は、公海上で遭遇する一切

の疑わしい商船に対して、旗の提示を要求したり、公認なしに旗を使用して航行する外国の商船を捕捉したり、公海中を追跡したり、港や海帯にいる間に、<sup>(3)</sup>その法の違反を犯したような外国の商船を、その場で捕捉したりすること、自国軍艦に命令する権利をもつのである。最後に、戦時においては、交戦国は、禁制品の輸送や封鎖侵犯、それに、敵への海上奉仕を行う、あらゆる中立国船を航海上で臨検し、搜索し、場合によっては捕獲するよう、自国軍艦に命令する権利をもつのである。

(1) 二六〇を参照のこと。

(2) 二七八を参照のこと。

(3) 二六五―二六六を参照のこと。

一四七 外国にいる外国人に対する刑事裁判管轄権

外国にいる外国人によって行われる或る種の行為に対して、多くの国が、裁判管轄権を主張し、刑罰をもって威嚇しているが、この種の裁判管轄権を主張する国は、**反逆罪**<sup>(1)</sup>や通貨偽造などのような、国家それ自身に対するものか、或るいは、殺人や放火、名誉毀損、中傷などのような市民に対

するものいづれかの或る種の行為に対して、処罰でもって威嚇するわけである。勿論、こうした国家は、その領域外に当該外国人が留まっている限り、この裁判管轄権を行使することはできない。しかし、もし、このような行為が行われた後、自国領域内に、その外国人が入り、それによって、自国の属地的支配権を受けることになれば、処罰を実施する機会を、国家はもつことになる。したがって、問題は、外国で行われた外国人の行為に対して、国家は、裁判管轄権を行使する権利をもつか否か、こうした国の権限内に、そうした外国人が入った場合、その国の処罰をこのような外国人の本国は、黙認する義務をもつか否か、ということである。そして、その問題は、否定的に答えられねばならない。何故ならば、このような犯罪行為が行われる場合、その犯罪者は、当該国家の属地的、ないし、属人的支配権のもとにいないからである。自国領域内に、永久的に、または、一時的に在るような外国人に対して、国家は、自国の法を尊重するように要求することだけはできるが、国家が、外国で行われた外国人の行為に対して、その

裁判管轄権を及ぼす権利が、国際法に従って発達して来たとは、到底、言うことができないし、海外の市民に対して、あらゆる国家が所有する保護の権利は、海外市民の一人が、他の国の属地的支配権のもとにいた時期に、彼が犯したのではない犯罪行為のために、その外国の裁判所で裁判を行う必要がある場合に、国家が介入することを正当化することにはなるであろう。<sup>(2)</sup> そうした事件で報告が出されている唯一の場合は——すなわち、カッティング (Cattings) 事件の場合で——その問題は、このような見解に基づいて解決されたのである。すなわち、一八八六年に、A・K・カッティングという一アメリカ人が、メキシコ人のエミグディオ・メディーナという人物に対する名誉毀損の容疑でメキシコで逮捕され、それが、テキサスのエル・パソの新聞で公表された。メキシコ側は、海外で外国人によってメキシコ人に対して行われた犯罪を、メキシコで自国の刑法に従って、処罰することができると主張したが、しかしながら、アメリカ合衆国が介入して、カッティングの釈放を要求し、最終的には、それが認められたのである。<sup>(3)</sup>

(1) ホール・ニ、ウエストレイク・第一卷二五一〜二五三頁、ローレンス・一二五、テイラー・一九一、フィリモア・第一卷三三四を参照のこと。

(2) 国際法協会 (Institute of International Law) は、この問題を、多くの会合で研究し、一八八三年には、ミュンヘンでの会合 (『年報 (Annuaire)』第七卷一五六頁を参照) で、さまざまな国の刑法上の争いに関する一連の一五カ条の中に、次のようなこと (八条) を採択した。――「あらゆる国家は、その領域外で外国人によって行われた行為を処罰する権利をもち、更に、そうした行為が、その国の社会的存在に対する攻撃を含んでいたり、その国の安全を危険に晒すような場合や、そのような行為が行われた領域の刑法によって、そうした行為に対する規定が無い場合には、自国の刑法に違反しているものとする」。しかし、この決議は、提出せられる法律 (de lege ferenda) についてののみ、意味があるということが、強調されなければならない。

(3) テイラー・一九二を参照のこと。

### 第三章 国家責任

#### 一 一般的な国家責任

グロチウス・第二卷・第二章二、プーフェンドルフ・第八卷・第六章一二、ヴァッテル・第二卷六三〜七八、ホール・六五、ハレック・第一卷四四〇〜四四四頁、ウォートン・第一卷二一、フィートン・三二、ブルンチュリ・七四、ヘフター・一〇一〜一〇四、ホルツェンドルフ・第二卷七〇〜七四頁、リスト・二四、ウルマン・七四、ボンフィス・三二四〜三三二番、ピエドリエヴル・第一卷三一七〜三二二頁、プラディエール・フォデレ・第一卷一九六〜二一〇番、リヴィエール・第一卷四〇〜四四頁、カルボー・第三卷一二六〜一二九八、フィオレ・第一卷六五九〜六七九番、マルテンス・第一卷一一八、クルネ (Clunet) 『外国に対して私人によって行われる侮辱と敵対行為』 (Offenses et actes hostiles commis par particuliers contre un état étranger) 一八八七年刊、トリペル (Triepel) 『国際法と国内法』 (Völkerrecht und Landesrecht) 一八九九年刊、三二四〜三八一頁、アンチロッチェ (Anzilotti) 『国際法における国家責任についての一般理論』 (Teoria generale della responsabilità dello stato nel diritto internazionale) 一九〇二年刊、ルージエール (Rougier) 『内乱と国際法』 (Les guerres civiles et le droit des gens) 一九〇三年刊、四四八〜四七四頁。

#### 一四八 国家責任の特質 最高人格 (sovereign person)

として、国家は、いかなる場合においても法的責任を負うことができない、ということが、しばしば主張されるが、これは、国家のその国民に対する或る種の行為に關してのみ当てはまっている。国家は、その国内法の一部を廃止して、新しい国内法を制定することができるので、道德的責任は避け得ないとしても、国内法を変更することによって、法的責任は常に避け得るのである。こうした対内的な専制政治 (autocracy) とは違って、その國際的な法的義務を果たすことが、国家の対外的な責任であり、このような義務に対する責任が、**國際法人格**としてのあらゆる国家の品格であつて、それなくしては、国家群は平穩に存在することはできない、ということが銘記されるべきであらう。<sup>(1)</sup> このような責任を確立でき、その國際的な義務を無視する国家に対して、罰金やその他の刑罰を宣告することのできる國際的な裁判所は存在してはいないけれども、それでもやはり國際的義務に關する国家責任は、法的な責任なのである。と言うのも、国家は、国内法を廃止したり、新しく創設したりできるのと同じ方法でもって**國際法**を廃止したり、新

しく創設したりすることはできないからである。したがつて、国家は、その國際的義務を自由裁量に基づいて一方的に否認することはできず、そうした義務によって法的に拘束されるか、拘束されたままになるのである。そして、個々の国家の上にあつて、こうした義務の履行を強要する中心的權威は、存在しておらず、今後も存在することは無いであらうが、お互いに対する個々の国家の、法的に正当と認められた自助 (self-help) は存在するのである。何故ならば、國際的な法的義務を全く無視することは、國際的な不法行為を構成し、<sup>(3)</sup> 侵害された国は、その不法行為に對して、報復や、場合には戦争によつてさえも、その國際的な義務に従うように強制することができるからである。

(1) 一一八を参照のこと。

(2) 一八七一年のロンドン會議の議定書付屬文書・第一卷を参照のこと。そこでは、署名国が、「国家は、締約国の友好的な取決めによる同意が無い限り、条約上の契約を、みづから解除したり、そこにある規定を修正したりすることができない、というのが國際法の本質的原則である」と宣言している。

(3) 一五一を参照のこと。

#### 一四九 第一次的、および、代理的な国家責任 さて、

国家責任が生ずるような、さまざまな国際的義務を検討しようとするれば、それは、二つの異なった種類の国家責任に區別される必要があることがわかるのである。それらは、

“第一次的”責任と、それに対比しての“代理的”責任と呼び得るものである。私は、国家によって国家自身のために生ずる責任——すなわち、その政府の行為や、政府の指導で遂行されたり、政府の委任のもとに遂行されたりするような、下部の機関や私的個人の行為のために生ずる責任を、“第一次的 (original)”と名付けるのであるが、しかし、

国家は、右に述べた以外に、もう一つの責任を負わねばならないのである。と言うのは、国家は、**国際法**に従って、或る意味では、かれら自身のものよりも、それ以外の或る種の行為——すなわち、かれらの機関や国民の或る種の権限外の不法な行為や、当分の間、かれらの領域内で生活するような外国人の或る種の権限外の不法な行為に対してさえも責任を負うべきだからである。この、国家自身の行為

よりも、それ以外の行為に対する国家責任を、私は、“代理的 (vicarious)”責任と名付けるのである。**国際法**は、国家だけの間の法であり、国家は、**国際法**の唯一の排他的な主体であるので、個人は、**国際法**の単なる客体<sup>(1)</sup>であり、また、後者は、個人に対しては、権利と義務を直接に授与するとはできないのである。そして、この理由のためにこそ、**国際法**は、あらゆる国家に対して、その役人や国民、ならびに、その領域に一時的に居住している外国人、によって行われる何らかの国際的な不法行為についての、或る意味での責任を引き受けさせなければならぬのである。

(1) 二九〇を参照のこと。

#### 一五〇 第一次的責任と代理的責任の本質的な差異

しかしながら、第一次的な国家責任と代理的な国家責任とが、本質的に異なるものであることは明白である。一方は、それ自身の義務の無視に対する国家の責任であるのに対して、他方は、そうではない。国家の国際的な法的義務の無視は、国際的な不法行為を構成し、そうした不法行為のために国家が負う責任は、特に重大であり、それは、他の特

別な結果とは別に、不法行為国が、その不正行為の賠償をするため、すくなくとも謝罪するような正式な贖罪行為を必要とするのである。他方において、国家が負う代理的責任は、国際的に不法な行為を行った、その役人や個人に、可能な限り不正行為の賠償をさせるための強制や、もし必要ならば不正行為者の処罰が、主に要求されるのである。国家が、こうした必要条件に応ずる場合には、そのような不法な行為のための非難は、国家には浴びせられないが、しかし、言うまでもなく、国家が、こうした必要条件に従うことを拒む場合には、それによって、国家は、国際的な不法行為を犯すことになり、その国のそれまでの代理的責任は、事実上、第一次的な責任へと転化するのである。

## 二 国際的不法行為のための国家責任

一四八の冒頭に引用した文献を参照のこと。

### 一五一 国際的不法行為の概念 国際的不法行為とは、

国際的な法的義務の無視を通して、国家の元首や政府によって行われる他国へのあらゆる権利侵害である。また、

元首や政府の行為に相当するのが、その元首や政府によって指揮されたり権限を授与された役人やその他の個人の行為である。

だが、国際的不法行為は、犯罪ではない。何故かと言えば、不法行為国は、主権国として、処罰され得ないからである。もっとも、その不正行為についての賠償を獲得するため、強制は行われ得る。

用語の専門的な意味での国際的不法行為は、いわゆる、「**国際法に対する罪**」や、「**国際的犯罪**」のいずれかとも混同されてはならないのであって、単一国家のさまざまな刑法典の用語である「**国際法に対する罪**」というのは、外国に対する個人の行為で、これらの刑法典によって犯罪とされるような行為のことである。こうした行為の中でも、最も重大なのは、それが行われた領域の国家が、**国際法に従って代理的責任を負う場合**である。他方において、「**国際的犯罪**」というのは、公海上の海賊や奴隷売買のような犯罪に関係しており、そのような場合には、あらゆる国が、犯罪人の国籍のいかに拘わらず、逮捕して処罰できたり、



また、**国際法**によって、それを防止する義務を負うのである。

さらに、**国際的**不法行為は、非礼や非友好的行為とも混同されてはならない。そのような行為は、報復に会うかもしれないが、違法ではなく、したがって、不法行為ではないのである。

### 一五二 国際的**不法行為**の主体 国際的**不法行為**は、

国家群の、十分な**主権国**、半**主権国**、部分的**主権国**というようなあらゆる**構成員**によって行われ得るものであるが、しかし、半**主権国**や部分的**主権国**は、かれらが、国家群の内部に足がかりをもち、それによって、かれら自身の**国際的義務**をもつ場合においてのみ、**国際的**不法行為を犯し得るのである。そして、その場合においてさえ、不法行為側が、**国際的義務**の無視について、被害国に対して直接に償いをしなければならぬか否か、或るいは、その不法行為のために代理的責任を負わなければならないのは、その不法行為国が属する十分な**主権国**（宗主国、連邦制国家、保護行使用国）であるか否か、は、各々の場合の状況によって決ま

るのである。他方において、国家群の内部に全く何の足場も無い植民地国家や、更には、アメリカの連邦制諸国家の構成国のように、かれらに可能なすべての**国際関係**が、各々の**連邦制国家**に吸収されるために、植民地国家同様に国家群の内部に全く何の足場もたない国は、**国際的**不法行為を犯し得ないのである。したがって、例えば、オース

トラリア連邦の政府やアメリカ合衆国のカリフォルニア州の政府によって、フランスに対して行われる不法な行為は、用語の専門的な意味における**国際的**不法行為になるのではなく、イギリスやアメリカ合衆国が代理的責任を負わなければならない、単なる**国際的**に不法な行為になるのである。

### 一五三 国際的**不法行為**を犯し得る**国家機関** 国家は

法人であるため、**国際的**に誰の不法な行為が、国家の行為と見なされ、したがってまた、**国際的**不法行為と見なされるのか、という問題が生ずる。そこでまず第一に、この種の行為は、すべて、国家元首や政府の職員が、その資格で行動することによってなされるような行為であるため、これらの行為が国家の行為として現われる、ということは明

白である。第二に、このような種類の行為は、すべて、政府によって指揮されるか、権限を授与されるかのいずれかである役員やそれ以外の個人の行為である。他方において、地方自治体のような団体や行政長官や大使というような役人、それに私的個人などの、権限の無い行為は、決して国際的不法行為を構成することはない。そして更に、国家元首や政府の職員によって、職務上の資格を離れて、国家のためではなく、単なる個人として自分自身のために行われるような行為もまた、すべて、国際的不法行為ではないのである。<sup>(1)</sup> 当該国家は、確かに、このようなすべての行為に対して代理的責任を負わなければならないが、まさに、そのためにこそ、こうした行為は国際的不法行為を構成しないのである。

(1) 一五七―一五八を参照のこと。

一五四 悪意が無かったり、不行き届きでない国際的不法行為は存在しない 国家の他の国家に対する有害な行為が、もし、故意や悪意が無く、また、責められるべき怠慢も無しに行われるのであれば、それは、国際的不法行為

ではない。したがって、権利に基づいて行われたり、必要不可欠な自衛の場合に自己保存に促されたりする国家の行為は、それが他の国家にとって現実如何に有害であっても、国際的不法行為を含まないのである。そして、それと同じことが、政府の命令や授權によって行われる役人やその他の個人の行為についても、当てはまるのである。

一五五 国際的不法行為の客体 国際的不法行為は、非常に多くの異なる客体に対して行われ得るので、その客体を列挙することは不可能であるが、若干の顕著な例だけを挙げておけば、それで十分であろう。例えば、国家が損害を蒙るのは——その独立に関して、不当な介入がある場合、その属地的支配権に関して、国境侵犯がある場合、その威信に関して、元首や外交使節に対する無礼な扱いがある場合、その属人的支配権に関して、海外同胞に対する強制的な帰化が行われる場合、その条約上の権利に関して、条約を侵害する行為がある場合、等である。国家は、また、戦時において、不法な戦闘行為や、一方の交戦国の利益になるような中立国側の中立違反、によっても、さまざまな

損害を蒙り得るのである。それに、中立国も、戦時の際に、中立国の領域内における交戦国の戦闘行為による中立侵犯を通して、さまざまな点で損害を蒙り得るのである。例えば、中立国の港や中立国の水域における交戦国軍艦の敵船攻撃や、公海上で中立国船に対して行われる交戦国の戦闘行為による中立侵犯、の場合である。

一五六 国際的不法行為の法的帰結 主権国家の、超越的な法ではなく、その相互間の法としての国際法の特質は、国家を国際的不法行為のために処罰したり、国家を犯罪に照らして考えたりする可能性を排除するので、国際的不法行為について、現状のもとで可能な唯一の法的帰結は、道徳的、物質的な不法行為に対する賠償を行うようなことである。しかしながら、特殊な場合の事柄本来の理非や情況は、きわめてさまざまであるので、国際的不法行為について生ずるすべての法的帰結を、一度に規定してしまうことは不可能である。ただ、理論と慣行とによって共通して認められている唯一の法則は、不法行為の補償として必要とされるような贖罪行為の履行を、不法行為国に要求する

権利が、国際的不法行為から被害国に発生するということである。これらが、どのような種類の行為かは、その特殊な事例いかんによるし、被害国の自由裁量権のいかんによって決まるのであるが、少なくとも、不法行為国側の正式な謝罪は必要とならうし、物質的損害に対して金銭上の賠償がなければならぬことは明白である。その謝罪は、被害国の国旗や紋章に対する敬礼とか、謝罪を伝達する特別使節の派遣というような何らかの儀礼的行為の形式を帯びなければならぬかもしれない。それに、一方における故意と悪意とによって行われる国際的不法行為のための賠償行為と、他方における、単なる責められるべき怠慢から生ずるような国際的不法行為のための賠償行為との間には、当然、大きな差異がなされるであらう。

不法行為国が、被害国に賠償を拒否する場合には、被害国は、十分な賠償を強制するに必要な手段を行使することができ、平時に行われる国際的不法行為の場合には、そうした状況で必要とされる手段としては、復仇(輸入禁止と平時の封鎖を含む)と戦争がある。他方で、戦時に交戦国側の

不法な戦闘行為を通して行われる国際的不法行為の場合には、そうした手段は、復仇と人質をとることである。

(1) 本書第二卷三四を参照のこと。

(2) 第二卷二四八と二五九を参照のこと。

### 三 国家機関の行為に対する国家責任

一四八の冒頭に掲げた文献を参照のこと。

#### 一五七 責任は関係する機関により変化する 国家は、

その機関の国際的なすべての有害な行為に対して、代理的責任を負わねばならないが、しかし、これらの機関には、さまざまな種類と、違った立場があるので、その機関の行為に対する国家の現実の責任というものは、その関係する機関によって変わってくる。したがって、国家元首、政府閣僚、外交使節、議会、司法職員、行政職員、陸・海軍による各々の国際的に有害な行為の間には、区別がなされる必要がある。

#### 一五八 国家元首の国際的に不法な行為 国家元首に

より、かれらが公的な職務を行使する際に行われるような

国際的に有害な行為は、ここでのわれわれの関心外である。何故ならば、それらは、前(一五一―一五六)に検討した国際的不法行為を構成するからである。しかし、他の何らかの個人同様に、君主も、彼の私的な生活において、さまざまな国際的に有害な行為を犯し得るのであり、したがって、問題は、国家が、その元首のそのような行為に対して、責任を負わなければならないのかどうか、負うとすれば、どの程度か、ということである。国家元首の地位は、国内外において、裁判所の裁判管轄権の下にもなく、何らかの種類 of 懲戒的な管理の下にもないので、元首の私的な生活の中で行われる国際的に有害な行為に対しては、国家の側に或る一定の代理的責任を請求することを、国際法上、必要ならしめるのである。したがって、例えば、君主が、海外での滞在期間中に、外国市民の財産に対して有害な行為を犯し、相応の賠償を拒否する場合には、その元首の国は、元首に代って損害賠償を支払うように要求されるかもしれないのである。

#### 一五九 内閣構成員の国際的に有害な行為 内閣構成

員の国際的に有害な行為に関して、かれらの公的な資格の違反者によって行われるような行為と、その他の行為との間には、区別がなされなければならない。まず第一の種類  
の行為は、前(一五三)に述べたような国際的不法行為を構成する。しかし、内閣構成員も、その私的な生活の中で、私的個人としての国際的にさまざまな有害な行為を行い得るので、したがって、われわれとしても、このような行為に対して、彼らの国側は、どのような種類の責任を負わなければならないか、確かめてみなくてはならない。ところで、内閣構成員は、国家元首のような格別に高位の身分ではなく、したがって、通常の裁判所の裁判管轄権の下に置かれているので、彼らの国が、彼らの私的な生活の中であれらによって行われる国際的に有害な行為のために、私的個人の行為のために負わなければならない代理的責任とは異なる別個の代理的責任を負わなければならない理由はないのである。

#### 一六〇 外交使節の国際的に有害な行為 外交使節の

地位は、かれらの本国の代表として、治外法権という特権

を享受するものであり、そのことが、一方において、接受国の領域においてかれらによって行われる国際的に有害な行為を非常に重大なものたらしめ、他方において、そのような行為に対する接受国の裁判管轄権を排除してしまうのである。そこで、国際法は、外交使節が駐在する領域の家や市民にとって有害な使節のあらゆる行為に対して、或る意味での責任を本国に引き受けさせるのである。しかし、被害国を満足させるために、単純な召還以上に、どのような措置が執られるべきかは、各々の特殊な事情の功罪いかにかかっているのである。したがって、例えば、接受国の領域上で外交使節によってなされた犯罪は、かれの本国によって処罰されねばならないし、特殊な情況と条件とによつては、その本国は、その使節の行為を無関係だとして否認せざるを得ないかもしれないし、かれの行為に対して謝罪し、遺憾の意を表明するか、或るいは、損害賠償を支払わざるを得ないかもしれないのである。しかしながら、外交使節が、本国の命令や授権でもって行うような有害な行為は、その本国が第一義的な責任を負い、その使節は個

人的には咎められ得ない国際的不法行為を構成する、という事が銘記されなければならない。

一六一 議会の国際的に有害な行為 議会の国際的に有害な行為に関して、心に留められなければならないことは、国の政治生活の中で議会の果たす役割は非常に重要であつても、それは、他国との国際関係において、国家を代表する機関には属さない、という点である。したがつて、議会の態度が、外国に対して如何に有害なものであつても、それは国際的不法行為を構成しないのである。他方において、すべての国家が、こうした議会の態度に対して代理的責任を負わなければならない、ということについては、疑問の余地は無いはずである。しかし、このような場合、政府の立場、とりわけ、代表政府を有する国の政府の立場は、つらいものであるが、それは、被害国には関係の無いことであり、被害国としては、その受けた損害に対する謝罪と補償を要求する権利をもっているのである。

一六二 司法職員の国際的に有害な行為 司法職員によつて、その私生活において行われる国際的に有害な行為

は、他の個人によつて行われる、このような行為と決して違つたものではないが、しかし、こうした職員は、公的な資格で、このような行為を犯すこともあり得るので、問題は、近代の文明諸国においては、こうした職員は、その政府から、かなりの範囲まで独立しているという事実を踏まえて、司法職員の行為に対して、国家の代理的責任は、正しくは、どこまで及ぶか、ということである。<sup>(1)</sup>無論、裁判所による国際的に有害であるような裁判拒否や裁判の不当な遅延という場合には、国家は、このような裁判所に対して強制を実施する手段を見い出さなければならないし、また、それと同じことは、裁判所による法の乱用という明白かつ、悪意の行為が他の国にとって有害である場合に関しても当てはまるのである。しかし、裁判所が、それ自身の固有の裁判形式を遵守し、それでもなお、実質上、不当な判決を宣告するという場合には、問題は、きわめて複雑化して、被害国が、被つた損害に対する補償を上首尾に取得できるような平和的な方途は、ほとんど存在しないために、結局は、各々の国家間に戦争が勃発するかもしれないので

ある。

(1) ウォートン・第二卷二三〇には、この問題に関する豊富で有益な資料が含まれている。

### 一六三 行政職員や陸・海軍による国際的に有害な行為

国の行政職員や陸・海軍による公務の行使の際に国の命令や授權なしに行われる国際的に有害な行為は、国際的不法行為ではない。何故なら、それらは、国の行為ではないからである。しかし、国は、このような行為に対して広範、かつ、無制限で絶大な代理的責任を負うのであるが、その理由は、行政職員や陸・海軍が、国の懲戒的な管理下にあるためであるし、また、このような職員や軍隊が公務を遂行する場合のあらゆる行為が、一見して、各々の国の行為に見えるからである。したがって、国家は、まず第一に、被害国の政府に対して遺憾の意や、場合によっては謝罪さえも表明することにより、こうした行為との関係を否認して、そうした行為を非難しなければならないし、第二として、要求された場合には、損害賠償を支払わなければならない、最終的には、各々の特殊な事情の功罪に応じて、

違反者を処罰しなければならないのである。

行政職員や陸・海軍による、どのような種類の行為が、国際的に有害な性格を帯びるかという問題に関しては、国家それ自身によって行われたり、国家の授權に基づいて行われる場合には国際的不法行為となるような、そうした国民の行為が、国際的に有害なのだ、という法則<sup>ルール</sup>が主張されても差しつかえないかも知れない。その実証的な例示として、一つの非常に教訓的な事例を引用することができる。すなわち、一八八七年九月二六日、ヴェクサンクルの近くの国境で歩哨勤務にしていた一ドイツ兵が、ドイツ側から発砲して、フランス領にいた一個人を殺害した。そこで、フランスの属地的支配権を侵害したこの歩哨の行為のために、ドイツは、自国との関係を否認して、その謝罪をし、死者の未亡人に損害賠償として総額五万フランを支払った。しかしながら、その歩哨は、命令を誤解し、その誤解した命令に従って行動したことを証明したので、処罰を免れたのである<sup>(1)</sup>。

しかし、国家は、行政職員や陸・海軍の合法的行為を通

して、外国の国民が被った損害に対しては、一切の責任を負わない、ということが特に強調されなくてはならない。外国の領域に入る個人は、その国の法に従うのであって、その国の法が自国民を扱うために国に対して認めているのとは違った方法で、外国人は扱われるべきだと要求する権利は、その外国人の本国には無いのである。したがって、**国際法**は、国が外国人を追放するのを妨げるものではないので、追放される外国人の本国は、追放する国に対して、その国を追放により出国しなければならぬことを通して被る損失のための損害賠償を支払うように要求することはできないのである。したがって更に、国は、行政職員や陸軍によって、戦争や暴動<sup>(2)</sup>、反乱、或るいは、火事、危険な病気の流行的発生等の公の災害の際に執られる合法的手段を通して外国人が被る損失に対しては、一切の賠償をする必要は無いのである。

(1) 最近の事例が一九〇四年に起こっている。すなわち、ロシアのバルチック艦隊が、日露戦争の際に極東へ向う途中、ドッガー・バンク(イギリス東方の北海中央部の浅海) 沖で、ハル

(イギリスの北海沿岸の港市) 所屬の漁船団に発砲したのである(本書第二巻五を参照)。

(2) 一六七を参照のこと。

#### 四 私人の行為に対する国家責任

一四八の冒頭の引用文献を参照のこと。

**一六四 私人の行為に対する国家の第一次的責任と対比しての代理的責任** 私人の行為に対する国家責任に関して、まず何よりも大事なことは、私人の国際的に有害な行為に対する国家の第一次的責任と代理的責任とを混同してはならないということである。**国際法**は、あらゆる国家に対して、それ自身の国民と、その領域内に生活する外国の国民とが、他の国家に対して有害な行為を犯さないように、できる限り予防する義務を課しているので、故意に悪意をもって、或るいは、責められるべき怠慢によって、この義務に従わない国家は、国際的不法行為を犯すことになり、それに対しては、第一次的責任を負わねばならない。しかし、国家にとって、私人が外国に対して犯すすべての



有害な行為を阻止することは実際には不可能である。国家が、予防することの不可能な私的個人の有害な行為に対し、国際法に従って代理的責任を負わねばならないのは、そのためである。

一六五 私人の行為に対する代理的責任は相対的にすぎない さて、行政職員や陸・海軍の職務上の行為に対する国家の代理的責任が、絶大で無制限であるのに対し、私人の行為に対する国家の代理的責任は、相対的であるにすぎない。と言うのは、国家の唯一の義務は、違反者を処罰して、要求がある場合には損害賠償を支払うように違反者に強制して、被害国のために、できる限りの贖罪と補償を獲得することである。私人の行為に対して、国家には、この限度を越えた責任は無いし、そうした行為のために、とりわけ、違反者が損害賠償の支払いができなくても、国家みずからが損害賠償を支払う義務は無いわけである。

一六六 外国に対する犯罪のための国内法 あらゆる文明諸国の刑法において、大使の特権の侵害、外国の元首や外交使節への侮辱、更には、その他の有害な行為<sup>(1)</sup>のよう

な、外国に対する私人の或る種の犯罪に、刑罰が厳格であるのは、私人の行為に対する国家の代理的責任の帰結であって、その発生するあらゆる場合に、犯罪者は起訴されねばならないし、裁判所は法を執行せねばならない。また更に、外国の国民に対する私人の刑事犯罪——このような犯罪は間接的に各々の外国に対する犯罪であるが、その理由は、後者が海外にいるかれらの国民に対して保護権を行使するからである——は、その国の通常の法に従って処罰されねばならず、その国の民事裁判所が、その国の属地的支配権のもとに生活している個人に対する外国の国民の損害賠償請求を容易に受け入れなければならないのも、私人の行為に対する国家の代理的責任の帰結なのである。

(1) このような行為に関するイギリス刑法については、ステファン (Stephen) の『法律集』(Digest) の項目九六〇—一〇三を参照のこと。

一六七 反乱者や暴徒の行為に対する責任 反乱者や暴徒の行為に対する国家の代理的責任は、他の私的個人の行為に対する場合と同様である。外国に対して刑事上の違

法行為を犯したような反乱者や暴徒は、平穩と秩序が回復され次第、ただちに、その国の法に従って処罰されなければならないが、この論点は、もし、さまざまな反乱や暴動の場合に、反乱者や暴徒の各々の行為を通して、その国民によって被る損害のための賠償請求が、外国により、その地方政府に対して行われるという事実が無く、また、何人かの著者たち<sup>(1)</sup>が、このような請求は国際法によって正当化されると主張するという事実が無いのであれば、全くもつて言及する必要は無いのであるが、私が思うには、まさに大多数の著者が、国家責任には、外国の国民が、反乱者や暴徒の行為を通して被った損害を賠償する義務は含まれないと主張しているのである。外国の領域に入る個人は、反乱や暴動の勃発の危険を、その他の災難の発生<sup>(2)</sup>の危険と同様に覚悟しなければならぬのであって、彼らが、反乱者や暴徒の行為によって損害を被る場合、もし可能であれば、その損害の原因を或る種の個人にまで辿ってみて、そして、後者に対し、裁判所で損害賠償を請求するということにな

るかもしれないのであるが、私人による外国の国民にとつて有害な行為に対する国家責任は、後者がその犯罪者に損害賠償を請求することを、その国の裁判所が容易に受け入れなければならないが、また、犯罪であるそのような行為を処罰しなければならないという限度でしか及ばないのである。そこで、例えば、フランスのように、反乱や暴動が起こった街や州に対して、そうした事件中に個人が被った金銭上の損害の責任を負わせる国内法を有している国の場合には、外国の国民は、この種の損害に対する賠償請求を、その地方当局に行うことを認められなければならないが、しかし、その国自身は、そのような損害賠償を支払う義務を、国際法上、決して負ってはいないのである。

国家の慣行は、この大多数の著者によって主張されている法則と一致しており、若干の場合に、幾つかの国が、こうした種類の損害に対して賠償を支払ったことがあるが、それは、法の強制によるものではなく、あくまでも政治的理由に基づいて賠償を行ったものである。こうした損害をめぐって賠償請求が行われた大抵の事例において、各々の国は、その要求に応ずることを拒否しているのであつて、

一九世紀の第二半期に、繰り返し反乱の舞台となったアメリカ諸国に対し、こうした賠償請求が出されたために、これらの数カ国は、かれらの領域上で反乱者や暴徒の行為を通して外国の国民が被った損害に対して、責任を負わない<sup>(3)</sup>旨を明文で規定した通商条約やその種の条約を、他国と締結しているほどである。

(1) 例えば、リヴィエール・第二卷四三頁参照のこと。

(2) カルボー・第三卷一二八三〜一二九〇における事例を参照のこと。

(3) マルテンス『N・R・G』第九卷四七四頁(ドイツとメキシコ)、第一五卷八四〇頁(フランスとメキシコ)、第一九卷八三一頁(ドイツとコロンビア)、第二二卷三〇八頁(イタリアとコロンビア)、五〇七頁(イタリアとパラグアイ)を参照のこと。

(4) 国際法学会の一九〇〇年のヌーシアテル<sup>(スイス北西部の工業都市)</sup>における会合で、この問題に関する国家責任について五つの法則<sup>ルル</sup>が採択された(『年報』第一八卷二五四頁参照)。