
大東文化大学法学研究所報

第4号 昭和62年3月

目 次

古代ギリシア国際法……………	広井 大三…………	1
櫛の木の木蔭にて……………	石橋 春男…………	9
甘粕憲兵大尉事件の若干の背景……………	羽山 忠弘…………	19
雑 報……………		28

古 代 ギ リ シ ア 国 際 法

広 井 大 三

過去と現在の対話 イギリスの歴史家 E. H. カーは、歴史を過去と現在の対話として捉えることにより、過去の光に照らして現在を理解し、現在の目を通して過去を評価するところに、歴史が成立すると説いているが（岩波新書『歴史とは何か』）、人類とその文明の世界史を把握しようとする場合、まさに、過去と現在の光を相互に照射し合う意味で、古代ギリシア史への回顧は、世界史を理解する重要な鍵を提供することになるであろう。同様に、現在の国際社会で行われている国際法が、今日の形態に整備されるに至った歴史的経緯や背景を理解しようとする場合においても、古代ギリシア史の脈絡に現代の光を当てがうことは、決して無意味なことではない筈である。

ところが、従来の国際法学にあっては、こうした古代世界の国際法、いわゆる、古代国際法と、近代国際法の法的系譜は、ともすれば軽視されがちであって、近世初頭のヨーロッパの民族国家を基盤として成長した近代国際法が、あたかも、“無”から“有”が生じたかのように、突如として劇的に誕生したような印象を漂わせる論調が意外と目立つのである。

確かに古代国際法と近代国際法とを対比すれば、法規範としての両者の性格に相異があることは否めない。古代国際法は著しく宗教的な性格を帯びていて、法と道徳・宗教の間の区

別を明確には示していなかったし、更には、国際法とは言っても、古代国際法は一つの統一された法秩序として構築されていたとは言えないかもしれない。しかし、だからと言って、古代国際法と近代国際法の史的系譜を単純に絶縁することが正当化されるものではない。

敢えて言うならば、近代国際法の創成期を、それ以前の過去から切断する見方は、文明の進歩をめぐる一つの仮説に基づくものであって、それとは別の文明生態史観によれば、国際法は、古代国際法から近代国際法へと連綿と続く退りなく緩やかな歩みを辿って来て、その過程で、まさに近代に至って突発的な飛躍を遂げたとする観点もまた可能である。

文明における進歩は、長年の歴史過程で蓄積された有形無形の文化資産の伝播を基礎にすると見るべきであって、そうした視座に立てば、国際法の発展過程における過去と現在は、尽きることのない歴史の連鎖に結ばれていると言えるのである。

E. H. カーは、必ずしも歴史の連続性に同調するのではないが、歴史の進歩について、次のように述べている。

「理性的存在としての人間の本質は、人間が過去の諸世代の経験を蓄積することによって自分のポテンシャルな能力を発展させて行くところにあります。現代の人間だからといって、五千年前の祖先より大きな脳髓を持っているのでもなければ、大きな先天的思考能力を持っているのでもないという話です。しかし、その後の諸世代の経験に学び、これを自分の経験のうちに統合したために、彼の思考の有効性は何倍にも増しているのです。獲得形質の遺伝というのは、生物学者の拒否するところとなっておりますが、これこそ社会的進歩の基礎をなすものです。歴史というのは、獲得された技術が世代から世代へと伝達されて行くことを通じての進歩ということなのです。」(前掲『歴史とは何か』)

歴史の連続性 法の史的系譜の上で、古代国際法と近代国際法の間には直接的なつながりが無いと言う場合、その“直接的”とは、どのような意味をもつのであろうか。近代国際法の黎明期に活躍したジェンティーリ（ゲンティリス）やグロチウスのような、国際法学説史の多くの先駆者たちは、こぞって、その著作の中に、古代や中世の国家間の慣行を豊富に引用しており、そうした過去の事例を論拠として主体的に捉えた彼らの所説が、近代国際法の発達に如何に貢献したかは、実に測り知れないのである。

中世史の見直しが、今日、歴史学界の重要な作業になっているが、中世ヨーロッパに限定してみても、多くの封建国家が盛衰を繰り返していたのであり、それらは、近代国家とは形態的にも観念的にも異なるために、今日の国際法学の著述の中では、ともしれば、国家として認知されないこともあり得るのであるが、しかし、中世国家も、やはり、歴史の所産として、その時代独自の国家概念を備えて存在していたのである。当時の国王や君主(封建領主)

の各々の間では、当然のこととして国家の通交（交際）が展開され、幾世代にもわたって、そこに織りなされた慣行の蓄積の数々が、近代国際法学の先駆者たちを大いに触発したわけである。そして、その中世の慣行も、元をただせば、古代から伝達された過去の諸世代の経験を踏まえたものであったに違いないのである。

イギリスの外交史家 H. ニコルソンは、国家間の行動と交渉に関する原則や方法という意味での外交理論の歴史的推移について、「その発達が長い遅滞のうちに突然激変するといった面よりは、むしろその発達の継続性に注意を集中」すべきであるとして、その史的成立過程における継続性を示唆しているが（^{UP}『外交』選書）、国際法の歴史をアプローチするにあたっては、古代国際法と近代国際法の法的系譜を、歴史の連続性（continuity）を文脈にして、両者の関係に一貫した結び付きを打ちたてるのが、その歴史過程を客観的に理解する方法のように思えるのである。

と言って、決して両者の関係が一直線につながっていると断言するのではない。両者の間の発展の過程においては、進歩の時代だけではなく退歩の時代もあったであろうし、逆転、逸脱、休止と言えりような状況もあったことは明らかである。したがって、この場合の歴史の連続性は、直線ではなく、むしろ、蛇行を描く曲線のイメージで捉えられるのである。

ギリシアの古代国際法 過去を懐しむ年老いた者の一種のロマンティシズムから、古代を過大に評価することは慎まなければならないが、古代ギリシアの外交慣行が、後世の国際法の発展のための発酵体として作用したことは、以上の文脈からして疑い得ないのである。

古代国際法の大家 C. フィリップソンは、「完全に組織された体系を持たなかったという理由だけで、古代国際法の存在を全く否定することは、少なくとも、古代人に対する甚しい誤解であると言えり。国際法は、国家の法的平等と互惠主義の原理を承認することを基礎とするが、都市国家間の関係とその慣行に関して、そうした原理は、広範囲にわたって承認され、かつ、適用されていたのである。」と指摘して、多くの事例を挙げているのであるが（Phillipson, C., *The International Law and Custom of Ancient Greece and Rome, vol. I.* ），古代ギリシアの国際法は、われわれの想像以上に精巧だったようである。

と言うことは、歴史の連続性が蛇行を描くために、過去と現在の或る地点で、お互いが非常に接近することの可能性を暗示しているかもしれないのである。

いずれにしても、古代ギリシアは、政治的に多数のポリス（polis）の隔離的存在によって特徴付けられ、そのポリス間の絶えざる軋轢と不協和にも拘わらず、幾多の外交慣行を含めた古代国際法と称すべき法規範を推敲させていたことは紛れもない歴史的事実である。

ポリス間に、こうしたルールが形成された背景としては、当時のギリシア人が、人種、宗

教、文化、言語などを通して、ヘレニズム世界（古代ギリシア文化圏）内部の都市国家は、共に同一コミュニティに所属するという、いわゆる、アイデンティティ（同一認識）を内包していたという共通の風土の存在が考えられるのであって、文化的感性としての連帯意識と現実の苛酷な政治対立との二律背反を幾分かでも中和しようとした願望のメルクマール（表徴）が、そうしたギリシアの古代国際法であったと言えることができるであろう。

それらの法規範は、内容において精巧であっただけではなく、その対象も、かなり広範囲に及ぶものであった。例えば、外交使節の派遣と接受、使節の特権、通商、外国人の保護、ポリス市民の相互の庇護権、宣戦布告、戦時捕虜の扱い、休戦方式、仲裁裁判等々、かなりの部門に及んでいるのであるが、とりわけ進んでいたのは、条約制度であったようである。国際法の歴史に関する著書のある A. ヌスボーム（ドイツからアメリカに帰化した国際法学者）は、古代ギリシアの条約制度について、「このような念入りな条約制度は、十九世紀に至る迄、国際的な場面には出現しなかった」と賛辞を呈しており（Nusbaum, A., *A Concise History of the Law of Nations*）、ニコルソンも、「ギリシアが初期の段階に精巧な外交制度を展開していたことが、条約についてのさまざまな段階と型式とを区別するために考案された多くの用語によって明らかである」として、次のような語句（ギリシア語）を紹介している（Nicolson, H., *The Evolution of Diplomatic Method*）。

ディアラゲ（敵対行為中止の和睦）、シュンタクシス（一時的・局地的休戦協定）、ホモロゲア（盟約）、シュンテーケ（協約）、シュンマキア（同盟）、シュンボロン（通商条約）、スポンデ（オリンピック休戦）、エイレーネ（講和条約の締結）

条約と仲裁裁判 紀元前 377 年のアテネの碑文が、その年に成立した第二次アッティカ海上同盟規約と同盟参加都市を列記しているように、現存する古代ギリシアの文献的資料の大半を占めるのは、ポリス間の盟約であると言われるほど、ギリシア世界内部においては多種多様な条約が結ばれていたようである。

ニコルソンが披瀝するように、当時、既に、休戦協定や通商条約など種々の形式の条約が存在していたことが窺われるのであるが、中でも、通商条約においては、締約国である他の都市国家の市民に対して、不動産の取得権を含む財産の保護を認め合い、盟約関係にあった都市国家間の市民は勿論のこと、そうでない他の都市国家の市民さえも、結果的には内国民待遇とも言うべき対等性と特別保護とを享受することが普通であったとされる。その他、輸入や輸出、貨幣鑄造の統一基準、更にはオリンピック出場権や近親婚を規定する協約など、実にさまざまであるが、そうした条約は、ギリシア神話の最高神ゼウスの特別の後見下に置かれた神聖不可侵なものとなされて、例えば、アテネでは、外交交渉が条約の締結によって成功裡に終わったときには、その条約を碑文にして公開し、批准もまた公開の民会における

厳粛な宣誓の交換をもって行われたという。したがって、ツキディデスの『戦史』が物語るように、正当な理由なく条約を破棄することは、不法不徳の誹謗を免れ得ないばかりか、戦争による苛酷な制裁に直結していた。有名なペロポネソス戦争は、和約の破棄によって戦端が開かれたし、また、デロス同盟からの離脱をはかったミティレネに対するアテネの糾弾は、熾烈をきわめ、ミティレネ全市民の死刑と婦女子の奴隷化を決議したほど徹底したものであった。

こうした倫理観に基づいて、古代ギリシア人は、ポリス間の問題を処理するために、神聖に授与された天賦の規範原理の存在を肯定して、それが条約という形の盟約となって如実に示されたものと考えられる。

こうしたポリス間の法的仕組みの中でも、国際法の発達という観点で注目すべき足跡は、仲裁裁判制度である。それは特に国境の水利権をめぐる紛争を解決する手段として発生したが、次第に、あらゆる紛争を平和的に処理する慣習法として定着したようである。

仲裁者としては、当該ポリス間で名の知られた哲学者とかオリンピック競技の優勝者が指名される場合もあったが、普通は、そうした単一の個人よりも第三者的なポリスが選ばれることが多く、例えば、アテネとテーベ間の条約原文が示すように両都市国家間の仲裁者として、都市国家ラミアが選定されているのであるが、第三者的なポリスが仲裁者として行動したために、かえって仲裁が政治的な性格を帯びがちであった。しかし、それでも、紀元前300年から紀元前100年の間に、46件に及ぶ仲裁事件が記録されているのである。

仲裁制度は、おそらくギリシアの古代国際法の中でも、特に輝かしい光彩を放っており、最も高く評価されるべき分野だと思われる。

外交使節とプロクゼノス ホーマー（ホメーロス）の『イーリアス』で、機略に富んだ英雄オデュッセウス（ユリシーズ）を理想的な外交使節のタイプとして描いているように、当時においても、今日と同様に、使節たり得る条件として、機敏さと聡明さとが要求されたようである。それというのも、ギリシアのポリス間が絶えず緊張関係にあったために、和平や同盟を獲得する条件として、高度の交渉技能を必要としたからであろう。ギリシア時代の使節は、伝令的な段階から弁士的なそれへと移行し、都市国家内の最良の弁士を大使として選任する慣行が生じていたが、それは、つまり、有能な使者たるに必要な資格としては、すぐれた記憶力と大声の持主であるとされ、まことしやかに弁ずることが才知の象徴と考えられたことを意味しており、『イーリアス』や『戦史』は、当時の使節の演説が如何に堂々たるものであったかを示している。これらの使節の任務は、相手側の民会で弁論を展開することにあつたので、当時は少くとも公開外交が遂行されたと言えるかもしれない。

使節は民会から選任されたが、ポリスによっては、使節を年齢五十歳以上の長老に限定したり、才知の他に名声を条件とする場合もあった。彼らは民会から信任状を授与され、行政府である評議会から訓令の指示を受けたが、アグレマンは、やはり、接受側の民会から与えられ、もし信任状を携行せず使節を名乗ったりすれば、それは死を意味していたという。

こうしたギリシアにおける外交交渉のシステムは、特に紀元前490年から338年にかけて著しく発達しており、既に紀元前800年頃から、外交使節は、今日の不可侵権や治外法権に相当する特権を保障されることが原則になっていた。すなわち、ホーマーの叙事詩は、当時の使者が旅人の守護神ヘルメスだけではなく、最高神ゼウスによっても特別神聖な使命を担わされた者として見なされ、外交上の特権を認められていたことを物語っているのである。

紀元前7世紀には、神殿擁護のための同盟会議として知られるアンフィクチオン会議の他に、多くの地域会議がギリシア各地で開催され、これらの会議がギリシア人全体にとって共通の利害関係をもつ政治問題を扱った結果、外交上も重要な機能を果たすようになり、出席者への配慮から外交特権が公然と主張される契機ともなった。ツキディデスの『戦史』は、こうしたギリシア内の外交会議の性格や手続に関して余すところなく説明を加えているが、この点について、ニコルソンは、「スパルタ会議に関するツキジデスの記録は、前5世紀までに、ギリシア人が恒常的な外交関係の体系をある程度発達させていたことを示している。つまり外交使節団の成員は、一定の特典と非常な配慮とを与えられていた。そして、国家間の関係が単に策略とか暴力とかによって統御したり調整したりできるものではないことが認められるようになっていた。そして目前の国民的利益や一時的な便宜を超越しているある暗黙の法が存在しているのだということが認識されるようになっていたのである」と述懐している(前掲『外交』)。

こうした外交使節制度とは別に、ギリシアで発達した外交慣行の中でも、とりわけ、国際法と関係があるのは、プロクゼノス (proxenos) と呼ばれた領事制度である。このプロクゼノス (斡旋人) の権限や職務は、状況に応じてまちまちであるが、要するに、今日の名誉領事の前身とも言うべきもので、ポリス内に居住する土着の市民がプロクゼノスに委任され、委任したポリス市民を援助したり保護したりすることを主たる任務としていたのである。このプロクゼノスの地位は、当時、名誉職と考えられ、多くの著名人が、その職を委託されたが、次第に、その地位は世襲制になったとされる。

外国人の処遇 以上のように、古代国際法の法域において (勿論、それ以外の分野でも)、ギリシアは後の世代にとって限りない刺激の源泉となるに至っているが、他民族との関係における真正な意味での国際的領域を俯瞰すると、どうも、そこには限界があったことが痛感され

るのである。と言うのは、古代ギリシアでは、ギリシア人社会と非ギリシア人社会は厳然と区別され、全体として、非ギリシア人は“野蛮人”と見なされ、先天的にギリシア人の奴隷として仕えるべく運命付けられているものと考えられていたからである。こうした非ギリシア人に対する蔑視感情のもとでは、非ギリシア人（いわゆる、外国人）との正常な国際関係の発展に、おのずから限界があろうことは想像するにかたくない。そうしたギリシア人の優越感、地中海の中心地として繁栄した歴史体験を踏まえて、現実の異民族との対応の中から、ギリシア人の精神的な拠り所として形成されたものであろう。しかし、外国との国際関係に限界があったにしても、現実の問題として、ギリシア人と非ギリシア人（外国人）との接触を完全に断ち切ることは不可能であった。その証拠に、古代ギリシアの各ポリス内には、異国人居住者 (metoikoi) と呼ばれた多数の外国人の集団が存在したからである。

それらの外国人は、永久居留民として公式に登録することにより法的に認知され、かなりの保護を享受したが、政治上の権利と不動産の取得は認められなかった。アテネの場合、外国人に対する市民権は、アテネに特別の恩恵を施した者に対してのみ、民会の決議を経て与えられた。スパルタは外国人に対してアテネよりも厳格であったとされるが、一般にギリシア内では、国土と地下資源は市民共同体のものとされ、外国人は土地を購入することは出来なかった。また、彼らは兵役の義務を負い、下級軍人として従軍しなければならなかったし、納税の義務も負わされていた。彼らは主として商工業に従事し、通商貿易に重要な役割を果たしていたので、おのずからアテネに集中する傾向を示し、常時、アテネ全人口の8分の1から10分の1の割合を占め、最高時には50万人にも達したそうである。

なお、必ずしも十分とは言えないにしても、外国人の亡命や寺院神殿への庇護権も認められていたようである。

ちなみに、ギリシア人相互の間では、前述したように、たとえ、通商条約が結ばれていないポリス間の場合でも、慣行として、ほぼ、内国民待遇が認められていたとされるのである。

ギリシア世界の国際関係 古代ギリシア人が、ポリス相互の関係について、予想外に進化した措置や制度を習得していたことは、以上の要約的な事例から推察できることと思う。彼らは、ギリシア世界の国際関係が安定した法的原理によって制御されなければならないことを知覚して、外交と古代国際法を発展させたのである。そして、それが、そこに含まれた法思想と共に、やがてローマに伝播し、ますます推敲を重ねられて、後世の国際法の発達を培養する媒体となったと言えるのである。

イギリスの国際法学者 L. オッペンハイムは、ギリシア世界の国際関係を次のように洞察している。

「ギリシア人は、構成国家による国際関係のための法を備えている共同社会において、これらの国家を共に結合する共通の利益と目的とが存在する場合には、独立の主権国家は、生存が可能であると同時に、生存することを義務付けられているということの実例を歴史に残したのである。この種のギリシア世界の国際法について、ギリシア人が、それらの国際的なルールを法的なものとは考えずに、もっぱら宗教的な絆などとしてのみ考えたということを理由にして、それらは決して近代国際法と対比できるものではない、と、しばしば言われるが、しかしながら、ギリシア人が、法や宗教や道徳の間を、近代世界がしているのと同じ区別をしていたのではないということを、われわれは決して忘れてはならない。独立国家は、一つの共同社会において、その共同社会の構成員の共通の同意に基づく、或る一定の規則や慣習によって、彼らの国際的規則が行われるならば生存できるということの模範を、ギリシア国家が示したという事実それ自体は、ゆるぎない事実として後世に残るのである。」(Oppenheim, International Law.)

(本学法学部教授)