

エジプトにおける国際法受容の一側面：フランス語版『戦争法』（カイロ、一八七二年）のテキスト分析を中心に

沖， 祐太郎
九州大学大学院法学研究院：講師

<https://doi.org/10.15017/1792148>

出版情報：法政研究. 83 (3), pp.505-534, 2016-12-15. 九州大学法政学会
バージョン：
権利関係：



エジプトにおける国際法受容の一側面

——フランス語版『戦争法』（カイロ、一八七二年）のテキスト分析を中心に——

沖 祐太郎

はじめに

一 一八七二年『戦争法』作成の背景

(一) 予備的考察

(二) ヘディープ・イスマール統治下のエジプト

(三) 南北戦争とチャールズ・ボメロイ・ストーン

二 『戦争法』のテキスト分析

(一) 『戦争法』の典拠となったテキスト

(二) フランス語版『戦争法』のテキスト分析

おわりに

はじめに

本稿では、一八七二年にエジプト・カイロにおいて出版されたストーン (Charles Pomeroy Stone) の『戦争法』(*La Loi de la Guerre*) という著作に着目し、まずその作成の背景を概観し、次に同書とその典拠とされたテキストとの関係の整理を行う。これらの試みの目的は、エジプトの国際法受容過程における『戦争法』という著作の意義を考察することにある。この目的の基礎にあるのは次のような問題意識である。

近年、国際法史の研究が活発化しているが、その中で非ヨーロッパ世界における国際法の受容も一つの大きな研究テーマとなっている。周知のように東アジアについては膨大な研究の蓄積がありかつ更なる進展をみせているし、^① 南米諸国を対象とした研究もみられる。^② ところが中東イスラーム世界における国際法の受容ということになると、言及されることはあっても、実証的な研究はきわめて少ないのが現状である。^③ この状況は日本語、欧米諸語によるものだけでなく、管見のかぎりアラビア語においても同様である。^④ 国際法史学の研究上、大きな欠落が存在するのである。

この国際法史学研究上の欠落は、中東イスラーム世界における具体的な国際法原則・規則を対象とした研究の隆盛に目を向けるとき、放置しがたいものであるように思われる。すなわち、そもそも「法」「国際法」「国家」「主権」など国際法上の主要概念が中東イスラーム世界においていかに捉えられてきたかを把握することなしには、個別分野を対象とした研究は歴史的背景を踏まえない的外れなものとなるか、あるいは個別分野に執心し、より一般的な広がりや欠くものとなってしまうかねない。換言するならば、国際法受容過程の研究は、個別分野の研究の基礎として不可欠のものなのである。

以上のような問題意識に基づき、本稿では、中東イスラーム世界の中心地のひとつであるエジプトにおいて出版された国際法に関連する「最初の著作」^⑤ であると思われる『戦争法』へと遡り、このテキストの分析を行う。『戦争法』の

テキストが先行研究において検討されたことはこれまでに一度もない。⁷⁾

なお『戦争法』にはフランス語版とアラビア語版とがあるが、本稿が分析の対象とするのはフランス語版のみである。フランス語版とアラビア語版とは、「序文」に明示されているように、⁸⁾まず前者が作成され、それがアラビア語へと翻訳されたという経緯がある。つまりはフランス語版が『戦争法』のオリジナルである。さらに本稿にとって決定的に重要なことは、フランス語版には記述の典拠を示す脚注が不十分ながらも付されているということである。アラビア語版には脚注は一切存在しない。『戦争法』の意義を明らかにするためには、その記述が何を論拠に、何をどこまで検討したものであるかを確認しなければならない。そのためには、典拠たる著作を確定し、その内容を確認した上で、『戦争法』の具体的な記述との整合性を検討することが必要である。このような試みは、脚注を持つフランス語版を検討対象としなければ行い得ない。

もちろんエジプト、さらには中東イスラーム世界へ国際法の受容過程の解明をめざす立場からするとアラビア語版も注目すべき資料であることは疑いない。元来アラビア語には存在していなかった国際法上の概念をアラビア語化するうえでの様々な試みが同版には見出されるからである。本稿では紙幅の都合上、同版の検討は避けざるを得ないが、フランス語版との整合性も含めアラビア語版についての詳細な検討は別稿において行う予定である。

本稿の議論は以下に行われる。まずは『戦争法』が作成された背景を確認する（一）。次いで『戦争法』というテキストがいかなる典拠に基づいて著されたのか、各典拠のいかなる要素を継承し、いかなる要素を排除したかを検討する（二）。そして最後に（一）（二）の検討から導かれる事柄を考察し結論とする。

一 一八七二年『戦争法』作成の背景

(一) 予備的考察

以下では『戦争法』が作成された背景、すなわち、同書がなぜこの時期に、いかなる目的をもって、誰によって作成されたのかを検討する。これらを検討することは、いかなるテキストもそれが著された歴史的・社会的・政治的背景から自由ではないことに鑑みれば、『戦争法』の意義と限界とを理解するために不可欠であると考えられる。

しかし、『戦争法』自体にはその作成の背景を示すような記述はほとんど存在しない。「序文」において著者が「交戦中の軍隊の行動を扱う国際法 (La Loi Internationale) の一部分を将校が知っておく必要があることをお認めになったヘディープ殿下は、私がこの法の簡潔な形態での法典化 (codification) を準備する任にあたることを強く求められた」と述べるのみである。⁽¹⁰⁾ この著者は一八七〇年から一八八三年までエジプト陸軍に所属し、一八七二年当時、参謀総長の地位にあったアメリカ人チャールズ・ポメロイ・ストーン (Charles Pomeroy Stone, 1824-1887) である。⁽¹¹⁾

『戦争法』のテキスト自体から得られる情報はこの程度にとどまる。そこで以下では「序文」中で言及されている「ヘディープ殿下」すなわち当時のエジプトの統治者であるヘディープ・イスマール (以下、イスマール) がなぜ作成を命じたのかをまずは探り、続いてそれをなぜアメリカの軍人であるストーンが担当することになったのかを検討する。

このような検討によって、イスマール期というエジプト史における独特な時期であり、かつアメリカの南北戦争後という時期であったからこそ、そしてそのような時期においてのみ『戦争法』というテキストは著され得たということが了解されるであろう。

（二）ヘダイーブ・イスマール統治下のエジプト

序文の文言を信じイスマールが『戦争法』の作成を命じたとすると、それはなぜであろうか。この点、当時のエジプトの政治・経済状況を知ることによって推定することができる。

イスマール統治下（一八六三―一八七九年）のエジプトは積極的に近代化を推進していた。⁽¹²⁾ エジプトの近代化は、一九世紀初頭から開始されていたが一八四〇年のロンドン条約に代表されるような列強の介入もあり、徐々に停滞・後退していた。イスマールは即位以来、この状況を転換する様々な試みを行う。その試みのなか重視された政策の一つが、エジプト軍の強化・近代化である。

エジプト軍の強化・近代化の主たる目的は、潜在的な敵対者であるオスマン政府に対し自らを保護すること、あるいはオスマン政府の指示・依頼による出兵を行い、その対価としてエジプトの自治権を拡大することにあつた。⁽¹³⁾ しかしイスマールは、さらにエジプトの「アフリカ帝国化」を進めることをも軍事力強化の目的としていた。⁽¹⁴⁾ イスマールは在位中、現在のスーダンさらにはエチオピアに対して極めて頻繁に武力の行使を伴う遠征を行っていた。⁽¹⁵⁾

これらの遠征に関し注目される事柄の一つは、「奴隷貿易の撲滅」や「文明化」が目的に掲げられていたということである。⁽¹⁶⁾ この目的は明らかに欧米諸国に向けられた表現であろう。アフリカの文明化を促すエジプトは、当然、文明国であるということになり、欧米諸国と同様の国家であるということが含意される。

現在のところ史料に基づき確定することはできないが、『戦争法』作成の背景にも同様の目的があつたのではないかと推定される。すなわち『戦争法』を作成すること、そして戦争法を遵守することによって、エジプトが文明国であることを欧米諸国に対し示そうとしたのではないかと考えられる。周知のように明治期の日本は、日清・日露戦争につき、戦争法の遵守を喧伝することによって、自国の文明性を欧米諸国に訴えていた。『戦争法』にも「文明」「野蛮」といっ

た概念がみられるうえ、エジプト軍に対する国際的な注目度も高いものであった。このような事情に鑑みると『戦争法』作成の背景にもエジプトによる文明性の喧伝があったのではないかとみなされる。

なおエジプトの帝国主義的試みも軍事力の近代化自体、当時のエジプト経済の好況があってこそ可能なものであった。それではこの好況はなぜもたらされたか。それは、エジプト国内の要因ではなく、アメリカの南北戦争にこそあると言われている。すなわち、エジプトは小麦や綿花の輸出に頼った経済体制を有していたのであるが、南北戦争によってアメリカの綿花輸出が停滞すると、エジプトは綿花の代替的な供給地として経済的恩恵を受けることができたのである。⁽¹⁷⁾

一八七二年『戦争法』が作成された当時のエジプトは、アメリカの南北戦争に起因する経済的好況下にあり、近代化を進める帝国主義的なイスマールが統治するという状況にあった。これらの歴史的条件下にあったからこそ『戦争法』は作成され得たのである。

(三) 南北戦争とチャールズ・ポメロイ・ストーン

イスマールはその軍事力の近代化を図るにあたって、イギリスやフランスから軍事顧問を招聘するのではなく、アメリカの軍人をエジプト軍の将校として雇用するという方策をとっている。なぜアメリカの軍人がエジプト軍に参加することになったかという点、イスマールのイギリスやフランスに対する不信感が投影されているともいえるが、アメリカの側にもエジプトの要請にこたえるべき利益があったからである。それもやはり南北戦争に起因する。

南北戦争（一八六一―一八六五年）はエジプトにとつては経済的利益をもたらすものであったが、アメリカにとつてはきわめて甚大な損害を強いるものであった。そして戦争終結後にも、大量の退役軍人を生み出すことで、軍人の再雇用という新たな問題を生み出している。もちろん、その多数はアメリカ国内の民間企業に下るわけであるが、経験ある

軍人を軍人として雇用することを望むエジプトの要請はアメリカにとつても望ましいものであった。⁽¹⁸⁾

そしてアメリカからエジプトに渡った人物のなかにいたのがアメリカの軍人であり技術者でもあるチャールズ・ポメロイ・ストーンであった。⁽¹⁹⁾ ストーンという人物は、国際法学者には知られていないし、エジプト近代史の研究者の間ですら著名な人物ではない。⁽²⁰⁾ ただ、エジプトにおいて『戦争法』という著作を著すことになる人物としては最適ではなくとも、十分な人物ではあった。ストーンは当時のアメリカの軍人⁽²¹⁾のなかでも豊富な海外経験を有し、また十分な外国語能力（フランス語、ドイツ語）をも有していた。⁽²²⁾ これはフランス語が官界の共通言語であったエジプトにおいては必須の能力である。

さらに、ストーンは国際法や戦争法についても一定の知識を持っていたと推定される。ストーンはニューヨークのウエストポイント陸軍士官学校の卒業生であるが、当時同校においては四年、五年次の履修科目として「倫理」が設けられており、その具体的な内容として憲法や国際法が教授されていた。⁽²³⁾ しかも、ストーンはこれらの科目に秀でており、卒業後、任官待ちの時期（一八四五年一月から一二月まで）には同校において助教として「倫理」を教えている。⁽²⁴⁾ 具体的な教授内容は明らかではないが、ストーンが学んでいた時期の「倫理」と同様の内容であるならば国際法に関しても講じていたと考えられる。

またストーンが南北戦争に高級将校として従軍していたということも重要である。周知のように南北戦争中の一八六三年四月二四日、アメリカ連邦政府はいわゆる「リーバー法典」(*General Order No. 100 Instructions for the Government of Armies of United States in the Field 1863*)を作成している。⁽²⁵⁾ ストーンは同法典が公布された後にも、例えばメキシコ湾岸軍の将校としてポートハドソンの包囲戦（一八六三年五月二日―七月九日）などに従軍しており、少なくとも同法典の内容を知悉しておくべき立場にあったとは言えよう。⁽²⁶⁾

以上のことから、ストーンが「リーバー法典」をはじめ一定程度の国際法の知識を有していたと思われるものの、

その知識は網羅的でも体系的でもなかったということには留意すべきである。まずリーパー法典は南北戦争を前提に作成された命令であるという性格上、内容を限定されたものである。またウエストポイントにおける「倫理」の一環としての国際法についても、担当教員が基本的には牧師であり、憲法、論理学、修辞学との合同科目であったこと、そして南北戦争中にはその改善（講義内容の拡充）が訴えられていたことから、国際法の講義内容は網羅的・体系的なものではなかったと考えられるのである。以上の背景を念頭に、以下では『戦争法』のテキストを対象とした検討を行う。

二 『戦争法』のテキスト分析

（一）『戦争法』の典拠となったテキスト

（1）典拠の参照状況

『戦争法』というテキストの本論部分は、章題なしの「導入」部（本章においてはこれを「第一章」とよぶ）・「戒厳令（La Loi Martiale）」（第二章）・「捕虜（Prisonniers de guerre）」（第三章）・「スパイ、謀反人、反逆者（Espions, Traîtres de Guerre, Rebelles de Guerre）」（第四章）・「休戦（De l'Armistice）」（第五章）・「中立国の権利義務（Droits et Devoirs des Neutres）」（第六章）の六章、全一三九条で構成されている。「導入」以下は、それぞれ二二条（一四頁）、二〇条（九頁）、四二条（二〇頁）、一八条（十一頁）、二二条（二〇頁）、一六条（八頁）が割り当てられている。この構成、条文数はアラビア語版においても同様である。そしてこの本論部分の前に、フランス語版では二頁の「序文」が付されている。

この「序文」に『戦争法』の典拠を確認するために有益な情報がある。すなわち、同書の「大部分は南北戦争中の一

八六三年四月二四日に公表された高名なリーバー博士によって起草され将官達の委員会〔戦時法制定部〕による修正をされたアメリカ軍の一般命令から直接に選び取られた⁽²⁹⁾ものであるという。この「アメリカ軍の一般命令」とは先述したリーバー法典であり、「リーバー博士」とはもちろんリーバー (Francis Liber, 1800-1872) のことである。さらに「中立者の権利義務に関する部分」は、Halleck' Liber' Wheaton' Bluntschli の著作に基づいている⁽³⁰⁾というが、ハレック (Henry Wager Halleck, 1815-1872) 、ホイートン (Henry Wheaton, 1785-1848) 、ブルンチュリ (Johann Caspar Bluntschli, 1808-1881) といずれも国際法学者として著名な人物である。なお、序文中には明示されていないものの『戦争法』の脚注ではヘフター、グロティウスが一度ずつ言及されている⁽³¹⁾。

『戦争法』の全体を通し脚注で典拠として明示されているのはリーバーが最多で八二か所、次いでハレックが三五か所、ホイートンが二二か所、ブルンチュリが十一か所、ヘフター、グロティウスがそれぞれ一か所である。章ごとの引用を整理すると下表のようになる。

この表からも第六章（中立国の権利義務 (Droits et Devoirs des Neutres)）を除き、リーバーが広く参照されていることが見て取れる⁽³²⁾。その他の章でも典拠にばらつきはあるものの、リーバーの参照が最も頻繁である。しかし第一章は異なる。第一章には『戦争法』全体への導入部としての性格上、以下の章の規定の前提ともなる戦争の性格づけや戦争法の意義など一般的な内容が多く盛り込まれ

	Liber	Halleck	Wheaton	Bluntschli	その他
第一章 (22 条)	11	12	4	6	2
第二章 (20 条)	16	4	0	0	0
第三章 (42 条)	33	7	0	0	0
第四章 (18 条)	11	3	0	0	0
第五章 (21 条)	11	0	6	5	0
第六章 (16 条)	0	9	12	0	0
計	82	35	22	11	2

ている。そのために『戦争法』で典拠とされているすべての著者が言及されているのである。そこで後の(二)においては、主として第一章中の条文に注目して、ストーンがいかなる選択を行い『戦争法』のテキストを書き上げていったかを検討する。

(2) 典拠とされた具体的なテキスト

ところで第一章を中心とした検討に移る前に、典拠となった具体的な「著作」を確定したい。前述のとおり「序文」には典拠とされた「著者」の情報は与えられていた。しかし、序文においてはもちろん本文の脚注においてもいずれの「著作」が具体的な典拠であったかという情報は示されていない。³³⁾

典拠である以上、当然ながらストーンが参照可能なものでなければならない。すなわち、『戦争法』が出版された一八七二年以前にすでに出版されたものでなければならない。出版年に注目することで、典拠たる著作を絞り込むことができる。さらに、脚注が付してある『戦争法』の具体的な条文と典拠としてあげられている著作内の記述とを比較することによって、典拠たる著作を確定することができる。

なお『戦争法』における引用の形式は一定ではなく、リーバー法典に関しては基本的には *Ordre Général à l'Armée Americaine* 24 Avril 1863 とのみ記され、具体的な条文や頁数などは示されない。³⁴⁾ ブルンチュリに関しては、単に Bluntschli と書かれるのみである。ハレックに関しては基本的に頁数が、ホイートンに関してはセクションナンバーが付されている。もっとも、明らかに既存著作からの翻訳であるにもかかわらず、そもそも引用が明示的に示されていないこともある。そのため『戦争法』では一切明示されていないが、実は典拠とされている著作が存在することも考えられる。³⁵⁾ しかし、本稿ではこの点の検討は将来の課題として残し、明示的に言及されている著者について検討していくこととする。

明示的に言及されている著者のうち、まずはリーバーについて検討する。先に引用した序文において『戦争法』の大部分はリーバー法典に基づくとの言及があったが、リーバーに関しては他の著作が参照されていると考えられる箇所もある。リーバー関連の著作が典拠として明示される場合、その表示方法は三種ある。まず *Ordre Général à l'Armée Americaine* 24 Avril 1863 と示される場合が多数ではあるが、その他に *Liber* とのみ書かれる箇所が複数存在し、*Lieber, livre 7, §§. 24, 25* などより具体的に参照元が示されることもある。⁽³⁶⁾ この第一の場合、典拠がリーバー法典であるのは明らかであるが、問題は他の場合である。第三の場合、内容を確認すると、リーバーの『政治倫理学要論』（一八三八年）(*Manual of Political Ethics*)⁽³⁷⁾ からの引用である。同書は「アメリカ最初の体系的政治学の論述書」と評価されることもある二巻組の著作であり、基本的には倫理学の原理を政治に適用することを念頭においたものである。⁽³⁸⁾ 同書の第二巻第七部第三章においては戦争についても倫理学の観点から論じられている。第二の場合、すなわち、脚注において単に *Liber* と示されるのみである場合、その典拠はリーバー法典の場合も『政治倫理学要論』の場合もあり、条文ごとの検討を行う必要がある。

ハレックに関しては一八六一年の *International law, or, Rules regulating the intercourse of states in peace and war*⁽³⁹⁾ が典拠であると考えられる。ハレックには戦争法に関連する著作として南北戦争後の一八六六年に出版された *Elements of international law and laws of war* (Philadelphia, J. B. Lippincott & co., 1866) もあるが、大学の講義での使用を念頭においていたためか前著と比べると分量がやや少なく、四〇〇頁弱の著作である。この点『戦争法』には、例えば一三三条に Halleck pp. 522, 523 という脚注があげられていることから、一八六六年の著作は典拠となり得ない。また『戦争法』においてハレックが脚注にあげられる場合、頁数まで記載されることがほとんどであるため、該当箇所を対照することによっても一八六一年の著作が典拠であることが確認される。一八六一年と一八六六年の著作の間には、南北戦争が経験されており、後者の著作にはこの戦争に関連する先例が多数採用されている。一八六六年の著作

が出版されているにもかかわらず、典拠とされたのが一八六一年のものであるということにいかなる意味があるのか、ストーンの意図的な選択であったのか、それとも前著の評判の高さが理由であったのかなどという点については、本稿においては判断できない。

次にホイートンについては、最も頻繁に参照されるテキストでもある一八六六年のダナ (Richard Henry Dana) による改訂版が典拠であると考えられる。まずストーンが『戦争法』を執筆するにあたって参照しえたホイートンの *Elements of International Law* は八種類存在する⁽⁴⁰⁾。ストーンが『戦争法』を準備するにあたって、この複数の版の中から一つのみを使用したと仮定するならば、どの版を利用したかを確定する必要がある。この点を検討するにあたって参考になるのが、『戦争法』におけるホイートンの引用方法である。例えば『戦争法』第一二八条には脚注に Wheaton \$. 414.と記載されている。セクションナンバーで参照元が示されているわけであるが、ホイートンの著作において全文を通してセクションナンバーがふられるのは一八六六年のダナによる第八版以降である。さらに『戦争法』一三二条に関しては、脚注に Wheaton p.520, nota:とある。この脚注は五二〇頁にダナによって作成された脚注を意味している。一三二条は中立国の領土・領海を交戦者が通過する権利を有さないこと及び中立国がこのような通過を許可した場合、中立義務違反になることを内容とするものであるが、この指摘はホイートン第八版においてはダナによる脚注にのみみられるものである。一三二条の他にも、実質的にはダナによる脚注を参照している条文は複数存在している⁽⁴¹⁾。以上のことから『戦争法』において典拠とされているホイートンの著作は一八六六年のダナ版であること、ただし、ホイートンの原文のみでなくダナによる脚注もまた典拠とされていることが確認される。

ブルンチュリについては典拠となった可能性があるのは一八六八年のドイツ語初版⁽⁴²⁾、一八七二年のドイツ語第二版⁽⁴³⁾、そして一八七〇年に出版されたフランス語訳初版である⁽⁴⁴⁾。ストーンはフランス語だけではなくドイツ語も解していたとの指摘もあるため⁽⁴⁵⁾、言語の点から絞ることはできない。また本文中の脚注も、単に Bluntschliと述べるのみであった

め、ハレックやホイートンのように脚注の表現から典拠を客観的に確定することもできない。しかしながら、『戦争法』の本文を検討すると、フランス語版ではなくドイツ語版が典拠であることが確認できる。この点については以下でテキスト自体を検討する際に詳論する。

以上の検討から、『戦争法』の典拠とされている著作はいわゆるリーバー法典、リーバーの『政治倫理学要論』、ハレックの一八六一年の著作、ホイートンの一八六六年の著作、ブルンチュリのドイツ語版著作のいずれかであることが確認される。ストーンは一八七二年のカイロにおいて、少なくともこれらの著作を机上に置きつつ、それらの中から取捨選択を行い、さらには変更を加え『戦争法』というテキストを書き上げたと考えられる。

以下においては、この「取捨選択」の過程を具体的なテキストに即して検討する。

（二）フランス語版『戦争法』のテキスト分析

（１）テキスト分析の対象…『戦争法』第八条

リーバー法典を基礎としつつもストーンによる他の著作からの取捨選択の結果形成されたものが『戦争法』である。しかしながら、それは彼らの学説が完全に同一であることを全く意味しない。後に検討するように、そもそもの「戦争」理解においてすら典拠の間には微妙なずれが存在する。「戦争」理解という観点から最も注目される条文が『戦争法』の第八条である。同条では戦争開始の段階での戦争の把握、すなわち *Jus ad Bellum* の場面を念頭においた戦争観が示されている。条文全文は次の通りである。

武力によって主張される権利が国際法に基づくならば、戦争は正当である。一方で、この法の一般原則と矛盾す

るならば、不正である。

戦争の原因が合法であるのは、権利の重大な侵害、所有権の暴力的な侵害、深刻な危険のおそれ、あるいは公序に対する重大な侵害が生じた場合である。ただし、重大な違反が存在するためには、既得権が侵害される必要はない。すなわち権利の自然的かつ必然的な発展に対し、敵が正当化できない障害を生じさせる場合にも深刻な違反が存在するのである。

しかし、敵によって開始された戦争が不正な場合であっても、現在の国際法が規定する人道の諸規則に従って扱われることが常に予想されなければならない。⁴⁶⁾

この第八条は、第一段落において戦争に「正当な戦争」と「不正な戦争」があるということ、すなわちある種の正戦論を示し、第二段落においては戦争の正当因を論じ、第三段落では不正な戦争であっても戦争法の規律は及ぶこと、すなわち *Jus ad Bellum* と *Jus in Bello* の峻別されるべきことを示している。問題は、この第八条に付されている脚注、すなわちこの条文の典拠である。同条に対しては比較的详细に脚注が付されており、第一段落には *Bluntchli*、第二段落には *Halleck p.313*、第三段落には *Liber* と示されている。ここで注目すべきなのは、単一の条文であるにもかかわらず典拠が分かれているということである。第一段落、つまり正戦論の採用につき典拠とされているブルンチュリは、もちろん正当因についても *Jus in Bello* の妥当についても論じている。それにもかかわらず、第二段落と第三段落はブルンチュリをあえて典拠とはしていないのである。これはストーンの選択の結果であり、『戦争法』というテキストの形成過程の特徴を示すものである。

以下では、段落ごとの典拠とそのほかの典拠たり得る著作の関連する記述を検討し、なぜ段落ごとに異なる典拠が選択されたか、そしてその選択は『戦争法』のテキストにいかなる性格を与えたのかを検討する。

(2) 第一段落：正戦論の採用について

第八条の第一段落は正戦論の採用を表明する規定であった。上述の通りそこには「武力によって主張される権利 (le droit qu'on revendique les armes à la main) が国際法に基づくならば (s'appuie sur le droit des gens)」その戦争は正当であるとの主張がなされている。戦争を「国際法上合法的な権利主張の方式の一つ」とみなしていると理解できる。

この規定には Bluntschli と脚注に付されている。前節においてはブルンチュリのいずれのテキストが具体的な典拠であったかについては詳論を避けていたが、第八条第一段落という具体的な規定をみることで典拠を確定することができる。まず典拠たる具体的なブルンチュリのテキストが *Le droit international codifié* (フランス語版) であったとしても *Das moderne Völkerrecht der civilisirten Staaten als Rechtsbuch dargestellt* (ドイツ語版) であったとしても、典拠となる具体的な箇所は内容からして正戦論の立場を明示する §515 であることは疑いが無い。しかし、ドイツ語版とフランス語版とではこの部分の表現が異なっている。すなわち、ドイツ語版では「武力を用いた法的救済が国際法によつて基礎づけられる場合、かつその限りで (wenn und soweit die bewaffnete Rechtshilfe durch Völkerrecht begründet ist) 戦争は正当だが、⁽⁴⁷⁾ フランス語版では「国際法が武力の行使を認める場合 (lorsque le droit international autorise le recours aux armes)」⁽⁴⁸⁾ には戦争は正当であるという。ドイツ語版に示される戦争観は、権利救済の手段としての戦争のみを正当であると認めるもの、あるいは「紛争解決の手段」すなわち「自助」としての戦争のみを認めるものと理解できる。一方でドイツ語版の訳書であるはずのフランス語版の戦争観は「権利」や「救済」などの概念が省かれているため、実質的に別物になってしまっており、より広範な場合に戦争が認められるように読みうる。『戦争法』第八条第一段落の表現は、上述のように「国際法上合法的な権利主張の方式の一つ」を正当な戦争とみなすものであり、この戦争観はフランス語版においては少なくとも明示的には読み取れない。そのため『戦争法』の典拠とされたブルンチュリの著作はドイツ語版であったということになる。

ここから導かれる重要な帰結は、『戦争法』はブルンチュリのドイツ語版を引用したことによって、その「戦争観」を不可避免的に伴うことになるということである。すなわち第八条の第二段落・第三段落の規定やその他の条文もブルンチュリの戦争観と整合するものであることが当然に期待されるのである。

(3) 第二段落・正当因について

『戦争法』第八条第二段落は戦争の正当因について規定したものであり次のような規定であった。

戦争の原因 (un motif de guerre) が合法 (légitime) であるのは、権利の重大な侵害 (une sérieuse violation du droit) 、所有権の暴力的な侵害 (violentement dépossédé) 、深刻な危険のおそれ (menace d'un danger sérieux) 、あるいは公序に対する重大な侵害 (l'ordre public ait subi une grave atteinte) が生じた場合である。ただし、重大な違反が存在するためには、既得権が侵害される必要はない。すなわち権利の自然かつ必然的な発展に対し、敵が正当化できない障害を生じさせる場合にも深刻な違反が存在するのである。

そしてこれも上述したところであるが、典拠としては Bluntschli ではなく Halleck p.313 に示されていた。ところがハレックが当該箇所において戦争の正当因 (justifiable causes) としてあげているものは「自己に属するものを確保すること (to secure what belongs or is due to us) 」「自己に加えられた侵害に対する償いを得ることによって将来の安全を確保すること (to provide for our future safety by obtaining a reparation of injuries done to us) 」「切迫した侵害から自己とその財産を守ること (to protect ourselves and property from a threatened injury)」の三者である。⁽⁵⁰⁾ 上述の『戦争法』第八条にみられる正当因(「権利侵害」「所有権侵害」「深刻な脅威」「公序の侵害」とは、実質的

に共通する部分はあると解釈しようとしても、典拠として指示されているにもかかわらず表面上は全く異なる。

ここで第一段落の典拠とされていたブルンチュリのドイツ語版を検討してみると正当因としてあげられているものは「権力の重大な侵害 (eine ernste Rechtsverletzung)」、「暴力による所有権の侵害 (eine gewaltsame Besitzstörung)」、「一般的世界秩序の重大な侵害 (eine schwere Verletzung der allgemeinen Weltordnung)」の三者である。⁽¹⁷⁾ 表現を比較するならば、明らかにブルンチュリが提示する正当因が、『戦争法』が示す正当因に類似している。この三者にあてはまらない『戦争法』上の正当因である「深刻な脅威」にしても同じ箇所に見出すことができる。つまり『戦争法』が示す正当因はハレックではなく、ブルンチュリに基づくものであると判断できる。

(4) 第三段落: Jus in Bello と Jus ad Bellum の切断について

『戦争法』第八条の残る第三段落は、次のような規定であった。

しかし、敵によって開始された戦争が不正な場合であっても、現在の国際法が規定する人道の諸規則に従って (d'après les règles d'humanité que prescrit le droit actuel des nations) 扱われることが常に予想されなければならない。

Jus ad Bellum の段階での戦争の正・不正の判断いかんにかかわらず、戦争中には「現在の国際法が規定する人道の諸規則」すなわち戦争法は平等に適用されるこの規定である。Jus ad Bellum と Jus in Bello とを切断する理解であり、このような理解自体は一九世紀の戦争観で共通したものであったが、『戦争法』第八条のように Jus ad Bellum に関して正戦論的立場を採用した場合は「なぜ、ユース・イン・ペローは平等に適用されることになるのか」が問われる

ことになる。⁽⁵²⁾

この第三段落には典拠として *Liber* と記されている。具体的な著作としては前節の検討より、リーバー法典あるいは『政治倫理学要論』の可能性がある。それぞれを確認してみると、まずリーバー法典には該当する記述は見出せない。そもそも、後述するようにリーバー法典は正戦論を明示的に採用しておらず、そのようなテキストに「戦争が不正な場合」についての条文が含まれるはずはない。一方で『政治倫理学要論』においては正戦論の立場をとってはいるものの、戦争法の具体的な規則への言及までは行っていないため、ここでも典拠となるような記述を見出すことはできない。つまり、第八条第三段落の典拠表示は誤っていると考えざるをえない。

ここで再びブルンチュリを参照すると「不正な戦争においてもなお、戦争遂行方法および交戦国の権利義務に関する国際法の諸原則は妥当する」との記述がある。⁽⁵³⁾「現在の国際法が規定する人道の諸規則に従って」との言及こそ見いだせないものの、不正な戦争においても戦争法は適用されるという骨子は表れている。この第三段落もまたブルンチュリが典拠であったと考えられる。

(5) ブルンチュリの正戦論の『戦争法』全体における位置づけ

ここまで『戦争法』第八条のテキストと典拠として示されているテキスト、そして実際の典拠であると考えられるテキストを確認してきた。その結果、各段落、明示されている典拠はそれぞれ異なるものであったが、実質的には全てブルンチュリを典拠としていることが分かった。

この事実はどう評価できるであろうか。各段落に付された脚注が単純に誤りであったという可能性もある。あるいはハレックやリーバーという同国人であり上官でもあった人物への何らかの配慮であったのかもしれない。しかしながら、いずれにせよ第八条に込められたストーンンの意図を実証的に解明することは、本稿の手に余る。むしろ以下では、第八

条に示されていたブルンチュリの正戦論が、『戦争法』の他の条文といかなる関係をもつか、より端的には整合するものであるのかを検討する。

そのような検討を行うあたり、まず指摘されるべきことは一九世紀の国際法学においてブルンチュリの戦争観が一般的なものであったとは決して言えないことである。一九世紀から二〇世紀初頭にかけて国際法学者の間で単一の戦争観が共有されていたわけではないことは再三指摘され、もはや一般的な見解であろう。⁽⁵⁴⁾ブルンチュリの戦争観とは言え例外ではなく、ハレックやリーバーの戦争観との間にさえ差異が見出される。

ブルンチュリの戦争観は、前述の通り「権利救済の一手段としての戦争」のみを認めるものであった。ハレックに関してはブルンチュリと同様の戦争観、すなわち「戦争は侵害された権利の自力救済としてのみ許される」とする「正戦論的権利救済説」をとるものと位置づけられることもある。⁽⁵⁵⁾しかし、両者の間に差異を見出すことも可能である。ハレックは、国家が戦争に訴える前に紛争の平和的解決方式を尽くすべきことを強調している。例えば「紛争の平和的解決」に関する章の冒頭で「国家は武力に訴える前にあらゆる平和的な紛争解決手段を試みなければならない」と述べ、さらには戦争の正当因を論じる際にも同様の言及を再三行っている。⁽⁵⁷⁾ここからは、単なる紛争の解決の一手段ではなく平和的紛争解決手段の後にのみ採用しうる「最終手段」として戦争を捕らえていると理解することも可能である。ブルンチュリのような紛争解決、法的救済の「一手段」としての戦争理解とは表現上は微妙であるが、確実に異なるものである。

またハレックはそもそも戦争の開始に関し、戦争を開始する権利（正当因の観的からの正しさが問題となる）とその妥当性（動機の観的からの望ましさの問題となる）とを区別し議論をおこなっており、かつ「良心の法廷」においては前者を充足するのみでは不十分であるとしている。⁽⁵⁸⁾このような戦争理解もブルンチュリには見出されないものである。

次にリーバーについてであるが、少なくともリーバー法典においては正戦論的立場をとっているとみなせるような条

文は存在しない。それどころか戦争に訴えることは国家の主権的自由に含まれると主張するかのような規定が存在する。例えば、リーバー法典の第二九条では、近代は諸国家が相互関係をもちつつ並存する点にその特徴があり諸国家間の通常の関係は平和であって戦争は例外であることに言及したのち、「すべての近代的な戦争の究極的な目的は平和状態の更新 (a renewed state of peace) である」と述べる。第三〇条でも「戦争はそれ自体の目的を持つものではなく、大きな国家目的を達成する手段あるいは悪に対して防衛するためのものと認識されるようになった」と述べ、そして第六七条では「国際法は、すべての主権国家の政府に対して他国に戦争を行うことを認めている」と規定している。これらの規定に共通するのはいずれも、戦争を紛争解決の手段としてのみとらえるのではなく、主権的自由の行使としての戦争をも許容しているように読むことができる点である⁽⁵⁰⁾。たしかにこれらの条文を平和の更新を目的として、なんらかの正当因にかなう場合にのみ戦争を行うことが可能であるという議論だと理解することも不可能ではないが、そもそもリーバー法典には正戦論や戦争の正当因を論じた条文は存在しない。たしかに、リーバーは『政治倫理学要論』等においては正戦論を採用していると思われる記述をなしている⁽⁶⁰⁾。そのためリーバーを正戦論の伝統の中にあると評価することは⁽⁶¹⁾、その諸著作を通して全体的な思考を明らかにするという観点からすればむしろ正しいものであろう。ただし、そうはいつても『政治倫理学要論』の記述もその大半はキリスト教的に戦争が許容されるか否かという観点から論じられているのみである。いづれせよ、少なくともリーバー法典からはブルンチュリ的な正戦論の立場を読み取ることはできない。

このようにブルンチュリ、ハレック、リーバーの戦争観はそれぞれ異なるものであること、少なくともそのように解釈しうることを確認された。先行研究の枠組みに従いそれらの戦争観を整理しておく、ブルンチュリは明らかに「権利侵害の救済を得る強制的手段」として、ハレックは「平和的解決方式がすべて尽くされた後の最後の手段」としてリーバーは少なくともリーバー法典においては「戦争を行う自由は法の領域外の道徳と政策の問題」ととらえていると

いうことになる。⁽⁶²⁾ 三者三様の戦争観である。戦争観にこのような差異が存在するにもかかわらず、『戦争法』第八条は単一の条文に典拠としていることの問題性は指摘されざるを得ない。

さらに強調しておくべきことは、ハレックやリーバーの戦争観も『戦争法』の他の条文中に具体的に表れているという事実である。まずハレックの戦争観に関しては、その一つのメルクマールである「国家は武力に訴える前にあらゆる平和的な紛争解決手段を試みなければならない」との記述が『戦争法』第九条にそのまま訳述されている。⁽⁶³⁾ リーバーの戦争観についても、上述したリーバー法典の条文のうち第二十九条と第三〇条とが、ほぼそのまま『戦争法』の第一二条と第四二条とへ導入されている。⁽⁶⁵⁾ ここから指摘されることは『戦争法』という単一のテキストにはブルンチュリ、ハレック、リーバーに由来する三種の戦争観が混在するということである。

おわりに

以上、本稿において確認された事柄から、『戦争法』というテキストについて次のような特徴が指摘される。

エジプト初の国際法のテキストである『戦争法』は、ブルンチュリ、リーバー、ハレック、ホイートンなど限られた範囲ではあるものの複数の典拠に基づき作成されたものであった。しかしながら、各典拠がもつ微妙な差異は整理・消化されないまま、混在することとなった。この点がもつとも明確に見出されるのが『戦争法』の「戦争観」自体であった。『戦争法』のテキストは正戦論の立場に立つものからその立場には立たないものまでの異なる戦争観を一つのテキストの中に混在させたものであった。

それではなぜ『戦争法』はそのような著作となったのであろうか。そもそも、このような混在を生み出したことについて、ストーンは意識的であったのであろうか。本稿の一（三）で示したようにストーンが有していた国際法の知識は

体系的なものではなかったとみなされることから、意識的ではなかったと推定することもできる。しかし、リーバー法典を基本とした『戦争法』にわざわざ正戦論を示す第八条を設けているのであるから、この混在はストーンによつて意識的に生み出されたと考える方がより妥当であると考えられる。この意識的な選択がいかなる理由で行われたのかという点についての判断は、他日を期したい。

ところで本稿の一(二)で示したように、『戦争法』は南北戦争を一因とするエジプトの好況期に、帝国主義的な政策目標をもつイスマール期の指示で作成されたものであった。しかし『戦争法』作成時に存在したこれらの政治的・経済的条件は一八七〇年代後半には失われる。エジプトは深刻な財政危機に陥り、英仏による財政管理がはじまり、イスマール期は廃位され、その後の内憂もあり遂に一八八二年にはエジプトはイギリスの占領下におかれる。その間、イスマール期のエジプト軍に所属していたアメリカ人将校は次々と職を失い、帰国の途につく。ストーンもまた一八八三年にはエジプトを離れている。経済状況も政治状況も変化することで、軍もまた大きく変わったのである。この変転もあり、『戦争法』はその後まったく顧みられることはなかったようである。

エジプトにおける国際法受容過程という観点からみると『戦争法』がその第一歩であることは間違いない。しかし孤立した第一歩である。連綿とした国際法受容の歴史を描きうるように思われる日本⁽⁶⁶⁾などと、エジプトの経験とは様相を大きく異にするものである。

なお本稿が後の検討課題として残すものは決して少なくない。全一三九条で構成される『戦争法』のうち本稿が詳細な検討を試みたのは第八条のみである。戦争法が軍事的必要性と人道への配慮との緊張関係のなから発展してきたものであるとするならば、『戦争法』の検討においてもその本論部分にこそ焦点を当てるべきであるだろう。また、さらに重要な課題は『戦争法』のアラビア語版の分析である。本稿においては紙面の都合上、一切の検討を省いたが『戦争法』に表れる国際法上の概念をアラビア語に訳すという試みは、エジプト、ひいてはアラビア語圏において管見の限り

初めてのものであり、様々な特徴が見てとれる。この点は別稿において明らかにしたい。

- (1) See, e.g., Yanagihara, M., "Significance of the History of the Law of Nations in Europe and East Asia," *Recueil des cours*, vol.371 (2015), pp.273-435, especially pp. 317-349.
- (2) See, e.g., Lorca, A.B., *Mestizo International Law: A Global Intellectual History 1842-1933* (Cambridge University Press, 2015).
- (3) もっとも近年ではオスマン帝国期の具体的な国際法学のテキストを対象とした研究が大幅に進捗しつつある。Palabiyik, M. S., "The Emergence of the Idea of 'International Law' in the Ottoman Empire before the Treaty of Paris (1856)," *Middle Eastern Studies* vol.50, no.2, (2014), pp.233-251, id., "International law for survival: teaching international law in the late Ottoman Empire (1859-1922)," *Bulletin of the School of Oriental and African Studies*, vol.78, no.2, (2014), pp.271-292. 藤波信嘉「ハサン・フェフニ・パシャとオスマン国際法学の形成」『東洋史研究』第七四巻第一号(二〇一五年)一四二頁。
- (4) この点はエジプトにおいて法学、国際法学に関する主要な学術誌である二誌、すなわちカイロ大学法学部が一九三一年から発行している『法学・経済学研究のための法学・経済学雑誌』(*Majalla al-Qanun wa al-Iqtisad li al-Buḥāth al-Qanūniyya wa al-Iqtisādiyya*) およびエジプト国際法学会が一九四五年から発行している『エジプト国際法雑誌』(*Revue égyptienne de droit international = Majalla al-Miṣriyya li al-Qanun al-Dawlati*)⁶ として一九一〇年から発行されており社会科学全般を対象とする学術誌である『現代エジプト』(*L'Égypte contemporaine*)⁷ の既刊号を検討することによって確認したものである。これらの学術誌はエジプトにおいては相対的に歴史が古く権威あるものではあるが、もちろん今日ではその他の法学系学術誌も存在している。よって、この点に関する追加的な検討は不可欠である。
- (5) See, e.g., Frick, M. and Müller, A. Th.(eds), *Islam and International Law* (Martinus Nijhoff, 2013)
- (6) 「最初の著作」であるというのはエジプト内での初の出版物であるという意味である。エジプトにおいてはアラビア語圏全体の中でも非常に早く、一九世紀の初頭に近代的な出版が開始されるが、その規模の限定性もあり当時から今日まで多数の出版物リストが作成されている。『戦争法』がエジプトにおける初の国際法関連著作であるとの本稿の理解は、これらのリストを参照することにより得られた。具体的な検討の過程については別稿で示す予定であるが、とりあえず参照すべきリストとしては次のものがあげられる。Sarkis, Y.I., *Mu'jam al-Maḥbū'āt al-'Arabiyya wa al-Mu'arrabūh*, vol.2, (Maḥba'a Sarkis bi Miṣr, 1928-1929); Nuṣayr, 'A. I., *al-Kutub al-'Arabiyya al-latī Nushirāt fī Miṣr fī al-Qarn al-Tāsī' Ashar*, (AUC Press, 1990). 一九世紀の翻訳・

出版状況一般に関してはとりあえず次の文献を見よ。Abu-Lughod, I., *The Arab Rediscovery of Europe* (Princeton University Press, 2011 (1st 1963)): Tajir, J., *Haraka al-Tarjama bi Misr khilal al-Qarn al-Tasi*: Ashar (Muassasa Hindawi li al-Ta'lim wa al-Thaqafa, 2012 (original: Dar al-Ma'arif, 1945)).

(7) 「書名」に対する単なる言及であれば前注に示したような出版物リストに見出せる。また、同じくエジプト史ではあるがその軍事史、特にエジプト軍に対するアメリカの貢献を論じるダンも一九世紀のアメリカとエジプトの関係を検討するうえで注目に値する資料の一つとして『戦争法』をあげ「エジプト人の士官学校生のために彼（ストーン）が作成した簡潔なテキスト」〇は筆者（沖）による。以下同様。と紹介している。See, Dunn, J.P., "Americans in the Nineteenth Century Egyptian Army: A Selected Bibliography," *The Journal of Military History*, vol.70 (2006), p.130.

(8) フランス語版には *La Loi de la Guerre: Codification préparée*(sic) *à l'usage des officiers de l'Armée Égyptienne* この書名、そして出版地が記載された表紙が付されているが、アラビア語版には表紙は存在せず、序文の後、本文の上段に *Qanun al-Harb* (戦争法) と記されているのみである。書籍としては両者が同一書籍に綴じられている書籍とアラビア語版のみ綴られている書籍とが存在する。

(9) Stone, *La Loi de la Guerre: Codification préparée* (sic) *à l'usage des officiers de l'Armée Égyptienne* (Caire, 1872), p.iv.

(10) *Ibid.*, p.iii.

(11) ストーンに関しては(三)において触れる。なおアラビア語訳にあたったのは、当時陸軍省主任翻訳官であったムハンマド・エフエンディ・オスマーンである。一九世紀エジプトにおける翻訳活動に関するモノグラフを著したターシルは、オスマーンの手による訳書として『戦争法』の他に『軍事技術における英知と助言』(*Hikmah wa Naṣā'ih fi Fann al-'Askariya*)なる著作があるとしているが、筆者は未見である。See, Tajir, *supra* note (6), p.106.

(12) イスマーイール統治期を含む近代エジプト史に関しては膨大な先行研究が存在するが、同時期の概観としてとりあえずは以下の文献を参照せよ。Vatikiotis, P. J. *The History of Modern Egypt From Muhammad Ali to Mubarak*, (4th ed.) (The Johns Hopkins University Press, 1991), pp.70-123; 山口直彦『新版エジプト近現代史』(明石書店、二〇一一年)二五-一七頁。なおイスマーイール期に限らずエジプト史の概観はいかなる歴史家がいかなる立場から描くかによってその様相が大幅に異なる。この点については次の文献を参照せよ。Gorman, A., *Historians, State and Politics in twentieth century Egypt* (Routledge, 2003). (21) Dunn, J.P., *Khedive Ismail's Army* (Routledge, 2005), pp.72-80, 一八六六年のクレタ島出兵を中心に検討した山内昌之『オスマン帝国とエジプト』(東京大学出版会、一九八四年)をも参照。自治権の拡大については次の資料を参照せよ。Administration des biens privés et des palais royaux, *Recueil de firmans impériaux ottomans adressés aux vassals et aux khedives d'Égypte 1006*

- H-1322 H. (1597 J.C.-1904 J.C.) (Caire, 1934). pp.278-332.
- (14) Dunn, *supra* note (13), pp.81-93: Douin, G., *L'Empire Africain*, Part I-III (Le Caire, 1936, 1938, 1941).
- (15) エチオピアとエジプトの戦争に関する先行研究はそれほど多くないが次の文献を参照せよ。Dunn, *supra* note (13), pp.81-154; Dye, W.M., *Moslem Egypt and Christian Abyssinia* (New York, 1880); Abir, M., "The Origins of the Ethiopian-Egyptian Border Problem in the Nineteenth Century," *Journal of African History*, vol.8, no.3, (1967), pp.443-461.
- (16) Dunn, *supra* note (13), p.82.
- (17) 南北戦争以前のクリミア戦争期の小麦と綿花の輸出ブームもあり、イスマール統治期の少なくとも前半のエジプトの経済状況は、毎年七〇〇万英ポンド程度の貿易黒字を生み出すなど、好調であった。この点については次の文献を参照せよ。山口・前掲注(12)一四〇-一四四頁。
- (18) 特に敗者となった南軍の将校によって、エジプトでの軍人としての雇用機会が貴重なものであった。この点については以上の文献を参照せよ。Loring, W.W., *A Confederate soldier in Egypt* (New York, 1884); Crabites, P., *Americans in the Egyptian Army* (G. Routledge & Sons, 1938).
- (19) ストーンの全生涯についての最も網羅的な著作としては次のものがあろう。Lamb, B., *The Extraordinary Life of Charles Pomeroy Stone: Soldier, Surveyor, Pasha, Engineer*, (Westholme Publishing, 2015).
- (20) エジプト駐在中のストーンに関するついで、以下の文献を参照せよ。Lamb, *supra* note (19), pp.179-210; Hesseline, W. B. and Wolf, H. C., *The Blue and the Grey on the Nile* (University of Chicago Press, 1961); Goldschmidt Jr. A., "Stone, Charles Pomeroy," *Biographical Dictionary of Modern Egypt* (Lyme Rienner Publisher, 2000) p.201.
- (21) 米軍人としてのストーンについての文献を参照せよ。Lamb, *supra* note (19), pp.11-35, 108-178; Cullum, G.W., *Biographical register of the officers and graduates of the U.S. Military Academy at West Point*, vol.1 (Boston and New York: Houghton, Mifflin & Co., 1891), pp.117-118; Longacre, E.G., "Stone, Charles Pomeroy," *American National Biography* XX (1999), pp.845-846.
- (22) Lamb, *supra* note (19), pp.37-38.
- (23) Lamb, *supra* note (19), p.8.
- (24) Cullum, *supra* note (21), p.117.
- (25) リーバー法典に関しては、黒崎将広「米国一般命令第百号における「ゲリラ」の地位」『国際法外交雑誌』第一〇四巻第四号(二〇〇六年)九一-一一頁を参照。

- (26) Lamb, *supra* note (19), pp.167-178.
- (27) Crackel, T.J., *West Point: a bicentennial history* (University Press of Kansas, 2002), p.286. なお、ストーン在籍時には倫理を担当つづいたのはMartin P. Parks によつて人物である。Ambrose, S.E., *Duty, honor, country: a history of West Point* (Johns Hopkins University Press, 1999), p.96.
- (28) Freidel, F., *Frenchs Liber, Nineteenth-Century Liberal* (The Lawbook Exchange, 2003), pp.324, 332-333.
- (29) Stone, *supra* note (9), p.iii.
- (30) *Ibid.*, p.iv.
- (31) いずれも『戦争法』第一六条に付された脚注である。第一六条は『戦争法』のその他の条文と比較して長い条文であり内容的にも多岐にわたるものであるが、概括するならば、交戦者に許されること、許されないことを列挙するものである。その中でグロティウスへの言及 (Grotius, *de Jur. Bel. ac Pac. lib. iii. cap. 6*) は「戦争法は」戦時の計略 (*les ruses de guerre*) を認めるが裏切り (*la perfidie*) は認めない」との規定に対してなされ、ヘフターへの言及 (Hefter, *Droit Int. § 125*) は「戦争法は」敵国地域の不必要な破壊 (*la dévastation non nécessaire*) を全く認めない」との規定に対してなされている。なお第一六条はこれらのような具体的原則への簡単な言及を重ねたのち「一般的にいつて戦争法は、必要性もなく平和への復帰をより困難にしうるあらゆる活動を禁止している」という脚注なしの規定で結ばれている。
- (32) 中立に関する第六章に關しリーバーが全く典拠とされていないが、それはそもそもリーバー法典には中立に関する記述が存在しないからである。同法典が南北戦争という一国家内の内戦への適用を念頭においたものであつたことの当然の帰結であろう。主たる典拠であるリーバー法典に中立に関する規定がないにもかかわらず、中立に関する規定を『戦争法』に設けたという点には何らかの意図が働いた結果だと考えざるを得ない。
- (33) ヘフターとグロティウスについては、この例外ではある。前掲注(31)参照。
- (34) もっともリーバー法典の条文と『戦争法』の条文とが一对一で対応しているわけではない。例えば『戦争法』一〇四条は、病院その他の重要施設の保護旗の使用、その濫用の禁止についての条文であるが、本条はリーバー法典の一五一条(交戦地域の病院の保護)、一一六条(保護旗・保護標章)、一一七条(保護旗の不正使用の禁止)、一一八条(博物館等の保護)の一部分を要約しつつの条文にまとめたものである。リーバー法典の複数の条文を一つにまとめるという試みはその他の箇所でも多数行われている(例えば、『戦争法』一七条、七四条、八八条、九三条、九八条、一〇二条)。あるいは逆に、リーバー法典では一つの条文であったものが『戦争法』においては複数の条文に分割されているということもある(例えば、『戦争法』七六条はリーバー法典一二四条の前半、前者の七七条は後者の一二四条の後半である。前者の八二条は、その前半は後者の二二九条であるが、後半は一三〇条

の一文目である。『戦争法』において、なぜこのような改変が加えられているのか。条文ごとに検討すると合理的な説明が可能な箇所も存在するが、詳細な検討は他日を期したい。

(35) ストーンがアメリカ人であることに鑑みると、一八六〇年、一八六四年、一八七一年までの間に三版を重ねるなど、アメリカで有力であったウールジーの著作 (Woolsey, T.D., *Introduction to the study of international law, designed as an aid in teaching, and in historical studies* (Boston/London, 1860)) が言及されていない点は特徴的である。もっとも意図的に言及しなかったのかどうかは確定すべきなこと。

(36) Stone, *supra* note (9), pp.13-14.

(37) Lieber, F., *Manual of Political Ethics: designed chiefly for the use of colleges and students at law* (Boston, 1838) (hereafter referred to as “Political Ethics”).

(38) 中谷義和「草創期のアメリカ政治学」『立命館法学』第二四五号 (一九九六年) 一一一頁。

(39) Halleck, H.W., *International Law, or, Rules regulating the Intercourse of States in Peace and War* (San Francisco, 1861) (hereafter referred to as “International Law”).

(40) すなわち‘アジア諸語やイタリア語版は除き’一八三六年ロンドンで出版された第一版 (二巻本)、同年にフィラデルフィアで出版された第二版 (二巻本)、一八四六年の第三版、フランス語で出版された一八四八年の第四版と一八五二年の第五版、ホイートンの死後、ローレンスにより編集された一八五五年の第六版、その改訂版である一八六三年の第七版、そしてダナの編集による一八六六年の第八版である。ホイートンの著作の改訂の歴史については Wilson, G.G., “Henry Wheaton and International Law” in *The Classics of International Law* (Oxford, London, 1936), pp.11a-19a を参照。

(41) 一三三三条、一三四条、一三五条。いずれも中立国の港の交戦国による利用に関する条項である。例えば一三五条は「交戦国の一船が中立国の港外であるが領海内である水域において、中立国港から他の交戦国船舶が出港してくるのを、同船に対する攻撃の意思を持って待機している場合、中立国は後者の船舶を外へ (dehors) 護送することができ、かつ前者については同水域において合理的な期間待機するように命じることができ」というものである。エジプトはアレキサンドリアをはじめ、当時であればスアキンなど重要な港を複数抱えていた。実務的に必要とされる可能性が高かった規定であったとも考えられる。

(42) Bluntschli, J.C., *Das moderne Völkerrecht der civilisirten Staaten als Rechtsbuch dargestellt* (Nördlingen, 1868).

(43) Bluntschli, J.C., *Das moderne Völkerrecht der civilisirten Staaten als Rechtsbuch dargestellt*, 2. Aufl. (Nördlingen, 1872) (im Folgenden „Das moderne Völkerrecht, 2. Aufl.“ genannt).

(44) Bluntschli, J.C., (traduit par Lardy, C.), *Le droit international codifié* (Paris, 1870) (ci-après dénommée «Le droit

internationalis).

(45) Lamb, *supra* note (19), p.187.

(46) フランス語版原文は次の通りである。

La guerre est juste, si le droit qu'on revendique les armes à la main, s'appuie sur le droit des gens; injuste, si elle est en contradiction avec les principes généraux de ce droit.

Pour qu'un motif de guerre soit légitime, il faut qu'il y ait eu une sérieuse violation du droit, ou qu'on ait été violemment dépossédé; ou encore, qu'on soit menacé d'un danger sérieux; ou enfin, que l'ordre public ait subi une grave atteinte. D'ailleurs, pour qu'il y ait violation sérieuse, il n'est pas besoin que des droits déjà acquis aient été mis en péril; il y a violation tout aussi grave, quand la partie adverse fait naître des empêchements non justifiés, à leur développement naturel et nécessaire.

Toutefois, quand même la guerre entreprise par votre ennemi soit injuste, il doit toujours s'attendre à être traité d'après les règles d'humanité que prescrit le droit actuel des nations.

(47) Bluntschli, *Das moderne Völkerrecht*, 2. Aufl., §.515 (S.289).

(48) Bluntschli, *Le droit international*, §.515 (p.273).

(49) ブルンチュリは「戦争とは、ある国家権力による、ほかの国家権力との対立のなかでの、武力を用いた自助 (Bewaffnete Selbsthilfe) である」とも述べており (Bluntschli, *Das moderne Völkerrecht*, 2. Aufl., §.510 (S.286).) にもかかわらずブルンチュリが戦争を紛争解決の「手段」すなわち自助としてとらえていることは確認される。

(50) Halleck, *International law*, pp.313-315.

(51) Bluntschli, *Das moderne Völkerrecht*, 2. Aufl., §.516 (S.289). なおフランス語訳初版 (一八七〇年) においては正当因として「国家の基本的かつ本質的な諸権利の侵害」、「暴力的略奪」、「人間の秩序と権利の基礎に対する侵害」があげられており (Bluntschli, *Le droit international*, §.515, p.273.)、ドイツ語版とは異なっている。この差異の意義も検討に値する点ではあるが (例えば杉原はその論稿のなかでブルンチュリの戦争観を示すにあたってフランス語版にのみ言及しているためここに示したような差異に言及することがないままである。杉原高嶺「近代国際法の法規範性に関する一考察」山手治之他編『国際社会の法構造』(東信堂、二〇〇三年)九七頁、一一四頁(注17)を参照せよ)、本稿にとってより重要なことは、この両者の表現の差異からも『戦争法』の典拠となった著作はドイツ語版であることがより一層推定されるということである。

(52) 柳原正治「いわゆる『無差別戦争観』と戦争の違法化——カール・シュミットの学説を手がかりとして」『世界法年報』第二〇

号(二〇〇一年)一五一六頁。

(53) Bluntschli, *Das moderne Völkerrecht*, 2. Aufl., §.519 (S.291).

(54) 柳原・前掲注(52)：杉原・前掲注(15)：小寺彰ほか編『講義国際法(第二版)』(有斐閣、二〇一三年)四七〇-四七一頁〔森肇志〕。

(55) 杉原・前掲注(15)九六-九七頁。

(56) Halleck, *International law*, p.289.

(57) See, e.g., Halleck, *International law*, p.313, p.315.

(58) Halleck, *International law*, p.312, pp.317-319.

(59) 例えは、*International Law*, vol. 18, no. 4 (1924), p.758. See, Wright, Q., "Changes in the Conception of War," *The American Journal of International Law*, vol. 18, no. 4 (1924), p.758.

(60) Liber, *Political Ethics*, pp.635-668.

(61) この註文は、*International Law* (2014) (See, <http://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e2126?rkey=006126&result=3&prd=EPII>).

(62) 柳原正治「紛争解決方式の二つの国際裁判」『世界法年報』第三十五号(二〇一六年)一三-一四頁。

(63) C'est le devoir de toute nation d'épuiser les moyens pacifiques pour obtenir une satisfaction convenable, avant de tâcher de l'obtenir par la force.

(64) Les temps modernes se distinguent des siècles passés, par l'existence simultanée de beaucoup de gouvernements, et de nations puissantes, qui sont toujours en relation l'une avec l'autre. La condition normale de ces nations est l'état de paix; la guerre en est l'exception. Le but de la guerre moderne n'est que le renouvellement de la paix. Le plus vigoureusement qu'on peut faire la guerre, le mieux vaut pour l'humanité. Les guerres le plus vigoureuses sont toujours les plus courtes.

(65) La guerre dans sa signification moderne, n'a pas pour but le massacre réciproque des adversaires; elle n'est qu'un moyen d'arriver par la contrainte armée à un but bien justifié. Elle ne confère donc pas le droit de faire périr l'ennemi, même armé, soit par caprice inutile, soit par esprit de vengeance.

(66) この日本の国際法受容の過程も断絶なく連続したものではない。Yanagihara, M., "Japan's Engagement with and Use of International Law, 1853-1945," Maruhn, Th. & Steiger, H. (eds.), *Universality and Continuity*

in International Law (The Hague: Eleven international Publishing), pp.447-469 を参照。

※本論文は科学研究費・若手研究（B）（課題番号：15K16929）の助成を受けたものである。