慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	外国領海内に於ける商船の地位に関する仏国主義（下）
Sub Title	
Author	板倉, 卓造
Publisher	慶應義塾理財学会
Publication year	1921
Jtitle	三田学会雑誌 (Keio journal of economics). Vol.15, No.2 (1921. 2) ,p.220(64)- 243(87)
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	論説
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00234610-19210201-0064

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

外國領海内に於ける商船の地位に關する佛國主義（下）

板倉卓造

四、佛國主義の傳播

斯の如くにして佛國主義は佛國裁判所の判決例に於て又時々發布せられたる法令に於て（註四）確立せられたるのみならず佛國と他の諸國との間に締結せられたる條約中にも此主義を採用するに及び一層その基礎を確實ならしめたると共に漸次他國にも傳播し諸國の法令又は諸國間の條約中に之を規定するもの續出するに至れり。佛國主義を採用したる諸國の法令中、最も古きものゝ一は希臘外務大臣 Maurocordatos が同國領事に對する訓令なる可し。即ち Ortolan が前掲の著書中、卷末附錄に載する所に據れば右訓令は最も明白に佛國主義を採用したるものなるを窺ふを得べし。

『外國港に入りたる希臘船舶は無際限に外國の領土視せらる可からず。又外國港にて希臘船舶に許容せらるゝ保護は以て其の碇泊港に於ける該國の利益に關す可き一切の事件に對する其の管轄權を奪ふものに非ず。隨て凡そ外國港に在る船舶は其の港に行はるゝ警察法規に服從す可く又その乘組員は假令ひ船内なりとも乘組員外の人に對して犯したる罪並に乘組員外の人との間に爲したる民事上の契約に就て等しく當該國裁判所の裁判に附せらる可きものなり。

然れども海員の給料並に雇傭條件に關する一切の紛議及び乘組員間又は乘組員對船長又は同國船長間の一切の爭議に就ては自國の領事に依て決定せらる可きこと普通法にして特殊の條約に俟つを要せざる所なり。又碇泊國の裁判管轄權は船内に於て乘組員同志間に行はれたる犯罪に及ばざるものにして此場合に於て船内の規律に關するものは苟も地方官憲が其援助を求められ若しくは港の治安が害せられざる限り之に干渉す可きに非ざること亦等しく認められゝ所なり。

故に領事は其職務管轄區域内に於て船長、乘組員及び商船内に在る乘組員外

の人との間に起りたる一切の爭議に對し管轄權を有す可し。但し領事は自ら裁判を行ふの職權なき事件に就ては各事情に應じ出訴人をして職權の當然屬す可き所に出訴せしむることを許すに止まる。尚ほ此裁判管轄權は他國籍を有する船員と雖も乘組員の一部を爲し且つ乘組員名簿に載せらるゝものに及ぶ可し。蓋し彼等は斯くして其船内に雇傭せられたる上は船長及び其船籍國の法規に服從す可きものなればなり。』(ibid, Appendice, Annexe J, p. 457)

（註四）Bonfils は其法令の實例として、一八三三年十月二十九日附勅令第二十二條及び同年十一月七日勅令を擧げたり(Droit international public, sixième édition, p. 411.)

更に諸國の法令中に認むる所なりとて Bonfils が其著書中（註五）に例示するものに獨逸の一八六七年十一月八日發布領事職務法規(第三十三條)、伯剌西爾の一八七五年八月四日發布法規(第六條)、墨西哥の刑法(第百八十九條)、葡萄牙の刑法(第五十四條)等あるを見るときは其傳播の甚だ廣きを察す可し。

（註五）ibid, p. 412.

若し夫れ佛國主義を採用したる條約に至りては Hall 及び Bonfils が例示するものゝみにても十餘種を數ふるを得べし。（註七）。即ち

- 墨哥西——一八五五年
- 獨逸
  - 伊太利——一八六八年十二月二十一日（一八七二年二月七日）
  - 西班牙——一八七〇年二月二十二日（一八七二年一月十二日）
  - 米國——一八七一年十二月十一日
  - 和蘭——一八七二年一月十一日
  - 露西亞——一八七四年十二月八日
- 佛國
  - 伯剌西爾——一八六〇年十二月十二日
  - 西班牙——一八六二年一月七日
  - 伊太利——一八六二年七月二十六日
  - 葡萄牙——一八六六年七月十一日
  - 露西亞——一八七四年四月一日
  - 希臘——一八七六年一月七日

右の外米國と兩シシリー間の一八五五年の通商條約、ポリヴイヤとヴエネゼラ

間の一八八三年の領事職務條約等十九世紀を通じて歐米兩洲の諸國間に佛國主義が條約上の確認を得るに至りたるは最も顯著なる事實なりと云ふを得べし。

（註七）Hall, ibid, p. 203, note. Bonfils, ibid, p. 412.

佛國主義は曾に歐米兩洲の諸國に採用せらるゝに至りたるのみならず日本と他國との條約中、亦二三の例に於て之を認めたるものあり。明治二十九年（一八九六年）四月の日獨領事職務條約（第十六條）同年十二月の日白領事職務條約（第十一條）、明治四十一年（一九〇八年）四月の和蘭の海外領地及植民地に關する日蘭領事職務條約（第十四條）是れなり。尤も日獨、日白兩條約は相互に彼我駐在領事の裁判權を認むるものなるに反し日蘭條約は和蘭の海外領地及び植民地に於ける日本領事の裁判權を和蘭政府に依て認むるの點に於て相違あり。隨て前二條約は日本の領海內に在る對手國商船の地位に關し日本も亦佛國主義を採用することを規定するものなれども日蘭條約は和蘭政府に於て其の海外領地及び植民地の領海に在る日本商船の爲めに佛國主義を認めたるものなり。即ち三條約の規定左の如し。

1、日獨條約第十六條――本國商船內の秩序を保維することは專ら總領事、領事、副領事又は代辨領事の職責に屬するを以て該領事官は船長、役員及水夫の間に生じたる紛議、殊に雇入料及び其の相互の義務履行に關する紛議を仲裁すべきものとす故に商船內に於て生じたる紛議にして港內若は陸上の安寧、秩序を妨害する場合若は其の船の役員及海員外の者にして右紛議に關係したる場合を除くの外は何等の口實を以てするも該地の裁判所若は其他の官廳に於て之に關涉することを得ざるものとす。

但し當該官廳は其の國の臣民を除くの外は領事官より依賴を受け該官廳に於て引致を必要と認めたる所の船舶乘組員を搜索、引致、留置する爲め有效の援助を與ふ可き義務あるものとす云々。

2、日白條約第十一條――前揭と實質に於て異なる所なきを以て略す。

3、日蘭條約第十四條――日本國の總領事、領事、副領事又は代辨領事は專ら本國商船內の秩序を保持することに任すべし。

右領事官は船長、役員及海員間に海上又は港內に於て起る一切の紛議を單獨に處理すべし給料の整理及相互承認の契約履行に關する紛議も亦右權限中に包含せらるゝものとす。

和蘭國海外領地又は植民地の裁判所其の他の官憲は右紛議が陸上若は港內の安寧秩序を妨害すべき性質を有するとき、船員以外の者之に關與し居れるとき又は總領

事、領事、副領事及代辨領事が其の決定を執行するが爲者は之を有效ならしめんが爲援助を請求したるときの外、何等の名義を以てするも紛議に關渉することを得ざるものとす。

五、米國に於ける佛國主義の採用

米國は其法制に於て最も多く英國の主義を繼承し若しくは採用せる國なり。隨て國際法關係の諸法制に於ても英國主義の行はるゝもの一二にして止まらず。故に今や多くの場合に於て此種の例を英米主義と呼ぶを常とするに至れり。之を以て外國領海に於ける商船の地位に就ても米國は最初嚴密に英國主義を傳承し十九世紀の中葉頃までは殆ど一貫して之を支持したりと云ふことを得べし。然るに十九世紀中葉以後に至りて米國は其態度を一變し多年の英國主義を拋棄して明白に佛國主義を採用するに至りたるは極めて顯著なる變化なりと認めざる可からず。尤も一七八八年米國と佛國との條約中に今日の佛國主義の前驅と認む可き規定を認むるが故に(註八)米國は必ずしも近時に至りて其主義を一變したるものに非ずと雖も同國が十九世紀前半に於て英國主義を支持したるは爭ふ可からざる事實にして現に一八五六年香港に於ける米國船 Reindeer 號事件に關し米國政府の支持したる態度は純然たる英國主義に外ならず。米國に於ける英國主義の最も代表的なる一例として余は右 Reindeer 號事件を掲げざる可からず。

(註八)本誌前號七四頁參照

一八五六年米船 Reindeer 號が英領香港に碇泊中、其船長が乘組員某を毆打し且つ監禁したりとの訴に關し香港官憲が其管轄權を主張して事件を專斷したるに對し同地駐在米國領事 Keenan が華盛頓政府に香港英國官憲の處置の不當なるを訴へ米船 Creole 號事件に關する一八四二年米國々務卿ウエブスターより英國大使アシュバートン卿に宛てたる書翰(註九)を引用して事件の管轄權が米國領事に在る可きを論じ佛國主義を唱へたる上申書を提出したるに對して當時の國務卿マーシーが回答したる所のものは最も明白且つ高調に英國主義を指示したるものにして Creole 號事件に關する右ウエブスターの意見の斷じて支持す可からざるを切言し一八一二年米國最高法院に於けるスクーナー船 Exchange 事件の判決(註十)が外國港灣に碇泊せる商船に對しては其碇泊國の管轄權の行はる可きを宣言したるものこそ他の幾多の事件に於て承認せられ且つ學者の採用する主義なり

とて右香港駐在領事の上申意見を排斥し同一の場合に於て米國州裁判所も合衆國裁判所も必ず米國港灣に碇泊する外國商船及び其船員の上に管轄權を行使す可く假令ひ其船員間に行はれたる行爲なりと雖も尙ほ米國裁判管轄權の下に歸すべきものにして外國領事が權利問題として米國の管轄權を放棄す可きを要求することあるも固より之に應ず可きに非ずと明言したる後、一層明瞭に指示して曰く

『此點に關し佛國が私船の爲めに或寬大なる讓步を爲せるは事實なるも此Reindeer號事件に就て貴官の主張する要求を是認するが爲めには米國は英國の讓步に待たざる可からず。然かも此讓步を期すること絕望なり。殊に遠隔の國に於て民事裁判所の干涉に依り貿易に加へらるゝ迷惑の大なるものある場合には此種の讓步の存在することは固より望ましき所なるに相違なしと雖も貴官の提起したる問題は實に現存の法律に依て決せらるる可きものにして空論的法律に依る可きに非ざるを如何せん。本官は米國各州政府が我無數の港灣に入來する一切の私船又は商船及び其乘組船員に對し治外法權を附與すること

とを欲せざるものと思惟するに就ては此點に關し現に我の彼に附與するを欲せざるものを當然他國に對して求むること能はざるや論なきなり。(Moore: International Law Digest, Vol. II, p. 288)

（註九）Moore, ibid, p. 287 に此書翰の要領を載す。

（註十）Stowell-Munro; International Cases, Peace, pp 230-242.

即ち米國が最も嚴密に英國主義を固持したること此一例に依て明白なれども然らば米國は何時頃まで英國主義を持續したりやと云はゞ其時期を斷言すること甚だ困難なり。然れども一八七〇年代に下りては最早や明確に英國主義を棄てゝ佛國主義に移りたるを認むるを得べし。七三年の Anna Camp 號事件及び七五年の Lathley Rich 號事件は即ち之を證するものなり。

一八七三年五月、米國商船 Anna Camp 號船長が英國リヴァプール裁判所に於て其船員との間に生じたる爭議に關し審問せらるゝや米國政府は之を以て不當なりとし米國商船內に起りたる船長、船員間の爭議を英國裁判所に於て管轄せらるゝことなしとて英國政府に抗議を試み米國裁判所は自國港灣にて外國商船の船長、

船員間に起りたる事件に關し屢次その管轄權なきを宣言したる其管轄拒絶の理由は他の諸海上國の一般慣例と一致し且つ國際海上法の原則に依て支持せらるゝ所なりと陳べ曾て英國商船Reliance號の船長と其乘組員との間に起りたる爭議に關し紐育市の裁判所は其訴を受理せざりし實例を擧げて切に英國政府の反省を求めたり。（註十一）此事件より更に一年餘を經たる一八七五年三月に至り米國政府は國務卿フイッシュの名に於て再び英國政府に對し同樣の抗議を提起するの新事件を續出したり。（註十二）即ち香港に碇泊したる米船Lathley Rich號の船長と乘組司厨（スチュワード）との間に起りたる一事件に關し同地英國裁判所が其管轄權を主張し且つ之を行使したると相前後してメルボルンに於ても又シンガポールに於ても同樣の事件を生じたり。茲に於て米國政府は其對英抗議書中に英國裁判所の爲す所を以て國際法の確定法規に反するものなりと爲し米國は從來屢、英國商船に對する同樣の場合に英國政府より注意を促されたる都度、常に速に事件を審査し其過誤を匡正するに努めたりとして其事例を指摘したる所に據れば米國が當時既に明確に佛國主義を採用したるの事實を示せり。

1、英船Bucephalus號事件――一八七三年二月駐米英國公使は華盛頓國務省に對し英船Bucephalus船長が同船の一水夫を毆打したりとの故を以てテキサス州ガルヴエストンに於て同州裁判官たる地方官憲に告訴せられたる事件に就て政府の注意を促したり。依て國務省は本事件を檢事總長の審査に附したるに右裁判官は合衆國地方檢事長の意見を徵し本件が合衆國並に州官憲ともに其管轄權を有す可きものに非ざるを知るに及び直に該告訴を却下したることを明にしたり。

2、ニューオルリーレスに於ける一英船事件――前掲事件の同一抗議書に於て英國公使はニューオルリーンスに於ける米國官憲が同港に碇泊せる一英船の水夫解雇事件に關し右水夫が米國人民なるの故を以て其管轄權あるを主張せるに對して同時に米國政府に抗議を試みたり。依て國務省はニューオルリーンス官憲に訓令して凡そ英國商船が其船内の秩序を保持する爲め英國の法に依て認められたる船内警察規則に對し干渉するは米國の政策に反するものにして假令ひ地方官憲が管轄の權を有すること明白なる場合に於ても其權利を行使するは努めて避く可きものなりとて該官憲の處置を不當とし其匡正を命じたり。

3、英船 Amelie 號事件――一八七四年、華盛頓駐劄英國公使は南カロライナ州チャールストンに於て英國商船 Amelie 號船長が一水夫を虐待したりとて告訴を米國官憲に提起せられたる事件に關し國務省の注意を求めたり。依て事件を審査したるに在チャールストン官憲は英船の船籍を知らずして逮捕狀を發したるものにして船籍を知るに及び係官は直に合衆國地方檢事長の意見を徵し速に右告訴を却下したり。

國務卿フイッシュは是等の事件を列擧して米國が其領海內に於ける英船に對する取扱は英國が幾多の米船に對する所と全く異なる事實を指摘し前記香港に於ける米船 Lathley Rich 號事件の處理不當なるを非難し將來同樣の事件の再起せざること及び殊に植民地裁判所に對して斯の如き管轄權の行使を停止せんことを嚴重に要求したり。

（註十一）Moore, ibid, pp. 293-295

（註十二）Moore, ibid, pp. 295-297

右 Lathley Rich 號事件に關する米國々務卿フイッシュの對英抗議は米國が一八七〇年代に於て既に佛國主義に豹變したるを例證するものにして此事實より見るときは米國が英國主義より佛國主義に移りたるは凡そ同年代頃なる可しと推斷して恐らく大過なかる可し。以後米國に於ける佛國主義は對外條約に於ても又國內裁判所の判決例に於ても一貫して支持せらるゝを認むるを得る其中にて外國領海內に於ける商船の地位に關する判決例として古來最も著名にして屢學者の著書に引例せらるゝ Wildenhus 事件に關し米國最高法院長 Waite が其判決文中に陳ぶるものゝ中、左に引用する所は固より一片の dictum に過ぎざれども亦以て米國に於ける佛國主義の確認を證するに足る可し。

一八八六年十月、米國ジャーシー、シチー港に碇泊したる白耳義商船 Nordland 號內に於て乘組員 Wildenhus なるもの其仲間の一人を殺害したり。白耳義領事は米白領事職務條約に基き此事件の管轄權あるを主張し米國裁判所の管轄外なりとて犯人の放釋を求むる上告を米國最高法院に提起したるに對し Chief Justice Waite は其判決に於て白耳義領事の要求を拒絕したれども其拒絕の理由は米白領事職務條約の解釋に依るものにして米國は右條約に依りて（註十三）明白に佛國主義を採

用したるものなれば此判決は固より主義の爭に關するものに非ず。否な最高法院長は其宣告文中に明確に佛國主義が多年來、文明諸國間に認めらるゝ所なるを記したり。

『然れども地方官憲にして船舶の內部の秩序及び役員並に乘組員が船に對し又は其同志間に有する權利義務の處理に對して干涉することを避くるに於ては其通商に益する所ある可きこと夙に經驗に依て認めらるゝ所なりき。又船內の秩序に關する事件及び船內に生じたる事件にして單に其船又は船員のみに關し且つ碇泊國の安寧又は尊嚴もしくは其港灣の安寧を害せざる場合には總て地方官憲は船舶所屬國の官憲をして其本國の法規又は其通商上の利益に準據して處理せしむるに委すること國際友誼に依りて文明諸國間に一般に承認せらるゝに至れり」。(Scott's Cases on International Law, p. 226)

（註十三）米白領事職務條約第十一條は前揭日白條約第十一條と殆ど同文なり。

六、佛國主義の理論

佛國主義が漸次諸國の法制及び諸國間の條約に依て一般に傳播せられたることは上揭の如くなるのみならず學者中にも之を是認するもの少なからず。佛國の學者が總て英國主義を排して佛國主義を唱道するの怪しむに足らざるは固より英國の學者中にも之を推奬するもの現にWalkerの如きあり。

『領水內に於ける商船は普通に一切の點に就て其國の管轄權に服す可きものと認めらるゝと雖も純然たる私船の場合に就ても亦最も滿足なる慣例は佛國の夫れに非ざるなきやを疑はざるを得ず。佛國は專ら船の上に效果を有する行爲と外界に影響する行爲とを差別し其領水內に於て外國商船內に行はれたる犯罪にして該船乘組員外のものが之に關係するか又は碇泊港の治安が害せらるゝに非ざれば之を管轄することを拒絕せり。而して斯の如き處置方針は明白なる便益を有す可し。如何となれば若し商船にして其私爭議を自國法廷に訴へて處理せらるゝことを欲せざらんか是れ異常のことに屬すればなり」。(Science of International Law, p. 229)

米國の學者に至ては佛國主義を是認するもの其例殆ど枚擧に遑あらず。Halleck（註一四）の如きTaylor（註一五）の如きDavis（註一六）の如きWilson（註一七）の如

also Hershey（註一八）の如き皆然り。（註一九）Wheaton の如きも彼の Elements of International Law の最初の版には英國主義を說きたるに拘はらず後年 Ortolan の著書を批評して左の言を爲したりと云ふ。

『吾人は此點に於て佛國の立法及び法理が一般國際法の原則に最も適合したるものとして各國に依て認めらる可き眞の區別を設定したるを信ずるものなり』(Revue de droit français et étranger, mars. 1845)（註二〇）

（註一四）Halleck, International Law (by Sir S. Baker) vol. I, pp. 239, 231.
（註一五）Taylor, International Public Law, § 268, pp. 311, 312.
（註一六）Davis, Elements of International Law, (3rd edition) pp. 71, 72.
（註一七）Wilson, International Law, p. 119——Wilson and Tucker, International Law, (fifth edition,) p. 128
（註一八）Hershey, Essentials of International Public Law, p. 222.
（註一九）茲に注意す可きは Halleck, Taylor, Davis 等が佛國主義を支持し若しくは說明する爲めに一八四二年 Creole 號事件に就て米國々務卿ウエブスターか駐米英國公使アッシュバートン卿に宛てたる抗議書中に記する論述を殆ど其原文通りに各自著に轉載せること是れなり。然かも Taylor は其出所を明かにするに反し他の二者が無斷にて自說の如く之を記述せるは若しも是れが日本にて生じたらんには學者間に小面倒なる問題を惹起すことなる可し。即ちウエブスターの書翰の要點下の如し。

『法規及び國際間の禮讓並に慣例は合法なる通商の目的を以て隨意に外國開港に入る商船に對し本國の管轄權及び法權を頗る廣大なる範圍に於て隨伴し且つ維持することを認む。學者の說に據れば船は外國港に碇舶中と雖も其本國の管轄權及び法律を保有するものなりと云へり。固より自國船に對する國家の管轄權は其船が外國港に碇泊中、必ずしも全然絕對的に行はるゝに非ざることは事實にして吾人と雖も之を認めず又これを主張するものに非ず。即ち外國港碇舶中その行へる一切の不法なる行爲に對し及び其船長又は船主に依て約定せられたる契約に對しては船及び船長船主は當然その碇泊國の法律に服從せざる可からざること勿論なり。又もし船長及び船員にして其碇泊船內に於て罪を犯して社會の治安を害することあらんか彼等の爲めに免除を要求する能はざること亦論なし。然れども國際法及び余の參照したる諸國の法律に據れば近代文明諸國は一國の管轄權及び法規は其船が公海に在るも將た港津もしくは其他何れの水上に在るを問はず船內の人の權利義務を一般に管理處置する爲めに其船に隨伴す可きこと及び此管轄權を行ふ範圍內に於て船は其國家自身の領土の一部と認めらるゝことを明に支持するものなるを證せり』。(State Papers, 1843, I xi, 35)

（註二〇）Ortolan, ibid, pp. 272, 273, note.

然らば佛國主義が一主義として主張せらるゝ其法理上の論據は何れに在りや。

之を說明して或は船は其屬する國家の浮動部分なりと唱ふるものなきに非ず。即ち船は其屬する本國領土の一部を爲すものなるが故に外國領海內に入りては治外法權を享有するものなりと云ふに在り。Bluntschli の如き（註二一）其顯著なる一例なり。近時に於ては Bry も亦同說を支持す。（註二二）然れども船を以て其屬する國家の浮動部分なりと爲すの說は今日に於ては最早や不通の言にして之を信ずるものある可からず。如何となれば若し此說を支持するに於ては戰時交戰國軍艦が中立船に對し臨檢、搜索、拿捕の權利を有する其權利を說明すること能はざればなり。即ち船にして若し此說の唱ふるが如く其屬する國の領土の一部なりとせば交戰國軍艦が之を臨檢し搜索し又は拿捕するは中立國の領土權に對し重大なる侵害を加ふるものと云ふを得べければなり。此故に領土浮動說の取るに足らざるは極めて明白なれば之に依て佛國主義の論據を求めんとするの徒勞なるを知る可し。否な佛國主義を最初に宣言したる一八〇六年佛國參事院の米船 Newton 號及び Sally 號事件に關する判決は明に此說を排斥し其判決書中（註二三）に『中立船は漠然中立地と認む可からず』（un vaisseau neutre ne peut être indéfiniment considéré comme lieu neutre）との大法官の說を是認せるに徵するときは佛國主義の支持せらるゝ論據が Bluntschli 等に依て信ぜらるゝ如く領土浮動說に存せざるを見る可きなり。

（註二一）Bluntschli, Droit international codifié, (tradnit par Lardy) § 317.

（註二二）Bry, Droit international public, (1906) p. 298.

（註二三）本誌前號七二頁參照

然るに Ortolan は外國港灣に碇泊する商船の乘組員は普通外國を旅行し又は滯留する箇々の私人と其地位を同一視す可からざる事實を指摘して佛國主義を說明せり。

『商船及び其乘組員を以て外國を旅行し若しくは滯留する單獨の箇人と同一視す可からず。單獨の箇人は其單獨の箇人たる故を以て警察治安に關する一切の事件に就て其の旅行滯留する國の法規及び權力に全然服從す可きものなり。

然るに商船は其屬する國家權力の發現もしくは直接の代表には非ずと雖も其國家の法規に從ひて組織せられ且つ內部的に支配せらるゝ一團體にして其

乘組員は國家の監督の下に編入せられ其船長は公式に免許せられ且つ一定の權能を附與せらるゝものなり。

故に商船は軍艦の地位に非ざるも又單なる箇人の地位にも非ず。異なれる二の主權に對して若干の從屬性を有する中間的地位に在るものなり。而して其所謂異なれる二の主權とは其船の碇泊する領水國と其船籍の屬する本國を云ふなり。其結果商船が碇泊國の地方法規、警察權及び裁判管轄權に服するは其關する目的に應じて或制限の下に一定の範圍內に於て然るのみ云々』。(ibid, p. 204)

之に對して最も明白に反對論を唱ふるものは Sir Edward Creasy なり。彼は Ortolan の此理論を不徹底 (inconclusive) なりと評して曰く

『彼は商船が全然官船に非ずと雖も尙ほ自國政府の定むる組織及び乘組員の行爲に關する法規に服し其何處に到るも然らざるを得ざるが故に商船は常に且つ到る處に自國と法律關係を保持するものなりと論ずれども之と同一の論法は多くの商事會社の社員及び代理人にして外國に旅行滯留し自國政府の免許したる商業又は其他の事業を或範圍內に於て自國政府の監督の下に營むものに對しても亦適用することを得るに非ずや。然かも斯の如き人は外國內に滯留する間は其國の法律に全然服從す可きものなること疑ひなき所なり。陸上にて商業に從事し又は住居するものは常に其國の法律に服す可きものなるに拘はらず獨り港內に碇泊する商船內の人のみ之に服することなしとは果して如何なる理論に依るものなりや解すること能はざるなり』。(First Platform of International Law, p. 173)

思ふに Ortolan の說は佛國主義の理論上の根據を最も明白に示したるものなる可し。又この理論以外に有理なる論據を求むること能はざる可し。然れども其理論の『不徹底』なること Creasy の指摘する所の如し。故に理論上、佛國主義の爲めに徹底せる根據を求むること到底不可能なりと雖も其實際上の便利に至りては佛國主義は英國主義に比して多くの優越點を有すること疑なきを以て其實際上の便利こそ佛國主義が多數の條約又は法令に依て採用せらるゝ所以に外ならず。Hershey が『然れども佛國主義は通商的利益の立場より見るときは頗る便利にして

望ましき慣例なるが故に最も熱誠なる推奬と支持とを吝まざるなり』(ibid, p. 222)と云へるは多數の學者の一致せる所なり。Hall の如きも佛國主義を以て國際法上の確認原則なりと云ふの說に對して極力反對するに拘はらず然かも尙ほ之を實際上の便利に鑑み將來一般に採用實行せらるゝに至らんことを希望したり。

『商船は碇泊國管轄權に對して免除せらる可しとの說が國家の行爲の上に如何なる範圍まで勢力を有するに拘はらず未だ以て强制的國際法力を有するものとは認むる能はず。主權說の如き根本原則に反する新主義に對して法律的價値を附することは國家間に明白なる合意なき場合、其慣習が多年間繼續せられ且つ普遍的なることを要するに拘はらず此說は未だ此點に於て支持せらるゝことなし。然れども同時に多數の條約及び管轄權の行使を任意に放棄することに到る處に多少づゝ行はるゝは遠からずして理論上合理にして且つ無比に實際上の故障なき劃一的慣行の成立するに至る可きを指示するものと云ふ可し』。(ibid, 204)

Hall の豫言が今日既に現實にせられたりや否やに就ては疑問ありと雖も少なくとも一八九八年八月海牙に開きたる萬國々際法學會の討議に於て明白に佛國主義を是認し其起草に係る『平時及び戰時、外國港灣內に於ける船舶及び其乘組員の地位』に關する法案中(第三十條及び第三十二條)に之を規定したるは佛國主義が漸次その信用を加ふるを證するものと云ふを得べし。(完)