

## 【別紙2】

### 論文審査の結果の要旨

氏 名 易 平

本論文は、19世紀末から20世紀初頭にかけての日本の国際法学者の戦争観を理論と実践の面から分析する。現代の支配的学説はこの時期を無差別戦争観、すなわち戦争に訴える権利の無差別許容の時代と把握しているが、本論文は、当時の学説の丹念な分析を通じて、そのような単純な性格付けには大きな問題があり、むしろこの時期は多様な戦争観が噴出した時代ととらえられることを明らかにしている。

序章第一節で筆者は以上の基本的な問題意識を明らかにし、続く第二節で本論文の分析における鍵となる「正しい戦争」の観念を提示する。筆者は、戦争に対して何らかの法的条件を設定し、その条件に基づいて戦争を評価するという意識がある場合、「正しい戦争」の観念があると定義するのである。この観念は、戦争原因の追究によって戦争の発動そのものを規制しようとする正戦論と異なり、戦争原因、戦争開始の時機や方法、武力行使の限度など、*jus ad bellum*の次元における多様な要素に着目して、戦争を法的に規制しようとするのである。

第一章は、幕末から明治末期にかけて日本に導入された欧米の国際法学説における戦争観を整理した上で、日本の国際法学の発足期における戦時国際法研究を概観する。本論文でその言説を詳細に検討する5人の専門国際法学者（千賀鶴太郎、寺尾亨、有賀長雄、高橋作衛、中村進午）については、その事績を含めて比較的詳細に紹介している。

第二章は、この時代が無差別戦争観の時代と見られがちな理由を考察する。筆者によれば、それは当時の支配的な二つの学説に対する誤解に起因する。第一に戦争原因不問論、第二に戦争状態説である。戦争の正当原因を問わないという意味での戦争原因不問論は当時の学説の支配的見解であったが、その内容を仔細に見れば、手続法の観点からは戦争の原因を問わないが、実体法の観点からは正当原因が問われるとする千賀鶴太郎、戦時法規の平等適用を確保するために戦争原因不問論を唱えた高橋作衛、国際社会においては戦争原因の正不正を究明する機関・基準が存在しないとして戦争原因不問論を説いた秋山雅之助、国民発達という上位目標のための戦争である場合には具体的な戦争原因の正不正は問わないと説いた有賀長雄などのヴァリエーションがある。これらを一括りに無差別戦争観とみなすことは適切ではない。次に、戦争を行為ではなく状態と見る説（戦争状態説）は当時の支配的見解であり、石本泰雄は、戦争状態説が平時から戦時への転換すなわち戦争開始が国際法の規制を免れるという無差別戦争観を導くと説明した。しかし、筆者によれば、この説明は、戦争状態説が戦時と平時の二元論に直結するとは限らず、仮に戦時と平時の二元論がとられたとしても、それが無差別戦争観に直結しない場合があることを見落としているのである。

第三章は、この時代の日本国際法学者の戦争観を法的枠外派、法的枠内派に二分し、後者をさらに裁定手段派と執行手段派に分類して整理し、各々の戦争観における「正しい戦争」観念を分析する。戦争発動に関する平時国際法上の制限を否定する法的枠外派（有賀長雄、中村進午）も、国家存在の目的に照らした内在的な自制、あるいは国益の理性的計算に基づき、戦争発動に対する制限を肯定する。法的枠内派のうち、戦争を平時国際法上の権利義務関係の裁定手段とみなす裁定手段派（高橋作衛ら）は、戦争の開始が法的権利に基づかなければならないという当事者の立場と、権利の内容は戦争の結果に依存するので権利の正不正は判断できないという第三者の立場を混在させており、特に前

者において「正しい戦争」の観念を看取できる。執行手段派（寺尾亨、千賀鶴太郎）は戦争を法執行手続（国際法違反への対応）とみなす。戦争は正当な権利を防御するためにやむを得ない場合に限り許され、三類型の中では「正しい戦争」観念が最も鮮明に現れる。

第四章は、第三章で取り上げた国際法学者が日露戦争に際して展開した主張を分析し、彼らの「正しい戦争」観念の実践的様相を明らかにする。筆者は、当時の日本の国際法学者が皆、自衛権を援用して日露戦争を支持する議論を展開したこと、ただし、その意義や範囲は各類型により異なっていたことを明らかにする。その上で筆者は、彼らが日露戦争については、様々な角度から自らの理論に合致する「事実」を作り上げたり、法理論を都合の良いように使用したりして、一致してその正当化に務め、彼らの理論に見られた「正しい戦争」の観念は後退し、日露戦争に対する法的制限が主張されなかったことを指摘する。筆者はこの原因を、当時の国際法学者が「正しい戦争」の法的条件を十分に明確にはしなかったこと、自らの理論に合致するよう恣意的な事実認定を行ったこと、国際法学者としての顔とは別に国益の擁護者（国家の公法弁護士）としての顔を持っていたことに求める。

こうして、本論文は、19世紀末から20世紀初頭にかけての日本の国際法学者の戦争観を、理論的次元と実践的次元の両面から考察した。理論的には彼らの戦争観は法的枠外派、裁定手段派、執行手段派に三分され、程度の差こそあれ「正しい戦争」観が看取される。その一方で、日露戦争という実践に直面すると、三類型の主張は奇妙に一致し、「正しい戦争」観に含まれる戦争制限意識は薄れてしまった。

以上紹介した本論文の意義は以下の3点にまとめられる。第一に、従来は概括して無差別戦争観の時代と理解されてきた19世紀末から20世紀初頭にかけての日本の国際法学者の戦争に関する学説を緻密に分析し、多様なニュアンスを持った「正しい戦争」観念が展開されていたことを初めて明らかにし、従来の教科書的記述の書き直しを迫る新しい知見を得た。第二に、これまでほとんど研究のない日本の発足期の国際法学について、膨大な資料を網羅的に調査し、明晰に分析し、日本国際法学説史研究の先鞭を付けた。第三に、これらの国際法学者が日露戦争という実践に直面すると、彼らの「正しい戦争」観に含まれる戦争制限意識は薄れ、一致して日本の行動を弁護する言説を展開したことを明らかにし、当時の学説に対する鋭いイデオロギー批判を展開した。

しかし、本論文にもなお望まれる課題がないわけではない。第一に、この時期の日本国際法学と欧米の国際法学説との関係については、大陸法諸国や英国の国際法学説について若干の言及はあるものの、論文の中心的テーマである「正しい戦争」観念との関係においては必ずしも明らかでない。第二に、理論的には三類型に分類される当時の国際法学説が日露戦争の実践においては一致して日本の立場の弁護に回った原因ないし理由については、理論に内在する原因（要件の明確化が不十分であったこと、事実の曲解）と実践的意欲（国家の公法弁護士としての発言）が指摘されているが、説明がやや概括的であり、さらに掘り下げた説明があってもよい。とはいえ、以上は国際法学説史の対象に関わるやや外在的な指摘あるいは過大に過ぎる要求であって、先に指摘した本論文の高い評価を本質的に損なうものではない。

以上から、本論文は、その筆者が自立した研究者としての高度な研究能力を有することを示すものであることはもとより、学界の発展に大きく貢献する特に優秀な論文であり、本論文は博士(法学)の学位を授与するにふさわしいと判定する。