

グロティウス『捕獲法論』の研究序説：国際法学説史の研究

伊藤，不二男
九州大学法学部教授

<https://doi.org/10.15017/1443>

出版情報：法政研究. 29 (1/3), pp.239-255, 1963-02-28. 九州大学法政学会
バージョン：
権利関係：

グロテِيُّウス『捕獲法論』の研究序説

— 国際法学説史の研究 —

伊 藤 不 二 男

(1) 発 見

グロテِيُّウス Hugo Grotius, 1583—1645 の『捕獲法論』 *De jure praedae* は、一六〇四年の秋から一六〇五年の春の間に書かれたものと推定される。(してみれば、それはかれの二二才のときの作ということになる。)しかしその書はただ第一二章のところだけが、多少の加筆・修正をほどこされて一六〇九年に『自由海論』 *Mare liberum* として公刊されたほか、他はすべて原稿のまま残された。その存在がはじめて世に知られたのは、一八六四年である。つまりこの年の一月に、グロテِيُّウスの後裔コロネー・ドゥ・フロート *Coronets de Groot* 家からだされたかれの原稿が、オランダの書店ナイホフ *Martinus Nijhoff* によって競売にふされた。が、そのなかに、右の原稿が発見されたのである。

そのときの目録には、つぎの説明がつけられていた。

「第七二号。グロテِيُّウスの、一六章に分けられた捕獲法についての著作、二八〇頁。——未刊の自筆の原稿。

(H. Grotii opus de jure praedae in XVI capita divisum, 280 pag. — Mscr. autographe inédit.) 第二二章の一部だけが、自由海論の表題で一六〇九年に公刊された。⁽¹⁾ また、その目録につきの説明がつけられた別の原稿も発見された。

「第一一号。グロティウスの、オランダ人とポルトガル人との戦争について、ことにインドで行われた戦争についての論考、四八頁。——未刊の自筆の原稿。(H. Grotius, De bello Batavorum cum Lusitanis, imprimis de rebus per Indiam gestis dissertatio, 48 pag. — Mscr. autographe inédit.) この論文は、もともと第七二号に示された著作の一部をなおすものとして書かれたものとおもわれる。⁽²⁾」

右のなか『捕獲法論』の原稿は、第七二号のものだけである。第一一号のものは、グロティウスの『自由海論』に対するイギリスのウェルウッド William Welwood の反駁 Abridgement of all Sea-Lawes, 1613. に答えて書かれた論文 Defensio capitis quinti Maris Liberi oppugnati a Guilielmo Welwodo. である。従って、これは、目録の説明書にもかかわらず、もともと『捕獲法論』の一部として書かれたものではない。また第七二号の説明書にう、『捕獲法論』が「一六章に分けられた」⁽³⁾ in XVI capita divisum とあるのは、一五章の誤りである。

いずれにせよその原稿は、ライデン大学の落札するところとなった。が、同大学のフィッセルینگ Vissering 教授とフライン Robert Fruin 教授がこれを検討したうえ、古典学者ハマケル Hamaker 博士の手によって編纂され、一八六八年に前記のナイホフ書店から公刊された。(すなわち、Hugonis Grotii De Jure Praedae Commentarius, Ex Auctoris Codice descripsit et vulgavit H. G. Hamaker, Hagae Comitum apud Martinum Nijhoff, 1868. である。)

(1) Fruin, Robert, An unpublished work of Hugo Grotius's, Bibliotheca Visseriana, Tom. V, 1925, p. 3.

(11) Fruin, op. cit., p. 3.

(三) の原稿の写真版が、Carnegie Endowment, Classics of International Law の最終巻 Hugo Grotius, De iure praedae commentarius, 2 vols, 1950. の Vol. II に収録されている。それによると、グロティウスがみずからもとの原稿に後から加筆・修正を加えたところがいろいろとみられる。それらの加筆・修正は、原稿のままではなかなか判読しがたいところもある。しかし Mrs. E. R. Molhuysen, née Oppenheim, Appendix to Fruin's Article, Bibliotheca Visseriana, Tom. V, 1925, p. 75—100. は、その加筆・修正の点を表で示している。(けれども、これも原稿の七八頁(一八六八年のハマケルの版の一七五頁)のところまでである。) フライン教授の研究によると、そうしたグロティウスの加筆・修正は、一六〇八年のおわり、つまり『自由海論』が印刷にかけられたとき以後はなされてないと認められる。Fruin, op. cit., p. 40. 参照。一八六八年のハマケルの版は、最終の加筆・修正に従ったものである。

(2) 著 作

グロティウスは、いかなる動機・理由にもとづいて、その『捕獲法論』を著作することになったのか。このことについては、つぎのように伝えられている。⁽¹¹⁾

つまりオランダは、一五九八年から東インドとの通商で、当時スペインの支配下にあったポルトガルと競った。が、このことに関連して、アムステルダムの船主組合の商船隊を指揮していたヘームスケルク Jacob van Heemskerck 提督が、一六〇三年にマラッカ海峡でポルトガルの商船カタリナ Catharina 号を捕獲した事件がおこった。この事件は、カタリナ号がアムステルダムに引航されてから、オランダの海事裁判所で裁判にかけられたのである。が、裁判所は、船舶と積荷とを合法的な捕獲品として没収しうることを認め、東インド会社(このとき前記のアムス

テルダム（一）の船主組合は、その東インド会社に合併されていたので、（）に有利な判決を下した。一六〇四年・九月・九日のことである。

しかしながらこの判決は、むしろ東インド会社の内部に大きな波乱をまきおこす結果となった。というのは、会社の株主のなかメノ教徒たち *Mennonites (Doops/gezinden)* (三) は、いかなる強力行使もキリストの教えに反するとかたく信じていたために、右の捕獲による利益にあずかることは良心に反するとして、これを頑強に拒否した。そればかりでなく、かれらのなかのあるものは、むしろ会社を脱退して、純粹に平和的な通商のみを行なう会社を、あらたにフランス国王アンリー四世 *Henri IV* の保護のもとに設立しようとする計画をすらたてたからである。

こうした事情で、とにかく東インド会社は、たとえ一時的ではあったにせよ非常な窮地においつめられた。グロティウスが『捕獲法論』を書いたのはこのときであり、それは前記の捕獲事件を対象とし、その捕獲の正当性を論証して東インド会社の立場を弁護するためであった。それが会社の要請によつたものかどうかは、そのときの訴訟資料が焼失しているために今日では確証のしようがない。しかし、(一)グロティウスが当時アムステルダムで弁護士を業としていたこと、(二)かれが東インド会社と密接な関係にあることをみずからある書簡のなかでのべていること、(三)著述にあたり会社の資料を充分に利用していることなどの理由から、その著作はおそらく会社の求めに応じて書かれたものと判断することが正しいようである。(三)

グロティウスの『捕獲法論』は、一五章からなる。それは第一章の序説（前言、事件の概要、議論の分類、方法、順序）をのぞけば、つぎの三部によつて構成されている。(一)第一部は、基本原理 (*Dognatica*) である。まず第二章 (*Prolegomena*) において、グロティウスはかれの法思想の全体を、九の基本原則とそれにもとついてひきだされた一三の規則とをあげ、(四) それらの原則・規則を統一的・体系的に論述することによつて説明する。が、このところで説

かれた原則および規則が、この場合の議論の基本原則となり、すべての議論は、それらの原則・規則の適用として展開されることになるのである。つづいて第三章から第一〇章において、正当戦争 *bellum iustum* とそれにもとづく捕獲法 *ius praedae* の基礎理論を、八の基本問題^(五)に分けて理路整然と解説する。(一) 第二部は、歴史的事実 (*Historica*) である。グロティウスは第一章において、第一に当時ポルトガル人がオランダ人に加えた数々の残虐行為の事実を指摘する。とともに第二に、本論の直接の対象となったカタリナ号捕獲事件の事実を詳述する。(三) 第三部は、第一部でのべられた基本原理 (*Dogmatica*) を第二部の歴史的事実 (*Historica*) にあはめて、その場合の捕獲の正当性を説明するところである。そのさいに、グロティウスはまず第一章において、さきに第二章で解かれた法の一般的・基本的な原則、ことにそのなかの自然法と万民法の思想にもとづいて海洋の自由を詳説し、それによって、オランダ人が東インドにおいて通商の自然的権利を有することを力説する。つづいて第一三章において、オランダ人がポルトガル人に対して行なった戦争と捕獲の正当性を、まず法律の見地から論証する。が、そればかりではなく、さらに第一四章と第一五章においては、同様のことを、法の範囲をこえて道徳的・神学的観点からも説くのである。

従ってグロティウスの『捕獲法論』は、ただ法律の見地から説かれた訴訟事件の弁論の書ではなくて、それよりも広く、根本的には道徳神学の立場から論じられたものといふことができる。が、このことは、もともとそれがメノ教徒の蒙を啓く必要から説かれたものであり、従って強力の行使はキリストの教えに反するかという神学上の良心の問題を説明することが一つの重要な根本の目的であったことを考えると、当然のこととおもわれる。そして、この議論にあたってグロティウスは、従来からの神学者の伝統的な説に忠実に従って論じているのである。が、この神学的伝統の論調こそ、なによりその『捕獲法論』についてみられる顕著な特色なのである。

しかしそれにしても、グロティウスはその『捕獲法論』を未刊のまま残した。その理由は、明かではない。^(六)が、おそ

らくそれは、一口にいえば情勢の変化によるものと想像されうる。すなわち、かれが『捕獲法論』を書いてからまもなく、東インド会社の活動がオランダ国民に多大の利益をもたらすことが明かとなったために、一般の情勢もにわか
に会社に有利に展開することになったのである。が、その結果、会社の政策や行動について、その内部からはもちろんのこと、一般の世論もこれに反対や非難を加えることがなくなった。そのために、せつかくの『捕獲法論』もはや刊行の必要をみなくなったから、と考えられるのである。^(七)

(一) Fruin, op. cit., p. 13—35.

(二) Lange, Christian L., Histoire de l'internationalisme, Tom. I, 1919, p. 226—233.

(三) Fruin, op. cit., p. 36.

(四) 九の基本原則と一三の規則とは、つぎのものである。

(一) 第一原則。神がみずから欲すると示したこと、それが法である。(Regula I. Quod Deus se velle significarit, id jus est.)

(1) 第一規則。生命をまもり、有害となるおそれのあるものをしりぞけることは許される。(Lex I. Vitam tueri et declinare nocitura liceat.)

(2) 第二規則。生命を維持するために必要なものをみずから取得し、それを保有することは許される。(Lex II. Adiungere sibi quae ad vivendum sunt utilia eaque retinere liceat.)

(二) 第二原則。人類の合意が、すべてのものが欲すると示したこと、それが法である。(Regula II. Quod consensus hominum velle cunctos significaverit, id jus est.)

(3) 第三規則。なに人も、他のものを害してはならない。(Lex III. Ne quis alterum laedat.)

(4) 第四規則。なに人も、他のものが所有するものを奪ってはならない。(Lex IV. Ne quis occupet alteri occupata.)

- (5) 第五規則。悪行は矯正されなければならない。(Lex V. Malefacta corrigenda.)
- (6) 第六規則。善行は報いらなければならない。(Lex VI. Benefacta repensanda.)
- (三) 第三原則。各人がみずから欲すると示したこと、それはそのものにとって法である。(Regula III. Quod se quisque velle significaverit, id in eum jus est.)
- (7) 第七規則。国民各自は、他の国民を、全体としても個人としても害してはならないばかりでなく、これを保護しなければならぬ。(Lex VII. Ut singuli cives caeteros tum universos, tum singulos non modo non laederent, verum etiam tuerentur.)
- (8) 第八規則。国民は相互に、他のものが個人として所有するもの、または共通に所有するものを奪ってはならないばかりでなく、個人にとって必要なものも、全体にとって必要なものも、ともに他の個人に与えなければならない。(Lex VIII. Ut cives non modo alter alteri privatim aut in commune possessa non eriperent, verum etiam singuli tum quae singulis, tum quae universis necessaria conferrent.)
- (四) 第四原則。国家がみずから欲すると示したことはいかなることも、それは国民全体にとって法である。(Regula IV. Quidquid respublica se velle significavit, id in cives universos jus est.)
- (五) 第五原則。国家がみずから欲すると示したことはいかなることも、それは個々の国民相互の間において法である。(Regula V. Quidquid respublica se velle significavit, id inter cives singulos jus est.)
- (9) 第九規則。国民は他の国民に対して、裁判によるのでなければ自己の権利を追求してはならない。(Lex XI. Ne civis adversus civem jus suum nisi iudicio exsequatur.)
- (10) 第一〇規則。國家の統治者は、あらゆることについて、國家の善のために行動すべきである。(Lex X. Ut magistratus omnia gerat e bono respublica.)

- (11) 第一一規則。國家の統治者が行うことはいかなることも、國家はこれを有効と認めざるべきである。(Lex XI. Ut quidquid magistratus gessit respublica ratum habeat.)
- (12) 第六原則。國家の統治者がみずから欲すると示したごとく、それは國民全体にとって法である。(Regula VI. Quod se magistratus velle significavit, id in cives universas jus est.)
- (13) 第七原則。國家の統治者がみずから欲すると示したごとく、それは個々の國民にとって法である。(Regula VII. Quod se magistratus velle significavit, id in cives singulos jus est.)
- (14) 第八原則。すべての國家がみずから欲すると示したごとくはいかなることも、それはすべての國家にとって法である。(Regula VIII. Quidquid omnes respublicae significarunt se velle, id in omnes jus est.)
- (15) 第一二規則。國家も國民も、他の國家や國民に対して、裁判によるのでなければ自己の權利を追求してはならない。(Lex XII. Ne respublica neu civis in alteram rempublicam alteriusve civem jus suum nisi iudicio exequerentur.)
- (16) 第九原則。裁判に當っては、訴えられる側の國家または訴えられる側の國民の所屬する國家が優先的に裁判權を行使すべきである。しかし、その國家がその任務を履行しないならば、そのときには訴える側の國家または訴える側の國民の所屬する國家がその事件を裁判すべきである。(Regula XI. In iudicando priores sint partes rei publicae, unde cuiusve a cive petitur. Quod si huius officium cesset, tum respublica, quae ipsa cuiusve civis petit, eam rem iudicet.)
- (17) 第一三規則。法の諸規則が同時にまもられる場合には、それらはすべてまもらなければならない。しかし、このことが不可能な場合には、一層權威のあるものが優先すべきである。(Lex XIII. Ut ubi simul observari possunt observentur; ubi id fieri non potest, tum potior sit quae est dignior.)

(五) 八の基本問題とは、つぎのものである。(一) 第一の問題。戦争自体の正当性。(二) 第二の問題。捕獲自体の正当性。(三) 第三の問題。捕獲と戦争の正当条件。(四) 第四の問題。戦争の動力因 *causa efficiens* (すなわち戦争の正当な主体)。(五) 第五の問題。戦争の質料因 *causa materialis* (すなわち戦争の正当原因)。(六) 第六の問題。戦争の形相因 *causa formalis* (すなわち戦争の正当方法)。(七) 第七の問題。戦争の目的因 (すなわち戦争の正当な目的)。(八) 第八の問題。捕獲物の正当な取得者。(六) そればかりでなく、グロテウスはこの『捕獲法論』を書いたことすら、みずからは他の著書や書簡のなかでもなにもおいていない。ただ前記のウエルウッド William Welwood の論文に対する反駁のために書かれた論文 *Defensio capitis quinti Maris Liberi oppugnati a Guilielmo Welwodo* のなかに、その書のことを暗示しているだけである。しかしその論文も、前述のごとく『捕獲法論』とともに一八六四年に発見された。そして、それが公刊されたのは一八七二年になってからである。Finch, George A., Preface to Hugo Grotius, *De iure praedae commentarius* (op. cit. Carnegie edition.) 1950, Vol. II, p. xiv note (4) 参照。また、その論文のその箇所は、ハマケル Hamaker もかれの *Hugonis Grotii de Jure Praedae Commentarius*, 1868, Prefatio, p. ix に引用している。従って結局、グロテウスが『捕獲法論』を書いたこと自体、その原稿が発見されるまでは一般には知られなかったということになる。

(七) Fruin, op. cit., p. 40.

(3) 意 義

とにかく、このように『捕獲法論』は、グロテウスによっては公刊されなのまま残されたものである。してみればそれは、(『自由海論』として公刊された第二章のところをのぞいて) 近世における国際法理論の形成と発展とは、いかなる意味においても直接には寄與することがなかったということになる。それなのに、なぜその書が国際

法学説史の観点から重要な研究対象となりうるといえるのであるか。その理由、つまり『捕獲法論』の学説史上の意義については、これをつぎのようにのべることができるであろう。

第一は、『自由海論』*Mare liberum*, 1609.との関係である。

グロティウスの『自由海論』が『捕獲法論』の第一二章に当るところにわずかの加筆・修正をほどこして独立の書として(一六〇九年には匿名で)公刊されたものであることは、今日では周知の事実である。しかし、そのことがはじめて世にしられたのも、やはり『捕獲法論』の原稿が発見されたとき(一八六四年)である。それまでは一般に、その『自由海論』は、グロティウスによってはじめから独立の著書として書かれたものとはばかり信じられていた。

けれども、とにかくその有名な『自由海論』が、かくももとは『捕獲法論』の一部として書かれたものでしかないとということであれば、そのなかでのべられたグロティウスの学説を正確に理解するためには、『捕獲法論』の全体にわたっての認識が必要であることはいうまでもないこととなる。ことにかれが法の根本思想を体系的に詳説したその第二章のところは、『自由海論』にとっても、そのまま基礎理論となるところである。それゆえに、たとえば海洋の自由や通商の自然的自由を基礎づける自然法 *jus naturae* や万民法 *jus gentium* (第一の万民法 *jus gentium primum* と第二の万民法 *jus gentium secundarium*) についても、ひとまずは『自由海論』のなかでものべられているけれども、それでもなお、それらの法の正確な意味と性質とは、『捕獲法論』のその第二章に説かれているところによらなければ、とうてい充分には把握されえない。が、その自然法と万民法との性質およびその二つの法の関係、グロティウスがいかに考えたかを理解することなしには、かれの海洋の自由に関する理論は、根本的にはわからないのである。同様のことはまた、正当戦争論についてもいわれうる。『自由海論』は、グロティウスにおいてはもともと正当戦争論の一面として、その理論の具体的な展開として論じられたものであり、いいかえれば、それは

正当戦争論における戦争の正当原因と関係して説かれたものといえるのであるから。従って、その海洋の自由を基礎として全人類に共通に認められた通商と航海の自由が侵されたときには、そのことが正当戦争の理由となりうる主張されるべき、その正当戦争をグロティウスが全体としていかに規定し理論づけたかをしることが、問題を根本的に理解するためには必要となる。が、そのためには、やはり『捕獲法論』の第三章から第九章にわたってのべられている正当戦争の基礎理論に関するかれの主張を、検討し参照しなければならぬ。

ところで、グロティウスはなぜ『捕獲法論』の第一二章のところだけを他から切り離して、これを『自由海論』として公刊したのであるか。その事情については、つぎのようにいうことができる。

つまり、オランダのスペインに対する独立戦争を終結させるために、一六〇七年から両国間に平和交渉がはじめられた。が、その交渉において、スペインはオランダの独立を承認することにしたけれども、別に東インドとの通商については、オランダがこれに参加することをあくまで拒否しようとして譲らなかつた。そのために、交渉は一六〇八年には挫折するかにみえたのである。が、このときにオランダの東インド会社は、その点でオランダがスペインに譲歩することをおそれて、東インドとの通商の重要性を強調し、このことを国内の世論に訴えるためにあらゆる努力をつくした。グロティウスが『自由海論』の刊行を決意したのも、こうした事情にうながされてのことなのである。このことは、かれ自身も、前記のウェルウッドの反駁に答えた小論文 *Defensio capitis quinti Maris Liberi oppug-*
nati a Guilielmo Welwodo のなかで、はっきりと述べているとうりである。⁽¹¹⁾

しかし『自由海論』は、すぐには余り世の注目をひかなかつたようである。けれども、かねてより自國の周辺の海域に支配権を主張していたイギリスが、そのころ、その水域における漁業にはイギリス国王の許可を必要とするという勅令をだした。が、これが『自由海論』におけるグロティウスの主張と正面から対立することになったのである。

そのために、おもいがけなくイギリスの学者の側から、その『自由海論』に対するいろいろな論駁が書かれた。その一つが、前記の一六一三年のウェルウッドの書 *Abridgement of all Sea-Lawes* である。^(四)これに対しては、上述のごとく、グロテِيُّウスもみずから反駁の文 *Defensio capituli quinti Maris Liberi oppugnanti a Guilielmo Welwodo* を書いた。が、かれはそれを、『捕獲法論』と同様に公刊しなかった。それはおそらく、オランダがイギリスの利益に対立して争うことを好まなかったためとおもわれる。しかし一層重要なのは、セルデン John Selden の『閉鎖海論』 *Mare clausum* である。この書は一六一八年の作であるが、それが国王チャールズ一世 Charles I の命により一六三五年に公刊されたことは、周知のとおりである。グロテِيُّウスの『自由海論』は、(そのなかには、イギリスの立場を攻撃したところはどこにもべられていないにもかかわらず、) これらのイギリスの学者の反論によって、にわかにな有名になったといえる。しかし、グロテِيُّウスがその書において直接に議論の対象としたポルトガルのアジアにおける海洋支配と通商の独占を擁護・弁明して、その国の学者フレイタス *Serafin de Freitas* が、『アジアにおけるポルトガル人の正当な支配について』 *De justo imperio Lusitanorum asiatico*, 1625. を著して^(五)、グロテِيُّウスの説に反対したことも看過されてはならないことである。

第二に、なにより重要なのは、『戦争と平和の法について』 *De jure belli ac pacis*, 1625. との関係である。

『戦争と平和の法について』は、一六二二年の一月から構想にかかり、一六二三年の四月から一六二四年の六月にひとまず完成されたということである。しかし、グロテِيُّウスはその宏大な著作を、その短期間ににわかになまとめあげたのではない。それは、かれの青年のころの作『捕獲法論』のなかで説かれたことがもとになり、これに永年の思索と研究とが重ねられて、ついにその大著となって結実したものである。従って『捕獲法論』は、『戦争と平和の法について』のいわば原案のごときものといえるのである。このこともまた、その『捕獲法論』の原稿が発見さ

れたときに、はじめて明かにされた。つまり、その二著はどちらも正当戦争論を基本の対象として説いたものである。が、その場合、『捕獲法論』において、捕獲権の正当な行使を基礎づけるために、とくにその第三章から第九章のところ論じられた正当戦争の基礎理論が、要するに後年の大作『戦争と平和の法について』におけるグロティウスの説の基本となり、そのさいの議論の骨組となったものである。

もとよりそのために、その二つの著書の論述があらゆる点で完全に同一というのではない。『捕獲法論』はグロティウスの若いころの作であるのに対して、『戦争と平和の法について』の方はかれの大成し円熟した手になるものである。このことを考えても、その両著の議論や論調におのずから差異がありうることは、容易に想像されうるであろう。事実その差異は、もちろん正当戦争論の諸原則の説明についても、いろいろな点に認められうる。が、しかし、それよりもその正当戦争論を基礎づける自然法 *jus naturae* と万民法 *jus gentium* の観念のとらえ方において、とくに顕著に示される。従ってこのことが多数の学者の注目をひき、グロティウス解釈の一つの基本的な問題とされるのである。

すなわち『捕獲法論』においては、グロティウスは自然法 *jus naturae* を、人間のみならずすべての被造物に共通な法と説くが、その場合かれは、その自然法 *jus naturae* が神の意思 *Dei voluntas* の現れであること、従って、その神の意思 *Dei voluntas* があらゆる法の存在と成立の究極の根源であることを強調する。さらに万民法 *jus gentium* については、これを第一の万民法 *jus gentium primum* と第二の万民法 *jus gentium secundarium* とに分け、そのなかの第一の万民法 *jus gentium primum* は人間にのみ当てはまる全人類に共通な自然法（いわば第二の自然法 *jus naturae secundarium*）であり、第二の万民法 *jus gentium secundarium* は万民法（第一の万民法）と市民法（国家法）との混合法 *jus mixtum ex jure gentium et civili* と説くのである。が、その場合で

も、その第二の万民法 *jus gentium secundarium* は、やはり本質的には自然法 *jus naturae* と考えられていると解することができる。

これに対して『戦争と平和の法について』のなかでは、グロテウスは、すべての被造物に共通な自然法 *jus naturale* を真実の法としては否定して、自然法 *jus naturale* をただ人間に共通の法と規定する。とともに、その法をもっぱら人間の理性 *ratio* と社会的本性 *appetitus societatis* によつて基礎づけるにとどめ、前著におけることく、あえてそれが神の意思 *Dei voluntas* にもとづくことを強調することはない。のみならず、万民法 *jus gentium* についても、これを第一のものと第二のものに区別することなく、しかもその法を自然法 *jus naturale* から厳格に区別して、純然たる人定的な実定法、つまり人間の意思にもとづいて定められた諸民族に共通な慣習法と説くのである。^(七)

けれども、右のごとき差異があるとしても、『捕獲法論』と『戦争と平和の法について』の二著は、いずれも基本的には同一の思想（中世らしいの神学者の伝統的な思想）にもとづいて正当戦争を論じたものであることには相違はない。^(八)のみならず、『捕獲法論』の論述は、『戦争と平和の法について』に比べてきわめて体系的に理路整然となされている。それゆえに、部分的に多少の改説があるとしても、『捕獲法論』の研究は、『戦争と平和の法について』におけるグロテウスの学説の正確な理解のために、なにより有益な手ずるとなりうるのである。この意味においてもその書の研究は、（たとえそれが国際法学の成立と発展とに直接の影響がなかったにせよ、）国際法学説史の観点から重要な意義を有するといえる。

(1) Bastevant, Hugo Grotius, in *Les fondateurs du droit international, avec une introduction de A. Pillet*, 1904, p. 133 note(1)は、その加筆・修正された点を示している。

- (一) Fruin, op. cit., p. 5, 41—42; Bastevant, op. cit., p. 133—135. なお Fruin, Postscript (1875), Bibliotheca Visseriana. Tom, V, 1925, p. 72-74 は、そのグロティウスの出版は、東インド会社の要請にもとづくものであることを認めつつある。
- (二) Fruin, op. cit., p. 42—43.
- (三) ウェルウッドは、一六一五年にも、同様のことを論じた *De dominio maris jurisbusque ad dominium precipue spectantibus assertio brevis ac methodica* を書いた。Nys, Ernest, *Les origines du droit international*, 1894, p. 385. 参照。
- (四) グロティウスのこの論文は、一八七二年にはじめて、つぎの書のなかに発表された。すなわち Muller, M. — F., *Mare clausum. Bijdrage tot de geschiedenis van de rivaliteit van England en Netherland in de zeventiende eeuw.* Amsterdam, 1872。Nys, op. cit., p. 385, note(1)参照。
- (五) Nys, op. cit., p. 383; Herrero y Rubio, *Historia del Derecho de Gentes*, 1954, p. 73—82, 95.
- (六) 自然法と万民法の観念に関して、グロティウスが『捕獲法論』と『戦争と平和の法について』においてかく改説したこと、およびその改説の意義をグロティウス解釈としてどう解するかは、重要な問題であるが、このことについては、紙数の制限のためにここでべることはできない。この点については、拙稿「『捕獲法論』におけるグロティウスの国際法(万民法)の基本観念」(前原光雄教授還暦祝賀論文集(慶応大学))を参照されたい。
- (七) 『捕獲法論』と『戦争と平和の法について』における正当戦争論は、ただにその根本思想や説明の内容が共通というだけではない。その理論の構成の点でも全く同一といってもよい。すなわち『捕獲法論』において、グロティウスは戦争自体の正当性、つまり戦争は絶対的に不正なものではなく、ある場合には正当でありうることを説いたうえで、その戦争の正当性を四つの原因 *causa* によって条件づける。第一は戦争の動力因、*causa efficiens*、つまり戦争を正当に行いうる主体である。第二は戦争の質料因、*causa materialis*、つまり戦争を行なうための正当な理由である。第三は戦争の形相因、*causa formalis*、つま

り戦争の開始・実行のさいの正当な方法である。第四は戦争の目的、*causa finalis*、つまり戦争によって追求される正当な目的である。これがその場合の、グロティウスの正当戦争論の構成である。が、この理論構成は、基本的にはそのまま『戦争と平和の法について』においてもうけつがれている。

ところで、このグロティウスの正当戦争論の理論構成に関して、学説史上つぎのことが注目されなければならない。それは、グロティウスに対するゲンティリス *Albericus Gentilis, 1552—1608.* の影響ということである。グロティウスの『戦争と平和の法について』三巻の著述の仕方がゲンティリスの『戦争の法について』三巻 *De iure belli libri tres, 1598* の影響をうけたことは、イギリスのホランド *T. F. Holland, Studies in international law, 1898.* の論証から、いまではほとんど定説といってもよい。(ことにグロティウスの書の第一巻と第三巻とが、ゲンティリスの書の第一巻と第三巻に非常に共通していることが指摘される。)しかし、もし右にのべたごとく、グロティウスの『捕獲法論』と『戦争と平和の法について』の正当戦争論が同一の理論構成であるとするならば、そのゲンティリスの影響は、ただに『戦争と平和の法について』の著述においてばかりでなく、すでに『捕獲法論』の著述に当って認められうるということになるのではなからうか。このことが、私にとつては一つの問題なのである。

もっとも、グロティウスが上述のごとく正当戦争論を四つの正当原因によって理論構成したというその点は、かれ自身ののべるところによるとアリストテレス *Aristoteles* の用語に従ったものであって、とくにゲンティリスを引用しているのではない。けれども、私はつぎの理由によって、この点に関してグロティウスがゲンティリスの影響をうけたことを認めうるようにおもわれる。すなわち、(一)ゲンティリスの前記の書は、グロティウスの『捕獲法論』以前に公刊されており、グロティウスもまたその『捕獲法論』のなかの他のところで、ゲンティリスのその書をしばしば引用していること。(二)グロティウスが正当戦争論を上述のごとく、動力因、質料因、形相因、目的因の四つの原因によって理論構成したことは、ゲンティリスの説と全く同一であること。(三)しかも正当戦争論をそのように理論構成したのは、グロティウス以前においてはただゲンティリスだけで

ある、ということである。従ってもし私の判断が当たっているとすれば、グロテِيُّウスに対するゲンティリスの影響は、『戦争と平和の法について』において認められるよりも、一層遠くかつ深いことになるであろう。(もちろんこれはただ理論構成の点についてだけである。グロテِيُّウスの正当戦争論が、そしてゲンティリスのそれもまた同様に、根本思想の点で中世らしいの神学者の説の影響をうけたものであることは、いうまでもないことである。)