

**[資料] 特定兵器の使用の禁止又は制限に関する国際法の現行規則（二）：国連事務局による研究**

その他のタイトル	[Material] Existing rules of international law concerning the prohibition or restriction of use of specific weapons, Survey prepared by the Secretariat of the United Nations. (2)
著者	竹本 正幸, 糟谷 英之, 坂元 茂樹
雑誌名	関西大学法学論集
巻	25
号	1
ページ	85-127
発行年	1975-03
URL	<a href="http://hdl.handle.net/10112/00026671">http://hdl.handle.net/10112/00026671</a>

# 特定兵器の使用の禁止又は制限に関する

## 国際法の現行規則（二）

——国連事務局による研究——

竹 本 正 幸  
糟 谷 英 之  
坂 元 茂 樹

### 目次

#### 序論

#### 第一章 条約

第一節 一般的性質の禁止又は制限

第二節 特定兵器に関する禁止又は制限

第三節 一定の人、地域、場所又は目標に与えられる保護から生ずる兵器使用の禁止又は制限（以上本誌第二四卷第六号）

#### 第二章 国家の発行と学説

第一節 その性質にもとづく兵器の区別

第一款 毒及び毒を施した兵器

特定兵器の使用の禁止又は制限に関する国際法の現行規則（二）

関法 第二五卷 第一号

第一項 国家の实行

第二項 学 説

第二款 化学細菌学兵器

第一項 国家の实行

(イ) 条約法、とくに一九二五年のジュネーヴ議定書に關連する慣習國際法の規範

(ロ) 禁止される化学細菌学兵器の種類

(ハ) 化学細菌学兵器を報復又は復仇として使用しうるかどうかの問題

(ニ) 化学細菌学兵器が禁止される紛争の型態の問題

(ホ) この規則の国内法への編入

第二項 学 説

(イ) 条約法、とくに一九二五年のジュネーヴ議定書に關連する慣習國際法の規範

(1) 化学的戦争方法

(2) 細菌学的戦争方法

(ロ) 特別な型の兵器への条約及び慣習法の適用可能性

(1) 催涙剤

(2) 除草剤

(3) 精神化学兵器

(イ) 化学細菌学兵器の使用が許され又は許されない他の状況

第三款 各種の投射物

第一項 国家の实行

第二項 学 説

第四款 焼夷兵器

第一項 国家の实行

(イ) 炸裂性の、又は爆発性若しくは可燃性の物質を装填した重量四〇〇グラム以下の投射物

(ロ) 火炎放射器及び他の焼夷兵器

い ナバーム

第二項 学説

(イ) 炸裂性の、又は爆発性若しくは可燃性の物質を装填した重量四〇〇グラム以下の投射物

(ロ) 火炎放射器及び他の焼夷兵器

い ナバーム

第三項 国際機構及び国際会議の活動から導き出される使用の禁止についての関連する考察(以上本号)

第五款 核兵器

第六款 空中、陸上及び海上からの砲爆撃

第七款 破砕爆弾

第八款 地雷及びびわな

第九款 ミサイル

第一〇款 運動兵器

第一一款 海軍用兵器

第一二款 気象変更

第二節 その効果にもとづく兵器の区別

第三章 裁判判決

付録

第二章 国家の實行と学説

第一節 その性質にもとづく兵器の区別

第一款 毒及び毒を施した兵器

第一項 国家の實行

特定兵器の使用の禁止又は制限に関する国際法の現行規則(二)

一 オーストリア<sup>(1)</sup>、エクアドル<sup>(2)</sup>、ドイツ連邦共和国<sup>(3)</sup>、オランダ<sup>(4)</sup>、スエーデン<sup>(5)</sup>、スイス<sup>(6)</sup>、イギリスおよび合衆国の軍事法提要はすべて、毒又は毒を施した兵器の使用の禁止を含んでいる。これらの提要は、一八九九年および一九〇七年のヘーグ条約に付属する「陸戦の法規慣例に関する規則」の第二三条<sup>(7)</sup>項から導き出されるこの禁止が、慣習国際法の規則であるか条約国際法の規則であるかを明瞭にしていないが、この禁止が言い表わされている一般的文言は、慣習法規則であるという考えに導くかも知れない。その点について、ドイツ民主共和国の軍隊構成員に交付されるガイドブック「国際法の下での戦争規則」<sup>(10)</sup>は、毒又は毒を施した兵器の使用はヘーグ規則第二三条にもとづいて禁止されている、と指摘している。

二 毒及び毒を施した兵器は、同様に、その国際的義務の履行のために制定された多くの国の国内法で違法なものと定められている。<sup>(11)</sup>

三 国家実行のなかで、ヘーグ規則第二三条<sup>(1)</sup>項によって排除される特定の実行と兵器に言及したものは、それが条約法としてであれ慣習国際法としてであれ、比較的少ない。イギリスとスエーデンの提要は、たとえその井戸には毒が入っているという通告がなされた場合でも、井戸及び泉に毒を入れることは、この禁止に含まれる、と定めている。<sup>(12)</sup>しかしながら、泉を干上がらせ、川および水路の流れを変えることは、若干の提要によれば、国際法違反ではない。<sup>(13)</sup>

四 合衆国政府は、次のように主張している。

「もっぱら敵の軍隊による消費のための作物（もし、その事実が判定されうるならば）を破壊するために、人体に無害な化学的除草剤を使用することは、第二三条<sup>(1)</sup>項又は他のいかなる国際法の規則によっても禁止されていない。それは、禁止されていない手段による正当な軍事目標に対する攻撃を意味する。<sup>(14)</sup>」

この見解が表明されている同じ意見書は、次のように説明している。すなわち、第二三条<sup>(1)</sup>項は、「不必要な苦痛を与えることを意図した」（フランス語正文では、*causer superflus*）兵器の使用を禁止している第二三条<sup>(4)</sup>項のより一般的な禁止の「特別な場合」であると。

五 最近の武力紛争に関連して、有毒物質一般の使用を非難する声明が、多くの国によってなされてきた。<sup>(16)</sup>

## 第二項 學 說

六 戦争中に毒を使用することが許されないことは、古い起源をもっている。「オディセウスが、彼の矢にぬるための毒薬を得るためにエピイラに行ったとき、イルスは、彼にそれを与えることを、神がそのような行いを認めないであろうという理由で、拒否した」<sup>(16)</sup>。原始社会が武力紛争に関して発展せしめた規則の一つは、毒を施した兵器を使用してはならないということである。<sup>(17)</sup> グロチウスは、やや詳細にこの問題を論じ、毒、毒を施した兵器、および水に毒を入れることは禁止されるが、川の流れを変えることによって水を汚染することは禁止されていない、と主張した。<sup>(18)</sup>

七 このような次第であるから、多くの学者が、ヘーグ規則の第二三条(イ)項を慣習国際法の以前から存在する規則を組み入れたものでありそれを宣言したものであると述べているのは、ほとんど驚くべきことではない。<sup>(19)</sup> 他の学者達は、少なくとも第二三条(イ)項の規則が、締約国と非締約国とを等しく拘束する一般国際法になったことを明らかにしている。<sup>(20)</sup> しかし、第三の部類の学者達は、その規則がヘーグ規則の締約国のみを拘束するのか若しくはすべての国家を慣習国際法として拘束するかを明らかにせず、第二三条(イ)項若しくはそれが含んでいる規範に言及するだけで満足している。<sup>(21)</sup> この最後のグループの著書は、ヘーグ規則が慣習国際法の一部であるというニュールンベルグ国際軍事裁判所の判決中の文言に照らして読むのが適當であるかもしれない。<sup>(22)</sup>

八 若干の国際法学者は、この一般的な学説の傾向から離れている。Serani は、第二三条(イ)項の禁止を締約国のみを拘束するものと考えており、<sup>(23)</sup> また、MacDougal と Feliciano は、この禁止が事態の推移によって圧倒され、従って時代遅れのものになったとみなしている。<sup>(24)</sup>

九 Von der Heydte は、高級将校として戦闘に従事した軍事経験をもつ数少ない国際法学者の一人であるが、次の事実注意到喚起している。すなわち、彼が慣習国際法の一部であると考えた毒を施した兵器の禁止は、その固有の本質的な性質が毒殺すること

特定兵器の使用の禁止又は制限に関する国際法の現行規則(二)

とにありかつその兵器によって生ずる化学的效果に比してささいな危害を負わせる兵器に限られている、という事実である。従つて、広くゆきわたつた一般的な国家の慣行によれば、副次的に有毒な効果をもつ兵器は禁止されていない、と彼は主張している。<sup>(25)</sup>

一〇 多くの社会主義国家で出版された著作は、一般に化学および生物学兵器一般の使用の違法性を主張するために持ち出されるのと同じ理由で、除草剤および他の有毒物質の使用が、武力紛争における兵器の不法な使用の一つとみなされることを示している。<sup>(26)</sup>

一一 グロチウスが言及した水源へ毒を入れる問題は、相反する取り扱いを受けた。Fruchille は、第一次世界大戦中に、水源に毒を入れたり、流れを変えたりすることについて非難と反対非難が交わされたことに言及し、そして、それが公然とかつその影響をうける交戦者に通知した上でなされるならば水源の使用を妨げるために毒を入れることができる、と結論しているように思われ<sup>(27)</sup>る。Barber は、毒の禁止は、井戸や水路に毒を背信的に混入することにも及ぶ、と主張する。<sup>(28)</sup> 合衆国の戦争法に関する提要は、

もはやこの問題について論じていない。第三三条(1)項は、もし通知が敵に対してなされるならば、動物の死体又は同様のものを投げ入れることによって給水源を汚染することが合法であることを是認している、と説明されていた。この説明は、それが他の有力な説に反しておりまたぎりぎり重要と考えられる状況に関連していたので、取り消された。<sup>(29)</sup> McDougal と Feliciano は、もし水路を変え、給水源を破壊しうるならば、なぜ、それらの水に毒を入れたり汚染したりすることによってそうしえないのかを問題にしてい<sup>(30)</sup>る。Colonel Djitkoesemo は、井戸に毒を入れることが違法である、とはっきり述べている。<sup>(31)</sup>

一二 毒の使用を禁止する規則が古い起源を有することは別として、その禁止は、戦闘行為における背信行為の法的禁止に由来すると説明されてきた。<sup>(32)</sup> この戦闘方法の違法性は、また、不必要な苦痛の禁止にも関連している。<sup>(33)</sup> もし兵士が銃弾を受けて行動できなくなった場合、なんら軍事目的に役立たない毒の作用によって彼の苦痛が一層増大せしめられねばならない理由は存在しない。

一三 毒および毒を施した兵器は、現代の紛争において引き続き使用されている。Meyrowitz は、「底に竹の先端又は毒をぬつた鉄を施した罌及び毒を施した矢」の使用は、ヘーグ規則第三三条に違反すると述べている。<sup>(34)</sup> 他の現代の学者は、どのような特定の型の兵器又は戦闘方法が、毒および毒を施した兵器の禁止によって排除されるかという問題を取り上げていない。

- (1) Krivinyi, *Kriegsvölkerrecht für die Truppe*, 2d. ed. (1968), pp. 10 and 45. 『戦争法』 『戦争法要綱』
- (2) Estado Mayor del Ejercito, *Manual de derecho de gentes y leyes de la guerra* (1955), p. 39.
- (3) ZDV 15-1, *Kriegsvölkerrecht: Leitsätze für die allgemeine Ausbildung* (1956, reprinting of 1960 with amendments 1-5), pp. 10 and 30. 『戦争法』 『戦争法要綱』 『戦争法要綱』
- (4) Manual VS 2-1350, *Manual for the Soldier*, chap. 7, para. 10; Manual VR 2-1120-11. *Rules of the Law of War*, chap. III, para. 14.
- (5) Jagerskiöld and Wulff, *Handbok i folkrätt under neutralitet och krig* (1971), p. 72.
- (6) Armée Suisse, *Manuel des lois et coutumes de la guerre* (1963), p. 5.
- (7) War Office, *The Law of War on Land*, Part III of the *Manual of Military Law of the United Kingdom* (1958), p. 41.
- (8) United States Department of the Army, *U. S. Army Field Manual 27-10, The Law of Land Warfare* (1957), p. 37.
- (9) J. B. Scott, ed. *Texts of the Peace Conferences at the Hague, 1899 and 1907* (1908), pp. 51 and 209. 『条約集』 『条約集』
- (10) *Die Völkerrechtlichen Regeln der Kriegsführung* (1968), p. 38. 『条約集』
- (11) Argentina, Decree No. 3. 189, 28 March 1960, *Boletín Oficial de la República Argentina*, vol. 68,5 April 1960, p. 1; Italy, *Leggi di Guerra*, art. 35, part. 1, annexed to Royal Decree No. 1415, 8 July 1938, *Raccolta Ufficiale delle Leggi et dei Decreti del Regno d'Italia*, vol. 1938-XVI, p. 4307.
- (12) 英國の戦争法 *The Law of War on Land*, op. cit., p. 42; 条約集の戦争法 *Jagerskiöld and Wulff*, op. cit., p. 72. 『条約集』
- (13) 『条約集』 The United Kingdom Manual, op. cit., p. 42 and United States Army Field Manual, op. cit., p. 37.
- (14) 一九七一年四月五日 国防省の上級外交委員会が委員等に採った書簡 (*International Legal Materials*, vol. 10, 1971,

- p. 130)。この書簡には、空中からの化学剤の散布による作物の絶滅の合法性を是認する一九四五年三月の陸軍法務部長の法的見解が付けられている。 *Ibid.*, p. 1304.
- (15) たごえや、一九六五年二月九日ロンドン連最高ソビエトが発表した声明『*Izvestiya*, 10 December 1965』一九六六年一月四日ベトナム民主共和国外務大臣の代理が行なった声明 (『*Novoe vremya*, 1966, No. 4』一九六六年七月六日ソカレストに於ける政治協議委員会のお合で発せられた声明の中のソルニャコ条約締結国(ブルガリア、チェコスロバキア、ドイツ民主共和国、ハンガリー、ポーランド、ルーマニア)の宣言 (『*Pravda*, 6 July 1966)』。
- (16) Coleman Phillipson, *The International Law and Custom of Ancient Greece and Rome* (1911), vol. 2, p. 209, citing *The Odyssey*, i. 261-3.
- (17) Quincy Wright, *A Study of War*, 2d ed. (1965), p. 97.
- (18) Hugo Grotius, *De Jure Belli ac Pacis* (1646), Book III, chap. IV, xv-xvii.
- (19) James M. Spaight, *Air Powers and War Rights*, 3d ed. (1947), p. 188; Julius Stone, *Legal Controls of International Conflict*, 2d impression revised with supplement (1959), pp. 553-554; L. F. L. Oppenheim, *International Law*, 7th ed., Lauterpacht ed. (1954), pp. 168 and 170; G. Balladore Pallieri, *Diritto bellico*, 2nd ed. (1954), pp. 168 and 170; Quadri, *Diritto internazionale pubblico*, 5th ed. (1968), p. 305; Fleck, "Völkerrechtliche Gesichtspunkte für ein Verbot der Anwendung bestimmter Kriegswaffen," reprinted from Institut für Internationales Recht an der Universität Kiel, *Beiträge zur Weiterentwicklung des Humanitären Völkerrechts für Bewaffnete Konflikte* (1972), p. 5.
- (20) Accioly, *Manual de direito internacional publico*, 9th ed. (1970), p. 310; Morris Greenspan, *The Modern Law of Land Warfare* (1959), p. 359; Diakoseoemo, *Hukum Internasional Bagiam Perang* (1956), p. 44; Kleen, *Kodificerad Handbok i Krigets Lagar till Lands och till Sjö*s (1909), p. 361; Berber, *Lehrbuch des Völkerrechts* (1962), vol. 2, p. 170.
- (21) Erik J. S. Castrén, *The Present Law of War and Neutrality* (1954), p. 192; François, *Grondkngen van het Völkerrecht*, 3d ed. (1967), p. 672; Cansacchi, *Nozioni di diritto internazionale bellico*, 5th ed. (1968), p. 78; Delbez, *Les principes généraux du droit international public*, 3d ed. (1964), p. 532; Paul Guggenheim, *Traité de droit interna-*

- nal public* (1954), vol. 2, p. 390; Josef L. Kunz, *Kriegsrecht und Neutralitätsrecht* (1935), p. 81; Roger Pinto, *Le droit des relations internationales* (1972), p. 308; Ghanim, *Mabadi Al-Qanun Al-Dawli Al-Amm* (1967), p. 742; Abu-Hayf, *Al Qanun Al-Dawli Al-Amm*, 6th ed. (1962), p. 773, note 4.
- (22) 後の第三章を参照。
- (23) Angelo P. Sereni, *Diritto internazionale* (1965), vol. 4, p. 1983.
- (24) Myres S. McDougal and Florentino P. Feliciano, *Law and Minimum World Public Order* (1961), p. 619 以下「現代の軍隊が戦争で毒を施した兵器、投射物、銃弾を使用した事例が、記録されつつある」と述べている。しかし、後の注(25)を見よ。
- (25) Von der Heydte, “Atomare Kriegsführung und Völkerrecht,” *Archiv des Völkerrechts*, vol. 9 (1961), p. 162. 彼は、集中的に使用された化学毒症状状を起す発煙砲弾および発光性弾薬が第二次大戦中に使用されたと言及している。しかし、これは、主要な交戦国にとっては、禁止される毒物兵器とはみなされなかった。A. V. W. Thomas and A. J. Thomas 以下「一般に、発煙砲弾の使用の合法性に関する国家の慣例は同じ結論に達している。Legal Limits on the Use of Chemical and Biological Weapons (1970), p. 185.
- (26) 後の第二節第三頁の注(29)を見よ。
- (27) Paul Fauchille, *Traité de droit international public* (1921), vol. 2, p. 124.
- (28) 海戦において船舶の水漕に毒を入れること、食物に毒を入れること、および航空機から散布される除草剤の使用もまた同様に禁止される。Berber, *op. cit.*, p. 171.
- (29) United States Department of the Army Pamphlet 27-161-2, *International Law* (1962), vol. 2, p. 41.
- (30) *Op. cit.*, p. 620.
- (31) *Op. cit.*, p. 44.
- (32) Kunz, *op. cit.*, p. 81; Stone, *op. cit.*, p. 553. しかしながら Spetzler 以下「毒ガスの使用は、敵に容易に見破られることその理由から秘密の要素には不誠実なものとして特色づけられなければならない」といふ。この見解に理論的困難を感じている。*Luftkrieg und Menschlichkeit* (1956), p. 95.

(33) Stone, *op. cit.*, p. 553.

(34) Henri Meyrowitz, "Le droit de la guerre dans le conflit vietnamien," *Annuaire français de droit international*, vol. 13 (1967), p. 186, n. 77.

## 第二款 化学細菌学兵器

### 第一項 国家の實行

(イ) 条約法、とくに一九二五年のジュネーヴ議定書に関連する慣習国際法の規範

一四 窒息性、毒性またはその他のガスおよび細菌学的戦争方法の戦争における使用禁止に関する一九二五年のジュネーヴ議定書<sup>(35)</sup>の締約国の数が、今や、大多数の国を含むとってよいほどまでに増加したので、議定書が慣習国際法として、非締約国を拘束するものであるかどうかという問題は、それに対応して数の少なくなった国家グループに影響を及ぼす。

一五 一九三八年に、国際連盟の総会は、「戦闘行為における化学的、又は生物的方法の使用は、国際法に反する」ことを確認する決議<sup>(36)</sup>を採択した。

一六 最近の武力紛争に関連して、有毒物質一般の使用を非難する声明が、多くの国家によってなされてきた。また、特に、化学および生物学兵器の使用を非難する政策上の声明もなされてきた。たとえば、一九六五年四月に発表されたソ連とベトナムの共同コミュニケは、「平和的人民に対する、毒ガス……を含む、野蛮な絶滅兵器の使用」を非難した<sup>(38)</sup>。また、一九六六年一月二四日のメッセイジの中で、ベトナム民主共和国大統領は、田園を破壊し文民を絶滅するために毒ガスおよび有毒な化学物質を使用することを非難した<sup>(39)</sup>。

一七 軍縮委員会のルーマニア代表は、一九六九年四月三日に、化学及び細菌学兵器の禁止に関して、「ルーマニア代表は、その真の解決は、その規定の厳格な遵守とすべての国家の加入によって一九二五年のジュネーヴ議定書を強固ならしめることに基礎をおくものでなければならないと考える」と述べた<sup>(40)</sup>。

一八 総会は、一九六六年二月五日に採択した決議二一六二(XXXIII)の中で、次のように要請した。

「一九二五年六月一七日にジュネーブで署名された『窒息性、毒性又はその他のガス及び細菌学的手段の戦争における使用の禁止に関する議定書』の原則および目的をすべての国家が厳格に遵守するよう要請し、かつ、これらの目的に反するあらゆる行為を非難する」。

そして、すべての国家に議定書に加入するよう勧誘した。総会は、一九六八年二月二〇日の決議二四五四(XXIII)及び一九七一年二月一六日の決議二八二七(XXVII)の中で、「議定書の原則及び目的をすべての国家が厳格に遵守する」ようにという要請をくり返した。一九七一年二月二〇日の決議二八五三(XXVII)及び一九七二年二月一八日の決議三〇三二(XXIX)の中で、総会は、「武力紛争のすべての当事者」に、議定書に規定された規則を遵守するよう要請した。慣習国際法上総会決議の効果があるのであるものであれ、ジュネーブ議定書当事国の大多数が賛成投票をしたということは、その条約についてジュネーブ議定書当事国が与えている解釈を反映しているものとみなすことができる。

一九 総会の第一委員会および本会議における討論において、多くの代表は、ガス及び細菌学的戦争方法の使用が、一八七四年のブラッセル宣言<sup>(42)</sup>、一八九九年及び一九〇七年のヘーグ条約に付属する『陸戦の法規慣例に関する規則』に含まれている毒及び毒を施した兵器の使用の禁止、およびジュネーブ議定書自身によって、すでに一般国際法上禁止されているという見解を色々の形で表明した。これは、決して新しい主張ではなかった。一九三六年に、フランス政府は、特別な制限とは無関係に、化学戦の禁止は、不必要な苦痛を生じさせる毒及び毒を施した兵器を禁止しているヘーグ規則の第三条中に組み入れられた、より一般的な原則から生ずる、という見解を表明していた。<sup>(44)</sup>

二〇 また、その討論中に、総会が「慣習的規範の存在と範囲並びに慣習法と契約的国際法規との関係」について判断を下すことについては、若干のためらいが表明された。<sup>(45)</sup> 合衆国は、ジュネーブ議定書の締約国ではないけれども、議定書の「価値ある目的」を支持する旨表明して、一九六六年二月五日の決議二一六二(XXXI)に賛成投票した。<sup>(46)</sup>

二一 一〇年前に合衆国軍隊に与えられた訓令は、次のようであった。

「合衆国は、有毒あるいは無毒のガス……又は生物学的戦争方法の使用を禁止又は制限する、現に有効ないかなる条約の當事国でもなく。」

そして、ジュネーブ議定書は合衆国を拘束するものではないと述べていた。<sup>(47)</sup>

(d) 禁止される化学細菌学兵器の種類

二三 諸国家は、「窒息性、毒性又はその他のガス及びすべての類似の液体、材料又は考案」を戦争に使用することの禁止およびこの禁止を「細菌学的戦争方法」に拡張することについて言及しているジュネーブ議定書の前文の文言の範囲に關して、異なった見解を表明している。最近の紛争における化学除草剤および催涙剤又はハラシグ作用剤（催涙ガス）とか「暴動鎮圧用剤」とかいろいろによばれる）の使用は、これを非常に重要な解釈問題たらしめた。

二三 総会は、一九六九年二月一六日の決議二六〇三A (XXIV) において、次のものの國際的武力紛争における使用を、ジュネーブ議定書に具体化された「國際法の一般に承認された規則に反する」ものと宣言した。

「(a) あらゆる戦争化学剤——化学物質（ガス状、液体あるいは固体をとわない）で、それが人間、動物又は植物に対するその直接的有毒効果のために使用されるもの。

「(b) あらゆる戦争生物学剤——その性質にかかわらず、生きた生物、又は、それらから生じる伝染性の物質——で人間、動物又は植物に病気になるいは死をもたらしことを意図しているもの、及び攻撃される人間、動物又は植物の中で繁殖する能力にその効果を依存しているもの。」

採択されたこの定義は、決議二四五四A (XXIII) に答えて専門家グループによって作成された化学及び細菌学的兵器とその使用に關する報告書の序文の中で、事務総長によって主張されていた。<sup>(48)</sup>

二四 この決議は、賛成八〇、反対三、棄権三六で採択された。決議の採択に先だってまた総会の他の討議の際に決議に賛成して

なされた声明は、化学細菌学兵器の効果に言及しただけでなく、これらの兵器に関する禁止が、すでに、慣習国際法の一部となっており、一九二五年のジュネーヴ議定書から必ずしも導かれるものではないという見解にもまた言及した。<sup>(49)</sup> 反対した国と棄権した国のうちの若干の国は、ジュネーヴ議定書の当事国と非当事国の双方を含む総会が、ジュネーヴ議定書の正確な解釈を自ら示すこととは不適当であるという見解を表明した。<sup>(50)</sup> 若干の国は、この決議に関する討論の際に、また他の関連において、ジュネーヴ議定書は、催涙剤<sup>(51)</sup>と化学的除草剤の使用を排除していない、という見解を表明した。<sup>(52)</sup>

ジュネーヴ議定書が批准の前にその助言と同意を求めるために合衆国大統領によって上院へ提出されたとき、國務長官は、議定書が、「暴動鎮圧剤および化学的除草剤の戦争における使用を禁止していない」旨合衆国政府は理解していると述べた。<sup>(53)</sup> 合衆国上院は、今日まで議定書の批准を承認していない。決議二六〇三A (XXIV) の採択の前の討論において、合衆国の代表は、全く同じ見解を表明し、その見解は、ジュネーヴ議定書の議事録とその後の歴史において支持されている、と主張した。<sup>(54)</sup> 英国は、催涙ガスが議定書の禁止に含まれると考えているが、次のような見解をとっている。

「現代の技術は、一九三〇年に利用可能であった催涙ガスとは違って、全くの例外的場合を除いて、さほど人間にとって有害でないと考えられるCS煙を開発した。したがって、我々は、CS煙および類似のガスをジュネーヴ議定書の範囲外にあるものとみなす。CSは、実際、(煙幕に関して議会でなされた)一九三〇年の声明が特に排除した煙幕よりも有毒でない<sup>(55)</sup>のである」。

二五 それが化学剤とみなされようと細菌学剤とみなされようと、毒素の使用をジュネーヴ議定書が禁止しているという主張に異論はないように思われる。合衆国政府は、一方的に生物学的戦争方法の使用を放棄するに当って、この放棄が、他国による最初の使用に対抗する場合であっても、あらゆる毒の使用に及ぶものと考える旨明らか<sup>(56)</sup>にした。

(イ) 化学細菌学兵器を、報復又は復仇として使用しうるかどうかの問題

二六 ジュネーヴ議定書の当事国となるときに、多くの国は、留保を付した。それらのうちで、被寄託国であるフランスの次のよ

特定兵器の使用の禁止又は制限に関する国際法の現行規則 (一一)

九七 (九七)

うな留保が、典型的である。

「(1) ジュネーヴ議定書は、それに署名又は批准した国家もしくはそれに加入する国家に関してのみ、フランス共和国政府を拘束する。

(2) ジュネーヴ議定書は、その軍隊又は同盟国が議定書に規定する禁止を尊重しない敵国に関しては、フランス共和国政府を事実上当然に、拘束しなくなるものとする。」<sup>(57)</sup>

これらの留保は、議定書の義務の相互性を要求する効果、および、議定書をして禁止された戦争手段を最初に使用することの禁止たらしめる効果をもっている。英国とソ連も同様の留保を行なった。合衆国は、承認をうるために上院へ議定書を提出したとき、議定書を侵犯する国に対する報復として、化学兵器を使用する権利を留保する意図を明らかにした。<sup>(58)</sup>

二七 「議定書の原則及び目的をすべての国家が厳格に遵守すること」を要請した多くの総会決議の文言と前述の留保とが矛盾するかも知れないという点は、これら決議の採択に当ってなされた討論の際に言及された。<sup>(59)</sup> 決議の文言や慣習国際法の規範であると主張されているものが、その条約上の義務に関して国家が設けた制限に優先するかどうかという問題を暗黙に生ぜしめることになった。

二八 諸国家は、また、化学細菌学兵器を最初に使用した敵に対しては復仇としてそれらの兵器を使用することができるという見解<sup>(60)</sup>あるいは、条約上の義務とは無関係に、その国が、化学細菌学兵器の使用を慎しむことを宣言しかつ実際に実行する敵国に対してはそれら兵器の使用を慎しむという見解を表明した。<sup>(61)</sup> これらの主張は、先に言及した総会決議よりも以前になされたものであって、化学細菌学兵器の使用の包括的禁止に対する若干の制限を示唆している。

(二) 化学細菌学兵器が禁止される紛争の型態の問題

二九 議定書の禁止は、化学及び細菌学的手段の「戦争」における使用に関するものである。決議二六〇三A (XXVI) は、それら兵器の「国際的武力紛争」における使用について述べた。一、三の代表は、この決議が、議定書当事国の義務にくい違いを生ぜ

しめようとしたものであると考えた。<sup>(62)</sup>

(6) この規則の国内法への編入

三〇 多くの国家が化学細菌学兵器に関する禁止をその国内法に取り入れた。条約又は慣習国際法が化学細菌学兵器の使用を禁止していると考える国家は、その原則を自国の軍事法提要の中にも編入していることがある。<sup>(64)</sup> スエーデンの提要は、一九六九年の総会決議二六〇三A (XXIV) 及びそれ以前の関連決議を考慮に入れている。<sup>(65)</sup>

## 第二項 学 説

(イ) 条約法、とくに一九二五年のジュネーブ議定書に関連する慣習国際法の規範

三一 多くの社会主義諸国家で出版された著作の中で、学者達は、一貫して、催涙ガス及び毒ガス、除草剤、枯葉剤その他の化学剤および細菌学（生物学）兵器の使用が武力紛争における違法な兵器使用である、とみなしてきた。<sup>(66)</sup> 一般に、これらの学者達は、化学兵器と細菌学兵器は相互に関連しており、したがって、武力紛争の状況下では同一の方法で規制されなければならないと考えている。<sup>(67)</sup> これらの学者の論拠は、主として、一八九九年七月二九日のヘーグ宣言（ヘーグ IV, 3）（締約国は、窒息性あるいは有毒性ガスの散布を目的とする投射物の使用を慎しむことを約束している）、陸戦の法規慣例に関する一九〇七年一〇月一八日のヘーグ第四条約、及び一九二五年の「窒息性ガス、毒性ガスまたはこれらに類するガス及び細菌学的手段の戦争における使用の禁止に関するジュネーブ議定書」に基礎を置いている。彼らの見解によれば、右のような兵器の使用に関する現行の禁止のための一つの論拠は、それらの兵器が、他の法的文書、とくに、一九四九年の「戦時における文民の保護に関するジュネーブ条約」に違反して、文民、非戦闘員及び人間環境に対して向けられるという事実である。

三二 化学細菌学戦争方法に関して出版された著名な著作の大半は、ジュネーブ議定書当事国数の最近の非常な増加、及びジュネーブ議定書の「原則と目的」と後には議定書そのものの規則を厳格に遵守するよう諸国に要請した総会決議、よりも以前のものである。したがって、それらは、今日のものとはいくらか異なった法的状況に基礎を置いている。

三三 多くの標準的な著述は、単に、ジュネーブ議定書の存在にふれていただけで、議定書の規範が一般国際法になったかどうかについては明らかにしていない。<sup>(68)</sup> 他の著述では、著名な学者達が、化学細菌学戦争方法を禁止する国際法の一般的規範にふれて<sup>(69)</sup>いる。

(1) 化学的戦争方法

三四 学者達は、化学的戦争方法の使用を禁止する慣習国際法規範の存在について多くの考えられる法源を探究している。ある者は<sup>(70)</sup>、それを窒息性ガスに関する一八九九年のヘーグ宣言 (IV, 3) に見い出している。<sup>(71)</sup> それには投射物の使用の禁止という限界があることについて、ときどき言及されている。<sup>(72)</sup>

三五 第二の法源は、ニュールンベルグ裁判所によって一般国際法になっていると判示された<sup>(73)</sup>一九〇七年一月一八日の陸戦の法規範例に関するヘーグ第四条約に付属する規則の中に見い出される。第三条の三つの規定は、密接な関係があるときみなされている。<sup>(74)</sup> (i)項の毒又は毒を施した兵器の禁止は、若干の学者によって、化学的戦争方法にも及ぶと考えられている。<sup>(75)</sup> しかし、異議をとなえる声も聞かれる。<sup>(76)</sup> 「背信の行為をもって」個人を殺傷することを禁じている(ii)項の規定は、いくらか関係があると考えられるかもしれないが、しかし、検証することのできる化学兵器は、秘密と裏切りの觀念に基礎を置いている禁止と結びつけえないと指摘されてきた。被害者に何が生じているかを気付けずに殺傷することができる兵器のみが、「背信の行為をもって」殺すことと考えられるであろう。<sup>(77)</sup> 第三の適用可能な規定は、「不必要な苦痛 (Français 語正文では "maux superflus") を与えることを意図した兵器、投射物、又は物質」の使用を禁止している(iii)項の規定である。<sup>(78)</sup> その規定が適用されるかどうかは、化学的戦争方法が文民に対して使用されるか、軍の要員に対して使用されるかによって決まるであろう。<sup>(79)</sup>

三六 一八九九年のヘーグ宣言、一九〇七年のヘーグ規則、及び一九二五年のジュネーブ議定書から生ずる慣習国際法の規範の下で、化学的戦争方法が適法であるという見解と違法であるという見解のどちらが有力であるかは、明らかではない。若干の学者は、これらの協定が国際法の一般的な規則を創設したものである、と述べている。<sup>(80)</sup> 例え<sup>(81)</sup>ば、Meyrowitz と Barber <sup>(82)</sup>が、その規則を一

九二五年のジュネーブ議定書の締結の前にすでに発展していたものとみている。他の学者達にとっては、慣習法の新らたに生じた規則はほとんどすべての国家を拘束するものと考えられている。<sup>(83)</sup> Meyrowitz は、一九六六年の決議二一六二B (XXI) が採択された後に書いたので、その決議が「とくに明確な形で、化学生物学兵器の禁止に関する慣習法の心理的要素を証明している」と主張することができるのである。<sup>(84)</sup>

三七 学者の見解は、化学的戦争方法に関する条約について自国がとっている立場に影響されているように思える。イタリアの学者達は、<sup>(85)</sup> 戦争法 (Legge di Guerra) の第五二条が、イタリアに、条約当事国及び化学的戦争方法を使用しないことを宣言しかつ実際にそうする国家に関してのみ、その使用を差し控えるよう要求しているという事実にわずらわされている。彼らは、慣習国際法の一般的規範の存在とこの規定とを調和することが困難であると考えている。

三八 アメリカ合衆国は、一九二五年のジュネーブ議定書の当事国でもなく、一八九九年のヘーグ宣言の当事国でもない。しかし、ヘーグ第四条約の当事国である。したがって、アメリカにおいては、化学的戦争方法を禁止する慣習国際法の規則が存在しておらず、したがって合衆国はこの種の兵器に関してなんら法的制約をうけないという有力な<sup>(87)</sup> (しかし全員一致の意見ではない)<sup>(88)</sup> 意見が存在している。

## (2) 細菌学的戦争方法

三九 一八九九年のヘーグ宣言は、細菌学的戦争方法に何ら直接の関係を有しなないと思われるかも知れないが、しかし、ヘーグ規則の第三三条及び一九二五年のジュネーブ議定書がこの型の戦争方法に関する慣習国際法にかなる影響を与えたかという問題が問われねばならない。多くの学者の見解は、しばしば、それらの条約の規範が化学的戦争方法に関する慣習国際法になったという彼らの見解と平行している。従ってまた、アメリカの学者の傾向は、この種の兵器が軍事的に効果を有しないこと及びそれが文民に重大な危険をもたらすことを認めるけれども、慣習国際法上、何らかの禁止がある<sup>(89)</sup> ことは否定するのである。合衆国以外では、見解は雑多である。あるものは、議定書の禁止は慣習国際法の一部であると主張し、<sup>(90)</sup> 他のものは、議定書が一般国際法を反

映し又は創造したことを否定している。<sup>(91)</sup>

(四) 特別な型の兵器への条約法及び慣習法の適用可能性

(1) 催涙剤

四〇 合衆国では、「暴動鎮圧剤」(すなわち、催涙剤、催涙ガス、ハラシグ剤)及び除草剤に関する了解を条件として一九二五年のジュネーヴ議定書の当事国となるために合衆国によってとられた発議に関連して、議定書が催涙ガスの使用を禁じているかどうかについていくらか論争があった。この議論は、議事録、その後の実行、及び総会によって採択された諸決議の双方に依拠していた。Moore, Baxter 及び Buergenthal の到達した結論は、議定書が催涙ガスにおよぶ、ということである。<sup>(92)</sup> Bunn は、この問題に関して合意が存在していないことを強調した。<sup>(93)</sup>

四一 合衆国以外では、この問題に細心の注意を払った人々は、催涙ガスが議定書の禁止に含まれるという見解をとる傾向がある。<sup>(94)</sup> 催涙ガスから一層危険な型態の化学的戦争方法へと段階的に拡大するという重大な危険性があること、催涙ガスは一定密集地では致死的なものとなりうること、またジュネーヴ議定書の起草者の意図は包括的な禁止を定めることであったということ、が指摘されてきた。

(2) 除草剤

四二 除草剤についての類似の論争は、合衆国の若干の学者を、これらの剤が議定書の禁止に含まれるといういくらかより慎重な結論に導いた。<sup>(95)</sup> 他の国では、この問題は広く考察されておらず、従って、この問題に関する意見の傾向は明らかでない。<sup>(96)</sup>

(3) 精神化学兵器

四三 この主題について Meyowitz が行なった詳細な研究は、このような兵器が一九二五年のジュネーヴ議定書の禁止に含まれる、しかしそれらの兵器は「致死性又は健康に有害」ではないから化学的戦争方法の使用を禁止する慣習国際法によっては禁止されていない、という結論に到達した。<sup>(97)</sup>

(イ) 化学細菌学兵器の使用が許され又は許されない他の状況

四四 いくらかの学者は、慣習国際法の下で、化学細菌学兵器が、報復又は復仇による場合には使用できるといふ事実に言及している。<sup>(98)</sup> この見解は、主要な軍事大国の多くが行なった最初の使用についての留保に関連している。<sup>(99)</sup> これらの諸国によってなされた

留保は、化学細菌学兵器を最初に使用することだけを差し控える義務を受諾することを明らかにしている。議定書の違反に対して報復措置をとる当事国の権限についての望ましい明確化である、<sup>(100)</sup> といわれた。Kalshoven は、この種の非常な数にのぼる留保が、実質的に「議定書に規定された絶対的な禁止を相互主義を条件とする禁止」に弱めた、と結論している。<sup>(101)</sup>

四五 条約法における「戦争」(war)と「戦争方法」(warfare)への言及は、明らかに、この慣習法を国際的武力紛争の場合にのみ適用可能ならしめると考えられたが、しかし、Meyrowitz は、シェネーヴ議定書は国内的武力紛争においても同様に実施されるべきであると提案した。<sup>(102)</sup>

- (98) League of Nations, *Treaty Series*, vol. XCIV, p. 65. 前の第一章を見よ。諸国家による化学細菌学戦争方法の使用の具体例又は諸国家による使用非難については、Stockholm Institute for Peace Research, *The Problem of Chemical and Biological Warfare* (1971), vol. 1 (*The Rise of C. B. Weapons*), pp. 125-320, を見よ。
- (99) League of Nations, *Official Journal, Special Supplement* No. 182, p. 16.
- (100) 前の注(15)を見よ。
- (101) *Novoe Vremya*, 1965, No. 17; *Pravda*, 18 April 1965, を見よ。
- (102) *Pravda*, 30 January 1966, を見よ。
- (40) Conference of the Eighteen-Nation Committee on Disarmament, *Final Verbatim Record of the 400th Meeting* (ENDC/PV. 400), para. 61.
- (41) たいせききょくまきんこせき (Official Records of the General Assembly, Twenty-seventh Session, First Committee, 1888th meeting), ナヤエセキ (Ibid., Twenty-fourth Session, First Committee, 1707th meeting) せよのこくこーとんせき (Ibid., 1695th meeting, paras. 159-161)。

- (43) Martens, *Nouveau recueil général de traités*, 2d ser. (1879-1880), vol. 4, p. 219.
- (43) Scott, *op. cit.*, pp. 51 and 209. 前の第一章を訳す。
- (44) Ministère des affaires étrangères, Note du Service juridique, 6 April 1936, in Kiss, *Repertoire de la pratique française en matière de droit international public* (1969), vol. 6, p. 105.
- (45) タン代表 オリンダ代表 (*Official Records of the General Assembly, Twenty-fourth Session, First Committee*, 1697th meeting, para. 59.)°
- (46) *Ibid.*, *Twenty-first Session, Plenary Meetings*, 1484th meeting, para. 43.
- (47) United States Army Field Manual, *op. cit.*, pp. 18-19.
- (48) "Chemical and bacteriological (biological) weapons and the effects of their possible use: Report of the Secretary General" (A/7575/Rev. 1; S/9292/Rev. 1), p. xii. (For the printed text, see United Nations publication, Sales No. E. 69. L. 24).
- (49) タン代表 インダ代表 (*Official Records of the General Assembly, Twenty-fourth Session, First Committee*, 1706th meeting, para. 22) タン代表 スーパー代表 (*ibid.*, 1695th meeting, paras. 159-161, and A/C. 1/PV. 1882, p. 37.) キーレン代表は、次のように説明した。
- 「この決議案は、議定書そのものを解釈するものではなくて、むしろこの問題に関して現われてきた国際法の一般に承認された規則を表現している。大部分、これらの規則は、議定書の影響から生じ、議定書と同じ範囲をもちと考えられるようになるかもしれない。しかし、これらの規則は、もっぱら議定書だけの結果として出現してきたのではなくて、他の国際法の法源、たとえば、条約、国家の実行及び重要な学説からも出現したものである。」
- (*Ibid.*, *Twenty-fourth Session, Committee*, 1716th meeting, para. 188).
- (50) タン代表 オリンダ代表 (*ibid.*, 1717th meeting, para. 12), 合衆国代表 (*ibid.*, paras. 37 and 39) タン代表 カナダ代表 (*ibid.*, 1716th meeting, para. 147)°
- (51) タン代表 オーストラリア代表 (*ibid.*, 1704th meeting, para. 69) タン代表 合衆国代表 (*ibid.*, 1717th meeting, para. 41)°
- 日本に関するかぎり、外務省国際連合局長は、一九七〇年五月六日に衆議院外務委員会でのシキナーズ議定書の下での禁止

は催涙ガスのような暴徒や暴動を鎮圧するために使用されるガスにはおよばない、議定書の有権的解釈を下すのは当事国である。催涙ガスが議定書の下で禁止されてゐるとどう見解を締約国間で確立してゐない、どう意見を表明した。Fujita, "Ratification, par le Japon, du Protocole de Genève de 1925", *Japanese Annual of International Law*, vol. 17 (1971), p. 81 を見よ。カナダは、「多くの国で群衆及び暴動鎮圧の目的に使用されてゐる型の考案物」以外には、「つかぬる化学兵器も所有しな」と宣言した(A/C.1/P.V. 1829, p. 32)。

(25) たよえ<sup>25</sup> オーストラリア代表 (*ibid.*, *Twenty-fourth Session, First Committee*, 1704th meeting, para. 69) 英  
国代表 (*ibid.*, 1717th meeting, para. 51)。

(25) *Department of State Bulletin*, vol. 63, 1970, p. 274; 一九七一年四月五日付の国防省から上院外交委員会の委員長に宛てた書簡(ハーツ規則の第三條(4)項及び一九二五年のシネネーウ議定書は、もっぱら敵の軍隊の消費のために作られる物の破壊のために人間に無害な化学除草剤を使用するのを禁止してゐると主張してゐる)を見よ。*International Legal Materials*, vol. 10 (1971), p. 1302.

(25) *Official Records of the General Assembly, Twenty-fourth Session, First Committee*, 1717th meeting, para. 43.

(25) *Parliamentary Debates* (Commons), vol. 795 (1970), col. 18 (Written Answers to Questions).

(25) 一九六九年一月二五日のニタンン大統領の声明 (*Department of State Bulletin*, vol. 61 (1969), p. 541) 一九七〇年一月一四日のホライントンス発表 (*ibid.*, vol. 62 (1970), p. 226)。

(25) *League of Nations, Treaty Series*, vol. XCIV, p. 67, note 1.

(25) *Department of State Bulletin*, vol. 63 (1970), p. 274.

(25) たよえ<sup>25</sup> 合衆国代表 (*Official Records of the General Assembly, Twenty-fourth Session, First Committee*, 1717th meeting, para. 45) カナダ代表 (*ibid.*, 1716th meeting, para. 147) オーストラリア代表 (*ibid.*, paras. 178-179)。

(25) *Armée Suisse, op. cit.*, pp. 5, 42; *Federal Republic of Germany, Kriegsvölkerrecht, Leitfaden für den Unterricht* (Teil 7), *Allgemeine Bestimmungen des Kriegsführungsrechts und Landkriegsrecht*, ZDv 15/10 ((1961), pp. 51-52; *Netherlands Manual, op. cit.*, chap. 7, para. 11 (同) 化学兵器の報復的使用について)。

(25) *Italy, Legge di Guerra, loc. cit.*, p. 4311.

- (28) 大ニキズト ケーベトニト (Official Records of the General Assembly, Twenty-third Session, First Committee, 1716th meeting, paras. 16-17) 大ニキズトニキズ (ibid., para. 85)°
- (29) 大ニキズト Argentina, Decree No. 3,189, 28 March 1960, art. 3, loc. cit., p. 1; Turkey, Law No. 2399, 7 April 1934, Resmî Gazete, No. 2676, 15 April 1974, Düstür, vol. 15 (1934), p. 319.
- (30) 大ニキズト Federal Republic of Germany, Völkerrechtliche Grundsätze der Landkriegführung, Sonderdruck des Anhangs Teil III zu IIDv 100/2 (1961), p. 17, and Kriegsvölkerrecht, op. cit., pp. 51-52 (人間、動物及び植物に對する化學的戰爭方法及び細菌學的戰爭方法の使用を禁止する) ; United Kingdom, The Law of War on Land, op. cit., p. 41; Ecuador, Estado Mayor del Ejercito, op. cit., p. 39, citing Código Penal Militar, art. 99 (6). Austria, Bundesministerium für Landesverteidigung, Truppenführung (1965), p. 253, and Krivinyi, op. cit., pp. 7 and 45-46; the Netherlands, Manual for the Soldier, op. cit., chap. 7, para. 11. 諸國の文書は、一九二五年のシカゴ議定書と文書の條に因りて異なる。この「シカゴ」を知らず、議定書が実施されるの故に、國際法の普遍的規範が実施されるの故に、この「シカゴ」を規定するもの。この「シカゴ」は、共和國の軍隊の構成員に交せられる「國際法のよに定められる戰爭規則」として、案内書に「シカゴ」を「海、陸及び細菌學的戰爭方法の禁止のため」の一九二五年のシカゴ議定書は、その適用上拘束力がある。註釋に「シカゴ」。
- (31) Die Völkerrechtlichen Regeln der Kriegführung (1968), p. 40.
- (32) Jagerskiöld and Wulf, op. cit., p. 73.
- (33) 大ニキズト F. I. Kozhevnikov, Velikaya otechestvennaya voyna Sovetskogo Soyuza i nekotorye voprosy mezhdunarodnogo prava (1954), p. 136; F. L. Kozhevnikov, Uchebnoe posobie po mezhdunarodnomu publichnomu pravu (1947), pp. 259-261; O. V. Bogdanov, Razoruzhenie—garantiya mira (1972), pp. 61-89; A. M. Ladyzhensky and V. N. Durdenevsky, “Primenenie bakteriologicheskogo oruzhiya—prestuplenie po mezhdunarodnomu pravu,” Vestnik Moskovskogo universiteta, 1952, No. 11, p. 40; A. I. Trainin, Zashchita mira i ugolovny zakon (1969), p. 403; A. I. Pokorak and L. I. Savinsky, Prestupnaya voyna, Agressiya SSSR protiv Yvetnama (1968), pp. 201-229; Kurs mezhdunarodnogo prava (1969), vol. V, pp. 321-323; F. I. Kozhevnikov, ed., Kurs mezhdunarodnogo prava (1972), pp. 367-386; V. Shestov, “Reahny shag na puti razoruzheniya,” Mezhdunarodnaya zhizn, 1972, No. 2; Y. Tomlin,

“Khimicheskoe oruzhie—vne zakona,” *ibid.*, 1972, No. 5; S. Penkov, *Mezhdunarodopravni problemi po razor’shavaneto* (1966), pp. 5–14; S. Stefanova, *Nyakoi pravni aspekti na problema za razor’shavaneto* (1961); J. Gilijs, *Zagadnienie rozbrojenia* (1966); K. Slezak, “Zásada Vseobecného a plného ozbrojenia,” *Časopis pro mezinárodní právo*, 1961, No. 2; D. Gierycz, “Aktualne problemy Zákazu broni biologickéj i chemickéj,” *Państwo i Prawo*, 1971, No. 6; A. Gorbil, *Bojovce Srodko chemiczne jako zagadnienie iuris in bello* (Prace naukowe Uniwersytetu Śląskiego Katowice, 1971; No. 21); A. Karkoszka, “Konwencja o Zakazie broni B i toksyn,” *Sprawy Międzynarodowe*, 1972, No. 7; T. Zesko, “Istota konwencji o zakazie posiadania i przechowywania broni biologickéj toksyn oraz o ich zniszczenia,” *Wojskowy Przegląd Prawniczy*, 1972, No. 2; R. Bierzanek, *Prawa człowieka w konfliktach zbrojnych* (1972), p. 95; M. Genovski, *Osнови na mezdunarodното право* (1969), p. 330; D. M. Krno, “Zločinnost bakteriologickej vojny,” *Pravny obzor*, 1952, No. 6; B. Donner, “Valka ABC ve světle mezinárodního zákazu používání plynu v ozbrojených konfliktech,” *Časopis pro mezinárodní právo*, 2/1966; J. More Benitez D’estefano, *Vietham, Violaciones de acuerdos internacionales y crímenes de guerra* (1968); Benitez D’estefano, *Derecho internacional público* (1965). Gozze-Güetic Yako, “Hemijsko i biolosko oružje u pregovorinima o razoružanju,” *Međunarodni problemi*, 1970, No. 2; G. Perazić, *Međunarodopravna zaštita potrebe u ratu sredstava za masovno uništavanje* (1968).

(19) 今日の著作は、この立場を支持して、国際連合のこの研究に言及している。化学細菌学兵器の廃止のための国際法規則の定式化に関する最近の作業は、この「化学及び細菌学（生物学）兵器及びそれらの考へる使用の影響」に関する事務総長報告を非禁じ重禁じの是非をめぐらしたところである。前掲(8)を参照。

(8) Delbez, *op. cit.*, p. 532; Podestá Costa, *Derecho internacional público*, 3d ed. (1955), vol. 2, p. 88; Paul Reuter, *Droit international public*, 3d ed. p. 348; Ruiz Moreno, *Tratado de derecho internacional* 1963), vol. 2, pp. 649–650; Salonga and Yap, *Public International Law*, 3d. ed. (1966), pp. 413–414; Guerrero Burgos, *Nociones de derecho de guerra* (1955), p. 63; Shabat, *Al-Haqiqat Al-Dawliyya Al’Annali*, 2d. ed. (1959), p. 574; Abu-Hayf, *op. cit.*, p. 773; Ghanim, *op. cit.*, p. 773.

(9) *ibid.*, Accioly, *op. cit.*, p. 310.

- (70) ナルズ<sup>34</sup> Berber, *op. cit.*, p. 170; Oppenheim, *op. cit.*, p. 342; Spaight, *op. cit.*, pp. 188-189.
- (71) Scott, *op. cit.*, p. 81. 前の第一章を見よ。
- (72) Spaight, *op. cit.*, p. 188.
- (73) 後の第三章を見よ。
- (74) Scott, *op. cit.*, p. 207. 前の第一章を見よ。
- (75) Berber, *op. cit.*, p. 170; Greenspan, *op. cit.*, p. 359; H. Meyrowitz, *Les armes biologiques et le droit international* (1968), pp. 88-91; Oppenheim, *op. cit.*, p. 342; Spaight, *op. cit.*, p. 188.
- (76) Kruse, "Gaskrieg", in Strupp-Schlochauer, *Wörterbuch des Völkerrechts*, (1960), vol. 1, pp. 615 ff.; Castrén, *op. cit.*, p. 194.
- (77) Castrén, *ibid.*; Spetzler, *op. cit.*, pp. 95-96 (Randemann, *Das Verbot technischer Waffen* (1954) 1 p. 92. 以下賛成トリスラス)。
- (78) Oppenheim, *op. cit.*, p. 342.
- (79) Kruse, "Gaskrieg", *loc. cit.*, p. 615; Castrén, *op. cit.*, pp. 194-195.
- (80) ナルズ<sup>34</sup> Ian Brownlie, "Legal Aspects", in Rose, ed, *CBW: Chemical and Biological Warfare* (1969), p. 151; Fujita, *loc. cit.*, p. 86. 以下「Kunz, *op. cit.*, pp. 86-88; Castrén, *op. cit.*, pp. 192-193; Tomas and Thomas, *op. cit.*, p. 57 (第一次大戦前の条約原則が「戦争における化学・生物剤の使用に関する法的拘束として必要ならびに限られた効果しか果たさざらざ考へておられ」シ「ハネーブ議定書が一般国際法にのみならずと言つていふ」を参照せよ。
- (81) *Op. cit.*, pp. 91-92.
- (82) *Op. cit.*, p. 170.
- (83) ラウターマン<sup>34</sup> 「以前の条約の効果は多分そのような禁止を實際上禁止の国家に關して法的に有効なものとするに及ぶもの」といふ慎重な説明をしよう (傍点付加)。(Oppenheim, *op. cit.*, p. 344; 同様「Stone, *op. cit.*, p. 556).
- (84) *Op. cit.*, p. 101.
- (85) Quadri, *op. cit.*, p. 306; Sereni, *op. cit.*, p. 1983; Ballardore Pallieri, *op. cit.*, pp. 173-174.



*Review*, 1969, pp. 294-406.

- (76) たんばせ<sup>1</sup> Spaight, *op. cit.*, p. 199; Meyrowitz, “Le droit de la guerre...”, *loc. cit.*, p. 189. Pinto は「各国政府は、有毒でならざる『無能化』又は刺激性のガスを使用することは一般に許されると考えている」けれど、一九六六年の総会決議二二六二B (XXI) に表明されたように、世論は、そのようなガスの使用を非難しているという見解をとっている。*Op. cit.*, pp. 310-311. Khan は、「この禁止は、多分、非致死の刺激剤を排除するものに区別して適用されるべきであろう」<sup>2</sup>と認めている。<sup>3</sup> “Chemical and Bacteriological Weapons and International Law”, *Indian Journal of International Law*, vol. 9 (1969), p. 510.
- (75) Moore, *loc. cit.*, pp. 467-468; Baxter and Buergenthal, *op. cit.*, pp. 853 and 867.
- (76) Barber, *op. cit.*, p. 170 は、「航空機からの除草剤の投下を非難している」<sup>4</sup>。Meyrowitz, “Le droit de la guerre...”, *loc. cit.*, pp. 189-190 は、「枯葉剤の使用は違法ではないが、作物に対する除草剤の使用は、そのための措置が文民に与える影響のためには違法である」<sup>5</sup>と述べている。Meyrowitz, *Les Armes Biologiques et le Droit International* (1968), pp. 32-33 は「シトネーヴ議定書は、化学的細菌学的除草剤の使用に適用がめんど解釈されるべきであるという見解に傾いているが、しかしこの問題については二つの相反する見解が存在することを認めている。Pinto は「枯葉剤やその他の作物の破壊の両方が議定書の禁止に含まれるべきである」<sup>6</sup>と述べている。*Op. cit.*, p. 311.
- (75) “Les armes psychochimiques et le droit international”, *Annuaire Francais de Droit International*, vol. 10 (1964), p. 111.
- (76) Oppenheim, *op. cit.*, p. 344; Stone, *op. cit.*, p. 556; Khan, *loc. cit.*, p. 510; O'Brien, *loc. cit.*, pp. 59-60.
- (76) 前の第二款第一項の意見<sup>7</sup>。
- (70) Moore, *loc. cit.*, p. 483.
- (70) F. Kalshoven, *Belligerent Reprisals* (1971), pp. 347-348.
- (70) *Op. cit.*, p. 104.

### 第三款 各種の投射物

#### 第一項 国家の实行

四六 特別な型の投射物の使用に対する禁止は、一八九九年および一九〇七年のヘーグ条約に付属する陸戦の法規慣例に関する規則の第二三条(イ)項及び(ロ)項、炸裂弾に関する一八九九年のヘーグ宣言(ア、イ、ロ)<sup>(10)</sup>及び一八六八年のセント・ピーターズブルグ宣言<sup>(11)</sup>から導き出される。ヘーグ規則第二三条(イ)項によって禁止される毒及び毒を施した兵器の使用については、前の第一款で論じた。毒及び毒を施した兵器と炸裂性若しくは可燃性の物質を充填した四〇〇グラム以下の投射物は、後の第四款「焼夷兵器」で取扱う。四七 炸裂弾に関する一八九九年の宣言の当事国は、相互間にかつ総加入条項を条件として「外被が固くて完全に中心部を被っていない銃弾が若しくはするどい切れ目で貫通する銃弾のような、人体に入つて容易に展開又は扁平になる銃弾―すなわち通常、『ダムダム弾』<sup>(12)</sup>とよばれるもの―の使用を差し控える」ことを約束した。「不必要な苦痛(フランス語正文では、*inutile superfluités*)」を与えるように意図された」兵器の禁止を含むヘーグ規則の第二三条(ロ)項は、一層高度に抽象化した形で、とくに一八九九年の宣言の禁止を組み入れたものとみることができよう。合衆国は、一八九九年の宣言の締約国でないにもかかわらず、その軍隊に、ヘーグ宣言の下で他の諸国によって禁止される一定の種類<sup>(13)</sup>の投射物を使用しないよう訓令している。合衆国は、これらの訓令をヘーグ規則第二三条(ロ)項の適用であるとみなしている。ソ連については、同国外務大臣からオランダ政府へ送られた一九五三年三月七日の覚え書が注目される。それは、特に、次のように述べていた。「ソ連政府は、ロシアによって批准された一八九九年と一九〇七年のヘーグ条約及びヘーグ宣言を承認する。但し、それらの条約及び宣言が、国際連合憲章に反しない範囲においてであり、かつソ連が締約国であるその後の国際協定、たとえば窒息性ガス、毒性ガス又はこれらに類するガス及び細菌学的手段の戦争における使用の禁止に関する一九二五年のジュネーヴ議定書や戦争犠牲者の保護に関する一九四九年のジュネーヴ条約のような国際協定によって修正又は補充されていないことを条件とする」<sup>(14)</sup>。

四八 そのほとんどが一八九九年の宣言の署名国である多くの諸国の軍事法提要及び軍法は、宣言に定められているダムダム弾の

使用を禁止している<sup>(10)</sup>。それらの提要や軍法は、時には、この定義を超えて、どのような特別の型の兵器が禁止されるかを、明示している。英国の提要と合衆国の陸戦法は、銃弾に切れ目をつけること及びその堅い筒の先端にやすりをかけることを禁止している。それらは、また、傷者を燃やすことを目的とする物質を投射物に使用することを禁止しており、この義務は、ヘーグ規則第二三条(i)項に定める毒を施した兵器の使用禁止から導き出されるように思われる。

四九 英国及び合衆国の提要は、不必要な苦痛を与えるように意図された兵器であるとして、かえりのある先端のついた投槍、不規則な型をした銃弾及び砕けたガラスのつまった投射物の使用をも禁止している。英国の提要は、ヘーグ規則の第二三条(f)項が「機雷、空雷又は手りゅう弾に含まれる爆発物の使用」には適用されない、と述べている。

五〇 散弾銃使用の問題は、繰返し生じた問題である。第一次世界大戦中に、ドイツは、第二三条(f)項〔不必要な苦痛〕を根拠にアメリカ兵士の散弾銃の所有に抗議した。合衆国は、散弾銃の使用はヘーグ規則によって禁止されていない、と主張した<sup>(11)</sup>。この問題は、一九六〇年から一九六一年にかけて再び生じた。そして、合衆国軍法務部長は、次のような見解を表明した。

「被覆されていない鉛の銃弾の使用は、今や、戦争法に違反するものと考えられている。人体を貫通するさいに破裂又は展開するのを防ぐため十分に被覆された散弾銃用の投射物及び規則的な形の冷硬の銃弾を入れた弾薬筒の使用は、戦争法の違反とはならないであろう<sup>(12)</sup>」。

五一 総会では、「対人兵器として使用されるナバーム、フレッシュット、破碎弾その他の兵器のような、過度に人に苦痛を与える」と主張されている兵器に新たな関心が示された<sup>(13)</sup>。

## 第二項 学説

五二 多くの諸国家で出版された著作には、不必要な苦痛を与える兵器を使用することは違法であるという一般的見解が見出される。学者達は、この結論を、「国際法の現行の規則」、特に一定の爆発性投射物の戦争における使用を禁止する一八六八年十一月二九日のセント・ピータースブルグ宣言、人体の中で展開又は扁平になる銃弾の使用を禁止する一八九九年のヘーグ宣言(IV, 2)

及び「マルテンス条項」への言及に基礎づけている。彼らは、「戦闘外におかれた者の苦痛を不必要に増大させたり又はそれらの者の死を不可避なものとしたりする兵器の使用」が許されないことを強調している一八六八年のセント・ピーターズブルグ宣言の規定にとくに言及している。

五三 他の多くの諸国における学者の中で、一八九九年のヘーグ宣言に規定されるダムダム弾の使用の禁止に言及している若干の学者は、ダムダム弾は慣習国際法によってすべての諸国に対して禁止される、と述べている<sup>(16)</sup>。大多数の者は、単に、ヘーグ宣言又は炸裂弾の禁止に言及するだけであり、また、その禁止が一般的に拘束力のある規範であるのかどうかの決定を読者にゆだねている<sup>(17)</sup>。若干の学者は、その禁止がヘーグ宣言の締約国にのみ及ぶと述べており、あるいは、述べているように思われる<sup>(18)</sup>。

五四 ダムダム弾の合法性の問題に言及している学者は、そのような投射物が使用されたという非難が、第一次世界大戦、イタリ  
ア・エチオピア戦争、及び第二次世界大戦においてなされた、と述べている<sup>(19)</sup>。

五五 若干のアメリカの軍人の著者は、散弾銃の使用が戦争に関する慣習国際法と矛盾しないという自国政府の見解に言及し、その見解と意見を異にしている<sup>(20)</sup>。

五六 破裂弾の問題は、一八六八年のセント・ピーターズブルグ宣言にもとづく焼夷弾の禁止に関連して取り上げられる。しかしながら、少なくとも、一人の学者は、彼が慣習国際法になったとみなすこの禁止は、人体に入った後に破裂する発射物にのみ及ぶ、なぜならば、そのような兵器は不必要な苦痛を与え、従って違法であるからであるという見解をとっていることが注目される<sup>(21)</sup>。Scott, は、セント・ピーターズブルグ宣言は、それが炸裂弾に及ぶかぎり、「ほとんど現代の戦争に関連しない」、また、「技術的發展が問題の範囲を飛び越えてしまった」とみている<sup>(22)</sup>。彼は、セント・ピーターズブルグ宣言を締結した諸国が、「炸裂弾のような不必要に残酷な傷を与える銃弾、及び一般に、直ちに人を『戦闘外に』置くのに必要な限界を越えるあらゆる種類の銃弾」を禁止する旨の提案をとりやめたことを記している<sup>(23)</sup>。

五七 「フレンチット」——第一次世界大戦中に、空中戦及び空と陸との戦争に使用された小さな投げやり又は矢——の使用は、

若干の学者によって、慣習国際法に違反するものではないと考えられた。<sup>(98)</sup>

五八 最近の武力紛争で使用されている若干の種類の兵器は、その効果の点で、一八九九年のヘーグ宣言によって禁止されたダムダム弾に比肩されており、また、ヘーグ規則の第二三条(甲)項に違反して不必要な苦痛を与えると主張されている。弾道の途中で回転しそれによって肉を引き裂くA R—15ライフル銃又はM—16ライフル銃からの投射物、および非常に多数の小口径の弾丸を生ずる破砕爆弾は、ダムダム弾のそれと同じ効果をもっており、そのため、合法性が疑わしい、<sup>(99)</sup>と言われている。しかしながら、これらの兵器は、全く新しいものであるので、多くの学者がこれらの問題について自己の意見を述べる機会がなかった。

(98) Scott, *op. cit.*, pp. 51 and 209, 前の第一章を見よ。

(99) *Ibid.*, p. 83, 前の第一章を見よ。

(100) *British and Foreign State Papers*, vol. 58, 1867-68, p. 16, 前の第一章を見よ。

(101) 人体に接触したときに平らになり、それによって非常に大きな傷を作るダムダム弾は、一八九九年までに「旧式で効果のないものになった」と指摘されていた。McDougal and Feliciano, *op. cit.*, p. 620.

(102) United States Army Field Manual, *op. cit.*

(103) *Pravda*, 9 March 1955 を見よ。

(104) Argentina, Decree No. 3,189, 28 March 1960, art. 3, *loc. cit.*; Austria, Krivinyi, *op. cit.*, p. 10 (「大砲の砲弾は鉛や鉛と鉛の型(鉛)」); Ecuador, Estado Mayor del Ejército, *op. cit.*, p. 40; Federal Republic of Germany, *Kriegsvölkerrecht: Leitsätze für die allgemeine Ausbildung*, p. 10, and *Völkerrechtliche Grundsätze der Landkriegführung*, *op. cit.*, p. 17; Italy, Legge di Guerra, *loc. cit.*, art. 35, para. 6; Netherlands, *Manual for the Soldier*, *op. cit.*, chap. 7, para. 10, and *Rules of the Law of War*, *op. cit.*, chap. III, para. 14; Sweden, Jägerskold and Wulff, *op. cit.*, p. 72; United Kingdom, *The Law of War on Land*, *op. cit.*, p. 41; United States Army Field Manual, *op. cit.*, p. 18.

(105) *The Law of War on Land*, *op. cit.*, p. 41.

(106) *Op. cit.*, p. 18.

- (211) Hackworth, *Digest of International Law* (1943), vol. 6, pp. 271-272.
- (212) TAGW 1960/1305, 4 January 1961, cited in Department of the Army Pamphlet 27-161-2, *International Law*, vol. 2 (1962), p. 45. 一九四二年に陸軍法務部長は「接戦したとき著しく拡大する」よむな「側面に切り込ませ」堅い筒のしつじつな「単発小銃の薬を「た」兵士を武装する」よむ「一八九九年のハーグ宣言及びハーグ規則第三三条の双方に違反する」よむ「見解を述べた」° *Bulletin of the Judge Advocate General of the Army*, vol. (1942), p. 207.
- (213) ケーリー博士の著書 A/C. 1/P.V. 1882, p. 31.
- (214) *Kurs meždunarodnogo prava* (1969), vol. V, pp. 314, and 320; A. I. Poltorak, *Kyurbergsky protsess (osnovnye pravovye problemy)* (1969); E. P. Meleshko, “Kistorii voprosta ob otvetstvenosti za narushenie zakonov i pbychaev voyny”, *Sovetskoe gosudarstvo i pravo*, 1960, No. 6; M. Genovski, *Osnovi na meždunarodnoto pravo* (1969), p. 330; S. Penkov, *op. cit.*; R. Bierzanek, *op. cit.*, p. 93; S. Nahlik, “Dorobek wielkiej kodyfikacji W 60-letnie konferencji haskiej z 1907”, *Państwo i Prawo*, 1967, No. 12; A. Klafkowski, *Pravo meždunarodove publiczne* (1962); J. Mrázek, “Zenevské úmluvy z 1949 na ochr annu obětí války a jejich trestněpravní Zajištění”, *Časopis pro mezinárodní právo*, 3/1957; A. Hobza, *Přehled mezinárodního práva válečného* (1946); G. Perazic, *Mejdunarodno ratno pravo* (1972) を見よ。
- (215) Balladore Pallieri, *op. cit.*, pp. 168, 170; C. C. Hyde, *International Law, Chiefly as Interpreted and Applied by the United States of America*, 2d. ed. (1945), vol. 2, pp. 1817-1818; Speizler, p. 92 (この禁止は「強迫」の原則を知らなくとも) ; Quadri, *op. cit.*, p. 305; 著者 Meyerowitz, “Le Droit de la Guerre dans le conflit vietnamien”, *loc. cit.*, p. 186 at Note 76 (合衆国防省の軍事法提要二七・一〇の規定に言及して「彼はそれな「タム」弾を使用しなく義務を交還した」の「解釈」を「見よ」。
- (216) Oppenheim, *op. cit.*, p. 341; Fauchille, *op. cit.*, p. 119; Reuter, *op. cit.*, p. 316; Shabat, *op. cit.*, p. 574; Podestá, *Costa, op. cit.*, p. 87; Delbez, *op. cit.*, p. 532; Pinto, *op. cit.*, p. 308; Cansacchi, *op. cit.*, p. 78; Guerrero Burgos, *op. cit.*, p. 62.
- (217) Sereni *op. cit.*, p. 1983; Castren, *op. cit.*, p. 189; Stone, *op. cit.*, p. 552; Djatkosesemo, *op. cit.*, p. 44.

- (11) Garner, *International Law and the World War* (1921), vol. 2, pp. 262-271.
- (12) L. N. Doc. C. 242. M. 140. 1936. VII.
- (13) Balladore Pallieri, *op. cit.*, p. 169.
- (14) Kelly, "Legal Aspects of Military Operations in Counterinsurgency," *Military Law Review*, vol. 21 (1963), p. 207; United States Department of the Army Pamphlet 27-161-2, *op. cit.*, pp. 45-46.
- (15) Knackstedt, "Kampfmittel, verbotene", in Strupp-Schlochauer, *op. cit.*, vol. 2, p. 187.
- (16) Stone, *op. cit.*, p. 552.
- (17) *Ibid.*, p. 552, note 31.
- (18) Spaight, *op. cit.*, p. 202.
- (19) Meyrowitz, "Le droit de la guerre dans le conflit vietnamien", *loc. cit.*, p. 186; Petroski, "Law and the Conduct of the Vietnam War," R. Falk, ed., *The Vietnam War and International Law* (1969), vol. 2, pp. 504-505; ジャック・フレック(軍事要員に対する破砕爆弾の使用は許されるか)の見解をヤッコ(1969)を参照せよ。 *Op. cit.*, p. 19.

#### 第四款 焼夷兵器

##### 第一項 国家の实行

(イ) 炸裂性の、又は爆発性若しくは燃焼性の物質を装填した重量四〇〇グラム以下の投射物

五九 一八六八年一月二十九日／＼二月一日のセント・ピーターズブルグ宣言によって課された「炸裂性の又は爆発性若しくは燃焼性の物質を装填した四〇〇グラム以下の重量の投射物を陸軍又は海軍部隊が使用すること」の禁止は、若干の軍事法提要の中に再現されている。しかしながら、時どき強調されるように、軍事法提要の形でこの証拠が国家実行の他の証拠が不足していることは、この条約規範が慣習国際法にまでなったと一般化して言うことを許すほど十分な数の国家による是認をこの条約上の義務が受けたかどうかを決定することを困難ならしめている。その適用可能性をセント・ピーターズブルグ宣言の他の締約国に必ずしも限

定しないような仕方でも、かつ、宣言に定められた総加入条項なしに、この義務が言及されていることは、重要である。

六〇 英国の軍事法提要は、この条約規定を引用し、さらにそれを次のような仕方でも詳説している。

「交戦国の軍隊による曳光弾及び焼夷弾の使用は、第二次世界大戦中に一般的であったし、また、もしそれがもっぱら無人の軍事目標（航空機を含む）に対して向けられるならば、適法であると考えられなければならない。そのような弾薬の使用は、もし、もっぱら戦闘要員に対して向けられるならば違法である。このことは、二つの理由でそうである。第一は、上に言及した一八六八年のセント・ピーターズブルグ宣言に含まれる禁止、第二は、ヘーグ規則第二三条(ホ)項の禁止、である」。

ドイツ連邦共和国の提要は、セント・ピーターズブルグ宣言を引用しているが、しかし一方では、もしそれらが、たとえば二〇ミリ高性能爆弾のような小型兵器以外の兵器から発射されるならば、四〇〇グラム以下の重量の投射物を使用することは、慣習国際法の下で許される、と規定している。<sup>(139)</sup> スエーデンの提要は、セント・ピーターズブルグ宣言の禁止に言及している。イタリアの戦争法 (*Legge di Guerra*)<sup>(140)</sup> は、四〇〇グラム以下の炸裂性および可燃性の投射物の禁止を取り入れているが、航空機から発射される場合又は航空機に対して向けられる場合を例外としている。エクアドルの提要は、単に、小口径の炸裂性投射物に言及しているだけである。<sup>(141)</sup>

六一 一九二三年のヘーグ空戦規則を作成した法律家委員会が、この法典の第一八条（効力は生じなかった）に、「航空機により又は航空機に対し、曳尾弾、焼夷性又爆発性の投射物を使用することは禁止しない」と規定したことは、注目されよう。<sup>(142)</sup> この規定は、英国の「提要」の注釈中に引用されている。<sup>(143)</sup>

六二 セント・ピーターズブルグ宣言の締約国でない合衆国、及びスエーデンの提要のように、他の多くの軍事法提要は、セント・ピーターズブルグ宣言に言及していない。

(ロ) 火炎放射器及び他の焼夷兵器

六三 焼夷型の戦争方法の使用は古代に始まったけれども、火炎放射器は、第一次世界大戦の作り出したものであったと思われる。

その使用は、一九一五年四月二四日の覚え書の中でフランス政府によって、「ドイツ帝国政府が他の諸国に対して敵爾になしたすべての約束に反し一切の人道感情を侮辱した、残忍な方法」ときめつけられた。<sup>(138)</sup>

六四 この見解は、諸国の一般的な実行に受け入れられたとは思われない。ドイツ連邦共和国の提要は、火炎放射器及び他の焼夷手段の使用は適法である、と考えている。<sup>(139)</sup> しかしながら、他の個所では、住居へ焼夷弾を放つことは、ヘーグ規則第二三条(イ)項及び(ト)項に違反すると規定されている。<sup>(138)</sup> 英国の提要もまた、「軍事目標に対して向けられるとき」の火炎放射器及びナバームの合法性を支持している。<sup>(139)</sup> 合衆国の「陸戦規則」は、曳光弾及び火炎放射器を含めて、火を使用する兵器は、もしそれらが「その使用を必要とする目標に対して」使用されたならば、また、もしそれらが「個人に不必要な苦痛を与えるような方法で使用」されないならば、国際法に違反しないと規定している。<sup>(140)</sup> 合衆国政府はまた、一九二五年のジュネーヴ議定書によって、煙と火炎が違法とされていると考えないと述べている。<sup>(141)</sup>

六五 この断片的な資料から何らかの結論を引き出しうるとするならば、火炎放射器及び他の焼夷弾の使用の合法性は、その兵器が適当な軍事目標に対して向けられるかどうかにかかっている、ということであると思われる。

(イ) ナバーム

六六 一九七二年一月二九日の決議一九三二A (XXVII) において、総会は、「あらゆる武力紛争においてナバーム及び他の焼夷性兵器が使用されていることを残念に思う」と述べた。その決議は、事務総長によって提出された報告書<sup>(142)</sup>を考慮して、「焼夷性兵器による火炎の蔓延は、その軍事目標と非軍事目標に対する影響について殆んど無差別的である」こと、火傷は非常に苦痛であり、ほとんどの国の力の及ばない医療施設を必要とすること、および、そのような兵器は「長く支持されてきた非戦闘員免除の原則」を脅やかすものであること、を述べた。

六七 この決議の賛成演説をした代表達は、ナバーム弾——なぜならば、主として注意が向けられるのはこの兵器に対してであったから——の使用は、禁止されるべきであるが、今だ一般国際法によって禁止されていないということを示唆する言い方で賛成し

た。<sup>(18)</sup>

六八 一九七二年に、エジプト、フィンランド、メキシコ、ノルウェー、スエーデン、スイス及びユーゴスラビアの政府派遣専門家によって「武力紛争に適用される国際人道法の再確認と発展に関する政府派遣専門家会議」に提出された「ナバーム又は燐を含む焼夷兵器」<sup>(19)</sup>の禁止を要求する提案もまた、これらの兵器が現在のところ一般に受諾された慣習国際法の規則によって禁止されていないことを示している。

六九 英国の「提要」は、軍事目標に対するナバーム弾の使用は合法であると述べている。<sup>(20)</sup> 合衆国の提要も、同様の傾向をとっており、そして、火炎放射器に関連して述べたように、ナバーム弾は、個人に不必要な苦痛を与えるような方法で使用されてはならないと付け加えている。<sup>(21)</sup>

七〇 日本政府は、侵入軍に対して使用することがあるためにナバーム弾を所有しているが、それらを攻撃目的で外国に対して使用する意図はない、と述べた。<sup>(22)</sup>

七一 朝鮮戦争中、英国議会で、ナバーム弾に関する英国政府の立場について質問がなされた。質問者達は、ナバーム弾を非人道的、無差別のかつ良心を妨げる兵器であるとした。英国政府の答弁は、ナバーム弾は、高性能爆薬よりもずっと区別可能な兵器であり、また、兵器というものは殆んどすべて非常な苦痛を与えるものである、というのであった。<sup>(23)</sup> Meyrowitz は、「朝鮮戦争中、安全保障理事会と総会は、国連軍によるこれらの弾薬の使用を黙許した。」と述べている。<sup>(24)</sup>

七二 最近の武力紛争に関連して、ナバーム弾の使用を非難する声明が多くの諸国によってなされた。たとえば、一九六五年四月に発表されたソ連と北ベトナムの共同コミュニケにおいて、両国は、「ナバーム弾を含めて、野蛮な全滅兵器が平和的の人民に対して使用」<sup>(25)</sup>されていることを非難した。一九六六年一月二四日のメッセージにおいて、ベトナム民主共和国大統領は、国土を破壊し一般文民を絶滅するためのナバーム弾の使用を非難した。<sup>(26)</sup> ワルシャワ条約の締約国——ブルガリア、チェコスロヴァキア、ドイツ民主共和国、ハンガリー、ポーランド、ルーマニアおよびソ連——は、一九六六年七月六日ブカレストでの政治諮問委員会の会合

で発表された声明において、ナバーム弾の使用を非難する旨宣言した。<sup>(134)</sup>

第二項 学 説

七三 一世紀の間に、焼夷兵器について関心の中心は、セント・ピーターズブルグ宣言によって禁止された爆発性及び燃焼性の投射物から火炎放射器へ、そして次には第二次世界大戦の発明品であるナバーム弾へと移っていった。<sup>(135)</sup>

(イ) 炸裂性の、又は爆発性若しくは燃焼性の物質を装填した重量四〇〇グラム以下の投射物

七四 国際法及び戦争法の多くの標準的な著作は、単に、一八六八年のセント・ピーターズブルグ宣言、又は、それによってもたらされる炸裂性及び燃焼性の投射物の禁止に言及しているだけで、現在それが国際法上どのような地位を有するかについては述べていない。<sup>(136)</sup> いくらかの学者は、セント・ピーターズブルグ宣言はその締約国のみを拘束するものである、と述べている。

七五 若干の国際法学者は、セント・ピーターズブルグ宣言によってもたらされる禁止は、必要な苦痛を与えるような非人道的な兵器を禁止する以前から存在している慣習国際法規範を条約法の中で具体的に適用したものである、と主張している。<sup>(137)</sup>

七六 さまざまな理由から、いくらかの学者は、セント・ピーターズブルグ宣言を現代では重要性が少ないと簡単に片づけている。<sup>(138)</sup> Serani は、セント・ピーターズブルグ宣言を、締約国のみを拘束するものであると考えているのだが、事態の経過によって役に立たなくなってしまうとみてゐる。<sup>(139)</sup> McDougal と Feliciano は、「第二次世界大戦でこれらの(炸裂性及び燃焼性の)銃弾が一般的に使用されたこと及びそれに何らの抗議もなされなかったことは、それらの兵器が合法であること、少なくとも空戦における禁止が廃止状態にあることを強く示唆している」と結論を下している。<sup>(140)</sup> 新しい兵器体系の開発によって、この禁止は、直接命中した個人を行動不能にし、しかも不必要な苦痛を与える、四〇〇グラムよりずっと少ない重量の投射物にのみ適用される、と Fleck は結論を下している。<sup>(141)</sup>

七七 いくらかの者は、セント・ピーターズブルグ宣言の原則が慣習国際法になったことをはっきりと否定している。<sup>(142)</sup> 焼夷性投射物が航空機によってまた航空機に対しては使用することができるという見解が諸国家によって広く受け入れられていることは、と

もかくも、この禁止に対する一つの例外を切り開いたものであると指摘されている。<sup>(12)</sup>

(四) 火炎放射器及び他の焼夷兵器

七八 大多数の学者が火炎放射器の合法性を支持している。<sup>(13)</sup> この兵器が国際法によって禁止されていないという彼らの主張は、しばしば、軍事目標に対して使用されなければならないという条件によって制限されている。<sup>(14)</sup> 火炎放射器は、強固なごうにたてこもっている軍隊又は掩蔽壕にいる軍隊を攻撃するのに有益であるとみられている。火炎放射器の文民に対する使用は違法であらう。従って、火炎放射器は、それ自体としては違法であるとはみなされていない。

七九 若干の学者は、火炎放射器を他の焼夷兵器と同様に、非戦闘員に対して使用されようが戦闘員に対して使用されようが、必要な苦痛を与えるので、違法であると考えている。<sup>(15)</sup>

八〇 焼夷弾の投下に対しては、それらが非軍事目標と軍事目標を無差別に破壊するという理由で、反対が唱えられてきた。Caspar は、焼夷弾の使用を、戦場と通常の高性能爆薬では破壊できないほど重要な軍事目標の破壊にのみ制限するために真剣な考慮を払うべきである、と主張している。<sup>(16)</sup> また、そのような兵器の有毒性及び窒息性の効果は、一九二五年のジュネーブ議定書によって禁止された化学兵器に類似していること、及び、ガスにさらされたものよりも焼夷弾によって冒されたもののほうが死傷率がより高いこと、が示唆されている。<sup>(17)</sup>

(ハ) ナバーム

八一 ナバームは比較的新しい兵器であり、主として、朝鮮戦争とベトナム戦争で使用されたために人々の注目をひくことになったので、公刊された著作の中ではつきりとナバームに言及したものは比較的数が少なく、また大部分は英国と合衆国の著作である。多くの学者は、ナバーム弾を、火炎放射器を含む他の焼夷兵器と一緒に分類しており、そして、そのため、許された兵器であると考えている。<sup>(18)</sup> 火炎放射器の場合と同様に、ナバーム及びナバーム弾は、軍事目標の意味での適法な目標に対してのみ使用されなければならぬ、という主張がしばしばなされている。<sup>(19)</sup>

八二 ベトナム戦争でナパーム弾が使用された結果、この問題について書いてある多くの人々は、ナパーム弾が、非常に無差別に使用され、また、非常に苦痛を与えるので、その理由で禁止される兵器のカテゴリーに属すると述べている。<sup>(10)</sup> ナパームが多量の一酸化炭素ガスを放出することがこの兵器をジュネーブ議定書に定めるガス戦争の禁止の範囲に入るものにするといわれている。<sup>(11)</sup>

八三 同様の見解が社会主義諸国の学者の中にもみられる。それらの人々にとっては、ナパームは、特にその禁止についての特別な取極が必要である、とされる。それらの学者は、ナパーム及び他の同種の兵器の使用が危険な結果をもたらすことを認めており、また現存の国際的協定との関連においてそのような兵器の使用が、たとえば、ナパームが中毒及び死をもたらすほどの多量な一酸化炭素を放出するに過ぎ、禁止されると考えている。言い換えれば、軍事目的でのナパームの使用は、その犠牲者が、やけどを負うほかに、窒息又は中毒するため、特に残酷なものとみなされている。それ故、ナパームの使用は、一九〇七年のヘーグ条約と化学及び細菌学(生物学)兵器の使用の禁止に関する一九二五年のジュネーブ議定書の違反となる、と考えられている。また、ナパーム及び他の焼夷兵器は、戦闘員と文民、及び軍事目標と非軍事目標とを区別せず、また、不必要な苦痛を与える兵器であるという見解が、社会主義諸国の学者の中でとられている。この点について、彼らは、特に、「国家が戦争中に達成しようと努めるべき唯一の正当な目的は、敵の軍事を弱めることである」と述べている一八六八年のセント・ピートースブルグ宣言の規定に言及している。彼らの見解では、戦闘外におかれた者の苦痛を無益に重くし、若しくは彼らの死を不可避ならしめるような兵器の使用は、この目的と一致しないものとみなされなければならない。セント・ピートースブルグ宣言の文言によれば、「したがって、そのような兵器の使用は、人道の法則に反するであろう」。また、学者達は、「交戦者は、害敵手段の選択につき、無制限の権利を有するものではない」と規定する一九〇七年のヘーグ第四条約の付属規則の第二条、ナパームの使用を非難した一九六八年のテヘラン人権会議の決議第三三、及びその決議を再確認する総会決議一四四四(XXIII)に言及している。<sup>(12)</sup>

八四 最近のストックホルム国際平和研究所の年報は、焼夷兵器が、条約法の下で明白には禁止されていないこと、それは不必要な苦痛を与え又はその効果において無差別的である兵器の戦争における使用に反対する原則の中に含まれること、また、「一般民

心にしばしば化学兵器と同じ広範な恐怖と嫌悪の情を引き起こす焼夷兵器の使用を禁止することを約束する」のが適當であろうという立場をとっている。<sup>(108)</sup>

### 第三項 國際機構及び國際會議の活動から導き出される使用の禁止についての関連する考察

八五 先に、セント・ピーターズブルグ宣言にもかかわらず、航空機による又は航空機に対する炸裂性及び燃燒性の投射物の使用が許容されることについてのヘーグ空戦規則第一八条に言及した。この空戦規則は、効力を生じなかった。

八六 赤十字國際委員會が、一九五六年に「戦時に文民の蒙むる危険を制限するための規則案」を作成したとき、第一四条に、「その加害効果——とくに燒夷的、化学的、細菌学的、放射的若しくは同様の他の作用の伝播から生ずるもの——が予見できない程度に広がり、又は空間的若しくは時間的にそれを使用する者の支配をこえ、その結果一般文民を危険ならしめるような兵器」を使用することが禁止されると規定した。<sup>(109)</sup> その注釈は、燒夷兵器は「時には、たとえば、戦車に向けて使われる場合の火炎放射器やナーム弾のようにその効果が制限されているが、時には、可燃性の物質を相当な距離までまき散らす或る種の爆弾の場合のように手に負えない結果をもたらす」と指摘した。<sup>(110)</sup> 赤十字國際委員會は、第一四条において、当時限定された効果をもつと考えられていたナーム弾及び火炎放射器以外の燒夷弾を扱かおうとしていたと思われた。

(108) British and Foreign State Papers, vol. 58, 1867-68, p. 17.

(109) *Op. cit.*, pp. 40-41. 言及されているヘーグ規則の規定は、「不必要な苦痛 (Französisches Text) 又は「余分の危害」 (maximaler Schaden) を与えることを意図している兵器、投射物、若しくは材料」を禁止している規定である。オランダの提要は「不必要な苦痛を与えるような兵器及び投射物の中で、「一定の種類の曳光弾」を禁止してやる。 Rules of the Law of War, op. cit., chap. III, para. 14.

(110) *Völkerrechtliche Grundsätze der Landkriegführung, op. cit.*, p. 17.

(111) Jagerskiöld and Wulff, *op. cit.*, p. 78.

特定兵器の使用の禁止又は制限に関する國際法の現行規則 (一)

- (131) Art. 24, para. 5, annexed to Royal Decree No. 1415, 8, July 1938, *loc. cit.*, p. 4307.
- (132) *Op. cit.*, p. 39.
- (133) 他の戦争法に関する国際的取り決めの公的な編集物は、セント・ジューステンブルグ宣言の原文を含んでいる。たゞ、*Foreign Ministry of the Kingdom of Norway, Krigens Retl. Overenskomster som Norge Star Tilstattet* (1962), p. 6 (ノルウェーは原審空軍の「つひだつた」を認む。
- (134) *Rules of Aerial Warfare, in General Report of the Commission of Jurists to Consider and Report upon the Revision of the Rules of Warfare, Cmd. 2201* (1924), p. 24; *American Journal of International Law*, vol. 17, Supplement (1923), p. 249.
- この報告書は、第一次大戦中、「曳光弾の航空機に対する使用は、すべての戦闘部隊で一般的慣行であった。」また飛行士が「他の航空機に対する弾丸と地上軍に対する弾丸とを別々に」使うことは期待せぬであろう」と説明している。
- (135) *Op. cit.*
- (136) Garner, *op. cit.*, vol. 1, p. 288.
- (137) *Völkerrechtliche Grundsätze der Landkriegsführung, op. cit.*, p. 18.
- (138) *Kriegsvölkerrecht: Leitsätze für die allgemeine Ausbildung, op. cit.*, p. 32.
- (139) *Op. cit.*, p. 41.
- (140) *Op. cit.*, p. 18. これに対応する合衆国海軍の提要は、「黄燐、煙、及び火炎放射器のような、時々、性質上窒息性である種類の化学兵器」は合法であると述べている。 *The Law of Naval Warfare* (1955), p. 6-3.
- (141) 一九七〇年八月十一日の國務長官から大統領宛の書簡。 *Department of State Bulletin*, vol. 63 (1970), 9274.
- (142) "Napalm and other incendiary weapons and all aspects of their possible use: Report of the Secretary-General" (A/3803/Rev. 1). (For the printed text, see United Nations publication, Sales No.: E. 73. I. 3). 一一〇の組成国が「総会決議一九三三A (XXVII) に従って、この事務総長報告書に関する意見を文書で提出した。これらの意見は、総会の今会期の文書として一九七三年一〇月一日に配布された (A/207 and Corr. 1)。
- (143) たゞ、*キプロス代表 (A/C. 1/PV. 1882, p. 78)*; *ナイロビ代表 (A/C. 1/PV. 1883, p. 44)*; *シリア代表*

- (A/C. 1/PV. 1887, pp. 8-10); チリー代表 (A/C. 1/PV. 1888, pp. 87-99); シナ・レオネ代表 (A/C. 1/PV. 1889, p. 16)。しかし、「その使用は、軍人及び文民に対して、また、人間及び環境に対して向けられるので無差別的である」というヒンマ代表の見解を参照せよ (A/C. 1/PV. 1885, p. 27)。
- 総会第二五会期に提出された武力紛争における人権の尊重に関する事務総長報告書は、「ナームの使用が、合法であるか違法であるかは、研究を要する問題である」として、結局は「事態を明白にする国際的な文書の中で解決されることにならう」と述べた (A/8052, para. 125)。
- (47) Doc. CE/COM III/C 33, Second Session, *Report of the Work of the Conference* (1972), vol. 2, p. 57.
- (48) *The Law of War on Land, op. cit.*, p. 41.
- (49) United States Army Field Manual, *op. cit.*, p. 18.
- (50) 一九七一年三月一日の「衆議院予算委員会」通商産業相がした説明。
- (51) *Parliamentary Debates* (Commons), 5th ser., vol. 500 (1951-1952), cols 848-850, 1425-1426。一九六七年の「外務大臣サント・ドメニコ特命全權大使の報告」に於ては、「これは、*Ibid.*, vol. 751 (1966-1967), col. 31 (質問に於ける文書による解答)。
- (52) ‘The Law of War in the Vietnamese Conflict’, in Falk, *op. cit.*, vol. 2, p. 554.
- (53) *Novoe Vremya*, 1965, No. 17, *Pravda*, 20 April 1965 年報一。
- (54) *Pravda*, 30 January 1966 年報一。
- (55) *Ibid.*, 6 July 1966 年報一。
- (56) 一發砲は、Stockholm International Peace Research Institute, *Naphalm and Incendiary Weapons: Legal and Humanitarian Aspects*; SIPRI *Interim Report* (1972), 及び *World Armaments and Disarmament: SIPRI Yearbook* 1973, pp. 132-163 年報一。
- (57) Cansacchi, *op. cit.*, pp. 78-79; Guerrero Burgos, *op. cit.*, pp. 62-63; Rousseau, *op. cit.*, p. 348; Podestá Costa, *op. cit.*, p. 87; Reuter, *op. cit.*, p. 316; Accioly, *op. cit.*, p. 310; Delbez, *op. cit.*, p. 532; Salonga and Yap, *op. cit.*, p. 413; Ghanim, *op. cit.*, p. 741; Shabat, *op. cit.*, p. 574; Abu-Hayf, *op. cit.*, p. 773.



