



タイトル Title	条約に関する戦前の日本の実行：『国際法先例彙輯』を素材として(Japanese Practice on Treaties in the Prewar Period : Explanatory Notes of Collection of International Law Precedents (Kokusai-Ho Senrei Ishu), No. 11 (treaties))
著者 Author(s)	中村, 道
掲載誌・巻号・ページ Citation	神戸法學雑誌 / Kobe law journal,54(2):29-98
刊行日 Issue date	2004-09
資源タイプ Resource Type	Departmental Bulletin Paper / 紀要論文
版区分 Resource Version	publisher
権利 Rights	
DOI	
JaLDOI	10.24546/81004978
URL	http://www.lib.kobe-u.ac.jp/handle_kernel/81004978

条約に関する戦前の日本の実行

——『国際法先例彙輯』を素材として——

- 一 はしがき——先例彙輯の概要
- 二 条約法の基本的諸問題
 - (一) 批准の要否
 - (二) 条約の第三国に対する効力
 - (三) 留保
- 三 条約の締結に関する枢密院の権限
 - (一) 帝国憲法下の条約締結手続
 - (二) 枢密院に諮詢すべき条約の範囲
 - (三) 諮詢に関して問題となった事例
- 四 あとがき——先例彙輯の意義

中村 道

一 はしがき—先例彙輯の概要

第二次大戦前、外務省条約局が国際法に係わる日本の実行を中心に先例を収集・整理した資料として、『国際法先例彙輯』全一一巻・一四分冊（昭和八年—一八年）があり、外交資料館において閲覧することができる。そのうち一部の巻は未完のままであり、また巻によって編集の仕方は異なるが、いずれも、国際法の重要な各分野について、戦前の日本の実行に関する纏まった資料としての価値が高い。「国際法先例彙輯研究会」では、条約局法規課の協力と参加を得て、この資料を分担して検討するとともに、さしあたり、分担者が各自で担当部分の報告を公表することとした。本稿は、筆者が担当した「条約」に関する第一一巻およびこれに関係する二つの『調査』（後述）についての報告である。

国際法先例彙輯第一一巻（五九二頁）の表題は「条約ニ関スル先例研究（一）」（昭和一八年一月）とあり（以下、『先例彙輯』）、将来の増補追加が予定されているが、本巻のみで続刊はない。『先例彙輯』は、囑託・一又正雄早稲田大学助教授（当時）が記した「序」によると、「本邦ニ於ケル国際法関係問題ノ先例研究中、今迄ニ蒐集シ得タル資料ヨリ条約ニ関スル部分ヲ執務上ノ参考ニ供スルタメ整理シタルモノナリ。」とあり、また外務省記録約一五〇〇冊に及ぶ膨大な先例資料の一部にすぎないという。他の先例彙輯各巻、とくに研究会で検討した第一巻「国家併合」、第二巻「島嶼先占」、第三巻「国家及政府ノ承認」、第四巻「領土割譲」、第六巻「局外中立宣言」、第七巻「領海ノ範圍」、第一〇巻「同盟」などでは、すべて、当該分野の諸先例を分類し、仕分けられた先例を基本的に時系列的に配置するとともに、各先例ごとに関係資料を一括して掲載する構成がとられている。これに対して、本『先例彙輯』は、おそらく扱う分野の性質上同じ方法が適当でないため、条約に関する主要な事項をあらかじめ

体系的に整理し、この項目立てにそつて関連する諸先例を配列しているのが特徴である。

『先例彙輯』の構成は、概要、次のとおりである。第一章・条約と国内法との関係、第二章・条約の形式（条約の正文語、元首の親書・親電、交換公文、官庁間約定・外国官庁との約定、秘密条約）、第三章・条約の商議（条約締結の方針、全権委員・全権代表、条約締結前に於ける原則的瞭解・条約締結に対する前提条件）、第四章・条約の署名調印（条約の署名調印、署名調印後に於ける誤記の修正及び形式的不備の補正、政府の承認を条件とする署名調印）、第五章・条約の批准（対内手続、対外手続、批准の義務・批准の拒絶）、第六章・条約に対する付款期限、条件、留保）、第七章・条約の効力（当事国間に於ける条約の効力、第三国に対する条約の効力、条約の加入、条約の消滅原因、二条約間の関係、条約の更新及び復活）、第八章・条約の改訂、変更、第九章・条約の解釈、第十章・条約の各種型体に関する特殊問題（通商条約、同盟条約、中立又は中立化条約、保障又は保証条約、国境条約、保護条約、各種立法条約、労働条約、多数国間条約）、第十一章・各条約の特殊問題、第十二章・無条約関係。

このように、『先例彙輯』は、条約に係わる国内・国際の両側面をほぼ網羅しているといえるが、項目によって内容にはかなりのばらつきがあり、一部の項目については全く記述がないほか、全体として次のような諸点を指摘することができる。（一）多少とも具体的な関係資料が纏めて収録されている先例は極めて限られる一方で、当然のことながら、関連する二以上の項目において言及される先例が少なくない。（二）他の資料から要点、結論のみを抜粋して記載している項目が多い。とくに、条約締結の各段階における手続全般（全権委任状、調印、批准、批准書）の形式と運用、国内手続、書式等に関する大部分がこれに当たる。（三）資料を明記せずに概要を簡単に記し、または関連条約文を掲げるとどまる項目が全体にわたつて相当数ある。（四）とくに留保については、先例の表題を列挙するだけで、その内容が全面的に次の二つの調書に委ねられている。

* 条約局第一課『条約ノ締結、批准及公布ニ関スル調書』（昭和三年十二月）二八七頁（以下、昭和三年『調書』）。

* 条約局第一課「条約ノ締結、批准及公布ニ関スル調書」（昭和十一年七月）四七一頁（以下、昭和十一年「調書」）。

この二つの「調書」は、留保以外にも随所で依拠されており、「先例彙輯」との関係で必見の資料である。また、「調書」は、「先例彙輯」では正面から取り上げられていない「条約ノ締結ニ関スル枢密院ノ権限」（昭和三年「調書」）、「枢密院ノ権限」（昭和十一年「調書」）の問題を詳しく扱っている。そのため、二つの「調書」の「例言」には、それぞれ次のようにある。「本調書ハ極秘扱トス蓋シ本調書中ニ採録セラルル先例ノ多クハ条約ノ締結、批准、公布上ノ異例ナルノミナラス条約ニ関スル枢密院ノ権限之ニ関連スル先例ニハ従来極秘扱トセラレタルモノ少カラサルヲ以テナリ」、「本調書ハ絶対極秘トシ之ガ取扱ニ付特ニ細心ノ注意ヲ要スルコトハ昭和三年ノ調書ニ於ケルト同様ナリ。」

『先例彙輯』は、条約締結の各局面における「執務上ノ参考ニ供スル」ことを主な目的とする性格上、それに必要なかぎり、各先例の要点のみを抜粋し断片的資料を収録する項目が大半である。これら実務上の細部にわたる事項についても興味ある資料は少なくない。また、いくつかの先例については、関係国との交渉、他省庁との折衝および外務省内での検討などの経緯を記録する資料を含んでおり、個別案件の処理過程を辿るうえで有益である。しかし、条約法および条約締結手続を包括的に扱う本『先例彙輯』の性格上、内容全般にわたる問題は適切ではなく、また個々の先例に逐次立ち入る余裕はもたない。そこで、以下では、『先例彙輯』および二つの「調書」に収録された資料のうち、条約法の基本的な二、三の問題と帝国の条約締結に関する枢密院の権限を取り上げ、関係する事例の概要を補足的資料と併せて紹介するとともに、それぞれについて若干の論点に言及したい。（なお、以下での引用は原文を原則とするが、適宜、漢字は新字体に改めた。）

二 条約法の基本的諸問題

(一) 批准の要否

1 事実の概要

批准条項のない条約に対する批准の要否に係する事例として、日西修好交通条約の批准問題がある。日西修好交通条約は、一九一一年（明治四四年）五月一日、マドリッドで調印された。同条約は、同年七月一日、明治天皇の批准を経たが、スペインが批准したのは、二年半後の一九一三年（大正二年）二月二二日である。この間、一九一一年八月二九日、同条約の実施及び有効期間に関する議定書が、また一九一三年五月二日、同条約第九条及び第一二条の適用に関する宣言書が調印された。これら両文書には批准条項がないため、日本は批准の必要を認めなかった。もつとも、議定書は明治天皇の裁可を経て調印されている。（宣言書は、後に一九一五年（大正四年）六月四日、大正天皇により裁可された。）他方、スペインは、上記条約を議定書および宣言書と一括して批准した。そこで、スペインは、同国の批准書と一致させるため、議定書および宣言書について天皇への批准の奏請を求め、これが不可能ならば親署ある裁可書をもって代え、それも不可能ならば交換委任状中に当該文書を批准書に附属させて交換する全権を付与する旨を記載してほしいと提案した。しかし、日本はこのいづれにも同意せず、代案として、批准書交換の際に、当該文書を批准済の条約に附属させて交換することの裁可を得た旨を表明し、これを記載した次のような交換証書に調印することを提議した。この方法にスペインも同意した結果、一九一五年七月一日に批准書交換が行われた。

日西条約 批准書交換証書

下名ハ明治四十四年（千九百十一年）五月十五日「マドリツド」ニ於テ調印セラレタル日西修好交通条約ノ批准書ヲ交換セムカ為茲ニ会同セリ

右交換ヲ為スニ際シ下名ノ日本国外務大臣ハ明治四十四年（千九百十一年）八月二十九日「サン、セバステイア」ニ於テ日西兩國全權委員ノ間ニ調印セラレタル議定書及大正二年（千九百十三年）五月十二日「マドリツド」ニ於テ同様調印セラレタル宣言書ノ二文書ヲ前記条約ニ対スル明治四十四年（千九百十一年）七月十一日附日本国皇帝陛下ノ御批准書ニ附属セシメ該条約及前記二文書ニ対スル千九百十三年（大正二年）十二月二十二日附西班牙国皇帝陛下ノ御批准書ト交換スルノ勅裁ヲ得タル旨宣言セリ

依テ下名ハ該条約ノ批准書ヲ篤ト対照シ其ノ妥当ナルヲ認め定式ニ依リ茲ニ交換ヲ執行ス

右証拠トシテ各此ノ交換証書ニ記名調印スルモノナリ

大正 年 月 日東京ニ於テ本書ニ通ヲ作ル

2 交渉の経緯

問題の発端は、大正三年四月九日付の在スペイン堀口代理公使に對する外務大臣の訓令で次のように記されている。すなわち、在日スペイン公使の手元に届いた日西条約批准書を内覧すると、「条約正文ノ外明治四十四年八月二十九日調印ノ議定書及大正二年五月十二日調印ノ宣言書共一括批准セラレ居レリ然ルニ我御批准書ハ御承知ノ通既ニ明治四十四年七月中御下付アリタルモノニシテ議定書及宣言書ヲ包含セス依テ今回批准書交換ニ先チ西国公使ニ対シ右ノ次第ヲ説明シ批准書交換方即条約議定書及宣言書ヲ一括シタル先方ノ批准書ト条約ノミノ我批准書トヲ交換スヘキ事ヲ提議シタル処同公使ハ承引セス。」同訓令は、スペインに日本の提案を承諾させるよう指示するに

当たつて、その理由を次のように述べている。

「元来議定書ト宣言書ニハ批准ヲ要スル規定ヲ存セス西国皇帝カコレヲ御批准アラセラレタルハ便宜上ノ御措置ニ外ナラスト認メラレル処当方ニ於テハ既ニ本条約ニ対シ先帝ノ御批准ヲ頂キタル上前記ニ文書ニ対シ新ニ御批准ヲ奏請スルハ先例ナキ事ニ属ス左リトテ先キノ御批准ヲ無効トシ更ニ条約及ヒニ文書ヲ一括セルモノニ対シ御批准ヲ奏請スルノ如キハ帝国政府ノ恐懼ナス能ハサル所ナリ而シテ議定書及宣言書ハ両国全権カ正当ニ調印シタルモノニシテ批准ヲ経タルト否トハ効力上何等差異ナキハ言フ俟タス」

右に提案した批准書交換の方法は日本にも実例があり、また国際間でしばしば行われることでもあるという。もつとも、その際には、適当な「プロセバール」を作成すべきことは勿論であるが、「当方ノ提議ハ簡單ナル形式上ノ困難ヲ調和スル為メニ過キサル次第ヲ先方ニ十分徹底セシメ」、承諾を得るよう指示されている。

一九一五年七月二日付の在日スペイン公使宛の外務大臣書簡によると、日本の申し入れに対し、スペイン政府は、「前記議定書及宣言書ノ二文書ニ対シ 我陛下ノ御批准ヲ得ルカ又ハ御批准書ニ代ルヘキ御親署アル御裁可書ヲ得タク万不得止ニ於テハ我交換委任状中ニ該二文書ヲ本条約御批准書ニ附属セシメ交換スルノ全権ヲ付与スル趣記載アリタキ旨」を提案した。しかし、日本は、次の理由から、この提案のいづれにも同意できないとした。

「元来該二文書ニハ何レモ批准ヲ要スルノ明文ナキヲ以テ帝国政府ニ於テハ初ヨリ之カ御批准ヲ奏請スルノ必要ヲ認めサリシニヨリ既ニ明治四十四年八月調印ノ議定書ニ対シテモ単ニ 先帝陛下ノ御裁可ヲ仰キ調印シタル次第ナルニ今日ニ至リ新ニ該二文書ニ対シ御批准ヲ仰キ御親書ヲ得ルカ如キハ公文書処理ニ関スル例規上極メテ困難ノ儀ニ有之又特別ノ内容ヲ有スル全権御委任状ヲ仰クカ如キハ先例ナキ処（ナリ）」

そこで、日本は、代案として、「交換証書ヲ作成シ以テ該二文書ヲ御批准済ノ本条約ニ領属セシメ交換スルコ

トヲ得ヘキ御裁可ヲ得タル旨ヲ表明シ御批准書交換ノ際互ニ之ニ調印スルコトト致度旨」申し入れたところ、スペイン政府の同意を得たので、直ちに批准書交換の準備を進めることを伝えた。

これに対して、翌七月三日付の加藤高明外務大臣宛の在日スペイン公使からの返書があり、これをもって本件は落着いた。この返書は、この間のスペイン政府の立場を詳しく述べている。その要点は次のとおりである。

「・・・議定書及宣言書ニ関スル兩國政府ノ意見不一致ニ付御説明相成候趣ハ右ニ通り書類ニハ 日本新帝陛下ノ御批准ヲ仰クノ必要アルコトニ関シ何等明文無シト云ウ意味ニ於テハ全然満足スベキモノニ有之候右ハ寧ろ口統ノ不一致ニシテ兩國政府間ノ儀礼問題ニ可有之候

「千九百十一年五月十五日ニ調印セラレタル前記（日西）条約ハ同年七月十一日ニ 明治天皇ノ御批准ヲ經タレトモ西班牙国ニ於テハ皇帝陛下ノ御批准ヲ仰クノ前ニ参事院及議會ヲ通過スルノ必要アル為千九百十三年十二月二十二日即チ二箇年半ノ後ニ至リテ漸ク御批准ヲ經タル次第ニ有之候

貴国政府ノ御意見ニテハ最初ヨリ議定書ニ対シ陛下ノ御批准ヲ仰クノ必要ヲ認メラレサリシ為メ・・・御裁可ヲ以テ充分ナリトセラレタルハ日本ニテハ西国ノ如キ困難ナカリシモノト了承致候・・・之ヲ詳言スレハ・・・明治天皇カ議定書ニ与ヘラレタル御裁可ハ西国ニ於テ参事院及議會ノ協賛ヲ經タル後皇帝陛下ノ条約御批准ノ為ニ必要ナル文書即チ・・・議定書御批准ノ代用トナルモノト被存候

「西班牙国皇帝陛下ノ条約御批准ノ為ニ西班牙国ニ於テ執リタル手續進捗上ノ歴史的記事ニ悲シムヘキ事件即チ千九百十二年七月三十日ニ生シタル 明治天皇崩御ノ記念ヲ付加スルヲ要スヘシ・・・特ニ去ル一月二十一日ニ御説明有之候如ク大天皇ニ対スル敬意上其ノ御生前ニ定メラレタル事項ヲ成ルヘク変更セサルコトニ有之候之レヲ換言スレハ・・・斯ニ大天皇ニ於テ最初ニ条約ヲ御批准アラセラレテ千九百十一年八月二十九日ノ議定書ヲ御裁可

アラセラレタル次第二有之候皇帝ニ対スル尊敬ハ全日本国民ノ為ニ神聖ナル法律ナレハ右議定書ノ御批准ヲ新帝陛下ニ仰クコトハ帝國政府ノ為シ能ハサルモノト被存候先帝陛下ノ御裁可アラハ充分ニシテ新規ノ文書ヲ以テ明治天皇ノ御裁可ヲ確認スルノ必要ナキモノト存候

「依テ西班牙國政府ニ於テハ本使ノ既ニ述ヘタル凶事即チ外交記録中稀ニ見ル否殆ント唯一ナル特別ノ場合ヲ組成セル出来事ノ生シタルカ故ニ帝國政府ノ執ラレタル手續ハ決シテ之ヲ外交慣習上ノ欠点ト看做サス非常ナル場合ヲ酌量シ・・・宣言書及議定書ノ御批准ヲ得ルノ希望ハ最早固執セサルコトニ決シタル次第二有之候然ルニ・・・尚ホ困難ノ存スルモノ即チ枢密院ノ同意ヲ得ルノ困難アリシカ・・・皇帝陛下ニハ去ル六月四日ニ宣言書ヲ御裁可相成・・・交換証書ヲ以テ条約ノ御批准書交換ヲ為スノ允許ヲ与ヘラレタルハ本使ノ甚幸トスル所ニ有之候」

他方、日本の立場は、本件調書のなかで、次のように要約されている。

「第一、単ニ西國側ノ立場ヨリ見レハ同國カ条約ヲ議定書宣言書ト共ニ批准シタルハ必スシモ没理ノ事ニ非ス批准ヲ要スル規定ナキ取扱ト雖モ主タル条約ト共ニ之ヲ批准シタル例ハ帝國ニ於テモ之ナキニ非ス・・・西國側ニ於テモ是等ノ事例多々アリトハ同國当局者ノ言明スル処ナリ而シテ之ヲ本件日西条約ノ場合ニ見ルニ議定書ハ単ニ實施期日及有効期間ノ變更ニ止マルヲ以テ姑ク之ヲ論外ニ擱クモ宣言書ノ如キハ仮ニ調印ヲ經タル条約ニ対スル一種ノ訂正ナルノミナラス實際上右宣言書カ交換セラレタル為西國議會カ始メテ本条約ニ協賛ヲ与ヘタル次第二シテ從ツテ同宣言書ハ主タル条約ト密接ノ關係ヲ有スルモノナルヲ以テ西國ニ於テ本条約ヲ議定書及宣言書ト共ニ批准スルノ舉ニ出テタルハ道理アル措置ト認メラル

第二、帝國政府ニ於テ右議定書及宣言書ニ対シ批准ヲ要セスト認メタル理由ハ締約國政府間ニ特別ノ打合セアルカ其他特殊ノ理由ナキ限り批准ヲ要スト明記セサル取極ニ対シ批准ヲ与ヘサルモ何等不可ナキヲ以テナリ西國政府

ニ於テモ強テ当方ノ批准ヲ必要トセス何等カノ形式ヲ以テ御親署アル裁可書ヲ得レハ交換ヲ了スヘシト言明セルニ徴スルモ前記当方ノ見解ニ主義上同意セルヲ知ルニ足ルヘシ唯西国政府申出ノ如キ裁可書ハ当方ニ於テハ之ヲ得ルニ由ナキヲ以テ当方ニ於テ批准ヲ奏請スルノ考案ヲ立ツルニ至リタルモノナリ

第三、双方ノ批准書ノ内容カ一致セスシテ交換ヲ了シタル例ハ国際間往々見ル処ニシテ本邦ノ締結セル条約ニ関シ二三顯著ナル事例ヲ示セハ左ノ如シ(略)」

3 論 点

国が条約に拘束されることについての同意を表明する方法に係わる主要な問題の一つは、条約に明文の規定がない場合に、条約は批准を必要とするか否かである。これは、学説および実行の長期にわたる対立を反映し、条約法条約でも解決されていない問題である。すなわち、国際法委員会(ILC)草案は、「条約に拘束されることについての国の同意が、現代国際法上、批准(または署名)によって表示される諸条件のみを単純に述べる」にとどまり、「批准(または署名)の問題を、議論の多い残存規則(residual rule)を述べるといふ手段に訴えないで、交渉国の意図によって定まる事項としておく」という仕方で規定していた。これに対して、条約法会議では、批准または署名の一方を残存規則と主張する両立場とILC草案を支持する立場に大きく三分された結果、批准または署名のいずれを残存規則とする提案も採択されずに終わった。その際、日本は、署名をもって残存規則とする立場に与っていた¹¹⁾。

本件において、この同意表明の方法に関する残存規則について日本の立場は明確である。すなわち、議定書および宣言書には批准に関する明文規定がないため、日本は当初よりこれら二文書を批准する必要を認めず、後の批准要請も拒否し続けた。また、「議定書および宣言書は両国の全権が正当に調印したものであるから、批准を経たか

否かは効力上何ら差異がない」とする。もつとも、日本の実行も一貫しておらず、批准条項のない議定書を「主たる条約ト共ニ」批准した例があることは、本件調書でも言及されている。¹²なお、帝国憲法下での条約締結手続上、「批准条項がない国際約束に関しては署名前に上奏裁可を経る」こととされており（後述）、議定書についてこの手続がふまれたが、宣言書については事後に裁可されている。

他方、批准条項のない条約に対する批准の要否について、スペインの立場は、さほど明確でないが、日本と対立する。スペインは、三文書について国王の批准を仰ぐ前に議會を通過する必要があったと指摘し、議定書に対する天皇の裁可を批准の「代用」とみなすとともに、とくに、宣言書については、それが署名されたため議會が本条約に協賛を与えたという経緯から、条約との密接な関係を有するものとして、これら三文書を一括して批准した。この扱いを日本も「没理の事ではない」とする一方、スペイン側も、最終的には、「宣言書および議定書の批准を得たいという希望は最早固執しないことに決定した。」

もつとも、日本は、スペインが当初より批准書に代えて天皇の親署ある裁可書でよいとしたことから、「当方の見解に主義上同意していることが判る」とするが、スペインは、日本がとった手続を決して「外交慣習上の欠点」とみなさない理由として、とくに明治天皇崩御を挙げ、非常の場合を斟酌したと述べている。従って、双方とも、批准の要否について自己の立場を基本的に維持している。

本件の直接の問題は、本条約のみについての日本の批准書と、本条約、議定書および宣言書を一括したスペインの批准書の交換をどのように行うかであった。これまでの実行において、内容が一致しない批准書が交換された例もあり、また本件では、双方ともに表面上は単なる「形式上の困難」（日本）、「手続の不一致、礼儀上の問題」（スペイン）にすぎないと捉えている。それにもかかわらず、交渉が難航した背景には、両国の間で国内処理手続が異なるのに加えて、二文書の批准の要否に関する見解の基本的相違があったことが窺われる。

(一) 条約の第三国に対する効力

1 中国の対ソ抗議と日本への通告

条約の第三国に対する効力の問題が提起された具体的事例として、日ソ基本条約第二条に対する中国側の対ソ抗議に関する問題がある。

一九二五年(大正一四年)一月二〇日、北京で署名された「日本国及「ソヴィエト」社会主義共和国連邦間ノ關係ヲ律スル基本的法則ニ関スル条約」(日ソ基本条約)は、次のように規定した。

第二条 「ソヴィエト」社会主義共和国連邦ハ千九百五年九月五日ノ「ポーツマス」条約カ完全ニ効力ヲ存続ス

ルコトヲ約ス・・・

日ソ基本条約の交渉中より、この第二条に関して、中国は、ソ連に抗議するとともに、この旨を在日代理公使を通じて次のように通告してきた。¹⁵

「今般本国外交部ヨリ・・・日露条約締結ニ関シ同部ハ本年一月十七日若シ中国ノ領土及權利利益ニ涉及スルモノアルニ於テハ中国ハ之ヲ承認セサル旨ヲ在北京日本公使ニ照会スルト共ニ在東京代理公使ヲシテ日本外務省ニ向ヒ声明セシムル所アリ之ニ対シ日本外務省及北京駐在公使ヨリ相前後シテ現在ノ「ソヴィエツト」社会主義共和国トノ商議事項ハ全然日露両国間ノ關係ニシテ中国ノ領土主權或ハ權利利益ニ涉及スルモノニ非サル旨ノ回答アリタル次第ナル処現ニ聞ク所ニ依レハ日露協定第二条ニハ「ポーツマス」条約承認ノ規定有之趣ナリ查スルニ「ポーツマス」条約中ニハ中国ニ關係セル条項有之而テ露支協定第四条ニ於テ「ソヴィエツト」連合政府ハ前露帝國政府ト第三者トノ間ニ締結セラレタル一切ノ条約協定等ニシテ中国ノ主權及利益ニ妨碍アルモノハ凡テ承認セサル旨ヲ声明致居ル次第ナルヲ以テ中国政府ハ「ソヴィエツト」連合政府ニ向テ今次同国政府ガ右露支協定上ノ權利ニ

違背セルニ対シ既ニ抗議ヲ提出シタルニ依リ右ノ趣日本政府ニ照会スヘキ旨訓令有之候」

右に言及されるポーツマス条約¹⁶（日露講和条約）は、一九〇五年（明治三八年）九月五日に署名され、次のように規定した。

第五條 露西亜帝國政府ハ清國政府ノ承諾ヲ以テ旅順口、大連並其ノ附近ノ領土及領水ノ租借權及該租借權に關

連シ又ハ其ノ一部ヲ組成スル一切ノ權利、特權及讓与ヲ日本帝國政府ニ移轉讓渡ス露西亜帝國政府ハ又前記租借權カ其ノ効力ヲ及ホス地域ニ於ケル一切ノ公共營造物及財産ヲ日本帝國政府ニ移轉讓渡ス

両締約國ハ前記規定ニ係ル清國政府ノ承諾ヲ得ヘキコトヲ互ニ約ス

日本帝國政府ニ於テハ前記地域ニ於ケル露西亜國臣民ノ財産權カ完全ニ尊重セラルヘキコトヲ約ス

第六條 露西亜帝國政府ハ長春（寬城子）旅順口間ノ鐵道及其ノ一切ノ支線並同地方ニ於テ之ニ附屬スル一切ノ

權利、特權及財産及同地方ニ於テ該鐵道ニ屬シ又ハ其ノ利益ノ為ニ經營セラルル一切ノ炭坑ヲ補償ヲ受クルコトナク且清國政府ノ承諾ヲ以テ日本帝國政府ニ移轉讓渡スヘキコトヲ約ス

両締約國ハ前記規定ニ係ル清國政府ノ承諾ヲ得ヘキコトヲ互ニ約ス

ポーツマス条約第五、六條を受けて、一九〇五年（明治三八年）二月二日、北京で署名された滿州に關する日清条約¹⁷は、次のように規定する。

第一條 清國政府ハ露國カ日露講和條約第五條及第六條ニヨリ日本國ニ對シテ為シタル一切ノ讓渡ヲ承諾ス

第二條 日本國政府ハ清露兩國間ニ締結セラレタル租借地並鐵道敷設ニ關スル原條約ニ照シ努メテ遵行スヘキコトヲ承諾ス將來何等案件ノ生シタル場合ニハ隨時清國政府ト協議ノ上之ヲ定ムヘシ

その後、一九一五年（大正四年）五月二五日、北京で署名された南滿州及び東部内蒙古に關する日清条約¹⁸は、も

はやポーツマス条約に言及することなく、次のように規定した。

第一条 両締約国ハ旅順大連ノ租借期限並南滿州鉄道及安奉鉄道ニ関スル期限ヲ何レモ九十九箇年ニ延長スヘキ
コトヲ約ス

ロシア革命後、新政府は、一九一九年と二〇年の二度にわたり、中国に対して不平等条約の撤廃を宣言し（カラハン宣言¹⁹）、この基本原則に従つて両国の關係を正常化するため、一九二四年五月三十一日、「支那共和国及『ソヴィエト』社会主義共和国連合問題諸問題解決ノ為ノ大綱ニ関スル協定²⁰」（中ソ基本協定）が北京で署名された。同協定は、次のように規定する。

第三条 両締約国政府ハ前条ニ規定スル會議ニ於テ支那政府ト露西亞帝政府トノ間ニ締結セラレタル一切ノ協約、條約、協定、議定書、契約等ヲ取消シ而シテ平等、相互及正義ノ基礎ニ於テ並千九百一十九年及千九百二十年ノ「ソヴィエト」政府ノ宣言ノ精神ニ基キ新ナル條約、協定等ヲ以テ之ニ代フルコトヲ約ス

第四条 「ソヴィエト」社会主義共和国政府ハ其ノ政策並千九百十九年及千九百二十年ノ宣言ニ従ヒ前露西亞帝政府ト第三国トノ間ニ締結セラレタル一切ノ條約、協定等ニシテ支那國ノ主權又ハ利益ニ影響スルモノハ無効ナルコトヲ宣言ス

両締約国政府ハ将来何レノ政府モ他ノ締約國ノ主權又ハ利益ヲ侵害スル條約又ハ協定ヲ締結セサルヘキ
コトヲ宣言ス

日ソ基本条約第二条に関する中国の対ソ抗議は、この中ソ基本協定第四条の違反を理由とするものである。

2 ソ連の回答と日本の対応

中国政府の抗議に対するソ連の回答は、一九二五年（大正一四年）二月二五日付覚書^註をもって在中国大使（カラハン）より外交部長に手交された。その要点は次のとおりである。

“.....after a thorough and most careful study of the eventual consequences of such recognition, it was satisfied beyond any possible doubt that the recognition in 1925 formally of the validity of the Treaty of Portsmouth, which was concluded and put into effect in 1905, could not in any measure affect any rights or interests of China whatsoever.

Your Excellency's protest would have been quite timely and had have perfectly reasonable grounds twenty years ago, when the Treaty of Portsmouth was being signed and when the Tsarist Government...felt itself in China like a master in his own home and, without the knowledge of the Chinese Government, ceded to another country the territories and rights which the Tsarist Government has itself seized in Manchuria. However, the Chinese Government not only failed to offer any opposition to the Tsarist Government, but by two acts which were signed between China and Japan in Peking on the 22nd of December, 1905, the Chinese Government itself recognised all the rights of Japan that had been ceded to the latter by the Tsarist Government on the strength of the Treaty of Portsmouth.

Consequently, as early as on and from December 22nd, 1905, the Treaty of Portsmouth lost all its significance as an international act in any way affecting the interest of China. Moreover, in 1915, on the strength of an agreement concluded between China and Japan directly and without any reference to the Treaty of Portsmouth, rights which, twenty years ago, have been ceded to Japan by the Tsarist Government, were established on a new formal basis.....those rights which have now apparently caused the protest on Your Excellency's part were fixed in 1915 for

terms many times longer than those which were granted by China to the former Russian Imperial Government.....”

他方、本件調書²²によると、日本側の措置案としては、「本件支那側ノ通告ニ対シテハ我方トシテハ此ノ際之ヲ取合ハス、黙殺シ置キ若シ将来本件ニ関シ日支間ニ直接問題ヲ生シタル場合ニハ更ニ進ムテ対策ヲ講スル事ト致度シ」とされ、その理由が次のように記されている。

「(イ) 露国カ第三国ト締結セル露国单独ノ意思若クハ露支間ノ協定ニ依リ取消サルヘキニ非サルハ勿論
 (ロ) 「ポーツマス」条約第五条及第六条ニ依ル日露間ノ権利譲渡ハ満州ニ関スル日清条約第一条ニ於テ支那自
 ラ之ヲ完全ニ承認シ居レルヲ以テ支那側ヨリ露国ニ対シ如斯抗議ヲ提出スヘキ筋合ニ非ス

(ハ) 従テ「ポーツマス」条約第五条第六條ニ基ク日本ノ権利ハ本件抗議ニ依リ何等ノ影響ヲ蒙ルヘキ惧ナキノ
 ミナラス元來本件抗議ハ露支間ノモノナレハ此ノ際我方ヨリ進テ議論ヲ買フノ必要ヲ認メス

(ニ) 尚日露条約ト「ポーツマス」条約第五条第六條トノ關係ニ付テ考フルニ露国ハ「ポーツマス」条約ニ依リ遼東半島並ニ南滿州鉄道ニ関スル一切ノ権利ヲ日本ニ讓渡シ而テ日本ハ明治三十八年十二月ノ滿州ニ関スル条約ニ依リ支那ヲシテ之ヲ承認セシメタル次第ナレハ現在ニ於テハ右権利ハ日本カ支那ニ対シテ有スル権利ニシテ之ニ関シ露国ハ純然タル第三者ノ地位ニアリ従テ仮令今次締結セラレタル日露条約カ批准セラレサル場合ニ於テモ右日本ノ権利ハ何等影響ヲ蒙ルコトナシ

(ホ) 尤モ支那側ニ於テハ露支協定第三條ノ結果トシテ遼東租借地並東支鉄道ニ関スル露清間ノ条約及契約カ既に消滅シ且同協定第四條ニ於テ露国ハ前露帝政政府カ第三国ト締結セル条約ニシテ支那ノ主權及利益ニ影響スルモノハ之ヲ無効ト声明シ居レルニ顧ミ日露条約ニシテ批准セラレサル場合ニハ全然右原則ノ適用見ルニ至リ「ポーツマス」条約ニ依リテ右露清間ノ条約契約ニ代位若クハ均露シ居ル日本ノ権利ハ全然其ノ根本ヲ失ヒ消滅ニ帰スルモ

ノナリト主張ヲ為シ来ルヤモ知レサル処之二対シテハ日本ハ露支協定第四条ノ条約無効ノ声明ヲ認メサル事並日本ハ露清間ノ条約ニ代位若クハ均霑シタルモノニ非スシテ「ポーツマス」条約ニ依リ露国カ日本ノ為ニ放棄シタル權利ニ付明治三十八年十二月ノ日清条約ニ依リ支那ニ対スル日本固有ノ權利トシテ之ヲ取得シタルモノナル事ヲ指摘シテ峻拒スヘキナリ（日清条約第二条ニ所謂「原契約云々」ハ露清間ノ契約ニ均霑スル意味ニ非スシテ日本カ本件ヲ行使スルニ当リ成ルヘク露国時代ト同様ノ方針ニ出ツヘキヲ約シタルニ止マル事勿論ナリ）

3 論 点

条約法条約は、第三四条（第三国に関する一般的な規則）で、「条約は、第三国の義務又は権利を当該第三国の同意なしに創設することはない」と規定する。これは、条約の第三国に対する効力について国際法上確立した原則を述べたものである。この原則は、もともと *pacta tertiis nec nocent nec prosunt*（合意は第三者を害しも益しもせず）というローマ法の格言に由来するものであるが、国際法においては、単にこの契約上の一般的概念にのみ基礎を置くのではなく、国家の主権と独立をも基礎にしている。*pacta tertiis* の原則が国際法上何らかの実際上の例外を許容するか否について、権利の場合は議論の分かれるところであるが、義務の場合には例外が認められないことについて見解が一致している。条約法条約も、第三五条（第三国の義務を規定している条約）ではこの原則を厳格に適用し、当該第三国が義務を負うためには、「書面により当該義務を明示的に受け入れる」ことを条件としている。また、この場合、第三国の義務の根拠は、当該条約の当事国と第三国の間の「付随的合意 (*collateral agreement*)」にあると解されている。

本件において、条約と第三国の関係は日中ソの三国が絡んで多面的かつ重層的であり、とくに清国の主張には、同国が第三国であるポーツマス条約と日ソ基本条約、そして日本が第三国である中ソ基本協定が絡んでいる。これ

に備えて、日本側も、ポーツマス条約と満州に関する日清条約、ポーツマス条約と日ソ基本条約、中ソ基本協定と日ソ基本条約の関係それぞれについて慎重な検討を行っている。

本件の発端をなす一九〇五年のポーツマス条約は、わが国が当事国として、第三国に義務を課すことを意図した条約の例である。同条約は、日露戦争の結果として、第五条でロシアが清国において有していた旅順口等の租借権および関連する権利等、また第六条で長春・旅順口間の鉄道および支線ならびに附属する一切の諸権利および炭坑を、日本に「移転譲渡」することを定めた。この移転譲渡はロシアから日本に対して行われるのであり、清国自身の権利が移転するわけではないが、清国は租借権の享有主体がロシアから日本に変更されることを受け入れねばならず、そのかぎり、日露間の条約によって第三国たる清国が新たな義務を課されることになる。²³そこで、ポーツマス条約は、第五条および第六条のいずれにおいても、そこで定める移転譲渡が「清国政府ノ承諾ヲ以テ」行われることを明記するとともに、両締約国は「清国政府ノ承諾ヲ得ヘキコト」を約束している。同年の満州に関する日清条約はこの「承諾」を与えたものであり、第一条で、「清国政府ハ露国カ日露講和条約第五条及第六条ニヨリ日本国ニ対シテ為シタル一切ノ譲渡ヲ承諾ス」と規定している。

一九二五年の日ソ基本条約第二条が、「『ソヴィエト』社会主義共和国連邦ハ千九百五年九月五日ノ『ポーツマス』条約カ完全ニ効力ヲ存続スルコトヲ約ス」と規定したことは、中国に何ら新たな義務を課すことを意図したものではなく、従って、中国側の申入れは法的には根拠がない。ポーツマス条約第五条および第六条による日露間の権利移譲は日清満州条約第一条によって中国の「承諾」を得ており、その結果、日本の権利およびこれに対応する中国の義務の法的基礎は、直接的には、日清満州条約にあるといえる。加えて、一九一五年の南満州及び東部内蒙古に関する日清条約は、ポーツマス条約に言及することなく、第一条で「両締約国ハ旅順大連ノ租借期限並南満州鉄道及安奉鉄道ニ関スル期限何レモ九十九箇年ニ延長スヘキコトヲ約ス」と規定した。従って、日本の租借権はポ―

ツマス条約、ましてや露清間の原条約に「代位または均霑」するものではない。つまり、仮に一九二四年の中ソ基本協定第三条の結果として、遼東租借地および東支鉄道に関する露清協定が取り消されても、日本の租借権は、露清間の原条約はもとよりポーツマス条約をも離れた独自の法的根拠を有している。ソ連の回答も的確に指摘するように、むしろ、ポーツマス条約は、同年の日清滿州条約によって、中国の権利に直接に係わる国際文書としての意義を失い、さらに一九一五年の南滿州及び東部内蒙古に関する日清条約によって、日本の租借権には新たな法的基礎が与えられた。とすれば、日本が中国に対して有する権利に関しソ連は第三国たる地位にあり、また日ソ基本条約第二条の存在如何によって日本の権利が影響を蒙ることはない。従って、日ソ基本条約でソ連がポーツマス条約の効力の存続を承認することの法的意義は限られており、確認的な意味しか有しない。もとより、日ソ基本条約第二条が一九二四年の中ソ基本協定第四条に違反するか否かは中ソ間の問題であるが、いずれにせよ、ソ連は、中国と同様に、この中ソ基本協定を援用して、第三国たる日本に係わる条約を一方的に取消しまたは無効を宣言することはできない。

(三) 留保

1 全員同意規則の適用

先に述べたように、『先例彙輯』は、留保に関する先例の内容を全面的に二つの『調書』に委ねているが、『調書』からは、個々の留保案件の処理に加えて、条約関係の安定の見地から、留保制度全般に対して関心が払われてきたことが窺われる。昭和八年六月の時点で「条約ノ留保ニ関スル研究」²⁶が纏められており、そこには、留保の性質、種類、方法、効力、留保承認の形式にわたる調書（以下、研究調書）、主に諸外国の先例の分類、留保に関する連

盟国際法典編纂委員会の報告書および国際労働事務局長の覚書に加えて、条約局幹部と国際法学者による意見交換の記録も収録されている。留保制度に関する研究調査およびこれに基づく意見交換では、「留保が有効ニ成立スル為ニハ、締約国全部ノ明示又ハ黙示ノ同意ヲ要ス」と、全員同意規則 (unanimity rule) を当然のことと確認しつつ、この規則を厳格に適用する上での不明確な諸点、とくに署名、批准、加入の際に付された留保の効力の相違について、掘り下げた議論が行われていることが注目される。

すなわち、研究調査によれば、「署名ノ際為ス留保ノ場合ニ於テハ該留保ハ同時ニ又ハ次デ署名スル他ノ国ニ依リ承認セラレタルモノト看做シ得ベシ。」従つて、「署名ノ際ニ為サレタル留保ハ批准ノ際ニ之ヲ認メザルヲ得ズ。批准ニ際シ該留保ヲ撤回シ又ハ該留保ヲ拒否スルハ新ニ留保ヲ提議スルモノナレバ理論上他ノ締約国ノ承認ヲ必要トスベシ。」これは、条約の交渉中に受諾された留保が、署名の際に付記して維持される場合である。その後の慣行では、条約の署名は同日に行われず署名期間が設けられ、またこの期間中、交渉に参加しなかつた国にも署名が開放されるようになった。しかし、「条約ノ署名期間中ニ新ニ留保ヲ附シテ署名スルコトハ他ノ署名国ノ承認ナキ限り、有効ニ成立セザルモノトス。何トナレバ署名期間ノ猶予ハ議定セラレタル条約ニ無条件無留保ニテ参加スルコトヲ勸説スルコトヲ意味スルモノナレバナリ。」この点は、連盟理事会が一九二七年六月一七日に採択した、「一般国際条約に対する留保の許容性」に関する国際法典編纂委員会の報告書で述べられているとおりである。より問題となるのは、批准または加入の際の留保であり、研究調査はこの点について次のように述べている。

「批准ノ際ニ為ス留保ニ関シテハ、他ノ一切ノ署名国及加入国ノ承認ヲ得ルニ非ザレバ、右留保ハ有効ナルヲ得ズ。既ニ一度右留保ガ此等関係国全部ニ承認セラレタル後ニ於テハ、該留保ハ条約ノ一部ト看做シ得ベキヲ以テ、他ノ未加入国ハ加入スルニ際シ該留保ヲ承認セザルベカラズ。又加入ノ後該留保ヲ知ラザルヲ以テ該留保ヲ否認ス

ルコト能ハザルモノナリ。加入ノ際ニ為ス留保ニ関シテモ、批准ノ際ニ為ス留保ト同様他ノ一切ノ署名国及加入国ノ承認ヲ要ス。批准又ハ加入ノ際ノ留保ハ之ヲ他ノ未批准ノ署名国ニモ照会シ之ガ承認ヲ求ムルヲ要スルコト前述ノ通りニシテ、若シ照会ナキトキハ該署名国ハ其ノ留保ヲ知ラズシテ批准スルコトナリ、其ノ留保ヲ後ニ至リ拒否スルノ自由ヲ有シ、留保国ハ之ニ対シ有効ヲ主張スルコト能ハザルハ当然ナリ。」

しかし、この調書に基づく意見交換²⁸では、批准の際の留保について、(一)他の批准国の同意が必要であり、(二)他の批准国が一国でも反対すれば留保付批准が有効に成立しないことについて異論はなかったが、(三)他の署名国で未批准国の同意が必要であるか、(四)他の未批准の署名国が一国でも反対した場合に留保付批准が有効であるかについて見解は一致せず、次のように記されている。

「即チ署名国ノ同意ヲ要セズトスルノ論ハ署名国ガ果タシテ批准スルヤ否ヤサヘモ不明ナルニ其ノ署名国ノ反対ニ依リテ仮令留保附ナリトモ既ニ批准シタル国ノ批准ガ無効トナルガ如キハ甚ダ不合理ナリト云フニ在リ。然ルニ之ニ対シ署名国ノ同意ヲ要ストスルノ論ハ既ニ署名シタル批准ヲ予想セルモノナルコト明ナリ、然ルニ其ノ署名国ガ批准セントスルニ当リ突然茲ニ自己ノ同意シ得ザル留保付批准ヲ為シタル国アリタリトセヨ、而シテ斯カル留保ニ反対シ得ズトセバ右署名国ガ批准ヲ為シ得ザルニ至リ甚ダ不都合ナル結果トナルベシ。此ノ事ハ留保附加ノ場合ニ付考フレバ更ニ明瞭トナルベシ。實際問題トシテ留保ニ関シ署名国ニ同意ヲ求メタル場合、該署名国ガ当該条約ヲ批准スルノ意思モナク、漫然反対スルガ如キコトハ想像シ得ザル所ナリ。故ニ署名国ガ反対スルハ自国ノ批准アルベキコトヲ前提トシテノミ為シ得ル所ナリ。果シテ然ラバ留保ニ付テノ同意ハ批准ヲ為シタル国ノミナラズ批准ヲ為スベキ国ニモ之ヲ求ムルヲ至当ト云ハザルベカラズ。」

之ト同時ニ署名国ニシテ留保ニ付同意ヲ求メラレタル場合、之ニ対スル同意又ハ拒否ハ常ニ二条約ニ対シ批准アルベキコトヲ前提条件ト為サザルベカラズ。即チ留保ニ対スル同意又ハ拒否ハ夫レ自体独立シタル意義ヲ有スルモノニ非ズシテ、常ニ二条約ト一体不可分ノモノタラザルベカラズ。」

右の最後の点と関連して、日本が未批准の条約に対してある国が留保を付して批准し、この留保に対する同意が求められた際の対応が問題とされた事例²⁹がある。ルクセンブルグは、一九二三年の「猥褻刊行物ノ流布及取引ノ禁止ノ為ノ国際条約」の批准（一九二七年八月）に際して、処罰条項の適用に関して一定の留保を付したため、寄託者の連盟事務総長は、連盟理事会が採択した留保に関する国際法典編纂委員会の報告書の原則に従つて、署名国にこの留保を承認するか否かを問い合わせた。これに対して、日本は、「日本国政府ガ何等ノ異議ヲモ有セザルコト」を回答するとともに、その際、「日本国ハ右条約ヲ未ダ批准セザルニ依リ右留保ノ日本国ノ承認ハ右条約ノ批准ト共ニノミ確定的タルベキモノ」である旨を申し添えた。「然ルニ右ノ如キ場合ニ於ケル『ルクセンブルグ』国ノ留保ニ対スル帝国ノ同意ハ帝国ノ批准ヲ条件トシ居ルコト明ナルヲ以テ、右同意ガ条約ノ批准ヲ待テ初メテ確定的トナルベキ旨ヲ申添フルノ必要ナシト云ハザルベカラズ」、との批判が調書に付記されている³⁰。

2 留保に関する事例の諸側面

二つの『調書』に採録された留保に関する多くの先例には、日本に他国の留保への同意が求められた場合と日本が留保を付した場合の両者が含まれ、また後者には、留保を付すことの是非と他国の同意の確認が含まれる。いずれの面でも、留保への政府の対応は、主として国内手続上の問題、とくに枢密院の意向に対する配慮よつて大きく制約されたことが窺われる。なお、論議を呼んだ一九二八年の不戦条約第一条中の「其ノ各自ノ人民ノ名ニ於テ」

に関する日本の宣言については、何故か、簡単に事実関係が記述されるほかに一切の言及はないが、別途に大部の資料集³¹が刊行されているので、ここでは補足して取り上げることはしない。

(i) 他国の留保に対する同意

「コンゴ」盆地条約に対する米国の留保の承認問題³²は、他国の留保に対して、枢密院の諮詢なしに明示の同意を与えてよいかが問題となつた事例である。「コンゴ」盆地条約³³は、一八八五年の伯林一般議定書並びに一八九〇年の「ブリュッセル」一般議定書および宣言書の改正に関する条約で、一九一九年九月一〇日、日米を含む七国間で署名された。日本は、一九二二年二月一日、同条約を批准し、同年四月六日、フランス政府に批准書を寄託した。米国は、一九三〇年四月一日、同条約を批准したが、その批准は次の了解を留保してなされた。

「本条約ニ関シ合衆国が当事国タルベキ紛争ノ發生スル場合ニハ右紛争ハ合衆国が要求スルトキハ一九〇七年十月十八日『ヘーグ』ニ於テ署名セラレタル国際紛争平和的処理条約ニ依リ設置セラルル仲裁裁判所又ハ他ノ仲裁裁判所ニ付託セラルベシ」

米国の留保は本件条約のいずれの条項に関するものであるか言及しないが、その内容からみて、次のような第一二条に關係することは明らかである。

第一二条 署名国ハ本条約ノ適用ニ関シ其ノ間ニ紛争ヲ生ジ協議ニ依リ之ヲ解決スルコト能ハザルトキハ署名国ハ該紛争ヲ国際連盟規約ノ規定ニ從ヒ仲裁裁判所ニ付スベキコトヲ約ス

一九三一年四月二八日、批准書寄託者のフランス政府が米国の留保を承認するかどうかについて意向を照会してきたのに対して、日本政府は、同年五月二九日、「亜米利加合衆国政府ノ附セントスル留保ニ対シ主義上別段の異議ナキ旨」を回答したが、その際、「前記留保ハ亜米利加合衆国ニ関スル限り本条約第十二条ノ規定ヲ変更スルノ

結果トナルヲ以テ帝國政府ニ於テ之ニ正式ニ同意スル為ニハ国内法上正規ノ手續ヲ經ルヲ要スルモノナルコトヲ附言」した。一九三三年に入つて、米國から四度にわたり申し出があつた。その際、「米國ヨリ何等カ積極的働キ掛ケヲ為サンカ」との問い合わせに對して、「從來ノ行懸上及一般取扱上ヨリ仏國側ヲ通ジ留保承認ニ関シ適宜正式照會ノ手續有之コト望マシ」と回答したが、米國はさらに、「本件米國ノ留保ニ對シテハ關係各國ハ全部之ニ同意シ又仏國政府トシテハ之ガ為別段ノ措置ヲ執ルノ要ナシト認メ居ル処帝國政府ニ於テモ本件留保ヲ正式ニ承認シ得ベキヤ否ヤ帝國政府ノ内意ヲ承知致度」と申し出ている。このような経緯の後、米國の留保への日本の対応は大きく變化する。

米國が留保を付した理由として、「第二二条ニハ『國際連盟規約ノ規定ニ從ヒ』云々トアルヲ以テ、國際連盟ニ加盟シ居ラザル米國ハ為念前記留保ヲ為シタルモノニシテ、何等右規定ノ趣旨又ハ實質ヲ變更スルモノニ非ズ」、という日本の理解は一貫している。また、他のすべての締約國が米國の留保を承認していることから、日本として異議を申し立てる必要を認めなかつた。しかし、当初の立場は、「只米國ノ留保ハ、右条約第一二条ノ規定ヲ變更スルコトトナルガ故ニ、帝國政府ニ於テ右留保ヲ承認スル旨ノ意思表示ヲ為スニハ、『国内法上正規ノ手續ヲ經ルヲ要スル』モノナリ」としていた。

このように、米國の留保が条約規定の変更であり、従つてこれを承認するためには国内法上正規の手續が必要であるとする論拠は、この留保が「國際連盟規約ノ規定ニ從ヒ」を排除するというにあつた。「然レドモ米國留保ノ文言ヲ見ルニ何等『國際連盟規約ノ規定ニ從ヒ』ヲ排除スルコトヲ明示シ居ラザルノミナラズ単ニ該規定ノ内容ヲ明確ニシタルニ過ギズト認メラル。」この新たな解釈の理由は、要旨、次のように説明されている。「國際連盟規約ノ規定ニ從ヒ仲裁裁判ニ付ス」とは、連盟規約第一二三条三項で定める裁判所、すなわち(イ)當事國の合意で定め

る裁判所、および（ロ）当事国間に現存する条約の規定の定める裁判所、に付託することである。米国の留保に照らすと、「国際紛争平和的処理条約ニ依リ設置セラルル仲裁裁判所」は右の（ロ）に含まれ、「他ノ仲裁裁判所」は（イ）の裁判所と、（ロ）の裁判所よりハーグ仲裁裁判所を除外したものを包含することは当然である。「依是觀之米國留保ニ於ケル仲裁裁判所ト連盟規約ノ規定ニ從ヘル仲裁裁判所トハ其ノ範圍及内容完全ニ一致スルモノト説明シ得ベシ。」なお、二つ以上規定される仲裁裁判所のうち、いずれに付託するかは紛争当事国の要求に基づいて決定すべきことであるから、米國留保中の「合衆國ガ要求スルトキハ」は、当然のことをいうにすぎない。

このように、米國の留保が「条約規定の変更」であることが否定された結果、それを前提とした国内法上正規の手續の必要性も解消した。ここでいう「国内法上正規の手續」とは、後に詳しく述べるように、天皇に裁可を奏請し枢密院に諮詢することである。そして、本件においてこの正規の手續をとることは、類似の場合で異なつた取り扱いをした先例が直前にあるため、これとの整合性から困難となる事情が存在した。

「コンゴ」盆地条約同日、同所において同締約国の間で、「亜弗利加ニ於ケル火酒類取締ニ関スル条約」³⁵が締結された。その第八条は「コンゴ」盆地条約第一二条と同じ内容の規定であり、これに対しても米國は同じ内容の留保を付して批准した。³⁶一九二九年五月一七日、日本は、フランス政府より米國の批准書寄託の通報を受けたが、この場合には、外務省告示として官報に掲載しただけで、裁可を仰がず諮詢奏請の手續もとっていない。「然ルニ若シ『コンゴ』盆地条約ニ対スル米國ノ留保承認方ニ関シ御裁可ヲ請フコトスレバ、枢密院ニ於テハ『亜弗利加ニ於ケル火酒類取締ニ関スル条約』ニ対スル米國ノ留保ノ有無及御裁可ノ有無ニ関シ、質問アルヲ予想セザルベカラズ。而シテ御裁可ヲ請ハザリシ点ニ対スル非難ヲ避クル為ニ、今回米國留保ノ承認方ニ関シ御裁可ヲ仰ガズトセバ、後日之ガ枢密院ニ知ラルルコトトナル場合ニ於ケル措置振ヲモ考究スル必要アリ。」

そこで、先の例に倣つて今回も裁可を経ずに米国の留保を承認し、かつ両者について同様に、この取り扱いを正当化する積極的理由として考え出されたのが新しい見解である。すなわち、大臣決裁を受けた高裁案の結論によると、「米国の留保ハ米国防際連盟ニ加盟セザルニ鑑ミ為念之ヲ附シタルモノニシテ、右留保ハ『コングー』盆地条約ノ規定ヲ明確ニシタルニ止マリ、右規定自体ニハ毫モ変更ヲ加フルモノニ非ズ。」ただ、このように、米国の付した留保が条約規定を変更するものでないと結論する場合、それを単なる「解釈宣言」ではなく「留保」と理解することが適当かどうか改めて問題となるが、この点についての言及はない。他方で、この新たな見解は、直接には裁可と諮詢の奏請に伴う困難を回避するため、枢密院への対応策として案出されたものであるが、併せて、他国の留保の承認一般についての国内手続を視野に入れておくことに留意する必要がある。高裁案は次のように付言している。

「尚帝国ノ批准シタル条約ヲ或国ガ批准スルニ際シ附シタル留保ニ関スル従来ノ取扱振ヲ見ルニ、曾テ御諮詢ヲ奏請シタル例ナシ。蓋シ留保ハ或条項ノ解釈又ハ適用ニ関スルモノニシテ、新ナル国際約束ト認ムルヲ要セザルニ依ルモノノ如シ。尤モ従来留保ニ関シテハ明示的ニ承認ヲ求メ来レル例少ク、多クハ黙示的ナリ。従テ帝国ヨリモ単ニ黙示的承認ヲ与ヘタルモノト解スベキ場合多キモ、承認ガ黙示的ナルト明示的ナルトニ依リ国内的手続ニ區別ヲ設クベキ理由ナキヲ以テ、黙示的承認ニ関スル従来ノ取扱振ハ亦明示的承認ニ関スル取扱ニモ其ノ低適用シ得ベシ。」

(ii) 日本の留保に対する他国の意向確認

麻葉条約に対する日本の留保については、他国の意向確認の状況が詳細に記録されている。³⁸ 一九三一年（昭和

六年)七月一三日、ジュネーブで署名された「麻薬ノ製造制限及分配取締ニ関スル条約」³⁹について、翌年一月九日、批准が奏請されたのに対して、枢密院では、日本が、連盟脱退(一九三三年(昭和八年)三月二七日通告)により理事会に代表者を出さなくなつた後も、本条約の実施に必要な委員会の構成および委員の任命に参与できるように、一九二五年の第二阿片条約が定める常設中央委員会に対する米、独二国に対応する地位を確保しておくことが必要であるとの意見が出された。そこで、政府は批准に際して次のような留保を付すことにした。

「日本帝国政府ハ千九百三十一年七月十三日「ジュネーブ」ニ於テ署名セラレタル麻薬ノ製造制限及分配取締ニ関スル条約ヲ最有効ニ実施スルニハ各締約国ノ密接ナル協力ヲ必要トスルニ鑑ミ右条約ニ掲ゲラレタル諸委員会ノ構成ヲ定メ及其ノ委員ノ任命ヲ為スニ当リテ日本国ノ現ニ有スル地位ハ、日本国ガ連盟国タルト否トヲ問ハズ維持セラルベキモノナリト了解スルコトヲ宣言ス」

連盟事務総長の回章を通じ期限を設けて、この留保に対する意向を他のすべての締約国に照会したところ、三四国から異議なしの回答があり、そのうち一〇国は解釈付きの賛成であった。その他の批准国または加入国の一〇国からは未回答で、また、未批准の署名国または加入を予告したが正式の加入手続が未完了の一〇国からも回答はなかつた。そこで、連盟事務総長に対し、事務総長回章中に明記した期日までに異議を通告してこなかつた国は異議がないものとみなす旨を申し入れ、事務総長を介して締約国に通告した。

解釈付き賛成の回答中、米国の回答は、「留保ノ事項ガ米国政府ノ権限ニ在ル限りハ異議無シトシ、同政府ハ公衆衛生国際事務局及監督機関ノ場合ヲ除キ条約ニ掲ゲラルル機関ノ構成並ニ其ノ職員ノ選択及任命ハ米国ガ締約国ニ非ザル諸国際条約ニ依リ律セラルモノナルコトヲ指摘セルモノニシテ」、日本の留保に異議がないことは明白である。その他の国の回答も、日本の留保が理事会の行動の自由を制限しまたはその構成を変更するものではないことを述べるが、留保の目的は理事会の議に参与し得る地位を保有するにとどまるから、日本の留保に反対ではない

と解される。念のため主要関係国の英、仏に確かめたところ、両国とも日本と同じ見解であり、具体的な必要が起る場合には第二阿片条約における米、独に準じて日本を取り扱う旨の回答があった。

そこで、政府は、連盟脱退前の一九三五年（昭和一〇年）三月二十五日に前記の留保を宣言し、前回の批准奏請を訂正して、右宣言を付した批准を奏請し裁可を経た。日本の留保に対する他の締約国の意向確認が慎重に行われたことを示す事例である。

(iii) 留保の撤回

留保の撤回については、その背景と経緯が詳しく記録されている事例がある。日本は、一九二二年（大正一〇年）九月三〇日の「婦人及児童ノ売買禁止ニ関スル条約」⁴³の署名に際し、（一）同条約第五条（一九一〇年（明治四三年）五月四日の「醜業ヲ行ハシムル為ノ婦女売買禁止ニ関スル条約」⁴⁴最終議定書（ロ）に定める成年年齢二〇歳を改めて二一歳とする）に関する確認を延期する権利を留保し、（二）同条約の効力を朝鮮、台湾および関東租借地に及ぼさないことを宣言した。その後、一九二五年（大正一四年）六月二三日付で政府は、（一）署名時の留保を確認し、前記条約第五条および一九一〇年条約最終議定書（ロ）項に規定された制限年齢に替えて満一八歳とする権利を留保するとともに、（二）署名時の宣言を更生（修正）して、条約の効力は樺太および南洋委任統治地域にも及ぼさないことを宣言した。⁴⁵これら署名時の留保と宣言およびその後の政府宣言を付して、一九二一年条約の批准と一九一〇年条約への加入を奏請した。

枢密院への諮詢に際して、前記の留保および宣言の理由は次のとおり説明された。すなわち、一九二一年条約所定の制限年齢二一歳を一八歳に引き下げる権利を留保した理由は、同条約の禁止が専ら外国に跨がる行為に関するものであって、日本国内かぎりの娼妓制度には関係ないにしても、現行の娼妓取締規則は娼妓の最低年齢を一八歳

とし、また俄にこれを変更するのが困難な事情に照らすと、一八歳以上二一歳以下の者に対する行為が外国に跨がるものは処罰し日本国内に限られるものは処罰しない、という不均衡が生じないようにするためである。また、将来条約の規定が各国の国内制度にもその適用を及ぼす傾向があることに鑑みると、他日に備えて「疏通ノ途ヲ予設」しておく趣旨でもある。さらに、条約協定の効力を朝鮮その他の特殊地域に及ぼさないのである、該地域が内地と事情を異にするからである。

枢密院では、条約そのものではなく、前記の宣言と留保について異論が出された。前記宣言に関して、一九二一年条約を特殊地域では実施しないことについて、署名の際には朝鮮、台湾及び関東州を指摘して宣言し、後に政府宣言によりこれを更生して樺太及び委任統治地域を追加したため、「我方措置ノ齟齬ヲ来シタルハ体裁ノ宜シキヲ得タルモノニ非スシテ本官等ノ遺憾トスル所ナリ」、また「元来本条約ノ如キ人道上緊要ナルモノハ可成我新領土ニモ適用セラレンコトヲ望マサルヘカラス。」ただ、本条約に規定する事項は新設で、その実施について多少の困難があるかも知れず、かつ植民地に関する留保は、本条約の末条により何時でも撤回することができるから、「将来果シテ其ノ必要ナキコトヲ認ムルニ至ラハ撤回ノ手續ヲナスノ挙ニ出テラレンコトヲ切望ス。」前記留保に関しては、政府は、その理由として処罰規定において国際的行為と国内かぎりの行為の間で差異をなくするのが妥当というが、その状況は同一でないから両者の処罰規定が異なるのは少しも問題でなく、却つてこれが必要な場合もありうることは我現行制度中においてもその類例があることから窺える。また、政府は、将来条約の規定が直接国内の娼妓制度に干渉することがないよう配慮したというが、「斯ノ如キハ将来条約改正ノ際ニ於ケル問題ニ属シ之カ為今日ニ於テ果シテ右ノ留保ヲ敢テスルノ必要アリト為スヘキヤ甚タ了解ニ苦マサルヲ得ス。」とくに、本条約は専ら娼妓を犯罪の目的物とする場合のみ適用があるとは解されない。「要スルニ本件ノ如キ人道ニ関スル重要事項ニ付明確ナル理拠ナクシテ該留保ヲ附スルハ帝国ノ体面ニ顧ミテ本官等ノ遺憾ニ堪ヘサル所ナリ。」しかしながら、

今すぐにこれを改変することは帝國政府の信用維持に資さないから、今後なるべく速やかに該留保を撤回することを希望する。

枢密院の希望に対し、政府は、条約所定の制限年齢の留保についてはなるべく速やかに撤回する方針であると言明し、枢密院の承認を経て、批准と加入の手續を済ませた。

その後、政府は、右二条約に付した年齢に関する留保を撤回することとし、一九二七年(昭和二年)二月二日、枢密院の諮詢を経て裁可を得たので、一九一〇年条約については三月一八日付の仏国外務大臣宛通告により、また一九二二年条約については三月二六日付の在巴里國際連盟帝國事務局長の宣言により、前記留保を撤回した。⁴⁶

(iv) 署名に際して付した留保の修正

日本は、一九二三年(大正一二年)九月二四日、「(商事) 仲裁条項ニ関スル議定書」⁴⁷の署名に際し、「本議定書第八條ニ依リ日本國政府ハ其ノ本議定書ノ受諾ガ左ノ地域即チ朝鮮、台灣、樺太、關東州租借地及日本國ガ委任統治ヲ行フ地域ニ及バザルコトヲ宣言ス」との留保を行い、一九二八年(昭和三年)三月二七日、右宣言を付して批准したが、翌年年一月、これら植民地の加入を連盟事務総長にを通告した。この植民地加入の通告は、實質的には署名の際に付した宣言の撤回であるが、留保撤回の形式をとらず、議定書第八條二項に基づき植民地加入の形式をとつたものである。⁴⁸ 議定書第八條は次のように規定した。

「締約國ハ其ノ本議定書ノ受諾ガ左ノ地域即チ其ノ殖民地、海外屬地若ハ海外領土、保護領又ハ其ノ委任統治ヲ行フ地域ノ何レカ又ハ全部ヲ含マザル旨ヲ宣言スルコトヲ得

右締約國ハ斯ク除外セラレタル何レカノ地域ノ為ニ其ノ後ニ於テ各別ニ加入スルコトヲ得・・・」

前述のとおり、枢密院は、一九二一年の「婦人及兒童ノ売買禁止ニ関スル條約」の諮詢に際し、同條約に付さ

れた朝鮮その他の特殊地域への適用除外に関する宣言について、将来その必要がなくなれば速やかに撤回するよう希望した。「右枢密院ノ希望ハ前記条約ニ関スルモノナルモ、其ノ他ノ条約ニ付テモ政府ニ於テ積極的ニ留保ヲ維持スル理由ヲ有セザル限り寧ロ之ヲ撤廃スルコト同院ノ希望スル所ナリト解セラ（ル）」そこで、外務省は、「仲裁条項ニ関スル議定書」については、当初、署名の際に付した宣言を撤回して批准奏請の手續きをとつたが、法制局より次のような異論がでた。

「(一) 留保附ニテ調印セシモノヲ留保ヲ撤回シテ批准スルコトハ異例ノ批准タルコト、(二) 殊ニ調印セシ条約ト批准セシ条約ト其ノ内容ニ於テ異リ批准ノ内容ハ調印ノ内容ヨリ大ナルコトトナルガ右ハ国際慣例上果シテ不可ナキヤ、(三) 何レニセヨ留保ヲ撤回スルニ積極的ノ強キ理由モナキニ於テハ之ヲ撤回セズトモ可ナラズヤ、殊ニ後ニ至リ加入スル道ノ開ケアルニ於テラヤ、(四) 右ハ最近ノ条約諮詢ニ関スル枢密院ニ於ケル経緯ニモ鑑ミ政策上ヨリモ考慮スルノ必要アルベシ。」

このうち、法制局が懸念するように「調印セシ処ト内容ノ異ル条約ヲ批准スル」ことになる点では、今回の措置は異例であるが、これまでも、調印後批准前に条項の修正を行い、その修正について何ら調印を行わずにそのまま批准した例もなくはない。また連盟事務局でも前記のような手續で充分と認めているから、国際関係においては差し支えないと考えられる。しかし他方で、対枢密院関係等に考え及ぶときは、法制局の意見にも一理ある。つまり、「全権ノ附シタル留保ヲ陛下ノミノ御宣言ニ依リ撤去スルコトハ恰モ陛下ガ政府ヲ信用セラレザリシ如キ外観ヲ呈シ、事件ハ小ナリト雖モ形式上面白カラズ」との議論も成り立つ。そこで、植民地の加入は後日の問題として、署名時の宣言付きで批准を奏請し、今回改めて加入手續がとられた次第である。しかし、その後、このような処理方法は変更されている。

日本は、一九二三年（大正十二年）九月二二日、「猥褻刊行物ノ流布及取引ノ禁止ノ為ノ条約」の署名に際して、適用地域より台湾、朝鮮、関東租借地、樺太および委任統治地域の除外および他一項に関する宣言を付した。政府は、右宣言中の植民地への適用除外については存置の必要を認めなかったが、前述の「仲裁条項ニ関スル議定書」等の先例に倣って、批准後の適当な時期に植民地加入の手續により右宣言を撤回する方針の下に、署名時の宣言をそのままにして本条約の批准を奏請した。しかし、その後、宣言中の植民地への適用除外を当初から撤回することに方針が変更され、一九三六年（昭和十一年）二月二四日、署名時の宣言をこの旨更生する政府宣言が行われるとともに、追加上奏された宣言案と併せて本条約の批准が裁可された。

この政府宣言は、連盟事務総長を介して各締約国に通知されたが、「右宣言ハ何等条約ノ内容ヲ変更セントスルモノニ非ザルノミナラズ、殖民地ニ適用スルコトハ却ツテ条約ノ目的ニ副フモノニシテ右宣言ハ實質上殖民地ノ加入トシテ等シク条約ノ予見シ居ル所トモ認め得ベキナルニ付」、他の締約国の同意は必要でないとして、事前に同意は求められなかった。⁵⁰もつとも、署名の際に付した宣言の更生について、これ以前の事例における日本の立場はより慎重である。

すでに述べたように、日本は、一九二五年六月三日、一九二二年の「婦人及児童ノ売買禁止ニ関スル国際条約」の署名に際して付した留保と宣言を更生する宣言を行った。政府は、この宣言に先立ち、（一）同条約が関係する一九一〇年の「醜行ヲ行ハシムル為ノ婦女売買禁止ニ関スル国際条約」に留保を付して加入できるか、（二）一九二一年条約を批准するに当たり植民地への適用除外に関する新留保を付すことができるか、について連盟事務総長の見解を照会したところ、事務総長より、留保の許容には関係国の同意が必要であるが、右の二点とも差し支えないと認められる旨の回答があった。政府は、この事務総長見解の性質と意義および日本の留保修正を次のように判断し

ている。⁵¹

もとより、連盟事務局は条約の当事者でないから、その意見は法的には決定的でないが、連盟は規約第二三条により本問題の一般監視の任に当たるだけでなく、一九二一年条約は連盟の主権の下で成立したものであるから、連盟の意見は実質上決定的な力を有しており、しかも、連盟事務局の意見は大体連盟の意見を窺い知れるものであるから、その意見は条約の解釈上重要な参考となるものである。

一九二一年条約第一四条は、署名国はその署名が植民地の全部または一部を包含しないことを宣言でき、また後日右植民地は各別に加入を許され、さらに植民地については各別に廃棄できることを規定する。他方、一九一〇年条約は植民地に適用されないことを原則とするから、たとえ署名の際に樺太および委任統治地域を除外していても、批准の際新たにこれを除外することは条約の精神に鑑み他の締約国が何ら異議を挟む筋合いのものでないと思われる。そこで、批准の場合における留保については、批准前に宣言を行いこの宣言を付して批准する形式をとるのが妥当であるとして、前記の宣言が行われた。

政府は、一九一〇年条約について最終議定書(ロ)項の制限年齢を一八歳とする権利を留保して、一九二五年一月二二〇日付で加入通告を行った。また、一九二一年条約については、連盟事務総長が一九二五年六月二三日の政府宣言を連盟国および署名国に通知したところ異議の申し出がなかったので、九月二八日、署名時の留保と宣言および後の政府宣言を併せて批准された。

三 条約の締結に関する枢密院の権限

(一) 帝国憲法下の条約締結手続

帝国憲法下の条約締結手続については、Royal Institute of International Affairs の問い合わせに対して、昭和六年八月二十九日付の幣原外務大臣の回答が次のように詳しく述べている。

「一、条約締結ノ大権ハ 天皇ニ在ルコト憲法第十三条ニ於テ明示セラルル通ナリ

二、条約ノ締結ノ為ニ 天皇ハ政府ノ奏請ニ対シ全權委任状ヲ下附セラルル其ノ形式ハ公式令第十三条ニ依ル

三、政府ハ条約ノ認証謄本又ハ調印本書ヲ入手シタル後閣議ヲ経テ 天皇ノ批准ヲ奏請ス

四、天皇ハ之ヲ枢密院ニ諮詢セラルル右ハ憲法第五十六条及枢密院官制第六条四（昭和十三年枢密院官制ノ改正ニ依リ第六条六ト為リタリ）ニ基ケ

五、枢密院ハ会議ヲ開キ審査ノ結果ヲ奉答ス審査報告ハ枢密院議長ノ裁量ニ依リ開催セラルル審査委員会又ハ右省略ノ場合ニハ枢密院書記官長作成ス（枢密院官制及事務規程参照）

六、枢密院カ可決ノ結果ヲ奉答シタル後 天皇ハ政府ヨリノ批准奏請ノ件ヲ裁可セラルル批准書ノ作成ハ公式令第十三条ニ依ル

七、批准書ノ交換又ハ寄託ニ当リテハ政府ノ奏請ニ対シ全權委任状ヲ下附セラルル其ノ形式ハ公式令第十三条ニ依ル

八、条約ハ通常批准書ノ交換又ハ寄託アリタル後上諭ヲ附シテ之ヲ公布ス其ノ形式ハ公式令第八条ニ依ル

九、批准条項ヲ有セサル国際約束ニ関シテハ署名前ニ上奏裁可ヲ経ルモノトス其ノ枢密院諮詢手続ハ右ト同様ナリ

帝国憲法は、第一三条で「天皇ハ戦ヲ宣シ和ヲ講シ及諸般ノ条約ヲ締結ス」と規定し、また第五六条では「枢密顧問ハ枢密院官制ノ定ムル所ニ依リ天皇ノ諮詢ニ応ヘ重要ノ國務ヲ審議ス」と規定した。憲法以外で右に言及される条約締結に関する法規は次のとおりである。

〔公式令〕

第八条 国際条約ヲ發表スルトキハ上諭ヲ附シテ之ヲ公布ス

前項ノ上諭ニハ枢密顧問ノ諮詢ヲ經タル旨ヲ記載シ親署ノ後 御璽ヲ鈐シ内閣総理大臣年月日ヲ記入シ主任ノ國務大臣ト俱ニ之ニ副書ス

第一三条 国書其ノ他外交上ノ親書、条約批准書、全權委任状、外国派遣官吏委任状、名譽領事委任状及外国領事認可状ニハ親署ノ後国璽ヲ鈐シ主任ノ國務大臣之ニ副書ス外務大臣ニ授クル全權委任状ニハ内閣総理大臣之ニ副書ス

〔枢密院官制及事務規程〕（改正明治三十三年一〇月八日勅令第二二六号）

第一条 枢密院ハ天皇親臨シテ重要ノ國務ヲ諮詢スル所トス

第六条 枢密院ハ左ノ事項ニ付諮詢ヲ待テ會議ヲ開キ意見ヲ上奏ス

四 列国交渉ノ条約及約束

六 前諸項ニ掲クルモノノ外臨時ニ諮詢セラレタル事項

このように、帝国憲法下で、条約の締結は天皇の大権に属することが明記されており、議会が関与する余地はなかったが、政府が条約の批准を天皇に奏請した場合、天皇はこれを枢密院に諮詢し、同院の審査結果の奉答を受けて、批准奏請を裁可する手続がとられた。また、批准条項がない条約については、同じ枢密院諮詢の手続により、

原則として署名前に上奏裁可を経る必要があった。そして、条約の公布に際して付される上諭には、枢密院の諮詢を経た旨を記載することになっている。従つて、条約締結手続上、枢密院の諮詢は重要な過程である。しかし、このような「条約締結二関スル帝国ノ法制」³³については、一般的に、次のような不明確さが指摘されている。

「帝国憲法上条約締結権ノ範圍ニ付テハ何等制限ナキモ、如何ナル種類ノ國際約束ガ枢密院ノ諮詢ヲ經ルコトヲ要スルヤ又公式令第八條ニ依リ公布スルコトヲ要スルヤ實質的ニモ形式的ニモ之ヲ定ムルノ法規ナシ。唯枢密院側ニ於テハ、其ノ職掌ノ一タル列國交渉ノ條約及約束ヲ成ル可ク広義ニ解シ、一切ノ條約及約定ニ及ブモノトシ、其ノ權限ヲ拡張セントスルノ傾向アルモ、同院ガ重要ナル國務ヲ諮詢セラルル所ナルニ鑑ミルトキハ、茲ニ自ラ一定ノ限界アルベク、依テ一切條約及約定ガ公式令第八條ニ依リ公布スルコトヲ要スルモノニ非ズト解セラル。又實際問題トシテ型式ノ如何ヲ問ハズ條約及約束ハ大体署名前又ハ批准前枢密院ニ諮詢セラレ居ルモ、其ノ諮詢セラレタル條約又ハ約束ガ總テ公式令第八條ニ依リ公布セラレ居ルモノニハ非ズ、同條ニ依リ公布セラルルモノハ一定ノ型式ヲ有スル條約及約束ナルガ如シ。」

実際には、より具体的に、諮詢に付されるべき条約の範圍をめぐり、また諮詢の時期とも関連して、政府と枢密院の間で見解がしばしば対立した。それを纏めた調書のなかで、個々の案件処理が詳しく記録されている。加えて、枢密院の權限は政府にとつて重大な関心事であるため、大正末期から昭和の始めにかけて、この問題を全般的に検討した三つの研究調書が作成されている。そこで、個別の事例に立ち入る前に、これらの研究調書を概観することによつて、問題の状況を把握しておきたい。

(二) 枢密院に諮詢すべき条約の範圍

「条約及國際約束ノ締結ニ関スル枢密院ノ權限ニ関スル件」(大正一三年一月作成)の調査は、冒頭で、論点の概要を次のように述べている。

「枢密院官制第六条第四号ニハ列國交渉ノ条約及約束ハ同院ニ諮詢スヘシト規定ス此ノ規定ニ依レハ枢密院ニ諮詢スヘキ条約及約束ノ範圍ニハ何等ノ制限存セサルカ如シト雖實際上右ノ規定ハ事ノ輕重如何ヲ問ハス一切ノ条約及約束ヲ枢密院ニ諮詢スヘシトノ意ニハ非スシテ國際約束中重要ナルモノノミヲ諮詢スヘシトノ意ト解スヘキモノナルハ枢密院カ重要ナル國務ヲ諮詢セラルル処ナルニ鑑ミルモ又國際事務ノ簡捷ヲ計ル見地ヨリスルモ將又國際約束ニ対スル諸外國議會ノ協賛權ノ關係ニ対比スルモ明瞭且当然ノコトナリト云ハサル可ラス然レトモ如何ニセム右官制ノ規定カ列國交渉ノ条約及約束ト広汎ニ規定シ何等制限ヲ加エス又条約又ハ約束ニ付何カ重要ナリヤノ一般的問題解決シ居ラサルカ為従来政府カ締結セル國際約束ノ諮詢關係ニ付往政府ト枢密院トノ間ニ意見ノ一致ヲ見ス意外ノ紛糾ヲ生シタルコトアリ従テ枢密院ニ諮詢スヘキ國際約束ノ範圍如何ハ國務ノ円満ナル遂行ヲ期スル上ヨリシテ一日モ速ニ枢密院及政府間ノ議ヲ纏メ必要アラハ現行官制ノ改正ヲ断行シ以テ此点ニ関スル疑義ヲ除去スルノ必要アリトス」

この調査は、省内での検討用として、次の二つの案を提示する。

第一案、「枢密院官制ニ依ル諮詢ノ範圍ヲ批准条項ヲ含ム条約又ハ國際約束ニ限定スルコト」(一、國際約束ノ名稱ノ如何ヲ問ハス批准条項アルモノ、二、批准条項ナキモ關係國間ニ批准ヲ要スヘキ旨ノ了解アルモノ、三、附屬約束、議定書ニシテ本条約ト一体ト為スヘキコト又ハ本条約ト共ニ批准アリタルモノト看做スヘキコトノ記載アル

モノ、

第二案、「諮詢ノ範圍ヲ原則上從來ト同様トス」すなわち「批准ヲ要スルモノ以外ニ付テハ其ノ重ナルモノニ限リ枢密院ニ諮詢スルコト」

本調書は、この両案のうち主に第一案を検討し、同案の理由として、とくに次の点を指摘する。

「二、各国ノ実例ヲ見ルニ我国ノ枢密院ニ類似ノ機關ヲ存スルモノ少ク・・・国ニ依リ其ノ主義ヲ同フセスト雖モ大体ニ於テ批准条項ヲ含マサル国際約束ハ予メ之ヲ議會又ハ枢密院ニ付議スルコトナク政府单独ノ責任ヲ以テ之ヲ締結スルノ点ニ至リテハ各国其ノ軌ヲ一ニス換言スレハ各国ニ於テハ批准条項ヲ含ム国際約束中如何ナル程度迄議會ニ付議スルヤ否ヤノ問題存スルモ批准条項ヲ含マサル国際約束ニ付議會ニ対スル付議ノ問題生スルコトナシ然ルニ我国ニ於テハ批准条項ヲ有セサル国際約束ニ付テモ亦之ヲ枢密院ニ付議スルノ制ヲ執レルヲ以テ常ニ相手国ニ対シ我特異ノ法制ヲ了解セシムルノ要アリ従テ之等ノ制度ヲ執ラサル諸国ニ於テハ容易ニ之ヲ了解セス為ニ錯誤ヲ生シ易シ

三、近来国際會議頻繁トナリ殊ニ連盟關係ノ各種ノ会合即總會、理事会等ニ於テハ輕易ナル事項ニ付テハ批准条項ヲ付セサル国際約束ヲ結ハントスルノ傾向強キヲ加フルニ至レリ各国ハ輕易ナル事項ニ付テハ多クノ場合ニ於テ實質ヲ主トシ形式ニ重キヲ置カサルノ習慣アリ為ニ我国独リ苦境ニ陥ルコトナシトセス

四、支那ニ於ケル特殊ノ事態(として)最近締結セラレタル重要ナル条約ハ調印後支那側ニテ類出スルヲ常トスル諸種ノ故障ヲ避クル為メ仮令批准条項ヲ含ミタル場合ト雖モ總テ調印ノ日ヨリ之ヲ實施スル旨規定セリ」

ところで、この第一案の下では、「如何ナル条約及約束ニ批准条項ヲ附スヘキヤハ最も重要ニシテ亦困難ナル問題ナリ」とされる。各国の制度は同じでないが、議會に付議すべき条約は批准条項を含むことを原則とする一方で、

議事に付議すべき事項の範囲は、一般に、次のようである。

(一) 立法事項ニ関スルモノ（現行法ヲ改廃スルモノ及国民ノ権利義務ニ関スルモノ含ム）

(二) 領土ノ変更

(三) 国家ニ財政上ノ負担ヲ課スルモノ

(四) 講和条約

(五) 通商及関税条約

(六) 其ノ他重要ナル条約

しかし、多くの国において、付議事項は批准条項がある条約の一部にすぎないため、付議事項に関するもの以外のどの範囲で批准条項を付すべきかが問題となる。この点について、調書は、次のように述べる。

「各国共批准条項ヲ附スヘキ国際約束ノ範囲ニ関シテハ法規又ハ慣例ノ一定スルモノナク從テ議會ヘノ付議事項以外ニ於テ如何ナル約束ニ批准条項を含マシムヘキヤニ関シテハ全ク政府ノ裁量ニ一任セラルルカ如シ・・・

要之国際上ノ慣例ヨリスルモ又各国ノ法制上ヨリスルモ批准条項ヲ附スヘキ国際約束ノ範囲ニ付テハ之ニ関シ一定ノ漠然タル範囲存在スト云フヲ得ヘキモ必スシモ確定セス時ト場合トニ応シ伸縮ノ余地ヲ存ス・・・

上述ノ次第ナルニ依リ我国ニ於テ如何ナル国際約束ニ批准条項ヲ含マシムヘキヤニ付テハ前掲ノ重要ナル事項ヲ標準トシテ国際慣例ニ依リ政府ニ於テ適宜処理スルコトト定ムルノ外ナシ」

そして、「実質上ヨリ云ヘハ」、次の三つの事項および条約については、我国においても批准条項が必要であるとされる。

(一) 立法事項（国民ノ権義ニ関スルモノ及法律ヲ変更スルモノヲ含ム）

(二) 財政上ノ負担ヲ課スルモノ

(三) 通商条約

前記第二案の下での諮詢の範圍については、「批准ヲ要セサル国際約束ノ枢府付議ト公布ノ形式ニ関スル件」(昭和二年九月作成)の調書が詳細に検討している。同調書は、枢密院官制第六条四号を、国際約束のうち重要なものに限って諮詢すべきとの意味に解すべきことは、「(一)枢密院力重要ナル国務ヲ諮詢セラルル処ナルニ鑑ヒ、(二)国際事務ノ簡捷ヲ計ル上ヨリ、(三)外国ニ於ケル国際約束ニ対スル議會ノ協賛権ノ關係ニ照シ明瞭且当然ナリト云ハサルヘカラス」と強調し、結論として、第一案どおりの内容をもつて積極的に制限するか、または次の場合は枢密院の諮詢を必要としないと消極的に制限する以外の方法はないという。

「一、条約又ハ法律ノ委任アリタル場合

二、条約ノ実施ニ関スル場合

三、既存条約ノ細目手続等ヲ定ムルコトニ関スル場合

四、慣例上又ハ法ノ解釈上純然タル行政事項ニ関スル場合

五、行政上ノ専門的又ハ技術的事項ニ関スル場合

六、通商航海条約ニ関スル事項ニシテ現行国法ニ対シ何等ノ変更ヲモ加フルコトナキ暫行取極ニ関スル場合」

なお、「国際約束ハ理論上重要ナルモノノミカ枢密院ニ付議セラルヘキコト並ニ實際上モ亦其ノ性質輕微ナルモノハ枢密院ニ対シ何等ノ手続モ経ルコトナク締結公表セラレシコト」に加えて、「大正四年(後述の単独不講和宣言への加入問題―中村注)迄ハ『重要ナルモノ』ト『重要ナラサルモノ』トノ中間二位スル国際約束ニ付テハ事後報告ノ形式存シタルカ如シ」、という。「尤モ單純ナル事後報告ナル形式ハ『重要ナルモノ』ト『重要ナラサルモノ』トノ『中間ノモノ』ニ対スル形式トシテ存在シタルニ非スシテ前記諸条約(略)モ事情急ヲ要シ又は政策上秘密ヲ

守ル必要アリテ御諮詢ナカリシモノニシテ本来ナラハ勅語ヲ賜ヒテ枢密院ニ報告セラルヘキモノナルモ其ノ意義稍々輕キカ故ニ勅語ヲ賜ハラスシテ報告セラレタルニハ非スヤトノ疑ヒモアリ」

もつとも、この二つの調書に先立つ「国際約束ニ関スル枢密院ノ権限ノ沿革的考察」(大正一二年二月作成)の調書によれば、政府と枢密院の間で、要旨、次のような了解が成立しているという。

まず、国際条約を枢密院に付議する時期については、

一、「外交上時期切迫ノ際ニ非サル限りハ其ノ調印(又ハ公文交換等)ヲ為ス前ニナスコトヲ要ス。」

二、「極メテ重大ナル国際約束ニ付テ右ノ了解セサルハ勿論ナルヘキモ左迄重要ト認メラレサルモノニ付テモ同様ノ了解存在シタルヤ否ヤ疑問ナリ。」

三、「外交上時期切迫ノ為メ御諮詢ヲ經スシテ国際約束ヲ締結シタルトキハ枢密院ニ勅語ヲ賜ハル慣例明治三十五年第一回日英協約ニ関シ開カレタリ然レトモ枢密院ニ勅語ヲ賜ハルハ比較的重要ト認メラルル政治的国際約束ノ場合ニ限ラルルモノノ如シ。」

四、「調印後御裁可ヲ仰ク国際約束ニ付テハ調印後御諮詢アルヲ例トス。」

また、枢密院に付議すべき国際約束の範囲については、

一、「御批准ヲ要スル国際約束ハ常ニ御諮詢アリタリ。」

二、「御批准ヲ要セサル国際約束ニ付テハ其ノ重要ナルモノノミヲ枢密院ニ諮詢スルコトニ政府枢密院間ニ了解サレ居レリ。」

三、「御諮詢ヲ要スル条約ニ附属スル御諮詢ヲ要セサル国際約束ハ概ネ本条約御諮詢ノ際本条約ニ添付シ枢密院ニ提出セラレタリ。」

四、「御諮詢ヲ經テ成立シタル國際約束ノ改正ニハ必ス御諮詢ヲ要スルヤ否ヤ」の問題は、「理論的ニ考察スレハ重要ナル改正ニ付テハ御諮詢ヲ要スヘキモ其ノ輕微ナルモノニ付テハ御諮詢ヲ要セサルヘシ。」

このように、諮詢のため枢密院に付議する時期および付議すべき國際約束の範圍について、政府と枢密院の間で大枠の了解は存在したが、いずれの点からも同様に問題となるのは、「重要な國際約束」と「重要でない國際約束」の区別である。つまり、同調書も指摘するように、「實際ノ取扱トシテ如何ナルモノヲ重要ト認ムヘキヤヲ決スル準則ナシ御裁可ヲ仰ケル國際約束ハ多ク御諮詢相成リタレトモ御諮詢ナカリシモノモアリ」という実情にあった。そして、「茲ニ注意ヲ要スルハ枢密院ニ諮詢スルヲ要スト認メラルル範圍ハ漸次拡大シツツアルコトナリ之レ蓋シ政府枢密院間ノ意見ノ衝突アルトキハ概ネ政府側ニ於テ讓歩シ来リタルニヨル」と記されている。個々の案件処理を纏めた調書、「御諮詢ニ付枢密院ニ於テ問題ト為リタル國際條約及約束ノ先例」(昭和二年一〇月)の大半は、このような政府側の讓歩の記録である。以下では、この調書を中心に、枢密院の権限に関する主要な先例を概観する。

(三) 諮詢に関して問題となつた事例

(i) 対独単独不講和宣言への加入問題

枢密院の権限が大きな争点となつた最初の事例は、対独単独不講和宣言(倫敦宣言)⁵⁶への加入問題であり、政府側の陳謝によつて決着した。倫敦宣言は一九一四年(大正三年)年九月五日に英仏露間で協定され、これにより、三国は現戰爭中単独講和を行わないこと、および予め他の同盟国の同意なしに講和条件を提示しないことを約束した。日本は翌一九一五年(大正四年)一〇月一九日に倫敦宣言に加入し、十一月二日、枢密院に事後報告がなさ

れた。その際、政府は、要旨、次のように述べている。

「本件ノ内容ハ日英協約第二条（日英共同で第三国と交戦中における单独不講和を規定——中村注）ト全く同一ニシテ日本ハ形式上宣言ニ加入セストモ事実上ハ加入セルト同一ナルモノナレハ事後報告ニテ充分ナルコト及本件ハ秘密ヲ要スルカ故ニ政府ハ事前ニ枢密院ニ諮詢スルコトヲ省略セ（リ）」

これに対して、枢密院では異議、非難が相次いで出された。例えば、伊東顧問官の見解では、「国际上ノ条約及約束ハ枢密院ニ御諮詢アルヘキコトヲ本院官制第六号ノ明定スル所タリ尤モ至急ヲ要シタリト云フ場合ニ御諮詢ナカリシ例モアレト其ノ場合ニハ特ニ勅語ノ本院ニ下リ総理大臣ヨリ陳弁スル所アリタリ本件ハ長キ問題ニシテ調印モ先月中頃トノコトナリ然ラハ少クトモ発表前ニ報告アルヘキ筈ノモノナリ今回内閣ノ措置ノ如キハ実ニ枢密院ノ存在ヲ認メサルモノニシテ空前ノコトニ属ス本件ノ内容ハ之ヲ措キテ論セス唯何故ニ本件ニ付本院ニ御諮詢ナカリシヤ。」また、清浦顧問官も、これと同意見とした上で、次のように指摘した。「総理大臣ノ説明中本件ハ極メテ秘密ナリシカ故ニ枢密院ノ御諮詢ヲ省略セリトアリシモ日本外交ノ秘密ハ常ニ外国ニ知レ互リ国内ニ対シテノミ秘密ナリトハ解シ難シ本件ノ如キ国民ニ秘スルハ可ナランモ陛下ノ至高顧問タル枢密院ニ対シ秘密トスルハ如何ナル義ナリヤ甚タ穩当ナラスト信ス。」このため、枢密院での審議は未了となつた。また、同年一月三〇日のイタリヤの倫敦宣言加入に関する日英仏露伊五国宣言⁶⁰について、政府は、翌二月一日の枢密院で報告したが、この報告も了承が得られなかつた。

その後、政府は、枢密院と交渉の結果、倫敦宣言への加入問題に関し枢密院に対して陳謝することに決し、大正五年二月一四日、大隈総理大臣は、山縣枢密院議長に対して「本件ハ調印前ニ御諮詢アラセラルヘキモノナルニ拘ハラヌ御諮詢ヲ仰クヘキ奉請ヲ為ササリシ議ニ付内閣総理大臣及外務大臣御前ニ於テ畏レ入り奉ル」旨を言明し、かつ三月一日の枢密院本会議において、イタリヤの加入問題については「調印前ニ御諮詢ノ余間全然之ナカリシモ

ノニシテ事實已ムヲ得サルニ出タルモノナルコトヲ諒承セラレタシ」と述べたうえで、日本の加入問題について次のように陳謝した。

「昨年十月十九日倫敦ニ於テ帝国大使ト英仏露三国政府代表者トノ間ニ公文交換ノ方法ヲ以テ行ハレタル倫敦宣言加入ノ件ノ如キハ其ノ内容ニ於テ重要ノ国務ニ属シ又文書交換前御諮詢ヲ経ルノ時日ナカリシニモ非ス然ルニ内閣ニ於テ御諮詢奉請ノ手續を履マサリシハ今ニ至テ遺憾トスル所ナリ」

なお、本件以前、明治三十七年二月二三日の日韓議定書⁶¹の締結に際し、署名前に諮詢がなかつたことに関して、枢密院は次のような上奏文を奉呈したことがある。⁶²

「今回日韓間条約締結ノ事アルヤ当局大臣ハ記名調印ノ前之ヲ枢府ノ議ニ附セラレムコトヲ奏請スルコト無ク又特ニ旨ヲ仰クコト無クシテ単ニ事後ノ顛末ヲ報告スルノ挙ニ出テタリ是レ時局ニ処シ専ラ駿速捷敏ヲ図ルニ由レルナラムト雖臣等闕下ニ在リテ常ニ召命ヲ待チ其ノ機宜ヲ失スルナラムコトヲ期ス当局ノ之ヲ諒トセサリシハ臣等ノ深く遺憾トスル所ナリ」

(ii) 中国改訂輸入税率の承認問題

中国が欧州大戦への参加に際し連合国に対して提出した三件の要望のうち、関税現実五分引上の件について、日本は原則上これを承認し、その実施案作成のための上海委員会に委員を任命した。同委員会により中国改訂輸入税率案が作成され、大正八年三月二四日、政府は枢密院本会議で同案の承認を求めたところ、末松顧問官と原総理大臣の間で次のような質疑応答があった。

末松顧問官（顧問官全員が同意見として）「本員ハ今回ノ支那改訂関税率案ノ内容実質ニ付テハ敢テ異議ヲ挟ム

モノニ非ス只本員カ質問ヲ試ミントスルハ斯クノ如キ形式ニテ本件ヲ御諮詢相成ルハ手續上正当ナルヤ否ヤニ在リ即チ斯ク押シ詰リテ抜き差し出来サル時期形式ニテ御諮詢相成ルハ適當ナリヤ否ヤト云フニアリ換言スレハ現実五分引上ノ主義ハ内閣単独ニ承認シ乍ラ主義ノ承認ニ比スレハ細末ノ事項タル上海會議ノ結果ノミヲ附議セラルルハ枢密院ヲ愚ニシタルモノニ非スヤ政府ハ右方針ヲ將來モ継続セラルル考ナリヤ」

原総理大臣（質問の趣旨について）「右ハ外国トノ約束ハ事ノ輕重大小ヲ問ハス総テ枢密院ニ相談セヨトノコトナリヤ或ハ特ニ重大ナルモノノミ協議セヨトノ御趣旨ナリヤ」

末松顧問官「外国トノ条約、約束ハ種々雑多ニシテ一概ニ云ウコトヲ得ス其ノ種類ニ依リテ或ハ成立ノ前ニ或ハ成立ノ後ニ付議相成テ然ルヘシ今日御注意申上タルハ本件ノ如キハ政府ニ於テ支那ニ対シ現実五分引上ノ主義ヲ承認セラルル以前ニ枢密院ニ付議セラルルヲ可トスルモノニ非スヤトノ点ナリ外交上時機切迫ノ際ニハ兎モ角然ラサル場合ニハ外国トノ約束成立シ最早動キノ付カヌモノトナル以前ニ御協議相成ルコトト致シ度シ」

原総理大臣「性質重大ナル外国トノ条約、約束ハ未タ政府ヲ拘束スルニ至ラサル以前ニ枢密院ニ付議セヨトノ御注文ナラハ是全然本大臣ノ意見ト一致スル所ナリ尤モ枢密院ハ内閣ヨリ上奏セル議案ノミニ御諮詢アル次第ナルニ付上奏セサル事項ニ付テハ御協議ノ余地ナク又外交上ノ案件ニシテ未タ談判ノ纏ラサル間ハ御協議ノ仕様モナキ次第ナルモ其ノ性質ノ重大ナル事項ニシテ外国トノ間ノ交渉纏リタルトキハ其最終決定以前即政府ヲ拘束スルニ至ラサル以前ニ御協議スヘシ」

なお、幣原外務次官より、「現実五分引上ノ主義承認ニ付テハ（別件の諮詢の際に）外務大臣ヨリ併セテ説明ヲ試ミ且現実五分引上ノ主義ノ下ニ決定セラルヘキ税率ハ上海委員会ニ於テ議了ノ後御諮詢ヲ仰クヘキ旨附言シ置キタリト記憶ス」と弁明したが、この事實は不明のまま、本件は、「何等實質上異議ナキ次第」とのことで、枢密院の了承を得た。

本件において、政府は、重要な条約および約束については事前に諮詢するとの一般論を貫き、枢密院側の具体的な要求には将来において対応することにした。政府が同様の対応をした事例として、小包郵便物交換条約の修正問題がある。大正三年三月、スペインは、小包郵便物交換条約の適用地域の拡張と増料金の徴収に関して、同条約第五条の修正を求めた。この修正は同条約の規定に基づき郵送による投票で決定されることになっている。日本はこれに棄権したが、他の締約国にも異議はなかった結果、スペインの求めた修正は成立し、六月三〇日に効力を発生した。その旨が告示されたところ、七月七日の枢密院で質問があり、政府は、「(本)件ハ形式ニ於テハ均シク条約ノ修正ナリト雖其ノ実質頗ル輕微ニシテ本邦ニ關係スル処極メテ薄キノミナラス曩ニ・・・枢密院ニ御諮詢奏請ノ手續ヲトラスシテ投票ノ棄権ヲナセル先例モ有之ニツキ旁差支ナキモノト認メ本件ハ決定ヲナシタルモノナル」旨を返答した。その後、枢密院側から、先の「質問ノ主意ハ今後本件ノ如ク条約又ハ拘束ノ内容ヲ変改スル場合ニ於テハ予メ上奏及枢密院へ御諮詢ノ奏請等ノ手續ニ関シ内閣ニ於ケル将来ノ見込ヲモ包含スル」ので、この点についても回答するよう申し出があり、政府は、「将来ハ本件ノ如キ投票棄権ノ場合ニハ枢密院ニ御諮詢相成様手續致スコト」を回答した。

(iii) ワシントン会議における幣原全権の声明問題

ワシントン会議における幣原全権の声明問題は、国際会議での陳述が条約の変更に係わるとして枢密院に諮詢するよう要求された事例である。一九二二年(大正十一年)二月二日、ワシントン会議極東委員会において、幣原全権は、一九一五年(大正四年)の日支条約附属交換公文により日本が得た鉄道借款、顧問聘傭等の優先権を放棄する旨を声明した。⁶⁶同年六月二日、枢密院でワシントン条約の審査に際して、右声明は大正四年の日支条約を変更

するものではないかとの疑義が出された。これに対し、外務省側は次のように答弁した。

「幣原全権陳述ノ趣旨ハ其ノ冒頭ニ述ヘタルカ如ク『支那カ自由ナル主権國トシテ締結シタル國際約定ヲ廢棄セムカ爲現ニ執ラムトスル手段ニ付テハ全然同意セサル』旨ヲ明カニセルモノニシテ其ノ末段ニ於テ大正四年ノ日支交換公文ニ言及セルハ単ニ右交換公文中ノ或事項ニ対スル帝國政府ノ將來ニ於ケル政策ヲ示シタルモノニ過キス從テ同全権陳述自体ハ法律上ヨリ論セハ大正四年ノ日支間諸條約及右ニ附屬スル諸公文ニハ何等変更ヲ加ヘタルモノニ非サルハ明カナリ蓋右諸條約及諸公文ヲ變更セムニハ日支兩國間ノ協定ヲ要シ一当事國ノ声明又ハ陳述ノミニ依リテハ其ノ効力ヲ左右シ得ヘカラサレハナリ故ニ右諸條約及諸公文ハ今日ト雖何等ノ変更ヲ加ヘララルコト無ク依然其ノ効力ヲ存続スルモノナリ」

また、「然ラハ同全権ノ陳述ハ將來帝國任意ニ之ヲ變更又ハ取消シ得ヘキヤ」との質問に対しては、「本問題ハ之ヲ法律上ノ解釈ト政治上ノ解釈トヲ區別シテ研究スルヲ要ス」として、次のような答弁があつた。

「幣原全権ノ陳述ハ既述ノ如ク法律上ヨリ論セハ帝國任意ノ声明ニシテ他國トノ約束ノ結果ニ非ス從テ必要ニ応シ將來之ヲ變更シ又ハ取消スモ差支ナシ然レトモ之ヲ政治上ヨリ見ルニ右陳述ハ九箇國全権ノ参加セル會議ノ席上ニ於テ爲シタルモノナルヲ以テ帝國ノ威信ヲ保持スル上ニ於テモ將來予期セサル重大事件ノ發生セサル限り之ヲ變更シ又ハ取消スハ策ヲ得タルモノニ非サルベシ」

枢密院側より、その後の審議で「円満ニ解決セム爲メ幣原全権ノ陳述ヲ正式ニ枢密院ニ御諮詢スルノ手續ヲ取ラム事ヲ政府ニ勧告スルコトニ決定セリ」と傳達されたが、これに対して、外務省側は、幣原全権の陳述は「全然任意ノ声明ニシテ法律上新ナル權利義務ヲ創設シ又ハ條約又ハ約束ヲ變更スルモノニ非ス之ヲシモ枢密院ノ議ニ付スルカ如キ事アラハ或ハ將來困難ナル問題ヲ惹起スヘキヲ憂フ」と回答している。さらに、枢密院側より、「元來大

正四年ノ日支間交換公文ハ枢密院ニ御諮詢アリタルモノナルヲ以テ之ヲ変更セム為メニハ又同様ノ手續ニ依ラサルヘカラス然ルニ幣原全權ノ陳述中ニハ法律上ヨリ論スルモ右交換公文ノ効力ヲ変更スル重大ナル事項ニ言及セルニ不拘之ヲ枢密院ノ議ニ付セサルハ不可ナリ故ニ他ノ諸決議ト同様枢密院ニ御諮詢ノ手續ヲ取り右御諮詢ノ後効力ヲ生スヘキモノタラシメサルヘカラストノ希望」が伝えられた。結局、外務省は、これ以上の論議を避け事態の円満解決を図るため、枢密院の申し出に従い諮詢の手續をとることにしたが、その際、次のような覚書を手交した。

「幣原声明ヲ枢密院ニ御諮詢方ニ関シテハ外務省ハ此際論議ヲ避クル為右ノ手續ヲ執ルヘシ就テハ左ニ掲クル外務省ノ希望ハ御含置相成様願度

一、幣原声明ノ効力發生時期等形式上ノ論議ヲ避クルコト

二、幣原声明ノ提出ハ必スシモ他ノ声明提出ノ先例ト為ササルコト」

本件と同様に、政府と枢密院の間で見解の対立が平行線を辿つた問題として、国際連盟総会および理事会の決議の取り扱ひがある。政府は、一九二二年（大正十一年）七月、連盟規約第一六条改正議定書の批准上奏に際し、参考として、経済封鎖に関する第二回連盟総会決議を枢密院に送付したところ、審査委員会では同決議も諮詢案とすべき旨の意見が出たため、外務省はこれに従つて上奏の手續をとつた。これに関して、枢密院側では、同決議が一旦諮詢案となつた以上、今後それが変更される場合は再び諮詢するのが当然であるとの意見が出たが、「外務省ニ於テハ今回ノ如ク規約改正ニ伴ヒテ新ニ決議又ハ変更セラルル場合ニ於テノミ然ルヘク規約改正ニ伴ハサル場合ノ決議ハ当然規約第三条ノ範圍内ニ入ルヘキモノナルヲ以テ諮詢セス今回諮詢セラレタル決議ヲ將來総会ニ於テ変更スル場合モ亦同一ノ理由ニ依リ諮詢セサルヘキ旨ヲ回答シタリ。」その結果、一二月八日の審査委員会では、本問題は未解決のまま懸案としておくこととされた。その後もしばしば、枢密院側からは、連盟総会および理事会の決

議を国際約束として取り扱うよう、非公式の申し出があったが、未決のままになっている。

(iv) 日中郵便関係協定問題

「日支郵便関係協定ニ関スル件」⁷⁰については、「枢密院及政府間ニ最モ激烈ナル論争ヲ惹起シタルモノナレハ當時作成ノ記録ヲ其ノ仮採録セリ」とあり、詳しい調書が纏められている。一九二二年（大正十一年）二月ワシントン会議で「支那ニ関スル九国条約」に付帯して「支那ニ於ケル外国郵便局ニ関スル決議」⁷¹が採択された。この決議に従い、日本も翌大正十二年一月一日を期して、「租借地内ニ在ルモノ又ハ条約ニ依リ特ニ規定セラレタルモノヲ除ク」日本郵便局を廃止することとなり、その善後策として、大正十一年二月八日、日中間で「郵便物」、「価格表記書状及箱物郵便」、「小包郵便」および「郵便為替」の交換に関する四約定⁷²が署名された。（四約定は、いずれも、署名によって効力を発生したが、「此ノ約定ハ両郵政庁ニ於テ取極ム日ヨリ之ヲ実施ス」と規定し、実施期日は翌年一月一日である。）しかし、南満州鉄道附属地内の日本郵便局については、その存続を主張する日本と撤廃を要求する中国の間で決着がつかなかったため、同日に署名された「南満州鉄道附属地郵便協定」⁷³により、当面現状を維持し問題を他日の交渉事項とする旨が合意された。政府は、同年二月二日、郵便物交換約定等の郵便関係四約定のみを枢密院に諮詢し、南満州鉄道附属地郵便協定を参考として添付したところ、二月二十六日の枢密院審査委員会では、郵便関係四約定が署名による効力発生の後に諮詢されたこと、および附属地郵便協定が諮詢されなかったことに関して、いずれも強い異議が出された。

郵便関係四約定について、問題は、要するに、「既ニ成立セル約定ヲ今日御諮詢ナルハ如何ナル理由ニ基クモノナリヤ効力発生後諮詢セラルルモ当院トシテハ如何トモ為シ能ハサルニ非スヤ」、「四約定ハ批准ヲ仰ク為メニ当院

ニテ諮詢アリシモノナリヤ若然ラストセハ単ニ既ニ成立セルモノノ報告ニ過キサルモノナリヤ」という点にあつた。この点について、外務省側は、次のように答弁している。

「本約定ノ内容ノ出来上リシハ十一月二十日頃ニシテ其ノ後英文ノ作成其ノ他ニ手間取リタル為愈完成シタル日ト署名期日トノ間ニハ殆ト時日ナク且支那ノ現政情ニ照スニ可成速ニ署名スルヲ利益ト認メタル為其ノ間当院ニ諮詢ノ時日ナク且条約其ノモノハ法理上成立セルモ実施期ニ付特ニ後日ト定メアルヲ以テ実行上ヨリスレハ既ニ述ヘタルカ如ク当院ノ諮詢ヲ経タル上実施セラルヘキモノナルヲ以テ實際上已ムヲ得ス今日諮詢セラルルニ至レルナリ」

「四約定ヲ当院ニ御諮詢ナリシハ御批准ヲ仰ク為メニ非ス既ニ述ヘタルカ如ク署名以前即チ約定成立以前ニ於テ当院ニ提出スヘキ時日ナカリシ為メ今日提出スルニ至レルモノナリ但シ法理上約定其ノモノハ既ニ成立セルモノト解釈シ得ヘキカ如キモ実施期日ハ未タ到来シ居ラス実施期日以前ニ当院ニ提出セシモノナルヲ以テ実行上当院ノ諮詢ヲ経タル上実施スルコトトナルモノナリ批准ヲ要セサルモノヲ当院ニ諮詢ナリシハ一種ノ変体ト見ルヘキモ右ハ支那側ニ於テ批准ヲ欲セサリシ外帝國ニ於テモ支那側ノ批准ヲ要ストセハ時日遷延シ帝國ノ不利ヲ招ク虞レアリ尚又法理上ヨリスルモ万国郵便条約ノ規定ハ特殊ノ国家間ニ於ケル特別ノ郵便条約ハ必スシモ批准ヲ要セスト解スルヲ得ヘキヲ以テ批准ヲ仰カサルコトトセルナリ」

他方、南滿附屬地郵便局について、先に政府は「条約ニ根拠ヲ有スルモノ」として撤廢の対象から除外される旨説明していた。「然ルニ今右説明ニ合致セサル新協定ヲ結フトハ何事ナルソ新協定ヲ通読スルニ暫定的ニ現状ヲ維持スル事ヲ約シタルモノニシテ『後日ノ問題トナシ得ヘキ』コトヲ定ム斯ル重大ナルモノニ批准ヲ要セスト解スル能ハス如何」、「南滿附屬地郵便局ニ関スル我主張ハ今日モ変更セストノ事ナルカ協定文ニ依レハ変更ナシ居ルニ非

スヤ本協定ノ成立ニ依リ支那ノ主張緩和セラレタリト述ヘラレシカ右ハ我国カ暫定的現状維持ヲ約シ後日ノ変更ヲ認メタルコト即チ讓歩シタル結果ニ非サルヤ」と相次ぐ批判が出された。これに対して、外務省側は、次のように答弁している。

「本約定ノ起草ニ当リテハ可成後日ノ憂ヒヲ残ササラムコトヲ慮リ字句ノ使用ニモ極度ノ注意ヲ払ヘリ從テ御説ノ如ク而ク重大ナル問題ヲ惹起スルカ如キ字句ヲ使用為シ居ラス何故我方ニ於テ斯ル協定ノ成立ニ同意セシカト云フニ……支那側ノ内政上ノ關係ヲモ斟酌シ帝國ノ不利トナラサル程度ニ於テ本協定ヲ起草成立セシメシモノナリ右協定成立シタレハトテ将来必スシモ支那ノ要求ニ応シテ条約ヲ締結セサルヘカラサル義務アルモノト解スルヲ得ス從テ本協定ハ批准ヲ要スルモノニアラスト解ス」

「協定文ニハ撤廢ニ関シ何等触レ居ラス単ニ郵便業務ノ連絡ニ付テノミ定アリ且又之カ為後日支那ヨリ提議スル事アリト仮定スルモ之ヲ受附クルト受附ケサルハ帝國ノ自由ナリ」

枢密院審査委員会は、外務省側のこの答弁に納得せず、一月二十八日、全会一致により次のような政府批判を含む審査結果を報告した。

「……按スルニ本案ノ四約定ハ兩当事國ノ批准ヲ必要トセス且其ノ代表者ノ調印ニ際シテ何等ノ留保ヲ止メサリシカ故ニ本約定ハ該調印ニ依リ既ニ効力ヲ發生シタルモノト解スルノ外ナク当局モ亦此ノ見解ヲ把持スル旨ヲ言明シタリ委員會ニ於テ本案ヲ査閲スルニ其ノ目的ハ事情ノ変遷ニ伴ヒテ日、支兩國郵便關係ヲ整頓スルノ趣旨ニ出テ大体ニ於テ支障ナキモノト思料ス然リト雖其ノ効力發生後ノ今日ニ及ビ之ヲ本院ノ諮詢ニ附セラルルニ至リテハ實ニ院議トシテ取捨ノ論ヲ挟ムノ余地ヲ存セス政府当局カ事態茲ニ至リ剩ヘ約定調印ノ後旬日ヲ越エテ始メテ之ヲ本院ニ御下問アラセラレムコトヲ奏請シタルハ果シテ何ノ意タルカヲ解スル能ハス条約其他國際約束ハ必ス本院ニ

御諮詢アラセラルヘキコト本院官制ノ昭記スル所ノ如シ自今当局ニ於テ断シテ同様ノ過誤ヲ再ヒセサラムコト本官等ノ特ニ提言シテ其ノ猛省ヲ促ササルヘカラサル所ナリ

更ニ前掲南滿州鉄道附屬地郵便協定ヲ觀ルニ嚴ニ兩國代表者ノ署名ヲ具シ明ニ兩当事國ノ權義ヲ定ムルモノナルカ故ニ其ノ一種ノ國際約束ニシテ本院官制所定ノ御諮詢事項ニ屬スルモノナルコト固ヨリ疑ヲ容レス然ルニ政府当局カ之本案ノ四約定ノ全ク其ノ処理ヲ異ニシ該協定ヲ本院ニ御諮詢アラセラレムコトヲ奏請スルノ手續ヲ履行セサリシハ亦以テ失當ノ措置ナリトス加之本協定ハ其實質ニ於テ帝國ノ利害ニ考ヘ決シテ看過スヘカラサル重大事項ヲ包含スルモノナリ・・之ヲ要スルニ斯ノ如ク支那國ニ對スル帝國ノ地歩ニ重大ナル影響ヲ招來スヘキ協定ヲ輕々ニ訂結スルニ至リテハ本官等ノ到底是認スルコト能ハサル所ニシテ之カ善後ノ措置ハ一ニ繫リテ当局ノ責任ニ屬スルモノナリトス」

一二月二十九日の枢密院本會議は、この審査委員会報告を承認するとともに、政府の措置を非難する次のような上奏案を可決し、「聖明ノ採択ヲ仰ク」こととした。

「・・審査委員会ニ於テ此等(四)約定ハ其ノ条項ニ於テハ特ニ支障ノ廉ナキモノト認ム然レトモ既ニ其ノ効力ヲ生シタル後ニ至リテ内閣カ之ヲ本院ノ詢議ニ附セラレムコトヲ奏請シタルハ本院官制ニ考ヘ深く遺憾トスヘキ所ナリトシ實ハ今ニ於テ院議トシテ之カ取捨ノ論ヲ挟ムノ余地ヲ存セサルモノト認ムルコトヲ決議シ右約定ト同時ニ日、支那國間ニ成立シタル南滿州鉄道附屬地郵便協定モ亦一種ノ國際約束ナルニ拘ラス内閣カ之ヲ本院ノ諮詢ニ附セラレムコトヲ奏請セス加フルニ其ノ實質ニ於テ累ヲ帝國ノ權利ニ及ホスヘキ虞アルハ特ニ遺憾ニ堪ヘサル所ナリト認メ内閣ニ於テ之カ善後ノ措置ヲ誤ラサラムコトヲ切ニ希望スル旨ヲ決議シ本院ニ於テ其ノ報告ヲ可決シタリ乃チ謹テ上奏シ更ニ聖明ノ採択ヲ仰ク」

枢密院がこのような上奏書を捧呈したにも拘わらず、政府は、「此ノ際直ニ四協定ノ御裁可ヲ奏請シ枢府トノ争点ハ之ヲ切離シテ将来ノ考量ニ讓ルコト」とし、一月三日、郵便関係四協定について摂政官の裁可を得た。つまりるところ、「四協定ノ内容ニ付テハ枢密院ニ於テモ異議ナキ所ニシテ一方右協定ハ来年一月一日ヨリ実施スルコトニ相成リ居リ国際信義上日本ハ右協定ノ御裁可ヲ奏請セサルヲ得サル次第ナリ」

(v) 国際連盟からの脱退問題

日本の国際連盟からの脱退問題に関する調査によれば、政府は、昭和八年三月一日、「帝国ハ国際連盟規約第一条第三項ニ依リ国際連盟ヲ脱退ス」との措置案について裁可のため枢密院に諮詢を奏請した。「今回連盟脱退ノ件ニ関シ御諮詢ヲ奏請シタルハ枢密院官制第六条第六号（前諸項ニ掲クルモノノ外臨時ニ諮詢セラレタル事項）ニ依リタルモノニシテ、重要案件トシテ特ニ御諮詢方ヲ奏請シタルモノナリ。従テ同条第四号ニ依ル場合ノ如ク枢密院官制ニ依ル当然ノ結果トシテ、御諮詢ヲ奏請シタルモノニアラズ。」というのが政府の基本的立場であった。この点について、枢密院事務局での下審議において、書記官長より、本件の諮詢は「何故ニ第六条第四号ニ依ラザルヤ」との質問があり、「第六条第四号ハ列国交渉ノ条約及約束トアリテ、本件ハ夫レニ該当セズ」との回答に対して、さらに、次のようは質問が出された。

「列国交渉の条約及約束トアルモ、何モ条約及約束其ノモノノ意ト解スベキニ非ズ。……条約及約束ニ関スルモノナラバ可ナリ。枢府側ノ解釈ニテハ第四号ノ『列国交渉ノ国際条約及約束』トハ条約ノ締結及加入ノミナラズ之ヨリノ脱退及廃棄ヲモ含ムモノト解シ居レリ。」これに対して、政府側は、「条約ノ廃棄ハ予見サレタルモノハ御諮詢セザルノ慣例ニシテ、本件ヲ諮詢シタルハ条約ニ関スルモノトノ趣旨ヲ根拠トシタルモノニ非ズ。」と回答した。「尚審査委員会及本会議ニ於テハ御諮詢ノ形式問題ニ付テハ質問出デザリキ」と記されている。

本件において、政府と枢密院の間で諮詢の根拠について見解は異なるが、ともかく事前に諮詢が奏請されたため、枢密院側はその形式的側面を重要視せず、従って枢密院の権限に係わる問題は表面化しなかつた。本件調書をみると、政府は、連盟脱退が、とくに平和条約の変更という観点から、枢密院の諮詢を必要とする事項であるか、また諮詢は必要でなくとも、枢密院へは事後報告をもつて足るか、の二点に周到な考慮を払っていたことが窺われる。その過程において、先に取り上げた「御諮詢ニ付枢密院ニ於テ問題ト為リタル国際条約及約束ノ先例」が総点検され、枢密院の理解する「列国交渉ノ条約及約束」の範圍と各事例で枢密院が諮詢を要求した正確な意図が探求されている。その結果、政府は、枢密院側から予想される要求の最小限は満たし、かつ政府側で可能な最大限の対応として、官制第六条第四号ではなく、同条第六号により本件を枢密院に諮詢した。その趣旨と要点は次のとおりである。

「所謂『列国交渉ノ条約及約束』ノ字義及其ノ範圍ニ付テハ、從來共政府側ト枢密院側トノ間ニ見解ヲ異ニシ来リ、枢密院ハ伝統的ニ之ヲ拡張シテ解釈セントスルモノナル処、連盟脱退ノ如キハ枢密院ノ諮詢ヲ經タル平和条約中ニ明ニ定ムル所ニシテ、即チ政府側トシテハ条約中ニ規定セラルル權能ヲ行使シテ脱退セントスルニ過ギズ。然モ右ハ帝國政府ガ其ノ自由意思ニヨリ一方的ニ行フモノニシテ、何等合意ヲ必要トスルモノニ非ズ、即チ之ガ為新ニ『列国交渉ノ条約又ハ約束』ヲ成立セシメントスルモノニ非ズ。従テ字句ノ正面解釈トシテハ脱退ニ付事前枢密院ニ諮詢セラルベキ手續ヲ執ルヲ要セザルモノト思惟セラル。」

「惟フニ枢密院側ノ意向ハ、恐クハ脱退ハ国際連盟規約ヲ包含スル平和条約ニ重大ナル変更ヲ与フルモノニシテ、平和条約ハ枢密院ノ諮詢ヲ經タルモノナレバ、之ヲ変更スルガ如キ場合ニハ規約中ニ脱退ヲ規定スルモ帝國ガ現実ニ其ノ措置ヲ執ルノ結果ハ形式的ニハ平和条約ノ変更トナルガ故ニ、予メ枢密院ノ諮詢ヲ必要トスト為スモノナルベ

ク、畢竟ハ一度枢府ニ諮詢セラレタル官制ノ改廢ハ爾後常ニ同府ノ諮詢ヲ經ルベシト為スト同一ノ見解ニ由来スルモノナルヤニ認メラルルモ、官制ノ改廢ハ官制中ニ之ヲ予定セザル為、枢府ノ諮詢ヲ要スルコトト為ルモノニシテ、本件脱退ノ場合ノ如ク規約中ニ之ヲ予定スル場合トハ大ニ異ナルモノアリ。」

「以上ノ事例（略）ヨリ見ルモ、枢府側ノ目的トスル所ハ、一旦御諮詢アリタル国際約束ガ何等カノ形式ニ於テ変更セラルル場合ニハ、其ノ職責上右変更ノ手続前諮詢セラルルコトヲ要求スルモノノ如ク、枢府官制第六條（四）列国交渉ノ条約及約束ヲ根拠トシテ其ノ諮詢ヲ要求スルニ非ザル如ク見ユル点アルハ十分含ミ置クヲ要ス。」

「要之枢府側ノ主張ニシテ直接表面ニ現ハルルモノハ条約ノ形式尊重及職責保持ニ対スル要求ノ二ナルヤニ認メラルル処、殊ニ本件脱退ノ如キハ国際約束ニ非ザルコト明瞭ナレバ、之ニ付枢府ノ諮詢ヲ求ムルノ必要更ニ之ナシト認メラルルモ、本件脱退ノ極メテ重大ナル意義ヲ有スルニ鑑ミ、枢府側ノ立場モ十分顧慮シ、此ノ際ハ理論上ノ問題ヲ離レ、脱退通告ハ事前ニ枢府ニ御諮詢アル様奏請スルコト然ルベシ。尤モ本件取扱ヲ先例ト為スニ至ルコトアラバ面白カラザルニ付、条約ノ廢棄又ハ脱退ガ御諮詢事項ナルヲ容認セルモノニ非ザル点ヲ明ニシ、更ニ本件脱退問題ノ審議ニ伴ヒ總會又ハ理事会ノ決議等ノ性質及効力問題ニ付法理的ニ論及セラルルコトヲ防止スルコト肝要ナリト信ズ。」

而シテ本件脱退ノ上奏ハ枢密院官制第六條ノ四ニ依ルモノトセバ、右ハ政府当然ノ義務トシテ行フモノタルベク、若シ同條ノ六ニ拠ルトセバ、右ハ政府側ノ自由裁量ニ依リ行フモノナルベク、政府側トシテハ後者ノ建前ヲ以テ進ムコト将来ノ為好都合ナルベキガ、此ノ点ハ此ノ際不明ニ附シ置クコト寧ロ機宜ノ措置ナルベク、上奏案ノ文言ハ右ノ含ミニテ起草スルコト可然。」

これらの諸点は、さらに詳しく、「枢密院審査委員会ノ為ニ準備シタル擬問擬答」のなかでも論及されている。

四 あとがき——先例彙輯の意義

冒頭でふれた『先例彙輯』の「序」は、直接には「執務上ノ参考ニ供スル」ことを目的とする本書が、同時に研究の素材を提供しうることを予想して、次のように付記している。「尚本書ハ専ラ外務省記録ノ散逸ヲ防クタメニ早急ニ整理シタルヲ以テ本書ニ集メタル資料ニ対スル、且之ニ基ク学問的検討ハ本書編纂ノ目的ニ非ス、従テ斯カル検討ハ他日適當ノ個所ニ於テ行ハレントスルモノナリ。」このことは、本巻に限らず『国際法先例彙輯』の全体、そして本稿で扱った二つの関連『調書』についても同様に当てはまる。

第二次大戦後の日本の国家実行に関する研究は、近年、大きな広がりを見せているが、戦前の実行についての研究は、条約に関するものを含めて、まだ十分とはいえない。そうしたなかで、『先例彙輯』は、条約に関する戦前の日本の実行について研究を進めるうえで、有用な糸口となる纏まった先例資料と豊富な素材を提供する。もつとも、『先例彙輯』の性格上、そこに採録された各先例の資料は限定されており、詳しくは、関連する『(大) 日本外交文書』その他の一次資料にあたる必要がある。この点で、二つの『調書』がとくに関連する枢密院の議事録が、最近、翻刻されており、⁷⁶ 原典にあたるのが容易になった。

一般に、国際法に関する日本の事例研究の重要性は多言を要しないが、⁷⁶ 戦前の事例と関連資料を包括的に扱う『先例彙輯』からは、具体的に、条約法について戦後の日本の立場に結びつく実行が散見されることも指摘できる。先にふれたように、批准条項のない条約に対する批准の要否について、従来から学説および実行が対立し、条約法条約でも、同意表明の方法についての残存規則は明文で規定されずに終わった。日本は、ILC草案の段階から、条約は明文の規定がなくまた署名国が明示しないかぎり批准を必要としないと主張し、また条約法会議でも、署名を

もつて残存規則とする立場を支持した。他方、批准を残存規則と強く主張したのはラテンアメリカ諸国であり、スペインもこの立場を支持した。⁷⁷ 同意表明方法の残存規則については、簡略形式による条約締結の慣行が発展する一方で、批准の機能が変化し、諸国で条約締結における民主的統制が憲法上の要請とされるなど、国際・国内の両面での新しい動向を踏まえて多面的に検討する必要がある。そうしたなかで、条約法条約の起草過程で日本が主張した立場は、すでに一九一四—一五年の日西修好交通条約の批准問題において明確に示されているのは興味深い。

留保に関する戦前の先例と関係資料全体からは、枢密院の意向への配慮が顕著であるほか、日本が条約法として全員同意規則をかなり厳格に適用しようとした姿勢を見て取ることができる。戦後、周知のとおり留保制度は大きく変化し、条約法条約は、留保の許容性について、国際司法裁判所が「ジェノサイド条約に対する留保」事件の勧告的意見（一九五一年）で提示した「条約の趣旨および目的との両立性」の基準を導入するとともに、留保の諾否を各国の個別的判断に委ねる柔軟な判定制度を採用した。この過程で、日本は、大勢に抗して、当初は全員同意規則の維持を主張し、また条約目的との両立性の基準を受諾した後も、その適用について集団的判定制度の導入に固執した。⁷⁸ このような戦後の留保制度の変化に対する日本の頑なともいえる立場は、戦前の全員同意規則に関する実行と無関係ではないように思われる。

帝国憲法下において、条約締結手続上、枢密院への諮詢は重要な過程であった。枢密院は「天皇の最高の顧問」として創設された⁷⁹ 諮詢機関であり、議決機関である議会とは基本的に性格を異にする。⁸⁰ この枢密院の権限に関する政府との対立は、単独不講和宣言への加入問題や日中郵便関係協定問題、そしてワシントン会議での幣原全権の声明問題などで顕著にみられるように、しばしば外交政策上の対立と絡んでいたことに留意する必要がある。⁸¹

戦後、日本国憲法により、条約締結の国内手続は根本的に変革され、国会の民主的統制の下に置かれることになっ

た。憲法は、外交関係を処理することと同様、「条約を締結すること」は内閣の職務としつつ、「但し、事前に、時宜によつては事後に、国会の承認を得ることを必要とする」(第七十三条第三号)と規定する。そこでは「条約」は定義されていないが、一方で、それが名称のいかんを問わず国家間の合意という実質的な意味での条約であること、しかし他方で、そのような条約すべてについて国会の承認が必要なものではないこと、に關しては基本的に異論はない。問題となるのは、国会の承認を必要とする条約(国会承認条約)と、行政府かぎりで締結される国際約束(行政取極)をどのように区別するかであり、そのための基準が種々の機会に論議されてきた。この国会承認条約の範圍は、かつて枢密院の諮詢を必要とした「列国交渉ノ条約及約束」のそれと同じ問題である、と指摘されることがある。⁸² 戦前の外務省記録も、枢密院への諮詢の範圍を重要な条約に限定することを正当化する理由として、(一)重要な国務の諮詢という枢密院の職務、(二)国際事務の簡捷化に加えて、(三)諸外国での条約に対する議会の關与の実状を挙げており、そこには同様の視点が窺われる。⁸³ しかし、枢密院と国会は憲法上の基盤が全く異なる以上、両機關の間で条約締結に關する権限、とくに付議すべき条約の範圍が対応する關係にないことは当然である。⁸⁴

と同時に、条約の締結については、帝国憲法下でも、様々な面での実際的な配慮が要請されていた。戦後は、實際關係の緊密化と複雑化に伴つて、条約の締結が多量かつ多様となり、また迅速な処理が要請される場合も多いなど、同様の要請が一層強まっていることは否定できない。それだけに、憲法上の国会の地位に鑑み、かつ国会を通じての民主的統制という新たな要請を尊重しつつ、いかに實際的要請を満たすかは大きな課題である。⁸⁵ この点から、枢密院の諮詢を必要とする条約の範圍をめぐる論議は、重要な条約とそうでないものを区別する基準の曖昧さの指摘を含めて、国会承認条約の範圍との関連で示唆するところがある。ちなみに、政府見解⁸⁶にみる国会承認条約の範圍ないし行政取極との区別の基準は、枢密院への諮詢の範圍ないしその判断基準と基本的に一致しているが、そこに至る経緯および両者の関連は詳らかでない。

(注)

(1) 『国際法先例彙輯』の全体の内容および同「研究会」の作業に関する概要報告については、「国際法先例彙輯」研究会「『国際法先例彙輯』に関する研究」、「外交資料館報」第一八号(二〇〇四年)、七六一—一〇八頁。

なお、分担者の各担当部分の検討報告として、すでに、次のものが公表されている。佐藤哲夫「『国際法先例彙輯』(一〇) 同盟」解題(一)、(二・完)、『一橋法学』第一巻一号(二〇〇二年三月)、二八一—三〇一頁、第二巻二号(二〇〇二年六月)、二二三—二三九頁。

(2) 本稿で取り上げる事例のほか、参考までにその一部を挙げると、次のとおりである。

* 条約ノ国内的効力ニ関スル帝國政府ノ見解(明治三十九年在本邦和蘭公使ヨリノ質疑及之ニ対スル回答
案起草ノ件)

* 外国ニ於テ条約ヲ締結スル場合ニ日本文ヲ正文ノ一トナスコトヲ主張セサル理由(大正七年日本「エクスアドル」 国間通商条約締結ノ際ニ於ケル法制局トノ折衝)

* 複合的の交換公文ニヨル合意(領事ノ最惠国待遇問題ニ関スル日本「デンマルク」間交換公文)

* 明治二十七年日米通商航海条約ノ終了期ニ関スル同条約第十九条解釈問題

* 帝國ノ加盟セル条約ト朝鮮台湾樺太関東州租借地及委任統治区域ノ地位(調書二扱ル)

* 日英通商航海条約追加条約適用区域ニ関スル交渉経過(調書二扱ル)

* 日露通商航海条約廢棄問題

* 戦争ト条約トノ關係(英國政府ノ意見ニ対シ在本邦同国大使ヨリ照会ノ件)

* 日本波蘭通商航海条約(大正十一年)第六條第一項ノ解釈ニ関スル問題

*最惠国條款ニ関スル即時無条件主義ノ国際法上ノ意義

- (3) 「批准規定ナキ條約ニ対スル批准ノ要否(明治四十四年ノ日西修好交通條約批准問題)」、「先例彙輯」、一七五—一九四頁。なお、以下では各事例とも、引用について、確認は容易であるので煩雑さを避けるため、原則として個々の注記はせず、関係する文書名を掲げるとどめる。
- (4) 「修好交通條約」、外務省條約局『條約彙纂』第一卷「日本国及各国間諸條約」(昭和十一年改訂)、一三五—一三八頁。
- (5) 「日西修好交通條約ノ実施及有効期間ニ関スル議定書」、「條約彙纂」第一卷(改訂版)、一三七—一三九頁。
- (6) 「日西修好交通條約第九條及第十二條ノ適用ニ関スル宣言書」、「條約彙纂」第一卷(改訂版)、一三七—一四〇頁。
- (7) 「大正三年四月九日附在西堀口代理公使宛外務大臣發電」、「先例彙輯」、一七八頁。
- (8) 「日西條約批准書交換方ノ件」、「先例彙輯」、一八〇—一八四頁。
- (9) 「先例彙輯」、一八四—一九二頁。
- (10) 「日西條約(明治四十四年)批准ニ関スル参考事項(大正三年七月)」、「先例彙輯」、一九二—一九四頁。
- (11) 拙稿「條約法條約に対する日本の立場」、国際法事例研究会『條約法—日本の国際法事例研究(五)』(慶應義塾大学出版会、二〇〇一年)、二四八—二五〇頁。
- (12) 例として挙げられているのは、「明治四十四年二月二十一日調印ノ日米通商航海條約及議定書並ニ同條約及議定書ニ対スル修正」である。
- (13) 「日露條約第二條ニ対スル支那側ノ対露抗議ニ関スル件」、「先例彙輯」、三七〇—三八三頁。
- (14) 「條約彙纂」第一卷(改訂版)、二五八—二五九頁。

- (15) 「日露交渉（千九百二十五年 大正十四年）ニ対スル支那政府ヨリノ申出（大正十四年一月十七日附）」、『先例彙輯』、三七三—三七五頁。
- (16) 「講和条約」、『条約彙纂』第一卷（改訂版）、二四七三頁。
- (17) 「滿州ニ関スル条約」、『条約彙纂』第一卷（改訂版）、六七二頁。
- (18) 「南滿州及東部内蒙古ニ関スル条約」、『条約彙纂』第一卷（改訂版）、八七八頁。
- (19) 「カラハン宣言」については、国際法学会編『国際法辞典』（鹿島出版会、昭和五〇年）、一一〇頁（小林龍夫執筆）、外交資料館・日本外交史辞典編纂委員会「新版・日本外交史辞典」（山川出版社、一九九二年）、一九一頁（藤井昇三執筆）。
- (20) 外務省条約局『英、米、仏、露各国及支那国間ノ条約』（大正一三年三月、二二八三頁。訳文は本条約集によった）。
- (21) 「ポーツマス」条約承認ニ関スル支那政府ノ抗議ニ対スル勞農代表ノ回答（大正十四年二月二十六日附覚書在支「ソヴィエツト」大使ヨリ外交部長ニ手交）、『先例彙輯』、三七〇—三七三頁。
- (22) 「日露条約第二条ニ対スル支那側ノ対露抗議ニ関スル件（調書ニ拠ル）」、『先例彙輯』、三七五—三七七頁。
- (23) 浅田正彦「条約と第三国」、国際法事例研究会『条約法』（前注11）、一五〇頁。宮崎繁樹「条約の第三国に対する効力（先例研究）」、『国際法外交雑誌』第六七卷四号（昭和四三年二月）、一一二頁。
- (24) 一八九六年六月三日の対日「露清同盟密約」により、ロシアは東支那鉄道敷設権を得、その敷設経営は露清両国合弁の露清銀行が行うこととし、同年九月八日、清国政府と露清銀行の間で「東清鉄道建設及経営ニ関スル契約」が結ばれた。その後、一八九八年三月二七日の「旅順、大連湾租借ニ関スル露清条約」（遼

東半島租借条約)により、ロシアは、旅順および大連の租借権を得て、東支鉄道南部支線を敷設、経営した。これらの原条約および契約については、『条約彙纂』第一卷(改訂版)、三九三、四二二、四九八頁。

(25) すなわち、ポーツマス条約に関しては、「中国政府は、帝政政府に対していかなる異議を申し立てなかったのみならず、一九〇五年二月二日、北京で中国と日本の間で署名された二つの協定により、ポーツマス条約に基づいて帝政政府によって譲渡されたすべての日本の権利を自ら承認した。

従って、早々に一九〇五年二月二日以降、ポーツマス条約は、中国の利益に何らかの影響を及ぼす国際協定としてのすべての意義を失った。

さらに、一九一五年、中国と日本の間で直接にかつポーツマス条約へのいかなる言及もなしに締結された合意に基づいて、二〇年前に帝政政府により日本に譲渡された権利は新たな正式の根拠に基づいて確立された。今や明らかに貴殿の側の抗議を惹起したこれらの権利は、一九一五年、中国により前ロシア帝政政府に対して付与されたより何倍もの期間にわたって確定した、という事実注意到喚起したい。」前注(21)。

もつとも、ソ連は、日ソ基本条約の署名に際して、『ポーツマス』条約ノ効力ヲ承認スルコトハ同国政府ニ於テ右条約ノ締結ニ付前帝政政府ト政治上ノ責任ヲ分ツコトヲ何等意味セサルコト」を声明している。

『ポーツマス』条約締結ノ責任ニ関スル声明書(大正二四年(一九二五年)一月二〇日北京ニ於テ)、外務省『日本外交文書 大正一四年第一冊』(昭和五七年三月)、四九五頁。

(26) 「条約ノ留保ニ関スル研究」、昭和一二年『調書』、二六五—三三一頁。条約法条約においてとくに言及されないが、留保はその性質上、通常、多数国間条約について問題となる。ここで扱われる留保も一般条約に対するものであるが、『先例彙輯』は、「二国間条約ノ留保ノ例」として、日英犯罪人引渡条約案第四条(昭和八年二月)「各締約国ハ本国臣民ヲ他方締約国ニ引渡スコトヲ拒絶シ又ハ許与スルノ権利ヲ留保ス」を掲

げる(二六四頁)。しかし、自国民の引渡しに関するこの種の規定が「留保」でないことは多言を要しない。そもそも、条約中の規定自体が「留保」となることはありえないからである。なお、戦後、一九五三年の日米通商航海条約について、形式的に留保の手続がとられた例がある。安藤仁介「留保」、国際法事例研究会『条約法』(前注1)、七九—八〇頁。

(27) 「留保ノ効力」、昭和二年『調書』、二六八—二六九頁。

(28) 「留保ニ付テ」ノ交換意見」、昭和二年『調書』、三三〇—三三一頁。

(29) 「猥褻刊物ノ流布及取引ノ禁止ノ為ノ国際条約ニ対スル『ルクセンブルグ』国ノ留保附批准」、昭和一年『調書』、三七五—三八四頁。

(30) 日本の回答は、外務省条約局『条約彙纂』第二卷「一般国際条約集」第七部(昭和二年四月)、七〇八二頁。なお、他国の留保に対する未批准国の「予備的な」態度表明は稀なことではなく、戦後も、条約法条約に対するシリアとチュニジアの留保について、未批准の米国が異議を申し立てた例がある。チュニジアの留保に対する「予備的な」異議の申立て(一九七二年九月二九日)は、次のように述べている。

「米国は、第五三条および第六四条の適用または解釈に関するウイーン条約法条約第六六条(a)項についてのチュニジアの留保に対して異議を申し立てる。……

従って、米国政府は、同条約の当事国となるときに、チュニジアの留保に対する異議を再確認し、かつ、同条約第五三条または第六四条が米国とチュニジアの間で有効であるとはみなさないことを宣言するつもりである。」

拙稿「条約法条約の紛争解決条項に対する留保——日本の異議を手掛りとして——」、山手治之・香西茂(編集代表)『国際社会の法構造……その歴史と現状』[21世紀国際社会における人権と平和…国際法の新しい

發展をめざして 上巻」(東信堂、二〇〇三年)、二〇七—二〇八頁。

- (31) 柳原正治(編著)『国際法先例資料集(一)、(二)…不戦条約(上)、(下)』(信山社、一九九六、一九九七年)。

- (32) 『「コンゴ」盆地条約ニ対スル米國ノ留保承認ノ件』、昭和一一年『調書』、三五七—三七三頁。

- (33) 「千八百八十五年二月二十六日ノ伯林一般議定書並千八百九十年七月二日ノ『ブリュッセル』一般議定書及宣言書ノ改正ニ関スル条約」、外務省条約局『条約彙纂』第二卷(一般國際條約集)第四部(昭和六年六月)、三九四—頁。

- (34) 後述、六二頁以下。

- (35) 『条約彙輯』第二卷第四部、三九二—頁。

- (36) 第八条は次のように規定した。

「締約国ハ本条約ノ適用ニ関シ其ノ間ニ紛争ヲ生シ協議ニ依リ之ヲ解決スルコト能ハサルトキハ該紛争ヲ國際連盟規約ノ規定ニ従ヒ仲裁裁判所ニ付スヘキコトヲ約ス」

また、米國ノ留保は次のとおりである。

「本条約ノ適用ニ関シ締約国ノ一ト合衆國トノ間ニ何等紛争ヲ生ジ交渉ニ依リ解決シ能ハザル場合ニハ右紛争ハ千九百七年十月十八日ノ条約ニ依リ設置セラレタル海牙常設仲裁裁判所又ハ紛争当事國ノ協定シ得ベキ他ノ仲裁裁判所ニ付託セラルベシ」

- (37) 先にふれた留保に関する研究調書も、「留保ノ種類」について次のように記述する。

「留保ハ之ヲ広狭二義ニ分ツコトヲ得。狭義ノ留保ハ条約ノ一定条項ヲ排除スルモノニシテ、之ヲ本来ノ意義ニ於ケル留保ト謂フコトヲ得ベシ。

広義ノ留保ハ右狭義ノ留保ノ外、或条項ニ付自国ノ解釈ヲ附スル場合、条約ニ関連シテ自国ノ立場ヲ宣言スル場合、条約ノ適用地域ヲ限定スル場合等諸種ノ意思表示示ヲ含ム。

条約ノ或条項ニ対スル自国ノ解釈ヲ明確ニスル為ノ解釈的宣言ハ留保ニ非ズトスル説アルモ、自国ノ解釈ト異レル意義ニテ他ノ当事国ニ適用アル場合ニハ右解釈的宣言ハ宣言国ノ留保タルコト明ナリ。」昭和二一年『調書』、二六六一—二六七頁。

(38) 「麻薬ノ製造制限及分配取締ニ関スル条約ニ対スル帝国政府ノ留保」、昭和二一年『調書』、三八五—三八九頁。

(39) 外務省条約局『条約彙纂』第二卷「一般国際条約集」第八部（昭和一三年三月）、八八八—八八五頁。

(40) 「第二阿片会議条約」は、第一九条で、常設中央委員会の委員が連盟理事会により任命される旨を定めるとともに、「亜米利加合衆国及独逸国ハ右任命ニ参加スル為各一名ノ者ヲ指名スルコトヲ招請セラルベシ」と規定する。『条約彙纂』第二卷第四部、三六七—三八八頁。

(41) 日本の留保については、『条約彙纂』第二卷第八部、八九六—八九七頁。

(42) 「婦人及児童ノ売買禁止ニ関スル国際条約並ニ醜業ヲ行ハシムル為ノ婦人売買禁止ニ関スル国際条約ニ関シ帝国ノ為シタル留保撤廃ニ関スル件（昭和二年十年作成）」、昭和三年『調書』、一七八—一八二頁。

(43) 『条約彙纂』第二卷第四部、三四五六頁。

(44) 『条約彙纂』第二卷第四部、三四〇—三四五頁。

(45) 政府宣言については、『条約彙纂』第二卷第四部、三四八—三四六頁。

(46) 留保の撤回通告については、それぞれ、『条約彙纂』第二卷第四部、三四二—三四七頁、三四八—三四七頁。

(47) 『条約彙纂』第二卷第四部、四〇五—四〇三頁。

- (48) 以下の経緯については、昭和十一年『調書』、六九―七二頁。
- (49) 『条約彙纂』第二卷第七部、七〇三二頁。
- (50) この経緯については、昭和十一年『調書』、三四一―三四二頁。
- (51) 昭和十一年『調書』、三三五―三三六頁。
- (52) 「帝国ノ条約締結手續…昭和六年九月一日附在英松平大使宛幣原外務大臣発『ローヤル、インスチチュート、オブ、インターナショナル、アッフエヤーズ』ノ問合セニ対スル回答」、『先例彙輯』、二二―二三頁。
- (53) 昭和十一年『調書』、三一五頁。
- (54) 昭和三年『調書』、三九―五一頁。
- (55) 昭和三年『調書』、六四―七九頁。
- (56) 昭和三年『調書』、二九―三八頁。
- (57) 昭和三年『調書』、一〇七―一四九頁。
- (58) 「単独不講和宣言加入ニ関スル件」、昭和三年『調書』、一一三―一一五頁。
- (59) 外務省『日本外交文書 大正四年第三冊上巻』（昭和四三年三月）、七八頁。三国の倫敦宣言は次のとおりである。
- 「英国仏国及露国政府ハ現戦争中単独ニ講和セサルヘキコトヲ相互ニ約ス右三国政府ハ講和条件ヲ議スル場合ニ於テ何レノ同盟国モ予メ他ノ各同盟国ノ同意ヲ經スシテ講和条件ヲ要求セサルヘキコトヲ約ス」
- 同、七四頁。
- (60) 「現戦争中単独ニ講和セサルヘキコトヲ約セル仏、英、伊、日、露五国宣言」、外務省『日本外交文書 大正四年第三冊上巻』、九三頁。

- (61) 外務省『日本外交文書』第三七卷第一冊(昭和三三年三月)、三四五頁。
- (62) 「日韓議定書ノ件」、昭和三年『調書』、一〇八一—一〇頁。
- (63) 「支那改訂輸入税率承認ノ件」、昭和三年『調書』、一一五—一二八頁。本件の経緯については、「中国輸入改訂税率に関する公表」、外務省編『日本外交年表並主要文書——一八四〇—一九四五——』(原書房、昭和四〇年)、四八八—四九〇頁。
- (64) 「小包郵便交換条約第五條中修正ノ件」、昭和三年『調書』、一一〇—一一三頁。
- (65) 「華府會議ニ於テ為シタル幣原全權ノ声明ニ關スル件」、昭和三年『調書』、一一八—一二三頁。
- (66) 幣原全權の声明の全文は、外務省『日本外交文書 ワシントン會議極東問題』(昭和五一年三月)、三〇二頁。幣原声明が言及する交換公文は、「南滿州及東部内蒙古ニ關スル條約」(前注18)に附屬のもので、「南滿州及東部内蒙古ニ於ケル鐵道又ハ各種稅課ニ對スル借款ニ關スル交換公文」および「南滿州ニ於ケル外國顧問教官ニ關スル交換公文」である。同、八九五、八九八頁。
- (67) 「支那ニ關スル九國條約」、外務省條約局『條約彙纂』第二卷「一般國際條約集」第三部(昭和四年三月)、三一六一頁。
- (68) 「經濟封鎖ニ關スル第二回連盟總會決議ノ件」、昭和三年『調書』、一二三—一二四頁。
- (69) 外務省條約局『條約彙纂』第二卷「一般國際條約集」第五部(昭和七年四月)、四五—一〇頁。
- (70) 「日支郵便關係協定ニ關スル件」、昭和三年『調書』、一二四—一二九頁。
- (71) 「支那國ニ於ケル外國郵便局ニ關スル決議」、『日本外交文書 ワシントン會議極東問題』、一三七頁。
- (72) すなわち「郵便物交換ニ關スル約定」、「価格表記書狀及箱物交換ニ關スル約定」、「小包郵便物交換ニ關スル約定」および「郵便為替交換ニ關スル約定」である。『條約彙纂』第一卷(改訂版)、一〇九〇、一一〇一、

一一〇七、一一二三頁。

- (73) 「南滿州鉄道附屬地帯ニ於ケル郵便業務連絡ニ関スル協定」、『条約彙纂』第一卷(改訂版)、一一四〇頁。
枢密院で大きな論議を呼んだこの協定の全文は、次のとおりである。

「本日附ノ新郵便約定ニ署名セムトスルニ当リ両国ノ主席代表者間ニ於テハ両国政府間ノ交渉ノ題目ト為スコトアリ得ヘキ南滿州鉄道附屬地帯内日本郵便局ノ問題ニ関スル意見ノ相違ニ鑑ミ南滿州鉄道附屬地帯内日支両国郵便局間ノ關係及此等郵便局ノ業務ニ付テハ暫定的ニ原則トシテ現状ヲ維持スルコト並南滿州鉄道附屬地帯内ニ於ケル日支両国郵便局間ノ關係ハ千九百十年ノ郵便約定ニ規定セラレタルト同一条件ニ依リ支配セラルヘク之カ適用ニ関スル細目ハ中央政府ノ同意ヲ経テ關係地方郵便官憲ヲシテ取極メシムルコトニ致セリ」

- (74) 「帝國ノ國際連盟脱退ノ件」、昭和二一年『調書』、一八五―二〇七頁。なお、本件枢密院付議の要否研究に關連して、「枢密院官制第六條ノ六ニ付テ」がある。同、一一九―二〇〇頁。

- (75) 国立公文書館所蔵「枢密院會議事録」全九六卷(東京大学出版会、一九八四―九六年)。なお、枢密院本會議の議事録等の公的記録は、一九七〇年代に入ってようやく公開されるに至った。

- (76) さしあたり、國際法事例研究会『国家承認―日本の國際法事例研究(一)』(日本國際問題研究所、昭和五八年)、序文、参照。

- (77) 拙稿「条約法条約に対する日本の立場」(前注11)、二四八―二五〇頁。

- (78) 拙稿「条約法条約に対する日本の立場」(前注11)、二一九―二二六頁。

- (79) 創設の経緯については、鈴木安藏「枢密院制度の創設と史的意義」、『国家学会雑誌』第五七卷九号(昭和十八年)、三五―六六頁。

- (80) しかし、実際には、枢密院が「議決」機関として貴衆両院とならぶ「第三院」の機能を果たしてきたことについて、宮沢俊義「貴族院と枢密院」、「日本憲政史の研究」(岩波書店、昭和四三年)、一四七—一五二頁。主に運用の面からみた枢密院の位置づけについて、森口繁治「憲政の原理と其運用」(改造社、昭和四年)、二七四—三一頁。
- (81) 枢密院と政府の間で争点となった外交問題は、外交交渉への枢密院の関与の権限をめぐる問題(権限問題)と、諮詢された「列国交渉ノ条約及約束」の是非そのものをめぐる問題(政策問題)の二つに分類して考察され、権限問題が政策問題と絡むことによって両者間の対立を深めた、と指摘されている。三谷太一郎「大正期の枢密院」、「枢密院会議事録」(国立公文書館所蔵、大正編全一七卷、東京大学出版会、一九八五—八八年)別冊(一九九〇年三月)、三四—四六頁。枢密院の外交問題への係わりとその帰趨については、加藤聖文「枢密院と外交——『大政諮詢ノ府』の限界——」、由井正臣編『枢密院の研究』(吉川弘文館、二〇〇三年)、一九二—二四四頁。
- (82) 例えば、佐藤功「国会の条約承認権と行政協定」、「憲法解釈の諸問題」第一卷(有斐閣、昭和二八年)、二二—二二二頁。
- (83) 条約締結についての枢密院の諮詢は、「議會に代わるべき機関としての職務」と位置づける見解もある。美濃部達吉「枢密院論」、「国家学会雑誌」第四一卷九号(昭和二年九月)、五、八一—一二頁。
- (84) 柳井俊二「条約締結の實際的要請と民主的統制」、「国際法外交雑誌」第七八卷四号(一九七九年九月)、六三頁。
- (85) 松田竹男「条約の締結に対する民主的統制」、「法政研究」(静岡大学)第三八卷一・二号(一九八九年一月)、一六九—一九一頁。

(86) 大平外務大臣の答弁。第七二回国会衆議院外務委員会議録第五号(昭和四九年(一九七四年)二月二〇日)、
二頁。

(付記) 本稿中、条約の締結に関する枢密院の権限に係わる問題については、本学の赤坂正浩教授から文献資料
を含めて貴重なご教示をいただいたことを記し、感謝申し上げます。