

7

9

昭和二十年十二月

敵航空機搭乗員處罰ニ關スル軍律ニ對スル  
國際法的檢討

俘虜關係調査部

1932

前  
言

本冊子ハ昭和十七年十月十九日制定ノ「空襲ノ敵航空機搭乗員ノ處罰ニ關スル軍律」ニ對シ國際法上之ニ檢討ヲ加ヘタル諸學者ノ意見ヲ收録セシモノナリ

昭和二十年十二月二十五日

俘虜關係調査部

1933

敵航空機搭乗員處罰ニ關スル軍律ニ對スル  
國際法的檢討

第一 軍律制定ノ適否

久 信夫 淳 博士

軍律ノ制定ハ戰時ニ於テ須要ノ一事タルコト論ヲ俟タズ。而シテ  
ソノ制定ハ開戰ノ當初（占領地ニアリテハ占領地行政開始ノ際）  
成ルベク速ニ行フヲ望マシトス。コレ戰律犯（交戰ノ法規慣例ノ  
違反行爲）ノ行ハレタル後ニ至リ急ニ軍律ヲ制定シ、次テ之ヲ既  
往ニ遡ラシメテ適用スルガ如キ弊ヲ避ケシムルタメノ要望ヲ出ヅ。  
\* 餘談ナガラ拙者ノ明治三十七年、日露戰役ノ折、國際法關係ノ任  
務ヲ帶ビ遼東守備軍附トシテ從軍スルヤ、着任後直チニ右ノ意味  
ヲ軍參謀長ニ進言シ、ソノ贊可ノ下ニ急ギ管内占領地ノ軍律ヲ起  
草シ、以テ何時犯人ノ出ルコトアル場合ニモ差支ナキヤウ取計ヒ  
タルコトアリ。昭和十七年八月十三日ノ支那派遣軍總司令官制定

1934

ノ、又同年十月十九日ノ防衛總司令部發令ノ各軍律ハ、共ニ立法ノ時期甚ダ遅慢タリシ遺憾ナキ能ハズ。

## 2. 水垣進講師

昭和十七年八月十三日支那派遣軍々律、昭和十七年十月十九日在日本防衛總司令部軍律並ニ之ガ實施規定ノ制定ハ、其レ自體ハ形式的ニハ、國際法違反ニ非ズ。

在來ノ國際慣習法ニ依レバ、戰鬥法規其ノ他ノ條約ヲ犯シタル敵國ノ人員ハ、其ノ捕ヘラレタル部隊ニ於テ該指揮官ノ罰ヲ受ケル事ガ規定セラレアリ。此ノ際該法規ハ間諜ノ如キ其ノ穩密性ノ爲ニ犯罪事實ノ明確ヲ缺ク場合、特ニ裁判機關ヲ通ジテ之ガ處罰ニ當ル可キ旨ヲ規定シアリテ、其ノ他ノ行爲ニ就テハ、特ニ規定スル所ナシ。然シ乍ラ敵國人ノ處罰ト雖モ其ノ事實審査ヲ嚴重ニシ、過誤ナカラシメントスル主旨ニ於テ、特ニ軍律審判規定ヲ設ケル事ハ、戰時重罪犯ノ處罰ガ許容サレオル限リ、違法ナラザル

1935

ハ當然、特ニ慎重ナル所爲トシテ高ク評價セラル可キデアル。  
第二軍律内容ノ適否

久信夫淳平博士

昭和十七年八月十六日支那派遣軍總司令官制定及ビ同年十月十九日  
防衛總司令部發表ノ兩軍律ヲ先ツ各別ニ閱スルニ。前者ノ第二條第  
二號ニ於テ『軍事的性質ヲ有セザル』財産ヲ『私有財産』ニ限りタ  
ルハ不足ノ憾アリ。

破壊又ハ毀損スルヲ得ザル財産ハ私有財産ニ限ラズ、國有又ハ公有  
ノ財産ニシテモ例ヘバ宗教、學術、技藝、慈善、衛生等ノ保護物件  
ハ均シク破壊毀損ヲ加フルヲ得ザルコト交戦ノ法規體例ノ命ズル所  
ナリ。コレハ第四號ノ文言ニテ包括シ得ト云ヘバ云ヒ得ザルニ非ザ  
ルモ、第二號ニ於テ特ニ私有財産ノコトヲ云々スレバ、國有公有ノ  
財産ハ軍事的性質ヲ有セザルモノモ破壊毀損ヲ妨ゲズト誤解セシム  
ル虞アリ。故ニ財産ノコトヲ規定スル以上ハ、第二號ニ於テ右ノ意

1936

味ヲ併セテ明カニシテ置ク方然ルベシト思ハル。

第四號ノ『戰時國際法規』ハ『交戦ノ法規慣例』トシタル方然ルベシト。

後者（防衛總司令部發令）ノ第二條第二號モ亦前記ノ通りトス。次ニ兩軍律ヲ通關シ、第四條末段ノ未遂犯人ヲ既遂犯人ト同一ニ處分スルコトハ解シ難シ。凡ソ戰律犯ニアリテハ、一ハ未遂者ヲ處罰スルノ理由乏シキコト、二ハ未遂者ノ胸中ノ意圖ヲ判斷スルノ困難ナルコト、三ハ本人ニシテ斯カル意圖ヲ有セリト任意ニ自白セザル限り（ソノ場合殆ド無カルベシ）強制自白以外ニ爾ク論斷スルノ道ナク、而シテ強制自白ハ人道上許サレザルコト等ノ理由ニ因リ、處罰ハ專ラ既遂者ノミニ止ムルコト交戦法則ノ通則トス。尤モ未遂犯ナルモノヲ嚴密ニ細分シ、即チ之ヲ豫備犯ト談議ノ未遂犯トニ別チ、將タ着手未遂ト實行未遂トニ區分シ、多少ノ程度ニ未遂犯人ヲ處分スルニ理由ナシトセザルモ、概言スルニ戰律犯ハ專ラ既遂犯ニ

1937

止メシムルコト各國ノ軍律ニ共通スル觀念ナルニ似タリ。  
本軍律ニ於テ既遂未遂ヲ同一ニ處斷セントスルニ就テハ、何等特殊ノ事由アルニ因ルカ。ソノ特殊ノ事由ヲ了知セザル限り、卑見ハ之ニ不同意ヲ表セザル能ハズ。

最後ニ、附則ニ於テ本軍律ヲ施行前ノ行爲ニ對シトモ適用ストノコトヲ規定シタル一事ハ、卑見ノ最モ強ク反對セザルヲ得ザルモノナルヲ遺憾トス。抑、犯行ガアリシ後ニ於テ、シカモ被告ニ對スル審理ガ終リシ後ニ於テ（ト推測ス）、ソノ擬律ニ關スル法規ヲ急ニ制定シ、遡ツテ之ヲ被告ニ適用スルガ如キハ、立法ノ法理及ビ技術ノ上ヨリ斷ジテ妥當ノ措置ト云フヲ得ザルベシ。犯人ニ對スル刑事的制裁ハ、ソノ犯行アリシ時ノ現在有效ノ法規ニ照シ考量スベキモノニシテ、適用スベキ明文ガ犯行當時ニ現ニ無クバ、如何ナル犯行トテモ之ヲ處罰スルヲ得ザルコト法律ノ初步的原則ナリトス。勿論法律ニ遡及效ヲ認ムル例外ハアリ。然レドモ、ソハ概シテ既存ノ法

1938

律ノ解釋又ハ施行ニ關スルモノ、ソノ他特殊ノ事由アル特別性ノモ  
ノニシテ、原則的ニハ法律ハ既往ニ遡ラズ、裁判ハ現行ノ法文ニ照  
シテ行フヲ本體トス。軍律會議トテモ、コノ原則ヨリ離ルルヲ許サ  
レザルベシ。米機ノ行動ハ明カニ戰律犯ヲ構成セル最モ憎ムベキ暴  
舉ナリシハ論ノキガ、サレバトテ犯行ノ現時ニ於テ之ニ適用スヘキ  
軍律ガ存在セズバ、如何ニ憐悪性ノ犯行ナリシトスルモ、又タメニ  
釋放スルコトガ如何ニ殘念ナリシニモセヨ、結局之ガ釋放スルノ外  
ナカリシモノト信ズ。

コノ單見ハ或ハ本軍律ノ立案者及ビ我ガ國民ノ多數者ノ贊成ヲ得ズ  
別シテ被害者ノ父兄眷族ヨリハ怨マルルヤモ知ラザレド、畢竟ハ開  
戰後直チニ向後必要ノ場合ニ直チニ適用シ得ル軍律ノ制定ニ着手セ  
ザリシ軍事當局者ノ不用意ニ由レル法ノ不備ニ基ク所ノ已ムヲ得ザ  
ル結果ニ外ナラズ。免ニ角冷靜ナル法律眼ニ照サバ、右ノ附則ハ不  
妥當ナルヲ免レザルモノニ似タリ

## 2. 前原光雄教授

空襲ニ關スル國際法規ガ末ダ確立セラレテナイコトハ周知ノコトデア  
アルガ、非戦闘員ノ生命、財産ヲ攻撃ノ目標ト爲シ得ナイコトハ戰  
争法ノ原則デア  
ル。從ツテ、空戰ニ於テモコノ原則ハ採用セラルヘキ  
モノデア  
ル。軍律ニ於テ、航空機ヨリノ攻撃目標ヲ軍事目標ニ眼定  
シ、コレニ反スル攻撃ヲ不法トシ、カ、ル不法ナル攻撃ヲ行ハ  
カ我軍ノ中ニ歸シタル場合ニ、コレヲ處罰スヘキコトヲ定メタノハ  
正當デア  
ルト信ズル。

### 第二 搭乗員ノ訴追

敵航空機ノ搭乗員ニシテ我軍ノ權内ニ入ツタ者ハ俘虜デア  
ルカラ  
陸戰ノ法規慣例ニ關スルハーグ條約第四條、俘虜ノ待遇ニ關スル條  
約、第二號、參照一俘虜トシテ遇スヘク、從ツテ、コレ等搭乗員ノ  
訴追ニ關シテハ、俘虜ノ待遇ニ關スル條約第六〇條以下ノ規定ニヨ  
ネバナ  
ラヌ。ソレ故ニ、コレト異ル軍律會議ノ規定ハ條約ニ反スル。

1940

### 3. 水垣進講師

第三條ニ於テ、四項目ニ亘リ處罰對象行爲ガ列記セラレアリ。

此ノ内容ヲ検討スルト、要スルニ平和的人民ノ殺傷、非軍事的目標ノ破壊ノ兩點ニ歸着スルガ如キモ、此ノ兩點ハ戰鬥法規違反ノ行爲トシテ戰時重罪犯ヲ構成スルコトハ明ラカナリ。從ツテ軍律ノ内容自体ハ何等ノ違法性ヲ存セズト考ヘル。但シ本條ノ内容ガ防守都市ニ對スル無差別爆撃ヲ否認シ、所謂軍事目標主義ニ立テルモノト判斷セララルモ、防守都市爆撃ニ際シ、地上、空中ニ戰鬥行爲ガ行ワレツ、アル時期ニ於テ、尙且、軍事目標主義ヲ支持セントスルハ困難ナルモノト考ヘル。從ツテ第三項ノ「已ムヲ得ザル事情アル場合」ノ内容ハ此ノ種ノ點ヲ考慮スルモノト解釋シ、審判ニ當リ採用セラル可キデアラウ。

問題ハ軍律ニ附屬スル實施規定ニアル。第三項ニ於テ「特設軍法會議ニ關スル規定」ヲ準用スル旨規定シアルモ一九二九年條約ハ第六十條以下ニ訴追手續ノ具體的規定ヲ有シ、保護國ヘノ通告、辯護人

1941

ノ採擇等、特設軍法會議ノ手續トハ、實質的ニ大ナル相違ヲ示セリ。  
從ツテ第六十條以下ノ條項ニシテ  
ノ原則ニ依ル除外カ認めラレナイトスレバ、此ノ第三項ハ當然ニ違反  
性ヲ有スルモノデアル。因ニ此ノ第六十條以下ハ僻遠ノ地ニ於テハ、  
適用困難ナル可キモ、日本内地ノ如キ場所ニ於テハ、適用ハ充分ニ可  
能ニシテ而カモ、作戰上ノ必要ニ依ル辯護ヲ許サナイモノデアル。  
又、解釋ニヨリテハ敵機搭乗員ハ其ノ違反行爲ノ理由ニ依リ捕獲サレ  
タル場合、戦時犯罪人ニシテ俘虜ニ非ズ。從ツテ之ニ俘虜待遇條約ノ  
適用ハ不必要ナリトノ理論アリトスルモ、之ハ明ニ誤リナリ。敵機搭  
乗員ハ、捕獲サレタル場合、其ノ行爲ノ如何ニ拘ラス、一應ハ俘虜ト  
シテノ待遇ヲ與ヘラレル可ク、其ノ後ノ審理ニ依リ、戦時犯罪ナリト  
斷定セラレタル時始メテ俘虜タルノ身分ヲ失フモノデアル。從ツテ第  
六十條以下ノ適用ハ當然デアル。又本條項ハ俘虜タル身分ヲ有スル者  
ノ訴追手續ナレバ、俘虜タル以前ニ行ハレタル行爲ニ對シテモ、該當

1942

人員が既に権内に入リテ存続トナリタル以上ハ之ヲ適用スル義務アル  
モノデアル。

1943