

序 章

問題の所在

冷戦終了から 2001 年 9 月 11 日に生起した世界貿易センター及び米国国防総省に対する同時多発テロ（以下、9.11 同時多発テロ）を経て現在に至る過程において、海上におけるテロリズム¹等の不法行為への対応及び海上を經由しての大量破壊兵器²、同運搬手段³並びに同関連物資⁴（以下、大量破壊兵器等）の拡散防止のための活動が、「戦争以外の軍事活動⁵」という概念に包含されるものとして、各国の海軍に期待される活動の一つに数えられるようになってきた。その帰結として、海上における海軍部隊等⁶の活動の枠組み、特に法的な事項に係るものについて、その再考が必要とされるに至っている。

これまでは一般に、海軍部隊等が、その活動、とりわけ国際法及び自国の国内法に基づく権限の行使のため、海上において外国船舶に対応する必要がある場合、次に示す三つの枠組みのいずれかが適用されてきた。

¹ 「テロリズム」の一般的な定義としては、「実行者の政治的目的を満足するように、標的となる集団内に極度の恐怖及び不安を生み出すために行われる暴力の使用又は暴力による威嚇」というものが代表的である。 *See, O. Schachter, "The Extraterritorial Use of Force Against Terrorist Bases", Houston Journal of International Law, Vol. 11 (1989), p. 309.* なお、本論文における「テロリズム」という用語は、特に記述する場合を除き、国際的なテロリズムを意味するものとして使用する。なお、「国際的テロリズム」の定義として確立されたものは未だ存在してはいないが、「国際的な性質を帯びた政治的目的の達成を第三者から引き出すために、人（々）に対して断続的になされる武力の行使又は武力による威嚇」というものが妥当であると考えられる。 *See, e.g., I. Detter, The Law of War, 2nd ed. (Cambridge University Press, 2000), pp. 21-5.*

² Weapons of Mass Destruction (WMD): 一般に、生物兵器、化学兵器及び核兵器を含むものとして言及されている。 *See, S. Brugger, "International Law, Terrorism, and Weapons of Mass Destruction: Finding and Filling the Gaps", Rutgers Law Review, Vol. 57 (2005), p. 805; The Commander's Handbook on the Law of Naval Operations, Edition July 2007 (NWP1-14M) (U.S. Department of the Navy, Office of the Chief of Naval Operations, 2007), para. 10.1.*

³ 国連安全保障理事会決議第 1540 号においては、「当該決議の目的のためのみ」と但し書きを付しながら、次のように定義している。

「運搬手段 (means of delivery): 核兵器、化学兵器又は生物兵器を運搬し得るミサイル、ロケット若しくはその他の無人システムであり、当該使用のために特別に仕様されたもの。」

See S.C. Res. 1540, U.N. Doc. S/RES/1540 (April 28, 2004).

⁴ 同 上。

「関連物資 (related materials): 関連する多国間条約・合意の適用を受けているか、または、国内の規制リストに含まれている物資、装置及び技術であり、核兵器、化学兵器及び生物兵器並びにそれらの運搬手段の設計、開発、製造若しくは使用に供し得るもの。」

See, Id.

⁵ 「戦争以外の軍事活動 (Military Operations Other Than War (MOOTW))」という用語は、軍事的能力の使用を戦争に至らない軍事的行動にまで拡大することを意味するものである。これらの軍事的行動は、国力の要素としての他の手段を補足するためにも適用されることがある。また、これらは戦争の開始前、戦争中及び戦後においても生起し得るものである。 *Joint Publication 3-07, Joint Doctrine for Military Operations Other Than War (1995), p. I-1.*

⁶ 海上において治安・警察任務に従事する法執行機関も含む。

- (1) 海洋法に関する国際連合条約⁷（以下、国連海洋法条約）及び海上における慣習国際法を根拠とする海上警察権の行使。
- (2) 国際連合憲章（以下、国連憲章）・国連安全保障理事会（以下、安保理）決議を根拠とする経済制裁の一部である禁輸の執行。
- (3) 海上において適用される武力紛争法（以下、海戦法）に基づく臨検・拿捕等の措置。

しかしながら、国際的テロリズムへの対応及び大量破壊兵器等の拡散並びに両者の相乗への懸念⁸という国際社会の潮流の中で、上記の枠組みには適合し難い、又は、これらの枠組みにおいて許容される措置をもっては実効的な対応をなし得ない事例が出現してきた。すなわち、「従来枠組みにおける制約の顕在化」と表し得るものである。

第一に、従来枠組みとの適合性の問題としては、「テロリズムへの対応に関する法的根拠の揺らぎ」という問題が挙げられる。例えば、米国は 9.11 同時多発テロに対応し、英国と共に自衛を根拠とした軍事行動を開始した⁹。その「不朽の自由作戦（Operation Enduring Freedom）（以下、OEF）」の一環として、「インド洋における海上阻止活動（OEF-Maritime Interception Operation）（以下、OEF-MIO）」が、有志連合諸国（coalition of willing）の海軍による活動として現在も実施され続けている¹⁰。この活動の目的は、テロリスト及びテロ行為に関連する物資の海上経由での移動の阻止・抑止といわれている¹¹。しかしながら、当該活動が、いかなる国際法上の根拠の下に実施されて

⁷ United Nations Convention on the Law of the Sea, December 10, 1982, A/Conf.62/122 [hereinafter UNCLOS].

⁸ 「二十一世紀という世界において、国際社会は、テロリスト、大量破壊兵器及び無責任国家の結合という悪夢のようなシナリオを考慮せざるを得なくなっている...。」 *Report of the Secretary-General's High Level Panel on Threats, Challenges, and Change, A More Secure World: Our Shared Responsibility* (U.N. GAOR, 2004, U.N. Doc. A/59/565), p. 55, at <http://www.un.org/secureworld/report3.pdf> (as of October 23, 2008).

⁹ Letter Dated 7 October 2001 from the Permanent Representative of the United States of America to the United Nations Addressed to the President of the Security Council, U.N. Doc. S/2001/946 (2001); Letter from the Charge d'affaires a.i. of the Permanent Mission of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland to the United Nations Addressed to the President of the Security Council (October 7, 2001), U.N. Doc. S/2001/947 (2001).

¹⁰ 『『テロとの闘い』等への各国の部隊派遣状況』（外務省：<http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/terro/pdfs/operations.pdf>（最終アクセス日：2008年10月23日））によれば、2008年5月現在の調査において「米国、英国、フランス、ドイツ、パキスタン、ニュージーランドの六か国が当該活動に従事である。なお、2008年5月における調査以降の動きとして、ドイツは7月より艦船に代わり哨戒機を派遣；ニュージーランドは当初の予定どおり、三か月（5月～7月）の任務を終え、帰国へ；カナダが、2008年6月から9月まで駆逐艦一隻、フリゲート一隻及び補給艦一隻を派遣。また、デンマークが今秋一隻を派遣予定」とされている。

¹¹ 同 上。

いるかという点については、必ずしも明確にされているとはいえない¹²。活動の舞台が海上であり、その目的がテロリスト等の移動の阻止という点からは、必然的に海洋法の適用というものが導かれ得る。しかし、いかにテロ行為の性質が国際的な犯罪という特徴を示すとはいえ、それらに対する普遍的管轄権 (universal jurisdiction) が十分に確立されていない現状においては、海上警察権を包括的に適用することには非常に大きな制約が存在している。

また、当該作戦の開始自体が自衛権を根拠にしていることは、国際社会の大部分からの理解が得られている。しかし、その作戦に付随して行われている海上での阻止活動において、現場での船舶に対する措置の根拠として自衛権を援用すれば、当然に *jus ad bellum* (the law to war)¹³ と *jus in bello* (the law in war)¹⁴ の混同¹⁵ という問題を生ずる。

さらに、*jus in bello* としての武力紛争法¹⁶ の一分野である海戦法を適用することに関しても、アフガニスタンにおける武力紛争状態を前提としていた初期においてはともかく、事実上の国際的武力紛争が終結している段階¹⁷ での援

¹² See N. Klein, "The Right of Visit and the 2005 Protocol on the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Maritime Navigation", *Denver Journal of International Law and Policy*, Vol. 35 (2007), p. 309.

¹³ 「*Jus ad bellum*」は、「武力行使に訴えることが合法であるか、違法であるか」を規律する法体系である。その目的は、武力行使という手段を回避及び抑制することであり、現在、国連憲章第2条第3及び4項並びに第39～51条によって具現化されている。See, e.g., H. McCoubrey, *International Humanitarian Law*, 2nd ed. (Ashgate, 1997), pp. 1-2; Detter, supra note 1, pp. 156-8; R. Brooks, "War Everywhere: Human Rights, National Security, and the Law of Armed Conflict in the Age of Terrorism", *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 153 (2004), pp. 691-2.

¹⁴ 「*Jus in bello*」は、「武力紛争における戦闘の方法・手段及び犠牲者の保護」を規定する法体系であり、武力行使が合法であるか、違法であるかに関わりなく、生じた武力紛争における影響及び結果を軽減することを目的としている。Ids.

¹⁵ まず、両者は、明確に区別されるべき法体系である。したがって、*jus in bello* が適用されていない場合、相手からの敵対行為又は敵対意図の明示がない状況にも関わらず、海上で個々の対象船舶に対して自衛を根拠に強制力を行使することは妥当ではない。

また、本論文における議論の中心の一つである、いわゆる先制自衛 (anticipatory self-defense) との関連においても、先制自衛としてとられる行為と継続中の武力紛争の一部としての行為との相違に留意することが重要である。すなわち、一旦武力紛争が開始されれば、先制自衛に係る問題は消失することとなる。反撃行為は、自衛とは別な行為として捉えられるわけであり、当該反撃を正当化するために必要とされる相手からの攻撃の切迫性等の問題は、そもそも生じないのである。武力紛争が継続中であれば、武力紛争法に適合する限りにおいて、あらゆる攻撃は合法である。

¹⁶ 武力紛争における実際の行為を規律する規則は、*jus in bello*、武力紛争法 (戦争法) 又は国際人道法として様々に認識されている。A. Thomas & J. Duncan (eds.), "Annotated Supplement to the Commander's Handbook on the Law of Naval Operations", *U.S. Naval War College International Law Studies*, Vol. 73, 1999), para. 5.1, n. 4. なお、本論文では以下の記述において、「国際人道法 (international humanitarian law)」、「人道法 (humanitarian law)」、「武力紛争法 (law of armed conflict)」、「*jus in bello*」及び「戦争法 (law of war)」を全て同義として扱い、また、相互に置換して使用され得るものとする。

¹⁷ 2003年5月1日、ブッシュ米大統領は、イラクにおける主要な戦闘の終結を宣言した。President Bush Announces Major Combat Operations in Iraq Have Ended: Remarks by the President from the USS Abraham Lincoln At Sea Off the Coast of San Diego, California (Office of the Press Secretary,) at <http://www.whitehouse.gov/news/releases/2003/05/20030501-15.html> (as of October 23, 2008).

同日、ラムズフェルド米国防長官も、アフガニスタンにおける主要な戦闘が終結した旨の宣言を発表している。Secretary of Defense Donald H. Rumsfeld, Secretary Rumsfeld Joint Media Availability with President Karzai (U.S. Department of Defense, Office of the Assistant Secretary of Defense (Public Affairs), News

用には問題がある¹⁸。

他方、安保理決議¹⁹に基づく措置であるという主張もなされてはいるが、これにも問題がないとはいえない。なぜならば、これまでに実施された禁輸執行の措置²⁰が全て、安保理決議²¹によりその実施を明確に根拠付けられていたのに比して、現在実施されている海上阻止活動を直接的、かつ明示的に権限付ける決議は存在していないからである。

第二に、枠組みにおける措置の限界に関する問題として、「大量破壊兵器等の拡散への対応における国連海洋法条約等に基づく措置の実効性への疑問」ということが挙げられる。その顕著な例が、2002年12月に生じた「ソ・サン号 (*The So San*) 事件²²」である。本事件は、無国籍船の嫌疑によりスペイン及び米国両海軍の臨検を受けた同貨物船内において、北朝鮮からイエメン向けのスカッド・ミサイルが発見されたが、当該ミサイルを押収し得る国際法上の枠組みが存在しなかったことから、同船は積荷と共に解放されたというものである。

当該事件を契機として、米国は「拡散安全保障構想²³ (Proliferation Security Initiative) (以下、PSI)」を提唱し、その趣旨に同意する多数の参加国の相互協力を基調とした有効な対応を企図しており、一定の成果を上げているとされている。しかし、PSI 自体が「組織ではなく、活動に過ぎない ...²⁴。」と表されているとおり、新たな法的枠組みを提供するものではなく、あくまで

Transcript, May 1, 2003) at <http://www.defenselink.mil/transcripts/transcript.aspx?transcriptid=2562> (as of October 23, 2008).

¹⁸ 現時点におけるアフガニスタンの状況は内戦（非国際的武力紛争）に過ぎないものである。なお、引き続き国際的部隊（ISAF 等）が同国において活動しているが、これは単に、新たに承認された政府を援助するために招聘されたものであり、交戦国の権利というものは消滅しているわけである。D. Guilfoyle, "The Proliferation Security Initiative: Interdicting Vessels in International Waters to Prevent the Spread of Weapons of Mass Destruction?", *Melbourne University Law Review*, Vol. 29 (2005), p. 762. See also M. O'Connell, "Lawful Self-Defense to Terrorism", *University of Pittsburgh Law Review*, Vol. 63 (2002), p. 908.

¹⁹ S. C. Res. 1373, U.N. Doc. S/RES/1373 (Sep 28, 2001).

²⁰ これまでに、南ローデシア（現ジンバブエ）、イラク、ハイチ及びセルビア・モンテネグロに対する禁輸執行が実行されている。

²¹ See, S.C. Res. 221, U.N. Doc. S/RES/221 (April 9, 1966); S.C. Res. 232, U.N. Doc. S/RES/232 (December 16, 1966); S.C. Res. 253, U.N. Doc. S/RES/253 (May 29, 1968); S.C. Res. 661, U.N. Doc. S/RES/661 (August 6, 1990); S.C. Res. 757, U.N. Doc. S/RES/757 (May 30, 1992); S.C. Res. 943, U.N. Doc. S/RES/943 (November 29, 1990); S.C. Res. 875, U.N. Doc. S/RES/875 (October 16, 1993).

²² 「ソ・サン号 (*The So San*) 事件」の細部経過及び評価については、第 2 章において詳述するが、その概要に関しては、W. Sharp, "Proliferation Security Initiative: The Legacy of *Operacion Socotora*", *Transnational Law & Contemporary Problems*, Vol. 16 (2007) を参照せよ。

²³ PSI に関しては、第 2 章において詳述するが、その概要及び経緯等は、M. Valencia, *The Proliferation Security Initiative: Making Waves in Asia* (Routledge, 2005) を参照せよ。

²⁴ See M. Valencia, "Bring the Proliferation Security Initiative Into the UN", *Policy Forum Online*, 05-101A: December 20th, 2005, at <http://www.nautilus.org/fora/security/05101Valencia.html> (as of September 17, 2007); J. Bolton, "Reevaluating the Rules of the Game in A New Century: The Bush Administration's Forward Strategy for Nonproliferation", *Chicago Journal of International Law*, Vol. 5 (2005), p. 400.

も既存の国際法の枠組み内での努力であることから、その実効性には自ずと限界が内在しているわけである。

上述したような従来の枠組みにおける適合性及び実効性に係る制約を緩和するためには、テロリズムへの対応又は大量破壊兵器等の拡散防止以外の場合にも適用され得る、いくつかの一般的な法的方法というものが考えられる²⁵。例えば、次のようなものである。

- (1) 既存の枠組みを維持しつつ、若干の変更（解釈変更等）により対応。
- (2) 新規条約の作成。
- (3) 慣習国際法の醸成。
- (4) 現行国際法に対する違反。

これらを援用の可能性という観点から「道具的要素 (instrumental factor)」と位置付け、それに援用の利便性としての「動機的要素 (incentive factor)」を加味した場合、その帰結として、現在の国際社会において出現しつつある「自衛権の援用」というものを一見、合理的に導くことができる。もちろん、自衛権の援用自体は、それが濫用でも、誤用でもなく「必要性」及び「均衡性」の原則に従う限りにおいて問題は生じない。しかしながら、対テロリズム及び大量破壊兵器等の拡散防止という文脈において、伝統的な自衛権から先制自衛 (anticipatory/preemptive self-defense) 及び／又は予防自衛 (preventive self-defense)²⁶への拡大の傾向が容易に推察されるとともに、すでに一部顕在化している状況²⁷は、これを否定できないといえる。

これらは幸いなことに、未だ海上における阻止活動に関連しては、直接的な

²⁵ すなわち、次のような問いかけに見出され得るものである。

「法が明確ではなく、現存する法と必要とされる法との間に間隙が存在する時、いかなる方策をとることとなるのであろうか。国際社会が条約又は合意のための交渉を開始するのを待つのであろうか。慣習法の醸成を開始するのであろうか。それとも、より明確なものに発展するまでは、法の文言ではなく、その精神に従った措置をとるべく最善を尽くすのであろうか。」

S. Hodgkinson *et al.*, “Challenges to Maritime Interception Operations in the War On Terror: Bridging the GAP”, *American University International Law Review*, Vol. 22 (2007), p. 671.

²⁶ 「*Anticipatory Self-defense*」、「*Preemptive Self-defense*」及び「*Preventive Self-defense*」という用語法の不統一については、すでに京都大学の浅田教授が指摘している。浅田正彦「国際法における先制的自衛権の位相 — ブッシュ・ドクトリンを契機として —」浅田正彦編『二十一世紀国際法の課題』(有信堂、2006年)、291-2頁。なお、本論文における関連の用語法については、第3章において規定することとする。

²⁷ 「ブッシュ・ドクトリン (Bush Doctrine)」と一般的に呼称されている「アメリカ合衆国の国家安全保障戦略」である。The National Security Strategy of the United States of America (September 17, 2002) at <http://www.whitehouse.gov/nsc/nss.pdf> (as of October 23, 2008). See also The National Security Strategy of the United States of America (March 16, 2006) at <http://www.whitehouse.gov/nsc/nss/2006/nss2006.pdf> (as of October 23, 2008).

援用の主張がなされているわけではない。しかしながら、仮に海上における措置に関して先制自衛が例外なく認められ、予防自衛も許容されるような状況が生じた場合、「国際の平和及び安全の維持」に対する副作用の危険性²⁸は容易に推察され得る。他方で、テロリズムと大量破壊兵器等の拡散の相乗がもたらす危険性を鑑みるに、これに対抗する実効的、かつ合法的措置の確立が急務であることはいうまでもない。

これらの問題点を踏まえ、本論文は、既存の国際法の枠組み（海洋法、国連憲章・安保理決議及び海戦法）の適用の限界から生じつつある自衛権援用の拡大（先制・予防自衛）を批判するとともに、「海上における新たな軍事的活動の合法性根拠を、いかなる座標上に見出すべきか」という問題について検討することを目的とする。

この問題に係る先行研究に関していえば、先述した三つの枠組みを個別的に掘り下げて検討を加えたものは、数多く存在している。また、PSI に関しては、自衛というものをも含めた枠組み分析により、その合法性及び実効性を主張しようとするものも見られる。しかしながら、いずれの分析においても、各枠組みを行列（matrix）的に捉えることで、それぞれの利害得失を導出してはいるものの、その段階において止まっているものが多いという感は否めない。

したがって、本論文においては、各枠組みの動態（ダイナミズム）及び横断的な要素を媒体として、行列枠を取り払った評価座標（coordinates）上における分析・検討を行い、合法性根拠の導出を企図する。また、必ずしも目新しいとはいえない自衛権の援用及び拡大に係る議論についても、座標系からの排除という批判的観点において本論に絡ませるものである。さらに、枠組みとしての蓋然性及び実効性に乏しいと見なされ得る海戦法についても、海上阻止活動における今日的意義を付与することにより、合法性根拠との連関を見出すこととする。以上のような包括的な試みをもってしての合法性根拠の追求という点に、本論文の独創的分析過程が存在すると考えるものである。

²⁸ この危険性については、第3章において詳述するが、端的には次のように表される。

「仮に今、先制自衛の理論が世界の超大国により現用に復帰され、再び慣習的実行になることが許容されるならば、我々は1945年という恐怖、不確実及び疑念の時代、少数国による世界的支配の時代、不当な力と軍国主義的な影響という地政学により定義される時代、集団的安全保障を欠く不安定な時代への時間転移を経験せざるを得ないであろう。さらに不安なことには、再定義されることとなるであろう規則は、より恣意的に一方的行為を許容し得るように、その効果自体を弱めているのである。」

M. Kelly, "Time Warp to 1945 - Resurrection of the Reprisal and Anticipatory Self-Defense Doctrines in International Law", *Journal of Transnational Law & Policy*, Vol. 13 (2003), p. 3.

本論文の要旨

第 1 章においては、海上における阻止活動を広義の意味で捉え「海上警察権の行使」、「国連決議に基づく禁輸執行」及び「海戦法に基づく臨検・拿捕等の措置」という三つの枠組みのそれぞれを概観する。特に、爾後の議論に資することを目的とし、各枠組みの歴史的動態を踏まえたうえで、それぞれの今日的位相を次のように特徴付けることとする²⁹。

- 海上警察権の行使においては、管轄権の拡大と調整を「ダイナミズムにおける傾向」
- 国連の禁輸執行においては、海軍力の新たな使用を「ダイナミズムにおける変革」
- 海戦法に基づく措置においては、近年の実行の欠如を「ダイナミズムにおける沈静」

第 2 章では、「従来枠組みにおける制約の顕在化」に関し、適合性の揺らぎ及び実効性への疑問という問題を、それぞれ「OEF-MIO」及び「ソ・サン号」事件を題材として、より詳細に分析・評価する。

また、現在、大量破壊兵器等の拡散に対する実効性を強化するためにとられている PSI についても、その経緯及び対応を詳述するとともに、内在する制約に起因する実効性の限界について考察を加える。さらに、制約緩和のために考えられ得る諸方策について分析を加え、第 3 章で議論する自衛権の援用への道具的要素としての性質について考察する。

第 3 章においては、海上阻止活動への自衛権の援用とその拡大を論ずる。特に、その動機的要素について「自衛権の淵源に拠る援用の利便性」、すなわち、自然法に淵源を求めていた初期の自衛権の性格上、自救 (self-help) 又は自己保存 (self-preservation) の最終的な根拠として利用し易いこと、および、自衛権が海洋法における伝統的、かつ強固な原則である「公海自由 (freedom of high seas)」に対抗し得る諸権利の一つであるという「公海自由原則への対

²⁹ この特徴付けにおいて、ダイナミズムという用語を用いる理由は次のとおりである。

つまり、「法とは流動的なものであり、国際関係という領域における重要な主体間の合意の干渉に反映され、かつ影響を及ぼすような主張と反論、行為と黙認の過程であるからである。したがって、ある瞬間の投影のみで判断すると、当該時点で有力な規範に関し、それが実際に有している以上に、安定性及び明確性を示しているという誤解を抱くおそれがある。」からである。

See T. Farer, "A Paradigm of Legitimate Intervention", in L. Damrosch (ed.), *Enforcing Restraint: Collective Intervention in Internal Conflicts* (Council on Foreign Relations Press, 1993), p. 317.

抗性」の二点に焦点を当てて議論を展開させる。

自衛権援用の延長線上に見通すことのできる自衛権の拡大に関しては、先制自衛を「武力攻撃は生起していないが、その脅威が顕在し、かつ極めて切迫している場合に当該脅威を排除すること。」と、予防自衛を「武力攻撃に結びつく脅威が顕在化しているわけではないが、潜在的脅威が存在する場合にそれを予め排除すること。」と、それぞれ定義したうえで、慣習法としての存在を概観する。次に、当該慣習法に対して国連憲章が及ぼした影響・効果を制限主義論者³⁰及び反制限・適合主義論者³¹等の主張を中心に分析した後に、2003年のイラク侵攻も含めた国家実行をもって検証することとする。

最後に、仮に海上阻止活動に先制・予防自衛が適用された場合の危険性を考察するが、ここでは将来的に、予防自衛に関しても人道的介入³²と同様に「違法であるが正当³³」という主張も出現し得る危険性にも言及する。そのうえで、「自衛権拡大」主張の一つの根拠とされているパラダイム・シフト (paradigm shift)、すなわち、現行の国際法の拡大解釈や根本的な枠組みの変更を要求するような大規模、かつ急激な状況の変化が生起しているのか否かを検討し、生起していると結論付ける理由には根拠が乏しいうえに、偏向的でもあると主張する。

以上を踏まえた先制・予防自衛に係る結論として「現状において、先制自衛は極めて例外的な場合にのみ許容されることがあり得るが、予防自衛の合法性は認められない。また、海上における措置に関して先制自衛が例外なく認められ、予防自衛も許容された場合の『国際の平和及び安全の維持』に対する副作用の危険性を推察するに、今後とも認められるべきではないこと。」を主張する。

³⁰ Restrictionist: 制限主義論者によれば、国連憲章第 51 条、とりわけ「武力攻撃が発生した場合には (if an armed attack occurs)」という文言は、国家自衛の行動をとるには武力攻撃が実際に生起していなければならないことを要求している。 See, e.g., A. D'Amato, "Israel's Air Strike Against the Osiraq Reactor: A Retrospective", *Temple International & Comparative Law Journal*, Vol. 10 (1996), p. 261.

³¹ Counter-restrictionist/Adaptivist: 反制限主義論者・適合主義論者によれば、国連憲章第 51 条、とりわけ「固有の (inherent)」という文言は、既存の慣習としての先制自衛の権利を制限するものではないという憲章起草者の意図を反映している。 See, e.g., J. Cohan, "Formulation of a State's Response to Terrorism and State-Sponsored Terrorism", *Pace International Law Review*, Vol. 14 (2002), p. 102.

³² Humanitarian Intervention: 「人道的介入」とは法的意味において、外国による強制的干渉の一形態であり、次のように定義され得る。すなわち、「第三国における最も基本的な人権に対する重大な侵害（特に大量虐殺）が生起した場合、犠牲者が介入国の国民でなく、国連安保理のような資格ある国際機関による法的許可もないという前提において、当該侵害を停止又は抑圧させるための武力の行使」である。R. Kolb, "Note on humanitarian intervention", *The International Review of the Red Cross*, Vol. 85, No 847 (2003), p. 119.

³³ See, *Kosovo Report: Conflict, International Response, Lessons Learned* (Independent International Commission on Kosovo, 2002), pp. 185-98.

第 4 章では、従来の国際法上の枠組みに基づく措置と歩調を合わせ難くなってきた海上阻止活動の新展開（特に、海上における大量破壊兵器等の拡散阻止）に適合する合法性根拠を、いかなる座標軸に見出すべきかを検討する。

まず、第 3 章で批判の対象とした自衛権の適用を除外した従来の枠組みにおける要素を使用して、合法性根拠の必要性及び可能性を検討する。その際、特に新たに展開しつつある海上阻止活動の実効性確保という観点から、まず、1) 関与する国家の範囲、及び 2) 阻止活動における措置態様（限度）という二つの要素に着目し、それぞれを縦軸、横軸とした座標上において分析を実施する。さらに、従来枠組みの今日的位相から蓋然性という要素を抽出することにより、上記の座標を三次元に展開させ、再評価を行うこととする。

その後、暫定的な結論として、「海上における新たな軍事的行動の合法性根拠は、従来の警察権行使的な枠組みの深化（二国間・多国間条約の推進）に加えて、国連の禁輸執行の変形（恒久的な安保理決議）としての枠組みに見出されるべきである。この場合、警察権の行使は、基本的には法執行機関の任務であることから、軍事力（海軍力）をもつての対応は、国連による執行を中心とすることとなろう。」というものを導出する。なお、本論文においては、あくまでも合法性根拠の検討を議論の中心に置くため、国連決議の内容や執行方式等、実運用的（operational）な事項には必要以上に深く言及しないが、具体的方策の一例として、常設の海上阻止活動部隊というものを「あるべき姿」という位置付けで提言する。その後、国際関係論における一つの理論であるレジーム理論（Regime theory）を切り口として、提言の適合性を検証する。

第 5 章においては、最終的な結論に代えて、第 1 章から第 4 章までの議論を踏まえたうえでの我が国による今後の対応を、次のように展望する。

まず、第 1 章での議論における三つの既存枠組み（海上警察権の行使 — 国連決議に基づく禁輸執行 — 海戦法に基づく措置）に関する、これまでの我が国の対応を概観し、その中でのダイナミズムを分析することにより、我が国独特の法的制約及び法の未整備という問題の存在を認識する。

次に、これらの諸制約等が新たな海上阻止活動に及ぼし得る影響、すなわち、「テロ及び大量破壊兵器等の拡散に実効的な対応をとるという国際的道義と我が国の法的制約等との相克が、国際社会において、いかなる程度まで許容され得るのか。」という点についての検討を行う。

結果として、PSI を含む多国間の取極めにおいては、我が国の有する諸制約が、直ちに国際道義上の問題となることは考え難いことを導き出す。

他方、恒久的国連決議に基づく国連禁輸執行の変形としての枠組みにおいては、特に常設海上阻止部隊への参加に関して、海洋に対する鋭敏性が極めて高いというアジアの地域的特性を鑑みるに、我が国による常設海上阻止活動部隊への参加についても、北東アジアにおける変形された活動との関連で考察する必要性を指摘せざるを得ない。

憲法上の制約に係る考察については、「恒久的国連決議に基づく海上阻止活動」自体は、拡大の危険性を有する自衛権（先制・予防自衛）にも、国連憲章下で認められている個別的又は集団的自衛権にも、その根拠を求めるものではないし、また、求めるべきものでもない。したがって、仮に我が国が、「恒久的国連決議に基づく海上阻止活動」に参加するとしても、そのために憲法自体を改正する必要は生じないという結論を示すものである。

なお、本論文における全ての記述は、横浜国立大学大学院国際社会科学研究所博士（後期）課程学生としての個人的なものであり、公式にも非公式にも、筆者が所属する組織を代表するものではない。