

第 5 章

結論に代えて — 我が国による対応の展望

前章までにおける「新たな海上阻止活動の合法性根拠の追求」に係る議論の暫定的結論として、次のとおりのものが導かれた。

「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を多国間条約により延伸させたものに加えて、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）をもつての海上阻止活動としての対応は、国連による執行を中心とすることとなろう。」

本章においては上記を受けての最終的な結論に代えて、我が国による対応を展望する。その際、前章までの議論の文脈を逸脱しないように、法的な事項に焦点を当てることとする。

第 1 節 従来の海上阻止活動に関わる我が国の対応

まず、我が国による対応を展望するために必要となる過去からのダイナミズムを分析する。そのために、第 1 章での議論で用いた三つの枠組み、すなわち、「海上警察権の行使」、「国連決議に基づく禁輸執行」及び「海戦法に基づく措置」に関する、我が国による現在までの対応を概観する。

第 1 項 海上警察権の行使

1 各水域における外国船舶に対する措置

(1) 領水¹

国際法は、領海内の外国船舶による平和、秩序又は安全を害する活動（無害ではない通航²）に対し、必要な措置をとる権利を認めている³。これに従い、

¹ 領海等における外国船舶の航行に関する法律（平成 20 年 6 月 11 日 法律第 64 号）（以下、領海外国船舶航行法）第 2 条第 1 号においては、我が国の領海及び内水を「領海等」と定義している。本論文においては当該用語に関し、これまでの記述の中で、国際社会で一般的に用いられている「領水」を用いてきた。したがって、混乱を避けるために、これ以降の国内法に関わる議論においても便宜的に「領水」という用語を使用する。

² 海洋法に関する国際連合条約（平成 8 年 7 月 12 日 条約第 6 号、平成 8 年 7 月 20 日 施行（平成 8 年 7 月 20 日 外務省告示 309 号））（以下、国連海洋法条約）第 19 条第 2 項。

³ 同第 25 条第 1 項。

国家は、領海法等の国内法を定めることにより、無害通航に当たらない活動を禁止し、また、その違反に有効に対処する法整備を実施し、重大な領域主権の侵害に対しては実力行使をもって対処することとなる。

ア 従来の規定に基づく措置

我が国は、外国商船による平和、秩序又は安全を害する活動自体を違法として包括的に取り締まる国内法を整備していないため、違法操業（漁業法⁴）、密入国（出入国管理及び難民認定法⁵）、密輸出入（関税法⁶）等の個別の法律をもって取り締まることとなる。これら海上における治安・秩序の維持は、海上における警察権の行使として、第一義的には、海上警察機関である海上保安庁（以下、保安庁）が実施する⁷。

そのため、海上保安官（以下、保安官）には、職務遂行上、必要な場合には領海内の外国船舶を停船させ、立入検査等を行う権限が認められている⁸。また、船舶の進行を開始させ、停止させ、又はその出発を差し止め、あるいは、航路を変更させ、又は船舶を指定する場所に移動させる措置を講ずることも認められている⁹。

⁴ 昭和24年12月15日法律第267号。

⁵ 昭和26年10月4日政令第319号。

⁶ 昭和29年4月2日法律第61号。

⁷ 海上保安庁法（昭和23年4月27日法律第28号）（以下、庁法）第2条第1項は、次のとおり規定する。

「海上保安庁は、法令の海上における励行、海難救助、海洋汚染等の防止、海上における犯罪の予防及び鎮圧、海上における犯人の捜査及び逮捕、海上における船舶交通に関する規制、水路、航路標識に関する事務その他海上の安全の確保に関する事務並びにこれらに附帯する事項に関する事務を行うことにより、海上の安全及び治安の確保を図ることを任務とする。」

⁸ 庁法第17条第1項は、次のとおり規定する。

「海上保安官は、その職務を行うため必要があるときは、船長又は船長に代わって船舶を指揮する者に対し、法令により船舶に備え置くべき書類の提出を命じ、船舶の同一性、船籍港、船長の氏名、直前の出発港又は出発地、目的港又は目的地、積荷の性質又は積荷の有無その他船舶、積荷及び航海に関し重要と認める事項を確かめるため船舶の進行を停止させて立入検査をし、又は乗組員及び旅客に対しその職務を行うために必要な質問をすることができる。」

⁹ 庁法第18条は、次のとおり規定する。

「海上保安官は、海上における犯罪が正に行われようとするのを認めた場合又は天災事変、海難、工作物の損壊、危険物の爆発等危険な事態がある場合であって、人の生命若しくは身体に危険が及び、又は財産に重大な損害が及ぶおそれがあり、かつ、急を要するときは、他の法令に定めのあるもののほか、次に掲げる措置を講ずることができる。

1. 船舶の進行を開始させ、停止させ、又はその出発を差し止めること。
2. 航路を変更させ、又は船舶を指定する場所に移動させること。
3. 乗組員、旅客その他船内にある者（以下「乗組員等」という。）を下船させ、又はその下船を制限し、若しくは禁止すること。
4. 積荷を陸揚げさせ、又はその陸揚げを制限し、若しくは禁止すること。
5. 他船又は陸地との交通を制限し、又は禁止すること。
6. 前各号に掲げる措置のほか、海上における人の生命若しくは身体に対する危険又は財産に対する重大な損害を及ぼすおそれがある行為を制止すること。」（第1項）

「海上保安官は、船舶の外観、航海の態様、乗組員等の異常な挙動その他周囲の事情から合理的に判断して、海上における犯罪が行われることが明らかであると認められる場合その他海上における公共の秩序が著しく乱されるおそれがあると認められる場合であって、他に適当な手段がないと認められ

海上における警備行動¹⁰（以下、海上警備行動）が下令された場合には、海上自衛隊も同様の措置を実施する。したがって、海上自衛官は、準用される権限により¹¹、これらの国内法違反の取締り¹²にあたる。また、外国商船の無害通航でない活動が、国内法違反には当たらないが公共の秩序を著しく乱すおそれのある場合には、当該商船を領海から退去させる措置をとる¹³。ただし、海上自衛隊は、保安庁が行う犯罪の捜査及び犯人の逮捕等は実施しない¹⁴。

イ 「領海外国船舶航行法」に基づく措置

我が国が海洋法条約に規定される領海内での無害でない通航自体を包括的に取り締まる国内法を未だ整備していないことは、先述したとおりである。このような状況において、平成 20 年 6 月には、我が国の領海及び内水における外国船舶の航行の秩序を維持するとともに、その不審な行動を抑止するため、領海及び内水¹⁵における外国船舶による正当な理由がない停留等を伴う航行等の禁止¹⁶、これに違反する航行を行っている認められる外国船舶に対する退去

るときは、前項第 1 号又は第 2 号に掲げる措置を講ずることができる。」（第 2 項）

¹⁰ 自衛隊法（昭和 29 年 6 月 9 日 法律第 165 号）（以下、隊法）第 82 条（海上における警備行動）は、「防衛大臣は、海上における人命若しくは財産の保護又は治安の維持のため特別の必要がある場合には、内閣総理大臣の承認を得て、自衛隊の部隊に海上において必要な行動をとることを命ずることができる。」と規定する。

上記にいう「特別の必要がある場合」とは、保安庁では対応が不可能又は著しく困難な場合であるが（平成 11 年 3 月 31 日 衆議院ガイドライン特別委員会、野呂田防衛庁長官答弁等）、これには、量的な場合と質的な場合の双方があり得る（平成 15 年 5 月 26 日 参議院事態対処特別委員会、石破防衛庁長官答弁）。量的な場合とは、例えば、海賊的行為が頻発し保安庁の船だけでは足りない場合などであり（昭和 43 年 4 月 11 日 参議院予算委員会、増田防衛庁長官答弁）、質的な場合とは、相手方の武装が保安庁の武器の能力を著しく超えているような場合などである（平成 12 年 4 月 18 日 衆議院安全保障委員会、荒井海上保安庁長官答弁）。

¹¹ 海上警備行動を命ぜられた自衛官の職務の執行について、警察官職務執行法（昭和 23 年 7 月 2 日 法律第 136 号）（以下、警職法）第 7 条の規定が準用される（隊法第 93 条第 1 項）。また、海上警備行動を命ぜられた海上自衛隊の三等海曹以上の自衛官の職務の執行について、庁法第 16 条、第 17 条第 1 項及び第 18 条の規定が準用される（隊法第 93 条第 2 項）。

¹² 立入検査、書類提出命令、質問及び移動等の措置等。

¹³ 庁法第 18 条第 2 項。

¹⁴ 自衛官のうち、司法警察職員としての職務を行うことができるのは、部内の秩序維持の職務に専従する者（自衛隊警務官）に限られるとともに、その職務は、自衛官による犯罪、自衛官に対する犯罪及び自衛隊の施設における犯罪等に限られている（隊法第 96 条第 1 項）。

「... 私どもは自衛官に司法警察官としての権限を認めておることはありません。ただ自衛官で司法警察官としての権限を持っております者は、警務官という制度を設けておまして、この法律の第 96 条にあります『部内の秩序維持に専従する者の権限』... 警務官と称しておりますが、これが司法警察官としての権限を行使するというにいたしております。それ以外の者は出動の場合におきまして司法警察官の権限を行使するというようなことはございません。」

（昭和 29 年 4 月 23 日 衆議院地方行政委員会、加藤保安庁人事局長答弁。）

¹⁵ 新内水、すなわち、「我が国の内水のうち、領海及び接続水域に関する法律（昭和 52 年 5 月 2 日 法律第 30 号）第 2 条第 1 項に規定する直線基線により新たに我が国の内水となった部分（領海外国船舶航行法第 2 条第 2 号）」においては、引き続き外国船舶の無害通航が認められている。

¹⁶ 領海外国船舶航行法第 4 条

「外国船舶の船長等は、領海等において、当該外国船舶に次に掲げる行為（以下、『停留等』という。）を伴う航行をさせてはならない。ただし、当該停留等について荒天、海難その他の危難を避ける場合、人命、他の船舶又は航空機を救助する場合、海上衝突予防法（昭和 52 年 6 月 1 日 法律第 62 号）その他の法令の規定を遵守する場合、その他の国土交通省令で定めるやむを得ない理由がある場合は、この限りでない。

命令の措置等¹⁷について定めた個別法が制定されるに至った。

これにより、海洋法条約において無害ではないとされる「通航に直接の関係を有しないその他の活動¹⁸」に対する措置が認められることとなった。

(2) 接続水域

我が国は平成 8 年に、それまでの「領海法¹⁹」を「領海及び接続水域に関する法律」に改めることにより²⁰、接続水域を設定し、当該水域において認められている全ての権利を行使することにした²¹。また、接続水域における国連海洋法条約の追跡に係る職務の執行を含み、公務員の職務の執行及びこれを妨げる行為については我が国の法令を適用することを定めた²²。

保安官は、当該法令に基づき領域内における通関、財政、出入国管理、衛生上の法令違反²³を未然に防止する措置²⁴を行う。また、領域内における通関、

-
- 一 停留（水域施設におけるものを除く。）
 - 二 びょう泊（水域施設におけるものを除く。）
 - 三 係留（係留施設にするものを除く。）
 - 四 はいかい等（気象、海象、船舶交通の状況、進路前方の障害物の有無その他周囲の事情に照らして、船舶の航行において通常必要なものとは認められない進路又は速力による進行をいう。）
- 2 前項に定めるもののほか、外国船舶の船長等は、内水（新内水を除く。以下同じ。）において、当該外国船舶に水域施設等に到着し、又は水域施設等から出発するための航行以外の航行（以下、『通過航行』という。）をさせてはならない。ただし、同項ただし書に規定する場合は、この限りでない。」

17 領海外国船舶航行法第 6 条第 1 項

「海上保安庁長官は、領海等において現に停留等を伴う航行を行っており、又は内水において現に通過航行を行っている外国船舶と思料される船舶があり、当該停留等又は当該通過航行について、前条第一項若しくは第二項の規定による通報がされておらず、又はその通報の内容に虚偽の事実が含まれている疑いがあると認められる場合において、周囲の事情から合理的に判断して、当該船舶の船長等が第四条の規定に違反している疑いがあると認められ、かつ、この法律の目的を達成するため、当該船舶が当該停留等を伴う航行又は当該通過航行を行っている理由を確かめる必要があると認めるときは、海上保安官に、当該船舶に立ち入り、書類その他の物件を検査させ、又は当該船舶の乗組員その他の関係者に質問させることができる。」

領海外国船舶航行法第 7 条

「海上保安庁長官は、前条第一項の規定による立入検査の結果、当該船舶の船長等が第四条の規定に違反していると認めるときは、当該船長等に対し、当該船舶を領海等から退去させるべきことを命ずることができる。」

18 国連海洋法条約第 19 条第 2 項 1。

19 昭和 52 年 5 月 2 日 法律第 30 号。

20 領海法の一部を改正する法律（平成 8 年 6 月 14 日 法律第 73 号）により改正された。

21 領海及び接続水域に関する法律第 4 条第 1 項

「我が国が国連海洋法条約第 33 条 1 に定めるところにより我が国の領域における通関、財政、出入国管理及び衛生に関する法令に違反する行為の防止及び処罰のために必要な措置を執る水域として、接続水域を設ける。」

22 同法第 5 条

「第 4 条第 1 項に規定する措置に係る接続水域における我が国の公務員の職務の執行（当該職務の執行に関して接続水域から行われる国連海洋法条約第 111 条に定めるところによる追跡に係る職務の執行を含む。）及びこれを妨げる行為については、我が国の法令を適用する。」

23 例えば、「出入国管理及び難民認定法」に違反する外国人の不法入国・不法上陸、「関税定率法」（明治 43 年 4 月 15 日 法律第 54 号）・「関税法」に違反する禁制品（拳銃、小銃、機関銃、法、銃砲弾、麻薬等）の輸入、「外国為替及び外国貿易管理法」（昭和 24 年 12 月 1 日 法律第 228 号）に違反する化学兵器等の輸入、「火薬類取締法」（昭和 25 年 5 月 4 日 法律第 149 号）に違反する無許可の火薬類の輸入及び「サリン等による人身

財政、出入国管理、衛生上の法令違反に対する処罰のための措置²⁵を行う。

海上警備行動が下令された場合には、海上自衛官も、保安官とほぼ同様の措置を実施し得ることとなる²⁶。

(3) 排他的経済水域

我が国は、平成 8 年の「排他的経済水域及び大陸棚に関する法律²⁷」によって、排他的経済水域を設定し、大陸棚の限界を明確にするとともに、当該水域での国際法上の権利を行使できるようにした。また、関連する法律の制定²⁸及び改正²⁹により、排他的経済水域及び大陸棚に関する我が国の法令違反の疑いがある外国商船に対して立入検査を行い、法令に違反している場合及び国連海洋法条約の追跡に係る職務の執行を含む公務員の職務の執行を妨げる行為について我が国の法令を適用することを定めた³⁰。

外国人による違法な操業又は海洋環境の汚染等に対する司法手続は、保安官、警察官又は漁業監督官が行うこととされている。一方、海上警備行動が下令された場合、海上自衛官が、我が国の排他的経済水域及び大陸棚に関する主権的権利を保全するに際しては、行政警察権行使としての措置に止まることとなる。

被害の防止に関する法律」(平成 7 年 4 月 21 日 法律第 78 号) に違反するサリン等の輸入などが、接続水域で未然防止又は処罰のための措置をとることが適当な違法行為として挙げられる。

²⁴ 例えば、密航者を乗船させている疑いのある外国商船を停船させ、立入検査を行い、確認して退去させる等の措置である。

²⁵ 例えば、我が国領域内に密航者を上陸させた疑いのある外国商船を停船させ、立入検査を行い、確認して、捜査・逮捕に移行する措置である。

²⁶ ただし、司法警察権を有していないため、捜査・逮捕を行うことはできず、保安庁に引き渡すという措置をとることとなる。

²⁷ 平成 8 年 6 月 14 日 法律第 74 号。

²⁸ 「排他的経済水域における漁業等に関する主権的権利の行使に関する法律」(平成 8 年 6 月 14 日 法律第 76 号) 及び「海洋生物資源の保存及び管理に関する法律」(平成 8 年 6 月 14 日 法律第 77 号)。

²⁹ 「海洋汚染及び海上災害の防止に関する法律」(昭和 45 年 12 月 25 日 法律第 136 号)、「水産資源保護法」(昭和 26 年 12 月 17 日 法律第 313 号)、「核原料物質、核燃料物質及び原子炉の規制に関する法律」(昭和 32 年 6 月 10 日 法律第 166 号) 及び「放射性同位元素等による放射線障害の防止に関する法律」(昭和 32 年 6 月 10 日 法律第 167 号)。

³⁰ 排他的経済水域及び大陸棚に関する法律第 3 条第 1 項の規定は、次のとおりである。

「次に掲げる事項については、我が国の法令(罰則を含む。以下同じ。)を適用する。

- 一 排他的経済水域又は大陸棚における天然資源の探査、開発、保存及び管理、人工島、施設及び構築物の設置、建設、運用及び利用、海洋環境の保護及び保全並びに海洋の科学的調査
- 二 排他的経済水域における経済的な目的で行われる探査及び開発のための活動(前号に掲げるものを除く。)
- 三 大陸棚の掘削(第一号に掲げるものを除く。)
- 四 前三号に掲げる事項に関する排他的経済水域又は大陸棚に係る水域における我が国の公務員の職務の執行(当該職務の執行に関してこれらの水域から行われる国連海洋法条約第 111 条に定めるところによる追跡に係る職務の執行を含む。)及びこれを妨げる行為」

上記により規定された規定した項目は、排他的経済水域・大陸棚における沿岸国の権利として海洋法条約が明示したものと海洋法条約の権利に付随して認められるものを全て網羅している。すなわち、それは、天然資源の探査、開発等、人工島の設置等、海洋環境の保護・保全、海洋の科学的調査、公務員の職務執行、職務執行を妨げる行為、追跡である。

(4) 国際水域

国際法上、公海海上警察権の行使というものが認められている³¹。ただし、我が国は、国際水域における公海海上警察権の行使自体を目的とした法整備を実施していない。しかしながら、既存の国内法で対処できる場合もある。それは、日本船舶であるか又はその疑いのある船舶に対する国旗・国籍確認のための臨検³²、刑法犯³³としての海賊の取締り（被害船若しくは加害船が日本船である場合又は被害者若しくは加害者に日本国民が含まれている場合であって我が国の刑法犯を構成する場合）、行政警察権の行使としての海賊行為の鎮圧（被害船及び加害船が外国船舶の場合であって加害者及び被害者に日本国民が含まれていない場合）及び追跡権の行使である。

海上警備行動が下令された場合に、海上自衛官は、嫌疑船舶に対して立入検査を行い、法令違反等が明らかな場合には保安庁に引き渡す等の措置をとる。

2 不審船への対応

我が国における海上警察権行使に係る近年のダイナミズムを分析するうえで、重要な要素となるものとして「能登半島沖不審船事件」及び「九州南西海域不審船事件」が挙げられる。まず、能登半島沖不審船事件の概要は、次のとおりである。

(1) 能登半島沖不審船事案

平成 11 年 3 月 23 日、能登半島沖の領海内において「第二大和丸」、佐渡島西方の領海内において「第一大西丸」という船名を付けた不審な漁船二隻³⁴が海上自衛隊の哨戒機によって発見され、保安庁に通報された。保安庁は航空機、巡視船艇により、漁業法に基づく立入検査³⁵のために当該漁船に対して停船命令を実施したが、これを忌避し逃走したので、同法の立入検査忌避罪³⁶により、

³¹ 公海海上警察権については、第 1 章第 1 節第 2 項を参照せよ。

³² 我が国の船舶が、「船舶法」（明治 32 年 3 月 8 日 法律第 46 号）に違反して日本の国旗を掲げずに航行していないか（同法第 26 条）、あるいは、国籍を偽る目的で外国の国旗を掲げていないか（同法第 22 条第 3 項）を確認するために立入検査を実施すること。

³³ 適用される規定は、「日本国外にある日本船舶内の犯罪」（刑法第 1 条第 2 項）、「日本国民による日本国外における殺人・強盗等の犯罪」（刑法第 3 条）又は「日本国民以外の者による日本国外における日本国民に対する殺人・強盗等の犯罪」（刑法第 3 条の 2）である。

³⁴ 当時、前者の船名の漁船は兵庫県浜坂沖で操業中であり、後者は、すでに漁船原簿から抹消された船舶であり、船名詐称の疑いがあった。

³⁵ 漁業法第 74 条第 3 項は、「漁業監督官又は漁業監督吏員は、必要があると認めるときは、漁場、船舶、事業場、事務所、倉庫等に臨んでその状況若しくは帳簿書類その他の物件を検査し、又は関係者に対し質問することができる。」と規定する。

³⁶ 漁業法第 141 条は、「次の各号の一に該当する者は、六月以下の懲役又は三十万円以下の罰金に処する」とし、その第 2 号で「第 74 条第 3 項の規定による漁業監督官又は漁業監督吏員の検査を拒み、妨げ、若しくは忌避し、又はその質問に対し答弁をせず、若しくは虚偽の陳述をした者」と規定する。

保安庁の巡視船艇が公海上まで継続追跡を行い、小銃及び機銃による威嚇射撃を実施した。それにも関わらず、これらの不審船舶が速度を上げ逃走を続けたため、追跡が困難となった。そこで、24日午前0時30分、運輸大臣は防衛庁長官に対し海上警備行動の要請を行い、これを受けた同長官は内閣総理大臣に対し海上警備行動の承認を要請した。総理大臣は、午前0時45分、持回り閣議を経て、昭和29年の自衛隊発足以来、初めての海上警備行動に係る承認を与えた。同承認を得て、防衛庁長官は、午前0時50分、海上警備行動を発令し、海上の安全のために当該不審船舶に対し必要な措置をとるよう海上自衛隊自衛艦隊司令官に命令した。この発令により出動した護衛艦は、無線及び発光信号による停船命令を実施し、警告射撃を行うとともに、哨戒機（P-3C）が警告として爆弾を投下する等の措置を実施した。しかし、当該不審船舶二隻は、これを無視し、いずれも我が国の防空識別圏の外に逃走したため、遂に追跡を断念した³⁷。

当該事案について、政府は、同年6月4日、関係閣僚会議を開催し、「能登半島沖不審船事案における教訓・反省事項」を取りまとめた。これにおいて、結果的に不審船を停船させるには至らなかったという反省から、「不審船を停船させ、立入検査を行うという目的を達成するとの観点から、… 危害射撃の在り方を中心に法的な整理を含め検討」することとされた。この検討成果として、警職法³⁸の規定による武器使用権限に追加されるものとして、庁法の武器使用規定³⁹が整備されるに至った⁴⁰。この一か月後に生起したのが「九州南西

³⁷ 我が国も当事国である国連海洋法条約は、「追跡権は、被追跡船舶がその旗国又は第三国の領海に入ると同時に消滅する」（第111条第3項）と規定し、防空識別圏の通過をもって継続追跡権の終止要件とはしていないが、「相手国を刺激し、事態の拡大を招くおそれがある」（平成11年3月24日参議院本会議、野呂田防衛庁長官答弁）と判断して、こうした措置をとったと説明されている。『朝日新聞』平成11年6月4日夕刊（2）面。

³⁸ 警職法第7条の規定は、次のとおりである

「警察官は、犯人の逮捕若しくは逃走の防止、自己若しくは他人に対する防護又は公務執行に対する抵抗の抑止のため必要であると認める相当な理由のある場合においては、その事態に応じ合理的に必要と判断される限度において、武器を使用することができる。但し、刑法（明治40年4月24日法律第45号）第36条（正当防衛）若しくは同法第37条（緊急避難）に該当する場合又は左の各号の一に該当する場合を除いては、人に危害を与えてはならない。

- 一 死刑又は無期若しくは長期3年以上の懲役若しくは禁こにあたる兇悪な罪を現に犯し、若しくはすでに犯したと疑うに足りる十分な理由のある者がその者に対する警察官の職務の執行に対して抵抗し、若しくは逃亡しようとするとき又は第三者がその者を逃がそうとして警察官に抵抗するとき、これを防ぎ、又は逮捕するために他の手段がないと警察官において信ずるに足りる相当な理由のあるとき。
- 二 逮捕状により逮捕する際又は勾引状若しくは勾留状を執行する際その本人がその者に対する警察官の職務の執行に対して抵抗し、若しくは逃亡しようとするとき又は第三者がその者を逃がそうとして警察官に抵抗するとき、これを防ぎ、又は逮捕するために他に手段がないと警察官において信ずるに足りる相当な理由のある場合。」

³⁹ 庁法第20条第2項の規定は、次のとおりである。

「前項において準用する警察官職務執行法第7条の規定により武器を使用する場合のほか、第17条

海域不審船事件」である⁴¹。

(2) 九州南西海域不審船事件

平成 13 年 12 月 21 日、海上自衛隊の哨戒機が九州南西海域（我が国の排他的経済水域内）において不審船を発見した。防衛庁から当該情報を得た保安庁は、22 日午前 1 時 10 分、当該不審船を捕捉するため巡視船・航空機を出動させた。同日午後 0 時 48 分、巡視船が不審船に追い付き、検査のための停船命令を繰り返し実施したが、不審船はこれに応じることなく逃走を続けた⁴²。

第 1 項の規定に基づき船舶の進行の停止を繰り返し命じても乗組員等がこれに応ぜずなお海上保安官又は海上保安官補の職務の執行に対して抵抗し、又は逃亡しようとする場合において、海上保安庁長官が当該船舶の外観、航海の態様、乗組員等の異常な挙動その他周囲の事情及びこれらに関連する情報から合理的に判断して次の各号のすべてに該当する事態であると認めるときは、海上保安官又は海上保安官補は、当該船舶の進行を停止させるために他に手段がないと信ずるに足りる相当な理由のあるときには、その事態に応じ合理的に必要なと判断される限度において、武器を使用することができる。

1. 当該船舶が、外国船舶（軍艦及び各国政府が所有し又は運航する船舶であつて非商業的目的のみに使用されるものを除く。）と思量される船舶であつて、かつ、海洋法に関する国際連合条約第 19 条に定めるところによる無害通航でない航行を我が国の内水又は領海において現に行っていると認められること（当該航行に正当な理由がある場合を除く。）。
2. 当該航行を放置すればこれが将来において繰り返し行われる蓋然性があると認められること。
3. 当該航行が我が国の領域内において死刑又は無期若しくは長期三年以上の懲役若しくは禁錮に当たる凶悪な罪（以下、「重大凶悪犯罪」という。）を犯すのに必要な準備のため行われているのではないかとの疑いを払拭することができないと認められること。
4. 当該船舶の進行を停止させて立入検査をすることにより知り得べき情報に基づいて適確な措置を尽くすのでなければ将来における重大凶悪犯罪の発生を未然に防止することができないと認められること。」

四つの要件に関する政府見解としては、

「例えば、二年半前のあの能登半島の不審船に当てはめてみますれば、... いわゆる日本の漁船を偽装した船舶が領海内で徘徊する、そして海上保安庁の立入検査を拒んで逃走したというのが一の要件に当てはまります。... 異常な高速で航行するなどの特徴から、工作活動を目的とした船と判断されるというのがこの該当でございます。... 船舶の外観上の特徴として、少なくとも情報収集でありますとか拉致等の重大凶悪犯罪の準備のためという疑いも否定できない、これが三つ目。四つ目に該当しますのは、我が国の管轄の及ばない他国領海へ向けて高速で逃走し続けた。...」

（平成 13 年 10 月 16 日 衆議院特別委員会、扇国土交通大臣答弁）

本条適用の要否に係る判断に関する政府見解としては、

「法律上の要件はもちろん長官となってございますが、長官という意味は、現場だけではなくて長官を頂点とする本庁の組織として必要な体制をとりまして、逐一現場の情報を把握しまして、関係の省庁からの情報集約、過去の情報の確認、そういうものを早急に行いまして、これらを現場に伝達し、指示を行う体制を整えることとしております。」

（平成 13 年 10 月 25 日 参議院国土交通委員会、縄野海上保安庁長官答弁）

⁴⁰ 現在、海上保安官等の武器の使用につきましては、海上保安庁法において警察官職務執行法が準用されており、武器の使用が認められる場合において人に危害を与えることが許容されるのは、刑法に定める正当防衛又は緊急避難に該当する場合のほかは、死刑又は無期若しくは長期三年以上の懲役又は禁錮に当たる凶悪な罪の既遂犯等の場合に限定されております。単に逃走を続けるだけで、その外観等からだけでは船内でのどのような活動が行われているかを必ずしも確認できないいわゆる不審船に対しては、武器使用は認められても、これを停船させるための船体に向けた射撃は、人に危害が及ぶ可能性があるため、事実上困難であります。このため、平成 11 年 6 月の関係閣僚会議で了承されました「能登半島沖不審船事案における教訓・反省事項」においては、不審船を停船させ、立入検査を行うという目的を十分に達成するとの観点から、危害射撃のあり方を中心に法的な整理を含め検討することとされたところでございます。このような趣旨から、このたびこの法律案を提案することとした次第でございます。

（平成 13 年 10 月 19 日 参議院国土交通委員会、扇国土交通大臣答弁）

⁴¹ 村上厩造『領海警備の法構造』（中央法規、2005 年）、7-9 頁。

⁴² 当該不審船追跡の法根拠としては、

なお、不審船には「長漁 3705」という中国漁船の船名表示が確認されていた。

同日午後 2 時 36 分以後、巡視船は機関砲による威嚇射撃を開始した⁴³。その後、日中中間線を越えて西方に逃走を続ける不審船に対して、巡視船が船体に向けた威嚇射撃を実施したところ⁴⁴、不審船に火災が発生して停船した。しかし、鎮火の後、再度航走を開始し、逃走を続けた。午後 10 時 9 分、不審船は、三隻の巡視船に対し、攻撃を実施、三隻とも被弾した。これに対して、正当防衛射撃を実施したところ、午後 10 時 13 分、不審船は爆発（原因不明）し、沈没したというものである。

(3) 評 価

能登半島沖不審船事件により、我が国に対する海上を経由しての不法な活動に対する懸念が、かなりの程度深まったといえよう。それに対し、特に領海内における犯罪に対しては、そこからの追跡権の行使に係るものも含めて強い対応をとったこと、また、庁法の改正を経て、九州南西海域不審船事件において国際法の枠内で断固として対応したことは⁴⁵、外国船舶による不法行為に対し、我が国の治安を断固として維持するという積極的な面を示すものとして評価されよう。しかし、これに関しては批判的な意見があることも事実である⁴⁶。例

「当該船舶は、その外見から外国漁船というふうには判断をされ、我が国の排他的経済水域内におきまして、排他的経済水域における漁業等に関する主権的権利の行使等に関する法律、いわゆる EZ 漁業法第 5 条第 1 項に違反して無許可で漁業等を行ったおそれがあることから、海上保安官が事実関係を確認するため、EEZ に適用されます漁業法第 74 条第 3 項に基づきまして検査をしようとして、停船命令を繰り返して発したところであり、しかしながら、当該船舶はこれを無視して逃走いたしましたために、漁業法 141 条第 2 号に基づく検査忌避罪が成立いたしました。その犯人を逮捕するため、海上保安官が巡視船及び航空機により追跡をしたものでございます。なお、当該船舶は、日中中間線を越え、我が国の排他的経済水域外に逃走いたしましたけれども、巡視船及び航空機は国連海洋法条約第 111 条の 2 及び EEZ 法第 3 条第 1 項第 4 号に基づく追跡権を行使したところでございます。」

(平成 14 年 1 月 10 日 衆議院国土交通委員会、縄野海上保安庁長官答弁)

⁴³ 当該威嚇射撃の法的根拠としては、

「... 14 時 36 分からの上空に向けた威嚇射撃でございますが、漁業法の 74 条 3 項の検査を忌避して逃走しておりまして、この漁業法 141 条第 2 号の検査忌避罪の現行犯であることから、その犯人の逮捕、逃走の防止のために、海上保安庁法第 20 条 1 項によりまして準用する警職法 7 条、これは本文でございますが、人に危害を与えない武器使用として行ったものであります。」(同 上)

⁴⁴ 当該船体に向けた威嚇射撃の法的根拠としては、

「それから、16 時 13 分と承知しておりますが、威嚇のための船体射撃でございますが、この犯人の逮捕、逃走の防止のために、海上保安庁法第 20 条第 1 項により準用する同じく警職法第 7 条の本文、人に危害を与えないという前提での、危害を与えないように配慮しつつ行った武器の使用でございます。」(同 上)

⁴⁵ もっとも、九州南西海域不審船事件は、我が国の排他的経済水域で生じたものであり、一か月前に改正された庁法第 20 条第 2 項の適用を受けるものではなかった。

⁴⁶ 例えば、社民党の日森文尋議員は国会において、次のような質問を行っている。

「漁業法違反で追跡した相手に威嚇射撃と称して船体射撃を行うというのは、威嚇の範囲をはるかに超えているのではないかと。火災に至るような激しい威嚇射撃については、国際法上問題ないとしても、中国・韓国も懸念を表明しているように、外交上問題を残したのではないかと。」

(平成 14 年 1 月 10 日 衆議院国土交通委員会、日森委員質問。)

外交上の考慮としては、自由党（当時）の西村議員による以下の指摘が、端的にそれを示しているといえる。

えば、国際社会においては、船体射撃を危害射撃と受けとめ、停船や立入検査のためにこれを行うことは「必要、かつ合理的」な限度を超えるとする見解も存在することは、これを無視し得ないものであろう。確かに、「アム・アローン号事件⁴⁷」及び「レッド・クルセーダー号事件⁴⁸」等を概観するに、船体射撃を「威嚇」と強弁することに無理があるという主張も成り立つわけである。

これらの批判的な意見に対抗するためには、いかなる主張が可能であろうか。不審船に係る二つの事件において我が国がとった措置は、これまでも多数の事件として処理されてきた違法操業を行っている外国漁船に対する措置よりも強力なものであったことは確かである。これを常態であると説明しても、当事国である我が国以外には、容易に理解され得ないであろう。つまり、我が国に対し不法な行為を行った、又は、それを企図している、いわゆる武装した疑いのある工作船（当然、極めて高度な専門的訓練を受けた作業者が乗船している。）であるという可能性の部分に比重を置いて説明せざるを得ないということであろう。

「能登沖不審船事件は、百五十トンの船二隻を数千トンの軍艦数隻が追いかけて上空から百五十キロ爆弾を六発投下。これは、相手にどのようなサインを与えるか。多くの国際紛争は、このようなサインの誤解から起こる。必ず相手国がいることを考え、相手国にどんなサインを送っているか考えなければならない。」
(平成 14 年 1 月 10 日 衆議院国土交通委員会、西村委員質問。)

とりわけ、イースト・ウエスト研究所 (the East-West Center) のパレンシア上席研究員は、次のような見解を発表している（下記見解は、九州南西海域不審船事件の事実関係及び庁法の改正内容の正確な理解を欠いているという点に留意しなければならない）。

「東シナ海における北朝鮮の不審船に対する日本の過激な追跡は、国内及び国際的な議論を引き起こさせることとなった。国内における批判とは、『公海』において武器を使用する日本の権利を疑問視するとともに、当該事件を日本による軍事的活動の拡張に対抗する主張への反論のために利用し得る、というものであった。小泉首相は、軍事力及びその権限を強化しようとする彼の計画を正当化するために、当該事件を利用するかもしれない。彼は、不審な外国船を日本の二百海里排他的経済水域内において拿捕し、仮に抵抗する場合には、船体射撃を許容する法律を制定することを望んでいる。すでに日本の十二海里領海において上記措置を認める法律が、昨年 11 月に制定されているのである。」

M. Valencia, "Japan's rights and wrongs in the 'fishing boat' incident", *The Japan Times/On line, Thursday, January 10, 2002*, at <http://search.japantimes.co.jp/cgi-bin/ea20020110a1.html> (as of October 23, 2008).

⁴⁷ 1929 年 3 月、英国籍スクーナーの「アム・アローン号」が、米国の接続水域から沿岸警備隊によって酒類密輸容疑で追跡され、停船信号に応じないで逃走した結果、公海上で船体射撃を受けて沈没。英米合同委員会中間報告（1933 年 6 月 30 日）は、「容疑船舶への乗船、搜索、拿捕及び港への引致という目的を達成するため、必要かつ合理的な実力を行使」した結果、偶然沈没したのなら問題ないが、意図的に撃沈することは「国際法のいかなる原則によっても正当化され得ない」と断じた。なお、当該事件の詳細等については、第 1 章第 1 節第 3 項 3 (1) を参照せよ。

⁴⁸ 1961 年 5 月、英国のトロール漁船「レッド・クルセーダー号」が、デンマークの漁業水域内で、デンマーク警備艦に違法操業容疑で拿捕されたが、港への護送中にデンマーク警備官を船内に隔離して逃走。警備艦は停船命令と発砲を繰り返しつつ追跡し、漁船は軽微な損傷を受けた。デンマーク・英国国際審査委員会報告（1962 年 3 月 23 日）は、最初の発砲が警告なしに行われたことは妥当でなく、また、四十ミリ砲による船体射撃は人命を危うくし「武力の正当な行使を超えていた」と認定した。なお、当該事件の詳細等については、第 1 章第 1 節第 3 項 3 (2) を参照せよ。

3 多国間条約への対応

国連その他の国際機関においては、これまでに十三本に及ぶテロリズム防止関連の諸条約が作成されている⁴⁹。他方で、大量破壊兵器等の拡散の阻止・防止に関し、現時点で最も実効的であろうと見積もられている「海上航行の安全に対する不法な行為の防止に関する条約⁵⁰」（以下、SUA 条約）を改正する「2005 年議定書⁵¹」（以下、SUA 議定書）に対する我が国を始めとする各国の対応を見るに、その内在する課題というものが明確に浮かび上がってくる。

SUA 議定書に関しては、第 1 章においてダイナミズムとしての「管轄権の調整」という側面から、これを分析材料として扱った⁵²。ここでは、我が国等における課題を検討することとする。その中心となるのは、SUA 議定書の締結状況であろう。SUA 議定書は、採択後の 2006 年 2 月 14 日から翌年 2 月 13 日まで署名のために開放されたが、この間、十八か国⁵³が署名を行っている。同議定書は、十二か国が締結した後の第九十日目の日に効力を生じるが、2008 年 9 月 30 日現在における締結手続き完了国は七か国である⁵⁴。

今後、我が国が同議定書を締結する場合、それが規定している、いわゆる「犯罪化」及び「乗船及び検査の手続きの円滑化」というものが国内法上担保されなければならないことはいうまでもない。しかし、これに関しては、簡単に法整備がなされ得るとは限らないという問題が推察される。

まず、「犯罪化」に関していえば、同議定書により新たに犯罪化された行為のうち、現行法により明らかに担保されているものは、「使用等行為」に関していえば「爆発物の使用行為⁵⁵」及び「同未遂⁵⁶」のみである。その他の大量

⁴⁹ 我が国に関していえば、9.11 同時多発テロの発生時点で未締結のテロ防止関連条約は三つであった。そのうちの「テロリストによる爆弾使用の防止に関する国際条約（爆弾テロ防止条約）」（1998 年 4 月 17 日に署名）を 2001 年 11 月 16 日に、「テロリズムに対する資金供与の防止に関する国際条約（テロ資金供与防止条約）」を 2002 年 6 月 11 日に、それぞれ締結している。これに加え、2007 年 8 月 3 日に「核によるテロリズムの行為の防止に関する国際条約（核テロリズム防止条約）」（2005 年 4 月に採択、同年 9 月に署名のために開放。）を締結した結果、我が国は、発効済みの十三条約全ての締結を完了している。「テロ防止関連 13 条約（2008 年 8 月現在）」（外務省：http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/terro/pdfs/kyoryoku_04_2.pdf（最終アクセス日 2008.10.23））

⁵⁰ Convention for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Maritime Navigation, March 10, 1988, *U.N.T.S.*, Vol. 1678, 222 [hereinafter SUA Convention]. 我が国は、1998 年に同条約の締約国になっている。

⁵¹ Protocol of 2005 to the Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Maritime Navigation, adopted on October 14, 2005 [hereinafter SUA Protocol].

⁵² 第 1 章第 1 節第 3 項 2 (2) を参照せよ。

⁵³ オーストラリア、オーストリア、ブルガリア、デンマーク、エストニア、フィンランド、フランス、ギリシャ、イタリア、オランダ、ニュー・ジーランド、ノルウェー、ポルトガル、スペイン、スウェーデン、トルコ、英国及び米国である。

⁵⁴ クック諸島、エストニア、フィジー、マーシャル諸島、セント・クリストファー・ネイビス、スペイン及びヴァヌアツである。 See International Maritime Organization, Status of Conventions by Country as at 30 September 2008, at http://www.imo.org/Conventions/mainframe.asp?topic_id=248 (as of October 23, 2008).

⁵⁵ SUA 議定書第 3 条の 2 第 1 項 (a)(i) 関連。爆発物取締罰則（明治 17 年 12 月 27 日 太政官布告第 32 号）

破壊兵器関連物質については、担保の可能性があるに止まっているか、未担保という現状である。また、「脅迫⁵⁷」、「輸送⁵⁸」及び「共犯⁵⁹」については、爆発物も含め、担保の可能性を有するか、又は未担保であるかに過ぎない。さらに、「国外犯⁶⁰」及び「両罰規定⁶¹」にまで検討の枠を拡げた場合においても、上記と同様の結果が見積もられるわけである。すなわち、かなりの量的・質的な法整備が必要とされるということである。

次に、「乗船及び検査の手続きの円滑化」に関しては、より問題が複雑であるといえよう。なぜなら、いわゆる「四時間ルール」という概念が、通知によって旗国主義を積極的に放棄する（オプト・イン方式）ことにより、管轄権を移譲するという条約上の効果をもたらすものであるとしても、それを国民の権利を侵害するおそれを有する⁶²ものとして国内法上規定することが許容されるかという問題があるからである。また、仮に「四時間ルール」自体が可能とされたとしても、「事前に管轄権を包括的に授権」することが、そもそも我が国の国内法制度に馴染むものであるか否かという問題は残るであろう。

我が国による検討を待つまでもなく、SUA 条約自体が百五十か国という国際社会の大多数の参加を得ていることに対し、SUA 議定書の締結国が未だ発効に必要な数に至っていないことを見れば、旗国主義の大幅な修正を企図する同議定書が国際社会一般に受容されるか否かは、予断を許さないといえよう。

4 PSI⁶³への対応

我が国は、大量破壊兵器等の移転及び輸送を阻止することは、我が国の安全保障の向上に資するとの考えの下、PSI の活動に積極的に参加してきている。また、PSI への理解促進のための取り組みも行っている。これらは、(1) 我が国による PSI 阻止訓練の主催、(2) 他国主催の PSI 阻止訓練への参加、及び(3) アウトリーチ活動の展開というものに大別される。

第 1 条及び第 10 条により担保。

⁵⁶ SUA 議定書第 3 条の 4 (b) 関連。爆発物取締罰則第 2 条及び第 10 条により担保。

⁵⁷ 同第 3 条の 2 第 1 項 (a)(iv) 関連。

⁵⁸ 同第 3 条の 2 第 1 項 (b) 及び第 3 条の 3 関連。

⁵⁹ 同第 3 条の 4 (c)(d)(e) 関連。

⁶⁰ 同第 5 条関連。国外犯とは、ある行為がある国の刑法典など刑事実体法において犯罪を構成すると定められている場合、その犯罪行為がその国の領域外において行われた場合についてもその国の刑法が適用されるよう定められた犯罪をいう。我が国では、刑法（明治 40 年 4 月 24 日 法律第 45 号）第 2 条、第 3 条、第 3 条の 2、第 4 条及び第 4 条の 2 において規定されている。

⁶¹ 同第 5 条の 2 関連。「両罰規定」とは、有機的な組織機構を有する企業の内部における従業者等がその事業活動の一環として違反行為を行った場合に、事業主である法人又は個人をも処罰する規定のことをいう。

⁶² 厳密には財産権等の侵害には当たらないとされたとしても、「四時間ルール」に基づく乗船・検査が頻繁に実施されるような事態になれば、海運業界にとっては運航効率上、非常に大きな影響をもたらすであろう。

⁶³ PSI 一般に関しては、第 2 章第 2 節第 2 項を参照せよ。

(1) 我が国による PSI 阻止訓練の主催

平成 16 年 10 月、相模湾沖合及び横須賀港内において、我が国としては初の PSI 海上阻止訓練を主催した。同訓練には、我が国の他、艦船等を参加させた米国、オーストラリア及びフランスを含め、二十一か国が参加した⁶⁴。また、平成 19 年 10 月には、我が国主催として二回目の PSI 海上阻止訓練を実施した。同訓練への参加国は、艦船等を参加させた米国、オーストラリア、フランス、英国、シンガポール及びニュー・ジーランドを含め四十か国と、前回訓練の二倍近くに増加した⁶⁵。

これらの訓練を通じ、関係機関の練度向上、参加国との相互の連携強化、PSI 未支持国の PSI への理解促進に貢献したとされている⁶⁶。

⁶⁴ 「チーム・サムライ 04 (Team Samurai 04)」： 本訓練には、全ての PSI コア・グループ国が何らかの形で参加した（日本、米国、フランス及びオーストラリアは艦船等を参加させ、その他の十一か国はオブザーバーを派遣）ほか、アジアからは、すでにコア・グループに参加しているシンガポールのほか、カンボジア、フィリピン、タイが初参加した。なお、米国はジョン・ボルトン国務次官（軍備管理・国際安全保障担当）をはじめとする高級オブザーバーを派遣した。「拡散に対する安全保障構想」(PSI) 海上阻止訓練「チーム・サムライ 04」(概要と評価) (平成 16 年 10 月 28 日) (外務省：http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/fukaku_j/psi/samurai04_gh.html) (最終アクセス日 2008.10.23)

⁶⁵ 「パシフィック・シールド 07 (Pacific Shield 07)」： 装備・人員派遣国を除くオブザーバー参加国は、次のとおりであった。

ブルネイ、インド、ラオス、マレーシア、マーシャル諸島、モンゴル、パキスタン、パプア・ニューギニア、フィリピン、ベトナム（以上、アジア大洋州）；カナダ（北米）；ブラジル、チリ、エルサルバドル、パナマ（中南米）；バーレーン、イスラエル、ヨルダン、オマーン、カタール、トルコ、UAE（以上、中東）；デンマーク、ドイツ、イタリア、カザフスタン、オランダ、ノルウェー、ポーランド、ルーマニア、ロシア、スロベニア、スペイン、ウクライナ（以上、欧州等）

我が国主催 PSI 海上阻止訓練「Pacific Shield 07」(概要と評価) (平成 19 年 10 月 18 日) (外務省：http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/fukaku_j/psi/ps07_gh.html) (最終アクセス日 2008.10.23)

⁶⁶ 「チーム・サムライ 04」の評価は、次のとおりである。

- ① 艦船等を参加させた各国（日本、米国、オーストラリア及びフランス）の関係機関（海軍、沿岸警備隊、税関）の海上阻止に関する練度が向上し、相互の連携が強化された。
- ② 全ての PSI コア・グループ国の参加が何らかの形で得られ（日本、米国、オーストラリア及びフランス以外の十一か国はオブザーバーを派遣）、PSI コア・グループを中心とする拡散阻止に向けた国際的な連帯が示された。
- ③ 今次訓練は、我が国が主催した初めての PSI 阻止訓練であり、我が国の PSI に対する積極的な貢献が内外に強調された。
- ④ アジア大洋州地域からは、すでにコア・グループに参加しているオーストラリア、シンガポールの他に、カンボジア、フィリピン、ニュー・ジーランド、タイが PSI 阻止訓練に初めて参加するなど、訓練の実施を通じ、アジア大洋州諸国の PSI に対する理解が促進された（アウトリーチ効果）。

「拡散に対する安全保障構想 (PSI) 海上阻止訓練「チーム・サムライ 04」(概要と評価) (平成 16 年 10 月 28 日) (注 64)

また、「パシフィック・シールド 07」の評価は、次のとおりである。

- ① 拡散阻止に向けた力強いメッセージの発出

我が国として 2 回目となる PSI 訓練の主催を通じ、大量破壊兵器及びその関連物資の拡散阻止に向けた我が国及び国際社会の力強い意思を内外に表明することができた。また、すべての訓練プログラムをオブザーバーやメディアに公開し、PSI の目的や内容、その重要性等についての理解向上に努め、成果があった。

- ② 各国の多彩な訓練内容、関係機関相互の連携の強化

今回の訓練は、全体を通して各国が拡散阻止に係る技量を相互に展示する形で実施され、各国の関係機関間の相互理解と交流、関係強化を通じて、拡散阻止のための措置の実効性向上に貢献した。

前回訓練で実施した洋上での追尾・乗船、船内立入検査等に関する訓練のほか、港における船内立入検査・貨物検査に係る訓練を初めて実施。我が国については、法執行に携わる警察、財務省

(2) 他国主催の PSI 阻止訓練への参加

我が国は、これまで行われている各国主催 PSI 阻止訓練のほぼ全てに参加している⁶⁷。

(3) アウトリーチ活動の展開

我が国は、可能な限り多くのアジア諸国が大量破壊兵器等の拡散阻止活動に参加・協力することにより、アジア地域全体の安全保障が向上するとの認識の下、アジア諸国による PSI への理解の促進と支持の拡大を目指す働きかけ（アウトリーチ活動）を積極的に実施してきた。具体的には、前述した PSI 海上阻止訓練の主催及び「アジア不拡散協議⁶⁸」及び「アジア輸出管理セミナー⁶⁹」の開催等の取り組みである。

（税関）、保安庁相互の連携強化が、訓練を通じて達成された。また、陸上自衛隊化学防護部隊も除染に関する展示訓練を行った。

③ 幅広い国々からの積極的な参加

我が国主催 PSI 訓練としては初めて、ニュー・ジーランド、シンガポール及び英国から装備・人員が参加。また、アジア大洋州諸国、中東諸国、PSI 未支持国を含む幅広い国々からオブザーバーが参加し、参加国数は「チーム・サムライ 04」に比べ大幅に増加した。

各国からのオブザーバー参加者は、三日間の訓練及び関連行事の間、積極的に交流し、PSI 及び不拡散一般に対する取組の重要性や各国の政策についての理解を深めた。

我が国主催 PSI 海上阻止訓練「Pacific Shield 07」（概要と評価）（平成 19 年 10 月 18 日）（注 66）

⁶⁷ 我が国による他国主催の訓練への参加状況は、次のとおりである。

(1) 実動訓練

- ① 2003 年 9 月 オーストラリア主催海上阻止訓練（Pacific Protector）：保安庁巡視船
- ② 2005 年 8 月 シンガポール主催海上阻止訓練（Deep Sabre 2005）
：保安庁巡視船、海上自衛隊護衛艦・航空機
- ③ 2006 年 4 月 オーストラリア主催航空阻止訓練（Pacific Protector 06）
：警察庁・警視庁及び税関職員特別チーム

(2) 机上・指揮所訓練

- ① 2004 年 9 月 米国主催海上阻止机上訓練（PSI Game）
- ② 2005 年 10 月 ノルウェー国主催机上訓練（PSI Game 05）
- ③ 2005 年 11 月 英国主催海上阻止訓練（Exploring Themis 05）：指揮所訓練
- ④ 2006 年 10 月 米国主催海上阻止訓練（Leading Edge）：指揮所訓練
- ⑤ 2007 年 6 月 米国主催机上訓練（PSI Game）

その他、ほぼ全ての訓練にオブザーバーを派遣している。

「各国主催 PSI 阻止訓練への我が国の参加態様」（平成 19 年 12 月 1 日）（外務省：http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/fukaku_j/psi/psi.html#3（最終アクセス日 2008.10.23））

⁶⁸ Asian Senior-level Talks on Non-Proliferation (ASTOP): ASEAN 十か国、中国、韓国、そしてアジア地域の安全保障に共通の利益を持つ米国、オーストラリアの局長級の不拡散政策担当者が一堂に会し、アジアにおける不拡散体制の強化に関する諸問題について議論を行う協議。2003 年 11 月に第一回、2005 年 2 月に第二回、2006 年 2 月に第三回が開催されたのに続き、2007 年 1 月 25-26 日に第四回会合が開催された（開催地はともに東京、第一回及び第三回は中国、第二回はミャンマーが不参加、第四回よりカナダ及びニュー・ジーランドが参加）。第四回会合では、主として、1) 国際的な核不拡散・核セキュリティ体制の強化、2) 北朝鮮及びイランの核問題への懸念と関連の安保理決議の履行、3) 不拡散にかかる措置の国内実施の強化、4) PSI の活動に対する理解の増進が取り上げられ、活発な意見交換が行われた。なお、第一回協議終了後には議長サマリーを發出したが、第二～四回会合では成果文書は作成しなかった。「アジア諸国に対する不拡散アウトリーチ活動の例」（平成 19 年 12 月 1 日）（外務省：http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/fukaku_j/psi/psi.html#4（最終アクセス日 2008.10.23））

⁶⁹ Asian Export Control Seminar：1993 年より、外務省と経済産業省の委託事業として、財団法人 安全保障貿易情報センター（CISTEC）の主催で、アジア諸国・地域における輸出管理の重要性についての共通理解を深めることを主要な目的として毎年東京で開催。2007 年 11 月 20～22 日の第十五回セミナーは、アジアを

(4) 国内法上の課題

これまでに概観したとおり、我が国による PSI に対する取り組みは積極的と評価され得るものであるといえる。しかしながら、我が国の国内法上、効果という観点において課題がないとはいえない。まず、我が国全体として捉えた場合の課題を抽出するために、PSI の「阻止原則⁷⁰」と国内法制を比較検討する。「阻止原則」には、いくつかの主要な活動が明記されているが、それらの活動及び我が国の関連国内法の現状を列挙するに、以下のとおりとなる。

- ① 自国管轄権内のいかなる者による大量破壊兵器等の輸送及び輸送協力の違法化。
： 明示的に「輸送」又は「輸送協力」を規制している国内法は存在しない⁷¹。
- ② 内水、領海及び国際水域における自国籍船舶への立入検査、貨物の押収。
： 庁法第 17 条第 1 項及び第 18 条に基づき、保安官は違法状態を確認し、第 31 条により、司法警察職員として差押、搜索又は検証を実施することができる。
- ③ 他国による自国籍船舶への立入検査、貨物の押収への同意を与えるための真剣な考慮。
： 他国に対し、上記同意を与えるための特段の国内法は存在していない。
- ④ 自国領域及び接続水域における他国籍船舶への立入検査、貨物の押収。
： 基本的には、上記②における国内法が妥当する⁷²。

次に、我が国による PSI 活動の主体が仮に海上自衛隊とされた場合の検討

中心とする十七の国・地域（ASEAN（除：シンガポール）、バングラデシュ、中国、インド、マカオ、モンゴル、パキスタン、スリランカ、台湾）を対象に、オーストラリア、ドイツ、香港、韓国、シンガポール、英国、米国の協力国・地域の参加も得て開催された。「アジア諸国に対する不拡散アウトリーチ活動の例」（平成 19 年 12 月 1 日）（外務省：http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/fukaku_j/psi/psi.html#4（最終アクセス日 2008.10.23））

⁷⁰ Proliferation Security Initiative, Statement of Interdiction Principles (September 4, 2003), at <http://www.proliferationsecurity.info/principles.html> (as of October 23, 2008). 「阻止原則」については、第 2 章第 2 節第 2 項 2 を参照せよ。

⁷¹ ただし、爆発物取締罰則（第 2 条）、外国為替及び外国貿易管理法（第 48 条、第 52 条）、関税法（第 70 条）等の適用は可能であろう。

⁷² ただし、単に我が国の領海を無害通航している船舶に対して立入検査等の措置を講じ得るためには、事前に旗国の同意を得る必要があるものと考えられる。

を行う。現在の国内法の枠組みの中で、海上自衛隊が実施し得る活動のうち、PSI 関連活動としての効果が期待できるものは、「警戒・監視」、「海上警備行動」及び「船舶検査活動」であるが、それぞれにおける課題について分析する。なお、このうち「船舶検査活動」については、別に次項において詳述する。

① 警戒・監視

防衛省設置法⁷³第 4 条⁷⁴（調査及び研究）を根拠とすれば、海上自衛隊が、「警戒・監視」というものを PSI 関連活動として実施することが可能である。この場合、「警戒・監視」により得られた大量破壊兵器の運搬に関する情報や、それに従事している船舶等に関する情報を、保安庁や他国海軍等に提供することとなる。「警戒・監視」自体は、海上自衛隊が我が国の領水及び国際水域において常時実施しているものであり、その実施に際して、防衛大臣による新たな命令等は必要ない。また、その結果として得られた情報を他国海軍等に提供することの可否及び提供する情報の内容等についても、一般的に問題はないと考えられる⁷⁵。

② 海上警備行動

隊法第 82 条に基づいて、海上警備行動が発令された場合には、大量破壊兵器の運搬が国内法令違反を構成する限りにおいて、海上自衛隊が、これを取り締まることが可能である。ただし、海上警備行動が発令されるのは、保安庁による対応が不可能又は極めて困難な場合に限られる。なお、海上警備行動の地理的範囲は、我が国領海に限られず、その目的を達成するために必要な限度で、我が国の排他的経済水域や公海にも及び得る⁷⁶。

海上警備行動が発令された場合、海上自衛隊が行使し得る権限は、犯罪の予防・鎮圧を内容とする行政警察権に限られ、司法警察権の行使となる犯罪の捜査、犯人の逮捕、また、犯人の逮捕又は逃走の防止のための武器使用は認めら

⁷³ 昭和 29 年 6 月 9 日 法律第 164 号。

⁷⁴ 防衛省の掌る事務の一つとして、「所掌事務の遂行に必要な調査及び研究を行うこと。」が規定されている。

⁷⁵ PSI における情報交換について言及したものではないが、例えば、昭和 61 年 3 月 5 日の衆議院予算委員会における二見委員からの「... 情報を提供すればアメリカが間違いなく特定国の、例えば潜水艦を攻撃するであろうということが予測されるような情報を提供する、そのこと自体は集団的自衛権の行使ではないとは言いきれないのじゃないか。どうですか。」という質問に対し、加藤防衛庁長官は、次のとおり答弁している。

「私たちが得た情報というものをどう処理するかにつきましては、そのときどきの情勢において私たちの国益、それからそのときの状況等によって判断いたしますけれども、私たちは一般的に情報交換というものはいわゆる集団的な自衛権の行使を禁ずる原則に背馳するものだとは思いません。」

したがって、仮に PSI が軍事的活動として実施されるとしても、集団的自衛権の行使禁止という規定には抵触しないであろう。

⁷⁶ 平成 14 年 4 月 4 日 衆議院安全保障委員会、中谷防衛庁長官答弁。

なお、追跡権の行使に際しては、第三国の領海を除く水域にまで及び得ることはいうまでもない。

れない。したがって、海上自衛隊が、PSI 関連活動として船舶を停止させ、立入検査を行った後は、必要に応じて当該船舶を保安庁に引き渡すこととなる。

ここで課題として考慮しなければならないことは、まず、海上警備行動において、大量破壊兵器等の運搬を取り締まろうとする場合には、それを禁止する日本の国内法の整備状況を確認する必要がある、ということである。また、我が国の国内法令違反が確認された場合、保安庁が事後の司法手続を行うこととなるが、PSI 活動自体が軍事的活動という枠組みで実施される場合においては、保安庁の全面的な関与が困難となる場合も想定されるということである⁷⁷。

第 2 項 国連決議に基づく禁輸執行

1 船舶検査活動法制定の経緯

平成 9 年 9 月の「日米防衛協力のための指針⁷⁸」の策定に伴い、同指針の実効

⁷⁷ 庁法第 25 条は、「この法律のいかなる規定も海上保安庁又はその職員が軍隊として組織され、訓練され、又は軍隊の機能を営むことを認めるものとこれを解釈してはならない。」と規定する。

しかしながら、これは部分的な関与までも完全に否定するものではないであろう。なぜなら、防衛出動及び治安出動時における保安庁の統制に係る規定及びそれらの解釈から、次のような類推が成り立つからである。

まず、関連規定により、「内閣総理大臣は、防衛出動又は治安出動が下令された場合において、特別の必要があると認めるときは、海上保安庁の全部又は一部を防衛大臣の統制下に入れることができる（隊法第 80 条第 1 項）。」、「海上保安庁の全部又は一部を防衛大臣の統制下に入れた場合には、防衛大臣にこれを指揮させるものとし（同条第 2 項）」、「この場合の防衛大臣の指揮は、海上保安庁長官に対して行うものとする（隊法施行令第 103 条）」とされている。

しかしながら、これらの規定は、保安庁の所掌事務及び権限を変更するものではない（平成 4 年 6 月 11 日衆議院 PKO 特別委員会、宮下防衛庁長官答弁）。したがって、防衛大臣の指揮を受ける場合であっても、保安庁は、庁法に定める本来の任務を実施することとなる。

保安庁が具体的にいかなる業務を行うこととなるかは、事態の態様に応じて異なるが、自衛隊の出動目的を効果的に達成するため、その所掌事務の範囲内で、例えば漁船の保護、船舶の救難、密輸・密航等の海上における犯罪の取締り等の業務を実施することとなると考えられる。これらは、保安庁の非軍事性を規定する庁法第 25 条と矛盾するものではないと解される（平成 11 年 5 月 11 日参議院ガイドライン特別委員会、野呂田防衛庁長官答弁）。

したがって、防衛大臣による統制とは別問題として、PSI が軍事的活動とされる場合においても、保安庁本来の所掌事務の範囲内で行われる活動は、当然のこととして認められることとなる。

⁷⁸ いわゆる「ガイドライン」であるが、当該指針の目的は、次のとおりである (I)。

この指針の目的は、平素から並びに日本に対する武力攻撃及び周辺事態に際してより効果的かつ信頼性のある日米協力を行うための、堅固な基礎を構築することである。また、指針は、平素からの及び緊急事態における日米両国の役割並びに協力及び調整の在り方について、一般的な大枠及び方向性を示すものである。

また、指針及びその下で行われる取組みは、以下の基本的な前提及び考え方に従うこととされている (II)。

- 1 日米安全保障条約及びその関連取極に基づく権利及び義務並びに日米同盟関係の基本的な枠組みは、変更されない。
- 2 日本のすべての行為は、日本の憲法上の制約の範囲内において、専守防衛、非核三原則等の日本の基本的な方針に従って行われる。
- 3 日米両国のすべての行為は、紛争の平和的解決及び主権平等を含む国際法の基本原則並びに国際連合憲章を始めとする関連する国際約束に合致するものである。
- 4 指針及びその下で行われる取組みは、いずれの政府にも、立法上、予算上又は行政上の措置をとることを義務づけるものではない。しかしながら、日米協力のための効果的な態勢の構築が指針及びその下で行われる取組みの目標であることから、日米両国政府が、各々の判断に従い、このような努力の結果を各々の具体的な政策や措置に適切な形で反映することが期待される。日本のすべての行為は、

性を確保するための法整備として、平成 11 年 5 月 28 日に「周辺事態に際して我が国の平和及び安全を確保するための措置に関する法律⁷⁹（以下、周辺事態安全確保法）」が成立した。同法には、当初、周辺事態に際して自衛隊が実施する活動として「後方地域支援」及び「後方地域捜索救助活動」のみが規定されていたが⁸⁰、平成 12 年 12 月 6 日の「周辺事態に際して実施する船舶検査活動に関する法律⁸¹（以下、船舶検査活動法）」の成立に伴い、「船舶検査活動」が追加された。

2 船舶検査活動の概要等

船舶検査活動⁸²の実施⁸³に当たっては、周辺事態⁸⁴に際し、安保理決議⁸⁵又

その時々において適用のある国内法令に従う。

⁷⁹ 平成 11 年 5 月 28 日 法律第 60 号。

⁸⁰ 船舶検査活動については、当初、周辺事態安全確保法案の中に盛り込まれ、後方地域支援及び後方地域捜索救助活動と並んで、周辺事態に際して自衛隊の部隊等が行う三つの主要な活動の一つとして位置付けられていた。しかしながら、国会審議の過程で、衆議院における三会派（自民党、公明党・改革クラブ、自由党）間の修正協議が行われた結果、特に自由党から周辺事態安全確保法案は日米安保条約が前提である一方、船舶検査活動は国連との関係が大きいとの指摘があり、船舶検査活動については、別途立法措置を講ずることを前提として周辺事態安全確保法案から削除されたものである。田村重信他編『防衛法制の解説』（内外出版、2006 年）239 頁。

⁸¹ 平成 12 年 12 月 6 日 法律第 145 号。

⁸² 周辺事態に際し、貿易その他の経済活動に係る規制措置であって我が国が参加するものの厳格な実施を確保する目的で、当該厳格な実施を確保するために必要な措置を執ることを要請する国連安保理の決議に基づいて、又は旗国の同意を得て船舶（軍艦等を除く。）の積荷及び目的地を検査し、確認する活動並びに必要な応じ当該船舶の航路又は目的港若しくは目的地の変更を要請する活動であって、我が国領海及び我が国周辺の国際水域において我が国が実施するもの（船舶検査活動法第 2 条）。

⁸³ 具体的な活動実施の態様は、以下のとおりである。

- ① 航行状況の監視
船舶の航行状況を監視すること。
- ② 自己の存在の顕示
航行する船舶に対し、必要に応じて、呼びかけ、信号弾及び照明弾の使用その他適当な手段（実弾の使用を除く。）により、自己の存在を示すこと。
- ③ 船舶の名称等の照会
無線その他の信号手段を用いて、船舶の名称、船籍港、船長の氏名、直前の出発港又は出発地、目的港又は目的地、積荷その他必要な事項を照会すること。
- ④ 乗船しての検査、確認
船舶の船長等に対し当該船舶の停止を求め、船長等の承諾を得て、停止した当該船舶に乗船して書類及び積荷を検査し、確認すること。
- ⑤ 航路等の変更の要請
船舶に規制措置の対象物品が搭載されていないことが確認できない場合において、当該船舶の船長等に対しその航路又は目的港若しくは目的地の変更を要請すること。
- ⑥ 船長等に対する説得
④又は⑤の変更の要請に応じない船舶の船長等に対し、これに応じるよう説得すること。
- ⑦ 接近、追跡等
⑥の説得を行うため必要な限度において、当該船舶に対し、接近、追尾伴走及び進路前方における待機を行うこと。

同法第 5 条第 3 項、別表。

⁸⁴ そのまま放置すれば我が国に対する直接の武力攻撃に至るおそれのある事態等我が国周辺の地域における我が国の平和及び安全に重要な影響を与える事態（周辺事態安全確保法第 1 条）。

周辺事態の態様については、個々の事態ごとに異なるものであり、その具体的な態様をあらかじめ包括的に示すことは困難とされているが、以下のような例が考えられる。

は旗国の同意⁸⁶を得ることが前提とされている。また、その実施は、指定される実施区域内に限られるが、当該実施区域は、我が国の船舶検査活動が外国による船舶検査活動に相当する活動と混交⁸⁷して行われることのないよう明確に区別して指定されることとなる⁸⁸。なお、強制的な措置をとることは認められていないものの、船舶検査活動の対象船舶に乗船してその職務を実施するに際して、自己又は自己とともに当該職務に従事する者を防護するための武器の使用が、「武器等防護の武器使用⁸⁹」とは別個に認められている⁹⁰。

- ① 我が国周辺の地域において武力紛争の発生が差し迫っている場合であって、我が国の平和と安全に重要な影響を与える場合
- ② 我が国周辺の地域において武力紛争が発生している場合であって、我が国の平和と安全に重要な影響を与える場合
- ③ 我が国周辺の地域における武力紛争そのものは一応停止したが、いまだ秩序の回復・維持が達成されておらず、引き続きその事態が我が国の平和と安全に重要な影響を与える場合
- ④ ある国において「内乱」、「内戦」等の事態が発生し、それが純然たる国内問題にとどまらず国際的に拡大している場合であって、我が国の平和と安全に重要な影響を与える場合
- ⑤ ある国における政治体制の混乱等により、その国において大量の避難民が発生し我が国への流入の可能性が高まっている場合であって、それが我が国の平和と安全に重要な影響を与える場合
- ⑥ ある国の行動が、国連安保理によって平和に対する脅威、平和の破壊又は侵略行為と決定され、その国が国連安保理決議に基づく経済制裁の対象となるような場合であって、それが我が国の平和と安全に重要な影響を与える場合

田村他『前掲書』(注 80) 232 頁。

⁸⁵ 国連憲章第 25 条により加盟国に受忍義務が生ずる国連安保理決議を前提とすれば、改めて旗国の同意を取り付けるまでもなく、管轄権を行使することが可能となると考えられたためである。また、船舶検査活動の実施の前提として国連安保理決議が存在すれば、その実施について理解が得られやすく、より有益であると考えられたことによるものである。同上、241 頁。

⁸⁶ 何らかの事情により国連安保理決議が採択されないような状況においても、船舶検査活動の実施が必要と判断される場合を想定したものである。同上。

⁸⁷ 混交とは、一定の海域において、わが国の船舶検査活動と外国による同種の活動が混ざり合っている状態をいう。これに関する国会答弁は次のとおりである。

「活動海域につきましては、一国のみが活動する場合と複数の国が活動する場合があると考えられますが、我が国は、一つの活動海域に我が国のみで対応し得る能力を有しているわけであり、また、国連安保理決議に基づき各国が実施する船舶検査とは、各国の主体的な判断により各国のおおのの態様で行われる活動でありまして、我が国が船舶検査活動を実施するに際し、態様の異なる他国と活動を共同して実施することは効率性の観点から適当でない、また、一定海域に複数の指揮系統があることによりかえって混乱を招くおそれがある、こういうふう考えたことから、他国の活動海域とは区別した海域を設定して実施することとしたものであります。」

(平成 11 年 4 月 23 日 衆議院日米防衛協力のための指針に関する特別委員会、野呂田防衛庁長官答弁)
なお、仮に我が国の実施区域に進入してきた他国の部隊が、追尾を実施したとしても、そのことのみをもって混交が生じていると判断されるわけではないと考えられる。(平成 12 年 11 月 28 日 参議院外交・防衛委員会、鈴木防衛政務次官答弁)

⁸⁸ 船舶検査活動法第 5 条第 2 項。

⁸⁹ 隊法第 95 条。

「自衛官は、自衛隊の武器、弾薬、火薬、船舶、航空機、車両、有線電気通信設備、無線設備又は液体燃料を職務上警護するに当たり、人又は武器、弾薬、火薬、船舶、航空機、車両、有線電気通信設備、無線設備若しくは液体燃料を防護するため必要であると認める相当の理由がある場合には、その事態に応じ合理的に必要と判断される限度で武器を使用することができる。ただし、刑法第 36 条又は第 37 条に該当する場合のほか、人に危害を与えてはならない。」

⁹⁰ 船舶検査活動法第 6 条。

一般的にいえば、武器である艦艇・航空機等を、武器等防護のための武器使用により防護することで、乗員・搭乗者も実際上防護されることとなる。しかしながら、船舶検査活動に際しては、相手船舶に乗船しての検査等、防護対象の艦艇等から離れた場所に所在する隊員の防護が必要となることから、武器等防護とは別個に、武器使用の規定が設けられたわけである。

3 船舶検査活動法の問題点

海上自衛隊が実施する船舶検査活動は、次の四つの点について、これまでに諸外国が実施してきた禁輸執行における実行と異なっている。

- ① 周辺事態と認定される必要があること⁹¹。
- ② 警告射撃や停船等に関わる一切の強制措置ができないこと。
- ③ 他国と共同で活動ができないこと。
- ④ 米国以外の国への後方支援ができないこと⁹²。

したがって、海上自衛隊による船舶検査活動が、禁輸執行の一環としてのPSI 関連活動において、諸外国が期待するレベルの貢献をなし得ない可能性が残るわけである。

第3項 海戦法に基づく措置

1 海上輸送規制法制定の経緯

武力攻撃事態⁹³においては、我が国に対し武力攻撃を行っている国に向けて、商船等が武器等を輸送することが想定される。これを阻止することは、我が国の防衛にとって必要不可欠である。このため、武力攻撃事態における外国軍用品等の海上輸送の規制に関する法律⁹⁴（以下、海上輸送規制法）の制定により、自衛権行使に伴う必要最小限度の範囲内の措置として⁹⁵、嫌疑船舶に対し

⁹¹ 理論的にいえば、ある国の行動が、国連安保理によって平和に対する脅威、平和の破壊又は侵略行為と決定され、その国が国連安保理決議に基づく経済制裁の対象となるような場合であっても、それが我が国の平和と安全に重要な影響を与えるものと判断され、周辺事態と認定されない限り、海上自衛隊による船舶検査活動は実施されないこととなる。

⁹² 船舶検査活動に相当する活動を行う米軍部隊に対して行う後方地域支援（船舶検査活動法第3条、周辺事態安全確保法別表第二）

「自衛隊の実施する船舶検査活動に相当する活動を行う合衆国軍隊の部隊に対しては、後方地域支援として、補給、輸送、修理及び整備、医療、通信、宿泊、消毒について支援することができる。ただし、物品の提供には、武器（弾薬を含む。）の提供を含まず、戦闘作戦行動のために発進準備中の航空機に対する給油及び整備は含まない。」

なお、通常の後方地域支援においては、「物品及び役務の提供は、国際水域及びその上空で行われる輸送（傷病者の輸送中に行われる医療を含む。）を除き、我が国領域において行う（周辺事態安全確保法第6条、別表第1）」と規定されているが、船舶検査活動における後方地域支援においては輸送に限らず、国際水域における物品及び役務の提供が認められている。

⁹³ 武力攻撃（我が国に対する外部からの武力攻撃をいう。）が発生した事態又は武力攻撃が発生する明白な危険が切迫していると認められるに至った事態をいう。（武力攻撃事態等における我が国の平和と独立並びに国及び国民の安全の確保に関する法律（平成15年6月13日法律第79号）第2条。

⁹⁴ 平成16年6月18日法律第116号

⁹⁵ 我が国憲法は、第9条第2項において「国の交戦権は、これを認めない。」と規定しているが、ここにいう「交戦権」は、中立国船舶に対する臨検等を含む交戦国が国際法上有する種々の権利の総称であると解されている。他方、我が国が自衛権を行使するに当たっては、我が国を防衛するため必要最小限度の実力を行使する

停船検査等の措置をとり、武器等の輸送を阻止することを可能としたものである。なお、ここで区別して理解しておかなければならないことは、軍事目標の疑いがある船舶に対する臨検は、隊法第 88 条⁹⁶を根拠とした武力行使の一環であるのに対し、海上輸送規制法に基づく停船検査等は、武力の行使には当たらない自衛権の行使に伴う措置であると整理されている、という点である。したがって、両者は法的根拠も、権限及び実施可能措置等も異なっている⁹⁷。なお、海上輸送規制法に基づく武器の使用は、「武力の行使」ではなく、検査の実効性確保のために必要最小限度の範囲内の措置として認められる自衛権の行使に伴う措置としての「武器の使用」である⁹⁸。

2 海上輸送規制措置の概要等

防衛大臣は防衛出動時、我が国領海又は我が国周辺の公海において外国軍用品等⁹⁹の海上輸送を規制する必要があると認めるときは、内閣総理大臣の承認

ことが認められているところであり、現に我が国に武力攻撃を加えている国のために働いている船舶に対して臨検等の必要な措置をとることは、自衛権の行使として必要な最小限度のものであれば、認められるものと解釈される。海上輸送規制法は、こうした自衛権の行使として必要最小限度の範囲内で認められる中立国商船等に対する停船検査等について定めたものである。

⁹⁶ 当該条項は防衛出動時の武力行使について、次のとおり規定する。

- 1 (防衛) 出動を命ぜられた自衛隊は、わが国を防衛するため、必要な武力を行使することができる。
- 2 前項の武力行使に際しては、国際の法規及び慣例によるべき場合にあってはこれを遵守し、かつ、事態に応じ合理的に必要と判断される限度をこえてはならないものとする。

⁹⁷ したがって、厳密に言えば海上輸送規制法に基づく措置を、海戦法に基づく措置という範疇で議論することは適切ではない。しかしながら、国際法的枠組みにおいて論ずる限り、また、平・戦時という切り分けにおいては戦時に実施される措置であるという観点から、本項における議論の対象とするものである。

⁹⁸ これは、要件及び効果の点に鑑み、警察権に基づく武器使用規定に準じたものとしたものであるが、警察権の行使として認められたものではない。田村他『前掲書』(注 80) 161 頁。

⁹⁹ 「外国軍用品」又は「外国軍隊等の構成員」をいう。

外国軍用品： 次の①から⑫に掲げる物品（海上輸送規制法第 2 条）。

すなわち、海戦法における「戦時禁制品」に相当する物である。なお、a に掲げるものは、直接の殺傷、破壊に用いられる武器又はその運搬手段等に用いられる物品を対象としており、b に掲げるものは、防御等のために用いられる軍用の装備品又は外国軍隊等の活動に必要な燃料、食糧等を対象としている。

a 外国軍隊等が所在する地域を仕向地とするもの

- ① 核兵器、化学兵器、生物兵器、毒素兵器（ミサイル等の運搬手段を含む。）又は対人地雷
- ② 銃 砲
- ③ 銃砲弾又は軍用の爆発物（①を除く。）
- ④ 軍用の武器（①から③を除く。）
- ⑤ 軍用の航空機、ロケット、船舶又は車両（①を除く。）
- ⑥ 軍用の通信機器又は電子機器
- ⑦ ①から⑥までに掲げるものの部分品又は附属品
- ⑧ 軍用の火薬類（爆発物を除く。）又は軍用の燃料

b 外国軍隊等が所在する我が国の領域又は我が国周辺の公海上の地域を仕向地とするもの

- ⑨ 装甲板、軍用ヘルメット、防弾衣その他軍用の装備品（①から⑦を除く。）
- ⑩ 航空機、ロケット、船舶若しくは車両の修理・整備に用いられる装置又はその部分品・附属品
- ⑪ 航空機、ロケット、船舶又は自動車の燃料（⑧を除く。）、潤滑油又は作動油
- ⑫ 食糧（外国軍隊等に仕向けられたものに限る。）

外国軍隊等： 武力攻撃事態において、武力攻撃を行っている外国の軍隊又はこれに類する組織（海上輸送規制法第 2 条）。

を得て、防衛出動を命ぜられた海上自衛隊の部隊に、停船検査¹⁰⁰及び回航措置¹⁰¹を命ずることができる¹⁰²。

現場における措置として、艦長等は、実施区域を航行している船舶が外国軍用品等を輸送していることを疑うに足る相当な理由があるときは、当該船舶が軍艦等に警護されている場合を除き¹⁰³、停船検査を行うことができる¹⁰⁴。

当該検査の結果の報告を受けた艦長等は、次のいずれかに該当するときは、船長等に対し、我が国の港に回航すべきことを命ずることができる¹⁰⁵。

- ① 船長等が外国軍用品の引渡しの求め¹⁰⁶に応じないとき
- ② 当該船舶が外国軍用品等を輸送していると認めるとき（引渡しを求めることができる場合を除く。）
- ③ 外観、航海の態様、乗組員等の異常な挙動等から判断して、外国軍用品の輸送をしている疑いがあると認めるとき

艦長等は、回航船舶が我が国の港に到着したときは、速やかに、書類とともに事件を外国軍用品審判所（以下、審判所）¹⁰⁷に送致しなければならない¹⁰⁸。

¹⁰⁰ 外国軍用品等を輸送しているかどうかを確かめるため、船舶の進行を停止させて立入検査をし、又は乗組員及び旅客（乗組員等）に対して必要な質問をすること（海上輸送規制法第 2 条）。海戦法に基づく、「臨検・捜索」に相当する措置である。

¹⁰¹ 停船検査を行った船舶の船長等に対し、我が国の港へ回航すべき旨を命じ、当該命令の履行を確保するために必要な監督をすること（海上輸送規制法第 2 条）。海戦法に基づく、「引致」に相当する措置である。

¹⁰² 海上輸送規制法第 4 条第 1 項。

また、海上輸送規制の措置を命ずる場合、防衛大臣は、停船検査を実施する区域（実施区域）を告示して定めるとともに（海上輸送規制法第 4 条第 2 項）、直ちに外務大臣に通知し、外務大臣は、遅滞なく、関係する外国政府及び国際機関に対して、外国軍用品の範囲及び実施区域を周知させる措置をとらなければならない（海上輸送規制法第 5 条）。

¹⁰³ なお、商船が敵国の軍艦等に護衛されている場合は、当該商船は軍事目標となるため、隊法第 88 条の武力行使の権限をもって対応することとなる。中立国の商船が同一国籍の軍艦等に護衛されている場合、海戦法の規定である「護衛船団指揮官は、捕捉した交戦国軍艦の指揮官に対し、船舶とその貨物の性格について、臨検及び捜索により知り得る情報を書面で提供するように求められる。護衛下の船舶が敵性を有するか又は戦時禁制品たる貨物を輸送していると護衛船団指揮官が判断した場合、当該指揮官には違反船舶への保護を撤回する義務が生じ、それによって、交戦国軍艦による臨検及び捜索、並びに場合によっては拿捕が行われることになる。」というものが適用されるか否かについて、海上輸送規制法中に明文の規定は存在していない。

¹⁰⁴ 海上輸送規制法第 16 条。

¹⁰⁵ 海上輸送規制法第 28 条。

¹⁰⁶ 艦長等は、積荷が外国軍用品であると認められ、かつ当該積荷をその自衛艦に収容することができる場合において、当該船舶が次のいずれにも該当しないと認めるときは、船長等に対し、当該積荷の引渡しを求めることができる（海上輸送規制法第 27 条）。なお、いずれかに該当する場合は、回航措置に移行することとなる。

- ① 傭船者が外国軍隊等であるとき
- ② 船長等が外国軍隊等の指揮監督を受けるとき
- ③ 旅客の相当数が外国軍隊等の構成員であるとき
- ④ これらに準ずるものとして政令で定めるとき

¹⁰⁷ 防衛省に臨時に置かれる、特別の機関であり（海上輸送規制法第 7 条）、艦長等が停船検査を行った船舶に係る事件の調査及び審査を行うことを任務とする（海上輸送規制法第 8 条）。

¹⁰⁸ 海上輸送規制法第 34 条。

送致を受けた審判所は、積荷についての措置をとることとなる¹⁰⁹。

武器の使用に関しては、警職法の規定が準用されるほか¹¹⁰、危害要件（正当防衛又は緊急避難）のない、武器使用も認められている¹¹¹。

3 海上輸送規制法の意義（問題点に代えて）

第4章における考察のとおり、海上阻止活動における「海戦法に基づく措置（臨検・拿捕等）」の位置付けとは、直接的な効果を期待するものではなく、むしろ阻止活動において許容される措置の究極の上限を象徴付けるものである。その意味においては、我が国の海上輸送規制法に基づく措置が交戦権の行使ではなく、自衛権行使に伴う措置として実施される（したがって、他国の実施する措置との間に程度の差異が存在する）ことに起因する実体上の問題はない。

ここでは視点を逆にして、我が国が当該法整備を実施したことの意義というものをダイナミズムの観点から考察することとする。

海上輸送規制法においては、その規制措置の対象として、特に「敵国」と「中立国」の区別はなされていない。この意味するところは、敵国の船舶のみを対象としているわけではなく、当然に中立国の船舶をも、その対象としているものである、との読み取りである¹¹²。したがって、中立国船舶に対する措

¹⁰⁹ 審判所が、積荷についてとる措置は、下表のとおりである（海上輸送規制法第6条）。さらに、審判所は、送致を受けた事件に係る船舶が外国軍用品等を輸送しており、回航措置の対象となる場合において、当該船舶が外国軍用品等の海上輸送を反復して行うことを防止するため必要があると認めるときは、その航行を停止することができる。当該「航行停止」は、当該船舶の出航を禁止することにより、執行される（同法第64条）。

積 荷	措 置
① 核兵器、化学兵器、生物兵器、毒素兵器、対人地雷	廃 棄： 無害化のための措置を講じたうえで、 廃棄（海上輸送規制法第62条）。
② 銃 砲 ③ 銃砲弾、軍用の爆発物 ④ 軍用の武器 ⑤ 軍用の航空機、ロケット、船舶、車両 ⑥ 軍用の通信機器、電子機器 ⑦ 上記の部分品、附属品 ⑧ 軍用の火薬類、燃料	輸送を停止： 積荷を占有・保管すること等によって 執行（同法第63条）。
⑨ 装甲板、軍用ヘルメット、防弾衣、その他軍用品の装備品 ⑩ 航空機等の修理、整備装置、その部品、附属品 ⑪ 航空機等の燃料、潤滑油、作動油 ⑫ 食 糧	必要な場合、輸送停止が可能

¹¹⁰ 海上輸送規制法第37条第1項。

¹¹¹ 停船検査・回航措置を命ぜられた海上自衛隊の部隊の自衛官は、艦長等が停船命令を繰り返し命じても乗組員等がこれに 응ぜずなお職務の執行に抵抗し、又は逃亡しようとする場合において、当該船舶の進行を停止させるために他に手段がないと信ずるに足りる相当な理由があるときは、艦長等の命令により、その事態に応じ合理的に必要と判断される限度において、武器を使用することができる（同条第2項）。

¹¹² 中立国船舶に対する国際法上の「臨検」が、交戦権としてではなく、自衛権の行使として可能であることを示す過去の国会答弁には、次のようなものがある。

置を国内法において（明示的ではなく、含意又は暗示的なものではあるが）規定しているという点に画期的な意義が認められるということである。すなわち、「自衛のための最小限」という制約的な枠内でありながら、「ダイナミズムにおける沈静¹¹³」と特徴付けられるところの、現在においても引き続き有効である海戦法の一分野である捕獲法（prize law）の規定を盛り込んでいるという努力が認められるわけである。なお、付言すれば、我が国の海上輸送規制法に基づく措置が自衛権行使に伴う措置として実施されることが、第3章において批判した「海上阻止活動への自衛権の援用・拡大」と矛盾するものではないということである。つまり、海上輸送規制法が適用されるのは、あくまでも武力攻撃事態において防衛出動が下令された場合である¹¹⁴。これを国際法上の枠組みで捉えるならば、*jus ad bellum* 上、自衛権の行使として開始された武力紛争における、*jus in bello* としての海戦法に基づく措置である。ただし、我が国の憲法解釈上の問題として、交戦権に係るものとの整合性を図るための手段として、自衛権行使に伴う措置という説明がなされているわけである。したがって、そもそも *jus ad bellum* と、*jus in bello* の混同をもたらすものではない。

第2節 法的制約と国際的道義

前節におけるダイナミズムの分析により、我が国の海上阻止活動¹¹⁵への対応においては、外的な衝撃に誘引されるという側面も否定できないものの、国際社会における標準的な実行に追従しようとする傾向は認められるといえよう。しかしながら、三つの分析枠組みのいずれにおいても、わが国独特の法的制約及び法の未整備という問題が存在していることも事実である。

そこで、以下において、これらの諸制約等が新たな海上阻止活動（狭義の意味）にいかなる影響を与えるのかという点について検討を加えることとする。

「... 仮に、わが国に武力攻撃を加えている国の軍隊の武器を第三国の船が輸送をしている、それを臨検することができるかという点でございますが、一般論として申し上げますらば、ある国がわが国に対して現に武力攻撃を加えているわけでございますから、その国のために働いているその船舶に対して臨検等の必要な措置をとることは、自衛権の行使として認められる限度内のものであれば、それはできるのではないかとこのように私どもは考えております...」

（昭和56年4月20日 衆議院安全保障特別委員会 角田法制局長官答弁）

「... 自衛権の限度内でそういうわが国に武力攻撃を行っている国に対していわゆる軍事的な幫助、戦時国際法の言葉で言いますと軍事的幫助と申しますが、軍事的援助を行っていると疑われる船舶というものを臨検するということは、これは国際法上も憲法上も認められるであろう、こういうことを申し上げた次第でございます。」（昭和58年3月31日 参議院予算委員会 栗山条約局長答弁）

¹¹³ 第1章第3節第4項を参照せよ。

¹¹⁴ 海上輸送規制法第4条第1項。

¹¹⁵ ここでは、第1章と同様に広義の意味で捉える。

つまり、テロリズム及び大量破壊兵器等の拡散に対する国際社会の懸念という潮流において、その懸念を払拭させること、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ことは、すでに国際的道義としての地位までもも得ているといえよう。この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ことである。

この検討においては、前章における暫定的な結論を受けての枠組みとして「多国間条約により延伸された警察権行使的な枠組み」及び「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」を用いることとする。

第1項 多国間条約により延伸された海上警察権の行使

1 領水における措置

我が国が、領海内における外国船舶の無害でない活動自体を包括的に取り締まる法整備を行っていないことは、先述したとおりである¹¹⁶。しかし、このことにより直接、テロリズム及び大量破壊兵器等の拡散の防止・阻止という国際道義とは相容れないものであるとの批判に晒されることはないであろう。なぜなら、我が国は、海洋法において無害でないとされる¹¹⁷、例えば「沿岸国の防衛又は安全を害する情報収集を目的とする活動」や「沿岸国の防衛又は安全に影響を及ぼすことを目的とする宣伝活動」等を取り締まる法を整備していないが、当該法令の未整備自体がテロリズム及び大量破壊兵器等の拡散の防止・阻止に否定的な影響を及ぼすことは想定されないからである。もちろん、当該法整備を怠ることが、我が国の領海警備¹¹⁸なり、安全保障なりに影響を及ぼすことは事実である。しかし、これは我が国を主体とした視点に基づくものであり、対外的な観点においては、何らの道義的義務をも負うものではない。

先に評価したとおり¹¹⁹、領海内における犯罪に対する我が国の対応は、極めて積極的である。この積極性は、いわゆる工作船の活動によって外因的にもたらされたという性質を有している。しかし、この外因性という要素を割り引いたとしても、我が国領域における国内法の適用というものは、一般的にテロリズム及び大量破壊兵器等の拡散の防止・阻止に貢献し得るものである。少なくとも、国際道義に反するものであるという主張は成り立たないであろう。

¹¹⁶ 本章第1節第1項1(1)。

¹¹⁷ 国連海洋法条約第19条第2項。

¹¹⁸ 領域外から行われる自国領域の安全と秩序に対する侵害を防止し、自国の領土保全を確保するために、主として領海内でとられる措置である。村上『前掲書』(注41)、9頁。

¹¹⁹ 本章第1節第1項2(3)。

2 国際水域における措置

我が国の接続水域及び排他的経済水域における権限行使については、国際法上認められる措置をすべて実施することが可能となるよう法整備がなされている。したがって、当該権限行使の対象が、テロリスト又は大量破壊兵器等を輸送する者であれば、これらに適時適切に対応することにより国際社会全体としての努力に有効に貢献し得るであろう。

他方、公海海上警察権の行使に関していえば、我が国は、「外国船間の海賊行為の取締り（加害者及び被害者に日本国民が含まれない場合）」、「奴隷運送の禁止」、「無許可放送の防止」及び「無国籍船に対する臨検」に関して国際法上、権能として認められている措置¹²⁰を可能とするような法整備を行っていない。しかし、「一部の海賊行為の取締り」、「追跡権の行使」及び「国旗・国籍確認のための臨検」の場合¹²¹の例を見るに、基本的には我が国における犯罪を構成し得るもののみを対象にすることを念頭に、法整備が実施されているという見方が可能なわけである。

この点に対する評価としては、領水における措置と同様に、まず、当該法令の未整備自体がテロリズム及び大量破壊兵器等の拡散の防止・阻止に否定的な影響を及ぼすものとはならない。なぜなら、上記管轄権の対象とテロリスト又は大量破壊兵器等との直接的な連環が想定されないからである。確かに、無国籍船がテロリスト等の隠密性的手段として運航され得ることを考慮するに、国内法未整備の影響を指摘することはできよう。しかし、無国籍船に対する措置に関しては、国際法上の不十分性¹²²も存在している。また、一般的に考えて無国籍船の行動態様が他の犯罪容疑の隠蔽を目的とする可能性が高いことを併せるに、既存の国内法での対応が可能となる場合もあるといえよう。

3 PSIとしての活動

PSIに関していえば、それ自体が新たな枠組みでも権能でもなく、既存の国際法の傘の下での協調的活動強化の集合体という性格を有している。したがって、基本的な評価については、上記1及び2と同様なものが導かれる。

もっとも、国際的道義と我が国の法的制約等との相克を検討する以前に、国際法上のPSIの強化（安保理決議1540号¹²³の採択及びSUA条約の改正作業等）が、未だ継続的努力であるという性格を理解すべきであろう。また、

¹²⁰ 国連海洋法条約第110条。

¹²¹ 本章第1節第1項1(4)。

¹²² 国連海洋法条約上、船舶が国籍を有していないことは、臨検の対象にはなるが、それ以上の措置に関しては規定されていない。

¹²³ S. C. Res. 1540, U.N. Doc. S/RES/1540 (Apr. 28, 2004).

SUA 条約及び同議定書の締結や PSI への参加・支持状況等を見るに¹²⁴、各国の関心及び関与についても、かなりの温度差があることは否めない。

要するに、我が国の国内法上の制約等が現時点において、国際的な道義的義務に係る問題を醸し出す可能性は低いものと見積られる。もっとも、これはあくまでも過渡期における一断面的評価であることはいうまでもない。

4 SUA 議定書への対応

次に、PSI と補完関係¹²⁵にあるともいえる SUA 議定書についてであるが、我が国が SUA 議定書を締結するに際して解決しなければならない問題点及びその困難性については、先述したとおりである¹²⁶。しかし、これは、我が国に限った問題ではないと見るのが適切であろう。すなわち、現時点までの当該議定書に対する各国の署名又は締結状況から判断するに、それが早期に発効する見通しは立っていないといえよう。この原因としては、第 1 章において海上警察権に基づく措置の今日的位相として特徴付けた「管轄権の調整」というものが、多国間条約においては、その取極めの包括的性格ゆえに未だ抵抗感をもって受け止められているということが挙げられよう¹²⁷。したがって、現時点における我が国による SUA 議定書の未署名及び未批准が、直ちに国際道義上の問題となることは考え難い。

しかしながら、この問題はより広い視点で考慮する必要があるだろう。なぜなら、第 4 章において提示した「安保理による恒久的決議採択」実現のための一方策としての海洋法条約改正（SUA 議定書組入）の活用¹²⁸に関しても、あまりにも署名国又は締結国が少ない場合においては、条約改正（の企図）の意義であるところの「安保理理事国による海上阻止活動を権限付ける決議の採択機会を、意図的に作り出す手段」としての効果が期待できなくなるからである。

¹²⁴ アジアという地域に絞ってみても、東南アジアの主要国であるインドネシア、マレーシア及びタイをはじめ、ラオス並びにカンボジアが、SUA 条約を締結していない。また、中国及び韓国は、SUA 条約の当事国ではあるが、PSI への公的な支持表明を差し控えているという現状である。

¹²⁵ PSI（阻止原則）においては、「他国による自国籍船舶への立入検査、貨物の押収への同意を与えるための真剣な考慮」とされているが、SUA 議定書においては、それに係る手続きが明文で規定されているということである。すなわち、SUA 議定書が、PSI において担保されていない部分を補うという効果を有しているわけである。

¹²⁶ 本章第 1 節第 1 項 3。

¹²⁷ 例えば、SUA 議定書の前身である SUA 条約においても、人質条約において義務的とされていた消極的属人主義に基づく管轄権が、任意的なものとされている。また、新たに規定された保護主義に基づく標的国の管轄権も、任意的なカテゴリーとして区分されたことについては、当該条約の目的とも照らし合わせて考察するに、管轄権の欠漏を排除し、犯罪と何らかの接点を持つ国全てに管轄権を配分しようとする一方、消極的属人主義及び保護主義に対する国際社会一般の制限的な認識にも配慮し、これらに基づく管轄権を任意的なものに止めたものと思われる。第 2 章第 1 節第 1 項 3。

¹²⁸ 第 4 章第 2 節第 2 項を参照せよ。

第2項 恒久的国連決議に基づく海上阻止活動

「恒久的国連決議に基づく海上阻止活動」とは、そもそも、「あるべき法的根拠」を追求し、導出したものである。したがって、あくまでも将来的な実現という仮定の域を出ないものである。その意味においては、国際的道義と我が国の法的制約等との相克という議論に馴染まない可能性を内在している。しかしながら、仮定に対するものであるとしても、我が国の現状における対応の限界なり、可能性なりを把握しておくことは、展望を議論するうえで必要不可欠な要素である。

ここでは、その観点から、現状分析に重きを置いて議論を進めることとする。

1 船舶検査活動の適用限界

「恒久的国連決議に基づく海上阻止活動」が現実的なものとなったと仮定した場合、我が国による当該活動への参加根拠は、船舶検査活動となる¹²⁹。その場合の前提的な制約及び現場における措置の制限については、前節において詳述したとおりである¹³⁰。ここでは、海上自衛隊による船舶検査活動が実施されたかもしれない唯一の機会、すなわち、平成18年10月9日の北朝鮮による核実験を受けて、安保理において10月14日に採択された、決議第1718号¹³¹に対する我が国の対応という側面から、再度、船舶検査活動の適用限界をより具体的に論ずることとする。

(1) 平素の対応

仮に、安保理決議第1718号に平常の態勢をもって対応する場合には以下のような説明になる。

平素は、保安庁が海上における一義的法執行機関として、我が国の国内法違反を取り締まるために、停船及び立入検査等の措置を実施している。その中には、大量破壊兵器等に関連する物資の海上における不正取引の予防、捜査、鎮圧も当然に含まれている。ただし、この活動は、あくまでも国内法の執行を法的根拠とするものであり、国連決議に基づく禁輸執行や関連条約等を直接の根拠とするものではない。したがって、外国船舶に対しては、旗国の同意がある場合においても、我が国の法令違反に関係のない船舶に干渉することは認めら

¹²⁹ 厳密に言えば、我が国が武力紛争当事国になり、同時に国連決議に基づく海上阻止活動が実施されている場合、海上輸送規制法に基づく措置をもって当該阻止活動に参加することも可能となる、という主張はなし得よう。しかしながら、国際法の視点からすれば、それは武力の行使を伴わない海上阻止活動という概念に武力行使という概念を付与してしまうという危険性が極めて大であるものと思料する。

¹³⁰ 本章第1節第2項。

¹³¹ S. C. Res. 1718, U.N. Doc. S/RES/1718 (Oct 14, 2006).

れない。また、海上自衛隊が平素、保安庁のように法執行に任ずることは認められていない¹³²。しかし、防衛大臣が海上警備行動を命じた場合には、保安庁と同様に停船、検査等の権限が付与される。

以上からいえることは、現状における我が国の対応は、安保理決議第 1718 号が規定しているところの、国際法が許容する国内法の執行を通じた措置により決議の要求を満たすものとなる。

(2) 周辺事態における対応

船舶検査活動法は未だ発動されたことがない。しかし、今後、「周辺事態」の認定がなされ、かつ、決議第 1718 号に基づき多国籍の部隊が編成されるような事態になれば、船舶検査活動法発動の可能性も否定されるものではない。

仮に、決議第 1718 号に基づき多国籍の海軍部隊による活動が決定され、日本政府が周辺事態を認定したような場合、保安庁は、平素から実施している我が国の法令違反を取り締まることで当該決議の目的に寄与する¹³³。他方、海上自衛隊は、保安庁の権限を越える我が国の法令違反とは関係のない対象船舶に対して船舶検査活動に基づく措置を行うこととなる。しかしながら、海上自衛隊による船舶検査活動法は、いくつかの点で他国が実施する海上阻止活動とは異なる。

まず、船舶検査活動は法律上、我が国の周辺事態への対応とされているので、その行動範囲は我が国の周辺に限られると推察される¹³⁴。

次に、海上自衛隊による船舶検査活動は、船長の同意の範囲に限定され、強制措置は禁止されている。したがって、今回の決議第 1718 号に基づき、旗国が強制的な検査に同意を与えた場合でも¹³⁵、船舶が停船又は検査を拒否する

¹³² 平素の任務である警戒・監視活動を実施中に得た情報を関係機関等に通報することは可能であり、それにより保安庁の法執行活動を支援することは認められる。

¹³³ 船舶検査活動は海上自衛隊が実施することとされている（船舶検査活動法第 3 条）。したがって、保安庁は当該活動を実施しないし、実施する権限も付与されていない。

¹³⁴ もっとも、周辺事態の範囲については、政府は明確に示しておらず、実際には政治判断に委ねられているといえよう。

「ある事態が周辺事態に該当するか否かは、種々の観点から事態の態様、規模などを総合的に勘案して判断するとされている。つまり、周辺事態とは事態の性質に着目した概念であり、その生起する地域をあらかじめ、特定することはできない。この意味においては、周辺事態とは地理的な概念ではないといえる。」

田村他『前掲書』（注 80）231-2 頁。

¹³⁵ 安保理決議第 1718 号が全ての船舶を強制的に停船・検査できることを認めているか否かという問題に対しては、あくまでも旗国の同意を必要としているという見解が妥当でしょう。確かに、当該決議が採択された当初、一部に「... 国連憲章第 7 章の下で行動し ...」という文言を根拠に、北朝鮮の船舶に対して強制的な措置を講じ得るという主張も存在した。しかしながら、過去のイラク、旧ユーゴ、ハイチに対する国連の禁輸執行を要請する決議に共通していた「... 安保理の権限の下、船舶の積荷と目的地を検査し確認するため、出入りする全ての船舶を停船させ ...」という文言が用いられていないこと、また、旗国主義という海洋法の原則との整合を図るうえで採用された旗国の同意の範囲内で実施するという PSI の原則から見ても、北朝鮮の同意を得ること

場合には、海上自衛隊が、これを強制的に服従させることは認められない¹³⁶。

さらに、我が国の場合、過去の国連禁輸執行において行われたような多国籍の海軍部隊が共同して検査活動を行うことはもとより、実施区域が他国の担任区域と混交することすら禁じられている¹³⁷。したがって、仮に海上自衛隊が多国籍の活動に参加するとしても、独自の区域において単独で検査活動を行うこととなる。

次に、他国の部隊に対する後方支援であるが、海上自衛隊は平成 15 年から、インド洋で OEF に参加する有志連合諸国の海軍部隊の艦艇に対して後方支援活動を継続している。そこでは、支援先国の国籍は問われていない¹³⁸。しかし、周辺事態における後方支援活動の対象は、米軍部隊に限られている。これは、先にも触れたが、周辺事態安全確保法が「日本国とアメリカ合衆国との間の相互協力及び安全保障条約¹³⁹（日米安保条約）」を基礎として制定されたものであり、インド洋における支援活動の根拠となった 9.11 同時多発テロに対応した国際社会への協力というものと、その目的が異なるためである¹⁴⁰。

上記に述べたような制限が存在するとしても、前章において検討したレジーム理論の適用により¹⁴¹、新たな海上阻止活動においても我が国による措置自体には、その運用の場及び機会が与えられるであろう。ただし、一般的に、制

なく、同国籍船舶に対し強制的措置を講じ得るものであるとは考え難い。

¹³⁶ このような場合には当該船舶の情報を他国部隊に通報し、他国の措置に委ねることとなる。

¹³⁷ 「混交」については、注 87 を参照せよ。

他国との共同オペレーションは日本有事に際しての米軍との共同対処の場合を除いて禁じられるという日本の憲法解釈上の問題によるものである。他方、物理的な共同は制限されているものの、情報の交換については制限されていないので、仮に、海上自衛隊によっては停船させることができないような場合には、他国の部隊に当該船舶の情報を提供することにより全体の活動に寄与できるものと考えられる。

¹³⁸ 実際には、我が国との間で交換公文を締結した諸国が支援の対象国となる。

旧テロ対策特別措置法の下での補給支援活動の実施に当たっては、補給対象国との間で交換公文を締結していたことを踏まえ、補給支援特別措置法（正式名称：テロ対策海上阻止活動に対する補給支援活動の実施に関する特別措置法（平成 20 年 1 月 16 日 法律第 1 号））の成立後、関係国との間で同法の下での交換公文について協議が行われ、平成 20 年 2 月 5 日に、フランス、パキスタン、英国及び米国との間で、2 月 29 日に、ドイツとの間で、3 月 7 日に、カナダとの間で、4 月 11 日に、ニュー・ジーランドとの間で交換公文が締結されている。

¹³⁹ 昭和 35 年条約第 6 号。

¹⁴⁰ この点については、決議第 1718 号が採択されたとき、国内でも議会やメディアを中心に大きな議論が生じた。その中において、法改正や新しい立法も議論されたが、結果的にそのような多国籍の活動が実施されなかったこと、また、政府も周辺事態を認定しなかったことから、何の結論も出されていない状況である。

¹⁴¹ すなわち、レジーム理論を新たな海上阻止活動に適用する場合の分析要素としての「意思決定の分散化と覇権の存在」に係る以下の評価である。

- ・ 過去の国連禁輸執行及び OEF-MIO において、現場の活動における意思決定が一元化されたことはない。
- ・ 国際法上の権利行使については、各国において政策上、細部の相違が存在するであろうことから、執行における最終的意思決定は各国の裁量に委ねられるべきである。
- ・ 参加兵力の規模により、覇権と見なされる参加国が生じることはあり得るが、意思決定の分散化により、弊害的な影響力を及ぼすことは防止されよう。

第 4 章第 3 節第 2 項 4 (9)。

限された権能及び措置を保持したままでの参加は、レジーム全体としての円滑な活動を阻害する可能性を有していることにも留意しておかなければならない。

2 常設海上阻止部隊への参加

我が国、すなわち海上自衛隊が常設の海上阻止部隊に、仮に参加するとした場合、一つの問題としての「実施措置の制限」については前述したとおりである。これに加えて考慮されなければならないことは、アジアという地域特性を鑑みるに¹⁴²、仮に国連安保理決議の担保があるとしても、当該地域において海上自衛隊が積極的に活動することが、周辺国の懸念の対象となる潜在的可能性があるということである。

東南アジアにおいては、複雑、困難、かつ危険な紛争として、スプラトリー諸島 (Spratly Islands) に対するブルネイ、中国、マレーシア、フィリピン、台湾及びベトナムによる主張の重複というものが存在する。他の係争¹⁴³をも重ね合わせた場合、南シナ海の国際水域において複数国による主張がなされていない海域は、ほとんど存在していない¹⁴⁴。

北東アジアに目を向ければ、まず、島嶼の領有権に係る重大な問題として、我が国と韓国、中国及びロシアとの間には、それぞれ「竹島¹⁴⁵」、「尖閣諸島¹⁴⁶」及び「北方領土¹⁴⁷」というものが存在している。また、海洋区域（大

¹⁴² See generally, D. Rothwell, "Navigational Rights and Freedoms in the Asia Pacific: Following Entry Into Force of the Law of the Sea Convention", *Virginia Journal of International Law*, Vol. 35 (1995).

¹⁴³ タイ湾東部 (ベトナム-カンボジア、タイ-カンボジア)、東ナツナ (Natuna) (マレーシア-中国-インドネシア)、ブルネイ沖 (ブルネイ-中国-マレーシア-ベトナム)、トンキン湾南部 (中国-ベトナム) 及びスラウェシ海 (Sulawesi Sea) (マレーシア-インドネシア、マレーシア-フィリピン、インドネシア-フィリピン) 等である。

¹⁴⁴ M. Valencia, *The Proliferation Security Initiative: Making Waves in Asia* (Routledge, 2005), p. 11.

¹⁴⁵ 竹島の領有権に関する我が国の一貫した立場は、以下のとおりである。

- ・ 竹島は、歴史的事実にも照らしても、かつ国際法上も明らかに我が国固有の領土である。
- ・ 韓国による竹島の占拠は、国際法上何ら根拠がないまま行われている不法占拠であり、韓国がこのような不法占拠に基づいて竹島に対して行ういかなる措置も法的正当性を有するものではない。
- ・ 韓国側からは、我が国が竹島を実効的に支配し、領有権を確立した以前に、韓国が同島を実効的に支配していたことを示す明確な根拠は提示されていない。

「竹島問題」(外務省：<http://www.mofa.go.jp/mofaj/area/takeshima/index.html> (最終アクセス日 2008.10.23))

¹⁴⁶ 尖閣諸島の領有権についての我が国の基本見解は、以下のとおりである。

- ・ 尖閣諸島は、1885年以降、政府が沖縄県当局を通ずる等の方法により再三にわたり現地調査を行い、単にこれが無人島であるのみならず、清国の支配が及んでいる痕跡がないことを慎重に確認の上、1895年1月14日に現地に標杭を建設する旨の閣議決定を行って正式に我が国の領土に編入することとしたものである。
- ・ 同諸島は爾来、歴史的に一貫して我が国の領土たる南西諸島の一部を構成しており、1895年5月発効の下関条約第2条に基づき我が国が清国より割譲を受けた台湾及び澎湖諸島には含まれていない。
- ・ したがって、サン・フランシスコ平和条約においても、尖閣諸島は、同条約第2条に基づき我が国が放棄した領土のうちには含まれず、第3条に基づき南西諸島の一部としてアメリカ合衆国の施政下に置かれ、1971年6月17日署名の琉球諸島及び大東諸島に関する日本国とアメリカ合衆国との間の協定(沖縄返還協定)により我が国に施政権が返還された地域の中に含まれている。以上の

陸棚又は排他的経済水域)の境界が明確性を欠いているという現状もある¹⁴⁸。それにも関わらず、当事国は、紛争を引き起こす可能性のある状況を避けるために、当該区域における経済的又は技術的活動を管制してきた、といえる。例えば、中国、日本、台湾及び韓国は、石油及び天然ガスの試掘を原則として大陸縁辺部の非係争区域に限定することにより、緊張の発生を回避させてきたの

事実は、我が国の領土としての尖閣諸島の地位を何よりも明瞭に示すものである。

- ・ なお、中国が尖閣諸島を台湾の一部と考えていなかったことは、サン・フランシスコ平和条約第3条に基づき米国の施政下に置かれた地域に同諸島が含まれている事実に対し、従来何等異議を唱えなかったことから明らかであり、中華人民共和国政府の場合も台湾当局の場合も1970年後半東シナ海大陸棚の石油開発の動きが表面化するに及びはじめて尖閣諸島の領有権を問題とするに至ったものである。
- ・ また、従来中華人民共和国政府及び台湾当局がいわゆる歴史的、地理的ないし地質的根拠等として挙げている諸点はいずれも尖閣諸島に対する中国の領有権の主張を裏付けるに足る国際法上有効な論拠とはいえない。

「尖閣諸島の領有権についての基本見解」(外務省：<http://www.mofa.go.jp/mofaj/area/senkaku/index.html> (最終アクセス日 2008.10.23))

¹⁴⁷ 北方領土に関する我が国の日本の基本的立場は、以下のとおりである。

- ・ 北方領土は、ロシアによる不法占拠が続いている日本固有の領土である。なお、この点については米国政府も一貫して日本の立場を支持している。
- ・ 北方領土問題の解決に当たって、日本としては、1) 北方領土の日本への帰属が確認されるのであれば、実際の返還の時期及び態様については、柔軟に対応する、2) 北方領土に現在居住しているロシア人住民については、その人権、利益及び希望は、北方領土返還後も十分尊重していくこととしている。
- ・ 日本固有の領土である北方領土に対するロシアによる不法占拠が続いている状況の中で、第三国の民間人が当該地域で経済活動を行うことを含め、北方領土においてロシア側の管轄権に服すること、または北方領土に対するロシアの管轄権を前提とした行為を行うこと等は、北方四島に対するロシアの領有権を認めることにつながり得るものであって、容認できない。

「北方領土問題の概要」(外務省：<http://www.mofa.go.jp/mofaj/area/hoppo/hoppo.html> (最終アクセス日 2008.10.23))

¹⁴⁸ 例えば、我が国と韓国との間の大陸棚の境界については、昭和53年の「日本国と大韓民国との間の両国に隣接する大陸棚の北部の境界画定に関する協定」があり、日本海南西部から対馬海峡西水道を経て九州北西方に至る区域については合意された境界線が引かれている。ただし、それ以北と以南については、合意線はない。

また、日中間においても大陸棚及び排他的経済水域の境界画定に関する双方の見解には、以下のように大きな隔りがある。

日本側の見解：

- ・ 日中双方は、国連海洋法条約の関連規定に基づき、領海基線から二百海里までの排他的経済水域及び大陸棚の権原を有している。東シナ海を挟んで向かい合っている日中それぞれの領海基線の間の距離は四百海里未満であるので、双方の二百海里までの排他的経済水域及び大陸棚が重なり合う部分について、日中間の合意により境界を画定する必要がある。国連海洋法条約の関連規定及び国際判例に照らせば、このような水域において境界を画定するに当たっては、中間線を基に境界を画定することが衡平な解決となるとされている。
- ・ 自然延長論は、1960年代に、隣り合う国の大陸棚の境界画定に関する判例で用いられる等、過去の国際法においてとられていた考え方である。1982年に採択された国連海洋法条約の関連規定とその後の国際判例に基づけば、向かい合う国同士との距離が四百海里未満の水域において境界を画定するに当たっては、自然延長論が認められる余地はなく、また、沖縄トラフ(海底の溝)のような海底地形に法的な意味はない。したがって、大陸棚を沖縄トラフまで主張できるとの考えは、現在の国際法に照らせば根拠に欠ける。

中国側の見解：

- ・ 東シナ海における境界画定について、大陸棚の自然延長、大陸と島の対比などの東シナ海の特性を踏まえて行うべきであるとしており、中間線による境界画定は認められない。そのうえで、大陸棚について沖縄トラフまで自然延長していると主張するものである。

「東シナ海における資源開発に関する我が国の法的立場」(平成18年11月)(外務省：http://www.mofa.go.jp/mofaj/area/china/higashi_shina/tachiba.html (最終アクセス日 2008.10.23))

である¹⁴⁹。しかしながら、我が国と北朝鮮¹⁵⁰、韓国と北朝鮮¹⁵¹及び我が国と中国¹⁵²との間の緊張自体は、確実に高まりつつ、海洋という舞台にもその影響を及ぼしているといえよう。

このようにアジアという地域は、海洋に対する鋭敏性が極めて高いということが認められる。その中で、我が国に限らず周辺諸国の海軍部隊が、何らかの強制的措置を実施することは、たとえ、その対象船舶の旗国が当該周辺国ではないとしても、相当の抵抗感をもって受け止められることが予想される。

¹⁴⁹ これに関する主要な例外が、日中両国が権原を主張する東シナ海の海域における双方による探索である。
Valencia, supra note 144, p. 10.

¹⁵⁰ 本章第1節第1項2において詳述した「不審船への対応」が代表的な事例である。

¹⁵¹ 2002年6月29日、北朝鮮と韓国間の黄海における銃撃戦が生じた。その概要は以下のとおりである。

「6月29日の午前9時54分（韓国標準時）、北朝鮮の警備艇一隻が黄海の北方限界線（Northern Limit Line (NLL)とも呼称される国連軍司令部が朝鮮戦争直後に定めたものであり、北朝鮮側は認めていない。）を侵犯した。さらにその数分後には、別の警備艇も侵入したため、韓国海軍も同海域に哨戒艇二隻を派遣した。計四隻の艦艇が接近した時、北朝鮮側が発砲し、韓国哨戒艇『357号』の操舵室を直撃した。哨戒艇は炎上し、交戦不能に陥った。もう一隻の哨戒艇は砲撃を受けなかったので応戦、さらに韓国側は近海にいた哨戒艦二隻を緊急出動させた。計三隻の攻撃によって北朝鮮警備艇は炎上したが、発砲しつつ北上を続け、もう一隻の警備艇と共に北朝鮮側海域に戻ることに成功した。

韓国海軍は北朝鮮海域まで警備艇を追うことはせず、砲撃を受けた哨戒艇『357号』を曳航しつつ帰還したが、帰還途中に『357号』は、沈没した。

韓国側は、この交戦によって戦死四名、負傷者十九名、行方不明者一名（後に『357号』引き上げ作業時に遺体で発見）、さらに哨戒艇一隻沈没という損害を受けた。」

朝鮮日報オンライン・ニュース（2002年6月29日）（<http://www.chosunonline.com/article/20020629000006>（最終アクセス日 2008.10.23））

¹⁵² 日中間における海洋をめぐる緊張の高まりを示すものとしては、以下のような事例が挙げられよう。

(1) 我が国排他的経済水域における中国による海洋調査

日本の近海においては、主として我が国の排他的経済水域において、近年、中国の海洋調査船により、海洋の科学的調査とみられる活動が行われている。この問題については、2000年8月の日中外交相会談において、日本側より、我が国の事前の同意のない中国海洋調査船の活動の自制を求め、日中双方で相互事前通報の枠組みを作ることで一致した。その結果、2001年2月、日中双方が東シナ海における相手国近海（領海を除く）で行う海洋の科学的調査活動に関し、「海洋調査活動の相互事前通報の枠組み」が成立した。しかしながら、当該相互事前通報制度に合致しない海洋の科学的調査活動を行った中国海洋調査船が相次いで確認されている現状であり、外交ルートを通じての嚴重な抗議及び当該活動の中止要求がなされる事態は続いている。

(2) 我が国周辺における中国軍艦による情報収集活動

2000年5月、中国人民解放軍海軍に所属する砕氷艦兼情報収集艦「海氷 723」が我が国を周回し、その間、対馬海峡及び津軽海峡では反復行動を行っていたことが確認された。同艦は、航行中に機器を海中に投入し、アンテナを回転させるなどしており、情報収集活動や海洋調査活動を行っていた可能性がある。また、7月にはミサイル観測支援艦兼情報収集艦「東調 232」が我が国の浜松沖から対馬沖を航行し、紀伊半島沖を航行中にアンテナを回転させたり反復行動を行ったりしていたことから、同艦も情報収集活動を行っていた可能性がある。

もともと、軍艦が沿岸国の領海外において、沿岸国の情報を収集する活動自体は、慣習国際法（公海自由の原則）において認められている。なお、政治的に沿岸国を刺激する等の問題は国際法とは無関係のものである。

(3) 中国海軍原潜による我が国領海内潜没航行

2004年11月10日早朝、国籍不明の潜水艦が先島群島周辺海域の我が国の領海内を南から北方向へ向け潜没航行しているのを海上自衛隊の哨戒機（P-3C）が確認したことから、海上警備行動によって対処するとともに、中国側に抗議し、謝罪及び経緯の説明、再発防止を求めた。これに対し、中国側は、同潜水艦が自国の原子力潜水艦であることを認めた上で、本事案については、通常の訓練の過程で技術的原因から日本の石垣水道に誤って入ったものであり、この事件の発生を中国側として遺憾に思うとの説明があった。この事案については、その後も、我が国として中国側に対し、チリのサンティアゴにおける日中首脳会談などの機会を通じて再発防止を中国側に求めてきている。

前章で検討したとおり、海上阻止活動に対するレジーム理論適用の可能性及び有用性は十分なものである。また、その具現化のための「常設の海上阻止活動部隊」も、理論的には整合性を有している。しかしながら、北東アジアにおいては単純な適用ではなく、参加国及び運用形態という点で、応用的な変形というものが考慮されなければならないであろう。したがって、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当該活動との関連で考察することが必要である。これについては、次節の「今後の展望」において、その姿を探ることとする。

第3節 今後の展望

本論文における最終的な結論に代えて、本節においては、テロリズム及び大量破壊兵器等の拡散を防止・阻止するための新たな海上阻止活動の展開、特に、常設の海上阻止活動部隊という提言に対して、我が国が今後、いかなる対応をなすこととなるのかを展望する。

第1項 基盤となる前提

我が国が国際社会の一員として、何らかの活動に関与する場合、その基盤となる前提として二つの要素、すなわち、「国際法上の明確な根拠」及び「国内法による完全な担保」というものが必要となる。これらは表裏一体の関係にあり、両輪として機能するものであり、どちらか一方でもが欠如した場合には、仮に正当という評価がなされ得るとしても、我が国の活動自体の国際的又は国内的合法性に対して揺らぎがもたらされることはいうまでもない。

このことを暗に示していたといえるのが、「テロ対策特別措置法¹⁵³（以下、テロ特措法）」の後継の法律として、内閣が第百六十八回国会（臨時国会）に提出した「テロ対策海上阻止活動に対する補給支援活動の実施に関する特別措置法¹⁵⁴（以下、補給支援特措法）」審議の過程における、政府・与党と野党間の議論であろう。その論点とは、OEF-MIOの国際法上の根拠が国連安保理決議により認められたものか否かという点である¹⁵⁵。これに関して本論文は、

¹⁵³ 「平成十三年九月十一日のアメリカ合衆国において発生したテロリストによる攻撃等に対応して行われる国際連合憲章の目的達成のための諸外国の活動に対して我が国が実施する措置及び関連する国際連合決議等に基づく人道的措置に関する特別措置法」（平成13年11月2日 法律第113号）

¹⁵⁴ 平成20年1月16日 法律第1号。

¹⁵⁵ 政府は補給支援特措法案の提出理由において、次のように国連安保理決議を引用している。

「... 海上自衛隊による給油その他の協力支援活動が国際的なテロリズムの防止及び根絶のための国際社会の取組に貢献し、国際連合安全保障理事会決議第千七百七十六号においてその貢献に対する評価が表明されたことを踏まえ、あわせて、平成十三年九月十一日にアメリカ合衆国において発生

OEF-MIO の国際法上の根拠が不明確であるという主題に沿って議論を進めてきたわけであるが、海上自衛隊のインド洋での補給支援活動についても、少なくとも国際法上の法的評価に対する見解の相違が収斂しているとはいえないであろう。

1 国内法による完全な担保

国内法による担保については、我が国において正規の手続きを経ることなしに法令が制定されたり¹⁵⁶、法律の規定に基づくことなく国の機関が活動を実施したりすることは、基本的に認められない¹⁵⁷。このため、国の機関の組織、所掌事務及び権限等の基本は、国家行政組織法¹⁵⁸に規定され、国の各機関の設置法は、それぞれの機関に分掌された「明確な範囲の所掌事務と権限¹⁵⁹」を規定している。

自衛隊を例に挙げるとすれば、防衛省、自衛隊の行動、活動及び権限等については、防衛省設置法¹⁶⁰及び自衛隊法¹⁶¹に規定されている。自衛隊が行動、

したテロリストによる攻撃によってもたらされている脅威がまだ除去されていない現状において、同理事会決議第千三百六十八号その他の同理事会決議を受けて、国際社会が国際的なテロリズムの防止及び根絶のための取組を継続していること等にかんがみ、テロ対策海上阻止活動を行う諸外国の軍隊等に対し補給支援活動を実施することにより、我が国が国際的なテロリズムの防止及び根絶のための国際社会の取組に引き続き積極的かつ主体的に寄与し、もって我が国を含む国際社会の平和及び安全の確保に資することとする必要がある。これが、この法律案を提出する理由である。」

これに対し、民主党は、次のような理由により、テロ対策特措法の延長に反対した。

「... 米国の自衛権の行使に、日本が参加することは、集団的自衛権の行使をほぼ無制限に認めない限り、憲法上できません。ところが、日本国憲法は集団的自衛権を認めていないというのが、政府の解釈です。当時の小泉首相は、「国際常識論」、「憲法の隙間論」を振りかざして、憲法論議を封殺して、強引に特措法を制定したのです。無原則に軍を海外に派遣することほど危険なことはありません。」

憲法第 9 条は、国権の発動たる武力の行使を禁じています。国際紛争を解決する手段として、武力の行使を認めていません。日本が自衛権の行使、つまり武力の行使ができるのは、我が国が直接攻撃を受けた場合、あるいは我が国周辺の事態で放置すれば日本が攻撃を受ける恐れがある場合に限る、と解釈しています。

さらに、米国であれ他のどの国であれ、その国の自衛権の行使に日本が軍、自衛隊を派遣することは憲法上できないと解釈しています。だから、特措法延長には反対なのです。」

「小沢代表、疑問に答える 民主党はなぜ自衛隊の給油活動継続に反対なのか」（民主党：http://www.dpj.or.jp/special/jieitai_kyuyu/index.html（最終アクセス日 2008.10.23））

¹⁵⁶ 明治憲法下の緊急勅令や独立命令のような制度を廃して、立法権を国会に独占させるため、憲法第 41 条は、国会が、国の唯一の立法機関である旨を規定している。これにより、国会による立法以外の実質的意味の立法（特定の内容の法規範の定立：規範の形式（法律、命令等）を問わず中身を問題とする概念）は、憲法の特別の定めがある場合（議院規則、最高裁判所規則）を除いて、許されない（国会中心立法の原則）。また、国会による立法は、国会以外の機関の参与を必要としないで成立する（国会単独立法の原則）。

¹⁵⁷ なぜなら、まず、我が国の法制度は、法治主義の要請を受け、憲法で保障される基本的人権の尊重を確保するために、「国の機関による活動の内容と権限は、議会在が制定した法律上の根拠に基づかなければならない。」という「法律の留保」の原則に基づいているからである。

¹⁵⁸ 昭和 23 年 7 月 10 日 法律第 120 号。

¹⁵⁹ 国家行政組織法第 2 条第 1 項は、「国家行政組織は、内閣の統轄の下に、内閣府の組織とともに、任務及びこれを達成するため必要となる明確な範囲の所掌事務を有する行政機関の全体によって、系統的に構成されなければならない。」と規定する。

¹⁶⁰ 第 3 条及び第 4 条において、それぞれ防衛省の「任務」及び「所掌事務」が規定されている。

¹⁶¹ 第 6 章が自衛隊の行動を、第 7 章が自衛隊の権限等を規定するとともに、第 8 章（雑則）において、いわ

活動し、その権限を行使するためには、当該法律等における明文の規定が必要とされるわけである¹⁶²。

2 国際法上の明確な根拠

先述したような国際法上の根拠の不明確性を別にした場合、すなわち、国際法上の根拠が明確に規定されている場合においては、国際法の権利及び義務というものが論点となり得る。まず、国際法上の権利の行使については、国際法の主体である国家に当該権利を行使するか否かの裁量が委ねられている。したがって、テロリズム及び大量破壊兵器等の拡散を防止・阻止することを目的とする国際法に関しても、政策的又は外交的考慮を別とすれば、当該国際法において認められた権限の行使を一定限度に止めようが、一切行使しないという選択を行おうが、法的な問題が生じることはない。

他方、国際法上の義務については事情が異なる。「合意は拘束する¹⁶³。」という言葉が示しているとおおり、国際法は、国家間の約束事を規定するという性格を有している。したがって、国際法は、その中心的関心を義務的な事項に置いていると見るのが妥当である。その観点において、国際法上の義務は常にこれを行行使し、遵守することが基本とされるわけである¹⁶⁴。したがって、条約において明示された、例えば、国連安保理の決定決議のように法的に拘束力を有するものについては、当該義務を忠実に履行しなければならない。

ここで問題となるのは、要請又は勧告決議における規定の存在である。すなわち、加盟国に要請された事項が義務的な内容であるのか、又は義務的な性質

ゆる付随的任務が規定されている。

¹⁶² 「... 現在そういう職務は自衛隊法には書いてございませんから、仮にそういうことをやろうとするならば、自衛隊法の改正が要る。言いかえれば、現在それをやれば自衛隊法違反になる...」

(昭和 58 年 2 月 5 日 衆議院予算委員会、角田内閣法制局長官答弁)

¹⁶³ ラテン語起源の成句 (*pacta sunt servanda*) であり、「条約法に関するウィーン条約 (条約法条約)」の本文において引用されている。

「... 自由意思による同意の原則及び信義誠実の原則並びに『合意は守られなければならない』との規則が普遍的に認められていることに ... 。」

Vienna Convention on the Law of Treaties, 1969 (Done at Vienna on 23 May 1969. Entered into force on 27 January 1980.), United Nations, Treaty Series, vol. 1155, at *Preamble*.

¹⁶⁴ 日本国憲法も第 98 条第 2 項において、「日本国が締結した条約及び確立された国際法規は、これを誠実に遵守することを必要とする。」と規定している。また、隊法第 88 条第 2 項は、「... 前項の武力行使に際しては、国際の法規及び慣例によるべき場合にあってはこれを遵守し、かつ、事態に応じ合理的に必要と判断される限度を超えてはならないものとする。」と規定している。

理論的にも、人類が生存している社会というものは法の規則に対する尊重の上に成り立っているがゆえに、法の規則を不当な権力の恣意的な行使に置き換えようとすることは非難の対象となるわけである。したがって、国際法上の義務を真摯に捉えるとともに、現状に適用される限りにおいて、当該義務を尊重しなければならないのである。また、現実的にも相互主義の観点において、他国が引き続き国際法上の義務を尊重することを期待するためには、自国も当該義務に拘束されることに国益を見出す姿勢というものが肝要である。 See J. Head, "The United States and International Law After September 11", *Kansas Journal of Law & Public Policy*, Vol. 11 (2001), p. 2.

を有するものであるのかということである。もちろん、要請・勧告決議は法的拘束力を有していないわけであり、要請に応じないことが、国連憲章違反を構成することとはなり得ない。しかしながら、例えば、対世的義務（*erga omnes obligations*）の類推においていえば、義務的性質を有する事項に対する関与については、より真摯な考慮が必要となる場合がある。なぜなら、対世的義務とは、国家が国際社会全体に対して負う義務と位置付けられているからである。したがって、全ての国家には、当該義務に違反する国家の責任を訴えることが認められるということである¹⁶⁵。

もっとも、強行規範（*jus cogens*）として確立された全ての義務¹⁶⁶が、対世的義務としての性質をも有している一方で、その逆は必ずしも真であるとはいえない¹⁶⁷。すなわち、対世的義務の全てが、一般国際法の絶対的規範から確立されているわけではないのである。これに相当するものとしては、例えば、全地球的な共有財産に関するいくつかの義務と同様に、「人間の基本的権利に関する原則及び規則¹⁶⁸」の下での一定の義務というものがある¹⁶⁹。

上記の文脈で捉えるならば、対テロリズム及び大量破壊兵器拡散に関する多数の多国間条約の存在並びに締約国の数から考量するに、テロリズムの禁止、大量破壊兵器の使用禁止というものが、対世的義務としての性質を有するようになる可能性については、これを肯定的に見るべきであろう。しかしながら、

¹⁶⁵ *Official Records of the General Assembly, Fifty-sixth Session, Supplement 10 (A/56/10)*, articles on Responsibility of States for internationally wrongful acts, article 48 (1) (b). この義務には、「締約国は、すべての場合において、この条約を尊重し、且つ、この条約の尊重を確保することを約束する。」という 1949 年 8 月 12 日のジュネーブ 4 条約（戦地にある軍隊の傷者及び病者の状態の改善に関する条約（第 1 条約）、海上にある軍隊の傷者、病者及び難船者の状態の改善に関する条約（第 2 条約）、捕虜の待遇に関する条約（第 3 条約）及び戦時における文民の保護に関する条約（第 4 条約））の共通第 1 条の規定が含まれよう。

¹⁶⁶ 強行規範の例として最も頻繁に引用されるものとしては、侵略、奴隷制度並びに奴隷取引、ジェノサイド、人種差別・隔離及び拷問の禁止がある。また、他の規則も、いかなる逸脱も認められない規範として、国際社会全体により受容され、かつ認識された場合においては強行規範としての性質を持ち得ることとなる。 *Conclusions of the work of the Study Group on the Fragmentation of International Law: Difficulties arising from the Diversification and Expansion of International Law*, by the International Law Commission at its Fifty-eighth session, in 2006 [hereinafter *Conclusions*], para. 33. さらには、武力紛争において適用される国際人道法の基本的規則及び自決の権利も、上記規範として捉えられている。 *Official Records of the General Assembly, Fifty-sixth Session, Supplement 10 (A/56/10)*, Commentary to article 40 of the draft articles on State Responsibility, paras. (4)-(6). See also commentary to article 26, para. (5). See also Case concerning armed activities on the territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Rwanda), *I.C.J. Reports* 2006, para. 64.

¹⁶⁷ ICJ はバルセロナ・トラクション事件において、「そのような義務とは、例えば現代の国際法においては、侵略行為及びジェノサイドの違法化に由来するものであるし、人間の基本的権利に関する原則及び規則に由来するものとして、奴隷及び人種差別からの保護を含むものである。これらに対応するいくつかの保護される権利は、一般国際法の構成要素となっている...その他のものは、普遍的又は準普遍的な性質の国際的協定により認められたものである。」 Case concerning the Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v. Spain) (Second Phase), *I.C.J. Reports* 1970, p. 3 at p. 32, para. 34.

¹⁶⁸ See, *Id.*

¹⁶⁹ *Conclusions*, supra note 166, para. 38.

現時点において、当該義務が確立されているとはいえない。

第2項 多国間条約により延伸された海上警察権に基づく措置の展望

1 関与の方向性

我が国における海上警察権に基づく措置に係る対応については、先述したとおり、特に、領海内における不法行為に対するものを中心に、極めて積極的であると評価されよう。また、テロリズム防止に関連する諸条約の締結状況を見ても¹⁷⁰、テロリズム及び大量破壊兵器等の拡散に対する懸念という潮流に沿っての国際社会への積極的関与という点において評価されるものである。

他方、「多国間条約により延伸された海上警察権に基づく措置」の中心となっていくであろう SUA 議定書の締結に関しては、当該議定書の義務の完全履行及び権能の裁量的行使に必要な国内法整備するうえで、今後解決しなければならない難問が多く存在することは、すでに述べたとおりである。しかし、この問題は、個別の問題としてではなく、包括的な枠組みで捉えるべきであろう。

例えば、海上警察権に基づく措置という法的枠組みとは別に、大量破壊兵器等の拡散を海上において阻止することの実効性を強化しようとする活動の枠組みとして PSI というものがある。我が国が、PSI 関連活動を実施するにあたっては、多くの法的な課題が存在する。しかし、PSI 関連活動に関わる国際社会の動向は、将来的に、他国による自国籍船舶への乗船、検査及び貨物押収に対する同意や、必要に応じた法的枠組みの見直し又は強化を考慮するという方向にある。この背景には、諸外国も、多かれ少なかれ自国の国内法上の問題を抱え、また、新たな国際法の必要性をも見据えた法的枠組みの再構築を認識している現状があると思料する。

PSI への関与は、大量破壊兵器拡散防止に有効であると認められる。したがって、今後の対応としては、PSI にどの程度まで関与するか、例えば、現行法の枠組みのみで関与するのか、あるいは、何らかの新たな法令整備を行うのか等を検討する必要がある。具体的にいえば、SUA 議定書の義務規定については、国内法による完全な担保をなし得るように法整備を実施することが必要となる。一方、権能規定については、我が国の法制度に馴染まない部分については当該権能を留保することも選択肢の一つとなろう。その代わり PSI の他の分野、例えば実効性の中核とされる情報共有 (Information-sharing) シス

¹⁷⁰ 注 49 を参照せよ。

テムの構築及び維持・管理等において、貢献することを目指すのかということである¹⁷¹。つまり、国際的枠組への積極的関与において、法的側面からの関与と実効的側面における関与とのバランスを考慮することが肝要とされるわけである。

2 関与の主体

多国間条約により延伸された海上警察権に基づく措置の我が国における主担任は、将来的にも警察機関としての保安庁であろう。確かに、警察活動と武力行使の境界というものは、従来に比して不明瞭になっており、テロリストがその目的達成のために使用する手法・手段の激化というものが、その不明瞭性に拍車をかけているといえよう。しかしながら、自衛権発動の要件となる武力攻撃を構成するレベルに達しない限りにおいては、軍隊により対応する場合であっても犯罪として取り扱うべきであることについては、これまでの議論において、その妥当性を検証してきたところである。

犯罪対応に軍隊を活用することについて、現行法においては、海上警備行動が下令された場合、海上自衛隊も保安庁と同様の措置をとり得ることとされている。しかしながら、これは現実的な観点から見れば、武装した疑いのある工作船等に対応する場合、それも、当該工作船等の抵抗を鎮圧する段階に限られるのではないであろうか。一般的な警察活動に軍隊を使用することについては、我が国における過去の経緯、あるいは米国の例を見ても一定の傾向が見出せる。

例えば、旧保安庁法¹⁷²に基づく保安隊及び海上警備隊はあくまでも警察組織として規定され、同法には、現行の防衛出動に相当する規定はなく、自衛隊法における治安出動に該当する「出動¹⁷³」時には、司法警察職員としての現

¹⁷¹ これは極めて重要な要素であると思料される。なぜなら、乗船しての検査というものの焦点は、検査を実施すること自体の重要性から、「誰が、何を輸送しているのか、また、輸送しようとしているのか」という疑問に係る妥当、かつ有用なデータ及び情報の必要性に移行しているといえるからである。

¹⁷² 昭和 27 年 7 月 31 日 法律第 265 号。なお、昭和 29 年 6 月 9 日に保安庁法を全部改正する形で「防衛庁設置法（昭和 29 年 6 月 9 日 法律第 164 号）」が公布され、同時に保安隊・警備隊に代わる組織を定める法律として自衛隊法（昭和 29 年 6 月 9 日 法律第 165 号）が公布された。両法とも同年 7 月 1 日施行。

¹⁷³ 同法第 61 条（命令出動）は、次のとおり規定していた。

- 1 内閣総理大臣は、非常事態に際して、治安の維持のため特に必要があると認める場合には、保安隊又は警備隊の全部又は一部の出動を命ずることができる。
- 2 内閣総理大臣は、前項の規定による出動を命じた場合には、出動を命じた日から二十日以内に国会に付議して、その承認を求めなければならない。但し、国会が閉会中の場合又は衆議院が解散されている場合には、その後最初に召集される国会においてすみやかにその承認を求めなければならない。
- 3 内閣総理大臣は、前項の場合において、不承認の議決があつたとき又は出動の必要がなくなった場合には、すみやかに保安隊又は警備隊の撤収を命じなければならない。

また、同法第 64 条（要請出動）は、次のとおり規定していた。

- 1 都道府県知事は、治安維持上重大な事態につきやむを得ない必要があると認める場合には、当該都道府県公安委員会と協議の上、内閣総理大臣に対し保安隊又は警備隊の部隊（「部隊」という。以

行犯人逮捕及び緊急逮捕の権限が付与されていた¹⁷⁴。新たに制定された自衛隊法においては、新たな任務として防衛作用が規定されるとともに、警察作用も継続した任務として規定された¹⁷⁵。しかしながら、装備・教育が警察の範囲を超えるとの理由により¹⁷⁶、行動時の司法警察権行使については削除されたとされている。したがって、自衛隊警務官を除き、自衛官が行動の際に行使し得る警察権は、行政警察権¹⁷⁷に限定されているが、これに関しては二つの側面からの論点が提起されよう。一つは、行政警察権のみで十分であるのかという問題である。これについては、自衛隊法制定時の司法警察権削除により説明がなされ得るものである。他方、司法警察権削除の理由である装備・教育の限度というものを逆の側面からみた場合、教育の限界¹⁷⁸というものが行政警察権にも当てはまるのではないかという問題がある。例えば、行政警察権の行使については、警察機関に臨機応変的な裁量権を与えている場合が多く、警職法、庁法等の行政警察権を規定する法律では、例えば「必要な最小限度におい

下同じ。)の出勤を要請することができる。

- 2 内閣総理大臣は、前項の要請があり、事態やむを得ないと認める場合には、部隊の出勤を命ずることができる。
- 3 都道府県知事は、事態が収まり、部隊の出勤の必要がなくなったと認める場合には、内閣総理大臣に対しすみやかに部隊の撤収を要請しなければならない。
- 4 内閣総理大臣は、前項の要請があつた場合又は部隊の出勤の必要がなくなったと認める場合には、すみやかに部隊の撤収を命じなければならない。
- 5 都道府県知事は、第一項に規定する要請をした場合には、事態が収まった後、すみやかにその旨を当該都道府県の議会に報告しなければならない。

¹⁷⁴ 出勤時の権限として、「警察官職務執行法(昭和23年7月12日法律第136号)の準用(保安庁法第69及び73条)」、「刑事訴訟法(昭和23年7月10日法律第131号)に規定する司法警察職員としての、現行犯人の外、同法第210条の規定による被疑者の逮捕(保安庁法第72及び73条)」が規定されていた。

¹⁷⁵ 自衛隊法第3条第1項は、「自衛隊は、我が国の平和と独立を守り、国の安全を保つため、直接侵略及び間接侵略に対し我が国を防衛することを主たる任務とし、必要に応じ、公共の秩序の維持に当たるものとする。」と規定する。

¹⁷⁶ 「... 警察というものは、個人を追究することだと思う。だからその意味では、ちょっとしたガスでその行動をとめるというようなことは、そのことによってその群集の行動が停止されても、別に生命に関係ない。ところがバズーカ砲だとか、戦車だとか、機関銃だとかいうことになると、そこにいた群集の誰がやつたかわからないのに、警察がそういうことをやるのは、警察が積極的に個人を損傷することになる。憲法の基本的人権のもとになっている生命権を奪うことになると、そういうことを警察ではやれないと思います。ところが軍隊は、そういうことをやっている。そういう意味で今の保安隊の装備や教育は、まさに警察の範囲を超えているじゃないか。警察官等職務執行法では、今度現行犯でない場合には、司法官憲の逮捕令状によってでなければ逮捕できないというくらいになるのでありまして、それが警察官の職務の基本になっております。

... 自衛隊というものは、軍隊でなく、警察の変形だということを言うために、この法律にも警察官解職職務執行法を頻りに引いているのです。やはりそれが基礎でなければならないと思うのです。」

(昭和29年5月18日参議院内閣委員会、中村哲法政大学教授(公述人)公述。)

¹⁷⁷ 犯罪の発生とは直接関係はなく、個人の生命、身体、財産の保護、犯罪の予防等、公共の安全と秩序を維持するための権限であり、例えば、立入検査(庁法第17条)及び停船・退去などの移動等の措置(庁法第18条)等の規定に基づき行使される。

¹⁷⁸ 「『司法警察職員としての権限』を削除したのは、自衛隊が防衛を主任務とし、いわゆる『Armed Forces』としての教育訓練に専念し、強化する必要から、出勤を命ぜられる全自衛官に対し司法警察事務の教育を行うことは困難となる理由によつたのである。」宮崎弘毅「防衛二法と自衛隊の任務遂行権限(その1)」、『国防』第26巻第12号(朝雲新聞社、1977年)106頁。

て用いるべきもの¹⁷⁹⁾のように、とり得る手段の限界を具体的には示さず、警察比例の原則によることを包括的に規定している。すなわち、このような規定に基づいて権限を行使するためには、刑事訴訟法の詳細な規定に従って行使される司法警察権よりも、高い知識及び練度並びに経験というものが要求されるのではないかということである。

米国の場合を見るに、憲法又は議会の法令により明確に許可された場合の他、米陸軍又は空軍¹⁸⁰⁾の軍人及び資源を民兵隊¹⁸¹⁾として使用し、または、別の状況において国内法の執行のために使用することは、「*Posse Comitatus* 法¹⁸²⁾」により禁止されている。しかしながら、国防省は、法執行の目的のため、装備（関連の補給品又は予備品を含む）、基地又は研究設備を連邦、州又は地方の法執行当局に使用させることができる¹⁸³⁾、とされている。

この理由は、歴史的に米国が、軍隊の自国市民に対する武器使用を認めることには躊躇してきたことで説明がなされ得るわけである。米国市民に対する武器使用は原則的に、法執行の権限、すなわち、国内法違反者に対し、地方及び州警察並びにその他の連邦機関により最後の手段としてとられる措置と考えられてきたからである¹⁸⁴⁾。

¹⁷⁹⁾ 警職法第 1 条第 2 項は、「この法律に規定する手段は、前項の目的のため必要な最小の限度において用いるべきものであって、いやしくもその濫用にわたるようなことがあってはならない。」と規定する。

¹⁸⁰⁾ さらに、*Title 10 U.S. Code, Section 375* は、合衆国海軍及び海兵隊を含む国防省のすべての部門が法により承認される場合を除き、文民の法執行活動に直接参加しないことを確保するため、国防省が規則を定めることを要求している。しかしながら特筆すべきは、同法の禁止規定は海軍省の一部として活動している場合においても、米国沿岸警備隊には適用されない。U.S. Department of the Navy, Office of the Chief of Naval Operations, *The Commander's Handbook on the Law of Naval Operations*, Edition July 2007 (NWP1-14M)(2007) [hereinafter *The Commander's Handbook*], para. 3.11.3.1.

¹⁸¹⁾ 文民の法執行機関が治安を維持し、重罪人を逮捕する際に支援する部隊、いわゆる、ポセ・コミテイタス (*posse comitatus*) である。

¹⁸²⁾ *Title 18 U.S. Code, Section 1385*. 事例研究を含めたポセ・コミテイタス法の詳細については、Gilligan, M. "Opening the Gate?: An Analysis of Military Law Enforcement Authority over Civilian Lawbreakers on and Off the Federal Installation", *Military Law Review*, Vol. 161 (1999) を参照せよ。

¹⁸³⁾ *The Commander's Handbook*, supra note 180, para. 3.11.3.2.3.

例えば、指定されたプラットフォーム（艦艇及び航空機）が米沿岸警備隊の法執行特派部隊（Law Enforcement Detachments）（以下、LEDETs）を乗せて、麻薬取引地域を哨戒するために常時利用可能であり、米海軍艦艇に乗船した法執行特派部隊員は、捜索、財産の押収及び米国法に違反する疑いのある者の逮捕を行う権限を有している。 *Id.*

より正確に言えば、対麻薬哨戒を実施する海軍艦艇には、LEDETs を乗艦させることが法により要求されているのである。 *Title 10 U.S. Code, Section 379*.

また、海軍艦艇が麻薬密輸船を阻止する場合、当該艦艇は一時的に、沿岸警備隊部隊としての法執行権限を表すために、沿岸警備隊の戦術統制 (tactical control) 下に移り、沿岸警備隊の旗章を掲げなければならないのである。 D. Daniels, "How to Allocate Responsibilities Between the Navy and Coast Guard in Maritime Counterterrorism Operations", *University of Miami Law Review*, Vol. 61 (2007), p. 483.

さらに、沿岸警備隊が、捜索、財産の押収及び逮捕を行うに際し、海軍の人員及び装備を使用することが認められるわけであるが、海軍軍人によるいかなる法執行活動（対象船舶を強制的に停船させるための航行機能低減化射撃 (disabling fire) を含む。）も、沿岸警備隊士官の乗艦・監督下で行われなければならないのである。 *Id.*, p. 484.

¹⁸⁴⁾ 2005 年 6 月に発布された米軍のための常備交戦規定・常備武器使用規定 (CHAIRMAN OF THE JOINT

我が国の今後の展望においても、資源の有効活用という側面からのみではなく、法執行の本質という側面からの再考も必要ではなからうか。

第3項 恒久的国連決議に基づく海上阻止活動の展望

1 措置の制限

現状において、海上自衛隊の部隊が、他国の海軍部隊と共同で海上阻止活動を実施することは想定され得ない。したがって、我が国の法的制約に起因する実施措置の制限というものは、自己、すなわち海上自衛隊の部隊に関連する範囲のみで収束又は完結するものである。しかしながら、海上阻止活動の総体において、欠損をもたらす可能性については、これを否定し得ない。

また、運用形態においては、過去の国連決議に基づく禁輸執行で実施されたような参加各国の部隊が概略の地理的区域を分担する方式がとられる場合、海上自衛隊の部隊が担任する区域内に限れば、措置の制限自体に起因する問題が他国部隊に及ぼす影響はない。しかしながら、海上阻止活動全体、すなわち、複数の区域を鳥瞰した場合には、措置の上限に粗密が生じることとなり、活動自体の実効性を減ずる可能性があることは否めない。

ここでは、視点を変えて、多国籍の部隊による活動の実効性を論ずるうえでの要点とされている、いわゆる「交戦規定 (Rules of Engagement) (以下、ROE)」について、検討を加える。

多国籍の活動に参加する各国の海軍部隊は、当然のことながら安保理決議を含む国際法、自国の国内法及び ROE の制限の下で行動することとなる。もし、多国籍の部隊に適用される共通の ROE が存在すれば、当然、その制限をも受けることとなる。しかしながら、制限という視点を置き換えれば、共通の ROE により提供される、相互認識及び措置上限の明確性の共有というものが、活動自体の実効性及び円滑性に寄与するものであることも明らかである。これまでも、多国籍部隊による活動において、共通の ROE が必要であることは認

CHIEFS OF STAFF, INSTR. 3121.01B, STANDING RULES OF ENGAGEMENT/STANDING RULES FOR THE USE OF FORCE FOR U.S. FORCES) においては、前者 (常備交戦規定) が本質上、米国領海外において適用し、後者 (常備武器使用規定) が本質上、米国領土・領海内において適用するとされている。 See, S. Henseler, "Self-Defense in the Maritime Environment under the New Standing Rules of Engagement/Standing Rules for the Use of Force (SROE/ SRUF)", *Naval Law Review*, Vol. 53 (2006), p. 211.

自衛における武器使用に関し、後者において規定されている定義及び手順を包括的に分析すれば、米国領土・領海内においては、自衛のための武器使用を行うか否かを決定するに際し、領海外とは異なる思考過程が要求されていることが明らかである。簡単にいえば、近傍に米国市民が存在する場合、自衛のために行動する米軍部隊には、より厳格な要求が課せられているということである。海外においては、自衛のための武力行使を許可する「契機 (trigger)」は、より緩和的である。 See, *Id.*, p. 222.

識され続けてきたが¹⁸⁵、その発展は妨げられてきたのである。その理由としては、一国の軍隊においてさえも ROE の取り扱いは十分過ぎるほど困難であるのに、複数の国々にとって矛盾のない ROE を作成しようとした場合、問題は幾何級数的に増加するということである¹⁸⁶。すなわち、ROE は妥当する国際法及びそれぞれの自国の国内法に従って作成されなければならない。しかしながら、戦略上、作戦上及び政策上の理由から ROE が、国際法又は国内法の要求するところよりも制限的なものになることがしばしばである¹⁸⁷。参加各国の国内法は当然に異なるわけであるし、各国の戦略、作戦及び政策も、他国のそれらと一致するものではない。特に、我が国のように複雑な法的制約を有する国を含んだ多国間共通の ROE の作成は非常に困難を伴うことが予想されるわけである¹⁸⁸。

このように、参加国の措置の上限が多様な場合、海上阻止活動の円滑な遂行にとっては、障害となり得るであろう。しかしながら、措置上限の最も低い参加国の措置が障害 (bottleneck) としての活動全体の措置上限となるものではないことから、活動自体を阻害するものとはなり得ない¹⁸⁹。

したがって、多国籍の阻止活動に参加するという理由のみにより、国内法上の制約を除去又は緩和しなければならないという議論に直結するものではないわけである。

2 常設海上阻止部隊への参加

仮に、海上自衛隊の部隊が常設海上阻止部隊に参加したとしても、我が国の周辺海域における活動の機会を与えられることは見込まれないであろう。もっとも、これは国際法又は国内法に係る問題ではなく政治的、かつ外交的な配慮に基づくものである。例えば、SUA 議定書採択の一年後、2006 年 10 月 9 日

¹⁸⁵ See e.g., R. Zeigler, "Ubi sumus? Quo Vadimus? Charting the Course of Maritime Interception Operations", *Naval Law Review*, Vol. 43 (1996), pp. 48-52; W. Heinegg, "The Legality of Maritime Interception/Interdiction Operations Within the Framework of Operation ENDURING FREEDOM", *Naval War College International Law Studies*, Vol. 79 (2003), p. 257.

¹⁸⁶ M. Spence, "Lessons for Combined Rules of Engagement", *Naval Institute Proceedings*, Vol. 126, No. 10 (2000), pp. 56-60.

¹⁸⁷ C. Allen, "Limits on the Use of Force in Maritime Operations in Support of WMD Counter-Proliferation Initiatives", *U.S. Naval War College International Law Studies*, Vol. 81 (2006), p. 84.

¹⁸⁸ もちろん、困難ではあるが不可能なものではない。しかし、参加国全ての国内法上の制約等を網羅的に考慮し、かつ全体として矛盾の生じない ROE を目指すこととなれば、その内容は極めて膨大なものとならざるを得ず、実用に供するか否かという点において疑問を呈さざるを得ないであろう。したがって、参加各国の最大公約数を求めるとするならば、海上阻止活動における重要な措置要素、すなわち、武器の使用を含む強制的な措置が参加各国の国内法上又は政策上、実施され得るか否かという点等を簡易に、かつ行列 (matrix) 的に表したものが、これに相当すると考えられる。当該「簡易表」を有用な情報共有・交換手段として活用しつつ、自国の ROE に従って活動を実施するという形態が、最も蓋然性を有しているのではないであろうか。

¹⁸⁹ 逆に、レジーム内の覇権に対する平衡器 (balancer) としての役割、例えば、レジームが均衡性を失った過度な措置をとろうとする場合の防止装置となり得るという利点も認められよう。

の北朝鮮による核実験を受けて、安保理は、10月14日、決議第1718号を採択した。決議案策定の経緯において、当初、米国は、公海上の臨検を加盟国が実施する旨を草案に盛り込んでいた。しかし、中国等の反対により最終的には、「加盟国は、国内法に従い、かつ、国際法と整合性をとりつつ、必要に応じて貨物検査を含めた協調的行動を要請される。」という表現¹⁹⁰に収斂した¹⁹¹、とされている。この件を見ても、中国が、我が国や米国の艦艇が北東アジアにおいて強制的措置を含む行動をとることに対する深刻な懸念を有していることの証左となろう¹⁹²。

それでは、最近活発に議論されている自衛隊を海外に派遣するための恒久法の制定を受けて、海上自衛隊の部隊を周辺国に懸念を及ぼさないような地域における海上阻止活動のために派遣するという結論が導かれるのであろうか。この点に関しては、憲法解釈との係わりを有するものであることから、次の第4項において展望することとする。

第4項 憲法上の制約に係る考察

1 海外派兵・派遣との関連

国際協力の分野における日本の関与の在り方と憲法第9条との関係では、憲章上の国連軍、多国籍軍、PKO等の国際の平和及び安全の維持を目的とした諸活動に対し、自衛隊を派遣することが可能か否かという問題が、最大の争点となっている。

まず、海外派兵という点に関していえば、海外派遣との区別という点が重要である。海外派兵とは、「武力行使の目的をもって武装した部隊を、他国の領土、領海、領空に派遣すること。」とされており、我が国の憲法上、許容され

¹⁹⁰ 「すべての加盟国は、この規定の要求の遵守を確保し、これにより、核、化学又は生物兵器、その運搬手段及び関連する物資の不正な取引を阻止するため、必要に応じ、自国の権限及び国内法令に従い、かつ、国際法に適合する範囲内で、協力行動（北朝鮮への又は北朝鮮からの貨物の検査によるものを含む。）をとることが要請される。」 S. C. Res. 1718, U.N. Doc. S/RES/1718 (October 14, 2006), art. 8 (f).

¹⁹¹ See, Security Council, 5551st meeting, October 14, 2006 (S/PV. 5551), p. 4.

¹⁹² 国連安保理の恒久的決議に基づく海上阻止活動の実現性に関し、その常任理事国である中国の持つ影響力を考慮しないわけにはいかない。また、地域の大国として当該地域における海上阻止活動部隊の活動自体の可否に及ぼし得る影響をも看過することはできない。したがって、中国が積極的に海上阻止活動に参加、例えば、人民解放軍海軍が常設海上阻止活動部隊に参加すること等は期待しないまでも、消極的な関与を得る必要は認められよう。すなわち、中国の理解を得る、または中国の許容する活動を実施するということである。考えられ得る方策としては、まず、北東アジアにおいて必要な場合に活動する常設海上部隊を周辺国との利害関係の少ない国（例えば、カナダ、ニュー・ジーランド等）の海軍部隊で構成することである。また、過度な活動及び錯誤を回避するために、第4章第3節第2項4(3)において提言したような「対象船舶特定メカニズム」、すなわち、「必要な情報を収集・評価し、その結果をレジーム参加国で共有するシステム」及び「安保理の監督の下、最終的な意思決定を行うための世界的及び／又は地域的機関」という二つのシステムで構成されるものを活用することにより、中国に限らず、周辺国の懸念は大きく減ぜられることが予想されるわけである。

得ないことは明らかである¹⁹³。他方で、海外派遣については、無条件ではないが憲法上も認められる場合があり得るといふ、より緩和的な解釈がなされている¹⁹⁴。

また、これまでの自衛隊等の PKO 及び国際緊急援助隊への派遣、「テロ特措法（現在は、補給支援特措法）」及び「イラクにおける人道復興支援活動及び安全確保支援活動の実施に関する特別措置法¹⁹⁵」（以下、イラク特措法）に基づく自衛隊の派遣という実行を見るに、武力の行使を伴わない自衛隊の海外派遣自体は憲法上も、許容されている¹⁹⁶、とするのが妥当であろう。

それでは、仮に恒久的国連決議に基づく常設海上阻止部隊というものが実現した場合、これに海上自衛隊が参加することに関しての問題が生じ得るであろうか。まず、恒久的国連決議に基づく海上阻止活動の性格については、過去の国連禁輸執行の類推から、これを武力行使と位置付けることはできない¹⁹⁷。したがって、海上自衛隊の参加に係る法的な問題とはなり得ない。それよりも、ここで考慮されなければならないことは、我が国の憲法解釈における「戦力」との整合であろう。これに関して現在集約されている見解としては、我が国が自衛のための必要最小限度の実力を保持することは、憲法第 9 条の禁止する

¹⁹³ 自衛隊の海外出動を為さざることに關する決議

「本院は、自衛隊の創設に際し、現行憲法の条章と、わが国民の熾烈なる平和愛好精神に照し、海外出動はこれを行わないことを、茲に更めて確認する。

右決議する。」（昭和 29 年 6 月 2 日 参議院本会議、自衛隊の海外出動禁止決議）

「只今の本院の決議に対しまして、一言、政府の所信を申し上げます。

申すまでもなく自衛隊は、我が国の平和と独立を守り、国の安全を保つため、直接並びに間接の侵略に対して我が国を防衛することを任務とするものでありまして、海外派遣というような目的は持っていないのであります。従いまして、只今の決議の趣旨は、十分これを尊重する所存であります。」（昭和 29 年 6 月 2 日 参議院本会議、木村保安庁長官発言）

¹⁹⁴ 「... いわゆる海外派兵ということにつきましては、一般的に言えば武力行使の目的を持って武装した部隊を他国の領土、領海、領空に派遣することである、こういうふうな定義づけて説明されております。このような海外派兵は、一般には自衛のための必要最小限度を超えるものでございますから、そういう意味で憲法上許されないということでございます。

これに対しまして、いわゆる海外派遣ということでございますが、これまた明確な定義を今まで必ずしもしておりませんが、武力の行使の目的を持たないで部隊を他国へ派遣すること、これは憲法上許されないわけではないと考えております。ただ、法律上自衛隊の任務、権限、こういうことについて規定されていないものにつきましてはその部隊を他国へ派遣することはできない、こういうことで、これは従来政府がしばしばお答えしているところでございます。」（平成 1 年 10 月 16 日 衆議院予算委員会、工藤内閣法制局長官答弁）

¹⁹⁵ 平成 15 年 8 月 1 日 法律第 137 号。

¹⁹⁶ 平成 20 年 4 月 17 日に名古屋高等裁判所で言渡された「自衛隊のイラク派兵差止等請求控訴事件」の判決において、当裁判所は「傍論」の形ではあるが、「イラクでは、多国籍軍と国内の武装勢力の間で国際的な武力紛争が行われ、特に首都バグダッドは多数の犠牲者が出ている地域で、イラク復興特別措置法にいう『戦闘地域』に該当する」と認定。多国籍軍の兵士をクウェートからバグダッドへ空輸する空自の活動について「戦闘行為に必要な不可欠な後方支援を行っており、他国による武力行使と一体化した行動」と述べ、武力行使を禁止した憲法第 9 条第 1 項とイラク特措法第 2 条第 2 項、活動地域を非戦闘地域に限定した同条第 3 項に違反すると判断した。もっとも、本判決は、自衛隊の派遣そのものを違憲としたものではなく、活動の一部についての判断である点に留意する必要がある。

¹⁹⁷ 憲章第 42 条に基づく国連軍による封鎖等の軍事的措置（武力行使）と見なすことはできないし、第 51 条に基づく個別的自衛権でも集団的自衛権の行使（武力行使）でもない。

ところではない¹⁹⁸、また、自衛隊は我が国を防衛するための必要最小限度の実力組織であるから憲法に違反するものではない¹⁹⁹、ということであろう。すなわち、自衛のために必要な最小限度の実力を超えるものを「戦力」とするのが、現在の政府統一見解²⁰⁰である²⁰¹。

上記見解と常設海上阻止部隊への自衛隊の参加との整合性については、「恒久的決議に基づく常設部隊」というものが鍵となろう。つまり、「恒久的」及び「常設」という用語からは、将来にわたりほぼ常時、一定規模の部隊が海上阻止部隊として拘束されるという可能性が導かれるわけである。先述したとおり²⁰²、当該海上阻止部隊が常時、洋上の一定区域において待機しているという運用形態のみではなく、港湾等の泊地における待機というものも、部隊展開中のかなりの期間を占めることが予測される。しかし、海上自衛隊の部隊が北東アジア以外の地域に展開されるとした場合、当該待機も外国領域におけるもの、すなわち、一定規模の部隊が常時、我が国領域外に在るという状態となろう。その際に、常続的に海外に在る部隊が、我が国の自衛のために必要な最小限の実力の余剰ではないのかという疑念が生じないとはいえないわけである。

¹⁹⁸ 「憲法第 9 条は御承知のように第 1 項におきまして国際紛争を解決する手段として武力の行使というものははっきり放棄いたしております。この第 1 項の解釈につきましては大体において説は一致しておりますが、これにつきましては、日本は固有の自衛権というものを独立国である以上放棄したものではない、従いまして他国から急迫不正の侵害を受けた場合に、その自衛権を行使するという形において武力抗争をすることも第 1 項は放棄したものではないということも、これも大体通説と考えてよろしいと思います。ただ問題は第 2 項に参りまして、第 2 項に前項の目的を達するために陸海空軍その他の戦力は保持しないという規定がございます。この意味につきましてこれはいろいろ説もあるわけでございますが、第 1 項におきまして、国は自衛権、あるいは自衛のための武力行使ということを当然独立国家として固有のものとして認められておるわけでありまして、第 2 項はやはりその観点と関連いたしまして解釈すべきものだ、かように考えるわけでございます。…従いまして国家が自衛権を持つておる以上、国土が外部から侵害される場合に国の安全を守るためにその国土を保全する、そういうための実力を国家が持つておることは当然のことでありまして、憲法がそういう意味の、今の自衛隊のごとき、国土保全を任務とし、しかもそのために必要な限度において持つておる自衛力というものを禁止しておるということは、当然これは考えられない、すなわち第 2 項におきまして陸海空軍その他の戦力は保持しないという意味の戦力にはこれは当らない、さように考えます。」

(昭和 29 年 12 月 21 日 衆議院予算委員会、林内閣法制局長官答弁)

¹⁹⁹ 「憲法 9 条 2 項に言います戦力は、これは、政府は従来から憲法 9 条の 1 項が自衛権、我が国の固有の自衛権は否定しておりませんので、その自衛権の裏づけとなります自衛のため必要最小限度の実力というものは、これは戦力に該当しない、それを超える実力が戦力であると、このように従前から申し述べているとおりでございます。」

(昭和 62 年 5 月 12 日 参議院予算委員会、味村内閣法制局長官答弁)

²⁰⁰ 「戦力とは、広く考えますと、文字どおり、戦う力ということでございます。そのような言葉の意味だけから申せば、一切の実力組織が戦力に当たるといってよいでございましょうが、憲法第 9 条第 2 項が保持を禁じている戦力は、右のようなことばの意味どおりの戦力のうちでも、自衛のための必要最小限度を越えるものでございます。それ以下の実力の保持は、同条項によって禁じられてはいないということでございます。この見解は、年来政府のとっているところでございます。」

(昭和 47 年 11 月 13 日 参議院予算委員会、吉國內閣法制局長官答弁)

²⁰¹ もっとも、何が自衛のための必要最小限の実力に当たるかは、「具体的にはその時々国際情勢で決めていくほかはない」(昭和 36 年 4 月 13 日 衆議院内閣委員会、林内閣法制局長官答弁)、あるいは、「国内、国情あるいは世界情勢、科学技術の進歩等によって決めるべき」(昭和 38 年 6 月 25 日 参議院内閣委員会、池田内閣総理大臣答弁)として、相対的なものとされている。

²⁰² 本稿第 4 章第 3 節第 1 項 2。

確かに、隊法が改正され²⁰³、いわゆる国際協力・国際貢献というものが、自衛隊の本来任務とされたわけであるが²⁰⁴、それは、あくまでも主たる任務（直接侵略及び間接侵略に対する我が国の防衛）の遂行に支障を生じない限度において行うこととされているわけである。また、本改正自体が、「戦力」に関する従来の政府解釈を変更するという見解も出されてはいないわけである。

平成 13 年 11 月以来、七年以上にわたり継続²⁰⁵されている海上自衛隊のインド洋派遣の実例から類推すれば、現在の派出形態である補給艦及び護衛艦各一隻程度のものであれば、「戦力」解釈との整合性はとれるであろう。しかし、常設海上阻止部隊への派出が、より規模の大きなものとなった場合に、問題点として指摘される可能性は否定できないであろう。

「自衛のための必要最小限」の枠外として整理するという方策も、理論上は考えられるが、海上自衛隊の部隊を使用するという実体には変わらないことから、本質的、かつ根本的な解決をもたらすものではないと思料する。

2 多国籍部隊との関連

次に、仮に上記の問題が解決され、海上自衛隊が派遣されるとした場合、いかなる問題が生じ得るであろうか。海上自衛隊の部隊のみで阻止部隊が構成される場合には、安保理決議及び国内法上の限度内で活動する限りにおいて何らの問題も生じ得ない。問題が生じる可能性があるのは、他国の部隊とともに活動を実施するという場面においてである。

この問題、すなわち、一般的な用語でいうところの多国籍部隊に関する政府の見解としては次のように集約されよう。

- (1) 正規の国連軍（憲章第 42～43 条）への参加については、当該国連軍自体が現実のものとなっていないことから、明確な見解は提示されてはいないが、憲法上の疑義があると考えられている²⁰⁶。

²⁰³ 防衛庁設置法等の一部を改正する法律（平成 18 年 12 月 22 日 法律第 118 号）

²⁰⁴ 隊法第 3 条（自衛隊の任務）に、次の第 2 項が追加された。

2 自衛隊は、前項に規定するもののほか、同項の主たる任務の遂行に支障を生じない限度において、かつ、武力による威嚇又は武力の行使に当たらない範囲において、次に掲げる活動であって、別に法律で定めるところにより自衛隊が実施することとされるものを行うことを任務とする。

1. 我が国周辺の地域における我が国の平和及び安全に重要な影響を与える事態に対応して行う我が国の平和及び安全の確保に資する活動
2. 国際連合を中心とした国際平和のための取組への寄与その他の国際協力の推進を通じて我が国を含む国際社会の平和及び安全の維持に資する活動

²⁰⁵ 厳密には、テロ特措法の失効による派遣部隊の撤収から補給支援特措法に基づく補給活動の再開までの約三か月弱の中断があった。

²⁰⁶ 「... 現在の国連憲章第 42 条、43 条に規定されております国連軍につきましては、従前から私どもが申し上げておりますように、憲法 9 条の解釈、運用の積み重ねから推論いたしますと、我が国がこれに参加することには憲法上の疑義があるというふうに考えているわけでございます。」

(2) PKO のための「国連軍」に参加することは、当該「国連軍」の目的・任務が武力行使を伴うものであれば、自衛のための必要最小限度の範囲を超えるものとなり、憲法上許されないと考えられている²⁰⁷。

(3) PKO のための「国連軍」に協力することは、当該「国連軍」の目的・任務が武力行使を伴うものであっても、それがすべて許されないわけではなく、当該「国連軍」の武力行使と一体となるようなものは憲法上許されないが、当該「国連軍」の武力行使と一体とならないようなものは憲法上許されると解される²⁰⁸。

すなわち、正規の国連軍以外のいわゆる多国籍軍については、そもそも武力行使を目的としたものへの参加は認められないものの、武力行使と一体化しない形態（参加に至らない協力）であれば、自衛隊の活動が認められる余地はある、ということである²⁰⁹。

憲法問題でございますから、疑義がある限りは我が国としてこれをしてはいけないわけでございますが、ただ、断定的に結論を述べておらないゆえんのところは、要するにまだ国連軍というのは、このような憲法上の正規の国連軍の話でございますが、いまだ設けられたことがなく、そのための前提となる特別協定もいかなる内容になるか不明であります。...

それを若干申し上げますと、要するに、国連軍への参加というのは、我が国の主権行為が基点になることは間違いございません。ただ、その上で、その参加をした我が国の組織が国連軍の中でどう位置づけられ、それに対する指揮の形態がどうなるのか、あるいは撤収の要件あるいは手続がどう定められるのかということが、その参加した我が国の組織の行動がなお我が国の武力の行使に当たるかどうかという評価にやはり決定的な影響を及ぼす。したがって、特別協定が決まらなければ、そのあたりの確定的な評価ができない、こういうことでございます。」（平成 10 年 3 月 18 日 衆議院予算委員会、大森内閣法制局長官答弁）

²⁰⁷ 1 いわゆる「国連軍」に対する関与のあり方としては、「参加」と「協力」とが考えられる。

2 昭和 55 年 10 月 28 日付政府答弁書にいう「参加」とは、当該「国連軍」の司令官の指揮下に入り、その一員として行動することを意味し、平和協力隊が当該「国連軍」に参加することは、当該「国連軍」の目的・任務が武力行使を伴うものであれば、自衛隊が当該「国連軍」に参加する場合と同様、自衛のための必要最小限度の範囲を超えるものであって、憲法上許されないと考えている。

3 これに対し、「協力」とは、「国連軍」に対する右の「参加」を含む広い意味での関与形態を表すものであり、当該「国連軍」の組織の外にあって行う「参加」に至らない各種の支援をも含むと解される。

4 右の「参加」に至らない「協力」については、当該「国連軍」の目的・任務が武力行使を伴うものであっても、それがすべて許されないわけではなく、当該「国連軍」の武力行使と一体となるようなものは憲法上許されないが、当該「国連軍」の武力行使と一体とならないようなものは憲法上許されると解される。

（平成 2 年 10 月 26 日 衆議院国際連合平和協力に関する特別委員会、中山外務大臣答弁）

²⁰⁸ 同 上。

²⁰⁹ 自衛隊の多国籍軍参加に関する質問主意書

2 多国籍軍に自衛隊が参加できない場合はいかなるケースか。

3 多国籍軍に自衛隊が参加できる場合はいかなるケースか。

4 これまで多国籍軍への自衛隊参加に関して、政府は可能との説明をしてきたか。それはいつか。

5 3 のようなケースに関して、これまでなされた国会答弁を年月日とともに、お示し願いたい。

6 3 のケースでも、途中撤退しなければならないケースは想定されるか。これは、どのような事態になったときか。

答弁書

2 から 6 までについて

「... いわゆる多国籍軍には、平成 2 年のいわゆる湾岸多国籍軍のように武力の行使自体をその目

上記の見解に従えば、テロリスト又は大量破壊兵器等の移動の阻止・防止のための海上阻止行動が武力行使を目的としたものではないという限りにおいて、海上自衛隊の当該阻止活動への参加自体が不可能となるものではない。他方で、憲法第9条第1項においては認められないところの、いわゆる「武力行使との一体化」の問題²¹⁰は依然として残ることとなる。しかしながら、これは、多国籍部隊への参加に係る問題としてではなく、前項1の「措置の制限」の問題として捉えられるものである。

3 自衛権の問題

これまでの展望において、現在の我が国憲法下で、海上自衛隊が「恒久的国連決議に基づく海上阻止活動」に参加することに関しての根本的な障害というものは存在していないといえよう。もちろん、細部にまで検討を加えれば、第4章までにおいて導かれた「国際法に焦点を当てた結論」に我が国が完全な形で関与するためには、従来の憲法解釈を変更する必要がある、と考えられるものも存在する。

他方で、憲法論議を行う際に常に問題となる自衛権であるが、第3章において批判したとおり、「恒久的国連決議に基づく海上阻止活動」自体は、拡大

的・任務とするものだけではなく、様々な種類のものが考えられ、個々の事例によりその目的・任務が異なるので、自衛隊がその中で活動することの可否について一律に論ずることはできず、関連する国際連合安全保障理事会の決議、当該多国籍軍の目的・任務、編成など具体的な事実関係に沿って、我が国として憲法の禁ずる武力の行使を行わず、また、我が国の活動が他国の武力の行使と一体化しないことがいかに確保されるかということの基本として、その中で活動することができるかどうかを検討すべきものであると考える。

ところで、政府が前記の昭和55年の答弁書等で憲法上許されないと述べたいわゆる多国籍軍への『参加』とは、当該多国籍軍の司令官の指揮下に入り、その一員として行動することという限定された意味でのものであり、このような意味における『参加』が許されないと述べたのは、その目的・任務が武力の行使を伴う多国籍軍に右のような形態で『参加』すると、自衛隊の活動が武力の行使に及んだり他国の武力の行使と一体化することがないという前提を確保することが困難であると考えてきたためである。

他方で、自衛隊の活動が武力の行使に及んだり他国の武力の行使と一体化することがないという前提を確保することが可能であれば、自衛隊がいわゆる多国籍軍の中で活動することは許されないわけではないと考える。もっとも、自衛隊が活動を開始した後に、右に述べた前提を確保することが困難となるような場合には、自衛隊が活動を継続することには問題が生じ得るが、具体的にいかなる事態がそのような場合に該当することとなるかについては、一概にお答えすることができない。」

(平成16年6月14日 衆議院長妻昭議員質問主意書及び政府答弁書)

²¹⁰ 「憲法第9条第1項の『武力の行使』とは、我が国の物的・人的組織体による国際的な武力紛争の一環としての戦闘行為をいうというふうに、従来からきちっと定義をして使っておりまして、それに当たらない行為につきましても憲法9条第1項の『武力の行使』にはならない。それから、ただ武力行使との一体化の議論がございまして、他国の武力の行使と一体化するような行為は武力行使と同様に法的には評価されるということで、その点につきましても、今回の法案におきましては、そういったことが起こらないようなそういった手当てをしているわけでございます。」

(平成13年10月12日 国際テロリズムの防止及び我が国の協力支援活動等に関する特別委員会、津野内閣法制局長官答弁)

もちろん、過去の国連禁輸執行も将来の海上阻止活動も武力行使ではないが、当該活動の中において他国が武力を行使するかもしれないという可能性の問題である。

の危険性のある自衛権（先制・予防自衛）はもちろんのこと、国連憲章において認められている個別的又は集団的自衛権に根拠を求めるものでもなく、また、求めるべきものでもない。したがって、本項における展望においては自衛権自体を扱わなかったわけである。

つまるところ、仮に我が国が、「恒久的国連決議に基づく海上阻止活動」に参加する場合においても、そのために憲法を改正する必要は生じないということである²¹¹。

これまでの議論を踏まえたうえで、今後の我が国による対応の展望を総括するに、大きく二つの見方がとられると思料する。

一つは、冷徹なまでに現実主義的に国益というものを捉え、「恒久的国連決議に基づく海上阻止活動」に積極的、主体的、かつ完全な形で関与することをもって、テロリズム及び大量破壊兵器等の拡散阻止・防止に対する国際的な努力に貢献するとともに、その実行を梃子にして他の外交的な利益（例えば、国連安保理常任理事国入りへの布石）をも得ようとするものである。このためには、憲法改正・解釈変更等の国内法制上の措置が必要となろう。

もう一つは、敗戦後、平和国家として再出発した際の根本、すなわち、憲法第 9 条の理念のあくなき追求に立ち返り、現行法制下の枠組み内において主体的ではあるものの、後方支援的な形態を中心として上記と同様の努力に貢献していくというものである。その場合においては、貢献の度合いというものが公正又は正當に評価されない²¹²というジレンマを許容せざるを得ないことも想定されよう。

我が国が、いずれの道を選択するのか、または、選択すべきなのかという展望については、現時点において推察され得るものではない。しかしながら、いずれの選択肢においても、国連との係り合いというものが要訣となることは明らかである。国連憲章が掲げる目的や原則と完全に一致する「平和と自由、民主主義と人道主義を至高の価値とする」という国是²¹³を掲げる我が国として

²¹¹ 逆の見方をすれば、我が国が完全な形で「恒久的国連決議に基づく海上阻止活動」に関与するためには、憲法の改正又は憲法解釈の変更が必要不可欠である、という主張も成り立ち得ることとなる。しかし、この主張の裏面には、「目的」と「手段」の混同又はすり替えという危険性が隠れ得ることに注意すべきである。

²¹² 例えば、イラクのクウェート侵攻に伴う、いわゆる第一次湾岸戦争における日本の資金協力に対する評価が挙げられる。

²¹³ 「国連創立 40 周年記念会期における中曽根内閣総理大臣演説（1985 年 10 月 23 日、ニューヨーク）」（外務省：<http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/bluebook/1986/s61-shiryou-213.htm>（最終アクセス日 2008.10.

は、二国間の同盟や地域的な取極めに固執することなく世界的な観点をもって最善の選択をなすことが肝要であろう。少なくとも、選択の時点において、明確、かつ有効な国際法を忠実に、かつ愚直なまでに遵守するという姿勢なくしては、国際社会において責任のある、また、尊敬に値する国家としての地位を得ることはできないであろう。

結 語

最後に、序論において述べた独創的分析過程を経て得られた結論を評して本論文の結語とする。

本論文の主題である「国際法上の既存の枠組みにおける諸制約を克服し、新たな海上阻止活動の合法性根拠を追求する」という企図は、相応の結果を得たものとする。もっとも、導出された結論自体は、新たな理論や枠組みを提供するものではなく、既存の枠組みの拡大、深化等による改修的なものであったこと、また、当該改修においても越えなければならない多くの障害が残されていることも、これを否定又は弁解するものではない。また、分析過程の性質上、広範な分野に及ぶ事項を包括的に処理することとなり、個々の要素に対する掘り下げに不十分な点及び粗密が生じたことも否めない。これらは、今後の課題として継続的に解決又は改善の対象としていかなければならない。

これらの課題を認識しつつ、ここで強調しておきたいことは、国際法というものの可能性である。すなわち、国際法が「国際社会における諸国家の行動と意思に基づき形成され、また、国際社会の動きに連動し変化していく」という点に注目するということである。そのダイナミズムの一過渡期における国際社会の現実に裏打ちされた合法性根拠として見れば、本結論は、今後の展開の基盤としての意義を有するものとなるであろう。

ただし、ここで留意しておかなければならないことは、国際法が「国際社会を動かす機構（メカニズム）の一つであり、各国の国益保護及び国際社会全体の利益に作用する」ということである。つまり、二つの作用の均衡が崩れた場合には、国際法の可能性が危険性へと転換されてしまうわけである。顕著な例が、「自由」や「民主主義」という修辞を隠れ蓑として、自国の国益のみを追求しようとする国家の存在が持つ危険性である。

しかしながら、この危険性への転換を防ぐのも「国際社会の枠組みと方向性を示す」という国際法の本質なわけである。その望ましい枠組み及び方向性を示唆するうえで、本論文がダイナミズムの次過渡期において、何らかの貢献をなし得ることとなれば望外の幸せである。