

武力紛争法の発展の方向性とその評価

——付隨的損害の扱いを中心には——

大阪大学教授 真山 全

1990年代後半以降、武力紛争法(国際人道法)は、第三の発展期にあるといわれる。19世紀末から20世紀初頭の法典化時期及び第二次大戦後のジュネーヴ諸条約に始まりその追加議定書に至る再整備の時期に並ぶというこの第三期は、国際的な刑事裁判所やICRC等による新解釈提示で特徴付けられている。本報告では、武力紛争法についてのこうした解釈から示される方向性の評価を試みたい。国家との手続的非接触性を特徴とする国際的刑事裁判所のような機関の判断の慣習法形成における意義や、判例にいう解釈が慣習法を示すかといった慣習法認定も興味深い問題ではある。しかし、むしろここでは、武力紛争法の一応は整合的で成功した説明の体系を新たな方向性を示す解釈が崩す一方で、その方向性に沿う体系に組み直せず不安定化するのかどうかが主要な関心事である。

この方向性は、武力紛争法のいわゆる人道化(humanization)と刑事裁判での処罰のための規範化として発現している。20世紀末で何を問題と認識していたかといえば、文民等の保護について武力紛争の全スペクトラムで一定の連續した保護が法上確保されているわけではないことで、特に非国際的武力紛争に適用される武力紛争法規則「欠如」による保護の欠如であるとされた。このため人権法の武力紛争時への適用可能性が改めて追求され、武力紛争法の内でも国際的武力紛争の規則を非国際的武力紛争に移植し、保護の連續性を確保しようとしている。国際的非国際的二元構造解消まではいわないものの、国際的武力紛争の規則の非国際的のそれへの導入は、「国際人道法の人道化」の一環として従来から主張されていたが、国際的刑事裁判所判例でその意味での人道化が顕著になった。

処罰のための規範化とは、国や将兵に一定の行為禁止を命じる規範の集合でその違反全てに刑事責任が伴うわけではなかった武力紛争法規則を国際的刑事裁判所規程が大体そのまま処罰のための規範として取り込んだことをここでは指す。この結果、前者の違反全部で刑事責任が追及される傾向がまず生じた。それだけなら処罰意識の拡大という説明でもよからうが、国際的刑事裁判所は、行為の禁止規範自体の範囲を解釈を通じて結果として変更してしまうこともある。処罰規範化に伴う問題としてはこちらの方が重要であろう。

人道化と処罰のための規範化は、ジュネーヴ法よりもハーグ法にかかわる。本報告では、本来は保護対象のはずの文民民用物の殺傷破壊を一定の範囲で公然と許容する唯一のハーグ法規則である付隨的(巻添)損害に関する規則を具体例として採り上げ、それが人道化と処罰規範化の過程でどのように扱われたかを検討し、もって方向性評価を行う。

戦間期国際法学における社会法モデルの思想史的意義

関西大学教授 西 平等

日本の国際法理論において、私法モデル／公法モデルの差異化、および、裁判モデル／調停モデルの差異化は、少なくとも問題関心としては、広く共有されてきた。自律的主体の利害関係の調整を任務とする私法的秩序から、公共的利益の一般的実現を任務とする公法的秩序への「構造転換」は、戦争違法化論や国際刑事法論、人権論、環境法論などと結びついて、さまざまなヴァリエイションをもって語られている。また、第三者を介在させた説得を通じて紛争当事国の同意を調達する調停手続が、裁判手続と並んで「複線構造」をなすという理解は、戦後日本の平和的紛争解決研究にひとつの視座を与えてきた。

ところが、この二つの差異化の交錯点を示す理論として、「国際法の社会法モデル」が戦間期の欧州において有力に唱えられたことは、意外に知られていないように思われる。社会法モデルは、個別的利益の水平的な調整を任務とする私法モデルではなく、また、公共的価値の垂直的実現を任務とする公法モデルでもない。それぞれに共同的価値を担う複数の集団が、公的秩序を搅乱しうるほどに十分な実力を伴って対立している場合に、公的秩序の維持に軸足を置く第三者的な機関の介在によって、対立する集団間の和解をはかる、というモデルである。このモデルは、20世紀初頭からヴァイマール初期にかけてドイツで発展した集団的労働法 *kollektives Arbeitsrecht* 理論に類比されるべき構造を有している。それが、ここで「社会法モデル」という名称を用いる理由である。

社会法モデルは、法の適用によって当事者間の紛争を解決する裁判手続ではなく、必要に応じて法を変更することで、当事者の妥協と和解を引き出す調停手続を重視する。この点は、集団労働法理論に類比される。すなわち、同理論において、労使紛争の目的は、個々の労働契約上の権利侵害の救済ではなく、労働契約において規定された現行の権利・義務関係の現状を変更することである。したがって、それは法適用による司法手続ではなく、法の現状変更を視野に入れた調停手続（労働調停）によってこそ適切に解決される。立法・執行制度の整った国内社会でさえ、十分な実力をもった集団が対立する場合には、法的規範の適用ではなく、法的現状の変更を伴う調停によって紛争の解決が目指される、という事実は、ブライアリやカーラ、戦間期の多くの国際秩序理論家にインスピレーションを与えた。

法の変更を伴う紛争の解決（動態的解決）を重視する社会法モデルは、裏を返せば、裁判による紛争解決の限界という主張につながる。勢力関係の変動に応じて法の変更を求める新興勢力と、法の *status quo* を維持しようとする伝統的支配勢力の対立は、法の適用ではなく法の変更をめぐる紛争であるから、裁判によっては解決できない、ということである。1929年に公表されたハンス・モーゲンソーの「政治的紛争論」は、この点に関わる議論といえる。動態的紛争に関する彼の基本的視軸は、やがて、*status quo* の維持と変更をめぐる「権力闘争」として国際関係を把握する『国際政治』に引き継がれてゆく。

報告においては、忘れられた思考としての「国際法における社会法モデル」の思想史的系譜を発掘する。

国家の「侵略行為」を前提とする「侵略犯罪」の主体
——「侵略犯罪」の実行行為の「コントロール」理論による画定の検討を中心に——
神戸学院大学准教授 木原 正樹

2010年、「侵略犯罪」を定義したICC規程第8条の2が合意され、「国の政治的又は軍事的行動を実効的に支配又は指揮する地位にある者」が国家に「侵略行為」を行わせた場合に、「侵略犯罪」が成立するとされた。そのため、「侵略犯罪」の主体の要件は、第一に、第8条の2の「支配又は指揮する地位」であり、第二に、国家に「侵略行為」を行わせたといえることである。これらの要件を満たす者については構成要件文書に「複数人」と規定されているだけであり、「侵略犯罪」の処罰のためにはその画定が必要となる。

この点、「侵略犯罪」の前身たる「平和に対する罪」で訴追される者の範囲につき、ニュルンベルグ国際軍事裁判所条例は明示していない。それでも、同裁判所は、「政策の形成、政策への影響」基準などを採用することを明らかした。ただし、実際の判例ではそれよりも厳格な「支配または指揮」基準が適用されたのではないかと解され、侵略犯罪特別作業部会は後者の基準を採用した。その結果、ICC規程第8条の2では上記のように規定され、第25条3項の2でもこれが個人責任の原則として定められている。したがって、「侵略犯罪」は、国家の侵略政策を「支配又は指揮する地位」にある指導者しか実行できず、その政策は国家官僚機構と結びついて実行されるといえる。ただし、「支配又は指揮」者は、国家の代表者には限られておらず、国家機関内外の指導者や、経済界や宗教界のリーダーが政治的または軍事的指導者を兼ねている場合も含まれる可能性がある。

そのため、このような「支配又は指揮」者の範囲、および国家に「侵略行為」を行わせたといえる「侵略犯罪」の実行行為の範囲を画定する必要がある。ここで、「21世紀における戦争」の特徴の一つとして、第二次世界大戦後は、軍隊や官僚機構のような典型的な組織が戦闘主体になる以外に、準軍事的組織や民兵組織などが戦闘主体となる場合が増え、近年その傾向が顕著であることが挙げられる。そのため、第一に、どのような組織の指導者が国家に「侵略行為」を行わせるのかが問題となる。また、第二に、実際に、国家に「侵略行為」を行わせたといえる「侵略犯罪」の実行行為とは、どのような行為なのかも問題となる。

本報告では、これらの問題において、ICCがこれまで他の犯罪につき第25条3項(a)の解釈論として展開してきた「コントロール」理論を第25条3項の2へも適用できないか、を検討する。具体的には、まず、「侵略犯罪」に対して、「コントロール」理論で必要とされる「不可欠の寄与」を行いうる「地位」にある指導者とは、どのような組織の指導者なのか、という問題を検討する。次に、第25条3項の2は、そのような「地位」を有する指導者以外の処罰を排除しているため、そのような「地位」を有さない者は「侵略行為」に重大な「寄与」をしても共犯としてすら処罰できないのではないか、という問題を検討する。

技術革新への国際法の対応可能性 ——自律型致死兵器システム（LAWS）を事例として——

広島市立大学准教授 福井 康人

既存の国際法が新たな技術革新に対応しうるかということが問われている事例のひとつとして、特定通常兵器使用禁止制限条約（以下 CCW と言う。）の枠組みにおいて検討されている「自律型致死兵器システム（Lethal Autonomous Weapons Systems, LAWS）」があげられる。今日のロボット技術の発展には目覚ましいものがあるなかで、例えば、艦船に接近してくるミサイル等に対する瞬時の迎撃用に使用される近接防御火器システム（Close In Weapon System, CIWS）に見られるように、半自動化された兵器は既に開発・配備されている。また、人口頭脳（AI）が搭載された自動追尾ミサイルや自動航行ドローン兵器の中には工学的には「自律的」に作動する兵器システムもあるものの、現時点では完全に自律的な LAWS は実在していない。

この LAWS については、2013 年 11 月に開催された CCW 締約国会議の決定により、LAWS の使用禁止・制限の可能性を検討する非公式専門家会合プロセスが CWC の枠組みにおいて開始された。これまで 2014 年、2015 年の 2 回にわたり非公式専門家会合が開催され、更に 2015 年 11 月に開催された CCW 締約国会議により 2016 年 4 月の第 3 回会合開催が決定された。第 1 回非公式専門家会合では、技術的事項、倫理及び社会学的問題、国際人道法、他の分野の国際法、運用及び軍事的側面について議論され、更に第 2 回非公式専門家会合では、技術的事項、LAWS の特性、自律性の高度化に伴い国際人道法が直面しうる課題、横断的問題、今後の取り進め方について議論された。

このように、LAWS については既に一定程度の検討が行われた結果、議論も深化し、例えば、国際人道法がどのような課題に直面しうるかについては、ジュネーブ諸条約第 1 追加議定書第 36 条の規定する新たな兵器の評価、追加的な規制の必要性、新たな技術の出現との 3 つの側面から検討された。その結果、第 3 回非公式専門家会合では自律性の位置づけ、LAWS に係る実務上の定義、国際人道法が直面しうる課題、人権及び倫理、安全保障との関連につき議論される他、LAWS が CCW の枠組みにより今後どのように取り扱われるかについても議論される。

本報告は、21 世紀における戦争と平和のテーマの下で、LAWS を事例として新たな技術を活用した兵器の出現に対して国際法が対応しうるのかを問うものであり、先ずこれまでの LAWS を巡る CCW の枠組みでの議論を概観する。更に、人間（戦闘員）が兵器を使用する伝統的な状況想定から、兵器の自律性が高まり、近未来に LAWS が出現して使用されるような状況が生じた場合、人間・兵器の関係がどのように変化するか等を考察する。その上で、今後も様々な技術革新の可能性があるなかで、技術革新により出現の可能性のあ

るその他の新兵器の事例も併せ、国際法がどのような課題に直面する可能性があり、また、国際法はこのような技術革新に対応しうるのかについて検討する。

領域国の同意に基づく武力行使の今日的展開 ——国連安全保障理事会による関与の動きに着目して——

青山学院大学准教授 阿部 達也

国連憲章体制は武力行使を禁止する（第2条4項）と同時に例外として許容される武力行使について統制を及ぼしている（第7章、第51条）。一般に、武力不行使原則の例外は安保理の「許可」と自衛権に基づく場合だと理解されているものの、現実にはこの2つの例外に当てはまらない武力行使の実行が見られている。それは領域国の同意（能動的な同意という意味における「要請」を含む）に基づく当該領域における他国の武力行使である。本報告では、これまで議論の対象となることの少なかった領域国の同意に基づく武力行使について、近年の国連安全保障理事会（以下、「安保理」）の関与の動きに着目して、その今日的な展開を明らかにしてみたい。

第1に、領域国の同意に基づく武力行使の合法性の射程について取り上げる。領域国の同意は一見すると武力行使の合法性を容易に導けそうであるが、議論はそれほど単純なものではない。まず、武力不行使原則の関係について検討する。そもそも違法な武力行使にはあたらないという考え方（武力行使許容説）と、違法な武力行使であるが同意によってその違法性が阻却されるという考え方（違法性阻却説）が提示されている。次に、領域国の同意に基づく武力行使が合法であるための条件を考察する。同意の主体と目的に関して、とくに非国際的武力紛争の場合には不干渉義務と自決権が関連するだけでなく、第三国の支援があれば正当化の根拠は領域国の同意から集団的自衛権に変化するという指摘に留意する必要がある。同意の有効性に関しては、国家責任条文の関連規定に照らして、その形式、方法、対象などが主要な論点となっている。

第2に、領域国の同意に基づく武力行使に対する安保理の関与を取り扱う。国連憲章は領域国の同意に対する安保理の関与を求めていないものの、安保理が加盟国の武力行使について評価しさらに加盟国に武力行使を「許可」する場面が増加している。まず、合法性の統制という観点から、領域国の同意に基づく武力行使が肯定的または否定的に評価されている事例を分析する。このような安保理の合法性統制機能は、領域国の同意に基づく武力行使の合法性の射程をより明確にする実行として重要である。次に、国連憲章に基づく合法性の付与という観点から、領域国の同意に基づいていたはずの武力行使が安保理に「許可」されるという実行について、武力行使に関する加盟国の行動が先行し安保理がこれを追認する場合と加盟国による武力行使を安保理が主導的に承認する場合とに分けて検討する。このような安保理の合法性付与機能は、領域国の同意とは区別されたより確実な法的

根拠を提供することに意義を持つ。

以上の議論を踏まえて浮き彫りになるのは、領域国の同意に基づく武力行使が安保理の関与を通じて国連憲章体制に組み込まれる傾向を見せてているという様相である。最後に、このような傾向の今後の課題と展望について触れることをもって本報告のむすびとしたい。

21世紀の海洋安全保障 ——公海における第三国船舶への干渉の法的根拠——

防衛大学校専任講師 石井 由梨佳

本報告は、公海において、自國に武力攻撃を行う國または主體以外の國に登録された船舶に対して、自衛を根拠にして干渉ができるかという問題を、主に理論的に側面から検討するものである。

今日の海洋安全保障上の脅威には、國家による武力の行使だけではなく、非國家主體が行う様々な活動、例えば、海上テロリズム、大量破壊兵器（WMD）や違法薬物の組織的な運搬、犯罪組織が関与する不法入國の支援や人身取引などが含まれる。公海では船舶は旗國の排他的管轄権に服するが、このような安全保障の質的変容を背景にして、公海における外国船舶への干渉の法的根拠が議論されている。とりわけ海上テロリズムや海上輸送による WMD の拡散等の防止のために、公海上の外国船舶への乗船及び検査を可能にする法的枠組（海上阻止活動、MIO）が、2001 年の同時多発テロ事件以降、形成されつつある。MIO の法的根拠は複数あるが、そのうちの一つに自衛があるとされる。

自衛に基づく公海における第三国船舶への干渉の可否に関しては、既に 19 世紀後半から議論が蓄積されてきた。そのうち、一方ではこの問題を専ら自衛ないし緊急避難の問題としてのみ扱い、要件が充足されれば公海においてであっても第三国船舶に干渉できるという見解（肯定説）がある。肯定説は、国家領域内であっても領域外であっても適用規則に相違はないとするものと、後者の場合には必要性または相当性の要件が厳格になるとしながらもそれらの要件の充足のみを問題とするものとに分かれている。これに対して、自衛の行使要件を充足していると認められる場合であっても、そのような干渉が航行の自由に対する著しい制約になることに鑑みて、公海では、交戦権あるいは海賊に対する管轄権以外を根拠にして、第三国船舶に干渉することはできないという見解（否定説）がある。

この問題に関する学説の対立は、まずは自衛の理解を巡る相違に起因している。具体的な論点としては、自衛と緊急避難の区別、具体的な武力攻撃の要否、干渉の程度などが挙げられる。

本報告ではこの点を踏まえつつ、公海において武力規制法の特別な規則を認めるかという問題に焦点を当てる。具体的には、公海の法的地位、旗國の権限、及び、沿岸國の領海外における権限に関する議論が、公海における自衛の問題と接合するのか、するとすれば

どのような論理に基づいているのかという視点に基づき、とりわけ否定説の内在的な理解を試みる。検討においては、国連憲章を中心とする武力規制法の規則がこの問題にどのような影響を与えるのかという点にも留意する。その上で、最後に今日の海洋安全保障の質的変容が公海における航行の自由に新たな制約を加え得るものであるのかについても考察することにしたい。