

Newport Manual の概要及び検討

新井 京 権 南 希
瀬田 真 松山 沙 織
真山 全 保井 健 呉

2023年5月18日、米国海軍大学校の年報であり、米国で最も歴史を有する国際法の雑誌たる *International Law Studies* において海戦法規に関する Newport Manual (NPM) が発表された。同マニュアルは米、英、独、豪、日、印の専門家により作成され、序文と12の章から成る。海軍の実務家が実際に用いることを想定している NPM は、台湾海峡の軍事的緊張が高まる中、日本にとっても重要である¹⁾。そこで本稿では、この NPM の概要を I-XII (1-12) の章ごとに説明すると同時に（本文中の para は、NPM の段落番号である）、若干の検討を加える。なお、本稿では非常に多くの略称が用いられるため、確認を容易にするために、ここでその一覧をまとめる。

API: 1949年8月12日のジュネーヴ諸条約の国際的な武力紛争の犠牲者の保護に関する追加議定書（ジュネーヴ条約第一追加議定書）

APII: 1949年8月12日のジュネーヴ諸条約の非国際的な武力紛争の犠牲者の保護に関する追加議定書（ジュネーヴ条約第二追加議定書）

BWC: 細菌兵器（生物兵器）及び毒素兵器の開発、生産及び貯蔵の禁止並びに廃棄に関する条約（生物兵器禁止条約）

CCW: 過度に傷害を与え又は無差別に効果を及ぼすことがあると認められる通常兵器の使用の禁止又は制限に関する条約（特定通常兵器使用禁止制限条約）

CWC: 化学兵器の開発、生産、貯蔵及び使用の禁止並びに廃棄に関する条約（化学兵器禁止条約）

* 本稿において、インターネット上の情報に関する最終アクセス日は、2024年1月31日である。

- 1) 既に発表された NPM についての先行研究として、吉田靖之「現代における海戦法規の再表明—2023年米海軍大学『海戦法規ニューポート・マニュアル』第一読—」『高岡法学』42巻（2023年）1-48頁。

DoD: 米国防総省
DPH: 敵対行為への直接参加
ENMOD: 環境改変技術の軍事的使用その他の敵対的使用の禁止に関する条約（環境改変技術敵対的使用禁止条約）
GCI: 戦地にある軍隊の傷者及び病者の状態の改善に関する千九百四十九年八月十二日のジュネーヴ条約
GCII: 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千九百四十九年八月十二日のジュネーヴ条約
GCIII: 捕虜の待遇に関する千九百四十九年八月十二日のジュネーヴ条約ジュネーヴ第三条約
GCIV: 戦時における文民の保護に関する千九百四十九年八月十二日のジュネーヴ条約
HCVII: 商船ヲ軍艦ニ変更スルコトニ関スル条約
HCVIII: 自動触発海底水雷ノ敷設ニ関スル条約
HCIX: 戦時海軍力ヲ以テスル砲撃ニ関スル条約
HCXIII: 海戦ノ場合ニ於ケル中立国ノ権利義務ニ関スル条約
IAC: 国際的武力紛争
ICAO: 国際民間航空機関
ICC 規程: 国際刑事裁判所に関するローマ規程
ICRC: 赤十字国際委員会
IMO: 国際海事機関
LNW: 海戦法規
LOAC: 武力紛争法
LT: 攻撃目標の選定に関する規則
NIAC: 非国際的武力紛争
NPM: 海戦法に関するニューポート・マニュアル
NWP 1-14M: 海軍作戦行動の法についての指揮官のための手引き（2022年版）
NWP 9: 海軍作戦行動の法についての指揮官のための手引き（旧版）（1987年版）
SRM: 海上武力紛争に適用される国際法サンレモ・マニュアル
UNCLOS: 海洋法に関する国際連合条約
WWII: 第二次世界大戦

序 文

序文においては、NPMの法的性質と狙いが端的にまとめられている。まず、1995年のLNWに関するSRM以来、まとめられてきた数多くの同種の非拘束的文書と同じように、NPMにおいても、現行の国際法（*lex lata*）を再提示したもの（*restatement*）であることが宣言されている。LNWには国家の見解が分かれる不明確な部分があり、それに関する議論も行われたが、あるべき法（*lex ferenda*）への言及は避けたことを確認している。その抑制的

な態度を踏まえて、序文では、NPM を1955年以來の純粹な現行法提示作業 (purely *lex lata* exercise) と自己評価している。ここで「純粹な」と強調しているのは、SRM を含む各種の非拘束的文書が現行法の確認を標榜しながら、諸国の見解が分かれる問題について踏み込みすぎた内容となっていることを批判的に捉える姿勢の表れであろう。また、1955年という年代が示されているのは、米海軍がこの年に発表した「海戦法規」(NWIP 10-2) というマニュアルを念頭に置いているものと思われる²⁾。

こうした観点から議論され提示されたNPMは、あらゆる関係者にとってLNWの現行法を示す実用的なガイドとなることを企図している。ただし、「〇〇マニュアル」と題された一連の「学者が主導した」他の非拘束的文書と異なり、NPMはいわゆる「太字規定 (black letter rules)」とその「解説」という体裁をとらないことを方針とした。これは、あるべき法に関する議論を文書から排除する狙いによるものと思われるが、議論が分かれる論点について無理にそうした太字規定を「まとめなかった」実情もあるのかもしれない。そのような太字規定を欠いたことで、実用的ガイドとして参照されるというNPMの狙いを損なわないか懸念されるところである。

また、従前の他の非拘束的文書と比較した特徴として、文書作成過程における参加者の偏りに目を向けざるをえないだろう。共著者として名前が挙がっているのは米、英、独、豪、日、印各国の海軍関係者（その法務、教育関係者を含む）のみであり、ピアレビューを行った8名を含めても、地域的、分野的な偏りが目立つ。他の文書が、「現行法提示」作業の正確性、正当性及び実効性を確保するために参加者の普遍化につとめていることと対比するならば、NPMはむしろそうした普遍化の努力をしなかった点に特徴があるのかもしれない³⁾。というのも、共著者の一人である米国海軍大学のKraska

2) Office of the Chief of Naval Operations, U.S. Navy, Law of Naval Warfare, Naval Warfare Information Publication (NWIP) 10-2 (1955), reprinted in *International Law Studies*, Vol.50 (1955), p.359. ただし、1955年の海軍マニュアルは米海軍の公式文書であるのに対して、NPMはあくまでも「私的な」文書である点に注意が必要である。

3) 多くの同種のマニュアルの起草においても地域的偏りが指摘されるが、ステイクホルダーへ

教授は、「NPMは、海戦に備えかつそれを抑止し、武力紛争が生じた場合にありうる共同作戦を円滑化するために作成された」という本来的な目的を示している⁴⁾。陸戦と異なり、WWII後にアップデートされた条約が存在せず、慣習国際法（以下、慣習法）に関連する国家実行や法的信念の評価が分かれる海戦分野において、現行法規の確認は困難であろう。そのような法的不確定性を前提にして、さらに米国とインドというキープレイヤーがAPI⁵⁾に加入していないことも踏まえると、インド太平洋地域の西側同盟国（上記の参加者出身国に加えてフィリピン、韓国を含む）及び北大西洋条約機構（NATO）諸国の海上共同作戦における法的相互運用性（legal inter-operability）を確保するために、NPMのように消極的姿勢で、軍事法実務の観点に徹した文書の作成は必要不可欠だったと考えられる。そうした作業は、ある意味では示される規則の普遍性を絶対条件とはしておらず、提示される規則がそれら同盟国間の共通理解にとどまる可能性にも自覚的だったのかもしれない。

I 海戦法規（LNW）の概念と法源

1. LNWの特質

第1章ではLNWの全体図を示している。まず、LNWは空戦法規と同様に、①敵対行為を規律する規則及び原則、②捕獲法、③海上中立法規、の三つの柱があるとする。海戦での敵対行為は海上、水中、そして海洋上空で発生す

の諮問、国家代表の参画、ピアレビューなどの形で、少なくとも地域的偏りを修正する試みが行われていたことについて、Emily Crawford, *Non-Binding Norms in International Humanitarian Law: Efficacy, Legitimacy, and Legality* (Oxford University Press, 2021), pp.84-129参照。

4) James Kraska, “The Newport Manual on the Law of Naval Warfare Facilitates Interoperability,” 14 June 2023, <https://www.justsecurity.org/86854/>.

5) ただし、49条3項に基づき、APIの文民たる住民の「敵対行為の影響からの一般的保護」に関する規定が、海戦、特に海上プラットフォーム間の戦闘に直接適用が可能であるか議論の余地はある。第8章を参照。

るが、それらの空間は国際海運や航空交通に用いられてもいる。海上での敵対行為はまた、公海などの国家管轄権外区域でも発生するが、これは、いずれかの交戦国の主権的管理の及ぶ陸域で発生する陸戦とは対照的である。また、陸戦法規は敵対行為の規制と文民等の保護に焦点をあてる一方で、LNW は艦船等のプラットフォームの地位や、それらのプラットフォームへの交戦権行使の規制に焦点をあてる。また、目標選定の原則及び規則は、艦船上にいる個人ではなく、主としてプラットフォームを対象として適用される。LNW はまた、海上経済戦を規律する法としての側面を有する。捕獲法に基づけば、交戦国は、中立水域の外においては、敵国商船やその物資を捕獲することや、中立国商船を臨検、捜査、進路変更し、場合によっては捕獲することが認められている。さらに、中立国商船が敵国の軍事活動に効果的に貢献していた場合には、当該船舶を軍事目標とすることもできる (para. 1.1)。

交戦国軍艦も、中立海域を通航したり中立港に補充や修理のために寄港することができるが、こうしたことを規制するのは海上中立法規である。同法は、中立国が関与することで IAC がエスカレートすることを防止しようとする。LNW について規定する諸条約の大部分は IAC に適用されるが、捕獲法や封鎖法といった慣習により発展してきた法は NIAC にも適用される。LNW は特別法であり、平時の国際海洋法に優先する。UNCLOS に反映される平時の国際海洋法は LNW と一致しない可能性があり、そういった場合かつ敵対行為期間中には LNW が優先する (para. 1.1)。

本節では、LNW を空戦法規・陸戦法規と比較しているにもかかわらず、それぞれの範囲が整理されているわけではない。海戦・空戦・陸戦のそれぞれの法規の適用範囲は、攻撃対象物の所在する空間とすることが一般的である⁶⁾。例えば、海上の攻撃目標への攻撃には LNW が適用されるといった形である。しかしながら、NPM は、次節で扱う API 49条3項など、海上から陸への攻撃についての規制等も含んでおり、その意味では講学上の LNW の

6) 黒崎将広他『防衛実務国際法』(弘文堂、2021年) 457頁。

射程を越える部分もある。このように射程を越えてしまうのは、NPMは、LNWと他の交戦法規といった講学上の法体系を論じるためではなく、むしろ、海軍軍人を対象としてマニュアルが作成されたことに鑑みれば、ある意味自然なことと言えるかもしれない。

2. LNWの法源

法源としてまず挙げられる条約について、LNWの条約は1856年より存在する。分野別にみると、①海上での敵対行為を規律する条約として、パリ宣言、HCVII、HCVIII、HCIX、潜水艦の戦闘行為に関する議定書、武力紛争の際の文化財の保護のための条約並びにその実施規則及び二つの議定書が、②被保護者について規定する条約として GCII-IV が、③捕獲法に関する条約として、パリ宣言、開戦ノ際ニ於ケル敵ノ商船取扱イニ関スル条約 (HCVI)、海戦ニ於ケル捕獲権行使ノ制限ニ関スル条約 (HCXI)、武力紛争の際の文化財の保護のための条約並びにその実施規則及び二つの議定書が、そして、④海上中立に関する条約として、HCXIII、が挙げられる。また、1977年 API 49条3項は、陸上の文民に対し海から行われる攻撃についても、文民たる住民の敵対行為の影響からの一般的保護について規定した同議定書第4編1部を適用すると規定している。ただ、これはあくまでも海から陸にのみ関する規制であり、海から海、空から海、海から空、そして空から空、については他の規則に規律される。また、他に海軍の作戦行動に関連しそうな *jus in bello* の条約として、1868年のサンクトペテルブルク宣言、ダムダム弾禁止宣言、毒ガス等使用禁止に関するジュネーヴ議定書、海上中立条約、BWC、ENMOD、CCW 及びその議定書、CWC が挙げられる (para. 1.2.1)。

この条約の個所において ICC 規程があがっていない点については疑問が残る。確かに、ICC 規程は *jus in bello* そのものを定めたものではないかもしれないが、以下の理由から ICC 規程もここで言及されるべきであったと考える。第一に、同規程8条の定める戦争犯罪とは人道法違反であり⁷⁾、

7) Knut Dörmann, "War Crimes under the Rome Statute of the International Criminal Court, with a

ICC 規程 9 条において規定される犯罪の構成要件文書が海戦に言及していることから、ICC 規程の議論は、武力紛争法の理解と密接につながる点、第二に、ここでは、BWC や CWC のように、軍縮条約と位置付けられる条約が包含されている点、そして第三に、この後に続く責任等で ICC 規程が言及されている点である。

また、他の主要な法源として慣習法が重要となる。特に、上述した条約の多くは古く、海戦技術や海戦の手段の発展を十分に反映できていないことから、慣習法の重要性が高まる。しかし、新たに開発された技術や手段などどのように異なる規則が適用されるかは実行・法的信念が限られていることが課題となる。LNW の条約及び慣習法は各国の軍事マニュアルに反映されていることが多いことから、網羅的ではないものの、日、米、独、英、豪、仏、印、ノルウェー、ニュージーランド、デンマーク、コロンビアのマニュアルといった国家のマニュアルは参照に値する⁸⁾。他方で、米国等は、マニュアル等に一定程度の重要さを示しつつ、実際の作戦行動の方がより重要との立場をとる (para. 1.2.4.1)。

確かに、一定程度幅広い国のマニュアルを参照しており、また、軍事マニュアルについては、そもそも作成し、公開している国が限定されるのも実情である。しかし、これらの国は基本的に、いわゆる西側、米国の同盟国の側であり、ロシア、中国、イランといった対立する可能性のある軍事大国や、他に、米国側でありつつかつ実践が多いイスラエルのマニュアル又はそれに相当するものが入っていない点は、序文での議論と重なるが、NPM が慣習法を法典化するものと位置付けることへの疑義に繋がると思われる。

また、ロンドン宣言、オックスフォード・マニュアル、無線通信取締・空戦規則案といった、法的に非拘束的な文書も、少なくとも一部は慣習法を反映していることから参照に値する。さらに、SRM やタリン・マニュアル 2.0

Special Focus on the Negotiations on the Elements of Crimes," *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, Vol.7 (1) (2003), pp.343-345.

8) ただし、日本は現在軍事マニュアルを作成・公開しているわけではなく、日本の公表マニュアルは、あくまでも戦前のものである。

といった9つの文書を、諸学者 (publicists) の著作物として挙げている (paras. 1.2.4.2 and 1.2.4.3)。

オックスフォード・マニュアルは確かに権威的であり、かつ、慣習法を反映したものもあると言えるかもしれないが、あくまでも万国国際法学会という学術団体が作成したものに過ぎない。そのような事実に鑑みると、オックスフォード・マニュアルは非拘束的な文書と整理され、SRM やタリン・マニュアル2.0はただの著作物と位置付けられていることの違いは不明である。

3. 海上での戦争犯罪

海上での戦争犯罪の詳細については、国際刑事法の射程であり、NPM の射程を越えるため扱わない。他方で、LNW の重大又は著しい (serious) 違反に個人はアカウントビリティを負う。戦争犯罪の中には海より陸で発生しやすいものもあるが、海戦の歴史は海上での戦争犯罪があることを示している。戦争犯罪は歴史的には異なる形で定義されてきたが、現在も適用される GC は、「重大な違反」、ICC 規程はそれに「他の著しい違反」を加えている。戦争犯罪は、作為・不作為両方の形で成立する。例えば、禁止された方法と手段を被保護者 (文民、難船者、捕虜)、人道支援を提供する者、平和維持活動に従事する者、特定の民用物に向けて行うことなどは戦争犯罪となりえる (para. 1.3.1)。

歴史的先例として、ニュルンベルク国際軍事裁判所におけるデーニッツ提督の事件がある。WWII 勃発当初、ドイツ海軍は、1936年ロンドン議定書、とりわけ、商船が沈む前に乗組員らを救助することをUボートの指揮官に命じていた。しかし、1942年に、英国の *Laconia* 号からの生存者を救助しようとしていたドイツ・イタリアの潜水艦が米国航空機により攻撃を受け、それを機にデーニッツ提督は、潜水艦からの攻撃後の救助を止める命令を发出した。しかし、潜水艦戦ではこういった法に従わないこともあるとして、デーニッツ提督の量刑決定に際し、潜水艦戦の国際法違反は含まれなかった (para. 1.3.2)。

また、陸戦において行くと犯罪だが、海戦ではそうでないものもある。例えば、敵国や中立国の旗を用いる、いわゆる偽旗は API 39条において、陸上では禁止されているが、海上においては禁止されていない。また、敵財産の破壊や押収も陸上では犯罪となるが、捕獲法に従う限り海上では戦争犯罪とはならない (para. 1.3.3)。

4. 責 任

指揮官は自らの行動だけでなくその部下の行動に対して一般的に責任を負う。LNW も武力紛争法の一部であることから、その中で規定される指揮官責任は LNW においても適用される。指揮官は、法の違反を命じたり、授権したり、知りながら黙認をしたりしていなくとも状況によっては責任を負う。例えば、Čelebići での事件に関し ICTY は、指揮官が違反行為が行われようとしていること、又は既に行われたこと、について知っていた又は知るべき理由があり、かつ、違反を防止するための合理的かつ必要な措置を講じなかった、又は違反者を処罰しなかった場合に、指揮官は刑事責任を負うとした。指揮官が責任を果たすために、時宜にかなった正確な法的助言を直ちに入手できるようにしておき、目標を決定するときなどの意思決定に組み込むことが重要である。

また、指揮官だけでなく、あらゆる軍構成員及びその部下は法を遵守しなければならず、その違反の責任を負う。ICC 規程33条が規定するように、「命令への服従」を理由に戦争犯罪を正当化するのは、命令の違法性を認識していなかった、又は、命令が明白に違法とは言えない場合に限定されるなど、そのハードルは高い。WWII 中、ドイツの U-852がギリシャ船 *Peleus* 号を破壊し、その後、生存者を銃撃したことに関し、指揮官のエック大尉だけでなく、指揮官の命令に従った者も責任を負うこととなった。

II 海戦法規 (LNW) の適用範囲

第2章は「LNWの適用範囲」が主題であるが、基本的には海戦に限らず武力紛争法一般の適用範囲の議論が中心となる。本章の内容は、武力紛争法の適用範囲に関するオーソドックスな内容がまとめられ、近年の実行や議論に関して踏み込んだ記述はあまり見受けられない。

1. I A C

第1節では、IACの一般的定義がないことが確認され、IAC発生の引き金となる武力 (armed force)、非国家主体の行為の国家への帰属や他国に対する攻撃といったIACの発生にかかわる要素が詳述される。

NPMでは内戦をIACと法的に同等とする手段である交戦団体承認への詳しい言及はない。交戦団体承認は、当事国政府による承認の事例は、通説としてはアメリカの南北戦争への適用に限られ、その後はほとんど行われてこなかった⁹⁾。そのため、交戦団体承認制度はもはや廃れた慣習であるとする見方もあるが、Akande教授やScobbie教授によれば現在でも利用可能な制度である¹⁰⁾。交戦団体承認は対等性を認める行為であって、国家性を認めるものではないから、国家承認問題と切り離すことができるという利点もあり、真山教授は中国と台湾の間で武力紛争が発生した場合の交戦団体承認の適用可能性について指摘する¹¹⁾。

武力紛争発生の引き金となる武力とは、死亡、傷害、物理的損害又は破壊

-
- 9) 他方、第三国政府による承認の事例は一定数あり、19世紀における議論では、中立の宣言や、禁制品の没収や交戦団体による封鎖の黙認の方法が承認にあたりと考えられた。
- 10) Dapo Akande, "Classification of Armed Conflicts: Relevant Legal Concepts," in Elizabeth Wilmschurst (ed.), *International Law and the Classification of Conflicts* (Oxford University Press, 2012), p.49; Iain Scobbie, "Gaza," in *ibid.*, p.295. 特に Scobbie はガザ紛争における封鎖への適用を示唆している。
- 11) 真山全「台湾海峡の国際法上の地位と外国艦船航空機の通航」坂元茂樹編『国際海峡』(東信堂、2015年) 201-203頁。

を引き起こすことを目的とする武器の使用に限定されない。他国に対する害敵手段や海上封鎖などの戦闘方法はいかなるものも（当然に）IACの引き金となる。害敵手段・戦闘方法の使用は、損害又は危害をもたらすものである必要はなく、相手国の武力抵抗も必要もないとされる（para.2.1.2.1）。

この見解に従い、LOAC適用の開始時点について、海上であれば、有人無人にかかわらず、外国軍艦に対する一方からの武力行使で武力紛争が発生するという初撃（single shot）説を、NPMでは支持しているものと推量される。双方からの一定の烈度と継続した暴力行為の応酬を必要とする烈度説は、単発的な暴力行為により損害が発生したとしても、国家によるLOACの適用排除につながりうるのがここで指摘される。ICRCは「過失又は個々の超法規的行為の結果である」ものを外すことで、このような「グレーゾーン」がもたらす問題を回避しようとする。ただし、これは事後的にしか判断できないと批判的立場をとる（para. 2.1.2.1）。

損害の範囲について、外国軍艦の領海侵犯や軍艦に対する干渉行為（免除の否定）といった海洋法上の違法行為、すなわち武力行使を伴わない攻撃に該当しない措置も含みうるのかはNPMでは判然としない。また、近年にしばしば発生する海上法執行機関同士の衝突についても触れられていない。タリン・マニュアル2.0のように軍隊の関与を必須としない立場もあり¹²⁾、IACの引き金となる行為は、NPMの内容よりも多様であると思料される。

また、NPMでは他の国際法規範の適用について、*jus in bello*に抵触する他の国際法の諸分野は、国連憲章の一部規則を除き、IAC中は排除されるとする（para. 2.1.5）。平時一元化状況では武力紛争の発生によって、LOACが他の規範に優越するとは一意には定まらないが、この点については第4章「海上作戦の区域」、2. 海洋法とLNWの効力関係に後述する。

2. NIAC

SRMでは、今日においてLNWについても陸戦と同様にNIACへの適用は

12) Tallinn Manual, rule 82.

否定されていないとする¹³⁾。NPM では、第2節において、NIAC における海戦を規律する国際法枠組みとはなにかが検討される。

ただし、HCVIII のような LNW の条約規則は NIAC の事態については現状存在せず、また、IAC に適用される海戦の慣習法規則が NIAC にも適用されるかは未決の問題と思われる。

基本的には、交戦団体承認があるか、「IAC のすべての印 (all the trap-pings) を備えている」場合を除き、NIAC には捕獲法も海上中立法規も適用されない。ただし、現実には NIAC においても敵対行為が領海の外縁を越えて及ぶこともあり、スリランカ内戦の例に言及される。そのような状況では、LNW は全体としては (in its entirety) 適用されないとし (para. 2.2.2)、NPM は全面的にはないにせよ適當を否定しない (下線は本稿筆者による。なお、NIAC に適用される LOAC については第12章で別途検討される)。

しかしながら、基本的には海洋法あるいは法執行の枠組みで対応可能であり、武装集団による外国商船や民間航空機に対する攻撃や捕獲は海賊行為として評価されるとする (para. 2.2.4)。

3. LNW と国連憲章

第4節「LNW と国連憲章」では、主に自衛権に関する近年の議論がまとめられる。特に、ユニット・セルフディフェンスにつき、国家的自衛 (national self-defense) と別項目で記述される。

ユニット・セルフディフェンスは平時の概念であり、軍隊の個々の構成員又は軍隊の個々の部隊が、国家レベルの指針に従うことを条件として、武力攻撃から自らを防衛する権利とされる。なお、個別的自衛の議論もあるが、海戦は通常艦船のようなプラットフォーム・レベルで戦われるため、NPM の議論対象外である (para. 2.4.1.3)。

ユニット・セルフディフェンスをめぐる近年の議論の焦点は、部隊や軍艦の反撃行為が、国家としての自衛権の行使なのか、部隊構成員が個人として

13) SRM, para.1.1.

有している正当防衛権の行使なのか、それとも、部隊に固有の権利の行使なのかということである¹⁴⁾。NPM では LOAC の適用条件たる武力紛争を発生させるかどうかという点に関心がある。これについて、NPM では関係国による軍事的反応によるとされている (para. 2.4.1.3)。

その他、*jus ad bellum* 上の評価が *jus in bello* に直接影響せず、LOAC はすべての敵対する当事者に平等に適用されるという *jus in bello* の平等適用について記述される (para.2.4.3)。ロシア・ウクライナ紛争では、違法な侵略行為の加害者と被害者の間で差別適用をすべきという主張がみられたが、これには触れられていない。

また、LNW の下での交戦権の行使は、*jus ad bellum* を考慮する必要があるとの立場をとる国家の実行に触れられる。例えば、フォークランド紛争時に全面排除水域の設定を自衛に基づいて正当化した英国の立場である¹⁵⁾ (para.2.4.3)。

Ⅲ 艦船、航空機及びそれらの乗組員

第3章「艦船、航空機及びそれらの乗組員」では、敵対行為参加資格の観点から艦船、航空機やその乗組員の地位が説明される。敵対行為への積極的参加が許容される艦船と航空機は洋上での合法的目標となるが、この逆はいえないことにまず留意が必要である。攻撃目標となる艦船等については、第8章「海上における又は海上からの攻撃目標の選定に関する規則」で検討されている。

LNW は、人が何かに搭乗せずに単独で洋上にあることは難船者やダイバーを除けば稀であるため、主に艦艇や航空機のようなプラットフォームを単

14) ユニット・セルフディフェンスの法的性質とその議論状況については、和仁健太郎「国際法における“unit self-defense”の法的性質と意義」『阪大法学』65巻1号(2015年)25-85頁を参照。

15) 英国は、すべての艦船及び航空機は、軍民を問わず、フォークランド諸島の中心から200マイル以内で発見された場合は攻撃を免れないとした。House of Commons Debates, Volume 22, Column 297, debated on Wednesday 28 April 1982.

位として規則を構成してきた。第3章は冒頭でこれを指摘した上で (para.3.1)、軍艦、政府船舶、商船と航空機の地位を中心に論じ、人についてはこれらの内にある場合を検討する。

第1章でも言及したように、NPMはLNWマニュアルであるが、陸海空戦法規というLOACドメイン区分基準を明確に意識して論じているとはいえない。第3章の構成にもそのことが現れる。LOACでは、攻撃目標や保護対象の位置によって適用規則が決まるから、例えば艦対艦と地対艦の攻撃では同じ規則で規律される。このため、行為の対象が洋上(地上)なら陸海空のいずれから行為しても海戦(陸戦)法規が規律するという方が合理的である¹⁶⁾。しかし、NPMでは、その第8章で対地攻撃をも論じていることから分かるように、武力紛争時の海上兵力と海上航空兵力による行為を規律する規則群をLNWと理解しているようである。これは攻撃者位置によるドメイン区分法である。この一方、第3章で行為の対象が航空機やその乗組員である場合を含めて分析しており (para.3.10)、NPMのドメイン区分法ははっきりしない。

1. 交 戦 権

第3章第1節「交戦権 (belligerent rights)」では軍艦と軍用航空機のみがIACでこの権利を行使できるとする¹⁷⁾。商船等は「交戦行為 (belligerent acts)」参加資格を否定される一方、攻撃からの自衛はできるという。ここでいう belligerent act は belligerent right の行使にあたるもののように、敵対行為 (hostilities) よりも広そうである。本節からは商船等は敵対行為参加を禁止されると読める。商船も敵対行為と認識される敵視認位置通報等を行ってきたことから、敵対行為参加は明示的には禁止されないが、敵対行為

16) API 49条3項は、そこで用いられる陸海空戦という文言は攻撃者位置によるものである一方、目標や保護対象の位置により適用規則が定まるという考え方をとる。APIでも法的ドメイン区分は論理的に整理されていない。黒崎他『前掲書』(注6) 457頁。

17) 正当政府の行為が法執行たる性格を有するNIACでは「交戦権」は観念できず、海上警察船艇も反徒制圧を当然行えることも指摘されている (para.3.1)。

参加の商船は攻撃からの保護を喪失するという立場もある。ここではその立場をとらず、商船の敵対行為参加は禁じられるとしているようである (para. 3.1)。

2. 軍艦・無人艦艇・補助艦・政府船舶

第2節から第5節で軍艦と政府船舶の地位が説明される。軍艦については無人艦艇が軍艦要件を満たすかについて近時議論が盛んになり、NPM も独立して第3節で検討を加える¹⁸⁾。NPM では士官等の人の乗艦要件はないとしているが (para.3.2.1)、HCVII や UNCLOS はこれらが物理的に艦上にあることを前提としてきたから、乗艦を必須としないのはこれらの条約の想定を超える。士官乗艦要件を不要とする認識がいかに形成されてきたかについて NPM は、『『軍艦』の古典的定義は、最近の技術的な観点から変化しつつある (evolving)。』という程度で (para. 3.3)、この変化が国際法に受容されるプロセスは不明である。

NWP が軍艦の定義を海洋法又は LNW のどちらから論じているかも分からない。歴史的には、LNW や海上中立法規、特に捕獲法との関連で形成された軍艦の定義が公海条約と UNCLOS に取り込まれたのであり、両分野における定義が同一であるのが便利であることから結果としてそうなったといえる。従って、LNW 上の定義のみが無人艦艇運用という作戦上の要請から再び先行的に拡張されることはありうる。しかし、NPM はこの同一性を当然の前提としてこれを議論しない。LNW と海洋法に跨る概念の新展開の分析としてはマニュアルとはいえ充分ではない¹⁹⁾。

18) 無人艦艇運用の国際法的分析に関する最近の邦語文献として以下を参照。吉田靖之「無人海上システム (UMS) と海戦法規－軍艦の定義の展開と運用上の考慮事項」『国際公共政策研究』26巻2号 (2022年) 47-63頁。

19) 無人艦艇の軍艦要件充足を容易にするため士官乗艦指揮要件を軍艦要件から外し、艦艇外からの士官遠隔指揮でよいとした場合には、有人艦艇についても問題が生じる。即ち、下士官兵や文民のみが搭乗の艦艇でも外部から士官が通信によって指揮すれば軍艦化してしまうことを否定できなくなる。HCVII で規律される商船の軍艦転換の他にも軍隊の士官が搭乗していない補助艦や海上民兵運用船舶の軍艦転換 (又は逆転換) は、士官遠隔指揮が許容されるなら以前

軍艦定義に関するより根本的な問題は、LNWにしても海洋法でも、軍艦は軍隊に属するという一方、いずれも軍隊の意味ある定義を設定していないことである。APIの軍隊定義規定43条は警察との区別のためにはほとんど役立たない。NPMはこの問題に触れず、「他の政府船舶」に関する第5節においても実質的な検討はない。結局は諸国の国内法上の組織区分をそのまま国際法適用の場面でも受け容れると説明する他はなく、沿岸警備隊その他の海上警察が軍隊か否かも国内法による。このことは、国内法に従って海上警察が武力紛争時に軍指揮系統に編入されればそれが国際法的観点からも軍隊性を帯びることも意味する。日本の海上保安庁が防衛大臣統制指揮の下に置かれるに至ればそれが軍隊化するかについて第3章本文では言及しない²⁰⁾。

NPMは第4節で補助艦を扱い、それらは交戦権を行使はできない一方、「軍隊への直接的支援 (direct support of military forces)」をなしうるという (para. 3.4)。軍隊支援は補助艦の定義上当然にできるとしても、ここでは敵対行為との相違には触れられていない。攻撃任務につくヘリコプターへの給油や給弾、機雷戦への支援という同節の直接的支援の例示には一般に敵対行為とされるものが含まれる。

補助艦は合法的目標であるからその行為の敵対行為該当性を議論する必要は目標選定基準の観点からはない。しかし、例えば、日本が武力紛争当事国ではないと認識しつつ、従って、海上自衛隊艦艇は目標にならないとしつつ

より容易になる。

20) 兼原敦子「領海警備に係る法整備の提言」『上智法学論集』65巻4号(2022年)11-57頁。IACの事態で自衛隊法80条に基づき防衛大臣統制指揮下で海上保安庁船艇が運用されれば同庁は軍隊化するというのがやはり妥当であろう。なお、その場合でも海上保安庁船艇に軍艦(自衛艦)籍を与えなければ、それらは軍の補助艦として扱われる(軍隊化しても軍艦化させないことはできる)。従って、統制指揮下で軍隊化しても巡視船艇を積極的に敵対行為に投入を行うことはできない。真山全「海上保安庁と自衛隊の海上警備行動における連携-国際法の側面」奥脇直也・坂元茂樹編『海上保安法制の現状と展開-多様化する海上保安任務』(有斐閣、2023年)276-279頁。なお、NPM本章第5節末尾の「他の政府船舶は主権免除を享有するが交戦権を行使する資格はない。」の箇所に付せられたn. 174にはJMSDF TEXTBOOK 51とある。これは海上自衛隊幹部学校『指揮官・幕僚のための国際法規』(2016年)51頁を指すものの本稿筆者は本稿執筆時にはこれを参照できていない。

も、それらの艦艇がこうした行為を外国軍のためにすれば、敵対行為又はそれへの直接的支援になることを NPM は補助艦機能の問題を通して認めたと解してよい。

3. 海上民兵

NPM には海上民兵 (maritime militia) に関して独立の節がある (第 7 節)。同節は、海上民兵の語は法的用語ではないが GCIII 4 条の要件に合致すればそれらは捕虜として扱われるとする。それ以外は商船乗組員とみなされ、この場合も捕虜資格が認められうることが指摘される (para. 3.7)。

他方、海上民兵運用艦船の地位の記述は本節にはない。海上民兵運用艦船を海上法執行や海軍補助兵力として用いる国があるとしているが、機能の説明が主である。それら艦船が敵対行為に及べば目標になることに間違いのないとしても、海上民兵が GCIII 4 条要件充足又は未充足ながら軍の指揮下にある場合のそれら運用の艦船の地位に関する説明が要る。士官名簿記載のない民兵の指揮下なら軍艦になりえない一方、軍統制指揮下にあれば補助艦にはなりうる。また、適切な外部標識を掲げるなどすれば海上法執行に投入できる。

本節には「国家組織である海上民兵 (National Maritime Militia)」という別項がある (para. 3.7.1)。そこでは主に中国海上民兵 (PAFMM) の組織と任務が説明され、法的検討はほとんどない。

4. 軍艦・補助艦及び商船の乗組員

第 3 章は、第 8 節で軍艦と補助艦の乗組員について説明し、第 9 節において商船の定義とともにその乗組員の地位を扱う。

第 8 節が軍艦や補助艦にある文民の役割の重要性を強調されていることが注目される (para. 3.8.3)。同節ではこれらを GCIII 3 条 4 項及び GCIII 4 条 A4 項のいう軍隊随伴文民としている。兵器体系の複雑化に伴い、それらの運用や整備について随伴文民に依存する程度が大きくなっていくであろう。

商船は軍艦及び他の政府船舶を除く船舶であるという商船の消極的定義は第9節で初めてでてくる。漁船や非商業目的の私船も商船カテゴリーに含まれることも明記されている。この定義はLNWからする定義であって海洋法のそれとは同じではなく、この点で軍艦定義について海洋法をも参照した態度 (para. 3.2.1) と異なる。

軍事目標にならないような類の商船でも海上経済戦の対象となり、そこでは旗国主義から離れた敵性 (enemy character) 基準も用いられることが確認される。便宜置籍船は、旗国が敵国でなくとも、その運用法人等の敵性が認められれば敵性を帯びる。商船の抵抗がLNW違反にならないことも書かれている (para. 3.9.2)。

敵国商船乗組員については、GCIII 4条 A5項の「一層有利な待遇」についてHCIXを挙げて説明している。商船乗組員等の扱いの説明も概ね通説的である (para. 3.9.3.1)。

敵国商船の抵抗は禁止されず、一定の場合にはその乗組員は捕まっても捕虜として保護される。しかし、臨検等の際に船上で乗組員や乗客が臨検隊に抵抗すると文民の敵対行為直接参加として評価されることになり、これは2010年の *Mavi Marmara* 号事件で改めて関心と呼んだ²¹⁾。本章はこの点には立ち入っていない (para. 3.9.3.1)。

5. 航空機

航空機は第3章最終節第10節で扱われ、同節は「国の航空機」(para. 3.10.1)、「軍用航空機」(para. 3.10.2)及び「民間航空機」(para. 3.10.3)の三項から構成される。LNWと空戦法規の区分法に関するNPMの考え方の妥当性はともかく、同節や後出第8章を見ると、航空機に関わる規則が艦船についての規則を一般法とし、航空機の特性を無視しえない場合に初めて特別法

21) 洋上における francs tireurs (free shooters) 問題については以下を参照。Robert MaLaughlin, "Active Participation by Merchant Vessel Crews during International Armed Conflict is not 'Direct Participation in Hostilities'," *International Law Studies*, Vol.99 (2022), pp.284-318.

が設けられてきたことがよく分かる。

本節でも航空機の定義は ICAO（シカゴ）条約や関連の ICAO 規則等にある伝統的な定義を用いている（paras. 3.10-3.10.1）。露軍が運用実績を持ち、米海軍も関心を示すエクランプラン（地面効果翼機（WIG））を航空機として評価するか否かについては触れられていない。

WWII 中の1944年に作られた ICAO 条約は「戦争の場合」の「交戦国」と「中立国」の行動の自由に影響しないと規定するから（89条）、この条約に限って言えば、LNW と UNCLOS の効力関係をどう考えるかのような問題は生じず、本節もこれを確認する（para. 3.10.1）。

無人航空機は無人艦艇実用化以前から用いられており、その地位に関する議論も ICAO 条約が無操縦者航空機に関する規定を持つように（8条）、無人艦艇に先行する。しかし、NPM での無人機の説明は無人艦艇に比し随分と簡略なものである。

軍用航空機の場合は、ハーグ空戦規則案14条に軍隊構成員指揮要件が定められ（軍艦要件とは相違して下士官以下を排除せず）、同条はその乗組員は「軍人に限らなければならない」という。同条のいう指揮要件に航空機搭乗要件が包含されるかが問題になる。しかし、本章第10節の無人機の項では同規則案14条への言及は何故かない（para. 3.10.2.2, n.255）。

IV 海上作戦の区域

1. はじめに

海洋法は伝統的には海を領水（内水と領海）及び公海の二つに区分していた。LNW からしてもこの区分は不都合なものではなかったと考えられる。敵対行為や海上経済戦が行えるのは敵国領水及び公海で、中立国領水ではそれらは禁止されるという原則は海上作戦遂行の障害にはならない。海洋法上の海洋区分は二区分時代には大きな問題にはならず、中立国領水での武力紛

争当事国艦艇の通航や碇泊に関する議論がなされる程度であった。

WWII後に海洋法がEEZや大陸棚といったいわば中間的水域を設定し、さらに、広大な群島水域を領水として認め、また無害通航権の他に通過通航権や群島航路帯通航権を設定するに至ると、これらがLNWや海上中立法規にどう影響するかの問題が発生した。海洋法の新規則は、UNCLOS起草時がそうであったように、以前の戦時、現在いうところのIAC時の問題を考慮にいれずに形成された。これが平時一元化に伴う海洋法とLNWの効力関係問題と重疊的に作用し、理論的にも実際的にも様々の問題を生じる。この問題をLNWマニュアルで最初に扱ったのは米海軍の1987年のNWP 9と思われる²²⁾。NPMは、第4章で「海洋の法的区分」(para. 4.1)、「特別の区域」(para. 4.2)及び「空域の法的区分」(para. 4.3)の三節を設定してこの問題を論じる²³⁾。

2. 海洋法とLNWの効力関係

第4章は、冒頭第1節で海戦その他の海上作戦は中立国水域を超えたいずれの海域でも適法に行うことができると端的にいう。NWP 9以来、米は、中立国のEEZや大陸棚の存在はLNWや海上中立法規の適用に影響せず、平時の海上作戦にも影響しないと主張してきたのであり、それはNPMも同じである²⁴⁾。海上作戦との関係でEEZや大陸棚の存在を顧慮しないで米が領海以遠をまとめて国際水域(空域)としばしばいうのはこのためである²⁵⁾。

何故そういえるかについてNPMでは、LNWが海洋法に対し特別法であるからとされる(para. 4.1)。特別法としてLNWを適用するという説明の仕方は、戦時には平時法適用が原則として停止するとの平時戦時二元的構成を離れ、

22) これはNPMが引用するNWP1-14Mの前身である。U.S. Department of the Navy, *The Commander's Handbook on the Law of Naval Operations*, NWP 9, 1987.

23) 米はUNCLOS非締約国であるが、海洋区分や通航権についての同条約規定は慣習法化していると認識する。

24) 注270では典拠の一として海上自衛隊幹部学校『前掲書』(注20)120頁が挙げられる。これは日本政府の見解をあらわしているものなのであろうか。

25) 国際水域(空域)の語はpara. 4.1.2やpara. 4.3に見える。

平時一元化を前提としていることを意味する。平時一元化の状況で人権法や環境法その他と LOAC の抵触をどう処理するかに関し様々な見解があるが、空間的秩序を定める海洋法、航空法や宇宙法との関係では、LOAC が特別法であるという説明が国家実行からして最も妥当であるように思われる。

しかし、LNW が全ての場面で特別法として優位するかは改めて検討する必要がある。他の分野の特定の規則との関係で LNW が一般法となる可能性は残り、LNW を特別法というとしても、後に生じた一般法である海洋法新規則との関係でも優位するといえるかも問われる。この問題は、SRM が指摘していたように²⁶⁾、武力紛争時の公海における他国の利用への妥当な考慮と、EEZ における沿岸中立国の利用への妥当な考慮は同じといってよいかといったかたちで現れる。

NPM は LNW が海洋法の特別法という説明をしながらも、それと矛盾する箇所が散見される。例えば、領海以遠で全ての国の艦船と航空機は航行及び上空飛行の自由並びにこれらの自由に関連する他の適法な海洋の利用をなすうるとし、そこに交戦権を含むというが (para. 4.1.2)、そこで根拠とされるのは UNCLOS 58条 1 項である。EEZ 内での LNW 適用についても同様に UNCLOS 58条 2 項によっている (paras. 4.1.2-4.1.2.1)。武力紛争時の公海上での作戦行動の根拠も同条約87条に求めている (para. 4.1.2.2)。つまり、UNCLOS 自身が LNW の適用を認めているから適法であるという説明をしているのである。LNW が海洋法の特別法というなら、海洋法上の LNW 適用根拠は必ずしも必要ではないというべきである²⁷⁾。

26) SRM, para. 34.

27) 核兵器の合法性に関する勧告的意見で ICJ は、市民権規約と武力紛争法の効力関係を論じる際に特別法に言及し、市民権規約 6 条 1 項の解釈は武力紛争の事態については武力紛争法によるという構成をとった (*Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996, para.25.*)。NPM が UNCLOS の解釈において LNW を考慮するといっているならこの ICJ の考え方に近いといえる。しかし、NPM は UNCLOS 58条 1 項の「他のその他の国際法的に適法な海洋の利用」といった部分に海戦を読み込む。LNW はそれと抵触する海洋法の適用を排除すると NPM はしながら、ICJ よりもさらに直接的に平時法に根拠を求めてしまっていることになる。

3. 領海幅員

第4節1項は沿岸国領水を扱う。LNW上は敵国の自国領水への主権行使を顧慮する必要はないので中立国領水が主に問題となる。

領海幅員について中立国はそれを中立義務履行が可能な範囲まで縮減できるという (para. 4.1.1, n.275)。UNCLOS 3条は領海幅員を12海里までなら自由に設定できると定めるものの、かかる一時的縮減までも可能というのは興味深い。UNCLOS 3条のような規定がなくとも領域縮減は妨げられないから、中立義務履行のため一時的領海縮減ができるなら領土も同じ理由で一部の一時的放棄ができてしまう。

中立義務の不履行があっても HCXIII 25条で沿岸中立国の能力をこえる場合には国際責任を生じないとされるから、中立国からすれば領海縮減という説明をする積極的な理由はない。他方、海上兵力で優位にある武力紛争当事国にとり中立国領海幅員減は好ましい。敵国による中立国領海の違法な使用があれば、当該中立国領海でこれを排除できるが、そのような敵国の行為がない限り中立国領海を作戦に使用できないから、中立国が領海を縮減してくれれば (特に領海覆域の国際海峡でそうしてくれれば)、武力紛争当事国には願ったり叶ったりである。

4. 領海の通航

第4節は中立国領海における交戦国軍艦等の通航は無害通航制度に服するという趣旨で書かれている (para. 4.1.1.3)。他方、HC XIII は10条で「単二中立領水ヲ通過スルコト」は沿岸国の中立の侵害にはならないという。

NPM が LNW や海上中立法規を特別法として一般法たる海洋法に優先させるというなら、ここでも無害通航ではなく「単二」通過のみが許されるというべきであろう。無害通航と単なる通航の異同ははっきりしない。これらは1907年当時は実質的には同じであったかもしれないが、そうであっても LNW や海上中立法規が特別法というのであれば、無害通航に直ちには言及

しえないのではなかろうか²⁸⁾。ここでは後の一般法である海洋法が優位するという構成になっている。

5. 国際海峡の通航

米は、通過通航権の適用される海峡（国際海峡）の使用要件を実質的に無視する立場をとってきた。第4節でも「国際航行に使用されている」の表現を使用するがその意味には触れず、実質的に地理的要件のみを扱う（para. 4.1.1.4 (1)-(5)）²⁹⁾。

米の使用要件に関する認識は日本と異なる。日本は、津軽海峡等の特定五海域領海幅員を3海里にして通過通航権適用を回避した経緯からして、日本領海覆域海峡で国際海峡は存在しないとみなしていると考えられる。これは、津軽海峡のように大きな外国船舶通航量が国際海峡たるために必要と考えていることを示す。これは米の認識と対照的といえる。中国が米と同じ基準を採用し、特定五海域より通航量小の日本領海覆域海峡で通過通航権行使を主張する場合には、米は日本を支持できなくなり、日本は法的に孤立する³⁰⁾。日本にとって触れられたくないこの問題にNPMも触れない³¹⁾。

NPMは、平時の通過通航制度は武力紛争時に交戦国と中立国の国際海峡にそのまま適用されるという（para. 4.1.1.4 (5)）。海上中立法規が海洋法に対して特別法であれば直ちにはそういえないはずであるが、ここでもそのような記述になっている³²⁾。

28) Para. 4.1.1.3のn. 288では、ノルウェーのマニュアルは無害通航の用語で説明していない旨が記されている。なお、1940年のAltmark事件はノルウェー領海での出来事である。

29) 無害通航のできる領海を直線基線で内水化すると、内水化後も無害通航権が残ることはUNCLOS 35条(a)が認める。他方、これまで国際海峡であったような領海を直線基線で内水化すると通過通航権が残るかはUNCLOSでははっきりしない。4.1.1.2はこれを肯定する。

30) 真山全・山田尊也「船舶自動識別装置(AIS)データによる国際海峡認定－国際海峡の日本領水内存在可能性に関する海洋法的試論」『国際安全保障』47巻4号(2020年)1-20頁。

31) 特定五海域は非領水回廊を持つ海峡として脚注で説明される。Para. 4.1.1.4 (1), n. 293.

32) スウェーデンが第三次海洋法会議でUNCLOSは中立法に影響しないと述べていたことが改めて思い出される。U.N. Doc. A/CONF.62/SR.136 (1980), 163 (1982), 187 (1983).

6. 群島水域

十分な海軍力のない中立群島国家の群島水域が武力紛争当事国潜水艦等の聖域と化すことが懸念されてきた。領海についてNPMは、中立義務を果たせない中立国は一時的領海幅員縮減ができるとまでいっていた (para. 4.1.1)。作戦上より問題になる群島水域の項では、群島基線設定も任意であるはずであるにもかかわらず、「群島基線の一時的撤回」には触れられていない (para. 4.1.1.5)。そもそも領海幅員を中立義務履行の観点から一時的に変更できるという考え方 (para. 4.1.1) は妥当とはいえないのであろうが、それができるとするNPMもその論理をここでは展開していない。

群島国家が交戦国と中立国のいずれであっても平時の群島水域通航制度がそのまま適用されるかについては、通過通航制度の項ほどには整理されて書かれてはいない (para. 4.1.1.5)。

7. 沿岸国の主権の外の水域

領海を超える水域は、LNWと海上中立法規の適用上、公海と同一視できるとする (para. 4.1.2)。このNPMの立場に対する批判は先述の通りである。

8. 特別の区域

第4章2節では、特別の区域として「南極及び南の大洋」 (para. 4.2.1) 及び「非核兵器地帯及び平和地帯」 (para. 4.2.2) が扱われる。

前者については、南極条約適用区域の公海部分については同条約6条からLOAC適用があるかの議論が紹介されている。艦対地攻撃はNPMが扱う問題といいながら、南極大陸上の目標に対する攻撃へのLOACの適用問題には言及がない。

9. 空域の法的区分

第4章3節は、全般的説明 (para. 4.3) の他に「防空識別圏」 (para.

4.3.1)、「国の空域」(para. 4.3.2) 及び「中立国の空域」(para. 4.3.2.1) からなる。

空についても「国際空域」という領空外を全部包含する区分がいわゆる(para. 4.3)。領空外の空域をさらに区分する国際法規則はない。防空識別圏も法的区分を構成しない。このため、その下の海洋の区分と関係なく一括して領空外の空を扱えるといえそうである。しかし、武力紛争時に中立国である EEZ 沿岸国の航空機の資源探査等の活動への配慮は公海上と同じでよいかという疑問はやはり生じる。

なお、空の高度限界は未確定としつつ、「一般の定義 (a common definition)」からそれはカーマン (カルマン)・ライン (高度約100km) とし、これ以上の高度では航空機は揚力をえられないと述べているから、NPW は航空機上昇限度説をとっているようである (para. 4.3.2)。

V 武力紛争法 (LOAC) の基本原則

1. はじめに

第5章では、LOAC の基本原則をリストアップし、それぞれの意義を確認している。SRM にはこのような章は存在しなかったが、SRM を踏まえて作成されたそれ以降の各国軍事マニュアルでは、そのような基本原則が提示されている (para. 5.1)。それに倣ったものであり、さらに各国マニュアルが挙げた基本原則を比較検討し、選び出している点に特徴がある。

また、本章のアプローチとして注目されるのは、ここで示されているのが LNW の基本原則ではなく、LOAC 全般の基本原則だという点である。すなわち、ここでは、陸海空という伝統的ドメインのみならず、サイバー空間や宇宙空間等を含めたすべてのドメインに共通して適用される LOAC の基本原則があることを出発点としている。しかし LNW は、LOAC そのものに限らず、捕獲法や中立法といった他の国際法、ならびに中立国水域や中立国通

商の尊重など陸戦にはない考慮を必要とする法体系である。そのため全ドメイン共通の規則も、海戦においては「変則的」に適用されると説明している。

従来 LNW が陸戦法規とは別の法体系として発展し、いわゆる LOAC の基本原則が陸戦を念頭に置いて形成された経緯を考えると、陸海に共通する原則を出発点とするアプローチを NPM がとったこと自体が興味深い。SRM に始まった LNW と陸戦法規の共通化が³³⁾、より根本的な規範構造に反映されたと言える。さらに、SRM 以前に想定されていた伝統的な陸海の二分法では処理できないほどに戦争のドメインが増えているゆえに、適用法規の共通基盤が一層必要とされるのかもしれない。

NPM は主要な LOAC の基本原則として以下の3つの原則を列挙した³⁴⁾。

2. 人道性の原則

人道性の原則は、ここでは「正当な軍事目的を達成するのに必要のない苦痛、死傷及び破壊」の禁止であると定義されている。ゆえに、軍事目的達成に関わりのない、戦闘外におかれた敵兵士や文民の殺害、さらに民用物の破壊が禁止される。人道性の原則は敵の権力下にある者の基本的人道的待遇など他の規則の内実を規定するものとして、また、軍事的必要性との均衡をはかるカウンターバランスとして機能する。

この理解に基づき、人道性原則は文民又は民用物に対してのみ機能することが強調されている。すなわち攻撃による損害の評価の際、軍事的利益に対してバランスが考慮されるのは文民・民用物のみであり、直接の攻撃対象となる戦闘員・軍事目標の損害に関して追加的な人道的考慮を払う必要はない(戦闘員等の損害に関しては「不必要な苦痛」禁止原則が作用するのみである)(para. 5.2)。

33) 真山全「海戦法規における目標区別原則の新展開 (1)・(2 完)」『国際法外交雑誌』95巻5号 (1996年) 1-40頁・96巻1号 (1997年) 25-57頁。

34) NPM は、さらに追加的な基本原則として「比例性」、「不必要な苦痛の禁止」、「騎士道精神・名誉」といった原則にも言及しているが (paras. 5.5.1-5.5.3)、ここでは触れない。前二者については以下の章で補足される。

このような NPM の説明は、人道性の原則の機能として過不足ない。その反面、昨今の LOAC をより「人道化」する言説——侵略戦争の文脈での被害国兵士の「保護」や、戦闘員であっても「殺害前に捕獲を試みる義務 (Capture before kill)」の議論³⁵⁾——に全く触れていない。

3. 軍事的必要性の原則

軍事的必要性の原則は、敵の軍事力を最小限の資源と時間で屈服させるという合法的な軍事的効果を達成するために、あらゆる合法的手段・方法を援用する軍隊の「権利」とであると定義される。すなわち軍事的必要は、国際法に従った害敵行為を正当化する必要にして十分な根拠ということになる。他方で、援用される手段・方法の「合法性」が強調されていることから明らかのように、軍事的必要は、かつての戦数論のように LOAC の違反を正当化するわけではない。また敵の軍事力の打倒に限るという制約ゆえに、軍事的必要は、敵の侮辱、復讐、又は金銭的利益のための軍事行動も許容しない (para. 5.3)。

ここでリーバー法典が援用されているように、NPM の軍事的必要性原則の理解は、やや古典的であると考えられる。しかし今日では、軍事的必要があらゆる害敵行為を行う権利を与えているかどうか疑う余地がある。大部分が一定の行為を禁止する規定からなる LOAC は、反対解釈として禁止されない行為を権利として認めているのか、そうではなく LOAC に反しない行為は「禁止されていない」だけであり、必ずしも「許容」されているわけではないと理解すべきかに関して議論がある³⁶⁾。ICRC の「DPH 解釈指針」が「直接攻撃から保護されない人に対して許容されうる力の種類と程度は、(LOAC

35) Ryan Goodman and Keith Harper, *Toward a Better Accounting of the Human Toll in Putin's War of Aggression*, 24 May 2022, at <https://www.justsecurity.org/81625/>; Ryan Goodman, "The Power to Kill or Capture Enemy Combatants," *European Journal of International Law*, Vol.24, No.3 (2013), pp.819-853.

36) Anne Quintin, *The Nature of International Humanitarian Law: A Permissive or Restrictive Regime?* (Edward Elgar, 2020).

の制約に加えて) 状況において正当な軍事的目的を達成するのに実際に必要とされる範囲を越えてはならない (第9項)」と勧告したのは、LOACの「禁止されない行為を許容する」性質を問い直す議論を巻き起こした³⁷⁾。NPMは、先の人道性原則の場合と同様に、こうした「LOACの人道化」に関する先鋭的議論に触れないことで、そのような方向性を完全に否定していると言えよう。

4. 目標区別原則

目標区別原則とは、文民・戦闘外にある戦闘員と戦闘員その他の攻撃対象とされうる人とを、又は民用物と軍事目標とを区別する義務を意味する。この原則を強化するのが、その地位に「疑い」がある場合には保護される文民・民用物と推定しなければならないという保護推定原則である。NPMは、保護推定原則が「人」に関しては承認されているが「物」に関して適用されるかどうか疑わしいと指摘する³⁸⁾。NPMのかかる指摘が重要であるのは、海戦における攻撃目標決定は艦船(「物」)を単位として常に「商船と軍艦」の区別により行われ、乗り組んでいる「人」に基づいて行うものではないからである。人工島や海上構造物も「単一の攻撃目標」と捉えられる (para. 5.4)³⁹⁾。

このような保護推定原則は、NPM公表直後の2023年7月に発表された米

37) Nils Melzer, *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under International Humanitarian Law* (International Committee of the Red Cross, 2009), pp.17, 77-82. ただし、この勧告は多くの論者により徹底的に批判されており (William Hays Parks, "Part IX of the ICRC 'Direct Participation In Hostilities' Study: No Mandate, No Expertise, and Legally Incorrect," *New York University Journal of International Law and Politics*, Vol.42, No.3 (2010), pp.769-830) ICRCがこのとき企図した現行法の提示の範囲を超えると解される。

38) API52条3項においては、「礼拝所、住居、学校」など「通常民生の目的のために供される物」であれば、軍事的目的のために使用されていないと推定されるが、NPMはこれを「物」一般に関する保護推定原則と見なさない。

39) もちろん、将来的に技術の発展により海上での船舶を介さない人間活動が可能となれば、「人」に基づく目標区別原則が重要になる可能性はあるとも指摘される。

DoD 戦争法マニュアル改定版により転機を迎えている。従来の DoD マニュアル（2016年改定版）は⁴⁰⁾、保護推定原則に懐疑的で、API が求めるような推定は「人」についても「物」についても慣習法上確立しておらず、かかる推定は軍事的に非現実的で、攻撃を受ける側の「自己と文民・民用物」を区別する義務の逸脱を助長すると述べていた。しかし2023年改訂版は⁴¹⁾、目標区別原則の下では攻撃目標決定のプロセスは対象が文民・民用物であるということ为前提としなければならず、入手可能な情報の誠実な評価に基づきこの前提が覆される場合に限って攻撃可能となると述べている（ただし武力紛争における制約要素があり、誠実な情報評価によっても攻撃可能性に関する「疑い」が残る状態で攻撃を決定する必要があることも認める）。このように保護推定原則に関して API 非締約国である米国が大きく態度を変更しており、その点が NPM の今後の運用に影響する可能性はある。

VI 海戦における害敵手段

1. はじめに

第6章は、海戦における害敵手段（means of warfare）について、兵器の使用に関する原則及び規則を取り扱う。手段と方法は、戦争に用いられる武器（means：手段）と、敵に不利な影響を与えるために採用される戦術や戦略（method：方法）との違いを表す。NPM は、各国の軍事マニュアルを参照し、手段と方法の定義を試みる。海戦における手段とは、敵に対する暴力行為であり、その結果として傷害、損害、破壊、又は死亡がもたらされるもので、このような効果を生み出すように考案されたもの、又は意図があるものであるとする（para. 6.1）。これは第8章が記述する「攻撃」概念と密接に関連しており、一般的にはミサイル、機雷、魚雷などの兵器を指すが、兵器

40) US Department of Defense Law of War Manual 2015 (updated 2016), para. 5.4.3.2.

41) US Department of Defense Law of War Manual 2015 (updated 2023), para. 5.4.3.2.

システムの利用もそれに当てはまる⁴²⁾。

軍事技術の発展による装備体系の新しい展開に伴い、先端技術を駆使した海戦兵器は常に開発されている。兵器に対する規制は、基本的に新兵器に対しても適用される (para. 6.1)。しかし、伝統的な LNW による規律がいかにそれに対応できるか、という課題は残る。また、近年、複数国による共同軍事作戦が一般的になっている状況から、兵器使用の相互運用性 (interoperability) の確保は重要な課題である (para. 6.1)⁴³⁾。条約及び慣習法において兵器の使用に対する法的義務は国によって異なるため、NPM では同盟国やパートナー国との協力体制を強化するために兵器使用の相互運用性の考慮が強調されている。

2. 害敵手段に対する規制

害敵手段は、その使用の具体的な状況ではなく、兵器や手段そのものの合法性により着目する兵器に関する規則 (weapons law) の適用を受ける。兵器に関する規則は、1907年ハーグ諸規則、1925年ガス議定書、ENMOD、CCW、対人地雷禁止条約、クラスター弾に関する条約などが挙げられている。NPM は、個別的な条文については一部慣習法として定立しているものもあるとするが、これらの条約そのものについては慣習法性を否定する (para. 6.2)。

害敵手段の合法性は、目標区別原則、無用の苦痛を禁止する原則によって規制される。兵器使用に関しては、不必要な苦痛の禁止などの一般原則と、特定兵器に関する禁止など兵器の性質に基づく具体的な禁止事項に分けて説明がなされている。海戦における手段が合法性を確保するためには、過度の

42) ICRC は、手段は交戦中に交戦当事者が敵に対して損害を与えるために使用する物理的手段を指すとし、この用語は武器全般を含み、兵器システムとプラットフォームも含むとする。ICRC, *the Online Casebook*, at https://casebook.icrc.org/a_to_z/glossary/means-warfare. NPM は兵器プラットフォームについては区別して記載している。

43) NPM の執筆背景に関する投稿においても同様の趣旨が強調されている。Kraska, *supra* note 4.

傷害や無用の苦痛を与えるもの、無差別な効果を及ぼすものに対する規制が適用される (paras. 6.2.1-3)。これらは LOAC における区別原則に基づくものであり、無差別的な効果又は過度の付随的損害をもたらすことに対する禁止を反映させたものである。海戦においては攻撃が艦船や航空機のようなプラットフォームにのみ指向するため、不必要な苦痛の禁止原則は海戦において実践的な関連性が低い (para.6.2.1)。そのため、兵器に関する合法性の判断にはその無差別性が重要となる。

3. 海戦における環境損害

本章では「環境」に関する論点を別途設けている (para. 6.3)。ENMOD では、環境自体が兵器として特徴づけられるような変更技術を使用することを禁止する。自然環境への違法な改変を引き起こしうる兵器としてロシア軍の水中無人機ボセイドンに対する懸念が示されている (para. 6.3.1)。

戦闘の方法及び手段に関する基本原則として API 35条3項は、「広範な、長期的かつ深刻な」環境損害をもたらすことを禁止する。これに関連して、NPM は通常海軍兵器システムによって数十年の「長期的」な損害が発生する可能性は低いとする。また、SRM11項及び44項が示している海戦の文脈における環境に対する配慮については、あるべき法 (*lex ferenda*) であると評価する。NPM は、これらについては慣習法性を否定する立場である (para. 6.3)⁴⁴⁾。このような記述は米国 DoD が示す理解を踏襲しているようである⁴⁵⁾。

これまで国際法が蓄積してきた議論の状況を踏まえると、NPM の環境に関する記述は現行の国際法に関する部分的な理解に留まっており、不十分であると言わざるを得ない⁴⁶⁾。例えば、武力紛争時における環境損害行為を戦

44) ICRC は API の35条3項が慣習法であるとする。Jean-Marie Henckaerts and Louise Doswald-Beck (eds.), *Customary International Humanitarian Law*; Vol. I (Cambridge University Press, 2005), p.152.

45) US Department of Defense Law of War Manual 2015 (updated 2023), para. 6.10.3.1.

46) 戦闘の手段及び方法に関連して、各国の軍事マニュアルにおいて自然環境の保護に関する記

争犯罪として規定する ICC 規程 8 条 2 項 (b) (iv) や国際法委員会の「武力紛争に関連する環境の保護」原則草案など、他の国際文書に関する記述や学説の参照も見当たらない。このようなことから、*lex lata* を標榜する NPM の趣旨に合致しているとは言い難い。

4. 海戦兵器の使用規制

海戦兵器は、区別の原則を含む LOAC 及び LNW 上の戦闘方法、兵器に関する原則に適合させる場合、許容される手段である。ここでは、技術発展に伴う状況を踏まえて⁴⁷⁾、海軍砲、機雷、魚雷、ミサイル・ロケット、指向性エネルギー兵器 (DEWs)、焼夷兵器、核兵器などの兵器の使用とその合法性について解説がなされている (paras. 6.4-10)。

無差別的効果を与える兵器として機雷や魚雷は、HCVIII の規制対象である⁴⁸⁾。軍事目標主義に基づく同条約の規制は、目標に指向することができれば、合法的に使用することができるということである (paras. 6.5-6)。海底非核化条約 1 条及び 2 条は核兵器やその他の大量破壊兵器の領海外海底設置を禁止しており、この禁止は核機雷の敷設にも及ぶ。また、目標を外した場合に無害化されない魚雷は使用が禁止される (para. 6.6)。

DEWs については、盲目をもたらすレーザー兵器を取り上げている (para. 6.8)。指向性という特徴から盲目をもたらすレーザー兵器は無差別的兵器に該当せず、不必要な苦痛を与える兵器の禁止原則に基づいて判断される。CCW 議定書 IV 3 条は適用除外規定としてレーザー装置の正当な軍事的使用

載がある。各国の軍事マニュアルにおける環境関連の記述については、ICRC, IHL Database を参照すること (at <https://ihl-databases.icrc.org/en/customary-ihl/v2/rule43>)。米海軍マニュアルの NWP 1-14M, para. 8.4. も必要性及び均衡性による自然環境の保護と保全に対する注意義務を規定しているが、これらについて NPM は言及していない。

47) 軍事技術の発展に伴う装備体系の近代化が LNW に及ぼす影響については、吉田靖之「現代の海上作戦から見たる海戦法規の課題」『国際安全保障』34巻2号 (2006年) 89-90頁。

48) 機雷の規制について、LNW だけではなく UNCLOS など関連する諸規則も関連するため、使用に関しては包括的な考慮が必要である。永福誠也「機雷の開発と使用に必要な考慮—国際法上の観点から」『安全保障戦略研究』1巻1号 (2020年) 133-138頁。

の付随的又は副次的な効果としてもたらされる失明については禁止の対象としない。NPM は永続的な盲目を引き起こすように設計されたレーザー兵器でなければ、LNW において使用が許容されるとする (para. 6.8.1)。これについて、NWP 1-14M は、同議定書に関連して当事者はそのような傷害を回避するためにすべての合理的な注意を払うことが求められていることが記載されていることは注目すべきである⁴⁹⁾。しかし NPM では注意義務に関する言及はない。また、正当な軍事的使用の場合でも意図的に戦闘員に照射し、そこから永続的視力障害が生じた場合については議論があるが、NPM では扱わない⁵⁰⁾。

Ⅶ 海戦の方法

1. 海戦の方法の定義

第7章で取り扱われている海戦の方法 (methods of naval warfare) とは、第8章で取り扱われる「攻撃」にあてはまらない活動であり、NPM では制海・海洋拒否、封鎖、欺瞞、情報収集及び諜報活動が取り扱われている。海戦の方法の規律については、海戦の手段に関する第6章で述べられたように、攻撃でなくとも交戦者のとりうる敵を害するための方法は無制限ではないことに留意しなければならない。例えば、第7章の範囲では欺瞞における背信行為などは違法な敵対行為に該当する (para. 7.1)。

2. 制海と海洋拒否

制海と海洋拒否のための海戦の方法の一つとして、NPM では SRM における「区域 (zones)」にあたる海上作戦区域 (maritime operational zone) が

49) NWP 1-14M, para.9.9.

50) このような場合、害敵手段としての使用となるから CCW 議定書 IV が明示的に禁止していても、害敵手段使用の慣習法規則上違法である。黒崎他『前掲書』(注6) 502頁。

述べられている。NPMは、SRMと同様に海上作戦区域が攻撃目標の識別に関する規則になんら法的効果を及ぼさないとする一方で⁵¹⁾、海上作戦区域へと侵入した商船が捕獲物となるであろうことや海上作戦区域に関する命令への抵抗が商船を軍事目標とする可能性に言及している。NPMはまた、海上作戦区域の設定においては外部への通知と他の中立国の航行の利益の衡量が求められることも述べている (para. 7.2.1)。

NPMは、海上作戦区域に加えて、海戦の近傍区域での規制 (restrictions on the immediate vicinity of naval operations) についても取り扱う⁵²⁾。海上作戦区域と比べて長い伝統をもつこの海戦の方法を用いることで、交戦国は当該区域における電子機器の使用や区域への進入を規制することができる。このとき、命令に従わない船舶は捕獲物となるほか、軍事目標となる場合もある (para. 7.2.2)。

NPMは、物理的に艦船の航行を拒否する機雷戦について、交戦国は機雷を中立国の内水、群島水域、領海以外の海域に敷設できるとする。交戦国はまた、自国の国際海峡等や群島通航帯において、代替ルートがあれば機雷を敷設することができる⁵³⁾。機雷戦は艦船の航行を物理的に拒否する海戦の方法であるが、もっぱら商船を目標とする機雷の敷設は禁止される⁵⁴⁾。敷設された機雷は武力紛争の終結後掃海されなければならない、掃海が不可能な場合であっても当該機雷の所在が示されなければならない (para. 7.2.3)。

制海や海洋拒否に対抗する措置について、NPMは機雷の掃海活動に言及している。機雷の掃海に関して、中立国の敷設した機雷を掃海することは禁止される。また、掃海は敵対行為であることから、軍艦にのみ認められ、商船による掃海は商船を軍事目標にする (para. 7.3)。

51) See SRM, paras.105, 106.

52) See also *ibid.*, para.108.

53) NPMは第4章で、特別法であるLNWが平時の海洋法に優先すると述べており、この点で国際海峡や群島航路帯の通航権を害しうことは説明できる (para. 4.1)。他方で、なぜこれらの海域に機雷を敷設する場合に代替ルートが確保されていなければならないのか、NPMは説明していない。

54) See HCVIII, Art. 2.

3. 封 鎖

NPM は封鎖を海上経済戦の一つに位置づけるとともに、封鎖を「敵の主権、占領、支配の下にある特定の沿岸地域を出入りする全ての商船の交通を妨げることを意図する軍事作戦である。対象となる地域には、港や湾、全ての沿岸又はその一部が含まれうる」と定義する。また、NPM は、封鎖は安保理決議に基づく禁輸措置や自国港湾や沿岸へのアクセス制限、捕獲措置 (prize measures) と区別されなければならないとする (para. 7.4.1)⁵⁵⁾。

封鎖の設定と維持の要件の内、NPM は通知要件について、地理的範囲、開始日時 (date)、措置の実施される一般的範囲が、水路通報やノータムなどを通して、公式に通知されなければならないとしている (para. 7.4.2)⁵⁶⁾。

NPM は実効性要件について、事実の問題であり、封鎖侵破船の拿捕に十分な可能性 (sufficient probability) がある場合、当該封鎖の実効性は認められるとした。NPM は航空封鎖における実効性にも言及しており、一定程度の航空優勢がある場合に当該航空封鎖には実効性が認められる。NPM は、航空封鎖の維持の手段に制限はなく、サイバー手段によっても実効性は維持されるとし、いずれにせよ十分な危険 (sufficient danger) があれば当該封鎖の実効性は維持されるとしている (para. 7.4.3)。

NPM は封鎖の人道的要件にも言及しており、単独で又は主に (primarily) 文民たる住民の飢餓を意図するか、単独で又は主に文民たる住民の生存に不可欠なものを奪うことを意図する封鎖が禁止されるとしている⁵⁷⁾。他方で、NPM は、SRM で言及のあった均衡原則に反する海上封鎖の禁止⁵⁸⁾について

55) 他方で、捕獲措置との区別については、封鎖法を捕獲法の一部であるとする見方もある。
See Constantine J. Colombos, A Treatise on the Law of Prize, 3rd ed. (Longman, 1949), p.254.

56) SRM は封鎖の期間 (duration) もまた通知されなければならないとしているが、通知における期間の宣言の必要性について、国家実行は統一されていない。SRM, para.94.

57) SRM では、「文民たる住民を餓死させること、又は、その生存に不可欠な物を与えないことを、唯一の目的とする」封鎖の禁止が述べられていた。SRM, para.102 (a).

58) SRM, para.102 (b). *See also Danish Manual*, pp.596-597; *Norwegian Manual*, para.10.42; *DoD Law of War Manual*, para.13.10.2.5; *ADDP 06.4*, para.6.65; *German Commander's Handbook*,

は慣習法が成立していないとした。この点について、NPMにおける封鎖の人道的要件、特に均衡原則に反する封鎖の禁止に関する記述はSRMやSRMを受容する諸国の国家実行と乖離しているが、特段の説明はなされていない。封鎖の人道的要件と関連して、NPMは封鎖の影響から人道援助物資の輸送も免れられないとする一方で、封鎖国は海又は陸から行われる人道援助の調整を行うべきであると述べている (para. 7.4.5)⁵⁹⁾。

商船による封鎖の侵破やその試みがいかなる場合に認定されるかについて、NPMは封鎖線の設定がある場合には封鎖線を破った場合、封鎖線のない場合には封鎖指揮官の判断に基づいて封鎖の侵破が決定されるとしている。封鎖侵破の試みについては封鎖部隊を突破できなかった場合や、侵破の意図を持つ場合、封鎖の侵破を目的として近傍に停泊する場合などが該当する。封鎖を侵破する、又はその侵破を試みる商船・航空機は、拿捕及び進路変更の対象となるが、その際、封鎖の存在の了知が前提となる。封鎖の侵破又はその試みを根拠とする交戦国による航行への干渉に対する抵抗は、対象を軍事目標にする。なお、NPMは封鎖の場合の連続航海主義の適用には賛否があると述べる一方で、自身の立場を明確にしていない (para. 7.4.7)。

4. 欺瞞、情報収集、諜報活動

NPMは敵を騙すことは基本的に認められるとし、様々な例を挙げる一方、背信行為を中心とする違法なだまし討ちにも言及している。なお、背信行為の定義に関して、NPMは敵を殺傷するための背信行為が違法であるとしている⁶⁰⁾。他方で、保護標章の濫用はいかなる場合にも禁じられる。また、国

para.298; UK Manual, para.13.74; Canadian Manual, para.850.ただし、アメリカについて、2022年版の海軍指揮官ハンドブックでは均衡原則に反する封鎖の禁止に関する記述が削除されている。NWP 1-14M, para.7.7.2.5.

59) SRMの場合、人道援助物資の通過は一定の条件に従うことを要件として、認められなければならないことが述べられている。なお、通過のための一定の条件の一つとして、捜索を行うことが認められていることから、SRMに従う場合においても人道援助物資の輸送が封鎖の影響を免れることは想定されていない。SRM, paras.103-104.

60) APIが敵を捕らえるための背信行為も違法としていることに対して、イスラエルやアメリカ

際的に承認された救難信号を用いて遭難を装うことは違法であることも確認している (paras. 7.5.1, 7.5.2)⁶¹⁾。

海戦における艦艇の所属の表明について、海戦では攻撃の開始までであれば、偽りの旗を用いてもよいことが確認されている。このことは、軍艦だけでなく商船の場合も同様である⁶²⁾。なお、国連旗や国連の標章の許可のない使用はいかなる場合であっても禁止される (para. 7.5.3)。

Ⅷ 海上における又は海上からの攻撃目標の選定に関する規則 (LT)

本章は、LT の適用範囲、軍事目標の定義、海上目標の攻撃可能性、海上から見た陸上目標の攻撃可能性、均衡性原則と、幅広い問題を扱っている。特に、章の表題が示すように、海上対海上の攻撃のみならず、艦砲射撃など海上から陸上目標への攻撃についても触れている点が注目される。前者は伝統的に LNW の規律対象とされてきたが、後者の海軍による陸上目標の砲撃は、陸戦法規に準じて議論され、1909年ロンドン宣言などとは別に法典化された (例えば、1907年の HCIX)。API49条3項も、「敵対行為の影響からの一般的保護」に関わる規定が LNW に影響を及ぼさないと規定しつつ、それら規定が「陸上の目標に対して海…から行われるすべての攻撃」に適用されると規定していた。それに対して NPM は、陸上目標と海上目標のいずれについても海軍の軍事活動に深く関連する問題であるため、実用的観点から双方に触れる方針を示した。この方針は、NPM がドメインのいかに問わず共通して適用される LAOC を出発点としていることの帰結であろう。

といった API の非締約国がその立場を否定していることが言及されている (para.7.5.2.1)。

61) ハーグ戦時無線通信取縮規則案10条参照。関連して、空戦では撃破されたようにあえてふるまうことは合法であるため、ダメージを受けた航空機を追い打ちしてもよい。ただし、飛行の継続が困難であることが明らかなダメージの場合は、乗組員の退避のために攻撃を控えるよう努めなければならない (para.7.5.2.3)。

62) 日本の船舶法22条。商船による偽りの旗の使用に対しては批判もあった。信夫淳平『戦時国際法提要 下巻』(照林堂書店、1943年) 97-99頁参照。

1. LT の適用範囲に関する議論

LT は目標を打撃する (strike) すべての「攻撃 (attack)」に適用される。攻撃は API49条1項に「攻勢としてであるか防御としてであるかを問わず、敵に対する暴力行為」と定義され、これは海戦にもあてはまる (para. 8.1)⁶³⁾。

海戦においては、ここでいう攻撃に該当しない害敵手段・方法がありうる。第7章が扱っている封鎖その他の区域宣言、第9章が扱っている捕獲物の没収と破壊、臨検搜索措置がそれに該当し、LT の適用対象とはならない。ただし、これらの措置との関連でも、封鎖侵犯、制限区域での違反行為、捕獲への抵抗などにより対象艦船が攻撃可能となる場合には LT の適用対象となる (para. 8.1.1)⁶⁴⁾。

先述のように、NPM は、「武力紛争において海軍司令官は、海上の目標と陸上の目標の双方への攻撃に従事するため、双方の目標識別レジームについて述べる」との方針をとる。両者の区別が必要な場合もあるが、「多くの場合に両レジームでは共通の LT が適用される」ことを確認している。また、LT に関連する条約 (特に API) の加入状況に差があることから、同盟国の共同行動において法的相互運用性の問題が発生しやすいことも注意喚起している。

2. 海上／陸上での目標区別

API に反映された慣習法によると、紛争当事国は「文民たる住民と戦闘員とを、また、民用物と軍事目標とを常に区別し、及び軍事目標のみを軍事行

63) 今日ではサイバー戦に関するタリン・マニュアル20などに定義されるように、それが「損害、破壊、人の死傷」をもたらす場合には非キネティックな手段によるものも攻撃に該当する。海上では例えば GPS を誤作動させて敵艦船を機雷原に導く行為などは攻撃に該当する (para.8.1.4)。

64) 機雷戦に関しては第6章、第7章において扱われたが、機雷敷設そのものは攻撃には該当せず、特定の目標に対してアクティブにされた場合に攻撃となる (para.8.1.2)。

動の対象とする」とされる。これが目標区別原則であるが、攻撃の場合にのみ適用される (para. 8.4)。

(1) 軍事目標の定義

軍事目標は、海上においても陸上においても、API52条2項の定義（「物については、その性質、位置、用途又は使用が軍事活動に効果的に資する物であってその全面的又は部分的な破壊、奪取又は無効化がその時点における状況において明確な軍事的利益をもたらすもの」）が当てはまる。API52条2項の規定そのものは、同49条3項により海上での適用が制限されるが、52条2項による軍事目標の定義の海戦への適用はSRMにおいて認められており、その後の多くの国のマニュアルにおいても、海戦に適用される慣習法と理解されている。ただし米国のように、今日でも海戦における軍事目標該当性を船種別に定義している国もある (para. 8.5)⁶⁵⁾。

API52条2項の軍事目標の定義を海戦にあてはめた場合にも、定義の第一の要素である当該「攻撃対象」の性質、場所、使用、用途による「軍事的貢献」を適切に評価できると確認しつつ (para. 8.5.1)、NPMは、海戦においてしばしば問題となる要素について詳述している。それは、敵の「戦争継続 (war-sustaining)」努力に貢献することも有効な軍事的貢献とみなされ、民用物を軍事目標とするのかである。これは、諸国の見解が最も対立した問題だとされる。戦争継続努力は、ダイレクトな戦争遂行 (war-fighting) 努力とは区別されるが、米国のマニュアルは、敵国が外貨獲得のために輸出する原油などの産品を輸送することで戦争継続に貢献する中立国艦船を軍事目標と見なしている。しかし多数派は、敵国から物品を「運び出す」中立国艦船

65) US Department of Defense Law of War Manual 2015 (updated 2023), para.13.3. ただしこの米国 DoD マニュアルは、陸戦と海戦では攻撃に適用される規則は一般的に共通しているとも述べている。NPMは日本についても、API52条2項の軍事目標の定義の慣習法としての海戦への適用を否定する国として言及しているが、日本政府がAPIの解釈として公式に示したものを典拠にしているわけではないと思われる。

は、封鎖侵破に該当しない限り軍事目標と見なされる可能性はなく、敵国艦船とその積み荷も中立国水域外において捕獲対象となるのみだとする。確かに、兩次大戦では戦争継続能力を支える商船を含む敵国艦船が攻撃目標とされたが、太平洋戦域では復讐を根拠とし、大西洋戦域では商船武装化、軍艦による護送、情報収集活動に参加させることなどにより自国商船を戦争努力に統合していたことを根拠としていた。「前例」のかかる特殊な文脈、及び各国の議論が今日でも大きく対立している状況を踏まえ、NPMでは、この問題に関して各国が将来とる態度は文脈に大きく依存するだろうと評価されている (paras. 8.5.1.1-8.5.1.2)。

API52条2項における軍事目標の定義の第二の要素である、破壊等が「軍事的利益」をもたらすかどうかについて、NPMは特に海戦に特化した検討をしていない。一般的に、軍事目標が直接軍事的脅威をもたらす（よってその無力化により軍事的脅威が取り除かれる）必要がないこと、特定の物を敵に使わせないことや攻撃側のリスク軽減も軍事的利益になりうること、心理的効果を主眼とした活動も軍事的利益をもたらしうることなどの見解を述べ、結果として軍事目標を非常に広く解釈している (para. 8.5.2)。NPMが軍事目標の拡張的解釈をとろうとしていることは、実例として、フォークランド戦争におけるフォークランド諸島から離れた水域でのアルゼンチン巡洋艦 *General Belgrano* の撃沈や WWII 時のドーリトル爆撃のように、攻撃による「軍事的利益」に関して大いに議論の余地のある事例が挙げられていることから明らかである。

(2) 軍事目標の具体的列举

このように軍事目標の抽象的定義に関して諸国の「見解の相違」はあるものの、慣習法上軍事目標とされてきた船種、あるいは商船や民間航空機を軍事目標とみなしうる原因行為と認められてきたものを具体的に例示することはできる。NPMは以下の通り列举した。

- ①敵国軍艦と補助艦 (para.8.6.1) ;

- ②敵国軍用航空機 (para.8.6.2) ;
- ③敵国商船であっていずれかの条件を満たすもの (para.8.6.3)
 - (a) 交戦行為への従事、
 - (b) その他補助艦の役割を負うこと、
 - (c) 敵の情報収集活動に取り込まれていること、
 - (d) 臨検捜索捕獲への抵抗又は停船命令その他戦闘地域近傍で海軍司令官の課す規制に従わないこと、
 - (e) 敵国軍艦・軍用航空機に護送されていること、
 - (f) 自衛の範囲を超えた武装 (乗組員が護身に持つ小火器、敵国軍艦による捕獲への抵抗もしくはテロリストや海賊に対処するための兵器は許容される)、
 - (g) その他軍事目標の定義に当てはまる活動を行うこと ;
- ④敵国民間航空機 (para.8.6.4)
 - (③の敵国商船の場合と同様の条件が課せられる。ただし (b) は敵軍部隊・軍用品の運搬と敵国軍用機への給油と読み替えられ、(f) は自衛の場合に限られず、フレアなどを除く対空・対地兵器による武装が一般的に禁止される。) ;
- ⑤中立国商船 (para.8.6.5)
 - (③の敵国商船の場合と同様の条件が課せられる。ただし (f) 自衛の範囲を超えた武装という条件は適用されない。)、
- ⑥中立国民間航空機 (para.8.6.6)
 - (a) 交戦行為に従事、(b) 敵国部隊・軍用品の運搬、敵国軍用航空機への給油に従事、(c) 敵の情報収集への統合、(d) 臨検捜索のための安全な交戦国飛行場へのダイバートの拒否、(e) その他敵の軍事行動への実効的貢献を条件とする)。

このように敵国の商船と民間航空機、さらに中立国の商船と民間航空機については、細かに相違のある攻撃条件を規定しているが、そのほとんどは SRM の規定 (60、63、67、70項) を受け継いだものであ

る⁶⁶⁾。

(3) 海底ケーブル

軍事目標の定義に関連して注目されるのは、海底ケーブルの保護に関わる箇所 (para. 8.6.8) であろう。SRM 37項の「交戦国は、海底に敷設されたケーブル及びパイプラインで交戦国のためにもっぱら使用されているのではないものについて、損害を与えないよう配慮しなければならない」という原則を、NPM は、近年の情報技術環境の展開を踏まえて変更したと見られるからである。

すなわち、今日の大陸間のグローバルなインターネット通信の95%を海底ケーブルが担っている重要性を確認しつつ、NPM は次のような問題点を挙げる。第一に、それらケーブルは複数の会社からなるコンソーシアムが所有し、建設、運営及び維持の責任を有するが、コンソーシアム内の権利関係は複雑になりがちで、ケーブル利用国や他の所有者にすら把握できない場合がある。第二に、軍事通信のほとんどが民間海底ケーブルを利用しており、ここでは軍事データをその他の通信データと区別することが不可能であり、また特定のデータが特定の経路を通ることを計画はおろか、予測することも不可能であるといった特性がある。

民間ケーブルが本来民用物であるとしても、軍隊による頻繁な利用はケーブルを軍事目標とすることになる。ケーブルの破壊は敵に対する暴力行為として攻撃に該当する。明らかに言えるのは、交戦国は、各交戦国領域間、交戦国・中立国間、さらに占領地と中立地をバイラテラルに結ぶ海底ケーブルを中立国水域外において切断・破壊することが可能 (ただし占領地・中立地

66) 両文書間に相違があるとすれば、SRM では中立国商船が攻撃されうる条件として、「禁制品を運搬又は封鎖を侵犯していると信じる合理的理由が存在し」、「事前の警告にもかかわらず停船を意図的かつ明確に拒否し、意図的かつ明白に臨検捜索又は捕獲に抵抗する」といった前提条件を挙げているのに対して、NPM は「臨検、捜索もしくは捕獲に積極的に抵抗し、停船命令を拒否し、又は海軍司令官が課す軍事的規則に従うことを拒否する場合」と簡略な表現に変更されている点であろう。

間については「絶対的ノ必要アル場合」に限られる) だということである⁶⁷⁾。反対に中立国間「のみ」を結ぶケーブルは保護される。しかしグローバルに張り巡らされたケーブルは、どの部分が敵に利用されているか判別は不可能であるため、結局、敵に利用されている中立国民間海底ケーブルの破壊に関する明確な規則は存在しないというよりほかない。その場合でも、軍事目標である海底ケーブルへの攻撃においても LOAC の一般原則に従わなければならないとしながら、NPM は海底商用ケーブルの破壊から生じる経済的・商業的損害は「通常は」付随的損害には該当しないと述べる (para.8.6.8)。しかし、「通常」でない状況、すなわち、どのような損害を海底ケーブルの破壊による付随的損害として均衡性判断の対象としなければならないのかを、さらに明確にする必要があるだろう。

3. 陸上における軍事目標に関する規定

(1) 無防衛都市の位置づけ

海から陸上目標への攻撃に関して NPM は、1907年の HCIX により「防衛セラレサル港、都市、村落、住宅又ハ建物」への砲撃が禁止され (1 条)、防衛された目標に対して軍事目標主義が適用されると述べている (para.8.7.1)。この理解は HCIX が採択された当時の慣習法が「防衛都市の無差別攻撃」を許容し、「無防衛都市」に関して軍事目標主義を導入していたこと、それが HCIX の 1 条と 2 条に反映されている事実と合致しない⁶⁸⁾。HCIX を契機として軍事目標主義が陸戦において定着し、いわゆる防衛都市についても軍事目標への攻撃のみが許容されるようになったこと、API59 条において全面的に攻撃が禁止される「無防備地域」が導入されたことにより、概念上の混乱 (HCIX の「無防衛都市」と API59 条の「無防備地域」の同一化)

67) NPM では、交戦国・中立国間のバイラテラルなケーブルに関する原則が、海底高電圧電線及びパイプラインに適用可能だとするが (para. 8.6.8)、根拠をあげていない。海底高電圧電線とパイプラインに関しては Yoram Dinstein and Arne Willy Dahl, *Oslo Manual on Select Topics of the Law of Armed Conflict: Rules and Commentary* (Springer, 2020), pp.61-64 も参照。

68) 竹本正幸『国際人道法の再確認と発展』(東信堂、1996年) 116-122頁。

が発生したものと思われる⁶⁹⁾。しかし、API59条の無防備地域として絶対的に攻撃から保護されるためには、同条が定める条件（戦闘員の撤退と軍備の撤去など）の充足が必要であり（NPM もこの条件を確認している）、攻撃可能な軍事施設の存在を許容している HCIX の無防備都市と API59条の連続性には疑問がある。

(2) API に基づく義務に関して

NPM は、陸上目標への攻撃の際に、API に基づいてその締約国のみが拘束される追加的な LT の規則を列挙している (para.8.7.4)。すなわち、文化財及び礼拝所の保護 (API53条) (para.8.7.4.1)、危険な力を内蔵する工作物及び施設の保護 (同56条) (para.8.7.4.2)、文民たる住民の生存に不可欠な物の保護 (同54条) (para.8.7.4.3) である。NPM に示された API 非締約国 (実質的には米国) の見解によると、これら施設は、慣習法上は、通常の民用物としての保護を超える特別な保護の対象ではないとされている。ただしこれら対象物それぞれに対して API 非締約国が負う義務や米国自身の立場には濃淡があり、まとめて「民用物としての保護」以上の保護はないと否定することには無理がある。例えば、文化財に関しては、1956年文化財保護条約の義務が存在する。米国の DoD マニュアルは、文民たる住民の生存に不可欠なものについては前提となる文民の飢餓を利用することの禁止を支持しており、危険な力を内蔵する工作物についても「追加的な予防措置」が必要だとして通常の民用物とは異なる扱いを示唆している。このように個別的な検討を避けて、API 上の規定であることのみを根拠に一律に非締約国 (米国) の義務を否定するアプローチは、法的相互運用性に関する議論を単純化すると同時に、API の慣習法性に関する困難な議論を回避することに狙いがあったのではないかと疑われる。

同様のアプローチは、環境保護の義務に関しても見られる (para.8.7.5)。

69) DoD 戦争法マニュアルも無防備都市と無防備都市を同一の概念と理解している。US Department of Defense Law of War Manual 2015 (updated 2023), para.5.15.

NPM は、API35条3項の「自然環境に対して広範、長期的かつ深刻な損害を与えることを目的とする又は与えることが予測される戦闘の方法及び手段」の禁止、同55条のそのような損害から自然環境を保護する義務の2つの条文を非常に限定的に説明している。米国がAPIのこれら規定に反対していることはよく知られている。しかし、例えば「自然環境」という用語には定まった定義がないという指摘、又は軍事目標を攻撃する際の付随的損害として環境に影響があるとしても広範・長期的・深刻な損害とならない限り違法ではないなどの指摘は、米国以外の国が同意できる内容なのか疑問が残る。さらに、このように緩やかな内容ですら慣習法の規則ではないと断定している点で、APIの非締約国に関する慣習法の議論としても、API締約国にとっての現行法の議論としても乱雑さが目立つ。確かに武力紛争における環境保護に関しては様々な見解がありうるが⁷⁰⁾、ここで述べられた内容が「現行法」であるとは到底言えないように思われる⁷¹⁾。

4. 均衡性・予防措置

(1) 海上での均衡性

API51条5項(b)は、巻き添えによる文民・民用物の損害が「予期される具体的かつ直接的な軍事的利益」と比較して過度となる攻撃を禁止し、いわゆる均衡性原則を規定している。NPMは、API49条3項にもかかわらず、同51条5項(b)に基づき、海上においても攻撃は不均衡であってはならないという慣習法の規則が存在すると認めている (para. 8.8.1)。

他方で、均衡性原則の海戦への適用が可能であるとしても、海上の軍事目標を攻撃する場合には周辺の民用物に対する付随的損害の危険はほとんどないか、陸上よりも大幅に少なくなる特殊事情も指摘される。つまり、LNW

70) “Draft principles on protection of the environment in relation to armed conflicts,” *Yearbook of the International Law Commission*, 2022, Vol. II, Part Two; International Committee of the Red Cross, *Guidelines on the Protection of the Natural Environment in Armed Conflict* (2020).

71) またいわゆる環境改変兵器禁止についても (para.8.7.5.2)、慣習法性を否定しENMODの締約国のみを拘束すると述べている箇所にも同じ批判が当てはまる。

において、合法的攻撃目標である艦船の乗組員は、個人として文民に分類される場合も均衡性の考慮対象にはならず、敵軍艦等の直近にある民用物（攻撃対象とされない艦船）もしくは軍艦等の外部に何らかの手段で所在する文民のみがその考慮対象になるとされる（para. 8.8.1）。

商船が攻撃対象となりうる場合の「乗客」については、付随的損害として均衡性の考慮に含まれるか否かの議論が分かれている。NPMは、1915年の *Lusitania* 号事件を挙げ、同船への攻撃がドイツによりいかに正当化されたかを紹介するのみで、乗客の巻き添えの正当化事由に関する議論には触れていない（para. 8.8.1）。

SRM 67項は、中立国商船が軍事的貢献に従事して軍事目標となる場合にも、攻撃前に、可能な限り、乗客と乗組員を安全な場所に避難させることを求めているが、NPMではそのような予防措置も含めて、攻撃目標となる商船の乗客・乗組員に対する考慮を求めている。

(2) 攻撃の際の予防措置

攻撃の際に文民の巻き添えを最小にするため、APIは予防措置をとる義務を攻撃側と防禦側に課している（57、58条）。NPMは攻撃の際の予防原則は諸国に承認されているとする（para. 8.9）。以下の記述によれば、ここでは、予防原則の慣習法としてのAPI非締約国への適用、海戦への適用のいずれについても是認されているように思われる。

まず陸上目標に関して、海軍司令官は「文民たる住民、個々の文民及び民用物を守るよう（to spare）不断の注意を払う」義務がある（para. 8.9.1）。この点、特にAPI締約国に限定せず述べているが、脚注では米国が「不断の注意」の基準に意義を唱えていると書かれている。ただし、米DoDマニュアルが述べるようにこの語自体に解釈の幅があり、注意義務の範囲に関する米国の批判的態度も、とるべき具体的な予防措置の内容に関するものであろう⁷²⁾。したがって、「不断の注意」を払って文民等の被害を予防する義務

72) Department of Defense Law of War Manual 2015 (updated 2023), para.5.2.3.5.

そのものについては各国の意見の一致はありと考えられる。NPM は、API の57条2項の (a) 攻撃計画・決定時の予防措置、(b) 攻撃中止を含めた計画決定後の予防措置、(c) 可能な場合の事前警告に関する細かな規則を、API 締約国に限定せず、慣習法の反映として、そのまま繰り返している (para. 8.9.1)。

他方で、海上目標に関する攻撃の際の予防措置に関して NPM は、API 57条4項の「海上又は空中における軍事行動を行うに際しては、文民の死亡及び民用物の損傷を防止するため、武力紛争の際に適用される国際法の諸規則に基づく自国の権利及び義務に従いすべての合理的な予防措置をとる」義務を挙げ、さらに API 49条3項により、57条4項の合理的な予防措置は「陸上の文民たる住民、個々の文民又は民用物に影響を及ぼす…海戦」にのみ適用されるとしている (para. 8.9.2)。ただ、そのように適用範囲を限定するのであれば、「海上目標に関する予防措置 (para. 8.9.2)」の箇所でも API 57条4項に言及することには構成上の矛盾がある (陸上目標に関する para. 8.9.1 で取り上げるべき方が自然であろう)。また、API 49条3項によれば、陸上に影響を及ぼす海戦には API 第4編第1部の「すべての」規定 (57条2項を含む) が適用されるはずであり、57条2項に加えて「海上又は空中における軍事行動」に特に言及した同条4項の適用範囲を49条3項によって限定するのは文脈的にも誤りであろう⁷³⁾。

続けて NPM は、API 57条4項がいう「合理的な予防措置」は陸戦に適用される「すべての実行可能な」予防措置 (API 57条2項 (a) (i) よりも低い程度の注意義務であると指摘している (para. 8.9.2)。しかし SRM 46項は、海戦における予防措置を、簡略な表現ではあるが実質的に API 57条2項と同旨のものとして規定しており、海戦において予防措置の程度が緩和されているとは言えない。SRM 起草過程では、当初提案された57条4項のニュアンス

73) ICRC, *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977* (Nijhoff, 1987), pp.687-688, para.2230. 他方で、57条4項にほとんど意味はないとする立場もある (Michael Bothe, *New Rules for Victims of Armed Conflicts* (Brill, 2013) p.411)。

スを反映したシンプルな条文を、予防措置が軍事的必要性や均衡性の基本原則に密接に関わるとして、保護を拡大するために57条2項に近い詳細な規定に変更しており、合理的予防措置とすべての実行可能な予防措置を区別しない姿勢は意識的に取られたことがわかる⁷⁴⁾。

なお、陸上目標の場合と同じく、海上目標に関する予防措置についても、APIの規定をAPI締約国に限定せず援用している。

IX 捕 獲 法

1. 捕獲の定義

第9章は海上経済戦の主たる方法である海上捕獲を取り扱う。NPMは、捕獲を商船や貨物を捕らえ、法的な所有を移転する行為であると定義する。海戦において、拿捕された商船や貨物は必ずしも捕獲審検にかけられる必要はないが、その場合に最終的には拿捕された商船・貨物は返還されなければならない。つまり、商船や貨物を合法に没収するためには捕獲審検を経なければならない。また、捕獲審検で捕獲が認められなかった場合、対象物を返還し、手続きの間に生じた損害は補填されなければならない。こうした捕獲の要件等は国際法が規定するが、捕獲のための具体的な手続きは国内法によって規定されている (para. 9.1)。

また、NPMは、SRMでも言及されていたように⁷⁵⁾、全ての拿捕された商船や貨物が捕獲物になるのではなく、第8章上の軍事目標が拿捕された場合、対象は捕獲物ではなく戦利品 (booty of war) として捕獲審検を経ることなく没収されるとしている (para. 9.2)。

74) Louise Doswald-Beck (ed.), *San Remo Manual on International Law Applicable to Armed Conflicts at Sea* (Cambridge University Press, 1995), Explanation, p.123.

75) *Ibid.*, p.187.

2. 敵性に基づく捕獲

商船や貨物が敵性を有することによる捕獲について、NPM は敵性の一般的基準が、所有者の住所を基準とする英米基準と所有者の国籍を基準とする大陸基準に大別されるとする。基準についての国際法は未確定であるが、NPM は第一次中東戦争のエジプトの捕獲審検例や日本の「海戦法規（軍令海第8号 大正3年10月7日）」を例に挙げて英米基準の方が広く受容されているとしている。なお、NPM は、敵性の決定にあたっての商船が掲げる旗の意味について、SRM と同様に旗国は敵性の一応の基準ではあるものの⁷⁶⁾、登録や所有、傭船その他の交戦国の設定する要件によって敵性が決定されるとしている（para. 9.3）。

敵性の商船や貨物は一般的に敵船敵貨の取り扱いを受けるが、カーテル船等の一部の船舶は敵性を持つ場合であっても捕獲の対象とされてはならない。なお、対象船舶が捕獲から免れるためには、交戦国の軍事行動を妨げないための一定の要件もまた満たさなければならない（paras. 9.4, 9.5）。

3. 中立船及び航空機の捕獲

中立船やその貨物には一般に自由船自由貨の制度が適用される。もっとも、敵への協力が疑われる場合や交戦国の指示に従わない場合において、当該商船は臨検と搜索の対象となる。また、敵の兵士の輸送や敵の通信の中継といった非中立的役務への従事は、中立船を軍事目標にすると同時に、その合理的疑いは商船を捕獲の対象にする（paras. 9.6, 9.6.1）。

中立船や貨物が捕獲される場合としては、封鎖の侵破や非中立的役務への従事のほかに禁制品の輸送の場合がある。中立船による禁制品の輸送は禁止されていないが、禁制品の輸送への従事は商船を捕獲や、時に軍事目標化の危険に晒す。

NPM は、禁制品を武力紛争のために用いられ、最終的に敵に仕向けられ

76) See *ibid.*, pp.187-189.

るものとする。定義上、純粹に戦争犠牲者のための人道的な物以外の物はすべてが禁制品でありうる。禁制品は、もっぱら武力紛争にのみ使われる絶対的禁制品と軍民両用に使う条件付禁制品に大別されてきたが、NPMはこの区別の今日性には争いがあるとしている (paras. 9.6.2, 9.6.2.1)。

禁制品に基づく捕獲のために、禁制品表の設定は不可欠である。禁制品表の内容については禁制品を指定する表が必要とする国家がある一方で、自由品の指定で十分とする国もある。NPMはどちらの形式でも有効な禁制品表として機能するとしている (para. 9.6.2.2)⁷⁷⁾。

禁制品ではない物品はすべて自由品であるが、少なくとも傷病者の手当てのための物品や文民の寝具、不可欠な食料、避難手段、捕虜のための物品、その他の武力紛争で用いることのできない物は自由品に含まれる (para. 9.6.2.3)。

禁制品の輸送に基づく捕獲は、禁制品が敵に仕向けられていなければ行うことができない。封鎖の場合と異なり、禁制品の輸送に連続航海主義が適用されることについて議論はない。仕向け地の証明に関して、ナビサートは禁制品を輸送していない一応の証明になる。交戦国のナビサート制度に従うことは、中立義務の違反にはあたらない (paras. 9.6.2.4, 9.6.2.5)。

なお、NPMは中立港を目指す中立の商船や民間航空機について、旗国を同じくする護送する軍隊が禁制品の不在を保障し、護送部隊の指揮官が交戦国に対して臨検と搜索で得られるであろう情報を提供する場合、交戦国からの航行への干渉を受けないとしている (paras. 9.7.1, 9.7.2)⁷⁸⁾。

中立船や民間航空機は航行への干渉を受ける可能性がある一方で、主権免除の観点から、中立国の軍艦を含む公船は捕獲等の対象とならない。こうした保護の対象には政府の非商業的役務に使用される非公船である中立船が含

77) 対して、SRMは可能な限り禁制品が特定されることを求めている。Ibid., p. 216.

78) See also London Declaration of 1909, Art. 61. NPMが旗国による護送の場合にのみ免除を認めていることに対して、SRMは旗国による護送の場合のほか、旗国と協定を結んだ中立国の軍艦による護送の場合でも交戦国からの航行への干渉を免れるとしている。SRM, paras.120, 127.

まれる (para. 9.8)⁷⁹⁾。

4. 捕獲と捕獲審検手続きに関する一般的事項⁸⁰⁾

NPM は捕獲に関する一般的事項についても詳細に言及している。捕獲審検に先立つ臨検と捜索について、NPM は敵性の決定のために不可欠な行為であるとしている。NPM はこの交戦国による臨検と捜索の権利を、海洋法上の航行の自由に対する伝統的な例外と位置づけている。もっとも、作戦上の制約により、中立船などへの臨検と捜索はもっぱら疑いのある場合に行われる。NPM は臨検と捜索の具体的なプロセスについても記述している (para. 9.9)。

交戦国による航行への干渉は、捕獲以外にも針路変更の要請がありうる。針路変更には非中立的な行為を回避させるための針路変更と、臨検と捜索等のための針路変更がある。前者についてNPMは、アメリカやオーストラリア、ドイツが交戦国にその種の針路変更を命じる権利を認めていることに触れている。後者は、軍艦による洋上での臨検と捜索が難しくなったため、兩次大戦頃から用いられるようになった (para. 9.10)。

交戦国による臨検や捜索とも関連して、中立船に交戦国の命令を聞く義務がある一方で、敵船にその義務は存在しない。もっとも、商船は交戦国の命令を無視した場合、その結果を引き受けなければならない。交戦国の命令に応じない商船は、場合によっては積極的な抵抗を行ったとみなされ、当該商船を合法的な軍事目標にする。どのような場合に命令からの抵抗が積極的とみなされるかは事実の問題であり、ケースバイケースで判断される。なお、拿捕後の商船は、敵・中立を問わず状況により捕獲審検前に破壊することができる (para. 9.11)。

拿捕された商船や貨物の没収は、捕獲審検判決に基づく所有権の移転によって完了する。移転に際して商船の権利関係は白紙にされ、抵当等の効力は

79) See UNCLOS, Art. 96.

80) なお、被捕獲船の乗組員の取り扱いについては第3章を参照 (para. 9.15)。

失われる。1971年以降の捕獲審検の国家実行としては⁸¹⁾、イスラエルによる捕獲審検の実行があるほか、イギリスでは高等裁判所の捕獲審検に対する管轄権が維持されている⁸²⁾。NPMはまた、日本にも国際法上の捕獲審検所にあたる外国軍用品等審判所があることを指摘している (paras. 9.12, 9.13, 9.14)⁸³⁾。

5. 無人商船

NPMは今後導入の予測される無人商船についても言及しており、捕獲法との関連で無人商船特有の様々な困難が指摘されている⁸⁴⁾。このことを背景に、NPMはナビサートの重要性をあらためて強調しており、実地における臨検と捜索よりも当該商船の所有者などと連絡をとることが重要である可能性も指摘している (para. 9.16)。

X 海上での保護対象となる艦船、航空機、人

1. G C II

G C IIは、海上での人道的待遇及び犠牲者の保護のための法的枠組みであり、海上の傷者、病者及び難船者を尊重・保護することを武力紛争当事国に求めている。特に、交戦後に彼らを自国民か敵国民かの区別なく捜索・救助するためにあらゆる可能な措置をとらなければならない (18条)。武力紛争

81) 先述の中東戦争におけるエジプトの捕獲審検のように、WWII後の捕獲審検には本パラグラフで述べられた以外の国家実行があるにもかかわらず、NPMが捕獲審検の国家実行を1971年以降にのみ求めている理由は不明である。

82) NPMの記述の一方で、イギリスの武力紛争法マニュアルはイギリスが長らく捕獲審検所を用いておらず、将来においても使用されないであろうことを述べている。UK Manual, para.12.78.1.

83) 保井健貞「現代国際法における海上輸送規制法制の地位」『同志社法学』72巻1号 (2020年) 参照。

84) 無人商船とその法的規制については、IMO, Autonomous shipping (at <https://www.imo.org/en/MediaCentre/HotTopics/Pages/Autonomous-shipping.aspx>) 参照。

当事国はまた、中立国艦船の船長に支援を要請することはできるが、GCII 21条を文理解釈する限り、中立国はそのような義務を GCII に基づいて負うわけではない。中立国はむしろ、他の条約が武力紛争中にも適用される場合に、そのような義務を負う可能性がある (para. 10.1)。

2. 他の国際条約

慣習法上、船員 (mariners) は遭難者に対して援助を提供する積極的義務を負っているが、この義務は、IMO 諸条約や UNCLOS など、複数の条約に規定されるようになってきている。API も文民や救済団体に同様の義務を規定していることは、慣習法上の義務が武力紛争中であっても効力があることを示唆している。慣習法上の義務は商船や民間船に課されているが、国によっては、同様の義務を軍艦にも課している。IMO 諸条約としては、海上人命安全条約、搜索救助条約、1989年サルベージ条約があり、他の条約としては、1910年サルベージ条約、公海条約、UNCLOS、シカゴ条約が挙げられる (paras. 10.2.1.1-2.2.4)。

3. IAC 時の他の諸条約の適用可能性

武力紛争が発生した場合に条約が終了・運用停止となるかは、当該条約の規定、特別法の法理 (doctrine)、条約法条約の規定の適用による。上述の条約はいずれも武力紛争による条約の終了・運用停止は規定されておらず、武力紛争が発生したからといって直ちにそうなるわけではない。武力紛争は既存の条約の当事国の義務に、武力紛争当事国と中立国とでは異なる形で影響しうる。GCII は、交戦国間では、多様な平時の海事条約に対して特別法となる。他方で、中立国同士、中立国と交戦国間では、条約の援助提供義務は有効なままである。遭難した船員への援助提供義務は、①中立国は他の中立国に援助を提供、②中立国は交戦国からの要請に応じて又は自発的に援助を提供、③交戦国は中立国には援助を提供しなければならないが、交戦国間での武力紛争時には義務は運用停止 (GCII が適用される)、のように整理で

きる (para. 10.3)。

第4章でも言及されているが、ここで焦点があたる問題として、LNWが海洋法に優先することの理由づけについて、あまり説明がされていない点が挙げられよう。例えば、UNCLOSは武力紛争時であっても適用されるとの見方が一般的であるが⁸⁵⁾、LNWがなぜ特別法としてUNCLOSに優位して適用されるのか、その理由や根拠についてはあまり明確に記されていない。また、GCIIが特別法として他の条約に優先されるとなると、それらの条約に基づき負っていた義務を武力紛争時には遵守する必要がなくなる事態が想定されるものの、それがどういった事態かの言及はなく、特別法として優先されるが故にどうなるのかが判然としない。

4. 特別に保護される船舶

病院船、沿岸救命艇及び医療輸送の三つは武力紛争時に人道的機能を果たすことから特別に保護される。「特別の保護」は「一般的保護」と区別されなければならない、「特別の保護」の資格を失わない限り、攻撃・捕獲の対象外とされる。旅客定期船に関しては、商船に位置付けられ、敵性 (enemy character) である場合には文民の乗客の存在に関係なく捕獲対象となる。特別に保護される船舶に乗船する文民は、付随的損害の評価に組み込まれなければならないとの立場の国もある (para. 10.4.1.1)。

病院船は運航主体毎に規則が設けられている。まず、交戦国の軍用病院船についての規則があるが、GCII 22条において、軍用病院船は「傷者、病者及び難船者に援助を与え、それらの者を治療し、並びにそれらの者を輸送することを唯一の目的として国が特別に建造し、又は設備した船舶」と定義される。また、「軍用」となるためには紛争当事国軍隊に運用されるか排他的に支配される必要がある。22条の「建造」「設備」の定義はないが、軍用病院船となるためには、医療を提供できなければならない、救命活動を行えるだ

85) 例えば、Natalie Klein, *Maritime Security and the Law of the Sea* (Oxford University Press, 2011), p.259.

けでは十分ではない。船舶の大きさは関係ないが、GC II 26条によれば、遠距離の輸送の場合は2,000総トン以上であることが推奨されている。また、所属する紛争当事国からの承認を受けた赤十字・赤新月社が用いる病院船や (GCII 24条)、自国政府の同意及び紛争当事国の認可を得た赤十字・赤新月社又は中立国私人が用いる病院船も (GCII 25条)、軍用病院船と同様の保護を受ける (paras. 10.4.1.1-1.3)。

病院船は、「いかなる場合にも、攻撃し、又は捕獲してはならないものとし、また、…常に尊重し、且つ、保護しなければならない」とされており (GCII 22条)、ここでいう攻撃にはサイバー攻撃なども含まれる。捕獲の禁止は、一時的な支配や搜索を禁止するものではなく、また、22条の「いかなる場合にも」には反することとなるが、「敵に有害な行為」を行った場合には保護される資格を失う (GCII 34条)。また、22条の「常に」の文言から、傷者らが乗船してなくとも、常に消極・積極の両面の義務がある。もし病院船が寄港している港が敵の手に落ちた際には、当該港を去ることが認められる。また、中立国では軍艦とみなされず、HCXIII 12条で規定する、原則として24時間以上その水域にいてはならないという規則は適用されない。また、病院船の濫用を防ぐためにも、GCII 31条に基づく監督・臨検・搜索の権利は重要である。病院船がその任務を果たすためにはその要員が重要であることから、宗教要員・衛生要員・看護員と病院船の乗組員も保護の対象となる (GCII 36条) (para. 10.4.1.4)。

病院船が保護を受ける条件として、まず、船名及び細目を10日前までに通告することが挙げられる。また、病院船は、救済及び救助を国籍、戦闘員・非戦闘員の区別なく与えなければならず、交戦国は、病院船を、あらゆる軍事的性質や価値を持つ活動 (水路測量を含む。) に用いてはならない (GCII 30条)。加えて、病院船は戦闘員の移動を意図的に妨害してはならず、また、交戦国の正統な命令等を遵守する必要がある。病院船には特別な標識が設けられているものの (GCII 43条)、このような標識は視覚による特定を容易にするものであって、保護の条件ではない (paras. 10.4.1.5.1-5.3)。

病院船が享受する保護の喪失は、GCII 34条1項が規定する「敵に有害な行為」に限定されず、それに至らない行為であっても保護を喪失しうる。他方で、GCII 35条は、病院船の乗組員が秩序維持や自衛等のために武装することなど、病院船の保護を剥奪してはいけない場合について列挙している。また、「敵に有害な行為」は条約上定義されていないものの、各国マニュアルで具体的な活動が記載されており、「攻撃」に限定されない軍事活動の支援・妨害が含まれる。また、議論の残る問題として、敵国の護送の下での移動、病院船の武装化、通信目的の暗号の使用、等がある。「敵に有害な行為」を行った場合には、病院船は、捕獲だけでなく、攻撃の対象となるが、事前の警告は必要とされる (paras. 10.4.1.6.1-6.4)。

GCII 28条により、軍艦内の病室に与えられる保護は、現代の戦争においてはあまり現実的ではない、軍艦上での戦闘に適用される。病室は、病院船と異なり、可能な限り尊重はされるものの、保護義務の対象とはならない (para. 10.4.2)。

沿岸救命艇について、GCII 27条は、「沿岸救助作業のため…により使用される小舟艇」と規定しているものの、大きさなどの「小舟艇」自体の定義は設けていない。医療を提供できる必要はなく、応急処置などの沿岸救助活動ができればよい。保護範囲は病院船に比べれば狭く、「作戦上の要求が許す限り」において攻撃や捕獲の対象とはならないとされる。また、国家等により運用されていることや、船名や細目の通告等を行うこと等が、保護の条件とされる。「敵に有害な行為」を行った場合に保護を喪失するのは病院船と同様であるが、病院船と異なり、警告等をする必要はない。沿岸固定施設については、「できる限り」とされていることから、救命艇よりは低い水準の保護が与えられるに過ぎない (paras. 10.4.3.1.1-4.3.2)。

また、医療設備の輸送に用いられる船舶について、GCII 38条は、医療設備の輸送を許可されている船舶は、捕獲・拿捕から保護されるとしている。他方で、条文の規定とは異なり、船舶は必ずしも備船されている必要はない一方で、航海に関する明細が敵国に通告され、かつ、承認されていることが

必要とされる (para. 10.4.4)。

5. 医療用航空機

医療用航空機は、「もっぱら傷者、病者及び難船者の収容並びに衛生要員及び衛生材料の輸送に使用される」軍用又は民間航空機と定義されている (GCII 39条)。医療用航空機は、それように造られたものだけでなく、通常の航空機が臨時にその任に当たる場合もあるが、捜索・救助を行うだけでは、医療用航空機とみなされない。医療用航空機は、攻撃対象とはならず、その人道的任務は妨害されず尊重される。ただし、API 当事国でない限り、交戦国は敵の医療用航空機を保護する必要はない。保護の条件に関して、GCII は、事前の合意により、飛行する高度、時間、ルートについて規定する範囲とされていたが (39条)、API は、敵国が支配していない水域上空などでは事前の合意が無くても保護が与えられるとしている (25条)。他方で敵が支配している空間を飛行する場合には事前の同意が必要とされる (27条)。API のこれらの規定は慣習法を反映したものと広く考えられている。また、医療用航空機とはいえ、捜査のための着陸指示といった交戦命令は遵守しなければならない。裏を返せば、こうした命令の不遵守であったり、軍事利益を入手する試みをしたり、敵に有害な行為等に従事した場合には、医療用航空機としての保護を失う。特に、敵に有害な行為を行った場合には攻撃対象にすらなりえる (paras. 10.5.1-4)。

本節では、API の規定は慣習法を反映しているとする一方で、敵国の医療用航空機については API 当事国のみが保護義務を負うとしており、医療用航空機に関する API の規定をどのように位置づけているのが不明である。この点、NPM も言及する米国の実行や⁸⁶⁾、ハーヴァード大学人道政策及び紛争研究プログラムが編集した「空戦とミサイル戦に関するマニュアル」が

86) Michael J. Matheson, "Remarks in Session One: The United States Position on the Relation of Customary International Law to the 1977 Protocols Additional to the 1949 Geneva Conventions," *American University Journal of International Law and Policy*, Vol.2 (1987), pp.419, 423-24.

敵国の医療用航空機を保護する義務を規定していることに鑑みると⁸⁷⁾、敵国の医療用航空機についても、条件によっては保護を与えることが慣習法上義務付けられているとの見解がより広く定着しているように思われる。

6. 被保護者

紛争当事国は、交戦後には敵味方の区別なく救助義務を負う (GCII 18条)。第1章で確認したように、デーニッツ提督は、WWII 中よりあるとされる救助義務違反のこの義務違反について責任を追及されたが、量刑決定に際し、潜水艦戦の国際法違反は含まれなかった。近年では、GCII 18条の義務は、「軍事的切迫度 (military exigencies) が許容する限り」において果たされると解釈されている (para. 10.6)。

GCII 13条は、「海上での傷者、病者及び難船者」の中でも、GCII が適用される者の範囲を限定的に規定している。そのため、GCII は「海上での傷者、病者及び難船者」の保護を包括的に規定しているとはいえ、他の GCI-IV と協働する部分もある。GCII 16条は、敵の権力内にある海上での傷者、病者及び難船者が捕虜となる旨規定しており、彼らには GCIII の適用が想定される。また、API 43-45条は、捕虜の制度を発展させ、例えば、43条3項は、準軍事、警察、又は民兵組織が軍隊に編入されることを規定し、44条8項により、それらの者にも捕虜資格が与えられる。しかし、この44条の慣習法性には反対している国もある。また、敵国・中立国商船の乗組員とは区別され、捕虜資格は与えられず、仮に海軍の立入検査隊に対して攻撃をした場合には、DPH を行ったとみなされる (*Mavi Marmara* 号事件) (paras. 10.6.1-2)。

海上では、軍隊の構成員でも戦闘員でもないが捕虜資格が与えられる場合がある。例えば、敵国からの捕獲に対し、商船が DPH とはみなされない形で抵抗した場合の船長などである。また、海上での捕虜の抑留に関しては、GCII 16条の解釈によって許容されうるが、① GC III は陸での抑留と明示し

87) *Commentary on the HPCR Manual on International Law Applicable to Air and Missile Warfare* (Published online by Cambridge University Press, 2013) p.189.

ている、②捕虜抑留の条件は海上では満たしにくい、③人道的待遇の観点、④戦闘区域からの避難、の四つの理由からそのように解釈すべきではない。他方で、一時的に船上に留めること自体は許容される。また、陸の捕虜との大きな違いとして、DPHを行っていない商船船員の場合、捕虜となる代わりに、特定の条件の下で「仮釈放」される場合がある (paras. 10.6.3.1-3)。

本節では、GCII 18条に「軍事的切迫度が許容する限り」という条件を付しているが、その意味するところは明瞭ではなく、また、根拠もあまり説得的ではない。軍事的切迫度という概念は、HCVIII の3条に用いられているが、ここでは、現在の軍事的必要性に近い意味合いで用いられている。また、パレスチナの壁の勧告的意見において ICJ も、この用語を軍事的必要性に近い意味合いで用いている⁸⁸⁾。しかし、NPM は軍事的必要性という用語を広く用いているため、軍事的切迫度は、軍事的必要性とは異なるものと整理すべきと思われるが、そうなると、軍事的必要性との関係も含め、意味合いが不明瞭となる。また、根拠として挙げられているのは米国の教本及びオーストラリアの法のみであり、これらが条約法条約の解釈規則で言うところの合意を確立する後に生じた慣行とは評価し難く、このような条件が本当に加わっているかについては疑問が残る。潜水艦の場合にとれる措置が限定されてしまうとしても、軍事的切迫度の概念により限定をかける必要はなく、18条の条文が「可能な措置」と規定していることから、浮上することはリスクが高すぎて可能ではない、と説明すればよいと思われる⁸⁹⁾。

7. 海上で遭難した他の人々

交戦国が海上で遭遇した他の人々は中立国民として扱われる。適用法規

88) *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004*, p.136, 192, para.135.

89) このような解釈を示すものとして、Robin Reiss, “Article 18: Search and Casualties after an engagement,” in Kunt Dörmann, Liesbeth Lijnzaad, Marco Sassoli and Philip Spoerri (editorial committee) (eds.), *Commentary on the Second Geneva Convention* (Cambridge University Press, 2017), p. 589, para.1652.

が GCII 18条となるか他の規則となるかは、遭難の状況と武力紛争との関係により決まる。武力紛争と関係がなければ平時の条約規則が適用される。しかし、実際にどのような援助が提供されるかは対応する軍隊の状況次第である。

XI 海上中立

第11章は、海上中立 (Maritime Neutrality) について扱う。LNW は、海洋法が海を領海と公海に区分していた時代に形成されたため、当時の海洋法上のこの区分を前提に規則を設けている。海上中立法規の中心である HCXIII では、武力紛争当事国の領海と公海では作戦行動について特段の制約はない。その一方、非当事国領海での作戦行動は禁止される⁹⁰⁾。

このような区分は、WWII 後に変化をみせ、海洋法では、群島水域、国際海峡、EEZ、大陸棚、深海底という新たな水域や制度が生まれた。UNCLOS では武力紛争時におけるこれらの地位については触れていない⁹¹⁾。NPM でも、海上中立法規を含む LNW と海洋法の適用関係という従来からの問題は未解決のままである。

海という公共的な場所における戦いにおいては、武力紛争非当事国の領水の尊重が一層重要となる。その点については、第3節と第4節において記述される。

なお、本章に先行して、第9章において捕獲法に関して個別に論じられる。海上中立法規の内容について分野別に整理した結果と思われるが、捕獲は海上中立の一環であり、別章として設けるとしても、本章の内容は第9章より前に記述されるべきかもしれない。

90) 黒崎他『前掲書』(注6)460頁。

91) 同上。

1. 中立の定義

本章の第1節「中立の定義」は、中立法とは、IACに参加している交戦国と紛争に参加していない中立国との間の法的関係であり、中立国とはIACの当事国ではないすべての国と定義する (para.11.1)。中立国の範囲が広いのは、SRMと同様である⁹²⁾。非参戦国は自動的に中立国であり、中立は選択的ではないという前提であると思われる。ただし、脚注で、紛争非当事国は、中立の公式宣言又は実際の行動によって中立法に拘束されるとする仏軍マニュアルが引用される (n.808)⁹³⁾。

ロシア・ウクライナ紛争以降、紛争当事国に軍事支援を行う国家の地位について議論の対象となっている⁹⁴⁾。紛争の第三国が軍事支援を行う場合、それは中立義務違反か、中立の地位は選択的であるため中立義務はないか、あるいは中立国ではあるが中立義務の違反ではないのかは重要な問題である。この点に関して、第2節で、中立国は中立義務に拘束されずに、侵略戦争の被害国への軍事支援が許容されるという、「一部国家」が支持する限定中立について、NPMは「普遍的に認められているわけではない」と慎重な立場をとりつつ、ロシア・ウクライナ紛争においてウクライナに軍事支援を行う諸国の実行を紹介する (para.11.2.2 and n.814)。

2. *Jus ad bellum* 上の合法性の影響

第2節「中立と *Jus ad bellum*」は、安保理が国連憲章41条及び42条に従って措置を決定した場合、国連の行動に援助を与える加盟国の義務を確認する。この義務は中立法を含む国家の他の国際的義務に優先する。また、国連

92) SRM, paras.13.11-13.

93) なお、この点について、吉田教授は引用される仏軍マニュアルにおける記述は中立国の権利義務に関する一般的な事項であり、引用内容とは相違することを指摘している。吉田「前掲論文」(注1)45頁。

94) See, e.g., Stefan A. G. Talmon, "The Provision of Arms to the Victim of Armed Aggression; the Case of Ukraine," *Bonn Research Papers on Public International Law*, No.20 (December 30, 2023).

憲章2条5項及び25条に基づき、安保理の決定がない限り、中立法は効力を持ち続ける (in full force) という一部国家の立場に触れる (para.11.2.3)。

このような記述からすれば、やはり NPM は中立が選択的ではないという立場であると思われ、各国は中立義務を負うことになる。ただし、国家責任法の観点から、国連憲章に反する侵略国の行為に対抗措置 (中立法に反する行為を含む) をとることができるという見解も紹介しており (para.11.2.4)、NPM において武力行使の違法化が中立法に与える影響がどのように扱われているか不明である。

3. 中立国領域 (領水) における交戦者の活動

第3節は、中立水域の範囲が確認され、HCXIII を中心に武力紛争当事国が中立水域において取りうる行為を扱う。

中立水域の範囲には、中立国の内水 (港湾)、航路、領海、群島水域を含み、接続水域、EEZ、大陸棚、公海、国際深海底を含まない。中立水域は不可侵だが、交戦国の使用が認められる。例えば、交戦国の軍艦、補助艦、又は捕獲品が領海又は群島水域を「単二通過」しても、国の中立性は影響を受けないとされる (para.11.3.1)。これが無害通航権と同じ基準であり、無害ではない通航は中立法の観点から否定されるのかは NPM からは判然としない⁹⁵⁾。

中立水域において、紛争当事国は、中立の港や水域を敵国に対する作戦根拠地として使用してはならず、交戦国軍隊と交信するための装置の設置・使用は禁止される (HCXIII 5条)。また、交戦国軍艦は、中立国の港湾、停泊地、領海を利用して、軍需物資の補給等や乗組員の補充を行うことはできない (同条約17-18条)。

中立国領域にある国際海峡の通過通航権又は群島航路帯通航権の行使に当たっては、それらに接する中立国の主権、領土保全、政治的独立に対する武力による威嚇又は武力の行使を差し控えなければならない。交戦国は、国際

95) 黒崎他『前掲書』(注6)464頁。

海峡及び群島航路を作戰の拠点として使用することを禁じられ、当該海峡又は航路において臨検搜索権を行使してはならない。交戦国の軍艦は、中立水域での捕獲や臨検搜索権の行使を含め、いかなる敵対行為にも関与することが禁止される (para.11.3.2.2)。

ただし、中立国が中立性を守らない場合、自力救済の権利に従って、交戦国は、中立国領域において、武力の行使を含め敵軍に対抗するために必要な措置をとることができる。また、交戦国の軍艦又は補助艦は、中立国において攻撃を受けた場合、又は攻撃の切迫した脅威にさらされた場合、自衛のために行動することができる (paras.11.3.3.1 and 11.3.3.2)⁹⁶⁾。

中立国が許可した場合、原則24時間を限度として交戦国の軍艦は中立国の港や停泊地に入ることができる (同条約12、14-16条)。補修が必要な場合、中立国が判断する「絶対的に必要な」補修も可能である (同条約17条)。HCXIII は沈黙するが、汎米条約では中立港での戦闘による損傷の補修を特に禁止している。交戦国の軍艦及び捕獲品の領海通過について、中立国側の許可の任意性、及び公平な基準に基づく権利の一時停止が可能であることの確認がされる (paras. 11.3.3.3 and 11.3.3.4)。

国際海峡や群島水域の場合、交戦国の艦船等は、通常の状態 (normal mode) で一時停止せずに通過する権利を有する (UNCLOS 34条、37-44条、53条)。「通常の状態」は状況に応じて決定される場合がある (para. 11.3.3.6)⁹⁷⁾。

中立国のEEZ及び大陸棚で軍事作戰を実施する場合、交戦国は、軍事的必要性及び作戰上の要件に合致するように、中立国の権利及び義務を尊重しなければならない (para. 11.3.3.8)。これについて、UNCLOS 58条3項の「沿岸国の権利及び義務」への「妥当な考慮」が、「尊重」で充分なのかは不明確であり、武力紛争中には、沿岸国のEEZにおける活動よりも、交戦国の

96) この点について、吉田教授は当該非当事国への通知の必要有無について、SRMとの相違について触れる。吉田「前掲論文」(注1) 43頁。

97) この点について、NPMの脚注845でコルフ海峡事件への言及がされる。

軍事行動が優先される可能性もある。

4. 中立の権利と義務

第4節「中立の権利と義務」は、中立国の避止義務と防止義務について扱い、本章では黙認義務への言及は一切なく、第9章「捕獲法」が部分的に記述する。ただし、海上捕獲以外の形でも、例えば第三国の商船が軍事目標となった場合に黙認義務が生ずる可能性もある⁹⁸⁾。

中立義務について、公平義務としての避止義務・防止義務の内容がHCXIIIに従って確認される。中立国は、自国の港、泊地、領水への交戦国の軍艦・拿捕物の入港に関して自国が行った条件、制限、又は禁止を、交戦国に公平に適用しなければならない（同条約9条）。避止義務として、中立国は、交戦国に対し、直接・間接を問わず、軍艦、弾薬、戦争物資を供与することも禁止される（同条約6条）。中立国には、船舶の機装又は武装の防止義務、許可なく港内に留まる軍艦並びにその将校及び乗組員を抑留する権利があり、場合によってはそれが義務となる（paras. 11.4.1.1-11.4.2.6）。

中立水域に重なる国際海峡や中立群島水域で、外国船及び交戦国の軍艦の通航は、通過通航権又は一時停止しない無害通航の権利あるいは群島航路帯通航権が行使される場合、一時停止することはできない（UNCLOS 37-45, 53条）（para.11.4.2.7）。

NPMでは触れられないが、国際海峡においては、海峡沿岸国は海峡内における航行又はその上空における飛行上の危険で自国が知っているものを適当に公表する義務がある（UNCLOS 44条）。国際海峡や群島水域において、例えば機雷が設置されている場合に、沿岸国が防止義務としてこれを掃海する義務があるかは議論の余地がある。

98) あるいは、このような被害は付随的損害として法的評価を受けることもありうる。

XII 非国際的武力紛争 (NIAC)

1. はじめに

NPM は、武力紛争で適用される 区別原則などの LOAC の慣習法並びに一般的に LOAC に適用されることが示されている条約上の義務は、海域における NIAC にも適用されるとする (para. 12.1)。紛争当事者は敵対行為及び武力紛争の犠牲者の保護に関する原則と規則に拘束され、LNW についても NIAC への適用は否定されていないことが確認されている⁹⁹⁾。

一方、海上捕獲法や海上中立法規は NIAC において適用されないが、2001 年のペルシャ湾での海上阻止部隊の作戦など、9・11以降の国家実行において非国家行為体の脅威に対して戦時の臨検・調査に類似する海上阻止行動 (maritime interception operations, MIO) が実施されていることが言及されている (para.12.1)¹⁰⁰⁾。このような阻止行動は、実力行使の程度においては強度が低い措置であるが、IAC に展開する可能性がある。紛争の国際化については紛争当事者の一方が対等な交戦団体承認を認められれば、IAC に適用される LOAC 及び LNW が適用されることになる。

このように NIAC に対する NPM の記述は、IAC に適用される原則や規則の適用を否定しない。また、紛争主体間の関係を当事国政府と非国家行為体との間の法執行関係として垂直に捉えているが、LOAC の「人道化」に関する議論については積極的に踏み込まない。

2. 適用の地理的範囲

LOAC は、中立法規が適用される中立水域を除き、紛争当事国の主権の及

99) SRM, para.1.1.

100) NMP は、これらの国家実行は安保理決議、船長の同意の理論、無国籍船舶と同様に見なされる船舶、あるいは自衛権に基づき行われてきたとする。

ぶ水域及び公海において適用される。かつて、NIAC は一つの国家の領域内で発生する伝統的な内戦に限定されていた¹⁰¹⁾。しかし、紛争の越境的拡大により、国家実行からは LOAC の適用範囲は必ずしも紛争当事国の領域に限定されず、地理的制約の意義は後退していることが確認できる。NIAC における敵対行為は紛争国の領海、隣接する排他的経済水域や公海域にまで拡大することもあり、その敵対行為の影響が他の国とその艦船に影響を及ぼしうる。海上では地理的範囲を特定することが困難である上に、反徒が国家に匹敵する能力を有する今日の紛争の状況を鑑みると、地理的範囲の観点から NIAC に対して IAC と異なる扱いをする明確な根拠はないとする (para.12.2)。

NIAC における武力行使の法的根拠は NIAC の LOAC に基づくが、実力行使の許可は海上の安全保障に関する法に基づくこともある。紛争当事者による外国の艦船及び航空機に対する干渉などの措置が見受けられるが、これらは LOAC 以外の法的根拠を以て介入することもあるとされる。ここでは、UNCLOS 110条の他に、「自衛」¹⁰²⁾ を根拠として挙げているのが注目される。このような干渉行為が反徒の法的地位の承認となるかの問題はあるにせよ、ここで実力行使の法的根拠として敢えて自衛に言及する意図はどこにあるのか、不明である。東アジアの軍事情勢を勘案すると、中国海軍による対台湾海上阻止の際にも、これが援用されうることには留意すべきであろう。

3. 敵対行為

NIAC の紛争当事者は、海戦及び空戦法規上の戦艦及び軍用航空機に対して敵対行為を実施することを制限されない。また、紛争当事者が使用するプラットフォームに対して敵対行為に使用されることを明示的に示すか、認知可能にする必要があるとする条約又は慣習法の規則は存在しない (para.

101) GC II の 1 条は、適用範囲について、伝統的な内戦の形態に限定した規定である。黒崎他『前掲書』(注6) 285頁。

102) n.879では、スリランカ海軍からの情報提供をレファレンスとしているが、自衛を理由にした介入ということであれば、アルジェリア内戦においてフランス海軍が公海上で行った外国船舶に対する干渉の実行を引用すべきであろう。

12.3.1.)。

攻撃目標の選定は区別原則に基づく (para. 12.3.2.1)。NIAC において攻撃が許容される人的軍事目標に関しては、正規軍及び治安部隊、非国家の組織化された武装集団の構成員、敵対行為に直接参加する文民の場合、適切な攻撃目標とみなされるとする。NIAC において文民は武装集団の構成員を除くすべての者であると解されるが、組織された武装集団の構成員の要件については対立がある¹⁰³⁾。これについて、NPM は継続的戦闘任務を引き受けているか否かに関わらず、武装集団の構成員とみなすとするが (para.12.3.2.2.1)、ICRC はこれとは異なる見解である¹⁰⁴⁾。

物的目標については、API の52条2項の定義がそのまま海戦に適用されるわけではないが、慣習法として同様な定義が NIAC においても使われる。NIAC では、この定義に基づき、紛争当事者の本部、紛争当事者の所有する軍用車両、兵器、装備、正規軍と組織化された武装勢力の指示・制御・通信用の機器、その他のすべての軍事装備は軍事目標として見なされる。一方、外国の艦船が領海外にいる場合、合法的な軍事目標とみなされるかの問題は未解決である¹⁰⁵⁾。NPM は、マニュアルの目的上、紛争当事国による措置と、反徒が講じる措置を区別する必要があるとし、領海の外における反徒による攻撃は海賊行為又は海洋航行不法行為防止条約の違反として扱われるとする (para. 12.3.2.2.2)。

紛争当事国が享受する海洋法などの国際法上の権利は、NIAC が発生した事実によって制限されない。例えば、外国の国旗を掲げた艦船が接続水域において反乱軍の戦闘員、武器・軍事装備などを運搬する場合、紛争当事国である沿岸国は、財政、入国、衛生、又は関税法の違反を予防・処罰するなど法執行が行われる可能性がある。

LNW 又は一般的な LOAC において禁止される方法及び手段は、NIAC で

103) Sandesh Sivakumaran, *The Law of Non-International Armed Conflict* (Oxford University Press, 2012), pp.359-362.

104) Melzer, *supra* note 37, p.27.

105) NPM は、スペイン内戦の事例に言及している (para.12.3.2.2.2)。

も禁止されるとし、第6章で取り扱う禁止される害敵手段は、NIACにおいても当てはまると記述されている (paras. 12.3.3.1-2)¹⁰⁶⁾。しかし、NIACにおいてはIACに転換しない限り、敵対行為ではなく法執行であるため、必ずしもIACと同じ規制を受けるわけではないことには留意する必要がある。例えば、NPMでは言及がないが、LOACでは害敵手段として禁止されているダムダム弾の場合、多くの国では事実上、法執行の目的で使用されている。

海戦において禁止される方法については、海域及び空域における艦船及び航空機に対する無差別的攻撃、背信行為、特殊標章の不当使用、文民を飢餓の状態に置くこと、人間の盾、降伏を認めない行為、略奪、海上・航空封鎖、領海を超える排除水域、領海外での機雷敷設及び無差別的な機雷敷設などである (para. 12.3.3.1)。禁止される手段については、条約により明示的に禁止される兵器の他に、不必要な苦痛や過度な傷害を引き起こすことが予想されるもの、特定の軍事目標に指向できないもの、効果を制限できないものが挙げられている (para. 12.3.3.2)。

IACに適用される敵対行為規則をNIACに導入することをめぐっては多くの議論があった¹⁰⁷⁾。人道を重視する観点からは、IACとの相違が相対化されることによって保護の連続性を担保し充実を図ることができるとするが、他方で軍事的観点からは法執行的制約が解除されることになるため、場合によってはIACと同程度の暴力行為を許容してしまう可能性も否定できない¹⁰⁸⁾。NPMの狙いが前者の立場に立っていないことは確かである。

4. 犠牲者の保護

LOACは戦闘外にある者を中心に武力紛争犠牲者に対して尊重し、保護する。NIACにおいても、紛争当事者のうち、負傷者、病者及び難船者に対する救援義務については事実上IACと同様である。この義務は、基本的にGC

106) NPM, n.896参照。

107) Sivakumaran, *supra* note 103, p.337.

108) 真山全「武力紛争法と人道化逆説」『世界法年報』36号(2017年)22-23頁。

共通3条及び慣習法に基づく。また、法的に適用できる場合には搜索及び収容、死者の搜索のための可能な措置がAP IIによって取られることがある(para. 12.4)。

謝辞

本稿執筆に際して貴重なご助言を頂いた防衛大学校の石井由梨佳准教授に御礼申し上げます。また、本研究はJSPS 科研費23H00757の助成を受けたものです。