
種 別： 研究ノート

タイトル： 自衛権行使における必要性原則の規範内容と法的機能

著 者： 広見 正行

所 収： 『上智法学論集』第 67 卷 4 号（令和 6 年 3 月）405-427 頁

発行元： 上智大学法学会

本頁は書誌情報頁です。適宜論文本文の前に付してご利用下さい。



上智大学法学会

研究ノート

自衛権行使における必要性原則の規範内容と法的機能

広見 正行

- 1 問題の所在
- 2 必要性原則の規範内容
 - (1) 紛争の平和的解決義務との関係
 - (2) 自衛の均衡性原則との関係
 - (3) 自衛の即時性原則との関係
 - (4) 武力紛争法の軍事目標主義との関係
 - (5) 小括
- 3 必要性原則の法的機能
- 4 結語

1 問題の所在

自衛における必要性原則は、カロライン号事件におけるウェブスター米国务長官書簡を起源とすると考えられる一方、それ以上の詳細な分析はなされてこなかったように思われる。たとえば、自衛における必要性・均衡性原則の先駆的研究で知られる Gardam は、「必要性〔原則〕は常に（ほとんど決まり文句として）言及される一方、もしあったとしても減多に自衛に関する〔国連〕憲章体制との関係において分析されていない」と指摘する⁽¹⁾。このことは、学説上、自

(1) Judith Gardam, *Necessity, Proportionality and the Use of Force by States* (Cambridge University Press, 2004), p. 149. かく言う Gardam 自身、著書では自衛権の必要性原則の分析を 8 頁しかしていない。Gardam, *ibid.*, pp. 148-155. むしろ Gardam の関心は均衡性原則に集中しているように思われる。See, *idem.*, “Proportionality and Force in International Law,” *AJIL*, Vol. 87 (1993), pp. 391-413; *idem.*, “Proportionality as a Restraint on the Use of Force,” *Australian Yearbook of International Law*, Vol. 20 (1999), pp. 161-174.

衛の均衡性原則の規範内容(比較対象)をめぐる議論が近年活発に展開されてきたことと対照的である⁽²⁾。それゆえ「〔自衛における均衡性、必要性、即時性という〕三つの概念のうち、必要性が最も問題である」と指摘されることもある⁽³⁾。

自衛における必要性原則の定義として、カロライン号事件におけるウェブスター米國務長官書簡(1837年)の一節、すなわち、「急迫して、圧倒的であり、手段を選択する余裕もなく、かつ、熟慮の時間もないような自衛の必要性」が現代でも一般的に引用される⁽⁴⁾。この一節は、自衛の必要性を評価する基準として複数の要素を挙げているものと解される⁽⁵⁾。問題は、Gardamの指摘する通り、ウェブスター・フォーミュラーに示された自衛の必要性原則の基準が国連憲章の下でどの程度維持されているか(および国連憲章の下で新たに追加された基準があるか)、である。しかしながら、数多くの訴訟当事国が訴訟手続において必要性原則の内容としてウェブスター・フォーミュラーを引用してきたにもかかわらず⁽⁶⁾、国際司法裁判所(ICJ)は、これまで、この問題に真正面からは答えてこなかった。

-
- (2) Rosalyn Higgins, *Problems and Process: International Law and How We Use It* (Oxford University Press, 1994), pp. 230-232; David Kretzmer, “The Inherent Right to Self-Defence and Proportionality in *Jus Ad Bellum*,” *EJIL*, Vol. 24 (2013), pp. 267-282; Georg Nolte, “Multipurpose Self-Defence, Proportionality Disoriented: A Response to David Kretzmer,” *EJIL*, Vol. 24 (2013), pp. 283-290; Theodora Christodoulidou and Kalliopi Chainoglou, “The Principle of Proportionality from a *Jus ad Bellum* Perspective,” in Marc Weller (ed.), *The Oxford Handbook of the Use of Force in International Law* (Oxford University Press, 2015), pp. 1187-1199. 田中佐代子「自衛権行使における均衡性原則の射程」『国家学会雑誌』第123巻9・10号(2010年)816-875頁。
- (3) Dapo Akande and Thomas Liefländer, “Clarifying Necessity, Imminence, and Proportionality in the Law of Self-Defence,” *AJIL*, Vol. 107 (2013), p. 564.
- (4) Letter from Mr Webster to Lord Ashburton (6 August 1842), *British and Foreign State Papers*, 1841-1842, Vol. 30, p. 201. たとえば、1946年のニュルンベルク国際軍事裁判所判決において、ドイツのノルウェー侵攻が自衛により正当化されるかを判断した箇所において、この一節が引用されている。*Trial of the Major War Criminals before the International Military Tribunal*, Vol. 1 (1947), p. 207.
- (5) Georg Schwarzenberger, “The Fundamental Principles of International Law,” *RdC*, Vol. 87 (1955), p. 332; Robert Jennings and Arthur Watts (eds.), *Oppenheim’s International Law*, 9th edn., Vol. 1 (Longman, 1992), p. 420.
- (6) In the *Nicaragua* case, Nicaragua, *Memorial*, paras. 297-298; in the *Oil Platforms* case, Iran, *Memorial*, para. 4. 18, *US Rejoinder*, para. 5. 35; in the *Armed Activities* case, DRC, *Reply*, para. 3. 159.

ICJは、「対ニカラグア軍事準軍事活動」事件本案判決において、「〔米国による〕これらの措置は、エルサルバドル政府に対する武装反徒の主要な攻撃が完全に撃退された数ヶ月後に実施され、その効果を生じせしめた」ことを根拠として、時間的基準から、ニカラグアに対する米国の行動が必要性原則を充足していなかったと判示している⁽⁷⁾。これに対し、「コンゴ領における軍事活動」事件（コンゴ対ウガンダ）本案判決では、ICJは、「ウガンダの国境から何百キロも離れた空港や都市の制圧は、自衛の目的で（自衛権行使のために：pour l'exercice de ce droit）必要であったとは思われない」として、地理的基準から、必要性原則を判断している⁽⁸⁾。さらに、「オイル・プラットフォーム」事件本案判決では、ICJは、「米国が……油井の軍事活動についてイランに対し抗議した証拠はなく、油井を標的としたことが必要な行為とみなされたことを示していない」ことを根拠として、標的を基準として、米国による油井の攻撃が必要であったとは認められないと判示している⁽⁹⁾。このように、一見するとICJによる必要性原則の評価基準は一貫していないようにも思われる。

さらに学説上は、必要性原則の規範内容をめぐり、必要性原則と関連する種々の原則との混同がみられ、①紛争の平和的解決手段を尽くしたこと（exhaustion）または利用不能であることと捉える見解、②自衛の均衡性原則と不可分の一体と捉える見解、③必要性原則と即時性原則（immediacy）とを区別する見解、④武力紛争法の軍事目標主義と同義と捉える見解など、種々の混乱がみられる。そこで本稿は、①紛争の平和的解決義務との関係（2(1)）、②自衛の均衡性原則との関係（2(2)）、③即時性原則との関係（2(3)）、④武力紛争法の軍事目標主義との関係（2(4)）の4点から、必要性原則の規範内容を明らかにする。

また、自衛の必要性原則の規範内容との関係において、その法的機能も問題となる。Schacterが指摘するように「……〔武力〕攻撃を受けている国は自衛の必要性の下にあると結論せざるをえない」とすれば⁽¹⁰⁾、武力攻撃の発生を自衛権行使の要件としているとされる国連憲章においては、必要性原則の自動

(7) *I. C. J. Reports 1986*, p. 122, para. 237.

(8) *I. C. J. Reports 2005*, p. 223, para. 147.

(9) *I. C. J. Reports 2003*, p. 198, para. 76.

(10) Oscar Schacter, "The Right of States to Use Armed Force," *Michigan Law Review*, Vol. 82 (1984), p. 1635; *idem*, *International Law in Theory and Practice* (Martinus Nijhoff, 1991), p. 152. See also, Yoram Dinstein, *War, Aggression and Self-Defence*, 6th edn. (Cambridge University Press, 2017), p. 281, para. 740.

的充足が推定されることとなり⁽¹¹⁾、(武力攻撃の要件とは区別される)必要性原則に固有の機能は極限されることとなる。実際に「他国による現在進行中の攻撃に対する即時的対応において自衛が用いられるとき、実行は、〔自衛を用いる〕国は代替手段を求めたり用いたりする必要はないことを示している」という⁽¹²⁾。

加えて、Gardam は、「……必要性の評価は、武力を行使する決定がなされる時点で生ずる。一度その決定がなされたならば、必要性の機能は完了する……。」と主張する⁽¹³⁾。もし Gardam の主張するように必要性原則が自衛における武力行使を開始する時点でのみ適用されるとすれば⁽¹⁴⁾、現在進行中の武力攻撃に対して自衛権を行使する場合には必要性原則の自動的充足が推定されることと相俟って、必要性原則は固有の機能を果たさないこととなりうる。そこで本稿は、必要性原則の規範内容を明らかにした上で、その法的機能について再検討する(3)。

2 必要性原則の規範内容

(1) 紛争の平和的解決義務との関係

学説上、必要性原則を紛争の平和的解決と関連づけて説明するものがある。たとえば、Schachter は「平和的手段が欠けている、または、それが明らかに無益であると判明するまで、武力は必要であるとみなされるべきではない」と必要性原則を定義する⁽¹⁵⁾。また、Gardam も、必要性原則の一側面として、紛

(11) Chris O'Meara, *Necessity and Proportionality and the Right of Self-Defence in International Law* (Oxford University Press, 2021), p. 57.

(12) Akande and Liefländer, *supra* note (3), p. 564.

(13) Judith Gardam, "Necessity and Proportionality in *Jus Ad Bellum* and *Jus In Bello*," in Laurence Boisson de Chazournes and Philippe Sands (eds.), *International Law, the International Court of Justice and Nuclear Weapons* (Cambridge University Press, 1999), p. 277. *See also*, Gardam, *Necessity, Proportionality*, p. 155; Dinstein, *supra* note (10), p. 282, para. 742.

(14) Gazzini は、「必要性の要件は、軍事的措置に訴える最初の決定の時点だけでなく、活動を通じて、尊重されなければならない。」と主張し、真っ向から対立する見解をとる。Tarcisio Gazzini, *The Changing Rules on the Use of Force in International Law* (Manchester University Press, 2005), p. 146.

(15) Schachter, "The Right of States to Use Armed Force," p. 1635; *idem*, *International Law in Theory and Practice*, p. 152.

争の平和的解決に言及する⁽¹⁶⁾。Gazzini は、さらに踏み込んで、「紛争を平和的手段によって解決する義務は……憲章第 2 条 3 項のような実定法規則だけでなく必要性原則にも由来する」と指摘する⁽¹⁷⁾。

その上で、これらの見解は、必要性原則の内容として、①紛争の平和的解決手段を尽くしたこと（exhaustion）と②紛争の平和的解決手段を用いることが不可能であることの二つを検討する⁽¹⁸⁾。さらに、前者については、「平和的解決を先に求めるべきであるという理由で、抵抗なしに侵攻が進むことを容認するよう国に求めることは、實際上、自衛の権利を無効にする」ため妥当しない、との指摘がなされることがある⁽¹⁹⁾。

必要性原則を紛争の平和的解決と関連づけて説明する学説に対しては、次の二点を指摘することができる。第一に、このような見解のいくつかは、自衛権の必要性原則と国連憲章第 2 条 3 項あるいは第 33 条の定める紛争の平和的解決義務とを区別していない。仮に両者の事後的適用範囲が同一であるとすれば、一般法たる国連憲章第 2 条 3 項および第 33 条を適用すれば十分であり、特別法として自衛の必要性原則に固有の機能は存在しないこととなる。しかしながら、ICJ は「対ニカラグア軍事準軍事活動」事件本案判決において、必要性原則と紛争の平和的解決義務とを別個のものとして評価している⁽²⁰⁾。

第二に、国連憲章第 33 条のコメンタリーが指摘するように、「紛争当事者の〔紛争を平和的に解決する〕責任は、当該当事者間に軍事活動が生じた後でさえ存続する。明らかに、武力紛争の状況において、平和的解決のための努力が続けられなければならない。……武力紛争の発生は、憲章上存在する一般的な諸義務の停止を伴わない。」⁽²¹⁾。実際に、国家実行上も、武力攻撃を受けた国

(16) Gardam, *Necessity, Proportionality*, pp. 150–151, 153.

(17) Gazzini, *supra* note (14), p. 144. Schachter も当初は自らの定義する必要性原則と憲章第 2 条 3 項の平和的解決を求める義務との関連性を示唆していた。Schachter, “The Right of States to Use Armed Force,” p. 1636. しかし、後の著作では、憲章第 2 条 3 項へ言及した一文が削除されている。Idem, *International Law in Theory and Practice*, p. 152.

(18) James A Green, *The International Court of Justice and Self-Defence in International Law* (Hart Publishing, 2009), pp. 80–86.

(19) Schachter, “The Right of States to Use Armed Force,” p. 1635; idem, *International Law in Theory and Practice*, p. 152.

(20) I. C. J. Reports 1986, paras. 237, 290.

(21) Christian Tomuschat, “Article 33,” in Bruno Simma et al. (eds.), *The Charter of the United Nations: A Commentary*, 3rd edn., Vol. 1 (Oxford University Press, 2012), p. 1074, para. 14. See also, Alain Pellet, “Peaceful Settlement of International Disputes,” *MPEPIL*, online edition

は、自衛における武力を行使するのと同時並行して、交渉や仲介、調停などの平和的手段による解決を試みている（イラン・イラク戦争、フォークランド紛争など）⁽²²⁾。したがって、（自衛における）武力行使と平和的手段とは相互排他的ではない⁽²³⁾。自衛の必要性原則を紛争の平和的解決義務と関連づける見解は、国連憲章第2条3項と第2条4項の武力行使禁止原則との関係を、国連憲章第2条3項と第51条の自衛（の必要性原則）との関係と混同しているのである。

「対ニカラグア軍事準軍事活動」事件（本案）において、Schwebel 判事は、「必要性の問題は、本質的に、米国が武力的措置によって達成しようとした目的を実現する利用可能な平和的手段が米国にとって存在したかどうかである」と述べ、必要性原則を平和的手段と関連づけた⁽²⁴⁾。しかしながら、多数意見はこの見解を採用していない⁽²⁵⁾。また、「オイル・プラットフォーム」事件において、米国は、油井に対する武力行使が必要であった根拠の一つとして、自衛に代わる平和的手段が存在しなかったことを挙げた⁽²⁶⁾。しかし、ICJ は、必要性原則の評価において、平和的手段を考慮していない⁽²⁷⁾。同様に、「コンゴ領における軍事活動」事件（コンゴ対ウガンダ）において、コンゴは、ウガンダによる武力行使が自衛の必要性原則を充足していないことの根拠として、ウガンダが武力行使の前に平和的解決手段を尽くさなかったことを挙げた⁽²⁸⁾。これに対し、ウガンダは「そのような原則は……自衛権の制限を構成するものではない」と反論している⁽²⁹⁾。最終的に、ICJ は、必要性原則の評

(2013), para. 24.

(22) Anthony Clark Arend, “The Obligation to Pursue Peaceful Settlement of International Disputes During Hostilities,” *Virginia Journal of International Law*, Vol. 24 (1983), pp. 113-123; O’Meara, *supranote* (11), pp. 41-42, 53.

(23) G. G. Shinkaretskaia, “Peaceful Settlement of International Disputes: An Alternative to the Use of Force,” in W. E. Butler (ed.), *The Non-Use of Force in International Law* (Martinus Nijhoff, 1989), pp. 39-51.

(24) Dissenting Opinion of Judge Schwebel, *I. C. J. Reports 1986*, p. 363, para. 201.

(25) *I. C. J. Reports 1986*, p. 122, para. 237.

(26) US, *Counter-Memorial*, para. 4. 23; US, *Rejoinder*, para. 5. 45. なお、イランは、自衛の必要性との関係において、平和的手段に言及していない。

(27) *I. C. J. Reports 2003*, p. 198, para. 76.

(28) DRC, *Memorial*, para. 5. 28; DRC, *Reply*, para. 3. 159; DRC, *Public Sitting*, CR2005/ 3, pp. 48-52, paras. 5-16.

(29) Uganda, *Public Sitting*, CR2005/ 7, p. 32, para. 89.

価において、コンゴの主張した平和的手段について判断していない⁽³⁰⁾。したがって、自衛の必要性原則を紛争の平和的解決と関連づける見解は、少なくとも ICJ の判例からは、誤りであることとなる⁽³¹⁾。

ICJ は、必要性原則の評価において、武力行使以外の手段の有無（武力行使に代わる平和的手段が存在しうるか）を検討するよりも、むしろ直接的に自衛目的での武力行使の必要性の有無（武力行使が必要か）を検討しているように思われる。

(2) 自衛の均衡性原則との関係

学説上、自衛の必要性原則と均衡性原則の規範内容を区別しない見解がある。たとえば Ago は、両者は「一枚の硬貨の表裏の関係」にあるとし、「国が武力行使を完全に伴わない、またはより規模の低い武力行使のみを伴うような、異なる行為によって望ましい結果を達成することができない場合にのみ、自衛は、当該国の違法性を阻却する事由として妥当する」と指摘する⁽³²⁾。また、Gray も「〔必要性と均衡性という〕二つの概念がどの程度別々に作用するか明らかでない。もし武力行使が必要でなければ均衡しえないし、もし武力行使が均衡していなければ必要であるとみなすことは困難である。」と主張する⁽³³⁾。

しかしながら、ICJ は、自衛の必要性原則と均衡性原則とを別々に評価している。「対ニカラグア軍事準軍事活動」事件本案判決において、ICJ は、ニカラグアに対する米国の行動が均衡のとれたものであったか否かを判断する前に、まずそれが必要であったか否かを判断している⁽³⁴⁾。「オイル・ブラットフォーム」事件においても、ICJ は、同様の順序で、両者を別々に判断している⁽³⁵⁾。したがって、ICJ 判例に基づく、Greenwood の指摘するように、「必

(30) *I. C. J. Reports 2005*, para. 147.

(31) Olivier Corten, *The Law against War: The Prohibition on the Use of Force in Contemporary International Law* (Hart Publishing, 2010), pp. 481–482; O’Meara, *supra* note (11), pp. 38–39.

(32) Roberto Ago, Addendum to Eighth Report on State Responsibility, U. N. Doc. A/CN.4/318/Add. 5–7, *YILC*, Vol. II(1) (1980), p. 69, para. 121. *See also*, Geoffrey S. Corn, “The Essential Link between Proportionality and Necessity in the Exercise of Self-Defense,” in Claus Kreß and Robert Lawless (eds.), *Necessity and Proportionality in International Peace and Security Law* (Oxford University Press, 2020), pp. 81, 88, 92, 111–112.

(33) Christine Gray, *International Law and the Use of Force*, 3rd edn. (Oxford University Press, 2008), p. 150. 類似の主張として、Corn, *supra* note (32), p. 92.

(34) *I. C. J. Reports 1986*, p. 122, para. 237.

要性と均衡性の概念は、密接に関係する一方で、別個の要件である」ということとなる⁽³⁶⁾。

もし自衛の必要性原則と均衡性原則とが別個の原則であるとすれば、両者の規範内容と関係性が問題となる。Grayは、両者は区別しえないことを前提として、「もし武力行使が必要でなければ均衡しえないし、もし武力行使が均衡していなければ必要であるとみなすことは困難である」としている。しかし、両者が区別されることを前提とした場合には、(a)必要性はないが均衡性がある可能性や(b)均衡性がないが必要性がある可能性を、それぞれの規範内容に則して明らかにしなければならない。

自衛の均衡性原則に関して、ICJの判例は、必ずしも一貫していないものの⁽³⁷⁾、規模 (scale) を基準として、自衛における武力行使と武力攻撃との均衡性を評価しているように思われる⁽³⁸⁾。「対ニカラグア軍事準軍事活動」事件

(35) *I. C. J. Reports 2003*, pp. 198–199, paras. 76, 77.

(36) Christopher Greenwood, “Self-Defence,” *MPEPIL*, online edition (2011), para. 26. See also, O’Meara, *supra* note (11), p. 6.

(37) 「核兵器の威嚇使用の合法性」事件勧告的意見の書面手続・口頭手続に参加した一定の国は、核兵器そのものの性質上、極端な壊滅の危険が存在し、この危険により均衡性原則を充足する可能性は否定されると主張した。*I. C. J. Reports 1996*, p. 245, para. 43. これに対し、多数意見は、「均衡性原則は、それ自体、すべての状況における自衛における核兵器の使用を排除するものではない」と判示している。*I. C. J. Reports 1996*, p. 245, para. 42. 規模を基準とする限り、核兵器を相互に威嚇使用しない限り、均衡性原則を充足することは困難であるように思われる。それゆえ、上記の多数意見の見解は、均衡性原則の評価において、自衛の目的を考慮したものと解すことができるように解される。

(38) 酒井啓亘「船舶への攻撃と個別的自衛権—オイル・プラットフォーム事件」森川幸一・兼原敦子・酒井啓亘・西村弓編『国際法判例百選』第3版(有斐閣、2021年)223頁。このような均衡性原則の評価方法は、我が国においては一般的に「原因行為説」と呼ばれている(田中「前掲論文」(注(2))822頁)。しかし、「原因行為」という用語が武力攻撃の発生時点を示唆しうる点で、「原因行為説」は、武力攻撃の発生時点における自衛における武力行使と武力攻撃との規模を比較するものであるとの誤解を生じさせかねない。このような解釈の限りにおいて、「原因行為説」という語は、武力攻撃発生後の規模を考慮に入れない点で問題となりうる(Kretzmer, *supra* note (2), p. 275)。これに対し、主として欧米において一般的に用いられている「量的均衡性 (quantitative proportionality)」という語を用いる場合、武力攻撃の発生時点における武力攻撃の規模だけでなく、武力攻撃の発生後の「武力攻撃を構成している行為」の規模をも考慮に入れる余地がある(Enzo Cannizzaro, “Proportionality in the Law of Armed Conflict,” in Andrew Clapham and Paola Gaeta (eds.), *The Oxford Handbook of International Law in Armed Conflict* (Oxford University Press, 2014), p. 345.)。このような量的均衡性に対しては、「武力攻撃を阻止し撃退するために

本案判決において、ICJは、「武力攻撃との均衡」に言及し⁽³⁹⁾、「〔米国が武力攻撃と主張したところの〕ニカラグアからエルサルバドル反徒が受けた援助に対して、米国の問題の活動〔ニカラグア港湾への機雷の敷設、港湾、石油施設等の攻撃に関連する活動〕が均衡していなかったことは明らかである。たとえニカラグアからエルサルバドル反徒が受けた援助の正確な規模（scale）に関して不確実性が存在していたとしても、後者の問題の米国の活動が当該援助と均

必要な行為は、被った攻撃の規模（dimensions）と不均衡な規模となることを十分に想定しなければならない」（Ago, *supra* note (32), p. 69, para. 121.）、「損害の厳格なバランスを求めるアプローチは、武力攻撃（の脅威）の被害国を不当に弱い規範的立場に置き、自国を防衛する権利を否定する結果となる」（Corn, *supra* note (32), p. 99.）（いずれの事実上の量的均衡の不可能性）、「武力攻撃が長期的かつ複合的な対応を必要とするような継続的なものであるとき、対応が被った損害と均衡しなければならないという関係性は困難となる。侵攻から自国を防衛する国は、現実的に、自国に降りかかる継続的に実施される攻撃のそれぞれについて、個別の各攻撃に対する自国の対応が被った具体的損害と均衡することを確保するような自衛的立場をとることはない。」（Higgins, *supra* note (2), p. 231.）、「国家実行において、〔量的〕均衡性が、戦争中の敵対行為の間中、関連し続け、継続的に評価されなければならないという考えは、支持されていない」（Dinstein, *supra* note (10), p. 282, para. 743.）（いずれも国家実行上の量的均衡性の不支持）といった『柔軟性』に関する批判がなされている。「量的均衡性」と対比される「質的均衡性（qualitative proportionality）」（我が国においては一般的に「目的説」と称されている。田中「前掲論文」（注（2））822-823頁。）とは、目的と手段との均衡性、すなわち、武力攻撃の阻止・撃退という自衛の目的と自衛における武力行使という手段との均衡性を求めるものであるとされる（Cannizzaro, *op. cit.*, p. 345.）。量的均衡性と比べたとき、質的均衡性は、「目的は手段を正当化する」と批判されるように、質の異なる目的と手段との均衡を求める点で『客観性』に問題がある（Cannizzaro, *op. cit.*, pp. 346-347.）。ICJは、必要性原則の評価は客観的でなければならないと判示しているが（*I. C. J. Reports 2003*, p. 196, para. 73.）、同様のことは均衡性原則にも当てはまる。この点、質的均衡性の評価においても、一方の比較対象である「手段」には、「規模」の基準が考慮される余地がある。この意味において、質的均衡性と量的均衡性とは相互排他的とは言えない（田中「前掲論文」（注（2））824、830頁）。学説上は、「規模」の基準ではなく、「時間的」な基準や「地理的」な基準から、自衛の目的と手段との均衡性を評価することが提唱されている（Christopher Greenwood, “Self-Defence and the Conduct of International Armed Conflict,” in Yoram Dinstein (ed.), *International Law at a Time of Perplexity* (Martinus Nijhoff, 1989), pp. 275-281; Gardam, *Necessity, Proportionality*, pp. 162-173.）。これに対し、ICJは、「規模」の基準から、自衛における武力行使と武力攻撃との均衡性を求めているところ、それを『柔軟』に評価するためには、一方の比較対象である「自衛における武力行使」に関して、（単に量的な観点からだけではなく、質的な観点から）自衛の「目的」も考慮に入れる必要がある。

(39) *I. C. J. Reports 1986*, p. 94, para. 176.

衡していなかったことは明確である。」と判示している⁽⁴⁰⁾。また「オイル・プラットフォーム」事件本案判決においても、ICJは、「重大な損傷を受けたが沈没はせず死者も出なかった……単一の米国軍艦〔Samuel B. Roberts号〕の触雷に対する反応として、全体としての『祈るカマキリ作戦』またはSalman・Nasr油井を破壊した作戦の一部は、本件の状況において、自衛における均衡のとれた武力行使とみなすことはできない」と判示し、規模の基準から、武力攻撃との均衡性を評価していると解される⁽⁴¹⁾。さらに「コンゴ領における軍

(40) *I. C. J. Reports 1986*, p. 122, para. 237. なお、ICJは、この直後に、「……米国の反応は、ニカラグアによると推定される武力攻撃が合理的に予期される時期のはるか後まで継続された」ことを追加的根拠として、米国の活動が均衡を失っていたと判示している。この一節を時間的基準と解すると、自衛の必要性原則との区別がつかなくなる。それゆえ、ニカラグアによると推定される武力攻撃の「規模」がゼロとなったにもかかわらず米国の軍事活動が継続されたとして、規模を基準として均衡性を評価したと解するのが適当であると考えられる。

(41) *I. C. J. Reports 2003*, p. 198, para. 77. なお、ICJは、本件で審理された2つの事案(①1987年10月16日の米国転籍タンカーSea Isle City号のミサイル被弾への対応としての1987年10月19日の米国によるReshadat油井の攻撃、②1988年4月14日の米国軍艦Samuel B. Roberts号の触雷への対応としての1988年4月18日の米国によるSalmon・Nasr油井の攻撃)のうち、前者は「もしそれがイランによって行われた武力攻撃としてのSea Isle City号事件への対応として必要であったと裁判所が認定したならば、均衡のとれたものであったと考えられる」と判示する一方、後者は不均衡と判示している。この判断に対しては、両者において異なる均衡性の評価を行った理由が不明確との批判がなされている。Green, *supra* note (18), p. 87. この点、訴訟当事国の主張を参照すると、①米国は、Sea Isle City号のミサイル被弾によって数名の船員(12名とも言われる。D. L. Peace, “Major Maritime Events in the Persian Gulf War,” *ASIL Proceedings*, Vol. 82 (1988), p. 152.)が負傷し米国籍の船長が失明したほか、船が重大な損傷を受けたと主張する一方(US, *Counter-claim*, para. 6. 08.)、イランは、Reshadat油井の攻撃によって油井が完全に壊滅し施設が沈没したほか、攻撃時に油井にいた複数の要員が負傷したと主張した(Iran, *Reply*, paras. 4. 74, 4. 75, 4. 83.)。また、②米国は、Samuel B. Roberts号の触雷によって10名の船員が負傷したほか、船が航行不能となったと主張する一方(US, *Counter-claim*, para. 6. 08.)、イランは、Salman・Nasr油井の攻撃によって8名の兵士が負傷し、そのうち2名が重傷を負ったほか、油井のすべての産油が中断されたと主張した(Iran, *Reply*, paras. 5. 4, 5. 5.)。負傷者や物理的損害の規模からは、均衡性原則の評価において、両者の間に著しい相違はないように思われる。ただし、イランは、①Reshadat油井はイラクによって与えられた損害のため米国の攻撃時に産油していなかった(ただし修理作業は完了間近だった)のに対し、②Salman・Nasr油井は米国の攻撃時に再稼働しており産油していたとして「経済的損失」をも主張している(Iran, *Memorial*, paras. 1. 101, 1. 114, 1. 115)）。ICJは、均衡性原則の評価において、このイランの経済的損失の相違をも「規模」として考慮した

事活動」事件（コンゴ対ウガンダ）本案判決においても、ICJは、「ウガンダが自衛権を生じさせたと主張するところの一連の越境攻撃と、ウガンダ国境から数百キロ離れた空港及び都市の制圧は均衡するものとは思われない」と判示し⁽⁴²⁾、規模の基準から、武力攻撃との均衡性原則を評価しているように思われる。これに対し、ICJは、必要性原則を、時間的基準や地理的基準により評価している⁽⁴³⁾。

以上のように自衛の均衡性原則と必要性原則の規範内容を捉えた上で、Grayの主張を検討すると、まず(a)については、ICJの判例では、必要性原則が均衡性原則よりも先に判断されるため、もし時間的基準または地理的基準による必要性がなければ、自衛において武力を行使する必要はないこととなる⁽⁴⁴⁾。にもかかわらず、とりわけ地理的な基準による必要性がない場所において自衛を主張して武力を行使したとして、規模の基準からは武力攻撃と均衡する可能性は残されている。また、(b)については、たとえ自衛における武力行使が時間的基準または地理的基準から必要であったとしても、それが規模の基準から均衡性を失する可能性はある。したがって、自衛の必要性原則と均衡性原則とを区別しない見解は、少なくともICJの判例からは、誤りであることとなる。

(3) 自衛の即時性原則との関係

学説上、必要性原則と均衡性原則に加えて、即時性原則（*immediacy*）を第三の要件と位置付ける見解もある⁽⁴⁵⁾。たとえば、Dinsteinは、「必要性と均衡性という二つの要件は、即時性という第三の要件を伴っている。即時性はICJによっては明示に認定されていないが、慣習国際法は十分にその存在を認めている。」という⁽⁴⁶⁾。

即時性原則を独立の要件とみなす学説は、即時性原則を武力攻撃と自衛における武力行使との間の時間的近接性と定義する⁽⁴⁷⁾。たとえば、Agoは「武力

可能性がある（Iran, *Reply*, 7. 63; Iran, *Public Sitting*, CR2003/7, pp. 48–49, paras. 64–65.）。

(42) *I. C. J. Reports 2005*, p. 223, para. 147 [強調筆者]。

(43) Olivier Corten, “Necessity,” in Weller (ed.), *The Oxford Handbook of the Use of Force in International Law*, p. 870.

(44) O’Meara, *supra* note (11), p. 7.

(45) Ago, *supra* note (32), p. 70, para. 122; Dinstein, *supra* note (10), p. 252, paras. 659–661; Gazzini, *supra* note (14), pp. 143–146.

(46) Dinstein, *supra* note (10), p. 249, para. 652.

(47) 武力攻撃が発生した場合の自衛における武力行使の即時性（*immediacy*）の要件は、武

攻撃に対する軍事抵抗は即時、すなわち武力攻撃が依然として続いている間にとられるべきであり、武力攻撃が終了した後にはとられるべきではない」と指摘する⁽⁴⁸⁾。同様に Dinstein は「武力攻撃と対応としての自衛権行使との間に不適当な時間差があってはならないということ」であると定義する⁽⁴⁹⁾。

即時性原則をこのように定義した場合、ICJ は、即時性原則を独立の要件としてではなく、必要性原則の一要素と捉えていることがわかる。「対ニカラグア軍事準軍事活動」事件本案判決において、ICJ は、「[米国による] これらの措置は、エルサルバドル政府に対する武装反徒の主要な攻撃が完全に撃退された数ヶ月後に実施され……た」ことを根拠として、時間的基準から、ニカラグアに対する米国の行動が必要性原則を充足していなかったと判示している⁽⁵⁰⁾。したがって、即時性原則は、自衛権行使の独立の要件というよりもむしろ、必要性原則の一基準と捉えることが適当である⁽⁵¹⁾。

ただし、必要性原則の一基準としての即時性は、Ruys の指摘するように、「過度に厳格に解釈すべきではなく、一定程度の柔軟性が必要である」⁽⁵²⁾。この「柔軟性」が国家実行において認められた典型例として挙げられるのが、フォークランド紛争である⁽⁵³⁾。フォークランド紛争において、英国によるアルゼンチンに対する武力行使は、アルゼンチンの侵攻の23日間後になされた。これに対し、アルゼンチンは、「自衛は急迫した重大な危険を撃退するためのみ用いることができる。現在の状況において、英国は、急迫した重大な危険を主張していない。」と述べ、英国の武力行使を批判した⁽⁵⁴⁾。これに対し、英国は、「英国領域はアルゼンチン軍によって侵攻されている。英国国民は軍事

力攻撃の脅威がある場合の急迫性 (imminence) の概念とは明確に区別されなければならない。Green, *supra* note (18), pp. 96-101; O'Meara, *supra* note (11), pp. 58-71. ウェブスター・フォーミュラーでは自衛の必要性の評価基準の一つとして急迫性が挙げられているが、ICJ は、武力攻撃の発生を自衛権行使の要件としているため、自衛の必要性の判断において急迫性を考慮に入れていない。

(48) Ago, *supra* note (32), p. 70, para. 122.

(49) Dinstein, *supra* note (10), p. 252, para. 659.

(50) *I. C. J. Reports 1986*, p. 122, para. 237.

(51) Green, *supra* note (18), p. 102; Tom Ruys, 'Armed Attack' and Article 51 of the UN Charter (Cambridge University Press, 2010), p. 99; O'Meara, *supra* note (11), p. 56.

(52) Ruys, *supra* note (51), p. 100.

(53) Gardam, *Necessity, Proportionality*, p. 151; Gazzini, *supra* note (14), p. 144; Green, *supra* note (18), p. 102; Ruys, *supra* note (51), pp. 101-102; O'Meara, *supra* note (11), p. 77.

(54) U. N. Doc. S/PV. 2360 (1982), p. 6, para. 59.

占領および……軍政権の下に置かれている。アルゼンチンは英国領域を占領しフォークランド島民を征服するために連日武力を用いている。……このような背景から、英国が憲章第 51 条によって認められた自衛の固有の権利の行使において措置をとる権利を完全に有していること以上に自明なことではない。」と反論した⁽⁵⁵⁾。アルゼンチンによるフォークランド諸島の占領が継続していたこと、および、フォークランド諸島と英国本土との距離に鑑み、第三国は、英国による武力行使が時間的基準から不必要であったと評価しなかった。

武力攻撃が発生してから自衛権を行使する意思決定がなされるまでの間、自衛権を行使しようとする国は、実務上、情報の収集、武力攻撃を受けた場所の特定、軍事的準備状況の確認、憲法上の武力行使の承認手続、同盟国との協議などを行わなければならない⁽⁵⁶⁾。また、自衛権行使国は、武力攻撃が特定国に帰属することや加害の意図を有することを証明する責任を負うが⁽⁵⁷⁾、その証明には一定の時間を要する。O'Meara の指摘するように、「自衛行動をとる前に、国は準備する必要がある」のである⁽⁵⁸⁾。したがって、即時性は「自衛において行動する国は、合理的な期間内で行動しなければならないこと」を意味すると解される⁽⁵⁹⁾。

(4) 武力紛争法の軍事目標主義との関係

「オイル・プラットフォーム」事件本案判決において、ICJ は、「個別的自衛権の行使においてイラン油井の攻撃が法的に正当化されたことを証明するためには、……米国は、その活動が米国に対してなされた武力攻撃に対して必要であり均衡のとれたものであること、及び、油井が自衛権の行使において攻撃可能な正当な軍事目標 (a legitimate military target) であったことも証明しなければならない。」と判示した⁽⁶⁰⁾。このパラグラフからは、自衛の必要性原則・均衡性原則と軍事目標主義との関係性は必ずしも明らかではない。しかしながら、ICJ は、別のパラグラフにおいて、「必要性及び均衡性の基準の一つの側面は、自衛において公に用いられる武力の標的の性質 (the nature of the target) である」と述べ⁽⁶¹⁾、標的の性質が自衛の必要性・均衡性原則の「一つの側面」である

(55) *Ibid.*, p. 11, para. 110.

(56) O'Meara, *supra* note (11), p. 74.

(57) *I. C. J. Reports 2003*, p. 189, para. 57, pp. 191-192, para. 64.

(58) O'Meara, *supra* note (11), p. 74.

(59) *Ibid.*

(60) *I. C. J. Reports 2003*, pp. 186-187, para. 51.

ことを明らかにしている。その上で、ICJは、均衡性原則の評価ではなく、必要性原則の評価において、「米国が……油井の軍事活動についてイランに対し抗議した証拠はなく、油井を標的としたことが必要な行為とみなされたことを示していない」として、米国による油井の攻撃が必要であったとは認められないと判示している⁽⁶²⁾。したがって、「オイル・プラットフォーム」事件において、ICJは、「標的の性質」を、自衛権の独立の(第三の)要件または均衡性原則の一側面としてではなく、必要性原則の一側面とみなしたと考えられる⁽⁶³⁾。問題は、必要性原則の文脈でICJが述べた「標的の性質」の意味である。

「攻撃は、厳格に軍事目標に対するものに限定する」という規則は、軍事目標と民物との区別を求める区別原則のコロラリーとして、従来、「軍事目標主義」と称され、武力紛争法において確立された規則である(たとえば、1977年ジュネーブ第一追加議定書第52条2項)⁽⁶⁴⁾。それゆえ、「標的が自衛において合法的に攻撃可能となるためには軍事的性質を有していなければならないとの要件を示すことによって、裁判所は、*jus in bello*(戦争法)の要素を(武力行使を規律する)*jus ad bellum*規範の中に編入してしまった」⁽⁶⁵⁾、「もしそうであるならば、裁判所は適用法規を誤った。合法的な目標に関する*jus in bello*の要件に合致しなかったことは、自衛の名の下での行動の*jus ad bellum*の評価に全く影響を及ぼすものではない。」との批判がなされている⁽⁶⁶⁾。

「オイル・プラットフォーム」事件において、訴訟当事国は、「標的の性質」について二つの論点から、それぞれの法的見解を示している。第一に、自衛における武力行使の標的とされた油井が軍事活動に従事していたか否かである。イランが「それ〔イラクの航空攻撃から油井を防衛する〕以外の油井の軍事利用はなされていない」と主張したのに対し⁽⁶⁷⁾、米国は「米軍によって破壊された沖合の油井はイランによって攻撃のための船舶を同定し標的とするために用いられていた。油井は、イラン戦闘部隊による攻撃を指揮するためのイラン

(61) *Ibid.*, p. 196, para. 74.

(62) *Ibid.*, p. 198, para. 76.

(63) O'Meara, *supra* note (11), p. 85.

(64) Marco Sassòli, "Military Objectives," *MPEPIL*, online edition (2015), para. 1.

(65) James A. Green, "The Oil Platforms Case: An Error in Judgment?" *Journal of Conflict and Security Law*, Vol. 9 (2004), p. 380.

(66) Dinstein, *supra* note (10), p. 184, para. 490.

(67) Iran, *Memorial*, paras. 1. 103, 1. 115. 同様の主張は抗弁書でもなされている。Iran, *Reply*, para. 7. 59.

の指揮統制体制の一部であり、船舶や航空機を攻撃するための拠点として使用されていた。」と反論した⁽⁶⁸⁾。

第二に、自衛における武力行使は武力攻撃の出所 (source) を標的としなければならないか否かである。イランは、「自衛における正当な措置は、正しい標的、すなわち脅威の出所に向けられなければならない」と述べ⁽⁶⁹⁾、「……『同一の出所からの』攻撃の再発を防止するための措置のみが正当化される。Sea Isle City 号事件の場合はミサイル発射場、Samuel B. Roberts 号の場合は機雷敷設船に対する対抗攻撃が正当化されうる。油井に対する攻撃は正当化されない。」と主張した⁽⁷⁰⁾。これに対し、米国は、「非交戦国としての米国の認識を損なうことを避け、かつ、イランとの軍事対立 (military conflict) の拡大を避けるために、米国は〔ミサイル発射場や機雷搭載艦の停泊する港湾といった〕標的を除外した」と反論するとともに⁽⁷¹⁾、「『ミサイル発射場』や『機雷敷設船』に対する行動のみが正当であるというイランの主張は検討に耐えない。第 51 条を……そのような制限的結果を求めるものとして読むことはできない。」と主張している⁽⁷²⁾。

これら二つの論点に関する訴訟当事国の主張を踏まえ、ICJ は、「米国が……油井の軍事活動についてイランに対し抗議したという証拠はなく、油井を標的としたことが必要な行為とみなされたことを示していない」として、米国による油井の攻撃が必要であったとは認められないと判示している⁽⁷³⁾。したがって、一見したところ、ICJ は、第一の論点に関する訴訟当事国の議論に基づき、自衛の必要性原則を評価したように思われる。

(68) US, *Counter-Memorial*, paras. 4. 30, 1. 82, 1. 115. 同様の主張は再抗弁書でもなされている。US, *Rejoinder*, para. 5. 39.

(69) Iran, *Memorial*, para. 4. 25.

(70) Iran, *Reply*, para. 7. 58. See also, Iran, *Reply*, paras. 4. 77, 5. 35. イランはまた「Reshadat 油井は〔Sea Isle City 号に対するミサイル攻撃の拠点と主張された〕Fao 半島の南東 500 キロ以上に位置している。米国は、これらの油井と 1987 年 10 月 16 日に生じた〔Sea Isle City 号のミサイル被弾の〕事件との関連を絶対的に示していない。」とも主張している。Iran, *Reply*, para. 4. 79. この主張は、「コンゴ領における軍事活動」事件 (コンゴ対ウガンダ) ICJ 本案判決における、地理的基準に基づく必要性原則の評価と近似するものと思われる。

(71) US, *Counter-Memorial*, paras. 1. 115, 1. 82. 類似の主張は再抗弁書でもなされている。US, *Rejoinder*, paras. 5. 44.

(72) US, *Rejoinder*, para. 5. 33.

(73) *I. C. J. Reports 2003*, p. 198, para. 76.

第一の論点に基づく、自衛の必要性原則は、武力紛争法上の軍事目標主義と同一の規範内容を有することとなる⁽⁷⁴⁾。実際に米国は、「この〔1977年ジュネーヴ第一追加議定書第52条2項の〕軍事目標の定義は、……自衛の法一般にも相等する(parallels)」と主張している⁽⁷⁵⁾。しかしながら、このような必要性原則の解釈は、上述の通り、武力紛争法(*jus in bello*)を自衛に関する法(*jus ad bellum*)と混同していると批判することができる。また、自衛における武力行使の標的は、軍事目標であれば、武力攻撃と関係しなくともよいこととなる。したがって、このような解釈に基づく、武力紛争法上の軍事目標ではないもの(すなわち民用物)を標的とすることは、武力紛争法の違反であると同時に、自衛の目的において不必要であるということとなる⁽⁷⁶⁾。

ただし、「オイル・プラットフォーム」事件ではイラン・イラク戦争の文脈における米国のイランに対する武力行使が問題となっているところ、イラン・イラク戦争において米国は中立を主張し⁽⁷⁷⁾、イランもそれを認めている。実際にイランの弁護人であったBotheは口頭弁論において次のように指摘している。

米国は一貫して中立の地位を主張している。中立は、〔武力〕紛争当事国と第三国との間の平時関係を意味する。……米国は一貫してイラクを支援し、中立義務に違反してきた。しかし、この非中立的態度は、自動的に中立の地位の喪失をもたらすわけではない。したがって、米国は、〔武力〕紛争当事国とはなっていない。米国は継続して中立の地位を主張しているし、イランも米国のその地位を否定していない。⁽⁷⁸⁾

このような「オイル・プラットフォーム」事件に固有の事情に鑑みると、米国

(74) 自衛における必要性原則の標的の基準をこのように把握する学説として、James A. Green and Christopher P. M. Waters, “Military Targeting in the Context of Self-Defence Actions,” *Nordic Journal of International Law*, Vol. 84 (2005), pp. 6, 11, 13, 22.

(75) US, *Rejoinder*, para. 5. 40.

(76) Corten, *supra* note (31), p. 488; Green and Waters, *supra* note (74), p. 11.

(77) The Statemet by the Under-Secretary for Political Affairs, Michael H. Armacost, before the United States Senate Foreign Relations Committee, 16 June 1987, reproduced in *ILM*, Vol. 26 (1987), p. 1430.

(78) Iran, *Public Sitting*, CR2003/7, p. 40, paras. 32-33.

とイランとの間に（国際的）武力紛争が発生しておらず、武力紛争法（交戦法規）が適用されない（中立法規によって修正されない限り平時国際法が適用される）関係において、既存の（国際的）武力紛争の第三国が個別的自衛権を行使する場合に固有の必要性原則の評価基準として⁽⁷⁹⁾、武力紛争法の軍事目標主義が用いられたと考えることもできる^{(80) (81)}。

平時国際法の適用される国家間において武力紛争法と同様の規範内容（あるいは武力紛争法よりも厳格な規範内容）を遵守することが求められることは、「コルフ海峡」事件 ICJ 本案判決において示されている。「コルフ海峡」事件本案判決において、ICJ は、英国軍艦が触雷したとき、「ギリシャはアルバニアと戦争状態にあるとみなすと宣言していた」ことに着目している⁽⁸²⁾。それを踏まえて、ICJ は、第三国である英国との関係で、アルバニアの負う機雷の存在の通報「義務は、戦時において適用可能な 1907 年ハーグ第 8 条約〔自動触発海底水雷ノ敷設ニ関スル条約〕に基づくものではなく、戦時よりも平時により厳格な基本的な人道の考慮」等に基づくものであると判示している⁽⁸³⁾。このように考えると、武力紛争法が適用されない関係において、とりわけ軍事目標

(79) 集团的自衛権は、一方（武力）紛争当事国の個別的自衛権を援助するかたちで行使されるため、既存の武力紛争の第三国が集团的自衛権を行使した場合には、当該第三国は自動的に（武力）紛争当事国となる。これに対し、イラン・イラク戦争におけるイラン及び米国の法的見解に基づく、既存の武力紛争の第三国が一方（武力）紛争当事国に対し個別的自衛権を行使した場合、必ずしも両国間に国際的武力紛争が発生するわけではないこととなる。イラン・イラク戦争は、イラクによる武力攻撃によって発生した（したがってイランはイラクに対して個別的自衛権を行使していた）と評価されている。これに対し、米国は、イラクによる武力攻撃の被害国であるイランに対し個別的自衛権を行使したのである。

(80) Dinstein は、武力攻撃の意図の要件に関し、既存の国際的武力紛争の第三国が個別的自衛権を行使する状況に固有の要件であると論ずる。Dinstein, *supra* note (10), p. 250, para. 655. ここでの筆者の主張は、自衛の必要性原則の標的の基準に関し、Dinstein と同様の論理を主張するものである。

(81) Green と Waters は、「オイル・プラットフォーム」事件の訴訟当事者の主張を参照することなく、自衛における武力攻撃の重大性（gravity）要件と武力紛争法の適用における列度（intensity）基準の検討から、論理的に、武力紛争法が適用されない一方で自衛権が行使される理論的可能性があるとし、そうした状況においては、自衛における必要性原則の基準としての標的が機能を果たすと指摘する。Green and Waters, *supra* note (74), pp. 6, 20-21.

(82) *I. C. J. Reports 1949*, p. 29.

(83) *Ibid.*, p. 22.

主義の間隙を埋めるためには、「基本的な人道の考慮」に基づけば十分であり、あえて自衛の必要性原則の一側面として「標的」を持ち出す必要はないこととなる。

これに対し、第二の論点（自衛における武力行使は武力攻撃の出所を標的としなければならない）に基づくと、たとえ武力紛争法上の軍事目標であっても、武力攻撃の出所から離れたものを標的とすることは、自衛の目的において不必要であることとなる⁽⁸⁴⁾。この典型例として引き合いに出されるのが、フォークランド紛争の最中におけるアルゼンチン巡洋艦 *General Belgrano* 号の英国による撃沈事件である⁽⁸⁵⁾。周知の通り、フォークランド諸島を巡る英国とアルゼンチンとの間の武力紛争は、アルゼンチンによる武力攻撃により発生し、英国は個別的自衛権を行使してこれに対抗していた。アルゼンチン巡洋艦 *General Belgrano* 号が、武力紛争法（ジュネーヴ第一追加議定書第52条2項）の意味での軍事目標を構成することは疑いない。しかしながら、英国が *General Belgrano* 号に対して武力を行使した時点において、同船は、英国により設定された総合排除水域の外にあり、即時的脅威を示していなかったとされている。英国の同船に対する武力行使により、同時点での両国の犠牲者を越える300名以上の死者が発生したとされ、英国による同船に対する武力行使が学説上、問題視された。

「オイル・プラットフォーム」事件における *Kooijmans* 判事個別意見は、必要性原則の標的を同様に解釈していると思われる。まず、*Kooijmans* 判事は、（米国転籍タンカー *Sea Isle City* 号のミサイル被弾と異なり）米艦船 *Samuel B. Roberts* 号の触雷はイランに帰属するとした⁽⁸⁶⁾。その上で、同判事は、「〔後者を受けて米国による自衛における武力行使の標的とされた〕*Salman* 及び *Nasr* 油井が機雷の敷設や *Samuel B. Roberts* 号に対する攻撃の見張りにおいて役割を果たしていたとの兆候が存在していないという事実の観点から、*Salman* 及び *Nasr* 油井の破壊が、*Samuel B. Roberts* 号の触雷に対する最も適切な対応と……みなすことができるか」を問題視している⁽⁸⁷⁾。また、同判事は、「関連する問題は、米国が……たとえば機雷敷設に関与したことで知られる軍艦に対する行動によって……望ましい結果（本質的な安全保障条の利益の保護）を達成するこ

(84) Ruys, *supra* note (51), p. 108; O'Meara, *supra* note (11), pp. 89–91.

(85) Greenwood, *supra* note (38), pp. 273, 279; Gardam, *Necessity, Proportionality*, pp. 171–172.

(86) Separate Opinion of Judge Kooijmans, *I. C. J. Reports 2003*, p. 263, para. 56.

(87) *Ibid.*, p. 264, para. 60.

とができるかどうかである」とも指摘している⁽⁸⁸⁾。この意見からは、必要性原則の評価において、標的が、単に軍事活動に従事しているだけでなく、武力攻撃の出所と密接に関連していることが考慮に入れられていることがわかる。

また、同事件において、ICJ(多数意見)は、「1987年10月19日の〔Reshadat 油井〕攻撃の事案において、米軍は、事前に適当な軍事的標的として同定することなしに『機宜標的(a target of opportunity)』として〔Reshadat 油井の一部である〕R4油井を攻撃した」ことを根拠に、当該攻撃は不必要であったと判示している⁽⁸⁹⁾。「機宜標的」とは、イランによって訴訟に持ち込まれた概念であり⁽⁹⁰⁾、直接の標的とすることが意図されておらず、他の標的に対する武力行使に付随して偶発的に標的とされたことを意味する⁽⁹¹⁾。イランは、R4油井がレーダーを有し大量の軍事要員及び装備が配置されていた唯一の油井であったことを認めている⁽⁹²⁾。したがって、イランは、R4油井が軍事的性質を帯びていなかったことではなく、R4油井が「機宜標的」であった(武力攻撃の出所として同定されていなかった)ことを根拠に、R4油井への攻撃は不必要であったと主張している⁽⁹³⁾。「機宜標的」という概念に着目すると、ICJは、米国がR4油井と武力攻撃の出所との関連性を証明していないことを根拠として、米国のR4油井の攻撃を不必要と判断したと解することができる。

このように、必要性原則の「標的の性質」を「自衛における武力行使は武力攻撃の出所を標的としなければならない」と解釈する限り、自衛(*jus ad bellum*)の必要性原則は、武力紛争法(*jus in bello*)上の軍事目標主義とは別個の要件となる。また、このような「標的の性質」の解釈に基づくと、自衛における武力行使の標的は、武力攻撃と地理的に近接する(approximate)ことが求められることとなる。「オイル・プラットフォーム」事件における必要性原則をこのように解釈すると、それは、翌年に出された「コンゴ領における軍事活

(88) *Ibid.*, p. 265, para. 62.

(89) *I. C. J. Reports 2003*, p. 198, para. 76.

(90) 元々は米国防総省の報道官 Fred Hoffman が用いた用語である。Molly Moore, “U. S. Destroyers Shell Iranian Military Platform in Gulf: Retaliation for Silkworm Attack Called ‘Measured and Appropriate’,” *The Washington Post*, 20 October 1987.

(91) *Iran, Memorial*, para. 1. 109. 米国は、Reshadat 油井の一部である R7 油井を直接の標的としていた。

(92) *Iran, Reply*, p. 57, fn. 139.

(93) *Iran, Reply*, p. 57, fn. 139, paras. 4. 76, 4. 81; *Iran, Public Sitting*, CR/2003/7, p. 47, para. 59. ただし、イランは、R4油井のレーダーや軍事要員及び装備はイラクの航空攻撃から油井を防護するためのものであったと主張している。*Iran, Reply*, paras. 3. 36, 4. 79.

動」事件（コンゴ対ウガンダ）ICJ 本案判決における「ウガンダの国境から何百キロも離れた空港や都市の制圧は、自衛の目的で（自衛権行使のために）必要であったとは思われぬ」という地理的基準からの必要性原則と同様の基準となる⁽⁹⁴⁾。また、それは、武力攻撃との近接性を求める点において、必要性原則の一要素である即時性原則と同一の評価方法となる。

ただし、時間的基準に基づく必要性原則（即時性原則）と同様、地理的基準に基づく必要性原則も「柔軟に」解釈する必要がある。現代の兵器の技術に鑑みると、国際的武力紛争の最中において、武力紛争当事国間の関係では、武力紛争法の意味における軍事目標は、たとえ一定程度、武力攻撃の出所から離れていたとしても、武力攻撃の「脅威」となりうるのである。

(5) 小括

自衛の必要性原則の最新かつ詳細な研究を行なった O'Meara は、武力攻撃が発生した場合、武力行使以外に利用可能な手段が存在しないこと（時間的基準からの評価を含む）を「一般的必要性（general necessity）」、自衛における武力行使が自衛の目的から正当な標的に向けられていることを「具体的必要性（specific necessity）」と整理し、武力攻撃、一般的必要性、具体的必要性、均衡性の順序で自衛の合法性を評価すべきと主張する⁽⁹⁵⁾。しかし、上述の検討からは、O'Meara の見解に対し、以下のように反論することができる。

まず、ICJ は、必要性原則の評価において、武力行使以外の手段の有無を検討するよりも、むしろ直接的に自衛目的での武力行使の必要性の有無を検討しているように思われる。その上で、ICJ は、自衛における武力行使の必要性を、武力攻撃との時間的または地理的な近接性（approximation）から評価している。時間的基準と地理的基準とは累積的要件であると考えられる。ICJ の判例からは、必要性原則の規範内容は複数存在するわけではなく、文字通り「自衛（目的における武力行使）の必要性」をその内容としており、必要性を評価する基準（standard）として時間的基準と地理的基準が用いられると考えられるのである。学説では、自衛の目的と手段との質的均衡性の評価において時間的基準と地理的基準を用いることが主張されている⁽⁹⁶⁾。しかし、ICJ の判例から

(94) *I. C. J. Reports 2005*, p. 223, para. 147.

(95) O'Meara, *supra* note (11), pp. 30-31, 34, 35-38, 95. ただし、O'Meara は、ICJ と異なり、自衛権を国家による武力攻撃に対抗する武力行使に限定していない。

(96) Greenwood, *supra* note (38), pp. 275-281; Gardam, *Necessity, Proportionality*, pp. 162-173.

は、それらの基準は、必要性原則の評価において用いられることがわかる。

ウェブスター・フォーミュラーの「急迫して」の語を武力攻撃の脅威の急迫性 (imminence)、「手段の選択の余地もなく」の語を武力行使以外の手段の利用不可能性、「熟慮の時間もない」の語を即時性 (immediacy) を意味するものとして捉えた場合、ウェブスター・フォーミュラーで示された自衛の必要性原則の基準のうち、即時性（時間的基準）のみが国連憲章の下で維持されていると考えられる。また、国連憲章の下で新たに地理的基準が追加されたと考えられる。

3 必要性原則の法的機能

自衛における必要性原則の規範内容を以上のように（時間的基準および地理的基準に基づく自衛の必要性と）捉えると、必要性原則の法的機能に対する評価も変化してくる。Schachter や O'Meara は必要性原則の規範内容を武力行使以外の手段が存在しないことと捉え、武力攻撃が発生している限り、自動的に必要性が推定され、武力攻撃の被害国が必要性を証明することは求められていないとする⁽⁹⁷⁾。この意味で必要性原則に固有の法的機能は限定的となる。

武力攻撃の発生時点において時間的基準から自衛の必要性原則を評価した場合には、Schachter や O'Meara の指摘する通り、武力攻撃との時間的近接性があるため、自衛の必要性が推定され、武力攻撃の被害国が必要性を証明する必要はない。これに対し、武力攻撃の発生時点であったとしても、地理的基準から必要性を評価した場合には、自衛の必要性は自動的に推定されない。「コンゴ領における軍事活動」事件（コンゴ対ウガンダ）ICJ 本案判決は、このことを示している。本件において、ICJ は、1998 年 8 月 8 日から開始されたウガンダの軍事活動が自衛における行為として正当化できるかを検討している⁽⁹⁸⁾。本件において、裁判所は、「証拠は〔ウガンダの主張する〕一連の〔越境〕攻撃が関連する期間に発生したことを示している」ことを認めている⁽⁹⁹⁾。その上で、ICJ は、「ウガンダの国境から何百キロも離れた空港や都市の制圧は、ウガンダが自衛の権利を生じさせたと主張する一連の越境攻撃と均衡するもの

(97) Schachter, "The Right of States to Use Armed Force," p. 1635; *idem.*, *International Law in Theory and Practice*, p. 152; O'Meara, *supra* note (11), p. 51.

(98) *I. C. J. Reports 2004*, p. 213, para. 106.

(99) *Ibid.*, p. 219, para. 132. 一連の越境攻撃の中には、1998 年 8 月 1 日の Kasese 街の攻撃が含まれる。

とは考えられず、また、自衛の目的が必要であったとも考えられない」と判示している⁽¹⁰⁰⁾。したがって、たとえ武力攻撃の発生時点であり、それゆえ自衛における武力行使が時間的に武力攻撃と近接していたとしても、その武力行使が地理的に武力攻撃と近接していない場合には、当該武力行使は不必要ということになる。

また、Gardam は、自衛の必要性原則は、自衛における武力行使を開始する時点にのみ適用され、その後の武力行使に対しては継続的に適用されないと主張する⁽¹⁰¹⁾。しかしながら、「対ニカラグア軍事準軍事活動」事件本案判決において、ICJ は、米国が主張したところの「武力攻撃」が完全に撃退された数ヶ月後に米国の武力行使がなされたことを根拠として、米国の武力行使が不必要であったと判示している⁽¹⁰²⁾。したがって、少なくとも ICJ の判例からは、自衛の必要性原則は、自衛における武力行使の開始時点だけでなく、その後の自衛における武力行使に対しても継続的に適用されることとなる⁽¹⁰³⁾。

必要性原則を時間的基準から評価する場合には、武力攻撃の発生時点（あるいは自衛における武力行使の開始時点）よりも、むしろ、その後の自衛における武力行使が時間的に武力攻撃と近接しているかが問題となる。「……武力攻撃が終了したように思われるため、……現在進行中の武力攻撃が存在していないとき、必要性のテストは単なる形式ではなくなる」のである⁽¹⁰⁴⁾。この意味において、自衛の必要性原則の時間的基準は、自衛権行使の終了時点を導出する機能をも果たすこととなるのである⁽¹⁰⁵⁾。

(100) *Ibid.*, p. 223, para. 147. 「ウガンダの国境から何百キロも離れた空港や都市の制圧」とは、具体的には、1998年9月1日の Kisangani の制圧（及び同年8月13日に開始された Magenyi 中佐の国境から 580 キロ以上離れた Isiro の占拠）であると思われる。*Ibid.*, p. 216, para. 116, p. 222, para. 144.

(101) Gardam, “Necessity and Proportionality in *Jus Ad Bellum* and *Jus In Bello*,” p. 277.

(102) *I. C. J. Reports 1986*, p. 122, para. 237.

(103) 自衛の必要性原則の継続適用あるいは時間的適用範囲に関しては、Gazzini の見解が妥当であるということとなる。Gazzini, *supra* note (14), p. 146.

(104) Akande and Liefländer, *supra* note (3), p. 564.

(105) Gardam は、別の著書ではこのことを示唆している。Gardam, *Necessity, Proportionality*, p. 155. 自衛権行使の終了については、別稿にて論ずる予定である。なお、従来の学説は、自衛の質的均衡性（の「武力攻撃の阻止撃退」という目的）から、自衛権行使の終了時点を導出しようとしている。Terry D. Gill, “When Does Self-Defence End?” in Weller (ed.), *supra* note (43), pp. 737–751; Yishai Beer, “When Should a Lawful War of Self-Defence End?” *EJIL*, Vol. 33 No. 3 (2022), pp. 1–27.

4 結語

自衛における必要性原則は、文字通り、「自衛（目的における武力行使）の必要性」を意味し、その必要性は時間的基準および地理的基準によって評価される。武力攻撃の発生時点では、主として地理的基準からの自衛における武力行使の必要性が判断される。また、自衛における武力行使の開始後も必要性原則は継続して適用される。特に時間的基準から自衛における武力行使の必要性が継続して評価される場合には、自衛権行使の終了時点が導き出されることとなる。

【付記】 本稿は、科学研究費補助金 18K1264 に基づく研究成果の一部である。

（本学客員研究員・神戸市外国語大学准教授）