

離島等に対する武装集団による不法上陸等事案
への対応について
—実効的かつシームレスな対処のための法的試論—

田中 啓介

— 目 次 —

はじめに	1
第1節 離島防衛の最前線としての尖閣諸島	2
1-1 尖閣諸島の地勢と我が国の基本的立場	3
1-2 中国側の動向	3
1-3 非軍事行動を通じた漸進的拡張	4
1-4 小 括	4
第2節 問題の所在—グレーゾーン事態「離島の領域警備」という難問	4
2-1 グレーゾーン事態とは何か	4
2-2 尖閣諸島において想定される事態—海上民兵というグレーゾーン・ツール	5
2-3 不法上陸等事案対処における諸問題	6
2-4 小 括	7
第3節 現行国内法制と領域警備法案の概観	7
3-1 日本政府の対応方針	7
3-2 領域警備法案について	10
3-3 準軍事組織の創設	12
3-4 アプローチの種類の整理と分析	12
3-5 小 括	13
第4節 現代国際法からの視座	14
4-1 武力行使の禁止とその例外	14
4-2 国際事例にみる武力攻撃又はそれに至らない侵害に対する措置の整理	15
4-3 国際比較—米国の場合	18
4-4 小 括	18
第5節 実効的かつシームレスな領域警備に向けての現実解	19
5-1 基本的な考え方	19
5-2 不法上陸等対処に適合した国内法及び国際法の解釈運用	19
5-3 円滑な部隊運用のためのオプション「治安出動下令前に行う情報収集」	23
5-4 関係国に対する外交的アプローチ	24
おわりに	25

The primary aim of the strategist in the conduct of war is some selected degree of control of the enemy for the strategist's own purpose; this is achieved by control of the pattern of war; and this control of the pattern of war is had by manipulation of the center of gravity of war to the advantage of the strategist and the disadvantage of the opponent¹.

Joseph Caldwell Wylie

はじめに

現在、国際社会は、力による一方的な現状変更を許容せず、法の支配に基づく国際秩序を維持できるか否かの分水嶺にある。特に、国際安全保障の焦点であるインド太平洋において、その最前線に位置する我が国周辺の東シナ海及び南西諸島近辺の地域は中国の関連活動が活発化している地域であり、また、その様相も複雑化しておりきているといえ、これらへの対応は喫緊の課題である。

このような状況にあって、防衛・安全保障を議論する際に、グレーゾーン事態への対応は避けて通れない論点であろう。グレーゾーン事態とは、一般的に純然たる平時でも有事でもない幅広い状況を端的に表現したものとされる。特に、各種問題が顕在化するものとして、離島等に対する武装集団による不法上陸等事案が挙げられよう。我が国においては、1978年及び2016年の中国漁船による尖閣諸島周辺海域における不法操業、領海侵入事案や、2004年及び2010年の中国人活動家らによる魚釣島不法上陸事案へ対応する中で、いかにして領域警備を達成するかが議論の俎上に載ってきた経緯があり、比較的古くて新しい問題ともいえる。先の平和安全法制では本件をめぐって議論がなされ、いわゆる「武力攻撃に至らない侵害」の一形態として、2015年5月の閣議決定により治安出動命令発出手続きの迅速化によって対応することとされた。他方、野党からは領域警備法案が共同提出される等の問題提起もあったが、新たに事態概念を創出するといったアプローチはとられなかった。

現実を目を向ければ、常態化する中国海警船による尖閣諸島周辺の日本領海への侵入活動に対しては、海上保安庁（以下「海保庁」という。）が正面に立ち対応している。しかし、先に挙げた事例にあるように、もはやグレーゾーン環境下といっても過言ではない我が国の現状において、漁民等の着上陸から事態が拡大する可能性もないとはいえない。

本稿では、法の支配²に基づく国際秩序を外交の柱に据える我が国政府の立場を出発点と

¹ Joseph Caldwell Wylie, *MILITARY STRATEGY: The General Theory of Power Control*, Rutgers University Press, 1967, p. 91. 「戦略家が実戦時に目指さなければならない最大の目標は、自分の意図した度合いで敵をコントロールすること。これは、戦争のパターン（形態）を支配することによって達成される。この戦争のパターンの支配は、味方にとっては有利、そして敵にとって不利になるようなところへ『重心』を動かすことによって実現される」（訳出はJ.C.ワイリー（奥山真司訳）『戦略論の原点』芙蓉書房出版、2010年、99頁による。）。

² 「法の支配」とは、一般に、全ての権力に対する法の優越を認める考え方であり、国内において公正で公平な社会に不可欠な基礎であると同時に、国際社会の平和と安定に資するものであり、有効で平等な国家間関係から成る国際秩序の基盤となっている。

https://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/bluebook/2023/html/chapter3_01_06.html
（外務省ホームページ、2024年7月26日閲覧）。

して、中国が展開する三戦³への対応といった観点も入れ、国内法及び国際法の双方の観点から事案対処に係る方策を検討する。この際、安全保障上の重要性、事案生起の蓋然性、領域警備に係る議論の積み重ね等を踏まえ、尖閣諸島における不法上陸事案を想定する。具体的には、領域警備法のような新規立法や現行国内法制とその解釈運用の見直しは必要かを問いに、また、仮説として国際法の観点から、武力攻撃の国際基準「規模と効果」の適用可能性を設定し、主として法的側面から必要な施策とその実行可能性を追求する。

第1節では、離島防衛上の焦点である尖閣諸島をめぐる歴史上の経緯と日中双方の認識、また、一方的な現状変更の試みの基盤と思われる中国の戦略思想について概観する。第2節では、グレーゾーン事態の特性と中国側のアプローチの実態、その対処における問題点を提示する。第3節では、関連する我が国の現行法制度や先行研究を整理しつつ、現在有力に提起されている領域警備法の必要性を中心に、各種アプローチを比較検討する。第4節では、武力攻撃に至らない侵害に関して、国際事例を紐解きつつ、そこで提示された国際法の理論や概念を確認し、我が国の対応を検討するにあたって参考となるべき事項を抽出する。第5節では、万が一事態が生起した際に迅速かつ的確に対処するため、我が国関連法規及び国際法のあるべき解釈と適用の姿を明らかにし、我が国として主導（主動）的に離島（尖閣諸島）の領域警備を達成するためのより実効的かつシームレスな方策の導出を試みるものである。

第1節 離島防衛の最前線としての尖閣諸島

中国は、現在3期目に入った習近平総書記の指導の下、「中華民族の偉大な復興」のスローガンを掲げ、十分な透明性を欠いたまま、軍事力の急速な増強を継続している。2022年の我が国の国家安全保障戦略は、中国を「最大の戦略的挑戦」と表現し、日本の総合的な国力と同盟国・同志国等との連携により対応していくとしている。

近年、中国は、日本の尖閣諸島周辺における領海侵入や領空侵犯を含め、東シナ海等の海空域において、力による一方的な現状変更の試みを強化している。これらは、いわゆる第一列島線を越えた海空域への戦力投射や作戦遂行能力の構築を目指していることの証左と考えられている。特に、沖縄・宮古島間の海峡は、中国にとって西太平洋への主要な経路の一つであり、その正面に位置する尖閣諸島は戦略的要衝であるとともに、作戦行動における頸木になっている。これは我が国から見ても同様であり、中国の活動量の増加も相俟って、数ある離島の中でも安全保障上の重要度は高いといえよう。

³ 平成29年版「日本の防衛」防衛省、2017年、107頁。中国は2003年12月に改正した「中国人民解放軍政治工作条例」に輿論戦（よろんせん）・心理戦・法律戦の展開を政治工作に追加。これらをまとめて「三戦」と呼ぶ。米国防省によると、①輿論戦：中国の軍事行動に対する大衆及び国際社会の支持を築くとともに、敵が中国の利益に反するとみられる政策を追求することのないよう、国内及び国際世論に影響を及ぼすことを目的とするもの、②心理戦：敵の軍人及びそれを支援する文民に対する抑止・衝撃・士気低下を目的とする心理作戦を通じて、敵が戦闘作戦を遂行する能力を低下させようとするもの、③法律戦：国際法および国内法を利用して、国際的な支持を獲得するとともに、中国の軍事行動に対する予想される反発に対処するものとされる。

1-1 尖閣諸島の地勢と我が国の基本的立場

尖閣諸島は、沖縄県石垣市の一部であり、沖縄本島から西に 410 km、石垣島から北に約 170 km、与那国島から北に約 150 km、南西諸島先端に位置する魚釣島、北小島、南小島、久場島、大正島、沖の北岩、沖の南岩、飛瀬等からなる島々の総称である。台湾から約 170 km、中国大陆からは約 330 km 離れている。現在は無人島だが、過去日本人が居住し、漁業等を営んでいた経緯がある。尖閣諸島周辺の領海の面積は約 4,740 km²で東京と神奈川県を足した（約 4,605 km²）とほぼ同じ広さである⁴。

1885 年以降、日本国政府は沖縄県当局等を通じて累次にわたり現地調査を行った結果、尖閣諸島が無人島であることを確認した。そして、いずれの国の支配も及ばないことを慎重に確認したうえで、1895 年 1 月 14 日に現地に標杭を建設する旨の閣議決定を行い、正式に日本の領土に編入した。

したがって、我が国は、尖閣諸島が日本固有の領土であることは歴史的にも国際法上も明らかであるとし、同諸島をめぐる解決しなければならない領土問題はそもそも存在しないという立場を従来から堅持してきている。

1-2 中国側の動向

近年、中国はその経済成長と軍事力を背景に自国の周辺海域での海洋活動を活発化させている。南シナ海における九段線の主張や行政区の一方的な設置、係争海域の島嶼部の軍事化を進めたりするなど、法の支配に逆行した一方的な現状変更を継続・強化している。

東シナ海の尖閣諸島をめぐる動向も、こうした中国の海洋活動活発化の一環と考えられる。1992 年、中国は国内法である「領海及び接続水域法」を制定し、初めて尖閣諸島を中国の領土であると定めた。2010 年 9 月に、尖閣諸島周辺の領海で中国漁船が海保庁巡視船に意図的に衝突する事案が発生し、さらに 2012 年 8 月には、香港の民間人活動家による不法な上陸事案も発生した。翌月には、我が国が尖閣諸島のうち三島（魚釣島、北小島及び南小島）の民法上の所有権を国に移したことを口実として、これ以降、中国海警局等に所属する船舶が尖閣諸島接続水域内に常続的に入域し、毎月領海侵入を繰り返している⁵。

特に、2016 年には尖閣諸島をめぐるグレーゾーン事態が顕在化した。同年 6 月、中国海軍戦闘艦艇が初めて尖閣諸島周辺の接続水域に入域したことを皮切りに、同年 8 月には、約 200～300 隻の中国漁船が尖閣諸島周辺海域に出現する中、自らの「管轄権」を主張するがごとく、中国海警局等に所属する船舶が尖閣諸島周辺の領海に侵入した。

このように、中国は漁船、海警船、海軍艦艇等によりプレゼンスを示し、あたかも尖閣諸島に係る領土問題が存在するかのような印象を国際社会に広げる輿論戦を展開していると考えられる。

⁴ 海上保安庁『海上保安レポート 2023』2023 年 5 月 21 日、19 頁。

⁵ 「尖閣諸島周辺海域における中国海警局に所属する船舶等の動向と我が国の対処」
<https://www.kaiho.mlit.go.jp/mission/senkaku/senkaku.html>
(海上保安庁ホームページ、2024 年 7 月 26 日閲覧)。

1-3 非軍事行動を通じた漸進的拡張

中国において、グレーゾーン事態の利用に近い戦略指導は、習近平政権や人民解放軍の公式文書等に垣間見ることができる。中国の2019年の国防白書は、人民解放軍が、「戦略的競争の新局面、国家安全保障上の新たなニーズ、及び現代戦における新たな形態に積極的に適応」する、新時代のための方針を実施していると述べている⁶。また、人民解放軍国防大学が編集する『戦略学』2020年版には、中国が戦略思想として掲げる積極防御戦略の要諦として、「積極的に有利な戦略環境を構築すること」、「危機管理を重視し、戦争を抑止すること」、そして「国家の発展利益の保護を重視すること」が挙げられている⁷。米国議会に毎年提出されている『中華人民共和国に関わる軍事・安全保障上の展開』においては、人民解放軍は、軍事作戦を戦争と非戦争という二つのカテゴリーに分類していることが指摘されている。特に後者は、非軍事作戦行動（NWMA：Non-War Military Activities）といわれているものであり、国家利益を防護するため、人民解放軍が諸国及び他のアクターに対し、武力紛争に達しないレベルで、強制的脅しや暴力を利用する作戦が含まれている⁸。

1-4 小 括

尖閣諸島をめぐる一般情勢及び彼我にとっての重要性並びに中国の動向や戦略思想を網羅的に概観した。中国は、権益確保のため、武力紛争を避けながら自らに有利な態勢を構築しつつある。東シナ海においては、抑止力としての海軍、海警船による尖閣諸島接続水域内における巡視という名の「法執行活動」、さらには漁民又はそれに擬した海上民兵等も動員することによって紛争の烈度を巧みに管理し、相手に圧力をかけることで自国の権益を漸進的に拡大している。不法上陸事案を効果的な領域侵害の手法として中国側が認識した場合、島嶼部陸上領域において何らかの行動に着手することが憂慮される。

第2節 問題の所在—グレーゾーン事態「離島の領域警備」という難問

本節では、一般論としてのグレーゾーン事態に係る基礎的概念を確認しつつ、特に、尖閣諸島において離島の領域警備を達成するに当たっての阻害要因、問題点等を明らかにしたい。

2-1 グレーゾーン事態とは何か

グレーゾーンという用語自体は、我が国を取り巻く安全保障環境の複雑さを「武力攻撃には至らないような対立や紛争」と表現する文脈で、22大綱において初めて使用された⁹。2014年7月の安全保障法制に係る閣議決定においては、「純然たる平時でも有事でもない事態」、いわゆるグレーゾーン事態が生じやすく、これがさらに重大な事態に至りかねないリスク

⁶ 八塚正晃・山口信治「海上で展開される中国のグレーゾーン事態」『中国安全保障レポート 2023 認知領域とグレーゾーン事態の掌握を目指す中国』防衛研究所、2023年、50頁。

⁷ 肖天亮編『戦略学』国防大学出版社、2020年。

⁸ Annual Report to Congress 2023, *Military and Security Developments Involving the People's Republic of China 2023*, U. S. Department of Defense, p. 150.

⁹ 閣議決定「平成23年度以降に係る防衛計画の大綱について」2010年12月17日。

を有しているとの問題意識のもと、武力攻撃に至らない侵害に際し関係機関のより緊密な協力により、いかなる不法行為に対しても切れ目のない十分な対応を確保するための態勢を整備することが一層重要な課題であるとされた¹⁰。さらに、平成 29 年度版「日本の防衛」においては、グレーゾーン事態とは、「純然たる平時でも有事でもない幅広い状況を端的に表現したもの」であり、尖閣諸島の状況を想起させる具体的な表記がみられる。すなわち、国家間において、領土、主権、海洋を含む経済権益などについて主張の対立があり、少なくとも一方の当事者が武力攻撃に当たらない範囲で、実力組織などを用いて、問題にかかわる地域において頻繁にプレゼンスを示すことなどにより、現状の変更を試み、自国の主張・要求の受け入れを強要しようとする行為が行われる状況をいうとされた¹¹。

なお、近年では、新領域におけるグレーゾーン事態も、今後検討すべきとの意見が有力に主張されている¹²。宇宙やサイバー空間等、新領域において想定される事象も、非可視的かつ境界事例的な性質を持つ点で不法上陸等対処事案に類似しており、我が国として法的にどのような手段がとりえるのかといった観点からは密接に関連する論点といえよう。

2-2 尖閣諸島において想定される事態—海上民兵というグレーゾーン・ツール

前節で確認したとおり、中国は非軍事作戦行動により、武力紛争に達しないレベルでエスカレーションを管理しながら現状変更を進めていく公算が高い。既に海上においては多数の漁船操業や海警船による領海侵入を伴う「法執行活動」がみられる。こうしたことから、次の段階としては、何らかの形で不法上陸事案を発生させ、我が国の領域主権を侵害してることが考えられる。その行動態様は、尖閣諸島周辺海域において操業する中国漁船の遭難等を装ったもの、何らかの調査を実施する名目で中国政府官憲が着上陸するもの、あるいは、当初から意図を秘匿して海上民兵等を派遣するものまで様々想定されよう。

とりわけ海上民兵は、通常漁民として活動しているために民兵なのか否かを判断することが難しく、我が方の対応も極めて困難になることが予想される。海上民兵が関与したと疑われる海上紛争事案は、1974 年の南ベトナムとの間で生じた西沙海戦（島嶼周辺での操業、島への上陸、施設の設置、敵軍への発砲等）をはじめとして多岐にわたる¹³。このケースでは、海上民兵を乗船させたと疑われる中国漁船が、軍事衝突の前から付近の海域で挑発的な行動を繰り返した。その他にも、早期警戒や情報作戦への参加、軍の上陸作戦への支援等、重要な役割を担ったとされる¹⁴。

¹⁰ 国家安全保障会議決定・閣議決定「国の存立を全うし、国民を守るため切れ目のない安全保障法制の整備について」2014 年 7 月 1 日。

¹¹ 防衛省編『平成 29 年度版 防衛白書』2017 年、63 頁。

¹² 高橋杉雄「平和安全法制とグレーゾーン —評価と今後の課題—」『国際安全保障』第 47 巻第 2 号、2019 年 9 月、48 頁。グレーゾーンにおいて、宇宙・サイバー・電磁波といった新領域が持ち得るインパクトとそのリスク評価を行ったうえで、どのように対応していくのか、又は、我が国としてどのように活用していくのかを考慮すべきと主張する。

¹³ 八塚正晃・山口信治「海上で展開される中国のグレーゾーン事態」『中国安全保障レポート 2023 認知領域とグレーゾーン事態の掌握を目指す中国』防衛研究所、2023 年、55 頁。

¹⁴ 防衛研究所「中国及び東南アジア諸国における海上民兵の実態及び問題点について」2021 年、9 頁。

なお、海上民兵の組織や指揮系統については、中華人民共和国民兵工作条例第 5 条において、「全国の民兵工作は、国務院、中央軍委の指導の下、中華人民解放軍総参謀部が主管する」とされている。さらに中央政府・地方政府も海上民兵に対して船舶修理費、燃料費、訓練費等を補助するなど、民兵建設を担っているとされる¹⁵。また、2020 年に改正された国防法では「軍事機関の指揮の下、戦争準備任務、非戦争軍事行動任務、さらには防衛作戦任務を担う」とされ、海上民兵の組織化が進展しているといえよう。

以上の事実から尖閣諸島への不法上陸等対処事案をトレースしてみると、以下のようなシナリオ¹⁶が次の順序で、又は、同時並行的に生起することが想定されるだろう。

- イ) 中国海警船の監視下（支援下）で、大規模な漁船群が領海侵入を繰り返しながら操業、海保庁巡視船の取締りを量的に圧倒する。
- ロ) 中国漁船群には武装した海上民兵が乗船しており、緊急避難その他の理由を装い、尖閣諸島のいずれかの島嶼部に上陸する。
- ハ) 上陸した海上民兵の取締り、検挙のために派遣された我が国の警察と対峙、武装の質・量において圧倒し残留、領有の既成事実化を図る。

2-3 不法上陸等事案対処における諸問題

2-2 で指定したシナリオには幾つものバリエーションがあろう。ただ、このような不法上陸等事案は、我が国の対応をして 3 つの観点から困難なものにする可能性がある。

第一に、本土から遠距離かつ無人の国境離島における対処となるため、状況掌握や警察の展開等、円滑かつ効果的な部隊運用が極めて困難なものとなることが予想される。事態の推移によっては、海保庁から警察、警察から自衛隊へとリレー形式で対応を引き継ぐことになり、態勢移行の結節が増えるばかりか、戦力の逐次投入といった状況にも陥りかねない。第二に、領域侵害の主体が、素性の曖昧な海上民兵であり、その質・量によっては我が方の警察力を凌駕する可能性がある。また、そもそも海上民兵による不法上陸等事案の国内法上及び国際法上の法的性質も問題となる。そうした武装集団に対して警察や自衛隊がどこまで何ができるのか、実対処におけるコンセンサスが得られていない。第三に、仮に警察力をもってしても対処が困難となった場合、現行法制上は治安出動により自衛隊が対処することが想定される。そうすると、我が国国内法における手続的な正当性をいかに主張しようとも、外形的には「一般人を擬した平服の漁民（海上民兵）と武装した戦闘服の自衛隊」という対立構図とならざるを得ず、日本側が先に軍事力を行使して事態をエスカレートさせたとの口実を与えてしまう可能性がある。また、この事実を中国側が国際社会に対して戦略的に喧伝することで、彼の輿論戦に利することとなり、結果として国際場裡における我が国への支持を低下させることにもつながりかねない。

¹⁵ 八塚・山口「海上で展開される中国のグレーゾーン事態」52 頁。

¹⁶ 尖閣諸島の主権に対する中国の過去の行動と将来の可能性のある行動の対比を分析したものとして、山本勝也「東シナ海 将来の動向、シナリオ、および対応」（第 13 章）五味睦佳監訳『中国の海洋強国戦略 グレーゾーン作戦と展開』原書房、2020 年、248 頁以下も参照。

2-4 小 括

中国の海上民兵等を活用したグレーゾーン事態に関し、真に実効的かつシームレスに対処するため、越えなければならない法制度上及び運用上の障壁は数多く存在する。我が方の対処態勢と法制度の隙を突く中国側のアプローチは、以下のようにまとめることができる。すなわち、相手の対応に緩みが出れば既成事実を積み重ね、挑発に応じて自衛隊を出動させればそれを奇貨として軍事力行使等により相手に屈服を迫るといったものであり、極めて巧妙なものである。特に、国際場裡において、我が国の正当性を対外的に発信し、いかにして理解を得ていくかが問われることとなる。

第3節 現行国内法制と領域警備法案の概観

グレーゾーン事態「離島の領域警備」への対処について、我が国ではこれまでにどのような検討が行われてきたのかを回顧してみたい。大きな契機としては、1996年の北朝鮮武装工作員による韓国江陵浸透事件¹⁷や1999年の能登半島沖不審船事案¹⁸が挙げられよう。前者は不法上陸事例における対処の困難性が問題となり、後者は武器使用を含む我が国の法制上の問題点が顕わになったものである。以降、「領域警備」をめぐって武器使用権限の再考を促すものや領域警備に係る新規立法の必要性を説くもの等、主として法制面からの多くの論考が出され、既に四半世紀以上議論されてきた。近年、この問題が国会の場で議論されたのは、2015年9月に成立したいわゆる平和安全法制をめぐる議論の前後においてである。

本節では、離島における不法上陸等事案が発生した際の現時点における日本政府の対応方針と現行国内法の関連法規を概観する。特に、対案として近年有力に主張されている領域警備法案の概要と要点を確認し、問題点の洗い出しを行う。

3-1 日本政府の対応方針

2014年7月1日の閣議決定「国の存立を全うし、国民を守るための切れ目のない安全保障法制の整備について」では同法制整備に関する三本柱の一つとして「武力攻撃に至らない侵害への対処」が明記された。この「武力攻撃に至らない侵害」という概念は、①離島周辺地域等において外部からの武力攻撃に至らない侵害が発生し、近傍に警察力が存在しない場合や警察機関が直ちに対応できない場合と、②我が国の防衛に資する活動に現に従事する米軍部隊に対して攻撃が発生し、それが状況によっては武力攻撃にまで拡大していくよ

¹⁷ 韓国の江原道江陵市付近の海域において、韓国内に侵入して偵察活動を行っていた工作員を回収しに来た北朝鮮の特殊潜水艦（サンオ型）が海岸に接近したところ座礁し、帰還の手段を失った乗組員と工作員26名のうち艦長以下11名が集団自決、他は韓国内に逃亡・潜伏し、韓国軍がこれに対し掃討作戦を展開した事件である。

¹⁸ 防衛省編『平成12年度版 防衛白書』2000年、155 - 156頁。能登半島沖で発見された日本漁船を装う2隻の不審船舶に対し、立入検査を実施すべく海上保安庁の巡視船が停船を命じ、威嚇射撃を実施したが、両船は高速で逃走を続けたため海上における警備行動が発令され護衛艦による警告射撃やP-3C哨戒機による警告としての爆弾投下が実施されたものの、両船を停止させるに至らず、追尾を終了したというものである。

うな事態の2つを含むものである¹⁹。

前者についてみると、自衛隊法（以下「隊法」という。）では一般の警察力で治安の確保ができないと認められる場合は、「治安出動」（隊法 78 条）及び「海上における警備行動」（同 82 条）を発令し、自衛隊による警察行動を行うことができる。従来、離島において武装した非軍事組織が上陸した事態等においては、初動対応と事態変化への迅速な対応が重要となるところ、自衛隊の出動に関する手続きがその対応を遅れさせることが問題視されてきた。そのため、2015 年 5 月に国家安全保障会議及び閣議において、治安出動・海上警備行動等の発令手続きの迅速化に関する決定を行った²⁰。

つまり、事態認定や命令を出すための手続きを経る間、状況によっては対応に間隙が生じ得る可能性があり、結果として事態の収拾が困難となったり、相手を抑止できなくなったりするおそれがある。そこで政府が示した解が、新たな法整備等によらず、現行法の迅速かつ円滑な運用により、シームレスな事態対応（法執行機関たる警察及び海保庁による対応から海上警備行動及び治安出動に至る自衛隊による対応）に万全を期するというものであったといえる。

以下、武装集団の上陸といった事態に適用が想定される関連法の条文及び武器使用権限について確認する。

3-1-1 警察による即時強制と武器の使用（警察法第 2 条・警察官職務執行法第 7 条）

警察は、警察法第 2 条の定めるところにより「個人の生命、身体及び財産の保護に任じ、犯罪の予防、鎮圧および捜査、被疑者の逮捕、交通の取締その他公共の安全と秩序の維持に当たることをもつてその責務とする」とされ、人命の保護、犯罪の予防等と並んで、犯罪捜査を行う任務を負っている。これを受け、警察官職務執行法（以下「警職法」という。）は、警察の職務を遂行するために用いる手段について規定している。その中核は、急迫した場合の警察手段としての即時強制規定であり、警告、制止、立入、武器の使用²¹等からなるものである。

¹⁹ 中曽根康弘世界平和研究所『海と空のグレーゾーン事態への対応 ―その問題と対策―』2018 年 6 月 26 日、2 頁。

²⁰ 閣議決定「離島等に対する武装集団による不法上陸等事案に対する政府の対応について」（2015 年 5 月 14 日）。同閣議決定では、武力攻撃に至らない侵害に迅速に対応し、いかなる不法行為に対しても切れ目のない十分な対応を確保するため、特に次の 3 つの場合について、治安出動や海上警備行動などの発令手続を迅速化するための閣議決定を行ったもの。具体的には、治安出動などの発令に関して特に緊急な判断が必要、かつ速やかな臨時閣議の開催が困難なときには、内閣総理大臣の主宰により、電話などにより各国務大臣の了解を得て閣議決定を行うこととされている。

- ・我が国の領海及び内水で国際法上の無害通航に該当しない航行を行う外国軍艦への対応
- ・離島等に対する武装集団による不法上陸などへの対応
- ・公海上でわが国の民間船舶に対し侵害行為を行う外国船舶を自衛隊の船舶等が認知した場合における対応

²¹ 警察制度研究会編『注解 警察官職務執行法』立花書房、2013 年、169-174 頁。「武器」とは、人を殺傷する性能を有する器具で、主として人を殺傷する用途に供する目的をもって製作されたものであり、武器を「使用する」とは、武器を本来の用途に用いる、すなわち、その武器の本来の性能を発揮させるために、定まった用法と目的に従ってこれを使うという意味である。

警職法第7条²²は、警察官が武器を使用するに当たっての要件及び限界を定めた規定であり、犯罪の捜査及び他の行政上の目的のための活動を通じて、警察官が実力行使の手段を用いる場合に、その最強の実力である武器を使用するについての要件及び限界を明らかにしたものである²³。そして、具体的な事態に当たり、実際に武器を使用し、相手に危害を与えるに際しては、「事態に応じ合理的に必要と判断される限度において」、いわゆる警察比例の原則が適用される。また、危害射撃が認められるのは、正当防衛や緊急避難に当たる場合のほかは、兇悪犯²⁴を逮捕する場合等に限られている。

3-1-2 命令による治安出動と武器の使用（隊法第78条・89条及び90条）

命令による治安出動については、「内閣総理大臣は、間接侵略その他の緊急事態に際して、一般の警察力をもつては、治安を維持することができないと認められる場合には、自衛隊の全部又は一部の出動を命ずることができる」とされる。

治安出動は、自衛隊の行動のうち警察的行動と捉えられている。すなわち、本来であれば外部からの武力攻撃を排除することを主たる任務とする自衛隊を例外的に対内的に使用するものであり、その対象となるのは、あくまで「間接侵略²⁵その他の緊急事態」である。

仮に外国による干渉が不正規軍の侵入のような形態をとり、我が国に対する組織的、計画的な武力行使に該当する場合には、国内における治安上の緊急事態の範疇を超えるため、防衛出動により対処することになる。外部からの武力攻撃事態に該当する間接侵略として防衛出動をもって対処するか、国内における治安上の緊急事態として治安出動をもって対処するかは、個別具体的な事態に応じて判断されることになる²⁶。

治安出動の際の武器の使用は、隊法第89条1項で警職法を準用することを規定している。しかしながら、治安出動時には一般の警察力では治安を維持することができないような緊急事態であることから、警職法を超える武器使用が認められる。具体的には、隊法第90条1項一号から三号までに掲げられている要件のいずれかに該当すると認める相当の理由があるときは、合理的に必要と判断される限度で武器を使用することができる。海上保安庁法第20条2項と同様に、隊法第90条1項が適用できるような事態であれば、合理的に必要

²² 警職法第7条（武器の使用）「警察官は、犯人の逮捕若しくは逃走の防止、自己若しくは他人に対する防護又は公務執行に対する抵抗の抑止のため必要であると認められる相当な理由のある場合においては、その事態に応じ合理的に必要と判断される限度において、武器を使用することができる。ただし、刑法第36条（正当防衛）若しくは同法第37条（緊急避難）に該当する場合又は左の各号の一に該当する場合を除いては、人に危害を加えてはならない。」

²³ 警察制度研究会編『注解 警察官職務執行法』立花書房、2013年、157頁以下。

²⁴ 警職法第7条一号で、「死刑又は無期若しくは長期三年以上の懲役若しくは禁錮に当たる凶悪な罪を現に犯し、若しくは既に犯したと疑うに足りる十分な理由のある者」とされる。

²⁵ 1961年4月21日衆内閣委政府答弁。眞邊正行『防衛用語辞典』。「自衛隊法の第78条の間接侵略というのは、旧安保条約の第1条の規定にありました1又は2以上の外国の教唆又は干渉による大規模な内乱又は騒擾をいうもの…と解釈して、従来そのように申し上げておるところでございます。この意味の間接侵略は、原則的には外部からの武力攻撃に形をとることはないであろうと思うのでありますが、その干渉が不正規軍の侵入の如き形態をとりまして、我が国に対する計画的、組織的な武力攻撃に該当するという場合は、これは自衛隊法第76条の適用を受ける事態であると解釈するわけでございます。」

²⁶ 田村重信編『新・防衛法制』内外出版社、2018年、169頁。

と判断される限度で、危害射撃が可能となっている。そして、第三号は、少数であっても一般の警察力を超える武器等を所持した者が暴行・脅迫を行うような場合には、これを鎮圧・防止するための相応の武器使用規定が必要との観点から、2001年に隊法が改正、追加されたものである²⁷。

なお、隊法第82条に規定される海上警備行動の発令要件の「特別の必要がある場合」とは、海保庁では対応が不可能又は著しく困難な場合であり²⁸、これには、量的な場合と質的な場合の双方があり得るとされる²⁹。量的な場合とは、例えば海賊的行為が頻発し海保庁の船だけでは足りない場合などであり³⁰、質的な場合とは、相手方の武装が海保庁の武器の能力を著しく超えているような場合などである³¹。これは、治安出動とともに相手方の量と質に着目した規定となっている。

3-1-3 防衛出動と個別的自衛権の発動としての武力の行使（隊法第76条・88条）

隊法第76条は、自衛隊の防衛出動を定めた規定であり、内閣総理大臣は、①我が国に対する外部からの武力攻撃が発生した事態又は武力攻撃が発生する明白な危険が切迫していると認められるに至った事態、②我が国と密接な関係にある他国に対する武力攻撃が発生し、これにより我が国の存立が脅かされ、国民の生命、自由及び幸福追求の権利が根底から覆される明白な危険がある事態に際して、我が国を防衛するために必要があると認める場合には、自衛隊の全部又は一部の出動を命ずることができる旨規定している。

個別的自衛権の発動には武力攻撃があったことの認定が必要である。本条における「我が国に対する外部からの武力攻撃」とは、「我が国に対する外部からの組織的、計画的な武力の行使³²」をいい、「武力攻撃を加えてくる主体としては、国だけでなく、国に準ずる者」もあるとされている³³。

3-2 領域警備法案について

平和安全法制に係る国会での審議の中で、上記のような政府のアプローチへの対案として野党から示されたのが、いわゆる「領域警備法案³⁴」であった。

同法案では、「領域等の警備において警察機関及び自衛隊が事態に応じて適切な役割分担の下で迅速に行動できるようにする」ことを目的（第1条）として、「領海等及び離島等における公共の秩序の維持のための活動は、警察機関をもっては公共の秩序を維持すること

²⁷ 田村『新・防衛法制』177頁。

²⁸ 1999年3月31日衆日米防衛協力特委、野呂田防衛庁長官答弁。

²⁹ 2003年5月26日参事態対処特委、石破防衛庁長官答弁。

³⁰ 1968年4月11日参予算委、増田防衛庁長官答弁。

³¹ 2000年4月18日衆安保委、荒井海上保安庁長官答弁。

³² 2002年（平成14年）2月5日、金田誠一議員提出質問主意書「「戦争」、「紛争」、「武力の行使」等の違いに関する質問」に対する答弁書。日本政府の見解として、憲法第9条1項の「武力の行使」とは、「基本的には国家の物的・人的組織体による国際的な武力紛争の一環としての戦闘行為」とされる。

³³ 2002年5月16日、衆・事態対処特委、福田内閣官房長官答弁。

³⁴ 第187回国会衆法第13号「領域等の警備に関する法律案」

http://www.shugiin.go.jp/internet/itdb_gian.nsf/html/gian/honbun/houan/g18705013.htm

（衆議院ホームページ、2024年9月28日閲覧）。

ができないと認められる事態が発生した場合には、自衛隊が、警察機関との適切な役割分担を踏まえて、当該事案に対処し、その際、「我が国が締結した条約その他の国際約束の誠実な履行を妨げることがないよう留意する」とともに、「実施する措置は、対処することが必要な行為に対して均衡のとれた対抗措置³⁵として相当と認められる範囲内において行わなければならない」ことが基本方針（第3条）とされた。具体的には、領域警備区域（第5条）をあらかじめ指定し、その範囲において海上警備行動や治安出動によらず、領域警備行動（第7条）を発令して、警察官職務執行法や海上保安庁法に基づく権限行使を可能にするとともに、自衛隊が不法行為発生の予防及び対処その他必要な措置を講じるものである³⁶。

ところで、法案名の冠ともなっている「領域警備」という用語は、現時点においても講学上、定義等に係る認識の一致をみていない。国家作用上の法的性質をめぐっても解釈が多岐にわたることには注意を要する³⁷。先行研究が充実しているため深く立ち入らないが、「領域警備」の法的性質については、国家作用の観点から、①警察作用、②防衛作用³⁸、③警察・防衛複合作用³⁹といった3つの考え方が主張されている。野党が提示した法案は、平素の段階では警察及び海保庁が対応の中心となるものの、その能力を超える場合には自衛隊が領域警備行動で警察権を行使する主体になることから、③に近いものとして分類されると思われる。

領域警備法制定の必要性を説く多くの論考が想定するのは、平時に領域に侵入した武装工作員等への対処である。しかし、事案生起の時点では素性不明な不法入国者に対する治安維持活動であり、その本質はあくまで警察活動の領域を超えるものではないともいえる。この点を問題視して、自衛隊が平時から国際法上の自衛の措置を実施できるよう立法措置の必要性を主張する立場⁴⁰もある。

³⁵ 黒崎将広・坂元茂樹・西村弓・石垣友明・森肇志・真山全・酒井啓巨『防衛実務国際法』弘文堂、2021年、772頁。一般国際法上、相手国の国際法違反に対して、違反を停止させて義務の履行を促し、自国が受けた権利侵害の回復を図るために、被害国には対抗措置（countermeasures）をとることが認められる。対抗措置は、国家責任の履行を迫るためにとられる本来は違法な措置であり、相手国による先行違法行為の存在によって一定の条件下で違法性を阻却される。国際判例において、武力を用いた対抗措置が明示的に認められたことはないが、一部意見としてこれを認める見解も存在する。

³⁶ 鶴田順『海の安全保障と法—日本はグレーゾーン事態にいかに対処すべきか』信山社、2024年、78頁。防衛出動とは異なる自衛隊の新たな行動類型として「領域主権侵害排除行動」の創設を主張する。

³⁷ 田中誠「「領域警備」概念の意義と課題」『防衛法研究』臨時増刊号、2015年、69-97頁。国内法及び国際法の観点から、国内法上「領域警備」概念を設定し、同概念の多義性を整理するとともに、国家による物理的実力行使の複層性を用いて武力攻撃に至らない侵害への対応措置を分析する枠組みを提示する。

³⁸ 山下愛仁『国際安全保障の公法学』信山社、2010年、76頁以下。純粋な防衛作用説は、国際的に平時から認められる自衛の権利を根拠として警察権以上の武器使用権限を認めるため、「自衛隊の部隊に自衛の権限を付与する」規定を有する領域警備法の制定及び領域警備に対する交戦規程（Rules of Engagement; ROE）の使用を主張する。

³⁹ 村上歴造『領海警備の法構造』中央法規出版、2005年、11頁。「軍事作用の一部と国内の警察作用の特徴を兼ね備えたもの」と説明する。

⁴⁰ 安保公人「いわゆるグレーゾーン事態の必要かつ有効な法整備—自衛措置と主権侵害排除の措置—」『防衛法研究』臨時増刊号、2015年、43頁以下。スウェーデンの法制が、平素から生じる可能性にある外国軍艦等からの暴力行為や外国軍要員の敵対意図を示した上陸等に対し国際法上の自衛措置を実施することを平時に適用する法令で定め、その権限を軍部隊に付与していることを紹介している。

3-3 準軍事組織の創設

前二者の法的アプローチとは異なり、我が国の領域警備における各種問題点を指摘し、いわゆる領域警備を警察活動と捉えることなく、主権侵害に対する国家安全保障上の観点で捉え、準軍事組織の保持を主張する先行研究も存在する⁴¹。新たな視点であり、我が国の陸上における領域警備の実効性を高める方策として注目に値する。これは、準軍事組織の設立と保持すべき能力を詳細に示しており、各国において領域警備に任ずる組織、能力、対応要領等を比較しつつ、我が国における警察と軍隊の中間といえる位置付けで国境警備組織の設立（ロシアの例を参考）を主張するもの⁴²で、大いに示唆的である。

しかし、「国境警備隊」の新設を含む体制整備を進めていくためには、関係省庁等間での所掌事項の整理や立法措置に関する調整、武器使用を含む法的権限の整理等、解決すべき課題が多い。また何より、組織編成に係る人材確保・育成のためには長期の時間を要することが想定されるなど、多くの困難を伴うことが予想される。

3-4 アプローチの種類の整理と分析

グレーゾーン事態としての不法上陸等事案に対応するためのアプローチとしては、概略以下のようにまとめることができる。まず、①隊法、警察法、海上保安庁法等の現行法制に立脚したうえで、事態対処の手続きや武器使用権限の一部見直しを図るもの（現行法制改善型）がある。続いて、②海上保安能力強化とともに新たな領域警備概念を創出し、対処するもの（事態概念創出型）、及び、③警察と自衛隊の中間的な位置付けで我が国に準軍事組織を新設するもの（対処組織新設型）に分類することができよう。

表1：離島における不法上陸等対処事案に係るアプローチの種類（筆者作成）

型 要素	①現行法制改善型	②事態概念創出型	③対処組織新設型
法制度	現行	新規立法	（新規立法）
時間軸	直線的	並行的	直線的
主 体	警察・自衛隊	自衛隊	国境警備隊
根 拠	警察権	国際法上の対抗措置や慣習 国際法上の自衛権を国内法 で権限規定	—

しかしながら、いずれのアプローチとも、殊に中国の海上民兵への対応という観点からみ

⁴¹ 竹内義則「陸上における領域警備に関する考察—準軍事組織の創設—」

<https://www.mod.go.jp/gsdf/tercom/img/file2262.pdf>

（陸上自衛隊教育訓練研究本部ホームページ、2024年8月26日閲覧）。

⁴² 主権侵害の阻止をその目的とする準軍事組織「国境警備隊」は、「ロシアの国境警備軍と同様に軍事・技術的手段による国境線の違法な変更の阻止を任務とし、国境離島地域に係る24時間体制の巡察などの情報収集・警戒監視及び領域侵害の制圧等」に任ずるものとされる。

たとき、先に指摘した3つの問題点を払拭するには、なお必要十分とまではと言えない。

第一の運用上の問題点との関係では、特に①及び③のアプローチを採用した場合、事態の結節が増えることで部隊展開が累次にわたることが想定され、態勢移行時における我が方の弱点を暴露することが懸念される。第二の警察力との関係では、いずれのアプローチとも警察の現有能力の評価及び警職法第7条の武器使用権限による対処の可能性を看過している。海保庁の武器使用権限は、能登半島沖不審船事案以降の法改正により改善が図られた。他方、警察のそれを再確認する必要があるか、依然として検討の余地があるように思われる。第三の国際場裡における我が国の正当性を確保していくためには、中国とは違った形での法律戦に臨む必要がある。すなわち、国内法と国際法を融合させつつ、国際社会の理解を得ながら対応していくことを指す。専ら国内法上議論されてきた「武力の行使」と「武器の使用」、武力攻撃の定義、自衛権発動要件に関する国内法・国際法の異同といった事柄は、双方の視点を織り交ぜながら、戦略的に検討を進めることが必要である。

3-5 小 括

以上、現行法令上の関連条文と武器使用権限を確認しつつ、現行の政府のアプローチ及びその対案としての領域警備法案の簡単な比較分析を行った。この点、「国境警備隊」新設案は、示唆的ではあるものの、上述した設立に係る諸般の事情に加え、法的権限に係る検討はなお不十分と言わざるを得ない。ただし、武装集団による不法上陸等事案対処に際して必要となる能力等に関する事項に関する精緻な分析⁴³がなされており、特に警察の能力強化を図るうえでの参考指標とすることは可能であろう。

結果、①及び②の間の大きな差異としては、平素から自衛隊に領域警備の権限を付与しておくのか否かという点に収斂してくる。①は、警察の即時強制から自衛隊の治安出動時における武器使用、組織性・計画性が認められれば自衛隊による武力の行使によって侵害を排除する線形的なアプローチを採用する。対して、②は、警察による治安維持活動と自衛隊の行動が併存する。自衛隊による領域警備行動規定及びそれに応じた部隊行動基準⁴⁴（Rules of Engagement）を置き、より事態の態様や性質等に応じた行動の発令を可能にしている。しかし、両者に欠落しているのは現場の警察や自衛隊がいかに実効的かつシームレスに、その武器使用権限に躊躇することなく対応に当たることができるのかという視点ではないか。

たしかに、領域警備法案は、事態の掌握がしづらいグレーゾーンにおいて、領域主権をいかに守り抜くかという問題認識に立ち、国際基準を横目に見ながら、必要な国内法整備を進めるという点で理論的な精緻化が図られてきている。しかし、新たな事態概念を創出するこ

⁴³ 国境警備隊に必要な勢力として、沖縄・先島列島各島嶼部に陸上自衛隊普通科計4個中隊分の勢力を常時分散配置するとともに、警備任務を支援する情報・通信・衛生等の要員を含めて1,000名程度の人員が想定されている。また、装備品等については、海上民兵が保有する可能性のあるものと同程度のものを保有すべきと指摘する。

⁴⁴ 部隊行動基準は、法令等の範囲内で、部隊等がとり得る具体的な対処行動の限度を政策的判断に基づき示すことにより、部隊等による法令等の遵守を確保するとともに的確な任務遂行に資することを目的としたものである。

とが、我が国の防衛法制の複雑化を招き、かえって現場の部隊運用の混乱を惹起することにならないか疑問が残る。仮に領域警備が法制により制度的に担保されるとしても、任務の多様化と人的基盤の維持強化のはざまにある自衛隊との関連では、新たな任務付与に応じられるだけのリソースがあるかも大きな考慮要素であろう。さらに別の観点からは、領域警備の局面のみならず、新領域にも拡大しつつあるグレーゾーン概念にも応用可能な法的枠組みを構築する必要があるか検討の余地があるとも思われる。

したがって、現時点では「離島における武装集団による不法上陸等事案への対応に当たっては、我が国として、武力攻撃の定義をグレーゾーン事態対処にも有効かつ親和的な国際標準に合わせつつ、その他の各種施策を輻輳的に実施することが最も実効的な案である」との当初の仮説を具体化したものを維持しておくこととしたい。次節では、グレーゾーン事態に応用が可能な国際法の視点や理論を、国際事例を通じて確認する。

第4節 現代国際法からの視座

グレーゾーン事態≡武力攻撃に至らない侵害への対応を考察する上では、そもそも国連憲章に違反する武力の行使とは何か、また、当該武力の行使が国連憲章第51条に規定される自衛権行使の要件である武力攻撃に至らない場合、国際法はどのような対応措置を想定しているのかを整理する必要がある。

4-1 武力行使の禁止とその例外

国家による武力の行使は、国際法により一部の例外を除き禁止されている。国際連合憲章第2条4項は、加盟国による国際関係における武力を行使又は武力による威嚇を原則として禁止している。ただし、武力行使禁止原則には、①武力攻撃が発生した場合、安全保障理事会が必要な措置をとるまでの間、国家に認められる個別的又は集団的な自衛権の行使（第51条）、②平和に対する脅威、平和の破壊、又は侵略行為に対する集団的措置として安全保障理事会が決定する行動（第42条、第53条）、及び、③旧敵国に対する行動としての武力行使（第53条、第107条）という3つの例外措置がある。

我が国においても、武力攻撃事態において防衛出動が下令される場合を除き、憲法第9条によって自衛隊による武力の行使は禁止されている。しかしながら、日本の国内法上、自衛隊には武力の行使以外にも治安出動や海上警備行動等における警職法第7条を準用した武器の使用といった実力行使をする場面がある。また、各国間で法制度が異なるため国内法上明確な武力の行使と武器の使用の区別を国際法の世界でそのまま論じることができないことは論を俟たない。さらに、国際法における武力の行使に関する有権的な定義も存在しない。そうであるならば、（個別的）自衛権の行使が可能な相手方の武力の行使とはどのようなものか。武力攻撃とそれに至らない武力行使の閾値といった問題に向き合ったリーディングケースが「ニカラグア事件」における国際司法裁判所（以下「ICJ」という。）の判断である。

4-2 国際事例にみる武力攻撃又はそれに至らない侵害に対する措置の整理

国連憲章第 51 条によれば、自衛権は、武力攻撃が発生した場合に、安保理が国際の平和及び安全の維持に必要な措置をとるまでの間行使でき、自衛としてとった措置は安保理に報告しなければならないと規定する一方で、武力攻撃の定義について明確にしていない。この点、特に国連憲章第 2 条 4 項で禁止される武力の行使と、第 51 条で自衛権の行使が認められる武力攻撃との異同について問題となる。

4-2-1 「武力攻撃」と「武力攻撃に至らない武力の行使」の区別

I C J は、ニカラグア事件⁴⁵において、武力行使を「最も重大な形態の武力行使」と「より重大でない形態の武力行使」に区別し⁴⁶、自衛権を行使できるのは武力攻撃としての前者に対してのみであると判示した⁴⁷。両者の敷居を「規模と効果」(scale and effects)によるとしつつ、すべての武力の行使が武力攻撃に該当するわけではないことを明確にしたのである。この点、我が国における武力攻撃が組織性・計画性といったような相手方により行使される実力の質的要素に着目するのに対して、国際法の観点からは行使される実力の量的要素により判断される点に差異を見出すことができる。また一方で I C J は、武力攻撃に至らない武力行使に対しては、その被害国による「均衡性ある対抗措置」が認められると判示した⁴⁸。

不法上陸した海上民兵に対応するための警察による即時強制や自衛隊による治安出動に基づく武器の使用（あるいは、領域警備行動における武器使用）は、自衛権発動の閾値に到達しない場合には、均衡性のある対抗措置 (countermeasures) ⁴⁹に該当しそうである。

また、武力攻撃に至らない武力行使が連続して行われた場合に、それらが累積して武力攻撃とみなされうるという主張（累積理論；Accumulation of Events Theory⁵⁰）があり、学説

⁴⁵ Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Judgement (Merits), *ICJ Reports 1986*, p. 14. 森肇志「武力不行使原則と集団的自衛権—ニカラグア事件（本案）」『別冊 Jurist 国際法判例百選（第 3 版）』有斐閣、2020 年、220-221 頁。ニカラグアが、米国によるニカラグアの反政府組織コントラへの軍事援助や機雷敷設等の軍事行動の違法性の確認を求めて I C J に提訴した。米国は集団的自衛権を援用して正当化したが、その前提となる武力攻撃の存在等が否定され、米国の国際法違反を認定する判決が出た。

⁴⁶ Nicaragua Case, paras, 211. “The Court has recalled above (paragraphs 193 to 195) that for one State to use force against another, on the ground that that State has committed a wrongful act of force against a third State, is regarded as lawful, by way of exception, only when the wrongful act provoking the response was an armed attack.”

⁴⁷ Nicaragua Case, paras, 191. “As regards certain particular aspects of the principle in question, it will be necessary to distinguish the most grave forms of the use of force (those constituting an armed attack) from other less grave forms. In determining the legal rule, which applies to these latter forms, the Court can again draw of the formulations contained in… General Assembly resolution 2625.”

⁴⁸ Ibid., paras. 211, 249.

⁴⁹ Nicaragua Case, paras, 210. なお、I C J は、武力の行使を伴う対抗措置が国際法上認められるか否かについては、本件紛争の解決のために重要な点ではないとして判断を避けている。

⁵⁰ Tom Ruys, *‘Armed Attack’ and Article 51 of the UN Charter*, Cambridge University Press, 2010, p. 168. “Incidents that would I themselves merely constitute ‘less grave uses of force’, can, when forming part of a chain of events, qualitatively transform into an ‘armed attack’ triggering the right of self-defence.”

上もかなりの支持を得ているとされる⁵¹。このような考え方が実際に主張され、その当否が問題とされた事例がイラン油井事件判決⁵²であった。この事件では、米海軍が自衛権を援用してイラン石油精製施設に攻撃を加えたが、米国側はイランによる一連の行為（米国艦船へのミサイル攻撃、機雷への触雷等）が集積して武力攻撃と同視し得る程度のものであると主張して、自衛権の発動を正当化した。I C J は、イランによるペルシャ湾岸における一連の行動の集積が、自衛権行使を正当化するだけの武力攻撃を構成するという米国側の主張を採用しなかった。ただし、この結論は、本件の具体的状況を前提としたうえで、米国側による立証が不十分であったことを理由とするものである。したがって、本判決によって I C J が累積理論そのものを明確に否定したとは必ずしも考えられないことに留意する必要がある⁵³。また、本判決では軍艦 1 隻の触雷が武力攻撃に該当する可能性とともに、商船に対する攻撃も一定の場合には旗国に対する武力攻撃に該当する可能性が示唆されていることは着目に値する。

4-2-2 いわゆる「マイナー自衛権」の可否

我が国政府は、多くの国と同様、外部からの組織的、計画的な武力の行使である武力攻撃の発生を要件とする「国連憲章第 51 条の定める自衛権」と併存する形で、武力攻撃に至らない実力の行使に対抗するための必要最小限の実力の行使の違法性を阻却する「慣習国際法の定める自衛権⁵⁴」が存在しているという立場をとっている。我が国においては、いわゆる「マイナー自衛権」と呼称されてきたもので、一般に、武力攻撃には至らない権利侵害がある場合に、これを排除するため必要最小限度の範囲内で武力の行使を行うことが国際法上許容されるというものである⁵⁵。表現上、我が国における独特の用語であり、国際社会に十分認知されていないことには注意を要するが、これまで累次の国会答弁で踏襲されてきている⁵⁶。ニカラグア事件 I C J 判決は、対抗措置に実力の行使が含まれるか否かについて

⁵¹ 黒崎ほか『防衛実務国際法』226 頁。

⁵² Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. United States of America), Judgment, *ICJ Reports 2003*, p. 161. 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」『別冊 Jurist 国際法判例百選（第 3 版）』有斐閣、2020 年、222-223 頁。

⁵³ 植木俊哉「低水準敵対行為と自衛権」村瀬信也編『自衛権の現代的展開』東信堂、2007 年、113-130 頁。

⁵⁴ 小松一郎『実践国際法（第 3 版）』信山社、2022 年、416-417 頁。自衛権行使の要件として慣習国際法上、①差し迫って圧倒的な侵害に対する自衛の必要が認められ、ほかにこの侵害を排除する手段がないという「必要性（necessity）の原則」、及び、②自衛が侵害と不均衡になってはならないという「比例性（proportionality）の原則」が確立しているとされる。必要性・比例性の両原則は、沿革的には自衛権の古典的先例とされる 1837 年のいわゆる「カロライン号事件」に関連して発出された米国国務長官ウェブスターの書簡において示されて以来、多くの学説、判例、国家実行を通じて確認され、「自衛権の本質的要件」と呼ばれるようになっていく。

⁵⁵ 1954 年 4 月 26 日参外務委、下田外務省条約局長答弁。「……これはやはり一般国際法にありまする、つまり学者によつては正当防衛と申しますか、緊急避難と申すかも知れませんが、武力攻撃以外のマイナー・ケースの場合の自衛もあれはいけないので、五十一条にいう要件の発生した場合の自衛権しか認めないのだというような意味を平和条約は私は持つていないと思うのであります。武力攻撃以外の問題はこれは一般国際法にやはりまかしておるんだと、そういうふうにするのであります。」

⁵⁶ 例えば、2013 年 10 月 29 日衆外務委、岸田外務大臣答弁。「いわゆるマイナー自衛権ですが、マイナー自衛権とは、武力攻撃に至らない侵害に対する自衛権の行使を一般に指すものと承知をしております。」

は明示していないが、国連憲章第 51 条が国に対する武力攻撃以外の形の侵害に対する実力の行使を排除するとの趣旨を規定したものとは解されない。また、武力攻撃に至らない侵害を排除するために必要な実力の行使を明示的に否定した I C J の判決も見当たらない。

それでは、警察力との関係で武力の行使とそれ以外の措置との間に差異は生じないのだろうか。武力の行使と実力の行使の区別の観点から問題となる。この点、I C J はガイアナ対スリナム事件⁵⁷において、スリナム海軍哨戒艇がガイアナ石油掘削船に出した警告を武力の行使の威嚇と認めている。しかし、それ以前の関連判例であるサイガ号事件及びスペイン対カナダ漁業管轄事件を併せて確認すると、措置をとった主体が軍隊又は警察であるかということは、主要な要素とは言えないようである。むしろ、スリナム哨戒艇による「12 時間以内に立ち去らなければ結果に責任は負えない」という曖昧な結果をにおわす警告、すなわち行為の態様が武力の行使（の威嚇）と実力の行使を峻別する基準とされているとの見解がある⁵⁸。

4-2-3 国家責任条文上の対抗措置の援用

以上のように考えると、武力攻撃に至らない侵害に対していかなる措置が取りえるのかという問題の淵源は、当該措置の根拠を慣習国際法上の自衛権に求めるのか、あるいは、領域警備法が想定するような均衡性のある対抗措置に求めるのかという違いに帰着すると考えられる。国家責任条文（以下「I L C」という。）上の対抗措置の概要は前節で触れたとおりであるが、対抗措置の援用に際しては、相手国に国際違法行為を中止し、当該行為による法益侵害を償う義務の履行を促す目的にのみ援用することができる（I L C 第 49 条 1 項）。こうした内在的制約を受け、続く I L C 第 50 条 1 項は、武力行使の禁止を定める国連憲章上の義務やその他の国際法上の強行規範の定める義務に反する内容のものであってはならない旨規定している。この点、一般国際法上、武力不行使原則の違反が生じた場合にのみ、対抗措置として武力の行使をし得るとする見解⁵⁹もあるが、国際裁判等で明示的にこれを認めた先例はない。仮に、国際法上の対抗措置と整理して、国内法上の治安出動により

そして、国連憲章第 51 条ですが、自衛権の発動が認められるのは武力攻撃が発生した場合であるという規定があります。しかしながら、政府は、従来から、武力攻撃に至らない侵害に対し自衛権の行使として実力を行使することは一般国際法上認められており、このことを国連憲章が排除しているものではないと解しております。」

⁵⁷ Arbitral Tribunal Constituted Pursuant to Article 287, and in Accordance with Annex VII, of the United Nations Convention on the Law of the Sea, In the Matter of an Arbitration Between: Guyana and Suriname, Award of the Arbitral Tribunal, *ILM*, Vol. 47, 2008, p. 166. 森川幸一「武力の行使」と「実力の行使」の区別—ガイアナ対スリナム海洋境界画定事件」『別冊 Jurist 国際法判例百選（第 3 版）』有斐閣、2020 年、216-217 頁。海洋境界画定をめぐるガイアナとスリナムの間で係争していたところ、両国が権利を主張する大陸棚区域でガイアナが実施していた石油探査活動に対してスリナム海軍哨戒艇がなした警告が、国連憲章上の武力の行使又は武力による威嚇に当たるか否かが争われた事件。I C J は、スリナムがとった行動は単なる法執行活動というよりも軍事行動の威嚇（threat of military action）に近く、それゆえ、条約、国連憲章及び一般国際法に違反する武力の行使の威嚇を構成すると判示した。

⁵⁸ 森川「武力の行使」と「実力の行使」の区別—ガイアナ対スリナム海洋境界画定事件」217 頁。

⁵⁹ 宮内靖彦「対抗措置」としての武力行使の合法性 —国家責任条文草案第一部三〇条を手懸かりとして—『早稲田法学会誌』第 43 巻、1993 年、337-383 頁。

これに対処するとしても、軍隊による均衡性を欠いた過剰な措置であると言質を相手方に与え、我が国の正当性を毀損することになる。このように、対抗措置は極めてセンシティブであり、これを新法に規定したとしても画餅に帰すおそれがある点に留意すべきである。

4-3 国際比較—米国の場合

同盟国である米国との間では、過去の日米首脳会談や日米安全保障協議委員会(2+2)等、各種の協議を通じて、累次にわたり日米安全保障条約第5条が尖閣諸島に適用されることを確認してきた⁶⁰。その米国は、どのような法制度を有し、自衛権の発動についていかなる見解を有しているのであろうか。共同対処を見据え、ここで一瞥しておきたい。

米国は、国防省のマニュアルで、「国連憲章は、国家が有する、慣習国際法上の個別的又は集団的自衛の固有の権利にとってかわることを意図するものではない」と規定する。そして、ニカラグア事件判決で示された武力攻撃とそれに至らない武力行使との区別を対比しつつ、「米国は、固有の自衛の権利はいかなる違法な武力行使に対しても適用され得るという立場を長くとってきている」と主張する⁶¹。すなわち、自衛権を発動し得るICJ基準を受入れておらず、自衛権行使の幅を比較的広く解釈する見解をとっている。組織的、計画的な武力の行使を武力攻撃と狭義に解釈する我が国の立場との差異には留意する必要がある。

4-4 小 括

武力の行使に係る国際法上の理解と日本国憲法上許容される武力の行使の間には、ある種のずれが生じている。国内法と国際法で武力の行使を性質的に同一のものとして観念することはできないかもしれないが、それを少しでも近づけるような努力と工夫をすることにより、我が方の対処を補強することはできないか。就中、武装集団による不法上陸等事案以外にも新たな広がりを見せつつあるグレーゾーン事態への対応までを見据えるとき、武力攻撃を「組織性・計画性」といった厳格な基準により判断することの妥当性について、新たな議論が喚起されて良いように思われる。

また、離島における武装集団等による不法上陸等事案に際して、少なくとも国際法上は、武力攻撃と判断されなかったとしても、軍隊(自衛隊)か法執行機関(警察・海保庁)如何にかかわらず、侵害された法益に対する何らかの原状回復行為が可能となることが確認できた。他方で、武力攻撃に至らない武力の行使に対して、国際法上いかなる措置がとり得るのか、未だ国家実行の積み上げは少ないともいえ、未成熟の段階にあることは否めない。確かなのは、規模と効果の基準は後の裁判例でも踏襲され、その閾値は我が国が想定する武力攻撃の基準より低い可能性があるという事実である。

次節では、国内法及び国際法の確認から導出された要検討事項や論点について、さらに深く掘り下げ、より実効的かつシームレスな領域警備に向けてのあり得べき方策を探りたい。

⁶⁰ 日米安全保障協議委員会(2+2)共同発表(2024年7月28日)
https://www.mofa.go.jp/mofaj/press/release/pressit_000001_00943.html
(外務省ホームページ、2024年9月26日閲覧)

⁶¹ US Law of War Manual, pp. 46-47. なお、黒崎ほか『防衛実務国際法』225頁も参照。

第5節 実効的かつシームレスな領域警備に向けての現実解

中国による一方的な現状変更の試みの思想的背景及びグレーゾーン・ツールとしての海上民兵の実態を一定程度解明できた。また、これに対応する我が国の防衛法制並びに国際法規及び学説判例等の動向を詳らかにし、その問題点や改善のための要素を抽出してきた。

本節では、これまでの分析検討から得られた事項を、主として国内法及び国際法の解釈運用の側面から光を当て、対処に関する基本的な考え方と具体的要領を論ずる。また、関連して部隊運用と外交上のアプローチの視点を取り入れ、これらの総合的な推進により実効的な対処体制の構築に向けた所論を展開したい。

5-1 基本的な考え方

中国による尖閣諸島への武装集団（海上民兵）による不法上陸事案が生起した際には、我が国現行国内法を適切に運用しつつ、国際場裡における正当性確保のため、国際法の判例等に依拠した行動により、厳正に対処する。

対処に当たっては、我が国領域内における明示的な管轄権の行使と、中国が先んじて武力行使に訴える口実を与えない観点から、一義的には強化された警察力により、慎重に事態の收拾と鎮静化を図る。この際、尖閣諸島を自国の領土であると中国が主張していること、法執行活動に対する妨害行為と上陸に牽連性が認められること、海上民兵が統一的な指揮系統により組織的な活動を行う一方で、当該侵害行為が国家的意思を伴うものか否か判然とせず、武力攻撃に該当しない可能性もあること等の諸般の事情を総合的に勘案し、判断する。

なお、状況の変化に柔軟に対応するため、陸上自衛隊（以下「陸自」という。）部隊の展開も考慮し、先行的かつ同時並行的に各種準備を実施する。第2節で措定したようなケースでは、事態の特殊性及び切迫の度合いに応じて規模と効果の基準や累積理論を適用することにより武力攻撃事態を可及的速やかに認定し、隊法第88条により武力を行使して領域侵害を速やかに排除する。

5-2 不法上陸等対処に適合した国内法及び国際法の解釈運用

5-2-1 武力攻撃の定義の更新—「組織的・計画的」から「規模と効果」へ

我が国は、武力攻撃を外部からの組織的、計画的な武力の行使と定義している。これは、憲法の精神に則った受動的な防衛戦略の姿勢を堅持する観点からは合理的なものである。相手から武力攻撃を受けたときに初めて防衛力を行使する専守防衛の考え方と相俟って、戦後長らく我が国の防衛政策の基本方針の根幹をなしてきたといえよう。

他方、グレーゾーン事態においては、武力攻撃事態等の認定手続きとの関係で時間的、状況的な間隙が生じ、相手方に主導権を渡すことにもなりかねず、結果として、事態の深刻化を惹起してしまう可能性がある。現在、離島における武装集団による不法上陸等事案以外に、新領域にもグレーゾーン概念の外延が広がりつつあり、その内容は黒から白に近いものまでグラデーションに幅がある。そのような状況に対応するためにも、我が国として国際的に理解の得られやすい武力攻撃の定義を再考すべきではないか。

前節までに確認してきたとおり、我が国は、その時の国際情勢、相手国の明示された意図、攻撃の手段、態様等々により武力攻撃の組織性・計画性を判断する。国会答弁における具体例としては、相手国が日本を攻撃すると明示し、攻撃のためのミサイルに燃料の注入その他の準備を始めた場合⁶²や、相手国が東京を火の海にしてやる旨の表明をし、それを成就させるために弾道ミサイルに燃料を注入し、屹立させたという場合⁶³があり、共通して相手国の明示的な意図が重視される。他方、国際法上の武力攻撃は、相手国の敵対的意図ではなく、主として行使される実力の量が基準とされている。我が国としても武力攻撃を狭義に解する立場を離れ、少なくとも武力攻撃の定義を国際標準により近づける努力をするのが現実的な対応ではないだろうか。この点、これまで我が国として依拠してきた武力攻撃の定義に替え、第4節で検討したように、ニカラグア事件判決で示された「規模と効果」の基準を採用したうえで、不法上陸等対処のようなグレーゾーン事態に応用するのが適切と考える。

規模と効果の基準は、量的・質的な観点から警察力を補完する治安出動・海上警備行動の延長線上にある不法上陸等対処の性質上も親和的といえる。例えば、2017年2月に国際法の専門家らによって作成、出版された「サイバー行動に適用される国際法に関するタリン・マニュアル 2.0」⁶⁴においても、「武力攻撃の水準に至るサイバー行動の目標となる国家は、固有の自衛権を行使することができる。サイバー行動が武力攻撃に該当するか否かは、その規模及び効果による。」と規定している。これは、事態の態様が極めて複雑なグレーゾーン事態が武力攻撃か否かを判断するに際して有力な指標になると思われる。評価要素としては、重大性、緊急性、直接性、侵犯性、効果の測定可能性、軍事的性格、国の関与、合法性の推定の8つを挙げ法的安定性の確保に努めている⁶⁵。他方で、各要素の判断は個別具体的な状況に即して当然異なるものであり、これは抑止の観点からも効果があるといえる。蓋し、武力攻撃と解し得る範囲を我が国として留保しておくことで、相手方をしてどの時点で我が国が自衛権行使のトリガーを引くのかコスト計算に働きかけることができるからである。

当然、本稿のシナリオとサイバー行動の様相は異なる。他方、参考としてこれらを具体的に当てはめると、中国の海上民兵であることが強く疑われる集団（国の関与、軍事的性格、合法性の推定）が尖閣諸島に上陸（直接性、侵犯性）し、これに対応するために派遣された警察の国境離島警備隊の対応力を質的・量的に超えた段階（重大性、緊急性、効果の測定可能性）で、規模と効果の基準により武力攻撃事態の認定に至る可能性もあるのではないか。

⁶² 1970年3月18日衆予算委、高辻法制局長答弁。

⁶³ 2002年5月20日衆事態対処特委、福田内閣官房長官答弁。

⁶⁴ Prepared by the International Groups of Experts at the Invitation of the NATO Cooperative Cyber Defense / Center of Excellence, *TALLIN MANUAL 2.0 ON THE INTERNATIONAL LAW APPLICABLE TO CYBER OPERATIONS*, Cambridge University Press, 2017. NATO サイバー防衛センター（Cooperative Cyber Defense / Center of Excellence）が、個人資格で参加する国際法の専門家によるルール作成を支援して上梓されたもの。タリン・マニュアル 1.0 が有事を対象としていたのに対して、2.0 は平時におけるサイバー関連活動が国際法上どのように評価されるかといった観点で記載されている。

⁶⁵ Ibid., pp.334-336. 公式な法的基準ではないとしつつ、severity, immediacy, directness, invasiveness, measurability, military character, state involvement, presumptive legality の各要素を説明しており、武力攻撃の閾値を判定するうえでの示唆を与えている。

5-2-3 項で詳述する警察の国境離島警備隊は、警職法第 7 条で利用できる武器の範囲を拡大し、かつ、現時点でも 150 名規模の専従要員を擁している。当該部隊をもってしても鎮圧できない治安上の緊急事態となれば、規模と効果の諸要素に照らして、国境地域での小規模部隊の衝突、すなわち「より重大でない武力の行使」という程度を既に超えた事態として評価し得よう。平素の警察力による対応から治安出動、防衛出動に至るまでの、従来の線型的な危機管理手法も選択肢の一つとして保持しておく。他方、本事例のような事態の様相に照らし、必要があれば躊躇なく武力攻撃事態等を認定し、防衛出動により対応する選択肢もあってよい。これにより、事態の急激な拡大を積極的に抑制するとともに、対処による抑止により以降の事案悪化を防ぐこともできる。

それでは、領域警備法案が想定する「均衡性のある対抗措置」や武力攻撃には至らない権利侵害に対して必要最小限度の範囲内で武力の行使を行うことが国際法上許容されるという、マイナー自衛権による対応はどうか。この点、前者については、ニカラグア事件やイラン油井事件の I C J 判決等において対抗措置適用の可能性について判示しているものの、均衡性ある対抗措置に武力の行使が含まれるのか否か、未だ明示的に判断されていない。侵害行為に対する権利回復が主眼である対抗措置では、特に均衡性が求められる故、場合によっては、自衛隊による武力の行使が過剰であると評価されてしまう可能性も残る。また、後者については、仮にマイナー自衛権が国際法上許容されるとしても、国内法的にどのような基準で自衛権を発動し、いかなる内容の措置をとることができるのか整理されていない。もともと警察力で対応すべき範疇の行動について、我が国が曖昧な自衛権概念を根拠に対応したとの批判を相手国又は国際社会から受けることにもなりかねない。我が国固有の、かつ、難解な概念によって正当性を担保しようとするより、国際基準に依拠しつつ、我が方が武力を行使する際は、隊法第 88 条 2 項の制約によって必要最小限度の範囲内にとどまると説明した方が説得的であり、必要に応じ部隊行動基準で適切に補完すれば足りる。

表 2：各アプローチの類型と④現行解釈変更型の比較（筆者作成）

型 要素	①現行法制改善型	②事態概念創出型	③対処組織新設型	④現行解釈変更型
法制度	現行	新規立法	(新規立法)	(現行)
時間軸	直線的	並行的	直線的	直線的
主 体	警察・自衛隊	自衛隊	国境警備隊	警察(強化)・自衛隊
根 拠	警察権	対抗措置や慣習国際法上の自衛権を国内法で権限規定	—	閣議決定等により武力攻撃の解釈を変更

したがって、武力攻撃の該当性を主体的に判断でき、かつ、その評価基準が一定程度明確で国際基準とも合致した「規模と効果」の概念を容れた形で、武力攻撃の定義に関する閣議

決定を行う等の方策が望まれる。これをグレーゾーン事態による現状変更を図る相手方にも認知させることにより、抑止にも寄与すると思われる。

5-2-2 事態認定における累積理論の適用

武力攻撃の発現形態は千差万別であり、ウクライナ戦争にみられるような越境を伴う全面侵攻から、一つ一つ現状変更の事実を積み重ねてサラミスライスの目標を達成するものまで様々考えられる。規模と効果の基準により、不法上陸事案を武力攻撃と認定するとしても、個別事象としては白に近いケースも考えられ、判断に逡巡する可能性もある。このため、武力攻撃事態の具体的な認否に際しては、累積理論による補強も考慮に入れるべきである。累積理論を主張する論者が極めて明快に指摘するように、個別事象では「より重大でない武力の行使」であったとしても、前後の一連の事象総体としてみた場合に武力攻撃を構成するとの理論構成は特に有効といえる。なぜなら、武装した海上民兵が我が国の警察力を凌駕し、占有の既成事実化を進めるような段階にあっては、過去の個々の事象が連続かつ複合したものが集積と認められるため、規模と効果の要件を満たすことは立証し得るからである。

なお、累積理論は、武力攻撃が既に発生しているかどうかを判断する場合にのみ意味があり、先制的自衛権の議論とは無関係である⁶⁶。相手方の一連の行動によって全体としての武力攻撃に相当すると判断される場合、それは既に武力攻撃への着手があったと看做されるからである。

5-2-3 警職法第7条で使用する武器の範囲の拡大

領域警備法の策定を主張する論考を見ると、それらの対象脅威は海上民兵をはじめとして、武装工作員、ゲリラ等の特殊部隊が想定されている。これらは、通常、国家的背景や指揮系統の有無が不明確であるとともに、少なくとも警察の対応が開始された時点では、それが単なる不法入国なのか、武装集団による領域侵害行為なのかが直ちに判別できない。そうすると、これらへの対応の法的性質は警察作用に帰着せざるを得ず、国内法・国際法にかかわらず警察による即時強制をもって取締りと排除を行う以外に結論を導出できない。

このような場合、取締り対象者が強力な武器を持った海上民兵である場合に備え、警察（具体的には国境離島警備隊を想定）の能力を限界まで引き出す必要がある。

警職法第7条は、正当防衛又は緊急避難以外で危害射撃が認められるのは、3年以上の懲役等に当たる兇悪な罪を犯した者の逃亡防止や逮捕のためとされている。ところで、不法入国者に関して、我が国の出入国管理法第70条1項1号では、同法第3条1項1号に違反した者に対して、3年以下の懲役若しくは禁固刑、又は300万円以下の罰金を科すことが定められている。よって、不法入国者が武器等を使って警察や海保庁職員の取り締まりに抵抗し

⁶⁶ J. Francisco Lobo, “One Piece at a Time: The ‘Accumulation of Events’ Doctrine and the ‘Bloody Nose’ Debate on North Korea”, *Lawfare*, March 16, 2018.
<https://www.lawfaremedia.org/article/one-piece-time-accumulation-events-doctrine-and-bloody-nose-debate-north-korea>, accessed November 21, 2024.

てきた場合、当該警察官又は海上保安官は警察比例の原則に基づき、危害射撃が可能である。

それでは、警察の武器使用に関しその限界はあるのだろうか。海上保安庁法第 20 条 2 項と少なくとも同程度までの武器使用が可能なのではないかとの問題意識がある。

この点、警職法制定当初における政府の説明によると、同法が想定していた武器は軽火器であるが、その範囲は限定されておらず、法律上は「いかなる武器でも使用することができる」とされる⁶⁷。警察の目的を達成するために、最小限度のものであるべきという制約がかかるのみで、法的にはいかなる武器でも装備することができるのである。前節でみたように、ガイアナ対スリナム事件 I C J 判決によれば、国際法上の武力の行使に当たる可能性も完全には否定できない。しかし、それは武器使用の態様により評価されるのであって、相手方の武装の程度に応じ、均衡性のとれた武器を使用するのであれば、少なくとも I L C 上の対抗措置の要件を満たし、我が国がとる措置の違法性は阻却される⁶⁸。もちろん、憲法上の武力の行使との関係で問題となることはない。

したがって、警職法第 7 条に基づき、警察が使用できる武器使用権限はそのままに、使用できる武器の外延を拡大し、海上民兵が保有するとされる武器と同程度の装備品等を沖縄県警国境離島警備隊に配備することにより、警察の対処能力の拡充を図ることが必要である。

国境離島警備隊⁶⁹は、国境離島における武装集団による不法上陸事案等の事態対処に当たるとされ、そのための能力を備えた専門部隊とされる。隊長以下 151 人の勢力を持った専属かつ常設の警備部隊であり、銃器、防弾装備等の対処用資機材を整備し、迅速な部隊展開を可能とするため大型ヘリを 2 機導入するなど、必要な体制を整備している。また、2022 年 11 月に長崎県津多羅島で陸自水陸機動団や海保庁 11 管区所属のヘリコプター搭載型巡視船と不法上陸等対処に係る協同訓練を行い、専門的な対処能力の向上を図っている⁷⁰。

以上のような一連の取組みは、相手方に軍事行動発起の口実を与えない反射的效果もあり、警察の対処力向上の観点からも継続的な実施が望まれる、極めて重要なものである。

5-3 円滑な部隊運用のためのオプション「治安出動下令前に行う情報収集」

5-2 で述べた各種措置は、我が国が武力を行使し得る武力攻撃の定義の変更と警察力で使

⁶⁷ 森本正崇「自衛隊による警察活動における武器使用規定の検討—危害許容要件を中心に—」『国際安全保障』第 42 巻 3 号、2014 年 12 月、85 頁。なお、「第 13 回国会衆議院地方行政委員会会議録第 65 号」1952 年 6 月 9 日、9 頁。

⁶⁸ 領域警備法案又は自衛隊による領域警備の根拠を慣習国際法上の自衛権（マイナー自衛権）に求める説のいずれにおいても、同様の結論となるが、あくまで両者は自衛隊による対処が前提であり、エスカレーション管理の観点から疑問の余地がある。

⁶⁹ 現場の警備実務は都道府県警察に一元化されているが、国と地方が一体となって治安維持に当たするため、国が都道府県警察に介入することとされている。特に、武装集団による不法上陸等事案のような特殊事案に対応するため、警察の集団警備力として想定されるのが、2020 年 4 月、沖縄県警察に新設された当該部隊である。

⁷⁰ 「五島列島で尖閣念頭の特訓～衝突は回避したい～現場の思い」

<https://www.nhk.or.jp/nagasaki/ireport/article/000/75/0>

（NHK長崎ホームページ、2024 年 10 月 8 日閲覧）。

用できる武器の更新の双方の取組みにより、黒に近いグレーゾーン事態に有効に対処しようとする試みであった。他方、上記の法律解釈によって実動部隊が行動するに際し、よりシームレスに事態に対処する観点から運用上改善すべき要素はないか。特に、警職法第 7 条で利用できる武器の範囲を拡大した場合、それに応じて警察の対応力も上がることになると考えられるため、自衛隊の出動が後手に回る逆説的な状況が生じないよう留意しなければならない。

このような状況を回避するための有効な措置として、現行法の規定に基づき、治安出動下令前に行う情報収集（隊法第 79 条の 2）⁷¹を活用することも一案であろう。政府一体としての情報収集及び情勢判断、並びに現場の状況に応じて、警察の展開とほぼ同時に要員又は部隊を派遣することにより、じ後の行動における警察から自衛隊への円滑な態勢移行の資とすることも、運用上検討されて良いと思われる。もちろん、当時の国際状況や相手国との関係を考慮して発動には慎重を期する必要がある。しかし、これは、シームレスな態勢移行という利点に加え、じ後、治安出動等の行動に従事する可能性のある隊員の安全を確保する観点からも必要な措置である。

なお、治安出動下令前の情報収集は、特別の必要があると認められる場合に行うことができるため、領域警備法案に比しても、適時適切かつ効率的な自衛隊の運用を可能にする。領域警備法案では、警察機関の配置の状況、本土からの距離その他の事情により適切な対処に支障を生ずる蓋然性があると思料される区域を期限付きで告示（第 5 条）したうえで情報の収集並びに不法行為の発生予防及び対処を含む領域警備行動の下令が想定されている。しかし、特に陸自との関係では、離島のような島嶼部で上記のような複雑な任務を新たに課すことになり、また、常統的な態勢の保持は現場に過度な負担を強いることにもなりかねず、現実的ではない。

5-4 関係国に対する外交的アプローチ

事態対応に当たっては、警察、海保庁及び自衛隊による対処に併せる形で、あらゆるチャネルを通じた外交上の措置を同時並行的に行い、事態の抑止及び沈静化に努めることが必要である。この際、相手方への外交的働きかけはもとより、同盟国である米国との意思疎通を平素の段階から緊密に行い、対処に関する認識の擦り合わせをしておくことが重要である。

まず、中国との関係では、我が国が自らの主権及び領土を守り抜く断固とした決意とともに、国内法及び国内法に基づき領土保全のためのあらゆる措置を講ずる旨、改めて伝達する。また、武力攻撃の定義を更新するに際しては、相手方の無用な誤解を招くことのないよう、本決定は特定の事態を対象としたものではなく、グレーゾーン事態全般を通じてあらゆる領域に適用されるものであることを正確に伝える。同時に、危機予防と危機管理の観点から、

⁷¹ 本規定は、武装工作員等が我が国に侵入するなど外部からの武力攻撃に当たらないような不法行為に有効に対処できるよう、自衛隊の部隊が治安出動下令前の事態緊迫時において武器を携行して情報収集を行うことができることとし、その際に、自己防護のための武器使用を認めるものである。

あり得べき信頼醸成措置等について、政府対政府のみならずあらゆるトラックを用いて複層的に意思疎通を行うことが必要である。

また、米国との関係では、平素から日米安全保障条約第 5 条の適用は尖閣諸島の有効な施政を損なう行動にも適用されることを引き続き確認しつつ、強化された警察の対処力を超えた段階で、従来の治安出動ではなく、躊躇なく防衛出動を下令する可能性があることを伝達する。そして、領域侵害の規模と効果がどの程度であれば、我が国として武力攻撃事態認定し得るのかに係る認識の擦り合わせをしておくことが必要である。

これらの外交上の取組みを有機的に組み合わせることにより、事態生起を抑止するとともに対処に係る予見可能性を増し、全体として我が国が望むべき所与の状態を達成することができる。

おわりに

尖閣諸島をめぐる歴史上の経緯と日中双方の認識の隔たりは大きく、中国側の現状変更の試みは依然逡巡するどころか漸増の様相を呈しつつある。これに対して、本稿は我が国流の法律戦はいかにあるべきか、また、法理論は、平時と有事の境界が曖昧な事態に際していかに適用されるべきかという問題認識のもと、従来の対処手続き迅速化や領域警備新規立法とは違った視点で、新たな国際法理論も参照しつつアプローチを試みた。

グレーゾーン事態の性質に鑑みると、均衡性のある対抗措置を含む領域警備新法の制定やマイナー自衛権概念を援用するより、我が国として武力攻撃の定義を見直し、規模と効果基準により武力攻撃の有無を判定することが実効的かつシームレスな対処につながるとの結論を得た。具体的に、事態生起に際しては、当初警察力に対応しつつもその能力を超えた場合、武力攻撃事態を速やかに認定し、明確な権限の下で全部又は一部の自衛隊が武力を行使して、迅速確実に対処するのが望ましい。これに、現行法制上の仕組みや外交的な取組みを組み合わせることにより、より実効性を担保できることになる。

昨今、自衛隊の任務の多様化とそれに紐づく防衛法制の複雑化に伴う各種問題点が指摘されている。このような中、グレーゾーン事態という、武力攻撃であるか否かの閾値を判定することが極めて困難な環境下において、警察及び自衛隊の能力の最大発揮と現場の逡巡の局限に努めつつ、より主導（主動）的に事態に対応するためには、我が国がとり得る行動を国際標準に合わせ、運用上の仕組みを整備しておく必要がある。これらは、現行の防衛法制及び警察や自衛隊の体制整備並びに外交上の取組みと相俟って輻輳的に効果を発揮するものであり、かつ、新領域におけるグレーゾーン事態にも適用可能性が十分見出せると考える。他方、一口にグレーゾーンといっても想定される事態の態様は千差万別であり、その洗い出しや類型化等も含め、どのように応用していくのかは今後の検討課題である。

中国の行動を抑止し、対処するための方策は一朝一夕になしえるものではない。あらゆるチャネルを活用して危機予防及び危機管理に努めつつも、我が国として静かに、かつ、不断に努力を継続することが望まれる。