

国連安全保障理事会による

「許可」をめぐる理論状況 (1)

— 権限委任アプローチと違法性阻却アプローチの批判的検討 —

佐藤 量 介*

- I はじめに
- II 「権限委任の法理」導入の論理
- III 加盟国行為の違法性回避の論理 (以上本号)
- IV 権限委任と違法性阻却の併用論理
- V おわりに

I はじめに

国連安全保障理事会(以下、安保理)が、その決議において、国連憲章第7章に基づき、加盟国に武力行使等を容認する行為(いわゆる「許可(authorization)」)が、国連の実行として定着して久しい。この実行の端緒は、イラクによるクウェート侵攻に対してなされた決議678であるが¹⁾、この決議が国連憲章に

『一橋法学』(一橋大学大学院法学研究科)第14巻第3号2015年11月 ISSN 1347-0388

* EU Studies Institute in Tokyo (EUSI) 研究員(一橋大学)、立正大学非常勤講師

1) Resolution 678 (1990), S/RES/678 (29 November 1990):

“2. Authorizes Member States co-operating with the Government of Kuwait, unless Iraq on or before 15 January 1991 fully implements, as set forth in paragraph 1 above, the above-mentioned resolutions, to use all necessary means to uphold and implement resolution 660 (1990) and all subsequent relevant resolutions and to restore international peace and security in the area;” (イラクが1991年1月15日以前に、第一項に示されたように、前記決議を完全に実施しない場合には、クウェート政府に協力している加盟国に対し、決議660(1990年)及びそれに続くすべての関連決議を支持及び実施し、かつその地域における国際の平和と安全を回復するために、必要なすべての措置をとる権限を与える。)

合致するかについての当時の理論状況を、コスケニエミ (M. Koskenniemi) は、「集団安全保障か、(集团的) 自衛における単独行動か、又は越権行為か? 法律家たちは、この新たな方式に対するもっともらしい法的基礎を見つけるのに苦心した。」と述べている²⁾。この指摘が妥当するかのように、この「許可」の法的な位置づけについては、未だ理論的及び実証的に十分な検証を経たとはいえない³⁾。それは、当該問題への理論的な接近の難しさにも一因があるといえよう。

そもそも、安保理決議による「許可」の問題は複合的な問題である。正確には、「複合的な問題になった」といえよう⁴⁾。それは、少なくとも、その問題が対象とする実態が、安保理(国連)と派遣国(加盟国)という二つのアクターが関与する一対の行動・行為であり、かつ、決議とその実施という二つの段階を経て実現される事象だからである⁵⁾。したがって、この問題を扱うにあたっては、その複合的な問題性を意識した接近及び分析が求められる。二つのアクターが関与する点に着目するならば、安保理は、どのような法的な効果を有する決議を発出したのか、それは法的に何を根拠とするのか、そして、派遣国は、安保理の決議によって法的に何が可能となったのかが問われる⁶⁾。「許可」決議の実施が法的にも現実的にも可能となるためには、安保理の権限の問題だけではなく、任意でこれを実現する派遣国の行為の合法性の問題も、同時に解決されなければならない。

2) M. Koskenniemi, *The Politics of International Law* (Hart Publishing, Oxford, 2011), p. 85.

3) 「国際実行におけるその重要性にもかかわらず、当該(許可)制度は、学説において十分な取扱いと検討を受けていない」(括弧内:筆者) L-A. Sicilianos, «Entre Multilatéralisme et Unilatéralisme: L'autorisation par le Conseil de Sécurité de Recourir à la Force», 339 *Recueil des cours* (2008), p. 403. この問題については、拙稿「国連安全保障理事会決議による『許可』の法的位置づけの分析枠組に関する一考察——垂直性と水平性の交錯を手掛りに——」『一橋法学』13巻1号(2014年)145-169頁を参照されたい。

4) その端緒たる決議678が採択された当時であれば、当該決議が憲章に適合するか又は違法かという議論が先決であり、違法であれば当該決議に基づく加盟国の行動も合法とはいえず、よって憲章に係る単独の問題として成立し得た。しかし、当該決議から25年ほどが経過した現状では、許可方式は実行の蓄積や諸国の受容の態度もあり慣行化したとみなされている。その意味で、当初はそうではなかったかもしれないが、現在では「複合的な問題になった」といえるのである。

5) その意味で、当該事象は「外注化」「私化」などとも評される。たとえば、J. Quigley, "The "Privatization" of Security Council Enforcement Action: A Threat to Multilateralism", 17 *Mich. J. Int'l L.* (1996), p. 250 を参照されたい。

その意味で、両者の問題は連動しており、これらを切り離して論じることは難しい。

派遣国にとって「何が法的に可能となったか」という問題については、先行研究の理論状況も踏まえると、大きく分けて二つの接近方法があるものと思われる。ひとつは、「ある行動又は行為を合法的に為すこと」、もうひとつは「ある行動又は行為の違法性が問われないこと」である。一見、両者の法的な帰結には大差がないようにも思われるが、先に述べたように、当該行動又は行為に係る法的問題は、安保理の「許可」決議発出に係る法的根拠とその法的効果の問題に連動している。そのため、「合法的に為す」場合でも「違法性を問われない」場合でも、それぞれに「安保理決議のどのような法的な作用・機能により可能となったのか」という点で相違が生じ得る。このことからすれば、やはり、接近方法を二つに区別する必要はあろう。

「合法的に為す」とのアプローチは、「権限又は権利の所在」に係るものといえる。「許可」の問題の文脈でいえば、派遣国が、任務実施地の国において武力の行使や国内統治に実質的に関与する行動をとることを「合法的に為す」には、国際法上、自らに与えられた権利をそのまま行使するか、もしくは国連に与えられた権限を加盟国が何らかの理由づけによって正当に行使することが論理的には必要となる。後者に絡み先行研究において主張されてきたのが、安保理の第7章権限の委任 (delegation of powers) である。この点、特に権限委任を介さずとも、憲章の諸規定やその集権的システムとの合致を以って加盟国行動・行為を「国連の行動」とみなすものもみられる。

-
- 6) 実際のところ、安保理は、武力行使の合法化にとどまらず、多種多様な任務活動を第7章の下で「許可」している。受入国の同意の存在も併せれば、安保理決議がなくとも合法的に行動し得る活動も「許可」決議には含まれている。別稿でも触れたように、「許可」の法的な位置づけを一つの理論的アプローチで説明すること自体、問題がなくはない。事例ごとに「許可」の機能・効果を検討した上で、最終的な法的位置づけを確定する必要がある。筆者はそうした問題意識を有するものの、本稿では、先行研究の批判的検討という性質上、「許可」決議がなければ加盟国の活動に違法性が生じ得ることを前提とし、議論を進めるものである。この点、拙稿 (2014)「前掲論文」146-147、201-202 頁を参照されたい。

他方、「違法性を問われない」とのアプローチは、「法の（非）発動」に係るものといえ、単純なようで錯綜する要素をはらむものでもある。たとえば、安保理決議に「違法性阻却事由」の位置づけを見出す主張があるが、この議論については、権限委任であるが故に違法性が阻却されるという併用論も見られ、また、「阻却事由」とまで明示するものではないが、漠然と「違法ではない」と扱うものもある。一般論でいえば、ある法抵触行為が何らかの事由に該当することでその違法性が阻却されるという「法的な作用・機能」によるものもあれば、そもそも法との抵触がない状態が確保されるという「法の不適用・沈黙」によるものもあろう。その意味で、どのような法の作用又は不適用によって「違法ではない」状態が生じているのかについては、慎重に接近することが求められるのである⁷⁾。

より具体的には、①安保理が憲章第7章に明文規定のない「許可」という行為を行う権限を有するかという憲章解釈の問題、②「許可」の法的な効果による派遣国の行為の法的位置づけの問題、③憲章規定及び国際条約に関する派遣国行為の合法性確保の問題、以上の三つが絡み合う問題にいかに関与するかが求められているように思われる。後述する「権限委任の法理」を例にとれば、①第42条⁸⁾等明文規定の派生的権限又は憲章の趣旨目的から推論される黙示的権限は⁹⁾、権限委任の可能性を排除していない、②派遣国の行為は委任された第7章権限に基づく「国連の行為」となる、③第7章に基づく「国連の行為」である以上、そもそも第2条4項¹⁰⁾違反の行為ではない、また、第103条¹¹⁾により国際条約の下で負っている義務の不履行の問題は解消され得る、ということになる。

7) ここでは、「合法的に為すこと」と「違法性を問われない」との厳格な二分論とその評価を企図しているのではない。むしろ、議論を進めるに当たり、当該問題の複合性・複雑性に留意することの必要性を示唆するものである。

8) 憲章第42条：安全保障理事会は、第41条に定める措置では不十分であろうと認め、又は不十分なことが判明したと認めるときは、国際の平和及び安全の維持又は回復に必要な空軍、海軍又は陸軍の行動をとることができる。この行動は、国際連合加盟国の空軍、海軍又は陸軍による示威、封鎖その他の行動を含むことができる。

9) 黙示的権限 (implied powers) については、以下を参照されたい。佐藤哲夫『国際組織の想像的展開——設立文書の解釈理論に関する一考察——』（勁草書房、1993年）64-98頁。

①の〈憲章適合性〉問題は、安保理が、憲章第7章に明文規定のない「許可」という行為を行う権限を有するかどうかの問題であるが、先行研究では、同時に憲章第7章の軍事的措置に関する規定上の制約を回避し得るかどうかの問題としても扱われる傾向にある。そもそも、第7章が明文で規定している実施枠組みは、第43条¹²⁾特別協定によって成立する「国連軍」を、軍事参謀委員会のサポートの下、安保理が用いるという“集権的”な方法であって、「許可」の実態が体现するような、派遣国に指揮権を委ね、決議内容を実施してもらうという“分権的”な方法ではない。「国連軍」の実施手続及び組織規定(第43条～第47条)¹³⁾に厳密に従えば、“分権的”な実施形態は許容されなくなる。しかし、「許可」の実態は、まさに憲章が明文で想定していない“分権的”なそれである。そのため、そうした「許可」の正当化は、集権的实施に係る第7章規定の“回避”を正当化するものでもなければならない。先行研究では、所与としての“分権的”実施の現実的要請が、むしろ「許可」の憲章適合ロジックを導出していたといってもよいのである。そうした文脈において着目されたのが、第42条等明示的権限から派生する権限として、または第7章の黙示的権限として導き出されるところの「権限委任」であった。

③の〈加盟国行為の合法性確保〉問題は、「許可」を受けた派遣国が、合法的に決議目的を実現するための法的な制限の除去又はその回避の問題である。最も問題とされるのが、派遣国の武力行使が第2条4項違反とはならないための法的担保の必要性である。ここで想定される「違法とはならない」状態には、第2条4項に違反する行為を「違法とはしない」という法的担保と、ある行為がそもそ

10) 憲章第2条4項：すべての加盟国は、その国際関係において、武力による威嚇又は武力の行使を、いかなる国の領土保全又は政治的独立に対するものも、また、国際連合の目的と両立しない他のいかなる方法によるものも慎まなければならない。

11) 憲章第103条：国際連合加盟国のこの憲章に基づく義務と他のいずれかの国際協定に基づく義務とが抵触するときは、この憲章に基づく義務が優先する。

12) 憲章第43条第1項：国際の平和及び安全の維持に貢献するため、すべての国際連合加盟国は、安全保障理事会の要請に基づき且つ一又は二以上の特別協定に従って、国際の平和及び安全の維持に必要な兵力、援助及び便益を安全保障理事会に利用させることを約束する。この便益には、通過の権利が含まれる。

13) 第43条は特別協定に関する規定、第46条は兵力の使用計画に関する規定、第47条は軍事参謀委員会に関する規定に関する規定である。

も第2条4項に違反しない、つまり第2条4項の“射程外”の行為であることの確認・明確化という法的担保とが、論理的にはあり得る。もちろん、両者ではその法的な意味合いが異なる。前者については、いわゆる「違法性阻却」が論じられる問題と捉えられるが、後者は先述の権限委任にも関わる問題でもある。また、①の〈憲章適合性〉問題と③の〈加盟国行為の合法性確保〉問題は、相互に連動している場合が多い。

しかしながら、②の〈国連—加盟国の法的関係〉問題、すなわち、①の〈憲章適合性〉問題の結果として、安保理と加盟国との関係がどのように位置づけられたかの確認がおろそかになれば、①と③との連結は不明確かつ不正確になりかねない。再び「権限委任の法理」を例にとれば、①明示的権限又は黙示的権限としての安保理権限の委任の結果、②派遣国の行為が委任された第7章権限に基づく「国連の行為」となるのであれば、③「国連の行為」である以上、そもそも第2条4項違反の行為ではない、ということになる。仮に、②実態として「加盟国の行為」であれば、③第2条4項違反の対象行為とみなされ得る、よって、その後、何を以ってこの違法性を阻却できるかの議論となり得るのである。また、②の位置づけは、その合法性や違法性阻却が正当化される“枠”を超えて違法行為がなされた場合の法的帰結にも影響するといえる。派遣国が、あくまで「国連の行為」として安保理の第7章権限を行使しているのであれば、たとえ任務外の行為であっても当該行為が国連に帰属するとみなし得るかもしれない。与えられた権限の踰越として、派遣国にも責任が及ぶかもしれない。また、「加盟国の行為」だとすれば、その阻却が撤回・取消しされ、当該派遣国の違法行為とされることもあり得るのである。

「許可」の違法性阻却の範囲・対象についても、「国連の行為」を強調することで、国連の人権促進目的の帰結として人権条約・人道法遵守が厳しく要求されることもあれば、公権力行使的な側面を重視し、できる限り違法性阻却が及ぶ範囲を広くとることも論理的にはあり得よう。また、「加盟国の行為」にとどまるが故に、その範囲を限定する場合もあり得よう。その意味で、この②の〈国連—加盟国の法的関係〉問題についての立場の相違は、各論者の分析結果や論理構造に少なからず影響していると思われる。

したがって、以上の①②③の分析の枠組みを意識することは、「許可」の法的な位置づけに対する理論的な検証を確たるものにするのに有効と思われる。その意味からすれば、先行研究における理論的検証の不十分さは、この①②③が絡み合う問題の複合的な性質を意識していなかったことによるのではないだろうか。本稿の目的は、こうした問題意識と分析枠組みに基づき、先行研究の論理構造の問題点を明らかにすることにある。具体的には、先行研究において「許可」の法的性質又は効果として位置づけられるところの「権限委任」と「違法性阻却」のその「論じられ方」¹⁴⁾に着目し、「権限委任の法理」導入の論理（第Ⅱ章）、加盟国行為の違法性回避の論理（第Ⅲ章）、権限委任と違法性阻却の併用の論理（第Ⅳ章）に分け、検討を行う。

先行研究の検討にあたっては、決議 678 当時の議論と、それ以後の議論との違いを混同せず、適切に取り扱う必要があると考える。後に触れるように、決議 678 当時の議論には、「許可」決議によって安保理が派遣国の行動を「容認」「許容」したという評価が多い¹⁵⁾。これが、単に違法性阻却を意味するものなのか、憲章の既存の法枠組みの中で有効とされる「容認」なのか、それとも事実上変容した憲章枠組みの中で有効とされる「容認」なのかは、その記述からは定かではない¹⁶⁾。少なくとも、現在まで用いられている「許可」という決議実行の法的な位置づけについて、たった一つの、それも最初の事例を取り上げて、その実行全体に妥当する位置づけを確定することは困難であり、また手法としても適切ではないだろう。現在までの事例¹⁷⁾及び先行研究の分析内容を総合的に評価することが至当であると思われる。その意味でいえば、違法性阻却に関する規定を有する「国際違法行為に対する国の責任に関する条文」（以下、国家責任条文）は、

14) 論者によっては複数のアプローチを用いて「許可」の分析を試みている者もあり、どちらのアプローチを採るにせよ、曖昧な用い方に止まる者もいる。その点に留意すべきことを指摘するものとして、松井芳郎『湾岸戦争と国際連合』（日本評論社、1994年）71頁。

15) 同上。

16) 第Ⅲ章参照。

17) 1990年の決議 678 から 2012年の決議 2085に至る「許可」決議の発出状況については、拙稿（2014）「前掲論文」148頁の【表】を参照されたい。

決議678が出された当時はまだ起草作業中であり、また、「許可」を権限委任とみなす学説も登場してはいなかった。よって、当時の先行研究に②の問題への意識がなかったのも無理はない。1999年に権限委任説を説いたサルーシ(D. Sarooshi)の体系書が出版され、2001年に国家責任条文が採択され¹⁸⁾、2003年頃より「国際組織の責任に関する条文草案」(以下、国際組織責任条文草案)に関する起草作業が本格化したことで、学説の理論状況は決議678当時とは異なる様相を呈してきたともいえよう。そうした理論状況の推移に鑑みれば、①②③の総合的な理解により、「許可」の法的な位置づけの特定を試みる本論のアプローチは妥当と思われる。

「許可」の位置づけは、安保理権限の拡大(又は広範さの明確化)¹⁹⁾と加盟国との協力・協働(又は私化)という“国際秩序システムの実効化”の潮流と²⁰⁾、責任法原理の拡大・適用という“国際秩序システムの統制化・適正化”の潮流と

18) もちろん、国家責任条文は発効しておらず、また、その規定内容に問題が無いわけではない。たとえば、川崎は、その国自身が違法行為を行ったことによる一次的責任と当該国への間接的な関与による二次的責任を区別した国家責任条文の法構造に疑問を呈している。K. Kawasaki, “Draft Articles on State Responsibility adopted by the International Law Commission in 2001: A Brief Overview”, *Hitotsubashi Journal of Law and Politics*, No. 30 (2002), pp. 53-54. また、国家責任法の「一般原則性」と「二次規則性」について、その位置づけを批判的に検討したものとして、兼原敦子「国家責任法の『一般原則性』の意義と限界」『立法学』55号(2000年)128-171頁。

19) 冷戦後に見られた安保理機能の拡大については、以下を参照されたい。佐藤哲夫「国連安全保障理事会機能の創造的展開——湾岸戦争から9・11までを中心として——」『国際法外交雑誌』101巻3号(2002年)427-451頁。

20) 国際公益の維持や国際法システムの実効性確保の観点からは、法の不遵守も許容される場合がある。たとえば、「広義の公的利益ルールに関しては、能力に基づく不遵守が存在する。……不遵守の第二第三の形態は、共に国際的性質を有しているが、それらは依然として互いに区別されなければならない。意図的な不遵守は、ジェノサイド行為と共に他のユス・コーゲンス違反が意図的にのみ生じ得るといって、単に不誠実に根差すものかもしれない。Coganが『オペレーショナルな不遵守』と適切に呼んだものはその射程と目的において異なる。オペレーショナルな不遵守の主要な利益とは、これは『問題となっているその違反及び一次規則の性質と共に』変化しなければならないが、『国際法システムがその実効性を保持する』ことを確保する事である。これは、『統制について、不十分な共同体メカニズムによって生み出された執行ギャップ』を埋めるのに用いられる。」K. Wellens, “General Observations” in T. Komori and K. Wellens (eds), *Public Interest Rules of International Law: Towards Effective Implementation* (Ashgate, Farnham, 2009), p. 22. (下線部：原文はイタリック)

の双方からも影響を受けているともいえる。権限委任の法理の導入も、違法性阻却の主張も、ひとえに憲章が想定した集団安全保障システムの機能不全に対する国際秩序システムの実効化と適正化の要求に尽きる。本稿は、この認識に立ち分析を進めるものである。

なお、本論では、先行研究の評価基準として責任法の議論に依拠しているが、これは、あくまで「許可」に係る先行研究の批判的検討に関係する範囲内での依拠であって、「許可」と責任法との全般的な検討を意図するものではない。第7章に基づく「許可」の対象には、加盟国のみならず、国連平和維持活動(PKO)も含まれるが、議論の明確化と紙幅の制約上、PKOへの「許可」の問題は除外する。第7章下で実施される非軍事的制裁については、「許可」を論じるのに必要な範囲で触れるにとどめる。安保理決議による「許可」を受けた加盟国による活動を、便宜上、「被許可活動」と表記する。「派遣国」とは、被許可活動に参加する「加盟国」を意味する。

【図表 本論の分析枠組みと先行研究類型との対応関係】

	①憲章適合性	②国連—加盟国の法的関係	③加盟国行為の合法性確保
第II章	権限委任の法理		合法
第III章	憲章の趣旨目的、規範構造 (イ) 決議の効果 (ロ) 受忍義務		違法性回避(阻却) (a)の立場
第IV章	権限委任の法理		違法性回避(阻却) (b)の立場

*黒枠(灰色塗り)は、各論理の接近方法・力点を表す。*点線は、推断、包含、黙示等を意味する。

II 「権限委任の法理」導入の論理

1. 理論状況

「許可」の性質を、明示的権限又は黙示的権限を根拠として²¹⁾、安保理第7章権限の派遣国への何らかの「委任 (delegation)」とみなすものは少なくない²²⁾。先の①②③の分析枠組みを用いれば、たとえば、①憲章は権限委任の可能性を排除しておらず、②派遣国の行為は委任された第7章権限に基づく「国連の行為」となり、③第2条4項違反の行為ではなくなる、というように、本来は「権限委任の法理」の導入を以って①②③の問題を一挙に解決しようとするものと思われる。ただ、先行研究では主として①に力点が置かれていたといえよう。

委任される“権限”の中身としては、通常、武力行使の権限とその指揮統制権が想定されるが、場合によっては、「軍事活動を行うかどうかの決定権」²³⁾や「平和への脅威、平和の破壊の存在又はその状態の終結の決定」²⁴⁾を除く全てと

21) 憲章の個別規定に拠らず、慣習・慣行を以って「許可」を法的に正当化する主張もある。たとえば、カッセゼは、慣習的なルール (a customary rule) の発展による受容を指摘している。A. Cassese, *International Law*, 2nd edition (Oxford University Press, New York, 2005), p. 350.

22) たとえば、D. Sarooshi, *The United Nations and the Development of Collective Security: The Delegation by the UN Security Council of its Chapter VII Powers* (Oxford University Press, Oxford, 1999), p. 13; De Wet, E., *The Chapter VII Powers of the United Nations Security Council* (Hart, Portland, 2004), p. 260; J. Lobel & M. Ratner, “Bypassing the Security Council: Ambiguous Authorizations to Use Force, Cease-Fires and the Iraqi Inspection Regime”, 93 *Am. J. Int’l L.* (1999), p. 127; V. Gowlland-Debbas, “The Limits of Unilateral Enforcement of Community Objectives in the Framework of UN Peace Maintenance”, 11 *Eur. J. Int’l L.* (2000), p. 368; H. Frowein, H. and N. Krisch, “Article 42” in B. Simma (ed), *The Charter of the United Nations: A Commentary*, 2nd edition (Oxford University Press, Oxford, 2002), p. 758; N. Krisch, “Introduction to Chapter VII: General Ground” in B. Simma (ed), *The Charter of the United Nations: A Commentary*, 3rd edition (Oxford University Press, Oxford, 2012), pp. 1263-1264; N. Krisch, “Article 42” in B. Simma (ed), *The Charter of the United Nations: A Commentary*, 3rd edition (Oxford University Press, Oxford, 2012), p. 1333; Bothe, M., «Les Limites des Pouvoirs du Conseil de Sécurité» in Dupuy, R.-J. (ed), *Le Développement du Rôle du Conseil de Sécurité: Peace-keeping and Peace Building* (Martinus Nijhoff, Dordrecht, 1993), p. 74; Corten, O., *The Law Against War: The Prohibition on the Use of Force in Contemporary International Law* (Hart Publishing, Oxford, 2010), p. 314.

23) Quigley, *op. cit.*, p. 263.

される場合もある。その意味で、安保理権限の委任という行為自体が、憲章上、加盟国の行為に係る禁止規定と安保理の第7章権限に係る規定の双方に関わる行為であることが分かる²⁵⁾。そのことの裏返しであるが、たとえば、第42条の明文規定からの派生としての「許可」権限であろうと、憲章の趣旨目的から推論される黙示的権限としての「許可」権限であろうと、第43条のみならず、指揮統制に関する第7章関連諸規定への厳格な準拠を要請されず、また、実質的にそれら規定と同等レベルの「厳しい統制」も必要条件とはされないことが多い。先述のように、この権限委任の問題は、その憲章上の根拠の問題（①の〈憲章適合性〉問題）であると同時に、憲章第7章の軍事的措置に関する規定上の制約を回避し得るかどうかなの問題としても扱われている点の特徴といえる。

たとえば、「安保理による加盟国への武力行使の許可の事例においては、安保理は、法的な意味において、単なる許可を行っているのではなく……事実上憲章第7章権限を加盟国に委任している」²⁶⁾と述べるサルーシは、その体系書において、権限委任の法理に依拠しつつ、「許可」の許容範囲と限界を論証した。彼は、安保理による権限委任の範囲の中に、多くの場合、「作戦指揮統制 (operational command and control)」権限が含まれることを問題視する論者について、彼らが第42条、43条、46条及び47条3項を制限的に解釈している点を批判する。これらの規定は義務の規定ではなく、第42条措置の一形態を示しているに過ぎず²⁷⁾、また、これらの規定も「安保理による加盟国に対する第7章権限の委任を禁止していない」²⁸⁾。重要なのは、安保理は「いつ何時であっても、委任され

24) Sarooshi, *op. cit.*, pp. 32-33.

25) コンバコが、「許可」が「その行使を禁止する一般規則に反する武力行使への道を開くことができるものと、第7章に関する例外的な恣意的な適用を確保するもの」という二つの機能を有すると指摘したことは至当である。J. Combacau, «Le Chapitre VII de la Charte des Nations Unies: Résurrection ou Métamorphose?» in R. B. Achour et S. Laghmani, *Les Nouveaux Aspects du Droit International, Colloque des 14, 15 et 16 avril 1994* (Pédone, Paris, 1994), p. 156.

26) Sarooshi, *op. cit.*, p. 13.

27) *Ibid.*, p. 144.

28) *Ibid.*, p. 146.

た第7章権限の実施に対して全体的な権威と統制 (overall authority and control) を保持しなければならない²⁹⁾のであって、「作戦指揮統制を実施する必要はない³⁰⁾とする。ここでは、安保理の手に「全体的統制」が残っていれば違法な白紙委任にはならないという正当化の帰結として、指揮統制に係る憲章上の制約が事実上回避されているのである。

デュ・ベット (E. De Wet) は、「安保理が自らのために軍事的権能を行使することを加盟国に許可できるという事実は、その軍事活動に対する終局的統制をも委任することを意味しない。それは、国際平和及び安全という文脈における集権の性質及び組織的構造を浸食するような、諸権能の完全な放棄になるであろう。これは、軍事的措置を引き受けることの許可が、必然的に、軍事活動に従事する諸国による、日々の軍事活動に関する幾つかの裁量的な意思決定権能を暗示することを否定するものではない。」³¹⁾として、加盟国に広範な裁量が付与されることも許容する。そこでは、サルーシ同様、安保理が白紙委任には至らない「全体的統制」³²⁾又は「終局的統制」³³⁾を有していることを以って、そうした広範な権限の委任も憲章に適合するとの立場を採っている。結果、指揮統制に関する第7章関連諸規定への準拠もこれと実質的に同等の統制も必要とされない現状であっても、「許可モデルは、憲章によって権限委任されたのみならず、実行上、憲章で想定された第43条協定に対する確立された代替物になった」³⁴⁾と結論づけられている。「重要な点とは、活動の全体的統制が安保理に残されることである。……この結論は、権能の全体的委任の禁止は国際組織法の一般原則であるという主張によりさらに支持される」³⁵⁾とあるように、権限委任という一般原則の導入によって、監督統制に係る憲章諸規定への準拠という規範的要請は、事実上、問題関連性を失い、回避可能となったともいえる³⁶⁾。

29) *Ibid.*, pp. 34-35.

30) *Ibid.*, pp. 144-145.

31) De Wet, *op. cit.*, p. 265.

32) *Ibid.*, pp. 265-266.

33) *Ibid.*, pp. 260, 265.

34) *Ibid.*, p. 308.

35) *Ibid.*, pp. 265-266.

しかし、「権限委任の法理」自体、そもそも緩やかな監督統制を確定要件としているわけでもない。欧州連合 (EU) における事例ではあるが、国際組織における「委任」のリーディング・ケースとして必ずといっていいほど引用される *Meroni & Co., v. High Authority* 事件 (ECJ Case 9/56) で欧州共同体 (EC) 司法裁判所は、権限委任の条件について判示している。本件は、請求者 Meroni 会社が欧州石炭鉄鋼共同体 (ECSC) 最高機関 (現在の欧州委員会) を相手取り、ECSC 条約第 92 条における強制的決定として、輸入スクラップ平衡基金に一定の金額を支払うよう要求した 1956 年 10 月 24 日付 ECSC 最高機関決定の取消しを求めたものである。そして、本件の第三申し立てが「権限の不正行使」であり、その第三論点が「権限の委任の違法性」についてである。請求者は、(1) 最高機関はブリュッセル・エージェンシー³⁷⁾ に対し、条約により与えられた権限を、直接最高機関によって行使されるならば条約によって要求されたであろう条件にそれら権限行使を従属させることなしに委任した、(2) 第 14/55 決定により、最高機関はその権限を、それを行使するのに適さないエージェンシーへ委任した、以上二点でその違法性を争った。裁判所は、第 14/55 決定が実際にブリュッセル・エージェンシーに権限を委任したかどうかを検討するにあたり、以下のような整理を行った：(1) 権限の委任の効果は、a) 委任機関によって決定された客観的基準の点で厳格な点検に従うもの (責任の事実上の移転を生じないもの) と、b) 広範な決定権を含む自由裁量的権限に関わるもの (責任の事実上の移転を生じるもの)、以上の二つがあり得る、(2) 第 53 条に示された委任は、明確に限定された執行権限にのみ関わることができるのであり、その行使は全体として最高

36) たとえば、Krisch, "Introduction to Chapter VII", *op. cit.*, pp. 1263-1264; Krisch, "Article 42", 3rd ed., *op. cit.*, p. 1338. フローバインもまた、第 43 条及び指揮統制関連諸規定について、「これらの条件が充たされなくとも、安保理決議は必ずしも憲章に反すると考える必要はない。多くの事例において、許可に基づく軍事活動が、安保理において達した合意の制限内、したがって、集団安全保障の枠組内に止まるよう確保するため、不明瞭な決議は狭く解釈される可能性がある。この解釈原則もまた、7 章権限の委任についての一般規則に従うものである。」としている。Frowein and Krisch, *op. cit.*, p. 759.

37) ブリュッセルに所在する二つのエージェンシー、即ち、輸入鉄スクラップ平衡基金 (the Imported Ferrous Scrap Equalization Fund) 及び鉄スクラップ消費者合同局 (the Joint Bureau of Ferrous Scrap Consumers) を指す。"Meroni & Co., v. High Authority", ECJ Case 9/56 (Judgment, 13 June 1958), p. 150.

機関の監督下に置かれなければならない、(3) 第3条に列挙された諸目的は、共同体の制度的特徴である権力均衡を根本的に保証するものであり、最高機関その他諸機関を拘束する³⁸⁾。その上で、裁判所は、実際にエージェンシーに与えられた権限の内実を検討した。鉄鋼スクラップに関する一般的政策に基づく一般原則には、広範な自由裁量が含まれるが、エージェンシーが第14/55決定により与えられた任務を実施するに当たっては、エージェンシーの決定を形成する客観的条件が欠如していた。そのため、エージェンシーは自由裁量の権限を行使せざるをえなかったことから、当該委任は条約の要請と両立するものとみなすことはできないと判示したのである³⁹⁾。

よって、条約上許容される「委任」については、これを明確に定義された執行権限にのみ関わる「委任」、つまり、委任機関によって決定された客観的基準の点で厳格な点検に従うものと判示したことから、委任機関による監督統制の程度には、詳細かつ実効的なものが要請されることが分かる。したがって、国際組織の権限委任が一般原則として成立したとはいえないのである⁴⁰⁾。

そして、先行研究においても、緩やかな監督統制基準が定説なわけではない。たとえばボーテ (M. Bothe) は、「許可」を権限委任の実行と捉えた場合であっても、憲章の明示的権限及び委任の法理に依拠して厳格な統制基準の遵守を要請し、これを看過しようとする目的論かつ黙示的権限論による統制緩和の正当化を批判している⁴¹⁾。権限委任の立場をとったからといって、監督統制に係る憲章

38) *Ibid.*, p. 152.

39) *Ibid.*, pp. 153-154. なお、当該判決により確立した「Meroni 原則」に違反するか否かが一つの争点となった最近の事例として、ESMA 事件 (Case C-270/12 UK v EP and Council [2014] ECR I-nyr; 2014年1月22日 [取消訴訟]) がある。詳しくは、中西優美子『EU 権限の判例研究』(信山社、2015年) 234-246頁 ([24 EU 下部機関への権限移譲の合法性 (ESMA 事件)]) を参照されたい。

40) ブロッカー:「ここで議論された委任の原則が、安保理がそれのみに基づいて許可決議を採択する黙示的権限は存在しないと結論づけられるほどに、国際法の根本原則として十分確たるものとして確立されているかというのは疑わしい。」N. Blokker, "Is the Authorization Authorized? Powers and Practice of the UN Security Council to Authorize the Use of Force by 'Coalitions of the Able and Willing'", 11 *Eur. J. Int'l L.* (2000), p. 554.

41) Bothe, *op. cit.*, pp. 68, 73-75.

諸規定の回避が当然に容認されるとは限らない。ロベールとラトナー (J. Lobel and M. Ratner) も、「武力の実際の行使の分権化と委任は、許可に対する厳格な安保理統制を必要としつつ、長年にわたり支配的であるだろう」⁴²⁾との見解を述べている。ブロッカー (N. Blokker) は、権限委任の法理からすれば安保理による統制がより厳格化することが求められるが、諸国はそれを望んでおらず、また現実的でもないとする⁴³⁾。クリッシュ (N. Krisch) は、権限委任は明確に制限を付され、安保理がこれを監督し、たとえ分権的な実施モデルが選択されたとしても、安保理による実効的な統制が確保されるべきだとする⁴⁴⁾。

権限委任に係る監督統制を厳しく考える立場と、そうでない立場を比べると、後者の立場については、概ね「許可」実行の現状を受け入れようとする意図が垣間見える⁴⁵⁾。サルーシは、「そうした権限委任の理由とは、実行上のものである。安保理は、現時点で自身が有していない強制的能力を有する実体たちに、憲章7章権限を委任しなけりならなかつた」⁴⁶⁾との現状追認的な認識を示している。デュ・ベットも、「国連は、軍事的強制措置を実施するための代替手段を探す必要に迫られた」⁴⁷⁾と述べている。ブロッカーは、「許可」決議の実施段階における統制について、「少なすぎる安保理統制と多すぎる安保理統制」の狭間に置かれざるを得ないとの認識を示し⁴⁸⁾、その上で、有志連合に現状及ぼされている「遠隔統制 (全体的な政治的指導)」が、「詳細にわたる管理 (micromanagement)」でないことを肯定的に評価している⁴⁹⁾。その意味で、憲章上、広範な権限委任又は監督統制の緩やかな権限委任の正当化は、第7章の“柔軟な”適用又は部分的な不適用、乃至は逸脱の正当化 (特に手続規定の制約回避⁵⁰⁾) と同義

42) Lobel & Ratner, *op. cit.*, p. 127.

43) Blokker, *op. cit.*, pp. 565-568.

44) Krisch, "Introduction to Chapter VII", *op. cit.*, p. 1264; Krisch, "Article 42", 3rd ed., *op. cit.*, p. 1339.

45) 「許可」の実行が憲章への浸食を生じさせていると批判するクイグリーは、「安保理の諸行動の正当性は、それらがいかに国際社会から受容されているかに依拠している」と、法理ではなく事実として受容されている状況を指摘する。Quigley, *op. cit.*, p. 276.

46) Sarooshi, *op. cit.*, p. 4. (傍点：筆者)

47) De Wet, *op. cit.*, p. 257. (傍点：筆者)

48) Blokker, *op. cit.*, pp. 567-568.

49) *Ibid.*, pp. 566-567.

であったといえよう⁵¹⁾。ブロッカーは、権限委任を行う「許可」決議が黙示的権限により正当化されるには、最終的に、憲章構造と権限委任の法理を以って確定するのではなく、加盟国による一般的な受容が重要との立場をとっている。加盟国意思の重視が権限委任の法理の徹底を上回ったのであり、武力行使の合法性確保と憲章上の規制規定の回避確保という、現実的要請のためのロジックとしてのその側面は否定し難いだろう⁵²⁾。その意味で⁵³⁾、こうした権限委任を法理的に正当化するのは無理がある⁵⁴⁾。

50) ボーテも、憲章に明文規定の無い加盟国への第7章権限の委任を容認することは、結果、安保理の憲章上の責任に関する「すべての手続規定が迂回可能となる」と指摘する。

Bothe, *op. cit.*, p. 73

51) ただ、指揮統制等に絡む第7章の関連諸規定については、そもそも不適用・逸脱として論じる必要もないとの立場も取り得る。第43条への準拠は「必須ではない」と考えられ、第43条の履行を前提とせずとも第42条の措置は可能であるとの考えが一般的であるように(たとえば、De Wet, *op. cit.*, pp. 260-261)、第43条のみならず、指揮統制に関するその他の第7章関連諸規定の不適用・逸脱についても、権限委任とは切り離して、憲章解釈上はそもそも第7章権限内 (*intra vires*) の裁量事項とみなすことは理論上可能だからである。また、特別協定の未締結及び軍事参謀委員会の機能不全等により、これら規定が“死文化”したとの加盟国の共通認識の下、第43条等の関連諸規定の不適用・逸脱は、“事後の実行”による何らかの憲章上の修正・改正の結果 *intra vires* となったとみなすことも理論上可能であろう。

勿論、現実にはこの両者を見して区別することは難しい。ただし、前者については、第43条等の関連諸規定の不適用・逸脱(又は“柔軟な適用”)の実態が、憲章の趣旨目的が求められるところの“集権性”とは相容れないほど、本質的に“分権的”な実施であるならば、もはや「そもそも憲章の範囲内」との立場を維持することは難しく(つまり、解釈の「枠」を超えた実行)、やはり後者のように何らかの憲章上の修正・改正を伴うと考える必要が出てこよう。いずれにせよ、第43条及び指揮統制規定の扱いに関する前者の立場も後者の立場も、これが権限委任の法理という一般原則の問題ではなく、憲章諸規定の解釈問題として論じる場合には議論の俎上に載ることもあり得るが、問題が権限委任の問題の枠内に組み込まれたことで、結果として両者の可能性は影をひそめたともいえよう。

52) 山本は、安保理による「許可」を「授権 (delegation)」行為と位置づけ、また、第43条と第42条が分離困難なものとし、[許可]の法的性質を第39条の勧告と位置づける。違法性阻却という点は明示しておらず、その意味で権限委任の立場といえるが、安保理に決定権限が残されているという消極的指摘にとどまり、安保理から加盟国に何が「授権 (delegation)」されたのか、権限委任の法理とどのような関係にあるのか、それらは不明である。山本慎一「国連安保理による『授権』行為の憲章上の位置づけに関する一考察——多機能化する多国籍軍型軍事活動を例として——」『外務省調査月報』2007年第2号、31-52頁。最新の論稿においても、基本的な立場に変化はない。山本慎一「国連憲章第7章の法的性格——安保理決議の検討を通して——」『安全保障論——平和で公正な国際社会の構築に向けて——黒澤満先生古稀記念』(信山社、2015年)105-130頁。

2. 導入の妥当性

権限委任に絡む②の〈国連一加盟国の法的関係〉問題については、集権的なシステムからの乖離状況からして「国連の活動を構成しない」とするもの（例、シリアノス）⁵⁵⁾、第43条国連軍を前提とした強制措置の「代替物」になったとみなすもの（例、デュ・ベット）、憲章第7章体制の集権性を前提に「国連の（強制）行動」であるとするもの（例、ホワイトとウルゲン、尾崎）⁵⁶⁾、委任をした安保理が全体的統制を保持する結果、被許可活動の参加国の行為の主たる責任を負うのは安保理であるとするもの（例、サルーシ）⁵⁷⁾まで、様々見受けられる。

この点、仮に権限委任の結果として、派遣国が安保理の権限を行使しているのであれば、その権限の行使は「国連の行為」として位置づけられ得る⁵⁸⁾。よって、③の〈加盟国行為の合法性確保〉問題について言えば、当該行為は第2条4項の“射程外”となり、そもそも違反も逸脱も生じないことになるろう。

先行研究を外観するに、「許可」を受けた派遣国の活動が「違法ではない」「合

53) 勿論、「被許可活動」の現実的な成立可能性の観点からすれば、厳格な統制基準が諸国に受け入れられないのは当然といえる。この点については、佐藤哲夫（2002）「前掲論文」436-441頁、及び拙稿「国連憲章第7章の措置によるグローバル・ジャスティス実現の道程」『世界法年報』第34号（2015年）97-99頁を参照されたい。

54) コンフォルティは、憲章第24条の広範な裁量権限内に「権限委任」の権限が内包されると解釈するサルーシに対して、国内法上の委任の法理に依拠しつつ、「委任」についての明文規定が憲章に存在しない以上、そうしたロジックは説得的ではないと批判している。B. Conforti, *The Law and Practice of United Nations*, 3rd revised edition (Martinus Nijhoff, Leiden, 2005), p. 207.

55) Sicilianos, *op. cit.*, p. 120.

56) N. D. White and Ö. Ülgen, “The Security Council and the Decentralised Military Option: Constitutionality and Function”, 44 *Neth. Int'l L. Rev.* (1997), p. 411. 尾崎は第42条に基づく強制措置との認識から、同様に見なしているといえる。尾崎重義「湾岸戦争と国連憲章——『新世界秩序』における国連の役割のケース・スタディとして」『筑波法政』第15巻（1992年）39、55-56頁。

57) Sarooshi, *op. cit.*, p. 163.

58) 権限委任の理解は、日本やフランスのそれと、英米法のそれは異なっている。また、国際組織法における権限委任の考え方については、英米法のそれに近いといえる。ここでは、英米法的・国際組織法的な理解に基づいている。S. A. De Smith, L. Woolf, and J. Jowell, *Judicial Review of Administrative Action*, 5th edition (Sweet & Maxwell, London, 1995), pp. 362-365; H. G. Schermers and N. M. Blokker, *International Institutional Law: Unity and Diversity*, 4th revised edition (Martinus Nijhoff, Leiden, 2003), pp. 171-174.

法である」と述べるものはあるが、「許可」を受けた派遣国の行動が第2条4項の“射程外”であることを明示的に述べるものは少ない⁵⁹⁾。例外的に、コルブ(R. Kolb)は次のように明確に述べている。

元々加盟国が管轄権を有する問題領域において、許可は、一連の行動の勧告以上のものを構成する。たとえば、国連は、経済協力、拘束者の取り扱い、衛生上の条件等に関する一連の行動を勧告できる。これら問題の管轄権は加盟国にあり、そのため、国連は第7章「許可」ではなく勧告によってその管轄権に影響を与えるよう試みる。平和の維持、特に第42条に基づく強制行動に関する管轄権は加盟国の管轄権の範囲外にあり、憲章第2条4項及び第7項の点で明確である。その上、「許可」は国連自身のある権能をある程度「委任する」ことを試みる。その目的は、たとえば憲章第43条の下その利用に供される軍隊を通じ、国連自らが行動するための手段を欠いていることの困難をまさに転換することである。したがって、憲章第7章に基づく「許可」は、加盟国が国連の名において、国連のため行動することを意味し、他方、一般的な勧告の事例においては、加盟国自身の管轄権の文脈で、加盟国に多かれ少なかれ強く示唆された一連の行為が存在するだけである⁶⁰⁾。

よって、このように明示的に述べていない多数の論者については、“憲章第7

59) たとえば、ジンマ編纂コメントリー(第3版)においてRandelzhoferとDörrは、この意味での射程外について示唆する:(禁止の例外)「すべての武力による威嚇又は武力の行使は、それ自体、すくなくとも平和への脅威を必然的に伴うため、安保理はそうした措置を執ることで第2条4項のあらゆる侵害に対応できる。国連加盟国は、安保理によって執られた決定を実行するよう義務付けられ、したがって加盟国は、憲章第7章に基づき採択された安保理決議の規定に従って行動する場合、他の加盟国に軍事力を行使することができる。」A. Randelzhofer and O. Dörr, “Article 2 (4)” in B. Simma (ed), *The Charter of the United Nations: A Commentary*, 3rd edition (Oxford University Press, Oxford, 2012), p. 220. この他、シシリアノス:(第7章について)「このルールは憲章2条4項の例外を意味することから、許可決議の不明瞭な規定は厳格に解釈されなければならない。」Sicilianos, *op. cit.*, p. 174.

60) R. Kolb, “Does Article 103 of the Charter of the United Nations Apply only to Decisions or also to Authorizations Adopted by the Security Council?”, 64 *ZaōRV* (2004), pp. 30-31. (傍点:筆者)

章の措置であるが故に第2条4項の射程外”との公式を当然のものと認知しているともいえよう⁶¹⁾。しかし、その公式を当然視するが故に、③の〈加盟国行為の合法性確保〉問題を論じる前提たる②の〈国連+加盟国の法的関係〉問題が、不確か又は漠然とした状態のままで議論がなされているのではないだろうか。結果、権限委任の趣旨からすれば、そもそも第2条4項の“射程外”となるどころ、権限委任であり、且つ第2条4項の違法性阻却というものも論じられていると考えられる。先に、安保理による緩やかな監督統制を容認する権限委任説が法理上は難点があることを指摘したが、この“権限委任であるが故に違法性阻却”の捉え方も、それが憲章違反に対する違法性阻却である場合には、理論的に不整合であるといえる。さらにいえば、「許可」実行の実態面の特徴を見るに、権限の委任者であるはずの国連は、受任者たる「被許可活動」の参加国による行為の法的責任を自らのものとはみなしておらず、また、「国連の行為」ともみなしていない。そして、委任機関たる安保理による統制が事実上及んでいない点も勘案すれば、権限委任が実態として生じているとはみなし難い。つまり、理論的にも実態的にも、「許可」を安保理権限の委任とみなすことは困難であり、よって、「許可」を受けた加盟国の行為を「国連の行為」とみなせないのも当然なのである。

(以下次号)

61) A more secure world (A/59/565, UN Panel Report, p. 54):

185. The Charter of the United Nations, in Article 2.4, expressly prohibits Member States from using or threatening force against each other, allowing only two exceptions: self-defence under Article 51, and military measures authorized by the Security Council under Chapter VII (and by extension for regional organizations under Chapter VIII) in response to “any threat to the peace, breach of the peace or act of aggression”. (underlined by author)