

日本法學

第八十九卷 第三号 2023年12月

論
說

窃盜罪における実行の着手時期について

.....

南部

篤

論
說

国連憲章下における軍事的強制措置の枠組み
——「国連軍」と「授權方式」をめぐって——

.....

本吉
祐樹

日本法学 第八十八巻第四号 目次

長谷川貞之教授退職記念論文集

多様化する社会と法律学の課題

日本法学 第八十九巻第一・二号 目次

論 説

イングランド土地法におけるエクイティ上の権利の発展
——ユースからトラストへ——
…… 西山 敏 夫

判例研究

インサイダー取引の罪における
「職務に關し知ったとき」の意義
——最決令和四年二月二十五日刑集七六巻一頁三三九頁——
…… 南 由 介

資 料

〔研究報告会〕シカゴ国際民間航空会議に至る交渉過程
…… 松 嶋 隆 弘

論 説

我が国航空交渉の歴史的変遷・要諦に関する調査・考察
…… 大 沼 俊 之
水 田 早 苗

窃盗罪における実行の着手時期について

南部 篤

- I 問題の所在
- II すり替え取得型事案に関する最高裁の判断
- III 窃盗の実行の着手に関する判例・裁判例の概観
- IV 実行の着手の概念
- V 窃盗罪における実行の着手について
- VI すり替え取得型窃盗における実行の着手

窃盗罪における実行の着手時期について（南部）

I 問題の所在

近時、最高裁は、窃盗未遂罪の成否に関し興味深い判断を示した。被害者の隙をついてキャッシュカードの盗取を企てた被告人が、共犯者との共謀・事前工作を行ったうえで被害者宅に向かい出発したが、その途上、被害者と出会う前の時点で警察の介入を察知して計画遂行を断念し盗み取ることができなかつたという事案について、窃盗未遂の成立を認めたのである(令和四年二月一四日最高裁決定^①)。以下「令和四年決定」という。周知のように、高齢者の預貯金を狙う巧妙な手口の犯罪が注目されて久しいが、警察は多様な犯行を「特殊詐欺」と総称し注意を呼び掛けてきた^②。当初は、被害者を欺きキャッシュカードを交付させる手口が多くみられたところであるが、その後これに代り、被害者自身にキャッシュカードを封筒に封入させ自身がこれを保管するよう思い込ませ、実際には、カードと暗証番号メモを封入したその封筒を別のダミーの封筒とすり替え奪い取るという手口が現れたのである。前者の従来のものを「キャッシュカード交付取得型」と呼ぶならば、後者は「キャッシュカードすり替え取得型」とでも呼ぶべき態様である。こうした事案については、すでにいくつかの下級審判決が出されており、ここでは、キャッシュカードの窃取とする法律構成^③を前提に、窃盗罪の実行の着手時期が争われてきた^④。令和四年決定は、こうした事案に関し最高裁として初めての判断を示した点で重要な意義を有するものであるが、従来からさまざまな態様の事案に現れた窃盗罪における実行の着手時期について、あらためてその問題点を浮かび上がらせたものといえる。

すなわち、窃盗罪における実行の着手時期に関する従来の判例や通説は、たとえば侵入窃盗の現場で財物を物色し始めた時点か、少なくとも物色するために目的の方向に移動した時点を着手と考えてきた。これは、行為者が現実

目的の財物に手を触れられる状況にあること、あるいは少なくとも財物と場所的に近接している状況にあることが窃取行為すなわち占有侵害行為にとって必要不可欠な条件になると考えられるところ、「窃取行為自体の実行の前段階、すなわち窃取が開始されようとする段階」に達した時点をもって可罰的な未遂犯を肯定すべきであるとの判断に基づくものである。ところが、令和四年決定の事案においては、行為者は被害者と対面する前の段階、目指す被害者宅まで未だ距離のある場所にあつて計画遂行を断念しているにもかかわらず着手があつたとされたのである。この決定の特徴は、実際に行われた行為が、想定された最終的財物奪取の相当前の段階にとどまっているが、しかし後の財物奪取（すり替え窃取）にとって不可欠なものであつた、という事実につき、それを不可罰の窃盗予備的行為にとどまるものではなく同罪の実行の着手と認め、窃盗未遂罪を肯定した点にある。被告人の実現事実は、一見、窃盗の実行とは言い難いほど直接的な財物奪取から遠い段階にあるようにみえる。ところがこれを、財物奪取を実現するため必須の準備がすでに行われていたことに着目し、いわばそれによつて補い、着手を認める判断を導く点が特徴的であるといつてよいように思う。このような把握の仕方は支持しうるものか、また窃盗罪における実行の着手一般に通ずる基準と考えるものであろうか。本稿は、こうした令和四年決定を契機に現れた問題の検討を通じて、窃盗罪における実行の着手時期についてあらためて考察を加えようとするものである。

Ⅱ すり替え取得型事案に関する最高裁の判断

はじめに、令和四年決定をみておこう。

最高裁の判断が前提とした犯罪事実とそれに至る経緯は、概要次のようなものである。

「被告人Aは、氏名不詳の者らと共謀の上、金融庁の職員になりすまして被害者からキャッシュカードを窃取しようと考えた。令和元年六月八日、まず、警察官になりすました氏名不詳のBが、被害者(七九歳)宅に電話をかけ、「あなたは自分の口座から預金が引き出される詐欺被害に遭っているが、再度の被害防止のため、金融庁職員が封筒を持参するので、それにキャッシュカードを入れて保管する必要がある」旨の嘘を述べた。そうした上で、Aは、金融庁職員になりすまして被害者宅を訪れ、持参した封筒にキャッシュカードを入れさせ、被害者が目を離した隙にその封筒を別の封筒とすり替えてしまうという計画を実現すべく被害者宅に向かった。しかし、Aは、同日午後四時一八分ころ、被害者宅付近路上まで赴いたところで、自分が警察官に尾行されているのに気づいたため、これを断念し、窃取の目的を遂げなかった。」

以上の事実を認定した第一審判決は、窃盗未遂罪の成立を肯定した。続く控訴審判決もこれを是認したため、被告人側が上告に及んだ。最高裁は、所定の上告理由に当たらないとして上告を棄却するにあたり、弁護人の主張、すなわち、「被告人が、窃盗の目的物であるキャッシュカードを入れた封筒を封印する必要があるとうそを言い、被害者に印鑑を取りに行かせるよう仕向ける行為、すなわち、キャッシュカードから目を離させる行為が、被害者のキャッシュカードに対する事実上の支配を侵害する現実的・具体的危険性のある行為となるから、このような行為をしていない時点では窃盗未遂罪は成立しない」との見解について以下の職権判断を示した。

(ア) 警察官になりすました氏名不詳者は、六月八日午後二時過ぎ頃、被害者宅に電話をかけ、「あなたは詐欺の被害に遭っている可能性があり、被害額を返すにはキャッシュカードが必要となる。金融庁の職員があなたの家に向

かつており、到着次第その場でキャッシュカードを確認し準備した封筒に封入して返すので、それを三日間は自宅で保管すること」などという嘘の事実を被害者に告げた。

(イ) 同日午後四時一〇分頃、被告人は、指示役の指示により、徒歩で被害者宅に向かったが、午後四時一八分頃、被害者宅まで約一四〇メートルの路上まで到達した時点で、警察官の尾行に気づき犯行を断念した。

(ウ) 本件犯行計画は、警察官を装う者が被害者に電話をかけ、キャッシュカードを封筒に入れて保管することが必要であり、これから訪れる金融庁職員がこれに関する作業を行う旨信じさせるための嘘を言う一方、金融庁職員を装う被告人が、すり替え用の封筒（ポイントカードを入れたダミーの封筒）を用意して被害者宅を訪れ、被害者にキャッシュカードを空の封筒に入れさせ封をしたところで、割り印をするための印鑑が必要である旨を述べて、被害者に印鑑を取りに行かせ、その隙にキャッシュカード入りの封筒と用意したダミー封筒とをすり替える手口でキャッシュカード入り封筒を持ち去り窃取する、というものであった。

最高裁は以上の事実を確認した上、上告を棄却し次のような判断を示した。

第一に、本件犯行計画は、キャッシュカード入りの封筒と偽封筒とをすり替えてキャッシュカードを窃取するには、被害者が、金融庁職員を装って来訪した被告人の虚偽の説明や指示を信じてこれに従い、封筒にキャッシュカードを入れたまま、割り印をするための印鑑を取りに行くことによつて、すり替えの隙を生じさせることが必要であり、本件うそはその前提となるものである。

第二に、本件うそには、金融庁職員のキャッシュカードに関する説明や指示に従う必要性に関係するうそや、間もなくその金融庁職員が被害者宅を訪問することを予告するうそなど、被告人が被害者宅を訪問し、虚偽の説明や指示

を行うことに直接つながるとともに、被害者に被告人の説明や指示に疑問を抱かせることなく、すり替えの隙を生じさせる状況を作り出すようなうそが含まれている。

第三に、このような本件うそが述べられ、金融庁職員を装いすり替えによってキャッシュカードを窃取する予定の被告人が被害者宅付近路上まで赴いた時点では、被害者が間もなく被害者宅を訪問しようとしていた被告人の説明や指示に従うなどしてキャッシュカード入りの封筒から注意をそらし、その隙に被告人がキャッシュカード入りの封筒と偽封筒とをすり替えてキャッシュカードの占有を侵害するに至る危険性が明らかに認められる。

結論として、このような事実関係の下においては、被告人が被害者に対して印鑑を取りに行かせるなどしてキャッシュカード入りの封筒から注意をそらすための行為をしないとしても、本件うそが述べられ、被告人が被害者宅付近路上まで赴いた時点では、窃盗罪の実行の着手が既にあつたと認められる。したがって、被告人について窃盗未遂罪の成立を認めた第一審判決を是認した原判断は正当である(傍点筆者)。

この令和四年決定は、最高裁が、上に述べた「被告人が、窃盗の目的物であるキャッシュカードを入れた封筒を封印する必要があるとうそを言い、被害者に印鑑を取りに行かせるよう仕向ける行為、すなわち、キャッシュカードから目を離させる行為が、被害者のキャッシュカードに対する事実上の支配を侵害する現実的・具体的危険性のある行為となるから、このような行為をしていない時点では窃盗未遂罪は成立しない」との弁護人の主張を斥け、本件の事実関係の下においては、被害者に対して印鑑を取りに行かせるなどしてキャッシュカード入りの封筒から注意をそらすための行為が未だ行われていなくとも、電話による虚偽の事実が述べられ、被告人が被害者宅付近の路上まで赴いた時点で窃盗罪の実行の着手を認めうることを示したものである。これまで侵入盗やすりなどに関する多くの判例の

集積があるところ、令和四年決定が、そうしたこれまでの判断に一石を投じるものなのか、それとも従来の判断基準を基本的に踏襲するものなのか、十分な検討が必要であることはいうまでもない。そこで以下に窃盗罪における実行の着手時期に関する判例、裁判例をながめてみよう。

Ⅲ 窃盗の実行の着手に関する判例・裁判例の概観

1 窃盗罪における実行の着手の意義

窃盗罪に関して、実行の着手が重要性をもつのは主に二つの意味においてである。一つは、窃盗罪が予備行為の処罰規定をもたないことから、実質的に処罰範囲を画する基準として働くことである^⑤。犯罪の遂行過程でいえば、犯行の決意から予備の段階までは不可罰であるが、予備から実行へと一歩踏み出した時点で可罰性を獲得するのである。もう一つは、未遂犯成立以後は行為者が事後強盗の主体となるということである^⑥。こうした点から、窃盗における実行の着手は刑罰権の行使に直接影響を与える重要な解釈問題としてながく議論の対象とされてきた。以下に、着手時期についての裁判所の判断をみておこう^⑦。

2 侵入盗などの事案

建造物等への侵入をとまなうケースについて、判例は古くから窃取行為自体が行われる前段階で着手を認めていた。まず、家屋への侵入窃盗である、【①行為者が窃盗目的で家屋に侵入し、金品を収納してある筆筒の前に到達したときは、すでに予備ではなく実行に着手した段階にある^⑧。】と判示する旧刑法下の判例がある。時代が下って、同様の

時点に着手を認めた、【②窃盜の意図で深夜他人の住居に侵入し、金品を物色しようとする旨に近寄った際、家人に発見されて逮捕を免れるため所携の日本刀で切りつけ傷を負わせたときは、窃盜の着手があったといえる。その理由は、家宅侵入の行為は窃盜罪の構成要素に属しないその遂行手段にほかならないので、それだけでは窃盜の着手とはいえないが、それに続いて財物に対する事実上の支配を犯すにつき密接な行為をしており窃盜に着手したといえるので、準強盜傷人罪をもって論ずべきである。】⁹⁾との物色行為そのものの開始直前を捉えた判断が、窃取行為自体でなくとも、それにある程度密接する行為があれば着手と認められたものとしてリーディングケースともいえるものである。物色行為があったケースに着手を肯定したものと、【③食料品を窃取しようとして他人の家屋の養蚕室に侵入し、懐中電燈を利用して食料品等を物色中に発見され、その目的を遂げなかったという場合は、既に窃盜の着手があったとみるべきである。】¹⁰⁾がある。また、店舗への侵入窃盜について、【④窃盜目的で電気器具店に侵入後に、なるべく現金を取りたいと考えて同店の売場方向へ行きかけたときは、その段階で窃盜の実行の着手が認められる。】¹¹⁾としたものがある。なお、建物内で特定の物品を搜索物色したときに着手を認めうるとしたものとして、【⑤被告人らは石鹼を窃取する意思で物置内において物色搜索を行ったが発見できなかったため目的を遂げなかった。このような事実関係に照らすと、窃盜犯人が現場で目的物を物色探索すれば窃盜の着手といえるのであり、その結果目的物を発見できずに窃取を遂げなかったときは、まさに窃盜未遂罪を構成する。】¹²⁾とした判例もある。

このように、大審院以来、財物に対する占有侵害に密接な行為が着手時期の基準とされ、この密接行為は、具体的には、住居侵入窃盜の場合には侵入行為自体ではなく、金品物色ないし物色のため筆筒に近寄るなどの行為とされる

(②の判例)。

3 すりの事案

すりに関するものとしては、【⑥金品をすり取る意図で被害者の外套のポケットに手を入れたが、気づかれたため何も取れなかった事案につき、ポケットの外側から手を触れたのではなく、ポケットに手を差し入れて金品を窃取しようとしてできなかったという事実関係である以上、窃取行為に着手してこれを遂げなかった場合に該り、窃盗未遂罪を構成する。】¹³としたものがある（ただしこれは、ポケットの外側から手を触れ、財物の所在を確認しただけでは着手とはいえないとの判断を示したものではない）。すりについては、後の、【⑦財物をすり取ろうとしてポケットの外側に手を触れれば着手があったといえる。】¹⁴とした判例がある。

すりの事案については、未だ他人の事実上の支配につき密接といえる程度に達しない場合においては着手したものとはいえないところ、窃取のためポケットに手を差し入れるなどの行為があった場合は着手が認められる、と考えられてきたといえるのである。¹⁵

4 機械装置・設備への工作等による窃盗事案

次に、機械装置や機器・設備への不正工作による窃取の事案がある。【⑧パチンコ玉を不正に取得する目的で、パチンコ台のガラスの隙間からセルロイド製の板を差し入れ、釘のあたりに設置して玉が当たり穴に入るよう工作しようとした行為者が、セルロイド板をガラス扉の下から挿入しようとした時点で実行の着手があったといえる。】¹⁶とした裁判例や、【⑨いわゆるパチスロ遊技台のメダル投入口にセルロイド製の器具を挿入し、遊技台に内蔵されたメダル読取りセンサー等に異常な動作を起こさせて不正にメダルを排出させ取得しようとした事案につき、器具をメダル投入口に入れたとき実行の着手があったといえる。】¹⁷とした裁判例もある。【⑩窃取したキャッシュカードを用いて

ATMから現金を引出そうとして、適当な暗証番号を入力し残高照会をした際に、すでにカードの紛失処理済みであったため挿入したカードがATM機に取り込まれてしまい、引出しができないまま郵便局職員から事情を聴かれるなどして逮捕された事案について、カード挿入時点で実行の着手があったとしたケース¹⁸⁾がある。また、鉄道の駅自動券売機への不正工作による釣銭窃取の事案がある。これは、【⑪自動券売機の釣銭返却口内部に接着剤を塗り付け硬貨を付着させ、後に回収する方法で釣銭を窃取しようとした事案において、接着剤の塗り付け行為が行われた時点で窃盗の着手があったといえる¹⁹⁾】としたものである。このケースの特徴は、接着剤の塗布工作から最終的に釣銭を取得する行為に至るプロセスに、券売機利用者が釣銭の過小であることに気づかないことが必要となるなど不確定要因が介在する点にある。利用者が券売機を釣銭が入用な購入の仕方を利用して、出てきた釣銭が排出口奥の接着剤に首尾よく引っ掛かり、利用者がその過小であることに気づかずその場を立ち去り、行為者がそれを回収する、という段階を踏んで推移することが必要なのである。しかし、駅券売機の利用者が多数にわたり、それらの多くが出てくる釣銭の正確さに疑念を抱かないことが多いであろうことを考慮すれば、被告人の行為から釣銭硬貨の窃取に至る客観的危険性の発生したことを指摘し実行の着手を認めた裁判所の判断にはうなづけるものがある。

5 倉庫等への侵入窃盗の事案

判例は、以上にみたように、大まかには、「財物の占有が維持されている状態」に向けられた介入の開始と見られる時点で窃盗の実行の着手を認めているようにみえる²⁰⁾。住居や店舗といった建物への侵入は、建物内部にある筆筒や金庫、レジスターなどに収納管理されている金銭等への接近の第一歩に過ぎず、現金等の所在を確認するには通常時間を要する場合が多く、建物に侵入しただけではすぐに発見・取得することができないので、侵入行為が行われただ

けでは占有維持状態への介入にまで達しておらず、着手を認め得ないと評価されるのである。

これに対して、侵入対象の建物が倉庫等の場合は、専ら財物収納の用途であるから、侵入を直ちに占有状態への介入と評価することができる。土蔵への侵入窃盗をくわだて、【²¹土蔵の壁の一部を破壊したり、錠を破壊して外扉を開いた時点で窃盗の着手が認められる。】とした事例がある。また、【²²駐車中の無人の自動車内から金品を盗もうとしてドライバー等を用いてドアを開いた時点で着手があつたといえる。】とした事例がある。

いわば、金庫を開けようとする行為と、倉庫に侵入する行為は、金庫と倉庫とのサイズの違いしかないとはいえるのである。²³上にみたATM機に入手したキャッシュカードを用いて不正に現金を引出す行為も、ATM機≡金庫、カード≡鍵、と考えれば、同様に財物の占有状態への直接の介入の開始とみることができるのである。

IV 実行の着手の概念

1 形式的客観説

さて、ここで窃盗罪を念頭に、実行の着手の概念について確認しておきたい。二三五条窃盗罪の「財物を窃取した者」という既遂を基本型とする構成要件（基本的構成要件）に対して、四三条は、「犯罪の実行に着手してこれを遂げなかつた者」を未遂構成要件とすることを定めている。すなわち、未遂犯とは、既遂の場合を原型とし、それが既遂に達しなかつた場合を処罰に取り込むよう修正した規定にほかならない。そこで、同条にいう「実行に着手して」の意味するところが問題となる。これを実行行為、すなわち構成要件該当行為と捉えると、財物の窃取行為（他人の占

有を侵害し、その占有下にある財物を自己の占有に移す行為) が窃盜罪の構成要件該當行為ということになる。そして、着手を、通常の用例にしたがって、「ある行為にとりかかること」と理解すると、そのような直接の占有侵害行為自体の一部が開始されたことが「実行の着手」ということになる。これが(主觀説と客觀説との対比の点は置くとして)客觀説に属する二つの見解のうちの一つ、形式的客觀説であろう。

形式的客觀説の主唱者ともいえる団藤重光は、「実行行為の開始があつたいえるためには、…基本的構成要件に該當する行為の少なくとも一部分が行われたことが必要であ²⁵⁾」るとし、定型説に立つて形式的客觀説に拠るべきことを述べた。しかしながら、形式的客觀説を、基本的構成要件(既遂構成要件)の構成要件的行为の部分を取り出して、その構成要件的行为實現を基準に着手の有無を判断するものと解すると、実行の着手時期は著しく遅くなりすぎるのである。窃取に向けられた、窃盜罪の特徴をもつともよく示す「物色行為」は、占有侵害行為それ自体とはいえない。財物に手を触れるか、触れようとして手を伸ばすまでは窃取行為の一部が行われたとはいえない、との解釈から導かれるものは、具体的妥当な結論とは程遠いものになってしまう。そこで、今日、形式的客觀説といえは、構成要件該當行為を基準としながら、適正な処罰時期の要求に応えうる修正を施したものを指すことになる²⁶⁾。

ところで、論理的に考えるならば、形式的客觀説を構成要件に記述された行為を基準にその一部の実現行為ないしそれに接着する行為の有無により実行の着手を判断する見解、と理解すると、判断基準を見失う思考に陥ることにならないだろうか。「犯罪の実行とは何か」を記述したものが構成要件なのであるから、「犯罪の実行の着手」の有無を構成要件を基準に判断することは、問をもって問いに答えることになってしまう。基準は、「構成要件」と「実行の着手」の外に見出さなければならぬ。団藤説は、この点、「定型」という觀念を示した上で、「何が構成要件に該當

する行為といえるかについてはしばしば困難な問題を生じるが、それは各論の課題である⁽²⁷⁾と述べ、具体的な事実
に照らして実行の着手時期についての判断を示した判例を引用し、これに依拠している。つまり、個々の犯罪類型ごと
に個別的にその犯罪が予定する定型があるので、そこからその犯罪の開始時期は何時かが事実に即した解釈により導
き出されるという思考である。この定型を、言語により条文上に定立され、表現された犯罪構成要件というように置
き換えると、実行の着手論における「構成要件的制約」を意味づける足掛かりになるとも考えられる。

2 実質的客観説

形式的客観説に対して、未遂を処罰するのはその行為が結果発生 of 具体的危険性をもつからであるという視点から、
切迫した具体的危険の発生を基準に着手の有無を判断すべきとしたのが実質的客観説⁽²⁸⁾である。ここでは、「具体的危
険の有無・程度」が着手を左右する基準として働くことになる⁽²⁹⁾。しかし、危険の切迫度といった量的基準のみでは安
定した判断基準たりえないことはいうまでもない。

この点について、平野龍一は、実質的客観説に立ちながら、危険にはその程度にかなりの幅がありうるので、これ
を明確にするためには形式的ないし時間的限定が必要である、とし、判例が「構成要件に該当する行為またはこれに
接着した行為」を要件としているのを妥当なものと評価したのである⁽³⁰⁾。山口厚も、形式的基準によって限界設定を行
うことの意義は無視できず、「形式的基準と実質的基準とは相互補完的關係にあると理解する必要がある」と述べて
いる⁽³¹⁾。本来、実質的客観説についても、論理的には、構成要件該当性判断と切り離して具体的客観的危険性は判断し
うるのか、という問題があり、そもそも、「どの行為について未遂犯の成否判断を行うのか」という出発点において、
構成要件は考慮に入れられているはずなのである。つまり、危険性の量的評価のみで着手の判断を行う方法を純粹な

実質的危険説だとすると、そのような判断方法は原理的に成立し難いというほかないのではないだろうか。

3 修正された形式的客観説と判例

こうして、形式的客観説と実質的客観説との対立の構図は、今日、実質的なものではなく、説明の仕方の差異にとどまるものといつてよい状況にある。すでに本稿「Ⅲ窃盗の実行の着手に関する判例と裁判例の概観」でながめたように、判例は、古くから形式的客観説を基軸に、実行行為と密接な行為か否かの判断を取り込み、それによって適切に処罰範囲を画する志向をみせてきた。しかし、侵入窃盗やすりといった伝統的な手口の事案では、場所的・時間的に接着した範囲内で妥当な判断を導くことがさほど困難ではなかったと思われるが、機械装置の動作などを介した事案では問題が生じてくる。実質的基準を用いて形式的基準を補い、実行の着手に関する限界設定を行うための判断要素の検討が必要となる。

ところで、窃盗以外の事案に目を向ければ、この問題領域に強いインパクトを与えた殺人罪に関する最高裁の決定³²が重要である。これは、被告人が、クロロフォルムで被害者を失神させるという第一行為を行った上、自動車ごと水中に転落させ溺死させるという第二行為からなる犯行計画の下に実行された事案であつて、第一行為の時点で被害者が死亡していた可能性があつたというものである。行為者の意図した殺害行為(第二行為)の前に行われた第一行為に殺人の実行の着手が認められなければ、殺人未遂にも既遂にも問えない、というケースである。最高裁は、第一行為に実行の着手を認めるためには、「密接性」と「客観的危険性」を要するとの前提に立ち、そのうち「密接性」について、①結果惹起を確かかつ容易に遂行するため当該行為が必要不可欠であること、②当該行為によりそれ以降犯行の障害がなくなること、③当該行為が後の結果を惹起した行為と時間的場所的に近接していることを挙げ、加えて、

④当該行為に結果惹起の客観的危険性が認められることを挙げ、実質的基準を示したのである。この判例は、以後、本稿のテーマである窃盗罪も含め、実行の着手時期に関する問題の処理に大きな影響を与えたものである。すでにみた自動券売機の釣銭窃取事案でも、東京高裁の判断方法は、被告人の接着剤塗布行為から釣銭硬貨の窃取に至るプロセスで、行為の密接性と客観的危険性の発生したことを指摘し実行の着手を認めており、その影響がみられるところである。³³今日の判例が実質的客観説に拠っているというとき、危険性を含まさまざまな判断要素を取り込んだ思考方法がとられていることに注意すべきである。

V 窃盗罪における実行の着手について

1 実行の着手の概念と刑法の目的

刑法は、刑罰制裁を手段に加害行為の抑止作用を営み、それにより法益を保護する法である。処罰の可否を示して、社会の構成員の行動選択に働きかける仕組みである。「犯罪に該たる行為」を掲げ、この禁止違反に対する刑罰制裁を予告し、そのような犯行の断念を導くことにより法益の擁護を図る制度といってもよい。したがって、「何が禁止される行為か」がうまく伝達されないと、この仕組みは効果的に働かない。刑罰制度運用にあたり罪刑法定主義など保障原則が必須のものとなされるのはこのためでもある。未遂犯の成立要件としての実行の着手においても、この点同様に考えるべきであろう。多くの犯罪において処罰の可否を分けるこの実行の着手の概念をどう捉えるかを考える場合も、こうした観点を見失ってはならないのである。「どの時点が実行の着手なのか（Ⅱどこから処罰される段階になる

のか」が見えるような判断方法が要請されるといってもよい。⁽³⁴⁾ そこで次に、実行の着手判断と、何が犯罪となるかを法律上規定した構成要件との関係について検討してみたい。

2 構成要件の制約について

形式的客観説の有力な主張者として引用されることの多い塩見淳は、「『犯罪』とは各則の犯罪構成要件を意味し、『実行』とは構成要件中に書かれている動詞に当たる行為と解するのが素直であろう。問題となる行為が、日常用語としての『殺す』とか『窃取する』に当たるかという形で、『犯罪の実行』は判断される。もつとも日常用語としての『殺す』も、基準として一義的に明確かと問われれば問題はあがるが、少なくとも、死という結果発生の『危険』よりは明確であろうし、言葉の通常の意味は法解釈学的前提であるから、『殺す』という言葉に伴う程度の不確かさは、解釈にとって不可避のものとするべきであろう。(傍点筆者)」と述べている。⁽³⁶⁾

着手時期について、今日では、判例においても学説においても実質的客観説が支配的といつてよい状況にある。結果発生の危険性という基準を明示的に用いた判断がひろく行われてきている。しかしこれについては、佐藤拓磨が、「他方で、我が国の裁判実務は、構成要件という枠による制約も無視していないように思われる。このことは、強姦罪、強盗罪、詐欺罪といった手段が限定されている犯罪については、ごく限られた例外を除き、暴行・脅迫、欺罔といった行為がみられない段階で実行の着手を認めないものがないことに現れている。また、放火罪についても、自動発火装置を設置したのと同視しうるようなガソリン散布事例を除けば、いまだ火気が存在しない時点で着手を認めないものはない。…もちろん、すべての犯罪類型について同様のことがあてはまるわけではないが、構成要件という枠を重視する傾向は認められるように思われる。」と述べているのが示唆的である。⁽³⁷⁾ 本来、実質的客観説は、「構成要件理論

を基礎とするわれわれの立場においては、実行行為、すなわち、犯罪構成要件の実現にいたる現実的危険性を含む行為を開始することが実行の着手であると解すべきなのである。単に犯罪構成要件に密接する行為が行われただけでは足りないのである。」というように、結果発生 of 危険性を構成要件の実現可能性と捉え、構成要件と結びつけて把握する主張を含んでいたのである。⁽³⁸⁾

3 犯罪遂行の障害の不存在・自動性の獲得について

令和四年決定の事案は、偽計的な手段で被害者の注意を逸らし、その隙に乗じて窃取を敢行する形態の犯行である。窃盗の態様としては新奇なものではなく、これが窃盗罪を構成することに異論はない。しかし、その実行の着手時期（未遂犯の成立時期）については問題がある。すでにみた窃盗に関する判例、裁判例の集積の中から類似の事案を見出すのは困難といってもよい。こうした事案は、近年のいわゆる特殊詐欺の一変種として現れた形態であって、初期の事例には詐欺か窃盗かの擬律が問題とされたものもあり、詐欺未遂での起訴の後、窃盗未遂の予備的訴因の追加、最終的に窃盗未遂罪の認定となったケースが現れるなどした時期を経て、以後、相当数の窃盗未遂罪を認めた事例が登場することとなったものである。⁽³⁹⁾

令和四年決定の特徴は、典型的な侵入窃盗などと比べると、行為者の実現事実は予定された財物の占有侵害と時間的にも物理的空間的にも隔たりが大きく、容易に着手を肯定しにくい印象を拭えないようにもみえる。しかし、裁判所は、いわゆる「かけ子」によるキャッシュカードすり替え窃取に向けられた電話による事前工作が行われ、被害者が被告人の到着を待つよう犯行計画通りに状況が整えられる一方、被告人が被害者宅に向けて接近して行き、その一四〇メートル手前の地点まで到達していた事実を捉え、窃盗罪の実行の着手を認めているのである。こうした判断

は、クロロフォルム事件決定の⁽⁴⁰⁾いう密接性要件のうちの「必要性」が満たされており、「時間的場所的近接性」と、占有侵害に至る「客観的危険性」も満たされているが、クロロホルム事件決定のいう「行為後の犯行遂行に障害がなくなること」には触れられていない点の特徴である。たしかに、令和四年決定の事案においては、電話による事前工作の後に行為者が被害者宅を訪れてダミーの封筒とすり替えるという直接的占有侵害行為が残されており、その際、印鑑が必要である旨を告げてキャッシュカード入り封筒をその場に置いたまま玄関先から被害者をいったん室内に戻らせることに成功しなければすり替えは首尾よく完了しない。その意味で、いくつかのハードルは残されたままであつて、障害がない、すなわち占有侵害結果に移る自動性を獲得したとまではいえないであろう。事前の嘘の電話による工作が被害者を誤信させても、その後、窃取を遂行する上で特段の障害がなくなるわけではなく、また「密接性」の点でも「客観的危険性」の点でも着手とは認めがたい、などの理由で、本決定を支持し難いと述べる学説もみられる。⁽⁴¹⁾

しかし、この意味での「障害の不存在、自動性の獲得」は、未遂犯の不可欠の要件となるものではないであろう。たとえば、ATM不正引き出し事案⁽⁴²⁾を考えると、暗証番号を知らずに窃取したキャッシュカードを用いて現金引き出しを試みても、ランダムに四桁の数字を入力して成功する確率は〇に近い。⁽⁴³⁾しかし、そのことを理由に未遂犯の成立は否定できないと思われる。

4 占有自体に向けられた加害について

窃盗罪における占有とは、財物を支配領域内に置いて、無断で持ち去られたりしないよう管理している状態を指すものである。そうした占有に対する最も典型的な侵害の態様は、占有者がその場にいないうちに持ち去る場合(空き

巢狙いなど)である。その場においても気づかないうちに敢行される場合(スリやひったくりなど)もあるが、トリッキーな手段で注意を他に向け、その隙に乗じて持ち去る態様もこうした占有侵害の手口の一つであって、占有状態をあらかじめ物理的に侵害しておくのではなく、それが弛緩し無防備となるよう働きかけた上で容易になった奪取を敢行する手口と理解することができよう。

すでにみた窃盗に関する判例の検討からは、実行の着手は、「財物の占有が維持されている状態に向けられた介入の開始」と見られる時点で認められると考えるべきである。この観点から令和四年決定のようなすり替え取得型の事案をみると、窃取行為の向けられる被害者の占有状態を無防備なものにすべく働きかける作用の点が重要となる。このように占有を弛緩させる作用の点で、虚偽内容の電話等により被害者を錯誤に陥らせ、注意を逸らせる行為は、窃取行為(窃盗罪の構成要件的行為)と強く密接にむすびつくものと評価できる⁴⁴。そして密接に結びつくことが、すり替え行為による窃取⇨占有侵害を容易にするよう導くという「客観的危険性」を發揮させるのである。たとえば、店員の注意を逸らす意図で突然人目を惹くパフォーマンスに出て、その隙に商品を持ち去る場合は、商品持ち去り行為が窃取であるが、その前の段階のパフォーマンスの開始は、窃取行為に密接に関連する点で窃盗の実行の着手と考えられる余地がある(この場合は被害者の面前でパフォーマンスが行われるので場所的・時間的近接性のあることはいうまでもない)。令和四年決定は、「占有の緩和、弛緩」などの表現は用いていないが、嘘の電話等の事前工作が占有を無防備な状態に導いたところで、行為者が被害者宅まで少しの距離に迫りつつある、という時点をとらえ、「犯罪の実行に着手した」と評価したものと思われる。

5 占有侵害に向けた対象物の識別・特定について

ところで、すでに確認したように、判例は従来から少なくとも物色行為開始時点で窃盗罪の実行の着手を認めてきた。あるいは、物色行為よりさらに前の時点で着手を認めたケースも見られる。これら窃取行為に先行する物色行為等が着手とされるのは、それが窃取行為に時間的に接着し、場所的に近接するからであると説明されることが多い。では、なぜ時間的場所に密接性を有することが必要なのか。「構成要件的行為に接着する行為だから」という説明だけでは十分とはいえないように思われる。⁴⁵⁾

そこで、物色行為というものを考えてみると、それは、窃盗という犯罪が完成に向かって進行していく過程で、窃盗罪の中核をなす占有侵害行為遂行に不可欠な働きをしている点で重要性をもつのである。物色行為は、窃取対象物を探索・識別し、特定するために行われる。つまり、「何を盗むのか」を認識し、目的物がどこにあるかを知る作業であって、それに続く目的物に手を伸ばす行為に出るために不可欠の動作である。このような物色行為が行われれば、それにより窃取対象が特定され、照準を合わされたそれへと手が伸ばされ具体的窃取行為に移ることになる。これは、物色の少し手前の、物色範囲が特定された段階に（たとえば金品が収納されていそうな箆笥の前に到達した段階に）前倒しされることもありえよう。この段階に至れば、財物の占有は犯人の侵害から無防備な状態にさらされるとみてよいからである。

こうした点から、判例・裁判例にあらわれた侵入盗、すり、機械設備等への工作による窃盗、倉庫等への侵入盗をながめると、そこから一貫した基準を読み取ることができるように思う。すなわち、いずれも、(a)扉や錠前の破壊がその典型である占有状態希薄化、弛緩・緩和の働きかけ、(b)物色行為がその典型である占有下にある財物の特定、と

いう二つの要素の考慮から、窃盗罪の構成要件実現の危険性を認めて実行の着手を肯定していることが理解できるのである。⁽⁴⁶⁾

VI すり替え取得型窃盗における実行の着手

以上の検討から、令和四年決定の事案のように、すり替え行為によって被害者から財物を奪う犯行計画遂行の重要部分は行われたが、財物の占有侵害行為自体からは相当隔たりがある（窃取行為との場所的・時間的接着性があるとは到底いえない）ケースでも、窃盗罪の実行の着手を認めうる場合があることが明らかになったと思われる。これは、犯罪構成要件の実現にいたる現実的危険性をを含む行為を開始することが実行の着手であると解する多くの学説が支持する見解（今日の学説の最大公約数的見解）に反するものではないであろう。

従来判例の判断基準に照らしても、その指向するところと大きくかけ離れたものではないように思う。窃盗の実行の着手を基礎づけるのは、現場における具体的窃取行為からの時間的・場所的接着性のみが基準とされるのではなく、侵害を容易にする占有状態の希薄化、弛緩・緩和の働きかけと、窃取に移るのに不可欠な対象物の特定、という要素が考慮されており、具体的妥当な判断方法は維持されているといえるのである。たとえば、倉庫の壁・扉や錠前を破壊する行為は堅固な占有状態を希薄化する点で、物色行為は窃取対象物を特定するためのものである点で、発見した筆筒などを前にし物色すべき範囲を限定した点で、いずれも窃取という窃盗の構成要件実現にとって現実的危険性を含む行為の開始と評価しうる。

このように考えると、本稿で検討を加えたすり替え取得型窃盗の事案において、行為者に実行の着手を認め窃盗未遂罪を肯定する判断は妥当なものと考えられる。家屋への侵入盗の場合は侵入後に物色を要するが、倉庫等侵入盗の場合は物色を要しない。その理由は窃取対象物の特定の有無・度合いの違いに求められる。そのような観点からは、電話を駆使した周到な偽計誘導により窃取対象物（キャッシュカード）は事前に完全に特定しているのである。そして、こうした見方は、窃盗罪の構成要件的行為の解釈から導かれるものであるから、窃盗の実行の着手時期を検討するための判断方法として一般化しうるものと考えられるのである。

(1) 最決令和4・2・14刑集七六卷二号一〇一頁。この決定を検討したものとして、佐藤拓磨「すり替え事案における窃盗の実行の着手時期」研修八〇九号(二〇二二)三頁以下、稲垣悠一「すり替え盗の実行の着手時期」専修ロージャーナル一八号(二〇二三)七五頁以下、安田拓人「実行の着手」法学教室五〇三号(二〇二三)九九頁以下、前田雅英「詐欺盗の着手時期」捜査研究八六〇号(二〇二二)三九頁以下、三代川邦夫「いわゆるキャッシュカードすり替え型窃盗の事案において、受け子役が被害者宅まで約一四〇メートルの路上まで赴いた時点で実行の着手を認めた事例」判例秘書ジャーナルHJ20042(二〇二二)一頁以下、塩見淳「キャッシュカード入りの封筒と偽封筒とをすり替えて同カードを窃取する計画と窃盗罪の実行の着手」ジュリスト一五八三(令和四年度重要判例解説)(二〇二三)一二八頁以下、品田智史「窃盗罪の実行の着手」法学教室五一五号(二〇二三)八七頁以下など。

(2) 警察庁は特殊詐欺対策に関し注意を呼び掛けるとともに、特殊詐欺の手口や実態を紹介し防止方法等について詳細な情報発信を行っている。特殊詐欺は、ここでは、「被害者に電話をかけるなどして対面することなく信頼させ、指定した預貯金口座への振込みその他の方法により、不特定多数の者から現金等をだまし取る犯罪を特殊詐欺とい」う、との定義が与えられている。 <<https://www.npa.go.jp/bureau/safetylife/sos47/>>。

- (3) 詐欺罪と構成する余地もないとはいえない。たとえば、この「すり替え取得型」の擬律の点、すなわち詐欺か窃盗かの点
が問題となったケースとして、大阪地判令和元年一〇月一〇日 Lex DB がある。これを紹介する、大塚雄毅「被害者をだまし
てキャッシュカードを封入させた封筒をその隙を見てダミーカードを封入しておいた封筒にすり替えて奪う手口に関する擬律
判断について」警察学論集七二巻一二号(二〇一九)一頁、前田雅英「詐欺盗の着手時期」前掲論文を参照。
- (4) 樋口亮介「特殊詐欺のすり替え事案における窃盗未遂」警察学論集七五巻一号(二〇二二)五九頁が、五つの裁判例を紹
介し、詳細な検討を加えている。
- (5) もつとも、「特殊開錠用具の所持の禁止等に関する法律」は正当な理由のない特殊開錠用具の所持、指定侵入工具の携帯
を一年以下の懲役又は五〇万円以下の罰金で罰しているので、この限りで窃盗実行目的の予備行為の一部と重なり合う範囲で
実質的に犯罪化が行われているとみてよい。
- (6) 窃盗目的で侵入しても物色前の段階では窃盗未遂は成立しないので事後強盗罪は成立しない、とした裁判例がある(東京
高判昭和二四年二月一〇日高刑集二巻三号二九二頁)。
- (7) 実行の着手についての判例に関する総合的網羅的研究には、大塚仁「実行の着手」『総合判例研究叢書・刑法(3)』有斐
閣(一九五六)三頁、大沼邦弘「実行の着手」『判例刑法研究4』有斐閣(一九八一)一頁がある。
- (8) 大判明治34・6・21刑録七輯六号六九頁。
- (9) 大判昭和9・10・19刑集一三巻一四七三頁。
- (10) 最判昭和23・4・17刑集二巻四号三九九頁。
- (11) 最決昭和40・3・9刑集一九巻二号六九頁。
- (12) 大判昭和21・11・27刑集二五巻五五頁。
- (13) 大判大正6・10・11刑録二三巻一〇七八頁。
- (14) 最決昭和29・5・6刑集八巻五号六三四頁。
- (15) 大沼邦弘「実行の着手」前出一三頁、三九頁。

- (16) 東京高判昭和35・1・19判タ一〇一号四二頁。この裁判例につき、佐藤拓磨『未遂犯と実行の着手』慶應義塾大学出版会(二〇一六)一五二頁。
- (17) 東京地判平成3・9・17判時一四一七号一四一頁。この裁判例につき、大塚仁ほか編『大コンメンタール刑法〔2版〕』一二卷(二〇〇五)二七五頁「川合昌幸」。
- (18) 名古屋高判平成18・1・24高検速報七一八号二六七頁。この裁判例につき、樋口亮介「特殊詐欺のすり替え事案における窃盗未遂」警察学論集七五卷一号五九頁、とくに六一〜六五頁。大塚雄毅「判批」警察学論集七二卷一二号一五頁を参照。
- (19) 東京高判平成22・4・20判タ一三七一号二五一頁。
- (20) 佐藤拓磨『未遂犯と実行の着手』前掲書一五四頁は、「財物の占有を支えている領域に対する接触の開始の時点で着手が認められている」と表現する。
- (21) 名古屋高判昭和25・11・14高刑集三卷四号七四八頁。
- (22) 東京地判平成2・11・15判時一三七三号一四四頁。
- (23) 西田典之ほか編『注釈刑法1卷』有斐閣(二〇一〇)「和田俊憲」六六四頁は、「財物が高密度で置かれ、窃取の対象となるべきものが容易に発見できるような倉庫等に窃盗目的で侵入する場合は」前倒しして着手を認めうると述べる。大塚雄毅「判批」警論七二卷一二号一五頁は、「土蔵に侵入する行為に成功すれば、窃取する上での特段の障害はなくなることを指摘する。なお、⑫の裁判例(前掲注(17))は、理由の中で、土蔵への窃盗目的での侵入は、箆笥の中の物を取るつもりで抽斗に手をかけ開きかけたときや、トランクの在中物を取るつもりで錠を壊し開きかけたときに着手を肯定するのとまったく同じである旨述べている。
- (24) 主観説に立脚する宮本英脩は、「犯罪の実行の着手は完成力ある犯意の表動であるとし、又た斯かる犯意の表動は犯意の飛躍的表動(詳言すれば一段の飛躍的緊張を為した犯意の表動)であると解する。」と述べた(宮本英脩『刑法大綱(第6版)』弘文堂書房(一九三六)一七九頁)。主観説は、行為者の意思そのものを基準にすると予備と未遂とを区別することが困難となるなどから今日支持を失っている。しかし、客観説の論者も「実行行為が客観面と主観面との統合体である以上、構

成要件上必要とされる主観的要素を無視することはできないのであり、主観説の諸見解にも、この面の認識を強めた意味が認められるべき」と述べ主観説の意義を認めている（大塚仁『刑法概説（総論）』第4版）有斐閣（二〇〇八）一七一頁）。

(25) 団藤重光『刑法綱要 総論』第3版』創文社（二〇〇六）三五四—三五五頁。なお、明確に形式的客観説に立脚する見解として、井田良『講義刑法学・総論』有斐閣（二〇〇八）三六七頁、塩見淳『実行の着手について（3・完）』法学論叢 一一一巻六号（一九八七）一六頁以下がある。

(26) 団藤も、「もつとも、それじたいが構成要件の特徴を示さなくても、全体としてみて定型的に構成要件の内容をなすと解される行為であれば、これを実行の着手と解してさしつかえない。」と付け加え、さらにこれに続き、「実質的客観説」といわれるのがこれである旨述べている（団藤・前掲書三五五頁）。

(27) 団藤・前掲書三五五頁。

(28) 実質的客観説の主唱者とされる大塚仁は、「実行行為、すなわち、犯罪構成要件の実現にいたる現実的危険性を含む行為を開始することが実行の着手であると解すべきである」と述べる（大塚仁『刑法概説（総論）』第4版）前掲書一七一頁）。これは一見、実行行為の開始があつたというためには、基本的構成要件に該当する行為の少なくとも一部分が行われたことが必要であるとする形式的客観説とは異なり、構成要件実現の現実的危険の発生を基準に据える見解のようにみえる。しかし、法益を侵害する行為を定型化したのが構成要件である以上、構成要件実現（法益侵害実現）の危険性（可能性）の有無は、本来、構成要件に該当するか否かの判断に一致するよう解釈されなければならないであろう。

この点に關し、「未遂犯の処罰根拠である既遂の現実的・客観的危険は、未遂犯独自の結果であり、それが発生することが未遂犯成立のために必要だと解されるべきであり、したがって、未遂犯を一種の結果犯と解することが妥当である」とする見解は、結果無価値論に立脚する学説としての特色がみられるものといえよう（山口厚『刑法総論（第3版）』有斐閣（二〇一六）二八四頁）。「結果無価値論の見地からは、未遂犯も一種の結果犯である」とする見解も同旨（西田典之・橋爪隆補訂『刑法総論』第3版）弘文堂（二〇一九）三二九頁）。

(29) もつとも、具体的危険の有無・程度といってもそれほど明確な意味内容をもつものではない。「結果発生の客観的危険性」

か、「一般人からみた結果発生危険性」かは常に区別しようとはいえないであろう。すでに未遂犯である以上結果は発生しなかったのであるから、「危険性」という言葉は、物理的な結果発生可能性とは異なる意味で用いられている。たとえば、設置された時限発火装置が作動寸前に発見され未然に計画が阻止された場合、それが設定通りに作動し発火する可能性があったか否かは客観的に判断できよう。しかし、発見された以上犯行計画の実現可能性は絶たれており発火の危険性は消滅している。それにもかかわらず具体的危険の発生は肯定しようるのである。こうした「現実的危険性」に関しては、「未遂犯については、既遂結果惹起の具体的危険性を求める理解が広く流布している。：しかし、未遂の成立には既遂結果惹起の現実的ないし具体的危険性が必要という理解がどこまで妥当しているかにはなお疑問の余地がある。その一例として、ATMでの不正引き出しが失敗した場合について、窃盗未遂罪を認める裁判例を挙げることができる。：暗証番号を『1111』と入力したものの、実際の暗証番号はランダムな数字であったという場合、窃盗が既遂に至る確率は一万分の一であって結果惹起の可能性はあまりに乏しく、現実的危険性は認められないであろう。」との指摘が行われている（樋口亮介「実行行為概念について」山口厚ほか編『西田典之先生献呈論文集』有斐閣（二〇一七）二〇一―二二頁）。

(30) 平野龍一『刑法総論Ⅱ』有斐閣（一九七七）三二四頁。

(31) 山口・前掲書二八三頁。

(32) 最決平成16・3・22刑集五八卷三号一八七頁。

(33) 東京高判平成22・4・20前掲注(19)。また詐欺に関するものとして、最判平成30・3・22刑集七二卷一八二頁。

(34) 井田良は、実行行為に着目して刑罰権の原則的介入時点を定めることはきわめて合理的であるとしたうえで、予備段階と実行着手以後の段階とを比較している。すなわち、予備行為そのものは日常的で無害の行為であることが多く、予備処罰規定があっても實際上犯罪として認知されることはまれであるのに対し、実行の段階に移ると事態はまったく異なり、「実行行為は、たとえば、日本刀で切りつけるとか、ピストルで撃つことなど、誰がどう見ても犯罪行為というものが殆どなのである。」と述べている（井田良「未遂犯と実行の着手」現代刑事法二〇号（二〇〇〇）八三―八四頁）。

(35) 構成要件とは何かについては議論のあるところであるが、「立法者が犯罪として法律上規定した行為の類型をいうとする

のが基本的な理解である」とされる(山口・前掲書二七頁)。

(36) 塩見「実行の着手について(3・完)」・前掲論文一六頁。

(37) 佐藤拓磨『未遂犯と実行の着手』前掲書一六五―一六六頁。

(38) 大塚・前掲書一七一頁、大塚仁ほか編『大コンメンタル刑法「第3版」4巻』青林書院(二〇一三)五頁「大塚仁」。

(39) このような事案を検討したものととして、山本修「いわゆる『すり替え作戦』の手口によりキャッシュカードを取ろうとした受け子について、詐欺未遂罪及び窃盗未遂罪の成否が問題となった事例」研修八四四号(二〇一八)九三頁、塩見淳「特殊詐欺事案で見えてきた解釈問題」法学教室四六一号(二〇一九)四九頁、松宮孝明「『キャッシュカードすり替え作戦』と窃盗・詐欺の区別」法学セミナー七七五号(二〇一九)一二二頁、安田拓人「特殊詐欺における実行の着手」法律時報九二巻(二〇二〇)一二号、杉本一敏「カードすり替え窃盗につき遅くともインターホンを押した時点で着手を認めた事例」法学教室四九四号(二〇二二)一三九頁などがある。

(40) 最決平成16・3・22前掲。

(41) 二本柳誠「カードすり替え窃盗について窃盗罪の実行の着手を認めた裁判例」名城法学七一巻三・四号(二〇二二)一〇九頁以下。同論文が、特殊詐欺の手口が、振込み型から直接交付型へと移り、さらにすり替え取得型へとシフトしつつある一方、手口の陳腐化により以前の犯行手段は減少して行く特徴をもつものであるから、全面的な未遂処罰早期化へと進めることは是非が問われる、と指摘する点は共感しうるところである。しかし、令和四年決定が、特殊詐欺禁圧の強い要請に引きずられた不当な未遂処罰の早期化であるとする見方には賛同しえない。

(42) 名古屋高判平成18・1・24前掲。

(43) 樋口亮介「特殊詐欺のすり替え事案における窃盗未遂」警察学論集七五巻一号五九頁、とくに六一―六五頁は、実行の着手について「既遂に至る具体的危険」を基準とする場合、四桁の暗証番号が一〇〇〇〇通り存在することを考えると、それが合致する「具体的危険(可能性)」があるというのには無理があり、それでも具体的危険の存在を肯定した上で未遂犯成立を認めるのは議論が破綻していると指摘する。同裁判例について、大塚雄毅「判批」警察学論集七二巻一二号一六頁は、犯人が

暗証番号を知る手がかりすら有していなくても、実行の着手を肯定する判断に影響しないとされる。

(44) 富川雅満は、キャッシュカードに対する「被害者の警戒心を緩めて、占有の弛緩をもたらしているという意味では、物理的な保護設備への侵害と同様に、占有侵害への障害を乗り越えているとの評価が可能である。」と述べる(富川雅満「特殊詐欺における実行の着手」法律時報九一卷一一号七九頁)。また、江見健一は、「被害者の隙を作る行為であり、いわば被害者の占有を緩和する行為と評価することができ、窃盗の実行行為と密接に関連したものといい得る。」と述べる(江見健一「特殊詐欺の受け子の罪責に関する諸問題(上)」警察学論集七二卷一一号一一二頁)。

(45) 大塚仁も、構成要件実現にいたる現実的危険性を含む行為の開始が必要であり、「単に犯罪構成要件に密接する行為が行われただけでは足りないのである。」と指摘している(大塚『刑法概説(総論)』第4版)『前掲書一七一頁)。

(46) 本稿「Ⅲ窃盗の実行の着手に関する判例・裁判例の概観」。

国連憲章下における 軍事的強制措置の枠組み

——「国連軍」と「授權方式」をめぐって——

本 吉 祐 樹

1. はじめに：問題の所在
2. 安保理決議に基づく強制措置の位置づけ
3. 安保理による軍事的強制措置と「国連軍」
4. 「授權方式」の法的位置づけ
5. おわりに

1. はじめに：問題の所在

ロシアによるウクライナ侵攻は、国際連合（国連）憲章に基づく集団安全保障体制に大きな衝撃を与えている⁽¹⁾。集団安全保障とは、国際社会の安全を維持するため、脅威に対して集団的に対応する制度であり、国連憲章下では安全保障理事会（安保理）にその主要な役割が与えられている⁽²⁾。もっとも、安保理による軍事的強制措置のありかた、特に「国連軍」と「授權方式」の国連憲章上の位置づけについては論争がある⁽³⁾。それゆえ両者の検討は、安保理による軍事的強制措置の射程を明確にするため不可欠であり、本稿ではこの点を中心に議論する。

まず、安保理決議に基づく強制措置の位置づけについて検討し（第2節）、その上で「国連軍」の位置づけ、及び「授權方式」が援用された

経緯に関して、国家実行等を踏まえて論じる（第3節）。その上で、「授權方式」の法的位置づけについて分析し（第4節）、最後に国連憲章下における集団安全保障体制の現状と課題について論じる。

本稿における「国連軍」とは、国連憲章第43条に基づく特別協定を事前に締結の上で、加盟国による軍隊の提供に基づき編成される軍隊を指す⁽⁴⁾。また「授權方式」は、安保理決議において、「第7章」の下「必要なあらゆる手段」を用いることを「授權する (authorize)」方式と定義する⁽⁵⁾。

2. 安保理決議に基づく強制措置の位置づけ

まず、安保理決議に基づく強制措置が、その実施に際して加盟国の他の条約や国際慣習法に基づく義務と抵触した場合の法的効果について議論する。なぜならこの点が曖昧なままでは、安保理決議を根拠にする強制措置の執行が、各国の条約等の義務によって阻害されうるからである⁽⁶⁾。それゆえに、安保理による軍事的強制措置の射程を考える上での前提となる課題であり、実際にアル・ジェッダ (Al-Jedda) 事件でも正面から争われた重要な争点でもある⁽⁷⁾。

(1) 第103条の起草とその意義

国連憲章上の義務と、他の条約との義務の抵触に関しては、第103条において「国際連合加盟国のこの憲章に基く義務と他のいずれかの国際協定に基く義務とが抵触するときは、この憲章に基く義務が優先する」と定められている。この憲章義務の優先規定は、他の条約（国際協定）に対する「国連憲章の規範的優位」を規定しており、また国連憲章が、後の条約等によって破棄されることも不可能にするものである⁽⁸⁾。

類似の規定は国際連盟規約にも存在しており、同規約と両立しない加盟国間の全ての義務または了解を「廃棄 (abrogating)」し、今後もそのような約定を締結しないとされていた⁽⁹⁾。第103条の起草においても、この条項は意識されていたが⁽¹⁰⁾、同条では、憲章と両立しない全ての

義務を「廃棄」するのではなく、憲章の義務を「優先する (prevail)」という表現が用いられている。この「優先する」という文言の法的効果として、義務の抵触が発生した場合は、他の条約に基づく義務を「無効」にするのではなく、その実施を「停止する」とどまる⁽¹¹⁾。

(2) 第103条の射程

第103条がもたらす法構造に関して、安保理決議に基づく強制措置等により課された義務が⁽¹²⁾、「どのような形でいかなる種類の規範」に優先するかは必ずしも明らかではなく、その射程について論争がある⁽¹³⁾。特に条約に加えて、国際慣習法に対しても同条の効果が及ぶかが争点である。同条を文言主義的に解すれば、その射程は条約に限定されるが、ベルンハルト (Bernhardt) のように、第103条の射程は「条約に定められた義務以外の義務」にも及ぶとの主張も根強い⁽¹⁴⁾。加藤もまた、その射程を解釈論上確定させるのは困難としつつ、冷戦後の安保理の措置の多様化傾向を踏まえ、その解釈は「拡大的なものを免れえない」として、国際慣習法への適用を肯定的に捉えていることが示唆される⁽¹⁵⁾。また、国際法委員会 (ILC) は、安保理の実行が、安保理決議が条約だけでなく国際慣習法に優先する、という理解に依拠してきていると指摘する⁽¹⁶⁾。

ここまでの議論を踏まえれば、第103条の法的効果として、安保理決議に基づく強制措置の実施に際して、その決議は条約、及び国際慣習法に優先するという解釈が妥当である⁽¹⁷⁾。このような解釈は、国連憲章の構造からも支持される。国連憲章上、安保理と加盟国間の関係には、一定のヒエラルキー (階層) が含まれており⁽¹⁸⁾、国連憲章は単なる条約を越えた「相応の普遍性を有する規範」とされるからである⁽¹⁹⁾。この点を踏まえ、次節では、実際に安保理による軍事的強制措置がいかなる形でなされてきたのかについて、国連憲章の条文と国家実行を踏まえて論じる。

3. 安保理による軍事的強制措置と「国連軍」

安保理による軍事的強制措置は第42条に規定され、加盟国は、第43条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」している。また特別協定は、安保理の発議によって、「なるべくすみやかに交渉」の上で、安保理と加盟国の間に締結されるべきとされている⁽²⁰⁾。

第103条が存在していることから、特別協定が締結されれば、加盟国は「国連軍」の編成、及びその行動に協力しなければならない。しかしながら、現在に至るまで特別協定は未締結であり、安保理は「国連軍」無しに、国際の平和と安全の維持のため行動を求められることとなった。

(1) 「国連軍」結成の困難性

国連発足後には、特別協定締結に向けた作業自体は行われたが、各国の見解が一致せず、その締結へと向けた作業は停止となった⁽²¹⁾。その後も国連の下に常設、ないし即応的な部隊を設置する動きはあった。例えば、ブトロス・ガリ (Boutros-Ghali) 事務総長 (当時) は「平和への課題—追補」において、「歩兵大隊規模 (battalion-sized units)」の「即応部隊」設置を検討すべきと提起した⁽²²⁾。さらに、オランダによる即時に派遣可能な「国連早期展開旅団 (UN Rapid Deployment Brigade)」の構想も存在した⁽²³⁾。これらは特別協定に基づくのではなく、参加国の自発性に基づいて提供される要員によって構成されることが前提とされていたが⁽²⁴⁾、いずれも実を結ぶことなく終わっている。

ここまでの経緯を見ても、国連の下に何らかの常設、ないし即応的な部隊を設立することの必要性は認識されていたことがわかる。しかし、結果的にそれらが実現しなかったことは、国連憲章の解釈論の問題以前に、政治的にも困難であることの証左であろう。佐藤はその理由として、軍事力行使に関する「自らの権限を国連に委譲」すること

への各国のためらいと、自国による同意や指揮の無い軍事活動に参加することへの各国の慎重姿勢を挙げた⁽²⁵⁾。この指摘は現時点においても妥当しよう。

(2) 特別協定の有無と軍事的強制措置の関係性

そのような中で問われるのは、「国連軍」が存在しない状況において、安保理が軍事的強制措置をとりうるかである。この点について、軍事的強制措置を定めた第42条と第43条を分離不可能で一体のものとし、特別協定無しに軍事的強制措置を取りえないという立場が存在する（従属説）⁽²⁶⁾。

この主張の論拠としては、国連憲章第106条の安全保障の過渡的規定の中で、「第43条に掲げる特別協定でそれによって安全保障理事会が第42条に基く責任の遂行を開始することができる」と認めるものが効力を生ずるまでの間」という条文が挙げられる。この条文を踏まえれば、第42条と第43条は分離不可能であると起草者が想定していたことを示唆する⁽²⁷⁾。実際にウェストン（Weston）も、第42条が「第43条に従属した関係である（dependent relationship with Article 43）」とする⁽²⁸⁾。この説に立てば、第43条の特別協定無しには、安保理は軍事的強制措置が困難となる。

これに対し、両者を分離可能とする立場（分離可能説）としてケルゼン（Kelsen）は、加盟国が、特別協定の締結を強いられることはなく⁽²⁹⁾、第39条と第42条の文言は、特別協定によらない機構の軍隊を創設する可能性を排除していないとする⁽³⁰⁾。また、国際司法裁判所（ICJ）も国連のある種の経費事件（国連経費事件）において、特別協定が結ばれていない状態でも、「危機的な状況」に直面したならば、という条件を付けた上で安保理は行動しうるとした⁽³¹⁾。

これらの議論も踏まえれば、特別協定は集団安全保障措置における必須要件ではなく⁽³²⁾、加盟国が「自発的に提供する軍隊」によって何らかの軍事行動も許容されうると解せよう⁽³³⁾。国連憲章の目的、及び

その文言に照らして、特別協定によらずとも、一定の軍事的措置をとりうるという解釈は妥当性を有する⁽³⁴⁾。

もっとも特別協定無しに、安保理が具体的にいかなる方式で強制措置をとりうるのか、というのが次なる検討課題である。そこで安保理による軍事的強制措置に関わる重要な国家実行として、朝鮮戦争（1950）と湾岸戦争（1990）を検討する⁽³⁵⁾。

(3) 国家実行—朝鮮戦争—

北朝鮮による韓国への軍事侵攻に対して、安保理は対応を迫られ、安保理決議82において、北朝鮮による軍事侵攻を「平和の破壊」と認定し、敵対行為の即時停止、及び加盟国に対して国連にあらゆる援助を与えることを要請した⁽³⁶⁾。さらに安保理決議84にて、提供された加盟国の兵力などを「アメリカの下の統一指令部」に提供することを勧告し、また「国連旗」の使用も許可した⁽³⁷⁾。

もっとも国連憲章に沿って考えれば、安保理決議による「国連旗」の使用許可は、ただちに国連による軍事的強制措置の発動を意味しない。なぜなら特別協定が存在しない以上、国連憲章上の「国連軍」とはみなせないからである。それゆえ、「朝鮮国連軍」による行動は、集団安全保障措置として不十分な形態とも指摘される⁽³⁸⁾。たしかに、一連の安保理決議からも「朝鮮国連軍」による行動を「国連の行動」と断じるだけの根拠は十分ではない⁽³⁹⁾。

その一方で、ケルゼンは、安保理が関与する形で結成された「朝鮮国連軍」による軍事行動を「国連の行動」だと主張する⁽⁴⁰⁾。少なくとも一連の安保理決議と、「国連旗」の使用許可にまで踏み込んだ事実を重視すれば、「朝鮮国連軍」の行動は、完全ではないものの、国連の集団安全保障の形態の一種とみなすことは可能であろう⁽⁴¹⁾。

この事例において国連は、「国連軍」の「即応体制の欠如」という背景により、安保理の勧告を通じてその危機に向き合うこととなった⁽⁴²⁾。国連憲章起草者の想定と異なっていたとはいえ、結果として、侵攻を

食い止めたことは一定の評価ができよう。安保理において、そのような迅速な意思決定ができた背景には、ソビエト連邦（ソ連）が安保理を欠席していたという事情があった⁽⁴³⁾。ソ連が安保理に復帰して以降は、本格化した米ソの対立によって拒否権が頻繁に行使されるようになった。

(4) 国家実行—湾岸戦争—

冷戦終結後まもない湾岸戦争に際して、安保理は再び本格的な対応を迫られることとなった。まず安保理決議660において、イラクによるクウェート侵攻を「平和の破壊」と認定した上で、即時、無条件の撤退を要請した⁽⁴⁴⁾。さらに、安保理決議661は、「イラクのクウェートへの武力攻撃に対する個別的又は集団的自衛の固有の権利」を認め⁽⁴⁵⁾、イラクへの全面禁輸などの広範な非軍事的強制措置が「決定」された⁽⁴⁶⁾。

次いで、安保理決議678では「憲章第7章の下で行動する」とした上で、クウェート政府と協力する加盟国に対して、当該地域における国際の平和と安全を回復するために、「必要なあらゆる手段」を用いることを「授権する」とした⁽⁴⁷⁾。この決議に基づいた、多国籍軍による軍事行動でイラク軍は打倒され、クウェートは解放されることとなった。

留意すべき点は、湾岸戦争においては、朝鮮戦争でなされた「国連旗」の使用許可がなされなかったことである。朝鮮戦争では、安保理決議でこの点が明示されたことに比して⁽⁴⁸⁾、湾岸戦争時の「授権方式」の下では、国連と各国（湾岸戦争時の多国籍軍参加国）との関係性が曖昧となっている。それゆえに国連憲章下の軍事的強制措置の枠組みを検討するに際して、「授権方式」の合法性に関する議論が必要となる⁽⁴⁹⁾。

(5) 小括

国連憲章下の集団安全保障体制の争点は、起草者により想定されていた「国連軍」が編成されない中で、いかに国際の平和と安全を維持するかであった。朝鮮戦争、湾岸戦争いずれの事例においても、安保

理が「一定の関与」をする形で軍事行動が実施された。これらの軍事行動は、いずれも当該地域における国際の平和と安全の維持に一定の貢献をしたことは事実である。一方で湾岸戦争においては、朝鮮戦争とは異なり「国連旗」の使用許可等がなかったこともあり、「授權方式」の法的位置づけに曖昧さが残った。次節において安保理決議678、及び「授權方式」の国連憲章上の位置づけについて検討する。

4. 「授權方式」の法的位置づけ

「授權方式」が、多国籍軍による行動の合法性を担保するものであったとして、いかなる根拠で国際法上認められるかが重要な争点である。なぜなら「授權方式」以外の方式が見当たらない以上、それが国際法に反するなら、安保理が軍事的強制措置をとることそれ自体が、法的に困難となるからである。「授權方式」の位置づけについては、(1)第51条「集団的自衛権」説、(2)第42条「決定」説、(3)第42条「勧告」説、(4)第39条「勧告」説、(5)黙示的権限説、の5説に大別できる⁽⁵⁰⁾。このように様々な説が提唱され論争が起きる最大の理由は、「授權方式」の契機となった安保理決議678において、どの条文に根拠を置くかが明示されていないからである⁽⁵¹⁾。

(1) 第51条「集団的自衛権」説

第51条「集団的自衛権」説については、安保理決議678が採択される前の湾岸戦争初期に、多国籍軍が集団的自衛権を援用していたことから挙げられる⁽⁵²⁾。国連憲章上、自衛権は第51条で認められた権利であり、第2条4項に定められた武力不行使原則の例外とされる⁽⁵³⁾。よって、第7章による法的正当化は不要なため、この説に立てば、安保理決議678は法的効果というより、政治的効果を持つにとどまる⁽⁵⁴⁾。

また、自衛権と第7章下の軍事的強制措置では認められる武力行使の範囲及び性質も異なり⁽⁵⁵⁾、湾岸戦争における多国籍軍の行動は、参加国の国益の実現を越えた「国際社会（ないし地域社会）全体の公序の

維持」を目的とした側面があった⁽⁵⁶⁾。よって、湾岸戦争における多国籍軍の軍事行動は、自衛権の枠組みに収まるとは言い難い。

さらに自衛権は、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」行使できるとされている⁽⁵⁷⁾。しかし湾岸戦争時には、一連の安保理決議に基づいて必要な措置がとられた、といえる状況が生じていたため、その後も継続された武力行使を自衛権によっては説明できない⁽⁵⁸⁾。よって結論として、第51条「集団的自衛権」説をとることは、安保理が「憲章第7章の下で行動する」とした事実と、その意義を踏まえておらず⁽⁵⁹⁾、また第51条の規定にも合致しない。

(2) 第42条「決定」説

国連憲章上、第39条において安保理は「国際の平和及び安全を維持し又は回復するために、勧告をし、又は第41条及び第42条に従っていかなる措置をとるかを決定する」とされており、「勧告」と「決定」という異なる2つの行為をとりうることが明示されている⁽⁶⁰⁾。まず「授權方式」の根拠を第42条の「決定」に求める説を検討する。なぜなら第42条は、安保理による軍事的強制措置を定め、かつ明示的に「空軍、海軍又は陸軍の行動」という語を含んだ唯一の条項だからである⁽⁶¹⁾。つまり、安保理が何らかの軍事的強制措置に関与した場合には、まずその根拠として検討すべき条項である。

また湾岸戦争時には、既に非軍事的強制措置が実施されたものの、十分な結果をもたらさなかった経緯があった⁽⁶²⁾。それゆえ第42条にある、「第41条に定める措置（非軍事的強制措置）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」という規定が⁽⁶³⁾、湾岸戦争当時の状況と符合している。実際に安保理決議678の討論過程でも、イラクへの非軍事的強制措置の実施と、第42条の規定との関連性を示唆する指摘は存在した⁽⁶⁴⁾。

その一方で、決議内で「決定」の文言が援用されていないのみならず、その議論の過程でも理事国の代表がその点に言及していない⁽⁶⁵⁾。

この点は、安保理決議661において非軍事的強制措置を「決定」する、としていた点と対比すると⁽⁶⁶⁾、第42条「決定」説の根拠は十分とはいえない。

(3) 第42条「勧告」説

「授権方式」の根拠を第42条に求めたとして、それを同条の「決定」ではなく「勧告」だと主張する説が存在する。上述したように、国連憲章上、安保理の権限としては、第39条の勧告、第42条の決定、と両者は区別されているが（実際に第42条に勧告という文言は存在しない⁽⁶⁷⁾、第42条の下でも勧告ができるという学説も存在する。

シャクター（Schachter）は、第42条の義務的な「行動」を課すという権限の中に、「勧告」等の「より弱い権限も含まれている（embrace the lesser power）」とした上で、「授権方式」もその権限の範囲内であると主張する⁽⁶⁸⁾。しかしながら、国連憲章上、第42条の下で勧告権限を認めることには論理の飛躍がある⁽⁶⁹⁾。とりわけ第42条が軍事的強制措置の実施という国連の集団安全保障の中核を担っていることの重みを踏まえれば、第42条の権限は「決定」に限定されるべきだからである。

また別の角度から第42条「勧告」説を支持するものとして、第53条が安保理から地域機構への「授権」を想定していることから⁽⁷⁰⁾、地域機構に至らない「個別国家、ないし国家群（Member States acting individually or jointly）」にもそれが認められるとの主張がある⁽⁷¹⁾。しかしこの立場は、第53条に明示された地域機構と、明示されていない個別国家とを同一視する点から疑問である。さらに第106条には、「必要な共同行動をこの機構に代ってとる」という代位を示す表現があるにも関わらず、第42条にはそのような表現が無い⁽⁷²⁾。よって、第42条が代位、すなわち「授権」行為を想定していたとはいえない⁽⁷³⁾。

ここまでの議論をまとめると、第42条を根拠に、安保理が加盟国にその権限を委ねることは困難である。この点は、「平和への課題」の中においても、安保理決議678における安保理の行動は第42条に基づくも

のではないという理解が示されている⁽⁷⁴⁾。

(4) 第39条「勧告」説

上述した通り、第39条の下で加盟国に対して勧告できることは条文上、明確だが、それでも「軍事的強制措置」を勧告できるのかについて争いがある。まず第39条が、暫定措置を定めた第40条、非軍事的強制措置を定めた第41条、及び軍事的強制措置を定めた第42条の前に置かれていることは留意すべきである。つまり第39条の勧告は、強制措置に至らない「平和的解決」を目的とし、さらにその対象は「平和に対する脅威」等の「関係当事国」に限定されていると解するのが自然である⁽⁷⁵⁾。

もっともこのような解釈は、それが唯一のものだと断定できるだけの明確さを欠いており、第39条が「軍事的強制措置」の勧告権限をも含むような広義の解釈も成立する、といった指摘もされる⁽⁷⁶⁾。山本も同様に、第39条の下での勧告は軍事的強制措置を「含むうる」とした上で、「授權方式」を第39条の勧告に基礎づける⁽⁷⁷⁾。実際に「授權」決議の根拠を第39条の勧告に置く立場は、決定的ではないとしても、「ある程度の説得力のある実行」が存在しているとされる⁽⁷⁸⁾。

たしかに、第39条は広義に解釈する余地があり、それに根拠を置く議論は、第42条、及び第51条のそれと比べれば、より説得的である。しかしながら、この説を支持する論者も認めているように、あくまで他の条文に依拠する説と比較すれば、より妥当であるということであって、明確に第39条の文言と「授權方式」を結びつけられるわけではない。そして、起草者意図との整合性を考えても、少なくとも安保理決議678が採択された時点において、「授權方式」の法的根拠を第39条の勧告に求めることができたとはいえない⁽⁷⁹⁾。

(5) 黙示的権限説

ここまでの議論で「授權方式」を国連憲章の個々の条文にのみ依拠

する議論では、十分に根拠を持った説明ができないことがわかった。そこで、個別の条文を離れて国際法の一般理論について検討する。その代表例が、国際組織の設立文書に明示されていない権限でも、任務遂行に必要な権限を有していると推論しうる、という黙示的権限説である⁽⁸⁰⁾。この説の背景には、「国際組織の法人格性を自明」とした上で、そこから広く「その目的・任務の達成に必要と推論される権利能力を抽出する」という、目的論的解釈がある⁽⁸¹⁾。

黙示的権限の考え方そのものは国際連盟期にも討議されており、その後 ICJ により定式化され、一般的範囲に援用されるようになった⁽⁸²⁾。その具体例として、第1次中東戦争（1948年）に際して、国連から派遣された調停官が殺害された事件に関する ICJ の勧告的意見（国連損害賠償事件）が挙げられる⁽⁸³⁾。国連憲章上、国連職員の受けた被害についての賠償規定はない。この点につき ICJ は、明示されてなくとも「必然的推断（necessary implication）」により、その任務遂行に不可欠なものとして機構に付与される権限を有しているとみなされるべき、として国連の請求権を認めた⁽⁸⁴⁾。そしてこの理論枠組みは、国連平和維持活動（PKO）の合憲章性の根拠などにも援用されている⁽⁸⁵⁾。

その点を踏まえれば、「授権方式」が「黙示的権限の法理により基礎付けられる」という結論は妥当であろう⁽⁸⁶⁾。田中は、安保理決議678について「安保理は、憲章上与えられた権限・責任を行使したと判断していることは明白」であるとした上で、憲章上の明文の根拠が無くとも、「二十四条に基づくその内在的権限（implied power）の範囲内だと判断していることは確実」だとした⁽⁸⁷⁾。さらにウェストンは、安保理決議678は、安保理による「第42条半（Article 42½）」に基づく完全に新たな先例だと指摘する⁽⁸⁸⁾。

よってここまでの議論を踏まえると、「授権方式」を根拠づけるには、この黙示的権限説がもっとも妥当といえる。なぜなら、国連憲章の個々の条文では十分に説明できない「授権方式」が、国連憲章に沿ったものであることの説明を説得的にできるからである。カッセーゼ

(Cassese) による、「授權方式」は「憲章第7章の範囲を拡大」したものの⁽⁸⁹⁾、という指摘もこのような理解を支えるものである。

もちろん、黙示的権限説のような一般理論を安易に援用することは慎まねばならないが⁽⁹⁰⁾、安保理決議において、第7章が明示された上で「授權」されたことを踏まえると、この事例では安易な援用とはなるまい。そして、多数の国連加盟国が安保理決議678に基づく軍事行動を支持したという事実もまた、この理論による裏付けを強化しよう⁽⁹¹⁾。

さらに、安保理決議678以降は、同様の実行が積みあがっており⁽⁹²⁾、安保理決議794 (ソマリア) や、安保理決議929 (ルワンダ) などでも援用されている⁽⁹³⁾。よって、現在では「授權方式」は確立されており⁽⁹⁴⁾、そのことによって、条約法に関するウィーン条約において定められている「後に生じた慣行」としても説明されうる⁽⁹⁵⁾。

(6) 小括

ここまで、「授權方式」が国際法上どのように位置づけられるかについて検討した。国連憲章の条文(第51条、第42条、及び第39条)に根拠づける説の中には、第39条「勧告」説が一定の妥当性を有するが、それでも第39条のみを根拠にするのでは、十分な明確性と説得力を欠くことが分かった。それゆえ、起草者意思や、国連憲章の文言枠組みを乗り越えた「目的論的発展的な解釈」を可能とする⁽⁹⁶⁾、黙示的権限説に依拠した説明がもっとも妥当である。そして、「授權方式」が国連憲章の趣旨と目的に沿ったものである以上、それによって実施された各国の軍事行動は、国連による行動に準ずるものとみなしうる⁽⁹⁷⁾。

5. おわりに

ここまで国連憲章下における軍事的強制措置、特に安保理による軍事的強制措置に焦点を絞って検討してきた。第103条を根拠に、安保理決議に基づく軍事的強制措置は、条約、及び国際慣習法上の義務に優先する。しかしながら、「国連軍」不在のため、国連憲章起草者が想定

した形では安保理による軍事的強制措置の実施ができない、という問題があった。そして朝鮮戦争、及び湾岸戦争においては、「国連軍」無しに安保理の勧告に基づく多国籍軍による軍事行動が行われた⁽⁹⁸⁾。

特に湾岸戦争において初めて援用された「授権方式」は、起草者の意図から離れ、また国連憲章の特定の条文に依拠するとも言い難いものであったが、国連憲章の趣旨と目的に沿った措置ではあった。よってこの方式を介することで、国連憲章下において「国連軍」無しに、軍事的強制措置をとることができる。

この結論は、国連憲章下における集団安全保障を議論する前提ともなるものである。さらに、「授権方式」の理論的裏付けとして機能した黙示的権限説は、国際社会の新たな脅威に対処するための法的根拠を提供しよう。

もっともいまだ検討すべき課題は残っている。まず「授権方式」が国連憲章上、許容されるとはいえ、この方式に基づく各国による軍事行動に、安保理が具体的にどの程度関与、ないし監督しなければならないのか、という点である⁽⁹⁹⁾。2点目として、安保理が「授権方式」によって軍事的強制措置をとることが、国連憲章下における集団安全保障の中核であるとしても、それが「唯一」のものであるのか、という点である。つまり、常任理事国の拒否権行使等によって⁽¹⁰⁰⁾、安保理が「授権方式」を援用できないときに、「国連」としていかなる軍事的強制措置をとりうるのかが問われているのである⁽¹⁰¹⁾。

現在において、安保理による軍事的強制措置が発動されていないことは事実であるが、国連憲章体制そのものが継続している以上、引き続き、国連憲章下における集団安全保障の理論的枠組みに関する詳細な分析が求められていよう。

※本稿は、JSPS 科研費 JP21K20097の助成を受けた研究成果の一部である。

- (1) ロシアによるウクライナ侵攻の法的位置づけ、及びその国連憲章体制への影響については、本吉祐樹「ロシアによるウクライナ侵攻と岐路に立つ国連憲章体制」『防衛学研究』第69号（2023年）参照。
- (2) 国連憲章下の集団安全保障体制の概略については、本吉祐樹「国連憲章下における集団安全保障体制の枠組み—安全保障理事会の権限と裁量の射程をめぐって—」『日本法学』第88巻第2号（2022年）参照。
- (3) これらの論点について、包括的に論じた先行研究として、藤田久一『国連法』（東京大学出版会、1998年）、及び Alexander Orakhelashvili, *Collective Security* (Oxford University Press, 2011) など。
- (4) 佐藤哲夫『国際組織法』（有斐閣、2005年）123頁、及び酒井啓巨「国際平和協力」坂元茂樹他編『防衛実務国際法』（弘文堂、2021年）622頁参照。
- (5) 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年度 / No. 2（2007年）33頁。
- (6) 安保理による強制措置、とりわけ「授権方式」と、第103条の適用に関する議論の重要性については、加藤陽『多元主義の国際法—国連法と人権法の交錯』（信山社、2022年）73-74頁参照。
- (7) R (Al-Jedda) v. Secretary of State for Defence, [2007] United Kingdom House of Lords 58, 12 December 2007; Al-Jedda v. The United Kingdom (Application no. 27021/08), European Court of Human Rights, Grand Chamber, Judgment, 7 July 2011、この事件の詳細については、同上、89-99頁。
- (8) Bardo Fassbender, “The United Nations Charter as Constitution of the International Community,” *Columbia Journal of Transnational Law*, Vol. 36 (1998), p. 588.
- (9) 国際連盟規約第20条1項「聯盟国ハ、本規約ノ条項ト両立セサル聯盟国相互間ノ義務又ハ了解カ各自国ノ関スル限り総テ本規約ニ依リ廃棄セラルヘキモノナルコトヲ承認シ、且今後本規約ノ条項ト両立セサル一切ノ約定ヲ締結セサルヘキコトヲ誓約ス。」日本語訳については、「国際聯盟規約」at <https://www1.doshisha.ac.jp/~karai/intlaw/docs/lon.htm> (as of July 1, 2023) を参照。
- (10) 加藤『前掲書』（注6）40頁。
- (11) 岩沢雄司『国際法』（東京大学出版会、2020年）80頁、及び本吉「前掲論文」（注2）12頁。
- (12) 安保理の「決定」に基づく措置のみでなく、その他の措置にもその法的効果が及ぶかについては論争があるが、本稿の射程外である。この点につき、吉村祥子『国連非軍事的制裁の法的問題』（国際書院、2003年）31-55頁参照。

- (13) Nicholas Tsagourias and Nigel White, *Collective Security: Theory, Law and Practice* (Cambridge University Press, 2013), pp. 334-35.
- (14) Rudolf Bernhardt, "Article 103" in Bruno Simma (ed.), *The Charter of the United Nations: A Commentary, Vol. 2* (2nd ed., Oxford University Press, 2002), pp. 1298-1299; See also ILC, UN Doc. A/CN.4/L.682 (13 April 2006), para. 344.
- (15) 加藤『前掲書』(注6) 72頁。
- (16) ILC, UN Doc. A/CN.4/L.682 (13 April 2006), para. 345.
- (17) Dan 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, 1999), p. 151; Michael Wood and Eran Sthoeger, *The UN Security Council and International Law* (Hersch Lauterpacht Memorial Lectures Cambridge University Press, 2022), p. 26.
- (18) 最上敏樹「国際立憲主義の新たな地平—ヒエラルキー、ヘテラルキー、脱ヨーロッパ化」『法律時報』第85巻(2013年) 8頁。
- (19) 最上敏樹「普遍的公権力と普遍的法秩序」松田竹男編『現代国際法の思想と構造Ⅱ』(東信堂、2012年) 371頁。
- (20) The Charter of the United Nations (1945) (UN Charter), art. 43(3). 日本語訳は、国際連合広報センター at https://www.unic.or.jp/info/un/charter/text_japanese/ (as of July 1, 2023) を参照。
- (21) 佐藤哲夫「見果てぬ夢、国連常設軍—国際公共目的に向けた軍事的強制の現代的諸相—」『世界法年報』第30巻(2011年) 7頁。
- (22) UN Doc. A/50/60-S/1995/1 (3 January 1995), para. 44.
- (23) UN Doc. A/49/886, S/1995/276 (10 April 1995)、及び佐藤「前掲論文」(注21) 11-12頁参照。
- (24) 阪口規純「国連の緊急展開能力強化と常設軍構想の意義・限界」『国際公共政策研究』第2巻第1号(2007年) 93頁。
- (25) 佐藤「前掲論文」(注21) 35頁。
- (26) 藤田『前掲書』(注3) 341-42頁。
- (27) 同上、341頁、及び佐藤哲夫『国連安全保障理事会と憲章7章—集団安全保障制度の創造的展開とその課題』(有斐閣、2015年) 108頁。
- (28) Burns Weston, "Security Council Resolution 678 and Persian Gulf Decision Making: Precarious Legitimacy," *American Journal of International Law*, Vol. 85, No. 3 (1991), p. 519
- (29) Hans Kelsen, *The Law of the United Nations: A Critical Analysis of Its Fundamental Problems* (Praeger 1964), p. 754.
- (30) *Ibid.*, p. 756.
- (31) Certain Expenses of the United Nations (Article 17, Paragraph 2 of

- the Charter), Advisory Opinion, [1962] ICJ Rep 151, p. 167、この事件の概要については、松田竹男「国連のある種の経費事件」松井芳郎編『判例国際法』（東信堂、第2版、2006年）652-56頁参照。
- (32) Sarooshi, *supra* note 17, p. 144.
- (33) 佐藤『前掲書』（注4）339頁。
- (34) この点については、藤田『前掲書』（注3）342頁参照、またサルーシは、国連憲章の規定（the provisions of the Charter）は安保理による「授權（delegation）」を禁じていないと主張する。Sarooshi, *supra* note 17, p. 146.
- (35) 岩沢『前掲書』（注11）726-27頁、及び浅田正彦「国際安全保障」浅田正彦編『国際法（第4版）』（東信堂、2019年）480頁。
- (36) UNSC Res 82 (25 June 1950) UN Doc S/RES/82.
- (37) UNSC Res 84 (7 July 1950) UN Doc S/RES/84.
- (38) Derek Bowett, *United Nations Forces: A Legal Study of United Nations Practice* (Stevens & Sons 1964), p. 60.
- (39) Christine Gray, *International Law and the Use of Force* (4th ed, Oxford University Press, 2018), pp. 266-67.
- (40) Kelsen, *supra* note 29, p. 936.
- (41) 酒井「前掲論文」（注4）623頁参照。
- (42) 香西茂『国連の平和維持活動』（有斐閣、1991年）25頁。
- (43) 岩沢『前掲書』（注11）726頁。
- (44) UNSC Res 660 (2 August 1990) UN Doc S/RES/660.
- (45) UNSC Res 661 (6 August 1990) UN Doc S/RES/661.
- (46) この決議において、第41条を明示しなかったものの、そこで「決定」されたのは、第41条に則った非軍事的強制措置と判断できる。田中忠「国連の平和維持活動と日本の参加・協力」『法学セミナー』第443号（1991年）37頁。
- (47) UNSC Res 678 (29 November 1990) UN Doc S/RES/678.
- (48) UNSC Res 84 (7 July 1950) UN Doc S/RES/84.
- (49) 山本「前掲論文」（注5）43頁参照。
- (50) 安保理決議678の法的位置づけに関する精査をした論者の内、ウェストン、佐藤、及び松井はこれら全てに何らかの形で言及し、山本は第51条「集団的自衛権」説以外を扱っている。Weston, *supra* note 28、佐藤『前掲書7章』（注27）95頁、松井芳郎『武力行使禁止原則の歴史と現状』（日本評論社、2018年）、及び山本「前掲論文」（注5）参照。
- (51) もっとも「第7章」には言及している。この点につき、Gray, *supra* note 38, p. 273.
- (52) Oscar Schachter, “United Nations Law in the Gulf Conflict,” *American Journal of International Law*, Vol. 85, No. 3 (1991), p. 457、

また集団的自衛権とは、「一国に対する武力攻撃について、直接に攻撃を受けていない他国も共同して反撃に加わるための法的根拠」とされる。山本草二『新版 国際法』（有斐閣、1994年）736頁。

- (53) 本吉祐樹「『保護する責任 (Responsibility to Protect)』概念の国際法上の位置づけ— R2P の実施手段と軍事介入をめぐって—」『横浜法学』第27巻第3号（2019年）545-46頁、また自衛権の詳細は本稿の射程外であるが、国連憲章下の自衛権の位置づけについては、本吉祐樹「国連憲章下における非国家主体に対する自衛権の射程—国連憲章の起草過程と、ニカラグア事件判決を中心に—」『日本法学』第87巻第3号（2021年）参照。
- (54) Schachter, *supra* note 49, p. 460.
- (55) 佐藤『前掲書』（注27）95頁。
- (56) 広瀬善男『国連の平和維持活動：国際法と憲法の視座から』（信山社、1992年）104頁。
- (57) UN Charter, art. 51.
- (58) 佐藤『前掲書』（注27）90頁。
- (59) 同上、95頁。
- (60) 山本「前掲論文」（注5）49頁。
- (61) Schachter, *supra* note 49, p. 457.
- (62) 尾崎は、安保理決議678が採択される際の安保理の状況認識について、「安全保障理事会が湾岸の事態がいつこう改善されず、かえってますます悪化していることに深く憂慮しており、イラクの態度に変化がなければさらに厳しい手段に訴えざるを得ないと…態度を固めてきていることがうかがえる」と分析する。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号（1992年）11-12頁。
- (63) UN Charter, art. 42（括弧内筆者）。
- (64) UN Doc. S/PV.2963（29 November 1990）, pp. 83-84/85（Finland）.
- (65) もし当該決議が、第42条の「決定」による軍事的強制措置とするなら「国連の歴史上初めてのケース」であったとされる。松井『前掲書』（注50）178-79頁。
- (66) UNSC Res 661（6 August 1990） UN Doc S/RES/661.
- (67) Weston, *supra* note 28, p. 521
- (68) Schachter, *supra* note 49, p. 462.
- (69) 西浦直子「国連憲章第7章下における武力行使授権の問題点—学説の検証を中心として—」『国際基督教大学学報・II-B, 社会科学ジャーナル』第68号（2009年）75頁。
- (70) 「安全保障理事会は、その権威の下における強制行動のために、適当な場合には、前記の地域的取極又は地域的機関を利用する。但し、いかなる強制行動も、安全保障理事会の許可がなければ、地域的取極に基いて又

は地域的機関によってとられてはならない。」 UN Charter, art. 53(1).

- (71) Sarooshi, *supra* note 17, pp. 146-49
- (72) 「第43条に掲げる特別協定でそれによって安全保障理事会が第42条に基く責任の遂行を開始することができるものと認めるものが効力を生ずるまでの間、1943年10月30日にモスクーで署名された4国宣言の当事国及びフランスは、この宣言の第5項の規定に従って、国際の平和及び安全の維持のために必要な共同行動をこの機構に代ってとるために相互に及び必要に応じて他の国際連合加盟国と協議しなければならない。」 UN Charter, art. 106.
- (73) この点につき最上敏樹「湾岸戦争と国際法—『多国籍軍』の行動は基本的に私的な武力行使である」『法学セミナー』第435巻（1991年）16頁、及び西浦「前掲論文」（注67）74頁。
- (74) UN Doc A/47/277-S/24111 (1992) (17 June 1992), para. 42.
- (75) 神谷龍男『国際連合の安全保障 [増補版]』（有斐閣、1973年）64頁。
- (76) 同上。
- (77) 山本「前掲論文」（注5）52頁。
- (78) 佐藤『前掲書』（注27）108頁。
- (79) 松井『前掲書』（注50）182頁
- (80) 岩沢『前掲書』（注11）498頁。
- (81) 山本『前掲書』（注52）151頁。
- (82) 藤田『前掲書』（注3）152頁。
- (83) 黒神直純「国際組織の法人格—国連損害賠償事件」『国際法判例百選（第3版）』（有斐閣、2021年）82-83頁。
- (84) Reparation for Injuries Suffered in the Service of the Nations, Advisory Opinion, [1949] ICJ Rep 174, pp. 184-88.
- (85) PKOの国連憲章上の位置づけについては別稿にて扱う。またこの点については、香西茂『国連の平和維持活動』（有斐閣、1991年）419-20頁参照。
- (86) 佐藤『前掲書』（注4）339頁参照。
- (87) 田中忠「国連の平和維持活動と日本の参加・協力」『法学セミナー』第443号（1991年）37頁。
- (88) Weston, *supra* note 28, p. 522.
- (89) Antonio Cassese, *International Law* (2nd edn, Oxford University Press, 2005), pp. 349-50.
- (90) 山本「前掲論文」（注5）46-48頁。
- (91) 佐藤は、「大多数の国々および国際連合自身」は、安保理決議678を法的には合憲なもののみなしたと指摘する。佐藤『前掲書』（注27）111頁。もっとも、安保理決議678の採決時に、その合憲章性に疑義を呈した国々も存在した。松井『前掲書』（注50）184頁。

- (92) 「授權方式」に関する国家実行が整理されたものとして、山本「前掲論文」（注5）39-40頁。
- (93) UNSC Res 794 (3 December 1992) UN Doc S/RES/794; UNSC Res 929 (22 June 1994) UN Doc S/RES/929、及び佐藤『前掲書』（注27）261頁。
- (94) 酒井「前掲論文」（注4）630頁参照。
- (95) 「条約の適用につき後に生じた慣行であって、条約の解釈についての当事国の合意を確立するもの」とされる。UN, Vienna Convention on the Law of Treaties (1969) art 31(3)(b)、「事後の実行」については、丸山政己「国際組織の『事後の実行』再考」『一橋法学』第17巻第3号（2018年）659頁参照。
- (96) 佐藤『前掲書』（注27）318頁、及び佐藤『前掲書』（注4）112頁。
- (97) もっとも石本のように、「授權方式」は当該軍事行動を「見かけ上は『国際連合の行動』として権威づけるものにほかならない」と指摘する向きもある。石本泰雄「国連憲章千姿万態」『国際法の構造転換』（有信堂高文社、1998年）、それに対して浅田は、これまでの慣行によって「授權方式」によりとられた行動の違法性は阻却されるとする。浅田「前掲論文」（注35）480-81頁。
- (98) 佐藤『前掲書』（注4）296-97頁。
- (99) 尾崎は、各国の軍隊は安保理の「大まかな統制」に服さねばならないとするが、その統制の程度について具体的に明らかとされていない。尾崎「前掲論文」（注62）68-69頁。
- (100) 安保理の権限と拒否権に関しては、本吉「前掲論文」（注1）125頁参照。
- (101) 総会の勧告権限に着目した議論として、同上、126-27頁参照。

日本大学法学部機関誌執筆要領

令和3年11月18日 機関誌編集委員会決定
令和3年12月15日 執行部会議承認
令和3年12月16日 教授会報告
令和4年4月1日 施行

1. 本要領の目的

本要領は、日本大学法学部機関誌編集委員会（以下「編集委員会」という）にかかる機関誌に投稿する際の基本的手順について定めるものである。

2. 投稿資格者

- (1) 法学部、法学研究科および法務研究科の専任教員、名誉教授および定年退職した元専任教員
- (2) 以下の者については、編集委員会の審議を経て単著の投稿を認めることがある。なお、投稿に際しては、法学部専任教員の推薦状を必要とする。
 - ① 法学部非常勤講師
 - ② 法学部客員教員
 - ③ 法学部以外の日本大学専任教員
 - ④ 法学部付置研究所研究員および法学部所属の日本大学研究員
 - ⑤ 法学部校友および法学部関係者で研究業績が認められる者
- (3) 学外の研究者は、法学部専任教員の投稿の共著者となることができる。
- (4) 大学院法学研究科博士後期課程学生は、指導教員の許可を得て『日本法学』に「判例研究」を投稿することができる。
- (5) 前4項の規定にかかわらず、退職記念号および追悼論文集については、別の定めによる。

3. 研究倫理の遵守と権利保護

- (1) 投稿原稿は未発表のものに限る。他誌との二重投稿は認めない。また注釈なく自己の既発表著作と重複する記述をすることは認められない。
- (2) 剽窃、捏造、改ざん等の研究不正を行ってはならない。また投稿原稿については、著作者が適正に表示されていなければならない。
- (3) 研究・調査対象に関する権利保護（資料の使用許諾や個人情報保護に関する同意等）、および翻訳に関する権利について、必要な手続きを投稿前に完了していなければならない。
- (4) 利益相反に関する倫理を遵守するとともに、利益相反情報を申告しなければならない。
- (5) 機関誌に掲載された著作物の著作権のうち、複製権および公衆送信権を日本大学法学部に譲渡する。ただし、著者自身による複製権および公衆送信権の行使を妨げない。

4. 原稿種別

投稿は以下の種別で受け付ける。

- (1) 論説
- (2) 研究ノート
- (3) 判例研究（『日本法学』のみ）
- (4) 特別講演
- (5) 翻訳
- (6) 資料
- (7) 書評
- (8) 雑報

5. 原稿の作成

- (1) 原稿は、A4用紙に適当な文字数で打ち出す。
- (2) 分量の上限は、文字数で概ね22,000字（刷り上がり約25頁）とする。それを超えるものについては、原則として分割して掲載する。ただし、編集委員会は、他の掲載原稿のページ数を勘案し、その上限の変更を認めることができる。なお半面1ページ大の図表1枚に付き900字を原稿文字数に含めるものとする。
- (3) 連載を前提とする長大な原稿についても、完結分までの完全原稿を投稿するものとする。
- (4) 表題と氏名には、和文表記および欧文表記を併記する。
- (5) 注、参考文献の表記法は、当該分野の慣例に従うものとする。

6. 原稿の提出

- (1) 原稿は、投稿票、要旨（800字程度）と合わせ、デジタルデータで研究事務課に提出する。

デジタルデータは、原則として電子メールの添付ファイルで研究事務課宛に送付する。
- (2) 原則として、投稿締切日を過ぎた原稿は受け付けない。
- (3) 原稿提出後の原稿の差し替えはできない。

7. 審査

別に定める「日本大学法学部機関誌審査要領」に則って行う。

8. 校正

- (1) 執筆者による校正は、原則再校までとする。加筆、訂正は最小限とし、特に再校時に頁数が変わるような加筆や削除は避ける。再校返却の際は、タイトル頁に「校了（または責了）」と明記する。

- (2) 校正は1週間程度で返却しなければならない。著しい返却の遅滞は、次号掲載になることもありうる。

以 上

- 本誌に掲載の全ての論文につきましては、以下の Web サイトで PDF を電子公開しております。

日本大学法学部ホームページ (<https://www.law.nihon-u.ac.jp/>)

- 本誌の受入れに関しまして、送付先（住所・宛先等）の変更や受入辞退等がございましたら、以下まで御連絡ください。

<連絡先部署> 日本大学法学部研究事務課

(住 所) 〒101-8375 東京都千代田区神田三崎町 2-3-1

(T E L) 03-5275-8510

(F A X) 03-5275-8537

(E-mail) kenjimu.law@nihon-u.ac.jp

執筆者紹介

掲載順

南 部 篤
吉 祐 樹
日本大学特任教授
日本大学専任講師

機関誌編集委員会

委員長	大岡 聡
副委員長	竹本 亨
委員	南 健
委員	大久保 拓也
委員	小野 美典
委員	加藤 暁子
委員	加藤 雅之
委員	黒滝 聰子
委員	小林 真理
委員	高畑 明
委員	友岡 史郎
委員	野村 英一
委員	原山 彦仁
委員	松島 介
委員	山本 直江
委員	渡辺 孝夫
委員	石橋 正徳
委員	杉本 竜也
委員	生垣 実絵
委員	前田 実

日本法学第八十九卷第二号

令和五年十二月十二日 印刷
令和五年十二月二十二日 発行 非売品

編集責任者 小田 司
日本大学法学会

発行者 日本大学法学会
電話〇三(五二七五) 八五三〇番

東京都千代田区神田猿樂町二一ー二四 A&Xビル
印刷所 株式会社メデイオ
電話〇三(三二九六) 八〇八八番

N I H O N H Ō G A K U
(JOURNAL OF LAW)

Vol. 89 No. 3 December 2023

~~~~~  
CONTENTS  
~~~~~

ARTICLE

Atsushi Nanbu, *An Attempt to Commit Theft*

ARTICLE

Yuki Motoyoshi, *The Framework of Military Enforcement Measures
under the United Nations Charter: Concerning the
United Nations Forces and Security Council
Authorization*