

# 国際問題

12月 2025年12月 No.728 電子版

## 焦点:経済安全保障をめぐる法的課題

### ◎巻頭エッセイ◎

「経済安全保障」に対する法の規律とその課題 酒井啓巨————— 1

安全保障例外の意義 米谷三以————— 6

国際法秩序におけるGATT/WTOの位置付けを踏まえて

経済的強制への対抗は可能か 北村朋史————— 16

EUの「反強制措置」(ACI)の検討を通じて

行政法学からみた経済安全保障 原田大樹————— 28

特許出願非公開制度の意義と課題 櫻井 孝————— 38

●Summary————— 52

# 「経済安全保障」に対する 法の規律とその課題

酒井 啓亘  
Sakai Hironobu

## [要旨]

2025年に再登場したトランプ政権の相互関税政策を契機として、経済と安全保障が結びつく「経済安全保障」があらためて注目されている。米国は国際緊急経済権限法（IEEPA）や通商拡大法232条などを用い、国家安全保障を理由に輸入規制を強化しているが、「経済安全保障」に係る国内法整備の動きは中国やEU、日本など各国にも広がり、戦略物資の供給確保、技術流出防止、重要インフラ防護などを目的とする法制度が整備された。こうした施策は、経済の「武器化」という共通傾向を示し、国内的には自国産業を保護する産業政策、対外的には輸出管理や外資規制という通商政策として展開している。もっとも、「経済安全保障」を掲げた措置が法の枠内でどこまで許されるかは依然として争点であり、国際法上の安全保障例外も現代の「経済安全保障」を十分に規律しうるかどうかは不明確である。したがって、今後は各国による「経済安全保障」の恣意的運用を抑制し、国内法・国際法双方における「法の支配」の確立が不可欠である。

## 交渉材料としての経済とその「武器化」の流れ

2025年1月に再び米国大統領に就任したドナルド・トランプは、貿易赤字の解消を目指して、同年4月2日に米国の貿易相手国・地域に対し、国際緊急経済権限法（IEEPA）に基づいていわゆる相互関税を課すことを発表した。トランプ政権は、すでにその発足直後に、カナダなど個別の国家に対して高関税を賦課する政策を実施していたが、4月に導入したこの相互関税は、輸入品にすべて10%の基本関税を課したうえで、相手国の関税率や非関税障壁に応じて追加関税として税率を上乗せするもので、過去100年余りで最も高い貿易障壁に相当するとも評された。

米国政府は、相互関税を交渉戦略として使用するつもりはないとする一方、新たな関税の賦課を導入する姿勢はその後とも維持している。例えば2025年9月には、木材・製材とその派生品に対して1962年通商拡大法232条に基づく追加関税を課す大統領布告を発表して、10月以降、これらの製品に賦課される一般関税に232条に基づく関税が10—50%上乗せされることが決定された。この1962年拡大通商法232条は、特定

製品の輸入が米国の国家安全保障に脅威を及ぼすと商務長官が判断した場合に追加関税などの措置を発動する権限を大統領に認めているが、ここでは、木材の輸入が米国の製材所の閉鎖や木材製品のサプライチェーンの混乱といった持続的な脅威をもたらすとともに、軍事演習インフラの構築やミサイル防衛システムの部品などに影響が及ぶおそれがあり、安全保障上の脅威があると判断されたのである。

これらトランプ政権の関税政策は経済と国家安全保障とが結び付いた一例であり、そこには「経済の武器化」とも言える現象を見てとることができる。しかし、こうしたいわゆる「経済安全保障」に基づく施策の実施は必ずしも米国だけに限られる事象ではなく、それ以外の諸国においても、2010年代末頃から積極的に実施されるようになってきており、その根拠となる国内法の整備が各国に共通した流れとなっている。

### 「経済安全保障」の国内法制度構築の動き

米国は、第1次トランプ政権下の2018年に輸出管理改革法や外国投資リスク審査現代化法を制定して、米国由来の技術に関する輸出規制や米国への外国からの投資に関して大幅に規制を強化することにより具体的に経済安全保障の施策の実現へと舵を切った。米国が安全保障上意識する中国もまた、国家安全保障にかかわる戦略物資や技術の輸出について規制を強化する輸出管理法を2020年より施行し、さらにその後、国家安全保障にかかわる分野への外国投資等の審査プロセスを明文化する外商投資安全審査弁法や外国企業の制裁を可能とする反外国制裁法などを成立させ施行して、米国の政策に対抗する措置を実施できるような法制度を整備した。EUもロシアのウクライナ侵略を契機に2023年に経済安全保障戦略を発表した後、経済安全保障上重要な10の技術分野を公表するとともに、域外国による「経済的威圧」への対抗措置の根拠となる反経済的威圧手段規則を制定している。

日本においても、2022年5月にいわゆる経済安全保障推進法が成立・公布されたことの意義は、こうした各国の動向との関係で捉えるべきであろう。同法は、重要物資の安定的な供給の確保に関する制度、先端的な重要技術の官民連携を通じた開発支援制度、重要インフラの安定的役務提供確保のための制度、および機微な技術分野の発明に係る特許出願の非公開化に関する制度という4つの制度を定めている。こうした制度により、半導体や重要鉱物など重要物資の供給を確保したサプライチェーンの強靱化、電気・ガス・水道・鉄道など重要インフラのセキュリティ、とりわけサイバー・セキュリティの強化、特許公開を通じた機微な技術情報の流出防止などが企図された。これらの目的を有する経済安全保障推進法のほか、外為法も経済安全保障の施策を実施する根拠を提供する。安全保障貿易管理の枠組みを定めて先端技術の輸出管理・技術管理を規律するとともに、重要インフラ保護など安全保障上の目的から、外国投資家による指定業種を営む企業への投資を審査し、さらにロシアによるウクライ

ナ侵略の関連で制裁の対象となったものの資産凍結措置や貨物の輸出入・技術の移転に関する規制を規律しているからである。2025年5月から運用が開始された重要経済安保情報保護活用法も、重要インフラや重要物資のサプライチェーンに関して、経済安全保障分野において保全すべき重要な情報へのアクセスを一定の資格のあるものに限定して、日本の情報保全を強化し活用するための制度を定めているという点で、「経済安全保障」に関する措置と位置付けることができるであろう。

「経済安全保障」には共通の定義はないと言われる。もっとも、こうした各国の国内法制度の趣旨・目的を検討すれば、そこには共通した内容を看取することも可能であろう。サプライチェーンの混乱の防止や抑止、主として米国と中国との間における経済的軍事的覇権争いと技術競争に対する対応、そして具体的な紛争における経済的威圧や相互依存関係の武器化の利活用などの観点から、国内的にも対外的にもそれらに応じた政策の実施が求められることをその内容としていることは間違いない。国内的には、戦略物資の供給能力の強化支援や、先端半導体のような重要産業の研究開発支援、さらに電力等の基幹インフラの安全確保や重要なデータの保全というような産業政策の推進が試みられるであろうし、対外的には、重要物資の輸出管理、特に基幹インフラへの対内投資審査の強化などの通商政策の見直しなどを含むものとなろう。

### なぜいま法が「経済安全保障」を扱うのか

国家戦略として「経済安全保障」が国家安全保障であるとして明示的に宣言されたのは2017年の米国国家安全保障戦略においてであった。さらにその用語が一般的に用いられるようになったのは、特に2010年代からの国際情勢の変化と国際的な経済秩序の動揺を契機とすると言われている。「経済」と「安全保障」という2つのそれぞれ伝統的な分野に関係しているにもかかわらず、この2つの言葉を合わせた「経済安全保障」という用語が国家の施策として一般的に使用されるようになったのは、意外にも比較的最近のことなのである。

伝統的な国家安全保障のために、経済を武器にするのが「経済安全保障」であるとする、これまでの戦争にせよ国家間紛争にせよ、国家が自国や自陣営の経済力を武器のひとつとして自国に有利な立場を築こうとしてきた例はかつてから多く、第二次世界大戦を含め枚挙にいとまがない。もっとも、国家間で経済問題が主題となり、結果として武力紛争に至るものもあれば、「経済戦争」のレベルにとどまるものもある。そう考えると、武力行使禁止原則が規範的には確立した現在の国際社会において、非軍事的な手段を通じて主として経済関係での自国の安全保障を実現しようとする戦略の体系化が第二次世界大戦後に目指されたのは、国際法の発展の観点からは理由のないことではない。しかし、21世紀に入りその傾向はさらに強まったということもまた事実であろう。

その背景には、サプライチェーンの地球規模での急激な展開にみられるような、現代の国際社会でのさらなる相互依存関係の深化のほか、ロシア・ウクライナ戦争に代表されるような衝撃的な出来事とそうした武力紛争に付随した経済・金融制裁をはじめとする各国の経済・金融政策上の実行が次々と注目されるようになったことがあることも否定できない。

もちろん、そういった国際社会での現象面での特徴も確かに重要ではある。しかし、それとともに留意すべきことは、上で見たようにとりわけ2010年代後半以降、各国が、経済を武器のひとつとして自国の安全保障の見取り図を戦略的に構築し、これを国内法上の制度として定着させて安定的な政策の実現を企図してきたということである。そして、こうした国内法制度を実効的なものとして整備するためには、関連する国際制度との整合性や国際規範に基づく国内実行の正当化を視野に置かなければならず、現実には既存の国際法規則の規律を無視して行うことはできないという事情もある。「経済安全保障」を具体化する施策が現実実施されていくには、「経済安全保障」の推進のために産業政策という国内的側面と通商政策という対外的側面の双方を考慮しなければならず、このことは、経済分野における諸活動の国内平面と国際平面との相互浸透とともに、それに対する国内法と国際法の両面での規律が国家により実施されていることが不可欠となる。「経済安全保障」という戦略的概念の定着とそれに基づく施策の実現は、国内法と国際法という法によるその規律と連動してきたと言わなければならないのである。

### 「経済安全保障」に対する「法の支配」の意義

もっとも、国内法制度の整備に伴い「経済安全保障」概念が発展してきたとはいえ、その施策の法的規律が十分に達成されているかどうかは別問題である。

国内法による規律の一例として、トランプ政権がIEEPAに基づいて賦課した相互関税について、2025年5月に米国国際貿易裁判所（CIT）が大統領権限を逸脱しているとして違憲判決を下し、同年8月には米国連邦巡回区控訴裁判所がこのCIT判決を支持して相互関税の合法性を否定した。米国連邦憲法上、関税を賦課する権限は連邦議会にあり、同議会はIEEPAを通じて大統領にそうした権限を委譲しているわけではないというのがその理由である。トランプ大統領はこの判断に反発して連邦最高裁に上訴した。本稿執筆時点でその結果は出ていないが、「経済安全保障」という安全保障分野での政府の措置に対して法的規律が十全に貫徹されるかどうかは予断を許さない。

また、国際法による規律はさらに十分とは言えない。例えば、国際通商分野で用いられる国家安全保障を理由とした例外措置のひとつとして、関税及び貿易に関する一般協定（GATT）21条の安全保障例外がある。第2次トランプ政権による一連の課税措置について世界貿易機関（WTO）の紛争解決手続に持ち込まれれば、この例外規定が



米国により援用されるであろうし、実際にも中国、カナダ、そしてブラジルがこれに関連して計6件の紛争をWTOのパネルに付託しており、その手続において、米国は、自国のこうした措置が国家安全保障上の措置であることを示唆する書面を提出している。もちろん、そうした場合でも、現実には、WTOの先例から、「戦時その他の国際関係の緊急時」(GATT21条(b)(iii))に該当しないことから例外措置とはみなされないという判断が下される可能性が高い。しかし、他方で、1947年に設定されたこうした例外規定が、とりわけ近年の経済連携協定や投資協定などに定められている安全保障例外と比べて、現代的な国家安全保障戦略としての「経済安全保障」に基づく施策にとって妥当な内容なのかどうなのかという問題は依然として残るのではなかろうか。そうだとすれば、「経済安全保障」の観点からとられる措置が国際法上の義務の例外として認められるための要件をあらためて検証し、その例外規定の「現代化」を通じて「経済安全保障」を国際法の規律の下に適切におく必要があろう。

「経済安全保障」は国内法制度の整備の過程で戦略としてのその内容を明確にしてきた。したがって、法の枠内における安全保障を理由とした措置であるからこそ、国内法による規律は「経済安全保障」上の施策の実現を正当化する必要条件でもある。そして、国際社会もまた、これに応じて、既存の法制度を再検討し、必要であれば新たなルールを構築して、各国が任意に発動しやすい「経済安全保障」上の措置を適切に規律する取り組みを進めなければならない。「経済安全保障」に対して国内・国際両平面で「法の支配」を実現することは、「経済安全保障」そのものの実現にとって不可欠な条件なのである。

さかい・ひろのぶ 早稲田大学教授  
hironobu.sakai@waseda.jp

# 安全保障例外の意義

## 国際法秩序におけるGATT/WTOの位置付けを踏まえて

米谷 三以

Kometani Kazumochi

### [要旨]

GATTの目的は、平時を想定した貿易利益の追求でなく、世界平和を追求しての多角的経済的相互依存関係の構築であって、安全保障例外（21条）は、その目的に無関係な貿易関係を規律範囲外とする規定である。戦時例外（(b)項(iii)号）について、対立が深刻化したときこそ規律の遵守が必要であり、「戦時」以外の「事情の根本的な変更」があった場合をも例外とする先例を見直し、紛争当事国間は「戦時」のみ、それ以外は、武力紛争の当事国が国連常任理事国であるなど、第三国にとって「戦時」に匹敵する非常時のみ範囲外とすべきである。軍事貿易例外（同項(ii)号）は、軍備を管理する前提の下、軍事品等を貿易自由化の範囲外とする規定である。各号該当措置は規律の範囲外であるから、措置の「安全保障」上の必要性に関する自己判断文言（(b)項柱書）は各号該当性を越えるパネルの審査権限を否定する。以上の解釈変更は、戦後国際法秩序におけるGATT規範の基底性を確認し、WTO再興の出発点となる。

### 1 はじめに

本稿は、安全保障例外を定める「関税及び貿易に関する一般協定」（GATT）21条の意義・要件・適用を検討する。同条は、「サービスの貿易に関する一般協定」（GATS）、「知的所有権の貿易関連の側面に関する協定」（TRIPS）、経済連携協定、投資協定その他に安全保障例外規定の原型を提供しており、また経済安全保障を掲げるさまざまな貿易措置の規律を考える出発点となる。その条文は以下のとおりである。

この協定のいかなる規定も、次のいずれかのことを定めるものと解してはならない。

- (a) 締約国に対し、発表すれば自国の安全保障上の重大な利益に反するとその締約国が認める情報の提供を要求すること。
- (b) 締約国が自国の安全保障上の重大な利益の保護のために必要であると認める次のいずれかの措置を執ることを妨げること。
  - (i) 核分裂性物質又はその生産原料である物質に関する措置
  - (ii) 武器、弾薬及び軍需品の取引並びに軍事施設に供給するため直接又は間接に行なわれるその他の貨物及び原料の取引に関する措置
  - (iii) 戦時その他の国際関係の緊急時に執る措置
- (c) 締約国が国際の平和及び安全の維持のため国際連合憲章に基く義務に従う措置を執ること

とを妨げること。

検討の出発点として、指導的先例であるロシア—通過運送パネル報告書<sup>(1)</sup>を採用する。結論的には米谷（2023）の批判を基本的に維持するが、安全保障例外の性質について若狭（2022）が論じる措置正当化と規律範囲画定との対比を踏まえ、後者と整理<sup>(2)</sup>して理論的強化を試みる。

## 2 検討の対象と本稿の主張

### （1） パネルは除外範囲を「戦時」から拡大し、また必要性判断に審査が及ぶとした

ロシア—通過運送ケースにおいては、ロシアによるクリミア占領・併合（2014年）後衝突が続く中で、ウクライナからカザフスタンなどへ貨物が領土内通過すること等をロシアが禁止したことについて、域内通過運送を認める義務を規定している GATT5 条等に違反するか否かが争われた。パネルは、21 条 (b) 項によって除外されるか否かをまず取り上げ、同項柱書の自己判断文言ゆえにパネルの審査権限外であるとのロシアの主張を退けた<sup>(3)</sup>。しかし、両国間の状況が (b) 項 (iii) 号に言う「その他の国際関係の緊急時」に該当するとしてウクライナの訴えも退けた。この報告書は上訴されず確定した。

パネルは、「その他の国際関係の緊急時」について、軍事力行使がない紛争状況も限定的ながら含み得るとした。この解釈は、その後のパネルにおいて踏襲され、学説上も否定する見解は少ない。これに対して、本稿は、対立が激化したときこそ規律の遵守が求められるとして、より制限的な解釈を主張する。

また同パネルは、その審査権限が、各号の認定だけでなく柱書が言及する安全保障上の必要性判断にも限定的であるが及ぶとした。加盟国は good faith での履行義務を負うことから、安全保障上の利益保護のため真に必要であって商業目的でない等の最低限の plausible な説明がなされるかを審査するとした。この解釈も以後踏襲されている。これに対して、本稿は、各号が規律範囲を画定しており、それを超える審査権限を否定すべきと主張する。

以下この2点を主に論じる。まず戦後の国際法秩序における GATT とその発展形である「世界貿易機関を設立するマラケッシュ協定」（WTO 協定）の位置付けを確認する。

### （2） GATT は多角的経済的依存関係の構築を通じて世界平和を追求している

GATT/WTO にとって、安全保障は所与でなく他の国際法と共有する目標の一である。第二次世界大戦後にブレトン・ウッズ体制を支える3番目の柱として多角的貿易自由化を推進する国際貿易機関憲章（ITO 憲章）が構想・交渉され、その発効までの暫定合意として、貿易自由化に関する一部の章を抜き出す形で1947年に成立したのが GATT である。この時期は、世界平和の確保が支配的な関心事項であり、ITO が構想されたのも、経済対立が平和を維持できなかった大きな原因であったとの認識ゆえである<sup>(4)</sup>。

GATT の前文に安全保障への言及がないことは無関心を意味しない。ITO 憲章は、国連貿易雇用会議準備委員会において交渉され、その前文において、国連憲章に掲げる諸目的、とりわけ55条が想定する「一層高い生活水準、完全雇用並びに経済的及び社会的の進歩及び発展の条件」に言及する<sup>(5)</sup>。国連は、この経済目標を独立の価値として追求するのではなく、「国際の



平和及び安全を維持すること」(1条1項)に資することを前提としている。ITO憲章は、貿易を無差別に自由化することで、比較優位産業への特化・分業によって効率性を高めた相互補完的な国際経済関係——経済的相互依存関係を多角的に発展させることを通じてブロック経済化を避け、世界平和と経済的繁栄の実現を図るという基本構想<sup>(6)</sup>の下で形成された。その構想はGATTに引き継がれた<sup>(7)</sup>。

したがって、GATTにおける貿易自由化の意義は、平時を所与としての経済的利益の追求でなく、戦争の再発防止を企図しての多角的な経済的相互依存関係の構築にある。経済的繁栄も世界平和も人間社会の「持続可能な発展」の実現を相互に支える価値として統合されており<sup>(8)</sup>、GATT/WTO協定は、国連憲章その他の国際協定とともに、「持続可能な発展」の追求を相互に支え合う関係にあると想定される。以上の全体像を前提に先例の解釈を評価する。

### 3 検 討

#### (1) 「戦時」を超えて例外事態を拡大することはGATTの趣旨に合致しない((b)項(iii)号)

経済的相互依存関係を制度化して、経済的繁栄と同時に世界平和の実現に貢献することを目的とするならば、GATTは、この関係をそれ以外の目的、例えば領土紛争において譲歩を迫る手段として利用される道を塞いでいるはずである<sup>(9)</sup>。そうでなければ、どの加盟国も、特に中小国は前向きになれない。戦略産業の独占を大国が意図的に追求しなくても、相互依存関係が対称的に発展する保証はなく、貿易自由化を進めて関係が深化すればするほど他国、特に大国の要求を拒否しにくくなり、独立を脅かされる事態にすらなりかねないからである。

「その他の国際関係の緊急時」についてのロシア—通過運送パネルの解釈は、この考慮において十分であったか。パネルは、「戦時」と「その他の国際関係の緊急時」との関係について、前者を「武力紛争」(armed conflict)とし、後者の「国際関係の緊急時」の一例と位置付けた<sup>(10)</sup>。後者は、軍事力行使に至らない紛争状況を含むが、政治・経済上の相違があるだけでは足りず、法と秩序の維持に関わる事態に限るとした<sup>(11)</sup>。また「戦時その他の国際関係の緊急時」は、貿易措置に対する評価の事実的基盤を一変させる「事情の根本的な変化」(fundamental change of circumstances)である<sup>(12)</sup>とした。

パネルは、「戦時」に至らない対立状態に例外を拡大する理由として事情変更の原則を援用したように思われるが合理性に疑問がある。確かに、一般論としては、「事情の根本的な変化」は条約の終了原因になり得る<sup>(13)</sup>が、変化が自らの違法行為から生じた場合は援用を許されないとされている<sup>(14)</sup>。しかし、「その他の国際関係の緊急時」という文言に責任の所在を問える要素は見出せず<sup>(15)</sup>、パネルも「緊急時」に対する責任の所在を問わないとする<sup>(16)</sup>。その要素がなければ援用は無理がある<sup>(17)</sup>。

より根本的には、GATTの規律は、その構想にかんがみれば、対立が深刻化したときにこそ遵守させる意義があり、対立関係を理由とする義務免除を認めるべきでない<sup>(18)</sup>。「戦時」については、平時国際法と戦時国際法との二元的構造を前提とする伝統的な国際法においては当事国間で条約が終了または停止するとされており<sup>(19)</sup>、規律の範囲外とすることは理解できる<sup>(20)</sup>。しかし、責任の所在を問わない前提で、「戦時」に至らない状態に例外を拡大し、特に

軍事力行使のない状況まで含めれば、経済的相互依存関係にあるほかの加盟国に理不尽な要求を突き付け、貿易措置を執り得る状況になるまで緊張を高めることさえ可能になる<sup>(21)</sup>。

例外の拡大は「戦時」を例示とすれば必然であるが、その前提は必然でない。「その他の国際関係の緊急時」は、「戦時」と“or”で連結され、文の構造上同格であるから、「その他の」すなわち当事国間以外の、したがって当事国に対する第三国の状況を指し、さらに「戦時」と同等以上の非常性が求められるとするほうがむしろ自然であろう。戦時国際法において、参戦を選択しない第三国に中立義務が課される<sup>(22)</sup>ことから、戦争当事国の一方に対する第三国の貿易措置を許容する解釈は採用しにくいとの反論がありえようが、今日、無差別戦争観とリンクしている中立法規の基盤がゆらいでおり、慣習国際法上、戦争当事国の一方のみに対する制裁または支援措置が当然に許されない状況ではない<sup>(23)</sup>。むしろ国連憲章において集団安全保障体制が採用され（第7章）、その下での加盟国の義務となる経済制裁は GATT 上除外されている（21条(c)項）<sup>(24)</sup>。起草過程における提案国の説明は、「その他の国際関係の緊急時」の典型例を第二次世界大戦に参戦する直前の米国が置かれていた状況とし<sup>(25)</sup>、上記文言が第三国の貿易措置を想定するとの理解を支持する。

以上を前提に、「戦時」および「その他の国際関係の緊急時」の解釈をそれぞれ吟味する。確かに、「戦時」を武力紛争時とする合理性は否定しにくい。二国間の通商協定（commercial treaties）について戦争によって自動的に終了する実務慣行が指摘されていた<sup>(26)</sup>ところ、戦争違法化が進んだ今日、「戦争」概念の有用性に根本的疑義が呈され<sup>(27)</sup>、代わって、武力紛争法にいう「国際的武力紛争」<sup>(28)</sup>について条約に及ぼす効果を議論するのが通常である<sup>(29)</sup>。ただ、古典的な国際法上の「戦争」が継続している状態——戦争意思が明示または黙示に表明されている状態<sup>(30)</sup>——を指すとの解釈が排除されたと言い切れないのでないか。「国際的武力紛争」は、当事国間の条約関係を当然に終了・停止させるわけではなく、個々の条約の趣旨・規定に委ねられるとの見解が強い<sup>(31)</sup>。責任の所在を問わない点は無差別戦争観を前提とする二元的構造によりなじむ<sup>(32)</sup>。武力紛争対応に直接影響する軍物品その他の貿易制限は他の例外規定に拠って可能である<sup>(33)</sup>。これらを踏まえ、古典的な「戦争」とする文言解釈も成り立ち得ると考える。

「その他の国際関係の緊急時」については、第三国の貿易措置を想定するとして、他国間の武力紛争が第三国にとって「戦時」に匹敵すると言えるための加重要素は何かが問題になる<sup>(34)</sup>。武力行使の可能性では「戦時」になり得ないのと同様、自国が武力行使を受ける可能性では足りない<sup>(35)</sup>。先に述べたように、第二次世界大戦に参戦する直前の米国が置かれていた状況が典型例である。現代では、2022年に開始されたロシアによるウクライナ軍事侵攻以後各国が置かれている状況が該当しよう。当事国であるロシアが国連の常任理事国であって集団安全保障制度が機能しないことが加重要素である。核分裂性物質の貿易を除外する 21 条(b)項(i)号にかんがみ、核不拡散条約上特別の地位が認められている核兵器保有国であることも考慮に値する。

以上の解釈については、武力行使・威嚇を受けても戦争ないし「武力紛争」に至らない限り貿易措置による対抗を認めないこととなるため、武力行使等の禁止（国連憲章2条4項）と

矛盾しないか疑問があり得る。しかし、武力行使等をする側の追加措置の幅を狭める点で禁止の趣旨にむしろ沿うと考える<sup>(36)</sup>。またより根本的に、最恵国待遇義務（GATT1条1項）その他の規定は、貿易措置を経済的威圧の道具として使わず主権平等の原則（国連憲章2条1項）の尊重を促すことを強調したい。

実際、ロシア—通過運送ケースのその後は、紛争当事国間で貿易措置を解禁する現実的意味を明らかにした。非軍事的報復措置として認めても紛争の平和的解決につながるわけでない。「緊急時」と認定されたため、ロシアのみならずウクライナも貿易を制限できたが、実効性を有する貿易措置を執れるのは（相対的な）大国だけであろう<sup>(37)</sup>。

## （2）措置国の必要性判断を WTO が審査する理由がない（(b) 項柱書）

「戦時その他の国際関係の緊急時」を以上のように解釈すると、自己判断文言を含む (b) 項柱書について、先例と異なり、パネルの審査権限を否定する解釈に傾く。かかる事態における貿易措置の除外は、条約の効力停止を前提とし、GATT の規律範囲を画定する<sup>(38)</sup>。範囲外の措置に履行すべき義務は存在せず、誠実性を問う余地もない。

この解釈は、同じく例外を定める GATT20 条との構造上の対比から支持される。21 条 (b) 項柱書と各号との関係について、ロシア—通過運送パネルは、前者が除外措置を特定し、後者がその条件を規定すると理解する<sup>(39)</sup>。学説もこれを支持し、濫用防止のために「安全保障上の重大な利益」の明確化・限定を重視する<sup>(40)</sup>。しかし、20 条との対比は、21 条 (b) 項各号こそが 20 条各号のように例外対象措置を特定する規定であって、21 条 (b) 項柱書は 20 条柱書に対応する<sup>(41)</sup> ことを示す。起草経緯がこれを確認する<sup>(42)</sup>。

20 条柱書は、「同様の条件の下にある諸国の間において任意の若しくは正当と認められない差別待遇の手段となるような方法で、又は国際貿易の偽装された制限となるような方法で、適用しないことを条件とする。」と規定する。この文言は、対象措置の性質上期待される加盟国間・産品間での一貫性を欠く場合に例外適用が拒否される可能性を示していると解釈できる。「植物の……健康の保護のために必要な措置」を除外する 20 条 (b) 号の典型たる植物防疫を例にとる。一般論としては、伝染リスクがある病虫害が発生している国からの輸入品を止める「必要」性を否定しにくい。しかし、輸入品にどの程度の病虫害リスクがあるかは原産国や産品の種類で異なるにせよ、同じ病虫害のリスクである限り、その程度に応じた厳格さの措置を執るべきであり、もし共通の基準を適用していないとすれば、そこに輸出国間の差別なり国内生産保護なりを発見し得る<sup>(43)</sup>。これに対して、21 条 (b) 項柱書の文言——「締約国が自国の安全保障上の重大な利益の保護のために必要であると認める」——は、上記 20 条柱書の要求を排除している。保護法益を同項各号より抽象度が高くオープンエンドの「安全保障」とすることで、友好度に応じて国ごとに扱いを変えること、また国内生産を保護すること、いずれも許されることを明示しているからである。(b) 項柱書は、その上で自己判断文言を用いており、各号該当性を超える政策判断に貿易問題を扱う WTO を一切介入させない、すなわち各号該当の貿易措置を無条件に規律範囲外とする趣旨と読むのがその文理に合うと考える。「自国の安全保障上の重大な利益の保護のために必要であると認める……措置」を正当化する規定としない<sup>(44)</sup> ため、「安全保障の重大な利益」の特定も限定も不要となる。



### (3) GATT は軍事品・軍需品の生産・流通の拡大を企図しない ((b) 項(ii) 号)

21 条 (b) 項 (ii) 号は、前段において性質上の軍事品、後段において用途上の軍需品、それぞれの貿易を除外している。また (i) 号は、核兵器の原料となる核分裂性物質を除外している。

これらについても、貿易自由化の意義の理解が解釈を左右する。貿易利益の追求が目的ならば除外の内在的理由は見当たらないが、世界平和のために貿易自由化を追求しているので、軍事品等の生産・流通の拡大が当然に望ましいとは言えない、よって軍事品等を規律範囲外とした、と理解するのが自然である<sup>(45)</sup>。

国連憲章 26 条がこの理解を支持する。同条は、以下のように規定する。

世界の人的及び経済的資源を軍備のために転用することを最も少くして国際の平和及び安全の確立及び維持を促進する目的で、安全保障理事会は、軍備規制の方式を確立するため国際連合加盟国に提出される計画を……作成する責任を負う。

この規定が軍縮を想定するか否か議論があるが<sup>(46)</sup>、軍備について、生産・流通を発展させるのではなく、民生品と区別して管理する想定であることは明らかである。貿易自由化の対象範囲に軍事品・軍需品を含めないことは、この規定に呼応して、世界平和と経済的繁栄、さらに「持続可能な発展」を支えていると言えよう。

このような理解は、(ii) 号の文言を、軍事利用される製品の貿易を、かつかかる貿易のみを規律の対象から除くように解釈することを求める。例えば、デュアルユースの製品については、軍事用途に使用される予定の製品の輸出を制限することはもとより、軍事用途に使用する予定でないことを確認するためにその輸出を事前許可制下に置くことは「関する」の範囲内である。これに対して、許可制の下で軍事用途に使われるか否かに関係のない情報を求めること、軍事用途でないことが判明した後も許可を保留することは、いずれも「関する」を超える。また一方で、ある製品の輸出を禁止するには、「供給するため」という文言が示すように、軍事転用の可能性があるだけでは足りない。かかる解釈は、「核分裂性物質……に関する措置」を除外対象とし、物理的性質だけで対象製品を特定する (i) 号との対比からも支持される。他方で、あらゆる製品の軍事利用を追求する政府方針を打ち出している国への輸出について、「軍事施設に供給するため……に行われる」“traffic”の一部を構成すると認定することは許されよう。

よって、米国の通商拡大法 232 条に基づく措置その他、重要物資の国内生産を確保するための輸入関税引き上げは、安全保障上必要かどうか以前に、21 条 (b) 項 (ii) 号が規律対象外とする範囲に収まらない。民生用途を予定している輸入品にも課税する点で「関する」の範囲を超える。経済安全保障の観点から民生品を含めた国内産業保護が必要であれば、21 条でなく、WTO の枠内で（例えば最恵国待遇義務の下で）関税譲許の修正・撤回を認める 28 条に拠るべきである<sup>(47)</sup>。

すでに述べた 21 条 (b) 項柱書の解釈、措置国の必要性判断に対する GATT/WTO の不介入は、(ii) 号さらに (i) 号にもあてはまる。各号に該当する貿易措置は無条件に規律の範囲外であり、したがって義務履行の誠実性を問う余地はない<sup>(48)</sup>。

#### 4 おわりに

以上、ロシア—通過運送パネルの判断について、21 条適合性の審査権限を肯定した点は支持するものの、「戦時」を超えて事情変更を認めた点は GATT の趣旨に整合的か疑問がある。戦争・武力行使等を違法化し、世界平和を積極的に追求する戦後の多角的取り組みの一環として交渉された GATT を、古典的な通商協定の集積と扱い、その世界戦略的役割・規範的基底性を否定したからである。また、21 条 (b) 項において柱書が例外措置を定めているとする解釈が保護主義勢力に恰好の抜け穴を提供した。同項を措置正当化規定と解し、安全保障上の利益を貿易制限・差別の正当化根拠と認めたため、各号文言の拡張的解釈はもちろん、例示とする解釈すら論理的に否定しにくくなった。経済安全保障を免罪符に、232 条措置の正当化を認めないパネル報告書を見解の相違と無視することを容易にしたと考える。

本稿は、21 条を、表題こそ「安全保障例外」だが、軍事品貿易と戦時貿易とを規律範囲外とする規定に過ぎないとみる。GATT においては、無差別の貿易関係の維持こそが安全保障である。関税譲許を見直して彼我の距離を調整する余地はあるが、限られた秩序空間の中で平和的共存の努力を続けることを基底的規範として引き受けたはずである。GATT を WTO にまで発展させた動力源は貿易利益であろうが、この 80 年前の決意が導きの星であろう。21 条解釈の見直しが必要とされるゆえんである。

[付記] 草稿に貴重なコメントをいただいた若狭彰室東京経済大学現代法学部准教授に感謝申し上げる。  
なお本稿における事実認識の誤りおよび意見にわたる部分は執筆者個人に帰せられる。

- (1) WTO Panel Report on *Russia – Traffic in Transit*, WT/DS512/R, adopted on 26 April 2019 (“DS512 Report”).
- (2) なおロシア—通過運送パネルの審理順序ほか範囲画定を想定すると指摘する、若狭 (2022)、144–146 ページ、酒井 (2021)、119 ページなどを参照。
- (3) その後のパネルは、フランス語・スペイン語正文の文法的分析を通じて、各号は「措置 (action)」に係り、「(安全保障上の重大な) 利益 (interest)」に係らない、したがって各号は自己判断文言下でないことを明らかにした。WTO Panel Reports on *US – Steel and Aluminium Products (China)*, WT/DS544/R, circulated on 9 December 2022, paras. 7.108–115.
- (4) 例えば、リチャード・N・ガードナー『国際通貨体制成立史——英米の抗争と協力・上』(村野孝・加瀬正一訳) (東洋経済新報社、1973 年、原著 Richard N. Gardner, *Sterling- Dollar Diplomacy: The Origins and The Prospects of Our International Economic Order* (McGraw Hill, 1969)、とりわけ 105–129 ページ)。
- (5) United Nations Conference on Trade and Employment, *Havana Charter for an International Trade Organization*, Article 1, in Final Act of the United Nations Conference on Trade and Employment, E\_CONF.2\_78-EN, done on 24 March 1948.
- (6) 参考、Department of State, *Proposals for Expansion of World Trade and Employment* (1945), Publication No. 2411, available at <[https://fraser.stlouisfed.org/files/docs/historical/eccles/036\\_04\\_0003.pdf](https://fraser.stlouisfed.org/files/docs/historical/eccles/036_04_0003.pdf)>, pp. 1–2 (2025 年 9 月 30 日最終確認。以下同じ)。
- (7) GATT は、“trade agreements”の通常の体裁を有するように工夫された (Report of The Tariff Negotiations Working Party, General Agreement on Tariffs and Trade, E/PC/T/135, 24 July 1947, para. 6) が、その Pro-



TOCOL of Signature のフォーム (Id., pp. 64–65) は、ITO 憲章が採択されれば GATT の目的が最もよく実現されると述べており、同じ文言が GATT 原テキスト 29 条 1 項に含まれた。なおこの点については、山本和人『多国間通商協定 GATT の誕生プロセス——戦後世界貿易システム成立史研究』（ミネルヴァ書房、2019 年〔増補版〕）8 章が詳しい。

- (8) 諸価値は「持続可能な発展」を焦点として統合されているが、焦点の特定が不可能であることからそれぞれ自律的に追求されるという多元論の側面もあるとする考え方について、米谷三以『「持続可能な発展」からみた『指導原則』の位置づけ——国際経済法と人権保障との統合の試み』『国際経済法雑誌』創刊号（2023 年）、161 ページ以下、175–177 ページを参照。
- (9) GATT の履行を求めるための貿易措置が許されるかは争いがあった。この点の詳細な議論について、例えば、岩沢雄司『WTO の紛争処理』（三省堂、1995 年）を参照。
- (10) DS512 Report, paras. 7.71–7.72.
- (11) Id., paras. 7.75–7.76.
- (12) Id., para. 7.108.
- (13) ウィーン条約法条約 62 条。また、岩沢雄司『国際法』（東京大学出版会、2023 年〔第 2 版〕）、124–126 ページを参照。
- (14) ウィーン条約法条約 62 条 2 項 (b) 号。
- (15) 同旨、北村（2023）、パラ 21。
- (16) DS512 Report, para. 7.121.
- (17) 対抗措置の具体化とも言えない。対抗措置には相手国の義務違反等が必要である（例えば、岩沢（2023）、前掲注（13）、586–591 ページを参照）が、かかる要素も見出せない。
- (18) 武力行使に至らない状況ではもちろん、戦争ないし国際的武力紛争の状況であるとしても、あらゆる貿易措置を執れることが客観的に必要か自明でないのではないか。彼我の軍事力に直接影響する軍事品・軍需品およびこれらの生産に使用される原材料等の輸出を止めることは許され（GATT 21 条 (b) 項 (ii) 号）、不足が予想される商品の輸出を制限することも許されている（同 11 条 2 項 (a) 号）。理論的には、民生品の貿易制限も、相手国の国内設備を軍需生産に配分させないなど継戦能力に対する効果があるが、多角的自由貿易体制の下で代替供給先・輸出先の発見が困難でないとすれば、少なくとも単独では（特に中小国の場合）効果に限りがあろう。
- (19) 田中忠「武力規制法の基本構造」村瀬信也・奥脇直也・古川照美・田中忠『現代国際法の指標』（有斐閣、1996 年〔補訂版〕）、268 ページ。また二元的構造とその転換について、石本泰雄『国際法の構造転換』（有信堂高文社、1998 年）。
- (20) 「戦時」において第三国にも除外を認める見解がある（E.g., Rüdiger Wolfrum, Peter-Tobias Stoll, and Holger P. Hestermeyer (eds.), *WTO – Trade in Goods* (Martinus Nijhoff 2011), p. 587)。川島（2023）、160 ページも同旨。しかし、中立の第三国との関係では条約の終了・停止を認めないのが実務であったとされる（Lord McNair, *The Law of Treaties* (OUP 1961), p. 726.）。
- (21) 同様の懸念を表明するものとして、北村（2023）、パラ 21。
- (22) 例えば、黒崎将広・坂元茂樹・西村弓・石垣友明・森肇志・真山全・酒井啓亘『防衛実務国際法』（弘文堂、2021 年）、582–593 ページ。
- (23) 例えば、同上、594–596 ページ。
- (24) 集団安全保障制度未発動の状況において中立義務を認める見解もある。例えば、酒井啓亘・寺谷広司・西村弓・濱本正太郎『国際法』（有斐閣、2011 年）、549–550 ページ。
- (25) Second Session of the Preparatory Committee of the United Nations Conference on Trade and Employment, *Verbatim Report: Third-Third Meeting of Commission A Held on Thursday, 24 July 1947*, E/PC/T/A/PV/33, pp. 19–20.
- (26) McNair, endnote 20 *supra*, pp. 718–719. より一般的に、若狭彰室「現代国際法における武力紛争が条約に及ぼす効果」『社会科学研究』68 巻 1 号（2017 年）、7 ページ以下、10–14 ページを参照。

- (27) 例えば、Christopher Greenwood, “The Concept of War in Modern International Law,” *International & Comparative Law Quarterly*, Vol. 36, Issue 2, pp. 283–306 (1987) を参照せよ。
- (28) ジュネーブ諸条約共通第2条。
- (29) 若狭 (2017)、前掲注 (26) を参照。
- (30) 国際法上の「戦争」概念について、例えば、田中、前掲注 (19)、266–271 ページ。
- (31) 若狭 (2017)、前掲注 (26) を参照。また Draft Articles on the Effects of Armed Conflicts on Treaties, Report of the International Law Commission on the work of its Sixty-third session, U.N. Doc. A/66/10 (2011), Arts. 3–7.
- (32) 同旨、北村 (2023)、パラ 11。
- (33) 注 (18) の議論を参照。
- (34) この点、川島 (2023)、160–165 ページは、(iii) 号を拡張しつつ、柱書の利用により第三国の貿易措置の適切な限定を試みる。
- (35) 武力行使の可能性で足りるとする見解として、例えば、Satoru Taira, “WTO Dispute Settlement and Trade Sanctions as Permissible Third-Party Countermeasures Under Customary International Law,” *International Community Law Review*, 26 (2024), pp. 151–186 ; 川島 (2023)、157–160 ページ。
- (36) 同様の問題提起として、北村 (2023)、パラ 4–6 および 19。
- (37) 本稿と同じく、加盟国間の関係悪化時に (iii) 号を利用できることに対する懸念を示す見解として、北村 (2023)、パラ 21。
- (38) GATT21 条が規律範囲を画定しているとの理解は、関税同盟・自由貿易地域の例外を規定する 24 条も支持する。同条 8 項 (a) (i) および (b) は、域内撤廃可能な対象として、関税等に加え、20 条等の例外規定が認める措置を列挙する中に 21 条が含まれないことをもともと規律範囲外だからと説明できる。例示列挙とする説明 (E.g., Wolfrum, et al. endnote 20 *supra*, pp. 635–636) に勝る。また、GATT 以外の対象協定に 21 条が適用される理由も説明しやすい。この点、参考、DS512 Report, paras. 7.231–7.233 ; また川瀬 (2020)、36 ページ。
- (39) DS512 Report, paras. 7.65–7.68.
- (40) 川瀬 (2020)、34–36 ページ、川島 (2023) 160–161 ページ、酒井 (2021)、128–131 ページなど。
- (41) この対比に着目し、また事実上無審査になる可能性を指摘するものとして、酒井 (2021)、88–91、125–126 ページ。
- (42) 交渉初期においては、GATT21 条 (b) 項各号 (および (c) 項) に相当する文言が、20 条各号と同じレベルで、20 条柱書に近い文言の下に列挙されていたが、その後分離・独立し、21 条 (b) 項各号に相当する措置に対して、自己判断文言の入った新たな柱書が付された。以下を比較せよ。Report of the Drafting Committee of the Preparatory Committee of the United Nations Conference on Trade and Employment, Draft Charter and Commentary, 29 May 1947, E/PC/T/34/Rev.1, Art. 37; Report of the Tariff Negotiations Working Party, General Agreement on Tariffs and Trade, 24 July 1947, E/PC/T/135, Art. 19; and United Nations Economic and Social Council, (Draft) General Agreement on Tariffs and Trade, 30 August 1947, E/PC/T/189, Art. 19. 酒井 (2021)、86–88 ページもこの変遷に言及する。また、米谷三以「米国における安全保障例外の捉え方の変化」『ノモス』(関西大学法学研究所) 57 号 (2025 年 12 月予定)、4 章を参照。
- (43) 「同種の産品」間での差別に限り禁止する内国民待遇義務 (3 条) との関連でこの解釈を主張する、米谷三以『「同種の産品」の機能を再考する——内外一体の経済政策の結節点として』須網隆夫・中川淳司・古谷修一編『国際経済法の現代的展開——清水章雄先生古稀記念』(信山社、2023 年)、557 ページ以下、568–572 ページを参照。
- (44) 安全保障例外による規律の空洞化を懸念する、伊藤一頼「国際経済秩序の転換と立憲主義——危機の時代か変化の時機か」寺谷広司編・伊藤一頼編集補助『国際法の現在——変転する現代世界で法の可能性を問い直す』(日本評論社、2020 年)、350 ページ以下、358 ページを参照。

- (45) 本稿は、WTO 協定および投資協定の安全保障例外について例外規定とそれ以外の規定とが同じ原則を共有していれば抗弁（defence）でなく許容（permission）であるとする Henckels (2020), pp. 567–568 を支持する。
- (46) 黒澤満『現代軍縮国際法』（西村書店、1986年）、17–24 ページ。
- (47) この点については、米谷（2023）、14 ページを参照。
- (48) 川瀬剛志「WTO 協定と安全保障貿易管理制度の法的緊張関係——2019 年日韓輸出管理紛争をめぐる覚書」『上智法学論集』64 巻 3・4 号（2021 年）、75 ページ以下、116–120 ページは、日本の韓国向け輸出管理の運用見直し（DS590）について、産品・輸出先国等での一貫性の欠如が柱書上問題となる可能性を指摘する。20 条柱書の下であれば軍事転用リスク以外の他事考慮を問題視できようが、21 条 (b) 項柱書の下では、外交問題の解決に向けた行動である以上「安全保障上の重大な利益」の保護にならないとは言えないし、まして、自己判断文言は、そうした考慮をしたかどうかすら問わないことを確認したと解釈すべきである。

#### ■参考文献

- 川島富士雄「対ロシア経済制裁の WTO 協定適合性——安全保障例外による正当化の可否を中心に」浅田正彦・玉田大編著『ウクライナ戦争をめぐる国際法と国際政治経済』（東信堂、2023 年）、147 ページ以下。
- 川瀬剛志「ロシア—貨物通過に関する措置（DS512）——安全保障例外（GATT21 条）の射程」RIETI Policy Discussion Paper Series 20-P-004（2020 年）〈<https://www.rieti.go.jp/jp/publications/summary/20020017.html>〉。
- 北村朋史「対ロシア貿易制裁と WTO——WTO は国際の平和と安全の敵か」有斐閣 Online ロージャーナル（2023 年）（YOLJ-L2306011）。
- 米谷三以「WTO 協定における経済安全保障の位置づけ——貿易自由化と安全保障利益のバランス」RIETI Policy Discussion Paper Series 23-P-010（2023 年）、〈<https://www.rieti.go.jp/jp/publications/summary/23070008.html>〉。
- 酒井啓亘「GATT/WTO 体制における『安全保障例外』の審査可能性とその意義」日本エネルギー法研究所『エネルギー資源確保に関する国内外の法的問題の諸相——2015—2016 年度エネルギー資源確保に関する国際問題検討班報告書』（2021 年）〈<https://jeli.gr.jp/img/r-148.pdf>〉、81 ページ以下。
- 平見健太「GATT21 条に関する解釈の展開と混迷について」阿部克則・関根豪政・李禎之編著『国際経済紛争処理の争点』（信山社、2024 年）、161 ページ以下。
- 若狭彰室「『安全保障例外』の法的性質——規律範囲画定と措置正当化」『現代法学』42 号（2022 年）、107 ページ以下。
- Henckels, Caroline, “Permission to Act: The Legal Character of General and Security Exceptions in International Trade and Investment Law,” *International & Comparative Law Quarterly*, Vol. 69, Issue 3, pp. 557–584 (2020).
- Pinchis-Paulsen, Mona, “Trade Multilateralism and U.S. National Security: The Making of the GATT Security Exceptions,” *Michigan Journal of International Law*, Vol. 41, Issue 1, pp. 109–193 (2020).

# 経済的強制への対抗は可能か

## EUの「反強制措置」(ACI)の検討を通じて

北村 朋史  
Kitamura Tomofumi

### [要旨]

近年、「経済的依存の武器化」、すなわち自国の産品・サービス・技術や市場に依存する外国に対して、貿易制限等の経済的な手段を用いて圧力を及ぼし、自国に有利な政策変更を強要する行為が多用され、諸国の警戒を呼んでいる。2025年4月に公表され、世界を震撼させたトランプ政権による「相互関税」などである。このような経済的依存の武器化に対する対応手段としては、特定国に対する経済的依存の度合いの軽減といった手段が存在するが、より積極的で、またそれゆえより論争的な対応手段として、近年特に関心を集めているのが、2023年末にEUで導入された「反強制措置」(ACI)である。ACIは、EUおよびEU加盟国に対する経済的強制の抑止や中止を目的として、強制国に対して貿易制限等の報復措置を課すことを可能にするもので、その特徴は、そうした報復措置を不干渉原則違反に対する対抗措置として性格付ける点にある。本稿では、このACIに基づきとられる措置の適法性について、一般国際法上の対抗措置の要件適合性およびWTO協定上の評価という観点から検討する。

### はじめに

近年、「経済的依存の武器化 (weaponization of economic dependencies)」、すなわち自国の産品・サービス・技術や市場に依存する外国に対して、貿易制限等の経済的な手段を用いて圧力を及ぼし、自国に有利な政策変更を強要する行為が多用され、諸国の警戒を呼んでいる。2025年4月に公表され、世界を震撼させたトランプ政権による「相互関税」などである。経済的な手段を用いた外国への強要行為は、歴史的には、枚挙にいとまがなく、第4次中東戦争に際してアラブ産油諸国が親イスラエル諸国に対して行った原油の輸出禁止や、1980年代後半から90年代前半にかけて米国が日本等に対して講じた一方的措置が、典型例として挙げられる<sup>(1)</sup>。その意味で、経済的依存の武器化は決して新奇なものではないが、近年それが多用され、また諸国の警戒を呼んでいる背景には、国際協調主義の退潮という政治状況に加えて、経済的依存の深化という社会経済的な要因がある。

というのは、とりわけ1990年代以降に急速に進行したサプライチェーンのグローバル化等によって、各国経済の輸出依存度が上昇し、市場規模の大きな国は、一方的な関税引き上げ等の輸入制限措置を通じて、各国に強い圧力を及ぼすことが可能になっている。またサプラ



イチェーンのグローバル化は、規模の経済の作用等を通じて、各国が限られた生産者や地域から財を調達するという経済構造をもたらし、原油等の偏在性の大きい資源だけでなく、半導体等の製品も、輸出制限措置を通じた強要の材料として用いられる状況が生じている<sup>(2)</sup>。こうして強要のための武器の威力や種類が増し、またそうした武器が自国第一主義を強める大国によって広く用いられるようになった結果、多くの国が自国経済の安定や自律的な政策決定を維持するための対策を余儀なくされているのである。

そうした経済的依存の武器化に対する対応手段としては、第1に特定国に対する経済的依存の度合いを軽減すること(デリスキング)が考えられ、実際に日本を含む多くの国や地域で重要物資の供給源の分散化等の対策が講じられているが<sup>(3)</sup>、こうした対応手段は長期にわたる継続的な取り組みを要し、また企業の経済活動に与える負担も大きい。これに対して、経済的依存の武器化に対するより積極的で、またそれゆえより論争的な対応手段として、近年特に関心を集めているのが、2023年末にEUで導入された「反強制措置(Anti-Coercion Instrument)」(以下、ACI)である。ACIの概要は次節で述べるが、これは、EUおよびEU加盟国に対する「経済的強制(economic coercion)」の抑止や中止を目的として、強制国に対して貿易制限等の報復措置を課すことを可能にするもので、その特徴は、そうした報復措置を不干渉原則違反に対する対抗措置として性格付ける点にある。

経済的な強要の手段として用いられる貿易制限等は、世界貿易機関(WTO)協定等の国際経済協定上の義務に違反し、これらの国際経済協定上の義務違反を理由として対抗措置をとることも可能である。しかし、WTO協定違反の是正を促すためにとられるWTO協定上の対抗措置は、パネルの違反認定と許可を要するところ、現在WTOの紛争解決手続は、上級委員会の機能停止によって、パネルが違反認定を行っても、被提訴国が上訴(空上訴)すれば、違反認定が確定せず、対抗措置の許可も得られないという状況にある。またそもそもパネルの違反認定は長期間を要するため、WTO協定上の対抗措置は迅速性を欠き、違反措置の抑止や是正のための手段として実効性を欠くとの問題もある<sup>(4)</sup>。そのため、経済的な強要に対する報復措置を不干渉原則違反に対する一般国際法上の対抗措置と性格付けることによって、実効的な対応手段とすることが図られたのである<sup>(5)</sup>。

米国や中国等によるあからさまな強要行為に対して、各国は唯々諾々と従わねばならないとの道理はなく、自らの実力を持って自らの利益を保護することも、認められてしかるべきであるように思われる。他方、そうした実力手段として想定されている貿易制限等は、それ自体としてWTO協定等の国際経済協定上の義務に整合しないため、法的に正当化しうるのか、すでに周縁化の危機に瀕しているこれらの協定の意義をさらに損なうことになりはしないかとの懸念も生じる。

経済的依存の武器化の傾向がまったく収束の兆しを見せないなか、その対応手段としてのACIの意義を見定めておくことは、日本等の今後の対応について考えるうえでも重要であろう。またWTO協定等の国際経済協定上の義務違反を不干渉原則という一般国際法上の義務違反に対する対抗措置として正当化する試みは革新的で、国際経済法学、また国際法学全般にとっても興味深い検討素材を提供する。そこで、本稿では、ACIが提起する国際法上の論点



を示し、それらの論点について検討を試みる。具体的には、ACIの導入の背景や内容を概観したうえで(1)、これに基づきとられる措置について、一般国際法上の対抗措置の要件適合性(2)、およびWTO協定上の評価(3)という観点から、それぞれ検討を行う。最後に結論を述べる(おわりに)。

## 1 ACIとは何か?

ACIは、2021年12月に欧州委員会により提案され、欧州連合理事会および欧州議会による採択を経て、2023年12月に発効した規則(Regulation)である<sup>(6)</sup>。フランスのデジタル・サービス税(いわゆるGAFA税)に対して1974年通商法301条調査を実施した米国の措置(2019年)や、「駐リトアニア台湾代表処」の設置を認めたリトアニアに対して貿易制限を課した中国の措置(2021年)が、こうした立法の必要性を喚起し、その成立を後押ししたと言われる<sup>(7)</sup>。例えば、リトアニアが中国に対して対抗措置をとったとしても、中国の行動変容をもたらさうとは考えにくい。また経済的手段を用いた強要への経済的手段を用いた対応は、EUの単独権限に服する共通通商政策(CCP)上の問題に該当すると考えられるため、EU加盟国が独自に対抗措置を講じることは、制度的にも困難である<sup>(8)</sup>。そのため、外国によるEUおよびEU加盟国に対する経済的強制に対して、EUとして対抗するための制度が導入されることになったのである。

ACIは、前文および全20条からなる規則本体と2つの付属書によって構成され、経済的強制の存否の決定や経済的強制への対応のあり方等につき、詳細な規定を設けている。その概要は、およそ以下のとおりである。

ACIにおいて、経済的強制とは、第三国(EU域外の国や地域)が、「EUまたはEU加盟国による特定の行為の中止、修正もしくは採用を妨げまたは獲得するため、貿易もしくは投資に影響を与える措置を適用しまたは適用すると威嚇し、これによってEUまたはEU加盟国の正当な主権的選択に介入する」ことと定義される(2条1項)。第三国の措置がこれらの条件を満たし、それゆえ経済的強制に該当するかの決定は、欧州委員会による調査と提案を受けて、欧州連合理事会が行うとされ、該当するとの決定がなされる場合、欧州委員会は、経済的強制の中止、また適当な場合には、経済的強制の結果生じた損害の賠償を当該第三国に要請するとされる(5条)。委員会は、当該第三国に協議のための十分な機会を与えなければならない、協議の過程においては、交渉、国際裁判への付託、仲介・調停・周旋等の選択肢を探索することができる(6条1項)。

上記の要請や協議にもかかわらず、合理的な期間内に経済的強制の中止や損害賠償が得られない場合、委員会は、EUやEU加盟国の権益を保護するために必要な措置で、かつEUの利益に適う措置であることを条件として、「EU対応措置(the Union response measures)」をとる(8条1項)。委員会は、付属書に列挙される措置(貿易・投資・知財保護の制限等)の中から適当な措置を選択し(8条2項)、第三国の措置が国際違法行為を構成する限りにおいて、当該第三国に対して負う国際義務の不履行に相当する措置をとることも妨げられない(8条4項)。措置は、均衡性を有するものでなければならない、経済的強制によってEUまたはEU加盟国に

生じる損害の程度を超えるものであってはならない(11条1項)。また措置は、経済的強制の中止や損害賠償を促すうえでの有効性、EUの経済主体や投資環境に与える悪影響の回避・軽減、EUの政策や目的に与える悪影響の回避・軽減、国際法上の関連する基準等を考慮して選択し、設計しなければならない(11条2項)。

ACIの前文は、不干渉原則に関する国連友好関係原則宣言の規定、および対抗措置について定める国家責任条文の規定は慣習国際法を反映し、第三国とEUおよびEU加盟国の関係を拘束すると述べ(5節および13節)、EU対応措置はWTO協定等の国際義務に整合しない場合であっても、不干渉原則違反に対する対抗措置として正当化されるとの立場を示している。またEUは、EU対応措置がWTO協定や自由貿易協定(FTA)の紛争解決手続に付託されるリスクを指摘しつつも、EU対応措置が慣習国際法に適合する限りは、第三国はWTO協定等を援用してこれを阻止することはできないであろうとの立場を示している<sup>(9)</sup>。

以下では、これらの立場の当否について順に検討する。

## 2 EU対応措置は一般国際法上の対抗措置として正当化されるか？

EU対応措置が一般国際法上の対抗措置として正当化されるためには、①先行違法行為の存在、②違法行為の中止や救済の事前請求等の手続の履践、③先行違法行為による被害との均衡性という要件が満たされねばならず、また④措置が対抗措置による正当化が除外される国際義務の違反にあらず、⑤措置の主体が対抗措置に訴える資格を有する者であることが求められる<sup>(10)</sup>。これらの条件の充足いかんは、言うまでもなく個別の事案の状況によるが、ACIは、②と③の条件については、国家責任条文の対抗措置に関する規定を踏まえた入念な規定を置き、これらの規定が文字どおり実施されれば、不充足の危険は小さい。これに対して、①と④と⑤の条件が満たされるかについては、小さからぬハードルが存在するように見受けられる。以下、順に検討する。

### (1) 先行違法行為の存在

既述のとおりACIは、経済的強制は不干渉原則違反にあたるとの立場に立っている。不干渉原則が、慣習国際法上確立した原則であることに疑いはなく、また違法な干渉が、①国家の決定が国際義務によって制限されておらず、それゆえ当該国家の自由な決定に委ねられている問題への介入であって、②強制としての性格を有するものという2つの要素からなることも広く受けられている<sup>(11)</sup>。

このうち①の要素に関して、ACIは、経済的強制とは「EUまたはEU加盟国の正当な主権的選択」への介入を指すとし、またこうした介入があったかの判断にあたっては、「第三国が国際的に承認された正当な関心に基づいて行動しているか」を考慮すると定めている(2条2項(c))。国家の決定が国際義務によって制限されておらず、その意味で当該国家の自由な決定に委ねられている問題であっても、「不当」な決定に対する介入は、経済的強制にあたらないとの立場が示唆されているのである。

こうした立場の背景には、EU自身が、途上国に対する経済的な恩典の付与の条件として、環境条約や労働条約への批准を求める等の政策を実施し、これらのEUの政策自体が、経済

的強制に該当するのではないかと指摘がなされてきたところ<sup>(12)</sup>、自らの行為を経済的強制として糾弾する矛盾を回避する意図があったと考えられる<sup>(13)</sup>。

他方、ACIは、強制は「国が国際法の下で実施を義務付けられず、その主権の内」にある作為・不作為を要求するとき、国際違法行為になると述べ(前文15節)、ここでは国家の決定が国際義務によって制限されているか否かが、もっぱらの基準とされているように見受けられる。そのため、EUが、「不当」な決定に対する介入は、違法な干渉にあたらないとまで考えているかは定かではないが、少なくともEUの説く経済的強制にはあらず、EU対応措置の対象とならないとの立場を示すことによって、自らの政策との折り合いをつけることが図られていると理解できよう。

以上のように違法な干渉の①の要素については、ACIにおける経済的強制の定義が、広く受け入れられた違法な干渉の定義よりも狭いものとなっているため、不充足の危険は小さいと考えられるのに対して、より論争的なのが②の要素である。

この点につき、特に問題となるのが、不干渉原則に関するリーディングケースとされるニカラグア事件(1984年にニカラグアが米国は武力不行使原則や不干渉原則等に違反しているとして国際司法裁判所[ICJ]に提訴した事件)判決の含意である。というのは、本判決は、米国によるニカラグアに対する武力の行使や、コントラ(ニカラグアの反政府組織)に対する資金の提供等は、不干渉原則に違反すると判断する一方で<sup>(14)</sup>、全面的禁輸を含む、米国の対ニカラグア経済措置は、「不干渉原則違反と考えることはできない」と判断している<sup>(15)</sup>。全面的禁輸といった重大な経済措置ですら不干渉原則違反の認定を免れたことをもって、不干渉原則は経済的強制を禁止していないとする学説も存在し<sup>(16)</sup>、そうだとすれば、EU対応措置はおよそ一般国際法上の対抗措置として正当化しえないことになる。また本判決は経済的強制の閾値を極めて高く設定するもので、これによれば、全面禁輸に満たない中国によるリトアニアへの貿易制限等は、経済的強制にあたらないとする見解もある<sup>(17)</sup>。

もっとも、ニカラグア事件判決は、経済措置は不干渉原則違反にあたらないと述べているわけではなく<sup>(18)</sup>、経済的依存の度合いが極めて高い場合等、個別具体的な状況によっては、結論は異なりうる。また本判決は、米国の経済措置が不干渉原則違反と考えられない理由をまったく示しておらず、その先例としての意義には、もとより疑問が残る<sup>(19)</sup>。ただし、ICJがそうして経済的強制に関する判断を回避したかのようにも見える態度を示した背景に、次のような事情があったことは想像に難くない。すなわち、不干渉原則が経済的強制を禁止するかをめぐって、諸国の見解が歴史的に対立してきたとの事情<sup>(20)</sup>、また不干渉原則が経済的強制を禁止するとしても、経済措置が強制の閾値を満たすかを個別具体的な状況に即して判断することが、極めて困難であるとの事情である<sup>(21)</sup>。

ACIは、経済的強制は「一定の質的または量的閾値」に達するとき禁止されると述べ(前文15節)、国際義務の不履行となる対応措置の発動に一定の歯止めをかけているが、そうした措置の正当化にあたって、上記のような不干渉原則の射程の問題と強制の閾値の充足の証明が重大な障壁となることは、疑いがないであろう。



## (2) 対抗措置が除外される国際義務

ACIは、EU対応措置として、物品やサービスの貿易、対内直接投資、知財保護等に対する制限措置等を予定している。これらの措置が違反しうる国際義務は、WTO協定上の義務に限られないが、EU対応措置の主たる対象として想定される米国や中国との間にFTAが存在しないことにかんがみても、違反が問われうるのは、主にWTO協定上の義務と考えられる。

国家責任条文50条は、均衡性の要件等の充足いかんにかかわらず、対抗措置による正当化があらかじめ除外される国際義務として、武力不行使義務、基本的人権の保護に関する義務、復讐を禁止する人道的性格の義務等を列挙している。この条文にWTO協定上の義務は含まれていないが、対抗措置による正当化が除外される国際義務は、50条で列挙される義務に限られず、すべての対世的な性格の義務が必然的に含まれるとの指摘がある<sup>(22)</sup>。対世的な性格の義務に整合しない措置が対抗措置として用いられる場合、当該義務によって拘束されるすべての国が義務違反の責任を追及しうるところ、対抗措置は先行違法行為を行った国に対してしか援用できないからである<sup>(23)</sup>。

WTO協定上の義務は二国間的な性格の義務か対世的な性格の義務かの問題は、環境保護や人権保護の観点からのWTO批判が隆盛を見た90年代末以来、主にWTO協定上の義務の違反を環境条約や人権条約に依拠して正当化することは可能かという問題関心の下で、学説上広く論じられてきたが<sup>(24)</sup>、いまなお決着を見ない問題である。WTOの上級委が、WTOの紛争解決手続に提訴できる国は被害国に限られないとの判断を示してきたことなどは<sup>(25)</sup>、WTO協定上の義務は対世的な性格の義務であるとの理解を示唆する一方で、実際に提訴を行ってきたのは被害国に限られる等、そうした理解に反する要素も存在するからである。そのため、WTO協定上の義務が対抗措置が除外される国際義務にあたるかは定かでないが、この点もEU対応措置の正当化にあたって重要な論点となりうる。

## (3) 対抗措置に訴える資格

ACIは、経済的強制がEUを対象とする場合だけでなく、EU加盟国を対象とする場合にも、EU対応措置をとることを求めている。そのため、先行違法行為を受けた主体と対抗措置に訴える主体が異なるという状況が生じ、EU対抗措置は一般国際法上の対抗措置によって正当化されるかという問題につき、さらなる疑問が生じる。

この疑問に対するありうる回答のひとつは、第三国対抗措置という論理であろう。ただし、そもそも第三国対抗措置が国際法上認められるかは、論争的で不明確であるほか<sup>(26)</sup>、仮に認められるとしても、これに訴える資格を有する主体は、先行違法行為の責任を追及する資格を有する主体に限られるという点、すなわち第三国対抗措置が認められうるのは、これに訴える主体を拘束する対世的な性格の義務の違反がなされた場合に限られることは、明らかである。一般に不干渉義務はそのような性格の義務とは解されておらず、EU加盟国に対する経済的強制へのEU対応措置を第三国対抗措置と性格付け、正当化することは困難である<sup>(27)</sup>。

他方、第三国対抗措置と似て非なる概念として、「代位対抗措置 (proxy countermeasures)」なるものの存在が主張されることがある。これは、先行違法行為が対世的な性格の義務の違反にあらず、そのため第三国対抗措置が認められえない場合であっても、被害国の要請が

あれば、被害国以外の国が対抗措置に訴えることが認められるとの考え方である<sup>(28)</sup>。ただし、このような対抗措置を支持する見解や実行は、いまのところ皆無に近い<sup>(29)</sup>。またこうした対抗措置の根拠を集団的自衛権からの類推に求める見解もあるが、そのような見解は、集団的自衛権において被害国(被攻撃国)の要請は、権利(集団的自衛権)を根拠付けるのではなく、限定する機能を果たしていることを看過している点で、説得力のあるものとは言えない<sup>(30)</sup>。EU対応措置は、対抗措置に訴える資格という点においても、大きな課題を抱えている。

### 3 EU対応措置のWTO協定上の評価

既述のとおりEUは、EU対応措置がWTO協定の紛争解決手続に付託されるリスクを指摘しつつも、EU対応措置が慣習国際法に適合する限りは、第三国はWTO協定を援用してこれを阻止することはできないであろうとの立場を示している。このうちEU対応措置が慣習国際法に適合するかの問題は、前節で検討したとおりであるが、仮に適合するとして、そうした措置がWTOの紛争解決手続に付託された場合、いかなる判断が下されるであろうか。

この問題につき検討するにあたって重要なのは、①WTO協定は一般国際法上の対抗措置を排除しているかという実体法上の問題と、②WTOのパネルは一般国際法上の対抗措置の抗弁について判断できるか、すべきかという手続法上の問題の区別である<sup>(31)</sup>。というのは、WTO協定が一般国際法上の対抗措置を排除している場合、EU対応措置はこれによって正当化できず、WTO協定違反の認定が下されることになるのに対して、一般国際法上の対抗措置は排除されていないが、WTOのパネルがこれについて判断できず、または判断すべきでない場合、パネルはWTO協定違反の請求自体について判断を差し控えるべきことになる。抗弁の当否について判断せぬまま、請求の当否について判断し、WTO協定違反の認定や措置の是正勧告がなされるならば、被提訴国は、本来有するはずの実体法上の権利を否定されることになるからである<sup>(32)</sup>。以下、①と②の問題について順に検討する。

#### (1) WTO協定は一般国際法上の対抗措置を排除しているか

学説には、WTO協定において一般国際法上の対抗措置は排除されているとの見解がある。そうした見解の根拠は、主に次の2つに分類できる。

第1が、WTOの紛争解決手続について定める紛争解決了解(DSU)の3条2項第3文は、「紛争解決機関の勧告及び裁定は、……対象協定(WTO協定)に定める権利及び義務を減ずることとはできない」(括弧内筆者注)と定めているところ、WTO協定上の義務に整合しない措置が、一般国際法上の対抗措置等、WTO協定以外の国際法に基づき正当化されるならば、WTO協定に定める義務が減じられることになるため、認められないとの理由である。これは、DSU3条2項第3文をWTO協定の他の国際法に対する一般的な優越を定める規則と解する立場である<sup>(33)</sup>。ただし、このような理解が適当であるかは疑わしい。DSU3条2項第2文が、加盟国はWTOの紛争解決制度が「対象協定の現行の規定の解釈を明らかにすることに資するものであることを認識する」と定めていることにかんがみれば、第3文は、第2文の意味を敷衍したもの、すなわち法の解釈適用機関としてのWTOのパネルの性格を確認し、パネルが法を創造する権限を持たないことを確認する趣旨の規定と解するのが自然だからである<sup>(34)</sup>。



第2が、WTO協定には、一般国際法上の対抗措置を排除する特別法が存在し、具体的には、①「加盟国は、対象協定に基づく義務についての違反……について是正を求める場合には、この了解に定める規則及び手続による」と定めるDSU23条1項の規定や、②GATT20条の一般的例外および同21条の安全保障例外等が、そうした特別法にあたる理由である<sup>(35)</sup>。これは、WTO協定上の義務に整合しない措置が他の国際法に基づき正当化される可能性は、当然には排除されないが、他の国際法に対する特別法がWTO協定中に存在する場合には、認められないとの理解である。もっとも、こうした理解が適当であるかも疑問である。上記の①の規定は、WTOの紛争解決手続において、WTO協定違反の請求に対して第三者機関による拘束力のある判断が常に与えられる仕組みが導入されたことをもって、WTO協定違反の一方的な認定とその是正を目的とする一方的な対抗措置を禁じたもので、WTO協定以外の国際法違反の認定とその是正を目的とする一般国際法上の対抗措置を禁じたものではない<sup>(36)</sup>。また②の規定は、国際違法行為の是正のためにとられる貿易制限措置について規律するものではなく、一般国際法上の対抗措置に関する規律とは対象が異なる。そのため、WTO協定中に一般国際法上の対抗措置に対する特別法は存在しないように思われるからである<sup>(37)</sup>。

## (2) パネルは一般国際法上の対抗措置の抗弁について判断できるか・すべきか

以上のようにWTO協定において一般国際法上の対抗措置は排除されていないと考えられるが、このことは、WTOの紛争解決手続において一般国際法上の対抗措置の抗弁がなされた場合、パネルがその抗弁について判断でき、また判断すべきことを必ずしも意味しない。パネルの権限はWTO協定において示される加盟国の同意に依存し、またパネルの権限内にある問題であっても、なお判断を差し控えるべき場合も存在しうるからである。

WTOのパネルの管轄権は、WTO協定違反の請求やWTO協定上の利益の無効化侵害の請求に限られ(DSU1条1項・GATT23条等)、例えば、パネルが一般国際法上の不干渉義務違反の請求について判断し、その違反を認定して、是正を勧告するといったことは、当然認められない。しかし、このことは、WTO協定違反の請求(例えばEU対応措置はGATT1条に違反する旨の認定と是正の勧告を求める請求)の当否の判断にあたって、その前提問題として、WTO協定以外の国際法の問題(例えば中国の経済的強要は不干渉義務に違反し、それゆえGATT1条違反は一般国際法上の対抗措置によって正当化されるかの問題)につき判断する権限を有さないことを意味しない<sup>(38)</sup>。他方、例えばWTO協定に「パネルはWTO協定以外の国際法を適用できない」といった適用法条項が存在すれば、パネルは、請求の当否の前提問題としても、WTO協定以外の国際法の問題につき判断できないことになるが、WTO協定にそのような適用法条項は存在しない<sup>(39)</sup>。

しかし、WTOのパネルが一般国際法上の対抗措置の抗弁について判断することについては、なお重大な疑問が生じうる。例えば中国がEU対応措置はWTO協定に違反するとしてWTOの紛争解決手続に提訴し、EUが一般国際法上の対抗措置としてこれを正当化する場合、パネルは、中国の経済的強要は違法な干渉にあたるか等の問題につき判断を求められるが、主に通商や通商法の専門家によって構成されるWTOのパネルが、ICJですら判断を回避したかのように見える一般国際法上の問題につき判断する適性を有するかは、疑わしいからであ

る<sup>(40)</sup>。

ただし、既述のとおりパネルがそのような理由で一般国際法上の対抗措置の抗弁について判断を差し控える場合、あるべき対応は、こうした前提問題について判断せぬまま、請求の当否について判断し、協定違反の認定と措置の是正勧告を行うことではなく、請求の当否の問題自体について判断を差し控えることであろう。

## おわりに

本稿では、経済的強制に対する報復措置を不干渉原則違反に対する対抗措置と性格付け、正当化するEUの試みについて、一般国際法上の対抗措置の要件適合性、およびWTO協定上の評価という観点から検討を行ったが、その結論を「EU対応措置が慣習国際法に適合する限りは、第三国はWTO協定を援用してこれを阻止することはできないであろう」とのEUの立場に即してまとめれば、およそ次のとおりである。すなわち、①WTO協定は一般国際法上の対抗措置を排除しておらず、第三国がWTO協定を援用してEU対応措置の撤回を求める場合、EUは一般国際法上の対抗措置を援用しうるが、②EU対応措置が一般国際法上の対抗措置の要件を満たし、慣習国際法に適合するかは疑問が残る。③ただし、WTOのパネルが一般国際法上の対抗措置の要件適合性、とりわけ先行違法行為（不干渉原則違反）の存否について判断すべきかは疑わしく、その場合、パネルはWTO協定違反の請求自体について判断を差し控えるべきである。

実際にEU対応措置の適法性が争われ、撤回が命じられるような事態が生じるかは別として、上記の②の点については、隔靴搔痒の感も残る。他国によるあからさまな強要行為に対して、自らの実力を持って自らの利益を保護することも、認められてしかるべきであるように思われ、なおかつEUのACIはそのための合理的な処方提示しているように思われるからである。

このように法的な観点からの評価と正当性・合理性という観点からの評価にずれが存在するとすれば、その原因として、特に次の諸点を挙げることができるであろう。第1が、他国による経済的な力の行使が国の自律的な政策決定を強く制約しうることは、かねて途上国が強く主張し、国連友好関係原則宣言をはじめとする一連の国連総会決議に結実してきたが、大国の反対ゆえ、その慣習国際法性が不明確なままに残され、そのためいかなる経済的な力の行使が強制にあたるかの基準や判断のあり方も、不明確なままに残されてきた点である。第2が、実効的な対抗措置を講じうるのは、十分な実力を有する一部の国々に限られることもつとに認識されてきたものの、国際法違反に対する共同的な対処のあり方が論じられ、慣習国際法が形成しつつあるのは、対世的な性格の義務の違反の場合に限られ、他の義務違反に対する対処のあり方は、等閑視されてきたという点である。そして、第3が、経済的手段を用いた強要行為は、WTO協定等の国際経済協定上の義務にも違反し、それが対世的な性格の義務であるならば、共同的な対処も可能でありうるものの、紛争解決機関による違反認定と許可の要件ゆえ、実効的な対処がやはり困難であるという点である。

もとよりこうした法状況の背景には、①経済的な力の行使は、他国の自律的な政策決定を

制約するだけでなく、これを望ましい方向に導く正の側面も否定できず、②実効的な対抗措置は、濫用の危険を免れえず、③WTO協定上の対抗措置が紛争解決機関の違反認定と許可を要してきたのは、まさに米国による一方的なGATT違反の認定に基づく一方的な対抗措置、すなわち対抗措置の濫用を封じるための処方であったとの理由が存在し、いずれも不当で、不合理なものとして断じることは当然できない。ただし、EUのACIは、現実の必要に駆られ、入念な検討に基づき作成された経済的強要に対する応答と言え、上記の法状況の課題を照射し、今後の法の発展のひとつの方向性を指し示すという点で、大きな意義を有するものと言えよう。

- (1) このほか、かねてラテンアメリカ諸国をはじめとする途上国が、欧米諸国による経済的な強要行為の対象とされ、国連憲章2条4項の“force”は“economic force”も含むとの主張や、経済的な強要行為を非難する一連の国連総会決議を主導し、対抗を試みてきたことは広く知られているとおりである。例えば、Barry E Carter, “Economic Coercion,” *MPEPIL* (online edition, 2009), paras. 4–9.
- (2) Henry Farrell and Abraham L. Newman, “Weaponized Interdependence,” in Daniel W. Drezner et al. (eds.), *The Uses and Abuses of Weaponized Interdependence* (2021), ch. 2.
- (3) これらの政策は経済安全保障政策と呼ばれる政策の一種である。日本の経済安全保障政策の概要や展開について、例えば、風木淳『経済安全保障と先端・重要技術——実践論』(信山社、2023年)。
- (4) 例えば、Lukas Schaupp, “Decoding the Intersection of Trade and Security in the EU’s Anti-Coercion Instrument,” 29 *European Foreign Affairs Review* 2 (2024), p. 137.
- (5) ACIは、EUが、WTOの上級委員会の機能不全に対応するため、被提訴国がパネルの違反認定を空上訴し、かつ紛争の最終的な解決に協力しない場合、そのことをもって対抗措置の発動を可能とする規則改正を行うにあたって、外国が国際通商ルールに「明白に違反する」場合は、即座に対抗措置をとる必要を訴えた議会の提案に応える形で作成されたものである (Chien-Huei Wu, “The EU’s Proposed Anti-coercion Instrument: Legality and Effectiveness,” 57 *Journal of World Trade* 2 (2023), pp. 299–300)。このことは、WTO協定上の対抗措置の実効性の欠如という問題意識をよく表している。
- (6) Regulation (EU) 2023/2675 of the European Parliament and of the Council of 22 November 2023 on the protection of the Union and its Member States from economic coercion by third countries.
- (7) こうした経緯について、Schaupp, *supra* note 4, pp. 136–138; Wu, *supra* note 5, pp. 297–298.
- (8) Commission Staff Working Document, Impact Assessment Report, SWD/2021/371 final (8.12.2021), pp. 19–20. ただし、外国による強制への対応は、主権の保護を目的とする点で、共通外交・安全保障政策 (CFSP) 上の問題に該当するとし、これをCCP上の問題と位置付けるACIは、外交政策の通商政策化を通じたEUの権限拡大にあたるという理解もある。このようなEUとEU加盟国の権限分配という観点からACIを検討する論考として、Schaupp, *supra* note 4.
- (9) Impact Assessment Report, *supra* note 8, p. 41.
- (10) 例えば、酒井啓亘ほか著『国際法』(有斐閣、2011年)、376–380ページ。
- (11) 例えば、Marko Milanovic, “Revisiting Coercion as an Element of Prohibited Intervention in International Law,” 117 *American Journal of International Law* 4 (2023), p. 602.
- (12) Freya Baetens and Marco Bronckers, “The EU’s Anti-Coercion Instrument: A Big Stick for Big Targets,” *EJIL: Talk!* (January 19, 2022), at <https://www.ejiltalk.org/the-eus-anti-coercion-instrument-a-big-stick-for-big-targets/> (last accessed October 7, 2025).
- (13) 藤澤巖「台湾の新総統就任に祝意を表明したら内政干渉?——国際法上の不干渉原則とその射程」北村朋史ほか編『国際法で世界がわかる 新版』(岩波書店、2025年)。

- (14) Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Merits, Judgment, ICJ Reports 1986, para. 242.
- (15) Ibid., para. 245.
- (16) Ori Pomson, “The Prohibition on Intervention under International Law and Cyber Operations,” 99 *International Law Studies* (2022), pp. 209–210.
- (17) Kornel Olsthoorn, “The EU’s Anti-coercion Instrument: A Return of Unlawful Unilateral Trade Countermeasures in Disguise?” 51 *Legal Issues of Economic Integration* (2024), p. 54.
- (18) Maziar Jamnejad and Michael Wood, “The Principle of Non-intervention,” 22 *Leiden Journal of International Law* 2 (2009), p. 371.
- (19) Milanovic, *supra* note 11, p. 613.
- (20) Ibid., pp. 924–925.
- (21) 藤澤巖『『経済的威圧』と不干渉原則』『法律時報』96巻1号(2024年)、57ページ。
- (22) Joost Pauwelyn, “A Typology of Multilateral Treaty Obligations: Are WTO Obligations Bilateral or Collective in Nature?” 14 *European Journal of International Law* 5 (2003), p. 924.
- (23) Ibid., pp. 924–925.
- (24) 例えば、ibid.; Chios Carmody, “WTO Obligations as Collective,” 17 *European Journal of International Law* 2 (2006).
- (25) European Communities – Regime for the Importation, Sale and Distribution of Bananas, Report of the Appellate Body, WT/DS27/AB/R, 9 September 1997, para. 13.
- (26) 例えば、Miles Jackson and Federica I. Paddeu, “The Countermeasures of Others: When Can States Collaborate in the Taking of Countermeasures?” 118 *American Journal of International Law* 2 (2024), pp. 238–246.
- (27) 藤澤、前掲注(21)、59ページ。
- (28) Jackson and Paddeu, *supra* note 26, pp. 259–260.
- (29) Ibid., pp. 261–265.
- (30) Ibid., p. 265.
- (31) そのほか、EUがEU対応措置を一般国際法上の対抗措置として正当化しつつ、予備的主張としてGATT20条の一般的例外や同21条の安全保障例外等のWTO協定中の例外規定によって正当化する場合、そうした主張は認められるかとの論点もあるが、この問題は本稿の射程外である。この問題に関する検討として、例えばOlsthoorn, *supra* note 17, pp. 76–82; Wolfgang Weiss and Cornelia Furculita, *Open Strategic Autonomy in EU Trade Policy: Assessing the Turn to Stronger Enforcement and More Robust Interest Representation* (2024), pp. 226–234.
- (32) この点につき、北村朋史「対ロシア貿易制裁とWTO——WTOは国際の平和と安全の敵か」有斐閣OnlineロージャーナルL2306011(2023年)、パラ037。
- (33) このような理解として、特にLorand Bartels, “Applicable Law in WTO Dispute Settlement Proceedings,” 35 *Journal of World Trade* 3 (2001), pp. 506–509.
- (34) Joost Pauwelyn, “The Role of Public International Law in the WTO: How Far Can We Go?” 95 *American Journal of International Law* 3 (2001), p. 564.
- (35) こうした学説については、反対説を含め、平覚「対ロシア経済制裁措置のWTO法上の評価——第三当事国対抗措置に関する慣習国際法による正当化の可能性」浅田正彦・玉田大共編『ウクライナ戦争をめぐる国際法と国際政治経済』(東信堂、2023年)、184–191ページに詳しい。
- (36) WTOのパネルも、「『違反についての是正を求める』の文言は、加盟国がWTOの義務違反と考えるものに対してとるすべての行為を含む」(強調筆者)と判断している(Panel Report, EC – Commercial Vessels, WT/DS301/R, 22 April 2005, para. 7.196)。ただし、加盟国の行為が「加盟国がWTOの義務違反と考えるもの」に対してとられたものかどうかは、措置のデザインや構造、導入の経緯などに



よって客観的に判断され、加盟国が否定すれば、WTOの義務違反に対する是正の要求との性格付けを免れうるわけではない(この点について、Olsthoorn, *supra* note 17, pp. 70–72)。なお、仮にEU対応措置がWTOの義務違反に対する是正の要求と性格付けられる場合、GATT1条等の実体的義務の違反を正当化できず、その違反を認定されることになるほか、DSU23条1項の手続的義務の違反を認定されることになる。

- (37) 以上の点について、北村・前掲注(32)・パラ026–028。
- (38) 管轄権とは、拘束力ある判断を下す権限を指すため、管轄権条項は、請求の当否について判断する権限を定めるもので、請求の当否の前提問題について判断する権限を定めるものではない。この点につき、さしあたって、北村朋史「国際裁判所の事項的管轄権の限界——いわゆる『巻き込まれた問題』の問題の検討を通じて」須網隆夫ほか編『国際経済法の現代的展開——清水章雄先生古稀記念』(信山社、2023年)、193–197ページ。
- (39) 北村・前掲注(32)・パラ037および注(43)。
- (40) このようなパネルの適性を理由として、パネルがWTO協定以外の問題につき判断することに否定的な立場を示す見解として、例えば、岩沢雄司「WTO法と非WTO法の交錯」ジュリスト1254号(2003年)、23ページ。なお、例えばEU対応措置が明らかに均衡性の要件を満たしていない等の場合は、先行違法行為の存否について判断するまでもなく、対抗措置の抗弁を退けることができ、このような場合は、パネルは対抗措置の抗弁について判断しうるであろう。この点につき、北村・前掲注(38)、196–197ページ。



# 行政法学からみた経済安全保障

原田 大樹

Harada Hiroki

## 〔要旨〕

本稿は、第二次世界大戦後の自由貿易体制と対照的な動きとして台頭した経済安全保障について、国内行政法の観点から分析を行う。経済安全保障にかかわる国内行政法として最も重要なのは、外国為替及び外国貿易法（外為法）と経済安全保障推進法であり、その規制の中核には「事前届出制」が用いられている。外為法は、対内直接投資等の規制において、原則禁止から原則自由への転換の中で事前届出制を採用した。経済安全保障推進法は、基幹インフラ役務の安定供給確保の部分で、同様の規制手法を導入している。事前届出制は、行為の自由を前提としつつ、届出内容を審査し、問題があれば不利益処分を行う点で、許可制と届出制の中間的な性質を持っている。もっとも、実務上は投資家に誓約を求め、違反に対するモニタリングを行うなど、許可制に接近した運用がなされており、法的根拠の点で疑念が残る。そこで、立法論としては、規制（誓約）内容を個別的に形成し、これに法的拘束力を明確に持たせるため、行政契約（和解契約）の授權規定を整備することが考えられる。

## はじめに

第二次世界大戦後に確立された自由貿易体制（ブレトン・ウッズ体制）は、貿易に関する障壁（関税・非関税障壁）をなるべく小さくすることで、各国が相互に依存する経済体制を構築してきた<sup>(1)</sup>。それは、各国の経済成長を実現する手法としてのみならず、世界の平和を維持することにもつながるものと考えられてきた。このことを前提に、政治と経済の分離を指向する関税及び貿易に関する一般協定（GATT）＝世界貿易機関（WTO）レジーム<sup>(2)</sup>が、少なくとも2010年代中盤までは有効に機能してきた。

これと対抗的な要素を含むのが、本稿の主題である経済安全保障である。これは、政治と経済を再び結び付け、経済を政治の道具として利用することも厭わないアプローチであって、具体的な政治的意図としては、自国の安全保障・サプライチェーンの持続可能性・政治体制が異なる国との競争関係における有利な地位の獲得等が挙げられる。これまでのいわゆるグローバル化の進展が自由貿易体制を前提としていたのに対して、2010年代後半以降は、経済安全保障を基調とする動きが見られるようになってきた。

経済安全保障の問題は、国際的な通商問題として、主として国際法（とりわけ国際経済法）

との関係が深い<sup>(3)</sup>。もっとも、物資の移動や資本の移動を制限する具体的な法制度は国内行政法で構築されており、行政法学とも接点を有する。具体的には、外国為替及び外国貿易法（以下「外為法」と言う）が中心的な役割を果たしており<sup>(4)</sup>、これに加えて、2022年に経済施策を一体的に講ずることによる安全保障の確保の推進に関する法律（以下「経済安全保障推進法」と言う）が制定され<sup>(5)</sup>、外為法が規律の対象とする物資・技術・資本移動以外の事案について、外為法と類似の規制枠組（事前届出制）を導入している。

そこで本稿では、以下の順番で、経済安全保障と国内行政法との接点を検討する。まず、経済安全保障の議論の背景を、国際的な要素と国内における議論に分けて整理する（1 経済安全保障の背景）。次に、経済安全保障に関する国内行政法制度を構築する中心的な法律である、外為法と経済安全保障推進法のしくみや特色を簡潔に整理する（2 経済安全保障と国内行政法）。この2つの法律に共通の特色として、その中核的な規制のしくみに「事前届出制」が使われていることが挙げられる。一般に「許可制」は、ある行為を全体として禁止したうえで、条件を満たす場合に個別に禁止を解除するものであるのに対して、「届出制」は行為の自由を前提に、将来的な法執行（特に不利益処分）のために事業者等の情報を集めることを目的とする届出義務を課すものと理解されてきた。「事前届出制」はこの2つの理念型の中間的な存在であり、届出内容を是正するように求める不利益処分が届出直後に予定されている点に特徴がある。経済安全保障に関する国内行政法制度において、なぜ事前届出制が採用され、それにはどのような法的意味があるのか、あるいはどのような法的課題があるのかを検証する（3 事前届出制の法的意義と課題）。これを踏まえ、最後に、経済安全保障をめぐる国内法制度の展開の方向性を素描したい（おわりに）。

## 1 経済安全保障の背景

### (1) 自由貿易体制と経済安全保障

19世紀から続いた列強の植民地獲得競争と、世界恐慌後に特に顕著になったブロック経済化の動きは、第二次世界大戦の重要な原因のひとつとなった。そこで、その反省から、アメリカ合衆国を中心とする自由貿易体制（ブレトン・ウッズ体制）が構築され、国際機関である国際通貨基金（IMF）や国際的な規範であるGATTが製品・サービス・資本の移動自由化に参与してきた。第二次世界大戦後の自由主義経済圏においては、関税の引き下げ・撤廃や非関税障壁の撤廃に向けた継続的な動きが続いてきた。

1990年前後の東西冷戦構造の崩壊は、自由主義経済と民主主義を基調とする全地球的な共同体が観念されうる状況を創出した。そこで、自国経済の発展を企図した国内制度の国際的な制度への平準化が、さまざまな政策分野で見られるようになった。その背景には、グローバル企業による利潤最大化の動きが活発化し、企業の立地をめぐる各国間の競争があった。このことにより、日本を含む先進国では、とりわけ製造業が労働コストの安い発展途上国等に生産拠点を移転することにより、産業構造の空洞化が進行した。これに対して、中国をはじめとする新興経済国は、グローバル・バリューチェーンを通じた技術移転の恩恵を受け、大きな経済発展を遂げた<sup>(6)</sup>。

先進国におけるグローバル企業の立地をめぐる競争は、ときとしてrace to the bottomへと展開し、そのことが先進国における再分配政策の失敗の一因となった。それは、グローバル企業の利潤追求に対する批判や、欧米諸国における自国第一主義を標榜する政治勢力の台頭を導出することとなった<sup>(7)</sup>。他方で、自由主義経済と民主主義を基調とする全地球的な共同体は、実は（やはり）幻想であることが、2010年代中盤以降強く意識されるようになってきた。WTOには、中国とロシアという従来の自由主義経済・民主主義の枠組とは異なる国家体制を持つ国も組み込まれており<sup>(8)</sup>、また自由貿易体制をリードしてきたアメリカ合衆国が、WTO上級委員会の委員の任命プロセスを拒むことにより、上級委員会の機能停止の状況が長く続いてきた<sup>(9)</sup>。さらに、2020年に生じたコロナ禍では、物資の安定供給の問題が顕在化するとともに、公衆衛生を理由とする自由移動の制限が現実化した<sup>(10)</sup>。国際政治的には米中対立の激化を背景に、グローバル・バリューチェーンに対してデュー・ディリジェンスを要求する考え方が強調され<sup>(11)</sup>、政治問題を解決する道具として経済が改めて位置付けられた。さらには、2025年に成立した第2次トランプ政権が推し進める関税政策<sup>(12)</sup>が、市場アクセスの確保やバリューチェーンの安定性確保の要請を顕在化させてきている<sup>(13)</sup>。

## (2) 日本における「経済安全保障」

日本において「経済安全保障」という言葉が用いられ始めた契機は、1970年代における政治経済状況の変化であった<sup>(14)</sup>。2回のオイルショック、特に第2次オイルショックの引き金となったイラン革命後にイランからの原油を輸入することをめぐるアメリカ合衆国との対立は、エネルギー安全保障問題としての経済安全保障を強く主題化させた<sup>(15)</sup>。しかし、エネルギーの大半を輸入に依存する日本にできることは限られており、平和共存路線が重視されていた<sup>(16)</sup>。

1980年代に入ると、東芝COCOM規制違反事件が大きな問題となった。その背景には、外為法をはじめとする法整備の不備があったとされ、安全保障と輸出に関する意識が、とりわけ通産省（当時）内で高まった<sup>(17)</sup>。

1990年代以降の経済安全保障は、隣国（とりわけ中国・朝鮮半島）との安全保障上の緊張関係が意識されつつも、やはり中東情勢とペルシャ湾安全航行確保が関心の中心であり、この時代も資源の輸入ルートの確保が主として念頭に置かれていた<sup>(18)</sup>。

この状況が変化してきたのが、2010年代後半以降の経済安全保障論であった。米中対立の激化は、アメリカ合衆国との安全保障体制と貿易面での中国依存度の高まりという日本の政策的選択の幅を制約してきている。輸出産業を担う企業は、従来は販路拡大を中心に考えてきたのに対して、バリューチェーンのリスク管理の意識の高まりから、調達先の確保をも同様に考える必要が生じている<sup>(19)</sup>。また、グローバルな投資資金の確保と安全保障との相剋という要素もまた、重要な政策課題となりつつある。

## 2 経済安全保障と国内行政法

### (1) 外為法による規制

1920年代後半に外国為替相場の安定をも企図した金解禁を求める動きが高まり、1930年に

日本は金解禁を行った。しかし、前年に発生したニューヨーク株式市場の大暴落を起点とする世界恐慌の中で、為替差益を狙ったドル買問題が発生し、為替相場が大幅に下落した。政権交代後の犬養毅内閣は、金兌換を停止したものの、投機目的の資本移動は収まらなかった。そこで、1932年に制定されたのが、日本最初の資本移動規制立法である資本逃避防止法であった。しかし、同法の制定によってもなお為替相場の下落は抑制できず、そこで投機目的以外の資本移動を幅広く規制することを目的として1933年に制定されたのが、外国為替管理法であった、同法によって、外国為替や送金全般を規制することができるようになり、戦時中それは軍需優先を実現するための手段として用いられた。

戦後になると、連合国最高司令官総司令部（GHQ）の指示の下で、貿易庁を中心とする国営貿易体制が構築された。その後、1949年にGHQは「外国為替管理に関する件」を発し、外国為替管理委員会の設置と、包括的貿易管理制度の確立を要求した。これを踏まえ、同年に外国為替及び外国貿易管理法が制定され、外国為替予算制度による資本移動と物品移動の包括的管理が実現した<sup>(20)</sup>。その特別法として1950年に「外資に関する法律」（以下「外資法」と言う）も制定された。これは、国際収支の均衡を保つことを目的とする法律であり、日本の株式や社債を獲得するのに主務大臣の許可を必要とするものであった。本稿が取り扱う対内直接投資の規制は、もともと外資法に規定されていた。

1952年に日本はIMFに加盟した。その後、日本の経済発展に伴って、1964年に、国際収支の赤字を理由とする為替制限のできないIMF8条国へ移行することとなった。このため、資本移動の自由化が政策課題となり、外国為替予算制度が廃止されたほか、1967—1973年の間に5回にわたる自由化が行われた。最終的には、1979年に外資法が廃止されて外為法に統合された。1979年の外為法改正は、極めて規模の大きな改正であった。この改正により、対内直接投資等の規制の考え方が、原則禁止から原則自由へと転換することになった。その具体的な表れとして、対内直接投資規制の手法が許可制から事前届出制へと転換した<sup>(21)</sup>。その後、日米構造協議において事前届出制が非関税障壁として問題とされ、1991年改正によりそれまで即日処理していた類型を事後報告制度に変更することで、事前届出制度の対象が限定された<sup>(22)</sup>。これによって、今日の対内直接投資等規制の基本的な構造である、対象業種を限定した事前届出制（外為法27条1項）と中止勧告・命令（同条5項・10項）というしくみが成立した。もっとも、中止勧告・命令が実際に発動されたのは、2008年のTCIファンドに対してのみである（Jパワー事件）<sup>(23)</sup>。

経済安全保障が政策課題となってきた2010年代後半以降、それまで自由化基調であった外為法は、規制強化に転じている。2017年の改正で、外国投資家が国内の非上場の会社の株式・持分を他の外国投資家から譲受けにより取得すること（特定取得）も、非居住者間の取引（外外取引）であるにもかかわらず、対内直接投資等規制の対象に加えられた（同法28条）。また、2019年の改正では、対内直接投資規制のうち、株式取得の閾値が10%から、株主提案権が認められる1%に引き下げられた。こうした規制強化の代償として、経済安全保障への影響が典型的に低いと認められる取引について、国の安全等に係る対内直接投資等に該当しないための基準（「外国為替及び外国貿易法第27条の2第1項の規定に基づき、財務大臣及び事業



所管大臣が定める対内直接投資等が国の安全等に係る対内直接投資等に該当しないための基準」〔告示〕を遵守することを条件に、事前届出を免除する制度が導入されている（外為法27条の2）。具体的には、外国金融機関の利用が想定される包括免除制度と、一般外国投資家や認証ソブリン・ウェルス・ファンド（SWF）が利用する一般免除制度があり、前者のほうが遵守すべき基準が少ない点に特色がある<sup>(24)</sup>。

## （2）経済安全保障推進法による規制

外為法には、資本移動規制と並んで、貨物の輸出規制や技術移転規制も盛り込まれている。このうち貨物の輸出規制については、兵器転用可能物質を規制することがこれまでその中心であった。東西冷戦期には、対共産圏輸出統制委員会（COCOM）による規制が存在していた<sup>(25)</sup>。また、核兵器や生物・化学兵器等の大量破壊兵器については、その拡散を防止するための国際輸入管理レジームが複数存在しており<sup>(26)</sup>、わが国をはじめとする各国がこれに参加して、各国の国内法上これらの貨物に対する輸出規制を行っている。具体的には、輸出許可（外為法48条1項）のしくみが設けられており、軍事転用の可能性が特に高い貨物に対するリスト規制と、大量破壊兵器の開発に使われるおそれがあると輸出者が知った場合に許可を必要とするキャッチオール規制とが存在している。キャッチオール規制には、輸出貿易管理令4条の許可の特例の除外事由の形式で規定されており、経済産業大臣から許可の申請をすべき通知（インフォーム）を受けた場合にも輸出許可を申請する義務が生じるという、他の行政分野ではあまり例のないしくみが見られる（同令4条3号ロ・ニ）<sup>(27)</sup>。

しかし近時、この外為法の規制では十分に対応できない問題が登場している。第1は、民生用技術と軍事用技術との区別が明確でなくなってきたことである<sup>(28)</sup>。ドローンに代表されるように、通常は民生用のものとされる物資・技術であっても、兵器として簡単に転用できるものが増えてきている。第2は、民生用の物資であっても、その供給が途絶えることにより、自国社会の安定を維持できなくなることである。コロナ禍ではマスクの供給が大きな課題となったことは記憶に新しい。第3は、個人情報や知識・技術に関する情報に従来以上の価値が認められるようになってきていることである<sup>(29)</sup>。しかし、外為法の技術移転規制を除くと、こうした情報の流出に関する規制は、一般法である個人情報保護法等の規律にとどまっている。

そこで、こうした課題（の一部）に対処するために、2022年に経済安全保障推進法が立法化された。同法は、①重要物資の安定的な供給の確保、②基幹インフラ役務の安定的な提供の確保、③先端的な重要技術の開発支援、④特許出願の非公開の4つを内容としている。このうち主として第1・第2の課題に対応しているのが①と②であり、第3の課題と関係しているのが③と④である。その多くは事業者に対する支援に関する施策であるものの<sup>(30)</sup>、やや色彩が異なるのが、②の基幹インフラ役務の安定的な提供の確保である<sup>(31)</sup>。基幹インフラ役務の対象分野は法律で決まった大枠の中で政令によって決定されることとされており、電気・ガス・水道・鉄道・放送等の事業が対象となっている。そしてその事業者のうち、重要設備の機能が停止・低下した場合に役務の安定的な提供に支障が生じ、国家・国民の安全を損なうおそれが高いものとして主務省令で定める基準に該当する対象事業者を主務大臣が指定することとされている。対象事業者になると、重要設備の導入・維持管理等の委託につ

いては計画書を事前届出する必要がある、事前審査の結果、わが国の外部から行われる役務の安定的な提供を妨害する手段として使用されるおそれ大きいと認められる場合に、妨害行為を防止するための必要な措置を勧告し、これに応じない場合には命令を行うことができることとされている<sup>(32)</sup>。

さらに、2024年には、重要経済安保情報の保護及び活用に関する法律（以下「重要経済安保情報保護活用法」と言う）が制定されている<sup>(33)</sup>。これは、先の第3の課題に対応するものであり、重要経済安保情報に指定された情報について、内閣総理大臣による調査の結果に基づいて、漏洩のおそれがないかどうかを評価したうえで、適合事業者に対しては、契約に基づき政府が情報を提供する枠組を設けた（セキュリティ・クリアランス）<sup>(34)</sup>。外国の重要経済安保情報については、まず政府間で情報のやりとりを行ったうえで、日本政府がこの法律のしくみに基づいて民間事業者に提供することが想定されている<sup>(35)</sup>。また、情報提供資格者に具体的な情報が渡され、守秘義務が課される部分では契約が用いられている点にも特色が認められる<sup>(36)</sup>。

### 3 事前届出制の法的意義と課題

#### (1) 事前届出制の法的意義

経済安全保障を実現する国内行政法の中核に存在する事前届出制は、許可制と届出制という2つの理念型のいわば中間に位置付けられる。許可制と届出制は、手続法的に言えば、行政庁による諾否の応答がなされるかどうか、実体法的に言えば、一律の禁止が先行するかどうかという点に相違がある。届出制がとられている場合には、行政庁に諾否の応答義務はなく、私人による届出が行政庁に到達すれば、届出義務は履行されたことになる。また、届出制の対象となっている行為はそもそも一律に禁止されてはいない。このように、届出制それ自体は、行為規制としては極めて弱い意味しか持っていない。それにもかかわらず届出制が採用される目的は、事業者に関する情報を行政側が収集し、将来の法執行（とりわけ不利益処分）の手がかりとすることにあるとされる。

届出制はさらに、事前届出制と事後届出制に分けられる。これは、届出義務が設定されるタイミングによる区別であり、届出の対象となっている行為に着手する前に届出を行う必要があるか（事前届出制）、着手後でよい（事後届出制）という相違である（事前届出制の例として、食品衛生法57条1項〔営業の届出〕、事後届出制の例として、住宅宿泊事業法3条〔住宅宿泊事業の届出〕がある）。届出義務のタイミングが変わっても、前述のような届出制の基本的性格は変わらない。変化が生じるのは、事前届出制が採用されたうえで、一定期間の行為着手制限と、制限期間内に改善命令等の不利益処分が予定される場合である（例：大気汚染防止法6条・9条、水質汚濁防止法5条・8条）。この場合には、届出された内容が行政機関によって実質的には審査され、場合によっては不利益処分がなされることになるので、許可制に近い運用が可能になる。それでも許可制との違いはなお存在しており、具体的に言えば、①行政側による応答（不利益処分）の場合には、行政手続法の不利益処分手続が適用され、申請に対する処分手続と比べると、行政側の調査義務・立証責任の負担が大きくなる点、②行為着手制限期間が経過すれば、行政側からの応答なしに、届出対象となっている行為を適法に実行

できる点が異なる。さらに、中長期的な関係に着目すると、③届出に伴う権利義務関係は、行為着手時に限定されており、行為を実施している間に生じた違法状態を排除するには、不利益処分（措置命令・中止命令等）によることになる（許可の撤回という方法は使えない）。

## （2）経済安全保障における事前届出制の課題

外為法の対内直接投資規制において事前届出制が採用されている理由は、原則禁止から原則自由への段階的な転換によって、行為規制を緩和することにあると考えられる。許可制と異なり、届出制が採用されていれば、対内直接投資という行為それ自体はそもそも自由に行うことができる。このことは、自由貿易体制の中で重要な意味を持っており、さらに、いったん届出制を採用すると、国際約束に基づいて規制の再強化が制約されることも、今日まで届出制が採用され続けている理由と考えられる。

もっとも、外為法の対内直接投資規制における届出制は、現時点では3層構造になっている点に注意が必要である。1979年改正で導入された事前届出＋不利益処分という基本的類型は、日米構造協議後の改正でその適用範囲が限定され、事後報告（事後届出制）という類型で処理されるものも多い（外為法55条の5）。さらに、2019年改正により、安全保障への影響が低い類型の行為であって相手方が一定の内容を誓約する場合に、事前届出を免除する（事後届出制）制度が導入されている。同じ事後届出制でも、事後報告は将来の不利益処分に備えた情報収集の目的が大きいものに対して、事前届出免除制度では、相手方に一定の基準を遵守させることから<sup>(37)</sup>、その具体的内容の調整や遵守状況のモニタリング、さらには是正のための措置（是正勧告・措置命令）（外為法27条の2第3項）などの行政活動を含むことになる。そこで、事前届出免除制度は、事前届出制あるいは許可制に近い性格を持つことになる。

さらに、基本的類型である事前届出＋不利益処分については、実務上、投資家に対して安全保障上の懸念のない行動を誓約という形で要求し、その内容を届出に含める運用が行われているとされる。そして、誓約に違反した場合には、虚偽届出がなされたものと評価して、刑事罰等の制裁の適用を想定している<sup>(38)</sup>。このように、対内直接投資規制における事前届出制は、行政側に内容審査の段階があり、さらに継続的法関係が成立している点で、ほとんど許可制と同様の運用がなされていると評価できる。そして同様の構造は、経済安全保障推進法の事前届出制にもあてはまる。

内容審査との関係では、届出という法令上の名称にもかかわらず、実際には行政側がその内容を審査して諾否を応答しているとする、これを全体として処分と評価することも、解釈論上は可能である<sup>(39)</sup>。これに対して、届出制の枠内で中長期的な法関係を形成することは本来困難であって、届出内容に対する違反に何らかの制裁を想定するのであれば、相応の法律の根拠が必要であるように思われる<sup>(40)</sup>。経済安全保障分野においてこうした構造がとられている理由としては、先に述べた国際約束を前提とする規制強化抑制に加えて、具体的な行為規制の内容を法令によって一律に定めることが難しい事情もあると思われる。経済安全保障のために必要とされる措置は、投資家あるいは事業者によって個別性が高いため、個別交渉による内容形成の要請が強い。従来こうした行政活動は、行政指導の枠内で実施されてきたものと思われる。しかし、外国投資家が行政指導を遵守する期待可能性は、国内投資家と

比べて小さいことを考えると、こうした個別交渉を支える法的根拠、具体的には和解契約類似の行政契約の授權規定を設けることが、対応策として考えられる<sup>(41)</sup>。

## おわりに

本稿では、国内行政法の観点から見た経済安全保障の法制度の問題を、事前届出制というミクロの問題に絞って検討した。もっとも、マクロ的に見ると、対外取引を規制対象とし、原則自由の前提を採用し、国内外の資本移動を中心に規制している現在の外為法ではカバーしにくい経済安全保障上の問題は多く、経済安全保障推進法や重要経済安保情報保護活用法が対応できている領域もそれほど広いものではない。そこで、政策論的に言えば、経済安全保障全般を対象とする規制立法を整備することが一方では考えられる。しかし、第二次世界大戦後の基本秩序である自由貿易体制とこれを支える国内における自由主義・市場経済・民主政といった諸価値と経済安全保障とは少なからぬ緊張関係にある。そこで、経済安全保障全般を対象とする規制立法を選択することは、こうした基本秩序との関係の調整という難しい課題を生じさせることになる。そこで、自由貿易体制をなお重視する政策選択を維持するのであれば、現在のような規制の構造には一定の合理性があると考えられる。

- (1) 酒井啓亘ほか『国際法』（有斐閣、2011年）、418ページ。
- (2) 小寺彰『WTO体制の法構造』（東京大学出版会、2000年）、87-93ページ。
- (3) 国際法学からの検討の一例として参照、中谷和弘「国家安全保障に基づく経済的規制措置」同『経済安全保障と国際法』（信山社、2024年）、11-29ページ [初出2022年]、武井良修「国際海底通信ケーブルに関する法制度——安全保障上の脅威からの保護をめぐる問題を中心に」石井由梨佳編『安全保障』（法律文化社、2024年）、246-277ページ、阿部克則「国際経済法秩序と経済安全保障」日本国際経済法学会年報33号（2024年）、42-60ページ。
- (4) このほか、個別の業法等で、投資に関する規制が設けられていることがある。そのような例として参照、渡井理佳子「日本電信電話株式会社と外国性の制限」慶應法学（慶應義塾大学）52号（2024年）、225-243ページ。
- (5) 向和歌奏「日本における経済安全保障への着目」貿易と関税70巻5号（2022年）、39-51（43）ページ。
- (6) 猪俣哲史『グローバル・バリューチェーンの地政学』（日本経済新聞出版、2023年）、84ページ。
- (7) 原一郎ほか「座談会 経済安全保障と国際秩序」経団連72巻10号（2024年）、7-18（11）ページ。
- (8) 大西進一「経済安全保障と国際経済法との緊張関係——政権分離の終わり？」貿易と関税71巻8号（2023年）、60-72（61）ページ。
- (9) 渡辺哲也ほか「座談会 経済安全保障——日本の国家戦略はどうあるべきか？」RIETI highlight, 88号（2022年）、3-8（5）ページ [川瀬剛志発言]、阿部克則「ポスト・グローバリゼーションにおける安全保障例外条項——GATT/WTO体制の歴史的展開から見た一考察」フィナンシャル・レビュー155号（2024年）、80-104（94）ページ。
- (10) 久野新「グローバリゼーションと経済安全保障の均衡点とその行方」貿易と関税70巻4号（2022年）、44-57（50）ページ。
- (11) 寺田麻佑「欧州電池規則とデジタル製品パスポートの制度設計と課題」法律時報97巻8号（2025年）、11-17ページ。
- (12) 伊藤隆敏「経済安全保障の地政学と日本の茨の道」中央公論139巻7号（2025年）、114-121ページ。



- (13) 北村滋「経済安全保障の現段階」警察政策26巻(2024年)、4-23(6)ページ。
- (14) 高坂正堯「経済安全保障の意義と課題」国際問題217号(1978年)、2-14(6)ページ。
- (15) 國藤貴之「日本における経済安全保障政策の始まり——石油危機時の経済安全保障政策の検証を通じて」KEIO SFC JOURNAL(慶應義塾大学)24巻1号(2024年)、56-61(57-58)ページ。
- (16) 牛場信彦「日本の経済安全保障を考える」エコノミスト58巻35号(1980年)、22-28ページ、中村直貴「経済安全保障」立法と調査428号(2020年)、118-131(125)ページ。
- (17) 兼原信克「経済安全保障を論じる視座」兼原信克・玉井克哉編著『経済安全保障の深層』(日本経済新聞出版、2023年)、1-22(11)ページ、細谷雄一「国家戦略としての経済安全保障」国際文化会館地経学研究所編『経済安全保障とは何か』(東洋経済新報社、2024年)、49-73(55)ページ。
- (18) 中谷和弘「国際法から見たエネルギー安全保障及び食料安全保障」同『経済安全保障と国際法』(信山社、2024年)、215-233ページ[初出2024年]。この問題は現在でも依然として、経済安全保障の大きな要素を構成している。参照、中村秀之「経済安全保障と外航海運」運輸と経済84巻6号(2024年)、59-64ページ、伊藤恵理・鈴木均「激変する『空のネットワーク』、日本は強靱化を急げ——経済安全保障政策に盲点あり」中央公論139巻5号(2025年)、52-59ページ。
- (19) 企業の課題認識の現状を知る手がかりとして参照、渡部友一郎「経済安全保障の事業リスク開示および経済安全保障プラクティス最新動向」CISTEC journal, 198号(2022年)、99-119(102-103)ページ、田川卓司「東レグループにおける経済安全保障活動——機微技術の漏洩防止に関する活動」警察学論集78巻6号(2025年)、44-59(50)ページ。
- (20) 外国為替管理委員会事務局編『外国為替貿易管理の基礎知識』(住吉書房、1950年)、42-64ページ。為替管理と貿易管理を一括する考え方は、IMFの専門家の強い意向を背景としたものであった(福井博夫編著『詳解外国為替管理法』[金融財政事情研究会、1981年]、11ページ)。
- (21) 栗原孝「新外為法と対内直接投資等(上)」法律のひろば34巻5号(1981年)、62-68(62)ページ。これに対して、渡井理佳子「日本における対内直接投資規制の変遷」法学研究(慶應義塾大学)91巻1号(2018年)、97-120(105)ページは、事前届出制の段階では外資法時代の原則禁止の枠をまだ十分に脱してはいないと評価する。
- (22) 今村英章・桜田雄紀編著『詳解 外為法——対内直接投資等・特定取得篇』(商事法務、2021年)、21-30ページ。
- (23) 下井善博「初めて発動された外為法に基づく中止命令——TCIファンドによるJパワー株式の追加取得の事例について」ファイナンス44巻9号(2008年)、21-27ページ、中谷和弘「外資規制とグローバル化の中での国益保護」同『経済安全保障と国際法』(信山社、2024年)、31-43(34)ページ[初出2011年]。
- (24) 河野真理子「対内直接投資の促進と国家安全保障」ジュリスト1546号(2020年)、65-70(68)ページ。なお、2025年に改正された対内直接投資等に関する命令により、外国政府等による情報収集活動に協力する義務がある者が、包括免除の対象外とされている(須納瀬史也「外為法に基づく対内直接投資審査に係る政省令改正の概要[事前届出免除制度の見直し]」NBL1290号[2025年]、11-16ページ)。
- (25) 日本のCOCOM加入の背景事情を分析したものとして参照、高瀬弘文「日本のココム加入と対中貿易——外務省と通産省の政策対立を中心に」一橋論叢(一橋大学)127巻1号(2002年)、57-76ページ。
- (26) 具体的には、核兵器関連品目管理に関する原子力供給国グループ(NSG)、生物・化学兵器関連品目管理に関するオーストラリアグループ(AG)、ミサイル関連品目管理に関するミサイル技術管理レジーム(MTCR)、通常兵器関連品目管理に関するワッセナーアレンジメント(WA)であり、いずれも法的拘束力のない紳士協定であるとされる。その成立経緯や内容につき参照、中谷和弘「安全保障輸出管理と国際法」同『経済安全保障と国際法』(信山社、2024年)、67-92ページ[初出

- 2008年]、風木淳・大川信太郎編著『詳解 外為法——貿易管理編 外国法令も踏まえた理論と実務』（商事法務、2022年）、45-66ページ、阿部克則「国際貿易法秩序と経済安全保障」法律時報96巻1号（2024年）、24-29（27）ページ。
- (27) 佐藤亮洋「安全保障貿易管理と最近の制度改正について」貿易と関税71巻5号（2023年）、12-32ページ、梅津英明他「変容する輸出管理制度——各国の政策動向を踏まえて」ジュリスト1601号（2024年）、49-54（49-50）ページ。森田清隆「自由な貿易投資と経済安全保障の一体的実現に向けて」日本国際経済法学会年報33号（2024年）、30-41（36）ページは、事前相談した事業者だけがインフォームを受ける可能性があることを問題視する。
- (28) 鈴木一人「経済安全保障とは何か」国際文化会館地経学研究所編『経済安全保障とは何か』（東洋経済新報社、2024年）、29-47（35）ページ。
- (29) データローカライゼーションにつき参照、三浦秀之「データをめぐる経済安全保障の重要性の高まりと有志国による対応と課題」貿易と関税72巻10号（2024年）、65-73（68-69）ページ。
- (30) 鈴木一人「TSMCの戦略と日本の経済安全保障」中央公論138巻10号（2024年）、130-137（133）ページ。
- (31) 倉庫業に関する問題につき参照、國分俊史ほか「鼎談 経済安全保障に運輸・交通業界はどう臨むべきか」運輸と経済84巻6号（2024年）、6-14（11-12）ページ。
- (32) 山本陽介「経済安全保障推進法『基幹インフラ制度』の概要と実務上の留意点」旬刊商事法務2349号（2024年）、4-12（11-12）ページ。
- (33) 制定の経緯につき参照、小林惇「経済安全保障版セキュリティ・クリアランス制度の創設」立法と調査465号（2024年）、3-20（3-4）ページ。
- (34) 井形彬「経済安全保障を巡る現状と課題——先端技術の4つの“P”に向けた政策」警察学論集78巻6号（2025年）、5-43（27-31）ページ。
- (35) 境田正樹ほか「セキュリティ・クリアランス——実務的な論点解説」ジュリスト1601号（2024年）、21-28（25）ページ。
- (36) 高井良浩「重要経済安保情報の保護及び活用に関する法律について」ジュリスト1601号（2024年）、15-20（18）ページは、秘密保持契約の締結には契約自由の原則が妥当するから、事業者が提供に同意していることが前提となるとする。
- (37) 河野真理子「国家安全保障を根拠とする対内直接投資の規制に関する一考察」浅田正彦ほか編、坂元茂樹・薬師寺公夫両先生古稀記念『現代国際法の潮流』（東信堂、2020年）、313-339（319）ページ。
- (38) 大川信太郎「外為法に基づく投資管理制度——現行制度の課題と法制上の手当ての検討」CISTEC journal, 207号（2023年）、183-188（187-188）ページ。
- (39) そのような事例として、最一小判2004（平成16）・4・26民集58巻4号、989ページ〔食品衛生法違反通知事件〕。
- (40) 同様の要請は、紅麹事件後に改正された食品表示基準の機能性表示食品に関する規定にもあてはまる。参照、栗谷しのぶ「機能性表示食品制度の在り方を考える」ジュリスト1607号（2025年）、58-63ページ。
- (41) 原田大樹「行政上の契約に関する一考察」法学論叢（京都大学）192巻1-6号（2023年）、249-274（263）ページ。

---

はらだ・ひろき 京都大学教授

<https://www.harada.law.kyoto-u.ac.jp/>

harada@law.kyoto-u.ac.jp

# 特許出願非公開制度の意義と課題

櫻井 孝  
Sakurai Takashi

## 〔要旨〕

わが国において2024年5月から特許出願非公開制度が施行された。これは国の安全保障上公開すべきではない発明を含む特許出願を、必要な期間、非公開とする制度である。かつてわが国には軍事関連発明を対象とした秘密特許制度があった。1948年7月に廃止されて以降、70年以上にわたりわが国には秘密特許制度は設けられてこなかったが、世界の中で最先端技術の開発能力を有しながら秘密特許制度を持たないわが国は稀有な存在となっていた。それによる懸念事項も指摘されていたところ、今般ようやく特許出願非公開制度が創設されたのである。その制度はかつての秘密特許制度とはまったく異なるものであり、さらに他国の制度と比較しても、非公開とすべき技術分野をあらかじめ特定するなど、特異なものとなっている。本稿では、かつての秘密特許制度などを振り返りつつ今般の特許出願非公開制度の概要を解説し、国の安全保障という視点からの課題を紹介する。

## はじめに

特許制度の根幹は、公開代償の原則の上に成り立っている。優れた発明家が画期的な発明を成したとしても、それに関する技術情報を私蔵（秘匿）してしまったら、社会全体としてその優れた情報を活用することができず、産業のさらなる発展を期することができない。そこで特許制度では、そういった発明家にその技術情報の公開を促し、その上に社会全体として次なる新たな技術開発を進めて産業の発達を可能とし、一方発明家には、技術情報公開の代償として当該発明を実施する権利の専有を一定期間国家が保証し、その発明から得られるであろう利益の独占を認めているのである。つまり、特許制度はその制度で守られるべき技術情報の一般公開を大前提として成り立っている。

他方で、国の安全保障の確保は、論ずるまでもなく重要な課題である。だから、防衛装備に係る技術情報や大量破壊兵器に転用されかねない技術情報など、国の安全保障にかかわる情報については、それらを適切に管理し、必要な期間は非公開にするなどして、テロリストや仮想敵国の手に渡らないようにしなければならない。そこに特許を取得しておきたい発明があった場合、一般公開を大前提とする特許制度との折り合いをどうつけるかが課題となる。

わが国で令和6（2024）年5月1日から実施された特許出願非公開制度は、その折り合いを

明確につけたという点で、他の国に例を見ない画期的な制度設計となっている。しかし、その分、課題も抱えていると筆者は考えている。

## 1 かつてわが国に存在した秘密特許制度

### (1) わが国の秘密特許制度の概要

わが国の特許制度は明治18(1885)年7月から施行された専売特許条例によって始まったが、軍事関連の秘密特許制度が本格的に動き出したのは、明治32年特許法になってからである。以降、明治42(1909)年、大正10(1921)年に特許法が大改正されているが、筆者が特定できた秘密特許の総数1664件<sup>(1)</sup>のうち、その90%超が第二次世界大戦時に施行されていた大正10年特許法の下で生まれていた。同法での秘密特許制度の概要は次のとおりである。

#### ① 秘密の特許権が存在する制度

広義の秘密特許制度には、大きく分けて2つのタイプがある。ひとつは、米国の制度のように、秘密にすべき特許出願があったときには当該特許出願を非公開の状態で何もせずに凍結しておき、秘密指定が解除されてから審査を行って特許を付与するもの。もうひとつは、秘密の状態で審査を淡々と行い、特許要件を満たしていれば秘密の状態で特許を付与してしまうというもので、これがわが国の秘密特許制度であった。

前者では秘密の特許権は存在しないが、後者の場合は秘密の特許権が存在することになり、まさに秘密特許制度と呼ぶにふさわしいものとなっている。

#### ② 陸・海軍大臣が秘密の指定権者

秘密指定の決定権は、すべて陸軍大臣または海軍大臣にあった。

陸・海軍省に関係する特許出願はともかく、陸・海軍省とはまったく関係のない民間等(官公庁や公設試、学校等からの出願を含む。以下同じ)からの特許出願については、まず、特許局審査官が審査を行う際に発明の内容を精査し、これはというものがあればその出願書類一式を特許局長官名で陸軍大臣または海軍大臣に回付する。その後、陸・海軍大臣から特許局長官宛てに秘密にすべしとの回答がなされたものが秘密指定の対象となっていた。

なお、当時の特許局審査官のうち約2割は陸・海軍の技術将校が兼任しており、特許局に常駐し、割り振られた技術分野に係る特許出願の審査を行っていた。審査業務の傍ら、そういう人たちが中心となって民間等からの特許出願の内容をチェックしていたのである。

#### ③ 秘密指定された後、特許局審査官が審査して特許付与

秘密指定された特許出願は、案件ごとに特に指定された特許局審査官1名によって通常の特許出願と同様に審査が行われ、特許要件を満たすものは特許付与された。

#### ④ 秘密指定の間は特許公報は発行されず、第三者による出願書類の閲覧も禁止

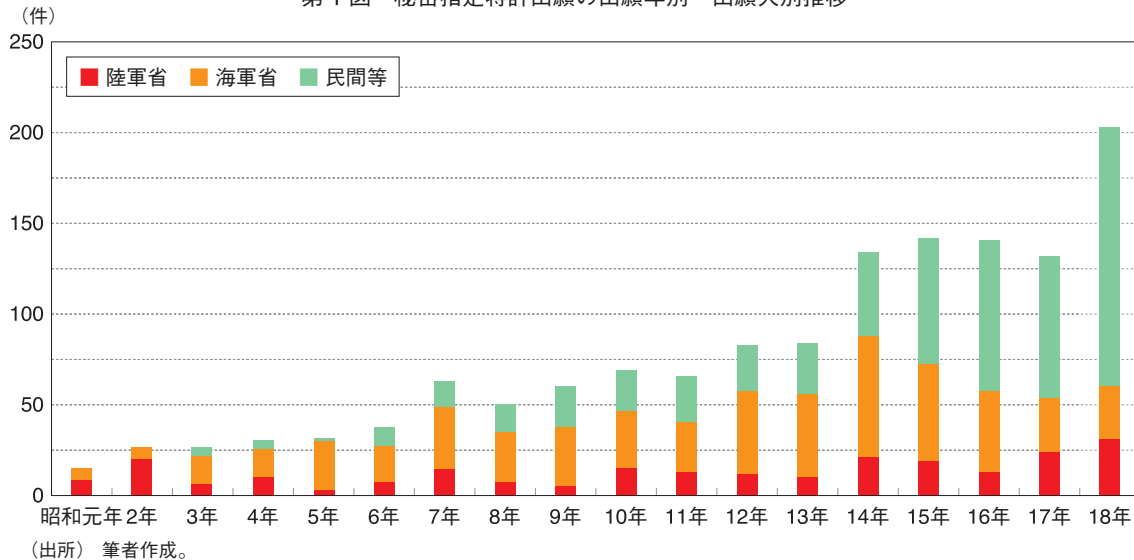
通常は、特許付与された後に特許公報(特許発明明細書と称した)が発行され、さらに誰でも特許局でその出願書類を閲覧することができたが、秘密特許に関しては秘密解除されるまでいずれも行われなかった。

### (2) 統計データ

#### ① 秘密指定の特許出願件数推移



第1図 秘密指定特許出願の出願年別・出願人別推移



第1図は、秘密に指定された特許出願件数の年別推移である。これを見ると、第二次世界大戦の時期に向けて年々秘密指定される特許出願の件数が増えていった様子がわかる。図示していないが、秘密指定された特許出願の総特許出願件数に占める割合も増加基調にあった。この期間においてその割合の平均値は0.6%であり、特許出願200件に1件強の割合で秘密指定が行われていたことになる。

また、第1図を出願人別（陸軍省、海軍省、民間等）に見ると、民間等からの特許出願で秘密指定されたものはずっと増加基調にあり、特に昭和18（1943）年には秘密指定全体の7割を占めるに至っている。

## ② 秘密特許の属する技術分野

第1表は、わが国で秘密特許制度が存在した時期に使用されていた日本特許分類を用いて、秘密特許がどのような技術分野に属していたのかを表したものである。

トップの「脂肪族化合物」には、高オクタン価のガソリンを製造する方法や、ブタノールの製造方法などが、また2番目の「鉱油製造法」には石炭液化法などが含まれている。さらに「電気的及磁氣的測定装置」には、音響による距離測定装置や高層大気中の気温・気圧を地上から測定する方法などが、「特殊内燃機関」にはもっぱらジェットエンジン関連技術が、また「高周波電気通信雑」にはレーダー関連技術が含まれている。いずれも戦争遂行上重要な技術ではあるが、軍事専用技術ではなく、いわゆるデュアルユースの技術である。

他方、信管、爆弾投下装置、砲弾などの兵器関連技術は下位にある。魚雷など、他の分類に属するものも含め、純粋に兵器関連技術に係る秘密特許は全体の2割程度にすぎない。それらの中には戦艦大和の主砲弾に関する秘密特許などもあるが、上述したようなデュアルユースの技術に関係したものが多数を占めていたのである。

## (3) わが国秘密特許制度の終焉

昭和20（1945）年8月15日に終戦となったが、秘密特許制度が廃止されたのは昭和23（1948）年7月である。それまでの間、戦後においても103件の秘密特許が生まれている。その後、連

第1表 秘密特許の多い技術分野（日本特許分類別）

日本特許分類		件数
145類-1	脂肪族化合物	86
152類-1	鉱油製造法	73
196類-1	電氣的及磁氣的測定装置	72
9類-7	特殊内燃機関	62
199類-9	高周波電気通信雑	55
35類-6	航空雑	43
199類-1	高周波通信方式	42
9類-10	内燃機関用燃料供給及調整機構	30
40類-4	信管	27
193類-7	兵器電気制御	25
42類-9	爆弾投下装置	23
165類-1	火薬製造法	22
40類-1	砲弾	21

（注）秘密特許1664件の内、日本特許分類が判明しているもの1635件が分析対象。  
（出所）筆者作成。

合軍最高司令官総司令部（GHQ）の指示によって、それまでに登録されたすべての秘密特許を特許公報に掲載して公表することになり、名実ともにわが国の秘密特許制度は終わりを迎えた。それ以降、わが国の特許法に秘密特許制度は置かれていない。

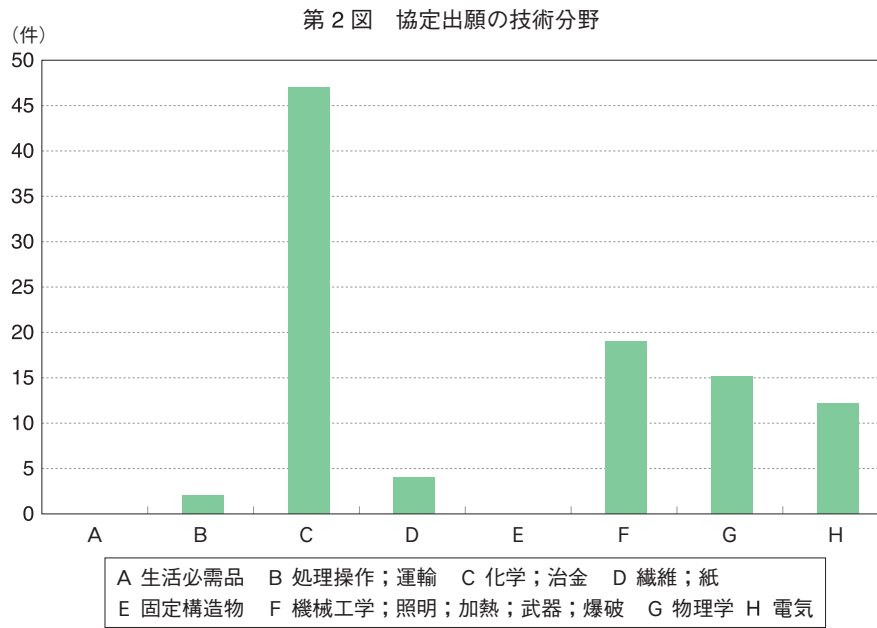
## 2 日米協定に伴う非公開特許出願（協定出願）

### （1）わが国における非公開特許出願の存在

このように特許法では秘密特許制度が廃止されたのであるが、実はその後もわが国に秘密（非公開）の特許出願が存在している。それは、昭和31（1956）年に締結された「防衛目的のためにする特許権及び技術上の知識の交流を容易にするための日本国政府とアメリカ合衆国政府との間の協定」（同年条約第12号）による米国からの秘密特許出願である<sup>(2)</sup>。

この協定の第3条では、「一方の政府が合意される手続きに従って防衛目的のため他方の政府に提供した技術上の知識が、提供国で秘密に保持されている特許出願の対象たる発明をあらわすものであるときは、その特許出願に相当する他方の国でされた特許出願は、類似の取扱を受けるものとする。」と規定している。ここでは日米間で双方向的なものとなっているが、当時わが国には「秘密に保持されている特許出願」が存在しなかったから、実質的には米国からわが国への特許出願のみを対象とした一方向的な取り扱いとなっていた<sup>(3)</sup>。

米国はこの協定を締結してみたものの、その後30年以上にわたってそれに基づく秘密の特許出願（これを協定出願という）を行わなかった。しかし、昭和63（1988）年、突如としてわが国政府に対し協定出願を行うとの通報がなされる。以降、今に至るまで実際に協定出願が行われ、各出願について米国政府から秘密解除の通知を受けるまでの間、わが国でも米国での取り扱いと同様、秘密のまま審査等の手続きを凍結してきているのである。



## (2) 協定出願の統計的分析

協定出願に関するデータは、日米両国政府ともに公表していない。しかし、筆者の調査によれば、昭和63年から平成7（1995）年までの間に協定出願を203件確認でき、そのうち約半数にあたる99件が秘密解除されていた<sup>(4)</sup>。

秘密解除された99件について、特許出願から何年目に秘密解除されたのかを調べてみると、5年目と8年目にピークがある。平均的にはそれくらいの期間が経つと秘密にしておく必要がなくなるものが多いようである<sup>(5)</sup>。

さて第2図は、秘密解除された協定出願99件がどのような技術分野に属するかを分析したものである。A—Hは、各出願の公開公報に掲載された国際特許分類のセクションである<sup>(6)</sup>。

これで見ると、武器を含むFセクション、核技術を含むGセクション、情報通信や半導体技術を含むHセクションを押さえて、素材技術を含む化学関連のCセクションが圧倒的に多く、全体の約半数を占めるに至っている。つまり、米国において秘密指定された特許出願の多くは素材を含む化学関連の発明なのである。

その一例として、特許第3242105号「延伸可能な高抗張力アラミド重合体」がある。出願人はデュポン社で、わが国には平成3（1991）年7月に出願、秘密解除されて出願公開されたのが平成11（1999）年3月（特開平11-60731号公報）、平成13（2001）年に特許付与されている。特許出願の明細書を読んでも、これが軍事関連技術であることがわかる記述は見当たらない。

この事実は、後述するわが国の特許出願非公開制度における課題を浮き彫りにしているように思える。

### 3 わが国の特許出願非公開制度

#### (1) 特許出願非公開制度創設の意義

秘密特許制度が廃止されて以降、わが国の特許出願について、それが国の安全保障上公開すべきではないような発明に関するものであったとしても、非公開とするような手段はなかった。一方、世界に目を転じてみると、ほとんどの主要国が何らかの秘密特許制度を有しているのである。筆者が主要国の特許法を調べた結果では、G20 メンバー国で秘密特許制度を規定していない国は、わが国を除けばメキシコとアルゼンチンだけであった。そのほか、スウェーデン、デンマーク、オランダ、ベルギー、スペイン、ウクライナ等々、いずれも秘密特許制度を有している。最先端の技術開発能力を有するにもかかわらず秘密特許制度を有しないわが国は、世界の中で極めて稀有な存在であった。

秘密特許制度を有しないわが国として、国の安全保障にかかわる発明が生まれたときの対処方法としては、とにかく特許出願せずに技術情報を秘密管理するしか手はなかった。しかし、その場合、2つのリスクが考えられる。ひとつは、誤って特許出願がなされてしまい、その発明の内容が出願公開されてしまうおそれが捨てきれないこと。今では特許関係の公報類はインターネットを通じテキスト形式で電子発行されているから、高度化された翻訳システムと相まって、その情報は瞬時に世界中で閲覧・利用可能となっているのである。もうひとつは、特にデュアルユースの技術に関し、第三者の手によってまったく違う目的で同じ発明が生まれ、それが特許出願され特許を取得されてしまう可能性があり、その場合、特許侵害を指摘されるおそれがないとは言えないことである。

特に前者については、実際に日本で生まれたウラン濃縮技術が特許出願され、公開公報に掲載されて一般公開されてしまった事案が発生している。新聞報道<sup>7)</sup>によれば、2004年に国際原子力機関（IAEA）が韓国の極秘ウラン濃縮実験施設を査察した際、その施設にウラン濃縮技術に関するわが国の公開公報が置いてあり、その公報に掲載された技術に基づいて実際にウラン濃縮実験を行った形跡が認められた、というものである。同記事では、1948年に秘密特許制度が廃止されて以降、わが国の安全保障にかかわるような技術情報が特許関係の公報類を通じて世界中に無防備に拡散されていることに警鐘を鳴らしている。

昨今の世界情勢や、東アジアにおいて国家間の緊張が高まってきている状況などにかんがみれば、時代に即した新たな秘密特許制度の創設は急務であり、そのようななか、経済安全保障推進法（以下、法と記す）の一要素として特許出願非公開制度がスタートしたのである。

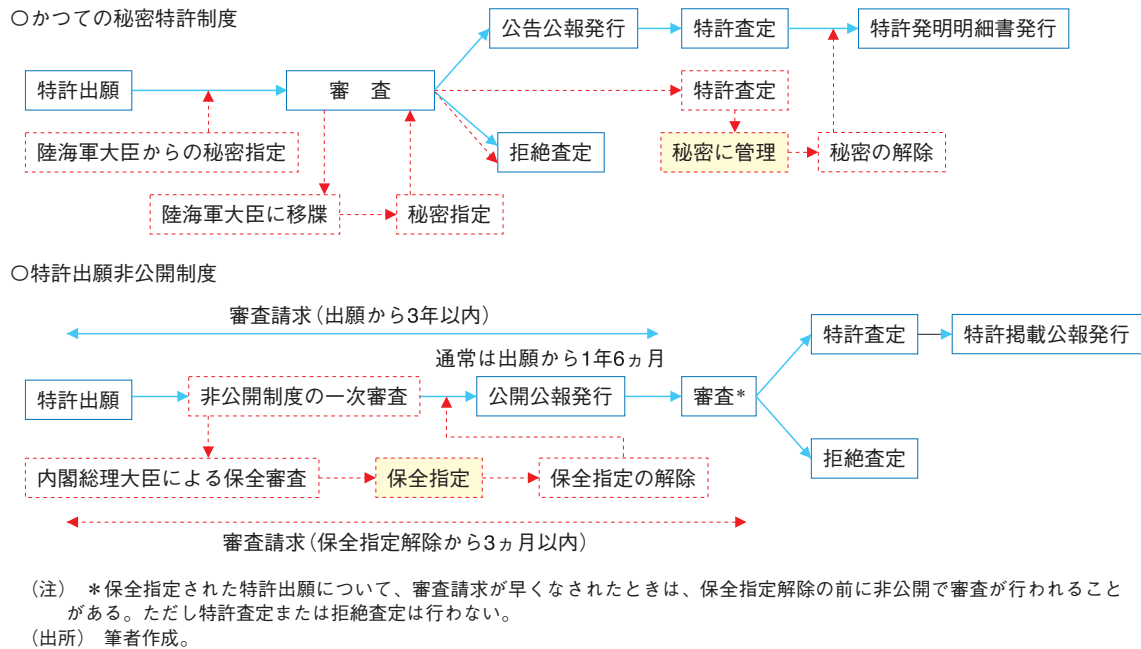
#### (2) 特許出願非公開制度の概要

##### ① 出願公開制度の例外となる制度

現在の特許法では、出願公開制度（原則としてすべての特許出願の内容を出願日から1年6ヵ月後に公開公報に掲載して世間に公表する制度）を採用している。だから、特許出願の明細書等に国の安全保障上公開すべきではない発明が記載されていた場合には、この公開公報の発行を止めて非公開にしなければならない。つまり、出願公開（特許法第64条第1項）の留保であり、これが今次導入された特許出願非公開制度の特徴である。



第3図 特許出願から審査、査定の流れ比較



この流れをかつての秘密特許制度と比較しつつ図示したのが第3図である。同図において、実線が通常の特許出願の流れ、破線が秘密指定あるいは保安指定に係る特許出願の流れである。

さらに特許法第51条(特許査定)および同第49条(拒絶の査定)も留保するとされた。一方、同第48条の3(出願審査の請求)、同第50条(拒絶理由の通知)、同第17条の2(明細書等の補正)等は留保されていない。つまり、非公開にすべきとされた(これを「保安指定」という)特許出願について、出願人は保安指定期間中も審査請求をすることができ、それがあった場合は特許庁では非公開で審査を行って出願人に拒絶理由を通知することができるし、それに対して出願人は明細書等の補正を行うことができるが、最終的な特許査定あるいは拒絶査定は行われず、その手前で審査手続きが凍結されることになるのである。

かつての秘密特許制度では秘密の特許権が存在していたが、特許出願非公開制度では秘密の特許権は存在せず、保安指定が解除されるとそこで初めて公開公報が発行され、さらに審査手続きの凍結が解除されて、特許査定または拒絶査定が行われるのである。「特許出願非公開制度」という名称は的確なものであると言える。

## ② 保安指定の対象となる技術分野を限定＝特定技術分野

特許出願非公開制度を実施するに先立って、法第65条に基づき「基本指針」<sup>(8)</sup>が閣議決定された。それによると、保全すべき発明(保安対象発明)として次の2つの類型が挙げられている(基本指針からの抜粋)。

### [A] 我が国の安全保障の在り方に多大な影響を与え得る先端技術

例えば、武器のための技術であるか否かを問わず、いわゆるゲーム・チェンジャーと呼ばれる将来の戦闘様相を一変させかねない武器に用いられ得る先端技術や、宇宙・サイバー等

の比較的新しい領域における深刻な加害行為に用いられ得る先端技術など。

〔B〕 我が国の国民生活や経済活動に甚大な被害を生じさせる手段となり得る技術

例えば、先端技術か否かを問わず、大量破壊兵器への転用が可能な核技術など。

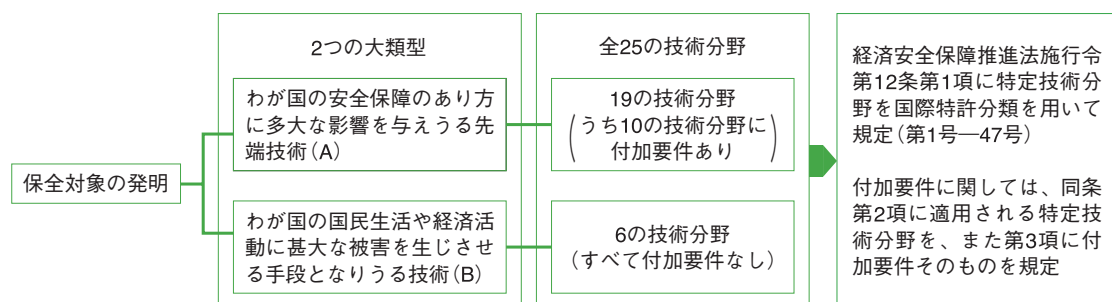
これらの類型は漠然としたものであるから、それがさらに全25の技術分野に細分化された。その技術分野は国際特許分類を使って具体的に示すこととし、それを特定技術分野と称することにした。国際特許分類を使うことにした理由は、特定技術分野が特許出願人に明確でなければならない、さらに年間30万件にも及ぶわが国の特許出願1件1件について、限られた日数の中で特定技術分野に属するか否かのふるい分けを行わねばならないことから、定義が明確化されている国際特許分類を使うこととしたものである。

さらに、そうやって定めた特定技術分野に属する発明の中には、保全指定して非公開にしようとする特許法の目的（産業の発達に寄与すること）に及ぼす影響が大きすぎるものも想定される。そこで、いくつかの特定技術分野については、当初から防衛・軍事の用に供する目的で開発された場合や、国の委託事業において開発された場合などに限定して保全指定することとした。これを付加要件という。特定技術分野によっては、付加要件が適用されるものと適用されないものが存在する。この展開を図示したものが第4図である。

全25の技術分野の具体的な例として、大類型(A)には「航空機等の偽装・隠ぺい技術」や「音波を用いた位置測定等の技術であって武器に関するもの」が、また同じ大類型(A)の中で付加要件が付されるものとしては「スクラムジェットエンジン等に関する技術」や「通信妨害等に関する技術」が、さらに大類型(B)には「ウラン・プルトニウムの同位体分離技術」や「ガス、粉末等を散布する弾薬等に関する技術」を挙げることができる。このうち、例えば「航空機等の偽装・隠ぺい技術」については、法施行令第12条第1項第14号に「B64に該当し、かつ、F41H3/00に該当する技術の分野」というように、国際特許分類を使用して規定されているのである<sup>9)</sup>。

このように、保全指定する技術分野を特定技術分野と称してあらかじめ公表し、しかも産業の発達への影響まで考慮して付加要件を設けている国は、唯一わが国だけである。国の安全保障にかかわる発明がどのような技術分野から生まれてくるかは、新技術であるがゆえに事前には想定しにくいものであり、したがっていずれの国もどのような発明が特許出願されてこようとも対応できるように、最初から保全対象とする技術分野を特定するようなことは

第4図 特定技術分野の展開



(出所) 筆者作成。

していないのである。これがわが国特許出願非公開制度の最大の特徴と筆者は考えている。

### ③ 特許庁長官が一次審査、内閣総理大臣が保全指定

一般に特許出願があった場合、必ず行われるのがその明細書等に記載されている発明を技術的に解析し、適切な国際特許分類を付けることである（その国際特許分類は、後に公開公報に掲載される）。特許庁では、その国際特許分類を特定技術分野を規定した国際特許分類と突き合わせ、合致するものは付加要件も検討しつつ内閣府に送付する。これを特許庁における一次審査と称し、特許出願から3ヵ月以内に行わねばならない（法第66条第1項）。

これが一般的なルートであるが、同条第2項にはもうひとつ別のルートが設けられている。それは、特許出願人が出願時に自主申告、すなわち自身の特許出願の明細書等に保全指定すべき発明が記載されているとして保全審査に付すよう申し出るというものである。これは特定技術分野とは関係なく、あらゆる技術分野の発明が対象となる。この自主申告があった特許出願も、原則として特許庁から内閣府に送付される。

いずれの場合も、内閣府に送付したときは特許出願人に通知されるし、出願人があらかじめ申し出ておけば送付しなかった旨の通知を受け取ることができる（同条第3項および第10項）。

内閣府では、送付を受けた特許出願についてさらに精緻な審査（保全審査）を行い、出願人との所定のやりとりを経て、必要なものについて内閣総理大臣が保全指定を行う<sup>(10)</sup>。保全指定は実質的に特許出願から10ヵ月以内に行う必要がある<sup>(11)</sup>。保全指定の期間は1年を超えない範囲で定められるが、必要な間は何度でも更新することができる（法第70条各項）。

法第66条第2項ルートが設けられた理由は、今まで国の安全保障の観点から特許出願をしようと自主的に控えていた特許出願人の要請に応えるためである。

このルートで想定される例として筆者が挙げたいのが、パスポートや日本銀行券などの偽造防止技術に係る発明である。テロリストによるパスポートの偽造などは国の安全保障にかかわる重大な事案であるから、その偽造防止技術は公開すべきものではない。しかし、このような技術は、武器関連でも大量破壊兵器関連でもなく、先に述べた保全対象に係る2つの大類型にはあてはまらないから、いずれの特定技術分野にも属さない。そのような場合にこの法第66条第2項ルートが有効となる。

### ④ 外国への特許出願の禁止

特許出願の明細書等に特定技術分野に属する発明が記載されているときは、外国への特許出願（PCTによる国際特許出願も含む。以下、外国出願と記す）が禁止されている（法第78条第1項本文）。

これを逆に解釈すれば、明細書等に記載された発明が特定技術分野のいずれにも属さないことが明らかであるときは、自由に外国出願が行えると解される。これは、あらかじめ特定技術分野を公表しているわが国の特許出願非公開制度ならではの取り扱いである。ただし、その際には出願人がリスクをとることになり、外国出願後に特定技術分野に属する発明が記載されていたことが判明すれば罰則が適用される。

特許出願人が迷った場合には、まず日本国特許庁に特許出願してみればよく、3ヵ月経っ

でも特許庁から保全審査に付したとの通知が届かない、あるいはその通知を受け取った場合でも出願から10ヵ月経っても保全指定がなされなければ、問題なく外国出願できる。

さらに日本国特許庁には出願しないで安心して外国出願をしたいという特許出願人の要請に応えるため、特許庁長官に対し、自身の発明がいずれの特定技術分野にも属さないことの事前確認を求めることができることになっている。その場合特許庁では、必要に応じ内閣府にも確認しつつ、遅滞なく回答するとされている（法第79条各項）。

#### ⑤ 保全指定の効果

保全指定された場合には、その特許出願人（指定特許出願人という）には次のような制約がかかる。これらに違反した場合は、法第7章に罰則が規定されている。

○保全指定された特許出願の放棄や取り下げ、出願変更は不可（法第72条各項）。

○保全対象発明の実施は禁止。実施したいときは、内閣総理大臣の許可を得る。その許可には保全対象発明に係る情報の漏洩の防止のために必要な条件を付すことができる（法第73条各項）。

○正当な理由がある場合を除き、保全対象発明の内容の開示は禁止（法第74条各項）。

○保全対象発明に係る情報を取り扱う者を適正に管理すること。その他保全対象発明に係る情報の漏洩の防止のために必要な措置を講じなければならない（法第75条各項）。

○保全指定された特許出願について外国出願の禁止（法第78条第1項）。

#### ⑥ 指定特許出願人への補償等

国は、保全対象発明（保全指定解除、または期間満了したものを含む）について、

- ・発明実施の許可を受けられなかったこと（法第73条第1項ただし書）、
- ・発明実施の許可は得たものの条件を付されたこと（同条第4項）、または
- ・その他保全指定を受けたこと

によって損失を受けた者に対して、通常生ずべき損失を補償する（法第80条第1項）。

この補償を受けようとする者は内閣総理大臣に請求する。請求があると内閣総理大臣は、補償すべき金額を決定し、請求人に通知する（法第80条第2項—4項）。請求人においてその決定に不服があるときは、法定期間内に訴え（国が被告）をもって補償すべき金額の増額を請求することができる（法第80条第5項、6項）。

また、第三者に対する手当として、第三者が保全対象発明と同じ発明について特許出願したうえでその発明を実施等していた場合については、保全指定解除された後も有償の通常実施権を認めるとしている（法第81条第1項、2項）。

#### ⑦ 特許法の特例（保全指定によって特許権存続期間が短縮しても期間的な補償はなし）

今次創設された特許出願非公開制度に関して特許法はまったく改正されていない。法第82条各項に特許法等の特例に関する規定があるが、ここではそのうち第4項について紹介する。

これは、特許法第67条第3項に関するものである。特許権の存続期間は、同条第1項によって特許出願日から20年をもって終了すると規定されているが、同条第2項では、特許付与が不合理に遅れた場合（わが国特許法では特許出願日から起算して5年を超過した場合等を規定）には、特許出願人は、期間補償のための特許権の存続期間の延長を出願できるとされてい



る<sup>(12)</sup>。その一方、同条第3項により、特許出願審査手続で生じたものでない期間や特許庁の責めに帰することのできない期間については、例外的に「不合理な遅延」から除外できるとされている。

さて、特許出願非公開制度で保全指定された出願についても、同条第1項が適用されて、特許権の存続期間は特許出願日から20年をもって終了する。その際、保全指定によって特許権の存続期間が短くなることが想定される。これについて同条第2項、第3項の取り扱いを規定したのが法第82条第4項であるが、そこでは保全指定期間は不合理な遅延期間からは除外することとした。つまり、保全指定されていたことに起因して特許権の存続期間が短くなったとしても、その期間について延長するなどの補償はないのである<sup>(13)</sup>。

### (3) 特許出願非公開制度の実施状況

2025年7月、内閣府および特許庁から「2024年度特許出願の非公開に関する制度における実施状況」が公表された<sup>(14)</sup>。それを簡易的に表したのが第2表である。協定出願に関しては一切のデータが公表されていないことを考えると、このように実施状況が公表されたことを評価したい。

対象期間は「令和6年5月1日（施行日）から令和7年3月31日まで」とされているが、本制度は施行日以降の特許出願に対して適用されたものであるから、項目eを除いて、実質的には特許庁での一次審査に要する期間（3ヵ月）を差し引いた8ヵ月間の実績と見るのが妥当と考える。

項目aに関しては、特許出願人からの自主申告案件（法第66条第2項ルート）で保全審査に付されたものが4件あり、そのうち1件は特定技術分野に属する発明ではなかったことがわかる。特定技術分野には属さない発明で保全審査に付すべき特許出願が実際に存在することがこれで明らかとなっている。

ちなみに、この保全審査に付された90件が総特許出願件数に占める割合であるが、わが国における2024年の内国人特許出願件数は23万7169件であるところ、その8ヵ月分に相当する件数を分母にとって計算してみると、0.06%ということになる<sup>(15)</sup>。この割合は、後に保全指定される際にはさらに件数が絞り込まれるであろうと考えたとき、事前に予想されていたものと同程度に収まりそうである<sup>(16)</sup>。

第2表 2024年度特許出願非公開制度の実施状況

項目		件数		
		法第66条第1項*	法第66条第2項*	総実件数
a	保全審査に付された件数	89	4	90
b	保全指定した件数	0	0	0
c	保全指定解除・満了件数	0	0	0
d	保全指定継続件数	0	0	0
e	外国出願禁止に関する事前確認件数（法第79条第1項）	1,305		
f	保全審査に付さない判断をした旨の通知（法第66条第10項）	630		

（注） \*第1項および第2項のいずれにも該当する場合にはそれぞれに計上。

（出所） 内閣府および特許庁の公表データから筆者作成。

項目b—dについては、まだ保全指定されたものは皆無である。おそらく今後も年1回のペースでデータ公表があると思われるところ、次の公表が待たれる。

項目eは、前記3(2)④で説明した、法第79条第1項で規定されている外国出願の禁止に関する事前確認が求められた件数である。この確認の申し出は所定の様式をもって行い法定の手数料を支払わなければならないが、一定の需要があることがわかる。

また、項目fは、3(2)③で説明した、法第66条第10項で規定されている保全審査には付さなかった旨の通知を行った件数である。これは特許出願から3ヵ月以内に特許庁長官宛てに所定の様式で申し出をしておけば、無料で通知してくれるものであるが、これも一定の需要があることが明らかとなっている。

#### 4 特許出願非公開制度に関する考察

以上、かつてわが国に存在した秘密特許制度、日米協定に基づく協定出願の実態、さらに新たに創設された特許出願非公開制度について説明を行ってきた。特許出願非公開制度はまだ実施期間が短く、どのように運用されるのか、とりわけどのような特許出願が実際に保全指定されるのかは将来それらが保全指定解除になってみないと何もわからないが、現時点で課題と思われる事項を挙げてみたい。

##### (1) 特定技術分野と付加要件

すでに何度も述べてきているが、国の安全保障上非公開とするべき発明の技術分野（特定技術分野）をあらかじめ絞り、さらには付加要件まで設けて法定しているのはわが国だけである。これは、特許制度の目的たる産業の発達への寄与に与える影響をできるだけ小さくし、国の安全保障を確保する観点から必要最小限の特許出願のみを例外的に非公開にしようとする考えの上に立っているからであろう。これは軍国主義の時代に活用されたかつての秘密特許制度とは異なり、平和を尊ぶわが国として誇れる制度であると考ええる。

しかし一方で、各国の軍事予算は拡大を続け、世界各地で紛争が続くなど、わが国を取り巻く国際情勢は厳しさを増してきているのも事実である。国の、また国民の安全保障の確保がますます重要な課題となってきたことにかんがみれば、軍事転用されかねないような重要技術については、その情報管理を遺漏なきように行っていかなければならない。そういう視点でわが国の特許出願非公開制度を顧みるとき、特定技術分野はこれで十分なのか、付加要件ははたして妥当なのかという疑問を捨てきれない。

かつてのわが国の秘密特許が属した技術分野の多くは民生用にも使えるデュアルユースの技術であった。さらに、協定出願では素材を含む化学技術分野（国際特許分類のCセクション）に関係するものが半分ほどを占めていた。しかし、特許出願非公開制度における特定技術分野にはCセクションはほとんど含まれていないのである<sup>(17)</sup>。また、同じ技術であっても付加要件によってふり分けられること、すなわち国からの委託開発によるものは保全指定され、純粋に民間の開発によるものは保全指定されないということが国の安全保障を確保するうえで十分な対応と言えるのであろうか。

特定技術分野や付加要件は政令事項でもあり、今後政府における不断の検討を求めたい。

## (2) 法第66条第2項ルート（自主申告案件）

今回の内閣府および特許庁からの実施状況に関する公表（第2表）により、自身の特許出願について保全審査に付すべきとの自主申告が実際になされ、うち4件が実際に保全審査に付されたことがわかった。まだその規模は小さいが、それは初年度であるがゆえに様子見の状態なのかもしれない。この法第66条第2項ルートは特定技術分野には縛られない、どんな技術分野の発明であったとしても使うことができるのであるが、それが実際に保全指定された場合は、当然のことながらどのような技術が国民からはまったく見えないものとなる。

法第65条に基づく特許出願非公開基本指針では、特定技術分野の説明に多くのページを割り、どのような技術を保全指定すべきかその考え方を詳細に説明しているのであるが、一方で法第66条第2項ルートに関してはその対象技術は完全なブラックボックスである。

今後、仮にこの自主申告による保全指定案件が増加していくような状況にあり、特にそれが限られた技術分野に集中するような状況があるのであれば、そのような技術を特定技術分野に新たに加えることが望ましいと考える。そのためにも、法第66条第2項ルートから保全指定された特許出願について、内容が特定されない程度にどのような技術分野に属するものであるのか、公表が望まれる。

## (3) 各国との協定の検討

これはすでに政府として検討していることかもしれないが、日米協定と同様の協定をほかの同盟諸国との間で締結することも一案であろう。最近では防衛装備の海外移転が盛んに検討されている状況にかんがみれば、そこに特許を取得すべき発明があったとき、協定があれば関係企業等も安心して技術移転を検討できるのではなかろうか。

いずれにしても、本制度はまだ始まったばかりである。わが国として未知なる領域に大きな一步を踏み出したものであり、最初から完璧な制度を望むのは難しいのかもしれない。ただ、国際情勢が厳しさを増すなか、本制度に寄せる期待には非常に大きなものがある。今後の展開に期待したい。

- (1) 1664件には、制度存続中に秘密解除されたもの92件を含む。その特許リストは、櫻井孝『防衛技術の守り方（日本の秘密特許）——改訂版』（2024年、発明推進協会）、277-339ページに掲載。
- (2) 特許法第26条に「特許に関し条約に別段の定があるときは、その規定による。」との規定がある。
- (3) わが国で特許出願非公開制度が施行されたことにより、今では双方向的に実施しうる状況になっている。経済安全保障推進法施行令第14条第1号にその旨の規定がある。
- (4) 平成8（1996）年以降、現在も協定出願は存在するはずであるが、データはとれていない。
- (5) 協定出願ではないが、米国本国で秘密指定された特許出願の中には、66年間にわたって秘密とされたものがある。米国特許第6097812号である。これは米国国家安全保障局（NSA）が1933年に特許出願した暗号システムに関する発明で、1999年に秘密解除、2000年に特許されている。なお、本件に適用される出願当時の米国特許法では、特許権の存続期間は特許日から17年と規定されていたため、本件は2017年まで特許権が存在した。
- (6) 国際特許分類（International Patent Classification: IPC）は、国際特許分類に関するストラスブール協定により、世界中で共通して使用されている特許分類である。まずA—Hの8セクションに分けられ、それらが階層的に7万以上の項目に細分化されている。

- (7) 平成27(2015)年11月4日付毎日新聞1面トップ記事。「日本の核技術流出初確認 04年査察 韓国で資料押収」「特許 情報管理甘く」等の見出しで報じられた。
- (8) 内閣府 HP ([https://www.cao.go.jp/keizai\\_anzen\\_hosho/suishinhou/doc/kihonshishin4.pdf](https://www.cao.go.jp/keizai_anzen_hosho/suishinhou/doc/kihonshishin4.pdf))。
- (9) 特定技術分野と付加要件については、内閣府 HP に掲載された資料 ([https://www.cao.go.jp/keizai\\_anzen\\_hosho/suishinhou/patent/doc/tokutei\\_gijutsu\\_bunya.pdf](https://www.cao.go.jp/keizai_anzen_hosho/suishinhou/patent/doc/tokutei_gijutsu_bunya.pdf)) に詳しいのでそれを参照されたい。
- (10) 保全審査において、特許出願の明細書等に保全指定すべき発明が記載されていると認められたときは、保全指定をする前に、内閣府から特許出願人に対し、何が保全指定の対象となる発明なのかを指摘した通知が送付され、情報管理状況などについて報告を求める。このとき、特許出願人は当該特許出願を取り下げまたは放棄することができ、そうすれば特許はとれないが、それ以降法の規制を受けることはなくなる。
- (11) 法第78条1項ただし書きによる。
- (12) この規定は環太平洋パートナーシップ協定 (TPP12協定) 第18・46条に基づいて設けられたものであり、平成28(2016)年の特許法改正で導入された。
- (13) 保全指定期間は、一義的には「特許出願審査手続で生じたものでない期間」や「特許庁の責めに帰することのできない期間」に該当するからであろう。
- (14) 内閣府 HP ([https://www.cao.go.jp/keizai\\_anzen\\_hosho/suishinhou/patent/doc/patent\\_jisshijoukyou.pdf](https://www.cao.go.jp/keizai_anzen_hosho/suishinhou/patent/doc/patent_jisshijoukyou.pdf))。
- (15) 内国人の特許出願件数は、特許庁『特許行政年次報告書2025年版』、80ページによる。なお、わが国の特許出願非公開制度では、外国人からの特許出願について保全指定の対象から除外していないが、ほとんどの外国が秘密特許制度を有していて当該国の安全保障上問題ないと判断されたものだけがわが国に特許出願されてきているという状況に照らすと、それをわが国で保全指定することはおよそ考えられないため、検討の対象外とした。
- (16) 例えば米国においては、2021年度の非公開指定特許出願件数が61件であり、2021年の米国の内国特許出願件数との比率は0.02%である。
- (17) 特定技術分野を規定した国際特許分類を見ると、B、F、G、Hセクションがほとんどであり、Cセクションはわずかに2項目 [C01B 5/02 (重水; 水素同位元素またはその化合物の化学反応による製造) と C06D 7/00 (ガス弾用組成物)] のみである。

\* URL の最終確認日はすべて 2025 年 11 月 18 日。



## **Focus: Legal Challenges Surrounding Economic Security (Summary)**

### **Essay: Legal Regulation of “Economic Security” and Its Challenges**

**Hironobu Sakai** (Professor, Faculty of Law, Waseda University)

The Second Trump Administration’s reciprocal tariff policy in 2025 has refocused attention on “economic security” — the convergence of economy and security. The United States has tightened import restrictions under such laws as the International Emergency Economic Powers Act (IEEPA) and Section 232 of the Trade Expansion Act, for reasons of national security. The push to establish domestic laws pertaining to “economic security” has spread to China, the EU, Japan and other countries that have developed legal frameworks aimed at securing supplies of strategic materials, preventing technology leakage, and protecting critical infrastructure. These measures reflect a common trend of “weaponizing” economies, manifesting internally as industrial policies protecting domestic industries and externally as trade policies involving export controls and foreign investment regulations. However, the extent to which measures invoking “economic security” are permissible within existing legal frameworks remains contentious, though, and it is unclear whether security exceptions under international law can adequately regulate modern “economic security”-related issues. It is therefore essential to curb the arbitrary application of “economic security” by nations and instead to affirm the rule of law within both domestic and international legal systems.

### **1 The Significance of the Security Exception:**

#### **Considering the Position of GATT/WTO Within the International Legal Order**

**Kazumochi Kometani** (Attorney at Law, Nishimura & Asahi (Gaikokuho Kyodo Jigyo);  
Lecturer, Graduate School of Public Policy, The University of Tokyo; RIETI Consulting Fellow)

The GATT has established multilateral economic interdependence in the pursuit of world peace, rather than merely the pursuit of trade gains based on peacetime assumptions. The Security Exception (Article XXI) serves to place trade relations irrelevant to this primary aim outside the scope of regulation. With respect to the wartime exception (Article XXI(b)(iii)), it is precisely when conflicts intensify that compliance with the GATT rules is needed. Precedents that regard “fundamental changes of circumstances” other than “wartime” as exceptions should be reconsidered; exceptions should be limited to “wartime” between disputing countries or to emergencies equivalent to “wartime” for third countries, such as when one of the disputing countries involved in an armed conflict is a permanent member of the UN Security Council. The military trade exception (Article XXI(b)(ii)) clarifies that military goods are not included within the scope of trade liberalization, based on the premise that they are subject to arms control. Since measures conforming to these specific clauses are outside the scope of regulation, the self-judging language in the chapeau of Article XXI(b), concerning the necessity of protecting “essential security interests,” negates the panel’s authority to review beyond the applicability of the respective clauses. These proposed interpretative changes re-affirm the fundamental nature of GATT norms within the post-war international legal order providing a starting point for revitalizing the WTO.

## 2 Is Resistance to Economic Coercion Possible?

### An Examination Focused on the EU's Anti-Coercion Instrument (ACI)

**Tomofumi Kitamura** (Professor, Graduate School of Arts and Sciences, The University of Tokyo)

The “weaponization of economic dependence” — the practice of using economic measures like trade restrictions to pressure foreign countries that depend on one’s products, services, technologies, or markets — has been increasingly employed in recent years. This is done to compel policy changes favorable to the pressuring state, and it is raising concerns worldwide. A striking example is the Trump administration’s “reciprocal tariffs” announced in April 2025, which caused global shockwaves. While means of reducing reliance on specific countries are being adopted by many nations as responses against the weaponization of economic dependence, a more proactive and, consequently more controversial response has recently garnered particular attention: the Anti-Coercion Instrument (ACI) introduced by the European Union (EU) at the end of 2023. The ACI allows the EU to impose trade restrictions and other retaliatory measures against a coercive state to deter or halt economic coercion directed at the EU or its member states. Its defining feature is the characterization of these retaliatory measures as countermeasures against a violation of the principle of non-interference. This paper examines the legality of measures taken under the ACI. This examination is conducted from two perspectives: the compliance of the measures with the requirements for countermeasures under general international law and their appraisal under WTO agreements.

## 3 Economic Security from the Perspective of Administrative Law

**Hiroki Harada** (Professor, Graduate School of Law, School of Government, Kyoto University)

This paper analyzes economic security, which emerged as a contrasting approach to the post-World War II free trade regime, from the perspective of domestic administrative law. The most important administrative laws in Japan concerning economic security are the Foreign Exchange and Foreign Trade Act (“Foreign Exchange Act”) and the Act on the Promotion of Ensuring National Security through Integrated Implementation of Economic Measures (“Economic Security Promotion Act”), both of which are centered on prior notification systems. The Foreign Exchange Act adopted a prior notification system when transitioning from prohibition in principle to freedom in principle for regulating inward direct investment and similar activities. The Economic Security Promotion Act introduces a similar regulatory method for ensuring the stable supply of critical infrastructure services. A prior notification system by its nature lies between a permit system and a notification system, as it presupposes freedom of action while reviewing notification details and rendering adverse dispositions if problems are identified. In practice, however, a prior notification system operates more like a permit system — requiring pledges from investors and monitoring for violations — leaving doubts about its legal justification. Consequently, the establishment of a statutory authorization for administrative contracts (settlement agreements) could be considered as a means of tailoring the details of regulations (pledges) and clearly conferring legal binding force upon them.

## 4 Significance and Challenges of the Patent Application Non-Disclosure System

**Takashi Sakurai** (Adviser, Industrial Property Cooperation Center)

In May 2024, Japan put in place a patent application non-disclosure system allowing patent applications for inventions that should not be made public for national security reasons to remain undisclosed for as long as necessary. Japan once had a secret patent system governing military-related inventions but, after abolishing this system in July 1948, it did not establish another for over 70 years. Japan consequently became a rarity within the international community, possessing cutting-edge technological development capabilities yet lacking a secret patent system. Concerns about this situation were eventually raised, leading to the recent creation of a system for non-disclosure of patent applications entirely different from the earlier secret patent system. This new system also stands out from its counterparts in other countries in that it specifically identifies by law the areas of technology to be kept non-public. This article reviews the former secret patent system and similar systems, presents an overview of the new patent application non-disclosure system, and discusses challenges from the perspective of national security.

国際問題 第728号 2025年12月号

編集人 『国際問題』編集委員会

発行人 佐々江 賢一郎

発行所 公益財団法人日本国際問題研究所 (<https://www.jiia.or.jp/>)

〒100-0013 東京都千代田区霞が関3-8-1 虎ノ門ダイビルイースト3階

電話 03-3503-7263 (出版担当)

\* 本誌掲載の各論文は執筆者個人の見解であり、執筆者の所属する機関、また当研究所の意向を代表するものではありません。

\* 論文・記事の一部分を引用する場合には必ず出所を明記してください。また長文にわたる場合は事前に当研究所へご連絡ください。

### \* 最近号

24年2月号	焦点：ウクライナ戦争とロシアのゆくえ
24年4月号	焦点：大国化するインドと「グローバル・サウス」
24年6月号	焦点：米国主導の国際秩序変容と地経学
24年8月号	焦点：「人の移動」がもたらす今日的課題——難民・移民
24年10月号	焦点：EUはどこに行くのか——欧州議会選挙後の内政と外交
24年12月号	焦点：イスラエル・パレスチナ紛争に見る国際法の課題
25年2月号	焦点：中国の外交・安全保障政策の現段階
25年4月号	焦点：第2期トランプ政権の幕開け
25年6月号	焦点：アフリカを取り巻く課題の現段階
25年8月号	焦点：不透明さを増す朝鮮半島情勢と日韓関係
25年10月号	焦点：液状化するNATO——トランプ2.0政権下の大西洋同盟

\*\*\*

■『国際問題』配本サービス（実費・完全予約制：年6回／3300円、JIIA会員割引有）

配本サービスおよびバックナンバーの購入をご希望の方は、JIIAウェブサイトもしくは上記電話番号にお申し込みください。

■JIIAウェブサイト『国際問題』読者アンケート (<https://www2.jiia.or.jp/ENQ/>)

特集・論文に関するご意見・ご感想や、今後の『国際問題』についてのご要望等をご自由にお寄せください。