

本事業はモーターボート競走公益資金による(財)日本船舶振興会の補助金の交付を受けて実施したものである。

「国連海洋法条約に関する国内体制の調査研究事業」

事業報告書

海洋法条約に係る海上保安法制

第 1 号

平成 6 年 3 月

財団法人 海上保安協会

はしがき

1 海洋法条約検討委員会は、本年度は第3期を迎え、従来6年に及ぶ検討成果を基礎にさらにこれを発展させ整備すべく、年間10回の報告・討議を重ねて参りました。

2 その目標は、新海洋法秩序と海上保安法制との関係について、実務上の問題点と直接に関連づけながら、諸外国の立法・解釈適用上の諸措置を参考にして、海洋法条約の関連規定に関するわが国としての解釈を確定し、これを担保するためのわが国内法制の整備の方向に指標を与えることにありました。具体的には、検討項目として、海賊行為の取締り、無害でない外国船舶の通航、外国船舶に対する立入検査の限界と海上保安庁法第17条等との関係、接続水域・排他的経済水域等における密航船の取締り、汚染回避のための沿岸国による執行のありかたを選びました。これらの項目はいずれも現実に緊急の解決を求められる重要問題であり、毎回、官側委員から実務上の事例の処理ぶりや問題提起を伺ったうえ、学者側委員が内外の先例・実行・学説を紹介して、論点を深めました。中には2回にわたり報告・討議を継続して、問題の焦点の明確化をはかった検討項目も少なくありません。最終回には、年間にわたる討議の重要項目を整理して、総括的な検討を行いました。

また、第三管区海上保安本部の御高配により、東京湾の航行、外国船舶の立入検査について実地の見学を行い、関係諸官各位と親しく懇談する機会を与您いただきました。この場を借りて、関係の皆様方に厚く御礼申し上げます。

3 委員会は、実務専門家の方々のほか、学者側委員も新メンバーを補強し、国際法、刑法、刑事訴訟法、海上警察法の各分野にわたる方々で構成し、多角的な検討を進めることができました。この報告書に掲載する各論稿は、項目担当学者委員が報告・討議を整理してまとめた成果であります。本委員会のこれらの諸活動は、海上保安法制をめぐる国際法と国内法の交錯・相互作用のありかたを解明し、関係国内法整備の指標を定めるための有力な基盤になりうる、と自負しております。

4 国連海洋法条約も、採択後12年近くを経てようやく本年11月に発効することとなり、わが国にとってもその批准問題が具体的な日程にのぼっております。そのためにも、海上

保安庁のこれまでの実務上の経験と検討が、関係国内法整備についての先駆的な役割りを担うものと考えられます。当委員会としても、このような具体的目標をにらみながら、ますます実証的で詳密な検討のテンポを進める必要があります。

委員会の運営と議事録の作成をはじめ、事務局として多大のご支援とご高配を賜った、海上保安庁警備救難部管理課と海上保安協会の関係各位に対して、委員一同に代わり、心から御礼を申し上げたい、と存じます。

平成6年3月

海洋法条約検討委員会委員長

山本 草二

目 次

海上における暴力行為に対する対応.....	1
	海上保安大学校教授 村上暦造
無害でない外国船舶の通航と海上保安官の職務権限について.....	17
	慶応義塾大学教授 安富 潔
外国船舶に対する執行と国内法の整備.....	40
	横浜国立大学教授 田中利幸
接続水域の法的地位.....	56
	神戸学院大学教授 林 久茂
排他的経済水域等における海洋汚染事犯の取締り.....	85
	横浜国立大学助教授 北村喜宣

海上における暴力行為に対する対応

海上保安大学校教授

村 上 暦 造

1 はじめに

(1) 東シナ海等の公海上において、国籍不明の船舶が付近通航船舶に対して、無差別の射撃を行って停船を強要し、それに乗船して船内を強制的に搜索するなどの事例が頻発している。その一部は、中国官憲による行為であったことを中国政府も認めたと言われる。このような海上における暴力行為は、公海上の通航船舶に対する不当な干渉であると考えられるが、それに対して、どのような対応をとることができるのか。海上の船舶に対する暴力行為となれば、容易に想起されるのは「海賊」であろう。このたびの一連の暴力行為が「国際法上の海賊」に該当するものであるのか否かも、重要な論点であり十分な検討が必要と考えられるが、本稿ではこの点はひとまずおいて、海賊に対応する国内法に目を向けておくことにしたい。たとえ、国際法上の海賊であるとしても、それに対応した国内法がなければ、わが国として必要な措置をとることができないからである。海賊に対する国内法を検討するに際しては、それを処罰する国内法と海上で捕捉するための執行権限の問題とがある。立法管轄権と執行管轄権の両面から見た国内法上の根拠の問題である。両方の面を検討することとしたい。

次に、今回の事件においては、加害船舶が、他国の公船（政府船舶）であるのか、それとも私船であるのかは明らかではない。しかし、外国の政府船舶である場合と私船である場合とでは、明らかに対応に違いが生じるであろう。そもそも、政府船舶による海賊行為がありうるのかどうか。また、政府船舶は公海上でどのような地位と権限が認められるか。国内法の問題ではなく、政府船舶の国際法上の地位の問題である。この点が、海洋法において、どのように取り扱われているのか、補足的に、触れておくことにしたい。

2 海賊に対する国内処罰法

2-1 英国の国内法

(1) 英国の裁判所は、昔から海賊の定義を色々な機会に試みてきた。それは、英国の判例をたどらなければならないが、そのいくつかは制定法上の「海賊」として規定されている。現在でも適用しうるとされている制定法は次のとおりである。

① 外国のコミッションによる海賊

英国国民が、外国からのコミッションの下で又はいずれかの者の権威の下で、海上で、英国国民に対して海賊行為 (piracy)、強盗行為 (robbery) 又は何らかの敵対行為 (any act of hostility) を犯したときは、その者を制定法により海賊 (pirate)、犯罪者 (offender) 又は強盗者 (robber) とみなされる (1698年海賊法7条)。

② 海賊に加担した船長又は海員

船長又は海員は、次に掲げる行為をしたときは、制定法により、海賊、犯罪者又は強盗者とみなされる。(i)アドミラルティ管轄権内で、信頼を裏切って、海賊、敵又は反乱者に加担し、自己の船舶、ボート、武器、弾薬又は積荷と共に海賊的に逃亡し、又はそれをみずから海賊に提供すること、(ii)海賊、敵又は反乱者からの勧誘文書を運搬すること、(iii)船長、士官又は海員に対し、船舶又は積荷を海賊に提供し、それと共に逃亡し又は加担するように、教唆し、協力し又は買収すること、(iv)その信頼に背いて、自己の船舶及び積荷の防衛のために戦わせないようにするために、指揮官に対して暴力的方法を取り若しくは監禁し、又は船舶内反乱を起こし若しくは企てること (1698年海賊法8条)。

船舶の船長その他の者であって、海賊と取引し、又は海賊に弾薬、糧食を提供するもの、そのような取引のために船舶を装束するもの、又はその者が海賊であることを知りながら海賊に援助、協力若しくは連絡をとるものは、海賊、犯罪者及び強盗とみなされ、有罪とする。(1972年海賊法1条)。

③ 強制的な乗船

船舶に属する者であって、公海上又は港湾にある商船 (merchant ship) に遭遇して、その船舶に強制的に (forcibly) 乗船し又は侵入して、その船舶に属する積荷又は商品を海中投棄し又は破壊したものは、その船舶を奪取しなくとも、海賊とみなされ、処罰される (1971

年海賊法1条)。

(2) 処罰

制定法上の海賊の処罰は、終身又はそれ以下の拘禁とする(1837年海賊法3条)。海賊犯罪を犯す意図をもって、又は海賊犯罪を犯し若しくはその直前、直後において、船舶内の人を殺害する意図をもって暴力行為を犯した者、それを傷害せしめた者、又はそのような違法な行為を行い、もっと人の生命に危険を生ぜしめた者は、死刑とする(1837年海賊法2条)。

(3) 英国における国内法の対応

上に見たとおり、英国の国内制定法は、海賊行為について種々の規定を置いているが、その内容は「国際法上の海賊」だけが取り上げられているわけではない。「国際法上の海賊」と「国内法上の海賊」とを区別することなく「海賊」の国内法による処罰を規定したものである。

他方、「国際法上の海賊」(piracy jure gentium)とは、慣習国際法上、人類共通の敵であり、普遍的管轄権に服する。いずれの国も、自国国内法上の犯罪として海賊を裁判することができることとされている。いずれの国の軍艦又は政府船舶も、公海上で海賊船舶を停止させることができ、海賊船舶に乗船することができる。「国際法上の海賊」は、公海条約15条に規定されており、そこに定められた海賊の定義が、1967年東京条約法(the Tokyo Convention Act 1967)によって英国法の一部を構成するものと位置づけられている。したがって、英国国内制定法上の海賊は、1967年東京条約法に照らして「国際法上の海賊」と単なる「国内法上の海賊」ととどまるものとを区分しなければならず、単なる「国内法上の海賊」については普遍的管轄権に服せしめることはできない。その結果、「国内法上の海賊」であるが国際法上の海賊とならない行為に対して、英国裁判所が処罰することができるのは、それが英国国民が犯した場合、及び英国領域内又はアドミラルティ管轄権内で犯された場合に限られることとされている。

(4) 英国裁判所の裁判権(jurisdiction)

英国の裁判所の裁判権について、1967年東京条約法4条等は、次のように規定している。

「公海上のいずれかの場所で国際法上の海賊行為の事件は、それが誰の財産に対して犯

されたかを問わず、そして被告人が英国国民であると英国と友好関係にある外国の国民であるとを問わず、すべてに対して、英国裁判所は裁判する管轄権を有する。

女王のコミッションを受けることなく、英国と敵対関係にある国の国民に対して略奪行為が行われたとしても、海賊行為となるものではない。ただし、女王のコミッションを有する者が、戦争を行うコミッションを持たない者から略奪する行為は、その者が英国と友好関係にある国の国民であっても、海賊行為である。

海賊容疑行為が犯された場所は、アドミラル管轄権の範囲内でなければならない。」

2-2 米国の国内法

(1) 米国連邦法のうち、現在、「海賊」について定めているのは次のとおりである。

① 18USC1651 国際法上の海賊行為

公海上で、国際法により定められた海賊犯罪 (the crime of piracy as defined by the law of nations) を犯した者であって、その後に米国に引致され又は米国内で発見されたものは、何人も終身拘禁に処する。

② 18USC1652 海賊たる市民

米国市民であって、公海上で、外国のコミッションの下で又はいずれかの者の権威を装って、米国又はその市民に対して殺人、強盗又は敵対行為を押したものは、何人も海賊とし、終身拘禁に処する。

③ 18USC1653 海賊たる外国人

外国の市民又は国民であって、米国とその者の母国との間に存在する条約規定に違反して、米国に対して戦争を行い、米国又はその市民の船舶及び財産に対して遊弋していることが海上で発見され、捕獲されたものは、その条約がその行為を海賊行為と宣明しているときは、何人もこれを海賊とし、終身拘禁に処する。

④ 18USC1654 私略船への武装又は関与

(i)米国市民であって、戦争用私船又は私略船を、米国市民又はその財産に対して遊弋し又は敵対行為を犯すために使用する意図をもって、機装し若しくは武装し、それを企図し、又はそれに関与するもの、(ii)そのような意図をもって、そのような船舶を指揮し、又は乗り組むもの、又は(iii)その利益配分を受ける意図をもって、そのような船舶に投資するものは、何人も10000ドル以下の罰金若しくは10年以下の拘禁又は両者に処する。

⑤ 18USC1655 指揮官への暴行たる海賊 (省略)

⑥ 18USC1656 船舶の横奪又は明渡

(i)公海上又は米国のアドミラルティ及び海事管轄権内の水域にある船舶の船長又はその他の職員若しくは海員であつて、その船舶又は50ドル以上の価値のある積荷若しくは商品と共に海賊的又は重罪的に逃走するもの、(ii)そのような船舶を自発的に海賊に譲り渡す者は、何人も10000ドル以下の罰金若しくは10年以下の拘禁又は両者に処する。

⑦ 18USC1657 船員の買収及び海賊との共同 (省略)

⑧ 18USC1658 遭難船舶の略奪 (省略)

⑨ 18USC1659 船舶を略奪するための攻撃

公海上又は米国のアドミラルティ及び海事管轄権内の水域において、不意に又は公然の武力により、違法に略奪し又は積載されている金銭、積荷又は商品とその所有者から強奪する意図をもって、他人の所有する船舶を攻撃する者は、何人も5000ドル以下の罰金若しくは10年以下の拘禁又は両者に処する。

⑩ 18USC1660 海賊財産の収受 (省略)

⑪ 18USC1661 海岸の強盗 (省略)

(2) 米国連邦法は、「国際法上の海賊」の規定を設けているが、そのことは、逆にそれ以外の「海賊」の規定が「国際法上の海賊」ではないことを示している。従つて、英国と同様に、制定法に規定された海賊関係規定は「国際法上の海賊」と「国内法上の海賊」とを区別して考えなければならないことになる。

(3) 国内法で「国際法上の海賊」を引用して、これを処罰すると規定している場合、その行為内容が問題となる。いかなる行為がその「海賊」となるかが文言上明らかではないからである。この点について、米国の海賊の対する古典的な事件、合衆国対スミス事件の判決 (U. S. V. Smith, 18US (5 Wheat.) 153 (1820)) で論じられた。この当時の国内法も、次のような規定であつた。「いずれの人をとわず、公海上で、国際法により定義される海賊行為の犯罪を犯し、かつ、その後、その犯人が合衆国に引致され、又は合衆国内で発見されたときは、その犯人は当該犯罪に関する有罪評決に基づき、死刑に処せられるものとする。」 “if any person or persons whatsoever, shall, upon the high seas, commit the crime of piracy, as defined by the law of nations, and such offender or offenders shall

be brought into, or found in United States every such offender or offenders shall, upon conviction thereof, &c. be punished with death.” (Act of Mar. 3, 1819, ch.77, §5, 3 Stat, 513-14)

本件判決では、「別の点については、その定義は分かれているとしても、すべての学者は、海上における強盗又は強制的な略奪（略奪の意思） robbery, or forcible depredation upon the sea, animo furandiが海賊であることでは意見は一致している」と判示した。従って、この当時、「海賊」とは、海上における強盗あるいは略奪という、古くからの「海賊」の定義を確認し、国内法上処罰することを許容した（参照、村上「海賊」海洋法・海事法判例研究第2号127頁以下（平成3年3月、日本海洋協会））。現在であれば、「国際法上の海賊」とは、公海条約第15条（海洋法条約第101条）の定義をもってこれを処罰することになるであろうが、それに限られるものであるかどうかは問題となりうる。

2-3 ドイツの国内法

(1) ドイツ刑法典の中には、「海賊」の罪に関する規定は設けられていない。従って、「公海上での暴力行為、抑留又は略奪行為」として行われた個々の行為、たとえば謀殺(Mord, §211)、故殺(Totschlag, §212)、傷害(Körperverletzung)、強盗(Raub, §249 und §250)などの行為に対してドイツ刑法が適用できる限りにおいて、これに対応することになると思われる。関係規定を見ておくことにする。

(2) 「ドイツ刑法は、国内で犯された行為に適用される」（第3条）として属地主義を原則としつつ、「ドイツ刑法は、行為地には関係なく、連邦国旗又はドイツ連邦共和国の国籍章を掲げる資格のある船舶又は航空機上で行われる行為に適用される」として旗国主義を定めている。

そのうえで、第5条（内国の法益に対する国外犯）が「保護主義」に基づく国外犯を定め、第6条（国際的に保護された法益に対する国外犯）が「普遍主義（世界主義）」に基づく国外犯を定めている。それに該当する行為としては、「航空に対する攻撃（§316c）」（第3号）あるいは「ドイツ連邦共和国に対して拘束力のある国家間の条約に基づき、それが国外において犯された場合にも訴追せられるべき行為」（第9号）などが掲げられているが、「海賊」行為は掲げられていない。

また、第7条（その他の場合における国外犯に対する効力）は、「外国において、ドイツ人に対して犯された行為には、行為地においてその行為に刑が定められているか、又は行為地がいかなる刑罰権にも服していない場合には、ドイツ刑法が適用される」（第1項）と定めて「消極的属人主義（受動的属人主義）」を、さらに「外国において犯されたその他の行為には、行為地においてその行為に刑が定められているか、又は行為地がいかなる刑罰権にも服さない場合であって、かつ、犯人が行為の時に、ドイツ人であったとき、若しくは行為の後にドイツ人となったとき、…、ドイツ刑法が適用される」（第2項）と定めて「属人主義」を規定している。このような規定が設けられている結果、公海上でドイツ人が海賊行為を行った場合及び公海上でドイツ人に対して海賊行為が行われた場合には、そこで行われた刑法上の犯罪行為に応じてドイツ刑法を適用してその犯人を処罰することが可能となろう。

2-4 日本の海賊関係立法の動向

(1) 明治32年刑法草案

明治32年に発表された当初の刑法草案には、第3条第1項「法律ハ内外人ヲ問ハス帝国内ニ於テ犯シタル罪ニ適用ス」としたうえで、第3条第2項は、「公海ニ於ケル帝国船舶内ノ犯罪及国際法上ノ海賊ト認ム可キ犯罪ニ付イテモ亦同シ」と定めて、「国際法上ノ海賊」に刑法を適用することを想定していた。しかし、帝国議会に提出された第一草案には「国際法上ノ海賊ト認ム可キ犯罪」の文言が削除されていたといわれる。これ以後、わが国の刑法には、国際法上の海賊を直接に処罰する規定は設けられていない。（秋山雅之介「国際法上海賊に関し我刑法改正案の規定を論ず」国際法雑誌第4号1頁（明治35年5月））

ただし、明治40年4月に制定されたわが国刑法は、第3条第1項が「属人主義」に基づき帝国国民が帝国外で犯した罪に適用することとし、そして昭和22年に改正されるまで、第3条第2項に「帝国外ニ於テ帝国臣民ニ対シ前項ノ罪ヲ犯シタル外国人ニ付キ亦同シ」と規定していた。したがって、現行ドイツ刑法と同様に、公海上で日本人が海賊行為を犯した場合及び日本人に対して外国人が海賊行為を犯した場合には、第3条に列挙された犯罪に限られるものの、それを処罰する途を有していたことになる。

(2) 現行刑法（明治40年4月、昭和22年11月改正）

現行刑法は、その適用範囲について「本法ハ何人ヲ問ハス日本国内に於テ罪ヲ犯シタル

者ニ之ヲ適用ス 日本国内ニ在ル日本船舶又は日本航空機内ニ於テ罪ヲ犯シタル者ニ付キ亦同シ」(第1条)と定める。また、「属人主義」に基づく国民の国外犯については第3条が、戦前からの規定をおいている。その結果、この規定を前提とする限り、公海上の海賊に対しては、犯された行為が刑法各則の犯罪行為であり、それが日本船舶内で犯された場合、及び日本人が犯した場合に限り、処罰しうることになる。外国船舶の外国人がこれを犯した場合には、被害者が外国人の場合はもとより、被害者が日本人の場合であっても、これにわが国刑法を適用することはできないことになる。

さらに、刑法第4条の2は「条約による国外犯」を処罰するために、昭和62年に設けられているが、その対象は「条約ニヨリ罰ス可キモノトセラレタルモノ」であり、国際法上の海賊のように、わが国には処罰権能があるだけで処罰義務を負わない犯罪について、この条項で処罰することはできない(田中利幸「刑法4条の2」新海洋法制と国内法の対応4号151頁以下(平成元年3月・日本海洋協会))。

(3) 改正刑法準備草案(昭和36年12月、刑法改正準備会)

この準備草案のなかに、初めて「海賊罪」が設けられた。次のとおりである。

第343条(海賊) 二人以上共同して、公海上で、暴行又は脅迫を用いて、船舶を強奪し、又は船舶に侵入して財物を強奪した者は、無期又は7年以上の懲役に処する。

この「海賊の罪」においては、①複数人による行為を対象としているが、「国際法上の海賊」にそのような要件はない。②船舶強奪及び財物強奪といった所有ないし占有の奪取だけを対象とし、それ以外の暴力行為を対象としていない。また、人に対する行為を含んでいない。さらに、船舶の運航を支配するというような行為を含むものではない。③「国際法上の海賊」は他船に対する攻撃を内容とするが、それ以外に船舶内の強奪行為も含まれている。④「国際法上の海賊」では、その行為目的が「私的目的」に限定されているが、本条には目的の限定はない。(参照、「研究会・改正刑法準備草案」ジュリスト202号24-25頁(1962))したがって、この準備草案の「海賊の罪」のカバーする範囲は、「国際法上の海賊」と比較して、ある部分については広く、ある部分については狭い。

そして、「海賊の罪」について、この草案は「日本国外において、犯したすべての者に適用する」(第4条)として、日本人及び外国人を問わず国外犯として処罰することとしている。ただし、第4条各号に掲げられた罪は、内乱、外患、通貨偽造など、日本国の利益を保護するための「保護主義」に基づくものであるにもかかわらず、同じ条項にこの「海賊の

罪」が規定されており、これが「普遍主義」に基づく処罰であるとする、これだけが異質な国外犯処罰であることは否めない。

もっとも、国際法上の海賊に対応するとしても、この「海賊の罪」だけで対応することを考えていたとは思われない。「この法律は、日本国外において死刑又は無期もしくは長期が5年以上の懲役もしくは禁固にあたる罪を犯した日本国民に適用する」(第2条)、「この法律は、日本国外において日本国又は日本国民に対し、死刑又は無期もしくは長期が5年以上の懲役もしくは禁固にあたる罪を犯した外国人に適用する」(第5条)と定めていることからすれば、属人主義及び受動的属人主義に基づいて、「海賊の罪」以外にも「殺人、傷害、暴行等の罪」の国外犯処罰が可能であるからである。

(4) 航空機及び船舶の強取等の処罰に関する法律案要綱

(昭和45年4月14日法務省)

1968年以来、ICAOは民間航空機の不法奪取の防止を目的とする条約案の検討を進め、1970年(昭和45年)3月には、同機関の法律委員会は「条約草案」をまとめていた。そのような中、同年3月末、わが国で日航機「よど」号ハイジャック事件が起こり、急きょ、法務省で作成されたのがこの「航空機及び船舶の強取等の処罰に関する法律案要綱」であった。その後、法制審議会は、この法律案要綱を相当と認める答申を出したが、政府としては船舶の強取等の部分は除いて立法化をはかり、同年5月「航空機の強取等の処罰に関する法律」として成立したものである。

(航空機・船舶の強取等)

第一 1 暴行若しくは脅迫を用い、又はその他の方法により人を抵抗不能の状態に陥れて、航行中の航空機又は船舶を強取し、又はほしいままにその運航を支配した者は、無期又は七年以上の懲役に処するものとする。

2 前項の未遂罪は、罰するものとする。

(航空機・船舶強取等致死)

第二 第一の罪を犯し、よって人を死亡させた者は、死刑又は無期懲役に処するものとする。

(航空機・船舶の運航の阻害)

第三 偽計又は威力を用いて、航行中の航空機又は船舶の針路を変更させ、その他その正常な運航を阻害した者は、一年以上十年以下の懲役に処するものとする。

第四 第一の罪を犯す目的で、その予備をした者は、三年以下の懲役に処するものとする。ただし、実行に着手する前に自首した者は、その刑を軽減し、又は免除するものとする。

(国外犯)

第五 第一から第四までの罪は、刑法（明治四十年法律第四十五号）第二条の例に従うものとする。

ここで、「強取」とは、船舶又は航空機その者を不法に領得する意思で、暴行・脅迫等の手段を用い、船舶又は航空機に占有を自己の支配内に移すことをいい、「運航の支配」とは、強取には当たらないが、乗客及び乗組員の反抗を抑圧して、船舶又は航空機に運航に関する権限を奪い、自己の欲する場所に向けて運航を強制すること、とされている。これはハイジャックに対するヘーグ条約が、航空機を奪取する (seize) こととその運航を支配する (exercise control of) ことをハイジャッキングと定義していることに対応している (鈴木義男)「航空機の強取等の処罰に関する法律について」法曹時報22巻8号1492頁以下)。

(5) 改正刑法草案（昭和49年5月、法制審議会総会）

この草案では、先の改正刑法準備草案の「海賊罪」のごとき規定は設けられていない。「航空機の強取等の処罰に関する法律」に盛り込まれた規定の例に習って、船舶・航空機の強奪・運航支配等を処罰する形に修正されている。関係規定は、次のとおりである。

第199条（船舶・航空機の強奪・運航支配等）

- ① 暴行もしくは脅迫を行い、又は人を意識不明その他抵抗不能の状態に陥れて、航行中の船舶若しくは航空機を強奪し、又はほしいままにその運航を支配した者は、無期又は6年以上の懲役に処する。
- ② 前項の方法で、航行中の船舶又は航空機内において財物を強奪した者は、無期又は5年以上の懲役に処する。
- ③ 前二項の罪は、第327条から第329条まで（強盗致死傷、強盗殺人、強盗強姦）及

び第331条（未遂）の規定の適用に関しては、強盗の罪とみなす。

第200条（未遂）

前条第1項及び第2項の罪の未遂犯は、これを罰する。

第201条（予備）

第199条第1項又は第2項の罪を犯す目的で、その予備をした者は、5年以下の懲役に処する。但し、実行に着手する前に自首した者は、その刑を軽減し、又は免除する。

第202条（船舶・航空機の運航阻害）

偽計又は威力を用いて、航行中の船舶又は航空機の進路を変更させ、その他その正常な運航を阻害した者は、1年以上10年以下の懲役に処する。

これらの第199条から第202条の罪については、「何人でも日本国外において犯した者に適用する」（第7条）とされており、保護主義又は世界主義に基づく国外犯処罰とされている。しかし、これらの行為類型は、船舶の強奪、運航支配又は運航阻害といった船舶の運航を害するものに限られており、「国際法上の海賊」が想定している行為類型、特に人、又は物（積荷など）に対する暴力行為又は略奪と行ったものを含んでいない。したがって、これらの規定で「国際法上の海賊」の行為類型すべてに対応しているわけではない。しかし、この草案は、さらに、第6条（外国人の国外犯）として、次のような規定を置いている。

第6条（外国人の国外犯） ① この法律は、日本国外において第4条第1号及び第2号に記載する罪を犯した外国人に適用する。② 日本国外において、第4条第6号から第10号までに記載する罪を犯して日本国民の生命、身体又は財産を害した外国人、同条第11号に記載する罪を犯した外国人及び日本国民に対して同条第14号から第28号までに記載する罪を犯した外国人についても、前項と同じである。但し、その行為が行為地の法律によれば罰せられないものであるときは、この限りでない。

従って、受動的属人主義に基づく外国人の国外犯処罰として、殺人、傷害、逮捕、監禁等の行為を処罰する方法をとることができることになる。

(6) わが国の「海賊」に関する立法状況を概観してきたが、過去において、いくつかの規

定が盛り込まれようとしたことはあった。その方向は、「国際法上の海賊」全体に一律に世界主義をかぶせようとするものではなく、船舶の強奪、強取に対しては「普遍主義」による処罰を行い、それ以外の海上の暴力行為に対しては、日本人が被害者になる場合に限って「受動的属人主義」による処罰を行おうとする傾向にあると見ることができるように思われる。それは、英米の立法傾向ではなく、ドイツ刑法に近いものと見ることができよう。しかし、いずれの立法案も実現するには至っていない。現在のところ、公海上の海賊に対応するための国内処罰法はきわめて不備な状況にあるといえよう。

最近の動きとしては、テロリズム対応条約の一つとして「シージャック防止条約」があり、これの国内法化に当たっての検討が必要になると考えられるが、本稿では触れないこととする（参照、山本草二・国際刑事法332項以下、村上「アキレ・ラウロ号事件に関する一考察」海上保安の諸問題21頁以下）。

3 執行権限の根拠となる国内法

(1) アメリカ合衆国

合衆国の沿岸警備隊(USCG)は、その任務として、執行権限について、次のように規定されている(14 USC 2)。「(a) 公海上及び合衆国の管轄権に服する水域において、すべての適用可能な連邦法を執行し、又は執行を援助すること。(b) 公海上及び合衆国の管轄権に服する水域において、人命及び財産の安全を確保するために、法を管理し、諸規則を制定・執行すること。」このように、海上における連邦法令のLaw Enforcement(法令の執行)が沿岸警備隊の任務とされており、その場所的範囲である「合衆国の管轄権に服する水域」とは、合衆国の可航水域(Navigable water)及び内陸水をいうものとされている。したがって、公海上と自国領海内での執行権限行使を予定したものと言える。

この執行任務を実施するための権限については、よく知られている14 USC 89が、次のように規定している。

14USC89

(a) 沿岸警備隊は、公海上及び合衆国が管轄権を有する水域において、連邦法の違反を予防(prevention)、発見(detection)、及び鎮圧(suppression)するため、質問(inquiry)、調査(examination)、検査(inspection)、捜索(search)、押収(seizure)、及び逮捕(arrest)

を行うことができる。

そのために、士官、準士官及び下士官は、いつでも、合衆国の管轄権に服する船舶又はその法令の適用に服する船舶に乗船し、船内にいる者に質問を行い、船舶書類を調査し、及び当該船舶を調査、検査及び搜索し、並びに遵守を強制するためにあらゆる必要な実力を行使することができる。その質問、調査、検査又は搜索によって、連邦法令の違反で人の逮捕を伴うものが行われ、又は行われたと認めるときは、その者は逮捕されるものとする。その者が陸上に逃走したときは、直ちに追跡を行い、陸上において逮捕し、又はその他の適法かつ適切な措置をとるものとする。連邦法令の違反が行われて、当該船舶、又は当該船舶に積載されもしくは当該船舶によって合衆国に持ち込まれた物件もしくはその一部の没収を伴うと認めるとき、又は当該船舶に罰金もしくはペナルティを課することとなる場合であって、その罰金もしくはペナルティを確保する必要があると認めるときは、当該船舶もしくはその物件又はその両者を押収するものとする。

(b) 沿岸警備隊の士官等が本条に定める権限に基づいて連邦法令の執行に従事するときは、当該士官は、(a)各々の法令の施行に関する事務を所管する行政庁又は独立機関の当該官吏とみなされ、(b)当該法令の執行に関し、当該行政庁又は独立機関の制定する規則の適用を受けるものとする。

この執行権限は、もっぱら連邦法令違反の監視とその発見のための権限と違反発見後の証拠収集のための捜査権限までを含むきわめて広範な内容が盛り込まれている。さらに、その違反に対するサンクションは、ひとり刑事処罰にとどまらず、民事処罰（シビルペナルティや民事没収など）も含まれ、更に行政処分も含まれるものである。我が国では、刑事処罰とそれ以外のサンクションを厳格に使い分けるとともに、違反発見以前の単なる監視活動と違反発見後の捜査手続きとを峻別して論じる傾向があり、これらを一括して規定する14USC89の規定は、そのままの形で我が国の立法に当たっての参考とするには無理があると思われる。なお、合衆国の執行権限に関する検討については、参照、村上「海上警察権と国内法の対応」新海洋法制と国内法の対応101項以下（昭和63年、日本海洋協会）。

(2) ドイツ連邦共和国

ドイツにおける海上の執行権限行使の責務を負う官庁はいくつかあるが、その中心は連邦国境警備隊海上部隊である。これは、連邦内務省に属する連邦警察の一部門として設け

られた組織である。特に、国境警察として国内警察法上の「公共の安全と秩序を維持し」、あわせて犯罪に対する捜査を行う任務が与えられており、更に公海上の任務について次のように規定している。

連邦国境警備法第6条

(連邦国境警備隊の公海上の任務(Aufgaben auf hoher See))

連邦国境警備隊は、公海上において、軍隊、他の官庁又は官署の権限とは関係なく、ドイツ連邦共和国が国際法に基いて権限を有する措置をとることができる。ただし、連邦法により、他の官庁若しくは官署に割り当てられた措置又は軍艦のみに保留されている措置は除く。

ここで、「公海」とは、公海条約1条に定めるとおり、国家の領海又は内水にふくまれない海洋のすべての部分であるとされ、接続水域、大陸棚の海域も、本条でいう「公海」の一部と解されている。ただし、大陸棚における措置については、別に規定がある。

この規定の特徴は、執行権限行使のための具体的措置については触れることなく、「国際法に基づいて権限を有する措置」の権限を付与していることである。その結果、ドイツ連邦国境警備隊は、陸上及び領海内においては連邦警察としての任務をもち、領海外の公海上においてはこの規定に基づいて措置を取る任務が与えられていることになる。ただし、ドイツの場合、それが犯罪捜査としての側面を有する場合には、この権限によるのではなく、別に刑事訴訟法(Strafprozeßordnung)の規定によることになる。

なお、この任務と権限の詳細については、参照、村上「ドイツ国境警備と海洋法」(平成6年3月予定、海上保安協会)。

(3) わが国の執行権限

わが国の海上における執行権限については、それが国内法上の犯罪行為を構成する場合には、刑事訴訟法に基づく逮捕、捜索、押収といった措置をとることになる。他方、公海上の一部の海賊の場合のように、それが国内法上の犯罪行為とはならず、わが国の国内立法管轄権が及んでいないと認められるときは、刑事訴訟法上の措置をとることができない。このような場合に備えて、公海上の執行措置をとり得る根拠規定を設ける必要がある。その際、先に見た外国の例にも見られるごとく、かなり包括的な規定とならざるを得ないように思われる。個々の具体的措置を特定して盛り込むことは、実際の措置をとる際に困難をもたらすことになるからである。その意味で、ドイツの連邦国境警備法第6条の規定

は、参考となりうるものと言えよう。なお、海上保安庁法に定める執行権限に関する検討については、参照、村上「海上警察権と国内法の対応」新海洋法制と国内法の対応101頁以下（昭和63年、日本海洋協会）。

4 政府船舶の地位と権限

(1) 軍艦と政府船舶

いうまでもなく、軍艦は政府船舶の一種類であるが、昔から海洋法上は特別の地位と権限が認められてきた。それは、従来、公海上で国家の権能を行使しうる船舶として「軍艦」しか存在しなかったこと、海上における措置は、多くの場合、武力を背景に行われるものであったから「軍艦」が適していたこと、などの理由から、もっぱら「軍艦」をめぐる法的な整備が図られてきた結果であるといえよう。しかし、現在では、軍艦以外の政府船舶が公海上で活動するようになってきた。そして、その目的は、自国国内法令を執行することであり、多くの場合、武力を背景に行われるものではない。領海外に接続水域、大陸棚、そして漁業水域や排他的経済水域を設定するようになると、この傾向はますます強まるものと考えられる。

今回の中国官憲による公海上の臨検類似行為も性格は異なるが、政府船舶が問題となりうるものであり、その地位と権限の観点から検討する必要がある。

(2) 軍艦に関する規定を公海条約に見ると、第8条（軍艦の定義・免除）、第21条（海賊行為を理由とする拿捕）及び第23条（追跡権を行使する船舶）であり、領海条約第23条（領海からの軍艦の退去要求）である。他方、政府船舶についても、これらの条項に軍艦と並んで規定されていた。これらの規定は、軍艦及び政府船舶を二つの側面からとらえている。一方は、他国の権能からの免除の側面であり、他方は、国家の権能行使の主体の面である。国内法令の執行主体とも言えよう。この二つの側面から軍艦及び政府船舶をとらえる傾向は、国連海洋法条約ではますます強くなっている。海洋法条約において、これら船舶を免除の享有主体として規定している条項は、第31条（軍艦又は非商業的目的のために運航する他の政府船舶がもたらした損害に対する旗国の責任）、第32条（軍艦又は非商業的目的のために運航する他の政府船舶の免除）、第95条（公海に於ける軍艦の免除）、第96条（政府の非商業的役務にのみ使用される船舶の免除）及び第236条（主権免除）などであり、法執

行の主体として規定している条項は、第107条(海賊行為を理由とする拿捕を行う資格を有する船舶及び航空機)、第110条(5)(公海上の臨検の権利)、第111条(5)(追跡権の主体)、第224条(執行の権限の行使)などである。

(3) 海洋法条約の規定において、特に「政府船舶」について、免除の享有主体としてとらえる場合と法執行の主体の場合とでは、その範囲のとらえ方に違いがある。免除の享有主体にあつては、「非商業的目的のために運航する」政府船舶、あるいは「政府の非商業的役務に使用される」国の所有又は運航する船舶であり、そこでは、(i)船舶の所有ないし運航主体が政府であり、(ii)その運航目的が非商業的目的であること、という二つの要素が免除を享有する要件とされている。免除をめぐる、商業用政府船舶にも免除を認めるか否かが争われてきた経緯を反映したものといえよう。他方、法執行の主体にあつては、「政府の公務に使用されていることが明確に表示されかつ識別可能な船舶で、このための権限が与えられたもの」とされる。したがって、両者はその範囲を異にするものであり、一方の主体となり得ても、同時に他方の主体となり得ない政府船舶がありうるわけである。

(4) 政府船舶をこのように二つの側面からとらえることは、海洋法における一般的傾向と考えられ、このたびの東シナ海における暴力的干渉行為が中国官憲によるものであるとしても、この点からの整理が必要と思われる。すなわち、免除の享有主体たる地位を失う場合と法執行主体たる地位を失う場合とでは、その要件が異なるからである。今回の公海上での中国官憲の行為は、それが「政府の公務に使用されていることが明確に表示されかつ識別可能な」船舶でなく、また公海上での臨検、搜索に要求される手続きをとっていなかったとすれば、それは「法執行の主体」たる地位を有しない船舶であるということになる。しかし、そのことをもって直ちにその船舶が「免除の享有主体」たる地位を失うものとはいえない。その場合は、この船舶を私船と同様に扱うことも困難であるといえよう。

無害でない外国船舶の通航と海上保安官の職務権限 について

慶応義塾大学教授

安 富 潔

1 はじめに

すべての国の船舶は、沿岸国の平和・秩序・安全を害しない限り、その領海で無害通航権を保障されるのに対して、沿岸国は、その主権に基づき領海使用の条件を定め船舶の通航を規制する権能を有しているが、その行使に際しては無害通航権を否認し妨害する結果とならないように一定の国際法上の受忍義務を負うこととされている。

このような無害通航権の内容と法的性質は、外国船舶の航行利益の確保（旗国の法益）と沿岸国の平和・秩序・安全の維持（沿岸国の法益）との拮抗する状況での調整を図ることで成立してきた（山本草二『国際法』[新版] 366頁参照、以下、山本・国際法と略す）。

外国船舶が沿岸国の領海内で無害通航権を享受することを否定され、沿岸国による規制に従うことになるのは、通航に該当する行為の性質及び通航の無害性の認定基準をどのようにとらえるかに係る。

国連海洋法条約第18条第1項は、通航の意味について、

「通航とは、次の目的のために領海を通航することをいう。

(a) 内水に入ることなく又は内水の外にある停泊地若しくは港湾施設に立ち寄ることなしに、領海を通過すること。

(b) 内水に向かって若しくは内水から航行すること、又は(a)の停泊地若しくは港湾施設に立ち寄ること。」とし、

同第18条第2項は、

「通航は、継続的かつ迅速に行われなければならない。ただし、停船及び投びょうは、航

海に通常付随するものである場合、不可抗力若しくは遭難により必要とされる場合、又は危険若しくは遭難に陥った人、船舶若しくは航空機に援助を与えるために必要とされる場合に限り、通航に含まれる。」

とする。

また、国連海洋法条約第19条第1項は、無害通航の意味について、

「通航は、沿岸国の平和、秩序又は安全を害しない限り無害とされる。無害通航は、この条約及び国際法の他の規則に従って行われる。」

とし、

同第2項において、

「外国船舶の通航は、当該外国船舶が領海において次の活動のいずれかに従事する場合には、沿岸国の平和、秩序又は安全を害するものとみなされる。」として、

武力の行使・威嚇や、兵器を使用した演習と訓練、軍事情報の収集、有害宣伝、航空機・軍事機器の発着と積込み、禁制の商品・通貨・人員の積込みと積卸し、故意で重大な汚染、漁業活動、調査・測量活動、沿岸国の通信系その他の施設・設備の妨害、そのほか通航に直接関係がない活動を挙げ、そのいずれかの活動に従事する場合には、無害でないとみなすこととしている。

さらに、国連海洋法条約第21条第1項は、沿岸国は無害通航に関する法令制定の権能を有するとして、

「沿岸国は、この条約及び国際法の他の規制に従って、次の事項のすべて又はいずれかについて、領海における無害通航に係る法令を制定することができる。」として、

航行の安全及び海上交通の規制、航行援助施設及び他の施設又は設備の保護、電線及びパイプラインの保護、海上生物資源の保存、漁業法令違反の防止、環境の保全・汚染の防止・軽減及び規制、科学的調査及び水路測量、通関・財政・出入国管理・衛生上の法令違反の防止をあげる。

そして、国連海洋法条約第24条は、「沿岸国はこの条約に従う場合を除くほか、領海における外国船舶の無害通航を妨害してはならない」とし、刑事裁判権について、同第27条第1項において、

「沿岸国の刑事裁判権は、次の場合を除くほか、領海を通航している外国船舶内において、その通航中に当該外国船舶内で行われた犯罪に関連していずれかの者を逮捕し又は捜査を行うために行使してはならない。

- (a) 犯罪の結果が沿岸国に及ぶ場合
- (b) 犯罪が沿岸国の平和又は領海の秩序を乱す性質のものである場合
- (c) 当該外国船舶の船長又は旗国の外交官もしくは領事官が沿岸国の当局に対して援助を要請した場合
- (d) 麻薬又は向精神薬の不法な取引を防止するために必要である場合」

と規定し、領海通航中の外国船舶内で行われた犯罪について逮捕・捜査を行うことが許される場合を特定している。

2 無害性の認定基準

無害性の認定基準は、外国船舶の航行利益と沿岸国の法令とのどちらに有利な推定をおくかに関係する。

無害性の認定基準については、船舶の種類・装備・積荷または乗客の性質が、その意図または具体的な行為・態様のいかににかかわらず、沿岸国の法益にとって危険である場合には、無害性を認めないという「船種別規制」と、通航中に船舶の上で行われる明白な行為又は通航の具体的な態様が、沿岸国の法益（平和・秩序・安全）を害する場合には、通航の無害性を認めないとする「行為・態様別規制」とが主張されてきた。

船種別規制によれば、外国私船と軍艦とを区別し、前者は国際通商・交通の自由など国際社会の一般利益に仕える重要な手段であり、その領海内通航は国際法上も当然の権利として認められるが、後者は、そのような一般利益と関係なく、その性質上当然に有害の推定が働き、その領海内通航は、沿岸国の特別の規制に従うことを条件として、慣例・国際礼讓として認められるに過ぎないこととなる。

これに対して、行為・態様別規制では、航行の過程で不可避的に生ずる領海内通航について外国私船と軍艦とを区別すべき格別の理由はないとして、軍艦であっても通航の具体的な仕方、態様または行動が武力行使に該当するのでなければ無害性が認められるとする（山本・国際法368頁）。

「領海及び接続水域条約」第14条第4項は、無害通航権について「通航は、沿岸国の平和・秩序又は安全を害しない限り、無害とされる。」とし、通航自体が沿岸国の平和、秩序又は安全を害しないものとした。

このような立場は、沿岸国が通航のさいの外観上明白な行為・態様のいかににかかわら

ず、通航そのものに内在する脅威や有害性をとらえて通航を阻止し、否認できるというもので、無害性の認定基準として行為・態様別規制のほか一種の船種別規制を容認したものと解釈される（山本・国際法369頁）。

これに対して、国連海洋法条約は、領海・接続水域条約と異なり、通航と無害性の基準とを区別し、前述したように、第18条において「通航」の定義をおくとともに、第19条で無害通航の意味についての規定を設け、沿岸国法益の保護に有利になるように配慮する一方で、沿岸国の裁量の範囲を限定し濫用のおそれを防止しようとする趣旨から（山本草二『海洋法』125頁）、無害性の認定基準について、沿岸国の法益（平和・秩序・安全）を害しない限り無害とされる（第19条第1項）とし、具体的な「活動」を列挙して無害でない「みなし」うるものとした（第19条第2項）のである。

したがって、国連海洋法条約では、通航に当たらない場合は、無害通航を論じるまでもなく外国船舶に対する規制を直接加えることができることになった。

また、国連海洋法条約第19条第1項と第2項との関係について解釈の対立がある。

国連海洋法条約第19条第2項は行為・態様別規制であり、しかも第1項の例示にすぎないとして、第1項に定める「沿岸国の平和、秩序又は安全」の基準も、第2項と同様に行為・態様別に判断すべきで、船種別規制を容認する余地はないという立場がある。

さらに、第2項に限定列挙された活動に従事しない限り、領海を通航中の船舶はすべて無害とされ、沿岸国の国内法令が航路帯・分離通航方式を定めていない海域でも無害通航権を享有するという解釈もある。

これに対して、国連海洋法条約第19条第2項は、行為・態様別規制に関する「みなし規定」であり、同条第1項の例示ではないとの解釈をとり、第2項に列挙された活動に含まれない事由であっても、沿岸国がとくに自国にとり有害である旨を立証し、かつ対外的にもそれが周知されている限り、同条第1項により（船種別）規制ができるとの立場がある（山本・国際法 370頁）。

3 無害性の認定基準と沿岸国法令の違反との関係

無害性の認定基準と沿岸国法令の違反の有無との関係については、(a) 両者を密接に結びつける（接合説）か、(b) それとも両者を無関係のものとして切り離す（分離説）かについての見解の対立がある。

この問題は、領海内と通航中の外国船舶が沿岸国の国内法令に違反する具体的な行為を行った場合に限り、その通航が沿岸国の平和・秩序・安全に対し有害なものとするか、それとも、法令違反の有無にかかわらず、沿岸国の重要利益（vital interest）を侵害すれば有害な通航とみなすかどうか、という問題である。

これは、沿岸国が領海内で維持しようとする保護法益はすべて法律によりその要件が詳細かつ具体的に確定されるべき事項（法律事項）なのかどうかの見解の対立であるといえてよい。

分離説は、通航の無害性の認定について、沿岸国の平和、秩序、安全など、国家としての存立にかかわる重要利益の侵害の有無を基準とするべきであり、通航中の単純な法令違反の行為については所定の刑罰・処分を科せばよく、無害通航権を否認する理由とは区別すべきであるとするものである。

これに対して、接合説は、無害性の認定について、沿岸国法令の遵守の要件と結びつけ、通航船舶の具体的な行動様式そのものの合法性を基準とするべきであるとするものである。

国連海洋法条約は、無害性の基準と法令遵守との関係を切り離した（第19条・第21条・第24条参照）ので、第19条第1項のもとでも、外国船舶の通航が沿岸国の平和・秩序・安全を害すると認定されれば、沿岸国法令の具体的な違反があったかどうかにかかわらず、無害でない通航として扱われる。したがって、国連海洋法条約では、原則として、分離説の立場に立つものと解される。

もっとも、ここで問題となるのは、領海内の保護法益の分類・類型化であり、沿岸国の平和・秩序・安全について、個人の生命・財産その他の権利義務に直接関連し、したがって法律事項として扱われるべきものと、その範囲をこえる国家じたいの安全・公序（public policy）にかかわるものが存在する（山本「無害通航に当たらない領海侵犯」『我が国の新海洋法秩序』第3号80頁）。

このようにして、沿岸国としては、その平和・秩序・安全を害する行為について、法律でその要件を定める事項（法律事項）と、その範囲をこえて規制されるべき事項（条約その他の国際約束によるものを含む）とに分類しなければならない。

国連海洋法条約第19条第2項に列挙された事項には、(a) その実質的な要件が国際法で定められているもの、(b) 国内法による特定化・補完の必要なもの、とがある。

国際法自体が要件を定めている有害活動としては、国連海洋法条約第19条第2項(a)の「武力の行使・威嚇」、第2項(b)の「武器を用いた演習・訓練」、第2項(f)の「軍事機器

の発進・着船又は積込み」、第2項(h)の「故意かつ重大な汚染」がある。

これらのうち、武力の行使・威嚇（国連海洋法条約第19条第2項(a)）、武器を用いた演習・訓練（同項(b)）、軍事機器の発進など（同項(f)）は、国連憲章第2条4項または安全保障関係の個別条約によりその要件が定められ、一般には国家緊急事態、国家安全保障または戦争権限に関する一般法規で国際法規を变形したり受容する。

わが国の場合には、「防衛庁設置法」第4条第1項が「防衛庁は、わが国の平和と独立を守り、国の安全を保つことを目的とし、これがため、陸上自衛隊、海上自衛隊及び航空自衛隊（自衛隊法（昭和29年法律第165号）第2条第2項から第4項までに規定する陸上自衛隊、海上自衛隊及び航空自衛隊をいう。以下同じ。）を管理し、及び運営し、並びにこれに関する事務を行うことを任務とする」とその任務に関する規定を設け、「安全保障会議設置法」第2条第2項が「内閣総理大臣は、重大緊急事態（前項の規定により国防に関する重要事項としてその対処措置につき諮るべき事態以外の緊急事態であって、我が国の安全に重大な影響を及ぼすおそれがあるもののうち、通常の緊急事態対処体制によっては適切に対処することが困難な事態をいう。以下同じ。）が発生した場合において、必要があると認められときは、当該重大緊急事態への対処措置について会議に諮るものとする。」と重大緊急事態の発生の際の対処措置に関する規定をおき、「自衛隊法」第3条第1項が「自衛隊は、わが国の平和と独立を守り、国の安全を保つため、直接侵略及び間接侵略に対しわが国を防衛することを主たる任務とし、必要に応じ、公共の秩序の維持に当たるものとする。」と自衛隊の任務に関して規定し、さらに同法76条・78条・80条に防衛出動に関する規定をおくなどしている。そこで、こうした諸規定が、国連海洋法条約第19条第2項a、b、f号を受容し、その要件を特定しうるかについて検討が必要である。

しかし、わが国において、国連海洋法条約第19条第2項(a)、(b)、(f)で用いられている「安全」(security)という概念は、社会安全(safty)とは異なり軍事的安全を意味し、憲法に照らして国内法上十分になじまない性質のものであり、現行法でそれを直ちに受容することは困難であると思われる。

また、国連海洋法条約第19条第2項に挙げられたもののうち、国内法令による要件の特定化・補完が必要な有害活動のなかで、沿岸国の防衛・安全を害する情報収集行為や宣伝行為(19条2項(c)・(d))については、一般に、国境警備法令などによりその要件の特定化・補完が図られるが、わが国については、「日米相互協定等に伴う秘密保護法」第3条第1項第1号が「わが国の安全を害すべき用途に供する目的をもって、又は不当な方法で、防衛

秘密を探知し、又は収集した者」を処罰する（10年以下の懲役）ほか、「破壊活動防止法」第4条第1項第1号ハが「刑法第77条、第81条又は第82条に規定する行為を実行させる目的をもって、その行為をせん動をなすこと。」（同法第4条第2項によれば、「この法律で『せん動』とは、特定の行為を実行させる目的をもって、文書もしくは図面又は言動により、人に対し、その行為を実行する決意を生ぜしめ又は既に生じている決意を助長させるような勢のある刺激を与えることをいう。」と定義されている）としているが、その適用がある場合を除けば、国の安全を一般に法律で定めたものはなく、国内法令は欠けている。もっとも、この場合、国内法令が欠けている部分の立法が可能かは慎重な検討を要する問題である。

その他、国連海洋法条約第19条第2項に列挙されている「航空機の発進・着船・積込み」（第19条第2項(e)）、「沿岸国の通関・財政・出入国管理・衛生上の法令に違反する商品・通貨・人の積込みまたは積卸し」((g))、「漁業活動」((i))、「調査・測量活動」((j))、「沿岸国の通信等に対する妨害」((k))については、法律事項であり、国内法例を適用して単純に法令違反の責任を追求するにとどまるのではなく領海内の通航を否認するものである以上、無害通航に関して現行の関係法規を準用することでは処理できず、新たな立法措置を要するといえる（山本草二『海洋法』132項、以下、山本・海洋法と略す。）

たとえば、国連海洋法条約第19条第2項(i)に挙げられた「漁業活動」の場合、わが国の国内法例においては、外国漁船の領海及び漁業水域における漁業に関して、「外国人漁業の規制に関する法律」第3条が「次に掲げるものは、本邦の水域において漁業又は水産動植物の採捕（漁業に該当するものを除く。以下同じ。）を行ってはならない。・・・一 日本の国籍を有しない者。ただし、適法に本邦に在留する者で農林水産大臣の指定するものを除く。二 外国、外国の公共団体もしくはこれに準ずるもの又は外国法に基づいて設立された法人その他の団体」と規定し、「漁業水域に関する暫定措置法」第5条が「外国人は、漁業水域のうち次に掲げる海域においては、漁業又は水産動植物の採捕を行ってはならない。・・・一 領海法附則第2項に規定する特定海域である海域（我が国の基線から、いずれの点をとっても我が国の基線上の最も近い点からの12海里である線までの海域に限り）。二 水産資源の保護又は漁業調整のため必要な海域として農林水産大臣の定める海域」との規定をおき、さらに「日本国と大韓民国との間の漁業に関する協定第一条1の漁業に関する水域等において大韓民国国民の行う漁業の禁止に関する省令」（昭和40・12・17農林省令58）第1条が「大韓民国国民は、日本国と大韓民国との間の漁業に関する協定第一条1

の漁業に関する水域の設定に関する政令(昭和40年政令第373号)第1項に規定する海域(同項に規定する沿岸の基線から12海里以遠の海域のうち公海以外の部分を含み、同令第2項の場合において同項に規定する大韓民国の漁業に関する水域とされる部分除く。)において漁業を行ってはならない。ただし、適法に本邦(出入国管理令(昭和26年政令第319号)第2条第1項に定める本邦をいう。)に在留する大韓民国国民については、この限りでない。」として、いずれも漁業などの禁止を定めているが、いずれも国連海洋法条約第19条第2項(i)の無害通航にあたらなるとみなされる漁業活動を規制する内容の規定と解することはできないものである(このことは、これらの法令を適用して処罰するものではないことはいうまでもない。ちなみに、「外国人漁業の規制に関する法律」第9条、「漁業水域に関する暫定措置法」第17条、「日本国と大韓民国との間の漁業に関する協定第一条の漁業に関する水域等において大韓民国国民の行う漁業の禁止に関する省令」第3条はいずれもこれらの漁業禁止規定に違反した者を処罰することとしている)。

また、国連海洋法条約第19条第2項(h)の「故意かつ重大な汚染」の場合も、国際的な規制・基準が確立している場合を除けば、多くは沿岸国の法令でその具体的な要件が定められるのであって、したがって、過失による汚染行為などが第2項の無害でない通航に該当しないと認定されたからといって、ただちに第1項に基づき「無害でない通航」と解することはできない(したがって、わが国の「海洋汚染及び海上災害の防止に関する法律」第4条・第9条の2・第10条などの排出の禁止規定及び第55条の罰則規定を根拠に無害でない通航として規制を加えることはできない)。この場合、沿岸国の法令違反の有無またはその程度とはかかわりなく、沿岸国の平和・秩序・安全を害する旨の立証が沿岸国によりなされなければならない(山本「無害通航に当たらない領海侵犯」80頁)。

さらに、国連海洋法条約第19条第2項(1)の「通航に直接の関係がないその他の活動」については、通常法律で要件を特定することは困難であり、徘徊などを含めて、国の安全に関する一般条項で処理するしかない。通常法律事項になじまない問題であり、これを有害とみなす活動に含めることは、第1項の場合よりもいっそう厳格な基準が必要である(山本「無害通航に当たらない領海侵犯」84頁)。

ところで、フランスは1985年に「外国船舶の領海内通航を規制するための政令」(1985・2・6デクレ第85-185号)を公布し、無害性の認定基準について国連海洋法条約第19条第1項同様の一般規定(第3条第1項)をおいた上で、有害とみなすべき活動として、「通航に直接の関係がない活動」と総括的に掲げ、その例示として国連海洋法条約第19条第2項(a)

から(k) に定める諸活動をそのまま列挙した (第3条第2項第1～11号)。

このような立法例によれば、同政令に例示する活動以外の行為であっても、およそ「通航に直接の関係がない活動」に従事すると認定されれば、当然に有害とみなされ、外国船舶に対して事前に領海への立入を禁止できることになる (山本・海洋法133頁参照)。

わが国においても、国内法例違反として該当条文の適用による刑罰・処分の実現ということはできても、外国船舶に対して無害でない通航であるとしてその通航を否認するためには、現行の関連する諸法の関連規定の準用による解釈では根拠を見いだすことは困難であるように思われる。その意味では、立法例として妥当であるかはさておき、フランスのような規制の方法が検討されてしかるべきである。

このように、現行国内法令では、外国船舶に対して無害通航を規制するうえでは十分とはいえない⁽¹⁾。

(1) 出入国管理と無害通航について問題がある。

国連海洋法条約第19条は、沿岸国の国内法令違反を無害性否認の直接の事由として認めたものではなく、その第2項も、通航中の船舶の具体的な行為をとらえて沿岸国の利益の侵害に該当するかどうかという事情を基準としている。

したがって、沿岸国が出入国港を指定して、そこでの出入国管理を強制しているにもかかわらず、通航中の外国船舶が領海内でみだりに人の積込み・積卸しを行えば、単純な法令違反にとどまらず沿岸国の出入国管理行政の基礎そのものを危うくし、沿岸国の秩序を害するものとして、有害な通航と認定されるであろう。

この場合に該当の外国船舶は、無害通航権の範囲を逸脱する限りで、沿岸国の完全な管轄権に服するのであり、沿岸国は、このような無害でない通航を防止するため、領海外への退去強制その他の必要な措置をとることができる (国連海洋法条約第25条第1項・第2項)。

他方、沿岸国は、国連海洋法条約その他の国際法の規則に従うことを条件として、領海内を無害通航中の外国船舶について、出入国管理法令の違反を防止するため特別の法令を制定し (国連海洋法条約第21条第1項(h))、無害通航を妨害しない限りでこれらの法令を適用できる (同第24条第1項)。

したがって、たとえば、外国船舶が、事情を知りながら、不法出入国その他上陸 (入国) 拒否事由または在留欠格事由に該当する者を輸送中のまま領海内を航行すれば、沿岸国は、出入国管理法令違反として、停船を命じたり被疑者の検査・逮捕などの強制措置をとることができる (国連海洋法条約第21条第1項および第27条)。

このように沿岸国がその領海で出入国管理に関する立法・執行・司法管轄権を適用し執行するためには、国内法上特段の措置が必要である。とくに出入国管理法令の適用範囲が、領海通航中の外国船舶またはその船上の特定行為に及ぶことを明示するほか、同法令に違反する人の積込み・積卸しの要件を確定したり、領海外への退去を強制するための権限と手続を整備したり、同法令違反の行為に適用される強制措置と適法手続を定めることなど、国連海洋法条約の締結に伴い受け皿となる国内法を整備する必要がある（山本草二「海域における出入国管理法令の適用」『新海洋法則と国内法の対応』第2号48頁）。

4 沿岸国の措置

(1) 通航に当たらない航行に対する沿岸国の措置

国連海洋法条約が通航と無害性とを区別して規定した（第18条、第19条）ことに照らし、国連海洋法条約第18条の解釈として、通航と認められない場合には、沿岸国は、領海への立入りを否認できることができ、外国船舶を領海から退去させることができる。

国連海洋法条約第18条によれば、前述したように、通航と認められるためには、領海内の継続的かつ迅速な通貨または内水への出入のための航行であることを要するとされ、領海への立入りの意図が明らかに通常の通過以上の目的によるものである場合には、通航の要件に該当しない。もっとも、そのような解釈によれば、無害性の認定基準にかかわりなく、領海への立入りを阻止し、立ち入った場合には実力を行使して排除するものであるから、外国船舶の通航の意図・目的をどのような方法で判断するかが問題とされなければならない。

そこで、徘徊・滞留に限らず、およそ領海への立入りの意図・目的が「通航に直接の関係がない活動」に従事するためのものである場合には沿岸国の平和・秩序・安全に有害であるとみなして（国連海洋法条約第19条第2項(e)）、沿岸国はこれを防止するために退去強制その他の必要な措置をとることができる（同第25条第1項）という解釈もあうる。

また、外国船舶は、内水への出入りのためという目的であれば、国際慣習法上当然に領海での無害通航権を取得するものと推定されるという見解もある（対ニカラグァ軍事・準軍事活動事件 [本案] 国際司法裁判所判決。27 June 1986, ICJ Reports 1986, p.111）。

しかし、国連海洋法条約第25条第2項は、沿岸国は、船舶が内水に向かって航行している場合又は内水の外にある港湾施設に立ち寄る場合には、当該船舶が内水に入るため又は

内水の外にある港湾施設に立ち寄るために従うべき条件に違反することを防止するために、必要な措置をとる権利を有するとされ、外国船舶の内水への出入りと港湾施設への立ち寄りについては、領土保全、政治的独立または国境不可侵など内水での沿岸国の法益を確保する必要から、一般の領海とは区別して沿岸国の管轄権が及ぶとされるので、そのための外国船舶の領海内の通航に対し、無害通航権が完全に保障されるわけではない（山本・海洋法122頁）。

そこで、通航に該当しないとして外国船舶に対して実力を行使するために、いわゆる領海警備法などの立法が必要となってこよう。

(2) 沿岸国は、国連海洋法条約で特に認められる場合を除いて、一般に領海での外国船舶の無害通航を妨害してはならず、特にその制定した国内法令を適用する際には、無害通航権を実際に否定したり害する効果を持つような要求を課してはならない（国連海洋法条約第24条第1項(a)）。

ここに、関係法令違反に対する沿岸国の執行措置の限界が問題となる。

国連海洋法条約では、特定の事情のある場合を除いて、沿岸国の執行措置の権利を、原則として、排除している。

その例外の第一は、航行、関税、漁業、汚染等、無害通航に関し、沿岸国の法令制定権が認められる事項（国連海洋法条約第21条）についての国内法令に基づく場合である。

沿岸国は、外国船舶に対して領海内でその違反につき、これらの法令を執行することができる。

次に、第二の例外として、その他の国内法令の違反については、その犯罪の結果が沿岸国に及ぶとか沿岸国の平和や領海の秩序を乱すなど、特別の事情がある場合に限り、沿岸国は外国船上で逮捕、捜査の執行措置を行うことができる（国連海洋法条約第27条第1項。この規定は、いうまでもなく沿岸国の立法管轄の範囲を限定するものではない）。

執行措置の内容としては、乗船、書類の検査、乗船者・積荷の尋問・捜査、船舶の停船と一時的な拘束、禁制品の押収と没収、罰金などを含む。このほか、被疑者の逮捕をも含むが、その実施については、航行の利益との調整を図るため、妥当な考慮を払わなければならない（国連海洋法条約第27条第4項）。

(3) 通航の無害性の確保は、沿岸国の領域主権の行使に例外を認めるための条件であり、この条件が充たされない場合には、沿岸国は、完全かつ包括的な主権に基づいて、無害でない通航を防止するために必要な一切の措置をとらう。

それは段階的な措置である。すなわち、(a) 沿岸国は、通航が無害であるかどうかを確認する権利を持つ。(b) 沿岸国が、外国船舶について無害でない通航と認めた場合、領海内から当該船舶を排除する措置をとる。(c) 無害でない通航と認定された外国船舶に対して、一般には、沿岸国は当該船舶を領海外へ退去させること、それを実現するために必要な強制措置をとることにとどまるのであって、それ以上に、立入検査、臨検、逮捕、拿捕を行うためには、別途、当該外国船舶の通航中の行為をとらえて個別の沿岸国の法令に違反する行為に該当するという国内法令上の根拠が必要である。

5 無害通航と外国漁船の不法操業に対する取締り

外国船舶の無害通航に関する沿岸国の規制という問題を国連海洋法条約の受容という観点から整理してきたが、そこでは無害でない通航を規制するため国内法令は必ずしも十分に整備されているとはいえない状況が伺える。その意味で、今後、無害通航に対する規制のための国内法令の制定は不可欠である。

そこで、次に、国連海洋法条約の受容のための国内法令を整備してゆくうえで必要と考えられる手続法上の観点から、ことに外国漁船の不法操業に対する取締りの問題を取り上げて検討しておくこととしたい。

周知のごとく、わが国周辺海域には好漁場が多く、ロシア、韓国、中国及び台湾といった近隣諸国の漁船が多数操業している。これらの外国漁船の中には、わが国の領海内において不法操業を行うものもみられ、それらに対する監視取締りが実施されている。

わが国の領海及び漁業水域内において違法操業を行う韓国漁船は毎年50隻程度あり、近年、取締りに対する抵抗が悪質化してきている。ことに、1992年7月には漁業法違反（立入検査忌避）などの現行犯人逮捕のため被疑船に移乗した海上保安官4名が暴行を受け傷害などを負う事件（安富潔「無害通航権と実力の行使」『新海洋法秩序と海上保安法制』第3号89頁参照）が発生した。さらに、1993年5月には、潜水器密猟船を立入検査中の海上保安官3名が海に突き落とされる事件も発生している。この事件は、1993年5月24日午前0時ころ、長崎県上県郡所在棹埼灯台の東方約3海里付近のわが国領海内で不法操業中の韓国潜水器漁船2隻を発見した巡視船が、直ちに海上保安官5名が乗船する搭載艇により右潜水器漁船1隻に立入検査を開始したところ、該船乗組員3名が立入検査中の海上保安官3名に激しく抵抗し、うち2名を海中に突き落とし、1名を乗せたまま高速で逃走を開

始し、途中同海上保安官を海中に投げこみ、韓国領海内に逃げ込んだというものである。また、1993年6月には、巡視船が継続追跡中の被疑船を僚船8隻が取り囲むなどにより巡視船の被疑船への接触などを妨害する事件も発生している。

このような外国船舶の不法操業に対する監視取締については、海上保安庁は、次のような手順で被疑船を停船させることにより立入検査、捜査・逮捕などをおこなうこととしているとされる。

(1) 不法操業などの認定および措置

わが国領海および漁業水域において外国漁船を発見した場合には、その状況により、現行犯人逮捕などの措置や立入検査に続く警告退去という措置を講ずる。また、立入検査を忌避したときには、漁業法違反として検挙する。

(2) 停船命令

(1)の場合、巡視船艇は外国船舶に対し、①サイレン、汽笛その他の音響信号又は発光信号による「L」信号、②国際信号旗「L」又は「SQ3」の掲揚、③当該船舶が所属すると思われる国の言語、英語又は日本語を用いた拡声器、無線電話などによる通告、④その他の手段、のうち有効と判断されるものにより停船命令を繰り返すこととする。

(3) 停船措置

巡視船艇は、外国船舶が(2)の停船命令に従わない場合には、①警告投てき具の使用、②放水銃による放水、③ロープなどの物件の投下、④巡視船艇による包囲、挟撃、⑤その他の措置、のうち有効と判断されるものを講じることにより、これを停船させるよう努めることとし、これらの措置を講じたにもかかわらず該船が停船しない場合には、強硬接触により海上保安官などを該船に移乗させて停船させるよう努めることとしている。

6 おわりに—海上保安官の職務執行権限に関する法整備の必要性—

このような実力行使にあたって、現行の海上保安庁法に定められた職務権限の行使では、無害でない通航に対する規制や武器使用（安富・前掲論文94頁以下）、さらに海上の特性を考慮した司法警察活動における権限行使などについて十分に対応できないと思われる。そこで海上保安官の職務権限の整備が求められるところである。現行の海上保安庁法に規定された司法警察活動における権限行使は、海上保安庁法第31条において「海上保安官および海上保安官補は、海上における犯罪について、海上保安庁長官の定めることにより、刑

事訴訟法の規定による司法警察職員としての職務を行う。」との規定により、特別司法警察職員として、刑事訴訟法の規定により捜査活動を行うこととなる。

この海上保安官の職務執行権限に関しては、アメリカ合衆国においては、行政警察権限と司法警察権限とを区別することなく、アメリカ合衆国沿岸警備隊は「公海上及び合衆国が管轄権を有する水域において、連邦法違反を予防、発見、鎮圧するため、取調べ、調査、立入検査、捜索、押収及び逮捕することができる。そのために、将校、士官は、いつでも、合衆国が管轄権を有する船舶又はその法令が適用される船舶に乗船し、船内にいる者を取調べ、船舶書類を調査し、及び当該船舶を調査、検査及び捜査し、並びに順守を強制するためにあらゆる必要な実力を行使することができる。その取調べ、調査、立入検査又は捜査によって、逮捕が相当である行為を行い又は行った者を逮捕することができる。又は逮捕されるべき者が陸上に逃走したときは直ちに追跡し、陸上で逮捕し、又はその他の適法かつ適切な措置を執ることができる。連邦法の違反が行われ、当該船舶又は当該船舶に積載され若しくは当該船舶によって合衆国に持ち込まれた物若しくはその一部の没収を伴うと認めるとき、又は当該船舶に罰金若しくは罰則を科すことになる場合であって、その罰金若しくは罰則を確保する必要があると認めるときは、当該船舶若しくは当該物件又はその両者を押収するものとする」(アメリカ合衆国連邦法典14章89条)と規定する。

しかし、海上保安官の職務執行に関しては、むしろ海上保安官職務執行法を制定することにより、その職務執行権限を明確にすることが検討されてよいように思われる。このことは、現行の海上保安庁法は組織法的性格の規定と行為法的性格の規定とが混在しているものであり、その整理のうえでも、海上保安官の職務執行に関して、海上保安官職務執行法を制定すべきであると考え。ことに、海上保安庁が「海上において、人命及び財産を保護し、並びに法律の違反を予防し、捜査し、及び鎮圧するため」(海上保安庁法第1条)に設置されていることに照らし、その目的を実現するための必要な手段を定めることの必要性や、アメリカ合衆国とは異なり、行政警察活動と司法警察活動とが理論上区別されているわが国においては、行政警察活動と司法警察活動とを整理する必要性(海上保安庁法第17条及び第18条の行政警察活動と同法第31条の司法警察活動とを区別したうえで、事実行為として両者に共通する活動をどのように法的に整理するのか)があること、さらに武器の装備・携帯とその使用の根拠についての整備(海上保安庁法第20条において警察官職務執行法第7条を準用するだけでは海上での武器使用の有効性に限界があると思われる)の必要性を考えると、海上保安官の職務執行権限を明らかにした海上保安官職務執行法が

必要となってこよう。

さらに、そうした国内法の実現という場合だけでなく、すでに検討したところではあるが国連海洋法条約との受容ということとの関連で、無害でない通行を認定し、無害でない外国船舶に対する実力行使について、海上保安官の執行権限を示す法律の制定が必要である。

領海内における外国漁船の活動と沿岸国の措置

条 約	外国漁船の活動	現行法令 (例示) 新法 (仮称) 制定等	行政的規制・行政刑罰					
			刑事罰	活動の 禁止	立入検査 権限	立入検査 忌避の罪	命令権限 制 止	措置権限 退 去 制 止 退 去
第 18 条	停船、漂白、投錨、錨泊、徘徊等	(現行法令：漁業法141条) 領海等警備法 海上保安官職務執行法		<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
				<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
(1)	第21条第1項(e) 爆発物を使用した水産動植物の採捕 有毒物を使用した水産動植物の採捕 不法に採捕した水産動植物の所持・販売 漁業又は水産動植物の採捕 漁獲物等の転載 立入検査の忌避 ラッコ・オットセイの猟獲 猟獲ラッコ・オットセイの所持等 緊急入域の要件解消後の領海からの不退去 許可を受けないで本邦の港に寄港するための航行	水産資源保護法36条、38条 外国人漁業の規制に関する法律9条 漁業法141条 ラッコ・オットセイ猟獲取締法5～6条 (現行法令：漁業法第141条) 領海等警備法 海上保安官職務執行法		<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
				<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
				<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
				<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
				<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
				<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
				<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
				<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
				<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
				<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>

[参考]

領海等警備法試案

第1条（通航の意味）

この法律において「外国船舶」とは、船舶法（明治32年法律第46号）第1条に規定する船舶以外の船舶をいう。

2 この法律において「通航」とは、次の目的のために外国船舶が我が国の領海を航行することをいう。

一 我が国の内水に入ることなく又は我が国の内水の外にある停泊地若しくは港湾施設に立ち寄ることなしに、我が国の領海を通過すること。

二 我が国の内水に向かって若しくは我が国の内水から航行すること又は前項の停泊地若しくは港湾施設に立ち寄ること。

第2条（通航）

外国船舶の通航は、継続的かつ迅速に行われなければならない。ただし、停船及び投錨は、航海に通常付随するものである場合、不可抗力若しくは遭難により必要とされる場合又は危険若しくは遭難に陥った人、船舶若しくは航空機に援助を与えるために必要とされる場合に限り、通航に含まれる。

第3条（無害通航）

通航は、我が国の平和、秩序又は安全を害さない限り無害とされる。

2 外国船舶は、法律並びに海洋法に関する国際連合条約及び国際法の他の規則に従い、我が国領海内を無害通航することができる。

3 外国船舶は、我が国の領海内において次の行為を行ってはならない。

一 我が国に対する武力による威嚇又は武力の行使

二 武器（いかなる種類のものであるかを問わない。）を用いての演習又は訓練

三 我が国の防衛又は安全を害する情報の収集を目的とする行為

四 我が国の防衛又は安全に影響を与えることを目的とする宣伝行為

五 航空機の発進、着船又は積込み

六 軍事機器の発進、着船又は積込み

七 我が国の通関上、財政上、出入国管理上又は衛生上の法令に違反する商品、通貨又は人の積込み若しくは積卸し

八 故意かつ重大な汚染行為

九 漁業活動

十 調査活動又は測量活動の実施

十一 我が国の通信系又は他の施設若しくは設備の妨害を目的とする行為

十二 通航に直接の関係がない他の活動であって、命令で定める行為

第4条（潜水通航の禁止）

外国の潜水船その他の水中航行機器は、海面上を航行し、かつ、その旗を掲げなければ我が国の領海内を航行してはならない。

第5条（海上保安官の領海外退去命令権）

海上保安官は、我が国の領海において通航または無害通航に該当しない活動を行った外国船舶を認めた場合、当該行為の中止又は領海外への退去を命ずることができる。ただし、他の法令に定める措置をとる場合はこの限りではない。

2 海上保安官は、当該外国船舶が命令に従わない場合、当該行為の中止又は領海外への退去のために必要な措置をとることができる。

第6条（本質的に危険又は有害な物質を運搬する船舶）

外国船舶は、命令で定める本質的に危険又は有害な物質を運搬する場合、命令で定める文書を携行し、かつ、命令で定める特別の予防措置を遵守しなければ我が国の領海内を航行してはならない。

第7条（安全の保護）

主務大臣（又は海上保安庁長官）は、我が国の安全の保護のため不可欠であると認めた場合は、我が国の領海内の特定の区域において、外国船舶の無害通行を一時的に停止することができる。

2 海上保安庁長官は、前項の区域において、必要な措置をとることができる。

第8条（内水航行）

外国船舶は、海上保安庁長官の許可、又は、我が国が締結した条約及び国際法の他の規則に基づく場合を除き我が国の内水を航行してはならない。

ただし、領海法（昭和52年法律第30号）により、内水となった水域であっても海上保安庁長官が別に定めて告示した海域を除く。

第9条（緊急入域の事前通報義務）

外国船舶は、不可抗力若しくは遭難により必要とされる場合限り、我が国の領海又は内水に避難することができる。

- 2 外国船舶は、我が国の領海又は内水に避難する場合、命令で定められた事項を事前に最寄りの海上保安官署へ通報しなければならない。ただし、やむを得ない事由により事前に通報することができない場合は、事後すみやかに通報しなければならない。

第10条（救助活動の事前通報義務）

外国船舶は、危険若しくは遭難に陥った人、船舶若しくは航空機に援助を与えるために必要とされる場合に限り、我が国の領海において救助活動ができる。

- 2 外国船舶は、我が国の領海において救助活動を行う場合、命令で定められた事項を事前に最寄りの海上保安官署に通報しなければならない。ただし、やむを得ない事由により事前に通報することができない場合は、事後すみやかに通報しなければならない。

第11条（国籍等の明示）

外国船舶は、我が国の領海及び内水において海上保安庁又は命令で定めるものの船舶又は航空機から国旗を掲げるように求められたときは、これに従わなければならない。

- 2 外国船舶は、我が国の領海及び内水において海上保安庁又は命令で定めるものの船舶又は航空機から船名、船籍港、船長の氏名、直前の出発港又は出発地、目的港又は目的地、積荷の性質又は積荷の有害等に関し質問された場合、これに回答しなければならない。

第12条（海上保安官の臨検の権利）

海上保安官は、公海において次のいずれかのことを疑うに足りる十分な理由がある場合、外国船舶（軍艦及び非商業的目的のために運航する公船を除く。）に臨検を行うことができる。

- 一 当該外国船舶が海賊行為を行っていること。
- 二 当該外国船舶が奴隷取引に従事していること。
- 三 当該外国船舶が許可を得ていない放送に従事しており、かつ、次のいずれかの場合であること。
 - ・ 放送を行っている者が日本人であること。
 - ・ 我が国の領域内において当該放送が受信できること。
 - ・ 我が国の許可を得ている無線通信が妨害を受けること。
- 四 当該外国船舶が国籍を有していないこと。
- 五 当該船舶が外国の旗を掲げているか又は旗を示すことを拒否したが、我が国の国旗を有すること。

第13条（立入検査忌避等）

船舶は、海上保安官がその職務を行うに際し、停船を命じ又は立入検査若しくは臨検を行おうとするときは、正当な事由がなくしてこれを拒んではならない。

第14条（継続追跡）

法令に違反した船舶（当該船舶が我が国の内水、領海、接続水域、経済水域又は大陸棚（人工島等の安全水域を含む。）にある場合に限る。）が海上保安庁又は命令で定めるものの船舶又は航空機に継続して追跡されている際に発生する行為が刑法各本条に当たる罪であるときは同法を適用する。

第15条（国外犯の設定）

日本国外において、次の行為を行ったものは、刑法（明治40年4月24日法律第45号）第二条の例に従う。

- 一 海賊行為
- 二 公海からの許可を得ていない放送
- 三 無国籍船の運航

（注） 本試案はかつて検討された領海等警備法改正（新）法案要綱を当局のご理解を得て資料として登載するものであることとお断りしておく

海上保安庁法改正試案

○ 海上保安官の職務権限

第1条（海上保安官の当該官更規定）

海上保安官が、その職務（法令の励行及び執行に関する事務に限る。）を行う場合には、その権限については、当該海上保安官は、各々の法令の励行に関する事務を所管する行政官庁の当該官更とみなされ、当該法令の励行及び処分に関する事務をつかさどることとする。

第2条（海上保安官の書類提出命令権）

海上保安官は、その職務（犯罪の予防鎮圧並びに犯人の捜査及び逮捕に関するものを除く。以下同じ。）を行うため必要があるときは、船舶の船長若しくは船長に代わって船舶を指揮する者又は海洋構築物（人工的に造られた島を含む。以下同じ。）の責任者に対

し、法令により備え置くべき書類の提出を命ずることができることとする。

第3条（海上保安官の立入検査権及び質問権）

海上保安官は、その職務を行うため必要があるときは、船舶又は海洋構築物に立ち入り、当該船舶又は海洋構築物、帳簿書類、積荷その他重要と認める物件を検査し、かつ、乗組員、旅客その他船内又は海洋構築物内にある者に対して、質問することができることとする。

第4条（海上保安官の停船命令権）

前条の立入検査又は質問を行おうとする場合には、船舶の進行又は出発を一時中止させることができることとする。

第5条（海上保安官の協力要請権）

海上保安官は、その職務を行うため必要があるときは、付近の人又は船舶に対し協力を求めることができることとする。

第6条（海上保安官の質問権）

海上保安官は、異常な挙動その他周囲の事情から合理的に判断して、何らかの犯罪を犯し若しくは犯そうとしていると疑うに足りる相当の理由がある者又は既に行われた犯罪について若しくは犯罪が行われようとしていることについて知っていると思われる者を停止させて質問をすることができることとする。

第7条（犯罪の予防及び制止等）

海上保安官は、犯罪がまさに行われようとするのを認めた場合には、その予防のため関係者に必要な警告を発し、また、その行為により人の生命若しくは身体に危険が及び、又は財産が重大な損害を受けるおそれがあるとき、その行為を制止し、危害を受けるおそれのある者に対し、その場の危害を避けしめるために必要な限度でこれを引き留め、若しくは避難させ、また、危害防止のため合理的に必要と判断される限度において、次の措置をとることができることとする。

- 一 船舶又は海洋構築物の進行又は移動を停止させ、その出発を差し止め又は移動させること。
- 二 船舶又は海洋構築物に立ち入ること。
- 三 航路若しくは泊地を変更させ、又は指定する場所に回航させること。
- 四 乗組員、旅客その他の者を下船させ、又はその下船を制限し、若しくは禁止すること。

五 貨物を陸揚させ、又は貨物の積荷若しくは陸揚を差し止めること。

六 船舶又は海洋構築物と他の船舶、海洋構築物又は陸地との交通を制限し、若しくは禁止すること。

七 その他必要な措置

第8条（海上保安官の立入権）

船舶の船長若しくは船長に代わって船舶を指揮する者又は海洋構築物の責任者は、海上保安官が犯罪の予防又は人の生命、身体若しくは財産に対する危害予防のため、船舶又は海洋構築物に立ち入り又は乗り込むことを要求した場合においては、正当な理由がなければこれを拒むことができないこととする。

2 前項の規定により船舶又は海洋構築物に立ち入り又は乗り込んだ海上保安官は、乗組員、旅客その他の者に対し、必要な質問を行い、その他犯罪の予防又は危害の予防のため必要な措置をとることができることとする。

第9条

第6条又は前条の措置を行おうとする場合には、船舶の進行又は出発を一時中止させることができることとする。

第10条（犯人又は被疑者の逮捕）

海上保安官は、犯人又は被疑者を逮捕する場合、刑事訴訟法の規定に基づき、司法官憲の発した令状（収監状を含む。）を執行する場合又は逃亡犯罪人引渡法に規定する拘禁許可状若しくは仮拘禁許可状を執行する場合において真にやむを得ないときは、必要に応じて第7条第1号、第2号及び第5号の処分をするほか、船舶を指定する場所に回航させることができることとする。

2 海上保安官は、前項の場合において必要があるときは付近のため人又は船舶に対し協力を求めることができることとする。

第11条（準用）

第5条又は前条第2項の規定は、海上においての人の生命若しくは身体に危険を及ぼし又は財産に重大な危害を及ぼすおそれのある天災、事変、船舶、海洋構築物又は航空機の事故、航路障害物の出現等危険な事態が発生した場合における海上保安官の職務の執行について準用することとする。

2 前条第2項の規定は海上保安官が航路障害物の除去の処分を執行する場合に準用することとする。

第12条（航路障害物の除去）

海上保安官は、航路障害物の所有者若しくは占有者又はこれを遺棄した者に対し、その除去その他災害予防のため必要な措置をとることを命ずることができることとする。

- 2 海上保安官は、航路障害物の所有者及び占有者若しくはこれを遺棄した者が不明なとき又は事態が緊急を要し前項の命令を発するいとまがないときは自ら当該物件を除去することができることとする。

第13条（他の法令による海上保安官等の権限）

海上保安官及び海上保安官補は、この法律の規定によるほか、刑事訴訟法、航路標識法、水路業務法その他の法令による職権を行使すべきこととする。

第14条（海上保安庁の武器の保有）

海上保安庁は、その任務の遂行に必要な武器を保有することができることとする。

- 2 海上保安庁の船舶及び航空機はその任務の遂行に必要な武器を装備することができることとする。
- 3 海上保安官及び海上保安官補は、その職務（庁法第2条第1項に掲げる事務）を行うため、武器を携帯することができることとする。

第15条（武器の使用）

海上保安官又は海上保安官補がその職務を行うため武器を使用する場合における当該武器の使用については、警察官職務執行法第7条の規定を準用することとする。

第16条

前条の武器の使用に際しては、国際条約又は国際慣習によるべき場合にあっては、これを遵守し、かつ、事態に応じ合理的に必要と判断される限度をこえてはならないこととする。

第17条（免責）

海上保安官又は海上保安官補が前2条の規定に従い武器を使用した場合において発生した損害については、重大な過失がない限り刑罰及び賠償の対象としないこととする。

(注) 本試案はかつて検討された海上保安庁法改正（新）法案要綱を当局のご理解を得て資料として登載するものであることとお断りしておく

外国船舶に対する執行と国内法の整備

横浜国立大学教授

田 中 利 幸

1 条約と国内法の基本的枠組み

(1) 国連海洋法条約

海上における船舶への執行に関しては、いくつかの視点でこれを典型的に区別し、異なった取扱いをすることが考えられる。第一は、船舶の国籍による区別、自国船舶と外国船舶との区別である。第二は、海域による区別、内水、領海、排他的経済水域、公海の区別である。第三は、通航の態様による区別、無害通航、有害通航・通航にあたらぬものの区別である。第四は、執行の目的による区別、平和・秩序・安全の確保、法令の励行の確保、犯罪捜査という目的の区別である。

国連海洋法条約は、これらの点に関して、次のように異なる取扱いを規定している。

(イ) 船籍による区別

まず、船舶の国籍による区別については、自国船舶には旗国主義にもとづいて、領海、排他的経済水域、公海においてその管轄が及ぶことを前提としつつ、外国船舶に関しては、領海、排他的経済水域、公海でそれぞれ執行の対象となる事項に応じた取扱いを規定している。領海においては、第17条で「すべての国の船舶は、領海において無害通航権を享受する。」ことを認め、第24条で「この条約に従う場合を除くほか、領海における外国船舶の無害通航を妨害してはならない。」と規定する一方、第21条で「沿岸国は・・・領海における無害通航に係る法令を制定することができる。」と規定している。これは、立法管轄権を定めるもので、執行については条約は特に定めを置いていないが、領海は本来主権の及ぶ領域であるから、沿岸国はその国内法に基づき適切に法令執行の措置を採ることができるという一般に解されており、従って、条約にはそのことが予定されていると言えよう。また、第19条、第20条に無害通航の要件を定めることにより、無害通航にあたらぬ場合、即ち

無害でない通航かまたは通航そのものにあたらぬ場合に領海での通航そのものを否定して、それを実施する執行を予定している。領海内における執行は第25条に規定されている。他方、沿岸国の法秩序に影響を与えない、領海を無害通航中の外国船舶内において行われた犯罪に関しては、第27条に、逮捕・捜査の権限行使の制限が規定されている。

排他的経済水域に関しては、第56条で沿岸国に認められた事項に関する主権的権利、管轄権に基づいて、しかし一定の事項に限り一定の制限の下で、沿岸国の法令の執行が定められている。生物資源の探査・開発・保存・管理に関しては、第73条で、法令遵守の確保のために乗船、臨検、拿捕及び司法的手続を含む必要な措置をとることができること、ただし、供託金その他の保証の提供によって速やかに釈放されなければならない、また、自由刑を科すことはできないという制限のあることが定められている。また、海洋環境の保護及び保全に関しては、投棄の場合に第216条で一般的な執行規定を置くほかは、投棄以外の汚染に関して、第220条で、法令の違反を信じる明白な理由のある場合に情報提供の要請を、海洋環境への著しい汚染をもたらすおそれのある実質的排出を信じる明白な理由のある場合に物理的捜査を、沿岸国の資源に著しい損害をもたらすおそれのある排出を信じる明白で客観的な証拠のある場合に船舶の抑留を含む手続きを定めて、要件と執行内容を段階的に特定して執行を認めるとともに、一定の場合には供託金による船舶の航行の保障を定めて、執行を制限している。

公海に関しては、特定のごく限定的な海上犯罪に限って執行を認めている。第105条の海賊に対しては、拿捕、逮捕、押収、処罰を認めるが、第99条の奴隷取引は第110条の臨検にとどまり、第108条の麻薬・向精神剤の取引も執行規定を置かず、第109条の海賊放送も執行は被害国等に限られる。

(ロ) 内水、領海、排他的経済水域、公海の別

海域に関する区別は、条約においては、それぞれが各部を構成する最も基本的な区別で、執行についてもそのことがあてはまる。ただし、領海、排他的経済水域、公海と異なって、内水に関しては独自の規定を置いていない。

内水については領海の基線の陸地側の水域は沿岸国の内水の一部であるとする第8条の規定はあるものの、内水そのものを直接定義する規定はない。第2条では、「沿岸国の主権は、その領土及び内水を越え・・・て接続する水域で領海といわれるものに及ぶ。」として、領海とは異なり領土と並んだ位置に規定されながら、その性格を領海との対比で、包括的あるいは直接表す規定はない。また、第33条の接続水域に関する規定では、同じ第

2部でありながら、領土と領海だけが規定され、内水の文言は現われていない。そのため、いわば領海の中に吸収され全体的には領海の一部とされる形となっているかにも見える。しかし、領海とは異なる性質も同時にいくつかの点で認められている。第18条は、内水での航行を通航の意味からはずしているし、第8条は、内水には基本的には無害通航権が及ばないことを規定している。そして第25条は、内水に向かって航行している船舶に対しては、無害通航中であっても、内水に入るために従うべき条件に違反することを防止するために必要な措置をとることができることを定めている。また、第27条の外国船舶内での逮捕・捜査の制限も、内水を出て領海を通航中の船舶には、適用されず、制限がない。

領海は、第3条の定めるとおり、条約の定めにより決定される基線から測定して12海里を超えない範囲で沿岸国の設定する海域である。その性質は、第2条に規定もされたとおり主権の及ぶ海域であるが、すべての国の船舶に対して航行の利益のために無害通航権を沿岸国が認めなければならないという意味で、その限度で沿岸国の主権の行使がその制約を受ける性質のものである。その内容は(i)で述べたとおりである。従って、国内法上刑罰規定も含めて規制の根拠となる実体法上の規定が整備され、その手続法が整備されている限り、基本的には執行権限の行使は可能である。しかし、条約は、ある面で沿岸国の立法管轄権を制限している場合がある。ひとつは、第21条の「この条約に従って」無害通航に係る法令を制定することができる旨の規定と関連して、第230条2項が、故意によるかつ重大な汚染行為以外の、海洋環境汚染防止法令の違反には金銭上の刑罰のみを定められるとしている点である。もうひとつは、第24条が、この条約に従って制定される法令の適用にあたり無害通航権を否定する実際的な効果を有する要求を課すことを禁じていることとの関係から、船舶の没収が制限されるかが問題とされている点である。しかし、これらは裁判の局面に関するものばかりであり具体的な警備・捜査といった執行の過程では特に問題としなくてよいであろう。

排他的経済水域は、この制度が条約に規定されるまでは公海であった海域である。従って、本来は公海自由の原則が適用された海域である。排他的経済水域は、各国が制度を先取りしあるいは条約にみあう形でその制度を実質的に採り入れた結果、今日では国際慣習法化しているとも言われるが、その具体的な適用範囲は遂一固まっているとは言えず、条約を基本として整備されていく過程にあることは否定できないであろう。そこで、ここでの執行を考えると、(i)で述べたような、条約が個別に具体的に規定している第73条、第216条、第220条を除くと、第56条所定の他の権利、例えば人工島、設備、構築物の設置及び利

用や海洋の科学調査に関する法令の違反が行われた場合、その船舶に対する執行がどの程度認められるかについては、法形成が残されている。

公海については、(イ)で述べたことに加えて、執行に関して、条約は第111条で追跡権の規定を置いていること、それが従来と異なり排他的経済水域における沿岸国法令の違反にも準用されて、適用範囲が拡張されたことに注意しておく必要がある。また、領海の基線から24海里を超えない海域で領海の外側の海域を接続水域として設定すると、領土又は領海での通関・財政・出入国管理・衛生上の法令違反の処罰と違反の防止のために必要な規制ができることが条約第33条に規定されていることから、ここでの執行が可能となる。

(イ) 無害通航と有害な通航・通航にあたらぬものとの区別

無害通航であるか、有害通航であるか又は通航にあたらぬものであるかという態様の区別は、主としては領海において意味をもつ。しかし、有害なものは領海の通航を認めないとすると、領海に入域してくる船舶を防止するために、領海の外側での執行も考えられないわけではない。しかしこれに対する規定は条約にも置かれていない。ただ第33条に、接続水域を設定した場合必要な規制が可能となる旨定められているにすぎない。しかも、この規制の内容については、検査・警告などの事実上の規制を越えて拿捕・逮捕という強制措置の執行も含まれるか、事実上の規制にとどまるかについて争いがある。

無害通航中の外国船舶に対する執行上の制限については(イ)で述べたとおりである。

(ニ) 執行の目的による区別

執行の目的は、沿岸国の平和、秩序又は安全を確保するために直接的になされる場合と、刑罰規定の執行を通じて即ち犯罪捜査の目的でなされる場合と、法令の遵守を確保し促すことによって即ち法令の励行の目的でなされる場合とが考えられる。条約は、これを必ずしも常に明確に区別しているわけではないが、第19条は主として沿岸国の平和、秩序、安全の直接的な確保を目的としているように見えるし、第27条はもちろんのこと、第73条や第220条は犯罪捜査を前提にしている。これに対して法令の励行を目的としているものは、犯罪捜査と一緒に消されて規定されているようにも見えるが、第33条1項(a)号はそれとは異なって規定されているとも見える。

(2) 国内法の枠組み

(イ) 船籍による区別

船舶の海上における地位は、既にみたように、旗国に対する関係とそれ以外の国に対する関係とは全く異なる。旗国との関係では海域の性格の差は意味をもたないが、旗国以

外国との関係では海域の性格の差が大きく影響する。従って、執行に関する規定に着目しても、もし国内法が船籍の差異に十分注意を払っていれば、外国船舶に対する特別規定や、海域毎に区別された規定や、特定の海域にのみ適用される規定が定められているはずである。わが国において、海上における執行の基本となる法律は、海上保安庁法であり、海上保安官が司法警察職員として任務を遂行する場合は、庁法第31条の引用する刑事訴訟法である。この他、漁業関係法令や汚染防止関係法令が特定事項についての執行について定めている。しかし海上における執行職務遂行を定める最も基本的な法律で一般法である海上保安庁法は、設置法・組織法であり、職務権限に関する規定は前述の第31条を除けば、第16条から第20条までのわずか5箇条であり、船舶に関する執行を直接定めるのは第17条と第18条のみである。そして、この2箇条には、日本船舶・外国船舶の別や、海域に関する文言は全く表わされていない。形式上、所掌事務を規定する第2条の「海上における」という包括的文言をそのまま前提としているような体裁となっている。

船籍の差やそれを前提とする海域の差に考慮が払われていないことは、司法警察職員として職務にたずさわる場合の権限規定である刑事訴訟法においても同様である。刑事訴訟法そのものは陸上における職務執行を念頭に置いて構成されていると考えられ、この法律の場合は、日本船舶が国外にある時にその船舶内で犯された罪について、船籍の所在地と犯罪後の寄泊地に裁判所の土地管轄を認める規定を第2条に置くだけで、刑事訴訟法各規定の域外適用さえも何ら規定されていない。

海洋環境の保護を目的とする海洋汚染防止法も、第48条以下に報告の要求、立入検査などを定めるが、その適用海域については、単に一律に「海域において」と規定しているのみであり、外国船舶に関する規定もない。これに対して、漁業関係法令は、船舶というより人に着目するものであるが、外国人漁業は一般には外国船舶によって行われているから、その限度で、外国船舶に対しては日本船舶には別箇の法体系をもっている。もっともその規定の多くは、実体規定であり、領海を対象海域とする外国人漁業の規制に関する法律には、特に執行規定はない。漁業水域を対象海域とする漁業水域に関する暫定措置法は、その4条、施行令2条によって漁業法74条が準用されている。そこで、質問、立入検査については規定がある。しかし拿捕については、第23条に担保金等の提供による釈放に関する執行規定を定めるが、それは拿捕が行われた後の手続規定で、拿捕までの執行の根拠は、第23条にもとめる余地はなくはないが、基本的にはこれも一般法にもとめていくほかない。現行は、規制に対する違反は刑事手続でカバーされるよう構成されており刑訴法によるこ

とになるが、それとは別のことも考えると、海上保安庁法によることになろう。すると既にみたように十分ではない。

(四) 内水、領海、排他的経済水域、公海の区別

内水について明言する国内法はないが、港則法の対象海域がそれにあたると理解されている。しかし、一定の航路を指定するなどの個別命令に関する規定が置かれているが限度で、それ以上に執行に関して規定はない。ただ、この場合は、一般法の規定が整備されていけば足るから、問題は少ない。

領海については、領海法が定められている。しかし、領海法は領海の範囲を定めるにすぎず、その海域でわが国が外国船舶に対してそのような執行をどのような要件の下に行うのかといった警備に関する事柄は全く定められていない。実体法の規定をみても、個別の国内法がこれを定めるが、領海で行われる外国船舶の活動について、これを適切に規制できるよう法制度が完備されているわけではない。日本船舶あるいは日本人によって行われるときであっても問題の多い行為の場合例えば汚染関係については、国内法で既に手当てがなされているのが一般である。しかし、日本船舶によって行われるときにはそれほど問題はないが、外国船舶（あるいは外国人）によって行われるときにはわが国の法益が危険にさらされることが多い場合に関しては、領海において日本船舶と外国船舶の区別に十分配慮がなされてこなかったこととも関連して、関税・出入国関係を除いては必ずしも十分法整備がなされているとは言えないように見える。このような場合として、海洋科学調査や水路測量の分野が考えられる。水路業務法は、測量・観測を妨害する行為等に対する刑罰規定は備えているが、測量・観測が何人かによって行われる場合それが適正になされるよう規制するよう組立てられてはいない。また、学術上の調査も適用が排除されている。執行の面からみても、適正な領海警備を行うためには、実体法違反の疑いを執行の端緒とし、あるいは実体法秩序の維持のために法令上の義務が履行されているかどうかの確認を端緒とする限りは、実体法それ自体が整備されていることが必要であるから、この点配慮が必要である。

執行それ自体についていえば、基本的には一般法たる海上保安庁法が比較的よく妥当する海域であるから、それが十分整備されれば、特に日本船舶・外国船舶を問わずに行なうことのできる場合の司法警察活動、法令の励行を確認する行動警察活動については、日本船舶に対する国内法令が整備されてさえいけば足るとも考えられるであろう。外国船舶について特別の手続きを考えねばならない、無害通航にあたらぬ場合の実力行使、無害通

航中の船内犯罪の捜査については、次の(イ)でみる。

排他的経済水域に関しては、わが国はまだこれを設定するには至っていないが、漁業水域という形で対応している。この限りでは、(イ)でみたように一定の限度で国内法整備はなされている。しかし、排他的経済水域に関して沿岸国に認められた他の権利の行使、例えば海洋環境の保護や海洋構築物に関しては、全く未整備である。排他的経済水域に対する国内法的な対応は、排他的経済水域制度を包括的に採用する旨の宣言や法律を必ずしも必要とせず、必要な限度で、例えば海洋環境保護なら海洋汚染防止法に排他的経済水域での外国船舶にも適用される旨の規定を置くことで足りようが、その場合も、執行の手続きは、条約上段階的に厳格に定められているから、それを十分反映させる方向で検討されなければならないであろう。

公海については、外国船舶に対しわが国がどのような執行を予定しているのかについて、現行法の枠組みは必ずしも明らかでない。海賊についてさえ、それを強盗・監禁などの個別的な犯罪の範囲で受けとめその刑事手続きで処理するとしても、実体法的にも外国船舶に対する外国人による海賊は不処罰だから救助に向いて日本船への侵害があったことを根拠にするのかなどの問題があり、手続法的にもこのような場合の拿捕などを海上保安庁法上どれで受け止めるか、あるいは別の法律に委ねるのかなどの問題がある。その他の、薬物に関するものなど公海上の犯罪は、実体法上も域外適用の明文規定もなく、執行手続きなどに踏み込む前提も欠けている。

領海からの公海への追跡権についても、現行法は特に規定をもたない。ただこれは、領海ではじまった執行と同じ態様でそれが継続しているだけなので、領海内での執行が適切に開始されている限り、刑事訴訟法は領海を越えても適用があるとの理解の下では、特に規定が必要なわけではないであろう。それでもフェニックス号事件の例もあるから、領海内で実行の着手があったと理解できるような実体法にしておくことは必要であるし、そうでないなら、追跡権規定の方で対処することが必要であろう。

領海と接続する海域についても、現行法は特に接続水域制度を採用していない。入域しようとする難民船、無害通航にあたらぬ船舶、領海外での薬物取引などへの対応を考える場合には検討を必要としよう。

(イ) 無害な通航とそうでないものの区別

無害な通航に対する規制と有害な通航又は通航にあたらぬものに対する規制とでは、共通な点と異なる点とがある。最も大きく異なる点は、後者の場合は、通航それ自体を認

めないことができる点である。従って、領海から追放すること、領海に入域させないことを強制力を用いて行うことができる。この場合、国内法的には、これらの実力行使にはやはり根拠規定が必要だと考えた場合には、領海に関する法律か権限行使に関する一般法かあるいは別の法律に、基本的にはおそらく行政権の行使としての、考え方によっては別の主権的な権力行使としての、手続き規定が定められよう。しかし現行法は、このような強制力の行使を定める規定を置いているかどうか庁法第18条との関係で問題がある。

もうひとつの異なる点は、無害通航の場合には、そうでない場合と違って、外国船舶で行われた犯罪に関しては、逮捕・捜査が制限されることである。これに対する国内法的な対応のし方は、二通り考えられる。ひとつは、法が認めた権限の範囲内での制限であるから、適切な運用で対処すれば足るという考え方である。もうひとつは、犯罪の結果が沿岸国に及ぶ場合や沿岸国の平和又は領海の秩序を乱す性質の場合には制限がなく、どのような罪がそれにあたるのかは予め判断しておく方がよく、また適切な運用のためにもそれが必要だから、何らかの定めを置いておくことが適当だという考え方である。現行法は、刑事訴訟法はもとより、海上保安庁法にも規定はないが、実務的には部内規則で若干の注意規定を置いているが、その内容は必ずしも具体的でない。

(二) 執行の目的による区別

執行の目的による区別は、従来からの運用によれば、海上保安庁法上は、犯罪捜査は庁法31条により刑事訴訟法の範囲内で、法令の励行を目的とするものは第17条、第18条で対応しているようである。平和・秩序・安全の確保のために国内法令違反を介した刑事・行政手続によってではなく直接的にこれを確保しようとする執行は、第18条に規定されているかどうか問題である。

2. 外国船舶への具体的執行方法と現行法の問題点

(イ) 領海における執行

領海における外国船舶への執行を考えるにあたっては、領海を航行中の船舶への執行の場合と、領海から出ていこうとする船舶への執行の場合と、領海に入域しようとする船舶の場合とを分けて考えるのが適当であろう。

まず領海を航行中の船舶に対する執行は、第一に国籍の確認、第二に無害通航の確認、第三に、無害通航の場合の国内法令遵守の確認、第四に、国内法令違反に対する調査・処

分といった行政手続き、捜査・逮捕といった刑事手続、第五に、有害通船の場合の強制力による領海からの排除、第六に、有害通航が国内法令に違反する場合の捜査や逮捕といった刑事手続、調査や処分といった行政手続が、概ねその順で考えられる。

その具体的な方法は、第一の国籍の確認については、国旗の掲揚を要求することである。しかしこのことを規定する現行法は見あたらない。第二の無害通航の確認は、まず外部からの観察につづいて、質問、停船、立入検査が必要に応じて行われることにより、実施される。このうち外部からの観察は相手方に何らの負担も生じせしめることはないので、執行機関の職務としてなされている限り全く問題はなく、特別な規定を必要としない。これに対し、外部からの質問については相手方の対応を必要とするから何らかの規定を置くことが考えられる。質問の内容は、確認すべき事項毎に異なるから、個別法毎に規定するのもひとつの筋であろうが、共通の事項について執行に関する一般法に規定することも考えられないではない。また、有害通航かどうかにかかる質問は、無害通航中の船舶の沿岸国法令の遵守に関する質問とは異なる面ももつから、個別に規定するよりは、同一法律中に一緒に規定する方が適当であるかも知れない。現行法は一般法である海上保安庁に外部からの質問に関する規定はない。また、領海法にも、警備に関する規定はない。しかし、個別法では、質問そのものではないが、一定の報告の要求を定める規定が海洋汚染防止法などに置かれている。ただ、これはむしろ第三の場合すなわち日本船舶および無害通航中の外国船舶の国内法令遵守の確認に関するものであろう。また海上保安庁法第17条は質問に関する規定をもつが、これは立入検査に伴う質問であろう。

停船については、海上保安庁法第18条1号が規定している。第18条は、第17条を受けた規定と理解し、第17条の立入検査は書類の検査に限られるとすると、第18条はここで問題としているような書類の検査を超える検査のための停船は含まないことになろう。しかし、第17条の立入検査は書類の検査に限られないとし、あるいは第18条は第17条とは独立の権限を規定したものと解することは可能であり、そうすれば、停船の根拠を第18条にもとめられることができよう。ただこの場合も、その要件は単に「その職務を行うため四囲の状況から真にやむを得ないときは」と規定するのみで、著しく包括的でかつ裁量の余地の大きいことに注意しなければならないであろう。無害通航の確認は無害通航中の法令遵守の確認よりはおそらく重要性、緊急性が高く、軽い疑いでも停船させる必要性が高いが、法令遵守の場合と同様の規定でまかなわれると、その緩やかな要件が通航の利益を保障された法令遵守の場合にも影響し、あるいは逆に無害通航の確認の場合を制限的にしかねない。

他方、有害な通航に対しては通航を認めないこともできるのに対し、無害通航中の法令違反に対しては通航を否定することはできないから、停船の必要性はかえって法令遵守の確認の方が高いかも知れない。いずれにせよ、異なる性質のものを同一に取扱いかねないことには注意が必要であろう。

停船させるための武器の使用については、海上保安庁法には定めがない。そこで、警察官職務執行法第7条によることになる。それは、圧倒的に多くの場合陸上で行なわれることを想定した規定であり、しかも犯人逮捕を中心とした場合の規定であるが、それが、海上において行なされ、船舶に向けられ、犯罪捜査だけではなく、平和・秩序・安全のため外国船舶を直接排除することも含むような場合もありうる状況にも、そのまま適合的であるかは検討の余地がある。

立入検査については、保安庁法第18条が規定している。ここにも、停船に関して述べた点があてはまるが、国内法令の遵守の確認は個別的であるから、それなりの要件の個別化が必要なのに対し、無害か有害かの確認は比較的多岐にわたりうるので、「その職務を行うために必要があるときは」と包括的に規定してあるとしても比較的問題が少ないかもしれない。それでも、質問や嫌疑と関係づけて多少とも明確にすることはできよう。

第三の無害通航中の外国船舶に対する法令履行の確認においても、質問・停船・立入検査が考えられるが、航行の利益に対する配慮から停船、立入検査は通常行われていないようである。外部からの質問について特に規定はないが、その内容は各事項毎に異なるから個別法で規定されるのが本来の姿であろう。停船・立入検査もその要件、内容は個別化されるべきであろう。一船法と重複することがあるとしても、個別法が整備されてさえいればそちらが適用され問題ない。

第四の法令違反への執行について、刑事手続から考えると、保安庁法第17条、第18条は犯罪捜査のためには用いないよう運用されているとすれば、強制処分に関して刑事訴訟法を超えるもの、たとえば停船は規定がないこととなる。したがって、それは任意に行われているという処理となろう。ただ、解釈上、逮捕に伴う停船を認める余地がなくはない。立入検査も逮捕に伴って行われる場合以外は同様に任意となる。逮捕に至る以前に強制が必要とすると、それは行政手続として行なわれることになろう。それは第18条、第17条を根拠とするであろう。その場合は、第二の無害通航の確認のところで述べた検査の範囲の問題とともに、検査の結果を刑事手続の証拠として用いる必要が生じた場合の処理の問題が解決されるべきものとして残されているであろう。また、検査の対象は、物の採取も

含めて、違反した法令毎に異なるはずであるから、個別の法律中で書き分けられるべきであろう。逮捕が行なわれる場合にはそれに伴って船舶等が差押えられるが、これは刑事訴訟法の認めるところであるので、庁法第18条を採用することによる問題は本来は生じないはずである。

第五の無害通航の場合の強制力による領海からの排除は、海上保安庁法第18条2号の「航路を変更させ」に読み込む場合には、そこで規定されていることになる。しかし、2号はつづいて「又は指定する港に回航させること」と規定し、それ自体が領海からの追放を念頭に置いたものか疑問なしとしない。また、停船・立入検査にも共通して航路の変更は「その職務を行うため」に行われるが、「その職務」は第2条の「法令の海上における励行、海難救助、海洋の汚染の防止、海上における犯罪の予防及び鎮圧、海上における犯人の捜査及び逮捕、海上における船舶交通に関する規制、水路、航路標識に関する事務その他海上の安全の確保に関する事務並びにこれらに付帯する事項に関する事務」であり、領海の警備特に実力による排除を任務としているか、もししていれば、第2条の規定で適切かという問題もあるように思われる。第5条13号の趣旨をはっきりさせ、それを第2条に盛り込む必要があろう。

第六の、有害通航が同時に国内法令に違反する場合の刑事手続や行政手続に関する現行法の問題は、第五で述べたところが、あてはまる。

次に領海から出ていこうとする外国船舶に対する執行は、主として継続追跡が問題となる。したがって、法令違反を根拠に領海内で停船命令を発することがまず必要である。もし法令違反が刑罰規定の違反であれば、それを根拠に刑事手続として停船させることになる。ところが先に述べたように海上保安庁法第18条は刑事手続には適用がないとすると、不整合である。もっとも、この場合の停船命令は、法令違反について十分な根拠のあるところを前提としているから、これも先に述べたように、逮捕に伴う停船として解釈できれば、一応解決される。そうでなければ、追跡に関する規定を整備することが必要となろう。

次に領海に入域しようとする船舶の場合は、この入域を実力で阻止する手続が問題とされるであろう。それを領海内にまさに入る段階で行なう場合とそれ以前に行なう場合とがある。前者は領海内での執行と理解することが一応できないわけでもないのに対し、後者は領海外での執行であり解決すべき問題が異なろう。前者は先に領海を通航中の外国船舶に対する執行の第五の場合として有害通航について指摘したことが問題であり、そこで述べたところが当てはまる。後者は、それに加えて、1の(2)の(ロ)で指摘した点が問題であり、

現行法では対処できず、また1の(1)の(イ)で述べた点も残されている。

(ロ) 排他的経済水域

排他的経済水域における外国船舶に対する執行を考えるにあたっては、第一に、排他的経済水域は領海と異なり、従来は公海であった海域であり、条約56条所定の事項に関してのみ主権的権利や管轄権を認められているにすぎないものであるから、執行も、領海のように包括的で各事項に共通であることは、何ら保障されていないことに注意しなくてはならない。第二に、条約上も事項毎に異なった手続が予定され、各事項毎にそれぞれ一定の制約があることにも注意しなくてはならない。

そこで事項毎に執行方法をみると、まず漁業では、国内法的には排他的経済水域において、外国人と日本人では規制法令が異なるから、漁業主体の確認をしなければならないであろう。これは人の国籍の確認であって、船舶の国籍の確認ではないけれども、執行は両者に対して行われるから、人を中心に考える国内法と船舶を中心に考える国際法とは国内法の側から調整する必要があるだろう。具体的には、人と船舶の両方の国籍の確認手続が必要であろう。それは、船舶だけなら国旗掲揚の要求であろうが、両方に関わるから質問によることになろう。そして、漁業法令違反の疑いのある場合などは、停船させ、立入検査し、捜査を行ない、拿捕することも必要となろう。現行法は、排他的漁業水域での外国人による漁業に対しては、漁業水域暫定措置法で対処しているが、まず質問に関しては、第4条及び執行令第2条で漁業法第74条3項を準用している。要件は「必要な場合には」と、やや一般的包括的にすぎるくらいはあるが、一応手当てされている。

しかし、停船に関しては、暫定措置法にも漁業法にも規定はない。立入検査は質問と同じく第74条3項に規定されているが、そのための停船が認められるとの理解は、逮捕のための停船の場合と異なり、解釈上も無理であろう。すると、ここでも海上保安庁法第18条にもとめられることになる。排他的経済水域の生物資源に関する権利は主権的権利であり、国連海洋法条約の定める執行に関する規定も、供託金による速やかな釈放、自由刑の禁止、旗国への通報といった制約はあるものの、乗船、臨検、拿捕、司法的手続を含む必要な措置を採ることが認められているから、日本船舶と同一の条文による同一の手続きがなされるところとしても、漁業の場合は、先に(イ)で庁法第18条に関する問題点を述べたところを別とすれば、この点では基本的に問題は比較的小さいであろう。

立入検査は漁業法第74条3項が準用され、個別化が形式上は図られている。しかしその要件は、検査の対象を含め、庁法以上に包括的である。犯罪捜査との関連については、こ

の法律は、海洋汚染防止法第48条8項の「立入検査の権限は、犯罪捜査のために認められたものと解してはならない。」との規定を書いているが、趣旨は異ならないであろう。

拿捕については、漁業法上規定はない。しかし、既にみたように、逮捕に伴うものは、刑事訴訟法によるであろう。暫定措置法はそれを受けて、第23条以下に担保金等の提供による速やかな釈放の規定を定めて、条約に対応している。

排他的経済水域での汚染は、漁業に比して、沿岸国に認められた権利の性質、手続上の制限の双方で大きく異なっている。汚染に関しては、管轄権だけが認められ、条約第220条などで、執行は限定的な要件の下で段階的に制限的にのみ認められている。したがって、現行法は既にみたとおり未だ規定を置いていないが、これを国内法で受けるにあたっては、日本船舶を対象とするのと同じの規定で対応するのは基本的に無理であり、国籍の確認から質問、停船、立入検査、拿捕に至るまで、内容と要件をできるだけ厳格にそして手続の流れに従って段階的に規定した定めを置くことが必要であろう。従って、排他的経済水域における外国船舶による海洋汚染の防止に関する法律を定めるか、または少なくとも海洋汚染防止法に当該事項に関する別立ての章を設けるのが適当であろう。

漁業、汚染以外の事項については、これを規定する現行法はないが、先に述べた排他的経済水域の性格を考えると、それぞれの事項について個別に新たに立法するか、関連する法律中に規定する場合も新たな章立てをすることが必要であろう。そして、域外適用などの点で従来とは異なる扱いをすることがはっきりするという面からは前者が望ましい。

(イ) 公海

公海において外国船舶に対する執行管轄が認められるのはごく限定的な場合であるから、外国船舶か無国籍船か自国船舶かを確認することがまず必要である。それは国旗掲場の要求によるであろう。その後、臨検、更には乗船して、拿捕、逮捕などできるかは、1の(1)でみたように、その外国船舶がどのような違反行為に従事しているかにかかっている。従って、概ね共通の手続きを前提として規定された従来国内法のような定めはあまり適合的でないであろう。更に国内法の解釈を広げていくような方向は最も不適切である。公海においてどの程度国際協力を進めるか、そのためにどこまで具体的な執行に踏み込むかは、国内の警備がどの程度必要かという視点によって形成される一般国内法とは異質の判断を含むものである。また、実体法にも執行の面でも公海におけるいわば特殊な事象をとり込むために一般法化するのは慎重であることが肝要であろう。すると、公海に関しては、領海に適用のある法律とは全く別立てで考えるのが適当であるように思われる。

3 立法化の視点

2 までに見たところから、現行法を整備していくにあたっては、次のようなことが指摘できるであろう。

(1) 船籍と海域による執行手続の個別化

日本船舶に対しては、旗国主義が妥当し、海域の差によって特に取扱いの差を配慮する必要はないから、海域を特定せずに、執行権限を規定する法律を考慮してもよいであろう。ただ、この場合、組織法とは切離して、職務権限法とし、行政警察手続と司法警察手続とに分け、それぞれの手続の流れに注意しながら、任意処分と強制処分との差異に留意し、強制処分の要件はできる限り厳格に定めておくことが必要であろう。この法律に外国船舶に対する執行の一般法的性格をも持たせて、通則的な法律とすることも不可能ではないであろう。手続の前提となる実体法の域外通用は、これとは別の問題で、別の検討が必要なことはもちろん注意しておかなくてはならない。

これに対して、外国船舶にあつては、領海、排他的経済水域、公海で、その地位も、沿岸国の権利も異なるから、外国船舶に対する執行手続を定めるにあたっては、海域毎に区別して、その特質にあった定め方をする必要があろう。まず領海に関しては、基本的には主権が及び、ただ無害通航に対する配慮が必要とされるにとどまるから、個別の事項に特定されない一般的な領海の警備に関する法律を考えるのがひとつの方向であろう。それは、領海法の一部であってもよい。

領海警備に関する法律では、第一に外国船舶に現存する位置と状態に着目して、領海に入域しようとしているのか、領海にあるのか、領海を出ようとしているのか、領海から出たところであるのかのそれぞれに対応できるよう考慮する必要があろう。その場合、接続水域の設定の要否が検討されねばならないであろう。また追跡権の定めを置くことも検討されよう。第二に、無害通航中の場合とそうでない場合とを区別して規定することが必要であろう。第三に、個別法令の違反を前提とした手続・権限とそれを必要としない手続・権限とを区別して規定することも必要となろう。第四に、行政警察権限と司法警察権限とを区別しておくことが適当であろう。この点は、先に述べた職務権限に関する法律に外国船舶に対する執行にも適用されるような通則的性格を持たせれば、ほとんどがカバーされるであろう。

排他的経済水域に関しては、それが、生物資源の探査・開発等や海洋環境の保護など特定の事項について一定の権利を認められているにすぎないものであり、しかも事項毎に権利の性格も異なり、執行の内容や方法も異なりうるから、立法化にあたっては、事項毎の個別法の中で執行に関する必要な規定を置くことが適切であろう。

公海に関しては、旗国以外の国が執行管轄を認められるのはごく例外的であるのだから、それに必要な限度の規定を、公海における海上犯罪の取締に関する法律の中に組み込む形で規定する方向が検討されてよい。

(2) 執行手続きの段階化

執行手続きを規定するにあたっては、執行の順序にあわせた状況に応じ、段階的で具体的な定め方をすることに留意すべきであろう。例えば、領海に関する場合で外国船舶が領海を航行中の場合であれば、国籍の確認、無害通航の確認、法令の遵守の確認、法令違反への執行、無害通航にあたらぬものへの執行を、国旗掲場の要求、質問、停船、立入検査(書類検査、物理的検査)、拿捕、退去命令、強制退去などの手続きに具体化し、その要件をそれぞれ定めるという対応が必要であろう。また、例えば排他的経済水域における汚染の執行のように、条約が手続上の制約を明示している場合には、それを織り込むことは言うまでもない。

また、このような場合の立法作業では、警職法のような陸上の手続きとのアナロジーが重視されやすいが、むしろ状況の違いを出発点とすべきで、参考とすることは勿論ではあるが、それに引きづられないよう十分注意しておくことの方がむしろ大切であろう。

(3) 管轄権行使の過程で生じる犯罪への対応

従来から議論の対象とされてきた、追跡権の行使の過程で行なわれた公務執行妨害罪に対する域外適用の問題に対しては、刑法総則に手当てをするよりは、個別に対応した方が適当であろう。刑法総則に一般的な国外犯処罰規定を置くことも不可能ではないが、刑法総則に置く場合は外国の領域も含めて国外一般に及ぶことになり、本来必要とされる範囲を超えることになって不必要に主権の張り出す印象は否めないからである。従って、追跡権に関する何らかの規定を置く場合に、あわせて規定するのが望ましい。

同様の公務執行の妨害は、排他的経済水域や公海での取締中にも生じるが、それらも、それぞれの個別法や海域に限定された法律の中に規定される形で処理されるのがよいであろう。

(4) 武器の使用

海上における武器の使用は、陸上の場合とは状況が異なることが多い。陸上においては人に危害を及ぼすような態様であるかどうかは格別、人に向けられることが一般であるのに対し、海上においては、船舶に向けられることがむしろ通例である。陸上においては、生命・身体の保護又は公務の執行に対する抵抗の抑止のためであることが多いが、海上においては逃走の防止のためであることも少なくない。また、平和・秩序・安全のため直接外国船舶を排除することまで想定しなければならない可能性もある。陸上においては最も危険な行為であるのに対して、海上においては船舶の衝突などに比してむしろ軽く、他への影響もないという面もある。

これまで、武器の使用に関しては、警職法以外に規定がなかったため、その類比で考えられてきた。解釈論としては正しいものを捉えているが、立法化にあたっては、単純な類比よりむしろ相異と状況にみあった合理的な対応とに留意することが必要であろう。人に向けられる場合とは異なり、船舶に向けられる場合は、要件を緩めて二本立てにするなど、一律に規定しないことも検討されてよいように思われる。

その他の点については、1および2で述べたところから汲みとられるべきであろう。

接続水域の法的地位

神戸学院大学教授

林 久 茂

I 接続水域に関する条約規定

(1) 序言

徘徊条約hovering actと呼ばれてきた関税法を領海外の船舶に対して拡張適用する国家慣行は18世紀初頭に始まり、すでに長期に渉り多数の慣行を集積してきた。接続水域とはこの領海に接続する（国内法の適用される）水域を指す、今世紀に入ってからと呼称である。①領海制度が確立していなかったこと、および②海洋法の形成に指導力を発揮してきた英国が政策を変更したことを背景として、この水域に関する国家慣行の評価が争われてきたことは改めて紹介するまでもない。ことに今世紀に入って水域設定の慣行が多くなり、1920年代に始まる米国の設定が英国の反対によって論争を引き起こしたことは周知の歴史的事実である。領海制度が確立された現在でもなお水域の法的性質については見解の対立がみられ、接続水域制度は海洋法のもっとも不分明なテーマとしてのこされている^①。本稿は水域の法的性質、沿岸国が水域において有しうる権限の内容・範囲に論点を絞って考察することにする（後でみるように、沿岸国の権限は執行管轄に限られるとする制限説と立法管轄も有しうるとみる反対説とがある。問題は沿岸国が水域において自国向けに航行するin-coming船に対して処罰権をもちうるか否かに帰着する）。

1930年法典編さん会議で領海制度と関連してこの水域が取上げられたが、領海幅員の統一に失敗したため本格的な議論の対象にならなかった。実定法として始めて成文化されたのは領海条約（1958）においてである。第24条は次のように述べている。

「1. 沿岸国は、自国の領海に接続する公海上の区域において、次のことに必要な規制を行なうことができる。

(a) 自国の領土又は領海における通関上、財政上、出入国管理上又は衛生上の原則の違

反を防止すること。

(b) 自国の領土又は領海内で行なわれた(a)の規則の違反を処罰すること。

2. 接続水域は……12海里をこえて拡張することができない。

3. 二国が向かい合っているか又は隣接するときは、いずれの国も両国間に別段の合意がない限り、……中間線をこえてその接続水域を拡張することができない。」

国連海洋法条約（1982）は若干の修正を加えて、第33条で次のように規定した。

「1. 沿岸国は自国の領海に接続する水域で接続水域と言われるものにおいて、次のことに必要な規制を行うことができる。

(a) }
(b) } (同文)

2. 接続水域は、……24海里を超えて拡張することができない。」

(2) 両条約との比較

条約規定の変更が接続水域の法的性質の解釈に修正を加えたかどうかを先ず概観する。

次のような相異点がみられる。

㉑ 領海条約は「領海に接続する公海上の区域」と規定しているが、海洋法条約は単に「領海に接続する水域」となっている。これは排他的経済水域が認められたことから必然的に生じた修正である。後述〔II(2)〕のように、「公海としての性格づけ」は沿岸国が水域において有する権限の制限的解釈の一つの根拠とされてきた。それゆえ、水域の公海性の喪失は逆に沿岸国権限の拡大化を支持することになるとの説を生じうる。しかし排他的経済水域における沿岸国の権限（第56条）と接続水域の権限とはその内容を異にしており明確に区別されている。また船舶の航行については公海と同様に原則的に航行自由を享有しうる（第58条）。したがって、この公海性の削除はただちに、沿岸国権限の拡大の根拠とはなりえないと解される。

㉒ 接続水域の幅員が12海里から24海里に拡大された。1958会議では先進国の政策は狭い領海幅員を採る（ことに米国は潜水艦を含め艦隊航行の自由を確保する観点から）ことにあり、沿岸国の権限拡大要求への妥協として、狭い領海プラス12海里接続水域の案を支持した。しかし領海幅員の統一に失敗し、實際上各国は3ないし12海里の範囲内で画定することが容認されてきた。つまり、1958条約では接続水域は領海の幅員統一と関連づけられ、狭い領海の補充的機能を果すものと位置づけられる。しかし、1982条約は領海12海里の承

認を出発点として審議された。これは接続水域が領海幅員とかかわりなくその独自性・自主性(autonomy)を付与されたことを意味する。もっとも独立した法制度としての地位の獲得は沿岸国の権限の増減につながるとは解されえない。

㉔ 1958条約における、水域の境界の画定に関する規定は、1982条約では削除されている。もし両国が排他的経済水域を設定する場合、その画定規定(第74条)によって解決されることになる^㉔。もし両国が設定しない場合には複雑な問題を生じるが、接続水域の法的性質ととくに関連しないと思われるので詳論は避ける。

㉕ もっとも重要な変更は、1982条約が「海洋において発見された考古学的又は歴史的な性質を有する物の取引を規制するため、沿岸国は、第33条の規定の適用上、自国の承認を得ることなく、同条に規定する水域の海底から物を持ち去ることが同条に定める自国の法令の領土又は領海内における違反になると推定することができる」との規定(第303条2項)をおいたことである。この規定の成立の経過については省略せざるをえないが、重要な点は、24海里水域内における考古学的、歴史的物の除去(their removal from the sea-bed in the zone)を沿岸国法令の領土・領海内における違反と推定することを許容したことである。したがって、考古学的・歴史的物の取引規制について沿岸国は接続水域において立法管轄(制限説では認められない)を有する、つまり水域に適用される国内法令の違反は領域内の違反とみなされることが認められた^㉕。この点は特定の行政法令を領域と同様に接続水域に適用するという反対説に有利な論拠を与えることになる。しかし、上述のように、第303条は水域の海底にある物の除去を対象に規定しているから、水域内における法益の保護を目的としている。第33条の接続水域は関税・財政・衛生・出入国管理に関する法令に限られ、これらの法令は本来、沿岸国の領土における法益(たとえば密輸品を国内市場で流通させることを防止する)の保護を目的とする点で区別される(伝統的に漁業水域が接続水域に含められるべきであると主張に反して、別制度として扱われることになったのは《水域における法益》の保護を目的とする点で接続水域とその法制を異にし、一括して処理できなかったからであると解される)。つまり第303条は接続水域と区別して、考古学的水域archaeological zoneと呼ばれるのが適切であろう。したがって第303条で沿岸国の立法管轄が許容されたとしても、第33条の接続水域にそれを類推する解釈は論理必然的に成立しないといえる。

両条約はむしろ沿岸国の権限を規定する中心的規定(領海条約第24条1項、海洋法条約第33条1項)は同文であって、基本的に変更はないと解される。また関連規定も同様であ

る。すなわち「外国の港を出て内水に入ることなしに単に領海を通航している外国船舶内において、当該外国船舶が領海に入る前に行われた犯罪に関連していずれの者を逮捕し、又は捜査を行うためにいかなる措置もとることができない」(領海条約第19条5項、海洋法条約第27条5項)と同文の規定をおいている。「領海に入る前に行われた犯罪」は接続水域における沿岸国法令の違反も含まれる。また継続追跡権についても「外国船舶が……接続水域にあるときは、追跡は当該接続水域の設定によって保護しようとする権利の侵害があった場合に限り行なうことができる」(公海条約第23条1項、海洋法条約第111条1項)という同文の規定をおいている。

以上のように、海洋法条約は接続水域に関する主要規定には変更を加えなかった。したがって、水域における沿岸国の権限の範囲・内容をめぐる問題点は領海条約のそれを継承しており、この点を明らかにするには領海条約に立帰ることが必要となる。

II 接続水域における沿岸国の権限

(1) 伝統的国家慣行

(a) 初期の慣行

接続水域をめぐる争点の一つは慣習法上この制度が成立しているかどうかである。以下に英国の慣行を中心に要約する。

いわゆるhovering actを最初に制定したのは外ならぬ英国で1715年に始まる。当初の法令は距離を明示していなかったが、1719法は2リーグ(6海里)、1736法は4リーグ(12海里)がすべての船舶に適用された。法令の目的は戦費を調達するための輸入税の徴収にあった。その後の英国法は縷々改正されているが、ほぼ4リーグを採用してきた。

フランス革命戦争によって中立水域を画定する必要性が生じ、1793-4年米英とも領海(中立水域を含む)3海里を採用したが、関税水域は別であった。米国は英国と同様に1790法で4リーグ水域を設定し、1799法でこれを法制化し、その後ずっとこれを維持してきた。1804米国最高裁判所はChurch v. Hubbart事件において、国家利益の防護のため合理的範囲内で水域における権限行使が許される旨の判決を下し、現在まで水域の合法性の根拠とされている。

1802英国法はすべての国の船舶に対して8リーグを採り、その後制定水域では100海里に拡大されている。1800-15の時期は英国にとって密輸の黄金時代(国内市場の発展と高関

税のため)であったといわれる。1815以降英国は世界の支配権を握り、戦争、植民地維持のための財政収入は不要となり、自由経済体制を促進する時代に入る。しかし、1826法は領海3海里と国内商人階級の保護との妥協的産物となっており、外国船については特定の水域で4または8リーグをとり、違反がある場合の没収規定がおかれ、乗組員の半数以上が英国人であるか、英国人が全部又は一部を所有する船舶について100リーグをとるなど複雑な構成になっている。1835法はすべての船舶について3リーグを一律に採用した。

英国が政策変更を始めたのはフランス船Petit-Jules号事件(1850)で、同船は23海里沖で拿捕されたが、検事総長J. Dodsonは国際法上疑義があるとして訴追に反対した。Custom Consolidation Act(1876)は従来のhovering actsを廃止し、外国船については3海里外での管轄権行使を行なわないこととした。なお、検疫目的については1825法は2リーグ水域に適用されることを定めた。

他の欧州諸国も関税法の拡張適用を行なってきた。フランス1817法(1936改正)以来20kmを採用した。ベルギーは1822法を制定、1822法を制定、1832年以来10kmを維持した。ノルウェー1824法は水域範囲を明記しなかったが、1821法は10海里と定めた。スペインは1760勅令で2リーグ、その暫く3海里を採ったが1830再び2リーグに復帰した(後に英国政府の反対で紛争を生じ、スペインは英国法その他の慣行を例として合法であると主張したが、英政府は英国法は外国船に対しては事実上3海里以遠には適用していないと強弁した)。

これらの慣行は関税法を領海外に拡張適用することで立法管轄権(関税法の実体法規の適用。罰則を含む)と執行管轄権の両者を主張してきたことが指摘される^④。英国の立論は19世紀中期以前の慣行に触れずに、それ以降英国は執行管轄権(構成的存在、継続追跡、自衛を含む)のみを行使したことを強調する。また諸外国の法令が實際上外国船に適用されたかを疑問視する。最近の学説もそうである^⑤。これに対し英国以外の論説の多くは英国の慣行を批判的に分析し、政策が一貫しないことを指摘する^⑥。すでにGidelは「1876法による英国の政策変更によっても、国際法上、国家が関税水域を一方的に設定できる規則を認めることを妨げられない」と述べ、慣習法として水域制度の成立を肯定している^⑦。1893ペーリング海仲裁裁判事件では、自己保存のために領海外の管轄権行使が許される例証としてhovering actsを引用した米国の主張に対し、英国は「いずれの国も他国の法令違反を奨励しないという原則に基づいているが、その法令の正当性は自由に決定しうる」と反論している。Frommerはこれを海軍力を背景とした強者の論理であると評価している^⑧。超

大国であった英国の反対によって19世紀後半以降、接続水域制度は紛糾した状況におちいった。

(b) 英米間論争

接続水域の性質に関する歴史的論争として1920-30年代の英米間交渉がある。米国は、関税法(1799)に加えて、禁酒法National Prohibition Actを制定し、国内で酒類の販売・消費を禁止した。この法律は12海里内で小型ボートに荷卸する船舶、米国港に入るに必要な積荷目録をもたない船舶に適用される。さらに1922関税法は4リーグ内でのすべての船舶(米国港を指向先としなくてもよい)の臨検・搜索をみとめ、違反する船舶・乗員の逮捕を規定した。もっとも行動に嫌疑のある船舶が臨検されることとされたが水域に入っのちの荷卸も違反とみなされた。第五巡回裁判所はIsland Home号事件(1926)において「米国が関税法を実施するため4リーグ水域において管轄権を主張し行使してきた事実に留意する」「すべての船舶がこの水域に入ったとき、現に船舶が港内にあるかのように管轄権の下におかれる」と判示した。違反船の多数が英国籍であったことから両国の争いは条約作成によって解決されることになった。禁酒条約Liquor Treaty(1924)は、①3海里を領海幅員とすることを確認する、②英政府は領海外の一時間の行程の距離内で英国船に対する臨検に対して異議を唱えない(non-objection)、③検査の結果、違反の疑いあるとき搜索が許され、法令に違反したか、または違反を企てるwas attempting to commit合理的根拠がある場合、船舶は拿捕され、裁判のために港に連行される、ことを合意した。なお同趣旨の条約がわが国も含めて十数か国との間で締結された(当事国の属地的管轄に関する権利・主張を害しない旨の規定を含む)^⑨。この条約に対する英国政府の姿勢は「これらの条約の効果は、公海上で管轄権を行使しうる米国の国際法上の権利を設定したのではなく、むしろ拿捕された船舶に関する外交交渉から米国が免除される(immune)ことを保証したものである」と説明される^⑩。これに対して米国最高裁判決は「条約は新たに刑事立法を行なったのではない。構成的存在の場合を除いて、米国関税法で定める範囲内で違反が行なわれた」と述べている^⑪。米国は関税法で定める立法・執行管轄権が条約で追認されたと解し、英国は米国の権利行使に寛容toleranceもしくは黙認acquiescenceを与えたにすぎないと解するのである。黙認は、黙示的同意implied consentとの区別が困難であるが、慣習法規を形成する要因となりうるかどうかについては判定は微妙である(不抗議Non-protestは有効な要件とされる)。しかし英国の学説は、国内法の実施に関するnon-objectionは慣習法形成の要因とはならないことを一貫して主張してきたことが指摘される^⑫。この論理に

基づいて英国は慣習法による接続水域の成立を否定してきたのである。

(2) 領海条約第24条

(a) 審議経過^③

条約草案を作成した国際委員会ILCにおいて報告書フランスが提出した最初の案(1953)は「領海に接続する公海において、沿岸国は、領土もしくは領海内における、関税・出入国管理・衛生規則の違反を防止し、かつ、処罰するに必要な規制を行ないうる」となっていた。この案は不明確であるとの批判があり、その後各国政府の回答を考慮し、ILC最終案(第66条)を作成した。この案は第24条の確定文と同文である(ただし出入国管理は削除されている)。また処罰は1953案の〈領海内における法令違反〉は〈領海内において行なわれた違反〉infringement committed within its territory or territorial seaに変更されている。

1958海洋法会議はILC最終案を基礎にして審議されたが、第一委員会ではこの案に対する不満が強く、次の案が多数決(賛成50、反対18、棄権8)で採択された。

「領海に接続する公海上の区域において、沿岸国は、関税上、財政上、出入国管理上又は衛生上の規則の違反および沿岸国の安全の侵犯を防止しかつ処罰するために必要な税制を行なうことができる。」

この案は1953ILC案に近似し、とくに処罰は〈領域内における違反〉となっている。さらに〈安全〉を設定目的に加えた。この案は本(全体)会議の審議に付されたが、〈安全〉を含める点で多数国の反対があり、結局ILC最終案に戻る結果となった(賛成40、反対27、棄権9)。多くの修正案が出されたが、〈出入国管理〉を含める案だけが可決され、第24条となった。

(b) 第24条の解釈

二つの見解が対立する。(i)は英国に代表される見解で、接続水域における沿岸国の権限は、領海と異なり制限され、とくに接続水域内では処罰の対象となる違反は発生しないとみる。したがって第1項(a)の防止はもっぱらin-coming船舶、(b)の処罰はout-going船舶に対象が限られると解する。(ii)今一つは米国方式で、(a)の防止については見解の相異はないが、(b)についてはin-coming船舶(領海に入る前に水域に存在する)についても処罰の対象となる違反が発生しうると解するのである。

解釈論として(i)は、①接続水域は公海の区域であり、領海と同視できない、②(b)の文言

は「領土・領海で行なわれる違反」infringements committed within. となっており、水域で行なわれる違反は該当しない、③沿岸国の権限は管轄権jurisdictionでなく規制controlとなっており、一般に行政的作用であると解される、④接続水域からの追跡権は「水域の設定によって保護しようとする権利の侵害があった場合」if there has been a violation of the rights for the protecting of... すなわち侵害が完了している場合に限られる、ことなどを挙げている^④。これに対して(ii)は、①領海と同視しえないのは水域の設定目的が限定されることからくる当然の表現である、②committedは〈行なわれた〉場合に限らず〈行なわれようとしている〉attempt場合も含められうる、③controlの意味は一般論でなく、第1項(a)(b)の内容に即して解釈されねばならない、④沿岸が水域において権利rightsを有することが明記されており、権利の侵害は過去形とはなっていない、などが反論として挙げられる。とくに(ii)は、条約規定は慣習法上すでに成立している接続水域の制度に制限的解釈を加えるものではないこと^⑤、また1958会議の審議経過をみると第一委員会案の方が多数国の支持をえており、結果的には〈安全〉目的を加えることに反対したから領海条約第24条が成立したのであって、沿岸国の権限を制約する立法意図があったとは解されないことを強調している^⑥。さらに、「領海に入る前に行なわれた犯罪」は領海内で逮捕・捜査しえない（領海条約第19条5項、海洋法条約第17条5項）から、接続水域の違反が生じうるとすると、違反船舶が領海内に入った場合に措置をとれないという矛盾が生ずるとの議論がありうる。しかし接続水域はその設定目的からして領土における法益保護が最終目標であり、接続水域で生じうる違反は領海内で既遂となる違反の未遂・予備として位置づけられるから、領海に入ったときはより重い別の違反が成立することになる、といえる。

(i)説によれば、in-coming船舶については処罰しえず、したがって行政措置をとりうるだけであり、乗船・立入検査・捜索（嫌疑がある場合）および違反物の没収（行政上の措置として）許される。しかし、船舶・乗員を逮捕し、処罰するために自国港に連行することは許されないと解する。(ii)説によれば、in-coming船に対しても行政上の措置のみならず、沿岸国の規則違反に対しても逮捕・連行し訴追することは可能だと解する。領海条約第24条はそれ自体国内法として実施しうる自力執行的限定でなく、各沿岸国が定める関係国内法令の適用の範囲・限界を規定するにすぎない。それゆえ、接続水域においてin-coming船の法令違反が成立するかどうかという刑事立法管轄権（実体法規の適用範囲）の問題が前提として隠されていることになる。

なお、〈安全〉を設定目的に含める点については、安全の意味が抽象的で、すべての法益

を含む拡大解釈が可能となり、乱用の危険が多いことを理由に多数説は反対である。ただし、これは平時における安全水域に関してである。戦争または非常事態に際して広汎な security zoneを設定した例があり、他国からの抗議を受けなかった場合も多い。最近の軍事技術の発展からみて24海里という水域では沿岸国が対処しえないことも予想される。これらの水域は接続水域とは別に検討されるべき問題である^⑩。

(3) 刑事立法管轄権の不統一

接続水域の設定目的である関税・出入国管理等の国内法令は「領土上における法益」（関税法にあっては、通関手続を経て輸入品を国内流通過程に入れること、出入国管理においては、上陸審査を経て住民の生活範囲に入れることを確保する）を保護することが目標である。したがって法令違反の本質的犯罪は領域内で行なわれ、本罪に附随 (accessory) する未遂・予備 (attempted commission) は領土に上陸する以前の段階の行為を規制対象としている。英国説〔上記(i)説〕は領域外の接続水域においては本罪のみならず、未遂・予備罪も成立しない（ないし、成立させてはならない）ことを前提として、接続水域における沿岸国の権限は執行管轄権 enforcement つまり行政・司法警察権に限定されると解する。しかし米国説〔上記(ii)説〕は未遂・予備罪は成立し、しかもその他罪他（場所）は領域内とみなされる。したがって第24条に規定する「領土または領海内で行なわれる違反」となり、条約規定に適合すると解されるのである。このようにみると問題点は各国の刑事立法管轄権にあることが理解される。

ところで刑事立法管轄権について国際法上統一規則が存在しないことは唯一の国際判例である Lotus号事件判決（常設国際司法裁判所、1926）の示すところである。接続水域に関しては属地主義 territorial principle とその犯罪地の決定が問題となるが、法系の相異のみならず、同一法系に属しても国内法のシステムは異なっているのが現状である。上記判決は「刑法の属地性は、国際法の絶対原則でなく、なんら領域主権と混同されるものでない」と判示している^⑪。きわめて簡単な説明を加えることにする。

英米法系は属地主義に重点をおいて立法管轄権を考えることは共通であるが、その細部の構成については異なっている。犯罪行為地の決定について、英国刑法は「領域外行為が法益侵害と直接因果関係を有する場合」に適用される。したがって国外で開始された未遂が国外で中止された場合は適用されない（もし国外で開始された未遂が国内で中止した場合は、中止の時点まで国内で行為されたから処罰されると解する）。英国刑法は客観主義で

あり、結果（構成要件該当）発生地に重点をおいている^⑨。これに対して、米国刑法は「管轄地外で行なわれる行為で領域内に有害な効果detrimental effectを生ずる場合、その侵害行為を処罰できる」といういわゆる効果説をとっている。大多数の州法は「行為者が自州内で結果発生を意図している」場合も属地主義に含まれるとする主観主義的考え方である^⑩。また英米法は共謀conspiracyを犯罪とするが、英法は国外で行われた共謀には適用されない（国境をこえる行為には適用しないのが原則である）。これに対し米法は州際または国外の共謀にも属地的行為として適用する^⑪。大陸法系に関しても同様で、既遂のみならず、未遂・予備についても、当該行為が行なわれた場所を行為地とする客観主義〔日本、フランス、ベルギー、イタリア、ポルトガル、オランダなど〕と結果が発生すべき場所を行為地とみる主観主義〔ドイツ（1969以降）、デンマーク、ノルウェー、ポーランド、スウェーデンなど〕とが対立している^⑫。

このように主観主義的立場に立つと、接続水域内で行なわれる未遂・予備はその結果が発生すべき地点、すなわち領域内で行なわれたとみなされ、英国流の制限説をとったとしても接続水域内の執行は可能となるのである。しかし客観主義をとる場合は、新たに立法管轄の決定を必要とすることになり、この制限的解釈と抵触することになる。Fitzmauriceの解釈は英国法を背景として展開され、それを国際ルールとすることに立論の趣旨があることが了解される。

刑事管轄権という観点は国際法委員会および1958会議において必ずしもクローズ・アップされて審議されたとはいえない。Loweが分析しているように、報告者Françoisの提案は当初から沿岸国の権限をcontrolと述べてきたが、各国政府のコメントは立法管轄と執行管轄の区別および接続水域における両者の分離について関心を示さなかった。1956ILC最終案の作成に際しても、英国代表の制限的解釈に対し、沿岸国が〈full control〉を有するとの反対論が出され、両論の調整がつかないまま1958会議に送付された。また継続追跡権の審議において、「接続水域において行なわれる行為は沿岸国に追跡権を付与しない」という文言は多数決でILC最終コメンタリーから削除されている^⑬。規制controlすなわち執行管轄enforcementであるという見方はむしろ後になって解釈論として一般化したといえる。もしそうだとすると立法管轄に関する制限規定は存在しない。問題はやはり第24条1項(b)に規定する〈領土または領海で行なわれる違反〉の意味にかかるといわなければならない。そうだとすると、Loweの指摘するように「文脈により、かつその趣旨・目的に照らして与えられる用語の通常の意味」（条約法条約第31条）に従って解釈されねばならないが、領域内

で行なわれる違反が物理的意味なのか、それとも管轄権論の観点から解釈されるのかの判定は必ずしも明確とはいえない。むしろ条約の審議経過と最近の管轄権論の展開は後者の解釈を十分に正当化すると思われるのである。

(4) 最近の慣行

(a) 設定のパターン

伝統的に接続水域を設定するパターンは三つに大別できる²⁰。①領海に加えて接続水域を設定する(米国、ノルウェー、ラテン・アメリカ諸国)。②多元的管轄権水域jurisdictional zone (フランス、ベルギー、イタリア、ギリシャ、ポルトガルなど)。例えばフランスは一般警察目的3海里、漁業3海里、中立6海里、関税12海里を採用してきた。領海制度の確立(1930年代)以降、一般警察権目的の管轄水域は領海と同じ地位をもつものとなった。したがってこのパターンは形の上では①に類似することになった。③領海だけで接続水域を設定しない(英国、日本、オランダ、ドイツ、スウェーデンなど)。この分類は海洋国と非海洋国との利害対立のみならず、刑事立法管轄権に関する立場の相異を反映している。①は主観主義、②③は客観主義を採る。③は設定しない政策をとってきたが、②は設定するためには〈管轄権水域〉の方式をとらざるをえなかったと解することができる。②に属する諸国が慣習法により接続水域が成立していることを強調する所以である。こうした事情を反映して、領海条約の発効以降も各国が設定方式を些かも変更するがなかった。したがって国家慣行によって第24条の解釈を確定することができないまま経過してきたのである。

(b) 国連海洋法条約と慣行

海洋法条約は領海12海里を採用することを出発点に審議され、接続水域は24海里まで認められることとなった。したがって、これまでの12海里接続水域は領海の拡張によって意義を失った。第三次海洋法会議で水域の新枠組についてのコンセンサスが得られたとみられる1974年以降、新たに12海里を超えて24海里の範囲で接続水域を設定する慣行がみられる。Churchill and Loweによると、1987年6月1日現在の設定状況は次の通りである²¹。

幅員	国数
15	1 (ベネゼラ)
18 (安全を含む)	5 (バングラディッシュ、ガンビア、スーダン、南・北イエーメン)
24	16 (ドミニカ、マダガスカル、マルタ、メキシコ、

	モロッコ、バヌアツ、ツバルなど)
24 (安全を含む)	9 (ビルマ、インド、パキスタン、ベトナム、スリランカなど)
24 (設定目的の不特定)	3 (ガーナなど)
200	1 (南アフリカ)

なお、12海里未満が約10か国あるが、いずれも以前に設定した例が残存する場合である。12海里以遠は30か国余りになる。この中で約半数が安全目的を含めており、東南アジアを中心とする途上国の〈安全〉要求が依然として強いことを示している。

次に若干の法令を検討する^⑧。ビルマはTerritorial Sea and Maririme Zones Law (1977)によって、接続水域に関して条約の定める設定目的に加えて「ビルマの安全の防護」(第11条a)を明記している。また、法令の違反およびその未遂attempt、教唆abetmentもすべて処罰される旨規定している(第12条)。パキスタンはビルマと同名の1976法において、「連邦政府は、接続水域において、またはこの水域に関して(in or in respect of the Contiguous Zone)、次の事項について効力を有する法律の違反および未遂を防止し、かつ処罰するに必要とみなす権限powersを行使し、かつ措置measuresをとることができる。(a)パキスタンの安全、(b)出入国管理および衛生、(c)関税その他財政事項」(第4条2項)。また「水域に拡張適用される法令は、接続水域がパキスタン領域の一部を構成するかのような効果をもつ」(第4条3項b)とも規定している。これらの海域法は、設定目的だけでなく、水域における権限について表現は異なるが立法管轄を主張するものである。英法を母法とするこれらの国の場合、水域における違反(未遂)を処罰するためには、そうした要求は不可避であると推定される。もっとも条約規定の制限的解釈から外れていることは指摘するまでもない。先進国の設定例としてフランスおよび米国がある。フランスは法律(No.87-1157)(1987)によって麻薬取引を規制する一環として関税法を改正し、24海里の接続水域を設定する新规定(第44条の2)をおいた。同条は関税目的に限られており、また条約規定の文言をほぼそのまま借用している。しかし、これまでの管轄権水域としての性格を放棄したかどうかは文言だけで判断できず、今後の実行を注視する必要があることが指摘されている^⑨。米国は1930関税法を維持してきた。同法は禁酒条約を受けて4リーグの水域を決定し(§1401(j))ていた。その後Anti-Smuggling Act (1935)は大統領宣言によってcustom-enforcement areaを100海里まで拡大しうることを規定していた(§1701)。1992年この条項に従って米国は関税水域を24海里とした。1930法第5章はもっとも詳細な

実施規定をおいている。§1581は船舶の臨検boarding（税関職員、沿岸警備隊員などの権限を定めており、停船命令、乗船、臨検、拿捕、追跡およびこれらに対する違反—虚偽書類、停船義務違反に対する罰金—、検査による違反発見の場合の押収等）について定めている^⑧。§1582～§1595においては、さらに搜索に関する規則の制定、船長の報告義務、不法な貨物の積卸・積換え、密輸嫌疑船の検査、および罰則などを定めている。

1982条約による慣行は生成途上であり、なお未成熟であるが、1958条約の場合と同様に、慣行が齊一的パターンをとるという予想を立てることはできないであろう。また實際上、自国船が沿岸国の法令に違反したとき、旗国が外交的保護に訴えることは、clean handの原則（国際法の確立されたルールとは決していえないが）に反するから、難しくなるとも考えられる。接続水域はなお、条約規定と慣行とが背理する不分明なテーマであり続けるとみられる。

III わが国の関連法令と接続水域

(1) 基本政策

わが国は伝統的に接続水域に対して消極的政策をとってきた。ヘーグ法典編さん会議（1930）に際して、政府回答は「普仏戦争1870における中立宣言以来、領海3海里を支持してきた。特定事項について領海外で主権を行使する要求をこれまで行なわなかったし、また他国の要求を承認したことはなかった。領海3海里という統一幅員がすべての目的に関して画定されるべきである。領海外で特定の権利を行使することを国家に認めるべきではない」と述べている^⑨。また会議において日本代表は「政府訓令により領海は3海里をこえてはならないこと、および、会議の成功のための妥協案として、領海外で関税・衛生に限られた権限行使を認める用意があること」を発言している^⑩。また、前述の第一次海洋法会議（1958）においても、わが国の主張は英国代表の見解に同調してきたことは周知のところである^⑪。

こうした伝統的政策は海洋国家としての近代日本のおかれた地位に合致したものであったことは多言を要しない（ことに戦前では、朝鮮半島と台湾はわが国に併合されており、港域における水上警察と遠隔水域における海軍の平時業務によって海上警察権は十分に機能してきた）。この点に関連して、わが国の関連国内法令はこうした体制の中で整備されてきたことに留意しておく必要がある。しかし海洋法は1958以来変動をつづけており、これ

に対応してすでに、日韓漁業協定（1965）に基づく漁業専管水域、1977年には領海法および200海里漁業水域暫定措置法を制定した。また大陸棚は国際慣習法として成立していることが国内判例で確認されている。これらによって領海外における関連国内法令の属地的拡張適用は認められている。この意味で、もし接続水域を設定するとしても、関税・出入国管理・検疫に関する法令の属地的適用に関しては国内法体系として消化可能な状況にあるといえる。

ところで、もし接続水域を設定するとしても、条約で許容される設定目的のどれ（全部または一部）を選んで設定するかは各国の政策決定に委ねられており、各国が法益保護の必要性の軽重を評価することが先ず前提となる。先進国で12海里をこえる接続水域を設定した例は前述のように少数であり、また関税目的に限られており、出入国管理については例がない（欧州諸国に関しては、関税について将来EC統一規則によって運営されることが予定されており、その動向が注目される）²²。

（2）関税法・出入国管理法

水域を設定する法律（接続水域法）は既存の関連法令の拡張適用を定めるのが通例である。それゆえ先ず現行法の体制を概観する必要がある。

①関税法 「関税の確定・納付・徴収等および貨物の輸出入についての税関手続の適正な処理を図るための必要な事項を定める」ことを目的としている。したがって規定のほとんど全部は領土および開港open portにおける法関係を規律するものとなっている。船舶・航空機の義務（第3章）も開港における出入港手続、貨物の積卸に関連する。通関（第6章）貨物の収容・留置は税関長の権限を中心とした規定になっている。犯罪事件の調査および処分（第11章）は、開港・領土における税関職員による調査（質問、検査、臨検、捜索、差押）、税関長による処分（通告処分、告発）を規定する。第10章は罰則である。このように開港に入港する前の海域における外国船の行為については罰則の若干の規定が関連するのみである。輸入禁制品輸入罪（第109条）はもっとも重い刑罰（5年以下、50万円以下）が科せられ、未遂・予備についても既遂と同罪である（同条2項）。既遂時期は「貨物を本邦に引取った」（第2条1項1号輸入の定義）時点とされ、したがって上陸を条件とする。未遂は密輸入の着手時期、すなわち領海に入り、貨物の仕向地・陸揚地に向けて航路を定めた時点とされる。予備については領海外行為（禁制品の購入、船舶の手配、領海まで運搬する行為など）が該当する。関税は脱罪（第110条）、無許可輸入罪（第111条）につ

いても未遂・予備が可罰であり、犯罪時期の解釈も禁制品輸入罪とほぼ同様である^④。

②入管法 「出入国の公正な管理を図る」ことが目的であり、外国人の入国（邦人の出国）を中心に管理することが中心となる。したがって開港における上陸手続（入国審査官による審査・上陸許可）、外国人上陸後の退去強制手続（入国警備官の違反調査、入国審査官による審査・口頭審理等、入国警備官による執行）に加えて、船舶等の長の審査協力・出入港時の報告・上陸防止、運送業者の送還などの義務を規定している。これらはいずれも主に開港における法関係を法律するものである。なお難民条約に該当する政治的難民は一時庇護のための上陸許可が与えられ、上陸後、難民認定を受けることができる（第70条の2によって刑を免除される）。罰則の中で主たるものは、不法入国罪（有効な旅行・乗員手帳を所持しないで本邦に入る）および不法上陸罪（上陸許可の証印を受けないで上陸する）で、他の罪は上陸許可・在留にかかるものである。不法入国罪、不法上陸罪はともに未遂・予備を罰する規定がない。したがって入港しようとする船舶の行為（領海内）に関連するのは不法入国罪のみである（この犯罪類型は旧入管令から残るわが国だけの独自なもので、本来は不法上陸罪の未遂・予備が規定されるべきであろう。旅券を持たないで領海に入っても上陸の意図がなければ保護法益の侵害につながらない）。なお、不法入国罪に供した船舶の没収規定（第78条）があり、不法入国はまた退去強制の対象（第24条1・2号）でもある。総じてこの法律は入国規制型でなく《在留管理型》である。

③処罰 接続水域を設定し、関税法・入管法を拡張適用する場合、開港に入った後に出国するout-going船についてすべての罰則の違反の処罰は可能である。しかしin-coming外国船については、関税法上の輸入禁制品輸入罪、関税は脱罪、無許可輸入罪の未遂・予備と入管法の不法入国罪とが関連するだけである（不法入国については本邦の意味を変更する必要がある）。もちろん罰則の適用を拡張しても、犯罪地について客観主義的な解釈をとる場合、接続水域内の違反は条約規定にいう〈領域内の違反〉にならない。したがって主観主義的解釈に変更するか、あるいは「接続水域の慣習法上の成立」を主張する立場に立って、領域内と同様に水域内に罰則の適用を拡張するかであろう。なお、処罰のためには水域での刑訴法の適用を前提とする。

④違反防止 接続水域において違反の防止を行なう場合、行政警察権の根拠を整備する必要があることは当然であるが、その際考慮すべき事項として次のことが挙げられる。

①防止措置の対象は「入港しようとする船舶」およびその嫌疑のある船舶に限定するこ

とが望ましい。米国1930関税法は、1922法のように臨検対象を入港しようとする船舶または貨物を積卸・積換えする船舶に限定しないで、広く水域内に存在する船舶に適用できると規定した点で批判されてきた。一般船舶の航行利益を考慮すればこの批判は至当であると思われる。

②トン数制限 ①と関連して対象船舶のトン数基準を設けることが望ましいといえよう。フランス関税法はこれまで500トン以下を対象としてきたが、新たに1000トン以下に改正した。大型船は検査に多くの時間を要し、また船全体が密航・密輸目的で運航される可能性は少ないとみられるからである（もちろん船種別の基準も考えられうる）。

③停船・乗船・立入検査・搜索および船舶の航路変更処分など、さらにこれらの違反に対する罰則について、関係法令の実施に対応する詳細な規定をおくことが検討されるべきである。

④武器の装備、携帯、使用についても比例原則を考慮した規定の整備が望まれる。領域外での武器の使用は国際法上きびしく解釈されるからである。

① Janusz Symonides, *Origin and Legal Essence of the Contiguous Zone*; 20 *Ocean Development and International Law* (1989), pp. 203-211.

② H. Pazarci, *Le concept de zone contiguë dans la Convention sur le droit de la mer de 1982*; 18 *Revue belge de droit international* (1984-5), p.263ff.

③ L. Caflish, *Submarine Antiquities and the International Law of the Sea*; 8 *Netherlands Yearbook of International Law* (1982), pp.19-20. T. Treves, *Codification du droit international et pratique des États dans le droit de la mer*; 223 *Recueil des Cours* (1990 IV), p. 140ff.

④ R. R. Churchill and A. V. Lowe, *The Law of the Sea* (1988), pp. 116-8.

⑤ D. P. O'Connell, *The Law of the Sea*, Vol. 2, pp. 1043-5. A. V. Lowe, *The Development of the Concept of the Contiguous Zone*; 52 *British Yearbook of International Law* (1981), pp. 121-2.

⑥ Alan M. Frommer, *The British Hovering Acts : A Contribution to the Study of the Contiguous Zone*; 16 *Revue belge de droit international*, p. 435ff.

⑦ G. Gidel, *La mer territoriale et la zone contiguë*, 48 *Recueil des Cours* (1934), p.

245.

⑧ Frommer, *op. cit.*, pp. 454-5.

⑨ C. J. Colombos, *The International Law of the Sea* (1959), p. 123ff.

⑩ O'Connell, *op. cit.*, pp. 1049-52.

⑪ *The Island Home Case*, 13F. 2d. 382 (1926).

⑫ I. C. McBibbon, *Customary International Law and Acquiescence*; 33 *British Yearbook of International Law* (1957), pp. 118-9, 128.

⑬ 別添資料A参照。

⑭ G. Fitzmaurice, *Some Results of the Geneva Conference on the Law of the Sea*; 8 *International and Comparative Law Quarterly* (1959), pp.111-117. O'Connell, *op. cit.*, pp.1058-59.

⑮ F. Wooldrige, *Contiguous Zone*; 11 *Encyclopedia of Public International Law* (Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law), p.80.

米国巡回裁判所はThe Taiyo Maru Case [395 F. Supp. 413 (1974)]において、「領海条約第24条は許容的permissive規定であって、網羅的exhaustive規定ではなく、立法・執行両管轄権が認められる」旨判示した。またイタリー破棄院もRe Martinez事件(1963)において、「領海条約第24条は慣習法上の権利を制限できない」旨述べている。

⑯ Shigeru Oda, *The Concept of the Contiguous Zone*, 11 *International and Comparative Law Quarterly* (1962), pp.152-3. Lloyd C. Fell, *Maritime Contiguous Zones*; 62 *Michigan Law Review* (1964), p.858-60.

⑰ Frederick C. Leiner, *Maritime Security Zones : Prohibited Yet Perpetuated*; 24 *Virginia Journal of International Law* (1984), p.967ff. T. Trves, *op. cit.*, p.137ff. 英国が1982年Falkland島周辺に設定した maritime exclusion zoneについては R.R. Churchill and A. V. Lowe, *op. cit.*, p. 308ff.

⑱ PCIJ, Series A, no.10, pp.3-43. 皆川 洗、*国際法判例集*、とくに256-7頁。

⑲ D. Oehler, *Internationales Strafrecht* (2. Aufl.), S. 305ff. (Rnr. 305). D. W. Elliott and T. C. Wood, *A Casebook on Criminal Law* (1974), p.206ff.

⑳ Oehler, *op. cit.*, S. 238ff. (Rnr. 310). Jerome Hall, *General Principles of Criminal Law* (2nd ed.), pp. 579-86.

㉑ Oehler, *op. cit.*, SS. 251-8 (Rnr. 340, 341). Elliott and Wood, *op. cit.*, p.242ff. もっ

ともconspiracyに関する英国の態度の変更を示唆する上院判例 Director of Public Prosecutions v. Doot and others Case (All England Law Reports 1973, p. 940ff.) が問題となっている。

② Oehler, op. cit., S. 211ff. (Rnr. 252ff., 259). 日本刑法はボアソナード法典以来、客観主義的解釈をとってきた。ドイツ刑法は1969年改正によって主観主義に転換した。犯罪地について次のような規定をおいている。

“Art. 9 Ort der Tat

(1) Eine Tat ist an jedem Ort befangen, an dem der Täter gehandelt hat oder im Falle des Unterlassens hätte handeln müssen oder an der zum Tatbestand gehörende Erfolg eintreten ist oder nach der Vorstellung des Täters eintreten sollte.”

③ Lowe, op. cit. (note 5), pp. 159-167. M. M. Whiteman, Digest of International Law, Vol. 4, pp. 482-84, 677-87.

④ Lowe, op. cit., pp. 134ff. Churchill and Lowe, op. cit., pp.112-115. なお、設定状況については、O’Connell, op. cit., p.1057, note 179.

⑤ Churchill and Lowe, op. cit., pp. 342-353 (Appendix 1. Claims to maritime zone). 資料D参照。

⑥ 別添資料B参照。

⑦ L. Luchini et M. Voelckel, Droit de la mer, t. 1, pp.199-200.

⑧ 別添資料C参照。

⑨ Shabtai Rosenne, League of Nations Conference for the Codification of International Law (1930), Vol.2, p.168.

⑩ League of Nations, Acts of the Conference for the Codification of International Law, Vol.4, p.1328.

⑪ 横田喜三郎、海の国際法、上巻、参照。

⑫ 33 Annuaire français de droit international (1987), p.646. cf. Règlement (CEE) n° 2151/84 du Conseil du 23 juillet 1984 relatif au territoire douanier de la Communauté.

⑬ 伊藤寧、関税処罰法、97-104, 129-135, 177-180頁。

資料A

ILC 1953

“On the high seas adjacent to its territorial sea, the coastal State may exercise the control necessary to prevent and to *punish* the infringement, within its territory or territorial sea, of its customs, immigration, fiscal or sanitary regulations...”

ILC 1956

“Article 66—1. In a zone of the high seas contiguous to its territorial sea, the coastal State may exercise the control necessary to

(a) Prevent infringement of its customs, fiscal or sanitary regulations within its territory or territorial sea ;

(b) Punish infringement of the above regulations committed within its territory or territorial sea....”

ジュネーブ会議 第1委員会

“In a zone of the high seas contiguous to its territorial sea, the coastal State may take the measures necessary to prevent and punish infringements of its customs, fiscal, immigration or sanitary regulations, and violations of its security.”

本会議

“Article 24—1. In a zone of the high seas contiguous to its territorial sea, the coastal State may exercise the control necessary to :

(a) Prevent infringement of its customs, fiscal, immigration or sanitary regulations within its territory or territorial sea ;

(b) Punish infringement of the above regulations committed within its territory or territorial sea....”

資料B

Burma

Territorial Sea and Maritime Zones Law, 1977

Art.11 In the contiguous zone of Burma exercise such control as it may consider necessary to ---

- (a) safeguard the security of Burma
- (b) prevent and punish infringement of its customs, fiscal, immigration of sanitary regulations within its territory and territorial sea.

Art.12 Whatever contravenes or attempts to contravene or abets the contravention of any provision of this law or any rule made thereupon shall be punishable with imprisonment.....

Pakistan

Territorial Sea and Maritime Zones Law, 1976

4. Contiguous Zone.

(1) The Contiguous Zone of Pakistan, hereinafter referred to as the Contiguous Zone, is an area adjacent to and beyond the territorial waters and extending seawards to a line 24 nautical miles measured from the baseline declared under subsection (3) of section 2.

(2) The Federal Government may exercise such powers and take such measures in or in respect of the Contiguous Zone as it may consider necessary to prevent and punish the contravention of, and an attempt to contravene, any law in force in Pakistan relating to -

- (a) the security of Pakistan ;
- (b) immigration and sanitation ; and
- (c) customs and other fiscal matters.

(3) The Federal Government may, by notification in the official Gazette -

(a) extend to the Contiguous Zone any law relating to any matter referred to in clause (a) or clause (b) or clause (c) of subsection (2), for the time being in force in Pakistan or any part thereof, with such modifications, if any, as may be specified in

the notification ; and

(b) make such provisions as it may consider necessary for facilitating the enforcement of such law and any law so extended shall have effect as if the Contiguous Zone formed part of the territory of Pakistan.

France

La loi N° 87-1157 du 31 décembre 1987 (J.O.R.F.5 janvier 1988. p. 159) relative à la lutte contre le trafic des stupéfiants et modifiant certaines dispositions du code pénal, insère au code des douanes un article 44 bis ainsi rédigé :

“Dans une zone contiguë comprise entre 12 et 24 milles mesurés à partir des lignes de base de la mer territoriale et sous réserve de délimitation avec les États voisins, le service des douanes peut exercer les contrôles nécessaires en vue de :

a/ prévenir les infractions aux lois et règlements que l’administration des douanes est chargée d’appliquer sur le territoire douanier ;

b/ poursuivre les infractions à ces mêmes lois et règlements commises sur le territoire douanier.”

資料C

US TARIFF ACT OF 1930

PART V — ENFORCEMENT PROVISIONS

§1581. Boarding vessels

(a) Any officer of the customs may at any time go on board or any vessel or vehicle at any place in the United States or within the customs waters or, as he may be authorized, within a customs-enforcement area established under sections 1701 and 1703-1711 of this title, or at any other authorized place, without as well as within his district, and examine the manifest and other documents and papers and examine, inspect, and search the vessel or vehicle and every part thereof and any person, trunk, package, or cargo on board, and to this end may hail and stop such vessel or vehicle, and use all necessary force to compel compliance.

(b) Officers of the Department of the Treasury and other persons authorized by such department may go on board of any vessel at any place in the United States or within the customs waters and hail, stop, and board such vessel in the enforcement of the navigation laws and arrest or, in case of escape or attempted escape, pursue and arrest any person engaged in the breach or violation of the navigation laws.

(c) Any master of a vessel being examined as herein provided, who presents any forged, altered, or false document or paper to the examining officer, knowing the same to be forged, altered, or false and without revealing the fact shall, in addition to any forfeiture to which in consequence the vessel may be subject, be liable to a fine of not more than \$ 5,000 nor less than \$ 500.

(d) Any vessel or vehicle which, at any authorized place, is directed to come to a stop by any officer of the customs, or is directed to come to a stop by signal made by any vessel employed in the service of the customs and displaying proper insignia, shall come to a stop, and upon failure to comply a vessel or vehicle so directed to come to a stop shall become subject to pursuit and the master, owner, operator, or person in charge thereof shall be liable to a penalty of not more than \$ 5,000 nor less than \$ 1,000.

(e) If upon the examination of any vessel or vehicle it shall appear that a breach

of the laws of the United States is being or has been committed so as to render such vessel or vehicle, or the merchandise, or any part thereof, on board of, or brought into the United States by, such vessel or vehicle, liable to forfeiture or to secure any fine or penalty, the same shall be seized and person who has engaged in such breach shall be arrested.

(f) It shall be the duty of the several officers of the customs to seize and secure any vessel, vehicle, or merchandise which shall become liable to seizure, and to arrest any person who shall become liable to arrest, by virtue of any law respecting the revenue, as well without as within their respective districts, and to use all necessary force to seize or arrest the same.

(g) Any vessel, within or without the customs waters, from which any merchandise is being, or has been, unlawfully introduced into the United States by means of any boat belonging to, or owned, controlled, or managed in common with, said vessel, shall be deemed to be employed within the United States and, as such, subject to the provisions of this section.

(h) The provisions of this section shall not be construed to authorize or require any officer of the United States to enforce any law of the United States upon the high seas upon a foreign vessel in contravention of any treaty with a foreign government enabling or permitting the authorities of the United States to board, examine, search, seize, or otherwise to enforce upon said vessel upon the high seas the laws of the United States except as such authorities are or may otherwise be enabled or permitted under special arrangement with such foreign government. June 17, 1930, c. 497, Title IV, §581, 46 Stat. 747; Aug. 5, 1935, c. 438, Title II, §203, 49 Stat. 521; 1946 Reorg. Plan No.3, §§ 101-104, eff. July 16, 1946, 11 F. R. 7875, 60 Stat. 1097; Sept. 1, 1954, c. 1213, Title V, §504, 68 Stat. 1141.

資料D

領海・接続水域 (CZ) の設定状況

1987. 6. 1現在 (Churchill and Loweに拠る) *変更箇所

	領 海	接 続 水 域
Albania	15(1976)	
Algeria	12(1963)	
Angola	20(1975)	
Antigua and Barbuda	12(1982)	24CZ for LOSC purposes(1982)
Argentina	200(1966)	
Australia	3(1878)	
Bahamas	3(1878)	
Bahrain	3	
Bangladesh	12(1971)	18CZ for LOSC purposes plus security (1974)
Barbados	12(1977)	
Belgium	3(1929)	10km customs zone(1832)
Belize	3	
Benin	200(1976)	
Brazil	200(1970)	
Brunei	12(1982)	
Bulgaria	12(1951)	
Burma	12(1968)	24CZ for LOSC purpose plus security (1977)
Cameroon	50(1974)	
Canada	12(1970)	100 anti-pollution zone in Arctic waters (1970). Anti-pollution zone coterminous with EFZ(1971)
Cape Verde	12(1977)	
Chile	12	24CZ for LOSC purposes
China	12(1958)	

Colombia	12 (1970)	
Comoros	12 (1976)	
Congo	200 (1977)	
Costa Rica	12 (1972)	
Cuba	12 (1977)	
Cyprus	12 (1964)	
Denmark	3 (1966)	4 Customs zone (1928). 12 anti-liquor smuggling zone (1926) 24 contiguous zone for fiscal, health and immigration matters (1979)
Dominica	12 (1981)	24CZ for LOSC purposes (1981)
Dominican Republic	6 (1967)	24CZ for LOSC purposes (1977)
Ecuador		
Kiribati		
Korea, North	12	50 security zone (1977)
Korea, South	12-3 in Korea Strait (1978)	
Kuwait	12 (1967)	
Lebanon	12 (1983)	
Liberia	200 (1976)	
Libya	12 (1959)	
Madagascar	12 (1985)	24CZ for LOSC purposes (1985)
Malaysia	12 (1969)	
Maldives	No precise claim (1975)	
Malta	12 (1978)	24CZ for LOSC purposes (1978)
Mauritania	70 (1978)	
Mauritius	12 (1970)	
Mexico	12 (1969)	24CZ for LOSC purposes (1986)
Monaco	12 (1973)	

Morocco	12 (1973)	24CZ for LOSC purposes (1980)
Mozambique	12 (1976)	
Nauru	12 (1971)	
Netherlands	12 (1985)	
New Zealand	12 (1977)	
Nicaragua	200 (1979)	
Nigeria	30 (1971)	
Norway	4 (1812)	10 customs zone (1921)
Oman	12 (1972)	50 pollution control zone (1974)
Pakistan	12 (1966)	24 contiguous zone for security, customs, fiscal, immigration and sanitary matters (1976)
Panama	200 (1967)	
Papua New Guinea		
Peru	200 (1965)	
Philippines	No precise claim	
Poland	12 (1978)	
Portugal	12 (1977)	
Qatar	3	
Roumania	12 (1951)	
St Christopher	12 (1984)	24 contiguous zone (1984)
St Lucia	12 (1984)	24CZ for LOSC purposes (1984)
St Vincent	12 (1983)	24CZ for LOSC purposes (1983)
Samoa	12 (1971)	
São Tomé e Príncipe	12 (1978)	
Saudi Arabia	12 (1958)	18 contiguous zone for security, navigation, fiscal and health matters (1958)
Senegal	12 (1985)	24CZ for LOSC purposes (1985)
Seychelles	12 (1977)	

Sierra Leone	200(1971)	
Singapore	3(1878)	
Solomon Islands	12(1978)	
Somalia	200(1972)	
South Africa	12(1977)	200CZ for LOSC purposes(1977)
Spain	12(1977)	
Sri Lanka	12(1971)	24CZ for LOSC purposes plus security (1976), 200 pollution prevention zone (1976)
Sudan	12(1960)	18CZ for LOSC purposes plus security (1970)
Suriname	12(1978)	
Sweden	12(1979)	
Syria	35(1981)	
Tanzania	50(1973)	
Thailand	12(1966)	
Togo	30(1977)	
Tonga	12(1978)	
Trinidad and Tobago	12(1969)	24 contiguous zone
Tunisia	12(1973)	
Turkey	6-12 outside Aegean(1964)	
Tuvalu	12(1983)	24CZ for LOSC purposes(1983)
USSR	12(1909)	
United Arab Emirates	3-12 for Sharjah	
United Kingdom	12(1987)	
USA	3(1793) *	12 customs zone(1930) . 12 pollution zone (1970) *
Uruguay	200(1969)	

Vanuatu	12(1978)	24CZ for LOSC purposes(1981)
Venezuela	12(1956)	15 zone for purposes of maritime control and vigilance(1956)
Vietnam	12(1964)	24CZ for LOSC purposes plus security (1977)
Yemem, North	12(1967)	18 security, navigation, fiscal and sanitary zone(1967)
Yemen, South	12(1970)	24 contiguous zone for security, customs, sanitary and fiscal matters(1977)
Yugoslavia	12(1979)	
Zaire	12(1974)	
Ecuador	200(1966)	
Egypt	12(1958)	24 contiguous zone for security, navigation, fiscal and sanitary matters(1983)
El Salvador	200(1950)	
Equatorial Guinea	12(1970)	
Ethiopia	12(1953)	
Fiji	12(1976)	
Finland	4(1956)	6 customs zone(1939). 12 anti-liquor smuggling zone(1932)
France	12(1971)	*
Gabon	12?	24CZ for LOSC purposes(1984)
Gambia	12(1969)	18 contiguous zone to prevent and punish infringement of any law(1969)
German Democratic Republic	12(1984)	
Germany, Federal Republic of	3-up to 16 in Heligoland Bight(1984)	
Ghana	12(1986)	24CZ for LOSC purposes(1986)

Greece	6(1936)	10 security zone(1913)
Grenada	12(1975)	
Guatemala	12(1939)	
Guinea	12(1980)	
Guinea Bissau	12(1978)	
Guyana	12(1977)	
Haiti	12(1972)	24 contiguous zone for customs, fiscal and security matters(1977)
Honduras	12(1965)	24 contiguous zone(1982)
Iceland	12(1979)	
India	12(1967)	24CZ for LOSC purposes plus security (1976)
Indonesia	12(1957)	
Iran	12(1959)	
Iraq	12(1958)	
Ireland	3(1959)	
Israel	6(1956)	
Italy	12(1974)	
Ivory Coast	12(1977)	
Jamaica	12(1971)	
Japan	12-3 in some straits(1977)	
Jordan	3(1943)	
Kampuchea	12(1969)	24CZ for LOSC purposes plus security (1982)
Kenya	12(1969)	
Kiribati	12(1983)	

排他的経済水域等における海洋汚染事犯の取締り

横浜国立大学助教授

北 村 喜 宣

1 はじめに

海洋環境の保護・保全は、国際的にみても各国の重大な関心事であって、それを実現するための法的秩序の確立が望まれている。海洋法条約は、それへ向けての大きな原動力となるべきものであり、同条約には、第12部をはじめ、海洋環境保護に関する規定が多く置かれている。海洋法条約が発効し、日本としても加入を考えざるをえなくなっている。それにあたって、海洋環境管理のための国内法制度と海洋法条約の関連規定をどのように整合的に理解するか、外国船舶の航行に関して海洋汚染関連の国内法の改正を要する部分はあるのか、条約に照らして従来の国内法制度をより推し進めることは可能なのかといった諸点が、国内環境法の立場からも関心が持たれるところである。

本章では、海洋汚染という問題を中心に、国内法的規制を行なうに際して、海洋法条約という枠組みの下で検討されるべきいくつかの論点について、とくに「海洋の汚染の防止に関する国際約束の適確な実施を確保」することを宣言している「海洋汚染及び海上災害の防止に関する法律」（以下「海洋汚染防止法」という）との関係に留意しながら、委員会での論議を踏まえて、論点の整理をする。

2 領海内における外国船舶の汚染行為と無害通航

(1) 海洋法条約19条と無害通航

海洋法条約17条は、「この条約に従うことを条件として、……すべての国の船舶は、領海

において無害通航権を享受する」と規定する。無害通航については、19条に規定がある。順序が逆になるが、2項からみてゆこう。同項は、領海における外国船の通航が「沿岸国の平和、秩序又は安全を害するものとみなされる」場合を12種類列挙している。海洋環境保全に関係あるのは、「(h)この条約に違反する故意のかつ重大な汚染行為」であろう。この要件に該当する行為は、条約によって挙証なくして当然に有害とみなされているのである。もちろん、何がその要件に該当するかは一義的には確定しない。国内法で受け止めるときには、客観的に評価できるような基準を設定することが望ましいであろう。既存の法律がある場合には、どのような行為を有害通航とみるのかに関しての何らかの国内的確認文書があった方が便宜であろう。多くの項目については国際条約などで明確な基準が設定されているのだろうが、たとえば、わが国が独自の事情により「横出し」的な規制（汚濁物質の項目追加など）をして「有害通航」の範囲を拡大しているような場合には、合理的な説明とともにそれを予め一般的に公示するような措置が求められよう。

有害通航に対しては、25条が、その防止のために領海内において必要な措置を講ずる権限を沿岸国に認めている。有害と認定されれば、当該外国船舶を領海に入れなくてもできるし、領海外に退去させることも可能である。

1項によれば、「通航は、沿岸国の平和、秩序又は安全を害しない限り、無害とされる」。条文の書きぶりからもわかるように、同項の下では、たとえ少量の油の排出行為であっても、有害とされることもあろうし無害とされることもある。ポイントは、当該原因行為の評価である。国際関係においては、沿岸国が、独自の基準により、ある汚染行為についてそれは「平和・秩序・安全を害する」と評価すると、19条1項に関するかぎり、無害通航とは認められないことになる。1項は「みなし有害」ではないから、国内法的に言えば、有害と評価された場合の重大な不利益措置を考えると、何らかの手続的保護が必要なように思われる。2項は、一応は「みなし有害」の規定なので、積極的な挙証は不要であるが、1項の有害認定に関しては、一定の手続を踏まえての積極的な挙証が求められる。

なお、これは、個別具体的な行為についての議論であって、行政法規違反が即無害通航でないとはいえない。たとえば、形式的な法律違反・軽微な法律違反をして航行していても多くの場合は無害通航であろうが、だからといって、その違反に対して国内法的執行ができないというわけではない。領海内において沿岸国の国内法の適用対象となっていれば、法令遵守義務があるのは当然であるし、違反すれば種々のサンクションの対象になりうるのである。

(2) 海洋法条約21条と無害通航

海洋法条約21条は、領海内の無害通航に関する沿岸国の法令制定権（立法管轄権）を認めている。同条1項には、規制事項が列挙されており、海洋汚染関係だと、「(f)沿岸国の環境の保全並びにその汚染の防止、軽減及び規制」がある。21条は、無害通航に関する沿岸国の規制権限を認めているから、ある行為が「無害」と評価されても、一定の範囲内で、国内法を制定することは可能ということになる。21条4項にも関連する規定がある。どのような行為にどのような対応をするかは、まさに国内法のデザインの問題である。現行法制度のうち主要なものは、海洋汚染防止法である。

ただ、国内法といっても、無限定ではありえない。たとえば、行政比例の原則・警察比例の原則といった一般原則は適用されるから、軽微な汚染行為がありそれが国内法令違反であるとしても、過度の不利益なりサンクションを加えるような対応を制度化することは許されない。国際法的に要請されているのかもしれないが、国内法の「法の一般原則」からいっても当然のことである。司法的措置に関しては、条約27条4項に規定があるが、行政的措置についても、航行利益への配慮の程度が同じかどうかは別にして、方向としては同様に考えられる。どのような対応が過剰と評価されるかはケース・バイ・ケースであろう。少量の油の排出行為であっても、諸般の事情により、最寄港への回航が必要ならそれも許されよう。しかし、一般的にいえば、船長の拘束や船体の没収といった対応はゆきすぎであろう。具体的状況によってはできないわけではないが、その場合には、被措置者からの抗議や争訟はもちろん国際的な抗議に備えて、当該措置を正当化できる十分な証拠を用意する必要がある。

なお、違反に対する措置においては、条約24条1項(b)にあるように、日本船舶と外国船舶を区別して扱う理由はないのであって、問題となっている事情にそくした要件を決定する工夫が求められる。

外国船舶が海洋汚染防止法に違反することも起こりうるが、先にみたように、それと有害・無害とは別の次元の問題である。形式的には同法違反であるが実際の汚染状況をみると有害とはいえない場合もあろうし、そうではない場合もあろう。

(3) 海洋法条約24条と無害通航

領海における外国船舶の通航が沿岸国によって無害と評価されるなら、条約24条1項に

より、沿岸国は、それを妨害してはならないとされている。この条文は、権限を過剰に行使する国に対するセーフガードである。

国内法令の適用にあたって禁止されるべきこととして、同項は、「(a)外国船舶に対して無害通航権を否定し又は害する実際的な効果を有する要求を課すること」をとくにあげている。書きぶりからすると、法律に基づく義務賦課や執行であるか事実上の要求であるかを問わないように思われる。具体的にどのような要求がそうした効果を持つことになるのかに関しては、国際的基準はないようで、第一次的には、沿岸国の認定にかかることになる。沿岸国がどの程度のことをしてはいけないのかを沿岸国が自分で決めるとするのはいささか奇妙な話であるが、国際的に問題になった場合に、「無害通航権を否定しているわけではない」という立証（その程度はよくわからないが）ができればよいということであろう。

国内法令違反であるが無害通航であるという場合において、無害通航権を害さない規制執行の方法については、一切手を出せないという立場から、強制的に退去させなければ構わないという立場まである。海洋法条約211条4項とも絡む問題である。両説は、国際法学の解釈の問題であるので、その妥当性は評価できないが、実務上行われている「捜査のための停船要請→実況見分→取調べ→調書作成」といった一連の措置は、無害通航の侵害とはいえないということであった。船舶没収や船長拘禁となると、問題がありうる。

(4) 海洋法条約25条と「無害でない通航」

無害ではないが有害でもない場合と無害とはいえ有害となる場合がある。海洋法条約19条2項相当の有害通航なら、国内法の根拠がなくても領海外退去措置を講ずることは可能であろう。当該行為が国内法令違反でそれに対して行政的・司法的措置が規定されているなら、その対象にすることも可能である。不利益処分であるから、国内法の根拠は必要である。

(5) 無害通航の観点からみた海洋汚染防止法

MARPOL条約を受けて制定された海洋汚染防止法であるが、これは、海洋法条約21条(f)と整合性のとれた国内法令である。同法の規制システムについて、領海内にある外国船舶に関し、上記の整理をもとにして評価すればどのようになるのだろうか。

直接海洋環境に影響を与える行為の規制として、同法は、船舶からの油や有害液体物質の排出を原則として禁止している（4条・9条の2）。わが国の環境法規のほとんどは、排

出規制が原則であり、排出禁止は通常求めていない。しかし、これは、MARPOL条約がそうした対応を求めているのであって、わが国独自の対応ではない。また、油による海洋汚染を未然に防止すべく船舶の設備などに関する規定も設けている(5条～5条の3)。有害液体物質についても同様である(9条の3～9条の4)。廃棄物に関する規定(10条)は、「廃棄物その他の物の投棄による海洋汚染の防止に関する条約」などを受けたものである。

上記の諸規定により禁止されている行為をすれば、海洋汚染防止法違反であるが、かといって、それが当然に有害通航になるというわけではない。もちろん、違反の結果が領海の海洋環境に看過しえない影響を与えるのであれば、条約19条1項的意味で有害通航と評価でき、それに対しては、海洋汚染防止法に基づく執行措置のほか領海外退去など国際法で認められている所定の措置を講ずることができる。それほどではないが、無害ともいえない違反行為に対しては、違反であるかぎり、同法の執行措置の対象になる。このことは、無害通航と認められるような海洋汚染防止法の形式的違反であっても同様である。実質的には、国内法の法益侵害の程度と執行措置との比例関係が問題になる。現行法では、たとえば、外国船舶に対する措置命令(17条の17)、報告徴収・立入検査(48条)、罰則(8章)がある。これらは、国内行政法の執行手法として通常のものである。国際法的にどのように評価されるのかは不明であるが、その措置の存在自体が国際法違反というのではないだろう。問題は運用である。行政処分の内容は一義的に決まらない。違反の態様との相関関係である。軽微な違反に対して、法律上の権限はあるとしても過剰にそれを行行使するならば、違法ということになろう。執行のために必要ならば、停船命令や最寄港への回航命令も規定できるだろう。こうした規定を国内法で設けただけでは、海洋法条約24条1項(a)に違反することにはならない。

海洋汚染防止法42条は、特定油による著しい汚染の防除のための船舶の破壊を規定する。当該汚染行為が故意によるのでなければ、条約19条2項(h)の「みなし有害」にはならないので、理論的には、無害である可能性もある。しかし、国内法的にみても極めて強度の財産権への侵害行為を規定しているのであるから、そうした要件を満たす状況は有害航行とみて構わない。

海洋汚染防止法48条5項は、立入検査に関して、「この法律の施行に必要な限度において」と規定するが、そうした要件が明示されていなくとも、比例原則は適用される。違反かどうかは立入検査をしてみないとわからないということであれば、同規定をもとにして、それをするには何の問題もない。ある外国船舶に関して違反の疑いがあったというこ

とでもよいし、ある海域の定期的パトロールの際にたまたまそこを航行していた外国船舶に対して違反の疑いとは関係なく抜打ち的にするのもよい。必要性の証明ができるようにしておきさえすれば問題はない。

3 条約の欠落問題と海洋汚染の執行

海洋法条約220条は、領海内で違反が発生したが違反船舶がEEZにいる場合の執行要件と権限を明確に規定していない。欠落問題と称される点である。これをどうみるかは、国際法学上の解釈の問題であるが、EEZにいるかぎりは継続追跡しかできず領海内の港に回航させることはできないとみるかEEZ内でも執行措置を講じうるとみるかに関しては、委員会内でも議論があり、一致した理解がされていない状況にある。今後さらに詰められるべき点である。

国内法を整備する際に、その適用範囲をいままで通り領海内のみとするのか、EEZにまで及ぼすのかというのは選択の問題であろう。EEZにおける海洋汚染に関しては、211条5項に規定されているように、沿岸国が立法管轄を有する。立法管轄権に限定される理由はなく、執行に関しても管轄権を有すると解される。そこで、国内法でEEZにおける汚染行為を規制して、同水域においても執行できると規定すればよいことになる。しかし、そうなると、MARPOL条約がかぶってくる。その上で、海洋法条約との整合性を検討する必要がある。両条約の「管轄権」の整合的理解も必要になるようであるが、この点の検討は、今年度はできていない。

4 供託金とほかの経済的インセンティブ

海洋法条約220条7項は、「供託金その他の適当な金銭上の保証の要求に従うことを確保する適当な手続」について規定する。226条1項(b)は、「供託金その他の適当な金銭上の保証」を「合理的な手続」と称している。いずれも、金銭上の保証と引き替えに拘束を解除することになっている。手続を適正に執行するための担保を想定しているようである。そのかぎりでは、手続を遵守させるための経済的誘因を生み出す制度となっている。この制度は、とくに刑事手続に限定されるのではないようである。そこで、何らかの行政的手続を進めるにあたって、違反者を「手の届く範囲」に置いておく必要があるのならば、その

目的のために供託金制度を用いることも可能となる。わが国の行政法規には馴染みの薄い手法であるが、船舶を対象にした執行ということで、現実に必要な場合もあるのだろう。

ところで、金銭を用いるという点に着目して、こうした発想を国内法の執行手法として用いることも考えられる。アメリカで制度化されている民事的課徴金や行政的課徴金が一例であろう。より簡易で規制の実効性も確保できる執行手法である。海洋法条約は、そうした具体的制度についてはとくに触れておらず、国内法の履行確保のための制度として導入するかどうかは、まさに、沿岸国の立法裁量の問題である。わが国の行政法においては一般的ではないが、かねてより導入が有力に主張されている手法である。

供託金をどういった場合に利用できるか、課徴金を導入するとしてもどの海域にするのか、領海のみかEEZにまで適用範囲を広げた場合にそこにおける執行手法としても用いるのか、その理論的根拠はどこに求めるかといった点については議論があったが、結論を得るまでには至っていない。

5 海洋法条約の「物理的検査」と海上保安庁の「立入検査」

海洋法条約にも海上保安庁法にも同じく「検査」という文言がみられる。庁法17条1項にいう「立入検査」は行政調査としての検査である。犯罪捜査ならば、31条によることになる。一方、海洋法条約220条2項や226条1項(a)にいう「物理的検査」の法的性格は、立法経緯をみると、敢えて明示しなかったようである。したがって、特段の限定はなく、国内法で受ける場合には、行政的・司法的いずれの対応も可能ということになる。

〔海洋法条約検討委員会〕

(委員長)上智大学教授 山本草二

神戸学院大学教授 林久茂

慶応義塾大学教授 安富 潔

横浜国立大学教授 田中利幸

海上保安大学校教授 村上暦造

横浜国立大学助教授 北村喜宣

立教大学助教授 兼原敦子

海上保安庁警備救難部	参事官	武林郁二
海上保安庁総務部	政務課長	小倉照雄
海上保安庁総務部	国際課長	園田良一
海上保安庁警備救難部	管理課長	田島邦雄
海上保安庁警備救難部	警備第一課長	津野田元直
海上保安庁警備救難部	警備第二課長	陶山高志
海上保安庁警備救難部	海上公害課長	足立有功
海上保安庁警備救難部	航行安全課長	谷口克己
海上保安庁警備救難部	海上防災課長	佐々木直彦
海上保安庁水路部	監理課長	橋本雅之

「国連海洋法条約に関する国内体制の調査研究事業」事業報告書
海洋法条約に係る海上保安法制
第 1 号
平成 6 年 3 月発行
編集発行 財団法人海上保安協会