



日本財団 助成事業
The Nippon Foundation

各国における海上保安法制の比較研究

海上保安体制調査研究委員会報告書

平成 17 年 3 月

財団法人 海上保安協会

まえがき

我が国周辺海域では、依然として、不審船事案や銃器・薬物の密輸入、集団密航事案など国際問題事案が後を絶たず、また、海賊事案を巡る諸問題についても、関係国としての確に対処すべきことが求められている。

これらの事案は、直接又は間接に国民生活を脅かし、我が国船舶等の航行の安全を阻害するものである。

更に、最近では、海上テロ発生の蓋然性がより高くなるなど、国際情勢等の変化に応じて、新たな脅威を生じるとともに、事案の態様等についても大きく変化する状況を呈している。

このため、海上における執行管轄権行使の法的根拠となる海上保安法制についても、これら事案に一層的確に対処するため、新たな、より適切な法制の構築も視野に入れた検討が必要とされ、平成14年度から3カ年計画で、「各国における海上保安法制の比較研究」事業を実施してきた。本報告書は、その事業の成果としてまとめたものである。

本事業では、国際法、刑事法などの専門家及び海上保安庁関係者からなる海上保安体制調査研究委員会を設置し、年8回（計24回）の委員会を開催して、各国の海上保安法制を比較調査し、海上における執行管轄権についての研究を行った。

本報告書が、今後の海上における的確な法執行への基礎資料となれば幸甚である。

3ヶ年にわたり、山本委員長をはじめ、本調査研究に精力的に取り組んでいただいた委員の方々に感謝するとともに、本事業を支えていただいた海上保安庁各位に御礼を申し上げる次第である。

なお、本事業は、競艇公益資金による日本財団の助成事業として実施したものである。

平成17年3月

財団法人 海上保安協会

会長 永井 浩

目 次

まえがき

I 停船命令・・・・・・・・・・海上保安大学校教授 村上 暦 造 (1)

～ 近接権の性格を中心として ～

はじめに

- 1 マリアンナ・フローラ号事件
- 2 海賊に対する執行措置
- 3 条約に基づく公海上の干渉
- 4 その後の海上執行措置の動き

II 追跡権の根拠としての

「沿岸国管轄権の実効的行使」・・・・・・・・立教大学教授 兼 原 敦 子 (11)

はじめに

- 1 追跡権行使の要件その1：「法令違反」
- 2 追跡権行使の要件その2：即時性
- 3 追跡権行使の要件：消滅と中断
- 4 追跡権の性質の多義的展開—「沿岸国管轄権行使の実効性」の意味の変質か

おわりに

III 臨検・捜索・・・・・・・・・・神戸大学教授 坂 元 茂 樹 (32)

～ SUA 条約改正案を素材に ～

はじめに

- 1 拡散阻止原則と国連海洋法条約との抵触
- 2 SUA（海洋航行不法行為防止）条約の改正作業

おわりに

IV 外国船舶拿捕の法的位置付け・・・・・・・・東京大学教授 小 寺 彰 (48)

はじめに

- 1 外国船舶拿捕に関する国際法上の規制
- 2 日本法上の外国船舶拿捕

おわりに

V 抑留と訴追以外の行政措置・・・・・・・・海上保安大学校講師 中野勝哉 (55)

はじめに

- 1 本稿の検討対象と方法について
- 2 国連海洋法条約上の抑留概念の意味
- 3 国連海洋法条約上の「抑留」概念の国内法的受け止め方
- 4 国連海洋法条約上の抑留概念と海上保安庁の執行可能な行政措置について

おわりに

VI 訴 追・・・・・・・・横浜国立大学教授 田中利幸 (67)

- 1 刑事裁判権・執行管轄権の拡張と訴追の拡張
- 2 管轄権の競合と調整
- 3 我が国における想定事案と問題点

海上保安体制調査研究委員会 委員一覧

委員長	東北大学名誉教授	山本草二
委員	立教大学教授	兼原敦子
	東京大学教授	小寺彰
	神戸大学教授	坂元茂樹
	横浜国立大学教授	田中利幸
	海上保安大学校教授	廣瀬肇 (16年3月まで) 村上暦造
	海上保安大学校助教授	北川佳世子 (16年3月まで)
	海上保安大学校講師	中野勝哉 (15年4月から)

海上保安庁総務部参事官

辻村邦康 (14年6月まで)
与田俊和 (14年7月～15年6月)
富取善彦 (15年7月～16年6月)
五十嵐一美 (16年7月から)

海上保安庁総務部政務課長

島崎有平 (15年6月まで)
齋藤芳夫 (15年7月～16年6月)
大須賀英郎 (16年7月から)

海上保安庁総務部国際・危機管理官

後藤靖子 (15年3月まで)
加藤隆司 (15年4月～16年6月)
東井芳隆 (16年7月から)

海上保安庁警備救難部管理課長

渡部典正 (16年3月まで)
城野功 (16年4月から)

海上保安庁警備救難部刑事課長

錦郡満 (15年3月まで)
石間聡孝 (15年4月～16年3月)
向田昌幸 (16年4月から)

海上保安庁警備救難部国際刑事課長

門野秀行 (14年6月まで)
松脇達朗 (14年7月から)

海上保安庁警備救難部警備課長

石橋幹夫 (15年3月まで)
黒木正 (15年4月～16年3月)
山下政晴 (16年4月から)

平成14年度～平成16年度「海上保安体制調査研究委員会」開催実績

平成14年度

回 開催日	議 題	発表委員名 海保担当者
第1回 6/14	海上保安庁の業務概要、最近の代表的な事案について 委員会の進め方について	委員長
第2回 7/12	我が国海上保安法制の現状比較法のための序論的考察	田中 葛西、警救管理
第3回 9/13	米国海上保安体制の現状について	坂元 服部、総務政務
第4回 10/16	海上警備に関するフランス国内法制について	兼原 澤井、警救警備
第5回 11/8	海上保安体制に関するフィリピン・タイ国内法制について	廣瀬 渡邊、警救国刑
第6回 11/29	海上秩序維持への国際取極めの関与について	小寺 後藤、総務国危
第7回 12/13	英国海上保安体制について	村上 田口、警救刑事
第8回 1/17	ドイツにおける海上保安法制について	村上 葛西、警救管理

平成15年度

回 開催日	議 題	発表委員名 海保担当者
第1回 4/11	委員会の進め方について	委員長
第2回 5/9	停船命令について	村上 江口、警救管理
第3回 6/13	停船命令について 海上保安庁の問題提起「臨検・搜索」について	村上 金指、総務政務
第4回 7/11	臨検・搜索について 海上保安庁の問題提起「拿捕・抑留」について	坂元 鎌原、総務国危 渡邊、警救国刑
第5回 10/17	拿捕・抑留について 海上保安庁の問題提起「追跡権」について	小寺 田口、警救刑事
第6回 11/14	追跡について 海上保安庁の問題提起「訴追」について	兼原 澤井、警救警備
第7回 12/12	訴追について	田中
第8回 1/16	16年度の運営方針等について	

平成16年度

回 開催日	議 題	発表委員名 海保担当者
第1回 5/14	委員会の進め方について	委員長
第2回 6/11	停船命令について	村上 江口、警救管理
第3回 7/16	追跡権について	兼原 瀬井、総務政務
第4回 10/22	臨検・搜索について	坂元 山本、警救刑事
第5回 11/19	拿捕について	小寺 山本、総務国危
第6回 12/10	抑留と行政措置について	中野 鹿庭、警救国際
第7回 1/14	訴追について	田中 伊地知、警救警備
第8回 1/28	「各国における海上保安法制の比較研究」事業の総括	

停船命令——近接権の性格を中心として——

海上保安大学校 村 上 暦 造

はじめに

平成15年度の海上保安体制調査研究委員会の進め方としては、①停船命令 ②追跡 ③臨検捜索 ④拿捕・抑留 ⑤訴追、といった海上における執行措置の各段階ごとに、検討を進めることとした。その際、これが海上保安庁が実施する法執行活動（law enforcement action）の一連の措置をとらえたもので、いわゆる海上警察権の行使の措置としてみることができるが、他方、最近のテロリズムに対抗する措置としても、これを阻止するために海上で停船、検査を行う必要性が考慮されつつあり、また、従来、戦時法の交戦権として、軍艦が洋上で行ってきた臨検・捜索（visit & search）をも視野に入れて検討する必要があるものである。

したがって、本稿は、最初の「停船命令」を取り扱うものであるが、具体的措置である「停船命令」を発する根拠そのものが問われなければならないのであり、その意味で、まず、軍艦又は政府船舶が洋上で外国船舶に関わる「近接権」（right of approach）について触れ、海上における海上警察権行使が許容される代表例とされる「海賊行為」の場合の干渉をめぐる考え方を概観した上で、最近の動きを検討することとしたい。

1 マリアンナ・フローラ号事件（1 Wheaton 1（1826））

（事実） 1821年11月5日朝、米国武装スクーナ、軍艦アリゲータ（Alligator）号とポルトガル船マリアンナ・フローラ（Marianna Flora）号は、洋上約9カイリの距離で相互に相手船の存在を確認した。アリゲータ号は、大統領の指示の下に海賊行為及び奴隷取引を防止するために遊弋中であり、他方、マリアンナ・フローラ号は高価な積荷を積んで、バイア（ブラジル東部の港）からリスボン向け航行中であった。両船は、相互に右舷航行となるよう転舵し、M号がA号の風下側に入った。その後、スコールで相互の船影を見失ったが、天候回復後、両船のコースは交差する形となり、約4カイリでアリゲータ号の風上側に立った。しばらくして、マリアンナ・フローラ号が縮帆しマストに旗のごときものを掲げながら、船首を風下に向けたため、アリゲータ号艦長ストックトン大尉（Lieutenant Stockton）は、マリアンナ・フローラ号が遭難しているか又は情報を求めていると考え、同船にアプローチする義務があると判断し、ただちに自船の進路をマリアンナ・フローラ号に向けた。アリゲータ号がマリアンナ・フローラ号の射程に入ると、マリアンナ・フローラ号はアリゲータ号進路前方にcannon shotを行い、そして武装船舶である外観と装備を現した。C号艦長は、直ちに米国国旗及び三角旗を掲げた。その後、マリアンナ・フローラ号が二門の砲の射撃を行ったが、一門（ぶどう弾）の砲撃は短かく、もう一門（一斉弾）の射撃は、アリゲータ号の上を越えた。この行為によって、アリゲータ号艦長はマリアンナ・フローラ号が海賊船舶又

は奴隷船舶であると考え、反撃のために砲撃を命じた。しかし、自艦の砲が（旧式の）カロネード砲であったため、相手船舶に到達しなかった。アリゲータ号はさらに近接 approach を続け、マリアンナ・フローラ号も時折射撃を続けていたが、同号が小銃射程に入ったため片舷一斉射撃を行ったところ、この威嚇でマリアンナ・フローラ号はすぐに射撃を停止した。ほとんど同時に、マリアンナ・フローラ号が自国（ポルトガル）国旗を掲げた。アリゲータ号艦長は、同船に降伏して搭載艇を派遣するよう命じたところ、同船はこれに応じた。彼が説明を求めたところ、マリアンナ・フローラ号船長及びその他の士官の説明によれば、彼らはアリゲータ号を米国軍艦であるとは思わず、逆に高速海賊船であると考えていた。この状況の下、アリゲータ号艦長は、同船の船舶書類及び航海についてそれ以上の審査を行うことなく、彼が海賊的攻撃を受けたことを理由に、マリアンナ・フローラ号を米国に引致すると決定した。マリアンナ・フローラ号は、アボット大尉の指揮の下に、同船の乗組員とともにボストンに引致された（1 Wheaton 4）。

（判決） 上訴人の主張は、アリゲータ号艦長ストックトン大尉がマリアンナ・フローラ号にアプローチし、同船を拿捕したが、このような措置は認められないこと、そして、その後に裁判のために同号を米国の港に引致した根拠がなかったことを理由に損害賠償を求めるというものであった。

連邦最高裁判所は1826年3月20日に判決を下したが、ストーリー判事（Justice Story）は、まず洋上における近接（approach）について、平時に洋上を航行する武装船舶の権利・義務を確認する必要があるとして、次のように述べている。その状況下では、いずれの国の公船も臨検及び搜索の権利（right of visitation and search）を有するものではない。この権利は、厳密な交戦権であり、戦争時において諸国の一般的同意の下に許容されたもので、かつその場合に限られている。確かに、米国では、自国管轄権内で国内法令に違反した米国船舶又は外国船舶を追跡し、洋上で拿捕して、裁判のために自国の港に引致するという措置をとってきたが、それは臨検及び搜索の権利を導きだすものではない。その場合の拿捕は、自己の危険負担で行われる。このように述べて、ストーリー判事は、洋上における近接権と戦時法上の「臨検及び搜索の権利」を峻別し、平時においては、「臨検及び搜索の権利」が認められるものではないことを指摘する。

平時にあっては、洋上において、すべての者は平等である。海上はすべての者の公道であり、その使用に供されており、誰も優越的・排他的な権利を主張することはできない。船舶は海上を航行し、妨害を受けることなく自己の合法的な事業を追求することが認められている。そこでのルールは他の船舶の権利を害さないことであり、法諺の「他の人のものを汝が害せざるように汝のものを使用せよ（sic utere tuo, ut non alienum laedas）」が当てはまる（p.42）。

洋上にある船舶は領域と同等であり、他の船舶がこれにアプローチすることは許されないという主張があるが、ストーリー判事はこれを否定して、商船の海事慣習について次のように指摘する。商船は、自船の危難を救うため、又は情報を入手するため、あるいは遭遇した船舶の性格を確認するために、洋上で相互にアプローチするという日常的慣習を有している。その範囲内である限り、その行為が慣習ルール又は国際法の原理に違反するとは考えられてこなかった。本件の場合のように、自国政府の権限の下で海賊その他の犯罪者を逮捕するために航海している軍艦に関しても、海上で遭遇した船舶に対してその真の性格を確認するためにアプローチしてはならない理由はない。アプローチしたからといって、それは相手船舶を害したり、あるいは合法的な事業を妨害するものとはいえない。他方、アプローチを受ける船舶も、洋上で停船し、アプローチを受け入れなければ

ならないわけではない。自由に航行を継続するとともに、自船に対する敵対的攻撃を避けるために必要な予防警戒措置をとることができる。ただし、想定される危険を理由に、他の善意の船舶を害することが認められるわけでもない。これらの諸原則が、平時において洋上を利用する諸国家に共通の義務と権利から自然に導かれる結論である。それは、戦時とは全く異なった義務と責任を生じるのであって、両者を混同してはならない (p.44)。ストーリー判事はこのように述べて、海上における近接権 (right of approach) を認めたもので、19世紀初頭の本件判決は、その先例として認められている。

その上で、本件では、アリゲータ号艦長がマリアンナ・フローラ号に洋上でアプローチしたことが許容されるとし、マリアンナ・フローラ号が先に砲撃したものであり、さらにアリゲータ号が国旗及び軍艦旗を掲げたにもかかわらずマリアンナ・フローラ号が攻撃を続けたことから、これを拿捕し、裁判のために港に回航したことも正当であると認めたものである。

2 海賊に対する執行措置

- (1) 国連海洋法条約第105条 (公海条約第19条) は「いずれの国も、公海その他いずれの国の管轄権にも服さない場所において、海賊船舶、海賊航空機又は海賊行為によって奪取され、かつ、海賊の支配下にある船舶又は航空機を拿捕し及び当該船舶又は航空機内の人を逮捕し又は押収することができる」と規定して、いずれの国の軍艦又は政府船舶、海賊船舶等を公海上で拿捕する権能があることを認めている。海賊行為が各国の普遍的な執行管轄権に服するという慣習法を確認した規定である。
- (2) この慣習ルールは、執行権減行使の対象が海賊船舶等そのものであることを前提としているのであるが、しかし、軍艦又は政府船舶が洋上で遭遇する船舶が「海賊船舶」であることが明らかな場合ばかりとは限らない。むしろ、海賊行為を犯したのではないかという容疑を有する船舶であることの方が圧倒的に多いであろう。そうだとすれば、この規定だけでは海上警察権行使の要件は明らかではないのであり、洋上における海賊容疑船舶に対して、どのような措置をとることができるのかが問われなければならない。この点については、海賊に関するハーバード草案 (Harvard Research in International Law, Draft Convention on Piracy, 26 AJIL Supp.739 (1932)、以下、「ハーバード草案」という) とそのコメントにおいて論じられているので、これを振り返ってみたい。
- (3) 関係するハーバード草案の規定は、次のとおりであった。

① ハーバード草案第6条【海賊船舶の拿捕】

他国の領域管轄権内でない場所において、国は海賊船舶又は海賊行為により奪取されかつ海賊が占有する船舶並びに船舶内の物又は人を拿捕することができる。

Harvard Draft Article 6

In a place not within the territorial jurisdiction of another state, a state may seize a pirate ship or a ship taken by piracy and possessed by pirates, and things or persons on board.

② ハーバード草案第10条【海賊船舶でない船舶の拿捕の責任】

海賊容疑で拿捕された船舶が、海賊船舶及び海賊行為により奪取されかつ海賊が占有する

船舶のいずれでもないときであって、当該船舶が他の理由に基づく拿捕に服するものでないときは、拿捕を行った国は当該船舶が属する国に対して、その拿捕によって生じたいかなる損害についても責任を負う。

Harvard Draft Article 10

If a ship seized on suspicion of piracy outside the territorial jurisdiction of the state making the seizure, is neither a pirate ship nor a ship taken by piracy and possessed by pirates, and if the ship is not subject to seizure on other grounds, the state making the seizure shall be liable to the state to which the ship belongs for any damage caused by the seizure.

③ ハーバード草案第11条【海賊船舶に対する近接、停船措置】

- (1) いずれの国の管轄権内でもない場所において、外国船舶に対して近接 (approach) することができ、それが海賊船舶又は海賊行為により奪取されかつ海賊が支配する船舶であるという合理的容疑がある場合には、当該船舶を停船させ、その国籍を確認するために質問することができる。
- (2) 当該船舶が、海賊船舶又は海賊行為により奪取され海賊が支配する船舶のいずれでもなく、かつ他の理由の下でそのような干渉を受けるものでないときは、その干渉を行った国は、当該船舶が属する国に対して、その干渉により生じた損害を賠償する責任を負う。

Harvard Draft Article 11

- (1) In a place not within the territorial jurisdiction of any state, a foreign ship may be approached and on reasonable suspicion that it is a pirate ship or a ship taken by piracy and possessed by pirates, it may be stopped and questioned to ascertain its character.
 - (2) If the ship is neither a pirate ship nor a ship by piracy and possessed by pirates, and if it is not subject to such interference on other grounds, the state making the interference shall be liable to the state to which the ship belongs for any damage caused by the interference.
- (4) このハーバード草案の規定を見れば判るように、海賊船舶そのものの拿捕を認めているが、同時に海賊容疑船舶に対しては、近接 (approach) に加えて、停船措置及び国籍確認措置を規定しているにとどまる。その海賊容疑を理由に、外国船舶に対する臨検 (visit)、搜索 (search) 又は拿捕 (seizure) を行うことについては、全く触れていない。逆に、容疑船舶が海賊船舶でないときは、拿捕に至った場合だけでなく、拿捕以外の干渉の場合であっても、それらによって生じた損害を賠償する責任を干渉を行った国の側に負わせている。したがって、海賊容疑船舶に対する近接と臨検・搜索・拿捕等を区別した上で、ハーバード草案は国籍確認のための近接権を認めているだけである。それ以後の海賊容疑を対象とした臨検・搜索等の執行措置について、禁止しているわけではないが認容しているわけではない。
- (5) この条項について、同草案のコメントは次のように説明している。公海上における執行措置を制限することが海賊を捕獲から免れさせることになるとしても、執行措置によって船舶の通商に対する干渉を除去することの方が重要である。たしかに、海賊が横行していた過去の慣行では、軍艦は海賊行為の容疑を根拠として公海上の外国船舶を停船、搜索及び拿捕することが

できるとされてきたし、なおその主張する見解は多い。しかし、この百年間本格的な海賊行為が発生していないこと、警察措置として捜索の権利はそれほど重要ではないこと、代わって海洋自由の要請が飛躍的に高まっていること、各国が公海上の自国通商に対する干渉的措置を好まなくなっていること、を認識すべきである。(ハーバード草案 p839)

- (6) さらに、ハーバードグループは、同草案のコメントを導くために多くの学説、判例を検討しているが、その中で、公海上の臨検・捜索について次のようにまとめている。すなわち、臨検・捜索の権利は、厳格にかつ専属的に戦時法上の権利であり、条約によって認められる場合を除き、平時には存在しない。ただし、マリアンナ・フローラ号事件で米国最高裁判所が述べたように近接権 (right of approach) が認められてきたが、これは容疑船舶の真の国籍を確認するという目的に限定される。それは、臨検・捜索の権利を当然に導きだすものではなく、臨検・捜索そして拿捕の措置は軍艦側の危険負担において行使されるべきものである。

また、沿岸国が自国の歳入法、貿易・航行法の違反を洋上で拿捕してきた例があるが、それは領域内での拿捕を免れて逃走した船舶を追跡し拿捕したものである。沿岸国の裁判所による処罰のために引致するためであり、それは全く別の範疇に属する。

- (7) 公海条約第22条 (国連海洋法条約第110条) の臨検の規定では、軍艦が、公海上で遭遇した外国船舶を臨検することは、当該外国船舶が海賊船舶であることを疑うに足りる合理的根拠がない限り認められない、と規定する (第1項)。海賊容疑船舶に対する公海上の臨検を認めていることに着目するならば、ハーバード草案の規定より一歩進んだ執行措置を許容したともいえるが、他方、その臨検は当該容疑船舶の国籍確認のために行うことが想定されており (第2項)、容疑に根拠がないことが判明し、被臨検船舶が海賊船舶ではなかった場合には、被った損失・損害を補償する (第3項) と規定していることからすれば、この臨検は、国籍確認のための臨検であり、海賊容疑を確認するための臨検とは位置づけられてはいない。そうだとすると、臨検を行う軍艦・政府船舶は、犯罪容疑を確認するための臨検・捜索を行うことは、自らの危険負担において行わなければならないのであり、その意味において、この条約上の臨検に関する規定は、ハーバード草案の規定と同じものと言わなければならない。
- (8) 海賊船舶の拿捕及び海賊容疑船舶に対する臨検について概観してきたが、これらの条約規定は、公海上における外国船舶に対する干渉については一般慣習法の内容を条文化したものと理解すべきものである。それは、言い換えれば、一般海上警察権の行使に関するルールであり (山本草二・国際刑事法245頁)、今日では、個別条約に基づく執行措置が数多く規定されるようになってきている。更に、本稿のテーマである「停船命令」という執行措置は、それ以外にも沿岸国の領域外に設定された海域における執行措置においても用いられるものであるが、これらの「停船命令」や「停船措置」はそれぞれ異なる目的と性格を有するものであるから、個別にその内容を検討する必要があると考えられる。

3 条約に基づく公海上の干渉

国連海洋法条約採択後に結ばれた条約の中に、領海外の外国船舶に対する執行措置について定めた規定がいくつか見られる。いずれも、一般的な海上執行措置に関するルールとは別に、条約によって、締約国相互間で執行措置に関する特別ルールを設定しようとするものである。

(1) 公海漁業実施協定

ストラドリリング魚類資源及び高度回遊性魚類資源の地域的な保存管理措置の遵守を確保するため、同協定の締約国である漁船の旗国が執行措置をとることを原則とした上で（第19条）、他の締約国による執行措置について、かなり詳細な規定をおいている。締約国は、地域的な保存管理措置の遵守を確保するため、自国の検査官が公海上において相互に他の締約国の漁船に乗船（board）し、検査（inspect）することを認めた（第21条(1)）。乗船、検査の結果、当該漁船が保存管理措置に違反していると信じるに足りる明確な根拠があった場合、検査国は証拠を確保し、旗国に通報する（第21条(5)）。この通報に対して、旗国は3日以内に回答する義務を負い、みずから執行措置をとるか、さもなくば検査国による調査（investigation）を許可しなければならない（第21条(6)）。旗国がこの義務を履行しない場合には、検査国は乗船を継続して証拠を確保し、更に適当な港に移動させるなど追加調査を要請することができる（第21条(8)）。

このように、公海上の漁業違反について、締約国間で執行に関する協力を規定しているが、その特徴として、次の点を指摘することができる。①乗船、検査という文言を用いて、この執行措置が条約上の執行措置であることを明らかにし、一般公海海上警察権で用いられる臨検、捜索といった文言を避けていること、②拿捕という文言も使用せず、乗船の継続と言う表現を用い、旗国による執行の代替措置であることを示していること、③公海上における他国船舶に対してきわめて神経質な規定を定めていること、最終的には旗国の執行措置に委ねること、④締約国相互間の措置であること

(2) 1988年麻薬及び向精神薬の不正取引の防止に関する国際連合条約

United Nations Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances, 1988

①第17条

- 1 締約国は、海洋に関する国際法により、海上における不正取引を防止するため、可能な最大限度の協力を行う。
- 2 締約国は、自国の旗を掲げている船舶又は旗を掲げておらずかつ登録標識を表示していない船舶が不正取引に関与していると疑うに足りる合理的な根拠を有するときは、不正取引のためにこれらの船舶が用いられることを防止するに当たり、他の締約国の援助を要請することができる。要請を受けた締約国は、その用いることができる手段の範囲内で援助を行う。
- 3 締約国は、国際法に基づく航行の自由を行使する船舶であって他の締約国の旗を掲げ又は登録標識を表示するものが不正取引に関与していると疑うに足りる合理的な理由を有する場合には、その旨を旗国に通報し及び登録の確認を要請することができるものとし、これが確認されたときは、当該船舶について適当な措置をとることの許可（authorization）を旗国に要請することができる。
- 4 旗国は、3の要請を行った締約国に対し、3の規定、これらの締約国の間において効力を有する条約又は当該締約国間の別段の合意がされた協定もしくは取極に従い、特に、次のことについて許可を与えることができる。(a)当該船舶に乗船（board）すること。(b)当該船舶を捜索（search）すること。(c)不正取引に関わっていることの証拠が発見された場

合には、当該船舶並びにその乗組員及び積荷について適当な措置をとること。

5 関係締約国は、本条の規定に従って措置をとる場合には、海上における人命、船舶及び積荷の安全を危うくし又は旗国その他の関係国の商業上及び法律上の利益を害することがないように妥当な考慮を払う。

6 旗国は、1に規定する義務の範囲内で、4の許可に、自国と要請を行った締約国との間において合意される条件（責任に関する条件を含む。）を付することができる。

（以下省略）

この条約規定は、薬物の不正取引に関与している容疑船舶に対して、締約国が領海外でとるべき執行措置に関する規定である。それが外国船舶であると想定される場合は、旗国の対する通報と旗国による国籍確認を行うこととされ、国籍が判明した後は、旗国の許可を得て、当該船舶への乗船、捜索を行い、違反証拠が発見された後に、その他の執行措置をとることが想定されている。条文上は、拿捕、抑留などの文言を使用することが回避されており、これらその後にとられるべきの執行措置が旗国の許可にかからしめられていることを考えれば、旗国と当該執行国との関係において処理すべき事項ととらえられている。国連海洋条約第108条が規定する「麻薬及び向精神薬の不正取引」に関する一般的な協力義務をうけて、具体的事案における執行措置を詳細に規定したものであるが、洋上における薬物不正取引の容疑船舶に対する直接の国籍確認措置が、国連海洋法条約110条(1)各号に規定されていないことを受けて、締約国間で執行措置に関する手続きについて合意したものにとらえることができる。（山本草二・国際刑事法330条）その意味では、洋上における近接権の範囲を超えて、薬物不正取引の容疑船舶に対して、違反容疑を根拠とする洋上における乗船、臨検及び捜索が許容されることを示しているものである。

(3) 組織犯罪対策条約

2000年の国際組織犯罪防止条約（United Nations Convention against Transnational Organized Crime）の付属として採択された「陸・海及び空を経由する移民の密輸に対する議定書」（Protocol against the Smuggling of Migrants by land, sea and Air）の中には、海を経由する移民の密輸が船舶によって行われる場合、この船舶に対する洋上での執行措置について、規定をおいている。

①第7条（協力）

締約国は、海洋に関する国際法に従い、海を経由する移民の密輸（smuggling of migrants by sea）を予防し及び抑止するため、可能な最大限度の協力を行う。

②第8条（海を経由する移民の密輸に対する措置）

1 締約国は、船舶が自国の旗を掲げ、自国の登録を主張する場合、国籍を有しない場合、又は外国の旗を掲げ若しくは旗を掲げることを拒否するが実際は当該国の国籍を有する場合であって、海を経由する移民の密輸に関与していると疑うに足る合理的な理由があるときは、そのために当該船舶が用いられることを防止するに当たり、他の締約国の援助を要請することができる。要請を受けた締約国は、その用いることができる手段の範囲内で援助を行う。

2 締約国は、国際法に基づく航行の自由を行使する船舶であって他の締約国の旗を掲げ又は登録標識を表示するものが海路による移民の密輸に関与していると疑うに足る合理

的な理由を有する場合には、その旨を旗国に通報し及び登録の確認を要請することができるものとし、これが確認されたときは、当該船舶について適当な措置をとることの許可(authorization)を旗国に要請することができる。

旗国は、特に、次のことについて要請国に許可を与えることができる。(a)当該船舶に乗船(board)すること。(b)当該船舶を捜索(search)すること。(c)当該船舶が海を經由する移民の密輸に関わっていることの証拠が発見された場合には、当該船舶並びにその乗組員及び積荷について適当な措置をとること。

3 本条第2項に基づく措置をとる締約国は、その措置の結果を速やかに関係旗国に通報する。

4 (省略)

5 旗国は、本議定書第7条に基づいて、その許可に当たり、自国と要請国との間において合意される条件(責任に関する条件を含む。)を付し、及びとるべき効果的な措置の範囲を定めることができる。締約国は、人の生命に差し迫った危険の回避に必要な場合又は関連する二国間若しくは多数国間の合意に基づく場合を除いて、旗国の明示の許可なしには、いかなる追加的な措置もとってはならない。

(4) 1988年の海上テロに対するローマ条約

この条約は、海上テロリズムにおいて生じる船舶の安全航行を脅かす行為、たとえば暴力・威嚇による船舶の奪取、船舶内の人に対する暴力行為、船舶の破壊行為などを条約上の犯罪行為(crime)と定め(第3条)、これに対して、締約国は、旗国・犯罪地国・犯人国籍国・被害者国籍国・被強要国として犯罪行為を処罰するための裁判権設定を行い(第6条)、犯人所在国は犯人を抑留・予備調査を行うとともに(第7条)、これを引き渡すか又は訴追する義務を負うこととされている(第10条)。しかし、海上テロリズム行為や犯罪船舶そのものに対して海上においてとるべき執行措置については、次のように規定する。

第9条 この条約のいかなる規定も、自国を旗国としない船舶内において捜査・執行管轄権を行使する各国の権限に関する国際法の規則に影響を及ぼすものではない。

Article 9

Nothing in this Convention shall affect in any way the rules of international law pertaining to the competence of States to exercise investigative or enforcement jurisdiction on board ships not flying their flag.

この規定は、先に見てきたような一般海上警察権の行使の範囲内で対応することを予定しているにすぎない。その意味で、洋上の犯罪船舶そのものに対する近接、臨検及び捜索、拿捕という措置について、新たな権限を締約国に認めたものではない。

4 その後の海上執行措置の動き

(1) 具体的事件の例

(ソ・サン号のスカッドミサイル輸送) 2002年12月9日、アラビア半島南端のイエメン南東

約数百カイリの海上で、対テロ警戒中のスペイン海軍艦船2隻が、船名を隠した貨物船に国籍を示すように求めた。しかし、同船がこれに従わずに逃走を図ったため、警告の上、3発の威嚇射撃を行って停船させた。その後、米海軍と共に臨検を行った結果、同船は北朝鮮から積み出された15基の北朝鮮製スカッド・ミサイルと通常弾頭、23個の燃料カプセル、化学物質容器約85個を輸送している「ソ・サン号」であることが判明し、これらを米海軍に引き渡した。

同月11日には、イエメン政府は、積荷が自国の自衛目的のために発注し、そのために輸送中のものであったことを明らかにし、それらの引き渡しを求めた。そのため、米国は、同日、船舶及び積荷を拿捕、押収する権限はないとして、これを釈放した事件である。

米国は、大量破壊兵器（核、生物、化学兵器）の運搬手段であるミサイルの輸出を、大量破壊兵器そのものの拡散と同等の脅威としてとらえ、クリントン政権及びブッシュ政権はこれを防止するための措置をとってきた。しかし、ミサイルの輸出については、国際的な管理体制が確立されているわけでもなく、ましてや公海上における外国船舶の輸送を規制する条約があるわけでもないから、米国及びスペインが同船をそれ以上干渉することは許されないと判断したものであろう。他方、北朝鮮は、13日、同船が北朝鮮の貨物船であったことを認めた上で、米同等の行為が「海賊行為」であるとして非難し、謝罪と補償を求めた。

（BBC China 号によるウラン濃縮装置の運搬） 2003年9月末、アラブ首長国連邦（UAE）のドバイからスエズ運河経由でリビアに向かったBBC China 号を確認し、運送会社とドイツ・イタリア両国の協力を得て10月初め、ドイツ政府を通じて同船舶をイタリアに向かわせ、イタリア南部のターラント港に入港させた。この船を米国情報機関の要員らが臨検したところ、積荷目録にない核兵器用ウラン濃縮のための遠心分離機の部品数千点が見つかり押収した。（2004年1月1日付けワシントン・ポスト、読売新聞2004年1月23日夕刊、毎日新聞2004年1月3日付）

（Ville de Virgo 号のウラン濃縮装置） 2003年4月上旬、地中海をスエズ運河に向かって東に進むフランス船籍の貨物船「Ville de Virgo 号」にフランス当局から緊急連絡が入った。同号は、ウラン濃縮装置に転用される恐れがある英国製のアルミ管22トンの入ったコンテナをドイツのハンブルグから中国向けに運送途中であったが、北朝鮮の会社が仲介業者として名を連ねており、ドイツの情報機関は北朝鮮への不正輸出の疑いがあるとして、フランス政府を通じて、コンテナの引き渡しを求め、同号はエジプトでコンテナを降ろし、ドイツ企業の経営者がドイツ検察当局に拘束された。（読売新聞2003年6月6日付）

（ボン・ス号のヘロイン密輸） 2003年4月16日、シドニーから800キロ離れたオーストラリア南東部の海岸で、ヘロイン50キロを持つ男2人が逮捕された。沖合に停泊していた貨物船を警察の警備艇が追跡し、無線交信で北朝鮮の「ボン・ス号」（4,000トン）と確認されたが、停船命令に従わず、航行を続けた。豪政府は、18日夜、シドニーの海軍基地から最新鋭のフリゲート艦を出動させたが、高波の中、貨物船は何度も進路を変え、20日夜明けになって、ようやく天候が回復し、シドニー沖百数十キロの洋上で豪海軍フリゲート艦は機関砲を貨物船に向けるなか、ヘリ2機とゴムボートの特殊部隊十数名が乗り移り、操縦室を占拠し、30名の乗組員を拘束した。乗組員は、北朝鮮のパスポートや身分証明書を持ち、朝鮮労働党員も含まれ、ヘロイン125キロ末端価格180億円が押収された。（読売新聞2003年6月8日付）

いくつかの事例を概観したが、これらの事案は、港内の措置、あるいは領海からの追跡権

の行使と見るべきものもあるが、BBC China 号によるウラン濃縮装置の運搬の事例は、船会社に対する管轄権を有するドイツ政府の要請に基づく措置としてとらえるべきものと考えられる。他方、ソサン号のスカッドミサイル運搬の事例においては、洋上における外国艦船による近接権行使及び国籍確認のための臨検権行使という形をとったものと考えられ、ミサイル運搬という事実が判明したとしても、それ以上の措置をとることができないとして釈放したものと見なければならぬ。

(2) 海上テロ防止及び大量破壊兵器の拡散防止

2001年9月11日の同時多発テロ事件及び海上テロ事件を受けて、海上のテロリズム行為を防止し、大量破壊兵器の拡散防止を目的として、このローマ条約を改正する動きが活発化した。2002年8月にIMOの法律委員会(LEG)に提出された米国提案(LEG 85/4)とその後の審議状況によれば、人に危害を加える目的で爆発物、生物・化学物質、放射性物質を保持、運送、使用等を行うこと、同物質を用いて威嚇すること、テロ関係条約上の犯罪を犯すために同物質を運送すること、さらに化学兵器、核兵器及び生物兵器を輸送・運送することなどを新たにローマ条約上の犯罪行為と指定する(第3条)。その上で、海上における執行措置について、締約国は、自国官憲がいずれかの国の領海外の海域で本条約上の犯罪行為に関する容疑船舶に遭遇した場合、容疑船舶が主張する国籍国に国籍確認を要請し、それが確認された場合には、その旗国に対して同官憲が当該船舶に対して適切な措置をとることを承認するよう要請する。旗国は、要請国官憲が、当該船舶の本条約上の犯罪行為の有無を確認するため、当該船舶に乗船、搜索及び質問することを承認することができる。他方、容疑船舶が主張する国籍国への国籍確認要請に対し、4時間以内に回答がない場合には、要請国みずから、当該船舶に乗船し、その国籍証書等を検査するとともに、犯罪行為の有無を確認するため搜索し、質問することができる。これらの措置の結果、犯罪行為の証拠が発見された場合、その後の追加措置は旗国の承認を必要とするが、旗国は要請国(証拠発見国)の官憲に、当該船舶、積荷及び乗船者の拿捕を承認することもできる。

このようなローマ条約の新たな海上執行措置についての枠組みは、容疑船舶への国籍確認のための近接権と犯罪容疑に関する臨検権の両者を含み、執行措置については旗国の承認を前提としながらも、4時間ルールを盛り込もうとしている点などを見れば、従来の条約の枠組みを越えるものであり、最終的にどのような形となるかは予断を許さないものである。

※本報告は、平成15年度の中間報告書の再掲である。

追跡権の根拠としての「沿岸国管轄権の実効的行使」

立教大学教授 兼 原 敦 子

はじめに

1982年国連海洋法条約111条が規定する追跡権は、1958年公海条約23条を踏襲しているばかりではなく、条約上の規則であることをはなれても、慣習法として成立していることについては疑問がもたれることはほとんどない。もっとも、追跡権の確立は、公海の自由、すなわち、旗国の排他的管轄権に対する例外であり、学説および実践において一般的な承認をみるまでは、およそ100年の長き年月を要したといえる。⁽¹⁾

追跡権が一般法および慣習法上の権利とみなされるようになったとしても、その要件群が、すくなくとも一旦は、堅固に成立したという時点を経て、その後修正や変更を受けるという過程をたどっているとは必ずしもいえない。⁽²⁾むしろ、追跡権自体が確立し定着していく過程において、ほぼ時期を並行して、追跡権の要件と「想定される」ものが、学説や実践において柔軟に緩和され要件としての意義を変更され減少させてきたとすらいえる。たとえば、19世紀末よりすでに構成的存在論は、国内裁判例において承認されていた。構成的存在論は、そのまま公海条約23条4項に規定され、さらに国連海洋法条約111条4項もこれを踏襲している。しかも、「被追跡船舶を母船としてこれを一団となって作業する船艇」について、「拡大」構成的存在論が実践により支持されつつある。典型的には、麻薬の瀬取り事例である⁽³⁾また、より技術的な要件（被疑船の位置確認や停船命令の方法、追跡の方法）においても、技術的進歩により緩和するかあるいは変更することが合理的であると、しばしば学説が指摘している。⁽⁴⁾

そうした追跡権制度の展開における特徴を考慮すれば、追跡権の要件を考察し、その「変更や修正」とされる実践の評価においても、次の点に留意すべきであろう。すなわち、追跡権が公海の自由に対する例外であることから、追跡権行使の要件を緩和することについて、いわば「硬直的に」厳格に判断（否定）することは必ずしも追跡権制度が展開してきた実体にはそぐわないということである。他方で、海洋法の基本構造という観点からして、管轄水域から沿岸国の執行権だけが公海上に伸びていくという追跡権の特異な性質に鑑みれば、海洋法における繊細な権利配分の構造に照らして、追跡権行使の要件の整備においては、慎重な権利・利益バランスの意識が不可欠となる。

そうした意識に基づいて、本稿では、はじめに、追跡権の要件のうち「法令違反」を中心として検討を加える。それをふまえて、他の追跡権の要件（「即時性」、追跡権の消滅・中断など）に考察をすすめていく。それに際しては、個々の追跡権の要件を個々に検討するというよりも、各々の要件の関連性を意識しつつ検討を行う。なぜなら、追跡権の各々の要件は相互に関連しているばかりではなく、また、追跡権という一つの制度が、その趣旨や目的を達成するために要件が整備されるべきであり一つの制度としてのとしての統一性・一貫性が保たれるように、各々の要件が意義を

もつべきであるからである。

そこでは、日本の不審船をめぐる実践が提起した問題も密接に関連してくる。すなわち、必ずしも説得力のある漁業関連法令違反の疑いが証明されないままに、被疑船舶が停船命令に従わずに逃走した場合に、漁業法74条3項上の検査忌避罪により追跡することの国際法上の妥当性という問題である。そして、そもそも、沿岸国の「法令違反」によって不審船に対する追跡権行使を根拠づけることができるのかという問題である。

つづいて、追跡権の根拠である「沿岸国管轄権の実効的行使」の意味と意義の検討を行う。追跡権の要件が柔軟に緩和されたり変更を受けたりする傾向を評価するに際しては、根本的には、追跡権の制度趣旨にてらして、その合理性を判断すべきである。追跡権の根拠が「沿岸国管轄権の実効的行使」にあることは、追跡権の確立する過程から現在に至るまで、表現上の差異は存在するにしても、学説上ほぼ一致しているといえる。⁽⁵⁾ けれども、「沿岸国管轄権の実効的行使」は、そもそも一義的な意味にとどまるのだろうか。とくに、追跡権行使の要件が緩和される傾向にある状況で、「沿岸国管轄権の実効的行使」は、その傾向を容認する理由にはなりやすいであろうが、逆に、追跡権行使の要件にある程度の厳格性を担保する理由にはなりにくいであろう。それは、追跡権が、公海の自由（旗国主義）の「例外」であり、それを理由とすれば、追跡権行使の要件は厳格であるべきであるという結論に至りやすいことと対立する。つまりは、「沿岸国管轄権の実効的行使」は、追跡権の要件の厳格さや些細な内容に至るまで、キメ細やかな考察と決定を行うためには、必ずしも有用ではないともいえるのである。少なくとも、「沿岸国管轄権の実効的行使」の意義をあらためて検討することが求められよう。追跡権をめぐる最近の国際実践に鑑みても、その必要性が認められるのである。

そうした最近の国際実践としては、以下の二つのタイプの実践を考察する。

第一に、追跡権は、第三国領海に被追跡船が逃げ込んだ時点で終了するが、二国間条約あるいは特別条約を基礎として、被追跡船が第三国領海に逃げ込んだときに、当該領海内で追跡を継続して行使する実践である。他国領域内への管轄権行使の伸張（逆方向追跡権？）である。第二に、追跡権の実践と解される例であっても、従来の追跡権関連規定が想定していたとはいえない実践が展開している。それらは、3900マイルにもおよぶ長距離の追跡であり、もともとの追跡国の船舶に複数国の船舶が加わって協力するという「多国籍」追跡である。

これらの実践は、条約に基礎をおき当事国間のその適用に限れば、さしあたり、国際法上の問題を提起することはない。けれども、第三国が関与すれば、一般国際法上の通航権（公海における航行の自由、領海における外国船舶の無害通航権）との整合性がただちに問題となる。とくに、条約を根拠として、追跡が被追跡船の旗国以外の国の領海に及ぶことが、当該領海沿岸国と追跡国との間で合意されているとしても、被追跡船の当該領海における無害通航権と追跡国の権利との関係という問題が残る。

それのみならず、これらの実践は海洋法の基本構造に関わる問題をも惹起する。

第一に、海洋法における海域単位と事項を基準とする権利配分という構造との関連で、これらの実践がもつ意義である。追跡権は、領海沿岸国の執行管轄権だけが公海へおよぶという点で、それ自体がすでに、海域単位での権利および管轄権が配分されている海洋法の構造に対する例外である。他方で、国連海洋法条約では、接続水域、排他的経済水域（以下、E Z）、大陸棚という「機能的」海域が設定されており、それらからの追跡権が国連海洋法条約により承認されている。⁽⁶⁾ し

たがって、これらの「機能的」水域からの追跡権は、「二重の意味」で、海域単位での権利配分という構造に対する例外である。この点で、第三国領海への追跡権の継続的行使は、あらたな「機能的」権利配分を導入するのだろうか。

第二に、伝統的には、追跡権はもっぱら沿岸国管轄権行使の実効性を担保する制度であり、その意味で沿岸国保護の意義をもってきた。けれども、違反漁業や麻薬の違法取引取締りの分野に追跡権の実践が集中しており、かつ、これらの事項がもつ性質に鑑みると、追跡権が国際共通利益の実現という意義をも帯びることになるのだろうか。「多国籍」追跡は、そのような意義において評価されるのだろうか。

これらのいずれの点についても、追跡権制度の根拠である「沿岸国管轄権の実効的行使」の意義の再検討が不可欠で重要となるのである。

1 追跡権行使の要件その1：「法令違反」

(1) 国連海洋法条約111条の法令違反の解釈

ア 国連海洋法条約111条は、「法令に違反した」と規定するのみである。その解釈としては、軽微な法令違反も含むとされている。⁽⁷⁾ また、違反される「法令」についても、特に限定はない。したがって、漁業・環境関連法上の実体規定の違反（無許可の漁業、油の排出など）であっても、あるいは、立ち入り検査を忌避・妨害した場合のように、立ち入り検査規定に対する違反であっても、国連海洋法条約上は、とくに区別なく111条にいう「法令」とその「違反」に含むことは解釈として否定されない。

イ 日本の1999年の不審船事例でも2001年の工作船事例でも⁽⁸⁾、漁業法と、E Zにおける漁業等に関する主権的権利の行使等に関する法律（以下、E Z漁業法）違反の疑いを理由に当該船舶に停船命令を発したところ逃走したために、漁業法74条3項の検査忌避罪が成立し、かかる法令違反「も」根拠として、追跡権が行使された。⁽⁹⁾

ウ 領海内で、対象船舶による漁業法違反の疑いには必ずしも十分な理由がなくても、停船命令を発したところこれに従わずに逃走した外国漁船を、同じく検査忌避罪を根拠として、公海まで追跡する例を想定して検討してみる。⁽¹⁰⁾ 領海では沿岸国は包括的に主権をもち、特定事項に関する実体的規定の違反にとどまらず、取締り規定に対する違反であっても、それは、（漁業に関する沿岸国の主権は必ずしも害さなくても）、沿岸国の秩序を侵害しているのであり、追跡権行使を沿岸国に認めることに、合理性がないわけではない。ただし、領海内の外国船舶の無害通航権との関係が問題として残る。

当該外国船舶の行動が、国連海洋法条約が19条2項に列挙する事項に該当しない限り、かつ、18条の通航要件をみたしている限り、通航の無害性を否定するためには、19条1項により沿岸国がこれを立証する必要がある。あるいは、国連海洋法条約25条により無害ではない通航を防止する措置として、停船命令を根拠づけることができるのであれば、それに対して当該船舶が逃走した場合には、取締り規定違反を根拠として沿岸国による追跡権行使を認める余地はある。この場合には、25条にいう無害ではない通航を「防止」する措置として停船命令を根拠づけるだけの事実状況の立証が必要となる。

エ 2001年の工作船事例では、「E Z漁業法5条1項の違反のおそれがあった」という公式の

発言が国会でも繰り返しなされた。¹¹⁾ けれども、漁船としての形状の異常さや、1999年不審船事例における船舶と同種の形状であることが追跡以前から判明しており、それ以上に、当該船舶が違法漁業を行っていたとか行おうおそれがあったなどの、合理的な疑いを裏付けるような「信ずるに足りる十分な理由」が、公式な見解として明らかにされたとはいえない。それにもかかわらず、E Z漁業法とE Z漁業法施行令によりE Zにおける外国人漁業に適用のある漁業法74条3項を根拠として、停船命令に従わず当該船が逃走したことをもって検査忌避罪を認め、日本による追跡権行使が行われた。

原則として沿岸国が領域主権を包括的にもつ領海とは異なり、E Zでは沿岸国は漁業という事項に関する主権的権利をもち、国連海洋法条約62条4項Kは、沿岸国の法令制定権に含まれる事項として「取締り」を規定する。沿岸国の主権的権利が限定されており、あくまで限られた事項についての権利行使の実効性を担保するという趣旨で62条4項Kを解するべきである。そうした趣旨からして、実体規定であるE Z漁業法5条1項違反のおそれについて、十分な理由が説明されないにもかかわらず、停船命令を発してみてもこれに従わず逃走したことをもって検査忌避罪の成立を認め、これを（も）根拠とする追跡権をE Zから行使することについては、疑問が残る。これについては、すでに別の機会に検討したので、ここでは問題の指摘にとどめておく。¹²⁾

オ これらの検討と関連しうるのは、海上取締り船舶や軍艦に遭遇した「だけ」で外国船舶が「逃走」するような場合に、この「逃走」をもって、「法令違反を信ずるに足りる十分な理由」があるとし、停船命令を発してもなお逃走すれば、これを追跡することができるかという問題である。¹³⁾ 領海については、上記のように、取締り規定違反によっても、追跡権の行使が認められることに合理性と理由がある。ただし、無害通航権との関係では、無害性を否定しない限りそもそも停船命令を発することが、無害通航権の侵害にあたりうる。それも先に明らかにしたとおりである。

カ 領海に不審船が存在しており、国連海洋法条約18条の通航要件を満たしており、かつ、19条2項のいずれかの態様に該当する行動を行っていると行おうとしていることを疑うに十分な理由がなければ、19条1項により「沿岸国の平和・安全又は秩序を害する」として無害ではないことを沿岸国が立証しない限り、当該船舶の航行を無害ではないとはいえない。さらに、沿岸国法令の違反を疑う十分な理由もない場合には、沿岸国は追跡権を行使することはできない。¹⁴⁾

日本の国内法令の観点からすると、行政警察権の行使として、法令の励行のために立ち入り検査をする場合がある。それは、漁業、環境などの関連の国内法令における立ち入り検査規定とともに、海上保安庁法の17条を根拠としうる。立ち入り検査は、「ある特定事項の確認が必要であると判断される外見的な状況または事象」が存在する場合に行われうると解されているが、取締官の裁量の余地が残る。¹⁵⁾

国際法上は、「ある特定事項の確認が必要であると判断される外見的な状況または事象」が存在する場合に、かつ、取締官の裁量をもって停船命令を発して立ち入り検査を外国船舶に対して行うことは、それらの措置が、国連海洋法条約25条の無害ではない通航を「防止」する措置として認められない限りは、無害通航権の侵害にあたる。不審船が、通航要件を充足しており、国連海洋法条約19条2項に該当する行為や沿岸国法令の違反の疑いに十分な理

由がなく、19条1項により無害ではないことを沿岸国が立証できないのであれば、当該船舶の無害性を否定することはできない。また、法令違反の疑いに十分な理由がない以上は、沿岸国は追跡権の根拠ももたない。というよりも、そもそも、追跡権を行使するために当該船舶に停船命令を発する必要があるが（国連海洋法条約111条1項、4項）。その停船命令が当該船舶の無害通航権を侵害することになる。

キ 加えてこれらの事例（想定事例）に関連するのは、領海内で法令違反を行った外国船舶が、一旦領海を出た後に再び領海に入った場合に、これを領海沿岸国が追跡することができるかという問題である。無害通航権との関係では、当初の法令違反が通航の無害性を否定するものであり、一旦領海を出たことによってかかる法令違反が治癒されると擬制しない限りは、領海沿岸国は、当該外国船舶が再び領海にはいったときにこれに対して、国連海洋法条約25条1項の措置をとることはできる。⁽¹⁶⁾ また、追跡権については、そのような執行措置をとろうとしたところ、当該外国船舶が逃走したときに、この「逃走」をあらたな法令違反と構成することができれば、それに対する執行措置の実施および追跡権の行使を考えることはできる。⁽¹⁷⁾

他方で、追跡権にのみ焦点をあてると、（再び領海に入域した後に、執行措置を忌避しようとして「逃走」することをあらたな法令違反と構成しないで）、かりに、当初の法令違反に対する追跡権を認めるとすると、追跡権の要件として伝統的に認められてきている「即時性」の問題が残る。項をあらためて、以下にこれについての検討を行う。

2 追跡権行使の要件その2：即時性

(1) 即時性要件

ア 追跡権行使の即時性は、学説および実践で要件として認められてきていながら、公海条約も国連海洋法条約もそれを明示には規定していない。即時性に関わるのは、追跡は、「領海（又は接続水域）にある時に」開始しなければならないという点である。⁽¹⁸⁾

上記の例で、再び領海に入域した外国船舶に対する追跡権は、「領海にある時に」の意味が、法令違反を行って領海を一旦出るまでの間に限定される（つまり、再び領海に入域した場合を含まない）と解されるのであれば、この要件を満たさないことになる。

イ 他方で、法令違反後（あるいは、法令違反が行われようとしている疑いが明らかになった後）「ただちに」追跡を開始したか、という文理的（物理的・時間的）な意味で「即時性」をとらえれば、近年では、日本の実践も含めて即時性要件を緩和する傾向がある。

日本の国内実践としては、第25号新亜号強制執行妨害事件がある。⁽¹⁹⁾ 同事件では、民事上の強制執行をまぬかれる目的で執行対象物件である船舶を東京港から出航させ、当該船舶は公海にでたが、その後それは内水で発見され、停船命令を受けたが逃走して、公海上に及んで追跡され逮捕された。東京地裁が指定した東京港を出航させること自体が、「強制執行をまぬかれる目的で財産を隠匿」したといえるのであって、東京港を出航させた時点で、違法行為は成立している。当該船舶は、一旦、公海に出てその後再び日本の領海、内水に入り、内水で発見されて、公海上まで追跡された、というものである。そこでは、違法が成立してから、しかも、東京港出航により違反が成立したことを日本当局が知った後に、内水で発見

されるまでの間に時間の経過がある。かつ、違法行為が成立した後に、一旦は当該船舶が公海に出ているのであるから、「領海にある時に」日本が追跡権を開始したとはいえない（当該船舶が「再度」領海および内水に入った後に、「内水から」追跡を開始している）。

諸外国の実践として即時性の観点から議論の対象となるのは、麻薬の瀬取り事例である。²⁰ これらの事例では、海上でA船からB船に麻薬の転載が行われてから、密輸船舶Bが陸揚げする時点まで待ってから、海上の船舶A（密輸船舶に麻薬を転載した船舶）に対する追跡を開始している。²¹ このような事例を審理した国内裁判所の判断では、「即時性」は柔軟であってよい、という理由を付すものがあるし、²² あるいは、密輸の「共謀」は、陸揚げの時点まで完了しないという理由を付すものもある。²³

(2) 即時要件の根拠からみた評価

ア そもそも即時性要件の根拠を何に求めるかという点について、歴史的には、即時性も追跡の継続性も、被追跡船を誤らないためであるとされてきた。追跡権は、沿岸国の管轄権行使を実効的ならしめるため、という点からすると、違法行為が成立してから、少なくともそれを知りながら沿岸国がこれを追跡しないで一定時間以上放置しておくような場合に、追跡権を認めることが妥当であるとはいえない。つまり、追跡権制度は、例外的に沿岸国管轄権が公海へ伸張することを認める制度である以上、沿岸国自身が、最善の努力をともなして管轄権行使をしないような場合にまで、追跡権行使を認める必要はないという趣旨である。かりに、このように即時性要件の趣旨をとらえるのであれば、つまりは、沿岸国管轄権の実効的行使の担保と沿岸国自身の意図や努力がともなえば、即時性要件は、それ以上厳格に解される必然性もないといえる。

もっとも、法令違反の成立とその沿岸国による認識から時間が経過しているだけでなく、当該船舶が一旦は公海に出た後に再び領海にはいったような事例では、公海に出る前に、つまり、「領海にいる時に」追跡を開始するという要件までも無視できるかは、疑問も残る。後に検討する仮説例と同様に、むしろ、再度領海や内水にはいった時点で、（もともとの）違法行為を根拠として執行措置をとったところ当該船舶が逃走した場合に、この逃走をあらたな法令違反としてそれを根拠とする追跡権行使であると説明する方が適当であると考えられる。なぜなら、当初の法令違反が領海で行われてから、当該船舶が領海にいる間に沿岸国が追跡権を開始しなかった（できなかった）ことに対して、追跡権行使の要件（当該船舶が「領海にいるときに」）を緩和ないしは無視してまで沿岸国を保護しその管轄権の実効性を担保する必要はないといえるからである。

イ 他方で、麻薬の瀬取り事例のように、諸外国の国内裁判例では、洋上で麻薬搭載船から密輸船が麻薬の転載を受けてから（洋上転載の場所については、公海上および領海上のいずれの事例も存在する）、密輸船が領海を航行して入港し荷卸をしてから、洋上転載を行った船舶に対する追跡権行使を開始している。²⁴

その理由としては、一つには、まさに、沿岸国管轄権の実効的行使の確保にあり、麻薬の陸揚げ以前に洋上の転載船に対する執行措置を開始すれば、無線その他の連絡が転載船と密輸船との間で行われて、転載船が麻薬を海洋に投棄するなどの証拠隠滅をはかるおそれがあるという理由である。²⁵ 二つには、麻薬が陸揚げされるまでは、転載船と密輸船の間の共謀

が完遂しないと解すれば、陸揚げをまっしてはじめて転載船に対する執行措置を開始できるという理由である。²⁶⁾ 後者は、いわば犯罪の成立の点からすれば、洋上転載船への追跡は「即時に」行われているのであって、法令違反の成立時点をどこでとらえるかという「法的」な要因によって、「即時性」要件を解釈しているといえる。²⁷⁾ 即時性要件を「法的」な意味で解する以上、麻薬の瀬取り事例においても即時性要件は充足されているのであり、即時性要件の緩和というわけではないともいえる。

法令違反をした外国船舶が一旦日本の領海を出て再び入った事例との比較において、かつ、ここで検討した追跡権行使の「即時性」要件との関連において、外国船舶が「他国」領海に入った上で、再び追跡国領海にもどる場合と、被追跡船が逃走に成功し、その後に再び追跡国領海にもどる場合が想起される。これらは、追跡権の「消滅」と「中断」の問題である。

3 追跡権行使の要件：消滅と中断

(1) 追跡権の消滅

ア 公海条約23条2項および国連海洋法条約111条3項によれば、追跡権は被追跡船が第三国の領海に入った時点で消滅する。したがって、たとえば、日本法のAという法令違反を行った外国船舶が、一旦、他国の領海にはいつてから再び日本の領海・内水にもどったところを発見された場合に、最初の追跡権の行使の過程で他国領海にはいつたときに追跡権は消滅しているため、Aという法令違反を根拠に「再び」追跡権行使を行うことはできない。

イ 公海に出たにせよ他国領海に入ったにせよ、もともとの領海沿岸国の法令に対する違反状態が変わるわけではないという論理により、再び領海にはいつたときに当該船舶に対して追跡権を行使することは認められない。²⁸⁾ 公海条約23条1項および国連海洋法条約111条1項により、「領海にあるときに」追跡を開始しなければならないという要件に照らせば、Aという法令違反を行った外国船舶に対して追跡もしないうちに、当該外国船舶が日本領海を出て公海や外国領海に入った後に再び日本領海に入ったような場合には、公海や他国領海へ入るまえに自国「領海にいる時に」日本は実効的に管轄権を行使すべきであり、追跡権を行使すべきであるからである。

上述したように、再度領海や内水にはいつた時点で、(もともとの)違法行為を根拠として執行措置をとったところ当該船舶が逃走した場合に、この逃走をあらたな法令違反としてそれを根拠として追跡権を行使するという可能性はある。無害通航権との関係では、そのような執行措置は、(つまり、X国領海内でAという法令違反を行い、一旦公海に出たか他国領海に入った後で再びX国領海にはいつたときに、Aという法令違反を根拠として執行措置“停船命令”を発することは、)国連海洋法条約25条を根拠としうる限りでは、当該船舶の通航の有害性に対する措置として説明する余地がある。

(2) 追跡権の中断

ア 一旦、Aという違法行為を行った船舶に対して追跡を行ったが、失敗(中断)して領海外に逃走されたときに、当該船舶がふたたび自国領海内で発見された場合には、中断により追跡権が消滅したと解する限り、Aという違法行為を根拠として、再び追跡権行使をすること

はできない。

イ 即時性要件と同様に、追跡の継続性は、被追跡船を誤らないためという理由で説明されることもあるが、ここでもやはり、沿岸国管轄権の実効的行使という観点から、次のようにいえる。被追跡船舶に逃走を許すのは、換言すれば、沿岸国の追跡能力の不足の問題である。沿岸国管轄権の行使の実効性を担保することに追跡権の根拠があるとしても、沿岸国は、実効的に追跡権の制度を活用するだけの手段と能力を具備すべきであるからである。

しかし、上記と同様に、Aという違法行為を行った後に逃走した外国船舶が再び領海に入った場合に、国連海洋法条約25条と整合する限り、当該船舶の有害性に対する措置として、領海内でAという違法行為について当該船舶に対する執行措置をとることはできる。それに対する「逃走」をあらたな法令違反として、それに対する追跡を行う可能性はある。

(3) 第三国領海における追跡権の「継続的」行使

ア 追跡権は、被追跡船が第三国領海にはいった時点で消滅する。もっとも、第三国が自国の領海内において追跡国に追跡権の行使を認めれば、追跡国は追跡権を継続的に行使することができるのだろうか。²⁹⁾

イ 追跡国 = A国、被追跡船舶の旗国 = B国、被追跡船が逃げ込んだ領海の沿岸国 = C国とする。ここでの問題は、C国がA国に、自国領海内での追跡権の継続的行使をみとめたときに、その追跡権行使に関する国際法上の評価である。

A国とC国との間では、そのような合意がある以上、国際法上の問題は生じない。けれども、B国との関係では、C国がB国（船舶）の無害通航権を害することにならないかという問題が生ずる。C国がA国にC国領海内での（A国による）追跡権行使を授権することは、C国が領海沿岸国として有している領域主権にもとづく判断といえよう。他方で、C国は、自国領海内で外国船舶の無害通航権を尊重する国際法上の義務を負う。はたして、A国の国内法令違反をおかしたB国船舶（被追跡船）が、C国の領海内に存在し航行するとき、この航行を「無害ではない」といえるだろうか。すくなくとも、当然に、B国船舶の航行を無害ではないとはいえない。そうであるならば、C国は、領海沿岸国として自らB国船舶に対して執行措置をとりさらに追跡する国際法上の権利をもたない。それにもかかわらず、A国に対して自国領海内でA国船舶によるB国船舶に対する追跡権行使を授権するとすれば、それは、そもそもC国が国際法上もたない権利をB国に与えようとしているともいえる。あるいは、C国はB国との関係で、かかる授権をA国に対して行うことによって、B国（船舶）の無害通航権を侵害するともいえる。

これに比して、A国とB国との関係では、C国領海内でのA国による追跡権の継続的行使の国際法上の評価は、第三国領海に被追跡船がはいったときに追跡権が消滅すると規定する国際法規則の根拠に照らして決定される。この追跡権消滅の国際法規則が、第三国の領海に対する領域主権の尊重を根拠とすると解すれば、この規則はA国とC国の関係を想定するものであって、その限りにおいて、A国とB国との関係には適用はないといえよう。かつ、この追跡権消滅の国際法規則は、B国船舶がC国領海内でA国により追跡されないという法的利益ないしは権利を保護する規則ではないということになる。C国がA国に自国領海内でのB国船舶に対する追跡権行使を認めることは、それは、特別法として一般規則である追跡権

消滅の規則に優越するのであって、B国はこの特別法の適用の範囲外にある。その結果として、B国船舶がA国によってC国領海内で追跡されれば、B国（船舶）にとって事実上の不利益である。けれども、一般国際法（第三国領海に逃走船がはいったときに追跡権は消滅）上、この場合に、B国船舶が「C国領海内で追跡されない」というB国の法的利益が想定されていないのであれば、B国は、C国領海内でB国船舶がA国により追跡されるという不利益を、一般国際法上の法益に対する侵害と主張することはできない。

他方で、ここにいう追跡権消滅の規則が、想定事例の場合にC国領海におけるB国（船舶）の無害通航権を保護する規則であるとするれば、結論は異なる。それは、無害通航権という権利について、B国の無害通航権はC国との間でのみ成立する権利ではなく、およそすべての国家に対してその保護を主張できる権利であるかという問題でもある。第三国領海に逃走船がはいったときに追跡権が消滅するという規則が、ここに示した意味でB国の無害通航権を保護法益として包含しており、また、無害通航権が、対領海沿岸国との関係においてだけでなく、他国（想定例では追跡国）に対しても保護（第三国領海内で追跡しない）を要求できる権利であるならば、そもそも、A国とC国の二国だけでB国の権利を侵害するような特別合意を締結することはできないということになる。³⁰

これらの可能な解釈について、近年の麻薬違法取引の取締りに関する米国を中心とする二国間協定の集積や、違法漁業取締りに関する同様の実践がもつ意義を次にみておくことにする。

ウ 米国を中心として、自国領海内で外国による追跡権行使を認める合意の締結が集積しつつある。特に麻薬の違法取引抑止の分野における二国間条約の締結が顕著である。³¹ 米国とカリブ海諸国、英国、オランダとの間の二国間条約がある。³² 無害通航権との関係で、それらのほぼ共通した特徴は次の点にある。締約国の執行官は米国の執行船舶（コーストガード船舶）に乗船し、当該締約国の国内法を執行するが、それは、追跡権行使の一貫として実施される。³³ また、締約国の領海、群島水域、内水において、（締約国の執行官が乗船していない）指定された米国船舶による第三国船舶への執行措置を認める条約例もある。³⁴ しかも、米国と二国間条約を締結している諸国は、2003年の多数国間条約であるサンホセ条約の当事国になることが期待されている。³⁵

米国を一方当事国とする二国間条約にほぼ共通する骨子は、米国の執行船に締約国の執行官が搭乗し、かかる米国船における締約国執行官は、締約国の内水および領海において、①米国が追跡を行うことを授権すること、②麻薬違法取引に対する巡視活動を行うことを米国に授権すること、③（締約国の内水および領海とそこから外海に至り）追跡権の行使としてあるいは国際法に従って締約国の国内法の執行を行うこと、④米国の執行官が締約国の法執行を補助することを授権することなどである。³⁶ したがって、締約国執行官の授権に基づいて、米国執行船は締約国の内水および領海において追跡を行うことができる。この追跡の対象となる被追跡船は必ずしも締約国を旗国とする船舶には限定されておらず、第三国の船舶が追跡の対象にもなりうる。

領海沿岸国と無害通航船舶の旗国の権利（無害通航権）との関係については、当該船舶が麻薬の違法取引に従事し（ようと）し、国連海洋法条約上も19条2項（g）（沿岸国の通関上の法令に違反する物品の積み込み又は積み下ろしが、「無害ではない」通航を推定

する要因となる)に該当する限りでは、通航の無害性を否定することができよう。沿岸国の国内法令との関係では、国連海洋法条約21条1項(h)は、「沿岸国の通関上の法令の違反の防止」に関する法令を制定する権限を沿岸国に与えており、この法令に違反する行為が国連海洋法条約19条2項(g)には該当しない行為を含むとしても、国連海洋法条約19条の他の条項(19条1項、同条2項(1)など)に該当すれば、法令違反が成立すると同時に、当該船舶の通航の無害性を否定する余地はある。そこで、米国が締約国領海内で追跡を継続する場合に、被追跡船の締約国領海内での活動が通航の無害性を否定される場合には、米国の追跡権行使も、締約国がそれを授権することも、無害通航権との関係では問題にはならない。そうでない場合には、上述したとおり、無害通航権との関係が国際法上の問題になりうる。

エ 違反漁業取締りの分野でも同様に、違反漁業船に対する他国による追跡権行使を自国領海内で認める合意が締結されつつある。たとえば、2003年フランスとオーストラリア間の亜南極諸島付近海域での生物資源に関する海域監視および科学調査における協力協定がある。³⁷⁾ もっとも、このキャンベラ協定では、他方当事国の領海内追跡においては、物理的な法執行は許されないとしている。³⁸⁾

被追跡船が第三国の領海内に逃げ込んだときに、追跡を継続することを追跡国と当該領海沿岸国間で合意することに関して、無害通航権および追跡権に関する国際法規則の解釈上の問題点は、上記に検討したとおりである。

それにもかかわらず、麻薬違法取引や違法漁業の取締りの分野(近年の追跡権の実践が集中する分野)でこのような条約慣行が成立しつつあることは、他国の領海に被追跡船がはいったときに追跡権が消滅するという国際法規則および無害通航権の性質に関する解釈論において、次のようにいえよう。これらの条約慣行は、追跡権消滅の規則が、追跡国と領海沿岸国との関係において領海沿岸国の領海に対する領域主権の保護を趣旨とする規則であり、かつ、無害通航権は、領海沿岸国以外の国による(当該領海における)追跡権行使からの保護を要求できる権利ではないという解釈に支持を与える側面をもちうるということである。³⁹⁾

4 追跡権の性質の多義的展開—「沿岸国管轄権行使の実効性」の意味の変質か

(1) 追跡の対象となる違反法令事項の性質の多義性

ア 近年の追跡権の事例において、被追跡船による国内法令違反の行為としてもっとも頻度が高いのは、違法漁業と麻薬の違法取引である。追跡権の成立過程で内水および領海からの追跡権が想定された時期には、およそ包括的に沿岸国管轄権の実効的行使にその根拠が求められた。いかなる事項についての沿岸国法令の違反についての追跡かについては、とくに議論の焦点があてられなかった。それは、その事項がいかなるものであれ、領海沿岸国が原則として領海に対する包括的主権をもち、主権に基づく管轄権行使を実効的にするための追跡権が想定されていたからであると考えられる。⁴⁰⁾

イ 追跡権の成立は、接続水域の成立と密接に関連していた。接続水域は領海における沿岸国管轄権の実効性を担保するための水域であるが、接続水域での管轄権行使の対象となる事項は限定的である。⁴¹⁾

伝統的には関税、安全保障、および衛生が1930年のハーグ国際法典化会議に際して挙げられたように、それらが（領海を越えて）管轄権を拡大して適用する対象事項として諸国の実践において主張されてきた。第二次世界大戦後には、管轄権を領海外に拡大する対象事項としては、漁業に関心が移行した。1958年公海条約の起草過程で第一次国連海洋法会議においては、漁業は接続水域で沿岸国に管轄権行使が認められる対象事項には含まれなかった。⁴²⁾ 伝統的に管轄権の拡大が主張された対象事項が、沿岸「国」それ自体を保護する意義をもつ事項であるのに比して、漁業という事項は、沿岸「海域」それ自体でありその資源の保護という意義を持つ点で、両者には性質の相違があるという指摘はできる。⁴³⁾

ウ 上記のように、近年の追跡権の実践では、違反漁業船および麻薬の違法取引船に対する実践が多い。国連海洋法条約33条が規定する事項（関税・財政・出入国管理・衛生）との比較において、漁業という事項は、沿岸「国」ではなく「水域および資源保護」に関わるという相違をもつとはいえよう。麻薬の違法取引は、沿岸「国」保護に関わる事項であろう。しかし、別の観点からすれば、次の二つの点を指摘することができる。

第一に、領海内であれば、漁業が「国」ではなく「水域」と資源に関する事項であるとはいえ、漁業に対する沿岸国管轄権も、やはり沿岸国保護の意義をもつ点は、必ずしも他の事項と相違しない。

第二に、国連海洋法条約ではE Z制度が認められており、E Z沿岸国は、漁業に関して主権的権利をもつ。もっとも、「権利」とはいうものの、61、62条の生物資源の保存および利用に関する規定は、沿岸国に対しても「義務」を課している。その意味では、E Z沿岸国は漁業および漁業資源について主権的権利をもつが、それは、領海における包括的主権の一環としてのそれであり沿岸国の裁量が認められるような権利とは異なる。つまり、E Z沿岸国は、漁業および漁業資源に対する「主権的権利」はもつが、同時に、広大な海域における漁業資源の保存と利用については国際規制を受けるのであり、いわば、国際社会に対する責務を負っていると解することができる。麻薬の違法取引についても、領海沿岸国だけでなく、かりに、E Z沿岸国にも麻薬の違法取引に対する沿岸国管轄権を認めるとしても同様のことがいえよう。⁴⁴⁾ そのような管轄権は、一義的には沿岸国保護の意義をもつが⁴⁵⁾、麻薬の違法取引を抑止することに国際社会の利益が確立しつつあることに鑑みれば、同時に、沿岸国は、自国管轄水域において、かかる国際利益の実現の分担的責務を担っているとみなすこともできる。

こうした漁業や麻薬の違法取引という事項に対する沿岸国管轄権の性質に注目すると、近年の追跡権の実践や追跡権に関連しうる実践のもつ意味が浮かび上がってくるようにみえる。そうした観点から、最近の特徴的な追跡権の実践をみていくことにする。

(2) 麻薬の違法取引をめぐる追跡権の実践および追跡権に関連しうる実践

ア 違反漁業船に対する追跡権の最近の事例として特徴的であるのは、オーストラリアによるウルグアイ船に対するオーストラリアE Zから3900マイルにおよぶ追跡である。⁴⁶⁾ 加えてこの追跡には、オーストラリアから協力要請を受けて南アフリカ公船およびイギリス公船が加わっていることである。南アフリカ船やイギリス船が近接しても被疑船（ウルグアイ船）は速度を落とさなかったが、オーストラリアの追跡船が航路をふさいだところ、追跡が完了し

た。イギリス船から二艘のオーストラリアボートを使用して、被疑船に乗船したのはオーストラリアの関税・漁業官吏であり武装した南アフリカ漁業監視官である。

同様の「多国籍」追跡の例としては、被疑船（トーゴ船）を、オーストラリアが自国EZより3300マイルにわたって追跡した例がある。⁴⁷⁾ この事例では、南アフリカとフランスがオーストラリアから協力要請をうけ、いずれも合意した。ケープタウンが基地として活用されて、南アフリカの海軍供給船、巡視船が被疑船に近接して追跡は完了した。乗船したのは、オーストラリア官吏であった。

イ これらの実践におけるオーストラリア以外の国の船舶による追跡権への参加・協力は、公海の自由・旗国主義の原則および国連海洋法条約111条に照らせば、問題となりうるいくつかの点を指摘することができる。たとえば、「多国籍船」間での追跡のリレーがあったのか、協力国の船舶は、公海上で被疑船に対して、追尾、航路妨害などの、航行の自由に対する侵害を行ったのか、追跡および被疑船への乗船検査において、協力国の船舶や官吏が果たした機能は、航行の自由および旗国主義に対するどの程度の違反か、などである。⁴⁸⁾ しかし、以下では、この「多国籍」追跡が、追跡権にもたらしうる変質およびそれが海洋法の基本構造に与える影響に焦点をあてて考察する。

ウ 被疑船による違法漁業海域は、南極海洋生物資源保存条約（以下、CCAMLR）の規制海域であり、かつ、オーストラリアのEZである。オーストラリアは、外国漁船に許可制をしいている。それに加えて、上記の実践が一つの契機となって、CCAMLR当事国間で、違法漁業監視における協力の実践が進展しつつある。たとえば、上記の2003年フランスとオーストラリア間の協力協定がある。また、1995年公海漁業実施協定がモデル規則を設定して、公海上で、違法漁船に対する旗国以外の国による執行を予定しており、それは、他の漁業資源保存条約でも踏襲されている。⁴⁹⁾

こうした背景からすれば、「多国籍」追跡は、オーストラリアという沿岸国にのみ固有の利益を保護するために行われているとは必ずしもいえない。つまり、該当海域における違法漁業の取締りに共通の利益を見出す諸国が、「他国籍」追跡に参加し協力しているからである。この点は、麻薬・向精神薬違法取引取締りの分野での米国および欧州諸国を中心とする追跡権に関わる実践が、1988年麻薬・向精神薬違法取引防止国連条約（以下、麻薬違法取引防止条約）を基礎として、麻薬違法取引の取締りに共通の利益を見出していることと共通する。

そうであるとする、近年の追跡権の実践にみられる特徴は、追跡権による「沿岸国管轄権の実効的行使」の確保という意義は否定されないとしても、それだけにはとどまらない性質を追跡権に与えつつあるようにみえる。以下に、その点を見ていく。

(3) 追跡権の新たな性質の可能性

ア 麻薬違法取引取締りおよび違反漁業に対する追跡権の近年の実践をみると、そこでも、追跡権が、沿岸国管轄権の実効的行使に資する権利であることは疑いが無い。しかし、同時に、国際的共通利益の意識が背景にあって、追跡権に関する伝統的規則（同一国籍の船舶よりリレー追跡のみを認める規則、第三国領海に被追跡船がはいった時点で追跡権が消滅するという規則）とは異なる実践が現れてきているといえよう。しかも、こうした特徴的な実践は、

近年の追跡権の事例の大半を占める麻薬違法取引および違反漁業の取締りに関する事例において現れてきているのである。

イ EZからの追跡という点で、EZにおける沿岸国の漁業に対する主権的権利が、権利であると同時に、国際社会に対する責務の意義を帯びるとすれば、そのことと、EZからの違反漁業船に対する追跡が、国際共通利益の実現という性質を帯びることとは一貫しているといえよう。もっとも、上記のオーストラリアによる追跡は、CCAMLRが背景にあり、そうした条約枠組みが存在していなくても、EZからの違反操業船に対する追跡が国際的共通利益の意義を帯びるとは限らないともいえる。

ウ 麻薬違法取引船に対する追跡をめぐる実践では、EZではなく、領海沿岸国としての追跡が、合意により第三国の領海まで継続して行われることを想定している。麻薬違法取引防止条約の起草過程では、EZ沿岸国に麻薬の違法取引に対する管轄権を認めるという見解もあったが、これは受け入れられなかったという経緯がある。⁵⁰ もっとも、沿岸国の権利として認めないことは、麻薬の違法取引の取締りを国際社会に対する責務として沿岸国に委ねることの拒否も含むものであったかは不明である。

(4) 機能的権利配分と追跡権

ア 追跡権は、接続水域の発展と密接に関連しながら確立してきた。接続水域は、領海沿岸国の執行権のみの行使が認められるという意味で、「機能的」に権利が配分された水域であり、追跡権も、領海沿岸国の執行権が、海域による権利配分（伝統的には領海と公海の区分）を越えて公海に伸張していくという意味で、やはり、権利の「機能的」配分を実現する制度である。もっとも、接続水域において領海沿岸国の執行権の対象となる事項は限定されているのであって、その点で、接続水域は、以下のような別の意味での「機能的」配分をも実現している。

イ EZや大陸棚は、管轄権の対象事項を基準として権利配分が行われるという意味での「機能的」権利配分を海洋法に導入した。⁵¹ そして、EZからの追跡権が認められることは、ここに示した「二重の意味で機能的」な沿岸国管轄権の伸張を認める制度ということになる（「特定の事項に対する管轄権」でありかつ「執行権」の公海への伸張）。

ウ 麻薬違法取引および違法漁業の分野における、第三国領海での追跡権の継続的行使の実践は、たしかに、追跡国（当初の法令違反が行われた海域の沿岸国）管轄権の実効的行使の一環とすれば、沿岸国固有の利益とその保護のための実践であるといえる。そして、第三国領海内にまで追跡国の管轄権行使が及ぶことは、これまでの海洋法の発展のあり方としては、「公海に向かって」、領海を越える海域（接続水域、EZ、大陸棚）が「機能的」水域として成立してきたのに対して、（他国の）「領海に向かって」の、機能的（部分的）権利配分であるとみなすことができる。これらの実践は、あくでも、当該領海沿岸国の合意を基礎とするにとどまっているが、すくなくとも、追跡権行使の範囲・限度で、執行権が外国領海に及ぶという意味での、「機能的」な権利配分である。⁵²

エ それに加えて、そのような追跡国の管轄権の（他国領海への）伸張は、麻薬の違法取引や違法漁業の取締りについては、追跡国に固有の利益の保護にとどまらず、国際共通利益の認識が背景にあることは上記のとおりである。

また、海洋法の構造において、機能的権利配分について、E Zにおける沿岸国の主権的権利が「権利」とすると同時に、国際社会に対して資源の利用・保存に関する責務の意義を帯びうることはすでに述べたとおりである。しかも、そもそもより伝統的な「海域」による権利配分であっても、公域と領域との区分が、国際社会の共通利益と領域国の固有の利益という区別との対応によって、つねに説明されうるわけではない。

たとえば、公海の自由（旗国主義）に対する例外が、伝統的に一定の事項について認められてきている。国連海洋法条約110条に規定するように、一定の事項については、公海上の船舶に対する旗国以外の国による臨検が認められている。公海という海域の性質からすれば、こうした事項は、国際社会の共通利益を反映すると考えられやすい。すなわち、原則としては旗国主義によって、いわば「予定調和的」に公海秩序が維持されることが想定されている。しかし、一定の事項については、旗国主義の例外を認めてでも国際社会の共通利益を維持し保護するために、公海上の船舶に対して旗国以外の国による干渉が認められている。海賊は、まさにそうした例である。

けれども、公海からの無許可放送が沿岸国に固有の利益の保護の意義を（も）もつことからすれば、110条の規定する事項が、すべて同じ意味であるいは同じ程度に、国際社会の共通利益を反映しているわけではない。その他に公海上の船舶に対して旗国以外の国による臨検が認められている事項についても、海賊行為の被害船舶や被害者の国籍国、自国の船舶が国籍詐称や国籍表示拒否をする疑いをもつ国籍国が、自国の法益を保護するためにかかる臨検を行うという意義もある。⁵³

オ 追跡権は公海の自由に対する例外であり、それゆえにこそ、100年にわたる時間を要して確立してきた。また、公海の自由に対する例外であるゆえに、追跡権は厳格に解されるべきであると主張されてきた。⁵⁴ それは、公海の自由が国際社会の共通利益であるのに対して、追跡権は追跡国（沿岸国）の管轄権行使の実効性を担保するという、追跡国固有の利益を（領海あるいは管轄水域を越えて）公海上で保護する制度であるという対置を基礎とする発想である。けれども、たとえばE Zにおける沿岸国権利の性質や公海における旗国主義の例外事項にみたように、公海上で保護される利益が、国際社会の共通利益であり、管轄水域で保護される利益が沿岸国固有の利益であるという対応は、必ずしも一貫していない。そうであるならば、「公海」で、「領海あるいは管轄水域」沿岸国利益（沿岸国管轄権の実効的行使）を保護する追跡権行使は、例外的であり、したがって厳格に解されるべきであるという論理は、単純にすぎるといえることになる。

たしかに、追跡権が公海の自由に対する例外であるというのは、原則的には該当する。けれども、公海上で保護される利益についてもここにみたような多義性がある以上、追跡権についても、単純に、公海の自由に対立するものとしてのみとらえることについては、現代の海洋法の基本構造の観点から、かつ、今後の発展のあり方をさぐるという視点から、再考してみる余地がある。⁵⁵

おわりに

本稿では、追跡権の根拠である「沿岸国管轄権の実効的行使」に焦点をあてながら、第一に、追

跡権行使の要件を、「法令違反」を中心として考察した。そこでは、法令違反という要件と他の要件（追跡権の即時性・継続性）との関連を意識しながら、追跡権制度としての一貫性・統一性の観点からの要件の確定および解釈が重要であることを示してきた。要件論の検討に際しては、追跡権の根拠である「沿岸国管轄権行使の実効性」に照らすべきである。その「実効性」という観点からすれば、それは、沿岸国管轄権行使を実現するために、追跡権行使の要件を緩和することを許す根拠としてではなく、沿岸国が追跡権を行使して自国管轄権を実効的に行使する意思と努力をとまなっており、手段や能力を具備すべきであるという意味にとらえられる。

第二に、追跡権が、伝統的な領海と公海の二元制度においては、領海沿岸国の管轄権が公海に及ぶという「例外的な」制度として理解されたことに対して、追跡権の意義に変質（あるいは新たな意義）が生じつつあることを検討した。E Zという「機能的」水域からの追跡は、E Z沿岸国の漁業と漁業資源に関する主権的権利が国際的責務という意義をも帯びうることに鑑みれば、E Z沿岸国に固有の利益のみを保護する制度ではなくなりうる。さらに、最近の追跡権の実践および追跡権に関連する実践から、伝統的な追跡権制度が想定していなかった実践（数千キロにわたる追跡、多国籍追跡、第三国領海への追跡の継続）が生じてきている。それらも、沿岸国（追跡国）に固有の利益の実現という意味だけではなく、違反漁業や麻薬違法取引の取締りにおける国際社会の共通利益意識の醸成を背景としていた。すなわち、「沿岸国管轄権の実効的行使」が追跡権の根拠であるとしても、追跡権は、「沿岸国」だけに固有の利益を保護する制度には収斂しなくなりつつあるのではないかという予測がもたれるのである。

もっとも、これらの新たな実践が、特別な条約を根拠とする以上、一般法として追跡権規則を確立させていくか（国連海洋法条約111条の規定する一般法を変更するか）については、まだ、実践の定着を待つ段階にある。国際社会の共通利益を実現するという意義を（も）追跡権制度が帯びるとしても、それが、追跡国の独自の判断だけで乱用されないような制限が必要である。

第一、第二のいずれについても、追跡権の要件整備と、ありうるとすれば既存の規則の修正変更に際しては、他の権利（特に外国船舶の領海内無害通航権）との関係において、海洋法が伝統的につねに求められてきたように、慎重な権利間調整がなによりも重大であることはいうまでもない。

(Endnotes)

- (1) 追跡権の籍指摘展開については、Susan Maidment, S., "Historical Aspect of the Doctroine of Hot Pursuit," *British Year Book of International Law*, Vol. 46 (1972), pp. 365-381, 中村洸「継続追跡権の法理」前原光雄教授還暦記念『国際法学の諸問題』（1963）、492-540頁。
- (2) 追跡権のいくつかの要件に関する考察として、拙稿「追跡権をめぐる最近の動向」財団法人海上保安協会『平成15年度各国における海上保安法制の比較研究—海上保安体制調査研究委員会中間報告書』（2004年）、11-28頁、及びその注に参照した文献参照（以下、兼原「追跡権をめぐる最近の動向」）。
- (3) 同上、12-18頁。
- (4) たとえば、Allen, C. H., "Doctrine of Hot Pursuit; A Functional Interpretation Adaptable to Emerging Maritime Law Enforcement Technologies and Practices," *Ocean Development and International Law*, Vol. 20 (1989), pp. 318-320.
- (5) 1930年代の学説や諸国の見解について、Gidel, G., *Le droit international public de la mer*,

Tome III (1934), pp. 340-350; O'Connell II, D. P., ed. by Shearer, I. A., *The International Law of the Sea*, Vol. II (1984), pp. 1075-1079.

- (6) かりに、一定の事項についてのみ領海沿岸国の管轄権行使を認める接続水域から追跡権行使を認めるとすれば、事項についての選別という意味での接続水域の「(海域単位ではなく事項単位という意味で)機能的」性質と、追跡権における執行権のみの公海への伸張という二重の意味での機能的性質が成立する。この点については、接続水域で領海沿岸国に管轄権行使が認められる対象事項の性質と、より新しい法制度である大陸棚やE Zで沿岸国に権利が認められる対象事項の性質との比較という点で後述する。
- (7) 追跡権の根拠となる法令違反の程度・重大性の問題について Reuland, R. C., "The Customary Right of Hot Pursuit Onto the High Seas: Annotations to Article of the Law of the Sea Convention," *Virginia Journal of International Law*, Vol. 33 (1993), pp. 566-569. 領海における軽微な法令違反でも、国連海洋法条約19条2項1の「通航に直接関係を有しないその他の活動」に該当すれば、違反船は無害通航権を失うのであり、これを追跡しても無害通航権とは抵触しないという点について、*ibid.*, pp. 568-569. これに対して、軽微な法令違反を根拠とする追跡権行使は、それにより公海上の航行の自由を制約するにいたるのは均衡性を欠くという見解として、O'Connell, *op. cit.*, p. 1080.
- (8) もっとも、2001年の日本と北朝鮮の首脳会談において、北朝鮮が、それまでの不審船事例群に北朝鮮軍のいずれかの機関が関与したことを公式に認めるまでは、報道機関をはじめとして「不審船」と呼称されていた。本稿では、2001年事例は工作船事例とするが、それ以外については、一般的な通称として、不審船事例とする。
- (9) 1999年の不審船事例では、対象船舶が日本籍を表示しており日本船に対する執行という想定が可能であったし、かつ、船籍詐称の疑いという点では、船舶法違反も追跡権の根拠となしえた。この事例について、坂元茂樹「無害でない通航を防止するための必要な措置—不審船への対応を考える—」財団法人海上保安協会、平成11年度周辺諸国との新秩序形成に関する調査研究事業報告書『海上保安国際紛争事例の研究』第一号(2000年)、46頁以下。2001年の工作船事例について、Atsuko Kanehara, "The Incident of an Unidentified Vessel in Japan's Exclusive Economic Zone," *The Japanese Annual of International Law*, No. 45 (2002), pp. 116-126. また、1999年不審船事例および2001年の工作船事例について、拙稿「沿岸国としての日本の国内措置」ジュリスト、No. 1232 (2002年)、63-64、66-67頁(以下、兼原「沿岸国としての日本の国内措置」)および、兼原「追跡権をめぐる最近の動向」、19-22頁。
- (10) ある法令違反の疑いにより外国船舶を領海から追跡したところ、実際に臨検をした結果、別の法令の違反であった場合に、そのような追跡権は許されるという学説は存在する、Gidel, *op. cit.*, p. 352. E ZからE Zに適用のある国内法令違反の疑いで追跡したところ、結果的に、E Zに適用のない国内法令の違反が明らかになった場合に、かかる追跡権行使は国際法上合法とはいえないことについて、兼原「追跡権をめぐる最近の動向」、22-23頁。
- (11) たとえば、153回国会衆議院国土交通委員会議事録5号(閉会中審査、平成14年1月10日) 縄野克彦海上保安庁長官答弁、2, 3, 22, 23頁、同首藤新悟防衛庁防衛局長答弁、同4頁など。
- (12) 兼原「沿岸国としての日本の国内措置」、67頁、兼原「追跡権をめぐる最近の動向」拙稿「公海制度の現代的意義」ジュリスト No. 281 (2004年)、22-23頁。

- (13) 巡視船や監視船に遭遇したときに外国船舶が逃走したという事実だけで追跡権が発生する可能性を説く学説として、Reuland, op. cit., p. 571.
- (14) 沿岸国法令違反と外国船舶の領海内通航の無害性との関係については、国連海洋法条約では、領海条約14条4項も国連海洋法条約19条1項も、分離説にたつと解される。この点についての学説および国家実践の検討として、山本草二『海洋法』（1992年）、123-128頁、兼原「日本の沿岸国としての国内措置」、63頁。そうであるならば、沿岸国の法令違反を行う外国船舶であっても、その通航が「無害」でありうる余地が残る。したがって、論理的には、無害通航を行う外国船舶であっても、法令違反を根拠として、沿岸国が追跡権を行使することはある。そのような追跡権行使は、国連海洋法条約24条1項の「この条約の定めるところ」に111条1項の追跡権規定を含めて解する場合には、国連海洋法条約上許されていることになる。24条1項は、「この条約の定めるところ」については、無害通航を妨害することを認めているという解釈が成り立つからである。たとえば、国連海洋法条約111条1項および4項の停船信号が被追跡船により視認もしくは聞かれることという点を、被追跡船に対して停船命令を発しなければならないという要件を規定しているとみなせば、追跡権を行使するには、被追跡船に対して停船命令を発しなければならないことになる。「無害な」通航を行う外国船舶に対して停船命令を発することは、無害通航に対する侵害となる。これが国連海洋法条約24条1項「この条約の定めるところ」の解釈によっては許容されているのかという問題になる。もっとも、そもそも追跡権行使の実践が多くないのみならず、軽微な法令違反の場合には、実際には沿岸国は追跡権を行使してはいないこと、通航の無害性を保ちながらかつ沿岸国の法令違反を行うという場合は、軽微な法令違反である可能性が高いことからすると、實際上、ここに想定したような追跡権の行使はあまりないと推測できる。
- (15) これらの日本法上の執行関連規定について、とくに、日本領海内の外国船舶との関係で、法令の励行、無害通航の認定、法令違反の認定などの措置を講ずる根拠法としてみた場合の、国連海洋法条約の要件との整合性を含む問題点の指摘として、田中利幸「外国船舶に対する執行と国内法の整備」財団法人海上保安協会、国連海洋法条約に関する国内体制の調査研究事業報告書『海洋法条約に係る海上保安法制』（1994年）40-55頁、とくに、47頁以下。
- (16) 国連海洋法条約25条は、無害でない通航を「防止する」措置を規定するが、無害でない通航がすでに行われている場合に、それに対する措置や排除の措置を含むと解される。
- (17) 追跡権行使の要件が「法令違反」であるのに対して、無害通航権との関係では、沿岸国は国連海洋法条約25条に基づき、無害ではない通航を防止するための措置をとることができる。
- (18) 公海条約23条1項第2文、国連海洋法条約111条1項第2文。
- (19) 本件については、海上保安事件研究会編集『海上保安事件の研究—国際捜査編—』（1992年）、105頁以下。
- (20) 麻薬の瀬取り事犯における追跡権行使の実践については、兼原「追跡権をめぐる最近の動向」14-16頁およびそこに挙げた文献を参照。
- (21) 構成的存在論の「拡大」であるが、これについてはすでに別稿で検討を行ったので、ここではふみこまない。同上およびそこに挙げた文献を参照。
- (22) かかる判断を示したイギリス国内裁判事例について、同上、15頁。
- (23) イギリスの国内裁判事例について、同上。ただし、別の判例では、イギリス領域内で刑事犯罪を実行するための域外共謀(extraterritorial conspiracy)は、イギリスの管轄権下で公然(overt)

- の行為が行われることがなくても、裁判審理を行いうると判示した例もあるので、一貫しているとはいえない。Gilmore, W. C., "Hot Pursuit: The Case of R. V. Mills and Others," *International and Comparatively Law Quarterly*, Vol. 44 (1995), p. 956.
- (24) たとえば、先にあげたイギリスの国内裁判事例では、麻薬の洋上転載から60時間以上、密輸船が領海にはいってから54時間以上、転載船と密輸船が離れて航行を開始してから65時間以上を経過している。
- (25) こうした判断を示したカナダの国内裁判事例について、兼原「追跡権をめぐる最近の動向」14頁。
- (26) イギリスの国内裁判事例について、同上15頁。
- (27) この点は、公海条約23条1項および国連海洋法条約111条1項の法令に「違反した (has violated)」の解釈にも関連する。公海条約23条1項の起草過程で確認がなされているが、「違反した」は、違法行為が完了した場合のみならず、「まさに違反が行われようとしている」場合も含む。さらに、予備や未遂が犯罪として国内法上構成されている場合には、その行為が完了していれば、やはり「法令に違反した」といえる。旧出入国管理令60条の「出国することを企てた」時点で犯罪は完成していたにもかかわらず、「出国」した時点までまって執行措置を開始した日本の国内裁判例として、フェニックス事件がある。当該事件については、海上保安事件研究会編集『海上保安事件の研究』113頁以下。同事件についての分析として、田中利幸「追跡権または接続水域」財団法人日本海洋協会、『海洋法・海事法判例研究』第3号(1992年)、51-55頁。
- (28) X国領海で法令違反を行った外国船が一旦領海を出て、後に再びX国領海にはいった場合に、ここにいう論理により当該船舶に対してX国が当該法令違反を根拠として執行措置を講ずることは、それが、国連海洋法条約25条にいう「無害でない通航」に対する措置であるとみなされる限りにおいて許容される。他方で、追跡権については、即時性・継続性要件を、沿岸国管轄権の実効的行使という観点から解する限り、一旦領海をでるまで放置しておいた沿岸国を保護する必要はないといえる。それゆえに、かかる執行措置に対する「逃走」を新たな法令違反と構成できるときには、これを根拠とする追跡権行使の余地を認めることになる。
- (29) 被追跡船が逃げ込んだ他国領海において追跡権行使を継続すれば、追跡国船舶による執行措置および追跡権行使が「無害通航」に当たらない以上、当該領海沿岸国は、無害ではない船舶に対する措置をとれるし、そもそも、他国領域内で執行措置を講ずるという権力行使をすれば、領海沿岸国の領域主権の侵害である。以下は、領海沿岸国の合意があることを前提とした検討である。こうした検討を行う学説として、Reuland, op. cit., pp. 577-579.
- (30) 第三国であるB国に対して、その無害通航権に対する制約の受忍を義務付けるような条約をA国とC国間で締結しても、B国の明示の合意がない限り、かかる義務にB国は拘束されない、条約法に関するウィーン条約35条。
- (31) 二国間協定の集積が、パッチワーク的に適用海域をふやすことによる不都合を回避するために、多数国間のモデル協定が考案されたことを含めて、Kramek, J. E., "Comment: Bilateral Maritime Counter-Drug and Immigrant Interdiction Agreements: Is This the World of the Future?" *The University of Miami Inter-American Law Review*, Vol. 31 (2000), pp. 121-161.
- (32) 1981年の米国とイギリス間の協定 (Exchange of Notes on Co-operation in the Suppression of the Unlawful Importation of Narcotic Drugs into the United States) については、Gilmore, W.

- C., “Narcotics Interdiction at Sea,” *Marine Policy*, Vol. 13 (1989), pp. 218-230. この協定は、カリブ海域におけるイギリス属領周辺海域（米国の領海および接続水域の外側であり協定に特定された海域）において、イギリス商船が米国法に違反して輸入する麻薬を搭載していると合理的に疑われるときに、米国官憲がこれに乗船することを合意するものである。協定の骨子について、*id.*, pp. 222-226 and see Siddle, J., “Anglo-American Cooperation in the Suppression of Drug Smuggling,” *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 31 (1982), pp. 726-747.
- (33) なお、条約は相互的規定になっている。
- (34) 1996年のトリニダード・トバコと米国との協定、Agreement between the Government of the Republic of Trinidad and Tobago and the Government of the United States of America Concerning Maritime Counter-drug Operations, para 8 (c) .
- (35) Agreement Concerning Co-operation in Suppressing Illicit Maritime and Air Trafficking in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances in the Caribbean Area.
- (36) トリニダード・トバコとの協定 paras. 4～9, 1997年ジャマイカとの協定6～8条, 1997年バルバドスとの協定3～6条など。
- (37) Treaty between the Government of Australia and the Government of the French Republic on Co-operation in the Maritime Areas Adjacent to the French Southern and Antarctic Territories, Heard Island and the McDonald Islands. また、地域的条約としては、1993年コナクリ条約（Convention on Sub-Regional Co-operation in the Exercise of Maritime Hot Pursuit）があるが、これは、1985年漁業に関する地域委員会の設立に関する条約（Convention for the Establishment of a Sub-Regional Commission on Fisheries）を基礎として締結されたものである。*ad hoc* に2001年にフランスがオーストラリア公船による違反漁業船（ロシア船）に対する追跡を、Kerguelen島の領海内において授權した例もある。これらの実践について、Molenaar, E. J., “Multilateral Hot Pursuit and Illegal Fishing in the Southern Ocean: The Pursuits of the Viarsa and the South Tomi,” *The International Journal of Marine and Coastal Law*, Vol. 19 (2004), pp. 29, 32-33, and the footnotes thereto.
- (38) 同協定4条。
- (39) 1995年に欧州諸国が1988年の麻薬・向精神薬違法取引防止国連条約17条の実施協力のための協定を締結した。これは、2条3項において、当該協定に従ったいかなる活動も、海洋に関する国際法に従う沿岸国の権利義務および管轄権の行使を阻害しないように適当な考慮を払い、それらに影響しないことを規定している。
- (40) 追跡権の要件が、「沿岸国の法令違反」にあるとすれば、領海における外国船舶の無害通航権との関係において、「無害ではないこと」と法令違反との関係が問題となりえたはずではある。この問題については、前注14参照。
- (41) 国連海洋法条約33条は、通関、財政、出入国管理、衛生を挙げる。これらの事項が限定列举であるかという点については、たとえば、米国の国内裁判例で、限定列举ではなく、漁業についての沿岸国管轄権の行使が接続水域において認められるとして、接続水域から違法漁業を行った外国船舶の追跡権の開始も認められるとした例（太陽丸事件）がある。これに対する批判的考察として、Sisco, E. A., “Hot Pursuit from a Contiguous Fisheries Zone-an Assault on the Freedom of the High Seas,” *San Diego Law Review*, Vol. 14 (1977), pp. 656-680, 事件の骨子は、pp.

- 657-659; Fidell, E. R., "Hot Pursuit from a Fisheries Zone," *American Journal of International Law*, Vol. 70 (1976), pp. 95-101.
- (42) Sisco, op. cit., pp. 660-669; Lowe, A. V., "The Development of the Concept of the Contiguous Zone," *British Year Book of International Law*, Vol. 52 (1981), pp. 150-158. 第一次国連海洋法会議の議論の紹介および接続水域と漁業水域との相違という点の分析を行うものとして、Fitzmaurice, Sir G., "Some Results of the Geneva Conference on the Law of the Sea," *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 8 (1959), pp. 113-121.
- (43) Sisco, op. cit., pp. 667-668. しかし、国家実践において、そうした区別は意識されなくなっていくことについて、Lowe, op. cit., p.151.
- (44) 麻薬違法取引防止条約採択過程で、E Z 沿岸国にそのような管轄権は認められなかった。そこでの議論の経緯について、Gilmore, W. C., "Drug Trafficking by Sea — The 1988 United Nations Convention Against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances," *Marine Policy*, Vol. 15 (1991), pp. 186-189.
- (45) 麻薬違法取引の取締りについて米国がもつ固有の事情について、Kramek, op. cit., pp. 128-133.
- (46) この追跡について、Molenaar, op. cit., pp. 20-22.
- (47) Ibid., pp. 22-23.
- (48) Ibid., p. 26 et seq.
- (49) 公海漁業実施協定、21, 22条、2000年中部太平洋高度回遊性魚種の保存と管理に関する条約 25, 26条。CCAMLR は、14条に基づいて監視・執行員制度を採用しているが、旗国以外の船舶による公海上での執行を認めているわけではない。
- (50) 前注44参照。
- (51) E Z および大陸棚の設備や安全区域からの追跡について、奥脇直也「海洋設備周辺の安全区域からの追跡権」財団法人日本海洋協会『海洋法関係国内法制の比較研究』第2号、(1996年)、137頁以下。
- (52) 海上武装強盗が深刻化しているのに対して、マラッカ海峡などの危険海域での海上武装強盗防止および取り締まりのための国際協力が日本も含めて進展している。領海部分についていえば、本来的には、領海沿岸国の管轄権行使に包含される問題であるが、かりに、国際協力が法的に義務付けられ、領海において領海沿岸国以外の国の管轄権行使あるいは共同行使などが実現すれば、これも、領海における機能的権利配分の例になりうる。あるいは、武装強盗行為が新たな「海賊」概念として構成されたり、公海上で、武装強盗船（新海賊？）に対して（武装強盗船の）旗国以外の国による執行措置などの干渉が認められるようになるとしても、武装強盗船がいずれかの国の領海に逃げ込めば、領海沿岸国以外の国の船舶が当該領海まで武装強盗船を追跡して執行措置をとることはできない。そのように「領海」が武装強盗船の「保護」区域として利用されている実態に鑑みて、第三国領海へ武装強盗船を追跡し、執行措置をとる可能性を検討する学説として、Stiles, E. C., "Reforming Current International Law to Combat Modern Sea Piracy," *Suffolk Transnational Law Review*, Vol. 27 (2004), pp. 320-322. 南シナ海諸国が武装強盗船に実効的に対処しきれていない実態および原因について、Zou Keyuan, "Enforcing the Law of Piracy in the South China Sea," *Journal of Maritime Law and Commerce*, Vol. 31(2000), pp. 116-117.

- (53) さらに、国際社会の共通利益というよりも、特定国の利益を保護するという場合であっても、それが、自国民や自国籍船が被害者であってそれを保護するという意義だけではなく、当該「国家」自身の利益を保護する意義をもつこともある。たとえば、1988年海上航行の安全に対する違法行為の抑止に関する条約において裁判管轄権の配分が6条により規定されているが、そこでも、被害船舶・行為地国・実行者の国籍国の義務的管轄権とともに、被害者の国籍国やテロ行為の対象国（当該テロ行為が、その国の作為・不作為を強制することを目的としている国）の任意管轄権を規定している。任意管轄権を規定する限りにおいてはああるが、テロ対象「国」の利益保護がここに反映されているとみることができる。拙稿「公海制度の現代的意義」, 19-20頁。
- (54) Maidment, *op. cit.*, pp. 380-381.
- (55) 兼原「追跡権をめぐる最近の動向」16-17頁。

臨検・捜索—SUA条約改正案を素材に

神戸大学教授 坂元茂樹

はじめに

2005年1月27日付の日本経済新聞は、「政府は26日、大量破壊兵器やミサイル関連物質の密輸の疑いのある船舶に対し、公海上でも立ち入り検査（臨検）を可能にするための国際条約の改正に取り組み、関連する国内法制も整備する方針を固めた」との記事を掲載した。同紙によれば、同条約の改正は、「米国が主導する大量破壊兵器の拡散防止構想（PSI）を実効化させるもので、北朝鮮やイランなどを念頭に核拡散を連携で阻止する狙いがある」とされる⁽¹⁾。対象となっている条約は、「海洋航行の安全に対する不法な行為の防止に関する条約」（以下、SUA条約）である。周知のように、2003年5月13日、ブッシュ米国大統領によってクラコフ（ポーランド）で発表された拡散防止構想（PSI）は、大量破壊兵器（以下、WMD）及びその運搬手段と関連物質の拡散懸念国又はテロリストなどの非国家主体への流入又はそれらからの流出を阻止するために、参加国（＝有志連合）が共同してとりうる措置を検討しようとするものである⁽²⁾。PSIは、1992年1月31日の安保理サミット議長声明における、「あらゆるWMDの拡散は、国際の平和と安全に対する脅威である」との考え方に自らを強く結びつけている。2003年9月3日・4日の第3回のパリ会合で採択された「拡散阻止原則宣言（Statement of Interdiction Principles）」の中で、「PSIは、すべてのWMDの拡散は国際の平和及び安全に対する脅威であると述べ、拡散防止の必要性を強調する1992年1月31日の国連安保理議長の声明に沿ったものであり、また、その実施の一端を担うものである」と位置づけていた。PSIが、その当初から、自らの法的基盤の構築において国連の安保理を強く意識していたことはたしかである。その後、カナナスキス及びエビアン・サミットのG8首脳宣言において、WMD、その運搬手段及び関連物質の拡散防止のために、より一貫性のある協調した努力が必要であることが確認された⁽³⁾。2004年4月28日には、国連安保理は、決議1540（2004）を採択し、その9項で「すべての国に対し、WMD及びその運搬手段の拡散による脅威に対応するよう不拡散に関する対話及び協力を促進するよう要請する」と決議し、PSIに対する支持を表明した⁽⁴⁾。

現在、このPSIには日本を含む15カ国（米国、英国、イタリア、豪州、オランダ、フランス、ドイツ、スペイン、ポーランド、ポルトガル、シンガポール、ノルウェー、カナダ及びロシア〔これらをコア・グループ国という〕）が参加している⁽⁵⁾。ロシアは、2004年5月31日の1周年会合で参加を表明したが、PSIの活動が国内法及び国際法に違反しない限りにおいて参加するとの条件をつけている⁽⁶⁾。たしかに、PSIによる海上阻止行動は、既存の海洋法秩序を毀損しない形で行われる必要がある。なぜなら、法的根拠を欠いた、また不注意なPSIの運用は、PSI参加国と標的となっている拡散懸念国との間に武力を伴う衝突を惹起させる恐れがあるからである。なお、PSIには、臨検の強化を狙ったオペレーション専門委員会とWMDの輸送情報の収集・交換を強化する

情報専門委員会がある。先の15カ国に加えて、デンマーク、トルコ、ギリシャ、タイ、ニュージーランドが、専門家会合に参加している⁽⁷⁾。日本は、2004年10月25日から27日に、相模湾沖合及び横須賀港内において、日本政府主催による海上合同訓練（チーム・サムライ04）を開催するなど、PSIに対して積極的な対応を行っている⁽⁸⁾。そこでは領海のみならず、排他的経済水域や公海上のWMD等を運搬している外国船舶の臨検・搜索が想定されている。しかし、国際法上、外国船舶に対する臨検・搜索は、戦時の交戦国による海上捕獲の場合と、平時における海上犯罪取締り措置の場合にのみ制限的に認められているにすぎない⁽⁹⁾。要するに、「軍艦が平時に外国船舶に乗りこみ、船舶書類の検閲や船内搜索など臨検の権利（right of visit）を行使できるのは、特定犯罪についての容疑が十分であり、しかも国際法上とくにゆるめられている場合に限られる⁽¹⁰⁾」のである。実際、かかる臨検の権利の濫用を防ぐべく国連海洋法条約（以下、海洋法条約）は、その第110条3項で、「疑いに根拠がないことが証明され、かつ、臨検を受けた外国船舶が疑いを正当とするいかなる行為も行っていなかった場合には、当該外国船舶は、被った損失又は損害に対する補償を受け」と規定し、犯罪容疑をかけられた船舶に無制限の受忍義務を負わせてはいない。こうした状況下で、いかにPSIによるWMDの取締りの実効性を確保するかというのが大きな課題である。

1 拡散阻止原則と国連海洋法条約との抵触

(1) 拡散阻止原則宣言の内容

このPSIと呼ばれる多国間協力体制に参加した各国は、前述の第3回パリ会合で、PSIの目的や阻止のための原則を述べた「拡散阻止原則宣言」について合意した。当該宣言はまず、PSIの目的を「PSI参加国は以下の阻止原則を順守し、国内法、国際法及び国連安保理を含む国際的枠組みに従って、拡散懸念国及び非国家主体からの、並びにそれらへのWMD、その運搬手段及び関連物質の移転若しくは輸送を阻止するため、より組織的かつ効果的な基礎を構築する。また、国際の平和と安全に対するかかる脅威を懸念するすべての国に対し、同様の阻止原則を遵守するよう呼びかける」と規定した。

そして、PSIの対象たる「拡散懸念国又は非国家主体」を、「(a)化学、生物又は核兵器、及びそれらの運搬手段の開発又は獲得への努力、若しくは(b)WMD、その運搬手段及び関連物質の移転（売却、受領又は促進）を行い、拡散を行っていることを根拠として、PSI参加国が阻止対象とすべきと判断した国家又は非国家主体のことをいう」（1項）と定義した。その上で、PSIの活動として、「他国から提供される機密情報の秘密性を維持しつつ、拡散活動と疑われる活動に関する情報を迅速に交換する」（2項）こと、さらに、「これらの目的を達成するため、関連する国内法を必要に応じて見直すとともに、その強化に努めること。また、必要な場合には、これを支持するため、関連する国際法及び国際的枠組みを適切な方法で強化することに努めること」（3項）を約束した。

そして、「各国の国内法において許容される範囲で、かつ国際法及び国際的枠組みの下での国家の義務に合致する範囲で、WMD、その運搬手段及び関連物質の貨物に対する阻止活動を支援するために具体的な行動をとる」として、「(a)拡散懸念国又は非国家主体への、若しくはそれらからのかかる貨物のすべての輸送又は輸送協力を行わないこと。及び、自国の管轄権に服する何人にもこれを許可しないこと。(b)自国籍船舶が、拡散懸念国又は非国家主体への、若しくはそれらからの当

該貨物の輸送を行っているに疑うに足る合理的な理由がある場合には、自発的に又は他国の要請及び他国による正当な理由の提示に基づいて、内水、領海若しくは他国の領海を越えた海域において当該船舶に乗船し、立入検査を行うための措置をとること。及び、かかる貨物と認められる貨物を押収すること。(c)他国による自国籍船舶への乗船及び立入検査、並びに当該他国が WMD 関連貨物と認める貨物の押収に対して、適切な状況の下で、同意を与えるかどうかを真剣に検討すること。(d)以下の目的のために適切な行動をとること。すなわち、①拡散懸念国又は非国家主体へ、若しくはそれらから WMD 関連貨物を運搬していると合理的に疑われる船舶を、自国の内水、領海又は接続水域（宣言されている場合）で停船させ又は立入検査を行い、かつかかる貨物と確認された貨物を押収すること、及び②かかる貨物を運搬している合理的疑いがあり、かつその港、内水又は領海に入ろうとするか、あるいは出ようとする船舶に対し、それ以前に行われる乗船、立入検査、及びかかる関連物質の押収の受け入れなどを義務付けること。(e)自発的に又は他国の要請及び他国による正当な理由の提示に基づいて、①拡散懸念国又は非国家主体へ、若しくはそれらから、かかる貨物を運搬していると疑うに足る合理的な理由があり、かつ自国領空を飛行する航空機に対し、検査のために着陸を求め、かかる貨物と確認された貨物を押収すること、又は②かかる貨物を運搬していると疑うに足る合理的な理由がある航空機に対しては、事前に自国領空の飛行を拒否すること。(f)港湾、空港又はその他の施設が、拡散懸念国又は非国家主体へ、若しくはそれらからのかかる貨物運搬の中継地点として使用される場合には、当該貨物を運搬していると疑うに足る合理的な理由がある船舶、航空機、又はその他の輸送手段を検査し、かかる貨物と確認された貨物を押収すること」を掲げたのである⁽¹¹⁾。

(2) 国連海洋法条約の体制

この原則宣言は一読して明らかなように、海洋法条約が構築している海洋法秩序との不整合を抱えている。たとえば、領海において外国船舶は無害通航権を有しており（海洋法条約第17条）、沿岸国はこれを妨害してはならない義務を負っている（同第24条）。もちろん、無害でない通航に対して沿岸国は必要な措置をとる保護権を有しているが（同第25条）、無害かどうかの基準は、海洋法条約第19条2項で行為態様別基準が採用されており、WMD やその関連物質の運搬は条約で明示された無害でないとしてされる12項目の行為には該当しない。原則宣言が述べるような、「WMD 関連貨物を運搬していると合理的に疑われる船舶を、領海で停船させ又は立入検査を行い、かつかかる貨物と確認された貨物を押収すること」などおよそ許容されていないのである。領海における「無害性」の基準と PSI の活動の根拠とされる「国際社会の平和と安全の維持」という基準はまったく別個のものである。つまり、沿岸国の平和、秩序又は安全は害しないが、国際社会の平和と安全を脅かすという根拠のみで、領海を通航中の外国船舶に対して臨検・捜索を行うのであれば海洋法条約の違反となるのである。さらに、阻止原則宣言にあるように、拡散懸念国を特定し、当該国を旗国とする船舶についてのみ領海における無害通航権を否定することになれば、海洋法条約第24条1項(b)が禁止する「特定の国の船舶に対し又は特定の国へ、特定の国から若しくは特定の国のために貨物を運搬する船舶に対して法律上又は事実上の差別を行うこと」に該当し、海洋法条約に違反するおそれがある。接続水域においては外国船舶による WMD やその運搬手段の積載が、沿岸国の「通関上、財政上、出入国管理上又は衛生上の法令の違反」（海洋法条約第33条1項(a)）の疑いがある場合はともかく、そうでなければ勝手に臨検・捜索を行うことはできない。また、公海や排

他の経済水域を航行中の WMD やその運搬手段等を運搬していると疑われる船舶を停船させ立入検査を行うことは、海洋法条約第110条が規定している臨検に関する事由 ((a)海賊行為、(b)奴隷取引、(c)無許可放送、(d)無国籍、(e)国旗の濫用) に該当する行為がない限り、不可能である。換言すれば、海洋法条約は WMD やその運搬手段及び関連物質を輸送している疑いがあるというだけでは、当該外国船舶を停船させ搜索する権利を与えていないのである。

ただし、海洋法条約採択後、対象行為が犯罪行為と性質決定され、かかる行為を行っているに足りる合理的理由がある場合には、船舶の乗船・搜索が許されるとする特別条約が締結されている。たとえば、1988年の「麻薬及び向精神薬の不正取引条約」第17条や2001年の「移民密入国防止議定書」第8条である。後者を例にとれば、締約国は「移民の海路による密入国に参与していると疑うに足りる合理的な理由を有する場合には、その旨を旗国に通報し及び登録の確認を要請することができるものとし、これが確認されたときは、当該船舶について適当な措置をとることの許可を旗国に要請することができる」とし、旗国は、「(a)当該船舶に乗船すること、(b)当該船舶を搜索すること、(c)証拠が発見された場合には、当該船舶並びに乗船者及び積荷について適当な措置をとること」(2項)の許可を与えることができると規定されている。条文を一読してもわかるように、一般国際法上の臨検や拿捕といった文言の使用は慎重に回避され、とられるべき執行措置も旗国の許可を条件とする条約上の執行措置にすぎないことが示されている¹²⁾。

前述したように、拡散阻止原則宣言により、PSIに参加する有志連合は、WMD、その運搬手段及び関連物質の輸送を含む、拡散懸念の国家や非国家主体による拡散を防ぐために関連国内法の強化及び国際法の枠組みの中で協力することを約束している。そこで、PSIをリードする米国は、PSIを実効ならしめるために、新たな国際法の枠組みを構築しようとしている。たとえば、船舶の奪取、管理、破壊等の海洋航行の安全に対する不法行為を犯罪行為としている SUA 条約第3条の規定に、新たな対象犯罪としてWMDの輸送を加え、規制しようというのである。もちろん、PSIを実効ならしめるためには、こうした対象犯罪の拡大とともに、一般国際法上の臨検・搜索という用語を用いるかどうかは別にして、改正 SUA 条約の締約国に新たな捜査・執行管轄権を付与する必要がある。そこで、現行第8条の改正に取り組むこととなった。次に、SUA 条約の改正作業の経緯を検討してみよう。

2 SUA (海洋航行不法行為防止) 条約の改正作業

2000年10月12日、イエメンのアデン港に給油のために寄港していた米海軍の駆逐艦コール号に対して、大量の爆薬を積んだ小型ゴムボートによる自爆テロ攻撃があり、米兵17名が死亡し、39名が負傷するという事件が起きた¹³⁾。こうした海上におけるテロ攻撃を阻止するための国際法の枠組みとして米国が着目したのが、SUA 条約である。国際法は、これまで船舶に絡む犯罪として、もっぱら船上犯罪の問題を取り上げてきたが、最近ではテロリストによる船舶を「武器」あるいは「手段」とした犯罪が出現してきた¹⁴⁾。こうした自爆テロによる攻撃に対しては、単に犯人を起訴し引き渡すことのみを規定した現行の SUA 条約の体制はまったく役に立たないといえる¹⁵⁾。

同条約は、1985年10月に発生したアキレ・ラウロ号乗っ取り事件を契機として締結された条約であり、「船舶の奪取、管理、破壊等の海洋航行の安全に対する不法な行為の犯人又は容疑者が刑事手続を免れることのないよう、締約国に対し、裁判権を設定すること及びこのような行為を引渡犯

罪とすることを義務付けた上で、犯人又は容疑者を関係国に引き渡すか訴追のため事件を自国の当局に付託するかのいずれかを行うことを義務付けている¹⁶⁾。まず、第3条で船舶の奪取、管理、破壊等の海洋航行の安全に対する不法行為を犯罪行為とし、これらの行為に対して、第6条で旗国、犯罪地国、犯人国籍国及び被害者国籍国などに当該行為を処罰する裁判権設定を行い、第10条で犯人を自国で訴追するか訴追する国へ引渡すことを定めている。しかし、第9条は「この条約のいかなる規定も、自国を旗国としない船舶内において捜査・執行管轄権を行使する各国の権限に属する国際法の規則に影響を及ぼすものではない」として、犯罪が行われた船舶に対する臨検、搜索及び犯人逮捕の権限を旗国以外の締約国に認めてはいない¹⁷⁾。なお、1989年に採択されたSUA条約議定書は、大陸棚における固定型プラットフォームに対する行為にも、条約の規律を及ぼした¹⁸⁾。

こうしたSUA条約の体制に大きな変更がもたらされようとしている。すなわち、国際海事機構（以下、IMO）は、その法律委員会（以下、LEG）の場でSUA条約の改正作業を開始した¹⁹⁾。改正の基本的な柱は、かかる海上テロやWMDの拡散阻止のための対象犯罪の拡大（新たな犯罪化事由の創設）と、捜査・執行管轄権の付与（新たな「臨検・搜索」事由の創設）である²⁰⁾。きっかけは、9・11の同時多発テロであった。IMOは、同事件を受けて、2001年11月20日、第22会期総会で決議A.924（22）を採択し、乗客、乗員の安全及び船舶の安全を脅かすテロ行為を防止する措置及び手続の再検討を決定し、その中でLEGにおいてSUA条約などを改正する必要があるかどうかを確認するための検討を開始するよう要請した。つまり、これまでテロ行為の犯人の起訴・処罰を確保するための条約にすぎなかったSUA条約及び同議定書を、テロ行為を防止する条約に作り変えようというのである²¹⁾。

米国はIMOの決議を支持し、2002年8月17日にLEGに最初の改正提案（LEG85/4）を提出した。そして、その後の米国の再々提案（LEG87/5/1）を基に改正作業が本格化し、3年間の審議を得て、2004年12月3日、ついにSUA条約の再検討に関する作業部会の会期間会合で統合草案（LEG/SUA/WG.2/2/2）がまとまった。なお、SUA条約議定書に対する改正草案は、別個の文書（LEG/SUA/WG.2/3）でまとめられている。こうしたSUA条約の改正作業に対して、万国海法会（CMI）は、2004年6月4日に決議を採択し、合法的な船員の権利を尊重確保し、締約国の主権の擁護と通商利益の保護を条件としつつ、全面的な支持を表明した²²⁾。

作業部会は、米国のリンダ・ジェイコブソン（Linda Jacobson）氏を議長に選び、2004年7月12日から16日にかけて会合を開いた。作業部会には、日本を含む43カ国（さらに、準構成員として香港）と国連、国際移動通信衛星機構（IMSO）が出席し、さらに国際船舶会議所（ICS）、国際自由労働組合連合（ICFTU）、国際船長協会連合（IFSMA）及び世界核輸送研究所（WNTI）という4つのNGOがオブザーバーとして参加した。紙幅の関係で分析対象をSUA条約本体のみとし、個々の条文に関する起草過程における細かな変遷は省略することにした。なお、作業部会に対して、事務局長は、特に第3条の2及び第8条の2とその関連条文に注意を払うように指示した²³⁾。

今回まとめられたSUA条約の改正草案の骨格は、次のとおりである。すなわち、SUA条約第3条に追加提案（第3条の2、第3条の3、第3条の4）を行い、SUA条約上の犯罪を行う人や補給品の輸送、WMDに関連した物資の輸送、さらには船舶やその積荷を武器として使用することを犯罪化することとなった。たとえば、人に危害を加える目的で爆発物、生物・化学物質、放射性物質を保持、輸送、使用等を行うこと、同物質を用いて威嚇すること、テロ関係条約上の犯罪を行うために同物質を輸送すること、さらに生物兵器、化学兵器及び核兵器を輸送することをSUA条約

上の犯罪行為に加えるべきだというのである（第3条の2、第3条の3）²⁴⁾。しかし、起草過程の初期においてメキシコ政府は、WMDの明確な定義なしには濫用の危険があることを指摘した²⁵⁾。

(1) WMDの定義

そこで、前述の統合草案では、その第1条1項(c)で「禁止兵器」の定義が行われた。そこでは、「禁止兵器」として、「生物兵器」、「化学兵器」及び「核兵器及び他の核爆発装置」が掲げられた。まず、「(i)生物兵器」の定義にあたっては、1972年に署名され、1975年に発効した「生物兵器禁止条約」第1条の規定がそのまま採用され、同じく「(ii)化学兵器」の定義にあたっては、1993年に署名され、1997年に発効した「化学兵器禁止条約」第2条1項と9項の規定がそのまま採用された。すなわち、

「(c)『禁止兵器』とは、以下に掲げるものをいう。

(i)『生物兵器』とは、次のものをいう。

- (A) 防疫の目的、身体防護の目的その他の平和的目的による正当化ができない種類及び量の微生物剤その他の生物剤又はこのような種類及び量の毒素（原料又は製法のいかんを問わない。）
- (B) 微生物剤その他の生物剤又は毒素を敵対的目的のために又は武力紛争において使用するために設計された兵器、装置又は運搬手段

(ii)『化学兵器』とは、次の物を合わせたもの又は次の物を個別にいう。

- (A) 毒性化学物質及びその前駆物質。ただし、次に掲げる目的のためのものであり、かつ、種類及び量が当該目的に適合する場合を除く。
 - (I) 工業、農業、研究、医療又は製薬の目的その他の平和的目的
 - (II) 防護目的、すなわち、毒性化学物質及び化学兵器に対する防護に直接関係する目的
 - (III) 化学兵器の使用に関連せず、かつ、化学物質の毒性を戦争の方法として利用するものではない軍事的目的
 - (IV)国内の暴動の鎮圧を含む法の執行のための目的
- (B) 弾薬類及び装置であって、その使用の結果放出されることとなる(A)に規定する毒性化学物質の毒性によって、死その他の害を引き起こすように特別に設計されたもの

(C) (B)に規定する弾薬類及び装置の使用に直接関連して使用するように特別に設計されたすべての装置

(iii)核兵器及び他の核爆発装置²⁶⁾」

なお本項の挿入との関連で、新たに第2条の2に、いわゆる保障条項が設けられた。すなわち、3項では生物兵器禁止条約及び化学兵器禁止条約から生ずる国の権利、義務及び責任に影響を与えないこと、また4項では「核兵器不拡散条約に従う活動及び核兵器等の引渡しの用に供するすべての設備、物質、ソフトウェア又は開発技術の輸送は、この条約における犯罪に該当しない」との規定が挿入された²⁷⁾。

(2) 犯罪化

今回の改正条文草案では、犯罪行為を規定した第3条に続いて、前述のコール号事件を教訓に、第3条の2の1項の(a)で船舶を武器として用いたテロ行為を犯罪とする規定を置いた。すなわち、

「不法かつ故意に行う次の行為は、この条約において犯罪とする」として、

「(a)行為の本質又は状況から、住民を脅迫し、又は政府若しくは国際機関に何らかの行為を行うこと又は行わないことを強要する目的で行う次の行為

- (i) 爆発性物質、放射性物質又は禁止兵器を、船舶に対し若しくは船上で使用し、又は船舶から排出する行為（死亡、重大な危害又は損害を生じ又は生じうるおそれのある方法で行うものに限る。）
- (ii) (i)項で規定されていない、船上から油、液化天然ガスその他危険物質又は有害物質を排出する行為（死亡、重大な危害又は損害を生じ又は生じうるおそれのある量又は濃度の物質を排出する場合に限る。）
- (iii) 死亡、重大な危害又は損害を生じる方法で船舶を使用する行為
- (iv) (i)、(ii)又は(iii)に定める犯罪を行うとの脅迫（要件を追加するか否かについては、国内法の定めるところによる。）²⁸⁾」

と規定した。

続いて、(b)として、PSIが臨検の対象としている行為、すなわち船舶によるWMD及びその関連物質の輸送が新たに犯罪化された。それを促したのが、国連安保理決議1540の採択であったことは、LEG88会期に米国が提出した文書（LEG/SUA/WG.1/2/3）からも明らかである。米国は、決議1540の重要な目的は、WMD、その運搬手段及び関連物質の違法な取引を終了させることであり、SUA条約によるかかる輸送の犯罪化は決議1540に規定された義務の遵守へ向けての一步であると強調した²⁹⁾。作業部会に参加した多数の代表は、この(b)項の挿入に賛成したが、幾人かの代表は、通商上の利益を阻害し、無実の船員を有罪とするものだとして反対したが、最終的に挿入されることとなった³⁰⁾。すなわち、

「(b) 船舶による次の物質の輸送

- (i) 爆発性物質又は放射性物質。ただし、当該物質が、住民を脅迫し、又は政府若しくは国際機関に何らかの行為を行うこと又は行わないことを強要する目的で、死亡、重大な危害又は損害を引き起こすために、又は引き起こすとの脅迫（要件を追加するか否かについては、国内法の定めるところによる。）において使用される予定であることを知っている場合に限る。
- (ii) 禁止兵器。ただし、当該兵器が生物兵器、化学兵器、核兵器又は他の爆発装置であることを知って行う場合に限る。
- (iii) 原料物質、特殊核分裂性物質³¹⁾、又は特殊核分裂性物質を処理、利用若しくは生産するために特別に設計若しくは作成された装置若しくは物質。ただし、これらの物質が核爆発活動又は保護されていない核燃料サイクル活動において使用される予定であることを知って行われる輸送行為に限る。
- (iv) 「設備、材料、ソフトウェア又はその他の関連技術。ただし、当該物質が禁止兵器の設計、生産及び引渡しにおいて使用される予定であることを知って行われる輸送活動に限る」³²⁾

が加えられた。これによって、将来、改正SUA条約の締約国間においては、かかる行為は条約上の犯罪とされることになり、また第5条で、「締約国は、第3条、第3条の2、第3条の3及び第3条の4に定める犯罪について、その重大性を考慮した適当な刑罰を科することができるようにする」との規定を置き、条約で規定された犯罪行為を国内法上の犯罪として刑罰を科することを締約国に義務づけている。こうして、かかる新たな犯罪の取締りのために締約国の執行管轄権の範囲が

拡大されることになった。もちろん、狙いはそこに止まるものではない。

(3) 新たな臨検・捜索事由の創設

真の狙いは、第8条の2にある。同条は、まず1項で、「締約国は、国際法に従い、この条約に規定する不法な行為を防止及び抑止するため可能な最大限の協力を行う。締約国は、本条の規定による要請について、可能な限り迅速に回答しなければならない」とし、さらに2項で、「締約国が、その旗を掲げる船舶に関して第3条、第3条の2又は第3条の3に規定する犯罪が行われ、過去に行われ又は行われようとしていると疑うに足る合理的な理由を有する場合には、当該犯罪の防止又は抑制について他の締約国の支援を要請することができる。要請を受けた締約国は、追加的な情報を求めることができ、当該支援を行うためにとることのできる手段の範囲内で最大の努力を行わなければならない」と規定し、締約国に協力義務と努力義務を課している。なお、これらの条文の骨格は、2004年7月14日に提出されたフランス、イタリア、オランダ及び米国の4カ国共同提案(LEG/SUA/WG.1/WP.5)を下敷きにしている。

注目されるのは、3項である。乗船及び捜索に関する3項は、

「3 締約国(『要請国』)の法執行機関又は他の権限ある職員が、いずれかの国の領海において、最初の国(『一義国』)の国旗を掲げる船舶に遭遇し、要請国に当該船舶又は当該船舶の乗船者が第3条、第3条の2又は第3条の3に規定する犯罪に関与し、関与したことがあり、又は関与しようとしていると疑うに足る合理的な理由があり、かつ、要請国が乗船を希望する場合には、

(a) 1項に従って、一義国に国籍に係る主張の確認を要請し、かつ、

(b) 国籍が確認された場合には、要請国は一義国(以下、『旗国』という。)に対し、要請国が当該船舶に関し適当な手段をとるための権限を与えるよう求めなければならない。適当な手段には、第3条、第3条の2又は第3条の3に規定する犯罪が行われ又は行われようとしているかについて決定するために、締約国が当該船舶、その貨物及び人員について停船、乗船及び捜索し、並びに船上にある者に対して質問することを含む。

(c) 旗国は、次のいずれかを行う。すなわち、

(i) 要請国に5項に従って課せられうる要件に服することを条件に、本項(b)に規定する乗船及び適当な措置をとることを授権すること、又は

(ii) 自国の法執行機関または他の職員によって乗船及び捜索を行うこと、若しくは

(iii) 要請国とともに、5項に従って課せられうる要件に服することを条件に、乗船及び捜索を行うこと、あるいは

(iv) 乗船及び捜索につき授権することを拒否すること³³⁾」

との規定を置いた。このように、現行のSUA条約や同議定書には船舶への立入検査の規定がないが、改正SUA条約では、締約国による他の外国船舶(旗国が改正SUA条約の締約国であることが条件ではあるが)に対する新たな臨検・捜索の根拠が付与されている。いずれにせよ、今回の改正案の狙いは、テロリストが乗船していたり、WMDを積載していたりした場合には、船舶自体の捜索を可能にしようという点にある。もちろん、海洋法条約との整合性を意識して、第2条1項で、「この条約は、次の船舶には適用しない」として、「(a)軍艦、(b)国が所有し運航する船舶であって軍の支援船として又は税関若しくは警察のために使用されるもの、(c)航行の用に供されなくなった船舶又は係船中の船舶」は臨検の対象から除かれるとともに、2項で「この条約のいかなる規定

も、軍艦及び非商業的目的のために運航する政府船舶に与えられる免除に影響を及ぼすものではない³⁴⁾」としている。

さらに注目されるのは、4時間ルールを採用した(b)項である。すなわち、

「(b)批准書、受諾書、承認書又は加入書を寄託した際又は後に、締約国が、事務局長に対し、当該締約国の旗を掲げる船舶又は当該締約国の登録証を掲示する船舶について通知をした場合、国籍確認要請の受領を確認した時から4時間以内に第一義国からの回答がない場合においては、要請国は、当該船舶の国籍証書を確認及び調査し、並びに第3条、第3条の2又は第3条の3に規定する犯罪が行われ又は行われようとしているかについて決定するために、締約国が当該船舶、その貨物及び人員について乗船及び搜索し、並びに船上にある者に対して質問する権限を与えられているものとみなされる。

批准書、受諾書、承認書又は加入書を寄託した際又は後に、締約国が、事務局長に対し、当該締約国の旗を掲げる船舶又は当該締約国の登録証を掲示する船舶について通知をした場合、要請国は、第3条、第3条の2又は第3条の3に規定する犯罪が行われ又は行われようとしているかについて決定するために、当該船舶、その貨物及び人員について乗船及び搜索し、並びに船上にある者に対して質問する権限を与えられる。

この通知は、本項に従って、いつでも撤回することができる³⁵⁾」

と規定している。この要請国による4時間ルールに基づく乗船、搜索については、改正SUA条約の批准書、受諾書、承認書及び加入書の寄託時又はその後に、締約国が通知によって予め従来の旗国主義の縛りを積極的に通知によって放棄しない限り（オプト・イン方式）、実現しない体制がとられているが、それでもこれまでの旗国主義に変容を迫るものとして注目に値する³⁶⁾。なお、米国は、2004年2月のリベリアとの臨検協定の中で、国籍の照会があった場合に2時間以内に回答することを義務づける2時間ルールを採用しているが³⁷⁾、たとえ時間の猶予が2倍になったとしても、従前の旗国主義に大幅な修正を迫るこの改正案が普遍的な多数国間条約であるSUA条約の締約国に受け入れられるかどうか予断を許さないといえよう。なぜなら、仮にこうしたルールに基づく「臨検・搜索」が常態化すれば、国際海運業界にとっては事業遂行の上で重大な侵害が生じるとも予想され、はたしてすんなりと受け入れられるかどうか、議論を惹起する規定と思われる。実際、LEGにおける改正議論の初期の段階において、かかる新提案に対して、国際船舶会議所（ICS）、国際船舶連合（ISF）などの国際海運業界は、旗国主義が基本であり、乗船には明確な根拠が必要である、との慎重な対応を望む見解を寄せていた³⁸⁾。それにもかかわらず、かかる規定が採用された背景には、米国のみならずフランスなども、効率性を理由として、この4時間ルールに基づくオプト・イン方式を支持したことがあげられよう³⁹⁾。

かかる改正により、少なくとも改正SUA条約の締約国間においては、WMDを積載していると合理的に疑われる船舶がある締約国の国籍を主張し、当該締約国の領海から外にでてきたような場合には、他の締約国の艦船が停船を命じ、船舶の搜索ができるようにしようというのである。しかし、中国などは、SUA条約の改正草案の前文に、海洋法条約への言及、とりわけ同条約に規定された公海の自由の原則を含むことが適切であるし必要であると考えたと述べており、うがった見方かもしれないが旗国主義の確認の意図とも受け取られる発言であり、本条の採択には今後も紆余曲折が予想される⁴⁰⁾。

(4) 抑留に関する新たな規定

さらに注目されるのは、今回の改正条文案第8条の2において、犯罪化された行為を行ったとされる船舶、貨物及び乗船者の抑留さえ認めている点である。すなわち、4項は、

「この規定に従って行われた乗船の結果、第3条、第3条の2又は第3条の3に規定する犯罪の証拠が発見された場合には、旗国は、要請国に対し、旗国からの処置に関する指示を受けるまでは船舶、貨物及び乗船者を抑留する許可を与えることができる。要請国は、旗国に対し、この規定に従って行われた乗船、捜索及び抑留の結果を迅速に通知しなければならない。要請国はまた、旗国に対し、この条約に反する違法な行為の証拠が発見されたことを迅速に通知しなければならない⁽⁴¹⁾」と規定する。このように、今回の改正案では、単なる「乗船・捜索」ととどまらず、新たに犯罪化された事由をも含めて、犯罪の証拠が発見された場合には、要請国による船舶、貨物及び乗組員の抑留さえ承認しているのである。しかし、他方で、抑留だけでは、PSIを実効ならしめるためのSUA条約の改正としては不十分である。なぜなら、没収の権利をどこまで条約中に書き込めるかが重要だからである。

たとえば、PSIの契機となった2002年12月のソサン号（北朝鮮船舶）事件の場合、スペイン艦船による臨検・捜索の結果、船内から北朝鮮製のスカッド・ミサイル15基などが発見されたものの、当該ミサイル等は北朝鮮とイエメンとの適法な契約に基づき、イエメン軍の装備として購入者であるイエメン政府に運ばれていた貨物であった。その結果、スペイン艦船と共同行動をとっていた米国は、最終的には、当該輸送には何ら国際法上の違反がないとして、船舶を釈放し、イエメンへの航海の継続を許可した経緯がある。本事件ではソサン号が国旗を掲揚しておらず、米国とスペインは国籍確認のため臨検に及んでおり、その意味で、ソサン号に乗船・捜索する権限はあったけれども、北朝鮮船舶からイエメン向けのスカッド・ミサイルを没収する権限は存在しなかったのである⁽⁴²⁾。いうまでもなく、WMDの拡散を防ぐためには、かかるWMDを没収する権限を認める必要がある。しかし、これまで、旗国主義の厚い壁があったことはたしかである。今回の改正条文は、この点で新たな突破口を構築しようとしている。次に、この点を検討してみたい。

(5) 没収に関する新たな規定

第8条の2は、6項で没収に関する規定を置いている。すなわち、

「本条の規定に基づく乗船に対しては、抑留された船舶、貨物その他の物品及び乗船者に対して管轄権を執行する第一次的権利（没収、罰金、逮捕及び起訴を含む。）は旗国が有する。ただし、旗国がその憲法及び法令に従って管轄権執行に関する当該権利を放棄し、船舶、貨物その他の物品及び乗船者について他国の法執行機関に授権した場合はこの限りではない」

と規定した。このように本項は、没収、罰金、逮捕及び起訴に関する旗国の第一次的権利を承認しながらも、他方で、旗国が当該管轄権を放棄し、他国の法執行機関に授権する余地を残しているのである。

こうしてみると、今回のSUA条約の改正条文案では、WMD等の拡散を防ぐための法的枠組みとして、これまで堅牢に維持されてきた旗国主義を、PSIの実効性を確保するという観点から、どこまで修正しうるかという点が議論の焦点になるものと思われる。PSIについては、すでに60カ国を超える国が支持を表明しているが、SUA条約の締約国が、かかる支持を理由にどこまで旗国主義の修正に応じるかという点が焦点になろう。さらに、いうまでもなく、PSIの主要な対象海域は

中近東、アジア・太平洋の海域であるが、その大半がSUA条約の非締約国であるアジア各国が、旗国主義に変容を迫るこうした改正条約をどの程度受け入れるのか、今後の展開を慎重に見極める必要がある。このほか、注目すべき改正点につき若干触れておきたい。

(6) 武器の使用に関する規定その他

第8条の2は、7項で武器の使用に関する規定を置いている。すなわち、

「本条に基づく授権された活動を行うにあたって、実力の行使は、職員又は乗客の安全を確保するために必要な場合及び職員が授権された行動の執行を妨害された場合を除いて、回避しなければならない。本条に従って用いられる実力の行使は、その状況において必要かつ合理的とされる最小限の実力を超えないものとする⁴³⁾」

との規定が置かれている⁴⁴⁾。本規定が、国際海洋法裁判所が、かつてサイガ号事件(第2事件)(1999年)で述べた、「海洋法条約は船舶を拿捕する際の実力の行使について明示の規定を置いていないが、第293条により適用可能な国際法は、実力の行使をできる限り回避し、状況において合理的かつ必要な限度内でなければならない」との判示部分⁴⁵⁾、さらに1995年の国連公海漁業実施協定の「検査官の安全を確保するために必要な場合及びその限度を除いて、また検査官がその任務の遂行を妨害された場合を除いて、実力の行使を回避すること。行使される実力の程度は、状況により合理的に必要とされる限度を超えてはならない」(第22条1項(f))との規定に照応していることはいまでもなからう。さらに、PSIは幾度か海上合同訓練を繰り返しているが、それを意識したのか、第10項では、

「締約国は、本条に従った合同訓練標準操船手続を改善し、かつ、操船の実行のために、当該標準操船手続の調和に関し他の締約国と適宜相談するよう努力する⁴⁶⁾」

との規定も置かれている。この規定は、現在、PSI参加国が、臨検の強化を狙って行っているオペレーション専門委員会の活動を規定化したものとみることができよう。

おわりに

以上のように、IMOの場で、現在、SUA条約の改正作業が進められている。もちろん、その背景には、米国がPSIの実効性を確保するために同条約の改正を主導しているという面もあるが、国際機関としてのIMOという機関を考えた場合、従来、もっぱら海上安全(Maritime Safety)の問題を扱ってきた同機関が、もう一つの海上安全(Maritime Security)の問題に取り組み始めているという変化の様子がわかる。SUA条約の改正条文案に眼を転じれば、今回の改正案の大きな特徴として、犯罪化されたWMD等の輸送に対して、公海や排他的経済水域において、締約国の船舶に関する限りは他の締約国船舶による「臨検・搜索」を認めることによって、旗国主義に対する新たな制限事由を認めようとしていることが注目される。その背後にあるのは、WMDやその運搬手段、あるいはその関連物質の拡散を防ぐために、旗国以外の国の管轄権行使を認めることもやむを得ないという考え方である。

ひるがえって考えてみれば、旗国主義の例外としての海上警察権の行使は、旗国以外の国の船舶に管轄権の行使を認めることによって、「公海が違法な行為を行う者にとっての避難場所にならないようにする」ことをその目的としているといえる。それによって、人命や財産を保護するのみな

らず、海洋の秩序の維持をはかっているのである⁴⁷⁾。PSIは、国際社会の平和と安全に対する脅威となっているWMDの拡散を積極的に推し進める国が存在するならば、かかる国の船舶に対する「臨検・捜索」を行うことによって、WMDの拡散を防ごうというものである。問題は、海上警察権の行使が海洋の秩序維持のために、旗国以外の国の管轄権行使を認めるのに対して、PSIで目的となっているのは直接的には海洋の秩序維持ではなく、国際社会の平和と安全の維持という別の次元のものである。この別個の両者の秩序を架橋するものとしてSUA条約が用いられている。すなわち、その改正により本来は別次元の問題であるWMDの拡散阻止の問題が、条約を通して海洋秩序の問題に位置づけられようとしているのである。米国主導の強引な立法政策という印象も捨てきれないが、WMDがもっぱら海上交通を通じて拡散されている現状を踏まえれば、ある意味で致し方のない選択のように思われる。当然のことながら、こうした改正SUA条約及び議定書がその実効性を高めるためには、できるだけ多くの国が締約国になるしかない。

この秋にも予定されているという改正のための締約国会合が、成功裡に終わるかどうかが予断を許さないが、仮にこの改正案の骨格を維持したまま改正が行われたとしても、改正SUA条約が発効するまでには時間を要するであろうことが想定される。そうすると、当分の間は、現行のPSIの枠組みの中でWMDの拡散防止などに取り組まざるを得ない。その意味で、PSI参加国は、PSI活動に対する支持をさらに広げるために、海上阻止訓練などについてはPSI非参加国にも公開し、その活動の透明性を広げてゆく努力が必要であろう。それによって、PSIに対する活動の理解も、また支持も広げてゆくことが可能となろう。いずれにしても、当分の間は、臨検・捜索の対象船舶となるのは、PSI参加国を旗国とする船舶か、こうした臨検・捜索に同意を与える国の船舶、あるいは既存の条約で犯罪化されている行為を行っていると合理的に疑われる船舶（この場合、WMD等の当該船舶における発見は単なる付随的なものとなる）に限られることになる。厄介なのは、便宜置籍船の実行などにより、PSI参加国が管轄権を及ぼすことができる船舶の数が現実にはかなり限られており、その効果には疑問が残ることである⁴⁸⁾。そこで、米国は便宜置籍国との間に二国間の臨検協定を締結し、WMD拡散阻止のための法的枠組みを設定している。たとえば、リベリア、パナマ及びマーシャル諸島との間の臨検協定がそれである。これにより、世界の船舶のかなりの部分が臨検・捜索の対象になるといわれている。実際、2004年2月11日に締結された米国・リベリア間の「海上におけるWMD、その運搬手段及び関連物質の拡散を抑止するための協力に関する米国・リベリア協定」の前文は、「WMD、その運搬手段及び関連物質の特に海上における拡散、並びにこれらのものがテロリストの手に陥る危険を深く憂慮し、すべてのWMDの拡散は国際社会の平和と安全にとって脅威であり、国連加盟国が拡散を防ぐ必要を強調する1992年1月31日の安保理議長声明を想起し」と規定し、協定締結の法的基盤として安保理決議を掲げた。そして、その阻止行動にあたっては、「海に関する慣習国際法の重要性を再確認し、また1982年の国連海洋法条約の関連規定に留意し」行動することを誓い、18か条に及ぶ条文につき合意した。その骨子は、まず、対象船舶は裸用船契約に基づいて当事国の一方の国内法によって登録された容疑船舶（無国籍船を含む）であること（第3条）、かかる容疑船舶に対して、要請する当事国の保安職員が国際水域（公海及びEEZ）で乗船・捜索する権限を認めるのみならず、拡散の証拠が発見された場合には、船舶や積荷及び乗組員を抑留する権限すら認めている。同時に、国籍の照会があった場合には2時間以内に回答することを義務づける（2時間ルール）とともに、臨検の権利及び当事国の国内法及び国際法に従った武器の使用を承認している（第4条）、さらには抑留船舶、積荷、乗組員に

対する管轄権の行使（押収、没収、差押え、起訴）を認めている（第5条）、さらには当事国の国内法に従った押収財産の処分さえ承認している（第12条）⁴⁹。

ところで、PSIの対象地域は、前述したように、もっぱら中近東とアジア・太平洋地域であるといわれている。しかし、この地域においてSUA条約及び議定書の当事国はさほど多くない（東南アジアにおいては、ベトナム一国にすぎない）。こうした中で、日本は、米国や豪州と並んで、特にアジア地域でPSIの主導的な役割を果たしている。その背景には、「アジアにおいて、北朝鮮による核問題及び弾道ミサイルがもたらす脅威は、現実かつ重大な問題である⁵⁰」との認識があるとされる。アジア・太平洋地域でPSIがその実効性を高めるためには中国の参加が不可欠であるが、現在の状況下ではその参加は早急に実現しないように思われる。しかし、日本としては忍耐強く説得していかざるを得ないと思われる。

繰り返しになるが、WMDの拡散は国際社会の平和と安全の維持という観点から見過ごすことができない問題である。とりわけ、核兵器テロの脅威は国際社会に共有されていると思われる。核物質やその他のWMD関連物質の非実効的な輸出規制といった現実が、核兵器テロや他のWMDによるテロを現実のものとしていることは事実である。われわれは、それを阻止する努力を続ける必要がある。PSIの発想は、まさにこうしたものである。しかし、同時に世界の通商を支えている海洋交通を毀損するような形で、PSIが行われることも回避しなければならない。われわれは、既存の国際法の秩序体系を犯すことのない形で、PSIを正しく運用していく必要がある。正しい意図が誤った行動を正当化するわけではないからである。個別の問題状況の解決に拘泥するあまり、現行の国際法体系、とりわけ海洋法条約の体系性を危うくするような対応は避けるべきであろう。その意味で、SUA条約の改正は国際法の観点からの一つの回答である。2005年秋に予定されているといわれるSUA条約の改正の行方を慎重に見守りたい。

(Endnotes)

- (1) 日本経済新聞2005年1月27日大阪版（1面）
- (2) U.S. Department of State, Proliferation Security Initiative, Bureau of Public Affairs, Washington, DC, July 28, 2004, <http://www.state.gov/t/np/rls/others/34726pf.htm>.
- (3) 浅田正彦「ミサイル関連の輸出管理レジーム」同編『兵器の拡散防止と輸出管理－制度と実践－』有信堂（2004年）96頁。2003年6月のエビアン・サミットで採択された「不拡散に関する宣言」では、WMDがテロリストの手にわたる危険性について強い認識が示されたという。村上裕三「輸出管理の役割と課題」『同上書』1頁。
- (4) S/RES/1540(2004), pp.1-2. もっとも、この決議は「要請する」という表現からも明らかのように、加盟国にWMDを積載していると疑われる船舶を停船させ臨検する法的根拠を与えるものではないし、また被疑船舶の旗国たる加盟国にPSI参加国による臨検について受忍義務を負わせるものでもない。拙稿「PSI（拡散防止構想）と国際法」『ジュリスト』No.1279（2004年）57-58頁参照。なお、SUA条約の改正草案の前文にも、決議1540の第2項、3項及び8項の挿入が、非公式起草部会によって提案されている。CiLEG/SUA/WG.1/WP.7（15 July 2004）, pp.1-2.
- (5) なお、PSIの総会はずでに5回（マドリッド、ブリスベン、パリ、ロンドン、リスボン）、さらに1周年記念総会（クラコフ）が開催されている。2003年10月に開催されたロンドン会議では50カ国以上の国が阻止原則宣言への支持を表明していることが確認され、1周年記念総会では

- 61カ国と2つの国際機関（EUとNATO）が参加した。「同上」3-5頁。
- (6) Oleg Shchedrov, “Russia Teams Up With Bush on WMDs”, *The Moscow Times*, June 1, 2004, p.2.
- (7) 「拡散に対する安全保障構想（Proliferation Security Initiative : PSI）」平成17年2月外務省ホームページ1頁参照。http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/fukaku_i/psi/psi.html。どの国が拡散懸念国であるかは明らかにされていないが、北朝鮮、イラン、シリア、キューバなどが想定されていると思われる。
- (8) 同訓練には、日本、米国、豪州、フランスが艦船を参加させたほか、すべてのPSIコア・グループ国を含む22カ国が参加した。なお、日本はアジア諸国に対するPSIへの協力・連携を促すべく、アジア不拡散協議（ASTOP）をはじめとするアウトリーチ活動を積極的に行っている。「同上」2頁。
- (9) この点については、薬師寺公夫「公海海上犯罪取締りの史的展開－公海海上警察権としての臨検の権利を中心に－」栗林忠男・杉原高嶺『海洋法の歴史的展開』有信堂（2004年）198-204頁参照。
- (10) 山本草二『海洋法』三省堂（1992年）227頁。
- (11) The Proliferation Security Initiative, Bureau of Nonproliferation, Washington, DC, July 28, 2004, pp.3-4, <http://www.state.gov/t/np/rls/others/34726pf.hm>.
- (12) 詳しくは、拙稿「前掲論文」注（iv）54-57頁参照。
- (13) 事件の詳しい内容については、Cf.The investigation into the Attack on the U.S.S. Cole, Report of the House Armed Services Committee Staff, May, 2001.
- (14) 真偽の程は不明であるが、ワシントンポストの記事（2002年12月31日）によれば、アルカイダは、自爆テロや爆発物等の密輸に使用可能な約15隻の貨物船を所有しているとの報道もある。Cf.J. Ashley Roach, “Initiatives to enhance maritime security at sea”, *Marine Policy*, vol.28（2004）, p.41.
- (15) H.E.Jose Luis Jesus, “Protection of Foreign Ships against Piracy and Terrorism at Sea : Legal Aspects”, *The International Journal of Marine and Coastal Law*, vol.18, No.3(2003), p.395.
- (16) 外務省「海洋航行の安全に対する不法な行為の防止に関する条約の説明書」（平成10年12月）1頁。
- (17) その意味では、杉原教授の「本条約は発生した事件の迅速な抑止と犯人の逮捕という面からは限界がある」との批判が妥当する。杉原高嶺『海洋法と通航権』（財）日本海洋協会（1991年）204頁。
- (18) R.R. Churchill and A.V. Lowe, *The Law of the Sea*, 3rd ed., Manchester University Press, 1999, p.211.
- (19) IMOは、SUA条約以前に、1974年の海上人命安全（SOLAS）条約の改正に2002年着手し、SOLAS条約第V章及び第XI章を改正した。第V章では、航行の安全のために船舶自動識別装置（AIS）の設置に関する第19規則が追加された。第XI章は、第XI-1章と第XI-2章に分かれ、前者の第3規則で船舶識別番号、第5規則で船舶履歴記録が義務付けられ、後者の第6規則で船舶保安警報装置の備え付けが義務付けられた。さらにISPSコードにしたがって、船舶会社は会社保安職員の任命が、管理する船舶には船舶保安職員の任命が義務付けられた。このように、従来、船舶の航行の安全（safety of navigation）を主たる対象としていたSOLAS条約が、船舶に

対する暴力やテロへの対処、すなわち航行の安全 (security of navigation) を対象にするようになったのである。

- (20) 米国は、その後も、積極的な改正提案を行い、2003年2月23日 (LEG86/5)、2003年8月8日 (LEG87/5/1)、2004年2月13日 (LEG88/3) に新提案を行っている。SUA 条約で改正の対象となっているのは、1条、2条、3条、8条、11条、12条及び20条である。他の条文も修文上の提案がなされている。Cf. LEG88/3, ANNEX2, pp.1-17.
- (21) LEG84/6 (13 March 2002), paras.1-3 and 7.
- (22) LEG89/4/7 (24 September 2004), pp.1-2, paras.1-2 and Annex.
- (23) LEG/SUA/WG.1/3, Report of the Working Group, p.1, para.4
- (24) LEG87/5/1, (8 August 2003), ANNEX2, p8.
- (25) LEG88/3/1, (19 March 2004), paras.10-13.
- (26) LEG/SUA/WG.2/2/2(3 December 2004), ANNEX, pp1-2.
- (27) *Ibid.*, p.3. なお1項では、「この条約のいかなる規定も、国際法、特に国連憲章の目的及び原則並びに国際人権法、難民及び人道法に基づく国及び個人の権利、義務及び責任に影響を与えるものではない」との規定が置かれ、2項では武力紛争時の軍隊の活動には適用されないことが留保されている。
- (28) *Ibid.*, p.4.
- (29) LEG/SUA/WG.1/2/3 (6 July 2004), p.2, paras.2-3.
- (30) LEG/SUA/WG.1/3 (26 July 2004), Report of the Working Group, p.4, para.21. オブザーバーとして出席した代表は、船員が強要されて活動している状況も考慮する必要があるとした。*Ibid.*, para.25.
- (31) 「原料物質」及び「核分裂性物質」は、第1条2項(b)で、「1956年10月26日にニューヨークにおいて採択された国際原子力機関憲章においてこれらの用語に与えられた意味を有する」と定義されている。LEG/SUA/WG.2/2/2 (3 December 2004), ANNEX, p.2.
- (32) *Ibid.*, pp.4-5. なお3条の2の1項には、この他、「(c)船舶内の人の輸送。ただし、当該者がこの条約における他の犯罪行為又は附属書に列挙された条約における犯罪を構成する行為を行ったことを知り、かつ、当該者が刑事訴追を免れることを支援する意図で行う輸送に限る」との規定もあり、テロリストの輸送についても犯罪化している。運用にあたっては、犯罪構成要件として規定されている主観性の要素の敷居が高いので(疑いでは不十分)、その実効性に疑問が残る。なお、附属書に掲げられているのは、テロ防止関連条約12条約中、東京条約、SUA 条約、プラスチック爆弾探知条約を除いた9条約(航空機不法奪取防止条約、民間航空機不法行為防止条約、国家代表等犯罪防止処罰条約、人質行為防止条約、核物質防護条約、空港不法行為防止議定書、大陸棚プラットフォーム不法行為防止議定書、爆弾テロ防止条約、テロ資金供与防止条約)である。*Ibid.*, p.18.
- (33) *Ibid.*, pp.9-10.
- (34) *Ibid.*, p.2.
- (35) *Ibid.*, p.10.
- (36) もっとも、裁判権設定に関する第6条では、1項(a)にあるように、旗国の裁判権設定に依然として優先的な地位が与えられている。*Ibid.*, p.7.

- (37) 詳しくは、拙稿「前掲論文」注(4)60-62頁。
- (38) Cf.LEG88/3/3 (19 March 2004), paras.2-4, 便宜置籍船が多い現在、用船国に対する影響も無視できないであろう。
- (39) LEG/SUA/WG.1/2/1 (30 June 2004), p.1, para.2.
- (40) LEG89/4/3 (22 September 2004), p.2, para.3.
- (41) LEG/SUA/WG.2/2/2 (3 December 2004), ANNEX, p.10.
- (42) ソサン号事件の詳しい経緯については、Roach, *op.cit.*, pp.53-54.
- (43) LEG/SUA/WG.2/2/2 (3 December 2004), ANNEX, p.11.
- (44) 7項の末尾の表現については、非公式起草委員会は、2通りの選択肢（選択肢A「その状況において必要かつ合理的とされるものを超えない」と選択肢B「その状況において必要かつ合理的とされる最小限の実力を超えないものとする」）が用意されていたが、選択肢Bが採用された。Cf.LEG/SUA/WG.1/WP.9 (15 July 2004).
- (45) *I.L.M.*, vol.38 (1999), para.155.
- (46) *Ibid.*, p.13.
- (47) Rosemary Gail Rayfuse, *Non-Flag State Enforcement in High Seas Fisheries*, Martinus Nijhoff, 2004, p.51.
- (48) この点については、浅田『前掲書』100頁。
- (49) Proliferation Security Initiative Ship Boarding Agreement with Liberia, <http://www.state.gov/t/np/trty/32403.htm>.
- (50) 2003年11月13日にPSIに関してアジア各国の理解と協力を促すために開催されたアジア不拡散会議（ASTOP）での阿部外務副大臣の演説。Cf.<http://www.mofa.go.jp/mofaj/press/enzetsu/15/ef1113.html>.

外国船舶拿捕の法的位置付け

東京大学教授 小寺 彰

はじめに

海上警察措置の一態様と位置づけられる「拿捕 (seizure)」⁽¹⁾は、記述的に定義すれば、政府船舶（軍艦を含む。以下、単に「政府船舶」と記述する場合は軍艦を含むものとする）が、商業船舶に乗組員を送る等の方法によって、当該船舶をその権力内に置くことをいう。一般的には、拿捕は、刑事手続、具体的には刑事訴追の前段階の強制措置手続を意味するものと理解されている。ただし、わが国では、訴追の対象は人に限定されているために、拿捕を刑事訴追と関連させて理解する場合には、船舶の拿捕と刑事訴追の関連性については別途検討する必要がある。言うまでもなく、拿捕が国際法上問題になるのは、外国船舶についてである。

なお、武力紛争法（海戦法規）では、刑事手続を念頭に置かずに、政府船舶が他の船舶を事実上権力内におくことが認められている⁽²⁾。船舶を軍艦という政府船舶の権力内に置くという点では、通常の拿捕と共通するが、武力紛争下の措置であるために、本稿の検討からは外すことにする。

本稿では、国際法、とくに国連海洋法条約において、外国船舶の拿捕がどのように位置づけられているのかを確定し、またわが国を含む諸国が、このような拿捕に係わる国際法制をどのように受け止めているのかを検討しようと思う。とくに、この問題についての諸外国の受け止め方を点検し、それとの比較においてわが国の捉え方の特徴を抽出して、その得失を論ずることにしたい。

1 外国船舶拿捕に関する国際法上の規制

沿岸国（公海の場合は国家一般）が海域別に行使できる権限は、国際法によって決められている。まず外国船舶の拿捕の位置づけを、海域別に検討してみよう。

(1) 領海

領海では、外国船舶の無害でない通航の防止のために、沿岸国は「必要な措置」をとることができる（国連海洋法条約25条）。このような沿岸国の権限は、「沿岸国の平和、秩序又は安全」（同19条）の保持のためであると考えられる。沿岸国法令の違反とは独立に観念される「沿岸国の平和、秩序又は安全」の保持との関係で航行の無害性が捉えられる以上⁽³⁾、「必要な措置」によって防止が期される無害でない航行の範囲は相当に広範なものになる。

国連海洋法条約25条によって沿岸国がどのような措置をとりうるかについては、沿岸国に大幅な裁量権が付与されていると解されている⁽⁴⁾。この中には、刑事訴追を前提にした拿捕も当然含まれるが、沿岸国法令の違反がなくても無害通航の否認がありうる以上、刑事訴追に繋がらない措置も

認められる。たとえば、他国軍艦が領海内で無害でない通航をしている場合には⁽⁵⁾、沿岸国は当該軍艦または乗員を刑事訴追を前提にした手続に付すことはできないが、国連海洋法条約25条に基づく「必要な措置」を執ることはできると解される－なお、領海内の他国軍艦について、沿岸国法令を遵守せず、遵守要請をしても当該軍艦が無視した場合には、沿岸国は当該軍艦に対して退去要求をすることができるが（同30条）、この退去要求と軍艦に対する「必要な措置」は異なる性質の措置である－。

なお、無害航行中の外国船舶内の人に対して、犯罪の結果が沿岸国に及ぶ場合等の要件を満たせば、沿岸国は刑事管轄権行使できる（27条）。しかし、そのために当該船舶を拿捕することはできないと解されている。

(2) 排他的経済水域

国連海洋法条約73条は、排他的経済水域において、沿岸国が、生物資源探査等の「主権的権利を行使するに当たり、この条約に従って制定する法令の遵守を確保するために必要な措置（乗船、検査、拿捕（arrest）及び司法上の手続を含む。）をとることができる。」と規定する。領海と同様に沿岸国は、特定の措置に限定されない、「必要な措置」をとる権限を有するが、この必要な措置の目的は、領海においては無害でない通航の防止にあったが、排他的経済水域では、当該海域に関する沿岸国の主権的権利に関わる法令の遵守確保にあり⁽⁶⁾、当然その目的および措置の態様は異なる。排他的経済水域での「必要な措置」については、領海とは異なり、そこに含まれる一定の措置が挙げられているが、それらは限定的なものではなく例示的なものとどまる。

このように排他的経済水域での沿岸国の措置については、措置の態様について限定性はないが、目的においては、領海とは異なり、「法令の遵守確保」というように相当に絞られている。そのため、沿岸国のとりうる措置も領海の場合よりは限定されると解される。

なお、排他的経済水域で沿岸国がとりうる「必要な措置」としては、邦語で「拿捕」と訳されている arrest が例示されている。arrest は seizure とは異なり、まさに刑事手続きの一環として沿岸国の政府船舶が外国船舶をその権力下におくことを意味すると解されている。arrest は、英米海事法上は、船舶に対する訴訟手続（in rem）の開始と、容疑者に対する逮捕・拘留を意味する言葉である。もちろん、arrest が73条1項の「必要な措置」の例示である以上、arrest とは性格づけることのできない seizure を、沿岸国が執ることも可能であると解される。

(3) 公海

公海上では、船舶に対して管轄権を行使できるのは原則として旗国に限られるが、旗国以外が船舶に対して管轄権を行使できる若干の例外がある（追跡権－国連海洋法条約111条、臨検権－同110条等）。このような例外の中で、公海という海域の性質に即して拿捕を検討する際に取り上げるのが適当なものは、海賊船舶である。

海賊船舶とは、船舶乗組員・旅客が私的目的のために行う不法な暴力行為等の海賊行為を行うために使用することを意図されている船舶のことである（国連海洋法条約101条、103条）。このような海賊船舶は「人類の敵」と性格づけられて、すべて国は、軍艦等によって、海賊船舶を、公海等いずれの国の管轄権にも服さない場所において、拿捕することができる（同105条、107条）。さらに、国は同時に海賊船舶内の財産を押収し、また人を逮捕・処罰することができることも規定されてい

る。(同105条)

公海上の海賊船舶への国の権限は明確に刑事管轄権行使のためのものであって、国家の海賊船舶に対する権限行使はこの態様に限定される。この国家の権限は、措置の目的またその態様においても、領海はもとより排他的経済水域における国家の権限と比べて、極めて厳格に限定されている。そしてこのように限定された局面で、国際法上の国家の拿捕権限が明確に浮かび上がるのである。

(4) 海域別の比較

国家の行う外国船舶の拿捕は、その国の領海や排他的経済水域においてのように、国家が国際法上執ることが認められている一定の措置群のなかの一つである場合と、公海上の海賊船舶に対する場合のように、執ることが認められている一連の行為（刑事管轄権行使）のなかの一つであって拘束の着手を意味する場合がある。

また領海内で外国船舶を拿捕する場合は、無害でない通航の防止すること、引いては「沿岸国の平和、秩序又は安全」を保持することを目的としていて、目的の範囲が比較的広いのに対して、排他的経済水域では、排他的経済水域の主権的権利に関わる法令の遵守という法執行目的に限定されている。そして公海上ではさらに限定されて、海賊船舶に対する刑事管轄権行使という目的に限られる。このように目的に即すと、拿捕を行うことのできる範囲は、領海、排他的経済水域、公海というように沖合いへ遠ざかるに応じて限定されるのである。

2 日本法上の外国船舶拿捕

(1) 拿捕の定義

日本の国内法上、「拿捕」を正面から定義しているのは、「排他的経済水域における漁業等に関する主権的権利の行使等に関する法律」（以下、「主権的権利法」と略す）24条〔担保金の等の提供による釈放等〕である。同条は、拿捕を「船舶を押収し、又は船長その他の乗組員を逮捕することを用いる」と定義する。ただし、同条は見出しとして「担保金の等の提供による釈放等」が挙げられていることから示されるように、国連海洋法条約74条2項が、排他的経済水域における拿捕船舶について、「合理的な保証金の支払い又は合理的な他の保証の提供」があれば速やかに釈放しなければならないと規定したことへの国内法制の対応・整備の一環として置かれた定義である。その意味で、国家の海上警察措置を全般的に見据えて作成されたものではない点において、日本法における一般的な定義と考えるには無理があると言える。

他方、海上保安官等が一般に「拿捕」として理解しているのは、上記の主権的権利法から離れて、海上保安官が、刑事訴訟法に基づいて、乗組員を容疑者として逮捕し、かつ船舶を押収することである。この点をもう少し詳しく検討することにしたい。

(2) 海上保安官の権限行使の態様

ア 司法警察職員としての捜査権限

海上保安庁法（以下、「庁法」と略す）31条は、「海上保安官・・・は、海上における犯罪について、海上保安長官の定めるところにより、刑事訴訟法・・・の規定による司法警察職員として職務を行う。」と規定する。

司法警察職員とは、刑事訴訟法上、犯人及び証拠を捜査する権限をもつ（刑訴189条2項）。ここで捜査とは、犯罪が発生したと思われる場合に、犯人を保全し、証拠を収集保全する活動である⁽⁷⁾。犯人の逮捕は、容疑者に関する捜査の一態様をいい、物の押収は、証拠保全のための対物的処分であって、物の占有を取得することを意味する。

つまり庁法31条は、刑罰法令の適正な適用のための、すなわち刑事訴追のための海上保安官の権限を規定するものである。同様に排他的経済水域においては、海上保安官は、司法警察職員として職務を行う権限をもつとされる（主権的権利法3条2項、同施行令1条1項1号、漁業法74条5項）。

海上保安官が刑事訴訟法および上記の関連諸法令を根拠にして、乗組員を容疑者として逮捕し、かつ船舶を押収することを拿捕と捉えた場合には、船舶自体の拿捕は、公訴提起を支えるための証拠保全手続と理解され、中心はあくまで容疑者という人の確保にある点を押さえておく必要がある。また同時に、当然のことであるが、この措置の目的は犯人の訴追であり、それ以外の目的をこれらの規定のなかに見つけることはできない。

イ その他の強制的措置権限

海上保安官が強制的な措置をとることができるのは司法警察職員としての資格においてだけではない。その点で注目されるのは庁法18条である。庁法18条は、「海上保安官のする強制的措置」を規定し、①「海上における犯罪が正に行われようとするのを認めた場合又は天災事変、海難、工作物の損壊、危険物の爆発等危険な事態がある場合」であつて、②「人の生命若しくは身体に危険が及び、又は財産に重大な損害が及ぶおそれ」があり、③「急を要する」という要件を満たす場合には、海上保安官は、①船舶の進行開始・停止・出発差止め、②航路の変更、指定場所への移動、③乗組員等の下船・下船制限・下船禁止等⁽⁸⁾の措置を講ずることができると規定する。これは、明らかに刑事訴追を目的にしたものではなく、目前に急迫の障害があり、海上保安官が義務を命じる暇のない場合または義務を命ずることによってではその目的を達成できない場合に、直接に人民の身体や財産に実力を行使して行政上望ましい状態を実現するという即時強制措置⁽⁹⁾である。

領海または排他的経済水域において、国際法上、政府船舶が必要な措置をとることが認められている場合に、海上保安官が庁法18条を根拠に船舶を特定港等に実力によって引致することを想定することは十分に可能である。そしてその場合に沿岸国が行った船舶の引致は、外見的には、冒頭に掲げた「拿捕」の定義に該当すると見ることができる。

(3) 海上保安官の権限と拿捕

一般に海上保安官が行う拿捕とは、上記アの権限である。ただし、外見的に、海上保安官が、船舶の拘束に着手する点では、イについても同様に拿捕に類似した様相を呈する。

また国際法上の「拿捕」が船舶を主に捉えたものであったが、日本の国内法上は船舶は押収される物の一種でしかなく、人と物の捜査という大きなカテゴリーのなかに埋没していることにも注意を払う必要がある。つまり「船舶の拿捕」という行為を正面から捉えて、当該行為を規律する法令が日本にはないのである。

さらに公海上の海賊船舶に対して各国に認められているのは、刑事管轄権行使であり、そのための船舶の拘束の着手として拿捕が位置づけられている。他方、排他的経済水域では、主権的権利

行使のための法令の遵守確保のための必要な措置の執行権限が沿岸国に対して認められているのに対して、日本の法令では、刑事管轄権行使を行うか、庁法18条上の即時強制措置としての権限行使のいずれかに限られ、国際法上認められている多様なカテゴリーの措置群に対応する措置のカテゴリーを備えていない。さらに、日本法上は、基本的には、領海における海上保安官の権限行使も排他的経済水域における権限行使と同一に捉えられており－庁法18条によって領海上で措置を講ずる場合と排他的経済水域上で措置を講ずる場合の要件またとるべき措置が、法令上書き分けられていない－、法令違反とは区別された「沿岸国の平和、秩序又は安全」を保護法益とした権限行使を正面から捉えた規定はない。

このような結果になっているのは、司法警察権限の規制の仕組みが海上と陸上で同一のものとして構成されているためである。しかし、海上では人は船を使ってしか行動できない。このことが法令にきちんと反映されていないのである。

(4) 外国法上の拿捕

ア フランス海上規制法

(ア) 概要

フランスでは、1994年7月15日に「海上における国家の規制権を国家が行使する際の態様に関する法律94-589」（以下、「海上規制法」という）⁹⁰⁾を制定して、海上において関係機関が規制権限を行使する根拠および手続について包括的な規制を試みた。フランスにおいては、海上において規制権限を行使できる機関が海軍、海上憲兵隊、税関、海洋庁と複数あり、それらの権限行使の態様や手続を統一する必要があつて作成された⁹¹⁾。

上記の海上規制法では、海洋における規制権限行使を、①「船舶国旗の真正性の確認」、②「船舶臨検」、③「船舶の引致（deroulement）」、④「強制措置」という一連の流れとして捉えられている。このなかで拿捕に相当するのが、③「船舶の引致」であり、政府船舶の艦長または司令官が対象船舶に対して、適当な場所または港への回航を命ずることを言う。「船舶引致」の要件は、「船舶臨検」のための対象船舶への接近が拒絶された場合、または海上の状況等によって「船舶臨検」が実際上不可能な場合である。また「船舶引致」の根拠としては、国際法、フランス法、司法機関の決定の執行、司法警察の要請が挙げられている。

(イ) 特色

フランス海上規制法は、拿捕を、陸上の手続に引き寄せず海上独自の手続である「引致」として捉えている点に大きな特色がある。海上保安官の拿捕権限をおもに基礎づけている庁法31条が海上保安官を単に司法警察職員として位置づけて、具体的にとるべき行動の内容、またその要件を明示していないのとは根本的に異なる。また日本法の場合は、陸上の手続を念頭においているために、船舶に即した要件がまったく規定には書き込まれていないが、フランス海上規制法では、明確に船舶を対象にしたものになっていて、規制の内容が明確である。

もちろん、庁法18条は海上保安官の強制的措置権限を定め、海上に即した幅広い措置の採用を授權している。しかし、拿捕を広く捉えても、犯罪抑止と危難の防止という即時強制を目的とした措置に限られており、国際法上認められる、沿岸国領海における秩序維持や排他的経済水域における法令の執行をすべてカバーできるものではない。そのために、庁法18条を、国際法上沿岸国に領海内で与えられている権限を行使するための根拠と考えようとする

立場もありうるが、この立場では解釈上の無理が出てくると言えよう。しかし、フランス海上規制法によってフランス当局が拿捕を行う場合は、本条によって国際法を直接に根拠にすることができるために、国際法と文言上ずれのある規定を無理に国際法の権限行使のための根拠として持ち込むという無理な操作は不要となる。

イ 米国法

(ア) 米国法律集14編

米国法には、沿岸警備隊について規定する一連の法令（米国法律集14編、US Code Title 14）があり、そのなかの89条が「法執行（Law enforcement）」を規定する。拿捕（seizure）および逮捕（arrest）は、inquiries、examinations、inspections、searchesと並んで、沿岸警備隊が、米国が管轄権を持つ海域で行うことができるものとして規定される。これらの行為の目的は、米国法違反の予防、捜査、抑圧を目的としたものである。

上記の質問等の結果、米国法違反が判明し、逮捕すべき事由があれば、容疑者を逮捕し、また、船舶についても没収される、また船舶に罰金または反則金が課される事由がある場合には、船舶を拿捕できると規定されている¹²⁾。

(イ) 特色

米国法律集14編は、フランス法のように、船舶の拿捕に至る一連の行為を、順序を追って詳細に規定しているわけではないが、日本法とは異なり、明確に「船舶の拿捕」という概念を使用している点は注意してよい。

他方、目的が法令違反に即した構成になっているために、国際法上、排他的経済水域上または公海上はともかく、領海において沿岸国に与えられている権限のうち、法令違反に関わらない無害通航否認の場合については、拿捕を行う権限の根拠とはならないものと考えられる。

おわりに

国際法上は、海域ごとに沿岸国に与えられている権限の目的および態様が異なることから、沿岸国が拿捕として行う行為の目的およびその性質が異なってくる。国際法上の権限をそのまま国内当局の権限とするフランスでは、国内執行措置が国際法上沿岸国に与えられている権限と齟齬することはない。他方、日本法の場合は、「拿捕」に関する一般の理解からうかがえるように、刑事訴追を中心に条文が組み立てられているために、刑事訴追を前提にしない「拿捕」を行う場合は、通常国内法上の「拿捕」と考えられている条文から離れて、即時強制的な色彩をもつ庁法18条に拠って行動するほかない（これは「拿捕」とは捉えられていない模様）。

庁法18条を根拠に海上保安官の行う措置の態様が「拿捕」に類似しているかどうかはともかく、それを「拿捕」とは別種の行為だと考えた場合であっても、この措置を、領海における無害通航否認の場合や、排他的経済水域における、刑事法令に拠らない法令遵守確保の場合の措置として捉えるのは難しい。つまり庁法18条を、いわば融通無下に解釈すれば、国際法上沿岸国に与えられている権限を国内法上行使できるための授權規定と解することができるで一見考えらるが、庁法18条の「即時強制的」な目的と、国際法上沿岸国に与えられている権限の目的との間にはずれがあるために、海上保安官が国際法上認められている措置をとる場合には、その実態と庁法18条の間にずれが

生ずる恐れがあることが懸念される。

また日本法では「拿捕」が刑事訴追を前提に組み立てられているために、どうしても人が中心になり、船舶の拿捕に即した要件構成が行われていない。この点は、フランス法では当然のことながらクリヤーされているが、米国法でも、船舶に対する罰金が観念されていることもあって、船舶に即した「拿捕」の要件が規定されていることに注意を払うべきであろう。

- (1) 船舶を arrest する場合も、邦語では「拿捕」と訳されている場合がある（国連海洋法条約73条3項）。船舶について arrest と seizure の関係については後述。
- (2) 武力紛争法上は「捕獲 (capture)」という概念があり、拿捕の目的物たる物件の所有権の獲得する意思をもって交戦国軍艦が他国商船を拿捕し、捕獲審検所の検定によって当該物件の獲得を確定することを意味する。
- (3) 山本草二『海洋法』（1992），p.132. 参照。もちろん、沿岸国法令違反によって無害性が否認される場合もある。
- (4) R.R. Churchill and A.V. Lowe, *The Law of the Sea*, 3rd. ed. (1999), pp.87-88. 参照。
- (5) 軍艦が無害通航権を有するかどうかは一つの論点である。本文は軍艦も無害通航権をもつことを前提にした記述であるが、軍艦が無害通航権を享受していないと解する場合は、上述の議論は他国軍艦が領海内に立ち入っただけで、沿岸国は本文中の「必要な措置」をとることができる。なお、軍艦の無害通航権については、山本前掲書, pp. 135-139. 参照。
- (6) Satya. N. Nandan and Shabtai Rosenne, *United Nations Convention on the Law of the Sea 1982 A Commentary*, Vol. II (1993), p.795.
- (7) 池田修・前田雅英『刑事訴訟法講義』（2004），p.54. 参照。
- (8) 摘示したもの以外に、「積荷を陸揚げさせ、又はその陸揚げを制限し、若しくは禁止すること」、「他船又は陸地との交通を制限し、又は禁止すること」、「海上における人の生命若しくは身体に対する危険又は財産に対する重大な損害を及ぼすおそれがある行為を制止すること」を行うことができ（1項4号～6号）、また「船舶の外観、航海の態様、乗組員等の異常な挙動その他周囲の事情から合理的に判断して、海上における犯罪が行われることが明らかであると認められる場合その他海上における公共の秩序が著しく乱されるおそれがあると認められる場合であつて、他に適当な手段がないと認められるときは」、上記の要件を満たさなくても、①船舶の進行開始・停止・出発差止め、②航路の変更、指定場所への移動を、海上保安官は命じることができる（同条2項）。
- (9) 田中二郎『新版行政法下Ⅱ 全訂第2版』（1974），pp.282-284. 参照。
- (10) “Journal officiel, 16 juillet 1994 relative aux modalités de l'exercice par l'Etat de ses pouvoirs de contrôle en mer,” RGDIP, Vol.99 (1995), p.539. なお、本法については、古川照美「国家による海上の規制行動と強制措置に関するフランス法の状況」日本国際問題研究所編『排他的経済水域における沿岸国の管轄権の限界』（2002），pp.49-566. 参照。
- (11) Jean-Pierre Quéneudec, “Chronique du droit de la mer 1991-2000,” AFDI, Vol.46 (2000), p.487.
- (12) 米国法については、坂元茂樹「排他的経済水域における違法行為取締りに関する米国の対応」日本国際問題研究所編前掲書, pp.1-6. 参照。

抑留と訴追以外の行政措置

海上保安大学校講師 中野勝哉

はじめに

今回は、「抑留と訴追以外の行政措置」というテーマで研究する機会を頂戴した。

本稿では、このテーマを「国連海洋法条約上、抑留が規定されている場合に、日本の行政機関、特に海上保安庁は、訴追以外の措置として、つまり行政措置としてどのような事柄が実施できるのか」というように理解し、以下に調査、検討を試みる。

そもそも、このような作業は、国際法と国内法の関係、接点を扱うたぐいのものと思われ、当然、各方面にわたる深い認識と膨大な作業が必要となる⁽¹⁾。また、当然のこととはいえ、それぞれの分野で使用されている概念については、形式的に同じ語であったとしても、その語が指し示す意味内容は異なる場合がある。そして、これらの問題は、当然その語の背景となっている体系、考え方に強く影響を受けて成り立っているものと考えられる。しかも、この体系、考え方が、国際法と国内法の接点の問題を考えようとする場合、少なくとも3種類登場する。つまり、国際法（国際社会）固有のもの、日本国内のもの、外国のものといった具合である。つまり、この部分の見方を変えると、国際法の思考に基づく一定の枠組みの存在があり、それに日本を含め各国がそれぞれの国の法体系を背景として、何がどこまでできるのかということそれぞれに考え実行していく、ということであり、この中で、ある一定の概念をつかまえるという作業が必要となるのである。⁽²⁾

このような接点での検討の際は、その都度、以上の点に意を払う必要がある（ひとつひとつのコネクタを接続していくようなイメージでの吟味が必要となるものと思われる）、その意味で、本稿は、極めて不十分なものといわざるを得ないが、行政法学の体系を思考の背景に持つ一視点からの検討を試論としてここに報告する次第である。

1 本稿の検討対象と方法について

(1) 「訴追」・「行政措置」と国家管轄権

まず、「訴追」及び「行政措置」の概念について瞥見しておく。

最初に、「訴追」及び「行政措置」の概念で把握される事象は、国家機関がその国の法令等を根拠に、与えられた権限にもとづいて実施するものであると理解しておく。

そして、ここでは、これらの概念が国際法上、もう少し的を絞っていうならば国連海洋法条約上、どの程度に、どの範囲で実行可能となるのかが問題となる。この問題を分析していく前提として、「訴追」及び「行政措置」の概念を国際法上（国連海洋法条約上）で認識するためにはどのような道具立てがあるのかということを見ておく必要がある。

このような国内法上の概念と国際法上の概念の双方向の認識のための道具立てとして、有用な概念が、国際法上の概念としての国家管轄権の概念である。

国家管轄権とは、「国家がその国内法を一定範囲の人、財産または事実に対して具体的に適用し行使する国際法上の権能をいう」とされ、さらにこの概念はその作用上の分類から、立法管轄権、執行管轄権、司法管轄権に分けて説明される。⁽³⁾

ここで、立法管轄権は「国内法令を制定して、一定の事象と活動をその適用の対象とし、合法性の有無を認定する権限」、執行管轄権は「行政機関が逮捕、捜査、強制調査、押収、抑留など物理的な強制措置により国内法を執行する権限」、司法管轄権は「司法機関がその裁判管轄の範囲を定め、国内法令を適用して具体的な事案の審理と判決の執行を行う権限」と説明される。⁽⁴⁾

一方、国内法上の概念としての「訴追」は、犯人の捜査、逮捕、及び裁判の実施と考えることができ、「行政措置」は、公益の実現をめざした国家機関の活動で、立法作用、司法作用（訴追を含む）を除いたものと一応理解しておく。

これを国家管轄権の分類と照らし合わせてみると、「訴追」は、執行管轄権（犯人の捜査、逮捕）及び司法管轄権（裁判の実施）の問題となり、「行政措置」は、執行管轄権（訴追に含まれる作用を除く部分）の問題になると言える。

(2) 国家管轄権と司法警察・行政警察

次に、少し視点をずらして、国家機関のうち行政機関、特に海上保安庁の活動が、国家管轄権の概念との関係でどのように理解できるのかを見ておく。

ア 司法警察と行政警察

海上保安庁は、「法令の海上における励行、海難救助、海洋汚染の防止、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附帯する事項に関する事務を行うことにより、海上の安全及び治安の確保を図ることを任務と」している（海上保安庁法第2条第1項）。

以上のような内容を持つ作用を、行政法学では伝統的に、「司法警察」と「行政警察」の概念で把握してきた。すなわち、「司法警察とは、犯罪の捜査・被疑者の逮捕等を目的とする刑事司法権に從属する作用をいい」、これに対して、行政警察とは「行政上の目的のためにする警察をいう」と説明される⁽⁵⁾。そして、行政警察の説明の中で用いられる「警察」の語、つまり「行政作用の一部としての警察」概念は、講学上、「公共の安全と秩序を維持するために、一般統治権に基づき、人民に命令し、強制し、その自然の自由を制限する作用」として把握されてきたのである⁽⁶⁾。

さらに、この行政警察概念は、「それが他の行政と関連なく、警察組織だけで独立して行われるかどうかによって、保安警察と狭義の行政警察とに分かたれる」ことになり、「集会・結社・示威行進・選挙・風俗等に関する警察が前者であり、衛生・交通・産業・労働のように、他の行政と関連しそれと一体として行われる警察が後者である。」とされる。⁽⁷⁾

漁業取締法令、環境取締法令に関する警察作用などは、ここでいう狭義の行政警察作用として認識できる。

イ 国家管轄権と司法警察・行政警察

以上見てきたような、司法警察・行政警察の作用を前述の国際法上の国家管轄権の分類と対応させてみると、それは、いずれも執行管轄権の中に含まれる作用であると考えられる。つまり、国際法上、執行管轄権の把握が問題になる場合には、国内法的には、行政警察、司法警察の両方の検討が必要になるということである。

(3) 本稿の課題

国連海洋法条約上、「抑留」が可能と規定されている場合に、国内行政機関としての海上保安庁は、いかなる活動が実施可能か、という問いを立てた場合、これは、抑留概念のもとでの執行管轄権はいかなるものか、という問いに言い換えることができる。そして、このような問いのもとでは、司法警察作用及び行政警察作用の両方についての検討が必要となる。

しかし、本稿の課題は「抑留と訴追以外の行政措置」である。先に見たとおり、司法警察は刑事司法に従属する作用であるから、これは「訴追」の中に含まれるものと考えられる。したがって、本稿の検討対象は、この「抑留」概念のもとで、どのような行政警察作用の行使が可能となるのかという問題になるものといえる。

(4) 検討の方法

以上の事柄を前提に、本稿の検討は次の順序で行うこととする。

- ① 国連海洋法条約上の抑留概念についてその内容を検討する。
- ② 国連海洋法条約の規定に対する日本の受け止め方を検討する。
- ③ 国連海洋法条約上の抑留概念において、海上保安庁が「行政措置」として執行可能な事柄につき検討する。

2 国連海洋法条約上の抑留概念の意味

(1) 検討の手がかりとして

ア 抑留 (detention) について

まず、国連海洋法条約上の抑留概念の検討に入る前に、一般的な意味における「抑留」について、瞥見しておく。ただし、一般的な意味といっても、さまざまであり、ここでそれを並べ立ててみてもあまり意味のあることとは思えない。そこで、ここでは、国連海洋法条約の英語原文の記述にでてくる語に着目し、英米法における辞典的意味を見ておくこととする。

国連海洋法条約上の「抑留」という語は、英文の規定の「detention」の訳語である。そこで、この detention について田中英夫編『英米法辞典』をひもといてみると、次のように述べられている。すなわち、「とどめ置くこと。個人の身柄をその意思に反して留め置くこと。移動の自由を奪うことが要件であり、留置場など特定の場所に閉じこめることは必要ない。警官が容疑者を停止させ路上で尋問する場合も、状況により detention にあたる。」とされる。

以上より、一般的な英米法上の用語としての「抑留 (detention)」は、司法的な意味合いの薄いものとして考えられているようである。

イ 逮捕・拿捕 (arrest)、拿捕 (seizure) について

類似概念との比較によって対象を浮き彫りにするというのも意味のあることと思われるの

で、つぎに、英米法上の detention と同様に強制的に留め置くといった意味内容を持つと考えられる arrest および seizure について触れておく。なお、arrest は、国連海洋法条約上、日本語に訳す場合、逮捕、拿捕の訳語があてられ、seizure には拿捕、押収の語があてられている。⁽⁸⁾

先ほど同様、arrest の辞典の意味を見てみると、それは、「阻止する、逮捕する、勾引する、または、海事事件の in rem（対物訴訟）で、船舶又は積荷を仮差し押さえすること」などと定義されており、司法的意味合いの濃い、むしろ司法手続の中で使用される概念と考えられているようである。⁽⁹⁾

seizure も同様に確認してみると、この語は、「押収、差押え、逮捕、抑留」などの語が語意としてあがっている。ここから考えると、この語もやはり、司法的意味合いの濃い語として考えられているようである。

(2) 国連海洋法条約における抑留概念について

ア 関係条文検討

以上の認識を前提に、次に、国連海洋法条約上、「抑留」がどのような意味合いを持つのかについて見ていくこととする。

先にも述べたが、国連海洋法条約の邦語訳で使用されている「抑留」は、「detention」の訳語である。ここでは、この英語の detention 概念を軸として「抑留」概念について探ることとしたい。

国連海洋法条約中、「detention」の語が使用されているのは、排他的経済水域における沿岸国法令の執行に関して定めた第73条、公海における衝突その他の航行上の事故に関する刑事裁判権を定めた第97条、海賊の定義を定めた第101条、海洋環境の保護及び保全に関する沿岸国による執行を定めた220条及び船舶及び乗組員の速やかな釈放について定めた第292条である。

そして、これらはいずれも、「抑留」を船舶に対するものとして使用している。

以下では、detention という語にどのような内容を持たせているのかを検討するのに有用と考えられる、第73条、第97条、第101条及び第220条について見ていくこととする。

(ア) 第73条について

本条は、排他的経済水域における沿岸国の法令の執行についての定めである。

第73条 沿岸国の法令執行

- 1 沿岸国は、排他的経済水域において生物資源を探索し、開発し、保存し及び管理するための主権的権利を行使するに当たり、この条約に従って制定する法令の遵守を確保するために必要な措置（乗船、検査、拿捕及び司法上の手続を含む。）をとることができる。
- 2 拿捕された船舶及びその乗組員は、合理的な保証金の支払い又は合理的な他の保証の提供の後に速やかに釈放される。
- 3 <省略>
- 4 沿岸国は、外国船舶を拿捕し又は抑留した場合には、とられた措置及びその後科した罰について、適当な経路を通じて旗国に速やかに通報する。

ここでは、検討に際し、次の事柄が留意点としてあげられる。

- ① 第1項の「必要な措置」に含まれるものの中に「抑留」が挙げられていない。
- ② 第2項は、「拿捕 (arrest)」についてのみ規定している。
- ③ 第4項で、初めて抑留概念が登場する。

①については、③の事柄とも考え合わせると、「抑留」は沿岸国がとることのできる「必要な措置」であることは確かなようである。

そのように考えると、ここでは、二通りの考え方が可能となる。その一つは、抑留は「司法上の手続」に含まれると考えるもの、他の一つは、沿岸国がとることができる「必要な措置」の中には入るが、特に例が挙げられていないだけであると考えられるものである。

「司法上の手続」概念の範囲について、これを「起訴・処罰」の実施の手続と考え、抑留は起訴及び処罰に関する手続上の概念であると考えれば前者の考え方も可能となる。しかし、これは、本条で detention の語をもって表現しようとした事象に対して、英米法上一般に認識されている刑事司法的な意味を持たせたくなく、その故に、あえて、抑留 (detention) と拿捕 (arrest) の語をあえて書き分けて使用していること¹⁰⁾を考えると、本項のみ、「司法上の手続」中に「抑留」を含ませて表現するということは考えにくいものといわざるを得ない。

以上からわかることは、抑留概念は、まず第一に、特に例は挙げられていないが、沿岸国がとることができる「必要な措置」のなかに含まれるということ、そして、第二に抑留は、ここでいう「司法上の手続」の一環として行われるものではないということである。

ただし、抑留が行政警察的な措置であるとまでは、この規定からだけでは解釈することができない。なぜならば、以上の解釈によってもなお、「必要な措置」の「司法上の手続」以外の部分に、拿捕などの作用が残ることになるからである。拿捕は、本条の場合、司法警察の作用ということになると考えられる。

この部分の解釈から言い得ることは、「必要な措置」の中の執行管轄権の行使のひとつとして、抑留という措置が含まれると考えられることのみである。

次に②について検討してみる。第2項で規定される事項は、裁判のための勾留が長引くことをさけるための規定であり、違反者の再出頭を確保するために設けられたものであるとされる¹¹⁾。

ここでは、「拿捕」された船舶及びその乗組員についてのみ規定されており、「抑留」については触れられていない。

これは、①で確認した抑留概念と拿捕概念の使い分けを考え合わせると、本条で定める早期釈放及び再出頭確保の制度と「抑留」が直接的に結びつかないことを示しているものと考えられる。また、ここでの拿捕は司法警察及び訴追に関する作用と考えて差し支えないであろう。そうすると本項は、訴追し、罰を科すという司法手続のために行われる事項に関して定めている規定であると考えられる。つまり、「拿捕」は、司法手続に関する一連の流れの中で使用される概念であるが、「抑留」は、これとは意味合いが異なると解釈できると考えられる。

以上をまとめると以下のように考えられる。

- ①抑留 (detention) と拿捕・逮捕 (arrest) とは異なる意味内容の概念である。
- ②拿捕・逮捕 (arrest) は、司法手続が念頭に置かれた概念である。
- ③抑留 (detention) は、司法上の手続に含まれる概念ではない。

④したがって(①、②、③を考え合わせると)抑留概念は、行政上の作用、行政警察作用の意味合いが強い概念である。

(イ) 第97条について

本条は、公海上における衝突その他の航行上の事故に関する刑事裁判権および行政処分権の所在に関する規定である。

第97条 衝突その他の航行上の事故に関する刑事裁判権

1 公海上の船舶につき衝突その他の航行上の事故が生じた場合において、船長その他当該船舶に勤務する者の刑事上又は懲戒上の責任が問われるときは、これらの者に対する刑事上又は懲戒上の手続は、当該船舶の旗国又はこれらの者が属する国の司法当局又は行政当局においてのみとることができる。

2 <省略>

3 船舶の拿捕又は抑留は、調査の手段としても、旗国の当局以外の当局が命令してはならない。

本条は、第3項で、「拿捕(arrest)または抑留(detention)」というかたちで「抑留」の使用が見られる。本項の規定だけでは、その使い分け(法的性質のちがいは)判然としない。

しかし、ひとつの解釈として、本条は、その規律の対象に司法的措置と行政的措置をおいていると考えられ、第73条の検討で見てきたように、「拿捕」が司法手続の中で使用される概念であると考えれば、第3項の規定の「抑留」は、行政措置における手続の中での「意に反して留め置く」こと、これを規律する目的で使用されていると考えることができる。

(ウ) 第101条について

本条は、海賊の定義を定めている。

第101条 海賊の定義

海賊とは、次の行為をいう。

(a) 私有の船舶又は航空機の乗組員又は旅客が私的目的のために行うすべての不法な暴力行為、抑留又は略奪行為であって次のものに対して行われるもの

<以下省略>

本条は、海賊の要件のひとつとして「不法な暴力行為、抑留又は略奪行為」を定めている。ここでの「抑留」はどのような意味内容として使用されているのであろうか。

相手の自由を奪い支配下に置くという意味で、同様の概念としてあげられるのは、「逮捕」や「拿捕」であるが、これらはここでは使用されていない。相手の自由を奪い支配下に置くという内容を表現するために、ここでは「抑留」が使用されている。¹²⁾

このことから、抑留概念は、司法手続の中で使用されることが明確な他の概念とは異なる概念、つまり、やや曖昧な言い方ではあるが、法的性質として価値中立的な事実上の概念であると考えることができる。¹³⁾

なお、海賊への対応の規定の中では、各国によって実施されるものとして「拿捕、逮捕、

押収」といった概念は使用されているが、抑留概念は使用されていない。このことは、海賊は海洋法条約上、犯罪行為として取り扱うこととしている以上、その対応措置の中では、司法手続上の概念を用いればたりる、もしくはそうしなければ誤解を生じるからであろう。

(エ) 第220条について

本条は、海洋環境の保護及び保全に関する、沿岸国の執行措置について規定したものである。

第220条 沿岸国による執行

1 <省略>

2 いずれの国も、自国の領海を航行する船舶が当該領海通航中に<中略、関係法令等に>違反したと信ずるに足りる明白な理由がある場合には、<中略、無害通航権に係る規定の適用を妨げることなく>その違反について当該船舶の物理的な検査を実施することができ、また、証拠により正当化されるときは、第7節の規定に従うことを条件として、自国の法律に従って手続（船舶の抑留を含む。）を開始することができる。

3、4 <省略>

5 いずれの国も、自国の排他的経済水域又は領海を航行する船舶が当該排他的経済水域において<中略、排他的経済水域において船舶からの汚染防止、軽減及び規制のための適用のある国際的な規則及び基準又はこれらに適合し、かつ、これらを実施するための自国の法令（以下、本条文内では「汚染防止を実施するための法令等」とのみ表現する）>に違反し、その違反により著しい海洋環境の汚染をもたらすおそれのある実質的な排出が生じたと信ずるに足りる明白な理由がある場合において、船舶が情報の提供を拒否したとき又は船舶が提供した情報が明白な実際の状況と明らかに相違しており、かつ、事件の状況により検査を行うことが正当と認められるときは、当該違反に関連する事項について当該船舶の物理的な検査を実施することができる。

6 いずれの国も、自国の排他的経済水域又は領海を航行する船舶が当該排他的経済水域において<中略、汚染防止を実施するための法令等>に違反し、その違反により自国の沿岸若しくは関係利益又は自国の領海若しくは排他的経済水域の資源に対し著しい損害をもたらすおそれのある排出が生じたとの明白かつ客観的な証拠がある場合には、第7節の規定に従うこと及び証拠により正当化されることを条件として、自国の法律に従って手続（船舶の抑留を含む。）を開始することができる。

7 6の規定にかかわらず、6に規定する国は、保証金又は他の適当な金銭上の保証に係る要求に従うことを確保する適当な手続が、権限のある国際機関を通じ又は他の方法により合意されているところに従って定められる場合において、当該国が当該手続に拘束される場合は、船舶の航行を認めるものとする。

8 <省略>

本条第1項は、船舶が自国の港等にとどまる場合について、当該国が実施する対応について規定している。ここでは、拿捕や抑留という概念は使用されず、「当該違反について手続を開始することができる」とのみ規定されている。

これは、取締対象船舶が、任意とはいうものの自国領海に、はじめから「とどまって」いるわけであるから、あえて、「意に反して航海を中断させる」趣旨の概念の使用が必要なかったであろう。このことは、第2項および第6項が、「自国の法律に従って手続（船舶の抑留を含む）を開始することができる」と定めていること、また、第5項が物理的検査の実施について定めていることとの対比からも明らかとなる。

これに対して、第2項、第5項および第6項は、いずれも航行中の船舶に対する処置であり、その意に反して航海を中断させることが必要となる。なお、抑留と物理的検査との関係については、ここでは立ち入らないことにする⁽¹⁴⁾。

そこで、本条における抑留概念の法的性質であるが、ここでの抑留は、航海を中断させるが、「必ずしも犯罪行為を対象とせず、行政上の航行停止措置である旨を明らかにする」必要があり、そこで、あえて detention の語が用いられたと考えられる⁽¹⁵⁾。

なお、以上の使い分けが、第2項及び第6項に規定されている「自国の法律に従った手続（船舶の抑留を含む。）」から司法警察作用を排除するものではないことは、条文の文理解釈上明らかである。

イ 小括

以上の検討から、国連海洋法条約上の抑留概念に関しては次の事柄が言い得る。

- ① 抑留概念は、船舶に対する概念として使われている。
- ② 抑留概念は、逮捕や拿捕といった刑事司法上（司法手続上）の概念とは区別して用いられている。
- ③ 抑留概念は、それだけでは「船舶をその意に反して止める」という事実上の概念である。つまり、抑留概念は、その用いられる条文の趣旨ともあわせて解釈されてはじめて、法的性質が認識できるようになる。
- ④ 国家が取締を実施するという文脈での抑留概念は、行政上の措置を主に念頭に置いたものと考えられ、そこでの意味は、「何らかの措置のために船舶をその意に反してとどめる」ということになる。ただし、どの程度「止めて（留めて）」いいのか、という事柄については、別途詳細な検討を要するものと思われる。その際には、当然、国連海洋法条約第220条に規定されている「物理的検査」と「抑留」の関係も問題となろう。

3 国連海洋法条約上の「抑留」概念の国内法的受け止め方

次に、これまで見てきた、排他的経済水域における漁業及び海洋汚染に関する国連海洋法条約の枠組みについての国内法の受け止め方を見てみる。

(1) 排他的経済水域における漁業等について

国連海洋法条約第73条に関係する国内法としては、排他的経済水域における漁業等に関する主権的権利の行使等に関する法律（以下「排他的経済水域漁業主権法」と略す）及び漁業法があげられる。

ここでの法構造は、まず、排他的経済水域漁業主権法が「海洋法に関する国際連合条約に定める権利を的確に行使することにより海洋生物資源の適切な保存及び管理を図るため、排他的経済水域における漁業等に関する主権的権利の行使等について必要な措置を定める」（同法第1条）として、排他的経済水域における外国人の漁業等についての基本的法制度を構築している。

そして、国連海洋法条約第73条第2項の「拿捕された船舶及びその乗組員に関する規定」に対応するのは、同法第24条以下である。第24条は、「この法律の規定に違反した罪その他の政令で定める罪に当たる事件（以下「事件」という。）に関して拿捕（船舶を押収し、または船長その他の乗組員を逮捕することをいう。）が行われた場合には、司法警察員である者であって政令で定める者（以下「取締官」という。）の「当該拿捕に係る船舶の船長（船長に代わってその職務を行う者を含む。）及び違反者」に対する担保金制度に関する告知事項を定め、次条以下の規定は、この担保金制度の手続について定めている。

この法的仕組みは、まさしく、刑事事件に関する裁判への出頭確保の制度であり、訴追に関する仕組みといえる。つまり、国連海洋法条約第73条第2項の「拿捕」を刑事司法手続における作用と認識し、国内法に受け止めたものと言える。その意味で、国連海洋法条約上の概念と国内法上の概念についてのずれはない。

しかし、それでは国連海洋法条約第73条第4項の「抑留」についてはどのように考えればよいであろうか。

排他的経済水域漁業主権法は、漁業法に定められている漁業監督公務員の設置、権限行使及びこれに関する罰則の適用（漁業法74条並びに第141条及び第145条（第74条に係る部分に限る。））について、これを排除していない（排他的経済水域漁業主権法施行令第1条第2号）。したがって、漁業監督公務員は、排他的経済水域においても、法令の励行に関する事務をつかさどり、必要があれば船舶等への立入検査も実施可能であると解することができる。¹⁶⁾

ここに、法律違反の結果に対する罰則の適用手続とは異なる、さらには司法警察権の作用とは異なる、法律違反の有無の調査、法律違反の予防等といった行政警察権の作用の存在が見いだされる。

この行政警察権の発動によって、外国船舶が排他的経済水域において「その意に反してとどめられた場合」（例えば、航行中の船舶を検査のために停止させるなど）、この状況が国連海洋法条約第73条第4項の「抑留」の行政措置の部分に当たると言い得るものと考えられる。

ただ、どの程度「止（留）める」と「抑留」となるのかについては、さらに検討を要するものと思われる。

(2) 海洋環境の汚染防止について

国連海洋法条約第220条に見られるような、海洋環境の汚染防止等に関する沿岸国の執行措置については、国内法では、海洋汚染及び海上災害の防止に関する法律（以下、「海防法」と略す）によって受け止めている¹⁷⁾。

国連海洋法条約第220条の「抑留」と「保証金」制度に関する事項は、海防法では同法第65条以下に規定されている。ここでの規定の仕方は、排他的経済水域漁業主権法の場合とほぼ同様である。すなわち、第65条では、政令で定められた司法警察員（取締官）が行う、担保金制度に関する告知を定め、第66条、第67条でその手続について定めている。

つまり、海防法は、国連海洋法条約上の規定の「自国の法律にしたがった手続（船舶の抑留を含む）」という事項を、法律違反に対する罰則の適用に関する手続として受け止めたものと言える。

しかし、ここには当然、その前提として、行政法令の目的を達成するための違反の予防、発見、是正の措置が必要とされ、海防法はこれを制度化している（例えば第6章「海洋の汚染及び海上災害の防止措置」の各規定など）。そして、これらの行政措置、すなわち行政警察活動にともなっ

て、外国船を止める（留める）ことがあったとすれば、それが「抑留」の概念との関係で評価されることになるものと考えられる。なお、この場合も排他的経済水域における漁業等の場合と同様、どの程度「止（留）める」ことが海洋法条約第220条上の「抑留」にあたるのかについては、さらに検討を要することになる。

4 国連海洋法条約上の抑留概念と海上保安庁の執行可能な行政措置について

以上検討してきたとおり、国連海洋法条約上、沿岸国が外国船舶に対する執行管轄権の行使として、抑留を実施できるのは、排他的経済水域における漁業活動に関連する事項と海洋環境保護に関連する事項である。これらはいずれも国内的には行政目的実現のための法制度で受けとめられており、この場合、条約上の抑留概念は、逮捕や拿捕といった他の概念と書き分けられていることに意味がある。したがって、抑留概念は、国内法でいうところの行政警察、なかでも、主に狭義の行政警察としての措置とほぼ対応しているといえると思われる。

そして、わが国としては、行政法令の執行とその実効性確保の仕組みの中で、排他的経済水域における漁業及び海洋汚染防止の場合については、「刑事手続と担保金」の制度及び行政調査等の制度でこれを受け止めたのである¹⁸⁾。

そこで、このような法制度の中で、海上保安庁が国連海洋法条約上の「抑留」規定との関係で、どのような行政措置が執れるのかを考えてみる。

ここで、考慮すべきは、第一に、「抑留」が許容されるのは、排他的経済水域における漁業に關することと、海洋汚染に關することのみであるということ、第二に、それぞれの場合への国内法上の対応は、排他的経済水域漁業主権法及び海防法といったそれぞれの行政法令によって規律されており、その実効性確保の法的仕組みにおいては、共に、罰則の適用を持って臨んでいることである。

そして、両制度とも、当該行政法令の違反の予防、発見、是正の措置を用意していることが明確であり、これは本稿で言う行政措置に当たることは、前述のとおりである。したがって、海上保安庁が執りうる措置は、基本的には、国連海洋法条約の枠組みの中で確立された、国内行政法制度の目的とする事柄の達成のための手段、すなわち狭義の行政警察作用として行なわれる「相手の意に反したとどめ置き」ということになるものと考えられる。なお、以上のような枠組みにおいて、保安警察的な措置が抑留概念の中で執れるかどうかという事柄についてはさらに検討の必要がある。

おわりに

以上のように、抑留概念について、国連海洋法条約及び国内法の条文解釈を中心に、ひとまず検討してきたわけであるが、冒頭及び本文中でも触れてきたとおり、本稿は、未だ必要な検討の一部に着手したにすぎないものといわざるを得ない。

積み残した、問題点としては、例えば、狭義の行政警察措置として、国内法たる漁業法にもとづく立入検査を実施した場合、それが直ちに、国連海洋法条約上の抑留と評価されるのか、それとも抑留と評価されるには一定程度の時間的経過を要するのかなどといった事柄である。このような問題を検討するためには、抑留概念に対する国際社会の認識はいかなるものなのか、各国の認識はいかなるものか、といった事柄を綿密に検討する必要があるものと思われる。これらの検討について

は、今後の課題とさせていただきます。

(1) 成田頼明「国際化と行政法の課題」『行政法の諸問題 下』(1990年) 80頁

(2) この点に関し、山本草二博士の論考が重要な示唆を与えている。

すなわち、「各国の行政作用がもたらす国際的な関連性と影響、そしてそれに伴う国際紛争の発生を考えれば国際行政法の対象と機能を実証的にとらえ、その実定法規性を確定することが、理論上も実務上も不可欠といえよう。」(「国際行政法」『現代行政法体系1』(昭和58年) 329頁

(3) 山本草二『国際法 新版』(1994年) 231頁

(4) 山本、前掲注(3)232頁

(5) 田中二郎『新版行政法 下巻』(1983年) 32頁。なお参照、田上穰治『警察法新版』(昭和58年) 43頁。

(6) 田中、前掲注(5)32頁。なお参照、田上、前掲注(5)30頁

(7) 田中、前掲注(5)32頁。なお参照、田上、前掲注(5)44頁

(8) この点につき、小寺彰教授の詳細な研究がある。小寺彰「拿捕」(平成15年度「各国における海上保安法制の比較研究」中間報告書)

(9) 小寺、前掲注(8)47頁。なお、小寺教授の研究によると、arrest は、国連海洋法条約上2つの意味で使われており、「一つは、米英の海事法上の概念で、船舶に対する訴訟(in rem)の開始の意味であり、もう一つは、容疑者の刑事訴追に先立つ容疑者の身柄確保の意味である」とされる。そして、前者の意味の邦語訳が「拿捕」であり、後者の意味の邦語訳が「逮捕」であるとされる。

(10) Myron H. Nordquist ed., United Nation Convention on the Law of the Sea 1982 a Commentary, Vol. 2 (1993), p. 795

なお、山本草二博士は、本項の規定に関し、「関係国内法令の違反があった場合には、その履行を確保するため、乗船・臨検・拿捕・抑留などの強制措置と司法手続(起訴・処罰)を行うなど、執行・司法管轄権も与えられている」と述べられ、抑留と司法上の手続については、別のカテゴリーのものとして認識しているようである。山本草二『海洋法』(1992年) 173頁、『国際法新版』(1985年) 391頁も同趣旨。

(11) 小田滋『注解国連海洋法条約 上巻』(昭和60年) 234頁

(12) なお、海賊行為について、山本草二博士は、海賊行為の定義は、変化があり、当初は公海上での強盗罪と解されてきたが、海洋法条約では、「窃盗の意思の有無を問わずに、むしろひろく公海における暴力行為または船舶の運航の支配・奪取を海賊行為の本質と解している点が、注目される」としている。(「国際刑事法」(1991) 249頁)

(13) 小寺、前掲注(8)47頁では、「抑留」を事実上の概念ととらえている。

(14) 物理的検査を、「立入検査、捜査、抑留などを包括する概念と考えられている」とするものもある。栗林忠男『注解国連海洋法条約 下巻』(平成6年) 130頁。なお参照、「新海洋法条約の締結に伴う国内法制の研究 第4号」50頁。

また、本稿では、第220条の詳細な解釈論にまで立ち入ることはできなかった。これに関しては、山本草二「沿岸国の執行措置－とくに船舶起因汚染を中心に」海洋法・海事法判例研究(平成4年)、兼原敦子「海洋環境保護に関する関係法令とその執行－船舶起因の海洋汚染を中心と

して」新海洋法の展開と海上保安第2号（平成10年）、田中利幸「旗国による停止要請からみたボンドと排他的経済水域の環境の保護」新海洋法の展開と海上保安第3号（平成11年）、参照。

- (15) 山本、前掲注(14)171頁。なお参照、Myron H. Nordquist ed., United Nation Convention on the Law of the Sea 1982 a Commentary, Vol. 4 (1991), p. 300

また、山本論文では、この detention と arrest の書き分けにつき次のように説明がなされている。すなわち、「船舶起因汚染に関する執行措置は、犯意を欠く行為に対して行われる場合もあり、船舶の抑留は必ずしも訴訟手続と関連するとは限らないとして、arrest に代え detention の語に改めた（1978年第7会期第3委）。それは、原因行為の犯罪責任については中立的で、行政上の一時的な航行停止の措置であることを明らかにする趣旨である」と。この点に関し、国内行政法システムの中での、行政の実効性確保の仕組みとしての「罰則とその適用」の考え方と、国連海洋法条約上の「罰則とその適用」の考え方にある種の相違点があるものと思われる。

- (16) この点に関し、参照、橋本博之「国連海洋法条約と漁業法令の執行・取締」新海洋法の展開と海上保安 第2号（平成10年）94頁。

- (17) 海洋環境保護に関し、国連海洋法条約と国内法令の関係、執行の法的構造については、兼原、前掲注(14)、田中、前掲注(14)に詳しい。

- (18) ただし、担保金制度に関しては、条約上には多少の差異がある。つまり、排他的経済水域における漁業に関するものについては、拿捕のみに担保金制度を設けているのに対し、海洋汚染防止に関するものは、その限定がない。

また、排他的経済水域における漁業に関して、行政調査実施にともない、抑留と判断される行為については、旗国への速やかな通報が必要となるものと解される。

訴 追

横浜国立大学 田 中 利 幸

1 刑事裁判権・執行管轄権の拡張と訴追の拡張

訴追にいたるまでの追跡や拿捕などの手続については、別稿の対象とするところであるので、本稿は、訴追そのものを対象とする。訴追は、刑事裁判権と適用される実体法・手続法の存在を前提して、それに基づく刑事裁判を求める手続を指すが、本稿は、訴追をする前提としての刑事裁判権について論じることとする。

このことについての最近の問題を論じるにあたっては、最近の海洋を巡るわが国の刑事裁判権の拡張が念頭におかれなければならない。刑事裁判権の拡張は執行の拡張とそのひとつの行きつく先である訴追の拡張を導くからである。執行はもちろん刑事裁判権の行使のためにだけ行なわれるのではない。他に捜査共助のために、あるいは海上警察権として行われる場合もある。しかし、本稿の対象である訴追との関係では、裁判権行使のための執行に根拠をあたえる刑事裁判権の拡張という視点が重要である。

この点については、まず次の二つの点を指摘しておく必要がある。第一は、刑法改正により刑法第3条の2が追加されたことである。これは、「国民以外の者の国外犯」という表題で、国際法上言い慣れた用語では消極的属人主義、刑罰的にはむしろ国民保護主義と称される原則を規定したものである。この立法は、TAJIMA号事件をひとつの契機としている。その意味でこの刑法改正には海洋の問題が色濃く影を落としているということもできる。しかし、この国民保護主義規定の追加は、TAJIMA号事件あるいは同種の事件を解決するために行われたわけではない。むしろ、外国特に外国領土内でわが国の国民が被害にあう事態が増大してきていたという事柄を背景にして、その対処のための立法の契機を探っていたときに、TAJIMA号事件が発生したというのが実態である。そのためもあり、TAJIMA号事件で認識された問題の解決と観点からみたときには、解決の仕方として、船内秩序の維持を中心とするアプローチの仕方と邦人の保護を中心とするアプローチの仕方の両方がありえたが、結局、邦人保護アプローチでもって作業が進み刑法改正が行われることになったということである。その結果、日本企業の運航する便宜地籍船内で加害者・被害者とも外国人である場合は、この規定の適用はなく、TAJIMA号で認識された問題の一部はなお未解決のまま残されている。しかし、限定的ではあってもその限度で、刑事裁判権の拡張がなされていることが、ここでは重要である。

刑事裁判権の拡張のもうひとつの点は、SUA条約改正案の3条の2において、住民を脅迫する目的、あるいは政府・国際機関に何らかの行為を行なわせあるいは行なわせないよう強要する目的で、爆発性物質、放射性物質、または禁止兵器を使用あるいは排出すること、および、それらの物質を輸送することそのものを条約の対象とし犯罪として規定して、刑事裁判権の拡張を行おうとし

ていることである。SUA 条約は、被疑者の所在地国に引き渡さない場合には刑事裁判権の設定を義務づけていることから、刑事裁判権の拡張がなされることになる。

このように刑事裁判権の範囲が拡張されると、それによって執行の範囲が広がり、訴追される範囲が広がってくる。

訴追する範囲が広がる方式としては、このように刑法の適用範囲を広げる方法と犯罪化の方法が考えられ、その方式がこれまで一般的であったが、しかしそれだけが必ずしも唯一の方法ではない。もうひとつの方法が、執行管轄権の拡張に基づく訴追の可能性の拡張ということである。

改正 SOLAS 条約に基づいてわが国で立法された、国際航海船舶および国際港湾施設の確保に関する法律は、新たな手続そのものを規定することによって、執行の具体的範囲を拡張している。また、SUA 条約改正案の 8 条の 2 は、一方で旗国に一定の確認と執行を促すことを定めるという従来の旗国主義を前提にした規定を置きつつ、他方、旗国以外の締約執行国が旗国に当該船舶に対する執行についての一種の承認を得るかたちで執行することをできるようにする体制を定めて、旗国以外の執行管轄権を拡大している。

このように執行が拡大すると、それは、処罰される事実の発見の機会の拡大、そして訴追の可能性の拡張に結びついてくる。

2 管轄権の競合と調整

1 で述べたように訴追の可能性が拡張すると、刑事裁判権を行使する可能性のある国が増加する。例えば、消極的属人主義による刑事裁判権の拡張が行われると、それまでの属地主義あるいは旗国主義、積極的属人主義に基づく刑事裁判権を行使しようとする国のほかに、消極的属人主義を根拠として刑事管轄権の行使を主張する国が加わってくる。そうすると、それぞれの原理に基づく裁判権の間で競合が生じる。すると、各国の刑事裁判権が競合したときにどのようにそれを調整するかという問題が生じてくる。

(1) 調整方式 1 SUA 条約

刑事裁判権の調整の方式については、現在次のような 4 つの方式があるように見える。その第一は、SUA 条約のようなテロ関連の条約の多くが採る方式である。普遍的管轄権を規定したものと一般的に理解されている SUA 条約 6 条 4 項を見ると、ここでは所在地国が他の管轄権を有する国との関係でその管轄が事実上優先するように規定されている。すなわち、この所在地国には、裁判権の設定に関する当該条約 6 条 2 項に規定されている、管轄権を有する利害関係国との関係で、所在地国がこれらに当たらない場合であったとしても事実上の優先が生じる。

次は、所在地国が自ら処罰はしないで引き渡すということを選択した場合、裁判権が競合している引渡し先の国々の間ではどのような優劣になるのかということが問題となる。

この議論の前提は、引渡しは基本的には実施国の裁量に委ねられているということを出発点としながら、所在地国の優先の根拠を条約が規制しようとした犯罪が確実に処罰されることを確保するという点にもとめると、適切な刑事裁判権の行使が確実に思料される国の選択は最終的には実施国の判断に委ねられるとしても、少なくともその判断の一資料として、場合によっては優劣を示すガイドラインとしての内容を条約から読み取っていくのが、国際刑事法の今後の進展にとって必要で

はないかという考えに基づくものである。なぜなら、引渡ししか訴追かという命題は、処罰の確保を目的としているのに、所在地国が自ら訴追もせずしかも刑事裁判権の行使が危うい関係国に友好国であることなどの理由から引き渡すのも全く自由裁量で条約上の義務は尽くされたとしたのでは、制度趣旨を没却するからである。そこで、その裁量の制限は、規制対象とされた犯罪の性質、特に法益が国際社会に固有のものであるか、国際社会の利益である面が国内的な法益という面に優先する場合に、機能させていく余地を考えようとするものである。

このような姿勢に立つと、引き渡し先について自ずから何らかの調整が考えられる。ここでは、まず第1番目には裁判権の設定を義務づけられている国、SUA 条約では、6条1項の国と、権能として認められている2項の国との間にその関係を考えることができる。一義的には裁判権設定義務国の方に優先があり、権能国の方はむしろそうではないというように考えていくのがひとつの考え方である。

次に、管轄権設定義務国として規定されている、属地主義、旗国主義、積極的属人主義を根拠とする国々の間ではどうかということが問題となるが、この点については、多くの国が属地主義を管轄に関する第一の基本原則としていることから、属地主義、旗国主義を第一義的に考えていくというところに落ち着かせるのがおそらく適当であろう。しかし、国によっては積極的属人主義を第一義的には考えている国もなくはないので、なお集積が必要であるかもしれない。

権能国の間では、消極的属人主義、国家保護主義がそれぞれ問題となるが、罪の種類によって多くの場合どちらかに分類できるかもしれない。しかし、SUA 条約3条の2などでも、人質の国籍国以外の国が一定の行為を強制されるというようなことも起こりえるので、問題が生じないわけではない。この場合の実行例のひとつは、ロッカビー事件である。

この事件は、1988年に英国の上空のロッカビーというところで米国籍の航空機が爆破されて、被疑者はリビア人であると理解された事件である。その経緯は、まず、属地国であるイギリスと旗国であるアメリカがリビア政府に被疑者の引渡しを請求したが、リビア政府は自国民の引渡しを拒絶した。その後安全保障理事会がリビアに対して英米両国の要請に応じるように促す決議をしたが、1992年3月、リビアはICJに提訴し、そのときリビアは、自国はモンリオール条約を遵守しており、所在地国であり積極的属人主義国であるから、管轄について優先を事実上有していると主張した。それに対して安全保障理事会は経済制裁の決議を行ったが、結局ICJはその安保理決議の効力、およびリビアの主張するモンリオール条約との関係も、本案審理で議論されるべきであると述べ、ICJの管轄を認める判断を示した。そこで、アメリカおよびイギリスは、リビアとオランダとの間で仲裁裁判について合意をし、属地国であるイギリス・スコットランドの裁判官によってスコットランド法に基づいて、場所はオランダのヘーグで裁判をするという決着による解決を行った。そのことにより、事実上属地国へ係ったということになった。しかし、この事件の解決には政治的な内容が多分にふくまれているので、裁判権の競合の調整の問題として捉えていくにはもうしばらくいろいろな例が蓄積されることが必要であろう。

この点と関連して、SUA 条約の改正案は新たな問題を提示している。すなわち、SUA 条約では、8条の2に規定されているとおり、旗国以外の締約国の執行が可能になるが、この場合、旗国以外の執行国による執行によって犯罪事実が明らかになると、その執行国が結局被疑者の身柄を確保しているという状況が生じてくる。すると、ここでは執行国がいわば所在地国化するということが現象として生じてくる。そうすると、SUA 条約改正案のもっている意味は、執行から処罰まで、広

く世界の海域で執行の意欲と能力をもつ国の事実上の支配が進み、旗国主義のもつ意味が著しく変質しその価値が著しく減少するという面も有していて、その意味は、国際刑事法にとどまらず、海洋に関する国際法にとってかなり大きいと思われる。

(2) 調整方式2 UNCLoS (汚染)

方式の二つ目は国連海洋法条約の228条に規定されている。228条は汚染に対する手続を定めているもののひとつであるが、そこでは、「手続を開始する国の領海を越える水域における外国船舶による船舶からの汚染の防止、軽減及び規制に関する適用のある当該国の法令又は国際的な規則及び基準に対する違反について罰を科するための手続は、最初の手続の開始の日から六箇月以内に旗国が同一の犯罪事実について罰を科するための手続をとる場合には、停止する」と、まず規定し、次いで、「当該旗国が開始した手続が完了した場合には、停止されていた手続は、終了する」と定めている。

すなわち、沿岸国には手続との関係で被疑者が所在しているが、それと旗国との関係では旗国が優先をすることをまず定めている。しかしそれに続いて、但し書きで、「ただし、その手続が沿岸国に対する著しい損害に係る事件に関するものである場合又は当該旗国が自国の船舶による違反について適用のある国際的な規則及び基準を有効に執行する義務を履行してないことが繰り返されている場合は、この限りでない」として、その優先についての逆転を認めている。

そこでは二つの事柄が掲げられている。著しい損害事案である場合か、そうではなくて旗国の国際的義務不履行がある場合であるかの、二つである。とくに後者の問題が、以降管轄を考える場合には有用になるとと思われる。

(3) 調整方式3 船内犯罪

方式の三つ目は、船内犯罪と呼ばれる一般的な犯罪に関するもので、それを規律している一般国際法の考え方である。それは、属地主義、属人主義が基本的に優先し、積極的属人主義、消極的属人主義というようなものは、とくに消極的属人主義は、劣位におかれるということである。

その実行例としては、1988年のSUA条約以前である1985年に発生したアキレ・ラウロ号事件がある。そこでは、旗国であって所在地国であるイタリアと消極的属人主義国であったアメリカとの間で引き渡し要求について争いが生じ、事実として決着した内容は、旗国が優先して裁判権を行使したというものである。この事件を契機に、1988年のSUA条約が締結された。すなわち、条約以前はこの種の犯罪類型は、海賊にもあたらなかったことから、国際法上はテロ関連の国際犯罪として確立してはいなかったと考えられ、その意味で、一般的な犯罪として分類される余地の残されたものであったと理解することも許されよう。そうでなくても、一般犯罪と比較してより国際社会に脅威をもたらす犯罪類型においても、旗国主義が事実上優位していたことは、一般犯罪においては一層消極的属人主義の劣位を示すものであろう。

(4) 調整方式4 ICC

四つ目の方式は、海に関するものではないが、国際刑事裁判所（ICC）規程に掲げているものである。その17条は、利害関係国は当該事項の管轄権につき国内法の存在する限りICCの対象とした犯罪について管轄権を有するということと、ICCの管轄権とがどういう関係に立つのかを規定し

ている。その1項は、前文の第10項および第1条に ICC の管轄権が国内の管轄権に対して補完的なものであると定めていることを前提にした上で、それに基づいて、ICC が事件を受理できない場合として、(a)~(d)を掲げている。

「(a)事件が、管轄権を有する国によって現に捜査又は訴追がなされている場合。但し、その国が捜査又は訴追を真正に行う意図又は能力を欠く場合はこの限りでない。

(b)事件が、管轄権を有する国によって捜査され、訴追しないことを決定した場合。但し、その決定が、当該国の真正に訴追する意図や能力の欠如から生じたものである場合は、この限りでない。

(c)関係者が告発の対象となっている行為について既に裁判を受けており、第20条3に基づき裁判所による裁判が許されない場合

(d)事件が裁判所によるそれ以上の行動を正当化するのに十分な重要性を有していない場合」

とくに(a)、(b)、(c)は、先に着手した利害関係国が ICC に基本的に優先することを定めたものである。しかしながら、(a)の但し書きのところでは、当該国が真摯に捜査、訴追する意図または能力を有しない場合にはこの限りではないと規定しており、当該国の訴追の意図または能力が欠如する場合には、利害関係国と ICC との管轄の優劣が逆転をすることを示している。この方法は、(2)の調整方式2において国連海洋法条約の採用した、旗国が国際義務を十分に履行していない場合には沿岸国との優劣が逆転するという定め方と共通するというところに注目すべきであろう。

3 わが国における想定事案と問題点

(1) 訴追の可能性の拡張

2で述べた、一般的な調整方式の4つのタイプは、わが国が海洋の秩序を維持するためにいろいろな執行を行なっていくにあたって、どのような影響を与えるであろうか。1で述べたように、刑事裁判権・執行管轄権の拡張に伴って、今後わが国が海洋における犯罪に対して執行・訴追を実施する機会が増大することが予想されるが、その仮想事案に対する考え方と問題点を考察しておくことは有意義であり、またその必要があると考えられる。

そこで、ここでは、3つの場合を考えてみよう。

(2) SUA 条約

ひとつは SUA 条約上の犯罪についてである。具体的には、非利害関係国であるわが国に、わが国から見て B 国に比して相対的に非友好な国である A 国の船舶による犯罪に関して、A 国の被疑者がわが国に所在しており、かつ、A 国とは対立する被害国 B の方からも引き渡し請求があったとき、これにどのように対処するのかという問題である。

管轄の優先について、2で述べた考え方にしたがうと、A 国に優先を考慮すべき事情のある場合であると考えられる。それにもかかわらず、B 国に引き渡すことができるかということが第一番目の問題である。まず、所在地国の優先が定められているのは処罰を確実にすることであると考えれば、それ以上の意味はもたないので、引渡し先の決定は所在地国にとって常に完全に裁量的なわけではないということになる。したがって、思考の出発点として、B 国は友好国であるけれども A 国は非友好国であるために B 国に渡しておけばよいという単純な問題ではないと考えるべきではないかと思われる。

しかしそれにもかかわらず、やはり B 国に引き渡す必要があると判断される場合には、2 で述べた調整方式の 2 と 4 のところで出てきたように、A 国での処罰には適切な処罰が期待できないという場合にもって行くことが考えられる。そういう疑問がある場合であれば、これを A 国ではなく B 国に引き渡すこととして理解していく根拠があると考えられる。そのように方式 2 と 4 で述べた優先の逆転を持ち込むことは、自国民不引渡しの根拠が沿革的には自国民が適切に処罰されるということが必ずしも期待できなかったためであり、そうだとすると、所在地国優先ということも、方式の 2 や 4 で見られたような逆転の原理を考慮したためであるというようにも整理しなおすことができないではない。

このような考え方に対して、引渡しに関する各国の現状を前提に、本来引渡し先の決定は所在地国の裁量であるとするのも不可能ではない。しかし、犯罪の罪質が、SUA 条約の規定するような国際社会の利益を侵害する性質のものかあるいはその傾向が相対的に強い場合には、主権国家モデルを維持し続けるよりも、国際協調主義の将来に目を向けておくことの方が発展性が高いように思われる。

上で述べた事態は、わが国が、条約改正で認められる、旗国の承諾に基づく外国籍船舶への執行を実施する体制をとった場合には、頻繁に生じることになるだろう。

このことと関連して生じる国内法上の付随的な問題は、刑法 4 条の 2 の引用の仕方から生じる。4 条の 2 の規定の仕方、条約の引用の仕方は、「この法律は日本国外において、第 2 編の罪であつて条約により日本国外において犯したときであつても罰すべきものとされているものを犯したすべてのものに適用する」というものであり、条約の規定の仕方とは少し違っている。条約の方の書き方は、引き渡さなければ処罰する、ということなので、それをそのまま 4 条の 2 のほうに解釈として持ち込むと、引き渡さないときに初めて適用が始まる。これに対しては、引き渡すときには適用されないという、不安定な事柄が生じてくるので、そこは国内実体法固有の理解として、引渡し決定の有無に関らず犯罪の行われたときにわが国の刑法は適用されるとする、解釈論的な工夫をする必要があるように思われる。

さて、次に、今度は逆に、A 国が友好国で B 国が非友好国であった場合にはどうかも問題になりうる。しかし、この場合には、属地主義の優先という原則どおりで差し支えなく、基本的には問題がない。しかし、その場合にもし自国民が被疑者であったときは、先に述べたのと同じ事柄が生じうる。

(3) 船内犯罪

もうひとつの例として想定される船内犯罪の場合は、TAJIMA 号事件で述べたように、刑法 3 条の 2 が適用される場合とそうでない場合とに分かれる。刑法 3 条の 2 が適用されない事案、つまり自国民が被害者になっていない場合で、公海上の非友好国の A 国の船舶から共助が要請され引渡しの請求があつたときに、被害者が A 国と対立するわが国にとっては友好国の B 国の国民であった場合、B 国からも引渡しの請求がなされることが考えられる。こういう状況では、(1) で述べたのと同じ問題が生じ同じように考えることができるように思われる。

それとは違って、刑法 3 条の 2 が適用される場合、つまりわが国の国民が被害者になる場合、旗国から捜査共助と被疑者の引渡しが要求されたときにどう対処ができるかの点はどうであろうか。SUA 条約などテロ関連の条約において所在地国優先の根拠は、国際的な法益が害

されているため、国際社会全体として不処罰という状態を避けるために確実な処罰を確保するということであるのに対して、刑法3条の2が適用されるような船内犯罪の事案では、犯される法益はそれぞれの国の国内法益であることが一般であるから、それぞれの国がそれぞれの法益を保護する必要がある。しかもここではすでに捜査共助の依頼を受けており、旗国から執行の要請を受けているので、執行管轄権の問題は解決をされている。そのように考えると、この場合について、方式の3に方式2, 4の優先の逆転を持ち込むことの必要性がなくなる、と処理していくことがひとつの一貫した方法ではないかと思われる。

(4) 執行管轄権の拡大への対処

3つ目はSUA条約の改正案との関係であるが、改正案の定める手続を受けられる国内法は従来の手続にはない。承諾の手続や内容、向こうから承諾や要求があったときにこちら側ではどういう条件を出すかを含め何をしたいかは、国家としての政策決定の必要なことであって、基本的には国会の判断を得る必要のあることであると考えられる。そうだとすると、そのような事柄についてはやはり今後詰めて法律上の問題としなければならないように思われる。このことは、わが国から外国船舶に要求する、承諾要求の手続についても同じである。その場合、向こうが受諾したときに国内法を執行していくための国内法上の根拠の整備も必要である。

そのように執行していった場合には、公務執行に対する妨害が行なわれることも予想される。この問題は、海上執行機関である海上保安庁にとっては常に優先順位の高い問題である。この点については、領海および接続水域に関する法律と排他的経済水域および大陸棚に関する法律に、適切な立法例が既にある。領海および接続水域法の第5条は、この前の法改正で、次のように定めた。すなわち、「前条第1項に規定する措置に係る接続水域におけるわが国の公務員の職務の執行（当該職務の執行に関して接続水域から行なわれる国連海洋法条約第111条に定めるところによる追跡に係る職務の執行を含む。）及びこれを妨げる行為については、わが国の法令を適用する。」と。したがって、公務執行妨害罪を基本とする適用はこれで可能であるが、これはあくまで前条第1項に係る接続水域での職務の執行に限定されている。同様に、排他的経済水域および大陸棚に関する法律の第3条4号においても、「前3号に掲げる事項に関する排他的経済水域または大陸棚に係る水域におけるわが国の公務員の職務の執行およびこれを妨げる行為」と定めてあって、国連海洋法条約に対応するのに必要な限度で域外適用を拡大したことが明白である。これらは、立法目的との関係で必要かつ十分な適切な限定立法を行なった好例だと評価できるが、それが限定立法だということは他方、SUA条約改正案にしたがった国内的な執行措置の実施の場合に生じてくる公務執行妨害については、新たにそのことを盛り込んだ内容を規定することが必要であることを意味している。