

# 日本における国連海洋法条約の実施

鶴 田 順  
(海上保安大学校准教授)

## 目 次

1. はじめに
2. 国連海洋法条約の国内実施のための国内法の整備の意義等
3. 海上保安庁法に基づく海上での執行権限の行使

### 1. はじめに

2007年4月20日、参議院本会議において海洋基本法案が賛成多数で可決され、成立した。「海洋基本法」は、海洋政策を日本政府が各省庁を超えて総合的に推進するために、総合海洋政策本部を内閣に設置し、海洋の開発・利用・保全を一体的に推進すること等を目的に、同年4月27日に法律第33号として公布され、同年7月20日に施行された。その後、海洋基本法に基づいて、総合海洋政策本部が設置され、2008年3月18日には「海洋基本計画」が閣議決定された。さらに、2013年4月26日には、同計画策定後、五年間が経過し、その間の海洋をめぐる情勢の変化等をふまえて見直しがなされ、新たな海洋基本計画が閣議決定された<sup>1</sup>。

海洋基本法案には、海洋基本法の施行にあたり政府が配慮すべき事項について、衆議院国土交通委員会で可決される際には委員会決議が、参議院国土交通委員会で可決される際には附帯決議が付された。これら二つの決議はほぼ同じ内容であり、ともに、海洋基本法の施行にあたっては、日本における「海洋法に関する国際連合条約」(1982年4月30日採択、1994年11月16日発効、日本については1996年7月20日発効)(以下「国連海洋法条約」と記す)の実施のための「国内法の整備がまだまだ十分でない」(両決議)ことを考慮し、「海洋に関する我が国の利益を確保し、及び海洋に関する国際的な義務を履行するため」(両決議)、国連海洋法条約「その他の国際約束に規定する諸制度に関する我が国の国内法制を早急に整備すること」(両決議)について、「適切な措置を講じる」(参議院国土交通委員会決議)べきであるとしている<sup>2</sup>。

日本が1996年に国連海洋法条約を批准する際に行った代表的な国内法整備としては、「領海及び接続水域に関する法律」(昭和52年(1977年)法律第30号)(以下「領海法」と記す)の改正(以下、改正された領海法を「新領海法」と記す)<sup>3</sup>と「排他的経済水域及び大陸棚に関する法律」(平成8年(1996年)法律第74号)(以下「EEZ法」と記す)<sup>4</sup>の制定があげられる。これら二つの法律は、国連海洋法条約による海域の区分に対応して、領海、

接続水域、排他的経済水域（EEZ）と大陸棚の各海域を設定し、各海域における国内法の適用について規定している。その結果、日本国内および周辺海域は、内水（基線の内側の海域）、領海（基線から12カイリまでの範囲で設定された海域）、接続水域（基線から24カイリまでの範囲で設定された海域（領海を除く））、EEZ（基線から200カイリまでの範囲で設定された海域（領海を除く））並びにその海底およびその下）および大陸棚（基線から200カイリまでの範囲で設定された海底（領海の海底を除く））などで構成されることとなった。

新領海法とEEZ法の基本的な性格は、（改正前の）領海法と同様に、各海域の幅員法ともいうべきものであり、例えば、領海の定義や法的地位、領海における無害通航と「無害でない通航」の判断基準、領海の沿岸国による「保護権」の行使、EEZの沿岸国によるEEZにおける漁業取締り権限の行使についての規定を欠いており、内水、領海とEEZの各海域における行政機関による権限行使の根拠法という性格は薄い<sup>5</sup>。新領海法とEEZ法は、基本的には、別途、漁業資源の保存・管理、海洋環境の保護・保全、船舶の航行安全の確保、出入国の管理、関税の賦課・徴収、海洋の科学的調査の規制等の分野ごとに個別の実体法が整備され、当該個別法の存在を前提として、「海上保安庁法」（昭和23年（1948年）法律第28号）における「法令の海上における励行」、「海上における犯罪の予防及び鎮圧」あるいは「海上における犯人の捜査及び逮捕」という組織法・作用法上の規定を根拠に、執行権限の行使がなされることを予定するものとなっている（後述する）<sup>6</sup>。

日本が1996年の国連海洋法条約を批准する際に行われたそのような国内法の整備としては、漁業資源の保存・管理について、「排他的経済水域における漁業等に関する主権の権利の行使等に関する法律」（平成8年（1996年）法律第76号）（以下「EEZ漁業法」と記す）と「海洋生物資源の保存及び管理に関する法律」（平成8年（1996年）法律第77号）が制定された<sup>7</sup>。海洋環境の保護・保全については、「海洋汚染等及び海上災害の防止に関する法律」（昭和45年（1970年）法律第136号）が改正され、国連海洋法条約第230条が海洋環境保護のために制定された国内法令の外国船舶による違反行為については原則として「金銭罰のみを科することができる」と規定したことをうけて、当該違反行為についての懲役刑および禁固刑が廃止され、罰金額が引き上げられ、担保金等の提供による早期釈放制度（ボンド制度）が採用された。さらに、海上での執行権限の行使の発動要件等の明確化を図り、犯罪の予防等の措置をより機動的かつ適切に行うことができるように、海上保安庁法が改正された。

また、国連海洋法条約の批准後の国内法整備としては、2007年4月に海洋基本法と併せて成立した「海洋構造物等に係る安全水域の設定等に関する法律」（平成19年（2007年）法律第34号）、「2008年6月に成立した「領海等における外国船舶の航行に関する法律」（平成20年（2008年）法律第64号）（以下「外国船舶航行法」と記す）、2009年6月に成立した「海賊行為の処罰及び海賊行為への対処に関する法律」（平成21年（2009年）法律第55号）<sup>8</sup>、また、国連安保理決議の国内実施のために2010年6月に成立した「国際連合安全保障理事会決議第千八百七十四号等を踏まえ我が国が実施する貨物検査等に関する特別措置法」（平成22年（2010年）法律第43号）等、海洋基本法の成立以降、広い意味での「海の安全」についての国内法の整備が進められている。

本稿は、日本における国連海洋法条約の実施のための国内法の整備の現状と課題を海上

での執行権限の行使との関連で把握することを目的として、若干の検討・整理を行うものである。本稿では、まず、国連海洋法条約の国内実施のための国内法の整備の意義等を一般的に整理したうえで（第2節）、当該国内法の整備が海上での執行権限の行使にとっていかなる意義を有しているかを明らかにする（第3節）。

なお、本稿では、「海上での執行権限の行使」を、「国の権限ある機関が、海上で、人やものに対して、中止要求、退去要求、任意の事情聴取や立入検査等の非強制的な措置と訊問、強制捜査、逮捕、拿捕や押収等の強制的な措置を講じること」の意で用いる。

## 2. 国連海洋法条約の国内実施のための国内法の整備の意義等

国連海洋法条約で締約国に認められた権利や義務の国内的な実施のために、締約国が管轄下にいる私人の特定の行為を規制するために何らかの国内法の整備を行ってれば、締約国の行政機関は警察権限を行使することができる。すなわち、当該国内法の遵守を確認するために、質問や立入検査といった行政警察権限を行使することができ、当該国内法に違反する行為がなされた場合には、侵害された法益を回復するために、捜査、逮捕、押収、引致、送致、訴追といった司法警察権限を行使することができる。

例えば、日本の領海で外国人が漁業を行っているという場合には、日本の領海等における外国人の漁業等を原則として禁止する「外国人漁業の規制に関する法律」(昭和42年(1967年)法律第60号)に基づいて対応することができる。

また、日本の領海で外国船舶が日本政府に対して事前通報なく停留、びょう泊、係留、徘徊を行っているという場合には、外国船舶航行法に基づいて立入検査を行うことができる。外国船舶航行法は、日本の領海における外国船舶による「無害でない通航」を規制するために、国連海洋法条約第19条に規定された「無害」性ではなく、国連海洋法条約第18条第2項に規定された「通航」性に着目して規制することで、日本の領海等における外国船舶の航行の秩序を維持すること等を目的として制定された。外国船舶航行法は海洋基本法の成立以降に整備された海洋関係国内法の一つであり、2012年には、近年、日本の領海等で領有権主張活動を行う外国船舶や遠方離島への不法上陸を企図して領海等を航行する外国船舶が増加していることを受けて、その一部を改正する法律（平成24年（2012年）法律第71号）が成立した<sup>9</sup>。

では、国連海洋法条約で締約国に認められた個々の権利や課せられた個々の義務に対応した国内法が整備されていない場合には、国連海洋法条約の国内実施はどのようなものだろうか。

国連海洋法条約の規定には、それに対応した個別の国内法の整備を経ることなく、行政機関の権限行使の根拠となっている規定もある。

例えば、日本の国内法には、日本が追跡権という国際法上の権利を有することを前提とする規定（新領海法第3条と第5条、EEZ法第3条）や、追跡権の行使に関連する詳細な規定は存在するが（「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施行規則」(平成8年7月5日政令第212号)第14条)、日本が追跡権という国際法上の権利を有すること自体を規定するような個別の国内法は存在しない。このことは、国連海洋法条約第111条や「公海に関する条約」(1958年4月29日採択、1962年9月30日発効、



日本は1968年7月30日加入) 第23条が、追跡権の発生、追跡権の行使主体、追跡開始地点、追跡権の消滅等について詳細に規定しており、また、一般論として、日本のようにいわゆる編入(一般的受容)方式を採用している場合には、日本が締結した条約は国内法体系においてそのまま国内法としての効力を有していることから(後述する)、条約規定を権限行使の直接の根拠とすることができ、その内容を国内法に書き移す必要はないと判断されたためであると考えられる。例えば、日本政府が日本の領海やEEZで漁業関係法違反を行った外国船舶の船長等を現行犯逮捕するために公海上まで当該外国船舶を追跡する国内法上の根拠は刑事訴訟法第212条および第213条であるが、当該外国船舶が逃走を続けて第三国の領海に進入した場合に、国連海洋法条約第111条第3項に基づき追跡権が消滅したことをうけて、それ以上の追跡を行わないという対応をとる根拠となる国内法は存在しない。

また、海上保安庁法第20条第2項は、同条項に基づく武器使用の対象船舶を同定するにあたっての一つの要件として、「海洋法に関する国際連合条約第19条に定めるところによる無害通航でない航行」と規定している。海上保安庁法第20条第2項のもとでは、領海における「無害でない通航」にあたることとなる国際連合条約第19条第2項に列挙された活動を規制する個別の国内法の解釈・適用を通じてではなく、あくまでも国連海洋法条約第19条の解釈・適用を通じて、同条項の対象船舶を同定していくこととなる。

たしかに、条約を国内的に実施するための国内措置について、日本では、日本国憲法は、(実質的意味の)条約に国会の承認が必要であるとする立場をとり(日本国憲法第73条第3号)、承認された条約は天皇が公布することとし(同第7条第1号)、さらに、最高法規について規定する章で、「日本国が締結した条約及び確立された国際法規は、これを誠実に遵守することを必要とする」と規定し(同第98条第2項)、条約および確立された国際法規の遵守義務を謳っているため、条約その他の国際約束<sup>10</sup>は公布によって直ちに国内法体系に一般的に受容され、特段の措置をとることなく国内法としての効力を有するものとなると解されることから(いわゆる「編入(一般的受容)方式」の採用)<sup>11</sup>、仮に条約上の権利や義務を国内的に実施するための国内法の整備(既存法で対応、既存法の改廃、新規立法やこれらの組み合わせ等)がなされなくても、条約は国内法体系においてそのまま国内法としての効力を有する。換言すると、日本は編入(一般的受容)方式を採用しているため、「変形方式」、すなわち、条約その他の国際約束は締結しただけでは国内法体系における国内法としての効力を有さず、国内法としての効力を有するためには、当該条約その他の国際約束の内容が国内法に変形される必要があるとする立場を採用している国のように、条約その他の国際約束の内容を書き移すような国内法を整備する必要はない<sup>12</sup>。

そのため、条約を国内的に実施するための国内法整備は、行政機関や司法機関が条約の規定を直接に適用・執行できないときに、当該条約の規定の国内法体系における効力を明確化し、行政機関や司法機関による具体的な実現を確保するための手段であるか、あるいは、条約の規定を直接に適用・執行できるときであっても、当該条約の国内法体系における効力を確認し、行政機関や司法機関による具体的な実現を補強するための手段であるのか、いずれかの意味を有するものといえる。

条約を国内的に実施するための国内法整備は、その効果において、いくつかの点できわめて重要な手段である<sup>13</sup>。

まず、日本国憲法は第31条で罪刑法定主義を一般的に保障していることから、条約によっ

て締約国に義務付けられた一定の行為を規制し処罰することは、国民の代表者で構成される国会における議決によって成立した形式的意味での「法律」の定めによることなく日本の管轄下にいる私人に強制することはできない。罪刑法定主義は、いかなる行為が犯罪となり、それがいかに処罰されるかをあらかじめ国民に示すことによって、国家の管轄下にいる私人の予測可能性と行動の自由を保障すること等を要請するものであることから、刑罰法規は当該予測可能性を担保する程度の明確性を有する必要がある。ただし、当該予測可能性の保障の観点からは、法律自体によって処罰範囲の明確性が確保されている必要は必ずしもなく、法律の委任を受けた政省令や行政機関の通達等を含めた全体として明確性が担保されていれば、予測可能性の保障の要請は充足されると解される<sup>14</sup>。

また、行政法には、憲法における「法治主義」の帰結として「法律による行政の原理」があり、この原理の結果として、行政活動は「法律の留保の原則」、すなわち、行政機関が権限を行使するに際して法律の根拠・授權を必要とするという原則の拘束を受ける。その適用範囲については、侵害留保説、社会留保説、全部留保説などの学説上の対立があるが、これらの説のうち、法律の留保の範囲を狭く解する古典的侵害留保説によるとしても、行政機関が国民の権利自由を侵害し、国民に新たな義務や負担を課す場合には、法律の根拠が必要となる<sup>15</sup>。また、法律の留保の原則の目的の一つが行政活動について国民に予測可能性を与えることにある以上、行政活動の根拠規範は、そのような目的を達成するのに必要な程度の詳細さ（規律密度）を有する規範である必要がある<sup>16</sup>。

したがって、日本における国連海洋法条約の実施にあたって、行政機関が公権力を用いて管轄下にいる私人に対して命令・強制するような場合には、何らかのかたちで国内法を整備することが必要となる。国連海洋法条約の国内実施のための国内法整備がなされていない場合には、捜査、逮捕、押収、引致、送致、訴追といった司法警察権限を行使することはできず、国連海洋法条約が許容する範囲で、また、海上の執行管轄権の行使の根拠法の一つである海上保安庁法が許容する範囲で（次節で詳しく述べる）、基本的に相手方の任意による行政的な措置を講じることができるにとどまることになる<sup>17</sup>。

### 3. 海上保安庁法に基づく海上での執行権限の行使

本節では、国連海洋法条約の国内実施のための国内法整備がなされている場合と整備がなされていない場合では、海上での執行権限の行使の可否やそのあり方にかなる違いが生じてくるかについて、海上での執行権限の行使の根拠法の一つである海上保安庁法に則して見ていきたい。

海上保安庁法（以下「庁法」と記す）は、行政法理論という組織法と作用法の双方を併せて規定しており<sup>18</sup>、第1条で「設置目的」について、第2条で「任務」について、第5条で「所掌事務」について規定している。

庁法第2条第1項は、海上保安庁の「任務」について、次のように規定する。

「海上保安庁は、法令の海上における励行、海難救助、海洋汚染等の防止、海上における船舶の航行の秩序の維持、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する。」

庁法第2条第1項のうち、海上保安庁が行政警察権限を行使する根拠となる規定は「法令の海上における励行」である。ここでの「法令」は、国際条約その他の国際約束を含まず、ひろく日本の国内法を意味し<sup>19</sup>、具体的な権限行使としては、関係者に法令を説明し、法令違反が生じている場合には、その事実を指摘し、それを是正するために必要な指示を与えることである。「法令の海上における励行」は、第5条で海上保安官の所掌事務としても規定され、海上保安官に法令の執行を包括的に授権した規定であると解することができる。この独特の規定よりは、海上保安庁法が米国の沿岸警備隊を範として制定され、沿岸警備隊の法執行の仕組みを導入したことに由来するという<sup>20</sup>。

なお、「法令の海上における励行」を海上保安官が行う際には、庁法第15条によって、当該海上保安官は、その権限については、「各々の法令の施行に関する事務を所管する行政官庁の当該官吏とみなされ、当該法令の励行に関する事務に関し行政官庁の制定する規則の適用を受ける」ことになる。この第15条により、海上保安官は、当該行政官庁の当該執行官吏として位置付けられ、海洋関係のさまざまな分野の法令の励行に関する一般的・包括的な執行権限を付与されていることになる<sup>21</sup>。

また、庁法第2条第1項の「海上における犯罪の予防及び鎮圧」は、犯罪の発生を未然に防止し、また、犯罪が発生した場合には、その害悪の及ぶところを最小限に止め、その拡大の防止を図る、行政警察権限の行使にあたる。

さらに、庁法第2条第1項の「海上における犯人の捜査及び逮捕」は、犯罪の捜査や犯人の逮捕といった典型的な司法警察権限の行使にあたり、これらの権限行使は刑事訴訟法によって規律される。庁法第31条第1項は、「海上保安官及び海上保安官補は、海上における犯罪について、海上保安庁長官の定めるところにより、刑事訴訟法（略）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。海上保安官が権限行使の対象とする「海上における犯罪」は、「海上」という限定は付されているものの、「犯罪」の内容には限定はない。このことは、警察官が司法警察職員として職務を行うにあたって、その対象となる犯罪に限定がないと同様であり、同じ司法警察職員であっても、漁業取締官が「漁業に関する罪」（「漁業法」（昭和24年（1949年）法律第267号）第74条第5項）、麻薬取締官が「この法律、大麻取締法、あへん法、覚せい剤取締法（略）若しくは国際的な協力の下に規制薬物に係る不正行為を助長する行為等の防止を図るための麻薬及び向精神薬取締法等の特例等に関する法律（略）に違反する罪」（「麻薬及び向精神薬取締法」（昭和28年（1953年）法律第14号）第54条第5項）、船員労務官が「この法律、労働基準法及びこの法律に基づいて発する命令の違反の罪」（「船員法」（昭和22年（1947年）法律第100号）第108条）というように、特定の犯罪について司法警察権限を行使するのは異なっている<sup>22</sup>。

したがって、国連海洋法条約を実施するために個別の実体法が整備されているという場合には、当該国内法整備は、海上での執行権限の行使を、庁法第2条第1項の「法令の海上における励行」、「海上における犯罪の予防及び鎮圧」あるいは「海上における犯人の捜査及び逮捕」という組織法・作用法上の明確な根拠を有するかたちで可能ならしめるという意義を有するものである<sup>23</sup>。

では、国連海洋法条約をふまえて制定された個別の実体法が整備されていない場合における、海上での執行権限の行使の可否やそのあり方については、どのように考えたらよい



のであろうか。

近年、外国政府の漁業監視船や海洋調査船が日本の領海内に進入する事案や、外国政府の海洋調査船が日本のEEZにおいて事前申請なく海洋の科学的調査を行う、あるいは事前申請と異なる海域や方法で海洋の科学的調査を行うという事案が頻発している<sup>24</sup>。

このような外国政府の政府公用船舶に対して領海外への退去要請やEEZにおける調査活動の中止要請を行うという場合、こうした執行権限の行使は、庁法第2条第1項の「法令の海上における励行」、「海上における犯罪の予防及び鎮圧」あるいは「海上における犯人の捜査及び逮捕」という規定を根拠にすることはできなかった。

なぜなら、国際法上、外国政府の政府公用船舶は「免除」を享受し<sup>25</sup>、また、日本の国内法では、EEZにおける海洋の科学的調査（Marine Scientific Research;以下「MSR」と記す）を直接に規制する国内法は未整備で、そもそも、外国船舶を適用対象とする海洋関係国内法の多くは、「外国船舶」の定義で「軍艦及び各国政府が所有し又は運航する船舶であって非商業的目的のみに使用されるものを除く」と規定し、外国政府の軍艦および公用船舶を適用対象から除外しているからである。

2012年8月の庁法の一部改正で庁法第2条の任務規定および第5条所掌事務規定に追加された「海上における船舶の航行の秩序の維持」という規定は、外国政府の政府公用船舶に対して日本の領海外への退去要請や日本のEEZにおいて事前通報なく行われている調査活動の中止要請を行う等の執行権限の行使についての組織法・作用法上の根拠の明確化を図ったものである<sup>26</sup>。換言すると、外国政府の政府公用船舶の活動を、国内法（国連海洋法条約をふまえて制定・改正された個別の実体法）ではなく、国際法（国連海洋法条約等）に基づき評価し、当該法的評価に対応した執行権限の行使が国際法上許容されているという場合には（例えば、領海で「無害でない」と評価できる航行を行う外国船舶に対する沿岸国による国連海洋法条約第25条第1項に基づく「保護権」の行使、国連海洋法条約第246条第2項の義務を履行せずEEZの沿岸国の同意を得ずにMSRを行う外国船舶に対する沿岸国による当該国際違法行為の中止要請<sup>27</sup>）、2012年8月の一部改正で追加された庁法第2条および第5条の「海上における船舶の航行の秩序の維持」という規定を法的根拠に、外国政府の政府公用船舶に対して執行権限を行使することができることの明確化が図られたといえる。

<sup>1</sup> 海洋基本法と海洋基本計画については、cf. 秋山昌廣, 2007, 「海洋利用と海洋空間の管理」『国際安全保障』第35巻第1号, pp.81-113, 寺島紘士, 2008, 「海洋基本法の制定の背景、経緯、論点」『ジュリスト』第1365号, pp.6-10, 奥脇直也, 2008, 「海洋基本法制定の意義と課題」『ジュリスト』第1365号, pp.11-19, 同, 2009, 「海上保安法制の課題と展望」山本草二編『海上保安法制』（三省堂）, pp.422-426, 来生新, 2008, 「海洋基本法・基本計画下での国内法政策の今後の課題」『ジュリスト』第1365号, pp.20-25.

<sup>2</sup> 両決議では、国連海洋法条約等の国内実施のための国内法の整備のほかに、①海洋保護区の設置等、海洋環境の保全を図るために必要な具体的な措置の検討、②海上保安庁の組織のあり方について、危機管理に関する関係行政機関との連携を含めた総合的な検討、③領土の保全に遺漏なきことを期すこと、④新たな海洋秩序を構築するための外交的施策等の一層の推進等が挙げられている。

<sup>3</sup> 本改正については、cf. 島谷邦博, 1996, 「国連海洋法条約関連法（1）領海法の一部を改正する法律」『時の法令』第1531号, pp.6-19.

<sup>4</sup> 本法については、cf. 原田美智雄, 1996, 「国連海洋法条約関連法（2）排他的経済水域及び大陸棚に関する法律」『時の法令』第1531号, pp.20-37.

<sup>5</sup> Cf. 兼原敦子, 2002, 「沿岸国としての日本の国内措置」『ジュリスト』第1232号, p.62.

なお、改正前の領海法が領海の幅員と基線について規定するのみで、それ以外の事項について規

定していない理由について、外務省で国際法実務に従事した谷内正太郎は次のように述べている。

「……我が国が1968年に加入した「領海及び接続水域に関する条約」が領海の法的地位、湾や島の定義などについては詳細に規定しており、同条約は我が国において国内法として効力を有しており、領海が12海里に拡張されても、このような事項については同条約の規定がそのまま適用されるので、その内容を改めて法定する必要がないと判断されたからである。」(谷内正太郎, 1991, 「国際法規の国内的実施」 広部和也・田中忠編『国際法と国内法』(勁草書房), p.121.)

- <sup>6</sup> Cf. 橋本博之, 2000, 「海洋管理の法理」 碓井光明・小早川光郎・水野忠恒・中里実編『公法学の法と政策(下)』(有斐閣), pp.674-675. 橋本博之, 2005, 「海の管理法制—行政法学上の基礎概念との関係で—」『海の利用に関する法制とその課題』(日本エネルギー法研究所), p.3.

なお、領海法の立法過程において検討された事項について、成田頼明は次のように述べている。「領海法立法の段階では、領海の定義、強制措置、無害通航に関する定め等の規則を盛り込むことが検討されたと伝えられているが、最終的には見送られた。先送りの理由は、日本も加入している領海・接続水域条約によってすでに確定済みのものとして、国内法として受容されているためといわれる。」(成田頼明, 1996, 「海をめぐる法律問題」 成田頼明・西谷剛編『海と川をめぐる法律問題』(河内自治振興財団), p.3.)

- <sup>7</sup> 前者は、EEZ法によって日本の周辺海域にEEZが設定され、同海域における天然資源(生物資源含む)に関する主権の権利を有することになったことを受けて、EEZにおける外国人の漁業活動等を規制するために制定された法律であり、後者は、海洋生物資源について新たに漁獲可能量により管理するための法律である。

- <sup>8</sup> 「海賊行為の処罰及び海賊行為への対処に関する法律」(以下「海賊対処法」と記す)は、国連海洋法条約第101条に示された国際法上の海賊行為を日本の国内法においても犯罪とし、海賊行為の実行者の国籍を問わず処罰することを可能とするとともに、護衛の対象船舶をすべての国の船舶に広げることで日本の国際的な協調を可能とすること等を目的として制定された法律である。国連海洋法条約の海賊行為関連規定に対応した日本の国内法は、海賊対処法が制定されるまでは、まさに「整備がまだ十分でない」という状況にあった。Cf. 中谷和弘, 2009, 「海賊行為の処罰及び海賊行為への対処に関する法律」『ジュリスト』第1385号, pp.64-65. 鶴田順, 2009, 「海賊行為への対処」『法学教室』第345号, pp.2-3. 同, 2011, 「急増する海賊行為、日本はどう対応するか」『世界』第820号, pp.29-32. TSURUTA Jun, “The Japanese Act on the Punishment of and Measures against Piracy,” *The Aegean Review of the Law of the Sea and Maritime Law*, Vol.1(2), pp.237-245.

- <sup>9</sup> 外国船舶航行法は、領海等における外国船舶の航行の秩序を維持するとともにその不審な行動を抑止し、もって領海等の安全を確保することを目的とした法律である。

外国船舶航行法は、国連海洋法条約第18条第2項が「通航は、継続的かつ迅速に行わなければならない」と規定していることを根拠に、外国船舶航行法第3条で「領海等における外国船舶の航行は、(略)継続的かつ迅速に行われるものでなければならない」と一般的に義務付けただうえで、外国船舶航行法第4条第1項において、具体的に、外国船舶の船長等は、領海等において、荒天、海難その他の危難を避ける場合等のやむを得ない理由がある場合を除き、停留、びよう泊、係留、徘徊等(以下、これらをまとめて「停留等」と記す)を伴う航行をさせてはならないと規定している。

外国船舶航行法第5条は、外国船舶の船長等は、領海等において、当該外国船舶に停留等をさせる必要がある場合は、あらかじめ、停留等を行う理由を海上保安庁に通報しなければならないとしている。海上保安庁長官は、領海等において現に停留等を伴う航行を行っている外国船舶と思われる船舶について、あらかじめ停留等を行っている理由を海上保安庁に通報せず、その理由を確かめる必要があると認めるときは、海上保安官に、当該外国船舶への立入検査をさせることができるとともに(同第6条第1項)、立入検査の結果、当該船舶の船長等が上記のやむを得ない理由がないにもかかわらず停留等を行っていたことが発覚した場合(すなわち、同第4条第1項の規定に違反している場合)には、当該船長等に対して、当該船舶を領海等から退去させるよう命ずることができる(同第8条第1項)。

また、2012年の外国船舶航行法の改正では、海上保安官が、外国船舶の外観、航海の態様、乗組員等の挙動その他周囲の事情から合理的に判断して、その船舶の船長等が外国船舶航行法第4条第1項の規定に違反していることが明らかであると認められるときは、当該外国船舶の船長等に対して停留等を伴わない航行をするよう勧告することができ(同第7条)、さらに、海上保安庁長官が、当該外国船舶の船長等が勧告に従わない場合であって、領海等における外国船舶の航行の秩序を維持するために必要があると認めるときは、立入検査を行うことなく、領海等からの退去命令を発することができることとなった(同第8条第2項)。

当該外国船舶の船長等がこれらの命令に違反した場合には「一年以下の懲役又は五十万円以下の罰金」に処せられる(同第12条)。また、立入検査を忌避した場合には立入検査忌避罪が成立し「六月以下の懲役又は三十万円以下の罰金」に処せられる(同第13条)。



- 外国船舶航行法については、cf. 鶴田順, 2010, 「尖閣諸島沖中国漁船衝突事件」『法学教室』第363号, pp.2-3, TSURUTA Jun, 2012, “Japanese Implementation of the UNCLOS: The Act on Navigation of Foreign Ships in the Territorial Sea and Internal Waters,” *Journal of East Asia and International Law*, Vol.5 (1), pp.279-282, TSURUTA Jun, “Japanese Laws and Regulations for Enforcing the Public Duty Performance at Sea against Foreign Ships,” *Journal of East Asia and International Law*, Vol.6 (1), pp.268-273. また、2012年8月の一部改正については、cf. 山崎庸右, 2012, 「海上保安庁法及び領海等における外国船舶の航行に関する法律の一部を改正する法律」『時の法令』第1919号, pp.10-11.
- <sup>10</sup> 日本の国際法実務で用いられる「国際約束」という概念については、cf. 松田誠, 2011, 「実務としての条約締結手続」『新世代法政策学研究（北海道大学）』第10号, p.303, 小松一郎, 2011, 『実践国際法』（信山社）, pp.268-269.
- <sup>11</sup> Cf. 芦部信喜, 1992, 『憲法学 I 憲法総論』（有斐閣）, pp.89-92, 山本草二, 1994, 『国際法（新版）』（有斐閣）, pp.102-105.
- <sup>12</sup> Cf. 高野雄一, 1960, 『憲法と条約』（東京大学出版会）, p.158, 松田2011, p.311.
- <sup>13</sup> Cf. 小森光夫, 1998, 「条約の国内的効力と国内立法」村瀬信也・奥脇直也編『国家管轄権』（勁草書房）, pp.554-555. 小森光夫は、編入（一般的受容）方式を採用する国における条約の国内実施を確保する一つ的手段としての国内法整備が有する効果を次の3つに整理している。第一に、条約の規則は国内的に実施するうえで既存の国内法との調整を必要とすることが多いことから、条約に対応した国内法を整備することによって、条約と既存の国内法がいかなる点で抵触するかを明確にし、両者の抵触を法規範レベルで解決することを可能にする。第二に、国際公法的な機能を有する条約は、その実現を国内的な実施に依存していることが多く、とりわけ規則の遵守についての事前の監視等の行政的な対応を必要とする場合には、条約に対応した国内法を整備することによって、担当機関が明確となり、国内実施の体制づくりが容易となる。そして、第三に、条約に対応した国内法を整備することによって、司法的機関によって条約の直接適用可能性が否定され、条約上の権利や義務が不適用となるという問題を解決することができる。鶴田による本文の記述は、小森による第二の指摘について、海上での執行権限を有する行政機関による「条約に対応した国内法」の適用・執行の観点から補足したものである。
- <sup>14</sup> Cf. 佐伯仁志, 2004, 「罪刑法定主義」『法学教室』第284号, p.52.
- <sup>15</sup> Cf. 成田頼明, 1990, 「国際化と行政法の課題」成田頼明・園部逸男・金子宏・塩野宏・小早川光郎編『行政法の諸問題（下）』（有斐閣）, p.87.
- <sup>16</sup> 法律の留保の原則が求める「規律密度」については、cf. 宇賀克也, 2006, 『行政法概説 I 行政法総論〔第2版〕』（有斐閣）, pp.33-35.
- <sup>17</sup> また、条約の国内実施法を整備する別の意義として、外務省で国際法実務に従事した松田誠は次のように述べている。日本国憲法を頂点とする国内法体系においては、これまで形成・確立された法的概念の存在を前提としたうえで、様々な法令用語が使われており、特定の用語には特定の意味内容が付与されている。そのため、条約で使用されている用語をそのまま利用することはできず、国内法体系のもとで形成されてきた法的な概念整理を念頭に、国内法で使用される言葉に「翻訳」する必要がある。また、条約上の義務を国内法体系のどのレベルの法規範に反映させるかという点についても、日本の国内法体系には確立されたルールがあるため、条約に規定されている事項を確立された国内法体系の立体構造にあてはめ、その意味内容を反映させることにより、条約上の義務の着実な国内実施を確保することができる。Cf. 松田2011, pp.316-317.
- <sup>18</sup> Cf. 橋本2000, p.689.
- <sup>19</sup> Cf. 村上脛造, 1996, 「海上における警察活動」成田頼明・西谷剛編『海と川をめぐる法律問題』（良書普及会）, p.64.
- <sup>20</sup> Cf. 村上1996, pp.74-75, 櫻井敬子, 2004, 「公物理論の発展可能性とその限界」『自治研究』第80巻第7号, p.43.
- <sup>21</sup> Cf. 村上脛造, 1993, 「海上保安官権限論序説」片山信弘・甲斐克則編『海上犯罪の理論と実務』（中央法規出版）, p. 264, 橋本2000, p.689.
- <sup>22</sup> Cf. 村上1996, p.74.
- <sup>23</sup> Cf. 橋本2000, p.688, 松田2011, p.315, 318.
- <sup>24</sup> 近年のアジアの海における各国の紛争・対立については、cf. 鶴田順, 2012, 「排他的経済水域（EEZ）」『外交』第12号, p. 148, 同, 2013, 「インド太平洋の海洋秩序：国際法の観点から」『アジア（特に南シナ海・インド洋）における安全保障』（日本国際問題研究所）, pp.135-136.
- <sup>25</sup> 国際法上、外国政府の軍艦と政府公用船舶は国家管轄権の行使からの免除を享受するとして、当該免除の範囲については議論がある。  
1926年の「国有船舶の免除に関する若干の規則の統一のための条約」（以下「ブラッセル条約」と

記す)は、外国政府の軍艦と政府公用船舶の免除の範囲を検討する際によく参照される。ブラッセル条約の第1条と第2条は、国有船舶等の運航契約あるいは当該船舶による貨物運搬契約の履行・不履行をめぐる民事紛争は、民事実体法および手続法の適用によって処理されると規定している。そのうえで、同第3条は、軍艦と政府公用船舶等には第1条と第2条の規定は適用されず、軍艦と政府公用船舶等は拿捕やその貨物の差押等の対象にならず、また、対物訴訟の対象にもならないと規定している。ただし、ブラッセル条約は、あくまでも、船舶運航契約や船舶による貨物運搬契約の履行・不履行をめぐる民事紛争の処理という文脈における、民事実体法および民事手続法の適用と執行からの免除を規定するものである。

外国政府の軍艦と政府公用船舶の免除の範囲を検討するにあたっては、軍艦と政府公用船舶を「行為主体」として捉えるのか、それとも「行為の手段」として捉えるのかが重要である。そもそも、ブラッセル条約は、船舶そのものについては、船舶運航契約や船舶による貨物運搬契約を履行するための「手段」として捉えていることから、これらの契約の不履行を受けて、結果として、船舶が押収等の対象となる可能性はあるものの、行為の手段としての船舶に対して国内法令を適用し、合法性・違法性を評価する余地はない。それに対して、船舶を海上における旗国主権の体现者であるとして「行為主体」として捉えるのであれば、当該船舶の「行為」に対して国内法令を適用し、合法性・違法性を評価する余地が生じてくる。

国連海洋法条約第95条と第96条は、公海上の軍艦と政府公用船舶は「旗国以外のいずれの国の管轄権からも完全に免除される」と規定している。ここでの管轄権の範囲の解釈に示唆を与えるのは、国連海洋法条約第30条である。同条は、あくまでも「領海の通航に係る沿岸国の法令」の遵守という限定を付しているものの、軍艦に沿岸国法令を法として遵守 (compliance with) する義務 (沿岸国法令を事実として尊重 (respect) する義務ではなく) を課しており、沿岸国法令の適用を可と解する立場の根拠となる。国連海洋法条約第30条は、沿岸国法令の法令に「領海の通航に係る沿岸国の法令」という限定を付したうえで、沿岸国は領海を通航する軍艦が自国の法令を遵守しない場合は退去要請できると規定し、沿岸国による軍艦に対する自国国内法令の観念的適用、また、国内法令の遵守の要請を否定していない。これらの規定を整合的に解するのであれば、国連海洋法条約第95条と第96条における「管轄権からの免除」は、立法管轄権の行使からの免除は含まず、執行管轄権の行使からの免除にとどまると解するのが妥当である。

<sup>26</sup> 本改正については、cf. 山崎2012, pp.4-10.

<sup>27</sup> 国連海洋法条約第246条第2項は、EEZにおいてMSRを実施しようとする国(者)は沿岸国の同意を得て実施する義務を課しており、他方で、沿岸国は、国連海洋法条約第246条第3項によって、「専ら平和的目的で、かつ、すべての人類の利益のために海洋環境に関する科学的知識を増進させる目的で実施する」MSRについては、「通常の状態においては、同意を与える」ことを義務付けられている。

国連海洋法条約第248条によれば、EEZにおいてMSRを実施しようとする国は、計画の性質および目的、使用する方法および手段、正確な地理的区域、調査日程等、同条に規定されている6項目について、「調査の計画の開始予定日の少なくとも6箇月前に」沿岸国に対して「十分な説明」を提供する義務があるとされる。事前に提供された計画等に従ってMSRが実施されていない場合や、国連海洋法条約第249条に規定されているMSRの実施についての条件を遵守していない場合、沿岸国は国連海洋法条約第253条第1項(a)に基づいて、MSRの「停止」を命令することができる。さらに、MSR実施者が停止要求の根拠となっている状態を合理的な期間内に是正しない場合には、沿岸国は国連海洋法条約第253条第3項に基づいて、MSRの「終了」を命令することができる。

国連海洋法条約には、MSR実施国(者)から沿岸国に対して同意申請がなく、それゆえ沿岸国が同意を付与していない状況で実施されるMSRについて、沿岸国が「停止」や「終了」の要求を行うことを許容する規定は置かれていない。沿岸国の同意を得ずにMSRがなされた場合、MSR実施国は国連海洋法条約第246条第2項によって課された義務に違反していることとなるため、国連海洋法条約は、国際法上の義務違反への対応のあり方についての一般国際法(国家責任法)に基づき、沿岸国がMSR実施国に対して条約上の義務違反の状態であることの注意喚起を行い、義務違反にあたる行為が継続している場合には、その中止を要請すること等ができると解される。

**【追記】** 本稿の執筆過程で貴重なコメントを寄せてくださった瀬田真氏(早稲田大学比較法研究所)と尋木真也氏(早稲田大学大学院法学研究科)に、厚く御礼申し上げます。