海賊取締制度の趣旨目的をめぐって

――私的暴力の制圧と旗国主義の原則性――

菅　野　直　之

Ⅰ．序

1．背景

海賊行為（piracy）は，古くから存在する海上での犯罪行為である．管轄権行使の観点から，海賊行為は特殊な犯罪として位置づけられてきた．国際法上，旗国主義の原則から，公海上の船舶は旗国の排他的管轄権に服する（海洋法条約第 92 条，公海条約第 6 条）．その結果，国家は公海上の外国船舶で行われた行為に対して，属人主義や保護主義を根拠とする規律管轄権，また状況によっては裁判管轄権を及ぼすことは可能であるとしても，原則として，執行管轄権を行使することは許されないと解されている[1)]．

しかし海賊行為は旗国主義の例外であり，あらゆる形式の管轄権行使に関し，普遍主義が認められている[2)]．ローチュス号事件におけるムーア裁判官反対意見が示すように，海

1）管轄権の域外適用に関しては，ローチュス号事件が重要な先例である．同事件の多数意見は，「他国の領域において，国家はいかなる形式の力（power）も行使することはできない」としながら，領域外で発生した行為に対して「法（law）」と「管轄権（jurisdiction）」を適用することは禁止されていないと論じた．*S.S. "Lotus," Judgment of September 7th, 1927, P. C. I. J. Ser. A. No. 10*, p.19.

執行管轄権とは，規律管轄権や裁判管轄権ではなく，領域外での行使が禁止される，国家の「力（power）」の中核部分であり，それゆえ，規律管轄権以上に厳しい国際法上の制約を受けると解される．小寺彰「執行管轄権の域外行使と旗国管轄権――旗国管轄権の非旗国（沿岸国）による補完とその意義――」山本草二代表編集『海上保安法制』（三省堂，2009 年）178 頁．

2）「普遍主義（universality principle）」あるいは「普遍的管轄権（universal jurisdiction）」とは，行為者との間に属地主義，属人主義，保護主義等による管轄権の結びつきが存在しない国家であっても管轄権を行使しうるという管轄権行使の規則である．Ex. Michael Akehurst, "Jurisdiction in International Law," *British Year Book of International Law*, Vol. 46 (1972), pp.160-166.

すなわち国家は，行為者・被害者が自国民でない場合や，行為地が自国の国家管轄権が及ぶ海域ではない場合であっても，行為者たる海賊を拿捕，訴追，処罰することが可能である．

賊に対する普遍的管轄権は古くから認められてきた[3)].

国際法上の海賊行為は，管轄権の観点からは独自の制度（*sui generis*）である．国内法がその処罰に用いられるが，海賊行為は国際法に反する犯罪（offence against the law of nations）である．また，海賊の活動は，いかなる国家も警察活動を行う権利義務を有しない公海上で行われるので，海賊は彼が掲げる国旗の保護を拒絶され，法外の存在（outlaw）として，すなわち，すべての国家が，すべての国家の利益のために（in the interest of all）彼らを拿捕し，処罰することができる人類共通の敵（enemy of mankind – *hostis humani generis*）として扱われる．

海賊に対する普遍的管轄権は，現在では海洋法条約第 105 条（公海条約 19 条）において明示的に規定されている[4)].

第 105 条（海賊船舶又は海賊航空機の拿捕）

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財産を押収することができる．拿捕を行った国の裁判所は，科すべき刑罰を決定することができるものとし，また，善意の第三者の権利を尊重することを条件として，当該船舶，航空機又は財産についてとるべき措置を決定することができる．

それでは，普遍主義が認められている海賊行為とは，一体どのような行為であるのか．海洋法条約第 101 条（公海条約第 15 条）は，普遍主義による取締が認められる海賊行為を，以下のように定義する（なおこれらの条文では「海賊航空機」も規定されているが，海賊航空機はほとんど問題とされてこなかったので，本稿は船舶のみを扱う）．

第 101 条（海賊行為の定義）

海賊行為とは，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

（i）公海における他の船舶若しくは航空機又はこれらの内にある人若しくは財産

（ii）いずれの国の管轄権にも服さない場所にある船舶，航空機，人又は財産

3）Dissenting Opinion by Mr. Moore, *S.S. "Lotus," Judgment of September 7th, 1927, P. C. I. J. Ser. A. No. 10,* p.70.

4）海洋法条約における海賊の関連条文は，基本的に公海条約を踏襲しているので，本稿では両条約を一括して扱う．

（b）いずれかの船舶又は航空機を海賊船舶又は海賊航空機とする事実を知って当該船舶又は航空機の運航に自発的に参加するすべての行為

（c）（a）又は（b）に規定する行為を扇動し又は故意に助長するすべての行為

つまり海賊行為とは,「私有の船舶」の「不法な暴力行為, 抑留又は略奪行為」であって, 軍艦や政府船舶の行為は除外される．さらに海賊行為の成立にとって特に重要とされるのが，次の三要件である．第一は，行為が「私的目的のために」行われること（「私的目的」要件），第二は，行為が「公海」または「いずれの国の管轄権にも服さない場所」で行われること（公海要件）[5]，第三は,「他の船舶」に対して行われること（二船要件）である．したがって，領海，内水，群島水域で行われた行為または同一船舶内で行われた行為は, 公海要件または二船要件を満たさず, 海賊行為から除外される．このように定義された「海賊行為」に従事する者が,「海賊 (pirate)」である (海洋法条約第 103 条, 公海条約第 17 条)．

従来, 海賊行為が国際法学において関心を集める機会は限られていたが, 近年では, 様々な局面において，海賊概念やその取締の意義が論じられるようになっている．例えば，東南アジアやソマリア沖における「海賊行為」が国際海上交通に対する重大な脅威とみなされ，その対応が論じられてきた[6]．また，海上におけるテロ行為（1961 年のサンタ・マリア号事件[7]や 1985 年のアキレ・ラウロ号事件[8]など）や環境保護団体による抗議活動（公海上での廃棄物投棄に対する妨害活動[9]，反捕鯨団体による捕鯨船に対する妨害活動[10]，

5）なおここでの「公海」は，排他的経済水域を含む（海洋法条約第 58 条 2 項）．

6）Ex. Douglas Guilfoyle ed., *Modern Piracy: Legal Challenges and Responses*, Cheltenham, UK; Northampton, MA, USA: Edward Elgar, 2013.

7）1961 年，カリブ海沖の公海上において，ポルトガル反政府運動の指導者ガルバン（Galvão）大尉が，部下を率いて客船サンタ・マリア（Santa Maria）号を奪取した事件である．William P. Willig, “The Santa Maria Incident: A Gray Zone between Unrecognized Insurgency on the High Seas and Piracy Jure Gentium,” *Albany Law Review*, Vol. 25 (1961), pp.299-302.

8）1985 年，パレスティナ解放機構（PLO）麾下の武装組織であるパレスティナ解放戦線（PLF）の武装集団が，イスラエルに抑留されている構成員の釈放を求め，イタリア船籍のクルーズ船アキレ・ラウロ（Achille Lauro）号を，エジプト沖合で奪取した事件である．酒井啓亘「アキレ・ラウロ号事件と海上テロ行為の規制」栗林忠男・杉原高嶺編『海洋法の主要事例とその影響』（有信堂高文社，2007 年）132-134 頁．

9）1985 年，シリウス（Sirius）財団が保有し，環境保護団体グリーンピース（Greenpeace）のメンバーが乗り込んだオランダ船シリウス号が，廃棄物の洋上投棄を行っていたベルギー船舶に対して諸種の妨害行為を行い，廃棄物の投棄を一部阻止するという事件が発生した．被害船舶の船主会社は，妨害活動を中止させるためにベルギーの裁判所で財団を提訴したが，オランダ船の行為に関して非旗国であるベルギーの裁判所が管轄権を適用しうるかという論点をめぐり，妨害活動が海賊行為に該当するかが争われた．最終的にベルギー破毀院は，妨害活動を海賊行為と認定している．*Castle John and Nederlandse Stitching Sirius v. NV Mabeco and NV Parfin*, Belgium, Court of Cassation, 19 December 1986, *International Law Reports*, Vol. 77 (1988), pp.537-541.

10）南極海における調査捕鯨（JARPA II）に従事する日本の調査捕鯨船に対し, 反捕鯨団体シーシェパード（Sea Shepherd）が様々な妨害活動を行った。調査捕鯨の実施主体である日本鯨類研究所は，同団体の本部が置か

アークティック・サンライズ号事件[11]など）が海賊行為に該当するのではないかという問題が提起されており，こうした事態に対応するために，海賊取締制度の射程があらためて議論されるようになっている．

現代の海賊行為論における争点は多岐にわたるが，そのひとつが「私的目的」要件の解釈である．海賊行為とは，本来，「窃盗意思によって（*animo furandi*）」行われる無権限の暴力行為であったとされる[12]．しかし公海条約の起草にあたった国際法委員会（ILC）は，コメンタリーにおいて，「窃盗意思は求められない．海賊行為は，利益の欲求のみならず，憎悪や復讐によっても動機づけられる」として，こうした限定的な理解を退け，「行為は私的目的のために行われる」と述べた[13]．それゆえ海洋法条約（公海条約）における「私的目的」とは，窃盗意思，憎悪，復讐およびそれに類する動機を広く包摂する概念であると解される．しかし，ここに挙げられた以外の動機による行為のうち，いかなる行為が「私的目的」要件を充足するのか，一義的に明確であるとは言いがたい．東南アジアやソマリア沖の「海賊」については，金銭的利益のために行われているとされるので，「私的目的」解釈の問題はほとんど生じず，基本的に海洋法条約における海賊の定義に合致すると考えられる[14]．しかし，海上テロ行為や環境保護団体の抗議活動といった行為が「私的目的」要件を充足するかについて，このコメンタリーが明確な指針を示しているとは言いがたい．こうした不明瞭さゆえに，現在も「私的目的」の解釈が争われているのである．

れている米国において，妨害活動の差し止めを求める民事訴訟を提起した。管轄権の問題に関連して，妨害活動が海賊行為に該当するかが争われ，第九巡回裁判所は該当性を認めた。*Sea Shepherd II*, 725 F.3d. 940, 943-944 (9th Cir. 2013).

裁判以前の経緯については，坂元茂樹「調査捕鯨船舶への妨害行為に対する我が国の管轄権行使について」『平成 21 年度　海洋権益の確保に係る国際紛争事例研究（第 2 号）』（海上保安協会，2010 年）85-86 頁，Atsuko Kanehara, “So-Called ‘Eco-Piracy’ and Interventions by NGOs to Protest against Scientific Research Whaling on the High Seas: An Evaluation of the Japanese Position,” in Clive R. Symmons ed., *Selected Contemporary Issues in the Law of the Sea*, Leiden; Boston: Martinus Nijhoff, 2011, pp.195-204.

11）2013 年，ロシアの排他的経済水域で活動していた石油採掘船に対し，グリーンピースのメンバーが乗船したオランダ船アークティック・サンライズ（Arctic Sunrise）号が，実力行使を伴わない抗議活動を行っていたところ，ロシア当局がこれを拿捕し，乗組員を海賊行為の罪で訴追した．もっともロシア当局は，1 ヶ月後に海賊行為での訴追を取り下げている．Maria Chiara Noto, “The Arctic Sunrise Arbitration and Acts of Protest at Sea,” *Maritime Safety and Security Law Journal*, Issue 2 (2006), pp.36-37. 同船の旗国であるオランダは，国際海洋法裁判所（ITLOS）に同船と乗組員の釈放を求める暫定措置を要請し，ITLOS はこの要請を認めた．*The “Arctic Sunrise” Case (Kingdom of the Netherlands v. Russian Federation), ITLOS, Request for the Prescription of Provisional Measures, Order*, 22 November 2013.

12）Lassa Oppenheim, *International Law: A Treatise*, Vol. 1, Peace, London: Longmans, Green, 1905, p.325.

13）*Yearbook of International Law Commission 1956*, Vol. II (1957), p.282.

14）ただし襲撃行為が領海や内水で行われる場合があるため，公海要件との関係で，これらの事例を国際法上の海賊行為として扱いうるかという問題は生じる．公海要件を充足しない海賊行為類似の略奪・暴力行為は，一般に「海上武装強盗（armed robbery against ships）」として国際法上の海賊行為とは区別され（IMO, A 26/Res.1025, 18 January 2010, Annex para. 2.2.），原則として普遍的管轄権ではなく，沿岸国の管轄権に服する．

2.「私的目的」要件の主観的解釈

学説における「私的目的」要件の典型的な解釈は，「国際法における海賊行為の本質は，それが私的目的のために行われなければならないということである．換言すれば，政治的な理由のために行われたハイジャックや乗っ取りは，自動的に海賊行為の定義から排除される」というショー（M. M. Shaw）の記述に示されている[15]．これは，「私的目的」が行為者の主観的意図を意味しているという解釈に基づいて，宗教問題や民族問題等に関わる「政治的」主張を掲げる者により行われた行為は「私的目的」要件を充足しないという理解であって，「私的目的」要件の主観的解釈と呼ぶことができよう．こうした解釈は，学説において広範な支持を獲得している[16]．

ウィーン条約法条約（VCLT）によれば，条約は「文脈によりかつその趣旨及び目的に照らして与えられる用語の通常の意味」に従って解釈される（第31条1項）．主観的解釈は，この「用語の通常の意味」に従った解釈であると考えられるが，疑問点がないわけではない．すなわちVCLT第31条1項は，「用語の通常の意味」が，文脈や条約の趣旨目的を反映したものであると規定する．この点に照らせば，宗教問題や民族問題に関わる行為を海賊行為から除外するという解釈も，条約の趣旨目的に合致していなければならないはずであるが，そうした論証がなされることはほとんどない．論証の不在は，必ずしも主観的解釈が誤りであることを意味するわけではないが，少なくともその説得力を損なうことは確かであるように思われる．

3. 本稿の目的

「私的目的」要件をめぐっては，その用語の意味が一義的に明確でなく，ILCのコメンタリーも，海上テロ行為や環境保護団体の抗議活動といった場面への適用について十分な手がかりを与えているとは言えない．学説では，主観的解釈が有力であるが，解釈の根拠

15）Malcolm M. Shaw, *International Law*, 6th ed., Cambridge: Cambridge University Press, 2008, p.615.

16）Jon D. Peppetti, “Building the Global Maritime Security Network: A Multinational Legal Structure to Combat Transnational Threats,” *Naval Law Review*, Vol. 55 (2008), p.92; Yvonne M. Dutton, “Bringing Pirates to Justice: A Case for Including Piracy within the Jurisdiction of the International Criminal Court,” *Chicago Journal of International Law*, Vol. 11 (2010), p.207; Guido Starkle, « Piraterie en haute mer et compétence pénale internationale: A propos de l’arrêt de la Cour d’appel d’Anvers du 19 juillet 1985 », *Revue de droit pénal et de criminologie*, tom. 67 (1987), pp.741-743; Penny Campbell, “A Modern History of the International Legal Definition of Piracy,” *Naval War College Newport Papers*, Vol. 35 (2010), p.24; Peter MacDonald Eggers QC, “What is a Pirate? A Common Law Answer to an Age-Old Question,” in Douglas Guilfoyle ed., *supra* note 6, pp.263-265.

は不明確であることから，その妥当性には疑問が残る．こうした問題を踏まえて，現在では，「私的目的」という文言のみを問題にするのではなく，海賊取締制度全体に関する一定の理解を提示し，それに基づいて「私的目的」要件の意味を明らかにしようとする試みがなされている．そうした議論は，しばしば主観的解釈とは大きく異なるものとなっている．

そこで本稿では，「私的目的」解釈をめぐる論争を，論者が海賊取締制度を全体としてどのように理解しているのか，という観点から整理する．結論から言えば，解釈の前提となる海賊取締制度の理解をめぐる諸学説は，無権限説と旗国留保説という二つの立場に収斂する．両説の評価に関する最終的な結論を出すためには，より包括的な検討が必要であるが，その準備作業として，本稿では，両説の主張内容とその理論的根拠を明らかにする．なおこの分類は，制度の全体的理解を基準としているので，テクニカルな「私的目的」の解釈については，個別の論者の間で異同がありうる．しかし制度理解が共通していることから，そうした差異は，適用の場面において決定的な違いを生じさせるものではなく，むしろ類似した結果に至るまでの過程の違いとして評価される．

検討に先立ち，前提的な問題を二点，整理しておきたい．第一は制度理解の共通基盤であり，第二は，叛徒・海賊問題に関する基礎的考察である．

(1) 制度理解の共通基盤

対立関係にある無権限説と旗国留保説であるが，両説はあらゆる点で対立しているわけではなく，議論の基礎となる部分では理解を共有している．次のような議論には，そうした制度理解の共通基盤が示されている．

まず山本によれば，海賊行為とは「本質的に公海上で行われる犯罪であって（公海海域との不可分性），各国の排他的管轄権に属する領域（領海，内水，海岸または領土）で実行された同種の犯罪とは峻別される」．また海賊行為は，「公海上の船舶，人または財産に対する暴力と略奪行為によって海上交通の一般的安全（sécurité générale de la circulation maritime）を侵害するところにその特徴があり，『人類共通の敵』と擬制されるのであって，その点で他の海上犯罪と異なる」とされる[17]．マクドゥーガル＆バーク（M. S. McDougal and W. T. Burke）によれば，海賊取締の目的は，「国家の授権や国家責任と関わりなく行動する者によって行われる略奪から，公海における活動の安全と秩序を保障し，維持する」ことである[18]．またルッシーニ＆ヴェルケル（L. Lucchini et M. Vœlckel）は，「海賊行為の取締は，諸国の共同体が，海上における一定の国際的な秩序を，

17）山本草二『国際刑事法』（三省堂，1991 年）248 頁．

18）Myres S. McDougal and William T. Burke, *The Public Order of the Oceans: A Contemporary International Law of the Sea*, New Haven and London: Yale University Press, 1962, p.808.

国家の管理外にある暴力行為の発生によって脅かされないようにする手段である」と論じる[19]．

これらの説明において，海賊取締制度とは，公海上で行われる無権限の暴力行為から，公海秩序の安定性という諸国の共通利益を保護するための制度として位置づけられている．言い換えれば海賊行為が成立するためには，①行為地が公海上である[20]，②行為主体が国家により授権されていない[21]，③公海秩序の安定性を害する[22]，という三要素が必要である．海洋法条約（公海条約）における海賊取締制度も，このような趣旨を実現するための制度として理解できる．例えば，両条約において公海要件が設けられているのは，第一の要素の反映であり，二船要件は第二または第三の要素との関係で説明される[23]．

19）Laurent Lucchini et Michel Vœlckel, *Droit de la mer*, tom. 2, Paris : A. Pédone, 1996, p.157.

20）ここで列挙した三要素は，いずれも海賊に対する普遍的管轄権と密接に関連する．領海内で生じた海上武装強盗に対し，他国が（沿岸国の同意なく）管轄権を行使することは，取締権限を有する沿岸国との国際紛争の誘因となるので，普遍的管轄権は公海上の行為に限定されている．Robin Churchill, “The Piracy Provisions of the UN Convention on the Law of the Sea: Fit for Purpose?,” in Panos Koutrakos and Achilles Skoradas eds., *The Law and Practice of Piracy at Sea*, Oxford and Portland Oregon: Hart Publishing, 2014, p.22.

海賊に対する執行管轄権が公海上でのみ行使できるのも，同じ理由である．Daniel P. O’Connell, *The International Law of the Sea*, Vol. II, ed. by Ivan A. Shearer, Oxford: Clarendon Press, 1984, p.978.

21）海賊は，自己の行為によって旗国管轄権に対する不服従を表明したとみなされる．その結果海賊船舶は，旗国管轄権による保護を剥奪された，一種の無国籍状態にあると擬制される．Anna van Zwanenberg, “Interference with Ships on the High Seas,” *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 10 (1961), p.805.

したがって，旗国に対する不服従という論理を適用し得ない軍艦や公船の行為は，海賊行為に該当しない．こうした「保護の喪失」により，公海上の海賊船舶に対する旗国管轄権の排他性は遮断され，非旗国による海賊の拿捕に関して，旗国は管轄権の排他性を対抗できなくなる．海賊に対する普遍的管轄権は，このように理論構成されている．

なお行為者への「授権」と関わるのが，海洋法条約（公海条約）において，海賊行為が「違法な」暴力行為とされている点である．この「違法性」要件については，学説上，あまり正面から取り上げられることはないが，国際法上の違法性なのか，国内法違反を意味するのかという問題がある．Alfred P. Rubin, “Is Piracy Illegal?,” *American Journal of International Law*, Vol. 70, No. 1 (1976), pp.92-95.

ただ，国家が授権した私人（そうした私人の行為は，国家機関の行為として国家に帰属しうる）による交戦活動や法執行活動に伴って生じる実力行使は，国際法に根拠を持つ行為であるので，授権した国家の国内法において合法であるのみならず，国際法上の合法行為であると言いうる．

「私的目的」と「違法性」要件の関係，また実力行使の過程で生じた違法行為と「違法性」要件との関係，また後述する未承認の叛徒の交戦活動は「違法性」要件を満たすのかなど，なお問題は残るが，今後の検討課題である．

22）公海自由の原則（海洋法条約第 87 条，公海条約第 2 条）に基づき，すべての国家は，「自国を旗国とする船舶を公海において航行させる権利を有する」（海洋法条約第 90 条，公海条約第 4 条）．海賊は，諸国の船舶を無差別に襲撃することによって，公海秩序の安定性を脅かし，すべての国家の航行の権利を侵害している．このような意味において，海賊取締は共通利益性を帯びており，こうした共通利益性が，普遍的管轄権の根拠となっている．それゆえ，特定国の利益のみを侵害する行為は，海賊行為に該当しないと解される．

こうした趣旨を表現する言い回しは様々であるが，本稿では「公海秩序の安定性」という表現を用いる．

23）二船要件の意義については，Douglas Guilfoyle, *Shipping Interdiction and the Law of the Sea*, New York: Cambridge University Press, 2009, p.34; 森田章夫「国際法上の海賊行為による被侵害法益」柳井俊二・村瀬信也編『国際法の実践：小松一郎大使追悼』（信山社，2015 年）539-559 頁．

やや先取りになるが，本論で取り上げる諸学説は，こうした①行為地，②行為主体，③保護法益という海賊行為の本質的要素（特に第二と第三）を議論の基礎として，さらに他の要素を考慮することで，海賊取締制度の射程を決定し，それによって「私的目的」要件の解釈を明確化しようとするものである．

(2) 叛徒・海賊問題

海賊行為，とりわけ「私的目的」要件を論じる学説においては，しばしば叛徒の問題が言及されており，本論で取り上げる論者の多くも，この問題に言及している．それは，次のような事情によるものである．

ある国家において内戦（非国際的武力紛争）が発生したとき，正統政府に対して反乱を起こした叛徒集団は，国際法上の権利義務の主体ではないので，法的に見れば，その活動は無権限の暴力行為に過ぎない．しかし，「交戦団体承認」がおこなわれた場合は，この限りではない．交戦団体承認とは，内戦の当事国または第三国が，交戦活動に関連する範囲で叛徒に国際法上の権利義務を認める制度であり，これにより叛徒集団の行為は，戦時国際法（武力紛争法）において認められた，国際法上合法な行為となる[24]．

すでに述べたように，海賊行為は無権限の暴力行為であるので，国際法上の権利主体である交戦団体の活動は，海賊行為から除外される．しかしながら，交戦団体承認がなされない限り，叛徒は国際法上の権限を行使し得ない．したがって，未承認の叛徒集団に属する者の暴力行為は，無権限の私人による暴力行為と法的には同格であり，その点だけを見るならば，海賊行為との差異は存在しない[25]．にもかかわらず学説は，叛徒の行為は「私的目的」要件を充足せず，海賊行為に該当しないと論じてきた[26]．その説明の仕方としては，次の二種類が存在する．

24）山本草二『国際法（新版）』（有斐閣，1994 年）137-138 頁；James Crawford, *The Creation of States in International Law*, 2nd ed., New York: Oxford University Press, 2006, pp.380-382.

25）内戦であっても，民族解放団体が関係する武力紛争は，ジュネーヴ条約第一追加議定書第 1 条 4 項により国際的武力紛争となるので，異なる規律が適用される．ロンツィッティ（N. Ronzitti）は，民族解放団体と内戦当事国の正統政府との関係では，軍艦の乗組員は戦闘員資格を有すると述べて，民族解放団体による正統政府に対する武力行使を，交戦団体と同様の合法な権限の行使と捉えている．

これに対し，第三国との関係では，正統政府・民族解放団体のいずれも，当事国の領海内では一定の措置が認められるものの，双方とも，公海上における第三国船舶の臨検・捜索，戦時禁制品の捕獲といった措置を執ることはできないとされる．したがって，民族解放団体による公海上の第三国船舶に対する措置は，法的には無権限の暴力行為であると解されるが，これが海賊行為に該当するかは，また別の問題である．Natalino Ronzitti,“The Crisis of the Traditional Law Regulating International Armed Conflicts at Sea and the Need for Its Revision,” in *id*. ed., *The Law of naval Warfare: A Collection of Agreements and Documents with Commentaries*, Dordrecht; Boston; London: Martinus Nijhoff, 1988, pp.10-13.

26）Churchill, *supra* note 20, p.16.

第一の説明は，行為主体の性質に着目するものである．グレイグ（D. W. Greig）は，叛徒と海賊に関する先例を分析して，「(1) もし叛徒が国際法人格の証拠を有する程度まで十分に確立されているなら，その行為は，略奪行為が反乱と無関係の場合に限り，海賊行為となるであろう．(2) もし叛徒集団が明白な一体性を有しなければ，公海上で行われる暴力行為は，一応は海賊行為である」[27]．つまり彼によれば，組織性を有する叛徒集団により事実上授権された行為は，単なる私人の暴力行為というより，むしろ法的に授権された交戦活動に類似するがゆえに海賊行為から除外される．

同様の議論として，オコンネルの説明がある．彼によれば，未承認の叛徒が海賊となるか否かは，第三国から見た法的地位（交戦団体承認の有無）ではなく，「行為の性質（quality of the acts)」に依存する．したがって，交戦活動に通常付随する行為に従事している限り，叛徒が海賊として扱われることはないが，反対に，叛徒が海上封鎖の範囲を超えて外国船舶を攻撃，略奪した場合には，叛徒も海賊になるとされる[28]．つまり彼は，叛徒が武力紛争法・中立法を遵守して交戦活動を行っている場合には，その行為が海賊行為と区別されると論じているのであって，叛徒の組織性には特に触れていない．しかしこの立論も，当該行為が実質的に交戦活動であり，行為者が叛徒に与えられた事実上の権限の範囲内で行動しているという点を重視するものであって，その点においてグレイグと同様である．フェンウィック（C. G. Fenwick）は，サンタ・マリア号事件における暴力行為は，叛徒に認められている実力行使の限界を逸脱した，文民の生命と財産に対する攻撃であり，海賊行為に他ならないと論じるが[29]，これも同様の立場と解される．

第二の説明は，保護法益に着目するものである．ジョイナー（C. C. Joyner）は，未承認の叛徒の攻撃が内戦当事国の船舶に特定されている限り，叛徒は国際共同体全体に対する脅威とはなっていないので，これを人類共通の敵とみなすべきではないと論じる[30]．またグリーン（L. C. Green）は，第三国船舶に対する暴力行為のみが海賊行為に該当すると論じる．サンタ・マリア号事件については，同船を「奪取した者がポルトガルの反体制派であり，その行為が，ポルトガル以外の利益に一切向けられていない」ので，この事件は海賊行為に該当しないとされる[31]．つまり，海賊行為は諸国の船舶を無差別に襲撃する

27）Donald W. Greig, *International Law*, London: Butterworths, 1970, pp.258-259.
28）O'Connell, *supra* note 20, pp.975-976.
29）C. G. Fenwick, "'Piracy' in the Caribbean," *American Journal of International Law*, Vol. 55, No. 2 (1961), pp.427-428.
30）Christopher C. Joyner, "The 1988 IMO Convention on the Safety of Maritime Navigation: Towards the Legal Remedy for Terrorism at Sea," *German Yearbook of International Law*, Vol. 31 (1988), p.244.
31）L. C. Green, "The *Santa Maria*: Rebels or Pirates," *British Year Book of International Law*, Vol. 37 (1961), pp.501, 503.

ことで公海秩序の安定性を脅かすのに対し，叛徒の暴力行為は，その性格上，基本的には叛徒が敵対する正統政府のみを標的としているので，叛徒が正統政府を攻撃している限りは，これを公海秩序に対する脅威とみなすことはできないと考えられているのである[32]．

叛徒と海賊の区別に関するこうした議論は，とりわけ19世紀後期以降に盛んに論じられており[33]，戦間期の法典化草案である松田草案とハーバード草案も，その影響を受けている．前者は，国際連盟の委員会が作成した報告書（報告者の名にちなんで松田草案と呼ばれる）である．同草案は，海賊行為が「私的目的のために行われる．海賊行為の概念に，そうした行為が利得目的で行われることは含意されていないが，純粋に政治的目的で行われた行為は，海賊行為を構成しない」（第1条）と規定する[34]．「私的目的」は，「行為の外形」によって判断され，窃盗意思以外の動機による行為を含むとされる[35]．他方で草案は，「純粋に政治的目的」で行動している叛徒を「文明国共同体の敵であると宣告することは，厳格でありすぎる（exaggeratedly rigorous）」として，これを海賊から区別する[36]．また後者のハーバード草案は，米国で作成された民間の法典化草案である．同草案は，海賊行為が「権利主張の誠実な意図を欠いた私的目的のために行われる」（第3条）と規定し，「政治的目的」で行われた叛徒の行為はこれに該当しないとする[37]．公海条約の起草過程において，ILCの報告者フランソワ（J. P. A. François）は，報告書の作成においてハーバード草案を参照しており[38]，海洋法条約（公海条約）における「私的目的」要件の解釈は，

32）この他，Jan H. W. Verzijl, *International Law in Historical Perspective*, Part IV, Stateless Domain, Leyden: A. W. Sijthoff, 1971, pp.255-256; van Zwanenberg, supra note 21, pp.807-808.

33）1880年に，英国のホール（W. E. Hall）は，海賊行為は「私的目的」のために行われる行為であって，組織化された叛徒集団により授権された者の行為は海賊行為に該当しないと論じた．William E. Hall, *International Law*, Oxford: Clarendon Press, 1880, pp.217-218. その後，ウェストレーク（J. Westlake）やハイド（C. C. Hyde）といった英米の学説では，叛徒と海賊は行為主体の性質において異なるという理解が有力化する．John Westlake, *International Law*, Part. 1, *Peace*, Cambridge: Cambridge University Press, 1910, p.185; Charles C. Hyde, *International Law*, Vol. 1, Boston: Little, Brown & Co., 1922, p.416.

他方でホールは，組織化されない叛徒であっても，「政治的目的」で特定国の船舶を攻撃している場合には，「海洋の一般秩序」への侵害が欠けているため，これを海賊として扱うことはできないと論じている．Hall, *supra* note 33, p.223. 保護法益に着目して両者を区別する議論は，フォーシーユ（P. Fauchille）やジデル（G. Gidel）といったフランスの学説に多く見られる．Paul Fauchille, *Traité de droit international public*, tom. 1, part. 2, Paris : Arthur Rousseau, 1925, pp.74-75; Gilbert Gidel, *Le droit public international de la mer : Le temps de paix*, tom. 1, Châteauroux : Mellottée, 1932, p.317.

34）Committee of Experts for the Progressive Codification of International Law, “Questionnaire No. 6: Piracy,” *American Journal of International Law*, Vol. 20, No. 3, Supplement (1926), p.228 (Annex: Report by the Sub-Committee, Draft Provision for the Suppression of Piracy).

35）*Ibid*., p.224.

36）*Ibid*., p.225.

37）Harvard Research in International Law, “Part IV: Piracy,” *American Journal of International Law*, Vol. 26, Supplement (1932), p.798.

38）“Regime of the High Seas, Document A/CN.4/79: Sixième rapport de J. P. A. François, rapporteur

叛徒・海賊問題と密接に関連していることが理解される．公海条約の成立後も多くの学説がこの問題を論じているのも，そうした関連性によるものである．

以上を踏まえると，海洋法条約（公海条約）における「私的目的」要件は，海賊行為の行為主体または保護法益に関わる要件であると理解される．しかしながら，叛徒と海賊という文脈を離れて「私的目的」をどのように解するかという点では，依然として問題が残されている．例えば，ジョイナーやグリーンは海賊が無差別の襲撃によって公海秩序を破壊することを強調し，そのような無差別性を欠く叛徒と海賊を区別するが，テロ行為や環境保護団体の抗議活動等について無差別性をどのように判断するかは，非常に難しい問題である．暴力行為の無差別性という基準はかなり抽象的であるので，拡大的に解することも，制限的に解することも可能だからである[39]．このように叛徒と海賊をめぐる議論は，「私的目的」解釈にとって重要ではあるが，それだけでは十分ではないと言えよう．

無権限説と旗国留保説は，それぞれの観点からこうした限界を克服する試みである．すべての論者が無差別性に言及しているわけではないが，言及する場合には，両者の観点の違いにより，その位置づけは対照的なものとなっている．

II．無権限説

学説では，公海上における無権限の暴力行為に広く制度の射程を及ぼし，「私的目的」要件について，そのような理解を反映させた解釈を提示する見解が有力に主張されている．以下では，その主要な論者を取り上げる．

1．学説の分析

(1) ベイハー

米国海軍法務官のベイハー（M. Baher）は，アキレ・ラウロ号事件の容疑者について，「あ

spécial,” *Yearbook of the International Law Commission 1954*, Volume II (1960), p.16.

39）例えば兼原は，捕鯨調査船への抗議活動は，「あらゆる捕鯨調査船」に対するものであるので，無差別性を有すると論じる．Kanehara, *supra* note 10, p.210. ホニボール（A. N. Honniball）も，「シーシェパードが違法であるとみなした活動を行うあらゆる船舶が標的とされうる」ので，「海洋への普遍的な自由なアクセスを脅かす」と述べて，公海秩序の安定性が侵害されていると評価する．Arron N. Honniball, “Private Political Activists and the International Law Definition of Piracy: Acting for ‘Private Ends’,” *Adelaide Law Review*, Vol. 36 (2015), pp.321-322. しかしチャーチル（R. Churchill）は，環境保護団体の襲撃が，捕鯨船や汚染物質を投棄する船舶に限定されているので，国際通商に対する無差別の脅威ではないという評価も可能であると指摘している（もっとも彼自身は，シリウス号事件等を踏まえて，最終的な評価を保留している）．Churchill, *supra* note 20, pp.17-18. これらは，無差別性を海賊行為の基準として用いる上での困難を象徴的に示している．

らゆる人類共通の敵と同じく，国際社会が外交または軍事的手段を通じて救済を求めるべき国家との法的結合を持たないので，海賊である」と論じる[40]．彼によれば，「『私的目的』は，戦争法の下で救済が行われる，国家により支援された海賊行為または私掠行為と，そうではない海賊行為を区別するものとして理解しなければならない．（中略）海賊行為の定義における本質は，行為者の意図ではなく，いずれかの国家が当該行為者の行為に責任を負いうるかである」[41]．

つまり「私的目的」の行為とは，無権限の行為を意味する．こうした解釈の根拠として，彼は上記の箇所において二点を指摘している．第一に，無権限の暴力行為については，国家責任を追及して救済を得ることができないという点が指摘されている．国家の違法行為については，国家責任を追及して違法行為を中止させ，損害を回復することが可能であるが，違法行為を行う私人にそうしたことを求める場合には，行為者に直接働きかける必要があるというのが，その趣旨であると解される．第二は，私掠行為を委任した国家が被害者を救済することのできる私掠船と，国家による救済が不可能である海賊を区別することが「私的目的」要件の沿革であるという点である[42]．

このうち前者の議論は，被害国が国家責任を追及して救済を得ることのできない私人の暴力行為を確実に制圧するという必要性を指摘しているように思われる．さらに彼は，戦争に従事する権限を欠いた私人の暴力行為（環境保護のための妨害活動など）が一律に「私的目的」要件を充足すると論じるが[43]，ここで論じられている私的暴力制圧の必要性という観点からは，このような理解も自然であるように思われる．さらに彼は，公海条約のコメンタリーやハーバード草案において，海賊行為の動機は憎悪，復讐等の様々なものを含むとされていること，またハーバード草案において，「私的目的」によって海賊行為から区別されるのは，叛徒の行為のみであるとされていることを根拠に，行為者の政治的主張は「私的目的」要件とは無関係であると論じて，自説を補強する[44]．

問題は，なぜ叛徒が海賊から区別されるかであるが，彼によればその理由は，「（ａ）叛

40）Michael Baher, “Attaining Optimal Deterrence at Sea: A Legal and Strategic Theory for Naval Anti-Piracy Operations,” *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, Vol. 40 (2006), pp.27-28.

41）*Ibid*., p.30.「私掠船（privateer）」とは，外国船舶の捕獲等の実力行使を国家により許可・授権された私人の船舶を意味しており，19 世紀以前にはそうした実行が多数存在した．「私掠行為（privateering）」とは，そうした私掠船による行為である．

42）同様に，海賊と私掠船の区別が「私的目的」要件の本来の趣旨であったと指摘して，主観的解釈に疑義を呈する学説として，Martin Murphy, “Piracy and UNCLOS: Does International Law Hope Regional States Combat Piracy?,” Peter Lehr ed., *Violence at Sea: Piracy in the Age of Global Terrorism*, New York; London: Routledge, 2007, pp.159-161.

43）Baher, *supra* note 40, p.32.

44）*Ibid*., pp.33-34.

徒が唯一の国家を攻撃しており，（b）叛徒は合法な交戦権を獲得し，もしくは間もなく獲得しうるからである」とされる[45]．

ここで彼は，海賊行為に関して，暴力行為が諸国に対して無差別に行われることを要求している．実際に彼は，サンタ・マリア号事件において反政府運動を行っていたガルバン大佐は，「人類共通の敵というより，ポルトガルの敵である」のに対し，アキレ・ラウロ号事件におけるPLFの攻撃はより無差別であったので，前者は後者に比較して「叛徒の例外」への類似性が高いと論じる[46]．しかしこのような論じ方から理解されるように，彼が無差別性を論じるのは，「叛徒の例外」との類似性を評価する場面に限られる．

また彼はサンタ・マリア号事件について，「ひとつには（in part），攻撃対象に基づく，奪取者の国際性（international character）」が認められたことによって，諸国はこの事件を海賊行為として扱わなかったと論じる[47]．「国際性」についてベイハーは特に説明していないが，直後の「国際的承認は国家の委任を含意する．賠償の方法として，外交あるいは戦争さえも用いることができる．他方，国際的承認の不在は，国家が当該事件を犯罪として扱うことを許容する」[48]という記述から考えるに，「国際性」とは，叛徒が国家に類似した「国際的」な主体であって，交戦権の主体となりうるという点を指すものと解される．

以上の整理が正しいとすれば，彼の議論において，無権限の暴力行為が海賊行為から除外されるのは，当該暴力行為を，準国家主体の授権に基づく行為として評価しうる場合に限られると解される．暴力行為の無差別性は、そうした評価のためのひとつの材料であるように思われる．

すでに見たように，彼は海賊取締制度を，国家間の外交・軍事的手段を用いて救済を得ることのできない私的暴力を制圧する手段として位置づけている．そのような観点からは，叛徒のみを例外とする彼の議論は一貫したものと評価できる．

なお彼は，海賊取締制度が海上通商を保護するために存在すると述べているが[49]，私的暴力制圧の必要性と公海秩序の維持という二つの目的の関係は問題となりうる．制圧されるべき私的暴力のすべてが公海秩序を脅かすと言えるのか，という疑問がありうるからである．彼はこの点について特に議論をしていないが，無権限の暴力行為がもたらす危険を可能な限り除去するという観点からは，そうした行為を広く海賊行為として扱うことにも，一定の妥当性は認められる．

45）*Ibid*., pp.34-35.
46）*Ibid*., p.35.
47）*Id*.
48）*Ibid*., pp.35-36.
49）*Ibid*., p.16.

(2) ギルフォイル

ギルフォイル（D. Guilfoyle）によれば，海賊に対する普遍的管轄権の根拠は，「航行の自由」を侵害することによって，行為者の船舶に関する旗国管轄権の排他性が失われるからであるとされる[50]．しかし彼は，公海秩序に対する侵害の存否をそれ自体として判断するわけではない．彼によれば，「海賊行為の基準（test of piracy）」は，「行為に対する公的正当化の欠如（lack of public sanction）」であり，「私的目的」とは「公的目的」の対義語であるとされる[51]．つまり公海秩序に対する侵害の有無は，権限の有無という基準によって判断される．その理由について，彼は以下の三点を挙げている．

第一の根拠は，叛徒・海賊問題の理解である．彼の整理によれば，この問題については，交戦団体承認の有無にかかわらず，正統政府の船舶のみを攻撃している叛徒が海賊から区別されるという見解が有力であり，そうした立場の背景にあるのは，次のような考え方であったとされる．すなわち，叛徒（承認の有無を問わない）は将来的に国家を代表する可能性があることに加え，叛徒は自らの交戦活動にとっての「合法的な攻撃目標」である正統政府の船舶を攻撃している．こうした点において，叛徒は海賊やテロリストとは異なり，「限定的な形式の公権力（a limited form of public power）」を行使している．他方で叛徒は第三国船舶に対する交戦権を持たないので，第三国船舶に対する実力行使は「限定的な形式の公権力」の行使に該当せず，そのため海賊行為に分類される[52]．このようにギルフォイルは，国際法上の権限行使の観点から叛徒と海賊の区別を論じており，こうした理解が，無権限の暴力行為を広く海賊行為に分類する第一の根拠となっている．

第二の根拠は，私的暴力制圧の必要性である．彼によれば，「海賊行為の本質は，それが『国家行為・政府行為に属する免除』の問題を生じず，国家責任を発生させないことである」とされる[53]．このように，いずれの国家にも帰属しない無権限の暴力行為であるがゆえに，海賊行為は「合法的な暴力と所有権の取得と再分配の主張に対する国家の独占を侵害する．この犯罪は，単なる私的利益のための犯罪ではなく，国家を基礎とする法的枠組みの枠外で故意に行われ，これを侵害する無権限の暴力行為を行う犯罪」である[54]．

ここで彼は，非国家主体の暴力行為を厳しく禁止し，国家の暴力独占という秩序を実現するという観点から，海賊取締制度の射程を拡大的に理解している．ベイハーとは観点が異なるものの，私的暴力制圧の必要性を強調する点で，両者には類似性が見られる．

50）Guilfoyle, *supra* note 23, pp.28-29.
51）*Ibid*., pp.36-37.
52）*Ibid*., pp.35-36.
53）*Ibid*., p.37.
54）*Id*.

第三の根拠は，保護法益の問題である．彼は「私的目的」要件の主観的解釈への批判を込めて，以下のように述べている．曰く，「海賊行為を規律する規則は，公海における航行の自由と人の安全を確保するために存在する．この機能は，主観的な『政治的』動機による行為を本質的に排除するように定義を解釈することによっては実現されない」．それゆえ，何らかの政治的主張に基づく行為であっても，海賊行為の範疇に含まれる[55]．

「私的目的」要件の主観的解釈に対する同様の批判は，万国国際法学会（IDI）ナポリ決議にも見られる．同決議は，海洋法条約における海賊行為の定義（二船要件，「私的目的」要件，公海要件）に対し，「国際航行の安全を脅かすあらゆる暴力行為を十分に包摂していない」という批判を向けている[56]．

もっともこのような批判が，無権限の暴力行為を一律に海賊行為とみなすべきであるという結論を自動的に導くわけではない（IDI ナポリ決議もそこまで主張しているわけではない）．しかし公海秩序を維持するために，無権限の暴力行為を可能な限り制圧することが必要であると考えるならば，権限の欠如という意味に理解された「私的目的」の暴力行為を包括的に海賊行為に分類する立場が導かれるのも不思議ではない．

以上のようにギルフォイルは，私的暴力制圧の必要性と公海秩序の安定性の積極的な確保という両面から海賊取締制度を理解しており，叛徒と海賊の関係についても，そうした制度理解と矛盾なく説明されるという立場を取っていると解される[57]．

(3) ハルバースタム

ハルバースタム（M. Halberstam）は，①ハーバード草案における「私的目的」は，内戦当事国の船舶を攻撃する叛徒を海賊から区別するための要件であり，また②公海条約における「私的目的」は，政府船舶の行為を除外する要件であり，そして③いずれの文書も，政治的動機による攻撃をすべて除外することを意図していたわけではない，という解釈の可能性を指摘する[58]．

55）*Ibid*., p.38.

56）“Working Group on Piracy: Declaration on Piracy,” *Annuaire de l’Institut de droit international*, Vol. 73, Session de Naples (2009), p.584. この記述は，「私的目的」要件の主観的解釈を前提としていると解される．報告書には，「政治的理由のための暴力行為はテロリズムである」というロンツィッティの発言があるが（*ibid*., p.576），この発言に関して特に異論は見られないからである．

57）彼の立場を短くまとめたものとしては，Douglas Guilfoyle, “Piracy off Somalia: UN Security Council Resolution 1816 and IMO Regional Counter-Piracy Efforts,” *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 57 (2008), pp.693-694; *id*., “Combatting Piracy: Executive Measures on the High Seas,” *Japanese Yearbook of International Law*, Vol. 53 (2010), p.162.

58）Malvina Halberstam, “Terrorism on the High Seas: The Achille Lauro, Piracy and the IMO Convention on Maritime Safety,” *American Journal of International Law*, Vol. 82, No. 2 (1988), p.277.

まず彼女は，叛徒によって「侵害または脅迫されていない国家に，国際法上の海賊行為を根拠とする管轄権を認めない」というハーバード草案第 16 条のコメントを取り上げ，とりわけその「侵害または脅迫されていない国家」という文言を重視して，同草案において叛徒が海賊として扱われないのは，叛徒が内戦当事国の船舶のみを攻撃し，第三国の利益を毀損しない場合に限られる，という理解を提示する．そしてこうした理解に基づき，草案第 3 条の「私的目的」が「特定国に対して向けられた行為を排除することを意図していた」と結論する [59)]．

また彼女によれば，公海条約の起草過程（ILC での議論）において争われたのは，政府船舶の行為が海賊行為に該当するかという論点であり，テロリストの行為を除外することは意図されていなかったとされる [60)]．こうした経緯に基づき，彼女は，「私的目的」によってテロリストの行為を除外することは，いずれの文書においても意図されていなかったと結論する [61)]．

以上によってハルバースタムは，「私的目的」要件が，未承認の叛徒の行為および国家行為のみを除外するための要件であって，政治的主張を掲げたテロリストを排除する意図はなかった，と結論する [62)]．

問題は，除外されるのは本当にこれらの行為「のみ」であるのか，その他の行為が除外される可能性はないのか，という点である．彼女はテロ行為しか扱っていないので，彼女の意図を正しく理解することは難しいが，以下の三点から考えると，彼女はその可能性について否定的に解しており，むしろ無権限の暴力行為が広く「私的目的」要件を充足するという立場を取っていたように思われる．

というのも，第一に，彼女は叛徒・海賊問題について，行為主体の性格にも言及している．すなわち彼女は，「叛徒を除外する理由は，船舶の無差別な奪取とその乗客への襲撃には適用されない」と論じて，アキレ・ラウロ号事件におけるテロリストの行為は同要件を充足すると述べるが，その理由として，テロ行為は叛徒の行為とは異なり，①「独立を打ち立て，その存在を証明するような行為」ではなく，また②「明確に示された範囲内にとどまっている」とも言えない，と論じる [63)]．このうち後者は，攻撃が特定国に限定されているか，無差別であるか，という対比を意味すると解される．しかし前者はそうではなく，叛徒の行為は，叛徒集団の授権の下で行われた行為であって，単なる無権限の暴力行為ではない，

59）*Ibid*., p.279.
60）*Ibid*., pp.279-281.
61）*Ibid*., pp.283-284.
62）*Ibid*., p.290.
63）*Ibid*., p.282. なお鉤括弧内はいずれもホールの引用である．

という主張であるように思われる．つまり彼女は，叛徒の除外について，標的が特定された行為を除外するという理解のみではなく，その行為が実質的に授権されているという側面を考慮していたと解される．

また第二に，海賊取締制度に関する彼女の全体的な理解も，授権が重視されていることを示唆する．彼女によれば，海賊取締制度とは「国家の排他的管轄権に対する侵害を許容することへの抵抗感（reluctance）と，普遍的管轄権の必要性を均衡させる試み」である．すなわち，旗国の「抵抗感」にも関わらず海賊に対して普遍的管轄権が認められているのは，海賊が①「すべての国家の船舶を無差別に襲撃し，すべての国家に対する脅威となっており」，また②「いかなる国家の権限にも服していないので，いかなる国家も彼らの行為に責任を負わない」からである．海賊が無差別に諸国の船舶を襲撃する「人類共通の敵」であるという性格が，普遍的管轄権を「理論的に正当化」し，いずれも国家もその行為に責任を負わず，国家に対して救済を請求することができないという特徴が，普遍的管轄権の「実践的必要性」を導く[64]．つまり彼女は，海賊に対する普遍的管轄権を，これらの「必要性」と旗国主義との均衡点として把握している．

したがって，かかる「必要性」が欠けるところでは，普遍的管轄権は認められない．彼女によれば，政府船舶や交戦団体の行為，また不法奪取には至らないような船舶内部の犯罪が海賊行為から除外されるのは，後者の実践的必要性が欠けているからであり，また，未承認の叛徒による正統政府に対する攻撃や，正統政府を支援する第三国船舶に対する措置が除外されるのは，前者の理論的正当化が存在しないがゆえであるとされる[65]．これに対しテロリストは，「その行為を特定国の船舶に対する襲撃に限定せず，複数の国家の船舶や国民を無差別に襲撃するので，彼らは真の意味で『人類共通の敵』である．いかなる国家も彼らの行為に責任を負わないので，その国家に対して救済を請求しうるような国家も存在しない」点において，海賊と同様であるとされる[66]．

ここでハルバースタムは，国家責任を追及できない私人の行為を取り締まる必要性に言及しており，これまで取り上げた論者と同じく，私的暴力制圧の必要性を考慮していると考えられる．

第三点として，二船要件をめぐる彼女の立場も興味深い．曰く，船内の者による船舶の不法奪取が海賊行為に該当するかについて，慣習法上の解決は見られないが，一般的には「具体的な事例において，旗国に当該行為に関する責任を負わせることが適切であるかに

64）*Ibid*., pp.287-288.
65）*Ibid*., p.288.
66）*Ibid*., p.289.

依存すると思われる」．それゆえ，船舶が依然として旗国の権限に服していれば，これは海賊ではなく，反対に船舶が「いかなる国家の法的支配にも服さず，いかなる国家も当該船舶の行為に責任を負うことができないのであれば，これは普遍的管轄権に服する」[67]．

つまり彼女によれば，船内の反乱によって不法奪取された船舶は海賊船舶であって，その理由は，もはやいかなる国家も当該船舶の行為について責任を負うことができない状況になっているからであるとされる．ここで彼女は，不法奪取それ自体が公海秩序を害するかという問題に立ち入ることなく，不法奪取により，船舶の行為についていずれの国家も責任を負うことができなくなったという点のみを問題としている．

具体的な言及はないものの，叛徒が軍艦を不法奪取した場合などを考えれば，彼女も，不法奪取された船舶が常に海賊船舶になると主張しているわけではないと思われる．しかし，このような議論は，国家が責任を負わない船舶の取締が重視されていることを窺わせる．

以上の三点を考え合わせると，ハルバースタムにおいても，無差別性が考慮される状況は限定されていた，と理解しうる．すなわち彼女は，叛徒・海賊問題については，無差別性のみならず叛徒の実質的な授権を考慮しており，また不法奪取された船舶は，その行為について旗国の責任を問えないという観点から，他の船舶に対する攻撃以前に，当該船舶は海賊になると論じる．こうした議論の背景には，私的暴力制圧の必要性があったと考えられる．

2．小括

公海秩序の安定性を確保するために，これを脅かしうる行為を可能な限り広範に取り締まるべきであると考えるならば，海賊行為の範囲は拡大的に理解され，無権限の暴力行為を広く包摂するものとなり得る．実際，本節で取り上げた論者にもそうした認識は窺える．

しかし，彼らにとってより重要な考慮要素は，私的暴力制圧の必要性であると解される．ベイハーやハルバースタムによれば，無権限の船舶の行為は，旗国の国家責任を追及して救済を得ることができないので，利益を脅かされたすべての国家が，自らこれを制圧する必要がある．彼らはこのような必要性に鑑みて，非旗国に広範な取締権限を確保する．またギルフォイルは，海上における国家の暴力独占という秩序を維持するという観点から，無権限の暴力行為を広く海賊行為に分類する．このような観点からは，「私的目的」の解

67）*Ibid*., p.284. 彼女によれば，公海条約の起草過程においてもこうした解釈が採用されていたとされる．*Ibid*., p.285.

釈においても，そうした行為を広く海賊行為に分類することが要請され，彼らの「私的目的」解釈は，いずれもそうした要請に応えるものと解される．またベイハーとハルバースタムは，いずれも暴力行為の無差別性に言及しているが，その考慮は限定的である．このことは，私的暴力制圧の必要性が，彼らの議論を強く規定していることを示唆している．

私的暴力制圧の必要性を主要な根拠として，無権限の暴力行為を広く海賊行為に分類するこうした立場は「無権限説」と呼ぶことができる[68]．なおシリウス号事件とシーシェパード裁判では，「私的目的」の行為とは，国家と関わりなく行われる行為を意味するという無権限説に親和的な解釈が示されており[69]，注目される．もっともいずれの判決も，解釈の明確な根拠を示しているわけではないので，これらの判例において私的暴力制圧の必要性が考慮されていたのかについては，留保が必要である．

Ⅲ．旗国留保説

海賊取締制度における私的暴力制圧の必要性を強調する場合，海賊取締制度の射程は広範に及ぶ．これに対し学説上は，法益侵害を厳格に認定し，海賊行為の範囲をより制限的に捉えるべきであるという見解も有力に唱えられている．

1．学説の分析

（1）森田章夫

森田は，海洋法条約における海賊取締制度は，同条約が規定する協力義務（第 100 条）および普遍的管轄権と整合的でなければならないと指摘する．彼によれば，条約におけるこれらの規定は，各国の法的利益を超える国際「共同体」利益の存在を示唆しており，その具体的内容は，「旗国主義（の排他性）の法益である『海上交通の一般的安全』」であるとされる．なぜなら，旗国主義が妥当する公海上において，非旗国による犯罪取締は必ず

68）この他，立場を共有する論者として，Efthymios Papastavridis, *The Interception of Vessels on the High Seas: Contemporary Challenges to the Legal Order of the Oceans*, Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2013, pp.164-165.

69）シリウス号事件の破毀院判決は，「国家または国家制度の利害のため」というより，むしろ「政治的展望を有するとしても，特定の問題に関する私的見解を推進するため」に行われており，「私的目的」要件を充足すると述べた．*International Law Reports*, Vol. 77, *supra* note 9, pp.537-538, 540-541.

またシーシェパード裁判の第九巡回裁判所判決では，「国家を代表して行われていない行為」が「私的目的」のために行われた行為であるとされている．*Sea Shepherd II, supra* note 10, 943-944.

しも「国際社会の同調を得られる」わけではないので，旗国主義との関係で普遍的管轄権や協力義務を基礎づけようとすれば，海賊行為の範囲は，その取締が「国際社会の同調を得られる」範囲に縮減する必要があるからである[70]．そして，このような条件に該当するのは，「海上交通の一般的安全」を害する行為に限られているというのが，彼の理解である．

したがって保護法益は，「海上交通の一般的安全」として限定的に理解される．こうした観点からは，叛徒の行為は「海上交通の一般的安全」を脅かさない行為として海賊行為から区別される．さらに環境保護団体の活動についても，「政治的なプロパガンダ行為であり，攻撃対象が厳格に調査捕鯨船舶に限定されているともし見られるならば」，海上交通の安全を侵害しない行為として「私的目的」要件の充足性が否定されるので，海賊行為から除外しうることになる[71]．

このように森田は，無権限の暴力行為であっても，そのすべてが海賊行為になるわけではないと論じる．こうした議論は，基本的には文言解釈と体系的解釈に裏付けられていると解される．しかし，そうした理解を前提として，さらに公海秩序を保護する必要性を強調するなら，海賊取締制度の射程を拡大的に捉えることも可能であるように思われる．だとすれば森田説には，そうした方向性とは異なる何らかの目的が存在すると考えられる．この点で手がかりとなるのが，問題となる行為の取締が「国際社会の同調」を獲得できるか，という彼の視点である．この点を敷衍すると，以下のような理解が可能である．

つまり，公海秩序は原則として旗国主義によって管理されるという観点からは，非旗国の管轄権行使は厳しく制限されることになるので，旗国主義の例外である海賊取締制度も，その射程は厳格に解される．それゆえ海賊行為は，厳密な意味で公海秩序全体に対する脅威を構成するものに限定される．それゆえ，叛徒の実力行使や環境保護団体の抗議活動のように，特定国の航行の権利のみを脅かすような態様で行われる暴力行為は，たとえ無権限であっても海賊行為から排除される．

このように森田は，旗国主義の原則性という観点から，その例外たる海賊取締制度の射程を局限し，公海上の船舶に対する管轄権を可能な限り旗国に留保したと考えられる[72]．以下，こうした立場を「旗国留保説」と呼ぶが，この立場に属する論者が共通して指摘す

70）森田章夫「国際法上の海賊（Piracy *Jure Gentium*）――国連海洋法条約における海賊行為概念の妥当性と限界――」『国際法外交雑誌』110 巻 2 号（2011 年）15-16 頁．同「海賊行為と反乱団体――ソマリア沖『海賊』の法的性質決定の手がかりとして――」『平成 20 年度　海洋権益の確保に係る国際紛争事例研究（第 1 号）』（海上保安協会，2009 年）48-49 頁．

71）森田・前掲「国際法上の海賊」（注 70）14-15 頁．

72）なお森田は，海賊取締制度について，被害国による外国船舶への管轄権行使を正当化する側面があると述べており，私的暴力制圧の必要性を否定しているわけではない．同上，13, 17 頁．ただ，制度の射程を画定する上で，そうした必要性を過度に重視するべきではないという考えであると思われる．

るのが，こうした旗国主義の原則性である．以下，順に検討を加えたい．

(2) 奥脇直也

奥脇は，コール号事件とランブール号事件という二件の「海上テロリズム」について，次のような微妙な評価を加えている．前者は，2000 年 10 月，イエメンのアデン湾に停泊中の米国のイージス艦コール号に対して，反米イスラム過激派のゴムボートが自爆攻撃を行い，コール号を破壊し，多数の死傷者を発生させた事件である．後者は，2002 年 10 月に，フランス国籍のタンカー「ランブール号」が同様の攻撃を受けた事件である．奥脇はこれらの事件につき，「確かに 2 船要件を満たす状況は存在するが，公海上でもなく，また直接・間接に金品の強奪を狙ったものでもない．いわばアメリカ軍の軍事展開あるいは正当な業務の妨害を狙った行為であり，国家が行う『公的目的』による作戦行動でもない．もしこれが公海上で行われていれば，形式的には海賊の要件を充たしたであろう」（傍点筆者）と述べる．しかし彼によれば，「海賊が人類共通の敵とされるのはその無差別性により国際航行および国際交易という法益に脅威を与えることによって通商破壊の効果をもたらすからであり，テロにはこうした直接的な効果はないから，これを海賊として対処できるわけでもない」[73]．

彼は「私的目的」の解釈について，「もっぱら政府およびその船舶を攻撃する未承認の反乱団体の行為を海賊行為の定義から除外する」趣旨であり，「それ以外の政治的目的による暴力行為・略奪行為をすべて海賊から除外するものではなかったとも言われる」と述べるにとどまる[74]．しかし，上述のようなテロ行為が「形式的には」海賊行為の要件を満たしたと説明していることから，彼における「私的目的」の行為とは，無権限の行為を意味すると思われる．

しかし，このように理解した場合，海上テロリズムと海賊行為の関係に関する上記の立論は，一見して奇異な印象を与えることになる．すなわち，海賊行為の要件を「形式的に」充足するならば，その行為は海賊行為となるはずである．にもかかわらず彼は，通商破壊の直接的な効果を伴わない行為は，海賊行為ではないと論じる．

こうした主張の根拠は，現代社会におけるテロ行為の規制をめぐる議論から推察される．すなわち彼は，テロ取締が，一般条約ではなく，航空機内犯罪防止条約（東京条約，1963 年）や海洋航行不法行為防止条約（SUA 条約，1988 年）など，対象犯罪ごとに締結された個別の諸条約によって推進されてきた背景について，伝統的国際法における刑事管轄権のあ

73）奥脇直也「海上テロリズムと海賊」『国際問題』583 号（2009 年）25 頁．
74）同上，23, 30 頁（注 11）．

り方が影響していると指摘する．曰く，「従来国際法は，犯罪の裁判権について属地主義の優位を前提とすることにより管轄権競合の事例の発生をできるだけ回避し，また条約のない限り逃亡犯罪人の引渡しを国際義務ではなく国際礼譲（international comity）とすることによって，私人の処罰問題から国家間紛争が発生することを防止していた」．これに対し「テロ関連諸条約は，裁判管轄の競合を積極的に認めることによって処罰を確保するものであるから，それだけ新たな紛争要因ともなりかねない」．紛争を回避しながらテロ規制を進めようとすれば，規制対象となるような犯罪は，その取締に関して「諸国の共通利益が成熟」しており，「締約国間で裁判権が競合しても紛争の発生が抑制され，またそれらテロ行為を政治犯罪とみなして容疑者を保護しようとする国はいないという前提」が成り立つような犯罪に限られることになる．それゆえ国際社会は，共通利益が成熟したものについて個別に条約を積み上げてきた[75]．

奥脇によれば，海賊取締制度についても，これに類似した議論が妥当する．すなわち彼によれば，海賊に関して普遍主義が認められているのは，第一に海賊が「諸国の共通利益である国際交易に脅威をもたらす通商破壊者」であり，第二に「海上には国家権力の規制が及びにくい」ので，すべての国家の艦船に海賊行為の制圧を認める必要があったからであるとされる．それゆえ海賊取締制度は，「通商破壊への脅威としてこれを制止することを共通利益とする国際社会の合意が成熟したものに限って認められた措置である」．海賊取締制度の射程がこのように限定されている理由は，現代のテロ規制の場合と同様，「旗国主義の例外を定める以上，例外は厳格に特定して国際紛争要因を可及的に塞いでおく必要がある」からである[76]．

つまり国際紛争の予防という観点からは，旗国主義の原則性が確保されるべきであって，海賊取締制度の射程は限定的なものとならざるを得ない．それゆえ海賊行為は「無差別性」によって，直接的な「通商破壊の効果」をもたらす，言い換えれば公海秩序全体に対する脅威を構成するものに限定される．したがって，米軍に対する業務妨害のような，特定国の活動を妨害するための行為は，たとえ無権限の暴力行為であっても海賊行為から除外されるのである．

なおテクニカルな論点としては，奥脇が主張する「通商破壊の効果」が，海洋法条約第101条のいずれの要件に読み込まれるのかという疑問がある．森田のように「私的目的」要件の解釈として読み込むという解釈は有力であるが，奥脇はテロ行為が形式的に「私的目的」要件を充足すると論じていることから，そうした解釈は採用していないように思わ

75）同上，20-21頁．他には，「テロリズム」の一般的な定義が困難であるといった理由が挙げられている．
76）同上，22頁．

れる．したがって，「暴力行為」要件における「暴力行為」についてある程度の重大性を要求する議論を類推して[77]，暴力行為要件の解釈として読み込むなどの解釈が考えられる．

(3) ルッシーニ＆ヴェルケル

ルッシーニ＆ヴェルケルによれば，「私的目的」概念は，「単なる事実認定を超えて，意図や動機といった，時には微妙な検証」に関わる．サンタ・マリア号事件やアキレ・ラウロ号事件は，「政治的動機（mobiles politiques）」が公然と示されていることから，「私的目的」の「文言の通常の意味」に照らして，その範囲外とされる．またシリウス号事件のような「共通利益（bien commun）」のための行為は，被害船舶の旗国による自国船舶の保護によって対処すべきであって，海賊取締として扱うべきではないとされる[78]．

これは，少なくとも表面的には，「私的目的」要件の主観的解釈である．しかし彼らは，表面的な文言に依拠して主観的解釈を論じているわけではない．曰く，「政治的動機」は内戦，暴動，反乱，民族解放運動，国家間の武力紛争といった，「各国の社会，もしくは国際社会の不安定さと関係する」．こうした状況では，暴力行為の正当化を図る者が政治的動機を主張する一方，その種の行為を国際的に非難し，強制手段を正当化しようとする者は，政治的動機の行為に海賊取締制度の射程を及ぼそうとする．このうち後者の立場を取る者は，海賊行為を「航行の自由と安全を害する行為」というより，その残虐性ゆえに「正当な暴力行為とはみなし得ないような行為」として理解している．こうした観点からは，取締の範囲は「戦争法または人権法に違反するすべての行為」へと拡張され，その結果，広範な取締が正当化される．潜水艦の攻撃やテロ行為が海賊行為であるという議論はこうした理解の反映であるが，しかしこのような理解には問題があるとされる．すなわちルッシーニ＆ヴェルケルは，アキレ・ラウロ号事件で示されたような米国の積極的な干渉を海賊取締として認めれば，海上の秩序維持は米国のような大国により独占されかねないと論じて，19 世紀の英国が，奴隷貿易を海賊行為として扱うことで，外国船舶に対する広範な海上警察権を獲得した先例の参照を求める．曰く，SUA 条約や国際連合といった秩序維持のための枠組みが確立した現在において，海賊行為の概念を，特定国による特権的な秩序維持の手段として用いるべきではない．公海条約・海洋法条約の起草者が，伝統的な海賊行為の概念を法典化したのも，こうした趣旨であった[79]．

つまり彼らは，海賊取締制度の射程を拡大的に解する立場が，取締能力を有する国家に特権的な優越性を付与するという問題点を指摘し，濫用防止の必要性を強調する．彼らが，

77）Kanehara, *supra* note 10, p.210-211; Churchill, *supra* note 20, pp.13-15.
78）Lucchini et Vœlckel, *supra* note 19, pp.168-171.
79）*Ibid*., pp.171-174.

国内・国際社会の政治的対立に起因する行為（テロ行為や民族紛争）は，海賊取締制度ではなく現代の国際制度を通じて対処すべきであり，海賊取締制度の射程は，厳密に「航行の自由と安全を害する行為」に限定されると論じるのは，こうした観点によるものと解される．

この指摘は，無権限説に対する根本的な異議申立である．すなわち，無権限の暴力行為を広く海賊取締制度の射程に収める立場は，（アキレ・ラウロ号事件における米国のように）海上犯罪取締の拡大を企図する国家にとっては好都合である．しかしこうした積極的な「海賊」取締が，常に諸国の共通利益に合致しているとは限らない．とりわけ共通利益の存在について確実性を欠いた状況で，取締能力を有する国家が制度の射程を一方的に拡大し，旗国管轄権を大幅に制約すれば，その帰結は大国による海洋支配である．

このように彼らは，海賊取締権限の濫用を防止し，旗国主義の原則性を堅持する立場から，海賊行為を「航行の自由と安全を害する行為」に限定し，共通利益の存在について確実性を欠く「政治的動機」に基づく行為をカテゴリカルに排除する．つまりルッシーニ＆ヴェルケルにおける主観的解釈の実質は，旗国留保説であったことになる．

（4）山本草二

最後に，山本の議論を取り上げる．彼は『国際刑事法』（1991 年）において，海賊行為が「公海上の船舶，人または財産に対する暴力と略奪行為によって，海上交通の一般的安全（sécurité générale de la circulation maritime）を侵害するところにその特徴があり，『人類共通の敵』と擬制される」と述べた上で，具体的にいかなる行為がこの条件に該当するか，すなわち「海賊行為の『定義』」は，歴史的に変化してきたと指摘する．曰く，かつて海賊行為は「公海での強盗罪」（sea-robbery）と定義されており，「『窃盗の意思』（animus furandi）をもって不特定の国の商船を無差別に攻撃するのであり，したがって公海における通商の安全を害する」がゆえに，「すべての国家から成る国際社会に有害なもの（人類共通の敵）とされた」．これに対し，海洋法条約（公海条約）では，「窃盗の意思の有無を問わずに，むしろ広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」とされる[80]．

それでは，こうした理解を前提として，「私的目的」要件はどのように解釈されるのであろうか．山本は「私的目的」について，「利益の追及に限らず憎悪とか復讐のためといっ

80）山本・前掲書（注 17）248-249 頁．19 世紀初期・中期やそれ以前には，窃盗意思が海賊行為の要件であるという立場が有力に主張されていたが，19 世紀後期以降，窃盗意思に限らず，憎悪や復讐のために行われる略奪・暴力行為も海賊行為であるという説が有力となった（O’Connell, *supra* note 20, pp.967-969 が脚注で挙げる学説・判例を参照）．

た，犯人の個人的または主観的な動機」であるが，「その本旨」は，国家または一定の権限を認められた準国家主体（交戦団体，民族解放団体）により授権された者の行為や，「純粋に政治的目的」のための暴力行為を除外することにあると論じる[81]．

この説明は，「沿岸国の執行措置」（1992 年）では次のように補足されている．曰く，海賊行為が「海上航行の一般的な安全を害する重大な違法行為」として理解されていることを反映し，「私的目的」要件は，「実力行使が，国際法上みとめられた強制措置に通常付随すると考えられる行為か，それともその範囲をこえる無権限の実力行使（私人による自力救済）かなど，その外形的行為の性質と態様」によって判断される．それゆえ，「国際法上は権限のない（私的目的のために行われた）自力救済措置」は，たとえ海洋環境保護のような目的を掲げていたとしても海賊行為である．山本は，シリウス号事件におけるベルギー破毀院判決をこのように整理した上で，こうした認定は，加害船舶の旗国以外の国家に拿捕・拘束・裁判の権限を認めることで，「自国民について航行その他の公海使用の自由を確保」することを目的としたものであり，「伝統的な公海海上警察制度（一般警察）の枠組にそって，海賊概念を援用した」と評価している[82]．

以上の説明を卒然と読むと，次のような理解が可能である．すなわち，海賊行為が「通商の安全」を害する行為として理解されていた時代には，窃盗意思による無差別の襲撃のみが海賊行為であった．しかし，公海条約・海洋法条約の下で，海賊行為は「海上交通の一般的安全」を侵害する行為として理解されるようになったので，窃盗意思による無差別の襲撃は要件ではなくなり，それに伴って，無権限の暴力行為は広く海賊行為として分類されるようになった，と．

ここでは「海上交通の一般的安全」を確保する観点から，無権限の暴力行為が広く海賊行為に分類されている．しかし彼の議論には，それとは異なる要素も含まれる．「海賊概念の混乱」論文（1986 年）において，彼はアキレ・ラウロ号事件を題材にテロ行為と海賊行為の異同を論じるが，そこで彼は，次のように主張する．曰く，「これまでの海賊概念では，私的な利益のために行われる行為（私的行為）を対象とし，革命・反乱など政治性を伴う行為を当初から除いており，また，公海上の船舶の航行とか海上交通の一般的安全を直接に侵害する行為に限る」とされており，「侵害法益の性質や態様という面からみれば，海賊概念の内容はきびしく特定されていた」[83]．

それではなぜ，海賊行為の概念は「きびしく特定」されていたのか．彼は直接的にこの

81）山本・前掲書（注 17）250 頁．
82）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　第 3 号』（日本海洋協会，1992 年）162 頁．
83）山本草二「海賊概念の混乱」『季刊海洋時報』41 巻（1986 年）7 頁．

問いに答えているわけではないが，86 年論文における海上犯罪取締とテロ行為取締の相違点に関する議論は，間接的にこの点を説明しているように思われる．すなわち彼によれば，海洋法条約（公海条約）において公海上の海上犯罪取締に関する許容規範が存在するのは，歴史上「それだけ多くの国が，海上犯罪を取締ろうとする意欲と能力を競いあって」おり，沿岸国が「国内法で定めた海賊の刑罰規定を公海にも拡張して適用」することを試みるなど，犯罪取締に関して「国際的な連帯感」が存在したからであるとされる．これに対し，ハイジャックなどの「国際テロリズム」と呼ばれる犯罪は，国際社会の一般法益を害する重大犯罪であるにもかかわらず，「その政治性に共鳴し支援する国もあって，十分に取締ることができなかった」．それゆえ，その実効的な取締のために，各国に犯罪者の引渡か訴追を義務づける必要があったとされる [84)]．

つまり，犯罪取締に関する「国際的な連帯感」が，伝統的な海上犯罪とテロ行為の重要な違いであり，後者はその政治性ゆえに，「連帯感」を獲得できなかったという点が指摘されている．言い換えれば，海賊取締制度の射程は，「連帯感」の射程により決定される．山本は，「海上航行」が「万国共通の法益・秩序」であると述べるが [85)]，この指摘を踏まえると，彼の議論とは，この種の共通利益侵害の取締は「連帯感」を獲得できるのに対して，政治的犯罪は取締における「連帯感」を獲得できないので，海賊取締制度の射程外に置かれるという趣旨であると解される．海賊行為は「特定の国際関係のもとでの法益を害する犯罪であり，その適用範囲は想像以上に限定されている」のではないか [86)]，という指摘も，こうした理解と整合的である．

国際社会の「連帯感」を欠く管轄権行使による国際紛争を回避するという観点から旗国主義の原則性を強調する彼の立場は，旗国留保説に分類される．彼は「私的目的」要件の解釈において，無権限の暴力行為に加えて「純粋に政治的目的」の行為が除外されると論じるが，その趣旨が，「政治性」ゆえに取締に関する「連帯感」を欠く行為を除外するという趣旨であるなら，「純粋に政治的目的」の行為は，必ずしも叛徒の行為に限られないと考えられる．彼はテロ行為が「私的目的」要件を充足するかについて言及していないが，もし彼が「私的目的」をこのように解釈していたのだとすれば，宗教や民族問題に発するテロ行為も（具体的な状況には依存するであろうが）原則として「私的目的」要件を充足しない，ということになる．

なお 86 年論文を前提にすると，環境保護団体の抗議活動の取締には「連帯感」がある

84）山本草二「海賊概念の混乱」『季刊海洋時報』41 巻（1986 年）3-4 頁．
85）同上，7 頁．
86）同上．

のか，という疑問が生じる．92 年論文は，この論点に立ち入ることなくシリウス号事件における妨害行為を海賊行為に分類しているが，異なる結論はあり得たように思われる．

2．小括

旗国留保説は，公海秩序の安定性という法益を厳格に理解し，海賊取締制度の射程を縮減する．その目的は，旗国主義の原則性を確保し，海賊取締制度の濫用を封じることで，旗国と非旗国の管轄権競合に起因する国際紛争を予防することにある．すなわち，私的暴力制圧の必要性を理由とする海賊取締制度の射程拡大は，大国による一方的な旗国主義の制限を帰結しかねないものであり，諸国に不満を生じさせ，国際紛争の可能性を高めることになる．旗国留保説は，厳密な意味で諸国の海上交通を無差別に脅かしていると評価できる行為のみを海賊行為に分類することで，海賊取締制度の危険性を除去するのである．

なお，旗国留保説を前提とする条約解釈としては，これまでのところ，①「私的目的」要件に無差別性を読み込む（森田），②暴力行為要件に無差別性を読み込む，③「私的目的」は原則として無権限の暴力行為を意味するが，取締に普遍的な同意が存在しないものについては「純粋に政治的目的」の行為として除外する（山本），④「私的目的」要件により，共通利益性について争いのある「政治的動機」による行為はカテゴリカルに排除される（ルッシーニ＆ヴェルケル），などの理解が示されている．いずれの立場からも，結論に大きな違いはないと思われるので（③④は解釈としてもほぼ同じであるように思われる），さしあたり，これ以上は立ち入らない．

Ⅳ．結

古典的な犯罪である海賊行為に対しては，伝統的に普遍的管轄権が認められてきた．海賊取締制度とは，公海上で行われる無権限の暴力行為から，公海秩序の安定性を保護するためのものであり，海洋法条約（公海条約）も，こうした理解を受け継いでいると解される．しかし，両条約における海賊取締制度をめぐっては，現在も解釈上の問題が残されており，とりわけ「私的目的」要件が論点となってきた．しばしば説かれる主観的解釈は，行為者の主観的意図を基準として「私的目的」を理解するものであるが，解釈上の根拠が明示されていない点において問題がある．

それゆえ「私的目的」要件を的確に理解するためには，「私的目的」の文言にのみ拘泥するのではなく，海賊取締制度の全体的な理解を踏まえる必要がある．本稿の分析によれ

ば，海賊取締制度の全体的な理解をめぐっては，無権限説と旗国留保説という二つの立場が対立しており，それぞれの立場から，異なる「私的目的」の解釈が導かれる．

まず無権限説は，無権限の暴力行為を広く海賊行為に分類する立場であって，「私的目的」もこうした趣旨と整合するように解釈される．こうした議論を本質的に支えるのが，私的暴力制圧の必要性である．すなわち，いずれの国家も責任を負わず，また海上における国家の暴力独占を脅かす無権限の私人による暴力行為は，まさにそのような性質ゆえに制圧が求められている．無権限説は，海賊取締制度を，こうした要請に応えるための制度として理解している．

これに対し旗国留保説は，無権限の暴力行為であっても，厳密な意味で公海秩序を脅かしていると評価できない限り海賊行為に該当しないと論じ，海賊取締制度の射程を抑制的に解する．旗国留保説の根幹にあるのは，旗国主義の原則性である．旗国主義の例外である海賊取締制度が，大国によって濫用されれば，旗国主義は大幅な制約を被ることになる．こうした制約は，とりわけ海洋における十分な実力を有しない国家に対する脅威であって，国際紛争の要因となる．濫用を防止し，国際社会の安定を実現するという観点からは，旗国主義の原則性を確認し，海賊取締制度の射程を制限するという結論が妥当であると評価される．「私的目的」要件についても，複数の理解はありうるものの，何らかの形でこうした趣旨を実現しうるように解釈されることになる．

つまり「私的目的」要件をめぐる論争は，私的暴力の制圧を重視する無権限説と，旗国主義の原則性を重視する旗国留保説の論争を基礎として理解することができる．したがって，「私的目的」要件の意味内容を明らかにするためには，両説の妥当性を様々な観点から包括的に検討しなければならない．そうした検討においては，現代の理論や実行に加えて，海賊取締制度をめぐる様々な理解がどのように成立してきたのかを明らかにすることも必要であると思われる[87]．

87）最後に，今後の検討課題について大まかに素描しておきたい．筆者の見るところ，無権限説と旗国留保説は，それぞれ固有の歴史状況を前提としており，それぞれの時代においては，制度理解としてそれぞれ妥当な側面を有していたように思われる．

例えば，私的暴力制圧と海賊取締制度との関係は古くに遡る．19 世紀中期のオートフォイユ（L. B. Hautefeuille）は，国家により交戦活動を委任されることなく私的に戦争に参加する者は，交戦者資格を有する「正しい敵」ではなく，私戦を行う「不正な敵」であって，あらゆる国家が海賊としてこれを処罰しうると論じた．Laurent B. Hautefeuille, *Des droits et des devoirs des nations neutres en temps de guerre maritime*, tom. 1, 2e éd., Paris : Comptoir des Imprimeurs Unis, 1858, pp.169-170. つまり 19 世紀以前において，海賊処罰は私戦の禁圧と結合した制度であり，国家の戦争（公戦）と違法な私戦との峻別に関わっていた．当時の海賊論には，海賊行為を合法な交戦活動との対比で把握するものが多く見られるが，その背景には，こうした時代状況があったと考えられる．

これに対し，19 世紀後期から 20 世紀に入ると，海賊取締制度における保護法益の特殊性を強調する見解が有力になる．フォーシーユは，海賊行為には「すべての国家の通商に対する無差別の危険」が必要であると論じて，叛徒の暴力行為や奴隷貿易等の犯罪を海賊行為から除外する．Fauchille, *supra note* 33, pp.74-79．19 世紀には，奴隷貿易等の海上犯罪に対する公海上での取締権限と旗国主義との関係が争点となっており，公海上の外国船舶に対する臨検は原則として許容されないが，公海秩序を脅かす海賊に関しては，例外的にその容疑に基づいて一定の警察措置を講じることができるという見解が有力に主張されていた（特に奴隷貿易について，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・杉原高嶺編『海洋法の歴史的展開』（有信堂高文社，2004 年）215-223 頁．また包括的には，山本草二「海上犯罪の規制に関する条約方式の原型」山本草二・杉原高嶺編『海洋法の歴史と展望』（有斐閣，1986 年）245-287 頁）．このように海賊取締制度の歴史においては，旗国主義との関係も重要な問題であった．

他方で現在では，SUA 条約（及び 2005 年の改正議定書）による海上テロ行為の規制や，ソマリア沖海賊に対する国連安保理決議といった，海上犯罪取締に関する様々な枠組みが構築されている．如上の歴史的経緯に加えて，こうした発展を踏まえて，海洋法条約（公海条約）における海賊取締制度の射程を評価することが必要であると考えられる．