

| | |
|------------------|---|
| Title | 航空機上の犯罪に関する諸問題 |
| Sub Title | On offences committed on board aircraft |
| Author | 宮崎, 澄夫(Miyazaki, Sumio) |
| Publisher | 慶應義塾大学法学研究会 |
| Publication year | 1965 |
| Jtitle | 法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.38, No.8 (1965. 8) ,p.1- 21 |
| JaLC DOI | |
| Abstract | |
| Notes | 刑事法学の当面する諸問題 論説 |
| Genre | Journal Article |
| URL | https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19650815-0001 |

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the Keio Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

航空機上の犯罪に関する諸問題

宮崎澄夫

- 一 航空機上の犯罪
 - 一 航空機上の犯罪の意義
 - 二 機上犯罪の内容
 - 三 機上犯罪の種類、その涉外性と国外性
 - 四 機上犯罪とその形態
- 二 法律上の諸問題
 - 一 問題の概要
 - 二 国内的問題と国際的問題
 - 三 国際的問題の在り方
- 三 問題の解決
 - 一 問題解決の方法
 - 二 問題解決の基準
 - 三 国内的問題の解決
 - 四 国際的問題の解決

一 航空機上の犯罪

一 航空機上の犯罪の意義 航空機上の犯罪（以下略して機上犯罪ともいう）といつてももとより学問上固定した意義がある訳ではない。極く広い意味に理解すれば、およそ航空機内で行われる犯罪のすべてを意味することになる。したがつてそれは飛行中又はタクシー中の航空機はもとより、格納中の航空機又は待機中の航空機内において行われた犯罪のようなものまで含む訳である。しかし、機上犯罪について、国内法又は条約が、ある規定を設けようとする場合に、その概念を右と異つて使用することはもとよりこれを妨げない。ことにそれを縮小して、格納中の航空機もしくは待機中の航空機における犯罪を除外したり、更に進んではタクシー中の航空機上の犯罪までも除外するようなことは現実に行われているところである。国内法又は条約中に単に航空機上の犯罪又は航空機内の犯罪と規定されているような場合には、一応航空機上のすべての犯罪を意味するものと解してよい訳であるが、とくに理由があれば、これより狭く、あるいは又時としてはこれより広く解することも可能である。

次に、右の機上犯罪の概念を明らかにするために、航空又は航空機に関係する他の犯罪について一瞥してみよう。

まず、航空の安全一般を保護し又は航空から他人を保護するために法規が一定の行為を命じ又は一定の行為を禁止した上、これに違反した者を処罰する規定を設けている場合がある。例えば我航空法（昭和二十七年法律第三三二号）第一三八条以下の罰則規定のようなものがこれである。このような場合の違反行為は、航空取締上の犯罪とでもいうべきものであつて、航空乃至航空機に関する犯罪ではあるが、それは機上犯罪の概念とは一致しない。ただこの種の犯罪のあるものが機上で行われ、したがつて、機上犯罪となる場合があることはいうまでもない。

次にわれわれは、航空機の安全を害する行為を考へることができ、例えば、航空機の重要な装置を破壊する行為、パイ

ロットの操縦を妨害する行為、航空管制機関をしてその管制を誤らしめる行為その他航空機の安全を害するような機内秩序違反行為等がこれである。これらの行為のうちには犯罪となる行為とそうでない行為とが考えられるが、いまこれらの行為の中で犯罪とされるものについて見た場合にも、これ亦航空機上の犯罪とその範囲を同じうしない。そしてそれは航空機上で犯される場合もあるしそうでない場合もある。ただこの種の犯罪は、航空機の安全を害するという点で特殊の意味を持っており、これによつて往々にして重大な結果が引起されるばかりでなく、旅客等に著しい不安感を与えることも考えられる点から、特別な考慮が払われる必要がある。後に述べる東京条約が、この種の犯罪の中で機上で行われるものにつき、犯罪ではないが航空機の安全を害する行為と共に特別な考慮を払っている理由もここにあるのである。

更にわれわれは、航空機に対する犯罪というものを考えることができる。例えば航空機を破壊し又は航空機を窃取する等の犯罪を考へることが出来る。しかしこれは、犯罪の客体が航空機であるという点で把えられる犯罪群であるにすぎず、この場合にも亦、その中には機上で行われるものがあり得るといふに過ぎない。

以上において機上犯罪に近接する他の犯罪群について一瞥した。ここで「機上犯罪」というものが根本的にどんな点で意味を持つかを一考してみることになしよう。機上犯罪とは、さきに述べたように、機上で行われる犯罪という意味である。そして「機上で」行われるということは、ある意味で、行為の場所的環境の問題であるに相違ない。しかし行為の場所的環境といつても、それが即犯罪地の問題である訳ではない。機上で行われたということと、東京で行われたとか日本で行われたとかいうことは同じ事柄ではない。従つて機上犯罪についても別に犯罪地の問題を生ずる。もつとも、航空機や船舶がいわゆる「動く領土」であるという理論によれば、国際間の問題としては、その航空機がいずれの国の航空機であるかの問題が決定されれば、その航空機上の犯罪がいずれの国で行われたかが定まることになるが、このような理論は今日承認し得ないばかりでなく、本来一つの擬制であるから、この理論をもつては、犯罪地による国内法上の土地管轄の問題を解決す

ることとはできないのである。このように、機上で行われたということ自体は犯罪地と別のことからであり、機上犯罪についても別に犯罪地の問題を生ずる訳であるが、航空機は極めて高速度で上空を飛行するため、往々にして犯罪地を確定することができない場合があるばかりでなく、航空機内というものが一種の閉鎖された社会環境を作り上げていることから、船舶の場合と同じように、主権の問題や刑法の適用範囲、裁判権、管轄権等の問題について特殊な考慮が払われなければならないことになるのである。

二 機上犯罪の内容 機上犯罪とこれに近接した犯罪群との区別は一において述べた通りであるが、いまあらためて機上犯罪の内容を換言すればいかなる犯罪が機上犯罪として予想されるか、また過去にいかなる犯罪が行われているかを見ることにしよう。この点について「*Wetters*」は、機上で旅客同志の間で行われる侮辱又は暴行、殺人、機内の物の窃取行為、機内で文書を偽造する行為、機長の指揮権に反抗する行為、国際航空における旅券、関税及び為替に関する犯罪、操縦上の過失犯、塔乗員又は旅客が自国又は外国の航空警察規定に違反する場合、政治犯が航空機内で行われる場合、いわゆる hijacking の場合等を挙げているが、この外にも幾多の犯罪を予想し得ることは勿論である。

(一) Jeschek, Die an Bord von Luftfahrzeugen begangenen Straftaten und ihre Rechtsfolgen, Sonderheft der Zeitschrift für die gesamte Strafrechtliche Wissenschaft 1957 S. 195-197

又過去においてあらわれた事件として、同じく Jeschek は、一九四八年の有名な Cortova 事件⁽²⁾の外一九三〇年の Babo 事件⁽³⁾、一九四八年にブルガリヤ人の一団が *Oriza* を飛立つたブルガリアの航空機を強制して、*Islandia* に飛行させた事件、一九五六年にハンガリーからの逃亡の一団がハンガリーの航空機の塔乗組を強制しその一部を殺害した上バイエルンに飛行させた事件等を報じているが、この外にもなお例えば一九五〇年の Grant 事件(米國)——妻子を殺害し保険金をとろうとした男が、時計じかけの発火装置をいれたスーツケースを運送人に手渡し、妻子の乗込む筈の航空機内に搬入させ、

それが積込まれつつあるときに発火した事件⁽⁵⁾、一九五三年の *Santana* 事件 (米國)——泥酔して航空機を操縦した事件⁽⁶⁾、一九五六年の *Martin* 事件 (英國)——三人のイギリス人である航空士が、英國の航空機内で、パレインからシンガポール迄の飛行中生阿片を不法に所持した事件⁽⁷⁾、一九五五年の H・D 事件 (スイス)——アメリカ人たる機長がスイス航空の航空機でパリからジュネーブに飛行した際、積荷である純金を持出し自己の用途に費消した事件⁽⁸⁾、等が見られる。

(2) *Cordova* 事件というのは、米国民間航空機に乗込んだ *Cordova* と *Santano* という二人の男が、酪町の上、丁度航空機が公海の上空を飛行中、喧嘩をはじめ、*Cordova* は更に、静止しようとした操縦士に傷害を与え、*Santano* は不起訴となり、*Cordova* だけが起訴されたが、ニューヨークの東地区の U.S. District Court は、公海上空を飛行中の米國機内で行われた犯罪を罰する規定なしとして、これを釈放した。この事件の判決については USAVR 1950 p. 1-10 参照。文献として、W. E. Hilbert, *Jurisdiction in High Seas Criminal Cases*, JALC 1951 p. 427 1952 p. 25 がある。なお森下忠・航空機内の犯罪とその刑事法上の効果・法経管学会雑誌一三巻四号四六八頁に事件の概要がしるされている。

(3) バリーに住む反ファシスト青年 *Bassano* がミラノで政治的ビラを投下する目的で、スイスの航空交通規則に違反して、スポーツ用航空機で仏國からスイスに飛行した事件

(4) *Jeacock*, n. a. O.B. 195-197

(5) USAVR 1951 p. 401

(6) USAVR 1954 p. 345

(7) USAVR 1956 p. 141-153, ZLR 1957 S. 239-234

(8) ZLR 1957 S. 242-244

三 機上犯罪の種類、その涉外性と国外性 機上犯罪にはいかなる種類を分つことができるか。この問題は後に述べる機上犯罪についての諸問題に関連して必要であると考えるので以下においてこれについて考察することにしよう。

(一) 渉外的機上犯罪と非渉外的機上犯罪 機上犯罪についても、他の犯罪の場合と同様に渉外的性質を有するもの、すなわち何等かの点で外国的要素を持ったものと全く一国的性質を持ったもの、すなわち何等外国的要素を持たないものとを分

つことができる。しかも航空機が発達し、航空技術が進歩し、国際航空交通の発展の度合が進めば進む程、機上犯罪が涉外の性質を帯びる機会は増大して行くことは言う迄もない。

機上犯罪をして涉外の性格を帯びさせるモーメントとしては(a)犯罪地(b)行為者(c)被害者(d)被害法益(e)航空機の国籍等を挙げる事ができよう。機上犯罪の涉外的性格は、これらのモーメントの相互関連を通じて、その犯罪が数個の国家の利害に関連を持つてくるところに発生する。例えば、A国の航空機が、B国にあるときその機内で行われた犯罪(a)と(b)との関連、A国の航空機内でB国人が犯罪を犯し又はB国人が殺害されたような場合(a)と(b)又は(c)との関連、A国にあるA国の航空機内でA国人によりB国の法益を侵害するような犯罪が行われた場合(a)(b)と(d)との関連等がこれである。

ところで、非涉外的機上犯罪と涉外的機上犯罪との区別はある特定国の立場からこれをする事ができると同時にまた、国際的な立場からこれをする事ができる。例えばA国の航空機がB国を飛行中、C国人がある機上犯罪を犯した場合、これをA国から見ても(B国又はC国から見た場合も同様であるが)、その犯罪は涉外的性質を持つた犯罪である事ができると同時に(各国はこのような観点からこれに対する刑法の適用、裁判権又は管轄権の問題を考へることができる)、我々はこれを国際的な観点から数個の国家に関連を持つた犯罪として、これに関する裁判権限の問題、その行使の問題、国際的共助の問題等々を考へることができよう。

ところで以上述べたところは、犯罪自体の涉外的性格についてである。しかし我々は、犯罪自体の涉外性の外に、これに附随する諸事情から生ずる涉外性というものを考へることができよう。機上犯罪の行われた航空機が外国の空港に着陸しているとか、外国から飛立っているとか、行為者が外国の空港で離機したとか、外国の官憲に抑留されているとかいうような事情がこれである。これらは犯罪自体の涉外性と競合する場合もあるが、そうでない場合もある。例えば、日本の航空機が日本上空を飛行中日本人が同じく日本人を傷害した後、外国の空港で離機したような場合である。この附随事情に基く涉外性

は、犯罪自体の涉外性ではないが（すなわち純実体法上の観点からは問題とならないが）、しかも事件の性質には影響を与え、国際的な立場からすれば、国家間の共助の問題ともなり得る訳であつて、機上犯罪の附随事情に基づく事件の涉外性も犯罪自体の涉外性と共に看過し得ない事柄である。

(二) 国内機上犯罪と国外機上犯罪 この区別は、ある特定の国家から見て、当該機上犯罪がその国家の領土主権の及ぶ地域内で行われたか又はその外で行われたかによる区別である。具体的にいえば、外国の領土、領海又はその上空にある航空機上で行われた犯罪と、いずれの国の領土にも属しない土地又はその上空における機上犯罪、公海又はその上空における犯罪とが国外機上犯罪である。

この区別は(一)において述べた非涉外的機上犯罪と涉外的機上犯罪との区別とその区別の基準を異にし、また非涉外的機上犯罪と国内的機上犯罪、涉外的機上犯罪と国外的機上犯罪とは必ずしもその範囲を同じくしない。国内犯たる涉外的犯罪があると同時に、国外犯たる非涉外的犯罪とが考えられる。前者についてはこのことはたやすく了解し得る。例えば日本国内にある外国の航空機内で行われた犯罪は、我国から見れば国内犯であるが、それは正しく涉外犯である。後者については問題は多少不明瞭である。いかえれば、国外犯は全部涉外犯ではないかという疑問が生ずる。しかしそれは多くの場合にそうであるというだけで、理論的には両者は決して同一ではなく、その範囲もつねに一致するとは限らない。例えば英国にある英国の航空機内で英国人が同じく英国人の物を窃取したような場合には、それは我国から見れば国外犯であるが、それは涉外犯ではない。蓋し、それは我国の領土外で行われているという点で国外犯であるが、それについて我国は何等の利害關係を持たないから、涉外的機上犯罪ではないからである。もつともこのような犯罪は、全く我国に關係がないという点でこれを国外犯とする実益は乏しいことは勿論である。しかし更に考究すると我国が利害關係をもつ国外犯であつてしかも涉外犯でないものも亦皆無ではない。それは公海又はいずれの国の領土にも属さない土地又はその上空における機上犯罪（以下

公海等の機上犯罪といふの中のある場所である。

元來公海等の機上犯罪は、いずれの国の主權にも屬さない場所において行われるという点で、法律上特殊の意味を持ち、これに基因して過去において前述の *Corfova* 事件のような問題を引起しているのであるが、これを一般的に考察すると、その中には、數個の国の利害に關係を有し従つて涉外犯と目されるようなものもあるが（例えば、公海上空にある日本の航空機内で、A 國人が B 國人を殺害したような場合）、全く涉外的性質を有しないようなものもある（例えば、公海上空にある日本の航空機内で日本人を傷害したような場合）。しかし後者の例の場合それが日本からみて国外犯であることは勿論である。かくして涉外犯でない国外犯というものが發生する余地があることを肯定しなければならないのである。

以上のように国外的機上犯罪のうちには、涉外的性質を有しないものが存在し、国外機上犯罪必ずしも涉外的機上犯罪とは限らないのであるが、それにも拘らず両者は多くの場合一致し、国外犯の多くが同時に涉外的犯罪であることも亦否定することができない。

四 機上犯罪とその形態 機上犯罪についても種々の形態が考えられる。行為の一部ことに本位的一罪の一部が機上において他が地上で行われる場合、処断上の一罪の一部が機上で、他が地上で行われる場合、行為が機上で行われ結果が地上で發生した場合又はその反対の場合、教唆又は幫助行為が機上で行われ本犯の実行々為が地上で行われる場合又はその反対の場合、共謀共同正犯を認めるような場合に共犯者の一人が機上で実行々為をなし他の者は地上でこれを行つたような場合等においては、特殊な問題の發生が予想される。

二 法律上の諸問題

一 問題の大要 機上犯罪については種々の法律上の問題を生じる。Teschke はこれに屬するものとして次のようなも

のを挙げる。⁽⁹⁾

- (1) いかなる裁判権が裁判の権限を有するかの問題（裁判管轄権の問題）
- (2) いかなる実体刑法が適用さるべきかの問題（刑法の適用範囲の問題）
- (3) ある機上犯罪について特別な構成要件が存在するかどうかの問題
- (4) 着陸国の警察機関はいかなる権限を有するかの問題
- (5) 機上犯罪について国家間の条約が存在するかの問題
- (6) 機上の行為について処罰権限に関する条約を締結することが望ましいかどうかの問題
- (7) 判決の効力の問題——一国の判決の効力を他国において認めるかどうかの問題

(9) *Trebeck v. a. O. S.* 197-198

右は大体において重要な問題を扱えていると思われるが私はこれに若干の補充と修正とを加えて次のように整理し度いと思ふ。

- (1) 裁判権の問題 機上犯罪についていずれの国が裁判権を有するかの問題
- (2) 刑法の適用範囲の問題 機上犯罪についていずれの国の刑法が適用されるかの問題
- (3) 特別構成要件の問題 機上犯罪について特別の構成要件を規定するかどうかの問題
- (4) 管轄権の問題 機上犯罪について一国内のいずれの裁判所が管轄権を有するかの問題
- (5) 裁判権行使のための諸活動の問題 各国は機上犯罪に対し現実に裁判権を行使するためにいかなる範囲内において活動し得るかの問題
- (6) 共助の問題 一国が他国の裁判権の行使に助力するかどうかの問題ことに犯人引渡の問題

(7) 裁判の効力の問題 一国の判決の効力を他国において認めるかどうかの問題

(8) 航空機の安全保護の問題 航空機の安全を保護するため特別の措置ことに機長にいかなる権限を与えるかの問題 (この問題は機上における犯罪行為のみならず広く航空機の安全を害する行為について生ずる。)

機上犯罪について生ずる重要な問題は大体以上の如くである。なお右のうち特に注意を要することが二つある。一つはいわゆる裁判権と管轄権との相違である。裁判権の問題はそれが国際間の問題として考察される場合には、管轄権又は裁判管轄権という言葉で表示される場合がある。これは本来一定の犯罪に対し裁判をなし得る国家の権限を意味するものであるから、それは正に裁判権又は裁判権限と同じものである。しかし、いずれの国がこれを有するかという問題を、一国の立場からでなく国際社会という立場に立つて考察すると、各国家間における裁判権行使の限界づけの問題と考えられ、それがあたかも一国内の各裁判所の裁判権行使の限界がその管轄によって定められるのと類似しているところから、右のような名称が生れたものと解し得よう。そして国際社会が強化されればされる程、このような考え方が強くなってくることが予想される。しかし、現在のところ、国家間において、いずれの国がいかなる事件について裁判し得るかの問題と、一国内においていずれの裁判所がいかなる事件について裁判権を行使し得るかの問題とは区別して考察されなければならない。

次に注意を要するのは裁判権の問題と刑法適用の問題との関連である。両者は往々にして同一視されるけれども、正確には両者は決して同一の事柄ではなく、裁判権を有する国が自国の法律によることなく他国の法律によつて裁判することも亦可能であり、このことは夙に Kohler の指摘するところであり、⁽¹⁰⁾ また Jescheck の説くところでもある。⁽¹¹⁾

(10) Kohler, Internationales Strafrecht 1917 S. 2

(11) Jescheck a. a. O. S. 200-201

しかし乍ら、刑事の裁判においては、一国の裁判が他国の法律を適用して行われるということは、民事の裁判の場合に比

すれば、極めて例外的な現象であつて、各国の刑事裁判はその国の刑法によつて行われるのが常態であり、また刑法の適用は裁判権の行使を通じてのみ現実に可能であるから、一国の刑法の適用が認められるということは、特別の保留のない限り、同時にその国の裁判権を認めることであるとするのも理由のないことではない。この限りにおいて(1)の裁判権の問題と(2)の刑法の適用範囲の問題とは共通するところがある。

次に右に挙げた諸種の問題は、(8)の場合を除いては、もとより機上犯罪にのみ特有なものではない。それは他の犯罪についても亦起り得る問題である。しかし乍ら、既に述べたように、機上犯罪は、それ自身として又はその附随事情の關係から、涉外犯又は国外犯となつて現われる場合が多い外、航空の安全に影響する場合も考えられ、更にまたいわゆる属地主義の基準となる犯罪地が往々にして不明である等の特性を有し、これらの特性から、機上犯罪について前記のような諸問題が特別に考慮されなければならないことになるのである。

二 國內的問題と國際的問題 機上犯罪に関する諸問題の中には、その性質上純然たる一国内の問題に止まるものと、その解決のいかんが一国のみならず他国にも觀念的又は現實的に影響を与えるもの、従つてまた國家間の共通の問題となり得るようなものがある。例えば機上犯罪について一国のいずれの地の裁判所が管轄権を有するかの問題のごときは前者であり、裁判権の問題、その行使のための諸活動の問題、刑法の適用の問題、外国裁判所の判決の効力の問題等は後者に屬する。前者を機上犯罪に関する國內的問題、後者を同じく國際的問題と稱することにしよう。かくしてここにいわゆる國際的問題とは、その性質上、その解決のいかんが他の國家の利害に關係を有する問題というに止まり、必ずしもその解決方法が國家間の合意によつてなされることを意味するものではない。

國際的問題の意味は右に述べる通りであるが、機上犯罪に関する前述の諸問題が多くは國際的問題であることも亦これを否定することができない。これは根本的には、今日航空機が國境を越えて各地に飛行する場合が著しく増大していることに

基いて、機上犯罪が涉外的性格又は国外的性格を有する場合が増大していることによるものであつて敢て奇とするに足らないであらう。

三 國際的問題の在り方 國際的問題とは、前述したように、その性質上、数個の国家の利害に影響を有する問題をいうのであるが、これらの問題が取り上げられる場合のその取上げ方を考えて見ると二つ場合がある。一つは国家的立場から問題が取上げられる場合であり、他は國際的立場からそれが取り上げられる場合である。そしてこの問題提出にさいしての立場の相違は逆に問題のあり方、範圍、方向等に影響を与える。例えば裁判權の問題について考えて見よう。国家的立場からはこの問題は、機上犯罪に対していかなる場合いかなる限度において自國の裁判權を認めるかという問題となつて現われるが、國際的立場からは、いずれの國に裁判權を認むべきか、数個の國の裁判權の競合を認むべきかそれともその間に序列を認むべきか、裁判權行使の義務を認むべきか等の問題となつて現われてくる。刑法の適用の問題にしても、国家的立場よりそれが取上げられる場合は、機上犯罪に対していかなる場合に、いかなる限度において自國の刑法を適用すべきかという問題となつて現われるが、國際的立場からは、いかなる國の刑法を適用すべきかの問題として取上げられる。特別構成要件の問題にしても、国家的立場からは、單純にその國として特殊な構成要件を定めるかどうかの問題であるが、國際的立場からは、機上犯罪について、一定の範圍で、統一的な刑法を制定するということが問題となる可能性がある。裁判權行使のための諸活動も、国家的立場からは、國際法の許す範圍内で、いかに活動するかの問題たるに過ぎないが、國際的立場からは、各國の裁判權行使のための諸活動をいかに調和せしめるか、各國は自國領土内における他國の活動を一定の範圍において認容すべきかどうか等の問題も考えられてくる。共助の問題も国家的立場からは単に他國の裁判權の行使に助力するかどうかの問題たるに止まるが、國際的立場からは、共助の義務づけにまで發展する。裁判の効力の問題についても、国家的立場からは、その國として外國の裁判にいかなる効力を認めるかの問題であるが、國際的立場からは、一國の裁判が他國において

効力を有するものとすべきかどうか、裁判の國際的妥当力の問題として取上げられる。最後に航空機の安全保護の問題であるが、これも、裁判権行使のための諸活動と同様、国家的立場からは、國際法の許す範囲内で、いかなる措置をとるべきかが問題とされるが、國際的立場からは、必要な措置についての国家間の協力が問題とされてくるのである。

以上要するに、國際的問題については、それが国家的立場から提起される場合と國際的立場から提起される場合とがあり、これに応じて、その問題自体の内容、範囲、又は方向に相違を示すことになるのである。

三 問題の解決

一 問題解決の方法 問題の法的解決の方法としては、国内法によるものと、國際法とくに条約によるものとが考えられる。前者は国内法の制度によつて問題の解決を計る場合であり、後者は國際法の定立とくに条約の締結によつて解決を計る場合である。

右の二個の解決方法は、当の問題提起の仕方と密接に関連する。すなわち専ら国家的立場から取上げられた問題は、国内法の制定によつて解決され、國際的立場から取上げられた問題は國際法の定立とくに条約の締結によつてその解決が計られる。

二 問題解決の基準 機上犯罪に関する諸問題を解決するためには一定の基準がなければならない。しかし、いかなる基準が考えられまた採用されるべきかは問題の性質によつて一様ではない。例えば裁判権や刑法の適用の問題については、後に述べるように航空機の国籍というものが重要な役割を果すが、これは国内に於ける管轄権の問題については基準となり得ない。ここではむしろ犯罪一般に共通な基準（犯罪地、行為者の住所等）の外に着陸地が重要な基準となるであろう。

右に述べたような基準は、これによつて特定の犯罪と裁判権、刑法の適用、管轄権等が結びつけられることからこれを結

合点 (Calculation) と稱する。而してこれ等諸種の基準の中には、犯罪一般について適用される基準と機上犯罪に特有な基準とがある。

(一) 犯罪一般に適用される基準 これについては、古くから、犯罪地、行為者の国籍、その他のものが考えられ、そのいずれに基準を求めるかによつて属地主義 (Territorialism, Ortshohearsinn) 即ち、犯罪行為の行われた地を基準とする主義、積極的属人主義 (Active Personalism) 即ち行為者の国籍を基準とする主義、受動的属人主義 (Passive Personalism) 即ち被害者の国籍を基準とする主義、保護主義 (Schutzprinzip) 即ち国家の安全に対する侵害の有無を基準としようとする主義、世界主義 (Weltprinzip) 即ち行為地、犯人の国籍、犯罪によつて侵害された法益のいかんを問わず、各国に裁判権や刑法の適用を認めようとする主義等があるが、今日においては、属地主義を基調としてこれに他の主義を併用するものが多い。⁽¹²⁾ 世界主義は極めて限定された場合に且つ限定された形でしか認められていない。そしてこれら、一般犯罪に關する主義はそのまゝ機上犯罪にもあてはまる訳であつて、一般的にいつて機上犯罪についてこれらの主義の適用が排除される訳ではない。しかじ機上犯罪について、これらの主義のみによることは、不十分であるので次の主義が考えられてくる。

(12) これら諸主義の歴史的、比較的研究は Koller, a. a. O. 2 詳し。

(二) 機上犯罪に固有な基準 航空機に固有な基準としてはその国籍、犯罪後航空機の着陸した地、又は行為前最初に飛立つた地等が考えられる。就中、現在最も重要な役割を果しているものは、航空機の国籍であり、これによつて解決しようとする主義を旗国主義 (Flaggenprinzip) と呼ぶ。旗国とは本来船舶がその国籍を有する国をいうものであり、船舶は通常その国籍を有する国の国旗を掲げる権利を有するところから生れた言葉であるが、船舶にもちいられたこの言葉が航空機に使用されて、航空機がその国籍を有する国をも亦旗国と呼ぶのである。旗国はまた往々にして登録国とも呼ばれる。航空に關する条約中にはこのような表現を用いているものが相当多い。蓋し航空機は登録によつてその国籍を取得するからである。又往

往々々国の航空機という表現が用いられることがある。これも特別の理由が無い限り、何々国に国籍を有する航空機という意味に理解すべきであろう。

問題解決の基準としての航空機の国籍は、しかし、既に一言したように犯罪地、行為者の国籍その他の基準と併用して用いられる場合が多い。我刑法も第一条第二項において、日本国外において犯された機上犯罪に対する我刑法適用の基準として、航空機の国籍を取上げているが、同時に日本国内にある航空機上の犯罪については屬地主義（一条一項）、日本国外にある外国航空機上の犯罪については保護主義（二条）又は屬人主義（三条、四條）によつて解決しようとしている。

それはさておき、各国国内法上及び國際法上いかなる問題がいかなる基準により、どのように解決されているかは、各国国内法及び条約の個別的の研究に待たなければならぬ。

三 國內的問題の解決 前に述べた諸種の問題のうち、純然たる國內的問題については、各国がそれぞれのそれぞれの国内法によつて解決することが許されることは勿論である。蓋し、このような問題は本来国家的立場から取上げられた問題であるからである。例えば管轄（ここに管轄というのは一国内の數個の裁判所間における管轄の問題であつて、いわゆる裁判管轄の問題ではない）のようなものについては、各国がその国内法をもつて規定を設け得ることは云う迄もない。我刑事訴訟法第二条第三項の規定が、「外国に在る日本航空機内で犯した罪については、第一項に規定する地の外、犯罪後その航空機の着陸（着水を含む）した地による」と規定しているのもこれに屬する。このような場合には、問題の解決は、国内法による解決、いわば國內法的解決によるだけで十分である。

四 國際的問題の解決 右に反して國際的問題の場合には、その解決方法としては、国内法によるものと國際法によるものとの二者が存在する。蓋し、國際的問題には、既に述べたように、それが国家的立場から取上げられる場合と國際的立場から取上げられる場合との二場合があるからである。

航空技術が幼稚で、航空が渉外的な要素を持つことが少なかつた時代には、これに関する問題も、多くは国内的な意味しかなく、それが国際的立場から取上げられる機会は少ない訳であるが、航空技術の向上と航空機の発達とにつれて、航空が渉外的あるいは国際的要素を帯びるにつれて、航空に関する国際的問題が重要な問題となつてくるのは見易い道理である。そして又国際的問題が重要な問題になつてくればくる程、それを国際的立場から取上げ、国際法的にこれを解決しようと企てられてくることもまた自然の道理である。しかし、国際法的解決には、現在のところ種々の困難が伴う。国家間の利害の衝突、国情の相違、法思想のへだたり等がこれである。したがつて、国際的立場からこれを取上げ、国際法的にこれを解決することが望ましいような問題であつても、歴史の発展の現状においては、なお、これを各国家自身の問題とし、これを国内法による解決に委ねておくより仕方のない問題もある。また、問題によつては、国際的立場からこれを取上げることが適当でなく、むしろその解決を各国内法に委ねておく方がベターであると考えられる場合も少なくないであらう。ここに、国際問題が、国家的立場から取上げられかつその国内法によつて解決される契機が存在するのである。

以上のような関係は、人類の文化、国際交流又は国際社会の進歩発達と密接に関連している訳であつて、時代の進むにつれて変化し、発展して行くものであることも亦勿論である。しかしながら、歴史の発展現状においては、機上犯罪に関する諸問題の国内法的解決の範囲はなお極めて広汎であり、国際法による解決の範囲はなお狭小であることは後述の通りである。

(一) 国際的問題の国内法的解決 機上犯罪についても、今日のところ問題の多くは、国内法的解決に委ねられている。例えば、機上犯罪に対する刑法の適用について、各国がそれぞれ規定を設けているようなものはこれであり、⁽¹³⁾ 我刑法第一集第二項が、第一項の「本法ハ何人ヲ問ハス日本国内ニ於テ罪ヲ犯シタル者ニ之ヲ適用ス」という規定の後をうけて、「日本国外に在ル日本船舶又ハ日本航空機内ニ於テ罪ヲ犯シタル者ニ付キ亦同シ」と規定しているのもこれに属する。⁽¹⁴⁾

この規定はまた、間接に、外国における日本航空機上犯罪に対し我国が裁判権を有すべき旨を規定したものと解し得る。刑法適用の問題と裁判権の問題とは本来別の事柄であるが、刑法の適用を認めることは、特別の場合の外は、間接に裁判権の肯定を意味することは既に述べた通りである。

(13) この点についての比較法的考察については森下・前掲論文七一頁以下参照。

(14) 我國の刑法第一條第二項に相当する独乙刑法第五條は、「独乙刑法は、行為地の法律と関係なく、独乙國の船舶又は航空機上において行われたる行為に適用される」と規定している。この規定が國際法上適法かどうかの論議は *Journal of International Law* 前掲論文に詳しい。

裁判権行使のための諸活動ことに刑事裁判手続追行のための行為例えば機上犯罪の犯人の逮捕、押収、搜索等については、場合によつては、他國の主權の侵害の問題が絡んでくる訳であり、各國は國際法の許す限度内においてのみ、國內法によつて適當な措置を構ることが許されるのみである。したがつて、ここでは、國內法的な解決は比較的無力であり、國際法的解決が要求される度合が多くなる。しかし、航空機に対してはその登録國の主權が領土に対すると同じように及ぶことが國際法上認められているから、例えば機長をして司法警察の職務を行わしめるようなことは、國內法によつてこれをなし得るであらう。しかし、現在我國ではこのような規定を置いていない。

次に共助の問題については、國內法的解決は無力である。蓋し共助は國家間に共助の權利義務を設定することによつてはじめてその実を挙げることができるといふ訳であり、問題自体が当初から國際的立場において取上げられているものといえるからである。

裁判の効力の問題については、多く國內法解決方法がとられる。この点については、*Erfolgsprinzip* と *Anrechnungsprinzip* とがあるが、我國では、一種の *Anrechnungsprinzip* を採用し、外國において、確定判決を受けた者でも、同一行為について更に処罰することを妨げないが、犯人が言渡された刑の全部又は一部の執行を受けた場合には刑の執行を減刑又は免除するものとしている（刑法五條）。しかし、この規定は一般犯罪についての規定であつて、特に機上犯罪につ

て特別な考慮を払っている訳ではない。

特別構成要件の問題即ち機上犯罪について特別の犯罪構成要件を規定するかどうかの問題は、もとより国内法によつて定め得る事柄である。例えば、*High Seas* を特別の犯罪類型としてこれに対する特別の刑を法定するようなことは考えられるところである。

更にまた我国の現在においても、航空取締規定の中には、機上犯罪の特別なものについて規定したものと見られるものもある。

最後に、航空機の安全保護の問題であるが、これについても各国は、その主権の及ぶ限度で国内法をもつて特別の措置を規定することができるであらう。

(二) 国際的問題の国際法的解決 既に述べたように、機上犯罪に関する国際的問題は、ひとり国家的立場から取上げられ国内法的解決に委ねられるばかりでなく、また、国際的立場から取上げられ且つそれに対する国際法的な解決が考究される。しかしこの国際法的解決にはその性質上種々の困難が伴うため、それは極めて徐々にまた極めて部分的に行われてきている。

機上犯罪についての国際的問題の中には、他の一般的な事項について締結された条約によつて、ある程度、国際的に解決されている問題もある。その著しいものはいふ迄もなく犯人の引渡である。これは機上犯罪に特有なものではなく一般犯罪に関するものであるが、機上犯罪にもその適用を見る結果、機上犯罪に関する共助の問題の一部がこれによつて国際法的に解決されていることになるのである。その他の共助条約中にも、機上犯罪の場合が含まれることが予想されることはいふまでもない。

特に機上犯罪について国際法的解決を計つた例として特筆すべきものは何といつても一九六三年九月十六日我東京で締結

された「航空機上で行われた犯罪その他一定の行為に関する条約」(Convention on Offences and Certain Other Acts Committed on Board Aircraft) である。以下東京条約と略称するが、この条約は、長期に亙り幾多の草案が作成され数次の会議によつて検討された後によりやく結実したものであり、国際法上、航空法上及び国際刑法上も、極めて意義深いものといひ得ようが、会議の内容の詳細を正確に報告することは本論文のなし得ないところである。ここでは単に、機上犯罪に関する国際的問題の国際法的解決の著しい例として次にその要点を素描するに止める。⁽¹⁷⁾

(15) 東京条約については Günther Schmidt Rantsch, Die internationale Luftrechts Konferenz in Tokio (1930) und das Abkommen über Straftate und bestimmte andere Handlungen an Bord von Luftfahrzeugen, ZLR 1964 S. 75, Robert P. Boyle and Roy Pulsifer, The Tokyo Convention on Offences and Certain Other Acts Committed on Board Aircraft, JALC 1964 p. 305, Juan J. Lopez Gutierrez, Should the Tokyo Convention of 1963 be ratified? JALC 1965 p. 1, 平野龍一、「航空機上で行われた犯罪その他の行為に関する条約」について、ジュリスムト一九六三年二八五号二八頁等参照、尚条約文は、ZLR 1964 S. 96 以下に、英語の原文とその独訳文とが掲げられている。その他条約の沿革については森下前掲論文四三八頁以下参照。

東京条約が取上げた問題点は、裁判権 (Jurisdiction) の問題、機長の権限ならびにこれに関連して生ずる国家の権利義務及び hijacking の場合にとらるべき措置である。しかし、これらに関する規定を置く前に条約は、その適用範囲について規定を設けている。

(1) 条約の適用範囲 まず条約は、犯罪たる行為、犯罪たると否とを問わず航空機又は航空機上の人もしくは物の安全を害しもしくは害する虞のある行為及び機上の秩序規律を害する行為に適用されるものとされている(二条一項)。すなわちここでは、本来の意味の機上犯罪のみでなく航空機の安全や機上の秩序を害する行為までが対象とされている。

またこの条約は、締約国に登録された航空機上の人によつて、その航空機が飛行中又は公海もしくはいずれの国の主権にも服さない地域の上にある間に行われた犯罪又は行為にのみ適用される(二条二項)。そしてそのいわゆる飛行中 (in flight)

というのは、離陸のために動力が用いられはじめたときから着陸のための滑走が終つたときまでをいうものとされている(二条三項)。

(2) 裁判権の問題 条約は航空機の登録国に機上犯罪その他の行為に対する裁判権があることを認めた(三条一項)。しかしこれは、他の国が国内法によつて行使する裁判権を排斥するものではないから(三条三項)、他国の裁判権ことに被飛行国の裁判権は右と併存することになる。すなわち登録国に専属的な裁判権を認めた訳ではない。

右と並んで条約は、締約国は、そこに登録された航空機上で行われた犯罪に対して登録国としての裁判権を行うために必要な処置をとらなければならないことにした(三条二項)。この規定については可成の論議がなされた模様であるが、裁判権を持つことを義務づけるだけで、裁判権を實際に行使する義務を課したものではありません。

(3) 機長の権限とこれに関連した締約国の義務 機長の権限の問題は既に多くの国において国内法によつて規定されているところであるが、その性質上国際的な立場からもこれを取上げる必要が大であるので取上げられ、しかも条約の主要な部分をなしている⁽¹⁶⁾。

(16) 機長の権限に関する各国の国内法ならびに条約草案の規定に関する研究は W. Westenberg, Die Polizeigewalt des Luftfahrzeugkommandanten に詳しい。

条約によると機長は、機上において犯罪その他航空機等の安全を害する行為が行われ又は行われようとしている場合に、航空機又は機上の人もしくは物の安全を保護するため、機上の秩序及び規律を保つため又は行為者を着陸後管轄権ある官庁に引渡し又は離機せしめるために必要な強制処分その他適当な処置をとることができる(六条一項)。また機長は、着陸後において、行為者を離機せしめ得るのみならず(八条一項)、重大な犯罪の場合には、身柄を管轄権ある官庁に引渡すことができる(九条一項)。勿論これらは、本条約上は、機長の権限であつて義務ではない。

右に伴つて締約国は、機長が着陸の際行為者を離機せしめることを許さなければならぬし（一二条）、また、機長が引渡す行為者を受取らなければならない（一三条）。

(4) *En route* に関する処置 条約は、機上のある者が暴力又は暴力をもつてする脅迫によつて、飛行中の航空機の指揮権を妨害し、奪取しその他違法に行使し又はこれらの行為しようとしている場合には、締約国は、航空機の指揮権を機長に回復し又は機長の指揮権を保持するために適当な処置をとるべきものとし（二一条一項）、更に締約国は、右のような行為をした嫌疑のあるものを抑留しその他その身柄を確保するために必要な措置をとらなければならないものとしている（一三条二項）。

以上は東京条約の極めて簡略な紹介である。この条約は、仮令その内容に不徹底な点、不備な点のあることは免れ得ないにしても、とにかく機上犯罪に関する最初の多数国間条約として、また多年に亙る検討努力の成果として、祝福されなければならぬ条約であろう。