

包括的な監視規制法の確立がわが国に求められている。

- (1) ミシェル・フリーコ『監獄の誕生 監視と処罰』(新潮社、一九七七)参照。
- (2) Christopher Slobogin, *Privacy at Risk*, 2007.
- (3) ポストモダンの文脈から「超パノプティコン」的監視技術についての思索をまとめた書として、アイヴァイド・ライアン『監視ステイアーズ』(岩波書店、二〇一七)参照。
- (4) http://www.courts.go.jp/app/files/hanrei_jp/600/086600_hanrei.pdf
- (5) *U.S. v. Knotts*, 460 U.S. 276 (1983).
- (6) *United States v. Jones*, 132 S. Ct. 945 (2012).
- (7) 一九六九年十二月二四日最高裁判所刑事判例集(以下「刑集」と略)二三巻二二号一六二五頁。
- (8) 技術革新による自動化と記録保存の点について、ライアン前掲書八五頁以下参照。
- (9) 『朝日新聞』二〇一六年八月四日記事「大分県警が隠しカメラ 設置目的の詳細は明かさず」、『大分合同新聞』二〇一七年三月二三日記事「県警の捜査用ビデオカメラ 二年間で延べ二三八台」等参照。
- (10) 大阪地判一九九四年四月二七日『判例時報』一五一五号一六頁。
- (11) 東京地判二〇〇六年六月二九日刑集六六巻二二号一六二七頁以下に所収。
- (12) 二〇〇九年九月二八日刑集六三巻七号八六八頁。
- (13) フランスのクリテオ社が持つ「リターゲティング」技術。『朝日新聞』二〇一七年四月六日記事「ネットの行動記

- 録し広告表示『日本の利用者九二%把握』(企業CEOに聞く)参照。
- (14) DPIとは deep packet inspection の略。詳細は、<http://securityblog.jp/words/5927.html> 等参照。
- (15) スニフアーの詳細は、例えば <http://www.hotfix.jp/archives/word/2004/word04-01.html> 参照。
- (16) 詳細は拙稿「アメリカにおけるGPS利用捜査と事前規制」『季刊 刑事弁護』八五号八九頁(二〇一六)参照。
- (17) 二〇一五年六月、ガイドラインの改正だけで利用者への事前通知なしにこれが実施できるようになった。拙稿「GPS情報—捜査利用、立法で手当てを」『朝日新聞』二〇一五年五月一四日「私の視点」参照。
- (18) 詳細は拙稿「偽装携帯基地局を用いた通信傍受—携帯電話の無差別傍受装置『ステイングレイ』」『法学セミナー』二〇一五年一月号一頁参照。
- (19) “New York bill aims to limit police use of ‘stringray’ phone surveillance”, ZDNet, Jan. 23, 2017.
- (20) 二〇〇九年一月二九日第二民事部判決、同年一月二七日上告棄却。
- (21) *Olmstead v. United States*, 277 U.S. 438 (1928), 474. 詳細は拙稿「GPS利用捜査とその法的性質—承諾のない位置情報取得と監視型捜査をめぐって」『法律時報』二〇一五年九月号五八頁参照。
- (22) 拙稿「GPS利用捜査の規制はどうあるべきか 早急に立法措置の検討を」『EBRONZA』二〇一六年八月四日。

共謀罪は条約加入に必要か

新倉 修 にいくら おさむ

青山学院大学法学部教授、国際刑事法専攻

国際組織犯罪防止条約は何をめざすか

最初からボタンの掛け違いなのか——。安倍晋三首相は施政方針演説で、「テロ対策のために、テロ等準備罪を罰する法案をつくり、国連国際組織犯罪防止条約に加入しないと、東京オリンピック・パラリンピックを開けない」と大見得を切ったが、ここに無理があった。この条約は、国際的には「パレルモ条約」と呼ばれ、マフィアなどの犯罪組織集団が国境を越えて犯罪を繰り返すことに対処するために制定されたものである。マフィアをテロリズム集団と呼ぶのは無理があり、その実体はむしろ、健全な市民社会に寄生し、その経済的権益を吸い上げるものと考えられている。

パレルモ条約は、二〇〇〇年十一月一五日に国連総会で採択され、その目的は「一層効果的に国際的な組織犯罪を防止し及びこれと戦うための協力を促進することにある」と定め

ている(一条¹⁾。まず、この条約がテロ対策だというのは、この目的規定に反する。また、日本では、二〇〇三年五月一四日に国会の承認を得たときも、テロ対策のためという説明はない。さらに関連する犯罪を取り締まる目的で、人身取引防止議定書、移民密入国防止議定書、銃器不正取引防止議定書など議定書が制定されているが、これらもテロ対策を明示したものではない。

加えて、歴代の政府がテロ対策とパレルモ条約とを結びつけては理解していなかったという事実がある。

まず、パレルモ条約が組織犯罪対策であることは、二〇〇二年の法制審議会「刑事法(国連国際組織犯罪条約関係)部会」の審議の際にも確認されていた。すなわち、第二三七回法制審議会は諮問を受けて「組織的な犯罪の共謀」「証人等買収」「犯罪収益規制等」「国外犯処罰」の四項目の要綱をつくり検討したが、そのうち焦点となっている「組織的な犯罪の

共謀」の骨格は、「1又は2に掲げる罪 死刑又は無期若しくは長期十年を超える懲役若しくは禁錮の刑が定められている罪。長期四年以上十年以下の懲役又は禁錮の刑が定められている罪」に当たる行為で、団体の活動として、当該行為を実行するための組織により行われるものの遂行を共謀した者は、それぞれ1又は2に定める刑に処するものとする」というものであった。これを受けて出された法制審議会の答申では、長期四年以上十年以下の懲役又は禁錮の刑が定められている罪について、諮問要綱(骨子)で三年であった法定刑が二年に引き下げられたほか、「団体」「組織」「団体の活動」「不正収益」の用語が組織的犯罪処罰法(一九九九年制定)と同じであると付記したにすぎず、答申は基本的には諮問の要綱をそのまま承認した。

今回、政府が提案する「組織的な犯罪の処罰及び犯罪収益の規制等に関する法律等の一部を改正する法律案」は、基本的にはこの法制審議会答申と同異曲である。要するに、テロ対策法であれば不可欠なはずの、テロリズム集団の定義もまったく予定されていなかった。

問題は、パレルモ条約の批准に、政府の言う「テロ等準備罪」の処罰規定の新設が必要不可欠かどうかという点にある。これについて政府は、条約上の義務を挙げつつ、従来の「共謀罪」とは別物であることと、テロ対策に万全の備えをつくるために不可欠であるという理由を新たに付加している。

パレルモ条約に加入するメリットについて検討してみよう。

も加入のために国内法を整備するなどの準備をしている国があるのに、日本がマネー・ロンダリングについて何の対応もしていないと強く批判されたことに驚いたことがある。国際的な緊急性は腐敗防止条約の方が高いと思われるのに、パレルモ条約の締結が急務だと力説するのは、ご都合主義の外圧利用という誹りを免れまい。

野望の中には、政府の言う「テロ準備罪」はこれまでの「共謀罪」と変わらないこと、条約上は六七六種にも上る犯罪について共謀行為を処罰する規定を新設する必要はなく、これを三七七種に絞っても未遂罪やこれまでの予備罪よりも危険の少ない行為を共謀や計画を理由に処罰することは、刑法の体系を大幅に崩すものであって、一般市民の行動を著しく制限し、思想の自由を侵し、正当な表現活動や集会結社の自由の行使に対して萎縮効果をもたらすという反対の意見がある。条約との関係では、パレルモ条約で問題になっている処罰等の義務規定は何を意味するのか、このような広範な共謀行為などを処罰する必要があるのかという疑問がある。また条約の義務について、留保などの方法がとれるかという点も、付随して問題になる。

いずれにしても、パレルモ条約がテロ対策のために必要だから批准するというのは、あたかも炊飯器を買うのに天ぷらを揚げるために必要だと強弁するようなものである。なるほど使いようによっては炊飯器で天ぷらを揚げるができる

これには、細かく見ると、四点の理由が挙げられている。

①日本と捜査共助条約を締結していない国に対し捜査共助を要請しても相手国にはこれに応じる国際法上の義務がない。
②現在は捜査当局間で直接共助要請を行うのではなく、外交ルートを通じてなされるので、迅速性に欠ける。また、マネー・ロンダリング対策の国際機関である「金融活動作業部会」からパレルモ条約を締結していないので過度の負担であるという指摘を受けている。
③犯罪人引渡条約を締結していない相手国について、必ずしも美効的な引き渡しを受けられず、また自国民であることを理由に拒絶された場合に相手国にはその答復者を訴追する義務もないので、犯罪人が処罰を不当に免れるおそれがある。
④重大な犯罪の合意罪について処罰規定がないと、いわゆる双罰性の要件を満たさないので、重大な犯罪の合意罪にかかわる国際的な捜査共助や逃亡犯罪人の引き渡しの要請を受けても、日本が協力できない場合があり得る。

それぞれ一見すると、もつともな理由であるが、ややミスリーディングの面もある。そもそもこれらの理由は国際組織犯罪に関するものであって、テロ対策に関するものではない。また、金融活動作業部会の指摘は、マネー・ロンダリング対策に関するものであって、共謀罪やテロ等準備罪が国内担保法として必要かどうかという論点とは無関係である。私の経験でも、国連腐敗防止条約会議に出席した際に、未加盟国で

けれど、本来の用法とは言えまい。しかも、買ってから、天ぷらを期待したら、きのこ飯が出てきて、いつこうに天ぷらが出てこないこともあり得る。

2 パレルモ条約の構造

この条約は、マフィアとの闘いで有罪になったイタリアの予審判事シヨヴァンニ・ファルコーネが構想していたものと言われている。一九九二年のパオロ・ボルセッリノ判事とファルコーネ判事の殺害事件がきっかけとなって条約化の機運が高まり、一九九四年のナポリにおけるG8サミット及び国際組織犯罪世界閣僚会議の「政治宣言」の中でうたわれ、二〇〇一年一月に国連総会で採択、同年に、ファルコーネ判事ゆかりのパレルモで署名会議が開かれた。条約の履行に関する事務作業はウィーンにある国連薬物犯罪局(UNODC)が担当しているが、とりわけ資金洗浄(マネー・ロンダリング)対策については、経済協力開発機構(OECD)に設置された先述の「金融活動作業部会」が継続的に各国の法制や対策を主導する活動を行っている。

パレルモ条約は、現在、国内法の整備との関係で問題となっている処罰規定の義務づけのほかに、条約の目的を達成するためにさまざまな方法を規定している。

まず、処罰規定であるが、これは、四種類のものがあり、①組織的な犯罪集団への参加の犯罪化(五条)、②犯罪収益の