

(要 約)

国際平和活動に適用される行為帰属論に関する考察

沈 莉娜

序章

国際平和活動には通常国際機構と国の複数の国際法主体が関与しているため、その活動を遂行する要員の違法行為に対していずれの法主体が責任を負うかの問題が生じる。一見して国際法委員会（ILC）の二つの責任条文、すなわち、国際違法行為に対する国家責任に関する条文（国家責任条文）と国際機構の責任に関する条文（国際機構責任条文）によって対処されうるが、実際の国や国際機構の実行及び裁判実践を鑑みれば、その適用を巡って問題が多いと言わざるを得ない。かくして、本稿は、国際平和活動の文脈における違法行為の責任問題につき、その中心である行為帰属問題を扱う。

国際法主体である国又は国際機構は抽象的存在であり、現実に行動するのは個々の自然人である。そのため、自然人の行為を国際法主体の行為とみなすには、何らかの紐帯でそれらの法主体と結びつける必要がある。国際平和活動に関して言えば、平和活動に従事する軍隊構成員の行為を国・国際機構に帰属させるには、その行為が当該国・機構と何らかの関連性を持たなければならない。平和活動に従事する軍隊構成員は、「二重の地位」を有しており、その行為に関する権限も複数の法主体間で割り当てられている。かくして、軍隊構成員の行為により損害を生じた場合、その行為が平和活動に関与する複数の法主体のいずれかに帰属するかの問題が生じる（第1節）。

行為帰属論を巡る先行研究の中で、平和活動に派遣された軍隊構成員に関する作戦指揮統制権限の所在を基準とする学説は支配的である。また、その作戦指揮統制権限の所在を基準に、行為帰属及び責任認定に関して PKO と非国連主導の平和活動を区別する二分論も長きにわたって広く受け入れられている。しかしながら、国際法における個人の権利への関心が高まるにつれて、被害者の実効的救済の確保という要請はより一層重要になってきている。こうした背景の下に、PKO に関する裁判実践では、作戦指揮統制権限の所在のみならず、軍隊構成員の行為と派遣国との間に存在する他の関連性も考慮する判例（Nuhanić 事件）が現れた。それに対して、非国連主導の平和活動に関する裁判実践では、作戦指揮統制権限を基準とする従来の立場を否定し、非国連平和活動に従事する軍隊構成員の行為も国連に帰属するという伝統的な二分論を拒む判例（Behrami and Saramati 事件）が見られる。これらの変容を鑑みれば、作戦指揮統制権限という従来の行為帰属基準では国際平和活動の文脈における行為帰属問題を適切に捉えられるかについて疑念を呈する必要があると思われる。そこで、本稿は、被害者の救済への関心を先行研究と共有しつつ、地域機構・国主導の平和活動を含めてより包括的に国際平和活動の文脈における行為帰属論の展開を考察する。それにより、国際平和活動の文脈に適用されてきた責任追及手続の現状及び既存の行

為帰属論の問題点を明らかにした上で、国際平和活動に適した行為帰属モデルの提示を試みる（第2節）。

本稿は、平和活動の文脈における行為帰属に関して、軍隊構成員の行為と法主体が持つ権限との関わり方を把握するには、制度的側面のみならず、実際の側面も考慮に入れる必要があると考える。かくして、本稿は、「因果関係」の視座からこのような実際の側面を考慮し、「実効的支配」を「問題の行為の発生に寄与する近因たる支配」と再解釈する。「近因たる支配」と解釈することにより、行為帰属の判断において作戦指揮統制以外の関連性も考慮に入れることが可能となるため、派遣国への帰属可能性と二重帰属（多重帰属）の可能性を高めることができる（第3節）。

第1章 ILC 責任条文上の行為帰属規定に関する考察

第1節では、ILC 責任条文の権威及びその理由について説明した。国際機構責任条文は国家責任条文ほどの権威を有しないが、国際法の専門家の間に相当な権威を有することを否めない。外的要因としては、現に国際機構の責任を規律する慣習法規則が定かでないこと。内的要因としては、ILC の委員会はその構成から見れば広範な代表性を有すること。また、ILC で法典化された条文は、採択されるまでに繰り返し審議を受けるため、質的卓越性が確保されていること。

第2節では、国際平和活動の文脈における行為帰属に関連しうる ILC の規定及びそのコメントリー、並びに関連する法典化段階の文書进行分析し、平和活動に適用される行為帰属論に関する ILC の見解を解明してみた。次は ILC の見解のまとめである。①他の国際機構の利用に供された者の行為を定める国際機構責任条文第7条は行為帰属に関して職務関連性と支配の実効性の二要素を要求する。②職務関連性は行為帰属の根拠である。それに対して、平和活動の文脈における行為帰属の判断に関する決定的な基準は第7条の「実効的支配」であるが、その基準は問題の行為が受け入れ側と派遣する側のいずれかの法主体の職務を遂行していたかを確認するためのものに過ぎない。③第7条の「実効的支配」は問題の行為を巡る「あらゆる事実状況及び特定の文脈」を考慮するという「実際の支配」であ。ILC が二重帰属の可能性を認めているため、第7条の適用は、少なくとも受け入れ側と派遣する側の法主体のいずれかに帰属しなければならないという結果を導く。そのため、第7条の「実効的支配」は、ニカラグア基準ほどの高い敷居を要求しない。帰属の判断に関して、派遣国が保持する人事や懲戒などの権限も考慮されることも可能である。以上より、国際機構責任条文に定める「実効的支配」はかなり柔軟性のある基準である。

第2章 国際平和活動の請求処理手続と国際機構の立場に関する考察

第1節では、PKO の請求処理手続と行為帰属に関する国連の立場を考察した。PKO の請求処理手続には、個人の国籍国を通じて利用可能な一括支払協定と、個人が直接アクセス可能な請求審査委員会の二種類の責任追及メカニズムが設けられている。前者の場合、実効的

な救済を得られるか否かは完全に個人の国籍国の能力及び意思に依存する。後者の場合、国連職員のみで構成される請求審査委員会の決定は事実上終局的なものとなっている。かくして、請求審査委員会の手続きは不偏性及び透明性に欠ける。他方で、PKO の文脈における行為帰属に関して、国連は一貫して PKO に従事する軍隊構成員の行為は国連に排他的に帰属するという立場を維持し続けている。国連の見解では、派遣国が派遣された軍隊に関する形式上の作戦的権限を国連に移譲したため、国連の指揮系統が実際に国の指示又は支配により切断されても、問題となる軍隊構成員の行為は依然として国連に帰属する。

第 2 節では、NATO 主導の平和活動の請求処理手続（IFOR、KFOR、ISAF の請求処理手続）と行為帰属に関する NATO の立場を考察した。NATO の文脈では、請求処理に関する統一的な政策及び手続が存在しないが、軍隊に対する損害請求は各軍隊の請求担当部門により受理・処理されるという慣行がある。そのため、軍隊及びその構成員の行為により損害を受けた私人は、受入国を介さずに直接請求処理手続にアクセスできる。ただし、各軍隊が自身の請求処理方針及び手続を適用するため、類似した損害に対して軍隊の請求担当部門に応じて異なる決定がなされる。また、不服申立に関して、NATO 主導の平和活動においては必ずしも請求委員会や仲裁廷が設置されているわけではなく、また設置されても必ずしも受入国に任命された人員が含まれているわけではない。そのため、NATO の方針及び内部規則にのみ準拠する不服申立手続は、受入国の国内法及び慣習への配慮が不十分であり、その不偏性が問題視される。他方で、NATO 主導の活動の文脈における行為帰属に関して、NATO は、軍隊構成員の行為が NATO ではなく派遣国に帰属するとの立場を示している。問題の行為を実行した軍隊が特定できない場合には、NATO が代わりに損害を賠償することもある。この種の賠償は通常恩恵での支払いの形で行われ、行為帰属に関する NATO の立場を示唆するものではない。

第 3 節では、CSDP 軍事ミッションの請求処理手続（EU Atalanta 作戦、EUFOR Althea 作戦などの請求処理政策）と行為帰属に関する EU の立場を考察した。CSDP ミッションの文脈では、損害請求処理に関する統一的な政策及び手続が存在しておらず、請求処理に関する実行も限られている。請求処理に関連する条項を鑑みれば、請求処理事項活動によっては個人がアクセス可能な救済手続を設けることもあるが、外交的手段を通じて請求を処理する傾向がある。他方で、EU の実行は僅少であり、請求処理に関するこれまでの実行からは行為帰属に関する EU の立場を見出し難い。

それ以外に、損害請求の範囲は平和活動によって異なるが、通常戦闘行為と戦闘関連行為に関連する損害と「活動上の必要性」に関連する損害は請求対象外とされている。これらの行為に関する統一的且つ明確的な基準又は定義が存在せず、特に「活動上の必要性」の判断が現場では各軍隊の司令官に委ねられている。よって、それらの損害に対して恩恵での支払いを行うか否かは機構又は派遣国の裁量に委ねられている。なお、提起された損害請求が範囲内のものであっても、請求ができる期間には通常、一定の制限が設けられている。以上の内容を踏まえて、現時点では、国連、NATO と EU 主導の平和活動の請求処理手続では、各

自の文脈における損害を受けた個人の実効的救済を確保するには不十分である。

第3章 国際平和活動の文脈における責任認定の裁判実践に関する考察

第1節では、国際機構の裁判権免除と、機構の裁判権免除と個人の裁判を受ける権利との相克問題を検討した。国際平和活動が「国際の平和及び安全を維持し又は回復するため」の活動であり、ゆえに裁判所は、たとえ活動に関与する国際機構が制限的免除しか享有しないと考えても、それらの機構に免除を付与することが、個人の裁判を受ける権利などの欧州人権条約上の義務に優先するという立場をとった。そのため、派遣された軍隊の行為が国際機構に帰属すると判断された場合、被害者の請求が裁判所に退けられるのは一般的である。とはいえ、現行の国際法の下で、国際平和活動の責任に関して国際機構の裁判権免除も被害者救済の確保という要請も、派遣された軍隊の行為を派遣国に帰属させる根拠にはならない。

第2節では、PKOに関する裁判実践における行為帰属論の展開を検討した。本節は、UNOPROFORに参加していたオランダ軍隊(Dutchbat)の行為が問題とされたオランダ裁判所の判決と、UNAMIRに参加していたベルギー軍隊(KIBAT)の行為が問題とされたベルギー裁判所の判決を取り上げた。PKOの文脈における行為帰属について、各裁判所は、必ずしも国際機構責任条文第7条を適用しているわけではないが、最終的に作戦指揮統制を基準とする、反証可能な推定モデルを採用した。ところが、これらの裁判所は、国際機構責任条文第7条の「実効的支配」基準と国家責任条文第8条として定式化されたニカラグア基準を同一視しており、問題の行為を国に帰属させるには敷居の高い支配を要求する。また、行為帰属モデルを構成する帰属の根拠及び帰属の態様に関して、これらの裁判所は、職務関連性を帰属の根拠とする点ではILCの立場と一致しており、また二重帰属の可能性を認める傾向も示している。他方で、行為帰属論の変容と見なされている防止可能性基準は、問題の行為を防止しえたか否かを問うことで派遣された軍隊の行為が国連と派遣国のいずれかに帰属するかを判断する。その基準の適用により、作戦指揮統制以外の権限、例えば、国が持つ人事・懲戒などの権限も行為帰属の判断において考慮されることとなり、派遣国への帰属可能性を高めた。だが、この防止可能性説は、支配そのものを帰属の根拠としており、軍隊構成員が私的資格実行した行為も派遣国に帰属しうると主張する。それは、しかるべき法主体による損害補填の観点からすれば適切ではない。この基準は最終的にオランダ裁判所に否定されたが、スレブレニツァ陥落後のDutchbatの状況とルワンダ陥落後のKIBATの状況を鑑みれば、いずれの法主体も軍隊の行為に対して積極的に権限を行使しえない場合、問題の行為と最も緊密に関係しているのは派遣国が保持する権限である可能性もある。

第3節では、非国連主導の平和活動に関する裁判実践における行為帰属論の展開を検討した。ECtHRの判例には先例拘束性がないにもかかわらず、ECtHRとEU構成国の裁判所は、Behrami and Saramatiモデルを適用する傾向がある。この帰属モデルは二つの段階、すなわち、国連憲章第7章に基づく安保理による権限の委任と「最終的権限及び支配」の行使が存在するか否かの検証と、国による支配行使により国連に付与された任務からの引き離

し又は作戦指揮系統の統一性に対する損ないが存在するか否かの検証からなる。国によって実施される平和活動の文脈における適用について、裁判所は、国の指揮系統の下で行動する軍隊の行為を国に帰属させるという結果に導くために、意図的に多国籍軍の状況を KFOR の場合と区別する試みが見られる。まずは、安保理による「権限委任」と「許可」の区別と、「最終的権限及び支配」に係る 5 つの要件の検証である。これらの検証は、安保理による権限委任の合法性判断においては重要な意義を有するかもしれないが、多国籍軍と KFOR (地位機構主導の平和活動) の区別においては一般性が欠けており、また実質上影響があるか否かに関しても裁判所の間で見解の一致が得られない。次は、安保理に至るまでの明確的且つ実効的な指揮系統が存在するか否かである。英国貴族院は、主導機構が持つ作戦指揮系統の統一性・実効性にに基づき、地域機構主導の活動を多国籍軍の状況と区別し、前者の場合における安保理に至るまでの指揮系統の存在を立証した。ところが、多国籍軍の場合、指揮系統が統一性に欠けても、それぞれの国の指揮統制下で行動する軍隊が安保理に付与されたマンデートを実効的に遂行できないわけではない。このように、裁判所は、地位機構主導の平和活動には安保理に至るまでの「明確的且つ実効的な」指揮系統があると強調する場合、PKO の AC2 系統と擬似的なものが存在すると想定している。だが、国連 (安保理) は、こうした擬似的な指揮系統を通じて作戦的権限を行使することができない。また、地域機構の意思決定機関は、通常、安保理により付与されたマンデートに基づき改めて作戦に関する決定を採択し、さらには、その決定に定めるマンデートが安保理に付与されたマンデートの範囲を超えた場合もある。そのため、地域機構は、安保理に委任された権限を行使するための媒体としての役割に留まるわけではない。かくして、Behrami and Saramati モデルの下では、国連に帰属しうるか否かについて、地位機構主導の平和活動と国によって実施される平和活動の場合には根本的な違いがあるとは言い難い。また、地域機構主導の活動の場合、国連と派遣国のいずれかに帰属するかの判断のみならず、地域機構への帰属可能性にも焦点を当てるべきである。なお、安保理による権限の委任又はマンデートの付与は、行為帰属との関連で完全に無意義とも言えない。安保理がその決議で活動のマンデートを詳しく定める場合、当該活動に従事する軍隊の行為に対して戦略的支配を行使し、何らかの影響を及ぼすと考えられる。

第4章 国際平和活動に適した行為帰属モデルの提示

本章では、被害者救済の確保問題を念頭に置きながら、因果関係の視座から「実効的支配」を解釈し、国際平和活動に適した行為帰属モデルの提示を試みた。

第 1 節では、第 1 章から第 3 章までの検討を踏まえて平和活動の文脈における責任追及の現状及び帰属論の展開に関する考察を整理した。第一に、責任追及の現状に関して平和活動の請求処理手続及び司法的手続の不十分問題を指摘した上で、被害者救済の空白の存在自体が派遣国への帰属の根拠にはならないが、被害者の実効的救済の確保は、国際平和活動に適用される行為帰属論が「適した」モデルとして評価されるための重要な指標であると主

張する。そして、派遣国への帰属可能性の拡大は、平和活動の将来の軍隊提供の確保に影響を与え、又は平和活動の一体性若しくは実効性を損なうわけではないと主張する。なぜなら、国又は地域機構が国際平和活動に参加する政治的理由、安全保障上の理由と財政的理由に照らして、派遣国への帰責（帰属）可能性の拡大は、軍隊提供のインセンティブに大きな影響を与えるとは考え難いためである。そして、平和活動の実効性の確保の点について、UNOSOM II の指揮系統の崩壊の事例から分かるように、PKO の指揮系統における不服従問題の背後には、派遣国による異なる理由及び政策的考慮が絡み合っている。そのため、派遣国への帰属可能性の拡大は、国が平和活動の指揮系統を介入・干渉することと直接に関係しているわけではない。むしろ「適した」帰属モデルの採用により派遣国にしかるべき責任を負わせることで、国による干渉への抑止効果が期待される。第二に、行為帰属論の展開に関する考察を整理した。結果として、PKO に関する裁判実践では、実効的な作戦指揮統制の行使を「実効的支配」と見なされ、それを基準に問題の行為を国連に一義的・排他的に帰属させるという反証可能な推定モデルは一般的に適用されていることが分かる。また、行為帰属の根拠と帰属の態様について、裁判実践を鑑みれば、職務関連性が帰属の根拠であることに対して裁判所による見解の一致があり、また二重帰属の可能性を認める傾向が反映されている。それと対照的に、非国連主導の平和活動の文脈では、裁判所は確かに Behrami and Saramati モデルを一貫して適用してきたが、職務関連性と二重帰属の可能性に対して見解の一致が見られなかった。なお、被害者救済の確保の点からすれば、派遣国又は複数の法主体への帰属可能性の拡大が望まれる。これまでの裁判実践を鑑みれば、行為帰属の判断において作戦指揮統制以外の権限も考慮に入れる余地があると留意する必要がある。

第 2 節では、因果関係の視座から問題の行為と法主体が有する権限との関わり方を如何に把握するか理論的基盤を説明した上で、平和活動に適した行為帰属モデルの提示を試みた。第一に、自然人の行為を法主体と結びつけるための操作は、因果関係の性質を有する。平和活動の文脈における行為帰属に関して、派遣された軍隊及びその構成員の行為に関する権限が複数の法主体間で割り当てられたため、制度的関連性のみでは帰属問題を十分に把握することができず、因果関係の視座から行為と法主体が持つ権限との間の事実関係を把握するほうがより適切である。ところが、これまでの因果関係の視座からの把握を主張する学説（例えば、Boutin の理論）は、問題の行為に係る実際の側面を強調しすぎて、かえって制度的側面を見落とした懸念がある。そこで、本稿は制度的側面と実際の側面の両方を重視する帰属モデルを次のように提示する。本稿が提示する行為帰属モデルは、国際責任に関する ILC の枠組みから逸脱するものではなく、これまで裁判実践で適用されてきた帰属原則を部分的に踏襲する。まず、国際平和活動に派遣された軍隊及びその構成員の行為は、形式上の作戦的権限を有する法主体に一義的・排他的に帰属すると推定する（制度的側面）。この推定は、次のような状況の下で覆されることになる（実際の側面）。本稿は、「実効的支配」を行為の発生に寄与する「近因たる支配」と解釈し、実効的支配を「実効的作戦的支配」、「実効的機関的支配」と「実効的戦略的支配」に分類した。これらの「近因たる支配」の行

使が存在する場合、問題の行為は、派遣国に帰属する又は複数の法主体に帰属することになる。①派遣国による「実効的作戦的支配」の行使により統一の指揮系統が切断された場合、問題の行為が派遣国に排他的に帰属する。また、統一の指揮系統が切断されていない場合、形式上の作戦的権限を持つ法主体と派遣国の双方に帰属する。②問題の行為に対して積極的な権限の行使が存在しない又は明確ではないような場合、「機関的支配」の中からその行為の性質と内容に応じて緊密に関係している権限を特定する。問題の行為は、こうした「実効的機関的支配」を持つ法主体に帰属する。③非国連主導の平和活動の場合、安保理による権限の委任が存在し、また安保理がその授權決議で活動の具体的なマンドートを定めた場合、派遣された国の軍隊の職務遂行行為は、国連にも帰属することができる。

終章

終章では、これまでの内容をまとめた上で、本稿が提示する帰属モデルの利点を述べる。このモデルは、平和活動の一体性及び実効性の確保という要請と、被害者の実効的救済の確保という要請を最大限にバランスさせることを可能にした。まず、形式上の作戦的権限を持つ法主体への一義的・排他的帰属という推定により、その法主体に活動の指揮系統の実効性を向上させるためのインセンティブを与える。また、平和活動の過程で損害を受けた第三者に対して活動の一体性を可能な限り確保しうる。次に、反証段階において、「実効的支配」を「近因たる支配」と解釈するため、従来の作戦的指揮統制のみならず、作戦指揮統制以外の権限も行為帰属の判断において何らかの役割を果たすと考える。そのため、派遣国への帰属可能性の拡大のみならず、複数の法主体の多重帰属も可能にした。被害者の実効的救済の確保という観点からすれば望ましいと思われる。なお、派遣国に帰属することは、必ずしも被害者が救済を得られるとは限らない。最も望ましい解決策は、国際平和活動の内部における合理的且つ実効的な請求処理手続の設置である。