

## 国際平和協力活動に従事する自衛隊員の損害賠償責任

東京都市大学環境情報学部講師 高井 晋

### はじめに

日本の国家安全保障の基本は、国際協調主義に基づく「積極的平和主義」の立場から、同盟国である米国を始めとする関係国と連携しながら、地域及び国際社会の平和と安定にこれまで以上に積極的に寄与することにある<sup>1</sup>。また日本は、国連の平和維持活動を始め、国際の平和の維持と回復に向けた国際平和協力活動に対し可能な限りの貢献を行ってきた。

自衛隊が実施する国際平和協力活動は、1987年の「国際緊急援助隊法」、1992年の「国際平和協力法」、2001年以降に相次いで立法された「特別措置法」、2012年の「海賊対処法」に基づく活動などがあり、これらの活動に共通する特徴は、自衛隊員が日本の領域外で非戦闘的な職務を遂行するところにある。換言すると、派遣国の対人主権と受入国の領域主権の競合問題、在外自衛隊員の法的地位（特権と免除）と損害賠償責任の問題等が付随する外国領域における活動である。

国際平和協力活動に従事する自衛隊員が実施する武器使用は、極めて制限的であるが、今日、国際PKO等における任務遂行に伴う武器使用の範囲および可能性は拡大傾向にある。自衛隊員が展開する「国連南スーダン派遣団（UNMISS）」は、国連要員の保護と自由行動の確保、差し迫った身体的暴力の脅威下にある住民の保護等のために、必要なあらゆる行動（all necessary action）をとることが認められている<sup>2</sup>。また国連安保理事会は、コンゴ安定化に向けて、国連コンゴ安定化派遣団（MONUSCO）の任務を拡大し、国連憲章第7章下の活動として、武装集団の拡大を防ぎ、武装解除するための武力介入部隊（Intervention Brigade）を軍司令官の指揮下においた<sup>3</sup>。

さらに2015年には、国際安全保障環境の変化、とりわけ中国の急速な海洋進出と海洋権益主張に対応してシームレスな対応策を講じるために、そしてこれまで以上に国際平和協力活動に積極的に従事するために、集団的自衛権の解釈変更が行なわれ、現在、国際平和支援法および10本の国内法の改正が国会で審議中である。これら一連の法整備により、①武力攻撃に至らない侵害（グレーゾーン事態）への対処、②日本の平和と安全の確保に従事する他国軍への支援、③国際社会の平和と安全への一層の貢献、④憲法第9条の下で許容される自衛の措置、⑤その他（在外邦人救出・船舶検査の拡大）を可能とする。本小論との関係では、国連PKO等における安全確保などの業務拡充、必要な武器使用権限の拡充、および、国際連携平和安全活動（非国連統括型の国際的な平和協力活動）の実施を可能に

<sup>1</sup> 外務省ウェブサイト「日本の安全保障政策」([http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/page22\\_000407.html](http://www.mofa.go.jp/mofaj/gaiko/page22_000407.html)) (2015年7月29日アクセス)

<sup>2</sup> SC Res.1590 (24 March 2005).

<sup>3</sup> SC Res. 2098 (28 March 2013).

する<sup>4</sup>。

本小論は、積極的平和主義に基づいた日本の安全保障政策が、これまで以上に国際平和協力活動に従事する傾向にあることに鑑み、自衛隊員が展開先の外国で過失等により現地住民等に損害を与えた場合における、損害賠償責任のあり方について考察するものである。すなわち自衛隊員が過失損害を与えた場合、受入国の法令が適用されるのか、日本法が適用されるのか、そしてどのような損害賠償責任がありうるのかについて再吟味されている。

## 1 自衛隊員が実施する国際平和協力活動と日本の責任

### (1) 国際平和協力活動

国際平和協力活動は安定した国際安全保障環境を構築するための活動であり、日本政府は、さまざまな国内法を根拠に自衛隊員を外国領域に派遣してきた。

1987年の「国際緊急援助隊法<sup>5</sup>」に基づく自衛隊員の活動は、①国際緊急援助活動、および②国際緊急援助隊が行なう人員または当該活動に必要な機材その他物資の海外への輸送である。換言すると、同法は、開発途上国における大規模災害がある場合、被災国政府または国際機関の要請により、自衛隊員が外国領域において救助活動、医療活動、災害応急対策と災害復旧のための活動を行うことを認めたのであった<sup>6</sup>。

1992年の「国際平和協力法<sup>7</sup>」に基づいた自衛隊の国際平和協力業務、すなわち国連PKOへの貢献<sup>8</sup>、人道的国際救援活動と物資の輸送活動<sup>9</sup>、国連政治・平和構築ミッション<sup>10</sup>への貢献である。国連PKOは、国連決議に基づき設置された国際部隊が、武力紛争当事者間の停戦合意の遵守を確保し武力紛争に対処して国際の平和と安全を維持する国連指揮下の活動である。

2001年に暫定措置法として成立した「テロ対策特別法」は、国連安保理決議に基づく国際テロの防止と根絶を可能にし、自衛隊員は、①外国軍隊への物品等の協力支援としてインド洋北部等での給油活動、②外国軍対等の搜索救助、③衣料その他の被災民救援を行なった。また、同じく暫定措置法として成立した2003年の「イラク人道復興支援特別措置法」は、イラク復興支援に必要な活動として、人道復興支援や安全確保支援を可能にした。自衛隊員は、ムサンナー県における人道復興支援活動やクウェート、バクダッド、アルビ

<sup>4</sup> 外務省ウェブサイト、「平和安全保障法制」の概要

(<http://www.cas.go.jp/jp/gaiyou/jimu/pdf/gaiyou-heiwaanzenhousei.pdf>) (2015年7月28日アクセス)

<sup>5</sup> 正式名は、「国際緊急援助隊の派遣に関する法律」(昭和62年法律93号)。

<sup>6</sup> 例えば自衛隊は、これまでにハリケーン後のホンジュラス(1998年)、津波後のインドネシア(2004年)、潜水艦事故後のカムチャツカ(2005年)、地震後のインドネシア(2006年)、地震後のハイチ(2010年)、洪水後のパキスタン(2010年)で活動した。

<sup>7</sup> 正式名は、「国際連合平和維持活動等に対する協力に関する法律」(平成4年法律第79号)。

<sup>8</sup> 例えば、自衛隊は1992年にカンボディア(UNTAC)、1993年にモザンビーク(ONUMOZ)、1996年にゴラン高原(UNDOF)、2002年に東チモール(UNTAETおよびUNMISSET)で業務を実施した。

<sup>9</sup> 例えば、自衛隊は1994年にルワンダ、1999年に東チモール、2001年にアフガニスタン、2003年の3月と7月にイラクで業務を実施した。

<sup>10</sup> 例えば自衛隊は、2007年にネパール(UNMIN)で業務を実施した。なおアフガニスタン(UNAMA)も国連政治・平和構築ミッションであるが、自衛隊員は国家公務員派遣法に基づいて派遣されている。

ル間の物資空輸支援活動に従事した。

2009年の「海賊対処法<sup>11</sup>」に基づく自衛隊員の活動は、ソマリア沖・アデン湾その他の海域において、海賊行為の抑止を最大限に可能な範囲で実施することに鑑み、海上における公共の安全と秩序の維持を図ることを目的とする活動である。日本は、海賊対処行動を円滑に行うこと、および海賊対処要員の根拠をジブチに置く必要性から、2009年4月、ジブチと自衛隊員等の地位に関する交換公文<sup>12</sup>を締結した。すなわち、後述するように、いわゆる軍隊の地位協定に基づく在外自衛隊員の特権免除が認められた活動である。

## (2) 外国に在る自衛隊員の行為と日本の責任

国家は、国家機関を外国に派遣するとき、任務の効果的な遂行を法的に保障する必要性という派遣国の要請と、国家の尊厳を担う他国の使者に対する礼讓という受入国の寛容から、活動中に生じる可能性のある紛争を回避するために、特権(privileges)と免除(immunities)の付与について、あらかじめ条約締結等の形で合意しておくことがある。たとえば、外交使節団や領事機関を外国に派遣する場合、1961年の「外交関係に関するウィーン条約」や1963年の「領事関係に関するウィーン条約」に基づく特権や免除を確認し、その職務遂行に支障がないようにしている。

武器等を携行する軍隊は、国家機関であるが外交使節団や領事機関と異なり、平時に外国で任務を遂行するときは、その任務が特殊であるため、派遣国と受入国との間で「軍隊の地位協定(Status of Force Agreement, SOFA)」を締結し、受入国における特権と免除を規定する。換言すると、駐留を認められた外国軍隊は、特別の条約がない限り一般に受入国の法令が適用されないが、駐留の目的や条件により態様が異なるため、特別の条約で権限の内容を規定するのである。SOFAにより領域通過あるいは滞在を認められた軍隊の指揮、監督、規律維持に関わる権限は派遣国にあり、受入国の管轄権からの免除が認められている。

国際平和協力業務のために外国で展開する自衛隊員が、公務中に公権力を行使した結果として違法行為を行ったとき、日本は損害を被った国から国際責任を問われ金銭賠償等の手段によって責任の解除を求められることがある。すなわち、在外自衛隊員が行なった違法行為は、それが公務中であれば、一般的に派遣国である日本の行為とみなされて責任を生じる。たとえ違法行為が上官の命令に違反した行為であった場合でも、上官による「相当な注意」義務が尽くされていない場合には、派遣国に責任が生じる<sup>13</sup>。この場合、結果発生地国に相互保証がなければ国家賠償法は適用されないので、政治的判断により見舞金あるいは補償金の形で金銭賠償を行なうことになるのが一般的である。

<sup>11</sup> 正式名は、「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年法律第55号)

<sup>12</sup> 正式名は、「ジブチ共和国における日本国の自衛隊員等の地位に関する日本国政府とジブチ共和国との間の交換公文」(2009年4月3日、中曽根外務大臣とユスフ外務・国際協力大臣が署名し交換した)。

<sup>13</sup> 戦時であれば、軍隊の構成員が行なったすべての行為は、たとえ命令に違反しかつその権限を越えて行なった場合でも、私人の資格で行なったものとみなされず、その行為の責任は本国に帰属する。

国際平和協力活動に従事する自衛隊員が公務中に過失傷害事件を犯した場合は、自衛隊員に対する管轄権免除の程度にもよるが、日本国の行為とみなされ日本の責任が問われる。公務外で違法行為を行った場合は、原則として加害者たる自衛隊員自身の賠償責任が追及されるが、当該違法行為と上官に求められる「相当な注意」義務の程度に関する先例は未だない。

国は、派遣要員が違法行為を行わないよう、少なくとも展開先の法律や慣習、文化、言語、国際人道法、特権と免除等について、派遣前に教育と訓練を行う必要がある。また部隊の上官は、派遣後も展開先の情報を知らせるとともに、関連する「相当な注意」を払うことが必要になる。例えば、部下の要員が休暇でレンタカーを借りる場合、保険の確認を厳重に求めることが必要である。

## 2 損害賠償請求権の相互放棄と特権免除

### (1) 損害賠償請求権の相互放棄

外国に在る自国の軍事要員の任務遂行を容易にかつ円滑にするために、軍事要員の行為から生じた損害に関して、損害賠償請求権の相互放棄を行うことがある。この相互放棄は、在外軍事要員の特権免除として、あらかじめ国家間の合意として SOFA に規定される。日本が海賊対処を行なうにあたりジブチと締結した交換公文は、この SOFA に相当する。

SOFA は、外国に駐留する軍隊の法的地位（権利と責任）に関する当該軍隊の派遣国と受入国との間で締結される協定をいい、その内容は、一般に①裁判権からの免除、②制服着用の特権、③武器携行の特権、④課税と関税からの免除、⑤軍隊構成員と物の出入国、⑥傷害、損失、損害等に関する紛争解決等について派遣国と受入国の間で協議して締結される。司法管轄権に関し派遣国と受入国との間で裁判権が競合する場合は、一般に受入国の「一次裁判権」に服することになる。

派遣国は、民事裁判権からの免除に関して、軍隊の地位協定の範囲内で①派遣国の財産、安全に関する犯罪、②軍隊構成員の身体と財産に関わる犯罪、③公務執行中の作為と不作為に関する犯罪等について「一次裁判権」を行使することが多く、刑事裁判権については①軍隊構成員間の犯罪、②公務中の違法行為、③基地内の犯罪について、派遣国の「一次裁判権」に服することを規定するのが一般的である。

日本がジブチと締結した交換公文に従うと、ジブチは、日本に対して在ジブチ自衛隊要員の刑事裁判権と懲戒以上の権限を行使する権利を認め<sup>14</sup>、要員の公務中または公務外における現地住民に対する財産侵害や傷害について、民事上の請求を当事者間の協議により友好的に解決を図るものとし、解決が困難な場合は、両国政府による協議と交渉にゆだねる<sup>15</sup>こととしている。

---

<sup>14</sup> 日本ジブチ交換公文第 8 項。

<sup>15</sup> 同交換公文第 9 項。

この規定は、日米地位協定や在クウェート自衛隊員等の地位に関する交換書簡<sup>16</sup>の規定と比較すると、ジブチの日本に対する特別に好意的な便宜供与ともいえる。ちなみに、同交換書簡によると、自衛隊員に対する裁判管轄権とその活動から生じる国家の責任については次のとおりであった<sup>17</sup>。すなわち公務中に作為や不作為で生じた損害については①相手国の財産に対して死亡を含む傷害、損害、損失を与えた場合、他方の国家は公正かつ合理的な損害賠償を行なうこと、③日本は、不適切に使用したクウェートの備品等の損害に対して賠償責任を負うこと、④住民に対する過失傷害等を与えた場合、クウェートは自国の法令に従って処理と解決を行い、日本はその請求権に対して合理的な賠償責任を負うこと、⑤この場合、被害者の請求権はクウェートの国内法に従うことが規定された。

また在クウェート自衛隊員による公務外の作為や不作為の結果として住民に傷害、死亡、損失または損害を生じさせた場合、クウェートは裁判管轄権を有し、日本は判決の履行を確保することを支援するよう努力する義務を負った。このような裁判管轄権に関する規定は、日米地位協定と比較して、日本に有利な規定となっている。

このほか、パシフィック・パートナーシップやコブラゴールドなどの諸国軍隊間の共同訓練における損害賠償請求権の相互放棄の問題がある。訓練中に発生する損害を予期して、訓練参加国の軍隊は、訓練開始に先立って損害賠償請求権について協議を行っており、訓練開始時にはあらかじめ損害賠償請求権の相互放棄が合意されている。この合意は、一般的な SOFA の範囲内でなされており、派遣国家間の合意が前提となっている。

## (2) 国連の軍事要員と特権免除

国連 PKO や国連政治・平和構築ミッションは、国連の指揮下で行う活動であり、これに従事する要員の行動は原則として「国際連合の特権および免除に関する条約<sup>18</sup>」に従い国連が責任を負うことになる。また国連 PKO における部隊派遣軍事要員は、SOFA に相当する「国連 PKO と軍事要員の地位に関するモデル協定<sup>19</sup>」の規定に従う。しかし同モデル協定は、国連 PKO の受入れ同意として、軍事要員の法的地位を明確にするものであるが、国連 PKO は、派遣先や任務が全てが異なっていることもあり、各国連 PKO の状況に応じて随時改訂されている。

国連 PKO 要員は、特権免除の点から①部隊派遣軍事要員(members of national contingent)、②軍事監視要員(military observers)・文民警察要員(civil police)、③国連職員(UN official)・国連ボランティア(UN volunteer)、④国連契約職員(local person working for UN mission)・コンサルタント(consultant)に分けられる。これらの職員は、基本的に「国連特権免除条約」に

---

<sup>16</sup> クウェート国における日本国の自衛対等の地位に関する日本国政府とクウェート国政府との間の交換書簡で、全 12 項からなる。(平成 15 年 12 月 22 日締結、平成 16 年 1 月 14 日批准。)

<sup>17</sup> 日本クウェート交換書簡第 5 項。

<sup>18</sup> *Convention on privileges and immunities of the United Nations of 13 February 1946.*

<sup>19</sup> *Comprehensive Review of the Whole Question of Peace-Keeping Operations in all Aspects, Model status-of-forces agreement for peace-keeping operations, Report of the Security-General, A/45/594, 9 October 1990.*

準じた特権と免除が認められ、一般に公務中の作為と不作為について国連が責任を負う。

各要員グループの管轄権免除については、①の軍事要員はモデル地位協定に従い公務中と公務外における管轄権の絶対的免除(**absolute immunity**)が認められている。すなわち派遣部隊の要員は、派遣国の排他的管轄権の下にあり、モデル協定により、公務中であると公務外とを問わず受入国の刑事裁判権と民事裁判権からの免除が認められている。しかし、派遣国の刑事裁判権の下で処罰を受ける可能性はあるものの、実態は不明である。

他方で民事裁判権については、公務中の行為は免除されているが公務外の行為は免除されず、受入国の法が準拠法となる可能性がある。②、③、④の要員に対する管轄権免除については、公務中における管轄権の機能的免除(**functional immunity**)が認められていて、過失傷害等により住民に損害を与えたは、国連が賠償責任を負う。

軍事要員の行為が公務中の行為か公務外の行為であるかの認定は、国連事務総長特別代表(**Special Representative of the Secretary General, SRSRG**)の自由裁量によるところが大きいと言われている。刑事裁判管轄権については、受入国の法が適用されるが、一般に、国連 PKO の展開先の司法制度は混乱しているため同法の適用は機能していない。①の加害軍事要員は、通常国連 PKO の軍警察要員(**military police**)により速やかに派遣部隊の指揮官へ引き渡された後、本国へ強制送還されることになる。

### (3) 地位協定未締結の自衛隊員の法的地位

国際緊急援助活動と人道的国際救援活動は、受入国政府の要請に基づく日本の自発的な独自の活動である。日本は、通常、受入国との間で地位協定を締結する必要があるにもかかわらず、同協定を締結しないまま活動に従事していたと思われ、管轄権に関する合意の有無が明確でない。たとえば 1994 年ザイールに派遣されたルワンダ難民救援隊は、制服を着用して武器を携行していたのであるが、地位協定が締結されていなかった。この場合、管轄権に関して何らかの合意が存在したと思われるが、地位協定を含めたその他の合意は公表されず、またその理由も判然としない。

ルワンダ難民救援隊の場合、自衛隊が展開した当時のザイールは **SOFA** を締結すべき政府が判然と芝居状態であったが、ザイール軍の明確な支援により、自衛隊の地位については、国際法上、受入国のザイール国内法から適用除外になっていると認識されていたという。他方、同救援隊の輸送任務を担当しケニアのナイロビ空港に駐留していた航空自衛隊は、ケニアと地位協定を締結しており、空港内の駐機場への国旗掲揚、制服の着用、空港使用料や関税の免除、航空機内での武器の補完等は協定されていたという。

受入国の要請による国際緊急援助業務あるいは人道的国際救援業務の場合でも、派遣団の特権免除について、例えば制服の着用、日本の自動車免許証による運転、自動車検査の免除、国旗の使用、出入国の管理等について受入国の同意を得る必要があったと思われる。とりわけ刑事裁判権や民事裁判権の免除については、過失傷害事件の発生可能性を視野に入れて、受入国との間に合意が行なわれている必要があった。

地位協定が未締結で裁判管轄権の免除についての合意がなければ、損害が発生したとき司法管轄権の競合が生じる可能性を排除できない。裁判管轄権や適用法令について合意がない場合、公務中あるいは公務外で自衛隊員が過失によって住民に損害を与えたとき、どのような法的な賠償責任が誰に対して追及されるのかといった困難な問題が生じうる。

### 3 在外公務員の不法行為と責任

#### (1) 不法行為と国家の責任

国家は、国際法で禁止されていない限り、国際公域における自国民の作為や不作為あるいは自国領域外における外国人の作為や不作為に対し、国内法令と管轄権を適用してきた。今日、国家管轄権の適用が競合する事例が増加しているが、いずれの国の管轄権が優位するかの決定に際しては、必ずしも常に領域国の属地的管轄権に有利な推定が与えられるわけではなく、各関係国と対象事項との間の「実質的かつ真正の連関」の有無とか各国の正当利益の比較衡量など国際法上の規準による<sup>20</sup>。

国家が、在外自国民による違法行為について犯罪行為地国に有効に対抗して司法管轄権を行使するためには、一般に、国際法上の特別の許容法規または相手国の同意や許可を得ることが必要である。外交使節団、領事機関、軍隊等の派遣国が受入国と特権免除条約を締結するのは、このためである。個別条約で属地主義と国籍主義の規準を拡大する場合は、犯罪行為地国の国内法令と抵触しないことが条件となる。

不法行為は、故意または過失により他人の生命、身体または財産に損害を与えた場合に、加害行為者が賠償しなければならない行為をいう。不法行為は、日本の民法上次の要件を満たす必要がある。すなわち、①加害者の故意または過失による行為が違法であること<sup>21</sup>、②他人の権利が侵害されて損失が発生していること、③行為と損害発生との間に因果関係があること、④加害者に責任能力があること<sup>22</sup>を満たす場合に不法行為が成立する。

日本の国家賠償法<sup>23</sup>は、公権力の行使に当たる公務員が職務を行う際に、故意または過失によって違法に他人に損害を加えたとき<sup>24</sup>、国または公共団体がこれを賠償すると規定する<sup>25</sup>。「公権力の行使」は、公務員が他人に対し命令強制する作用と、行政指導や公立学校の教育活動等の非権力的行政作用をいう。公権力が行使された場合は、国家賠償法が適用されるため、国や公共団体自身が賠償責任を追及され、加害者たる公務員個人に賠償責任を追及することは許されない。しかしながら、公権力が行使されない場合は、民法不法行為法が適用され、使用者(国または公共団体)と被用者(加害者たる公務員)の双方に賠償責任を求められる。

<sup>20</sup> 山本草二、『国際法(新版)』、1994年、有斐閣、233ページ。

<sup>21</sup> 日本国民法第709条。

<sup>22</sup> 同民法第712条および第713条。

<sup>23</sup> 1947年法律125号。

<sup>24</sup> 国家賠償法第1条1項。

<sup>25</sup> 同法第1条。

国家賠償法が適用される主観的要件(subjective element)は、①国または公共団体の公権力の行使にあたる作為や不作為であること、②作為や不作為が権限の範囲内のものであること、③故意または過失による作為や不作為であること等である。他方、客観的要件(objective element)は、①公務員の作為や不作為が違法であること、②作為や不作為の結果として損害が生じたこと、③作為や不作為と損害との間に因果関係が存在すること等であるとされている。また公務員が公権力を行使するに際して故意や重大な過失が存在する場合、国は、不法行為を行なった公務員に対し求償権を有している<sup>26</sup>。

## (2) 日本の法例第 11 条と適用通則法

日本政府が外国へ派遣した公務員が、国外で行なった公務中の作為や不作為から生じた過失等により損害を与えた場合、日本が国家賠償法を適用できるかどうかに関して議論がある。換言すると、公務員が故意または過失により受入国の住民に対し損害を与えた場合、被害者が賠償を請求する際に国家賠償法が準拠法になるかという問題である。

日本は、明治 31 年に制定された「法例<sup>27</sup>」に基づき、法律の施行時期や渉外的な法律問題についてどの国の法を準拠法として適用するかを定めていた。内外法平等の原則を採用した法例は、第 11 条<sup>28</sup>で公務員の国外における公権力行使に伴う不法行為について、「債権ノ成立及ヒ効力ハ其原因タル事実ノ発生シタル地ノ法律ニ依ル」と規定していた。

法例第 11 条 1 項は、不法行為の成立や効力について、原因事実発生地(不法行為地)への連結を規定していたが、加害行為地(行動地)と結果発生地が異なった法領域にある場合、「原因発生地」すなわち不法行為地をどちらにするのかについて学説が対立していた。これを踏まえた政府は、①国際的な取引の多様化等の社会経済情勢の変化、②諸外国の国際私法に関する法整備、③法律行為、不法行為、債権譲渡等に関する準拠法の指定等に関する規定の整備を行うため、2006 年 6 月 21 日、法例の全部を改正して「法の適用に関する通則法<sup>29</sup>」を制定し、この適用通則法は 2007 年 1 月 1 日に施行された。

適用通則法第 17 条は、従来多数説を踏まえて、不法行為は「結果発生地法」に従うとした。すなわち、不法行為による債権(たとえば交通事故の治療代等)の成立や効力について、「加害行為の結果が発生した地の法」によると規定した。「加害行為の結果が発生した地」は、加害行為によって直接的な権利侵害が生じた地を意味し、基本的には侵害された権利が侵害時に存在した場所であるが、損害発生地を指しているわけではないので注意する必要がある<sup>30</sup>。傷害事件の場合は、加害者が被害者を負傷させた地の法が準拠法になる。

<sup>26</sup> 同条 2 項。

<sup>27</sup> 明治 31 年法律 10 号。

<sup>28</sup> 第 11 条「事務管理、不当利得又ハ不法行為ニ因リテ生スル債権ノ成立及ヒ効力ハ其原因タル事実ノ発生シタル地ノ法律ニ依ル 2 前項ノ規定ハ不法行為ニ付テハ外国ニ於テ発生シタル事実カ日本ノ法律ニ依レバ不法ナラサルトキハ之ヲ適用セス 3 外国ニ於テ発生シタル事実カ日本ノ法律ニ依リテ不法ナルトキト雖モ被害者ハ日本ノ法律カ認マタル損害賠償其ノ他ノ処分ニ非サレハ之ヲ請求スルコトヲ得ス」

<sup>29</sup> 2007 年法律第 78 号。

<sup>30</sup> たとえば、A 国で人身傷害が生じ、被害者が B 国の病院に搬送され、B 国で治療代を支払わなければならない場



第 17 条が結果発生地法を準拠法に指定したのは、特に不法行為が結果発生地の公益に関わることを考慮したと思われる<sup>31</sup>。

適用通則法第 17 条は、被害者保護の観点から結果発生地法を準拠法にしているが、結果発生地が予測できない場合についても、その地の法を準拠法とすると加害者の利益を害するため、但し書きが規定されている。すなわち、「その地における結果の発生が通常予見することができないときは、加害行為が行われた地の法による<sup>32</sup>」として加害行為地法を準拠法にした。この場合、「予見することができない」のは、結果の発生ではなく発生した場所である。換言すると、ある行為が他人の権利を侵害することを予見できないのではなく、どこで権利侵害が発生するかを予見できない場合である。すなわち、この予見可能性は、加害者の主観に基づくのではなく、客観的に判断されることになる。

## 4 国家賠償法と国家の賠償責任

### (1) 相互保障と累積的適用の問題

国家賠償法は、相互保証主義を採用しており、被害者が外国人である場合には相互の保証があるときに限って適用される<sup>33</sup>。相互保証主義は、相手国内で同じ行為が日本人に対して行なわれた場合、当該国が日本と同じように国家賠償法を適用するときに限って日本もこれを適用するというものである。この相互主義の考えの基本には、日本人の被害について外国を相手に損害賠償請求ができない場合、衡平上、すすんで日本が外国人の被害に対し賠償責任を負う必要がないとする思想がある。

適用通則法第 22 条は、外国法が準拠法となる場合に日本法も累積的に適用することが規定され、不法行為についての公序による制限として相互保証主義が採用されている。すなわち外国法が準拠法になる場合、その外国法では「不法」とされても日本法では「不法とされない」ときは、不法行為は成立せず、外国法に基づく損害賠償その他の処分の請求をすることができない<sup>34</sup>。また第 2 項は、不法行為について外国法が準拠法となる場合、その外国法を適用すべき事実が外国法や日本法で不法となるときであっても、被害者は、日本法で認められた損害賠償その他の処分しか請求できないと規定する。

海外へ派遣された公務員が公務中あるいは公務外で行った過失傷害に対する国の賠償責任については、滞在国による裁判管轄権免除の内容、準拠法の問題、国家賠償法を適用する上での相互保証の有無、日本法の累積的適用が問題となるのである。

公務員が海外で公務中に行なった権限内の作為や不作為、すなわち権力行使に伴う過失により不法行為で損害を与えた場合、裁判管轄権の有無とその内容によっては被害住民に

---

合、損害は B 国で発生しているが、17 条の結果発生地は、人身傷害が発生した A 国になる。

<sup>31</sup> 国際公域における事件、たとえば南極における傷害、公海における船舶衝突、公海上の航空機の衝突等は、その地の法例がないため、両当事者の本国法、あるいは損害発生地法によるとする場合がある。

<sup>32</sup> 適用通則法第 17 条但し書き。

<sup>33</sup> 国家賠償法第 6 条。

<sup>34</sup> 適用通則法第 22 条 1 項。

対する損害賠償は請求されないことがある。たとえば国連活動に従事する自衛隊員は、過失傷害によって住民に損害を与えても、国連が自己の責任で事件を処理するので損害賠償を請求されない。これに対し、相互保証のある受入国から条約等により裁判権が免除されている場合は、受入国の裁判所で判決した損害賠償額について、受入国からの請求に対しこれを支払うことが一般的である。

外国に在る公務員の不法行為の債権の成立と効力は、結果発生地の法に従うのであり<sup>35</sup>、国家賠償法が適用されるか否かの問題は、結果発生国との相互保証の有無によって異なる。結果発生地の法によって日本法が準拠法に指定されて国家賠償法の適用が問題となったとしても、国家賠償法第 6 条に規定する相互保証が結果発生地がないときは、国の賠償責任は発生しない。結果発生地の法で国または加害公務員に賠償責任が発生する可能性はあるが、日本法が適用通則法第 22 条に基づいて累積的に適用されることになる。

相互保証のない国における公務員の公権力の行使については、権力的作用にあたる行為と非権力的作用にあたる行為に区分され、損害賠償の請求は、前者の場合は国家賠償法第 1 条に従うことになるが、相互保証がないときは、同法 6 条の規定により国の損害賠償責任は発生しない。

相互保証のない国で公務員が非権力的作用の結果損害を発生させた場合は、結果発生地法あるいは民法第 715 条の使用者責任に従い、国または加害公務員に賠償責任の発生の可能性があるが、適用通則法第 22 条に基づいて日本法の累積的適用という制限がある。ちなみに、日本法の「累積的適用の制限」は、在外公務員の行為が準拠法となる外国法で不法となる場合、①日本法で不法にならなければ不法行為は成立しないので、その外国法に基づく損害賠償その他の処分の請求ができないこと、②日本法で不法になったとしても、日本法で認められる損害賠償その他の処分しか請求できないことを意味する。

在外公務員が公務外で行なった行為により生じた損害については、加害公務員の自己責任となり、結果発生地の法に基づいて加害者たる当該公務員個人が自ら賠償責任を負うことになるが、この賠償責任についても前述した日本法の累積的適用の制限がある。

## (2) 国際平和協力活動要員と国家の賠償責任

国際平和協力に従事する在外自衛隊員と国家賠償との関係は、前述したように、滞在国との地位協定の有無に従って異なる。国連 PKO や国連政治・平和構築ミッションの場合、国連は、あらかじめ受入国との間に地位協定等を締結しており、軍事要員は、一般に受入国の裁判権から免除されている。

イラクで復興支援活動に従事した自衛隊員は、CPA 指令 17 号により日本法が適用されることになっていた。公務中の在イラク自衛隊員が、過失行為によりイラク住民に対し損害を与えた場合、損害賠償についての準拠法は、結果発生地の法すなわちイラク法ではな

---

<sup>35</sup> 同法第 17 条。

く、日本の国家賠償法あるいは民法不法行為法となり、日本の裁判所で日本法に基づき損害賠償額が決定されることになっていた。国家賠償法が適用されることになった場合でも、イラクに相互保証がなければ、同法は適用できないのである。

イラクの場合は、派遣前に相互保証の有無が確認できなかったため、当初は見舞金あるいは補償金の支払いを考え、業務隊長に賠償権限を付与し見舞金の通達を出したようである。後にイラクに相互保証があることが確認されたため、国家賠償法による処理と見舞金による処理が準備された。ちなみに、イラクの相互保証は確認に半年以上も要したといわれている。

公務中の在イラク自衛隊員が非権力的作用により過失損害を与えた場合は、日本の民法不法行為法が準拠法となり、国または加害者たる自衛隊員個人が賠償責任を追及されることになる。公務外で過失損害を与えた場合も、やはり民法不法行為法が適用され、加害者たる自衛隊員個人が損害賠償の責任を負うことになる。

国際平和協力活動に従事する自衛隊員でその法的地位が不明確な場合がある。外国で公務に従事する外交使節団や領事機関は、前述したように、その活動を容易にするために受入国と特権免除協定を締結する。しかし国際緊急援助活動と国際的人道支援活動に従事する自衛隊員の場合、何らかの事前調整の中で法的地位について協議したと思われるが、実際には地位協定が締結されていなかったため、受入国における自衛隊員の法的地位は不明確であった。

このような自衛隊員が公務中に過失傷害で損害を与えた場合は、原則として在外公務員の場合と同じであると考えられる。すなわち公務中に過失傷害等で住民に損害を与えた場合、先ず結果発生地の法が適用される。次いで、外国法で日本の国家賠償法が適用されることになった場合、相互保証があれば国の賠償責任が生じるが、相互保障がなければ国の法的責任はない。また、公務外で過失傷害により住民等に損害を与えた場合、やはり先ず結果発生地の法が適用され、外国法または民法が適用されることになると、国または自衛隊員に賠償責任が発生する可能性がある。この場合日本法の累積的適用があることはいうまでもない。

自衛隊員が国内で勤務中に過失傷害で損害を与えたときは、通常、自衛隊員に負担させず国が賠償することで解決しているので、外国における場合も同様の処理となることが考えられる。公務外の過失傷害により損害を発生させた場合は、原則として自己責任となり、加害者たる自衛官自身が損害賠償責任を負うことになる。この場合、日本法の累積適用の問題がある。

自衛隊員個人が、受入国で賠償責任を処理することは困難かつ限界があることに鑑み、派遣部隊に必ず法務官が編成され、警務隊が当該隊員を支援するために証拠集めを行なう必要がある。外国へ派遣された自衛隊員が困惑しないように、派遣部隊の法務官や警務隊が、隊員を法的紛争からしっかり守ることが重要である。

## おわりに

国際平和活動に従事する自衛隊員の公権力行使に該当する作為や不作為は、国の責任となり国家賠償法が適用され、自衛隊員個人の責任は問われないのが一般的である。したがって、加害者たる自衛官が損害賠償の請求対象とはならない。また、滞在国に相互保証がなければ国家賠償法は適用されないが、イラクの場合がそうであったように、相互保証の存否の確認に長時間を要する場合が多い<sup>36</sup>。派遣先に相互保証がない場合、日本政府は事故発生時の住民の感情、さらには活動の継続等への影響を考慮するとき、法的な賠償責任はないと判断しこれを無視することも困難であるので、見舞金あるいは補償金支払い等の救済措置が考慮されてきたと思われる。

国連 PKO へ部隊派遣された自衛隊員は、民事と刑事の裁判権から免除されており、個人派遣の自衛隊員は公務中の活動について裁判権が免除されていて、公務中に与えた損害については国連が賠償責任を負う。在クウェート自衛隊員は、地位協定の基づいて、公務中の行為に対しては国が責任を負い、公務外の行為についてはクウェート裁判所の決定に従って加害者たる自衛隊員が責任の対象となっていた。

国際緊急援助隊や人道的国際救援活動のように、地位協定等が締結されていない法的状況で活動する自衛隊員の場合、過失により展開先で損害を与えたとき、受入国との間に何らかの合意がなければ、問題が発生したときの対処を困難にさせる。かかる事態を回避するために、前述した国連 PKO 軍事要員のモデル協定の例に倣い、あらかじめ管轄権に関する原則を規定したモデル地位協定を作成しておき、緊急に派遣される場合には、直前に受入国と電話等で協議してモデル地位協定を修正し、これを適用することも考慮に入れる必要がある。

かくして国際平和協力活動のため自衛隊員を海外へ派遣する場合、地位協定の有無により損害賠償責任に大きな違いがあり、自衛隊員が安心して任務に従事するためには法的地位を明確にしておくことが必須である。とりわけ国際平和協力活動は、治安事情等が混乱した国内に展開することが通常であるため、過失損害の発生の可能性は高い。自衛隊員が不幸にして公務外で過失傷害を行った場合、前述したように、自衛隊員個人に賠償責任を負わせることになるが、国は、自衛隊員に代わって見舞金あるいは補償金等の支払いを考慮しておくことも必要であろう。

国際平和協力活動の目的で外国に展開する自衛隊員が過失損害を発生させないためには、不断の厳しい教育と訓練を経験しておくことが重要である。モンゴルで行なわれた国連 PKO の国際共同訓練「カーン・クレスト (Khan Quest) 2015」は、アジア・欧米の 23 か国とともに自衛隊の実働部隊も参加したが、「暴動対処」訓練への参加を見送ったという<sup>37</sup>。現行法制度の下では、「駆け付け警護」が実施できないからである。

国際平和協力活動の展開先のあらゆる状況を想定し、十分な教育訓練を経験した自衛隊

<sup>36</sup> 平成 16 年 1 月 27 日衆議院予算委員会における石破国務大臣答弁。

<sup>37</sup> 平成 27 年 6 月 28 日付『読売新聞』。

員は、勤務中のみならず勤務外でも沈着冷静な行動を可能にするため、損害賠償責任の問題と距離を置くことができると思われるのである。

※ 本稿は、防衛法学会編『防衛法研究』第39号（2015年10月）に掲載された筆者論文を転載したものである。