

# 非領域的実体の国際法上の地位に関する覚書 —— 赤十字国際委員会とマルタ騎士団を素材にして ——

湯 山 智 之

## 目 次

### はじめに

#### I 赤十字国際委員会の法的地位に関する議論

- 1 概要
- 2 判例
- 3 学説

#### II マルタ騎士団の法的地位に関する議論

- 1 概要
- 2 判例
- 3 学説

#### III 考 察

#### 結論に代えて

## はじめに

国際法上、国際法主体（international legal subject）にどのような実体が認められるかは、国際社会の発展に応じて変化してきた。しかし、現在でもなお、主権国家が国際法主体として中心のかつ本来的な地位を占めている事実が変わらない。国家は、いわゆる受動的主体として国際法規範の受

範者であるだけでなく、能動的主体として、条約の締結及び実行による慣習法の生成の形で国際法規則を定立する特別の地位を有している。現代では、国際組織もまた国家との間での、あるいは国際組織相互間での条約の締結により、部分的に能動的主体の地位が認められているが、それはあくまで国際組織の加盟国が明示または黙示に認めた範囲に限られるとされており、国家が国際法の本来の主体である前提を否定するものではない。受動的主体の側面についても、国家以外の国際法主体については国際法規則が認めた具体的な権利義務が帰属するのみであるのに対し、国家は、その成立の事実によって、国際慣習法が国家に認めている一切の権利義務が新国家に帰属するとされる（包括的主体性といわれる）点で差異がある。

国家が第一の国際法主体であることの本質は、国家が領域を実効的に支配している事実にあるとされている。国家が領域的実体と呼ばれるゆえンである。地球上の一定の空間を支配しているということが、国家を客観的に、かつ対世的に対抗しうる存在にしているのである。国際法が国家の同意に基づいて形成されてきた基盤は、国家の領域の支配にあるといえるし、国家のこの事実的性格が国際法秩序との間に緊張関係を生じさせている。

他方で、国際法は、国家以外の実体にも国際法主体性（国際法人格）<sup>(1)</sup>を認めてきた。主体性の存否及び範囲については議論があるが、個人、国際組織、叛徒（または反乱団体）、亡命政府、あるいは人民（民族解放団体）といった実体である。そこではいわば社会的必要性が、新たな実体の国際法主体性の獲得に寄与してきたことは否定できない。しかし、その法主体性は自生的に発展してきたというよりも、国際法に反映された国家の意思に依存して拡大してきた傾向が強い。それは、（叛徒を別として）それらが領域との関係を持たないことによるからかもしれない。

本稿では、国際法主体性、特に主体性と領域との関係を考察する手がかりとして、赤十字国際委員会とマルタ騎士団を取り上げて検討を行う。赤十字国際委員会は、非政府国際組織であってスイス国内法上の法人であるが、武力紛争において中立の立場から人道的役務を提供し、武力紛争法の

法典化において大きな役割を果たしていることから、近年、学説及び判例において国際法主体性を認める主張がみられるようになっていく。他方で、マルタ騎士団は、中世において病院看護を行う修道会として成立したもの、ロードス島次いでマルタ島という領域を支配し、その喪失後は純粹に病院看護及び人道援助の活動並びにカトリックの宗教的な活動を行っている。その「主権者」としての自己規定にかかわらず、非政府国際組織とみなす見解もある。<sup>(2)</sup>しかし、その国際法主体性と範囲については議論も多い。

両者はともに援助を行う組織として、活動内容に類似性がみられる。<sup>(3)</sup>その目的の崇高さが強調される点も共通している。どちらも当然のことながら、領域を持たない。また、国家間の合意に基礎を置く、あるいは国家を構成員とする国際組織でもない。これらはもし国際法主体性が認められるならば、ローマ教皇庁（Holy See）<sup>(4)</sup>を含めて、それぞれ独特の（*sui generis*）実体であって、国際組織、叛徒及び民族解放団体などの特定のカテゴリーに属する主体ではない。

本稿は、両者の概要を瞥見し、それぞれに関する判例及び学説を検討することで、国際法主体性に関する一定の示唆を得ようとするものである。

## I 赤十字国際委員会の法的地位に関する議論

### 1 概 要

赤十字国際委員会（International Committee of the Red Cross ; Comité international de la Croix-Rouge, 以下 ICRC）は、国際赤十字・赤新月運動（国際赤十字運動）<sup>(5)</sup>の構成要素の一つであり、1863年にスイスのジュネーブで私的団体として設立された。これはスイス人 Dunant による、傷病兵の援助を行う私的団体の設立、並びに戦闘外に置かれた兵士を保護し及び戦場における医療要員の中立を保障する条約の採択の提案に基づくものである。設立当時の名称は「負傷軍人救護国際常置委員会（Comité international

et permanent de secours aux blessés militaires)」といい、1875 年に現在の名称に変わった。委員会は、1863 年にジュネーブにおいて、国の代表を招いて国際会議を開催し、各国に人道的団体の創設を働きかけた（国際赤十字・赤新月運動の始まり）。以来、ICRC は数多くの武力紛争において人道的役務を提供してきた。<sup>(6)</sup>

国際赤十字運動規程 5 条は、ICRC が「自身の地位を有する独立の人道的組織」であると規定し、自身の規程に従って一定の役割を果たすことを定めている。<sup>(7)</sup> ICRC 規程 1 条も前述の内容を定めている。ICRC 規程は、最初のものが 1915 年に採択され、近年では 1973 年及び 1998 年にそれぞれ新しい規程が採択されている。現在の規程は 2003 年に採択されたものである。<sup>(8)</sup>

ICRC はスイス民法 60 条における非営利団体 (association) であり (ICRC 規程 2 条)、スイス国内法における法人格を有する。<sup>(9)</sup> ICRC の本部はジュネーブに所在する (ICRC 規程 3 条 1 項)。

ICRC の構成員は 15 人から 25 人までで、すべてスイス国民の中から現構成員による指名 (co-option) により選ばれる (赤十字運動規程 5 条 1 項及び ICRC 規程 7 条 1 項)。独立性の確保のため、国及び各国赤十字社を構成員とすることはせず、現構成員による指名の方法をとった。<sup>(10)</sup> 構成員は内部規則を遵守しなければならない (ICRC 規程 7 条 2 項)。スイス法上の法人として設立し、構成員をスイス国民とするといった、スイスとの関係は、スイスが永世中立国であることから、ICRC の中立性の維持に資すると考えられたことによるとされる。がしかし、両者の間に法的な関係は存在しない。<sup>(11)</sup>

ICRC には、最高意思決定機関であり、ICRC 構成員によって構成される委員会 (Assembly)、その下で 5 人の構成員によって構成される評議会 (Assembly Council)、執行機関であって委員会の任命した者によって構成される幹部会 (Directorate) の諸機関が存在する。ICRC の長は総裁 (President) であり、ICRC の対外関係に責任を負い、委員会及び評議会の長を兼ねて

いる。また ICRC には内部監査機関が存在する（以上、ICRC 規程 8 条～13 条）。

ICRC の職員は幹部会、本部職員、代表 (delegate)、現地職員の四つのカテゴリーに分かれる。常勤職員は約 1 万 2,000 人であり、そのうち 1,500 人が代表であり、約 1 万人が現地職員である（2008 年現在）。代表は、紛争地及び占領地において、捕虜及び文民の抑留施設の訪問、行方不明者の搜索、救済活動の組織を行うもので、約 60 カ国に所在し約 80 地域で活動しているほか、国際連合（以下、国連）、欧州連合及びアフリカ連合の本部所在地に地域代表が派遣されている。ICRC の予算は任意の寄付により賄われており、収入の 9 割が国及び欧州委員会からの寄付である（米国、英国、欧州委員会及びスイスが主要な拠出者である）。2011 年のデータでは、予算は約 10 億 6,300 万スイスフランで、その中の約 1 億 8,000 万スイスフランが本部予算であったという。<sup>(12)</sup>

ICRC の任務は、赤十字運動規程 5 条に規定されている（ICRC 規程 4 条にも規定されている）。主要なものとして、ジュネーブ条約によって課せられた、国際人道法の誠実な適用のため作業しその違反に基づく苦情を受理する任務（赤十字運動規程 5 条 2 項(c)）、<sup>(13)</sup> 国際的及び他の武力紛争（ジュネーブ諸条約の対象となる紛争であるか否かを問わない）において人道的作業を実行する中立的機関として、当該武力紛争の犠牲者に保護及び援助を与えること（同 2 項(d)）、国際人道法の知識の理解及び普及のための作業並びにその発展の準備（同 2 項(g)）、<sup>(14)</sup> 中立及び独立の組織かつ仲介者として人道的イニシアチブをとること（同 3 項）、新規に設立された各国赤十字社を承認すること（同 2 項(b)）、各国赤十字社との協力及び援助の調整（同 4 項）などがあり、国際赤十字運動の基本原則（人道、公平性、独立性、奉仕、一体性及び普遍性）を遵守することが求められている（同 2 項(a)）。また、その支援が有用であるとみなす政府当局及び国のまたは国際的組織との関係を維持しなければならない（ICRC 規程 6 条）。特に保護（捕虜または文民の抑留施設への訪問及び被抑留者への面会）と援助

(紛争地の文民に対する水及び食糧などの物資の供給並びに医療の提供)は重要な活動とされている。

特に 1949 年のジュネーブ諸条約(傷病兵保護条約, 海上傷病難船者保護条約, 捕虜条約及び文民条約)と 1977 年の二つの追加議定書は, ICRC に詳細な機能を付与している。ジュネーブ諸条約 9/9/9/10 条は, 人道的イニシアチブの権利と呼ばれる, 国際的武力紛争の当事国に対して紛争犠牲者の保護及び救済のため必要とみなす提案を行う権利を<sup>(15)</sup>含意している。同 10/10/10/11 条及び第一追加議定書 5 条は, 諸条約の遵守を監視し紛争を仲介する利益保護国の指定にあたって, ICRC が特別の立場を占め, 利益保護国の任務を代替して遂行し, 指定がない場合に紛争当事国は代替を受け入れる義務を負うことを規定する。捕虜条約 126 条 4 項及び文民条約 143 条 5 項は, 抑留国の承認を条件として, 捕虜及び文民の収容, 拘禁及び労働の場所を訪問し, 立会人なしに直接に捕虜及び文民被抑留者と会見できる ICRC の権限を規定している。第一追加議定書 81 条 1 項は, 紛争当事国に, 紛争犠牲者に対する保護及び援助の確保のためジュネーブ諸条約及び同議定書が ICRC に与えた人道的任務の遂行のため, 可能なすべての便宜をそれに与えることを義務づけている。ICRC の任務は非国際的武力紛争においても認められ, ジュネーブ諸条約共通 3 条は, ICRC が紛争の当事者に役務を提供できることを規定している。<sup>(16)</sup>

ICRC は, 人質条約 6 条 5 項, 爆弾テロ防止条約 7 条 5 項, 傭兵禁止条約 10 条並びに対人地雷禁止条約 11 条 4 項及び 12 条 3 項などでも一定の機能を認められている。また, 武力紛争の当事者との個別の協定によっても役割を与えられることがある。さらに, 1995 年に旧ユーゴ国際刑事裁判所(以下 ICTY) 所長と ICRC の総裁との交換書簡により, 国連拘禁部の査察に関する合意を締結した。<sup>(17)</sup>後述する ICTY 第一審裁判部の Simić 事件決定は, ICRC が任務を通じて得た情報を開示しない権利を有することを認めた。国際刑事裁判所 (ICC) の締約国会議で採択された手続及び証拠に関する規則 (2002 年) 73 条 4 項は, ICRC が赤十字運動規程の下で

の機能の遂行の過程でまたは結果として得た情報，文書その他の証拠は特権を与えられ，協議の後で ICRC が放棄するか，またはその公的声明もしくは文書に含まれない限り，現在または過去の職員による証言を含め，開示の対象とはならないものと裁判所はみなさなければならないと規定した。<sup>(18)</sup>

ICRC は，1990 年に，国連総会決議 45/6 「1949 年 8 月 12 日のジュネーブ諸条約によって付与された特別の役割及び任務を考慮しての赤十字国際委員会のオブザーバーの地位」によって，国連総会のオブザーバーの地位を承認された。決議は投票なしでコンセンサスで採択された。それまでは非加盟国，国際組織及び民族解放団体がオブザーバーの地位を認められてきたが，非政府組織の承認は初めてのことであった。この決議の前文は，「国際人道関係において赤十字国際委員会によって……継続されてきた特別の役割を考慮し」<sup>(19)</sup>と述べている。ICRC は，国連難民高等弁務官事務所（UNHCR）など国連の他の機関，世界保健機関（WHO）などの専門機関のほか，地域的国际組織でもオブザーバーの地位を認められている。また，世界食糧計画のほか，欧州連合，米州機構，イスラム諸国会議及びアフリカ連合などの地域的組織と協力協定を締結しているという。<sup>(21)</sup>

ICRC は 65 カ国（2001 年時点）と協定を締結し，その多くは本部協定（headquarters agreement）<sup>(22)</sup>の名称が付されている。それらの協定は，国内に所在する ICRC の代表団に国際組織と同様の特権免除を付与することが多いという。<sup>(23)</sup>例えば，地区の不可侵，構成員の不可侵，任務において行った行為に対する裁判権の免除，仲裁による紛争解決手続などである。協定の中には ICRC の代表団に国の外交使節と類似した待遇を与えるものもあるという。<sup>(24)</sup>これらの協定の多くは，協定の発効に関して批准を条件とするなど，あるいは協定の廃棄に関して条約法条約と同一の手続を採用するなど，実質的に国際条約として扱われており，さらに文言上国際条約であることを明示する，あるいは国内的に国際条約として公布するものもあるという。<sup>(25)</sup>

こうした協定の中で特に重要なのは、ICRC の本部が所在するスイスとの「赤十字国際委員会とスイス連邦評議会との間のスイスにおける委員会の法的地位を決定する協定」(1993 年)である。協定 1 条は、ICRC の「国際法人格とスイスにおける法的能力」をスイスが承認するとの独特の規定振りとなっている。施設の不可侵 (3 条)、文書の不可侵 (4 条)、訴訟手続及び執行からの免除 (5 条)、課税の免除 (6 条)、関税の免除 (7 条)、資産の処分の自由 (8 条)、通信の自由 (9 条)、並びに ICRC の構成員、職員及び専門家の裁判権免除 (11 条(a)) など、国際組織に認められるのとはほぼ同様の特権免除が認められている。協定の解釈適用に関する紛争については仲裁裁判に付託される (22 条)。<sup>(26)</sup><sup>(27)</sup>

所在地国が国内的措置により一方的に ICRC の代表団に国際組織または外交使節団と同等の特権免除を付与する例もある。<sup>(28)</sup>

ICRC のいわば受動的使節権については、ジュネーブの国連欧州本部などに派遣した常駐代表の信任状に ICRC に対する代表でもあることを明記する国があるという。<sup>(29)</sup>

このように、ICRC は国際人道法の分野において重要な役割を果たし、国際社会におけるアクターとして国際的にその存在を認知されているといえよう。<sup>(30)</sup>

しかし、ICRC は一国の国内法上の私的法人であって、いわゆる非政府組織 (NGO) である。国家のように固有の領域を持っているわけではない。また、国を構成員とする国際組織でもないし、国家間の合意によって設立されたわけでもない。その国際法上の地位をどのように考えるべきであろうか。

## 2 判例 (ICTY 第一審裁判部 Simić 事件・証人の証言に関する裁定を求める裁判所規則 73 条の下での検察官の動議に関する決定 (1999 年))

〔事実〕1999 年 2 月、ICTY 第一審裁判部による Simić ほか事件の審理において、検察官が、ICRC の前被用者が、その職務であった通訳として、



ICRC 代表の抑留施設への訪問及び文民の交換に随行したことによって知るところとなった情報（以下、本件情報）について、証言のため召喚されるか否かについて裁定するよう動議を提出した。ICRC は、裁判所規則 74 条の下で法廷の友（*Amicus Curiae*）として審理に参加することの許可を求める動議を提出した。裁判部は翌月、ICRC の出廷を許可する決定を行い、検察側は前職員の召喚の提案に関する申立を行った。ICRC は書面で意見を提出し、検察官はこれに回答した。ICRC は口頭審理を行うよう要請したが、裁判部は不必要であるとして応じず、7 月 27 日に次のような決定を発表した。

〔決定要旨〕 検察官によって提出を求められた、ICRC の前職員の証拠は提出されるべきではない。

検察官及び ICRC は、前職員が本件情報を職務を通じて知るところとなったこと、前職員が証言を希望していること、及び ICRC が国際法人格を有しその任務が国際社会によって付与されたことについては一致している。ただ、ICRC の地位から生じる結果について相違がある。

争点は、前職員の証言が認められるべきでない関連する真正の秘密保持（*confidentiality*）の利益を ICRC が有するか否かである。以下の考慮が関連する。第一に、本件情報を開示しない権利を認める秘密保持の利益を ICRC が有することが、条約法上または慣習法上承認されているかどうかである。第二に、ICRC が当該権利を有するならば、ケースバイケースで司法の利益と衡量されるべきかどうかである。第三に、ICRC の本件情報に対する秘密保持の利益が認められる場合に、保護措置が適切に当該利益を保護し ICRC の関心をみたすか否かである。

第一の点について、ICRC は独立の人道組織として、国際社会に付与された任務に基づいて、国際法において特別の地位を享有している。ICRC がスイス法上の私的組織であるにもかかわらず、国際法人格を有することは一般に認められている。ICRC の機能及び任務は、国際法、すなわちジュネーブ諸条約及び両追加議定書から直接に導かれる。ICRC のその規

程の下での別の任務は、国際人道法の発展、実施、普及及び適用を促進することである。

ICRC の武力紛争の犠牲者を保護及び援助する基本的任務は、諸条約及び両議定書の以下の条文中に規定されている。ジュネーブ諸条約 9/9/9/10 条は ICRC の人道的活動を規定し、第一追加議定書 81 条 1 項は前述の規定を拡張している。ジュネーブ諸条約 10/10/10/11 条 3 項は、利益保護国に代替する ICRC の権利を定めている。捕虜及び文民の抑留への監督の制度は捕虜条約 126 条及び文民条約 143 条で設立されている。諸条約共通 3 条は非国際的武力紛争における ICRC のイニシアチブの権利を規定する。

ジュネーブ諸条約は、実質的にすべての国がその当事国であることにより普遍的に近い参加を得ている。また、これらの規定は国際慣習法を宣言するものとみなされていることが一般的に受け入れられている。ジュネーブ諸条約に拘束されることを受諾することによって、当事国は ICRC の特別の役割及び任務に同意した。

ICTY の先例も ICRC の地位と役割を認め、ICTY 所長も、抑留された被疑者・被告人の状態及び抑留の条件を監視することを ICRC に要請したが、合意の書簡で、ICRC は抑留の監視に経験のある独立の公平な人道的組織であると言及されている。

ICRC の特別の地位及び役割は、オブザーバーの地位を認めた国連総会によっても承認されている。その決議は 131 カ国が提案し全会一致で採択された。共同提案国を代表してイタリアは、「国際社会によって ICRC に付与された特別の役割及びジュネーブ諸条約によって与えられた任務は、それをその種の独特な及びその地位において排他的に唯一の組織にする」と述べ、同じ機会に米国は、「ICRC の独特の任務は……それを他の国際人道的救済機関とは区別する」と述べた。

ICRC の広く認められた信望とその「道徳的権威」は、ICRC がその任務を実行するためにそれに基づいて活動するところの基本原則（赤十字国

際会議で採択された国際赤十字運動基本原則）を一貫して遵守してきた事実に基づく。その中で本件での争点に特に関連するのは、中立、公平性及び独立の原則である。これらの基本原則は、国際赤十字運動規程前文に含まれている。公平性、中立性及び独立の原則は、「その目的が赤十字にすべての当事者の信頼——それに不可欠なものである——を確保することにある派生的原則」と説明される。それらがICRCに機能を実行することを可能にする手段であり、紛争当事者間の紛争に巻き込まれないという意味で派生的である。

公平性の原則は当事者に味方することなく機能を遂行することをICRCに求める。中立性原則によれば、ICRCはいかなる種類の武力紛争においても当事者に味方することはできず、ICRCの要員は、戦争の作戦に直接または間接に介入することを差し控えるべきである。中立性の原則は、ICRCがすべてを平等の基礎に基づいて扱うこと、及び政府または当事者の政策及び正統性を判断しないことを意味する。独立性の原則は、自由に、自身の機関の決定により及び自身の手続に従ってのみ活動を行うことを要求する。いかなる国家当局にも従属することはできない。このことが中立性を保障する。

秘密保持の原則は、その要員がその機能の遂行において知るところとなった情報を第三者に開示しない実行を意味する。秘密保持は、中立性及び公平性の原則から直接に導かれる。それはつねに人道的活動との関係で参照されている。さらにICRCに雇用されたすべての職員は秘密保持の原則を尊重することを約束する。慎重の誓約（pledge of discretion）はすべての雇用契約に含まれている。

秘密保持は、国とICRCとの協定との関係で国家実行によっても支持されている（ICRC代表団の構成員を証人として召喚することを禁止するクロアチアとの本部協定10条3項のほか、ベルギー、クウェート、フィリピン、スイス、ロシア、ルワンダ及びトルクメニスタンとの協定）。ある宣誓供述書は、秘密保持は、抑留者へのアクセスを交渉する際及び勧告を

提示する際に ICRC にとって決定的に重要であり、しばしばアクセスの前提条件であること、及び ICRC が専門家委員会及び国内裁判所での証言を求められたが、ICRC がその立場を説明した後では求められなかったことを述べている。秘密保持に関する実行は本裁判所自身によっても承認されてきた (ICRC 代表の ICTY 訪問に際して、その職員の慎重の義務を尊重することを述べた ICTY 所長の ICRC 総裁宛の書簡)。

中立性及び公平性の基本的原則並びに秘密保持の原則の結果は、裁判所の前でその職員が証言すること、特に被疑者・被告人に不利に証言することを許容しない政策である。

(その事前の同意なしに) その代表及び被用者の裁判所における証言をさせない ICRC の実行が第二次世界大戦 (1946 年のニュルンベルク軍事裁判所における代表の証言) 以来一貫したものである。1998 年 6 月 24 日付の内部規則にそれは取り入れられた。この実行は多くの異なる機会に ICRC によって想起され依拠されてきた。本部協定もこの旨の規定を含んでいる。

加えて、この実行は、ICRC が本裁判所設立に関するコメントを提出した際、具体的に強調された。それによれば、情報提供及び証人の証言に関わる ICRC の刑事手続への参加は、ICRC の作業に深刻な危険をもたらし、紛争犠牲者及び当事者に対する ICRC の秘密保持の誓約に違反することになるという。同様の内容は、ICRC が 1994 年にすべての赤十字社及び赤新月社に宛てた書簡でも繰り返されている。

ICRC の証言をさせないとの立場が、その活動の基礎にある原則、特に中立性、公平性及び独立の原則の結果とみなされる。

次に、本裁判部は、秘密保持の違反がそれに基づいて ICRC が活動するところの信頼関係を破壊する悪影響を有するとの ICRC の主張を検討する。その任務を実行するために、ICRC は、収容所、監獄及び抑留場所へのアクセスを有する必要がある、それらの機能を実行するために、政府または戦争当事者との信頼関係を持たなければならない。例えば、ICRC の

代表は、捕虜との関係で、収容所の被抑留者をいつでも訪問し個人的に立会人なしに話ができる。利益保護国システムのこの活動は抑留国の招請または受諾による。これらの許可は ICRC が政府または戦争当事者との間に確立した信頼関係に基づいている。ICRC は訪問した捕虜の信頼を得る必要がある。ICRC は、公的任務遂行中にその被用者が得た情報の開示は、それに基づいて任務を実行する信頼関係を破壊すると主張する。また、情報の受理が戦場における代表及び職員の安全並びに犠牲者の安全に有害な効果を有すると主張する。

ICRC の主張は 2 名の宣誓供述書及び ICRC の主張に添付された多くの文書によって支持される。旧ユーゴ紛争において利益保護国の機能は他の国際組織によっても実行されたが、ICRC の役割はなお特殊性を維持し、多くの機会で高度に政治化された状況でアクセスを認められた唯一の人道組織であった。

ICRC は、最低限の人道基準の遵守を保障するためジュネーブ諸条約及び両議定書によって確立された制度において中枢の役割を有する。ICRC の機能は、利益保護国に代替される権利、捕虜の抑留場所を訪問し捕虜に面会する権利及び非国際的武力紛争におけるイニシアチブの権利によって、武力紛争の犠牲者を保護し援助するものである。ジュネーブ諸条約及び両議定書は前述した基本的目的に照らして解釈されなければならない。そして、その理由により ICRC にその任務を実効的に実施するために必要な権限と手段を与えるものと解釈されなければならない。

前節の分析から、裁判手続においてその被用者の所有する、ICRC の活動に関する情報の非開示が、ICRC による任務の実効的实施に必要であることは明確である。したがって、ジュネーブ諸条約及び両議定書の当事国は、被用者の所有する ICRC の作業に関する情報の裁判手続における非開示を確保する条約上の義務を負い、逆に ICRC は、諸条約及び両議定書の当事国による非開示を主張する権利を有する。これに関して、当事国は ICRC がそれに基づいて活動する基本原則、すなわち公平性、中立性及び

秘密保持を受諾したものとみなされ、特に秘密保持が ICRC によるその機能の実効的实施に必要であることを受諾したものとみなされなければならない。

188 カ国によるジュネーブ諸条約の批准は、それら当事国の法的信念を反映するものとみなされうる。それは、前述した ICRC に関する国家の一般慣行に加えて、ICRC が情報の非開示の国際慣習法上の権利を有すると本裁判部に結論させるものである。

第二の争点、すなわち ICRC の秘密保持の利益が司法の利益と衡量されるべきか否かに関して、ICRC は国際法上秘密保持の利益及び本件情報の非開示の請求権を有することから、利益衡量の問題は生じない。本裁判部は国際慣習法上の本規則に拘束され、当該規則は内容上、利益衡量を認めるものではない。当該規則は内容において明確であり、いかなる具体化も必要としない。その効果はきわめて単純で、法の問題として本件情報の開示を認めることを本裁判部に禁止するものである。

第三の争点、すなわち保護措置が ICRC の秘密保持の利益を適切にみたすか否かに関して、本裁判部は情報の開示を禁止する慣習法規則が存在すると認定したので、保護措置の採用の問題は生じない。保護措置の使用は、証拠が受理可能であることに基づいて進められる<sup>(31)</sup>。

### 3 学 説

学説においては、ICRC の国際法主体性を肯定するものが多い。

Reuter は、国際司法裁判所の 1949 年の国際連合の勤務中に被った損害の賠償に関する勧告的意見（以下、賠償事件勧告的意見）が国際組織について述べたことは、ICRC に妥当するという。すなわち、国際法人格の決定的要素は、その活動が国際的平面に位置づけられることを求める一定の機能が実体に付与されたことである。実体の組織や機能の条件が国際法、すなわち国家が締結した条約によって決定される必要はないという。

Reuter によれば、ICRC の国際法人格は機能の性質及びその行使におい

て生じる活動の性格から確認されるという。機能はジュネーブ諸条約によって認められたもので、役務及び物品の供給、募金の徴収並びに情報の伝達などの援助機能と、他の人権分野などの国際組織と同様に、国による人道法上の義務の履行のコントロール機能、すなわち国の国際条約の尊重または違反について表明する準司法的機能を有する。こうした国際的機能は、人道条約に規定されたものよりも広く、特別の協定によって具体化及び拡大され、援助物資の配布及び中央情報局の機能に関して、特に第二次世界大戦後以降発達した実行である。こうした機能は対世的な権能として第一追加議定書 81 条 1 項によって認められている。

Reuter は、これらの ICRC の機能が条約に基づいて認められていることでは不十分で、ICRC の行為が国際法の平面に位置づけられなければならないという。三つの明確化がなされるという。第一に、ICRC が食料、物資、輸送、援助物資の供給に関する多くの協定を締結してきた。第二に、責任の問題であるが、責任の問題を規律する規則は機能を規律する規則と同一であるべきである。第三は、ICRC が国と締結する本部協定などの協定は国際条約として扱われており、国際組織と締結した協定も対等な当事者間の協定、したがって国際条約として扱われている。法人格は実行によって認められているという。また、ICRC の規程が国際赤十字会議で採択されたことは、会議に参加した諸国による集団的承認であるとも述べている。<sup>(32)</sup>

次に、Dominicé の説である。彼は以下の前提から出発する。すなわち、法主体には、法秩序にとって本来的である一次的主体（国内法では個人、国際法では国家）と、法秩序によって創設される二次的主体（国内法では法人、国際法では国際組織など）が区別される。法秩序が特定の個人または実体を権利義務の保持者すなわち規範の名宛人としたことは、直ちに当該個人または実体を法主体とする（法人格を付与する）わけではない。法主体の資格すなわち法人格には本質的能力としての「属性（attributs）」が存在する。国内法においては、契約締結、財産の所有及び訴訟の提起であ



る（国連特権免除条約 1 条）のに対し、国際法では、条約の締結<sup>(33)</sup>、外交関係を結ぶこと（使節権）及び国際請求を提起する能力である。

ゆえに、この論者は、ICRC に国際法人格を付与する国際慣習法規則の存在を認めるためには、慣習法上 ICRC に条約締結権、外交関係の能力及び国際請求提起の能力の三つが認められていけばよいという。

そこで、Dominicé は、ICRC に関する実行を検討する。条約締結に関しては、締結された協定の目的、文言、当事者の意思及び締結の方式から国際条約か否かが判断されるが、ICRC が締結する本部協定は、国際組織が締結する本部協定に類似しており、第三者機関での紛争解決の条項や ICRC 代表団の扱いの外交使節のそれとの類似性（信任状の奉呈や外務大臣への通告など）、協定の発効が、国の側の署名、批准または憲法上の手続に従った事前の合意を条件としていることから、国際条約であり、実行は ICRC の条約締結権を承認しているという。<sup>(34)</sup>

外交関係を結ぶ能力については、本部協定が代表団を外交使節に類似したものとして扱っていること、しばしば ICRC の長が国の公式の招請を受けた場合に国家元首、少なくとも政府の長の扱いを受けること、及びジュネーブの国連及び専門機関の事務局に派遣された国の常駐代表の信任状において、その管轄に ICRC が言及されることなどから、実行は肯定しているという。

国際請求能力に関して、Dominicé は、欧州人権裁判所や投資紛争解決センターのように個人が国際組織に訴えを提起する手続が設置される場合があるが、それは条約すなわち国の意思に依存する（範囲が条約により規定され、また条約が廃棄されれば手続は消滅する）もので、例外的な制度であり、一般国際法において実体の請求が国際的平面で取り扱われることが必要であるという。彼は、ICRC の代表が危害を受けた場合に国に対して賠償を請求した事例が存在しないことを認める。唯一、コンゴのカタンガにおいて国連部隊によって ICRC の代表者及び被用者が受けた被害について、国籍国は外交的保護を行使せず、ICRC が国連に請求を行い（いわ



ゆる機能的保護）、協定を締結して国連が金銭賠償を支払った事例があるという。この論者は、この事例から、そして補助的に本部協定の紛争解決条項から、国が ICRC の国際請求能力を認めていることが確認されるという。

以上から、Dominicé は、ICRC が国際法人格を有することを肯定している。<sup>(35)</sup>

さらに、Lorite Escorihuela は、法人格とは権利を保持し義務を課される能力（aptitude）であるとの定義から出発する。国際法が実体の行為を権利義務の内容として直接規定する、すなわち国際法規範が実体を直接の名宛人とするならば、当該実体は国際法人格を有することになるという。その理論的帰結として、第一に、国際法主体は国際法に関する権利義務の行使であるところの表明の形式の下で具体化されうる。第二に、国際法主体性は、すべてが同じ規範の直接の名宛人ではないがゆえに、主体に応じて異なるという。

そして、法人格は法規範の対象となるものではなく、すなわち法人格を付与する慣習法及び条約の規定があるわけではなく、法が権利義務を帰属させることで法主体であることが認められるという。このことは国家について明白であり、歴史的に法秩序が国家に先行したわけではないので、具体的な規範によって国家に法人格が付与されたのではない。国家以外の主体については人格が限定されている（機能的な人格）という。

Lorite Escorihuela は、以上の前提から Dominicé の見解を批判する。Dominicé が、法人格は国際慣習法規範によって創設されるとするのに対して、Lorite Escorihuela は、法人格は法規範によって直接創設されるのではなく、権利義務を帰属させることで間接的に付与されると主張する。また、Dominicé が法人格の「属性」の観念を認めるのに対して、Lorite Escorihuela は、法人格は程度の問題であって、「属性」は本質的ではないという。Dominicé の想定する法人格の「属性」は、法人格というよりむしろ主権国家であることの証拠であり、「属性」を備えていない実体でも

国際法主体たりうるといふ。この論者は、「属性」の内容である条約締結権及び使節権は、人格の所有そのものよりも大きな程度のもの、主体の特定の機能であって、(法主体として認められる)個人にはそのような機能は認められていないことを指摘する。また、国際請求能力は、法体系が権利義務を付与した者が他の主体に対して潜在的に所有しているものであるという。

そこで、Lorite Escorihuela は、ICRC の法人格は、ジュネーブ諸条約の体系を中心とする国際法規範が ICRC を名宛人とする、すなわちその行為を権利義務の内容として規定していることから認められるという。すなわち、捕虜及び文民被抑留者の抑留施設を訪問する権利、人道的イニシアチブの権利、ジュネーブ諸条約共通 3 条に規定された権利、利益保護国に代替する権利、第一追加議定書 81 条に規定された権利、並びに両追加議定書の改正に関与する権利などである。国は、諸条約批准の際に、事実として ICRC の存在を承認し、その存在に付随する法的結果の対抗可能性を認めたのだという。<sup>(36)</sup>

Rona は、ICRC の国際法人格を基礎づけるものとして次の要素があるという。第一に、ICRC が国際人道法の諸条約によって付与された国際的任務の主体であること。第二に総会オブザーバー資格の付与など国連との関係で承認されていること。第三に、国際赤十字会議において、参加国は、役務の提供など武力紛争に関与する規程上の権限を決定したこと。第四に、ICC の手続証拠規則において、国際的任務の尊重を基礎に ICRC の証言の免除を認めたことから、国際法人格が黙示的に認められていること。第五に、慣習法に基づく証拠提出拒否の権利を承認した、ICTY の Simić 事件決定において明示的に承認されたこと。第六に、国及び国際組織との外交関係の維持並びに本部協定の締結により、多くの国が政府間国際組織を扱うように ICRC を扱っていることである。<sup>(37)</sup>

これに対して、慎重な見解を示すのが Focarelli である。Focarelli は、ICRC の私的な構成員資格とスイス法上の法人であることを強調して、それを政

府間国際組織と位置づけることはできないし、ジュネーブ諸条約及び両追加議定書において重要な機能を遂行するよう求められていることから NGO とみなすこともできないという。その独自の立場ゆえに、他の主体からの類推によりその国際法人格を導くことはできない。Simić 事件決定が、ICRC の非開示の権利が慣習法上規定されていると述べたことは、必ずしも ICRC が国際法上「権利」を有することを意味せず、国際裁判所が ICRC に開示を強制する権限を国によって与えられていないと解釈することも可能であるという。また、本部協定によって裁判権及び課税の免除、並びに施設及び文書の不可侵などが規定されているのは、所在地国の国内法上の問題であるという。Focarelli によれば、国がそれに代わってその機能を委任した他の私的団体と同様にみなすのが適切であるという。その機能がどんなに重要であっても、自らが当事国となっている条約（ジュネーブ諸条約及び両議定書）の規則の実行のため ICRC を使用しているのは国であり、権利義務関係は条約当事国の間にのみ存在し、国との条約の当事者ではない ICRC の間には存在しないという<sup>(38)</sup>。

## Ⅱ マルタ騎士団の法的地位に関する議論

### 1 概 要

マルタ騎士団（イタリア語 Sovrano Militare Ordine di Malta；英語 Sovereign Military Order of Malta）は正式名称を「ロードス及びマルタのイエルサレム聖ヨハネ主権軍事救護騎士修道会（Sovrano Militare Ordine Ospedaliero di San Giovanni di Gerusalemme, di Rodi e di Malta）」といい、国際的に医療援助、慈善及び人道援助の活動を行うローマ・カトリックの騎士修道会である。

マルタ騎士団の起源は、第1回十字軍（1096～1099年）の時期にイエルサレムに設立された巡礼者及び商人の宿泊所・病院に由来するとされ、それは洗礼者 John に献げられた。1113年に教皇 Paschal 二世の教書によ

り貧者及び病者に奉仕する自立的騎士修道会,「イエルサレム聖ヨハネ救護騎士修道会」(ヨハネ騎士団)として承認され,教皇の保護(Protectio Sancti Petri)<sup>(39)</sup>を与えられ,1190年には神聖ローマ皇帝の保護の下に置かれた。騎士団はイエルサレム以外に欧州各地に病院を設立して公衆衛生活動を実施したとされる。<sup>(40)</sup>

騎士団は,1126年から1140年の間に情勢に対応して聖地防衛のため軍事化し,二つの要塞を防衛するなど軍事力を強化した。1185年にはテンプル騎士団とともにイエルサレム王国の多数の城を支配するようになったが,1291年に撤退し,キプロスに移転した。さらに,1310年にロードス島を占領し,騎士団総長(Gran Maestro)は,教皇Nicholaus五世によってロードス島の主権者たる大公として承認された。オスマン・トルコの攻撃を受けて1523年にクレタ島に移転した後,1530年からシチリア王の資格における神聖ローマ帝国皇帝Karl五世からマルタ島及びゴゾ島を封土として与えられた。<sup>(41)</sup>1798年にフランスによってマルタ島から追われたが,それまでは領域を支配していた。

1798年以降,領域を再取得する試みが行われたが成功せず,軍事的性格を失うとともに,他方で病院などの運営は維持した。<sup>(42)</sup>マルタ騎士団は領域の喪失後も「主権者」としての地位を保持したとされる。<sup>(43)</sup>騎士団は,トリエステ,カタニア,フェラーラなどを経て,1834年にローマに本拠を置いた(Condotti通りにあるPalazzo Malta)。マルタ騎士団は何度か解散の危機を経験したが,1879年にローマ教皇庁が総長の選挙を許可した。<sup>(44)</sup>

騎士団の目的は,騎士団の憲章(Carta Costituzionale)<sup>(44)</sup>によれば,構成員の聖化を通じた神の栄光の実現である。騎士団は教会の教えに導かれて,隣人愛と兄弟愛の徳を確認し普及させ,宗教,人種,出自及び年齢の区別なく病者,困窮者及び難民に慈善の行為を行う。特に社会的及び保健衛生的援助並びに例外的な災害及び戦争の犠牲者の援助を含む救護分野の組織的任務を,霊的向上を図りつつ及び神への信仰を強化しつつ行うという(憲章2条)。そして,騎士団は「国際法の主体であり主権的機能を行

使用する」ことを表明し、立法、執行及び司法の機能を行行使するという（同3条）。

騎士団の構成員は様々な国籍からなる。以前の高潔さと宗教的誓約（誓願）は要件ではなくなったが、事実上ローマ・カトリックの信仰者であるとされる。それらは三つの階級に区別され、第一階級の、清貧、純潔及び騎士団の法への服従の誓願を行った *Cavalieri Professi* または *Cavalieri di Giustizia*、第二階級である、良心においてキリスト者の生を全うすることを誓った *Cavalieri in obbedienza*、第三の階級である、誓願または誓約は必要ではないが、教会の規範に従って生活する義務を負う平信徒構成員がある。<sup>(45)</sup>

騎士団の長は総長であり、第一の階級の構成員の中から国務評議会（*Consiglio Compito di Stato*）によって選出される。国務評議会は、すべての階級を代表し、命令を制定する権能を有する。主権評議会（*Sovrano Consiglio*）は10人で構成され、その中には、総長を補佐し総長が欠けている間これを代行する *Gran Commendatore*、内務及び国際事項を担当する *Gran Cancelliere*、医療活動を担当する *Grand'Ospedaliere*、財務を担当する *Ricevitore del Comun Tesoro* が含まれる。主権評議会のその他の構成員は総会（*Capitolo Generale*）によって選出される（第一階級または第二階級の構成員であることが条件）。総会はおおむね国務評議会に一致し、騎士団の憲章及び騎士団の法令である法典（*Codice*）を改正する権能を有する。<sup>(46)</sup> 憲章及び法典によって規律されていない事項に関する立法権は、主権評議会の決議に従って、総長に留保されている。<sup>(47)</sup> 騎士団は自身の裁判所（第一審裁判所及び控訴裁判所）を有する。<sup>(48)</sup>

騎士団はその目的を達成するために公的団体を設立している。かつては、その構成員を言語毎に区別していたが、現在は国籍に応じて国別の騎士協会（*Associazioni nazionali*）に分けられ、それぞれの国の領域で保健衛生及び病院看護の活動を行っている。<sup>(49)</sup> 第一及び第二の階級の構成員は宗教的活動にも従事している。<sup>(50)</sup>

マルタ騎士団は、騎士修道会としての歴史的な性格からローマ・カトリック教会との関係が深い。騎士団は国際法によって規律される大使をローマ教皇庁に派遣しているが、教皇庁は外交使節を派遣していない（教皇は騎士団の保護及び教皇庁との関係を担当し自らを代表する枢機卿 *Cardinalis Patronis* を任命している<sup>(51)</sup>）。しかし、1951年に教会と騎士団の関係について疑義が生じたため、教皇 Pius 十二世は 5 人の枢機卿からなる特別裁判所を設置した。この枢機卿裁判所は、1953 年に、騎士団の有する主権的特権は完全な意味での主権ではなく、騎士団は宗教的騎士団として教皇庁に従属するとの判決を下した。騎士団は条件付きで同判決を受諾した<sup>(53)</sup>。しかし、この判決に示された教皇庁に対する従属関係を理由に、騎士団の国際法主体性を疑問視する見解が存在し（後述）、騎士団は 1997 年 4 月 30 日にその憲章を改正して、教皇庁への従属を含意する規定を削除した<sup>(54)</sup>。ただし、*Cavalieri Professi* は誓願を通じて（宗教的に）教皇及び教会法に従属している。

マルタ騎士団は、平時において保健衛生及び病院看護並びに慈善の活動、特に 200 を超える病院、外来病院、診療所・救急診療所のほか、老人ホーム、ホスピス、障害者施設、ホームレスの収容施設などの慈善施設などの運営を行い、自然災害時及び戦時において人道援助活動を行っている<sup>(55)</sup>。そして、騎士団の国別協会は、1949 年のジュネーブ諸条約に規定される救済団体であるとみなされている<sup>(56)</sup>。特にイタリア人騎士協会は特別の軍事部隊（*Corpo militare*）を有しており、イタリア軍に付随して戦時の医療活動を行い、独自の中立の標章を有している。1974 年からの国際人道法再確認外交会議の多くの代表が、騎士団が利益保護国に代替しうる団体であると参照し、自らもそれを認めているという。

騎士団の資産は *Commendam*（聖職禄）として保有者に信託され、それによって得られる収益は、*Commendam* の保有者自身の生計の分を除いて、騎士団の組織的目的のために用いられる。*Commendam* によっては、特別の手續により、総長と主権評議会は保有者を、誓願を行った騎士の中

から自由に指名することができる。Patronage Commendam は、最初にそれを設立した者が、誰が保有者となるかを決定し、その者の直系卑属が高潔さと善行の要件をみたすと認められる限りで継承するというものである（途絶えた場合には、資産は騎士団の自由な処分に委ねられる）。

マルタ騎士団は 100 カ国余り（必ずしもカトリック信徒の多い国に限られない）と外交関係または常駐代表の設置と<sup>(57)</sup>いった公式の関係を保持しており、外交特権が付与されているという。もっとも、騎士団に派遣される外交使節の大半は、イタリアまたはローマ教皇庁に派遣した外交使節に兼務させているとされる（ゆえに騎士団による外交使節の特権免除の保障の問題は、当該外交使節がすでに享受しているがゆえにほとんど生じないとされる）。

また、騎士団は、1994 年に国連総会決議 48/265 によって、国連総会におけるオブザーバーの地位を承認された。決議は、総会が「長期にわたるマルタ騎士団の国際人道援助における寄与、国際人道関係におけるその特別の役割を考慮し、国連とマルタ騎士団の関係を強化することを希望して」地位を認めるとしている。それ以外に国連教育科学文化機関、国連食糧農業機関、WHO、私法統一国際協会及び欧州連合においてもオブザーバーの地位を認められ、国連事務局（ニューヨーク及びジュネーブ）、UNHCR、国連人権高等弁務官事務所、欧州委員会（欧州連合）、欧州評議会及び ICRC にも代表の派遣を認められているという。<sup>(58)</sup>

本部所在地国であるイタリアは国内的措置によって騎士団に能動的使節権を含む特権を認め、さらに最高裁である破棄院は、一貫して騎士団が主権者としての地位を有し、外国国家が国際慣習法上有するのと同等の待遇（裁判権免除など）を有するとの判例法を確立させている。

マルタ騎士団はイタリアとの間に何度か協定を締結している。1884 年 2 月 20 日の条約で、イタリアは騎士団の目的及び標章を承認した。<sup>(59)</sup>特に 1960 年 1 月 11 日の交換公文（Apor-Pella 交換公文）では、イタリアが、政府機能の行使における騎士団の長に外国国家元首の特権を承認し、騎士



団の本部に外交特権を、課税及び行政上の拘束からの免除とともに認め、騎士団の公的団体を外国の公的団体として承認し、その標章及び名誉称号にイタリアのそれと同等の地位を与えるものであった。<sup>(61)</sup> 1991 年に締結された協定は、自然現象または人間活動に起因する重大な緊急事態の場合における援助に関するものである。<sup>(62)</sup> 2000 年に締結された、イタリア国家保健衛生局と騎士団の保健衛生組織の係に關する協定は、騎士団の病院及び診療所の運営のためイタリア保健当局との協力の制度を樹立するものである。<sup>(63)</sup> それ以外にも、1966 年及び 1981 年などにも両者間の協定が締結されている。

マルタ騎士団は、1998 年 12 月 5 日にマルタ共和国との間で、人道援助活動の調整の拠点としてマルタ島のサンタンジェロ砦の土地及び建物の使用を 99 年間許与され、それには外交特権が付与されることを定めた協定を締結している。<sup>(64)</sup> また、騎士団はいくつかの国と保健衛生事項における協力または人道援助に關する協定を締結している。<sup>(65)</sup>

騎士団は外交旅券及びサービスパスポートを発給し、国際民間航空機関の公的出版物にも掲載されており、外交関係を持たない国(例えばスイス)からも承認されているという。また、騎士団は万国郵便連合に加盟していないが、53 カ国と郵便協定を締結し、それによって、騎士団のローマの本部の郵便局で投函された郵便物は、騎士団の発行した消印を押され、協定当事国の領域内で配達されるという。イタリアとの協定(1979 年)では、騎士団の郵便局からの郵便物はイタリアの郵便サービスを通じて、騎士団が協定を締結した諸国に配達されることになっている。<sup>(66)</sup>

このように、マルタ騎士団は歴史的にまた現在も多くの国との関係を維持し国際社会においてその存在を認められているといえる。しかし、マルタ騎士団は宗教的及び人道的な組織に過ぎない。(現在は)固有の領域を統治しているわけではないので、それを国家であると位置づけることはできない。他方で、マルタ騎士団は国際組織の性格も持っていない。国家間の合意によって設立されたわけではないからである。その国際法上の地位



をどのように考えるべきであろうか。

## 2 判 例

ここでは、マルタ騎士団の地位が問題となったイタリアの主要な判決を取り上げる。イタリアは騎士団の本部があつて、多くの活動がイタリア国内で行われているため、イタリアでの訴訟事例が多いからである。<sup>(67)</sup> 騎士団の地位が扱われた判決は他国（主体）にもあるが省略する。<sup>(68)</sup>

### A 破棄院・マルタ騎士団対 Brunelli ほか事件判決（1931 年）

〔事実〕本件は Recanati-Giustiniani 聖職禄の継承者に関するマルタ騎士団の決定に関するものである。聖職禄は在職者の死亡により空席となり、騎士団は、候補者の中から、高潔さ、善行及び宗教的信仰の要件を欠くとの理由で一定の者を除外した。除外された者たちは、イタリア裁判所に当該聖職禄を考慮される権利及び付属する財産の享有を求めて提訴した。

〔判旨〕破棄院は原審（ベネチア控訴裁判所）の判断を破棄した。イタリア裁判所は、聖職禄の候補者の善行の要件の存在などに関する騎士団の決定を審査する権限を持たず、候補者と認定され騎士団が自由に選択した者を確認する管轄権を有するに過ぎない。国際公法における騎士団の法人としての性格の承認は、イタリア裁判所の権限を排除するのに十分ではない。この性格は自立の必要に対応する特別の権限を付与する。しかし、この権限の限界がいかなるものか、及びどこまで排他的に行使されうのかを検討する必要がある。聖職禄の資格の請求の検討は、騎士団の排他的権利である。それは、その使用が役職の特典を構成するところの財産が騎士団に属するからだけではなく、その憲章に明示的に規定された適切性の認定が、騎士団自身によって挿入されたからである。聖職禄は、第一に私法関係において生じ、関係者にとって主観的権利を構成するが、その付与は高潔さ及び善行のような他の要件に関する騎士団の判断に従う。<sup>(69)</sup>

B 破棄院・Nanni ほか対 Pace 及びマルタ騎士団事件判決 (1935 年)

〔事実〕 Mattia Pace 伯爵はマルタ騎士団に対し、聖職禄である Commenda を彼の家族のために設立することを求め、騎士団の許可により 1863 年の公正証書により設立された。寄付された Commenda は、聖 Rocco 教会に用いられ、毎年約 5 万 2,000 ドゥカート of 収益を上げ、聖職者推挙権 (patronato) を伴って、設立者の男系長子の子孫に継承される (断絶した場合には騎士団の財産となる) ものとされた。継承者である甥 Annibale Pace は教会の土地の一部を分離して被告 (複数) に売却した。その死後、1923 年に騎士団の主権評議会は、Commenda を (長男の辞退により) 次男の Giuseppe Pace に授与することを決定したが、その父が売却した区域を回復することを条件とした。Giuseppe とその兄弟は父の譲渡行為は無効であると主張してイタリア裁判所に訴えを提起した。騎士団は求められて訴訟に参加した。

1928 年の一審判決 (アヴェザノ裁判所) は、1850 年法の下での財産取得のための国の許可を得ていないがために Commenda の設立は無効であると宣言し、原告の訴えを退けた。1933 年の控訴審判決 (アクイラ裁判所) は、Annibale Pace による譲渡は無効であるとして、被告に不動産の回復を認める判決を言い渡した。

〔判旨〕 破棄院 (第一部) は上告を棄却した。

上告人 (被告) は、Commenda の設立がナポリ民法の下での必要な承認を受けていないので無効であると主張する。この主張は、その前提、すなわち Commenda が信託遺贈 (fedecompresso) であることが誤りであるため認められない。イエルサレム騎士団 [マルタ騎士団] の財産はいくつかの種類の Commenda に分割されている。本件は Commenda di grazia に該当し、その設立には設立者の自由意思とともに騎士団の許可が必要で、騎士団に対する寄付である。Commenda の財産の享有は、騎士団の定める義務への返礼として、家族に継承される。それは譲渡または贈与ではない。また、法上の相続ではなく、騎士団による志望者の人的資格 (高潔さ及び善

行）の確認が必要となる。ゆえに、信託遺贈の性格を持たない。

上告人は、Commenda の設立が無効である他の二つの理由を挙げる。一つは、騎士団は教会法上の宗教的団体であり、Commenda は宗教的利益とみなされること、もう一つは、騎士団が単なる法人であって、Commenda の寄付を構成する譲渡が、1850 年 6 月 5 日 1037 号法で求められた政府の許可を欠くため無効であることである。

これらの主張は騎士団の起源、歴史的発展の形成過程及び国際社会で現実に保持する地位に由来するその法的本質によって否定される。

イエルサレム騎士団を教会法上の宗教的組織とみなすことは正確ではない。その起源は「病院の兄弟 (Fratres Hospitalari)」であり、隣人愛の精神と結びついている。彼らが、1048 年にアマルフィの商人がイエルサレムに建設し、聖 Giovanni に捧げられた病院の管理者であり、また彼らの活動により地中海沿岸に病院、伝染病院及びハンセン病療養施設が設立された。彼らが、有力な修道会の影響を受けて、修道会を設立し、病院の最初の長であった修道士 Raimondo du Pay によって承認された会則を持つにいたった。しかし、そのことは病院の性格を変更するものではなかった。その加入者は三つの誓願に服従した。しかし、彼らは、フランチェスコ会の理想の下でその生を形成することが必要であるという理由で会則に服従した。イタリア国の一貫した実行に合致して、Commenda を宗教的利益と同視することは否定される。このことは教会法上もそうである。Commenda di grazia は財産の宗教的資格も精神的任務も欠いている。被授与者の宗教的資格も生じない。

原判決は、騎士団が法人として、財産の獲得に 1850 年法の規定する政府の許可が必要であることを否定した。本件における同法の名宛人が Commenda の設立者（法人ではない）であると考えたからである。この見解は説得的ではない。

しかし、原判決は別の命題については正確である。それは騎士団の法的本質及びわが国法秩序において保持される国際法人格の地位から導かれ

る。それにより、わが国国内法によって受容された国際慣習法の規範により、固有の組織的目的に資する不動産の取得に政府の許可を得る要件を免除される。騎士団の国際人格の歴史的形成の過程をたどることは必要な限度を超える。主権が複合的概念であり、国際法はその消極的側面、すなわち他国に対する主体の独立の側面のみを定めている。そこで、わが国に対する騎士団の自立性の公式の確認を示すことで十分である。

自立性の歴史的萌芽は、騎士団が引き受けた政治的任務すなわち、イスラムの切迫したかつ激烈な脅威から、最初はレバントにおける自身の病院を、その後数世紀はキリスト教及びヨーロッパ文明を武力で防衛したことに由来する。このような崇高なかつ危険な任務の重要性及び軍事的必要性が、騎士修道会への変容をもたらした。軍事征服（1154 年のアスカローナ）及び君主の贈与（1133 年のイェルサレム王によって与えられたベルサベル城、及び 1291 年にキプロス王から授封されたりヴィッソネの封土）により領域は拡大した。そして、領域拡大に対応する、（カトリック）教会及び皇帝からの自己決定、自立及び独立の権限は拡大した（騎士を司教裁判権から免除した教皇 Lucio 二世の教書、特権を拡大した 1300 年の教皇 Bonifacio 八世の教書、テンプル騎士団員の欧州における財産を騎士団に割り当てた 1312 年の教皇 Gregorio 八世の教書、騎士団の立法権を確認する 1448 年の教皇 Niccoló 五世の教書、及び、マルタ島及びゴゾ島の授封を承認し、教会によって認められてきた立法権とともに、騎士団の主権的特権を確認した 1530 年の皇帝 Carlo 五世の勅書など）。

騎士団の国際的権利及び義務を有する能力の前提（自己保存及び代表の基本的権限に表明される前提）は、1309 年のロードス島の征服とともに完全に獲得された。教会及びビザンティン帝国の承認により、騎士団は征服した領域において、固有の独立した主権を確立した。教会のそれとは独立した裁判権、並びに課税及び通貨発行の権限が認められた。1333 年及び 1445 年の騎士団総会において、騎士団の総長はロードス島の主権者たる大公であることを、その地位に内在する特権とともに承認された（1446

年の Niccoló 五世の教書で承認された)。特権には称号を創設し付与する権利などがあるが、その中で能動的及び受動的使節権が重要である。それは他国と直接交渉し及び条約を締結する権利に対応する。この権利は 1527 年の総会において行使された。騎士団は、Carlo 五世とマルタ島及びゴゾ島の授封の条件を交渉し、後に 1530 年の条約によりそれを受諾した。

騎士団のこの主権的独立の帰属は少なくとも公式の側面において、及びわが国との関係で現実には終了されていない。その国際法人格は、英国による島の占領の効果により当該人格がもはや領域的に特定不可能であるにもかかわらず、なくなっていない。

検討のこの部分では、国際法主体の現代理論を検討することが必要になる。主体には、その構成が構成員の国籍を捨象し、かつその普遍的性格により、一国の領域的限界を越えた目的を追求する団体または集合体が含まれる。国際法の形成に協働するのは国家、すなわち領域的に特定可能な国際的実体のみであり、それはこの要件への合致がそれらを規範の形成者及び主たる名宛人とするからである。しかし、その固有の目的の範囲で及びその達成のために国際的に行為する他の国際的集合体に、国際的に行為する限定された能力を肯定できるならば、当該能力の結果は、その必要かつ自然な前提としての法人格である。

このような考慮に合致して、人格の存在は、1929 年のラテラノ条約前のローマ教皇庁においても争われたことはない。今日では、国家や国家連合でないにもかかわらず、国際社会において一致して認められている。特に国際行政連合——共通の経済的利益及び必要の保護及び充足を目的とする——についても認められている。そこで、イエルサレム騎士団についてそれを否定することは正当ではない。騎士団は、様々な言語の出身の多国籍の構成、並びにその慈善の目的、キリスト教的敬虔及び霊的啓発の欧洲的及び普遍的な性格を保持している。

第二の点、すなわち様々な国の法における、騎士団の主権の特権及び属性の公式の承認に関しては、教皇 Pio 九世が 1854 年の令書において、騎士

団の新しい会則を承認しつつ、その特権及び主権的性格を確認した。教皇 Leone 十三世は 1879 年に総長の任務を回復した。1888 年の教皇令書は、総長に枢機卿の階級と公的儀式及び公式文書における枢機卿の称号(狎下)を確認した。すべてのカトリック教国が(もっとも新しいフランスは 1924 年の法律で)、総長に大公の称号とそれに内在するあらゆる特権及び名誉を承認した。

最後に、イタリア国による「騎士団がその目的の達成のために行為する主権と独立」の承認は、まず、宗教団体、慈善組織及び法人一般の不動産取得及び公的活動が制限的法に服しないとされたことの結果として間接的になされた。明示的には、1884 年 2 月 20 日の条約によって、イタリア国は騎士団の目的及び標章、その能動的使節権、並びに名誉称号(onorificenza)を付与する権限を承認した。1923 年 10 月 7 日王国勅令=法 2192 号は、コルフ島の軍事占領の終了の際に、同国政府が騎士団にその組織的目的に含まれる任務を委ねた。最後に 1929 年 11 月 28 日の勅令 2029 号は、王宮の及び公的な儀礼における騎士団の称号と特権を再確認した。

したがって、騎士団がわが国法秩序において維持してきた国際法人格の地位により、財産の取得のために政府の許可を得る必要は存在しないと結論づけられる。

上告人の最後の主張について、Commenda の財産を取得した第三者の善意(buona fede)は、Commenda 設立の文書がその前に登記されていたことによって否定される。それは、Commenda の被授与者によって騎士団に譲渡された財産の、騎士団の同意のない再売却を排除する。<sup>(70)</sup>

#### C 破棄院・マルタ騎士団対商事株式会社事件判決(1953 年)

〔事実〕原告・商事株式会社の主張によると、会社は 1948 年に、マルタ騎士団と契約を締結し、代理権を付与されて、アルゼンチンから小麦 7,500 トンを購入し、西ドイツの英米両国占領地域の政府に転売することを委任され(仲介の報酬及び会社が負担した費用は騎士団が支払う)、そ

れを履行した。会社は騎士団による債務の不履行を主張して提訴した。ローマ裁判所は、マルタ騎士団が主権を有する国際法主体であるが、委任及び売買の当事者であるがゆえに公的性格の活動ではなかったとして、裁判権を肯定した。

〔判旨〕破棄院（連合部）は原判決を確認し上告を棄却した。

上告人（騎士団）は、騎士団とアルゼンチンの小麦の売買に関する合意及び騎士団が当該小麦を西ドイツの占領地域の政府に転売した合意は国際条約であって、それぞれの主権の行使において実施された公的活動の表明であると主張する。そのことは、アルゼンチンとの条約はその議会によって批准されなければならなかったこと、ドイツ占領地域政府による取得は占領軍当局の事前の承認がなければならなかったことから証明される。商事株式会社の代表は、締約国の暫定的な外交使節として行為した。騎士団は前述の諸国及び原告会社と関係を結ぶにおいて、その主権を行使して行為したのであり、いずれの国の裁判権にも服しないと主張する。

被上告人（会社）は、紛争はマルタ騎士団と会社の関係のみに関わり、騎士団と騎士団が関係をもった外国当局との間の次元にあるのではないとの理由により、騎士団の主張を争った。

この前提により、上告は根拠がないものと考えられる。原審の判示した抽象的原則は正確である。マルタ騎士団が国際法の主体であり、国際社会の他の主体からもそのようなものとして承認されていることは真実である。さらに、国際法の主体が、そのようなものとして行為する限り、国際関係の次元にとどまり、当該関係のみに関わることに向けられた公的活動を実行しているので、裁判権からの免除を享有することを認めなければならないことも真実である。

前述の原則に補足すれば、売買であっても、全員が国際社会に属する主体であるところの国際的性格の条約をもって公的に規律されうる。そして、かかる場合に、前述の取引の実施においてそれぞれの主権を行使して展開された活動に関して、外国の側のいかなる支配からも免除されうる



(それは例えば、交換、消費貸借または産業上の認可であっても状況を変えるものではない) ことを付け加えなければならない。

前述の免除は、私法上のそれとは異なる次元において、規範的でゆえに国際的性格の規範を創設する活動を行行使した主権を与えられた主体であることによって合理的に正当化されるものである。しかし、国際法の主体が私法的に行為して、主権を付与されていない他の主体と私法上の取引を締結する場合、免除は存在しない。このような場合に、合理的及び法的観点から、国際法主体が、もし当該法秩序の範囲内または当該法秩序と結びついて、取引活動を実行したのであれば、外国の国内法秩序の規律に服することは妨げられない。

本件の検討に移ると、たとえ原告会社を代表する自然人がマルタ騎士団またはアルゼンチンの暫定的な外交使節であることが正しいとしても、原告の要求に基づく前述の関係はマルタ騎士団と商事株式会社との間に存在し、当該会社の介在する活動及び報酬に対する規律が対象となるのであって、前述の自然人の外交活動の規律ではない。

証拠から、前述の関係のすべてにおいて、マルタ騎士団は、契約の相手方に対して、その主権に基づいて優越性を主張することなく、むしろ、私法的に行為する意思及びイタリア国内法秩序に従う意思を示して行為した。そして、同様に、前述の関係は、国際慣習法によって国際的性格の条約または合意を締結すると認められる形式を何ら示していないことは明白である。

原審においては、マルタ騎士団が民事訴訟法典 4 条〔外国人に対する裁判管轄〕に従ってイタリア裁判所に提訴されうるか否かの検討のみが残され、原審はこの問題に肯定的に回答した。それに関して当事者間に見解の相違は存在しないので、本裁判所において検討は不要である。いずれにせよ、イタリアに所在しイタリアにおいて正当に出廷する権限を付与された代理人を有する限り、マルタ騎士団はイタリア国の裁判所において提訴されうる。<sup>(71)</sup>



D ローマ裁判所・マルタ騎士団対 *Caccese* 事件判決（1954 年）

〔事実〕事案の詳細は不明であるが、原告は騎士団を相手取って、取引の対象となった一定の物に関する訴えをローマ法務官裁判所に提起した。法務官は、騎士団はイタリア裁判所の管轄権に服すると判示した。騎士団は絶対的免除を有すると主張して控訴、被控訴人は、通常国家に付与される裁判権からの免除（主権的行為に限定される）のよりも大きな免除を騎士団は享有しないと主張した。

〔判旨〕ローマ裁判所は、騎士団は本訴訟に関して裁判権から免除されないと判示しつつ、訴状の送達が適切に行われなかったことを理由に原判決を破棄し差し戻した。

控訴によって提起された問題の解決のために、マルタ騎士団の性質の問題及び裁判権の問題を先決的に検討する必要がある。実質的な不一致が存在するようにはみえないが、職権で解決することは裁判所の責務である。

第一の問題に関しては次のように考える。すなわち、マルタ騎士団は主権国家の特徴を有する国際法上の団体である。より適切には、先の世界大戦中の亡命政府の状況に類似している。すなわち、亡命政府は、領域を外国によって占領されているため、それに対して事実上主権を行使していないけれども、法的にその主権の回復を要求し、自身の外交的代表を通じた国際的性質の多角的な国際的活動、国際的な会議及び協定への参加、自身の軍事力による戦場への介入などによって主権を表明した。同様に、実質的ではないが顕著な相違があるにもかかわらず、マルタ騎士団——マルタ島に対する主権の回復を要求する——の主権国家の特質は、24 の外国（領域の不法な占領者かつ篡奪者と考えられた英国を除く）において外交使節を維持する自身の政府を有する。騎士団は、法の効力を有する自身の法規を制定し、軍事的及び騎士の地位である称号を付与し、援助の性格を有する航空機隊を有し、国際的な会議及び協定に参加している。騎士団は最近、ローマ教皇及び教皇庁に対してさえその主権を主張した。もっとも、騎士団はそれらの高次の霊的主権には従属することを承認したのであるが。

以上の考察に基づいて、マルタ騎士団の主権を有する、及びゆえに他国に対して対等な者としての待遇を受ける権利を有する「一次的団体 (Ente Primario)」の性格に関して何らの疑いも存在しない。

第二の裁判権の問題に関して、イタリア国の法秩序は外国人を名宛人とし、それによって訴訟の当事者となる能力を認めている。国際法において一般に、外国、外国国家元首及び外交使節の裁判権の免除が認められており、憲法 10 条に含まれる一般国際法の参照規範を通じてわが国法秩序によって受容される。

外国国家の裁判権免除は、わが国法秩序においていかなる例外もないものとされてきた。しかし、外国国家がわが国の法秩序において私法上の主体として現れるか、それとも公法上の主体として現れるかの問題が生じる。この問題は明らかに「対等なる者は対等なる者に支配権を持たない」の原則に基づいては解決されえない。なぜなら、この原則は、国際法主体としての国家を参照するのは争いがないが、他国の法秩序における主体の資格を引き受ける限り、裁判権の行使が原則である。というのは、国家がその法秩序のあらゆる主体に対して区別なく裁判権を行使することは、国法秩序の一般原則であるからである。

ゆえに、裁判権を否定するためには、明示的かつ具体的な国際法の例外的規範への言及が必要である。慣習的性格の規範が前世紀まで存在していた。当該規範は、主権の内容に合致する絶対的原則のみならず、その法秩序における統治権の保持者としての国家によってなされた行為と、法秩序内の主体としての国家によってなされた行為とを区別することの困難、外国に対する強制執行を実施することの困難、及び関係国間の友好関係を阻害する危険性に由来する。

しかし、学説及び判例において前述の行為の法的性質をより明確に特徴づけることをもたらした研究の発展、国際的協力のより直接的形態への政治的良識の発展、連邦制的及び超国家的連合の形態への発展の傾向とともに、現在は逆の実行へといたった。すなわち、一方で免除を認める規範が

廃用（*desuetudine*）によって消滅したのに対し、他方で外国の他国の裁判権への従属を確認する国家的及び国際的性格の具体的規範が存在する。この原則は一般的に受け入れられている。

したがって、以上の考慮から、本件ではマルタ騎士団はイタリア法秩序の主体の資格を引き受けたがゆえに、イタリア国の裁判権に服する。なぜなら、騎士団はイタリアの裁判権を受諾したからであり、請求が共和国領域に所在する財産に関するからである。マルタ騎士団による裁判権の受諾は、訴訟に異議を唱えなかった事実から黙示に、及び控訴状の「マルタ騎士団は自発的にイタリア裁判所の裁判権に服する」との明示的宣言から帰結される。

以上の前提に基づき、本裁判所は控訴の第一の理由を検討する。それは、民訴法 142 条〔イタリア国内に住所を持たない者への送達手続〕によって、外国に訴えに対する呼出状（*citazione*）を送達する（*notificare*）ことはできないというものである。同条は、「名宛人が共和国内に居所、住居及び住所を持たないとき」の表現から、主権国家と区別された自然人または法人に関するものである。この命題は、この手続の命令的性質により、この事項に関する国際実行と一致しないことから確認される。外国が他国の法秩序の主体の資格を引き受ける場合にも、二国間で対等当事者に与えるべき尊重がある。この原則に基づき、国際実行は、主権国家に対する呼出状の送達は、それぞれの外務省を通じて実行されることを確立してきた。

この原則は本件においても例外ではない。むしろ、イタリア共和国とマルタ騎士団の間には通常的外交関係が存在し、この制度の下で実施されるべきである。前述の国際実行は、憲法 10 条 1 項を通じてわが国法秩序の規範となったからである。主権平等の原則により、文書は媒介的機関としての外務省を通じて主権国家に送達されとの国際慣習が妥当する。142 条に規定された手続の下での執行官の行為は命令的性質を有し、ゆえに主権国家間に妥当する平等と相互主義の概念を毀損する。

以上の見解から、法務官裁判所における呼出状の送達は無効である（民訴法 160 条）。ゆえに、訴訟手続の文書及び控訴の対象となった判決は無効である（同 159 条<sup>(72)</sup>）。

E ローマ裁判所・Scarfò 対マルタ騎士団 Gran Magistero 事件判決  
(1957 年)

〔事実〕原告は騎士団によって医師として雇用されたと主張する者で、雇用契約の違反を申立てて提訴した。Gran Magistero によって代表された騎士団は裁判権の不存在を主張した。

〔判旨〕訴訟の対象である原告と騎士団の関係は、騎士団の主権の範囲内で生じたものであるので、騎士団はイタリア裁判所の裁判権から免除される。

マルタ騎士団の主権的団体（ente sovrano）、国際法主体の性質に関して疑いはない。1953 年の枢機卿特別裁判所の判決の後、議論があるが、同判決は騎士団の主権を否定したわけではない。むしろ同判決は、ローマ教皇庁によって繰り返し承認されてきた主権的騎士団としての資格は、国際法主体としての騎士団に属する特権の享有からなると述べている。

しかし、騎士団の主権の限界が、特に領域及び住民の欠如から、並びに「教会内の法人」として活動する宗教的騎士団の資格から生じる。しかし、この限界は主権を否定するものではない。このことは、他の国際法主体から完全に自立した国内法秩序の存在、固有の行政的及び司法的組織、並びに能動的及び受動的使節権（騎士団憲章 2 条）によって支持される。使節権は、騎士団の外交代表（新憲章 4 条）を受け入れた教皇庁によって、及び、騎士団における使節団（legazione）を設置したイタリアによって承認されている。

したがって、騎士団の国際法主体の資格を疑うことはできない。少なくとも、前述の使節団の設置によって、その領域内での騎士団の主権の明示的承認を行ったイタリア国に対してはそうである。ゆえに、枢機卿裁判所

の判決にいかなる解釈がなされうるにしても（主権を害していないと本裁判所は考えるが）、イタリア国の前述の決定には無関係である。他者が国際法主体である主権的団体の資格を有することを評価し承認することは、各国の国内法秩序に属する。

ゆえに、騎士団の主権——それは1953年の破棄院連合部の判決〔商事株式会社事件判決〕によって確認されている——に基づいて、本件当事者間の労働関係に関する紛争について、この団体がイタリア裁判権に服するか否かの問題を検討する。

この検討において踏襲されるべき基準は、判例によって繰り返し適用されてきたものである。それは、国家及び国家と同等の主権的団体における、国際法の主体の資格と国内法の主体の資格の区別、及び公法上の権能と私法上の権能の区別に基づく。裁判権免除は、国家及び主権的団体によって国際法の平面でなされた行為、並びに国際関係の範囲内で最高権をもって発現された、公法上の活動から生じた関係に制限される。他方で、イタリア国内法秩序において私法的に私的主体として行為した、私的及び財産的性質の行為及び関係に対しては、裁判権が維持される。

前述の判決において破棄院は、この基準を適用して、私法上の取引に関する紛争について騎士団のイタリア裁判権への従属を確認した。しかし、本件は事案がまったく異なる。

原告がその中で職業的作業の給付を行う本件当事者間の関係は、騎士団の団体の特別の性質の効果により、他の私法上の関係とは区別される。原告が提供した保健衛生活動は、団体の主要な組織的目的の一つを追求する活動に一致する。騎士団憲章2条は、この団体が、隣人愛と兄弟愛のキリスト教の美德を確認し普及させて、病者、難民及び迫害された者、棄児、貧者、戦時の傷者並びに災害の犠牲者に奉仕して慈善の行為を行うことを規定する。そこで、騎士団の援助活動が、それに同意した国において行われる。

原告が提供した作業が団体の保健衛生及び病院看護の活動の一部である

ので、当該活動の性格が原告と騎士団の間の作業給付の關係に及び、団体の公的組織の目的に關連づけられる。實際、援助の目的が騎士団の組織を特徴づけることは否定しえない。それは「救護騎士修道会」の名前を称することに示されている。それは、イエルサレムの聖 Giovanni 病院の救護者の修道会の起源を示すものである（憲章 1 条）。加えて、社会的連帶の活動の實現に向けられたその目的の公的性格も疑いえない。それは個人の利益を超えて、病院看護組織の活動を認められた国の国際社会に及ぶ。

保健衛生及び援助の活動自体は、私人によって実施されるがゆえに公的な性質を持たないことは真実である。しかし、このことは何の意味も持たない。なぜなら、公的性質は、活動が一定の個人の利益に限定されず、様々な国の組織された集団の利益のために行われ、他国に承認された主権的公的団体によってその活動が固有の組織的な目的のため実施された場合、つねに存在する。

ゆえに、当該活動の組織に關することすべて（医療人員の雇用を含む）は、目的の實現に資するがゆえに、主権的団体の公的機能に属する。ゆえに、職業的作業の給付の關係も、財産的性格を保持していても、当該目的への直接の關連性により、団体の公的活動の組織及び実施に關わる關係の一部となる。

本件において、騎士団が主権を放棄すること及び私人としてイタリア国内法秩序に従属する、ゆえに裁判権に従属することの意思を推論させる行為または事實は存在しない。イタリア国は条約及び法（特に 1938 年 1 月 4 日 23 号法）をもって騎士団の公的活動の實施に同意し、一般に承認された国際法規範にイタリア法秩序は合致しなければならない（憲法 10 条）ので、国の裁判権は、本件当事者間の、騎士団が固有の組織的目的の實現のために、その主権の範囲内で生じさせた關係に介入することはできない（対等なる者は対等なる者に裁判権を持たない <sup>(73)</sup> *par in parem non habet jurisdictionem*）。

F 破棄院・マルタ騎士団対財務局事件判決（1964 年）

〔事実〕 前所有者の死亡を原因とする騎士団による Commenda の授与に対して、イタリア財務当局が相続税を賦課しようとしたことが紛争の発端である。当該 Commenda は、設立者 (Maria Carolina 公女) が配偶者 (Adinolfo 伯爵) と二人の間の子孫 (男系を優先する。子孫が断絶した場合には Ettore 伯爵とその子孫) を授与の被招請者とするものであった。ヴェネツィア控訴裁判所は、Commenda の所有者がその収益から自らの生計に必要な分を控除することが認められていることを理由に、Commenda を財産的権利とみなし、相続税の賦課を認める判決を下した。

〔判旨〕 破棄院（民事第一部）は原判決を維持した。

上告人（騎士団）は次のように主張する。1960 年のイタリアと騎士団の交換公文は、騎士団の組織 (Baliaggio, Commenda 及び Fonazione など) を騎士団の公法上の団体として法人格を承認すること、並びにそれらの設立並びに保持者の相続及び授与の行為に関して騎士団の法秩序の排他的規律を承認することを規定する。この規定はイタリア憲法 10 条によってイタリア法秩序に編入される。Commenda は主観的権利ではない。1782 年の騎士団の Rohan 法典は、Commenda の所有者にその権利は帰属せず、騎士団の最高機関の意思に従属する旨を規定する。騎士団の主権評議会の発した聖職禄授与の命令は、被授与者の権利の実現の条件ではなく、権利を創設するものである。主権評議会は、死亡した所有者の相続人の中で、高潔さ及び善行の要件により排除または選択でき、どの候補者も要件をみたさない場合には騎士団の共有財産に編入できる。これらの決定は上訴できない。ゆえに、上告人は Commenda の継承は相続ではないと主張する。

しかし、この主張は根拠がない。騎士団の法秩序によって、各被招請者について、騎士団が高潔さ及び善行の要件に基づいて人的に付与する授与を要する事実は、権利の具体的実現が従う条件に過ぎない。

本件紛争の解決に、マルタ騎士団が国際法の主権的人格者であること、並びに Commenda 及び Baliaggio が、イタリア法のいかなる制度とも比較



不可能な、まったく独自の特徴を有することは重要ではない。

二つの法秩序の分離が不完全であるので、一方の固有の制度（騎士団の *Commenda*）の財産的側面（イタリアに所在する財産権としての）が、他方すなわちイタリアの法秩序に関係し、その規律を受ける。本最高裁は、*Commenda* の被招請者の資格が、私法関係における権利を有し、当事者にとって主観的権利を構成することを判示してきた。

わが国の裁判所の機能は、騎士団に対しても完全な権限をもって発現される。なぜなら、それは、*Commenda* の寄付を構成する、財産の所有権の騎士団への譲渡に関する遺言者の自由な意思によって生じた、私法関係の主体としてそれに介在するからである。設立の文書に表明された意思は、その契約的性格によりマルタ騎士団をも拘束する。

騎士団の措置はイタリア法秩序によって規律される私的関係を補完するものである。ゆえに、この関係をイタリア法に従属させる。それには、死亡を原因とする財産権の移転に課税する租税法の規定が含まれる。<sup>(74)</sup>

#### G 破棄院・マルタ騎士団イタリア人騎士協会対 Piccoli 事件判決

(1974 年)

〔事実〕原告 Piccoli は、1955 年から 1969 年まで、サレルノ州サルノでマルタ騎士団イタリア人騎士協会（以下 ACISMOM または協会）が運営する病院で管理事務員（*segretaria amministrativa*）として雇用されていた。彼女は超過勤務に対する正当な報酬が支払われなかったことを理由に協会を訴えた。サレルノ裁判所は、マルタ騎士団が裁判権免除を享有することを認めつつ、イタリア国民と外国の間の雇用関係に関する裁判権免除は、被用者の労務が公的機能の行使に関わる場合にのみ適用されるが、原告はもっとも広い意味での純粋な執行的業務を実施していたとして、協会の抗弁<sup>(75)</sup>を退けた。

〔判旨〕破棄院（連合部）は、協会の裁判権免除を肯定し、原判決を破棄した。



「対等なる者は対等なる者に裁判権を持たない」の慣習法原則（それはイタリア憲法 10 条 1 項によって受容された）により、外国国家は、イタリア領域内で実行されたその行為に対しても、その公的機能の実現に向けられた活動に関する限り、イタリアの裁判権に服さない。他方で、免除は純粋に私的な活動の行使であれば適用されない。この原則は、外国国家——（わが国の国内法によって認められたモデルに従って）法人としてその機関を通じて行為する——にだけでなく、その公的団体にも妥当する。というのは、集团的目的が当該団体を通して間接的な方法で追求されるので、それに関して同じ理由が妥当するからである。外国の公的団体の免除の否定はまったく正当化されえない。

本裁判所は、マルタ騎士団は、主権的国际主体を構成し、領域を欠くとしても、イタリアが通常的外交関係を有する外国国家とあらゆる点で同等であると考え。したがって、外国国家に認められる法的待遇が妥当し、ゆえに、前述の範囲内で、すなわちその公的目的の達成に関するあらゆる活動に関して、裁判権免除が妥当することは疑いない。

この点に関して、騎士団は、宗教的なそれとは別に、所属国の如何を問わず、戦時及び平時の病者に対する保健衛生及び病院看護の援助の組織的及び機能的目的を有し（憲章 2 条）、この目的は、特徴的であるがゆえに、まさに「マルタの救護騎士修道会」の名称を想起させる。

騎士団は通常、騎士団の国別協会と呼ばれ、そのそれぞれが割り当てられた個別の国で活動する、適当な機関（イタリアでは ACISMOM）を通じて、前述の援助の目的を追求する。

これらの協会は、騎士団の憲章 33 条に従い、騎士団総長の命令によって設立され、総長及び主権評議会によって承認された規程によって規律される。主権評議会は、各協会の協会長及び中央理事会の構成員の任命を承認する権限を有する。国別協会の創設は、騎士団の博愛的活動が適切に実現されるために異なる行為を要求する様々な国の様々な条件と要請に従う。したがって、「国」別の属性は、個別の協会が設立される国の中で活

動するために設置されたことのみを意味し、当該国の法秩序の団体になることを意味しない。協会はマルタ騎士団の法秩序上の公的団体であり、ゆえにマルタ騎士団に属するのと同じ法的待遇が妥当する。

ACISMOM の国際的公的団体の性格は、国内法の規則、特に当該協会の役務に従事する要員に関する規定を含む 1938 年 1 月 4 日 23 号法において明示的に承認されている。法全体から明らかに、わが国が当該協会を国際的団体とみなしていることが推論される。とりわけ、協会とわが国との協力は適当な条約によって規律されると規定する 1 条、協会は要員として王国の国民を雇用しうると規定する 3 条、戦時において要員が与える役務は国によってなされたものとみなされると規定する 8 条である。1966 年 2 月 1 日のわが国と協会との条約が二つの国際法主体の間の合意であることに疑問の余地はない。その 1 条は、騎士団の要員に属する者はその役務を提供する際は公務員とみなされると規定する。この規則は、立法者が協会を外国法秩序に属するもので、わが国の国内の団体とみなしていなかった点で存在理由を有する。というのは、公務員の性質は一般規則（刑法典 357 条）から生じるもので、特別の規定は必要がない。それは、[1938 年 23 号] 法 1 条に規定された協力の実施のために、特別に重要とみなされた活動をより大きく保護することを意図して、より強力な刑法上の保護を付与するのに資するものである。

ACISMOM の法的立場をこのように特定し、保健衛生及び病院看護の活動が協会の属するマルタ騎士団の基本的目的の実施を構成することを明らかにしたので、原審がそれにもかかわらずイタリア裁判所の裁判権を確認するにいたったいくつかの考慮を扱う。

第一に、原審は、サルノの病院が協会自身の財産ではなく、私法上の取引によってサルノ市の援助機関から譲渡されたものであることから、そこでの病院看護活動は私的なものと推論されるという。しかし、そのことで、完全に独立し相互に影響を持たない二つの制度の間に必要な関連が確立されることに留意されるべきである。それは、外交使節団を設立す

るために外国によって賃借された不動産の例によって説明される。

考慮されることは、国家または外国の団体によって実行される活動の性格であって、それによって活動が実施される財産に関する権利の性質ではない。たとえ、その権利が私法的性格のものであっても、本件のように、活動が国際的公法主体の組織的目的の実現のためであれば公的である。逆の場合、イタリアの公的団体による公的役務の許与に関する公法上の行為である場合、内部の公権力の許与への従属の効果によって裁判権免除が否定される。

最後に原審は、裁判権免除は意思決定権限を付与された公務員にのみ適用されるがゆえに、管理事務員として雇用された被告には適用されないと判示した。この命題も根拠がない。なぜなら、判示された制限は完全に恣意的なものになるからである。先例によれば、免除はすべての被用者に属するもので、ゆえに管理職（*direttivo*）だけでなく、知的労働者または執行労働者を含む他の被用者にも適用される。

以上の検討から、ACISMOM はマルタ騎士団の公的団体であり、公的雇用関係が裁判の対象となっているので、裁判権免除が適用されると結論づけられる。<sup>(76)</sup>

#### H ローマ控訴裁判所・Piccoli 対マルタ騎士団イタリア人騎士協会 事件判決（1978 年）

〔事実〕前事件においてイタリア裁判所の裁判権が否定されたために、Piccoli は、マルタ騎士団第一審裁判所に提訴し、未払いの給与及び超過勤務手当など 834 万リラの支払いを命じる判決を得た。原告はローマ控訴裁判所に同判決の執行を求めて提訴した。控訴裁判所は、イタリア民事訴訟法典 797 条に規定された外国判決の承認執行の条件がみたされているかを検討した。ACISMOM は、任意で出廷したが、原告の主張を争わなかった。

〔判旨〕控訴裁判所は、外国判決の承認執行の条件をみたすと判決した。条件の実質を検討する前に、対象となる判決の性質を検討すること、及

び外国国家と同等の国際法主体である団体に措置がとられうるかを検討する。

その総長の名前において騎士団裁判所の決定が下されたところの、マルタ騎士団の国際法主体としての性質は、1974 年の判決において最高裁〔破棄院〕が確認したところである。最高裁は、その属性は騎士団が領域を欠いているという状況のみでは否定されえず、その性質は、特に、イタリア国が騎士団と通常的外交関係を有している事実から導かれるべきもので、ゆえに、騎士団は、外国国家に認められる法的待遇、ゆえにその公的目的の達成に関するあらゆる活動に関する裁判権免除が妥当する。この判決は本件の同一当事者間の先行する判決であり、イタリア裁判所が Piccoli と ACISMOM の間で生じた労働紛争を審理する管轄権を欠くと宣言した。

ゆえに、騎士団が外国国家と同視されることが認められるならば、さらに、騎士団は聖と俗の二つの競合する要素からなる、自身の法体系を有することが念頭に置かれるべきである。後者〔世俗的要素〕は、その権限が騎士団の法典 225 条によって定義された、騎士団裁判所に付託されるあらゆる非宗教的関係を扱い、特に騎士団の被用者の事件における労働紛争の解決を含む。

したがって、この点で当該紛争を決定する権利を自らに留保するにおいて、騎士団は主権そのものを表明しているのである。さらに、騎士団の憲章 24 条によって規定され、詳細を法典 217 条以下によって規律される騎士団裁判所は、主権国家の司法機関である。ゆえに、同 225 条によって定義された権限の範囲内で下された決定は、外国の私法上の措置、したがって外国判決の性格を有し、イタリアでの執行の目的において、わが国民事訴訟法典 796 条以下の規定の意味における承認が付与されなければならない。

そこで、承認執行に必要な条件の検討に移ると、まず、本件判決がラツィオ地域に対する ACISMOM の債権を対象としてローマで執行されうる限りにおいて、同判決の承認及び執行を決定する権限を本裁判所が有すると認定する。

さらに、騎士団裁判所は、イタリア法体系において有効な裁判権に関する原則に従って、Piccoli と ACISMOM の間の訴訟を審理する権限を有することは疑いがない。これに関して、同じ当事者間の関係に関して、ACISMOM を外国の公的団体と分類し、協会と Piccoli の関係を公法的性格の関係と位置づけ、明示的に本紛争を裁定する権限が騎士団の裁判権に属することを確認して、イタリア裁判所の管轄権の不存在を宣言した最高裁判決を参照すれば十分である。<sup>(77)</sup>

#### I 破棄院・Bacchelli 対ボローニャ・コムーネ事件判決（1978 年）

〔事実〕原告 Bacchelli は、ボローニャ・コムーネ（コムーネは日本の市町村に相当する地方自治体）を被告としてボローニャ裁判所に提訴した。原告は、自らを Lluchmager 公爵にして、サンタ・マリア・グロリオザ騎士団（Ordine di S. Maria Gloriosa、聖母マリア騎士団。以下、本件騎士団）の総長であると称し、同騎士団は主権的団体であって国際法主体であるので、その長として課税免除の権利を有し、ゆえにコムーネの家族税（imposta di famiglia）及びごみ収集料金（tassa per la raccolta delle immondizie）の支払いの義務はないと主張した。そして、課税の違法性の宣言と損害賠償の支払いを請求した。

ボローニャ控訴裁判所は一審判決を支持して請求を棄却した。控訴裁判所は、国際慣習法上、外国国家元首には課税免除を含む特権が認められること、国際法主体性は国家のみにその存在の事実によって（他国の承認とは無関係に）帰属すること、主体性は例外的に特別の理由によりマルタ騎士団のような非国家的団体にも帰属すること、本件騎士団には国際法主体性を構成する証拠は見出されなかったことを判示した。

〔判旨〕破棄院（連合部）は、本件騎士団が実効的な自立性と独立を欠くため国際法主体ではないとの理由で、上告を棄却した。

上告人（原告）の主張の第一点目は、国際法主体性は国家と異なる団体にも承認されるというものであるが、原判決を誤解している。原判決は、

国際社会の特徴に由来する国家の一次的主体としての性格を強調しつつ、例外的な国際法主体の存在を否定しなかった。

上告人の主張の二点目は、原判決が、国際法主体性を一定の領域の住民に統治権を行使した団体のみに認めたことの誤りをいうが、これも的を射ていない。原判決は、国家を組織と同一視しつつ領土と住民は主体の要素でないことを指摘した。原審は、国家を一次的主体とする学説や、逆にそれを否定して「権力者 (potentato)」を主体とみなす学説を検討した。特殊な主体として、領域及び住民の基礎を欠く事実上の政府を参照した。マルタ騎士団と 1870 年から 1929 年までのローマ教皇庁の主体性を正当化するために、過去に国家性すなわち領域に対する主権の実効的行使の事実を強調し、本件騎士団とは区別した。

第三の主張は、原判決がマルタ騎士団の特殊な状況から類推したことが誤りであるという。上告人は、国家性と国際法主体性の同一性を否定するために、叛徒、国家委員会 (comitati nazionali) 及び亡命政府 (すべてそれらは限定された国家または生成途上の国家である)、あるいは国際組織のような機能的団体に言及した。しかし、この主張は否定される。準国家的団体及び純粋に組織的な団体を別として、マルタ騎士団が代表するところの (そして、サンタ・マリア・グロリオザ騎士団がそこに位置づけられるところの) 第三の種類 (tertium genus) は存在しないと確認されるからである。マルタ騎士団の事象は繰り返されえない事象である。それは、独立または主権の要件の (特異な) 存続において引き起こされた歴史的原型に結びつけられる。

本破棄院の判例は、マルタ騎士団に外国と同一視されうる主権的団体の性質を承認してきた。この主体性は 1953 年の枢機卿裁判所判決の後、一部の学説により争われている。しかし、1974 年の判例 [Piccoli 事件判決] で示された立場を強調することが重要である。

本連合部は、騎士団が領域を欠くにもかかわらず、すべてにおいてイタリアが通常の外交関係を有する外国国家と同一視されうる主権的国際法主

体であると認定してきた。40を超える国々が騎士団に外交使節を派遣していること、イタリアがその領域内に騎士団の政府（総長に代表される）及びその多くの組織が所在することを許容し、騎士団に対してその統治権（imperium）の行使を差し控えてきただけでなく、（能動的及び受動的な）使節権の自由な行使を認めることによって、騎士団の主権を承認してきたことが認められる。さらに、以下のことが強調されてきた。すなわち、騎士団の主体性が1938年1月4日23号法によって明示的に承認され、同法では、ACISMOMを通じた騎士団とイタリア国との協力が規定され、この協力が適当な条約——その文言において国際法主体間の合意である——によって規律されることを規定していることである。

ゆえに、サンタ・マリア・グロリオザ騎士団に関して、国際社会の構成員たる国家の行為の中に、独立の実効性を確認することが枢要である。

第四の申立は承認に関わる。すなわち、原審が、非領域的団体に国際人格を帰属させるために承認の創設的性格を確認したこと、及び、国家的でもなく国家に由来するのでもない団体は（国家の行為が対応していなくても）自己認定及び対応する権利の同時発生的要求の効果によって国際人格を獲得することを否定したことが誤りであるという。

原判決は、国家の国際人格は承認から独立して、単なる存在の事実によって認められるのに対し、非国家実体の場合は承認の創設的效果を前提としていたようにみえる。

学説は、一方で国家については、（宣言的か創設的かの）承認の理論を、他方で国際組織については契約主義理論及び制度主義理論を展開してきた。契約主義理論は、第三国に対する国際組織の国際法人格を承認に依存させる。加盟国から分離した集団的単位を構成する組織を成立させるのは条約であって、条約が有効にした限界内でのみで、ゆえに当事者間でのみ存在する。制度主義理論に基づくと、団体は合意の産物ではなく、自己組織の歴史的事実の過程の産物であり、新たな団体の設立に有利な条件を実現することを締約国に義務づける合意は、当該過程の根源であるという。



原判決は黙示にはあるが契約主義理論を選んだ。しかし、この理論が誤りで制度主義理論が選択されるとしても、上告人に有利な結果になるわけではない。法人格は、領域及び住民の基礎を欠く純粹に組織的団体についても、実効的な自立性及び独立の原則に結びつけられる。考慮された団体が同種の他のすべての権力からの独立の性格を示す限りでのみ、「権力者」の理論の信奉者にとっても存在するものとして承認される。

上告人は、主体が国際人格を獲得するためには、一体として組織され、他の権力に従属しない自立した人間集団によって構成されなければならないことを疑っていない。

この概念そのものが、(亡命政府、事実上の政府及び叛徒のように) 国家に類似せず、(その淵源が国家間の合意に由来する) 国際組織にも結びつけられない団体に関する国際人格の類型に、サンタ・マリア・グロリオーザ騎士団を位置づけることを困難にする。それは、統治権を行使したことはなく、(マルタ騎士団のように) 国から独立してその機能を行行使する機会を有するのでもない騎士の団体なのである。

準国家的団体及び国際組織のカテゴリーに属さない場合に、「権力者」となるための「独立」の要件は例外的に確認されうる。この点で、サンマリノ、モナコ及びリヒテンシュタインのような、きわめて限定された範囲の領域に統治権を行行使する国家(極小国家)の国際法主体性に疑いがあることを想起するのが有益である。これらの場合に、人格は歴史的理由により確認されるがゆえに、わずかな空間は実効的独立を帰属させない。

したがって、サンタ・マリア・グロリオーザ騎士団が「権力者」の中にも含められるとの主張は、主権を推論する証拠の確認が許容されるとしても、かなり大胆なものである。

国家を構成員としない非政府国際組織(国連憲章 71 条で参照される)が存在し、対立がないわけではないが、そのいくつかに関しては国際法人格を有することが当然視されている(特に国際赤十字が想起される)。しかし、このような団体に関してさえ、一定程度の独立、及び十分に前提を構

成するような特徴の組織がなければ、国際法主体性に疑いが提起されてきた。

主権と独立は自己認定の結果として自動的に獲得されるものではない。しかし、国際社会における団体の地位の実効性が認定に対応するものであるか否かは確かめる必要がある。その根本的指標は、国際社会の構成員の行為であり、全体としての国の態度であって、外交関係を有すること、条約を締結すること、及び国際組織への参加を認められることといった、団体に与えられた取り扱いである。

上告人の主張を理解することは容易ではないが、人格が自己認定によって獲得されるとは主張していない。

他方で、主体性の承認の創設的または宣言的性格に関する論争は、場違いであり、原判決の誤解から生じたものであるようにみえる。原判決は、人格の淵源として承認を援用しているわけではなく、実効的独立の要件の存在の必要を強調して、主張された主権の自立性に関して表明された国家の行為に、確認のための基本的特徴を認めている。

したがって、サンタ・マリア・グロリオーザ騎士団の主張された主権の実効性を検討する必要がある。原審は、かなりの注意を払って Bacchelli の主張を分析した。

原審は、間接的にであっても、本件騎士団の主権の自立性を尊重したことを含意する、それとの対等当事者間関係を含意するイタリア国の行為は存在しないと認定した。というのは、イタリアは本件騎士団と外交関係を有しておらず、（立法行為によってその特別の立場を確認されたマルタ騎士団に対して行われたように）主権的特権を尊重する意思を表明したこともないからである。そして、イタリアだけでなく、サンマリノ共和国及びモナコ公国（それぞれ本件騎士団の政府のかつての及び現在の本拠である）もそれを無視し、公式の及び儀礼上の承認すら与えていないことを指摘した。

原審は、サンタ・マリア・グロリオーザ騎士団の規程を確認できなかった。モナコ公国からの独立も証明されなかった。

上告人は、自身を 1951 年 3 月 3 日 178 号法に基づく容疑について無罪としたアオスタ法務官裁判所の判決を援用した（第五の申立）。同法は外国及び「非国家的」騎士団の付与した名誉称号を規律するもので、私人による名誉称号の付与及び使用を禁止する。当該判決における、本件騎士団が非国家的騎士団であることの認定は、騎士団がイタリア法秩序にとって外在的であることを意味するにとどまり、国際法主体性の確認を意味しない。外国国家元首は刑事裁判権から免除されるので、同判決は主権者の資格の否定の証拠でもある。

上告人は、オートヴォルタ政府との通信などの多数の文書の検討を原審が怠ったと主張する（第六～第八及び第十の申立）。書簡はその外交文書の形式にかかわらず主権の属性に関わる内容ではない。在オートヴォルタ・イタリア副領事の証言は、領事の権限を越えた外交活動に関するもので、慎重に検討すべきである。上告人がオートヴォルタを訪問して、大統領とハンセン病療養施設の建設のための合意を締結した事実は、それ自体、本件騎士団への国際法人格の帰属を含意しない。多国籍企業が外国政府と産業施設を建設するための合意を締結することがあるが、それによって国際法人格を獲得するわけではない。原判決は、上告人が同国外相によって詐欺罪で告発され、刑事裁判を待つ状況にある事実に留意している。

本件騎士団の固有の理念に基づくイニシアチブに賛同するオートヴォルタ大統領の書簡は、国際合意を構成しない。原判決は、同国による騎士団の結果的な承認は同国のみを拘束し、国際社会を拘束しないと述べた。本裁判所は、国家は存在するという純粋な事実によって（承認とは独立に）人格を有することを確認する。法人格は対世的に絶対的な地位であって、一国による承認は自立性と独立を証明するものではない。

ハイチによる本件騎士団の承認及び騎士団の在ハイチ代表の指名も、使節権の行使には程遠く、オートヴォルタの仮定された承認と同様に限定的な効果しか持たない。散発的なものではなく、圧倒的多数の承認行為であれば説得力がある（本裁判所がマルタ騎士団の人格の証明を推論したよう

に)。上告人は、南モルッカの事実上の政府との交換公文、ホンジュラス外務省の不介入の保障の文書、ロンドン所在の「ポーランド政府」外務省の書簡を挙げているが、十分なものではない。

教皇庁、イタリア、モナコ及びサンマリノが本件騎士団を主体として認めていないという決定的特徴に対して、上告人は有効な反論をしていない。カトリック教会内での活動は称賛されているが、名誉的なものであって国際人格を構成するようなものではない。教皇庁は、本件騎士団と対等な当事者間の関係を有していない。上告人は実効性の原則を援用するが、本件騎士団の実効的自立性の証拠がないことが確認される。

Bacchelli がイタリア国民であり、他のすべての国民同様、納税の義務を負うとの原審の結論に対し、上告人は、自身が私人ではなく「主権者」であり主権的団体の長であることによりイタリア国籍は考慮されないと主張した（最後の申立）。しかし、国際法主体性の前提が否定されたので、この団体の長の「主権」のコロラリーもまた失当であり、この者は「主権者」でないのであるからイタリアの租税法に服する。したがって、上告人が冗長に展開した国家元首の特権免除の内容を検討する必要はない。

イタリア国による承認がないことによるのではなく、サンタ・マリア・グロリオーザ騎士団の国際法人格の前提が存在しないことにより、「総長」の一般市民への同一視、及びイタリア国及び他国の課税権限への彼の従属が導かれる。<sup>(78)</sup>

## J 破棄院・財務省対マルタ騎士団イタリア人騎士協会事件判決

(1978 年)

〔事実〕 ACISMOM は、ローマにおける病院建設のための資金を借りる契約をイタリアの保険会社と締結した。当該取引に係る登録手数料が、一定の公的団体に認められる税額控除を考慮して算入されるかどうかについての紛争が発生した。歳入局は協会に対し付加税の支払の命令を発出した。協会は出訴してこの命令を争い、国際法により課税を免除されると主

張した。ローマ裁判所及びローマ控訴裁判所がこの主張を認めたため、財務省が上告した。

〔判旨〕 破棄院(民事第一部)は協会の課税免除を認め、上告を棄却した。

提示された問題は本裁判所の判例で扱われたことはないが、領域国に所在する国際法の主権的主体に対して、課税権限の行使を差し控えることを義務づける一般国際法の規範の特定を解決の前提とする。

この種の規範は疑いもなく一般国際法秩序に存在する。それは、「対等なる者は対等なる者に裁判権を持たない」の格言に表明される、慣習国際法の憲法的規則のコロラリーである。この原則に基づいて、国際社会のすべての構成員に対して国際法秩序によって承認された自由の基本的権利の尊重のために、主権の表明であるところの権限(課税権限を含む)を各構成員が行使する際、他の構成員に属する自由の範囲に介入しない基本的義務を負う。

課税免除に関する一般国際法の規範は、前述の国際法の憲法的規則の具体的適用である限り、領域国の裁判権からの免除に関する規範のそれに類似した内容及び制限を有する。ゆえに、当該規範——慣習的性質を有し、ゆえに憲法 10 条 1 項によりイタリアの国内法秩序に編入される——に基づいて、国際法の主権的主体は、それに関してイタリア裁判所の裁判権に服さないところの活動に関して、イタリア国の課税の権限から免除される。

したがって、当該主体の課税免除は、イタリア国の領域内で、私人と同様に、純粋に私的目的のために行われた活動に関しては否定されなければならない。この場合、国がその領域で活動する国際的主体の威厳の保持のため、課税の権限の行使を差し控えなければならない理由——それぞれの秩序において公権力を保持しゆえに主権を付与された限りで、一般国際法は、外部権力の介入なしに固有の機能の自由な実施が保障されることを国家に求めている——が存在しないからである。他方で、課税免除は、国際法の主体として、及び、固有の秩序に基づく統治権の保持者として、その領域で、国際的または国内的な主権的機能の行使に密接に関連して、

及びその組織的目的の実現に向けられて行使されたすべての活動に関して認められなければならない。

課税免除の承認の有無のために、主権的に実行された活動と業務管理的に実行された活動との区別は決定的ではない。しかし、実行された活動の機能的性格が排他的に関わる。課税免除は、純粹に私的目的の追求に向けられた活動については否定されなければならないが、他方で、外国国家または国際法の他の団体の固有の公的目的の達成に割り当てられた活動に関しては、承認されなければならない。たとえその活動が、国際法の主体が保持する法秩序に属し、及びそれを通じて国際法主体が固有の公的目的を追求するところの公的団体（すなわち手段的団体）、並びに何であれ具体的に用いられた物的または法的手段によって実施されたものであってもである。

課税免除はマルタ騎士団にも承認されなければならない。本最高裁の判例が一連の一貫した決定において判示してきたように、マルタ騎士団は国際法の主権的主体であって、一定の実効的に独立した社会的組織に国際主体性を当然に付与する国際社会の基本的規則に基づき、そのようなものとして国際法の他の主体によって承認されている。騎士団は、領域を欠いているとしても、あらゆる点で国家と同等であり、ゆえに国家に妥当する法的待遇が帰属し、それには、その組織的目的のいずれかの実現に向けられた活動に関する課税免除が含まれる。

主権的団体である限りにおいて、騎士団は、その内的組織も外的活動もそれによって規律されるところの、本来的で他のすべてから独立した法秩序の保持者である。当該秩序によって規律される関係は、騎士団の固有の組織的目的のいかなる実現にも向けられるならば、公的性格を示すものである。そして、固有の秩序における統治権の保持者としての騎士団が当該関係に置かれる場合、他の主権的団体の秩序に対して、絶対的に外部性を有する。その領域内で前述の関係が発生し発展するところの国家（または他の主権的団体）の国内法秩序は、法規範の評価のように抽象的な性格の

評価、また私法的または行政的（特に課税的な）性質の統治行為に示されるもののような具体的な性格の評価を差し控えなければならない。

騎士団は固有の組織的目的——その中で、平時及び戦時に、所属国の如何を問わず、病人への保健衛生及び病院看護の援助のそれが基本的及び特徴的性格を有する（憲章 2 条）——を、騎士団によって創設され、その秩序の範囲における公的団体の性格を有し、「騎士団の国別協会」の名称を与えられ、そのそれぞれが割り当てられた単一の国の領域において活動する適当な団体を通じて追求する。騎士団の法秩序における公的団体として、当該国別協会のそれぞれに、それがその手段的団体を構成するところの騎士団に妥当する法的取り扱いが帰属する。特に ACISMOM に関して、イタリアの国内法秩序において、国際的公的団体としての承認がなされている。

ゆえに、前述した原則に照らして、原審が、ローマでの病院建設の資金のため締結した消費貸借契約に関する課税免除を ACISMOM に承認したのは正しかったと考えられる。

前述の契約が ACISMOM の組織的目的（それには病院の建設の活動が含まれる。それは病者への病院看護の援助の付与に不可欠である）に密接かつ直接に関連して締結されたことが確認されたので、採用された手段の私的な性質は、追求された目的の（マルタ騎士団の法秩序に関して）公的性質を考慮して、関連性を失うことになる。当該性質は、実現するために用いられた手段とは無関係に、国家の領域内で国際法の主権的主体によって実行された行為が国内法秩序の側による評価、ゆえに課税をも免れるために、必要かつ十分な要素を構成する。<sup>(79)</sup>

#### K 破棄院・マルタ騎士団対 Grisi 事件判決（1988 年）

〔事実〕原告 Grisi は、1965 年から 1986 年まで、騎士団がヴァルヴァに所有する農地の管理の監督を担当していた。原告は、騎士団を相手取ってラヴィアーノ法務官裁判所に提訴し、報酬の残額などとして 3,500 万里ラ



の支払いを求めた。騎士団は裁判権不存在の先決的裁定を行うよう破棄院に申立てた。

〔判旨〕破棄院（連合部）は裁判権の存在を肯定した。

マルタ騎士団は申立において次のことを述べた。問題の農場は、Giuseppe d'Ayala Valva 侯爵の死亡を原因とする相続により騎士団の所有に帰した。侯爵は、イタリアに所有する全財産に対して騎士団が相続人を指定することを遺言した。それは、富裕でない階級を援助する目的並びに農民及び貧しい状況にある者の子息を教育するための幼稚園を設立し発展させる目的であった。農場の運営とマルタ騎士団の間を媒介するのはナポリ及びシチリア大修道院である。それは、騎士団の組織的目的を追求する公的団体として、イタリアの三つの地理的地域において活動する大修道院の一つである。

申立は根拠がないわけではない。マルタ騎士団、並びに、その固有の内部秩序の中でそれによって設置された団体である、ナポリ及びシチリア大修道院は、主権的な国際法の団体または組織を構成するとしても、本件において、裁判の対象となっている取引は、当該団体の統治権の行使及び団体の本質的目的の実現のために実施されたとみなされえない。

そして、実際、騎士団の憲章によれば、病院看護の目的とともに、貧困階級のための援助及び慈善の目的が規定されていることが真実である一方、問題となっている農場の経営はこれらの目的に含まれない。前述の慈善の目的で処分するため遺言により騎士団に委ねられたのではあるけれども。

慈善目的での組織的活動及び資金の寄付は、主権的団体の本質的目的のための機能的活動であることが確実であるとしても、団体の財産の運用及び管理に向けられた、目的の実現にとって純粋に手段的及び準備的活動であるものは、対等当事者間の私法上の取引活動としてなされたものである限り、外国国家の裁判権を免れえない。

本件において、裁判の対象となっている雇用活動（自営業であれ被用者であれ）は、団体の公的組織に直接に存在するものとはみなされえない。

慈善の組織的目的の追求ではあるが、私法取引活動によって実現される限りで、当該目的の達成のための手段を付与する間接的に手段的なものであるに過ぎないからである。それは、例えば、公的活動に必要な場所を入手すること（賃貸借）、または金融市場で財政的資産を入手させるまたは利益を得ること（消費貸借、利子付き預金など）を目的とした活動がそうである。

本件において、使用される財産の性質は、それを通じて展開される取引的、すなわち私法的活動の性質を覆い隠すことはできず、裁判権を免れることはできない。<sup>(80)</sup>

#### Ⅱ 破棄院・マルタ騎士団イタリア人騎士協会対 Salimei 事件判決 (1989 年)

〔事実〕原告は、ACISMOM がローマで運営する糖尿病治療センターにおいて、従属的労働と定義される関係により、糖尿病医長兼分析医として勤務していた。協会は、1984 年 7 月に、原告が当該関係の基礎にある「信頼」に違反したとの理由で当該関係を終了する措置を通知した。原告は当該措置の取消しを求めてラツィオ地域行政裁判所に提訴した（1978 年 833 号法 41 条により ACISMOM は公的団体と同一視され、公的団体の労働関係は行政裁判所の排他的裁判権に服するため）。さらに原告は、未払い賃金などの支払いを請求した。ACISMOM は出廷して、イタリア裁判所の裁判権を否定し、裁判権の裁定を申立てた。

〔判旨〕破棄院（連合部）は、ACISMOM が当局との公法上の契約により役務の委託を受けたことで、裁判権免除を放棄したと結論した。

マルタ騎士団の主権的国際法主体の性質及び騎士団の国別協会の騎士団の法秩序における公的団体としての性質は、本裁判所の判例において確立された法である。この前提に基づいて、本裁判所は、騎士団が宗教的騎士団として、平時及び戦時における病者への保健衛生及び病院看護の援助の組織的及び基本的目的を有するとの考察〔Piccoli 事件判決〕を根拠に、団

体の組織的目的——本質的に保健衛生及び病院看護の援助として特定される——の実現のため存在するあらゆる関係に対して、騎士団（及びその公的団体）の裁判権免除の結論を導いてきた。引用した判決において、前述の目的と団体によって生ぜしめられた関係との結びつきは、当該関係を通して、当該国際法主体による、その公的目的の達成に向けられた活動が実現されることの中に認識される。それは、活動が実施されるところの財産権の性質とは無関係である。それは、たとえ当該権利が私的人格を有するとしても、国際的公的主体の組織的目的の実現であれば、活動は公的である。

本件に関連するのは、ACISMOM が、国の保健衛生当局の公的機関（特に権限を有する地方保健衛生単位）との条約の手段を通じて、固有の目的を追求することを受け入れた事実である。この条約は、本連合部の先例によれば、公的役務の行政による委託のスキームを創設する公法上の契約の性格を与えるものである。

申立人（協会）は、騎士団がイタリア国家保健衛生当局と対等の立場で協働してきたこと、規定された条約は国際法上の条約の性格を有すると主張するが、これに同意することはできない。しかし、1978 年 833 号法 41 条 3 項が、地方保健衛生単位とマルタ騎士団との関係が適当な条約によって規律されると規定しているのは真実である。同法 25 条 6 項は、診断などを含む特殊な給付が、同法 39 条、41 条及び 42 条に規定された組織を含む、救急診療所及び地方保健衛生単位の拠点において提供されることを規定する。同条は、41 条 3 項で規定されている ACISMOM の拠点と組織を私的拠点に位置づけている。

緊急診療の特別の給付に貢献するための多数者間合意が言及される。それは、保健衛生法 44 条に規定された条約の一つであり、1980 年 2 月 22 日に署名され、1980 年 5 月 16 日の大統領令によって施行された。また、1980 年 1 月 28 日のラツィオ地域の地方政府の決定は、ACISMOM による給付に対する、合意に従っての、料金の統合の要求に特別の参照がなさ

れ、当該要求を、地方保健衛生単位が糖尿病患者への援助に指定された施設に対して維持している条約上の関係の枠内に位置づけている。1984 年 3 月 31 日付で、ラツィオ地域の保健衛生評議員は地域の地方保健衛生単位に通達を送付した。同通達は、申立人の組織について、給付は病院と分類されたものに対して有効な規範によって規律されなければならないことを明らかにすることを意図したものであった。その時点まで、申立人が私的保健衛生組織に有効な制度に従属してきたことを確認するものである。

したがって、結論としては、ACISMOM がイタリア国の保健衛生当局に対して有すべきであった地位に関する問題とは無関係に、その行使のために Salimei 医師との関係を維持してきたところの活動は、事実において、当該団体とイタリア国の保健衛生役務の公的機関との間の公法上の契約に基づいてなされたものであると認めなければならない。当該契約において、当該機関は、1978 年 833 号法 44 条に規定された条約に従って、私的保健衛生組織に対して行使された種類のその優越的権限を前者〔ACISMOM〕に対して行使してきたのである。

前述の状況において、国際的主体は、その固有の法秩序における統治権の保持者の立場——イタリア国の法秩序に対して絶対的に外部の存在にとどまる——に置かれるのではなく、逆に後者の秩序に従属しゆえに裁判権からの免除の特権を基礎づける自由の基本的権利を放棄して、イタリア国の法秩序の中に置かれる。

したがって、本件紛争を審理するイタリア裁判所の裁判権の存在を宣言する。

裁判所体系内での管轄に関しては、申立人の主張に従って、それは行政裁判所ではなく、通常裁判所に認められることになる。なぜなら、騎士団法秩序における ACISMOM の公的団体の性質とは別に、固有の主権の範囲の外で行為<sup>(81)</sup>したことが認められるので、私的主体の形態を有するからである。

M 破棄院・マルタ騎士団対国家財務局事件判決（1991 年）

〔事実〕 コルテレオナの登記局は、1978 年 12 月 12 日の通知で、マルタ騎士団の所有するチノロ・ポーの農地の 10 年毎の固定資産税（I. N. V. I. M.）のための最終価額を 2 億 5,500 万里ラに引き上げた。騎士団の課税権からの免除の有無を争点とした紛争となり、中央課税委員会は、自身の先例から逸脱して（一審及び二審の委員会の見解に沿ったものであったが）、不動産は、私的資格で所有されていたもので、課税対象資産であるとの見解に基づき、免除を否定した。騎士団は破棄院に決定の破棄を求めた。

〔判旨〕 破棄院（民事第一部）は原決定を破棄し中央課税委員会に差し戻した。

申立人（騎士団）は、免除の根拠として、憲法 10 条に明示された編入原則の効果によるイタリア法秩序に受容された、「対等なる者は対等なる者に裁判権を持たない」の国際慣習法の規範を援用して、原決定がそれに違反していることを非難し、特に、騎士団が組織的目的に向けられた活動のみを実行しているので、騎士団に属する財産は用途に内在する拘束によって特徴づけられることを決定は考慮しなかったと非難した。

以前から、本裁判所の判例〔Piccoli 事件判決及び財務省事件判決〕では、マルタ騎士団は、イタリア及び他国から承認された独立の固有の秩序の保持者として、国際法上（ゆえに憲法 10 条で認められた自動的編入規範の効力によりイタリア法秩序においても）、固有の組織的目的（当該団体の憲章 2 条に示されているような）の実現のための特殊な機能的主体性を享有し、その範囲で、他の国際組織に承認されたものと同様に、その主権を理由として領域国家に通常認められる特権を伴っていることが認められてきた。

したがって、申立人が享受する主体性の機能的性格は、相関する免除の広さに反映される。それは、固有の目的によって「形成され」ゆえに憲章上当該目的の実現のためにのみ活動できる主体に関しては、免除は、その「自然の」目的から逸脱しない団体のあらゆる活動及び措置を、ゆえに、

たとえ本質的に中間的なまたは混成的な内容のものであっても、異なる具体的な目的を示すのでない限り、私的な特徴を有するものであっても対象とするという意味においてである。

換言すれば、ある団体の主体性がその組織的目的の達成に排他的に機能化される限りで、並行して、それがその活動の通常の範囲を定義する。その結果、追求された目的に関して、目的の逸脱の証拠がない限り——本件においてもそれは推論されない——、それ〔目的〕は（その実現の達成を支援するための）特権を取得させる。

このことから導かれるのは、騎士団によって実行された活動及び用いられた手段の機能的拘束が、「私的に」発生させられた関係と主権的権限の行使に帰属可能な関係との間の区別を無関係なものにすることである。特定の内容において及び考慮された目的において重要なことは、展開された活動及び用いられた手段の「自然な」目的である。ゆえに、それらが純粹に私的な目的の追求に向けられない場合には、課税免除は原則として認められなければならない。主体の固有の公的目的の充足のために用いられた手段が何であろうとも。

ゆえに、原決定の基本的な誤りは、申立人に承認された特殊な主体性がその活動及び手段が機能的に特徴づけることを考慮しなかったことにある。したがって、それらは、逆の証拠がない限り、その組織的任務の実現に向けられたものと意図され、ゆえに国の課税権を免れなければならない。<sup>(82)</sup>

N 破棄院・マルタ騎士団イタリア人騎士協会対 Guidetti 事件判決  
(1999 年)

〔事実〕原告である著名な演奏家 Arturo Benedetti Michelangeli は、ACISMOM の当時の協会長からの再三の誘いにより、1986 年にヴァチカンのネルヴィ・ホールにおいて、無償でリサイタルを行った。その収益は人道的目的、特に身体障害者の治療のために聖ジョヴァンニ・バッティスタ病院の神経学手術室を設置するために充てるものとされていた。リサイ

タルは成功を収めたが、原告は、慈善目的に収益が使用されなかったと主張して、2年にわたり再三の催促を行ったところ、ACISMOMは、その役員の運営が原因で当初の使途に用いられなかったことを認めた。

原告は、1991年10月に協会をローマ裁判所に提訴し、ACISMOMの行為は契約不履行の条件をみたすと主張し、契約は解除されたと確認すること、ACISMOMはリサイタルの際に得た金額を報告すること、及び精神的及び物質的損害を賠償することを請求した。ACISMOMは出廷して、裁判権の存在及び本案の請求を争った。

Michelangeliは死去し、訴訟は妻のGuidettiによって承継された。ACISMOMは裁判権不存在の先決的裁定を申立てた。

〔判旨〕破棄院（連合部）は裁判権の不存在を宣言した。

本裁判所の判例は、一貫して、マルタ騎士団の国際法主体の地位と、その結果としてのイタリア裁判権からの免除を承認してきた。免除は、それらを通じて騎士団の法秩序がその組織的及び公的目的を追求するところの、同様に国際法主体性を付与された、公法上の団体（ACISMOMのような）にも及ぶ。もし国の裁判権からの免除が承認されないことになれば、当該団体の組織的状态及び団体の組織的目的が行使される方式に対する検討及び監督がイタリア裁判所に認められることになる。対応する活動が私的手段によって展開されることは、なされる行為が通常こうした性質を有するがゆえに、何ら関係を持たない。

さて、本件においても、この一般的基準が参照される。ACISMOMとMichelangeliとの間に創設された関係において認められるのは、双務性の欠如であり、ゆえに通常の作業契約（*contratto di opera*）ではない。むしろ、保健衛生的性質の慈善のイニシアチブに寄付するがゆえに演出家がその報酬を放棄するとの条項が追加されている、混合または非典型契約である。この枠組みの中で、本件において、紛争の対象がコンサートの収益を慈善に使用すること（履行されなかったが）であるとの特徴により、純粹の作業契約の存在を認めることはできない。したがって、演奏家のより個



人的な関心に関係する観点（慈善活動の中で公に姿を現すこと及び人道的活動に貢献しているとみなされること）は、慈善の利益に対して二次的価値を示すものである。原告の訴えに従えば、ACISMOM が病院看護及び保健衛生の分野での慈善活動に専念する、国際法主体の固有の目的を追求する方式を、イタリア裁判所が支配しなければならないことになる。それはまさに、本裁判所の判例が裁判権を否定してきた理由なのである。<sup>(83)</sup>

○ イタリア国務院・マルタ騎士団イタリア人騎士協会の社会保険及び社会保障の枠組みに関する意見（2000 年）

〔事実〕1997 年 1 月、労働省は国務院 (Consiglio di Stato) に、ACISMOM の社会保険の枠組みに関する問題について意見を求めた。ACISMOM と国家社会保険公社 (INPS) との間で、ACISMOM が運営する聖ジョヴァンニ・バッティスタ病院の従属労働者の社会保険料の支払いに関する紛争が未解決のままであった。労働省は 1993 年 3 月の覚書で、マルタ騎士団の法秩序に属する団体の公的性格を検討して、当該団体は社会保障の枠組みに位置づけられるべきであるとの見解を表明していた。INPS は、ACISMOM を公的団体のカテゴリーから商業部門として私的団体のそれに移した。それによって、INPS は 146 億 1,219 万リラ余りの即時支払いを求めた。ACISMOM は、この措置に対し INPS の執行委員会に申立を行ったが却下された。

労働省は、判例において、騎士団が国際法の主権的主体であること、及び ACISMOM がその公的団体であることが確立されていることに言及した。そして、労働省は、ラツィオ地域との合意により ACISMOM が引き受けた、従属する人員に対して労働法規を適用するとの約束が、騎士団及び協会の組織的目的に関する病院看護及び援助活動の機能的性質に関わらないので、労働関係に関わるあらゆる紛争に対してイタリア裁判所の裁判権の受諾を含意していると述べた。労働省は、ACISMOM の病院看護の部分については、有償の及び私的治療に類似した、私的性質の活動と推論される

という。

諮問を受理した国務院第二部は、1997年2月の中間決定において、意見が団体の性質の確認に関わることを考慮して、事前に関連部局（外務省及び保健省など）の見解を求め、ACISMOMの回答を要請した。

〔意見要旨〕ACISMOMの援助活動は、原則として、問題となっている社会保険料の負担を免れない。

騎士団の法秩序及びイタリア法秩序との関係におけるACISMOMの性質の問題は、マルタ騎士団の国際法上の性質と同様に、ここでは実益のないものであると考える。なぜなら、回答は、破棄院の判例及び学部の一部によって表明された立場、すなわちマルタ騎士団は国際法主体であること、また、学説の別の一部及び他国の判例によって表明された立場、すなわちマルタ騎士団は国際法主体ではないことのどちらも変更しないからである。結局、ACISMOMの枠組みがどのようなものであるかをも変更しない。

マルタ騎士団の国際法主体性に関する論争が対象とする、問題のある命題を検討することはここでの問題ではない。例えば、マルタ島の授与の封建的起源、その喪失の出来事並びに当該領域のその後の及び現在の変遷、前2世紀の間のイタリア及び他国との関係での騎士団の地位、国家の要件としての固有の領域及び住民の不存在、それらの要素との関係での主権の実効性、国際法秩序における対等な地位、目的の限定性、国際的主権を特定する要素としての援助活動、外交的免除の実行の抑制された広がり、主体に関する使節権の効果、カトリック教会の法秩序への組み入れとそこで地位、その機能のイタリア法秩序における軍事的枠組み、赤十字国際委員会の援助機能及び性質との類似性、並びに1960年1月11日の交換公文の実施政令の不存在である。これらすべての要素は、前述の議論を特徴づけるものであるが、ここでは回答の目的に不可欠の、いかなる論理的前提をも示さないように思われる。

問題はむしろ、請求されここで議論されている社会保険料の支払いの例外的条件が、イタリア法秩序及びその規範によって正当とみなされうるか

否かである。憲法 10 条 1 項の定める原則(イタリア法秩序は一般的に承認された国際法規範に合致する)の尊重から出発する必要がある。国際法秩序が規定する限りにおいて、国内法秩序からの逸脱が存在する。これに関して、優先は慣習法規範に与えられなければならない。しかし、マルタ騎士団に関する一般慣習法規範は国際法秩序に存在しないようにみえる。議論の結果はイタリア法秩序における騎士団の法的性質の問題である。国際社会によるその主体性の承認は自明のものではなく、欧州の多くの主体によっても否定され、ゆえに一般的に承認された国際的実行に対応するとは認められない。

ゆえに、社会保険制度の憲法への位置付け(それは労働者の保護という、今日一般化され放棄されえない原則の適用である)が、すべての従属的労働者を社会保険の対象とする一般的規定、及び雇用主についてその費用による支払い義務の履行を導く事実、並びにこのことが憲法(38 条〔労働無能力者に対する生活保障〕。また 3 条 2 項〔平等の事実上の制限の除去〕及び 35 条〔労働者の保護〕とも関係する)から抽出される原則を構成する事実を考慮するならば、問題となる〔騎士団に関する〕一般国際法規範は〔存在するとしても〕、〔憲法 10 条と〕同じ次元の原則からの逸脱を直ちに認めるようなものではない。<sup>(84)</sup>

#### P 破棄院・マルタ騎士団イタリア人騎士協会対 Santini 事件命令

(2003 年)

〔事実〕原告は、ACISMOM の軍事部隊の構成員であり、賞与及び負担した社会保険料の支払いを求めて提訴した。協会は裁判権の不存在を主張して先決的決定を申立てた。

〔命令要旨〕破棄院(連合部)は申立を棄却し、裁判権の存在を確認した。

本件の争点は、労働者の提訴した紛争においてイタリア国に裁判権が承認されるか否かである。

本裁判所の判例は、一貫して、イタリア法秩序においてマルタ騎士団が保持してきた国際法主体の地位を承認し、その結果として、イタリア裁判権からの免除を承認してきた。免除はその公法上の団体である ACISMOM にも及ぶ。学説もこの点についてほとんど一致している。

しかし、外国の特権を承認する要請と労働者たるイタリア国民の権利の保護を両立させるために、本裁判所の判例は、国際法学説が共有する見解に従って、外国国家はあらゆる場合に裁判権から免除されるとの命題を放棄し、代わって、制限的免除の原則を認めた。憲法 10 条によりイタリア法に受容されたこの原則に従って、外国国家の裁判権からの免除は、被告団体の組織的目的に純粋に補助的な活動の執行を対象とする雇用関係に関する紛争の場合にだけ否定されるわけではない。前述の目的に直接に内在する任務を有する被用者によって提起された紛争の場合にも、イタリア裁判所に要求された決定が、財産的側面に関係する場合であって、団体の機能に影響し、または介入するものではない場合は免除は否定される。

換言すれば、裁判権の免除のためには、被用者の要求の妥当性の検討が、自己組織の主権的権限の表明である、外国国家（またはそれを通じて外国国家がその組織的目的を追求するために活動する公的団体）の行為に影響または介入しうる評価、検討または命令を含まないことが要求される。そのような場合には、「対等なる者は対等なる者に裁判権を持たない」の一般原則が適用される。このような前提に基づいて、労働者の地位の回復の直接の請求の事例では、裁判権は否定されてきた。

本件のように、請求が経済的労働条件への制限にとどまり、いかなる方法でも団体の組織に関する問題を含まない事例においては、結論は異なる。軍事部隊の構成員が明白な公的性質の活動を実施していることも示されて<sup>(85)</sup>いない。

以上が、マルタ騎士団の地位を扱ったイタリアの裁判例であるが、破棄院の判例では、マルタ騎士団は、国際法の主権的主体であって、そのよう

なものとして他国から承認されており、領域を欠くものの国家と同等であって、国際慣習法上国家に認められる法的待遇が、組織的目的の実現に向けられたあらゆる活動（その公的団体の活動を含む）に対して保障されるというものである（この命題は、Piccoli 事件判決に由来するが、直接には財務省事件判決で定式化された）。その具体的な理由付けについては、歴史的に一定の領域（ロードス島及びマルタ島）の主権者として承認されていた事実、及び各国から領域喪失後も国際人格者として承認されてきた事実<sup>(86)</sup>に依拠しているようにみえる（Nanni 事件判決）。

イタリアの裁判例で問題となったのは、外国判決の承認執行（Piccoli 事件ローマ控訴裁判所判決）及び課税免除（財務省事件判決及び国家財務局事件判決）<sup>(86)</sup>も存在するが、多くは当然のことではあるが裁判権免除の事例である。破棄院は、騎士団そのものだけではなく、イタリアで活動するその国別協会である ACISMOM についても、騎士団の組織的目的を遂行する限りにおいて裁判権免除の対象となるものとして扱ってきた。

イタリアは早くから裁判権免除に関する制限免除主義を採用した国として知られているが、騎士団への制限免除主義の適用は完全ではなく（初期にそのような立場をとったものとして商事株式会社事件判決）、むしろ団体の組織的目的の遂行に関する行為は（それが性質上、業務管理的行為であっても）すべて主権的行為であるとして、通常<sup>(87)</sup>の国家よりも広く裁判権免除を認めた点が特徴的である（Piccoli 事件破棄院判決。それ以前に下級審レベルで同様の論理を示したものとして Scarfó 事件判決<sup>(87)</sup>）。それが雇用契約に関する紛争（Piccoli 事件破棄院判決）であっても、作業契約に関する紛争（Guidetti 事件判決）であっても免除の結論は変わらない（ただし、Grisi 事件判決のような例外もある）。この点で、騎士団の地位は、機能的免除が認められる限りでその範囲内で主権的行為と業務管理的行為の区別がなされない国際組織に類似している（国家財務局事件判決もその点を表明する<sup>(88)</sup>）。

ただし、この立場は、Salimei 事件判決以降の一連の判例によって、騎

士団とイタリア保健衛生当局との条約、または ACISMOM とイタリアの地方保健衛生当局との条約によって、ACISMOM の病院がイタリアの地方保健衛生行政の役務を委託される限りで、またはイタリア労働法を適用することに同意した限りで、イタリア法秩序に従属し、その労働紛争に関する裁判権免除は放棄されたとの理由付けを採用する形で修正された。<sup>(89)</sup>その後、Santini 事件判決では、本格的な制限免除主義の適用がみられ、雇用契約上の紛争であっても、それが報酬など財産的側面のみに関わり、審理が騎士団への組織への介入とならない限り、裁判権の行使が肯定されるようになっている。

破棄院は、マルタ騎士団の国際法主体性について学説は全員一致で認めているとする（Santini 事件判決）が、次に参照するように、むしろ学説では異論が多い。他方で、國務院は、マルタ騎士団の地位を規定する国際慣習法規範が存在しないことを理由に、社会保険料の負担を免れないとする判断を示しており、注目される。

### 3 学 説

マルタ騎士団を扱う論者及び論考の数は多く、ここではすべてを検討することはできない。<sup>(90)</sup>比較的近年の代表的なものを取り上げる。

まず肯定的見解を参照する。マルタ騎士団の国際法主体性を肯定する代表的な論者は Cansacchi である。彼は、騎士団が領土及び住民を欠くにもかかわらず、国際法の「一次的主体（soggetto primario）」であるという。彼のいう「一次的主体」とは、歴史的発展により自然発生的に創設された主体のことをいい（主体を付与する自然発生的規範を一次的規範という）、国家間の合意によって創設された二次的主体（国際組織）とは区別される。国際法は、（ラテラノ条約を締結する前の、領域を欠いていた）ローマ教皇庁のほか、中世の騎士団、15～16 世紀のドイツ及びイタリアの公国、19 世紀のトルコの付庸国、叛徒、亡命政府並びに傀儡国家にも主体性を承認してきた。これらの例は、社会的団体であって、その目的を実現する

のに十分な内的組織を有し、人間の集団が団体の下層にあって組織の政府権力の対象となり、自ら決定できるという意味で独立しているものに、国際法が主体性を付与していることを示しているという。

Cansacchi によれば、「一次的主体」に関して領域は重要ではないという。それらの多くは領域を基礎としているが、中には他の主体の領域に所在しつつ所在地国から実効的に独立している主体もある。さらに、独立も相対的な概念である。活動の自由な範囲を意味するものであって、自立して行為し決定することが妨げられなければ、半主権国、国家連合構成国及び従属国にも主体性は認められるという。また、二次的の主体は設立文書により法的能力が限定されている（機能的主体）一方で、「一次的主体」は制限がなく同等の能力を有する。ただし、非領域的「一次的主体」は、領域を持たないために事実上能力が限定されているという。

彼によれば、マルタ騎士団は、宗教的には教皇庁に従属しているが、事実上限定されているが、国家と同等の法的能力を持つ「一次的主体」であり、そのことは多数の国と外交的交渉を行い並びに援助及び病院看護活動を行っていることから確認される<sup>(91)</sup>という。

彼は、騎士団の法主体性に関する他の学者の説を批判している。例えば、限定されたキリスト教国の間に騎士団の主体性を認める特別の慣習法が存在するとの議論については、諸国は様々な時代に単独で騎士団を主権者として承認してきたのであって、そのような慣習の存在は認識されえないという。また、騎士団を国際組織と同一視する説については、騎士団の主体性は歴史的に形成されてきたものであって、国家間の合意によって創設され、能力が限定されている国際組織とは異なるという。

さらに、騎士団には法主体性はなく、国が騎士団に認めている外交的承認、外交関係及び特権免除は任意の恩恵的な譲許であるとの見解については、そうであるならば国の国内法上の規定があるはずだがそうではない。また、国が自らの主権を制限して騎士団に特権を認めることは想定しがたいと批判する。特に、騎士団が教皇庁に従属しているがゆえに主体性を持



たないとの主張については、教皇庁への従属は宗教的な側面にとどまり、教皇庁の介入を認める騎士団の憲章の規定などについては、騎士団の自立が損なわれているわけではないことなどを主張して反論している。<sup>(92)</sup>

マルタ騎士団を専門に研究するもう一人の論者である Gazzoni も、その国際法主体性を肯定する。騎士団は完全な国際法人格を有するが、その具体的な能力は制限されているという。法人格の存在は、能動的及び受動的使節権、条約締結権、旅券の発行、総長その他の内部機関の享有する特権免除、外国法人として承認される法人を創設する内部組織の存在、及び名誉称号を授与する権能から証明され、国際社会において国家に類似した地位を占め、慣習法の形成にも参加しているという。

Gazzoni は、騎士団の有する関係が国際社会の全体に広がっているわけではないことを認めた上で、限定された国（カトリック教国）の承認すなわち特別の慣習に法人格が由来するかを論じる。彼によれば、そのような慣習法規範の存在を確認することも関係国間の黙示の合意の存在を認めることもできないという。騎士団が関係を有する国は必ずしもカトリック教国に限られないためである。また、国の単一の合意によって法人格が創設されることも考えられない。単一の合意（の集積）から、騎士団を名宛人としてそれに条約締結権を認める単一の慣習法規範があるとの見解も、実行は一致しておらず採用できないという。

結局、Gazzoni もまた、Cansacchi の説を採用して、騎士団は「一次的主体」であるという。そのことは、マルタ島の支配者だった時代からの諸国との関係が継続され、騎士団の法秩序が領域喪失にかかわらず変更がないという歴史的分析によって強められる。他方で、領域の不存在が独立の明確な現実を奪っている。そのことが、国家との関係が限定されかつ多様である事実を説明するという。<sup>(93)</sup>

さらに、Ciciriello は、少なくとも現在の状況において、騎士団が国際法主体であることが認められるという。その理由として、騎士団が 1997 年にその憲章を改正してローマ教皇庁との従属関係を解消して、他の主体か

ら自立した内部法秩序を有していること、近年の実行、特にイタリア及びマルタ共和国との条約締結から条約締結能力が認められていることを挙げている。この論者は、国際法主体性が領域に基づくものではないことを前提に、国際的に承認されたその限定的な目的のために国際法主体性が認められる必要があり、イタリアやマルタ共和国において認められる特権免除が機能的免除である（例えばイタリアは騎士団の総長に私的分野においては特権免除を認めていない）ことから、国際組織に類似した法主体性を有すると主張する。<sup>(94)</sup>

マルタ騎士団の国際法主体性を認めつつも、法的能力において限定的である、あるいは主体性は一般的に承認されておらず、限定された国との関係にとどまるとする立場も主張されている。例えば、Crawford は、一般国際法によって付与される一般的（客観的）人格と、特別の目的で特定の国のみにによって認められた人格を区別する。国家は前者であるが、マルタ騎士団は後者であり、その目的の達成のために一般的人格は不可欠のものであるとはいえないという。<sup>(95)</sup>

他方で、マルタ騎士団の国際法主体性を否定する議論は前述の枢機卿裁判所判決の影響によるところが大きい。

Sperduti は、否定するのではなく限定された主体性を騎士団に認める立場であるが、枢機卿裁判所判決を受けて次のように論じる。騎士団は領域的権力を欠いているものの国際社会に存在し、その権利義務は国際法上のものと認められている。騎士団の立場は人的なもので、合意や代表の派遣など限定された範囲にとどまる。それは過去の領域支配の歴史の影響があることは否定できない。問題はローマ教皇庁との関係であり、判決は明確に、教皇庁と騎士団の関係が国際関係ではないことを示している。すなわち、騎士団が国際法主体ではなく、教皇庁に完全に従属し、その法秩序（教会法秩序）における存在であることを示している。

彼は、判決は、騎士団が「主権者」と述べているが、「主権者」を国際法上、主権的主体に属する特権を享受する者と定義する。したがって

国際法上の主権者であるとは述べていないという。国際法上の主権は、本来的法秩序の保持者であることが必要条件であるが、騎士団はそうではない。歴史的にも教皇庁は騎士団に介入してきたのであり、総長選出に対する教皇の承認の権限なども認められている。騎士団は教皇の承認により国際人格を認められ、国際社会に参加してきたに過ぎない。教会法上の内的自立性に対応した外的主権（条約締結権など）を持つに過ぎないという。<sup>(96)</sup>

Bernardini は、Sperduti の見解に同意して、騎士団は教会法上の団体すなわち教皇庁に従属した団体であって、国際法主体性を持たないという。領域的性格を持たない団体及び国家の要件を欠く団体が国際法主体性を有するためには、諸国の態度が決定的であり、当該団体を名宛人とする一般国際法規範が存在することが必要である。主体とはそのように定義される。他の主体が騎士団と合意を締結し、能動的及び受動的使節権を認め、国際会議への参加を認め、騎士団の旅券を承認し、騎士団の内部組織及び組織上の措置を国際法上の能力を持つものとして尊重する実行に言及がなされるが、それらは限定されたものに過ぎない。規範を適用することと規範の内容を利用することは異なる。諸国は騎士団に対して、礼譲により、事実において一定の規範（国際法規範）の内容を異なる法秩序（国内法秩序）において認めているに過ぎない。

騎士団に人格が認められるためにはそれが真のかつ固有の国際法規範でなければならない。騎士団が一般国際法の名宛人になるためには、限定された分野でもよいが、対等な立場で国際慣習法の形成に参加できなければならない。あるいは、すべての国に領域内で騎士団の活動を認める規範、すべての国に騎士団の機関の行為をそれに帰属させることを義務づける規範、あるいはすべての国に騎士団のために自らの実質的権利を否定することを義務づける規範が一般国際法上存在しなければならないという。<sup>(97)</sup>

Quadri も、マルタ騎士団の国際法主体性を明確に否定する。騎士団が「主権者」であると宣言する憲章3条の規定は害のない「装飾的註釈（*nota pittoresca*）」であるという。騎士団は独立を維持してきたとはいえ、前

述の教皇庁枢機卿裁判所の判決にあるように教皇庁に従属している。諸国が騎士団に認める免除及び騎士団と有する外交関係並びに赤十字国際会議のような国際会議への出席の承認は、礼讓のものに過ぎないという。イタリアが騎士団に裁判権を行使しないのは憲法上の慣行に過ぎず、一方的な讓許であって、撤回したとしても国際法違反の問題は生じない。諸国の騎士団との外交関係は、形式または伝統を重視したものであって、部分的に及び実質的には、英国のマルタ島支配に抗議をすることを目的にしたものであるという<sup>(98)</sup>。

Paone は、財務省事件判決が示した「実効的に独立した社会的組織」に国際法主体性が認められるとの命題、及び騎士団がそれに該当するとの認定を問題にするところから始まる。Paone は騎士団の「社会的組織」「実効性」及び「独立」の三つの有無を検討する。まず、社会的組織というためには、公私の区別、すなわち機関とそうでない者の権限の分配がなされていることが重要であるが、このような性質は騎士団には存在しないという。

Paone は、次に実効性とは、領域に対して事実上権力を行使することであって、目的や機能によってそれに代替することはできない。領域を統治していない実体の例は亡命政府であるが、実行する手段を欠いた政治的「計画」に過ぎない。騎士団もこれに類似していて、その社会的計画の実現は国家の意思に依存している。騎士団の二つの目的のうち、宗教的目的は教皇に従属し、一種の保護関係にある。世俗的目的に関して、国家の意思なしには騎士団は目的を実現することはできない。

さらに独立については、国際法上のフォーマルな要件であり、フォーマルに（事実上ではなく）他の主体に従属しないことであるという。それは他の主体との関係の問題であり、関係の網の中に位置するという「社会性」が重要であるという。教皇庁との関係では、枢機卿裁判所の判決が示すようにフォーマルに従属している。国家との関係では、国が叛徒と締結する合意のように、二者間で合意拘束規範を適用する関係にとどまっている。叛徒が独立の要件に関して限界を有するのは、実体的性格の一般国際法規

範が叛徒を対象としていないからである。叛徒と締結する合意は（生成途上の国家であるがゆえに）手段的な性格にとどまる。騎士団が諸国と締結した合意も、国際法が騎士団自体を考慮していないがゆえに、同様の性格にとどまり、したがって、各国の国内法上の義務の引受けに過ぎず、独立を根拠づけるものではないという<sup>(99)</sup>。

Conforti は、イタリア裁判所の判例が騎士団に与える特権免除を論じた論考で次のように述べている。騎士団に特権免除を認めているのはイタリアの裁判実行に過ぎず、他国には存在しない。法主体性の問題は学説の次元で争われている。騎士団の法人格性の主題については、国内及び国際実行の不明確さ、特に政治的理由により承認または不承認が行われるがゆえに、国家以外の団体の法主体性の主題にはあいまいさがある。また、亡命政府及び民族解放団体の国際人格については争いがある。人格が付与されたとしても国家のすべての権利義務が認められることを意味しない。主体の問題を規律する慣習法が不確実であるので、人格の問題を度外視して特権免除の必要性のみを検討すべきであるという。

そこで、騎士団の裁判権免除及び課税免除などは、イタリア憲法に規定された平等原則（3条）、裁判所への自由なアクセス（24条）及び納税の義務（53条）に反する。イタリアの判例は、憲法10条1項をこれらの憲法規範からの逸脱を認めるために援用しているが、問うべきなのは、一般国際法が騎士団を主体として扱うことを義務づけているのか、及び憲法規範から逸脱することを義務づけているのかである。イタリア政府が騎士団に特権を与える自由があるとしても、1929年2029号勅令のように、騎士団総長に枢機卿の名誉を付与しその代表を外交使節として扱うといった儀礼の範囲にとどまり、憲法規範から逸脱するような特権を付与することはできない。騎士団に有利な一般国際法はない。部分的には1960年の交換公文を援用することができるが、効力を付与するための実施政令が発せられておらず、真の合意であるとしても、憲法規範に反して適用することはできないという（実施政令が違憲無効となるため<sup>(100)</sup>）。

また、Conforti は、その教科書では次のように述べている。騎士団の援助活動がいかに崇高であっても騎士団の国際人格の所有を正当化しない。そうではない実体に国際法主体性を認めることは誰にも害はないはずである。しかし、そのことによって、イタリア裁判所による、外国及びその機関に認められる免除すべてを騎士団に承認することを正当化するのであれば、問題である。個人がイタリア憲法上保障された、裁判所へのアクセスの権利の抑圧である。騎士団に対する国連のオブザーバーの地位の付与は、いずれも国際法人格を持たない ICRC、列国議会同盟及びコモンウェルス事務局にも付与されているので決定的ではないという。

Focarelli は、騎士団の特権免除がその法人格から導かれるかが議論となっているが、騎士団の活動の道徳的性質から法人格は導かれまいと主張する。騎士団の法人格または特権免除を認める論者は、他国との条約の締結や外交関係の存在を主張するが、それらの関係は法人格を認めていることを証明するようなものとは限らない。騎士団が各国によって認められている特権は、国際法というより礼讓として、かつ国内法により付与されたものである。また、イタリアと結んだ協定も、イタリアが他の人道援助団体と締結したそれと同様に、国内法上の契約に過ぎない。これらの関係は二者間の関係にとどまっている。法人格を承認する国もあるが、一般的ではない。ローマ教皇庁と異なり、騎士団は多数国間条約の当事者ではない。ジュネーブ諸条約に規定される救済団体であるが、騎士団自身は諸条約の当事者ではない。国連のオブザーバーの地位の付与も、国際法人格が普遍的に否定されている実体にも付与されていることから決定的ではないという。

ここで紹介したマルタ騎士団の国際法主体性を否定する主張がなされた時期は、騎士団と関係を有する国のほとんどが欧州及びラテンアメリカなどのいわゆるカトリック教国の範囲にとどまっていた。現在、100 カ国を超える国と外交関係あるいは公式の関係を持っているので、その事実を考慮する必要があるように思われる。

### Ⅲ 考 察

(1) これまで赤十字国際委員会及びマルタ騎士団のそれぞれについて、関連する判例及び学説の内容をみてきた。ともに領域を持たない非国家主体であるが、マルタ騎士団が中世からの歴史を根拠として法主体性が議論されているのに対し、ICRCは主として第二次世界大戦以降の実行によってそれが議論されている点で対照的である。ここで国際法主体性全般について考察を行うことは筆者の能力を超える。これまで参照してきた様々な議論を踏まえて、以下、非領域的実体の地位に関して一定の試論を述べたい。

国際法の主体が第一次的に、そして本来的に国家であることに異論はないであろう。イタリア破棄院のNanni事件判決が判示するように、領域的に特定可能な実体としての国家が国際法の一次的主体である。それは、国家が一定の領域を支配している事実による。領域の実効的支配という物理的事実が、国家の法人格を客観的で対世的に対抗可能なものになっている。

これに対して、国家以外の国際法主体は領域の基礎を持たない。ゆえに、その人格はそれ自体では客観的または対世的に対抗しうる性格を持たない。これらの主体は、二次的または派生的な主体であって、国際法が認める範囲内で、換言すれば一次的主体である国が認める範囲内で主体性を獲得しうる。このことは、国家以外の実体の主体性は、それを認める国際法規則に同意した国に対してのみ対抗可能であることを意味する。そこに非国家主体の場合に、国の付与する承認が創設的効果を有するとされる理由がある。国家とそれ以外の国際法主体を区別する決定的要素が領域にあるということができる。そして、非国家主体の中でも、国家間の条約である設立文書によって、その性質や目的、権限の内容が明確に規定されている国際組織と、（固有の憲章を有していても）条約上の根拠を持たないそれ以外の実体との間には差異がある。

(2) 非国家実体の国際法主体性を考える上での出発点は、国際司法裁判



所の賠償事件勧告的意見である。この勧告的意見は、国際連合という国際組織の地位について論じたものであるが、国際組織も領域を持たず、国家の意思によって創設される。同勧告的意見は、国家とは異なる実体が国際法主体性を獲得するための概念的枠組みを提供しうるものである。

賠償事件勧告的意見は、国連が国際法人格を有するかの問題に答えて、法主体は法体系毎に権利の性質及び範囲に関して必ずしも同一ではなく、国際法においても国際社会の必要に応じて発展すると述べた。国連の国際法人格は、憲章に明示されていないので、憲章の内容と実行を参照することで肯定されるとした。具体的には、憲章が国連に固有の機関を与え、機関に独自の権限を与え加盟国に義務を与えていること（加盟国の機構への援助義務、機構への能力及び特権免除の付与、並びに機構の協定締結権の承認など）、憲章が国連に国際法人格なしでは遂行できないような広範囲の任務を与えていること、国連特権免除条約で国連と加盟国の間に権利義務関係を定めていることを援用している。そのことから、国際連合が国際人格者であると結論づけた。そのことは機構が国家と同一の権利を有することを意味しない。裁判所は、国際法人格を「国際法の主体であり国際的な権利及び義務を有すること」として定義している。

そして、勧告的意見は、国連の国際請求能力を当然のものとして肯定した上で、国際社会の大多数を代表する国は、国連を「客観的法人格」を持つ実体を創設する権能を有していた。国連はその非加盟国に対しても請求を提起できると述べた。

この勧告的意見を踏まえて述べるならば、ある実体の国際法人格は、原則として一定の国際法上の権利または義務を付与されていることによって、その権利または義務の存在から間接的に推論されること、その法人格は、当該実体に権利義務を付与する国際法規則の権利義務関係に参加している国が国際社会の大多数を代表している場合には、その関係に参加していない国にも対抗できること、との命題を導くことができるかもしれない。ある実体が国際法人格を有するかは、国際法が当該実体に権利（権限）

または義務を付与しているかの問題である。法人格には特別の意味が与えられていないようにみえる<sup>(104)</sup>。したがって、主体毎に異なる権利義務があるに過ぎないことになる<sup>(105)</sup>。

(3) ICRC に関する議論、特に Lorite Escorihuela の見解は、ジュネーブ諸条約及び追加議定書の規定を中心に、ICRC に権利義務を付与する国際法規則を特定し、当該規則から国際法人格を肯定するアプローチを採用している<sup>(106)</sup>。彼の表現を借りれば、国は諸条約の批准によって ICRC の存在を承認し、それに付随する法的結果の対抗可能性を認めることになるという。Simić 事件決定も、ジュネーブ諸条約に拘束されることを受諾することによって、当事国は ICRC の役割及び任務に同意したという。

他方で、Dominicé は、規範の名宛人となるだけでは不十分であり、国際法人格には条約締結権、使節権（特権免除）及び国際請求能力という「属性」があって、ICRC にそれらの属性が確認されることでその国際法人格が認められるという。これは「国際法人格」に実質的な内容が存在するとの前提に基づいている。

国際法人格の概念は、国際司法裁判所が判示するように、国際的な権利義務を持つ能力であって、それ自体実質的内容を持つものではないように思われる。そうでなければ、Lorite Escorihuela が指摘するように、個人が国際法主体であるとして、それによって条約締結権や特権免除を自動的に取得することは考えられない。これは他の非国家主体についてもあてはまる。条約締結権は、国際組織においても、その範囲は、設立文書が明示または黙示に認める範囲に限られるとされている。法人格の内容として肯定されるのではない。外交関係の開設は、国家間においても相互の合意によるのであって、法人格の効果として外交使節の派遣または接受を認める義務があるわけではない。特権免除も法人格の獲得によって直ちに認められるものではないし、その具体的内容は、例えば国際組織においても異なりうるものである<sup>(107)</sup>。法人格は、権利義務を持つ資格であって、それ自体具体的権利義務を帰結するようなものではないように思われる。前述の勧告的

意見は、法人格の内容が主体毎に異なりうるとしているのであって、「属性」の理論は、裁判所の見解とは両立しない。重要なのは、実体に対して、国際法が一定の権利義務を付与していることであるように思われる。<sup>(108)</sup>

Dominicé の見解は、「属性」が認められることによって法人格が認められると理解するのが正確なのかもしれないが、それは国家が単独で実体に付与した待遇が、当該実体の法主体性に対してどのような効果を持つかという問題であり、マルタ騎士団に関しても議論の対象となっているのでそこで論じることにはしたい。

(4) マルタ騎士団については、ICRC のようにその地位に関する実定法規則を探究するのではなく（現実に存在しないので）、その歴史的 성격から法主体性を導く見解が、肯定する学説の中では有力である。すなわち国際法の「一次的主体」の理論である。それは歴史的に騎士団を主体とする規範が形成されてきたことを主張するもので（本稿でいう一次的主体とは異なる）、この理論によれば、騎士団が国家であるか否か、領域及び住民を有しているか否か、独立しているか否か、他国の承認があるか否かとは無関係に主体性が認められることになる。

この議論の背景には、国際法の「一次的主体」は国際法秩序に先行する存在であって、国際法によって規定される存在ではないとの論理が存在する。これは、Arangio-Ruiz の説に由来する。彼は、国際法主体としての国家は国際法に先行する歴史的事実であり、国際法が国家の形成や国家の内部における公務員や国民についての規則を持たないことから、国家は国際法の介入を受けない「一次的人格」であるという。国内法における法人が法によって創設された「二次的人格」であるのとは対照的である。領域や人民は国家の要素ではない。そのことは、それらが国家の権利義務の客体とされてきたこと、国際法が歴史的に君主や領主の間の関係を規律する法であったこと、国際法が領域、人民またはその両者を欠くローマ教皇庁、叛徒、亡命政府及び民族解放団体などをアプリアリに国際法主体としてきたことから証明されるという。実力で獲得された叛徒や民族解放団体の

国際人格性や国家の成立における実効性の原則をみれば、国際法の「一次的主体」は法外的または前法的存在であり、究極的には「権力」であるという。<sup>(109)</sup>ゆえに、Arangio-Ruizの議論では、マルタ騎士団も「権力者」である限りにおいて国際法の「一次的主体」である。<sup>(110)</sup>

このような理論の妥当性を論じる能力は筆者にはないが、マルタ騎士団との関係でいえば、近代国際法の成立の前から歴史的に国際法主体として扱われたのであれば、それが領域や住民を有しているか、独立しているかに関係なく、所与として主体性が認められることになる。

イタリア判例のマルタ騎士団の主体性の議論においては、CansacchiやArangio-Ruizの立場に立っているわけではないとしても、騎士団の歴史的地位が強調されている。特にNanni事件判決は、ロードス島の獲得によって領域的に特定可能な国際法人格を獲得し、最終的な領域の喪失後も人格を保持してきたことを述べる。Bacchelli事件判決は、マルタ騎士団がいかなる法主体のカテゴリーにも属さない歴史的に無二の現象であると述べ、国際法主体性が疑問視される極小国家のそれは歴史的理由に基づいて認められると述べた。

(5) これとは別に、破棄院の財務省事件判決は、「一定の実効的に独立した社会的組織に国際主体性を当然に付与する国際社会の基本的規則」に基づいて、騎士団が国家と同等の地位を有する主権の主体であるという。Bacchelli事件判決も、国際組織の法人格に関する制度主義理論（客観的法人格説のことと思われる）に基づくとすれば、非政府団体も含め、領域と住民の基礎を欠く組織的団体が、実効的な自立性と独立の獲得によって国際法主体性が認められる余地を認め、最終的には、非国家実体の法人格は独立の事実によって対世的に確立されると判示している。

この独立の要件は、Paoneの指摘によれば、フォーマルな要件であり、他国に従属していないとの意味で消極的に定義される。これは独立は他国の意思に法的に従属しないことという、国家の独立の定義に整合している。<sup>(111)</sup>

騎士団の国際法主体性を否定する学説は、騎士団がこの独立を他の諸国との関係で、特に教皇庁との関係で欠いていることを主張するが、実質は国際人格が対世的に確立していないことをいうもので、独立の欠如そのものを説得的に論証しているわけではない。独立していないこと、すなわち騎士団が他国に法的に従属していることの論証は困難であろう（教皇庁との関係は別として）。通常、独立は領域の実効的統治に表徴されるもので、実体が領域を欠いているにもかかわらず独立しているというのは概念的に矛盾しているようにみえる。領域を欠いているので、いずれかの国の領域に所在して活動しなければならず、事実上、程度の差こそあれ領域国に依存しているからである。<sup>(112)</sup> 非国家実体については、法的に独立していることが重要であろう。なお、Scarfò 事件判決及び財務省事件判決は、独立の内容として、立法権及び司法権を備えた、他国から独立した固有の法秩序を騎士団が有することを重視している。<sup>(113)</sup> 領域、住民またはその両者の要素を欠く実体が、他の主体から「独立」することで国際法主体として認められるという国際法規則の存在を確認することはできない。

(6) 歴史的に形成された所与の国際人格を認めるとしても、客観的な実効的独立によって国際主体性を獲得するとみるにしても、マルタ騎士団が国際法規則によって実体的な権利義務を付与されていないのであれば、単に国際法人格または国際法主体性を有しているといっても、それは内容のない空虚なものでしかないように思われる。逆に、2000 年のイタリア国務院意見のように、騎士団に関する一般国際法規則が存在しないとすれば、その取り扱いについて国内法を優先させてもよいことになる。

イタリア破棄院の判例は、主権の実体であるマルタ騎士団が国家と同等であって、国際慣習法上国家に認められる待遇が妥当するというが、マルタ騎士団が国家と同等であることの根拠は示されていない。Scarfò 事件ローマ裁判所判決は、領域及び住民の欠如により、並びに宗教的騎士団としての性格により、その主権は制限されるというが、同様に、なぜ「主権」を有するのかの説明を示していない。

マルタ騎士団を一種の亡命政府とみなす（Caccese 事件ローマ裁判所判決）のであれば、騎士団の地位は国際法主体の既存のカテゴリーに位置づけることができる。破棄院の判例のように、騎士団の最初の国際人格の獲得を過去の領域支配の事実を求めるのならば、領域喪失後の騎士団を亡命政府とみなすのは自然な解答であるように思われる。亡命政府は承認した国との関係でのみ（すなわち対世的にではなく）、国を代表する政府としての地位を享有する。亡命政府の地位は、理論的には国家と同一であるが、現実には領域及び住民を統治しているわけではないがゆえに、事実上制限されている。何よりも亡命政府は承認の撤回によってその地位を失う脆弱な立場にある。<sup>(14)</sup> 騎士団がその地位を認める国との間でのみ主権を認められるとしても、しかしその権能が事実状況により限定され、騎士団の地位を認めた国が許容する範囲内で特権を享受している事実は、亡命政府の状況にきわめて類似している。他方で、もはや領域を回復する可能性がないものを「亡命政府」とみなすことができるかなど、学説には騎士団を亡命政府とみなすことに反対する見解もある。<sup>(15)</sup>

(7) ICRC 及びマルタ騎士団の両者ともに、各国と合意を締結し、あるいは特権免除を付与される事実があるが、そうした事実がそれぞれの実体の国際法主体性の存否にどのような影響を与えているかの問題がある。国際法主体性を否定する論者は、それらの事実は、合意は国内法上の契約に過ぎず、特権免除は国が国内法上、礼讓としてまたは事実上のものとして、一方的に付与したものに過ぎないと主張する。<sup>(16)</sup> また、締結された合意はすべて国と実体の二者間の合意であって、一般化することはできない。多数国間条約や国際慣習法によるものでなければならないという。Bacchelli 事件判決も、企業が国と締結した合意を例に、二者間の合意自体では国際法人格を創設しないと述べ、各国による外交関係の存在や条約の締結などの態度は、実効的独立の指標にとどまるとしていた。

二者間の合意の締結及び合意による一定の待遇の付与が国際法人格を創設できるかは困難な問題である。ICRC の場合、協定の内容は必ずしも同

一ではない。マルタ騎士団については協定の内容は援助活動に関するものが多く、一定の特権免除を付与する合意を締結しているのはイタリアとマルタ共和国である。個別の合意が集積して国際法人格を創設すると考えるのは難しいように思われる。

そしてこれらの二者間合意は、当事国の側から一方的に撤回される余地がある。個人の国際法主体性に関して、いわゆる国際手続説が伝統的に通説であったのは、仲裁裁判所のような第三者機関を介在させることで客観性を担保しようとしたものであった。それでもなお一方的な撤回の余地は残るのであるが<sup>(117)</sup>。むしろ、こうした合意が多数国間条約として締結されれば、一国による廃棄の影響を受けない地位の創設を認めることができる (Paone のいう「社会性」の存在)<sup>(118)</sup>。二者間の合意の集積によって慣習法が成立する可能性もあるが、前述したように、各国が実体に対して同一の待遇を与えていることが前提となろう。

結局のところ、合意を締結する以前に、実体的な国際法規則が実体に権利義務を創設していることが重要であろう。そのことは、Bernardini や Paone が、騎士団に関する実質的規則がなければならぬと力説したところでもあった。国際法主体性を有しない実体と締結した合意であれば、国際法秩序に属さない合意となり、一方的に廃棄しても国際法には違反しない。Paone が、国が叛徒と締結した合意を例に説明したように、国際法が実体を考慮していることによって、国が実体と締結した合意が暫定的な性格を免れることになる。国際組織の場合、すでに設立文書によって権限とともに法人格が付与されているがゆえに、その合意は国際法上の合意を構成する。ICRC も、すでにジュネーブ諸条約の規定によって一定の権利義務を付与されたことで、諸国と締結する本部協定に国際法上の効力が付与される<sup>(119)</sup>。すなわち国際法上の合意として扱われると考えられる。

(8) 最後に、国際法人格の客観性と承認の問題について論じる。Bacchelli 事件判決は、国際組織について契約主義理論 (主観的法人格説のことと思われる) を採用すれば、承認は創設的效果を有するとした (もっ



とも、結論としては、承認は宣言的で、独立の事実に代わるものではないという）。この説の下では、国際組織の非加盟国の与える承認は創設的効果を有するとされている。<sup>(12)</sup>すでに法人格は設立文書によって付与されているのであって、非加盟国の中で承認した国に対してはそれを対抗できると考えるべきであろう。

すでに述べたように、非領域的実体の場合、国際法人格は実体に権利義務を付与する国際法規則によって、当該規則に同意した国に対する関係で創設されている。法人格は対世的及び客観的に創設されるわけではない。当該規則に同意していない国については、実体に対する明示または黙示の承認によって、承認した国に実体の人格が対抗可能なものとなると考えるべきであろう。Simić 事件決定のように規則が慣習法となっていることを強調するものや、Bernardini のように規則が慣習法上のものでなければならぬと指摘するものがある。実体に権利義務を付与する規則が国際慣習法上のものであれば、法人格の客観性を語ることができる。もっとも、賠償事件勧告的意見は、国際組織の加盟国が国際社会の大多数を代表する国であれば当該組織の法人格が客観性を獲得するとしているので、これが類推可能であれば、規則が慣習法化していなくても、国際社会の大多数の参加があれば、法人格が対世的に対抗できるといえる（それが判断基準として有用かどうかという問題は残る）。

## 結論に代えて

以上、本稿では、非領域的実体の地位について検討を加えてきた。領域的団体である国家と異なり、実体は、領域の実効的支配のような客観的事実に基づいてその存在を主張することはできない。それらは、国際法の規則によって、換言すれば、国際法の一次的主体である国家が合意によって実体の権利または義務を付与することによってのみ法主体となることができる。そして、その権利義務の内容は、国家が合意した範囲内でのみ認め

られ、また権利義務を付与した規則に合意した国に対してのみ対抗することができる。規則が慣習法化することによって、あるいは領域を獲得すれば別である。

国際法主体性は国際社会の発展に応じて変化しうる。しかしながら、国際法の国家の合意法秩序としての性格は維持されている。その意味では、<sup>(12)</sup> 国家が国際法主体性の「門番」として座し続けているのである。

- (1) 一般に「国際法人格」は、国際法上の権利義務を有する能力と定義されている（後述）。それは国際法主体性の中で国際法形成に参加する能動的主体性を除いたものと同義と考えられる。Cf. J. Crawford, *The Creation of States in International Law*, 2nd ed. (2006), p. 28. 人格と主体を同義とするものとして、C. Focarelli, *International Law as a Social Construct* (2012), p. 223.
- (2) A. -K. Lindblom, *NGOs in International Law* (2005), p. 68.
- (3) A. C. Breycha-Vauthier and M. Potulicki, The Order of St John in International Law: A Forerunner of the Red Cross, *American Journal of International Law* (hereinafter *AJIL*), vol. 48 (1954), p. 554.
- (4) Holy See は一般に「ローマ教皇庁」と訳される。他方でこの語には、地位としてのローマ教皇（「法王聖座」の訳語が用いられる）の意味もあり、文脈に応じて訳し分ける必要があるが、本稿では便宜的に「ローマ教皇庁」の訳語を用いる。
- (5) 他の構成要素は国際赤十字社・赤新月社連盟、各国の赤十字社・赤新月社であり、運動の最高機関は、運動の各構成要素並びに 1929 年及び 1949 年のジュネーブ諸条約の締約国の代表が参加する赤十字・赤新月国際会議（1986 年まで赤十字国際会議と称した）である。
- (6) 主要な事例については、H. -P. Gasser, International Committee of the Red Cross (ICRC), in R. Wolfrum (ed.), *The Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (2012), p. 446, paras. 4-5.
- (7) 現在の国際赤十字運動規程は 1986 年の赤十字国際会議で採択されたもので、1995 年及び 2006 年に改正されたものである。規程については、ICRC のウェブサイト〈<http://www.ICRC.org/eng/resources/documents/misc/statutes-movement-220506.htm>〉参照。
- (8) ICRC の規程については、〈<http://www.ICRC.org/eng/resources/documents/misc/ICRC-statutes-080503.htm>〉参照。

- (9) 1915 年以来スイス民法上の法人であるという。スイス民法は 1907 年に制定されたもので 1912 年に施行された。それ以前の地位は明確ではないが、設立時はジュネーブ州法、1888 年のスイス債務法施行後は同法上の団体 (*société*) であったとされる。C. Dominicé, *L'accord de siège conclu par le Comité international de la Croix-Rouge avec la Suisse, Revue Générale de Droit International Public* (hereinafter *RGDIP*), vol. 99 (1995), p. 8, n. 15.
- (10) Gasser, *op. cit.*, p. 451, para. 21.
- (11) ICRC の設立時には国際的な団体にすることも想定されたが、法的存在を確保し独立を維持するため、また遺贈を受けるためにスイス法人とする選択がなされたという。A. Lorite Escorihuela, *Le Comité international de la Croix-Rouge comme organisation sui generis? Remarques sur la personnalité juridique internationale du CICR, RDGIP*, vol. 105 (2001), p. 584. なお、スイスが湾岸危機において国際連合・安全保障理事会の実施した対イラク制裁に参加することを決定したため、乖離が生じたことを指摘するものとして、Dominicé, *L'accord de siège*, p. 9.
- (12) ICRC のウェブサイト〈<http://www.ICRC.org/eng/who-we-are/finances/>〉による。
- (13) 受理した苦情を紛争当事者に伝達することも認められる。人道法違反に対する ICRC の対応の困難さについては、Gasser, *op. cit.*, p. 450, paras. 17-19. また、藤田久一『国際人道法（新版・再増補）』（有信堂光文社、2003 年）192 頁参照。
- (14) ICRC の活動の中で、国際人道法の発展への寄与はきわめて大きい。ジュネーブ諸条約及び両追加議定書についてもさることながら、近年では対人地雷禁止条約（1997 年）の成立にも大きな役割を果たした。また、「慣習国際人道法」の法典化作業も行った。Cf. J. -M. Henckaerts and L. Doswald-Beck (eds.), *Customary International Humanitarian Law* (2005).
- (15) イニシアチブを受諾するか否かの判断は当該国に委ねられているが、誠実に検討する義務があることは一般に受け入れられているという。Gasser, *op. cit.*, p. 448, para. 8. Cf. A. Cassese, *International Law*, 2nd ed. (2005), p. 133.
- (16) それ以外にも、ICRC は、混成医療委員会の中立国委員を指名し（捕虜条約 112 条及び同附属書 II 2 条）、中央捕虜情報局の設置を提案する（捕虜条約 123 条）。第一追加議定書の改正案について寄託者から協議を受け（97 条）、附属書 I について締約国と協議し技術専門家の会合を提案することができる（議定書 98 条）。第二追加議定書の改正についても協議を受ける資格を有する（24 条）。
- (17) Cassese, *op. cit.*, p. 134, n. 9.
- (18) *Official Records of the Assembly of States Parties to the Rome Statute of the International Criminal Court, First session* (2002) (ICC-ASP/1/3 and Corr.1), part II. A. この点に関して、S. Jeannet, *Testimony of ICRC delegates before the International Criminal Court, International Review of the Red Cross* (hereinafter *IRRC*), vol. 82 (2000),

- no. 840, p. 993; S. Sanna, La testimonianza dei delegati del Comitato internazionale della Croce Rossa davanti ai tribunali penali internazionali, *Rivista di diritto internazionale* (hereinafter *RDI*), vol. 84 (2001), p. 393; S. Jeannot, Non-disclosure of Evidence before International Criminal Tribunals: Recent Developments regarding the International Committee of the Red Cross, *International and Comparative Law Quarterly* (hereinafter *ICLQ*), vol. 50 (2001), p. 643; J. McDowell, The International Committee of the Red Cross as a Witness before International Criminal Tribunals, *Chinese Yearbook of International Law*, 2002, p. 158; G. Rona, The ICRC Privilege not to Testify: Confidentiality in Action, *IRRC*, vol. 84 (2002), no. 845, p. 207.
- (19) 非政府組織として総会のオブザーバーの地位を認められたのは、ICRCのほか、国際赤十字社連盟 (1994 年)、国際オリンピック委員会 (2009 年) にとどまる。国連事務局によれば、オブザーバーは、国連本部に常駐代表部 (mission) を維持する非加盟国 (ローマ教皇庁)、常駐代表部を維持する実体 (パレスチナ。2012 年 11 月の総会決議 67/19 の後は異なると思われる)、常駐事務所 (office) を維持する政府間国際組織、及び常駐事務所を維持する他の実体 (other entities) の四つのカテゴリーに分類され、ICRC は、国際赤十字社連盟、国際オリンピック委員会、列国議会同盟及びマルタ騎士団とともに、最後のカテゴリーに位置づけられている。United Nations Protocol's Blue Book, Permanent Missions to the United Nations No. 301, UN Doc. ST/SG/SER.A/301 (2011).
- (20) ニューヨークの ICRC 代表は毎月安保理議長との会合を、総裁は毎年安保理全体との会合を持っているという。Rona, *op. cit.*, p. 207. また、国連総会及び安保理の決議において、ICRC の任務を称賛する、紛争当事者に ICRC の任務の遂行を認めるよう要請する、国または国際組織に対して ICRC に協力するよう要請するなど、ICRC に言及するものが多くある。Lorite Escorihuela, *op. cit.*, p. 590, nn. 37 and 38.
- (21) *Ibid.*, p. 608.
- (22) Cassese, *op. cit.*, p. 133.
- (23) 1997 年のハンガリー、1998 年のボスニア、1999 年のマケドニア及びカメルーン、並びに 2000 年のシエラレオネとの協定など。*Ibid.*, p. 134, n. 10.
- (24) 例えば、任命にあたって信任状の奉呈及び外務大臣への通告の手続を採用するものがある。C. Dominicé, La personnalité juridique internationale du CICR, in C. Swinarski (ed.), *Etudes et essais sur le droit international humanitaire et sur les principes de la Croix-Rouge en l'honneur de Jean Pictet* (1984), p. 669. 明示的に外交官と同一または類似した地位とするものもある。通信の不可侵に関して ICRC による外交封印袋の使用を認めるものや、要員の領域内の移動の際に身分証明証として安全通行証を使用することを認めるものがある。また、所在地国が代表団の構成を監督しベルソナ・ノン・グラータを宣言する可能性を認める協定もある (1993 年のアルメニア、及び

1996 年のアゼルバイジャンとの協定)。Lorite Escorihuela, *op. cit.*, p. 609. 詳細は, D. Plattner, Le statut du délégué du CICR sous l'angle du principe de l'inviolabilité de sa personne, in Swinarski, *op. cit.*, p. 762.

- (25) Dominicé, La personnalité juridique internationale, p. 668 ; Lorite Escorihuela, *op. cit.*, p. 607. 後者の文献によれば, 国際条約と同一または類似の採択の手続が採用されているものとして, 1994 年のケニヤとの協定が挙げられ, アンゴラ, アルメニア, アゼルバイジャン, カンボジア, カメルーン, コンゴ, クロアチア, ジブチ, エチオピア, ロシア, グルジア, クウェート, ウズベキスタン, ルワンダ, ウクライナ及び新ユーゴとの協定は国際条約であることを明示しており, 約 15 カ国との協定は, 憲法の要求する批准の手続を採用しているという。また, レバノン, ザイール, ナイジェリア, チュニジア, セネガル, ナミビア, クウェートなど約 20 カ国との協定は, 明示的に仲裁裁判所による紛争解決手続（裁判官の設置が困難な場合, 国際司法裁判所所長に第三の裁判官の指名権を与えるものもある）を採用しているという。
- (26) ただし, 細部においては異なる点がある。裁判権免除に関しては, 車両による損害について ICRC に対して提起された民事訴訟, 役務に関する ICRC と職員または前職員との紛争, 職員の給与の差押え, ICRC と年金基金及び共済基金との紛争, 並びに協定の紛争解決条項に基づく仲裁判決の執行といった, 通常の国際組織にはみられない免除の例外が認められている。また, ICRC の構成員, 職員及び専門家の特権免除については, 総裁及び構成員のような上級職員でも, 職員と同様に, 機能の行使において遂行した行為に関してのみ免除されるにとどまり, 国際組織において上級職員が外交特権を付与されるのとは対照的である。Dominicé, L'accord de siège, p. 27.
- (27) 協定のテキストについては, *IRRC*, vol. 75 (1993), no. 800, p. 152. また, スイスとの協定と新ユーゴとの協定を比較したものとして, Lindblom, *op. cit.*, p. 494.
- (28) 香港, インド, ザンビア, ジンバブエがそうであるという。米国も 1988 年の執行府命令により, ICRC の在ニューヨーク代表団を国際組織特権免除法の適用対象とした。Dominicé, L'accord de siège, p. 6, n. 3.
- (29) Dominicé, La personnalité juridique internationale, p. 669.
- (30) 以上, 本部分の内容は特に注記した箇所を除いて, 以下を参照した。Gasser, *op. cit.*, p. 445.
- (31) ICTY, *Prosecutor v. Simić et al.*, Decision on the Prosecution Motion under Rule 73 for a Ruling concerning the Testimony of a Witness (27 July 1999), Case No. IT-95-9-PT. Hunt 裁判官の補足意見は, ICRC の負う秘密保持の義務に反して証人によって与えられる証拠が, 容疑の重大性及び開示を回避する手段の利用可能性を考慮して, 関連する当事者にとって, その事件における信頼の違反の重大な結果を上回る程度に本質的であるかどうかを基準として判断すべきであるが, 本件では本質的ではないので証人の召喚は認められないというものであった。Separate Opinion of Judge Hunt,

paras. 34-42. 本決定を紹介したものとして, S. Jeannot, Recognition of the ICRC's Long-Standing Rule of Confidentiality, *IRRC*, vol. 82 (2000), no. 838, p. 403; 河合英次「判例紹介 シミッチ事件・ICTY 規則 73 の下で証人の証言に関する裁定を求める検察側の申立に関する決定 (旧ユーゴスラビア国際刑事裁判所 1999 年 7 月 27 日)」国際人権 12 号 (2001 年) 85 頁。ICTY 上訴裁判部は, 報道記者の証言拒否が争点となった事件において, 第一審裁判部は証言拒否特権に留意する必要があるとして, Simić 事件決定が<sup>8</sup>, ICRC は情報不開示の慣習法上の権利を有し, その労働者は証言を強制されえないことを明らかにしたことに留意した。Prosecutor v. Brdjanin and Talić, Decision on Interlocutory Appeal (11 December 2002), Case No. IT-99-36-AR 73. 9, para. 32.

- (32) P. Reuter, La personnalité juridique internationale du Comité international de la Croix-Rouge, in Swinarski, *op. cit.*, p. 783.
- (33) Dominicé によれば, 法人格と局部的な (ponctuel) 権利の束とは区別されなければならないという。法人格は不可分な概念であり, 法人格を有していても付与された権利を当然に行使できるわけではない。国内法において法人は家族法上の権利を行使できない。国際法でも国家以外の法主体は, 領域及び国民に付随する権利は行使できない。国際組織が領域を管理すれば, 主権の行使に属する権利が行使できるようになるという。Dominicé は, 国際組織の条約締結権などの権能は, その設立文書と組織の目的によって限定されている (ICRC も権能は人道の目的に限定されている)。国際組織において人格が機能的なのではなく, 権能が機能的なのであるという。Dominicé, L'accord de siège, pp. 20 and 26.
- (34) ただし, 国が国際条約として法令集に掲載することは決定的な要素ではないという。Ibid., p. 11.
- (35) Dominicé, La personnalité juridique internationale, p. 663: *ibid.*, L'accord de siège, p. 5. なお, 彼は, ローマ教皇庁, 交戦団体及び国際組織については, 法人格 (すなわち三つの属性) を認める国際慣習法規範が存在するという。他方で, 興味深いのは, 個人に関する見解である。この論者によれば, 経済や人権の分野など, 権利義務を付与する, すなわち名宛人とする条約は多数あるが, 直ちに個人を取り扱うとは限らないという。それは国内法体系が国際法の直接の効力を認めている場合に限られる。条約において個人に援用しうる国際的手段を創設する手続規則によって, はじめて個人に権利が付与される。しかし, これらの規範は国際法主体の資格を個人に付与するものではないという。国家契約の場合を別として, 条約の締結または廃棄によって権利を創設または消滅させるのは国であって, 個人は国際法の存在をコントロールできないのだという。Ibid., pp. 16 and 23.

Dominicé と同様に, 三つの属性に基づく ICRC の法主体性の肯定に類似した見解をとる (ただし, ジュネーブ諸条約及び追加議定書の規定における言及を通じた国

際的承認も考慮する）ものとして、R. Ranjeva, *Les organisations non gouvernementales et la mise en œuvre du droit international, Recueils de cours de l'Académie de droit international de La Haye* (hereinafter *RCADI*), vol. 270 (1997), p. 96.

- (36) Lorite Escorihuela, *op. cit.*, pp. 598 and 602. この論者は、1863年の赤十字会議の決議以来、赤十字運動がICRCに国際法に基づく任務を与えその特別の地位を承認してきたのであって、任務を受諾したICRCは決議に賛成した国にはその地位を対抗しうると述べ、またジュネーブ諸条約へのICRCの言及により、批准した国は黙示にICRCの存在を黙認したのだという。ただし、国連など国際組織におけるオブザーバーの地位の付与は、国際組織の内部法に従うに過ぎず、法人格の証拠とはならないという。*Ibid.*, pp. 588 and 608. また、この論者は、ICRCの締結する条約(本部協定など)が国際条約として扱われている実行、及び使節権(特に能動的使節権)に関して、特権免除の内容に鑑みて外交関係法の適用対象とみなしている実行が、ICRCを国際法主体として扱っていることの証拠であることに留意している。また、国際請求能力及び責任能力に関しては、Dominicéの挙げるカタンガの事例以外に、第二次大戦中にその船団が攻撃を受けた際にICRCが抗議した事例や、同時期に標章の濫用に関して交戦国から警告を受けた事例を参照している。ICRCがその基本原則により、また国との協力を継続するため国との紛争を回避する傾向があることも認めている。*Ibid.*, p. 607. 法人格に関する理論は、主に次の論考を参照している。J. Barberis, *Nouvelles questions concernant la personnalité juridique internationale, RCADI*, vol. 179 (1983-I), p. 145.

- (37) Rona, *op. cit.*, p. 209.

- (38) Focarelli, *op. cit.*, p. 221. Davidは、一方で、ICRCが、ジュネーブ諸条約及び両議定書、国連総会が付与したオブザーバーの地位、並びに本部協定その他国及び国際組織と締結した合意に加えて、国内法に従って承認した国において国際法人格が認められるとしつつ、他方で、ICRCが国及び国際組織と締結した協定及び開設した代表団の特権免除はそれぞれ条約及び外交関係に類似しているが、国及び国際組織との関係は国際法によって規律される関係ではないと述べる。E. David, *Principes de droit des conflits armés*, 3rd ed. (2002), p. 578.

ほかにICRCの国際法主体性を肯定するものとして、Cassese, *op. cit.*, p. 133; Lindblom, *op. cit.*, p. 68; M. N. Shaw, *International Law*, 6th ed. (2008), p. 244; K. Parlett, *The Individual in the International Legal System* (2011), p. 34. また、ICRCの国際法主体性を扱った他の文献として、G. Barile, *Caractère du Comité international de la Croix-Rouge, RDI*, vol. 62 (1979), p. 111; J. Barberis, *El Comité internacional de la Cruz Roja como sujeto del derecho de gentes*, in Swinarski, *op. cit.*, p. 635; F. Bugnion, *Le Comité International de Croix-Rouge et la protection des victimes de la guerre* (1994), p. 6.

なお、本稿では十分に検討することはできなかったが、国際赤十字社連盟の国際



法主体性の問題がある。同連盟は各国の赤十字社・赤新月社が加盟する団体で、1919 年に設立され、ICRC 同様、スイス法上の法人である。連盟は 1996 年にスイスとの間で、ICRC とスイスの間のそれと同様の内容の協定を締結している。また、1994 年の国連総会決議 49/2 によりそのオブザーバー資格も認められた。この問題を論じた Gautier は、国際的平面における特別の地位（傷病兵保護条約 44 条、第一追加議定書 81 条 3 項、特定通常兵器禁止条約の改正地雷議定書 12 条 5 項及び対人地雷禁止条約 6 条 3 項）、約 30 カ国との本部協定の締結による特権免除の付与、及び国連総会でのオブザーバー資格の付与の事実から国際法人格を肯定している。P. Gautier, O. N. G. et personnalité: à propos de l'accord conclu le 29 novembre 1996 entre la Suisse et la Fédération internationale des Sociétés de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge, *Revue belge de droit international*, 1997, p. 172. また、各国の赤十字社・赤新月社の地位については、A. Rosas, Notes on the legal status of National Red Cross Societies, in Swinarski, *op. cit.*, p. 970; C. Lanord, The legal status of National Red Cross and Red Crescent Societies, *IRRC*, vol. 82, no. 840 (2000), p. 1053.

- (39) 教皇 Eugene 三世も 1145 年に会則を承認した。
- (40) N. Cox, The Acquisition of Sovereignty by Quasi-States: The case of the Order of Malta, *Mountbatten Journal of Legal Studies*, vol. 6 (2003), p. 33.
- (41) ただし、マルタ島支配者としての騎士団は、神聖ローマ皇帝に忠誠を誓わず、軍事的にも従属せず、代わりに毎年鷹一匹を献上した。なお、授封は、騎士団がキリスト教国間の戦争で中立を保つこと、及びロードス島を奪回した場合にはマルタ島などを返還することを条件としていた。F. Gazzoni, Malta, Order of, *Max Planck Encyclopedia*, vol. 6., p. 985.
- (42) 英国は 1800 年にマルタ島を占領したが、1802 年にフランスとの間で締結したアミアン条約の 10 条は、騎士団によるマルタ島の回復を約束した。しかし、同条が騎士団の再組織とマルタ国家の創設を条件としたことに騎士団が反発したため、その内容は実行されなかった（1814 年の条約で英国のマルタ島支配が認められ、1815 年のウィーン会議でも確認された）。マルタ騎士団はマルタ島の喪失後も神聖ローマ帝国の構成員の地位を有し続けた。また、1806 年に騎士団に対して、スウェーデン王がゴトランド島の授与を提案したが拒否された。マルタ島喪失後、当時の総長からの譲渡を受けてロシア皇帝 Pavel 一世が 1801 年まで総長の地位に就いた（正規の手続を経ず、教皇の承認もなかった）。M. C. Ciciriello, La soggettività internazionale dell'Ordine di Malta: un problema ancora aperto?, in *Studi di diritto internazionale in onore di Gaetano Arangio-Ruiz* (2004), vol. 1, p. 49, n. 7; Gazzoni, Malta, Order of, p. 986.
- (43) 1799 年にマルタ騎士団の総長としての資格においてロシア皇帝がバイエルン選帝侯と締結した条約や、パリ会議（1814 年）及びウィーン会議などへの出席など。Ciciriello, *op. cit.*, p. 47, n. 1. ウィーン会議では「主権者」として承認されたという

- （逆にパリ会議では条約への署名を拒否されたという）。R. Quadri, *Diritto internazionale pubblico*, 5th ed. (1968), p. 506. 騎士団の詳細な歴史については, B. de Fischer, *L'Order souverain de Malta, RCADI*, vol. 163 (1979-II), p. 1.
- (44) マルタ騎士団のウェブサイト〈<http://www.orderofmalta.int/ordine-di-malta-e-sue-istituzioni/327/governo/>〉参照。正文はイタリア語である。
- (45) 憲章 8 条及び 9 条。構成員は約 1 万 3,500 人である。騎士団のウェブサイト〈<http://www.orderofmalta.int>〉より。貴族出身者が多いとされる。ほかに準会員（associate member）が約 10 万人いるとされる。Lindblom, *op. cit.*, p. 65.
- (46) 憲章 22 条。総会は、修道院（priorato）及び各国協会の代表によって構成される。通常は 5 年毎に、及び総長が招集した場合に招集される。Ciciriello, *op. cit.*, p. 58.
- (47) ただし、総長の発する命令（立法的なものであるか行政的なものであるかを問わず）は必ずしも主権評議会の決議に合致したものである必要はない。*Ibid.*, p. 59.
- (48) 裁判所の手続はヴァチカン市国の民事訴訟手続を準用している。*Ibid.*, p. 61.
- (49) 43 カ国に 47 の協会を有する。騎士団のウェブサイト参照。
- (50) 欧州を中心にいくつかの修道院を有している。同前参照。
- (51) *Cardinalis Patronis* は、騎士団の聖職者に優越し、騎士団の高級聖職者の支援を受けつつ、総長を補佐する任務を教皇から与えられているという。Ciciriello, *op. cit.*, p. 56.
- (52) 判決の内容は次の通りである。(1) マルタ騎士団の主権的騎士団（Ordine sovrano）の資格は、国際法主体としての騎士団に内在する一定の特権の享有にある。当該特権は国際法の原則に従って主権に固有のものであり、教皇庁といくつかの国からも承認されているが、語の完全な意味における主権的団体に固有の権限及び特権を構成しない。(2) 騎士団は教皇庁によって承認された宗教的騎士団（Ordine religioso）である。(3) 主権的及び宗教的騎士団の二つの資格は、密接に結びついている。主権的騎士団の資格は、騎士団の目的の達成と世界でのその発展を確保するために向けられた、機能的なものである。騎士団は教皇庁に、特に宗教的騎士団としては教会法と騎士団の憲章に従って、聖省（諸省）に従属する。主権的騎士団の資格に関する問題は国務省によって扱われる。混合する問題は聖省と国務省の合意により解決される。Tribunal of Cardinals, Judgment (24 January 1953), *Diritto ecclesiastico*, vol. 64 (1953), part 2, p. 307; reproduced at G. Cansacchi, *La soggettività internazionale dell'Ordine di Malta in una recente sentenza ecclesiastica*, *RDI*, vol. 38 (1955), p. 39, n. 1.
- (53) 1953 年 3 月 12 日付の教皇庁宛の外交覚書において、騎士団は、国際法上受け入れられているその主権が承認されたこと、教皇庁への宗教的従属は Cavalieri Professi に限られること、騎士団の外交活動は教皇庁に従属するものではないことの 3 点の意味で当該決定が解釈されることを条件に、判決を受諾すると通告した。教皇庁はこれをテーク・ノートする旨の外交覚書を送付した。Cansacchi, *La soggettività internazionale*, p. 42.

(54) 1961 年の憲章 4 条は、1953 年判決に言及した上で、騎士団総長の選挙と権限は教皇の承認に服すること、Cavalieri in obbedienza の騎士団政府の任務の引受と主権評議会への参加は教皇庁の許可に服すること、騎士団と教皇庁の外交関係が教皇の許可と恩恵に基づくことを規定していた。1997 年の憲章はこうした規定を削除し、教会法を騎士団の法規範より下位に置いたほか、騎士団控訴裁判所の判決がヴァチカン市破棄院によって破棄されうるとの規定も削除した。Ciciriello, *op. cit.*, p. 56. 騎士団の前述の憲章改正については、P. Papanti-Pelletier, L'ordinamento giuridico melitense dopo il Capitolo Generale del 1997: prime riflessioni, *Diritto ecclesiastico*, vol. 110(1999), part 1, no. 2, p. 545; L. Mazzaroli, Osservazioni sulla nuova e la vecchia organizzazione dell'Ordine di Malta, *Diritto e società*, 2000, part 1, p. 1. 改正前の憲章の内容については、de Fischer, *op. cit.*, p. 34. 現在の憲章 4 条は、騎士団の法人格が教皇庁によって承認されたものであること、第一階級及び第二階級の者は騎士団に従属し騎士団の教会などは教会法に従って教皇庁に従属すること、騎士団と教皇庁の外交関係は国際法の規律を受けること、騎士団の宗教的性質は国際法の主権的特権の行使を害しないことを規定している。

なお、歴史的には、1802 年から 1803 年まで総長の指名が教皇に委任されたほか、1805 年に教皇 Pius 七世が総長の選挙の承認を拒否したために、1879 年に教皇 Leone 十三世が総長の職務を回復するまで、総長は空席となり、Luogotenente Generale (総長補佐)を通じて教皇が騎士団の運営に関与した。G. Cansacchi, La personalità di diritto internazionale del S. M. O. Gerosolimitano, detto di Malta, *Diritto Ecclesiastico*, vol. 47 (1936), p. 97.

(55) 1997 年に改正される前の憲章 2 条は、具体的活動内容として、病者、避難民、遺棄された児童、及び貧者、さらに天災の犠牲者及び戦争の負傷者への援助を行うと規定していた。ほかに HIV/AIDS 対策も行っているという。B. J. Theutenberg, *The Holy See, the Order of Malta and international law* (2003), p. 24.

(56) 1929 年の国際赤十字会議の勧告は、救済団体に関する規定がマルタ騎士団の国別組織にも適用可能であるとしているという。Lindblom, *op. cit.*, p. 67.

(57) 騎士団のウェブサイトによると、欧州 29 カ国 (教皇庁を含む)、米州 25 カ国、アジア 12 カ国、アフリカ 35 カ国、オセアニア 3 カ国である。パレスチナとも大使級の関係の有している。また、ドイツが外交使節ではない使節 (この扱いはパレスチナと同じである) として認めているほか、フランス、カナダ、ベルギー、スイス及びルクセンブルクは外交関係ではない公式の関係の有しているという。なお、独立国家共同体諸国とは外交特権を付与された公式の代表を派遣しているという。Ciciriello, *op. cit.*, p. 49, n. 6, and p. 62, n. 41; Gazzoni, Malta, *Order of*, p. 986. 歴史的には、騎士団の外交使節の受け入れはオーストリアがもっとも早く、その後ハンガリー、スペイン、ルーマニア、サンマリノがこれに次いだ。第二次大戦後アルゼ

ンチン、パナマ、ハイチをはじめとして外交関係を樹立する国が増えた。ローマ教皇庁は1747年の教皇の勅書により騎士団の外交使節を受け入れたという。Quadri, *Diritto internazionale*, p. 506; *ibid.*, Cours général de droit international public, RCADI, vol. 113 (1964-III), p. 421. サンマリノが1935年に騎士団と締結した条約では騎士団は「国家」として言及されている。Cox, *The Acquisition of Sovereignty*, p. 31, n. 33. 他方で、米国は騎士団を国家として承認していないとの立場であるという。Ibid., p. 42.

- (58) 議題の提案は当初イタリアなど28カ国によってなされた。提案の付属文書では、64の国連加盟国が騎士団の「国際社会の対等な構成員としての完全な主権」を承認していること、騎士団が多くの国及び多くの国際機構に代表を派遣している事実を述べている。Lindblom, *op. cit.*, pp. 65, n. 52, and 67. 一般委員会での議論では、英国及びロシアを含むいくつかの国がオブザーバーの地位の付与に疑念を表明した。総会において73カ国によって支持された提案はコンセンサスで採択された。ただし、議論において英国及び米国は、オブザーバーの地位は非加盟国及び国際組織に留保されるべきであると主張した。特に英国は、ICRCへの付与は、その独自の役割とジュネーブ諸条約によって付与された任務によるもので、例外であって前例を構成しないと発言した。Ciciriello, *op. cit.*, p. 62, n. 42. なお、次の会期での国際赤十字連盟のオブザーバー地位付与も議論を招いた結果、総会決議49/426（1994年）は、将来の総会のオブザーバーの地位の付与は国家と国際組織に限定されるとした。Cf. Gautier, *op. cit.*, p. 180.
- (59) Lindblom, *op. cit.*, p. 68. 1929年のジュネーブでの国際赤十字会議への参加の承認については、*Répertoire suisse de droit international public*（1975）, p. 498.
- (60) 騎士団イタリア人騎士協会とイタリア戦争大臣との間に締結され、戦時におけるイタリアの軍事保健衛生役務に対する協力を定めたものである。A. Bernardini, *Ordine di Malta e diritto internazionale*, RDI, vol. 50（1967）, p. 544, n. 51. なお、1925年7月26日の勅令1259号は、総長とGran Cancelliereに関税の免除を認めた。そして、1929年11月28日に発布された二つの勅令（2023号及び2029号）は、総長によって信任された、騎士団のGran Magisteroの代表を、外国外交使節として扱うことを規定した。
- (61) それ以外に、イタリア国内での騎士団の活動に対して租税に関する便宜を図ること、騎士団の長及びGran Cancelliereに国内法に基づく関税の免除を認めること、騎士団の組織及びその公法上の団体に法人格を承認すること、騎士団の財産に外国の財産の差押え及び強制執行に関する現行規範を適用することを認めた。Reproduced at Bernardini, *op. cit.*, p. 545, n. 52. 事実上、本部協定の性格を有していること、及びそれまでのイタリアの国内法及び慣行上の扱いを確認する性格が強いことを指摘するものとして、Ciciriello, *op. cit.*, p. 65, n. 51. この交換公文はイタリア憲法上の承

認の手續がとられなかったことから、イタリア国内法上の有効性を否定する見解が存在する（後述）。

- (62) *Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana* (hereinafter *GU*), 1991, Supplemento Ordinario, no. 39, no. 164.
- (63) *Ibid.*, 2003, no. 153. この協定はイタリア憲法 80 条に基づき、議会の承認の下で締結された。内容は、イタリアが 1995 年にローマ教皇庁と締結した、後者の所有する病院とイタリア保健衛生当局との関係に関する協定と同じものであるという。Ciciriello, *op. cit.*, p. 65.
- (64) 外交特権には文書及び通信の自由、騎士団の要員の入国を含むアクセスの自由が含まれること、主権評議会の構成員、及び外交使節と同等の地位を有しそのようなものと承認された職員、並びにそれらの家族については、外交官とその家族と同等の特権免除が付与されること、外交特権には庇護の権利が含まれないこと、マルタ共和国内での騎士団の活動に課税などが免除されること、裁判権免除に一定の例外が認められること、並びに、協定に関する紛争は国際法上の平和的解決手段、特に交渉、調停及び仲裁によって解決し、マルタ共和国の国内裁判所での解決を除外することなどが規定されている。2000 年 7 月 14 日にマルタ共和国議会によって批准が承認された。Ciciriello, *op. cit.*, p. 66 ; Gazzoni, Malta, Order of, p. 987.
- (65) 最近では例えば、ニジェール（1974 年）、キューバ（1986 年）、ポルトガル（1983 年及び 2000 年）、ボリビア（1991 年）、フランス及びモロッコ（1995 年）、コロンビア及びベルー（1999 年）、セネガル（2001 年）、コスタリカ及びルーマニア（2002 年）など。Ciciriello, *op. cit.*, p. 64, n. 49. フランスが 1983 年に騎士団と締結した、人道分野における協力を定めた議定書については、D. Larger and M. Monin, A propos du Protocole d'accord du 5 septembre 1983 entre les « services gouvernementaux français » et la « représentation officielle en France de l'Ordre de Malte » : quelques observations sur la nature juridique de l'Ordre de Malte, *Annuaire français de droit international*, 1983, p. 229.
- (66) 特に注記した部分を除き、以上の内容は次のものを参照した。Gazzoni, Malta, Order of, p. 984. 日本の文献で騎士団について述べたものとして、中原喜一郎「今日のマルタ騎士団 条約関係の分析」法学新報 76 巻 10 号（1969 年）23 頁、井上秀典「マルタ騎士団」国際法学会編『国際関係法辞典（第 2 版）』（三省堂、2005 年）819 頁。
- (67) 裁判権免除に関する判例を概観したものとして、M. Sossai, L'immunità dalla giurisdizione civile della Santa Sede e l'Ordine di Malta, in N. Ronzitti and G. Venturini (eds.), *Le immunità giurisdizionale degli Stati e degli altri enti internazionali* (2008), p. 205.
- (68) 例えば、ハンガリー最高裁の 1943 年の判決は、マルタ騎士団に対する損害賠償請求の事案である。同国の法律により、外交特権を有する者と認定した法務大臣の決定

に従って、騎士団の治外法権を認めた原審（控訴裁判所）の判断は正しいと判決した。Hungarian Supreme Court, Judgment (12 May 1943), Case no. 798/1943, summarized at I. Arató, Hungarian Jurisprudence relating to the Application of International Law by National Courts, *AJIL*, vol. 43 (1949), p. 537. ローマ教皇庁・枢機卿特別裁判所判決については、注(52)参照。

- (69) Court of Cassation, *Sovereign Order of Malta v. Brunelli, Tacali and Others*, Judgment (17 December 1931), English translation, *Annual Digest of Public International Law Cases*, Years 1931 and 1932 (1938), p. 88.
- (70) Court of Cassation, *Nanni and Others v. Pace and Sovrano Ordine militare gerosolimitano di Malta*, Judgment (13 March 1935), *Giurisprudenza italiana* (hereinafter *GI*), vol. 85 (1935), part 1, section 1, p. 415; English translation, *Annual Digest and Reports of Public International Law Cases*, vol. 8 (1941), p. 2.
- (71) Court of Cassation, *Ordine di Malta v. Società An. Commerciale*, Judgment (14 July 1953), no. 2281, *GI*, vol. 106 (1954), part 1, section 1, p. 462.
- (72) Tribunal of Rome, *Sovrano Militare Ordine di Malta v. Caccese*, Judgment (3 November 1953), *GI*, vol. 107 (1955), part 1, p. 737; English translation, *Sovereign Order of Malta v. Soc. An. Commerciale (sic)*, *International Law Reports* (hereinafter *ILR*), vol. 22 (1958), p. 1.
- (73) Tribunal of Rome, *Scarfò v. Gran Magistero del Sovrano Militare Ordine di Malta*, Judgment (24 June 1957), *Massimario di giurisprudenza del lavoro*, vol. 30 (1957), p. 107; English translation, *ILR*, vol. 24 (1961), p. 1.
- (74) Court of Cassation, *Sovrano Militare Ordine di Malta v. Amministrazione Finanze*, Judgment (25 July 1964), no. 2056, *GI*, vol. 117 (1965), part 1, section 1, p. 414.
- (75) Court of Salerno, *Piccoli v. Associazione dei Cavalieri italiani del Sovrano Militare Ordine di Malta* (hereinafter *ACISMOM*), Judgment (16 May 1972), *Rivista di diritto internazionale privato e processuale* (hereinafter *RDIPP*), vol. 13 (1973), p. 132; English translation, *Italian Yearbook of International Law* (hereinafter *IYIL*), 1976, p. 329.
- (76) Court of Cassation, *ACISMOM v. Piccoli*, Judgment (6 June 1974), no. 1653, *RDI*, vol. 57 (1974), p. 829; *RDIPP*, vol. 14 (1974), p. 607. English translation, *IYIL*, 1976, p. 333; *ILR*, vol. 65 (1984), p. 320.
- (77) Court of Appeal of Rome, *Piccoli v. ACISMOM*, Judgment (23 January 1978), *RDIPP*, vol. 14 (1978), p. 392. English translation, *IYIL*, 1978-1979, p. 133; *ILR*, vol. 77 (1988), p. 613.
- (78) Court of Cassation, *Bacchelli v. Comune di Bologna*, Judgment (20 February 1978), no. 804, *RDIPP*, vol. 24 (1979), p. 689. English translation, *IYIL*, 1978-79, p. 139; *ILR*, vol. 77 (1988), p. 621.

- (79) Court of Cassation, *Ministero delle Finanze v. ACISMOM*, Judgment (3 May 1978), no. 2051, *RDI*, vol. 61 (1978), p. 558. English translation, *IYIL*, 1978-1979, p. 128; *ILR*, vol. 65 (1984), p. 320.
- (80) Court of Cassation, *Sovrano militare Ordine di Malta v. Grisi*, Judgment (3 February 1988), no. 1073, *RDI*, vol. 71 (1988), p. 905; *RDIPP*, vol. 25 (1989), p. 712. English translation, *IYIL*, 1988-1992, p. 38. なお、破棄院(連合部)は、聖職禄である Baliaggio に属する財産に関する紛争に関して、それが財産権に関するもので、騎士団の組織的目的(宗教、援助及び慈善)の実現に関係しないとして、騎士団に対する裁判権を肯定した。Court of Cassation, *Sovrano militare Ordine di Malta v. Riario Sforza Barberini Colonna di Sciarra and Barberini*, Judgment (14 January 1992), no. 374, *RDIPP*, vol. 32 (1994), p. 142.
- (81) Court of Cassation, *ACISMOM v. Salimei*, Judgment (18 February 1989), no. 960, *RDI*, vol. 72 (1989), p. 411; *RDIPP*, vol. 27 (1991), p. 101. English translation, *IYIL*, 1988-1992, p. 38. 同じく破棄院の Caroselli 事件判決(1989 年)も、ACISMOM がローマに有する聖ジョヴァンニ・バッティスタ病院が、ラティウム地域の行政当局と条約を締結して、その被用者に労働法及び労働協約の規範を適用する約束をした場合は、当該条約が裁判権免除の放棄にあたるので、労働関係に関する紛争はイタリア裁判所の裁判権を免除されないと判示した。Court of Cassation, *Caroselli v. ACISMOM*, Judgment (19 July 1989), no. 3374, *Giustizia Civile* (hereinafter *GC*), vol. 39 (1989), part 1, p. 2549; English translation, *IYIL*, 1988-1992, p. 39.

その後、Alba 事件判決(1992 年)では、同様に聖ジョヴァンニ・バッティスタ病院の被用者からの訴えについて、イタリア保健大臣と騎士団保健衛生局との合意、1987 年の総理大臣政令で承認された典型条約(schema tipo)、1989 年の騎士団の口上書による典型条約への加入により、ACISMOM がイタリア法秩序に従属し、したがってイタリア裁判権に服することになったと判示した。その際重視されたのは、条約の不履行は仲裁に付託されるものの、仲裁裁定に対する異議申立はイタリア裁判所に委ねられるという、典型条約の紛争解決条項であった。Court of Cassation, *ACISMOM v. Alba et al.*, Judgment (18 March 1992), no. 3360, *RDI*, vol. 75 (1992), p. 179; *RDIPP*, vol. 30 (1994), p. 399. English translation, *IYIL*, 1988-1992, p. 40. この判決と同日に下され、同じ判断を示したものとして、Court of Cassation, *ACISMOM v. Di Gianvito*, Judgment (18 March 1992), no. 3361, *Diritto Ecclesiastico*, vol. 104 (1993), part 2, p. 409. Alba 事件判決及び本判決などの判示を踏襲しつつも、ACISMOM の一般事務官の不当解雇の訴えに関して、その職務が協会の保健衛生活動(免除が否定される)ではなく組織的範囲に関係し、ゆえに、審理は国際法主体の主権的範囲に介入することになるとの理由で裁判権を否定したものとして、Court of Cassation, *ACISMOM v. Di Jorio*, Order (26 February 1993), no. 2415, *GC*, vol. 43 (1993), part 1,



p. 2729.

- (82) Court of Cassation, *Sovrano militare Ordine di Malta v. Amministrazione delle finanze dello Stato*, Judgment (5 November 1991), no. 11788, *RDI*, vol. 75 (1992), p. 176; *RDIPP*, vol. 29 (1993), p. 442.
- (83) Court of Cassation, *ACISMOM v. Guidetti*, Judgment (18 March 1999), no. 150, *GC*, vol. 48 (1999), part 1, p. 3353; English translation, *IYIL*, 1999, p. 154.
- (84) Council of State, *Inquadramento previdenziale ed assistenziale dell'Associazione Cavalieri italiani S. M. O. M.*, Opinion (23 February 2000), no. 294/97 at <[http://www.giustizia-amministrativa.it/novita/sec\\_sez/sez.294-97.html](http://www.giustizia-amministrativa.it/novita/sec_sez/sez.294-97.html)>; summarized at *Consiglio di Stato*, vol. 52 (2001), part 1, p. 157. 2003年現在で紛争は未解決であり、約3,300万ユーロの社会保険料が未払いであるという。B. Conforti, *Diritto internazionale*, 8th ed. (2010), p. 32. なお、ACISMOMの一般事務官に関する社会保険料の支払いを求めるINPSの提訴に関して、破棄院は、一般事務官の任務が騎士団の目的の追求に一致する援助活動の調整及び執行的統制の機能を有し、ゆえに保健衛生活動に限られないACISMOMの組織に関わる機能であると認定した。そこで、社会保険関係に関する判断は、一般事務官とACISMOMとの労働関係の審理を含意するがゆえに、裁判権は否定されると判断した。Court of Cassation, *INPS v. ACISMOM*, Judgment (21 July 1999), no. 489, summarized at Ronzitti and Venturini, *op. cit.*, p. 233. 2006年の破棄院判決は、ACISMOMの病院の被用者の社会保険料に関する事案で、破棄院は、マルタ騎士団のイタリアでの保健衛生援助活動は1990年の交換公文及び1981年の合意によって規律されるがゆえに、それを運営するACISMOMは私的病院ではなく、公的制度の主体と同視されるとして上告を棄却した。Court of Cassation, *INPS v. ACISMOM*, Judgment (8 February 2006), no. 2755, *RDIPP*, vol. 43 (2007), p. 471.
- (85) Court of Cassation, *ACISMOM v. Santini*, Order (12 November 2003), no. 18087, *RDIPP*, vol. 40 (2004), p. 1034; English translation, *Association of Italian Knights of the Sovereign Military Order of Malta v. Spatini (sic)*, *IYIL*, 2004, p. 343. なお、同日に下された他の判決も、同様に、被用者の職務が補助的であり、訴えが雇用の経済的条件に関わり、裁判がACISMOMの機能への介入にならないのであれば裁判権が肯定されると判示した。Court of Cassation, *ACISMOM v. Brunelli*, Order (12 November 2003), no. 17099, *GC*, vol. 54 (2004), p. 951; *ACISMOM v. Uggiass*, Order (12 November 2003), no. 17079, *Guida al diritto*, 2004, p. 61. 筆者の知る限りマルタ騎士団に関係するもっとも新しい判決も、同じ理由で裁判権を肯定した。Court of Cassation, *ACISMOM v. Di Alesio*, Order (9 August 2010), no. 18481, *RDIPP*, vol. 47 (2011), p. 459.
- (86) 課税免除は、国家の裁判権免除ではなく、外交使節団の特権に属するものである。
- (87) 国家が外国領域内で病院を運営する行為は、業務管理的行為であり、外国を上回

- る待遇を与えていると述べるものとして, G. Gaja, *Jurisdictional Immunity of the Order of Malta*, *IYL*, 1976, p. 329.
- (88) 他方で, 破棄院(連合部)は国際組織の裁判権免除に制限免除主義を適用したことがある。Court of Cassation, *FAO v. INPDAL*, Judgment (18 October 1982), no. 5399, *ILR*, vol. 87 (1992), p. 1. この立場は後に修正された。Court of Cassation, *FAO v. Colagrossi*, Judgment (19 May 1992), no. 5492, *ILR*, vol. 101 (1995), p. 385.
- (89) なお, イタリア国家保健衛生当局と騎士団の病院との関係は, 2000 年の協定(とそれを実施する 2003 年 157 号法)によって規律されているが, 協定に関する紛争の解決は友好的または外交的手段によると規定するのみである。この協定について, 雇用紛争を同国の裁判権に服させる意図はなかったと述べる見解がある一方, イタリア裁判権による解決は排除されていないとの見解もある。この新しい枠組みの下での破棄院の判断はいまだに示されておらず, 注目される。Sossai, *op. cit.*, p. 213; Conforti, *Diritto internazionale*, p. 31.
- (90) 概観したものとして, F. Gazzoni, *Ordine di Malta*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. 31 (1981), p. 1. 肯定的見解を中心に学説をまとめたものとして, R. Monaco, *Osservazioni sulla condizione giuridica internazionale dell'Ordine di Malta*, *RDI*, vol. 64 (1981), p. 14.
- (91) G. Cansacchi, *L'Ordine di Malta soggetto primario di diritto internazionale*, in *Studi in memoria di Gian Carlo Venturini* (1984), p. 75. 騎士団は設立当初より, 現地の権力から独立しており, 主権国家の性質を有していたという。
- (92) ほかに, 騎士団の自立性を規定する憲章 3 条は教皇自身が承認したこと, 教皇庁における騎士団の代表を外交使節として扱い外交特権を付与しているのは教皇庁自身であること, 騎士団を管轄するのは教皇庁の國務省(外国との関係を担当する)であって聖省ではないことを指摘している。*Ibid.*, p. 88. 彼は, 1953 年の枢機卿裁判所判決について, 同判決は教会法上のものであって, 国際法上マルタ騎士団はその同意なしに拘束されないこと, 判決は立法性格のものであること, 判決に関する教皇庁と騎士団の紛争は国際法主体間の紛争であることを指摘する。そして, 判決に関する外交文書のやりとりは両者間の国際合意を構成する(合意の限りで判決は修正されう)という。Cansacchi, *La soggettività internazionale*, p. 39.
- (93) F. Gazzoni, *L'Ordine di Malta* (1979), p. 66. 騎士団と諸国との関係は, 新たに創設され不安定な状況にある国に対する他国の外交的承認の状況に類似しているという。Gazzoni によれば, アミアン条約に規定されているように, 騎士団は領域を持ちうる存在であって, ラテラノ条約によって領域を獲得した教皇庁のように領域を獲得する能力があるという。
- (94) Ciciriello, *op. cit.*, p. 47. 国連におけるオブザーバー資格の付与も考慮している。また, 憲章改正前の状況において, 多数の国との外交関係など, 騎士団が国際法主

- 体であったことも肯定している。なお、同様に、マルタ騎士団が限定された目的ゆえに国際組織に類似した法主体であるとする見解として、de Fischer, *op. cit.*, p. 27; Cox, *The Acquisition of Sovereignty*, p. 44. Cf. *ibid.*, *The Continuing Question of Sovereignty and the Sovereign Military Order of Jerusalem, of Rhodes and of Malta*, *Australian International Law Journal*, vol. 13 (2006), p. 211. ほかに、騎士団がそれ自体主権者であって、総長が身上連合としてマルタ島の支配者であったに過ぎず、ゆえにその喪失の影響を受けないとするものとして、C. D. Farran, *The Sovereign Order of Malta in International Law*, *ICLQ*, vol. 3 (1954), p. 217; *ibid.*, *The Sovereign Order of Malta : A Supplementary Note*, *ICLQ*, vol. 4 (1955), p. 308.
- (95) Crawford, *op. cit.*, pp. 28 and 233. 同旨、Shaw, *op. cit.*, p. 243. Brownlie は領域の欠如によりその法的能力は限定されているという。I. Brownlie, *Principles of Public International Law*, 7th ed. (2008), p. 64.
- (96) G. Sperduti, *Sulla personalità internazionale dell'Ordine di Malta*, *RDI*, vol. 38 (1955), p. 48.
- (97) Bernardini, *op. cit.*, p. 497.
- (98) Quadri, *Diritto internazionale*, p. 506; *ibid.*, *Cours Général*, p. 420.
- (99) 騎士団と諸国の合意の内容は、騎士団の利益の実現が相手国の意思に従属している状況にあるが、これは事実上の従属であって独立には影響しないという。P. Paone, *Ordine di Malta e sistema giuridico internazionale*, *RDI*, vol. 62 (1979), p. 233. 独立についての議論は、騎士団が法的に他の主体に従属しているとの命題が、騎士団を名宛人とする一般国際法規範が存在しないことによって論証されたことになるのかという疑問が残る。ほかに、国が騎士団との単独の合意によって付与した有利な待遇が礼譲によるものに過ぎないとする見解として、A. C. Jemolo, *Il cavaliere inesistente*, *Rivista trimestrale di diritto procedura civile*, vol. 33 (1979), p. 803.
- (100) B. Conforti, *Sui privilegi e le immunità dell'Ordine di Malta*, *Foro Italiano*, 1990, part 1, p. 2598. また、法人格否定説を引用して、イタリアなどの諸国が与えた特権は一方的な恩恵によるものであること、騎士団が国と締結した協定の多くは病院、ハンセン病療養所などの設置に関するものであるがゆえに、国際法人格、特に国家に類似した法人格を認める根拠に乏しいこと、一部の国による承認は国際社会全体に対する国際法人格を付与しえないことに留意している。
- (101) *Ibid.*, *Diritto internazionale*, p. 31. Quadri 及び Conforti は、国際法主体性を領域と関連づけており、一般に非領域的実体の主体性を認めることに消極的である。両者の見解については、拙稿「国際法上の「帰属」概念に関する考察」『香川大学法学部二十周年記念論文集』（成文堂、2003年）320頁。
- (102) Focarelli, *op. cit.*, p. 219. 他方で、騎士団の行っている種類の援助活動は、他の人格・免除を否定される国境を越えた団体によっても実行される。もし国が、騎士団

の活動をその道徳的人道的性質に基づいて有利に扱い促進する意図があるなら、国際法に訴える必要なくできたとも指摘している。ほかに法主体性を否定する見解として、Larger and Monin, *op. cit.*, p. 233.

(003) *ICJ Reports 1949*, p. 174.

(004) 国際組織の法人格に関してであるが、どういう要件で法人格を認めるか、法人格に実質的内容を認めるか否か、法人格の効果として具体的な権利義務を認める否かについては様々なアプローチがある。参照、M. Rama-Montaldo, *International Legal Personality and Implied Powers of International Organizations*, *British Yearbook of International Law*, 1970, p. 111. 国際組織の法人格概念について分析したものとして、植木俊哉「国際組織の概念と「国際法人格」」柳原正治編『国際社会の組織化と法』(信山社、1996 年) 25 頁。

(005) Shaw, *op. cit.*, p. 263. それぞれの主体毎に、異なる目的によって権利義務の内容が規定されると述べるものとして、Focarelli, *op. cit.*, p. 224.

(006) Reuter のように、権利が付与されているだけではなく、それが国際的平面に置かれることも重要である。他方で、Simić 事件決定のように、赤十字運動の基本原則、赤十字運動規程及び ICRC 規程のように、組織の内部文書の性格が強く、国家との権利義務関係が設定されているとは結論づけられないようなものを根拠とすることには疑問が残る。もっとも、ICRC の公平性は(それが ICRC の権利であるか義務であるかは明確ではないが)ジュネーブ諸条約及び第一追加議定書に言及されているものではある。なお、ICRC の中立性と公平性の義務が慣習法上のものであると指摘するものとして、M. Harroff-Tavel, *Neutrality and Impartiality*, *IRRC*, vol. 71 (1989), no. 273, p. 550.

(007) 国際組織に関して、特権免除が特別の合意なしにアプリオリに認められるかは国内裁判において問題となっている。例えば、法廷地国が未加盟である国際組織の設立条約中の機構の特権免除の規定に拘束されないことを理由に西アフリカ経済共同体の免除を否定したものとして、Tribunal of Commerce of Paris, *CEDEAO v. Bank of Credit and Commerce International*, Judgment (4 December 1991), *Journal du droit international*, vol. 119 (1992), p. 692. 逆にイタリアでは、実体を国際組織と認定した上で、「対等なる者は対等なる者に裁判権を持たない」の慣習法原則を適用して裁判権免除を肯定した判決がいくつかある。例えば、Court of Cassation, *Cristiani v. Istituto italo-latino-americano*, Judgment (23 November 1985), no. 5819, *RDI*, vol. 69 (1985), p. 147. オランダでも、任務の範囲内の行為に対する裁判権免除を認める国際慣習法が存在するとして肯定した判決がある。Supreme Court, *Iran-United States Claims Tribunal v. AS*, Judgment (20 December 1985), *ILR*, vol. 94 (1994), p. 321.

同様の問題は民族解放団体についても存在する。イタリア破棄院(刑事第一部)は、民族解放団体が国際社会における当事者資格(*locus standi*)のような限定的主体性を

持つことを認めつつ、それが領域主権を有していないことを理由に、国家と同一視できず、ゆえに、パレスチナ解放機構（PLO）の長に対する国家元首の刑事裁判権免除の適用を否定した。Court of Cassation, *In re Arafat and Salab*, Judgment (28 June 1985), no. 1981, *RDI*, vol. 69 (1986), p. 884. また、PLO の国家性を否定して裁判権免除を否定した米国裁判所の判決として、United States District Court of Southern District of New York, *Knox v. PLO*, 306 F. Supp. 2d 424 (1 March 2004) ; United States Court of Appeals for the First Circuit, *Ungar v. PLO*, 402 F. 3d 274 (31 March 2005).

(108) 国際組織が一定の権限を付与されることによって、その権限を実施するための条約を締結する権限が認められ、あるいは一定の権限が付与された結果として、その権限の侵害に対する当該組織の請求能力が認められる（義務の違反によって他の主体に被害を与えた場合には責任能力が認められる）。これは、法人格の取得の一定の効果とみることでもできるが、いわゆる黙示的権能の適用とみる方が適切であると思われる。国際組織以外の非国家主体の場合も、明文の規定がなくとも条約締結権や国際請求能力を有しているように思われる。しかし、この場合も、前提となる権利が別途、国際法により実体に付与されていることが必要である。単に法人格のみの効果として条約締結権などの権利が発生するのではない。また、それらの権利は無制限ではなく、国家の意思に由来する二次的主体として、国家が付与した権利義務に必要な範囲にとどまると考えるべきであるように思われる。なお、国内法上は法人格を付与された実体は、それによって所有権取得などの権利能力及び契約締結などの行為能力が認められる。

(109) G. Arangio-Ruiz, *L'Etat dans le sens du droit des gens et la notion du droit international*, *Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht*, vol. 26 (1976), p. 271. Arangio-Ruiz の国際法主体性論については、拙稿・前掲論文 319 頁参照。Bacchelli 事件判決が参照する「権力者」の理論は、彼の学説と考えられる。

(110) 実際、騎士団の法主体性は肯定されている。G. Arangio-Ruiz, *Gli enti soggetti dell'ordinamento internazionale* (1951), p. 405.

(111) 常設国際司法裁判所のドイツ・オーストリア関税同盟事件勧告的意見（1931 年）の Anzilotti 裁判官意見, *PCIJ, series A/B, no. 41*, p. 55.

(112) 国際組織に関してであるが、この点について、国際司法裁判所の世界保健機関とエジプトの 1951 年 3 月 25 日の協定の解釈に関する勧告的意見における Ago 裁判官補足意見, *ICJ Reports 1980*, p. 155.

(113) なお、イタリアの学説でしばしば参照される Conforti の独立の定義は、国の法秩序が本来的であること、すなわち法の効力を（他国ではなく）自身の憲法から引き出すことである。Conforti, *Diritto internazionale*, p. 17.

(114) したがって、亡命政府を国際法主体の一つとみなすことさえ難しい。なお、本文で述べたのは、古典的な亡命政府の特徴であって、第二次世界大戦中にドイツに

占領されたポーランドなどの国々の亡命政府や湾岸危機におけるクウェート政府などの事例は、武力による領域取得が違法化されたことによって、以前のそれとは異なる性格のものとなっていると思われる。なお、亡命政府については、K. Tiroch, *Governments in Exile*, *Max Planck Encyclopedia*, vol. 4, p. 570.

- ⑪⑤ 騎士団自身もそのような主張をしたことがなく、国際社会もそのようなものとして扱っていないことを指摘するものとして、Larger and Monin, *op. cit.*, p. 235. Cansacchi は、亡命政府の主体性は国家に帰属するが、騎士団は「マルタ公国」の政府とみるよりは、目的の限定された機能的団体とみるのが適切であること、亡命政府には領域の軍事占領と戦争状態の継続が要件であるが、英国のマルタ島支配及び騎士団との関係はそれらの条件をみたさないことを指摘する。G. Cansacchi, *Il fondamento giuridico della soggettività del Sovrano Ordine Militare di Malta*, *GI*, vol. 107 (1955), part 1, p. 737.
- ⑪⑥ Scarfó 事件判決が、枢機卿裁判所判決にかかわらず、イタリアは実体を国際法主体とみなす権利を有すると述べた点も、その一方的な付与を示唆するものである。なお、国は国際法主体とみなされない私的団体とも、一定の特権を認める合意を締結することがある。例えば、スイスと国際航空運送協会との協定（1976 年）及び国際自然保護連合との協定（1986 年）がそうである。Gautier, *op. cit.*, p. 185.
- ⑪⑦ なお、国と個人の二者間合意の国際法上の効力については、国と企業が締結するコンセッション協定についても問題となる。この点に関して、P. Weil, *Problèmes relatifs aux contrats passés entre un Etat et un particulier*, *RCADI*, vol. 128 (1969-III), p. 95.
- ⑪⑧ Focarelli は、ICRC が多数国間条約の当事者とならない限り法主体性を認めることはできないというが、条約は第三者に権利を創設することもできるのであるから、狭きに失するようになる。
- ⑪⑨ 国連などの国際組織でのオブザーバーの地位の付与も、同様の理由で、それ自体国際法人格の付与を意味するものではないと考えられる。
- ⑪⑩ 国際組織と承認の関係について、P. Sands and P. Klein, *Bowett's Law of International Institutions*, 6th ed. (2009), p. 479.
- ⑪⑪ Parlett, *op. cit.*, p. 35.

(ゆやま・ともゆき 立命館大学法学部教授)