

Title	エジプトにおける駐留軍の刑事裁判管轄権について： エジプト混合裁判所の判決を中心として
Sub Title	Criminal jurisdiction over members of allied forces in Egypt
Author	中村, 洸(Nakamura, Kō)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1954
Jtitle	法學研究：法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.27, No.2 (1954. 2) ,p.40- 53
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	資料
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19540215-0040

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

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



エジプトにおける駐留軍の 刑事裁判管轄権について

——エジプト混合裁判所の判決を中心として——

中 村 洸

一、序
二、在エジプト英國軍隊の享有すべき免除及び特権に関する協定と混合裁判所

の構成
三、エジプト混合裁判所判決

A 條約及び協定の認定
B 國際慣習法の認定

a 軍艦乗組員に對する免除及び特権
(一) 軍艦とその乗組員の免除及び特権
(二) 公務によることの認定

b 軍隊構成員に對する免除及び特権
(一) 治外法權的要求に對する認定
(二) 軍隊構成員と軍艦乗組員の類推

四、Mannal v. Ministere l'Indice の破毀院判決
A 軍隊の免除及び特権の範圍

B 諸國の實行と學說
(一) アメリカの實行と學說
(二) イギリスの實行と學說
(三) エジプトの實行
(四) ラテンアメリカの實行と學說
(五) フランスの實行と學說

C エジプトにある同盟軍の法的地位
(一) エジプトに於ける同盟軍の法的地位
(二) エジプト混合裁判所の判決の意義

五、エジプト混合裁判所の判決の意義

一九三六年八月二六日に署名された英埃同盟條約は、その第九條に「この條約の規定に従つてエジプトにある英國軍隊によつて享有されるべき裁判上並びに財政上の事項についての免除及び特権は、エジプト政府と連合王國政府との間に締結された別の協定によつて定められる」と規定している。この規定にもとづいてエジプトは、形式的に友好國の軍隊として英國軍の駐留を容認し、この軍隊に對して相當に廣範なエジプト法權からの免除及び特権を享受せしめた。しかし第二次世界戰爭の前哨期から、軍事的必要にもとづいて英國と同盟する諸外國軍が明示的又は默示的に駐屯し、エジプトは當時中立的地位にありながらかかる軍隊の駐留を默認する結果となつた。ここにおいて英國以外の外國軍隊の構成員又は軍艦乗組員が、エジプト領土でエジプト法を侵犯した場合に、事案についての

裁判權は、英國軍隊構成員や軍艦乗組員と類似した免除又は特權を享有する地位を第三國のそれらに認容するか、また英國軍と同盟し且つ共同の敵に對して戰爭を遂行する第三國の軍隊に對しては、協定上の免除又は特權を賦與することなく、もつぱら國際慣習(56)によることを以て足るのか、の問題を生じた。

この問題は、エジプトの國際政治的地位を特に考慮に入れなければ、わが國においてさきに問題となつた國際連合軍を構成するアメリカ以外の軍隊の構成員並びに軍艦乗組員の刑事裁判權の問題と極めて類似した事情にあつた、と考えられる。幸いに行政協定の刑事裁判權に關する條項が、相互的基調による北大西洋條約方式に改訂され、またこれがアメリカ軍以外の國際連合軍にも擴大されるようであるが、刑事裁判權の問題がすべて解決されたのではない。この意味においてこの種の問題を、諸國の實行ことに裁判例に求めて考察した一端を以下において報告することにした。

我々は、まず英國埃及同盟條約とそれにもとづく英國軍隊に賦與された免除及び特權に關する協定の内容を素描し、その上で諸々の事件を處理したエジプト混合裁判所の判決について検討を加えることにする。

二

英埃條約と同日に署名された、在エジプト英國軍隊が享有すべき免除及び特權に關する連合王國における皇帝陛下の政府とエジプト政府との間の協定 (Convention between His Majesty's Government in the United Kingdom and the Egyptian Gov-

ernment concerning the Immunities and Privileges to be enjoyed by the British Force in Egypt.) に、その免除及び特權の範圍について詳細に規定している。即ち協定第四條は、「英國軍隊の構成員はエジプト裁判所の刑事裁判權に服することなく、またその構成員の公務から生ずる事項に關しては、當該裁判所の民事裁判權に服することはない」と規定し、更に第五條は、「英國の野營地がエジプトの領域であるという事實を害することなく、その野營地は不可侵であり且つ専ら適當な英國官憲の取締及び權力のもとにあるものとする」と規定している。

第四條の規定は、英國軍隊がエジプトにおいて一般的に享有する免除及び特權の範圍を規定したもので、刑事裁判權に關する限りエジプト法廷の裁判權に服することなく、専ら軍法會議又は裁判權を行使することを認められた英國法廷が裁判する。この免除權の範圍は、一般に國際慣習法上外國にある軍隊の特權は刑事に關しては、公務中に行われた場合に限るとする原則から廣く、また民事に關しても公務から生ずる事項か否かを決定する標準を一定の期間を限つてエジプト法廷から公務か否かを英國大使に照會し、英國大使が公務中であるとの陳述があつた場合には、その事實を決定的な證據とする、として有利な條件で取極められている。

協定にもついで免除及び特權を享有する人的範圍については、連合王國の海軍軍規法、陸軍法及び空軍法に服するすべての者で陛下の軍隊とともに駐留するもの又は隊付であるもの、右の在エジプト軍隊内又は海軍、陸軍、及び空軍の施設内に居住し、又はこれに勤務する英國の國籍を有するすべての文官で將校に相當する地位を

興えられているか、又は後に明定される適當な英國官憲の發給する右の文官の地位を示す通行免狀を有し、且つ皇帝陛下のいづれかの部分又は海軍、陸軍及び空軍の施設の資金から給料を受領するもの、並びに右に掲げられた者の妻及び二十一歳未満の子としている。これら三種のカテゴリーに屬しない者、たとえばエジプト國民や第三國人は宿營地においてエジプト法上の犯罪を犯した場合に、英國軍隊の裁判權でなくエジプト法廷の裁判權に屬する。英國軍當局は、エジプト司法省の適當な官吏が署名した申請書を受領する場合には、英國軍隊の構成員でない者で英國野營地にあるエジプト裁判所によつて審理される犯罪に關して逮捕狀が發せられている者などを引渡すべき義務を負つている。英國軍隊は、右にみたような範圍でエジプト法權からの免除を享有したのであるが、この規定は、英國とエジプトの永い國際關係史から考察した場合には、從來の治外法權に劃期的な發展を英國が容認せざるをえなくなつたことを示すと共に、また英國がエジプトにおいて何がしかの權益を保有しようとした妥協的產物とみられる。このことは協定の翌年に開催された所謂モンテール會議の開催、殊にその會議における *Captain-ration* の放棄と混合裁判所並びに領事裁判制度の撤廢要求として證明されている。しかしこの會議は、右の要求を完全には承認することなくモンテール條約の發効の日即ち一九三七年一月一日から十二年間、混合裁判所を存続せしめることを以て妥決した。それゆえここに混合裁判所というものは、形式的にモンテール條約に附屬する裁判所構成法 (*Règlement d'Organisation Judiciaire* 略して *R. O. J.*) によつて改組された法廷を示すことになる。

混合裁判所は上訴裁判所と三つの第一審裁判所から成立し、第一審裁判所は夫々カイロ、アレクサンドリア及びマンズラーを地域的管轄とする (*R. J. O.* 第一條)。混合裁判所の人的管轄は、上訴裁判所については、十八人の中十一人を外國人裁判官とし、第一審については、六十一人の中四十人を外國人裁判官として組織される。(同第三條)。

英國軍隊構成員は、協定にもとづいて混合裁判所の管轄に屬することなく、軍法會議の他特に一九三七年一月二日の内閣令により「エジプトのための英國皇帝領事裁判所」 (*His Britannic Majesty's Consular Court for Egypt*) を設置し、(1) *Personal status* の事項、(2) 刑事事項に關して英國軍隊構成員によつて行われたすべての犯罪、及び(3) *Personal status* の事項以外の民事事件に關してエジプトにおいて英國軍の構成員に對してし、又は英國軍の職務にある構成員に對して行われた訴訟で、右事項が公務から生じ且つその屬する局の指揮官の同意によつて、英國大使が、訴がこの法廷によつて審問されることを相當とすると證明した場合を管轄する。従つて軍隊構成員に關する刑事事件については、この領事裁判所は軍法會議と競合管轄することになる。

アメリカ合衆國の軍隊については、一九四三年三月二日に合衆國代表とエジプト政府の間に、英國軍隊によつて享有された地方の刑事裁判權からと同様な免除權を實質的にアメリカ軍隊に賦與する協定に署名することによつて行われた。即ち所謂 *Proclamation No.* によれば、エジプトにおける英國軍隊の免除と異なつてゐる點は、米國陸軍軍法又は海軍軍法に從屬する者のみが對象で、民間人には

エジプトの裁判権の主張を留保していること、及び軍隊構成員の妻や子供に免除及び特権が擴大されていらないことである。

以上の條約及び協定の關係から明らかにされたように、エジプト混合裁判所の取扱つた外國軍隊構成員並びに軍艦乗組員に關する刑事事件は、時間的には一九三七年一月一日から一九四九年一月一日に亙るいわゆる過渡的期間 (transitional period) のものであり、人的には、特に第二次世界戰爭中に英國と同盟した連合軍の構成員で、エジプトと明示的協定を缺いている國家の軍隊構成員乃至は軍艦乗組員に關するものが多い。またエジプト混合裁判所が右の期間に處理した事件は、記録にあるものだけでも二〇件を超えるといわれており、またすべての判決文を入手しえない事情にある關係から、以下引照する事件はすべてラウターバハトの編集した國際法事件年報 *Annual Digest and Reports of Public International Law Cases* によつてである。

なお事件が法の問題を含む場合には、上訴裁判所の裁判官から構成される混合裁判所の最終的判決を下す機關として破毀院 (Court of Cassation) がおかれ、エジプト混合破毀院の判決は、外國軍隊の構成員に關する刑事事件について、重要なまた特色ある判例を下している。

三

A 條約及び協定の認定

英國軍隊に賦與される免除及び特権の範圍に關する認定の問題は、前に述べた第四條にもとづいて免除及び特権を享有する英國軍

エジプトにおける駐留軍の刑事裁判管轄權について

隊構成員か否かの問題として提訴された。

事案は、British Merchant Marine の乗組員としてエジプトに入り、駐留地で職を免じられ豫備役に編入され且つ英國人用のプールで用人として働いていた被告人が、エジプト法を侵犯したものである。この事件について裁判所は、エジプトに現に存在する (so trouvant actuellement en Egypt) とするのは、この國に駐在した軍隊と現實の關係ある者に限られ、偶然にエジプトに來た軍隊の構成員にまでその免除又は特権を擴大するものでないことを明らかにしている。(Orfanidis v. Ministère Public, Court of Cassation, May 31, 1943.)

いわゆる脱走兵の事件について、裁判所は三年間脱走を續けた被告人は、依然として英國陸軍の構成員で、たとえ被告人が脱走兵であつても陸軍軍法に服するのであつて、脱走の事實は、その地位を變更するものではなく依然として裁判上の特権及び免除權を享有するものと認定している。(Pérelécs v. Ministère Public, Court of Cassation, July 29, 1944.)

エジプトに駐留するギリシヤ軍其他の第三國の軍隊は英國軍と共同作戰に従事し、エジプトは自から戰爭を宣言していないがエジプトの防衛を擔當している。この場合に英國軍隊に賦與した免除權を、これと同盟する軍隊に擴大するか否かについて裁判所は次のような認定を行つてゐる。

エジプトとギリシヤの間には、形式的な協定は存在しないし、またその類推を記録上認めたものも存在しないから、艦船が滞在する國(エジプト)の主權を法で制限するような國際法のどのような慣

習律も存在しない。それゆえ軍隊の一時的駐留について主權と相容れる條件を決定する權利は、エジプトに留保されるとして、右の類推を拒否してゐる。(Ministere Public v. Triandafian, Court of Cassation, June 29, 1943.)

同様な考察は、一九四三年一月二三日のエジプト重罪裁判所(Cour d'Assises)の判決においても行われている。即ちフランス軍團に屬するスペイン人の犯罪について、英國の敵に對して戰爭を遂行する目的でエジプト領域に駐留する權利をフランス軍に賦與し、またエジプト政府は國際法において認められた一般原則によつて單に軍事上の犯罪に關するものばかりでなく、通常の犯罪についても地方の裁判權からの完全な免除を事實上フランス軍に與えるべきであるとの主張に對して、裁判所は軍隊の享有すべき免除及び特權の範圍について學説は岐れるのであるが、裁判所がおかれている國家の意思に反して、被告人の主張するような國際法の規則を適用することは、いかなる國家の裁判所にも實例がないと斷定する。それゆえフランス政府や合衆國政府が、かような原則を認めさせるように諍論をかり立てた事實は、かような原則が普遍的に承認されたものであるということを説明しうるものではない。若しかような原則が政府間にすべてかかる合意をなさしめたのであるならば、特別な協定は不必要になる。この關係において裁判所は、防衛の論證に反對して、その領域に裁判所をもつている國家の政府が、領域において外國軍隊のためにその主權の一部を放棄する意圖を明確に表明しない限りは、領域において正當に權限を有する裁判所に對して、その裁判權の回避を外國軍隊の裁判所のために要求せしめる國際法

の規則は存在しない、と判令してゐる。(Manuel v. Ministère Public, Cour d'Assises, Jan, 23, 1943.)

右にみたように明示的な協定がある場合は別として、フランス國軍がたとえ英國軍と同盟してエジプトの防衛を擔當するものであつても、フランス軍隊構成員によつて行われた普通法上の犯罪については、地方の裁判權からいかなる免除權をも要求する權能を賦與するような主權のいかなる部分の放棄をも要求することはできない。いいかえればこのような主權の放棄は推定することとできないことを認めている。

B 國際慣習法の認定

前項においてみたように、エジプト混合裁判所は條約及び協定にもとづかない同盟軍に對する特權乃至免除を英國軍のそれに擴張しまた類推することを拒否した。その結果、裁判所は一般國際法上要求されている外國軍隊の特權乃至免除の範圍を確定しなければならぬ。一般國際法上、従つてここでは國際慣習法上の軍隊の特權及び免除の範圍を認定する事例を考察してみよう。その際この裁判所の判決を調べる前に念頭におかなければならないのは、いわゆる軍隊と軍隊構成員及び軍艦と軍艦乗組員についての處遇の差異が存在するか否かといつた點であり、今一つは所謂公務中に行われた犯罪であるか、または私用中に行われたものであるか、といつた點である。この二つの問題點は、行政協定を改訂したわが國においてもなお重要な價值をもつている。そこでまず軍艦乗組員についての判決を調べて見ることにする。

a. 軍艦乗組員に對する免除及び特權

エジプト混合裁判所の數多くの事件において、以後の事件の先例をひらいたと思われるのは、*Ministere Public v. Triandafion* 事件で、事實は、一九四二年六月二十九日ギリシヤ艦隊の乗組員が上官の命令のもとにエジプトに上陸し、任務にある警察官を所持した兇器を以て傷害したものである。この事實を裁判所は、軍艦乗組員の免除權の範圍を確定することによつて解決している。

(一) 軍艦とその乗組員の免除及び特權

裁判所は、この事件において軍艦自體の免除權と乗組員の免除權との差異を指摘する。被告人がギリシヤ艦隊に屬する軍艦の乗組員であることは事實である。しかし外國の港における軍艦の免除權が關係する場合に、軍艦が掲げる國旗の國を代表するものとしての艦船自身の物的免除權 (real immunity) と、恰かもそれが海岸に上陸した場合の乗組員に對する軍艦と結合した乗組員の人的免除權 (personal immunity) とは區別されなければならない。犯罪が上陸して行われ、それがいかなる場合においても一般の法によつて通常の犯罪を構成する場合には、常に乗組員の人的免除權が問題となる。従つて事案の場合も人的免除權の問題として處理されている。

(*Court of Cassation, June 29, 1942.*)

軍艦乗組員の地方の裁判權からの免除について、エジプト混合裁判所は終始一貫して所謂ストックホルムの國際法學會の決議に従つて處理し、學說の相異はあるが、この決議がこの種の問題について現在の事情を最もよく示したものとしている。この決議の第二〇條は、わが國においても神戸事件を契機として諸々の論文、資料など

エジプトにおける駐留軍の刑事裁判管轄權についで

に引照されているが、一應全文を掲げておこう。

「第二〇條 軍艦の乗組員が陸上にあつてその國の法に違反したときは、その地の當局は、これを逮捕し、その地の裁判所に引渡すことができる。軍艦の指揮官は逮捕の通知を興えられねばならぬが、犯人の引渡しを要求することはできない。

犯人が逮捕されることなく歸艦した場合には、領土國官憲は艦に乗込んで犯人を逮捕することはできない。犯人はその本國法にもとづく管轄裁判所に引渡されること及び地方官憲はかかる訴追の結果について通知をうけることを要求しうるにすぎない。

若し公務により單獨又は集團で上陸した乗組員が、輕罪又は重罪を陸上で犯した疑いある場合には、領土國官憲は犯人を逮捕することができ、艦長が犯人の引渡しを要求する場合にはこれに引渡さなければならない。

地方官憲は犯人を引渡すに當り右の事實を敘べた調書を附さなければならぬ。地方官憲は犯人が本國の官憲により訴追され且つ訴追の結果を告知されることを要求する權利を有する。」

この決議は、裁判所の見解によれば軍艦が港に一時的に碇泊する場合のみならず、相當の期間に互つて滞留する場合にも適用されるもので、防衛の任務を帯びて外國の軍港を基點として活動する場合にも特別な協定のない限り妥當するものと考えられている。

軍艦の免除權と乗組員の免除權を區別した事例は、またエジプトに藥品を密輸するギリシヤ艦隊の乗組員についての事案において示されている。ポートサイドに入港した武装商船 (軍艦) に被告人 (上訴者) が勤務し、警察官が情報にもとつて船舶を搜索し輸入

すべき薬品を押収した。この事件において地方官憲の要求に應じ、ギリシヤ當局は、右事件の調査のためにのみ被告人を引渡し、ただその審問が行われる程度に調査を完了した後は要求に應じた當局に引渡すとの了解のもとに行われた。この場合において一度も軍艦に歸船した以上、軍艦に存在した軍艦に認められた裁判権からの免除(物的免除)によつて保護される。調査の單なる目的のための引渡しは、乗組員の免除の利益の放棄を意味しないと、事案の場合の免除權の對象は公船のそれであつて、乗組員の免除權が軍艦の免除と關係する場合には、裁判權の行使を地方官憲に放棄せしめるを相當とするところである。(Orfanidis v. Ministère Public, Court of Cassation, May 31, 1943.)

ストックホルムの國際法學會の決議第二〇條の適用は、更にその典型的事例において軍艦と關係する乗組員の免除權と軍艦と直接關係しない乗組員の免除權の差異を示している。エジプト法に反する犯罪を五人の者が行う、そのうちの一人(Georges Anne)が、エジプト領域内で逮捕され、他の二人は逮捕されることなしに歸船し、要求に應じてエジプト警察官に引渡され治安官の檢問によつて保護拘禁され、更に殘る二人は調査の目的のためにのみエジプト官憲に引渡され、調査完了後は歸艦させるとの條件が附された。裁判所は、Georges Anne については、軍當局に引渡すべき義務をストックホルムの決議は課していないからエジプト裁判權に服する。

次の二人は艦長が條件も留保もなく逃避した乗組員を引渡す場合は、地方裁判所は地方の法の侵犯について裁判することができ、最後の二人については前掲の事件と同様な原則に従つて、軍艦所屬國

の裁判權に服せしめている。後二者の差異は結局の所、艦長がこれらの者の裁判權を要求すべき保護を與えなかつたか否かによつて決定されている。(Ministère Public v. Georges Anne, Chambre du Conseil of Alexandria, June 12, 1943.)

若干の事例について見たようにエジプト混合裁判所は、もつぱらストックホルムの國際法學會の決議をそのまま國際慣習法上の要求とみなして適用し、軍艦の免除權と乗組員の免除權とを區別し、この結合關係から地方裁判所の管轄に屬するか否かを決定している。國際慣習法の適用についても學會の決議の適用についても更に問題となるのは、軍艦乗組員の場合にせよ軍隊構成員の場合にせよ、いわゆるその免除乃至特權が、公務によつて行われたものか否かにある。軍艦乗組員の人的免除權と軍艦の物的免除權との關係における一つの連結點は、その意味において犯罪が公務により行われたものか否かにあると考えられる。

(11) 公務によることの認定

犯罪が行われたことが公務によるものか否かは事實の認定の課題として現われ、それゆゑエジプト混合裁判所においても第一審裁判所の認定と上訴審における認定とが異なる結果を生ずる場合がある。たとえば被告人が艦船を離れ上官に命じられた職務に従事することなしに、バーから現われ職務を離れて(hors de service)酩酊状態で市街に出て群衆に近づき、その際警察官が彼を保護するためにタクシーで警察署へ連行する途中で所持した兇器でその警察官を傷害した事實について、第一審裁判所は、義務を遂行するため船を離れたという事實は犯罪の告發に影響しない。というのは警察官

を傷害した事案は、被告人が公務に従事することなく犯されたことが明白であるからであるとしてうる。(Tribunal of Alexandria Chambre de Conseil, March 14, 1942. Correctional Tribunal of Alexandria, May 4, 1942.)

破毀院は、この事實認定をくつがえし、乗組員が海岸において免除権を享有する所以は、艦船の必要な命令を遂行しているからであつて、いいかえればその必要にあつる目的のために艦船の外に艦船自身の免除権を擴大して、地方の裁判権からその職務にある場合に乗組員を引き去る根拠があるからであるとの理由のもとに、艦船と乗組員の結合關係から事案の場合を殊に命令をうけた人の行動によつて解釋されるべきではなく、命令を賦與されたそしてその職務の遂行に關係づけられた人に關して、解釋されなければならないとしている。従つて事件の被告人は職務上の任務を賦與され、まだ船に歸還していない點から告發された犯罪を行つた際に公務に従事してゐるといふ解釋を與え第一審の判決を破毀してうる。(Ministère Public v. Triandafiou, Court of Cassation, July 29, 1942. なお Gaïanos v. Ministère Public, Court of Cassation, June 29, 1942.)

b. 軍隊構成員に對する免除及び特權

軍隊構成員についてエジプト混合裁判所は、公務遂行中か否かの認定を軍艦乗組員の場合と同質的に考へた。ことにこの裁判所がその判決において特色を示したのは、公務遂行に當る軍隊構成員に關する國際慣習法の認定を、軍艦乗組員に關するストックホルムの學會決議の線に従つて解決し、公務外の刑事事件について軍隊構成員

と軍艦乗組員の裁判權について適用すべき法規を異にすべきであるとの理由を拒けた點にある。

(一) 治外法權的要求に對する認定

混合裁判所は、軍隊の構成員が占領軍の要求するような治外法權的要求を行うには、その駐留に先んじて特別な協定が必要であり、このような協定を缺いている場合には、ギリシヤ軍に對してかかる廣範圍な免除は承認しえないものとする。(Stamatopoulos v. Ministère Public, Court of Cassation, Nov. 23, 1942.) ことに外國軍隊の免除は、地方の主權のある部分についての明示的又は默示的放棄に依存するもので、かような放棄が行われていない限り、また國際協定によつて規律されない限り、かような治外法權の伸張は行うことはできない。エジプト領域にあるギリシヤ軍は、その軍事施設内において行われた犯罪に關して裁判權からの免除を享有するにすぎない。(Maloro Manuel v. Ministère Public, Court of Cassation, March 8, 1943.)

軍艦乗組員に關して、この裁判所が明らかにした公務により上陸した乗組員によつて行われた通常の刑事犯について、地方の裁判所はその裁判權を有しないという原則が、軍隊構成員の軍事的宿營を離れた軍隊構成員にも適用されるか否かについて、義務遂行のためにも均しく生ずるものである。外國の主權に對する默示的了解にもとづいたこの原理は、論理的に軍の宿營の外であるが、その構成員が屬する軍隊の必要な部分 (integral part) を構成するものとして關係づけられる軍隊構成員にも適用される。即ち軍隊と構成員の連

結論は、この裁判所にとつては構成員が軍隊の必要のために職務を遂行する命令のもとに義務にあるものとして關係づけられるからである。

(二) 軍隊構成員と軍艦乗組員の類推

軍艦乗組員と軍隊構成員の間の類似性、いいかえれば陸軍と海軍の間の同類性は、免除権の賦與の理由とする所が、主權の尊重と外國の國家を代表する點において差異はない。それゆゑ艦船が領水において領域の一部を占めると同様に、軍隊が軍の宿營を設定する權利を取得する場合には領土を占めることになる。その結果艦船と乗組員との間に連繫があつて公務により上陸する乗組員に免除権が擴大されるならば、このことは同様な條件のもとに軍隊構成員が屬している軍隊の部隊から公務により離れる軍人についても同様でなければならぬ。(Ministère Public v. Tsoukharis, Feb. 8, 1943.) とくに裁判所は軍隊構成員がいかなる時期においても軍に對して責任を有し、たとえ部隊から離れている場合においてもその部隊に喚びもとされなければならないという理由で、命令にもついでに繼續的に關係づけられる軍人と乗組員との防衛上劃された區別を拒否し、この關係において兩者の間は同様であるとみなしている。(Manuel v. Ministère Public, Cour d'Assises, Jan. 23, 1943.)

この類推關係から公務中の犯罪か否かの認定も、命令にもついでに職務(mission under order)は軍事的要求によつて指示された職務であり、しかも命令はそれを受ける者から認定されるのではなく、それを與える者から考えられなければならない。また學會決議

の第二〇條の適用においても兩者を區別する理由はない。

混合裁判所は公務によるか否か従つて地方裁判所の裁判權が行使されるか否かは、被告人の個人的便宜によるものではなく、地方の裁判權を軍當局が排除する意圖を有している場合、被告人の逮捕について六ヶ月も何らの報告もない限り、公務による立證にはならないとして地方裁判權の存在を主張している。(Gounaris v. Ministère Public, Court of Cassation, May 10, 1943.)

四

一般國際法上、そしてまた大部分の學説が承認する外國にある軍隊構成員は、地方の主權者の同意にもついでに駐留する場合には軍隊構成員自身の軍事裁判所によつて審理され、地方の法廷によつて審理されるのではない。しかしこの原則は軍の施設外で且つその構成員が義務にない時に行われた通常の刑法の侵犯の場合にも適用されるか否かは、全く國際刑法の一般的に承認された原則に照して解決されなければならない譯である。以上説明した事件は、いずれもその認定の根據を明示的な協定のない場合のエジプトと諸外國との關係の規律であり、裁判所は右の解決が國際慣習法として妥當していることを認定している。

この見地を正當につけた裁判所の駐留軍の刑事裁判管轄權を體系的に論じたのは、前にその關係箇所を多少引用したが、いわゆる Manuel v. Ministère Public 事件における一九四三年三月八日の破毀院の判決においてである。事件の事實は、エジプト駐留のフランス軍團に屬するスペイン人がギリシヤ人を殺害した事である。

上訴人は、公務にある軍隊構成員であるからフランス軍事法廷によつてのみ處罰されるべきでエジプト裁判權に服しないという主張を行つたものである。

A 軍隊の免除及び特權の範圍

破毀院は、まず軍隊の免除及び特權について外國における軍隊の裁判權からの免除の原則は、役務上の犯罪、軍律の侵犯、軍事上の犯罪、軍事施設の内で行われた通常の法の侵犯並びに恐らくは軍隊の安全に對して行われた犯罪に關するもの以上にはえようと争いえないものである。軍事施設の外で、軍人によつて公の秩序を破壞するような通常の法に對する侵犯については、その侵犯が地方の住民に對するものか、他の軍人に對するものかを問はず、軍隊構成員が彼の屬する軍隊の必要缺くべからざる部分と考えられる間に、犯罪人がその時において義務にない限り學者の間に重大な意見の相異はない。そしてこの免除權の範圍は既にこの法廷が、一九四二年六月二九日 (Ministère Public v. Triandafiou) 及び一九四三年二月八日 (Ministère Public v. Tsoukharis) の判決によつて明らかにした通りである。

B 諸國の實行と學說

法廷は、免除權の範圍を確定し裁判所の態度を正當化するために諸國の實行を考察している。

(1) アメリカの實行と學說

アメリカの原則は、一貫してザ・エクスチェンヂ (The Excha-

エジプトにおける駐留軍の刑事裁判管轄權についで

nge) 事件において、一八一二年に與えられた判決に從つている。それによれば主權者による外國軍隊の占領又は駐屯若しくは通過に與えられた同意は、外國主權者との關係を離れて領土的管轄權の行使の無制限な放棄を意味するものとする。ことに最近には防衛の見地からキング (A. King) によつてこのことが主張され、刑事事件について若干の學者がこの原則に支持を與えているのは問題外である。

(2) イギリスの實行と學說

軍事施設の外で行われた通常の刑法の侵破の場合には、このような主權者の默示的な放棄を廣く互らしめることを、地方の主權は外國の主權よりもそれ以上に問題について大きな關係を有しているから否定する見解がある。この原理はローレンス (Lawrence) やオツペンハイム (Oppenheim) によつて教示されたもので、一九四三年二月八日の判決で明示したものである。

イギリスの實行はこの原理に從つて發展したもので、英國に駐留する連合軍に關する一九四〇年の立法は、軍紀及び管理の事項についてのみ裁判權からの免除を承認している。この原理は同様な條件のもとで、自治領内部でもかかる免除權が一九三三年の駐留軍法によつて認められている。合衆國が特別な協定によつて一九一四年から一八年の第一次世界戦争の間から獲得しようとした通常の刑事犯に對する裁判權からの免除の獲得に成功したのは、一九四三年五月のものだけにすぎない。オーストラリア政府の實行は、あらゆる點において英國のそれと一致している。即ち免除權は戦争の初期において制限されており、それが一九四三年五月の合衆國のための特別

な協定によつて擴大されたものである。これらの協定は、特別な事情によつて與えられたもので、國際慣習法のいかなる拘束力ある原理の承認を意味するものではない。

(3) エジプトの實行

エジプト政府の實行は、右に示した英國のそれと異なるものではない。即ち一九四三年三月二日軍宣言第三七五號によつて明示されているように、既に遡及する効果を有することなく、また戰爭の終結とともに自動的に終了する期間、合衆國軍隊に刑事裁判權の免除を與え、またイギリス軍に對するイギリスエジプト間の協定によつて與えた免除と同様に、右宣言も又エジプト政府による自からの自由意思から與えた新しい特別な權利を賦與したものである。

(4) ラテンアメリカの實行と學說

ラテンアメリカ諸國は、英國の場合と同様に制限的免除によるものであることを明らかにしている。即ちアメリカ諸國の國際法第六會議の際、一九二八年二月二〇日の決議によつて承認された所謂ブスタマンテ法典は、その第二九九條に次のように規定している。

「いかなる國家の刑法も、その領域を通じて他の締約國の軍隊の通過に權能を賦與する場合において作戦動作の分野において行われた犯罪に適用されない。但しその軍隊と適法に關係しない犯罪を除く。」

(5) フランスの實行と學說

この問題についてフランスの原理は岐れている。

フランス破敵院は、單なる滯留又は軍隊の通過と領域の占領といわれる場合とを區別する。占領の場合には、軍隊に與えられた軍事

的宿營の境界外で行動する軍事的な權威の存在が主張されている。

ゴール (The Peal) 事件において、裁判所は義務にあることなくして、海岸に上陸したイギリス乗組員によつて行われた通常の刑法の違反については、地方の裁判權に服するものであることを明らかにしている。この事件においてフランス法廷は、フランス軍によるローマ占領の時代にさかのぼる一八六五年一月一九日の判決に始まる一連の占領の事件を示した。この判決において各々の場合に占領軍の關係する權利義務を、他方において占領された國家機關の程度を考慮して軍人及び地方の住民によつて行われた通常の刑法の違反に對するフランス軍當局の裁判權を擴大した。この占領軍の場合には、嚴格な意味での作戦動作とは關係のない何らかの公の利益を保護するための占領軍の權利を前提としたものであり、一八六五年一月一九日の決定は、フランス軍が締結した條約の正當な實施を確保するために、ローマ市を占領した點から正當化されているからである。

カサブランカ事件において、フランス軍當局が、ドイツ領事の無理やりの反對にもかかわらず、外國軍團からのドイツ脱走兵を逮捕したことから生じた事件について、ドイツ領事は、ドイツ國がモロッコを從屬せしめた降服制度のためにその國民を保護する權能を有するという權利のもとに、之に關與する根據を設定したのである。

フランスの主權がモロッコの主權に對して優越するものであり、且つそれは降服によつて分與されているとの見解を支持した法律學者ワイス (Weiss) は、その主張を主としてその逮捕がフランス軍當局の有効な統制の範圍内で行われたという事實に基礎をおいてい

る。仲裁者は、委託された形において牴觸ある事件は、一方の側から又は他方の側からの絶對的な方法においては決定されえないものである。脱走兵が市に駐在し且つその要塞を構築するフランス軍の直接の、繼續的且つ有効な支配のもとにおかれたカサブランカ市の領域からなお逃亡しえなかつたという理由で、仲裁者はフランスの主張を選んでいる。仲裁者によつて用いられた眞に正確な用語は、紛争がもしフランス軍當局がカサブランカ市の領域のすべてに對して現實の統制を行ひえなかつたならば、モロッコの主權にくみして決定されたであらう。

この決定は恰かも一九三六年英國で行われた *Chung Chi Cheung* 事件の樞密院のそれと比較されるものである。議長は外國軍隊の免除の基礎は、主權の默示的放棄であるとすれば、法廷はかかる放棄が正しくその事情において推定されるかどうかを、個々の事件において調査すべきであるという見解を示している。

一九一四年から一八年の第一次世界戦争の間に取極められたフランスと同盟國との間の協定は、國際法のいかなる承認された原則の設定から遙かかけはなれたものであり、アメリカ合衆國は、戦争の全繼續期間中アメリカ軍隊がフランス政府から保護された特權を英國にある合衆國軍隊のために英國政府から獲得することに成功したのではない。フランスに入つた外國軍隊は、なおまた事實上フランスの領域の全部を領有し、外國軍隊は一定の特權を獲得しまた警察組織を設定する權能を與えられた。しかし一方において外國軍隊に與えられた裁判權からの免除は、軍隊の行動の直接の範圍内における通常の法のもとにおける犯罪に擴大され、他方において地方當

局の裁判權は、それでもなお外國軍隊に對して行われた犯罪に關しては保持されていた。フランスと同盟國の間のこれらの協定は、多少かれ少なかれ敵對占領の完全な同化、及び同意にもとづく占領による相互關係という一つの廣い精神にもとづいてゐる。そしてこのことはフランス軍法典第六二條及びそれ以下の規定の解釋においてフランス破毀院によつて認められてゐる。この破毀院の認定は、協定がフランス法典自身にもとづいてゐるのであつてそれは當然には *ユス・ゲンティウム* の表現ではないことを示している。かかる協定は、現に存在する國際慣習を宣言するものではなく、拘束力ある條約に關係づける場合に享有されるに至るものである。

C エジプトにある同盟軍の法的地位

エジプト混合破毀院は、以上のように諸國の實行と學說を檢討して、エジプトにある同盟軍の法的地位を明らかにする。エジプトにある同盟軍は、領域の占領として存在するのではなく、同盟軍の行動はそのわり當てられた施設内で、且つその領土全體又は何らかの部分に對して政治的又は行政的性格をもつていかなる制限もない正しく作戦動作と呼ばれてゐるもの枠内で、純粹に軍事行動に限定されてゐる。エジプトの主權に對する侵害の危険は、いかなる方法においても國家の行政機關の正規の職能及び殊に混合裁判所の正規の職能に干與するものではなく、國際的な組織と外國人を含む混合裁判所という特別な事情も主權の默示的放棄を包含しない。

國際慣習法の見地から軍隊構成員が命令にもとづく職務にある場合に地方の裁判權からの免除を享有することは、破毀院も認めてい

る。しかし軍隊の構成員は現役にあるという單純な事實によつて常に義務にあるということではない。もしこのことが眞實であるならば、國際法の文理におけるこの問題、即ち公務によるか否かの問題は無力なものとなつてしまふであらう。裁判權からの免除は、軍隊構成員が属している軍隊の必要缺くべからざる部分として關係づけられる場合は別として、軍人の事件においては承認されないものである。右のような免除を主張しうるのは、領域又はその一部において公の利益の保護を包含する占領の場合であつて、その場合に軍人が常に軍隊の必要缺くべからざる部分であるということが正當に主張されることを考慮して讓與されているのである。

この占領の場合と異なつて軍事的地區の嚴格な限定によつて軍隊が單に駐留しまたは通過する場合には、その構成員の上官の有効な命令の限界をはなれている軍人は、その構成員の属している軍隊からの一時的な分離にもかかわらず、構成員がその軍隊の目的のための義務にあるのでなければ、それらの軍隊に参加したものととして關係づけることはできない。既にこの法廷によつて一九四三年二月八日に支持された乗組員のそれと、この事件とを區別する理由は存在しない。

五

以上の考察から、エジプト混合破毀院は命令による職務にある事件の場合は別として、同意による外國軍隊の滯留の場合において軍事施設の外で行われた通常の法に對する犯罪に關して裁判權からの免除の原則を擴大する國際法の一般的に認められた原則というもの

は存在しないことが明白となつた。この原理はフォロシエ及び彼が引照する學者の常式的原則である。ただ若干の異なる意見とその生じた問題の極端の複雑さによつて外交的な取極が、これらの問題を規整する必要性を示している異なつた實行はある。そしてこの事案のフランス軍團に屬するスペイン人に關する刑事事件について、法廷の進據すべき協定は存在しないからとして上訴を棄却する判決を行つている。

エジプト混合裁判所の外國軍隊構成員に關する事件の判決を通じて、軍隊構成員の刑事裁判權の歸屬に關する國際慣習は、公務中か否かによつて區別する所謂制限的免除權の賦與であり、學說も均しく之を認めるというのが正當なようである。

具體的事實に對してこの制限的免除の原則を適用する場合に、その中心的課題はいかなる場合を以て公務によるものとし、いかなる場合を以て公務によらないものとするかである。エジプト混合裁判所は、この認定について軍隊と軍隊構成員の結合關係、軍艦とその乗組の結合關係に連結點を置き、命令を與える人の立場から認定されるべきで、命令を受けた人の立場から認定されるべきでないという標準を立てる。更に職務を濫用する軍隊構成員には、裁判權の免除はえられないとしている。前にあげた軍艦乗組員の場合における第一審の認定と破毀院の認定との異つた事實認定 (Case of *Triandafion*) は、結局この認定の差異にある譯である。職務を與えられて軍艦を離れた被告人が、未だその職務を果さず艦に歸つて上官に報告していないという事實が職務にあるという破毀院の判決における認定が正當か、それとも與えられた職務を行わず被告人

が起訴された事實關係を判斷して公務によるものでないとする認定が正當か、の問題である。

ラウターパハトは、この事件の判決について職務を興えられて上陸した被告人が眞夜中までに歸還すべしとの命令のもとにあつた場合、犯罪の時が眞夜中少し前であつたこの件の認定を、職務遂行中とは遂行を上官に報告したか否かで決定する破毀院の判決は興味があるといひ、犯罪の時が眞夜中以後に生じても同様のこととなるとし、殊にその標準を乗組員が相當に齎ることを期待され且つ報告をなすべき時間において限定される。従つて個々の事件についての標準は、夫々の事件に應じて検討されるべきであるが、それは *private frolic of his own* に従事したことは公務の遂行中か否かに關係がないとしている。

エジプト混合破毀院は、また陸軍と海軍の同類性について次のように確言している。軍隊構成員の免除權について、ある學説は免除權は完全なものであるとし、他の學説は法律的意味での占領の場合とを區別し、軍事宿營の外に行動する軍の權力が假定される場合と、通過又は駐留の場合とを區別する。しかしこの學説上の區別があるにしても、多數の學者は免除の原則が適用される範圍に關係する意見がどのようなものであつても、軍人と乗組員との間を區別することはないと論證する。兩者を同視することについて實務上の不便が認められ、軍隊構成員に對して訴追することによつて當該部隊から分離された軍人を生ずるといわれるならば、艦船はいつの時でも海に乗り出すように準備している乗組員の場合はより大きな程度で眞實である。この見解によれば、最近注目をあびているキングダ

エジプトにおける駐留軍の刑事裁判管轄權について

論は軍隊構成員について防衛上完全免除を主張したのと對蹠的な表現を示している。この見地からいへば、防衛上の根據から完全免除はむしろ軍艦乗組員について主張されるべきもので軍隊構成員の完全免除の主張は、防衛上の根據を逆轉していると考えられる。しかしその主張がいずれであつても、ユス・ゲンテイウムの主張する所は、軍隊構成員についても軍艦乗組員についても制限的免除を認めるにすぎないというのが正當である。

エジプト混合裁判所の取扱つた若干の事件を通じて、エジプトにおける駐留軍の刑事裁判管轄權の國際法の原理の適用を考察した。勿論この裁判所の判決に對して批判も加えられまた贅意を表わしている學者もある。公務によるとの認定を専ら命令を興えた者から認定するという事にも問題があるし、またストツクホルムの學會の決議を軍隊構成員に類推適用する事にも批判の餘地はある。

とはいふもののこの判決の重要な價値は、少くともユス・ゲンテイウムのものにおける軍隊構成員を處理した事件例として、しかも防衛の必要が極度に要請された戦時において同盟し默示的に駐留する軍隊の構成員に對する判決例であること、また治外法權の排除を獲得してまもないエジプトにおいて過渡期に行われたこと、更に事件の裁判に當つて外國人が相當數加わり、就中最後の事件において重罪裁判所の長は英國人が、破毀院にはその構成員に米國人と英國人を含んでいたことなどを綜合する時、更によく認識されるであらう。