

グローバル化に対応する法理論の模索

原田 大樹

京都大学教授（大学院法学研究科・法学部）

はじめに

今年度から4年間の予定で、科学研究費・基盤研究(B)「政策実現過程のグローバル化に対応した法執行過程・紛争解決過程の理論構築」の研究代表者として、共同研究を実施しています。研究分担者は、藤谷武史准教授（東京大学・租税法）、興津征雄教授（神戸大学・行政法）、村西良太准教授（大阪大学・憲法）、大西楠テア准教授（専修大学・ドイツ法）、横溝大教授（名古屋大学・国際司法）、浅野有紀教授（同志社大学・法哲学）、吉政知広教授（名古屋大学・民法）、連携研究者は、松中学准教授（名古屋大学・会社法）、清水真希子准教授（大阪大学・商法）です。本稿では、その研究の背景と研究目的・今後の方向性を簡潔に紹介したいと思います。

I. 近代国家のジレンマ

世界史を紐解けば、今日まで続く近代のパラダイムと国家とが密接な関係を持っていることが分かります。近代啓蒙思想は、全ての人間が生まれながらに自由で平等であることを最重要視し、その思想を背景に成立した近代国家においては、国家が中間権力を排除し、国家が国民の自由を保障する図式が（程度の差はあれ）広く見られました。他方で同時に、国家には強大な権力が集中することから、国民の権利や自由が国家により侵害されることを抑制するため、国家の存立目的が国民の自由を守ることにあることが強調され、また国家の介入から国民の権利を守る防御権の要素が公法学の体系化にあたって中核に置かれました。

近代国家は確かにこのような方法で域内平和を達成したものの、域外における平和は実現し難

かったこともまた世界史の教えるところでした。国民国家同士の衝突は、総力戦の形態が普遍化することで、兵士に限らず国民全般に生存への危険をもたらすことになり、とりわけ二度の世界大戦では極めて多くの人命が失われました。換言すれば、近代国家は実力の衝突による紛争解決を個人の日常生活レベルから遠ざけることには成功したものの、国家間の衝突が人類全体の生存さえ脅かす状況をつくり出してしまいました。

II. グローバル化という処方箋

第二次世界大戦後、国家間の対立が戦争に至らない工夫として、国家間の経済的な依存関係を深める戦略がとられてきました。冷戦期はブロックごとにこのような依存関係が展開してきたため、全世界規模での連携の実例は乏しいものに止まっていた。しかし冷戦が終わると、グローバルレベルでの依存関係が例えば国際経済法で展開され、それが多国籍企業の活発な活動の法的な基盤を提供しました。またヨーロッパや北米のように、地域単位での自由貿易圏の形成や経済統合の試みも進んできました。このような努力の結果、経済的に依存し合っている国家同士での戦争は起こりにくくなり、また経済制裁のような武力に頼らないサンクションの有効性がより大きくなってきています。

他方で、EU離脱に関するイギリスの国民投票の結果が日本の株価や経済に大きな影響を与えた例に現れているように、日本国外でなされた政策決定が日本に強く波及することが増えてきています。さらに問題なのは、国外の決定と国内の政策形成との間が単に事実上の関係で結ばれているのではなく、（広い意味で）法的な結び付きを伴っ

ているものが増えてきたことです。例えば、バーゼル銀行監督委員会が策定する規制基準が日本国内の銀行の監督基準として用いられたり、地球環境条約の締約国会議で決まったことが国内の政省令の改正によって国内の規制基準として用いられたりしています。法学の多くの分野ではこれまで、国家を単位として法が定立され、執行されることを自明の前提としていました。しかし、社会問題がグローバル化し、これに対処する政策実現過程（法の定立・執行・紛争解決）もグローバル化すると、国家の枠組を超えた政策実現を法的にどう把握し、理論化するかという課題が生じています。例えば行政法では、国家の立法者が定立した法律に従って行政活動がなされなければならないという「法律による行政の原理」（法治主義）がその中心に位置付けられてきました。しかし、重要な政策内容が国際レベルで形成され、国家の立法者はそれを法律の形でいわば追認するだけになるとすると、従来の法理論のみで現実の行政活動を法的に把握・統制できるのかという問題が生じることとなります。

Ⅲ. 研究課題と今後の方向性

グローバル化が国内の法定立・執行過程に及ぼす問題のうち、公法学がまず注目したのは法の定立であり、私法学（特に国際私法学）が関心を寄せたのは裁判における法適用でした。今回の共同研究に先行する藤谷准教授を代表者とする共同研究においては、こうした公法・私法の問題関心の違いの背景を解明するとともに、その過程でグローバル化の議論で共通に使われている概念が両方で意味内容を異にしていることに気づいたことから、概念の意味のすり合わせの作業を行ってきました。この結果、公法学で議論されている正統性やアカウントビリティの問題と（国際）私法学での議論との間に、類似の思考様式が見られることが分かりました。本研究ではこの成果を前提に、公法学の側では従来研究関心が弱かった広義の執行過程（法適用・実現・紛争解決）の分野で新たな法理論を模索することを目指しています。そこに含まれる様々な課題のうち、ここでは2つの具体例を紹介します。

1つは、グローバルな組織が国家を介在させずに行政類似の活動を行っている場面です。例えば、国民難民高等弁務官事務所による難民認定（マンダート難民）や、スポーツ選手のドーピングをめぐる紛争を挙げることができます。このような活動に対しては、国家に係留できるものは係留した上で従来の行政法理論を拡張していくモデルを模索する方向性と、国家から切り離されたグローバル行政空間に妥当する法理論を構築するモデルを模索する方向性とがあります。もう1つは、国際的な仲裁機関による仲裁判断が従来の国内行政救済手段（行政訴訟・国家賠償・損失補償）を（機能的に）代替する投資協定仲裁です。これまで日本がこの種の仲裁に関係したケースはわずかしかないものの、今後自由貿易協定・経済連携協定が増加・深化すれば、日本政府の決定が国際投資仲裁の判断の対象となることが容易に想定されます。司法権の概念から仲裁判断の承認・執行の問題まで、国内法の平面でもこの関連で議論すべき課題は山積しています。

グローバル化という新しい問題への対応について専門分野を超えて議論することは、自分の専攻で当然と思われていた前提に疑いの眼を向け、新たな理論的な議論を展開する起爆剤ともなります。幅広い法分野の若手・中堅の研究者が集うこの共同研究のプロセスを経て、それぞれの専門分野に新たな議論の場を提供することもまた、本研究の目的の一つです。