

人権と「グローバルな法」

ゲオルク・ローマン
牧野 廣 義 (訳)

キーワード

人権, グローバリゼーション, グローバルな法

訳者はしがき

ゲオルク・ローマン教授（ドイツ・マグデブルク大学）は、「人権の哲学」を専門として活躍している哲学研究者である。教授は2004年3月に本学の外国人研究者短期招聘制度によって来日された。3月23日（火）に本学で「研究フォーラム」が開催され、教授による講演と参加者との間での討論が行われた。ここでは宇佐見幸彦氏（関西大学教授）に討論での通訳をお願いし、大変充実した討論を行うことができた。この場を借りてお礼申し上げたい。

本稿は、この「研究フォーラム」での教授の講演原稿 Menschenrechte und “globales Recht” の翻訳である。この講演では、教授の「人権の哲学」の研究成果を踏まえて、人権と「グローバルな法」との関係が論じられている。今日、グローバリゼーションをめぐる問題は国際的にも多様に論じられている。グローバリゼーションは経済や文化の問題だけではなく、人権や正義のグローバリゼーションでもなければならない。教授の講演は、グローバリゼーションの時代における人権や法の問題を考える上で、大変示唆的なものである。

なお、翻訳上の問題を一言お断りしておきたい。ドイツ語の Recht は「法」・「権利」・「正義」などの意味を持っている。そのため、「研究フォーラム」のテーマは「人権とグローバルな権利」として案内させていただいたが、講演ではこれを「人権とグローバルな法」と翻訳した。Menschenrechte は明らかに「人間の権利」（人権）を意味するが、この講演で globales Recht という場合は「グローバルな法」に重点があると思われるからである。しかし、ドイツ語では「権利」と「法」とは同一の言葉であることを踏まえておくことが、本講演を理解する上でも必要であると思われる。

人権と「グローバルな法」

このテーマは二つの側面から考察することができる。人権はその普遍的な要求に基づいて世界の至る所で妥当する法として制度化されることを求める。また逆に、世界社会で観察しうる法の発展過程は、その人権に対する関係を問うことができる。両者の観点において、規範的な考察と経験的事実の確定とは区別されなければならないが、他方でまた相互に関係づけられなければならない。私はまず人権という視点からの問題構成を簡単に論じ（第1節）、次に「グローバルな法」の発展の視点からの問題構成を論じる（第2節）。結論として、人権は世界社会の法発展における脱中心的な規範的媒体として把握することができる、というテーゼを提案する（第3節）。

1. 普遍的な人権と世界規模の権利の制度化

人権は複合的な権利である。人権は、一方では道徳的次元をもち、その限りで、前国家的な「道徳的に根拠づけられた権利」であるが、他方で人権は実定的に定立された法的権利として初めてその十分な意義をもつ。したがって、その分析は、道徳的、法的、および政治的な考察を考慮しなければならない（Lohmann 1998）。道徳的な観点においては、すべての人間は人権をもつ。そのために特別な働きをしたり特別な性質を示す必要はない。主観的な人権は、まず国家の恣意的暴力および第三者による暴力行使に対して、個々人の生命と自由を擁護し、次に平等な法的かつ政治的参加を保障し、最後に平等な社会的配分を正当化する（Lohmann 2000）。

人権の発展は当初から、啓蒙期において成立したところの、すべての人間に平等な尊重と好意を要求する道徳観念に支えられている。このような今日のいわゆる普遍的で平等な尊重の道徳は、その根拠づけ可能性の点で、またその特殊な文化的由来のゆえに、それ自身異論の余地のあるものであり、さまざまに議論されてきたし、また議論されているものである。しかし人権の規定を一般に根拠づけるのは、この尊重の道徳の規範的な内容なのである (Habermas 1992; Tugendhat 1993; Höffe 1999; Gosepath/Lohmann 1998; Lohmann 2001)。その尊重の道徳のために、我々は、人権はすべての人間に同等な仕方であつたものであり、人権はその限りで単に普遍的のみならず平等的でもあること、人権はいかなる人間によっても取り決められるものではなく、その限りで定言的である、という観念を人権に結びつけるのである。しかしそのような前国家的な「道徳的権利」は、単に「弱い」権利にすぎない。その意味は、それは請求されるものではなく、それに対応する義務は道徳的な訴えによってのみ促されるにすぎないということである。それは、単に道徳的に根拠づけられ擁護されるのみであるから、一定の状況における関係者にとっては確かにある決定的な価値をもつが、しかし多くの他の状況では効力をもたない。ここでは、ある妥当な法秩序の領域における法的権利に移行することがその援助となるのである。

人権の法的な制度化の分析に際しては、次のことから出発するべきである。すなわち、三つの内容のクラス (自由権、政治的参加権、および社会的配分権) は、道徳的にみれば (ほとんど) 同等に重要であるが、しかし制度化の現実的な条件に関しては、重大な区別が示されるということである。主観的な自由権に関しては、進歩した法的な制度化について語る事ができる。政治的な参加権と社会的な配分権は、規範的には決して第二あるいは第三のクラスの権利ではないとしても、しかしこれまでのところでは、この三つの中では単に不十分にしか制度化されていない。人権の区別される内容のグループは、そのように制度化の区別される度合いを

示している。

以下の考察のためには、次の点が重要である。すなわち私見によれば、「弱い」道徳的権利から法的に定立された権利への移行を根拠づけるために、我々は道徳的な義務化に依拠する必要はなく、この法的な転換の根拠づけのためには、人権がすでにいったん道徳的な権利として根拠づけられているのであれば、次には賢さの議論で十分であるということである。関係者の合理的な自己利害関心は、彼らが弱い道徳的権利の法的制度化の獲得に努めること、すなわち請求可能な基本権をそなえた法秩序を欲する、ということにある (Lohmann 1998, S. 89ff)。法制定過程では政治的参加権が構成的な意義をもつ。制定され現実化された法秩序の検討の際には、道徳的根拠は否定的な直説法的効力をもつ。つまり不公正な法秩序は不法と見なされるのであり、その際、不公正の重さが考慮されるべきである。ここで道徳的根拠は、法制定と法適用の法的手続きに関係する根拠と競合し、また政治的文化の中で異なった事情に異なった重要度の評価を表現する根拠と競合する。極端な不公正の場合にのみ、ここでは道徳的考察のみが評価にとって決定的であると言明することができるのである。ここで最初から道徳的議論のみを行う構想とは異なって、上記の把握は道徳的、法的、そして政治的考察をさまざまに開始するものである。道徳的根拠は、法化に関しては、第二の位置に来るのであり、それは、賢さの議論から根拠づけられる制度化の提案を容認させる。人権の徹底と擁護をグローバルな法秩序の領域でよりよいものとするために、制度化の提案は同様にさまざまに考察されなければならない。私は以下で、グローバルな制度化が進行しうる五つの局面を区別したい。

1) すべての人間の直接的な世界市民法の制度化

純粋な道徳的立場からは、世界法とそれに対応した世界国家への理念的な要請、および市民法から世界市民法への転換の理念的な要請が帰結するよう思われる。この立場は、確かに道徳的に見て整合的で首尾一貫しているが、その立場によれば、国家市民と世界市民との間の道徳

的に意味のある区別は存在しないことになり (Goodin 1988 参照), またそれゆえに, 道徳的に見れば, 個別国家的な人権の法的制度化は余計なことになる。このような直接的な世界国家の構想に対しては, カント以来, 一連の現実主義的な議論がある (Höffe 1999, S.316ff. 参照) だけでなく, 道徳的な観点においても, 公平性の視点から, 世界市民の身分に対する国家市民の身分について相対的な法が認められる必要がないかどうか, 私は疑問である (例えば, Somek 1998 を見よ)。

2) すべての国家の民主化

それゆえ, 手近で洗練された解決は, 世界国家を回避しながら, 個別国家的な制度化を包括するものとして, グローバルな法を実現することである。すなわち, 地球上の各国家が, 普遍的な人権を国内的に妥当する法へと転換するような, 基本法秩序を確立することである。このような巧みな回避策も, 一見して同様の弱点をもっているように見える。すなわち, 個別国家的な転換は, 普遍的な内容と矛盾したり, またはそれと対立しうる特殊化と結びつかないかどうか, 他方で, 個別国家間で起こりうる紛争が, それがたとえ人権に基礎づけられたものであろうと, グローバルな基準においていかにして解決できるかは, 未決着である (そのことの強調は Höffe 1999, S. 285ff.)。

3) 連邦的な世界共和国

第三の解決策として, 連邦的な世界共和国というこれまでに提案された多くのモデルのうちの一つが推奨される。ここにはさまざまな多彩なモデルがあるが, その中で極めて興味深いものは, 最近, オットフリート・ヘッフェが提案したものである (Höffe 1999)。ヘッフェによれば, 個々の州をもったドイツ連邦共和国の内的構造をグローバルな規模でほぼ模倣して構想され, 世界政府, 世界議会および世界参議院をもち, また人権がグローバルな基本法として制度化された世界法秩序をもつような, 連邦的で支援的な世界共和国は, すべての道徳的な権利要求を満たすものであり, ヘッフェによって実践理性の命令として理解される。

4) 国際法という解決

一つのより強力な (しかも部分的に明確な) 現実主義的な手がかりを代表する構想は, 人権のグローバルな法化を国際法という領域で構想するというものである (Wolf 1993)。しかし, 従来の国際法においては, 個々の人間ではなく主権国家が権利主体であるため, また国際法の協定は主権的なパートナーの利己的な契約関係を超えて運動することはないので, このような手がかりは, それが現実主義において得たものを, 規範性における他の側面で再び失うように見える。すなわち, 法的な人権擁護は, 国家の時々々の権力関心に依存するであろうが, このことは経験が示すように, まさに個々の人間にとってその人権擁護が必要とされる所で, 法的に保障されることが最も少ないのである。一見したところ, 主権的な国家の国際法の権利から個人としての人間の権利に適合した国際的法への転換によって, ここで改善が発展し実現されることが試みられている。国連がこの意味において改善するために行うすべての提案は, 同時に第三の局面の方向に動いているように見える。

5) 「グローバルな法」

我々は, 近年の多面的なグローバリゼーションの結果として, 非国家的なグローバルな法体制の形成を考察することができるようになった。私は, 次の節で, この局面が同様に人権の世界規模での制度化にとってどの程度まで意義をもつかについて解明したい。

以上の解決策のどれも, 他の解決策を不可能にしたり余計なものにするものではない。それらは規範的には不平等な評価をするべきであり, 道徳的に見れば, 相互に衝突するにもかかわらず, それらは相互に修正しあい補完し合うものとして把握されるべきであろう。特に, その実現可能性には速度の違いや蓋然性の違いがあるので, 体系的に見てもっとも優れたものよりも, 規範的にはあまり首尾一貫しない局面が, 実際的な根拠から選択されるということがありうるのである。

2. 世界社会での法発展における「グローバルな法」の発展と、人権による自己制御の必然性または可能性

地域的で国民的な制限が廃棄され、世界規模で（グローバルに）さまざまな種類の作用と方向づけが創出され濃密化される多面的な過程を、我々はグローバリゼーションと名付ける。世界社会（Luhmann 1971）は、まったく多様な行為過程とコミュニケーション過程に満たされている。グローバリゼーションの経済的過程（国際市場、国際貨幣、および商品流通）、文化的過程（グローバルな古典的文化や大衆文化、国際的な文化市場）、認識的過程（科学、地震観察や気象通報のような一般的でありながら特殊な知的システム）、およびコミュニケーション的過程（電気通信、メディア、インターネット）と同様に、また法のグローバリゼーションが、まったく多様な行為者の脱中心的な活動の結果として、無制約に生じている。この過程の分析のために法社会学および法文化社会学を利用することができる。法社会学は、国家法、法曹法、および社会法という三種類の法を区別し（Ehrlich 1913）、法文化社会学は、法文化を法規範、法制度、行為者の法的振る舞いと法意識の視点から分析する（Blankenburg 1999；Voigt 2000, S. 17ff.）。このような仕方では、世界社会における異なった種類の法に対して、行為者の権利の源泉が明白になり分析可能となる。世界社会における法は、まずそれ自身多種多様である。すなわち、古典的な、国民国家の内部で領域的に妥当する実定法や、国際的な協定によって構成ないし形成された（古典的な）国際法と並んで、私的制度から一つのグローバルな法が発展する。グローバルな法について、私は以下ではこのような特殊な意味で語る。特に、グローバルな経済交流および商取引（商法 *lex mercatoria*）（Teubner 1997, Weiner 2000）において、またその他のグローバルなコミュニケーションのおよび行為的過程（インターネット、スポーツ、医療）において、（経済的）行為者間の私的で脱中心的で、しばしば公共圏における「見えない」法協定に基づいて、固有の種類¹の法が発展する。古典的な法制度や政治的立法なしに、またしばしば有力な国際的な弁護士協

会によって形成されて、このような“soft law”は法と同様に機能する。そのために決定的なことは、規範的な規則の制度化と、法が行為者に個々の場合に許容する「法・不法」の区別の適用である。すなわち「合法的」行為と「非合法的」行為とを区別し、「合法的」出来事と「非合法的」出来事とを区別することである。

紛争において、グローバルな裁判所が実定的な、階層的に体系づけられた法規範に従って国家によって定められた制裁を決定するのではなく、そのつどの行為者間で協定された仲裁機関が、契約によって予定されている制裁を伴う判断を下すのである。グローバルな法は、それゆえ古典的な国内法よりもはるかに簡潔であり、固定的でなく、規範的な統一の少ないものである。したがって、グローバルな法は、より大きい柔軟性と対応の速さをもち、費用の点で効率的であり、行為者の合理的な利益追求にとって望ましい（「法の経済効率化」）。

一方で長所と思われること、すなわち、グローバルな法が経済的利益や当事者の利益に密接に結びつくことが、他方では、告発の原因となる。特にそのようなグローバルな法の協定が、第三者に負担を強いること（例えば、後になって現れる長期にわたる環境破壊を甘受すること）、あるいは本質的で普遍的に承認された道徳規準を破ること、例えば、児童労働を甘受したり、多くの議論がなされている例ではインターネットの児童ポルノグラフィを容認すること、このようなことにならない保障はない。そこで、グローバルな法は、三つの側面から再政治化の圧力にさらされる。すなわち、a) 個別国家の法体系、およびb) 国際法の協定が、グローバルな法の自然成長性をそれらの統治のもとにおこうとするのであり、c) たいいては個々の問題で活動する世界公共機関が特に重大な不公正の廃止を要求する。しかし、このような再政治化の試みに際して、以下のような一連の構造的な困難が明らかになる。

a) 個別国家の法は、各々の国家市民の権利を保護するものであり、そえゆえ国家市民でな

い者の権利侵害に対しては無力である。さらに各々のグローバルな法規範と個別国家の法規範とが適合するとは限らない。グローバルな法の協定と並んで、古典的な国際的な商取引においては従来からそうであるように、紛争のために一定の個別国家の法が関連法として予定されているとしても、このような法体系の選択は、たいいてい契約当事者のその時々利害にしたがって決定され、そのためにまた、その他の関係者の公平な利害が選択されるとは限らないのである。

b) 古典的な国際法は、権利主体としての主権国家から出発して、そのつど集合的に束ねられる国家利益を通用させる。このような特性が、またグローバルな法の協約の国際的な再政治化を特徴づけるのであり、ここでもまた国際的な協定の権力依存性と偶然性に対する、古典的な留保が申し立てられるのである。

c) また、市民的な世界公共機関の行動によるグローバルな法の再政治化は、まったく両義的に評価されるという構造的な特徴を示す。すなわち、まず市民的公共機関の注意は、直接にグローバルな法の再政治化に向かうのではなく、その再道徳化に向かう。世界公共機関の自己正当化は、象徴的な道徳化や代理人の模範的な行動によって行われ、世界公共機関がNGOsによって担われると、その正当性および自己利益が時には疑問とされるのである。さらに、メディアによって伝えられるそれらの行動は、目立った個別の事件を過度に強調する傾向にある。他方で、視覚的メディアにおいてセンセーショナルでない事件は、道徳的に見るとこちらの方が重要である可能性があるにもかかわらず、ほとんど注目されない。

これら三つの観点において、そのような再政治化と再道徳化の試みは、グローバルな法の視点からは、遅滞と損失の原因となる。グローバルな法の協定の経済的評価のためには、そのような損失を予防的な規範的基準によって避けることのみが合理的である。個別国家の法秩序、国際法的な協定、グローバルな道徳化、グロー

バルな法体制という異なった出発点を、規範的にも相互に調整するために、人権が適切な媒体として現れる。それゆえ、私のテーゼは次のようなものである。すなわち、その時々行為の誘因を超えて、グローバルな法の行為者という観点から人権に基づく方向づけを行うことによって、グローバルな法体制をより強く法規範化するためには、行為者の合理的な自己利害に依拠する、ということである。そのことの徴候は、例えば、確定した人権基準を遵守するという、国際的な企業の自由意志的な義務化に見られる。国連のコフィ・アナン事務総長による「グローバル・コンパクト」の発議もまた、このような方向を示している。人権の視点からは、グローバルな法の協定によるそのような制度化こそが、破壊的ではなく建設的なものとして評価されるべきである。

3. 世界社会の法実現における再帰的で脱中心的な制御媒体としての人権：人権の制度化のチャンス？

私は、それゆえ「ガバメントなきガバナンス」(Rosenau 1992) や「ほとんど階層性のない統治諸形態」(Hasenclever/Rittberger 2000) という、グローバルな法と結びついた諸形態が、その重要性を増すと思う。そして人権の制度化のためのさまざまな法制定の源泉が、結果的に世界共和国における理念的な制度化の意義をどれほど相対化しうるかどうかは、未解決であると思う。法の遵守と法の確立の度合いにとって決定的なことは、その時々裁判に訴えられ、警察が呼ばれ、犯罪者が処罰されることではなく、法遵守のためのこのようなすべての防御の備え(強制媒体)が活動する必要がないことである。法の遵守は、それが遵守されない時に生じる反応に直接に依存するという逆説が現れる。

人権のグローバルな制度化は、それゆえ、多角的な試みを要求し、さまざまな制度化の試みと、しかしまたそれらの間の均衡と和解を、それゆえ個別国家の法秩序(民主主義的な分権主義 vs. 普遍的な人権)、国際法体制(例えば、国際刑事裁判所に対するアメリカの留保)、および私的に構成されたグローバルな法と道徳化

された公共機関（例えば、経済的利益 vs. 普遍的利益）の間の均衡と和解を要請する。私のテーゼは次の点にある。すなわち、人権はその内的性格（その内的な複合性）に基づいて、ここで述べた均衡と和解のこのために特にふさわしいものであり、人権の内容的に区別されるグループに注目するならば、さまざまな実際の解決および政治的に遂行可能な解決に対して規範的に開かれている、ということである。

人権は、それゆえ、世界社会そのもののさまざまなに区別される法類型の間の規制的媒体として把握することができるのである。

参考文献

- Blendenburg, Erhard 1999, Legal Culture on Every Conceptual Level, in: Feest, Johannes (Hrsg.) 1999, *Globalization and Legal Culture*, Onati, S.11-19.
- Ehrlich, Eugen 1913, *Grundlegung der Soziologie des Rechts*, Berlin.
- Global Compact, The, <http://www.unglobalcompact.org/gc/unweb.nsf/content/whatitis>
- Goodin, Robert E, 1988, What Is So Special about Our Fellow Countrymen?, in: *Ethics* 98, July 1998, S.663-686.
- Habermas, Jürgen 1992, *Faktizität und Geltung*, Frankfurt/M.
- Hasenclever, Andreas / Rittberger, Volker 2000, Universal Risiken entschärfen. Erfordert die Globalisierung einen Weltstaat?, in: *Internationale Politik* 55:12, S.1-8.
- Höffe, Otfried 1999, *Demokratie im Zeitalter der Globalisierung*, München.
- Lohmann, Georg 1998, Menschenrechte zwischen Moral und Recht, in: Stefan Gosepath/ Georg Lohmann(Hrsg.), *Philosophie der Menschenrechte*, Frankfurt/M.
- Lohmann, Georg 2000, Die unterschiedlichen Menschenrechte, in: Klaus Peter Fritzsche/ Georg Lohmann (Hrsg.), *Menschenrechte zwischen Anspruch und Wirklichkeit*, Würzburg.
- Lohmann, Georg 2001, Unparteilichkeit in der Moral, in: Klaus Günter/Lutz Wingert (Hrsg.) *Die Öffentlichkeit der Vernunft und die Vernunft der Öffentlichkeit. Festschrift für Jürgen Habermas*, Frankfurt/M.
- Luhmann, Niklas 1971, Die Weltgesellschaft, in: *Archiv für Recht- und Sozialphilosophie* 57, S.1-35, wiederabgedruckt in: Luhmann, Niklas 1975, *Soziologische Aufklärung 2*, Opladen, S.51-71.
- Luhmann, Niklas 1995, *Das Recht der Gesellschaft*, Frankfurt/M.
- Rawls, John 2001, *The Law of Peoples*, Cambridge, Mass., Harvard Univ. Press.
- Rosenau, James N. (Hrsg.) 1992, *Governance without Government*, Cambridge Univ. Press.
- Somek, Alexander 1998, Einwanderung und soziale Gerechtigkeit, in: Chwazczka, Christine/Kerstin, Wolfgang (Hrsg.) 1998, *Politische Philosophie der internationalen Beziehungen*, Frankfurt/M.
- Teuber, Guenter (Hrsg.) 1997, *Global Law without a State*, Dartmouth.
- Tugendhat, Ernst 1993, *Vorlesungen über Ethik*, Frankfurt/M.
- Voigt, Rüdiger (Hrsg.) 2000, *Globalisierung des Rechts*, Baden Barden.
- Weiler, J.H.H. (Hrsg.) 2000, *The EU, the WTO, and the NAFTA. Towards a Common Law of International Trade ?*, Oxford Univ. Press.
- Wolf, Klau Dieter (Hrsg.) 1993, *Internationale Verrechtlichung*, Pfaffenweiler.

(2004年11月15日受付)