

科学研究費助成事業 研究成果報告書

平成 26 年 6 月 19 日現在

機関番号：23901

研究種目：若手研究(B)

研究期間：2011～2013

課題番号：23730049

研究課題名(和文) 国際刑事司法における正当性・民主的正統性の指標に関する実証的研究

研究課題名(英文) A Positivist Study on the Indicia and Factors Inducing Legality and Legitimacy in International Criminal Justice

研究代表者

竹村 仁美 (Takemura, Hitomi)

愛知県立大学・外国語学部・准教授

研究者番号：10509904

交付決定額(研究期間全体)：(直接経費) 3,100,000円、(間接経費) 930,000円

研究成果の概要(和文)：冷戦終結以前の国際法学において国際法や国際組織の正当性・正統性の議論は活発ではなかった。理由として、伝統的国際法が国家間合意にその正当性根拠を求めたことなどが挙げられる。ゆえに、合法性・正当性(legality)と正統性(legitimacy)の区別も自明ではない。しかし、国際法の保護法益が主権国家間の調整から人権保障へと機能を変化させていくと同時に合法性と対置される形での正統性の存在意義が明確化する。国際刑事裁判も人道主義を背景に設置の違法性が疑われても正統なものであると主張されてきた。本研究では、正統性の内容を民主的正統性、手続的正統性、実質的正統性に区別し、指標の明確化と評価に努めた。

研究成果の概要(英文)：Legitimacy, in contrast with the notions of legality or lawfulness, has only recently received considerable attention in the international community. Countries around the world have gradually shifted their interests from defending their sovereignty to the protection of individual human rights. The case has often been made that legality could be challenged by the ethical, humanitarian, or political demands of legitimacy. The humanitarian demands of legitimacy partly account for the advent of international criminal justice. The legitimacy of international criminal institutions has also been discussed in many different ways. Such discussions may be divided into three categories: democratic legitimacy, procedural legitimacy, and social legitimacy. This research demonstrated the indicia and the evaluation of each type of legitimacy by examining international practices. The research developments were published in the Journal of Int'l Law and Diplomacy and presented at various conferences.

研究分野：社会科学

科研費の分科・細目：法学・国際法学

キーワード：国際刑事司法 国際刑事法 国際刑事裁判所 正当性 正統性 カンボジア特別法廷

1. 研究開始当初の背景

本研究課題構想当初の2010年秋、大阪地検特捜部の捜査・資料改ざん・隠ぺい事件によって、検察官の捜査・訴追権限の適切性が検察庁のみならず刑事司法制度に対する国民の信頼性を左右することが、日本において今一度国民の意識化に置かれた。国内刑事司法のみならず、国際刑事司法においても検察官の裁量の行使は、刑事司法の要となっている。換言すれば、国際刑事司法においても検察官の権限の行使の適切性は国際刑事司法制度の信頼に関わる重要な問題である。

国際刑事司法の正当性の一指標である検察官による裁量権の行使の現状と課題については、既に平成20-21年度科学研究費補助金若手研究(スタートアップ)(課題番号0830133)「国際刑事司法における検察官の裁量」において国際刑事司法制度における検察官の裁量について比較的且つ包括的考察を行ってきた。しかし、そこでは、検察官の裁量の行使が国際刑事司法の国際刑事司法の正当性及び民主的正統性(democratic legitimacy)と関連していることを指摘しながらも、国際刑事司法における正当性と民主的正統性の理論的背景、指標について十分な考察ができなかった。そこで、国際法学における正当性と正統性、とりわけ民主的正統性に焦点を当ててはどうかと着想を得た。

2. 研究の目的

本研究は、いまだ十分に解明されていない国際法学における「正当性」と「正統性」の意義を整理する基礎的研究を手始めに、検察官の裁量の行使を筆頭に国際刑事司法における正当性・民主的正統性の指標を明らかにしていくことによって国際刑事司法の一層の信頼を確保するための研究を行うことを目的としている。

さらには、こうして得られた正当性・民主的正統性の指標を手がかりに、終わり行く国際刑事司法及び混合法廷の遺産を検証し正当性・民主的正統性の評価を行うことを目指した。

これら課題に取り組むに当たり、根本的課題として、国際刑事司法と正当性・民主的正統性の関係について、なぜ国際法上議論されてこなかったのかという課題に取り組み、さらに、両者の関係性を明らかにすることを通じ、日本における国際刑事司法への信頼確保を目指した。また、日本語による研究だけではなく、英語での研究・執筆によって国際刑事司法自体の発展に寄与したいと考えた。

こうした国際刑事司法に対する日本国民の信頼の構築は、日本国憲法の標榜する平和主義の精神と合致する。日本は平和主義の国家として、国際社会における法の支配に強い関心を寄せており、2007年10月には国際刑事裁判所の加盟国となっている。本研究が国際刑事司法の正当性・民主的正統性基盤を明らかにすることによって、国際刑事司法に対

する信頼性を高める策の一端が示され、国際刑事司法に対する日本国民の一層の理解を得ることにつながると考える。

3. 研究の方法

(1) 研究課題名の通り、国際実行に基づく実証的研究を基礎とした研究の遂行に努めた。現地調査、検察局へのインタビューを行うことにより、一次資料を得て、より信頼性の高い正当性・民主的正統性評価を行えると考えたからである。

(2) 実証研究の前提として、近年活発となっている国際法における正当性・民主的正統性の用語法、意義を改めて定義し、意義を明らかにすることに努めた。特に「正統性」の語の意味内容を、本研究課題名にかかわらず民主的正統性に限定せずに追究することとしたため、平成23-25年度の研究期間全体を通じ、国際社会における「正統性」とは何か、国際法にとって「正統性」とは何か、国際法の「正当性」や「合法性」の意味内容とどのように異なるのか、といった問題に取り組むこととなった。この作業を通じ、本研究課題が国際刑事法学のみならず、広く国際法学における基礎的研究の側面も併せ持つことになったように思われる。

(3) 職員インタビューや裁判傍聴など現地調査の対象として、平成23年から25年を通じて、カンボジア特別法廷、国際刑事裁判所、旧ユーゴ国際刑事法廷、ルワンダ国際刑事法廷(上訴審)、レバノン特別法廷を訪れ、調査を行った。当初の計画では、ルワンダ国際刑事法廷やシエラレオネ特別法廷も訪問しようとしてアフリカへの渡航を計画していたが、ルワンダ国際刑事法廷もシエラレオネ特別法廷も終了間近であり、アフリカに置かれた裁判所や検察局の活動が活発でないことに鑑みて、オランダでの関連職員へのインタビューに力点を置いた。インタビュー調査・傍聴・裁判所内部見学に当たり、国際刑事裁判所や混合法廷の職員の方々の協力を得たことは幸いであった。

(4) 関連の文献調査、学会の動向調査に当たっては、オランダ・ハーグにある平和宮図書館及び王立図書館を多く利用した。また、国際会議、シンポジウムの傍聴を通じた知識の習得にも努めた。例えば、平成25年10月17日から18日の間、アジアの国際犯罪に対処するための法廷について広く法的課題を討論する国際会議がシンガポール国立大学アジア法センターで開催されたので傍聴のため渡航し、極東国際軍事法廷(いわゆる東京裁判)、カンボジア特別法廷、東ティモールパネル、バングラデシュ国際法廷といったアジア地域の重大人権侵害に対処するための様々な司法機関の役割と課題について包括的に学ぶ機会を得た。

4. 研究成果

(1) 国際法上、国際刑事法の正当性と正統性

の意味内容の相違については、英語でその成果をまとめ、英語ではその成果を一定程度公表できたけれども、日本語については、未だ十分な研究成果を公表できていないので、今後の課題として残る。

日本の国際法学における法の正当化（正当性）と正統化（正統性）の使い分けの例として、大沼保昭「国際法と力、国際法の力」大沼保昭編著『国際社会における法と力』（日本評論社、2008年）23頁、脚注6に語法の説明が挙げられている。すなわち、「ここで正当化とは、本来歴史的・手続的・実体的な正統性・正当性に疑問があるものを正統・正当なものとする作用を指す。これに対して、正統化とは本来そうした正統性・正当性を含みうるものの正統性・正当性を確立し、かつそれを社会的に明らかにする作用を指す。なお、正統性は歴史的系譜や手続に関する正しさ、正当性は実体的・内容的な正しさを意味することが多いが、この使い分けが常になされているわけではない」との指摘である。

(2) こうして、国際法学における正統性の議論の出現は、民主的正統性の問題にのみ派生するのではなく、国際法の実効性、国際法の遵守に対する学問的関心に派生し、言い換えるならば「なぜ国家は国際法を守り、国際組織に従うのか、その淵源は何か」という問題に関連している。したがって、本研究課題着想当初、「民主的正統性」の指標の検討を行う予定であったけれども、結果として「正統性」の意義自体を見直す作業が必要となった。

正統性の語が比較的曖昧であるのに対して、正当性の語は法的正当性の意味で用いられる場合、合法性を意味すると考えられ、その意味の曖昧は法的に払拭されている。しかし、ある国際法上の問題の正当性（legality）ではなく、正当化（justification）が論じられる場合には、合法性を超越した違法性阻却事由としての正当化根拠を想定することが多いのではないだろうか。

国際法上の正当化や正統性の議論は、その意味内容が合法性と対置されて議論される場合に、最もその議論の意味が重くなる。例えば、国際連合の武力行使の容認手続を形式的に経ることなく北大西洋条約機構（NATO）によって1993年に行われたユーゴスラヴィア空爆は、国際社会において国際法上「違法だが正統」、あるいは「違法だが正当」、「否、違法で不当」との議論を招いた。この「違法だが正当」の議論の背景にあったと考えられるのが、現代国際法の人道主義の潮流である。伝統的国際法が主権国家間の利益調整の法として存在していたとすれば、現代国際法は主権国家内の人権の保護にまで国際社会の共同体利益として関心を寄せるようになってきている。国際的人権保障の重大な違反に対する帰結として生まれた概念が国際法上の個人の刑事責任概念であり、その責任追及の国際制度が国際刑事司法である。

(3) 英文による国際法の正統性に関する研

究として、1990-2000年代に掛けて Thomas Franck の著した正統性、公平性に関する書物が先駆的である。その論文は、国際システムに妥当する正統性の部分的な定義を「規範の名宛人に対して遵守を自らけん引するような、規範や規範形成的制度的特性」と示した（TM Franck, *The Power of Legitimacy Among Nations* (Oxford University Press, New York 1990) 16）。

ここでは、正統性の指標として、確定性（determinacy）、象徴的妥当性（symbolic validation）、一貫性（coherence）、執着性（adherence）が挙げられている。（寺谷広司「国際法学における力（power）」大沼保昭編著『国際社会における法と力』129頁の訳にならった。）Franck は「正しい手続（right process）の要素が規則の正統性や組織、ひいては政治的共同体、現実の共同体そのものを定義づける」と述べ、手続的正統性を重視した。

手続的正統性の他に、今日の国際法学における正統性の議論では、実質的正統性（アウトプット正統性、社会的正統性、社会学的正統性）と呼ばれる正統性の指標や評価も問題となる。すなわち、利害関係者によって当該国際法規範、国際組織が正当とみなされているか、規範や組織に従うべきであると考えられているのか、という権力行使の過程や結果に対する外部の認識の問題である。そもそも、正統性の議論一般に合法性と比べて主観的な問題であるけれども、この種類の正統性を論ずる時に最も主観的となる可能性が高い。また、ある規範や組織の手続的正統性の指標は規範や組織の正統性を高めるけれども、結局、利害関係者がその当時に行うその実質的正統性の評価によって規範や組織の正統性は条件づけられてしまうとの指摘もあり、手続的正統性と実質的正統性の連関も意識すべきである。

(4) 実質的正統性の指標の検討に当たっては、当該正統性評価を行う利害関係者とは誰かが問題となる。国際刑事司法機関が国際組織である場合、当然に、その加盟国、国際社会が利害関係者となり、これに加えて移行期正義の社会における社会的正当性にとっては、被害者、加害者、政策決定者といった個人も利害関係者である。この点、国際法の主権国家間の法としての伝統的性質に鑑みれば、前者の国家による評価のみが国際法の正統性の問題にとって重要であって、後者の国際法に対する個人の認識は問題とはならないとの考え方もある。しかし、国際刑事法分野は、特に人道主義及び和解の見地から、人権侵害に対する国家の責任と言うよりも個人の責任を強調してきた背景があり、より個人基底的性質が垣間見えるのである。したがって、国際刑事法の正統性評価については、領域統治に関する国際法分野と同様、関係国家内部の個人の評価が正統性評価にとって重要であるといえる。

(5) なお、研究年度途中で、G. Boas, W. A. Schabas & M. P. Scharf (eds.), *International Criminal Justice: Legitimacy and Coherence* (Edward Elgar, 2012) という本研究課題名に近いタイトルを持つ論文集が出たので、取得した。しかし残念ながら、本研究課題が関心を寄せる国際刑事司法の文脈における正当性や正統性とは何か、という共通関心を統一的に取り扱った論文集ではなかった。

(6) 今後の展望としては、第一に、国際法規範及び国際組織の正当性、正統性と密接不可分の関係にあると考えられる実効性について、それらの関係性を明確化する作業に着手したい。第二に、時間的制約から十分な正当性・正統性評価を行っていない旧ユーゴ国際刑事法廷、ルワンダ国際刑事法廷、シエラレオネ特別法廷、東ティモールの重大犯罪パネルといった国際刑事司法機関の評価を行い、実証的研究を進める。第三に、これらの研究が国際刑事司法の正当性、正統性を高め、日本国民に理解と信頼を得られるよう、英語だけでなく、引き続き日本語での研究成果を出す努力を継続する。第四に、国際刑事司法の民主的正統性との関連で、ハーバーマスの提唱する世界市民法という法秩序における正統性の意義を考察したい。世界市民法の理論は特に手続的正統性の文脈において重要となろう。ただし、ハーバーマスが人権の普遍的価値を指摘しながら、人権を民主主義原理に基づく民主的正統性の議論に包摂していることについては、人権を政治的正統性の問題として扱って良いのかという疑問が呈される(内村博信『討議と人権-ハーバーマスの討議理論における正統性の問題』未来社、2009年、354頁)。この問題提起は、国際刑事司法の正当性、正統性の議論と国際・国内政治的イデオロギーとの関係を考える上で重要な指摘であり、この点に留意しながら研究を進める。

5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

〔雑誌論文〕(計 4 件)

Hitomi Takemura, Research Note: 'An Analysis of Legitimacy Discourses in International Criminal Justice through Comparative Research on the ICC and the ECCC', *国際法外交雑誌*、査読有、第 112 巻第 1 号、2013 年 5 月、pp.56-79

竹村仁美、論説「レバノン特別法廷をめぐる国際刑事法上の諸論点」北九州市立大学法政論集第 40 巻 4 号、査読無、2013 年 3 月、pp.203-241
<http://www.kitakyu-u.ac.jp/law/kenkyu/pdf/40-4takemura.pdf>

竹村仁美、論説「カンボジア特別法廷の現状と課題 国際刑事司法の正統性構築の視点から」九州国際大学法学論集、査読無、第 18 巻 3 号、2012 年 3 月、pp.57-96

<http://www.kiu.ac.jp/organization/library/memoir/img/pdf/hou18-3-006takemura.pdf>

Hitomi Takemura, Article 'Reconsidering the Meaning and Actuality of the Legitimacy of the International Criminal Court', *Amsterdam Law Forum*, w/o peer review, vol. 4, no. 2, May 2012, pp. 3-15
<http://ojs.uvu.vu.nl/alf/article/view/269/449>

〔学会発表〕(計 5 件)

竹村仁美、「国際刑事裁判所の 10 年 国際刑事裁判の実効性の指標の明確化」九州国際法学会、第 162 回例会、2013 年 12 月 14 日、西南学院大学

Hitomi Takemura, 'Exploring the Contours of the Legitimacy of International Criminal Justice - Focusing on the ICC and the ECCC', The 2012 Joint Conference of JSIL and KSIL, 6 October 2012, Tokyo Big Sight, Japan

竹村仁美、「国際刑事司法における正統性の意義の探究 カンボジア特別法廷と国際刑事裁判所を対象として」九州国際法学会第 156 回例会、2012 年 7 月 7 日、西南学院大学

Hitomi Takemura, 'Reconsidering the Meaning and the Actuality of Legitimacy of the International Criminal Court', 2012 International Conference on Law and Society, June 2012, Honolulu, Hawaii, the United States of America

竹村仁美、「カンボジア特別法廷の抱える課題 国際刑事司法の正統性構築の視点から」九州法学会、第 116 回学術大会、2011 年 6 月 26 日、宮崎産業経営大学

〔図書〕(計 0 件)

〔産業財産権〕
出願状況(計 0 件)

名称：
発明者：
権利者：
種類：
番号：
出願年月日：
国内外の別：

取得状況(計 0 件)

名称：
発明者：
権利者：
種類：
番号：
取得年月日：
国内外の別：

〔その他〕
ホームページ等
www.takemurahitomi.com

6. 研究組織

(1) 研究代表者

竹村 仁美 (TAKEMURA, Hitomi)
愛知県立大学・外国語学部・准教授
研究者番号： 10509904