

ひぐち えか
樋口 恵佳

学位の種類 博士（法学）
学位記番号 法博第124号
学位授与年月日 平成28年3月25日
学位授与の要件 学位規則第4条第1項該当
研究科・専攻 東北大学大学院法学研究科（博士課程後期3年の課程）
法政理論研究専攻
学位論文題目 国際法上の「相当の注意(due diligence)」概念
—その形成・発展とその問題性—
論文審査委員 （主査） 教授 植木 俊哉
准教授 西本 健太郎

論文内容の要旨

本論文は、国際法学における国家責任論の中でこれまで重要な地位を占めてきた「相当の注意(due diligence)」概念をめぐる、その形成及び発展の歴史をたどり、その機能及び役割を掘り下げて批判的に検討するものである。

国際法学における「相当の注意」概念の歴史をたどると、従来の国際法における「相当の注意」概念は、国家責任条文草案上の「過失」概念に準じるものとして捉えられてきた。しかし、2001年に国連国際法委員会（以下、ILC）が採択した国家責任条文では、最終的にいわゆる客観責任主義が採択され、「相当の注意」概念に関する議論は「第一次規則」の解釈の問題と位置づけられることになった。しかし、国際法上の「相当の注意」概念に関する議論は、これで収斂したわけではなく、むしろその後この「相当の注意」概念はその適用範囲の拡大や用法の拡散等が指摘されるようになりつつある。本論文は、このような「相当の注意」概念の現代的な拡散状況を批判的視座から分析し、同概念の歴史的分析も踏まえながらその国際法上の機能と役割を再検討するものである。

本論文は、第1編から第4編で構成されており、第1編では本稿で検討対象とする問題の所在及び検討の射程等が提示され、第2編では「相当の注意」概念形成の歴史的過程が分析される。第3編では「相当の注意」概念の現代的展開が検討され、第4編では本論文全体の検討結果を踏まえ、第1編で提起された問題に関する一定の回答が提示されている。

まず第1編では、本論文での検討対象とされる「相当の注意」概念の定義が示される。ここでまず注目されるのは、本論文では単なる「注意」概念と「相当の注意」概念とを区別し、後者のみを国際法上の専門性を有する用語として捉えている点である。この点は、次の第2編において、国際法の学説上さまざまな文脈で用いられてきた「注意」概念が、「相当の注意」概念へと変換されるまでに歴史的な文脈が詳細に検討される。第2編の第1章では、英語圏以外を代表する国際法学者としてドイツの Verdross やフランスの Rousseau の学説が詳細に検

討され、国際法学における単なる「注意」概念が「相当の注意」概念へと発展を遂げるのは1960年代に入ってからであることが指摘される。第2編第2章では、18世紀から20世紀までの「相当の注意」概念に関する国際法上の重要な判決が検討される。そこでは、アラバマ号事件判決のように「相当の注意」概念が判決中で使用されている例もあるが、多くの判決では、現代的理解からすれば「相当の注意」概念が用いられるべき事例であっても実際の判決中では単なる「注意」概念が用いられていることが指摘されている。続く第2編第3章では、ILCにおける20世紀後半の約半世紀にわたる国家責任に関する条文の起草作業の歴史が考察される。そこでは、Garcia-Amador から Ago、Riphagen、Arangio-Ruiz、そして Crawford に至る歴代の国家責任に関する特別報告者の中で「相当の注意」に関する問題がどのように扱われてきたのかが綿密に検討されている。さらに、1930年のハーグ国際法典編纂会議の準備委員会における作業等も考察した結果、国際法学における「相当の注意」概念は、かつてはさまざまな用語による「注意」概念の中の一類型としての位置づけを有していたに過ぎず、これが国家責任論の中で特別の意味を有するようになるのは、1950年代の Garcia-Amador を特別報告者とする ILC での「相当の注意」規則に関する国家責任の法典化作業の影響が大きいことが指摘される。

次に第3編では、「相当の注意」概念の現代的展開が取り上げられる。まず、第3編第1章では、20世紀末から21世紀初頭までの「相当の注意」概念を扱った国際判例が取り上げられ、続く第3編第2章では、国連海洋法条約、女子差別撤廃条約、さらに国際人権諸条約等における「相当の注意」概念の一般規定化とその拡散傾向が分析される。さらに第3編第3章では、ビジネスと人権に関する指導原則、女性への暴力の撤廃に関する宣言、民間軍事会社の活動に関する非拘束的文書といった国際法におけるいわゆるソフトロー分野における「相当の注意」概念の展開について、批判的視座からこれが検討されている。

以上の考察の結論として第4編では、「相当の注意」概念形成の歴史的文脈とその現代的意義に関する総括が行われている。そこでは、「相当の注意」義務概念が、特に ILC の特別報告者を務めた Garcia-Amador によって、既存の国際法学の理論を説明する専門用語として提示されたものであること、そして「相当の注意」概念が適用される実定国際法の枠組が発展し実定国際法の側にその適用の文脈及び適用の手法が確立されるまでは、「相当の注意」概念の拡大を許すことは曖昧な法的状況をもたらすため適切ではないことが指摘され、以上のような観点から、現代国際社会における「相当の注意」概念の拡散傾向に対して、強い警告が発せられている。最後に、「相当の注意」概念の変化の過程は、国際法そのものの発展の歩みを追い越してはならない、ということが述べられて、本論文は結ばれている。

論文審査結果の要旨

本論文は、国際法上の責任理論としての国家責任論における重要な法的概念の1つである「相当の注意」概念について、その歴史的な形成過程を多くの学説や国際判例、さらに国連における立法化作業等を含めて多面的かつ詳細に分析し、その法的意義と機能、またその問題点等を掘り下げて検討した労作である。本論文における検討は、多岐にわたると同時に歴史的にも空間的にも広範にわたっている。とりわけ、従来の国際法学における「相当の注意」

概念の分析が、英米を中心とする英語圏の学説及び判例の検討に偏っていたことに鑑みれば、本論文の中で行われた英語圏以外のフランスやドイツの国際法学における「相当の注意」概念の形成に関する比較検討は、我が国の国際法研究の歴史の中でも、また世界的な国際法の研究の中でも、特に高く評価することができよう。また本論文全体を通じて法的分析の精度は極めて高く、本論文は国際的に見ても十分に優れた学問的水準にある研究であると評価することができよう。

もともと、本論文においても若干の問題点や残された課題が存在しないわけではない。例えば、本論文では、「相当の注意」概念が単なる「注意」概念とは区別されて形成されていく歴史的過程が詳細に検討されているが、「相当の注意」概念と区別される単なる「注意」概念というものの内容に関する分析は、さらに深く掘り下げて行う必要があるものと考えられる。また、第3編では、民間軍事会社の活動を規制する国際的な非拘束的文書等が「相当の注意」概念の現代的拡散を示す実例として取り上げられているが、このような素材がそもそも伝統的な国際法上の国家責任論の範疇に収まるものであるのかということ自体にも若干の疑問の余地があると考えられる。

しかし、本論文の筆者自身も、国際法上の伝統的な国家責任論の枠を超えた現代的な諸課題が国際社会において次々に登場していることは十二分に認識しており、まさにこのような現代的かつ先端的な国際社会の諸課題に国際法学の視点から新たな研究に取り組むために、「相当の注意」概念という伝統的国際法上の概念を歴史的に掘り下げて検討を行い、その現代における適用可能性と問題点を指摘しているものと考えられる。本論文の筆者は、このような困難な学問的課題に挑むだけの優れた専門的能力と明確な知的関心を有している。また、本論文において示された筆者の卓越した研究能力からすれば、近い将来に筆者がこのような国際法上の現代的諸課題の研究に関して大きな成果をあげ、我が国を代表する若手国際法研究者として大成するであろうことは確実に期待できると考えられる。

以上により、本論文は、博士（法学）の学位を授与される水準に十分達しているものと認められる。