

反法実証主義と動態的国際秩序観の形成

—「国際秩序の法的構想」から『法と力』へ

小田川大典（岡山大学）

400頁に及ぶ西平等『法と力』の「概要と論点提示」を手短に、というのがわたしの報告の課題である。幸い、西は同書のもとになる展望を「国際秩序の法的構想」（西 2011）で提示している。以下、その展望に加えられた重要な論点を紹介することで、この課題にこたえたいと思う。

1 現代の国際政治学・国際法学の国際秩序構想——ポスト「古典的国際秩序観」？

西によれば、国際政治学の眼目が「政治学・歴史学・経済学・社会学などの知識体系」を用いて「国際社会を認識し、統御すること」にあるのに対し、国際法学は、同じことを「法的思考」を用いて遂行することを目指している（西 2011：263）。現代の国際政治学や国際法学の国際秩序構想はどのようなもので、いつ、どのように成立したか。西の「国際秩序の法的構想」はこの問題に次のようにこたえていた。

そもそも共通の上位権力をもたない複数の主権国家がそれぞれの国益を追求していながら、にもかかわらず安定的な秩序を維持できているのはなぜか。「主権国家からなる国際社会を安定的な秩序として描き出した近代国際法学の古典を代表する思想家」であるヴァッテルによれば、それは主権国家のあいだに「均衡」をもたらす仕組みが備わっているからである。18・19世紀の「あらゆる人に普遍的に妥当する自然法の一部ではなく、近代主権国家体制のもとで国家間関係にのみ妥当している法としての国際法の体系」を支えていたのは、主権国家の国益追求が「均衡」の仕組みを介して国際秩序と調和し、国際関係において「政治」的な深慮と「法」的規範の命じるところが一致するという、予定調和的な「古典的国際秩序観」であった（西 2011：266, 272-274）。

しかし、こうした「古典的国際秩序観」は第一次大戦によって解体を余儀なくされる。そして、国家理性にもとづく国家統治者の政治的判断と、すべての国家が遵守すべき普遍的な法規範とが悲劇的な矛盾を露呈した時代の国際社会において、近代の主権国家体制そのものが問い直されることになった。

西は、当時新たな国際秩序の構想を示した思想家として、ハーシュ・ラウターパクト、エドワード・ヒューレット・カー、ハンス・モーゲンソーの三人を挙げている。国際法学者ラウターパクトの試みは、主権国家間のみならず、あらゆる国際関係を法で規制する普遍主義的な「グロテュウスの伝統」を復活させ、「あらゆる主体に対し、あらゆる地域において、あらゆる事項に関して適用されるような普遍主義的な国際法論をグロテュウスの書物から汲み取り、それによって主

権国家間の法として構成されてきた近代国際法の制約を打ち破る」ことであった（西 2011：270-271）。

だが、いわば法的思考を徹底することで、あらゆる国際紛争を法の適用によって解決しうる司法的手続の構築を目指したラウターパクトに対し、国際政治学者のカーは冷ややかであった。西の整理によれば『危機の二十年』でカーが示したリアリズムとは、「19世紀自由主義に由来する利益調和論」を批判しつつ、現状（ステイタス・クォー）を支配的な勢力の表現と捉え、新興の勢力は確実に現状の不安定化を招き、その変更を迫るという洞察であった¹⁾。国際紛争が、新興勢力による現状変更の試みの結果であるとすれば、それを支配勢力の利益を正当化するために存在する現行の司法手続きによって解決することはきわめて困難であろう。法と政治の調和的一致を前提としない第一次世界大戦後の世界において求められるのは、法的思考の徹底ではなく、新興勢力による現状変更要求という紛争のリアルを視野に入れた動的な国際政治学であるというのがカーの認識であった。

そして、この二人の対照的な思想家についての叙述の後、国際法学において客観性と論理性を備えた「法律学的方法」が頓挫せざるをえないことを指摘し、政治的要素の導入によって国際法的思考の刷新を試みた思想家としてモーゲンソーが登場する。ただ、モーゲンソーについての記述はわずか二頁で、しかも結びの「そのような思想的土壌のなかから、彼の国際政治学が生み出されてゆくこととなる」は、リアリズム国際政治学の勝利（つまりラウターパクトの敗北）という印象を残すものであった。

おそらく西の本来の意図は、そのタイトルが示すように、現代の「国際秩序の法的構想」の成立を説明することにあっただろう。そして「古典的国際秩序観」の解体の中からどのように現代の国際法論の秩序構想が現れたかについての説明として、同論文は——紙幅の問題もあって——必ずしも十分なものではなかった。『法と力』の副題「戦間期国際秩序思想の系譜」は、同書がその空隙を埋めるために書かれたことをおそらくは示唆している。

2 起点としての法実証主義批判——不純法学としての反実証主義

本書『法と力』において、西はまず、古典的国際秩序観に代る現代的な国際秩序観（国際関係のステイタス・クォー）を支配的な勢力の表現と捉え、国際紛争の原因を新興勢力によるステイタ

1) 西によれば、しばしば「リアリズム」と理解されている「無政府状態である国際関係においては、勢力均衡によって安定がもたらされる」ということを前提とした理論は、「利益調和論」を退けるカーの議論とは別物である。この論点は『法と力』第1章「国際政治学的思考の特質：勢力関係の動的把握について」で詳細に展開されている。「〈併存する主権国家が、それぞれに利己的に国益を追求しつつも、勢力均衡を通じて、それなりに安定した国際秩序が実現する〉という秩序構想が国際政治学的思考（もしくはリアリスト思考）の特質だと考えるような、通俗的な理解をあらかじめ断ち切っておくことが、本書の内容を正確に伝えるためには不可欠である。そのような近代的な秩序構想は、一八世紀から一九世紀にかけての古典的・伝統的な国際法論にこそ当てはまるのであって、二〇世紀に成立した国際政治学的思考の特質ではありえないからである」（西 2018：18）。

ス・クォーの変更の要求に見出し、その解決の可能性を新たな法的関係の創出に求める「動態的国際秩序観」の成立を戦間期に求め、その理論的な意義を説明すべく「反実証主義」（より正確に言えば反法実証主義）という概念を用いている²⁾。

従来、法規範についての考え方を説明する際には、法を「普遍的な価値や理性に根拠を持つ超国家的な法規の体系」として構成する「自然法論」と、法制定権者たる国家の意思や行為によって鼎立された実定法規範（positive law）によって法を構成する「法実証主義」（legal positivism）という二つの概念が用いられてきた（ちなみに、この実定法規範のみを法とみなし、道徳などの実定法を超えたなにかの介在を徹底的に排除する法実証主義は、法学部生が最初に教えられる思考法でもある）。周知のように、戦間期には、第一次大戦の反省を踏まえ、それまで支配的であった「無差別戦争観」——上位権力の存在しない国際社会において主権国家が正式の手續を踏んで行なう戦争はすべて合法であるとする考え方——に代わり、様々な紛争の平和的解決の構想が模索された。そして従来、そうした試みは、「主権国家の意思や判断を追認」する法実証主義の衰退と、普遍的な価値や理性を根拠とした「戦争の違法化」（「国際紛争解決のために戦争に訴えることを違法とする原則の形成」というかたちでの自然法論の復活として理解されてきた。紛争の平和的解決に消極的だった法実証主義と、「戦争の違法化」に積極的な自然法論という対立の構図である（西 2018：1-3）。

だが、戦間期に激しく闘わされた国際紛争の裁判可能性をめぐる論争（この論争において紛争の平和的解決——国際紛争の裁判可能性——に積極的だったラウターバクトは法実証主義に近い立場であったし、消極的だったモーゲンソーやエリッヒ・カウフマンは法実証主義に批判的な立場だった）に典型的にみられるように、戦間期の国際法論において支配的な争点は、法実証主義対自然法論ではなかった。問われていたのは、「主権国家の判断に超越する価値や理性に依拠すべきかどうか」（自然法論の是非）ではなく、実定法のみを法と捉え、法の妥当性の根拠や法と法でないものの判別基準をもつばら実定法内部に求め、科学的客観性、自然、神、道徳、正義といった法外在的なものの介在を徹底して排除する法実証主義——その究極のかたちがケルゼンの「純粋法学」である——の是非であり、西によれば、そこで「法の領域と力の領域を切断し、力の問題を法律学から排除する実証主義的思考」に対抗していたのは、俗世を超越した普遍的規範を夢見る自然法論ではなく、「力の問題を法学的に考察しようとする思考」としての「反実証主義」——こちらは「不純法学」とでも呼ぶべきか——であった（西 2018：3-5）。

そして、「力の問題」を排除しない不純法学としての反実証主義の観点から戦間期の国際法論を眺めるならば、そこで強い影響力を持っていたのは、「武力行使禁止原則という国憲章上の最重

2) 実証主義（positivism）については、少なくとも歴史学の史料実証主義、社会科学の統計実証主義、法学の法実証主義、哲学の論理実証主義を区別する必要がある。なお、中山竜一によれば、法実証主義の「共通分母」は、(1) 真に法と呼べるのは実定法だけとする実定法一元論、(2) 「在る法」を「在るべき法」は明確に区別されるとする「法と道徳」の峻別テーゼ、(3) 法の妥当性の根拠や法と法でないものの判別基準を、もつばら実定法内部にのみ求める法の妥当性の捉え方の三つである（中山 2000：11）。なお、同書の第一章は、ケルゼン『純粋法学』の解説として（特に法思想史、法哲学に馴染みのない者にとって）有益である。

要原則」の確立にいたる普遍的な価値や理性を根拠とした自然法論的な「戦争の違法化」についての議論ではなく、むしろ「戦争の違法化」の形式主義によって軽視されてきた「紛争の性質論」（紛争の裁判可能性の問題）であり、さらにいえば「法を勢力関係の表現として捉える思考を背景として、国家間の勢力関係の変動に対して国際法および国際法学はいかに対応すべきか、という問題を論じる動的国際法論」であった。この、戦間期の国際法論の光景を一変させる反法実証主義——「法の領域と力の領域を切断し、力の問題を法律学から排除する実証主義的思考」に対する根本的な異議申し立て——という視点こそは、本書の白眉であろう。

3 二つの源泉——〈法を勢力関係の表現と捉える〉法思想

本書のもうひとつの特徴は、法を勢力関係の表現と捉える反実証主義的な動的国際法論——その完成形態を西はモーゲンソーに見出している——の源泉として、「力の領域」を排除せず、その「法の領域」への影響を強調する二つの不純法学を挙げている点であろう。ひとつは(1)「国際法否定論者」として知られる「ヘーゲル主義」法哲学者アドルフ・ラッソン（「国家間の条約は、相互の勢力関係の表現である」という定式は彼のものである）に始まり、「契約締結時において必須の前提とされていた事実状況が本質的に変化した場合には契約は拘束力を失う」ということを意味する事情変更原則の国際法上の意味——締結時に存在した勢力状況・利益状況の変化が国家の自己保存と両立しなくなった場合、条約は拘束力を失う——を論じたエリヒ・カウフマンを経て、モーゲンソーに継承された〈国際法を、その時々利益状況・勢力関係の表現とみなす思考〉である（西 2018：第2、3章）。

そして、もうひとつは(2)「法を含む社会的制度が、その時代に支配的な生産関係を基盤としており、したがって、その生産関係において支配的な地位にある階級の利益を表現するものであると考える傾向」にあった「左派」の法社会学・社会法学（特に労働法学）である。ここで西が着目するのは、国際紛争と労使紛争を類比的に捉えるディートリヒ・シントラーの動的紛争論である。現行法が支配的な勢力の表現であるとすれば、支配的勢力と新興勢力との紛争は、現行法の適用によって解決することは不可能であり、新興勢力の要求を踏まえて「従来は存在しなかった法的関係を作り出すこと」すなわち法の創出・変更を視野に入れた手続きを通して、新たな「勢力均衡状態」を導くことによって解決するしかない。国際政治における支配的な勢力の表現としてのステイタス・クォーに対して新興勢力がその変更を迫ると同じく、「事実上、使用者によって決定されている」既存の労働者と使用者の法的関係に対して、労働組合は、使用者団体との労働協約によるその変更を求める。このように国際法と労働法の類比の下に構築された動的紛争論は、ヴァイマル期のドイツにおいてフーゴ・ジンツハイマーら草創期の労働法学者によって発展させられ、モーゲンソーに流れ込む（西 2018：第4章）。このように、法実証主義によって「法の領域」から排除された「社会的なもの」が左派の思想を媒介として前景化したことは、社会思想史学会のセッションでも注目された点である。

4 動態的国際法論の派生物としての国際政治学

本書の中核である、反法実証主義的な——「法の領域」からの「力の領域」の排除に抗するという意味で——動態的国際秩序観の形成は、モーゲンソーを扱った第4章でひとまず完結する。「国際秩序の法的構想」の主人公はラウターパクトであったが、『法と力』の主人公はモーゲンソーであり、歴史的・理論的な背景を持つモーゲンソーの動態的国際法論の成立は、国際政治的思考の成立を派生させる。そして西によれば、この動態的国際法論から、国際政治的思考が派生するという理解は、ドイツのみならずイギリスにおいても同様にあてはまり、カーの国際政治的思考の理論的前提として、ジェイムズ・レスリー・ブライアリの動態的国際法論の存在が指摘される（西 2018：第5章）。国際法史の研究書だからというわけでもないのだろうが、あくまでもポイントは動態的国際法論の形成にあるということなのだろう。ただ、こうしたカーの位置付けについては評価が分かれるところだと思われる。

5 おわりに

最後に三つほどコメントを試みたい。

(1) 法学において法実証主義の影響力は非常に強い。本書は、国際法という分野において、反法実証主義が法的思考の一形態として成立しうるかという問題を提起しているように思われる。ただ、これがどう受けとめられるか、想像がつかない。集合労働法との類比において構想された動態的国際法論は、所詮国際政治論なのであって、国際法学としては評価できないという見方もあるかもしれないが、どうだろうか。

(2) 本書には、自然法論的な「戦争の違法化」をめぐる主流派の議論が、戦間期（あるいは連盟期）における（おそらくは実務レベルでの）「紛争の性質論」や「紛争の裁判可能性」についての様々な取り組みを見えにくくすることになったという指摘があったように思われる。この指摘については「戦争の違法化」についての歴史研究の立場からは異論があるのではないだろうか。

(3) カーの国際政治論については、すでに様々な思想史的背景が論じられてきたように思うが、ブライアリの動態的国際法論の影響についての指摘はおそらくは多くなかったのではないだろうか（国際法学の分野でのカーへの関心は必ずしも高くないように思われる）。カーの思想を考える上で、この指摘はどう考えるべきなのだろうか。

以上である。

参考文献

- 中山竜一『二十世紀の法思想』岩波書店、2000。
西平等「国際秩序の法的構想」小田川大典ほか編『国際政治哲学』ナカニシヤ出版、2011。
西平等『法と力：戦間期国際秩序思想の系譜』名古屋大学出版会、2018。