

書評

坂口一成氏の書評に接して

廣江 倫子

拙著『香港基本法の研究－「一国両制」における解釈権と裁判管轄を中心に－』（成文堂、2005年）について、『社会体制と法』第7号誌上において坂口一成氏より書評を賜った。貴重な時間を割いて書評の労をおとりくださった氏のご好意に対してまずお礼を申し上げたい。坂口氏は書評の中で拙著について疑問点を挙げられている。それらの多くは示唆に富む丁寧なご批判であり傾聴に値する。尚、いくつかの疑点については、以下にお答えしたい。

(1) 評者は、1999年1月29日の居留権事件に関する終審法院判決に対して、終審法院が改めて行った1999年2月26日の判決（拙著では「澄清」と表記）は、「素直に読めば、終審法院は、自らに全国人大・同常委会の行為に対する基本法適合性審査権がないことを認めたといえそうである。著者のような読み方をする理由を知りたい。」(61頁)とし、著者が1999年2月26日の終審法院判決（いわゆる「澄清」）からは「終審法院が基本法に係る全人代および全人代常務委の立法行為を審査できるとの立場を修正したのかどうかは明らかでない。」(拙著167頁)とした点に疑問を提示している。

しかしながら、ここに1999年2月26日の終審法院判決を再び示すなら、終審法院は裁判管轄について、以下の通り述べている。

「特別行政区法院の裁判管轄は基本法に由来する。……全人代と常務委が基本法の条文と基本法の規定する手続を根拠として、いかなる権限をも行使し、特別行政区法院がこの権限を受け入れることは疑いもない。」(拙稿167頁。出典は以下の通り。Ng Ka-ling v. Director of Immigration, Tsui Kuen-nang v. Director of Immigration, and Director of Immigration v. Cheung Lai-wah [1999] 1 HKC 425.)

念のため原文を示すと、以下の通りである。

“The courts’ judicial power is derived from the Basic Law. ……and the Court accepts that it cannot question, the authority of the National People’s Congress or the Standing Committee to do any act which is in accordance with the provisions of the Basic Law and the procedure therein.” (出典は上述した判例集記載のもの他に、香港司法省のウェブサイト上でも公開されている。URLは以下の通りである。http://legalref.judiciary.gov.hk/lrs/common/ju/ju_frame.jsp?DIS=34248&currpage=T)

つまり、1999年2月26日の終審法院判決では、特別行政区（つまり香港）法院の裁判管轄は「基

本法」に由来し、「基本法の条文と基本法の規定する手続」に依拠して、全人代・全人代常務委が権限を行使する場合に、その権限を認めるが、逆に「基本法」に由来しない、言い換えると「基本法の条文と基本法の規定する手続」に依拠しない全人代・全人代常務委の権限行使には、何も言及していないのである。裁判管轄権の範囲に関しては、2000年2月26日の終審法院判決をもってしても、終審法院は何ら明言することはなかったと言えよう。

この、「基本法」に由来しない全人代・全人代常務委の権限行使に対して香港法院は基本法を根拠として違憲審査を行うことができるかどうか、という香港法院の裁判管轄権の範囲が、拙稿第3章「違憲審査権の限界－過渡期香港政治と臨時立法会－」において論じ、かつこの時期の香港法学界における就中、専一なテーマであったが故に、評者の指摘するような「終審法院は、自らに全国人大・同常委会の行為に対する基本法適合性審査権がないことを認めたと言えそうである。」（下線は著者による）というような、コンテクストを洞察することなく、かつ大意を捉える方法を用いて推断できないであろうというのが私見である。

(2) 筆者は、拙著第2章「基本法解釈権の帰属－『新移民』と居留権事件－」において、一連の居留権事件の検討を通じた基本法解釈権における法的側面からの問題点の指摘を試みた。居留権事件というものは、基本法解釈権や裁判管轄という法的側面のみが過度にクローズアップされたものでは決してない。むしろ、香港において論争を呼んだ大きな要因は明らかに移民問題であった。（尚、人口稠密、領土矮小の香港における移民問題のインパクトは、香港内外の多くの先学が論じてきたテーマであり、拙著第2章第2節1「『新移民』の挑戦」においても、少なからず触れた。）拙著は、移民問題の政策的当否とは別に、法的側面からの分析に特化するものであるが、香港問題に通暁した先学からは、拙著は法的事項にのみ関心を持つあまりに「香港の現下の情勢を把握していない」との誤認を招く恐れがあった。そこで、拙著では「居留権の範囲をめぐる政策的当否をここで論ずることはできない。それは前述の通り、香港社会に根深い問題であり、多方面におよぶ検討が必要であり、それは筆者の能力に余るものである。しかし、最後に、本章を通じて検討してきた法的側面から基本法解釈権における問題点を指摘したい。」（拙著131頁）とし、居留権事件の併せ持つ多要素のうち、とりわけ法的議論に特化した考察を行うことを強調し、かつ、慎重を期して「居留権に関しては中国の解釈を支持するが、法院の解釈権、ひいては『高度の自治』の法的内容の観点からは中国の措置に違和感を覚える。このような香港人の背反した感情を背景に、事件終結後もこの一連の居留権事件は香港における広範な議論の対象となりつづけている。」（拙著131頁）と記した。これに対し、評者は、「『高度の自治』の内実を問うことを課題としながら、『高度の自治』について先入観を持っているフシがある。」（59頁）と指摘する。

しかしながら、前述したとおり、評者の取り上げた箇所は、筆者の私見を述べたのではなく、当時の香港の世論、つまり居留権事件に対する「このような香港人の背反した感情」（拙著131頁）をまとめたにすぎない。

(3) 最後に、評者の問題提起の要義は、とりわけ次のことにあると著者には思われた。それは、「一国両制」の内実を具体化する論争的な返還後香港の裁判例の分析を通じて、中国と香港の主

張が対峙するその根源にある、両地域の法文化の差異を明らかにすべきであるという点である。書評中に見られる評者の言葉、例えば「しかし、法文化的な『ナニか』が何であるのかは、本書には示されていない。」(60頁)は、端的にこれを披瀝している。さらに評者は、拙著第2章で「基本法解釈権の帰属」を、第3章では終審法院の「違憲審査権の限界」をめぐる中国、香港それぞれの学説が紹介されていることを踏まえて、「しかし残念なことに、ともに各説の紹介にとどまる。そこで歩みを止めずに、各説を著者なりに消化した上で、論争の根底にある対立軸を示して欲しかった。」(60頁)と指摘する。これは今後、著者が「法文化」という壮大なテーマに挑む上での示唆に富む有益なサジェスションとなる。書評の労をおとりくださった坂口氏に改めて謝意を示すと共に、この点を今後の研究に残された課題として、真摯に奮励努力していきたい。

【編集後記】

本号では、2008年6月に神戸大学で行われた「社会体制と法」研究会のテーマであった「グローバル化と経済法制改革」を特集とし、報告者3名とコメンテーターによる論考に加えて、ベトナムについて斉藤会員より論考をお寄せいただきました。

また、投稿論文2編を編集委員会の指名した査読委員会による査読を経て掲載することができました。

書評では、藤田勇著『自由・民主主義と社会主義』に関する書評論文と、小森田秋夫著『体制転換と法』に関する書評に加え、本誌第7号(2006)に掲載した坂口会員による書評に対する著者からの応答を掲載しました。他にも書評を行うべき重要な研究成果がありましたが、編集委員長の不手際により本号では取り上げることができませんでした。

最後になりましたが、執筆者の方々、編集委員会委員および編集作業において多大なご協力をいただいた北海道大学生協同組合印刷情報サービス部・佐藤満様に御礼を申し上げます。

(島田 弦)