

ソフトローとハードロー
—何がソフトローをエンフォースするのか—

瀬下博之
専修大学商学部

2006年4月

ソフトローとハードロー—何がソフトローをエンフォースするのか—

専修大学商学部 教授

東京大学大学院法学政治学研究科COE 特任教授

瀬下博之

1.はじめに

さまざまな分野で、国家等によって明確に規定された法律がある一方で、私的な取り決めや申し合わせが存在し、それが自主的に履行されている。前者をハードロー、後者をソフトローと呼ぶことにしよう。東京大学21世紀COEプログラム第6回シンポジウム(2006年2月27日開催)では、このようなハードローとソフトローの関係が直接的に検討された。そこで本稿では、この問題を経済学的な観点から分析してみたい。

ハードローは裁判所等が判断を示し、その執行が強制力を持つ一方で、ソフトローにはそのような強制的な執行を実施する主体が存在しない。このことは逆に、ハードローに基づく強い権限が行使されるためには、明確な手続きや証拠が必要とされるのに対し、ソフトローでは、そのような強制力はともなわれないが、逆に明確な証拠がなくても履行される可能性があることを意味する。特に、裁判所等に立証できる (verifiable) 証拠がなくても、特定の地域や集団の中での合意や取り決めの場合には、その中で互いに観察できる情報を利用することで、その執行や履行が可能になるかもしれない。また、そのような情報がない場合でも、特定の組織や集団の中の暗黙の契約として、活動主体が自主的に損害賠償などに応じるかもしれない。そこで本稿では、このようなハードローとソフトローの関係をいわば、裁判所によって執行可能な明示的契約とそれが不可能な暗黙の契約の類型として捉えて分析しよう¹。

本稿では、他の主体に損害や被害をもたらすという意味で負の外部性をともなう活動主体を考える。そして裁判所などのハードローの執行主体が、このような活動主体について情報の非対称性に直面する状況を考える。この場合に立法当局が効率性の観点からハードローを作成する場合でも、過大なペナルティーを活動主体に課すことになる。これは、実際に負の外部性が生じる確率と、それを立証できる確率とが完全に一致しないことに起因

¹ このような明示的契約と暗黙の契約の関係として、本稿では主としてBaker, Gibons and Murphy(1994)が用いた分析手法を参考にした。

している。

ハードローによるペナルティーが過大になる場合には、活動主体はそのようなハードローによる規制を望まない。そのような場合に活動主体は、自らの活動が他の主体に対して損害や被害を及ぼした場合に、自主的に損害賠償や損失補填に応じるかもしれない。このような行動によって、政府や立法当局による規制導入や規制の適用を避けることができる。そしてこのようなソフトローによって負の外部性は内部化され、社会的に効率的な活動水準が実現する。そして政府や立法当局は、それらが社会的効率性を目標にしているならば、このような自主的な損害賠償や損失補填が機能している以上、社会的に非効率性を生み出すハードローによる規制を、あえて実施する必要もない。このような活動主体の自主的な行動規範をソフトローと解するとき、ソフトローのハードローに対する優位性が理解できる。

しかし、すでに述べたように、このようなソフトローはその履行や執行を必ずしも担保できない²。ソフトローが仮に明文化されていても、その履行や執行を強制しようとする場合に裁判所や警察などの国家的機関に頼らざるを得ないとすれば、ハードローの下での立証の場合と全く同じ情報上の問題に直面してしまう。そのためソフトローが情報上の優位性を利用して非効率性を回避できる機能がある以上、政府や立法当局はこれをできるだけ利用して法体系を作り上げようとするだろう。このような観点から政府や立法当局がとる対応として、少なくとも以下の二つの方法が考えられる。

一つは、継続的な企業活動などを対象とする場合に、ハードローの制定をいわば規制・立法当局によるトリガー戦略として、ソフトローを履行させるという方法である。すなわち、ソフトローが活動主体間で履行されている限りにおいてソフトローによる合意や規範を尊重するが、それが履行されていないと認識された場合にはハードローによる規制に切り替えられるという戦略を政府や立法当局がとることである。このような政府や立法当局の行動が活動主体に正しく認識されているときハードローによる過大な規制の脅威の下で、ソフトローが履行され、それが有効に機能する場合がある。

ただし、このようなトリガー戦略がソフトローの履行に対して有効に機能するのは、自主的な損失補填や損害賠償の（活動主体の割引率で評価した）機会費用よりも、ハードローが導入された場合の非効率性が大きい場合だけである。逆の条件が満たされる場合には、

² 瀬下(2005)は、業界団体や経済団体からの除名というペナルティーが、その団体の規定した自主的なルールを遵守させる可能性を指摘した。しかし、そこでの除名がペナルティーとなるのは、実は市場という強力な刑の執行機関が存在するからである。

ソフトローはその履行が担保されないため、ハードローが制定されることが社会的には望ましい。

以上のようにトリガー戦略としてハードローを位置づけるとき、ソフトローの関係について以下のような興味深い含意が得られる。すなわち、しばしば、ハードローとソフトローの選択は、その執行の確実性と執行費用とのトレードオフによって決まると考えられている。たとえばハードローは執行費用が高いが、その執行は確実であるのに対し、ソフトローは執行費用が低いが、その執行は必ずしも担保されない。この執行の可能性と費用との大小関係から両者の利用が決まる。

本稿の議論では、執行費用は明示的には考えられていない。情報の非対称性の大きさと、ソフトローの履行の機会費用が両者の適用を分ける基準となっている。情報の非対称性が大きいとハードローの非効率性は高く、その結果として、ソフトローの履行が実現しやすくなる。逆に情報の非対称性が小さい場合には、活動主体の履行の機会費用が相対的に大きくなるため、ソフトローは履行されずハードローによる規制が必要となる。

さらに以上の関係は、ハードローによる損失が社会的な損失であるのに対し、ソフトローによる機会費用は単に活動主体に私的なものである。その意味で、私的なソフトローを履行する機会費用が、社会的な非効率性よりも小さい場合にはソフトローが履行されるため、ハードローによる規制の必要なしに効率的な活動水準が達成され、逆に大きい場合にはハードローによる規制が選択されると言うこともできる。この場合には、ハードローそれ自体が——実際には過大な規制になるけれど——効率性を追求するように作られなければならない。

二つ目の対応策としては、ソフトローそれ自体を守らせるために、ソフトローを履行しない主体に対してのみ懲罰的なペナルティーをハードローとして用意するという対応も考えられる。このケースは藤田(2006)の言葉に従えば、「エンドゲーム規範」としてのハードローと言うべきものとなるだろう。

このような懲罰的ペナルティーの水準としては二つの可能性がある。ひとつは、負の外部性による損害や損失が小さい場合や、標準偏差で評価した活動主体のタイプの多様性が大きい場合には、ハードローによる懲罰的な損害賠償は、それ自身で事前的な効率性を追求する水準と矛盾しない。これは、活動主体に効率的な活動を促そうとする損害賠償額自体が、実際の損失額よりも十分に大きくなるので、それ自体で十分に懲罰的な機能を果たすからである。

これに対して、実際の損害額が大きい場合や標準偏差で評価した活動主体のタイプの多様性が小さい場合には、ハードローによって規定される懲罰的な損害賠償額は、法制度自体が効率性を追求するような水準よりも厳しいものとなる。以上の結果は、懲罰的な損害賠償に対して一般に抱かれている直感と必ずしも一致しないかもしれない。そこでは、むしろ情報の非対称性が大きいほど、懲罰的な損害賠償は大きくなるように考えられるからである³。しかし、ソフトローを守らないのは、情報の非対称性の大きさ故ではなく、その活動水準を考慮すると、裁判等で立証される可能性が低いからである。この場合には、立証される確率を考慮してモラルハザードを抑制する必要がある。このとき、もっともモラルハザードを起こす可能性の高い主体に合わせた厳しいペナルティーを課す必要が生じる。

以上の結論は、エンドゲームの規範としてハードローによる規制が準備されているとき、その規定の可能性は、状況に応じて二つの可能性があることを示唆している。一つは、ハードローは必ずしも効率性を追求することなく、ソフトローを遵守・履行させるような懲罰的な規定となる場合があることである。この結果は、ハードローは商慣習の内容をそのまま取り込んだものとなる必要はないとするBernstein(1996)の議論と整合的である⁴。ただし、このような結果は常に成り立つとは言えない。ハードローそれ自体が効率的な水準を追求するような損害賠償と懲罰的な損害賠償が矛盾しないケースがありえるからである。

本稿では、以上の議論を以下の構成にしたがって議論する。次節で基本的なモデルを説明し、活動主体の活動に負の外部性がある場合の効率的な活動水準を導出する。その上で3節で、事前の観点から立法主体が効率性を追及しようとしても、情報の非対称性がある場合には、負の外部性の発生確率と立証確率の乖離のために過大なペナルティーが課されることを説明し、ソフトローが形成される可能性を議論する。この分析を前提に4節でソフトローの履行を担保するためのハードローの役割と、ソフトローとハードローの使い分けの基準などについて整理し、5節で結論を述べる。

2.基本モデル

いま、活動主体Aが経済活動 x を実施すると、利得 $\theta u(x)$ が得られるとする。ここで θ は各活動主体間で異なると仮定しよう。ここで θ や x の値については、活動主体Aは知っているが、一般には観察することができない私的な情報であるとしよう。この θ の平均は1で、そ

³ 本稿の設定でも情報の非対称性自体が大きい場合には、それが大きくなるほど、利得獲得能力の高い主体がハードローを利用するのを避けるためにペナルティーの水準も大きくなる結果が得られる。

⁴ Bernstein(1996)の議論については、藤田(2006)等を参照。

の分散は σ^2 であるとしよう。ここで θ は活動主体の利得獲得力の大きさを表すパラメーターとして解釈される。ここで分析が容易になるように、利得 $\theta u(x)$ を自然対数を用いて $\theta u(x) = \theta \ln x$ と特定化しよう⁵。

ここで、この活動主体Aが実施する活動 x は、経済主体Aに上で定義した利得をもたらす一方で、他の主体に対して損害や不満（負の効用）をもたらす可能性がある状況を考えよう。たとえば、経済主体Aが工場の場合、その工場が生産量 x を増加させると公害などの外部不経済を工場周辺に引き起こす可能性が高まる。ショッピング・センターであれば、売り場面積 x を増加させれば、周辺に交通渋滞や騒音などを引き起こすかもしれない。経済主体Aが個人の場合であっても、喫煙量 x が増加すれば他の人に不快感を与えるし、歩きタバコの頻度が増えれば、他の通行人に火傷を負わせるかもしれない。

さらに、 x はある種の不注意の水準を示す変数としても解釈することができる。注意のための努力を減らすことで、活動主体Aは、その不効用を減少させるという意味で利得を得ることができるが、他の人に損害や被害を与える可能性が高まる。いずれにせよ、さまざまな経済活動や人間行動は、しばしばその水準を高めることで、その周辺や利用者に不効用や損失をもたらす可能性がある。このような他の主体に及ぼす損害や損失を、社会的な損失と呼び、その損失を金銭換算した値を D で表そう。

このような社会的な損失は、活動主体の行動や活動の水準 x が高まると、その発生確率も高まると考えられる。すなわち、社会的な損失の発生確率は活動水準 x の増加関数として $q(x)$ と定義される。さらに、この発生確率は活動水準が高まれば高まるほど、急速に高まるとも考えられる。この特徴を捉えるために、発生確率 $q(x)$ は活動水準 x の2次関数として $q(x) = \alpha x^2/2$ と表されるとしよう。ここで α は定数であり、社会的な損失の発生確率の相対的な大きさを表すパラメーターとして解釈される。このとき、ある活動主体Aの活動や行動 x が生み出す社会的損失の期待値は $(\alpha x^2/2)D$ と表すことができる。

以上の前提の下で、活動主体Aの活動に関する社会的な厚生関数は、その活動を行う主体Aの利得と社会的な損失（の期待値）の合計として定義され、以下のように書くことができる⁶。

⁵ このような自然対数を用いた効用関数は相対的リスク回避度一定（Constant Relative Risk Aversion）の効用関数と呼ばれ、経済学の応用モデル等で広範に用いられている特定化である（たとえばBlanchard and Fisher(1989)p43-44を参照）。

⁶ ここまでのモデルの設定はZasu(2005)のモデルとよく似ているが、本稿の分析は、主として情報の非対称性の問題に起因する問題を扱っているため、その分析内容は大きく異なったものとなっている。

$$\theta \ln x - \frac{\alpha x^2}{2} D \quad (1)$$

そのため社会全体から見たとき、この活動主体Aの効率的な活動水準 x は、(1)式を活動水準 x について最大化する問題の解として与えられる。活動水準 x についての(1)式の最大化のための一階条件は、以下のように書ける。

$$\frac{\theta}{x} - \alpha D x = 0 \quad (2)$$

この式を $x > 0$ に関して解くと、社会的に効率的な活動水準 $x(\theta)^*$ は、各タイプ θ に関して以下のように与えられる。

$$x(\theta)^* = \sqrt{\frac{\theta}{\alpha D}} \quad (3)$$

この式から、社会的に効率的な活動水準は、社会的な損失 D とその発生確率の大きさを表すパラメーター α の減少関数であることが分かり、さらに活動主体の利得獲得力のパラメーター θ の増加関数であることも分かる。したがって、社会的に効率的な活動水準は、活動主体の利得獲得力が大きい場合には大きくなり、社会的な損失 D それ自体や、その発生確率 α が大きい場合には小さくなる。

しかし、上で説明したような損失が直接、活動主体に及ばず、他の異なる主体に及ぶような場合には、通常、活動主体はこの社会的な損失を必ずしも考慮して活動しないという問題がある。このとき、活動主体は、(1)式だけを最大化するように活動水準を決めようとするだろう。この場合には、何の制約条件も活動主体に課されないから、結局できるだけ大きく活動水準を高めようとすることになる。すなわち、その活動水準は社会的に効率的な水準よりも大きくなることが分かる。

3. 効率的な資源配分の達成手段

3.1 市場による内部化とその限界

上で説明したような他の主体に及ぼす社会的な損失の中には、市場を通じて活動主体自身が内部化できるものも多い。たとえば、買い手が、企業の生産した商品から損害や被害をこうむる際には、その損害や被害を予想して価格付けがなされる。そのため、損害や損失のリスクが市場の取引価格に反映される。このため企業はその行動にともなうリスクが価格に反映されることを予想することによって、このような損害や被害を内部化して行動

する。これによって、企業の行動を規律付けることができる。

もちろん、企業の商品の性質や、そのリスクなどについて消費者が十分な情報を有していない場合も多い。しかし、その場合でも、直接的な規制によって企業活動を禁止するよりも、問題を解決するために市場を利用することがしばしば有効となる。

Posner(1998)は、消費者と生産者の間で情報の非対称性が存在する場合に、過失がなくても生産者に責任を負わせる製造物責任制度の下で、市場を通じて効率的な活動水準が達成されることを説明している。すなわち、製品の品質やリスク等について生産者はよく知っており、製造物責任制度の下で義務づけられる損害や支出を適切に予想することができ、それを価格に上乗せして販売するようになる。このため消費者はその価格上昇の下で商品を購入するようになる。この売りに責任を負担させることを通じた価格の上昇は、適切に製品のリスクや損害の大きさを反映しているから、このような消費者の選択によって効率的な資源配分が達成される。

このような瑕疵担保責任を前提とした製造物責任制度がないとしても、それによる評価が企業に過大な損失を予想させる場合には、企業自身が独自にそのような製造物責任類似の制度を作ろうとするだろう⁷。この点では、市場による規律付けの下に、自主的製造物責任ルールというソフトローが形成される可能性もある。

しかし、公害や住環境破壊のように市場取引を通じずに直接、他の主体に影響を及ぼす場合には、このメカニズムを利用することはできない。このような市場取引を通じずに他の主体に及ぼす影響を経済学では外部性があるという。特にそのような影響が、損害や被害を与えるものである場合には、負の外部性がある(あるいは外部不経済がある)という。

このような負の外部性に対しては、何らかの形での法規制が求められることになるかもしれない。この場合、法のデザインを通じて効率性の追求が求められることになるだろう。もちろん、この点でもコースの定理としてよく知られているように、交渉費用が無視できるほど小さい場合、その交渉を通じて外部性は内部化される。そのため法の役割は、外部性にかかわる権利関係を明確化することだけが求められ、法の規定自体で社会的な効率性が達成されるような法制度自体を整備する必要はない。

また交渉費用が仮に高いとしても、権利関係を明確化するとともに、交渉費用を十分に低下させられるような法制度のデザインが可能であるならば、立法主体の役割としては、

⁷ たとえば、石油ファンヒーターの欠陥に対して、ある大手電機メーカーは自ら全面的な回収・修理する措置をとった。

まず、そのような方向性を第一に追求することが求められる。

そのため以下では、そもそも、このような主体間の交渉自体が不可能な負の外部性があるケースを仮定して分析しよう。そのような場合であっても、以下で説明するように、実際には効率的なハードローそれ自体では、効率的な活動水準を達成できないかもしれない。そのような場合にも、ハードローの存在を陰に陽に活動主体に意識させることによって、効率的な活動を促そうとすることが可能かもしれない。以下ではこのような観点からハードローとソフトローの関係を考察していこう。

3.2 効率的なハード・ローとその限界

本稿では、効率性の観点から法（ハードロー）とソフトローの関係を分析するために、法のデザイン主体（以下、立法主体と呼ぶ）は、事前の観点から社会的な効率性を達成できるように法律をデザインするとしよう。ここで、本稿のモデルで重要な点は、経済主体のタイプについて情報の非対称性があり、裁判所などが直接タイプごとに経済主体の効率的な活動水準を判断してペナルティーなどを課すことができないという点である。裁判所は経済主体が実施した活動水準が社会的に効率的であったのかどうかを判断することができない。そのため立法主体は、期待値で見て社会的に効率的な活動水準が達成されるようにペナルティーを課すことになる。

いま、負の外部性が発生した場合には確率 s で、経済主体Aに責任があることを立証し、損害賠償などのペナルティーを与えることができるとする。いま、このような立証可能となる確率 s は、経済主体Aの経済活動 x が大きくなればなるほど容易になるが、この確率は実際の発生確率を十分には反映できないとしよう。このような立証可能確率 s の特性を捕らえるために、立証可能確率を、活動主体Aの活動水準 x の一次関数として $s(x)=\lambda x$ と書けるとする。ここで λ は立証可能確率の相対的な高さを示す定数パラメーターとして解釈される。立法主体はこの立証可能確率 $s(x)$ を前提に、社会的な厚生水準の期待値を最大にするように、法的なペナルティー P の大きさを決めなければならない。したがって、このような効率的な法的ペナルティーを決めるためには、法的ペナルティー P が活動主体Aの活動水準にどのような影響を与えるかを考慮し、その最適行動を予想した上で社会的な厚生水準を最大にすることを目指さなければならない⁸。

⁸ 以下の計算技法はBaker, Gibons and Murphy(1994)を参考とした。彼らのモデルは、Dixt(2006)でも紹介され、仲裁制度の裁判制度に対する優位性を議論するために応用されるなど、法制度と私的な執行機関の関係を議論する上で有用

ペナルティーの水準 P を所与とすると、経済主体 A は、そのペナルティーを回避しつつ、自らの効用水準を最大化するように、その活動水準 x を決めることになる。すなわち、経済主体 A の目的関数は以下のように書ける。

$$\max_x \theta \ln x - \lambda x P \quad (4)$$

この式の最大化のための一階条件は以下のように書ける。

$$\frac{\theta}{x} - \lambda P = 0 \quad (5)$$

したがって、経済主体 A の最適な活動水準 x_A は以下のように明示的に解くことができる。

$$x_A = \frac{\theta}{\lambda P} \quad (6)$$

この解から、 θ が高いほど経済主体 A の活動水準は大きくなり、ペナルティーが大きくなるほど、あるいは立証可能確率の相対的な大きさ λ が大きくなるほど、活動水準は小さくなることがわかる。そこで、立法主体は立証可能確率の相対的な大きさ λ をコントロールするか、ペナルティーの水準 P をコントロールすることで、活動水準 x_A をコントロールすることができる。

以下では、立証可能確率 $s(x)$ は与件として P をコントロールする場合だけを検討しよう。ここで、ペナルティーは、国庫に納付されるか、被害者に分配される。そのため、ペナルティーは単に経済の中でのトランスファーに過ぎないから、経済全体では損失や費用としては計算されない。したがって、立法者は(1)の θ に関する期待値を最大化するように、ペナルティー P の水準を決めることになる。

すなわち、立法主体の目的関数は以下のようになる。

$$\begin{aligned} \max_P E_\theta \left\{ \theta \ln x_A - \frac{\alpha x_A^2}{2} D \right\} \\ \text{sub.to } x_A \in \arg \max_x \{ \theta \log x - \lambda x P \} \end{aligned} \quad (7)$$

上の(6)式の結果を使うと、一階の条件から次式を得る。

$$\lambda^2 P^2 = \frac{\alpha DE(\theta^2)}{E(\theta)}$$

なモデルと思われる。本稿のモデルでは、彼らのモデルのように立証可能な情報と立証できないが観察できる情報とを別の変数として、それぞれを利用した報酬（あるいはペナルティー）の体系を考える形にはなっていない。しかし、その特徴的な結果は、これらの変数の発生確率の乖離から生じている。その点で本稿のモデルも彼らのモデルの基本的な構造と特徴を踏襲している。

したがって、 $E(\theta)=1$ & $\sigma^2 = E((\theta-1)^2) = E(\theta)^2 - 2E(\theta)+1 = E(\theta)^2 - 1$ より P を明示的に解くことができ、その解は以下のように与えられる。

$$P = \frac{\sqrt{\alpha D E(\theta^2)}}{\lambda} = \frac{\sqrt{\alpha D (1 + \sigma^2)}}{\lambda} \quad (8)$$

この式は、ハードローによって規定される社会的に効率的なペナルティーの水準 P は、活動主体のタイプについての情報の非対称性の大きさから影響を受けることを示している。すなわち、経済主体 θ のタイプの分散 σ^2 (あるいは標準偏差 σ) が大きくなればなるほど、ペナルティーが大きくなることを示している。

このときタイプ θ の活動水準 $x_p(\theta)$ は以下のように計算される。

$$x_p(\theta) = \frac{\theta}{\lambda P} = \frac{\theta}{\sqrt{\alpha D (1 + \sigma^2)}} \quad (9)$$

そのため、活動主体の期待値は以下のように計算される。

$$E_\theta(x_p(\theta)) = \frac{1}{\sqrt{\alpha D (1 + \sigma^2)}} \quad (10)$$

この式は、経済主体の活動水準の期待値であり、多数の活動主体が存在する場合には、その平均的な活動水準を表すと解することができる。

ここで、このような活動水準の期待値は完全情報下の最適な活動水準の期待値よりも低くなっていることに注意しよう。完全情報の下の最適な活動水準の期待値は、(3)式の θ に関する期待値をとることで、以下のように計算できる。

$$E_\theta(x^*(\theta)) = \frac{1}{\sqrt{\alpha D}} \quad (11)$$

そのため活動主体 θ のタイプの分散 σ^2 が大きくなればなるほど、ハードローによる効率的なペナルティーの水準が高まるとともに、活動主体の平均的な活動水準が低下することがわかる。逆に、活動主体 θ のタイプの分散 σ^2 が小さくなるほど、完全情報の下での効率的な活動水準に近づく。

この結果は、社会的な厚生水準(1)式の期待値を最大にしようとする場合に、ペナルティーが実際には過大になることを示唆するものである。活動主体のタイプが多様で、幅広く分布している場合にペナルティーを課すと、利得関数はconcaveであるために利得獲得能力が平均よりも利得獲得能力の高い主体の活動水準は、相対的に小さな低下にとどめようとするが、そのような利得獲得能力の高い主体の活動水準は高く、発生確率の低下も大きく

なる。そのため社会的な厚生水準の期待値を最大にしようとするとき、利得獲得能力の高い主体の活動主体の活動を主に減らす必要があり、その結果としてペナルティーは過大になる傾向となる。

3.3 ソフトローの可能性

上の前提では、経済主体Aの活動が負の外部性を生み出したとき、立証できる確率を $s(x)=\lambda x$ として議論してきた。しかし、立証はできなくても、被害を受けている主体などからは、損害や被害が発生すれば、その原因を観察したり、認識したりすることがほぼ確実にできるかもしれない。たとえばある地域で発生している公害病と思われる症状は、明確な発生元や原因を裁判所などに特定できない場合でも、周辺住民や発生元の企業自身には、その発生源を認識できるかもしれない。

このような場合に、裁判所などの執行機関に対して責任が立証されなくても、損害の発生に応じて自主的にその賠償や対応に応じるような行動をとることを、活動主体は選択するかもしれない。たとえばアスベスト問題について、その原因となっていたと考えられる工場の操業主体は、過去の法的規制水準を遵守していたにも拘わらず、自主的に多額の補償に応じることを表明した。本稿では、このような自主的賠償ルールなどが社会的に形成されている状況をソフトローが形成されている状況と解釈しよう。

このような自主的賠償ルールが社会的に形成され、履行される理由については、次節で分析するが、これまでの分析からも分かるように、上のようなハードローによって規定される損害賠償やペナルティーが、しばしば各活動主体にとって過大になる可能性があることに起因している。企業などの継続的、反復的に経済活動を行っている場合、ハードローによるペナルティー・ルールが形成されてしまうと、実際の発生確率を考慮した損害賠償支払いの期待値よりも、ハードローの下でのペナルティーの支払いの期待値の方が大きくなってしまふ。そのため、ハードローによって規制を受けるよりも、自主的に損害賠償などに応じる行動が取られ、それがソフトローとして機能するかもしれない。

このようなソフトローの利益は、活動主体が自主的に損害賠償等に応じている場合には、ハードローによる規制がなされないと考えられている場合には、これまでのパラメーターの仮定の下で以下のように計算される⁹。

⁹ 計算は以下の通り。

$$\left\{ \theta \ln x(\theta)^* - \frac{\alpha(x(\theta)^*)^2}{2} D \right\} - \{ \theta \ln x_p(\theta) - \lambda x_p(\theta) P \} = \frac{\theta}{2} \left\{ \ln \frac{(1+\sigma^2)}{\theta} + 1 \right\} \quad (12)$$

最初の中括弧内は自主的に損害賠償に応じる場合の期待純利得であり、二つめの中括弧内は、ハードローによる規制が導入された場合の期待純利得である。従って、 $\ln \frac{1+\sigma^2}{\theta} > -1$ となる θ に関して、このようなソフトローが形成される可能性がある。この条件を書き直すと、以下のように書ける。

$$\frac{1+\sigma^2}{\theta} > \frac{1}{e} \approx 0.3679 \quad (13)$$

ここで θ の期待値、すなわち活動主体の平均的なタイプは1であるから、大部分のタイプは、このような自主的な損害賠償ルールの方をハードローによるペナルティーよりも選好すると考えられる。

また、このような自主的な損害賠償ルールをすべての活動主体が受け入れる場合には、効率性の観点からも望ましい結果となることは明らかである。ハードローの下での過大なペナルティーを心配することなく、活動主体は自らのタイプにとって効率的な活動水準を選ぶからである。

もちろん、すべてのタイプが(11)の条件式を満たすとは限らない。 θ が十分に大きい活動主体の場合には、自主的な損害賠償を受け入れるよりも、ハードローによる規制を受けることを期待するかもしれない。これは、自分にとって望ましい活動水準を維持した場合の発生確率よりも、裁判所でその責任を立証される可能性が低い場合には、ペナルティーの水準が社会的には過大でも、利得獲得能力の高い主体には過小になるからである。

ここで、

$$\bar{\theta} \equiv \inf \theta > (1+\sigma^2)e \quad (14)$$

$$\begin{aligned} & \theta \ln x(\theta)^* - \frac{\alpha(x(\theta)^*)^2}{2} D - (\theta \ln x_p(\theta) - \lambda x_p(\theta) P) \\ &= \theta \ln \left(\frac{\theta}{\alpha D} \right)^{1/2} - \frac{\alpha}{2} \left(\frac{\theta}{\alpha D} \right) D - \left(\theta \ln \frac{\theta}{\sqrt{\alpha D(1+\sigma^2)}} - \theta \right) \\ &= \frac{1}{2} \theta \ln \theta - \frac{1}{2} \theta \ln(\alpha D) - \frac{\theta}{2} - \theta \ln \theta + \frac{1}{2} \theta \ln \alpha D(1+\sigma^2) + \theta \\ &= \frac{\theta}{2} \ln(1+\sigma^2) - \frac{\theta}{2} \ln \theta + \frac{\theta}{2} = \frac{\theta}{2} \ln \frac{(1+\sigma^2)}{\theta} + \frac{\theta}{2} \end{aligned}$$

と定義しよう。すなわち $\bar{\theta}$ は(13)式を満たさない最小の θ を意味する。そのため、 $\theta \geq \bar{\theta}$ となるような θ が存在しない、もしくは社会全体で無視できるほど小さな比率の場合には自主的な損害賠償を受け入れるようなソフトローが形成される可能性がある。

本稿では主として、 $\theta \geq \bar{\theta}$ となるような θ が存在しないと仮定して、ソフトローとハードローの関係を議論していこう。

4. ソフトローの履行とハードロー

$\theta \geq \bar{\theta}$ となるような θ が存在しない場合、ソフトローが形成されれば社会的に効率的な資源配分が達成されうる。そうであるとする、そのようなソフトローが形成されているという認識さえあれば、ハードローによる規制は全く必要がないのであろうか？

注意しなければならないことは、このようなソフトローが事後的に執行されることは、実は全く保証されていないという点である。ひとたび被害が発生した場合にソフトローに従うならば、損害Dを支払わなければならないが、ソフトローを拒否すれば、ハードローが存在しない場合には、何の支払いにも応じる必要がないからである。

そのため、ソフトローが形成されているという認識が社会的に存在している場合にさえ、それを実際に履行させるためのメカニズムが社会的に必要なになる。そこで以下では、ソフトローの履行を担保するためのメカニズムとしてのハードローのあり方を議論しよう。

いま事後的にソフトローを履行させるインセンティブ・スキームとして、ハードローの役割を考えよう。この方法として、少なくとも二つの方法が考えられる。一つの方法は、ソフトローが履行されないような状況が生じた場合には、それ以降はソフトローを認めず、ハードローを制定して直接的に活動を規制するというトリガー戦略を立法当局がとるという方法である¹⁰。

4.1 トリガー戦略としてのハードロー

一つめにトリガー戦略としてハードローの制定を活動主体が予想している状況を考えよう。このようなトリガー戦略としての法律の制定は、継続的な活動を続けることが想定されているような場合には有効に機能する可能性がある。しばしば新しい規制の導入に際し

¹⁰ Baker, Gibbons and Murphy(1994)は、経営者と労働者間の暗黙の契約を執行させるためのメカニズムとして、暗黙の契約が執行されなかった場合には、それ以降、明示的な契約以外での賃金契約に応じなくなるトリガー戦略を考えて分析しており、この4.1節の分析もこれにしたがっている。また、Bull (1987)は、オーバーラッピング・ジェネレーション（重複世代）モデルを用いて、労働者が入れ替わる場合にも、このようなトリガー戦略の下で、暗黙の契約が執行される均衡が存在するとするフォーク定理が成り立つことを示している。

ては、それに先だって、業界団体等の自主規制ルールが存在している場合がある。そして、そのような自主規制ルールが有効に機能しなくなった場合にも、立法当局はしばしば新しい規制を導入する前に、自己規制ルールの拡充や刷新を求め、業界団体が十分にそのルール作成を達成されない場合に、ハードローによる規制を導入する場合がしばしば観察される。

たとえば、偽造キャッシュカードによる預金の引き出しが問題になった際に、金融庁はまず、新しい法律を導入する前に、全国銀行業協会による損害補償についての自主規制ルールの拡充による対応を見定めようとした。また、法律上、将来法的な義務規定化する可能性を意識させながら、努力義務を規定し、その運用状況を見定めるようなケースもこの分類の中で捉えられそうである¹¹。

そして、これらの自主規制ルールが有効に機能していないことが明らかになった場合には、ハードローによる直接的な規制が導入されることもしばしば観察される。実際、偽造キャッシュカードによる預金の引き出しに対して、全銀協が当初考えていた自主規制ルールは社会的には受け入れられず、ハードローによるより厳しい補償ルールが導入された。また、労働法の努力義務規定はしばしば、実際に法的義務化する場合があるという¹²。

トリガー戦略によるソフトローの履行システムを考える場合、活動主体にとってのハードロー導入による損失は1期間あたり(12)式で与えられるから、この値の割引現在価値が現在支払う損害賠償よりも大きい場合に、均衡としてソフトローにともなう損害賠償の支払いを執行することになる。そのため、この条件は以下のように書くことができる。

$$D < \sum_{t=1}^{\infty} \frac{1}{(1+\rho)^t} \left(\frac{\theta}{2} \ln \frac{(1+\sigma^2)}{\theta} + \frac{\theta}{2} \right) \quad (15)$$

書き換えると以下のようなになる。

$$\rho D < \left(\frac{\theta}{2} \ln \frac{(1+\sigma^2)}{\theta} + \frac{\theta}{2} \right) \quad (16)$$

この条件式(16)の左辺は、割引率が市場利子率に等しいとき、活動主体が自主的に支払う補償額や賠償額の1期間当たりの利息収入を表している。このような利息収入は、活動主体がソフトローを遵守することの機会費用と解することもできる。右辺は、ハードロー

¹¹ たとえば、荒木(2006)の労働法の努力義務についての議論を参照。

¹² 荒木(2006)を参照。ただし、労働法の努力義務については、このような理解の他に、社会的に受け入れられていない規範について、はじめに努力義務規定として導入し、社会的に定着した段階で実効性の高い形で導入されるという見方もあり得るだろう。これについては、藤田(2006)p7の議論の整理を参照。

が導入されないことによる純利益であり、ソフトローによる自主規制が認められる純利益と解することができる。したがって上の条件式は、ソフトローが履行されるのは、その履行にともなう機会費用が、ソフトローによる自主形成が認められる純利益より大きい場合とすることができる。活動主体の割引率が低い場合や損害額が小さい場合には、ソフトローによる自主規制が機能すると考えられる¹³。

逆に割引率や市場利子率が高い場合や、損害額が大きくなる場合にはこの条件は成立しない。このような場合、あらかじめ立法当局によるハードローの制定が社会的に望ましい。この上の条件式が成り立たず、ハードローによる規制が導入される場合には、ハードローそれ自体が事前の効率性を追求するようにデザインされることが求められる。

このことは、ハードローとソフトローの関係について重要な含意をもつ。直感的には、両者の選択は、その執行の程度と費用についてのトレードオフによって決まると考えられる。たとえばハードローは執行費用が高いが、その執行は確実であるのに対し、ソフトローは執行費用が低いが、その執行は必ずしも担保されない。したがって執行の費用とその確実性の大小関係から両者の利用が決まると考えられている¹⁴。

本稿の議論では、このような明示的な執行費用は含まれていない。ここで、示されているパラメーターは、各主体のタイプと発生する損害の大きさ以外は、単に時間選好率と情報の非対称性の大きさを示す標準偏差（あるいは分散）だけである。しかも、情報の非対称性の問題が大きいことは、ソフトローが履行される可能性を高める。これはタイプの標準偏差が高まるほど、ハードローが作られた場合のペナルティーが高まることが懸念されるからである。

もちろん、上の条件式(16)の左辺はソフトローの履行の可能性を表す指標と解することができるし、右辺はハードローを利用するコストとも言える。しかし、ここでのコストはハードローの執行費用ではなくハードローそのものに内在する非効率性である。情報の非対称性が大きいことは執行費用を高めるのではなく、それに見合う高いペナルティーをハ

¹³ ここで、上の条件において、活動主体のこの期の活動水準は何の影響も与えていないことに注意しよう。本稿のモデルでは、活動主体はもしソフトローやハードローのいずれの制約も課されていないならば、活動水準を無限に高めることが最適になる。しかし、上の条件が成り立っている限り、自主的な損害賠償を事後的にも履行することが最適になるから、事前に無限大の活動水準を選択してソフトローを遵守せず、その後ハードローの制定の適用を受けることを望まないことになる。したがって、当初から自主的損害賠償を意識した活動水準が選択されることになる。

もちろん、この条件が成り立つためには、活動主体が長期間（ここでは無限期間）活動を続けることが前提とされている。もし、1期間しか活動をしない場合には、そもそもここでの分析自体が適用できない。この場合には、4.2節のような対応を立法当局が取る必要がある。

¹⁴ たとえば、中里(2005)p140に紹介されている神田発言参照。またZasu(2005)は、社会規範の履行をインセンティブづけるものとしてコミュニティにおける個人間の結びつきをあげ、この結びつきの強さとハードローの履行費用との関係を論じている。

ードローが要求するだけになる¹⁵。問題はこれによって、事前的な非効率性が大きくなることである。このようなハードローの事前的な非効率性と、活動主体が事後的に負担する補償や賠償の機会費用の大小関係によってハードローとソフトローの使い分けが決まる。すなわち、ハードローによる事前的な損失とソフトローによる事後的な損失の大小関係が、両者の利用を分ける重要な要因となる。さらに注意しなければならないのは、ここでの関係は、ハードローによる損失が社会的な損失となるのに対し、ソフトローによる機会費用は単に活動主体に私的なものである。この観点から見ると、私的なソフトローを履行する機会費用よりハードローの社会的な非効率性が小さい場合にはハードローが利用されるのに対し、その社会的な非効率性が大きい場合にはソフトローが選ばれるということもできる。

4.2 ハードローの影の下でのソフトロー

ソフトローを履行させる制度的工夫として考えられるもう一つの方法は、ハードロー自体をあらかじめ用意しておくが、そのようなハードローの適用は、あくまでソフトローを守らない主体へのペナルティーとしておくことである。すなわちハードローによるペナルティーのthreatの下でソフトローを執行させるという方法である。特に活動主体が継続して活動しない場合には、トリガー戦略によって履行させることはできず、この方法に頼らざるを得ないだろう。

この場合、裁判に持ち込まれて損害が立証された場合には、懲罰的な損害賠償を準備しておくことによってハードローの利用を躊躇させ、ソフトロー自体を履行させる方法が考えられる。それでは、ソフトローを自主的に履行させる懲罰的な損害賠償水準とはどのような水準になる必要があるだろうか。

本稿のモデルにおいて、活動主体Aの活動が負の外部性を生み出したことを立証できる確率は λx となるから、事後的にソフトローを遵守する条件は、懲罰的な損害賠償の金額を \tilde{P} として以下の条件が成立するように懲罰的な損害賠償を設定することである。

$$\lambda x \tilde{P} > D \quad (17)$$

この条件がすべての活動主体について成り立つ限り、社会的な損失が発生している状況で

¹⁵ もちろん、このような議論は本稿のモデルの構造に強く依存している。もし、執行費用を高めることで立証確率が高められるような、一般に考えられる構造をモデルに取り込めば、今述べたような執行費用と執行可能性の関係が導き出されるだろう。しかし、その場合でもここで述べている議論は、ソフトローとハードローの関係を理解する上で重要であると思われる。

事後的に活動主体は自主的に損害賠償に応じる行動を取るようになる。

注意しなければならないことは、このような懲罰的な損害賠償の水準 \tilde{P} が低すぎると、事前には、発生確率を無視した過大な生産を実施した上で損害賠償に応じようとする主体が発生する可能性が考えられることである。そのような行動を取る条件は \tilde{P} のペナルティーの下での最適な生産量 $x_{\tilde{P}}(\theta)$ の下での期待純利得が、ソフトローを遵守した場合の最適な生産量の下での純利得を上回ることである。すなわち、この条件は以下のように書ける。

$$\left\{ \theta \ln x(\theta)^* - \frac{\alpha(x(\theta)^*)^2}{2} D \right\} < \left\{ \theta \ln x_{\tilde{P}}(\theta) - \lambda x_{\tilde{P}}(\theta) P \right\} \quad (18)$$

ここで、本稿の議論では(13)式を満たさない θ は存在しないことを仮定している。この仮定の下で $\tilde{P} \geq P$ の場合には、そのような過大な生産をする主体が存在しない。したがって、 $\tilde{P} \geq P$ となるように懲罰的な損害賠償を設定されていれば、事後的に自主的に損害賠償等に応じる条件が十分条件として満たされることになり、活動主体の活動水準も効率的な活動水準 $x^*(\theta)$ となる。

ここで θ とそれゆえ x が観察できない場合、すべてのタイプがこの懲罰的な損害賠償を利用しないためには、 $\tilde{P} > \frac{D}{\lambda x^*(\theta_{\min})} = \frac{D}{\lambda} \sqrt{\frac{\alpha D}{\theta_{\min}}}$ が成り立っていないといけない。ここで、

$$\tilde{P} - P = \frac{D}{\lambda} \sqrt{\frac{\alpha D}{\theta_{\min}}} - \frac{\sqrt{\alpha D E(\theta^2)}}{\lambda} = \frac{\sqrt{\alpha D}}{\lambda} \left\{ D \sqrt{\frac{1}{\theta_{\min}}} - \sqrt{1 + \sigma^2} \right\}$$

であるから、以下の結論を得ることができる。

すなわち、自主的な損害賠償によって紛争が解決しない場合に、裁判所等に訴えがなされた場合には、それが立証された場合に懲罰的な損害賠償 \tilde{P} が課されるハードローを作っておく。ここで、 \tilde{P} は以下のように規定される。

$$\sqrt{\frac{D^2}{\theta_{\min}}} \leq \sqrt{1 + \sigma^2} \text{ のとき、 } \tilde{P} > P = \frac{\sqrt{\alpha D(1 + \sigma^2)}}{\lambda} \quad (19)$$

$$\sqrt{\frac{D^2}{\theta_{\min}}} > \sqrt{1 + \sigma^2} \text{ のとき、 } \tilde{P} > \frac{D}{\lambda} \sqrt{\frac{\alpha D}{\theta_{\min}}} \quad (20)$$

最初のケースは、負の外部性による損害が小さい場合や、標準偏差で評価した活動主体のタイプの多様性が大きい場合に生じる。すなわち、情報の非対称性が大きい場合には、ハードローが定めるペナルティーは、それ自体が効率性を追求する水準と整合的になる。

逆に、2番目のケースでは、ハードローによって規定されるペナルティーは法制度自体

が事前に効率性を追求した場合のペナルティーよりもさらに厳しい懲罰的なものとなる。このケースは、負の外部性自体が極めて大きい場合や、標準偏差で評価した活動主体のタイプの多様性が小さい場合に生じる。すなわち、活動主体のタイプについての情報の非対称性が小さい場合や損害額が大きい場合に、ハードローが定めるペナルティーは懲罰的に大きな水準となる。

この結果は、懲罰的な損害賠償のようなペナルティーに対して予想している従来の直感との間で若干の違和感をおぼえる。なぜなら、懲罰的な損害賠償は、むしろ情報の非対称性が大きいほど、大きくなるように考えられるからである。

確かに、情報の非対称性が大きい場合（(19)式のケース）には、情報の非対称性が大きくなるほど、懲罰的なペナルティーは大きくなる。情報の非対称性が大きい場合には、活動主体に効率的な活動を促そうとする損害賠償額自体が、実際の損害額よりも十分に大きくなるので、それ自体で十分に懲罰的な機能を果たすからである。

しかし、情報の非対称性が小さい場合（(20)式のケース）には、ソフトローを守らない理由は情報の非対称性の大きさにあるのではなく、裁判で責任が立証される可能性が低いからである。この場合には立証可能となる確率を考慮して、モラルハザードを抑制しなければならない。このとき、もっともモラルハザードを引き起こす主体に合わせた厳しい懲罰的なペナルティーが要求される。

ただし、いずれの場合でも、ソフトローを執行させるためのハードローは、ソフトローが定めるような損害賠償と大きく異なる懲罰的なものとならなければならない。そして、このようなハードローが定める損害賠償は、今述べたように活動水準が低くそれゆえ立証される可能性が低い主体にも事後的にソフトローを履行させるために、ハードローだけが存在する場合よりも大きな値になる場合がある。ただし、ハードローの影の下でソフトローが履行される限り、実質的に懲罰的な損害賠償は行使されないから、活動主体の事前の活動水準のインセンティブ付けには直接的には意識されず、ハードローそれ自体が非効率に見えても、社会的には効率的な結果を達成できるのである。

Bernstein(1996)は、司法が、商慣行によって解決されない紛争を解決するために利用される場合、司法がそのような商慣行を取り込むことが有害になる可能性を指摘した。ここでの議論は、このようなBernstein(1996)の主張を裏付けるものとして理解することもでき

るだろう¹⁶。ただし、このような結果は、常に成り立つとは言えない。情報の非対称性が大きいような場合には、ハードローそれ自体が効率的な水準を追求するような損害賠償と矛盾しない。これは、そのような損害賠償がすでに十分に大きくなるからであるが、そのような可能性を無視して事後的にすべての主体がハードローによる訴訟を利用しないような規定にすると、その規定のペナルティーは、むしろ利得獲得能力のある主体に対して不十分になり、事前の非効率性を引き起こす。このことは、たとえ、エンドゲーム規範としてハードローが準備される場合でも、その規定は、事前の効率性の観点を無視して準備することができないことを示唆している。

5. おわりに

本稿では、ハードローとソフトローの関係について、司法に立証可能な明示的契約とそれが可能ではない暗黙の契約の関係の類型としてとらえて分析した。ソフトローは、ハードローによる規制よりも効率的な結果を達成しうるが、ソフトローそれ自体を履行させることは難しい。このような場合に、ハードローはそれ自体としてはソフトローよりも非効率であるが、ソフトローを自主的に履行させるという観点から利用することができる。

このような制度的な工夫として、本稿では二つの可能性を考えた。ひとつは、ソフトローが遵守されない場合のトリガーとしてハードローによる規制を実施することである。ハードローの非効率性よりも、活動主体がソフトローを履行する機会費用が小さければ、ソフトローが遵守され効率的な状況が達成される。そうでない場合には、ソフトローは遵守されないから、ハードローによる規制が次善策として採用されるかもしれない。

もうひとつの可能性は、ソフトローを自主的に履行しない主体に対してのみ、ハードローによる懲罰的な損害賠償を用意するという対応である。このような懲罰的な損害賠償というペナルティーは、法律自体が効率的な状況を達成しようとするようなペナルティーの水準とは、大きく異なる可能性がある。しかし、その場合は、効率性を追求した場合のペナルティーが相対的に大きくはならない場合という条件が必要であり、その意味で、法が効率性の追求をまったく無視した形で法制度をデザインすることを認めるものではない。

本稿では直接議論しなかったが、ソフトローの履行に関してはハードローの影響下での

¹⁶ ただし、興味深いのは、二番目の条件が成り立つ場合には、法律それ自体が事前の効率性を追求するようにデザインされても——ペナルティー自体はソフトローの下での自主的な損害賠償等より一般に過大にはなるが——問題は生じない。

履行ではなく、国家による直接的な執行も考えられるかもしれない。加賀見(2005)や藤田(2006)は、そのような例として、企業の会計基準やイギリスの金融サービス法をあげている。これらはルール作成を私的主体に委ねる一方——藤田(2006)は、これを「規範形成のアウトソース」と呼んでいる——、実際には国家による執行が予定ないしは意識されていることになる。

このような「規範形成のアウトソース」は、情報上有利な立場にある業界団体や職業団体にルール作成を委ねられるというメリットが考えられるが、本稿のモデルのように、裁判所などの執行者への情報の非対称性が問題となっている場合には、その執行を国家が直接実施することは難しい。なぜなら、ここで問題となっている情報の非対称性は、裁判所に立証する際の情報に関するものだからである。

しかし、本稿の議論は、そのような情報の非対称性がある場合でもなお、国家による執行の存在がソフトローの私的な履行や執行を達成する上で重要であることが示唆されると解することもできる。国家それ自体は懲罰的な損害賠償制度やペナルティーを規定しておき、訴訟になった場合にのみ、それを執行する。これによって私的に形成されているソフトローの履行が担保されるからである。

参考文献

- Baker, G., R. Gibbons and K. J. Murphy,(1994) "Subjective Performance Measures In Optimal Incentive Contract," *Quarterly Journal of Economics*, Vol. 109, 1125-56.
- Bernstein, L. (1996) "Merchant law in a merchant Court: Rethinking the Code's Search for Immanent Business Norms" *University of Pennsylvania Law Review*, vol.144, 1765-1821.
- Blanchard, O. J. and S. Fisher, 1989, *Lectures on Macroeconomics*, MIT Press.
- Bull, C. (1987) "The Existence of Self-Enforcing Implicit Contract," *Quarterly Journal of Economics*, Vol.102, 147-159.
- Dixit, A. (2004), *Lawlessness and Economics: Alternative Model of Governance*, Princeton University Press, Princeton and Oxford.
- Posner, Richard A. (1998), *Economic Analysis of Law*, 5th edition, Little Brown.
- Zasu, Y. (2005) " Social Norms and the Law: Substitutes or Complements?"*法と経済学会第3回全国大会研究発表論文梗概集* p354-366
- 荒木尚志(2006)「労働立法における努力義務規定の機能——日本型ソフトロー・アプローチ」『ソフトロー対ハードロー：対立・補完・融合』 東京大学21世紀COEプログラム「国家と市場の相互関係におけるソフトロー」 第六回シンポジウム 配付資料
- 加賀見一彰(2005)「ソフトローのSecondary Ruleへの経済的視点——会計および監査制度を題材に」『ソフトロー研究』第2号
- 瀬下博之(2005)「情報の非対称性と自己規制ルール」『ソフトロー研究』第3号
- 中里実(2005)「自立的ルールの重要性——社会規範の意義」『ソフトロー研究』第1号
- 藤田友敬(2006)「規範の私的形成と国家によるエンフォースメント：商慣習法を素材として」COEソフトロー ディスカッション・ペーパー・シリーズ COESOFTLAW 2006-2