

【氏名】 荻村 慎一郎

【所属大学院】 (助成決定時)

東京大学大学院 法学政治学研究科 博士課程・パリ第二大学博士課程 (法学)

【研究題目】

国際化・多極化する現代における法的多元主義に関する基礎的研究

ー近代法典編纂後のフランス法源論の変遷を素材にー

【研究の目的】

本助成研究が必要とされた背景

法とは何か、を法学の立場から専門的に問う場合、諸個人が参照し得る法的ルールと、法的専門家（とりわけ裁判官）が判断基準とする法的規範とを、「法源論」という視点から統一的に把握する。そして、イギリスと異なる仕方（大革命と共和政）で近代化の先鞭を取ったフランスの近代法モデル・法源論は、これまで、いわゆる「法律中心主義」によって説明・理解されることが一般的であった。すなわち、一般意思を代表する議会が定めるところの「法律」が法規範の本流・典型であり、裁判とはこのようにして制定された法律を「適用」することによって紛争を解決するものである、という法観念である。これは三権分立の枠組みで言えば、「行政」や「司法」に対する「立法」の絶対的な優位を意味する。

ところで、このような理解の大部分は堅持されうるとしても、「比較不能な諸価値」の並存を認めざるを得ない現在においては、集権的で普遍的な法規範＝法律のみを重視する法観念では解決し得ない諸問題の存在も指摘されている。たとえば、国際商事仲裁においては、特定の国家の法律によらずに、当該取引領域における取引慣行や商人慣習を判断基準として用いることが行われてきた。

【研究の内容・方法】

本助成研究の経過とそれによってわかったこと

この点について、従前の法学（日本法とフランス法とを問わず）においては、ごく一部の学説を除いては、十分な検討が行われてこなかった。端的に言えば、「慣習」などの自生的な法秩序の法源性に関して殆ど注意が払われてこなかったのである。今回の助成研究は、主としてパリ大学キュジャス法学部図書館が所蔵する 19 世紀から 20 世紀前半にかけての貴重なフランス語学術文献群を閲覧・複写・参照して行われた。具体的には、「テミス」誌をはじめとして、19 世紀初頭以降の学術雑誌の系統的分析、民法のみならず商法分野の概論書・教科書文献の分析、その他重要な博士論文などについて検討を加えた。その結果、主として以下の点が解明された。

まず、従来は「科学学派」と呼ばれる法学運動が盛んになった 19 世紀末から 20 世

紀初頭にかけて、フランスにおける「脱・法律中心主義」の潮流が勃興したと考えられてきたが、実際には、ナポレオン時代の法典編纂期直後即ち19世紀初頭からそうした研究が行われていた。これは、現在で言うところの「比較法研究・外国法研究」と重なるかたちで、主として民間法曹（弁護士）などによって遂行されている。

次に、このような「脱・法律中心主義」の動きは特に商法分野において顕著に見られたのであるが、これは欧州及びその植民地地域全体を覆う国際的商取引の発展と関係があったようである。中でもイギリスの中心的な役割に影響されて、イギリス的な法観念・法制度によって規制される状況が見られた。その結果、立法中心というよりは裁判中心のコモン・ロー系の法観念が、フランス商法学に対しても浸透していた傾向を指摘できる。

【結論・考察】

本研究の総括と助成終了後の課題・展望

本助成研究の結論としては、従来の「法律中心主義」的理解を前提とした法源論については、法分野・法領域によってはこれが修正される場合があることを指摘できる。端的に言えば、民法学と商法学との間で、「法源」に対する考え方は異なっている、と言える。

今回の研究では、19世紀以降のフランス私法における自生的法源論の展開の大枠について跡付けることができたので、その細部についていっそうの検証・検討を続けることが今後の課題となる。さらに、フランス私法学における法源論の多様性を実証的に位置づけることが重要であろう。そのうえで、これまでの通説に対して「慣習としての法」という問題を果敢に提起してきた一部の有力な憲法学説（東京大学の長谷部恭男教授）との関係も明らかにする必要があるように思われる。助成対象者の現段階の研究は、まさにこの点にある。なお、助成対象者は、本助成によって得られた成果をもとに、仲裁制度全体を従来の近代法システムの中に位置づけ直す作業を続けており、今回の法源論についても、各論として、2006年度に提出予定の博士論文の一部となる予定である。