

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：中尾 敏充
研究題目： 大日本帝国憲法における会計条項と井上毅	
キーワード：(予算)(租税)(前年度予算施行権)(大権上の支出)(法律結果上の支出) (法律義務上の支出)(政府の同意)	
<p>研究の概要： 明治政府は、明治11年7月、府県会規則、地方税規則を制定し、12年度から府知事・県令提出の年度予算案が新たに設置された府県会で議定される仕組みを作った。しかし、府県会を構成した議員たちは、その選挙権・被選挙権の特徴から地主たちであり、自らの利害にかかわる予算案に対しては、府県会の予算議定権を駆使して、抵抗する場合があった。明治政府は、この府知事・県令と府県会とが対立するという事態に対して、裁定機関を設けて、調整・解決しようとしたが、当時の大蔵卿が展開した松方デフレ政策と自由民権運動の進行の中で、事態はますます悪化することとなった。政府の対応は当初の話し合いによる解決から、府県会の予算議定権を縮小し、府知事・県令の権限を拡大・強化するなどの強行解決の方針に転換していった。</p> <p>このような当時の府県会という議会と予算の関係をめぐる具体的経験が、明治憲法の編纂過程及び初期の帝国議会において、どのように活かされていったのか、を明らかにすることは、日本における西欧型近代法の継受のあり方を理解するうえで重要なことであり、現在、日本政府によって展開されているアジア諸国に対する法整備支援にも何らかの貢献をなし得るのではないかと考える。</p> <p>以上のような問題意識から、今年度は、大学院博士後期課程の授業とも関連させて、井上毅関係の資料を検討することにしていく。</p> <p>井上毅は明治憲法体制に関連する重要な法律の草案作成にかかわった法制官僚であり、従来の研究においてもそうした観点から取り扱われてきた。</p> <p>会計条項に関連する問題に焦点を当てて検討する。</p> <p>① 法律と予算の関係をどのように理解していたのか、② 租税を賦課することができる根拠をどのように考えていたのか、③ 予算の原案執行権(府県会規則の改正で、府知事・県令に与える)ではなく、前年度施行権にしたのか ④ 大権上の支出などの削減には予め政府の同意を必要とするという条項は、どのようにして考え出されたのか、などを調査・検討することにしていく。</p>	

2008年度研究計画

<p>所属研究科：法学研究科</p>	<p>氏名：大久保 規子</p>
<p>研究題目：環境公益訴訟</p>	
<p>キーワード：(環境法) (団体訴訟) (市民訴訟) (行政訴訟) (市民参加)</p>	
<p>研究の概要：</p> <p>現在、世界各国で、環境利益を適切に保護し、環境政策の適法性を確保するため、環境公共利益訴訟が導入され、その有効性が実証されている。しかし、日本では、団体訴訟の導入が、2004年行政訴訟改革の主要な論点の1つとなったものの、未だ制度化には至っていない。そこで、本研究では、環境公共利益訴訟の理論と実態に関する国際比較を通じ、制度検討の基礎となるような研究を行うとともに、日本の制度設計について具体的な提言（選択肢の提示）をめざす。</p> <p>公共利益訴訟は市民訴訟と団体訴訟とに大別されるが、制度の構造や実際上の機能は、国によって多様である。また、日本における従来の比較研究は主に欧米を対象としており、また、実態研究はほとんど行われてこなかった。そこで、本研究では、理論および制度の比較・検討に加え、アジアを含めた各国の実態把握にも力を入れる。</p> <p>今年度は、環境公共利益訴訟の動向に関する昨年の調査と研究者ネットワーク作りの成果を踏まえ、本格的な外国調査と文献収集を実施する。</p> <p>具体的には、第1に、市民訴訟に関しては、引き続きアメリカの研究・実務に関する調査を行う。今年に入って、アメリカの市民訴訟を利用した沖縄米軍基地ジュゴン訴訟において、カリフォルニア地裁の勝訴判決が出たばかりであり、8月から9月にかけて、この訴訟をアメリカでサポートしているNRDC等へのヒアリングを行う。また、カリフォルニア大学バークレー校を訪問し、論点に関する資料収集と研究者との意見交換を行う。</p> <p>第2に、アジア諸国に関しては、東アジアの中で既に一部公共利益訴訟を導入している台湾と、判例により広く公共利益訴訟が認められている南アジア諸国に焦点を当てる。具体的には、少なくとも6月に台湾を訪問して、研究者と意見交換を行う。南アジア諸国については、今年度は文献調査を中心とするが、場合によっては現地調査もあり得る。</p> <p>第3に、EU地域に関しては、9月下旬に、ドイツの研究会で報告・意見交換を行うとともに、とくに環境救済法の運用状況と環境法典の策定作業について、行政担当者およびNGOにヒアリングを行う。また、可能であれば、オース条約事務局、EEB等も訪問する。</p> <p>第4に、国内では、年間を通じ、最新の研究動向のフォロー・アップを行うとともに、原告適格の範囲と訴訟対象に焦点を当てた検討を行う。とくに訴訟の担い手として具体的にどのような主体を念頭に置けばよいのかという点に関し、引き続き弁護士、環境NGO等との意見交換も行いたいと考えている。</p>	

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：小野 清美
研究題目：1. ナチ・テクノクラートとナチ・エコロジズム 2. 秩序自由主義 Ordoliberalismus について	
キーワード：（ナチズム）（自然保護）（テクノクラート）（アウトバーン）（ナチ・エコロジズム）（フリッツ・トット）（アルヴィン・ザイフェルト）（カール・アルンホルト）（秩序自由主義）	
<p>1. 数年来、ナチズムと自然保護というテーマで一書を著すために資料を収集、読み進めてきたが、昨年度までに編別構成を基本的に完成し、そのうちの一部の章の基礎となる部分を論文にまとめた（アウトバーン建設における F. トットと A. ザイフェルトの協働を中心にした「第三帝国におけるアウトバーン建設と「自然」というタイトルの論文で、『名古屋大学法政論集・北住炯一教授退官記念号』に所収された）。その後、別の仕事でしばらく中断していたが、今年度は、編別構成に基づき全体の第一稿を書き進める。</p> <p>その際、以下を重点としてすすめる。</p> <p>(1) 典型的なナチ・テクノクラートにしてドイツの技術者・エンジニアのイデオログであるフリッツ・トットの「ドイツ的技術」というイデオロギーとそれにかかわる活動、</p> <p>(2) 1930・40年代のナチ期ドイツで「エコロジー」の思想を代表するアルヴィン・ザイフェルトの「景観エコロジー」思想、</p> <p>(3) ザイフェルトがトットに提出した「開墾・水利工事の今日の工法によるドイツ帝国の生命基盤への危険」という覚書や「ステップ化」に関する彼の講演に端を発する「ステップ化論争」（ダストボールに対するグローバルな反響を背景にして30年代半ばに展開された）と、ザイフェルトとトットやダレーとの対立など。</p> <p>これらをつうじて、ナチ・テクノクラートたちの「自然観」や自然に関わる活動、かれらの思想とドイツ・ロマン主義や「ダーウィン革命」以後の俗流自然法則主義、とくにエルンスト・ヘッケルの思想との関係などの解明し「ナチ・エコロジズム」とは何なのかを明らかにすることをめざす。</p> <p>2. 上記テーマの研究と並行して、以前から追求している「秩序自由主義」Ordoliberalismusの研究も継続する。これについては、昨年度末に「ドイツ新自由主義の誕生とワイマル末期の政治」というタイトルで、秩序自由主義の思想があらわれるその時代背景と政治的・経済的文脈を主題とした論文をまとめたが（『ゲシヒテ』創刊号、2008年3月、所収）、今年度は、この潮流をなす国民経済学者・社会学者たちの思料や研究文献の収集に引き続きつとめる。</p>	

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：河田 潤一
研究題目：汚職・腐敗・クライエンテリズムの政治学	
キーワード：（汚職）（腐敗）（贈収賄）（クライエンテリズム）（市民社会）（民主主義）	
<p>研究の概要：</p> <p>本研究が扱う研究領域は、従来、アジア、アフリカ、ラテンアメリカ等、主として発展途上諸国の一種の「風土病」として、例えば、家産制、官僚主義、情実主義、縁故主義、クローニー資本主義、ファミリー・ビジネスなどとの関連で、いわば一国主義的に分析されることが多かった。ところが、1990年代以降に急速に昂進したグローバリゼーション、新自由主義の展開は、先進諸国も含めて、汚職・腐敗の裾野を広げる状況を加速し、発展途上国では、開発援助・借款借入国政府の統治能力・答責性、内発的発展との関連で、また旧権威主義・旧共産主義諸国にあっては民主主義への移行・定着問題との関連で、さらには民営化・規制緩和と旧党・国家官僚との関連で、腐敗、クライエンテリズムの現象は改めて注視されることになった。</p> <p>こうした学問状況の中で、日本、韓国、イタリア、フランス、南欧、中東欧諸国を対象に、5年間に渡って、政治汚職・腐敗・クライエンテリズム／恩顧庇護政治の多様な現れ方を理論的、実証的に比較検討してきた共同研究（平成14～15年度科学研究費補助金基盤研究B、同平成16～18年度 [いずれも研究代表者＝河田潤一]）の成果を、『汚職・腐敗・クライエンテリズムの政治学』として編集、出版することが本年度の研究目標である。</p>	

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：坂元 一哉
研究題目： 平和条約の外交史的研究	
キーワード：(戦後日本) (外交史) (日米関係) (日中関係) (日ロ関係) (第二次世界大戦)	
<p>研究の概要：</p> <p>昨年度に引き続き、サンフランシスコ平和条約（1951年）を中心にして、日華平和条約（1952年）、日ソ共同宣言（1956年）、日中共同声明（1972年）など、日本が第二次世界大戦の戦後処理を行った条約、共同声明の成立過程を近年公開されてきた内外の外交文書などをもとに再検討し、日本にとって第二次世界大戦がどのように終わったかを、あらためて整理する。軸となるテーマは、戦争責任、領土変更、賠償、戦争犯罪の処罰、戦争の記憶（歴史問題）などである。昨年度はとくに日中共同声明の研究に重点を置いたが、本年度は国会論戦や新聞・雑誌記事に基づいてサンフランシスコ平和条約と国内世論の関係を再検討する研究に重点を置きたい。</p>	

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科

氏名：高井 裕之

研究題目：基本的人権の基礎理論、幸福追求権の構造と憲法的位置づけ、医事法の憲法的分析、ジェンダーと憲法、障害者・高齢者法、暴力の統制と憲法秩序

キーワード：（幸福追求権）（自己決定権）（プライバシー権）（法の下での平等）（医事法）（ジェンダー）

研究の概要：

1. まず、これまでの医事法ないし生命倫理に関わる拙稿を集め、必要な箇所を加筆して体系化し、1冊の研究書をまとめあげたい。この課題は、10年来の私の最重要課題でありながら、前任校での法科大学院設置および運営・教育等の業務のため延び延びになっていたものである。医事法を憲法的に分析する作業は、わが国ではなお開拓途上のテーマであり、先行業績も多くない。しかし、欧米においては、妊娠中絶や安楽死など医事法ないし生命倫理に関わる憲法判例およびこれに触発された学説は十分に蓄積しており、わが国の問題を考える際にも大いに参考になると思料する。具体的な内容としては、わが国における医事・衛生法の歴史と体系の概観、医事法の分析にあたっての憲法からのアプローチと民法・刑法からのアプローチとの異同、および憲法の特質といった総論をまず論じ、次いで、各論として、妊娠中絶や生殖補助医療、安楽死・尊厳死や脳死・臓器移植、先端医療技術の規制と学問の自由、感染症予防と人権の制限、医療機関・医療従事者の経済的自由などを考察する予定である。

2. 基本的人権の基礎理論や幸福追求権の構造と憲法的位置づけに関しては、次のようなテーマを論じてみたい。

(1) 厳密に法的に違憲とはいえないが「憲法の精神に照らして望ましくない」という評価がなされることがある。しかし、このような言説は、法論理的に成立するのか。成立するとして、法実践的にどのような意義を有するのか。いわゆる「厳格憲法解釈論」の提起した問題を受けて、さらに検討を深めたい。

(2) 幸福追求権の基幹性と補充性。幸福追求権は基幹的人格の自律権であり、他の人権規定は派生的な自律権を保障する、といった見方がある。他方、幸福追求権は「補充的権利」であり、他の人権規定のカバーしない事項について保障する、とも言われる。この両者の関係はどうか。そもそも一定の歴史的時点において特定の政治的環境のもとに憲法典に人権規定が列挙されることの意義と限界をどう考えるのか。人権カタログというものを多面的に考察したい。

(3) 近時憲法学において「ベースライン」という概念を用いて説明がなされることがある。この概念は、国家に対する自由権と社会権（請求権）の区別、人権侵害の有無、人権の私人間効力論などにおいて有用であるように思われるが、さらに、ベースラインの認定方法やベースラインの形成・変動の過程などを探求する必要がある。

3. ジェンダー論に関しては、私のかねてからの関心である「関係的人間像」について、1980年代からのアメリカにおける議論を、今の時点でもう一度整理し、その意義を把握することに努めたい。

(以上)

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：高田 篤
研究題目：民主制、法治主義、社会国家の展開と転回 －議会制の意義－ －ケルゼンの民主制論－	
キーワード： (民主制) (法治主義) (社会国家) (議会制) (ケルゼン) (政党) (選挙)	
<p>研究の概要：</p> <p>I 社会の分化・複層化、グローバル化の進展等は、憲法の基本原理である民主制、法治主義、社会国家とその具体的現象形態に大きな影響を及ぼしつつある。原理の現代的現象にも着目しつつ、その普遍的あり方を追究したい。特に、これら基本原理と密接に関連し、その貫徹にとって不可欠な存在である議会をめぐる、憲法の基本原理との相関を意識しつつ、規範理論的な意義付け・基礎付けを追究したい。</p> <p>II 昨年、議会制の意義一般について考察してきた。本年度は、近年の議会相対化傾向を批判的に分析するドイツの理論的業績を検証し、日本における理論動向と比較検討し、具体的な研究成果を生みたい。</p> <p>III 民主制原理について、博士論文おこなったケルゼンの民主制論の理論的解明について、その不十分な点を補い、完成に近づけるよう努めつつ、民主制原理をめぐる事例研究の可能性を探究したい。</p> <p>IV 長期的には、民主制、法治主義、社会国家の展開と転回について、基礎的憲法理論の型と関連させつつ記述できるようにしたい。そのために、ケルゼン理論の検討と並んで、シュミット、スメント、ヘラーらの憲法理論の分析を、引き続き具体的に行っていく。</p>	

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：高橋 明男
研究題目：①警察機能の分散と集中、②行政権限の代執行、③国家賠償法1条について	
キーワード： (警察権限) (行政権限の代執行) (国家賠償法1条)	
<p>研究の概要：</p> <p>①警察機能の分散と集中 警察概念の捉え方の変化と合わせて、警察機能の分散と集中がどのように起こってきたのか、ドイツとの比較を交えながら検討する。次に、そのような警察機能の分散という観点から、特に近時において特徴的と思われる犯罪予防（防犯）をめぐる警察と地方公共団体・民間組織との協働に焦点を当てて、その状況をドイツとの比較を交えて検討する。それを受けて、その結果として生じている警察機能の集中と分散を理論的に検討し、警察組織の法的統制とは別に、実際に行われている警察機能の分散を法的に統制する必要があることを論じる。昨年度の公法学会における報告をもとにする。</p> <p>②行政権限の代執行 上級行政機関の下級行政機関に対する監督権限として代執行が挙げられるが、これが法律の根拠を必要とするという点には一致が見られても、具体的にどのような要件のもとに認められるのか、下級行政機関はどのような地位に置かれるのか、権限の相手方私人はどのような法的地位を有するのか、といった問題点は、これまで十分に論じられていない。本研究は、行政組織における内部法の研究の一環であるが、地方分権が進展する中で、国と地方に並行権限が規定される例があり、行政権限の代執行の法的性質の研究は、並行権限との対比を行う上で、重要な意義を持つ。</p> <p>③国家賠償法1条について 国家賠償法1条の解釈論について、行政組織の多様化に伴う国家賠償法の適用問題、行政の行為形式の多様化、特に行政事件訴訟法の改正によるその訴訟可能性の拡大に伴う国家賠償法1条の適用問題、行政訴訟の拡大に伴う違法性要件、過失要件の解釈問題等の諸問題に取り組む。</p>	

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：瀧口 剛
研究題目：戦間期における新自由主義の潮流と大阪財界、政党内閣の関係	
キーワード：（新自由主義）（戦間期）（金解禁）（民政党内閣）	
<p>研究の概要：</p> <p>戦間期日本における経済的自由主義（新自由主義）の潮流とそれが政党内閣に与えた影響について研究を行う。特に大阪財界にはこの自由主義的潮流が強かった。</p> <p>特に民政党内閣（浜口雄幸・第2次若槻礼次郎内閣）の金解禁・緊縮政策の支持基盤としての大阪財界は重要である。民政党内閣には、金解禁井上財政を支持する勢力（大阪財界など）と重工業部門の比重の大きい中央の財界と結びついた商工省などの経済統制を指向する潮流との相克関係が見られ、それがこの時期の政治潮流を大きく規定していた。特に関税政策など通商政策に両者の対抗関係が見られる。これらを、言説・イデオロギー、政党および官僚の動向、各産業セクターの利害と動向、政治経済上の諸制度の配置という4つの観点からのアプローチを組み合わせて分析を行なう。</p> <p>さらに、昭和恐慌の政治過程にも同様の観点から分析を行う予定である。</p> <p>これらの分析によって、戦間期の産業セクターの動向と政党内閣との関連の全体像が明らかになると考えられる。</p>	

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：竹中 浩
研究題目： 「帝国」内のリージョンにおける政府間関係とマイノリティの同化に関する比較思想史的研究	
キーワード： (マイノリティ) (同化) (政府間関係) (地方行政) (帝国) (ガバナンス)	
研究の概要： <u>1 長期的な研究計画</u> 「帝国の時代」（1870年代～第1次世界大戦）のロシア帝国とイギリス帝国における下位の単位（リージョン）に注目し、「政府間関係と行政の発展」と「マイノリティの排除と包摂」という二つのテーマを交錯させながら、地方行政の発展と政治的統合についての比較思想史的研究を行う。特にロシア極東、中央アジア、東アフリカなどの事例研究を蓄積する。 マイノリティ・グループを選び出すさいには、宗教と人種という二つの要素に焦点を合わせる。また、「帝国の時代」に現れたこの問題がもつ今日的意義について検討を進め、ガバナンス支援等、実践的課題への応用の可能性を探る。 <u>2 平成20年度の研究計画</u> 平成20年度は、アジア人を標的としたイデオロギーである黄禍論についての事例研究として、北米の日本人移民と比較しながら、ロシア帝国の朝鮮人をめぐる政策と思想の検討を継続する。研究の成果を論文にまとめ、雑誌『ロシア史研究』に発表する。 その後、（1）農地取得と市民権、（2）兵役と市民権の関連について考察を続けるとともに、行政の発展に比重を移し、エスニック的要素に注目しながら、（1）人口密度の低い地域における、都市の住民自治組織と領域的な自治組織の関係、（2）行政事務機構と軍や警察（災害対策・治安出動）、各サービスセクター（インフラ整備、食糧供給をはじめとする経済統制、初等教育、保健医療、農業普及、等）の関係について歴史的に検討する。（1）に関しては、課税と代表の関係、（2）については、鉄道による物流・人の流れの意義についても視野に入れる。 特に中央アジアと東アフリカを比較しつつ、そこで得られた認識（特にヨーロッパ系民族の統治下で何がどこまで進んだか）を現代のガバナンス支援に活かす可能性（比較史研究のガバナンス支援への応用）について考察する。	

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：田中 仁
研究題目：「現代“中国”の社会変容と東アジアの新環境」, 「日中戦争期・中国政治史研究」	
キーワード：(地域研究) (中国) (東アジア) (国際関係) (地域秩序) (社会変容)	
研究の概要： <ol style="list-style-type: none">(1) 科学研究費補助金・基盤研究(B)「現代“中国”の社会変容と東アジアの新環境」(2008～2010年度, 課題番号20310147)の研究実施計画にもとづき, プロジェクト全体の統括, および中国地域研究の課題の解明に当たる。(2) 同プロジェクトにおいて, 本年度, a. 「大阪大学中国文化フォーラム」の改組, b. 「中国文化コロキウム」開催(7月), c. 国際研究集会の開催(9月, 台湾東華大学), d. 研究セミナー開催(2回), e. 『大阪大学中国文化フォーラム・ディスカッションペーパー』創刊を実施する。(3) 「日中戦争期・中国政治史研究」と20世紀中国政治との関連についての考察をすすめ, その成果をもとにして「20世紀中国政治と“革命”」に関わる論考を執筆する。(4) 「日中戦争期・中国政治史研究」に関わる研究の一環として, 河北省・涿源县関連資料の収録とその整理につとめる。(5) 近現代アジア政治史に関わる従来 of 研究成果とそこでの主要な論点を整理する。	

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：中山 竜一
研究題目：責任とリスク——リスク理論による責任概念の再構成	
キーワード：（リスク）（責任）（法と経済学）（思想史）（法哲学）	
<p>研究の概要：</p> <p>3年間を目処に行われる本研究は、法思想史的なアプローチと、「法と経済学」のアプローチを正面からぶつけ合うことを通じて、リスク類型に基づいた法的責任概念の整序・構造化を試み、それにより、社会的不運をめぐる責任の一般理論の創出を試みるものである。そして、この試みを通じて、「不運/リスク/責任」をめぐる民事責任制度の理論的基盤を、法哲学的な視座から再編をすることを目指す。</p> <p>2年目となる今年度も、行動主義的「法と経済学」にかんする文献の体系的収集とその理論的考察、海外調査、国内におけるインタビュー等に、引き続き取り組む。</p>	

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：林 智良
研究題目：ローマにおける法学者の法社会史的研究、日本におけるローマ法学受容とその担い手	
キーワード：（法社会史）（契約法）（継受）（学識法）（古典期ローマ法学）（ラベオー）	
<p>研究の概要：（１）昨年度の成果と反省につき、まず一言述べたい。2007年12月には、「学界回顧 — 西洋法制史」を「法律時報」第79巻第13号324-326頁に掲載した。2008年2月には単著の英語論文 Tomoyoshi HAYASHI, “Roman Law Studies and the Civil Code in Modern Japan - System, Ownership, and Co-ownership” を Osaka University Law Review 55, 15-26 に掲載することができた。また、本来の計画では予期していなかった依頼論文であるが、2008年5月奈良法学会雑誌に「『学説彙纂』第17巻第1章（委任訴権あるいは委任反対訴権）についての覚え書き — 第1・第2法文と全体の構成をめぐって — 」を投稿することができた（現在校正中）。最後の業績は、永年しまいこんでいた前記史料の邦訳文を一部公にするものであり、5年スパンの中期的視野に立てば残りを早く公にする義務を報告者は負っている。</p> <p>（２）本年度は、あわせて法文化叢書第7巻『法の担い手たち』に初期元首政期ローマの法学者の皇帝権力に対する関わりを扱った論説を投稿の予定である（こちらは、2007年9月15日締め切りであったが、延びに延びて2008年6月30日までの猶予を求めている。現在、プレッシャーと闘いつつ準備中である）。これは報告者の学位論文において扱った問題を直接拡張したものであり、初心を新たに取り組んでいる。また、「法律時報」誌にはもう一年法制史学界のレビューを掲載予定である。あわせて今年度後半には懸案の共同翻訳企画” Rhetorica ad Herennium” 邦訳に精力を傾注したい。</p> <p>上記の諸作品は、学界回顧を除いて、「法の担い手と彼らが扱った学識の構造、彼らの社会との関わり」、「専門学識を利用したサービスの法的・社会的意義」という大きな問題意識に導かれるかたちで公刊され、また、準備が進行している。いささか茫漠とした問題意識であるが、これが報告者の長期的計画を導くライトモチーフである。</p>	

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科

氏名：三成 賢次

研究題目： 1. 新しい法曹職域に関する研究
2. 近代ドイツ法史に関する研究

キーワード：（法曹）（ライン法）（地方自治）（司法）（ドイツ法）（法思想）

研究の概要

1. 新しい法曹職域に関する研究

最終年度に入った科研「法曹の新職域グランドデザイン構築」（基盤研究A）をさらに続けて実施し、当該科研の責任者として統括的な役割を担う。今年度は、外国から研究者を招聘するなど共同の比較調査研究を引き続き行うとともに、アンケート調査の実施・分析を行い、最終的な報告書の取りまとめを行う予定である。

2. 近代ドイツ法史に関する研究

(1) Manfred Riedel(Hg.), Eduard Gans, *Naturrecht und Universalrechtsgeschichte*, Stuttgart 1981 の翻訳

出版に向けて校正などの最終調整を行う。翻訳を通して、わが国においてこれまであまり研究がなされてこなかったガンスの法哲学と法の歴史認識について、法史学の観点から研究を深め、さらに関係の研究へと視野を広げていく予定である。

(2) ライン法史に関する研究

今年度の個人研究の課題として、ライフワークとしてのライン法史研究をさらに深める予定である。ライン法については、わが国ではまだほとんど研究がなされていない状況であるが、19世紀プロイセンにおいて約1世紀に渡りプロセイン一般ラント法と併存した、西部プロセイン領域の重要な法システムであり、ドイツへのフランス法の影響を考えるうえでは、その研究を抜きにしてはありえないものである。今年度は、とくに、Reiner Schulze(Hg.), *Rheinisches Recht und Europaische Rechtsgeschichte*, Berlin 1998などを手がかりに、EU法との関係も視野に入れながら研究を進めたいと考えている。

(3) 近代ドイツ地方自治に関する研究

昨年度から始まったJICAの研修プロジェクトである「英語圏アフリカ地方行政改革支援研修」に関わることによって、タンザニア、ケニア、ザンビアそしてウガンダにおける分権化を、西欧近代とくにドイツにおいて展開してきた地方自治史の視点から批判的に捉え直す作業をさらに進める。そのことは、また同時に、近代ドイツの地方自治の歴史像を、わが国や発展途上国における近代的な地方制度の形成過程との比較においてとらえ直すという試みであると考えている。

(4) 科研費（基盤研究B）「ヨーロッパ司法統計の総合的研究：法社会学・法史学・犯罪学の協働」（研究代表者：佐藤岩夫）における共同研究

今年度から09年度までの計画として採択された標記科研の研究プロジェクトに研究分担者として参加し、ドイツ法史学の立場から、近代ドイツの司法統計史料の整理と分析を行う。

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：森藤 一史
研究題目(複数可)： 幕末政治思想に関する研究ー横井小楠と佐久間象山を中心にー	
キーワード： (華夷思想) (攘夷) (開国) (尊王) (天皇制) (グローバリゼーション)	
<p>研究の概要：</p> <p>幕末から明治に至る時期は、日本が、欧米の主権国家を中心とした国際社会に組み込まれる過程であると同時に、近代的統一国家として国家形成される過程でもある。この激動の時期に、当時の日本人は、日本が直面している諸問題をどのように認識し、どのような問題解決の方策を提示したのか。この問題を、当時の代表的な思想家である横井小楠と佐久間象山を中心に、両者の対比を念頭におきながら、具体的に検討する。</p> <p>今年度は、特に、横井小楠と佐久間象山の共通の友人である川路聖謨や勝海舟を仲介者として、両者が当時どのような人間関係を取り結び、思想的な影響関係があったのかどうか、研究する。この研究成果は、9月に開催される全国横井小楠研究会で報告する予定である。</p> <p>また、杉田米行編『グローバリゼーションとアメリカ・アジア太平洋地域』（仮題）に「グローバリゼーションと横井小楠」というテーマで執筆することを依頼されたので、グローバリゼーションという観点から横井小楠の政治思想を検討する。なお、この企画は、本学で2009年度予定されている寄付授業科目と連動している。</p>	

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：山下 眞弘
研究題目：株主総会決議を要する事業譲渡の法理	
キーワード：(事業譲渡) (総会特別決議) (重要な一部) (片面的無効) (組織的財産) (労働関係)	
<p>研究の概要：</p> <p>新会社法467条における事業譲渡の意義について、旧法時代に執筆した学位論文を収録した拙著『会社営業譲渡の法理』（信山社，1997年）での研究成果をもとに、営業譲渡に関する旧商法245条との比較研究を行う。このような研究計画は、事業譲渡に関する総合的な法的研究であり、単年度で完了することはできない。そこで、2008年度は、会社法に固有の問題に限定して、旧商法245条と新会社法467条との比較検討に着手する予定である。</p> <p>(1) 最初に、この問題のモデルケースでもある、最高裁昭和40年9月22日判決の分析再評価を行う。この判例に対する従来の多数学説による評価を再度見直す必要を感じていたところ、同様の指摘をする研究にも接したので、この最高裁判例および下級審判例の検討を重点的に行いたい。</p> <p>(2) 次に、事業譲渡に関する新会社法と営業譲渡当時の旧商法との比較検討にはいる。具体的には、会社法467条の制定によって、旧商法がどのように修正されたか、また形式的に旧制度を維持した部分に内容の変更がないのかどうか、逆に形式的な用語変更がなされた部分（たとえば営業譲渡は事業譲渡に変更）は内容の変更を伴っているのか、このような点について、検討をしておく必要がある。</p> <p>(3) さらに本年度の検討時間に余裕があれば、事業の重要な一部の意義について、その判断基準を検討しておく必要がある。事業の全部譲渡については、学説の対立の大きさに比べその結果に大きな違いがないが、重要な一部についてはかなりの開きが生じる。事業譲渡に総会の承認決議を必要とする根拠をどのように考えるかが、この問題を解く鍵となる。これは、旧法当時の未解決の難問である。</p> <p>以上の基本問題に引き続き、残された会社法上の課題として、親子会社間に特有の問題、総会決議を欠いた場合の無効の意義の再検討など、さらには、会社法の周辺領域との関連問題の検討に入る。たとえば、事業譲渡と労働契約関係の承継に関する労働法上の問題、企業分割命令と総会決議の要否に関する独占禁止法上の問題、そして事業譲渡をめぐる課税問題に関わる税法との関連問題などである。これらも、旧法の当時から研究を重ねてきた問題であるが、新会社法で再検討の必要がないかどうか、再考する意義は少なくない。そして、これら一連の研究の成果が、前著の改訂版に結実させることを中期的な研究計画としている。</p> <p style="text-align: right;">以上</p>	

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：尹 景 徹
研究題目：台湾国民党新政権の大陸政策について	
キーワード：(台湾) (中国) (国民党) (共産党) (馬英九) (胡錦涛)	
研究の概要： 台湾国民党の新政権の発足により、中国との関係緩和が始まっているが、 今後、台湾と中国の関係の行方によっては北東アジアの国際情勢に大きな変化が予想される。 台湾の対中国政策についての綿密な分析により、関係諸国に与える影響を展望する。	

2008年度研究計画

<p>所属研究科 法学研究科</p>	<p>氏名：上川 龍之進</p>
<p>研究題目：小泉政権下における経済政策の比較政治経済分析：財政政策を中心として</p>	
<p>キーワード：（小泉改革）（予算編成）（財政政策）（財務省）（経済財政諮問会議）（公共事業）</p>	
<p>研究の概要：</p> <p>2001年4月に成立した小泉政権は、「構造改革なくして成長なし」というスローガンを掲げ、財政緊縮政策と経済規制の緩和による「小さな政府」の実現と、不良債権の早期処理を進める方針を打ち出した。この政策方針に対しては、多くの経済学者やエコノミストから、総需要を抑制することで景気をいっそう悪化させるとの批判がなされた。しかしながら、日本の景気は回復し、小泉政権はそれを構造改革の成果だとして誇示していた。では、本当に小泉政権の経済政策が景気回復の原因なのであるか。また、そもそも小泉政権下において、マクロ経済政策がどの程度転換したといえるのか。さらに、マクロ経済政策の方向性が大きく転換したといえるのであれば、そうした転換は、いかにして可能になったのであるか。</p> <p>こうした問いに答えるため、本研究では、小泉政権下でとられた政策がいかにして形成されたのか、その政策形成過程を明らかにするとともに、その政策の内容の特徴について、他の先進国との比較の観点から分析を行うことにする。研究対象としては、小泉政権期の経済政策、特にマクロ経済パフォーマンスに大きな影響を与えたと考えられる、財政政策、金融政策、信用秩序維持政策に焦点を絞る。この研究は3ヵ年計画で進めている。</p> <p>2006年度は、金融行政（信用秩序維持政策）、特に不良債権処理の加速策に、2007年度は、日本銀行の金融政策の決定過程について、それぞれ研究を進めた。本年度は、財政政策、特に予算編成過程（歳出面）の研究を行う。なお、財政政策のもう一つの構成要素である租税政策（歳入面）についても研究を進める予定ではあるが、まずは財政支出に関する政治的意思決定について研究を行う。</p> <p>小泉政権においては、予算編成過程が次のように変化したといわれている。すなわち、従来は財務省が族議員や各省庁と折衝を行う積み上げ型で予算が編成されていたため、分野ごとの予算支出の割合がほとんど変化しない、前年踏襲型の予算が作成されていた。ところが小泉政権においては、経済財政諮問会議がトップダウンで予算の大枠を作成するようになったため、公共事業が大幅に削減されるなど、メリハリのついた予算編成が行われるようになり、財政緊縮政策が実現されたというのである。</p> <p>確かに経済財政諮問会議は公共事業の削減に大きな役割を果たした。けれども、公共事業以外の個別分野については、財務省が強硬に反対したため数値目標を決めることはできなかった。よって、財務省の影響力は依然として大きかったと考えられる。また、小泉首相が公約していた2002年度の国債新規発行30兆円枠は、2001年以降、景気が急速に悪化したことで、税収が大幅に減り、さらに景気対策として補正予算を編成して公共事業支出を増やしたため、実現されなかった。この結果、小泉政権では財政赤字の累積額はむしろ増大したのである。それゆえ、2003年度以降、金融システム不安が解消して景気回復が明確になるといえる経済状況の変化が起きなければ、財政緊縮政策を貫徹することができたか、疑わしいと考えられる。</p> <p>要するに、小泉政権では予算編成に際して、従来に比べて官邸の影響力が強まったことは確かであるけれども、それが財務省の影響力をどこまで低下させたのかについては議論の余地があるし、小泉政権の財政緊縮政策が、マクロ経済政策として適切であったかどうかについても疑問が残ると考えられる。</p> <p>したがって、本研究では、小泉首相、竹中経財相（後、与謝野経財相）、塩川蔵相（後、谷垣蔵相）ら閣僚、経済財政諮問会議の民間議員、財務省、自民党政務調査会といった、各政治アクターが、自らの政策選好に適った政策を実現するために、影響力を行使し合った、その相互作用の結果として、特定の政策対応が決定されたとする観点から、政策決定過程の分析を行い、各政治アクターの影響力行使の程度について、筆者なりの解釈を提示することとする。また、実際にとられた財政政策が、マクロ経済にいかなる影響を与えたのかについても検討し、小泉政権下における経済政策と景気回復との関係についても、筆者なりの解釈を提示したい。</p>	

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科

氏名：久保田 安彦

研究題目：金融商品設計の柔軟化にかかる平成の会社法改正の検証

キーワード：(種類株式) (新株予約権) (オプション) (証券市場) (会社法) (金融商品取引法)

研究の概要：

バブル経済崩壊後、日本の会社法制は大きな変革を遂げた。とりわけ、企業金融をめぐる法改正は、過去に例をみないほど頻繁におこなわれ、また改正の規模も大きいものであった。そうした改正は、おおそ規制を緩和する方向にあり、より具体的には、自己株式取得規制や剰余金配当規制の緩和によって、余剰資金の返却方法が多様化されただけでなく、種類株式制度の改正および新株予約権制度の創設によって、会社の資金調達手段も多様化された。そこで強調されたのは、もっぱら資金受領者たる会社の便宜を図る観点、あるいは調達資金の運用者としての経営者の裁量権を広げるといった観点であり、それが証券市場の活性化、ひいては長期経済不況からの脱却にも資すると考えられた。

たしかに、会社の資金調達手段を多様化し、投資家を引きつけるような金融商品の組成を可能にするためには、「金融商品の仕組み法」としての会社法の規制緩和が不可欠である。会社法上、オプション発行の自由化-新株予約権制度の創設-と種類株式の発行・設計の柔軟化は、金融商品の柔軟な組成を許すものであり、それは金融商品の組成にかかるイノベーションを期待した結果であったように思われる。

しかし、そうした金融イノベーションは、証券市場ないし証券市場規制に負担を強いる可能性がある。というのも、資金調達額が急増しているMSCB(転換価額修正条項付き転換社債型新株予約権)発行のケースや新株予約権の単体発行のケースに見られるように、金融商品の組成にかかるイノベーションは、多分に、金融商品の仕組みの複雑化をとまなう。そうして金融商品の仕組みが複雑になれば、当然その価値の測定も難しくなるが、価値の測定が難しければ、投資家の市場からの退避行動が導かれたり(ナイトの不確実性の問題)、市場での価格形成にも歪みができる可能性を否定できないからである。

もとより、平成の会社法改正に際して、そうした問題意識が持たれていなかったわけではない。実際、上場会社について資金調達手段の多様化が唱えられるとき、同時に強調されたのは証券取引所などによる自主規制の重要性、あるいは自主規制の強化への期待であった。しかし、そうして規制の主体や態様に関する議論がみられる一方、肝心の規制内容については、必ずしも十分な議論がなされていたとは言い難い。そもそも、上場会社における金融商品の組成について、どのような規制を課すのが望ましいのか。金融商品の組成にかかる会社法上の規制の緩和は、証券市場や証券市場規制の負担を増やしているが、そうしたトレンドは無制限に肯定されるべきなのか。会社法自体が何らかの役割を果たすことはできないのか。本研究の目的は、上場会社による金融商品の組成の場面を取り上げ、証券市場法制と会社法制とを一体的に考察することにより、真に望ましい規制の姿を描き出すことにある。

このような研究目的のもと、2008年度においては、具体的には、金融商品の組成にかかる研究の基礎的作業として、平成時代に進展した企業金融をめぐる会社法上の規制緩和、とりわけオプション発行規制の緩和-新株予約権制度の創設-と種類株式の自由化を取り上げ、それらがどのような社会的経済的背景の下、どのような考え方を正当化根拠として実現されたのかを詳細に明らかにする。また当時の商法学界において、それらの規制緩和は無条件に正当化された訳ではなく、たとえば将来における取引所の自主規制の強化など、一定の条件の下で支持されたものと思われるが、現在、そうした条件が現実を整っているのかどうかの検証をおこなうとともに、将来における条件整備の実現可能性の見通しを明らかにする作業もおこなう。

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：重井 輝忠
研究題目：過失犯における違法性の意識可能性の再検討	
キーワード：（責任論）（違法性の意識の可能性）	
<p>研究の概要：</p> <p>従来、刑法責任論における、いわゆる“違法性の意識”の議論は、故意犯を念頭に置いた議論が中心であり、過失犯における違法性の意識の可能性の存在は、ともすれば、その存在が当然の前提とされて議論される傾向がある。</p> <p>これは、現実の違法性の意識の存否が、故意（責任）と過失（責任）の分水嶺であるとする厳格故意説においても、違法性の意識の可能性で故意非難は可能であるとする制限故意説、さらには違法性の意識の可能性を故意犯・過失犯共通の責任要素と捉える責任説においても事情は変わらない。</p> <p>しかしながら、そもそも過失犯の基本構造に関する議論の激しさに鑑みれば、過失責任非難を支えるはずである（過失犯における）違法性の意識の可能性の内容は、それ相応に論じつくすべき責任要素と考えるのが自然な発想であろう。</p> <p>さらに、故意犯における違法性の意識（の可能性）に関する理論が実務上ほとんど機能せず、さらに、行政法規における罰則規定の増加する現代にあって、違法性の意識の可能性そのものも再検討する必要が強く感じられる。</p> <p>そこで、過失犯における違法性の意識可能性と機能と内容を再検討することを通じて、責任論を支える重要な一要素である違法性の意識にまつわる理論を深めることを、本年度の研究計画とする。</p> <p>なお、上述の視点は、2006年5月に開催された、日本刑法学会84回大会ワークショップ「3 違法性の意識」における話題提供に際して、既に指摘している（刑法雑誌46巻2号102頁参照）。</p>	

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：武田 直大
研究題目(複数可)： 不当条項規制効果論の研究	
キーワード： (民法)(契約)(内容規制)	
<p>研究の概要：</p> <p>1. 研究の背景</p> <p>契約の内容はどのように決まるのかという契約内容確定法理の構築問題の一貫として、不当条項規制が契約内容にもたらす結果の問題、すなわち不当条項規制の効果論を検討し、その効果確定枠組みを確立することを目指す。不当条項規制効果論上の重要問題として、今日、条項全部無効・一部無効の問題があるが、それに隣接して、制限解釈・条項範囲の確定・無効部分の補充などの問題もある。不当条項規制の効果確定枠組みを構築するためには、これらの諸問題の位置づけおよび判断構造を検討したうえで、全体としてどのような枠組みになるのかを考えなければならない。</p> <p>2. 研究の課題</p> <p>そこで、以下の二点を研究課題とする。</p> <p>第一点として、問題領域の分析および画定である。まずは、いかなる問題が存在し、それぞれの問題領域がいかにして画されるのかという点について、検討が加えられなければならない。</p> <p>第二点として、できる限り明確なルールとして言語化された判断枠組みを提示することである。概括的な議論に留まっていたら、先行業績からの進展が困難である。</p> <p>3. 研究の方法</p> <p>これらの課題にあたるために、内容規制効果論について膨大な議論の蓄積が存在するドイツ約款法を対象とする比較法研究を行う。ドイツ約款法の議論は、これまでも我が国において参照されてきたが、詳細に見ていけば、依然として参考すべき部分が存在する。</p> <p>ドイツ約款法の比較法は、ドイツ判例・通説の判断枠組み、すなわち、無効部分の確定問題と無効部分の補充問題を区分したうえで、前者について我が国における条項全部無効的に考え、後者において、任意規定に基づく補充と補充的契約解釈による補充とを観念する判断枠組みを出発点とし、それへの批判的検討という形で議論を進める。何らの与件も有することなく検討を行うことは不可能であり、そうであるならば、むしろ出発点を明確化しておくことが、議論を明晰なものとするだろう。</p> <p>具体的な研究計画としては、現在のところ、無効部分の補充方法の問題に関連して、ドイツにおける重要判決である時価条項判決についての検討を進めており、無効部分の補充問題を先に扱っていく。ここでは、条項規制の効果として要請される契約補充は、条項規制を前提としない通常の契約補充と同様の判断枠組みに収まるものではないのではないか、という問題が浮かび上がり、この問題を中心に検討を行う。</p>	

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：田中 規久雄
研究題目： (1) 法律事象の統計学的分析法に関する研究 (2) 情報社会における法律問題	
キーワード： (計算法理学) (法情報学) (サイバー法)	
研究の概要： (1) 法律事象の統計学的分析法に関する研究 いわゆる Jurimetrics の方法論に関する研究である。米国では 80 年代から、統計的処理が証拠能力を有するという手続法が普及しており、我が国においても公害訴訟などで蓋然性計算が証拠として扱われている。しかし我が国においては、法学者が文系出身ということもあり、それらは理系の研究者等に丸投げされている。 そうした事態を改善するために法学の中からそういったアプローチを行う必要がある。 我が国でも、法科大学院が設置され、理系学部からもロイヤーが養成されつつあり、20 年後には米国と同様、統計学的分析の証拠能力が認められるであろう。そういった意味でも、先行研究としてこの分野を研究しておく必要があると思料する。 また、研究的な意味でも、法社会学、刑事学、政治学の裾野を広げるツールとして有用なものになるであろう。 (2) 情報社会における法律問題 いわゆる、サイバー法である。 今日の情報社会における、様々な法律問題については、単に規範的な法律論議は無意味であり、情報科学技術という社会事実を踏まえる必要がある。 その意味で、サイバー法は法学を超えた複合領域として研究される必要があるが、我が国ではそのアプローチが弱い。 そうした弱点を克服する視座からこの問題にアプローチする。	

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：長田 真里
研究題目： 国際契約法における EU 法の構成国法への影響 EU 法における弱者保護と手続法 日本法の透明化と国際民事手続法	
キーワード： (EU 法) (国際私法) (国際民事訴訟法) (国際契約法)	
<p>研究の概要：</p> <p><i>国際契約法における EU 法の構成国法への影響</i></p> <p>EU 法は、近時ヨーロッパ法域においてますます影響力を増している。もちろん、その影響力の一つの現われとして、様々な規則・指令の国内法化という現象が挙げられるが、目に見えない影響として、たとえば、相互承認原則の浸透による域内各国の国際私法理論、国際民事訴訟法理論の変容という点も従来から指摘されてきたところである。</p> <p>本研究においては、特にドイツを対象として、このような EU 法の原則が浸透することによって、国際私法理論がどのような変化を遂げてきたのかを明らかにしたい。</p> <p><i>EU 法における弱者保護と手続法</i></p> <p>EU において現在注目されているのが、手続面における弱者保護である。これは、各国においても重要な法政策上のテーマの一つであり、たとえば、ドイツにおいては、試験的に会社の日論見書における不当な記載により損害を被った株主に対して、アメリカのクラスアクションに極めて近い制度を導入することにより、経済的弱者の訴訟手続における不利益を緩和しようとしている。</p> <p>このような動きは EU レベルでもみられ、その一つが、競争法上の被害者に対する集団訴訟などを認める新しい白書の公表である。この点について、今後の動きを探りたい。</p> <p><i>日本法の透明化と国際民事手続法</i></p> <p>このテーマについては、これまで 4 年間にわたり、特定領域研究の一環として進めてきた。本年度はさらに、国際民事手続法に関する判例の英訳及びその分析並びに英語での公表という点に注力したい。</p>	

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：仁木 恒夫
研究題目：弁護士会法律相談へのアクセスの構造	
キーワード：（弁護士会法律相談）（司法アクセス）（利用者）（ファースト・コンタクト）	
<p>研究の概要：現在、各単位弁護士会では法律相談を実施している。この法律相談は、従来、弁護士人口が必ずしも十分ではなかった社会状況において、弁護士との人的ネットワークをもたない紛争当事者にとっての党派的援助との「ファースト・コンタクト」の場として有力視されていた。また、現在、弁護士人口が増加しつつある中では、弁護士が潜在的な顧客と「ファースト・コンタクト」を確実にする場としても注目を集めている。</p> <p>しかしながら、利用者側から見ても、弁護士側から見ても、弁護士会の法律相談が実効的な「ファースト・コンタクト」の場として機能しているのかはこれまで検証されていない。弁護士会の法律相談には、どのような特徴をもった利用者がアクセスしてくるのだろうか。事件類型や係争額に何らかの傾向がみられるのだろうか。どのような情報を媒介してアクセスにいたったのだろうか。</p> <p>本研究は、このような関心から、日弁連と協力してすでに一昨年から進められてきた全国弁護士会法律相談センター調査のデータに基づいて、その実相を明らかにしようとするものである。今年度はおもに、昨年度実施したアンケート調査に対する1379件の回答データの定量的分析を予定している。また、アンケート調査で追調査の許可があったサンプルから、さらにインタビュー調査を実施する予定であるが、調査計画の策定をすすめる。本研究で獲得される知見により、紛争当事者と弁護士との「ファースト・コンタクト」の実態の把握が可能になり、その問題点を実証的に明らかにすることが期待される。そして、その成果は「司法へのアクセス」政策を再検討していくための有効な手がかりとなるであろう。</p>	

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：幡野 弘樹
研究題目：債権法改正の現在（フランス時効法改正の検討を中心として） 人権規範と民法規範の関係	
キーワード：（ 債権法改正 ）（ 時効 ）（ フランス ）（ 人権 ）	
<p>研究の概要：</p> <p>① 現在、民法（債権法）改正委員会において、債権法改正草案の作成準備が進められており、私も基礎的な資料作成や議事概要作成等の補助を行っている。草案作成の期限は2009年3月末であり、今年度は密度の濃い準備作業が行われるものと予想され、今年度最も精力的に行う活動としては、この準備作業であろうと思われる。</p> <p>そこで、今年度の研究活動としては、改正準備作業と並行して行えるものとした。具体的には、現在、改正委員会では、消滅時効制度の現代化について議論されているが、まさにフランスでも一般的な消滅時効期間を30年から5年に改正するべく、立法準備作業が進められている。そこで、この立法作業をフォローしつつ、日本での議論に何か示唆をもたらすことができるか、考えてみたい。</p> <p>② しかし、従来行ってきた研究、すなわち人権規範と民法規範の関係という問題についても検討を続けていきたいと考えている。この点では、本年7月にパリ第8大学のMustapha MEKKI教授が来阪し、人権と民法の関係について講演を行い、私が通訳を行うこととなっている。この講演会を、研究の発展の機縁とできればと考えている。</p>	

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：福井 康太
研究題目： 1. 法曹の新しい職域の研究 2. コンプライアンスの社会的・組織的基盤に関する研究	
キーワード： (法曹の新職域) (企業における弁護士ニーズ) (弁護士対象アンケート調査) (組織内弁護士) (企業コンプライアンス) (組織内コミュニケーション)	
<p>研究の概要：</p> <p>2008年度には、科研費「法曹の新職域グランドデザイン構築」の完成年度における研究のまとめ作業を行うとともに、今期科研費申請を予定している「コンプライアンスの社会的・組織的基盤に関する研究」の実績作りのための予備的研究を中心に研究を進める。</p> <p>1. 「法曹の新職域グランドデザイン構築」に関しては、昨年度から準備を進めている組織内弁護士と一般弁護士を対象とするアンケート調査を実施し調査結果の分析を進める。組織内弁護士を対象とするアンケート調査は6月、一般弁護士に対する調査は7月に実施する予定である。また、これと同時並行で、すでに分析の進んでいる「企業における弁護士ニーズに関する調査」研究成果をまとめる作業を行い、10月までに科研費成果報告書の中核部分を書き上げる。さらに、司法アクセス学会企業法務研究会などを利用して、本調査研究の成果を企業法務や弁護士などの実務家に対して公表し、本研究に関する弁護士や企業法務との連携を深める。また、8月から9月にかけて研究論文「法曹の新しい職域と法的思考：弁護士業務の多様化は法的思考にどのような変化をもたらすか」を執筆し、本科研費の研究成果の一環として公表する。10月には中国（上海と北京を計画）に出張し、中国における法曹の新しい職域について聞き取り調査を実施する。11月以降は、他の研究分担者の原稿をとりまとめ、科研費成果報告書の執筆に集中する。</p> <p>2. 「コンプライアンスの社会的・組織的基盤に関する研究」に関しては、本年度の科研費申請時期にあたる10月までに2回の研究会を開催し、ディスカッションを通じて近時のコンプライアンスに関する先行研究の動向について理解を深める。研究会の基調報告者には企業法務を主要業務とする弁護士を招き、企業コンプライアンスの実現のためにはそれぞれの現場職員がコンプライアンス意識を共有することがいかに重要であるか、コンプライアンス意識の共有のためにはどのような組織内コミュニケーションが必要となるのかといった論点について意見交換を行う予定である。さらに、10月から12月にかけて、企業コンプライアンスの組織内的条件を模索するために、関経連、関西経済同友会、関西経営者協会、大阪商工会議所など経済団体の協力を得て、企業に対する聞き取り調査を進める。聞き取り調査は大企業5社程度と中小企業5社程度を対象として行い、両者の傾向の違いについて模索的に明らかにする。さらに、来年度以降、このテーマで企業を対象とするアンケート調査を予定しているが、1月以降、専門社会調査士の共同研究者とともに、アンケート調査のデザインについて議論を深め、実態調査の準備を進めることとする。</p>	

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：松井 和彦
研究題目： 契約解除原因に関する研究	
キーワード： (契約解除権) (解除原因) (債務不履行) (履行遅滞) (履行不能) (契約危殆)	
<p>研究の概要：</p> <p>わが民法典においては、契約解除権の要件を定めた総則規定は、3 箇条である。すなわち、遅滞に関する総則規定である民法 541 条、定期行為の遅滞に関する 542 条、不能に関する 543 条である。このように、わが民法典においては、「総則規定」とはいうものの、個別の債務不履行態様ごとに解除に関する規定が置かれており、文字通りの包括的な総則規定は存在しない。しかも、債務不履行には遅滞・不能以外にもさまざまな態様があり、上記 3 箇条のみでは多様な債務不履行態様に十分に対応しきれない。そこで、従来、判例・学説は解釈論を通じて、遅滞・不能以外の債務不履行においても契約解除権を認めている。これらの判例・学説は、事案ごと、契約類型ごと、債務不履行態様ごとにアドホックな解釈論を展開しているようにみえるが、そこに共通する根本思想を看取することができないであろうか。このような問題意識に基づき、契約解除権を認めるに足る事由とはどのようなものなのか、について研究を行う。</p> <p>具体的には、第 1 に、わが民法典に明文の規定のない不完全履行を理由に契約解除権が認められる場合に、判例・学説がどのような要件を必要としているのかについて、分析を行う。とりわけ、遅滞の場合に催告の手續を設けていることの意義、定期行為における遅滞の場合に即時解除権を定めている理由、不完全履行の場合における契約解除権の要件、付随義務違反の場合における契約解除権の要件、継続的契約における契約解除権の要件をめぐるわが国の議論について、検討を行う。これらの作業を通じて、各法理に共通する理念を析出することを試みる。</p> <p>第 2 に、わが国におけるあるべき解釈論ないし解除法体系を構築するための手がかりとして、比較法的検討を行う。具体的な検討対象は、2002 年に大幅に改正されたドイツ債務法と、1980 年に成立し 1988 年に発効した国際動産売買に関する国連条約（通称ウィーン国連売買条約）およびその他の国際取引法規範である。ドイツ債務法は、いうまでもなく、わが民法典およびその解釈論に大きな影響を与え続けており、近時の大幅改正によってドイツにおける解除規定がどのような変更を受けたのか、改正法によってどのような考え方が導入され、またはどのような考え方が維持されたのかを知ることは、わが国における解除法体系の構築にとってきわめて有益である。他方、ウィーン国連売買条約は、法文化、法の歴史、法規定がそれぞれ異なる世界各国から代表者が集い議論を重ねた末に成立した国際取引法規範である。したがって、文化、歴史、各国内法の違いを越えて広範な妥当性を有する法規範ということができる。このような国際取引法規範において採用されている解除法体系や契約解除権に対するアプローチは、やはりわが国における解除法体系の構築にとってきわめて有益である。とりわけ、わが国のウィーン国連売買条約への加盟に向けて準備作業が進められている現在、ウィーン国連売買条約の規定を無視することはできない。</p> <p>これらの比較法的検討を踏まえ、わが国における従来判例・学説をいま一度整理し、契約解除権の根拠に関する基本的考え方（不履行当事者への制裁なのか、それとも存在意義を失った契約関係の解消なのか等）を確認したうえで、契約解除権に関する一般的要件を明示し、そのうえで具体的要件ないしメルクマールを提示することを、研究の目的とする。</p>	

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：松中 学
研究題目：支配株主の私的利益の引き出し—支配株主による組織再編・公開買付けの規整	
キーワード：（会社法）（組織再編）（公開買付け）（買収）（支配株主）（企業結合）	
<p>研究の概要：</p> <p>I. 概要 本研究は、支配株主による組織再編・公開買付け、特に単なる株式の追加取得ではなく、残存する少数株主を縮出するためのものについて、どのような規整を設けるべきかを研究するものである。より具体的には、次のとおりである。</p> <p>II. 背景 平成17年会社法により組織再編の対価柔軟化が図られ、縮出しが一般的に可能となった。これを受けて、組織再編行為が単独であるいは公開買付けと組み合わせて、支配株主が残存する少数株主が可能となり、実際に行われているところである。しかし、一部で指摘され、訴訟にもなっているように、十分な規整が整備されているといえるかどうかは明らかではない。このことは、とりわけ我が国のように上場子会社が多い経済環境においては、重要な問題である。投資家からみると、全ての上場子会社で縮出しを行う可能性があるところ、そこで少数株主から支配株主への所得移転や縮出しによる増分のあまりに不公正な分配が防げないのであれば、上場子会社の株式売り引いて評価することになる。そうすると、そのような行為をしない支配株主は子会社を上場するのを躊躇するという逆選択の状況が生じかねない。</p> <p>III. 扱う問題 このように、単に法的に（法学の研究対象として）興味深いためだけではなく、社会・経済的な状況を踏まえても縮出しの規整は重要な喫緊の問題といえることができる。本研究では、個別の制度設計のみならず、縮出しの規整を構築する際の視点—どのような問題があり、どのように対処すべきか—を明らかにし、解釈論・立法論上の提言を行うとするものである。</p> <p>本研究では、第一に縮出しにおいて対処すべき特有の問題とは何かを明らかにする。従来、ややもすれば「支配株主と少数株主の利害が対立する」「資本多数決の弊害」といった漠然とした問題しか念頭にはなかったり（これらは問題意識ではないが明確とはいえない）、あるいは他の場面でも問題となるものと縮出し特有の問題を区別しないまま議論が行われてきた。しかし、それではそもそも何に対処すべきかが明らかではないので、まずこの点を明確に分析する。</p> <p>第二に、そのようにして明らかになった問題に対する規整を構築するとして、どのような点に配慮しなければならぬのかを明らかにする。縮出しの規整は株式買取請求権や公開買付け規制など様々な制度が複合的に絡む問題であるため、整合的かつ柔軟な規整を構築するためには、単一の制度のみを念頭においてはどうにもならない。そこで、全体を俯瞰する視点を獲得することが望ましいと考える。</p> <p>第三に、そこで獲得した視点にもとづき、わが国の現行法の規整を分析・評価し、解釈および解釈で対処できない点については立法論上の提言を行うこととする。</p> <p>IV. 方法 第一の問題は、経済学的な知見を踏まえて検討する。第二の問題については、縮出しについての判例や事例が非常に豊富なアメリカ、特にデラウェア法を分析して、そこから一定の示唆を書くこととする。ただし、デラウェア法をそのまま導入することを主張するようなものではない。また、この際にも経済学的な知見、特に実証研究を踏まえた上で検討する。第三の問題については、上で述べたとおりである。</p> <p>V. 研究の遂行の計画 本研究は、平成20年度私法学会会社法シンポジウム準備会におけるアメリカの企業結合に関する法規整の調査研究とも連動している。昨年11月に京都大学においてこれに関する研究報告を行った。縮出し以外の問題も扱っているが、この報告に新たな議論を加え、本年5月に商事法務に論文を掲載する予定である。</p> <p>さらに、縮出しの規整に特化した研究を行い、研究会等で報告する予定である。既に本年4月に関西商事法研究会において「縮出し規整の視点」として本研究の概要を報告した。その後、縮出しの研究を含めた、アメリカにおける企業結合形成の規整とそこから我が国の法へ得られる示唆について上記商事法務における論文よりもさらに詳しく検討を行う論文を執筆し、これは私法学会シンポジウム準備会のメンバーが執筆者となって公表する図書に収録される予定である。</p>	

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：水島 郁子
研究題目：労働関係における従業員支援－傷病労働者への対応を中心に－	
キーワード：（ 傷病労働者 ）（ 健康配慮義務 ）（ 従業員支援 ）（ 通勤災害 ） （ コンプライアンス ）（ 企業秩序 ）（ ワーク・ライフ・バランス ）	
<p>研究の概要：2007年度は、「ワーク・ライフ・バランス」をテーマに研究を行った。このテーマは、労働者の「ライフ」への使用者の対応（従業員支援）の問題でもある。労働者の「ライフ」に使用者がどこまで、またどのように関わっていくべきかについて、本年度は傷病労働者を手がかりに、研究をすすめていく。</p> <p>近時、労働者（従業員）の健康や傷病時・後の保障に関心が持たれ、さまざまなステージで活発な議論がなされている。この問題を、労働法・社会保障法の両面から多面的に検討するが、具体的な問題関心ならびにテーマは以下のとおりである。</p> <ol style="list-style-type: none">① 大企業と比べて中小企業では、概して傷病労働者に対する保障水準が低いとされるが、中小企業ならではの対処方策があるのではないか。また、傷病労働者に対する配慮・支援は、中小企業秩序の中でどのように位置づけられるだろうか。これらは中小企業秩序にどのような影響を与えるであろうか。② 正社員と比べていわゆる非正規労働者は、概して傷病時の保障を受けにくいとされるが、この問題はどのように解決すべきであろうか。③ 使用者が労働災害について責任を負うことは当然であるが、通勤災害にあっては理論的根拠が乏しいにもかかわらず使用者が「当然のように」保障を行っている（通勤災害時の給付にかかる保険料を事業主が負担している）。近年、通勤災害の保障範囲が少しずつ広がっているが、業務に関連しているとはいえ業務に起因するとまではいえず、使用者のコントロール下でない通勤災害（「ワーク」と「ライフ」の狭間で発生する災害ともいえる）についてまで、使用者に負担を負わせるのは妥当であろうか。通勤災害に対する保障制度の体系を理論的に分析したうえで、あるべき形を提示する。④ 労働者の「ワーク」について使用者が責任を負うことは当然であるが、「ライフ」についての責任は限定的である。逆に労働者の家族は、労働者の「ワーク」について関与することはできないが、「ライフ」については関与しうる立場にある。ところが、「ワーク」・「ライフ」両面が問題となるような傷病労働者のケースであっても、労働法におけるこれまでの研究は、使用者の役割にのみ着目しており、家族の視点が欠落している。たとえば傷病休職中の労働者のケアに家族の役割は欠かせないし、復職タイミングの判断や復職時の支援も使用者だけでは十分とはいえない。またメンタルヘルス悪化防止のためにも家族の適切な関与が必要である。使用者と家族がどのように協働・連携して、従業員を支援していくべきかを、検討してみたい。⑤ 以上の点は、労働者に対して－労働者が健康を悪化させずに働くことができるという意味での－安全・快適な職場を提供するという使用者の役割に係るものである。最低水準の安全は、法律で決められ使用者はそれにしたがうことになるが、快適水準は使用者がそれぞれ取り組むべき問題である。コンプライアンスの観点もふまえて、総括的な検討も行いたい。	

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：養老 真一
研究題目：法情報のテキストマイニング手法による分析についての研究	
キーワード：（法情報）（テキストマイニング）（情報発見）	
<p>研究の概要：</p> <p>判例を中心とした文書アーカイブをテキストマイニングの手法を用いて分析することで、これまで知られていなかった知識が発見できないかを調べ、この技術の法的知識発見の支援ツールとしての可能性を追求する。</p> <p>テキストマイニングとは、大量の文書群をコンピュータを用いて種々の方法で分析することにより、潜在的な知識や情報を発見する手法のことである。テキストマイニングの実用例としては、企業の消費者対応窓口において、消費者の質問など日常的に大量に生み出さされる文書を分析し、そこからトラブル傾向の把握や商品の評価の分析を行う例があげられる。消費者からの質問は、通常の文章によって表現されている。アンケートへの選択肢への回答のように、記号で表現されているものをコンピュータで処理するのに比べると、通常は自然言語で表現された文書を処理する事ははるかに難しい。テキストマイニングは、このような文章を分析し、そこからなんらかの知識や情報を引き出す事を目的としている。</p> <p>本研究は、まず、文書群にたいしてコンピュータを利用して様々な分析を行い、その上であらたな知識発見があるかどうかを検討する。テキストマイニングの結果をいわば「法的知識発見の補助ツール」として利用できないかどうかを検討するものである。</p> <p>テキストマイニングについての研究は、前述のように企業の消費者窓口への質問、医学分野での論文などの分野では行われているが、法律分野においては類するものはない。これまで法律の研究者や実務家などの法律専門家が行ってた複数の判例や文献を読んで知識を得ると言った知的作業を、工学的な側面から分析することで新しい知見を得られることが期待できる。</p> <p>また、法律専門家がもつ知識をコンピュータ上で表現するという研究は多数なされているが、逆に法的知識をコンピュータにより探るとい研究はまだ多くはなく、この研究はその端緒となることを目指したものである。</p>	

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：門 昇
研究題目： ネットワーク時代のリーガル・リサーチ教育	
キーワード：(リーガル・リサーチ) (法学教育) (法情報) (リーガル・スキル) (リサーチ・スキル)	
<p>研究の概要：</p> <p>法科大学院の創設によって法学教育のカリキュラムにリーガル・リサーチに関する科目が取り入れられてきている。リーガル・リサーチは法律家が修得すべき重要なスキルであるが、わが国ではその重要性が十分に理解されていないようである。わが国の法学教育においてリーガル・リサーチがどのような位置を占めているかは、法科大学院等の法学教育機関を評価する場合の重要な要素になるであろう。</p> <p>そこで、日本におけるリーガル・リサーチ教育の現状と問題点を明らかにし、今後のリーガル・リサーチ教育のあり方を考えてみたい。主として次のような視点から考察する。</p> <ol style="list-style-type: none">(1) 法学研究者、法律実務家、さらに図書館情報学等の研究者らとの協力によるリーガル・リサーチ研究教育の推進(2) アメリカのリーガル・リサーチということばの模倣ではなく、わが国の法学教育・法曹養成の実情に適応したリーガル・リサーチ教育を行うことの必要性(3) 法学教育において他の科目との連携協力による教育内容の充実(4) 初等教育段階で基本的なリサーチ・スキル教育の必要性(5) 法情報の管理と提供の効率化	

2008年度研究計画

所属研究科：法学研究科	氏名：高橋 慶吉
研究題目：占領期アメリカの対日経済援助政策の形成	
キーワード： (アメリカ) (ガリオア) (エロア) (援助) (中国) (占領)	
<p>研究の概要：本研究では、日本占領期にアメリカが行った対日援助政策に注目し、その目的が「救済」から「復興」へと変化する過程を分析する。援助政策の目的が変化した背景には、非軍事化・民主化から復興へとという対日占領方針の大きな転換があった。これまでの研究ではその転換を余儀なくさせたものとして、冷戦や対日援助負担の増大など、さまざまな要因が指摘されてきた。本研究では、その一つ中国要因に注目したいと考える。</p> <p>中国要因については、戦後激しい内戦状況に陥った中国に対する失望が、中国から日本へという米国の東アジア政策の重点の変化をもたらしたというように記述されることが多い。しかし、戦略上の要因としてソ連要因に関心が集中したためか、中国要因についての分析は十分になされてこなかったように思われる。特に、日本の経済復興のためには中国政府・国民の協力が必要という米国政府内の認識が、中国から日本へという先行研究の描いてきたような単純な図式では表すことのできない複雑な問題を政策過程にもたらしたという点が看過されてきたのではないだろうか。70年代から80年代にかけて行われたジョン・ダワーやウィリアム・ボーデン、マイケル・シャラー等の研究により、米国政府内では1948年後半ごろから次第に、中国にかわる日本の原材料供給地、市場として東南アジアが注目されるようになっていたことが明らかとなった。また近年では、日本側の史料公開が進んだことにより、東南アジアとの貿易関係の再構築に努力した日本政府の動きも明らかになりつつある。このように戦後の日本と東南アジアとの経済関係に関心が集まっているように思われるが、対日政策の転換が模索された1947年から48年の時期に、日本の主な原材料供給地、市場として中国が想定されていたことは先行研究の一致するところである。しかも、中国は極東委員会で拒否権を持つなど政治的に重要な役割を担っていたことから、その協力は欠かせなかった。しかしその中国では、国民党と共産党が激しい内戦を繰り広げていただけでなく、戦争の当然の結果として強烈な反日感情が渦巻き、米国の日本経済復興政策に反発する世論が高まっていた。国共内戦による中国国内の混乱が中国から日本へという米国の東アジア政策の重点の移行をもたらす要因となる一方で、反日的な中国世論はその移行を妨げる制約要因として作用した。米国はこうした状況の中、どのようにして対日占領方針の転換を図ったのか。本稿では米国の対日経済政策、特にその援助政策に注目してその問いに答えたいと思う。</p> <p>なお本研究では、行政府ばかりでなく、援助予算を審議する連邦議会も分析対象に含める。日本占領に関する研究は膨大な数に上るが、議会が対日占領政策に及ぼした影響については軽視されてきたように思われる。おそらくその例外は講和条約の締結過程に関する研究ぐらいではないだろうか。援助政策との関連で議会の動向に注目したものとしては唯一、ハワード・ショーンバーガーの「ウィリアム・H・ドレーパーJr.一第八〇連邦議会と日本の「逆コース」の起源」という論考がある。しかし、分析対象として取り上げられているのは80議会第2会期(1948)のみであるし、エロア援助計画の議会通過を困難ならしめた親蒋介石派議員の影響が看過されている。本研究では、ガリオア援助審議を初めて行った第79議会(1945-46)からの議会の動向とその影響に注目する。また、親蔣派議員の中国重視の考えが中国から日本へという重点のスムーズな移行を阻害することになった点に注目し、米国国内における「中国要因」を明らかにしたいと考える。</p>	