

折茂豊君の「国際私法の統一性」に対する授賞審査

要旨

折茂豊君著「国際私法の統一性」は、国際私法の根本理論に関する著者の二十年にわたる研究の成果である。

本書の直接の目的は国際私法統一の可能性の究明である。すなわち国際私法の分野において既に実現をみている諸規則の統一の態様、程度、また現在統一化の企図がいまだに成功していない部分にあつても将来果して統一の実現せられる可能性があるかどうかという諸問題の解決が本書の課題である。

著者はこれらの問題の解明に先だつて、まず、国際私法自体の意義・性格などについて予備的解明として、第一章「序論」を設け、国際私法の意義・その性格などについて著者の見解を明らかにしている。

まずその第一節「国際私法の存在意義」において著者は、通説に従い、国際私法が渉外的生活関係にたいして適用せらるべき私法を定める法、すなわち、内外私法の適用範囲を定める法であり、この意味において、いわゆる適用規範であつて、しかも、法の規範の空間的範囲あるいはその地域的——場所的範囲——適用を定める法であるとする。

第二節「国際私法の存在様式」において著者は、国際私法の地盤たる社会の性質につき、まずサヴィニーの「相互に交通する諸国民の国際法的共同体」の、ついでジッタの「人類の普遍的法的共同体」の構想を検討し、ジッタ等の普遍主義の見解に賛同している。

第三節「國際私法の上位性」において著者は、國際私法が適用規範乃至上位法であるとする見解に反対するブルクハルト、ヴェストレークさらにアゴー、ウィニー等の見解を検討・批判し、たとえそれが特定の国内法としての形をとつているにしても、やはりひとつの上位法にはかならないとしている。

第四節および第五節において著者は「國際私法と國家主権」の問題に論及し、私法の地域的適用範囲を定めることを國家主権の延長範囲を定めるものとする多くの學者の通説的の見解、ことにこの通説的立場を代表するチーテルマンの説を採り上げて、これに詳細な検討を加え、これを論駁している。著者は、國際私法の諸規則がいかにあるべきかという問題はあくまで私人間の利害關係の調整という見地から考究せらるべきものであつて、そこに國家主権という觀念を介在せしめ、問題を國家間の利害關係の規整という形にひきなおしてながめようとする態度は問題の本質を歪めるものであるとして排斥している。

著者は以上において明かにした國際私法に対する自己の基本的立場からして、第二章以下において國際私法統一の必要性和可能性とに關する理論を展開している。

第二章「國際私法統一の必要性」においては、まず第一節「統一を必要とする理由」で國際私法の多様性から由來する法的安定性の欠如の不都合を述べ、これから生じうべき涉外事件に關する裁判の不一致を回避するために由來した反致法論を検討すべき必要を説き第二節「反致法論」および第三節「反致法論にたいする若干の考察」において著者は、まず反致法論の何たるかを述べ、ついでその基礎づけに關する多様な學說に詳細な検討をくわえ、さらに反致法論と同系列の學說として國際私法の妥当範囲の劃定を國際的裁判管轄權決定の原則に求めようとするエクスタインの説を

も検討する。かくて著者は、反致法論が国際私法の不統一に由来する不都合を回避するものでなく、せいぜいそれは一時的局部的な弥縫策にとどまるものとする。著者によれば、国際私法規定の不統一に由来する不都合は畢竟するに国際私法規定自体の統一による以外に回避の道がないことになる。

第三章「国際私法の統一運動」は第一節および第二節の「ヨオロッパにおける統一運動」、第三節「アメリカにおける統一運動」、第四節「スカンディナヴィアにおける統一運動」、において十九世紀末から現在にいたる国際私法統一運動の歴史が相当詳しく述べられている。

第四章および第五章は「国際私法統一の可能性」の究明にあてられ、この部分が本書の核心をなすものである。ここで著者は、従来国際私法の統一の不可能を主張する諸学者の見解、とくにブルクハルトの所説ならびに近時のフランス学説を中心としてこれに詳細な検討を加え、それらの見解を反駁して国際私法の統一に対するいわゆる論理的ならびに実際の・法政策的障害が実は十分な理由のないことを論証しようとしている。

まず第一節「国際私法の統一にたいする論理的障害」においては、法概念が国によつて必ずしも同一でないことが国際私法の統一を不可能ならしめるといふブルクハルト、ニボワイエその他の学説が詳細に検討され、反駁されている。この問題は必然的にいわゆる法律関係性質決定問題に関連してくる。著者はここでこの問題を詳細に検討して、国際私法の使用する概念をいずれかの国内法上のそれへの依存から解放しそれ自身自足的な超国家法的概念として理解すること、換言すれば、いわゆる法律関係性質決定の問題を国際私法の解釈問題として理解すべきであるとす

るラーベルその他近時の有力な見解に賛同し、この立場においては国際私法統一に対する右の理論的障害は実は真の

意味における障害として統一の前途をはばむものでないとしている。

第二節「国際私法の統一にたいする実質的・法政策的障害」においては、各国家の利害関係が異なる場合には普遍的に正当な限界劃定規範なるものはその存在を予想することが困難であるとするブルクハルトの国際私法統一不可能論の一つの論拠ならびに設例が検討されている。

第三節「国家の政治的利害関係と国際私法」においては、国際私法の諸規則は国家の政治的利害関係によつて支配されるとする見解としてニボワイエ、ル・ブール・ピジュオンニエルその他これと趣旨を同じくする諸学説を検討し、著者は、これを法事実の観察とみれば一応理由があるが、国際私法の諸規則の内容がその本質からみてそれを定立する諸国家の政治的利害関係によつて支配せらるべきものとするならば賛同し難く、国際私法の諸規則はその本質においていずれかの個別国家に独自の立場からしてその内容を定めらるべきものでないとしている。

第四節は前節のつづきであつて、ここでは事実的にみて国家の政治的利害関係はどれほどに国際私法規則に支配を与えるかという問題が論ぜられ、属人法に関する本国法主義と住所地法主義の対立の問題にも立入り、この問題に関する近時のフランス学説その他が詳細に検討・批判されている。著者は、たとえ事実上諸国家の国家的な政治的利害関係によつて国際私法の諸規則の内容が支配されることがありうるとしても、その本質からこれをみる限り、あくまでそうした政治的利害関係による支配をうくべきものでないとしている。そして著者は、国際私法は政治的考慮よりもむしろ法的考慮により鼓吹されるものであるとして、実定国際私法の現象としても本国法主義を採る国はかならずしも移住民派出国にかぎらず、住所地法主義を採る国はかならずしも移住民受入国にかぎらないことを指摘してい

第五章は前章のつづきであつて、ここでは国際私法統一の可能性といわゆる公序の關係が取扱われている。第一節「統一にたいする公序」においては、公序を国際私法統一不可能の論拠とする見解のあることが述べられている。

第二節「公序の觀念に関する諸學說」においては、従来国際私法學說上極めて多様な見解の対立する公序に関する代表的な諸家の學說が詳細に検討されている。

第三節「公序は國家的のものか」においては、まずこの点に関する通說の見解ともいふべき右に対する肯定的の見解が検討され、それに対して著者の批判が加えられている。

第四節「公序の超國家性」においては、前節で検討された見解に対立する說、すなわち、公序は超國家的見地から定めらるべきであるとする見解が検討されている。著者は公序觀念をもつて超國家的觀念であるべきであるとする見解に左祖し、従つて、これが国際私法統一の障害とはならないものとしている。

以上の第四章および第五章では国際私法統一の障害として挙げられる根拠がいずれも理由のないものであることが論ぜられたが、第六章「国際私法の統一的性質」において著者は、さらに積極的に国際私法がその固有の性質として具備している高度の統一性について論じている。

第一節「統一的性質の根拠」においては、民衆の生活關係と密着し直接にこれを規律する実質法とちがひ、民衆の生活事實それ自身とは一応遊離して間接にしかこれと牽連關係をもたない国際私法は技術的・理論的性格を有する点において顯著な統一性をそなえていることが論ぜられている。

第二節「國際私法と実質私法」において著者は、國際私法の実質私法への依存性を強調し、國際私法の統一は実質私法の統一を可能ならしめる条件のもとにおいてのみ可能であるとするバイクの説を検討・批判している。そして著者は、國際私法がたとえ特定国家の国内法としての形において制約されているときでも、その国の実質私法とはあくまでその存在の段階をことにした方法であつて、その建前はかならずしも自国実質私法そのものそれによつて制約せらるべきものではなく、したがつて、國際私法統一の可能性は実質私法のそれとはおのずから厳密に区別せらるべきものであるとしている。

第三節「若干の考察」において著者はまず、國際私法の統一可能性について極めて消極的見解をもつていたニボワイエの晩年における法の属地性に基く普遍主義への転向が注目に着するものであることを指摘し、最後に統一運動のあり方すなわち運動の推進せらるべき規模・世界的規模と地域的規模の問題とその事項的範圍・全般的方式と個別的方式の二つについて若干の考察を加えている。

要するに著者は本書によつて國際私法に關する普遍主義的立場から國家主義的民族主義的傾向の諸學説を批判し、以つて國際私法の統一性を立証しようとして試みている。それは要するに國際私法の世界法的考察に帰着するといえる。著者のかような意図とそれを立証するために用いた理論の展開とは、根本においてはとくに獨創的のものとは断言しがたい。しかしこの主題自体は國際私法学の最も本質的な純理論的問題である。著書がかような純理論的問題と長年取り組み、研究を大成したこと自体大いに多とするに足る。さらに現在の國際社会の発達の趨勢を考へるときに、著書のとつている立場はこの趨勢に最もよく適合し、實際的意義を有するものと認められる。

著者はこの困難な意義ある主題の研究にあたり、広く内外の文献をその最近のものにいたるまで渉獵引用している。その叙述ははなはだ詳細精緻なものであり、所論またおおむね妥当正であるといえる。国際私法の学徒は本書によつて多大の裨益を受けること疑のないところである。我々は本書が単にわが国際私法上の分野における顕著な業績たるのみでなく、わが法学界の進歩に貢献するところすこぶる多大であることを認めるものである。