

ヴァルター・レヒベルガー フランツ・クラインの思想とその ヨーロッパにおける民事訴訟法の 展開に対する意義

出口雅久 (共訳)
本間 学

19世紀におけるオーストリア民事訴訟法の状況について

19世紀のオーストリア民事訴訟は、1781年制定のヨゼフ二世による一般裁判所法（AGO）によって形付けられていた。この法律は、依然、カノン・普通訴訟法（kanonisch-gemeines Prozessrecht）に呪縛され、書面主義、非公開主義、間接主義、法定証拠主義と長期の訴訟期間によって特徴付けられたものであった。それ故にインスブルクの訴訟研究者であり、クラインの研究者であるモライナー・シュプルングが適切に表現したように¹⁾ 手続は「雑然とした利害の嵐」に等しかった。そして「その中では、当事者が演出者として活動し、裁判官は寛容な協力者、すなわち当事者が操った場合にのみ活動が許される操り人形に過ぎなかった」。このような光景を目のあたりにすれば、19世紀後半のうちにとりわけドイツにおける手続改革をも考慮すると民事手続法の新たなデザインの声がオーストリアにおいて一層大きくなったことは疑いのないことである。

すべて成功を収めるには至らなかったのだが、1848年と1881年の間に

1) R. Sprung, Die Ausgangspositionen österreichischer Zivilprozessualistik, ZZZ 92 (1974) 4 (7).

ける新民事訴訟法典の創出のための幾つかの準備の後、1890年頃に私講師であったフランツ・クラインは、後に「革新的で遠大である」²⁾と称された「社会的民事訴訟」の理念について大きな賛同を得たために、オーストリア司法省に新民事訴訟法、すなわち、その施行法も含めた、民事訴訟法、執行法および裁判管轄法（Jurisdiktionsnorm）の起草を依頼された。

フランツ・クラインという人物について

フランツ・クラインは、1854年4月24日、ウィーンに生まれた。法学の学修期間にすでに彼は、民事裁判手続にとりわけ関心を示し、中でも特にその「社会法理論」を講じた、アントン・メンガーの講義が彼を魅了した。法学の学修の終了後、クラインは、その後、有望な事務所において弁護士補（Advokaturskandidat）として 少なくとも数年の間 弁護士生活に入るために法廷実務（Gerichtspraxis）を修了した。この時期に、彼は、裁判官職試験（Richteramtprüfung）と弁護士試験を済ませ、広範にわたる実務経験をすることができ、この経験が彼の教授資格論文のテーマである「有責な当事者行為（Die schuldhafte Partei-handlung）」の仕事に良い影響を与えた。この業績につき1885年にウィーン大学法学部でオーストリア民事訴訟法の大学教授資格（*venia legendi*）が付与された。大学への方向転換は、1886年に 当時はどちらかといえば平穩であったウィーン大学の事務局長（Kanzleidirektor）の職務を引き受けたことにも現れている。このことは、クラインにオーストリア民事訴訟法に不可欠な改正についての熟考に多くの時間を費やすことを可能にした。かかる考察の成果、すなわち「オーストリアにおける民事訴訟改革問題に関する考察」は、“Pro Futuro（未来のために）”というタイトルの下に1890年から1891年に *Juristischern Blättern* 誌に連載論文として公表された。この論

2) そのように述べるものとして、*H. W. Fasching, Lehrbuch des österreichischen Zivilprozessrechts* 2. Aufl. (1990) Rz. 35.

稿は、クラインの員外教授への任命を提案する、ウィーン大学法学部の教授会決議のきっかけとなっただけではなく、これによって、司法省も彼に注目した。これがついには訴訟法改革を現実のものとした。1891年には、クラインは司法省へと移り、ここで後に司法大臣にまで上り詰めた。しかし、まずフランツ・クラインは、同省でほぼ一年半ほどの期間で民事訴訟法法案の用意を成し遂げるにより、その途轍もない創造力と優秀さを証明した。1893年3月20日にすでに、政府草案を帝国議会の下院に提出することができた。さらに2年後に、オーストリアの民事訴訟法改正は完了した。1895年8月1日に裁判管轄法(Jurisdiktionsnorm)および民事訴訟法典につき皇帝の裁可がなされた(執行法の裁可は1896年5月27日であった)³⁾。

フランツ・クラインの改革の基本思想

クラインの改革の目的は、一般裁判所法(AGO)による手続を新たな民事訴訟に置き換えることであった⁴⁾。これは、**直接主義**、**口頭主義**、**公開主義**および**自由心証主義**という原則で形付けられ、迅速かつ低廉、包括的かつ真実に合致した事案調査を中心とするものであった。

かかる目的実現のための最も重要な手段の一つが、クラインにとっては**弁論主義の抑制**であった。この訴訟原則に対して、彼は完全に消極的に対峙し、とりわけ無条件の当事者意思の尊重は彼にとっては訴訟の「変質」を意味した。この点につき“Pro Futuro”において以下のような言明がみられる。「〔当事者の〕訴訟内容についての支配権は、誤った判決、または単に相対的に正当である判決、あるいは不正確な判決に裁判官を方向付け、

3) フランツ・クラインの生涯につき詳細は、R. Sprung, Der Lebensweg Franz Kleins; in H. Hofmeister (Hrsg), Forschungsband Franz Klein (1988) 13 (15ff.) を参照。

4) この点につき、W. Kralik, Die Verwirklichung der Ideen Franz Kleins in der Zivilprozessordnung von 1895, in H. Hofmeister (Hrsg), Forschungsband Franz Klein (1988) 89 を参照。

または抑え付ける権能である」⁵⁾。それゆえ、当事者に代わって、裁判官は手続の形成を手中におくとする。それも訴訟指揮や職権進行の意味においてだけではなく、資料収集の際の精力的かつ断固とした協力の意味においてもそうである⁶⁾。それ以来、オーストリアにおいては**裁判官の自由裁量権**が論じられている。これは当事者の**真実義務・完全義務**との相関概念であるが、オーストリア民事訴訟法においてこれもクラインの改革の重要点の一つであるが はじめて純粋な社会道徳的な要求から制裁的な法的要求へと昇華されたものである⁷⁾。このような概念のバックグラウンドは、一方では、数多く引用され、今日ではまったく争いのない、迅速かつ適正な判決と、それによる私的紛争の解決が国家の義務 クラインの言うような国家の**社会福祉職務** であるという認識であり、他方では、適正な判決により、実体法に最もよく寄与するという洞察である。民事訴訟の社会的機能の説明は、**職権探知主義**の方向へと強く方向付ける資料収集モデルをクラインにデザインさせた。なるほど、オーストリア民事訴訟法は、その通常手続において緩和された**職権探知主義**を極めて高く実現している。というのも、裁判官に最初から**事実に基づく当事者の主張**なく、調査をさせることは決してないからである。弁論主義の意味で、すべての必要な**事実主張**を行い、相応する**証拠**を提出することは、当事者の下にとどめられている⁸⁾。

今日、オーストリア民事訴訟法のような資料収集モデルの呼称については「**協働主義**」という概念がますます浸透してきている。というのも、これにより資料収集の際の**当事者と裁判所**の間の 必要な **協働**が極めて明白に特徴づけることができるからである。過去100年に渡る**全体主義**

5) F. Klein, Pro Futuro (1891) 13.

6) Vgl. W. Klein, in H. Hofmeister 92.

7) Vgl. P. Böhm, Zu den rechtstheoretischen Grundlagen der Rechtspolitik Franz Kleins, in H. Hofmeister (Hrsg), Forschungsband Franz Klein (1988) 191 (200).

8) W.H. Rechberger/D. A. Simotta, Grundriss des Zivilprozessrechts 6. Aufl. (2003) Rz. 269ff.

体制による、裁判官の権力濫用によって培われた、強力な裁判官という先入観にもかかわらず⁹⁾、相応する権限を備えた裁判官をまさに前提とする、資料収集のための裁判官と当事者の作業協働に関するフランツ・クラインの基本コンセプトは、今日、大陸民事訴訟においては全く争いはない¹⁰⁾。このことは 程度に差異があるとしても 多くの新しい民事訴訟法典によって証明されている(詳細は後述する)。

すでに述べたように、クラインの観念にもとづく手続は、**低廉かつ迅速**であるとされた。なぜならば、一方では クラインの言い回しによれば、訴訟の「社会的理想」 紛争を可及的に迅速に処理することが重要であるからであり、他方では、訴訟の期間が当事者の費用を決定するからである。加えて、訴額が僅少である場合、手続は**可能な限り簡略**であるべきである。これは、オーストリアにおいては、20世紀の終わりになってはじめて、義務的かつ ADV に基づく督促手続(Mahnverfahren)の導入によってかなえられた前提である。オーストリア民事訴訟の(相対的な)迅速性 これは上訴を含めた手続の全期間に関わる は、まずは**上訴手続における更新の禁止**(Neuerungsverbot)によって実現される。第二審は、第一審の事実認定の審査に限定されるので、事実認定は第一審手続に集中する。このことは 世界的にかなり比類のない 短期の手続期間という結果をもたらす¹¹⁾。

オーストリア民事訴訟法が、オーストリアの国境を越えて国際的に考慮されたという事実は、フランツ・クラインがその訴訟法典の起草(Erarbeitung)に際し、ドイツ民事訴訟法の大部分に倣った、それどころか忠実に継受したという事情の結果として生じたものでもある。しかし、彼のコンセプト とりわけ上述した資料収集モデル は、ドイツ法に

9) この点につき、Becker-Fberhard, Grundlagen und Grenzen des verhandlungsgrundsatzes, in M. K. Yildirim (Hrsg), Zivilprozessrecht im Lichte der Meximen (2001) 15 (32ff) を参照。

10) この点につき、K. Siegert, Grundlinien der Reform des Zivilprozessrechts im Nachkriegseuropa (1952) 20ff. を参照。

11) W. H. Rechberger/D. A. Simotta, 6. Aufl. Rz 286.

において当初の形態においては完全に欠いていることを確認できる点で、ドイツ民事訴訟法とは区別される。クラインは、ドイツにおいて1879年に施行された民事訴訟法以降になされた、いくつかの経験も当然に考慮しえたのである。

オーストリア民事訴訟法の他のヨーロッパ諸国への影響

A ドイツ

1898年のオーストリア民事訴訟法の施行は、ドイツにおいても考慮された。その際、多くの積極的反応¹²⁾とともに、消極的意見¹³⁾も散見された。ドイツ民事訴訟法は、その当初の形態において、その純粋な弁論主義によって、完全にリベラルな訴訟モデルを目指した。この概念は、国家の福祉機関としての訴訟というクラインの説明とは調和しないものである¹⁴⁾。もっとも、ドイツにおいても、フランツ・クラインの観念は、多くの者にとって進歩的で受容する価値があるものと考えられ¹⁵⁾、とりわけ、社会的訴訟モデルは、ドイツ民事訴訟法の訴訟モデルより若干優れているとされた。しかし、さしあたっては、オーストリア民事訴訟法の意味での改正計画がなされることはなかった。

しかし、後のドイツ民事訴訟法の改正は、オーストリア民事訴訟法のドイツ民事訴訟法への明白な影響が見て取れる¹⁶⁾。1924年の改正は、とりわ

12) たとえば、O. Bähr, Die neuen österreichischen Civilprozess-Gesetzentwürfe, ZZZP 19 (1894) 79; また、W. Jelinek in W. J. Habscheid Fn. 55 も参照。

13) A. Wach, Die Mündlichkeit in dem Entwurf der österreichischen Zivilprozessordnung (1895) 17; F. Stein, Verhandlungen des 29. DJT V (1909) 669.

14) P. Gottwald, Die österreichische Zivilprozessordnung aus deutscher Sicht, in P. G. Mater (Hrsg), 100 Jahren österreichischen Zivilprozessgesetze (1998) 180f.

15) K. Schneider, Der neue österreichische Entwurf einer Civilprocess-Ordnung, AöR (1894) 52 (59).

16) この点について詳細は、W. Jelinek, Einflüsse des österreichischen Zivilprozessrechts auf andere Rechtsordnungen, in W. J. Habscheid (Hrsg), Das deutsche Zivilprozessrecht und

け、訴訟遅延を阻止するための厳格な失権規定により際立っている。1931年草案に先立ち、オーストリアの訴訟法研究者も参加して、議論がなされた。この議論は、これに沿った極めて重要な1933年の改正の中に現れている。すでに法律のいわゆる「前文」に、まったくクライン的な用語法を問題とするならば、オーストリア民事訴訟法の影響は明白に現れている。すなわち、「裁判官の任務は、厳格な訴訟指揮により、また当事者との緊密な連絡の下に、徹底的な準備に基づいて、それぞれの訴訟事件が可及的に一度の審理で解明され、判決が下されるように活動することである。[...] そうであってのみ、完全な口頭主義および直接主義により、裁判官に、真実の確実な発見を可能とし、当事者がその進行に理解と信頼をおいて行なうことのできる活発な手続がなされる。」¹⁷⁾と。とりわけ注目に値すべきは、ドイツにおいて、この改正の過程で、オーストリアのモデルにもとづいて当事者の真実義務が挿入された点である。

その後の議論において、現実に実現されることはなかったが、厳格な職権探知主義 (Inquisitionsmaxime) の導入の必要性が繰り返し指摘された¹⁸⁾。実現されたのは職権進行主義である。すなわち、職権進行主義は、1909年に区裁判所での手続について導入され、1943年に (はじめて) 地方裁判所の手続について導入された¹⁹⁾。

20世紀の中葉以降、ドイツにおいて、再び、オーストリア民事訴訟法の観念に対して一定の慎重な態度が確認しうる。それ故に、ドイツの指導的な訴訟法学者の一人である、ペーター・ゴットヴァルトが、ウィーンでのオーストリア民事訴訟法100周年の記念講演で述べたように、ドイツにとっての、オーストリア民事訴訟法の今日的意義は大きくはないであろう。いずれにしても、ドイツ民事訴訟法とオーストリア民事訴訟法の相違は、

seine Ausstrahlung auf andere Rechtsordnung (1991) 41 (56f) を参照。

17) より詳細な引用については、P. Gottwald in P. G. Mayer 187 を参照。

18) J. Damrau, Der Einfluss der Ideen Franz Kleins auf den Deutschen Zivilprozeß, in H. Hofmeister (Hrsg), Forschungsband Franz Klein (1988) 157 (166f).

19) J. Damrau in H. Hofmeister 161f.

非常に争いのある資料収集モデルにまさに関係するが、大きな隔たりはもはや明らかには見られない点が指摘されるべきである。アメリカにおいては、両モデルは、特に相違点について指摘されることなく、「職権主義（inquisitorial system）」と呼ばれている。

「姉妹訴訟法」²⁰⁾は、今日、ドイツにおいては確かにほとんど視界に現れていないが、その思想（Ideengut）はくすむことなく輝いていることを2002年ドイツ民事訴訟法改正が示している。ドイツ民事訴訟法のこの改正法は 2002年オーストリア民事訴訟法改正のように 何はともあれ手続の迅速化を行うべきことを明らかにした。このことは、ドイツにおいては、とりわけ控訴における従前の更新を認める制度から離脱し、新たに創出された許可控訴およびドイツ上告制度の改革により実現された。ライシュル（Reischl）は、このドイツ民事訴訟法改正の中に、裁判官の役割の積極化の観点においてフランツ・クラインの意味での社会国家的訴訟モデルのプログラムの「明白な採用」を見ている²¹⁾。加えて、民事訴訟法改正に関するドイツ連邦政府理由書²²⁾は これをオーストリアの訴訟法学者はかなりの疑念をもって見ているが 次のように述べている。すなわち、ヨーロッパの隣国の「いかなる国」も「ドイツ法がこれまで有していたような一定の訴額の下限を下回ることを理由とする上訴排除」を規定しておらず、それゆえ、無制限の原則的上告（Grundsatzrevision）は、「ヨーロッパの法的水準への調整である」と²³⁾。これに対して指摘しなければならないことは、控訴審手続における更新の禁止のみが、オーストリア民事訴訟法の特徴であるとされたのではなく（古い歴史的淵源と関連する）、同法には訴額による上告制限もまったく存在しなかったことを想起

20) T. Klicka, Die österreichische Zivilverfahrens-Novelle 2002 als Versuch einer Verfahrensbeschleunigung ein Vergleich zur deutschen ZPO-Reform 2002, ZZPInt 7 (2002) 179.

21) K. Reischl, Der Umfnag der richterlichen Instruktionstätigkeit ein Beitrag zu § 139 Abs 1 ZPO, ZZP 116 (2003) 81 (102).

22) BT-Drucks. 14/4722, A Allgemeiner Teil V.

しなければならない点である。

B イタリア

20世紀初頭に、イタリアにおいても、フランスの法伝統から離脱し、フランツ・クラインの業績に沿った改革の努力がなされた。このような努力は当初は抵抗に遭遇したとはいえ、オーストリア民事訴訟法は議論において次第に大きな意義を獲得していった²⁴⁾。著名なイタリアの法律家は同法に好意を示した。とりわけ、キオベンダ (*Chiovenda*) については、オーストリア民事訴訟法とフランツ・クラインの観念への熱狂が明確に見て取れる²⁵⁾。もっとも、当初の賛意にもかかわらず、長い議論の後に最終的には反対説が大勢を占めた。すなわち、1942年のイタリア民事訴訟法 (*Codice di Procedura Civile*) は、主要な点でフランス・モデルに従っているため、ある種オーストリア民事訴訟法のちょうど対極にある²⁶⁾。裁判官の地位²⁷⁾はオーストリアのそれとはかけ離れており、当事者の影響の強調のもとに職権的な呼出 (*Ladungsbetrieb*) は拒絶される²⁸⁾。かなり後になって、はじめて離婚手続や賃借法 (*Mietgesetz*) に基づく手続のような、いくつかの特別の手続が、ある種「オーストリア的な傾向」を与えられた²⁹⁾。

今世紀の90年代において、イタリアでは、当事者の一定の協力義務の確立と、形式的訴訟指揮および実質的訴訟指揮に関する裁判官の権限の強化

23) *T. Klicka*, ZZPInt 7 179.

24) *W. Jelinek* in *W. J. Habscheid* 61f.

25) 詳細については、*B. König*, Die österreichische Zivilprozeßordnung und Königreich Italien, JBl 1981, 585 (587); また、*W. Jelinek* in *W. J. Habscheid* 61f も参照。

26) *W. Jelinek* in *W. J. Habscheid* 76.

27) この点については、*Amato*, Auf dem Weg zur Stärkung der Richtermacht in Beweisverfahren: Neue Entwicklungen im italienischen Zivilverfahren im Vergleich zur öZPO, ZfRV 1979, 83ff. を参照。

28) *B. König*, JBl 1981, 590.

29) *W. Jelinek* in *W. J. Habscheid* 87.

により、手続の効率化を高める努力が存在する。しかし、このような試みは開始段階に依然としてとどめられている。

この関係で指摘されるべきは、近年、ローマン訴訟モデルの中心国であるフランスにおいて、裁判官の地位の著しい強化に至った点である。極度に長期にわたる手続やその原因は当事者のほとんど無制限の支配の中に見られる現象である。訴訟の一定の重みには異が唱えられる。かかる措置は、非常に広範になされるので、フランス民事訴訟法³⁰⁾は今や「職権主義的性格」と言われている！

C ギリシア

トルコ帝国からのギリシア解放の後、ギリシアにおいても新民事訴訟法を巡る問題が提起された。バイエルンのモデルにしたがって、1920年代の終わりには「民事訴訟に関する法典」が纏め上げられたが、これは一部領域で欠陥が見られた。すでに20世紀の初頭には、時代の要請にかなった民事訴訟法への改正の声があがった。この議論においては、フランツ・クラインの観念の明白な模範作用を見て取ることができる³¹⁾。もっとも、1986年に初めて成立した新ギリシア民事訴訟法の立法者は、フランツ・クラインのいかなる参照も思いとどまった³²⁾。ギリシャの訴訟法は、内容的にはドイツとともにオーストリア的な特徴を見い出せるにもかかわらずそうであった³³⁾。ギリシア民事訴訟法は、更新の禁止（*Neuerungsverbot*）については、本来的なドイツ民事訴訟法とオーストリア民事訴訟法の間的方法をとっている。すなわち、確かに更新の禁止を有しているが、補足的に

30) S. L. Lung, Die Aufklärungspflicht der Parteien des Zivilprozesses vor dem Hintergrund der europäischen Rechtsvereinheitlichung (1999) 170; H. J. Sonnenberger/Ch. Autexier, Einführung in das französische Recht 3. Aufl. (2000) 239.

31) J. Simantiras, Die Ideen Franz Kleins und Zivilprozeßreform in Griechenland, FS Franz Klein (1914) 261.

32) H. W. Fasching in H. Hofmeister 115.

33) H. W. Fasching, Lehrbuch Rz 38.

多くの例外を認めている³⁴⁾。ギリシア民事訴訟法の最新の改正は、ドイツ民事訴訟法の影響がますます強まっている点を明らかにしている。

D スカンジナビア

20世紀初頭には、スカンジナビアの領域においても、当時存在した民事訴訟法典を改革する風潮が生じた。依然、書面主義、間接主義および弁論主義によって左右される手続を現代的な手続法の潮流に適合させることが重要であった³⁵⁾。その際、ドイツの訴訟法観念と共に、地理的な隔たりにもかかわらず、オーストリア民事訴訟法もその痕跡を残した。デンマークにおいては、手続における集中の可能性はフランツ・クラインの業績を想起させる。ノルウェーの民事訴訟法においては、実体的訴訟指揮に関する裁判所の権限が挿入された³⁶⁾。同国では、改正手続が幾分遅く始まったため、オーストリアの実務上の経験を評価することも可能であった³⁷⁾。

E 東ヨーロッパ諸国

1911年のハンガリー民事訴訟法は、ドイツ民事訴訟法とオーストリア民事訴訟法の「ブレンド」を試みた³⁸⁾。同法では、確かに著しく長期にわたる手続を回避するために、「訴訟追行」が裁判官の手にあるようであるが、それにもかかわらず、弁論主義が確立し、当事者およびその代理人が「誠

34) *H. W. Fasching*, Das Neuerungsverbot im Berufungsverfahren des griechischen Zivilprozesses im Vergleich zu den entsprechenden Regelungen im österreichischen und deutschen Zivilprozeß, FS Rammos (1979) 263 (272); *G. Rammos*, Das rechtsmittelverfahren nach Entwurf einer neuen griechischen Zivilprozeßordnung, ZJP 74 (1961) 241 も参照。

35) *H. Munch-Peterson*, Einfluß der österreichischen Zivilprozeßordnung auf die skandinavischen Gesetzgebungen, FS Franz Klein (1914) 252.

36) *W. Jelinek* in *W. J. Habscheid* 95ff.

37) *H. Munch-Peterson* in FS Franz Klein 252.

38) この点については、*M. Kengyel*, Die Zukunft des ungarischen Zivilprozeßrechts nach der Zivilverfahrensnovelle 1999, ZJPInt 5 (2000) 361.

実性」を義務付けられるにもかかわらず、「真実」の語が言及されないままであった³⁹⁾。

1929年に公布された、ユーゴスラビア民事訴訟法は、実際には、クライン的な民事訴訟法の翻訳であるとされる⁴⁰⁾。社会主義の影響のもとに、当該諸国では大幅な民事訴訟法の改正がなされた。しかし、これによっても手続法の統一化は決して実現しなかった。むしろ、さらに、まったく異なったアクセントが置かれた。客観的真実の確定という目的と、この目的のための職権探知原則の確立のみがすべての社会主義手続に共通であった⁴¹⁾。もっとも、裁判官の積極性は、社会主義においては、これがクライン的な観念にそったものとは異なる形で確定された。裁判官は、この制度において非中立的な公務員であり、政治的な上級機関の指示に基づいて行動しなければならなかった。従来社会主義国における展開は、まさに国家の見解を基礎としたその時々の評価に、どれほど厳格に民事訴訟法が拘束されるかを明らかにした。訴訟法を「生きた憲法」と呼ぶのは偶然ではない⁴²⁾。

転換期の後、すべての「典型的な社会主義的なもの」は、民事訴訟法においても除去することが重要であった⁴³⁾。これは、とりわけ裁判官の全能に対する限界付けを意味した。裁判官の能動的地位は「社会主義的」または「ソヴィエト的」と見られたため弱められ⁴⁴⁾、さらに職権探知主義は否定された。むしろ受動的裁判官が「進歩的」とされた。その際、

39) M. Kengyel, ZZPInt 5 (2000) 363.

40) A. Galic, Die „Richtermacht“ im slowenischen Zivilprozess, in P. Oberhammer (Hrsg), Richterbild und Rechtsreform in Mitteleuropa (2001) 91.

41) W. Jelinek in W. J. Habscheid 84.

42) P. Oberhammer, Richterbild im Zivilprozeß: Zwischenbilanz eines Jahrzehnts der Reformen in Mitteleuropa, in P. Oberhammer (Hrsg), Richterbild und Rechtsreform in Mitteleuropa (2001) 131.

43) B. Heß, Vergleichende Bemerkungen zur Rechtsstellung des Richters, in P. Oberhammer (Hrsg), Richterbild und Rechtsreform in Mitteleuropa (2001) 1 (16).

44) P. Oberhammer, in P. Oberhammer 132.

これらの国において観察されたアメリカ的なものすべてに対する魅惑がこのような展開に寄与した。もっとも、著しく集中的な国家の介入に還元された「現実存在した社会主義」の消極的作用を考えれば、このような変化は納得がいく。独立した、法治国家的な、問題なく機能する「第三の機関」の意味での中立的な裁判官を注意深く養成していく努力が、今日、あらゆる改革国において中心となっている⁴⁵⁾。これにより、いつの日にか裁判官の権限強化が再び可能となるかは、将来の判断に委ねられる。

たとえばハンガリーにおいては、90年代の中ごろに それまでは大幅にロシア法に基づいていた ハンガリー民事訴訟法の改正がなされた。その際、リベラルな訴訟理解の意味で、とりわけ純粋な弁論主義が達成された⁴⁶⁾。民事訴訟の主要任務は、今や真実の調査義務に代わって**中立的な裁判の保障**と新たに定義された。このことは、真実調査義務は、職権による証拠調べの禁止に対して解決できない矛盾が存在する点に基づいていた。

スロベニアの改正についても、オーストリア民事訴訟法が明白に基礎を与えていたにもかかわらず、一部の規律がイデオロギー的な背景の指摘により除去された。これには、たとえば裁判官の解明義務もしくは実体的訴訟指揮が該当する⁴⁷⁾。

展 望

フランツ・クラインの観念世界が民事訴訟法の領域⁴⁸⁾におけるヨーロッパの法展開に与えた影響を、このような説明が若干でも浮び上がらせるこ

45) B. Heß, in P. Oberhammer 19.

46) この点については, M. Kengyel, ZZZInt 5 (2000) 365.

47) A. Galic, in P. Oberhammer 94.

48) もっとも、民事訴訟法は彼の好んだ領域ではあったが、フランツ・クラインはこの領域についてのみ仕事をしたわけではない。さらに、彼の業績は、一般的な法哲学、私法、および刑事法的な性質のものも重要である(この点については, P. Böhm in H. Hofmeister 191; H. Hofmeister, Franz Klein als Rechtspolitiker, insbesondere auf dem Gebiete des Privatrechts, ebenda 203; E. Foregger, Franz Klein als als Rechtspolitiker auf dem

とができたとすれば、私の印象では、これは二様に現れる。まず第一に、クライン的な民事訴訟法においては、当然、「社会国家の最初の訴訟モデル」を見ることができる点である⁴⁹⁾。第二に、フランツ・クラインの「訴訟哲学」は、依然として剛毅な生命力を内在している点である。もっとも、前世紀における東ヨーロッパおよび南東ヨーロッパ諸国での政治的展開は、このような訴訟モデルの**法治国家の存立**への依存性を示唆する。確かに全体主義体制は、裁判官の権限をより強固にしようとした。しかし、全体主義体制は、現実にはこの点で弱点を露呈し、かかるモデルに対して徒となることを証明した。しかしこれはヨーロッパ全域において問題であるように、社会国家の将来的可能性を信じるならば、これによってクライン的な訴訟モデルの基本構造を共に考えることができる。もっとも、他のどこかでは、たとえば南東アジアの領域では、アングロアメリカの民事訴訟の資料収集制度である、いわゆるアドバーサリー・システムが大きな影響を有している点について、大陸ヨーロッパの訴訟法研究者は目を瞑ってはならない。この制度は（これに関してはある種の疑念が提起されるにもかかわらず）法治国家との互換性が認められないわけではないが、**社会的法治国家**の観念とは、費用結果のみを理由としてもおそらく調和しないであろう。しかし、いつの日にか、クラインのアイデアを大西洋の向こうへも齎すことにひょっとすると成功するかもしれない。

『訳者後記』

本稿は、2007年3月に来日されたオーストリア・ウィーン大学法学部ヴァルター・レヒベルガー教授の講演原稿の翻訳である。原題は „Die Ideen Franz Kleins und Ihre Bedeutung für die Entwicklung des Zivilprozessrechts in Europa“, *Ritsumeikan Law Review* 2008 Nr. 25, P. 101-110 である。本稿の立命館法学へ

Gebiete des Strafrechts, ebenda 217)。しかしこの点に関しては、ヨーロッパの法展開へのその影響はあまり研究されていない。

49) そのように述べるものとして、P. Böhm, Die österreichischen Justizgesetze von 1895/96, in *Hofmeister* (Hrsg), Kodifikation als Mittel der Politik (1986) 59 (63).

の掲載をご快諾いただいたレヒベルガー教授に心より感謝申し上げます。レヒベルガー教授は、現在、ウィーン大学法学部民事訴訟法研究所所長であり、同時に、法的予防・公証制度ルートビヒ・ボルツマン研究所所長としてもご活躍されており、学外でも、オーストリア法曹大会理事長、ウィーン法制史学会理事長、ドイツ法系民事訴訟法担当者会議副理事長などの重職を担われている、オーストリア法学界の重鎮の一人である。今回は、立命館大学法科大学院、岡山大学法科大学院および九州大学法科大学院において講演会を開催された。この場を借りて、お世話になった諸先生方に厚く御礼申し上げます次第である。最後に、諸般の事情により、翻訳原稿の公表が大幅に遅れたことを関係各位に心からお詫びしたい。

私は、現在、科学研究費のご援助を戴いて世界の民事訴訟法学者との国際共同研究を推進している。レヒベルガー教授には、2006年の国際訴訟法学会・京都大会に続いて本学をご訪問戴き、心より感謝申し上げます次第である。オーストリアは、歴史的に見ても、地政学的に見ても極めて重要な東ヨーロッパへの門戸となっている。EUの東方への拡大に伴って、EU法の継受と伝播の問題は現在進行形で絶えず進んでおり、想像を絶するスピードでヨーロッパ法が東ヨーロッパに波及している。かかる意味からも、本稿は重要な情報源であり、今後は新EU加盟国の民事訴訟法の現状について分析を進めて行きたいと考えている。なお、本稿は、私が研究代表を務める、科学研究費(B)課題番号17330021 研究課題名「グローバル社会における民事手続法制度の継受と伝播 - 比較立法学の観点から」の研究成果の一部である。(出口雅久記)