

立命館大学法学部ニューズレター

第13号



Newsletter

The Faculty of Law

Ritsumeikan University

目次

98年度を想う	大河純夫	2
国籍の違いで命を落とすこともある現実	除 勝	3
時効と正義	松本克美	5
新任のご挨拶	宮井雅明	7
初夏の風に吹かれながら	渡辺千原	8
外留報告	大瀬戸豪志	10
グラン・ボルナン事件 - フランス自然災害訴訟事情 -	北村和生	13

98年度を想う

法学部長 大河純夫

法学部創立百周年を迎える

現在、私の頭を絶えずよぎることは、ちかく法学部がその第二世紀を迎えることです。私立京都法政学校が創立されたのは1900年5月19日(認可日)ですから、2年後の西暦2000年5月19日に、満100歳を迎えることになります。私の任期は2000年3月末までですから、法学部の第二世紀を迎えるための準備をするのが最も重要な課題ということになるでしょう。

勤労者・社会人の高等教育、とりわけ法学への期待に応えるために創立された法学部は、紆余曲折を経ながらも、日本社会の構造変化に機敏に対応しながら、全国屈指の学部へと発展してきました。とくに、戦後改革以降の時期に、わが法学部の提起した「法と社会との乖離を克服する」といった表現は、人間・国民・人類の欲求や権利を法や政治の現実に具体化させようという熱意がこめられており、わが法学部がこうした視点から、教育・研究を遂行することを前面に打ちだしてきたことは誇るべき伝統だと考えています。

しかし、これは、豊かな内容をもつ法学部の歴史と伝統の一端にすぎません。この機会に、関係各位の協力を得ながら、立命館大学法学部の優れた伝統を掘り起こし、21世紀の法学部を創造していくたしかな手掛かりを獲得していきたいと考えます。

立命館大学法学部の将来を構想する

現在の日本法の状況を、条約改正時、戦後改革時に並ぶ、第三のハーモナイゼーション・平準化の時期と捉える見解が有力化しています。しかしながら、先進諸国がその他の世界各地へ進出しそれらの地域を呑み込むために、ルールの共通化・「国際化」を要求

していることも事実なので、法や政治における世界的普遍性だけに目をつけるのではなく、個性も無視しないことが肝要だと思います。多くの法学部教員が参加している人文科学研究所のプロジェクト研究A「国際化社会における社会システムと人間の権利」(1998~2000年度)をはじめとする研究グループがこの点を明らかにされることを期待したいものです。

法学部の研究教育についての将来構想については、ここ2年以上の作業にもとづいた計画を近く公表し、法学部の全構成員の検討に付します。そこでは、4専攻(司法・環境生活法・国際比較法・政治行政)への移行、昼夜開講制を活用した法律学特修コースの立ち上げ、夜間主コースの社会人教育への徹底、学部教育と一体化した大学院の大幅拡充、他研究科・学部と共同した国際的教育システムの開発、学生構成の改革を含む「学部規模」問題の前進的解決などが柱となるでしょう。大学審議会の中間まとめが過日(6月30日)提出され、最終答申が10月に発表されるようですし、またドラスチックな「司法改革」構想の検討もすすんでいるようです。学内外の英知に依拠しながら、将来構想を具体化していきたいものです。

斬新で旺盛な研究活動の推進

さきに述べましたように、法学部の内外に多くの研究組織があり、それぞれの性格と伝統にしたがって、着実な研究を行っています。その研究成果の最も重要な公表の場が、立命館法学・RITSUMEIKAN LAW REVIEWですが、このコンテンツをインターネットで公表すべく、準備をすすめています。また、このNEWSLETTERも同様です。

法学部創立百周年記念事業は、1999年度～2001年度の3ヶ年の企画として具体化されるでしょう。(1)立命館法学「法学部百周年記念号」、「立命館法学総索引」の発行、(2)記念講演・シンポジウムの開催、(3)国際共同研究の推進、(4)記念

式典、ホームカミングデーの実施など、多彩な企画の準備作業を行っていますが、具体化したいこのNEWS LETTERで公表していくことになります。

これまでも増して、読者の皆さんのご意見を楽しみにしております。

(おおかわ・すみお 民法)

国籍の違いで命を落とすこともある現実

徐 勝

私の学生時代は、ヴェトナム反戦であり、ステューデントパワーであり、アンガジュマンと自己否定であり、マルクスとチェ・ゲバラであった。韓国は2個師団をヴェトナムに派兵していたし、私と同世代の韓国の大学生たちは、大学前の溝に沿って、重荷を担って押しひしがれるかのように、トボトボと沈鬱な表情で、歩いていた。

私が生まれた1945年は、世界大戦が終わり、朝鮮の解放と日本の敗戦がもたらされた時代の区切り目であった。それから半世紀、世界の歴史は誰も予測しなかった方向へと転がり続けてきた。いや、歴史自体を否定する傾向すら現れてきている。ましてや人生の途中が、ぽっかりと抜け落ちている私にとって、世相の移ろいに「今は昔」の感慨が深いのは避けられない。歳月の空白の実感は、最近になってボディブローのようにじわっと効きはじめています。

しばしのアメリカ生活を終えて、日本に戻ってきたのは1994年であった。当時、日本では「短小軽薄」という言葉が流行していた。歴史の重荷を振り捨てて、軽々楽々と生きる人間たち。その風潮は、在日韓国・朝鮮人の間にも広がっていたようである。今や、かつて熱い思いで襟を正した「祖国」や

「民族」といった言葉には、なんの未練や共感も持たない在日韓国・朝鮮人の新しい世代が現れてきている。

在日韓国・朝鮮人は主に日本の植民地支配時代に日本に来た朝鮮人の子孫たちである。一世たちは故国の記憶を持ち、日本を仮の棲み家と考え、「故郷に錦を飾る」ことを夢見ていた。しかし、その後、日本生まれの二、三、四世が在日韓国・朝鮮人のほとんどを占めるようになったこと。帰化や日本人との通婚が急増していったこと。内外の批判を浴びた日本政府が帰化のハードルを下げて、定住韓国・朝鮮人への政策を「排除から取り込みへ」と変えたこと。以前と比べて就学や就職の差別が、やや改善されたこと。長期にわたる南北対立が続く朝鮮半島への嫌気。経済大国日本の生活水準の高さなどが作用して日本への定住傾向がますます、祖国指向に対して日本指向を強調する「在日」は、いまや在日韓国・朝鮮人を指す固有代名詞として使われる傾向すら現れてきた。

「朝鮮人」という主体が抜け落ちた「在日」を使うのは、祖国離れ=日本指向の表明であると共に、日本社会でお互いに触れたくない「朝鮮」を避けて通れる便利さからであるようだ。何よりも、日本の国境・国権を盾とし、

外との生活水位の落差を享受し、国境の内では「反差別＝国際化」「多民族共生社会」を掲げる「在日論者」にとっては、「日本に生まれ住んでいること」がもっとも重要な存在証明であるからだろう。

『朝日新聞』に、4月1日から「この国に生まれて 在日はいま」という企画記事が7回にわたって連載された。シリーズでは、過去、日陰者のように暮らしてきた帰化者が「コリアン・ジャパニーズ」と胸を張る姿や、混血児が「ハーフ」ではなく、「ダブル」として自らを肯定して生きて行く姿、あるいは「母国といわれても」と戸惑う3.4世の児童などにスポットを当てている。どのような人も平等で尊厳を持つものだから、国籍の選択や出自によって肩身の狭い思いをしてはなるまい。しかし同時に、この企画で暗に批判されている朝鮮の「偏狭な民族主義」についての理解も正確になされねばならない。つまり、日本の侵略を受け、民族滅亡の危機に瀕して形成された朝鮮の近代的民族主義は日本帝国主義の鏡像であったこと、そして、そのような民族主義が更に新しいものに昇華する歴史的條件が、内と外で未だ作られていないことに留意せねばなるまい。

さて、シリーズの第5回では「パスポートの重さ」というタイトルで、一昨年のペルー日本大使館人質事件に巻き込まれた、在日朝鮮人某氏を取りあげている。「平和な日本では在日も『民族性を保っていれば韓国でも日本でも関係ない』と言える。でも、一步外に出たら国籍の違いで生命を落とすこともある。国籍についても、世界の現実のなかで考えたほうがいい」との本人のコメントがある。

水が低きに流れるように、人々はより良い生活のチャンスを求めて移動する。飢饉や戦乱、貧困を逃れて、豊穰と平和と富を求めて、人々は移動してきた。偽の中国残留孤児スキャンダルが報道されたりもするが、半世紀にわたって生活をした土地を捨てて、顔も名前も知らない日本の血縁をつてにやってくる残留孤児たちも日本の富を目指しているのである。日本政府は、それを「日本人として

生まれた感動」として演出する。人は平等で尊厳があるとは言うものの、アメリカ人や日本人と開発途上国の人命の重さは明らかに異なる。それを現実と割り切れれば済むことかもしれないが、国境による差別の現実は、「反差別」「平等」を主張する「在日論」や「多文化多民族共生社会」といった最近はやりの言説への疑問を起こさせる。

過去、アジアを侵略し朝鮮を支配した日本は多民族帝国であり、「単一民族神話」は日本が帝国の版図を取り上げられ小国平和主義になった戦後に作り出された（小熊英二『単一民族神話の系譜』）。「内なる国際化＝共生」が、そのまま「外なる国際化＝平和で対等な東アジアの創造」を意味するものではない。今回、教育課程審議会は「国際社会の中で主体的に生きて行くうえで必要な日本人としての自覚……を培い、国旗および、国歌の指導の徹底を図る」という答申案を出したが、国権主義的な風潮があらわになり、国際化と国権主義が一組のものとして認識されている。

「日の丸・君が代」を押し立てた「多民族共生社会」日本は、アジアに「多民族帝国」を築いたかつての日本を思い出させる。

新しい韓日関係定立に意欲を示す金大中氏は、新しい韓日関係を開くべく、日本への肯定的な評価を韓国民に訴え、「戦後日本の平和主義、平和憲法を評価すべきだ」と言ったが、最近、その憲法に違反していると疑われている「周辺事態法」が国会に提出された。

今回のインドネシア事態においても、日本のマスコミは、今日のインドネシア事態に日本がどのように関わってきたのかではなく、もっぱら「邦人救出」ばかりを騒ぎ立て、日本政府は自衛隊の出番をどのように作るかに腐心しているようだった。

数年前、核疑惑で北朝鮮バッシングが最高潮だったころ、テレビ討論で、在日朝鮮人の国政参政権要求運動をしている某「在日」が、居並ぶ討論者たちの北朝鮮にたいする生ぬるい態度に耐えかねて、「2万人にも及ぶソウルの邦人救出をどうするのか」と日本の朝鮮半島有事介入を慫慂しているのを見て、慄然と

したことがあった。2万の「邦人」の生命も大切だろう。しかし彼の同胞である6千万の南北にいる朝鮮民族はどうするのか。朝鮮半島で戦争はあってはなるまい。みな戦争を防ぐためすべての努力をささげねばならないが、残念ながら、日本では「有事論」だけが突出しているように思われる。

ところで、某氏がリマでなく、ソウルで災

難に遭ったなら、邦人救出のシナリオにしたがって、「日本」の自衛隊に救助されるのだろうか。「在日」の問題は「内なる」問題だけではなく、朝鮮半島と日本の和解、東アジア平和の脈絡の中でこそ考えられねばならない。「国籍の違いで命を落とすこともある現実」をいかに変えるかということこそ問題である。

(ソ・スン 国際比較法)

時効と正義

松本克美

(一) 新任の松本です。よろしくお願ひします。学部、大学院とも早稲田大学出身です(篠塚昭次研究室)。前任校は神奈川大学短期大学部法学科です。丁度10年間勤務しました。専門は民事責任論です。特に安全配慮義務論、それとの関連で時効論、労災保険と損害賠償責任の調整論などを研究してきました。前任校で家族法の講義も担当していたので、夫婦間の契約取消権や相続回復請求権、「不貞慰謝料」の問題など財産法の接点領域についても少し研究しています。

さて今回は自己紹介代わりに私の研究テーマのひとつである損害賠償請求権の消滅時効の問題について書かせていただきます。

(二) 先日ゴールデンウィークの合間に東京から三人の弁護士さんが私の研究室を訪ねて来ました。東京で提訴されている戦後補償裁判の弁護団の方たちで、私に時効問題についての鑑定意見を書いてくれないかとの依頼でした。ご承知のように現在、我が国で三十数件に及ぶ戦後補償裁判が提訴されています。原告は「従軍慰安婦」として性奴隷にされた人たち、南京虐殺事件や七三一部隊の人体実験の被害者や遺族たち、スパイ容疑で虐殺された人たちの遺族ら、日本に強制連行され休日もなく外出もできず、賃金を一度も支払われることなく強制労働を強いられた人たちです。戦後50年を経て提訴されたこれらの訴

訟における最大の争点の一つが、原告らの日本国政府や企業に対する損害賠償請求権や未払い賃金請求権に対する消滅時効の援用や除斥期間の適用の問題です。

以前にも戦後補償裁判の一つである不二越訴訟の原告側弁護団から、こうした訴訟の時効等の問題につき意見を求められ、またそれとは別に中国人戦争被害者の各種訴訟の弁護団からも研究会などに呼ばれて、少し自分の考えをまとめるようになりました(不二越訴訟判決についての拙稿「戦後補償裁判と消滅時効・除斥期間」ジュリスト1118号117頁以下)。

(三) 私見の詳細は前掲ジュリスト論稿に譲りますが、結論からいえば、かりに時効の完成や除斥期間の経過が認められるとしても、その援用や適用は信義則違反や権利濫用にあたり許されないのではないかと考えています。なぜなら、例えば不二越訴訟事件では、ほとんど詐欺的な勧誘方法により休日もない長時間の強制労働をさせたという被告企業の雇用契約上の義務違反の明白性と悪質性、そのことにより被告企業が著しい利益を得ていること、また原告らが戦争被害者であることをいいことに長年にわたり責任を免れてきたこと、原告側は戦時中はもちろん、戦後も、政府が1965年に批准された日韓条約は個人の損害賠償請求権は奪うものではないと言

明した1991年8月までは、事実上権利行使の期待可能性が著しく困難であったことから、時効制度の存在理由としてあげられる、時の経過による立証・探証困難の問題も妥当せず、権利の上に眠るものという非難もあてはまらない、また、このような重大な組織的な義務違反による人格権侵害の放置よりも、法的安定性の要請が勝るとも思われないからです。

(四)そもそも、私が時効論につき研究を進めるようになったきっかけは、修士論文以来のテーマであった契約上の安全配慮義務論の研究にあります。今から10年ほど前、私は我が国において公刊された安全配慮義務判決をすべて検討した結果、安全配慮義務構成の実践的意義の大きな柱の一つが時効の問題にあることを確信しました。当時私が分析したところでは、安全配慮義務が問題となった292件の判決例のうち、約8割が労災関係の事件で、そのうち、4割が不法行為を追求した場合には、被害者側が損害及び加害者を知ったときから3年間(民法724条前段)という短期の消滅時効の完成が問題となる事例だったのです。これに対して同一の事故につき契約上の安全配慮義務違反の債務不履行に基づく損害賠償請求権と法的構成した場合は、一般の消滅時効に関する規定により権利行使可能時より10年間ということになり(民法166条、167条)、時効が完成していないこととなります(安全配慮義務事件が労災に集中しているのは、労働者側が使用者を相手取って提訴することを困難にする権利抑止的要因が構造的にあると考えています)。

他方で、これらの分析から私の研究は、我が国の時効論の特殊性の析出に行き当たりました。ドイツやフランスと比べて、我が国の時効論は時効の停止事由が貧困な上に、余りに画一的な時効適用の傾向が顕著で、時効制度による権利剥奪的な機能が強いこと、その矛盾を解決するために、とくに70年代以降、時効の援用を認めることが個別事案の解決に照らして正義に反するような事例を、起

算点の解釈や時効援用の信義則違反や権利濫用論による援用制限判例として展開していることを分析し、これからの時効論のあるべき姿として時効起算点論、進行論(事実上の障害論の展開、停止事由の拡大)、援用制限論の三位一体的構成の必要性を提言しました(「時効規範と安全配慮義務」神川法学25巻2号、私法52号)。

(五)このような研究を発表していた頃、じん肺訴訟の弁護団と研究会を持つ機会がありました。じん肺は鉱山や建設工事現場、造船現場などの労働現場で作業に必然的に伴って発生する細かな粉塵が労働者の肺にたまり、長期にわたり蓄積していく中で、呼吸困難や最後は死に至らしめることもある古くから知られた職業病です。古くから知られた職業病なので安全教育の必要性や防塵マスクの徹底、作業時間の制限などの安全対策の不可欠性も明白です。従って労働現場でじん肺症が発生するとすれば、それは明白な使用者の安全配慮義務違反となります。既にこれまでも数十件のじん肺訴訟が提訴されていますが、義務違反が否定された例は一件もありません。問題は被告企業側がたいい損害賠償請求権の消滅時効を援用して争うことにあります。私はじん肺訴訟などにおける時効の援用は、義務違反の明白性、原告側の権利不行使における非難性の不在、時の経過による被害の深刻化、加害者における被害の容認、義務違反による使用者の受益などの点から、典型的な信義則違反、権利濫用的な援用であり退けられるべきであることを幾つかの論稿や私法学会の報告で提起しました(前掲論文、ジュリスト942号98頁)。私の論稿は当時提訴されていた常磐じん肺訴訟で原告側書証として提出されましたが、この事件の判決はじん肺事件で初めて「被告の消滅時効の援用は客観的にも著しく正義に反し、消滅時効制度の趣旨に沿わない結果となるものであるから権利の濫用として許されないとべうべきである」と判示して、被告の時効の援用を退けた画期的判断を下しました(福島地裁いわき支部判決平成2・2・28判タ719・2

23。この判決につき拙稿「時効とじん肺」判タ731号56頁以下)。

(六) その後も損害賠償請求権の時効論に関しては、「民法七二四条後段の二年の期間の性質と信義則違反・権利の濫用」ジュリスト959号109頁、「進行蓄積型被害に対する損害賠償請求権の消滅時効と損害額の算定」ジュリスト1067号127頁、「『不貞慰謝料』の消滅時効の起算点」判評434

号35頁、「労災保険法上の休業補償請求権と消滅時効」労旬1403号16頁などと研究を進めています。冒頭の戦後補償裁判と時効の問題もこのような研究の延長線上にあるわけですが、いずれ近いうちにこれまで発表してきたものに「時効と正義」についての総論的論稿をつけ加えて一冊のモノグラフィーにまとめたいと考えています。

(まつもと・かつみ 民法)

新任のご挨拶

宮井雅明

私は、1987年に本学の大学院法学研究科を修了した後、明治大学大学院法学研究科博士後期課程を経て、1995年に静岡大学文学部法学科に就職しました。静岡大学では国際経済法と知的財産法を担当しました。静岡大学で3年間勤めた後、本年4月より経済法担当教員として本学法学部に転任することとなりました。私が京都を離れて11年の歳月が過ぎており、この間の母校の躍進には目をみはるものがあります。それだけに、こちらへ赴任する前は、私が在籍していた頃とはまったく別の大学に就職するのだという感覚がありました。しかし、学生ないし院生時代にお世話になった先生方と再会して、昔の(苦い?)思い出がよみがえってきました。まだよくは分からないのですが、立命館大学は、どうやら根っここのところでは変わっていないようです。私の方は、昔からあまり進歩がありません。のんびりしすぎていて、この大学のテンポについて行けるかどうか不安が残ります。しかし、もう引っ越しはしたくありません。最後までこの大学に留まれるよう最善の努力をする覚悟ですので、ご指導ご鞭撻のほど宜しくお願い致します。以下では、

現時点での研究上の問題関心を披露して挨拶に代えたいと思います。

私は、当初、特許発明の利用と取り引きに関わる行為に対する独占禁止法の適用のあり方を研究テーマとし、その後、このテーマを発展させる形で、GATTの諸原則と知的財産保護との関係をめぐる具体的論点を検討しました。その過程で、GATTの諸原則を、独占禁止法に言う「公正かつ自由な競争」の促進の理念との比較において理解することを学びました。いわゆるGATT体制は、相互主義原則を多角的管理の下に置くという発想の下に成り立っており、WTOにおいてもそれは変わらないというのが、私の認識です。ウルグアイ・ラウンド・TRIP(知的財産権の貿易関連の側面)交渉は、このGATT体制の特徴を利用してパリ条約改正交渉の膠着状態を打破する試みであったと言えます。しかし、知的財産の保護水準の問題を相互主義原則に基づく交渉と運用の国際的枠組みに組み込むことは、所詮「大国の論理」の押し付けではないか。TRIP交渉の推進者たちが唱えた「貿易の公正」とは、結局、強者にとっての「公正」に過ぎないのではないかと、

というのが私の抱いた率直な感想でした。

現在、知的財産保護の問題に限らず、国際的経済交渉の場で「公正」が唱えられる場面は増大しています。それは、具体的には、国内法制のハーモナイゼーションの主張として顕在化しています。しかし、そんな話に簡単に乗ってしまってよいものなのか。そこで唱えられる「公正」とは誰にとつての「公正」なのか、注意深く検討する必要があると私は考えています。そんな漠然とした問題意識から、知的財産保護の次に具体的なテーマとして選んだのが、独占禁止法と反ダンピング法でした。独占禁止法については、アメリカ反トラスト法および反トラスト政策の歴史と理論から、我が国独占禁止法学が汲み取るべき課題を検討する作業を続行中です。また、ある研究会に参加を許されたことがきっかけで、EC競争法と知的財産保護との関係というテーマにも取り組んでいます。これは、自分の中での位置づけでは昔の研究テーマの延長ということになりますが、これを契機としてEC競争法の特徴について理解を深めたいとも考えています。反ダンピング法について

は、独占禁止法の原理との比較という視点を踏まえながら、各国反ダンピング法の具体的問題点の摘出作業に取り組んでいます。独占禁止法と反ダンピング法とは、実は、いずれも、交渉の場としてWTOを念頭に置いたハーモナイゼーション（反ダンピング法については、その競争法原理への解消の可能性も含めて）論議の対象となっている分野です。それぞれの分野の理論的に重要な論点を検討することによって、現在進行中のハーモナイゼーション論議に何か新たな光を投げかけることができないものか、思案しているところです。

以上が、私の現在の問題関心です。このように振り返ってみますと、「経済法」の論点と、「国際経済法」の論点との間を往復しているようです。善し悪しは別して、そうせざるを得ない時代なのかもしれません。私自身は、国際的センスのかけらもない田舎者です。今や国際的センスに満ち溢れたこの立命館大学で修行したいと思います。繰り返しになりますが、何卒宜しくお願い致します。

（みやい・まさあき 経済法）

初夏の風に吹かれながら

渡辺千原

このたび、法学部の教員の仲間入りをさせていただきました、渡辺千原です。どうぞよろしく願いいたします。この三月まで京都大学大学院法学研究科に大学院生として在籍しておりました。専攻は法社会学、特にアメリカの民事訴訟や弁護士論を中心に研究をしてまいりました。アメリカでは、リアリズム

法学から派生した法と社会運動、さらに批判法学と、視点を異にしつつもかなり完成された法社会学的な研究が豊富にあるため、主に文献研究から法社会学の基礎を学ぶことができました。しかし、日本の法社会学者としては当然、日本の司法の現状を診断できる目が必要なわけで、現在は難しいながらも日本の医療

過誤訴訟を素材とした研究を手がけようとしているところです。基本的には、医療過誤事件が処理されるプロセスを、弁護士による医療情報の修得過程までを含めて事例研究していきたいのですが、民法、民事訴訟法、医療社会学、プロフェッション論など幅広く勉強しなければならず、消化不良に陥っております。個人的な研究に際してもそうですが、こちらに赴任してきて、何を教えれば法社会学になりうるのか、学生の学習の進捗にとってどのような法社会学が求められるのか、という今まであまり意識しなかったことを考えていかなければならず、「法社会学のアイデンティ」というものの危うさを改めて感じています。教員としてはまったくの素人、研究者としてもまだまだ半人前にも達しておらず、今後の課題ばかりが山積しています。今まで師や友人に大変恵まれ、ことあるごとに助けていただいてきましたが、今度は受け取るばかりでなく、教員として研究者として逆に還元していく立場になったわけで、身の引き締まる思いです。ズボラなことから、人の話を聞くのが好きなことと、いろんな研究会に顔を出しては、初めての会でもその後の飲み会にまでお邪魔して人脈を広げ、まさに純日本人的に情報収集させていただいています（本当は、単純に飲みに行くのが好きなのですが）。面白い研究会がありましたら、是非お誘いください。

さて、立命館大学の印象ですが、何よりもまず、学生を本当に大事にすることに感動いたしました。私自身は大した思慮もなく、自宅からの通学可能圏の中から「自由な学風」というきわめて曖昧な評判と偏差値だけで受験大学を選んだ類ですので、きちんと教育内容まで勘案したうえで大学を選択してきている学生が多いことにも感心しています。また、もしかして余り考えず偶然に入学することになった大学が立命館であったとすれば、大変幸運なのではないかと思えます。これから私が接することになる学生にも有意義な大学生活だったと感じて卒業していつてもらえるよう頑張らなくてはと意気込んでおります。

す。とはいえ、基礎演習のクラスのコンパなどに参加すると、ついつい学生ノリで一緒になってはしゃいでいるというのが実状です。

話は逸れますが、それで驚いたのは飲んでつづれるのは女子学生ばかり。男子学生は一応盛り上げてグイグイ飲んで見せたりもして、見ていてハラハラもするのですが、年齢18、9にして限度をわきまえていて暴れたり吐いたりする者はいないのです。コンパが終わってみれば、飲み過ぎてフラフラになった女子学生を「先生、僕が彼女を送っていきます」と、何名かで分担して介抱しながら（ちゃっかりと）送り届けていくのです。もちろん、それに備えていたのかもしれませんが、しっかり素面なものには驚いてしまいます。まだほとんどお酒を口にしたことのない男の子は、「ビールはにがくてまずい」と言ってほんの少ししか口をつけません。この台詞は10年前は、主として女性のものであったと思うのですが、女子学生でそんなことを言う子はほとんどおらず（そう言いながらも飲む）、次々と飲み物を注文してそのうち数名がふにゃふにゃになるのです。女だからといってお酒も飲めないのは格好悪いこと、男でグデグデになるのはみっともないこと、という新規範ができていくのかもしれませんが。男だから、女だから、ということが無意味になりつつあり、コンパでの一幕を見ている限りでも、知り合って間もないのに抵抗なく男女が友人づきあいしているようですが、それでも男の突っ張り所と女の突っ張り所の違いは否定できないように思います。私がこんなことを書くと、「同じ穴のむじな」という声も聞こえてきそうですが、やはり10年ひと昔、かえって文化の違いを感じます。そんな一つ一つのことが新鮮で面白くもある毎日です。

現在、私は長岡京市に住んでいます。生まれは奈良、大学院時代には京都市内に下宿していたこともあり、古都（実際にはそのはずばかりなのですが）を転々としているわけです。近くに史跡や寺社があるとホッとします。ちなみに、生まれ育った奈良県田原本町

は、弥生時代の遺跡、唐古遺跡がある町です。まだ長岡京市は引っ越してきて間もないため、あまり何処に何があるかを把握していませんが、たまに自転車で長岡天神や乙訓神社を訪れて息抜きしています。見晴らしの良い菜の花畑を貫く道を自転車で風を切れば、身も心もスッキリします。ゴールデンウィークに、長岡京跡も訪れましたが、こちらは平城京跡のイメージとは程遠い、一見何の変哲もない児童公園で少々がっかりしました。平成九年に発掘作業があったばかりだそうで、掘りたてであると同時に、埋めたばかりでもあり、真新しい盛り土からはあまり太古のムードが伝わってきません。通勤での楽しみは阪急の桂と西京極の間で渡る桂川の景色です。まだ冬と春の風景しか知りませんが、これからの季節が見せてくれる風景も楽しみです。最近、バス通勤に嫌気がさして、天候のいい日には、阪急西院から衣笠まで自転車で通うこともあるのですが、こちらは坂道をひたすら登っていくので、景色を楽しむ余裕は全くありません。ようやく小松原児童公園が見えるとホッとし、修学館に入る頃にはもう脱力状態です。今のところ、学内で楽しんでいるのは、学生の活動の様子で、キャンパスで手をつないで歩くカップル、ファッションブルな女子学生、サークル勧誘のための独特の声掛け法など、ちょっとしたことに驚いた

り感心したりしています。多分すぐに見慣れてしまうのですが。新緑のまぶしい五月。着任して一ヶ月。この一月は本当に訳が分からないままがいていたという感じです。大学院生というのは、大学の中では日陰の存在で人と接する機会も少ないものですから、普段の行動は気の赴くまま、何処で何をしても誰に注目されることもない、そういう意味では非常に気楽な身分で過ごしてきたわけです。それが、突然、教壇の前で学生の視線を浴びるという目立つ役回りになり、今そのことにまず戸惑っております。また、年齢からすれば教員の中では学生に近いにもかかわらず、実はまだ学生とのつきあい方、学習習慣などの基本的なことがつかめていなくて、恐らく学生の側からの私への期待に十分応えきれていないだろうと思い、その見えないギャップに焦燥感を覚えております。その他にも、色々な面で、皆様にご迷惑をおかけしたり、非常識な行動をとってしまったのではないかと危惧しております。どうか、何か気がつかれましたら御遠慮なく叱り、ご指導ご助言いただきますようよろしくお願ひ申し上げます。以上、とりとめのないことを書きつづってまいりましたが、これをもちましてご挨拶とさせていただきます。

(わたなべ・ちはら 法社会学)

外 留 報 告

大瀬戸 豪志

昨年8月から7ヶ月間、ロンドン大学の高等法学研究所 (Institute of Advanced Legal Studies)での学外研究の機会を与えられた。私にとっては、1989年のマックス・プランク

知的財産法研究所 (ミュンヘン市所在)での外国留学に続く2度目の経験であった。最初の外留時、マックス・プランク研究所で研究を開始してから一週間ほどたった頃、著作権

法の分野で世界的に著名なDr.Dietzから昼食に誘われた。近くのレストランへ歩きながら、Dr.Dietzから「君はこの研究所で何を研究するのか」と尋ねられた。「知的財産権の保護範囲であるが、とくに著作権の保護範囲を研究したい」と答えた。ドイツ語会話の全くだめな私でもこの程度の会話ならなんとかこなせた。しかし、そのあとがいけなかった。あとで分かったことだが、マックス・プランク研究所の専任研究員は、少しでもドイツ語を話せるということが分かるとうまくなくドイツ語で議論をふっかけてくる。Dr.Dietzも例外ではなかった。ドイツ法上のいわゆるBearbeitungについて、Dr.UlmerやDr.Hubmannはこういっている、ドイツの判例にはこれこれのものがある、等々の説明に続けて、「日本ではどのように考えられているか」「君の考えはどうか」と切り返してきた。これに対してどのように答えたのか、記憶の糸が完全に切れている。ドイツ語を十分に話すことができなかつたからであろう。しかし、その時にDr.Dietzから与えられた示唆がドイツ滞在中のその後の私の研究に大いに役立ったものであった。

これに対し、今回の在外研究先であるロンドン大学の高等法学研究所は、実体は図書館であった。専用のcarrelを借りて、はじめからひたすら資料を探して読むということが日課となった。今回は短期外留ということでもあったので、研究テーマを当初から「イギリス法における特許の保護範囲」一点に絞っていた。このテーマは、EPC(ヨーロッパ特許協定)第69条との関連で特許法学上常に問題とされてきたものである。同条とその解釈に関する議定書(解釈議定書)は、特許の保護範囲について、ドイツ流の広い保護範囲とイギリス流の狭い保護範囲との中道(Mittelweg)を採用したものであり、わが国の特許の保護範囲についても指針とされるべきものであるといわれている。ドイツ流の広い保護範囲として、いわゆる「等価理論」(Äquivalenzlehre)がよく知られている。他方、イギリス流の狭い保護範囲については、

イギリス判例はクレームの厳格な文言解釈により、極端に狭い保護範囲を採ってきたといわれていた。このようなイギリス判例が、EPC発効後およそ20年の間、どのような変化を遂げたかを調査し、それを最近のドイツ判例の見解と比較検討することが今回の外留の最大の目的であった。

幸い、高等法学研究所には、古くから存在する判例集や雑誌はもとより、比較的新しく創刊された雑誌で、日本ではまだそれほど知られていないものも数多く所蔵されていた。まず、R.P.C.(Reports of Patent, Design & Trade Mark Cases)やF.S.R.(Fleet Street Reports of Patent Cases)等で関連判例を風漬しに調査し、E.I.P.R.(European Intellectual Property Review)やM.L.R.(Modern Law Review)等の雑誌で学説を渉獵した。その結果、いくつかの新たな事実を発見したが、そのうちでもとくに注意を引かれたのは次の二つの事項であった。

第1に、従来、イギリス判例によるクレーム解釈の特徴の一つとして、いわゆる真髓理論(pith and marrow doctrine)から目的的解释論(purposive construction theory)へと移っているが、ドイツ流の等価理論は一貫して採用されていないということが指摘されていた。しかし、最近、控訴院(The Court of Appeal)は、“mechanical equivalents”という概念を用いて特許侵害を認めた(1995年6月16日判決—Kastner Case)。この判決については、イギリスの評釈者によりすでに、イギリスのクレーム解釈に「歴史的な変更」をもたらすものであるとの評価が加えられている。しかし、その具体的な意味は不明である。とりわけ、この概念が、上記のpurposive constructionとどのような関係にあるのか、ドイツ法の等価理論と同じなのかどうか等が問題となるように思われる。イギリスの大手の特許事務所を訪問した際、弁護士と弁理士にこの点について質問したが、答えはいずれも「難しい問題ですね」というものであった。当面の研究課題である。

第2に、上記のEPC 69条の解釈議定書に対

するイギリス国内での評価である。前述のように、これはクレーム解釈に関する指針としてわが国でも高い評価を得ている。しかし、イギリス国内では必ずしもそうではない。議定書によってイギリスのクレーム解釈は何の影響も受けない(W.R.Cornish)というのはまだしも、「厭わしい議定書」(R.Jacob)とか、「何の効果も有しない議定書」(B.Sherman)とかというように、これを扱き下ろすものさえいる。その理由は、この議定書そのものが政治的・外交的な妥協の産物にすぎないということや、クレーム解釈に関する理解の不十分さ、とくに、その内容を単純化しすぎた非現実的なものとしているというような点にあるようである。しかし、クレーム解釈がそれとして問題となった特許侵害訴訟のほとんどすべてのケースにおいて、当該事案におけるクレーム解釈と、EPC69条およびその解釈議定書の内容との整合性について論議されているというのが現実である。

以上のように、高等法学研究所では、専ら資料の調査・収集に明け暮れた。収集した資料は、上記のテーマに関するもののほかにも「特許製品の並行輸入」や「試験研究のためにする特許発明の実施」に関するものも含まれている。短期外留ということからすれば、これだけの事でも今回の留学の目的はほぼ達成されたと思っている。

しかし、今回の留学でも単に資料の収集だけに終始したわけではない。オックスフォード大学の知的財産法関係の専門家との交流も大きな収穫であった。日本へ留学経験のある同大学のDr.Pitkethlyとはたびたび会い、イギリスの知的財産法関係の情報を数多く得ることができた。同博士からSt. Catherine's CollegeのDr. Spenceを紹介された。きっかけは、1999年春に神戸所在の同カレッジ付属の研究センターで、日英の専門家による知的財産権に関するシンポジウムを開催するための事前打ち合わせであった。Dr. Spenceは、著作権法の専門家であるが、特許法上の問題(とくに等価理論)についても有益な助言を得ることができた。さらに、

Dr.Pitkethlyの紹介で、St.Peter's College 付属のTHE OXFORD INTELLECTUAL PROPERTY RESEARCH CENTRE(このセンターは、日本の大手電機メーカーの寄付によって1990年に創設されたものである)を訪問し、同センター所長Dr.Haywardから貴重な意見と資料の提供を受けた。同博士に、「私は、クレーム解釈について20年間研究を続けているが、まだよく分からない」と申し上げると、柔和な笑顔で「さらに20年経っても同じでしょう」という答えが返ってきた。苦笑いで応じる以外に為すすべはなかった。

(おおせと・たかし 知的財産法)

グラン・ボルナン事件 ——フランス自然災害訴訟事情——

北村和生

筆者が、フランスのパリ第1大学で在外研究員として研究を行った時期に、グラン・ボルナン事件と呼ばれる著名な事件の判決がリヨンの行政控訴裁判所で出された。この事件は、行政の自然災害に対する危険予防責任を追求するものであり、筆者の研究テーマとも関係が深いものであった。ここでは、この事件を紹介しながら、フランスの自然災害がらみの訴訟について簡単な紹介を行ってみたい。

フランスにおける自然災害

グラン・ボルナン事件を紹介する前に、まず、指摘しておかなくてはならないことは、フランスでは意外に自然災害が少なくないということである。往々にして、フランスのような欧州の国は自然災害と無縁であるように考えられがちだが、必ずしもそうとは言えない。

第1に、フランスの海外県・海外領土(DOM-TOM)は、世界的に見ても自然災害が多発する地域である。たとえば、今世紀初頭マルティニークでは火山噴火による熱雲のため、3万人近い住民が瞬時に死亡した。

第2に、フランス本国においても、時として大規模な自然災害が発生している。地震については、ピレネー山脈やアルザス、ジュラ地方の一部を除いては滅多に見られないが、水害、土砂崩れ、雪崩といった災害は決して少なくない。特に、我が国と同じく峻険な山脈と急勾配の谷があるローヌ・アルプ地方や、南フランスのラングドック地方、プロヴァンス地方はこれらの災害がしばしば発生している。また、我が国でも事情は同じであろうが、山岳部での、ウィンタースポーツや

キャンプ場の増加などが、自然災害発生時の被害を増大させているし、また、都市部では人口増加と都市化により、水害などがかつてよりも発生しやすくなるという傾向も見られる。

グラン・ボルナン事件

フランスの祝日である7月14日は、我が国では「巴里祭」という風流な名で知られているが、実際には革命記念日で、軍事パレードなどの行事が行われる。一方、この日は、フランス人にとっては夏の到来とそれに伴う本格的なバカンスシーズンの到来を告げる日でもあるのだ。

1987年7月14日、フランス南東部は豪雨に襲われていた。この夏はそれまでも雨が多く、前月の降雨量は通常の年の4倍に達していた。ローヌ・アルプ地方にあるグラン・ボルナン村(原語のcommuneには我が国で言う市町村の別はないがとりあえず「村」と訳しておく)を流れるボルヌ川の両岸にはキャンプ場が設置されており、7月14日には300人ほどのキャンプ客がいた。夕方7時頃、このキャンプ場はおりからの豪雨による鉄砲水に襲われた。この鉄砲水の被害は甚大で、21名の死者と2名の行方不明者を出すこととなった。目撃者が事件直後にプレスに話した証言によると、この鉄砲水は「水の壁」であり、「高潮のよう」で、「信じられない速さ」であった(Le Monde, 16/7/1987)。シラク首相(当時)は、現場を訪れた後、国に責任はないとしながらも、原因の調査を指示した。調査結果は翌8月に公表され、これによると、この事件の原因は、第一に自然現象であり、この時の豪雨が激しいものであ

たこととボルヌ川の周辺の地形が鉄砲水を起こしやすいものであったことであり、第2に、人的な理由で、当該キャンプ場の設置に対する行政の許可は違法ではないものの思慮に欠けるものであったことである(Le Monde, 8/8/1987)。

国家賠償請求

しかし、被害者の遺族らは、国と村の行政上の権限行使におけるミスが、この事件の原因であるとして、国家賠償を求めて行政裁判所に出訴した。彼らの主張によると、国の行政機関はキャンプ場の設置について許認可権を有しており、これまでも水害に襲われたことのあるボルヌ川の周辺にキャンプ場の設置を許可したのは違法であり、また、村は、事件当日の気象状況からボルヌ川でこのような事態が発生することが予測できたにもかかわらず、警報やあるいはキャンプ場からの退去を命じるなどの被害発生を防止するための措置をとらなかった。

1審のグルノーブル行政裁判所は、1994年6月2日、当該豪雨による鉄砲水の発生は行政にとっては予見不能であるとして、国、村の責任を否定する判決を下した(TA Grenoble, 2 juin 1994, LPA, 10 février 1995, p. 15)。

控訴審となった、1997年5月13日リヨン行政控訴裁判所の判決は、1審判決を全くひっくり返すこととなった(CAA Lyon, 13 mai 1997, LPA, 14 novembre 1997, p. 21)。2審判決は、ボルヌ川での鉄砲水は不可抗力とした1審判決と異なり、過去に当該場所で発生していた水害の記録や当日の気象状況を基にして、鉄砲水の危険は行政によって事前に予測できたものと判断し、国、村の双方の損害賠償責任を認めた。

若干のつけたし

本稿の性質上、この判決の検討は割愛せざるを得ない。これについては筆者が用意している別稿を参照していただくこととして、やや感想めいたコメントを付け足すに止めた

い。

まず、2審判決の判示内容については各評釈等を参照する限り、概ね好意的なものが多いようである。新聞等プレスの反応も、網羅的に参照できたわけではないが、ほぼ同一線上にあると考えてよいであろう。しかし、問題がないではない。それは判決が出るまでにちょうど10年もかかったということである。これを最もよく伝えるものとして、被害者側のある人物のコメントを引用しておこう。判決に対して、「我々は全く満足している。しかし、残念なのは正義が存在することを知るために、10年間の情熱が必要だったことである」(Le Dauphine, 14/5/1997)。

また、グラン・ポルナン事件後、キャンプ場について行政の監督が強化されるなどの法改正が行われた。しかし、水害などの危険にさらされたキャンプ場はフランス各地に存在する。1997年の復活祭の休暇中に次のような報道があった。フランスのある地方で、キャンプ場が危険とされ、行政は閉鎖を指示したが、利用者らはこれを無視して当該キャンプ場を利用し続けたという。これがフランス的個人主義によるものなのか、「喉元過ぎれば熱さを忘れる」ということはフランスにおいても当てはまるのかは、筆者には定かではない。

(きたむら・かずお 行政法)

法学部関連の主な学術交流・研究活動(1998年4月~1998年6月)

- 98年 4月17日 国際言語文化研究所 プロジェクトA 研究会：山口 幸二氏
「他文化主義・他言語主義研究の現状 - 過年度プロジェクトA における研究を振り返って - 」
- 98年 4月17日 公法研究会：佐々木潤子氏「内縁関係と人的控除の適用要件」
- 98年 4月24日 人文科学研究所 フランス法研究プロジェクト：中村義孝氏「フランスにおける現代の人権確立への道」
- 98年 4月24日 国際地域研究所 国際財務戦略研究会：佐々木潤子氏「内縁関係と人的控除の通用要件 - アメリカを素材として - 」；他
- 98年 5月 2日 国際言語文化研究所 プロジェクトB 研究会：山本岩男氏「他文化主義、他人種化、日系カナダ文学 - アメリカでの調査から - 」；他
- 98年 5月15日 国際地域研究所 プロジェクトB研究会：大久保史郎氏「プロジェクトの方向と課題」
- 98年 5月15日 公法研究会：塩谷 毅氏「被害者の自己答責性について」
- 98年 5月22日 民法法研究会：原田智枝氏「Wollschlägerの不能理論史研究の紹介」；高田恭子・太田真也氏「星野英一著『民法のすすめ』」
- 98年 6月 1日 国際言語文化研究所 プロジェクトB 研究会：山本富美子氏「日本語の有声・無声子音の弁別能力と聴解力の関係」
- 98年 6月12日 民法法研究会：石橋秀起氏「裁量減責制度の導入の可否について」；伊藤敬也氏「国際商事仲裁における法選択問題」
- 98年 6月19日 国際学術交流研究会：中国社会科学院法学研究所研究員
韓 延龍(主任)・陳 世榮・林 青氏「中国における『法治』の理論の実際」
- 98年 6月20日 国際地域研究所 還太平洋地域統合と持続的発展プロジェクト研究会：
ジョンズ・ホプキンス大学教授 Nathaniel Thayer氏「Trends in American Wrihting on Japanese Politics」
- 98年 6月24日 政治学研究会・現代ナショナリズム論研究会：巢山靖司氏「西方ユダヤと東方ユダヤ」
- 98年 6月26日 法政研究会：宮井雅明氏「反ダンピング法の問題点」
- 98年 6月26日 人文科学研究所 フランス法研究プロジェクト：北村和生氏「フランスにおける環境法上の諸原則 - 1995年2月4日(パルチ法)を中心に - 」
- 98年 6月26日 国際学術交流研究会：「ナヌムの家」院長、「日本軍慰安婦記念館」館長
ヘジ僧 「ナヌムの家と日本軍慰安婦記念館」；
元日本軍慰安婦 金 順徳氏「私の経験から」
- 98年 6月27日 人文科学研究所 金融法研究会：山手正史氏「ウィーン売買条約をめぐる近時の動向」
- 98年 6月29日 国際学術交流会：カナダ プリティッシュ・コロンビア大学 スティーブン・ソールズバーグ氏「Informed Consent ~ Cross Cuitural Comparison Japan-Canada」；カナダ アルバータ大学 ティム・カールフィールド氏「Gene Therapy : Medical Technology and the law」

1998年5月立命館土曜講座

<特集> 国境を越える法と政治

- 98年 5月 9日 山下真弘氏「国を越えた支払システムと法的紛争
- トラベラーズチェックと国際手形」
- 98年 5月16日 中谷義和氏「国際化と民主制」
- 98年 5月23日 上田 寛氏「犯罪は国境を越える」
- 98年 5月30日 山根裕子氏「EU（欧州連合）は何をしようとしているのか
- 通過統合を中心に - 」

法学部部門別定例研究会：法政研究会 / 公法研究会 / 民事法研究会 / 政治学研究会

学術研究プロジェクト：国際学術交流研究会 / 人文科学研究所プロジェクト フランス法研究プロジェクト 金融法研究会 / 国際言語文化研究所プロジェクト プロジェクトA 研究会 プロジェクトB 研究会 プロジェクトB 研究会 / 国際地域研究所プロジェクト 還太平洋地域統合と持続的発展プロジェクト研究会 国際財務戦略研究会 / 現代ナショナリズム論研究会 / 他

立命館大学法学部ニューズレター

第13号 1998年7月

編集：立命館大学法学部ニューズレター編集委員会

発行：立命館大学法学部研究委員会・立命館大学法学会

京都市北区等持院北町56-1

TEL. 075-465-1111(代) / FAX 075-465-8294