

第 10 回 法文化学会研究大会 開催案内

ニュースレターNo.8 すでにお知らせいたしましたように、下記の日時・場所において第 10 回法文化学会研究を開催いたします。

日程： 11月24日（土） 午前10:00より（受付：午前9：30より）
会場： 関東学院大学 関内メディアセンター
横浜市中区太田町2-23 横浜メディア・ビジネスセンター（YMBC）8F
テーマ： 生と死の法文化

（大会参加費 1500 円および懇親会費 5000 円（予定）につきましては、大会当日受付にて徴収いたしますので、予めご了承ください。なお学会費に未納のある方は、受付の際あわせてお支払いいただけましたら幸いです。）

別紙の大会プログラム・報告要旨をご参照のうえ、同封の返信はがきにて、出欠席のご連絡をいただけますようお願い申し上げます。（期日：11月5日）

研究大会に関してのお問い合わせ先

法文化学会事務局

- ・郵便：〒186-8601
東京都国立市中 2 - 1 一橋大学大学院法学研究科内 法文化学会事務局
- ・FAX：042-580-8514
- ・E-mail：admin@legalculture.org

または、開催校（関東学院大学）

- ・郵便：〒250-0042
神奈川県小田原市荻窪 1162 - 2 関東学院大学法学部（村上研究室）
- ・FAX：0465-32-2641
- ・E-mail：kgu-legalculture@jcom.home.ne.jp

第 10 回研究大会 プログラム

テーマ: 生と死の法文化

2007 年 11 月 24 日 (土)

- 9:30 受付
- 10:00 開催挨拶
- 10:15 ~ 11:15 第 1 報告
ドイツ啓蒙主義的刑事立法における民事死制度の位置づけ
藤本幸二(一橋大学)
- 11:15 ~ 12:15 第 2 報告
終末期における治療中止と刑法
古川原明子(明治学院大学)
- 12:15 ~ 13:15 休憩 (昼食)
- 13:15 ~ 13:30 総会
- 13:30 ~ 15:00 第 3 報告 (自由テーマ)
<オントロジー法学 Ontology of Law>
近世自然法論者たちの莫大損害 LAESIO ENORMIS 論
出雲孝(中央大学)
プーブリキアーナの訴え ACTIO PUBLICIANA のオントロジー
津野義堂(中央大学)
- 15:00 ~ 15:15 休憩
- 15:15 ~ 16:15 第 4 報告
シャリーア・イスラミーヤの包括性について
奥田敦(慶應義塾大学)
- 16:15 ~ 17:15 第 5 報告
リベラル優生主義はダーウィン主義的生命観を要請するのか?
桜井徹(神戸大学)

懇親会 (会場は当日ご案内いたします)

報告要旨

第1報告：ドイツ啓蒙主義的刑事立法における民事死制度の位置づけ

藤本幸二(一橋大学)

本報告の目的は、18世紀から19世紀にかけてのヨーロッパ、主としてドイツ領域の領邦国家における刑事立法への導入が検討され、一部では実際に立法化されたものの、さほど間をおかずに廃止されていった民事死という制度を考察することにある。

従来の研究では、この制度は、ローマ法・ゲルマン法いずれにも起源をもつ伝統的な制度であると捉えられてきた。しかし当時の各領邦国家における刑事立法を巡る言説を辿るならば、それが一貫して、外来の、新しいシステムであると認識されており、そこでの議論のほとんどはこの「新しいシステム」を導入すべきであるか否か、に向けられていたということがわかる。

新しい刑事立法は啓蒙主義的な刑事法改革の実現という任務を負っていたが、その中には、刑罰の重さを、刑事責任の大きさに応じて段階化するという課題も含まれていた。しかし、生命刑の存置をあくまでも前提とするならば、これと自由刑を中心とするその他の刑罰との大きな断絶をいかにして合理的に説明するか、がひとつの克服し難い問題となる。私見では、民事死という法的擬制は、これを解決するという合目的性を原動力として導入が検討されたもののようには思える。すなわち、この制度には、死刑(人間の死)と、それ以外の刑罰(生)をつなぐ環としての位置づけを与えられていたのだろう。そして、これを用いることによって得られていた合理性を、擬制を用いることによってもたらされる不合理性が上回ったと感じられたとき、民事死はその役目を終え、刑事法から姿を消すこととなったと説明できるのではないだろうか。

第2報告：終末期における治療中止と刑法

古川原明子(明治学院大学)

近年注目されている終末期患者の治療中止について、東海大学安楽死事件判決、川崎協同病院事件一審判決、同控訴審判決を素材に、刑法上の問題を考える。

まず確認すべきは治療中止の位置づけである。従来、治療中止は尊厳死の問題として議論されてきたところであるが、東海大学安楽死事件判決は尊厳死と消極的安楽死を同義とした上で、治療中止の問題をその中で論じている。しかし、尊厳死と安楽死は肉体的苦痛の存否によって区別されてきたのであり、激しい苦痛の存在といういわば緊急状態が、安楽死正当化の前提にあることは間違いない。このような緊急状態の存否により、尊厳死と安楽死で末期要件の内実が変わることも考えられる。

また、治療中止の適法化要件として「自己決定（権）」と「治療義務の限界」の二つが従来求められてきたが、川崎協同病院控訴審判決ではこの枠組みが否定され、いずれも適法化要件としては不十分と判示されたことから、これまでの安楽死・尊厳死議論の再検討が迫られている。

以上の二点を中心に、治療中止についての今後の議論の方向性を検討する。

第3報告：(共通テーマ) オントロジー法学 Ontology of Law

近世自然法論者たちの莫大損害 LAESIO ENORMIS 論

出雲孝(中央大学)

莫大損害 LAESIO ENORMIS とは、一般に、双務有償の契約において、給付の価値が反対給付の正当価格の半分未満であるとき、この不均衡を理由として当該契約を解消することができる制度を指す。この規律は、ローマ法大全のC 4.44.2およびC 4.44.8に由来しており、これらの法文に対する註釈によって確立された。近世自然法論者たちは、莫大損害を契約における衡平の問題として扱い、そして、2つの方向から批判を加えた。ひとつは、グロチウス、プーフENDORFおよびクリスティアン・ヴォルフの立場であり、彼らは、莫大損害が正当価格の半分以下の不均衡を許容するがゆえに、自然法上の衡平にとって不十分な制度であると考えた。つまり、彼らは、自然法上は給付の価値と反対給付のそれとが完全に等価でなければならないという前提から出発している。もうひとつは、クリスティアン・トマジウスの立場であり、彼は当初、専らプーフENDORFの学説に倣って莫大損害が自然法上の衡平に適った制度であることを否定していた。しかし、その後、これを改めて、莫大損害が正義の要請に反することのみならず、自然上は給付と反対給付の等価性が要求されていないと主張するに至った。今回の報告では、近世自然法論者たちの莫大損害論が決して一様ではなかったこと、そして、彼らの考え方の違いが法典編纂に影響を与えて、現行ヨーロッパの諸法典に全く異なる類型として受け継がれていることを、資料に即して明らかにする。

プーブリキアーナの訴え ACTIO PUBLICIANA のオントロジー

津野義堂(中央大学)

「法務官法上の所有権」というものがローマ法の古典期前の時代にすでにあったと仮定されている。この史料上 IN BONIS ALICUIUS ESSE と表現される法形象について、勝田・森・山内編『西洋法制史』(p. 24 s)の説明は不完全である。それは、「特別なウースーカピオ占有者である法務官法上の所有者が占有を継続しているかぎり、その占有が売られて引渡さ

れた物の抗弁(場合によっては悪意の抗弁)で(事実にではなく法権利として)保護された(維持された)」というだけでは充分でなく、「占有を失った場合に、(あたかもすでに市民法上の所有者になっていたかのように擬制して)占有者から(そればかりでなく市民法上の所有者からでさえ)、市民法上の所有物を取り戻す訴え REI VINDICATIO を模倣して、その物を取り戻す(占有を回収する)ことができた」ということを付け加えなくてはならないからである。この(法務官法上の所有者の)特別のウースーカピオ占有の「特別さ」には、「市民法上の所有者から」(売られて引渡されたマンキピ物)という契機がなくてはならなかった。このように私たち(ミケル、シュトゥルム、津野など)は、「法務官法上の所有権」と「プーブリキアーナの訴え」といわゆる「虚有権 NUDUM IUS QUIRITIUM」の三つの概念が密接に関連していると考えている。しかし、夭折したディオズディは『ローマ所有権法の理論』でこれに反対している。そして、*NUDUM IUS についての記述は勝田他編の教科書と共通しているかのように見える。この問題を、オントロジー法学の観点から、分析しよう。ガイウス Gai inst 2.19--20 を前提として、法学提要の三つの箇所：Gaiinst 1.54; 2.41; 4.36 が格別に重要である。

第4報告：シャリーア・イスラーミーヤの包括性について

奥田敦(慶應義塾大学)

アッラーを立法者とし、最後の審判を究極的な裁きの場とするイスラーム法(シャリーア・イスラーミーヤ)における自由・正義・幸福について考える。イスラームの教えにあっては「生」も「死」も創造主アッラーによって創られる。シャリーアは、そうしたアッラーを立法者とする法体系であり、したがって、それは生死を超越した地平に広がっていることになる。

その法体系においては、「生死」という対立軸から、「現世と来世」あるいは「現象界と幽玄界」という対立軸への移行が行われている。そこでの「死」は「来世」へ向かうための単なる通過点に過ぎない。「死」をもって極刑とするような一般的な法体系が、「生死」の境に究極的な法的な価値を見出そうとするのとは対照的である。

それは、この法体系が、単に単に現世で「生き残ること」ではなく、来世も含めて「いかに生きるか」に対して積極的な関心を持っていることを示す。それはまた、イスラーム法における公益(マスラハ・アーンマ)の概念が来世での幸福をも含めるものであることにも関係する。

このようにイスラームの法には、倫理的な領域も包摂され、しかも、いわゆる法的な領域との間で斉一性を保っている。それは、この法体系が終局的な意味での包括性によって特徴づけられることを可能にする。

また、いちいちの人間の行為におけるこの包括性の具現化と、「アムルッラー amr Allah ア

ッラーの「アムル」の概念との関係についても考察したい。「アムル(命令・事柄)」は「ハルク khalq 創造」とも対比されるべき概念で、人間の精霊(ルーフ)にもかかわって、人間の行為について「現世と来世」あるいは「現象界と幽玄界」を結びつける。

さらに、この「いかに生きるか」についてまで射程に収める法の在り方が有している、現在イスラーム圏各地で見られる新しいイスラーム台頭の動きとの関連性、またグローバル化の時代におけるこの法体系の必要性についても考えてみたい。

第5 報告：リベラル優生主義はダーウィン主義的生命観を要請するのか？

桜井徹(神戸大学)

リベラル優生主義(liberal eugenics)とは、親が自らの子供の福利のためにバイオテクノロジーを利用して子供の遺伝的特徴を改善することを、「生殖の自由」の延長線上に位置づけて擁護する立場を指す。現代の英米圏では、20世紀における優生学の濫用の歴史にもかかわらずこのリベラルな立場を強力に唱道する科学者・倫理学者が存在する一方で、「神を演ずるもの」とか「人類の傲慢」といったキャッチ・フレーズを用いて読者の宗教的感受性特にキリスト教的価値観に訴えることで「野放図な人類改造」を阻止しようとする左右両派の政治勢力もまた依然として健在である。

19世紀後半の優生思想が、産業化・都市化が進行しつつあった当時のイギリス社会において「自然選択」がはたらかないことに関する知識人たちの危惧に端を発したのと同様、親の「自由な選択」に基づく遺伝子介入を是認するリベラル優生主義の担い手も、正統派ダーウィニズムを信奉する分子生物学者たちの中から現われている。他方、リベラル優生主義に懸命に歯止めをかけようとする右派の政治勢力がしばしば「超自然的な知的デザインに基づく創造」というキリスト教的価値観を前面に押し出しつつダーウィニズムへの不信をあからさまに表明していることは、社会的・政治的価値をめぐる激しい論争が、同時に、生物学そして生命観における深刻な対立を背景に抱えていることを示している。

本報告では、バイオ医療技術の発展を促そうとするリベラルな勢力と、それを食い止めようとする保守的勢力との間に見られるこのような生命観の対立が、遺伝子改良をめぐる政治的・社会的論争とどのような相関関係にあるのかを少しでも明らかにしたい。

会場へのご案内

関東学院大学 KGU関内メディアセンター

横浜市中区太田町2 - 23 横浜メディア・ビジネスセンター (YMBC) 8F

(<http://univ.kanto-gakuin.ac.jp/modules/media7/>)



駐車場設備はございません。

上記地図の「オフィス入口」・「オフィス正面入口」よりお入りいただき、エレベータにて8Fにお越し下さい。8Fすべてが「KGU 関内メディアセンター」となっております。

以上