

企画趣旨

尾崎一郎

日本の法／法学はその成立時点から欧米からの継受（輸入）と自律的な論理の構築のアンビバレンスを生きてきた。しかしこれは近代以降のどの主権国家においても多かれ少なかれ経験されてきた問題である。伝播／拡散する普遍性を備えたローマ法（ないしその解釈・注釈としてのローマ法学）や教会法、あるいは受容を余儀なくされた旧宗主国や覇権国家の法と、各国民国家の母体となった法文化（慣習法）との接触・相互作用が、各国独自の法体系・法学を生み出してきた。どの国においても法学は自国の法体系の精練を第一義的な任務とするが、外部に対する参照という作業を包含する学問であり続けている。法学知の一定（相当）部分を外来知が占めているのである。そこでいう外部は、しかし、概念や学説の継受によって、あるいは少なくとも何らかの機能的等価性や外形的な類似性によって、一定の連続線上にあると観念される外部でもある。つまり全くの異物ではそもそもない。法学というコミュニケーション・システムにおいては同じ内部ということもできるかもしれない。近時では狭義の国際法を超えた「トランスナショナル法」が取り沙汰されている。いずれにせよ、いわゆる比較法研究や外国法研究は、自国の法を考え洗練させていくための実践的作業としてなされてきた¹⁾。自国の法システムが一定のインテグリティとレジティマシーを備えているからこそ他国の（ときに大きく時代を遡りさえする）法規や学説や判例を参照できるということもできる。そうでなければ受動的で植民地的な輸入にしかならない。学知としての法学の普遍性は各主権国家の法の自律性／自立性と両立し

ている。

だからこそ、なのか、そのうえでの特殊な事情として、なのか、議論が分かれると思われるが、日本の場合、所属大学や専攻する法律や問題領域によって英法派、仏法派、独法派、米法派のように事実上の棲み分けがなされ、「母法」の状況を具に学習しデビュー論文（学位論文、助手論文など）を書くということが法学界の暗黙の了解であり続けてきた。輸入から始まった日本の法学も今や相応の自律性を確立し、独自の法理、判例の展開を経験しているはずである。かつて信じられた法の歴史発展法則が信憑性を失い、キャッチ・アップ一辺倒の研究の意義は薄れているかもしれない。それでも外国法は参照され続けており、奇妙な棲み分けもまだ存続している。大村敦志＝道垣内弘人＝森田宏樹＝山本敬三『民法研究ハンドブック』（有斐閣、2000年）155頁以下では、かつてのドイツ法学説の直輸入、母法・継受法研究、機能的比較法といったこれまでの「外国法分析」の作法の変遷をふまえたうえで、「自国法」「自分自身」について考察を深めるための「鏡」としての「他者」、すなわち外国法、とりわけ（同書がテーマとする民法学研究の場合）ドイツやフランスでの「豊かな学問的蓄積」に学ぶことの意義が説かれている。そこでは、日本法に関する内在的な問題意識と（必要なら複数の）外国法との間を能動的に往還する研究が理想とされている。同様に、『『異なる法』を知り、その前提・構造に関心を寄せるとき、翻って自らの法の前提・構造があぶり出される。』という点で、「外国法研究と法制史研究は関心を一にする。」という指摘もある²⁾。しかし、

1) 単なる法学研究の一方法ではなく、(しばしば法の普遍的発展法則を追究する)「独立の科学(またはディシプリン)」としての比較法(学)という理解については、五十嵐清『比較法ハンドブック〔第3版〕』(勁草書房、2019年)1-4、21-51頁参照。