

|             |                         |
|-------------|-------------------------|
| 氏 名 (本 籍)   | 三 井 哲 夫 (東 京 都)         |
| 学 位 の 種 類   | 博 士 (法 学)               |
| 学 位 記 番 号   | 博 乙 第 1811 号            |
| 学位授与年月日     | 平成 14 年 3 月 25 日        |
| 学位授与の要件     | 学位規則第 4 条第 2 項該当        |
| 審 査 研 究 科   | ビジネス科学研究科               |
| 学 位 論 文 題 目 | 裁判私法の構造                 |
| 主 査         | 筑波大学教授 博士 (法学) 春 日 偉知郎  |
| 副 査         | 筑波大学教授 博士 (法学) 井 原 宏    |
| 副 査         | 筑波大学教授 博士 (法学) 庄 子 良 男  |
| 副 査         | 筑波大学助教授 博士 (法学) 元 永 和 彦 |
| 副 査         | 筑波大学教授 経営学修士 小 倉 昇      |

### 論 文 の 内 容 の 要 旨

本論文は、民事訴訟を「裁判」法学の観点から考察し、「裁判私法」の基本的性格を分析するとともに、「裁判権」の本質を解明しようとするものである。すなわち、裁判私法は、裁判権、訴権、訴訟手続の三つの基本概念によって構成され、規則的・命令的性格を有するところにその本質を見いだすことができるとするものである。

全体は序論、第一章から第四章までの各章および結論から成り立っており、序論および第一章の総論部分に続いて第二章以下が各論部分を構成している。また、本論文を一貫する方法として、著者は、ローマ法以来の歴史的考察および浩瀚な比較法的考察を交えており、この点も本論文の特徴である。

まず、第一章において、著者は、裁判権の本質を明らかにするため、裁判行為と行政行為とを対比して、両者がどのように区別されるかという問題を扱っている。そこでは、裁判所の職務が、具体的な事件に「法」を適用するという意味において、「行政的」であると同時に、法規の欠陥がある場合には「不文の法」の発見をしなければならないという意味において「立法的」であるとする。しかしながら、他方で、裁判所の職務として「司法的」なものはありえないとし、このことは、1789年以降歴史的に一貫している裁判行為否定論からも裏付けられるとする。もっとも、裁判行為には既判力が存在するという法的現実があるため、裁判行為と行政行為との区別基準については、従来の諸学説の併用によらざるを得ないとしている。

次の第二章は、裁判行為の本質を解明するために、訴訟事件と非訟事件との区別について論じており、また、第三章においては、非訟事件における裁判が非訟的要素を払拭されて、「裁判化」(jurudictionnalisation)の傾向を辿っていることを論証している。具体的には、養子縁組と協議離婚を対象とし、これらの効力が裁判所の判決にのみ依拠することとなった過程を明らかにしている。さらに、第四章において、訴訟事件と非訟事件の結合した特殊な形態として、仲裁判断の執行認許の問題を取り上げ、執行認許においても裁判所の裁判を介して執行力が発生するようになった経緯を明らかにし、ここでも非訟事件の裁判におけると同様に、「裁判化」の道を歩んでいることが解明されている。

以上を踏まえ、著者は、裁判私法の基本である訴訟事件の裁判のみならず、そのヴァリエーションとしての非訟事件や仲裁判断の裁判においても、これらのすべてが裁判権に基づいており、著者の表現を借りるならば、『既判力』という一本の糸によってしっかりと結び付けられている」と結論付けている。また、最後に、近時の諸国

の立法における「裁判化」現象により、仲裁判断や非訟事件の裁判は、それがなされると直ちに判断力を生ずるという点において、訴訟事件の判決と本質的に同様であると理解すべきであると結んでいる。

## 審 査 の 結 果 の 要 旨

本論文の特徴は、民事裁判の本質を解明する方法として、詳細な理論的考察を試みているのみならず、比較法的考察および歴史的考察を駆使している点にある。また、考察の対象については、非訟事件や仲裁手続といった具体的問題を取り上げており、これらと訴訟事件とを比較・分析することに主眼が置かれている。さらに、こうした考察を踏まえて導かれる結論、すなわち、裁判行為の本質は既判力に結びつけられた裁判権に求められるとする点についても、新鮮な着想とその展開が十二分に示されている。

すなわち、従来のわが国においては、民事訴訟を「裁判」法学の観点から考察し、民事訴訟法をフランスやベルギーの学説のように「裁判私法」という概念を用いて分析するという研究は皆無であった。これに対して、本論文の著者は、ローマ法以来の諸外国の学説を渉獵し、法律学において永遠に新しい問題とされている裁判行為の本質を探究しようとしている。そして、具体的には、非訟事件や仲裁手続においてなされた裁判が当事者の契約的要素を払拭されて、その効力が判決に直接に結びつけられているという「裁判化」の現象を解明している。こうした考察は、先に述べたように、その対象の選択において適切であり、また、方法論の点においても妥当かつ説得的であると考えられる。加えて、結論において、従来は不透明であった「裁判化」の現象が理論的に納得のいく形で示されており、その論証の過程も緻密なものである。

著者は、最終的には、裁判権の本質を既判力に求めており、仲裁判断の執行認許や非訟事件の裁判についても、強度の差はあるとしても、訴訟事件の判決と本質を同じくすると述べている。この指摘は、本質を突いたものであり、今後なされるであろう裁判私法の構造分析において著者の見解は他の論者によって必ず論究されなければならない存在として高く評価されるであろうことは間違いない。もっとも、著者の見解を具体的に展開した場面は、今のところ仲裁判断の執行認許や非訟事件の裁判の問題に限られている。したがって、他の問題領域における妥当性については将来の課題になるものではないかと考えられる。著者の理論の首尾一貫性がより一層鮮明になるであろうことを期待するものである。

よって、著者は博士（法学）の学位を受けるに十分な資格を有するものと認める。