

『民法研究ハンドブック』批判

星野 豊

- 一 序——本稿の動機と目的
- 二 本書の全体的問題点——本書の目的と必要性
- 三 本書の具体的問題点
 - 1 批判対象の不明確性
 - 2 判断根拠の不明確性
 - 3 評価基準の偏頗性
 - 4 前提としての權威主義
- 四 本書に対して採るべき姿勢

一 序——本稿の動機と目的

本稿は、大村敦志、道垣内弘人、森田宏樹、山本敬三の四氏の共著にかかる、『民法研究ハンドブック』（有斐閣、二〇〇〇年。以下、単に「本書」という）を、専ら批判的観点から検討することにより、法学の研究及び研究指導のあり方について、若干の考察を試みようとするものである。

従来のわが国のほとんどの大学や大学院では、法学の研究論文の作成方法ないし作成技術について、体系的な講義等が行われることはなく、指導教員の個別的な技術指導や論文を作成しようとする大学院生ないしそれに相当する者（以下、特に区別の必要がない限り、「学生」という）の独習に委ねられることが通常であった。又、かかる方法ないし技術について取り扱った著作としても、社会科学あるいは自然科学全般についてはともかく、専ら法学を対象としたうえで、しかも初めて論文を書くこととする学生等を対象とした、という著作は、本書が初めてであると言つて差し支えない¹⁾。このように、いわゆる「類書」のほとんどない中で、本書の目的とする「若手研究者のためのハンドブック」を体系的にまとめるということに対しては、その試み自体についてはもとより、その具体的な内容についても、一部の学者から相当高い評価が与えられている²⁾。

しかしながら同時に、本書については、前記のとおり類書が少ないこともあいまち、その目的や具体的内容についての検討が、必ずしも十分に行われていないように思われる。特に、本書に対する批判的な観点からの検討は、後述するとおり本書の影響力が相当広範囲に及びうるものであるにもかかわらず、全く行われていないと言つて差し支えない³⁾。この原因は、①本書の対象とされている者が、初めて法学の論文を作成しようとする学生であつて、論文を作成しようとする者一般を対象としていないこと、及び、②本書について批判的な者は、既に自身自身の論文作成に

ついでの見解が形成されている場合が多く、そもそも本書に関心を持つこと自体がないであろうことの二つが、互いに呼応しているものと考えられる。

このような中で、本書について専ら批判的な観点から検討をしてみようとするには、次のような理由が挙げられる。第一に、本書の対象となつているものが学生が論文を作成する局面であるとすれば、それは単に法律学の研究のみならず、大学院等における研究指導や法学教育についても、重要な影響を与えうるものである。特に、研究論文の作成にかかる作成者の個性が、最初に論文を作成した際に習得した方針や技術に相当程度影響を受ける可能性が高いことを考えるならば、既に論文作成について自己の見解を持つている者であっても、自己の指導する学生に対する本書の影響力を無視することはできない筈である。第二に、後述するとおり、本書については、その全体的な目的、必要性についても、あるいはその具体的な内容についても、問題点ないし改善を要すべき点が多々あるように思われるため、これを明確に指摘することは、本書の有する研究上及び教育上の意義を含めたより適正な評価を下すために、必要不可欠なことであると考えられる。

以下では、まず、本書の全体的な問題点として、本書の目的と必要性について、概括的抽象的に検討を加えた後(二)、本書の有する具体的問題点を、本書の具体的記述に即して列挙する(三1-4)。そのうえで、本書が現在の学界において有する「意義」を再度評価し直し、本書に対してとるべき姿勢について若干の考察を試みる(四)。

(1) 清水幾太郎『論文の書き方』(岩波新書、一九五九年)、木下是雄『理科系の作文技術』(中公新書、一九八一年)など。本書の二八三頁—二八四頁に他の著書も含めた紹介がある。

(2) 米倉明「どういふ論文が「よい」のか——民法解釈学の論文を念頭に」『法学・法学教育(民法研究第八卷)』(新青出

版、二〇〇〇年）は、実定法解釈の論文の評価基準に関する自身の見解を論じているが、研究課題の特定方法や論文作成の具体的技術等については、必ずしも焦点を当てていない。又、弥永真生『法律学習マニュアル』（有斐閣、二〇〇一年）、米倉明『民法の聴きどころ』（成文堂、二〇〇三年）は、専ら大学の学部において法律学の講義を受講するための姿勢や技術について、又、米倉明『民法の教え方——一つのアプローチ』（弘文堂、二〇〇一年）は、専ら大学の学部で講義を行うに際しての基本方針や姿勢について書かれたものであり、法律学の論文を作成することについては、直接は言及していない。

(3) 鎌田薫〔書評〕法学教室二四一号三七頁（二〇〇〇年）、椿寿夫『民法研究ハンドブック』書齋の窓四九八号二〇頁（二〇〇〇年）。

(4) 実際、本書についての書評ないしそれに類するものとしては、前の注に挙げた二つ以外には見当たらない。

(5) このように、本稿は、専ら本書の有する問題点について批判的検討を行うものであり、その意味では本書の書評としての性格を持つものであるが、書評としては検討がやや詳細にわたり過ぎること、及び、法律学の論文作成に関する私自身の見解が強くなる結果となることから、敢えて論説の形態を採った次第である。なお、本稿は、二〇〇三年二月二三日に行われた末川民事法研究会での報告及び討論を基盤として、個人の責任の下に作成したものである。報告に対して多様な観点から意見を述べてくださった同研究会の方々に感謝したい。

二 本書の全体的問題点——本書の目的と必要性

本書は、「若手研究者」^{〔6〕}が、「第一論文」、すなわち、初めて相当長編にわたる論文を作成しようとする場合における、研究方法及び論文執筆方法の説明ないし手引きをしようとするもの、とされている（本書二頁）^{〔7〕}。前述のとおり、

この点に特化して書かれた「手引き」「ハンドブック」「技術書」が、従来全くと言ってよいほどなかったことは事実であるから、このような「ハンドブック」作成の試み自体は、少なくとも頭から否定されるべきではないであろう。問題は、むしろ、本書が執筆された動機ないし理由が何か、である。

本書は、かかる「ハンドブックの必要性」について、次の二つの理由による「個別指導の限界」を挙げている（一三頁以下）。第一に、民法学の「研究レベルの向上」に伴い、個々の指導教員が全ての研究課題について個別のかつ適切な指導を行うことが困難となってきたこと、第二に、一九九〇年代以降における「大学院の大衆化」に伴い、一人当たりの指導教員に対する指導学生数が増加し、学生一人当たりの指導時間数が減少したことに加え、大学院に多種多様な学生が入学してきたことにより、研究方法の自主的な模索を学生に期待できない場合が増えていること、である。そして、この二つの事情により個別指導だけに手引きを期待することは困難であり、個別指導を補完するため「教科書」として、本書の必要性がある、と言うのである。

しかしながら、本書の挙げるこの「ハンドブックの必要性」は、必ずしも十分な説得力を持っているわけではないように思われる。

第一に、学生の研究活動に対して指導教員が適切な指導を行うために、その研究課題自体の具体的内容について指導教員が熟知していることは、必ずしも絶対的な前提とはならない。これは、従来研究が行われていない課題に関して学生が研究活動を行う局面を想定すれば明らかである。従って、学生としては、指導教員の論文のみを手本とする必要は元来ないのであって、指導教員の論文を含む多様な研究方法や研究課題を自由に検討の対象とし、自己の研究課題や研究方法を考えていくことがむしろ望ましく、指導教員の側は、そのような学生の研究活動に対して適切な助言、指導を行えば、それで必要かつ十分な筈である。研究方法や研究課題が多様化する中で、全体の状況を通覧する

標準的な「教科書」を求めようとする心境は、全体を総覧しない限り結論が出せないという前提の下では半ば必然的に生ずる欲求であるが、指導教員による全人格的な「指導」を前提とし、それが困難となつてきたから「教科書」を求める、ということが本書の必要性であるとするならば、その前提となる発想の安易さには、やや問題となる点があるように思われる。

第二に、学生数が増加することによって学生一人当たりの指導時間が割合的に減少することは、指導時間の絶対時間数が物理的に限られている以上やむを得ない現象ではあるが、同時に、多種多様な学生が大学院に入学してくることは、学生が自己の研究上の観点を確立していくために、むしろ有用な効果を生じさせる可能性が高い筈である。本書の記述(一四頁)を単純に読むと、「大学院に入学してくる学生が多様化した」とこと、「研究意欲の高いか否かは学生数が増加した」とことが何の検討も論証もなく結びつけられているように思われるが、研究意欲が高いか否かは学生数の多少と論理必然的に関連しているわけではなく、あくまで個々の学生の個性と能力に依るところが大きいものと考えられる。まして、「研究意欲の高くない学生が増えた」ことが、「教科書の必要性」という考え方につながるのかについては、さらに検討が必要であり、かかる学生に対してこそ「個別指導」が必要である、との考え方も十分成り立ちうる筈である。むしろ、「大学院の大衆化」における最大の問題点は、指導教員の側が学生数の多さに耐えきれなくなり、個々の学生に対する「指導の意欲」をなくしている点にあるのではなからうか。¹⁰⁾

以上のとおり、本書の目的と必要性に関しては、本書が前提としてと思われる従来の大学院における研究指導に関する「常識」との関係では、正に近時に到つて必然的に登場が望まれたものと考えることが可能であるが、その前提となる従来の大学における「体質」に対する評価にかかる部分について、同調できないと言わなければならない。もっとも、この点に関する議論は、必ずしも大学院における学生の研究に対する技術的指導の必要性を否定するもの

ではないから、むしろ本書の具体的な内容をやや詳細に検討することにより、研究指導のための「教科書」としての本書の機能について、さらに考えてみることにしたい。

(6) この概念については、本書六頁によれば、「学部を卒業して、大学院生あるいは助手となり、研究生活を始めたばかりの研究者」とされており、最終的に「職業的研究者」となる意思を持っている者に限られている点で、本稿でいう「学生」よりもやや狭い。

(7) 以下、本文中における本書の引用については、特に区別の必要のない限り、頁数のみを示すこととする。

(8) 本書では、著者たちがいわずも民法学の専攻であることから、「民法」の研究論文の作成という一応の限定を加えているが、本書を通読すれば明らかかとおり、本書の対象としている「研究」は、必ずしも民法学に固有のものでなく、むしろ法律学全体に共通するものと考えて差し支えない。従って、本書において「民法学」と書かれていた場合には、個々の分野における固有の事情を除いて、一般的に「法律学」と言っているのとはほぼ同様に考えてよいと思われる。

(9) 確かに、従来のわが国の大学、特に大学院における学生の研究活動に対しては、指導教員の専門分野が何であるかが決定的な影響力を有しており、指導教員の主として研究する課題と同一ないし関連する領域の研究を学生が行うことが事実上常識となっている。しかしながら、このような従来の「常識」が、法律学の発展を様々な意味で妨げてきた最大の原因の一つであることも、同時に指摘されなければならない。すなわち、現在の大学で前記のような研究課題の選定に関する「常識」が定着しているのは、要するに個々の教員の能力が自己の専門とする研究課題以外において必ずしも十分なものでなく、かつ、指導教員相互間の連携が十分なされていないことから、指導教員の「理解可能」な対象に学生が研究課題を限定せざるを得ない一面があることを、無視してはならないわけである。このような大学のいわゆる「体質」に属する側面は、これを前提とすべきではなく、むしろ批判的に捉えられるべきであるように思われる。

(10) 一四頁の記述から見て本書で念頭に置かれているのは、一九九〇年頃より開始されたいわゆる職業人大学院の設置に伴

う、大学院生数の飛躍的な増加であろう。本書では、このような職業人学生を「職業的研究者とならないことを前提としている」として、研究指導の対象として別扱いしているようであるが、学生の多様化に対する指導方針として、このような目的による差別化を図ることについては、批判の余地が大きいと言わなければならない。実際、職業人が大学院生として大学での研究活動に関与して行くことを、「大衆化」という否定的含意を持つ単語で表現していることから考えると、本書では大学における研究を、「研究者」というある種の「エリート集団」のみによる特別な活動として位置づける権威主義的な考え方が基盤とされているのではないか、との疑問すら生ずる。

三 本書の具体的問題点

1 批判対象の不明確性

本書の記述においてまず目につく問題点は、好意的に評価している対象については論文名や著者名等を具体的に挙げる一方で、批判ないし否定的評価を下している対象については具体的な特定を避けている、という点である。これは、言うまでもなく、本書が下した評価、特に否定的評価に対する再批判や再検証の可能性を事実上閉ざす効果を持つものであり、研究活動において行つてはならない代表的な行為の一つであると言つて差し支えない。

例えば、本書の二六三頁では、「ゆがんだ文」という小見出しの下で、譲渡担保の法律構成に関する一連の文章を数行にわたつて引用形式で記述した後、次のように述べる。「こんなひどい文で書かれている論文があるのか、と思

うかもしれない。ところが、けっこうある。上の文は、ある論文（それもかなり有名な著書）に実際に存在するものを、素材を譲渡担保に変更して書き直したものである。文構造自体は、現実に存在する。」

他人の書いた文章を「ひどい文」と批判するに際して、なぜ「素材を譲渡担保に変更して書き直」す必要があるのだろうか。法律の条文や判決文に代表される法律家の手になる文章がいわゆる「悪文」であることは、つとに指摘される¹²ところであり、内容についてより豊富な知識を有している専門家同士が互いに批判を行うことは、むしろ研究成果の質を向上させるために当然行われるべきことの筈である。にもかかわらず、本書の著者たちが素材を書き直した理由と思われるものはただ一つ、その文章が、「かなり有名な著書」に書かれていること、すなわち、「かなり有名な著者」によって書かれたものであって、正面から名指して批判することを本書の著者たちが躊躇したためであることは、想像に難くないところである。本書は、別の箇所で、「批判はきちんと詳細に行うべきである。（中略）誰の学説であろうと、はつきり率直に批判すればよい。言葉を選ぶ必要はない。」と述べているが（二七三頁）、本書自身¹³がそれを実践していないことは、明らかに問題と言わなければならない。

又、本書二六九頁では、「既存の訳語の尊重」という小見出しの下で、外国語の翻訳を行う際に、既存の訳語があれば原則としてそれに従うべきである、としたうえで、次のように述べる。「また、外国語について、やたら省略形をつくってしまう人も跡を絶たない。[cic責任][csgnの理論]「rw」、これらはすべてやめた方がよい。」

しかしながら、独自の訳語を留保も説明もなく用いることが望ましくないとされているのは、それに対する読者の理解を誤らせる恐れがあるためであるから、ある程度短い文章の中で、当初に正確な訳語を用いた後、当該文章における省略形を明記したうえでそれを用いることは、かえって読者の理解にとって適切な場合も少なくない。ちなみに、極めて厳密に単語を用いることが一般的に要求される判決文等においても、当事者名や法律関係等についての省略形

が、「原告太郎」「本件契約」等という形で、ごく日常的に用いられている。要するに、論文の中で省略形を独自に作ることが望ましくないか否かは、その論文全体の中で問題となる省略形がどのような形で提示され、誤解や混乱を招くことのないような配慮がどこまで適切になされているかによって評価されるべきであり、「これらはすべてやめた方がよい」と断定的に批判をするためには、その不適切さを示すための具体的な引用が必要となる筈である。⁽¹⁴⁾ところが、本書では、かかる批判に際して具体的な引用が一切なされていないため、当該省略形の使用からのものを含めた再批判の可能性が、事実上閉ざされてしまっている。

他方、本書が好意的に評価しているものの中にも、対象が特定されていないものが含まれている。本書の二五五頁には、「アメリカの判決」の小見出しの下で、本書の著者たちの一人がアメリカの判決を約一〇〇件使用して論文を作成したことがあった、との紹介的記述があるが、その結果作成された筈である具体的な論文の引用がない。⁽¹⁵⁾この場合、そのような方法により作成された論文を現に確認することは、紹介されている資料検索方法が果たして適切であるか否かを検証するためにも、むしろ有益なものとなる筈だが、この点に関する引用がない理由は明らかでない。⁽¹⁶⁾

(11) 本書の原文は横書きであるのに対し、本稿の掲載誌は縦書きであるため、引用する表現によっては若干混乱が生ずる恐れがないではないが、これが本書の有する問題点でないことは当然である。

(12) 岩淵悦太郎編著『悪文』七五頁以下〔宮地裕〕(第三版、日本評論社、一九七九年)、大岡昇平『事件』四六頁(新潮社、一九七七年) ほか。

(13) 仮に、本書が、学界が権威を中心として構成されていることを当然の前提としており、それに従う姿勢が生きていくためには必要である、との考え方を学生に伝えようとしているのであれば、それは学界の権威主義的体質に対して無批判で

ある点で、別の問題を生じさせる。後記4参照。

(14) 多数の論文において使用されているため特定の論文の引用が困難であるとすれば、それは当該省略形が広く用いられていることに外ならないから、独自の省略形という批判自体が成立しなくなる。

(15) なお、末川民法研究会で報告をした際、同研究会の出席者である小山泰史氏から、当該論文はおそらく、道垣内弘人「真性リースと担保リース——アメリカ判例法の分析」筑波法政一一号一一八頁（一九八八年）であろうとの教示をいただいた。

(16) 仮に学生が読む必要性の低い論文であるとすれば、本書の中でこのような紹介的記述をすること自体の意味が問われるべきであるし、調査をすれば容易に判明する筈である、との前提が著者たちにあるのであれば、研究活動を行う者の態度としていささか傲慢ではないかとの批判が成り立ちうる。又、資料検索の具体的練習として調査してみるとよい、という趣旨であれば、その旨を本書の中で明記すべきであるし、その場合であっても調査の結果具体的な論文が判明しなかったときに備えて、他の箇所に引用をしておくことが必要となる筈である。

2 判断根拠の不明確性

本書の具体的な問題点として次に挙げられるべき点は、研究活動における特定の手法や対象について、理由や根拠が十分でないまま、評価を下している部分が見受けられることである。

すなわち、本書の中では、第一論文の課題選択に当たり、特定の外国法を詳細に検討し、そこから日本法への示唆を導き出すことを目的とした論文が望ましいことが、様々な局面で強調される一方で（五三頁、五五頁、一五八頁―

一五九頁、一六四頁、一六六頁、二一八頁）、方法論に当初から関心を持つことは、必ずしも望ましくないと述べられている（一九七頁）。確かに、従来の法律学の論文の中で、本書の奨めるような型の論文を多くの者が作成してきたことは否定できない事実である。又、過去にそのような型の論文が多いのであれば、従来の研究の蓄積の中から観点や知見を学ぶことはもとより、さらに進んで新たな知見や観点を発見することも、比較的容易となる可能性がある。これに対して、従来の研究の蓄積が少ない型の論文については、従来の蓄積から学んだり前提としたりするものが存在しない分、まず前提としての議論の課題を自ら設定することが不可欠であり、議論自体が成立するか否か自体も定かではない場合が少なくない。その意味で、従来の研究の蓄積のある型の論文を第一論文として採用すべきであると本書が奨めることは、いわゆる「無難な論文」ないし「失敗する危険性の少ない論文」を作成するためには、適切な助言であるといえることができる。

しかしながら、「無難な論文」ないし「失敗する危険性の少ない論文」を作成することが、果たして全ての学生の目的となるべきかについては、多大な留保が必要である。特に、本書の奨める前記の型の論文は、法律学以外の学問分野の観点や知見を参照して議論をすることの可能性を著しく狭める性格を有するものであるから、研究の対象とする社会現象が法律学の範囲に収まりきらない場合には、研究内容や研究成果が現実の事象から遊離した観念論となり、説得力の十分な結論を提示できなくなる危険性を有していることも無視できない。¹⁷もとより、学生を指導する教員の側が、学生が選択しようとする研究課題や研究手法に対し、その危険性や見通しに関する自己の見解を明確に述べることは必要であるが、そこからさらに進んで教員の行ってきた研究課題や研究手法を無難なものとして推奨することは、学問の発展という観点から見て、やや逆行している感がないではない。¹⁸

又、研究手法の一環として位置づけられるかはやや微妙であるが、本書では本文外のコラムの中で、「パソコン」

の利用を学生に強く奨めている（二八四頁―二八五頁）。確かに、最近の資料の中には、例えば各種審議会の間置資料等、電子媒体でなければ入手不可能なものが著しく増加している。又、統計処理を考えれば明らかなどおり、資料検索ないし資料整理については、コンピュータの利用により圧倒的に時間や手間を節約することができる。何よりも、世間の大多数がインターネットを利用するようになった現状の下で、世間的に一定の評価を受けようとするのであれば、評価する側の世間と同様の行動をしていること、すなわち評価を受ける学生の側もインターネットを利用している方が、親近感に基づく好意的評価が得られやすいことは否定できない。

しかしながら、このようなコンピュータの利用が、あくまで各自の判断と費用に委ねられている現状の下で、コンピュータが「便利」であることを越えて「必要不可欠」であることを強調するのは、やや問題があると思われる。すなわち、「これなしでは生きていけない」（二八五頁）程までに研究にとって重要な物であるのなら、研究機関であり教育機関でもある大学としては、必要なコンピュータを調えたうえで、学生に授業料の対価として提供すべきことになるからである。⁽¹⁹⁾ その意味では、「覚悟を決めてほしい」（二八五頁）のは学生ではなく、むしろ大学の予算執行者の側ということになるであろう。

さらに言うなら、本書ではコンピュータの利便性ばかりが強調されている感があるが、コンピュータの利用に基づく研究上の危険性や注意点をもち、併せて強調する必要があるのではなからうか。例えば、コンピュータにデータを保存する際の注意点を典型とする技術的な側面、あるいは、コンピュータ・プログラムないし他人の作成にかかるデータの利用等に関する著作権法上の注意点を典型とする法律上の側面、さらには、コンピュータ検索における技術的特性（同一ないし類似の語としての認知範囲が通常の人間のそれとやや異なる点等）を考慮した研究手法等、論ずべき点は多種多様にある筈であるが、本書ではかかる点については一切触れられていない。このようなやや一方的なコン

ピユータ利用の推奨は、本文外のコラムであることを考慮してもなお、議論が不完全であるとの評価を免れないように思われる。⁽²⁰⁾

このほか、本書の記述の中には、そもそも事実自体を記憶に頼っているとしか思えない表現があるが（四一頁）、⁽²¹⁾ 仮に十分な調査をせずに書いたのであれば、研究活動を行う者としては論外の行動と言わざるを得ない。

(17) 本書の立場からすれば、このような研究課題はそもそも第一論文で選択すべきでない、ということになるのである。しかしながら、そのような立場は、現時点で発生している多くの社会現象を研究対象から除外させ、過去に問題とされた研究結果を再整理する型の論文を多く生み出させる効果を持つことから、究極的には、法学が現実の問題点に対処する社会科学であるとの側面を、実質的に否定する方向へと向かわせる恐れがあるように思われる。

(18) もっとも、いわゆる「学生の将来」という観点から、論文が既存の学界において好意的に評価され、大学教員職を典型とする学生が希望する就職を容易にさせることを目的とする場合には、少なくとも既存の教員が歩んできたことに疑いがない「より確実な方法」を指導することは、別段非難されるべきことではない。但し、それは本文で述べたとおり、「学問の発展」とは本質的に異なる観点であることも、同時に強調されてしかるべきである。

(19) 実際、研究や教育に必要な書籍は、大学図書館に所蔵され、学生の利用を当然としている場合が圧倒的に多い。又、そもそも研究費で研究用のコンピュータを購入している教員は、枚挙に暇がない筈である。

(20) もっとも、このようなコンピュータ利用に関する種々の問題点については、未だ実務慣行が確立していない部分も多々あるため、これらが十分に論じられていないことは、本書の著者たちのみに責任があるわけではない。むしろ、本書の立場から見ると問題であるのは、前述のとおり、過去の研究に学ぶべきことを強調する一方で、時代の趨勢としてのコンピュータの利用にやや無批判に同調していることが、果たして一貫した態度と言えるのか疑問が生ずる点である。

(21) 「たとえば、相殺という分野に関して、ロシア法の検討を行った研究はない(と思う)」、との表現があるが、著者たちの真意は不明である。なお、見ようによっては、二五〇頁に、ある書籍の紹介に際して、「その後、新しい版が出たという話は聞かない。」とあるのも、同様の評価が可能である。

3 評価基準の偏頗性

本書に対する他の書評における批判としては、模範として挙げられている具体的業績が特定の大学の所屬ないし出身者のもの、より具体的には著者たちと同世代の者と東京大学の教員との業績に集中している、という点が挙げられる。⁽²²⁾これは、著者たちが山本敬三氏を除いていずれも東京大学の出身者であり、かつ、本稿執筆時点において、山本氏が京都大学教授、他の三氏が全て東京大学教授であることが影響しているのではないか、との推測が比較的容易に成り立つ。もともと、このこと自体は、本書の基本的な立場として強調されているのではないかと推測される。従来、研究の蓄積にまず学ぶべきである、との主張と、それ程大きく離れているわけではない。すなわち、著者たちの多くが東京大学の出身者である以上、著者たちがまず学んだものが当時の東京大学教授の論文等であったことは明らかであり、著者たちは本書においてそれをほぼそのままの形で現在の学生に伝達しようとするもの、と考えられるからである。⁽²⁴⁾

むしろ、本書が問題であるのは、特定の大学ないしその出身者の業績を一般的に高く評価する反面、自己(及び自己の依拠する権威)以外の評価基準に対して極端に懐疑的であったり、場合によって無関心であったりする点である。例えば、本書の二二〇頁では、最近公表された論文に対する一般的な評価の調査に関して、法律時報に掲載されている総合的書評「学界回顧」を紹介する際、「しかし、そこでの評価を鵜呑みにしてはならない。」と述べる。

このこと自体はもとより正論なのであるが、それは全ての論文、全ての書評に関して共通してなされるべき注意事項であり、本書の推奨する論文等についても、同様の注意書きを逐一付すのでなければ、公平でない筈である。⁽²⁵⁾

又、本書の二五七頁では、米国の文献等の引用方法に関して、いわゆるブルー・ブック、すなわち、A Uniform System of Citation の存在を紹介した後、それに完全に従うことの困難さを幾つか指摘し、さらに英国等においては引用方法につき特に定まった慣行がないことを紹介した後、次のように述べる。「いずれにせよ、日本語の文献の引用が混在するわけだから、アメリカ合衆国やイギリスの引用方法に完全に従うことは不可能である。わきまえていることは必要だが、臨機応変に対処すべきだと思う。」

引用方法については、特に慣行がない場合には、論文作成者の採用する一貫した方針に従うべきであるが、これは、引用方法が複数混在しているとの事実から、いわゆる孫引きであることを疑われる場合が多いためである。これに対して、ある分野ないし地域における一定の慣行がある場合には、それに従うことがむしろ必要であり、かかる慣行に従わないことは、場合によっては、「適正な慣行・方法に依らずに引用した」として、著作権関係のトラブルの原因となる恐れがある。本書の著者たちが前記の「臨機応変」をどのような意味で用いているかは定かでないが、従来のわが国の学界における著作権関係に対する配慮が必ずしも十分でなかったことを考慮すると、⁽²⁶⁾もう少し慎重な記述があつてしかるべきであるように思われる。

(22) 椿寿夫・前掲注三・二二頁。具体的な例は枚挙に暇がないが、例えばフランス法に関する文献紹介として、二五〇頁―二五一頁参照。

(23) 但し、本書発行時における森田宏樹氏の所属は東北大学である。

(24) 但し、このような行動自体が権威主義の具体的な現れである、との批判は別に成り立ちうる。後記4参照。

(25) 仮に、当該書評においてかかる注意書きを特に付さなければならぬような評価ないし選別が行われている、というのであれば、具体的な記述を（場合により複数）引用することが必要である。前記1参照。

(26) 文献等の引用方法が学界の中でも未だ確立されていないことは、その徴表であると言える。なお、出版社を中心とした法律編集者懇話会が提唱する引用方法である「法律文献等の出典の表示方法」が、財団法人日本学会事務センターの毎年発行する『法律関係8学会共通会員名簿』に付録として公表されている。

4 前提としての権威主義

以上の議論から明らかになってきたとおり、本書の有する具体的な問題点の根源にあるものは、本書が特に批判することなく、考えようによつては無意識のうちに入れられていると思われる、従来の学界における権威主義である。実際、本書の記述の中には、従来の学界における「権威」の存在が当然の前提とされた表現が繰り返されており（四八頁、一八六頁、二一七頁、二八一頁）、そのような権威を批判なく受け入れることが、すなわち学界に受け入れられることの第一歩である、との考え方が見え隠れしている。²⁷⁾

例えば、本書では、「学者」としての倫理ないし礼節に反するものである筈のことが、「若手」の行うべきことでない旨の助言に変換されている部分がある。具体的には、論文の課題設定を明確にしておかないと、複数の解釈がなされて議論が混乱する原因となる、との記述をする際、「よく読めば、わかる人ならばわかるはずだ」という不遜な態度は、少なくとも大学院生や助手には許されない。あなたは無名の新人なのである。」と書かれている（一九三頁）。

「不遜な態度」が「許されない」のは、論文の作成者が「無名の新人」だからではなく、研究を行う者としての謙虚さに欠けるためである筈だが、「少なくとも」という限定が付されている以上、学界の権威においては別扱いであるとの見解を前提としているものと考えざるを得ない。このような記述は、論文の抜刷りを送付する際の送り状の表現に気をつけよ、という点についても同様に見られる(三〇三頁)。

又、そもそも、本書の記述の中には、「論文の評価」自体に関して、議論の内容に対する客観的評価よりも、既存の学界(本書の言う「研究者共同体」)からの評価に重点が置かれていると思われるものが目立つほか(五七頁、七二頁、一一三頁、一三六頁、二三四頁、二五三頁)、職業人大学院生等については、「あなたは職業的研究者となることを予定していないとすると、あなたにとつて、研究の能力、すなわち論文を書く能力を学界に示す必要はない。」(七頁)として、本書の対象となる「若手研究者」の範疇から除外している。

これらのことから考えると、本書の記述は全体として、従来の学界における権威の存在や、かかる権威を中心として構成される学界の現状を、批判の余地を考慮することなく当然の前提としていることが窺える。

(27) 特に一八六頁では、「あなたは無名の新人である…研究者としての信頼の獲得」との小見出しがあり、音楽界、漫画界、芸能界でのデビューと対比させつつ、学界の不公平さも新人の大量発生という状況の下ではやむを得ないものであり、信頼を勝ち得るまで努力するしかない、と論じている。しかしながら、音楽界等における新人の選抜基準の究極にあるものは、要するに当該新人ないしその作品が「商品」として市場に売り出せるか否かであり、かかる選抜において第一印象が重視されるのも、市場において顧客が対価を支払うか否かの実質的基準が商品の第一印象にあるためである。これに対して、学界における「学問の発展」という究極の目的は、少なくとも経済的利益や効率性を第一義には追求しない点で、明

らかに商品を市場で売り出すのとは異なる面があるし、「市場」ないし「顧客」としても、一般の商品市場ないし顧客とは異なる存在を想定しなければならない筈である。この点に関する著者たちの意図は定かでないが、少なくとも学界の体質について学生を説得するための例としては、明らかに不適切であると言わざるを得ない。

四 本書に対して採るべき姿勢

以上述べてきたとおり、本書は従来の学界の有する権威主義的体質を前提とする様々な問題点を抱えるものではないが、それにもかかわらず、研究活動を開始しようとする学生に対して、研究論文を作成するための全体像を一つのまとまった形で提示したことの意義は、無視できないものがある。実際、本稿で批判的に検討してきた「学界の体質」についても、本稿のような立場は建前としてはともかく本音のレベルでは明らかに少数であり、むしろ本書と同様の見解の方が多数を占めることが十分予測される以上、「多数派の見解」をその前提を含めて示したことは、その問題点の所在が実質的に明らかにされたことを含めて、高く評価すべきであると思われる。⁽²⁸⁾

このように、本書が学界の「多数派」の見解をそのまま示したものであるとすれば、学生が本書を参照すること自体は、それ程大きな問題ではない。研究活動を進めるに際しては、あらゆる立場の見解に触れることがいずれにせよ必要であり、研究上の技術が必要あるいは有益なものを含めて多数紹介されている本書は、その内容や前提に対して一定の距離を置いている限り、必ずしも学問の発展を阻害するものではないからである。

むしろ、本書の有する真の「危険性」は、学生を指導する教員の側が本書の評価基準に無批判に依拠することにより、本書が研究指導ないし論文評価における「標準的存在」となることにあると思われる。これまでの検討から明らか

かなとおり、本書は、現在の学界が持つてゐる體質を、学問の発展を實質的に阻害してゐると思われぬ点を含め、「素直に」受け入れてゐるという性格がある。従つて、本書が暗黙のうちに示してゐる評価基準の下では、「そもそも研究論文に「標準」を觀念できるのか」といつた学問の根幹に関わる問題提起等は許容されない可能性があり、⁽²⁸⁾ 本書の推奨する「標準」に忠実に従つた減点法的発想に基づく「無難な論文」「失敗する危険性の少ない論文」が増加することが避けられない。このような傾向が強くなつてしまうと、論文作成者の個性が論文に反映されにくくなる結果、最終的には学界における研究全体が、新たなものを生み出すことができずに沈滞していく危険性すらないではない。

その意味で、技術書としてはやや徹底しきれない点があるものの、⁽³⁰⁾ 本書については、「ハンドブック」というより「マニュアル」の一種として位置づけたいうえで、これを「有効利用」することが望ましいように思われる。本書において紹介されている論文作成に関する多様な技術は、(これを標準として推奨するという意味でなく) 学界の「共有財産」となるべきであり、そのことは最終的に、作成される研究論文に対する真の評価を、かかる技術を前提としたうえで「主張」ないし「観点」に着目して行うことへの、重要な原動力となるからである。

(28) もっとも、著者たちがどのような意図を以て学界の権威の存在を前提とした議論を展開したのかは必ずしも明らかではないが、前記三四で述べたとおり、既存の権威に対して無批判である可能性が否定できないように思われる。

(29) 本書が論文に対する既存の学界からの「評価」に相当重点を置いてゐるのみならず、標準的な型にはまらない論文を作成しようとする試みを「方法的アナキズム」として批判してゐること(一一頁)、さらに、論文の中で自己の主張を展開することに對して極めて慎重な態度を示してゐること(一九六頁、二〇八頁)からすれば、論文に関して「標準」があることを前提として本書が書かれてゐることは明らかであるように思われる。

(30) 本書では、やや安易な技術的妥協に属する筈のものを、やむを得ないものとして容認する傾向があるほか(一二三頁、一二八頁、一七〇頁、二五二頁、二五三頁)、論文の題名の工夫、大学以外の機関からの資料収集方法、共同研究遂行についての注意事項等については触れられていない。従来の法律学の研究の中では、大学の所蔵する資料に基づいた単独研究が多く、これらのことがあまり重視されてこなかったためである。