

フロラン・マゾン⁽¹⁾

「フランス私法学の伝統における法概念の役割」

山城一真 訳

アルルの女は、絶えず語られながら、決して姿を見せることはない。逆に、概念は、常に眼前にありながら、決して語られることがない。⁽²⁾

1 大陸法系に属する諸法とその他の法族 (familles de droit) に属する法との相違を見定めようとするときに、そのローマ＝教会法的起源、成文法的性格、法典化の傾向、裁判官に対する立法者の優位性を想起するのは、ごく当然のことであろう。その指標、つまり法族の境界については議論が絶えないけれども、これらはいずれもよく知られたことである。たとえば、1990年代の終わりから2000年代にかけて、英米法と大陸法を統合する「西欧法伝統」なるものがはたして存在したのかという問題が、盛んに論じられた。⁽³⁾ この議論が盛んに行われたのは、とりわけ、「ヨーロッパ民法」を創り上げることが可能であり、かつ適切であるかどうかが論点とされたからであった。

ともあれ、法概念の特徴についてみれば、大陸法にある種の特異性があること

(1) J.-L. アルベラン、R. リブシャペール、J.-A. モラン、V. ビネル・ル・ドレ、V. ブーが本稿の原案に対して寄せたコメントと提案に対して、謝意を表する。ただし、本稿で述べる主張と、そこに含まれているかも知れない誤りは、著者のみに帰せられるものである。

(2) Jean-Louis BERGEL, « Rapport de synthèse », Colloque sur « Les concepts en droit », RRJ 2012, p. 2287.

(3) たとえば、R. ZIMMERMAN, *Roman Law, Contemporary Law, European Law - The Civilian Tradition today*, OUP, 2004, p. 111 et s. を参照。ここでの問題は、この西洋の伝統の特徴が何かという点にある。アロルド・ベルマンは、法と他の規範秩序との区別、大学において形成される法律家団体の創設、法学の存在といった基準に依拠する (Cf. H. BERMAN, *Droit et révolution*, Librairie de l'Université d'Aix-en-Provence, 2002, p. 23-24)。

は事実である。民法は、秩序立った、さらにいえば階層化された抽象的概念に特権的な位置づけを与えるのであり、それによって、法がもつ多様な側面をカバーし、立法による修正を不要とすることができるようになる。フランス民法についてみると、そのようなものとしては、たとえば債権関係、法律行為、契約、親子関係、所有権、物権、債権、外観、権利濫用、対抗可能性といった概念を挙げるができる。これらの抽象的概念は、すべてとはいわないまでも、そのほとんどが学識法に由来するものであり、私法学者の言説の基礎「言語」をなしている。その法がもつ準則を理解しようとする者にとって、これらの概念に通暁することは不可欠である。

これに対して、英米法は、高度の一般性・抽象性をもつ法概念を用いることに対する不信を示してきた。ルイ・アシエール・アンドリュエが述べるように、「法を概念に還元することは、英米法にとってはあり得ないことである。英米法においては、カテゴリーによって法を示すという着想は、ブラックストーン⁽⁴⁾の試みが示すように、教育と学習を容易にするという目的でしか存在しない」。また、現代アメリカの法学者は、次のように述べている。「英米法は様々な利点を誇るが、言語的・概念的明確性はそこに含まれない⁽⁵⁾」。たしかに、現代イギリスの法学者には、英米法をより概念的に捉えるアプローチを支持する者もみられる⁽⁶⁾。これらの論者の関心は、とりわけ諸制度の外延を画するという点に向けられる。しかし、こうした議論は、その正統性を疑われるものであるばかりか、諸制度を明確に区別するという目的をもつにとどまっており、英米法の全体を抽象的概念のネットワークのなかに組み入れようとするものではない。

ここで検討の対象としたいのは、このような大陸法的な特殊性である。そのため、「法概念」という語が何を意味するかを明らかにしておかなければならない。

(4) L. ASSIER-ANDRIEU, *L'autorité du passé - Essai anthropologique sur la Common Law*, Dalloz, 2011, p. 64.

(5) S. WADDAMS, *Dimensions of private law - Categories and concepts in Anglo-American reasoning*, Cambridge University Press, 2003, p. 1.

(6) P. BIRKS, *Unjust enrichment*, 2^{ème} éd., Clarendon Law Series, 2005, spéc. chapitres 1 et 2を特に参照。著者は、不当利得の特殊性を、特に不法行為と原状回復との関係で明らかにする。

(7) 法のエピステモロジーの観点からみたローマ法と英米法の差異につき、非常に明瞭に説くものとして、v. P. LEGRAND, G. SAMUEL, *Introduction au common law*, La Découverte, 2008, spéc. pp. 59-87.

法概念——用語の明確化

2 現代においては、フランスの法学者は、「概念」「観念」「カテゴリー」といったものを論じることが少なくない。しかし、これら様々な語の用法について、万人に受け容れられた区別は存在しない。⁽⁸⁾ 学説においては、これを明確化するための提案こそみられるものの、コンセンサスがあるわけではない。⁽⁹⁾

私自身は、「法概念」という語をできる限り広い意味で用いようと考えている。概念という語には、法学にとって興味深い二つの語源がある。まず、ラテン語の *conceptus* は、当初は母胎のなかで成長する途上にある胎児を示すものであったが、後に至って、精神において展開するものを示すようになった。それによると、一定の表象を創り出すという知的活動に力点が置かれる。これに対して、ドイツ語における Begriff は、「捕らえる」という意味をもつ greifen という動詞から派生したものである。つまり、概念とは、現実を捉えることである。これら二つを総合すると、概念とは、言語を現実「繋ぎ留める」ことを可能にする精神の構成物であるということができよう。より分析的に言えば、概念とは、種々の要素からなる集合を一つの言葉に統合することで、そうして集められた諸要素に関する言説を生み出すものである。こうした切分けは、一定の基準に基づいて行われ、一定の名称を与えられ、一定の機能を追求する。

——法概念についていえば、その機能は自明である。それは、選ばれた諸要素を結合して、規範の内容を創り出すことである。法が世界を切り取るのは、世界を客観的・没価値的に記述するためではなく、世界を規範に「繋ぎ留め」、あるいは規範を述べるためである。

——基準は、概念のなかに含まれるものと含まれないもの（言語学的に言えば、概念の意図）とを区別することを可能にする。基準は、単一であることもある。この場合には、統合された諸要素からなる集合は、内在的な単一性を示す。基準はまた、複数であったり、選択的であったりすることもある。この場合には、集合は混合的であり、概念の単一性はその機能においてのみ見出される（同じ取扱いが適用される）。ヴェデルによる「概念的観念」と「機能的観念」との区別は、以

(8) V. V. CHAMPEIL-DESPLATS, *Méthodologies du droit et des sciences du droit*, Dalloz, 2016, p. 322 et s (et les références citées).

(9) この点について、私は、Jean-Louis BERGEL, *Méthodologie juridique*, PUF, 3^{ème} éd., 2018, n° 24および Jean-Louis HALPÉRIN, *Introduction au droit*, Dalloz, 2017, p. 200の選択に従っている。

(10) これら二つの語源につき、v. *Vocabulaire européen des philosophies* (dir. B. Cassin), Seuil - Le Robert, 2019, entrées « Begriff » et « Conceptus ».

上のように理解することができるであろう⁽¹¹⁾。

——最後に、名称について。この点は、法においてはきわめて重要である。法律家には、異なる概念について論じる際にも同じ名称を用いる傾向がある一方で、同じ概念を論じる際に異なる名称を用いることもあるからである。たとえば、学説の多数においては、契約法における「コーズ (cause)」が、反対給付としてのコーズ、目的としてのコーズというように、異なる概念を示すものであることが認められてきた。逆に、「héritage」(民法典637条)と「immeuble」は、名称は異なるものの「不動産」を意味する同一の概念である⁽¹²⁾。

以上が法概念の要素である。法概念は、どのような要素も包摂することができる。事実、物、行為、心理状態、事件、さらにその他の概念を含むこともある。

3 これに加えて、二つのタイプの概念を区別する必要がある。それは、厳密な意味における法概念と、学説が用いる概念である。前者は、法の準則を定式化する際に用いられる。これに対して、後者は、学説において、学説が担うべき役割のなかで生み出される概念である⁽¹³⁾。両者の相違は、重要である。これら二つの概念は、強制力の点で異なるからである。学者は、立法者ではないのである。

とはいえ、フランス私法のように、中世学識法に由来する法に特有の問題があることには、注意を払う必要がある。フランスの法概念のほとんどは、古来の学説が用いていた概念だからである。1804条の民法典は、中世・近代における学識法に由来する概念を広汎に取り入れたものだったのである。学説が用いる概念が厳密な意味における法概念に転換されるという動向は、とどまるどころを知らない。近年の例として、附合契約という概念を採り上げよう。附合契約は、長らく、純粹に学説が用いるものであったが、2016年2月10日のオルドナンスによって民法典に取り込まれた。こうした特殊性は、私法学説がその役割を考察する方法に対して大きな影響を与えるものであり、考慮に容れておかなければならない。

以上の点が明確にされたところで、大陸法における概念の特殊性に関する検討

(11) V. G. VEDEL, « De l'arrêt Septfonds à l'arrêt Barinstein (La légalité des actes administratifs devant les tribunaux judiciaires) », JCP 1948, I. 682 ; Id., « La juridiction compétente pour prévenir, faire cesser ou réparer la voie de fait administrative », JCP 1950, I. 851. この区別についての批判的な検討として, v. G. TUSSEAU (« Critique d'une métanotion fonctionnelle - la notion (trop) fonctionnelle de notion fonctionnelle », RFDA 2009, p. 641).

(12) この例は, J.-L. HALPÉRIN, Introduction au droit, op. cit., p. 200によるものである。

(13) 「法のメタ言語の概念」に対して、「法の言語の概念」が論じられることもある。V. M. TROPER, « L'histoire du droit, le droit comparé et la théorie générale du droit », RIDC 2015-2, p. 331 et s.

を始めることとしたい。それは、構造的なかたちで秩序づけを行うことである。

概念構造の存在

4 大陸法の特異性は、法概念を用いるところにあるわけではなく（英米法においても、法概念が用いられないわけではない）、それを整序する方法にある。大陸法における法概念は、その類型化、区別、階層的分類によって一つの体系（un système ordonné）を形成する⁽¹⁴⁾。大陸法にみられる準則は、様々な階層レベルに区分される。たとえば、あらゆる物権に適用される準則がある一方で（例：対世的な対抗可能性）、所有権に固有の準則（恒久性）や、不動産に固有の準則等々がある。ここで思い浮かぶのは、ピラミッドのイメージである。上に「昇る」ほど、概念は抽象的になり、準則の内容は一般的になる。これに対して、下に「降りる」ほど、概念は具体的になり（つまり、それが含む要素の集合は少なくなる）、準則の内容は個別的になる。紛争が生じたときは、一般法、特別法のなかでどのような準則が適用されるかは、法性決定によって定められる。そして、この点について争いが生じたときは、「特殊は一般を破る（*Specialia generalibus derogant*）」という原則によって規律される。おそらく、「規範のピラミッド」はあらゆる法制度において存在するであろうが、「概念のピラミッド」が存在するのは、大陸法の体系だけであろう。

5 大陸法がもつ概念構造は、他の特殊性をも生じさせる。それは、高度の抽象をもって現実世界のすべてを捕捉することを狙いとす。どのような事態が生じて、それを法性決定に服させることができる。つまり、それをただ一つのカテゴリーに包摂することができる。法は、こうして生活を完全に形式化するに至ることを試みるのである⁽¹⁵⁾。この点について、レミー・リブシャペールは、次のように述べている。

法は、現実の上に指定されたある種の構造をなすものである。そして、この構造によって、現実世界の事物は義務づけを伴う意味を獲得する。このように、法は、適法と禁止との間の境界を画することを可能にするだけでなく、現実世界に存在する対象物の全体を、特定の地位を決定する法的カテゴリーのなかに収めることを可能にする読解枠組である。法的現実とは、社会と

(14) J.-L. Bergel, *Théorie générale du droit*, Dalloz による、概念に関する研究のきわめて明晰な叙述を参照。

(15) このような試みがローマ法に起源を有することにつき、v. A. SCHIAVONE, *Ius - L'invention du droit en Occident*, Points, 2008.

その観察者との間に挿入される。多くの点で、法的現実⁽¹⁶⁾は、かくも把握し難いこの社会的なるものの表象なのである。

私のみ限りでは、レミー・リブシャベールによるこの考察が、あらゆる時代、あらゆる場所における「法」一般について妥当するものであるかは、定かではない⁽¹⁷⁾。けれども、リブシャベールは、歴史的にみて大陸法が狙いとしてきたものを申し分なく示しているように、私には思われる。それは、固有の仕方⁽¹⁸⁾で概念の切分けを行うことによって、現実世界とパラレルなものとしての「法的世界」を創ることである。英米法においては、先例を探索することが決定的であるのに対して、大陸法の伝統において、法性決定という概念的操作によって法的推論が始められること⁽¹⁸⁾の理由は、以上の点にある。

6 「法的世界」のありようは、どのようなものであろうか。法概念の役割は、どのようにして分析することができるであろうか。私が擁護しようとする主張は、次のとおりである。法概念は、「動かざる本質」を表象するものではない(I)。むしろ、それは、ある社会における秩序づけの仕方を表現するものとならざるを得ない(II)。

I 法概念の本質主義的理解に抗して

7 法概念に関する本質主義的理解は、「法概念は、人の手の及ばないところにある実在世界にそれ自体として存在する」と考える⁽¹⁹⁾。19世紀ドイツにおけるパンデクテン法学における一定の傾向は、こうした理解に結びつけられるのが通例である(オリヴィエ・ジュアンジャンは、これを指して「本質主義的概念主義」とい⁽²⁰⁾う)。もっとも、今日では、プフタの議論は、その継承者、とりわけイエーリングによって過度に単純化されたとみられている。したがって、本質主義的理解は、それとして完全に同定することができるような歴史上の学説ではなく、大陸法學説のなかにくり返しその痕跡を——程度の差こそあれ、際立ったかたちでは

(16) R. LIBCHABER, *L'ordre juridique et le discours du droit*, LGDJ, 2013, n° 19.

(17) それはまた、著者の意図するところでもないかも知れない。

(18) O. CAYLA, « La qualification ou la vérité du droit », *Droits*, 1993, n° 18, p. 3-16.

(19) G. TUSSEAU, « Critique d'une métanotion fonctionnelle - la notion (trop) fonctionnelle de notion fonctionnelle », *RFDA* 2009, p. 641.

(20) V. O. JOUANJAN, *Une histoire de la pensée juridique en Allemagne (1800-1918)*, PUF, *Leviathan*, 2005, spéc. p. 225.

つきりと——あらわしてきた法概念の理解であるといえる。

もつとも、法概念の本質主義的理解は、理論的にみて問題を含んでいる（A）。そのことは、既にくり返し指摘されているが、⁽²¹⁾ここでも改めて述べておく必要がある。のみならず、本質主義的理解は、認識論的にも有害な帰結を含んでいる（B）。

A 本質主義の理論的な問題性

8 法概念の本質主義的理解によれば、法概念は、固定された現実的存在を備えたものであるとされる。その最も純粋な形式においては、こうした理解は、三つの特徴を呈する。

——本質主義的理解は、きわめて強固な形而上学的實在論に基礎を置く。それによると、「概念の客観性は、それ自体として概念的構造を有する世界に繫留される」⁽²²⁾。その結果、法学者が概念を創り出すことはない。法律家は、雑多な準則の山の中から宝探しをするかのように、概念を発見するのである。パンデクテン法学者が「法的構成」について論じていることとの関係でも、⁽²³⁾概念を構成することが問題とされているわけではなく、「自然の」概念に由来する法的構成が論じられたにすぎないことに留意しなければならない。両者は、まったく異なるものである。この理解においては、法律家は、博物学者のようなものである。博物学者は、あふれんばかりの生物のなかで、客観的カテゴリーである「自然種」を見分け、それらを大きな標本に分類する。こうして作成される分類については、その妥当性が問題とされることもあるが、いずれにしても、客観的に正しい分類が存在すると考える。自然科学の参照は、ドイツ法においてははっきりとみられるが、フランス法においてはそれほどまでには明確ではない。

——本質主義的理解は、法学における進化論的哲学を伴う。つまり、自然科学において客観的な進化が存在するのと同じように、法学においても客観的な進化が存在するとする。法学者は、民法の隠れた構造を包むペールを1枚1枚と剥ぎ取っていき、歴史の渦を超えて、時代を超越する基本概念（契約、所有等）の内容へと接近するのである。

——本質主義的理解は、最後に、概念への準則の服属を伴う。概念は客観的に

(21) Judith Rochfeld, *Les grandes notions du droit privé*, PUF, 2011, p. 2 et s. を特に参照。

(22) J. Habermas, *Vérité et justification*, Gallimard, 2001, p. 106, cité par O. Jouanjan, *ibid.* ハーバーマスは、このくだりにおいて、R. ブランドンの哲学を論じている。ブランドンの哲学をドイツのパンデクテン法学と同視することはできないが、叙述は的確である。

(23) オリヴィエ・ジュアンジャンは、パンデクティズムのこのような側面を「通俗化したプラトニズム」と評する (*ibid.*)。

正しいものなのだから、法準則についても、それが既存の枠組みと一致するか否かに応じて、「正しい」か「誤り」かを論じることができる。

9 このような見方に対しては、法概念は、まさに文字どおりの意味において構成物であると述べておかなければならない。世界の切分けは、どのよう⁽²⁴⁾なものであっても一定の判断に基礎を置くのであり、概念的な選択は、常に規範的なものである。「カテゴリー」という語は——その現在の語義はアリストテレスに由来するが——、元来は、ギリシア語において「公然と非難する」ことを意味した。アリストテレスは、形而上学的実在論の王者であるかのように引用されるものの、世界の切分けを述べるために、「観察」を意味するより中立的な語ではなく⁽²⁵⁾、法律用語を用いたのである。

概念は、規範的であるとともに、歴史的なものでもある。民法の基本概念は、法の歴史の全過程を通じて、まったく異なる時代に生み出されてきた。他の人文学と同様に、法学者もまた、連続性をもつ歴史を重視する傾向にある。たとえば、契約という概念は、当然のこととして、ローマ法からジャン・ドマに至るまでの間に「発展」してきたのだとされる。それは、ローマ法においても「既に存在していた」が、その純然たる形態に到達するにはなお至っていないのである。法史学は、この種の進化論的視点に苛まれてきた。1804年の民法典は、既に学説彙纂とグロティウスのなかに見出されるが、それは萌芽的であるか、あるいはなお不完全なものであり、その後、終局的で「純粋な」概念の必然的な体系へと漸次歩みを進めてきたとされるのが常であった。

ミシェル・フーコーの『知の考古学』は、人文学にとって大きな転換点の一つである。フーコーは、連続性の探究が幻想にすぎないことを、——私のみるところでは決定的に——示した。というのは、社会的世界における「真理」は、歴史的にみれば多様なその装置の全体（エピステーメー）に依存するからである。ある時代において考察することができることと、考察することができないことを決めるのは、エピステーメーである⁽²⁶⁾。たとえば、男女の平等は、古代においては誤った理論であると考えられていた。平等は、考察することができることがらで

(24) W. Dross, « L'identité des concepts juridiques : quelles distinctions entre concept, notion, catégorie, qualification, principe ? », RRJ 2012, Cah. méth. droit, p. 2230.

(25) なお、アリストテレスが用いる「カテゴリー」という語に与えられるべき正確な意味は、普遍論争の出現において決定的なファクターであった。Cf. A. DE LIBERA, *La querelle des universaux*, Le Seuil - Des travaux, 1996, p. 33.

(26) フーコーの思考がこのような側面をもつことについてのきわめて明晰な導入的叙述として、v. P. VEYNE, *Foucault, sa pensée, sa personne*, Albin Michel, 2008.

はなかったのである。フーコーが「真理は歴史をもつ」というのは、以上のことを意味する。その目的は、ある「真理のレジーム」から他のそれへとどのように移行するかを理解するところにある。たとえば、決闘や神判による紛争解決（試みによる真理）から、人証と書証による紛争解決（事実調査による真理）への移行がどのようにして果たされたのか、というようにである。玄武岩やペンギンとは違って、人間は、その個人的・社会的存在をなすものが何であるかを自己規定する。社会についてのあらゆる言説と同じく、法は、こうした「真理のレジーム」に依存する。そうである以上、その相対性や不連続性を考慮に入れなければ、法概念を理解することはできないのである。

10 概念についてのこうした唯名論的・歴史的な理解は、疑問を生む。それならば、「時間を超越した概念」は、民法においては存在し得ないのであるだろうか。所有権や契約は、そのようなものではないのだろうか。歴史的にみればその内容は様々であったかもしれないが、時間を超えた「堅い核」があるようにも思われる。

所有権を例に採ることとしよう。近時の論説において、フィリップ・ジュスタズは、民法において時間を超越した概念が存在するかという問題を探り上げて考察し、所有権が時間を超越した概念であるとして、「特別の目的への割当て、負担、複数の権利者への一定の使用・価値の分属の有無を問わず、私法上・公法上の有体・無体物の帰属」という定義を提唱した。所有権の様々なヴァリエーションを単なる付随的な要素にしようという傾向をみせる（「有無を問わず」とわざわざ述べられている）点で、この定義は魅力的である。しかし、そうすると、所有権という概念にどのような内容が残るのであるだろうか。何もなければ。結局、こういうことである。所有権という語が様々な法制度のもとで用いられているとしても、所有権という時間を超越した概念は存在しない。存在するのは、「所有権というモデル」、つまり、様々な法制度のもとで共在し、受け継がれてきた複数の所有権概念だけである。同様に、古典期ローマ法における形式主義的な契約から、インターネット上で交わされるオンライン売買契約に至るまでを含む、時間

(27) 「真理の歴史」の証言としての司法手続の研究として、v. M. FOUCAULT, « La vérité et les formes juridiques », in Dits et Ecrits, tome 2, Quarto, 2017, p. 1407-1491.

(28) Ph. Jestaz, « L'atemporalité et l'autonomie des grands concepts et principes du droit privé », in Penser l'Ancien droit privé (dir. X. Prevost et N. Laurent-Bonne), LGDJ, 2018, p. 57. ジュスタズは、この論稿において、本質主義的概念に対する警鐘を鳴らし、所有権に関する「時空を超える」その定義が、「おおよそのもの」であることを明らかにしている。そこで、私は、「時空を超える」法概念を構築することにおける根本的な問題を明らかにするという目的の限りで、この例を引くこととする。

を超越した契約概念が存在するかについても、疑いが生じる。これに対して、しばしば時間を超越して存在するのは、法的な問題である。改めて所有権を例にとってみると、所有権という制度は、どれも単一の問題に答えようとするものであった。それは、ジェレミー・ウォルドロンが分配問題と呼んだものである。「平穩かつ合理的に予見可能なかたちで、どのような財に対して、どのような目的をもって、どれだけの期間アクセスすることができるかを決定する」ことが、この問題の内実である⁽²⁹⁾。いかえれば、概念や準則は、相対的で状況依存的であるが、あらゆる人間社会の組織において構造的に生じる問題に答えようとするものである。法に関しては、自然科学をモデルとして「自然法則」を探究するのではなく、まずもって、社会組織における「構造的な問題」とそこにもたらされる解答の多様性を探究すべきだといえるであろう。

11 このように、法概念は、歴史的要因によって規定され、満たされたものである。あらゆる民法学者が、無意識的にはあるがこのことを知っている。フランス物権法や544条の意義を、封建制に対する革命期の反動という文脈を無視して理解することができるであろうか。驚くべきは、このことを知りながら、それに比肩する概念の理論的地位が何ら伴っていないことである。民法学者を支配するのは、「ゾンビ化したパンデクティズム」ともよぶべきものである。「ゾンビ」だというのは、パンデクティズムが、もはや生きたものではないものの（現代においては、この点に異を唱える者は（ほとんど）いないであろう）、完全に死んでいるわけでもないからである（それは、論者によって強弱や濃淡はあるにせよ、法概念の本質主義的理解のなかに生きている）。さらに、率直に言えば、私自身も、時として「ゾンビ化したパンデクティスト」である。私も、この種の錯綜から超然としていられるというつもりはない。

12 ゾンビ化したパンデクティズムが生き延びていることをこうして憂うよりも、説明のための仮説を述べて終えることとしたい。大陸法伝統に属する法学者が、これほどまでに法概念の本質主義的理解に肩入れするのは、いったいなぜであろうか。私の仮説は、大陸法伝統のローマ＝教会法的性格が決定的な要素だというものである。中世の法学者は、あたかも聖書に比肩するような象徴性をもつものとして、ローマ法大全を受容した。聖書が、人の手になる文章を超えた秩序としての言葉に関する証言であるのと同じように、ローマ法大全もまた、完全

(29) J. WALDRON, « What is Property ? », Oxford Journal of Legal Studies, 1985, p. 318.

(30) 「パンデクティズム」として私が想定するのは、ドイツ法学それ自体というよりは、むしろ、理念型としてのそれである。

なる法秩序の聖遺物箱——書かれた理性（*ratio scripta*）——であると考えられてきた。そのため、両者は、等しく註解と崇拜の対象とされた。「神の法から人の法へ」（M.-F. ルヌーザガメ）の移行を遂げた後においてさえ、このような特徴が大陸法の法学者のハビトゥスのなかに存在し続けているのではないかと、私は考えている。大陸法の法学者は、その法典や法律を前にして、世俗界において与えられる凡庸な民法を超えて、天界の民法を見極めようと努めてきたのである。

こうした探究をもって、あるべき法学の本質だとする者もみられる。また、そこに人類学的な必要を見出そうとする者もある（ピエール・ルジャンドルのいう「ドグマのモンタージュ」）。私は、そこにみられるのは、宗教と法との完全な混同ではないかと考えている。このことは、12世紀の政治的・文化的文脈によって説明することができるが、さもなければ、そこには何らの正当性も見出されない。

このように、理論的にみて疑わしいものである本質主義は、私のみるところでは、認識論的にも問題を含むものである。

B 本質主義の認識論的な問題性

13 民法上の概念の役割に関する本質主義的な見方によって提起されると思われる認識論上の問題として、三つの現象を指摘したい。⁽³¹⁾それは、概念の保守性、概念のプリコラージュ、概念の偏愛である。

14 概念の保守性とは、民法上の概念の論理に抵触するという理由で、準則の発展を拒絶することをいう。ここでは、準則は概念構造に服するものとされるのであり、そのことが、本質主義を特徴づける。概念の保守性は、ジェニーのいう「論理構成の濫用」という別名をもつ。ジェニーが適切にも「濫用」と述べたことに注目しよう。それは、概念そのものではなく、その取り扱い方に対する疑念なのである。

「以上にみたところから、われわれのあらゆる学術において、いかなる発展にも直接に反目する視座の限定性と厳格性とが導き出される。論理の濫用は、法の停滞をもたらしてきた。というのは、法的な精神は、本性的に、観念を多様化し、柔軟化することへの抵抗を示すからである。法においては、概念は、その性質に内在する高次の客観的必要性により、ア・プリオリに定まったものであるとみなされてきたのである」⁽³²⁾。

(31) 法のエピステモロジーと、この観念を画することの難しさにつき、v. Ch. Atias, *Épistémologie juridique*, Dalloz, 2002.

(32) F. Geny, *Méthode d'interprétation et source en droit privé positif*, tome 1, LGDJ, 1919,

また、ジェニーが指摘する濫用の例の第一のものは共有であるが、これは、私にとっては重要な問題である。ジェニーは、学説が共有を考察するにあたって、共有か法人かという二項対立を抜け出せないことを嘆じた。歴史的にみれば、むしろこうした二項対立をこそ破棄すべきなのである。この一節は、ここにそのまま書き写されてよいであろう。この点に関する状況は、ほとんど何も変わっていないからである。

15 概念のプリコラージュは、概念の保守性ほどに重大な問題ではない。しかし、これもまた、概念の本質主義的理解を間接的に例証する⁽³⁴⁾。現行法の規定が、民法上の原則や概念と調和しないことは、間々見受けられる。こうした場合には、概念による拘束ともよぶべき事態が生じる。準則が施行されているけれども、それを民法という枠組みのなかに「挿入する」ことに苦心するという事態である。概念のプリコラージュは、規範による拘束に対するあり得べき一つの応答である。ただ、私のみるところでは、それは最良の解決ではない。概念のプリコラージュは、制度を既存の概念やカテゴリーのなかに「無理やり押し込む」ことである。そのためには、巧妙ではあるけれどもまったくの技巧にすぎない構成を用いるという犠牲を払わなければならない。それは、強制的な合理化の一つの形態であり、何を差し置いても既存の構造を保持しようとする意思のあらわれだといえる。このような意味において、概念のプリコラージュは、本質主義の一形態である。民法においては、概念のプリコラージュの例は枚挙にいとまがない。最も壮大であったのは、ローマ法における財概念によって慣習法上のセージュの仕組みを説明しようとする試みであろう。あるいは、法定夫婦共有財産制を共有や法人の一種に還元しようという試みもまた、その一例だといえる。

これに対して、概念による拘束に対する応接としては、本質主義的ではない行き方もあり得る。それは、独自のもの (*sui generis*) として扱うこと、つまり、既存の概念枠組に制度を押し込むことを諦めることであり、あるいは、再概念化

n° 69.

(33) F. Zenati, « La propriété collective existe-t-elle ? », Mélanges G. Goubeaux, LGDJ, 2009によるアプローチを参照。

(34) ここでの「プリコラージュ」という語は、レヴィーストロースにおける「プリコラージュ」の概念と同定することなく、これに関連づけて用いるものである。『野生の思考』において、レヴィーストロースは、象徴的素材を幾度となくくり返し利用し、再利用することから、神話的思考の構成をある種のプリコラージュになぞらえた。Cf. C. Levi-Strauss, *La pensée sauvage*, in *Œuvres*, Gallimard, La Pléiade, 2008, p. 596-597. ここでのプリコラージュは、限られた素材による構築物というよりも、むしろ、器用仕事による構築物からなる概念体系と相容れない法制度を「手直し」する試みを意味する。

のために強制を生み出す概念について再考することである。

フランス法に信託 (fiducie) を導入したことは、認識論的な考察にとっての好例である。というのは、学説による反応のなかに、上に述べてきた三つの態度を看て取ることができるからである。信託は、受託者に対して、一定の目的のもとに一時的に所有権を移転することを内容とする。こうした仕組みは、所有権概念に反するとともに (所有権は、原則として恒久的・絶対的である)、資産 (patrimoine) 理論にも反する。そこで、ある学説においては、強制的な合理化が試みられた。それによると、信託財産の「真正の」所有者 (委託者、受託者、受益者のいずれもがそれであるとされる) が存在するとされ、その法的取扱いが物権と債権によって再構成される。これに対して、別の学説は、それが独自のものであることを容認するという態度を採った。信託は、エクイティに由来するトラストを移植しようとする試みのみだから、これを大陸法の言語に結びつけようとするのは無益だというのである。最後に、また別の論者は、信託を契機として、民法における所有権概念や、資産概念そのものを問い直そうとした (再概念化)。

16 最後の問題は、概念の偏愛である。ここで私がいわんとするのは、学説において、概念体系の完全性、改良、一貫性に資するという以外の有用性を認めないようになることである。これに関しては、次のことを特に明確にしておきたい。私は、法概念とカテゴリーについて考察することは、学説の役割に属すると考えている。私はまた、この役割は非常に重要であるとも考えている。ここで問題とするのは、それだけが法学者のあり得べき真の仕事であると考えることである。それは、立法者に準じる役割を果たすこと、いわば第二の立法者としての役割を果たすことのほかに学説がすべきことはないというに帰する。

さて、法をよりわかりやすいものとし、法に関する認識と理解を改良することは、たしかに実定法上の概念についての仕事によって (たとえば、現行法の改良を示唆したり、新法を提案したりすることによって) 成し遂げられる。しかし、それは別の方法によって成し遂げられることもある。一般的なモデル、つまり、マックス・ウェーバーの意味での理念型を提示すること、発展を示すこと、分野横断的な考察を行うこと、等である。私は、ドグマティックな仕事や「体系の愛好家」に反対するわけではまったくないけれども、ドグマティックが学説の労力のほとんどを吸収してしまっていること、特に、溢れんばかりに下され続ける破毀院判決を概念構造のなかに整理することに向けられていることは、惜しむべきことであると思っている。厳密なドグマティックから離れる仕事 (立法者が行うように、一定の法的取扱いを伴う概念を提案する以外のことを手がけること) は、実定法に関する考察であるにもかかわらず、しばしば「法的ではない」という非難

を受ける。20世紀の最も偉大な法学者であるジャン・カルボニエを輩出した国であるというのに、まったく驚くべきことではあるが、実際にそうなのである。

17 さて、以上を要約すると、こうである。法概念は、事物の本質を表象するものではない。法に関するこのような見方は、私見によれば理論的に支持し得ないばかりか、認識論的にも問題を含むものである。法概念は、社会と、諸準則に関する一定の秩序づけに関する（歴史的かつ状況依存的な）見方の表現にほかならない。まさにこの点において、法概念は法の理論にとって非常に重要なのであり、法の認識にとって有用なのである。

II 法概念の表現的理解に与して

18 法概念の本質主義に対する反応は、活潑であった。思想史においてはしばしばみられることであるが、平衡を取ろうとする動きが生じたのである。ここでは、三つの例を挙げるにとどめる。

——ケルゼンの『純粹法学』においては、概念は、規範を整理するための中立的な道具であるとされた。そうすると、概念は、一定の実益をもつことはあっても、理論において役割を果たすことはない。法は、規範によって、しかも規範によってのみ構成される。考慮されるべき秩序づけは、規範を設定する権威に応じたのみ行われる。

——スカンディナヴィア・リアリズムは、法概念に意味作用を与えることを完全に否定する。法概念は、内容空虚な言葉であり、一連の事実を規範的な結果に結びつけることに資する恣意にほかならないとされる⁽³⁵⁾。

——北米リアリズムは、概念は法の発展にとっての桎梏となるとみる。概念は、社会の複雑性を、極度に、しかも非中立的な仕方でも単純化するものであるから、現に問題となる利益の多様性を考慮することを妨げるというのである。こうした批判は、今日のフランスにおいては、北米リアリズムへの賛同者によって展開されている。

そこで、私は、本質主義的ではない一定の概念主義を擁護することとしたい。そのために、そのような意味での概念主義が、理論的な観点からも (A)、認識論的な観点からも (B) 重要であることを示すこととする。

(35) Alf Ross, « Tù-tù », trad. E. Millard et E. Matzner, Enquête, n° 7, 1999, pp. 263-279の著名な論考を参照。

A 法理論における概念の重要性

19 法は、単なる階層化された規範の山ではない。民法がカテゴリーを区分し、それに（一般法／特別法というように）階層を与えることによって固有の規範を秩序づける方法には、種々の規範的効果が伴う。したがって、諸概念のこうした秩序づけは、一定の制度に関わる「理論」とその法とが区別されることからすれば、実証主義的法理論に属する。⁽³⁶⁾ 概念とカテゴリーは、準則が解釈される方法に対して影響を及ぼす。たとえば、ある準則が原則であるか例外であるかに応じて、裁判官が厳格な解釈を採るか、緩やかな解釈を採るかが左右される。

20 もっとも、重要なのはこの点ではない。レミー・リブシャベールは、私が表現的とよぼうとする法理論を擁護するが、これは非常に豊かな議論であるように思われる。所与の社会における法制度は、その社会が所与の時点において有している見方を明らかにし、これを表現するというのである。⁽³⁷⁾ この表現は、もちろん、第一次的には準則を通じて行われる。しかし、私の考えるところでは、それは、概念やカテゴリーの選択を通じて行われることもある。まさにこの点において、民法の概念構造は理論的な重要性を有するのである。表現的な法理論は、法概念がどのようにして形成され、アレンジされるかを理解するものでなければならない。現代の唯名論哲学は、とりわけ美学の領域において、「世界を構築する方法」⁽³⁸⁾ についての多くの業績を残してきた。ネルソン・グッドマンは、民法上の法概念について考察したわけではないけれども、彼が展開した活動は、そこにも応用することができる。法概念は、他の「世界」（たとえば、言語、経済、生命倫理の世界）に由来する概念を、規範論理に従わせるために移転させ、修正し、変移させ、消去するのである。ヤン・トーマスは、ローマ法において行われてきたこうした齟齬、擬制、概念遊戯がもつ重要性を示した。

21 以上にみた概念の人類学的研究は、私のみるところでは、実定法にとっても有用なものである。たとえば、現在、同性婚を承認したことによって、親子関係の概念が大きな議論を巻き起こしている。しかし、親子関係というこの概念

(36) E. Savaux, *La théorie générale du contrat : mythe ou réalité ?*, LGDJ, 1996.

(37) Cf. R. Libchaber, *op. cit.*, n° 114. 「法は、ある社会集団が備える組織体を表現する方法にほかならない。それは、その作動のなかに具象される選択を指し示すものというよりは、むしろ、その作動に気づかせるランゲージである」。

(38) N. GOODMAN, *Manières de faire des mondes*, Folio, 1992 ([*Ways of Worldmaking*, Hackett, 1978]). V. également P. SCHLAG, « *The Aesthetics of American Law* », *Harvard Law Review*, 2005, vol. 115, p. 1047.

の背後に、社会的世界に関するどのような切分け、視点が存在するのであるか。その「考古学」とは、どのようなものであろうか。ローマ法においては知られておらず、中世初期の宗教学によってもたらされたこの概念は、なぜ、これほどまでの成功を勝ち得て、家族法の全領域を構造化するに至ったのであろうか。⁽³⁹⁾私のみるところでは、こうしたタイプの研究は、他のアプローチを排斥するものではないが、概念が実定法に適合するものであるか、それを修正する必要があるか、その必要があるとすればどのように修正すべきか、といったことを明らかにしてくれる⁽⁴⁰⁾。時に概念化が拒絶されることもまた、非常に興味深い。たとえば、リザ・カレヨン⁽⁴¹⁾は、法が人の胚や死者をカテゴライズすることを避けてきたことを明らかにした。このようなカテゴリー化における沈黙は、どのような準則が適用されるかという問題の考察に劣らず、これらの研究テーマの分析にとって重要である⁽⁴²⁾。

22 最後に、大陸法の概念体系がもつ表現的な拡がり、社会一般の理解にとっても中心的な役割を果たす。たとえば、民法において人と物との区別が基本的であることは、人類学者であるフィリップ・デスコラの研究と関わりをもつ。デスコラの研究においては、西洋社会において基本的な社会存在論（彼は、これを自然主義とよぶ）は、人間（精神をもつもの）と非人間（対象物）との根本的な断絶に基礎を置くものとされる。こうした存在論は、他に成立可能な存在論の一つにすぎないものであり、デスコラの見立てによれば、今日においてはかつてほど厳格なものではなくなっている。動物の分類をめぐる近時の議論や、環境に人格が認められる傾向を通じてみたとき、法は、明らかにより根深い人類学的な躊躇をはっきりと示すものではないだろうか。これに対して、「北米リアリズム」的（な）純然たる利益法学は、絶えざる「利益の対立」のなかにこうした議論を埋没させることで、この点を覆い隠してはいないであろうか。法性決定とカテゴリーへの分類を基礎とする体系の利点は、実質的な問題が、迅速かつ明確に表に出されるところにあるといえよう。高度に概念化された法は、人間社会が自らを知覚する方法について生じる重大な動乱を探知する良質な地震計である。これは、

(39) 親子関係概念の起源につき、v. A. LEFEBVRE-TEILLARD, F. DEMOULIN, F. ROUMY, « De la théologie au droit, naissance médiévale du concept de filiation », in *Mélanges Peter Landau*, 2000, p. 421-438.

(40) V. DESCHAMPS, *Le fondement de la filiation*, LGDJ, 2019によるきわめて興味深い再概念化の提案を参照。

(41) L. CARAYON, *La catégorisation des corps : étude sur l'humain avant la naissance et après la mort*, IRJS, 2019.

(42) Ph. DESCOLA, *Par-delà nature et culture*, Gallimard, 2005.

大陸法がもつ大きな力であり、手厚く守られるべきものであると考える。

23 私は、将来的には、法概念（そして、法準則）がもつこうした表現的な拮がりについて考察してみたいと考えている。私のみるところでは、これは、自然科学モデルと訣別した法学へと至る道⁽⁴³⁾であり、そうすることで、法を人文学の中心へと再定位することができるであろう。しかし、私は、法概念の表現的理解が様々な問題を惹き起こすことを自覚しており、ここでその一つに言及しておかなければならないと考えている。その問題とは、「法の移植」の問題である⁽⁴⁴⁾。アラン・ワトソンは、法の歴史においては、ある法制度から他の法制度へと概念が移植されることが間々みられたと論じている。その場合には、ある概念を生み出した社会・経済的文脈は、その概念を自らの法のなかに組み入れている国においては見出されない。このことは、比較法学者に次のような問題を突きつける。法概念は、まったく異なる法制度のもとで、まったく異なる現実を把握するために、それが生み出された（そして、それが表現する）文脈から「切り離す」ことができるのか。それができるならば、それらの概念はなお表現的であるといえるのか。

フランス法に信託が導入されたことは、このような問題を明らかにする。担保のための信託は使われているのに対して、管理のための信託はほとんど使われていない。フランス法は、英米法国におけるトラストの利用状況からはほど遠いところにあるのである。フランス法の信託の取扱いは、たしかにトラストとは異なり、より制限的である。というのは、フランス法における信託は、惠与の目的をもって設定することができないからである（民法典2013条）。結局のところ、概念の輸入だというのは、不適切なものかもしれない。およそ輸入というものは、実際にはある概念を受容する法制度のもとで再製することであり、この再製は、容易に行われることもあれば、困難を惹き起こすこともある。

転換点はここに見出されるのであり、この点を深めなければならないであろう。この問題について、日本法がきわめて重要なものであることを改めて強調する必要はないであろう。

以上が、理論のレベルにおける概念主義の擁護である。次いで、認識論のレベルにおける擁護を試みたい。

(43) たとえば、クリフォード・ギアツによって擁護されたような「解釈学的」人類学との対話において現れる。ギアツは、別のところでは、各々の社会を象徴的に特徴づけるものとしての法概念の重要性を強調している（C. GEERTZ, « Civilisations et savoir : fait et droit en perspective comparée », in *Savoir local, savoir global*, PUF, 2012, pp. 243-345）。

(44) A. WATSON, *Legal transplants : an approach to comparative law*, 1974.

B 認識論的観点からみた概念の統一性

24 大陸法における抽象の利点を、ここで簡単に思い起こしておくことが有用であろう。私のみるところでは、最も重要なのは、ある法分野が構造化される方法が直ちに明らかにされることである。イギリス物権法を研究しようと試みたことがある人は、私がいわんとすることに気づくであろう。第二点としては、柔軟性という利点を指摘することができる。抽象的概念を用いることにより、実務における革新に最低限の取扱いを与えることで、変革を迅速に捉えることができる。一例を挙げると、20世紀初頭には、西洋のあらゆる法が、人的会社と物的会社の混合的な形態を創り出した（フランス法における有限責任会社（SARL））。大陸法には非常に広い会社概念が存在していたため、この会社形態は、大陸法においては難なく受け入れられた。これに対して、英米法諸国においては、パートナーシップとコーポレーションとが厳格に区別されており、このことが、上にみたような中間形態の法人を認めることをより困難にした。

ここで、少し余談を挟むこととしたい。私は、フランスにおける法学教育の実践において、われわれの法制度がもつこうした利点が過小評価されているのではないかという疑問をもっている。というのは、こうである。民法の教育は、フランスにおいては、各個の領域に適用される準則の全体系を学ぶことによって行われるが、これは、次第に難しくなっている。法領域は基本概念からなる一般原則をめぐって構造化されているのだから、それを活用しない理由があるだろうか。なぜ、これらの「キー」を教えるにとどめて、学生が独力で細部にまで「降りて」いくことができるように、方法論や法的推論の履修を促進することをしないのであろうか。体系的に整序された法を有しているのだから、これを活用すべきであろう。

25 さて、本題に戻り、法概念やカテゴリーを用いることに対してしばしば加えられる批判に答えることにしよう。これらの批判のほとんどは、法概念の本質主義的理解に向けられたものであり、その点については、私も批判に賛成する。しかし、時として本質主義に対する批判を超えて、法概念とカテゴリーを整序することそれ自体が批判の対象とされ、利益衡量によるアプローチが支持されることには懸念を感じる。利益衡量論は、法を社会において真に受容するにあたって「障害」となるであろう。

26 私見としては、まず次のように考える。現代の学者が述べるところにおいても、暗黙のうちに、問題含みの認識論的な立場が採られることがある。たと

えば、客観的な「所与」としての「社会的なるもの」ないし「現実的なるもの」に純粹かつ直接にアクセスするというような考え方である。⁽⁴⁵⁾ こうした理解は、20世紀初頭に生み出された社会科学の考え方であり、それが当時のフランスの私法学者に対しても影響を与えた（ジェニーとジョスランにおいて、とりわけ顕著である）。しかし、それ以後、こうした前提は見直されるようになった。われわれが基礎を築く「現実的なるもの」や「社会的なるもの」に直ちにアクセスすることができるわけではないからである。法は、人間社会という、絶えず変転する対象をもつ。それは、絶えず自己規定と再規定をくり返すものであり、そうした自己（再）規定には、法があることによって可能となるものもある。社会的なるものを語るときには、われわれは、所与の時代における概念と表象の大洋に乗り出す。われわれの法概念は、この係船環に繋ぎ止められたものでもある。これは、人文学の荣誉であるとともに、惨憺でもある。「社会的なるもの」は、すでに、あらかじめ創られ、あらかじめ概念化されたものである。社会に横たわる客観的な対立を裁定すると主張してみたところで、「現実的なるもの」や「社会的なるもの」をもち出すあらゆる言説は、必然的に、この「社会的なるもの」にとって意味のあるものを「切り分け」、抽象的に概念化することとなる。したがって、概念やドグマティックをひとたび取り除けば、「現実的なるもの」とそこに横たわる対立につき、完全かつ客観的な視点を獲得することができるなどと考えるのは、ナイーブな見方であろう。裁判官の恣意か、あるいは概念の恣意かを選ばなければならないとすれば、私は、概念の恣意を選びたい。切分けを行うことには、明示的であり、そのゆえに批判に服することができるという利点があるからである。

27 ともあれ、評価は、結果に従って下さなければなるまい。フランス法は、社会の発展に対してそれほどにも反発を示してきたのであろうか。この点について雄弁に物語るのは、民事責任である。フランスの裁判官は、判決を下すたびごとに、新たに生じた社会的・産業的需要に民事責任法を適合させていった。裁判官は、三段論法の形式を保ちながら、民法典の抽象的概念と、大胆な解釈とによってそれを実現した。つまり、こういうことである。フランスの民事責任法は、

(45) ジェニーにおける「所与」の概念は、二つの問題点を含んでいるように思われる。まず、「所与」という語それ自体、ある社会における社会・経済・道徳的狀態が、あらかじめ概念化されたものからあたかも無垢であるかのように考えさせる。また、ジェニーは、法的構成に対してある種の客観性を与える「事物の論理的本質」が存在すると考えていた。既にくり返し指摘されているように、ジェニーは、その革新性を徹底したわけではなかったのである。

無過失責任を最も強固に、また最も惜しみなく認めてきた法の一つであると思われる。この点を理解するためには、フランス法の状況を、厳格責任をめぐるアメリカ法における絶えざる議論と比較してみれば十分であろう。これによって、リアリズムの優位性に対して若干の疑問を差し挟むことができる。また、契約法については、安全債務の考案を想起するにとどめておこう。これは、消費社会の最初期において既に、破産院が売買法を大胆に上書きした例である。これに対して、所有権については、たしかにより微妙である⁽⁴⁶⁾。とはいえ、フランスの法学者による所有権に関する考察は、目下、学説において盛り上がりを見せている。

以上を要約すると、その本質に照らしてみれば限り、概念の体系が裁判官にとっての桎梏となるとは思われない。サレイユの言葉を借りるならば、裁判官は、様々な領域において、法典の上に、しかし、法典によって達してきたのだといえるであろう。

28 サレイユは、正当にも、なおもアクチュアリティを有する法の概念をもってその道を示している。ミカイル・クシファラスが綿密な考察によって示したように⁽⁴⁷⁾、サレイユは、「法の真実の歴史主義化」、さらには「法的合理性」の歴史主義化を受容した最初の論者であった。サレイユの法学は、耐えず批判的である（概念を検証する）とともに、必然的に構築的な（社会・経済的需要、歴史、比較法に照らしてより適切な定式を提唱する）ものである。サレイユの思考が帯びる時代状況に規定された諸側面を取り除き、20世紀における認識論的・哲学的成果を考慮するならば、ここにこそ、法学の優れたプログラムが現れているように思われる⁽⁴⁸⁾。法学は、自然科学の模倣を脱して、ついに人文学のなかに再定位されることとなろう。これこそが、21世紀の私法学者にとっての法学である。

【訳者後記】

ここに訳出したのは、フロラン・マソン (Florent MASSON) 教授 (オードゥーフランス理工科大学 (l'Université Polytechnique Hauts-de-France. 旧称: ヴァランシエンヌ大学)) が、2020年3月に早稲田大学にて開催される予定であった講演のために寄せられた原稿である。この講演は、折からの COVID-19の流行に

(46) J.-P. CHAZAL, « La propriété : dogme ou instrument politique ? Ou comment la doctrine s'interdit de penser le réel », RTD Civ. 2014. 763によるきわめて批判的な論評を参照。

(47) M. XIFARAS, « La veritas iuris selon Raymond Saleilles. Remarques sur un projet de restauration du juridisme », Droits 2008, p. 77 et s.

(48) クシファラスは、サレイユの計画のなかにある様々な矛盾を指摘している。彼の計画を改めて評価し、それに取り組むことが求められるであろう。

より延期とされたまま、今日に至っている。このような経緯で講演の内容が公にされないのは残念なことであるし、また、近い将来、マソン教授を招いて講演を開催することができたときにも、その問題関心があらかじめ共有されていることが議論の助けともなるのではないかと考え、こうして翻訳を公表することとした。

マソン教授は、高等師範学校（École normale supérieure）、パリ第1大学にて学位を取得した後、同大学講師を経て、2019年に教授資格試験に合格し、同年から現職にある。主著として、その博士論文（2016年にパリ第1大学から学位を授与されたもの）である Fl. MASSON, *La propriété commune*, LGDJ, coll. « Bibliothèque de droit privé », 2021, préf. Ph. STOFFEL-MUNCK がある。