

## 投稿論稿選出理由

### 設問としての「契約の解釈」

——契約をめぐる議論空間の整序にむけて——

池田悠太

本稿は、契約の解釈に委ねるに至る議論と狭義の契約解釈論との接続可能性という視点から、契約解釈論を議論すべきとする。本稿の問題設定の方法は斬新であり、問題設定に即した形で接続のあり方について一定の立場を示したことは、高い評価に値する。契約責任論の立場から契約の解釈というものに多くを負わせる結果となっていることを明確に指摘しており、その要請を契約解釈論の側で受け止める議論を、本論稿は提供していると評価できる。

もともと、審査会議では、「議論空間」という分析概念を導出する過程で用いられている「問題」、「問題領域」の概念が曖昧であり、「議論空間」という枠組みに不明確な点が残るとの指摘もなされた。また、後に続く本論と比較して序章が抽象的にすぎることから、扱おうとする問題が序論からは読み取りにくくなっているとの指摘もなされた。

しかしながら、以上の指摘は論稿全体の論旨を揺るがすものではなく、本論稿の意義を損なうものではない。狭義の契約解釈論について、当事者意思の尊重を唱える学説を民法典に反映させようとした試みが債権法改正において条文化に至らなかったという状況において、本論稿の議論を提示することは十分な意義が認められるものであるとして、掲載を可とするとの判断に至った。

### 「家族」間における子の奪い合いに対する 未成年者拐取罪の適用に関する試論

佐野文彦

本稿は、家族間での子の奪い合いにおける刑法 224 条の適用の在り方という、重要かつ現代的な問題であるにもかかわらず、従来十分な議論が行われていなかった領域について考察を加えたものであるところ、日本における未成年者拐取罪の沿革やドイツ学説における議論状況を丁寧に整理した点に、十分に高い学術的価値が認められる。さらに、そこから獲得された知見をもとに、保護法益論と要件論の連動を意識した「状態」モデルを確立したうえで、この問題に関する解釈論を展開し、平成 17 年最高裁決定の意義・射程を明らかにするという論証過程を経ており、ドイツ法研究が理論構成に十分に活かされていないのではないかという指摘はありうるものの、説得的かつ明快な論理の運びで、高い新規性・創造性を有する検討が行われたものと評価できる。

もともと、審査においては、「保護されている状態」という語に不明確さが残っているのではないかとの指摘がなされた。とりわけ、検討の段階で、構成要件の判断の際には現実の保護状態、違法性阻却で保護の優劣を判断する際には法的な保護状態を念頭に置いているように読めるため、分析の視点が一貫していないのではないかという点に疑問が呈された。

しかしながら、本稿は、前述の通り、法科大学院生の論稿として掲載に足る水準の新規性・創造性及び論証過程の精確性を有しているといえるため、掲載を可とする判断に至った。

## 詐害行為取消訴訟における債務者の訴訟上の地位 ——民法（債権関係）改正法案を素材として——

塚本 恒

本稿は、改正民法立案過程の議論を丹念に追い、その整理をもとに債務者に与えられるべき手続保障の内実について検討している。改正の対象となっている分野につき、改正過程で議論の方向性が固められた部分とそうでない部分を意識的に区別し、議論が必ずしも十分でなかった箇所に筆者独自の議論を展開している点に、高い新規性・創造性を認めることができる。

もっとも、審査においてはいくつかの疑問点が指摘されている。債務者の牽制権を導出する過程（Ⅲ 2）において、特段の理由付けなく特定の学説の立場に与しているようであり論証が不十分と思われる点が指摘された。また、個別の請求処分行為類型について要求される手続保障の程度を検討する場面（Ⅲ 5）においては、事実上の効力への着目の程度の差により分析視角にねじれが生じ、均衡を失した結論が導かれているようであるとの指摘がなされた。

しかしながら、膨大な立法資料を読み解き、議論状況が明らかでない部分に新たに一定の議論を展開した点は、本稿につき高く評価されるべき点であるといえる。本稿後半部分に不十分な点があるとはいえ、本稿に見出される価値はなお高く、上記疑問点はこれを覆滅するに至るものではないとの結論に達した。以上から、本稿は法科大学院生の論稿として本誌掲載に足る論理的精確性及び新規性・創造性を有しているものとして、掲載可と判断するに至った。

## 行政決定における裁量基準の適用と個別化の要請

船渡康平

本稿は、従来の学説が、裁量基準の一律適用の可否につき、どのような対立軸のもとで議論がなされるべきか明示的に意識していなかったところ、その対立軸を3つ提示し、その観点から学説を整理したことに新規性が認められる。また、対立軸に対する筆者の私見において、議論の蓄積のなかった裁量基準の一律適用と委任の問題につき一定の結論を導いたことに高い新規性が認められる。加えて、各対立軸につき結論を導くにあたって十分に説得的な議論がなされており、論理的精確性もあると評価した。

もっとも、委任の問題についての検討の不十分性が審査において指摘された。裁量基準が一律適用できる場合には裁判基準性を持つため、法規と同様の機能を有し、委任が必要であるとする論証に対しては、結果として裁判所が裁量基準を適用することと、そもそも委任立法であるために裁判所がそれを適用するよう拘束されることとは異なるのではないか、という指摘があった。この点については、法規とは何かを初めとする法律の法規創造力に関するより詳しい検討の必要性が指摘された。

しかしながら、従来の学説の議論からは意識されていなかった点を深く掘り下げ学説を進展させた点は高い評価に値し、委任の点に関する指摘はそれを妨げない。そのため、法科大学院生の論稿として掲載に足る論理的精確性及び新規性があると判断し、掲載可との判断に至った。