



Title	権利の生成
Author(s)	長尾, 亜紀
Citation	大阪大学, 2001, 博士論文
Version Type	
URL	https://hdl.handle.net/11094/42238
rights	
Note	著者からインターネット公開の許諾が得られていないため、論文の要旨のみを公開しています。全文のご利用をご希望の場合は、 〈a href="https://www.library.osaka-u.ac.jp/thesis/#closed"〉 大阪大学の博士論文について 〈/a〉 をご参照ください。

The University of Osaka Institutional Knowledge Archive : OUKA

<https://ir.library.osaka-u.ac.jp/>

The University of Osaka

氏名	なが お 尾 あ き 紀
博士の専攻分野の名称	博 士 (法 学)
学位記番号	第 1 5 9 2 8 号
学位授与年月日	平成13年3月23日
学位授与の要件	学位規則第4条第1項該当 法学研究科公法学専攻
学位論文名	権利の生成
論文審査委員	(主査) 教授 松浦 好治 (副査) 教授 田中 茂樹 助教授 北山 修悟

論 文 内 容 の 要 旨

本論文は、「奇妙な」権利の定着過程を検討することにより、法律家たちが暗黙のうちに従っている慣行を法言語とのかかわりで見つけだし、権利の生成を構成する要素とそれらの働くメカニズムのひとつを特定することを試みる。序章では、日常用語として定着した「奇妙な」ことばと同じように、法律専門用語として定着を試みる「奇妙な」ことばにも一定の言語慣行が存在することを示す。その上で、言語慣行という視点を採用すると、今まで検討されてこなかった「奇妙な」権利こそが検討に値する権利となることを論じる。

第1章では、法律家を感じる「奇妙さ」の実例を検討することにより、「奇妙」という感覚が彼等の暗黙のうちに従っている慣行と反するときに感じる違和感のひとつであることを示す。その上で、権利の生成を考察するときに「奇妙さ」のみを際立たせる態度には妥当性がないことを論じる。

第2章では、当初の「奇妙さ」を失い新たな慣行を生みだした、「奇妙な」権利があることを示す。その上で、当初、法律家たちにとっては興味を惹く対象ではなかった「奇妙な」権利であった日照権が急速に定着した背景には、戦後復興から都市形成へと向かう社会情勢の変化と、変化から必然的に生じた日影被害を司法救済する社会的必要性とが存在していたことを論証する。

第3章では、日照権の「奇妙さ」の喪失と新しい慣行の形成に寄与した「社会的必要性」を具体的に分析する。建築禁止仮処分事件を当時担当した裁判官たちが「奇妙さ」の喪失と新しい慣行の形成に深くかかわっていたことを手がかりに、新しい権利の意図的な定着を図ることを可能とする要素として3つ（被害の量化、被害の奥行、ことばの誕生）があることを論証する。その上で、これらの要素の相互関係のなかで「ことばの誕生」の果たした役割に注目することにより、事実を積み上げてゆく分析思考と最終的な結論の当否を検討する統合思考とが権利の生成においても切り離せないことを論じる。

論 文 審 査 の 結 果 の 要 旨

本論文は、権利が提唱され、あるいは定着し、あるいは雲散霧消する過程を考察したものである。同時に、それは、既存の権利の変容過程に関する研究ともなっている。学位申請者は、法律家の感性が違和感を覚える権利主張の社会

状況から考察をはじめ、それを「奇妙さ」と名づける。新しい権利が定着するにせよ、しないにせよ、この「奇妙さ」が権利の生成の端緒を感知する役割を果たすと申請者は主張する。申請者は、奇妙さの感覚を支えるのは、さまざまな言語慣行であるとし、言語学、精神分析学、文学、哲学などを幅広く参照して、考察を進める。その上で、申請者は、日照権の生成過程を詳細に検討し、条文に明文がないにもかかわらず、弁護士の努力、裁判官、マスコミの理解を得てそれがどのようにして成立したかを検討している。その分析結果に基づいて、申請者は、従来の議論を参照しながら、新しい権利生成の条件を3つ（被害を量的に明確に把握できる事、多数の潜在的被害者の存在が推測される事、問題を的確に把握させることばの存在）指摘している。この条件は、さしあたり日照権を前提にして語られているが、申請者の議論は新しい権利の生成や権利の衰退を考える上で、興味ある分析の出発点を提供するものとみなす事ができる。

申請者は、基礎法学関連の文献のほか、日照権その他に関する判例学説も詳しく参照し、基礎法学と実定法学の接点にある問題に意欲的に取り組んでおり、従来の基礎法学の研究に新しい方向性を見出そうとしている。申請者の論文については、資料の詳細な分析、独自の視点からの議論の構築、幅広い資料による論証がみられる。文章自体も明晰、滑らかであって、申請者の練られた思考が十分に表現されている。以上を考慮し、審査委員一致で、申請者は、独立した研究者として研究を遂行できるレベルに達し、学位授与に相当するものと判断する。