



コモン・ロー国への日本法紹介: その方法論

著者	高橋 宏司
雑誌名	同志社大学ワールドワイドビジネスレビュー
巻	9
号	1
ページ	1-9
発行年	2007-09-30
権利	同志社大学ワールドワイドビジネス研究センター
URL	http://doi.org/10.14988/re.2017.0000015905

コモン・ロー国への日本法紹介：その方法論

高橋 宏 司

(同志社大学司法研究科(法科大学院)教授)

1. 序 説

国際社会が緊密化し、外国法情報へのニーズは高まる一途である。折しも、ハーグ国際私法会議では、外国法情報へのアクセスを向上させるための条約の実現可能性が検討されているが¹、外国への自国法情報の提供は様々なルートを通じてこれまでも各国でなされてきている。わが国では、「21世紀におけるわが国の国際取引関係法の透明化と充実化」というプロジェクトが平成16年から始まっており、主として取引法分野のわが国の法令(制定法)・判例・学説などを英語で世界に発信しようとしている²。先だって、同プロジェクトの物品サービス取引法研究班が主催するワークショップが開かれ、ハンス・ペーター・マルチュケ同志社大学教授が「大陸法の法律家の目に映る日本法」、李薇中国社会科学院教授が「中国における日本法の紹介を踏まえて」、そして筆者が「コモン・ロー国への日本法紹介」という論題で報告した³。本稿は、ワークショップ参加者からいただいたコメントを参考にしながら、当日の筆者の報告をまとめたものである。コモン・ロー国と日本法との違いに言及しつつ、コモン・ロー国への紹介にあたって、注釈という方法の有用性が特に大きいことを指摘し、注釈を作成する際に留意すべきポイントを挙げる。なお、一口にコモン・ロー国と言っても、イギリスおよびその影響を受けた国々とアメリカ合衆国との間には、様々な相違点がある。本稿では、主として前者をコモン・ロー国と呼ぶ。

2. 注釈の有用性

日本法の外国への紹介にあたっては、制定法や判例の単なる翻訳と比較して、注釈の有用性が大きい。以下に、その一般的な理由とともに、特にコモン・ロー国への紹介にあたって有用性が大きい理由を説明する。

a. 読者層・文脈・目的に合わせた多様な紹介

制定法や判例の翻訳は、それらのもつ射程をできるだけ忠実に反映する必要があるため、訳語の選択の幅が狭まる⁴。これに対して、注釈によると、読者層・文脈・目的に合わせて訳語を

選択し、多様な視角から日本法を紹介することができる。それが本来は理想的な紹介方法であるはずである。読者層には、コモン・ロー国の読者とシビル・ロー国の読者の区別、法律家と非法律家の区別などの区別がある。文脈には、例えば、契約が主たる関心事である文脈なのか、法律行為一般まで対象となっている文脈なのかといった区別がある。目的としては、例えば日本法の準拠法指定を奨励することに目的があるのであれば、注釈では便宜や長所を強調し、法改正の見込みにも言及すればよい。これに対し、外国裁判所で準拠法となった日本法の内容を証明することが目的であれば、立法論には言及する必要はなく、現行法の解釈について紹介すればよい。さらに、結論部分の紹介が目的か、それとも思考の道筋や構造の紹介が目的かという区別もある⁵。それぞれの読者層・目的・文脈に合わせた訳語と視角で、正確な説明を追求するのがよく⁶、それを可能とするのが注釈である。

b. 自然な紹介方法

コモン・ロー国では、判例が基本的な法の枠組みを作るので、法の客観的な記述は、個々の判例の相互関係を論じることによりなされる。そして、各分野で法を記述しようとしている注釈書が存在する⁷。オックスフォード大学教授の Roy Goode 氏は、「ある問題についてのイギリス法を知りたいければ、13世紀に遡って、50万の判例を読めば足りる。あるいは、良い教科書を読むという近道をとることができる。それは、ごまかしと思われるかもしれないが、出発点としては、より容易である。」と述べている⁸。したがって、注釈は、イギリスを初めコモン・ロー国における法の自然な紹介方法である。

これに対して、日本法は、シビル・ローの伝統に従い、制定法が基本的な法の枠組みを作るので、立法時に整理された体系を作っておけば、法を客観的に記述する作業の重要性はあまり高くなく、学界もそのような作業には高い優先度を与えてこなかった。しかし、コモン・ロー国に向けて日本法を紹介する際には、上に述べた理由により、注釈が自然な方法として受け入れられると思われる。

たしかに、注釈は論者の見方を反映するので、同じ法分野を扱っていても、個々の注釈によって、取扱う判例の選択も、個々の判例の分析も多少異なる。しかし、コモン・ロー諸国では、法はそもそも完全には統一的に把握できないものであると受けとめられているように思われる。このような受けとめ方は、日本法の注釈を読むときにも織り込み済みであろう。日本法でも、表面上は制定法で文言上統一しているように見えても、異なる解釈が可能であることが多いので、完全には統一的に把握できないものであるという点は同じである。個々の注釈によって多少とらえ方に相違が出るのは、むしろ、法の本質的な姿を提示しているとも考えられる。

c. 法制度の相違の克服

コモン・ロー国の制定法が、特定の問題に照準を合わせて、判例法を部分的に確認または修正するという限定的な機能を持つにすぎないのに対して、シビル・ロー国の制定法は基本的な法の枠組みを作る役割を担っている。そのため、コモン・ロー国の制定法で使用されている文言の具体性が高いのに比較して、シビル・ロー国の制定法の文言は、一般条項をはじめとして、一般的・抽象的・包括的になっている。海商法分野での比較法研究において名高い William Tetley 教授は「イギリス人から見ると、フランスの *règle de droit*（法規則）というのは、法原則に相当し、真の法規則というよりも、むしろモラルの指針である」と述べている。したがって、日本の制定法も、単に訳して提示するだけでは、コモン・ロー国の法律家の目から見れば、実質的な意味が小さいことがあるのではないかと思われる。したがって、判例や学説を注釈で紹介することによって、制定法の文言の具体的意味を明らかにする必要性が大きい。さらに、次項で述べるように、コモン・ロー諸国とシビル・ロー諸国とで制定法と判例の役割が異なることに起因するさまざまな誤解が生じうるが、そのような誤解を防ぐためには、ポイントを押さえた注釈を作る必要性があり、単に制定法や判例を訳すだけでは足りない。

3. 注釈作成の際のポイント

以上に、特にコモン・ロー国への紹介にあたって、注釈という方法の有用性が大きいことを指摘し、その理由を列挙した。次に、コモン・ロー国への紹介にあたって注釈を作成する際に留意すべきポイントを挙げる。

a. 読者層が慣れ親しんでいる法概念の使用

特にコモン・ロー国に向けて日本法を紹介する場合には、日本の制定法や判例が使っている法概念と読者層が慣れ親しんでいる法概念とが異なることが多いであろう。先に、読者層や文脈に応じて多様な紹介ができることを注釈の有用性のひとつとして挙げたが、その利点を活かし、注釈では、説明の正確さが損なわれない限度で、読者層が慣れ親しんでいる法概念を使って説明するのが良いと思われる。例えば日本法上の「法律行為」を“*acte juridique*”という英語になり切っていない言葉に常に訳す必要はなく、「契約」としてほぼ正しい文脈ならば *contract* として訳せばよいであろう。同様に、「債権者」、「債務者」を *obligee*, *obligor* という英語として聞き慣れない言葉に常に訳す必要はなく、金銭債務の文脈ならば *creditor*, *debtor* でもよいであろう。

注釈を制定法の翻訳に付ける場合、制定法のもつ射程範囲の広がりに対応して、制定法の方の訳語は、例えば“*acte juridique*”, *obligee*, *obligor* などという一般性を持つ言葉を選択せざるをえないかもしれない。すると、注釈と制定法の翻訳との間に用語の齟齬が生じてしまうこと

がある。それが読者の理解を妨げるおそれがあれば、注釈の方を中心に据えて、制定法の翻訳の方を二次的な参考資料としたり、あるいは制定法の翻訳はあえて付けなかったりするのが適切な場合もあると思われる。¹⁰

b. 比較法的視点の導入

読者層が慣れ親しんでいる法との比較の視点を注釈に導入できれば、類似点と相違点が明確になって説明にメリハリがつき、また、説明の正確さについて説得力が増す。比較法の対象は、読者層が慣れ親しんでいる法のほか、当該分野で実務上世界標準となっている法があれば、それも加えるのが望ましい。例えば、売買法の紹介ならば、国連売買条約やイギリス法との違いとして、過失責任原則などを指摘し、日本が将来国連売買条約を批准すれば、条約の適用範囲外の問題である契約の有効性や所有権の移転などの問題を中心に紹介することになる。

比較法の作業は、シビル・ロー諸国の法との間でも困難であるが、伝統の異なるコモン・ロー諸国の法との間でより困難が大きい。というのは、視点や関心事が異なって、そもそもの比較の対象が見つかりにくいことさえよくあるからである。例えば、イギリスの契約法では、そもそも一般法理としての信義則を認めるかが大問題であるが、日本ではそれを認めた上で、どういう事案に適用されるかが問題となっている。関心事の違いは比較法研究の大きな醍醐味ではあるが、分析をやり通すには多大な労力と時間を要する。

そこで、あくまで日本法紹介を中心目的とする以上は、比較法的視点の導入を諦める潔さが必要となることも多いと思われる。日本法を日本で教える場合と同様にあっさりとして紹介し、関心事や視点が異なることを紹介相手自身に感じ取ってもらうことも、そのプロセス全体で見れば、広い意味での比較法的作業と言えるのではないだろうか。特に法を通じて社会が見えるような分野、例えば、多くの公法分野、家族法、借地借家法のような分野ならば、日本法をあっさりとして紹介することにより日本社会を紹介することにもなりうる。

c. 制定法の紹介に関して

次に、注釈による制定法の紹介の際に留意すべきポイントを挙げる。コモン・ロー国とシビル・ロー国において制定法の役割は異なり、それに起因する誤解をさけるために、日本法をコモン・ロー国に紹介する際には、読者層や文脈によっては、以下のような点を注解で指摘しておくべきであろう。

i. 第一次的法源としての役割と類推適用可能性

まず、読者層や文脈によっては、日本の制定法がその役割と解釈手法において、コモン・ロー国の制定法と異なることを注釈で説明しておく必要があると思われる。

コモン・ロー国において、制定法は法源の一つであり、矛盾する判例にも優先する。しかし、基本的な法の枠組みを作るのは、制定法ではなく、判例法である。制定法は、判例法を部分的に確認したり修正したりするという限定的な機能しか有しない。したがって、その射程範囲は、もともと広がりがなく、類推適用はなされない。むしろ、判例や学説によって限定的に解釈される傾向にある。例えば、契約の condition（条件）違反の場合の解除権の例外を設けるために、1979年 Sale of Goods Act に、1994年改正時に第 15 A 条が挿入されたが、同条 2 項は黙示の別段の合意を認めており、有力説は、CIF・FOB 契約のような国際売買契約では黙示の合意があったと考えるべきであると解釈する。¹¹このように任意規程性を肯定し、かつ黙示の別段の合意を広く認定すると、制定法の法規は事実上骨抜きになる。

これに対して、日本では、シビル・ロー諸国の伝統に従い、制定法が、基本的な法の枠組みを作るという意味で、第一次的な法源である。したがって、制定法の射程範囲は潜在的に広がりを持っており、その文言と趣旨から可能な限りで、類推適用されうる。

ii. 議会資料の利用可能性

コモン・ロー国の伝統では、制定法は文理解釈される。イギリスでは 1993 年の Pepper v. Hart 事件¹²以来、目的論的解釈も限定的に認められるに至っているが、認められる場合は、当該規定が多義性をもつか、不明確であるか、不条理な結論に達する場合に限定されており、その場合に参照できる議会資料も、閣僚または当該法案の提案者の陳述で、かつ明確なものに限られている。

これに対して、日本の制定法は、そもそも文理解釈とあわせて目的論的解釈が広く認められてきたことに対応して、参照できる議会資料に制限はない。したがって、注釈において、コモン・ロー国に向けて日本法を紹介する際に議会資料に触れる場合は、この点への言及が必要かもしれない。

iii. 行政府側の立法担当者による解説の位置づけ

イギリスでは 1999 年から、政府提出の法案から立法された場合には、担当省庁によって Explanatory Notes という注釈が作成されるようになった。そのいずれも、序文において、作成した省庁名を記した上で、当該注釈が、制定法の一部を構成しておらず、かつ議会の承認も受けていないということを明記している。¹³また、ある貴族院の裁判官も、雑誌論文においてではあるが、「Explanatory Notes が議会の意思であると混同されてはならない」と強調している。¹⁴法案が通ったあとで行政府が注解を付けて、その法案の意味を確定してしまうということは議会の権限を侵害するという問題意識が明確に共有されているように思われる。

日本でも、法案成立後、法務省・経済産業省などの立法担当者による新法の解説が出されることが多い。それらは、立法担当者の個人的見解であると断っているが、シビル・ローのス

タイトルで抽象的な文言を使った立法は解釈の余地が大きいせいも、特に立法当初はかなり重視される傾向にある。その際、三権分立の観点からの問題意識は、イギリスと比べて乏しいように感じられる。日本法をコモン・ロー国に紹介する際に立法担当者の解説に触れるときには、この実情を率直に述べるとともに、立法後しばらく経つと異なる解釈が台頭する可能性も大きいことを付言するのが良いかもしれない。¹⁵

d. 判例の紹介に関して

日本法をコモン・ロー国に向けて紹介する場合、注釈の読者層や文脈によっては、日本法における判例の役割や法源性について、コモン・ロー国との違いを説明しておく必要があると思われる。

コモン・ロー国では、判例が、基本的な法の枠組みを作るという意味で、第一次的な法源である。一定の範疇の判例には先例拘束性が認められているので、後の判例によって事実関係が詳細に検討されて、区別または類推されながら、法が発展して行く。

これに対して、日本では、シビル・ローの伝統に従い、基本的な法の枠組みを作るのは制定法であり、判例の主な役割はそれを具体的事件に解釈・適用することにある。したがって、制定法の実際の事案への適用のされ方を例証するには、判例は非常に有効である。¹⁶しかし、日本の判例は、イギリスのような先例拘束性がない上、そもそも、他の判例の中で詳細に事実関係が分析されることもほとんどない。法律書にも、判例の索引がついていないものが多い。したがって、少なくともコモン・ロー国に向けて紹介する際には、日本の判例が法源であると言うと誤解が生じるおそれ大きいであろう。しかし、以下の点は指摘すべきであろう。すなわち、最高裁判所は、原判決に最高裁判所等の判例と相反する判断がある場合や、法令の解釈に関する重要な事項を含むものと認められるその他の場合に、上告を受理することができ、¹⁷それを通じて、ある程度、判例や法令解釈の統一が図られる。そして、最高裁判所の判例は、事実上の拘束力をもつと考えられており、実際、他の判例において、事実関係まで詳細に分析されることは稀であっても、規範を定立している部分については引用されることがある。また、最近では電子データベースが発達して検索が容易になったため、下級審のものも含めて判例を引用しやすくなった。法学教育においても、法科大学院では既存の法学部よりも判例が重視されている。

e. 学説の紹介に関して

学説は法源でない。では、日本法の紹介にあたって学説は無視してよいのだろうか。アメリカの裁判所における日本法の証明方法という文脈ではあるが、藤田泰弘弁護士は、自著の中で、日本法の証明にあたっては「法律の条文（正しい訳文）、それに関する判例（X v. Y の形で実名を入れる）、そして判例がないときには立法趣旨（国会審議録、法典調査会民法議事速

記録、民事訴訟法改正調査委員会速記録等)を解説しなければならない」とした上で、「注意しなければならないのは、アメリカでは学説は通説であれ、独自の見解であれ、権威(primary authorities)とは認められていないということである。したがって、例えば、この条文について、日本の通説はこういう風に解釈している、と言ってみても仕方がないのである」と述べられている。¹⁸しかし、もし、たとえアメリカの裁判所が、アメリカ法が問題となるときにアメリカの学説をあまり考慮しないとしても、日本法が問題となるときに日本の学説を考慮しないかは別問題であり、日本における学説の役割を説明することが日本法を正しく証明するために必要な場合もあるのではないだろうか。

学説の役割は、コモン・ロー国と日本で異なる。コモン・ロー国の学説は、不条理的な判例を批判することもないわけではないが、基本的には、個々の判例を区別して、それらの中から法規範を抽出するという控えめな役割を担っている。¹⁹これに対して、日本の学説は、制定法をその趣旨から演繹的に解釈し、判例を評価したり、さらに立法論を展開したりしている。²⁰日本の判例の主な役割が制定法を具体的事件に解釈・適用することにある以上、制定法を解釈する指針を与えるものとしては、判例と学説を同列に扱っても不適切とは言えないのではないが。²¹少なくとも、確立した判例のない状況では、通説として確立している学説は、判例に一定の影響があると思われる。

さらに、コモン・ロー国の裁判所が、日本法を準拠法として適用する場合に、日本における学説の役割を理解しないわけでもないだろう。例えば、Morgan Grenfell v. SACE 事件において、イギリスの控訴院裁判所は、準拠法となっていたイタリア法について次のようにまとめている。²²判例に先例拘束性がない。しかし、最高裁判所(Corte di Cassazione)の判決は権威が高く、先例拘束性はないものの、特に同じ判断が繰り返された場合には、下級審裁判所は事実上それに従っている。学説は法源ではない。しかし、矛盾する判例がなければ、通説は裁判所によって採用されるかもしれない。このように、まさに日本法の特徴と同様の特徴をイタリア法について指摘しているのである。

イギリスの裁判所は、日本法における学説の位置づけについても、適切な鑑定意見があれば、正しく理解すると思われる。例えば、Forum Craftsman²³ 事件では、日本法が準拠法として適用された。被告側の鑑定人は、大阪地裁の判決に従って、定期傭船契約においては、船主ではなく傭船者が船舶衝突の責任を負うとの解釈を主張した。これに対して原告側の鑑定人は、日本法においては、同一審級の裁判所の判決に拘束力がなく、地方裁判所の判決と比較すると学説が重要であることを指摘し、当該大阪地裁の判決を批判する2人の学者の意見を紹介した。被告側の鑑定人も学説の重要性を認めた。²⁴そこで、イギリスの控訴院は、第一審の判断を覆すに足りるだけの権威を当該大阪地裁の判決に認めなかった。²⁵

では、日本法の紹介に際して、学説上の立法論も紹介すべきか。例えば日本法を教えたり、日本法の準拠法指定を奨励することが目的である場合には、立法論の紹介は有益となること

あろう。これに対して、外国の裁判所において、準拠法としての日本法を証明する場面では、現在の日本法を適用することになり、立法論は採用されない可能性が高い。例えば、カナダの国際倒産事件である *Orient Leasing Company Ltd. v. The Ship Kosei Maru* 事件²⁶において、日本法についての被告側の鑑定人は、当時の日本法について、属地主義に立ってはいるが、普及主義的解釈が不可能ではないと主張した。しかし、カナダ連邦裁判所は、その主張は立法論としては傾聴できるけれども、日本の裁判所に代わってカナダの裁判所が立法論を採用することはできないと説示し、当時の解釈論として通説であった属地主義の理解のもとで日本法を適用した。

4. 結 語

本稿では、コモン・ロー国へ日本法を紹介する場合の方法論を論じた。指摘した諸点には、日本法を外国に紹介した経験者の間では、既に認識が共有されているものもあったかもしれないが、コモン・ロー国への紹介という観点に特化して論じたということ、および論証の素材として引用した法令・判例・コメントに目新しさを感じてもらえたならば幸いである。また、異論があればフィードバックを期待したい。

現状では、日本法の外国への紹介は、方法論に行く手前で、費用対効果の点でなかなか見合わないため、進展が遅いように感じられる。本稿でその有用性を強調した注釈という方法は、制定法や判例の翻訳に加える形で採用されると、紹介の手間をますます大きくしてしまう。本稿の本文では、注釈を中心に据え、制定法の翻訳は付ける必要がない場合もあるのではないかと述べた。判例の翻訳も、制定法の実際の事案への適用を例証するのには有益であるが、特に全訳となると労多くして益が小さい。注釈の中で判例を分析する方が、費用対効果が大きい場合が多いように思われる。

注

- 1 拙稿「外国法の取扱いに関する新条約の実現可能性について—ハーグ国際私法会議における検討会合」(同志社法学第59巻1号(320号)(2007年)19頁参照。
- 2 政府も法令外国語訳プロジェクトを推進している (<http://www.cas.go.jp/jp/seisaku/hourei/>)。
- 3 科学研究補助費(特定領域研究)・日本法透明化プロジェクトの物品サービス取引法研究班主催公開ワークショップ(2007年1月27日。於:同志社大学)。筆者には、イギリスの大学における若干の講師経験を理由に報告のお誘いをいただいた。報告の準備を通じて、日本法の講義経験よりもイギリス法の講義経験から示唆を得る点が多いことに気づかされた。今回、本稿をまとめるきっかけをいただいたことに、同ワークショップ主催者に対してこの場を借りて感謝する。
- 4 とは言え、同じ英語圏であっても、紹介する相手方法域に合わせて適切な訳語は異なりうる。
- 5 ワークショップの参加者によると、ローマ法の国々では、金銭債権と物の引渡請求権が独立して存在していたところ、次第に統一的な債権概念ができ、日本は、その抽象的なドイツ法体系学を導入したが、その後再び発生原因ごとに債権を考えていく方向にゆり戻して進んできたのに対し、コモン・ロー諸国では、統一的な債権概念ができる段階を経ないままに今日に至っているとのことである。現状の結論部分の紹介では両者で大差はなくとも、思考過程は歴史的経緯を反映してかなり異

- なることになる。
- 6 どの読者層・目的・文脈の優先度が高いかも難しい問題ではある。
 - 7 代表的なものとして、国際私法の分野における Dicey, Morris & Collins on the Conflict of Laws, 契約法の分野における Chitty on Contracts など。
 - 8 Roy Goode, "The Concept of 'Good Faith' in English Law" ([http://w3.uniroma1.it/idc/centro/publications/02 goode.pdf](http://w3.uniroma1.it/idc/centro/publications/02%20goode.pdf)). 原文は, "If you want to discover what English law is on a certain point, all you have to do is to read through reports of half a million cases, going back to the 13 th century. Or else you can take a shortcut and look at a good textbook, which might be considered cheating but is a good deal easier as a starting point!"
 - 9 William Tetley, "Mixed jurisdictions : common law vs civil law (codified and uncoded)" (<http://www.unidroit.org/english/publications/review/articles/1999-3.htm>). 原文は, "In the eyes of an Englishman, the French règle de droit is situated at the level of a legal principle (principe juridique) ; to him it appears to be more a moral precept than a truly 'legal' rule."
 - 10 例えば, わが国の新しい国際私法を紹介した拙稿 "A Major Reform of Japanese Private International Law [2006] 2 Journal of Private International Law" pp. 311-338 では, 理由を明らかにした上で, 条文の翻訳は付けず, 解説のみを記した。
 - 11 Guest 編, Benjamin's Sale of Goods (第6版, 2002年) 第18-250パラグラフ (Treitel 執筆担当) など参照。
 - 12 [1993] 1 All ER 42 (貴族院判決)
 - 13 例えば, 2005年 Constitutional Reform Act の Explanatory Notes の Introduction (序文) には, "These explanatory notes . . . have been prepared by the Department for Constitutional Affairs in order to assist the reader in understanding the Act. They do not form part of the Act and have not been endorsed by Parliament." と記されている。
 - 14 Lord Steyn, "Pepper v Hart ; A Re-Examination" (2001) 21 Oxford J Legal Studies 59.
 - 15 ワークショップ参加者からは, 立法担当者の解説は, 立法後何年か経つと急速に影響力を失う傾向があることが指摘された。
 - 16 Hiroshi Oda, Japanese law (第2版, 2001年) の序文も同旨。
 - 17 民事訴訟法第318条
 - 18 藤田泰弘「日米国際訴訟の実務と論点」(1998年) 317頁
 - 19 ちなみに, 機能としては控えめであっても, 多くの判例を読み込んで分析するのに必要な作業量や能力は決して小さくはない。また, 機能についても, 学説による解釈の対象が, シビル・ロー国では制定法であるのに対して, コモン・ロー国では判例法であるという点が異なるだけであり, コモン・ローの学説の方が控えめとは言えないという指摘がワークショップ参加者からなされた。解釈論に限ればそのとおりであろう。ただ, 立法論まで含めて考えると, シビル・ロー国の学説は, 全体像を見て体系に基づいた立法論を展開する傾向にあるが, コモン・ローの学説は, せいぜい Law Commission が特定の問題を検討する際に, その問題に対処する限りで立法論を展開する程度であるように思われる。
 - 20 建前としては, 制定法が基本的な枠組みを作り, それを判例・学説が解釈する構造であるが, 日本の学界では, むしろ学説が基本的な枠組みを作り, それに都合の良い部分だけ条文や判例が切り取られてくる傾向が, 少なくとも伝統的にはあったという指摘がワークショップ参加者からなされた。
 - 21 cf. Hiroshi Oda, Japanese law (第2版, 2001年) の序文には, 学説の通説などを紹介するよりも, むしろ裁判所がどのように法を解釈し, 具体的問題を解決するかに焦点を当てたと書かれている。
 - 22 Morgan Grenfell & Co Limited v. SACE Istituto Per I Servizi Assicurativi Del Commercio [2001] EWCA Civ 1932 第65, 66パラグラフ。
 - 23 [1985] 1 Lloyd's Rep. 291, 299.
 - 24 大阪地裁昭和58年8月12日判決
 - 25 このように学説の影響, あるいは学説の判例への影響の結果として, 日本の海商法が強くイギリス法の影響を受けていることが, ワークショップ参加者から指摘された。
 - 26 [1979] 1 F.C. 670