

# 鳥谷部 茂先生―その人と学問

堀田 親 臣

鳥谷部茂先生は、平成三〇年三月末日をもって定年により広島大学を退職されました。広島大学では、平成三年に着任されてから二七年にわたり、研究、教育および大学行政において多大な貢献をされてきました。私自身、院生時代から、先生の教育・指導を受けてきた学生の一人であり、先生と同じ広島大学の教員として、先生のご退職に臨むことができるとは思っていませんでした。先生の広島大学での二七年のうち、二三年もの間、広島の地で、先生の様々な活動にかかわらせてもらうことができたことに感謝しております。先輩方をさしおいて、この文章を書かせてもらうことに申し訳なさを感じつつも、長年、先生とご一緒させてもらった利点を活かし、先生のこれまでの活動を紹介させていただきます。

## 1 ご経歴

鳥谷部先生は、昭和五十一年に法政大学法学部をご卒業後、設置されて間もない筑波大学大学院社会科学研究科法学専攻に進学され、椿寿夫先生のご指導の下、民法の研究をはじめられました。昭和五六年に同研究科を修了、「権利担保の研究」で法学博士の学位を授与され、同年四月に近畿大学法学部に着任されました。その後、平成三年に広島

大学法学部助教（大学院社会科学研究所法律学専攻も担当）として赴任され、翌年法学部教授、平成一六年の大学院法務研究科設置に尽力されると共に、同研究科の民法教員として、設置間もないロースクール教育の実施について、教材作成等を含め、先導的な役割を果たされたとお聞きしています。平成一九年には、大学院社会科学研究所・法学部での教育・研究を充実させる必要性との関係から、再び同研究科の教授となり、平成三〇年に退職されるまで、法学部、大学院社会科学研究所、同法務研究科において、多数の学生の教育・研究指導に従事されてこられました。

## 2 広島大学での教育・学生指導の様子

鳥谷部先生は、広島大学で、赴任された当初以降、主に物権法の講義を担当されてきました。その後、法務研究科に移られるにあたり、物権法に加え、民法総則の講義を担当されるようになり、再び社会科学研究所・法学部に戻られてからは、民法総則、債権法の講義を担当されることになりました。

先生は、多くの方がご存知だと思いますが、学生さんの指導に非常に熱心ですし、学生さんが困っているようなことがあれば、親身になってお話を聞かれ、個々の学生さんに必要な助言・サポートを惜しみなくなさっていたように思います（私自身がその経験者で、平成二八年の入院に際し、広島市内の病院まで送っていただきました。言い尽くせない感謝をしています）。また、そのような先生ですので、学生さんにも、先生を慕っている方は非常に多く、最終講義に代えて平成三〇年三月に開催された「東日本震災ボランティア活動・総括シンポジウム」およびシンポジウム「非典型担保の意義と課題」には、本場に多くの卒業生・修了生などが集まって下さいました。

先生の研究室には、毎年、多くのゼミ生、院生さんが所属されていました。民法ゼミですので、法曹を志す方も複

数いらつしゃいましたが、特に物権法担当ということから、司法書士を目指す方が多く集まっていたように記憶しています（現在、法学部の不動産登記法の講義を担当してもらっている方を含む）。また、先生のゼミは、進路との関係で特化しておらず、公務員志望、民間企業への就職希望という方も多く、様々な方面で活躍を希望される学生さんがバランスよく所属されていたように思います。それに加え、鳥谷部先生は、研究者養成にも非常に力を入れておられ、これまで数多くの方が、研究者を目指し、研究室に所属されました。先生の懇切・丁寧な指導を受け、各学生・院生さんの努力も合わさり、現在、多くの方が、法曹・行政・実業界、大学等で活躍されています。

先生とゼミ生さんとの活動の中で、特にご紹介しておきたいのは、平成二三年三月一日の震災以降、定年退職されるまで、毎年欠かさず実施されてきた東日本大震災のボランティア活動です。被災者の方にとって、災害ボランティアの方々とのふれあいは、何ものにもかえることのできない本場に重要な支援の一つであると考えます。先生は、活動をはじめられるにあたり、現地の担当の方と直接連絡をとりながら、事前の準備（事務的なものを含む）のかなりの部分をお一人でされていました。学生さんには、ゼミ等を通じて、参加するにあたっての心構えや基礎知識の修得等を指導されていたようにお聞きしています。現地でのボランティア活動では、学生さんの安全に十分に配慮され、学生さんも、被災者の方々とのふれあいの中で、様々な経験をされたことと思います。学生さんにとっては、法学部の学生として、被災者の方々が被災後の生活の中で、現実にとどのような困難に直面し、そのような困難に対し法はどのような役割を果たすのかということを考える一つの機会を得たのではないかと考えています。

先生のこのような活動は、ひとまず、先生のご退職によって、一つの区切りを迎えることになりましたが、先生とゼミ生さんが実践されたように、被災者に対する支援活動は、継続こそが重要であると思います。というのも、被害が大きければ大きいほど、被災者の生活再建、被災地域の復興には時間がかかるからです。先生とゼミ生さんの

活動は、支援の実践ということ自体に意味があるだけでなく、法学部のゼミを通じての教育・指導という点で、学生さんの人としての成長、現実の社会で法がどのような役割を果たすのかを具体的に考える場として、非常に有意義なものであったと考えています。活動を現になされた皆様には、この場を借りて、敬意を表させていただきます。

### 3 研究活動

①研究内容 鳥谷部先生のご研究は、大学院での「権利を目的とする担保」からはじまったとお聞きしています。先生が研究代表者をされた共同科研（基盤研究（B）「非典型担保の実態・解釈・立法」）の研究会で、その当時のことをよくご存知である先生からお伺いした話ですが、以前は、担保といえば、不動産担保や動産担保が一般的だったそうです。ですから、先生の院生時代の研究は、その当時としては、先駆的なものだったといえ、その研究の成果は、法律時報に二回に分けて公表されています（「権利の譲渡担保（1）（2・完）」）。その後も、先生は、将来性を考慮されて、債権質、債権の譲渡担保、法定相殺・相殺予約、代理受領などの沿革、法的性質、効力について、ドイツ法等を参考にしながら研究を進められ、担保の目的では同じでも、それらの効力が異なることから、それぞれの担保の構造が異なることを明らかにし、各担保構造から効力を導くという結論に到達されました。このような視角から、先生のご研究は、より複雑に各担保方法が競合・交錯する場合（代理受領と債権譲渡担保、債権譲渡担保と相殺等）にも、担保構造の比較を通じて、その優劣関係を明確にするものとなっています。

その後、鳥谷部先生は、研究対象を不動産担保にも拡張されました。そこで、先生は、抵当権、不動産質権、不動産譲渡担保などについても、担保構造から効力を導くことができること、また、物上代位などが媒介する場合には、

抵当権と債権譲渡担保・相殺などが競合しうることを明らかにし、それらの優先関係についても研究を發展されました。これらの研究の成果は、代表的には、共に信山社の学術選書である『非典型担保の法理』（二〇〇九年、単著）や『金融担保の法理』（二〇一六年、単著）などにまとめられています（後者については、法律時報の「民法学の歩み」（二〇一七年二月号、小山泰史執筆）でとりあげられたことからわかるように、学界でも高く評価されています）。以上のように、先生のこれまでのご研究は、担保法の領域を中心に展開されてきたといつてよいと思いますが、その他にも、徐々に民法を中心としながら研究領域を拡げられ、次の六つの研究にも力を入れてこられました。

その第一は、銀行取引約定書、敷金の性質・管理、不動産の証券化・流動化等の金融担保に関連する研究です。これらの研究は、前述の権利・不動産担保と密接な関連性を有するもので、先生の先行研究の成果をさらに充実・發展させるものと位置づけられます。

第二は、原野商法、欠陥住宅問題、消費者契約法などの消費者問題に関する研究です。消費者問題については、具体的問題への対処も非常に重要です。複数ある先生の業績の中でも、ここでは、そういった視点も加味して多くの広島弁護士さんと共同執筆され編集を担当された『消費者法』（山田延廣弁護士と共編著、大学教育出版、二〇〇三年。第二版は二〇一〇年）をあげさせていただきます。同書は、実務家の先生方との共同の成果というだけでなく、学生等の教育のためにも有益なものであったといえます。

第三は、瀬戸内海における海砂利採取、全国の骨材供給、福島原発事故責任などの環境問題に関する研究です。特に、海砂利採取、骨材供給に関する研究は、中四国地域の先生方との共同科研で、鳥谷部先生が主に担当された研究テーマであるとお聞きしています。ここでは、アンケート調査等の実態調査を基礎に、海砂利採取の禁止とその代替材の調達を一体として考えたとの視点で、研究を進められました。環境問題を考えるにあたっては、単に禁止だけで問題

が解決するとは限らず、禁止の先を見据えた視点からの研究は、示唆に富んだものであるといえます。

第四は、法人制度改革、一般法人・公益法人・営利法人の関係、その共通性と独自性など法人論に関する研究です。これに関する研究成果もいくつかありますが、直近のものでは、平成三〇年に崇実大学校で行われた学術大会での報告「民法・特別法上の法人制度と最近の動向」（崇実大学校・法学論叢四三号に所収）があげられます。学術大会での他の三報告と併せ、法人制度をめぐる韓日の議論の深化、相互理解にとつて有益なものであったといえます。

第五は、約束・ルール・所有権などを小中学生等と共に考える法教育に関する研究です。従来からの法教育の素材としては、公法を取り扱うものが多かったと思いますが、先生は、私法、特に民法を素材に、現場の教員の方々と共に教材作りをされたとお聞きしています。その成果は、従来なかった教材を提供するだけでなく、将来的に、よりよい教材を作るための議論の素材を提供するという意味でも、貴重なものであったといえます。

第六は、東日本大震災を中心とする被災地の居住権に関する研究およびこれに関連するフィールドワークなどです（これについては前項2も参照）。ここで、補足として、先生の研究と学生さんの活動の成果である広島大学法学部民法研究室『大災害のボランティア活動と法的支援』（二〇一八年、自費出版）を紹介させていただきます。これは、平成三〇年三月に開催された前述のシンポジウムの資料集ですが、長年、先生から指導を受けてきた者の一人として、先生の広島大学での教育・研究指導が集約されたもののように思っています。執筆者は、法学部生、大学院生、教員と様々で、「調べ、考え、まとめたもの」を「後に残す」ということを実践されているように思います。私も教員として、「まとめる」まではよくしますが、鳥谷部先生は、以前から、まとめたものを「残す」ということに気を配られていたように思います。活動の「継続」と共に、その成果を「残す」。先生がいろんな場面で大切にされていることが、この資料集にあらわれているように感じた次第です。

②研究会・学界活動など 研究成果と深く関連するのが、研究会・学界での活動です。広島大学での研究との関係では、民事法研究会（広島大学）、日本土地法学会中国支部研究会での活動が中心だったと思います。この他にも、近畿大学在職中に事務局をされていた取引法研究会、現代担保法研究会や広島欠陥住宅問題研究会にも参加されていたようにお聞きしています。特に、広島二つの研究会では、代表、支部長を長年務められ、研究報告はもとより、研究会の組織・運営の点でも主導的な役割を果たしてこられました。

学界では、日本私法学会、日本法社会学会、信託法学会、金融法学会、農業法学会の各会員としてだけでなく、日本土地法学会、比較法学会、日本消費者法学会では会員・理事として活動されてこられました。最近のこととしては、日本土地法学会では、平成二九年に理事長、昨年一〇月には会長に就任され、また、日本消費者法学会では昨年一一月に開催された大会シンポジウムの企画担当者兼報告者として、両学会の組織・運営において活躍されています。これらに加え、先生は、中四国地域の学術交流でも中心的な役割を果たしてこられ、平成一五年から三年間、中四国法政学会の事務局・代表を務められて以降、いまなお中四国地域における民事法領域での学術交流に尽力されています。国際的な学術交流についても積極的で、これまでドイツ、中国、韓国の研究者との交流があったようにお聞きしています。特に、平成七年に日本土地法学会中国支部研究会の事務局を引き受けられたことをきっかけに、毎年、韓国・土地法学会との学術交流大会に参加されるようになり、以降、現在に至るまで、日本と韓国の土地法を通じた学術交流において中心的な役割を果たしてこられました。また、中国との学術交流でも、留学生や客員研究員を多く受け入れ、交流協定を締結した中国の教育研究機関での講演を複数担当されるなど、国際的な学術交流についても多大な貢献をされてきました。

#### 4 学内行政、社会における活動

鳥谷部先生は、法学部・大学院社会科学研究所・同法務研究科での各種委員会委員を歴任され、学部・大学院、大学の管理・運営にかかわってこられました。特に、法学部では、障害学生就学支援検討委員会の委員として、学生の受け入れ態勢を大学・法学部と調整しながら整備することに尽力され、また、国家試験等対策委員会の委員としては、司法書士を目指す学生さんへの試験対策支援のほか、法学検定試験の団体試験会場の申請等、学生への就学支援・環境の整備等に当たってこられました。

また、学外の審議会等の委員も数多くお引き受けになり、社会に対する貢献活動も幅広く行われてきました。最近では、平成二九年に広島市消費者審議会会長、広島県収用委員会会長に就任されており、引き続き、地域社会に対し大きな貢献をされています。

#### 5 その他

最後に、その他ということで、先生のご趣味に関連づけたことを書かせていただきます。

先生の趣味の一つは、おそらく、家庭菜園だろうと思います。もう、二〇年以上前になりますが、私がまだ院生の頃、他の複数の院生さんと共に、先生のご自宅を訪れた際には、確かに、ご自宅の庭に存在したものは、「家庭菜園」レベルのものでした。その後、数年ごとに、先生のご自宅を訪れると、その「家庭菜園」だったはずのものが、レベルアップを繰り返しました。そして、ある日を境に、ほぼ私の中では「畑（農地）」との認識に庭が変わりました。その間、

そういえば、お仕事が忙しくなるにつれ、「一つのいい気分転換」と言っておられたことを思い出します。先生の気分転換の成果として、「家庭菜園」が「畑」となり、先生がとにかく定年を迎えられことを指導を受けた一学生として、本当に嬉しく思っています（当然、研究室からいらつしやらなくなったので、寂しいのですが）。「畑」レベルになれば、当然、その維持・管理が必要となり、引き続き、いろいろとお身体を動かす作業をすることが予想されます。私も、一度大きく体調を崩して以降、常日頃から身体の負担になりすぎない運動を継続することによる体力の維持が重要であると実感するようになっていきます。未だに、様々な方面で活躍されている先生におかれましては、是非、今後もお元氣にお過ごしいただきたく、適度な教育・研究活動、社会貢献活動に従事されると共に、家庭菜園などの適度の運動にも、引き続き取り組んでいただければと考えています。

この他、冒頭で書かせていただきましたように、先生と長年一緒に過ごさせてもらっていることもあり、先生の「人文学問」については本文で書き尽くせないことが多々あります。先生は、ご退職後も、八本松のご自宅を中心に活動を続けられていますので、本文で書けなかったこと等については、是非、広島大学にいらつしやる機会や研究会・学会等の場で、鳥谷部先生や私などに聞いていただければと思います。もし、そうしていただければ、今後、先生を中心とした交流の場が設けられるのではと考える次第です。

最後になりましたが、鳥谷部先生の広島大学でのご功績にまず感謝申し上げますと共に、僭越ではありますが、卒業生・修了生の代表として、先生のご指導・ご厚情に重ねてお礼申し上げます。先生のご研究のますますの発展と共に、先生のご家族のご多幸とご健勝をお祈りすることで結びとさせていただきます。