

穂積・岡松論に寄せて——石部報告へのコメント

浅 古 弘

英国に留学した穂積陳重は、1879年、ミドル・テンプル（法学院）を卒業し、バリスターの資格を取得したのを機に、ベルリン大学への転学を願い出た。「独逸国へ転国ノ願書」には、その理由が挙げられているが、転学の動機は、詰まるところ比較法理学を勉強したいという希望と英国諸大学の法学教育よりも優れたドイツの大学で法律学を極めたいという思いであったと思われる⁽¹⁾。

ベルリン大学では、フンボルトの「研究と教育の総合」という教育理念のもと、講義（Vorlesung）、演習（Übung, Tutorat）、ゼミナール（Seminar）、実習（Praktikum）が有機的に組み合わされた授業形態を採用し、演習やゼミナールでは、判決の評釈や時事問題の討論、新刊図書や雑誌論文の紹介などが行われ、法律学の体系的講義と組み合わされて、教育的効果を上げていた。また、この時代のドイツは教壇の知性が最も威厳を見せていた時代でもあった。国家政策が、大学の学問のことにみなされ、最終的な裁断は、国王周辺の官房でなされるにしても、法律を立案し、経済政策と行政機構に方向性と理論を与えるのは、いつも大学の教授たちであった⁽²⁾。19世紀中葉、欧米の多くの大学が、このドイツの大学の在り方を手本として大学改革を進め、新しい法学教育の創造へと進んだのである。ハーバード・ロースクールのラングデルも、ドイツで始まった新しい法学教育を参考としながら、法学教育のあるべき姿に対する省察の上に立って、現在のアメリカのロースクールの体制とケース・メソッドを中心とした教育方法を先導的に試行したのである。

穂積は、おそらくドイツの大学の体系的な法律学のあり方と「大学は学問を研究する場」であることに惹かれたのであろうが、また、穂積が留学をした時代、英国において最も古い歴史と伝統を誇るオックスフォード・ケンブリッジ両大学が英国国教徒以外に門戸を開いていなかったことも、穂積にドイツへの転学を決意させたのかもしれない。

穂積と同じ時期に外国に留学した者の多くは、官途に就くのが一般的であった。彼らは、アカデミックな学者として存在していたわけではない。私塾や私学の主宰者であったとしても、それだけでは生計を維持できる時代ではなかった。彼らは、学者・教育者である前に官僚であったのである。この点に於いて、1881年に帰国した穂積が、すぐに文部省御用掛として年俸1,200円を給与され、東京大学法学部勤務を命ぜられたことは異例であった。穂積は、学者として知を建国のために役立てる道を用意されたのである。しかしながら、明治政府の国家体制が、統一したばかりのドイツ帝国をモデルとしたことは確かであるが、プロイセンの国制の中に流れる幾つかの特異な性格のうちには、伊藤博文が敢えて採用しなかったか、若しくは見逃したものが幾つかあったことも事実である。伊藤が打ち立てた内閣制度にあっては、その政策的生産力について、ドイツのように教壇をあてにしていたようには見えない。むしろフランスがそうであったように、国家政策の立案は官僚の手に委ねられたのである⁽³⁾。そのため、1886年に帝国大学令を施行し、帝国大学法科大学での教育を「行政の支配」の担い手の養成を目的とする日本型法学教育が、そこに誕生することとなったのである。帝国大学の誕生は、学者が学者として生計を立てられる時代を切り開き、学者と官僚の峻別を促すことにもなった。そして、この「官僚の帝国」においては、「知も建国のためというより、立身のため……とりわけ法学・政治学は統治者としての資格を測定する試験要具と考えられるに至った」と山室信一はいう⁽⁴⁾。

こうした時代に、岡松参太郎は、帝国大学に学び、東京専門学校講師を経て、京都帝国大学法科大学教授候補として、1896年、ベルリン大学へ留学した。そこで得たものは、帝国大学の教育のあり方の強い否定であった。それは帝国大学での知のあり方そのものに対する強い疑問でもあった。岡松は、帰国した直後の1899年秋、東京専門学校で「独逸ニ於ケル法律教育」と題する講演を行い、ドイツの法学教育の特色を紹介するなかで、「朗読を筆写する講義」から「実用に耐える知識を教授する講義」へ転換を図る必要性を述べ、法律の実際の運用を教授し、理論偏重を廃することの重要性を指摘した。岡松とともに欧州に留学し、京都帝国大学の創設期を担った高根義人、井上密、織田萬らは、ドイツの大学教育をモデルとして、「学問ノ研究ト学問ノ教授トノ二目的ヲ並有」するため、学生には卒業論文を課し、論文作成のための演習セミナー参加を義務づけ、学生に研究とその成果の発表を要求したのである⁽⁵⁾。

比較法律学を学びたいというのが、穂積のドイツ転学のもう一つの理由であった。

1859年に発表されたダーウィンの『種の起源』は、自然科学の領域にとどまらず、人間社会を自然現象の一部として考察しようとする方法論を刺激したため、社会科学の分野にも劃期的な影響をあたえた。このダーウィン主義の影響のもとに、ドイツではアルベルト・ヘルマン・ポストが1867年に『法ノ自然律』(Das Naturgesetz des Rechts)⁽⁶⁾を著し、世界の各民族は種々の段階を経て発展するが、その経過は各民族の法に反映するものであり、したがって比較民族学的方法を法に適用すれば、法の発展を支配する法則が得られる、との仮説を提示した。ポストの仮説は、ヨーゼフ・コーラーに受け継がれ、民族学的比較法学を飛躍的に発展させることになった。コーラーは法律を以て文化現象たると同時に文化の条件なりと解し、その進化的意義を強調した。

穂積は、ロンドン留学中に、ダーウィンの進化論、スペンサーの社会学原理を熱心に読んでいたと言われている。「それは明治十年頃であります、其の頃から穂積君は法律進化論と云うことを考えられ、進化と云うことは自然界の現象である、法律は人事に関するものであるが、人間も矢張り自然界の一部分を成して居るものである。どうしても法律と云うことに付けても矢張り進化と云うやうな変化がなければならぬと云うやうな所に気が付いたのでありまして、さうして此の法律進化に関する調査研究を以て自分の生涯の事業としたいと云うことを私共に話された」とあり⁽⁷⁾、比較法律学はポストやコーラーの民族学的比較法学を学ぼうということであつたと思われる。飯野謹一が翻訳したポストの『国家法制起源』(Die Anfaenge des Staats-und Rechtslebens)⁽⁸⁾の序でも、穂積は「法律学ハ現時既ニ一大革命ノ時期ニ達シタリ……ポスト氏ノ如キハ、新法学ノ為メニ烽燧ヲ掲ゲ、自然法説埋葬ノ導師トシテ引導ノ倡ヲ唱フル者ト謂フベシ、蓋シ氏ハ近世ノ比較派法律学者中ニ牛耳ヲ執リ、主トシテ人種別比較法ニ據リ法理ヲ論述スルモノナリ」として、民族学的比較法学を高く評価するとともに、自ら新法学の先導者として、日本に法学革命をもたらさんとしたのである。

穂積が、コーラーと何時どこで面識を持つようになったかはわからない。岡松についても同様である。コーラーがベルリン大学教授になったのは、石部報告でも触れられたように、1888年のことであつたから、1896年にベルリン大学に留学した岡松がコーラーの授業を履修することは可能であつたように思われるが、岡松暁子早

稲田大学東アジア法研究所客員研究員がフンボルト大学のアルヒーフで発見した岡松参太郎の学籍簿・授業登録簿によると、岡松はコーラーの授業を履修していない。コーラーは、この年、帝国外務省の委嘱をうけて、植民地住民にアンケート調査をしていることから、あるいは大学を不在にしていたのかもしれない。早稲田大学図書館に寄贈された岡松家旧蔵文書資料を整理する際に、岡松とコーラーとの親交に注意を払いながら整理の作業を進めたが、岡松とコーラーとの親交を示す書翰が2通見いだされるにすぎない。石部先生が『台湾番族慣習研究』の叙言を引かれて、「1908年に旧師コーラーを訪ねて懇談したさい、『教授は余に番族慣習の調査を慫慂し、且つその漢俗の調査に比し却って欧州学界に裨益するに大なる』という示唆を受けた」と報告をされたが、この年、岡松は欧州視察の途中ベルリンを訪れている。このとき、岡松がコーラーを訪ね、懇談をしたのであろう。岡松は、ベルリン滞在中の1908年7月13日に Plast Hotel で晩餐会を催し、コーラーを招待している。この招待に応じる旨のコーラーの書翰1通と晩餐会の席次をめぐっての書翰1通が残されている。晩餐会の席次について、準備方は「身分の高下ニより配列するの要なし場合により四隅に高き身分の人を配する場合もありとの事を申居候」とドイツ人の意見を岡松に伝えている。書翰に示されたコーラーの席は、岡松の席から見て右隅であり、岡松が旧師コーラーの席次に失礼がないか心を砕いたのかもしれない。岡松とコーラーの学問的繋がりについては、今後、残されたノートや原稿などを詳細に分析する必要があるように思う。

コーラーの比較法学は、民族学的比較法学であり、文化民族または自然民族の法の比較を考察対象としていたから、当然に、ドイツ植民地における現住民族の法・慣行調査を、考察の範囲とした。コーラーの場合も、岡松の場合も、植民地における旧慣調査を行い、現住民族の法と慣習を体系的に蒐集し、これを基礎として植民地法の立法作業を進めようと考えていた。

岡松のフィールドは台湾であった。台湾は、はじめて日本が植民地として統治をすることになった地域であった。植民地の法制度をいかなるものにして行くか、台湾の統治を進めていく上で、重要な問題であった。台湾の統治をめぐっては、内地法を適用すべきであるという論と旧慣に基づいた植民地法を立法すべきであるという論が対立していた。この二つの路線が鋭く対立をしたのが、明治29（1896）年法律第63号として制定公布された「台湾ニ施行スベキ法令ニ関スル法律」の効力であった。「台湾ニ施行スベキ法令ニ関スル法律」により、台湾総督に法律の効力を有

する「律令」という命令を台湾域内に発する権限が与えられた。憲法上の法律事項を台湾総督の命令で定め得るとする、かかる立法権の委任が帝国憲法上許されるかどうか、帝国議会の内外で大いに争われた（「六三問題」）⁽⁹⁾。このことは、台湾が帝国憲法の施行地域に該当するか否かの議論でもあった。この法律は、3年という期限付きの限時法として議会を漸く通過したが、その後実際の必要から屢々期限の延長を行った。しかし、期限の延長を審議するたびに帝国議会では激しい論戦となったのである。児玉源太郎総督、後藤新平民政長官、岡松参太郎は、台湾を帝国憲法の枠外とする「特別統治主義」を標榜し、台湾の法制度を旧慣にもとづいて策定しようとする旧慣立法路線を採ろうとしたのである。そのため、1901年に臨時台湾旧慣調査会を発足させ、1919年に廃止されるまでの約18年間、台湾の旧慣調査を精力的に行い、数々の刊行物を発行し、また、法案の立案作業を行った。この旧慣調査会において岡松は、その発足当時から一貫して中心的役割を果たし、会の運営、法案の作成、台湾の統治体制などに深く関わった。この旧慣調査の成果は『台湾番族慣習研究』（全8冊）⁽¹⁰⁾として刊行されたのである。

(1) 「独逸国へ転国ノ願書」穂積重行『明治一法学者の出発—穂積陳重をめぐる—』（岩波書店、1988年）。

(2)(3) 樺山紘一「伊藤博文の西洋学」『西洋学事始』（中央公論社、1987年）。

(4) 山室信一『法制官僚の時代』（木鐸社、1988年）。

(5) 岡松参太郎の記述については、研究代表者浅古弘『岡松参太郎の学問と政策提言に関する研究（平成12年度～平成14年度科学研究費補助金研究成果報告書）』（2003年）による。

(6) Post, Albert Hermann “*Das Naturgesetz des Rechts: Einleitung in eine Philosophie des Rechts auf Grundlage der modernen empirischen Wissenschaft*” (Bremen, H. Gesenius, 1867)。

(7) 櫻井鋇二「故穂積男爵の思出」学士会月報458号（故穂積男爵追悼録）（1926年）。

(8) アルベルト・ヘルマン・ポスト（飯野謹一補訳）『国家法制起源』（八尾書店、1893年）。

(9) 「六三問題」については、岡本真希子「第4報告 岡松参太郎と台湾—臨時台湾旧慣調査会との関係から—」『岡松参太郎の学問と政策提言に関する研究』所収を参照。

(10) 岡松参太郎『台湾番族慣習研究』（台湾総督府番族調査会、1921年）。