

# 法制史・法律思想・法哲学

勝田有恒

## 一 法制史

本学において、法制史と名のつく講義が初めて開講されたのは、東京商科大学に昇格した翌年の大正二一（一九二一）年度で、講義名は「法制史」であった。この講義は他の法律学系の諸科目同様選択科目であり、また西洋、日本法制史の区別もなされていなかった。初代の担当者は、名著『法制史の研究』（大正八年）によって学士院賞を授与された三浦周行氏であるが、氏は当時京都帝国大学教授であり、非常勤講師として委嘱された。その研究方法は緻密な実証主義によるもので、半世紀以上を経た今日でも、三浦氏の業績はその価値を失っていないといわれている。この講義は、大正一四年の外遊期間を除いて、昭和四年度まで続けられたことになっているが、残念ながらその講義内容についての資料は残されていない。昭和四年度には記録によると、滝川政次郎氏が「法制史」の非常勤講師を委嘱されている。九州帝国大学法学部の内紛によって同学部を辞した滝川氏に、故福田徳三教授が講義を要請したものであり、滝川氏の回想によると、当時の学生の関心が法律より経済にあったの

で、講義の重点を土地制度と租税制度に置き、律令時代の斑田収授法、中世の庄園制度、近世の地方制度につき詳論を行ったという。また講義のほかに希望者を募って古文書のためのゼミナールを開き、江戸時代の文書解読の講習も行ったが、そのメンバーには若き日の増田四郎名誉教授の姿もあった。福田教授には滝川氏の教授招聘の意志があった模様であるが、福田教授の逝去によってこの件は立消えとなり、昭和六年度をもって滝川氏への非常勤講師委嘱も終了した。氏は、戦前農民や奴隸、町人など日本社会の下部構造についての社会的な研究を手掛け、また律令法制史についてのすぐれた業績を残したが、戦後は長く国学院大学教授を勤めた。

昭和七年度以降、日本法制史と西洋法制史それぞれが、本学の専任教官によって担当されることになった。すなわち日本法制史は予科専任教授、東京商科大学講師川上多助により、以後一橋大学発足後の昭和二六年に至るまで講義が行われた。川上氏については、日本史の項目に譲るが、日本法制史の講義内容は、ほぼ古代・中世前期に重点が置かれていた。例えば昭和七年度の例をみると、上古、中古の二部からなり、封建制度の起源に至る政治制度、土地制度、階級制度、官制等の法制についての項目が列挙されている。昭和一二年度になると、五朝時代の地方官制、土地制度、財産法、身分法、司法制度に重点が置かれている。戦後は近代に至るまでの通史的な講義が行われた模様である。川上教授退官後、新制大学における法学部のカリキュラムが整備され、法制史は、法学部基礎部門を構成する科目となり、日本法制史は法制史第二として昭和三〇年度に再び講義要綱に登場する。以後昭和四二年度までの一二年間この講義を委嘱されたのは、中央大学法学部の隈崎渡教授であった。

『近世商人法制の研究』で著名な隈崎氏の講義は、古代から明治初期までの法制の沿革を講ずるとともに、日本商事法制の歴史を詳述している。昭和四四年度以降、日本法制史の講義は、名古屋大学法学部教授平松義郎が担

当して今日に至っている。氏は、日本近世・近代刑法史の大家であり、大著『近世刑事訴訟法の研究』（昭和三年）において、徳川幕府の刑事裁判手続法を周到な実証的手法によって分析し、封建制度下において発達した刑事訴訟法の実態を明らかにすることにより、刑罰決定の機構すなわち法律審的な側面に多くの優れた点があったことを指摘しているが、これは日本固有法の独自の近代化可能性を暗示したものと見える。

西洋法制史の講義が本学に初めて設置されたのは昭和七（一九三二）年度のことである。初代の担当者は、ベルリン大学から帰朝早々の予科教授兼東京商科大学講師町田実秀であった。町田氏は、本学の三浦新七教授のゼミナールに学び、大正一二年東京商科大学第一期生として卒業後、研究科生として引続き三浦教授のもとでドイツ中世史、ドイツ法制史を学び、また労働法学の孫田秀春教授の指導も受けた。大正一四年に専門部助教教授に採用され、翌年文部省からベルリン大学における国法学、法制史の習得のための留学を命ぜられ、以後私費留学を含めて通算六年間ベルリン大学法学部に学んだ。この間、キップやラーベルのローマ法ゼミナール、あるいはヘルマン・ヘラーの国法学、カスケルの労働法など多くの分野に手を染めたが、当時氏の学問的関心は国法学に置かれていたことが推測される。ナチスが抬頭し騒然たるドイツから帰朝して、予科教授就任後、町田氏は新設された西洋法制史とドイツ語を担当するが、最初の講義要綱（昭和七年度）によると、一ローマ法制史概観、二ゲルマン法制史概観、三ローマ法ニ於ケル団体概念ノ展開、四ゲルマン法ニ於ケル団体概念ノ展開、五ロマニステントゲルマニステントノ論争、六社会法トゲルマン法思想とある。ここには当然のことながら一九世紀歴史法学派以来の「ゲルマン法とローマ法」というドイツ法学の基本的思考を見出すことが出来るが、むしろ三浦新七教授のギリシャ、ローマ、ゲルマンの三つの思考類型に着目した文明史的視角の影響を認めるのが適切かもしれない。

ない。帰朝後の論文は、『ギリシャに於ける都市国家の生成と法律概念』（昭和九年）であり、またギールケの『アルトジウス』の訳業も引続き行われていたが、これはすべて三浦教授の示唆によるものであった。一九三〇年代のナチス思想の影響も、昭和一四年の論文『指導者原理の意義と其歴史的背景』に認めることが出来る。これは孫田秀春教授の奨めによるものと考えられる。しかし法制史学の面でナチス理論に偏することはなかった。当時ドイツの法史学は、コシャーカーの所謂ローマ法の危機の時代であり、ローマ法の軽視ないし排撃の傾向をみせているが、この時代に『羅馬法関係羅句語試譯抄』をまとめている。戦時下の講義内容は昭和一三年度まで遡ることが出来るが、ゲルマン法とローマ法という基本的な軸は変えることはなく、これは戦後にも引継がれている。そして時代を下るにつれて、ゲルマン・ローマの法思想と法概念の対比に加えて、それぞれの発展過程を重視し、さらに両者の融合の問題に関心が移行してきていることを認めることが出来る。町田氏のライフワークと目される『多数決原理の研究』（昭和三三年、有斐閣）は、多数決原理の生成過程を、ゲルマン的、ローマ的法思想、法概念のいわばアマルガムとしてとらえた学説史的、政治史的研究であるが、多数決という課題を選ぶに至る動機は、戦前と戦後の二つの時期にまたがっている。一つは、ナチス時代の団体主義の優位、指導者原理の抬頭による個人の意思の軽視であり、他は戦後の民主主義の導入に伴う機械的多数決の横行であった。この二つの問題に対する疑念から、多数決原理が西ヨーロッパの歴史の舞台で、如何なる思想的根源とどのような政治的背景のもとに形成され、それがどのように正当化されてきたのかを学説史的に明らかにするのがこの研究の狙いであった。そのための基本的文献はスタロソルスキーの『多数決原理』であり、ギールケの『団体法論』であったが、氏はヨーロッパにおける団体意識として三つの類型を措定し、ゲルマン的な団体意識は、全体と個それぞれ

れに価値と実在を認めるものであり、いわばギリシャとローマの団体意識が、全体と個の一方にのみ価値ないし実在しか認めないのとは異なる点を強調する。そしてゲルマンの団体意識においては、団体を構成する人々の意思がすべて同じ方向を向いた瞬間に団体の統一意思が初めて現われるという全会一致主義を前提とし、この原理が社会の進化とともに如何にして多数決原理へと変遷してゆくかについて、同調義務を伴った全会一致主義の成立を変化の端緒とし、さらに多数決原理への変化過程におけるローマ法的な法の疑制を採用した中世ローマ法学者と教会法学者の法理論的正当化という学史的な追究を行い、さらに十二世紀以降の多数決原理の現実の選挙における具体化の態様を、司教選挙、教皇選挙、ドイツ国王選挙における制度上の変遷によって実証する。この論述を通して、つねにゲルマンの全会一致主義への傾斜が存在したことが強調され、結論的に、団体が個人主義的構成をもちながら、しかも成員が強い全体的意識と自己犠牲を伴っても全体の統一的意思をつくり出そうとする旺盛な意欲をもたねばならぬという主張によってこの著書は終っている。全体と個、ゲルマンとローマの対立、ヨーロッパ法思想の発展過程、そして民主主義の基本的要としての多数決の法史的な分析は、三浦史学の薫陶を受けた町田教授にとって、極めて時宜を得たまた適切な研究課題であったといえるだろう。

昭和二六年度に法学部が独立し、法学部の独自のカリキュラム編成に際して、各部門選択必須制のもと西洋法制史は基礎部門（後に基礎法部門となる）の重要な科目として位置づけられ、三一年度からは法制史第一となった。この時代も町田氏の担当であったが、講義の内容は、ローマ公法、私法の概観にローマ法とゲルマン法の相違点（法人論、相続法、物権法）という各論が加えられ、三〇年度にはとくに中世ローマ法学およびローマ法の継受についての項目が重点的に追加されている。町田教授は三七年に退官されたが（町田名誉教授については一

橋論叢四九一三参照)、その後三年間、西洋法制史の講義は、中央大学法学部教授矢田一男が担当した。講義内容はローマ公法史・私法史を主体とし、さらにビザンツ法史にまで及んでいる。矢田氏は四一年度は、新設講義「ローマ法」を講じたが、氏の急逝後は四三年度のみ早稲田大学助教佐藤篤士に委嘱された。この講義はローマ私法を中心とするものであった。

新任の専任講師(一橋大学法学修士)勝田有恒(現教授)によって、四〇年度以降西洋法制史の講義が担当されることになった。町田教授から、ローマ法の継受という課題を与えられた勝田は、ヨーロッパにおける近世法学の形成・発展に重点を置き、従来のゲルマン法とローマ法の対立という観点から、ヨーロッパ法の近代化過程について、法学説史の面のみならず、社会史的方法を取り入れる努力を行い、とくに法の合理化の担い手である法律家の社会的機能に法発展の要因を見出そうとしている。その意味で、論文『フリードリッヒ・バルバロッサといわゆるローマ法の理論的継受』(法学研究6)は内外の学界で注目された。講義の内容は、ヨーロッパ近世法学の原典であるユスチニアヌス法典の成立を前提とし、コシャカーやヴィアカーの考え方によりつつ中世イタリア法学の形成、地域的特別法の役割、法学の普及と法学識者の機能、近代自然法論、歴史法学の成立を中心課題としているが、この一連の叙述によって、近代日本が継受したヨーロッパ近代法が、一つの歴史的、地域的な形成物であって、それなりの歴史的相対性を有することの認識を以て、西洋法史学の講義目的としている。勝田は四二年夏から二年間フムボルト財団給費生として、フランクフルト・アム・マインのコーイニング教授が主宰するマックスプランクヨーロッパ法史研究所に留学した。この間の昭和四三年度の講義は、東京大学助教教授木村尚三郎氏に委嘱され、フランス国制史が講ぜられた。

## 二 法律思想、法律思想史、法哲学

この系列の講義が開講されたのは昭和一三年のことである。当時法哲学者としても著名であった刑法学の泰斗東京帝国大学教授牧野英一は、すでに大正一二年以来永きにわたり刑法の講義を委嘱されてきたが、ここに法律思想の講義も担当することになった。この新設講義は、選択科目あるいは特別講義と銘打たれていたが、この講義の新設は教授の法理学の神髄をも学生に聞かせるための配慮であったと考えられる。初年度の講義要綱によると、第一章 法律の社会化、第二章 法律学派ノ発展、第三章 法律ノ改造ト歴史的精神、第四章 意識的法律ト無意識的法律、第五章 法律ニ於ケル四種ノ因素、第六章 法律ニ於ケル三種ノ方法、第七章 法御行為及權利ノ行使、第八章 責任ノ理論、第九章 權利ノ觀念ノ相対性、第十章 労働法、企業法、経済法となつてゐる。牧野講師は前年度に「社会法制」という名で同内容の講義を行つていたが、これらの内容からみて、東京商大生向きの社会法と経済法の存在構造を根本的に説くことを目標としたと考えられ、またその内容の一部分は、戦後名著『法理学』二巻（二四―七年）に結実したと想像される。記録によると、この講義は昭和一五年度で終了しているが、非常な名講義として、戦後も語り草となつてゐた。

第二次大戦後昭和二二年度からは、法律思想は一般専門科目となり、田中誠二教授が二五年度まで担当し、法学の発達、近代法思想の展開および現代法学の諸傾向についての講義がなされた。新制大学発足後は二七年度以降三六年度まで、町田実秀教授が講義を行つた。その講義内容は、戦後の西ドイツ法学界における自然法論の復活を反映しており、自然法の意義、法の近代化に対する自然法の役割、自然法の衰退と再生の三章を序論に置

き、各論として、ギリシャ、ローマ、キリスト教教父、中世カトリック、近代世俗的自然法とその特色という順序で、ヨーロッパにおける自然法論の系譜が講ぜられている。

町田教授退官後は、勝田専任講師によって、フェアドロス『西欧法哲学』（一九五八年）に依拠した講義が、昭和四一年度まで行われた。翌年度から、この講義は、当時明治大学法学部助教授であった上原行雄に委嘱され、四五年度的み、法政大学法学部の大橋智之助助教授に委ねられた。四七年四月、上原が本学助教授（現教授）に迎えられて、以後この講義を担当して今日に至っている。この間講義名も「法哲学」と改められ、五〇年度には法学部の拡充改組に伴って、法哲学講座が新設された。上原は東京大学法学部および文学部の出身、法学部の法哲学担当の碧海純一教授のもとで、フランスの法思想家モンテスキューの法思想を経験法学の方法によって分析し、四一年に東京大学法学博士の学位を取得している。その方法二元論の立場よりする、綿密かつ精緻な講義の内容は、序章一 法と人間、二 法と社会、三 法価値論、四 法秩序の構造の五章から構成されており、各章ごとに法思想的な裏づけがなされている。また五二年には、法律学における重要課題である自由意志論・決定論の分野において、「柔らかい非決定論」という新しい視角の重要性を提示して（法学研究10）、注目された。なお上原は、五三年三月から二年間、フランス国立の研究機関、法哲学センター（パリ第二大学、所長ヴィレイ教授）に留学した。この間二年度にわたり、本学出身で、スカンジナビア・リアリズム法学の権威である青山学院大学法学部教授佐藤節子が非常勤講師として、法哲学の講義を担当している。

学

法