

座談会
「内田先生と英米法」

出席者

浅見公子（成城大学）

板橋郁夫（司会・創価大学）

戒能通厚（名古屋大学）

小室金之助（創価大学）

佐藤正滋（金沢大学）

下山瑛二（大東文化大学）

堀部政男（一橋大学）

松平光央（明治大学）

松田健児（創価大学）

三木妙子（早稲田大学）

望月礼二郎（神奈川大学）

山崎利男（元東京大学）

（敬称略・五十音順）

1 先生の印象

司会 きょうは先生方、お忙しいところをお集まりいただきまして、本当にありがとうございます。早いも

ので、内田先生がお亡くなりになられてもう間もなく一年になります。そこで、今日は生前の内田先生をしのんで、「内田先生と英米法」と題して、先生のお人柄とか学問・教育等々について、ご列席の先生方からお話をい

ただきたいと思っております。まず最初に下山さんから先生の印象についてお話いただけますか。

下山 それでは僭越でございますが、私から口火を切らせていただきます。先生と接触された多くの方々が、先生の印象をどのように受けとめられたかは、その時期により、またそのテーマにより、それぞれ異なった形で受けとめられておられると思いますし、また同じテーマでもそれぞれの主体的な立場によりかなり違った認識をお持ちのことも、これまた当然だろうと思っております。

私の場合先生とのおつき合いは約四十数年にわたりましたが、率直に申して、先生が何ゆえイギリス法研究に志さざるを得なかったのかということは、最後までわからなかったというのが、私の印象でございます。いろいろな機会に私からもお尋ねしましたが、また先生もいろいろなことをおっしゃりましたが、しかし先生が何故そこまで情熱を傾けてイギリス法研究に打ち込まれたのか、その究極の原動力というものが何であったのかということは、どうも私には最後までわからなかったというのが、偽らざる印象でございました。

確かに、先生の英語力は人並み以上にすぐれておられましたし、学生時代に英法の学生に与えられる榮譽というものも受けられましたし、高柳先生という厳しい先生の眼になつて助手に残られたという意味ではイギリス法研究というものに非常にすぐれたものを若き時代からお持ちだったということはわかりますけれども、先生の心の奥底に潜んでおるイギリス法への断ちがたい愛着というものが、どうして形成されたのかということについては、最後までわかりませんでした。

先生も、そういうときは笑つて、「山があるから登るのだ」といったたぐいの話はされましたけれども、イギリス法が何ゆえ先生にとって「山」であるのかということに関しましては最後までわかりかねました。

まあ、同じことになるかもしれないませんが、イギリス法という深遠の沼に臨んで、先生は非常に好奇心の強い方で、どうしてもその底をみたいと、ほかの何よりもイギリス法の深遠な底をのぞき見たいという気持になられ、それがバネになったのではないかということにはわかりません。

先生は、大変釣りが好きでして、釣りの話をよくされましたけれども、釣りの話をしていると、最後にはそれがイギリス法研究の方法論に落ち着いてしまうわけです。先生の釣りというのは、ほかの人たちと違った自己独特的な方法を編み出し、何とか釣りの極地に迫ろうという絶えざる意欲と好奇心をお持ちだったわけですから、けれども、どうもイギリス法というのは、先生にとっては釣りと同じで、深く入っても入ってもわからないところがあって、それを探っていくところに断ちがたい愛着と好奇心をお持ちになり、それが一番の原動力になられていたのではないかという気がしております。

内田先生は、イギリス法への取り組みの仕方というところを一つの大きな研究の柱にしておりました。それは高柳先生がイギリス法というのは非常にむずかしいものだ、イギリス法は未来派の絵のようなものだ、そしてそのことを裏返せば、なかなか素人にはわかり難いのだというようなニュアンスのことを言っておられたのに対して、内田先生はかなり反発されておられたことに原因があるものと思います。

確かに、高柳先生はすぐれた能力の持主ですから、それを会得されあるいはそれを分析されることはできるとしても、しかしながら学問としては、ほかの人々に理解されないものであつてはならないのではないかと、未来派の絵だということで終わってしまったのではやはり学問としては十分でないのではないかということとそのむずかしさをいかにほかの研究者あるいはイギリス法にかかわる研究者に理解しやすいものにさせるかにつき、先生は早くから非常な意欲と関心を持たれていたのではないかと思います。

このことは、先生の「イギリス法入門」とか、あるいは「外国書講読」という試みのみならず、先生の翻訳についても非常にその意図がよくあらわれておりますし、ひいてはイギリス法研究全体にわたって、先生のこのアプローチの仕方が、先生独特の形をとらしめたのではないかと思います。

一例を挙げるならば、先生の最後のお仕事になりましたデニングの翻訳の仕事がございますけれども、先生は非常に詳細な訳をおつけになつております。自分は、この

翻訳にあたって、あたかもクックがリトルトンの本に注釈を加えたような形で注釈を加えてみたいということをかねがねおっしゃっておられましたけれども、先生はイギリス法の魅力・魔力というものに引かれながら、なおそれを一般の人々に理解しやすいものにするのが、自分の一つのミッションだという具合にお考えになっておられたのではという気がします。

そうは申ししましても、どうも内田先生のイギリス法研究というものは、高柳先生を批判されましたけれども、内田先生のアプローチ自体が実は美学的なものを持っておりまして、『内田美学』とも称せられるようなアプローチの仕方であったのではないかという気がします。

高柳先生がロスコ・パウンドのことを「パウンド・イズ・ユニーク」というふうに言われましたけれども、内田先生は高柳先生のことを「プロフェッサー高柳・イズ・ユニーク」という具合に言っていた（笑）。しかし、「プロフェッサー内田・イズ・ユニーク」ではなかったのかと（笑）、というのが私の印象でございます。

戒能 ぼくは一九六六年四月に社研の助手になったの

で、実は社研では内田先生とのおつきあいは内田先生の社研時代が一番最後の数年しかなかったわけですが、その後も私が二年ばかり社研の助教授をしたということもあって、科研費の研究会の事務をずうっとやっていたわけですが、実はその研究会では、後で出てくる「判例」というものの考え方」とも関係しますけれども、基本的には一八七三年及び五年の最高裁判所法の、その後の改正をコンソリデートした、一九二五年の最高裁判所法の翻訳をやっていたわけです。それがまさに内田先生の『イギリス法入門』といいますが、イギリス法への方法を論を非常によくあらわしていた研究会ではないかと思っています。

そこでは、言葉をどういうように日本語に置き換えるかということが議論されていました。もちろん条文ですから、その条文の訳し方を含めて、内田先生は方程式というふうにおっしゃるのですけれども、その言葉を分解するわけです。日本語と英語とは全く文法が違うわけですから、いかに英語を日本語的に分解して、どう日本語に置き換えるかということが、一種の技術的な翻訳論と

して議論されていました。

いまひとつは、個々の言葉への訳語の問題自体です。一例を挙げますと、アドミニストレーション・オブ・ジヤスティス・アクトということで、そのアドミニストレーションを一体どういうふうに訳すかということをめぐる、延々一時間あるいは二時間にわたって議論をするということ、ぼくが助手になってすぐの段階では、そういうくだわりの意味がよく分らず、またほかの研究会とあまりにも違うので、非常にびっくりしたのを覚えています。

つまりほかの研究会では何とか早く結論を出して、要するに起承転結が明確な報告を非常によしとする傾向があるわけですが、まあこれは共同で翻訳をするという作業の性格にもよるのでしょうけれども、およそ起承転結がない。一体何が結論であったかがよくわからない。

それで、ぼくは少し気になりました、大変僭越だったのですが、内田先生にある段階で提案をしまして、やはりこれは蓄積をしないと意味がないのではないかというようなことを、先生に言ったことがあるのです。そうし

たら「ああ、それは非常にいい」と、「全く思いつかなかった。それじゃおまえやれ」ということで（笑）、それから数年間、そのときに議論になったことを、きょうは持ってこなかったのですが、カードをつくりまして、書きのこしていったのです。これは下山さんが発言したとか、メモ帳みたいに全部書いていたわけです。

そして、下山先生とか堀部さんなどがどんどん発言している間、内田先生はブラックのロー・ディクショナリやいろいろなディクショナリを自分の前に置いて、黙っておられるのです。ようやく終わりの方になって、全く下山・堀部発言と関係のないことをおっしゃって（笑）、それが私にとっては非常に示唆的で、ちよつと別世界のような、仙人のような方だなあと、最初はそういう印象を非常に強く持ったわけです。

このように、言葉の問題というのをものすごく内田先生は大切にしておられました。具体的には先生はやはり英米法辞典をつくりたいという夢を持っておられました。その夢が「イギリス法入門」といった論文などの例えば、ローとローズ（law or laws）の区別といった叙

述などに、非常によく出ていると思うのです。

先生のおっしゃるイギリス法辞典あるいは英米法辞典というのは、どういうコンテキストで、あるいはどういう人がどういう思想体系を持っておればこういうふうに使うであろうと、そういう一種の用例辞典というのを恐らく目指しておられたのではないかと思うのです。それはもう本当に、先生が読み込まれたような名高い古典を全部マスターして、その中でそれがどういうふうに使われたということを全部分析し蒐集してみなければできない作業ですから、私にはこれはもう夢に終るだろうなという気がするばかりでした。

ただ、夢といっても、そういうやり方というのは、やはりいまから思うと非常に貴重だったし、私はその研究会ではほとんど聞き役だったのですが、そのときに先生がおっしゃられたこと、あるいはその研究会ではかの方がおっしゃったことは、不思議なことによく思い出しますし、ようやくいまの段階になって非常に役に立っております。

佐藤 ちよつとよろしいですか。

司会 はい、どうぞ。

佐藤 内田先生は私の高等学校の大先輩でして、先輩が社会科学研究所の教授をしておられるということは前から伺っておりました。また同じ高等学校の内田先生のクラスの方に、「内田の英語はすごい！」なんていうことを、よく聞いておりました。

あるとき、大学の図書館の噴水の前で、初めてお目にかかりました。独特のあの笑顔で、「研究室に遊びにいらっしゃい」と言われたのを覚えています。それでおそるおそるお伺いをするようになったのですが、私の場合は学問以前の人生のことをいろいろ教えていただく方が多くて（笑）、内田先生は「あれはだめなやつだ」と思っているのでしょうか……。

それで、先生の高等学校のころのことは、もちろん私にはうわさで聞くだけでしたが、やはり英語とかイギリスとかイギリスの文学に大変興味を持っていたらしく、大学に進まれた後はイギリス法の本質をつかむということを常に考えていらしたのではないかと思います。本質をつかむにはあの幅の広いイギリスに対する理解と

いうものが必要なわけですね。

そういう具合にお考えになって、先ず英語の読み方自体に非常に厳しい指導をなさった。これは非常にありがたいことなのですが、私なんかそれにとっても追いつけないものですから、途中でいつも挫折しておりました。やはり本物のイギリス法をつかまえようということを考えていらしたのでしょね。

それが、学生等々に対する指導によくあらわされたと思います。語学の力をきちんと身につけあるいは法の技術的な概念の理解を身につけて、それからこの非常に複雑なイギリス法に立ち向かえというようなことを、お教えになりましたかと思うのですが、どうも私などは全くそこまで至らなかった。

確かに、ああいう演習とか研究会などでは、本当に面食らうんですね。こちらがわかつているつもりでも、「それはだめだ」とおっしゃられるものですから（笑）。

それから「この意味とこの意味はどう違う」と言われても、こちらはわからない。英和辞典的な知識しかないものですから。そうするとなかなかおっしゃらないんです

けれども、私などには「これはあまり勉強してないだろう」というので、ときどき教えていただいたことを覚えております。

2 助手論文

司会 助手論文についてお話し合いを賜りたいと思いますが、助手論文と当時の英米法の研究状況ということですが、どういう関連といたしましょうか、内田先生はどういう意図でそれを書かれたかというようなことをお話しいただきたいと思います。

佐藤 助手論文は「英法に於ける善意不実表示に就いて」という論文です。実は内田先生がこの論文を書かれた直接の動機のようなものはつきり伺ったことはなくて、先生は何つてもニコニコと笑って、あまりおっしゃらないんですが（笑）……。

この論文の内容は、詐欺とそれに関連する法理について、大陸法とイギリス法を対比させるという方法を、まずとられた。「イギリス法入門」にも、このような方法に関連することを書いていらっしゃるのですが、相当に

長い論文であります。初めのところで、この論文を書かれる問題意識を非常にはっきり示されております。つまり問題点を全部鳥瞰されているのですね。

これは、この点についてよほど研究されて、問題点をしっかり把握された成果であるわけで、いわゆる欺罔する側の主観というのを主に考えるか、される側の保護を考えるかという具合に問題を設定されて、大陸法は前者であるが、だまされた側の救済ということ、たとえば契約取消等を考えるんだったらやはり後者を考えるべきだと、だますという故意だけにこだわっている法理は必ずしも万全でない、そこでイギリス法の善意不実表示という法理に意味があるという具合に議論を展開されて、ローマ法からドイツ法・フランス法を概観され、いつでも詳しい内容なのですが、それからいよいよイギリス法の本題にお入りになるのです。

ところで、詐欺というものはけしからぬという考え方は、どこの国の法律にもあるわけで、それがイギリスのコモン・ローの一つの原則になって居ります。しかしイギリス法がそれだけだったら、いま言った内田先生の考

え方というのは出てこないのです。

ところが、衡平法の裁判所が詐欺という考えを取るにしても広い概念を与えて、だます意思ということよりもだまされた者の救済を考え、だますといってもそちらはどんどん希薄化していくわけで、要するに事実を反する表示が原因で契約を締結した者がある場合に、それをどうやって救済するかということについて、衡平法の裁判所が、実はこういう法理を示したんだという具合に説かれております。

つまり、どこの国の法律でも問題になるようなことを取り上げて、しかもイギリス法の特色、特にコモン・ローと衡平法という二つの系統の法律を持っており、その特色を示せるという点で、イギリス法の考え方といえますか、独自の法理というものを極めてはっきり示された。これはテーマも非常にそれに適切であったからですね。

以上が論文の大きな流れですが、たとえば善意不実表示の概念などを非常に細かく分析されまして、しかも詳細に判例を読まれて、その分析の裏づけをされておられ

ます。

実は、私はこれを最初にいつごろ読んだのかは覚えていないのですが、私の学力ではてんでわからなかった（笑）。実質はわからないだけでも、せめてこの形式の方をあやかつて、これだけ判例をきちんと引用した論文が書きたいなという印象を持ったことを覚えております。それから後も折りに触れて何回も読んでいますけれども、まだまだなかなかむずかしい問題を含んでおります。そういう意味では英法についての正統的な論文で、非常に貴重なものだと思います。

それから、いまとは学校の制度が違いますが、大学卒業後二年間でこれをお書きになったということにまず非常にショックを受けまして（笑）、こちらは一体どういうことになるのかと、内田先生の論文から非常にそういう印象を受けました。

やはり判例を一つ一つ非常に丹念にお読みになって、まさに判例の波の中に飛び込んで内田先生はお書きになったと思うのですけれども、それをこのようにきちんとまとめられたというのは、やはり英米法の研究の中でも

出色のものではあったと思います。

もちろん、現在では法律等は変わっております。この論文をお書きになったところは、先生自身も述べておられますが、善意不実表示の法理の形成期であり、それから善意不実表示の救済の限界がありました。現在は大変変わってきておりますが、現在の法規の問題を離れて、英法を勉強する上には、やはり今でも非常な生命力を持っている論文だろうと私は思っています。最初読んだときの衝撃みたいなものが、いまだに強く残っております。

司会 この時期には、業績一覧を拝見しますと、判例評釈もかなりなさっておられるわけですね。このたくさん判例評釈について、内田先生のご研究から見て特色みたいなものがございましたでしょうか。望月先生からお話をいただけましたらありがたいのですが。

望月 内田先生は、助手になられた頃から、東京大学法学部のスタッフにより組織された民事法判例研究会（原則として毎週金曜日に会合）に参加され、そこから刊行される『判例民事法』の昭和七年度分から昭和十八年度分までのもの——昭和十年度を除く——に計三五件

の判例評釈を担当・執筆しておられます。扱われた事件の大半は民法関係のもので、総則から債権各論に至るまでほとんどすべての分野に及んでいます。

この民事法判例研究会というのは、伝統的に、「判決の『具体性』を特に顧慮し、その不当な抽象化を警め」、「判決の『箇別性』を重視し」、「事実としての判例の趨勢を指摘することに努める」（『判例民事法』各巻冒頭の「凡例」中のことば）という方針を掲げているのですが、内田先生の評釈も、この方針に沿って、事実を丹念にフォローし、それを踏まえて判決の論理を再構成するという姿勢を貫いています。ときどき、関連する英米法の判例や学説に言及している箇所があり、その辺に英米法専攻者の片鱗がうかがわれます。

なお、その頃の『判例民事法』においては、ドイツ法の山田晟先生、フランス法の野田良之先生など同世代の若い外国法専攻者たちが揃って実定法専攻の学者に伍して力作を発表されており、そこから、当時わが国における外国法専攻者の修業において生の日本法の勉強が重視されていたことがうかがわれます。

3 「判例というものの考え方」

司会 それでは次に、「判例というものの考え方」についてお話を伺いたいと思います。この論文はイギリスへの長期出張後に書かれています。先生の代表作としてよいものではないかと思えます。論文について種々のお話を伺う前に先生のイギリス留学のご様子について少々お話ししていただけませんでしょうか。約一年間のイギリス滞在は、研究対象を広げるきっかけになったように思いますが。

堀部 ええ、イギリス留学は、先生のイギリス法への関心をますます高め、あれもこれも重要だと研究対象を広げるきっかけになったとみてよいでしょう。内田先生がイギリスへ出かけましたのは一九六〇年三月で、帰ってこられたのは翌一九六一年四月でした。帰国後、イギリス留学の話をよくされていました。三〇年前のことですので、私の記憶もだいぶあやしくなってきましたが、まずロンドンへは神戸から船で行ったそうです。一カ月程の船旅も楽しかったようです。

ロンドンに着いてからは、ホランド・パークの近くの下宿屋に住むようになったと聞いています。その家のメイドが親切に世話してくれたことをよく話していました。ここの朝食が気に入っていたようで、帰国後も同じスタイルの朝食をとっていたのではないかと思います。一般的にいいまして、留学先の外国を好きになる人と逆に嫌いになる人がいますが、先生は、イギリスびいきになったといえます。朝食一つにもそのことがあらわれています。イングリッシュ・ブレックファストはカロリーが高すぎてどうもいただけないという人もいますが……。

外国での過ごし方は人によってまちまちですが、その当時までの外国留学のスタイルは、その国のスカラシップをもらうということもあって、留学先の大学等では懸命勉強するというものでした。ところが、先生のやり方はまったく異なりますので、それを聞いたときはびっくりしました。

最初からそういう方法をとるつもりではなかったようですが、一つは、ロンドンという都市を徹底的に観察するというものでした。ロンドンの道路は全部が全部とい

ってもよいほど名前があり、アルファベット順の索引で道路を簡単に探せるA—Zという地図帳があります。先生は、これを買って、自分が通った道に印をつけていました。それをみせていただいたことがありますが、かなり多く道に印がついていたように思います。研究会のときなどにロンドンの通りの名前が出てくると、それはあそこにあるなどとロンドン時代を思い出しながら懐かしそうに語ることがよくありました。ロンドン・ウォッチングをするのに地下鉄を大いに利用したようで、日本人がほとんど足を踏み入れないイースト・エンドなどにも行っています。そんな話を誇らしげにしていたことがあります。

他の方法で覚えていますのは、新聞の切り抜きをよくしていたことです。クオリティ・ペーパーであるザ・タイムズの記事で、先生が興味を持ったものは、切り抜いていました。それによって、イギリス法についてはもとより、イギリス社会全般について理解を深めていたようです。タブロイド版の大衆紙もよく買っていたようで、特に子供への暴行事件、家庭内暴力、離婚などに関する

記事を切り抜いていたようです。それらをロンドン大学の人にみせたら、自分たちはそういう実態を知らなかったと言っていたそうです。

内田先生の方法は、一般の学者には思いつかないもので、非常にユニークであったといえます。

下山 先生の日常はすべて、ある意味において学問から切り離されているし、また学問に連なっていたといつてよいと思います。かめ一つ飼うのだってイギリス法なんですよ（笑）。先生は長期滞在の際の一つの方法として、とにかく現実を見る、庶民生活をのぞく、という方針を立てられ、意欲的に、毎日の生活を送られたようです。堀部先生のお話の中にもあった一日十二時間も歩いた、というようなことは、それを象徴することであるといつてよいと思います。

司会 先生のお人柄と学問の関係を想起させるようなお話でした。ありがとうございました。

それでは次に、「判例というものの考え方」について具体的にお伺いしたいのです。この論文が書かれた当時の背景、あるいはねらいについてお伺いしたいと思います。

す。

戒能 これは、ちょうど私が助手になったところ連載になっておりまして、非常に話題になっていました。ともかく大変な論文が連載されているといううわさがあって、私もわからないなりに毎号一生懸命読んでいたのですが、いまご要望の、この論文執筆のバックグラウンドは全くわからなくて、読んでいてどれぐらい自分のものになったかもわからないのですけれども……。

実は、これは先ほど挙げました科研費の研究会で、われわれの共通のベースにしようということで、一応全部コピーをしまして、皆様にお配りしたということもあつたのです。いまそれを読み返してみますと、やはり非常におもしろくて、恐らく内田先生の代表作と言つて間違いないと思います。

「判例というものの考え方」は、要するにイギリス法そのものの話であると言つてもいいのではないかというふうに、私は理解しております。もちろんイギリス法の基本的なシステムは判例法によつて構成されているわけですが、その判例がなぜそれでは法になるのかと、それ

をめぐっては例の先例拘束性の原理というきわめて理論的抽象度の高い議論がありまして、この論文が書かれた少し前の時期に、ちょうど例のグッドハート・テーゼをめぐって、モントローズ、シンプソン、ハムソン等々を中心とした論争が展開しておりました。いずれにせよ、判例が法になるということは、制定法の場合とちがって、繰り返して議論が出て当然ですし、特に裁判官がどのような判例を法にするかについて、定説はいくらもない気がしますし、またこれはコモン・ローとは何かという大問題とイコールという気がします。

日本でも、もちろんこれより少し前になりますけれども、判例研究についての方法論争というのがあって、日本において判例がなぜ法の源になるかという議論は、もちろんイギリスとは全く違う状況なのですが、一定の蓄積のあることがらでした。イギリス自体でも判例とは何かをめぐって、確定した結論はないのに、あたかも、グットハート・テーゼがすべてであるようなイギリス法の理解がみられることに実は内田先生が、この大作を書かれる動機があったのだと思います。

しかし、そのこと自身についての問題提起を直接なさろうとはしなかった。つまり日本の問題状況に対して何かショックキングな問題提起をしてやろうというご意図は恐らく例によってあまりなくて、結局やはりイギリス法の話に回帰していくという、いかにも内田先生らしい展開になっています（笑）……。

要するに、先例拘束性の原理というのは二つの側面があつて、一の側面はそれがイギリス法の基本原理として一種の憲法的な原理であるとされる側面です。先例拘束性の原理も、要するに一種の慣習法としての判例法が法として認知されていく背後に、そういう意味での裁判所の機能についての一定の合意が存在して、それがイギリスの憲法という形でいわば慣習的にでき上がってくるということがなければ、成り立ちえない性格の、その意味では特殊なイギリス（イングランド）的原理です。そこで、内田先生は、このような裁判所の機能や役割を支えるシステム、その歴史過程そのものを見なければならぬということ、実はこの「判例というものの考え方」を書き初め、結局一八七三年から五年の裁判所法の成立

過程の分析に収斂していくことになったのだと思うのです。

ですから、そういう意味でこの論文は、もちろんダイシーの例の国会主権論の評価とも深くかわらざるをえない性格のものとなりました。特に裁判所の役割です。つまり裁判官が法をつくるという例の問題との関係で、法をつくるといっても限界のある法の作成であるとし、したがってそこでは当然国会主権論との関係が出てまいりますから、そういう意味での国会主権という考え方がいつ確立するかを、先生は追求していくことになったのでしょうか。さらに裁判官が法をつくるといっても、その法が恣意的・専断的な権力によって否定されては意味がないわけですから、そういう意味で裁判官の身分保障の問題ともかわってくるということを、先生は指摘しておられますよね。

ですから、先ほど冒頭に申し上げましたように、この論文は、結局内田先生がその頃までに蓄積されたイギリス法の全体的な知識を投入された、全力投球の色彩濃厚なものになったのでしょうか。そしてその中で、イギリス

法のいわゆる近代化の問題、つまり一八七三―五年の「(最高)裁判所法」による裁判所システムそのもののいわば近代化・合理化、そして明確な上訴システムの完成ということ、その点をイギリス法の近代化というふうにとらえまして、それに向けてどういう展開があったのか、というホールズワース流の分析をご自身でなされるということになったのだと思うのです。

ですから、表題は確かに「判例というものの考え方」なのですが、その「判例というものの考え方」という表題で実は、イギリス法というものの考え方というのを、実はこの論文は説いているのだと思いますし、そういうような形でないとやはり説明できないんだという、そういうご主張ではなかったかというふうに感じております。それで、これは私自身の理解なので、むしろ先生方にいろいろご批判いただきたいのですが、若干敷衍して、実はこういう分析方法、一八七三年と五年の裁判所法をもってイギリス法のモダナイゼーションの完成というふうに見るのは、これは言うまでもなくイギリスではむしろ常識化されている法制史的な見方で、最も代表的なの

はすでに述べましたようにホールズワースの『ア・ヒストリ・オブ・イングリッシュ・ロー』という大著です。ご承知のようにこの大作は、まさに一八七三―五年法で終っているのですから、そういう意味ではホールズワースがやったような作業を、裁判所の歴史に則して内田先生はなさろうとされたのではないかと思うのです。

ただし、最近特にアメリカを中心としている研究が出ているところなのですが、先例の拘束性原理そのものは、この論文でも言及されておりますけれども、特にブラックストーンの時代に、すでに論及されています。実際、ブラックストーン自身が、それそのものと言ってもいいようなことを言っているわけで、これに対し、その先例拘束性の原理ということ言えば、結局のところ裁判官が法をつくるという問題の評価に帰一することになります。そして例のペンタムとの関係も出てくるわけですし、要するに一八世紀から一九世紀の前半にかけての問題を、この論文ではどういうふうに位置づけていくのかというところが焦点にならざるをえない展開になったのだと思うのですが、必ずしもこの点は、はっきりさ

せられていません。

一八世紀における判例法の問題は、特に一七世紀の名譽革命との関係ではかなり重視する必要があると思うのですが、その点について実は最近いろいろな研究が出ておりますが、当時はそれほどではありませんでした。一八世紀そのものの研究自体、イギリスでも最近まで空白時代と言われていたようですが、最近では一八世紀が非常によく研究されるようになってきています。例えば、アメリカの歴史学者だと思うのですが、リーバーマンという人が『プロヴィンス・オブ・レジスレイション・デターミインド』(The Province of Legislation Determined)という書物を出しております。

その中で、著者は法というものの機構といいますが、担い手自体のプロフェッションナリズムの中から法は出てくるものだと言っています。したがってイギリスのリーガル・プロフェッションの歴史的な形成・特質等を抜きにイギリス法を語ることはできないし、あるいはイギリス法の変遷自体も語ることはできないと示唆しています。つまり、あくまでも法の変遷というものは、コモ

ン・ローにおいては、リーガル・プロフェッションのさまざまなエッセックス、あるいはその中での職業的な了解事項の変遷を媒介としてしか出てこないわけです。そのリーガル・プロフェッション分析を除いてコモン・ローの歴史は語れないということをリーバーマンは言っているわけですが、内田先生は非常に早い時期に、もうそのことに気づいておられたのではないかと思うのです。ですから、コモン・ローの歴史は、リーガル・プロフェッション、そしてその活躍の場である裁判所システムを抜きにして語ることはできないということをこの論文で内田先生はおっしゃりたかったのではないかと思えます。そういう点からして、恐らくわれわれにとっても、この論文は、一つの導きの星となり得る非常に貴重な研究ではないかと言えるでしょう。残念ながら結論が出ていないものですから、一体その結論の部分で先生は何をおっしゃりたかったのか、いまでは、残念ながら聞けないことになってしまいました。この論文の最初の方では、もちろん先生の論争への関心が明確にうかがわれるわけですが、最後のところでどういう方向にこれを展開され

ようとしたかは、いまになってはわかりません。非常に残念ですが。私はそういう意味で受けとめたいというふうに思っています。

司会 ありがとうございます。この点、下山先生いかがでしょうか。

下山 私はこの時期には大阪に行っており夏休みだとかときどき帰ったときに先生のところにお伺いしてお話を聞く程度だったので、戒能先生のように先生のおそばにいて、いろいろの状況を把握していたわけではございません。したがって私の印象にすぎませんが、先生の研究は、絶えずラセン階段のようなプロセスを辿るように思われます。

そういう意味では、先ほどお話が出ました善意不実表示のアプローチのときから、もう殆んど全部それに関連した点につき基本的な問題意識はお持ちだったように思えます。善意不実表示のときの先生のお仕事というのは、二〇〇余りのイギリスの判例法というものを、全部翻訳していくことをされようとしたわけです。もっとも先生のノートを見ますと、途中から原文そのままを書いてお

られましたが、とにかくこのような方法をとっていくと、それで大凡その裁判所及びそれを取り扱った裁判官のメタリが頭の中に入ってきた、この裁判官はどういう具合にどういう問題を取り扱うだろうかというイメージがわいてくるということは、絶えずおっしゃっておられました。

ですから、イギリスの判例法を検討していくと、イギリスの裁判官自体、必ずしも正確な意味での先例拘束力とかあるいは先例遵由の方式をとっていないで、飛躍させているところがあるというようなことも絶えず言われていました。そうやってまいりますと、判例研究は、裁判官というものを抜きにして果たして語れるかというのが、先生の問題意識ではなかったかと思えます。

それを前提として、この時期先生の業績をフォローしてみますと『イギリス法セミナー』の発刊に伴う執筆は、いずれも出だしの意図が次第に拡大され、連載のものになり、しかもしり切れトンボになっていく。そのしり切れトンボになっていくには、この問題をここまでやってくると、どうしても別のこの問題をやらないといけない

という形になる。セミナーの編集者などは、ある意味で当時先生に好意的であったものですから、先生は「こういう具合にしなければ」という形で主張されると、それを認めて、次の連載が始まっていくわけですね。

それで、「判例法というものの考え方」というものも、そういう意味では、先ほど話題になりましたルール（rule）とロー（law）の問題などにつき、すでに善意不実表示の研究のときから抱いていた問題を分り易く解明してみたいという意識をずうっと持っておられ、それをどうにかして自分が納得しました人も納得し得るようなものとして書いてみたいという意欲で、連載が始っていったように思われます。

しかも、始めていくと、裁判官の問題、次は裁判所の問題が全部ひっ掛かってくる。そこでそれを次々に書いていく。そうすると必ずしも最初の表題とは合わないものがだんだん出てくる。けっして合わないわけではないのですけれども（笑）、違ったいろいろのものがそこに盛り込まれてくる形で展開していく。

そういう意味では、それは研究の軌跡をフォローする

意味において非常に貴重なものですし、内田先生が研究された軌跡というものが、ある一つのすぐれたイギリス法へのアプローチであったとするならば、たとえ、しり切れとんぼであったとしても、非常に貴重な軌跡を示していてくれるものだ、私はいつも受け取っていたわけです。まあこれは私の個人の印象ですけれども。

松平 いま戒能さんと下山先生が言っておられた、「判例というものの考え方」というあの連載なのですけれども、当時、日本ではイギリス法の判例を理解するときに、あるいは判例の拘束力を理解するときに、グットハートの論文を金科玉条のようにみんなが考えている観があったんですね。

しかし、内田先生の「判例というものの考え方」は、最後の方に裁判所制度論との関係で出てくるわけですが、それでも、恐らく先例が拘束をするというような考え方が強く出てくるのは一九世紀になってからで、要するに裁判官は公法と言わず、私法と言わず、全部の事件を知っていなければだめだということを書いてあるわけですね。

それからもう一つは、拘束というのはそんなに強い意味を持っているのではなくて、先輩の裁判官がいたんだから、敬意を表しないとおかしくなっちゃうよという、そういう二つの基本原則が守られていないと、制度の中で先輩・後輩がやっていく以上は、ことに事件法という形の先例だとうまくいかないのだというブラックストンの流の考え方が書かれているわけです。

つまり、制定法があつて、その解釈を具体的に適用したような形で判例が出てきた場合には、制定法が変わつたら無用になりますし、変わらないまでも別な裁判機関が別な解釈をすれば、その拘束力というのは通用しないわけですけれども、イギリスのような不文法を前提として考えられている訴権と裁判所制度では、判例は多少なりとも拘束力というか、仲間の言ったことは守るというようなことがないと法的安定性が保てないのだという、そういうふくらみを持った判例理論というのが、日本ではどうもあまり理解をされていないので、それをひとつ書いてやろうという気持が、恐らく先生の中にはあったのではないかと思うのですね。

それで、戒能さんが、先ほど、いまでもこの問題はいろいろな形で問題になっているのではなからうかと言われたけれども、わたしもそうだと思います。裁判官が先ほど言いましたように法をつくるとか、裁判官がそういう解釈を介して自分たちの見解を踏襲していけば、特定の制定法がイギリスなりアメリカにできた場合でも、事件によってはその制定法の条文はあまり考えなくて済むというか、無視するということもあるということで、これは議会主権という考え方と全く反するわけですね。

そういう意味では、議会制定法も裁判官の判例も、もうちよつと上位概念としての法の支配ということを考えておかないと、これはどうにもならない。法の支配という場合に、法というのは国会でつくった制定法・成文法だと一方的に理解すると、不文の法があるというイギリス的な理解というのはなかなかわかってこない。ですから、先ほどの問題にもありましたように、先例を考えていくとイギリス法全体を考えることになって、イギリス法の全体を考えると、不文法、コモン・ローというようなものを考えざるを得ない。

それで、そういう法が支配をするということになると、コモン・ローの解释权をある意味では独占している裁判官が優位をするという考え方になる。ただこの裁判官がほかの立法者・行政者に対して優位するという制度上の問題というよりも、法はこういうことだよという解釈をするということが法の支配という意味だということは、日本のように大陸法的な制度を入れ、大陸法的な勉強をしている法律家にはわからないというか、理解しているよう理解が困難な要素があるわけですね。

たとえば、アメリカの憲法解釈を理解しようとする場合、恐らく憲法の条文から、最初は言葉の解釈として出ているはずの解釈が、実はその憲法の背後にある背景的な自然権みたいなものの解釈ということになるわけで、そうしますとそういう解释权を持っている裁判官というのは、文字の解釈だったならば立法者でも行政官でも同じように辞書をひもとけばわかるわけですが、その背後にある憲法、書かれていない憲法とか書かれていないコモン・ローの基本原則まで読み取るといことになる、これはちよつとむずかしいというか、わかりづらい。

そういうことを何とかわからせようという形で、最近のドゥウオーキンの『法の帝国』のような法哲学上の法理論も出てくるわけです。民族の歴史的な伝承みたいなものが実は憲法なんだと言ってみたり、いろいろな言い方をしながら、事件に即したコモン・ローは何かということとを明確にしていく役割というのを「法の帝国」のプリンスである裁判官が持っているということを知るとかみんなにわからせようとする。それがあろうと思うのですね。

ただ、私は「判例というものの考え方」を見ているうちに、先生の功績とは別に、先生は非常に歴史を知っているのですけれども、法史家じゃないという感じはしたのですね。イギリス法の歴史の中でこういう考え方を位置づけるといえますか、多少なりともこういう時代にはこうで、こういう時代にこうだということを示すということでは弱い。だから逆に言うと、裁判所法の制度との絡み合いの中でこんがらがってしまうというか、多少なりとも明確な展望ができなくなったのではなからうかなというふうには、私は考えてみました。

でも、この「判例というものの考え方」というのは、

ある意味では先生のもっている、少なくともそれ以後とは申しませんが、それ以前の考え方なりお読みになったことがかなり集約的に出ているとおもいますし、ご自分でもある意味ではイギリス法のまとまったものをお書きになる気持は、これにかけられていたような気がいたします。

4 法の担い手への関心

イ、デニング卿

司会 ありがとうございます。先生は、法の担い手としての裁判官に深い関心を寄せていらっしやいました。創価大学在職中にも「イギリス判例法におけるオビター・ディクタの現実的展開―デニング卿の裁判官立法の一側面」を発表され、デニング卿にとりわけ強く関心をお寄せでしたが、この点についてお話を伺えますか。

浅見 ちょっと脇道にそれまして恐縮でございますが、私は一九六〇年のころに五〇年代のイギリスの家族法の判例を見ておりまして、夫婦の財産関係というところで、判決の結論が非常に画期的に変わったときがございま

た。その前の判決では、デニング裁判官という方が二対一で少数説であったわけですね。ところが一九五〇年代の判決で、デニング以下三人が、当時の少数説であったデニング見解と同じ見解で判例法に出てきたと、そういう事件があったわけでございます。

そのときに私は、判決が変わるという場合には、経済とか政治とか社会が変われば判決が変わるということもあるけれども、一人の裁判官があるオピニオンを持っていて、それが最初は少数説であっても、何らかの形で多数説になって、そして世に出て判決が下されるということであれば、ある人間の考え方が政治・経済と関係なく判例を変えて動かすことがあるのではないかと、そういうテーゼというものを考えたわけです。

そのころ、内田先生の『イギリス家族法の基本原理』は私どものバイブルでして、英米の家族法については先生が日本では一番詳しいということで、私は先生の門をたたいたわけです。それで私がその話をいたしましたところ、先生が「大変おもしろいから、あなたはデニング論をやりなさい」というふうにおっしゃったんです。

それで、私が先生の研究室に置いていただいたのは四年間でしたが、二年間は北大の助手をしておりまして、その間は東大の図書館でデニング裁判官の判決を、文字どおり片っ端から読んでいたわけです（笑）。それで帰って来ては先生に、デニング裁判官というのは非常に価値判断がはっきりしているし、いろいろなジャンルで新しい判決を出しているらしいということをお話いたしました。

当時先生は、いま記録を見ますと、「判例というものの考え方」を連載され始めたということで、ですから明らかに先生は、私が迷いに迷って、イギリスの判例はどうしてこう変わるんだろうとか、人間がどういうふうに関与するんだろうということを毎日質問するものですから、「まあ、私の書いたものを読みなさい」ということで、一生懸命お部屋で書いておられたわけです。

それで、セミナーの人たちがぎりぎりになって取りに来るんですね。私はよく覚えていますが、先生は非常に早く、あつという間に四〇枚ぐらいをお書きになられたんです。一時間足らずでお書きになって、そのまま

お渡しになっておられました。それまではぐずぐずしていらして（笑）、なかなかお書きにならないで、セミナーの人が来て、でもまだ書けないで、「まあ、ちょっと外にお茶を飲みに行きなさい」というので、私はセミナーの人と外にお茶を飲みに行くわけです（笑）。それでご機嫌をとって帰って来ますと、先生がさつと——たしか四〇枚でしたね——お書きになって、お渡しになるので、私はすごいものだと思いつながら、部屋で見えておりました。

そうして、二年後に私が助手論文を北大に出さなければならぬというので、「デニング裁判官とその判決、ブル対ブル事件の意味」というのを書いたんです。その後も、私はデニング裁判官の判決を図書館に行って読んでおりました、ついに先生にこう申し上げたんですね。デニング裁判官というのは、結論が新しくてももしろいと思っただけですけども、言い方が非常に簡潔で説得力のある表現をしているから、それで得をしているのではないのでしょうか、日本人の私が英語で読んでもわかりよいほどですから、そう申し上げたんですね。そうした

ら先生は、「浅見さん、それはおもしろいから学会報告をしてごらん」とおっしゃったんです。

デニング判決というのは、結論がおもしろいおもしろいというふうに言われていたんだけど、私はそろそろそのころから、デニング判決というのは、結論はどうも私の気に入らないという感じを持ち始めていたんですね。だけれどもその表現が実に、何というんですか、アツピールするように書いてあるというところがいい、それから物の言い方ですね、一つを説明するのにジャスティフィケーションが非常に巧みであるとか、そういうふうに申し上げたのを覚えていいます。

それで、それを学会で報告をしてごらんとおっしゃいました、先生が比較法学会にご紹介くださって、たしか昭和四七年に「リフォーミングジャッジ・ロード・デニング」この「リフォーミングジャッジ」というのは、内田先生が命名してくださったんです。「浅見さん、デニングなみにみんなに話を聞いてもらうには、リフォーミングジャッジがいいよ」とおっしゃって（笑）、これは私は論文の中では書かなかったんですね、内田

先生がつけてくださったんです。

そうしておりますうちに、先生がデニングにお会いになったというのをうかがいまして、そのお話を聞かなくちゃとか言っているうちに本が始めまして、私もそれを学生さんと一緒に読みました。デニングは後で読みますと、表現はすいぶん意識的にやっておりますね。なるべくセンテンスは短くするように心掛けるとか、私が感づいたように非常に自分で意識してやっていたということが、その数冊の本でわかりました。

その本は、デニングが八〇歳になって出たので、内田先生も八〇歳になられてデニングのように本をお書きになるのを楽しみにしていますということを申し上げました。「デイスイプリン・オブ・ロー」は、内田先生が「あれは日本語にしておくみんなのためになるから」ということで労をとられたようございまして、私は全部読んでおりませんが、楽しみにいたしております。

口、 大法官

松平 私が入田先生のところへ伺ったところは、メインとかペンサムとかいう有名な人の本を読んでいるときで、

教材としてもその本を使っていたのですけれども、事あるごとに先生は、学者というか、そういう著作者よりもイギリス法では裁判官の方が偉いんだよという話を、絶えずしていたわけです。

こっちは何か言えば、側面からのそういう発言の仕方をするのが先生は得意でしたけれども、だんだんやっているうちに、ドイツ法などの場合には法典があつて、その法典などの解釈ということになれば、理論的な大学の法律の先生とか、ジュリスト（法律家）という人たちの方にこそ権威があるけれども、英米法のような場合には、先ほど言ったようにコモン・ローという、ある意味では慣習法の解釈というようなことを主眼としている裁判官が偉いというようなことの意味が、一つわかってきたわけです。

つまり、制定法だと法律家が偉いし、コモン・ローというようなものと、裁判官がその託宣者として偉いんだということはわかったわけですが、そのうちに裁判官というのはイギリスなどの場合には国王の側近というか、国王評議会の一員として、国王の名代で方々へ巡回裁判

をしているわけですから、最初からイギリスではそういうレッセ・キュリアの一員として偉い人なんだろうというふうに考えることができるようになったわけです。

さらに、大法官というのは国王の良心の保管者でもあるし、国王の国璽・グレートシールの保管者でもあるという意味で、大法官というのが偉いんだということもわかったわけです。また先生は、現在の大法官・マッケイ卿のようにスコットランドの人が大法官になったのは珍しいだとか、折りにつけて話をされていたわけです。

そういうことで、大法官というのが折りにつけて話に出てきましたが、もともとチャンセラーという言葉はラテン系といいますが、皇帝ないし、国王の寝所のドア番・受付がかりのような役割で、格子戸みたいな意味もあったようです。この日本語訳について先生は「いい訳である」と言っておられました。いずれにしても大法官を含めた裁判官の役割というか、そういうものが大陸とでは非常に違うんだということは、折りにつけて言っておられたわけです。

それで、これは後でも出てくると思いますけれども、

法典化というような問題が出てくるときには、大陸法だと裁判官が法典化をするとか、そういうことにタッチをするというのはあまり考えられない。ことにフランス革命などでは王党派についた裁判官には不信感があったので、革命後、場合によっては、かつてギロチンで首を切った王党派の裁判官の体を、裁判官席の背もたれのカバーにして、そこに息子の裁判官を座らせて裁判をさせたなんていうような話があるほどです。また、裁判官の裁量といいますが、役割を減少しようとしていたわけですから、イギリスの場合には最初から国王の側近でもあったわけです。

しかし、それにもかかわらずトーマス・モアを初めとしてクック裁判官のように、法の支配を強く言うような場合には、国王と衝突するということもあって、「裁判官の身分が確定するまでには一五〇年かかったんだよ」とか、「あの身分確定は王位継承法という制定法の中に書かれているのだよ」とか、まあ折りにつけてそういうお話はされておりましたので、われわれみたいに教えを受けた者は、裁判官は偉いんだ偉いんだということを、

体系理論としてではなく、体の中にたたき込まれたと、
 そう言えるのではないかと思います。

5 社会科学研究所時代

司会 それでは次に、社研の研究体制と先生の学問・
 研究との関連について、お話をいただきたいと思います。
 いままでご列席の先生方のお話で、内田先生の研究の一
 つの線をたどってきたということができるように思うわ
 けですけれども、先生にはほかに幾つかの研究テーマの
 線がありまして、それらのいわば推進というものは、幾
 つかの所属の研究組織を通じてなされている部分がある
 ように思うわけであります。たとえばメイン研究と東亜
 研究所、ペンタムは社会科学研究所との関連でというこ
 とになりましたか、そういうように研究所をつくられ、
 それを運営し推進される過程でなされた内田先生の学
 問・研究が、そこに見られるように思うわけであります。
 では初めに、社研の設立の経過、それとの関連での研
 究体制について、お話を伺いたいと思うわけあります。
 これは下山先生・戒能先生に、それぞれのお立場から触

れていたかと思いますが。

イ、社研の発足当時

下山 社研の創立の時点には、私はまだ助手になつて
 おりませんでしたので、創立過程は、ほとんど知りませ
 ん。しかし創立して何ヵ月か後に助手募集がありまして、
 内田先生のところの助手という形で私は社研に残りまし
 たので、その当時の一般的な状況ということは、ある程
 度私でも申し上げられるかと思いますので、その点に限
 って申し上げます。

社研の創立直後の状況というのは、いまの若い方々で
 はとても想像のつかないような時代で、物的施設の条件
 等々はなほだ貧弱で、先生方をはじめ、全部の研究者が
 勉強するには、今日ではほとんど考えられないような条
 件のもとで勉強しておりました。

それにもかかわらず、社研全体とすれば、平均年齢も
 そう高くない。内田先生も大体四〇歳そこそこの時代
 でした。ところで、私などは軍隊から帰って来て卒業し
 たわけですが、一般に戦争が大きな転換を社会に強いた
 時代で、自分自身もその波に巻き込まれて羅針盤的なも

のを失っていた時代でした。私などにとっては勉強をするということが、ある意味において逃避的に選ばれた道ではなかったかと思うのですけれども、それに比し、社研におられた先生方は、内田先生を初め非常に積極的に、新しい日本の学問形成ということを自分たちがするのだという意欲に燃えておられたような気がいたします。

そういう意味で、内田先生自身イギリス法のみならず日本法の改革にも、多大の関心を寄せられていたように思えます。ただイギリス法研究について言うならば、先生はペンタム研究をこの時期に具体的に着手されたわけです。しかし社研の雑誌に載ったペンタムというのを見ればわかりますように、先生のペンタム研究というのは、ほかの人のペンタム研究とは非常に違ったニュアンスを持った形で遂行されております。

先生が構想を自分で練られるというときに、ときどき自分の構想をぶつけられるお相手をしたわけですが、私自身さつき申しましたような状態だったので、先生の構想というものが、どういうコンテキストにおいて、そういうアプローチをされたのか、どういう位置づけをさ

れたのかということは、当時においては本当に理解しえなかったのではないかと、いま振り返って思わざるを得ません。

そういう意味で、先生のその後の研究に照し、また、いまから当時を振り返って推論し、先生の当時の意図を再構成してみるに過ぎませんが、先生の研究史においても一つのエポックを画するつもりで、先生はこの問題に着手されたのではないかなという気はいたします。

当時において日本で立法学というもの、あるいは立法論ということを問題にする人はほとんどおらず、わずかに末弘先生あたりが示唆をするような状態だったわけですし、また先生が末弘先生のそういう示唆というものを非常に高く受けとめていたことも、また事実でございす。それがペンタムの立法論を、この当時にとり上げた第一の契機ではなかったかと思えます。

それから、あのペンタムの立法論に着手されるのにあたっては、先生はメーンとの関係で立法論へ入る道筋が用意されていたのではないかという気はいたします。一九世紀のイギリス法というものが、一つの基本原理の完

成期に入るといことは先生は盛んに言われていたわけですが、それがベントナイト・ムーブメントという、ベントンの立法運動という形で展開されたためイギリス法にアプローチするには、このベントム及びベントムの立法論を経なければならぬということを、先生は前から考へてはおられたわけですね。

先生は、戦前から『法律時報』にメーンのことを連載されていたわけですが、「メーンの古代法」を書くにあたって、メーンの歴史法学というものが、いかにベントムあるいはオースチンの分析法学を前提にしながら書いているかということで、コディフィケーションということに関し強い問題意識をお持ちだったことも、また事実であります。

そういう意味では、立法学というものが日本ではあまり関心をもたれていないけれども、一九世紀のイギリスにおいては、その問題を避けて通ることはできないという関心をお持ちだったのではないだろうかと思えます。

それから、第三番目に先生がそこに関心を持たれるコメントを探ってみますと、これも断片的なものからの推

論ですので、当たっているかどうかわかりませんが、ときどき言われていたことは、アメリカのリストイトメントが発刊されており、これがやはりこのコディフィケーションの問題と関連しており、判例のコディフィケーションというに関する問題は、どうしても避けて通ることができないと先生は考えられたのではないかと思いますね。

しかしながら、戦後の日本の状態において、やはり日本法の改革が立法の改革ということに関連して、果たして日本のいまの改革でいいのかどうかという問題と関連し、自分がイギリス法で考えている立法論、ことにベントムの立法論から始まって、オースチンのコディフィケーションにひとつアプローチしてみたいという意欲を、非常に強く持っておられたような感じがいたします。

ただ、この先生のアプローチの仕方についていうと、いままで皆さんがご指摘になっていたことに関連して、判例法研究の展開の仕方が立法論にかかわるということが、先生の頭の中では非常に強く植えつけられていたことも、また事実ではないだろうかという気はしております。

す。

そういう意味では、立法論は立法論という形ではなくして、大きなコモン・ローの流れのにおいて、裁判官論も入ったの立法論を展開してみたいという意欲から、戦後間もない杜研の創立期に、このペンタムの立法論というテーマを取り上げたのではないだろうかという印象を、いま振り返ってみると持っております。

ロ、イギリス法セミナー・イギリス法研究会

司会 ありがとうございます。その後内田先生が講師になられてのイギリス法セミナーが開かれます。また近代イギリス法研究会がつくられるわけですが、この点については戒能先生いかがでしょうか。

戒能 いまご紹介ありましたように、実はイギリス法に関連しましては、二つの研究会のいわば幹事役を私がやっていたわけです。先生は早稲田大学に長く非常勤でいらつしやって、大学院の方でも教えておられたのですが、早稲田大学ではそのころたしかビル・オブ・ライツ (Bill of Rights) の翻訳をやっておられて、私の印象ではそれが内田先生の主要な研究会だったようでした。

それで、いまから思えば非常に貴重なノートが残って
いまして (笑)、六七年七月七日、金曜日、午後二時、
その時間帯に内田先生・下山先生・浅見さん・それから
私が集まりまして、ここでどうしてこういうことになっ
たのかよくわからないのですが (笑)、内田先生の方か
ら、以前からやっていたイギリス法研究会を今後強力に
進めたい、月に一度は必ずやるようにしたい、九月二二
日が第一回であるというご提案があったのです。内田・
下山・浅見・私・堀部・矢頭・野村稔・高橋一修さんで
すね。それから松平・佐藤・三木・本間・坂本・田中英
夫さん等々に案内状を出せということになって、九月二
二日にそれらの先生方が集まりまして、そしてどうい
うわけか内田先生が、「ベーコンから始めよう」というこ
とで (笑)、ベーコン論をその日なさっているのですね。
私の記憶では、その後例の科研費の研究会が始まる
んですが、この時期がちょうど内田先生がさっきの「判
例というものの考え方」を執筆しておられた時期であっ
たということもあって、やはりイギリス法研究会をもつ
と組織的にやってイギリス法についての安易な一面的な

捉え方を克服していくようにしなければいけないという線が、強く出たのだというように思えます。そして、主として英米の代表的な古典あるいは代表的なトピックスを事あるごとに取り上げてやるべきであるということになって、第一回はベーコンから始まることになったわけです。

そして、一九六七年一〇月二七日が第二回研究会で、下山瑛二先生の「トライビュールについて」というのが報告されています。それから第三回には、堀部さんが例の「営業の自由」に関連する報告をしておられます。第四回目は、三木さんが「イギリス離婚法改正の一動向」ということで報告をしておられますね。そのあと野村さんが、彼は当時土地登記制度をやっておられたのですが、「イギリスの土地登記制度について」という、これはかなり詳細な報告をされました。

そのあと、田島裕さんから「コンスピラシーについて」という報告があり、そのあとに松平さんが「デブリン論」というのをやっておられますね。もうお忘れになられたかもしれませんが（笑）。ですからかなり貴重な

テーマを、ここですうつとやっていたんですね。テーマもかなりバラバラではあるんですが、これが一種のテイクオフの前の準備運動みたいな感じとなって、その後には科研費を取って、近代イギリス法研究会というのを始められることになったのです。

それで、これが恐らく先生が科研費の申請書用に書かれた文章と覚しきものがここにございますが、これは大したものですね。この申請書が通るとは先生は思っておられなかったらしくて、これは後でその時の審査員をされたある先生から聞いた話だということで、先生が紹介して下さったことなのですが、審査のときに非常にびっくりした、これは一つの大学をつくるような話で、とても科研費の特定のテーマの研究とは思えない（笑）と……、こういうように、その先生が言ったとおっしゃって非常にうれしそうにしておられた様子が私には印象に残っています。ともかくすごく張り切っておられましたね。

そして、イギリス法についてまさに組織的・体系的にやるんだということを非常に強調されて科研費研究を始

められました。その申請の時のこれは文章でこのようなスケールの大きい話を非常に見事に書いておられますね。これだけの文章をいま私に書けと言われても、多分書けないと思うのですが、現在でもイギリス法のテーマとしてきわめて重要な問題が相当に盛り込まれています。

特に、先ほど下山先生からもお話がありましたけれども、明治以来の日本におけるイギリス法研究、そして戦後においてアメリカ法の影響があるのですけれども、そのアメリカ法の影響は率直に言って、コモン・ローという本質を忘れたような研究が多くて、非常に不満であるということをおっしゃっています。やはりそれにはコモン・ローの母国であるイギリス法についての研究から入らなければだめであるというようなことを、非常に強くおっしゃっておられます。

ちなみに先生は、コモン・ローと言わないでコンモン・ロウというふうにおっしゃるんですが（笑）、これでもどうも明治以来の伝統をある程度意識しておられたのではないかなという印象を、私は持っております。

次に、これもイギリス法についてなんですが、実はそ

れとほとんど並行して、イギリス法セミナーというのが開かれたわけです。第一回目のレジュメからずうっとありますが、第一回、第二回の先生のレジュメには日付が書いてないのですが、第三回から日付が書いてありまして、これは一九六八年五月二日、社研でやったとなっています。それで第一回目のテーマが、たとえば制定法について、第二回目がいわゆる委任立法について、第三回目が裁判所の種別について、第四回目が「前回取り上げられた主題に関連して幾つかの事項を補足的にまたは新規に取り上げられる」という長い題になっています。これは例のお得意の言い回しですね（笑）。こういう格好でずうっとやっているわけです。

要するにこれはイギリス法の本質的な問題についてやっていく趣旨の内田先生の独演会です。しかも「制定法について」というところでは、一九四六年のナショナル・インシュアランス・アクトというのを取り上げられまして、私の記憶では、たしか第一回目か第二回目のときに、その訳をその場で始められて、レジュメのひとりで終わってしまったという記憶があるのですが

(笑)、そういうことでともかく聞いている方は啞然とするというか、話がいろいろに展開し、飛んだりして非常におもしろかったのです。

実はこのセミナーが始まったのは、磯田進先生(当時、東大社研教授)が内田先生に誘い水をかけたところ、内田先生が乗ってきたということで、これは磯田先生も始めたはいいけれども、どうやって終わるかを考えていなくて困ったというような話を磯田先生御自身から聞いたことがあるのですが(笑)。ともかく始まったらもう終わらないのです。それでこれは毎月一回必ずやるというので、われわれはどうしたって出なければならぬ。ともかくテーマはバンバン浮かんでくるものでしたから、私が記録をとっている限りでは二四回まであるのですが、実は途中の、二〇回目ぐらいからこれは確か、磯田先生が判例の実際の読み方について、じつに鋭い質問をされ、これに内田先生が応じられて、それでは「実物でワシの読み方をお教えしよう」ということになって始まったと記憶していますが、ともかく判例を読むというのに変わったわけです。それでライランズ・アンド・フレッチ

ャー(Rylands v. Fletcher)をやるということになりました。それで私はライランズ・アンド・フレッチャーと言われたから、それだけコピーをして持って行ったのですが、「関連判例はどうした」というので結局関連判例を全部コピーさせられました(笑)。先生は先ずその関連判例から始めるのですね。要するにこれはずうっと出ていけば何とかわかるのですが、たまに出るともう何をやっているか全然わからない。要するに関連判例のところをどんどん訳していくわけです。

それで、結局ライランズ・アンド・フレッチャーそのものにはなかなか入らなくて、多分それだけ二〇回ぐらい続いたらいいのですね。私はその後名古屋に移ってしまったこともあって、それがどういうふうに終わったかよくわからないのですが、ともかく四〇回以上は続いたそういうすごい研究会でした。これはいかにも内田先生らしい、始まったら最後、絶対終わらないというすごい研究会でしたし、何より普通はわれわれの方が訳を当てられるのに、先生の方がわれわれの前で一行残さず訳していけるのですから。これまた先生でなければ考えら

れない「前代未聞」のセミナーでしたし、貴重なものだったと思います。

以上は事務局サイドとしての全くのご紹介にすぎませんが、そこから私なりにどういふことを感じたかということですが……。 (近代) イギリス法研究会というのは、先生はいわゆる親衛隊を組織して、一つの学派をつくるという人ではないので、学派をつくるという意味の研究会ではないのですが、さっき言った、イギリス法の体系的・組織的研究をやるということに情熱を傾けられてそれで生れた研究会だったと思います。ですから、研究会の運営面でも報告者がなかなか出て来ないときは私がやるということ、内田先生の独演会になることもありましたが、大体主要にはわれわれが報告をさせられて、いろいろ注意をいただくというのがねらいのようだったのですが (笑)、しかし、そこからわれわれの間で、イギリス法研究というもので特に先生が継承してほしいというふうに思っておられるようなことを、実感することができた。そういう意味では、私にとっては非常に重要な機会だったと思うのです。

それからイギリス法セミナーの方は、イギリス法というものの神髄を知らない者に教えるというように受けとめられたみたいで、私は意外に思えたのです。当時はやはりイギリス法というのは非常に難しく、その難しいことをいとも簡単にやりこなしておられる内田先生の水準は神業みたいなものという受け取り方が多かったように思います。今から思えば事務局として、もう少し、そういう趣旨のものでないことを訴えることができたように思えますけれど。

いずれにせよ、このセミナーはだんだん専門家だけになっていくわけですが、ただ、「近代イギリス法研究会」の方では私も多少内田先生のオーディエンスを増やすよう努力しました。代表的なものには、経済学の岡田与好^{ヨロ}、椎名重明の両先生などを「ひっぱりこんだ」ことです。椎名先生は釣の大家で内田先生と意気投合しておられました。それにお二人ともイギリス法は、経済史の方からだけではつかめず、本当にやるにはイギリス法自体の身に入らなければだめで、それは、われわれはできないけれども、君たちはそういうふうにするべきだということ

とを言われたのですね。

そんな狭い専門家集団ですが、その中でイギリス法の研究のあり方みたいなものを、仲間内だけではなくて外に広げて伝えようとした先生の意図、そしていま下山先生がおっしゃいましたけれども、その中でイギリス法の持っている魅力を本当に分るにはどうするのか、先生は伝えたかったのだと思います。逆にかなりいろいろな手続を省略してやるやり方に対する先生ご自身の不満が相当うつせきしていたものが、ここへきて一気に爆発したというそんな感じでもあるのですが。恐らく内田先生のこれまでの研究がこういう格好で一種の集団的な形で継承される、つまり、個々ばらばらにせよそれぞれの先生方が継承していくという、私にはそれ以外の継承の仕方なんかはあり得ないと思われるのですが、ともかくそういうきつかけになったという点で、これらの研究会は非常に意味があったと思います。

個々の内容については後でもう少し具体的に触れたいと思いますが、事務局的なご紹介で大変恐縮ですが、ひとまずそういうことです。

ハ、アジア・アフリカ地域総合研究組織

司会 ありがとうございます。社研の所長時代に先生は、A・A地域総合研究組織の代表をつとめていらっしやいます。ここでこの点に関連して、これをつくられた内田先生のお考え、それからその後の研究活動成果等について浅見先生の方から先ず触れていただけますでしょうか。

浅見 文字どおり堀部先生が事務局を担当されて、非常に正確にご承知と思いますので、この辺は堀部先生にお伺いしたいと思います。

私は研究総会とか日々の研究会とか、それから文献サーベイをいたしました。それから邦語文献目録の基礎になるカードづくり、これを堀部さんと二人でやりましたのが唯一の私のお手伝いでございます、堀部さんがほとんどやってくださったという記憶がございます。その辺の非常に貴重なところは堀部先生が全部覚えていらっしやると思います。それを母体にして先生は次にイギリス法をやるうよというふうに移られて、それで私は就職で出ましたし、戒能さんが入ってこられた、堀部さ

んも出られた、そういう時期でございますね。

堀部 今、話題になりましたアジア・アフリカ地域総合研究といえますのは、前史がありまして、そこから話をする方がよいかと思えます。

まず、一九五八年度から五年にわたって、文部省科学研究費の助成を受けて、アジア地域諸国に関する総合研究が行われました。より正確にいきますと、一九五八年度から一九六〇年度にかけましては、「総合研究・別枠」として、また、一九六一年度と六二年度におきましては「特に推進すべき部門」として「アジア地域の社会経済構造」に関する研究が指定されました。それは、アジア地域諸国の研究が当時におきましては他の分野にくらべてかなり遅れていたからでした。

その後、一九六三年度から一九六五年度までの三年間は、アジア・アフリカ地域総合研究が「特定研究」に指定されました。「アジア・アフリカ地域総合研究」あるいは「A・A地域総合研究」として組織されるようになりしたのは、一九六三年度からです。私が内田先生のお手伝いをするようになりましたのは一九六二年度以降

ですが、一九六三年度の特定研究に参加する全研究機関・研究組織が協力して、A・A地域総合研究組織を結成しました。内田先生は、その代表というような形になっていましたし、東京大学の社会科学研究所が事務局になっていましたので、私はその一員として事務的な仕事もかなり行いました。

内田先生がA・A地域総合研究で果たした役割は非常に大きかったと考えています。

組織的には全国の約二〇の研究機関が参加していましたが大所帯でしたので、その連絡調整だけでも大事業でした。年に二回、合同研究会というものを開くようにしていきまして、いろいろなところでその研究会を開催しました。私も先生の鞆持ちで出席しました。多くの専門分野にまたがる研究者の集まりですから、運営委員会などでもいろいろな意見が出ましてそれをまとめるのは大変であつたわけですが、先生はそれをうまくとりまとめていました。

研究面では、内田先生は、格好のよい研究には批判的で、むしろ基礎的な研究に力を入れるべきだと考えてい

ました。先程、浅見さんが触れられた文献サーベイとい
いますのは、そのような先生の考え方から実施されるよ
うになったもので、アジア・アフリカ地域に関する基本
的な文献をサーベイし、それを印刷して参加者に配布す
るというものでした。これを行うための文献サーベイ委
員会というのができまして、それは、さらに、法律・政
治委員会、経済委員会、社会委員会、言語・宗教委員会、
教育委員会、地理委員会、民族・歴史・文化委員会、中
国・東アジア委員会、西アジア委員会、アフリカ委員会
に別れました。内田先生は法律・政治委員会の責任者に
なり、私はその幹事を務めました。

このような文献サーベイとも関連して、法律関係の研
究会も組織され、東京在住の研究者が出席しました。早
稲田大学の星川長七先生、楠本英隆先生、磯野富士子先
生なども参加され、内田先生がよく昔話をされました
で、大変楽しい会でした。ここにも、当時、参加してい
た方が大勢います……。

しかし、このA・A地域総合研究組織も、金の切れ目
が縁の切れ目で、一九六五年度末、つまり、一九六六年

三月末には、終わりました。新たに、会員の会費で運営
するA・A地域総合研究連絡組織というものができまし
たが、これも一九七二年には解散しました。

A・A地域研究で内田先生は大きな足跡を残されまし
た。比較法学会でも、イギリス法と一緒にやってですが、
イギリス法・アジア法部会を提案され、自ら報告をされ
たりしていました。

このA・A地域総合研究の合同研究会の折りなどにも、
アジア法についていえば、法学部等にアジア法なり、ア
フリカ法なりの講座ができなければ後継者も育てられな
いし、長続きしないだろうということが話し合われたこ
とがありました。最近になってようやくアフリカ法の
講義などが中規模の法学部などでも開かれるようになり
ました。しかし、内田先生がアジア法研究のパイオニア
としていろいろと貢献されたことを知っている人はもう
だいぶ少なくなりました。この機会に先生の先駆的役割
を再認識する必要があると思っています。

下山 先生からの裏話として一言述べれば、先生が所
長をしておられ、とにかく社研の存立が問われているよ

うなときに一つ大きなことをしなければいかぬというところで、文部省へ行き係官を口説き、単に社研だけでなく日本全体に亘る研究者を包摂するようなテーマというものを考え、しかもアップ・ツー・デートの問題、それからいろいろの分野の人が参加できるテーマをとにかく取り上げようとした。それが、アジア・アフリカ研究だったように思えます。

その一環として、いまお話の出ましたアジア経済研究所の中の、インド法研究をやっておられた大内さんと林さん達にも参加してもらい、それから東洋文化研究所の山崎先生達のグループも中心的な役割を演じるものとして参加されてくることになったように伺っています。そういう意味でインド研究の山崎さん、荒先生達が参加され、また、それから早稲田から星川先生、楠本先生などが参加されたわけですね。

こういう形で非常に多くの方がこれに参加されて、その中でいろいろと方向づけをしなければならなかったのが内田先生のお立場だったと思います。

しかし、このアジア・アフリカ研究は文部省の科研費

ですから、年限が切れてしまうわけですね。そこでいままでのような形ではやってはいけない。その後をどうするかということが一つの課題になり、その課題の一環として夫々のグループが科学研究費などを申請して研究を夫々で継続していく。各々参加した者の間において、そういう科学研究費を申請してもらったという話で、イギリス法研究会の科研費の話が出てきたのではなかったかと思えます。

山崎 わたくしが内田先生にお目にかかったのは、アジア・アフリカ研究組織の会合であり、先生は社研の所長で、研究組織の代表者、わたくしは東洋文化研の幹事でした。この組織は一九五八年から六八年まで文部省の科研費で運営され、先生のもとで、社研の古島和雄さんが事務局長となり、大変な仕事をよくこなされ、一橋大の石川滋さんが熱心に補佐されたことを記憶しております。この組織の研究の一環として、先生がインド憲法研究会がはじめられますと、わたくしはインドのことについて話せといわれてこの会に出席し、その後も引き続き出席するようになりました。このときに下山さんをは

じめイギリス法研究者の方々と知り合うことができました。内田先生の会は、東洋史の演習とまったく違うので驚きましたが、先生のお人柄でいつもなごやかにやっていました。

6 歴史法学への関心

司会 内田先生は幾つかの個別のテーマをお持ちですが、その一つとしてメイン研究があります。先生のメイン研究あるいは歴史法学への関心についてお話を伺いたいと思います。

下山 メイン研究にしましては山崎先生にお願いしたいと思います。ただ一言だけ申し上げておきますと、実は先生は東亜研究所時代というのがありまして、その東亜研究所時代に先生は中国へ行かれました。このときに船で明け方上海に行ったときの、上海の租界における中国人の扱われ方ということに強い印象を持たれたということをおっしゃっておられたように記憶しております。それがある意味ではいろいろなところの研究へのアプローチのベースになっているのではないかという感じが

します。

イギリス法についても、イギリス法を見る場合に、かなりいろいろの角度から見なければいけないという関心をもっておられました。もちろんイギリス法の技術などにも先生は非常に引かれていたわけですが、それを表面だけから見ても、イギリスの人の言っていることだけをまともに受け取るのではなくて、いろいろなところから見る必要があると考えられていたようです。

だから、メインの研究に入っていたのは別の契機からではありますけれども、そのメインのインド法研究を見る場合にも、あるいはインド法とメインとの関連を見る場合にも、単にいわゆるメインの歴史法学とかといった形だけでなく、やはりインドにおけるイギリスの植民地支配の方式そのものにも、先生は強く関心を持たれていたのではないかなという印象は持っております。これは印象論ですが。

山崎 内田先生がメインを研究されたのは、戦争中のことです。『古代法』の一〇〇年後の一九六一年に先生が書かれた文章によれば、「アジアの諸民族に対する有

効な支配を確立するために学問的な基礎づけが必要とされた」戦争中に、メーンの本格的研究が要請されるようになり、先生は「メーンの全業績を概観し、そのイギリス法学における位置づけを試み」られました。このとき、先生は東大法学部の比較法研究室におられたと思います。が、おそらく末弘先生などから勧められたこともあって、『法律時報』に連載された長編の論文をお書きになりました。この論文は、当時の研究水準からいって、非常な労作であったと思います。今日でもメーンの全著作を先生ほど丁寧に読んだ人はいないと思います。

戦後のメーン研究とインド法研究については、先生はこう書かれています。「第二次世界大戦の終了後のアジアやアフリカにおける文化的におくれた民族国家のおびただしい興隆という事態と、そういう事態のなかに平和共存的に国家的運命を開いてゆかなければならない日本にとって、メーンの方法と業績から教訓をくみとる必要が、また生じてきたと思われる。そして、こういう観点から、メーンの『古代法』以下の諸書に展開される理論や記述をとりあげること、とくに、イギリスによる支

配によってインドに及ぼされた西洋文明の思想と制度——とりわけその法の思想と制度とが、どのような影響をそれに与え、どのように、その社会の古きものを打破し、それを西欧化し、近代化したかについて、メーンが何を見、何を考えたかを考察してみることは、大へん興味がある……」と。こうした関心から先生はこの考察をはじめられたのだと思います。

社研の紀要『社会科学的研究』には、先生はベンサム、オースティン、メーンのイギリス法学の展開、とりわけ三人の法典化論についての論文を発表され、ついでメーンを媒介としてインド法についての論文をいくつも書かれました。正直のところ、わたくしの勉強不足で、インド法の論文について先生の書かれたものにはよくわからないことがあります。イギリス法研究者とインド史研究者の違いかもしれません。そのため、先生に自説を申しあげたことがあります。先生は笑って受けつけませんでした。わたくしは先生から論文よりもお話から多くを勉強させていただきました。インド法はイギリス法の裏の面であると先生がいわれて、イギリス本国と植民地イ

ンドの違いを先生とお話しましたのは、いまになると本
当によい思い出です。

7 立法問題への関心

司会 それでは次のテーマとして、立法問題への関心
ということで、内田先生のご研究との関連でお話をお伺
いしたいと思っています。「ペンタム立法理論研究への
序説」について、当時の学界はどういう受けとめ方をさ
れていたのか、あるいは英米法の研究史上どういう受け
とめ方をしたらいいいのかというようなことに触れて、そ
れから日本ではどの大学でも法学部には立法学という
のがないというのはおかしいではないか、というような
議論も一時学界にあったように思います。そういうもの
を全部ひっくるめてお話を伺えるとありがたいと思いま
す。

戒能 そんなことはとても論じられないのですが、内
田先生のペンタム研究は、さつき下山先生がおっしゃっ
たようにやはりメインとのかかわりが非常に大きくて、
われわれの常識的な理解ですと、特にペンタムとオース

チンの関係とか、それからペンタムの思想については、
たとえばイギリスのレッセ・フェールの時代をどう理解
するかということで、一九世紀論については特に「大塚
史学」と言われている大塚先生の門下の方々が、特に毛
利健三さんとか、その前の岡田与好さんなどが盛んにベ
ンタムへの言及をしておられるわけです。

けれども、ベンタムの立法学それ自体については不思
議なぐらいに日本には紹介がない。特に『モラル・アン
ド・レジスレーション』(Principles of Morals and
Legislation)については抄訳的な翻訳はありますけれど
も、たとえばベンタムの『憲法論について』であるとか、
重要なものについて、まだ本格的な翻訳はありません。
実はこの『コンスティテューショナル・コード』につい
ては最近新しい版が出て、『ボーリング・エディッショ
ン』にかなり誤りがあるということが、ローゼンという
ペンタム・プロジェクトの現在の所長さんによって明ら
かにされております。

『コンスティテューショナル・コード』については、
そのイントロダクションのところだけなのですが、私は

前に名古屋大学の大学院のゼミで取り上げたことがあるのですが、これは本当に大変な代物で、ほとんど翻訳不能なのですね。だから日本でベンタムの具体的な立法論が翻訳をされて紹介されていないというのは非常に残念なことなのですが、難しい仕事であることだけは、よく分ります。

先生の「ベンタムの立法理論研究への序説」というのは、非常に興味深いベンタムの著作の解題でもあり、そしてベンタムという人の非常にもろい人生論を含む伝記的な性格を持つものですが、内田先生はブラックストーンとベンタムという関心から、ベンタムに接近しておられます。少なくとも最初は。ブラックストーンについて先生はあらゆる論文あるいは著作で相当の部分を翻訳しておられますね。ですから、イギリス法あるいは英米法研究者で、ブラックストーンを完全に読みこなした英米法学者は誰かということになれば、それは恐らく内田先生ぐらいということになるのではないか。本当に全体を読んでいるかといえば、私自身も全体を読んでいるわけではございませんので、全体を読み込んだ上

で、そしてベンタムのブラックストーン批判というところに非常に強い関心を持たれたということは、これは当然だと思います。

それから、さっきのメインとのかかわりで、特に立法を具体的に行う際には、そこに一種の政治の介在というのは不可避であるので、たとえばベンタムとオースチンの関係を、よりプラクティカルな立法論というふうに仮にオースチンを読めば、従来言われているように、ベンタムの矮小化というふうにもオースチンをとらえることはできないのではないかということにもなるのだと思います。

そういう意味でベンタム、メイン関係、あるいはベンタム、オースチン関係、あるいはベンタム、ブラックストーン関係という格好でベンタムの位置づけはありますけれども、これは私の不勉強かもしれませんが、ベンタムの立法論そのものの内容にわたっての分析には完全に入ることは、内田先生さえもおできにならなかった、こういうことだったと思います。あるいはもしかしたら内田先生にはベンタム自体を追究するというご関心

はなかったのかもしれませんが。

ただ、これはさつき松平さんがおっしゃったことともかわるわけですけども、日本ではユーティリタリアニズムということについて、ほとんど前提抜きのイントロダクションがあまりにも多いと思うのですね。非常に僭越なことを言うようにですけども、ベントムを通じてユーティリタリアニズムへ入るわけではない。あるいはベントムそのものは恐らくあまり読んでいないのに功利主義を簡単に批判するとか、あるいはベントムを素通りして、特に現在のさまざまな実践哲学の系譜を論じることが非常に流行しているように思われるのですが、ベントム論そのものは日本では十分に展開されていない。英米法の哲学では、それがベーシックな存在になっているはずですから、ベントム自体を特にやる意義というのは、非常にあるというふうに思うのですが、日本にはどういうわけかベントムは入りませんね。

ベントムについてのたとえば思想史的な位置づけ、あるいは経済社会的なバックグラウンドとの対応関係の研究はあることはあるのですけれども、さつきから言って

いますように、ベントムそのものに踏み込んだ研究は内田先生においても必ずしもないというふうに思うのです。あるいはベントムそのものの持っているアン・コモン・ロー的な性格が、あるいは内田先生には入りにくかったのかなというような印象も多少はしておりますけれども、その辺はむしろ議論をしていただきたいというふうに思います。

松平 私が大学院のときにベントムのレポートを先生に出したら、とてもよかったということではめられた。ほめられると学生時代のことですから、ベントムというのに関心を持つというか、そういうことが続いたわけです。

しかし、内田先生は、私がベントムを勉強したと、「ブラックストーンは偉いんだよ。だからベントムを読む前にやっぱりブラックストーンを読まなくちゃいけないよ」という言い方をされたわけです。それで、今度は、ブラックストーンを読んでいますというのと、「松平君、オースチンをもう少し読んだ方がいいよ」とこうなったわけですね。ですから、いま戒能さんが言われたように、

内田先生の頭の中には、ブラックストーン、ペンタム、オースチンという三人のつながりみたいなものは絶えずあつのではないかと思うのですね。

それで、「法典化」という場合に、さきほど下山先生も言われましたように、レジスレーションという意味とコーデイフィケーションという意味があつて、コーデイフィケーションの場合にも、コモン・ローという判例法が、簡単にいえば、矛盾がある場合に、それを統一的な形でまとめる、宣言するという場合と、もう一つは、それがどうにもしようがないから矯正立法という形で直すという、そういう二つがあるわけです。

しかし、裁判官の方では、直ったはずの立法と前にある直されたはずの判例とが、具体的に事件に適用した場合に、実際の当事者に対する衡平的救済というか、その救済が結果的にうまくいかないような場合には、制定法を無視してしまつても結果のいい方をとるということになりますから、場合によっては制定法のことには触れないで、触れれば違憲だとかコモン・ローの方が優位するということになりますから、触れないで判

例法の方を先例として取り入れた判決にするという考え方があつたわけです。

しかし、立法をペンタムが考えたときには、おれに任せろ、全部おれがやるというような意味での立法だったわけですから、先生にとってみれば、ペンタム的な立法というのは、イギリスの本来のコーデイフィケーションのあり方からいうと本筋ではないぞ、ということをお断りせず考へておられたような気がいたします。それが一つです。

それから、さつき戒能さんが言われたように、日本の場合のペンタムというのは、思想家あるいは哲学者としての側面からの研究はかなり進んでいますし、最近、ペンタムの生涯の生き方みたいな問題については、これまで若い人たちもやっているのですけれども、コーデイフィケーション自体について内容に立ちいった、検討はあまりなされていないわけです。

それで、いまイギリスでは、かつてのボーリング版ではなくて、新しい版で、二一世紀にかけてペンタムの著作集の再出版という気の長いくらい大きな仕事がある現在

続中ですから、ペンタム研究というのは、まあイギリスの亡霊とは言わないのですけれども、イギリス人特有の息の長さでやっているのです、先生がああいうことをお書きになったのも一石ではあったというふうに将来見られるのではないかと思います。

司会 大変貴重なご意見をありがとうございました。

下山 これは本題から離れてしまうのかもしれませんがけれども、先生のそういうコーディフィケーションに対する関心は、現在におけるロー・コミッションのコーディフィケーションの問題へつながっていることも事実なのです。したがって、ロー・コミッションの作業に対し、先生は、この問題関心との関連でアプローチしているのではないかという印象を持っております。

松平 イギリスの場合、今でもそうですけれども、委員会ができて、たたき台を出す、それについてコンサルテーション・ペーパーみたいなものが出てくる。ロー・コミッションやなんかは、いままでの過去のものを総ざらえをしたものをまとめるというようなことです。簡単にいうと、日本の場合には、たとえばお役所が、厚生

省なら厚生省が委員会を結成して、そして大体の報告が出ると翌年ぐらいに法律が出てくるのですけれども、イギリスの場合には、ロー・コミッションやなんかの仕事ぶりでもわかるように、幾つも積み上げられて、それから後になるわけですね。

だから、逆にいえば、イギリスの場合には、そういう積み上げられているうちにだんだん……。たとえばピュリタン革命やなんかだと、革命の担い手で勝利をおさめたはずの人が最初はすごいやつをつくらうと思っていても、委員やなんかの説得力とか理論的な法律論にだんだん負けてしまつて、結局でき上がったのは当初に考えたのとは似てもつかないものになる。逆にいえばコンサバティブといえばコンサバティブなのでしようけれども。

司会 ありがとうございました。

8 家族法への関心

司会 内田先生には「英法における遺言自由の制限について」、あるいは「イギリス家族法の基本原理」、また「イギリス家族法における子の地位」等々の作品があり

ます。研究の初期から一貫して家族法に強い関心をお持ちのようですが、この点について、浅見先生、三木先生にそれぞれのお立場、ご経験からご発言をいただきたいと思っています。

浅見 婦人問題というのはイギリスは非常に進んでおりましたので、戦後、日本が家族法の改革を行なうにあたって、先生はそれまでためておられたものを書くチャンスが与えられたとお考えになり、非常にすぐれたものをお書きになった。

それで、先生の家族法は、私ども日本の民法の勉強から始めた者にとってもは、大きな導きの星でございました。そういうことで、皆さん方が一番関心をおもちの問題ですけれども、先生にはより弱い者といえますか、婦人とか子供とかいうものへの非常に人間的な関心が大きくございましたね。恐らくそういう人間的な思いやりといますか、大きなヒューマニズムの中の一つが家族法への関心になったのであろうというふうに思っております。

それで、私どものような女性の研究者というのをお育

てになった。実際に私どもへの励ましとか、自信を持たせたりということを意識的になさっていたと思います。それで「日本は女性がまだ非常に遅れているんだよ」ということをおっしゃって、「自信を持っておやりなさい」というようなことは始終言われました。

それから、家族法の勉強で、私はそれまでドイツ法をやっていたのですけれども、先生に「夫婦財産制を勉強したいんですが」と申し上げましたときに、ホールズベリーの「ローズ・オブ・イングランド」とお書きになって、「これを見なさい。これのハズバンド・アンド・ワイフのところを見ればいいでしょう」とただそれだけおっしゃいまして（笑）、紙に書いてくださいましたので、それを持って行って、それで「ハズバンド・アンド・ワイフ」を見て、それで制定法の条文と判例を見て、それから始めたということ、もうそれしか家族法について教わったことはない。ですけれども、それがいかに一番大切なキーであったかということですね。それが大変印象的でした。

三木さんなんかどうでしたか。

三木 いまお話しいただいた中で、弱い者に対する思いやりから婦人及び家族法に対する関心がおっしゃられたことは、わが身を顧みて実に思い当たるところがございます。先生は、東大だけではなく、都内の幾つかの私立大学で長いこと教えていらっしやいましたが、早稲田大学でも、昭和二年からほとんど休みなしに法学部及び大学院で教えてくださいました。

それで、私も当初は大学院で民法法専攻で、日本の家族法をやっていたのでございますけれども、いつの間にかやら英米家族法ということになりました。大学院で一年間履修するつもりが、先生は、たとえばブラウン対教育委員会事件 (Brown v. Board of Education of Topeka, 347 U. S. 483 (1954)) とつうアメリカの人種差別についての画期的な判決を読み始めると、その年度内に読み終わらないのですね。それでそのまま次年度も受講をする。それで途中からドナヒュー対ステイヴンソン事件 (Donoghue v. Stevenson, [1932] A. C. 562.) の方に入りますと、それも年度内に終わらないのですから次年度も受講するということ (笑)、結局切れ目なしに学

生として一〇年近く勉強させていただいたと思います。

それで、それ以後もずっとお教をいただいておりますが、これは私が最初ではなくて、早稲田大学の矢頭先生、それから現在山形大学の及川先生もそうなのです。私立大学の人間に勉強の機会を与えようと思っております。社研の研究会や東大の大学院の授業に出るようにも言ってくださいました。

それで、東大を去られる最後の年の大学院のゼミには、たしか本日ご出席の先生方も出ていらっしやいました、私は本当に末席を汚して伺ってりましたが、どうも先生方の議論というのはあまりに高度で、禅問答のようなところがありまして (笑)、ついでいくのは大変困難でしたけれども、これが本当の英米法研究なのだという最高の水準を見せていただいたという感じはしております。

それで、家族法の方なのでございますが、先ほど浅見先生が、私どもにとって『イギリス家族法の基本原理』はバイブルのようなものであったとおっしゃいましたが、まさにそのとおりで、今もって、私たちだけではなく、若い研究者もまずこれを読むところから始めるというこ

とだと思ふのですね。これほど多く引用された著書も珍しいのではないかというぐらい、長い間熟読されているものだと思います。

英米家族法についてのそれまでの研究を正當に評価する能力はございませんけれども、明治期にたしか『英米身分法』（高橋捨六）『英米親族法』（山田喜之助）という著書と、それから『人間交法』（児玉淳一郎）という著書があると思うのですが、それから後、台北比較法学会編『比較婚姻法』は例外ですが、大正、昭和とあまりにも無視されてきたのが、昭和二六年になりまして突然この著書があらわれたということなのです。

これは日本評論社が法学理論編を企画されたときにこのタイトルで依頼をされたのか、それとも先生がこのテーマを選ばれたのか、どちらなのだろうと思っているのですが、確かに社会的にも英米の家族について書いてほしいという要望はあったと思うのです。しかしそれだけではなくて、先生がいかに日本の戦後家族の民主化の問題に熱意を持っていたかということが、この冒頭の部分からわかります。

そして、イギリスには家族制がなかった、アングロサクソンの昔から終始個人主義であったというようなことはまあ知っていたとは思ふのですけれども、イギリスの典型的なテキストブックその他に当たられてこれほど実証的に言われたのは、内田先生でなくてはできないことだというふうに思っております。それだけに後々の人にとって古典的な意味を持つようになっていっていると思うのです。

それが『イギリス家族法の基本原理』のその時代における意義だと思います。先生の研究は、法律のアプローチはもちろんでありますけれども、ロックからベンタムそれからラスキというふうに、思想的なものあるいは婦人観を含めてイギリス家族法史がたどられているということと、それから思想的な面、社会的な面をシェークスピアとかバーナード・ショーの戯曲とかいうものを引かれて、わからせてくださるうとしている部分があると思うのです。

それから統計的なものとか、また先生が戦前からずいぶんになされております、立法の解説をするときには議事録

に当たって論証をされるというような方法がとられているとか、こんなに薄いものでありますけれども、先生のそれまでの蓄積が全部織り込まれているような名著だというふうに考えます。これを超えることは大変にむずかしいと思っております。

それで、私が論文を書くときなどに先生が直接アドバイスくださいましたのは、一九五一年から五五年まで設置されておりましたモートン・コミッションという、婚姻と離婚に関する勅命委員会がありますが、それを本格的にやればこれはドクター論文ものであるということでした。私はそのお言葉に従わなかったことを悔いておりますが、その報告書に対する評価も、普通には、やはりイギリスは有責主義離婚法を堅持したというような見方しかされないのに対して、先生は、そうではない、それをしつかりやれば戦後の家族法全般にわたる非常にいい勉強ができるということを言われたのですね。

それを先生が後で社研の論文集の「イギリス家族法における子の地位」という中に書かれておりますが、イギリス家族法の基本原理のときには、家族法の中で夫婦法

が中心的であるということを言われたのですが、モートン・リポートの中に、子供の問題がいかに重大な問題として潜んでいるかということを先生が明らかにしてくださったわけですね。それは実に先見の明があったということ、現在拝読しても多々学ぶべきところがある論文だというふうに思っております。

それで、教場その他でお教えいただいたときに、先生は常に「これはといった大きな問題に正面から切り込め」というふうにおっしゃるのですね。それで先生がなさったことは、まさに善意不実表示でありコンシダレーションであり、メインでありブラックストーンであったということだと思います。「破れてもいいから正面から大きな問題にぶつかれ」ということは大変に恐ろしいこととして、常に避けてしまうわけなのですが、そして若手の研究者はだんだん小さなテーマを選ぶということになってきていますが、先生はそれではいけないとおっしゃられていたことをよく思い出します。

そういうふうな正攻法で正統派的な勉強をするということが一つと、それから他面、先生はタイムズを初めイ

ギリスの新聞を非常に丹念に読まれておりましたが、家族法をやる人は、タイムズ、ガーディアンのような全国紙だけではなくて、小さな新聞を読むようにということをや三おっしゃられました。これは日本ではなかなか実行できなかったのですが、イギリスに参りましたときに、これはまさに先生のおっしゃるとおりだと思いました。ちよつと買うのがはばかられるような新聞でも先生は丹念にスクラップをなさったようですが、そういうものの集積が先生の家族法研究を裏づけていたのではないかなという気がいたしました。

それで、先生と新聞との関係というのは切っても切れなくて、お亡くなりになる直前まで少なくとも年に二、三回は明治大学その他で研究会が開かれておりましたけれども、そこで先生から最近のイギリスにおける問題をお話いただくときには、必ずタイムズが出てまいりました。家族法の話も必ず出てきて、常に先生の方が早く新しい問題を知っていらして、教えていただくというような状態でした。それでご葬儀の最後のお別れのときに、タイムズの多分三日ぐらい前の新聞がお棺の中に入って

おりましたのが、本当に忘れがたい感じがいたします。

司会 ありがとうございます。ほかに家族法について関連してお話がありましたら、この際ですからご披露をいただきたいのですが、いかがでございましょうか。

佐藤 私は家族法は全く知らないのですけれども、非常に印象に残っているのは、あるとき内田先生の前で「イギリスの財産法はむずかしいですね」とまたのんきなことを言ったのですね。そうしたら内田先生は「それは君、リアル・プロパティーの本を読んだってわかるはずはない。家族法を勉強なさい」とおっしゃった。ところが私はその意味がわからない。かなりたってからこういうことかと思つたのですが、家族法を勉強してないから、ついに内田先生のせつかくのあのお教えも私には効き目がなかったのですが、これは非常に印象に残っています。

浅見 私は「家族法をやったらプロパティーをやりなさい」と言われました。セトルメントのところだからプロパティーをやりなさいと。関連して日本のは違ふということをおっしゃったのですね。

松平 そうですね。個人の権利だなんて言うところ「家族法をやれ」と言われる(笑)。いや、私も最近三木先生のところにお弟子入りをして家族法の一步から始めたので、最近三木さんの言っておられることや、三木さんのところに入る前に先生が言っておられることというのは、このごろ何となくわかってきたという感じはしますよね。

だから、個人の人權と言っているときに、家族という問題とか子供ということ、最近でいえば胎児とかそういうような、「個人の人權」という言葉の華やかさの横側に存在する者に関心を向けるとういことと、伝統の中で人間が生きてきたというときに、親と子というのは、社会福祉やなんかを問題にするときでも、実はあの単位というのは非常に重要なのだなということ、最近になって私なんかでも遅ればせながらわかってきました。

いや、われわれはつい個人と対置すべきものとして「国家」という言葉だけが出てきてしまうもので、それでコミュニティーだとか隣近所の隣組ではないけれども、国家と個人との間の媒体みたいなものに家族という考え方がどうしても……。家へ帰ればそれはいるのですけれ

ども、法律的な問題としてはどうも抜けてしまうところだったですね。

松田 この場をお借りして、先ほど出ていましたセトルメントについて、できればさらにお話を伺えたらと思います。内田先生が大学院でたびたび財産法研究またイギリス法研究の切り口としてのセトルメントを強調されていたことがあるのですね。そのことの意味というか……。

下山 ということはどのようなことですか。

浅見 不動産法をやるということはセトルメントでしょう。日本は物権法というのは非常に整然としていますけれども、イギリスは歴史的ですから延々と古く封建法を残しておりますでしょう。それは具体的にはセトルメントを通してつくられた仕組みでしょう。そういうフューダルな残影を持っているというようなことが書いてありましたでしょう。

下山 いや、反対に、先生はセトルメントを近代法の特殊な仕組みとしてとらえていたと思います。ということは、イギリスでは長子相続を早期に廃止し、遺言の自

由制度をとります。だけれども、どうやって財産を子孫に残すかというのは非常に大きな問題です。そうすると、そのために作り上げられたセトルメントには、社会的あるいは法のいろいろな要素または仕組みというのが全部集中的に表現されるから、イギリス法研究の核になるという意味でとらえられていたのではないかと思います。それだから、家族法をやる人にはセトルメントをやれと、財産法をやる人には家族法を知らないでセトルメントとは何ごとだというおっしゃり方をしたのではないかと思えます。

浅見 日本ですと親族法と相続法を合わせて家族法と言っていますでしょう。ですけれども、夫婦と親子の問題というのはファミリー・ローに入って、「日本の相続のところというのは非常に財産法的な問題なんだよ」とおっしゃるのですね。それで「それを日本の民法の人というのはあまり理解しないよ」と。英米法と大陸法との大きな違いですね。そういうことも私どもは無知ですか最初にお教えいただきましたね。

下山 これは耳学問の方ですので、専門的に研究され

ている方々を前にして発言し難いのですけれども。イギリスの近代法には遺言の自由の原則がずっと支配してきましたので、遺留分がないわけです。それをカバーしたものに一方にセトルメントがあり、もう一方にはブア・ローがあるわけです。だから、セトルメントと対照的な地位をもつブア・ローの特殊性と家族法関係の扶養の問題などに、先生は非常に関心をもち、一つの大きなテーマとして絶えず頭に入れていた。だから、そういう意味では先生は家族法というのをいろいろな社会的法的なものの集中的表現として捉えていたように思えます。

それが社会福祉の問題にも早い時期から先生の関心があったわけで、イギリス法の仕組みというものがそういう問題をやらんでいたことを早期から見抜き、ビバリッジの本も早く入手していました。だから、晩年ビバリッジの研究が出てくるのも、ゆえなしとはしないことで、根はずうっと古いところにあり、家族法研究と無縁ではなかったと思われます。

それから、先ほど三木さんがおっしゃられた、法学理論編で日評がどう頼んだかという問題ですが、私

はこのごろ物忘れがひどいものではつきりしないのですが、『法律時報』で、日本法の家族法に関する座談会をずうっとやっていた。ここでそういう問題について先生に発言を求められているし、求められている先生もそういうことをどこかで発表してみたい気になられていたように思えます。そこで日評の方でも頼みたいという考え方があったように記憶はしています。

もつとも、学問的には、戦前におけるところの中川先生の編集した台北の比較法学会編の執筆で、中川先生に非常にほめられたということもあるんですね。そういうところから、内田先生がそういう方面でイギリス法に關してある程度発言ができるオーソリティーだというのは、川島先生だとかのゼネレーションの間では認識されていたような形ではなかったかなという気がするのですけれども。

それからもう一つ言わせていただくと、やはりセトルメントに関連してくるし、善意不実表示も関連するのですが、それは衡平法、エクイティーに絡みますので、そこから先生は早くからこのテーマに関心を持たれて

いたことも事実ではないだろうかという気がします。

それからもう一つイギリス家族法について言わせていただくと、さっき先生がイギリスへ行かれていたときの話としてご紹介になりましたけれども、その具体的な例の一つとしてグレッタナ・グリーン婚というのがありました。それに関する三流の新聞紙の切抜きなどをストーン女史に見せたら、「ショック」と言ったとか。だけれども、先生にとってはそのときの大法官が持つ、パーレン・パトリア的な権限、あるいは役割というものに強い関心があった気がします。

だから、あらゆる意味で家族法というものが法の集中的な表現になっているという意識は先生は非常に強かった。よく冷やかしまして、「先生、よく家族法をやりますね。私などは到底出来ません。こんなむずかしいことを。すべてのことがわからないと、とても取り組む気になりませんので。」と言ったものですね。そういう意味では先生はイギリス法の粹である家族法に魅せられていたという、そういうところがあつたのではないかという気がします。

松平 いまのお話を聞いて思い出したのですけれども、たとえば先ほど言ったように、大法官というのがそもそも国王の権限、いま下山先生から出たパーレン・パトリアの権限を全部委任をされた。だから言ってみれば、裁判所で救済ができれば、大法官のエクイティーで救済するというのだけれども、どうもイギリスのコモン・ローとエクイティーの説明では、コモン・ローが硬化したのでエクイティーが出てきたという説明が普通、教科書的にもわれわれの常識になっていた。

ところが、むしろ最初に巡回をやり出した裁判官というか、イギリスの裁判所の役割というのは、最初から国王がパーレン・パトリアの権限に基づいて、方々を巡回しながらエクイティー的な救済を最初にやっていたのだから、コモン・ローよりもエクイティーの方がイギリスの裁判所の起源としては早いのではないだろうかという話を先生にしたわけですね。

それで、結局、裁判官というのは公平、公平と言っていただいても、どうも裁判官というのは、そもそもがさっき言ったパーレン・パトリアの権限に基づいて弱い人

たちを救うというような意味で、公平の方ではなくて、むしろエクイティー的な救済の役割の方を裁判所の役割として最初から持っていたのではなからうかと先生に申し上げたら、「そうだよ、松平君」なんて言って、そこではえらく先生に賛成をされた。いま下山先生の言っておられるので思い出しましたけれども。

だから、イギリスの裁判所というのは、ニュートラルな形で法律を適用するというよりも、むしろ弱い方には少し見方しながらやるという、そういったような伝統がずっとあったような気がするのですね。先ほどの家族法の話でもそうですけれども。

9 宗教への関心と創大での教育

司会 内田先生は昭和五二年に創価大学へ移られるわけですが、創価大学では比較文化研究所の所長として、また比較文化研究所の中に比較宗教制度研究会というものを発足させて、そこで研究の推進にまた大いに情熱を燃やされたわけであります。そして、その関連で内田先生のご遺稿があるわけです。これとの関係で創価

大学を中心にしたご活躍の話をお伺いしたいと思うわけですが、この点について一番詳しいのは松田さんですから、ひとつお願いします。

松田 先生の最後の作品になりましたのが、いまご紹介いただいた「イギリス教会の法的構造についての研究序説（その一）」というタイトルの論説でございます。

その論説の冒頭で先生は、エンサイクロペディア・オブ・ブリタニカの「チャーチ・オブ・イングランド」の項の冒頭の部分を翻訳・引用された後に、「国家はある意味において教会の子供であり」という記述は何を意味するのか、あるいは「法により国教化されている」とはいかなる事態をさすのか、等々の問題を立てられて、スナップス、メートランドの著書を引かれながらそれぞれについて解説されています。そして、ご遺稿は「法により国教化されている」とは一体どういう意味であるか、についてのメートランドの引用の途中で終わっております。

この論文は、直接的には、先生が創価大学のいまご紹介がございました比較宗教制度研究会における研究事業

の中で生まれたものです。しかし、いままでの先生方のお話を伺っていてあらためて感ずることなのですが、先生の宗教への、具体的にはイギリス国教会への関心は、実は学問的には創価大学の時代以前にさかのぼるものではないかという強い印象を持ちました。また、宗教への関心は先生のお人柄に深く根ざし、またそのお人柄から出ているようにも思います。これは先ほどの家族法への関心のところで先生方からお話いただきました、内田先生の小さい者や弱い者に対する強い関心と緊密に結び合わさっているように思えます。

学問的な背景として、具体的には、先ほどからお話に出ていますように、先生が衡平法への関心を研究生活の初期の段階から強く持たれていたということがございます。その衡平法の運用を僧侶でもあるものが担っていたことをたびたび強調されていましたが、衡平法への関心を通じて、早くからイギリス国教会あるいは宗教への関心というものをお持ちになっていたのだと思います。

また、国教会への関心について、直接伺ったことでは、東大社研から出ました基本的人権の研究叢書に収録され

ている先生の「イギリスにおける個人的自由の権利について」の論文中的、マグナ・カルタに関するブラックス・トーンの引用について先生が言及されおっしゃったことがございます。

それは、マグナ・カルタの内容がイギリスの教会においてたびたび確認されていること、そして、イギリス法における自由の法の伝統の強調と、教会それ自身が古来からの固有の自由の保持者であるという、主張とそれとのかかわりを考えてみる必要を感じたということでした。

また最近のイギリスにおける宗教と政治をめぐる動き、特に、国教会の主教達のサッチャー政権への批判的な発言についてもいろいろ問題にされていました。先生はそうしたイギリスの動きに触れ、宗教と政治をめぐる社会科学の状況を問題にされ、国家の宗教へのかかわりの問題は、社会科学の対象とされているが、教会あるいは宗教の政治へのかかわりということがそこでは軽視されすぎているのではないか、ということをよくおっしゃっておりました。果たしてそれが社会科学の研究の対象になるのかということも含めて、宗教の政治へのか

かわり、あるいは教会や宗教が法にどうかかわるのかという問題を先生は考えておられたように思います。

そのような直接あるいは間接的なことがらを契機として、先生は比較宗教制度研究会でイギリス国教会の法的構造の研究をすすめていらっしゃいました。その研究にあたってはイギリスの宗教革命すなわちイギリスの教会の国教化をもたらした一連の宗教改革立法の分析を抜きにしては語れないと考えられて、その課題に集中的に先生ご自身の努力を傾注されていたと思います。そのため、先生は幾つかの宗教判例集や、関連の制定法等の収集を精力的に行われておりました。

しかし、そういう中で先生は、結局いままでも先生が読みになったものの中から拾い上げるような形で、この論文の中では「オードブル的に」というふうにおっしゃっておりますが、イギリスの法史家たちのイギリス教会の国教化に対するいくつかの見解を紹介する形でまず論文をまとめようとされていました。

私は、この作品の中で内田先生ご自身は、さらに壮大な構想を考えておられたという強い印象を持っています。

た。その意味で、先生のお考えあるいは広がりというものを、いろいろと伺いたいと思っていました。先生は病室で原稿の残りを一気に書き上げるということでスタンプス、メートランドの著書をお持ち込みになっていましたし、更には、イギリス教会そのものに対する宗教的理解のために教会の共通祈祷書を丹念に読んでおられました。病室にそれらの本を置かれたままになってしまったわけです。そういう先生の最後の関心としてお示しくださったのが、この論文であったということでございます。

司会 ありがとうございます。内田先生は、宗教については、法と宗教という面では早くからご関心をお持ちだったようですが、更に具体的にお話を伺えますか。

下山 私はちよつとわかりませんが、いま松田さんがおっしゃられたように、大法官関係から、ことに家族法関係から、かなり宗教的な関心をお持ちだったことは事実ですね。それで、これは浅見先生、三木先生お二人のうちどっちがご発言になるのか知りませんが、たとえば家族法の関係で、戦後まもなくになりますが、イギリス国教会関係からプディング・アサンダーというレ

ポートが出る。先生は非常に関心を持たれていました。さっきのお話に関連するところだろうとは思いますが、これも。

さらに、国教会の主要なコンステイテーションだとかいろいろなものを変えるときには、全部アングリカン・チャーチ関係の裁判官が関連します。そういうところで先生は関心をお持ちだったのではないのでしょうか。イギリスでは国教会が一つのかぎになるし、またさっきも触れられたロー・オブ・ゴッドの分析、地位づけなども、先生はやはりずうっと関心を持たれておりました。

司会 ありがとうございます。松田さんは、学生として内田先生の下で指導を受けて来られたわけですが、小室先生から教授会を構成する同僚として、内田先生についてお話を伺えますか。

小室 私は内田先生とは、三回にわたってご縁を結ばせていただきました。最初は、早稲田大学で英米法の講義を受講し、二回目は、司法研修所で英米法の講座があり、その際に受講させていただきました。第三回目は、創価大学で先生が法学部の専任教授として就任され、恐

れ多くも法学部教授会の一員として、教授会、研修合宿などでご一緒したことであります。大学時代の講義はさほど印象には残っていないのですが、その後内田先生と創価大学でお会いした際、「君のことは早稲田のときからよく覚えてるよ」といつていただきました。司法研修所ときは受講者が多く、直接先生とお話する機会はなかったと思います。

本学に就任されてからは、教授会で時折鋭い発言をされるほかは、昼食をご一緒して、学問のことはもとより、野球のお話や釣のお話などに楽しいひとときを過ごし、次第にうちとけて、種々ご相談をするようになりました。

とくに野球の点では、意気投合し、一度グラウンドで私が投げ、先生が打つ、という師弟対決の場面があり、先生から君の野球は天性のものがあるとお賞めのお言葉を頂戴いたしました。先生は、ソフトボールの試合にも出場し、亡くなる前の一年生の研修合宿のときも、対抗試合に参加されましたが、流石に鋭いスイングで、往年のお姿をホウフツとさせるものがありました。

なお、その際先生は私に、「君は野球の道に進んだら、

かなりのものになったろうね」といわれ今ではなつかしい思い出となっています。

学問の点でも、すでにご出席の先生方からお話があったように内田先生は非常に厳しい方ですが、私が早稲田大学に法学博士の学位を請求する際、英米法に関する部分を先生にお見せして、ご指導を仰いだことがあります。その際先生はゲラを私に返し、「これは君の文章らしくないね」といわれました。実はその部分は、大学院の院生たちと訳した部分ですが、充分推敲しないままに論文の中に収録してしまったのです。また、ある大家の翻訳を引用したところ、これもおかしいとおっしゃるのです。私としては、有名な商法学者の訳ですから安心して、そのまま引用させていただいたのですが、先生はその訳文を読んでおかしいといわれるのです。私はそれからもう一度全部原典にあたって訳をしないとしたのですが、たしかに先生のいわれるように、明らかに誤訳と思われる部分を数多く見出すことができました。流石は内田先生だなとつくづく感心し、一層内田先生を尊敬するようになりました。

教員懇親会の席上では、先生はお酒を一滴も召し上げず、もっぱらジュースでしたが、終始ニコニコと微笑し、歓談し、スピーチのときはかならず中国の名詩を朗々と詠まれるのが慣例でした。そのあと先生の漢詩に触発されて作った拙い俳句を私がご披露して会がお開きになるということが、とくに先生の晩年は多くあったことはなつかしい思い出です。

司会 長時間本当にありがとうございました。最後の内田先生の学問の特色というところですが、いままでのお話で幾つかは触れられたわけですが、なおお話の残りといひましようか、もう少しこういうことを披露しておきたいというようなことがございましたら、先生の研究との関連で何かお話をいただきますと大変参考になりますので、どなたと申し上げませんので、なるべく自由にお話してください。

松平 一番初めに下山先生が釣りの話をされたけれども、かたい話の間にひよっと入られた話なので少し補足しますと、先ほど下山先生が言われたように、釣りというのは先生の学問とえらく結びついた形ですし、「鮎に

始まって鮎に終わるんだ」というようなことをよくおっしゃるので、私はダイビングもしていたものですから、「先生、どうして海釣りをなさらないんですか。海釣りの方がよっぽど気持ちもいいし、大物も釣れますよ」と言ったのですね。

釣りだったら川釣りもあるし海釣りもあるのだから、イギリスの鮎だ、鮎だなんて言っていないで、もうちょっと海で大物を釣ったらどうだと、こういうふうに言ったことがあるのですよ。つまり釣りに事寄せてアメリカ法もやったらどうだということを言ったのですけれども、ニヤニヤしてお答えにならなかった。

だけれども、いまの釣りでも歩くことでも、先生のよきな生き方があってもそれはそれで貴重なので、人間というのにはあらゆる役割を演じられるものではないから、一つの役割に徹すればそれでいいなという、そういう感じはしています。

佐藤 私は学問のこともさることながら個人的にいろいろお世話になったのですが、先生はちょっと独特な間接の表現で言われるものですから、こちらは内田先生の

ところに出かけるときは、相当頭にカッカときている事があるときに行くものですから先生の御話がよくわからない。後になってああ、なるほど、ああいうことをおっしゃったのだなと気付くことがよくありました。

それからイギリス法の勉強の方ですと、一番大きかったのは判例をまじめに読めということでした。それから裁判所、裁判官の問題、これはさつき戒能さんと下山先生が詳しく言われた事です、とにかく裁判官に対する興味というのは全く内田先生のおかげで強く持つようになって、これはやはりイギリス法の一番大事なところだろうと考えて居ります。また戒能さんが言われたように、法曹と云う専門家集団の独自性というか強さ、これも内田先生からよく教わったところです。

それから、いわゆる狭い意味での裁判所だけではなくて、議会とか、ある意味では行政の各機関が非常に司法的な運営をやるということ、それから三権分立と云う考えでイギリスの制度を見てはいかぬということ、これなんかは非常に強く心に残っていますね。どうも判例をまじめに読むといっても、私はそれは怠ってしまいました

が、今でもあるべきイギリス法の勉強の方法としては、やはり判例に虚心坦懐取り組みということが一番だろうと思っております。

松平 鮎に始まって鮎に終わるというのは、判例を読んで、時間をおいてまた判例を読むと行間にあるものを読めるということだったのでしょうかね。

佐藤 イギリス法というのは判例に始まって判例に終わるということだろうと思います。あるとき「君、イギリスの判例は宝庫だよ」と言われたことがあります。

下山 それに関連して、先ほど「判例というものの考え方」の中で皆さんが触れたことにちよつと関連することですけれども、先生の先例拘束力の法理という使い方ですが、これは神戸の田中保太郎タナベという先生が判例遵由の原則と言われましたね。先生はそういう考え方に賛意を表しておられていて、恐らく先生が「準則」という訳をつけた最初ではないかと思えます。先ほども戒能先生が言われましたけれども。それに後の裁判官が前の裁判官に敬意を表して、それに遵うという形で判断をするところから出ているのだということを強調され、「準

「則」という言葉を用いられていましたが、もし、この言葉を先生が最初に使われたのなら、それはどこか記録に残しておきたいという気がします。

松田 法社会学会の大会でその「ルール」の訳語をめぐる問題が議論されたことがあったというふうに伺いましたけれども。

下山 ええ、出ました。それでそれは先生のこの訳が非常に高く評価されたことがありました。誰だったか忘れませんでしたけれども。

松田 いつごろの大会でしょうか。

下山 二〇年代ではなかったですか。

それからあと一つ、先生の言葉に対する厳しさの問題として、私は最初に本を読んでいたところに、たとえば「テオリー」という言葉がありますと、オクスフォードやブラックの辞書をずうっと並べまして「おまえ、引け」と言うわけです。それで答えを出すがなかなかうんと言わない。それで次の日こっちも考えていろいろ引いてはいくのだけれども、なかなかうんと言ってくれない。何回もやって。それで「うーん、むずかしいねえ」

ぐらいなところで終わってしまう。そういうようなこともありました。

それからもう一つ、そのことに関連して、内田先生には高校時代に松村先生という英語の先生がおられました。内田先生はほかの人の質問とは違って非常に正鵠を得た質問をするらしい。内田先生は松村先生を非常に尊敬していたのですけれども、この先生は内田先生が質問すると、「けんげえておくよ」と言つて、そのときは返事しないで次のとき答えてくれる。

これは内田先生もそうなのです。私が助手時代、先生に質問するのですけれども、その場ではちっとも答えてくれない。黙ってしまうことと、それからほかの話をする（笑）。

それで思いがけないときに今度はそれに関して堰を切ったように言い出す。そのときは、こちらが質問しようとしても聞く間も与えず、自分が描いた図をとうとうと何時間も話すのですよ。

これがお宅で話をし出したらかなわれない。かなわれないというか、こっちは勉強になるからいいのですけれども

(笑)。帰ろうと思って立ちかけてから延々と話し出す。

まあ奥さんは気の毒だったとは思いますがね。お茶を何回も入れかえていただいたり、次にいろいろなものが出てきたり、もうそのような話が出てきたら切りがなかった。だから、先生は何か引かかったことをすぐには言いませんけれども、こなしこなしで何か一つのイメージを描いたときに披瀝されることには、とても深いものを感じ、勉強になりました。今でもそのことは本当に感謝しております。

司会 長時間ありがとうございました。お伺いしておりますと種は尽きないという感じでありますけれども、ほぼ私どもが考えましたテーマについてお話をいただきましたので、本席は一応これをもって終了といたします。本当に長時間お忙しいところおつき合いをいただきました。ありがとうございます。

(六月二日於早稲田大学)