

明治法律学校における民事訴訟法講座の変遷-明治三十六年迄-

メタデータ	言語: Japanese 出版者: 明治大学法学部 公開日: 2011-04-11 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: 鈴木, 俊光 メールアドレス: 所属:
URL	http://hdl.handle.net/10291/10847

明治法律学校における民事訴訟法講座の変遷

— 明治三六年まで —

鈴木俊光

一 はじめに

ひと一人の八五年の歴史は容易にこれを知ることができが、一校の古い歴史はこれを容易に知り得ない。明治大学の歴史についても同断であつて、僅かに残る校史と、幸いにしてその機会を得た法曹界の大先輩天野敬一、長谷川太一郎両弁護士の談話とを補綴しつつ、ここにわが校の民事訴訟法講座の歴史を整理し残そうと思う。ところで、明治大学に現存する一番古い校史は、校友田能邨梅士氏が明治三四年に書き残した「明治法律学校二〇年史」であるが、その序文中に、学校の幹事であり、民訴法の講義も担当した前田孝階講師はつぎのように書いている。「片々たる小冊子と雖も、能く綱要を提えて秩序井然、榮枯盛衰の跡、歴々指摘すべし。此の書、啻に本校の歴史を詳悉するに止まらず、又明治法制史の一部として見るを得べし」と。

まことに、明治法律学校が時代の要請をになつて創設されたものである以上、その時代的背景を以て校史を語る

ことはできないわけであるが、本稿でとりあげようとする時期においてはことにこの感が深く、行政官と司法官の分離、法曹人の養成の急務、フランス法学からドイツ法学への転向などの当時の国家が直面した法制度上の諸問題が、そのまま色濃く校史の上にも影をおとすのである。前掲校史の語る明治二十七年から三十九年までの民法典論争後の「吾運」校風の萎靡不振などもその背後に眼をむければ、法制度における仏法から独法への転向という時代的な動きに遠因を探ることもできるように思われる。そして、本稿が取扱う民法法の分野においても、この間の動きが観取されるのであるが、訴訟と切離すことのできない裁判所制度においては、それが国家権力の一分肢であるところから、より一層明瞭にあらわれてくるのである。本稿においても、まず時代的背景として、明治三六年までのわが国の裁判所制度(法)、民事訴訟制度(法)をべつ見し、ついで、うかがいうる範囲での講座担当者と講義内容の概略について述べることとする。

二 その時代的背景

(一) わが国の裁判機構の整備は明治政府がその存立にかけても達成しななければならなかった政治的課題、すなわち不平等条約の撤廃につらなる要請であったところから、きわめて急速に行われた。これを民事裁判の系列についてみるならば、明治元年一月一七日定められた三職七科の一科、会計事務科にはじまり、それが会計事務局↓会計官↓民部官↓民部省と名称をかえながら取扱ってきたものを、明治四年に司法省が設けられるとともに、それまで別の系列で取扱われていた刑事裁判事務と併せて同省に引継がれ、江藤新平の司法卿就任とともに、以後、矢つぎばやに改革がなされてゆくのである。

明治四年、司法省は東京府の聴訟断獄事務を引継ぎ、その一局を東京裁判所と称した。これが裁判官庁を公式に裁

判所と称したははじめであるといわれている（開国百年記念文化事業会編「明治文化史・法制編」二二四頁）。なお、この年八月には、この度の政体変革にもない司法官を諸方に分置することになるであろうから、法律家を育成することは「即今至急」の件であるとして、司法省内に明法寮が設置され以後明治九年廃止されるまで幾多の人材を輩出したのである。

明治五年には「司法職務定制」（大政官無号達）が制定され、裁判所は、司法省臨時裁判所・司法省裁判所・出張裁判所・府県裁判所・区裁判所の五種が設けられ、ついで明治八年には大審院が創設され、それに伴い司法制度の大改革が行われた。「大審院諸裁判所職制章程」（大政官布告九一号）によれば、裁判所は、大審院・上等裁判所・府県裁判所の三種であり、府県裁判所はその管内に支庁を設けうるものとされた。府県裁判所は事件の軽重に関係なく、初審として裁判し、上等裁判所は府県裁判所の裁判に不服あるものの控訴審としての事務を取扱い、大審院は民刑事裁判の上告審として全国法権の統一を目的とする裁判所である。この改革により初めて司法行政機関としての司法省と裁判機関としての裁判所が分離区別され、またこのとき初めて裁判所における裁判官という意味での判事・判事補という制度が生まれたのである。ただ、この改革は全国的に行われたわけではなく、府県裁判所を設置しない諸県においては、県令、参事が判事を兼任し、行政官による裁判が残存したのである。府県裁判所は翌九年地方裁判所と改称され、同時に本庁、支庁管内に区割を定めて区裁判所を設置するとともに従来の支庁はすべて区裁判所として整理された。その後、明治一三年治罪法が施行され、これに伴い、明治一五年からは従来の上等裁判所は控訴裁判所に、地方裁判所は始審裁判所に、区裁判所は治案裁判所に改称、改組された。

この間の司法制度整備の手法となっていたのはフランス法制であつて、たとえば、前記職務定制によれば検事は刑事訴訟のみならず民事訴訟にも関与し、裁判の当否を監視し、聴訟に連班するものとされていたが、この検事の民事

々件介入の原則は佛法にならつたものであるし(前掲「明治文化史」二二九頁、染野「裁」、大審院はフランスの破毀院に
 ならい(前掲「明治文化史」二二三頁、染野「司」、前記一四年の裁判所の改称もフランスの裁判所名の直訳であるとい
 われている(三ヶ月「司法制度の現状とその改革」現代法講座5一五頁)。フランスに範をとつた最大の理由は、当時フラ
 ンスが世界最新の司法制度をもつていた国であつたこととともに、封建的体制を清算して強大な中央集権的国家を目
 指していたわが国にとつて、大革命の産物として団体制下の司法制度の乱脈分立を一挙に洗い流し中央政府の強力な
 統制の下に均一かつ画一的な司法組織を全国に亘つて整備した中央集権的単一国家であつたフランスが、国家構造の
 面で類似した関係にあつたことがあげられるのである(三ヶ月「前掲書」一九頁)。

しかし、この時期を頂点として、やがてわが国の政治担当者の眼はドイツに向つて移つてゆく。明治一五年三月、
 時の政府の実力者伊藤博文は憲法調査のためプロイセンに学び、翌一六年帰朝して制度取調局を設け国政の改革に着
 手したが、このとき伊藤の胸中にあつたものは「実に英・米・仏の自由過激論者の著述而已を金科玉条の如く誤信し、
 殆んど国家を傾けんとするの勢は今日我國の現状に御座候へ共、之を挽回するの道理と手段とを得候」という在独中
 岩倉具視に宛てた彼の手紙(前掲「明治文化史」二九九頁)に託した自信であつたと思われる。かくて、明治一八年に
 太政官制が廃止され、内閣制度が創設され行政組織の中心が近代的な体制をととのえらるとともに、これに呼応して司
 法制度も整備され、明治一九年、後の裁判所構成法の前身ともいふべき「裁判所官制」(勅令四〇号)が公布されたの
 である。すなわち、この勅令は裁判所の構成については控訴院と改称したのであるが、裁判官、檢察官
 の任用方法、資格、司法行政の監督の系列等、裁判機関内部における組織について規定するとともに、特に裁判官の
 身分保障を確立し、司法権独立のための不可欠へ要件を採り入れたのである(染野前掲「司法制度」二六頁)。

裁判所機構はかくして漸次、整備されてきたのであるが、領事裁判権の撤廃と憲法施行の準備のためにはさらに制

度の整備確立が要請され、ことに条約改正準備のための法典編纂の一環として裁判所構成法が起草されることとなつた。そして、明治一七年東京大学法学部でローマ法および公法を講ずるために来朝したドイツ人ルドルフがこれにあつた。ルドルフの草案は、ドイツの裁判所制度にならつたもので、更に法律取調委員会、内閣、元老院、枢密院の審議を経て、明治二三年二月公布（法律第六号）され、同年一月一日施行されるに至つた。ここでは裁判所は区裁判所・地方裁判所・控訴院・大審院の四級であり、三審制をとつた。なお、ルドルフの草案と前後してポアソナードによつても司法裁判所構成法案が作られているが採用されていない（前掲「明治文化史」四〇三頁）。当時の政府当局が指向するところを考えると、けだし当然のなりゆきだつたように思われる。

(二) 明治期における民事訴訟制度の形式は、法令制度の面からみると、明治三年の府藩県交渉准判規程にはじまり、その後多数の太政官、司法省等の布達または指令等が発令されて民事訴訟手続の慣例を形成しながら、明治二三年に至りはじめて統一的、体系的な法典である旧民訴法典の成立をみるのであるが、その過程において二つの特徴に気付くのである。その一つは明治四年司法省が設置されるまでは、民事訴訟の処理は行政の分野の問題とされてきたこと、換言すれば、変動期の新政府にとつて権力行使の対象として把握の対象となつたものは裁判のうちでは刑事裁判であつたこと（染野前掲「裁判制度」二〇頁）、さらに一つは、裁判所制度は国家権力に直接つらなる組織上の問題であるのに対して、訴訟手続はそうでないところから、この両者は密接に関連しながらも制度形成のうえに微妙な差異があるように思われることである。さて、ここでは以上二点を指摘するにとどめて、訴訟制度形成の過程を概観しよう。

前記府藩県交渉訴訟准判規程は民部省によつて定められ、ほんらい二府藩県にまたがる事件についての府藩県の裁判規定であるが、新政府によるはじめてのある程度まとまつた裁判手続の規定として、広くその後の手続規準となつたものと思われる。⁽²⁾ 規準中には管轄・訴状、答書をはじめ審理手続についての規定がある。明治五年には前出「司法職

務定制」によつて、裁判所とともに聴訟順序も定められ、目安札、初席、落着というような手続が定められている。その後、明治六年に至つて外国法に範をもとめた「⁽³⁾訴管文例」(太政官布告第二四七号)が制定され、第一審民事手続の大枠が形成された。翌七年には「⁽³⁾裁判所取縮規則」(司法省布達第九号)によつて裁判の公開、訴訟指揮、法廷警察、遅参、不参者に対する制裁などの定めがなされ、また「⁽³⁾民事控訴略則」(太政官布告第五四号)も定められた。さらに、明治八年には大審院創設に伴い「⁽³⁾控訴上告手続」(太政官布告第九三号)や、「⁽³⁾民事ノ裁判ニ成文法律ナキモノハ習慣ニ依リ習慣ナキモノハ修理ヲ推考シテ裁判スヘシ」(第三条)といつた「⁽³⁾裁判事務心得」(太政官公布第百三三号)などが公布された。翌九年には代言人に関する詳細な規則「⁽³⁾代言人規則」(司法省甲第一号布達)が定められ、⁽⁴⁾代言人の裁判所の補助機関としての地位が確定するとともに訴訟代理の役割が職業化した。⁽⁵⁾(日本弁護士沿革史二〇頁、⁽⁴⁾染野前掲司法制度二九頁)。

この時期を峠として、その後は明治一三年に「⁽³⁾代書人規則」(司法省甲第一号布告)が、翌一四年には治罪法の施行とともに民事裁判権に関する治審裁判所、始審裁判所の権限(太政官布告第八三三号)が、明治一七年には「⁽³⁾民事訴訟用印紙規則」(太政官布告第五号)、「⁽³⁾勸解略則」(司法省達丁第二三三号)などが規定され、単行法による個別の修正、整備がなされつつ、だいたいこれまでに形成された制度が行われて旧民法典の編纂を迎えるのである。なお、この間、裁判と並んでそれによつて裁判所機構の不完全さを補助し、全国的な裁判権行使を確保するという時代的要請にも合致するものとして勸解すなわち和解の勸奨が制度化され紛争解決に成果をあげている。⁽⁵⁾

統一的、体系的な民事訴訟法典の編纂については明治五年にすでに司法省の「⁽³⁾詞訟法」の概略を定めたいという希望で、原、被告条例の草案が作成されたが施行されず、その後江藤新平によつて訴訟法略則もできたが、これも施行されなかつた。明治一三年には一八〇六年のフランス民法典にならつた訴訟法草案が元老院によつて作成されたが、これもそのままになり、このほか草案としては明治一六年に司法省の依頼によりポアソナードの手で日本訴訟法

財産差押法草案が作られ、またこれと前後して公表されなかつた訴訟法草案も作られている。これは前記佛民法典と体裁、内容において同じく、ポアソナードの手によつたものと推定されている。

公布、施行された旧民法は、明治一七年プロシヤの県参事官であつたテヒヨールによつて、当時の最新法典である一八七七年のドイツ民法を基本として、一八六七年のオーストリア訴訟法草案や、仏、英、米の法理原則であつて従来日本の実際において応用されているものを参酌しながら起草され、その後、訴訟規則取調委員会によつて審議され、明治一九年、司法大臣に草案提出、さらに法律取調委員会の審議を経て明治二三年公布、翌二四年施行された（以上沿革については前掲「明治文化史」および兼子一「民事法研究」二巻五頁）。ドイツ法に範を求めたことは裁判所構成法の場合と同じく、政府当局の考えによつたものであり、法律取調委員会の段階で審議に関与した元ベルリン市裁判所判事のモッセはグナイストの影響をうけ、滞独中の伊藤博文らに憲法、行政法の講義をした人であつた。なお、訴訟規則取調委員会の長は司法次官三好退蔵で、後に明治法律学校に関係した。

三 講座担当者と講義内容の概略

前記校史は、講師招聘の年月は明記しているけれども、担当の科目、内容についてはこれをつまびらかにしていない。おそらくは、講師の数も多くなく、また今日のように専門化していなかつたことによるのであろう。そこで、現存する講義録と長老両弁護士の話および校史を総合して民法担当者と就任年代を推定するとつぎの如くである。

明治一四年一月 矢代操、岸本辰雄、同年一二月 杉村虎一、一三年 前田孝階、二四年一〇月 高木豊三、二五年十一月 長嶋鷲太郎、二九年三月 仁井田益太郎、三十年 松岡義正、三二年岩田一郎、三六年 板倉松太郎。

矢代氏については校史に開校当初「講師は三氏のみにてその科目左の如し。佛国民法半部及民事訴訟法、矢代操」

とあり、岸本氏は明法雜誌第八号に「明治一八年二月一日開校左の学科を教授す。第三年科、売買交換、会社、債主特権、書入質、不動産差押、満期得免、岸本辰雄」とあるにより明らかである。前田（東京地裁所長）、仁井田（京都帝国大学法科大学教授）、岩田（東京地裁部長）の三氏については民訴法各部をそれぞれ分担講義したものを講法会で出版した「民事訴訟法講義」（講述）が現存する。なお、長谷川弁護士は右岩田氏から直接教を受けたとのことである。

高木、長嶋両氏は弁護士で両氏が民訴法を担当されたことは天野弁護士の談話から明らかである。ことに高木氏には「民事訴訟法論綱」の著書があり、明治三三年の卒業証書授与式には記念として自著を与えたことが校史に誌されている。松岡、板倉両氏は学者で民訴法関係の大著があり、民訴法担当であつたことは間違いない。杉村氏（公使館一等書記官）については前出明法雜誌中の同箇所に「第二年科 訴訟法 杉村虎一」とあるが訴訟法というのが民訴法であつたかどおかは明らかでない。

以上の諸氏については上記のような根拠があるのであるが、ほかに講座担当者かどおか、にわかに断定できない三氏がおられる。宮城浩蔵、三好退蔵、今村信行氏らである。宮城氏には「民事訴訟法正義」の著書があり、現存しているところから、あるいはとの疑問がないわけではないが、右書物は前記前田氏らの講義録と比較して、講法会の出版ではなく、同会内の「新法注釈会の出版」となっていること、「講述」ではなく「著」となっていることなどの点で体裁を異にしているし、⁽⁶⁾校史も同氏を刑法の大家として紹介している点を考えあわせると、民訴法の講義そのものはされなかつたのではないかとも思われる。前記著作は代言人として諸分野の法律を扱われた同氏の学識のあらわれでもあろうか。三好氏は校史にその名を発見しないが、天野弁護士の談話によれば講師としておられたようであるし、そうだとすると、前記の如く民訴法の立法に関与した同氏のことであるから、民訴法講義担当ということも考えられるのである。年代は天野弁護士の在学が明治二六年から同三〇年の間であるところからその時代と推測される。今村氏

も、同様、校史にはその名を見付け得ないけれども、同氏には前記前田氏らと同形式の民訴法第六編ないし第八編（強制執行法）の講義録があり、現存する以上、民訴法担当者のリストに加えてよいのではないか思われる。同氏は東京控訴院部長から後に大審院判事となつた人である。

当時の講義内容については校史につきのような記述が散見される。まず、明治一二年ないし一三年に「茂松学舎、講法学舎において仏法及我邦現行諸法令を教授」したこと、明治二年二月帝国憲法が發布されたが、同年九月には「是月、新学年より政府の許可をうけて、民法、商法及訴訟法の草案を講義す。蓋し従来は佛国法を講し、傍ら同法の名義の下に草案の法理を授けしに、此の時より公に草案を講するの許可を得、且傍ら佛国法を講することとなつたこと、明治二七年九月「訴訟演習の方法を改正し、第三年生をして第一審より上告審に至るまでの実務を練習」させたこと、明治三〇年、衰退した校風刷新のため、新学年の開始に際し、一大改革を企て、その一環として、科目を編成し直し、民訴法については「民訴を二分してその一半を第三学年の科目に移し」「毎科の講義は必ず学年内に完了すること」としたこと、「学理の応用、実務の練習を為さしむるもの従来既に存せしも亦曠廢の弊あり、自今勵行、概ね毎月一回之を實行せん」としたこと、すなわち、訴訟演習を強化したこと、明治三四年には「第二学年で民訴法第一編を、第三学年で第二編以下及訴訟演習をすることとなつた」ことなどである。このほか、前記明法雑誌から第二年科、第三年科にそれぞれ「擬律擬判」という科目が配列されていたことがうかがわれる。

上叙の記述から、当時どのような講義、学習がなされていたか、おおよそ推測されるのであるが、なお、附言すれば、旧民訴法草案は明治一九年六月司法大臣に提出された後、印刷して裁判所にも頒布され、同年一月には司法省民事局長より控訴院および始審裁判所に対して、右草案中現行の法律例規に抵触しない事項は以後その手続に準拠して取扱えばその施行に際して都合がよいだろうと通知している（前掲「明治文化史」四一八頁）ことを知れば、前記の

草案講授が一層明瞭となるであろうし、茂松学舎や講法學舎というのは、明法寮のあと民間で法学教育をした機関で、わが校の創立者達も、そこに縁りのあつたことを思えば、そこで佛法のほか現行諸法令が教授されていたとすれば、わが校においても草案以前は佛法とならんで前記二でのべたような各種の法令、ことに民訴手続については明治一七年当時省法省で編纂した当時の成文法および慣習法四九五条よりなる「民事訴訟手続」が参考のためテヒョーに付与されているので（兼子「民事法研究」二巻七頁）これらにもとづく講義がなされたということが充分考えられるのである。佛法については、ポニエー氏「仏国訴訟法原論」（中江篤助訳・明治一一年）や、ベクネー氏「仏国訴訟講義」（渡沢忠二郎訳・明治二二年）、司法省版「仏国訴訟法提要」（明治一九年）などがあるので、恐らくこれら参考書によつて教授がなされたものと思われる。

擬律擬判というのは、校史に「（司法省）規則課分局において民刑兩事の問題を出し、これが擬似擬判をなさしめ以て法律を研究し本判の事務を練習せしむ」とあるのでこれによつて、その内容を知ることができる。つぎに訴訟演習について校史の誌すところをもつて結びとしよう。「訴訟演習は法学の实地運用に熟せしめんが為に或は刑事に付き或は民事に付き毎月一回之を行ふ。裁判官あり、陪席判事あり、検事あり、弁護人あり、証人あり、原告あり、廷丁あり、巡查あり、宛然真正の法廷を現出せる感あり。学生をしてその任に当らしめ、校友之を助け、而して裁判長は講師之に当り、以て親しく之を指導し、各人の言動を批判し教示す」と。時代の暁の鐘を鳴らすべく、講師、学生、校友一体となつて新時代の法律に取り組む姿を活写して余すところがないといふべきである。

- ・ (1) 会計事務課、会計事務局で裁判したかどおかは不明であるが、会計官で取扱つたことは、元年二月、府県で取捌き難い事件は会計官・租税司へ差出すべきことが達せられていることから明らかであるとされる（前掲「明治文化史」二二二頁、染野「裁判制度」一九頁）。

- (2) 筆者の手許に「人民訴訟心得 卷一」という明治九年版の恐らく当時の法令全書ともいふべきものがあるが、この規程は、その最初に収録されている（前掲「明治文化史」二三三頁）。
- (3) この場合の範となつた外国がフランスかイギリスかは断定し難いとする。（三ヶ月「司法制度の現状とその改革」現代法講座五一二頁）。
- (4) 代言人規則の前に、明治五年「司法職務定制」明治六年「代人規則」に代理人についての定めがある（日本弁護士沿革史六頁）。
- (5) 明治八年の東京所支庁管轄区分並取扱仮規則は「凡民事ニ係ル訴訟ハ全額ノ多少事ノ輕重ニカカハラス訴訟人の請願ニ任セ支庁ニ於テ勸解スヘシ」と定め、その後明治一四年太政官布告第八三号は強制和解前置主義をとつた（柴野「司法制度」三二頁）。
- (6) 校史によれば、明治二〇年講法会が設けられ、明治三〇年の改革では、講義録の刷新もあげられ、講義録は日々の講義を筆記し、その講師の校閲を経て掲載することとされている。