

特集 日仏法文化交流のあけぼの ボワソナード再発見

ボワソナード・ウィグモア・慶應*

岩 谷 十 郎

はじめに

本日、在日フランス大使館と慶應義塾大学法学部の共催による、ボワソナード生誕 200 年を記念するイベントにおいて発言の機会を与えられるということの上ない名誉を賜ったことに私は心からの御礼を申し上げたく存じます。

私がボワソナード (Gustave Emile Boissonade de Fontarabie, 1825-1910) という人物の存在を知ったのは、法学部の学生時代でした。フランスの文化がどのように日本の近代化に影響を与えたのかということに関心を抱いていた私は、日本近代法史という学問分野があることを知り、恩師向井健教授¹⁾が勧めて下さった大久保泰甫著『日本近代法の父 ボワソナード』(岩波新書、1977 年) を買い求めるために、生協の本屋に走っていったことを思い出します。同じ頃、フランスでの留学を終えたばかりの池田眞朗専任講師が「フランス法演習」という授業を開講されました(筆者の記憶では 1982 [昭和 57] 年頃か)。そこで私はボワソナードの「自然法講義 (性法講義)」²⁾ を学びまし

* 本稿における Boissonade の日本語表記については、論文題には本講演会共通のタイトルとして「ボワソナード」を用いるが、本文中は「ボアソナード」を用いる。なお、脚注で引用される文献等における表記は、原文のままとする。

1) 向井健先生については、筆者(岩谷、以下同)による紹介記事がある(慶應義塾大学法学部編『語り継ぐ三田法学の伝統—慶應義塾大学法学部法律学科史』慶應義塾大学出版会、2006 年、212-214 頁)。

た。池田先生は、司法省明法寮（後、司法省法学校）でボアソナードが行った講義を関口豊という名前の学生がフランス語で筆記したノートを、毎回タイプで丁寧に起こして教材として私たちに配って下さいました。それらの手作りの教材を通して、おぼろげに心の中に描かれたボアソナードのイメージを、私はもっと自らの考えと言葉とで輪郭付けたいと思いました。こうして私は法の歴史研究を志すこととなりました。

本日の私の講演にはもう一人の外国人法律家が登場します。それはジョン・ヘンリー・ウィグモア (John Henry Wigmore, 1863-1943) という人物で³⁾、彼は1890 (明治23) 年、慶應義塾に大学部が設置され、現在の法学部の前身たる法律科が開設された時の初代専任教授を務めました⁴⁾。彼は当時慶應義塾の「社頭」を務めていた福澤諭吉の招聘により、ハーバード大学の学長エリオットの推挙を受けて来日した時、ハーバードロースクールを卒業した弱冠26歳の青年弁護士でした⁵⁾。後に証拠法の大家として世界的に名声を博す学者となったウィグモアにとって日本は、人生初めての外国旅行先であり、また新婚旅行の思い出の地となりました。当時日本では「法典論争」が世上を賑わせており、法学者として関心を持ったウィグモアは、この論争の影の立役者であったボアソナードと巡り合い、日本滞在中の僅か数年間でしたが、両者の間には深い学術的交流が生まれたのです。この二人の外

2) 池田真朗「ボワソナード「自然法講義（性法講義）」の再検討」（『増補完結版』ボワソナードとその民法』慶應義塾大学出版会、2021年、初出1982年）。

3) ウィグモアの代表的なバイオグラフィーは、William R. ROALFE, *John Henry Wigmore - Scholar and Reformer*, Northwestern University Press, Evanston, 1977であろう。近時、Arnaud COUTANT, *John Henry Wigmore - Un jurist d'exception*, Mare & Martin, 2022が出版された。

4) ウィグモアと明治日本・慶應義塾についてはさしあたって、拙稿「ウィグモアの法律学校—明治中期—アメリカ人法律家の試み」（『法学研究』第69巻1号、1996年）の他、前註1所掲本、『慶應義塾史事典』（慶應義塾編、2008年）、並びに『福澤諭吉事典』（福澤諭吉事典編集委員会編、2010年）の「ウィグモア」の項を参照されたい。

5) 拙稿「ジョン・ヘンリー・ウィグモアの残した二つの契約書」（『近代日本研究』第13巻、1996年）には、福澤（慶應義塾）とウィグモアが交わした雇用契約書を復刻解説している。

国人法学者が、当時の日本という「異国」で邂逅したことの意義は何か。本日は両者間で交わされた書簡資料等によりながら⁶⁾、これまで殆ど顧みられてこなかった、ボアソナード、ウィグモア、そして慶應を結ぶ関係についてお話を致したく存じます。

I 日本における任務・果たした仕事

1) お雇い法律顧問

明治政府は強力な近代化政策をいち早く推進するために、数多くの西洋人を雇用して、彼らから西洋文明の成果を吸収しました。ある統計に基づけば、政府の官庁が雇い入れた外国人の延べ人数は、1898 (明治 31) 年に至るまでに実に 4283 名に上りました⁷⁾。もっとも、このような、近代化を急ぐ国家が外国人を雇用して彼らの技術や学識を取り入れる例は、日本ばかりではありませんでした。ただ、その規模の大きさや分野の多彩さ、そしてその影響力の深さゆえに明治日本の例は、日本人のみならず世界の研究者から注目され、“The Yatoi” という専門用語さえ生まれるに至ったのです⁸⁾。「ヤトイ」とは、日本語で「雇用された者」を示し、ここでは特に明治日本で雇用された外国人を総称しているのです。ボアソナードもウィグモアも同じくヤトイとして位置づけられるのですが、彼らを招聘し雇用した主体・機関は異なります。日本政府に雇用されたボアソナードに対しウィグモアは慶應義塾という私立の学校であり、そこに当然に彼らが日本で求められた仕事の内容には違いが生じたのです⁹⁾。

6) 本報告では、拙稿「ウィグモア宛ボアソナード書簡一四通の解題的研究—民法典論争と二人の外国人法律家」(『法学研究』第 73 巻 11 号、1999 年)、および拙稿「ウィグモア宛ボアソナード書簡の解題的研究 (続)」(山内進・岩谷十郎責任編集『法と文化の制度史』第 4 号、信山社、2023 年)で復刻し解題を付して紹介した全 19 通に及ぶ書簡を立論の基礎資料としている。

7) 梅溪昇『お雇い外国人①—概説』(鹿島研究所出版会、1968 年)、64 頁。

8) 嶋田正・他編『ザ・ヤトイ—お雇い外国人の総合的研究』(思文閣出版、1987 年)。

2) 不平等条約体制と文明国への途

ここではまず、お雇い法律顧問の招致を日本が求めざるを得なかった当時の外交的・国際的状況について、若干述べておきましょう。江戸幕府が1858（安政5）年にアメリカを皮切りに、順にオランダ、ロシア、イギリス、フランスの各国と結んだいわゆる「安政の五か国条約」は、日本に対し領事裁判権を設定し、関税自主権を認めないという内容を持つ「不平等」な条約でした。しかしこの「不平等性」は日本の立場から見た評価であり、当時の西洋列強諸国においては当然の内容でした。

19世紀、アジアを席捲した西洋列強諸国の側には「文明の基準（the standard of civilization）」¹⁰⁾がありました。それによれば、もし対象とする非西洋の地域や国が、国際法を遵守せず、また国境を越えた人間・商品・資本の移動を可能とする最低限の秩序や予測可能性、そして安定を与えることのできる社会体制や法制度を備えていなければ、“非文明（未開か野蛮）”と決め付けられたのです。当時の西洋先進諸国はこの文明の基準を国際標準とし、この基準に満たない国家は対等な条約の当事国になれないばかりか、列強による保護国化・植民地化等の介入の対象となりました。維新期に入っても外国人襲撃事件（攘夷）が頻発していた日本は、取引や人身の安全を図り、いち早く「文明国」となって西洋との対等交渉の実現を目指し、なによりも、治安秩序の維持、さらに安定した取引システムの実現のために、適切な法制度を西洋諸国から輸入する必要がありました。ここに明治国家において法律制度を西洋に学ぶことが必然化される理由があったのです。

3) ボアソナードの日本招聘

次に、ボアソナードの日本への招聘の背景について述べます。幕末期の日本ではフランスの「ナポレオン法典（民法典）」が優れた法典であるとの認

9) 拙稿「お雇い外国人法律家」（岩谷十郎・松園潤一郎・高田久実編著『よくわかる日本法制史』ミネルヴァ書房、2025年）、184-186頁参照。

10) Gerrit W. GONG, *The Standard of Civilization in International Society*, Oxford, 1984, pp.14-15.

識が共有されていました。そして維新直後の 1869 (明治 2) 年にはフランスの六法の翻訳が着手されます¹¹⁾。この翻訳作業やフランス法に倣った日本法典の編纂を政府部内にあって推進したのが江藤新平 (1834-1874) でした。彼は、1872 年 2 月にはフランス人法律家、ジョルジュ・ブスケ (Georges Bousquet, 1846-1937) を招聘します。ブスケは法学分野における最初のヤトイとなりました。江藤は同年 4 月に日本で最初の司法卿に任じられ、司法省内の法学校でブスケにフランス法の講義を行わせました。

江藤のこうした「フランス法びいき」は、在日フランス公使のポール・ド・チュレンヌの注目するところとなり、チュレンヌは、軍事と並び法律・法学もまたフランスの日本に対する影響力を誇示できる分野であるとの報告を、フランス外務省に送っています¹²⁾。好奇心旺盛な江藤は自らがフランスに赴き裁判所や刑務所等を視察し、さらにもう数人の法律家を雇用したかった様子ですが、1873 年 10 月中旬、政府首脳内に生じた政争 (いわゆる「明治六年政変」) により明治政府を去りました。この江藤の退場と入れ替わ

11) ナポレオン一世の名が鎖国下の日本に初めて届いたのは、1813 年、当時日本に幽閉されていたロシア海軍少佐ゴローニン (GOLOVNIN) を通してであった。その時に「ナポレオン法典」の存在も知らされたのかは定かではないが、本文で触れた「安政の五か国不平等条約」が締結された時には、既に日本の知るところとなっていたのは確かである。1867 (慶應 3) 年の遣仏使節徳川民部大輔明武一行に随行した親仏派幕臣栗本錦雲は、ナポレオン法典が優れた法典であるとの評判に接し、その速やかな日本語への翻訳の必要性を提言している (参照、栗本錦雲『暁窓追録』[1869 年] 井田進也校注『幕末維新パリ見聞記』岩波文庫、2009 年、142 頁以下)。そして 1869 年には、明治政府内で「フランス刑法」の翻訳が始まり、その後 1874 年に至るまで、「民法」、「憲法」、「訴訟法 (code de procédure civile)」、「商法」、「治罪法 (code d'instruction criminelle)」が順次翻訳された (参照、手塚豊「仏蘭西法典の移入」慶應義塾経済史学会編『歴史と生活』第 6 巻 5 号、1933 年、32-38 頁)。

12) 同公使から本国外務大臣宛て 1872 年 9 月 25 日 (明治 5 年 8 月 23 日) 付書簡 (フランス外務省外交史料館所蔵)。なお、Richard SIMS, *French Policy - Towards the Bakufu and Meiji Japan 1854-1895*, Japan Library, 1998, pp.97-100 (矢田部厚彦訳『幕末・明治日仏関係史 1854~1895 年』ミネルヴァ書房、2010 年、105-109 頁) も参照されたい。

るようにして、同年 11 月 15 日、ボアソナードが来日するのです。

尤も、江藤司法卿の新たな法律顧問を求める意向は、駐仏日本公使鮫島尚信の許にきちんと届いていました。来日前、パリでボアソナードが鮫島と交わした雇用契約書には、ボアソナードの職務は「法律並諸規則調成ノ補佐及顧問」とありました。法典・法律の編纂が彼の主たる仕事でありましたが、あくまで「補佐及顧問」に留め置かれたことに注意したいと思います。そこにはヤトイという職務の限界が示されていました。また名誉あるパリ大学法学部の教授資格者（アグレジェ *agrégé*）であったボアソナードは、日本からの招聘をすぐには受諾しなかったともいわれています¹³⁾。明治政府は、学識高いフランスの法学者を極東の「未開」の地に誘うために破格に高額な給与を用意しました。契約書には月額 3745 フランと記されていましたが、これは当時の 749 円に相当し、太政大臣に次ぐ高給でした。ちなみに、当時の法学部のアグレジェの月棒は約 666 フランでしたから¹⁴⁾、その 5 倍以上の経済的条件はボアソナードにとって申し分ないものであったでしょう。契約は 3 年更新と定められていましたが、この時彼はまさか 22 年にも亘って母国を留守にすることになるとは思いもよらなかったに違いありません。

4) 法典編纂の主導理念としての自然法と文明化

来日した翌年、ボアソナードは司法省の法学校で講義を始めます。彼はその初回の講義を「自然法の講義 (*Cours de droit naturel*)」と名付けました。ここに彼の法思想が端的に示されているのです¹⁵⁾。歴史や文化の異なるフ

13) 1873 年、ボアソナードは師オルトランの死去に伴う講座担当の後任人事の選にもれて失意の底にあったと言われる。Cf. Guy ANTONETTI, *La faculté de droit de Paris à l'époque où Boissonade y faisait ses études*, in: *Revue internationale de droit comparé*, 2-1991.

14) 大久保前掲『ボワソナード』、38 頁。

15) 以下本文中の引用は、大久保前掲『ボワソナード』、57 頁以下より、また、池田前掲「ボワソナード「自然法講義（性法講義）」の再検討」、並びに同「自然法学者ボワソナード」（それぞれ、池田前掲書、25 頁以下、11 頁以下）も参照のこと。

ランスの法に学ぶことが、どうして日本法の将来にとって直接的かつ有効な方法なのだろうか。そしてそのことはそもそも可能なことなのだろうか。こうした当時の日本人の誰しもが抱いた疑問に対し、ボアソナードは答えます。「条文の外に、そして条文に先んじて存在する一つの法、立法者自身に基づく法典であるところの法、そういうものが存在するからである。これが、すなわち、自然法である」と。ボアソナードは、1804 年のフランス民法典の起草者、ポルタリスの言葉、「理性は、区別なくすべての人間を支配するものとして、自然法とよばれる」を引用します。すなわち、ボアソナードにとって時空を超えて普遍的に妥当する自然法とは「理性」だったのです。そしてこの「理性」こそ、18 世紀末から 19 世紀にかけて完成する西洋の——とりわけフランスの——近代法制の根本原則であると彼は述べるのです。フランス法を介して自然法の法理を摂取し日本法の立法に応用する——こうしてボアソナードにより主導される明治前期の法典編纂事業の幕が開けたのです。

ボアソナードが 1882 (明治 15) 年に残した次に紹介する言葉には、彼が法典の起草に際して常に留意したことが表れています¹⁶⁾。「日本は、約束に忠実であるという天性の美德ゆえ、誠実に条約を順守している。しかし、その改正を得るべく粘り強く努力している。条約改正の実現は必ずなされよう。なぜなら、ある結果はその原因を越えていつまでも長続きしないからである。」ここには自らの主導する法典編纂事業が、日本に条約改正達成の成果をもたらすと彼の力強い確信と自信が述べられているのです。さらにボアソナードは、明治維新後の日本の目覚ましい変化に注目し、それを文明の歴史の中で比類のないものであると絶賛します。「この国の大部分の人々は、鎖国体制を長い間維持していた古風な障壁物を惜しむどころか、その残余物を条約問題を口実に一掃したいと求めている」と、ボアソナードは日本の文明化の決意の強さをアピールするのです。ただし彼は、文明国の法は法典ば

16) 以下本文中の引用は、*Projet de code de procédure criminelle pour l'Empire du Japon, accompagné d'un commentaire par Mr. G^{ve} Boissonade*, Kokubunsha, Tokio, 1882, pp.xiv-xv に基づいて筆者が訳したものである。

かりではなく、「文明化された人々の共通法に基づく裁判所を自国に備えることが条件である」と付け加えることも忘れませんでした。ボアソナードがいかによりの使命を、日本の不平等条約の改正と文明国としての独立に置いていたのかが分かります。

5) 内政と外政の狭間で

このように明治国家の課題は、国内法の整備という内政問題と条約改正という外政問題が密接不可分に結びついていました。外交交渉についてもボアソナードは意見を求められました。1874（明治7）年の台湾出兵、およびそれをめぐる清国との外交交渉にボアソナードが活躍したことは有名です¹⁷⁾。また、1882年、朝鮮で勃発したいわゆる壬午事変の収拾についてもボアソナードの意見が徴されました¹⁸⁾。そして1887年、ボアソナードは日本の国運を左右するような重大な意見を表明しました。同年、井上馨外相の許で条約改正交渉は「裁判管轄条約案」の正式調印を待つばかりとなっていたのですが、同案には、治外法権が撤廃される代わりに外国人裁判官を日本国内の裁判所で採用することが条件として明記されていたのです。さらに各法典は、その完成後施行される前に、各国政府に通知され「文明の基準」に合致するかどうか、事前検閲されることが条件となっていました。極秘であったはずのこの条約改正案を密かに知ることとなったボアソナードは、外国人判事による裁判の公平さに大いに疑問があること、さらに各国による法典の査読は日本の立法権の侵害であり内政干渉であることを意見書にまとめ提出しました¹⁹⁾。ところが、このボアソナードの反対意見書は政府内の重要機密であったにもかかわらず、秘密出版物として世上に流布され、国民のナショナル

17) 大久保前掲『ボワソナード』、73頁以下、及び同『ボワソナードと国際法—台湾出兵事件の透視図』（岩波書店、2016年）参照。

18) 「朝鮮事件参照書類「ボアソナード氏意見」」（國學院大學日本文化研究所編『近代日本法制史料集 第8』東京大学出版会、1986年、139-191頁所収）。

19) 1887年6月1日付「裁判権ノ条約草案ニ関スル意見書」（明治文化研究会編『明治文化全集第12巻・外交編』日本評論新社、1956年、452頁以下）。

プライドを強く刺激しました。そして政府に反対する大きな擾乱が生じる恐れが高まったことから、政府はこの改正案を撤回し条約改正会議を延期することにしたのです。井上外相は引責辞任することとなりました。

日本の国益を守ったという意味で、明治政府の法律顧問としてのボアソナードの面目躍如といったところですが、各国の公使からの評判はすこぶる悪かったのです。特に当時の駐日フランス公使、シヤンキェヴィッツ (J. Adam Sienkiewicz, 1836-1898) はわざわざボアソナードを呼び寄せ、「足下ハ予ニ向ヒテ多少ノ困難ヲ与ヘタリ」と苦言を呈しました²⁰⁾。フランス人でありながらフランスの国益に反した行動をしたボアソナードを責めたのです。この時傍らにいたイタリア公使、レナート・デ・マルティーノ (Renato de Martino, 1843-1903) は「彼は当り前のことを行つたに過ぎない」とボアソナードをかばったと言われます。祖国か日本か——ヤトイとしてのその両義性をボアソナードは生きざるを得なかったのです。

6) ウィグモアの苦悩と比較法学への開眼

こうしたヤトイであるがゆえの苦悩は、実は他方のウィグモアにおいても、少なからず見られたことでした²¹⁾。1889 (明治 22) 年 10 月、日本の地を踏んだウィグモアは、開設間際にあった慶應義塾大学部法律科の授業カリキュラムの準備にいち早く取り掛かるのですが、当時の日本の国家法がおおよそヨーロッパ大陸諸国の法制度に範を求め、種々の「法典」の下に整いつつある状況に驚きました。しかもそれらの法典は当然のことながら日本語で書かれている。ネイティブの教員が行うアングロ・アメリカ法の教育が、明治中期の日本でどの程度の実効性を持ち得るのか、彼は真剣に自問したに違いありません。来日前ウィグモアは、日本派遣の白羽の矢を立てたハーバード大学の学長エリオットに対する書簡の中で、「私はこの仕事を、私がうまく法学

20) 以下のフランス公使、イタリア公使の逸話は、1887 年 5 月 10 日付「井上毅 ボアソナード両氏対話筆記」において、ボアソナード自身が語るエピソードとしてあがる (前註所掲書、450 頁)。

21) 以下、前掲拙稿「ウィグモアの法律学校」参照。

の教育をすることができるかどうか、またどの程度できるかを示すのに与えられた機会と考えています」と法学者として未知の国に旅立つに際しての抱負と覚悟とを述べています。ただし、その未知の国がすでにヨーロッパ大陸法の法文化の影響下に、その法制度をかなりの程度整えていたとしたら、そして法典国と判例国の法文化が今以上に「異質なシステム」として相互に認識されていた当時とすれば、アメリカ人青年法律家の苦労は想像以上に大きかったに違いありません。これに対し雇用主側の福澤諭吉がどのような説明をしたのかは分かりませんが²²⁾、雇用された以上、ウィグモアは法学の教育をせざるを得なかったし、実際に行ったのです²³⁾。(ちなみにウィグモアの年俸は2300円、月額にすれば200円弱で、ボワソナードの給料の三分の一以下ですが、当時の私立学校とすれば破格の高給であったことは間違いありません。それに慶應義塾は大学部を開設するに際し、法律科の他、理財科、文学科を設置し、それぞれ1人ずつ、計3人のアメリカ人教師を雇用したので、結局政府がボワソナードに支払う額とさほど変わらない給与支出を3人のネイティブ教員にしていたことになります。当然に慶應義塾の大学部は赤字に転落し大学部閉鎖の提案も出るのですが、福澤がこれに反対し、慶應義塾大学はそのまま存続したので

22) 福澤は1885(明治18)年9月19日の英吉利法律学校開校式の演説で、以下のように述べていた。「又法律に仏蘭西あり、独逸あり、又英国、米国あり。其孰れか善きは、法学不案内の諭吉が知る所にあらざれども、仏独英米、皆同じくして、一長一短、これを平均すれば皆善しと云ふことなれば、諭吉は特に英吉利の法律を賛成せざるを得ず。如何となれば開国以来、我国に行はるゝ外国の語は英語にして、今後もます／＼其流行の盛なるべき、論を俟たず。故に法律の学が英吉利なれば、我国に流行する外国の語と相伴ふて、其際に無限の利益あるべければなり。」(『福澤諭吉全集 第10巻』岩波書店、1960年、434頁。)法学に不案内であると自認する福澤にとって採るべき外国の法とは、当時すでに実業の渉外業務に利益・汎用性が大とされた英語に対応する、イギリス法とされた。極めてプラクティカルな視点だが、明治中期の日本の立法状況に照らすならばその教育手段としての英(米)法の選択は「異端」といってよからう。なお、拙稿「福澤諭吉とジョン・ヘンリー・ウィグモア」(安西敏三・岩谷十郎・森征一編『福澤諭吉の法思想』慶應義塾大学出版会、2002年)、255頁以下にも触れる箇所がある。

23) 前掲拙稿「ジョン・ヘンリー・ウィグモアの残した二つの契約書」参照。

す。)²⁴⁾

アメリカ人教員による英語による英米法の講義を主たるプログラムとした、慶應義塾の大学部法律科の様子はどのようなものだったのか。そのことは本日の講演では詳しく触れられませんが²⁵⁾、しかし、ウィグモアが英米法の教師として滞日した丸3年間は、なによりも彼にとっては二つの意味でこの上なく刺激のかつ学問的な経験を積む毎日だったと思われます。すなわち一つ目は、ヨーロッパ大陸の法制度や法学の日本に及ぶ影響を目の当たりにし、それらを学ぶ機会を得たこと。二つ目は、日本の法発展の内側——つまり歴史——から近代西洋法の継受の意義を考える機会を得たこと。前者はまさに法典化を主導していたボアソナード博士との出会いによって、後者は福澤諭吉の知遇と人脈とを得て徳川時代の裁判例や慣習法に関する記録との出会いによって、それぞれ可能となってゆくのです。

ウィグモアの日本法への関心は、日本の法律体系がイギリス法と同様に判例法によって発達したとの仮説に基づいていました²⁶⁾。彼は法の進化には一般的に立法（法典）によるものと司法的判決（判例）によるものに大別さ

24) 慶應義塾編『慶應義塾百年史 中巻（前）』、1960年、189頁以下参照。

25) 前掲拙稿「ウィグモアの法律学校」、特に220頁以下を参照のこと。

26) 本文の叙述については、さしあたり、ジョン・H・ウィグモア「法律の進化—5月24日帝大に於ける講演」（『法律時報』第7巻6号、1935年6月）、3-7頁を参照した。なお、ノースウェスタン大学所蔵のウィグモア文書の中には、“The Legal Institutions of Japan, in their relation to Comparative Law”と題するタイプ打ちされた講演原稿と思われる資料が残る。このタイプ原稿のタイトルの上部に、1941年10月30日と手書きによる日付の書き込みが見られる。内容を精査するならば、当該原稿の前半は、John Henry Wigmore ed., *Law and Justice in Tokugawa Japan*, Part I, Introduction, University of Tokyo Press, 1969, pp.XI-XVIに収録されたウィグモアのPrefaceと同一のテキストである。ウィグモアは、日本法史に関心を抱いた経緯や史料との遭遇、さらに翻訳の企画やその運営に関わった人員等について言及する。このPrefaceは1941年3月付であるから、タイプ原稿の後半部分は、それ以降新たに書き加えられたこととなる。そこでは、法典化と慣行、法典論争等についての晩年のウィグモアが明治日本と法を物語る総括的な視点が示され、歴史や比較の観点から彼の方法論を窺うことができて興味深い。

れ、日本は後者に分類されるというのです。そして日本とイギリスは、人種、宗教、歴史、その他の文化的条件において大いに異なり、さらに日本は長らく鎖国体制にあったにもかかわらず、両国とも裁判官による判例形成という点で共通性が見られるのはどうしてなのかとの関心を抱き、彼は徳川時代の法の歴史研究にのめり込んだのです。

すこし話は飛びますが、1935（昭和10）年にウィグモアが再来日した際に、彼は自らの比較法制史の大著 *A panorama of the world's legal systems*（『世界法大系のパノラマ』全3巻）を慶應の図書館に寄贈しました。その見返しの部分に、自署とともに記された献辞には「私がここで最初に比較法学の着想を得た頃の若かりし日の思い出を留めんがため、その成果としての本書を慶應義塾大学図書館に寄贈する。（Present to The Library of Keio Gijuku Daigaku, in recollection of those earliest days when I first received the inspiration, at that institution, to undertake the study of Comparative Law, - whence ultimately came this book.）」とあり、法学教師として過ごした慶應は、彼の研究者としての始まりの場所でもあったことが分かるのです。

Ⅱ 異文化の法律家たちの交流

7) 法典論争とボアソナード

ボアソナードは、1875（明治8）年から刑法典、77年から治罪法典、80年から民法典の編纂にそれぞれ携わりました。このうち刑法典と治罪法典は、1880年に公布され82年から施行されました。ところが民法典については、1890年に公布されたものの、92年、帝国議会で施行延期が決定します。この時、ドイツ人法学者レースラーが起草した商法典の施行も延期されたのですが、これらの民、商法典の施行をめぐり、明治中期の政界、官界、法学界を二分する大論争が勃発しました。これを「法典論争」²⁷⁾と言います。

27) 極めて簡潔な説明として、拙稿「法典論争」（前掲拙編著『よくわかる日本法制史』）、204-205頁を参照。

日本近代法史上有名なこの論争のきっかけは、1889 年 5 月、それまで明治政府が当然のように進めてきた法典編纂の方法や手続きに関する問題提起が、特に英米法を学んだ帝国大学法科大学出身の法学者たちから出されたことによります（いわゆる「法典編纂ニ関スル法学会ノ意見」²⁸⁾）。この最初の段階では、まだ決して法典反対論というニュアンスではなかったのですが、やがて外国人が起草した法典など日本の国情や習慣に合わない、とするナショナリズムが勃興し、さらに、英米法を学んだ者とフランス法を学んだ者との間での学派の派閥抗争もここに被さり、法典の施行の延期か実施かの二派——延期派・断行派——に分かれた大論争に発展するのです。

ところで、延期派に与する者たちは、西洋の個人主義法理に基づく法典は日本の家族倫理や道徳を壊乱するとのキャンペーンを張ったのですが、実際は、公布された民法典の「人事編」・「財産取得編（相続、遺贈、夫婦財産契約関連規定）」のいわゆる「家族法」の部分は、日本の固有の「家族制度」的要素がかなり盛り込まれていました。しかもこの部分の原案の起草者は、磯部四郎や井上正一といった司法省法学校でボアソナードの許に学んだ日本人法学者でした。この一方、上記の「家族法」以外の部分、すなわち「財産編」・「財産取得編（上記以外の部分）」・「債権担保編」・「証拠編」のいわゆる「財産法」の部分は、ボアソナード自身が粉骨碎身して編纂にあたり、そのため後に「ボアソナード民法典」の異名が冠せられました²⁹⁾。延期派は、こうした事実を半ば故意に無視して、すべての責任をフランス人法律家に負わせたのです。この論争の本質は、西洋に追随する政策を無批判的に進めてきた明治政府に対する守旧派側からの政治抗争に他ならなかったのです。

さて、自らの担当部分の起草を終えた後に一時フランスに帰国していたボアソナードは、法典が批判的となっている状況に驚き、延期派に対する反論を機会あるごとに表明しました³⁰⁾。それは日本の法律雑誌であったり、

28) 星野通編著『（復刻増補版）民法典論争資料集』日本評論社、2013 年、14-15 頁。

29) いわゆる旧民法典（ボアソナード民法典）の編纂については、大久保泰甫・高橋良彰著『ボアソナード民法典の編纂』（雄松堂、1999 年）参照。

30) 前註所掲書、266-267 頁に列举される。

彼自身が編集主幹を務めた『仏文雑誌 (Revue française du Japon)』(後述)であったり、和文、仏文双方で掲載されました。その内容も、民法典の家族法と財産法の部分の立法の方針も原理も異なることの強調、旧慣の尊重が求められる家族法は日本人法学者に委ねた事実等が繰り返し述べられました。また財産法については、地域ごとに多様に異なる慣習を、「各地の慣習が異なるならば、民法典が異なるという何の驚きがあるのか」³¹⁾と強弁をふるいつつ、立法的な統一が日本には必要であることを力説しました。尤も、当初彼は日本の慣習を詳しく具体例をあげて引照することまではしませんでした。ボアソナードのこのような姿勢、つまり、あくまでも「自然法、つまり理性、そして有用性が導くところの規範」、すなわち「西洋法 (フランス法)」の側に立って対象を評価する姿勢に、彼の「自民族中心主義 (ethnocentrisme)」を指摘するフランスの研究者もいるのです³²⁾。

少し協道にそれますが、ボアソナードは疲れを癒すためによく湯治に出かけましたが、その一つに箱根・芦之湯温泉がありました。実はこの湯治場にはお雇い外国人が集い、ボアソナードはある時そこにレースラーを見つけました。このドイツの法律顧問の起草した商法典も批判に晒されていた当時、ボアソナードは論争についての共同戦線をもちかけたのですが、全く無視されたことを在日フランス公使館の外交官に書き送っています³³⁾。同じヤトイでも成果への思い入れに濃淡の差があったのかもしれませんが。ここに孤独でありながらも情熱を失わない立法者としてのボアソナードの姿が浮かび上

31) G. BOISSONADE, Les nouveaux codes japonais – Réponse au manifeste des légistes et aux objections de la diète in: *Revue française du Japon* [仏文雑誌], 1^{ère} année (1892), no.8, p.256 (村上一博訳「G・ボアソナード 日本の新法典—法律家の意見書および議会の反対論に対する反駁」『同志社法学』第40巻3号、1988年、90頁。訳文は筆者による。)

32) クリストフ・ジャマン (大久保泰甫訳)「ボワソナードとその時代」(西村重雄・児玉寛編『日本民法典と西欧法伝統』九州大学出版会、2000年)、30頁。なお、このジャマンの所論について、池田真朗「旧民法典とボワソナード—家族法起草「不関与」についての再考」(池田前掲書所収)、および後註41所掲の池田論文が詳しく触れる。

がります。

8) ウィグモアからのアプローチ

ウィグモアがボアソナードと接触を試みたのは、1891 (明治 24) 年 1 月のことでした。ウィグモアからの「日本の民法典の起源または歴史についての情報を得たいと思っています」³⁴⁾、さらに、「日本の固有の民事法の記録はどこにあるのでしょうか」³⁵⁾といった唐突な問い合わせに対しボアソナードは、「私自身ではあなたの満足する如何なるお答えも出来ません」³⁶⁾と自らが門外漢であることを率直に明かしているのです。ただこの時、もしかするとボアソナードは、延期派側からの接触として警戒したのかもしれません。

他方のウィグモアは、慶應の教員として多忙な毎日の中、福澤諭吉と懇意であったオランダ改革派教会牧師で医師の通称ドクトル・シモンズ (Duane B. Simmons, 1834-1889) の遺した地方制度に関する古文書の整理を任せられ³⁷⁾、慶應の学生の手助けを得ながらその成果を 1890 年末の「日本アジア協会 (The Asiatic Society of Japan)」³⁸⁾で発表しています。彼はもうすっかり日本の法制史に魅入られていたのです。ボアソナードから断られたウィグモアは、それでもコンタクトを続け、翌月、とうとうボアソナードから『民事慣例類集』という資料名を聞き出すことに成功します³⁹⁾。この資料は、司法省が

33) 1892 年 7 月 31 日付、箱根芦之湯にいたボアソナードから在日フランス公使コラン・ド・ブランシー宛に発せられた書簡 (フランス外務省外交史料館所蔵)。この時ボアソナードは、ウィグモアのジャパン・メイル紙掲載の記事 (本文後述) をレースラーに示した、と自ら書いている。

34) 前註 6 所掲の拙稿「ウィグモア宛ボアソナード書簡一四通の解題的研究」に紹介した【書簡 1】を参照せよ (以下、書簡番号のみで典拠を示す)。

35) 同前。

36) 同前。

37) 拙稿「シモンズ・ウィグモア・福澤—旧時代の法制度を見る視点」(慶應義塾『三田評論』、2005 年 5 月号)、38-43 頁参照。

38) 「日本アジア協会」については、楠家重敏『ジャパノロジーことはじめ—日本アジア協会の研究』晃洋書房、2017 年参照。

39) 【書簡 3】

日本各地の慣習・慣例を調査し 1877 年と 80 年に刊行した報告書で、民法典編纂の資料として用いられる予定だったのですが、どうやら全くお蔵入りしてしまったようで、ボアソナードも「本資料は全く役に立たず、使ったことはない」⁴⁰⁾とウィグモアに明かしたのです。「ボアソナード民法典」は、その編纂作業上、日本の慣習を参照しなかったという事実が、図らずもボアソナードの私信の中で示されてしまいました⁴¹⁾。

40) 同前。

41) 文脈はやや異なるが、ジャマンが「われわれは、かれ〔ボアソナード—筆者註〕の法典が拒否された一つの理由を掴み取っているのだが、かれ自身は、このことを理解することができなかった」（前註 32 所掲論文、30 頁参照、傍点筆者）と述べた「このこと」とは、日本の慣行に（民法編纂のための素材として）もはや見るべきものはないと断じるその態度に、日本の規範文化をその「他者性」において把握しようとする慎重な姿勢が決定的に欠如していたという事実を（ジャマンは）指摘したかったのではないかと、筆者は考えている。これに対し大久保氏は、ボアソナードを改めて「『自然法』原理主義者」として紹介し、それゆえ「ややナイーヴな西洋中心主義者であった」としつつも、「ボワソナードは『自然法』を信奉する普遍主義者である」と結論付けた（大久保泰甫「明治日本の『法整備事業』とボワソナード」早稲田大学比較法研究所編『日本法の国際的文脈—西欧・アジアとの連鎖』成文堂、2005 年、68-69 頁）。また池田氏は、社会的経済的發展段階において差のない国同士の比較法は可能とされるものの、そうではない場合には比較法は困難となり、まさに「比較法の封印」と呼ぶべき状況が日本滞在中のボアソナードには突きつけられていたという、ボアソナードの側に立った分析も示した（本註後掲池田論文、17 頁）。だが筆者は、西歐文明東漸の 19 世紀後半期の日本におけるその含意は、いきおい「文明国」同士であれば比較法は可能だが、文明の法が未だ備わらない非文明国（未開あるいは半開の国）との間では、比較法は困難であるとたやすく読み替えられてしまうものだったと考えている。だからこそ比較可能性のない対象国に対しては、自然法たる「文明国の法」への一方的な照会・参照が求められる——少なくとも非文明国の立場からはそのように映る——ほかなくなるのではないか。むろんこのことは、お雇い法律顧問としてのボアソナードの役割が然らしめたとの理解の余地もあろう。ボアソナードにおける自然法の問題は、法学者たる彼の法思想の一部を成す重要な要素ではあるにしても、法典起草者として日本に滞在した時に彼が用いたある種の「便法」に過ぎず、西歐型の法典編纂の進捗には實際的に効果を示したが、その評価（すなわち法典論争）において（「便法」としての）限界を示すこととなったのではなかろうか。なお、在仏時の比較法学者として活躍するボアソナードについては、池田眞朗「ボワソナード

ところで、二人の法学者の間に大きな進展が訪れるのが、1892 年 9 月 25 日付の書簡から窺えます⁴²⁾。ウィグモアが前述の日本アジア協会の機関誌の増刊号として、上掲の『民事慣例集』の契約と財産の部分を英訳して刊行した資料集（『旧日本における私法研究のための素材（Materials for the Study of Private Law in Old Japan）』）2 冊⁴³⁾をボアソナードの許に送り、これにボアソナードが謝意を示し、ウィグモアに「ボアソナード民法典（草案注釈）」のフランス語版を送ったことが見て取れます。ここですでにウィグモアは、ボアソナードの法典を擁護するとても好意的なメッセージを伝えていたようです。さらにウィグモアは、同年 10 月から「日本の新法典と旧慣（New Codes and Old Customs of Japan）」と題する論説を、当時の日本で発刊されていた英字新聞、ジャパン・メール紙上に連載を開始するのです⁴⁴⁾。日本の民事・商事の慣習・慣例と法典とを対比させ、徳川時代の裁判例に遡りながら、場合によってはイングランドやヨーロッパ大陸の法史も繙きつつ、壮大な比較法史のモノグラフィーが展開され、全 12 回に及ぶ連載記事となり、それは滞日中のウィグモアの日本法史研究のまさに集大成でありました。ウィグモアは、所有権やその移転、また地上権、賃借権、それに手附や担保等の各種制度、さらに江戸と大阪の間の隔地取引における手形制度の高度な発展等を詳細に紹介し、封建体制下にありながらも、日本固有の法制度はかな

の立法学—日本における比較法学の濫觴」、ベアトリス・ジャリュゾ（辻村亮彦訳）「ボアソナードの比較法学の方法に関する若干の考察」（大村敦志責任編集『民法研究 第 2 集 フランス編 2』第 11 号、信山社、2024 年）に紹介される。

42) 【書簡 6】

43) ウィグモアは、同資料の Part I として Contract: Civil Customs を、また Part V として Property: Civil Customs を、それぞれ 1892 年 6 月と 7 月に刊行して、両者ともをボアソナードの許に送っていた事実が【書簡 6】に窺えるのである。これらの英訳資料の原本が当時司法省に保管されていた『民事慣例類集』であったこと、さらにその翻訳の作業体制等については、拙稿「ジョン・ヘンリー・ウィグモアにおける日本法研究の端緒—民事慣例類集の英訳者・牛場徹郎関係資料紹介」（『近代日本研究』第 24 巻、2007 年）を参照のこと。

44) 未完訳だが、村上一博訳「Japan Weekly Mail（明治 25 年）掲載の無署名論文『新法典と旧慣』（上）」（『同志社法学』第 40 巻 4 号、1988 年）がある。

り高い水準に達しており、近代法原則と合致する要素があることを確信していました。

なお、興味深いことに、この論説には記名がなく、誰が書いた記事なのかが分からない形となっておりました。そしてこの連載の最後の締めくくりの言葉、「法典は既存の慣習と対立するものではない」との結論こそ、帰国直前のウィグモアがボアソナードに残した最も大事なメッセージだったのです。

ボアソナードは、そうしたウィグモアの研究をなんとか公にしようと、日本やフランスの法律雑誌への掲載を試みるのですが、時すでに遅く、同(1892)年5月に帝国議会で可決していた「民法商法施行延期法」の天皇による裁可を待つ状態にあり、同年11月24日に同法は施行されてしまうのです。ボアソナードは確かに失意の中にいたのですが、12月に日本を去る予定のウィグモアに対し、「あなたが率直に示して下さった共感は決して忘れません。そしてあなたが身を置かれた不偏不党のお立場は、法典がこの国に適用可能であったという信念を強固に私に抱かせるものです」⁴⁵⁾と書き送っています。混沌とした政治的状況の中に孤独を深めた老博士は、自らの法学者としての矜持を若いアメリカ人法学者との交流の中に再び覚えていたに違いありません。彼らの交流はお互いが日本を離れても続いてゆくこととなりました⁴⁶⁾。

おわりに

異文化の二人の法学者は、当時の日本で起きていた法典論争をどのように見たのでしょうか。これはボアソナードがウィグモアに宛てた一文です。「(あなたのご研究は、)日本の古い慣習をほめそやし新法典には批判を向けながら、そのどちらも研究したことのない連中を糾弾するものとしてあり続けるでしょう。⁴⁷⁾」法典の施行の可否をめぐる論争が、その本質的意義を離れ

45) 【書簡8】(1892年11月23日付)

46) 前註6所掲の拙稿「ウィグモア宛ボアソナード書簡の解題的研究(続)」参照。

て極めて陳腐な政治抗争に逸脱してしまっていることへのボアソナードからの強い非難を読み取れます。彼はこの時こそヤトイとしての自らの身を恨めしく思ったのかもしれませんが。

ボアソナードがウィグモアの援護射撃を極めて効果があると考えたのは、ウィグモアの研究のそれ自体としての学術性もさることながら、それを担保する理由として、ウィグモアが日本において「不偏不党 (impartialité)」の立場にあった、ということを極めて重要視したからです⁴⁸⁾。ボアソナードは、延期法が施行された後であるにもかかわらず、「日本の旧慣習と新民法典 (Les anciennes coutumes du Japon et le nouveau code civil)」と題するフランス語の長い論文を発表しました⁴⁹⁾。そこでは、ウィグモアについて、彼がアメリカ人（日本で起きることに直接の利害性を有さない立場）であること、また英米法の教育者である（英米法学者は日本では法典反対派と同義だが、法典を擁護するその立場において党派的位置づけから離れている）こと、そして「東京に数多ある一私立法律学校の教員」に過ぎなかったこと、といった彼の日本での「属性」を挙げて紹介していました。この最後の「私立法律学校」こそ、慶應義塾の大学部法律科であったわけですが、ボアソナードによっておそらく認識されていたその含意こそ、国益や党派性に左右されない自由な立場、すなわち「不偏不党」を貫く立場だったのではないのでしょうか⁵⁰⁾。

尤も慶應の法律科が開設される前年の 1889（明治 22）年、和仏法律学校（現法政大学）がオープンして、ボアソナードが教頭に招かれるのですが、この和仏法律学校は、「ボアソナードの法学校⁵¹⁾」として法典論争の渦中に投げ込まれました。この一方、ウィグモアを擁した慶應義塾は、論争とは距離

47) 【書簡 9】(1892 年 11 月 24 日付)

48) 前註 45 に所掲の書簡内でも、またボアソナードがアンチーブからシカゴのウィグモアに宛てた書簡（前註 6 と 46 にあげた拙稿で復刻紹介した【書簡 C】、1902 年 2 月 13 日付）でも、彼は繰り返し感謝の念とこのエピソードに言及する。

49) 3 部からなる連載記事。それぞれ、*Revue française du Japon* [仏文雑誌], 2^{ème} année, no.24 (1893), no.25, no.26 (1894)

を保ち⁵²⁾、独自の学問的教育的環境を維持し、ウィグモアもまたそこで新しい研究の着想を得る条件を得ていたことは、先に紹介した 1935 (昭和 10) 年に再来日し慶應を訪ねたウィグモアの言葉で明らかでありましょう⁵³⁾。なお、このウィグモア再来日の目的の一つは、江戸時代の裁判例や慣例集の英訳本を刊行する事業計画を立てることにあり、この長大な計画は、彼の死後 43 年を経て、1986 年、9 巻全 20 冊の大著『徳川日本の法と裁判 (Law and Justice in Tokugawa Japan)』となって完結するのです⁵⁴⁾。

ボアソナードは、「ウィグモア氏の二つの著作を契機として (à l'occasion d'une double publication de M. John Henry Wigmore)」という副題を持つ先の

50) 本文中に後述するように、1935 (昭和 10) 年に再来日を果たしたウィグモアは歓迎晩餐会の席上、福澤による慶應義塾創立の目的の重要な二つの特色を次のように述べた。「その一つの目的は、徳川時代に於て日本国民が自ら進んで自身を閉鎖してゐた、西洋知識の全体に精通することに於て日本国民の関心を刺戟しようとせられたことであり、他の目的は政府の制肘から全く自由である学府を設立せられようとしたことであります。」(傍点筆者) 青年ウィグモアに与えた福澤や慶應義塾の感化は、その 45 年後のウィグモアに未だいきいきと息づいていたことを示していよう。このスピーチは、自らがノースウェスタン大学ロースクールの学長を長い間勤め上げた経験を踏まえての内容となっており、私学の学校経営の観点からも興味深く読める(ジョン・ヘンリー・ウィグモア「独立の大学慶應義塾—4 月 12 日帝国ホテルに於ける博士夫妻歓迎晩餐会席上挨拶」慶應義塾『三田評論』1935 年 6 月号、10-12 頁)。

51) 和仏法律学校の前身たる東京法学校の時代に遡り、ボアソナードとの「縁」がいかに深かったかを示すために「ボアソナードの法学校」という表現を用いるのが、大久保泰甫「ボアソナード—東京法学校との関係を中心として」(法政大学大学史資料委員会編『法学の夜明けと法政大学』法政大学出版局、1993 年、218-229 頁)である。

52) もちろんこのことは、福澤が時事新報の社説等で法典論争についてどのようなスタンスを示していたのかという問題とも関連してこよう。近時、高田晴仁『福澤論吉と法典論争』(慶應義塾大学出版会、2025 年)が発表された。

53) 前註 50 に所掲の『三田評論』は、「ウィグモア博士来塾記念特輯号」と銘打ち、1935 年 4 月から 6 月に及んだウィグモアの滞日中の動静を細かく紹介する。

54) ここには本文で前掲し、前註 43 でも触れた『旧日本における私法研究のための素材 (Materials for the Study of Private Law in Old Japan)』(ウィグモアは 1892 年末の離日に至るまで合計 4 冊に互って当該資料を発刊した)も収録されている。

論文(「日本の旧慣習と新民法典」)で、それまで殆ど言及することのなかった日本の慣習をウィグモアの研究に依りつつ論証の一部に組み込み、法典と慣例とが矛盾しない旨を自信に溢れた筆致で表現しています⁵⁵⁾。もはやボアソナードは論争における優位性を求める文脈を離れ、論争によって曇らされた法典の学問性そのものの復権を求めているに違いありません。

法典論争を経て、立法顧問を離れ、また帝大の教壇からも降りたボアソナードには、1895年の離日直前までかかりきりになっていた仕事がありました。それは、1892年から刊行が始まった『仏文雑誌 (Revue française du Japon)』⁵⁶⁾の編集でした。日本におけるフランス学の興隆を目指した「仏学会 (Société de la langue française)」の機関誌であり、極東で出版された最初のフランス語月刊誌でありました。毎号、日本のみならず中国、朝鮮、台湾、それにベトナムの歴史・地理・文化・政治・法律等の興味深い記事に溢れる内容でした。まるでアジア全域を睥睨するかのような老博士の編集姿勢は、極東での22年の時間を総括するように好奇心に溢れいきいきとしていたのです。それは、在日フランス公使館との密接な協働の下で行われたこの文化

55) ボアソナードがウィグモアによる英訳作業によって知るところとなった日本の慣行についての態度に対し、「(ボアソナードは) 反動的、反進歩的な慣行とは絶対に妥協しないけれども……(中略)……取引の必要により人民間に自然的に形成され発展した慣行に対しては、彼は決して否定的な態度をとらない。かえってそれを平衡あるいは正義、共同の理性あるいは実際の有用性に合致するものとして、“普遍的なしたがつて自然的な法の適用”として肯定する。……(中略)……それは民族固有の慣行のなかに特殊形態における自然法をみ出すものである」との解釈も存在する(福島正夫「旧民法と慣行の問題」『福島正夫著作集 第4巻』勁草書房、1993年所収、初出1966年、79頁)。まさしくボアソナードの“自然法思想”に立脚して彼の(日本の)慣行理解の方法と妥当性とを問う傾聴に値いする議論といえ、彼の“比較法学”の方法を問うための一つの好素材を提供していよう。参照、前掲ジャリユゾ「ボアソナードの比較法学の方法に関する若干の考察」。

56) Juro IWATANI, La publication de la Revue française du Japon (1892-1897): L'infructueuse tentative d'un juriste français, conseiller auprès du gouvernement japonais, in : *Japon pluriel* 3, Philippe Picquier, 1999, pp.45-52、村上一博翻刻・解説『仏文雑誌』(雄松堂、2007年)。

事業が、未来の日本における多くの親仏家の養成を目的としていたからですが、ボワソナードの名前はこうして日本人の記憶に刻み付けられ今に語られているのであります。