

【別紙2】

審査の結果の要旨

氏名 西 英昭

本論文は、中国法制史学史上重要なテキストでありながら本格的な分析をなされずにきた『台湾私法』（臨時台湾旧慣調査会、1910）を取り上げ、その中で特に不動産関連の「旧慣」、とりわけ当時の議論が集中した「業主権」と「典」に関する記述に対して、詳細なテキスト分析に基づく史料批判を加える作業を中心に成立している。『台湾私法』における不動産関連の記述は一度に確定されたものではなく、重層的に存在する先行の調査報告書を踏まえたものである。これら報告書の中からの取捨選択、或いはそれとの緊張関係の中で、何次かにわたる改訂を経て成立していることが、『台湾私法』たるテキストの第一の特徴であり、著者はこれら各段階の先行調査報告書の結果が最終的に『台湾私法』として公刊されるテキストに随時組み込まれていった過程を、一字一句にわたる原文との「校合」の作業（これを著者は「層位学的分析」と名づける）を執拗とも言える根気強さで行うことで、『台湾私法』の記述が如何なる射程及び含意をもつものであるかについて、客観的にみてかつてない精度の議論を行ったものである。

更に本論文は上記『台湾私法』テキスト成立に関わる特定の具体的な個人につき、その人的分布・人脈的思想史的位置づけを行うことで、『台湾私法』のテキストを上記一連の調査報告の文脈の中に位置づけることにとどまらず、20世紀前半の東アジア各地で行われた一連の慣行調査、ひいてはこれらの背景をなす当時の日本における植民地経営論・法学の議論状況、をも視野におさめている。これら一連の作業を通じて著者は、『台湾私法』に拠って植民地化以前の台湾社会、ひいては清代以前の中国社会についての具体的な結論を得ようとする際に先ずその前提となるべき作業、を遂行している。

こうした作業を行う上で本論文は、先ず第一章において『台湾私法』をその一環とする台湾旧慣調査の位置づけについて、当該調査の首班たる岡松参太郎の言説を中心として分析する。そこでは先ず明治初期日本の「民事慣例類集」に結実することとなる調査以来、東アジア各地で諸種の慣行調査が行われた過程の中に台湾旧慣調査を位置づける。そして岡松自身が一方で明治期日本の調査を範型として引照しつつ、他方で Stengel の所論を中心とするドイツの植民法学及びドイツによる膠州湾統治に言及する状況が跡付けられる。同時に、岡松は英仏の植民地統治についても一定の見通しをもち、こうした知見を踏まえて台湾旧慣調査のテキスト群を成立させていったという側面に注意が喚起される。そしてこれらのテキスト群が『台湾旧慣制度調査一斑』（1901）、『臨時台湾旧慣調査会第一部調査第一回報告書』（1903）、『臨時台湾旧慣調査会第一部調査第二回報告書』（1906-07）、と重ねられ、最終的に『台湾私法』が成立するという一般的な状況が描かれ、各テキストの不動産関連

の記述を相互に突き合わせ、その間の継承・変更関係から『台湾私法』の成立過程に接近するという方法が例解される。

次に第二章は、不動産関連の記述の中で特に議論の集中した「業主権」に関するテキスト群を取り上げる。「業主権」に関連して議論の中心的な対象とされるのは「大租小租」「地基」の諸制度であり、本論文はこれらについての「層位的分析」を行う。

台湾旧慣調査において「大租小租」は、一筆の土地について租を受け取り納税する主体の「大租権」と直接の使用収益をしつつ租を支払う主体の「小租権」と呼ばれる二つの権利が競合したときに、いずれに「土地に対する実権」があり、そこでの権利が「物権」であるか「債権」であるか、といった諸問題をめぐって論ぜられた。本論文は「大租」「小租」という旧慣がまさにこのような問題複合として論ぜられるに至った状況を問題にし、その中で「当初」「土地に対する完全な支配権」であった「大租権」が、「後年」「土地に対する実権」を含意なくなり「一種の収益権」に変化した、という歴史的過程が十分に史料に基づかないまま措定されたことを明らかにする。更に、このように変化したとされた「大租権」が「物権」か「債権」か、という問題が、同時期の民法学の諸議論、就中岡松自身のまとめつつあった物権契約論と多くの共通項をもちながらテキストに組み入れられたことを本論文は確認する。

本論文によれば、こうした「大租小租」に関する『台湾私法』の中核的な記述が『台湾旧慣制度調査一斑』から基本的に継承されてきたのに対し、次に扱う「地主」「厝主」関係の記述においては、(それが「大租主」「小租主」間の関係と一見多くの共通点をもつにも拘わらず)『台湾旧慣制度調査一斑』から『臨時台湾旧慣調査会第一部調査第一回報告書』に至る過程で所論が大きく転換している。最初の報告書でとられていた構成、即ち「大租主」「小租主」関係と同様、不動産についての租収入を得る「地主」から直接的な使用収益者たる「厝主」へと土地の上の「実権」が移った、という見通しが具体的な紛争(基隆土地紛争事件)をめぐる論争状況との関連で批判され「地主」「厝主」間の「賃貸借関係」という構成がとられるようになった、という転換がそこには見出される。

このようにテキストが台湾社会の現実的な緊張関係との関連において変更される状況の描写を受けて、本論文の第三章は一旦『台湾私法』及び先行諸報告書のテキスト校合から離れ、「業主権」に関する諸議論と、当時の台湾社会における具体的な問題状況との関連を探る。これに際して本論文は、台湾旧慣調査及び『台湾私法』の成立に関わった人物が残した諸テキストを導入する。これらの分析を通じて見出されるのは、当時台湾において提出されていた租税制度及び土地をめぐる不動産金融体系の確立、という植民地経営上の要請と、それに応える不動産権の体系の構想、という要因である。とりわけ、初期の台湾総督府官僚であった中山成太郎がプロイセンにおける不動産金融体系創出の諸政策に関心を払いつつ、旧慣をも整合的に組み入れた不動産権の体系を構想した過程が扱われる。このとき一方において所有権に比すべき「土地に関する最強の権利」を頂点として一種階層的に諸権利を体系化する構想と、他方において複数の主体が各人各様の「業」(＝一定の権利)

をもって土地に関与するという体系とがともに意識され、「業主権」の語が前者の体系において「所有権」に比すべき地位を与えられる。これが旧慣における「業主」の地位と必ずしも一致しない、ということを十分に意識しつつも敢えてこうした用法をすることで不動産権の体系自体を変更してゆこうとする当時の論者の志向が再構成される。そして第二章において扱われた「大租小租」の議論は、このように構想された「業主権」の体系の中で、旧来の「大租」主が主張しうる権利を限定するための操作の一環として理解される。

本論文は更に、こうした議論の動態を当時の日本における民法学全体の転換との関連において見通す。即ち、当時の論者が各人各様の「業」をもって土地に関与する体系を英国法との類比において捉え、これに対して「所有権」を頂点とする体系をドイツ的なものと看做してそちらへ傾斜してゆく、という過程を当時の日本の民法学全体におけるドイツ法への傾斜の文脈の中で捉えようとする。

以上を経て本論文は第四章において「典」の問題に転ずる。そこでは買い戻し特約付売買、質権設定等との類比において論ぜられるこの慣行についても、「大租小租」「地基」に関する議論同様、『台湾私法』及び先行諸報告書との間のテキストの校合を通じて、議論の過程の復元が行われる。テキスト相互の引用関係を追う中で本論文は、台湾旧慣調査における「典」の議論が山本留蔵という一職員の論考を中心として、多くの論者が異論・反論をよせるという過程の中で成立していったことを跡付ける。

更に第五章は、前章に扱う議論において「典」が「質権」として理解されるに至る過程の中で影響をもちえた要因として、明治期日本の「新律綱領」において「典」の概念が使用され、これをめぐる諸議論の中で「典」が「質」として論ぜられていることに言及する。そしてその背景に江戸期より存在する明律研究、西洋的法概念の継受、更には日本における議論の中国への影響を含む複数の契機がある中で議論が進む状況を見出す。最後にこうした諸過程が「所有」一般をめぐる我々の思考に影響を及ぼすことが示唆され、本論が終えられる。

また「補論」とされる第六章は『台湾私法』のその後として「旧慣」全体を考える上で示唆を与えうるものとして、『台湾私法』成立過程にも関わった石坂音四郎・雉本朗造の両名が、台湾旧慣調査を離れて関連の問題について論じたテキストを論ずる。

以上が本論文の要旨である。

本論文の長所としては、次の点が挙げられる。

第一に、以前よりその史料としての重要性を指摘されながら、十分なテキスト批判・史料批判がなされぬままであった『台湾私法』という史料についてそのテキストの重層的な構造を丹念に分析したことで、各層に存する様々なバイアスを従来にない精度で測定することに成功している。とりわけ、『台湾私法』のテキストを成立させた人物の意図、このテ

クストの客観的な意義、これらを何らかの方向に確定するのではなく、むしろこうした人物の意図自体に揺れが存在し、テキストの客観的な意義の一義的な確定はできない、ことを示す方向に史料批判が行われたことは、評価に値する。これは一方において、台湾もしくは伝統中国社会の土地保有ないし財産権の在り方について『台湾私法』の記述から直接に考察を加えることを慎重に回避する。しかし他方において『台湾私法』の記述が論者による如何なる思考過程を経て成立しているかを詳細に跡付けることで、それが単に「西洋法を中国に当て嵌める」ようなものではなく、むしろたとえば「所有権」に通ずる「業主権」の体系との緊張関係の中に各人が各様の「業」をもって「租権」の体系が構想された如く、現代の議論にそれと一定程度切り結ぶことを要求する水準をもった、ことを示す。このように本論文は、伝統中国社会における土地保有そのものを論ずる諸議論に対しても、一定の貢献をなすものと考えられる。

第二に、上記の如き抑制的な方法が徹底的に追究されることにより、『台湾私法』テキストの成立過程で論ぜられたこと、(場合によって意図的に)論ぜられなかったことが明らかになり、当時の議論が現代の諸議論との関係においてもちうる意義につき、従来になかった重要な見通しが付け加えられている。たとえば『台湾私法』において、先行報告書に使用された「占有」の語が周到に消去されていた部分への注意の喚起、イギリス法関連の、最終的に後景に退かざるを得ない諸概念をめぐるテキスト成立の動態を通じて、当時の日本民法学そのものがもったバイアスを示す如くである。

第三に、台湾旧慣調査に関わった人物に焦点を絞り、その経歴・人的連関について従来の法制史学の常識を超えた執拗さで追い求めた結果、テキスト引用関係の再構成と、テキスト成立の社会的背景への論及という、本来であれば性格の違う二種類の議論を(特定の人物の関心の異なる側面として)無理なく接合することに成功していると考えられる。こうした作業の中で集積された諸種の史料、たとえば大学卒業生の名鑑、日本勧業銀行の報告書等、を通じて『台湾私法』の議論の背景に存した、土地の上の信用を成立させる関心がもった重要性等、恐らく著者以外には不可能であった価値ある認識に到達していると言える。

もとより、本論文にも短所がないわけではない。

第一に、本論文において「層位学的分析」と呼ばれる方法のもつ意義が、必ずしも十分に詰められていないと思われる点である。即ち多層的に組みあがるテキストの引用関係を校合によって再構成する、という作業と、そのようにして引用関係を明らかにされた『台湾私法』というテキストが史料として如何に利用されるべきかの考察という、本来区分されるべき二種類の作業相互の緊張関係が明示されない。この点と関連して、著者がそれと距離をとろうとする、歴史学の「ごく普通に行われている手法」と著者の手法との間の差違が、単に(著者の挙げる)「一字一句の水準にまで降りて」いるか否かという点に解消されるのか否か、必ずしも明らかでない。

第二に、清末以前の台湾社会もしくは伝統中国における土地保有について直接的な帰結

を導こうとしないこと自体は、極めて自覚的に選び取られた十分に正統な方法論であるが、そのようにして切り離された本論文の作業がもつ意義についての著者の見解は、やや曖昧に思われる。テキストを成立させた当時の論者達の認識を（その限界も含めて）それ自体として記述することに意義を見出すのか、それをも更なる高次の認識の中に位置づけるのか、必ずしも明確でない。たとえば「業主権」「典」に関する諸議論が「所有」一般に関する我々の議論に関連する、という点は繰り返し指摘されるが、そうした我々の議論の如何なる部分と如何なる連関をもつか、という点についての見通しは示されず、本論文全体の位置づけについて著者自身もつ見通しのより正確な表現が望まれるという点が挙げられる。

本論文には、以上のような問題点がないわけではないが、これらは、長所として述べた本論文の価値、貢献の重要性を大きく損なうものではない。以上から、本論文は、その筆者が自立した研究者としての高度な研究能力を有することを示すものであることはもとより、学界の発展に大きく貢献する特に優秀な論文であり、本論文は博士（法学）の学位を授与するにふさわしいと判定する。