

早稲田大学 大学院法学研究科

二〇二三年度修士課程入学試験問題(国内受験)

外国語科目

日本語(法律学基礎)

以下の文章を読んで、【問題】に答えなさい。

日本の国情を知らない外国人が民法を起草した場合に、最も問題が生ずると考えられる領域は家族法である。このため、施行延期派の議論が集中したのも家族法だった。旧民法では家族に関する規定のうち相続以外は人事編という編に置かれていたため、「人事編民法を延期せしむ」の言葉も生まれたほどである。そして、この領域における延期派の信条に表現を与えた絶妙のキャッチフレーズが「民法出テ、忠孝亡フ」である。

留学帰りの気鋭の憲法学者穂積八束が一八九一(明治二四)年に施行延期を求めて書いた論文のタイトルであるが、この論文は、その内容によってよりタイトルによって有名となり、施行延期派のスローガンとなった(八束はこの種のキャッチフレーズ作りの才のある人だった)。

実際には、旧民法の家族法の部分(人事編と財産取得編中の相続に関する規定)は日本人委員の手で起草され、日本の家族制度に相当程度配慮した内容になっていた。決してフランス流の個人主義をそのまま持ち込んだものではなかったが、それでも日本固有の文化が十分顧慮されていないという反応が生じた。そして、それが全体を覆う印象となって延期派に勢いを与えたのである。

八束の論文の内容は、古代ギリシア・ローマに遡る西洋法制史の知識をもとに、祖先崇拜とキリスト教の関係を論じるものである。短いのだが、西洋法学についてのそれなりに深い理解なしには書くことができない。日本に受容された西洋法学の知識が、まず、西洋式の法典を批判するための理論として使われた、という事実は興味深い。またこの論文は、単に外国人の起草に反対するというのではなく、「忠孝」という表現で、日本の家族制度がキリスト教文化と相容れないとの主張を前面に出した点で、西洋的価値に対する対抗理論を提示するという側面をもっていた。

内田貴『法学の誕生』(筑摩書房、二〇一八年)より

【問題】

①筆者の論述の要点をあげ、それを踏まえつつ、②あなたの考える西洋の法文化と東洋の法文化の違いについて、具体的な例をあげて述べなさい。