

近代ドイツの法学教育と 「学びのプラン (Studienplan)」

刑事法史研究との関連を意識しつつ

高 橋 直 人*

目 次

第1編 刑事法史と教育史の接点

第1章 問題の所在

第1節 はじめに ヘルシュナーとフォイエルバッハの見解から

第2節 近代ドイツの大学像と「フンボルト理念」

第3節 「学びの自由」と「構造的放置」の狭間で

第4節 「学びのプラン (Studienplan)」と本稿の課題・目的

第2章 先行研究および筆者の従来の研究とのかかわり

第1節 刑事法学の「学問としてのあり方の歴史」

第2節 なぜ教育の側面に光を当てるのか 先行研究との関連において

第3章 近代ドイツの法学部の「カリキュラム」?

第1節 ドイツの高等教育と学位・課程・単位

第2節 学びの計画性をめぐって 18世紀末のハイデルベルク大学の文
書から

第3節 科目受講に対する国家試験の影響

第4章 小 括

第2編 近代ドイツにおける法学部の「学びのプラン」

第1章 18世紀後半

第1節 ベルのプラン

第2節 コッホのプラン

第2章 19世紀前半

第1節 ヴェニング＝インゲンハイムのプラン

第2節 ボン大学のプラン

第3章 19世紀後半

第1節 アドルフ・ズッコウ刊のプラン

第2節 ベルリン大学のプラン

* たかはし・なおと 立命館大学准教授

第4章 ま と め

第1節 近代ドイツの法学部における専門科目の学び

第2節 近代ドイツの法学部における教養科目の学び

第3節 近代ドイツの法学部の学びにおける刑事法学の位置づけ

第5章 おわりに

第1節 今後の課題 刑事法の理論史、制度史、そして教育史

第2節 ドイツ近代刑事法学と「学問」としての知 現代社会における

知の多様性の中で

第1編 刑事法史と教育史の接点

第1章 問題の所在

第1節 はじめに ヘルシュナーとフォイエルバッハの見解から

あるときは大学教員や作家として、またあるときは官吏や法曹として多様に活動する近代ドイツの刑法家(Kriminalist)¹⁾たちは、いかなる学問的素養を背景に持ちながら刑事法の理論および実践を担っているのだろうか。この点について特に同時代の大学教育との関連から理解していくために、本稿は次の二つの課題に取り組むものである。

第一に、18世紀後半から19世紀のドイツで公にされたいわゆる「学びのプラン(Studienplan)」を素材とし、この頃の法学部における学生の典型的な学びのプロセス(いかなる科目をどのような順序あるいは系統性をもって受講するのか)を描き出すことである。第二に、上記のプロセスにおいて、刑法法に関する学びがどのように位置づけられているのかを把握することである。刑法家も含め、まずは当時の法律家一般が大学で学生時代に身につけ得る素養について知るために、第一の課題は看過し得ない。その上で、特に刑法家としての活動に関わる素養を大学でどこまで学ぶことができるのか(あるいは、できないのか)を理解していくために、第二の課題に取り組むことが必要となるのである。

とはいえ、以上の概略的な課題設定をみる限りでは、疑問も少なからず

生じるであろう。今日では「カリキュラム」とも訳される Studienplan というものが、18世紀後半から19世紀においては、どのような性格の文書のことを指しているのか。当時の大学の講義目録 (Vorlesungsverzeichnis)²⁾ではなく、敢えて「学びのプラン」を主たる史料として用いることに、いかなるメリットがあるのか。そもそも、近代ドイツの法学部における典型的な学びのプロセスを描き出すことが、刑事法史の研究において具体的にどのような成果に結びついていくのか。こうした疑問に答えつつ、以下の第1章において、本稿の課題とその背景にある目的を明確にすることにしたい。

さて、刑事法に関心を持つ者が、近代ドイツの法学教育の歴史に目を向ける場合、まずは当時の法学部における刑事法学の講義の状況に注目しないわけにはいかないであろう。そこで18世紀後半から19世紀のドイツ諸大学の講義目録をひもとくと、法学部で常設的に開講されている刑事法系の講義は、基本的には「刑法」と「刑事訴訟」の二種類であることが分かる³⁾。一見、二科目というのは少ないように見えるものの、特に科目数の多い民法(一般私法)分野は別として、それ以外の公法や商法などの分野と比べて刑事法系の講義が目立ってわずかであるとは言い難い⁴⁾。また当時の大学においては、60分を1授業時間(1コマ)としつつ、主要な科目の場合には1週間当たり複数回の授業が行われるのが一般的である。「刑法」について講義目録をみると、「毎日 (täglich)」あるいはそれに近い頻度で授業を実施するということがおおむね記載されている。これまた、民法分野の「パンデクテン」のように週当たりの授業時間数が例外的に多い⁵⁾講義をのぞけば、法学各分野の主要講義の中で、「刑法」講義の授業時間数は標準的な部類または標準よりも若干多い部類にさえ入る。

講義目録から読み取れる以上のデータをみる限り、刑事法系の講義は、最重要とされている民法系の諸科目ほどではないにせよ、近代ドイツの法学部の学びにおいてそれなりに高い位置づけをされているように思われる。しかしながら、講義目録のみからは、実際の受講の構造は見えてこないの

である。そこで同時代の刑法家たちの見解を拾い集めていくと、刑事法講義の置かれた状況に関し、いささか異なる様相が浮かび上がってくる。端的に言えば、学生の受講行動に着目した場合に、刑事法系の講義が相当に軽視されている状況がしばしばみられるということである。

まず、フーゴ・ヘルシュナー(Hugo Philipp Egmont Hälschner, 1817-1889)の記述を取り上げてみよう。ヘルシュナーは、19世紀ドイツの著名な刑法家の一人である⁶⁾。実定刑事法学のみならず刑事法史に関しても重要な業績を残した彼が⁷⁾、法学教育についても一家言をもち、こちらでも著作の形で公にしていることは意外に知られていないのではなかろうか。1859年、当時のボン大学教授であったヘルシュナーは、『プロイセンにおける法学の学び』⁸⁾という作品の中で、司法職(Justizdienst)の国家試験(この場合、一次試験)の出題傾向と大学における学生の科目受講との関連について、次のような状況を指摘している。「毎年、学問的な学び(ein wissenschaftliches Studium)とは何であるのかについてぼんやりとしか知らないまま、大学を去っていく多くの若者」が試験に合格している⁹⁾。しかも「非常に熱心な学生ですら、ローマ私法の十分な知識と例えばさらにドイツ私法の知識とを習得したならば、それで完全に満足する。なぜなら、試験〔の出題〕が他の学問領域に及ぶのは希であるということを経験を通じて教えられ、彼らはあてにしているからである」¹⁰⁾とヘルシュナーは言う(〔 〕内は訳者による。以下同様)。そして、彼の専門である刑法学を含め、当時の国家試験に合格する上であまり重要度の高くない諸科目が軽視される風潮や、その結果として法学一般に対する広い視野での学びの欠けている状況が学生たちの間にみられることに対し、ヘルシュナーは次のように警鐘を鳴らしている(傍点は訳者による。以下同様)。

まったく皮相的な、間に合わせの刑法とのかかわり合いでさえ、学生からは、一次試験〔合格〕のためにはうんざりするほど余計なことであるとみなされている。ローマ法史およびドイツ法史、普通民事訴

訟・普通刑事訴訟¹¹⁾、自然法、教会法、国法、国際法は、なるほどプロイセンの裁判官および弁護士の将来の職業活動にとって直接的には何ら意味がないか、または限定的な意味しか持たないことがらである。しかしながら、これまでに他の科目を気に掛けることなしにパンデクテンとドイツ私法とを熱心に受講しそれらに精通した誰かが、学問的に教養のあるきちんとした法律家および司法官であり得るということや、件の〔パンデクテンおよびドイツ私法の〕諸分野を学問全体との体系的関連から切り離す場合〔でも〕、干からびた非学問的なノートのがらくた以上のものを得られるということ、我々は断固として疑わずにはいられない¹²⁾。

ヘルシュナーは、以上のような偏った受講の仕方を問題視し、国家試験への合格や将来の実務と密接には関わらない科目も含め、まずは法学全体について体系的に学ぶべきであると考えている。この例にみられるように、一方で学問としての法学という原点を堅持しつつ、他方で試験との関わり方、あるいは将来的な実践との関わり方も視野に入れながら、法学部における望ましい学びとはいかなるものであるべきかを問う議論は、当時の大学関係者の間で繰り返し行われている。

19世紀において、国家試験に向けての学びの筋道を法学生たちが誤解し、試験への「合格」という観点のみから判断すると必ずしも優先順位の高くない刑事法系の講義をなおざりにしているという状況は、「近代刑法学の父」として知られるフォイエルバッハ (Paul Johann Anselm von Feuerbach, 1775-1833) も指摘するところである。前出のヘルシュナーの場合よりも時代を遡った19世紀初頭、フォイエルバッハは「私のキール滞在について」という1804年3月12日付の手記を残している¹³⁾。この年、バイエルン王国刑法典 (Strafgesetzbuch für das Königreich Bayern, 1813) の編纂のために同王国へ宮廷顧問官およびランズフート大学教授として招聘される以前、フォイエルバッハはキール大学で教鞭を執っていた¹⁴⁾。1802

年にティボー (Anton Friedrich Justus Thibaut, 1772-1840) の後任としてキール大学法学部の正教授に就任したフォイエルバッハは¹⁵⁾、同大学に来る以前に、主著の『実定的刑事法の原則および根本概念の省察』(1799, 1800年)¹⁶⁾ および『ドイツ現行普通刑事法教科書(初版)』(1801年)¹⁷⁾を公にしている。つまり、キール着任時に26歳であったフォイエルバッハは、ともに同じ年代のグロールマン (Karl Ludwig Wilhelm von Grolman, 1775-1829) およびティットマン (Carl August Tittmann, 1775-1834) が当時すでに頭角を現しているのと同様、若くして学界で実力を発揮するに至っているのである¹⁸⁾。だが、そのような俊才による刑事法講義も、学生たちの「需要」には合致しなかった。フォイエルバッハは、キールの地を去るにあたり、上掲の「私のキール滞在について」の中で次のように述べている。

学生諸君のせいぜいの目的は、グリュックシュタットまたはシュレスヴィヒ¹⁹⁾での試験においてまずまずに切り抜けることであり、最高〔に高い目的を持っている場合〕でも〔それは、その試験で〕一位を獲得することである。この〔学生諸君の〕心に火花を呼び起こそうとする私の努力は空しかった……。私は、最も浅薄に講義をするとき、最も熱心な受講者を得た。してみると、特に刑法において人は怠惰であった。1802年の冬学期、私は刑事訴訟〔の講義〕を19~21名の受講者で開始し、3名の受講者で終了した。1803年の夏学期、刑法〔の講義〕において、28~29名の受講者のうちから、最後には3名ばかりが残った。後者の講義を、私はものすごい大演説をもって終えた²⁰⁾。

学問への情熱に燃える若きフォイエルバッハをも辟易とさせた、以上のような刑事法講義の実情は、ヘルシュナーの前出の事例とも併せて、近代ドイツにおける刑事法(学)について筆者がこれまで抱いていたイメージをいくつかの点で揺るがせずにはいないものである。近代ドイツにおける法

学教育や法実務にとっての刑事法学の意義・役割，刑事法にかかわる教育実践のあり方，法学生および大学を卒業した法律家たちが背景に持っている刑事法学の素養，等々の点については，今後，同時代の法学教育の実態をいっそう実質的に把握した上で理解を進めていく必要がある。

以上のヘルシュナーおよびフョイエルバッハの例にみられるように，近代ドイツの法学部における学生の学びの実態に偏りがあり，しばしば法学一般についての体系的理解を欠くものとなっているということは，当時の法学関係者の中で議論にのぼっている。いや，それ以前の問題として，大学で法学を学ぶこと自体に関して計画性をもてない学生が少なからず存在することも，第3節で述べるように深刻な問題となっているのである。

第2節 近代ドイツの大学像と「フンボルト理念」

(1) 改めて「フンボルト理念」を見つめ直す

続いては近代ドイツの法学生の学びについて考察するための前提として，まずもって大学という組織や大学で学ぶということに関し，当時における基本的な考え方がどのようなものであるかについて理解しておく必要がある。近代ドイツの大学論一般についてここで詳しく検討することはできないにせよ，19世紀前半以降のドイツの大学像を考える上で，最低限，論じておかねばならないのが，いわゆる「フンボルト理念」である²¹⁾。さらに，次節で取り上げるように，理想としての「フンボルト理念」とこれに依拠して発展した19世紀ドイツの大学の实態との間に生じた乖離が，法学生の学びのあり方に対しても多大な影響を及ぼしているのである。このことから，やはりフンボルトの大学像について概観しておくべきであろう。

人文主義者，言語学者にしてプロイセンの政治家・官僚でもあったヴィルヘルム・フォン・フンボルト (Wilhelm von Humboldt, 1767-1835) は，ベルリン大学の設立を主導した人物の一人であり，とりわけ「ベルリンの高等学術施設における内的小および外的小な組織について」(1810年)²²⁾ (以下，『組織について』) を中心とする彼の作品にみられる大学像は，後世に「フ

ンボルト理念」と呼ばれ、近代的な大学の基本理念とされてきた。これに対して高等教育をめぐる現今の情勢においては、「フンボルトの大学は死んだ」という類の言説が声高に主張されたり、フンボルトの理念があたかも改革の対象となるべき旧態依然とした大学像の典型であるかのように言われたりする場合も少なくないにせよ、である²³⁾。

一見、「フンボルト理念」については語り尽くされている感がある。だが、潮木守一氏は、現在の日本において「フンボルト型大学」に対する評価が非常に様々であることの背景に、そもそも「フンボルト理念」自体が正確に理解されていないことがあるのではないかと指摘する²⁴⁾。また筆者自身、本稿以外の研究課題との関連でフンボルトの作品を参照する機会があったとき、自戒の念も込めて強く意識させられた点がある。それは、フンボルトの大学像が彼自身の著作の中でどのように表現されているのかということと、後の時代に各国の歴史的制約条件の中で彼の理念の影響を受けながら展開してきた大学が現実としてどのようなものとなったかということとが、高等教育に関する近年の議論の中で混同されている場合があるように思われるということである。

そこで以下では、フンボルト自身の著作を具体的に引きつつ、筆者なりに「フンボルト理念」について敢えて再整理を試みることを通じ、19世紀ドイツの法学教育の背景にある基本的大学像にかかわる理解を深めておくことにしたい。

(2) 研究と教育の一体性

まず、大学および学問に関するフンボルトの考え方の核心を示しているのが、『組織について』の以下の著名な一節である。

さらに次のことが、その高等学術施設〔=大学〕の特性である。それは、この施設が、常にいまだ完全には解明されていない問題として学問を取り扱い、それゆえ常に研究(das Forschen)のうちにとどま

るということである。〔これに対して〕学校 (Schule) は、できあがった解決済みの知識とのみ関わり合いがあり、そして〔それを〕習う (lernen) ののであるけれども。したがって〔大学における〕教員と学生との関係は、それ以前とは全く異なるものとなる。前者が後者のためにではなく、両者は学問のためにここにいる²⁵⁾。

つまりは、一応の答えのある「できあがった知識」を教えるのが「学校」(高等教育以前の段階の教育機関)であるのに対し、大学とは「いまだ完全に解明されていない問題」として、常に「研究」を続けながら学問を取り扱うところに他ならないというのである。

フンボルトの考える大学の教育と「学校」のそれとの違いをいっそう明確にするために、同じく彼の「ケーニヒスベルクおよびリトアニアの学校構想」(1809/10年)(以下、『学校構想』)から次の言葉を引用する。「学校の授業 (Schulunterricht) の目的とは、学問的な理解や熟達が無きには不可能であるところの、諸能力の訓練および知識の獲得である²⁶⁾」のに対し、「大学の授業 (Universitätsunterricht) は、その終点に向けた何らの限界も設けることはなく、厳格にとらえれば、学生 (die Stud[i]enden) に対して〔本人が到達すべき〕成熟の証が定められることはない²⁷⁾」。

つまり、前出の「いまだ完全に解明されていない問題」として学問を取り扱うということは、狭義の研究活動にとどまらず、大学での教育自体もその一環なのである。真理を探究する研究活動に終わりが無いのと同様、教育にも 学生の側からみれば学びにも 「終点」や「限界」はなく、学生自身も学問の深化の担い手なのである。このような、大学における学問的営みの理想像の中に、後世に「フンボルト理念」の核とされる「研究と教育の一体性」という考え方が明確に示されている。

中世の大学のごとく伝統的な知を保管し継承していくような静的な学びの場としてではなく、学生と教員とによる新たな知の創造を伴う動的な学

びの場として大学像が、以上のようなフンボルトの考え方の基礎にあるといえよう。ここが当時における「フンボルト理念」の新しさであり、近代大学の原点といわれる所以である。『組織について』の言葉を借りれば、まさに「両者〔＝学生と教員〕は、学問のためにここにいる」²⁸⁾のだ。同様に『学校構想』では、次のように述べられている。

ゆえにまた大学教員 (Universitätslehrer) はもはや教師ではなく、学生 (Stud[i]e]rende) はもはや習い手 (Lernender) ではなく自ら研究する (forschen) のであり、そして教授は学生の研究を導き (leiten)、これについて彼を支援する (unterstützen)²⁹⁾。

上記の「学生」像および学生を「導き、支援する」教授の姿は、今日のわが国の実情からみると、学部よりも大学院の教学を思わせる。もっとも学士および修士の課程という枠組みは、19世紀当時はもとより20世紀においてもドイツの高等教育の前提とされておらず、ポーロニャ・プロセスとの関わりで近年になって導入が進んできたところであり、なおかつ、法学部の場合は後述のように例外的な状況にある(第3章第1節を参照)。したがって、19世紀は勿論、現代についても、ドイツの「学生」を日本のそれと同様のイメージに無理に当てはめて理解しようとするのは避けた方がよいであろう。

また、フンボルトのいう「自ら研究する学生」に実質的な活動の場を後に提供することになったであろう「ゼミナール」が単に日本でいう「ゼミ」の授業を意味するのではなく、今日のドイツの場合と同様に授業のための場や研究室・図書室等も含めた総合的な研究所(インスティテュート)であるという意味でも、わが国の現在の高等教育と状況をそのまま対比することは適切ではないと思われる。いずれにせよ、フンボルト理念における「自ら研究する」学生という理想像自体については、以上から理解することができる。ただし、もちろんそれは「理想」であるという点を、次節での新たな検討に向けて意識しておく必要がある。

(3) 学問の自由と大学の自治

そのうえで注目すべきは、大学での学問にとってフンボルトが最も重視するものが「自由」であるということである。そもそも教育一般について、「自由」はフンボルトの思想の中核をなしている。「国家の実効性の限界を定める試みに関する着想」(1792年)において、フンボルトは、「人間の真の目的」とは「その諸能力をひとつの全体へと最高度かつ最も均整のとれたかたちで陶冶すること」であり、そのための「第一の、そして必須の条件」が「自由」であると述べる³⁰⁾。そして大学に関しては、いっそう大きな「自由」を彼は求めるのである。

国家との関係についてみると、「高等学術施設と呼ばれているものは、国家におけるあらゆる形態〔のもの〕から解放たれて、外的な余暇または内的な努力を学問および研究へと導くところの人間たちの精神的な生活以外の何ものでもない」とフンボルトは言う³¹⁾。国家に対する学問の自由をこのように強調する考え方から、フンボルトは大学の自治の原則を確立した人物であるとされる。

ところが、そのような理想論としての「自由」とは裏腹に、フンボルトは大学の教員人事について次のようにも主張するのである。

大学教員の任命は、国家に独占的に留保されたままでなければならない。これについて、思慮のある公正な大学監督局 (Curatorium) がおのずから行うであろう以上に学部に影響力が多く許されることは、きっと、なんらの良い制度でもない。なぜなら大学では反目および軋轢は役に立ち、また必然的であり、教員間に彼らの職務を通じてひとりりで生じる衝突は、無意識のうちにも彼らの観点を混乱させるからである³²⁾。

大学の自治、特に民主的・分権的なその基本単位である学部自治にとって、教授会の教員人事権は本質的な問題である。だが、それをフンボルトは敢えて否定する。上記のように、大学内部に敵対関係や紛争が絶え

ず、これによって教員たちの適切な判断が損なわれていることをフンボルトは危惧しているように思われる。

潮木氏の分析によれば、派閥人事や縁故人事がまかり通るそれまでの大学のあり方をフンボルトは克服しようとし、従来の「地縁・血縁」による人事ではなく、研究業績に従って 端的には教授資格申請論文の制度を導入し 教員を選抜する方式を確立しようとしたのである³³⁾。フンボルトのこういった姿勢を、上山安敏氏は「フンボルトは、たしかに美しい大学の未来像として自由な、自ら統治する大学を念頭に浮かべた。しかし彼は現実の教授たちに大学の事項を自ら処理する能力はないとしていた」³⁴⁾と評している。

さらに、当時のプロイセンにおける大学の自治と国家権力との関係についても考えておく必要がある。これについては、ドイツの大学が一方で「自治団体」としての「私的原理」に基づく力と、他方で「国家の施設」としての「公的原理」に基づき大学を官僚機構に組み込もうとする力との間の緊張関係のもとに置かれているという、別府昭郎氏の提起する視点を看過することができない。上記のような緊張関係の中で、プロイセンの文部大臣アルテンシュタイン(Karl Freiherr von Stein zum Altenstein, 1770-1840, 大臣在任期間は1817-1840)のような国家側の立場からみれば、「大学自治」は「国家による後見的な監督の範囲においてのみ」成立し得るにすぎないが(後見的大学自治観)、これに対して、特権団体として創設された大学の歴史的経緯からの「自律的大学自治観」に依拠すれば、大学教員は確かに国家に任命され俸給をもらっているけれども、国家の官吏である前に大学という団体の一員であるという意識につながる³⁵⁾。

結局、フンボルトが創設に関わったベルリン大学の人事方式は、学部教授会による候補推薦とプロイセンの文部省による選考・任命という形になった。ところが、人事権を国家に委ねるプロイセン式の発想は、ネポティズムの排除と業績主義の導入には一定の効果を上げたものの、かわって人事上の新たな問題を引き起こすことにつながっていく。それは、いわ

ば「官僚人事」というべき事態である。19世紀前半のアルテンシュタインの場合や、中でも同世紀後半のアルトホーフ (Friedrich Theodor Althoff, 1839-1908) の場合³⁶⁾ にみられるように、教授の選考の際、これを主導する官僚個人が強度に政治的影響力を行使するような状況も生ずるようになったのである。

ただし、アルトホーフが有能な研究者を見いだす眼力を有しており、独自の情報収集のうえで優れた人物を登用しようとし、しかも彼に見いだされた教授の中からノーベル賞受賞者が次々と現れたことも事実であり³⁷⁾、安易にステレオタイプな評価をすべきではない。彼が私利や感情によって、恣意的に人事に介入しているわけではないのである。また、学部教授会による候補推薦と文部省による選考・任命という方式に対し、当時のプロイセンの教授たちの側にも、フンボルトと同様の意識のもとで賛成する者は少なくなかったという³⁸⁾。

だが、たとえ合理的な見識によって学問的成果を効果的に生み出し得るような判断が期待できるのだとしても、特定個人が辣腕でもって各大学の人事を左右し、ひいては学界全体にまでも支配力を及ぼし得るような状況そのものは、特に大学の自治をその意思形成の民主性という観点から考えた場合、自由な環境のもとでの学問の発展にとって適切であったといえるのであろうか。

腐敗した旧来の大学を改め、健全な「大学の自治」を実現しようとしたフンボルトの意図は、たしかに理解できる。現実には不和・軋轢や縁故主義に満ちた大学の状況を前に、さらにはプロイセンの官僚としての自らの立場ゆえに、フンボルトは本来の「自治」の理想を絵に描いた餅であると考えざるを得なかったのかもしれない。

しかし、国家による人事権の独占という外在的・後見的な方法によって大学を上からコントロールしようとする考え方は、たとえひとたび採用された教授たちには「自由」や「自治」を保障することが前提にされている場合であっても、やはり大学の自治および学問の自由の精神との間に摩擦

を生じさせる部分を含んでいると言わざるを得ない。ただし、そのような現代的視点から、当時の歴史的な文脈を無視してフンボルトの見解を一面的に断ずることは慎重であるべきである。また、先ほど別府氏の見解に依拠して述べたように、国家によって任命されたにせよ自分たちは官吏である以上に自治団体としての大学の一員であるという意識も、当時の教授たちの間に存在する。この点から言えば、人事の決定権を国家が掌握することと、国家に任命された教授たちによる大学の自治とは、必ずしも矛盾するものであるとは言い切れない。いずれにせよ、大学の自治と人事権に関する問題は、「フンボルト理念」の最も悩ましい部分である。

(4) 孤独と自由

さて、以上は、主として国家との関わりにおける大学の自治という側面から、フンボルトの学問の自由に対する考え方を取り上げたものである。その一方で、フンボルトは、各人が学問をするための環境のあり方からも、「自由」の必要性を語っている。

あらゆる者が学問の純粋な理念と常にできるだけ向き合う場合のみ、この施設〔＝大学〕は目的を達成し得るのであるから、この施設の領域において支配的な原理は、孤独と自由 (Einsamkeit und Freiheit) である³⁹⁾。

これが、わが国でもよく知られたいわゆる「孤独と自由」である⁴⁰⁾。上掲の部分のみを読むと、いささか卑近な表現になるが、自らの専門領域に沈潜する研究の「タコソバ」化や社会から隔絶された「象牙の塔」的な大学のあり方を推奨しているかのようにもみえる。だが、フンボルトが一方では各人の自由や固有性を大切にしながらも、他方で常に他人とのコミュニケーションあるいは関係性の中で人間をとらえていることを忘れてはならない。続く部分で、フンボルトは次のようにいう。「しかしまた人類の精神的活動は、共同作業としてのみ進展する」のであって、つまり「他人

に欠けているものがある者が補うこと」や「ある者の成功している活動が他人を鼓舞する」ことによって発展するのであるから、「絶え間のない、常に自ら再び活気づく、それでいて強制されず、そして意図しない共同作業というものを、大学の「内的な組織はもたらし、維持しなければならない」のである、と⁴¹⁾。

同様に「自由」と「孤独」に言及しつつ、大学という組織の性格や大学での学びの生活について、『学校構想』は次のように述べている。

人間のみが自分自身を通じて自分自身の中に見いだし得るもの、すなわち純粋な学問への洞察は、大学のために残されている。最も本来的な理解におけるこの自己運動のために、自由は不可欠であり、そして孤独は有益であり、この両者の点から同時に大学の外的な組織全体が生まれる。講義の受講 (Kollegienhören) は従たることであり、本質的なことは、志を同じくする者たちおよび同年代の者たちとの親密な共同体において、また学問の向上・普及のみに専念するすでに完成した学識者の何人かが同じ場所にいるという自覚の中で、何年かを過ごし学問に生きるということである⁴²⁾。

以上の引用箇所にも、「孤独と自由」に言及する『組織について』の記述と、同様の考え方がみられる。それは、個人の「自由」と「孤独」をかけながらも、同時に個人が他者との共同性・関係性の中にあるべきことに学問的な活動の本質を見いだそうとするフンボルトの姿勢である。だが問題は「講義の受講は従たること」という表現の意味である。なるほど、単に講義に顔を出すだけのような受動的な学びは実り豊かなものではなく、各人が主体的に学び、かつ互いに学び合い、自分なりの理解や問題意識をもったうえで授業を受講してこそ初めて意味があるという趣旨に解せなくもない。とはいえ、「自ら研究する」ことやその前提となる学生の学びの「自由」を強調するあまり、「講義の受講は従たること」とまで言い切ってしまうフンボルトの見解には、場合によっては放任主義の教育につながっ

てしまう側面もみられるのではなからうか。現実にも、彼の理念を取り入れた19世紀前半以降の大学において、いわば野放しの「自由」を前にして途方に暮れる学生が現れる状況も生じているということをも、ここで意識しておく必要はある(詳しくは次節参照)。

以上を整理して、研究と教育の一体性、学問の自由、そして上述のような難しい側面を含みながらも大学の自治が、「フンボルト理念」の基調をなす要素である。この点について、ドイツの法史家アイゼンハルト(Ulrich Eisenhardt)は、『ドイツ法史 第5版』(2008年)の中で次のように述べている。

研究および教育の自由の原則、また研究と教育の一体性の原則、そして大学の自治は本質的にはフンボルトの促進によって導入された。これらの原則は、ドイツの大学を今日まで特徴づけている⁴³⁾。

第3節 「学びの自由」と「構造的放置」の狭間で

ところが、「フンボルト理念」に示されている理想としての大学像と、現実社会の様々な条件と折り合いながら「フンボルト理念」を取り入れた結果としての「フンボルト型大学」との間には、深い溝が横たわっているのである。すなわち、フンボルトの描いた理想像は、19世紀ドイツの大学における学生たちの学びに対し、皮肉な影響を及ぼす面をはらんでいたことが明らかになってきている。

潮木氏の見解によれば、「フンボルト型大学」は、結局のところ、選抜を経て「ゼミナール」や実験室に受け入れられた少数の優秀な学生のみを相手にしていたのである⁴⁴⁾。つまり、前出の「研究と教育の一体性」の理念のもとで「自ら研究する」学生としての実質を備えることができたのは、そのような一握りの層に属する学生だけにすぎない。ところが、それ以外の通常の学生に対しても、「フンボルト型大学」は、同じく「フンボルト理念」の核心部分である学問の自由については大幅な保障をしている。こ

の「自由」が、実は悩ましい問題につながることになる。潮木氏によれば、そこで一般学生たちは広範な「自由」をもてあますことになり、「学生の自由」や「学習の自由」がかえって「学生の目標設定を困難にした」のである⁴⁵⁾。このような状況を、潮木氏は、ブランド (Harm-Hinrich Brandt) のいわゆる「フンボルトのすき間」という言葉を引用して象徴的に表現している⁴⁶⁾。

ちなみにマックス = プランク教育研究所 (Das Max-Planck-Institut für Bildungsforschung) の『ドイツ連邦共和国の教育制度』(2008年) は、現代の教育に関して「大学が学生を扱う方法は、異口同音の見解によれば多くの点で憂慮すべきものであり、『構造的放置 (strukturelle Vernachlässigung)』として最もよく特徴づけられ得る」と述べているのだが⁴⁷⁾、この言葉を借りれば、近代における上記の「フンボルトのすき間」というものも結果的には「構造的放置」の典型であると言わざるを得ない。そして、「すき間」に落ち込んだ、当時の一般的な学生の置かれていた状況について、潮木氏は本稿にとって興味深い指摘を行っている。やや長くなるが以下に引用する。

それでは時間割もない、履修モデルもないとしたら、学生達は何を目標としたのだろうか。それは、四年後にくる国家試験であった。この国家試験とは法学部の学生であれば、官僚になるための国家試験であり、神学部の場合には牧師になるための資格試験であり、医学部の場合には、医師のための国家試験、哲学部の場合には高校教員になるための国家試験であった。だから国家試験が間近に迫ると、学生は一夜漬けの勉強に励んだ。しかもその当時から、国家試験用の家庭教師がいたことが記録に残っている⁴⁸⁾。

以上のような状況であれば、当時の法学生の学びに対し、現実的な影響力をもって方向づけを行いうる要素としては、結局、国家試験がすべてであるということにもなりかねない。現に第 1 節でみた通り、国家試験合格

のみに目を奪われる傾向が学生にあったことや、そこからの帰結として当時の国家試験に関係の薄い刑事法学が軽視される傾向があったことは、ヘルシュナーやフォイエルバッハが述べていた通りである。もっとも、フォイエルバッハの方の事例は、「フンボルト理念」の誕生する以前(少なくとも1810年以前)のことである。だが、この点については、諸邦〔国〕での国家試験制度の導入以来、元々ドイツの法学生にみられた試験合格への偏重の傾向が、「フンボルトのすき間」の中で学びの目標設定の困難さに陥った学生たちの間でますます強まっている、と仮定することもできるのではなかろうか。

ただし、以上のような状況を前にして、法学部での学びについて当時なりに体系性・系統性をもたせようとする試みを、邦〔国〕が行わなかったわけではない。国家試験に出題される分野について工夫を加えることも、そのひとつである。あるいは、たとえばプロイセンにみられるように、大学での学びのあり方とさらに具体的に関わる形で、国家試験の受験資格の一環として大学での特定科目群の受講を必須とするという制度が導入されることもある(詳しくは第3章第3節参照)。国家試験に出題される範囲・内容に現実として偏りがある場合、ヘルシュナーやフォイエルバッハの述べる通り、試験に合格するためにはさほど重要でない科目や試験と直接には結びつかない中身の授業を学生が軽視するという状況を招く。そのような講義については、そもそも受講すらしないという事態も起こってくる。この点に配慮した結果が、試験内容と直接関わらない科目も含め(しばしば教養科目も含めて)、在学中に一定の科目を受講済みであることを国家試験の受験資格に含めるという、上述の方法であろう。

「学びの自由」の全面的な保障という理想を背景に、現実には自由放任の空間に投げ出された学生たちが自らの学びの目標を定められずにいるという前出のような状況に対し、当時の邦〔国〕は「学びの自由」に一定の制約を設けることもやむなしと考えたのである。ただし、それが大学側からの動きではなく、邦〔国〕の当局による上からの改革である点には注意

しておくべきであろう。

第4節 「学びのプラン (Studienplan)」と本稿の課題・目的

それでは、学生たちに計画的で体系性のある学びを促すために、大学・学部あるいは個々の教員たちからは、何の試みも行われなかったのでしょうか。「学びの自由」と「教授の自由」をかかげ、現実には学生に対する放置の構造をただ容認していたのであろうか。この点について考える上で注目すべきは、大学教育に関わる18世紀後半から19世紀の文献の中にしばしば登場する、いわゆる「Studienplan」というものである。当時の Studienplan とは、初年次から最終年次（一般には3～4年次）までの各セメスターでどのような科目を受講すべきかが書かれた一覧であり、これは大学・学部によって発行されているか、大学教員などの個人の著作に掲載されている。本稿との関連でいえば、第2編で検討するように、法学部向けの Studienplan も当然に存在する。ちなみに、19世紀の中盤頃から後半にかけてのプロイセンの大学では、学籍登録の際に Studienplan が学生に交付されている（第3章第3節参照）。

Studienplan という言葉は、今日では「カリキュラム」とも訳される。ただし、18世紀後半から19世紀の大学における Studienplan というのは、入学から「卒業」理想的には国家試験に合格して大学を去ることに至るまでの科目受講のモデルを学生に対して推奨するにすぎない。それは、大学で公式に規程化されたものでもなければ、したがって学生の受講行動に対して何らかの拘束力を有するものでもないのである。それゆえ本稿では、Studienplan を「学びのプラン」と仮に訳しておく。たしかに「学びのプラン」は、実効性の担保されていない模範でしかないかもしれない。だがそれは、放任でもなければ強制でもなく、学生自らが主体的に科目を選択し学びを構築していくことを支援する第三の道である、という意味で注目に値する。

また、法学部向けの「学びのプラン」というものは、見方を変えれば、

学生が受講すべき主要科目の具体例および科目受講の系統的な順序に関して、大学・学部当局や個々の教員あるいは学外の著作家が、自らの考える法学教育のあるべき姿を示したプログラムでもある。したがって「学びのプラン」は、当時の法学部での学びのあり方について大学関係者がいかに考えているかをそこから把握しうる素材であり、この意味において、近代ドイツの大学における教育および学生の学びの実態を研究するうえで有効性をもっている。つまりは、同時代の法学教育における刑事法学の位置づけを理解するためにも、もちろん刑事法教育そのものの状況を考察するためにも、基本的な情報を与え得る史料である。

そこで本稿は、18世紀後半から19世紀後半の各期にドイツで公にされた「学びのプラン」の諸例を考察し、近代ドイツの法学部において想定されている典型的な学びのプロセスをそこから読み取り、モデル化して提示することを課題とする。冒頭で述べたように、具体的には、近代ドイツの刑法家たちがいかなる知的素養を背景に持ちながら学問上・実務上の活動に取り組んでいるのかを理解していくために、まずは彼らも含めた当時の法律家一般に共通する大学時代の学びのプロセス（ただし、あくまでモデルである）と、そのプロセスにおける刑事法系科目の位置づけとを把握する、ということである。

19世紀だけでなく18世紀後半の史料も考察の対象とするのは、いわば「前史」に当たる近世末期の時期も含め、法学教育の展開を長期的・動態的に跡づけていくためである。さらには、刑事法学史上の時代区分との関連を意識したためである。従来の中稿においても主張してきたように、ドイツの「近代刑事法学」が一応の成立をみる時期は18世紀の末（1790年代）であるというのが筆者の理解である。刑事法の前提となる人間観および刑事法の基本的原則に関する考え方が18世紀後半に啓蒙思想やカントの哲学の影響下で変容したことをふまえつつ、「ドイツ近代刑事法学」というものを、さらに「学問（Wissenschaft）としての刑事法学」であり「固有の専門分野としての刑事法学」であるという面を強調して特徴づける場

合、このような特性をもつ刑事法学が18世紀末に成立したとすることは、当時のドイツで活動していた刑法家たちの意識とも合致している⁴⁹⁾。

なお、刑事法系の講義科目および演習科目の特徴を中心に、近代ドイツの法学部の刑事法教育それ自体に関する考察についても、現在、別稿を準備している。本稿は、そのための「予備作業」でもある。このような「予備作業」を行わないまま、近代ドイツの法学部の授業のうち刑事法に関する部分だけを最初から個別に抜き出して論じたところで、いわば「木を見て森を見ず」の状況に陥ってしまうと思われる。そうではなくて、当時の刑事法教育について、同時代の法学部の学びの構造全体もふまえてつぎ生きと理解していくことが必要なのである。

ただし、教育史を中心にすえた以上のような研究手法は、理論史および制度史を中心とする先行研究が従来のドイツ近代刑事法(学)史研究の大多数を占める状況に鑑みると⁵⁰⁾、やや特異な印象を与えるかもしれない。そこで、刑事法学を特にその担い手の実像との関連から歴史的に研究する場合に、当該の時代の大学教育との関連性を意識した分析が有効であるという点を、次の例を通じてまず示しておくことにする。

1797年版の『ライプツィヒ学識日誌』⁵¹⁾の中に、19世紀前半にザクセンで活躍した刑法家のカール・アウグスト・ティットマン (Carl August Tittmann, 1775-1834)⁵²⁾ が、学生時代にどのような科目を受講していたのかということに関する記述がみられる。上記『学識日誌』によれば、ティットマンは1793年にライプツィヒ大学に入学し、学長であったケーザー (Cäsar) 教授を師として「哲学」を学び、さらにティットマンの兄で同大学の教員でもある神学者のヨハン・アウグスト・ハインリヒ (Johann August Heinrich Tittmann, 1773-1831) からも哲学を教えられたという⁵³⁾。ティットマンは「数学」、「歴史」の講義や、ハイデンライヒ (Heydenreich) の「自然法および一般国法」(das Natur- und allgemeine Staatsrecht) の講義も受講し、これに続いて「ローマ法」、「封建法」、「教会法」、「刑法」、「訴訟」(Proceß)、「訴訟記録からの判決起案の技術」

(die Kunst aus Acten zu referiren) といった専門科目を学んでいる⁵⁴⁾。ちなみに、彼の受けた「刑法」講義の担当者はエアハルト(Erhard)である⁵⁵⁾。

『学識日誌』の以上の記述には不明確な部分も少なくないにせよ、そこには、当時の刑事法学とその担い手の実態に近づくための様々な手がかりが含まれている。ティットマンが「哲学」を学んだケーザーという人物がどのような教員であるのかに関し、ライプツィヒ大学の講義目録を調べてみると、ケーザーはたとえば1792年の夏学期に「心理学(Psychologia)」の講義⁵⁶⁾を、同じく冬学期には「経験精神論(Erfahrungsseelenlehre)」の講義⁵⁷⁾をいずれも哲学部で担当している。この点から推測するに、当時は哲学の一部門とされていた「心理学」や、そのひとつの形態である「経験精神論」にもケーザーは造詣が深いと思われる⁵⁸⁾。同大学の講義目録からは、前出のティットマンの兄も上記の「経験精神論」の講義(1794年冬学期)を担当していることが分かる⁵⁹⁾。特に1790年代に入って以降、「心理学」(この時代の表現・意味内容でいうところの「犯罪心理学(Criminalpsychologie)」も含め)およびその一形態である「経験精神論」は、刑事法学と刑事実務にとっての最新の「哲学的補助学」とであるとみなされていた。もちろん、18世紀末の「心理学」は、ヴント(Wilhelm Maximilian Wundt, 1832-1920)⁶⁰⁾以降の経験的な近代心理学(実験心理学)⁶¹⁾とは異なる性格の学問であろうにせよ、である。当時の人間学や萌芽的な精神医学とともに、「心理学」は、理論面では刑法総論における帰責(Zurechnung)論の構築と、実践面でも刑事裁判における帰責を介して判決や弁護と密接な関わりをもっている。つまり、18世紀末以降のドイツの刑事法学・刑事実務をいっそう実質的に理解するためには、「心理学」をはじめとする同時代の補助学に関する知見も不可欠となってくるのである⁶²⁾。そして、ティットマン自身が大学で「心理学」に実際にふれる場面があったか否かは定かでないにせよ、少なくとも学生時代の彼にとって身近なところに「心理学」系の知識を学ぶう人的環境や授業科目が存在し

ている。このことは、当時の刑事法の理論および実践のあり方をその担い手や補助学との関わりをふまえて、より精確に理解していくうえで注目すべき事実である。

また、ティットマンが刑法を学んだ「エアハルト」とは、ザクセンで活躍した刑法家のクリスティアン・ダニエル・エアハルト (Christian Daniel Erhard, 1759-1813) に他ならない。エアハルトは、その著書『クールザクセン刑事法ハンドブック』⁶³⁾ (1782年) の中で、それまでは刑法の各論 (殺人罪) の箇所で行き止まりとなることが常であった正当防衛をいち早く総論上の問題として扱った論者である⁶⁴⁾。その後、研究者としてのティットマンがたとえば「Strafrechtswissenschaft」(刑法学) という現在も用いられている概念を創出した点⁶⁵⁾にみられるように卓越した獨創性・創造性を発揮していく⁶⁶⁾ことを考えれば、彼が最初に刑法を学んだのが当時としてはユニークな体系感覚を備えたエアハルトであるというのは、意味深長なことと思われる。

以上のように、学生時代に受講した科目とその担当教員という断片的・形式的な情報からでさえ、当時の刑法家と学問との関わり方について理解するための切り口が幾重にも見えてくる。刑事法(学)史の研究、とりわけ刑事法学の「担い手」の歴史について研究を深めるために、彼らの大学での学びのあり方を知ることにも有効なアプローチのひとつである。この点が、上掲の例から理解されるのではなかろうか。

第2章 先行研究および筆者の従来の研究とのかかわり

第1節 刑事法学の「学問としてのあり方の歴史」

本稿の課題および目的に関する以上の設定にかかわって、これまでの筆者の研究の経緯や関連する先行研究の状況についてふれておく必要がある。筆者は、制度史や理論史の角度からドイツ近代刑事法(学)の成立と展開について研究を続けると同時に、それらの手法では従来明らかにし得な

かった側面からドイツ近代刑事法(学)史を再検討していくために、刑事法学の「学問としてのあり方の歴史」という方法を導入し、これに基づく実証研究の成果を発表してきた。拙稿「18世紀末におけるドイツ刑事法学の展開」(2001年)⁶⁷⁾および「近代ドイツにおける刑法家の実像」(2003年)⁶⁸⁾が、代表的な例である。さらに、「学問としてのあり方の歴史」から得られた新たな知見を活用する理論史研究として、刑法上の人間観および帰責論との関連からフョイエルバッハの理論の再検討を試みた、拙稿「意思の自由と裁判官の恣意」(2006年)⁶⁹⁾も公にしている。

現在までのところ、上記の「学問としてのあり方の歴史」の考察のために筆者が用いたアプローチは、次の三種に大別できる。当該の時代にみられる、刑事法学の学問性(Wissenschaftlichkeit)に対する考え方や刑事法学の対象・体系・方法に関する考え方など、主として学問観についての考察、当該時代の刑事法学にかかわる教育・研究活動の実情、刑事法学と隣接する多様な「補助学(Hilfswissenschaften)」との影響関係など、主として学問的な営為の実態についての考察、当該時代において刑事法学の教育研究を担う者たちの経歴・出自などの人物像や、彼らの有する人間観・社会観・職業観など、主として担い手の実像や意識についての考察、である。だが、ドイツ近代刑事法学の「学問としてのあり方の歴史」にかかわる重要な問題領域のうち、特に当時の大学における刑事法の教育については、主として関連史料の調査・収集の困難さという原因から、手つかずの部分为数多く残される結果となっていたのである⁷⁰⁾。

第2節 なぜ教育の側面に光を当てるのか 先行研究との関連において

ただし、近代ドイツにおける刑事法教育の研究に筆者が取り組むことは、これまで行ってきた研究の中で、この領域の多くが未開拓のままに残っているという事情だけによるのではない。ドイツ近代刑事法学の特徴を歴史的に理解していくためには、当時の刑事法学にかかわる知的営為について、研究活動のみならず教育活動の側面からも光を当てていくことが重要だと

考えるからである。

この点については、石部雅亮氏の「啓蒙期自然法学から歴史法学へ18世紀ドイツの法学教育の改革との関連において」(2006年)⁷¹⁾(以下、「啓蒙期自然法学から歴史法学へ」)から特に示唆を得た。同論文の「はじめに」の部分において、石部氏は次のように述べる。

大学は研究と教育が不可分に結びついている組織であるから、この両者は相互に影響を及ぼすことになるのは当然である。従来は学問研究を中心とする考察が主であったが、教育の側面もまた無視することはできない。そこで、本稿は、啓蒙期の法学を法学教育の改革の視点から見直すことを課題とする⁷²⁾。

大学での学問にとって研究と教育とは一体なのであるから、法学史について考察するにあたっては、過去の法学にみられる学問研究の面に光を当てるだけでなく教育の面に目を向けることも同様に重要であるという石部氏の見解は、そもそもの「大学は研究と教育が不可分に結びついている組織」(傍点は引用者)であるという基本的な大学像の部分を含めて説得力がある。同様の意味において、啓蒙期の法学に限らず他の時代の法学についても、研究だけでなく教育という側面から歴史的に見直すことは意義があると思われる。

ところが、日本およびドイツにおけるドイツ近代刑事法学史の研究の現状に改めて目を向けてみると、圧倒的に学説史が中心である。近代に限らず近世も含め、教育の歴史という切り口を正面に掲げているドイツ刑事法学史の先行研究としては、ドイツにおいても、シャフシュタイン (Friedrich Schaffstein) の「ゲッティンゲン大学における刑事法学の始まり、マイスター親子、ユストゥス・クラブロート、J・D・ミヒャエリス」(1987年)⁷³⁾など、ごくわずかな作品があるのみと思われる。わが国においては、その種の作品は、ほぼ皆無に近いであろう。

ドイツにおける刑事法教育の歴史に関連することがらは、日独を問わず、

刑事法(学)史というジャンルよりも、法学一般の教育史および(むしろ)私法学の教育史というジャンルの作品の中でときおり補足的に登場するにすぎない。16世紀から18世紀の法学部と法学教育に関するスタンダードな先行研究として、コーイング(Helmut Coing)の「法学部とその教育プログラム」(1977年)は、大学を取り巻く社会的背景、大学の組織・財政、教員、学生、教育方法、主要科目(分野)ごとの傾向、講義、学位と試験など、当時の法学部をめぐる諸状況を全般的に明らかにした貴重な業績である⁷⁴⁾。ただし、この作品は刑事法分野にも言及しているにせよ、作品全体の分量の中でみると刑事法に関する記述はわずかなものにとどまっている。また、内容全体についても、特に刑事法史とのつながりを随所で意識しながら書かれているものではない。勿論、同作品は、近世私法史に関するハンドブックである『Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte』に所収されており、狭義の刑事法史研究とは異なる問題意識をもって著されている。したがって刑事法分野に関連する記述が少ないのも当然といえよう(18世紀から19世紀の初期にかけて刑事法が「私法」であると考える立場も有力であったということは、また別問題である)。なお、コーイングの上記作品と同様の詳細さをもって19世紀ドイツの法学部とそこにおける教育について論じる作品は、管見の限りでは今のところ見いだし難い。ドイツの法学教育の歴史一般に関するその他の作品、たとえば、ペーター(Hans Peter)の「歴史的視点における法学部およびその授業科目」(1966年)においても、たしかに授業科目としての刑事法分野がローマ・カノン法から徐々に独立していく経緯についての示唆的な記述があり、また現代における刑事法系科目の発展とそれらの科目の重要性についても強調されているが、やはり法学教育一般に関する論文であるため、刑事法と関連する記述は一部にとどまっている⁷⁵⁾。ドイツにおける法学教育史の先行研究の多くは、あくまで法学一般を対象領域に設定して書かれており、私法分野をのぞいては、法学の個別分野の教育史に特化した作品または個別分野との結び付きを特に意識している作

品は、現在のところ希であると思われる。この傾向は、モーンハウプト (Heinz Mohnhaupt) の「18世紀および19世紀初期の法のエンチクロペディーにおける、法学分野およびその『補助学』の方法と構造」⁷⁶⁾ (1999年)のような比較的新しい作品においても同様である。とはいえ、18世紀後半から19世紀における刑事法教育を考えるうえで、同時代の法学一般や私法の教育について取り上げた諸作品も、間接的ながら貴重な先行研究となることはいうまでもない。

わが国の法学分野の先行研究としては、石部氏が、18世紀プロイセンの大学教育に関する内容も含む『啓蒙的絶対主義の法構造』(1969年)から、とりわけサヴィニー研究との関連で18世紀後半から19世紀前半の法学教育について考察する諸作品まで多数の業績を公にしており⁷⁷⁾、前出の「啓蒙期自然法学から歴史法学へ」(2006年)もそのひとつである。さらに、特に法曹史という切り口から書かれている三成美保氏の論文(1997年)⁷⁸⁾、法学部の鑑定活動に注目する荒井真氏の論文(1996年)⁷⁹⁾などがあげられる。上山安敏氏の『法社会史』(1966年)⁸⁰⁾にも、19世紀ドイツの大学および大学教育に関する詳しい記述が含まれる。ゲッティンゲン大学、ベルリン大学、ハレ大学など、18世紀から19世紀のドイツの高等教育をリードした特定の諸大学のいずれかに焦点を合わせている点は、日本の先行研究の多くに共通してみられる特徴である。

18世紀から20世紀のドイツ主要大学の法学部における開講科目の概要およびその変遷を把握することのできる貴重な先行研究として、栗城壽夫氏の「ドイツの大学における法律学科目の歴史(1)~(3) Vorlesungsverzeichnis にもとづいて」(1975年)⁸¹⁾がある。Vorlesungsverzeichnisすなわち講義目録は、法学教育史に限らず大学史・教育史研究のための一次史料として高い価値を有する。ところが講義目録については、現代において復刻版が出されたり史料集として新たに編集・刊行されたりすることは希であるため、ドイツの若干の大学が講義目録をデジタル化してウェブサイトで公開しているような例をのぞいては、日本国内での原典の参照は

基本的に困難である。それゆえ史料的价值という点からも、栗城氏の作品は重要である。

ただし、ある大学でどのような科目が開講されているのかということと、それらの科目が学生にどのように受講されているのか、実際の授業がどのように実施されているのかということとは、大いに異なる問題である。この点は、本稿の冒頭でもみた通りであるし、そもそも19世紀どころか現在の大学の教学実態を考えても容易に理解されるであろう。つまり、講義目録は基本史料として看過できない反面、そこから科目受講の構造や個々の授業の実態についての情報までは得られない。筆者の場合、まずは講義目録の調査収集と分析から刑事法の教育史に関する研究を始めたが、上記のような史料的な制約の壁にぶつかったために、近時まで思うようには作業が進展しなかったのである。

先行研究をみていく上で、本講との関連において特に重要な問題は、18世紀後半から19世紀のドイツにおいて法学部や個々の法学者等がどのような内容の「学びのプラン」を提案しているのかについて、従来の作品がいかに取り上げているかということである。

栗城氏は、トマジウスの作成したプログラム(1699年)、イックシュタットがインゴルシュタット大学法学部の改革のために作成したプラン(1746年)およびウィーン大学の作成した履修プラン(1753年)を提示している⁸²⁾。また1840年代から1880年代に関しては、「学びのプラン」そのものではないが、ドイツ諸邦国が法律職の国家試験に出題される科目と受験の要件として大学で履修しておかねばならない科目とをどのように定めているかについて、バーデン大公国の勅令(1843年制定、1853、1868、1880年に改正)、バイエルン王国の勅令(1850年)およびプロイセン王国の法務省規則(1844年)と1869年5月6日の法律から例があげられている⁸³⁾。

石部氏の作品では、ライプニッツの『法学の研究と教育の新しい方法』(1667年)にみられる学習プラン⁸⁴⁾や「トマジウスがライプツィヒやハルレで実施しようとした法学教育のカリキュラム」⁸⁵⁾、マトウシュカの「プ

ロイセン司法に奉職することを希望する新入学生のための学習計画案」(1805年)⁸⁶⁾が取り上げられている。さらに、19世紀初頭の時点で修学令 (Studienordnung) を制定しているオーストリアに関して、同修学令にみられるカリキュラムについて言及されている点も重要である⁸⁷⁾。後述のプロイセンの例も含め、19世紀前半の段階では多くのドイツ諸邦〔国〕は、国家が法令によってカリキュラムを定めるという方針を取っていないと思われる。このこととの対比において、オーストリアの例は非常に興味深い。

ただし、以上の事例においても史料の時代的・地域的な分布や史料の作成主体等にばらつきがみられるように、「学びのプラン」やこれに類する史料を網羅的・体系的に収集することは困難である。また、特にわが国の先行研究においては、ハレ大学・ゲッティンゲン大学・ベルリン大学の創設時の改革と関連させつつ法学教育を論ずるという問題意識が前述のように強く、それゆえ直接的な研究対象となる時代の範囲にも重点化が生じることになる。この点も、先行研究の中で取り上げられている受講プランの時代や地域に偏りがみられることに一定の影響を及ぼしているであろう。

なお、法史学という筆者の専門との兼ね合いもあり、18世紀末から19世紀の法学部における「学びのプラン」について論ずる教育史・大学史分野からの業績については、本稿と内容面で具体的に結びつけ得るほど十分には調査検討できていない。ただし、ドイツの学界にみられる先行研究に関する限り、クラウス (Hans-Christof Kraus) の『19世紀ドイツの文化、教育および学問』(2008年) における近時の研究動向の概観によると、「19世紀のドイツの大学における教育研究実践は、これまで驚くほどわずかにしか研究されていない」状況であるという⁸⁸⁾。19世紀の大学の理念、組織および関係者 (教授や学生) についての業績の蓄積に対し、当時の大学における教育研究の実践に関する作品は比較的少ないようである。

なお、18世紀後半から19世紀の「学びのプラン」と直接に関わる内容ではないにせよ、近世・近代ドイツの大学教育一般に関し、わが国の教育史・大学史分野の作品から教示を得ることができた。潮木氏の『フンボル

ト理念の終焉? 現代大学の新次元』(2008年)より、「フンボルト理念」にかかわる諸問題をはじめ、近代ドイツの大学における学生の学びの実態について、前章までの部分でもすでに多くを参照・引用している。また、別府氏の『ドイツにおける大学教授の誕生』(1998年)からドイツの大学史全般にわたって教えられるところが大きい⁸⁹⁾。同書は、題名に示されているように「大学教授職」の歴史的研究をテーマとして掲げつつも、その背景となる大学および各学部の組織、教員・職員・学生の実態、法学部も含めた各学部の講義一般の概要と特徴、学位等々、ドイツの大学のあり方を歴史的に理解するうえで欠かせない諸分野を網羅している⁹⁰⁾。

以上が関連する先行研究の状況である。18世紀後半から19世紀の「学びのプラン」や、邦〔国〕の国家試験の出題内容または受験資格に関連する科目を掲げた法令について、いくつかの具体例が先行研究の中に見いだされる。しかしながら、これから本稿が行おうとするように、近代ドイツで公にされた法学部向けの「学びのプラン」の内容およびそこにみられる科目受講の構造を主たるテーマとし、特に19世紀の部分で前半から後半まで時期的に一定の幅をもたせて実例を分析する作品は希少である。この点からすると、本稿は、たしかに一方では刑事法史研究のための基礎的作業でありながらも、他方で法学教育史のみならず大学史・教育史一般に対しても寄与するところが少なくないと考えられる。

最後に、狭義の刑事法史研究に再び視点を戻そう。様々な学問的な営みから形成される多面体としての近代ドイツの刑事法学について、今のところ、当時の「学説 = 研究活動の成果」という面を考察することに先行研究のほとんどが力を注いでいる。勿論、学説それ自体だけでなく、関連する法制度の研究も含めた取り組みであるにしても、である。元々、ドイツ近代刑事法(学)史という研究領域自体、法史学の研究者よりも刑事法学の研究者を中心に拓かれてきた分野であり、現在もその傾向が強い⁹¹⁾。この文脈をふまえていえば、今日の解釈論との結び付きも視野に入れつつ刑事法の理論の歴史に主眼が置かれるのは、先行研究の書き手が刑事法学者であ

る場合の問題意識や学問的立場からいえば、自然なことであろう。

そのような学界状況において、ドイツの近代刑事法学を教育という側面から見直すことは、これまでに蓄積されてきた理論史に関する先行研究と相互に補完し合い、今後の研究全般をいっそう豊かなものにする可能性を持っている。しかも、いささか我田引水的な見方になることを恐れずにいえば、刑事法学の「教育の歴史」というテーマは、刑事法学の「研究の歴史」の場合以上に、実定法学の研究者とは守備範囲の異なる法史家の知識や研究方法がいっそう発揮される領域だと思われる。法史学からの刑事法史研究と刑事法学からの刑事法史研究とを架橋することは、これまでの筆者の研究の背景に一貫して存在する基本姿勢であるが、そこで法史家としての刑事法(学)史研究という角度から具体的にどのような「協働」ができるのかということ考えた場合に、本稿の教育史という観点からの研究は、新たな可能性を内包している。

以上、本稿のテーマは、刑事法(学)史および法学教育史一般と幅広く結びつくのはもちろん、大学史・教育史との関連から歴史学や教育学の研究者の問題関心とも一定の接点を有している。そして本稿には、狭義の研究のみならず、法学部・法科大学院をはじめ他の学部も含めた教育実践や、現在の高等教育をめぐる政策的な議論に対しても、直面する課題を歴史的に考えるための素材を提供しうる部分がある。また、研究および教育に関する以上の諸分野について、筆者としても自身の主張や思いがないわけではない。そのような多様な領域との関係性も意識しつつ、ただし第一義的には本稿が広義の刑事法史研究の一環に他ならないことを、改めて強調しておきたい。

第3章 近代ドイツの法学部の「カリキュラム」?

第1節 ドイツの高等教育と学位・課程・単位

「学びのプラン」を素材としつつ、18世紀後半から19世紀の法学部にお

ける科目受講のあり方についてモデルを見いだしていこうとするに当たり、ひとつの難問が立ちふさがっている。繰り返しになるが、それは、「学びのプラン」はあくまで推奨プログラムであって学生の実際の科目受講がプランに沿ったものになっているとは限らない、ということである。そして、「学びのプラン」という意味ではなく今日的な意味での Studienplan を、すなわち、少なくとも現在のわが国の学部教育のような一定の規程を前提とする(=学生を受講行動に対して拘束力のある)カリキュラムと同様のものを、当時の法学部に見いだすことは難しい。学説整理の箇所ですれたように、オーストリアが19世紀初頭に修学令によってカリキュラムを定めているといった例外的な場合をのぞけば、である。

当時の大学では単位制が採られていないため、卒業のために在学中に一定数以上の科目を履修することは必要ではなく、そもそも「学士」の学位を取って「卒業」するというシステムでもない。在学と修了に関しては、せいぜい、国家試験受験の要件として必要な在学期間が定められていることが見受けられる程度である(19世紀中盤から後半の場合、例えばバーデンでは7セメスター以上、バイエルンでは6セメスター以上)⁹²⁾。したがって、ある科目をどのセメスターで受講すべきかということや、ある科目をどの科目を学んだ後に学ぶべきかということに関し、学生を受講の仕方を制約する形式的条件はほとんど存在しないのではなかろうか。一般的にいえば、大学・学部が独自に必修科目を定めるという考え方も導入されていない。そのため、受講の順序はともかく、最低限、在学中にどの科目を受講しておくべきかについても、これといった制限はない。ただし、国家試験の受験資格との関連において、一定の科目の受講が事実上不可欠になる場合はあり得る(この点については本章第3節で検討する)。

ちなみに現代においても、ポローニャ宣言(1999年)⁹³⁾以前の時代には、ドイツの高等教育は学士(Bachelor)・修士(Master)の学位や単位制とは基本的に距離を置いていた。ポローニャ宣言は「欧州高等教育圏」を2010年までに構築することをめざし、とりわけ学位の比較可能性や同圏内

での学生の広範な流動性、これを支える教育課程や単位の互換性を意識し、その実現のために必要な諸目標を掲げている。同宣言を承けたいわゆる「ポローニャ・プロセス」の一環として、ドイツにおいても、学士および修士の学位・課程の導入や、いわゆる ECTS (European Credit Transfer System) に準拠した互換性のある単位制 (Leistungspunktsystem) の導入が進められることとなった⁹⁴⁾。ドイツ連邦教育研究省の「2007~2009年にかけてのドイツにおけるポローニャ・プロセスへの移行に関する報告書」によれば、学士および修士課程 (Bachelor- und Masterstudiengänge) の導入は、ドイツの高等教育の全課程のうち、2007年には45%、2009年には75%に達している⁹⁵⁾。

ただし、法学部とポローニャ・プロセスとの関係においては、事情は大きく異なる。国家試験を前提とした従来の法学教育・法曹養成の枠組みとの関係から、学士および修士課程の導入をめぐる議論が続いているのである。ポローニャ宣言の後、2005年の CDU, CSU および SPD の連立協定 (Koalitionsvertrag) や、同年秋の各州法務大臣会議 (Justizministerkonferenz) の決議は、法学分野へのポローニャ・プロセスの適用に対して否定的な見解を示し、その後も法曹や法学者などから様々な改革案が出されつつ、賛否両論があるまま今日に至っている⁹⁶⁾。

本論から少し「脱線」してドイツの現代的な情勢も交えたが、ともあれ近代ドイツの大学においては、学生の学び方に制約を加える条件はわずかである。たしかに「学びの自由」が大幅に尊重されているとはいえるが、このような「自由」さを前にすると、今日の研究者が当時の法学部における科目受講の基本的なパターンを探り出しモデル化しようとするのは、一見、雲をつかむような試みであるようにみえなくもない。

第2節 学びの計画性をめぐって 18世紀末のハイデルベルク大学の文書から

実際問題としても、本稿の扱う時代範囲の始点に当たる18世紀後半において、すでに学生の受講のあり方がしばしば計画性を欠くものとなってい

るという状況が現にあることや、これを大学当局が課題として意識していることを示す史料が見受けられる。ハイデルベルク大学の「上級大学監督官（Oberkuratoren）のフォン・ヘーベルおよびフォン・クラインは、学びのプランに関する添付の覚書に対する大学の所見を求める」という題名の文書（1797年）⁹⁷⁾は、以下のように述べている。

- 1 大半の若者たちは、計画無しに学んでいるということ、
- 2 能力や勤勉さ、そして獲得された知識の証を示すことなく、彼らは勉学の歳月を過ごすということ。

第一の欠陥〔の克服〕は、次のことによって援助され得る。すなわち、それぞれの半年〔＝セメスター〕に聴講すべき講義の一覧や学問のコースの様々な継続期間へのしかるべき配慮とともに、学問の主要部分とまずもってそれに関係する補助学とが、内容、範囲および活用のされ方に応じて簡潔に挙げられた、印刷された表形式のプランがすべての学部が存在していたならば〔そのことによって援助され得るのである〕⁹⁸⁾。

18・19世紀の講義目録は、当該の年度・学期に開講される科目の一覧を提供するものではあっても、どの科目を何セメスター目に履修すべきであるかということまで学生に示すものではない。そこで、計画的な受講を学生に勧めるための手立てとして、上記の史料では、各セメスターで受講すべき科目について推奨する一覧や「学問の主要部分とまずもってそれに関係する補助学とが、内容、範囲および活用のされ方に応じて簡潔に挙げられた、印刷された表形式のプラン」について言及がなされている。

続いて「能力や勤勉さ、そして獲得された知識の証を示すことなく、彼らは勉学の歳月を過ごす」という二つ目の問題点については、下記の記述がある。

少なくとも毎週1回、知識の向上についての試験を受講生に行うこ

とがすべての教員に対して求められるならば、そして、試験を受ける者たちに対しては、彼らが大学での学びについての証とそれに基づく国家官吏への任用とを得ようとする場合、〔件の毎週1回の〕試験に継続的に参加することが〔そのための〕不可欠の条件ともなるならば、二つ目の欠陥は抑止されるであろう⁹⁹⁾。

ここでは、学生たちの将来的な官吏への任用に備え、在学中に定期的・継続的な試験の実施によって学力の向上を検証していくべきことが主張されている。ただし、上記の文書は特に法学部のみを対象とするものではないため、「国家官吏への任用」といっても狭義の官吏の場合（法学部）に限らず、聖職者（神学部）・医師（医学部）・教師（哲学部）などの国家試験一般のことをさしているのであろう。国家の専門職をやがて担う学生がその進路に相応しい「獲得された知識の証」を現実に示しうるような教育を、大学当局も意識せざるを得ないのである。上記の史料には、その点が明確に表れている。

ちなみに上級大学監督官の主張の背景を考える上で、18世紀のドイツにおける大学の組織・管理運営について簡単にみておく必要がある。この点に関しては、ハイデルベルク大学自体について適切な関連資料を入手し得なかったため、ここでは、先行研究の比較的好く出されているゲッティンゲン大学を例とする。この頃の大学の頂点に位置するのは名誉職的な「学長」(Rektor,あるいは「総裁」とも)で、一般には大学を擁するラントの君主自身または君主の血縁者がその職に就き、ゲッティンゲン大学の場合はハノーファー選定侯国の君主(選定侯)自身である¹⁰⁰⁾。続いて、件の大学監督官というのは、君主の側から送り込まれる大学の管理運営のトップである。たとえば、ゲッティンゲン大学の設立を指揮した枢密顧問官のミュンヒハウゼン(Gerlach Adolph Freiherr von Münchhausen, 1688-1770)は、初代の大学監督官となった¹⁰¹⁾。これに対し、正教授の中から学内で選ばれてくる事実上の「学長」としての学長代理(Prorektor)

がいる。学長代理は、ゲッティンゲン大学の場合、半年の任期で、神学部・法学部・医学部・哲学部の4学部間の輪番制かつ年功に従って決定される¹⁰²⁾。ちなみに学部長(Dekan)も、学長代理と同様に年功に応じた輪番制という方法で各学部内において決められていた¹⁰³⁾。以上における大学監督官という役職の立場をふまえつつ、「獲得された知識の証」を強調するハイデルベルク大学の上級監督官の前掲の主張を読み返すと、自邦のために優れた官吏を養成する場としての大学の戦略的位置づけと大学から邦に供給される「人材」の質の保証という、君主権力側の利害から要請される目標を強く意識している側面も無いとはいえないように思われる。

上級大学監督官の見解に対し、その後、どのような所見が寄せられ、それがどのような政策としてハイデルベルク大学の教育に反映されたのかについては、現時点では把握できていない。なお、ここで敢えて誤解を恐れずにいえば、計画的・体系的な科目履修の必要性や学習成果の検証の必要性という現在の高等教育をめぐる日常的に話題に上る問題と同様のことがら、たしかに今日とは文脈が異なるにせよ、すでに18世紀末の大学でも意識されている点は興味深い。このような大学教育の「改革」をめぐる議論と葛藤の歴史について、その政治的・社会的な背景も併せて今以上に多くを学ぶことを通じ、いっそう複眼的で深みのある見地から現在を見つめ直す必要が、おそらく我々にはあるだろう。

第3節 科目受講に対する国家試験の影響

明確なカリキュラムが存在しないことが、18世紀末の学生たちの学びのあり方に深刻な影響を及ぼしており、同時にこのことが特に国家の官吏養成との関連から大学当局に問題視されているということが、以上のハイデルベルク大学の例からうかがえる。その後の19世紀に入っても、ドイツの諸大学においてカリキュラムが明確に示されていないという問題自体は、直ちには解消されなかった。1840年代のプロイセンの各大学においてさえカリキュラムが定められていない、というのは後述の通りである¹⁰⁴⁾。そ

のような過度の自由放任の状況のもと、19世紀のいわゆる「フンボルト型大学」において一般の学生たちが主体的な学びの構築に上手く取り組めていないという面があることについても、第1章第3節で概観した。

以上のように、18世紀後半から19世紀の法学部に明示的なカリキュラムを見いだせず、なおかつ学生たちの受講の仕方にも体系性や系統性が必ずしもあるとは限らないのだとすれば、当時の法学部における標準的な科目受講のプロセスを把握することも困難なのであろうか。

だが現実的に考えると、国家試験と大学での学びとの関連性や個々の科目のもつ特性・難易度などに応じ、法学生一般の科目受講の仕方に共通する最低限の傾向性は自ずと生ずるはずである。たとえば、官吏への任用試験や司法試験を受験する学生のことを想定する限り、パンデクテンに関する科目を一切受講しないままに大学を去る学生が多数存在するとは、通常では考えにくいであろう。あるいは、入門的な科目をひとつも受講しないまま、直ちにパンデクテンから学びを始めたところで、おそらく講義の中身が理解し難いはずである。当時の講義科目と演習科目との相互関係という角度からみた場合、講義を通じた基礎からの知識の積み上げなしに、比較的早期のセメスターにおいて、いきなりプラクティクムやレトリウム（詳しくは、第2編第1章第1節(4)参照)のような演習を受講しても効果は薄いと思われる。

邦〔国〕や大学の側からも、当時なりに、計画的で体系性をもった受講を学生に促す取り組みが行われていないわけではない。先ほどのハイデルベルク大学の例にみられたように、学生の計画的な科目受講を確立させる必要性を、大学当局が少なくとも課題として意識はしているであろう。さらに、一方で諸邦〔国〕の法学部が官僚および法曹の養成を主たる目的としている点と、他方で官僚への登用試験や司法試験の内容も法学およびそれ以外の諸分野に関する大学での学びと深い関係をもっている点とを考えれば、将来の進路に見合う学力を在学中に学生が身に付けられるよう配慮することは、むしろ当時の法学生向けの大学教育にとっては不可欠ですら

あると思われる。

そこで、石部氏の研究に依拠しつつ、実例として18世紀末から19世紀前半のプロイセンの国家試験と大学での科目受講との関連についてみてみることにしよう。プロイセンにおいて行政官の試補となるためには、1808年の段階では「国家経済学、その他それに影響を及ぼす補助学、とくに行財学、技術学、統計学、実験物理学および化学、植物学および家政学など」を大学で学んだことを証明しなければならないことが当局の事務訓令に定められている¹⁰⁵⁾。1817年の段階では、フンボルトの教養理念の影響のもと、「古典語、近代語、歴史および数学、国家学およびその補助学、とくに経済学および技術学の知識、または法の基礎知識」が試補に要求されるようになっている¹⁰⁶⁾。同じく司法試験については、1797年の時点で「たんに私法だけに制限されず、法律学一般の理論にまで及ばねばならず、またとくに国法や国際法の知識をもっているかどうかも調べるべきだとされた」¹⁰⁷⁾。法学以外の教養それ自体は試験科目とされていないにせよ、1804年には、哲学、数学、歴史その他の一般教養に必要な知識を学生は大学で軽視しないよう当局が要望していた、と石部氏は述べる¹⁰⁸⁾。ウィーン体制下での反動的な時期に入ると、歴史的ローマ法のみならず官僚養成のための実際的な法学教育が強調され（例えば1824年のプロイセン文部省の意見表明）、この流れの中で司法省も、1828年から司法試験の志望者に対し、実務に必要な自国の法であるプロイセン一般ラント法および一般裁判所法について、「この科目の講義をうけたことを証明することを義務づけ、第一次試験をこの科目にも及ぼすことにした」のである¹⁰⁹⁾。以上から考えると、当時のプロイセンにおいて、国家試験の内容を十分に意識した学びが法学部の学生に求められることが理解される¹¹⁰⁾。

さらに19世紀の中盤、国家試験を受験するために大学で特定の講義を受講したことが必要とされる場合について、ルートヴィヒ・フォン・レンネ（Ludwig Peter Moritz von Rönne, 1804-1891）の『プロイセンの学制』（1855年）¹¹¹⁾に参考になる記述がみられる。ちなみにレンネはプロイセン

の法律家であり、裁判官などの職にあった他、著作家として憲法および行政法の分野を中心に多数の著書も公にしており、ドイツ帝国の時代には帝国議会 (Reichstag) の議員に選ばれたこともある¹¹²⁾。「学びの成果を確保し、大学時代が無駄に過ぎ去ることを防ぐために、特定の諸講義の修了が国家試験〔受験〕の許可のための条件とされる」¹¹³⁾とレンネは述べる。具体的には、1844年11月16日のプロイセン司法省通達に基づき同年12月の文部省の通達が、第一次国家試験の受験資格を得るために受講の不可欠な科目を次のように示しているのである¹¹⁴⁾。

1845年冬学期の満了以降、以下の諸学についての大学の講義を受講しなかった受験者は、何人も第一次司法試験 (erste juristische Prüfung)〔の受験〕を許可されてはならない。1) 論理学 (Logik), 2) 法のエンクロペディーおよびメトロロジー (Juristische Encyklopädie und Methodologie), 3) 自然法 (法哲学) (Naturrecht (Rechts-Philosophie)), 4) ローマ法の歴史および法学提要 (Geschichte und Institutionen des Röm. Rechts), 5) パンデクテン (Pandekten), 6) ドイツ法史 (Deutsche Rechtsgeschichte), 7) ドイツ私法 (Deutsches Privatrecht), 8) 教会法 (Kirchenrecht), 9) 封建法 (Lehnrecht), 10) ヨーロッパ国際法 (Europäisches Völkerrecht), 11) ドイツ国法 (Deutsches Staatsrecht), 12) 刑法 (Kriminalrecht), 13) 法医学 (Gerichtliche Medizin), 14) プロイセン私法 (Preußisches Privatrecht), 15) 普通民事訴訟 (Gemeiner Civilprozeß), 16) 普通刑事訴訟 (Gemeiner Kriminalprozeß)¹¹⁵⁾。

以上の受講必須科目は、当時の法学部における各分野の主要講義を一通り網羅している。本稿第2編で「学びのプラン」の実例を検討していく際、特に19世紀のプランにおいて、上記の諸科目がほぼすべて掲載されていることが分かる。逆に言えば、「プロイセン私法」をのぞき、件の通達が受講を求める科目群は、他邦国の法学部にとってもごく一般的な科目ばかり

であると思われる。「学びのプラン」にしばしば登場する法学の専門科目のうち、上記の必須科目の一覧に欠けているものを強いてあげるとすれば、「商法」、「手形法」または「海〔商〕法」などの商法系の科目くらいであろう。

ただし「これに対して、大学の課程の範囲および進行を細目にわたって定める本来のカリキュラム (eigentliche Studienpläne) は、プロイセンの大学では規定されていない」¹¹⁶⁾というレンネの指摘に注意しておく必要がある。「その後、個々の学部によって学びのプランがたしかに何度か起案されたが、それは学生への助言としてにすぎず、規則としてではないのである」¹¹⁷⁾。

「学びのプランは学籍登録の際に無料で渡されるか、わずかな手数料が徴収される」¹¹⁸⁾ともレンネは述べる。プロイセンの諸大学に関する限り、学生が「学びのプラン」を参考に自らの勉学の方針を組み立てようと思えば、それは可能なのである。当時の大学なりに、学生を計画的な学びへと促すための具体的な手立てを取っていたことが分かる。もっとも、1850年代にボン大学(プロイセン)の教授を務めた刑法家ヘルシュナーが、法学生の学びの問題点を前述のごとく指摘していることからすれば、学生に配付された「学びのプラン」の実効性については疑問も残る。また、当時のプロイセンでは、特定科目の受講が前出のように国家試験の受験資格として定められており、そこには刑法も含まれている。この点をふまえてヘルシュナーの見解を改めて読んでみると、国家試験の出題内容との関連ではあまり重要でないにもかかわらず、受験資格として必須のため、刑法の講義を流石に聴く当時の学生たちの姿が目に見えてくるかもしれない。

プロイセンと同様に、特定の科目の受講が国家試験受験のための要件とされている例は、パーデン大公国にもみられる。栗城氏の研究によれば、同国の勅令(1843年制定、1853年、68年および80年に改正)が受験要件として受講を求めている科目群は「1. ローマ私法。2. ローマ法制史。3. ドイツ私法および封建法。4. ドイツ法制史。5. 商法・手形法。6. フラ

ンスおよびバーデン私法。7. 民事訴訟法。8. 刑法。9. 刑事訴訟法。10. 法医学。11. 憲法。12. 教会法。13. 法哲学。14. 経済学。15. 警察学 (行政法および行政学)。16. 財政学。そのほかに一般教養のために哲学部での講義を三科目」である¹¹⁹⁾。

以上から、要するに近代ドイツの大学ではカリキュラム自体は明確には定められていないけれども、少なくとも法学部については、卒業後の国家試験との関連で受験資格として特定科目の受講が求められる場合は特に、現実には学生の受講の仕方に一定の制約が生じるということになる。このような制度は、当時、ヘルシュナーによればいわゆる「Zwangscollegia [直訳すると強制講義]」と呼ばれており、形の上では「必修科目」に近いものにみえる。だが、大学や学部自らが固有の教学のあり方に応じて設定するのではなく、国家が上から一律に決定している点には、「強制」と受け止められてもやむを得ない面がある。学生の「学びの自由 (Lernfreiheit)」および教員の「教育 (教授) の自由 (Lehrfreiheit)」に対する関係において、Zwangscollegia に原理的な問題があることは、当時も理解されている¹²⁰⁾。ただし、ヘルシュナーは、Zwangscollegia が次のような苦渋の選択の結果であるとして、その当座の必要性を否定してはいない。

Zwangscollegia の意義は、将来の官吏の学問的な準備教育に対する保証を、この強制の中に国家が認めるということにあり、むしろ、あらゆる強制が断念されることは適切ではあり得ない。いまなお我々の諸大学が、かつてそうであったものであろうなら、すなわち、学問的な関心以外の何物でもないものによつて駆り立てられていると見なされる若者だけが訪れる施設であらうなら、あらゆる種類の強制を排除することに何の懸念もいらない。だが現在、大学が、学問的教育を必要とする将来の職業活動のために無くてはならぬ施設であるというのなら、主として将来のパンのための職業という関心によつて駆り立てられる多数の学生が、そこに常に所属するのは避けられない。国家、

教会および学校は、大学に対して毎年の〔官吏・聖職者・教師の国家試験の〕割り当て分の受験者を求め、学問への純粋な愛からそのような職業〔＝官吏・聖職者・教師〕を選んだ者たちだけによつては受験者が構成されない場合、このことを〔組織の〕存続のために受け入れなければならない。それゆえ、多数の学生の現実の立場に適合しつつ、学生がそうあるべきではあるが専ら例外的にそうであることについての理想的見解だけに適合するのではない、制度が重要である。したがって、いずれの種類の外刺激および強制も避け難く、そのうちどれがいつそう目的に合うものかということだけが肝心なのである¹²¹⁾。

以上のように述べた上で、ヘルシュナーは、やはり Zwangscollegia が間に合わせの手段でしかないことを強調する。彼は、そもそもの国家試験のあり方に問題があるとし、本来の学問的な素養がなければ合格し得ないような試験というものを確立することを求めるのである。

目下、Zwangscollegia は、少なくとも次のような成果を上げる。それは、〔学問への〕本来の内的衝動に欠けるまさに多くの学生が、Zwangscollegia によって自らの義務について警告され、さらに、法律の命令を遵守し、規定された講義を熱心に注意して聴くという義務感情も十分に持つ、という成果である。これに対し、強度に学問的な要求の課せられる一次試験というものに含まれる強制が、いつそう目的に適っている。学生が学びの期間の大部分をまったく活用せずに過ごし、本来の学びが完全に欠けているにもかかわらず一次試験に合格するということが可能である限りは、もちろん Zwangscollegia の制度も、非常に弱い、わずかな人数にのみ有効な最後の応急手段にとどまり続ける。しかし、法学の全領域にわたる真の学びなしには最寄りの目標に達することができないと学生が知るならば、彼に対し、大学においてどのように、いかなる方法で学問的資質を獲得しようとするのかについて完全な自由を保障してよからう¹²²⁾。

法学全体を適切に学んでいなければ合格し得ない国家試験というのは、なるほど、より良い「強制」ではある。だが、そのような試験の趣旨を学生が理解したならば、もはや「強制」は必要なく、「どのように、いかなる方法で学問的資質を獲得しようとするのかについて完全な自由を保障してよかろう」とヘルシュナーは述べるに至っている。理想の大学像と大学の現実との間で揺れる悩ましい状況が、以上のヘルシュナーの見解から見てとれる。そのような葛藤の中で浸透していったのが、当時の学生の学びに対する制約条件としての Zwangscollegia、すなわち国家試験の受験資格として大学での特定科目群の受講を求める制度なのである。

第4章 小 括

たしかに、現在の日本の学部教育にみられるようなカリキュラムと同様の制度的枠組みを18世紀後半から19世紀後半のドイツの法学部に見いだそうとすることは、困難であるばかりか、いささか非歴史的な発想であるとさえ思われる。しかし当時においても、在学期間中に法学生が受講すべき諸科目やそれらの科目を学んでいく上での受講の順序については、緩やかなものではあれ、事実上のアウトラインが存在するのではなからうか。すなわち、ここまでの検討をふまえると、次の三つの条件が、そのアウトラインを複合的に形成しているものと考えられるのである。

諸邦〔国〕における国家試験の出題内容および受験資格は、学生の受講行動に対して事実上の拘束力を有し、一定の規則的な科目受講のあり方を促すような制約条件であるといえる。ただしその条件といえども、国家試験との関連という文脈に限り、なおかつ大学で最低限受講しておくべきコアとなる科目の部分について範囲を定めるという意味で、拘束力をもつにすぎない。

これに対して、学生に推奨される受講のモデルである「学びのプラン」は強制力をもたないが、学生自身による学びのメニューの構築に対し、た

とえ参考としてではあっても具体的な影響を与えうる。特に、様々な科目を受講していくうえで、適切に学びを積み上げることや学びに体系性をもたせることについて学生が指針を求める場合、 のような制約条件よりも、むしろ「学びのプラン」の方が学生の学びの中身について実質的な影響力を及ぼし得るであろう。そして「学びのプラン」は、 大学・学部当局によって提示されている「公式」のものと、 個々の教員や作家による出版物（例えば法学教育に関する著作、学生向けに大学での学びや学生生活をガイドする著作など）の中に掲載されているいわば私家版のプラン、という二種類に大別できる。

以上から、 ～ の要素は、程度や文脈の差はあれ学生の受講のあり方に影響を与えており、それらの相互作用の上に、当時の法学部における科目受講の進め方に関する一定の輪郭線が形成されていると考えられる。まとめて言えば、まず は、実質的な強制力を伴って、大学で最低限学んでおくべき科目について範囲を定める。だが、 による科目指定以外にどのような科目をさらに学ぶべきかについて、そして、どの科目をどのセメスターで学ぶべきかといった実際の受講の仕方について、 および の「学びのプラン」は、任意的なものではあれ学生に対して具体的な指針を示しうる。なおかつ、大学・学部によって公式に出される のタイプの場合は、その大学の所属する邦〔国〕における国家試験および同受験資格（ ）に対応した内容になっていると仮定してよいであろう。 の私人による「学びのプラン」であっても、特定の大学や地域での就学を想定して作成されている場合には、当該の邦〔国〕における の条件を前提とする内容であると考えられる（たとえば、第2編第3章第1節で取り上げるアドルフ・ズッコウ刊のプランは、国家試験の受験資格との関係について明確に言及している）。

それゆえ以下では、「学びのプラン」(上記 および)を読み解いていくことにより、まずは大まかな輪郭という次元であっても、当時の法学部における入学から修了までの科目受講のモデルを仮説として描出すること

を試みたい。たしかに、そのようにして導き出されるモデルに細部まで沿うかたちで、個々の学生の実際の受講が行われているとは限らない。だが本稿にとっては、18世紀後半から19世紀後半の刑法家のもつ知的素養を理解していくという目的のために、当時の法学生に対して期待されている典型的な学びのパターンを把握できればそれで十分なのである。

なお、続く第2編では、基本的に古い時代から新しい時代へと時系列的に「学びのプラン」を取り上げていくことにする。その際、考察の対象とする時期を、18世紀後半、19世紀前半および19世紀後半の三つに区分する。「学びのプラン」の中には、専門的な法学系科目のみを取り上げているものと、法学以外の学問分野に属する「教養」的な科目も併せて取り上げているものがあるが、本稿では両者とも考察の対象とする。大学教育の場において、法に関する専門的な知が隣接諸学の知との間にいかなる影響関係をもって存在し修得されていくのかを問うことは、ドイツ近代刑事法学の学問的特性を同時代の補助学との関わりの中に位置づけつつ幅広く理解していくという筆者のこれまでの関心からしても、重要なことである。法学生の専門的な学びにとっての「教養」的な諸科目の意義を考えることは、さらに大学教育史一般という視点からみて重要な問題であるばかりか、現在の高等教育における専門科目と教養科目との適切な関係について考える際にも、歴史的視点から一定の素材を提供することにつながるであろう。ただし、以下での「専門科目」および「教養科目」という表現は、当時における歴史上の概念としてではなく、あくまで説明のための便宜的な概念として使用する。

第2編 近代ドイツにおける法学部の「学びのプラン」

第1章 18世紀後半

第1節 ベルのプラン

最初の例として、フリードリヒ・フィリップ・カール・ベル (Friedrich Philipp Carl Böll) が、その著作『法学がいかなる状態にあるかという照会に対する書状』(1775年)の中で提示した「学びのプラン」¹²³⁾を検討する。ベルは、コルマーのプロテスタント軍事学校 (die protestantische Kriegsschule) の歴史学、統計学および紋章学の教授であり、法学者ではない。だが、上掲のベルの著書は、当時のゲッティンゲン大学における教員個々人の授業の実際や評判に至るまで丁寧に調査した上で執筆されており、史料的価値が高い。他分野の教授、すなわち良くも悪くも法学の教員ではない論者の目から見た法学部の学びのあり方を知るといいう意味でも、興味深い史料である。なお、このプランは、具体的にゲッティンゲン大学での学びを念頭に置いて設計されているため、各科目の担当者として推奨される当時の同大学教員の名前も付記されている。それらの教員の名前も、科目名と併せて以下の表にあげておいた。

1年目
<ul style="list-style-type: none"> a) 理論的および実践的哲学 (Theoretische und practische Philosophie) ...フェーダー (Feder) b) 純粹数学 (Reine Mathematick)...ベックマン (Beckmann) c) 物理 (Naturlehre)...エアクスレーベン (Erleben) d) 自然史 (Naturgeschichte)...ベックマン a) 数学 (Mathematick)...ケストナー (Kästner) b) 農学および技術 (Landwirtschaft und Technologie)...ベックマン c) 世界史 (Universalhistorie) ...ガッターラーまたはシュレーツァー (Gatterer oder Schlözer)
2年目

<ul style="list-style-type: none"> a) 国家史 (Staatenhistorie)...Murray b) 統計学 (Statistick)...シュレーツァー c) 政治学 (Politick)...シュレーツァー d) 自然法 (Recht der Natur)...ベックマン (Boeckmann) a) 法の古事学 (Altertümer des Rechts) ...シュパンゲンベルク (Spangenberg) b) 法の歴史 (Geschichte desselben) ...フォン・ゼルヒョウ (von Selchov) およびベックマン c) 法学提要 (Institutionen)...ベックマン d) 帝国史 (Reichsgeschichte)...ピュッター (Pütter)
3年目
<ul style="list-style-type: none"> a) 法学提要 (Institutionen) ...ベーマーまたはマイスター (Boehmer oder Meister) b) パンデクテン (Pandecten)...ベーマーまたはマイスター c) 封建法 (Lehnrecht)...ベーマー d) ドイツ私法 (Teutsches Privatrecht)...フォン・ゼルヒョウ a) パンデクテン...ベックマン b) 教会法 (Geistl. Recht)...ベーマー c) 国家および君主の法 (Staats und Fürstenrecht)...ピュッター d) 訴訟について (Von Actionen) ...ベックマンまたはクラプロート (Claproth)
4年目
<ul style="list-style-type: none"> a) 民事訴訟 (Civilproceß)...ベックマン b) 刑事訴訟 (Criminalproceß)...小ベックマン (Boeckmann der jüngere) c) 帝国訴訟 (Reichsproceß)...ピュッター d) 古文書学 (Diplomatick)...ガッテラー a) プラクティウム (Practicum)...ピュッター b) レラトリウム (Relatorium)...クラプロートまたはアイラー (Ayrer) c) 法医学 (Medicina forensis)...ヴリスベルク (Wrisberg)

以上は、Boell, Sendschreiben über die Anfrage, in was für einem Zustand sich die Rechtgelehrsamkeit befinde (本稿・注123参照), S. 40-41 に掲載されているプランの書式を整え、表にしたものである。なお、各年における「 」と「 」という区分は、史料中の表記をそのまま踏襲しているのだが、それぞれ夏学期と冬学期に対応すると考えられる。

(1) 第1・第2セメスター

以上の「学びのプラン」によれば、まず初年次においては、哲学、歴史、数学・物理の講義や、特に官吏としての実務にも関係することのある「農学および技術」の講義を受けることが勤められている。逆に言えば、第1および第2セメスターの間は、法学の専門科目を受講しないという方針を採っているのだが、実は、この点はベルのプランの特徴のひとつであるといえよう。これに対して、以下で取り上げていく他の「学びのプラン」のいずれにおいても、法学提要や、法のエンチクロペディーおよびメトドロギーに代表される法学の入門的な講義が初年次に配置されているからである。

ただし、法学を学ぶ前に教養科目を十分に学んでおくべきであるという考え方自体は、この時代においてそれほど特殊な発想でもないと思われる。例えば、18世紀の末に活躍した刑法家でハレ大学教授のシュテルツァー(Christian Julius Ludwig Steltzer, 1758-1813)は、刑事法学の学びを次の三つの段階に区分している。第一に「刑事法の諸原則や法律の意味を受け入れることのできる能力」を得るための段階、第二に「法律の研究や刑事法固有の諸原則それ自体の研究」を行う段階、第三に「自らを実践的な法学識者へと養成」する段階である¹²⁴⁾。つまり、法学の専門的な学びに入る以前に、法の諸原則や法律の意味を理解するうえで必要な能力を身に付けるべきことをシュテルツァーは主張する。

「理論的および実践的哲学」の担当者としてあげられているフェーダー(Johann Georg Heinrich Feder, 1740-1821)は、特に人間の意思の自由に関する作品をいくつか著していることとの関連で、同時代の刑事法学とも関連の深い哲学者である¹²⁵⁾。たとえば当時のヴュルツブルク大学教授で、バイエルン王国刑法典の当初の草案起草者として名高い刑法家クラインシュロート(Gallus Aloys Kleinschrod, 1762-1824)は、行為を主体の「自発性(Selbsttätigkeit)の産物である」とする考え方が「思索的な哲学者たちによって示された人間の自由の像である」と述べたうえで、この「哲

学者たち」の作品のひとつとしてフェーダーの『人間の意思についての考察』を挙げている¹²⁶⁾。なお、前出のティットマンは、ライプツィヒ大学に在籍した後にゲッティンゲン大学に移って学びを続けているのだが、その際、彼もフェーダーの講義を受けたことが史料に記されている¹²⁷⁾。

(2) 第3・第4セメスター

2年目からは法学系科目の受講も勧められている。当時の法学入門科目の定番である「法学提要」とならんで、「自然法」、「法の古事学」および「法の歴史」という、法の哲学および歴史に関わる科目が学びの初期に配置されている点に注目したい。ただし「自然法」講義を法学の専門科目と考えるべきであるか否かについては、解釈の分かれる余地もあろう。後掲のコッホのプランのように、「自然法」を法学そのものではなく「法律家のための準備の学」に分類しているものがある。当時の刑事法の教科書およびハンドブックにみられる分類でも、自然法は刑事法学の「哲学的補助学」の一部とされていることが少なくない。なお、18・19世紀のドイツの大学において、自然法の講義は法学部のみならず哲学部でも開講されている。

「国家史」や「政治学」は狭義の法律学の科目ではないにせよ、当時の法学部にしばしば置かれている講義である。「国家史」に至っては、この頃のゲッティンゲン大学法学部のいわば看板教授であるピュッターが担当している。これらの科目を単純に教養科目か専門科目かのいずれかにステレオタイプに分類することには無理があるように思われる。「統計学」および「政治学」の担当者であるシュレーツァー (August Ludwig von Schlözer, 1735-1809) は、歴史学、統計学、国法学等の広範な分野の研究者であると同時に、彼の雑誌『国家評論 (Sta[a]ltsanzeigen)』で知られるように、政治的な時事評論に関わるジャーナリストとしても名高い¹²⁸⁾。

(3) 第5・第6セメスター

3年目に受講が推奨されている科目はすべて法学の専門科目となっており、教養科目は姿を消している。「パンデクテン」、「封建法」、「ドイツ私法」といった私法系の科目を中心に、「教会法」や公法系の「国家および君主の法」の受講も勧められる。しかしながら、ベルのプランにおいては、刑法の講義は受講すべき科目としてあげられていない。手続法系の講義は、主として次の4年目で受講すべきとされているにせよ、それらの科目に先立ち、3年次にも「訴訟について」という講義が置かれている。この科目の具体的な内容は判然としないけれども、おそらく訴訟法入門的な講義ではないかと推測される。なお、「法学提要」の受講が前年次に続いてここでも推奨されているように、当時の法学部では、同じ科目を何度も受講することは必ずしも珍しくはなかったと思われる¹²⁹⁾。本稿で扱う他のプランにおいても、特にパンデクテンの講義を二度受講するよう推奨している例がみられる。

(4) 第7・第8セメスター

4年目の前半には、「民事訴訟」、「刑事訴訟」、「帝国訴訟」という訴訟法系の科目が、同じく後半では「プラクティウム」および「レラトリウム」が登場する。プラクティウム(Practicum)およびレラトリウム(Relatorium)に、ディスプタトリウム(Disputatorium)を加えた三者が、18世紀の末から19世紀の法学部における演習科目として重要である。当時、こうした少人数での演習授業一般の呼称として、Privatissima や Collegium privatissimum などの表現もみられる。

プラクティウムは、総合的な実践演習である。事例を使った法の解釈・適用の訓練、あるいは訴訟手続きの訓練を、所見を書くことや口頭での演習も交えつつ行う¹³⁰⁾。訴状、弁明書および判決〔案〕(Relation)等の作成も含むことがある。レラトリウムは、関連史料中では、Referirkunst に関する演習であると説明されていることが多い。Referirkunst つまり、

訴訟記録をもとに判決を作成する技術 を身に付けるための授業であるということになる。要するに判決起案の演習である。判決〔案〕作成の演習は上記のようにプラクティウムの中で行われる場合もあるが、レトリウムはそれにいっそう特化した授業であるといえよう。ディスプタトリウムは、討論を取り入れた演習であると思われる。プラクティウムにおいて行われる討論(口頭の演習)が実際の訴訟を強く意識した形式であるのに対し、ディスプタトリウムの場合、例えばギーゼン大学の私講師ヒレブランド(Privatdocent Hillebrand)による「法学の全領域からの争点についてのディスプタトリウム(Ein Disputatorium über Streitfragen aus dem gesammten Gebiete der Jurisprudenz)」(1846年夏学期)¹³¹⁾といった科目名を見る限り、裁判手続での弁論を強く意識した形態で討論することには必ずしもこだわらず、もう少し一般的な意味での「討論」形式の授業として、法的な重要テーマについて取り上げているようにも思われる。実態については、さらなる調査が必要である。

講義科目の受講を積み重ねた後、最終段階のセメスターに「プラクティウム」および「レトリウム」という演習科目が置かれていることから、この種の授業が大学におけるそれまでの理論的な学びと将来の実務家としての活動とを架橋するような役割を果たしていると考えられる。この点は、当時の法学教育における理論と実践との関係を考える上で重要であろう。ちなみに「訴訟について」や「レトリウム」の授業担当者として名が上がっているクラブプロート(Justus Claproth, 1728-1805)は、1774年に私的な刑事法典草案(同『法典の私的草案』の一部)¹³²⁾を公にした功績から、刑事法史にもしばしば登場する人物である。クラブプロートは刑事・民事を問わず特に訴訟実務に強い法律家であり、この点について、ベル自身も「彼は、訴訟書類の山の中に住み家をこしらえているように見える」¹³³⁾と評するほどである。ちなみに、クラブプロートの担当する実践系・訴訟系の授業のうち、ぜひとも受講の機会を逃すべきではないとベルが勧めるもののひとつに、「刑事訴訟(peinlicher Proceß)」も含まれている¹³⁴⁾。

狭義の法学以外の科目として「古文書学」の講義も存在するが(第7 Semester)、古文書学については、特に当時の刑事法学にとって補助学の一環である文献学との関連性から次章で改めて取り上げる。

最終Semesterには、「法医学」の講義も置かれている。担当者のヴリスベルク(Wrisberg)は医学部の教員であり、たとえば1780年夏学期の講義目録をみると、「生理学(Physiologie)」とともに現に「法医学(Die gerichtl. Arzneykunst)」の授業を行っている¹³⁵⁾。学びの総まとめの段階で、前出のような実践的演習と共に「法医学」の受講が推奨されている点には、当時の法学部での学びが実務家の養成を強く意識していることが反映されているのではなかろうか。なお、ヴリスベルクの法医学講義が「刑法家(Criminalisten)」にとって有益であると、ベルが明示的に述べている点は重要である¹³⁶⁾。

第2節 コッホのプラン

文学史を専門とし、ギリシア語・ラテン語の教師の他に聖職者・説教師でもあった、エアドゥイン・ユリウス・コッホ(Erduin Julius Koch, 1764-1834)¹³⁷⁾の『すべての学部における大学の学びの手引き』(1792年)¹³⁸⁾は、法学部のみならず神学部や医学部も含め、18世紀末の大学で学ぼうとする学生一般に向けて書かれた実践的ガイドブックである。各学部について同書は、教養科目に当たる「準備の学問」(Vorbereitungs-Wissenschaften)のプランと、専門科目に当たる「学部の学問のための個別プラン」(Speziellere Plane für die Facultäts-Wissenschaften)とを提示している。以下、法学部のための両者のプランの内容をみていくことにしよう。

(1) 「準備の学問」のプラン

「法律家のための準備の学問」(Vorbereitungs-Wissenschaften für Juristen)に関して、コッホの作品には次のようなプランが示されている。

特にローマの古典に関しては、どのような作家のことを学ぶべきであるのかについても具体例がみられる。ラテン語教員としてのコッホの知見が生かされているのであろうか。

1年目
<p>a) 古典的文献学 (Klassische Philologie)</p> <ul style="list-style-type: none"> • キケロの言葉, スエトニウス, ローマの劇作家および風刺作家, ペトロニウス, ゲッリウス, マクロビウス, ローマの統計についての古典の講義 (eine antiquarische Vorlesung über Ciceros Reden, Sueton, Röm. Dramatiker und Satiriker, Petron, Gellius, Macrobius, Römische Statistik) • ローマの文学史, 国家史および民族史 (Röm. Literatur-Geschichte, Staats- und Volksgeschichte) • ローマの神話学および美術史 (Röm. Mythologie und Kunst-Geschichte) <p>b) ローマ法史 (Geschichte des Röm. Rechts)</p> <p>c) すべての洗練された諸国〔民〕における中世・近世の法学の歴史および文献 (Geschichte und Literatur der mittlern und neuesten Rechtsgelehrsamkeit bey allen cultivirten Nationen)</p>
2年目
<p>a) 中世・近世の諸国〔民〕の, 国家史および民族史, 統計学, 文学ならびに教会史 (Staats- und Volksgeschichte, Statistik, Literatur und Kirchen-Geschichte der mittlern und neuern Nationen)</p> <p>b) 新・旧の哲学史 (Aeltere und neuere phiosophische Geschichte)</p> <p>c) 数学および物理学 (Mathematik und Physik)</p> <p>d) 美学 (Aesthetik)</p> <p>e) 古文書学 (Diplomatik)</p>
3年目
<p>a) 論理学 (Logik)</p> <p>b) 形而上学 (Metaphysik)</p> <p>c) 自然法 (Naturrecht)</p> <p>d) 道徳〔学〕 (Moral)</p>

以上は, Koch, Hodegetik für das Universitäts-Studium an allen Facultäten¹³⁹⁾, S. 53 に掲載されているプランの書式を整え, 表にしたものである。

上記のプランにおいては、ローマの古典を素材とした文献学に加え、文学、国家、民族、神話、美術といった幅広い分野に関してローマの歴史の素養が求められている点が注目される。また、ローマに関するそれらの教養を身に付ける科目の受講（1年次）が、「数学および物理学」（2年次）や当時の（刑事）法学にとっての「哲学的補助学」に属する「論理学」、「形而上学」、「自然法」および「道徳〔学〕」といった科目（3年次）よりも早期の段階に置かれている。まずはローマの古典的著作および歴史に関する素養を徹底して習得させようとする姿勢には、18世紀末の新人文主義の潮流が反映されているという理解もあり得よう。なお、「ローマ法史」、「法学の文献史」のように、一般には法学の専門科目に含められる授業も、コッホのプランでは「準備の学」に属する。ローマ史以外の対象領域についても、「中世・近世の諸国〔民〕の、国家史および民族史、統計学、文学ならびに教会史」や「新・旧の哲学史」のように、広く歴史的素養にかかわる講義が置かれている（2年次）。

前出のベルのプランにもみられた「古文書学」については、コッホのプランにおいても受講が勧められている（2年次）。ここで注目すべきは、18世紀後半の二つの「学びのプラン」に共通してみられる「古文書学」の講義が本稿で考察し得た限りにおいてではあるが19世紀に出されたプランの中では、受講の推奨される科目から外れているということである。この点を理解する上で、学問分野的に「古文書学」と密接な位置にあり、なおかつ18世紀末に刑事法学の補助学として重視されている文献学のことを考えてみることも、何らかの手がかりにつながる可能性があるのではなからうか。19世紀の間に、文献学も、補助学としての重要性を徐々に失っていく。その傾向がはっきりと現れるのは19世紀の後半に入ってからであるにせよ、である。

文献学は、18世紀末の刑事法解釈の手法と深く関連している。当時における法源のテキストのあり方を考えると、法の解釈を行う以前の問題として、「法律の真正な版をあらかじめ〔原典〕批判の目で考究」し、「真正な

版が見いだされ得ない場合には、原典を自ら訂正することによって、〔テキストの〕本来的に正しい異同を確定する¹⁴⁰⁾といった作業を、解釈されるべきテキストに対して施すことがしばしば必要とされるのである。つまりは、学問研究の角度から刑事法の解釈が問題とされる場合のみならず、刑事実務の一環として行われる解釈の場合にも、文献学の知識が重要となる¹⁴¹⁾。だが、18世紀後半のプロイセンやバイエルン等の有力諸邦における法典編纂を皮切りに、刑事法分野についていえば、1840年代には中小諸邦国においても新たな刑法典が続々と制定される状況となっていく。つまり、伝統的な膨大かつ多様な法源にかわって、新しい包括的な法典に依拠した裁判実務が邦〔国〕内で統一的行われるようになる。その結果、古い法源のテキストに対し、文献学の知識を駆使したいわゆる「文法的解釈」¹⁴²⁾を加えて読み解き、あるいは再構築を施す必要性は、実務上、薄れていったのであると考えられる。

(刑事)法学の補助学としての文献学の地位が低下していく背景には、以上のような事情がある。このような背景は、法学部生にとっての「古文書学」講義を受講する必要性の低下とも、一定の関連を有しているように思われる。

(2) 「学部の学問」のプラン

続いてコッホは、「学部の学問のための個別プラン」として、法学の専門科目について次のような「学びのプラン」を示している。それぞれの年次においては、先ほどの「準備の学」に含まれる科目の受講と平行して、以下の専門科目の受講が求められることになる。

1年目
a) ローマ法の法学提要 (Die Institutionen des Röm. Rechts)
b) 一般自然国法 (Das allgemeine natürliche Staats-Recht)
c) パンデクテン 実践的によりも理論的に (Die Pandekten mehr

<p>theoretisch, als praktisch)</p> <p>d) 普通ドイツ私法 (Das gemeine Deutsche Privat-Recht)</p> <p>e) 教会法 (Das Kirchen-Recht)</p>
<p>2 年目</p>
<p>a) パンデクテン 理論的によりも実践的に (Die Pandekten mehr praktisch, als theoretisch)</p> <p>b) 封建法 (Das Lehn-Recht)</p> <p>c) ドイツ国法 (Das Deutsche Staats-Recht)</p> <p>d) 個別の父国の国法 (Das besondere vaterländische Staats-Recht)</p> <p>e) 手形法 (Das Wechsel-Recht)</p> <p>f) 刑法 (Das peinliche Recht)</p>
<p>3 年目</p>
<p>a) 戦時法 (Das Kriegs-Recht)</p> <p>b) 普通ドイツ訴訟 (Der gemeine Deutsche Process)</p> <p>c) 判決の起案および宣告の技術 (Die Kunst zu referiren und zu decretiren) (裁判外の実務全般を伴う官房実務, 国庫学および経済学, 帝国裁判所訴訟, 法医学も) (Auch die Kanzley-Praxis mit der ganzen aussergerichtlichen Praxis, die cameralistischen und ökonomischen Wissenschaften, den Reichsgerichts-Process, die juristische Arzneywissenschaft)</p>

以上は、Koch, Hodegetik für das Universitäts-Studium an allen Facultäten¹⁴³⁾, S. 59-60 に掲載されているプランの書式を整え、表にしたものである。

初年次の科目一覧の先頭に「法学提要」の講義が配置されている。専門科目の中で最初期に学ばべき入門科目として「法学提要」が上げられている点は、前出のベルの「学びのプラン」と同様である。「パンデクテン」も1年目から受講すべき科目とされる。本講で取り上げている他のプランにおいても、「パンデクテン」を1年目から(ただし多くは第2セメスターから)受講するよう求める例は少なくない。これに対し、「ドイツ私法」および「教会法」も1年次に受講するよう勧められていることは、コッホのプランに特徴的な部分である。他のプランをみる限り、これらの科目を学ぶのは一般には2年次以降、場合によっては3年次以降であると

思われる。つまり、コッホのプランにおいては、「ドイツ私法」および「教会法」の受講時期が前倒しされているといえよう。

2年次においても、「パンデクテン」の受講が求められている。ただし、1年次には「実践的によりも理論的」にパンデクテンを学ぶべきであるとされていたのに対し、ここでは逆に「理論的によりも実践的」に学ぶべきであるとされている。理論と実践の側面から二度の受講が推奨されている点からは、やはりパンデクテンを重視していることがうかがえる。また、訴訟法分野については、帝国およびその普通法にかかわる「帝国裁判所訴訟」や「普通ドイツ訴訟」に言及はあれ、通常は受講が推奨されるはずの「民事訴訟」および「刑事訴訟」という科目への言及がみられない。個別の邦の裁判制度よりも、まずは帝国一般にかかわる訴訟について理解を深めることを学生に期待しているのであろうか。コッホの意図は判然としない。それ以外に「戦時法」の受講が個別に勧められていることなど、他のプランに比べて、受講すべき科目全体の内容にいくらか偏りがあるようにも思われる。

最後に、学びの仕上げの段階において、「判決の起案および宣告の技術」、
「裁判外の実務全般を伴う官房実務」のような実践系の科目と「法医学」の受講が勧められていることは、前章のペルのプランと共通する点である。

第2章 19世紀前半

第1節 ヴェニング＝インゲンハイムのプラン

続いて19世紀前半の例である。1820年、法学者のヨハン・ネポムク・フォン・ヴェニング＝インゲンハイム (Johann Nepomuk von Wenning-Ingenheim, 1790-1831) は、当時のランツフト大学の改革を特に意識しつつ、『法学教育方法の欠如と欠陥について、および不可欠かつ我々の時代に合致した法学教育方法の制度について』(以下、『教育方法の欠如』と略記する)¹⁴⁴⁾を半ば匿名で¹⁴⁵⁾公刊した。同書の中には、ヴェニング＝イ

ンゲンハイムの提案する「学びのプラン」も掲載されている。このプランについて、本節で具体的に検討していく。

『教育方法の欠如』の書名からも理解されるように、ヴェニング＝インゲンハイムのプランは、これまでみてきたような学生向けの学びのモデルであるというよりも、教育改革のモデルとしての授業プランという性格の強いものである。プラン自体も、同書巻末の付録「大学における法学部の学びのための規程および教案(Lehrplan)」¹⁴⁶⁾の中に含まれている。要するにそれは、法学部における科目設計のあるべき姿を彼なりに示すための構想に他ならない。そのため、本稿で取り上げた他のプランにはない特徴をもっている。例えば、科目ごとに望ましい授業時間数も付記されている点があげられる。これに対して既存の特定の大学に即した学びを想定するか、あるいは既存の大学一般における学びのイメージを想定して設計されている他のプランの場合、各科目の授業時間数については現行制度が所与の前提となるであろう。それゆえ、プランの中に各科目の週当たりの授業時間数がわざわざ付記されていないのだと思われる。いずれにせよ、ヴェニング＝インゲンハイムのプランに授業時間数が明示されている点からは、各科目の重要性の度合いについて彼がどのように考えているのかについて一定の推測が可能である。また、他のプランがおおむね第6セメスター(3年次)または第8セメスター(4年次)までの範囲を対象としているのに対し、ヴェニング＝インゲンハイムのプランが第10セメスターまで視野に入れていることも特徴的である。それでは、彼のプランをまず一覽してみよう。

第1セメスター
1) 法学のエンチクロペディーおよびメトロギー (Encyklopädie und Methodologie der Rechtswissenschaft) 毎週4時間
2) パンデクテン講義のための入門 (Propädeutik für das Pandectencollegium) 毎日1時間

近代ドイツの法学教育と「学びのプラン (Studienplan)」(高橋)

3) 世界史 (Universalgeschichte)	毎日 1 時間
4) 上級数学 (Höhere Mathematik)	毎日 1 時間
5) 物理学 (Physik)	毎日 1 時間
第 2 セメスター	
1) パンデクテン講義 (Pand. Colleg.)	毎日 2 時間
2) 人間学 (Anthropologie)	毎日 1 時間
3) 物理学 (承前)	毎日 1 時間
4) ドイツ史 (Deutsche Geschichte)	毎週 4 時間
5) 農学 (Landwirtschaft)	毎週 4 時間
第 3 セメスター	
1) パンデクテン講義 (承前)	毎日 2 時間
2) ドイツ法史 (Deutsche Rechtsgeschichte)	毎日 1 時間
3) Rechtsempirie	毎日 1 時間
4) 商学 (Handelswissenschaft)	毎週 3 時間
第 4 セメスター	
1) ドイツ私法 (Deutsches Privatrecht)	毎日 1 時間
2) 封建法 (Lehnrecht)	毎週 4 時間
3) バイエルン史 (Bairische Geschichte)	毎日 1 時間
4) 地方私法 (Provinzielles Privatrecht)	毎日 1 時間
第 5 セメスター	
1) 地方私法 (承前)	毎日 1 時間
2) 普通刑法および普通刑事訴訟 (Gemeines Criminalrecht und gemeiner Crim. Proc.)	毎日 1 時間
3) 普通民事訴訟 (Gemeiner Civilpr.)	毎日 1 時間
4) 医事ポリツァイ (Medizin. Polizei)	毎週 4 時間
第 6 セメスター	
1) 地方刑法および刑事訴訟 (Provinziell. Criminal Recht- und Proc.)	毎日 1 時間
2) 地方民事訴訟 (Provinziell. Civ. Proz.)	毎日 1 時間
3) 裁判所構成の歴史 (Geschichte der Gerichtsverfassung)	毎週 4 時間
4) ポリツァイおよびポリツァイ法 (Polizei- und Polizeirecht)	毎日 1 時間
5) 教会史 (Kirchengeschichte)	毎日 1 時間

第7セメスター	
1) 教会法 (Kirchenrecht)	毎日1時間
2) 憲法史 (Geschichte der Constitutionen)	毎日1時間
3) 哲学 (一般) (Philosophie (allgemeine))	毎日1時間
4) 美学 (Aesthetik)	毎週4時間
5) 政治算術 (Polit. Arithmet)	毎週3時間
第8セメスター	
1) 国法 (Staatsrecht)	毎日1時間
2) 財政学 (Finanzwissenschaft)	毎日1時間
3) 国家経済 (Staatswirtschaft)	毎日1時間
4) 道徳哲学および宗教哲学 (Moralphil. und Religionphil.)	毎日1時間
5) 政治および裁判の雄弁術 (Polit. und gerichtl. Beredsamkeit)	毎週2時間
6) 一般文学史 (Allgemeine Literargesch.)	毎日1時間
第9セメスター	
1) 法哲学 (Rechtsphilosophie)	毎日1時間
2) 国際法 (Völkerrecht)	毎週3時間
3) 民事ブラクティクム (Civilpracticum)	毎日1時間
4) 官房ブラクティクム (Camerapract.)	毎週3時間
5) 哲学史 (Geschichte der Philosophie)	毎日1時間
第10セメスター	
1) 比較法学 (Vergleich. Jurisprudenz)	毎日1時間
2) 政策〔学〕(Politik)	毎週4時間
3) 刑事ブラクティクム (Criminalpract.)	毎日1時間
4) 国家・官房実務 (Staats- und Kanzlei-Praxis)	毎週4時間
5) 法の文献史 (Jurist. Literargeschichte)	毎日1時間

以上は、Wenning-Ingenheim, Ueber die Mängel und Gebrechen der juristischen Lehrmethode¹⁴⁷⁾, S. 70-72 に掲載されているプランの書式を整え、表にしたものである。

(1) 第1・第2セメスター

最初のセメスターには、法学系の科目として「法学のエンクロペ

ディーおよびメトロギー」とともに「パンデクテン講義のための入門」という講義が置かれている。法〔学〕のエンチクロペディーおよびメトロギーという講義は、19世紀の法学部における代表的な専門基礎科目である。これらの科目が、前出の18世紀後半における二つの「学びのプラン」には登場していないことと対比すると、1820年に出されたヴェニング＝インゲンハイムのプランには、特に初年次の科目構成に関して前世紀のプランからの変化を見て取ることができる。

まずは、エンチクロペディーおよびメトロギーの講義の登場とその背景について、石部氏の「啓蒙期自然法学から歴史法学へ」に依拠しつつ概観しておこう。エンチクロペディーおよびメトロギーの講義は、18世紀後半にゲッティンゲン大学のピュッターによって、講義用の教科書（1767年）の刊行を伴って行われるようになり、その後、ドイツの他の大学でも開講されていく¹⁴⁸⁾。近世のドイツにおいて、一方でローマ法から新たな法分野の科目が分化し（刑事法もそのひとつである）、これらとローマ法の科目とが競合する状態が生じていた¹⁴⁹⁾。他方、かつては市民法大全について法典の記述の順序に従って個々の法文を注釈していくという方法で講義が行われていたのに対し、法典自体の内容的順序にこだわらない新しい体系的秩序を求めつつ、一定の原理から演繹的に法命題を導く思考に基づいた方法が講義で用いられるようになる¹⁵⁰⁾。以上のように新旧の科目が渾然と講義されている状況の中で、ゲッティンゲン大学の最初の大学監督官である前出のミュンヒハウゼンは、「法学をこれから学ぼうとする学生に、まず法学の全体を概観し、これをどのように秩序立てて、能率的に学習すべきかを示す必要」を痛感し、この必要性に見合った法学入門の講義の実現を目指した¹⁵¹⁾。これを受け、上述のようにピュッターが、エンチクロペディーおよびメトロギーの講義を確立する。

以上の経緯で登場したエンチクロペディーおよびメトロギーの講義は、19世紀における法学生の学びのあり方を考えたとき、重要な意義を有している。第1編第1章第3節で検討したように、当時の一般学生の間には、

広範な「自由」の中に放り出されて主体的な学びの目標をうまく定められず、ともかく国家試験に合格することに「役立つ」科目を即物的・非体系的に受講する、という傾向がしばしばみられる。そのような状況を考えると、法学という学問の全体像をまず把握し、そこに含まれる諸分野をいかに秩序立てて体系的に学んでいくかを理解するためのエンクロペディーおよびメトロギーの講義は、学生たちが各自の学びを計画的に進めていくための有効な手助けになり得るものである。

その点から言えば、エンクロペディーおよびメトロギーの講義は、明確な「カリキュラム」の存在しない当時において、これに代わる枠組みを学生たち自身で作り上げていくための措置という点につき、「学びのプラン」と同様の役割を期待されているように思われる。とりわけ、国家試験の受験資格として特定科目の受講を求めるといった措置とは対照的に、強ちに頼らず、学生の主体性を引き出して体系的な学びの実現へと導く手段という点で、「学びのプラン」とエンクロペディーおよびメトロギーの講義の機能には類似性が見いだせるのではなからうか。いや、学生の主体的学びを促進するそのような役割をさらに超えて、19世紀のエンクロペディーおよびメトロギーが「学術上の『自己決定』および学びの自由の前提として (als Voraussetzung der akademischen „Selbstbestimmung“ und Lernfreiheit)」の目的・使命も有することを、モーンハウプトは指摘している¹⁵²⁾。

なお、前出のベル(1775年)およびコッホのプラン(1792年)では、エンクロペディーおよびメトロギーの講義への言及はみられない。たしかに、法学者のヴェニング＝インゲンハイムとは異なり、ベルとコッホがいずれも法学の専門家ではないことが、法学教育の動向に関する情報収集の精度に影響している可能性も否定はできない。しかしながら、ゲッティンゲン大学以外の法学部でエンクロペディーおよびメトロギーの講義が初めて行われるようになるのは、例えばハイデルベルク大学では1804年冬学期¹⁵³⁾(ただしエンクロペディーのみ)、ギーセン大学では1813年冬

学期¹⁵⁴⁾である。これらの例をふまえると、18世紀後半から19世紀初頭の段階では、エンチクロペディーおよびメトロロギーの講義を導入し始めた大学と未だ導入していない大学とが併存していることになる。当時の先進的な入門科目である同講義に対し、ベルやコッホは十分に情報を把握できていなかったのであろうか。あるいは、まだ今のところは様子を見て伝統的な入門科目に依拠しておく方が適切であると判断したのであるであろうか。もっとも、ゲッティンゲン大学法学部での学びを想定してプランを作成したベルの方は、彼の作品の内容からみる限り同大学の状況を事細かに調査している。同大学法学部のエンチクロペディーおよびメトロロギーの講義の存在そのものを、ベルが知らないとは考えにくい。

「法学のエンチクロペディーおよびメトロロギー」が新しいタイプの入門科目であるとすれば、18世紀後半のプランにおいて同様の位置づけにあった「法学提要」は、古いタイプの入門科目であるということになる。そしてヴェニング＝インゲンハイムのプランの中には、「法学提要」の講義は存在していない。その一方で、本格的なパンデクテン講義に入る前に、「パンデクテン講義のための入門」が毎日1時間行われるという周到さである。上記「入門」講義の果たす役割に鑑み、同じくローマ法入門という意味において内容的に重なり合う「法学提要」をヴェニング＝インゲンハイムは敢えてプランから除外した、という推測も可能ではなかろうか。

石部氏によれば、すでにピュッターも、内容の重複する法学提要（インスティツティオーネン）とパンデクテンの講義とを併存させることに疑問をもっており、「体系的入門講義であるインスティツティオーネンをやめて、体系的に整理されていないパンデクテンそのものを体系化すべきであると提案」している¹⁵⁵⁾。ヴェニング＝インゲンハイムにも、法学提要とパンデクテンとの内容的重複に対する同様の問題意識があった可能性もある。

専門科目以外については、「世界史」、「上級数学」および「物理学」の講義が毎日1時間行われるとされている。専門にとっての重要な入門科目である「法のエンチクロペディーおよびメトロロギー」でさえ週4時間で

あることを考えれば、教養科目も相当に重視されていることがうかがえる。「物理学」に至っては、第1 Semesterだけでなく、第2 Semesterにも継続して毎日1時間の受講が求められているのである。

先ほど、19世紀後半に入ると文献学が刑事法学の補助学から次第に除外されていくと述べた(前節の⁽¹⁾参照)。このような古いタイプの補助学に代わって、新たに補助学に含まれるようになる分野の典型が、一方では統計学や社会学であり、他方で上掲の物理学をはじめとする理系の諸学である。例えば、ベルナー (Albert Friedrich Berner, 1818-1907) の『ドイツ刑法教科書 第5版』(1871年)では、補助学の一分野である「自然科学 (Naturwissenschaften)」に含まれる学問として、「化学 (Chemie)、物理学 (Physik) および生理学 (Physiologie)、特にまた法医学 (die gerichtliche Medicin, Medicina forensis)」があげられている¹⁵⁶⁾。刑事法文献の中で物理学が明確に刑事法学の補助学として位置づけられるのは、上記のように19世紀後半のことであると考えられる。しかしながら、法学生に受講の推奨される科目としては、物理学は18世紀後半のベルのプランの中にもあげられており、ヴェニング=インゲンハイムのプランにも登場するのである。もちろん18世紀後半・19世紀前半と、19世紀後半とを比べた場合、「物理学」という学問自体のあり方が大きく異なる可能性もあるため、単純に同一視することはできないにせよ、である。

第2 Semesterからは、「パンデクテン」講義の受講も始まる。この講義については、毎日2時間という他の科目にはみられない多くの授業時間数が設定されている。この時代の刑事法学との関連で注目すべきは、「人間学」の講義である。人間学は、当時の哲学としての心理学や萌芽的な精神医学と渾然一体としたかたちで、理論的にも実践的にも、刑法上の帰責と密接に関連しているからである¹⁵⁷⁾。この点について筆者はこれまで関心をもって研究を進めてきたが、今後は、当時の法学生の学びにおける(刑事法教育の一環としての)帰責論と人間学・心理学・精神医学との関わり方についても、稿を改めて検討を行う予定である。

(2) 第3・第4セメスター

「パンデクテン」の講義については、第3セメスターにおいても、毎日2時間というペースでの継続受講が求められている。このように「パンデクテン」講義の授業時間が飛び抜けて多いことは、ヴェニング＝インゲンハイムのプランに限ったことではなく、当時の法学部では通例のことである。その背景には、単にパンデクテンが他の科目に比べて内容的に極めて膨大であることや民法が法一般の基本に関わる重要分野であることだけでなく、国家試験合格にとってのパンデクテンの重要性ということも大きく関わっていると思われる。だが他方で、19世紀の法学生たちの学びがパンデクテンに偏重しているのと裏腹に、刑事法学を含めた他の分野の学びが疎かになっているという、ヘルシュナーが批判するような状況が存在していることも事実である(第1編第1章第1節を参照)。

その他の専門科目としては、「ドイツ法史」と「Rechtsempirie」が第3セメスターに置かれている。法史学系の科目が比較的早いセメスターに配置される傾向は、18世紀後半のプランの例にもみられたことである。「Rechtsempirie」という科目は、その名称から想像する限りでは実践と関係の深い授業であると思われるが、具体的にどのような内容であるのかについて筆者は現段階では情報を入手できていない。

「パンデクテン」を十分に学んだ後、第4セメスターでは、「ドイツ私法」、「封建法」、「地方私法」といった特別私法系の科目を受講するよう推奨されている。ちなみにランツフト大学はバイエルン王国の大学であるため、毎日1時間の「バイエルン史」の受講も求められている。

(3) 第5・第6セメスター

刑事法系の科目が登場するのは、第5セメスターの「普通刑法および普通刑事訴訟」(毎日1時間)の講義が最初である。ここで注目すべき点は、単に「刑法」や「刑事訴訟」という科目名となっているのではなく、「普通刑法」および「普通刑事訴訟」という名称が用いられていることである。

これに対し、第6セメスターにおいては「地方刑法および刑事訴訟」(毎日1時間)という講義を見いだすことができる。つまり、ヴェニング＝インゲンハイムのプランの場合、刑事法の講義に普通法系と地方法系の二種類が存在するという事なのである。ここでいう地方法とは、バイエルン法に他ならない。

19世紀における普通刑事法の意義および普通刑事法と地方刑事法との関わり方について理解していくことは、ドイツ近代刑事法史研究における重要問題である。この問題に対し、まさに「教育」という切り口からも光を当てていくために、当時の大学における普通刑事法と地方刑事法の教育の状況について考えることは非常に意味がある。なお、ヴェニング＝インゲンハイムが活躍した時代に、同じくバイエルンにおいて普通刑事法と地方刑事法との区別を意識して行われた実際の講義の例をひとつあげておこう。ミュンヘン大学で1827年夏学期に実施された、私講師マイヤー(Mayr)の「フォイエルバッハ〔のテキスト〕およびバイエルン刑法典に基づく、普通およびバイエルン刑法・刑事訴訟(Gemeines und bayerisches Criminalrecht und Criminalprocess nach Feuerbach und dem bayerischen Strafgesetzbuche)である¹⁵⁸⁾。他にもプロイセン、ザクセン、ヘッセン、ハノーファー等の諸邦国の大学において、同様の講義の例は広く見られる。一方で普通刑事法と地方刑事法との相違に、他方で両者の関係性に配慮した講義が当時行われているという実態を史料に即して明らかにすることは、今後の課題としたい。

私法分野についても、刑事法と同様に普通法系と地方法系の二系統の科目がみられる。第5セメスターには「地方私法」と「普通民事訴訟」の講義が、続く第6セメスターには「地方民事訴訟」の講義が配置されている。ここで、「普通私法」という講義が存在しないではないかといった疑問もあり得るかもしれないが、要するに「普通私法」に当たるものは、「パンデクテン」に代表されるローマ法系の私法科目であろう。ヴェニング＝インゲンハイムのプランを例とする限り、私法および刑事法の両分野に共通

して、まずは普通法を学びそれから地方法を学ぶという科目受講上の順序が見いだされる。一般的なものから個別的なものへという意味では、自然な流れであると思われる。

なお、刑事法と結び付きの深い分野として、ポリツァイに関わる講義も置かれている。「医事ポリツァイ」および「ポリツァイ法」である。

(4) 第7・第8セメスター

4年次に入ると、公法系および政治・経済系の講義が目立つようになる。前者の例として「憲法史」と「国法」、後者の例として「政治算術」、「財政学」、「国家経済」がある。それ以外に、「政治および裁判の雄弁術」という科目は、実践を意識した授業として注目される。雄弁術は、修辞学や論理学と並んで、法律家にとって重要な補助学でもある¹⁵⁹⁾。また、ここにきて「哲学(一般)」、「道徳哲学および宗教哲学」のような哲学系の教養科目が登場する。

(5) 第9・第10セメスター

主として実践的な演習が最終年次に配置されていることは、これまでの「学びのプラン」に共通してみられる傾向であった。この点自体はヴェニング=インゲンハイムのプランにおいても同様である。ただし、彼のプランの特徴として、演習がいくつかの系列に専門的に分化していることを看過してはならない。具体的には、「民事プラクティウム」および「官房プラクティウム」(以上、第9セメスター)、「刑事プラクティウム」および「国家・官房実務」(以上、第10セメスター)というふうにある。

特に本稿の前提にある問題意識との関連でいえば、「刑事プラクティウム」が置かれていることが重要である。このように刑事分野に特化したプラクティウムを行った人物の代表例として、ミッターマイアー(Karl Joseph Anton Mittermaier, 1787-1867)をあげることができる。おそらく「刑事プラクティウム」の最初期の例に当たるであろう授業の一つとして、

件のミッターマイヤーが1822年の夏学期にハイデルベルク大学で行った、「刑事プラクティウム(刑事事件における被告人の弁護, 判決起案および職務上の報告の手引き)(Criminalpracticum (Anleitung zur Vertheidigung peinlicher Angeklagter, zum Referiren und zu Geschäftsvorträgen in Criminalsachen))」の存在を史的に裏付けることができる¹⁶⁰⁾。「刑事プラクティウム」をはじめ, 19世紀の刑事法教育にかかわる実践的な演習科目については, 別稿にて詳しく取り上げることにはしたい(とりわけ刑事弁護とも関連して, 今後の課題に関する第2編第5章第1節を参照)。ここでは, 刑事専門のプラクティウムが19世紀前半の法学部で開講されている事実のみを指摘するにとどめる。

以上の演習科目の他に, 最終年次に配置されている専門科目としては, 「国際法」や「比較法学」のような分野の講義がある。また先ほど, 4年次から哲学系の科目が現れると述べたが, 続く5年次においても, 「哲学史」および「法哲学」の講義が配置されている。本稿で扱う他の「学びのプラン」においては, 多くの場合, 「法哲学」(「自然法」も含む)の講義は, 「ドイツ法史」や「ローマ法史」などの法史学系の科目と共に比較的初期のセメスターで受講するよう求められている。また「哲学」についても, 学問的な思考を鍛えるという意味において, いわば法学を学ぶための基礎として比較的早い段階で学ばれそうなものである。これに対して, ヴェニング=インゲンハイムが敢えて哲学系の科目を比較的後期のセメスターに置いたことの意味を, 考えていく必要がある。

第2節 ボン大学のプラン

これまでに検討してきた3つの例は, すべて個人によって作成・公刊された「学びのプラン」であったが, 本節で初めて, 大学当局によって提示されたプランの例を取り上げる。それは, 1837年にボン大学が示した「学びの概要」(Studien Schema)¹⁶¹⁾である。

ボン大学のプランの内容は専門科目を中心とするものであり, 古典の解

積に関する授業以外の教養科目は扱っていない。とはいえ、法学の専門的な学びをどのように順序立てて進めていくべきであると当時の大学側が法学生に勧めているのかを、簡明に見通せるプランとなっている。また、プランに書かれている多くの注記には、教育上の配慮から各セメスターでの受講内容に一定の柔軟性を持たせる姿勢がみられる。

<p>第1セメスター</p> <ul style="list-style-type: none"> • 法学のエンクロペディーおよびメトロギー (Encyklopädie und Methodologie der Rechtswissenschaft) • 法学提要 (Institutionen) • 法の哲学または、いわゆる自然法 (Philosophie des Rechts oder sogenanntes Naturrecht) • ローマ法史 (Römische Rechtsgeschichte) <ul style="list-style-type: none"> 〔上記のうち〕後の二つの講義については、続く任意のセメスターにおいて受講されるのも適切である。とりわけ、ローマ法史は例えばパンデクテンと平行して、自然法は最後の諸セメスターのいずれかにおいて〔受講されるのもよい〕。エンクロペディーの講義も、特に、〔この講義が〕法学の学びへの導入としてのみ役立つものであると〔いう趣旨で〕は教員が指定しなかった場合、大学における学びの期間の終わり頃に再び受講されるのも大きな効用がある。 • (任意のラテン語の法的著作の解釈、例えば、ガイウスの第1巻、ユスティニアヌスの法学提要)
<p>第2セメスター</p> <ul style="list-style-type: none"> • 相続法を含めてパンデクテン (Pandekten, mit Einschluß des Erbrechts) <ul style="list-style-type: none"> ただし、相続法は、これが個別の講義として扱われるならば、続くセメスターにて受講されてもよい。 • [ローマ法史 第1セメスターを見よ] • ドイツの国家史および法史 (Deutsche Staats- und Rechts-Geschichte) • (任意のラテン語の法的著作の解釈、例えばウルピアヌスの諸章、ガイウスの法学提要の第4巻、いわゆる Vatikanische Fragmente および同様の作品)
<p>第3セメスター</p> <ul style="list-style-type: none"> • [ローマ相続法 (Römisches Erbrecht 第2セメスターを見よ)] • 封建法を含めてドイツ私法 (Deutsches Privatrecht, mit Einschluß des

<p>Lehnrechts) ただし、これが個々の講義として教授されるならば〔= 封建法、ドイツ私法が別個の講義として行われるならば〕、次セメスターに割り当てられるのも適切である。</p> <ul style="list-style-type: none"> • 民事訴訟 (Civilprozeß) ただし、第4セメスターに〔おいても、この講義のための〕場を見いだし得る。 • 法の史料学および解釈学 (Juristische Quellenkunde und Hermeneutik) • (任意のローマの法的な古典作家の解釈。第2セメスターを見よ) • (任意のドイツの法書の解釈、例えばザクセンシュピーゲル。またはドイツの法古事学にとって有意義な著作の解釈。例えば「ライネケ狐」(Reineke Fuchs) および同様の作品)
<p>第4セメスター</p> <ul style="list-style-type: none"> • 国法 (Staatsrecht) 第5セメスターに移されるのも適切である。 • 刑法 (Kriminalrecht) • [民事訴訟 第3セメスターを見よ] • プロイセンラント法 [またはフランス民事法] (Preussisches Landrecht [oder französisches Civilrecht]) • (法学的な釈義学 (Juristische Exegetika)) • (討論演習 (Disputirübungen))
<p>第5セメスター</p> <ul style="list-style-type: none"> • 教会法 (Kirchenrecht) ただし、先行するセメスターにも置かれ得る。 • 刑事訴訟 (Kriminalprozeß) • 民事訴訟プラクティウム (Civilprozeßpraktika) • 国際法 (Völkerrecht) • フランス民事法 [またはプロイセンラント法] (Französisches Civilrecht [oder preussisches Landrecht])
<p>第6セメスター</p> <ul style="list-style-type: none"> • 民事および刑事訴訟プラクティウム (Civil- und Kriminalprozeßpraktika) • レラトリウム (Relatorien) • 法の文献史 (Juristische Literaturgeschichte) • パンデクテンの繰り返し (Wiederholung der Pandekten) • 政策〔学〕, 官房学, 財政学およびポリツァイ学 (Politik, Kameral-, Finanz- und Polizei-Wissenschaft)

以上は、Anleitung zum Studium der Rechtswissenschaft, nebst Studienschema, für

die Universität zu Bonn¹⁶²⁾, S. 244 f. に掲載されているプランの書式を整え、表にしたものである。プランに付されている注記も翻訳し、上記の表にそのまま記載してある。なお、[]内は、そのセメスターで受講すべきかどうかには選択の余地のある科目を意味する。

(1) 第1・第2セメスター

ヴェニング＝インゲンハイムのプランにおいても同様であったように、「法のエンクロペディーおよびメトロギー」が第1セメスターに置かれている点は、これらの講義のもつ入門科目としての位置づけを考えれば、当時としては通例のことであろう。これに加えて、「法学提要」の講義も第1セメスターで受講するよう推奨されている。以上のような専門基礎科目の中身がどのように変化しているのかについて、これまでのプランの例も併せて整理してみよう。18世紀後半に出されたベルおよびコッホのプランの場合、「法学提要」のみが存在していた。これに対して19世紀前半のヴェニング＝インゲンハイムのプランでは、「エンクロペディーおよびメトロギー」が新たに登場し、他方で「法学提要」の講義が消えている。そして同じく19世紀のボン大学のプランをみると、両科目とも置かれている。新旧の入門科目の混在する、過渡期を思わせる以上の状況である。続く19世紀後半のプランの場合にはどのようなのか、次章以降で再び注目したい。

ボン大学のプランでは、エンクロペディーの効用は法学への導入にとどまらず、「大学における学びの期間の終わり頃に再び受講されるのも大きな効用がある」という点も示唆されている。法学に含まれる分野の全体を概観し、体系的に秩序立てるといふ科目特性をもつエンクロペディーは、なるほど、これから法学を学び始める者にとって最適である。これに加えて、法学の各分野を一通り学び終えた学生が自らの学びを振り返り、個々の講義から得られた知識を体系的に関連づけ、統合する上でもエンクロペディーは有効性を発揮するのではないかと、いうのである。一般に

入門科目と考えられがちなエンクロペディーに対し、ボン大学のプランの注記は、以上のように新たな見方も提起している。

「法哲学」、「ローマ法史」(以上、第1セメスター)、「ドイツの国家史および法史」(第2セメスター)という、法の哲学・歴史に関する講義は、主に学びの前半期に置かれている。これまでの他のプランにも、同様の傾向がみられたところである。科目配当上のそのような位置づけから考える限り、現在の基礎法分野に相当する以上の科目に対しては、法学への入門および実定法学を学ぶための基礎を養うという役割が特に期待されていることがうかがえるのではなからうか。なお、ボン大学のプランにおいては、「法哲学」および「ローマ法史」は後のセメスターで受講されても構わないという注記も付されている。特に、「ローマ法史」を続く第2セメスターの「パンデクテン」と平行して受講するのも効果的であるという指摘は興味深い。

実定法分野に当たる科目の中では、最初に「パンデクテン」が「ローマ相続法」とセットで受講されることになる。ただしプランの注記によれば、後者は「パンデクテン」とは別個の講義として第3セメスターで受講されても構わない。いずれにせよ、民法(一般私法)系の科目がはじめに受講される点は、これまでのプランにも基本的にみられる傾向である。

ボン大学のプランは、主として専門科目に関するものであり、教養科目を網羅的に扱ってはいない。しかしながら、ローマおよびドイツの古典に限っては、法学分野のみならず、それ以外の分野も含めて学びのためのアドバイスが具体的に行われている。第1セメスターの場合、「任意のラテン語の法的著作の解釈」を学ぶことが求められる。ユスティニアヌス法典の『法学提要』と並んで例にあげられているガイウスの第1巻というのは、次のセメスターにも登場するガイウスの『法学提要』(全4巻)のそれである¹⁶³⁾。つまり、題材となるテキストからすれば、ローマの法学入門書を原典で読解することが求められているのである。第2セメスターでも、同じく「任意のラテン語の法的著作の解釈」が推奨される。素材としては、

「ウルピヤヌスの諸章, ガイウスの法学提要の第4巻, いわゆる Vatikanische Fragmente」が例にあげられている。

(2) 第3・第4セメスター

1年次の民法系科目に続いて, 2年次の前半期(第3セメスター)には, 「ドイツ私法」および「封建法」のような特別私法分野の講義と「民事訴訟」の講義とが置かれている。同じく後半期の第4セメスターにおいては, 「国法」と並んで「刑法」の講義が登場する。以上から, まずは私法系の科目を学んだ後, 公法系・刑事法系の科目を学ぶという受講の流れを見て取ることができる。また, 一方では, 法の歴史的な研究を思わせる「法の史料学および解釈学」という科目がみられつつ(第3セメスター), 他方で実務上必要な自国の法である「プロイセンラント法」についての講義も存在する¹⁶⁴⁾。なお, プロイセン一般ラント法の代わりに「フランス民法」の講義を受けてもよいとされている。要するに両講義を第4・第5セメスターで受講すべきであるが, 順序は問わないという趣旨である。

1年次と同様, 「任意のローマの法的な古典作家の解釈」が第3セメスターでも勧められているが, これに加えてザクセンシュビーゲルのような「ドイツの法書」を素材とする解釈を学ぶ必要性にも言及されている。また「ドイツの法古事学にとって有意義な著作の解釈」として, 例えば『ライネケ狐』(Reineke Fuchs)があげられている。ゲーテの同名の作品(1794年)で知られる『ライネケ狐』は, 元々はフランスの動物寓話『ルナール狐』(Le Roman de Renard)に由来し, 12世紀末にグリーヒェゼーレ(Heinrich der Glichesaere)が最初にドイツ語訳を行ったものである¹⁶⁵⁾。

なお, これは文献学との関連ではあるが, 18世紀末から19世紀前半の刑事法学の補助学として古い言語の知識が要求される場合, ラテン語もさることながら, それと同等以上にドイツ語(中世ドイツ語など)の知識が求められている¹⁶⁶⁾。このことは, 普通法学において取り扱われる法源に関して民法分野と事情を比べてみた場合に, 一方で刑事法分野にはドイツ

語で書かれた旧帝国のカロリーナ刑事法典(Die Peinliche Gerichtsordnung Kaiser Karls V. Von 1532, Carolina)があり(同様の旧帝国の民法法典というものは存在しない),他方でローマ法の(つまりラテン語の法源の)中核であるパンデクテンの内容が圧倒的に民法法中心であるということと無関係ではないであろう。以上から言えば,上記の「ドイツの法書」や「ドイツの法古事学にとって有意義な著作」について学ぶことは,刑法家にとっても意味があると思われる。

(3) 第5・第6セメスター

第4セメスターの「刑法」講義に続いて,「刑事訴訟」の講義が第5セメスターに置かれている。ここでも,同分野の科目間においてはまず実体法科目を学んでから手続法科目を学ぶという順序になっている。

また第5セメスターには,「教会法」および「国際法」といった科目もみられる。実体法系の講義の中で,「国際法」がこのように比較的遅い学期に配置されることは,本稿で取り上げた他のプランの中にもしばしば見いだされる傾向である。

初年次に配当されていた「パンデクテン」講義を第6セメスターで改めて受講するよう求められている点からは,当時の法学部の学びにおけるパンデクテンの重要性がうかがえる。国家試験の受験に近い時期に「パンデクテン」講義の再受講が推奨されていることの背景として,試験対策という側面もある程度は意識されているように思われる。

なお,「フランス民法法」のようなフランス法の講義が存在することも,19世紀ドイツの法学部に広く見られる。ボン大学のプランでは民法法に限定されているものの,フランスの刑法・刑訴法の講義あるいはフランスとの比較を交えた刑事法の講義は,当時の諸大学の講義目録の中には頻繁に登場する。例えば,19世紀前半の代表的な刑法家の一人であるゲッティンゲン大学教授のパウアー(Anton Bauer, 1772-1843)が,1813年夏学期に同大学にて行った「フランスおよびヴェストファーレンの法律に基づく,

刑事事件における手続き (Das Verfahren in peinlichen Sachen nach französischen und Westfälischen Gesetzen)」があげられる¹⁶⁷⁾。ただし、この例の場合、当時のゲッティンゲンがナポレオンの支配下で建国されたヴェストファーレン王国に含まれているという特殊な事情が、かの地でフランス法の講義を実施することを余儀なくさせているのではないかと考える余地もあろう。

そこでもう一例、ドルマン (Professor Dr. Dollmann) が1852年の夏学期にミュンヘン大学で行った「フランス法との比較を常にともなう普通刑法およびバイエルン刑法 (Strafrecht, gemeines und bayerisches, mit steter Vergleichung des französischen Rechts)」という講義をあげておく¹⁶⁸⁾。つまり、解放戦争後も、フランス刑事法についての教育上の関心・需要は依然として存在しているのである。19世紀のドイツ刑事法史を研究するうえで、フランス刑事法からの影響は重要な問題のひとつである。この問題を考える上で、今後、当時のドイツの法学教育におけるフランス刑事法の取り扱われ方という点から考察を進めることも、有効な切り口のひとつとなるであろう (今後の課題として、第2編第5章第1節参照)。

これまでに検討した「学びのプラン」の諸例に共通して見られたのと同様に、ボン大学のプランも、「民事訴訟プラクティウム」(第5セメスター)、「民事および刑事訴訟プラクティウム」、「レトリウム」(以上、第6セメスター)という実践的な演習を学びの最終段階に配置している。民事訴訟と併せてではあるが、「刑事訴訟」のプラクティウムという点を明示的に示した授業が置かれている点は見逃せない。なお、以上の実践演習の諸科目と並んで「政策〔学〕、官房学、財政学およびポリツァイ学」という一連の政治系科目の受講も、最後のセメスターで推奨されている。このタイミングで上記の諸科目の受講が求められている点をどう理解するかは、ひとつの問題ではある。だが少なくとも、大学を出た後の官吏としての実務 (あるいは、まず、試補としての修習) との関連性は念頭に置かれているであろう。

第3章 19世紀後半

第1節 アドルフ・ズッコウ刊のプラン

19世紀後半の時期に関しては、現時点では必ずしも適切な史料が入手できていないということを最初に断っておきたい。法学系科目のみを取り上げた「学びのプラン」であれば、次章のベルリン大学のプラン(1886年)を史料として用いることができる。しかしながら、法学系の科目および法学以外の科目の双方を含む総合的なプランとしては、現段階では『神学、法学、医学、官房学ならびに自然科学、数学、薬学、農学、文献学および教育学に励む者のための大学の学びのプラン』¹⁶⁹⁾という作品を入手し得たのみである。同書は1860年にイエナのアドルフ・ズッコウ出版(Verlag von Adolph Suckow)から公刊されているが、問題は著者が不明だという点である。同書を所蔵するニーダーザクセン州およびゲッティンゲン大学図書館(Niedersächsische Staats- und Universitätsbibliothek Göttingen)の蔵書データベースにも、著者名は登録されていない。匿名の著作であること自体が史料の信頼性にとって直ちに致命的であるとはいえないにせよ、慎重な扱いが求められる。この点を意識しつつ、件のアドルフ・ズッコウ出版から出された「学びのプラン」について内容をみていこう。

同プランは、その題名にある通り、神学、法学、医学はもとより様々な学問を志す学生向けに、大学での受講のモデルを提示している。そのうち、「法学生のための学びのプラン(Studien-Plan für die Studierenden der Rechtswissenschaft)」は以下の通りである。

第1セメスター
a. 法学の学びのエンチクロペディーおよびメトロロギー(Encyklopädie und Methodologie des Studiums der juristischen Wissenschaften)
b. ローマ法の法学提要(Institutionen des römischen Rechts)

<p>c . ローマ法史 (Römische Rechtsgeschichte)</p> <p>*d . 政治史の任意の一部門 (ただし特に封建法に関連して , 中世の歴史) (Irgend ein Zweig der politischen Geschichte (namentlich aber bezüglich des Lehnrechtes, die Geschichte des Mittelalters))</p>
<p>第 2 セメスター</p>
<p>a . ローマ法のパンデクテン (ローマ私法) (Pandecten des römischen Rechts (römisches Privatrecht))</p> <p>b . ローマ民事訴訟の歴史 (ローマ法史) (Geschichte des römischen Civil-Process (römische Rechtsgeschichte))</p> <p>*c . ローマの任意の著者の解釈 (Interpretation eines römischen Autors)</p>
<p>第 3 セメスター</p>
<p>a . パンデクテンの一部門 (相続法) (Ein Zweig der Pandecten (Erbrecht))</p> <p>b . ドイツの国家史および法史 (Deutsche Staats- und Rechts-Geschichte)</p> <p>c . 国法 国際法 (Staatsrecht-Völkerrecht)</p> <p>d . ローマの任意の著者の解釈 (Interpretation eines römischen Autors)</p> <p>*e . 論理学および形而上学 (Logik und Metaphysik)</p>
<p>第 4 セメスター</p>
<p>a . ドイツ私法および封建法 (Deutsches Privat- und Lehnrecht)</p> <p>b . 民事訴訟 (Civilprocess)</p> <p>c . 刑法 (Criminalrecht)</p>
<p>第 5 セメスター</p>
<p>a . パンデクテン・プラクティウム (Pandecten-Practicum)</p> <p>b . 教会法 (Kirchenrecht)</p> <p>c . 統計学 (Statistik)</p> <p>*d . 身体的人間学 (法医学と関連して) (Somatische Anthropologie (bezüglich der gerichtlichen Medicin))</p>
<p>第 6 セメスター</p>
<p>a . 刑事訴訟 (Criminalprocess)</p> <p>b . 民事訴訟プラクティウム (Civilprocess-Practicum)</p> <p>c . パンデクテン (二度目) (Pandecten (zum zweiten Male))</p> <p>d . 法医学 (Gerichtliche Medicin)</p>
<p>第 7 セメスター</p>

- a. レラトリウム (Relatorium)
- b. ローマ法についての試験準備 (Examinatoria über römisches Recht)
- c. ラント法 (例 ザクセン私法) (Landesrecht (z.B. sächsisches Privatrecht))

以上は、Akademische Studien-Pläne für die der Theologie, Jurisprudenz, Medicin, Cameral- und Naturwissenschaften, Mathematik, Pharmacie, Landwirtschaft, Philologie und Pädagogik beflissenen¹⁷⁰⁾, S. 4-6 に掲載されているプランの書式を整え、表にしたものである。なお、「*」印の付記された科目は、事情に応じて¹⁷¹⁾、同一年次の別セメスターに受講してもよいとされている。

(1) 第1・第2セメスター

第1セメスターに「エンチクロペディーおよびメトロギー」が置かれている点は、これまでにみてきた19世紀における他の「学びのプラン」と同様である。同じく入門科目である「法学提要」についても、第1セメスターでの受講が勧められている。これらの入門科目の受講を経た後、第2セメスターに「パンデクテン」講義を受けることが求められている点も、前章までの考察をふまえると、学びの初期段階にみられる定番的な科目受講の流れであるといえよう。

以上の科目と並んで、ローマ法の歴史に関わる講義が初年次に配置されている。「ローマ法史」と「ローマ民事訴訟の歴史」である。初期のセメスターにて法史系の科目の受講が推奨されていることは、これまでのプランにもみられた傾向である。ただし、アドルフ・ズッコウ刊のプランの初年次の場合、ローマ法史に対象を絞っているのが特徴的である。

狭義の法学系以外の科目としては、「政治史の任意の一部門」および「ローマの任意の著者の解釈」のように、ある程度の選択の幅を持たせた形で受講推奨分野が示されている。

(2) 第3・第4セメスター

1年次の「パンデクテン」に引き続き、第3セメスターに「パンデクテ

ンの一部門 (相続法)」の講義が置かれている。同じく第3セメスターにて、パンデクテンに続いて受講の勤められている最初の実定法系の科目が、「国法 国際法」の講義となっている点は、これまでのプランと比べると変則的である。他のいずれのプランにおいても、国法の講義よりも早い時期か、遅くとも同時期に、ドイツ私法や封建法に代表される特別私法系の講義の受講が求められているからである。これに対し、アドルフ・ズッコウ刊のプランでは、「ドイツ私法および封建法」は第4セメスターに配置されており、第3セメスターの「国法 国際法」が明確に先行することになる。国法の講義と併せてではあれ、国際法の講義をこのように比較的早期のセメスターに配置している事例は、本講で扱ってきた他のプランにはみられない。18世紀後半に出されたベルの「学びのプラン」には、そもそも国際法の講義が見当たらない。19世紀前半の二つの例では、国際法の講義は学びの後半期に受講するよう勤められている。すなわち、ヴェニング＝インゲンハイムのプランにおいては全10セメスターのうち第9セメスターに、同じくボン大学のプランでは全6セメスターのうち第5セメスターに配置されているのである。

私法分野で実定法系の基幹講義が一通り出揃ったことを承け、第4セメスターには「民事訴訟」の講義も存在する。他のプランの場合と同様、実定法から手続法へという流れで講義を受講していくことが、ここでも前提となっている。法史系の講義については、初年次にはローマ法史中心であったが、2年次に入ると「ドイツの国家史および法史」の講義がみられる。

「刑法」の講義は第4セメスターに登場する。刑法 (刑事実定法) の講義を法学部における学びの中盤から後半の段階で受講するよう勤めている点に、他のプランと大きな違いはない。

なお、教養科目としては、初年次に引き続いて「ローマの任意の著者の解釈」の授業が存在する他、「論理学および形而上学」の講義についても2年次での受講が推奨されている。

(3) 第5・第6セメスター

3年次に入ると、「パンデクテン・プラクティクム」および「民事訴訟プラクティクム」という私法系の演習科目が登場する。だが残念ながら、いわゆる「刑事プラクティクム」の授業は、このプランには見いだせない。専門の講義科目としては、刑事法系の科目である「刑事訴訟」が第6セメスターに置かれている。また、第2セメスターで受講が求められていた「パンデクテン」の講義を第6セメスターで再び聴講するよう指示されている点も興味深い。当時の法学部におけるパンデクテン講義の重要性を、プランの執筆者も強く意識しているであろうことがうかがえる。

狭義の法学系の科目以外に、当時の刑事法学の補助学として重要とされる二つの分野の講義が見いだされる点も看過し得ない。それは「統計学」と人間学(科目名としては「身体的人間学」)である。とりわけ後者の「身体的人間学(法医学と関連して)」の講義に注目しておこう。アドルフ・ヅッコウ刊の「学びのプラン」自体は19世紀後半のものであるが、特に18世紀の末から19世紀前半の大学においては、哲学的(philosophisch)、心的(psychisch)、生理的(physisch)、医学的(medicinisch)および司法的(gerichtlich)等々、多彩な形容を伴う「人間学」の講義が存在する。前出の「身体的人間学」もそのひとつである。また19世紀前半に出された人間学の文献の中にも、ヴェーバー(Heinrich Benedict von Weber, 1771-1844)の『特に実践および刑事司法を考慮した心理的人間学ハンドブック』(1829年¹⁷²⁾のように、刑事法分野での活用を明確に意図した人間学の作品が存在する。

本稿の課題からして、19世紀における人間学と刑事法(学)との影響関係について詳細に論ずることは割愛する。ここでは、上記の「身体的人間学」の受講が「法医学と関連」して勧められている点に若干の言及しておこう。人間学が法医学への導入のための学としての役割を担う、そのような講義の例は、19世紀のドイツの大学にしばしばみられる。例えば、シュナイダー(Prof. Schneider)が、1829年冬学期にミュンヘン大学医

学部で行った「特に法律家向けの、法医学のための人間学入門 (Anthropologie Propaedeutik zur gerichtliche Medicin, insbesondere für Juristen)」という講義があげられる¹⁷³⁾。「特に法律家向け」に「法医学のため」に「人間学」が教えられるという図式は、非常に興味深い。なお、「法医学」の講義自体も、受講の推奨される科目として第6セメスターに置かれている。

(4) 第7セメスター

判決起案の演習である「レトリウム」と共に、「ローマ法についての試験準備」という科目が置かれている。このアドルフ・ズッコウ刊のプランの場合、演習科目の中でも、いくつかのプラクティウム(第5および第6セメスター)の後に「レトリウム」を受講するという順序づけが行われている。当時の法学部における学びのプロセスの中で、実践的演習が最終段階で受講されることになっているのは、これまでの検討からほぼ明らかである。さらに演習科目という類型に含まれる授業のうち、本稿で取り上げたプランの例に限ってみれば、レトリウムの受講はプラクティウムと同時期に行われるか、またはプラクティウムよりも後に行われる、という傾向がある。

最終セメスターには、「ローマ法の試験準備」という授業も置かれている。前章までの他のプランでは受講が勤められていなかったにせよ、試験準備 (Examinatorium) という授業自体は、すでに18世紀後半の頃から、ドイツの法学部でしばしば開講されている¹⁷⁴⁾。

なお、同じく第7セメスターに受講が推奨されている「ラント法」講義の箇所には次のような注記がみられる。それは「1846年6月9日のアルテンブルク公国の規定の指示に従って、司法分野における公務のための資格は『国家学および官房学(または国民学および国家学)のエンチクロペディー』を大学で学ぶことによってももたらされるので、これ以外に国家学ゼミナールの演習への参加もその指令に対応する」¹⁷⁵⁾というものである。

つまり、プランに掲載されている「ラント法」講義の受講がアルテンブルク公国（正式にはザクセン・アルテンブルク公国）における国家試験の受験資格の一環として求められているところ、これに代わって「国家学および官房学のエンチクロペディー」を受講しても資格が得られる、ということにまず言及がなされている。そのうえで、上記エンチクロペディーの代わりに国家学の演習を受講しても同じく受験資格に関する公国の指令を満たす、というのが前出の注釈の意味であると推測される。この点からは、アドルフ・ズッコウ刊のプランがアルテンブルク公国での国家試験を具体的に念頭に置いて作られている、ということが理解できる。これは同時に、大学・学部当局ではなく私人によって作成された「学びのプラン」であっても、やはり当該の邦（国）における国家試験の受験資格を満たす内容の科目受講となるよう配慮された内容を有しているということの一例でもある。

第2節 ベルリン大学のプラン

1886年に公刊された、パウル・ダウデ（Paul Daude, 1851-1913）編の『ベルリン大学：同大学に対して存在する法律上・規則上・規程上の諸規定の体系的集成』¹⁷⁶⁾（以下、『諸規定の体系的集成』）は、当時のベルリン大学にかかわる法令や内規等を網羅的に解説する便覧である。同書によれば、1883年1月2日、ベルリン大学法学部は学生に対して次のような「学びのプラン」を提示している。法学部以外に神学部や医学部も含め、学籍登録（Immatrikulation）または学部台帳への登録（Inskription in das Fakultätsalbum）の際に「学びのプラン」が学生に交付される、と『諸規定の体系的集成』には書かれている¹⁷⁷⁾。プロイセンの諸大学において「学びのプラン」が学生に交付されていることについては、すでにレンネの著作にも言及がみられた通りである（第1編第3章第3節を参照）。

. 第1および第2 セメスター
1 法のエンチクロペディー（Juristische Encyclopädie）

2 法哲学 (自然法) (Rechtsphilosophie (Naturrecht)) 3 および 4 法学提要およびローマ法史 (Institutionen und Geschichte des römischen Rechts) 5 パンデクテン (Pandekten) 6 ローマ相続法 (Römisches Erbrecht) *) 7 ドイツ帝国史およびドイツ法史 (Deutsche Reichs- u. Rechtsgeschichte) *) *) 注 第 3 セメスターにおいても
. 第 3 およびこれに続くセメスター
1 ドイツ私法 (Deutsches Privatrecht) 2 商法 , 手形法および海法 (Handels-, Wechsel- und Seerecht) 3 刑法 (Strafrecht) 4 ドイツ国法 (憲法および行政法) (Deutsches Staatsrecht (Verfassungsrecht und Verwaltungsrecht)) 5 教会法 (Kirchenrecht) 6 民事訴訟 (Civilprozeß) 7 刑事訴訟 (Strafprozeß) 8 法医学 (Gerichtliche Medizin) 9 ヨーロッパ国際法 (Europäisches Völkerrecht) 10 プロイセン私法 (Preußisches Privatrecht) 11 フランス ライン私法 (ライン州の法律家のために) (Französisch-rheinisches Civilrecht (für die Juristen der Rheinprovinz))

以上の表は , Daude (Bearb.) , Die Königl. Friedrich-Wilhelms-Universität zu Berlin : systematische Zusammenstellung¹⁷⁸⁾ , S. 354 に掲載されているプランの書式を整え , 表にしたものである。

なお , 上記の「学びのプラン」には演習形式の授業が含まれていない。この点に関して , 同プランは次のように指示している。

・ 学びの期間全体の経緯において

しかるべき積義的および実践的演習 , ならびに法学ゼミナールにおける演習。これらは , 自発性の刺激および獲得された知識の深化のため , 学生諸君に真摯に推奨される¹⁷⁹⁾。

(1) 基本的特徴

以上のベルリン大学のプラン(1886年)を、同じくプロイセンの大学である前出のボン大学のプラン(1837年)と比べてみよう。ベルリン大学のプランは、ボン大学のプランよりも半世紀近く後のものである。その間に、法学部生に受講の推奨される科目の中身や受講の順序はどのような点で変化し、あるいはどのような点で変化していないのであろうか。

まず法学の入門科目について、ベルリン大学のプランは、1年次に「法のエンチクロペディー」と「法学提要」を置いている。この点はボン大学とほぼ同様である。石部氏によれば、エンチクロペディーおよびメトドロギーの講義は、19世紀末に「法学入門(Einführung in die Rechtswissenschaft)に取って代わられるまで存続」¹⁸⁰⁾することになる。筆者が調べた例として、上記の「法学入門」が講義目録に初めて登場するのは、ハイデルベルク大学では1897年冬学期¹⁸¹⁾、ギーゼン大学では1898年冬学期¹⁸²⁾である。つまりは19世紀の最後の数年間に至ってからのことである。1886年に出されたベルリン大学のプランにおいて、なおも「法のエンチクロペディー」が掲げられ「法学入門」の講義がみられないのは、特異なことではないであろう。

以上に加えて「法哲学」や「ドイツ帝国史およびドイツ法史」のような基礎法学的な科目が初年次に配されている。このことも、ボン大学の場合と基本的には変わっていない。ボン大学のプラン以外の私人による19世紀のプランにも、類似の傾向がみられることはすでに述べた通りである。

実定法科目の学びについても、ベルリン大学のプランとボン大学のそれとの間には共通の規則性がみられる。それは、入門科目に続く実定法科目の学びが、まず民法系の講義である「パンデクテン」や「ローマ相続法」から始まり(1年次)、これに続いて「ドイツ私法」、「商法、手形法および海法」という特別私法領域の科目や公法系・刑事法系の科目の受講(2年次およびそれ以降)が求められる、という流れである。実体法科目の受講の後に手続法科目の受講が推奨されているという規則性も、ベルリン大

学のプランに同様に見いだされる。

(2) 国際法・地方法・フランス法

以上に加え、他のプランとの比較のために挙げておくべき点は、ベルリン大学のプランにおいて、国際法講義 (科目名としては「ヨーロッパ国際法」) の受講が、私法・公法・刑事法などの国内法の講義よりも比較的后の方に置かれていること、邦国固有の法としての「プロイセン私法」の講義がみられること、「フランス ライン私法」の講義が存在すること、である。

に関連して、アドルフ・ズッコウ刊のプランにおいてのみ国際法の受講が比較的早いセメスターで求められていることをのぞけば、他のプランでは一様に学びの後半期 (しかも最終段階に近い時期) に国際法の受講が推奨されていることはすでに述べた。ベルリン大学の の点にもこれと同様の傾向が見いだせる。

前出 に関しては、プロイセン法の講義が私法に限定されていることが特徴的である。ベルリン大学のプランの出された1886年当時には、ドイツ帝国の民法典 (1896年、発効は1900年) はいまだ存在しないが、刑事法分野ではすでにドイツ帝国刑法典 (1871年) および刑事訴訟法 (1877年、発効は1879年) が成立しているため、敢えて別個にプロイセン刑法を取り上げる必要がないという見方もある。しかしながらドイツ帝国および同刑法典の成立以前の時期においても、これまでに検討してきた「学びのプラン」のうち地方刑事法の講義を受講するよう勧めるプランは、唯一、ヴェニング＝インゲンハイムのそれに限られていた。

そうであるからといって、当時のドイツの各大学において当該邦国の固有の刑事法に関する講義が行われていないかといえ、むしろ、その種の講義は数多く開講されている。件のベルリン大学においても、たとえば、ヤルツケ (Carl Ernst Jarcke, 1801-1852) の「普通ドイツ刑法およびプロイセン刑法 (Das gemeine Deutsche und Preussische Kriminalrecht)」

(1826年夏学期)¹⁸³⁾やホルツェンドルフ(Franz von Holtzendorff, 1829-1889)の「ドイツ刑法およびプロイセン刑法(Deutsches und Preussisches Kriminalrecht)」(1862年夏学期)¹⁸⁴⁾の講義のように、プロイセン刑事法に関連する講義の例は豊富である。ただし、上記の2例の講義において、プロイセン刑法のみではなく普通刑法が併せて取り扱われているという事実のもつ意味に注意すべきである。地方刑事法と普通刑事法との関わり方を当時の法学教育を素材として具体的に考察することにより、19世紀ドイツの刑事法の理論および実践にとっての普通刑事法(学)の意義を考えていく上で、重要なヒントが得られる可能性もある。

以上から、要するに、19世紀のドイツ諸大学の法学部に地方刑事法の講義自体は存在するにもかかわらず、受講が推奨されるのはせいぜい「刑法」一般や「刑事訴訟」一般の講義のレベルにとどまり、これに加えて地方刑事法の講義を受講することまでは敢えて求めないという考え方が、同時代の「学びのプラン」に広く見られるということである。

前出の「フランス ライン私法」についても、フランス法講義の受講が求められる範囲は私法分野に限定されている。その背景のひとつとして、刑事法分野においてすでに帝国の法典が整備されているという状況は、に関する上記の場合と同様、ここでも無視し得ないであろう。ちなみに、ドイツ帝国および同刑法典の成立以前の時期にフランス刑事法に関する講義が存在していることは、簡潔にはあれすでに述べた通りである。また、ベルリン大学の刑事法講義において、まさにライン地方に導入されたフランス法に関する授業が行われている。ベルナーの「刑事訴訟法(フランスおよびライン地域の刑事訴訟)」(Der code d'instruction criminelle (Französ. und rhein. Strafprocess))(1858年夏学期)¹⁸⁵⁾がその一例である。だがフランス刑事法の講義については、本稿で取り扱ったいずれの「学びのプラン」においても言及がみられなかった。

(3) 法医学の重要性

最後に、ベルリン大学のプランにおいても、第3セメスターまたはそれ以降のセメスターでの「法医学」の受講が勧められている点に注目したい。18世紀後半のベルおよびコッホのプラン、19世紀前半のヴェニング＝インゲンハイムのプラン、19世紀後半のアドルフ・ズッコウ刊のプランにおいても、最終年次に「法医学」を受講することが求められている。つまり、本稿で検討した6つの「学びのプラン」のうち5作品に共通して、時期的にも18世紀後半から19世紀後半に至るまで「法医学」の受講が法学生に推奨されているのである。

実際にどれほどの法学生が「法医学」の授業を受けたのかは史料的に裏付け難いにせよ、18世紀後半から19世紀のドイツの大学に「法医学」関連の講義が置かれていること自体は珍しくない。開講学部は通例として法学部ではなく医学部である。本節で取り上げたベルリン大学のプランが出されたのと同じ頃、1880年代および1870年代の同大学の講義目録から医学部の関連科目を取り上げてみると、たとえばリーマン (Prof. Liman) の「実演を伴う、法律家のための法医学」(Gerichtliche Medicin für Juristen mit Demonstrationen)(1876年冬学期)¹⁸⁶⁾、メリ (Dr. Moeli) の「実演を伴う、裁判における精神状態の判定について」(Über die Beurtheilung des Geisteszustandes vor Gericht mit Demonstrationen)(1883年冬学期)¹⁸⁷⁾などが見いだされる。ちなみに後者の例は、この時代の大学教育における精神医学と刑事法学との関わりを考える上でも興味深い科目である。

以上から、もし法医学の講義を受講したいという意味が当時の法学生にあれば、それを受講し得る環境自体は存在しているといえるのである。さらに、近代ドイツの刑事法の教科書や体系書において「医学的補助学」が一貫して刑事法の補助学に含まれている¹⁸⁸⁾ことも考え合わせると、当時の法学生の学びにとって法医学の授業が現代よりもずっとポピュラーなものであり、特に将来の実務との関連において重要な位置づけを与えられている可能性が少なくない。この点については同時代の医学(特に医学教

育)の歴史に関する先行研究も今後参照しつつ、近代ドイツの法学教育・法曹養成の実情にいつそう迫っていく必要がある。

第4章 ま と め

以上、本論に当たる考察を終えた現段階にて、本稿の課題(第1編第1章第3節参照)を改めて確認しよう。その課題とは、第一に、18世紀後半から19世紀に公にされた「学びのプラン」の諸例を考察し、これをもとに近代ドイツにおける法学部での学びの典型的なプロセスをモデル化して提示することである。第二に、上記のモデルの中で、刑事法に関する学びがどのように位置づけられているのかを明らかにすることである。

このうち、各時期の「学びのプラン」の諸例を具体的に考察するという部分は、すでに前章までにおいて達成している。本章では、個々のプランの検討から得られた結果を総合的に整理し直し、専門科目(第1節)および教養科目(第2節)のそれぞれに関して、18世紀後半から19世紀の法学部にみられる学びのモデルを粗描することをまず試みる。さらに、そのモデルの中で刑事法に関する学びがどのように位置づけられているのかについて、結論を述べる(第3節)。以上をもって本稿の「まとめ」とした上で、今後に残された課題を続く第5章に掲げておく。

第1節 近代ドイツの法学部における専門科目の学び

法学の入門科目に該当するタイプの講義が、18世紀後半から19世紀後半に至るまでいずれの時期の「学びのプラン」においても、初期のセメスターに配置されている。本稿で取り上げた18世紀後半の2つのプランの中では、伝統的な法学提要の講義がそれに当たる。19世紀前半に入ると、エンチクロペディーおよびメトロロギーの講義を法学への導入のために受講するよう推奨され始める。ただし、エンチクロペディーおよびメトロロギーの講義が、従来の法学提要の講義にすぐにとって代わった

わけではない。19世紀末に至るまで、エンチクロペディーおよびメトロギーの講義と法学提要の講義とが併存する状況が続いている。

入門科目に続いて比較的早期のセメスターで受講するよう求められているのは、歴史的および哲学的な角度から法を学ぶ科目、つまり現在でいう基礎法学に当たる系統の講義である。この傾向は18世紀後半から19世紀後半まで共通してみられる。典型的な科目の例としては、ローマ法史、ドイツ法史、自然法あるいは法哲学があげられる。科目配当上のそのような位置づけから考える限り、当時の法哲学や法史学に関わる科目には、法学一般の基礎、とりわけ実定法学を学ぶための基礎を養うという役割が期待されているように思われる。

入門科目や上記の基礎法学的な科目に続いて（または若干遅れながらも、それらの科目の受講と平行して）実定法科目の学びが始まる。各分野を学んでいく上での順序としては、どの時期のプランでも、まずは私法系の講義から、続いて公法系および刑事法系の講義へという流れで受講を進めていくことが勧められている。その際、私法の中でもパンデクテンに代表される民法（一般私法）分野の科目をドイツ私法や商法系の講義などの特別私法分野の科目よりも早期に受講するよう、プランが組まれているのが通例である。刑事法系の科目、特に刑法の講義については、法学部における学びのプロセスのうち、中間からやや後半のセメスターで受講するよう勧められている。以上の実定法系の科目について、同分野の科目間では、まず実体法系の講義（例：刑法）を受講した後に手続法系の講義（例：刑事訴訟）を学ぶという順序立てがみられる。実定法系の科目の受講にみられる以上の規則性は、18世紀後半から19世紀後半まで、本講で取り上げたいずれの時期のどのプランにおいても、程度の差はあれ一貫して見いだされる。刑事法系の科目群でいえば、「刑事訴訟」の講義の受講時期は「刑法」講義のそれよりも後になるため、

次の と言及される学びの最終段階にかなり近い局面に当たることになる。

学びの最終段階のセメスターでは、実践的演習であるプラクティウムおよびレトリウムなどの受講が求められる。プラクティウムとレトリウムの両者が開講される場合、「学びのプラン」では、どちらかといえば前者を後者よりも先に受講するよう指示する傾向がみられる。19世紀に入ると、プラクティウムの授業に専門化・細分化の傾向がみられ、異なる法分野を対象とする複数のプラクティウムが開講される場合もある。本稿にとって特に重要であるのは、刑事法分野に特化した刑事プラクティウムの存在である。さらに、本講で取り上げた18世紀後半から19世紀後半までのプランのほぼすべてにおいて、法医学の受講が推奨されている。

第2節 近代ドイツの法学部における教養科目の学び

教養科目についても、18世紀後半から19世紀の法学生にどのような科目の受講が勧められているのかを、当時の「学びのプラン」を素材として具体的に考察してきた。しかしながら教養科目の受講のあり方に関する限り、専門科目に関してみられたような明確なパターンを見いだすことは困難である。各プランの中で受講しておくべきとされている教養科目の中身も、専門科目の場合に比べて多種多様である。そもそも、本講で取り上げた6つのプランのうち、法学の専門科目と併せて教養科目にも詳しく言及しているプランは4点であるため、実例の数が少ないという問題もある。近代ドイツの法学生にとっての教養科目の学びについては、今後、関連史料をさらに調査・収集した上で検討を深めていく必要がある。とはいえ今後のために、本稿における考察から教養科目について明らかになったことがらを以下に整理しておきたい。

18世紀後半から19世紀にかけ、法学生に対しては特に哲学および歴史の学びが求められている。文字通り「哲学」という科目名の講義の他に形而上学や哲学史等の講義も含めた哲学系の科目と、個々の科目の内容自体は世界史、民族史、政治史および教会史など多種多様であるにせよ歴史に関する科目は、いずれのプランにもみられた。歴史系の科目に関しては、比較的初期のセメスターでの受講が推奨されていることが多い。コッホのプランのように、歴史系の科目の中でも特にローマ史に関する講義を幅広く受講するよう求めているものもみられる(国家史だけでなく、文学史や美術史も含む)。当時の法学の専門的な学びにおいてローマ法が重要な地位を占めているという意味では、ローマ法を理解するための前提としてローマ史一般の重要性が強調されるのは自然なことである。むしろコッホ以外のプラン作成者たちが、一方でバンデクテン等のローマ法の講義は重視しながらも、他方でローマ史の受講を学生に強く勧める姿勢を必ずしも明確に打ち出していない理由に立ち入ってみる必要があるのではなかろうか。

以上の次に登場頻度の高い科目、つまり専門科目以外に教養科目も含んでいる4例のプランのうちいずれか3つに共通してみられる科目は、数学、物理および統計学である。中でも、法学の重要な補助学とされる統計学について、法学部の教育においても受講が勧められ、同時代なりの統計の基礎的知識にふれる機会が設けられていることは、近代ドイツの法学一般および刑事法学のあり方を補助学との関わりをふまえて理解していくための手がかりとなるものである。とりわけ19世紀後半には、統計学と刑事法学との結び付きはいっそう密接かつ直接的なものとなり、その後の刑事政策や犯罪学の本格的な発展につながっていく。「犯罪を、規則的に生ずる人間社会の現象として描く」ものとしての「統計学」に注目し、「その計画的な利用は、最も重要な情報を刑事政策に与える」というホルツェンドルフの言葉に象徴的にみられるように、である¹⁸⁹⁾。

当時の大学教育の場における法学と統計学との関わり方についても、今後、いっそうの検討を進める必要があるだろう。

数学および物理学が法学生の学びにとってこれほど重視されている点も、注目すべき事実である。もちろん、18世紀のヴォルフ (Christian Wolff, 1679-1754) の考え方をはじめ近世自然法論に典型的にみられるように、歴史的経緯からみて数学の思考方法と法学のそれとの間に一定の強い結び付きは存在している。数学的な思考を訓練することが法的・論理的思考を鍛えることにもつながるという一般的な意味での数学の重要性も、18・19世紀ばかりか今日の法学の学びにまで当てはまることである。

法学生にとっての物理学の具体的な効用は、少なくとも18世紀や19世紀前半の時点について考えると、いまひとつ明確ではない。法学や法実務と直接的に関わる補助学を学ぶこととは異なり、将来の官僚や法曹等のエリートに相応しい教養を広く身に付けておくという意味で、物理学を学んでおくべきであるということであろうか。ところが19世紀後半になると、化学や生理学と共に物理学も刑事法学の補助学として意識されるに至ることは、本稿でもベルナーを例にあげて確認した通りである。つまり、刑事法学と物理学との関係性が、それまでの時代と大きく変化していることになる。物理学に限ったことではないが、今後、法学以外の学問の基本的な発展史についても理解を深め、近代ドイツにおける当該の学問分野の実態を理解したうえで、法学との結び付きについて実質的に考察していかなばならない。

以上の他に、本講で取り上げたプランにおいて比較的好くみられた教養科目(2例以上のプランに掲載されている科目)は、論理学、人間学、古文書学、美学、農学などである。法学を学ぶことと直接的な関連性の薄い美学から、当時の法学の補助学として重要である論理学および人間学、さらには将来の官吏としての実務と一定の関わりをもつと思われる

農学といったように、この頃の法学生の学びにとってそれぞれ異なる意味をもつ科目群であるといえよう。

近代ドイツの大学における刑事法分野の教育との関連で特に注目すべきは、補助学としての人間学である。当時の大学での学びにおける刑事法学と人間学との関わり方について、今後、具体的に掘り下げていく必要がある。

第3節 近代ドイツの法学部の学びにおける刑事法学の位置づけ

以上、18世紀後半から19世紀後半の専門科目および教養科目の学びのあり方についてまとめを行った。そのうえで、当時の法学部の学びにおける刑事法学の位置づけについて最後に言及することにしたい。

まず本稿で取り上げた「学びのプラン」の中に、どのような刑事法系の科目がいかなる形で登場しているのかを整理してみよう。プランに掲載されているのは、基本的には刑法と刑事訴訟の二科目である。このことは、冒頭で述べたように、当時の各大学の講義目録においても常設的な刑事法系科目としては上記の二科目が中心であるという実態と一致する。ただし演習授業としては、ヴェニング＝インゲンハイムのプランには「刑事プラクティウム」、ボン大学のプランには「民事および刑事訴訟プラクティウム」という科目も見いだされた。

本論で検討した「学びのプラン」の諸例からすると、刑法講義については、18世紀後半から19世紀後半における法学部の学びのプロセスの中で、中盤からやや後半のセメスターに受講するのが通例であったと考えられる。ただし、ベルの場合のように、刑法を受講必須の科目としては取り上げていないプランもみられる。私法分野の講義の場合と同様、刑事訴訟（手続法）の講義は、一般に刑法（実体法）講義の後に受講するよう求められている。それゆえ刑事訴訟の受講時期も、学びの比較的後半の時期に当たることが多い。また、ヴェニング＝インゲンハイムおよ

びボン大学のプランにみられる刑事法系のプラクティクムは、当時のプラクティクム一般と同様、学びの最終段階に置かれている。

18世紀後半から19世紀後半の「学びのプラン」において、私法系科目の充実ぶりに比べて刑事法系科目が必要最低限の範囲にとどまっていることは、一目瞭然である。まず、科目数において差があるのは言うまでもない。また、講義のテーマの広がりについても違いがみられる。端的に言えば、「学びのプラン」の中にフランス法や地方法に特化した私法の講義は存在するが、フランス刑事法や地方刑事法の講義は例外的なものをのぞいて存在しない。唯一、ヴェニング＝インゲンハイムのプランに「地方刑法および刑事訴訟」(バイエルン刑事法)の講義がみられたのみである。

以上のように、私法分野と比べると見劣りはするにせよ、刑事法系の科目 少なくとも刑法および刑事訴訟の講義 が当時の法学生にとって最低限学んでおくべき授業に含まれていることは明らかである。演習形式のプラクティクムについては、刑事法分野に特化したそれを受講することが必須であるとまではされていないにせよ、受講を推奨しているプランも前述のように2例みられる(もっとも、「刑事」専門と明示していないプラクティクム一般においても、授業の中で刑事法分野の問題が取り上げられることは十分にあり得るであろう)。

他の法分野の知識とともに、法学部生一般に求められるミニマムの素養を身につけるという意味では、刑事法系の学びは以上のような程度で十分とされているのであろう。ただし実態として、そういった必要最低限の刑事法系科目さえも余計なものとする傾向が 特に国家試験との関連で 当時の学生の間にもみられることは、本稿冒頭のヘルシュナーやフォイエルバッハの主張の通りである。

しかしながら、将来的に教育研究および実務について刑事分野で活躍する者にとって、すなわち刑法家に対して求められる素養を得るためには、「学びのプラン」に挙げられているメニューでは不十分であるという感が否めない。これについては、今後、次の二つの観点から実態の解明に向かうことが考えられる。

第一に、刑法家としての活動に必須の基本的知識について、何が大学で学ばれるべきものと考えられており、何が実務の場で、経験の蓄積あるいは必要に応じた「自学」によって将来的に徐々に獲得されるべきものと考えられているのかということ、当時の教育および実務の状況に即して理解する必要がある。

第二に、「学びのプラン」の考察から得られた、当時の法学部における基本的な学びを構成する部分をふまえて、同時代の大学で実際に開講されている応用的・発展的な科目についても調査を行っていかねばならない。「学びのプラン」は法学生一般の学びにとっての標準的なモデルであって、そこに取り上げられている科目群についても、すべての法学生が学ぶべき基本的な授業が優先的に取り上げられているのであろう。しかしながら、当時の法学部で開講されている科目はさらに多様である。近代ドイツの法学部に存在する刑事法系の科目は、「刑法」および「刑事訴訟」という一般化された科目名をもつ基幹的な講義のみではなく、その他にも刑事法に関する多様なテーマの講義が、授業担当者や大学等の違いに応じて随時行われていると考えられる。また、演習科目についても、ヴェニング＝インゲンハイムの述べるような刑事専門の演習の開講状況が当時の諸大学においてどのようなものであるのか、具体的に検討する必要がある。

もっとも、以上のことは、刑事法分野の教育史に特化した今後の新しい論稿で扱うべき課題である。あくまで本稿は、その研究に向けて基礎を固めておくために、まずは近代ドイツの法学部における学びの基本的なモデルとそこにおける刑事法学の位置づけとを明らかにすることを課

題としてきたのであった。そして、この課題自体は、以上の結論に至るまでの考察をもって達成されている。

第5章 おわりに

第1節 今後の課題 刑事法の理論史、制度史、そして教育史

したがって以下に述べるのは、いよいよ刑事法分野の教育史に焦点を絞った考察を今後進めていく上での新たな課題である。

近代ドイツの法学部における刑事法系の科目に関して、いっそう詳しく実情を把握すること。具体的には、まず「刑法」および「刑事訴訟」以外にいかなる刑事法系の授業が当時の大学で行われているのかについて、開講状況を明らかにする必要がある。これと同時に、刑事法系の科目にみられる授業の実情、例えば担当者、テーマ、使用テキスト、さらには授業の実施方法なども明らかにしていかなばならない。本稿でも少し取り上げたように、フランス刑事法を中心とする外国刑事法を扱う科目、プロイセン刑事法やバイエルン刑事法などの地方法を扱う科目についてその実態を明らかにしていくことも、興味深い問題である。

近代ドイツの刑事法教育における理論と実践との関わりを理解していくこと。上記で述べた、当時の刑事法系の授業の実態を探るという点ともかかわって、特にプラクティウムやレトリウムのような演習系の授業の運営方法を明らかにすることは、この頃の法学部教育において理論と実践とがどのように架橋されているのかを理解するうえで大いに参考となるであろう。

たとえば、ヴェニング＝インゲンハイムのプランに関連して本稿でも取り上げた、ミッターマイアーの刑事プラクティウムのように、19世紀前半の刑事法系の演習が判決起案のみならず弁護の技術ともしばしば結

びつけられている点に筆者は注目している。拷問は廃止されながらも、一部地域をのぞけば依然として糾問手続の構造自体は維持されている19世紀前半(端的には1848年以前)の刑事裁判の中で、弁護活動が具体的にいかなるものであるのかは興味深い問題である。この点につき、当時の実践的な演習科目がどのような内容で弁護の問題を取り扱っているかを明らかにすることも、同時代の刑事弁護、さらには刑事実務一般の実情に近づくための効果的なアプローチであると考えられる。

当時の大学教育における刑事法学と補助学との関係を理解していくこと。この課題は、一方で刑事法学の内容、方法および問題意識などを同時代の隣接諸学との関係性の中で特徴づけていく作業であるという意味では、ドイツ近代刑事法学の「学問としてのあり方の歴史」の中心的な部分にふれるものである。他方、この課題は、当時の刑事法の理論および実践の双方の状況をより詳細に明らかにしていく作業とも結びついている。例えば、筆者がこれまで取り組んできたテーマの中でいえば、近代ドイツの刑事法における帰責論とも密接な関連にある。この点につき、拙稿「意思の自由と裁判官の恣意」において強調したことを改めて取り上げたい。それは、18世紀末から19世紀の帰責論についてより良く理解するためには 具体的に言えば、刑法学上の帰責論を理解すると同時に、その理論が実際の裁判における帰責の判断にどう生かされているかを理解するために 刑事法学の補助学としての(当時の意味でいう)「犯罪心理学」の役割と関連づけながら帰責論を研究していくことが不可欠である、ということに他ならない¹⁹⁰⁾。そこで「犯罪心理学」を含めた心理学や同様に帰責論と関わりの深い精神医学および人間学と、近代ドイツの刑事法学との影響関係について、まず当時の大学教育の場におけるこれらの諸分野の交錯を手がかりに考察を進めていくことは、有効な研究方法となり得るものである。

近代ドイツの大学における刑事法教育が、同時代の刑事立法および刑事司法改革にみられる動向やその背景にある政治的・社会的な状況を、どのように反映しているのか。例えば、神聖ローマ帝国の崩壊(1806年)が当時の刑事法(学)に対し、特に普通刑事法(学)に対していかなる影響をもたらしたのかということを考える場合、この頃の刑事法の理論や刑事立法を考察する方法のみでは十分には解明し難い部分がある。19世紀前半の刑事法文献をみる限り、帝国崩壊後も普通刑事法(学)の重要性は 正確に言えば、特に、普通刑事法の運用経験の歴史的な蓄積をふまえて発展してきた普通刑事法学の重要性は なおも主張され続けている¹⁹¹⁾。このことから、普通刑事法(学)が帝国崩壊後も影響力を失ったわけではないこと自体は推測できる。しかしながら、たとえば当時の実務において普通刑事法(学)がいかなる場面でどれほどの影響力を有しているのかといった、それ以上に具体的なことがらは容易には明らかにならないのである。だがそこで、刑事法の教育史が新たな切り口となり得る。大学教育における普通刑事法(学)の取り扱われ方を考察することによって、つまり将来の実務の「担い手」が大学で学ぶ知識の内容を知ることを通じ、当時の実務における普通刑事法(学)の影響をさらに実質的に理解していくことも可能であると考え。現実にも、19世紀の法学部において普通刑事法に関連する科目が開講されていること、特に地方刑事法と普通刑事法とを併せて取り扱う講義の例が存在することは、すでに本稿でも若干取り上げた通りである。

また、ここで詳細に論ずることはしないが、ドイツの刑事法に対する外国法(特にフランス法)の影響を理解するうえで、上記の普通刑事法(学)の場合と同様に、同時代の法学教育において外国法がどのように扱われ、法学生が何を学んでいくのかを考察することは有効な方法となり得る。あるいは、1848年の革命や、ドイツ帝国および同刑法典(1871年)の成立が当時の刑事法分野一般にどのように影響を与えているのかを研究する場合にも、制度史および理論史的な角度からの考察と併せて、

その頃の大学における刑事法の教育の状況という切り口からも光を当てていくことにより、理解がいつそう深まると思われる。逆に、それぞれの時代の刑事法教育の内容の中から、同時代の政治的・社会的情勢を理解するための思わぬ手がかりが得られる可能性も少なくない。

以上、本稿による「準備作業」の成果をふまえ、これから近代ドイツにおける刑事法の教育それ自体について考察を進めていく上での課題を明らかにし、今後の展望にもふれておいた。

第2節 ドイツ近代刑事法学と「学問」としての知

現代社会における知の多様性の中で

大学教育との関わりから、ドイツの近代刑事法(学)の実像をいつそう多面的に理解していくことは、これまで筆者が行ってきたドイツ刑事法学の「学問としてのあり方の歴史」研究の一環でもある。そして「学問」の「あり方」を問うていけば、「大学と知」という問題と必然的に結びつくことになる。

まず、これは歴史的研究の場合にとどまらない。現在に目を向けると、いわゆる「知識基盤社会 (knowledge-based society)」という言葉に表れているように、グローバルな次元で、社会における知の役割がこれまで以上に強調されるに至っている。そして、しばしば国際的競争力の強化という文脈の中で、「知識基盤社会」における知の「イノベーション」の牽引役としての大学の役割が期待されている。だが、知を生み出す場としての大学の重要性が叫ばれる反面、多種多様な知が洪水さながらにあふれる現代社会の中で、他ならぬ学問 (Wissenschaft) という形態・方法によって知を扱うことに固有の意義と役割が、あるいは「学問的な知 (wissenschaftliches Wissen)」の意義と役割が、相対的に見えにくくなってきているように思われるのは筆者だけであろうか。大学の社会貢献に対する要請の高まりと、オーソドックスな学問知の意義・役割が相対化されていく状況 両者は一見すると矛盾しているようにも思われるが、この点を整合

的に理解するひとつの見方としては、社会が大学に求める知それ自体の性質が異なってきたのだと考えることができる。

なるほど、知の社会的な存在形態は多様であって「学問的な知」だけが知ではない。「学問的な知」に関しても、大学だけが学問の場ではない。法の世界についてみると、大学における教育研究活動を通じて扱われている知はその一部であって、法律家および官公庁・企業・NPO等の実務の現場に蓄積されている実践的・専門的な知、法的専門職とは立場や視点の異なるジャーナリスト・評論家・作家等の有する知、さらには裁判員制度に典型的にみられるように、市民のもつ幅広い経験的・常識的な知の役割も重視されてきており、なおかつ以上のような様々な知が、日々、書籍・新聞・テレビ・インターネット等の異なる特性を持つ多様なメディアを介し、しばしば国境も越えて流通している。法にかかわる知のあり方は極めて多彩である。

そのような知の多様性・複数性¹⁹²⁾を尊重していくこと自体は、社会の豊かな発展にとって確かに好ましい。しかしながら、いや　そうであるからこそ　少なくとも大学人という立場にある者は、敢えて大学という場で、敢えて学問というかたちで知を取り扱うことに固有の意義や役割とは何であるのか、ということに常に自問していく必要がある。多様な知の担い手とのより良い協働関係のためにも、大学で学問に携わる者が自らの存在意義を確信し、なおかつ自らの存在意義を見誤らないようにである¹⁹³⁾。

現代日本の以上のような状況をふまえつつ、改めてドイツ近代刑事法学の誕生について歴史的に考えてみると、非常に興味深い事情が浮かび上がる。それは、今日の研究者が「ドイツ近代刑事法学の成立」として歴史的に特徴づけようとしている現象が、18世紀末の当時を生きた刑法家たちの問題意識からすれば、「固有性」および「体系性」を鍵とする「ヴイッセンシャフト学問」としての刑事法学の確立を意味していた、ということに他ならない¹⁹⁴⁾。つまり、ドイツ近代刑事法学の基本的特徴に近づくための手がかりは、刑

事法に関する知が「ヴィッセンシャフト学問」という独自の存在形態を取っている点にあるのではないかと、思われるのである。

ここで重要なことは、当時の歴史的な文脈において強調された「ヴィッセンシャフト学問としての刑事法学」というものが、単なる形式上の問題でもなければ、思弁的・概念的な言葉の遊びでもないということである。18世紀末におけるヴィッセンシャフト学問という観念それ自体が、多かれ少なかれ実践への

それも現状変革への積極的な関与という意味合いを内包している¹⁹⁵⁾。同時代の刑法家たちも、まさに刑事法改革という実践的課題に対処するために、刑事法に関する旧来の理論的な取り組みをヴィッセンシャフト学問として再構築し、彼らの活動を支える新しい知的基盤を作り上げることを目指すのである¹⁹⁶⁾。なおかつ「ヴィッセンシャフト学問としての刑事法学」の発展にとり、その後、19世紀のドイツにおいて、実務との緊密な関係を維持しつつも大学という場が重要な役割を果たしている。この点を忘れてはいけない。

したがって、日本に強い影響を与えたドイツの近代刑事法学の特徴を原点に立ち返って考察しようとするとき、その頃の学問および大学のあり方ということがらは、単なる歴史的背景ではなくドイツ近代刑事法学の本質と直接的に結びつく問題であるということになる。そして、近代ドイツにおける大学・学問と刑事法学との関わりについて理解していくうえで、当時の大学教育、特に法学部における刑事法の教育について考察することは不可欠である。この意味では、理論史や制度史と並んで、刑事法の教育史についても、ドイツ近代刑事法学に対する研究の深化のためにいっそう注目していくべきであろう。

以上のことからすれば、筆者が近代ドイツの刑事法教育に関して現時点で論稿を公にし始めたことは、遅きに失した感がある。しかも厳密に言えば、本稿は、刑事法の教育史そのものについて考察を行っていくための「準備作業」の段階にある。なお、本稿で取り扱った題材のうち、法学史の中でも刑事法学以外に関する部分、法学以外の教養科目に関する部分および大学史・教育史一般と関連する部分には、筆者のこれまでの専門分野

を超える点も数多く含まれている。各分野の専門家から見れば、本稿の内容が荒削りであるのは勿論のこと、思わぬ誤解を含む記述も少なくないと思われる。多方面の方々から、御批判・御教示を賜れば幸いである。

【付記】

本稿は、平成19年度および20年度科学研究費補助金(若手研究B)・研究課題「ドイツ近代刑事法の成立と法学教育 18世紀末から19世紀前半を中心に 」による研究成果の一部である。同じく平成19年度(2007年度)には、ゲッティンゲン(ドイツ)にて1年間の在外研究を行う機会を得て、本稿に関連する史料の調査・収集も大幅に進めることができた。在外研究の際、受け入れを快諾して下さい、その後の現地での研究および生活について公私にわたって御教示いただいたゲッティンゲン大学名誉教授ヴォルフガング・ゼラート氏、研究会等の場を通じてお世話になった同大学および他機関の関係者の方々、またミュンヘン大学名誉教授ロタール・フィリップス氏をはじめ、ドイツ滞在中に各地へ出張した際に御教示をいただいたの方々、さらに在外研究の機会を与えてくださった本学の同僚の皆様にも、この場を借りて厚く御礼申し上げたい。

帰国後、平成20年度(2008年度)の法制史学会近畿部会10月例会にて、本稿と関連の深い報告「19世紀ドイツにおける刑事法学の展開と大学教育 刑事法学および隣接分野(特に心理学・精神医学)の講義を中心に 」を行った際、参加者の方々から貴重な御教示をいただいたことにも、改めて感謝を申し上げます。とはいえ、以上のような科研費・在外研究・研究報告との関わりからいえば、その成果の公刊が今日まで遅れてしまい、しかも成果の一部の発表にとどまっていることに、自らの力量不足を痛感する次第である。

- 1) 筆者が従来から「刑法家」という訳語を敢えて用いているのは、当時におけるKriminalist と呼ばれる人々の肩書き・経歴が多様であり、活動の守備範囲も理論から実践まで広範にわたることを意識しているからである(例えばフォイエルバッハの経歴を想起せよ)。つまり、意味の狭い訳語を無理にあてることによって彼らに関する偏ったイメージや一面的な印象を与えてしまうことのないよう、配慮した結果である。たとえば「刑法学者」と訳した場合、理論家であると同時に実務家でもあるというニュアンスが言葉に反映されにくくなる可能性がある。「刑法家」に関しては、高橋直人「近代ドイツにおける刑法家の実像 18世紀末から19世紀前半を中心に 」(『同志社法学』54巻5号、2003年)も参照されたい。
- 2) もっとも、「学びのプラン」を主たる史料とする場合でも、講義目録によって同時代の

近代ドイツの法学教育と「学びのプラン (Studienplan)」(高橋)

大学における授業の実例を参照しながら考察してこそ、プラン自体に関する理解もいっそう深まる。本稿においても講義目録を利用している。ただし、同じ大学の講義目録であっても、その正式名称については年代によって細部の表現がしばしば異なっており、多くのヴァリエーションが存在する。煩雑を避けるため、それらを逐一明記するのではなく、便宜的に次のような略記方法によって出典を示すことにする。

Verzeichnis ([大学名], [年度とセメスター]), [ページ].

上記の部分にて、「SS」は夏学期 (Sommersemester) を、「WS」は冬学期 (Wintersemester) を意味するものとする。例えば、Verzeichnis (Göttingen, 1810 SS), S. 5 は、ゲッティンゲン大学の1810年夏学期講義目録の5ページという意味になる。

なお一例として、本稿で取り上げている範囲に限り、ニーダーザクセン州およびゲッティンゲン大学図書館 (Niedersächsische Staats- und Universitätsbibliothek Göttingen) の所蔵文献データベース (<http://opac.sub.uni-goettingen.de/DB=1/LNG=DU/>) に登録されている大学ごとの18・19世紀の講義目録の総称 (検索したときに表示される名称) を以下にあげておく。講義目録の総称に含まれる「…」部分には、各セメスターの年度や開始日時等が入る。

ベルリン大学

- 1810～1929年 Verzeichnis der Vorlesungen / Königliche Friedrich-Wilhelms-Universität zu Berlin.

ハイデルベルク大学

- 1784～1922年 Anzeige der Vorlesungen der Badischen Ruprecht-Karls-Universität zu Heidelberg.

ギーゼン大学

- 1809～1821年 Anzeige der Vorlesungen, welche auf der Großherzoglichen Hessischen Universität zu Gießen im bevorstehenden Halbjahre gehalten werden.
- 1821～1893年 Verzeichniß der Vorlesungen, welche auf der Großherzoglichen Hessischen Universität zu Gießen im bevorstehenden Halbjahr gehalten werden.

ゲッティンゲン大学

- 1771～1948年 Verzeichnis der Vorlesungen / Georg-August-Universität Göttingen.

ライプツィヒ大学

- 1773～1915年 Verzeichnis der... an der Universität Leipzig zu haltenden Vorlesungen.

ミュンヘン大学

- 1826～1849年 Verzeichniss der an der Königlichen Ludwig-Maximilians-Universität zu München... zu haltenden Vorlesungen.
- 1846年～1934年 Verzeichnis der Vorlesungen: Personalstand der Ludwig-Maximilians-Universität zu München / Ludwig-Maximilians-Universität München.

ヴュルツブルク大学

- 1803~1838年 Ordnung der Vorlesungen an der Königlichen Universität Würzburg.
 - 1838~1841年 Verzeichniss der an der Königlichen Julius-Maximilians-Universität zu Würzburg... zu haltenden Vorlesungen.
 - 1841年~1911年 Verzeichnis der Vorlesungen, welche an der Königlich Bayerischen Julius-Maximilians-Universität zu Würzburg... gehalten werden.
- 3) 「刑法」という科目名の原語は、Criminalrecht, Peinliches Recht, Strafrecht 等であり、特に時期によって用いられている表現に違いがある。使われ始めた時期の早い順に並べると、Peinliches Recht, Criminalrecht, Strafrecht となる。19世紀を通じて最も一般的な表現は、Criminalrecht である。「刑事訴訟」の方は、Criminalprozeß, Strafprozeß 等々である。刑事「訴訟法」(-prozeßrecht) ではない点に注意されたい。「刑法」講義のヴァリエーションとして、「普通刑法」や「ドイツ刑法」の講義、または例えば「プロイセン刑法」や「バイエルン刑法」などの地方刑法の講義もある。それ以外に、刑法上の個別のテーマ(一例として総論上の帰責論や各論上の窃盗罪など)に特化した講義や、歴史的または哲学的な角度から刑法を論ずる講義が、臨時的に行われることも少なくない。また、講義科目ではなく演習科目として、19世紀の中盤に向かうにつれて、刑事専門の「プラクティウム」や「レトリウム」も頻繁に登場するようになる。ただし、常設科目として開かれているのは、本文中で述べたように基本的には「刑法」と「刑事訴訟」である。以上の18世紀末から19世紀の刑事法系の科目の詳細については、現在、別稿を準備中であり、そちらで改めて詳しく取り上げたい。
- 4) 大部の引用になるが、参考までに、一例としてゲッティンゲン大学法学部の1800年度夏学期および冬学期の講義目録にあげられている科目とその担当者とを掲載順に抜き出し、以下に列挙しておく。Verzeichnis (Göttingen, 1800 SS) (s. Anm. 2), S. 4-6; Verzeichnis (Göttingen, 1800 WS) (s. Anm. 2), S. 4-6.

ゲッティンゲン大学・1800年度夏学期 科目一覧

- 法学の哲学的予備知識 (Die philos. Vorkenntnisse der Rechtswissenschaft)
Prof. Hugo
- 今日の法全体のエンチクロペディーおよびメトロギー (Encyclopädie und Methodologie des gesammten heutigen Rechts) Prof. Hugo
- 実践的ヨーロッパ国際法 (Das practische Europ. Völkerrecht) Hofr. Martens
- 政治外交講習 (ein politisch-diplomatischer Cursus) Hofr. Martens
- 主要なドイツ帝国法律の歴史 (Die Geschichte der vornehmsten Deutschen Reichsgesetze) Doctorand Apel
- ドイツ国法 (Das deutsche Staatsrecht) Hofr. Runde; Prof. v. Berg; Prof. Leist
- 刑事法 (Das Criminalrecht) Hofr. Meister
- ローマ法の歴史および古事学 (Die Geschichte und Alterthümer des Röm. Rechts) Prof. Hugo
- 法の解釈学 (Die jur. Hermeneutik) D. Wittich
- 法学提要 (Die Institutionen) Prof. Spangenberg; Hofr. Waldeck; Prof. Böhmer;

近代ドイツの法学教育と「学びのプラン (Studienplan)」(高橋)

D. Fincke der jüngere

法学提要の復習および試験準備 (Zu Repetitoriis u. Examinatoriis über d. Institutionen) D. Walch; Ass. D. Martin; Doctorand Apel

パンデクテン (Die Pandecten) Prof. Spangenberg; Hofr. Meister

パンデクテンの体系 (Ein System der Pandecten) Hofr. Waldeck; Prof. Hugo; Synd. D. Seidensticker; D. Wittich

民法の Privatissima (Zu Privatissimis über das bürgerl. Recht) D. Thoms

法学のこの部分 [= 民法] についての概括的講義 (cursorische Vorlesungen über diesen Theil der Rechtswissenschaft) D. Thoms

パンデクテンの復習および試験準備 (Repetitoria und Examinatoria über die Pandecten) D. Thoms; D. Walch; Assess. D. Martin; Assess. D. Hoppenstedt; D. Wittich; D. Möckert; Doctorand Apel

民法に関する主要な紛争 (Die vorzüglichsten Streitigkeiten über das bürgerl. Recht) D. Thoms

実務において日々生じる個々の事例 (Einzelne Falle, die täglich in der Praxis vorkommen) D. Thoms

パンデクテンの最重要・最難解な題材 (Die wichtigsten und schwierigsten Materien der Pandecten) Ass. D. Hoppenstedt; D. Wittich

ローマ法の若干の最重要理論 (einige der wichtigsten Lehren des Röm. Rechts) D. Wittich

予防法学 (Cauteler-Rechtswissenschaft) Ass. D. Martin

封建法 (Das Lehenrecht) Hofr. Runde; Prof. v. Berg; Prof. Leist; Prof. Schönemann; Ass. D. Hoppenstedt

特に封建的国制に関するドイツ貴族の歴史 (Die Geschichte des Deutschen Adels, besonders in Hinsicht auf Feudal Verfassung) Prof. Schönemann

封建法との関連におけるドイツ私法 (Das Deutsche Privat Recht, in Verbindung mit dem Lehenrecht) Prof. Leist; Ass. D. Hoppenstedt

プロイセン法 (Das Preuß. Recht) Ass. D. Hoppenstedt

諸侯の私法 (Das Privat-Recht der Fürsten) Prof. v. Berg

民事訴訟の理論 (Die Theorie des bürgerl. Processes) Hofr. Waldeck; D. Fincke der jüngere

略式訴訟の理論 (Die Theorie der summarischen Prozesse) D. Fincke

控訴論 (Die Lehre von den Appellationen) Prof. Böhmer

帝国訴訟 (der Reichs-Proceß) Prof. v. Bera

実践的講義 (Practische Vorlesungen) Hr. geh. J R Pütter; Hofr. Claproth; Hofr. von Martens; Synd. D. Seidensticker; Ass. D. Martin Pütterの授業はブラクティウム (Practicum), Claprothの授業はレラトリウム (Relatorium)と訴訟ブラクティウム (ein Processuale Practicum), Martensの授業は国際法からの実践的演習 (pract. Uebungen aus dem Völkerrechte), Seidenstickerの授業は訴訟

プラクティウム (ein Processuale Practicum) となっている。

ゲッティンゲン大学・1800年度冬学期 科目一覧

法全体のエンチクロペディー (Die Encyclopädie des gesammten Rechts) Prof. Hugo

自然法 (Das Naturrecht) Prof. Hugo

実定的または実践的ヨーロッパ国際法 (Das positive oder practische Europ. Völkerrecht) Hofr. von Martens

政治外交講習 (ein politisch-diplomatischer Cursus) Hofr. von Martens

金印勅書の解説 (Erklärungen über die goldene Bulle) Doctorand Apel

ドイツ国法 (Das Deutsche Staatsrecht) geh. Justizr. Pütter

クールザクセンとメクレンブルクおよびヴィッテンベルク公国との領邦国法の比較 (Eine Vergleichung des Territorial-Staatsrechts von Chur-Sachsen und den Herzogthümern Mecklenburg und Wittemberg) Prof. Schönemann

刑事法 (Das peinliche Recht) Hofr. Meister

民法史の後半, すなわち民法の文献史 (Die zweyte Hälfte der Geschichte des bürgerlichen Rechts, oder die Literär-Geschichte desselben) Prof. Hugo

ローマ法史 (Die Geschichte des Röm. Rechts) D. Fincke

ユスティニアヌスの法学提要のテキストについての釈義的講義 (Eine exeget. Vorlesung über den Text der Institutionen Justinian's) D. Fincke

法学提要 (Die Institutionen) Prof. Spangenberg; Hofr. Waldeck; Prof. Böhmer; D. Walch; D. Fincke

パンデクテン (Die Pandecten) Prof. Spangenberg; Hofr. Waldeck

パンデクテンの体系 (Das System der Pandecten) Hofr. Meister; Prof. Hugo; Synd. D. Seidensticker; D. Walch; D. Wittich

パンデクテンの最重要理論 (Die wichtigsten Lehren der Pandecten) D. u. Assess. Hoppenstedt

パンデクテンの41~47巻 (das 41...47. Buch der Pandecten) D. Thoms

民法に関する主要な紛争 (Die vorzüglichsten Streitigkeiten über das bürgerl. Recht) D. Thoms

対立する興味深い法的題材についての討論演習 (Disputir-Uebungen über controverse interessante Rechtsmaterien) Doctorand Apel

パンデクテンおよび法学の他の部分についての試験準備と復習 (Zu Examinatoriis u. Repetitoriis über die Pandecten, und andere Theile der Jurisprudenz) D. Thoms; D. und Assessor Martin; D. und Assessor Hoppenstedt; D. Wittich; D. Möckert; Doctorand Apel

封建法 (Das Lehenrecht) Prof. von Berg; D. und Assessor Hoppenstedt

カノン法 (Das canonische Recht) Hofr. Runde; Prof. Böhmer; Prof. Leist; Prof. Schönemann

近代ドイツの法学教育と「学びのプラン (Studienplan)」(高橋)

ドイツ私法 (Das Deutsche Privat-Recht) Hofr. Runde
プロイセン法 (Das Preussische Recht) D. und Assessor Hoppenstedt
商法, 特に手形法および海法 (Das Handelsrecht, vornehmlich Wechsel- und Seerecht) Hofr. v. Martens

普通民事訴訟の理論 (Die Theorie des gemeinen bürgerl. Processes) Synd. D. Seidensticker ; D. u. Ass. Martin

控訴論 (Die Lehre von den Appellationen) Prof. Böhmer

帝国訴訟 (Das Reichs-Proceß) Prof. v. Berg

刑事訴訟の理論 (Die Theorie des Criminal-Processes) D. Fincke

実践的講義 (Practische Vorlesungen) geh. J. R. Pütter ; Hofr. Claproth ; Hofr. v. Martens ; D. u. Ass. Martin ; Prof. v. Berg ; Synd. D. Seidensticker Pütterの講義はブラクティウム (Practicum), Claproth の講義は訴訟ブラクティウム (das Processuale Practicum), Martens の講義は国際法からの実践演習 (Pract. Uebungen aus dem Völkerrechte) と商法ブラクティウム (ein Practicum des Handelsrechts) となっている。Martin の講義は実践的なかたちで訴訟を扱い, Berg の講義は帝国訴訟 (Reichs-Proceß) について, Seidensticker の講義は民事訴訟 (der bürgerliche Proceß) について扱う。

- 5) 例えば, 毎日かつ1日当たり2時間といった頻度で行われることもある, という意味である。
- 6) ヘルシュナーの経歴や業績については, Allgemeine Deutsche Biographie, hrsg. von der historischen Commission bei der Königl. [Bayerischen] Akademie der Wissenschaften, 1. Aufl. (以下, ADB と略記する), Bd. 49: Nachträge bis 1899, Leipzig, 1904, S. 731-734 を参照。
- 7) プロイセン刑法史に関するヘルシュナーの著書として, Hugo Hälschner, Das Preußische Strafrecht, Teil 1, Geschichte des Brandenburgisch-Preußischen Strafrechts: Ein Beitrag zur Geschichte des deutschen Strafrechts, Bonn, 1855 (Nachdruck, Aalen, 1975) がある。
- 8) Hälschner, Das juristische Studium in Preußen, Bonn, 1859 (以下, Das juristische Studium)。
- 9) Ebd., S. 20.
- 10) Ebd.
- 11) 「普通」民事訴訟・刑事訴訟という表現が用いられている点に注意すべきである。民事訴訟や刑事訴訟の知識そのものが, およそ裁判官の業務にとって重要でないということはありません。おそらくこの場合, プロイセンの裁判官にとって重要であるのはプロイセンの法令に基づく同邦 (国) の民事・刑事訴訟に関する知識であり, 普通法に基づく訴訟はプロイセンの実務ではあまり問題にならない, という意味であると思われる。
- 12) Hälschner, Das juristische Studium (s. Anm. 8), S. 20f.
- 13) Paul Johann Anselm von Feuerbach, Ueber meinen Aufenthalt in Kiel, 1804, in: Biographischer Nachlaß, veröffentlicht von Ludwig Feuerbach, 2. Ausgabe, Bd. 1, Leipzig,

1853 (Nachdruck, 1973, Aalen), S. 90-94.

- 14) バイエレン王国刑法典の編纂過程の概要については、高橋「意思の自由と裁判官の恣意 ドイツ近代刑法成立史の再検討のために」(『立命館法学』307号, 2006年) 90頁・注129の年表および50～51頁を参照。
- 15) 元々、フォイエルバッハは、イェナ大学の法学提要 (Institutionen) の正教授への任用を期待していたのだが、彼ではなくティボーがこの地位に就くことになる。このときのティボーはキール大学に在職しており、彼がキールを去ってイェナに行くのと入れ替わりに、フォイエルバッハがティボーの後任としてキールに着任することになった、という興味深い経緯がある。以上を含め、この間のフォイエルバッハの状況については、ADB (s. Anm. 6), Bd. 6, Leipzig, 1877, S. 733f. を参照。
- 16) Feuerbach, Revision der Grundsätze und Grundbegriffe des positiven peinlichen Rechts, Teil 1, Erfurt 1799; Teil 2, Chemnitz 1800.
- 17) Feuerbach, Lehrbuch des gemeinen in Deutschland geltenden Peinlichen Rechts, 1. Aufl., Gießen, 1801.
- 18) 1804年にフォイエルバッハと同じく29歳であったグロールマンおよびティットマンも、すでに重要な作品を公にしている。1800年代までのグロールマンの作品としては、著書に限っても、Karl Grolmann, Grundsätze der Criminalrechtswissenschaft nebst einer systematischen Darstellung des Geistes der deutschen Criminalgesetze, 1. Aufl., Gießen, 1798 や Ueber die Begründung des Strafrechts und der Lehre von dem Maasstabe der Strafen und der juridischen Imputation, Gießen, 1799. がある。同じく当時のティットマンの著書としては、Carl August Tittmann, Versuch über die wissenschaftliche Behandlung des peinlichen Rechts, Leipzig, 1798; ders., Grundlinien der Strafrechtswissenschaft und der deutschen Strafgesetzkunde, Leipzig, 1800; ders., Ueber die Grenzen des Philosophierens in einem System der Strafrechtswissenschaft und Strafrechtskunde, Leipzig, 1802; ders., Ueber die Natur der Strafrechtswissenschaft, Leipzig, 1802; ders., Ueber die Behauptung dass die Untersuchung in Strafsachen der Reichsunmittelbaren dem Reichshofrathe nicht dem Reichs-Cammer-Gerichte zustehe, Leipzig, 1801 と多数の作品がある。奇しくも同じ1775年に生まれたフォイエルバッハ、グロールマン、ティットマンという3人の若き刑法家が、いわば刑事法史上の「疾風怒濤の時代」である18世紀末の刑事法学をリードしていたことにつき、高橋「現代日本人が近代ドイツ刑事法学を理解するために」(『立命館ロー・ニューズレター』第42号, 2005年, 11～13頁所収) も参照。上記のニューズレター第42号は、http://www.ritsumeikai.ac.jp/acd/cg/law/lex/NL/nl42.pdf/nl42_.pdf でも閲覧可能。
- 19) グリュックシュタット (Glückstadt) とシュレスヴィヒ (Schleswig) は北ドイツの都市であり、現在では共にシュレスヴィヒ・ホルシュタイン州に属する。なお、同州の今日の州都が、フォイエルバッハの滞在していた件のキール (Kiel) である。
- 20) Feuerbach, Ueber meinen Aufenthalt in Kiel (s. Anm. 13), S. 91.
- 21) フンボルトの大学論については、さしあたり、潮木守一『フンボルト理念の終焉? 現代大学の新次元』(東信堂, 2008年), 別府昭郎「ヴィルヘルム・フォン・フンボルトとベ

ルリン大学創設の理念」(『教育學研究』70巻2号, 2003年)を参照。なお、これまでの支配的な見解に対し、ドイツの歴史学者パレチェック (Sylvia Paletschek) の研究成果を皮切りに、実はフンボルトの大学像は19世紀の間には知られておらず、「フンボルト理念」が近代大学の模範となったということには歴史的根拠がない、という主張も出されている(端的に言えば、彼の大学像を示す主要な論稿の存在が1903年まで知られていないということが指摘されているのである)。パレチェックの当該の作品自体を見未であるため、現段階では筆者は直接に批評し得る立場になく、また「フンボルト理念」の影響力そのものについて争うことは本稿の課題でもないため、以上の点に本稿で立ち入って論ずることはしない。パレチェックの見解については、潮木・前掲の特に193-202頁および iv~ix 頁を参照。

- 22) Wilhelm von Humboldt, Ueber die innere und äußere Organisation der höheren wissenschaftlichen Anstalten in Berlin, 1810 (以下, Organisation), in: Wilhelm von Humboldts Gesammelte Schriften, hrsg. v. Königreich Preussischen Akademie der Wissenschaften, Bd. X, Berlin, 1903 (Nachdruck, Berlin, 1968). なお, 同フンボルト著作集について, 以下の注では「GS, Bd. [巻]」という形式で略記する。一例として, 上記の第十巻であれば「GS, Bd. X」となる。
- 23) 「フンボルトの大学は死んだ」というテーゼのもつ意味合いや, 背景にある社会的文脈については, 例えば, カール・ノイマン著/小笠原道雄・坂越正樹監訳『大学教育の改革と教育学』(東信堂)3~8頁を参照。さらに, 現在の国内外における「フンボルト理念」をめぐる様々な評価について具体例を簡潔に整理した, 潮木・前掲(注21)233~235頁も参考になる。
- 24) 特に, 潮木・前掲(注21) i~xi 頁(はじめに)にみられる問題提起を参照。
- 25) Humboldt, Organisation (s. Anm. 22), S. 251f.
- 26) Humboldt, Der königsberger und der litauische Schulplan, 1809/10 (以下, Schulplan), in: GS (s. Anm. 22), Bd. XIII, S. 260.
- 27) Ebd., S. 261f.
- 28) Humboldt, Organisation (s. Anm. 22), S. 252.
- 29) Humboldt, Schulplan (s. Anm. 26), S. 261.
- 30) Humboldt, Ideen zu einem Versuch, die Grenzen der Wirksamkeit des Staates zu bestimmen, 1792, in: GS (s. Anm. 22), Bd. I, S. 106.
- 31) Humboldt, Organisation (s. Anm. 22), S. 252.
- 32) Ebd., S. 259.
- 33) 潮木・前掲(注21)63~74頁。Habilitation (教授資格試験あるいは教授資格申請論文)の制度については, 歴史的経緯や私講師身分との関連も含め, 別府昭郎『ドイツにおける大学教授の誕生』(創文社, 1998年)285~292頁参照。
- 34) 上山安敏『法社会史』(みすず書房, 1966年)239頁。
- 35) 別府・前掲(注33)319~325頁参照。また, アルテンシュタインについては, 上山・前掲(注34)239~248頁も参照されたい。
- 36) 潮木・前掲(注21)88~101頁参照。なお, アルトホーフの経歴・業績については, Neue

Deutsche Biographie, hrsg. Von der Historischen Kommission bei der Bayerischen Akademie der Wissenschaften, Bd. 1, Berlin, 1953, S. 222-224 も参照。

- 37) 潮木・前掲(注21)88～101頁。特に89頁参照。
- 38) 同上85～88頁。
- 39) Humboldt, Organisation (s. Anm. 22), S. 251.
- 40) 「孤独と自由」については、阿部謹也『大学論』(日本エディタースクール出版部, 1999年) 104～107頁も参照。
- 41) Humboldt, Organisation (s. Anm. 22), S. 251.
- 42) Humboldt, Schulplan (s. Anm. 26), S. 279f.
- 43) Ulrich Eisenhardt, Deutsche Rechtsgeschichte, 5. Aufl., München, 2008, S. 299.
- 44) 潮木・前掲(注21)17～36頁, 特に22頁を参照。
- 45) 同上40～41頁。
- 46) 同上41頁。
- 47) Kai S. Cortina, Jürgen Baumert, Achim Leschinsky, Karl Ulrich Mayer, Luitgard Trommer (Hrsg.), Das Bildungswesen in der Bundesrepublik Deutschland: Strukturen und Entwicklung im Überblick, Reinbek bei Hamburg, 2008, S. 618.
- 48) 潮木・前掲(注21)42頁。
- 49) 高橋・前掲(注1)「近代ドイツにおける刑法家の実像」77～81頁(特に80～81頁), 同「18世紀末におけるドイツ刑事法学の展開 Rechtsgelehrsamkeit から Rechtswissenschaftへ」(『同志社法学』53巻2号, 2001年) 60～61頁および65～76頁(特に71～76頁)参照。
- 50) 高橋・前掲(注1)「近代ドイツにおける刑法家の実像」75～76頁, 同・前掲(注49)「18世紀末におけるドイツ刑事法学の展開」62～65頁を参照。特に刑事法学史に関しては、本稿の第1編第2章第2節も併せて参照。
- 51) Leipziger gelehrtes Tagebuch auf das Jahr 1797, Leipzig, 1797.
- 52) ティットマンの経歴および業績については、高橋・前掲(注14)「意思の自由と裁判官の恣意」30～33頁, ADB (s. Anm. 6), Bd. 38, S. 388f. を参照。
- 53) Leipziger gelehrtes Tagebuch auf das Jahr 1797 (s. Anm. 51), S. 15f.
- 54) Ebd., S. 16.
- 55) その後、ティットマンはゲッティンゲン大学に学びの場を移し、また再びライプツィヒに戻ってくる。この経緯については、高橋・前掲(注14)「意思の自由と裁判官の恣意」31頁を参照。
- 56) Leipziger gelehrtes Tagebuch auf das Jahr 1792, Leipzig, 1792, S. 46 (同書所収の講義目録を使用)。
- 57) Ebd., S. 83.
- 58) 当時の心理学が哲学の一分野であり、刑事法学との関係では「哲学的補助学」として位置づけられている点につき、高橋・前掲(注49)「18世紀末における刑事法学の展開」77～78頁参照。
- 59) Leipziger gelehrtes Tagebuch auf das Jahr 1794, Leipzig, 1794, S. 73.

- 60) ヴントについては関連文献も多数存在するが、彼が教鞭を執ったライプツィヒ大学のウェブサイトに、経歴や学位、業績、関連文献から当時の貴重な写真類まで含めた見通しの良いコンテンツが存在するため、敢えて同サイトをあげておく。そのうち、さらなる関連情報へのアクセスも含めた簡明な紹介として、「ライプツィヒ大学教授カタログ」(Professorenkatalog der Universität Leipzig)の中のヴントの項を参照 (http://www.uni-leipzig.de/unigeschichte/professorenkatalog/leipzig/Wundt_180)。また、ヴントのより詳しい経歴についても、本稿・注61のライプツィヒ大学サイトの関連ページを参照。
- 61) 18世紀には「哲学」の一分野とされており、19世紀前半にも形而上学的・思弁的な色彩の残っていた「心理学」を、ヴントは経験科学として再構築した。その際、彼が1879年にライプツィヒ大学に初の心理学実験室を創設したことが、近代的心理学の誕生にとって画期となるものとされている。同実験室の設立史については、ライプツィヒ大学ウェブサイトの <http://www.uni-leipzig.de/~psycho/wundt/viewer.htm> および <http://www.uni-leipzig.de/~psycho/wundt/opera/wundt/institut/institut.htm> を参照。
- 62) 高橋・前掲(注14)「意思の自由と裁判官の恣意」71～82頁参照。
- 63) Christian Daniel Erhard, Handbuch des kursächsischen peinlichen Rechts, 1782.
- 64) Friedrich Schaffstein, Die allgemeinen Lehren vom Verbrechen in ihrer Entwicklung durch die Wissenschaft des gemeinen Strafrechts, Berlin, 1930 (Nachdruck, Aalen, 1973), S. 72.
- 65) ティットマンによる Strafrechtswissenschaft という概念の成立については、高橋・前掲(注49)「18世紀末における刑事法学の展開」71～76頁を、特にティットマンの「学問」(Wissenschaft) 観に対するカントの影響については、同・前掲(注14)「意思の自由と裁判官の恣意」31～32頁を参照。
- 66) その例として、自由意思に関するティットマンの見解があげられる。18世紀末の段階で、当時の形而上学的な自由意思論から離れ、意思の自由を「複数の行為様式の中から自発的に選択しうる能力」と定義し、さらに行行為者の意思決定の過程を「認識 熟慮 決定」という三段階に具体的に区分し、帰責判断の合理性を高めようとしている点は、同時代の刑法家による帰責論の中で異彩を放っている。とりわけ用語法の点で、今日でも用いられている Willensfreiheit (意思の自由) という表現や、19世紀初頭の刑事法文献ではほとんど見かけない「自己決定」(Selbstbestimmung) という現代的な表現をティットマンが取り入れていることに注目すべきである。Tittmann, Grundlinien der Strafrechtswissenschaft und der Strafgesetzkunde (s. Anm. 18), S. 20f. さらに風俗犯罪についてのティットマンの考え方も興味深い。法と道徳との峻別に関し、「同衾、ソドミー、近親相姦」は「道徳律に矛盾するにすぎず」、それらを「違法な行為として禁ずることはできない」というティットマンの主張は徹底的である。Tittmann, Ueber die Natur der Strafrechtswissenschaft (s. Anm. 18), S. 11. また、刑罰が犯罪の重さとの均衡を欠く場合や、処罰そのものの合理性に疑いのある場合については、たとえ法律による処罰でも認められないということ、ティットマンは次のように主張する。「もし暴君が、〔自分に対する〕恭順の念の表明を〔国民が〕ごくわずかにでも怠ることを、死刑によって禁圧したり、あるいは法律が、窃盗犯に対して一切の区別なく絞首刑を規定したりするならば、定められたその死刑はた

しかに法律には通っている。だが健全な理解力を有する人間ならば、何人たりとも、その死刑が法に適用していると認めるはずがない。事前に法律で定めさえすれば処罰は正当性を得る(法律あれば刑罰あり)という誤った意味における「罪刑法定主義」に対し、自然法的な考え方に依拠してではあるが、今日でいうところの「実体的適正(実体的デュー・プロセス)」の原則に近い立場で批判を行っている点には、注目すべきものがある。

Tittmann, Daß sich die Urtheilssprecher in der Nothwendigkeit befinden können, eine gesetzwidrige Strafe zu bestimmen, um ein gerechtes Urtheil zu sprechen, in: Neues Archiv des Criminalrechts, Bd. 1, Stück 3, 1817, S. 352. 以上については、高橋・前掲(注14)「意思の自由と裁判官の恣意」26~28頁, 42~43頁および67~70頁も参照のこと。

- 67) 本稿・注49参照。
- 68) 本稿・注1参照。
- 69) 本稿・注14参照。
- 70) 近世および近代のドイツの刑事法文献・刑事立法については、全250あまりのタイトルを含む(2010年7月の時点)カイク社(Keip & von Delft GmbH)の巨大な復刻叢書 Bibliothek des Deutschen Strafrechts(邦語シリーズ名『ドイツ刑法学文献復刻叢書』、総販売代理店は雄松堂)をはじめ、多くの復刻がなされている。特に19世紀以降の刑事法文献や刑事法典のうち、代表的な作品のほとんどは復刻版で参照できる状況となっている。これに比べると、刑事法分野も含めた近代ドイツの法学教育については、関連史料の復刻は進んでいるとは言い難い。最低限必要な史料である「講義目録」(Vorlesungsverzeichnis)にしても、デジタル化作業が進んでいる若干の大学の講義目録をのぞいて復刻はほとんど行われておらず、基本的に現地の図書館で参照するしかない。また「講義目録」から得られる情報は、当該セメスターに開講される授業ごとの科目名、担当者、授業の実施される時限や週当たりの授業時間数、あるいは使用テキストなどが中心である。これだけでは授業の実態まで具体的に理解することは難しい。講義目録に掲載されている諸科目がどのような順序や系統性をもって受講されていくのかということや、ある科目が何セメスターで受講されるのが一般的であるのかということも、目録自体からは明らかにならない。以上の点について、本稿の第1編第2章第2節も参照。
- 71) 石部雅亮「啓蒙期自然法学から歴史法学へ——18世紀ドイツの法学教育の改革との関連において——」(河内宏/大久保憲章/采女博文/児玉寛/川角由和/田中教雄編『市民法学の歴史的・思想的展開 原島重義先生傘寿』信山社、2006年所収)。
- 72) 同上、156頁。
- 73) Friedrich Schaffstein, Anfänge der Strafrechtswissenschaft in Göttingen Meister Vater und Sohn, Justus Claproth, J.D. Michaelis, in: Rechtswissenschaft in Göttingen: Göttinger Juristen aus 250 Jahren, hrsg. von Fritz Loos, Göttingen, 1987, S. 11-31.
- 74) Helmut Coing, Die juristische Fakultät und ihr Lehrprogramm, in: Coing (Hrsg.), Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte, Bd. 2, 1. Teilband, Neuere Zeit (1500-1800), Das Zeitalter des gemeinen Rechts, München, 1977, S. 3-102.
- 75) Hans Peter, Die juristische Fakultät und ihre Lehrfächer in historischer Sicht, in:

- Juristische Schulung, 6. Jahrgang (1966), Heft 1, S. 11-17.
- 76) Heinz Mohnhaupt, Methode und Ordnung der Rechtsdisziplinen und ihrer „Hilfswissenschaften“ in der Rechtszyklopädien des 18. und frühen 19. Jahrhunderts, in: Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte, 21. Jahrgang, Nr. 1, 1999, S. 85-102.
- 77) 石部雅亮『啓蒙的絶対主義の法構造』(有斐閣, 1969年), 同「法典と法律学 『サヴィニー・プロイセン一般ラント法講義』の研究のために (1)~(3)」(『大阪市立大学法学雑誌』27巻3・4号, 28巻1号, 1981年, 29巻4号, 1983年), 同「プロイセン一般ラント法の講義について」(『大阪市立大学法学雑誌』31巻3・4号, 1985年)。
- 78) 三成美保「大学の貴族化と法学部 ゲットینگン大学の創設をめぐる」(前川和也編著『ステイタスと職業 社会はどのように編制されていたか』ミネルヴァ書房, 1997年所収)。
- 79) 荒井真「啓蒙期ドイツにおける大学改革の目的とその成果 ゲットینگン大学を中心として 1~5 (完)」(『法律時報』68巻3号, 4号, 7~9号, 1996年)。
- 80) 上山・前掲(注34), 特に205~316頁の「第三部 学問と法」。
- 81) 栗城壽夫「ドイツの大学における法律学科目の歴史(1)~(3) Vorlesungsverzeichnis にもとづいて」(『大阪市立大学法学雑誌』21巻3~5号, 1975年)。
- 82) 栗城・前掲(注81)(1)5~6頁。
- 83) 同上(2)47~48頁参照。
- 84) 石部・前掲(注71)「啓蒙期自然法学から歴史法学へ」164~167頁。
- 85) 石部・前掲(注77)『啓蒙的絶対主義の法構造』42~43頁。
- 86) 石部・前掲(注77)「プロイセン一般ラント法の講義について」232~234頁。
- 87) 石部・前掲(注77)「法典と法律学(2)」61~69頁。
- 88) Hans-Christof Kraus, Kultur, Bildung und Wissenschaft im 19. Jahrhundert, Enzyklopädie deutscher Geschichte, Bd. 82, München, 2008, S. 81. なお, 大学史を含め, 19世紀ドイツの教育一般の歴史に関する研究動向について同書は詳しく紹介しており, 詳細な文献目録も添付されている。発行年からみても, ドイツの最近の研究動向を知ることができる作品である。
- 89) 別府・前掲(注33)。近代ドイツの大学にみられる「国家の施設」と「自治団体」という二つの側面, そして前者と後者にそれぞれ対応する原理である「公の原理」と「私の原理」という分析概念は, 当時の大学像を理解するうえで示唆に富んでいる。特に, 同上, 303~328頁の「終章」を参照。なお, 法学者が主として理念的あるいは憲法論的な角度から大学の自治や学問の自由について語る場合であってもとりわけ, その際にいわゆる「フンボルト理念」以来のドイツの古典的の大学観が強調される場合に別府氏の研究にみられるような近代ドイツの大学と大学教授の実像も併せて考慮する必要がある。
- 90) 別府・前掲(注33)10~14頁。
- 91) ただしドイツについては, 法史家(基礎法学者)と実定法学者とを分けるということの意味は, 日本の場合ほどには大きくない。多くの法史家は同時に実定法学者でもあるからである。ただし, 法史学を専攻する論者は実定法学者としては私法学者であることが比較

的多く、これに対して刑事法学者が基礎法学者を兼ねる場合には、法史学よりも法哲学を専攻していることの方が多いように思われる。

- 92) 栗城・前掲(注81)(2)47頁。
- 93) ボローニャ宣言(The Bologna Declaration of 19 June 1999)については、ボローニャ・プロセスの公式サイトに英文のテキストが(http://www.ond.vlaanderen.be/hogeronderwijs/bologna/documents/MDC/BOLOGNA_DECLARATION1.pdf)、ドイツ連邦教育研究省のサイトに独文のテキストが(http://www.bmbf.de/pub/bologna_deu.pdf)、いずれもPDF形式のデータでアップされている。
- 94) ドイツの高等教育に対するボローニャ宣言の影響については、たとえば、文部科学省生涯学習政策局調査企画課編著『諸外国の教育改革の動向 6か国における21世紀の新たな潮流を読む』(ぎょうせい, 2010年)213頁を参照。最新の情報や関連文書の入手については、ドイツ連邦教育研究省サイト内の「ボローニャ・プロセス(Der Bologna-Prozess)」のページ(<http://www.bmbf.de/de/3336.php#inhalte>)や、Die Hochschulrektorenkonferenz(HRK)(全国学長会議)サイト内の「ボローニャ・ツェントルム(Bologna-Zentrum)」のページ(<http://www.hrk-bologna.de/bologna/de/index.php>)が便利である。
- 95) Bericht zur Umsetzung des Bologna-Prozesses in Deutschland 2007-2009 (http://www.bmbf.de/pub/umsetzung_bologna_prozess_2007_09.pdf), S. 4.
- 96) ドイツでの近年の議論に関する作品として、さしあたり、法曹養成の「4段階モデル(4-Stufen-Modell)」を提唱する立場からの、Jens Jeep, Der Bologna-Prozess und die deutsche Juristenausbildung: Warum die Sorge vor Bachelor und Master unberechtigt ist, in: Die öffentliche Verwaltung, 2007, Heft 10, S. 411-420, 法曹養成へのボローニャ・プロセスの導入に批判的な立場からの、Matthias Katzenstein, Der Bologna-Prozess und die universitäre Juristenausbildung, in: Die öffentliche Verwaltung, 2006, Heft 17, S. 709-718 をあげておく。また、「シュトゥットガルト改革モデル(Stuttgarter Reformmodell)」に関し、これを批判的に論ずる、Heino Schöbel, Forum: Das „Stuttgarter Reformmodell“-nicht zukunftsfähig, in: Juristische Schulung, 2007, Heft 6, S. 504-508 がある。
- 97) „Oberkuratoren v. Hövel und v. Klein fordern das gutachten der universität über beiliegende bemerkungen zu einem plane akademischer studien. Mannheim 1797 dec. 12. (Aus Acta fac. theol. II. : cod. Heid. 358, 61²f. 132^v.)“ in: Eduard Winkelmann (Hrsg.), Urkundenbuch der Universitaet Heidelberg, Bd. 1, Heidelberg, 1886.
- 98) Ebd., S. 437.
- 99) Ebd.
- 100) Vgl. Hartmut Boockmann, Göttingen: Vergangenheit und Gegenwart einer europäischen Universität, Göttingen, 1997, S. 22.
- 101) Ebd., S. 20; 荒井・前掲(注79)(1)116頁, 三成・前掲(注78)274~275頁。
- 102) Boockmann, a. a. O. (s. Anm. 100), S. 23; 三成・前掲(注78), 275~276頁。なお、ボックマン(Boockmann)によれば、つまりゲッティンゲン大学の学長代理は「選出」されるのではないため、その人事について君主の承認を受ける必要がなかった。

- 103) Boockmann, a. a. O. (s. Anm. 100), S. 23.
- 104) 本節において、後掲のレンネの著書に関する部分を参照。
- 105) 石部・前掲(注77)「プロイセン一般ラント法の講義について」249頁。
- 106) 同上。
- 107) 同上。
- 108) 同上。
- 109) 同上279～281頁。
- 110) さらに、バーデン大公国の勅令(1843年制定, 1853, 1868, 1880年に改正), バイエルン王国の勅令(1850年)およびプロイセン王国の法務省規則(1844年)と1869年5月6日の法律について, 栗城・前掲(注81)(2), 47～48頁参照。
- 111) Ludwig von Rönne, Das Unterrichts-Wesen des Preußischen Staates, Bd. 2, Die höhern Schulen und die Universitäten des Preußischen Staates, Berlin, 1855 (Nachdruck, Köln, 1990).
- 112) レンネの経歴および業績については, ADB (s. Anm. 6), Bd. 55, Leipzig, 1910, S. 879-883を参照。
- 113) Rönne, a. a. O. (s. Anm. 111), S. 519.
- 114) 1844年の法務省通達については, 栗城・前掲(注81)(2) 47～48頁も参照。
- 115) Rönne, a. a. O. (s. Anm. 111), S. 519f., Anm. 1.
- 116) Ebd., S. 520.
- 117) Ebd.
- 118) Ebd.
- 119) 栗城・前掲(注81)(2) 47頁。
- 120) Hälschner, Das juristische Studium (s. Anm. 8), S. 31.
- 121) Ebd., S. 30f.
- 122) Ebd., S. 31.
- 123) F. Ph. Carl Boell, Sendschreiben über die Anfrage, in was für einem Zustand sich die Rechtgelehrsamkeit befinde. Nebst einer Belehrung über die Wahl der Collegien, und der dahin gehörenden Schriften; als ein Zusatz zu Herrn Geh. Just. Rath Pütters Beschreibung von Göttingen, Colmar, 1775, S. 40f.
- 124) Christian Julius Ludwig Steltzer, Lehrbuch des teutschen Criminalrechts, Halle, 1793 (Neudruck, Goldbach, 1996), S. 4f. なお, 高橋・前掲(注49)「18世紀末におけるドイツ刑事法学の展開」97頁も参照。
- 125) フェーダーの経歴および業績については, ADB (s. Anm. 6), Bd. 6, Leipzig, 1877, S. 595-597 参照。
- 126) Gallus Aloys Kleinschrod, Systematische Entwicklung der Grundbegriffe und Grundwahrheiten des peinlichen Rechts nach der Natur der Sache und der positiven Gesetzgebung, 1. Aufl., Erlangen, 1794-1796 (Nachdruck, Goldbach, 1996), S. 79f.
- 127) Vgl. Leipziger gelehrtes Tagebuch auf das Jahr 1797 (s. Anm. 51), S. 16.
- 128) シュレーツァーの経歴・業績については, ADB (s. Anm. 6), Bd. 31, Leipzig, 1890, S.

567-600 が詳しい。さらに、ユルゲン・ハーバーマス著/細谷貞雄, 山田正行訳『[第2版] 公共性の構造転換 市民社会の一カテゴリーについての探求』(未來社, 1994年) 103~104頁, エンゲルハルト・ヴァイゲル著/三島憲一, 宮田敦子訳『啓蒙の都市周辺』(岩波書店, 1997年) 305頁, 上山・前掲(注34)268頁も参照。

- 129) 18世紀後半のゲッティンゲン大学において、詳細なノートを取るために学生が同じ講義を何回も聞くことも珍しくなかった。三成・前掲(注78)281頁参照。
- 130) 例えば、19世紀初頭のゲッティンゲン大学法学部に関し、Johann Stephan Pütter, Versuch einer academischen Gelehrten-Geschichte von der Georg-Augustus-Universität zu Göttingen, Dritter Theil von 1788 bis 1820 (fortgesetzt vom Friedrich Saalfeld), Hannover, 1820, S. 569f. に、ベルクマン (Bergmann) による訴訟プラクティウム (processualisches Practicum) の授業の進め方に関する記述がある。
- 131) Verzeichnis (Gießen, 1846 SS) (s. Anm. 2), S. 4.
- 132) Justus Claproth, Ohnmaasgeblicher Entwurf eines Gesetzbuchs, Erste Fortsetzung, welche Criminalrecht enthält, Frankfurt am Main, 1774. クラプロートの草案については、19世紀前半の刑事法文献便覧である Georg Wilhelm Bömer, Handbuch der Litteratur des Criminalrechts in seinen allgemeinen Beziehungen, mit besonderer Rücksicht auf Criminalpolitik nebst wissenschaftlichen Bemerkungen, Göttingen, 1816 (Nachdruck, Goldbach, 1996), S. 259-263 に詳しい紹介がある。同書が、18世紀後半から19世紀前半における意味での「刑事政策 (Criminalpolitik)」(本稿・注189参照) の関連文献としてクラプロートの上記草案を取り上げている点にも注目したい。クラプロート草案に関する研究としては、Friedrich Schaffstein, Justus Claproths Entwurf eines Criminalgesetzbuchs: Ein Beitrag zu den Kodifikationsbemühungen des aufgeklärten Absolutismus, in: Gerhard Dornseifer, Eckhard Horn, Georg Schilling u. a. (Hrsg.), Gedächtnisschrift für Armin Kaufmann, Köln, 1989 がある。
- 133) Boell, a. a. O. (s. Anm. 123), S. 26.
- 134) Ebd.
- 135) Verzeichnis (Göttingen, 1780 SS) (s. Anm. 2), S. 7f.
- 136) Boell, a. a. O. (s. Anm. 123), S. 28. また、それだけでなく「政治家、将来の大臣にも有益である」とベルは付け加えている。
- 137) コッホの経歴については、ADB (s. Anm. 6), Bd. 16, 1882, S. 375 を参照。
- 138) Erduin Julius Koch, Hodegetik für das Universitäts-Studium an allen Facultäten, Berlin, 1792.
- 139) 本稿・注138参照。
- 140) Steltzer, a. a. O. (s. Anm. 124), S. 22. 併せて、高橋・前掲(注49)「18世紀末におけるドイツ刑事法学の展開」98頁を参照のこと。
- 141) 18世紀末の刑事法の解釈と文献学的な補助学との結び付きについては、高橋・前掲(注49)「18世紀末におけるドイツ刑事法学の展開」98~100頁参照。
- 142) 当時の意味における文法的解釈 (grammatische Interpretation) および論理的解釈 (logische Interpretation) や、前者と文献学的補助学との関係、後者と歴史的補助学との

関係については、高橋・前掲(注49)「18世紀におけるドイツ刑事法学の展開」97～106頁を参照。なお、シュレーダー (Jan Schröder) によれば、1650年代から1800年代の法の解釈は、有権的解釈 (authentische Interpretation)、慣習的解釈 (usuale Interpretation) および教義学的解釈 (doktrinale Interpretation) に大別され、さらに教義学的な解釈は、上掲の文法的解釈と論理的解釈とに区別される。Jan Schröder, *Recht als Wissenschaft: Geschichte der juristischen Methode vom Humanismus bis zur historischen Schule (1500-1800)*, München, 2001, S. 139。また、当時の刑事法学の解釈の手法、特に歴史的手法については、Stephan Stübinger, *Schuld, Strafrecht und Geschichte: die Entstehung der Schuldzurechnung in der deutschen Strafrechtshistorie*, Köln, 2000 も示唆に富んでいる。

- 143) 本稿・注138参照。
- 144) [Johann. N.]epomuk]. [von] Wen[n]ing[ng]-Ingenheim], Ueber die Mängel und Gebrechen der juristischen Lehrmethode, und die nothwendigen, unserer Zeit entsprechenden Einrichtungen derselben. Mit besonderer Rücksicht auf die Universität Landshut, Landshut, 1820。同書に記載されている著書名は、ヴェニング=インゲンハイムのフルネームではなく「J. N. Wening」のみであり、[]内は引用者が補ったもの。本稿の脚注部分では、Weningではなく Wenning-Ingenheimを著者名として引用する。なお、ヴェニング=インゲンハイムの経歴と業績については、ADB (s. Anm. 6), Bd. 41, Leipzig, 1896, S. 723fを参照。
- 145) 本稿・注144で述べたように、著者名は「J. N. Wening」とのみ書かれており、このことを、ADB (s. Anm. 6), Bd. 41, S. 724は「匿名 (anonym)」であると評している。
- 146) Wenning-Ingenheim, a. a. O. (s. Anm. 144), S. 65-72。
- 147) 本稿・注144参照。
- 148) 石部・前掲(注71)「啓蒙期自然法学から歴史法学へ」161～162頁。
- 149) 同上・160頁。
- 150) 同上・160～161頁。
- 151) 同上・161頁。
- 152) Mohnhaupt, a. a. O. (s. Anm. 76), S. 99f。
- 153) Verzeichnis (Heidelberg, 1804 WS) (s. Anm. 2), S. 5。
- 154) Verzeichnis (Gießen, 1813 WS) (s. Anm. 2), S. 2。
- 155) 石部・前掲(注71)「啓蒙期自然法学から歴史法学へ」186頁。
- 156) Albert Friedrich Berner, *Lehrbuch des deutschen Strafrechts*, 5. Aufl., Leipzig, 1871 (Nachdruck, Goldbach, 1996), S. 95。
- 157) 特に心理学と帰責論との関係について、高橋・前掲(注14)「意思の自由と裁判官の恣意」71～82頁参照。また18世紀末から19世紀前半のドイツにおける、人間学・心理学・精神医学などの「『人間』に対する学問的関心の高まり」と刑事法学の展開との関わりについては、同時代の日本との対比も含め、高橋「江戸時代に刑法『総則』が発展しなかったのは何故なのか」(村上一博/西村安博編『史料で読む日本法史』法律文化社、2009年所収) 286～287頁参照。
- 158) Verzeichnis (München, 1827 SS) (s. Anm. 2), S. 7。

- 159) 高橋・前掲(注49)「18世紀末における刑事法学の展開」77頁および116頁・注47参照。
- 160) Verzeichnis (Heidelberg, 1822 SS) (s. Anm. 2), S. 9.
- 161) Anleitung zum Studium der Rechtswissenschaft, nebst Studienschema, für die Universität zu Bonn, Vom 4. Dezember 1837, in: Johann Friedrich Wilhelm Koch (Hrsg.), Die Preussischen Universitäten. Eine Sammlung der Verordnungen, welche die Verfassung und Verwaltung dieser Anstalten betreffen, Bd. 2, 1 Abteilung, Berlin, 1840, S. 239-245.
- 162) 本稿・注161参照。
- 163) ガイウスの『法学提要』に関しては、たとえば、ピーター・スタイン著/屋敷二郎監訳『ローマ法とヨーロッパ』(ミネルヴァ書房, 2003年) 24~26, 35, 45~46頁を参照。
- 164) 本稿・第1編第3章第3節で石部氏の見解に即して取り上げたように, 1820年代頃以降のプロイセンにおいて, 従来の歴史的なローマ法のみならず国家の官吏養成のために実践的な法学教育が求められており, 自国法であるプロイセン一般ラント法の講義もその一環である。この点から考えると, 法の歴史研究および一般ラント法の双方の講義を受講するよう勧められている点は興味深い。
- 165) 荻野蔵平・齋藤治之編著『ドイツ語史小辞典』(同学社, 2005年) 143頁。
- 166) 高橋・前掲(注49)「18世紀末におけるドイツ刑事法学の展開」98~99頁。
- 167) Verzeichnis (Göttingen, 1813 SS) (s. Anm. 2), S. 6.
- 168) Verzeichnis (München, 1852 SS) (s. Anm. 2), S. 5.
- 169) Akademische Studien-Pläne für die der Theologie, Jurisprudenz, Medicin, Cameral- und Naturwissenschaften, Mathematik, Pharmacie, Landwirtschaft, Philologie und Pädagogik beflissenen, Jena, 1860 (以下, Akademische Studien-pläne と略記する)。
- 170) 本稿・注169参照。
- 171) 当該セメスターにおいて, 他の受講推奨科目と授業時間が競合する場合や科目受講数の過剰による負担が生じる場合が想定されている。Vgl. Akademische Studien-Pläne (s. Anm. 169), S. 5. 例えば, 本来は第1セメスターに受講するよう勧められている科目の場合, これを第2セメスターで受講しても構わない。
- 172) H. B. v. Weber, Handbuch der psychischen Anthropologie mit vorzüglicher Rücksicht auf das Practische und die Strafrechtspflege insbesondere, Tübingen, 1829.
- 173) Verzeichnis (München, 1829 WS) (s. Anm. 2), S. 12.
- 174) 例えば, 本稿・注4のゲッティンゲン大学の1800年夏学期および冬学期授業一覧にも, バンデクテンを中心とする試験準備の科目がみられる。
- 175) Akademische Studien-Pläne (s. Anm. 169), S. 6.
- 176) Die Königl. Friedrich-Wilhelms-Universität zu Berlin: systematische Zusammenstellung der für dieselbe bestehenden gesetzlichen, statutarischen und reglementarischen Bestimmungen, bearbeitet von Daude, Berlin, 1887.
- 177) Ebd., S. 351.
- 178) 本稿・注176参照。
- 179) Daude, a. a. O. (s. Anm. 176), S. 354.

- 180) 石部・前掲(注71)「啓蒙期自然法学から歴史法学へ」162頁。
- 181) Verzeichnis (Heidelberg, 1897 WS) (s. Anm. 2), S. 5. 担当者はシュトラウフ (Prof. Strauch)。
- 182) Verzeichnis (Gießen, 1898 WS) (s. Anm. 2), S. 5. 担当者はビーアマン (Dr. Biermann)。
- 183) Verzeichnis (Berlin, 1826 SS) (s. Anm. 2). ノンブルは付されていないが、同目録の1枚目に当たる。
- 184) Verzeichnis (Berlin, 1862 SS) (s. Anm. 2), S. 3.
- 185) Verzeichnis (Berlin, 1858 SS) (s. Anm. 2), S. 3.
- 186) Verzeichnis (Berlin, 1876 WS) (s. Anm. 2), S. 10.
- 187) Verzeichnis (Berlin, 1883 WS) (s. Anm. 2), S. 11.
- 188) 「医学的補助学」については、高橋・前掲(注49)「18世紀末におけるドイツ刑事法学の展開」80～81頁を参照。
- 189) Franz von Holtzendorff (Hrsg.), Handbuch des deutschen Strafrechts, Erster Band, Die geschichtlichen und philosophischen Grundlagen des Strafrechts, Berlin, 1871 (Nachdruck, Frankfurt am Main, 1986), S. 13. なお、ここで「刑事政策 (Criminalpolitik)」という概念の意味にも注目すべきである。同じく「刑事政策」という名称で呼ばれる学問自体は、元々は改革的な立法思想という性格の強い分野として18世紀後半に成立し、刑事法学の哲学的補助学に分類される。当時の刑法家たちの間で「刑事政策」の代表的な作品とされているのが、他ならぬベッカリアの『犯罪と刑罰』である。「刑事政策」に対する上記の意味での理解は、19世紀前半に至っても直ちに变化したわけではない。今後、19世紀の間に「刑事政策」という概念が変化し、哲学的な立法学ではなく、統計学や社会学との結び付きを強めた政策学を意味するものとなっていく過程を実証的に跡づけていく必要がある。なお、18世紀末における「刑事政策」については、高橋・前掲(注49)「18世紀末におけるドイツ刑事法学の展開」77～80頁参照。
- 190) 高橋・前掲(注14)「意思の自由と裁判官の恣意」71～82頁参照。
- 191) 高橋・前掲(注1)「近代ドイツにおける刑法家の実像」108～116頁参照。
- 192) 「知識の複数性」について歴史的に論じたものとして、ピーター・パーク著/井山弘幸、城戸淳訳『知識の社会史 知と情報はいかにして商品化したか』(新曜社, 2004年) 27～33ページ参照。
- 193) 刑事法分野に関して言えば、内田博文『日本刑法学のあゆみと課題』(日本評論社, 2008年), とりわけ「市民的治安主義」, 「専門家に対する非難」および「第二の基本動向」に関する同書の指摘は(特に, 同上・235～239頁参照), 学問を担う側の立場・姿勢の問題も含め、現在の日本における学問のあり方を考える上で重要である。また同書の問題提起とその意義について論ずる, 本田稔「歴史と刑法学」(『立命館法学』第326号, 2009年)も示唆に富む。

内田・前掲の「あとがき」には、現在の日本において学問を取り巻く危機的な現状が表現されている。「今、学問の自由が危ない」ことの原因として、内田氏は「『民意』を御旗に、大学が大学として守るべき価値を破壊することが『改革』であるかの如く喧伝され」ていることをまず批判したうえで、続いて次のように述べる。「それにも増して見逃せな

いことは、学問を軽視する風潮が社会の中でますます高まっているという点である。専門家の非常識が声高に語られ、報道番組でも素人談義が横行している。かつての侵略戦争への道がそうであったように、『世論』の氾濫に国の基本政策や法原則さえもが押し流されていくのであろうか。問題は、大学がこのような流れを変える意欲と自信を失いつつある点である。むしろ迎合しようとするさえしているといっても過言ではない。同上285頁。

なお、ドイツ刑事法史との関わりから言えば、啓蒙期の刑事法改革における「専門家」の議論と「世論」との間に生じた微妙な関係についても、注目すべき点が少なくない。特に、グメーリン(Christian Gottlieb Gmelin, 1749-1823)の主張は興味深い。「世間に歓迎されるようお願い、そして批評家に論難されないようにと願う著述家のすべてが今日受け入れなくてはならない一般的な流行の論法」を彼は皮肉たっぷりに批判する。Vgl. Gmelin, Grundsätze über Gesetzgebung der Verbrechen und Strafen, Tübingen, 1785 (Nachdruck, Goldbach, 1996), S. IV-X. 同時に、グメーリンの上記の主張については、高橋・前掲(注1)「近代ドイツにおける刑法家の実像」85～92頁も参照。

- 194) 高橋・前掲(注49)「18世紀末におけるドイツ刑事法学の展開」65～76頁, 同・前掲(注1)「近代ドイツにおける刑法家の実像」80頁, 同・前掲(注14)「意思の自由と裁判官の恣意」31～32頁を参照。
- 195) Vgl. Andreas Kleinert, Wissenschaft, in: Werner Schneiders (Hrsg.), Lexikon der Aufklärung: Deutschland und Europa, München, 1995, S. 442.
- 196) 具体的には、高橋・前掲(注1)「近代ドイツにおける刑法家の実像」77～85頁参照。