

Title	沈黙の法文化：近代日本における法のカタチ
Sub Title	La culture juridique silencieuse: La manière de représentation du droit dans le Japon moderne
Author	岩谷, 十郎(Iwatani, Juro)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	2009
Jtitle	法學研究：法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.82, No.1 (2009. 1) ,p.107- 139
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-20090128-0107

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the Keio Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

沈黙の法文化

——近代日本における法のカタチ——

- 一 はじめに
- 二 ユステイティアと近代日本
 - (一) 伝統社会と法のカタチ
 - (二) 可視化される「裁き」の過程——陪審と傍聴
 - (三) 不可視化される「裁き」の結果
 - (四) 民事訴訟用印紙とユステイティア
- 三 現代日本における法／正義のイメージ
 - (一) ユステイティアの解体と日本の受容
 - (二) 戦後最高裁に見るシンボリズム
- 四 おわりに

岩
谷
十
郎

一 はじめに

作られた法律が存在する以前に、正義の可能的な諸関係は存在していた。実定的な法律が命じたり禁じたりすること以外には、正なるものも不正なるものも全く存在しないと言
のは、円を描かないうちは、すべての半径は等しくないと
言うようなものである。

モンテスキュー⁽¹⁾

法／正義の女神＝ユステイティアの画像の原型は、古代エジプト・ギリシャまで遡り、その後の長いキリスト教文化を背景に、ラファエロはそれをバチカンの天井画に描き、チェザーレ・リーパはそれを画像の法典『イコノローギア』に加えた。最近のアメリカのロックバンドもこの画像を用いてCDジャケットを製作した。彼らの歌う無秩序・暴力・不正義のアレゴリーとして、胸が露わになって打ち崩されんとするユステイティアほど適当な画像はなかったに違いない。⁽²⁾

こうしたイメージを創造する営みとは、現象の内奥にある真実の姿を視覚化する思想を背景に持つ。ゴンブリッチによれば、ギリシャに始まるプラトンの観念論に支配された西洋であったからこそ定着した思想であり、それ故に極めて徹底された象徴の体系化が可能となる文化を持ち得たと述べる。⁽³⁾ 定型化されたこの寓意の組み合わせは、制作者の意図やその時代環境の条件の下で、ヴァリエーション豊かな絵画・彫像として世に表されてきた。フランスの破毀院第一民事法廷の天井画は(図1)、バチカンのラファエロの絵に学んだ画家が、正義(上方に舞



図1 ポール・ボドウリー
「法律の讃美」(1879年下絵完成)

う二人の女性像)ばかりでなく、法律(中央の台座に座す女性像)や判例(左下方に「法律」を見上げ背をこちらに向ける女性像)も擬人化し、その傍らに脱帽して法律に敬意を表す破毀院長の像を描き込んだ⁽⁴⁾。西洋にはイコノグラフィックな法象徴研究が豊饒な地平を成している所以である。

剣・天秤・女神像という正義図像のアトリビュートは、その理解のし易さ、今となってはむしろその凡庸さゆえに、世界中で通用する言語になっている。我が国でも、国民周知のイメージとは未だ言い難いにしても、最近ではメディアを介して人の目に触れる機会が飛躍的に多くなった。しかも我々はその正義像を前にして、その制作者の名をあえて知ろうとはしない。まさしくここに象徴の象徴たる所以がある。

異なる文化においては当然に法に関わる観念やその表象も異なる形式の下に表現される。外国の友人に請われ、「日本の法」を歴史的・文化的側面から端的に紹介する方法として図像を用いた説明を試みたことが、私自身にとって、こうした探求の直接的な契機となった⁽⁵⁾。そして同好の士を募り、森征一教授と共同編集した『法と正義のイコノロジー』を一九九七年に世に問うに至った。だが、西洋社会におけるユステイティアに相当する法や正義といった対象をシンボライズする自律的な定型図像を、いわゆる非西洋社会(当然に日本も含む)に見いだすことは実は容易なことではなかった。ソシユールが言うように、言語記号における「指示する

もの (significant・記号表現) と「されるもの (signifié・記号内容)」両者の関係は、異なる言語共同体ごとに恣意的 (arbitraire) であるとされるが、⁽⁶⁾近代化過程で自国の全実定法体系を西洋法の概念で象つたはずの日本は、しかし法をシンボライズするその定型的視点については殆ど西洋には学ばなかった。法と芸術の研究を唱導する韓国の崔鐘庫教授は述べる。「法的象徴体系は東アジア法の観念が西洋法のそれとかなり異なることを示唆する。東アジアの人々が正義を理解するその仕方は西洋人のそれと同じとは常にはいえない」と。⁽⁷⁾法を定型的に象徴する規範^{ノルマ}体系の欠如は、法を表象するとされる個々のオブジェを不統一な「カタチ」としてしか見ることを許さない。⁽⁸⁾だがそのバラバラな「カタチ」は、法をそのように表現したことの「自由」と同時に、実は法がそのように表現されざるを得なかった「必然」をも^{ルブレゾット}二重写しにしている。近代日本の法の「カタチ」は我々の不可視な「イメージとしての法」を映し出す鏡なのである。

二 ユステイティアと近代日本

(一) 伝統社会と法のカタチ

明治期の急激な西洋法の我が国への流入は、それまでの伝統的な社会と法のあり方を根本的に変化させた。異なる文化で揺籃・創成された法概念は、翻訳されることによって我々自身の法を対象化し語り出す枠組みとなった。その結果、我々は、近代化以前の自国の法を西洋近代法の枠組みにおいて観察し、そこからの「差異」としてでしか認識できなくなった。近代的中央集権国家が形成される過程は、それまでの幕藩国家の下の複合的な法規範構造を切り崩し、一元的な国家制定法体制に吸収する作用を伴った。ここにいわゆる近代国家における「公式的 (official)」な法と「非公式的 (unofficial)」な法、すなわち国家実定法と慣習法・伝統法との二項区分が現

出する契機があつた。⁽⁹⁾ 明治国家は、伝統社会に保持された民衆の規範的心性を非合理性の名の下に一蹴する構えを示し、自らをたちまちのうちに西洋法の論理で装つた。そして国家によって否定されたその心性は、やがて国民の集合的な記憶の奥底に沈殿してゆくことになった。

ここで直ちに言及されるべきは、江戸時代初期までに各地に確認された神判や起請行為であろう。⁽¹⁰⁾ 中世史家による詳細な研究は、百姓などが一揆を起こす際に、一味同心を行うため起請文が書かれ神水が飲まれたことを指摘する。⁽¹¹⁾ 近世においても、山論、地境論や水論といった村落間争論の決着に、起請による証言や鉄火が行われ、また起請の鐘がつかれ、さらには盗みや博奕の犯人を特定するために、神威を媒介とした入札や籤が行われた。神判とも見分けのつき難い起請行為は、他村との間の、あるいは村落内秩序の速やかな回復のために、共同意思が形成され確認される時にも求められた。ある山村間では、争論が生じ、郡奉行を介した調停時に誓詞証文（起請文）⁽¹²⁾ が取り交された。この後、神主の前で熊野牛玉宝印の裏書に罰文を記し血判が施され、その上で境界線の土を焼き神水に混ぜ双方がこれを飲みくだった。

また、古典落語にもある「三枚（千枚）起請」は、女郎が客を騙すために破られることが前提の夫婦契約を結ぶ話だが、落ちの「誓紙かくたび三羽づつ、熊野で烏が死んだげな」⁽¹³⁾ という端唄は、起請が反古される度に熊野の神の遣わし女である烏が三羽ずつ死ぬとの言い伝えを表している。この起請行為は、村の鎮守で行われることが多く、また罰文に記される神や仏も、梵天帝釈四天王や三嶋の大明神八幡大菩薩の名を記す「式目」⁽¹⁴⁾ 様式のものに止まらず、氏神や所之鎮守に代表されるような、起請文が作成された在地の信仰の対象が選ばれた。罰文とは、偽りある起請の場合に神罰仏罰を自らに与えよとの自己呪詛文であり、それを発行する寺社の独特の文様が刷り込まれ起請行為の呪術性を高めた。⁽¹⁵⁾ 約束（合意）の主観的な拘束力を神威に対する宗教的恐懼の念に求める規範意識がここには見られるが、こうした神判や起請行為は、明治政府の打ち出す廃仏毀釈や神仏分離政策とも

宗吾靈像



図2 宗吾靈像

呼応して、やがて村社会に介入してくる国家法の前に沈黙を余儀なくされてゆく。⁽¹⁶⁾

また明治初年には、地租改正を進める政府に対し、各地で農民層からの騒擾的、非騒擾的手段による「闘争」が相次いだ。⁽¹⁷⁾ 実は彼らを過酷な「権利のための闘争」に駆り立てたパトスには、彼らの義民信仰に発するところがあった。成田近郊の長沼の所有権の回復には、かの福澤諭吉も関与し

たが、農民たちは幾度となく地元の宗吾の墓に詣でて権利の返還を祈った。⁽¹⁸⁾ この宗吾とは、一七世紀半ば、佐倉藩の苛烈な税の取り立てに將軍に直訴を以て抵抗し子ども四人共々死罪に処せられたと伝承される佐倉惣五郎のことである(図2)⁽¹⁹⁾。彼は義民として芝居や歌舞伎などを通じて伝承され、各地に彼を祀る廟や神社が建立される。権力による断罪を恐れず従容と刑死を受け入れる惣五郎——反権力の象徴として明治前半期最大の民衆蜂起たる秩父事件の首謀者や、足尾鉾毒事件の田中正造も、この佐倉の義人の勇敢な行為に喩えられ物語られた。⁽²⁰⁾ 義に生き義に殉じた者への尊崇——民衆の素朴な信仰心に支えられた心性は、惣五郎以外でも実に二千人もの「義民」を創り出した。⁽²¹⁾ 「民権ナル者ハ果シテ欧米ノ新輸入物ニシテ我国ニ於テハ古来一片ノ種子ダモ無キカ」と嘆じた植木枝盛は、民権運動を佐倉惣五郎の未完の「理想」を継承するものであると認識した。惣五郎は民権の先駆者として明治時代に再来した。⁽²³⁾ 尤も明治後期には義勇奉公の教育勅語的イメージとも合流し、「義民」称揚のイニシアティブは体制内化される動きを見せ始めるという。⁽²⁴⁾ 反権力的表象としての「義民」は、国家による国民教化のシンボルとしても用いられるという両義性を孕んだ記号として用いられたのである。

(二) 可視化される「裁き」の過程——陪審と傍聴

我が国の近代的司法の最初のイメージは、明治初期の司法使節団によりもちかえられた種々の「法廷絵図」や体験記などによって形作られた⁽²⁵⁾。それは近代化過程において視覚的イメージの効果が文献のそれを上回る可能性があることを悟らせた。小原重哉は、英国領香港・シンガポール・マレーシアに視察に赴き明治五（一八七二）年二月に帰朝した際、「監獄則及図式並に裁判所構造の絵図、陪審法、及び裁判略説の一本等を制して、復命致し」たと回顧する⁽²⁶⁾。報告書『英国裁判所略説』（明治五年一〇月刊⁽²⁷⁾）の序文に小原は、「裁判所ノ設ケニ代理人アリ公事師アリ陪審人アリ又外人ノ縦覧ヲ許ス」と記し、陪審席と「外人ノ縦覧」席、すなわち傍聴席（見聞場所）を同書に綴り込まれた「香港上等裁判所二階ノ位置見取略図」（図3）の中に描き込んだ。さらに実際に法廷に臨む多くの人物像やその賑やかな佇まいについては「景況図」として活き活きと描写された。

この小原の報告に提言は、陪審法を除き政府（司法省）の取り上げるところとなり、同年五月二九日には裁判所への新聞紙出版人の傍聴が許されることになった⁽²⁸⁾。ここに我が国で初めて、裁きの過程が、一部であれ公衆の目に晒されることになる。この決定の背後には前月二五日に司法卿に就任した江藤新平の存在があった。五月二九日に正院宛に出された江藤の伺文には、「聴訟ハ各民ノ権義ヲ保護シ各安堵ヲ得セシムル所以ニシテ公正便利敏捷ヲ尽ス所」と定義され、法廷を新聞記者に解放する所以は、「審判ノ正明ナルヲ（人民に・引用者注）知ラセ」る目的が明言される⁽²⁹⁾。「公正」にして「正明」、ここに「民ノ司直」としての司法の新たな価値原則の銘記が為され、その不可欠な要素としての「国民」の受動的な裁判参加、すなわち傍聴の制度が確立するのである⁽³⁰⁾。

ここで注意すべきは、積極的な参加である陪審が不採用であったということであろう。井上毅もまた同時期に司法使節団としてヨーロッパ諸国を歴訪するが、彼の『治罪法備攷』（上編・明治七年、下編・同一〇年）では、

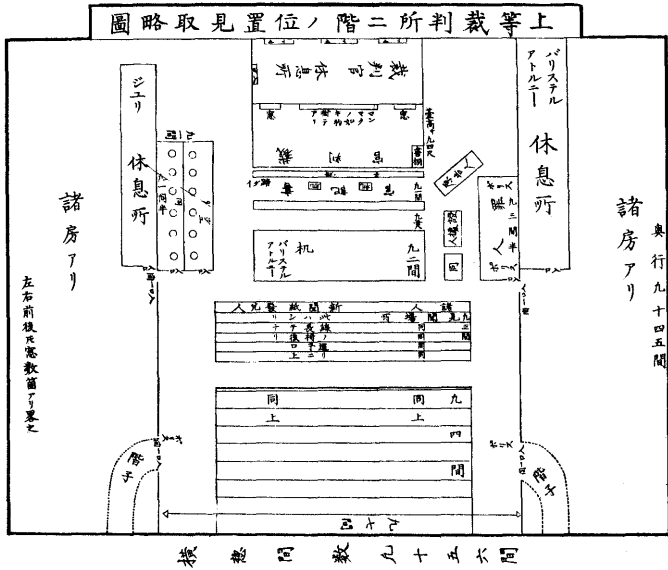


図 3 「香港上等裁判所二階ノ位置見取略図」

裁判の公開原則には賛同が示されるものの、陪審の採用は厳しく退けられている⁽³¹⁾。

その後、裁判の公開は⁽³²⁾、民事については明治七年の裁判所取締規則を経て翌八年に「人民一般」に拡大され、一方刑事については拷問の都合上鞫問段階の傍聴は許されず断刑処決のみの傍聴が許されたが、明治一二年に拷問が制度上廃止されたことに伴い（同年一月八日太政官第四二号布告）、翌年七月一七日に公布された治罪法は、その第二六三条で刑事法廷も例外を除き国民一般に開かれることが大原則であることを宣言した。

また治罪法は、その第三〇四条第一項、および第四一〇条第九号で、刑事裁判の判決理由を正当な裁判の不可欠な要件とした。これにより拷問によって聴取された被疑者の口書がそのまま犯罪事実を構成し罰条を決定した旧時代の手続きは否定され（「罪案書式」）、事実と法律とを結び合わせる法理上の「理由」の開示が求められた⁽³³⁾。もはや法廷は既定事実として扱われる犯罪に対し所定の刑罰を宣告するだけの終幕の場ではな

く、犯罪の事実そのものの検証や認定を踏まえ、適用されるべき条文を探求しその適否の論定を行うといった、一連の手続きは時間展開する場となった。法廷における傍聴席の登場は、まさにこの「裁く者」と「裁かれる者」の双方から等間隔に測りだされる場所の発見であった。「二つの点は直線を作るが、空間を作るには少なくとも三つの点が必要である」⁽³⁴⁾。この第三の点にこそ、裁きに「公正さ」と「正明さ」とを保障する契機が伏在する。アレクサンドル・コジエーヴは言う。

「法が存在するためには、裁かれる者の存在だけでは不十分である。『不偏にして利害なき』第三者が必要となる。そして法の特徴はこの第三者性の中に明白に宿っているのである。どのような状況であつてもそれが法的状況に化するのは、唯一その状況が第三者の介入を求める時に限る」⁽³⁵⁾。

コジエーヴの所論を知る者であれば、この引用で述べられる第三者とは、端的には彼の言う「裁判官（または立法者、または警察官）」⁽³⁶⁾を指すものであると思ふであろう。だがここで問題にすべきは、争い合う当事者の間に割って入る第三者的立場にある者が体現すべきいわゆる「公平無私」なる存在性を担保する制度的装置なのである。

伊藤博文は『憲法義解』において、「裁判ノ对審判決ハ之ヲ公開ス」と定めた大日本帝国憲法第五九条の注釈として、「裁判官をして（中略）正理公道の代表と為らしむるは、蓋亦公開の助に倚る者少しとせざる」と触れるに止まったが⁽³⁷⁾、同時期の他の注釈書には、「裁判公開の利益は一にして足らず（中略）裁判官の不正を防ぐの利益あり」⁽³⁸⁾とかなり直截な表現をとるものや、より具体的に「公衆ニ対シテ門戸ヲ閉チ一室ノ中ニ在リテ与ヘタル裁判ハ如何シテ其公明正大ナルコトヲ得ンヤ」として、「法官タル者」が「公平無私ノ処分ヲ為シ毫モ偏頗枉法ノ所為無カル可キ」よう「公衆ノ監督」を受ける制度であるとの解説も見られた⁽³⁹⁾。明治一五年の行政官吏服務

規律の制定により(同年七月二七日太政官第四号達)、天皇制国家の下の官吏の倫理規律が定立したことに併せて(明治二〇年勅令第三九号で改正)、司法官についてもその考績評価の基準(考績条例)が示され、「操心公正」さが徳目の第一位に数えられる(同一七年一月三日司法省無号達)。だがこの場合の公開の原則とは、個々の裁判官が体現すべき徳義としての「公正廉直」には還元され得ない「裁判(制度)」の「公正さ」という社会的な意味を帯びた新たな客観的な制度価値であったことに注意しておかなければならない。

(三) 不可視化される「裁き」の結果

刑罰の執行が公儀による「裁き」の事実を誇示するパフォーマンスとして公衆に晒されていた時代、犯罪者の身体に及ぶ峻厳な苦痛の懲らしめは、回復すべき秩序とそれをもたらす最終的な權威の所在を、観衆⇨公衆に直接知らしめる効果があった。公衆は権力発動の証人となると同時に刑場の露と消えた罪人の立場に自らを重ねる。だが刑罰の近代化は、刑罰体系に占める身体刑の位置を縮減する代わりに、「自由」を剝奪する拘禁・懲役刑の比重を拡大する⁽⁴⁰⁾。その受刑者に及ぶ「苦役」と「懲治」の量を時間の長さから測りだす合理的な方法は、かくして罪人の身体を監獄の壁の内側に隠すと同時に(懲役法ヲ設ケ笞杖罪者ハ之ニ照依セシム⁽⁴¹⁾)明治五年四月日欠太政官第一一三号)、監獄行政における国家による操作可能な領域を次々と拡大してゆく⁽⁴²⁾。さらに僅かに残された公開処刑であった梟首もその残虐さゆえに明治一二(一八七九)年に廃止され(名例律五刑条例中一条創定梟示刑廃止)同年一月四日太政官第一号布告)、絞斬双方の死刑とも密室内で執行されるようになる。公衆は壁の内側で執行される「自由」の拘束や死刑の執行をもちや直接目にするのではなく、こうした「裁き」の結果は不可視なものとされる。かつてのむき出しの権力の生々しい記憶は人々の内から次第に薄れてゆき、公衆は、先に本章の(二)でも述べたように、今や「裁き」の「結果」からは目をそらされるように仕向けられ、「裁き」の経過の中に第

三者として導き入れられる。人々はその被告人が「公正」に罪に定められる過程への同席を求められるが、もはや服役する受刑者としての被告人の「その後」の様子までは子細に知らされはしない。法廷は法律家たちがこの無言の観衆に向けた「公正さ」を演出する場となり、「裁き」の結果は人々の面前に直接晒されず、かくして法の名の下に「厳正」に「秘匿されて」執行されてゆく。⁴³

(四) 民事訴訟用印紙とユステイティア

法廷を国民の眼前に晒すことが裁判における「公平さ」「公正さ」の保障となるという考えは、裁判は非公開であるとしていた旧時代の日本の中からは生まれてこなかった。西洋では古来より法・正義・裁判を「ユステイティア」で表象したことは前述の通りであるが、日本におけるこの図像の最初の公式使用例は、明治一七（一八八四）年の民事訴訟用印紙である（図4）⁴⁴。当時、大蔵省紙幣寮（大蔵省印刷局）のお雇いイタリア人、エドアルド・キヨツソーネ⁴⁵が印紙の図柄として選び、正義・裁判が初めて寓意的図像の下に示された。興味深いことではあるが、我が国では歴史上、裁判手数料を徴収することをしてこなかった⁴⁶。したがって民事の裁判は公儀による無償のサービスではあったが、もとより相争う愚民のためのことゆえ、彼らの司法へのアクセスはお上の裁量・政策により如何様にも制限される可能性があった。⁴⁷

明治一七年の「民事訴訟用印紙規則」（同年二月三日太政官第五号布告）⁴⁸による訴訟用印紙の発行は、もともとは司法財源の拡大を目的としたものだが、元老院では右規則の布告案の審議において、その導入が国民の訴訟行動に及ぼす影響などについて随分と慎重な議論が重ねられた。⁴⁹ いずれにしても建前上は、国庫に手数料を納める対価として国民は、司法サービスを「権利」として求め得ることになり、この限りで訴訟観の大きな転換が図られたわけである。目覚ましい刷新のただ中であつた当時の司法を象徴する図像として、正義神たるユステイテ



図4 エドアルド・キヨツソーネ
考案「明治17年民事訴訟
用印紙」

種印紙が「収入印紙」に統合されるまでユステイティアの印紙は用いられていた⁽⁵²⁾。

ところで、この訴訟用印紙のデザイン見本が大蔵省から太政官の参議福岡孝弟の手許に届いた時のことである⁽⁵³⁾。「大日本政府」「訴訟用印紙」と書かれた円形の縁取りの中の世界——西洋風のドレスを纏い髪の上に結った婦人が腰掛け、右膝の上に「法」と書かれた書物を立てかけ、左腕は椅子の肘掛けに、その下方に剣と天秤が置かれ、そこに開かれた書物には「明治日本」と見え、背景には明治八年に竣工した東京裁判所の六角楼が描かれる——この図像を一瞥した福岡は、「和洋古今混雑余ニ不体裁ノ図形」であると大いに違和感を覚えたことを述べ、これでは「嘲笑」を受けるばかりとなるうし、「一般ノ信用ニ関シ失体」であるとその使用を見合わせるよう大蔵卿松方正義と司法卿山田顕義双方宛に三月八日付で書き送った。これに対し松方は、既に規則施行日も迫っており、原版を変えるには時間がもはやないことから、追って改正するにせよとあえさずこのままで施行せざるを得ないことを述べる。さらに福岡が「西洋婦人」と表現したユステイティアについては、松方は「日本婦人へ古代ノ服飾ヲ形容候迄ニ付敢テ不体裁ニモ有之間敷候」と答え、描かれた婦人像は日本人をモデルとしたものであ

イアがキヨツソーネによって選ばれたことは含蓄のあることではな
かろうか。というのもこのお雇い外国人が他の印紙や紙幣のデザイ
ンとして選んだのは皆、神功皇后や武内宿禰などすべて日本の伝説
や歴史に取材した人物の肖像であった⁽⁵¹⁾。むしろ外国の例に倣い、紙
幣や印紙の図案としてナショナルシンボルが選ばれることは決して
不思議なことではない。ただ彼が考案した図像の中で、ユステイテ
ィア＝女神といった外国起源のしかも匿名性の高い肖像が用いられ
たのは、この訴訟用印紙を除いて他にはなかった。明治三十一年に各

ることが反論された。⁽⁵⁴⁾ このことはそれ自体として興味深い論点を提供し得ようが、ここに決定的なことは、寓意のシンボルとしてのユステイティアが見えていないという事実であろう。福岡も松方も、そして山田もこの「不可解」なイメージが何を指し示すのかを未だ知り得なかったのである。

明治一五年にイエーリングの『権利のための闘争』を訳した西周は、文脈上ユステイティアを指すドイツ語の「Gerechtigkeit」に「正義ノ人」と訳を与えた。⁽⁵⁵⁾ もともと「正義」を意味することばになんとか「人」を補って理解したのだが、彼の脳裏にはユステイティアのイメージは未だ表象されていなかったに違いない。同じ箇所は、同二六年に宇都宮五郎によって「正義ノ女神」と訳される。⁽⁵⁶⁾ おそらくは前述の訴訟用印紙の普及が、ユステイティアを（西洋の）法や正義のシンボルとして定着させることに一役買ったのだと思われる。

正義や公正さが寓意表現の下に可視化されてもその象徴表現がなによえ「正義」であり「公正」であるのかが自明のものとならない限り、その図像は単なるカタチの寄せ集めでしかない。「見えるもの」とはまなざしによりあらかじめ構造化された光であるとの理解に基づけば、⁽⁵⁷⁾ ユステイティアが「見られる」ためには、その構造化による自明性のコードが⁽⁵⁸⁾ 成立していなくてはならないのである。

三 現代日本における法／正義のイメージ

(一) ユステイティアの解体と日本的受容

外来の司法神ユステイティアは、初め国家によって図像化されその姿を国民の目の前にさらした。その後、私立法律学校や弁護士団体などの発行する機関誌の表紙を飾ることもあったが、⁽⁵⁹⁾ 国家の用いる法や正義の「公式」イメージにはならなかった。これについては、もともと日本では、正義なる理念や観念を可視化しようとの発想

が極めて希薄であるとの理解も成り立つが、この一方で天皇制国家は自らの神権性をイメージ化するために神話や歴史を総動員してゆく。明治の画壇は、明治二二(一八八九)年、すなわち大日本帝国憲法が公布された年に組織された明治美術会を中心に、絵画に彫刻に神話や歴史を圖像化することに腐心したことを忘れてはならない。⁽⁶⁰⁾日清日露戦争期にピークに達するこうした国家的イメージの戦略は、もとより「天皇の名に於いて」行われる裁判やその空間をたやすく国家的シンボルの植民地にした。皇室家の家紋たる菊花紋(十六八重菊)は、判決書に当初鮮やかに刷り込まれ、裁判所のファサードにも刻まれたが、同時に軍艦やライフルにも見いだされた。

記紀神話に登場するアマテラスの化身としての八咫鏡は、大正期に竣工した名古屋控訴院の玄関ポーチ正面と札幌控訴院二階壁面の装飾として現れた。⁽⁶²⁾どちらの庁舎も菊花紋章を正面の高い部分に刻み込んでいるが、札幌控訴院表玄関のポーチ中央にはユステイティアの顔面が、その左右両端には剣と天秤のレリーフが刻まれている。ユステイティアを構成していたアトリビュートは解体され、装飾のためのパーツとして用いられている。ユステイティアの体躯は消えてしまっている。庁舎落成式の様子を当時の新聞に窺うと次のようにある。

「東大玄関金色の御紋章に旭日が輝くのを見る時、厳正な司法の威信が溢れて居て市民の胸にはいひ知れぬ誇りと喜びを感じる事であろう……玄関庇の所に両眼を匿したユーリス女神の首が石彫に浮き出て居る。女神は正義の神だ……然らば女神の頭上高く輝いて居る菊複弁の御紋章は、更に一段と光輝を増すであらう。」⁽⁶³⁾

それなりに寓意を読み解こうとする報道記者の目には、ユステイティアの正義と菊花紋章とは矛盾なく共存する(図5)。つまりは国家(権力)のシンボルと司法(正義)のシンボルとは、それぞれ「裁き」の正統性(legitimacy)の所在と正当性(justification)の根拠とを指し示すものとして、整然たる棲み分けが示されたのである。



図5 「旧札幌控訴院（現札幌市資料館）正面」
 下方の目隠しされたユスティティアの顔
 とその上方の戦後菊花紋を削り落として
 できた円形の痕跡

この点で、明治三五（一九〇二）年にフランスの知日派画家フェリックス・レガメ⁽⁶⁴⁾によって描かれたカリカチュアは意味深長である（図6）。左下の法服を纏い法典を差し出しつつ深々と礼をしている男は他ならぬボアソナードである。その相手は天の岩戸から現れた天照大神である。アマテラスは、自分は太陽神として世を照らす「貴方は西洋法の学識の光りで若い日本の法律家を照ら（啓蒙）してくれ」とボアソナードに頼んでいる。この絵では、アマテラスはユスティティアと画像的に等価の位置関係にあるが、法や正義の象徴という意味までは付与されていない。むしろ日出ずる国を象徴する神話的な光を放つアマテラスと、学識豊かな法学者を従えた西洋の法神とが睦まじく相和す様が描かれている。近代期日本では法をテーマにしたイメージの中で、ユスティティアと日本神話は共棲し得たのである。

また戦前期の日本社会は、法や正義の具体的なイメージを強く求めることがあった（図7）。それは昭和三年の陪審法の施行に向けて、一般人たる陪審員に対して「正義公平」の観念を納得させ職責の重大さを悟らせるとの目的から、ユスティティアを陪審法廷に持ち込み「法廷の適当なる場所にこの法の神を陳列する」ことが、ある司法書記官から提言されたのである。⁽⁶⁵⁾ 明治の初期、西洋に倣い、法廷を「公正」で「正明」な裁きの場とするために裁判所に招き



図6 フェリックス・レガメ
「ボアソナード氏の（博士号授与）50年を記念して」

テミス：西洋の法律家の英知より成った法典を、彼らのうちでも最も博識なこの者を介して捧げます。どうかお受け取り下さい。

アマテラス：これはこれは感謝申し上げます。またそちらの方には大変にご足労をおかけしました。私の務めは、天地や山々を照らすことで一杯です。あなたには、我が国の若い法律家たちの才能を輝くものとして下さいますようお願い致します。

入れられたはずの公衆は、その約六〇年後、今度は「社会生活上正義公平の観念の必要なることを」たたくき込まれる「一般人」となった。近代化の黎明期に傍聴は許すが陪審は許さぬとした論理は、天皇の名の下の裁判に誤判があつてはならぬが国民による裁きならばそれは構わないとの理屈にすり替えられた。⁶⁶ 傍聴席のシンボリックな存在性は権力側には果たして見えていたのだろうか。陪審は権力者の裁きに直接参与してくる。先の書記官は言う。

「(前略) 審理の当初に当り裁判長がこの姿を示し二三言附加するに於ては単に、幾千言を列ねて抽象的に正義公平の観念を説くに比し簡明に、適切に、しかも深甚なる感動を陪審員に与へ以て審理の公正を期待することが出来るのである」⁶⁷⁾

かくして「公正さ」は寓意の束としてのユステイティアを介して国民教化の一装置ともなつてゆく。これにとどまらず、ユステイティアの教化の功徳は刑務所にも及ぶ。身長一尺二寸のユステイティアの卓上プロ



図7 陪審制度記念 ユスティチア・ブロンズ像

ンズ像は刑務作業として受刑者がその製造に「驚く程真面目に」勤しむことが報告され、通信販売によつて「樺太台湾朝鮮満州支那南洋」を含む大日本帝国全土に遍くこの法の神が送り届けられた。⁽⁶⁹⁾

ここで特筆すべきは、当時「正義公平」のイメージ化において、その範型がまず我が国固有の伝統の中に探し求められたという事実であろう。にもかかわらず西洋の法の女神が持ち出されざるを得なかつたのは、我が国に適当な表象が見つからなかつたからだが、その際もユスティチアが今や「世界共通の象徴」であることが強調され、その西洋起源性が極力相対化される⁽⁷⁰⁾。それにユスティチアを床の間や神棚に祀ることが奨励されたことは、⁽⁷¹⁾西洋の法神の登場も当時の日本で崇敬される古来の神々の列に新たに加わつたほどの意識であつたのかもしれない。この時、全国に流布したユスティチアの彫像を今も保管する裁判所や法学部が各地にあると聞くが、昭和一八年に停止を余儀なくされた日本の陪審制の記憶がそこには漂っている。

(二) 戦後最高裁に見るシンボリズム

・旧庁舎大法廷の聖徳太子⁽⁷²⁾

第二次世界大戦前から用いられてきた軍国的・国家神道的シンボルは、戦後、GHQにより禁止される。大審院庁舎の菊花紋の排除をめぐる大審院の判事達が猛反対したのもこの頃である。だが程なくして三種の神器のひとつ、八咫鏡が

再び裁判官や裁判所職員のバッジの意匠として現れてくる。⁽⁷³⁾

最高裁旧庁舎の大法廷に、大きな三枚の聖徳太子画が懸けられたのは昭和二六（一九五二）年であった。憲法一七条宣布の図、母たる間人皇后に抱かれる幼子の太子図、富士山を背景として愛馬黒駒に颯爽とまたがる太子図は、「大法廷を飾るに相応しい絵画」として日本画家の堂本印象によって制作された。それらの鮮やかな画面には、単なる装飾という名目を超え、それぞれ、智・仁・勇という『論語』に典拠を有する徳が込められた。最高裁からの依頼とはいえ、我々はまずここに、戦後の日本でひとりの芸術家により裁判空間を象徴するイメージが主体的に探し求められた事実を確認しておこう。その上で、そのイメージ化にあたって『論語』が想起され、聖徳太子の図像が用いられたことの意味を考えてみる。もともと孔子は先の三徳を備えることを君子の条件としたが、画家は裁判官にその君子たるべきことを要求した。だが、そこで求められる智・仁・勇の三つの資質は、裁判官個人の道徳性・倫理感的に絞られており、礼に基づく身分秩序や社会道徳の実現を目指す儒教コードの中心からは外れている。それに聖徳太子の姿は、現在最もポピュラーな「唐本御影」のそれに依拠して描かれており、国民周知のキャラクターとしてその馴染み易さが考慮されたことは確実であるが、さらには堂本画伯が敬虔な仏教徒であったことも関係しているよう。聖徳太子は、我が国における仏教の先覚者・導入者であり、かつまた後世の伝説上、仏教的慈悲の象徴たる観音菩薩の化身とされる。民間信仰として伝承される太子信仰をイメージの源とし、法廷を慈悲のまなざしで見守る太子＝観音の図像を堂本は描いたが、そこには当然画家本人の裁判に向ける視線と共に国民の視線が重なっている。

現在の最高裁庁舎内に仏像が置かれていることは余り知られてはいない。大ホールに昭和五四年から置かれている圓鑄勝三作「正義の女神」の彫像である。⁽⁷⁴⁾遠目にはユステイティアだが、近寄ると頭が仏像のそれであることが分かる。作者はこれを観音としており、剣をかざし天秤を抱える女神像を、東洋的に柔らかな印象の下に再解

積したものであろう。

・現庁舎大法廷のシンボリズム⁽⁷⁵⁾

神の存在と絶対性を否定する——現在の最高裁の大法廷を設計するにあたって、建築家岡田新一はかく考えた。最高裁の中で最もシンボリックな空間に仕立てようと、岡田は大法廷の天井をなくしてしまった。その代わりに地上四〇メートルに及ぶ大きな吹き抜け口を作ったのは、自然採光のためもあるが、様々な照明効果によって大法廷に宇宙的な空間性を拡げるためであった。そして裁判官席と傍聴席の背面にはそれぞれ六メートルの長さからなる太陽と月の巨大なタペストリーが懸けられ、この陰・陽二つの極により大法廷の空間には対立の關係が作り込まれた。裁く者／裁かれる者、原告／被告、被害者／加害者、有罪／無罪、善／悪など、裁判をめぐるあらゆる二項対立がここに象徴される⁽⁷⁶⁾。しかも月は太陽に照射されて輝く。ここに照らし照らされるものの対立を加えるならば、それらは代替不可能な相互性をも含意していることが分かる。さらに雲間に見え隠れする太陽も月も、未だその明確な輪郭線を顕さない流動の過程にある。幽玄なデザインの中に固定化された流れの時間は、見る者に対し、次第に露わになってくる本来の太陽・月のカタチを心の中に印象付ける。すなわちあるべき秩序を心のスクリーンに投射させるのである。これにより、裁きを行う人間が神ならぬ身ゆえに葛藤し逡巡する姿を投影しているのだと設計者は報告する。裁きは人間が人間に対して行う冷厳な営みであるが、その根本に求められる人間性そのものの温かみへの信頼と憧憬が、大ホールや大法廷に降り注ぐ自然光（温かさの母）に象徴される。自然・光・太陽・月、これらのシンボリックなイメージは、小法廷や大会議室に飾られる樹木をモチーフにしたタペストリーとも響き合い、一体となって森羅万象の自らなる秩序⇨カタチを形成しているようである。

最高裁判所の旧大法廷と現大法廷の絵画とタペストリーの描き出す表象のコンセプトは随分と異なっている

が、作成者の意図を付度すれば、どちらも裁判官を名宛てとしたメッセージ性に溢れた象徴空間となっていることは明らかであろう。聖徳太子の三枚の絵は裁判官に徳ある君子たるべきことを、太陽と月のタペストリーは厳かな裁きを遂行する裁判官の両義的で葛藤する人間性を描き出す。日本の最高裁の大法廷は、新旧庁舎の別なく裁判官を中心に据えたシンボリックな空間として構成されている。そこには法／正義を擬人化する発想の代わりに、法／正義を徹底的に人間化する視点がある。そして絵画の作者や設計者が向ける裁判官へのまなざしとは、実はそれぞれの法廷の傍聴席に仮想的に集合する国民の眼なのである。大法廷のシンボリズムは、司法において沈黙を強いられた国民の存在を象徴表現を通して再現前プレゼンツさせているのである。

四 おわりに

近代に入り我が国の裁判が公衆に開かれたことの意義は強調してもしきれない。法廷における傍聴席の出現は、裁きの「公正さ」を第三者のまなざしという装置を介して保障するという司法の新たななる演出の仕方の導入であった。

尤もこうした司法の近代化(78)は江藤新平の先導により拓かれたところが大きい。彼はその実効性を見極めるには余りにも早く維新史の舞台から退場した。もとより明治政府が裁判の公開には反対しなかったのは、それが近代化の要請であるからというよりも、むしろ公開しても国民の関心の低さに乗じて傍聴席は空席のままであることを想定したからであろう。裁判の公正さ・公平さは職業裁判官の内であるとされる限り、公衆の不在には左右されず、常に「天皇の名に於いて」超然とした判決が下され得る。法廷における裁く者↓裁かれる者の一方向的な関係性は決して脅かされてはならないのであって、法廷では国民は裁きの客体であるべきであり主体とはな

り得ない。このあたりが、明治日本において当初は厳しく拒斥され続けながらも昭和三（一九二八）年に実施を見た陪審制度が、紆余曲折を経て、同一八年には結局は停止を余儀なくされた背景事情ではなからうか。

裁きの場を公衆に開くことのそもそもの意義は、常に傍聴人が傍聴席に押しかけて満席にするところにあるのではない。「いつでも誰でも見られる」、その状態を作り出すことにこそある。⁽⁷⁹⁾人々が傍聴者として法廷に赴く時、彼らはその匿名性において国民全体を表象している。公開の原則とは、そうした全体としての「国民」を法廷の内部において、裁きの客体でもなく主体でもない利害性なき匿名の実^{ソフィステイ}在として表象することに他ならない。だが、その「国民」とは不可視・不可触な存在ゆえに、司法の近代化の過程において我が国ではしばしば等閑に付され、シンボルの作用がそのリアリティーを再現前化してこなくてはならなかったのである。⁽⁸⁰⁾

この意味で二〇〇九年に導入される裁判員制度は、「国民」を法廷における裁きの主体として改めて位置づけ直す試みであるが、それは我が国の裁判制度の近代史をめぐる如上の法的象徴の物語とその解釈に、どのような新たな生成と再編を促す契機となるのであろうか。法文化の語りは始まったばかりである。

図版典拠一覧

- 図1 「法律の讚美」(ポール・ボドゥリー作、フランス破毀院第一民事法廷天井画)、*La justice en ses temples*, Editions Errance-Paris, Editions Brissaud-Poitiers, 1992
- 図2 「宗吾霊像」東勝寺(宗吾霊堂)所蔵
- 図3 「香港上等裁判所二階ノ位置見取略図」、ジョン・ホール口訳『英国裁判所略説』、一八七二年
- 図4 「明治一七年民事訴訟用印紙」(エドアルド・キヨツソーネ考案)、古屋厚一編『日本印紙カタログ(第四版)』鳴美、二〇〇六年
- 図5 「旧札幌控訴院(現札幌市資料館)正面」、筆者撮影

図 6 「ボアンナード氏の (博士号授与) 五〇年を記念して」(フェリックス・レガメ作)、『Bulletin de Société franco-japonaise de Paris (パリ日仏協会会報)』, no.1, 1902

図 7 「陪審制度記念 ユステイティア・ブロンズ像」、『法律新聞』第二八六五号 (一九二八年八月一三日付)

- (1) モンテスキュー著、野田良之・上原行雄他訳『法の精神 上』岩波文庫版、一九八九年、四一頁。
- (2) 以下の叙述に際し、特に引用の典拠のない図版や説明については、本文に後掲する森征一・岩谷十郎他編著『法と正義のイコノロジー』慶應義塾大学出版会、一九九七年の各編、及び同書二五七―三〇〇頁に収められた拙稿「法的象徴空間としての最高裁判所」のそれぞれに所載のものを参照されたい。
- (3) ゴンブリッチは言う。「我々の属するこの世が夢の世界のようなものであり、錯覚の織りなすものにしかな過ぎないという思想は、洋の東西を問わず多くの哲学に見出すことが可能である。プラトン主義者に特有でおそらく東洋にその例を見ないのは、この変転常なき非現実の感覚界の背後に、二番目の、恒久不変の真理の世界が存在するという確信である。西洋の芸術にとつて、また科学にとつて、かくも重要なものとなったこの教説は、数学を例にとつて考えるならば多分最も容易に理解されるであろう。」(E・H・ゴンブリッチ著、大原まゆみ・鈴木杜幾子・遠山公一訳『シンボリック・イメージ』平凡社、一九九一年、八頁、若桑みどり『イメージの歴史』放送大学教育振興会、二〇〇三年、七―八頁)。
- (4) この図版の制作経緯や解釈については、Marie-Laure Crosnier Leconte, *La grand chambre de la cour de cassation et son décor*, in: Association française pour l'histoire de la justice éd., *La justice en ses temples*, Editions Errance-Paris, Editions Brissaud-Poitiers, 1992, pp.291-312.
- (5) Juro Iwatani, *The Supreme Court as A Repository of Legal Symbols-Images of Law and Justice in Modern Japan*, in: *Keio Law Review*, no. 8, 1995, pp.75-100, Juro Iwatani, *Images de la justice dans le Japon moderne*, lu au séminaire pluridisciplinaire sur le Japon à l'EHESP, 1999 (texte non publié).
- (6) フェルティナント・ソシユール、小林英夫訳『一般言語学講義』岩波書店、一九七二年(改版第一刷)、九九―九九頁。なお、ソシユールは同講義において「象徴」の特質に言及し(『同書』九九頁)、それは「恣意性に徹しきらないところ」にあり、シニフィアンとシニフィエとの間には僅かでも「自然的連結」が認められることを指摘しつつ、

「法の象徴である天秤は、これを随意の他のもの、たとえば馬車などに代えることはできないであろう」と述べる。ところで、この「天秤」(シニフィアン)と「法」(シニフィエ)の関係は、天秤を法の(あるいは法による)衡平さを「量り出す」ための用具であるとする隠喩によって可能となる訳で、その隠喩を成立させる背景として法に関する所与の文化的コード(例えば、天秤≠法であるが、馬車≠法であるとする)の存在を措定せざるを得ない。本稿では、このコード自体の文化共同体ごとの差異に着眼し、西洋法を継受した日本法の近代化過程を素材として、我が国における法の隠喩や寓意表現に見るシニフィアンとシニフィエの「連結関係」の「成立」を考察する。これは、ソシユールの言う「自然的連結」のまさに「自然性」、ないしは「自明性」そのものが、所与の文化的共同体の内部においてそれ自体どのように形成されてくるのかという問題に他ならない。本稿では、その連結関係を広く「カタチ」と表現し、いくつかのイコノグラフィックな法素材を提供し検討する作業の場としてみたい。そこに再構成されるであろうイメージとしての近代日本の法は、未だ作業仮説的ではあるものの、日本の法文化を構造化し語り出すための有効な手掛かりの一つとなるものと考えている。

(7) Chongso Choi, "Basic Problems of East Asian Jurisprudence", [\(8\) いわゆる法の象徴研究においては、所与の文化的共同体内で既成化された法の特定の「社会的意味」とその帰結としての法意識・法文化を考察の対象とするのではなく、「その『法』の社会的意味の伝達・形成・維持のプロセス自体を視野に収める」、法記号論的なアプローチが有効であろう\(北村隆憲「法記号論と法人類学」湯浅道男・小池正行・大塚滋編『法人類学の地平』成文堂、一九九二年、七六頁\)。](http://www.law.ntu.edu.tw/east-asia2006/ea-home/PD/%E9%9F%93%E5%9C%8B/2006032641.pdf#search=choi, Law and Art, Sigongsa Publishing Co., Seoul, Korea, 1995 (なお、この後者は韓国語文献である)。</p>
</div>
<div data-bbox=)

(9) Masaji Chiba, *Legal Cultures in Human Society*, Shinzansha, 2002, pp. 17-18.

(10) 以下の本文に関連して、吉田正志「賭けと裁判―湯起請・鉄火・起請文・公事銭」(國學院大学日本文化研究所編『法文化のなかの創造性』創文社、二〇〇五年)を挙げておく。同論文は、平明な語り口でありながら多くの示唆と関連文献情報に富んだ業績である。

(11) 佐藤進一「古文書学入門」法政大学出版局、一九七一年、入間田宣夫『百姓申状と起請文の世界』東京大学出版

- 会、一九八六年、新田一郎『虚言ヲ仰ラル、神』(『列島の文化史 六』所収)、佐藤弘夫「怒る神と救う神」(『日本の仏教三 神と仏のコスモロジー』法蔵館、一九九五年、後に『神・仏・王権の中世』法蔵館、一九九八年に収録)、同『起請文の精神史』講談社、二〇〇六年、千々和到「中世の起請文に見る神仏―起請文神文から前近代の人々の神観念を探る試み」(『日本文化と神道』第二号、國學院大学二世紀COEプログラム助成センター、二〇〇六年)等。
- (12) 落合延孝「近世村落における火事・盗みの検断権と神判の機能」(『歴史評論』第四四二号、一九八七年)、加藤光男「近世村落における起請行為と罰文」(『歴史評論』第四八九号、一九九一年)など。
- (13) 瀧川政次郎『非理法権天』青蛙房、一九六四年、二七七―二七八頁。
- (14) 前掲佐藤『起請文の精神史』、八〇―八一頁。
- (15) 「牛玉宝印」(千々和到・西田長男執筆)(『国史大辞典 第五卷』吉川弘文館、一九八五年)、五六八―五六九頁(なお『同前』には、「別刷」として一一八例を数える牛玉宝印の写真図録が収録される。参照されたい)。また、千々和到「牛玉宝印と起請文」(町田市立博物館編『牛玉宝印―祈りと誓いの呪符』(町田市立博物館図録第七八集、一九九一年)、七一―四頁)。
- (16) 拙稿「明治時代の罪と罰」(水林彪他編『法社会史』山川出版社、二〇〇一年)、四三一―四三七頁に掲出した明治初年の裁判例に引用された口書等の資料を参照されたい。
- (17) 福島正夫「地租改正」『福島正夫著作集 第三卷』勁草書房、一九九三年、一三一頁以下、土屋喬雄・小野道雄編著『明治初年農民騒擾録』勁草書房、一九五三年、保坂智「百姓一揆と義民の研究」吉川弘文館、二〇〇六年。
- (18) 増島信吉『福沢先生と小川武平翁』博文館、大正元年、二〇頁。
- (19) 横山十四男『義民伝承の研究』三一書房、一九八五年、錦木行廣『佐倉惣五郎と宗吾信仰』崙書房、一九九八年。
- (20) 新井勝紘「義民と民権のフォークロア」(新井勝紘編『近代移行期の民衆像』青木書店、二〇〇〇年)、二四一―二七四頁。
- (21) 保坂智編『近世義民年表』吉川弘文館、二〇〇四年、一頁。なお義民を支えた民衆心性的要因などについては、小松和彦『神になった日本人』日本放送出版協会、二〇〇八年が最近時の切り口を示している。

- (22) 新井前掲「義民と民権のフォークロア」、二五七―二五八頁。
- (23) 「佐倉宗五郎義民譚」(『日本近代思想史体系21 民衆運動』岩波書店、一九八九年)、二二八―二三三頁には、明治一四年―一七年にかけての朝野新聞雑報欄にて触れられた義民「宗吾」の記事が掲載され、その大衆的背景が紹介される。またより広く自由民権運動と義民をめぐっては、金井隆典「『東洋民権百家伝』にみる「近代」的人間像」(『民衆史研究』第五二号、一九九六年)、「同」第五六号、一九九八年)、同「日本近代成り立ちにおける義民の『発見』と『主体』の『形成』」(『人民の歴史学』第一五八号、二〇〇三年)、一四―二六頁、及び同「明治初期日本の『政体』の摸索にみる、伝統」と「近代」の交錯―近代の義民伝承を手がかりに」(『政治思想研究』第八号、二〇〇八年)、三〇―五八頁を参照のこと。
- (24) 見城悌治「近代日本における〈義民〉観の相剋」『日本思想史研究会会報』第一八号、二〇〇〇年、一四頁。
- (25) 細野耕司「明治初期司法施設の形成における海外視察の影響について―我国の近代司法建築に関する史的研究その2」(『日本建築学会計画系論文集』第五八五号、二〇〇四年)、一六一―一六八頁。
- (26) 小原重哉「元老院議員小原重哉君講話」(『大日本監獄協会雑誌』第四三三号、一八九一年)、二〇頁。
- (27) 内閣文庫所蔵『英国裁判所略説 全』(『英国士官ジョン・ホール口訳、一八七二年一〇月刊』)。
- (28) 「新聞紙出版人裁判所聴聞差許ノ儀伺」(『公文録』(明治五年・第六十六卷・壬申五月・司法省伺)には、本文で触れる同月二九日の江藤からの伺と、それに対する同日付の正院からの「伺ノ通」との回答が収められる。
- (29) 同前。
- (30) このような江藤の考えは、彼が同年五月二二日に「司法事務」(全五条)と共に発表した「司法省誓約」の第一項の「方正廉直ニテ職掌ヲ奉ジ、民ノ司直タルベキ事」とした精神、ならびに六月九日に発表した「司法省の方針を示すの書」の冒頭、「訟を断する敏捷便利公道。獄を折する明白至当にして冤枉なく、且姦悪を為す者は必ず捕へて折断敢て逃るゝを得ざらしむ」(的野半介「江藤南白 上」原書房、六四五頁)とする精神に、それぞれ通じていよう。江藤時代の司法省については特に、菊山正明「明治国家の形成と司法制度」御茶の水書房、一九九三年に詳しい。なお、同「江藤新平の裁判」(『宇都宮大学教育学部紀要』第五七号、二〇〇七年)も参照されたい。また江藤家文書との関わりでは、毛利敏彦「明治初期政治史における江藤新平」(『江藤新平関係文書(目録)』北泉社、一九八九年)

が詳しい解説を付している。

(31) 『治罪法備攷』下編・第一巻・第三章「刑事公判権義」には、「裁判ノ公聴ヲ許スハ、建國法ノ明文ニシテ、治罪法各章ノ保障スル所ナリ、公聴ヲ許サザルノ裁判ハ、効力ナシ」(傍点は本文のまま)とあるが(『井上毅伝 史料編 第三』一九六九年、二九四頁)、同巻・第四章「陪審攷」では、欧州諸法に倣つて法整備を進めてゆく中で、陪審を採用することについては「是ヲ立法ノ一大疑問トスルナリ、余ハ素ヨリ陪審ノ制ニ服スルコト能ハズ」と厳しく拒否している(『同前書』、三六四頁)。井上の陪審批判については、利谷信義「天皇制法体制と陪審制度論」(日本近代法制史研究会編『日本近代国家の法構造』木鐸社、一九八三年)、五二〇―五二五頁に詳しい。

(32) 民事については、高橋良彰「取引社会と紛争解決」(前掲『法社会史』所収)、五〇三頁以下を参照。また刑事・民事双方についての裁判の公開過程を追跡した論文として、松永寛明「サンクショーンと観衆」(『法社会学』第六五号、有斐閣、二〇〇六年)、二二―三三頁を参照のこと(後に、同『刑罰と観衆―近代日本の刑事司法と犯罪報道』昭和堂、二〇〇八年に収録された。同書は、近代日本における主に刑事を中心とした法廷の公開・報道のあり方の歴史社会学の考察を踏まえた論策であり、本稿の趣旨にも深く関わる。参照されたい)。なお、我が国近代期の「法廷構造の変化」につき比較法文化論的観点からの解説を加えたものとして、青木人志『大岡裁き』の法意識―西洋法と日本人』光文社、二〇〇五年、九二―一〇六頁。

(33) 拙稿「司法省により『冗長』と批判された判決文をめぐる一考察」(『法学研究』第六八巻第四号、一九九五年)では、刑事判決書様式の近代化の指標を、治罪法に始まる判決の「理由」に見る意義について論じている。明治初期の罪案書式のことなどについても触れている。

(34) Antoine Garapon, *Bien juger. Essai sur le rituel judiciaire*, Odile Jacob, Paris, 1997, p. 100.

(35) Alexandre Kojève, *Esquisse d'une phénoménologie du droit*, Gallimard, 1981, p. 191. アレクサンドル・コジエーヴ著、今村仁司・堅田研一訳『法の現象学』法政大学出版局、一九九六年、二一七頁。なお訳文は引用に際し一部変更を加えた。

(36) 同前書、二六三頁。

(37) 伊藤博文『憲法義解』岩波文庫版、一九四〇年、九六頁。

- (38) 園田實四郎『大日本帝国憲法正解』博文館、一八八九年、四八頁。
- (39) 磯部四郎『大日本帝国憲法註釈』、一八八九年、二六二―二六三頁。
- (40) ミシエル・フーコー著、田村俣訳『監獄の誕生―監視と処罰』新潮社、一九七七年、二〇頁。
- (41) こうしたいわゆる犯罪観の近代化と刑罰の量定化については、藤本幸二『ドイツ刑事法の啓蒙主義的改革とPena Extraordinaria』国際書院、二〇〇六年、特に同書第二章『刑事法の啓蒙主義的近代化』のメルクマールに要領を得た簡潔な説明が見られる。参照されたい。
- (42) 特に明治前半期における懲役刑の創出を近世期からの刑罰体系の変遷の中に位置づけ、明治国家の刑形思想との連関を探る、安丸良夫『一揆・監獄・コスモロジー―周縁性の歴史学』朝日新聞社、一九九九年、六五頁以下、また、明治五年一月に太政官第三七八号布告として発令された監獄則とその編纂過程については、近時、霞信彦・児玉圭司『国立公文書館所蔵『監獄則案聴訟規則』について』(『法学研究』第八〇巻第三号、二〇〇七年)、一二七頁以下が興味深い考察を踏まえる。
- (43) 近年の死刑論議に対し、井上達夫氏は、死刑の「密行主義」が、国家暴力としての死刑を法制度として民主的に統制―存置・廃止―すべき立法院に主権者国民の責任意識を希薄化させ、その結果、裁判官や、法務大臣、さらには刑務官といった現に存在する死刑制度を適用し執行する立場の人々に「倫理的コスト」を転嫁していると述べる(『死刑』を直視し、国民的欺瞞を克服せよ―忘れられた〈法の支配〉と民主的立法責任』『論座』二〇〇八年三月号、一〇一―一〇三頁)。本文にて述べたように、刑罰の近代化・人道化による刑罰執行の不可視化は、国家的暴力である刑罰権の発動の「物理性」や、犯人から奪われる生命・自由といった価値利益の「身体性」を一般国民の眼から覆い隠してしまつた。井上氏は、死刑についての「倫理的コスト」を国民に直視させる意味で、二〇〇九年から実施される裁判員制度において、素人裁判官としての一般国民が死刑判決の形成に関与することによって「自らの手を汚す」機会を得ることにより、「死刑制度の是非につき責任ある熟慮をすることを迫られるであろう」と予想している。ここには法廷において「国民」が果たすべき役割についての位相が大きく転換する契機が予期されている。本文の結論部分で再びこのことに触れるであろう。
- (44) この訴訟手数料印紙の図版は、(財)日本郵趣協会(JAPEX)委員会制作・監修、下邑政弥編集・構成「印紙・

証紙」日本郵趣協会、一九八六年、二九頁、下邑政也編集『日本印紙類図鑑二〇〇三』フクオ、二〇〇二年、二二—二二頁、古屋厚一編『日本印紙カタログ（第四版）』鳴美、二〇〇六年、六〇頁にそのサンプルを得られる。

(45) キヨッソーネについては、明治美術学会・(財)印刷局朝陽会編『お雇い外国人キヨッソーネ研究』中央公論美術出版、一九九九年が総合的な視点からの研究水準を示している。

(46) 我が国の近世期については、小早川欣吾『増補 近世民事訴訟制度の研究』名著普及会、一九八八年、六七頁以下、近時では、吉田正志「近世公事銭に関する一試論—二本松藩の事例を中心に」『法学』第五一卷第五号、一九八七年、九〇—九二頁が詳細にこの問題を扱う。

(47) 当事者が公権力に対して裁判手数料を支払うということが、日本において自明のこととされてこなかった司法文化史的背景については、勝田有恒「訴訟の周辺」『駿河台法学』第一六卷第二号、二〇〇三年）、特に九九頁以下に触れられる。

(48) 尤も民事訴訟用印紙規則が我が国における最初の裁判手数料徴取を定めた規則ではない。同規則に先立ち、明治八年—二月二〇日太政官第一九六号布告による「訴訟用野紙規則」が翌九年二月一五日より施行されていたが、民事訴訟印紙規則により廃止されたのである。

(49) 元老院は、明治一七年一月一二日に第一読会、同月二三日、二四日及び三二日の三回に亘って第二読会、そして右三二日に第三読会を続いで開催し、同規則布告案を修正の上太政官に上奏し（以上、『元老院会議筆記 後期第一九卷』元老院会議筆記刊行会、一九七五年、一五—一六四頁）、その後太政官は同案を修正の後、再び三月六日に検視案として元老院の審議にかけ（同前『元老院会議筆記 後期第二二卷』、一九七七年、五八五—五八七頁）、布告案は可決された。なお同規則の制定過程は、「民事訴訟用印紙規則制定并印紙ノ種類定価貼用方ノ件」〔公文録〕明治一七年一月・参事院）に収録される資料により再現が可能である。別稿にて論じたい。

(50) 「民事訴訟用印紙規則」を審議した元老院では、第一読会の冒頭から、明治一七年当時の我が国が松方デフレや自由民権運動の煽りて「濫訟健訴」の状況にあることに對し、同規則が奏効し訴訟件数の減少が期待される発言が相次ぐ中（渡辺洪基、渡辺清）、訴訟件数が減少すれば印紙による国庫収入も望めぬ結果となり、規則の制定趣旨に反するとする意見や（柴原和）、逆に「濫訟健訟ノ弊害ナキニ非サレトモ」と前置きしながらも、「維新以来控訴上告ヲ

為スコトヲ許シ以テ務メテ人民ノ権利ヲ伸暢セシメント」してきた（政府からすれば）、本規則はまさに「訴訟禁止令」に他ならないと真つ向から反対する立場もあつた（箕作麟祥）。この最後の箕作に代表される意見は、第一読会の紛糾を収拾すべく本案審議のために元老院内に特別に設置された「全部付託委員」による詳細な報告の中でも、「是非曲直ノ疑ハシキモノアレハ之ヲ法庭ニ問フハ人民各々其権利ヲ重ンスルニ於テ止ムヘカラサル者ニシテ今日訴訟ノ多キハ維新ノ治公平ヲ旨トセラル、ノ結果ト云フヘシ」と敷衍された。

なお、こうした当時の日本人の旺盛な権利主張行動に対する肯定的な評価視点に対し反対の立場を表明する中には次のような意見もあつた。それは、「我邦ハ建国以來人民ノ訴訟ヲ判断スルハ之ヲ君主ノ特権ニ属スルコト此二二千年ナリ」とし、欧米諸国とは異なり日本では古来より立法行政司法の三権を「全ク君主ノ掌握ニ帰シ詞訟裁判ノ如キハ之ヲ地方官ノ職務ニ委セ」てきたのだから、この「二千五百年以ノ慣習ニシテ決シテ容易ニ變更ス可キニ非ス」と、欧米の訴訟社会を髣髴とさせるような当時の状況を極めて批判的に評する立場であつた（津田真道）。この立場は絶対的な権力を保持する為政者による「恩恵による裁判というイデオロギー」（前掲吉田「近世の公事錢に関する一試論」、九二頁）に通じるものがあり、ある意味、本文で触れた同規則の持つ我が国における歴史的な意義について最も知悉した洞察であつたとも解釈できる。

いづれにせよ、明治一〇年代後半における訴訟件数の膨大な増加現象に際し、当時の元老院議員たちは、欧米型の権利主張を是とする者と守旧的な訴訟観にとどまる者とは、訴訟費用規則の導入をめぐる伯仲した議論を展開したことは興味深い。約言すればこの紛糾は、民事訴訟用印紙規則が、司法財源を確保する一方で健訟の弊を是正すべしとする、本来結果において背反する二つの目的に切り裂かれたことに起因する。だからこそ本案を元老院に提出しその審議を求めた、内閣委員にして参事院議員であつた水本成美は第二読会において、前述の「全部付託委員」の規則案に対する厳しい批判に対し、案の趣旨説明のやり直しを行い、裁判所庁舎利用の利便性を向上させるための費用に資する目的であることを改めて強調したのである。この限りで本規則は、その立法の趣旨においては、訴訟行動の抑制を直接の目的としたものではなくなつたと解するのが適當であろう（この意味で、林真貴子「勸解制度消滅の経緯とその論理」『阪大法学』第四六巻第一号、一九九六年、一六四頁の、「同規則の・引用者注」制定の目的が、訴訟を如何に減らすか、という一点にあつた」とする理解はいささか勇み足過ぎまいか）。なお、明治一〇年代

後半における我が国の訴訟社会と民事手続きをめぐる問題設定については、勝田有恒「紛争処理法制継受の一断面―勸解制度が意味するもの」(『国際比較法制研究Ⅰ』ミネルヴァ書房、一九九〇年)の特に五四頁以下参照。

- (51) 前掲『お雇い外国人キョッソーネ研究』、五五頁以下。
- (52) 前掲『日本印紙類図鑑』、一一一、二六頁の説明を参照のこと。
- (53) 「民事訴訟用印紙見本之件」(『公文録』明治一七年三月・大蔵省(第一))に収録される。
- (54) 写真主義者であったキョッソーネは、肖像の対象として必ず実在する人物モデルを使用したと言われている(前掲『お雇い外国人キョッソーネ研究』、五七―五八頁)。だがここで福岡が問題にしたのは、肖像の作成法では当然ない。また、応える松方もそのことは分かっていたに違いない。
- (55) 西周「学士區令氏權利闘争論」(大久保利謙編『西周全集 第二集』宗高書房、一九六一年)、三三一頁には、「是ヲ以テ正義ノ人ハ其片手ニ權利ヲ称スル權衡ヲ持シ、他ノ片手ニ其權利ヲ固守スルノ劍ヲ持ス(以下略)」とある。原典における同箇所は、Rudolf von Ihering, *Der Kampf ums Recht*, Vierte Auflage, Wien, 1874, S.2.
- (56) 独逸・ルードルフ、フォン、イヤリング原書、合衆国・ジョン・ジュー、レーラー訳、日本・宇都宮五郎重訳『權利競争論』信義社、一八九三年、一頁。底本の英訳本ではJusticeが原語である(The Struggle for Law, translated by John J. Lalor, Westport, Ct.: Hyperion Press, 1979, c1915, p.2)。
- (57) 藤田博史「見えるものの領野の構造」『Imago』第二巻第五号、一九九一年、二四頁。
- (58) 本稿では掲出しないが、例えば、『明治法学(明治法律学校)』第二八号、一九〇二年、『日本弁護士協会録事』第五四号、一九〇二年など。前者は、岡田朝太郎の意匠による特徴的なものとされ、また後者は、“Aequitas”や“Lex”といったラテン語が配された図像であり、両者とも図像の表す寓意を法学的解釈を背景に読み解いており、明治後半期のユスティティアの「受容」に先行しての学術的知見が我が国の法学界に醸成されていたことが推知される。
- (59) 前註6を参照のこと。
- (60) 例えば、神奈川県立近代美術館編『描かれた歴史―近代日本美術にみる伝統と神話(神奈川県立近代美術館図録)』鎌倉描かれた歴史展実行委員会、一九九三年など。
- (61) 長田謙一編『戦争と表象／美術二〇世紀以後(記録集)』美学出版、二〇〇七年。

- (62) 前掲『法と正義のイコノロジー』、二八三頁以下を参照されたい。
- (63) 大正一五年九月一日付「北海タイムス」(札幌市文化資料室蔵『札幌控訴院資料』からの引用)。なお、建造物としての札幌控訴院に関わる逸話などは、山田幸一「北海道の裁判所史 第一巻―司法省時代の札幌の裁判所と札幌高等裁判所の歴史」、二〇〇〇年、二三八―二六〇頁、また地元の郷土史的視点からは、文野方佳「法の女神テミス像異聞」(『新札幌市史』機関誌―札幌の歴史』第二号、一九九二年)、六四―六五頁。
- (64) レガメ (Felix Regamey 1844-1907) については、青木啓輔訳『ギメ東京日光散策／レガメ日本素描紀行』雄松堂出版、一九八三年、二九―二九三頁。
- (65) 森山武市郎「陪審員に対する説示と『法の神』」(『法律新聞』第二八七三号、一九二八年九月三日付)、六頁。
- (66) 江木衷は、明治四三年の大逆事件に関して、「(前略) 天皇ノ御名ニ於テ人智ノ及バザル事実認定ヲナサシムルハ危険ノ甚シキモノアリ」と述べたとされ、さらに陪審の導入が、「天皇ノ名ニ於テ」裁判が行なわれるべきことを規定した大日本帝国憲法第五七条と、「臣民」の「裁判官ノ裁判」を受ける権利を定めた同第二四条のそれぞれに違反の恐れがあるという議論に対し、江木は、事実認定をむしろ国民による陪審に委ねることにより、「天皇神聖ノ理想ヲ制度ノ上ニ実現シ侵サント欲シルモ侵シ能ハザル原則ヲ確立スル所以也」と主張し、陪審制度は憲法に違反しないとしてその導入に極めて積極的であった(三谷太一郎『近代日本の司法権と政党』塙書房、一九八〇年、一八二頁)。
- (67) 前掲森山「陪審員に対する説示と『法の神』」、六頁。
- (68) 「法の神の出来る迄」(『法律新聞』第二八七八号、一九二八年九月一五日付)、一一二頁。
- (69) 「法の神」のおす、め」(『日本陪審新聞』第四号、一九二九年二月一日付、第一面広告文)。
- (70) 「我国古有のものにして正義公平の象徴たるに適切なるものなき今日、この世界共通の法の神を用ひ、一般人をして社会生活上正義公平の觀念の必要なることを一般に意識せしむると共に、陪審員をしてこの觀念に依りて判断を為すべき確信を為せしむることは陪審実施上最も肝要なことと謂はねばならぬ。」(前掲森山「陪審員に対する説示と『法の神』」、六頁)。
- (71) 前掲「法の神」のおす、め」広告文。
- (72) 前掲拙稿「法的象徴空間としての最高裁判所」、二七二―二七八頁。

- (73) 『裁判所時報』第七号、一九四八年四月一日付、六頁の「雜報」欄には最高裁事務局総務部による「裁判所職員徽章图案懸賞募集」記事があり、「日本国憲法の施行により行政部から完全に独立した裁判所の職員が佩用するにふさわしい簡潔にして清純な徽章の图案を募る。職員を始め大方の奮つて応募されんことを望む。」との呼びかけが掲載される。応募作品は全部で三七九点上り、その中から当選一点佳作二点が選ばれ(『同前』第一四号、同年七月一日付)、翌一九四九年一月二八日の最高裁判所規程第一号により「裁判官その他の裁判所職員及び司法修習生のバッジに関する規程」が定められた(『同前』第二七号、一九四九年二月一日付)。
- (74) 前掲拙稿「法的象徴空間としての最高裁判所」、二七九―二八三頁。
- (75) 同前、二六六―二七二頁。
- (76) かつて裁判官の職にあつた石田穰一氏は、「裁判所庁舎は、公開された法廷に市民が原則として自由に出入りできるようにする面と、対立当事者や刑事事件関係者、過激派などによる不祥事を防ぎ警備する面と、相容れない両面の機能をもたせなければならぬ」と述べ、裁判所庁舎建築をめぐる「両義性」について語る(『裁判環境学』『キリスト教短期大学紀要』第二三号、一九九四年、五頁)。法廷は対立する当事者の利害ばかりではなく両義的な状況の中に感情もまた衝突する場でもある(裁判官に向けられたものとして、例えば「法廷で刃物判事狙う」『日本経済新聞』二〇〇五年九月一四日付)。そこには法理と情理とが微妙なバランスにおいて調和することが求められるが、石田氏は法廷での審理の進め方にもっと「演出」を取り入れ、事件関係者に対してだけではなく一般市民をも納得させるための「セレモニー」の場とならねばならないことを述べる(同氏前掲、三頁)。なお、法廷を象徴論的な儀式の場として位置付け、その「空間 (l'espace)」「時間 (le temps)」「服装 (la robe)」「役者 (les acteurs — 法律家)」「所作 (le geste)」「科白 (la parole)」を論じるのは、前掲した Antoine Garapon, *Bien juger* である。
- (77) 治罪法の起草者であるポアンナードは、本文で上述した刑事法廷の公開原則の導入にあたって、自らの手になる治罪法の注釈書 (*Projet de Code de Procédure criminelle pour l'Empire du Japon, accompagné d'un commentaire de Mr. Gae Boissonade, Tokio, 1882*) の序論で列挙される治罪法典のもたらした明治刑事訴訟上の重要な改革点の中に含めることを失念してしまった、と記している (*ibid.*, p.484 note)。おそらくは、近代法的にはもはや余りにも自明

な原則ゆえに、自らの治罪法草案に盛り込んだ「新たななる」制度改革であるとは思わなかったのではないか。

(78) 裁判が公開される——法が可視化されることの効用につき、お雇い外国人ヒールはこれを「教化ノ一端」として「全国人民之レニヨリテ自カラ法律ヲ知り、智識ヲ磨キ、開化ヲ進ムルナリ」と建言した。また「全国二区裁判所等ヲ置クコト、学校ヲ建テ、之ヲ教ユルヨリモ、開化ヲ進ムルノ良策ナル可シ」と述べ、近代司法国家建設には、法を身近なものとする開化された国民の動員の必要性が説かれていた(法務図書館所蔵『米人ヒール建言并質問』(編纂課写本)中、「六年九月一三日ヒール氏へ質問」と書かれた項目に併記された箇所。『法務図書館蔵貴重書目録 上』は「裁判公開について」(二九頁)として分類される)。

(79) 井上薫『はじめての裁判傍聴』幻冬舎、二〇〇七年、一四—一五頁。

(80) ここでは、前掲拙稿「法的象徴空間としての最高裁判所」、二九四頁で、一国の司法の要ではあるが、国民の目から秘匿されアクセスが決して容易ではない最高裁の内部に、実は一般の日本人にとって極めてポピュラーなイメージとしての聖徳太子の絵や菩薩の頭を持つユステイティアの立像などが、不在の国民性を象徴しているとの解釈を示した箇所を参照されたい。

後記 本稿は、法制史学会第六〇回総会初日(二〇〇八年四月一九日、於名古屋大学)にて開催されたシンポジウム、「法と正義のルプレザンタシオン——法制史における画像解釈の新たな可能性」にて筆者が発表した同題目の報告原稿に、加筆修正のうえ脚注を施したものである。学会席上多くの方たちからのご教示を得たが、今回の執筆においてその総てを活かすことは出来なかった。今後の研究の糧としたいと考える。ご海容を願う次第である。

追記 本稿脱稿後に刊行された、岩谷十郎・村上博・三阪佳弘監修『日本弁護士協会録事・明治編・別巻』(ゆまに書房、二〇〇八年)に、本復刻資料の解題として「明治刑事法廷異聞」が収められた。これは刑事法廷内の裁判官・検察官・弁護士の配置をめぐるシンポジウムを論じたものであり、本稿の姉妹編として併せ参照頂ければ幸いである。