The University of Osaka
Institutional Knowledge Archive

Title	西洋法制史（特集 2006年学界回顧）
Author(s)	林, 智良
Citation	法律時報. 2006, 78(13), p. 324-325
Version Type	VoR
URL	https://hdl.handle.net/11094/51786
rights	
Note	

The University of Osaka Institutional Knowledge Archive : OUKA

https://ir.library.osaka-u.ac.jp/

The University of Osaka

●特集　学界回顧　二〇〇六

西洋法制史

林　智良
阪上眞千子
的場かおり
沢田裕治

一　全　般

本欄では、昨年一一月号から本年一〇月号までの法律時報文献月報に収められた作品を中心に対象の収集にあたったが、目の及ばなかった業績があるかもしれない。紙幅の制限ゆえに割愛を余儀なくされた作品もあり、取り上げた業績へのコメントが短い事と併せてあらかじめご海容を乞う。

法制史学会では本年度から春季年一回の総会開催体制に移行し、第五八回総会（本年四月二二～二三日：慶応義塾大学）では個別報告と並んで「実践としての法――解釈技法の歴史」を共通テーマとするシンポジウムが開かれ、各パネリストがそれぞれ平安期日本、古代ローマ、中世・近世ヨーロッパ、唐代中国の視点から報告・討論を活発に行った。

二〇〇三年四月の法制史学会総会にて行われたシンポジウムの成果が、三成美保編『ジェンダーの比較法史学――近代法秩序の再検討』（大阪大学出版会）としてまとめられた。

小山貞夫先生の学統に連なる諸論者が、制度の社会における実際の動き方の探求、「人間が出て来る法制史」を志向しつつまとめた意義深い論集として小山貞夫先生古稀記念論集刊行会編『西洋法制史学の現在――小山貞夫先生古稀記念論集』（創文社）（以下、「小山古稀」）が公刊された。古典期ローマ法学から民法解釈学に至る幅広い論考を収めた河内宏他編『市民法学の歴史的・思想的展開――原島重義先生傘寿』（信山社）が出版されたが、個別収録論文の紹介・検討は来年度に行いたい。

ロースクール体制を迎え、法史学がその存在意義を自問自省する動きが深まるなかで、大平祐一「『法史学の黄昏』から『法史学のルネッサンス』へ」（法時七七・一〇）は、西洋に関する議論を踏まえつつ、法の「理解」と「相対化」および批判的思考の涵養にその途を見出す。岩野英夫「聞き書き・わが国における法史学の歩み(5)(6)」（同法五七・三―四）は、塙浩先生の法史学を周辺の人々の言葉によって浮き彫りにするに留まらず、昭和期の西洋法制史学をめぐる知的な世界地図を明らかにし、さらに日本において西洋法制史を研究することの意義についても示唆を与える貴重な証言。なお、近世・近代ヨーロッパを主対象に法史学の方法論を検討した講演記録として、ジャン＝ルイ・アルペラン／野上博義訳「なぜ、そしてどのようなヨーロッパ法史か」（名城五五・一）がある。

二　ヨーロッパ大陸

1　古代

古代については、翻訳書一冊と単行論文一〇編、史料翻訳三編と講演記録一編他を成果として目にし得た。まず翻訳書としてアラン・ワトソン／瀧澤栄治＝樺島正法訳『ローマ法と比較法』（信山社）が出た。ローマ法自体の概観とその比較法学的位置づけの検討からなるが、イングランド法からの視点に限らない広汎な議論が平明な訳文によって展開される。特に『法学提要』がイングランド、大陸双方の法学に与えた影響の検討は興味深い。

古代ギリシアに関する論説では、丸橋裕「法の支配と対話の哲学――プラトンの政治哲学とソクラテスの精神」（西洋古典学研究五四）が、書かれた法の、そのときどきの投票決議に対する優位としてのアテナイの「法の支

配」が有した理念と現実の機能とをプラトン『クリトン』、『法律』において探求する。古代ローマに関する論説では、以下のものがある。佐々木健「特示命令と神法物」（論叢一五八・四）は、従来からの筆者の特示命令研究を更に一歩前進させた論考。人法物と対置される概念としての神法物を適用対象とする特示命令につき丁寧に該当法文と関連史料を追い、その法的な枠組みを解明しているが、それを通じて背景としての第二次ポエニ戦争以降の社会情勢、人々の宗教観、さらには聖俗観念の変容を見通す。林信夫「ローマ社会における嫁資制度の変遷過程――勅法をてがかりに」（「小山古稀」）は、近年における女性史研究の進展を視野に入れつつ、『勅法彙纂』および『テオドシウス法典』に見られる嫁資関連史料（前者一三三法文、後者二三法文に及ぶ）を検討した上で、「嫁資は夫の所有権に属する」との通説が持つ意味の見直しを迫る。同氏には他に「『テオドシウス法典 Codex Theodosianus』第三巻第一六章第二法文について――嫁資の機能と離婚原因の存否」（論叢一五八・五＝六）がある。宮坂渉「金銭の取戻し（vindicatio nummorum）」（早誌五六）は、金銭の占有を喪失した原所有者が、占有者を相手としてその金銭自体を取り戻せるか、対人訴訟であるコンディクティオが提起できるかの問題を論ずる。関連する法文を子細に検討し、区別の鍵としてローマの法学者たちが用いた「金銭の現存」と「費消」概念をめぐる近代学説（後者の把握につき混和説と支出説に分かれる）を丁寧に整理・検討して、自説（混和説）に至る。吉原達也「バハオーフェン『母権制』における法の諸相」（広法二九・二）は、「母権制」という鍵概念の中での「法（Recht）」という契機に着目して、「女性支配」概念と共にこれを検討し、その過程で古代ローマ法の自然法概念に論を及ぼす。なお、堅田研一「ミシェル・ヴィレーにおける『人間の権利』批判について」（愛学四六・四）は、権利観念に対する近代的理解を批判するヴィレーの説を紹介する過程で古代ローマ法上の"jus"、さらに「自然法」、「万民法」などの諸概念を検討する。

実定法の解釈学に主たる視座をおいた諸作品については原則その分野に譲らざるをえないが、古代を論じた業績として以下のものを目にし得た。石川博康「『契約の本性』の法理論(3)～(6)」（法協一二三・一～七）は、ローマ古典法（およびそれに対するサヴィニーの検討）から時代を下りつつ検討対象を中世ローマ法学に移し、註解学派の検討に至る。小川浩三「瑕疵担保責任の請求期限について――問答契約研究の一環として」（桐蔭一二・二）は、独民法における瑕疵担保責任に基づく請求期限と債務の消滅時効一般との相違から出発し、前者と歴史的に関わる高級管理官告示・担保問答契約（さらに両者の関係）を近年のジャカブ＝クーピッシュ間論争を軸に論ずる。藤野奈津子「Culpa in contrahendoをめぐる考察――ローマ法における『無効』概念の検討から」（三重短一二七）は、イェーリングの「契約締結上の過失理論」に対する関心から出発しつつ、ローマ古典法の売買契約における「原始不能」と「無効」概念を探求する。

講演記録であるティツィアナ・J・キウジ／五十君麻里子訳「ローマにおける外人像――法のモザイク画を構成する小石達」（法政七二・四）は、ローマの外人法制を軸としてローマ社会における統合の方向性と多様な要素の国外からの流入・共存とを概観する。史料の邦訳として、テオドシウス法典研究会「テオドシウス法典（Codex Theodosianus）(15)」（法政史学六四）、津野義堂他訳「私たちの主、永遠に尊厳者であるユースティーニアーヌスの法学提要または法学入門」（比雑三九・四）が順調に継続中。古典期ローマ法についての基本研究文献の翻訳としてケッラー／岡徹訳「古典期ローマ法による争点決定と判決について(2)」（関法五五・三）が順調に継続中。遠藤歩「学説彙纂第四六巻第一章（保証及び委任について）――保証概念の比較法的考察に向けて」（都法四六・一）は、近時の債権担保法領域での法政策において歴史的背景への視座が欠如しているという関心から、基礎資料としての標記史料を適宜訳者の註釈を付しつつ翻訳する。なお、ローマ法史研究にとっても有用な碑文史料解読の入門書としてローレンス・ケッピー／小林雅夫他訳『碑文から見た古代ローマ生活誌』（原書房）が出た。

（はやし・ともよし　大阪大学教授）