



報告要旨集 日本ローマ法研究会第 4 回大会

〔大会前に提出された報告概要を転載する。中には、報告者自身による修正版、及び概要に代え配布資料を掲載したものもある。編者〕

第 1 報告「家子による組合に基づく債権の相殺と追認問題：D. 16,2,9pr.-1(Paul. 32 ad ed.)」

菅尾 暁（九州国際大学）

1. 概要

本報告で扱う D. 16,2,9 の概要は次の通りである。〔序項〕家子・奴隷が組合契約を締結していたが、その家父・主人が（家子・奴隷以外の）組合員を組合訴権で訴えた。家父・主人が訴えるときには、組合員の奴隷・家子に対する債権全額が相殺の対象とされる。〔第 1 項〕組合員が家子を組合訴権で訴えるとき、家父の組合員に対する債権（組合に基づき発生）が相殺の対象となるかが問われた。パウルスは「一つの契約」であることを理由に相殺を認める。ただし、家子は、相殺の対象となった債権を家父が組合員に対して行使しないと家父が追認することを、担保する必要がある（なお、誠意訴訟における相殺は審判人によって算定される。Inst. 4,6,30; 原田『ローマ法』247 頁以下も参照）。

家子と契約した者は家子に対しては全額を、家父に対しては特有財産の範囲のみ請求できる（D. 15,1,44）。このことを前提に（序項“quamuis ... praestaretur”）、パウルスは、家父・主人が組合員に請求した場合に、組合員の家子・奴隷に対する債権を相殺の対象として

認める。奴隷に対しては市民法上訴えることができず (Kaser, RPRI, S. 114)、また、家子に対しても家父権によって執行を妨げられる (Kaser, RPRI, S. 343) ことを考慮すれば、組合員は特有財産の範囲を超えて債権回収が可能となる。この序項を踏まえてパウルスは第1項で組合員が家子を訴えたときに、家父の組合員に対する債権を用いた相殺を認める。ここでは異なる見解の存在が示唆されるが (第1項“magis est”)、パウルスはなぜ相殺を認めるのか。その理由付けからは、組合員の家子に対する債権も家父の組合員に対する債権も組合契約から生じたのであり、組合の解散において当事者間の債権債務関係の清算がなされる必要があること、また、家子の組合に基づく債権は家父に帰属するため、家子が家父の債権を行使するためには追認担保が必要であることが考えられる。これにより、組合員は、原告・被告の立場を問わず、特有財産の範囲を超えて債権回収が可能となる。しかし、「一つの契約」という理由付けは序項においても前提であると考えられ、第1項における決定的な理由とはなりえない。そうであれば、第1項では追認担保こそが重要なのではないか。他の法文との比較を通じて、パウルスの立論を検討する。

2. 検討法文

D. 16,2,9pr.-1(Paul. 32 ad ed.) (中心法文) ; D. 3,5,3,4(Ulp. 10 ad ed.);

D. 49,17,18,5(Maecian. 1 Fideicommiss.) ; D. 15,4,1,6(Ulp. 29 ad ed.)

3. 参考文献

- ・ Pascal Pichonnaz, La compensation, Analyse historique et comparative des modes de compenser non conventionnels, Fribourg 2001, pp. 46-47, 65-66.
- ・ 拙稿「表見相続人の和解行為に関する追認問題—Scaev. D.

2,15,3,2—」法制史学会 70 周年記念若手論文集『身分と経済』（慈学社、2019 年）205-251 頁（直接的ではないが、本報告に通底する無権限者の行為と追認問題に関するものとして）

森光「建物破壊に関する 3 つの元老院議決について—D. 24, 1, 45 Ulp. 17 ad ed. と D. 30, 43, 1 Ulp. 21 ad Sab.」

本報告でとりあげる 2 つの法文で問題になっている事例は次の通りである。妻の嫁資に属する庭園(hortus)内に夫が園亭(diaeta)を造って自ら利用していたところ、夫妻が離婚することになり、庭園が妻に返されることになった。このとき夫は、この園亭(diaeta)を取り外す(detrahere)ことを望んだ。この事例において、Marcellus は、「元老院議決は取り外しの障害にはならない」と述べている。

D. 30, 43, 1 は、建物の一部を遺贈することを禁止することを内容とする SC Acilianum の解説の文脈の中におかれている。この文脈からすると、ここにあがる「元老院議決」は SC Acilianum のことを指していると考えたくなる場所であるが、夫妻の間に遺贈が関係しているわけではなく、なぜここで SC Acilianum が取り外しの障害となるのか説明が困難になる。そこで、従来の研究では(必ずしもすべて一致してというわけではないが)、SC Acilianum は、遺贈を原因とする建物の一部の取り外しのみならず、それ以外の原因による取り外しをも禁止していたと解している。ただ、この元老院議決がこうしたことも禁止していたことをはっきりと示す証拠は存在しない。

本報告ではこれとは違う解釈を提示したい。建物の全部の取り壊し(domoliri)や一部の取り外し(detrahere)は、後47年の SC Hosidianum によって禁止され、その禁止は後 56 年の SC Volusianum やウエス

パシアヌス帝の告示によって確認されている。そして、こうした立法を補完するものとして SC Acilianum がだされているとみることができる。先行する諸立法をこのように理解することを前提に 2 法文を分析すると、Marcellus が問題にしているのは SC Acilianum の適用ではなく、むしろ SC Hosidianum の適用であるということが出来る。

続・占有は事実か法か－Paul. D. 34, 2, 4 と使用取得－

石川真人 (2021/3/15)

1. 検討法文

D. 34, 2, 4 (Paul. 54 ed.)

Cum quidam libertum suum in Asiam misisset ad purpuras emendas et testamento uxori suae lanam purpuream legasset, pertinere ad eam, si quam purpuram uiuo eo libertus emisset, Seruius respondit.

『学説彙纂』第 34 卷第 2 章第 4 法文 (パウルス『告示注解』第 54 卷)

ある者が紫の布を購入する目的で自らの被解放者をアジアに送り、彼の妻に紫の毛織物を遺贈した場合、被解放者が布を購入したのが遺贈者の生前であるときは、布は妻に帰属するとセルウィウスは解答した。

2. 本法文に出会った経緯

(1) 日本ローマ法研究会第二回大会 (2019 年 3 月 14 日、15 日) で検討した法文

『学説彙纂』第 41 卷第 2 章第 1 法文 (パウルス『告示注解』第 54

卷) 第 3 項

精神錯乱者は〔そもそも〕、被後見人は後見人の助成なしには、占有を開始しえない。なぜなら、彼らは〔物を〕所持する意思をもたないからである。たとえ身体が物に触れていようとも。それはあたかも、眠っている者の手に誰かが何かを置くようなものである。しかし、被後見人は後見人の助成があれば占有を開始しうる。これに対してオフィリウスとネルヴァ息は、被後見人は後見人の助成がなくても占有を開始しうる、なぜなら、この事柄は事実には属さないからである、という。この見解は、被後見人が理解力を有する年齢に達している場合に承認しうる。

(2) 事案の理解

Digestenexegese (2007 年 10 月 24 日) における Bürge 先生の説明：原告は後見人、被告は占有侵害者、訴権は占有訴権 (占有回復の特示命令)。

報告者のかつての理解 (『国家学会雑誌』105 卷 3・4 号 (1992 年) 143 頁以下)：原告は所有権者、被告は被後見人 (占有者)、訴権は所有物取戻訴権、抗弁は使用取得。

(3) 私見の検証

Lenel, Palingenesia I, S. 1063ff. によると、パウルス『告示注解』第 54 卷「占有と使用取得について」(de possessione et usucapione) の法文は以下のとおり (カッコ内は『学説彙纂』の表題)。

656 : D. 41, 2 (de acquirenda uel amittenda possessione), 1, pr.-1

657 : D. 41, 2, 1, 2-16 ; D. 1, 3 (de legibus senatusque consultis et longa consuetudine), 14 = D. 50, 17 (de diuersis regulis iuris antiqui), 141, pr. ; D. 41, 2, 1, 17-ult.

658 : D. 41, 2, 3, pr.-5 ; D. 50, 17, 141, 1 ; D. 41, 2, 3, 6-20

- 659 : D. 41, 2, 3, 21-23
660 : D. 41, 2, 7
661 : D. 41, 3 (de usurpationibus et usucapionibus), 2
662 : D. 41, 3, 4, pr.-3
663 : D. 41, 3, 4, 3 extr.
664 : D. 41, 4 (pro emptore), 2, pr.-9 ; D. 3, 3 (de procuratoribus et defensoribus), 49 ; D. 41, 4, 2, 10-21
665 : D. 41, 6 (pro donato), 1
666 : D. 41, 7 (pro derelicto), 2
667 : D. 41, 8 (pro legato), 2
668 : D. 41, 8, 4
669 : D. 34, 2 (de auro argento mundo ornamentis unguentis ueste uel uestimentis et statuis legatis), 4
670 : D. 41, 9 (pro dote), 2
671 : D. 41, 10 (pro suo), 2
672 : D. 41, 3, 4, 4-5
673 : D. 41, 3, 4, 6-21
674 : D. 41, 3, 4, 22-24 ; D. 43, 16 (de ui et de ui armata), 8 ; D. 41, 3, 4, 25-28
675 : D. 18, 1 (de contrahenda emptione et de pactis inter emptorem et venditorem compositis et quae res venire non possunt), 52
676 : D. 48, 11 (de lege Iulia repetundarum), 8
677 : D. 47, 8 (ui bonorum raptorum et de turba), 3
678 : D. 47, 9 (de incendio ruina naufragio rate naue expugnata), 4
711 : D. 42, 5 (de rebus auctoritate iudicis possidendis seu uendundis), 2
以上の再構成から、パウルス『告示注解』第 54 巻の法文は、大多

数が『学説彙纂』第 41 巻に収録されていること、そして、『学説彙纂』第 41 巻第 2 章「占有の取得と消滅について」に続く第 3 章から第 10 章においては使用取得が論じられていることがわかる。

他方、『学説彙纂』第 41 巻以外の場所に収録されているパウルス『告示注解』第 54 巻の法文は、657 の一部、658 の一部、664 の一部、669、674 の一部、675、676、677、678 である。

これらを検証した結果、ほとんどが使用取得にかかわる法文であることがわかった（拙稿「占有は事実か法か — 2007 年 10 月 24 日の *Bürge* セミ — 」『ローマ法雑誌』創刊号（2020 年）1 頁を参照）が、本法文（669）については使用取得との関係がよくわからなかった。

3. 本法文をどう理解するか

（1）現代ローマ法研究の理解

Kaser, *Das Römische Recht I*, 1971, S. 263 によれば、権力から自由な者 (*Gewaltsfreie*) を通じて所有権を取得できないのが原則であるが、例外的に認められる場合がある（本法文はこの脈絡で引用される）。

* 九大のローマ法研究会（2020/7/23）では、保護者が生存していれば、布の所有権はいったん被解放者に帰属し、その後、保護者に移転する（間接代理）が、本法文は、保護者が死亡した場合に、保護者と被解放者との特別な関係から、布の購入という被解放者の行為を通じて保護者がその所有権を取得する（直接代理）ことを例外的に認めたのではないかという指摘があった。

（2）『学説彙纂』の脈絡

D. 34, 2, 3 (Cels. 19 dig.)

Uxori legauit quae eius causa parata sunt et ante mortem diuortit. non

deberi, quia adempta uideantur Proculus ait. nimirum facti quaestio est: nam potest nec repudiatae adimere uoluisse.

『学説彙纂』第 34 卷第 2 章第 3 法文（ケルスス『法学大全』第 19 卷）

妻のために購入されたものを妻に遺贈した者が死亡する前に離婚した。〔遺贈義務者はこれらのものを妻に引き渡す〕義務を負わない、なぜなら、〔これらは遺贈の目的物から〕除かれたと観られるからである、とプロクルスはいう。もっとも、問題は事実にある〔＝状況次第で結論が異なる〕。すなわち、離婚した妻から〔これらを〕奪うことを〔遺贈者が〕望まなかった場合もありうる。

D. 34, 2, 5 (Afr. 2 quaest.)

Apud Fufidium quaestionum libro secundo ita scriptum est: si mulier mandauerit tibi, ut sibi uniones usus sui causa emeris, si tu post mortem eius, cum putares eam uiuere, emeris, Atilicinus negat esse legatos ei, cui mulier ita legauerit: ‘orgamenta, quae mea causa parata sunt eruntue’: non enim eius causa uideri parata esse, quae iam mortua ea empta fuerunt.

『学説彙纂』第 34 卷第 2 章第 5 法文（アフリカヌス『質疑録』第 2 卷）

フフィデウス『質疑録』第 2 卷に以下のことが書かれている。ある女性が汝に、自らが使用するために大粒の真珠を購入することを委任した。彼女の死後、汝は彼女が生存していると考えて、真珠を購入した。その女性が「妾が使用するために購入した、あるいは購入されるであろう宝石を〔某に〕」という文言で遺贈した場合、アティリキヌスは〔汝が購入した真珠が〕その者に遺贈されたことを否定する。なぜなら、彼女の死後に購入されたものは、彼女が使用するために購入されたとは観られないからである。

*九大のローマ法研究会では、本法文の問題は、民法 996 条「遺贈は、その目的である権利が遺言者の死亡の時に於いて相続財産に属

しなかったときは、その効力を生じない。ただし、その権利が相続財産に属するかどうかにかかわらず、これを遺贈の目的としたものと認められるときは、この限りでない」と同様に、布が相続財産に含まれるか否か（遺贈の目的物か否か）ではないかという指摘があった。

(3) Lenel, Palingenesia の脈絡

668 : D. 41, 8, 4 (Paul. 54 ed.)

Pro legato potest usucapi, si res aliena legata sit aut testatoris quidem sit, sed adempta codicillis ignoratur: in horum enim persona subest iusta causa, quae sufficit ad usucapionem. idem potest dici et si in nomine erit dubitatio, ueluti si Titio legatum sit, cum sint duo Titii, ut alter eorum de se cogitatum exisimauerit.

『学説彙纂』第 41 卷第 8 章第 4 法文（パウルス『告示注解』第 54 卷）

他人物が遺贈された場合、あるいは、遺贈者の所有物が遺贈されたが、これが小書付により〔遺贈の対象から〕除かれたことを〔受遺者が〕知らなかった場合、遺贈物として使用取得されうる。なぜなら、彼ら〔受遺者＝占有者〕の *persona* には使用取得の要件を満たす *iusta causa* が存在するからである。名前について疑義のある場合、たとえば、ティティウスに遺贈されたが、ティティウスが二人いて、一方が自分に遺贈されたと考え〔て占有した〕た場合も、同じことがいえる。

670 : D. 41, 9, 2 (Paul. 54 ed.)

Si aestimata res ante nuptias tradita sit, nec pro emptore nec pro suo ante nuptias usucapietur.

『学説彙纂』第 41 卷第 9 章第 2 法文（パウルス『告示注解』第 54 卷）

価値ある物が婚姻前に〔夫に〕引渡された場合、婚姻前は買主とし

ても自分の物〔嫁資〕としても使用取得されえない。

(4) 私見 (前掲『ローマ法雑誌』20 頁注 44)

「ある者」(保護者、遺贈者)：委任者、「被解放者」：受任者。

原告：相続人、被告：被解放者(占有者)、訴権：所有物取戻訴権。

本法文で「被解放者が布を購入したのが遺贈者の生前であるときは、布は妻に帰属する」とされるのは、委任契約に基づき被解放者が保護者のために購入した布は (Kaser によれば例外的に) 保護者に帰属し、保護者の死亡後は相続人に帰属するが、保護者の遺言により、受遺者に布を引き渡す義務が相続人に発生するから。

これに対して、(本法文では言及されていないが) 被解放者が布を購入したのが保護者の死後であるときは、直後のアフリカヌス法文と同様に、布は妻に帰属しないという結論になるはずである(妻に帰属するという結論になるとすれば、被解放者による布の購入が遺贈者の生前か死後かという場合分けの意味がない)。なぜなら、保護者の死亡により委任契約は終了し、布は遺贈の目的物から除かれるから。

では、布は誰に帰属するのか。被解放者であろう。なぜなら、保護者の死亡後に布を購入し占有する被解放者はこれを使用取得しうるから。

本法文の後に「これに対して、被解放者が布を購入したのが保護者の死後であるときは、布は被解放者に帰属する。なぜなら、彼はこれを使用取得しうるからである」という趣旨の文章(セルウィウス説かパウルス説かは不明)が続いていたが、本法文が『学説彙纂』第 34 卷第 2 章「遺贈された金、銀、華美な装飾品、香料、衣類・衣服、彫像について」に収録されるにあたり、この部分が採用され

なかった可能性もある。

「使用取得完成後の担保権の帰趨について」

清水 悠

民法上の所有権の原始取得は、「その取得した権利の根拠がその権利を前に有した者の権利にあるのではなくて、その取得によってその権利がはじめて（「原初的」に）成立する場合の権利取得」のことであり、承継取得は、「取得した権利の根拠がその権利を前に有した者（前主）の権利にあり、その権利を同一性を維持したまま取得する場合」のことでありと説明される。原始取得の場合、前主のもとで付着していた制限・負担を取得者が承継することはないが、承継取得の場合には取得者は前主のもとでの制限・負担を承継することになる。民法上の時効取得は、通説的には、原始取得であるとされている。本報告では、ローマ法の使用取得（*usucapio*）が完成した場合に、目的物に付着していた担保権がどうなるかについて着目し、使用取得の性質を論じる。

前提として、使用取得後の役権の帰趨に着目すれば、使用取得が完成しても当該目的物が負担していた役権が完成と同時に消滅することはないと考えられる。担保権に関しては、まず D. 20, 1, 1, 2 によれば、所有権は使用・収益・処分する権利であるが、交換価値を把握する担保権である質権はその所有権に抵触することなく両立が可能であるため、使用取得完成後も質権が消滅しないと解釈できる。理由付けが何であるにせよ、パーピニアーヌスの発想には、使用取得の完成とともにその目的物に付着していた担保権が消滅するという観念がない。次に、D. 41, 3, 44, 5 によれば、パーピニアーヌスは先の法文同様、担保権の存在が所有権の権能と抵触しない

ことを重視して担保権の消滅を否定するが、質権が合意のみによって成立する点を加えている。

また、D. 41, 4, 12 の事例では、目的物は使用取得によって「買主として」使用取得され所有権は相続人に帰するが、受遺者への占有付与 (*missio in possessionem*) は担保権のような性質を有するものとして残存し、「法務官〔法上〕の質権 (*pignus praetorium*)」としてその効力は消滅しない。なお、この「法務官〔法上〕の質権」については古典期後のインテルポラーティオーであるという指摘が多数の研究者によってなされているが、安易に改竄を想定するのを避けるべきであろう。さらに、D. 41, 5, 2 *pr.* のユーリアーヌスによれば、相続人による使用取得が生じて受遺者は担保権を保持し、受遺者に対して遺贈が履行されるまで、あるいはそれに代わる担保が提供されるまでは担保権が消滅しない。

しかし、C. 7, 39, 8 では、取引行為により他人物の占有を開始した者が、要件を満たして 10 年間あるいは 20 年間占有し「長期間の抗弁」の権利を得た場合、所有者に対しても抵当権者に対しても對抗でき、占有を失った場合には取り戻し (*vindicare*) もできると読める。古典期ローマ法においては、使用取得が完成しても、目的物に付着していた既存の役権や担保権といった制限・負担が消滅することはなく、承継取得的特徴を示している。しかし、ユスティニアヌス帝の時代に至って、完成後に担保権が消滅するタイプの取得時効が登場したとすれば、それは原始取得型の取得時効が登場し始めたことを意味するだろう。

「D.5.2.6.2 (Ulpianus 14 ad ed.)」

佐々木健

1. 本報告は、幻の第 3 回大会で予定した報告「ローマの胎児訴訟とその文脈：D.5.1.28.5 (Paul. 17 ad Plaut.)と D.5.4.3」の続編に位置づけられる。「胎児訴訟」については、準備不足のまま、1 月に Zoom で報告する機会を得た。講演原稿邦訳と学説彙纂検討会で見出した後生児のための保護手段については、関連する法文史料が多数未検討のまま残っており、中長期的な視点と準備とを要することが明らかとなった。例えば、不倫遺言の訴えは、遺言者死亡時に母胎にいた自権相続人にも認められるとする史料 (D. 5.2.6 pr.) もある。同史料には、胎児のための占有付与と並び、誕生後については遺言書に従う (*secundum tabulas*) 占有付与が挙がる。

2. 本報告では、残存史料の乏しい「訴訟開始のための遺産占有 *bonorum possessione litis ordinandae gratia*」を検討する。胎児訴訟とは異なり、訴訟開始用遺産占有の付与は、(法定) 相続人が申請する。問題は、申請者たる相続人が死亡した場合である。

3. D.5.2 は、不倫遺言の訴えを扱う。下記検討法文を素直に読む限り、どうやら、原告適格は一身専属的と見える。しかし、例外的に(あるいは古代ローマ型民事訴訟の例に漏れず、と言うべきか)、訴訟開始後に原告(以下、第二世代)が死亡した場合には、その相続人(以下、第三世代)に不倫遺言の訴えが承継される。これを移転と呼ぶようである。

4. しかし、訴訟開始には、召喚や訴訟告知を要する。訴訟に応じない限り訴訟が開始しないとすれば、被告の逃げ得である。ここで、遺産占有が申請される。これにより、訴訟移転に必要な準備が果たされた、とされる。

5. 本報告は、遺言指定相続人と、遺産占有を付与された第二世代

との間での、遺言失効・法定相続を巡る争いについては、遠景に置く。不倫遺言の訴えが、義務違反の認定基準として法定相続分の4分の1を措定するとして、その認定により遺言が全部失効するのか4分の1まで充当(減殺)される限度で調整されるのか、判然としない。この点を描いた上で、第二世代死亡により第三世代により訴訟が承継される場面について、検討し議論を喚起したい。

検討法文：D.5.2.6.2 (Ulpianus 14 ad ed.): D.5.2.7 (Paulus l.S. de septemvir. iud.): D.5.2.8 pr. (Ulpianus 14 ad ed.): CJ.3.28.2: Impp. Severus, Antoninus (a. 196)

『ブラクトン』における”donatio”研究序説

--ローマ法とイングランド法との交錯--

松本和洋 (広島修道大学 助教)

本報告では、「法の継受」あるいは「法の移植」現象に対する史料検討を試みるものとして、『ブラクトン』と今日通称される中世イングランド法文献の一部を取り上げ、ローマ法および教会法を下敷きとしながらイングランドにおける法適用やその解釈へと移行する同書の著述を分析する。

13世紀イングランドで執筆された法書『ブラクトン』は、19世紀末の同国における法史研究の隆盛と合わせるようにして、その文章内に示される様々なローマ法および教会法の影響を分析する形で、イングランド法の原点を探る手がかりとして用いられてきた。『ブラクトン』におけるローマ法および教会法の利用については、こうして研究において早期から指摘されており、イエール大学のG・E・ウッドバインによる同書の写本校訂(1915年~1942年)と、ハー

バード大学の S・E・ゾーンによる英訳および研究動向分析（1968 年～77 年）において、その影響を比較的肯定する見解が強くとられるようになっていった。

一方で、上記に示した見解の変化は、『ブラクトン』をローマ法あるいは教会法文献の一部とみなすことを意味しない。この研究動向の成果は、『ブラクトン』の執筆者たちが参照したローマ法および教会法の文献目録とその参照箇所を拡充をひとまず整理したことを示すものであり、「イングランド法の形成」という敏感な問題に対して同書がいかなる示唆を与え得るか、という点については未だ検討の余地が残されている。

『ブラクトン』のローマ法および教会法利用について、上述のウッドバインが着目し、また上述した研究動向を導くことになったのが、同書における「物支配の獲得について」（De Acquirendo Rerum Dominio）である。『ブラクトン』の著述は、この部分を境として中世ローマ法学者アゾの著作から、徐々にイングランド法に関する具体的な言及をも含むようになる。贈与（donatio）をめぐる論述もまた、概説的傾向の強い冒頭部分から、同種の傾向を示している。

報告者自身が未だにその端緒を始めたにとどまる部分ではあるが、こうした『ブラクトン』著述におけるローマ法と教会法、そしてイングランド法の交錯を示す一つの例として、「贈与を行ない得ないのは誰か」（Quis donare non posuit）および「誰に贈与が行われ得るか」（Cui donari potest）を取り上げる。

検討対象

Bracton: on the Laws and Customs in England, G. E. Woodbine ed., S. E. Thorne trans., Belknap Press, 1968, William S. Hein & Co., 1997, vol.2, pp. 51-56.

(<https://amesfoundation.law.harvard.edu/Bracton/Common/SearchPage.htm> [20210228])

「古典期ローマ法学者による共和政末期ローマ法学説の利用形態について — D. 32,29, D. 34,2,32 を端緒に」

林智良（大阪大学）

発表者は、共和政末期・古典期ローマ法学において、先行する世代の法学説がどのような形で後代の法学者により自らの法学説に受容され、または批判的に検討されたのかにつき関心を抱いてきた。この学説受容と批判の過程は、法学者が相談者に専門的助言を与えたり、逆に法律相談の内容から学説への刺激を得たりする過程、または、法学者が相談活動を弟子に聴講させたり弟子と口頭で議論することを通じて法的議論の術を次代に伝達したりする過程と並行して行われていたものであり、これこそが法学発展の主要な軸をなしていると発表者は考える。そして、これは口頭ではなく、専ら文献として遺された先行学説の検討と批判を通じて行われていたものと推測している。

さて、周知のように、『学説彙纂』において先行学説に言及する箇所は枚挙に暇がない。本発表では、そのなかでも、古典期前期の法学者という立場から共和政末期の法学者に比較的多数言及しているものとして、『学説彙纂』第 32 卷第 29 法文及び同第 30 法文のヤウォレーヌス文を端緒として選んで検討する。両法文はいずれも「ヤウォレーヌス『ラベオー遺稿要約』第 2 卷」という標題を帯びている。検討にあたっては、先行する学者名（カスケッリウス、トレバーティウス、クィーントゥス・ムーキウス、アクィーリウス・

ガッルス、セルウィウス、オーフィリウス、アルフェーヌス・ウァールス、トゥベロー、ラベオー、アウフィディウス、アテイユス)と言及の仕方("scribere"を用いるか否かなど)に注意しながら検討する。両法文については、ヤウォレーヌスによる先行学説の扱い方にとどまらず、主に遺贈者の意思解釈を対象としたカズイステイクから成る議論本体も検討する。当初発表題で言及した『学説彙纂』第 34 卷第 2 章第 32 法文のパウルス文は、ヤウォレーヌス文より時代が下った著者に帰せられるものであり、前二者との比較対象として簡便に扱う。他方で、レーネルが『市民法の再生』に収録した法文を見る限り、ヤウォレーヌス「ラベオー遺稿要約」の標題を帯びる法文は共和政末期の法学者に言及するものが多いので、準備状況が許せば、これらを先行学説への言及形態に限って紹介する。

※参照法文

*ヤウォレーヌス「ラベオー遺稿要約」第 2 卷 (D. 32,29 : D. 32,30)
(1 法文を追加)

*パウルス「ウィテッリウス註解」第 2 卷(D. 34,2,32)

ウルピアヌス『告示註解』におけるアクィリウス法解釈

塚原義央

報告者は以前に古典期の法学者であるケルスス(塚原義央『法律を知るとはその文言を把握することではなくて、その力を把握することである Scire leges non hoc est verba earum tenere, sed vim ac potestatem』-古典期法学者・ケルススの法解釈-』早大法研論集 149-150 号、2014 年) およびユリアヌス(塚原義央「ユリアヌスの法解釈」(額定其勞/佐々木 健/高田 久実/丸本 由美子編『身分

と経済』慈学社、2019 年所収)) について、主にアクィリウス法を素材として、その法解釈活動を検討した。

これらの研究においてケルスス及びユリアヌスのアクィリウス法関連諸法文を検討したが、両者の法文の多くがウルピアヌス、特にその「告示註解 ad edictum」の 18 巻を介して伝わるものであった。ウルピアヌスは、ケルススやユリアヌスより後代の法学者であり、主にアントニヌス帝やセウェルス・アレクサンデル帝治世下で活動した法学者であるが、ケルススやユリアヌスをはじめとして先代の法学者たちを多数引用しながら、同法の解釈について述べている。O. Lenel は、『市民法の再構成 *Palingenesia Iuris Civilis*』でケルススやユリアヌスの著作を再構成する際、ウルピアヌスの「告示註解」からの引用を多用しているが、これら個別の断片をウルピアヌスの元のテキストにおけるコンテクストを見る重要性もさることながら、ケルススやユリアヌスをはじめとする Kunkel 的な理解による古典盛期 *hochkalassische Zeit* の法学者たちに対して、古典後期 *spätklassische Zeit* のウルピアヌスが有する法学の特徴を考える際に有益な史料であると思われる (W. Kunkel / Martin Schermaier, *Römische Rechtsgeschichte*, 13. überarbeitete Auflage, 2001, SS.154-164)。

またウルピアヌスがアクィリウス法の解釈について伝える「告示註解」は、ポンポニウスやパウルスをはじめとして多くの法学者によって書かれた著作形式である。「告示註解」をはじめとしたいわゆる「註解」という著作形式は、もともとなるプラエトルの告示の文言から派生する形で個別の法律や元老院議決、勅法を引用している。D. Liebs はこれら「註解」をはじめとして古典期の著作およびその形式について概観を試みているが (D. Liebs,

Jurisprudenz, in : hrg. von K. Sallmann, Die Literatur des Umbruchs : von der römischen zur christlichen Literatur, 117 bis 284 n. Chr., München, 1997, SS.99-217)、Liebs は当該著作形式の読者として一方で裁判に直接関わる者たち、他方で裁判外の法実務家を想起している。そして諸学者向けの教育的著作として、ガイウスの「法学提要」をはじめとする著作形式を挙げている。しかしながら「告示註解」は告示以外にも様々な法源を挙げその説明を試みていることなど、教育目的で書かれていることも完全には排除できないことからどこまで Liebs がなすような著作形式の縦分けが有効かは検討を要するようと思われる。

本報告ではアクィリウス法の解釈を軸としてウルピアヌスの法学の特徴や古典盛期から古典後期への法学の変化を考え、その背景として「註解」という著作形式の特徴についても考えてみたい。

021,3,16 13:00~14:00
五十君麻里子 (九大)

日本ローマ法学会 第 4 回大会
報告要旨
“alimenta pueri puellaeque”

トラヤヌス帝によって導入された「アリメンタ制度」は、1) 土地の所有者に国庫から融資し、2) 融資を受けた土地所有者は永遠にその利息を都市に支払い続け、3) これを財源として都市が生来自由人の少年少女に金銭を分配する制度である、とされ、名君の誉高き同帝の名声をさらに高めた。ただし「アリメンタ制度」に関する文書史料は伝わらず、碑文とコインなどの考古史料のみから、この

ような制度の存在が、ほとんど疑いの余地なく承認されている。史料の中でも最も重要なのは、CIL XI 1147 と CIL IX 1455 であり、Mommsen による詳細な紹介とともに、歴史学者によって充実した検討がなされてきた。しかし法学の観点からは、永遠に利息を支払わせるような貸金はローマ私法では説明できない旨、すでに Wenger が指摘し、以後あまり取り上げられない。

他方、報告者は、D.34,1 の検討からアリメンタの受遺者のほとんどが解放奴隷であったことを示し、元主人は存命中から自らが解放した解放奴隷やさらには自らの尊属（または家族）が解放した解放奴隷をも扶養していたと指摘した。またその扶養は金銭支払によるのではなく、衣食住を現物で提供していたのが実際であったことも紹介した（拙稿「古代ローマにおける解放奴隷の扶養に関する一考察：Q. C. スカエウォラ法文学説彙纂三四巻一章一六法文一項を手掛かりに」）。さらに、D.2,15,8 の分析から、マルクス・アウレリウス帝がその元老院演説によって、典型的には被相続人の解放奴隷に対する扶養義務を負った相続人と扶養権利者たる解放奴隷との間の合意に介入し、アリメンタの変更を厳しく制限する、その具体的手続を分析した（拙稿「古代ローマにおける扶養に関する和解をめぐる手続について：マルクス・アウレリウス帝演説に基づく公的介入」）。

歴史学者は、「アリメンタ制度」は生来自由人の少年少女の生活を保護する制度なので、D.34,1 の扱う解放奴隷のアリメンタとは無関係であるという。しかし、マルクス・アウレリウス帝が、D.34,1 で扱われるアリメンタを前提に元老院演説を行い、扶養義務者と扶養権利者間での合意に介入する手続を導入したとすれば、皇帝におけ

る「アリメンタ」の意味内容が、トラヤヌスとマルクス・アウレリウスでは変化したことになる。そのような矛盾を認めるよりは、むしろ碑文史料の文言そのものと D.34,1 を一貫して理解する解釈を追求すべきではないだろうか。

CIL XI 1147 の冒頭 OBLIGATIO PRAEDIORUM は従来「土地を担保とする貸金債務」と理解されてきたが、D.34,1 との関連では、信託遺贈された土地からの収益で扶養をまかなう意味で用いられる (Cf.34,1,12)。であるとすれば、Wenger がローマ私法では説明できないとした、永遠に続く貸金債務を想定する必要はない。また「アリメンタ制度」の受益者である PUER と PUELLA は、文言自体、生来自由人のみを意味するわけではない。「アリメンタ制度」は確かに、legitimus/legitima/spurius/spuria で受領金額に差を設けており、従来その意味するところは法律婚から出生した男子・女子・庶子の男子・女子であるものと理解されてきたので、この点で生来自由人と親和性があるだろう。とはいえ、legitimus/legitima を「遺言に記載された」の意味で取る可能性もあるのではないだろうか。さらに、後のヨーロッパと異なり、庶子差別が比較的少なかったローマにおいて、spurius/spuria の受領金額を抑えた合理的な理由をその意味内容の範囲で理解するならば、あるいは legitimus/legitima が自らが解放した解放奴隷なのに対し、spurius/spuria は他人の解放した解放奴隷、という可能性はないであろうか。

仮にこれらの解釈が正しいとすれば、「アリメンタ制度」は従来の理解とは全く異なるものとなる。すなわち、1) 土地の所有者に国庫から給付金を交付し、2) 土地所有者はその給付金を用いて自らの土地を管理し、3) 土地から得た収益をもって (多くは解放奴隷

である) 少年少女に居食住を現物支給する制度である、と。

* 検討法文 : D.34,1,12; 14 pr.; 14,1

参考文献 :

五十君麻里子「古代ローマにおける解放奴隷の扶養に関する一考察 : Q. C. スカエウォラ法文学説彙纂三四巻一章一六法文一項を手掛かりに」『法政研究』86 (3), pp. 1 - 13, 2019.

五十君麻里子「古代ローマにおける扶養に関する和解をめぐる手続について : マルクス・アウレリウス帝演説に基づく公的介入」『法政研究』87 (3), pp. 33-61, 2020.

https://catalog.lib.kyushu-u.ac.jp/opac_download_md/2547349/p001.pdf

https://catalog.lib.kyushu-u.ac.jp/opac_download_md/4151119/p033.pdf

第 4 回日本ローマ法研究会

宮坂渉「1 世紀プテオリの取引社会における女性—TPSulp. の記録を基に」

報告概要

古代ローマに限らず、法はその時代に生きる人間と彼らが織りなす社会抜きには存立し得ない以上、人間社会のおよそ半数を構成する女性と法の関係について考察することは一定の意味を有すると考えられよう。歴史学研究における女性史やジェンダー史 (以下、女性史と省略) は、1960 年代末以降の第二波フェミニズム運動の影響を受け、本格的に取り組まれるようになった、とされる (小山田 (2020))。

The silent women of Rome を著した Finley (1968) は、しかし、早くも古代ローマ史における女性史の持つ限界を指摘している。すな

わち、女性が登場する文献資料は、それが詩歌・劇作であれ、歴史書・伝記であれ、書簡であれ、男性によって記されており、女性自らが女性について語った記録ではない。このことは、一部の作品を除き、それらが意図している読み手が主として社会上層の人々であることから、それらに主体として登場する女性の多くが同じ層に属することを暗示している。そして、そこに描かれる女性像は、控えめ、忠実、貞淑、家庭を守り、家族のために羊毛を紡ぐ、といった伝統的なものであり、ある女性がそれらの属性を備えているがゆえに肯定的に捉えられるにせよ、逆にそれらを備えていないがゆえに否定的に捉えられるにせよ、男性にとって望ましいものであった (Milnor (2011) 610-612)。このことは法文史料にも概ね当てはまる (Grubbs (2002) 48-50)。例えば学説彙纂所収法文を著したとされる法学者たちはすべて男性である。

他方で、文献資料によれば、社会上層の女性たちが家に閉じこもってばかりいた訳ではなかった。彼女らがキケロー (Dixon (1983) および (1984))、カエサル、レピドゥスといった男性を相手に、不動産を取引し、金銭を貸し付け、政策に対して公に抗議する例を伝えている。もちろん、これらは内乱の一世紀という特殊な時代に属しており、ローマ史の全ての時代を通じて当てはまるとは限らない (Milnor (2011) 612-613)。実際、それに続く時代にはアウグストゥスの立法政策によって上記の伝統的な価値観の復活が図られた。

これに対して、碑文、パピルス、蠟板文書といったメディア、さらには石碑 (墓碑等) や彫像、絵画 (フレスコ画) といった図像は、その残存状況に偏りがあるものの、社会の幅広い層の情報を伝えており、そこにはいわゆる「庶民」の女性についてのそれも含まれる。

彼女らは様々な職業に従事していた。そして、例えば石碑に描かれている小売店の店員の身なりは男女で違いがなく、彼らにとって性別の違いは重要でなかった。もっとも、商人、職人、医療従事者となるとその描かれ方に違いが見られ、例えば商人の妻は夫の補助的な役割に従事していたことが強調されている (Kampen (1982))。Knapp は、「庶民」の女性たちは自分たちが家族の維持と継続のための手段であることを受け入れつつ、夫ないし男性のパートナーとして家の外でも一定の役割を果たしていた、と結論付ける (Knapp (2013))。

他方で、法の領域では、紀元後 1 世紀ネアポリス周辺地域の出土資料が当時の女性像を伝えている。例えばヘルクラネウム文書には、ユスタという名の女性が原告として自らの法的地位を巡って争う様子が記録されている (樋脇 (2000)、森 (2009))。

ポンペイ近郊出土のスルピキウス家文書にも、しばしば女性の名前が登場する (TPSulp. 40, 46, 58, 60-64, 71, 73, 79, 82, 90, 99)。それでは、以上の女性像は、スルピキウス家文書が伝える紀元後 1 世紀ネアポリス周辺地域の取引社会の実情にどの程度通用するのだろうか。本報告では、Gardner (1999)、Jones (2006)、Jakab (2013) といった先行研究を踏まえて、この問題について検討する。

参考文献 (登場順)

Finley (1968) : Moses I. Finley, *The Silent Women of Rome*, in Moses I. Finley (ed.), *Aspects of Antiquity : Discoveries and Controversies*, London, Chatto and Windus, 1968, 129-142

小山田 (2020) : 小山田真帆「日本におけるヨーロッパ・ジェンダー史研究のこれから—時代・地域の境界を越えて—」フェネストラ :

京大西洋史学報 4 号 (2020 年) 31-36 頁

Milnor (2011) : Kristina Milnor, Women in Roman Society, in Michael Peachin (ed.), *The Oxford Handbook of Social Relations in the Roman World*, Oxford University Press, 2011, 609-622.

Grubbs (2002) : Judith E. Grubbs, *Women and the Law in the Roman empire : a sourcebook on marriage, divorce and widowhood*, London, Routledge, 2002

Dixon (1983) : Suzzane Dixon, A Family Business: Women's Role in Patronage and Politics in Rome, 80-44 B.C., *Classica et Mediaevalia* 34 (1983), 91-112

Dixon (1984) : Suzzane Dixon, Family Finances: Tullia and Terentia, *Antichthon* 18 (1984) 78-101

Kampen (1982) : Natalie B. Kampen, Social Status and Gender in Roman Art: The Case of the Saleswoman, in Norma Broude and Mary D. Garrard (eds.), *Feminism and Art History*, New York, Routledge, 1982, 63-77

Knapp (2013) : Robert Knapp, *Invisible Romans: Prostitutes, Outlaws, Slaves, Gladiators, Ordinary Men and Women ... the Romans That History Forgot*, London, Profile Books, 2011 (邦訳: 西村昌洋監訳、増永理考、山下孝輔訳『古代ローマの庶民たち—歴史からこぼれ落ちた人々の生活』白水社、2015 年、第 2 章「女には女の人生—庶民の女性」を参照した)

樋脇 (2000) : 樋脇博敏 「「名無しの権兵衛の娘」と自称する女」史論 53 号 (2000 年) 1-27 頁

森 (2009) : 森光 「生まれながらの自由人か、それとも解放された奴隷か？」白門 (中央大学通信教育部) 61 巻 10 号 (通巻 727 号、2009 年) 54-69 頁

Gardner (1999) : Jane F. Gardner, Women in Business Life: Some evidence from Puteoli, in Päivi Setälä and Liisa Savunen (eds.), *Female Networks and the Public Sphere in Roman Society*, *Acta Instituti Romani Finlandiae*

22 (1999) 11-27

Jones (2006) : David Jones, *The Bankers of Puteoli, Finance, Trade and Industry in the Roman World*, Tempus, Stroud, 2006

Jakab (2013) : Eva Jakab, *Financial Transactions by women in Puteoli*, in Paul du Plessis (ed.), *New Frontiers : Law and Society in the Roman World*, Edinburgh University Press, 2013, 123-150
