

ポティエ『新編学説彙纂』 第50巻第17章第2部第1章について

吉原達也

1. 本稿は、ポティエ『新編ユスティニアヌス学説彙纂』Pandectae Justinianae in novum ordinem digestae⁽¹⁾の最終章第50巻第17章「古法のさまざまなレグラエについて De diversis regulis iuris antiqui」のうち、第2部 人の法 (Secunda Pars de persona)のうち、第1章の検討を通じて、同書におけるポティエの方法論の一端を具体的に明らかにしようとするものである。さきに第1部 法の一般的レグラエ (Prima Pars de regulis juris generalibus, aut quae ad praevias quasdam legum notiones pertinent) について、若干の紹介を試みた⁽²⁾が、本稿はその続編にあたる。本稿においても、ポティエ自身によるレグラの部分に対訳形式で示しつつ、個々に分析を行っていくことにしたい。

先にも記したように、ポティエ『新編ユスティニアヌス学説彙纂』最終章に集録されたレグラの数は、第50巻第17章の211をはるかに超える。レグラの数を数えることができるのかはさておき、ポティエが立てた項目数は2,025に及ぶ。もとより本来の第50巻第17章には体系的な配列はとられていない。ポティエは、これらを換骨奪胎して、自らが案出した膨大なレグラエの中に配置し、一般、人、物、訴訟、公法という五部制の分類のもとにまとめあげた⁽³⁾。

第2部第1章の検討に入る前に、第2部全体の構成を概観しておきたい。第2部は全体として、第1章 身分及び条件による人のさまざまな種別について、第2章 法において人に関して留意される

べき諸種の性質について 第3章 人に関する諸権利について、第4章 人のさまざまな関係についての4章からなる。ここでは、煩雑を避けて、配列のランクとして原則として款 (artculus) のレベルまでを提示するに留める。

ポティエ『新編学説彙纂』第50章第17章 第2部 人について

第1章 身分及び条件による人のさまざまな種別について

第1節 自由人及び奴隷，並びに生来自由人及び解放自由人

第1款 自由及び自由人に関するレグラエ

第2款 奴隷及び解放予定奴隷

第3款 生来自由人及び解放自由人

第2節 家子について

第3節 その他の人の種別について

第1項 ローマ市民及び外人の種別

第2項 元老院議員級市民について

第3項 何らかの自治都市市民の種別について。自治都市市民，
在留外国人及び外国人並びに居住地籍

第4項 市参事会員及びその子たちについて

第4節 胎児について及び，出生した者がその親の条件を襲うこと

第5節 頭格減少について

第6節 帰国権及びコルネリウス法の擬制について

第2章 法において人に関して留意されるべき諸種の性質について

第1款 年齢について

第2款 法において人に関して留意されるべき心身上の欠陥

第3款 性について

第4款 尊厳，名誉，破廉恥，醜聞，職業，独身者などについて

第3章 人に関する諸権利について

第1節 主人権及び家長権，並びに主人権及び家長権に関するその他の権利について

第1款 主人権或いは家長権はいかなる人に及ぶか，及びいかなるものから成り立つか

第2款 家長権に係る諸権利について

第3款 家子並びに奴隷，及び奴隷により占有される者たちの特有財産

第4款 いかなる方法により家長権が取得され，喪失されるか

第2節 保護者権について

第1款 保護者権とは何か，いかにして誰によってそれは取得されるか

第2款 解放自由人が保護者に果たすべき服従について

第3款 解放自由人の労務，とくに解放を原因として課せられる労務について

第4款 忘恩の解放自由人の告訴について

第5款 いかにして保護者権は消滅するか

第6款 保護者権を相続する保護者の子について，並びに解放自由人の指定について

第3節 後見権及び保佐権について

第1款 後見及び保佐一般，その義務はいかなるものか，誰にその義務が帰属しうるか

第2款 後見及び保佐のさまざまな種類について

第3款 誰が被後見人のために後見人を請求するか

第4款 後見人及び保佐人の免除について

第5款 後見人及び保佐人の執行並びにかかる執行に先行する事項について

第6款 いつ後見及び保佐は終了するか。後見人又は保佐人の職務は期間を越えて及ぶか，そしてはそれはいかなる場合か，並びに，期間終了以前に嫌疑ある後見人及び保佐

人を解任することについて

第7款 後見直接訴権について、並びに、保佐人を相手方とする事務管理準訴権について

第8款 後見人又は保佐人を相手方として付与される他の訴権について

第9款 後見直接訴訟に付随する諸訴権、並びに事務管理準訴訟について

第10款 後見反対訴権、並びに保佐人に付与された事務管理反対準訴権について

第4章 人のさまざまな関係について

第1節 夫婦間の関係について、婚姻及び婚姻に関するすべての事項について

第1款 婚姻に先立つ婚約について

第2款 婚姻自体について

第3款 夫婦間の関係の効果及び夫婦間の贈与禁止について

第4款 いかなる方法によって婚姻は解消されるか、あるいはされないか

第5款 嫁資法について

第6款 嫁資財産に対してなされた出捐について

第7款 子の認知に関する元老院議決について

第2節 その他の人の関係について

第1項 内縁について

第2項 姻族及び姻戚関係について

第3項 その他の人の諸関係について

2. 本稿は、このうち、第2部第1章「身分及び条件による人のさまざまな種別について」の検討を通じて、ポティエ『新編学説彙纂』最終章における法学提要式システムの細部がどのように組み立てら

れているか、具体的に見ていくことにしたい。

第1章は第2部第1章 身分及び条件による人のさまざまな種別について、第1節 自由人及び奴隷、並びに生来自由人及び解放自由人について、第2節 家子について、第3節 その他の人の種別について、第4節 胎児について及び、出生した者がその親の条件を襲うこと、第5節 頭格減少について、第6節 帰国権及びコルネリウス法の擬制についての6節からなる。

第1節は、下位の分類として、第1款 自由及び自由人に関するレグラエ、第2款 奴隷及び解放予定奴隷、第3款 生来自由人及び解放自由人の3款からなる。以下、ポティエの配列によりながら、それぞれの項目について検討していく。

3. 第1節第1款 自由及び自由人に関するレグラエは、XCからXCVの6つの項目が立てられる。まず、XCは3つ法文から構成されており、1.「自由は金銭で売ることでも買うこともなし得ず。」[Ulp.28 *ad Sab.D.40,7,9,2*]は、予定解放自由人を論題とする章から、2及び3はともに、第50巻17章からの抜萃である。1について、ポティエによれば、このレグラでウルピアヌスは、解放の約束の見返りとしての対価の支払いが、加害委付としてであれ問答契約としてであれ、無効であることを示している。その理由は、前者であれば債権者は当該奴隷が自由となった時に追奪されてしまうことになり、後者であれば債務者は事物の自然からそのようなことは許されないからとされる。そしてこのレグラは、他のさまざまな局面でも適用可能であるとす [Pothier, tom.23,p.64.]。

2.「自由は金銭に評価できぬ事柄なり。」[Paul.2 *ad ed. D.50,17,106.*]は、ポティエによれば、二義あるとされる⁽⁴⁾。一は、この法文は、自由は対価によって購われ得ないという訴訟法上の原則を示すというもの。パウルス『告示注解』第2巻はローマへの出頭保証を論題 (De *vadimonio Romam faciendo*) とする⁽⁵⁾が、このうち、D.45,1,168⁽⁶⁾及びD.50,16,7⁽⁷⁾と関連づけてD.50,17,106.を理解しようとする。この読

み方によれば、問答契約は不確定ないし不特定なものを目的とすることはできないので、追認に関する担保問答契約 *stipulatio de rato* の締結を強制される者は、確定金額を約束する必要がある、不確定なものにあたる自由はその対象とすることはできない。その際に、当該の「自由は金銭に評価できぬ事柄なり。」はそのための理由付けを意味する。二は、ゴトフレドゥス Gothofredus に由来するされる読み方⁽⁸⁾で、同じくパウルス『告示注解』第2巻に属する D,50,16,5⁽⁹⁾との関連で D,50,17,106 を理解しようとする。自由は「他のいかなるものにまして評価できぬほど貴重なもの」つまり「最も貴重なもの」「最も尊重されうべきもの」である。訴訟係属中の目的物について、中間占有は占有者の有利に付与されるが、これに対して、自由身分に関する訴訟の場合は自由の有利に付与されるべきであるということの理由付けという意味が与えられている⁽¹⁰⁾。

3. 「自由と近親関係は無限の価値を有する。」1.176 §1 [Paul.13 *ad Plaut.* D.50,17,176,1] は、パウルス『プラウティウス注解』第13巻からの抜萃であり、自由が無限の価値を有するという点で、前の法文 D,50,17,106 及び次の XCI の D.50,17,122 との連関が図られている⁽¹¹⁾。

ところで、XC と XCI は並列的に並べられているが、これらの項目がどのような関係に立つのか、必ずしも明確ではない。XC では、1 から 3 という小項目番号が付せられているのに対して、XCI では、D.50,17,122 の次に、「一般的な系 *Corollaria generale*」という小項目が別途立てられている。さらに見ていくと、この「系」は XCI のように、その内部に取り込まれている場合と、次の XCII に見られるように、一つの項目全体に対応する場合とが混在しており、このことが配列を複雑なものとしている。この「系」が配列の中で具体的にどのような位置に立つのを考える手がかりを、「系」が出てくる第一部の箇所求めてみると、XXIII,XXXIV,XLV の3箇所が見出される。

XXIII. 「自ら関与せざる時、いかなる損害も他人により被ることなかれ。」 [Pap. 1. *quaest.* D.50,17,74.]

系 1. 「自然上並びに法律上の道理は他人の知らざる場合又は其の意に反する場合であってもその者の状態を良化し得るもこれを悪化し得ぬことを原則とした。」 [Gai.3 *obl.verb.*D,3,5,39]

2. 「各人の行為は自らを害するも、相手方を害すべからず。」 [Paul.65 *ad ed.*D.50,17,155pr.]

3. 「他人の行為にして、これに関わらざる者を害すべからず。」 [Ulp.52 *ad ed.*D.39,1,5,5.]

4. 「他人間で為されたることはこれと無縁の者を害すべからず。」 [Paul.80 *ad ed.*D.12,2,10.]⁽¹²⁾

XXXIV. 「何人も自らの不法行為により自身の状況を良化するを得ず。」 [Ulp.21 *ad ed.*D.50,17,134,1]

系「何人も自らの不正により訴権を得ず。」 [Ulp.29 *ad Sab.* D.47,2,12,1]⁽¹³⁾

XLV. 「主たる状況が存立しないときには、[それに]ともなって生ずるものさえも、生じない。」 [Paul.8 *ad Sab.*D.50,17,129.1.]

より正確に別法文において、

「主たる状況が存立しないときには、通常は、[それに]ともなうものさえも生じない。」 [Paul.15 *ad Plaut.*D.50,17,178.]

系「主物が消滅した場合には、従物の位置を占めるのは消滅する。」 [Gai.18 *ad ed.prov.*D.33,8,2]⁽¹⁴⁾

いずれの項目も、D.50,17所収の法文がレグラとして取り上げられ、系に属する法文は、そのレグラからの派生として位置づけられている。XXXIVでは、自らの不法により利益を得てはならないという一般的な原則が語られ、それを受けて、系では訴訟法における具体化、XLVでは主と従の関係についての一般的な原則が、系では主物と従物の関係において示されている。以上のことは、XCIにおいても当てはまる。「自由はいかなる事柄よりも尊重さる。」[Gai.5 *ad ed.prov.*D.50,17,122]を受けて、「一般的な系」として、「自由のために厳格なる法に反する多くのことが創定されたり。」[Ulp.5 *fideicommissorum* D.40,5,24,10]

が位置づけられている。XCII から XCV までは、独立した項目が「意思解釈に関する系」「審判人手続に関する系」として配列されているのが特徴的である。また、XCII は 4 法文からなり、このうちの 2 が D.50,17,20, ポンポニウス『サビヌス注解』第 7 巻, 3 が第 179 法文, パウルス『プラウティウス注解』第 16 巻から抜萃されたものであり, パウルス『プラウティウス注解』を基準とする, D.50,17 の編集, ひいては学説彙纂編集史を知る手がかりの一つである⁽¹⁵⁾。XCII では, D.50,17,20 及び D.50,17,179 が系の中に位置づけられている。このように見てくると, レグラとはいってもすべてが並列的に位置づけられているわけではなく, 適用範囲の違いなどにより, 一定の序列関係があることがうかがえる。XCIV では「自由人の身体は金銭評価を受けず。」[Gai.7 *ad ed prov.* D.9,1,3] を受けて, ポティエの言葉として, 「ゆえに, 例えば, 負傷した自由人に関して, 損害評価において, 肢体の障害ないし傷痕は計算されず。], XCV. 「自由人の不幸及び不運を考慮するは市民的にも自然的にも非ず。」[Paulus.72 *ad ed.* D.45,1,83,5] を受けて, 「ゆえに, 『その者が奴隷ならんとせば』なる条件のもとで自由人は問答契約又はその他の契約へと導かれ得ず, 遺贈もなされ得ず。」の如き要約が挿入される。

4. 第 2 款では, 奴隷及び予定解放自由人が取り扱われる。

第 1 項「奴隷及び奴隷身分について一般」の冒頭 XCVI では, 「奴隷は, 市民法に関する限りでは, 無と扱われるとはいえ, 自然法に関する限りでは, 人間はすべて平等である以上, 自然法においても無とは扱われず。」[Ulp. 43 *ad Sab.* D.50,17,32], 「総じて吾人は奴隷状態を死に等しきものとす。」[Ulp. 4. *ad legem Iul.et Pap.* D.50,17,209] が並記され, 以下, XCVII から XCIX までは, 「公的行為に関する系」[D.50,17,175pr; 211]⁽¹⁶⁾, 「債務関係に関する系」[D.50,17,22pr.; D.12,6,13; D.50,17,146; D.34,3,28,7; D.44,7,14; D.44,7,20], 「訴訟に関する系」[D.50,17,107] として位置づけられる。第 1 章において, D.50,17 に属する法文が引用されるのはここまでに限られ, 以下の項目のレ

グラはすべて D.50,17 以外からの案出である。

第 2 項の論題は「予定解放自由人 *statuliber*」である。奴隷が相続人に一定の金額を支払うという停止条件のもとで、遺言により予定解放自由人として解放されえた。このような事態が生じたのは⁽¹⁷⁾、12 表法の時代にまで遡る⁽¹⁸⁾。第 2 項は、『学説彙纂』第 40 卷第 7 章「予定解放自由人について」より、2pr. 及び 33 の 2 法文から抜萃される。C.「奴隷は、指定相続人の一人により相続が承継されざる限り、解放予定の資格を取得せず。」[Ulp.4 ad Sab.D.40,7,2pr.]、CI.「解放予定奴隷の条件は相続人によってより不利なものとなされ得ず。」[Pap.2 quaest. D.40,7,33.]⁽¹⁹⁾ 以上の二つの法文を受けて、ポティエは、「それゆえ彼らは売却されるのであれ使用取得されるのであれ解放され、いずれにせよ、期日の到来若しくは条件の成就の場合には、彼らは自由人にして死者の解放自由人たり。」と敷衍する⁽²⁰⁾。CII.「予定解放自由人は相続人の他の奴隷とほぼ異なることなし。」[Pomp.18 ad Quintum Mucium D.40,7,29pr.] として、条件成就までは予定解放自由人は相続人の奴隷と同等の地位に置かれることを示す。

5. 第 3 款第 1 項では生来自由人及び解放自由人が論題とされる。CIII.「生来自由人は出生により、解放自由人は解放によりその身分を取得す。」[C.7,14,8] が提示され、これを受けて、まず、生来自由人とは自由人である母から生まれた者というルールが示される。

1° 「生来自由人とは自由人たる母より生まれし者なり。たとえば母が受胎の時に女奴たりしと雖も出産の時に自由女なるときは可なり。これと反対に、受胎の時に自由女にして分娩の時に女奴たる時もまた出生児は自由人として出生したるものと決定せり。…何故となれば母の不幸を以て胎児を害すべきに非ざればなり。」[Marcian.1 *inst.* D.1,5,2]。

古代ローマには、杖 *vindicta*、戸口調査 *census*、遺言 *testamentum* による 3 種類の解放形式があった。いわゆる遺言による解放 *manumissio testamento* は、古くは握取行為遺言として「予の奴隷某は自由であ

れ」の如き所定の文言で主人がその解放意思を表明することによって行われた。奴隷が自由を獲得するのは、遺言の発効、通常は指定相続人による相続財産取得することを要件とする。遺言による解放は、杖又は戸口調査による解放と異なり、本来国家が介在しない私的行為であり、宗教的な保護にとどまり、自由人としての事実上の地位を獲得させるにすぎなかったと考えられている。前312年のアッピウス・クラウディウスのトリブス改革以来、解放自由人にも市民権が付与されるようになったとされる⁽²¹⁾。

2° 事実は解放自由人であるとしても判決で生来自由人と宣言された場合は、生来自由人とされる、その理由は判決は事実と認められるからとする [Ulp.1. *ad leges Iul. et Pap.*D.1,5,25]。また CIV. では生来自由人たる子の身分はこれを証する文書の内容に備があっても害されず [Pap. 3 *quaest.*D.1,5,8]、生来の自由女が奴隷として養育されたり従属しても奴隷身分となるわけではなく、奴隷身分でない以上解放行為がなされてもそれによって解放自由女となるわけではない [C.7,14,2] とされるのに対して、CV. では自ら解放自由人たることを告白した場合、保護者がこれを養子としても生来自由人の身分を取得せず [Ulp.5 *sent.* D.1,5,27]、CVI. 自由人が自己売却して奴隷となった後にあらためて解放された場合、旧の自由身分を回復せず、解放自由人とされる [Modest.7 *reg.*D.1,5,21]。ここでは本人の意思が重視される。

第2項「解放自由人が生来自由人たるの権利を取得する方法について」では、解放自由人が生来自由人としての身分を認められる場合があり、1° 金の指環の権利 *Jus aureorum annulorum.*, 2° 生来自由身分の回復 *natalium restitutio* が区分される。金の指環の権利は、本来生来自由人にのみ許されていたものであり、金の指環は古くは元老院議員階級の徴であり⁽²²⁾、その後騎士階級にも許されるようになった⁽²³⁾。生来自由身分の回復は、皇帝の恩寵行為によって被解放自由人に生来自由人としての身分が付与された。1° 「金の指環の権

利」は3つの法文からなり、CVII.「金の指環の権利を取得せし者は、生来の自由人として扱われる。…。」[Paul.9 *ad leg.Iul et Pap.* D.40,10,3,5], CVIII.金の指環の権を取得した解放自由人は、存命中は生来自由人の身分そのものでなく、その似姿を取得するとされる[C.9,21pr.]。CIX.神皇コモドゥスは、保護人の意に反するなどの場合の指環の権利の付与の制限が論題とされる[Marcian 1. *inst.* D.40,10,3]。2° CX.「生来身分へと回復された者は、……あたかも生来自由人として出生したるものと見られる如く、完全なまでの権利に至る。ゆえにその者の保護者はその者の相続に与り得ず。」とされ、「それゆえ皇帝たちは容易に誰も彼も生来身分へと回復するをつねとせず。但し保護者が同意せし場合はこの限りにあらず。」[Marcian 1 *inst.* D.40,11,2]として、一定の制約が設けられる。

6. 第2節「家子について」第1項「家子に関する一般的レグラエ」では、家子の能力について、CXI.「家子はあらゆる原因に基づいて家父と同様に拘束され、而してこれにより家父を相手方とするのと同様にこの者を相手方として訴訟されうる。」[Gai.3 *ad ed.prov.* D.44.7.0.]という原則が提示される。但し「あらゆる原因に基づいて」とあるが、その例外が、第2項のマケドー元老院議決に関わる論題として取り扱われ、第2節の中でこの第2項が大きな比重を占めていることが特徴的である。次に家子の遺言無能力について、CXII.「父の権力中にある者は遺言作成権を有さず。それゆえ父が同人にこれを許そうとも、それにもかかわらず同人は正当に遺言するを得ず。」[Gai.17 *ad ed prov.* D.28.1.6.]、死因贈与について、CXIII.「然るに死因贈与は父の許諾を経てなし得。」[Marcian 9 *inst.* D.39.6.25.1]、公務に関する論題が連なる。CXIV.「家子は公務については家長と同じ地位にあるものと看做される。」[Pomp.9 *ad Quint. Mucium* D.1,6,9]

第2項「マケドー元老院議決について」は、第1項の家子の能力の例外として位置づけられる。マケドー元老院議決 SC Macedonianum⁽²⁴⁾

は1世紀後半ウェスパシアヌス帝の時代のものとされ、家子への金銭消費貸借を禁止する。(D.14,6,1pr.) その名称は、マケドーなる家子が債権者に迫られた父親を殺害した事件に由来するとされる。法務官はかかる消費貸借に基づく訴権を拒否するか、マケドー元老院議決の抗弁を付与する⁽²⁵⁾。本項はD.14,6「マケドー元老院議決について」の法文を中心に構成されている。ポティエは冒頭に、CXIV「本元老院議決は家子に対する金銭消費貸借を禁止する。この点に関し同元老院議決は以下のレグラを有する。」と記し、以下、CXV「いつ本元老院議決が適用されるか」、CXVI「いかなる原因により本元老院議決が適用されざるか」、CXVII「元老院議決の効果について」という小項目標題を立てて、主に学説彙纂第14巻第6章からの抜萃を中心とした法文が列挙される。

7. 第3節「その他の人の種別について」第1項「ローマ市民及び外人の種別」では、生来自由人及び解放自由人についての伝統的な分類の変容が2項目に要約される。生来自由人について、CXVIII.「かつて生来自由人の間で、市民はラテン人、イタリア人及び属州民が区別された」が、[*lib.1.tit. de statu hom n. 20 et seq.*]「今日生来自由人とは《ローマ領土内にある者は皇帝アントニヌスの勅法によりローマ市民となりたる者なり》。」[*Gai.1 inst.D.1,5,1*]とされ、他方、解放自由人について、CXIX.「同様にかつて解放自由人間の区別として《解放自由人に三種あり、即ちローマ人、ユニウス・ラテン人、降伏者の部類》⁽²⁶⁾[*Ulpian. frag.tit.1. §.5.*]があったが、「ユスティニアヌス帝は、すべての解放自由人に市民権を賦与することにより、かかる区別をも撤廃」した。ローマの伝統的な人の種別、生来自由人—ローマ市民・ラテン人・イタリア人・属州民という分類がカラカラ勅法により、他方で、解放自由人—ローマ人、ユニウス・ラテン人・降伏者という分類がユスティニアヌスにより撤廃されたという歴史的状況が要約される。これに対して、第2項で元老院議員級市民については、D.1,9元老院議員についてより、CXX子女、CXXI

孫, CXXII 婦女の身分について, C.10,40 より CXXIII としていわゆる
 栄誉本拠地に焦点をあてた構成となっている [C.10,40,8]。

第3項「何らかの自治都市市民 [編入都市市民] の種別について,
 自治都市市民 [編入都市市民], 在留外国人 [居住民], 外国人, 居
 住地籍」⁽²⁷⁾ では, D.50,1 「自治都市市民及び居住民について」及び
 D.1,9 「元老院議員について」からの抜粋法文及び関連の勅法彙纂由
 来の法文から構成される。CXXIV. 1. 出生, 手権解放, 選挙若しく
 は他権者養子縁組による自治都市市民ないし市民身分の取得, 本拠
 地による居住民の資格の取得 [C.10,40,7] について, 2. 「名称の類似
 と各人の出生地 [原籍地] の確認 [Papius Iustus 2 *de constitut.*
 D.50,1,38,5] について, 3. 村落出身者と都市との関係 [Ulp.61 *ad ed.*
 D.50,1,30] が扱われる。CXXV では .1. 原籍地の意思による喪失
 [l.4.*Cod.de Municip.* [C.10,39,4], 2. 原籍地に関する錯誤, 3. 原籍
 地における顕職 *honora* 及び負担 *munera*⁽²⁸⁾ と他権者養子縁組との関係,
 4. 元老院議員の位階 *dignitas* をめぐる原籍地と本拠地 *domicilia* との
 関係について, さらに「どこに各人は本拠地を有するか, あるいは
 自らのために定めうるか, しかしていかにしてか。」の標題のもと,
 CXXVI では, 本拠地, 居所について, 「本拠地に基づく義務につい
 て」では, CXXIII として公の負担 *munera publica* が一連の論題群を
 形成する。CXXIX は外来者について, 居住民との違い, 本拠地に関
 する制限を扱う。

第4項「市参事会員及び彼らの子たちについて」として取り上げ
 られる市参事会員及びその子たちの論題は主に D.50,2 からの抜粋が
 取り上げられ, むしろこれらの論題が人の分類として大きな比重を占
 めている。ことが注目される。標題は, 学説彙纂第50巻第2章「都
 市参事会員およびその子について」に倣う。ローマの各都市には都
 市の合議体としての都市参事会があった。西部では *decurio* 又は
ordo, 東部では *boule* などの語で呼ばれる⁽²⁹⁾。都市参事会制度そのも
 のがローマの元老院に範をとっていたことは, 都市参事会員が元老

院議員と同じく senator と呼ばれたことにも現れている、とされる⁽³⁰⁾。ポティエは冒頭で、市参事会員について、第2項の元老院議員に関するレグラエの援用を示すだけである。「ローマにおける元老院級の人士と平民級との間におけるのと同様の差異が、編入自治都市において市参事会級の人士とその他の市民との間にある。それゆえ元老院議員に関する前述のレグラエがこれらの者に適用されうる。」これに加えて、市参事会員の子の論題が取り上げられる。CXXX.「都市参事会員の息子について問題になるのは、都市参事会員を通して胎児となり生まれた者のみが都市参事会員の息子とみられるのか、それとも父が都市参事会員になる以前に生まれた者も都市参事会員の息子とみられるのか、ということである。杖により懲戒されず、および、鋤山に送られないということが問題となる限りにおいては、平民の父から生まれたということは、その後に都市参事会員の顕職がその父に付け加わったときは、不利にならない。」[Ulp.1 *disput.* D.50,2,2]。CXXXIでは、二十五歳未満者及び五十五歳以上者という都市参事会員についての年齢制限、CXXXII.1 庶子、2. 日常品業者の扱い、3. 都市参事会員の資格に関わるレグラエが取り上げられる。

8. 第4節「胎児について及び、出生した者がその親の身分を襲うこと」では、CXXXIV.1.「市民法においては胎児は殆どすべての関係において事物の本性においてある[すでに現世に出たるもの]と看做される。」[Iul.69 *dig.* D.1,5,26]という胎児の法的身分についての一般原則を挙げたあと、2. その制限として、「出生が期待される者が父親より長生きすると看做されると我々が論じる場合、彼自身の権利が問題となる場合は正しい。しかしこのことは他の者たちにとっては、彼が出生せざる限り役立たない。」[Paul. *lib.singul. ad senatusconsultum Tertyll.* D.50,16,231]とされる。3. 「古人たちは胎児のために、出生の時まで彼らの権利をすべて留保すべしと定めたり。」[Paul.17 *ad Palut.* D.5,4,3]、CXXXV.「子は出生するまでは妻の一部又は肉の一部なり。」[Ulp.24 *ad ed.* D.25,4,1,1]。以上の法文

は、母体を離れない胎児は、「母の一部又は肉」として未だ権利の主体ではないが、「出生が期待される」ゆえに「その利益が問題となる場合にはつねに生まれた者と解される」*nasciturus pro jam nato habetur, quotiens de commodis eius agitur*なる法格言に通じる⁽³¹⁾。CXXXVI.「合法婚姻がなされたる場合には、子は父の身分に従う。」[Celsus 29 *dig.D.1,5,19*]であるが、反対に「自然法によれば、合法婚姻なくして生まれたる者は母の身分に従う。但し特別法が別段のことを定めたる場合はこの限りに非ず。」[D.1,5,24]は、出生に伴う子の身分の確定についての原則が示される。

9. 第5節「頭格減少について」⁽³²⁾。頭格 *caput* は権利能力の意味で用いられる「頭」という語意に由来するとされ、頭格減少 *capitis diminutio* は死亡に譬えられ、家長権消滅の原因とされる。ローマ人は自由、市民権及び家を観点として、各人の占める地異 *status* を観察し、権利能力の有無、差等を論じ、この地位の変更を頭格減少と呼んだ。古典法のもとで、最大 *maxima*、中間 *media*、最小 *minima* の三分法が取られたが、その歴史的な発展の経緯については学説の分かれるところである⁽³³⁾。ポティエでは、CXXXVII 奴隷の頭格、CXXXVIII 頭格最小減少と市民権との関係、CXXXIX1, 頭格減少後の義務の継続、2. 頭格減少後の自然債務の不消滅、3. 頭格減少と不法行為責任の関係、4. 頭格減少と事実との関係が取り上げられる。CXXXVIII「頭格最小減少は、人及びその家族の私的な権利を喪失させるも、市民たる権利を喪失させず。」[Ulp.51 *ad Sab.D.4,5,6*]とあり、本節においては、頭格最小減少についてのみ言及がなされている。

10. 第6節「帰国権及びコルネリウス法の擬制について」では、まず第1項として帰国権が論題とされる。帰国権⁽³⁴⁾は、古典法において一般に「人の法」の中で不自由身分とのかかわりで論じられる論題である。ローマ市民が敵の捕虜となった場合、捕虜は万民法上奴隷発生原因とされ、市民が敵の捕虜となるときには敵の奴隷 *servus*

hostium (Gai.1,129) となるが、この者が戦争中または平和回復後に帰国するときには捕虜となる以前に有していたすべての権利を回復する。かかる捕虜の復権は帰国権の作用とされる⁽³⁵⁾。

ポティエがレグラを案出するのあたり、元の法文のどの部分を抜萃しているかの例を知るために、CXLIの典拠となるD.49,15,4を全体を以下に提示してみる。

Modest. 3 *regul.*D.49,15,4: 「敵によって捕虜とされ、または敵に引渡された者は帰国権によって帰還した者であることは昔から支持されてきた。敵に引渡されそして帰還したがわれわれによって受領されなかった者がローマ市民であるか否かについてブルトゥスとスカエウオラとのあいだで取扱いが異なった、そしてこの者が市民権を認められないというのが一貫している。」⁽³⁶⁾

モデスティヌス法文は出典表示が示すように、その本来の典拠はレーネルのパリングネシアによれば *regulae* 第3巻であり、同巻の論題は債務関係 (De obligationibus) とされる。同法文はそのなかに明確に帰国権 (ius postliminii) という語を含む。前半部分は敵によって捕虜とされた者 (captivus) および敵に引渡された者 (deditus) がローマに帰還した場合帰国権によって従前の身分を回復するという原則がすでに昔から確立していることを確認する (antiquitus placuit)。ポティエの抜萃はここまでであるが、後半部分では敵に引渡された者 (deditus) がローマに帰還し (reversus) たがローマ国民によってふたたび受領されなかった (nec a nobis receptus civis Romanus sit) 場合その者の身分がどうなるかという、ブルトゥスとスカエウオラという両法学者間で見解の対立があったことを覗わせる箇所である。第2項では所謂「コルネリウス法の擬制」が論題となる。スラ時代のコルネリウス法によれば、市民が戦争捕虜のまま死亡したとしても、遺言は有効であるとされる。この場合、本人は市民として死亡したと擬制される。これがいわゆるコルネリウス法の擬制である⁽³⁷⁾。CXLVI. 「法のいかなる部分においても、敵のもとから帰還せざる者

は、あたかも捕虜となった時に死亡したものと看做さる。」[Ulp.35 *ad Sab.D49,15,18*] とされる。

11. 小結

以上で、ポティエ『新編学説彙纂』最終章第2部第1章の検討を終える。自治都市市民の論題をはじめ、なお多くさらに検討すべき課題も多い。ここでは、第2部の提要式システムがどのような特徴をもつかについて若干の検討を試みて締めくくりとしたい。

ポティエ『新編学説彙纂』最終章が法学提要式のシステムで分類原理とする。ユスティニアヌス『法学提要』第1巻の構成と比較してみても、大筋において、論題の配列は一致していると見ることができる。ただ本稿において検討した第1章を子細に見てみると、ポティエ独自の工夫が随所に示されている。第1章の論題に重なるのは、ユ帝提要の第3「人の法について」、第4「生来自由人について」、第5「解放自由人について」、第6「いかなる者がいかなる理由により解放され得ざるか」、第7「フフィウス・カニニウス法について」5節である。両者はともに生来自由人及び解放自由人の種別を含むのであるが、ポティエにおいては、その前提として自由 *libertas* に力点が置かれ、それとの対比で、奴隷、これと解放自由人との間の予定解放自由人の論題が、生来自由人と解放自由人のそれに先行する形になっている。次に家子が論題として登場するのは、行為能力の制限との関連による。これに続いて、第3節「その他の人の種別について」として、ローマ市民及び外人の種別、元老院議員級市民について、自治都市市民の種別、自治都市市民、在留外国人及び外国人並びに居住地籍、市参事会員及びその子たちの法的地位が大きな論題群を形成する。第4節以後に胎児、頭格減少、帰国権が、人の権利能力に関わる論題群としてまとめられている点も大きな特徴として指摘しておきたい点である。本稿の範囲外であるが、第2章では法において人に関して留意されるべき諸種の性質として、年齢、性、

心身上の障害，尊厳，名誉，破廉恥，醜聞，職業，独身者などがまとめられ，第3章では，人に関する諸権利として，主人権及び家長権，保護者権，後見権及び保佐権がまとめられるが，権力又は権力類似のタテの関係として，また第4章は，夫婦関係，婚姻，内縁，姻戚関係などはヨコの関係をなす論題群としてまとめられていると考えることができよう。こうした法学提要式システムの論理については今後の課題としておきたい。

- (1) 3 vols., 1748～52. 本稿では，原文テキストは，原則としてフランス語対訳版に拠っている。Pothier, R.J., *Neuville Pandectes de Justinien, mises dans un nouvel ordre, avec les lois du code et les nouvelles qui confirment, expliquent ou abrogent le droit des pandectes*, traduites par M. de Bréard, tome 23 Paris Dondey-Dupré, 1823.; Pothier, Robert Joseph, *Oeuvres de Pothier*, Nouvelle éd. Paris: Dabo Jeune 1825.; このほかに，Pothier, *Pandectae Justinianae in Novum ordinem Digestae*, 4 tom., Paris 1819 の参照については，日本大学比較法研究所員・菊池肇哉氏のご厚意を得たことを感謝申し上げます。
- (2) 吉原達也「『学説彙纂』第五〇巻第一七章第一法文について——ポティエ『新編ユスティニアヌス学説彙纂』レグラエ論序章——」日本法学第80巻第2号2014年10月刊，77-105頁。第一部に関する方法論的な詳細な検討として，菊池肇哉「ポティエ『法準則論』中の「一般的法準則」における方法論的分析：ポティエ「新序列」とドマ「自然的秩序」の相克と統合」日本法学第81巻1号2015年6月刊1～35（280～246）頁がある。レグラエ研究に関する諸文献に関する書誌情報について菊池論文の参照されたい。さらに吉原達也訳編「ポティエ『新編ユスティニアヌス学説彙纂』第50巻第17章第1部章」日本法学第81巻第3号（2015年12月刊）97-126頁所収。
- (3) Stein, Peter, *The Digest Title, De diversis regulis iuris antiqui and the General Principles of Law*, in : Ralph Abraham Newman (ed.), *Essays in Jurisprudence in Honor of Roscoe Pound*. Indianapolis, Bobbs-Merrill. 1-20 (1962) ; now in: Stein, Peter, *The character and influence of the Roman civil law: historical essays*, London Ronceverte: Hambledon Press 1988, p.53-72.; Schmidlin, Bruno, *Die römischen Rechtsregeln: Versuch einer Typologie*, Forschungen zum römischen Recht 29, Köln: Böhlau 1970. 一般的法準則という考え方について，菊池・前掲・8（273）頁を参照。本稿では，第50巻第17章の訳出に当たり，とくに柴田光蔵『ローマ法便覧』

6. [E] 部門「学説彙纂第五〇卷第一七章『古法の各種の法範について』試訳」2013年7月 URL : <http://hdl.handle.net/2433/175506> 掲載の翻訳をとくに参照させていただいている。田中周友「ローマ法に於ける法原則の研究 学説彙纂第五十卷第十七章邦訳」『甲南法学』第11巻第4号(1971年)【書評】赤井伸之『法制史研究23〈1973〉』(1974年)所収。Stein, Peter, *Roman law in European history* Cambridge, Cambridge University Press, 1999. ピーター・スタイン著／屋敷二郎監訳関良徳, 藤本幸二訳『ローマ法とヨーロッパ』京都：ミネルヴァ書房・2003年, 147頁を参照。1819年のパリ版(前注2)では, 2025を数えるようである。レグラエの数について, 菊池・前掲35頁注61を参照。
- (4) Pothier, tom.23,p.6n.3.
- (5) Lenel, *Pal.I.968* [Paul.no.96-107] .
- (6) D.45.1.68: Si poenam stipulatus fuero, si mihi pecuniam non credidisses, certa est et utilis stipulatio. Quod si ita stipulatus fuero: "pecuniam te mihi crediturum spondes?", incerta est stipulatio, quia id venit in stipulationem, quod mea interest. 「もし君が私に金銭を支払わなかった場合に, 私が問答契約によって罰金を要約した場合, この問答契約は確定的かつ有効である。またもし私が「君は私に金銭を支払うことを約束するか」という問答契約によって要約した場合には, この問答契約は不確定的である。というのは, 私の利益となるところものが問答契約に帰着するからである。」 [Paul.no.104]
- (7) D.50.16.7: "Sponsio" appellatur non solum quae per sponsus interrogationem fit, sed omnis stipulatio promissioque. 「〈誓約 sponsio〉は, 諾約者への問いかけから生じるところのそれだけでなく, すべての問答契約及び約束 promissio もそのように呼ばれる。」 [Paul.no.106]
- (8) Cf. Gothofredus, *Corpus Iuris Civilis* I, 1663, 793.
- (9) D.50.16.5pr.: "Rei" appellatio latior est quam "pecuniae", quia etiam ea, quae extra computationem patrimonii nostri sunt, continet, cum pecuniae significatio ad ea referatur, quae in patrimonio sunt. 1. "Opere locato conducto": his verbis Labeo significari ait id opus, quod Graeci apotelesma vocant, non ergon, id est ex opere facto corpus aliquod perfectum. 「〈もの res〉という名称は〈金銭 pecunia〉よりも広い。それは, 吾人の家産の金銭勘定外にあるものをも含むのに対して, 金銭の意味は家産のうちにあるものに関係づけられるからである。1. 〈opus の賃約〉 [賃貸された仕事]: これらの語によって, ラベオは, ギリシャ人が apotelesma と呼ぶところのものが意味され, ergon, つまり, opus が施行されることによって完成された何らかの物体 corpus のことではないと云う。」 [Paul.no.105]
- (10) Pothier, tom.23, p.6n.3
- (11) *op.cit.* p.6.n.4. 「無限の infinita」につき, Gothofredus, *op.cit.* 793n.18

Terence, *Andria* 1,1,35: SI. ego postquam te emi, a parvulo ut semper tibi/ apud me iusta et clemens fuerit servitus/ scis. feci ex servo ut esses libertus mihi,/ propterea quod servibas liberaliter:/quod habui summum pretium persolvi tibi./SO. in memoria habeo. 「シモ：私が汝を買ってから幼き頃よりずっと汝は正しく慈悲深い扱いを受けてきたことはご存じだ。汝が立派に使えてくれたので、私は汝を奴隷身分から解放してやったのだ。汝に最高のご褒美をあげたのだ。ソシア：忘れてはおりません。」ここでは自由は「最高のご褒美」summum pretium と表現されている。テレンティウス・木村健治訳「アンドロス島の女」『ローマ喜劇全集5』所収・京都大学学術出版会、2002年、9頁を参照。

- (12) 吉原訳・日本法学 81 卷 3 号, 111 頁を参照。
- (13) 前掲 109 頁を参照。
- (14) 前掲 107 頁を参照。
- (15) Schulz, *History of Roman legal science*, Oxford 1953, 319sqq.
- (16) XCVII 「職務が自由人によってなされることを法律が求めていることには、奴隷は介入することはできない。」 l.175 [Paulus 11 *ad Plautium* D.50,17,175pr.] officium の意味について、Pothier, tom.23, 70 n.1 を参照。Juvenal, *Sat.*2,61 「明日クィリヌスの谷で果たせねばならぬ officium」(友人の結婚式の挙行), Horat. Pliny,epistl.6,15 「社交上のつとめを果たす officiis interess」などが参照されたあと、解放行為、遺言の署名、市民法上乃至宗教法上の証言など、公的行為も同じ意味で語られる。法律が自由人にも認められたこの種の officium について、人格を認められない奴隷はこれから排除された。但し葬送に関わるような行為は例外とされる。Tacit. *ann.*16,; C.7,6,1,5. Servus rei publicae causa abesse non potest. <211> 「奴隷は公務上不在するを得ず。」 [Paul.69 ad ed.D.50,17,211] は、Paul.69 *ad ed.*D.2,11,7 からの再掲であるとされる。ある者が奴隷その他他人の権力中ある者を法廷に出頭させることを諾約したときに自由人又は家長のために保証したときに行使できるのと同様の抗弁を行使することができたが、奴隷が公務上不在であることを主張するという抗弁は認められないという趣旨。奴隷は公務を理由に不在することはあり得ないことだからというのがその理由である。Pothier, tom.p.71,n.2.
- (17) Kaser, *RPrR* I², 295. G.2,200: 「ここで、直接遺贈に条件がつけられたときは、条件の成否未定の間は遺贈の客体はだれの所行であるかの問題がある。わが学派の諸先生は、条件つき自由人 statuliber の例にならい、客体は相続人の所有であるとの説をとる。条件つき自由人とは、遺言によって何かの条件をつけて自由人となるべきものと規定された奴隷であって、かかる奴隷が条件の成否未定の間は相続人の所有であることは確定した規則とする。けれども、反対派の学者は、条件の成否未定の間は奴隷はだれの所有でもないという説をとる。この派の学者は一步を進めて、条件をつ

- けず単純に遺贈された物も、受遺者が遺贈を承認しない間はだれにも属しないと主張する。」UE.2,1-6
- (18) Kaser, *RPrR* I², 253. *RPrR*¹⁰,73 柴田訳 141 頁を参照。UE2,4 「相続人に 1 万セステルティを与える場合には」という条件付で自由人たることを命じられた場合、相続人がこれを他人に売却しても買主に当該金額を渡せば自由人となるとする規定は 12 表法に遡るとされる。
- (19) de.tit. §.2.n.3.
- (20) 遺言の発効とともに奴隷は自由を獲得するが、その際、被相続人から自由を取得するので、被相続人が保護者となる。すでに被相続人は冥府 *orcus* にあるからとされる。
- (21) 砂田徹『共和政ローマとトリブス制—拡大する市民団の編成』北海道大学図書刊行会,2006 年を参照。初出「都市トリブスとローマ市民団の終焉：解放奴隷・役者・非嫡出子」西洋史論集 6 (2003 年), 1-32 頁。アッピウス・クラウディウスの改革について、とくに 3 頁以下。cf. Dion. Hal.4,22,4. Liv.9,46;10,14.
- (22) Liv.9,7,8. 毛利晶訳『ローマ建国以来の歴史 4』京都大学学術出版会, 2014 年, 51 頁注 8, 前掲・砂田 (注 21) 西洋史論集 6, 3 頁を参照。
- (23) 金の指環の権利について, P.Bvrmann, *Dissertatio de Ivre Avreorum Annulorum*, Leipzig, 1740. OLD²,s.v. *anulus* によれば, 金の指環は, 元老院議員階級ないし騎士階級の象徴。Hor. *S.* 2, 7, 53: *anulum invenit = eques factus est*, Cic. *Verr.* 2, 3, 76. 従って, 指環の権利 *jus anulorum = 騎士身分 dignitas equestris*, Suet.*Caes.*33: *donatus anulo aureo*, id.*ib.* 39;id. *Galb.*10;14;id.*Vit.*12al.
- (24) マケド—元老院議決について, Kaser, *RPrR* I², 248,532.
- (25) Kaser, *RPrR*¹²,162 柴田訳 320 頁。
- (26) 吉野悟「ローマの『法学提要』における人の法の成立」(1) 法学雑誌 21 巻 1 号 (1975 年) 1 頁, (2) 2 号 (1975 年) 1 頁, 「ガイウス法学提要における自由身分の論理」社会科学研究 26 巻 3・4 合併号 (1975 年) 260 頁, 『ローマ法とその社会』近藤出版社, 1976 年, 30 頁以下を参照。
- (27) 個々の用語について, 原田『ローマ法』63 頁以下を参照。この論題に関し, 京都大学ローマ法研究会訳「学説彙纂第五〇巻第一章邦訳(一)~(二)・完」法学論叢第 163 巻 6 号 (2008 年) 168-190 頁, 165 巻 1 号 (2009 年) 120-134 頁所収は極めて貴重である。(一)の「編入都市 *municipium*」「植民市 *coloniai*」「都市 *civitas*」「市民 *cives*」「編入都市市民 *municipes*」「住民 *incola*」「原籍地 *origo*」「本拠地 *domicilium*」などの解説を参照されたい。ディーター・ネルの一連の研究に依拠しつつ, 今後の課題について大きな示唆を与えてくれる。Dieter Nörr, *Origo.Studien zur Orts-, Stadts-und Reichszugehörigkeit in der Antike*, in *TR31*,1963,525-600 (Tiziana J.chiusi/Wolfgang Kaiser/Hans-Dieter spengle (hrsg.), Dieter Nörr *Historiae*

Iuris Antiqui, Gesammelte Schriften, Bd.1, Goldbach 2003, 307-382; s.v.Origo, in: *RE* Suppl.X 2965 Sp.433-473 (S.439-459); *Imperium und Polis in der hohen Prinzipatszeit*, 2 durchgesehene aufl., München 1969.

- (28) B.Kübler, s.v.Munus, in *RE* Bd.16 (1933), Sp.644-651 に詳しい。法学論叢 163 卷 6 号 187 頁注 6。 .
- (29) 京都大学ローマ法研究会訳「学説彙纂第五〇卷第二章, 第三章邦訳」法学論叢第 171 卷 1 号 (2012 年) 123-143 頁。都市参事会について, とくに 125 頁以下に詳細な解説がある。
- (30) 前掲 125 頁。
- (31) この法格言について, 差し当たり, Detlef Liebs, *Lateinische Rechtsquellen und Rechtssprichwörter*, München 1982, 125 及び所掲の文献を参照。旧民法人事編 2 条「胎内ノ子ト雖モ其利益ヲ保護スルニ付テハ既ニ生マレタル者ト看做ス」も参照。
- (32) 原田『ローマ法』 46 頁以下。
- (33) Gai.3,153:civili ratione capitis deminutio morti conequatur 「市民法上の原理により頭格の消滅は死亡と同視される。」原田・「厳格市民法に於ける家族法の研究(三)」国家学会雑誌第 43 卷 1 号 61-92 頁, capitis diminutio につき, とくに 63 頁以下を参照。caput 及び deminutio の語義について, 65 頁注 5 及び所掲の文献も参照。
- (34) 帰国権 postliminium については, Kaser, *RPrR*² I 290f. 差し当たり, 吉原達也「ポンポニウス: クイントゥス・ムキウス市民法註解第三七卷」広島法学第 9 卷第 1 号 1 頁以下, とくに 6 頁以下を参照。
- (35) 吉原・前掲・6-7 頁。船田享二『ローマ法』第 2 卷 105 頁, 原田慶吉『ローマ法』 51 頁, Kaser *RPrR* I 209ff. 柴田光蔵訳『ローマ私法概説』 138 頁を参照。
- (36) Modest. 3 *regul.*D.49,15,4:Eos, qui ab hostibus capiuntur uel hostibus deduntur, iure postliminii reverti antiquitus placuit. an qui hostibus deditus reversus nec a nobis receptus civis Romanus sit, inter Brutum et Scaevolam varie tractatum est: et consequens est, ut civitatem non adipiscatur.
- (37) Kaser, *RPrR*² I, 291 及び n.23 所掲の文献を参照。Iul.D.28,1,12 「敵の権力下において死亡した者の遺言は, コルネリウス法により遺言をしていた者が敵の権力下に服さなかったものと擬制してその効力を認められる。…」 ; Iav.D.28,3,15; PS3,42,8; Paul.D.35,2,1,1 など。

ポテイエ『新編学説彙纂』第50巻第17章第2部第1章抄

CAPUT PRIMUM. *De variis personarum divisionibus ad statum earum et conditionem pertinentibus.*

第1章 身分及び条件による人のさまざまな種別について

SECTIO I. *De liberis et servis, ingenuis et libertis.*

第1節 自由人及び奴隷, 生来自由人及び解放自由人

Articulus I. *Regulae circa libertatem et homines liberos.*

第1款 自由及び自由人に関するレグラエ

XC.1. *Libertas pecunia lvi non potest, nec reparari potest.* 「自由は金銭で売ることとも買うこともなし得ず。」 *l.9.2.ff.de statulib.* [Ulp.28 *ad Sab.D.40,7,9,2*]

2. *Libertas inaestimabilis res est.* 「自由は金銭に評価できぬ事柄なり。」 *l.106.* [Paul.2 *ad ed. D.50,17,106.*]

3. *Infinita aestimatio est libertatis et necessitudinis.* <176,1> 「自由と近親関係は無限の価値を有する。」 *l.176 §1* [Paul.13 *ad Plaut. D.50,17,176,1*]

XCI. *Libertas omnibus rebus favorabilior est.* 「自由はいかなる事柄よりも尊重さる。」 *l.122 (alias 164)* [Gaius 5 *ad ed.prov. D.50,17,122*]

一般的な系 *Corollaria generale.*

Multa contra juris rigorem pro libertate sunt constituta. 「自由のために厳格なる法に反する多くのことが創定されたり。」 *l.24.10.ff.de fideic.lib.* [Ulp.5 *fideicommissorum D.40,5,24,10*]

意思解釈をめぐる系 *Corollaria circa interpretationem voluntatis.*

XCII.1. *Favor libertatis saepe benigniores sententias exprimit.* 「自由の尊重がしばしばよりすぐれた判断をもたらせり。」 *l.32. §.fin.ff.ad leg.falcid.* [Marcianus 9 *fideicommissorum D.35,2,32,5.*]

2. *Quotiens dubia interpretatio libertatis est, secundum libertatem*

respondendum erit. 「自由 [身分保有] について疑わしき解釈がある場合、その都度、自由 [身分保有] に有利に解答さるべし。」 *l.20.*

[Pomponius 7 *ad Sab.*D.50,17,20] 92

3. In obscura voluntate manumittentis favendum est libertati 「[[奴隷] 解放者の意思が不明瞭なる場合には、自由 [身分付与] に有利に取り扱われるべし。」 *l.179.* [Paulus 16 *ad Plautium* D.50,17,179.] 92

例 *Exempla passim:puta, in l. 14. ff. de legatis 2.* [D.31,14] ; *l.10. § 1.ff. de reb. dub.* [D.34,5,10,1] ; *l.24. ff. de manum.* *l.10. § .1.* [D.40,1,10,1] ; *ff. de manum. test.* [D.40,4,10,1] ; *l.29. § .10. et l.48 ff.de fideicom. libert.* [D.40,5,29,10 et 48] ; *l.19.ff.de statulib.* [D.40,7,19]

4. In libertatibus levissima scriptura spectanda est. 「自由に関しては、最も緩やかなる遺言書の内容が尊重さるべし。」 *l.5.ff.de manum. test.* [Ulp.2 *ad Sab.*D.40,4,5]

審判人手続に関する系 *Corollaria circa judicia.*

XCIII. *Lege Junia-Petronia, si dissonantes pares judicum existant sententiae, pro libertate pronunciari jussum* 「ユニウス - ペトロニウス法に関して、審判人の意見が賛否同数なる場合には、自由のために判決がなされるべし。」 *l.24.ff.de manum.* [Hermogenian 1 *epist. juris* D.40,1,24pr.]

Sed et si testes non dispari numero tam pro libertate quam contra libertatem dixerint, pro libertate pronunciandum esse, saepe constitutum est. 「而して、もし証人が自由に関して賛否同数なる場合には、自由に反対ではなく自由のために判決がなされるべきことはしばしば確定のことなり。」 *d.l.24. § .1* [Hermogenianus 1 *epist. juris* D.40,1,24,1]

XCIV. *Liberum corpus aestimationem non recipit.* 「自由人の身体は金

銭評価を受けず。」 *l.3.ff. si quadrup.* [Gai.7 *ad ed prov.* D.9,1,3]

Hinc puta vulnerato homine libero, in aestimatione damni, ratio non habetur deformitatis et cicatricum: 「ゆえに、例えば、負傷した自由人に関して、損害評価において、肢体の障害ないし傷痕は計算されず。」

XCV. Casum adversamque fortunam spectare hominis liberi, neque civile nque naturale est. 「自由人の不幸及び不運を考慮するは市民的にも自然的にも非ず。」 *l.83. §.5 ff. de verb. oblig.* [Paulus.72 *ad ed.* D.45,1,83,5]

Hinc nec in stipulationem aliumve contractum deduci nec legari liber homo sub ea conditione potest, *cum servus erit.* 「ゆえに、『その者が奴隷ならんとせば』なる条件のもとで自由人は問答契約又はその他の契約へと導かれ得ず、遺贈もなされ得ず。」

Articulus II. *De servis et statuliberis.* 第2款 奴隷及び予定解放自由人について

§ I. *De servis et servitute in genere.* 第1項 奴隷及び奴隷身分について一般

XCVI. Quod attinet ad ius civile, servi pro nullis habentur: non tamen et iure naturali, quia, quod ad ius naturale attinet, omnes homines aequales sunt. <32> 「奴隷は、市民法に関する限りでは、無と扱われるとはいえ、自然法に関する限りでは、人間はすべて平等である以上、自然法においても無とは扱われず。」 *l.32. Ulp.lib.43 ad Sab.* [Ulpianus 43 *ad Sab.* D.50,17,32] 96

Servitutem mortalitati fere comparamus. <209> 「総じて吾人は奴隷状態を死に等しきものとす。」 *l.209* [Ulpianus 4. *ad legem Iuliam et Papiam* D.50,17,209] 96

Corollaria circa actus publicos. 公的行為に関する系

XCVII. In his, quae officium per liberas fieri personas leges desiderant, servus intervenire non potest. <175> 「職務が自由人によってなされることを法律が求めていることには、奴隷は介入することはできない。」 *l.175* [Paulus 11 ad Plautium D.50,17,175pr.] 95

Servus rei publicae causa abesse non potest. <211> 「奴隷は国事の為に不在するを得ず。」 *l.fin Paul.lib.69 ad ed.* [Paul.69 *ad ed.*D.50,17,211] 97

Corollaria circa obligationes. 債務関係に関する系

XCVIII. In personam servilem nulla cadit obligatio. <22> 「奴隷人格には、いかなる債務も関係せず。」 *l.22* [Ulp.28 *ad Sab.* D.50,17,22pr.] 98

Naturaliter, etiam servus obligatur. 「自然 [法] 的には、奴隷も債務に拘束される。」 *l.13,ff.de cond. indeb.* [Paul.7 *ad Sab.*D.12,6,13]

Quod quis dum servus est egit, proficere libero facto non potest. <146> 「ある者が奴隷たりし間に行ないしことは、自由となりし際、その利益となりえず。」 *l.146.* [Paul.62 *ad ed.*D.50,17,146] 98

Nemo ex servitutis actu post libertatem tenetur. 「何人も奴隷としての行為に基づいては自由取得後に拘束されず。」 *l.28. §.7 ff.de liberat.leg.* [Scaevola 16 *dig.* D.34,3,28,7]

Servi ex delictis quidem obligantur, et, si manumittantur, obligati remanet: ex contratibus autem civiliter quidem non obligantur, sed naturaliter et obligantur et obligant. 「奴隷は不法行為によりたしかに債務を負い、解放された場合にも債務に拘束され続く。ところで、契約に基づいては市民法上は債務に拘束されずとはいえ、自然法上は債務に拘束されまた相手をも拘束す。」 *l.14,ff.de oblig.et act.* [Ulp.7 *disput.*D.44,7,14]

Ubi facinus abesset; non convenit praetorem ex eo quod servus jussu domini fecisset, de ea re in liberum iudicium dare. 「犯罪がない場合、奴隷が主人の命令によってなしたことに基づき、法務官がその件に

ついて自由人を相手方とする訴訟を附与しないことは確定のことなり。」 *l.20.ff.* [Alfenus 2 *dig.*D.44,7,20]

Corollaria circa actiones. 訴訟に関する系

XCIX. Cum servo nulla actio est. <107> 「奴隷を相手方としては、いかなる訴権も存在しない。」 *l.107.* [Gai.1*ad ed. prov.*] 99

§ 2. *De statuliberis.* 第 2 項 予定解放自由人

C. Statuliberi causam non prius sevens nanciscitur, nisi adita vel ab uno ex institutis hereditate. 「奴隷は、指定相続人の一人により相続が承継されざる限り、予定解放自由人の資格を取得せず。」 *l.2 ff.de statulib.* [Ulp.4 *ad Sab.*D.40,7,2pr.]

CI. Statuliberorum jura per heredem fieri non possunt duriora. 「予定解放自由人の条件は相続人によってより不利なものとなされ得ず。」 *l.33 ff.d.tit.* [Pap.2 *quaest.* D.40,7,33.]

Igitur sive alienentur sive usucapiantur, sive manumittantur, nihilominus existente die aut conditione liberi et defuncti liberti existunt 「それゆえ彼らは売却されるのであれ使用取得されるのであれ解放されるので、それにもかかわらず、期日が到来するか条件が成就した場合には、彼らは自由人にして死者の解放自由人たり。」 *de.tit. §.2.n.3.*

CII. Statuliber a caeteris servis nostirs nihilo pene differunt. 「予定解放自由人は相続人の他の奴隷とほぼ異なることなし。」 *l.29.ff.d.tit.* [Pomp.18 *ad Quintum Mucium* D.40,7,29pr.]

Articulus III. *De ingenuis et libertis.* 第 3 款 生来自由人及び解放自由人について

§ 1. *Qui sint ingenui, qui liberti.* 第 1 項 誰が生来自由人たるか、誰

が解放自由人たるか

CIII. Ingenui nascuntur, libertini manumissione constituuntur. 「生来自由人は出生により、解放自由人は解放によりその身分を取得す。」
l.8.cod.de inge.man. [C.7,14,8]

1° Ingenui sunt qui ex matre libera nati sunt. Sufficit enim liberam fuisse eo tempore quo nascitur, licet ancilla concepit; et e contrario, si libera conceperit, deinde ancilla pariat, placuit eum qui nascitur, liberum nasci...quia non debe calumniae matris nocere ei qui in ventre est. 「生来の自由人とは自由人たる母より生まれし者なり。たとえ母が受胎の時に女奴たりしと雖も出産の時に自由女なるときは可なり。これと反対に、受胎の時に自由女にして分娩の時に女奴たる時もまた出生児は自由人として出生したるものと決定せり。…何故となれば母の不幸を以て胎児を害すべきに非ざればなり。」*l.5. §.2.ff.de statu homin.* [Marcian.1 *inst.*D.1,5,2]

2° Ingenuum accipere debemus etiam eum de quo sententia lata est, quamvis fuerit libertinus: quia res iudicata pro veritate accipitur. 「たとえ事實は解放による自由人と雖も判決を以て生来の自由人なりと言い渡された者はまたこれを生来の自由人なりとせざるべからず、何故となれば判決は事實と認めらるればなり。」*l.25.ff.d.tit.* [Ulp.1. *ad leges Iul. et Pap.*D.1,5,25]

CIV. Imperator Titus-Antoninus rescripsit; non laedi statum liberorum, ob tenorem instrumenti male concepti. 「皇帝ティトゥス・アントニヌスの指令に曰く凡そ子の [生来自由人たるの] 身分は [これを証する] 文書の内容の不備なるが為に害せらるることなしと。」*l.8.ff.d.tit.* [Pap. 3 *quaest.*D.1,5,8]

Ingenuam natam, neque nutrimentorum sumptus neque servitutis obsequium faciunt ancillam, neque manumissio libertinam. 「生来自由女が女奴として、養育のための支出も奴隷としての従属も女奴とな

さしめず、また解放もまた解放自由女となすことなし。」 *l.2.cod.de ingen.manum.* [C.7,14,2]

CV. Eum qui se libertinum esse fatetur, nec adoptando patronus ingenuum facere potuit. 「人あり自ら被解放者たることを告白するときには保護者はこれを養子となすと雖も生来の自由人たる身分を得せしむことを得ず。」 *l.27.ff.d.tit.* [Ulp.5 *sent.* D.1,5,27]

CVI. Homo liber qui se vendidit, manumissus non ad suum statum revertitur quo se abdicavit; sed efficitur libertinae conditionis. 「もし自由人が自らを売りにて奴隷となりたる後に解放せられたる時は、さきに放擲した身分を回復せずして、被解放者の身分を受くるものとす。」 *l.21.ff.de statu hom.* [Modest.7 *reg.* D.1,5,21]

§ 2. *De modis quibus libertini ingenuorum jura consequuntur.* 第 2 項 解放自由人が生来自由人たるの権利を取得する方法について

1° *Jus aureorum annulorum.* 金の指環の権利

CVII. Is qui jus annulorum impetravit, ut ingenuus habetur; quamvis ab hereditate ejus patronus non excludatur. 「金の指環の権利を取得せし者は、生来自由人として扱われる。たとえその者の保護者が相続から廃除されることなくとも。」 *l.5. ff.de jur. aur. ann.* [Paul.9 *ad leg. Iul et Pap.* D.40,10,3,5]

CVIII. Liberti qui jus aureorum annulorum impetraverunt: 《Quoad vivunt, imaginem, non statum ingenuitatis obtinent; et sine periculo, ingenuorum etiam officia peragunt publica. 「金の指環の権を取得せし解放自由人：彼らは、存命中は、生来自由人の身分そのものでなく、その似姿を得。ゆえに、いかなる危険もなく、彼らは生来自由人の公的な義務を果たす。」 *l.un.cod. ad leg. Visell.* [C.9,21pr.]

CIX. Divus Commodus et jus annulorum datum ademit illis, qui invitibus aut ignorantibus patronis acceperant. 「神皇コモドゥスは、保護人の

意に反し又はその知らざるうちに受領し付与されし指環の権利を剥奪せり。」 *l.3.ff. de jur. au. ann.* [Marcian 1. *inst.* D.40,10,3]

2° *Natalium restitutio.* 生来身分の回復

CX. *Natalibus suis restitutus... quantum ad totum jus pertinet, perinde habetur atque si ingenuus natus esse; nec patronus ejus potest ad ejus successionem venire.* 「生来身分へと回復されたる者は、……あたかも生来自由人として出生したるものと見られる如く、完全なまでの権利に至る。ゆえにその者の保護者はその者の相続に与り得ず。」

Ideoque imperatores non facile solent quemquam natalibus restitute, nisi consentiente patrono. 「それゆえ皇帝たちは容易に誰も彼も生来身分へと回復するをつねとせず。但し保護者が同意せし場合はこの限りにあらず。」 *l.2.ff. de natal. restit.* [Marcian 1 *inst.* D.40,11,2]

SECTIO II. *De filiisfamilias.* 第2節 家子について

§ 1. *Regulae generales circa filiosfamilias.* 第1項 家子に関する一般的レグラエ

CXI. *Filiusfamilias ex omnibus causis tanquam paterfamilias obligatur: et ob id agi cum eo tanquam cum patrefamilias potest.* 「家子はあらゆる原因に基づいて家父と同様に拘束され、而してこれにより家父を相手方とするのと同様にこの者を相手方として訴訟されうる。」 *l.39. ff. de oblig. et act.* [Gai.3 *ad ed. prov.* D.44.7.0.]

CXII. *Qui in potestate parentis est, testamenti faciendi jus non habet; adeo ut, quamvis pater ei permittat, nihilomagus tamen jure testari possit.* 「父の権力中にある者は遺言作成権を有さず。それゆえ父が同人にこれを許そうとも、それにもかかわらず同人は正当に遺言するを得ず。」 *l.6.ff. qui testam. fac.* [Gai.17 *ad ed. prov.* D.28.1.6.]

CXIII. Tamen mortis causa donare patre permittente potest. 「然るに死
 因贈与は父の許諾を経てなし得。」 *l.25. §.1. ff. de mort. caus. donat.*
 [Marcian 9 *inst.* D.39.6.25.1]

CXIV. Filiusfamilias in publicis causis loco patrisfamilias habetur. 「家
 子は公務については家長と同じ地位にあるものと看做される。」 *l.9. ff.*
de his qui sui vel al. [Pomp.9 *ad Quint. Mucium* D.1,6,9]

§ 2. *De Senatusconsulto Macedoniano.* 第 2 項 マケドーン元老院議決
 について

Hoc senatusconsultum prohibet filiisfamilias mutuam pecuniam dari.
 Circa quod has regulas habet. 本元老院議決は家子に対する金銭消費貸
 借を禁止する。この点に関し同元老院議決は以下のレグラを有する。

Quando locus sit senatusconsulto. いつ元老院議決が適用される
 か。

CXV.1. In filiofamilias nihil dignitas facit, quominus senatusconsultum
 macedonianum locum habeat...nisi forte castrense peculium habeat.
 「家子が顯官にあることが元老院議決が適用されぬことを妨げず。…
 但し同人が軍営特有財産を有する場合はこの限りに非ず。」 *l.1. § fin. ff.*
de senat. cons. maced. [Ulp.29 *ad ed.* D.14,6,1,3.]

2. Si pendeat an in potestate sit filius (ut puta quoniam patrem apud
 hostes habet) in pendentem est an in senatusconsultum sit commissum.
 「家子が家父の権力中にあるか不確定である場合 (例えば家父が敵のも
 とで捕虜となっているゆえにのように), 元老院議決に対して違背がなさ
 れたかどうかは不分明のままである。」 *d.l.1. §.1.* [Ulp.29 *ad ed.*
 D.14,6,1,1]

3. Quod vulgo dicitur filiofamilias credi non licere: non ad verba
 referendum est, sed ad numerationem. 「家子に金銭を貸付てはならな
 い言われるのは, 通常文言にではなく, 支払に関係づけられるべき

である。」 *l.4.ff.d.tit.* [Scaevola 2 *quaest.* D.14,6,4]

4. Is solus senatusconsultum offendit, qui mutuum pecuniam filiofamilias dedit: non qui alias contraxit; puta vendidit, locavit...si non fraus senatusconsulto sit cogitata. 「貸借された金銭を貸しに供与した者だけが元老院議決に違背するのであり、例えば売却した、賃貸した…のように、別の方法で契約した者は、詐欺が元老院議決により考慮されない限り、そうではない。」 *l.3. § .3.ff.d.tit.* [Ulp.29 *ad ed.*D.14,6,3]

Quibus causis cesset senatusconsultum. いかなる原因により本元老院議決が適用されざるか。

CXVI. 1. Julianus scribit; exceptionem senatusconsulti macedoniani nulli obstare, nisi qui sciret aut scire potuisset filiumfamilias esse eum cui credebatur. 「ユリアヌス曰く、マケドニア元老院議決の抗弁は何人も妨げず、但し自らが金銭を貸した相手が家子であることを知りまたは知り得た場合はこの限りにあらず。」 *l.19.ff.d.tit.* [Pomp.7 *ex variis lectionibus* D.14,6,19.]

2. Si minor annis cum filiofamilias majore contraxerit...magis aetatis ratio quam senatusconsulti habeatur. 「年少者が年長者たる家子と契約した場合、年齢の理が元老院議決の理に優る。」 *l.1. § .7.ff.de minorib.* [Ulp.11 *ad ed.*D.4,4,11,7]

3. Si sciente patre creditum sit filio, dicendum est cessare senatusconsultum. 「父が知りつつ家子に金銭が貸付られた場合、本元老院議決は適用されずと言われるべし。」 *l.12.ff. de senatusconsulto macedo.* [Paul.30 *ad ed.*D.14,6,12]

4. Filiusfamilias si acceperit pecuniam, et in rem patris vertit; cessat senatusconsultum, patri enim, non sibi accipit. 家子が金銭を受領し父の財産へと転用した場合、元老院議決は適用されない。というのは、家子が受領したのは父のためにであって自らのためにではないからである。」 *l.7. § .12.ff.d.tit.* [Ulp.29 *ad ed.*D.14,6,7,12]

5. Si filius accepit mutuam, ut eum liberaret qui (si peteret) exceptione non summovertur; senatusconsulti cesabit exceptio. 「その請求がいかなる抗弁によっても対抗されない当のその者に弁済すべく、家子が金銭を受領した場合は、元老院議決の抗弁は適用されず。」*d.l.7. §.14.* [Ulp.29 *ad ed.*D.14,6,7,14]

6. Macedoniani senatusconsulti auctoritas petitionem ejus pecuniae non impedit, quae filiofamilias studiorum causa vel legationis alibi degenti ad necessarios sumptus, quos patris pietas non recusaret, credita est. 「マケドーン元老院議決の意向は、勉学又は派遣のために父の情愛が拒否せざる必要的な出捐として持ち行きし家子に貸付られたる金銭の請求を妨げず。」*l.5.cod.d.tit.* [C.4,28,5]

De effectu senatusconsulti. 元老院議決の効果について

CXVII.1. Non solum filiofamilias et patri ejus succurritur; verum fidejussori quoque et mandatori ejus; qui et ipsi mandati habent regressum: nisi forte donandi animo intercesserunt. 「単に家子及びその父に救済が与えられるだけでなく、信命人及び自ら委任訴権の救済を有する者の委任者にも与えられる。但しこれらの者が贈与の意思で介入したる場合はこの限りに非ず。」*l.9. §.3.ff.d.tit.* [Ulp.29 *ad ed.*D.14,6,9,3]

2. Si alius mutuam dedit, alius stiuplatus est; dabitur adversus eum exceptio, licet hic non dederit. 「もし一方が消費貸借として与え、他方が問答契約により要約した場合、たとえ前者が与えなくても、この者を相手方とする抗弁が付与さるべし。」*sup.d.l.7. §.7.ff.d.tit.* [Ulp.29 *ad ed.*D.14,6,7,7]

3. Per errorem soluti contra senatusconsultum crediti, magis est cessare repetitionem. 「錯誤により貸付金銭を元老院議決の抗弁に反して弁済した場合、不当に支払われたものとして再抗弁をなすを得ずというのがより正しい。」*l.14.ff.de.reb.cred.* [Ulp.29 *ad ed.* D.12,1,14]

SECTIO III. *De reliquis personarum divisionus.* 第3節 人のその他の種別について

§ 1. *De divisione in cives romanos et peregrinos.* 第1項 ローマ市民及び外人の種別

CXVIII. Olim inter ingenuos distinguebantur cives a latinis, italicis et provincialibus. 「かつて生来自由人の間で、市民はラテン人、イタリア人及び属州民が区別されたり。」

lib.1.tit. de statu hom n. 20 et seq.

Hodie ingenui 《in orbe romano qui sunt, ex constitutione imperatoris Antonini, cives romani effecti sunt.》「今日生来由人とは《ローマ領土内にある者は皇帝アントニヌスの勅法によりローマ市民となりたる者なり》。」 *l.17.ff. de statu hom.* [Gai.1 *inst.*D.1,5,1]

CXIX. Similiter olim inter libertinos haec adhibebatur distinctio:

《Libertinorum genera sunt tria, cives romani, latini-juniani, deditiorum numero.》「同様にかつて解放自由人の間には次のような区別が提示されていた、《解放自由人に三種あり、即ちローマ人、ユニウス・ラテン人、降伏者の部類これなり。》 *Ulpian.frag.tit.1. §.5.*

Verum donata libertinis omnibus civitate, haec quoque differentia a Justiniano sublata est. 「しかしユスティニアヌス帝は、すべての解放自由人に市民権を賦与することにより、かかる区別をも撤廃せり。」

§ 2. *De civibus senatoriis.* 第2項 元老院議員級市民について

CXX. Quaesita dignitas liberis, propter casum patris auferenda non est.

「子女の既得の身分は、その父が元老院より除斥せられたことにより [その父の除斥により]、剥奪されるべからず。」 *l.9.ff.de senatorib.*

Pap.4 resp. [Pap.4 *resp.*D.1,9,9]

CXXI. 《Magis est... ut avi potius dignitas prosit, quam obsit casus patris.》「有力説によれば、[元老院議員を祖父と父にもつ孫の身分について] …父の不幸が害となるよりもむしろ祖父の身分が利益と

なるものとす。」 *l.7. § .2.ff.d.tit.* [Ulp.1 *ad leg.Iul. et Pap.* D.1,9,7,2]
 CXXII. 《Tandiu clarissima femina erit, quamdiu senatori nupta est; aut
 separata ab eo, alii inferioris dignitatis non nupsit.》「婦女は、元老
 院議員に嫁したる間若しくは離婚後他の下位身分の者に嫁せざる間
 は最貴顕人とす。」 *l.8.ff.d.tit.* [Ulp.6 *fideicommissorum* D.1,9,8]
 CXXIII. 《Senatores in sacratissima urbe domicilium dignitatis habere
 videntur.》「元老院議員は至聖なる都市 [ローマ] に栄誉本拠地を有
 すと見らる。」 *l.8.cod. de incol.* [C.10,40,8]

§ 3. *De divisione civium alicujus municipii, in municipes, incolas, et
 advenas: ubi de domicilio.* 第3項 何らかの自治都市市民 [編入都
 市市民] の種別について、自治都市市民 [編入都市市民]、在留外国人
 [居民]、外国人、居住地籍

CXXIV.1. 《Municipes seu cives quidem origo, manumissio, allectio, vel
 adoptio; incolas vero domicilium facit.》「出生、手権解放、選挙若し
 くは他権者養子縁組により自治都市市民ないし市民となるべく、本
 拠地により居民たるべし。」 *l.7. cod. de incol.* [C.10,40,7]

2. *Regulae est;* 《solam nominis similitudinem ad confirmandam
 cujusque originem satis non esse.》「名称の類似 [類推] だけでは各
 人の出生地 [原籍地] を確認するには十分ではないというのがレグ
 ラである。」 *l.fin. § .ff.ad Municip.* [Papirius Iustus 2 *de constitut.*
 D.50,1,38,5]

3. *Qui ex vico ortus est, eam patriam intestigitur habere cui
 reipublicae vicus ille respondet.* 「村落出身の者は、その村落が属し
 ている都市を故郷として有していると解される。」 *l.30.ff.ad Municip.*
 [Ulp.61 *ad ed.* D.50,1,30]

CXXV.1. 《Origine propria neminem posse voluntate sua eximi,
 manifestum est.》「何人も本来の原籍地を自らの意思によって喪失し

えぬことは明白なり。」 *l.4.Cod.de Municip.* [C.10,39,4]

2. 《*Errore veritas originis non amittitur; nec mendacio dicentis se esse unde non sit, deponitur.*》「錯誤により原籍地の真実は失われず。自らがその出身ではないと称する者の虚偽によっても失われず。」
l.6.ff.ad municip. [Ulp.2 *opinionum* D.50,1,30]

3. 《*Jus originis in honoribus obeundis ac muneribus suscipiendis adoptione non mutatur, sed novis quoque muneribus filius per adoptivum patrem adstringitur.*》「顕職を引受ること、そして負担を受けることに関しては、原籍地の法は、他権者養子縁組によって変更されない。しかし新たな負担についても、息子は養父を通じて義務づけられる。」 *l.15. §.3.ff.d.tit.* [Papinian 1 *respons.* D.50,1,15,3]

4. *Quaelibet, etiam senatoria* 《*dignitas, domicilii adjectionem potius dedisse quam (originem) permutasse videtur.*》「元老院議員の《身分はその（原籍地を）変更せしめたというよりはむしろ本拠地を追加したと見られる。》 *l.11.ff. de Senat.* [[Paul.41 *ad ed.* D.1,9,11]

Inde illa distinctio. 《*Municeps esse desinit senatoriam adeputs dignitatem, quantum ad munera: quantum vero ad honorem, retinere creditur originem.*》「元老院議員の身分〔位階〕を獲得した編入都市市民は、負担に関しては、編入都市市民たるをやめる。しかし顕職に関しては、原籍地を保持すると解される。」 *l.23.ff.d.tit.* [Hermogenian *iuris epist.* D.1,9,23]

Ubi quis domicilium habeat aut sibi constitutere possit, et quomodo. どこに各人は本拠地を有するか、あるいは自らのために定めうるか、しかしていかにしてか。

CXXVI.1. 《*In eodem loco singulos habere domicilium non ambigitur, ubi quis larem, rerumque ad fortunarum suarum summam constituit; unde rursus non sit discessurus, si nihil avocet; unde cum profectus est, peregrinari videtur.*》「各人が居宅及びその財産の最も大きな財産を置

きしその場所に本拠地を有することは疑いをいれず。反対に、何も去らせるものがなければ、そこから離れるべからず。そこから不在の時は旅行中と見られる。」 *sup.d.l.7.Cod.de incol.* [C.10,40,7]

2. *Nec ipsi qui studiorum causa aliquo loco morantur, domicilium ibi habere creduntur; nisi decem annis transactis eo loco sedes sibi constituerint.* 「勉学のためにある地に滞在する者は本拠地を有するとは看做されない。但しその者たちが十年にわたり同地に居所を構えるときはその限りにあらず。」 *l.2.cod.de.incol.* [C.10,40,2]

3. 《*Viris prudentibus placuit, duobus locis posse aliquem habere domicilium; si utrobique ita se instruxit, ut non ideo minus apud alteros se collocasse vidatur.*》 「賢慮ある人々に受け容れられていたのは、ある人が二つの場所に本拠地を有することができるのは、一方の場所に少なく滞留した見られないように、どちらの場所にも身を定めたときである、と。」 *l.6,2.ff.ad.Municip.* [Ulp.2 *opinionum* D.50,1,6,2]

4. 《*Si quis domicilio relicto naviget vel iterfaciat quaerens quo se conferat...hunc puto sine domicilio esse.*》 「ある者が本拠地を放棄してどこに行こうかと船旅をしまたは陸路を旅する場合、この者は本拠地がない。」 *l.27.ff.ad Municip.* [Ulp.2 *ad ed.* D.50,1,6,27]

5. 《*Nihil est impedimento quominus quis ubi velit, habeat domicilium; quod ei interdictum non sit.*》 「ある者が望むところに本拠地を有することを妨げるものは何もない。但しこのことが彼に禁じられていた場合はこの限りではない。」 *l.31.ff.d.tit.* [Marcellus 1 *dig.*D.50,1,6,31]

6. 《*Domicilium re et facto transfertur, non nuda contestatione.*》 「本拠地は事実と行為によって移転されるのであり、たんなる届出だけではこの限りでない。」 *l.20.ff.d.tit.* [Paul.24 *quaest.*D.50,1,6,20]

De domicilio filiorumfamilias, mulierum,etc. 家子、妻等の本拠地について

CXXVII. 1. 《Placet etiam filios familias domicilium habere posse.》「家子もまた本拠地を有し得ると思わる。」 *l.3.ff.d.tit.* [Ulp.2 *opinionum* D.50,1,6,3]

Non utique ibi ubi pater habuit, sed ubicumque ipse domicilium constituit. 「父が本拠地を有していた場所にでだけでなく、どこであれ家子自身が本拠居地と定めた場所にも [家子は本拠地を有し得る]。』 *l.4.ff.d.tit.* [Ulp.39 *ad ed.*D.50,1,4]

2. Antonius et Verus 《rescripserunt; mulierem quandiu nupta est, incolam, ejusdem civitatis videri cujus maritus ejus est; et ibi unde originem trahit, non cogi muneribus fungi.》「アントニウス及びウェルス両帝は《かく勅答せり、即ち、妻は、婚姻中にあつては、その夫が属すると同じ都市の住民と見られ、彼女が原籍地としているところでは、負担を履行することを強制されることなし、》と。」 *l.38. §.3.ff.d.tit.* [Papirius Iustus 2 *de constitutionibus* D.50,1,6,38,3]

3. 《Miles ibi domicilium habere videtur, ubi meret: si nihil in patria possideat.》「兵士は、故郷に何も有せざる場合、彼が軍務に服する場所に自らの本拠地を有すると見られる。」 *l.23. §.1.ff.d.tit.* [Hermogenian 1 *iuris epistul.*D.50,1,6,23.1]

De obligationibus ex domicilio. 本拠地に基づく義務について

CXXVIII. Incola et his magistratibus parere debet apud quos incola est, et illis apud quos civis est.. In utroque municipio etiam omnibus publicis muneribus fungi debet. 「住民は、住民である都市の都市政務官にも市民である都市の都市政務官にも復さねばならない。そしてその者は、両方の編入都市において、公の負担すべてを果たさなければならない。」 *l.29.ff.d.tit.*Gaius 1 *ad ed prov.* [Gai.1 *ad ed prov.* D.50,1,6,29]

《Incola jam muneribus publicis destinatus, nisi perfecto munere, incolatui renunciare non potest.》「住民にして、すでに公の負担に

任じられた者は、負担を果たさざる限り、居民としての法的地位を放棄するを得ず。」 *l.34.ff.d.tit..Gaius 1 ad ed prov.* [Gai.1 *ad ed prov.*D.50,1,6,34]

CXXIX. Hactenus de civibus et incolis. Nunc. de advenis. 「以上市民及び居民について。以下外来者について

Ad tempus 《Qui in agro permanet, incola esse non existimatur.》一時的に「農村に留まる者は、[都市の] 居民とは看倣されず。」 *l.35.ff.d.tit.* [Modest.1 *excusationum* D.50,1,6,35]

Item 《Sola domus possessio quae in aliena civitate comparatur, domicilium non facit.》同じく「他の都市において購入された住居の占有だけでは、[その都市を] 本拠地とせず。」 *l.17 § 13.ff.d.tit.* [Papinian 2 *quaest.*D.50,1,6,13]

§ 4. *De decurionus eorumque liberis.* 市参事会員及び彼らの子たちについて

Quale Romae discrimen fuit inter senatorias personas et plebeios tale in municipiis inter dcuriones curialisque generis personas et caeteros cives. His igitur aptari possunt regulae quae circa senatores jam traditae sunt. 「ローマにおける元老院級の人士と平民級との間におけるのと同様の差異が、編入自治都市において市参事会級の人士とその他の市民との間にある。それゆえ元老院議員に関する前述のレグラエがこれらの者に適用されうる。」

Hae praeterea traduntur. これに加えて、以下のことが取り上げられる。

CXXX. 《In filiis decurionum quaestio est; utrum is solus decuionis filiu esse videatur qui conceptus et natus est ex dcurione, an vero et is qui ante natus est quam pater decurio fieret. et quidem, quantum pertinet

ne fustibus catigetur, et ne in metallum detur, non nocet plebeio patre esse natum, si postea honor decurionis patris eorum accesserit.》

「都市参事会員の息子について問題になるのは、都市参事会員を通して胎児となり生まれた者のみが都市参事会員の息子とみられるのか、それとも父が都市参事会員になる以前に生まれた者も都市参事会員の息子とみられるのか、ということである。杖により懲戒されず、および、鋤山に送られないということが問題となる限りにおいては、平民の父から生まれたということは、その後に都市参事会員の顕職がその父に付け加わったときは、不利にならない。」 1.2. §. ff. de decurion. [Ulp.1 disput. D.50,2,2]

CXXXI. 《Neque minores vinginti-quinque annis, decruiones allegi nisi ex causa possunt, neque hi qui annum quinquagesimum-quintum excesserunt.》「二十五歳未満者も理由があるときを除いて都市参事会員に迎えられ得ず、五五歳を超えた者も都市参事会員に迎えられ得ないからである。」 l.11. ff. d. tit. [Callistratus 1 cognitionum D.50,2,11]

CXXXII.1. 《Spurios posse in ordinem allegi, nulla dubitatio est.》「庶子が市参事会に受け容れられることは疑いなきことなり。」 l.3. §. 2. ff. d. tit. [Ulp.3 de off. proconsul. D.50,2,3,2]

2. 《Eos qui utensilia negotiantur et vendunt, licet ab aedilibus caeduntur, non oportet quasi viles personas negligi.》「日用品を仕入れ売却する者は、都市按察役により鞭打たれるとしても、劣格者として軽視さるべからず。」 l.12. ff. d. tit. [Callistratus 6 cognitionum D.50,2,12]

3. 《Expertes litterarum, decurionis munera peragere non prohibent jura.》「法は学識のない者が市参事会の負担を果たすことを妨げず。」 l.6. Cod. de decurion. [C.10,32,6]

CXXXIII. 《Qui ad tempus ordine removetur... impleto tempore decurio est: sed et... arbitror (post restitutionem) eundem ordinem tenere

quem pridem habuit.》「期限付きで都市参事会から除籍された者は、…期間満了により市参事会員となる。しかして…、その者は以前に有していたのと同じ序列を保持する、と私は考える。」 *l.2.pr.et §.1.ff. de decurionib.* [Ulp.1 *disput.*D.50,2,2pr. et 1]

《Non idem erit in eo qui relegatus ad tempus est. Nam hic velut novus in ordinem venit.》「期限付きで軽追放された者については、同じことにはならない。なぜなら、この者は新人として都市参事会に入るからである。」 *d. §.1.v.fin.* [Ulp.1 *disput.*D.50,2,2,1]

SECTIO IV. *De his qui in utero sunt; et cujus parentis conditionem sequantur ii qui nascuntur.* 第4節 胎児について、及び、出生した者がその親の条件を襲うこと

CXXXIV.1. 《Qui in utero sunt, in toto pene iure civili intestiguntur in rerum natura esse.》「市民法においては胎児は殆どすべての関係において事物の本性においてある [すでに現世に出たるもの] と看做される。」 *l.26.ff.de statu hominum.* [Iul.69 *dig.* D.1,5,26]

2. Limitatio. 《Quod dicimus eum qui nasci speratur pro superstite esse, tunc verum est cum de ipsius jure quaeritur; aliis autem non prodest nisi natus.》「出生が期待される者が父親より長生きすると看做されると我々が論じる場合、彼自身の権利が問題となる場合は正しい。しかしこのことは他の者たちにとっては、彼が出生さざる限り役立たない。」 *l.231.ff. de Verb. signis.* Paul. lib.singul. ad senatusconsultum Tertyll. [Paul. *lib.singul. ad senatusconsultum Tertyll.*D.50,16,231]

3. 《Antiqui libero ventri ita prospexerunt, ut in tempus nascendi omnia ei jura integra reservarent.》「古人たちは胎児のために、出生の時まで彼らの権利をすべて留保すべしと定めたり。」 *l.3.ff.Si pars hered.pet.* [Paul.17 *ad Palut.*D.5,4,3]

CXXXV. 《Partus antequam edatur, mulieris portio est vel viscerum.》

「子は出生するまでは妻の一部又は子宮の一部なり。」 *l.1. §.1.ff. de*

inspic.ventr. [Ulp.24 *ad ed.* D.25,4,1,1]

Hinc hujus nomine vir non potest habere interdictum de homine libero exhibendo, adversus mulierem quam dicit esse praegonatem. ゆえにその名において夫は妊娠を主張する妻を相手方として自由人提示の特示命令を有し得ず。

CXXXVI. 《Cum legitimae nuptiae factae sint, patrem liberi sequuntur.》「合法婚姻がなされたる場合には、子は父の身分に従う。」
l.19.ff.de stat.hom. [Celsus 29 *dig.*D.1,5,19]

At contra: 《lex naturae haec est, ut qui nascitur sine legitimo matrimonio, matrem sequatur; nisi lex specialis aliud inducit.》「自然法によれば、合法婚姻なくして生まれたる者は母の身分に従う。但し特別法が別段のことを定めたる場合はこの限りに非ず。」
l.24.ff.d.tit. [D.1,5,24]

SECTIO V. *De capitis diminutionus.* 第5節 頭格減少について

CXXXVII. *Servile caput nullum jus habet, ideo nec minui potest.* 「奴隷の頭格はいかなる権利も有さざるがゆえにいかなる権利も消滅し得ず。」
l.3. § .1ff. de cap.min. [Paul.11 *ad ed.*D,4,5,3,1]

CXXXVIII. *Minima* 《capitis minutio, privata hominis et familiae ejus jura, non civitatis amittit.》「頭格最小減少は、人及びその家族の私的な権利を喪失させるも、市民たる権利を喪失させず。」
l.6.ff.d.tit. [Ulp.51 *ad Sab.*D.4,5,6]

CXXXIX.1 《Hi qui capite minuuntur, ex his causis quae capitis deminutionem praecesserunt, manent obligari naturaliter.》「頭格の消滅者は頭格消滅以前の原因に基づき自然的に義務を負い続ける。」
l.2. § .2.ff.d.tit. [Ulp.12 *ad ed.*D.4,5,2,2]

2. 《Eas obligationes quae naturalem praestationem habere intestiguntur, palam est capitis diminutione non perire.》「自然法によ

り履行すべしと認められる債務は頭格の消滅によって消滅せざることは明かである。」 *l.8.ff.d.tit.* [Gai.4 *ad ed. prov.*D.4.5.8]

3. 《Nemo delictis exuitur, quamvis capite minutus sit.》「何人も、頭格の消滅を受けたりと雖も、不法行為の責を免れず。」 *l.2. §.3.ff.d.tit.* [Ulp.12 *ad ed.*D.4,5,2,3]

4. 《Capitis diminutione interveniente perseverat, quidquid in facto potius quam in jure consistit.》「法を基礎になすよりは事実を基礎になすものは何なりとも、頭格の消滅が介在すると雖も、なお存続せり。」 *l.10.ff.d.tit.* [Modest.8 *differentiarum* D.4,5,10]

SECTIO VI. *De postliminio, et fictione legis Corneliae.* 第6節 帰国権、及びコルネリウス法の擬制について

§1. *De postliminio, et hujus effectu.* 第1項 帰国権、及びその効果について

CXL. 《Qui a latronibus captus est, servus latronum non est; nec postliminium illi necessarium est.》「盗賊どもにより捕らわれた者はその盗賊どもの奴隷に非ず。ゆえに彼は帰国権を要せず。」

《Ab hostibus autem captus...et servus est hostium et postliminio statum pristinum recuperat.》「ところで敵により捕らわれた者は…敵の奴隷であり、帰国権により以前の状態を回復す。」 *l.24.ff.de.captiv. et. postlim.* [Ulp.1 *inst.*D.49,15,24]

CXLI. 《Eos qui ab hostibus capiuntur, vel hostibus deduntur, jure postliminii reverti antiquitus placuit.》「敵により捕虜とされ、又は敵に引き渡されたる者は、帰国権により帰還するは往時よりの決まりなり。」 *l.4.ff.de.captiv. et postlim.* [Modest.3 *regul.*D.49,15,4]

CXLII. 《Apud hostes susceptus filius si postliminio redierit, filii jura habet. Habere enim eum postliminium, nulla dubitatio est.》「敵国において生まれたる息子は、帰国権により帰国したる場合、息子の権利を有す。というのは同人が帰国権を有することは疑いの余地のなき

所以のことなり。」 *l.9.ff.d.tit.* [Ulp.4 *ad leg.Iul. et Pap.* D.49,15,9]

CXLIII.1. 《Transfugae nullum postliminium est.》「逃亡者は決して帰国

権を有さず。」 19. §.4.ff. de captiv. et postl. [Paul.16 *ad Sab.*D.49,15,19,4]

2. 《Postliminio carent qui armis victi, hostibus se dederunt.》「戦いに敗れ敵に降伏した者は帰国権を持たず。」 *l.17.ff.d.tit.* [Paul.2 *ad Sab.*D.49,15,17]

3. 《Nec satis est corpore domum quem rediisse, si mente alienus est.》「家に帰りたりと雖も、心伴わざれば事実として十分ならず。」 *l.26.ff.d.tit.* [Florentin 6 *inst.* D.49,15,26]

CXLIV. 《Spem revertendi civibus, in virtute bestica magis quam in pace romani esse voluerunt.》「ローマ人は、平和におけるよりも戦争における徳において帰還せんとする希望が市民たちのものとなることを欲したり。」 *l.12.ff.d.tit.* [Tryphon 4 *disput.*D.49,15,12pr.]

CXLV. Postlimini juris is effectus est: quod 《retro creditur in civitate fuisse, qui ab hostibus advenit.》「帰国権の効果とは、《敵から帰還した者は遡って都市にいた》ということである。」 *l.16.ff.d.tit.* [Ulp.13 *ad Sab.*D.49,15,16]

Postliminium non restituit ea quae sunt facti; puta, possessionem et usucapionem. 「帰国権は、事実に関することを回復しない。例えば、占有及び使用取得の如し。」 *sup. d.l.12. §.2.* [Tryphon 4 *disput.* D.49,15,12.2]

《Caetera quae in jure sunt, posteaquam postliminio redit, pro eo habentur ac si nunquam iste hostium potitus fuisse.》「その他権利に関わることは、帰国権によって復帰したあとは、あたかもこの敵に捕らわれていた者がかつてあったかのように取り扱われる。」 *sup. d.l.12. §.6.* [Tryphon 4 *disput.*D.49,15,12,6]

Tamen 《non ut pater filium, ita uxorem maritus jure postiliminii recipit: sed consensu redintegratur matrimonium.》「しかし《父が息

子を受け容れるように、夫は妻を帰国権によって受け容れることはない。しかし合意により婚姻は回復 [更新] される。》 *l.14. § .1.ff. d.tit.* [Pomp 3 *ad Sab.*D.49,15,14,1]

§ 2. *De fictione legis Corneliae.* 第 2 項 コルネリウス法の擬制について

CXLVI. In omnibus partibus juris: is qui reversus non est ab hostibus, quasi tunc decessisse creditur cum captus est.》「法のいかなる部分においても、敵のもとから帰還せざる者は、あたかも捕虜となった時に死亡したものと看做さる。」 *l.18.ff.d.tit.* [Ulp.35 *ad Sab.* D49,15,18]

* 本稿は、2013 年度～ 2016 年度科学研究費基盤研究 (C) 「ローマ法におけるレグラエの研究」 研究課題番号 25380013 の研究成果の一部である。この場を借りて御礼申し上げます。