

平成 22年 5月 31日現在

研究種目：基盤研究（C）

研究期間：2007～2009

課題番号：19530016

研究課題名（和文） 一八世紀イングランド法文献史研究

研究課題名（英文） A Study on the English Legal Literature in the 18th Century

研究代表者

深尾 裕造（FUKAO YUZO）

関西学院大学・法学部・教授

研究者番号：20135891

研究成果の概要（和文）：一八世紀法律図書目録の分析によって、共和制期における法律文献の英語化以来、大衆的法律文献市場が成立していたことが明らかとなった。一八世紀イングランドの法的統治の安定性は、一つには、この大衆化された法知識の地方への浸透によって支えられていたと思われる。他方、学術的著作の販路は狭く、手稿にとどまったが、匿名で出版されたギルバートの遺稿群は『英法積義』に素材を『英法百科』に範型を提供した。

研究成果の概要（英文）：By analysis of the 18th century catalogues of law books, it became clear that the popular law books market had been materialized since the Act for turning the law books into English in Commonwealth period. The stability of the rule of law in the 18th century England might partly depend on this diffusion of the popularized legal knowledge to countryside. On the other hand, the market of scientific writings was narrow and they are circulated in manuscripts. Among them, the group of posthumous-works by Baron Gilbert published anonymously offered the materials to Commentaries and the matrix to Legal Encyclopedia.

交付決定額

（金額単位：円）

	直接経費	間接経費	合計
2007年度	500,000	150,000	650,000
2008年度	2,800,000	840,000	3,640,000
2009年度	100,000	30,000	130,000
年度			
年度			
総計	3,400,000	1,020,000	4,420,000

研究分野：社会科学

科研費の分科・細目：法学・基礎法学

キーワード：法文献、一八世紀、法学教育、 コモン・ロー 、法律書出版、法曹養成、
イングランド、西洋法史

1. 研究開始当初の背景

イングランド法史研究は、メイトランド以来、前近代を中心に研究されてきており、ようやく、最近のペイカー等の研究により絶対王政期のコモン・ロー法学の豊かな展開過程が明らかにされつつある。近代イギリス法史の研究も新たな教科書が出版され盛んになりつつあるものの、時代区分としては概ね1750年以降を扱い一八世紀法改革を中心に叙述されるために、一八世紀の法体制は克服されるべき旧体制乃至前近代の遺制として描かれがちで、ブラックストンの『英法釈義』が近代イングランド法史叙述の出発点として孤立的に扱われるに留まっている。

この一八世紀法史研究の不在は、上に述べた近代イングランド法史研究と従来のイングランド法史研究の狭間に位置するというイングランド法史の研究体制の在り方にのみその原因があるわけではない。一八世紀法史研究の欠落の大きな原因は、一七世紀中葉の法曹院の教育訓練システムの解体以降、一九世紀中葉の法学教育改革運動によって法曹院の教育制度が復活し、さらに一九世紀末に大学法学教育制度が確立するまで、組織的な法曹養成制度を欠いていたためでもある。

2. 研究目的

アダム・スミスが述べるように、一八世紀イングランドはヨーロッパで法の確実性が最も高い国へと発展し、そのことがイングランドの経済的發展を支え、一八世紀後半フランスのアングロ=マニアを生み出したことを考えれば、一八世紀イングランド法学を一九世紀後半の立法改革の時代の視点からではなく、独自の視点から見直していくことが必要とされる。

この期の法曹院教育訓練制度崩壊の要因を法律書の普及のみに帰せられないが、この公式の法曹養成訓練制度が欠如する時代に、

コモン・ローの法知識を伝達し、新たな変化を明らかにする上で重要な役割を果たしていったのが一八世紀法文献であることは疑いを得ないであろう。

幸い、一八世紀法文献に関してはその大部分がマイクロ化、On-line化され入手しやすくなっており、日本における一八世紀法史研究の基盤も整いつつある。しかし、一八世紀法文献に限っても、逆に、膨大な文献の山に埋もれてしまうことになり、また、著者名別、書名別検索が可能とはいえ無秩序な堆積のままでは全体像を理解することは出来ない。これを研究に活用するための中間的作業が必要となる。また個人的にマイクロフィルムで1000reelに及ぶ膨大な資料を渉猟しうるわけでもない。おそらくは、共同作業無しには、時間的にも、能力的にも不可能な作業ではあるが、さしあたり、今後の研究の目途として一八世紀法文献の全体像をマッピングすることを研究課題とした。

3. 研究の方法

一八世紀法文献については、1982年に出版された *A bibliography of eighteenth century legal literature : a subject and author catalogue of law treatises and all law related literature held in the main legal collections in England* があるが一覧性はあっても、分野別の全体像は掴みにくい。本研究では、最初の法律カタログ、Thomas Bassett, *A catalogue of the common and statute law-books of this Realm*(1671)以降、同時代の人々が入手しえた法律書在庫目録、John Walthoe, *A catalogue of the common and Statute Books of this Realm* (1714, 1716, 1726, 1732)、John Worrall, *Bibliotheca Legum : or, A New and Compleat LIST of the Common and Statute Books Etc* (1732, ca. 1734, 1736, 1738, 1740, 1746, 1749, new ed.

1753, 1756, 1763, 1765, 1768) 及びその承継者のEdward Brooke版(1776, 1777, 1782, 1788, Supplements 1800)における法律書の分類、出版傾向を横軸に、他方、この分析で明らかとなった特徴的書籍のEnglish Short Title Catalogue 1473-1800での出版年次、版数、フルタイトル等のOn-line検索による確認を縦軸に織り合わせて一八世紀法文献の全体像を浮かび上がらせることを目指した。

4. 研究成果

イングランド法文献史における二つの流れを確認できた。一つは、共和制期の法律文献の英語化の流れを受け、クロムウェルの法律顧問を勤め、イングランド法の法典化を目指したWilliam Sheppardによる膨大な著作群の流れを引継ぐものである。最初の法律文獻目録を出版したBassetの法律書目録の分類は、現在のような実体法別の分類ではなく、書物の形式に従って、購入者の用途に合わせた分類となっている。その中で、とりわけ目立つのが、英文の初学者向け法実務指南書や書式文例集である。法曹院教育崩壊後、こうした初学者向け法実務書への需要が多かったのであろう。この中で注目すべきは、ヤコブ(Giles Jacob)の著作群である。

ヤコブの最初の著作である1713年に出版された『完全なる荘園裁判所管理人』は、William Blathwaytに秘書兼執事として仕えた経験に基づくもので、副題に所領執事補佐とあるように、荘園裁判所のみならず、定期借地、契約、所領調査等、所領経営全般に係わる指南書であり、所領管理人の必携の書物として一八世紀を通して再版が重ねられることになる。同年に出版された、『新・旧制定法評論』も治安判事業務関連制定法要録で、彼の実務経験に関連している。翌年には『熟達せる不動産譲渡弁護士』が前述の二著の第二版と共に出版される。翌年には不動産譲渡

文書先例集が『大文例』の書名で出版され、『現代裁判官』と題する治安判事及び彼の下僚の業務に関する法要録を出版。ヘイル遺稿集『国王の訴訟』の編纂に係わり、翌年には『現代裁判官』第二版とともに『荘園裁判所管理人必携』も出版される。同時にはじめて中央裁判所関連で『ウェストミンスター裁判所発給・令状・訴訟手続全目録』が出版される。翌1718年には、商事関連分野に手を伸ばし『商人法』を出版。『現代裁判官補遺』と『完全なる教区役人』も同年に出版。翌年には公法分野に向かい『憲法(Lex Constitutionis)』『重罪私訴及び謀殺法』と『軍法』が出版される。『憲法』は「ジェントルマンの法」という副題がついているように、統治者に必要な法知識を集めたもので、従来の地方統治関連書と異なり、国王、国王大権、貴族院、庶民員、国務官僚、財務、消費税、関税、郵政、国家会計、海軍、軍務局、州軍監、治安判事といった統治行為関連法とコモン・ロー入門、議会法案作成方法の便覧も兼ねた書物をめざしており、ロックが勧めたジェントルマン法教育に必要な法書を目指したものかもしれない。1720年には『税法』が新たに出版され、1721年には、イングランド法を超えて『諸法概説』と題し、学生、実務家向けコモン・ロー、ローマ法、教会法概論が出版される。副題にあるように、教区牧師をめざす大学生を主たる読者と考えていたのであろう。翌年には『現代裁判官・新增補』、その翌年には『完全なる教区役人』が版を重ね、翌1724年には『自由と所有の諸法』の名の下に、イングランド臣民の利益と保護のために作成された諸法の集成として、人権関係法とも言うべき著作が現われ、前述の『Lex Constitutionis』に現代憲法的視点から欠けていた分野が現われる。1725年には『学生必携』と題し、イングランド法の基本知識に関する書物という

副題で出版するが、ActionにはじまりWritで終わる基礎用語辞典で、旧来の法律辞典を駆逐する『新法律辞典』(1729)に発展することになる。その間1726年に、学生向け小法要録『共通拠点に整序されたコモン・ロー』が出版された。その後旧著の再版を重ねながら、1730年には『完全な大法官裁判所実務法曹』、『共通拠点に整序された制定法』が出版され、1731年には、法分野別索引『法索引』が出版される。翌年には『都市諸特権』が著わされる。このように所領管理のための法実務書の成功を出発点に、あらゆる領域に著作分野を拡大し、これによってイングランド法全般に亘る法分野の叙述が完成されたこととなる。1736年 J.G.のイニシャルのみで出版された『各人自身が法曹：乃至イングランド法要綱』はこうした全著作を総括するものであり、一八世紀を通して彼の著作群は再版し続けられる。

この『各人自身が法曹：乃至イングランド法要綱』は「新たな教育的方法で」と副題に付されたように、『学生必携』のような従来型のアルファベット順配列の要録本とは異なり、以下のような編別で叙述された。

I. 訴権と救済方法、令状、訴訟手続、勾引状と保釈手続、II. 裁判所、訴訟代理人、訴状代理人、及び陪審員、証人、事実審、執行等、III. 不動産及土地所有権、動産、その獲得方法、祖先、相続人、遺言執行人、遺産管理人、IV. 婚姻、婚外子、幼児、精神薄弱者、精神病患者に関する諸法、V. 臣民の自由について、マグナ・カルタ、人身保護令状、およびその他の制定法、VI. 国王、国王大権、女王、貴族、裁判官、州長官、検死官、治安判事、村治安官等、VII. 刑事法(Public Offence)、反逆罪、謀殺罪、重罪、夜盗罪、強盗罪、強姦罪、猥姦罪、貨幣偽造罪、偽証罪等

契約法はないが、第一部(1頁～114頁)の訴

権が金銭債務訴権から始まっているように、債務法はいまだ、訴訟物として訴権法に入っている。訴権の分類後、直ちに金銭債務訴訟論に入り、金銭債務の発生原因を7つに分類して論じ、続けて、ミドルセックス訴状論、逃亡者拘引状書式が紹介され、イングランド中に金銭債務訴訟が及ぶことが示される。さらに、金銭債務拘引状書式と保釈金手続が説明される。拘引状による債務者の未決勾留と保釈金制度を組み合わせた債務者投獄制度が当時の債権回収の最も効率的手段であったからである。その後、金銭債務訴訟の訴陳、訴答、法律効果不発生訴答の方式が説明される。29頁からは、一般的訴訟としての特殊主張侵害訴訟の説明が、1. 約束の不履行、2. 失当行為、注意義務違反、3. 過失一般、4. 契約上の詐欺、5. 特定の妨害行為という分類を行なった上で、それぞれの場合の、特殊主張侵害訴訟の訴陳、訴答、妨訴抗弁の方式の説明がなされる。これに続いて、計算訴訟、捺印契約訴訟(p. 46)の説明が、訴答方式の呈示と共になされ、動産返還訴訟(p.51)、横領訴訟が簡単に触れられた後に、名誉毀損訴訟が詳細に論じられる。トレスパス訴訟としての暴行訴訟がはじまるのは68頁からに過ぎず、旧来のコモン・ロー訴訟の中心を占めた所有権訴訟は近代土地訴訟としての不動産侵害訴訟(Ejectment)がその後に続くことになる。従って、出訴期限法までの訴権の説明(1-107頁)の半分近くが債務訴訟論であり、契約に関する訴訟が、論述の順序に於いて優位を占めるだけでなく、その中で大きな部分を占めていることがわかる。

このようにヤコブが当時のイングランド法の全体像を実体的に描き出すことを可能にしたのは、実務指南書を出発点としながらも、従来訴訟法学と異なり、荘園経営に必要な法知識という経営法学的視点から出

発し、商業に必要な法知識、ジェントルマンの地方・国家経営に必要な法知識という形で枠組みを広げていったからであろう。

もう一つ別の流れがあった。ヘイルの「若き法学徒に向けて」が書かれたのは、ウェストミンスターで活躍するバリスタ法曹のために書かれたのであり、彼が学生に推奨したのはヤコブが書いた法実務書と異なる種類の法律書であった。クックの著作は出版され続けたし、判例集や制定法令集も出版された。しかし、刑事法の分野を除き、概説書のようなものはなかった。また、ヘイルが推奨した『ロール法要録』は、従来の法要録に比べ、その内容や分類の仕方に於いて優れたものであったとしても、廃れつつある法律フランス語で書かれていたため、英訳版への要請が強かったが、二巻本の第一巻の英語化で中断されてしまっていた。英語化を引継ぎ完成させたのが、ブラックストンのヴァイナ講座の誕生の基金を生み出すことになった『ヴァイナ法要録』の出版であるが、最終的に索引を含め全23巻となる法要録の当初の出版計画が書店に拒否され、自費出版したことがヴァイナ講座設立基金をもたらず結果につながったように、専門書の出版そのものが販路を見出すことが困難であったのである。ヘイルの多くの著作は、その学術的価値が知られながらも、少数の人々の間で手稿で回覧され、そのうち需要の多いものが徐々に、出版されていったに過ぎない。

しかし、実務目的以外に個々の法分野への関心がなかったわけではない。法律図書目録の雑録のアルファベット順のLやTの項目に、匿名のLaw of covenant, Treatise of Trover and Conversionといった書籍が目立ち始めるようになる。その内容については、個々に検討すべきだが、この傾向に気付いたLobbanは、実務書と異なる体系的論説の出現として紹

介している。実は、1768年のWorrallの法律図書目録の著書名／著者名索引で突然現われるGilbertの著作群も当初こうした匿名の著作の中に含まれていたのである。このギルバートの著作群に注目していたシンプソンも後の専門論文の発展につながる著作群が如何にして形成されたのか謎としていたが、最近の研究でこの発展の経緯も明らかになりつつある。

第一に、ギルバート自身、ヘイルの執事で遺言執行人であるRobert Gybbonと近縁関係にあり、遺言執行人に委ねられたヘイルの遺稿に日常的に近付きうる立場にあり、実際に、クック・リトルトン註釈へのヘイルのノートを利用していたことが知られている。第二に、ベイカーが発見したギルバートの手稿と最近のマクネアが明らかにした研究によれば、彼は1700年頃に、人・物・訴訟編別の法学提要編別のイングランド法の編纂を企画し、人、物に関する纏まった草稿と、訴訟権に関する断片がコロンビア大学に残っている。この時期、彼は、『ロック人間悟性論摘要』（1709）を出版しているように、ロックに傾倒しており、後に、ブラックストーンによっても引用される、1693年に出版されたロック『教育に関する考察』が、訴訟術と異なる法学の学び方を推奨していたことに関係があるかもしれない。また、マクネアの示唆するように、彼は、ウォルソ書店の出版計画に関与していたのかも知れない。しかし、この作業は、1715年にアイルランド財務府裁判所陪席判事に任命される以前に放棄されていたといわれる。

いずれにせよ彼の遺稿は、遺言で出版が禁じられたにもかかわらず、手稿で回覧され、1730年以降、次々と匿名で出版される。彼の名前とともに、作品群の性格を明らかにすることになったのは、彼の遺稿を主要な資料として、ベーコン法要録が出版されたことには

じまる。これによって自費出版のヴァイナ法要録と未完成のベーコン法要録が出版市場で争うことになる。ベーコン法要録の販売を担うウォラルは法律書目録でヴァイナ批判を行なった。ヴァイナは、これに対しベーコン法要録は論題別の論文集成であり、販売目的で新法要録と名付けたに過ぎないと反論するとともに、その基礎がギルバートの著作群にあることを明らかにしたのである。確かに、ベーコン法要録は従来の判例や法令の要録と異なりアルファベット順の論文集として現代のホルズベリ英法百科につながる法律百科事典の伝統を生み出すものであったのである。

ヤコブの著作を完全に無視したブラックストーンもギルバートの著作を高く評価し、ジェントルマン向けとした自らの著作で足りなかった点を、ベーコン法要録に収められたギルバートの論文で補うように推奨している。共にローマ法学者で、著作時には、コモン・ロー裁判所での実務経験がなかったにもかかわらず、同じような企画をしたウッズの著作がそれほど成功せず、ブラックストンの著作が名声を博することになった背景には、時代情勢とともに、ウッズの利用しえなかったギルバートの著作を利用しえたことにもあるのではないだろうか。

このように、この期の法律出版には、英語化の進展という共通の特徴はあるものの、二つの異なった傾向があることが読み取れる。一つは、実務家向け、若手法律家向けの指南書であり、これらの書物への需要は多く、安価な値段で版を重ね出版されつづけ、法知識の大衆化と地方社会への浸透を促した。一八世紀イングランドの法的統治の安定性は、一つには、大衆的法文献による法知識の普及に支えられていたのではないだろうか。近代法曹としてのソリシタの起源をこうした地方

実務家にあつたとみてよいであろう。

しかし、法知識の大衆化と下層法曹への浸透は、ジェントルマン的職業としての法曹の学としての法学そのものの価値を低めることにもつながった。法学の復活にとっては、学問としての法学の確立が欠かせなかったのであり、ブラックストーンがヤコブの著作を完全に無視し、ギルバートの著作を高く評価したのもこうした問題とかかわっていたのかも知れない。

法文献史や法学史を学ぶとき、学問的価値の方に重点を置き、逆に、大衆的に読まれた法律書の存在を忘れがちである。しかし、時代の法思想を支配したのは、むしろこれら大衆化された法文献であったことを忘れてはならないのではないだろうか。

5. 主な発表論文等

(研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線)

[雑誌論文] (計 2 件)

①深尾裕造、Demurrer考 ―コモン・ロー法学の生れるとき―、早稲田法学、査読無、85巻3号(2)、2010、1059-1098。

②深尾裕造、ヘイル『ロール法要録』序文、若きコモン・ロー法学徒に向けて―一八世紀法文献史研究の起点として―、法と政治、査読無、60巻2号、2009、147-176。

[学会発表] (計 1 件)

①深尾裕造、ジェイムズ・ギルレイ『巡回陪審裁判所開廷時の床屋風景』を読み解く、法制史学会、2008.4.19、名古屋大学。

[図書] (計 1 件)

①田中きくよ、他、『<道>と境界域―森と海の社会史』、昭和堂、2007、288。

6. 研究組織

(1) 研究代表者

深尾 裕造 (FUKAO YUZO)

関西学院大学・法学部・教授

研究者番号：20135891