

# クイントゥス・ユリウス・バルブスおよび プブリウス・ユウェンティウス・ケルススが コンスルのときになされた元老院議決 ——古典期法学者・ケルススの社会的側面——

塚 原 義 央

- I はじめに
  - I-1 問題関心
  - I-2 同元老院議決の規定を伝える史料
  - I-3 「ユウェンティウス」元老院議決：その名称
- II S.C.Q.P. の内容を伝える史料 (D.5.3.20.6～6<sup>d</sup>)
  - II-1 S.C.Q.P. の成立過程 (D.5.3.20.6)
  - II-2 S.C.Q.P. の諸規定 (D.5.3.20.6<sup>a</sup>～6<sup>d</sup>)
    - II-2-A 6<sup>a</sup> 項
    - II-2-B 6<sup>b</sup> 項
    - II-2-C 6<sup>c</sup> 項
    - II-2-D 6<sup>d</sup> 項
  - II-3 小 括
- III ハドリアヌス帝と元老院との関係における S.C.Q.P.
  - III-1 帝政前期における元老院議決のあり方
  - III-2 D.5.3.22に所収されるハドリアヌス帝の宣示 *oratio*
  - III-3 ケルススの果たした役割
- IV 結びにかえて

\* ユスティニアヌスの *Digesta* および *Codex* の法文については Mommsen 版に拠り、  
スエトニウスおよびタキトゥスのテキストについては Loeb 版に拠る。また *Historia  
Augusta* のテキストについては Teubner 版に拠った。

\*本稿で使用する雑誌等の略語については、原則として *L'Année philologique* に拠る。なお本稿で使用する年号は、原則として紀元後である。ラテン語長音は原則として示さなかった。

## I はじめに

### I-1 問題関心

筆者はこれまで古典期法学者の一人であるプブリウス・ユウェンティウス・ケルススに焦点を当て、彼の残した法格言を通して、彼の法学の特徴を明らかにすることを試みた。<sup>(1)</sup> 本稿で扱う元老院議決は同人がコンスルのときに定めた<sup>(2)</sup>とされ、通常は彼のノーメンを取って「ユウェンティウス元老院議決 *senatus consultum Iuventianum*」と呼ばれている。<sup>(3)</sup> その内容は相続回復請求を扱った D.5.3.20.6以下に採録される、ウルピアヌスの告示註解第15巻からの抜粋法文の中で伝えられている。ウルピアヌスはケルススと同じく古典期の法学者で、彼はその著作である告示註解第15巻の中で、129年3月14日、ハドリアヌス帝治世に決議された同元老院議決を引用した上で、その各文言について注釈を付けている。

この法文は主として相続回復請求の被告適格の問題の中で取り上げられ、様々な相続財産請求に関する研究の中で扱われてきた。<sup>(4)</sup> 近年では Y. G. Roldán が同元老院議決の規定についてのウルピアヌスの解釈を分析しながら、その規定の後世に与えた影響といった歴史的検討をも加えた研究成果を<sup>(5)</sup>発表している。しかしながら相続回復請求の歴史の中で同元老院議決の規定が果たした役割が重視されるあまり、彼が具体的に元老院議決成立の過程でどのような役割を演じてきたかということはあまり問題にされてこなかった。<sup>(6)</sup> これは相対的なケルスス研究の少なさにも起因するものと思われるが、同元老院議決はケルススの分析にあたって、彼の政治的あり方、具体的には帝国統治において彼が果たしていた役割を考える際に一つの素材になりうると考えられる。

本稿ではまず I-2 以降で同元老院議決の規定を伝える史料であるウルピアヌスの「告示註解」について見た上で、同元老院議決の名称について考えてみたい。そして II 以降で実際に同元老院議決の規定を伝える D.5.3.20.6～6<sup>d</sup>を見た上で、ケルススが同元老院議決の成立過程においてコンスルとしてどのように関わり、また同元老院議決が何を規定していたのかを考えてみたい。そして III 以降では先行研究の中で指摘されてきた同元老院議決とハドリアヌス帝の宣示 *oratio* との関係について見た上で、ケルススがハドリアヌス帝と元老院との間に立ちながら、どのような役割を果たしていたかを考えてみたい。

## I-2 同元老院議決の規定を伝える史料

同元老院議決の規定を伝える史料は、D.5.3.20.6～6<sup>d</sup> の他には存在しない<sup>(7)</sup>。したがって同元老院議決の分析に際してはこの *Digesta* に採録されるウルピアヌス法文からの抜粋のみが一次史料となる。ウルピアヌスはいわゆる古典後期 *spätklassische Zeit* の法学者でセプティミウス・セウェルス帝のもとで活動した人物であり、古典盛期 *hochklassische Zeit* の法学者であるケルススよりは百年ほど後に活動した人物である。彼は「告示註解 *ad edictum*」という著作の中で同元老院議決を引用している。ウルピアヌスの「告示註解」については、O. Lenel が市民法の再生 *Palingenesia Iuris Civilis* の中で再構成を試みているが、その再構成によれば相続回復請求の被告適格やその請求の対象について述べた後に、同元老院議決が引用される。

Roldán は、ウルピアヌスが同元老院議決の規定を、カピトリウムの丘に建てられ全ての元老院議決を収蔵していた記録庫 *tabularium* に保存されていた文書から記録した、と推測している<sup>(10)</sup>。いずれにしる同元老院議決の規定を伝える史料が他にないことからウルピアヌスによる記録に頼るしかないが、少なくとも彼による同元老院議決の文言の解釈を見るに際しては当該「告示註解」という書物がいかなる性格を持つものなのか、また誰を讀者

に想定して書かれているのについては注意を要する必要があるように思われる。すなわちウルピアヌスが本当に同元老院議決の意図を探るために解釈を付したのかどうか、という問題である。

D. Liebs によれば、古典期の法学著作の一形態である大部にわたる注釈書 Grosskommentare における注釈は法実務に向けられたものであり、読者としては一方でローマやイタリア半島、および属州における裁判官 Richter を想定することが出来、他方で法廷外で法実務に携わるもの、すなわち顧問会や皇帝の官吏として活動する法学者たち Konsiliar- und Kautelarjuristen を想定することが出来る、とする<sup>(11)</sup>。ウルピアヌスが同じく後古典期の法学者であるパウルスと共に近衛長官 *praefectus praetorio* の補佐として活動していたことを鑑みれば、下級の官吏たちの法的問題についての問い合わせに対して、著作活動を通じて一定の見解を示していたということは考えうる。「告示註解」についても属州等で統治に係わる下級官吏たちを読者に想定した上で、これらの者たちから問い合わせられた特定の法的な問題を前提にした上で書かれたことは考えうるであろう。従って D.5.3.20.7 以降で展開される同元老院議決の文言のウルピアヌスの解釈については、同元老院議決の成立年代とウルピアヌスが活動した年代とでは100年ほどの時間の開きもあり社会も変化していたものと考えられるため、ウルピアヌス研究の中で取り上げるのが適当であろう。

またウルピアヌスが同著作の中でラベオ、ペディウス、ユリアヌス、ポンポニウス、マルケルス、パピニアヌスといった古典期の法学者たちを引用しケルススも引用していたことは Liebs によって指摘されているが、同元老院議決に関する注釈の中ではケルススに言及していない<sup>(13)</sup>。おそらくウルピアヌスはケルススについて言及する必要性を感じなかったか、あるいはそもそも同元老院議決の中で登場するケルススを、法学者ケルススとして認識できていなかったものと考えうる。

## I-3 「ユウェンティウス」元老院議決：その名称

ここで本稿において取り上げる元老院議決の名称について、Roldán による解説に基づきながら見ておきたい。<sup>(14)</sup> 同元老院議決は通常「ユウェンティウス元老院議決 *Senatusconsultum Iuventianum*」と呼ばれている。しかし同元老院議決については史料上、正式な名称がつけられていない。古典期の法学者たちは法律や元老院議決については一般にその名称を示すが、同元老院議決については、例えばマルクス・アウレリウス帝が170年に発布した勅令（C.3.31.1.pr.）では「神君でありわが祖父であるハドリアヌス帝によりなされた元老院議決 *senatus consultum auctore divo Hadriano avo meo factum*」とされている。このような現象は中世になっても変わらず、例えば註釈学派の一人であるアゾは当該元老院議決を「ハドリアヌス元老院議決、あるいはハドリアヌスによってなされた元老院議決 *senatus consultum Hadrianum, vel ab Hadriano factum*」<sup>(15)</sup>とし、一方で註解学派のバルトルス<sup>(16)</sup>やバルドゥス・デ・ウバルディス<sup>(17)</sup>はそれを考慮する際に「元老院議決は述べる *ait senatus*」<sup>(18)</sup>と言及するにとどめている。そしてハイネッキウスはそれを「プブリウス・ユウェンティウス・ケルススおよびユリウス・バルプスがコンスルのときになされた元老院議決 *S.C. P. Juventio Celso et Julio Balbo Cons. facto*」<sup>(18)</sup>とし、法学者ケルススの名前を先に挙げ次いでもう一方のコンスルを引用している。要するに19世紀の前までは「ユウェンティウスの *Iuventianus*」という形容詞を使っては表現されておらず、Savigny の「現代ローマ法体系」で初めて「ユウェンティウス元老院議決 *S.C. Juventianum*」<sup>(19)</sup>と呼ばれるようになり、Dernburg <sup>(20)</sup> といったパンデクテン法学者たちによってそれが踏襲された。

この名称は直接的に史料には見出されないにもかかわらず現代のローマ法研究者たちに受け入れられ、それは制定当時のコンスルの一人がハドリアヌス帝時代の著名な法学者と同名であるという根拠によって正当化されている。ここでもそのような根拠を否定するものではないが、しかし即座に「ユ

ウェンティウスの」という形容詞を付けることには注意を要する必要があるように思われる。史料上のプブリウス・ユウェンティウス・ケルススはあくまで当時のコンスルの一人にすぎないのであり、例えば D.29.5.13 で述べられているような「タウルスおよびレピドゥスがコンスルのときになされた元老院議決 *S.C. Tauro et Lepido consulibus*」のように、「クイントゥス・ユリウス・バルプスおよびプブリウス・ユウェンティウス・ケルススがコンスルのときになされた元老院議決 *S.C. Q. Iulio Balbo et P. Iuventio Celso consulibus factum* (略して *S.C.Q.P.*)」とする方が正確なように思われる。

## II S.C.Q.P. の内容を伝える史料 (D.5.3.20.6 ~ 6<sup>d</sup>)

### II-1 S.C.Q.P. の成立過程 (D.5.3.20.6)

学説彙纂 5 卷 3 章 20 法文 6 項 (ウルピアヌス、告示註解 15 卷)

この他にわれわれは相続請求や譲渡された相続財産、過去の悪意や果実についても考えられた多くのものを見つけた。そしてこれらについては元老院議決によって規定が与えられたので、その元老院議決を、言葉を引用したうえで解釈するのが適宜である。「3月14日、クイントゥス・ユリウス・バルプスとプブリウス・ユウェンティウス・ケルスス・ティティウス・アウフディウス・オエヌス・セウェリアヌスというコンスルたちが、パルティアの征圧者トライアヌスの息子であり神皇ネルウァの孫である皇帝カエサル・アウグストゥス・ハドリアヌスが3月3日に小書に収めながら提案したことについて〔元老院に〕話し、それについて彼ら〔元老院議員たち〕は以下のよう<sup>(21)</sup>に決議した。

この *S.C.Q.P.* の導入部分についても、Roldán による解説に基づいて見ていくことにする。<sup>(22)</sup> テキストによれば、まず3月14日にバルプスなる人物とケルススという二人のコンスルが、ハドリアヌス帝の提案を元老院会議の場で

話した (*verba fecere*) ことが伝えられている。テキストは元老院の招集日を伝えており、その場所は示していない。3月14日という日取りはアウグストゥス帝の時代から続く9月と10月を除く毎月1日と15日という「父たち *patres*」が召集される通常会期とは異なるが、ともかく15日に近い日取りで召集されている<sup>(23)</sup>。通常とは異なる会期でされているが、15日に召集しなかったのはカエサルが3月15日に殺害されて以来その日が「厄日 *nefas*」とされたからであると推測される。スエトニウスもカエサルが殺害されたその日には民会を閉じ、3月15日を「暗殺日 *parricidium*」とし、元老院に対してその日には永遠に会議を招集することを禁じた様子を伝えている<sup>(24)</sup>。また通常会期である3月15日を選び、前日の3月14日に開催した例はタキトゥスが伝える69年のオトーの事例もあり<sup>(25)</sup>、ここではカエサルの殺害日である厄日を選じた通常会期で開催したものと思われる。

また129年にバルブスなる人物とケルススとがコンスルであったことが示されているが、これについて一部の研究、例えば E. Volterra<sup>(26)</sup> や A. Guarino<sup>(27)</sup> は、*Balbus* と *Publius* との間の *et* を削除しており、これはケルススが完全な形で名前が伝えられているのに対し、バルブスだけがプラエノーメン、ノーメン、コグノーメンだけで表記されているのは考えられない、という理由によるものである。これに加えて「*Celsus*」の後にプラエノーメンである「*Titius*」が続いていることから、当時在職していたコンスルは4名、すなわち二人の通常コンスル（バルブスとケルスス）、そして二人の補充コンスル（ティティウス・アウフディウスおよびオエヌス・セウエリアヌス）であるという見解まで生まれたが、Kunkel が明らかにしているように<sup>(29)</sup>、ケルススはホエニウス・セウェルス家という家族に血族関係あるいは養子縁関係でつながっており、彼の名前はプブリウス・ユウェンティウス・ケルスス・ティティウス・アウフディウス・ホエニウス・セウエリアヌスであったということが明らかにされている。

また *proposuit* という動詞について Pithou は、筆写の際に間違えて伝え

られた、すなわちおそらく略字で *pp.* と書かれたものを本来は国父 *pater patriae* で読むべきところを、*proposuit* で読んでしまった、としている。このような見解は完全に否定されるべきものでもなく、なぜならば一部の史料はハドリアヌス帝が権力を授かる際にそのような名称を辞退したと伝えているが、<sup>(30)</sup>一部の史料、特に碑文においては129年より前にすでに *pater patriae* に任命されていたことを伝えるものがあるからである。<sup>(31)</sup>またこのテキストは文法上不明確な部分を含んでおり、すなわち *complexus esset* は接続法でありながらそれを *proposuit* とつなぐ接続詞がない、ということである。T. Mommsen は *proposuit* とし、本稿でもさしあたりその校訂にもとづいて翻訳しているが、もしそれを生かすのであれば文法的には接続詞の *cum* が省略されていると読み「収めながら」という理解になるであろう。<sup>(32)</sup>Pithou が提案した *pater patriae* を用いる場合、*Hadrianus* と *pater patriae* という主格が二つ揃い両者を同格と読むことが出来、文法的にも無理なく解することができるであろう。

ハドリアヌス帝が自身の意見を手紙 *libellus* に認めたことが記されているが、ここで少し史料上見出される *libellus* のあり方について見ておきたい。スエトニウスは *divus Iulius* 56.6において、<sup>(33)</sup>帝政が始まるより前にカエサルが元老院に宛てた書簡 *epistula* を保管し、それを切り取った上で *libellus* という形にしたことを伝えている。この文脈において *libellus* は書類といった意味を持ち、その内容は *patres* に宛てられた *epistula* 全体によって示されている。

同じくスエトニウスは Aug. 65.2において、<sup>(34)</sup>アウグストゥス帝が自身の娘のスカンダルの際に元老院の前に姿を現さないときは、クアエストル *quaestor* なる者に *libellus* を元老院会議の場で読ませたことを伝え、ここでは *libellus* は皇帝の私的見解ではあるが、公的な伝達に近いものを表している。また同じ Aug. 84.1において、<sup>(35)</sup>アウグストゥス帝が *oratio* を準備せず

に元老院で話したことは決してなく、また短すぎたり逆に話しすぎたりし

ないように *libellus* を参照しながら話していたことを伝えている。ここでは *libellus* は *oratio* を保全するメモといったものを表している。

またタキトゥスは Ann.1.11<sup>(36)</sup> でティベリウス帝の治世について述べる中で、皇帝がアウグストゥス帝本人の手で作成された *libellus* を元老院に持って行き、そこで読むよう命じたことを伝えている。それには軍務に従事する市民の数や船の数、必要な出資といった公的資源 *opes publicae* に対する指示が含まれており、ここにおいて *libellus* は公的資源の一覧表をともなった書類を表しており、アウグストゥス帝が遺言と共に遺したものである。

さらにタキトゥスは Ann.3.68<sup>(37)</sup> において、ティベリウスがシラヌスを弾劾するため措置を講じ、シラヌスと同じくアジアのプロコンスルであったウォレス・メッサラに対してアウグストゥス帝が作成した *libellus* を元老院において読み上げ、メッサラに対して元老院が決議するよう命じたことを伝えている。ここでアウグストゥス帝がウォレス・メッサラに対して作成した *libellus* には弾劾行為が含まれていた。これら諸史料に鑑みて Roldán は、*libellus* というタームは元首の発案も記載しうる書類といった意味を持ち、この発案は皇帝自身あるいは使者によって読み上げられ、皇帝が私的に元老院に宣示 *oratio* を述べるという形で元老院に向け発行したものと考え、元老院の決定上の自立と自由に配慮したものであるとする。

以上、Roldán による解説に拠りながら導入部分を見てきたが、特に *libellus* に関する諸史料を通じて看取されるのは、皇帝が元老院において意見を述べる際に用い、自分で読み上げることもできるが、遠征等、何かしらの理由で元老院会議を欠席せざるえない場合、他の代理の者に読み上げさせることも可能であった、ということであろう。またスエトニウスの Aug. 65.2 においてアウグストゥス帝がクアエストルなる者に *libellus* を読ませたことが伝えられているが、この者はアウグストゥス帝が創設した皇帝の私設秘書 *quaestor candidatis principis* であったようである。<sup>(38)</sup> ハドリアヌス帝の時代にこの私設秘書の制度が存在していたかはわからないが、ティベリウス

帝の時代まで私設秘書が読み上げていたことを考えれば *libellus* は皇帝とかなり近い関係にあった者が皇帝の使者として、元老院会議で読み上げたと推測される。

ところで本事例においてハドリアヌス帝はどこでこの手紙を書いたのだろうか。ハドリアヌスによる提案は3月14日に先立って3月3日に手紙に書かれたことが示されている。ハドリアヌス帝は視察旅行をよく行った皇帝として知られており、この129年にも視察へ行っていたことが推測されるが<sup>(39)</sup>、D. Nörrによればギリシアのアテナイにいたとされ、もしローマを離れていたとすれば物理的にローマにおいて元老院の面前で話すことは不可能であろう。従ってハドリアヌス帝はローマを離れていたため当時の二人のコンスルに文書 *libellus* という形で意見を伝え、それを元老院会議で読み上げたものと思われる。また Nörr は、当該案件の内容に関わらずにハドリアヌス帝が手紙を書いてから約十日間の議決された短い期間を考えると、アテナイからローマまで一週間程度で手紙が着いたとしても、残り四日間程度で元老院会議の場で熟議を経るのは困難であったことを指摘し、議決はほぼ皇帝の手紙の内容に従って決議されたことを指摘する<sup>(41)</sup>。

またテキストにおいてケルススとバルプスなる人物の二人のコンスルが、皇帝が提案したことについて「話した *verba facere*」という記述があるが、これは具体的にコンスルのどのような活動を表しているのであろうか。E. Meyerによれば共和政期以来の元老院会議の評議形態は主催公職者が元老院に問題を持ち出すことによって評議が始まり（元老院へ知らせる *referre ad senatum*）、これは単なる報告か決議を要する案件であった。この報告は手短に済ませることもあったが、事の次第を詳細に説明すること（*verba facere*）もあった<sup>(42)</sup>。また Volterraによれば、公職者は *relatio* の中で結論を指示することはなく、ただ問題点を示すだけにしなければならない。公職者は決議にあたって必要な全ての情報を提供する<sup>(43)</sup>。いずれにせよ、公職者は元老院会議の場で問題を提示した後、必要によっては提案理由を示す必要があ

ったものと思われる。S.C.Q.P.の事例においてもケルススはコンスルとして元老院に、手紙に書かれた皇帝の提案を、決議にあたって必要な情報も提示する必要があったものと思われる。

ところでハドリアヌス帝が書いた手紙の内容とはどのようなものであったのだろうか。これまでの先行研究はD.5.3.20.6の中で登場する手紙の内容として、D.5.3.22のパウルス法文に所収されるハドリアヌス帝の宣示を想定してきた<sup>(44)</sup>。以下ではまず具体的にS.C.Q.P.の諸規定を見た後、ハドリアヌス帝の宣示の内容、およびS.C.Q.P.の諸規定との関係について考えてみたい。

## II-2 S.C.Q.P.の諸規定（D.5.3.20.6<sup>a</sup>～6<sup>d</sup>）

### II-2-A 6<sup>a</sup>項

#### 学説彙纂5巻3章20法文6<sup>a</sup>項

ルスティクスの財産から転落財産である諸部分が、皇帝金庫のために請求されるより前に、自身が相続人であると考えている者たちが相続財産を分割して売却してしまった場合、売却物の代価より得られた金銭の利息は取り立てられてはならず、またこのことは同様の事例においても守られるべきである<sup>(45)</sup>。

6<sup>a</sup>項においてはルスティクスなる人物の相続財産のうち転落財産 *caduca* となる部分が皇帝金庫 *fiscus* より徴収される前に、善意の遺産占有者（自身が相続人であると考えていた者）が当該相続財産を売却してしまった事例について述べている。争われている相続財産の被相続人としてルスティクスなる人物が挙げられているが、この人物が誰なのかは定かではない。おそらくはこの家系は農民の出自であると考えられ、一世紀半ばから二世紀の終わりにかけての元老院階層の中にも見られ、可能性としてはユニウス・アルヌス・ルスティクス *Iunius Alrenus Rusticus*、または119年にコンスルに就任

したと伝えられているルスティクスという二人が挙げられる。前者はフラウィウス朝期の元老院の中でも代表的なストア派の哲学者であり、94年には陰謀の罪でドミティアヌス帝により死刑を命じられ、父ケルススなのか子ケルススなのかはわからないが、おそらくユウェンティウス・ケルススの友人であった<sup>(47)</sup>。後者はコンスル表でその名前が伝えられている以外は何も分っていない<sup>(48)</sup>。

転落財産 *partes caducae* とは、相続能力を有するも相続財産取得能力を有しない者が相続人となった場合、当該相続人が取得し得なかった財産のことを言う。このような財産は共同相続人中で一人以上の子を有する者に属し、またこのような共同相続人がいない場合は国民金庫 *aerarium populi romani* に、後には皇帝金庫に帰属した。相続財産取得能力を有しない者とは、例えば紀元前18年の婚姻当事者の階級に関するユリウス法 *lex iulia de maritandis ordinibus* によれば、25歳から60歳までの男性と、20歳から50歳までの女性で、相続開始より100日以内に結婚しない者たち、である。またパピウス・ポッパエウス法 *lex Papia et Poppaea* は無子者に相続財産の半分を取得することを禁じた。またユニウス法 *lex Iunia* (19年) 上のラテン人も相続財産を取得することを禁じられた<sup>(49)</sup>。本法文における相続回復請求の被告は、上述のいずれかの事由により相続財産を取得する能力を欠いていたものと思われる。

本規定では「皇帝金庫のために *fisco*」相続財産が請求されており、原告は示されていない<sup>(50)</sup>。皇帝金庫は国民金庫 *aerarium* と対置させられるものであるが、国民金庫が純粋にローマ国家のものである一方、皇帝金庫は皇帝の私有財産とも思われる<sup>(51)</sup>。実際の管理には皇帝の官吏が当たっていたものと思われ、皇帝金庫管理官 *advocatus fisci* なるものをハドリアヌス帝が初めて選任したことも伝えられている<sup>(52)</sup>。ここでの原告もおそらく皇帝金庫管理官であろうか。

6<sup>th</sup> 項において係争物として問題になっているのは「売却物の代価より得

られた金銭の利息 *redactae ex pretio rerum venditarum pecuniae usuras*」<sup>(53)</sup>である。また相続財産を占有していた者は「自身を相続人であると考えている者たち」である。すなわち被告は複数であると考えられ、このような者たちが「相続財産を分割して売却した *distraxerint*」のだから、買主は複数の者たちが想定されているのであろう。またここでの決定が「同様の事例において守られるべきである」というところから、例えば土地などの善意占有者の果実取収といった事例にも同規定がその後に準用されたことが推測される。

ところで 6<sup>a</sup> 項の S.C.Q.P. の規定ではすでに相続財産は売却されており、それ自体は善意占有者、すなわち自身を相続人と考えていた者たちの手元には残っていない。相続回復請求における被告適格は、原則として相続財産を占有する者にしか認められない<sup>(54)</sup>。そこで G. Longo や A. Carcaterra といった研究者たちは、S.C.Q.P. が相続財産それ自体を占有はしないが、それを売却して得た代価を占有する者に対して最初に相続財産請求を認めた元老院議決<sup>(55)</sup>であると解した。

しかし S. Di Paola によれば、S.C.Q.P. の場合のような相続回復請求における相続財産それ自体の非占有者の被告適格は、すでにラベオやプロクルスの時代から知られていた。彼によれば、相続回復請求について述べた D.5.3 において、ここで扱う D.5.3.20.6 に先行するウルピアヌス法文は全て相続回復請求の被告適格について扱っているが、だからといってここでもそれについて述べているかというところではない。S.C.Q.P. は相続財産を占有していない者の被告適格を前提としており、ここで S.C.Q.P. によって新たに定められたのは利息の返還態様であり、その基準となるのは占有者が善意か悪意かという問題である<sup>(56)</sup>。また Müller-Ehlen は 129 年までは転落財産は皇帝金庫 *fiscus* ではなく国民金庫 *aerarium* によって徴集されていたことを指摘し、*fisco* の部分を *aerario* と直して読むべきと主張する<sup>(57)</sup>。

Longo や Carcaterra は、相続財産がすでに売却されてしまった場合、その対価が占有の対象となることを指摘している。ここでいう代価とはもちろん

ん金銭なりが考えられるであろうが、ローマ人の金銭は他の有体物と並ぶ代替物の一つであったことに注意を要するであろう。すなわち今日では、金銭は紙幣といった一定の金銭的な価値を表彰する抽象的な存在であり、流通性を確保するには物権法上の保護に一定の制限をかける必要があるが、ローマにおいては紙幣が存在しなかったため金銭 *pecunia* とは多くの場合、硬貨 *nummus* を指し、このような硬貨は引き渡され、(一年で) 使用取得され、所有物取戻訴権の客体となったのである<sup>(58)</sup>。またいわゆる「代価は物に代わる *pretium succedit in locum rei*」という法準則が適用されているようにも見えるが、これは純粋なローマ法源に見出されるものではなく中世以降の注釈学派や注解学派の中で生み出されたものであり、このような考えを古典期のローマ法学が有していたかはわからない<sup>(59)</sup>。

また Di Paola は、D.5.3.20.6に先行するウルピアヌス法文は全て相続財産請求の被告適格を扱っていると指摘しているが、Lenel によるウルピアヌスの「告示註解」15巻の再構成に従えば、D.5.3.20.6の直前には相続回復請求の対象に何が含まれるかといった議論がされている<sup>(61)</sup>。Lenel による再構成に従えば、ウルピアヌスが、D.5.3.20.6に先行する箇所で、相続回復請求の対象の問題を扱っているところを見ると、この6<sup>a</sup>項で中心的に議論されていることはやはり相続回復請求の被告適格の問題ではなく、Di Paola の述べられるように、相続財産の占有者が元物から取得した利息の返還態様であろう。また Müller-Ehlen は *fiscus* を *aerarium* と読むべきことを主張するが、テクストに改竄 *interpolatio* が入っているという決定的な根拠がない限り、さしあたりは *fiscus* と読むべきであるように思われる。

## II-2-B 6<sup>b</sup> 項

学説彙纂5巻3章20法文6<sup>b</sup>項(ウルピアヌス、告示註解15巻)

同様に相続財産を請求された者たちが敗訴判決を受けた場合、相続財産か

ら売却することで得た財物の対価は、たとえ転落財産である部分が相続回復請求より前に滅失もしくは減少したとしても、これを返還せねばならない。<sup>(62)</sup>

前項に引き続き相続財産を占有していた者がその財産を売却し、その対価を占有していることが前提となっているものと思われる。そのような占有者は敗訴した場合、得た対価を返還しなければならない。<sup>(63)</sup> 占有者に善意か悪意かの分類はなされていない。「判決された場合 *si iudicatum esset*」という箇所があるが、これは前置詞 *adversus* と共に用いられることで「～に対して敗訴の判決を下す」という意味になるものと思われる。*ae* という代名詞は女性・複数・主格形であるが 6<sup>b</sup> 項の中で女性名詞の複数形は財物 *res* しか見当たらない。また「滅失もしくは減少した *deperissent deminutaeve fuissent*」という文言について、同じく古典期の法学者ガイウスは以下のような説明をしている。

学説彙纂 5 卷 3 章 21 法文（ガイウス、属州告示註解 6 卷）

「滅失するとは、物の〔本来の〕性質を失うというように解され、一方で減少するとは、使用取得されそれを理由に相続財産から出ていくことと解される。<sup>(64)</sup>」

ガイウスによれば、滅失する *deperire* とは物それ自体は消滅していないもののその機能を果たしていないものと思われ、奴隷を例とするならば、建築技術など特殊な技能を持った奴隷が何らかの障害によって業務に従事することが出来なくなった場合、などが考えられよう。またガイウスによれば、減少する *deminuere* とは第三者によって使用取得されたものと解される。すなわち 6<sup>b</sup> 項の規定に照らせば財物の所有権が、原告と被告とは別の第三者に移転してしまっている状態が推測される。

また Roldán によれば、S.C.Q.P. の規定は皇帝金庫による取戻の問題であって、Digesta が分類するような相続回復請求の問題ではない。皇帝金庫が転落財産を請求する場合、最終的に金庫には金銭という形で保管をするのだから財産それ自体で徴集するよりも対価として徴集する方が財産を一度売却するという手間を省くことができた、とする<sup>(65)</sup>。「相続財産が請求された *hereditas petita fuisse*」という文言から一見、6<sup>a</sup> 項の皇帝金庫管理官による転落財産の取戻しとは違う議論がされているように見えるが、6<sup>a</sup> 項と同じように「請求する *petere*」という動詞が使われていることから、6<sup>b</sup> 項においても「皇帝金庫のために *fisco*」が省略されているように思われる。

## II-2-C 6<sup>e</sup> 項

学説彙纂 5 巻 3 章 20 法文 6<sup>e</sup> 項（ウルピアヌス、告示註解 15 巻）

同様に、〔転落〕財産が自身に属さないことを知っていながら奪う者たちは、争点決定の前に占有を止めたとしても、やはり占有していたものとして判決されるべきである。しかし〔転落〕財産が自身に属すると信じるに足る正当な理由を持つ者たちは、その財産によって利益を得ないよう〔判決されるべきである<sup>(66)</sup>〕。

6<sup>b</sup> 項に続いて相続財産の占有者が登場するが、前半部分（同様に、～と同様に判決されるべきである。）では自身が真正相続人ではないことを知りながら占有した者、すなわち悪意の占有者が、他方で後半部分（しかし財産が～〔判決されるべきである〕。）では自身が真正相続人ではないが、そうであると信じるに正当な理由があった者たちが扱われている。

まず前半部分で「財産 *bona*」という言葉が出てきているが、これはおそらく「転落 *caduca*」が省略されており、6<sup>a</sup> 項及び 6<sup>b</sup> 項に引き続き転落財産の皇帝金庫への帰属の問題が扱われているように思われる。また「奪う

*invadere*」という動詞が使われているが、Heumann-Seckel によると「わがものとする *sich bemächtigen*」と書かれており、用例として同法文が挙げられている。<sup>(67)</sup>「自身に属さないことを知っていながら」そのような行為を行うのであるから、やはり悪意の占有者が想定されているのだろう。またこのような者たちが争点決定より前に占有をやめるということは、そのような者たちが請求の被告適格を逃れようとして行った行為を意味するものと思われる。しかし元老院議決はそのような行為を認めず、6<sup>b</sup> 項の規定に従い占有した財産全体、すなわち当該財産を売却して得た対価全体を返還しなければならなかったのであろう。

また後半部分においては「〔転落〕財産が自身に属すると信じるに足る正当な理由を持つ者たち」が問題となっている。おそらく善意の占有者について述べているのであろう。また「属する *pertinere*」という言葉が出てくるが、Heumann - Seckel によれば *pertinere* とは「狭義の法学上の意味において、ある者の財産に帰属する」となっている。<sup>(68)</sup>本規定もおそらくそのような意味で *pertinere* を用いているのであろう。

S.C.Q.P. に関する多くの諸研究はこの 6<sup>c</sup> 項を議論の対象にしてきた。さしあたり前半部分までに関わるものだけでも Talamanca、S. Schipani、<sup>(69)</sup> <sup>(70)</sup> B. Albanese、<sup>(71)</sup> <sup>(72)</sup> Kaser、<sup>(73)</sup> M. Marrone、等が挙げられる。また後半部分に関わるものでも E. Albertario、<sup>(74)</sup> G. Beseler、<sup>(75)</sup> Liebs、<sup>(76)</sup> 等が挙げられる。また Müller-Ehlen は本項を S.C.Q.P. の中心部分とまで言っている。Müller-Ehlen によれば同元老院議決において被告の責任を決める際に「占有を止めたとしても」と「その財産によって利益を得られないよう」という解釈を要する二つのフレーズが用いられた。その曖昧な表現は、元老院議決における立法技術が、告示におけるそれよりも粗野であったことに起因する。むしろ元老院議決は、善意占有者および悪意占有者のより正確な責任の範囲の確定を将来の法学の発展に委ねた。<sup>(77)</sup> また元老院議決における立法技術が告示におけるそれよりも粗野であったことは、Kaser も指摘している。<sup>(78)</sup>

また本項の「争点決定の前に占有を止めたとしても、やはり占有していたのと同様に判決されるべきである」はケルススに関わった痕跡を示していると、Schipani、Müller-Ehlen、Roldán らが主張している。<sup>(79)</sup> これらの研究者がケルススと S.C.Q.P. の 6<sup>o</sup> 項とのつながりを示すものとして挙げるのは、以下の二つの法文である。

学説彙纂 5 卷 3 章 13 法文 13 項 (ウルピアヌス、告示註解 15 卷)

「しかしながら相続の対象となる物を占有する者からのみならず、何も占有していない者からも相続財産の返還を請求できる。そして占有しない者が請求に対して応ずる場合、責を負わされるかどうかについて考えられねばならない。そしてケルススは法学大全第四巻において、その者は悪意にもとづいて責を負わされると書いている。すなわち請求に応ずる者は悪意で〔占有をやめると言う行為を〕なしているからである。そして以下のような見解をマルケッルスはユリアヌス註解で一般的に試みている。すなわち、請求に応ずる者はあたかも占有している者であるかのように責を負わされる、と。」<sup>(80)</sup>

学説彙纂 5 卷 3 章 45 法文 (ケルスス、法学大全 4 卷)

「訴訟に対して応ずる者は、係争物を占有していなくても、訴訟に応ずる者が訴訟の始まりから占有していないことを原告が知っていることを明確な証拠によって明らかにすることができない場合、有責判決を下される。なぜならばその場合には彼は欺かれておらず、また相続財産請求に当事者として応じた者は、悪意の約定によって責任を負わされるからである。当然、彼に欺かれなかったことがどのくらい関係しているかが評価されるべきであろう。」<sup>(81)</sup>

Schipani によれば、ウルピアヌスと同じく古典後期の法学者パウルスは「悪意は占有に代わる」<sup>(82)</sup> という法原理を唱えたが、このような考えは D.5.3.13.13 のウルピアヌス法文および D.5.3.45 のケルスス法文においても現れて

おり、そこでは争点決定より前に悪意で占有を止めた者の有責性について述べている。また Müller - Ehlen も D.5.3.13.13と 6° 項との間に内容上の連関性があることを指摘し、それによれば、両法文においてやはり「悪意は占有に代わる」の原理が用いられており、これは D.5.3.45においても見出されるものである。これら D.5.3.13.13および D.5.3.45に見出される悪意で占有を止める者の被告適格は、6° 項に見出される S.C.Q.P. の規定にさかのぼるものである。また Roldán はケルススの「法学大全 *Digesta*」がハドリアヌス帝の時代に著されたこと、同著作第四巻の中で悪意の非占有者を論ずる際に S.C.Q.P. の規定を考慮したことを指摘している。

しかし Nörr は 6° 項とこれらケルススの諸法文との関係を否定する。彼によれば D.5.3.45 で使われている「有責判決が下される *condemnatur*」という表現は、ケルススが悪意についての訴権 *actio de dolo* といった相続回復請求とは別の事例で用いていた。またすでにケルススが訴訟に応ずる者 *liti se offerens* の責任を相続回復請求から肯定していた可能性を完全に排除はできないが、その責任が S.C.Q.P. の規定によって確立したのかはわからない。<sup>(83)</sup>

Nörr が述べるように、S.C.Q.P. の 6° 項の規定と D.5.3.13.13および D.5.3.45 に所収されているケルススの諸法文との関係は明らかではない。むしろ同元老院議決とケルススの関係を重視するあまり、Nörr 以前の先行研究は 6° 項とケルススの諸法文との関係を強調しすぎたように思われる。S.C.Q.P. とケルススとの関係を論じるには別の角度から論ずる必要があるであろう。

## II-2-D 6<sup>d</sup> 項

学説彙纂 5 卷 3 章 20 法文 6<sup>d</sup> 項（ウルピアヌス、告示註解 15 卷）

ところで皇帝金庫のために相続財産が請求されたとは以下のような時点からと判断されるべきである。すなわちある者が最初に相続財産の返還を請求

されていると知るとき、つまり最初に彼に通告されたとき、または最初に手紙でもしくは告示で召喚されたときである、と決議した。」したがってわれわれは元老院議決の個々の言葉を解釈せねばならない。<sup>(84)</sup>

同規定は請求の時点とはどの時点かを定めたものと思われる。通告する者として具体的に想定できるのは皇帝金庫管理官であろうか。告示で知らされるというのはフォームなどでこのような告示が掲げられたのであろう。

G. Provera は「手紙もしくは告示で」の部分について、この部分が召還 *evocatio* であることを指摘し、その歴史について触れている。彼によれば、召還とは *vocatio* に由来するもので、共和政期には命令権を保持する公職全員が必要であればいかなるときでも出廷を命ずる手段であり、帝政期には特別審理手続の法廷への正式な召還方法となつた。<sup>(85)</sup>

ところで何故ここで請求時点について定めたのであろうか。本項は 6<sup>b</sup> 項との関係で考えられるべきであるものと思われる。すなわち 6<sup>b</sup> 項では「相続財産が請求された者たち [ei] *a quibus hereditas petita fuisset*」という表現が使われているが、本項でも「相続財産が皇帝金庫のために請求された *Petitam autem fisco hereditatem*」という形で「相続財産が請求された *hereditas petita*」という表現が一致している。また 6<sup>b</sup> 項では係争物が使用取得されたとしてもその代価が返還されるべき旨が規定されているが、係争物が売却されてしまっていたとして買主の元で使用取得が完成するまでの期間に請求をすれば使用取得は成立しなかったものと思われる。すなわち動産なら一年、不動産なら二年という期間が使用取得の成立には必要となり、返還請求が使用取得の成立前になされるならば、買主は皇帝金庫に現物を返還しなければならなかったと思われるのである。そしてもし買主による使用取得が成立しなければ、皇帝金庫管理官は対価ではなく係争物それ自体を請求することができたのであろう。本項で「最初に *primum*」という表現が繰り返し使われているのは二回目以降の通知や召喚ではなくて、一回目のそれを

強調するという意図が含まれているように思われる。

### II-3 小 括

ここまで S.C.Q.P. が定めた規定を 6<sup>a</sup> 項から 6<sup>d</sup> 項まで順にみてきたが、M. Wlassak や Longo、Carcatera らは 6<sup>a</sup> 項が具体的なルスティクスの事例について言及しているのに対して、6<sup>b</sup> ~ 6<sup>e</sup> 項以降は具体的な事例には言及しておらず、方式書訴訟に関する一般的かつ抽象的な規定を含んでいるとする<sup>(86)</sup>。

また Roldán によれば、6<sup>a</sup> 項では自身が相続人だと思っている者たちが利息の返還を請求された場合のみが問題とされているが、6<sup>b</sup> 項では代価または相続財産の返還について責任を負うのかを論じている。6<sup>a</sup> 項では「転落財産となる部分 *partes caducae*」が問題であり 6<sup>b</sup> 項では「相続財産 *hereditas*」が問題となっているが、前者は元来、後者に内在するものであり、皇帝金庫管理官が相続財産を請求したときに、転落財産となる部分がそれに含まれていた。また 6<sup>a</sup> 項にも「相続財産を分割して売却した *hereditatem distraxerint*」という形で「相続財産 *hereditas*」というタームは出てくることから、6<sup>a</sup> 項と 6<sup>b</sup> 項とは同一のルスティクスの事例を扱っている。また 6<sup>c</sup> 項とルスティクスの事例との関連は見られないが、6<sup>d</sup> 項とルスティクスの事例との関連は認められる。全体として S.C.Q.P. は転落財産の取戻し *vindicatio caducorum* について定めたものと見られる、とする<sup>(87)</sup>。

Roldán が述べるように確かに 6<sup>b</sup> 項も 6<sup>a</sup> 項のようにルスティクスの事例を扱ったものと思われるが、前述したように 6<sup>b</sup> 項では「皇帝金庫のために *fisco*」という文言が省略されているものと思われ、6<sup>a</sup> 項と請求の主体は皇帝金庫管理官のまま変わっていないように思われる。また 6<sup>a</sup> 項では相続財産のうち転落財産となる部分が請求されたが、6<sup>b</sup> 項では相続財産全体が請求されたと思われ、おそらくルスティクスが皇帝を受遺者とする遺贈を行った場合、等が推測される。また Roldán を含めた諸研究者はルスティクス

の事例と6°項との関連を否定しているが、前述したように6°項で出てくる「財産 *bona*」とは「〔転落〕財産 *bona caduca*」であると思われ、そのような皇帝金庫に属する財産を侵奪する者に対する規定を含んでいるものと思われる。

したがって S.C.Q.P. は 6<sup>a</sup> ~ 6<sup>d</sup> 項に至るまでルスティクスの事例を扱いながら、全体として転落財産、または皇帝に属する財産の取戻しについて述べており、転落財産を始めとする皇帝金庫の徴収の範囲を規定しているものと思われる。以下では6項で登場したハドリアヌス帝の手紙の内容と伝統的にこれまで考えられてきた、D.5.3.22のパウルス法文に所収される同帝の宣示 *oratio* を見た上で、S.C.Q.P. との関係について考えてみたい。

### Ⅲ ハドリアヌス帝と元老院との関係における S.C.Q.P.

#### Ⅲ-1 帝政前期における元老院議決のあり方

ここで宣示の分析に入る前に少し元老院議決の歴史、特に帝政前期のそれについて、Volterra<sup>(88)</sup>による解説に基づきながら見ておきたい。王政期および共和政期の元老院議決は王もしくは公職者によって問題が提議され決議されていたが、アウグストゥス帝が出現し帝政期に入ると皇帝が、コンスルやその他の公職者を介して、議決を提議するという形が出現する。宣示は大きな重要性を持っており、元老院会議の場で皇帝自らがなし、あるいは、クラウディウス帝の時代になると宣示の内容がその使者によって読み上げられた。その提案に対して元老院は修正をいれることはなかった。元老院議決はこのようにして共和政期のものとは全く異なるものとなった。すなわち皇帝による宣示ないし使者による提案が規範の主たる部分となり、元老院議決はそれに対する追認という形を取るようになった、ということである。言い換えるならば宣示は元来、元老院に対する提案であったが、皇帝による規範形成の手段として確立した、ということである。このような宣示はハドリアヌス帝の下で多く利用され、その後もマルクス・アウレリウス帝やコンモドゥ

ス帝によっても利用された。<sup>(89)</sup>

共和政から帝政に移行する中で元老院議決のあり方も大きく変化したことは、柴田光蔵も指摘している。それによれば元首は元老院に諮問を求め提案する権利を利用して、それに働きかけ、元老院議決を発布させることができる。これは、本来、公職者への助言に過ぎなかったが、元首政時代に入って民会が衰微しその立法上の機能が元老院に吸収されるにつれて、議決には法としての効力が認められ始め、二世紀の中葉にはそれが法律の効力を持つことが確定された。<sup>(90)</sup> また Volterra はハドリアヌス帝による永久告示録 *edictum peretuum* の発布が、元老院議決を介してなされたことも指摘している。<sup>(91)</sup> 諸研究者が認めるように、皇帝権力の出現により、共和政期の元老院議決のあり方が帝政期に入り大きく変化したことは推測しうる。特に S.C.Q.P. の分析を通じて、ハドリアヌス帝が元老院議決を一つの法源として確立しようとしたとしている点は重要であろう。

### Ⅲ-2 D.5.3.22に所収されるハドリアヌス帝の宣示 *oratio*

学説彙纂 5 卷 3 章 22 法文（パウルス、告示註解 20 卷）

物と対価との両方を善意占有者が持っている場合、それ自体を彼が買い戻したことを考えよ。対価ではなく物を与えることを彼が欲したように聞かれるべきかどうか？略奪者の事例においては、選択は原告にあらねばならないと我々は言う。物が劣化していても引き渡すことを望むならば占有者が聞き入れられるべきであろうし、対価を望むのであれば原告は「聞き入れられるべきではない」。なぜならばそのような望みは恥ずべきものだからである。しかしながら相続財産から利益を得たのであるから、対価からより多く得たものも返還しなければならない、と聞かれるべきである。なぜならば神君ハドリアヌスの宣示にも以下のようにあるからである。『元老院議員および登録された者たちよ、占有者が利益を得ず、他人物から得た代価を返還するこ

とがより公平かどうかを考えよ。なぜならば売却された相続財産にその代価は代わり、幾分か相続財産となったと考えられうるからである。』従って占有者は原告に物とその売却によって得たものを返還するのが至当である。<sup>(92)</sup>

ウルピアヌスとはほぼ同時代に活動したと思われるパウルスは、ウルピアヌスと同じく「告示註解」という著作の中で同宣示を引用している。S.C.Q.P.の諸規定とD.5.3.22のハドリアヌス帝の宣示との関係は一見すると、確かに内容上の類似性が認められるにしても、明らかではない。<sup>(93)</sup> 両者の前後関係も重要と思われるが、それもわからない。<sup>(94)</sup> またもし同宣示が手紙の内容であるとして、その内容の全てを伝えているのか、あるいは一部分のみ伝えているのかもわからない。しかし伝統的な先行研究、例えばDi Paola、Kaser、Roldan、Nörrらは同元老院議決とS.C.Q.P.の諸規定との関係を指摘してきた。<sup>(95)</sup>

例えばRoldánはS.C.Q.P.の規定と同宣示との関係を以下のように指摘する。すなわちハドリアヌス帝は占有者が利益を得ないことがより衡平かどうかを問うており、それに対して元老院はS.C.Q.P.の6<sup>o</sup>項の中で相続財産について正当な原因を持つ者は、占有により利益を得た範囲で有責判決されるよう答えた。ここでは両者とも財産増加 *locupletatio* 責任に関するという点で共通点が存在している。また相続財産の対価が、その相続財産に取って代わることについて、ハドリアヌス帝は占有者が真の権利者に相続財産を売却して得た対価を返還せねばならないか問うている。この点について元老院はS.C.Q.P.の6<sup>b</sup>項の中で相続財産を請求された者たちが敗訴判決を受けた場合、相続財産の返還が請求されるより前に物が滅失したり第三者によって使用取得されたりしていても、売却によって得た対価を返還せねばならない旨を規定している。元老院は相続財産の対価が、その相続財産に取って代わるという考え方を受け入れるのみならず、相続財産が請求されるより前にその物が滅失したり第三者によって使用取得されようと、対価は返還され

るべき旨を付け加えた。このような付加は、対価も相続財産の一部をなす、<sup>(96)</sup>という、宣示において示された基準を元老院が容認するものとなった。

さらに Roldán は、本事例においてハドリアヌス帝は相続人と思われる者から問われた質問に対して、何故、自身の判断で下せる勅答 *rescriptum* という形で答えずに、元老院に意見を問うようなことをしているのかを問題にする。彼によれば他の宣示においてもハドリアヌス帝は元老院に意見を示すようなことをしている。このような問題は法学的な次元というよりも政治的な次元において考えられねばならない。つまり皇帝金庫は中央集権的権力を強めながら新たな財の供給源を得、皇帝権力は元老院のそれと均衡状態にあった。皇帝は元老院を本事案に巻き込んだ。なぜならば実際には顧問会 *consilium*<sup>(97)</sup>を通じて勅答を作ることも可能であったが、決定は父たち *patres* によってなされたという手続きを踏んで、父たちの権威 *auctoritas patrum* に対する形式的な敬意を示しつつ、中央権力の隆盛と元老院との調和を図ろうとしたからである。D.5.3.22に含まれる宣示の形式は、皇帝が命令するのでなく、元老院の決定に対して提案をしたことを示している。従って元老院議決は単なる皇帝の意思の形式的な追認行為ではなかった。皇帝の宣示が示すものは原則的に、元老院の活動への皇帝の一方的な介入ではなく、両者の協調作業を推測させる。またこの時期には、例えばガイウスの法学提要にある外国人に信託遺贈で遺された財産の取戻しの事例のような、<sup>(98)</sup>皇帝金庫への財産の帰属問題には元老院議決がたびたび登場しており、ハドリアヌス帝はこのように元老院から同意を得ることでその徴集の範囲を広げていった。また D.5.3.20.6<sup>a</sup>を見ると、皇帝になされた質問は売却した相続財産の対価の利息の支払義務についてのものであったと推測され、皇帝は自分で答えるよりも元老院で決議させる方を好んだものと思われる。このようにして皇帝金庫は D.5.3.22の宣示にもあるように代価を得ることができたが、元老院によって決議されたため、利息については請求することができなかつた。<sup>(99)</sup>従って Roldán はハドリアヌス帝と元老院とが協力して元老院議決を作成していっ

たと考える。

他方、Nörrはこれを否定する。Nörrによれば、手紙の内容およびローマに手紙が届いてから元老院によって決議がなされるまでの短い期間を考えると、ハドリアヌス帝が元老院に決議にあたって自由な裁量を許したとは考えにくい。<sup>(100)</sup>

同宣示から、ハドリアヌス帝の時代に相続財産の占有者についての問題が皇帝と元老院との間で議論されていたことは推測されるように思われる。また Roldán はハドリアヌス帝の時代に皇帝金庫が新しい徴集源を求めてその徴集範囲を広げようとしていたことを指摘し、129年が皇帝金庫に関する原則にとって変化の時代であり、外国人への信託遺贈の皇帝金庫への帰属の他に、皇帝金庫に新しい権力が加わり、皇帝金庫に不名誉の財産が帰属したこと、皇帝金庫の徴集が私人にも及んだこと、皇帝金庫管理官が立てられたことも指摘している。<sup>(101)</sup>

S.C.Q.P.の規定全体から推測するに、転落財産の皇帝金庫への帰属という問題が論じられているのを考えると、皇帝金庫への徴集財源の範囲を確定する中で、ハドリアヌス帝自身がこの問題について裁決するより、元老院にその裁決を委ねる方が、ハドリアヌス帝にとって政策的に得策であったことは推測できる。また手紙の内容が宣示であるとする、当該事例では皇帝の手紙自体は抽象度が高く、決議に際してのおおまかな方針のみしか示していないように思われる。またおそらく Nörr が指摘するようにローマに手紙が着いてから決議がなされるまでの短い期間を考えると、ハドリアヌス帝が示した案をそのまま元老院が形式的に承認したのではないかと思われる。

このような状況の中でケルススはコンスルとして皇帝と元老院との間に立ちながら、S.C.Q.P.の成立についてどのような役割を果たしたのであろうか。

### III-3 ケルススの果たした役割

ケルススがハドリアヌス帝の顧問会の構成員であったことが、ローマ皇帝

群像 *Historia Augusta* で伝えられている。

アエレリウス・スパルティアヌス著、ハドリアヌス帝の生涯18章1節

裁判を行うとき、ハドリアヌス帝は顧問会に友臣や側近たちだけでなく、法学者、特にユウェンティウス・ケルスス、サルウィウス・ユリアヌス、ネラティウス・プリスクス、そしてその他に元老院が満場一致で是認した人々をも参加させた。<sup>(102)</sup>

このテキストによれば、ハドリアヌス帝が裁判に際してケルススに意見を問うていたとされる。従ってケルススがハドリアヌス帝によって法律顧問として重用されていたことが推測される。

S.C.Q.P. に関して、ケルススはコンスルという立場で元老院に皇帝の意見を伝えるという形で関与している。手紙の内容が宣示の内容から推測するに抽象度が高く、ハドリアヌス帝が示した案を元老院がそのまま承認したと思われることは先にも述べたが、ケルススが抽象的な表現で書かれた皇帝の意見を、当該事例で具現化したということは推測されるように思われる。特に転落財産の徴集は皇帝金庫にとっても重要な問題であったことは十分考えることであり、<sup>(103)</sup>この問題に対してハドリアヌス帝が信頼を寄せる顧問会の一員でもあったケルススに任に当たるよう託したこと、またケルススはその任に法学的知見を活かしながら当たったことは、S.C.Q.P. の諸規定からも伺えるように思われる。

またケルススがコンスルのときに決議されたもう一つの元老院議決がユスティニアヌスの勅法集 *Codex Justinianus* を通じて伝わっており、<sup>(104)</sup>それによれば公有奴隷であった被解放自由人の市民権を保障するウェットゥス・リビキウス法 *lex Vetti Libici* なるものの適用を、<sup>(105)</sup>同元老院議決によって属州にまで拡大したことが伝えられており、S.C.Q.P. の皇帝金庫の問題と同様に、法政策的な問題に対してケルススがコンスルとして取り組んでいたこと

が推測される。

近年、帝政前期における統治行政を、都市の自治を尊重する自由放任政策として捉える伝統的な見方を再考し、当該時期において帝国官僚が統治に果たした役割を論じた国内の研究として飯坂晃治によるものがあるが、飯坂によればイタリアにおける官僚機構の形成はすでに初代皇帝アウグストゥスによって着手されており、具体的には (1) 街道の維持・管理 (2) 公共輸送制度の監督 (3) 間接税の徴収 (4) アリメント制度の運用、という各領域において展開された。<sup>(107)</sup> またそのような流れの中でハドリアヌス帝は地方裁判官の前身となるコンスラレス *consulares* なるコンスル級の元老院議員にイタリアの司法行政を担当させ、その正式名称はレガティ・アウグスティ・プロ・プラエトレ *legati Augusti pro praetore* であり、その任命権者は皇帝であり、任期は複数年に及び、権限は司法に限定されず国家の統治業務全般に及んでいたと考えられる。<sup>(108)</sup> また Camodeca によれば、ケルススは最初のコンスル就任前の110年から113年の間にトラキアのレガトゥス・アウグスティに就任しており、<sup>(109)</sup> 実質的にトラヤヌス帝の時代から帝国官僚として皇帝属州の統治の任に当たっていたものと思われる。

Liebs は、ケルススがハドリアヌス帝の法律顧問 *ein juristischer Berater* として適任であったことを指摘し、ケルススを宮廷法学者 *Hofjuristen* の一人として評価している。<sup>(110)</sup> ケルススがコンスルを経験した後に顧問会に所属したのか、あるいはその逆なのかは明らかではないが、ケルススがハドリアヌス帝の政策を支援するために、コンスルという立場で活動していたことは推測できる。また Kunkel は帝政初期の法学を元老院階層による支配と解答権という視点から分析し、騎士階層の台頭により Kunkel 的な意味での法学者の「官僚化 *Verbeamtung*」が起こるのはそれより後の時代であるとした<sup>(111)</sup> が、法学者の実質的な「官僚化」は、すでにケルススの時代からその萌芽を見出していたと思われる。

#### IV 結びにかえて

以上の検討結果により、以下の四点が明らかになったものと思われる。

一つ目はケルススがコンスルのときに定められたとされるいわゆる「ユウェンティウス元老院議決」はケルスス自身のイニシアティブによって定められたものではなく、ハドリアヌス帝の手紙をケルススがコンスルという立場から紹介し、元老院から承認を得る形で決議がなされたということ。

二つ目は伝統的に相続回復請求の中で論じられてきた同元老院議決の諸規定は、元来は転落財産の皇帝金庫への帰属を定めたものであったこと。

三つ目は同元老院議決が定められるにあたって意見書となった皇帝の手紙の内容と伝統的に考えられてきた D.5.3.22 のパウルス法文に所収されるハドリアヌス帝の宣示は、極めて抽象的なもので決議のための大まかな方針を示すものであり、元老院議決という形での承認にあたっては、短い期間で規定が具体化される必要があったこと。

四つ目はそのような状況の中でケルススがコンスルという立場ではありながら実質的なハドリアヌス帝の皇帝官吏として、転落財産の皇帝金庫への徴集の問題や、元公有奴隷であった被解放自由人の市民権を保障する法律を属州にまで拡大する、といった帝国統治にあたっての法政策的な問題に、元老院議決を通じて取り組んでいたということ、以上である。

また今後の課題として、S.C.Q.P. の諸規定の文言に付されているウルピアヌスの注釈 *interpretatio* については本稿で取り上げることが出来なかったが、彼の残した注釈により当該諸規定が相続回復請求にも準用され、その後の法学に影響を与えていった点は否定することができない。先述したように S.C.Q.P. の規定が引用される「告示註解」という著作形態にも気を付ける必要があるが、どのように当該諸規定を解釈していったかという問題は、ウルピアヌスを研究する際に貴重な素材となりうるであろう。

また本稿ではハドリアヌス帝期の国家制度、特に皇帝の権限や元老院の

機能、さらに公職者の権限といった問題に詳細に立ち入ることは出来なかった。特に帝政期の法学者の社会的なあり方を考える際には、解答権 *ius respondendi* に代表されるように法学者と皇帝との関係といった問題が重要である。ローマ史研究の成果も踏まえながら、今後の検討課題としたい。

(1) 拙稿「法は善および衡平の術である *ius est ars boni et aequi* (1) (2・完) —古典期法学者・ケルススの法学分析の一端として—」『早稲田大学大学院法研論集』147号-148号(2013年)、同「法律を知るとはその言葉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* (1) (2・完)」『早稲田大学大学院法研論集』149号-150号(2014年)を参照。

(2) ケルススの公職経歴については例えば B. Kupisch, Celsus filius, in : Michael Stolleis(Hg.), *Juristen. Ein biographisches Lexikon. Von der Antike bis zum 20. Jahrhundert*, 1995, S.121を参照。それによればケルススは106~107年の間プラエトルとして活動し、129年に二回目のコンスルに就任している。

そもそもケルススは129年にコンスルに就任していたかという問題があるが、古代ローマ法学者のプロソボグラフィ的研究の古典的な業績である W. Kunkel は、ケルススが129年に二度目のコンスルに就任していたことを肯定している。W. Kunkel, *Herkunft und Soziale Stellung der römischen Juristen*. 2. Auflage, Weimar, 1967, S.146f. また近年、G. Camodeca はケルススの公職経歴やその出自に関するプロソボグラフィ研究を公にしているが、そこでもケルススが115年に最初のコンスルに就任し、129年に二度目のコンスルに就任していたことを否定していない。G. Camodeca, Sulla biografia e la carriera del giurista P. Iuventius Celsus T. Aufidius Hoenius Severianus, *Munuscula : Scritti in ricordo di Luigi Amirante*, Napoli, 2010, pp.33-34. 本稿ではさしあたりこれら諸先行研究の成果に拠って、同元老院議決のケルススは法学者のケルススであるという前提で論を進めていきたい。

(3) 原田慶吉『ローマ法』(有斐閣、1968年) 361頁、船田享二『ローマ法』第四巻(岩波書店、1971年) 365頁を参照。

(4) 例えば戦後のものに限ってみても、S. Di Paola, *Saggi in materia di hereditatis petitio*, Milano, 1954 ; M. Kaser, *Die Passivlegitimation zur hereditatis petitio*,

- ZRG 72, 1955, S.90 - 126 ; F. Schwarz, Studien zur hereditatis petitio, TR 24, 1956, S.279 - 323 ; M. Talamanca, *Studi sulla legittimazione passiva alla "hereditatis petitio"*, Roma,1956 ; M. Müller – Ehlen, *Hereditatis petitio : Studien zur Leistung auf fremde Schuld und zur Bereicherungshaftung in der römischen Erbschaftsklage*, Köln – Weimar – Wien, 1998. 等がある。
- (5) Yuri González Roldán, *Il senatoconsulto Q.Iuio Balbo et P.Iuventio Celso consulibus factum nella lettura di Ulpiano*, Bari, 2008
- (6) 例えば Kupisch（前掲注2）によれば、ケルススは同元老院議決を通じてドイツ民法818条3項に影響を及ぼしたとするが、具体的にどのような成立過程を経、ケルススの中でどのような役割を果たしたかについては論じられていない。
- (7) K. G. Bruns, *Fontes Iuris Romani Antiqui*, Tübingen,1909において同元老院議決の規定を伝えるものとしてはD.5.3.20.6以下を挙げるのみである。
- (8) ウルピアヌスについてのより詳細な解説としては、R. Knütel, Ulpianus, Domitius, in : Michael Stolleis(Hg.), *Juristen. Ein biographisches Lexikon. Von der Antike bis zum 20. Jahrhundert*, 1995, S.625f. を参照。
- (9) O. Lenel, *Palingenesia Iuris Civilis*, II, Graz, 1960, 421-903
- (10) Roldán（前掲注5）p.36. また帝政前期において、栄誉のための彫像に代表される記念建造物が建てられる場所、すなわち「最も人通りの多い場所 *locus celebrissimus*」が元老院議決の公示場にも用いられたことについて、島田誠「*locus celebrissimus—古代ローマにおける記念建造物の設置と元老院決議等の公示について—*」西洋史研究42、2013年、1-24頁を参照。おそらく同元老院議決もこのような人通りの多い場所に公示されたものと思われる。またローマにおける公文書記録の保存慣行について、アラン・K・ボウマン「ローマ帝国における官僚制と文書」後藤篤子訳（深津行徳・浦野聡編著『古代文字史料の中心性と周縁性』春風社、2006年）所収、を参照。
- (11) D. Liebs, Jurisprudenz, in : K. Sallmann (Hg.), *Die Literatur des Umbruchs : von der römischen zur christlichen Literatur, 117 bis 284 n. Chr.*, München, 1997, S.140
- (12) ウルピアヌスが同元老院議決についての解釈の中で「元老院は述べる *senatus ait*」という表現を用いていることから、彼が元老院の権威を借りて自説を補強したものと考えられる。
- (13) Liebs（前掲注11）S.177f.

- (14) Roldán (前掲注5) pp.31-33.
- (15) Azonis *lectura super codicem. Corpus glossatorum iuris civilis*, Augustae Taurinorum, 1966, 213ss.
- (16) Bartoli a Saxoferrato in *primam digesti vet. partem*, Augustae Taurinorum, 1589, 209ss. cit.in : Roldan (前掲注5) p.32
- (17) Baldi Ubaldi *iurisconsulti clarissimi commentaria in primam Digesti Veteris partem*, Augustae Taurinorum, 1576, 311ss. cit.in : Roldan (前掲注5) p.32
- (18) Heineccius(J.G. Heinecke), *Elementa Iuris Civilis secundum ordinem Pandectarum*, Venetiis, 1782, 236. cit.in : Roldan (前掲注5) p.32
- (19) F. C. Savigny, *System des heutigen römischen Rechts*, Berlin, 1847, 6. S.90
- (20) A. Dernberg, *Pandekten*, 3, Berlin, 1903, 342. cit.in : Roldan (前掲注5) p.32
- (21) Praeter haec multa reperimus tractata et de petitione hereditatis, de distractis rebus hereditariis, de dolo praeterito et de fructibus. De quibus cum forma senatus consulto sit data, optimum est ipsius senatus consulti interpretationem facere verbis eius relatis. 'Pridie idus martias Quintus Iulius Balbus et Publius Iuventius Celsus Titius Aufidius Oenus Severianus consules verba fecerunt de his, quae imperator Caesar Traiani Parthici filius divi Nervae nepos Hadrianus Augustus imperator maximusque princeps proposuit quinto nonas martias quae proximae fuerunt libello complexus esset, quid fieri placeat, de qua re ita censuerunt.
- (22) Roldán (前掲注5) pp.36-48
- (23) 元老院の召集会期について、Richard J.A. Talbert, *The senate of imperial Rome*, Princeton, 1984, 200 ss. を参照。
- (24) Suetonius, *de vita caesarum*, divus Iulius 88 : Curiam, in qua occisus est, obstrui placuit Idusque Martias Parricidium nominari, ac ne umquam eo die senatus ageretur.
- 「[カエサルが] 殺害された民会は、3月15日を『パッリキディウム』としてその日には開催されないことが決定し、同日には元老院議会も開催されないことも〔決定した〕。」なお翻訳に際しては、国原吉之助訳『スエトニウス「ローマ皇帝伝」』（岩波書店、1986年）を参照した。
- (25) Tacitus, *Historiae* 1.90 : Pridie idus Martias commendata patribus re publica reliquias Neronianarum sectionum nondum in fiscum coversas revocatis ab exilio

concessit, iustissimum donum et in speciem magnificum, sed festinata iam pridem exactione usu sterile.

「3月14日、オトーは元老院に国事を託し、それからネロのもとで競売にかけられずに残って、その売上金が元首金庫に収められていなかった財産を、追放地から呼び返した人に譲った。」なお翻訳に際しては、国原吉之助訳「タキトゥス『同時代史』」（筑摩書房、1996年）を参照した。

(26) 帝政期のコンスル表についての古典的な研究である A. Degrassi も、129年のコンスルがこの二人であったとしている。A. Degrassi, *I fasti consolari dell'Impero romano dal 30 avanti Cristo al 613 dopo Cristo*, Roma, 1952, p.37

(27) E. Volterra, *senatus consulta*, *NNDI* 16, 1969, p.1073

(28) A. Guarino, *Salvius Iulianus*. Profilo bibliografico, *Labeo* 10, 1964, p.408

(29) Kunkel（前掲注2）146 f.

(30) HA. *Vita Hadriani* 6,4 : *patris patriae nomen delatum sibi statim et iterum postea distulit, quod hoc nomen Augustus sero meruisset.*

「与えられた国父の名を受け取ることをすぐに拒否し、のちに再び提案された時も先に延ばした。というのも、かのアウグストゥス帝が遅い時期までその名を受け取らなかったからである。」なお翻訳に際しては、南川高志訳「アエリウス・スパルティアヌス他『ローマ皇帝群像』1」（京都大学学術出版会、2004年）を参照した。

(31) 碑文史料がメインであるが、例えば CIL VII,1169 : IMP. CAES DIV TRAIANI PARTI F DIV NER. NEP TRAIAN HADRIAN AUG PP TRIB POT IV COS III ARATIS

(32) 例えば Schipani 編によるイタリア語訳では「文書に集成しながら、三月三日に提案した Aveva proposto cinque giorni prima delle none di marzo ultime, avendo raccolto in un documento scritto」としこれも Mommsen 版に基づいているが、*complexus esset* についてはジェルンディオを使って表している。a cura di Sandro Schipani, *Iustiniani Augusti Digesta, seu Pandectae = Digesti o pandette dell'imperatore Giustiniano : testo e traduzione*, Milano, 2005

(33) Suetonius, *de vita caesarum*, *divus Iulius* 56.6 : *Epistulae quoque eius ad senatum exstant, quas primus videtur ad paginas et formam memorialis libelli convertisse, cum antea consules et duces non nisi transversa charta scriptas mitterent.*

「元老院に宛てた彼の書簡も残っている。これを見るといくつかの欄を含む小書の

形式に変えたのは、カエサルが初めてではないかと思われる。それ以前にはどのコンスルも将軍も必ず一枚の紙に幅一杯書いて送っていたのだから。」なお翻訳に際しては、国原訳（前掲注24）を参照した。

- (34) Suetonius, de vita caesarum, Augustus 65.2 : De filia absens ac libello per quaestorem recitato notum senatui fecit abstinuitque congressu hominum diu prae pudore, etiam de necanda deliberavit.

「娘のことは元老院に知らせるのに、欠席してクアエストルに小書を朗読させ、慙愧に絶えず長い間、人と顔を合わすことさえ慎み断った。」なお翻訳に際しては、国原訳（前掲注24）を参照した。

- (35) Suetonius, de vita caesarum, Augustus 84.1 : Nam deinceps neque in senatu neque apud populum neque apud milites locutus est umquam nisi meditata et composita oratione, quamvis non deficeretur ad subita extemporali facultate. Ac ne periculum memoriae adiret aut in ediscendo tempus absumeret, instituit recitare omnia. Sermones quoque cum singulis atque etiam cum Livia sua graviores non nisi scriptos et e libello habebat, ne plus minusve loqueretur ex tempore.

「元老院でも民衆にも兵士の前でも、草案を練り、書き上げてからでないと、決して宣示をしなかった。もちろん急用の場合、とっさに対応できる才能を欠いていたわけではない。しかしうっかり記憶を間違えたり、あるいは暗記に時間をとられたりしないために、いつも草稿を朗読することになっていた。一対一での対談も、自分の妻リウィアの時ですら、重要な場合、話しすぎたり足りなかったりしないように、必ず書き留めておいた覚書を見て行っていた。」なお翻訳に際しては、国原訳（前掲注24）を参照した。

- (36) Tacitus, Annales 1.11 : At patres, quibus unus metus si intellegere viderentur, in questus, lacrimas, vota effundi ; ad deos, ad effigiem Augusti, ad genus ipsius manus tendere, cum proferri libellum recitarique iussit. Opes publicae continebantur, quantum civium sociorumque in armis, quot classes, regna, provinciae, tributa aut vectigalia, et necessitates ac largitiones.

「議員らは、彼の下心を見抜いていると思われぬように、ひたすら用心して、不平と涙と懇望に没頭した。神々とアウグストゥス帝の像に誓い、ティベリウスの膝にまでとりすがった。このとき、彼は小書を持参させ、その朗読を命じた。内容は、ローマの国力に関する報告であった。ローマ市民ならびに同盟者の武装兵力、

艦船の隻数、保護国と属州の数、直接税と間接税の総額、法定の支出と臨時の支出、などの報告である。」なお翻訳に際しては、国原吉之助訳『タキトゥス「年代記」』（岩波書店、1981年）を参照した。

- (37) Tacitus, *Annales* 3.68. : Tiberius quae in Silanum parabat quo excusatus sub exemplo acciperentur, libellos divi Augusti de Voleso Messala eiusdem Asiae pro consule factumque in eum senatus consultum recitari iubet.

「ティベリウスはシラヌスに用意していた処罰を、先例の引照によってさらに正当化し、人々の納得を得ようとする。やはりアジア知事であったウォレス・メッサラに関する神君アウグストゥス帝の小書、ならびにメッサラに対する元老院議決を提出させて、朗読させる。」なお翻訳に際しては、国原訳(前掲注36)を参照した。

- (38) H. Cancik, H. Schneider, *Brill's New Pauly : Encyclopedia of the ancient world*, Leiden – Boston, 2008によれば、quaestor candidati principis は「皇帝によって選ばれ、その任務は元老院において皇帝の勅書や知らせを読むことであった」としている。

- (39) ハドリアヌス帝が視察旅行中であったことについて、Anthony R. Birley, *Hadrian : The restless emperor*, London and Newyork, 1997, p.220を参照。

- (40) D. Nörr, *Minima prosopographica zu Celsus filiius*, in K. Muscheler (Hg.), *Römische Jurisprudenz – Dogmatik, Überlieferung, Rezeption : Festschrift für Detlef Liebs zum 75. Geburtstag*, Berlin, 2011, S.496f.

- (41) Nörr (前掲注40) S.496. A.40

- (42) E. マイヤー（鈴木一州訳）『ローマ人の国家と国家思想』（岩波書店、1978年）167頁を参照。

- (43) E. Volterra (前掲注27) p.1053

- (44) 例えば近年の研究として、Talbert (前掲注23) p.445 ; Roldan (前掲注5) 373 ss. ; Nörr (前掲注40) 495 f. を参照。 *Libellus* の中身を D.5.3.22 で伝えられているハドリアヌスの *oratio* と考えるのは、おそらく Bruns が最初と思われる。Bruns (前掲注7) を参照。

- (45) Cum, antequam partes caducae ex bonis rustici fisco peterentur, hi, qui se heredes esse existimant, hereditatem distraxerint, placere redactae ex pretio rerum venditarum pecuniae usuras non esse exigendas idemque in similibus causis servandum.

- (46) 現行日本民法189条～191条における占有者と回復者との関係については、加藤

雅信、『新民法体系Ⅱ 物権法(第二版)』(有斐閣、2005年)235~237頁を参照。  
 なお相続回復請求権の法的性質について、現行法では、相続人に帰属する個別の物  
 権的請求権および对人的請求権の集合体を意味するのか(集合権利説)、あるいは  
 相続人に帰属する個別の請求権とは関係なく相続権という一つの包括的地位に対  
 する侵害からの保護を内容とする請求権なのか(独立権利説)、という争いがある  
 が、ローマにおいて相続回復請求は所有権保護のための訴訟と同様に回収訴訟であ  
 り、相続権を前提とする財産給付の訴えである。現行法における相続回復請求権の  
 法的性質について、中川善之助・泉久雄『相続法[第4版]』(有斐閣、2000年)44  
 ~50頁、潮見佳男『相続法[第5版]』(弘文堂、2014年)368~372頁、窪田充見  
 『家族法—民法を学ぶ—[第2版]』(有斐閣、2013年)508~510頁を参照。またロ  
 ーマにおける相続回復請求について、船田(前掲注3)361頁を参照。

- (47) この人物については、*Brill's New Pauly* (前掲注38)の Arulenus の項を参照。
- (48) Degrassi (前掲注26) p.35
- (49) Roldán (前掲注5) pp.56-58
- (50) *fisco* は男性名詞 *fiscus* の単数・与格形と理解するか、同奪格形と理解するかの  
 選択肢がある。Watson 編英訳は「皇帝金庫のために for the imperial treasury」  
 とし、同じくドイツ語新訳は「皇帝金庫のために für den Fiskus」とし、Schipani  
 編イタリア語訳は「皇帝金庫によって dal fisco」としているが、奪格形とすると  
 「皇帝金庫」それ自体が請求の主体となり整合性が取れないので、筆者は英訳およ  
 びドイツ語新訳の理解に従い与格形と理解した。
- (51) 皇帝金庫についてさしあたり、米田利浩「ローマ元首政におけるフィスクスの  
 性格と元首」史林76巻1号、1993年、101-108頁を参照。米田によれば *fiscus* とは  
 元来、オリーブ圧搾用の「籠」を意味し、そこから転じて「籠の中身・現金」「金  
 庫・財布」「(個人あるいは元首の)私財」「属州および首都に置かれた公金を収め  
 た諸金庫」「元首の直接管轄下に置かれた国家機構の一部門としての『国庫』」等  
 の意味が生じた。米田は皇帝金庫を、公的なものと私的なものとの「アマルガム  
 (混合物)」と表現しているが、その実態は判然としない。
- (52) HA. De vita Hadriani 20.6 : *fisci advocatum primus instituit.*  
 「〔ハドリアヌス帝は〕初めて皇帝金庫管財人を設立した。」
- (53) 当該箇所を理解として、ドイツ語新訳は「売却物の代価とともに得られた金銭  
 から利息は請求されない von dem mit dem Kaufpreis für die verkauften Sachen  
 erlangten Geld Zinsen nicht gefordert wurden dürfen」となっており *ex* が *pecunia*

- を支配しているように読んだものと思われるが、文法上 *ex* は *pretium* を支配しており、ドイツ語新訳の理解には従えないように思われる。またイタリア語訳は「財産売却の代価から得られた金銭の利息 *gli interessi del denaro ricavato dal prezzo della vendita dei beni*」という形で筆者と同じ理解をしているものと思われる。
- (54) 船田(前掲注3) 361-362頁を参照。またこれら相続回復請求における被告適格を扱ったものとして、M. Kaser, *Die Passivlegitimation der hereditatis petitio*, ZRG 72, 1955, S.90 - 126 ; M. Talamanca, *Studi sulla legittimazione passiva alla hereditatis petitio*, Milano, 1956. 等も参照。
- (55) G. Longo, *L'hereditatis petitio*, Padova, 1933, 82 ss., 120 ss. ; A. Carcaterra, *L'azione ereditaria* II 3 ss. cit. in S. Di Paola (前掲注4) p.102.
- (56) Di Paola (前掲注4) pp.92-102.
- (57) M. Müller-Ehlen, *Hereditatis Petitio : Studien zur Leistung auf fremde Schuld und zur Bereicherungshaftung in der römischen Erbschaftsklage*, Köln - Weimar - Wien, 1998, S.320. なお同様の主張は Di Paola (前掲注4) p.82. n.10 ; G. Provera, *La vindictio caducorum : contributo allo studio del processo fiscale romano*, Torino, 1964, p.34. n.35においても述べられている。また転落財産の取得の問題について、船田(前掲注3) 268頁を参照。船田によれば転落財産が皇帝金庫によって回収されるのはカラカッラ帝の時代以降となっている。
- (58) 現行民法における金銭の物権法的側面について、能見善久「金銭の法律上の地位」(星野英一編『民法講座 別巻1』1990年、有斐閣、所収) 101~125頁を参照。
- (59) ローマでの金銭、特に硬貨について、田中実「D.23.3.81および D.46.3.94 (パピニアヌス『質疑録』第8巻) に対するジャック・キュジャース (1520-1590) の註解—硬貨の所有物取戻訴権について—」南山法学32巻3・4号、2009年、254-256頁を参照。また金銭が取戻しの対象として扱われたことについて、宮坂渉「金銭の取戻し (*vindicato nummorum*)」早稲田法学会誌56巻、2006年を参照。
- (60) A. Welle, *In universalibus pretium succedit in locum rei, res in locum pretii: eine Untersuchung zur Entwicklungsgeschichte der dinglichen Surrogation bei Sondervermögen*, Berlin, 1987, S.11f.
- (61) Lenel (前掲注9) S.500f. (法文番号515-517) を参照。
- (62) Item placere, a quibus hereditas petita fuisset, si adversus eos iudicatum esset, pretia, quae ad eos rerum ex hereditate venditarum pervenissent, etsi eae ante petitam hereditatem deperissent deminutaeve fuissent, restituere debere.

- (63) 現行日本民法の占有物が滅失もしくは損傷した場合の占有者の責任については、加藤（前掲注46）236頁を参照。この場合、占有者に帰責事由があれば損害賠償責任が発生する。
- (64) *Deperditum intellegitur, quod in rerum natura esse desiit : deminutum vero, quod usucaptum esset et ob id de hereditate exiit.*
- (65) Roldán（前掲注5）pp.155-158
- (66) *Item eos qui bona invasissent, cum scirent ad se non pertinere, etiamsi ante litem contestatam fecerint, quo minus possiderent, perinde condemnandos, quasi possiderent : eos autem, qui iustas causas habuissent, quare bona ad se pertinere existimassent, usque eo dumtaxat, quo locupletiores ex ea re facti essent.*
- (67) H. Heumann und E. Seckel, *Handlexikon zu den Quellen des römischen Rechts*, 11 Auf., Graz, 1971, *invadere* の項を参照。
- (68) Heumann - Seckel（前掲注67）*pertinere* の項を参照。
- (69) Talamanca（前掲注4）44ss.
- (70) S. Schipani, *Responsabilità del convenuto per la cosa oggetto di azione reale*, Torino, 1971, 107ss.
- (71) B. Albanese, *Rei vindicatio se offerre e actio de dolo*, *Annali del Seminario Giuridico della Università di Palermo* 33, 1972, 410ss.
- (72) M. Kaser, *Nochmals über Besitz und Verschulden bei den actiones in rem*, *ZRG* 98, 1981, 106ss.
- (73) M. Marrone, *A proposito di perdita dolosa del possesso*, *Studi in onore di A. Biscardi* 6, Milano, 1987, 202ss.
- (74) E. Albertario, *La responsabilità del bonae fidei possessor al limite del suo arricchimento nella restituzione dei frutti*, *Studi di Diritto Romano* 4, Milano, 1933, 431ss.
- (75) G. Beseler, *Beiträge zur Kritik der römischen Rechtsquellen* 4, Tübingen, 1920, 21ss.
- (76) D. Liebs, *Gemischte Begriffe im römischen Recht*, *Index* 1, 1970, 152ss.
- (77) Müller - Ehlen（前掲注4）S.322.
- (78) Kaser（前掲注4）S.114
- (79) Schipani（前掲注70）pp.187-198 ; Müller-Ehlen（前掲注4）316f. ; Roldán

（前掲注5） pp.386-396

(80) Non solum autem ab eo peti hereditas potest, qui corpus hereditarium possidet, sed et si nihil. Et videndum, si non possidens optulerit tamen se petitioni, an teneatur. Et Celsus libro quarto digestorum scribit ex dolo eum teneri : dolo enim facere eum qui se offert petitioni. Quam sententiam generaliter Marcellus apud Iulianum probat : omnem, qui se offert petitioni, quasi possidentem teneri.

(81) Qui se liti optulit, cum rem non possideret, condemnatur, nisi si evidentissimis probationibus possit ostendere actorem ab initio litis scire eum non possidere : quippe isto modo non est deceptus et qui se hereditatis petitioni optulit ex doli clausula tenetur : aestimari scilicet oportebit, quanti eius interfuit non decipi.

(82) 学説彙纂50卷17章131法文（パウルス、告示註解22卷）

悪意で占有を止めた者は、占有しているように判決される。なぜならば悪意は占有に代わるからである。

Qui dolo desierit possidere, pro possidente damnatur, quia pro possessione dolus est.

(83) Nörr（前掲注40） S.498 - 501

(84) Petitam autem fisco hereditatem ex eo tempore existimandum esse, quo primum scierit quisque eam a se peti, id est cum primum aut denuntiatum esset ei aut litteris vel edicto evocatus esset. Censuerunt.’ Aptanda est igitur nobis singulis verbis senatus consulti congruens interpretatio.

(85) Provera（前掲注57） pp.47-48

(86) M. Wlassak, *Anklage und Streitbefestigung im Kriminalrecht der Römer*, Wien, 1917, 154, n.37 ; Longo（前掲注55） p.104 ; Carcaterra（前掲注55） p.129 ss. Cit. In : Roldán（前掲注5） p.403, n.50

(87) Roldán（前掲注5） pp.403-410

(88) 王政期および共和政期を含めた元老院議決の歴史については、O’ Brien Moore, *Paulys Realenzyklopädie der Altertumswissenschaft*(1935)s.v.Senatus consultum

(89) Volterra（前掲注27） p.1056.

(90) 柴田光蔵『ローマ裁判制度研究』（世界思想社、1968年）311頁を参照。

(91) Volterra（前掲注27） p.1051

(92) Si et rem et pretium habeat bonae fidei possessor, puta quod eandem redemerit : an audiendus sit, si velit rem dare, non pretium ? In praedone

dicimus electionem esse debere actoris : an hic magis possessor audiendus sit, si velit rem tradere licet deteriore factam, non petitor, si pretium desideret, quod inverecundum sit tale desiderium : an vero, quia ex re hereditaria locupletior sit, et id quod amplius habet ex pretio restituere debeat, videndum. Nam et in oratione divi Hadriani ita est : ‘Dispiciate, patres conscripti, numquid sit aequius possessorem non facere lucrum et pretium, quod ex aliena re perceperit, reddere, quia potest existimari in locum hereditariae rei venditae pretium eius successisse et quodammodo ipsum hereditarium factum.’ Oportet igitur possessorem et rem restituere petitori et quod ex venditione eius rei lucratus est.

- (93) この点については例えば F. De Marini Avonzo や F. Arcaria も両者の関係を否定している。De Marini Avonzo は、宣示は相続財産請求に、S.C.Q.P. は皇帝金庫に関するものとする。Cf. F. De Marini Avonzo, *La fusione giurisdizionale del senato romano*, Milano, 1957, p.35. また Arcaria も De Marini Avonzo と同趣旨のことを述べるとともに、S.C.Q.P. は転落財産の取戻しの原則を完成させるために決議されたとする。Cf. F. Arcaria, *Senatus censuit : Attività giudiziaria ed attività normativa del senato in età imperiale*, Milano, 1992, pp. 223-224.
- (94) De Marini Avonzo や Arcaria はハドリアヌス帝の宣示の公布年代を136年としているが、その根拠は明確ではない。De Marini Avonzo (前掲注93) p.47 ; Arcaria (前掲注93) p.223を参照。おそらくこれら諸研究が前提にしているのは、前にも述べたように Bruns が最初に手紙と S.C.Q.P. の諸規定を関連付けたことからと思われる。前掲注44を参照。
- (95) Di Paola (前掲注4) pp.102-110 ; Kaser (前掲注4) SS.106-108 ; Roldán (前掲注5) pp.373-386 ; Nörr (前掲注40) S.495f.
- (96) Roldán (前掲注5) pp.378-379
- (97) 顧問会については、J. Crook, *Consilium Principis : Imperial Councils and Counsellors from Augustus to Diocletian, Reprint Edition*, New york, 1975, pp. 56-65を参照。
- (98) ガイウス、法学提要2.285

そこで外人もかつては信託遺贈を取得することができ、おそらくこれが信託遺贈の起源であった。けれども後にそれは禁じられ、このような信託遺贈物を皇帝金庫が徴収するために、今では神皇ハドリアヌス帝の宣示にもとづく元老院議決がなされた。Ut ecce peregrini poterant fideicommissa capere, et fere

haec fuit origo fidei-commissorum. Sed postea id prohibitum est, et nunc ex oratione diui Hadriani senatus consultum factum est, ut ea fideicommissa fisco uinsidicarentur. なお翻訳に際しては、佐藤篤士監訳、早稲田大学ローマ法研究会訳『ガーイウス 法学提要』（敬文堂、2002年）を参照した。

(99) Roldán（前掲注5）pp.410-413

(100) Nörr（前掲注40）S.495f.

(101) Roldán（前掲注5）p.402. また皇帝金庫の帝政前期における展開について、U. Coli, *Fisco : Diritto romano, NNDI 7*, 1961, pp381-385 ; G Landi, *Fisco : Diritto romano, ED 17*, pp.673-676. を参照。

(102) Cum iudicaret, in consilio habuit non amicos suos aut comites solum sed iuris consultos et praecipue Iuventium Celsum, Salvium Iulianum, Neratium Priscum aliosque, quos tamen senatus omnis probasset. 訳出に際しては、南川訳（前掲注30）を参照した。

(103) 後にも触れるが官僚機構の整備が実質的に進んでいたとすれば、それを維持するだけの財源の確保が急務であったことは容易に推測される。

(104) ユスティニアヌス勅法集7巻9章3法文1項（正帝ディオクレティアヌス及びマキシミアヌスがピラデルポスに。ラウエンナにて付与。290年または293年。）

「よってユウェンティウス・ケルススとネラティウス・マルケッルスがコンスルのときに定められた元老院議決によってその効力が属州にまで拡大されたウェットゥス・リビキウス法に従い、君が被解放自由人としてローマ市民権を獲得した場合、しかしながら後に被解放自由人として文書を管理することで君が獲得した自由を君が喪失せず、生来自由人である息子の一人に君の行為が、都市参事会員となるのに障害となることはない。」

Si itaque secundum legem Vetti Libici, cuius potestatem senatus consulto Iuventio Celso iterum et Neratio Marcello consulibus facto ad provincias porrectam constitit, manumissus civitatem Romanam consecutus es, post vero ut libertus tabularium administrando libertatem quam fueras consecutus non amisisti, nec actus tuus filio ex liberis ingenuo suscepto, quominus decurio esse possit, obfuit.

(105) 同法について詳細は不明であるが、A. Bergerによればその内容はおそらく元公有奴隷の被解放自由人のローマ市民権を扱ったものであるとする。A. Berger, *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*, Philadelphia, 1953, *Lex Vetti Libici* の

項を参照。なお Berger も G. Rotondi もその名称が完全に成立していないことを指摘し、Rotondi はウェットゥス・リビキウス Vettus Libicius なる人物はこの法律の適用の対象を示しているのではないかと推測する。Cfr. G. Rotondi, *Leges Publicae Populi Romani*, Milano, 1922, p.471

(106) 飯坂晃治『ローマ帝国の統治構造—皇帝権力とイタリア都市』北海道大学大学院文学研究科研究叢書25、北海道大学出版会、2015年

(107) 飯坂（前掲注106）17頁

(108) 飯坂（前掲注106）93-96頁

(109) Camodeca（前掲注2）pp.30-31

(110) D. Liebs, *Hofjuristen der römischen Kaiser bis Justinian*, München, 2010, S.34f.

(111) Kunkel（前掲注2）S.272-304