

フランス・ベーコンの法律改革提案について

水田 義雄

The work, which I propound, tendeth to purring and grafting the law, and not to plowing up and planting it again; for such a remove I should hold indeed for a perilous innovation.

Works of Francis Bacon, vol. IV, 369.

一 本稿の目的・範圍

——われわれは如何なる意味でベーコン提案を問題にしようとするのであらうか——

—

英法の法典化問題を少しく深く論じようとするれば、われわれは必ずベーコン父子(Nicholas Bacon, Francis Bacon)^{*}特にその後者、フランス・ベーコンの名に行き當るであらう(本稿において、以後単にベーコンとは、特にこれを指す)。註(一)ベーコンは、一六一六年、James Iに「法律改革提案」“Proposition touching the compiling and amendment of the laws of England”を捧げた。

この提案の解説を中心に、関連事項を順次説明して行く事を本稿の目的とし度。

フランス・ベーコンの法律改革提案についで

* Sir Nicholas Bacon (1509~1579)

イギリス政治家。フランシス・ヒーコンの父。ケンブリッジ大學に學んだ。一五三七年以來裁判官となり、同五八年、Elizabeth I 即位(一五五八)後、國璽尚書 Keeper of the Great Seal に任ぜられ、樞密院顧問官を兼ね、また大法官となつた(一五五八~一五七九)。その間、一五五七年に法律改革提案をなした。このことに關しては、Pollock, First Book of Jurisprudence, 5th ed., 1923, p. 358. 尙、提案の具體的内容に關しては、本稿後出、二(2)参照。

* Sir Francis Bacon (1561~1626)

イギリス哲學者、政治家。ケンブリッジに學び、パリに留學(一五七六~一五七九)、父の急死により歸國した。

王室辯護士(一六〇四)、法務次官(一六〇七)、法務長官(一六一三)、樞密院顧問官(一六一六)、國璽尚書(一六一七)を經て、大法官に任ぜられた(一六一八~一六二二)。當時における政治情勢、アイルランド問題、スコットランド問題、王權と議會との對立・抗爭問題等に關し、重要な進言をなした。一六二二年收賄事件により失脚、投獄されたが、數日にして王の慈悲により赦免せられた。其後はハイゲートに退き専ら研究著述に専念した。本文に觸れる法律改革提案は、彼の最も盛んに活動した時期になされ、一六一六年極めて重要な問題への解決策を提示している(提案内容に關しては、後出参照)。彼は少數者による多數者の支配、賢者の愚者に對する支配を説き、議會絶對主義に對抗して、王權擁護に傾いた點で、Sir Edward Coke と著し、對蹠をなした。ヒーコンは、裁判官の役割を説いて、"Let them the Lions but yet Lions under the throne" と著したのであつた。尙ヒーコンがコークと長い間のライヴァルであり、兩者は性格的にも相反してゐた事につき末延三次(名裁判官物語) サイ・エドワード・コーク(法學セミナー一九五六、No.1~1957、No.2)参照。文献 Bacon's Works, ed. by J. Spedding, R.L. Ellis and D.D. Heath, 14 vols. (London, 1857-74). J. Spedding, The Letters and Life of Francis Bacon, 7 vols. (London, 1861-74). Heussler, H., Francis Bacon und seine geschichtliche Stellung (Breslau, 1889). 法律改革提案原文及び Spedding, Letters and Life, vol. vi, 61. Bacon's Works, vol. 13, 61-71. Works of Francis Bacon (10 vols., ed. by H. Bryer, London, 1803), vol. IV, pp. 363-374. Mark De Wolf Howe, Readings in American Legal History, pp. 71-85. 参照。

(註1) Pollock, First Book of Jurisprudence. p.3 et seq. K. Takayanagi, English Commercial Law, Preface. ii-iv.

尙お、英法法典化の歴史については、次の諸著を参照してください。

Allen, Law in the Making, 5th ed., 1951 (1st ed., 1927). Holland, Essays upon the Forms of the Law, London, 1870.
Lang, Maurice Eugén. Codification in British and America, Amsterdam MCMXXXIV (1924).

二

一體、ヘーコンの本提案に魁けて、既に幾つかの同様な提案、若しくは提言が存在していた。

Edward VI 提言(一五五一年)、Nicholas Bacon 法律改革提案(一五五七年)、Elizabeth I 提言(一五九三年)、James I 提言(一六〇九年)等が之であつたのである。

次に順次その提案、提言内容を少しく示して見よう。

(1) 一五五一年 Edward VI (1547~1553) (當時僅か十四歳の幼帝であつた) が法律改革に關し、次の様な提言(Discourse on the Reformation of Abuses)を行つた。即ち、

「…自分は、これまで、一體如何なる制定法が今會期に議會で制定されるべきであるかを述べてきた。しかし、これ等の他に、不必要な、または冗慢なる制定法 the superfluous and tedious statutes を要約し、より平明且つ短明 more plain and short にし、もつて人々にそれらをより理解し易からしめる事も亦望まじうと考える。

この事は、國家全體の利益を増進するに大いに役立つと考えられるのである……。」と。(註1)

(2) 一五五七年、N. Bacon は次の如き制定法の縮少、秩序すけ、刊行に關する計画 “A scheme for reducing,

フランシス・ヘーコンの法律改革提案についで

ordering, and printing the Statutes of the Realm”を建言した。即ち

「第一に、同一の事柄につき多くの laws がつくられている場合、同じものは要約の上一つの法になさるべく、この場合前ものは廢止せらるべし。又、同一の事柄について、一つの法のみが存在する場合、これらはあるがままの状況にとどめ置かるべし (remain in case as they be)。またすべての法律 Acts は諸々の標題のもとに、摘要 (Synopsis) され、諸制定法抄録に従つて according to the abridgement of the statutes 印刷せらるべし」。

又、一法律の一部が依然有効であり、他が廢止されている場合、有効であるものを除いては、これらは印刷せらるべきに非ず。

これらの事柄をなすことは、(註一) 以下に記されたる諸人士に委ねらるべきである。」

N. Bacon 以後、制定法改訂編纂の問題は、特に刑法に關し、具體的に取上げられ、Elizabeth I 治世間に四度も考慮されてゐる。即ち Anno 27, A.D. 1585; Anno 35, A.D. 1593; Anno 39 & 40, A.D. 1597; Anno 43, A.D. 1601 各年度の試みがそれぞれであつた。

そして特に一五九三・九七年兩度に關しては、フランシス・ベーコンが参加しており、彼は後の James I への提案計畫の骨子をここで得たとされてゐる。(註二)

(3) 一五九三年、Elizabeth I の演説は次の如く法律改革問題について述べてゐるのであつた。

「英法の一般的改訂並びに英法に簡潔性・確實性をもたらすこと。これは以つて、土地其他の財産の保護に關する虚しさ、不安定さを矯めるべく、多くの事柄についての陷穽的な刑罰を取除くべく、また裁判官は、その判決を爲す

に當つて、よりよき指針を得べく、辯護士はその辯護につきより保障せらるべく、學生はその學習をより容易ならしめらるべく、専ら事を構えんとする議論好きの當事者は、武装解除せらるべく、また専ら自己の權利を求むる誠實なる當事者は助けらるべきが故なのであります。^(註四)

(4) 次に、James I (1603~1625) による改革推進があつた。彼はその即位に際し、一般的に制定法改革、特に刑事關係制定法規の改革を議會に勧告したといわれる。更に一六〇九年、その演説において「多様な、錯雜した制定法 *divers cross and culling statutes* 及びあまりにも複雑に書かれ *so penned*、多様に、然り、時には反對の意味にすら解され得る如き幾つか (の制定法「譯者補」)」について述べ、かつつけくわえるのであつた。

「また、それ故に、自分は、それら制定法及びリポーツは、コンモン・ロウと同じく、議會において、よく再検討され、調整されることが望ましいと考える。またすべての諸々の矛盾 *contraries* が排除されるべきのみならず、このわれわれの時代に適合しなくなつた如き過去の刑事制定法 (それになりたいする違反にたいしては、誰一人自由ではあり得ない) もまた削除されるべきである。へ・・・またこの改革は、(われわれは思うのであるが) 價値ある仕事であり、議會をして、よくその目的のための機構たるに足らしむるべきである。^(註五)」と。

斯くして、フランシス・ベーコンをも含めた一つの委員會が翌年指名された。現在の ブライテンコンミュナム 大英博物館における手寫本 (M.S. Harl. 244) がその仕事の最初のものではあつたとされてゐる。

それは、3 Edw.I. (*Statute of Westminster the First*) 1275 から 2 Jac I.1609 に至る、既に廢止され、若しくは失効した、また將來の廢止及び變更を暗示する制定法を含んでいたのであつた。^(註六)

(5) 右に述べた諸事例は公の機關によつてなされた法律改革の動きであつた。その後をうけ、またその間を縫つてヒーコンの諸主張がなされる。即ち現在傳えられているものとして一六一六年提案の他に、Epistle Dedicatory to Queen Elizabeth, prefixed to Element of the Law: Offer to the king James of a Digest.. 等これである。

所で後に述べるように、ヒーコンの法律改革の基本的性格の一つは、英法の形式の改革であつた。法の形式を改革するという事業は、ヒーコンをも含めて多くの人によつて公の機關、公的事业として爲すべき事が提唱された事、上述の如くであるが、公的でなく、私的に改革が提唱され、實行されたいくつかの事例が、同じくこの時代に存した事を更に指摘し置くべきであらう。それは恐らくは時の Master of the Rolls であつた Sir William Cordwell の援助を受けて作られた F. Pulton による刑事制定法摘要集 An abridgement of the penal statutes, 1560 及び年代順制定法要約 Kalender of all the Statutes, 1608. であつた。^(註七)

これらは、William Rastell, Collection of Entries (1566, 1574, 1596, 1670) に倣つてアルファベット順の摘要を附して作成されてゐた。^(註八) 又、その後も彼はより包括的な編纂計画を建ててゐる(その時期については一六一六年若くはそれ以前と考證されている)。^(註九) こうした動き(公的・私的の)が、ヒーコンの改革提案と関連をもつて考えられることは、容易に推測される。ヒーコンの提案も所詮はこれ等の流れの中に結實・凝固した議論であるに相違ないと考えられるのである。

(註一) Ilbert, The Mechanics of Law Making, N.Y., 1914, p.25.

(註二) Ilbert, op. cit., p.25.

(註三) Select Essays in Anglo-American Legal History, vol. II, p. 170, original source: An historical survey of ancient

English statutes by the Record Commissioners, Introduction of the "Statutes of Realm".

(註四) Great Jurists of the World, "Francis Bacon — The Plea for Codification", p. 158.

(註五) Ilbert, The Mechanics., p.26.

(註六) Select Essays., p.170.

(註七) F. Pulton の事業は、本文記載の如き成果を得るが、資料としてロンドン塔タウにある或る古文書を使用し困難な検討を重ねなければならなかつた。また混乱を極めた資料についてはその使用自體の許可を得るのにも難澁ナンゼツしたらしい(その許可は一六一一年正式に得られた如くである。尙それらによる英譯制定法集 Pulton's English Statutes, 1618 も得られた)。

右の諸事情を關しつは、Select Essays., pp. 173-5, an historical survey of ancient English Statutes, Chap. 1, Robert Cotton's M.S. の條參照。

尙、Pulton の成果の資料價值については Winfield, The Chief Sources of English Legal History, p.79. 參照。

(註八) Select Essays., p. 173.

(註九) Select Essays, p. 173.

三

問題を此處まで見て來て、更に想起すべき事柄がある。即ち、ヘーコンについて更に考察を加うべき問題が存する事に氣付くのである。それはメイトランドによつて提案され、また一應の解説を與えられた問題であつた。(註一)

メイトランドによれば、英國私法を法典化せんとする企ては、更に Edward VI の先代たる Henry III (1509~1547) の時代に既に存したとされた。

即ち Henry III は、種々の制度的改革を企圖せんとし、その中に英法自體に關する改革をも含んだとするのである。

フランシス・ベーコンの法律改革提案につらて

この企劃には、ドイツ宗教改革者 Buzer^{*1}が参加する。彼は「英國における法典は、至極簡單であつて、恰も韻をふんで子供にも歌ひこなせる如くなし得る」と考えていたらし。(註二)

否、この時代に英國に法律改革を唱へた者、豈 Buzer に限らない。當時、歐羅巴大陸に新しい時代の學問を修めて來た者は、當時の英法に批判の目を向け、或いは羅馬法を繼受せん事を提案し、或いは法典化による改革を叫んだのであつて、Reginald Pole^{*2}然り、Thomas Starkey^{*3}然り、また少し時代が降つて、Thomas Smith^{*4}またその例に洩れないのであつた。

當時、歐羅巴大陸には新しい法律學が興り始めていた。「既に前衛は行進を始め、トランペットの華やかな吹奏も聞かれ得た」のであつた。Pole, Starkey また Smith 等は之等の運動に對する英國における照應であつたと見る事が出來よう。當時の英法は一部はラテン語で、また一部はロウ・フレンチで書かれた。イーア・ブックはどの様に見てもルネッサンスの精神・ヒューマニズムの場ではなかつた。寧ろそこには驚くべき程の中世的法理への固執並びに發展の場を見得るに過ぎなかつた。其處にヒューマニスト達よりする激しい攻撃が行われたのであつた。又ローマ法繼受の要望が存したのであつた。

然し、之等の運動も、容易に所期の目的を達し得る所ではなかつた。時代の経過と共に、この動搖の時代—コンモン・ロウの重大危機の時期は去つて漸く新生面が拓かれて來る事となる。メイトランドは、その時期を十六世紀中葉頃であつたとし、またその理由を次の様に説くのであつた。

十六世紀中葉頃迄、英國コンモン・ロウは假りにも旺盛、いささかも搖ぎなき存在であつたと稱し得ないであら

う。既に二世紀の餘にも及んだイーア・ブックスは漸く終焉せんとする。われわれはこゝで Edmund Burke (1719-97) の有名な言葉を想起すべきであろう、「隱避に判決を與えるという事はリポーターの生命を斷つ事である。リポーターの生命を斷つ事はわが英國法の生命をも斷つ事に外ならない」。

此處にもコンモン・ロウの重大危機の原因はあつたのである。

ところで、中世紀時代の法律書並びに新しい法律書が、印刷術の發達に伴い、次第に刊行されて來る。裁判所の判決もたんねんに報告される様になつて來る。法律家亦英法體系の獨自性、繼續性に寧ろ誇りを感じ、之を誇示する氣風すら次第に盛んとなつて來る。

とするならば、事情はまた自ら異つて來なければならぬ(イーア・ブックス終熄・一五三五年、私的判例集 Plowden, 1550-80; Dyer, 1513-1582 形成等々の事實を想起せよ)。

一體、歴史的現象は、その表面のみを見ては眞意は理解し難い場合が多いであろう。その現象に、或いは逆流若しくは底流としての強靱な英國保守的性格の存した事を忘るべきではあるまい。國民性、民族的才能の外に、制度的特殊性も亦注意すべき事柄であつた。英國を他の諸國から際立たしめてゐる相違點として、中世英國における法律教育機關・インズ・オブ・コートの存在の如きを擧げるべきであろう。インズ・オブ・コートこそ、英國に獨特な法律學習方法を生んだ教育機關であつたし、また其處に讀まれたイーア・ブックスこそ、まさに他の比肩し得るものを見出し難い貴重な存在なのであつた。

此處にこそ、また、斯くてこそ、英國法の如き生きた法が生成・發展し得たのであり、強靱な法が培われたのであ

つた。其處では飽くまで「生ける法は尙お死せるライオンにまさる」のであり、「傳習された法は強靱」なる事を實證しているのであつた。

英國十六世紀におけるコンモン・ロウの危機を救つたのは、まさに、この様な強靱なる法傳統ではなかつたか。

「よし粗野若しくは愚鈍の危険」は存しようとも、「他民族の制度を安易に流用し、死せるコルプス・ユークリスをもつて、あたかも生命あるやと見せかける (galvanized a dead Corpus Juris into a semblance of life) 俄か元氣の術學性」の危険を脱し得たのは、この様な精神・傳統の故ではなかつたか。

既にベーコンは此處、インズ・オブ・コートに「高度に技術的な講義 (highly technical lectures)」を講じたのであつた。コンモン・ロウの精神は、充分に身につけておつたのであつて、これが、十六世紀中葉以降における英法新生面の展開の機運に觸發せしめられ、大いに開花せしめられたというところに、その時代的意義を讀みとる事が出来ると思へるのである。

斯く考へて來ると、ベーコンは、コンモン・ロウの中心性をよく理解した上で發言したのであつて、法律改革論についても亦その例に洩れない事に先ず留意しなければならぬであらう。

嘗つて、筆者は、英法の孤立性に關連して、十六世紀文藝復興・宗教改革・羅馬法繼受の時代を論じ、「英法を羅馬法化せんとする運動」は Starkey による「當時の凡ゆる文明國に共通なる羅馬法」を採用せんとする主張、少く時代が降つては、ベーコンによる法典編纂の主張となつて現われるのであつたと書いたことがあつた。(註三)然し、これは少くとも、Starkey とベーコンとを同一平面上において論じて居るの如き誤解を招き易い表現であつた。

メイトランドの前記説明にして正しい限り、これはしかく簡単に論斷若しくは表現すべきではなかつたことをこゝに明記しなければならぬ。同時に、Pole, Starkey, Smith 等とベーコンとは、單に時代に若干のずれがあるというばかりではなく、その時代精神に著しい相違がある事、即ち、ベーコンの改革提案當時には既に、コンモン・ロウに對する自覺的再生の勢いが見られて來て來るのであり、これは、百年戰爭終了（一四五三年）、カレール喪失（一五五八年）に伴う國民的自覺の昂揚と相俟つて、何かベーコンをしてコンモン・ロウの中に立つて、なおかつ之を改革せしむる様な方向を明瞭に打建たさしめたのではないかと考えられる。同じ法律改革といつても、Pole, Starkey, Smith とベーコンとは立場の相違があつた事を特に留意すべきであると考えるのである。この様に見て來ると、ベーコンを論じようとすれば、先ずこのルネッサンス・レゼプション、更に之に續く時代の精神を充分に究明しなければならぬのであらう。

否、當時における歐羅巴大陸での法律改革に關する實情についても亦、充分に闡明しなければならぬ筈である。蓋し、ベーコンは、前記の如く、フランスに留學、大いに新知識を得、また當時のフランスにおける法律改革の實狀をも知悉して歸國したに相違ないと考えられるからである。即ち、フランスでは既に一四七九年頃 Louis XI (1461~88) による各地方毎の慣習法確定、統一に關する方策提案があつた。ベーコンは一再ならず、この提案に言及して(註四)。其他地方慣習の公的編纂 official reduction を命ずる勅令が一四五三年、すでに存したことが知られている。これは、次代の Charles VIII (1483~98) Louis XII (1488~1515) 治世までは殆んど効果を擧げ得ず、漸くして一五二〇年以降多くの慣習法編纂の成果を生むに至るのであつた。(註五)

これは一種の法律改革、法典編纂への方策と見る事が出来るのであつて、渡佛・其處での法律に大いに關心を有したであらうペーコンがこれを見逃す筈はないのである。

要之、ペーコンも時代の子であつて、當時の歐羅巴大陸を吹き流れたルネッサンス・レセプションの大きな潮流に無關心たり得なかつたらう。しかし、ペーコンがコンモン・ロウの中にあつて、よくこれを理解した上で、意見を陳べて居る事は忘るべきではないのである。同時にまた當時、歐羅巴大陸諸國で行われた法律改革の種類・方法にも充分の關心を示したる事を充分考へて見なければならぬと考へるのである。

既に、ペーコンに先立つて、その父 Nicholas Bacon あり、また幼帝 Edward VI 其他 Elizabeth I, James I 等による法律改革の企圖・提案ありたる事を先に述べて來たのであつたが、これ等の事實も、すべて相寄り相俟つて、英國における時代の潮流、傾向を示した、若しくは大陸での法律改革に照應した關係にあつたに相違ないと考へられるのである。

*1 Butzer, Martin (1491~1551)

ドイツ宗教改革者、神學者。Martin Luther (1483~1546) の感化を受け、宗教改革に盡した。シュトラスブルグを去つて、英國ケンブリッジ大學に神學教授となり、また若き Edward VI に聖書を講じて、英國の宗教改革を援けた。法律改革に關しては、まず英法のハーバリズムとヘンタムの所謂「英法の incognoscibility (不可知性) を非難し、Edward VI に法典化促進を建言した (Maitland, English Law and the Renaissance, p.20)。

Henry III の法典化提案との關係については Maitland, *ibid.*, p.20, 73 參照。

本稿本文中括弧内の文言は Mullinger, *History of University*, Cambridge, vol. v, p.238. (cited in Maitland, *op. cit.*, p.74)

よりの引用である。

*2 Reginald Pole (1500~1558)

イギリスの教會政治家。Edward VI の甥であり、Henry VIII のライヴァルたる立場に立つ事となつたため、當時の英國政治、文化史上極めて數奇、特異の生涯を送つた。一五一五年、オクスフォードに B.A を得、一二年、國王 Henry VIII によりイタリーに派遣された。Padua にあつて、先づ Longorius Bembo, Nicias, Leonicus 及び Thomas Lupset (1495~1530) と相知る。また Clement VIII と相知り、Erasmus と書翰交換をなして居る。一五二五年、ローマを訪れ、一七年歸國後 Sheen における教團僧院で研究生活を續けた。

一五二九年、Henry VIII の離婚問題に關し、パリに遊學中を、書翰によりその問題に關する有利な意見を諸大學より得べき旨を求められた。パリ大學は Francis I の介入もあつて、離婚に有利な判定を下した。但し、一五三〇年歸國後は、その問題を廻つて、離婚賛成派 Thomas Cromwell と激しく對立し、敗れて三たび大陸に渡る事となる。即ち、國王の經濟的援助のもとに、一五三二年出發、Padua に數年を過した。こゝで古典學者 Lazzaro Buonamico よりギリシア語を學び、また其後終生の友として、Gaspar Constarini その他の諸人士を得た。

こうした複雑な彼の經歷に關し、メイトランドは、an enlightened young humanist, of high rank and marked ability, a man who might live to be Pope of Rome or might live to be king of England と表現して居る。

が、それはともかくとして、彼は、英法の多くの害惡 (this barbaric stuff と彼はいつて居るのであるが) に言及し、之を廢棄し、替らんにローマ法 the civil law of the Romans を継受すべき旨を主張した。彼の主張は、「對話篇 (Dialogue between Pole and Lupset, 1534, (ed. with notes by J.M. Cowper for the Early Text Society, 1871))」によつて知り得られる。

この主張は、當時外國でどんな事が起つてゐたかを少しでも知るならば、注目に價する事をわれわれに教えるのである。對話篇における彼の英法缺陥論は、ほとつたのやうに展開されている。即ち、「疑いもなく、わが法及び秩序は餘りにも混亂している。それは限無く、又、とどまるどころを知らず。そこには確固たる據所もなく、確實な基礎すら見出し難いのである」

「そこでこういつた事柄を改めるためには、わが國の法を恰度ユスチニアンがローマ法についてなした如き方法で救済する必要がある。そして、若干の賢明な人々の智慧によつて、より少い、かつよりよい法をつくるべきである。……此處で自分が思うのは、およそその數を減少せしむべくまた母國語で書かるべきである。少くともラテン語で書く事である。かくて我國の法律を學ぶには先づラテン語から始めるべく、その故に爾後職務上必要な多くの事柄を學び得ることを得せしむべきである。」¹⁾然し、もしわれわれが殆んど凡ての基督教國に共通な法であるローマ法を繼受するならば、「問題は自ら解決を見るであろう」としてローマ法繼受を勧めてゐるのである。これに對して Lupset は、既に永年に亘り英法に支配されて來た實情からして、この様な改革をなすことは、非常に困難であらうとするのであつた(文中引用は *Manhand, English Law and the Renaissance*, p. 43, fn. 1. によつた)。

*²⁾ Thomas Starkey (1499~1538)

ギリシヤ語・ラテン語を學び、オックスフォード大學卒業後、マッダーレン・カレッジの Lecturer in Natural Philosophy をつとめた。一五三二年 Padua で法學博士の學位を得、一五三四年ロンドンに歸つた。國王 Henry Ⅷ の側近にあり、特にその Katharine との離婚問題につらては重大な進言をなしてゐる。この時 Henry Ⅷ により、Reginald Pole の意見を得べく求められた。Henry Ⅷ に有利な意見を得ることは成功しなかつたが、國王に對話形式の一書(前出 Reginald Pole の項參照)を捧げることとする。對話は Pole と著名學者たりし故 Thomas Lupset との間で行われると云う形式をとり、この間に Pole がその政治上、宗教上の事件に觸れた意見を述べると云う形式をとつた。しかし、そこに述べられた意見が果して、Pole の意見であつたか否かは疑問である。Starkey は、一五三六年 Henry Ⅷ に自らの「Pro Ecclesiasticæ Unitatis Defensione」(cf. Dixon, *Hist. of the Church of England*, i. 433, 442, 482) を贈つてゐる。

Pole と Starkey: Pole が英國を去つたのは一五三二年であつたが、Alciatus が學んだアヴィニオンへ行き、教會法學者でも

あり、ローマ法學者でもあつた Giovanni Francesco Ripa の弟子となつた。神學研究を志してゐた Pole が果してローマ法を本當に學んだかどうかは明らかでない。しかし、一五三四年彼は Padua にあり、同年 Starkey はローマ法を學びつつ、共に Padua にあつた。Starkey は其處で、英國に於ける政治的秩序並びに慣習に關し、よりよき判斷 “a better judgement of the politic order and customs used in our country” (Letters and Papers, Henry VIII. p.801) を得たがため學んだと云ふ (Maitland, op. cit. p.45 fn.11)。

* 4 Sir Thomas Smith (1513~1577)

當時における英國及び大陸諸國を含めて、第一級の學者であつた。メイトランドは彼をヒューマニストであり、ギリシヤ語によく通じた典雅な學者と評してゐる。その領域は、醫學・數學・天文學・建築學・歴史學等々の諸分野にも及んだ。

一五四〇年、大陸に渡り、當時漸く勃興の機運に際會しつゝあつたフランスの諸大學・パリ・オルレアン等を経て、Padua に渡り、法學博士の學士を得、一五四二年歸國するや、ケンブリッジにおらても學位を得、同大學にギリシヤ語研究の古典的、正統的方向 (特にその發) をとるべきことを提唱した。

一五四三年ケンブリッジ・ローマ法欽定講座教授 Regius Professorate of Civil Law at Cambridge に就任した。

彼は Alciatus, Zasius の熱心なをもちて語るのじあり、その前途たるや幸ふてこつ、pious, wise, learned and munificent Prince とよつて洋々たるものがあつた。かへつ事情にして若干異りたるものありせば、彼こそ 3R's の prominent part を演じたものと稱し得べきであつた。Maitland はなつて云ふ (Maitland, op. cit. pp. 9-10)。

後年、政治的、外交的活躍 (ambassador to the Court of France, Secretary) をなした。

主著：De Republica Anglorum, The Manner of Government or Police of the Realm of England, 1st ed., 1583, London (本書オランダ譯 (1673 Amsterdam) へイン譯 (Hamburg) も) は、チネター時代に書かれた公法・統治の關する諸々の著書中最も重要なものの一つと云はれる (Thomas Smith, by Mr. Pollard, National Biography, vol. XVIII, 532-535)。尙彼の法律關係著書・見解・特にローマ法との關係に關する Maitland, ibid., p.48, fn. 16, 18; p.64, fn. 36, 37; p.89, fn. 61. 參照。

フランシス・ヒーコンの法律改革提案について

(註1) Maitland, *English Law and the Renaissance*, pp. 20—1, 73—4.

(註1) Maitland, *ibid.*, p. 74, fn. 48.

(註3) 拙稿「英法の孤立性について」(早法第三〇卷一九五四)中村

(宗雄教授選歴祝賀論文集所収)

五四一頁。

(註4) Spedding, *Life and Letters*, vol. v, 66; vii, 362.

(註5) 即ち「十五世紀」編纂勅令」(*Ordonnance de 1453*; Charles VII, Montiz-les Tours) が、十六世紀に至るまで、次
 の諸編纂があつた。

Coutumes de Touraine (1507), Coutumes d'Anjou (1508), Coutumes de Maine (1508), Coutumes de Troyes (1509),
 Coutumes d'Auvergne (1510), Coutumes de Paris (1511), Coutumes de Poitou (1514), Coutumes d'Angoumois (1514),
 Coutumes de Bourdeaux (1520), Coutumes de Bourbonnois (1521), Coutumes de Blois (1523), Coutumes de Nivernois
 (1534), (Nouvelle) Coutume de Paris (1580), (Nouvelle) Coutume de Normandie (1583), Coutumes d'Orléans (1585)
 等であつた。

この編纂の意義に関しては、*The Continental Legal History Series*, vol. 1, p. 259 et seq., 野田良之・フランス法概論・上
 巻(2)・第六章二六四頁以下。拙稿「アメリカにおける大陸法的遺跡——特にルイジアナ法理解のために——」(比較法研究・
 九・一〇合併號二〇頁以下所収)。尚、野田同書(特に二六七頁)はフランスにおける問題の所在を指摘し、甚だ示唆に富む。

四

本稿冒頭に、英法の法典化問題を論ずるもの、多くベーコンに言及する旨を述べた。

然し、これは單に歴史的、先行的事實としての意味からのみでなく、もつとベーコンを取上げ論ずべき實質的必要
 が存した故でもあつたことを指摘すべきであらう。

即ち、その現代的意義の重要性が注目せられ、強調せられる。つまりベーコンの所論中に、尙、現代英法改革、法典化に關してアツピールするものが存する事を云うに外ならないのである。^(註二)

嘗つて、ポロック Sir Frederick Pollock はベーコンの主張、提案を高く評價し、その精神は、現代法律改革運動にも受けつがれて居り、その結果、法律改革の實現を見たるものも寡くない旨を説いた。

ベーコンは過去既存の法律原則の分類彙纂を作る事を提唱する（但しこれは飽くまで便宜の目的故であつて、權威あるテキストと爲すためのものではない）。また議會制度法及びイーア・ブックスの不用に歸した部分を除き、改訂編纂せんとした。

つまり、ベーコンにあつては、コンモン・ロウの新しい“text law”——これが普通所謂法典なのであるが——を作る事を提唱するのではなかつたのであつた。ベーコンは「何も法を新しい鑄型に投げ入れようと提案しているのではない」のであつた。つまり相對的、保守的意味においての法律改革、法典化論を説いたのであつて、この所論は其後、引續いて英國法律家を支配し續けるだろう。それが十九世紀英法法典化運動に事實跡をひいて現われた事を説いたのであつた。^(註二)

これは、英法法典化運動の底流として、若しくは、これを貫き流れる一本の線として、ベーコンの英法改革論を考へ得るとするのであつて、若し、この事にして然りとするならば、またベーコンが英法の外部からでなく、飽くまで内部に立つて、また英法の性格をよく踏んまえての上で法律改革を唱え、これがルネサンス期のローマ法學者達の所論と對蹠的な意味を有せしめたのであつたとするならば、こゝにこそ正に英法法典化論解明の極めて興味深き問題が

存する事となると考えられる。

既に、本稿においても、或いは法典化といふ、或いはまた法律改革論と稱した。これらの兩者は、果して如何なる關係に立つのであるか、またその意義、重點の變遷には如何なるものがあつたのであろうか。^(註三)

今この様な諸問題を究明するところに英法法典化論の大きな課題が存するのであり、またメイトランド、ポロックにより一應の解決への示唆が與えられたと考へ得られる。この様な問題を更に深く、根本的に取扱う事は興味もあるし、必要でもあると考へられるのであるが、本稿では、先づ、その手始めとして、既に幾度か名の出て來たベーコンから始め度い。このベーコン法律改革論を手懸りに更に英法法典化論を深く論じ得んがためにも、先づ之に開墾の手を加える必要があると考へるのである。この提案の解説を中心に、關連事項を順次解明して行く事を目的とする旨を、冒頭に述べたのはこの趣旨に外ならないのであつた。

(註一) 十九世紀における英國法典化運動を論じたものとして、拙稿「イギリスにおける法典化運動の一展開——その法思想と實用性の問題」(法哲學年報(一九五)一四一頁以下所收)がある。

(註二) Pollock, *First Book of Jurisprudence*, p.358.

(註三) 既に法典化、法典編纂 Codification と云ふ言葉からして Bentham の造語であつた事にしき H. F. Jolowicz, *Was Bentham a Lawyer? in Jeremy Bentham and the Law: Symposium*, edited by George W. Keeton and Georg Schwarzenberger p.38, 參照。