



人間文化研究機構地域研究推進事業
「現代インド地域研究」

RINDAS

The Center for the Study of Contemporary India, Ryukoku University

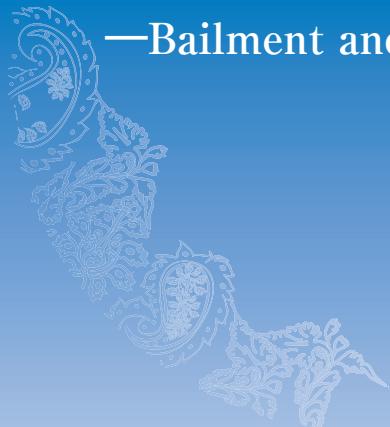
龍谷大学現代インド研究センター

RINDAS 伝統思想シリーズ 5

法律家としての William Jones

—Bailment and Speeches of Isaeus—

葛西 康徳



龍谷大学人間・科学・宗教総合研究センター・現代インド研究センター
The Center for the Study of Contemporary India, Ryukoku University

研究テーマ：「現代政治に活きるインド思想の伝統」

The Living Tradition of Indian Philosophy in Contemporary India

現代インドのイメージは、かつての「停滞と貧困のインド」、「悠久のインド」から、「発展するインド」へと様変わりした。激変する経済状況を支えたのは、相対的に安定したインドの「民主主義」政治である。興味深いことに、現代政治・経済を支える人々の行動規範や道徳観の根底には、「民主主義」などと並んで、サティヤ（真実／真理）、ダルマ（道徳性／義務）、アヒンサー（非暴力）など、長い歴史に培われてきたインドの思想やその世界観が横たわっている。

本プロジェクトでは、龍谷大学が創立以来370年に渡って蓄積してきた仏教を中心としたインド思想研究に関する知識と史資料を活かし、近年本学において活発化している現代インド研究を結合させる。「現代政治に活きるインド思想の伝統」というテーマにもとづき、下記のように二つの研究ユニットを設けて現代インド地域研究を推進し、プロジェクト活動を通じて、次世代を担う若手研究者の育成を図っていく。

研究ユニット1 「現代インドの政治経済と思想」

研究ユニット2 「現代インドの社会運動における越境」

RINDAS 伝統思想シリーズ 5

法律家としての William Jones

—Bailment and Speeches of Isaeus—

葛 西 康 徳

法律家としての William Jones*

—Bailment and Speeches of Isaeus—

葛 西 康 徳

桂紹隆： それでは、時間が来ましたので、始めたいと思います。龍谷大学では、この4月から現代インド研究センターが発足しまして、いろいろな講演会や研究会を行っているわけですが、その中のユニット1伝統思想班では、おそらくインドで最も重要な概念の一つと思われますダルマについて、先生方のお話を聞いてきました。特に、今日も来ていただいております井狩先生からは、既に2度講義をしていただきました。

今日は大妻女子大学の葛西先生に「法律家としての William Jones —Bailment and Speeches of Isaeus—」という題でお話をさせていただきます。葛西先生とは、かつて「古典学の再構築」という人文系では非常に大きな研究プロジェクトで一緒にグループになり、時々研究会でお会いしたことがあります。それ以来、おそらくそろそろ10年近いお付き合いになると思います。先生のご専門はギリシャ法と言ってよろしいですね。「古典学」ですから、ギリシャ、ローマ、インド、中国、日本の古典の研究者が集まって共同研究をしましたが、それ以来、葛西先生は全く異分野の方ですが、交流が続いています。この夏お会いしたとき、現代インド研究のための新しいプロジェクトを始めて、特に「ダルマ」の研究をしていると話しましたところ、先生はよくオックスフォードのペイリオル・カレッジにおいてになりますから、関心を持っていただきました。

ウィリアム・ジョーンズ（1746-1794）と言えば、私達にとっては「サンスクリットの発見」という講演を200年少し前にベンガルの Asiatic Society で行った、古典学者というイメージが強いです。サンスクリットと他のギリシャ、ローマ、或いはイランの古典語の間の親近性に言及して、その祖先としてのインド・ヨーロッパ語族の存在を明言した最初の講演とされています。彼はもちろん植民地時代にイギリスから派遣された法律家ですが、私たちにはサンスクリット学者としてのイメージが強いのです。

しかし、葛西先生とお話ししていると、彼はイギリスの法律・法制史上、非常に重要な役割を果たした方だとお聞きしました。そこで、ウィリアム・ジョーンズについて、私達の知らない側面を聽かせていただきたいと申し上げましたところ、快諾され、今日来ていただくことになりました。自己紹介を最初にしてくださると思いますが、ご出身は東京大学法学部でして、現在の大妻女子大学の前は、新潟大学におられました。今日は私達にとって、全く未知のお話、「法律家としての William Jones」について聽かせていただけると思います。先生、よろしくお願ひいたします。

葛西康徳： 只今ご紹介に与りました、大妻女子大学の葛西康徳と申します。よろしくお願ひいたします。外国で“What are you?”と質問されますと、私は‘I am a lawyer and a classicist.’と答えることにしております。これは少なくともイギリスとかアメリカでは決しておかしくない組み合わせですが、日本ではほとんどありえない組み合わせです。この中には、将来大学で職を得ようと思われている方も多いと思います。その方に申し上げますと、専門が二つあるというのは、まだまだ日本では胡散臭いというのが普通です。しかし、もう私はそんなことは将来段々なくなるよう願っております。

私は最初、大学の法学部を出了しました。卒業後、研究者の道を志ぎし、ローマ法を専攻しました。ロー

マ法は法学研究者にとっては、本当は絶対避けて通れない分野ですが、ラテン語が出て来ますので、敬遠されがちです。日本では必修科目ではありません。ヨーロッパでは基本的に今でも必修科目ですし、国によってはそれを取らないと裁判官や弁護士になれない国もあります。具体的に言うと、意外に思われるでしょうが、スコットランドとかオーストリアです。但し、ドイツやフランスではローマ法を取らなくても裁判官や弁護士になれます、事実上、1年次向けの必修科目ですから、皆勉強はします。

その後、私はギリシャにも興味が広がりまして、東京大学の文学部西洋古典学研究室にお邪魔することが多くなりました。現在は、法制史学会と西洋古典学会の二つに属しております、京都にもよく参ります。

もう一つ、自己紹介で申し上げたいのは、私の留学経験です。私はイングランド南西にあるブリストル大学で Ph.D. をもらいました。テーマは「ホメロスにおける説得」です。その後、イギリスでの指導教官の薦めに従い、古典学の総本山であるオックスフォードに移って勉強しました。

先にお断りしておきますと、本日は時間の制約から、*Speeches of Isaeus* の話はほとんどできません。また、いわゆる法律学的な議論は本当に表面的なことしかできませんので、どうかお許し下さい。この二つは、またチャンスがありましたら、何らかの形で発表させていただきたいと存じます。従いまして、今回はウイリアム・ジョーンズの人生を当時のイギリス文化、とくに法との関係で紹介するという内容になるかと思います。

ところで、桂先生と初めてお会いしましたのは、2000 年の暮れから 2001 年はじめ、特定領域研究「古典学の再構築」の会合の折だったと思います。その前年 1999 年から 2000 年にかけて、私はオックスフォード大学ベイリオル・コレッジ (Balliol College) の客員フェローとしてオックスフォードで過ごしました。ベイリオル・コレッジというのは、オックスフォード大学の中でも有名なコレッジの一つです。19 世紀の中葉、ベンジャミン・ジョウェット (Benjamin Jowett, 1817-1893) という有名なプラトン学者が寮長になりました、いまでいう「教育改革」を断行しました。一言で言いますと、入学および授業成績評価に試験の導入です。その結果、ベイリオルはオックスフォードのコレッジの中でも優秀な学生が集まるようになりました。

このベイリオルのもう一つの特徴は、インドとの関係です。皆さん、インディアン・シビル・サーバント（インド高等文官）というのを聞いたことがあるでしょうか。19 世紀に入り、イギリスがインドを直接統治し始めます。そのために官僚を大量に送り込まなきゃいけないという時に、ベンジャミン・ジョウェットが中心になって、その官僚養成をしました。ただ、日本のような法学部卒業生を官僚にするのではなくて、これからも何度も話を聞いていきますが、古典語、即ちギリシャ語、ラテン語を勉強した人間が官僚の主な出身母体でした。これを可能にしたのが、ベンジャミン・ジョウェットの戦略です。彼は官僚登用試験の際の専門科目試験の配点のうち、ギリシャ語と数学の配点を他の科目よりも著しく高く設定しました。

ベイリオルに滞在中、何度か、「あなたは、桂教授を知っているか？」と尋ねられました。桂先生は「沼田プロフェッサー」として、その数年前にベイリオルに滞在されていたことを聞かされました。今となりましては恥ずかしい限りですが、当時の私は桂先生も「沼田プロフェッサー」のことも存じませんでした。

前置きはこのくらいにしまして、レジュメ（巻末参照）の「I はじめに」から始めます。冒頭に引用しましたのは、オズウィン・マリー (Oswyn Murray) の論稿「In Search of the Key to All Mythologies」(2007) です。彼もまた、ベイリオルのフェローです。ここで彼は次のようなことを述べています。

ジョージ・エリオット (George Eliot, 1819-1880) というのを皆さん聞いたことがありますか。女性の

小説家です。これは、ですからペンネームですね。19世紀の中頃に活躍した女性の小説家で、彼女の代表作は『ミドルマーチ (Middlemarch)』です。これは翻訳も出ておりますが、正直申しまして、難解です。私も一部しか読んでおりません。非常に学問的、アカデミックな内容です。

さてこの小説に Isaac Casaubon という、これまた古典学者の名前から取ってきた人物が登場します。彼は「The Key to All Mythologies」、つまり「全ての神話学を解く鍵」を研究しています。彼には実在する人物が存在し、それは Mark Pattison (1813-1884) というオックスフォード大学の先生でした。この Mark Pattison 先生は、確か30歳ぐらい年下の女性と結婚しましたが、この結婚は大変な悲劇に終りまして、「二度と結婚なんかするもんか。」と言って彼は死んだそうです。また作家のジョージ・エリオット自身の分身である若い女性が登場し、彼女は Casaubon 先生に憧れます。そして周囲の反対を押し切って夫婦になります。因みにジョージ・エリオット自身はある人物とずっと同棲をしていたのですが、相手が妻帯者で、当時は離婚がなかなか許されませんでしたので、彼女は悲しい人生を過ごしました。

さて、このジョージ・エリオット、彼女は実は小説家だけではなくて翻訳家でもあります。そして、David Friedrich Strauss (1808-1874) の『Das Leben Jesu, kritisch bearbeitet』(1835) というドイツ語の本を1846年に彼女が翻訳して出版しています (The Life of Jesus, Critically Examined)。この時期、ドイツ語（特に、学術書）を英語に翻訳するというのは、ほとんど女性によってなされていました。女性は、当時大学に入ることはできません。女性が大学に入り始めるのは1870年ぐらい、ちょうど明治維新の頃です。ちなみにオックスフォード、ケンブリッジはイギリス国教会の宗派の人でないとそもそも入れません。この制限がなくなるのも、やっぱり1870年ないし1871年からです。また、女性が大学に職を得るとか研究を続けるとかいうことは事実上不可能でした。そこで多くの場合、翻訳家として生計を立てた人もいたようです。

オズワイン・マリーは「Translating Antiquity」、つまり「古代を翻訳する」というプロジェクトを率いておりました。このプロジェクト研究会の中で、ジョージ・エリオットの『ミドルマーチ』を引用しながら、ドイツの文献や研究がどんどんイギリスにも紹介され、女性によって翻訳されて広がっていく様子を紹介しています。このような状況の中で、マックス・ミュラー (Max Müller, 1823-1900) がオックスフォード大学の Comparative Philology、つまり比較文献学の教授に就任します。

ところがマックス・ミュラーは、オズワインの論文によれば、サンスクリットの教授にはなぜかなれなかったようです。それは何か彼の宗教的な理由があったというふうに書いています。最後は Comparative Theology、つまり比較神学の教授で終ったようです。この Max Müller は1856年の論文の中で、サンスクリットおよびインド=ヨーロッパの文献学と神話学とを結び付けて、自然現象 (Natural phenomenon) に対する観念の非常に原始的な形態として神話を理解しています。例えばゼウスというの、雷や雨の神様というように。ということで、いろいろなヨーロッパの神話をそういう統一的な視点から構築していくこうとしたわけです。その神話の中にはイエス・キリストも含まれるということになりますから、これは社会に大変な影響を及ぼす可能性を内包していたわけあります。

私が最初にこの話を引合いに出しましたのは、西洋人が非西洋に出会って、あの猛烈な情熱を持って研究していくエネルギーの源は何なのかということに、私自身が関心を持っているからです。19世紀の中頃の動きを見ている限り、どうも「共通の鍵」というものがあって、それを開ければ全ての問題が解決をするという固い信念のようなものが西洋人にはあったのではないか、と推測しています。

さて、それではいよいよ、レジュメの「Ⅱ ウィリアム・ジョーンズの生涯」に入っていきます。副題として、「イギリス法、特にイギリス法学との関連を顧慮して」とございます。ウィリアム・ジョーンズという名前は皆さんにとって馴染みがあるのかもしれません、私がこの名前に最初に出会いまし

たのは、デイヴィッド・イベットソン（David Ibbetson）という、ケンブリッジ大学のローマ法の先生の論文が初めてでした。イベットソン教授から「あなたは、アジア人のくせにウィリアム・ジョーンズを知らないのか」と言われて、私は「知らないから知らないんだ。」と突っ撥ねました。

一方、皆さんは子供のころ、『ぞうのババール』というのを読んでもらったことはありませんか。これはフランスの今でもよく読まれている童話です。何とこの『ぞうのババール』にウィリアム・ジョーンズが出て来ます。これを私はオックスフォードの友人に教わりました。出てくるのは、『ババールとサンタクロース』と『王様ババール』の二つですが、ウィリアム・ジョーンズ博士という名前が出て来るのは、『サンタクロース』の方です。これはサンタクロースがどこに住んでいるかということを象のババールが知りたくて、それを書いてある本を見つけたのですが、その本の字が古くて、難しすぎて、何の字かわからぬから読める人を探していって、そして最後に行き着いたのがこのジョーンズ先生、こういう話です。ウィリアム・ジョーンズ先生は13カ国語を完璧にマスターし、28カ国語が大体できたというふうに、この本の裏のところには書いてあります。ですから、童話というのはご存じのように、馬鹿にしては痛い目にあいます。子供のために書いているのではなくて、基本的に大人のために書いていますから。『ぞうのババール』の著者は少なくとも間接的にはウィリアム・ジョーンズを知っていたわけです。しかも、語学の天才として知っていたわけですね。

もう一つは『王様ババール』です。そこでは、ババールが國を作つて自分が王様になり、國歌を作らせます。その歌の最初に載っている歌詞がどうもサンスクリット語らしいということを私はインターネットで見つけました。これはちょっと怪しいかもしれませんので、皆さん後で見て確かめてください。

さて、「II-1、デイヴィット・イベットソンの研究」に移ります。今日の話はもう99%、このイベットソンが最近やった仕事の皆さんへの紹介です。先ほど桂先生が、ウィリアム・ジョーンズはイギリス法において重要な役割を果たしたというふうにちょっと紹介されましたが、それはデイヴィッド・イベットソンが言っていることであって、おそらくこのイベットソンの研究までは、イギリスでも極々限られた人しかウィリアム・ジョーンズのことを知らなかったと思います。では、知っている人はなぜ知っていたかと言うと、今日お話をするBailmentという法概念ないし法制度のためです。このBailmentは、皆さん辞書を引いてみてください。よくわからないと思います。『英米法辞典』というのもあるのですが、東大出版会から田中英夫先生の訳で出ています（2011年7月、小山貞夫『英米法律語事典』研究社も出版された）。よく分からぬ理由は、対応する日本の法律用語がないためです。そしてなぜ対応しないかと申しますと、イギリス法と日本法の大枠が基本的に異なるためです。その話をこれからしていきます。

世界の法はヨーロッパ大陸法（ローマ法）グループと英米法（コモン・ロー）グループに分かれます。もちろん、ここにイスラムの問題とか社会主義の問題がありますが、これはちょっと描いておいてください。一応、西洋法は二つのグループに分かれます。ローマ法グループというのは、古代ローマ法の影響を全面的に受けた国で、日本はこちらです。それに対して英米法（コモン・ロー）はローマ法の影響を全面的には受けておりません。ローマ法グループは法典を持っています。それに対してコモン・ローというのは法典が無く、判例法（case law）が基本です。イベットソン先生というのは、ケンブリッジ大学のローマ法の教授です。彼は元々オックスフォード大学のモードリン・カレッジというところに勤めていましたので、私はそのとき以来の古い友人です。彼はイギリス人ですから、イギリスの法、つまりコモン・ローのことは当然知っている。と同時にヨーロッパ大陸法であるローマ法も知っていることになります。その彼が目を付けたのが、このウィリアム・ジョーンズという人だったわけです。

次に、II-2の「生涯」をざっと見ていきます。これはご存知の人も多いかもしれません。彼は

Harrow という有名なパブリック・スクールを出ます。今日の「参考文献」をちょっと見ていただけますか。最初のイベットソン教授の文献の二つ目、「Sir William Jones」の書誌情報に、*Transactions of the Honourable Society of CYMMRODORION* というのがあります。大文字の部分はウェールズ語です。つまり、ウェールズ法律協会の雑誌に載せているわけです。何故かと申しますと、ウィリアム・ジョーンズの父親、父親の名前も確かウィリアム・ジョーンズという名前ですが、ウェールズに財産（土地）を持っていました有力者でした。

大学はオックスフォード大学の、普通 Univ. と言われますが、ユニヴァーシティ・コレッジで学びました。彼の語学の才能は早期から開花します。先ず Harrow 校に 7 歳から行きましたが、もうそこでギリシャ語、ラテン語はほぼマスターし、校長よりもできると言われました。ヘブライ語もその時に始めたらしい、アラビア語もちょっと始めていた、といわれています。オックスフォード大学に入ってペルシャ語を学び、1766 年、20 歳でコレッジのフェローになっています。そして、デンマーク王から推薦されて、ペルシャのナディア・シャー (Nadir Shah) という人の伝記をフランス語に翻訳して、1770 年に出版しております。この時期、1770 年から 1774 年にかけては、ペルシャ語のグラマーの本とか、或いは先ほど言った翻訳を出しています。1774 年段階でロイヤル・ソサエティーのフェローにまで選ばれていますが、彼の業績によるものだと思います。一方、1770 年頃に Middle Temple という法曹学院 (Inns of Court) に入会し、法律家 (バリスタ barrister 「法廷弁護士」) の道を歩み始めています。

イギリスの法学教育の一端を簡単に説明します。イギリスの大学で伝統的に教えてきたのは、イギリスの法、即ちコモン・ローではなくて、ローマ法と教会法（カノン法）です。つまり、皆さん多分おわかりになると思いますが、教会の聖職者達の規則とか教会の財産を規律するのは世俗の法とは違いますので、それを勉強する必要があるのです。オックスフォードやケンブリッジ大学というのは元来聖職者を養成するところですから、当たり前と言えば当たり前です。それとローマ法を勉強します。ローマ法をなぜ勉強するかと言うと、教会法を勉強するためにはラテン語の知識も要るし、ローマ法の基本概念は教会法理解に不可欠だからです。従って、イギリス社会で生きていくための普通の取引の話とか契約の話は大学では勉強をしません。それを勉強するのは法曹学院という機関でロンドンに現在 4 つあります。ウィリアム・ジョーンズは上述しましたように、その中で Middle Temple に行きました。この Middle Temple には 1870 年代に、日本民法典を作り、近代日本法学の基礎を築いた穂積陳重も留学しています。

このような伝統の中で、ウィリアム・ジョーンズが大学を去るころから、コモン・ローが大学で教えられます。1850 年にオックスフォード大学、ケンブリッジ大学で法学部ができるのですが、あまり魅力は無かったようで、学生は集まりませんでした。大学で法学教育が本格的に行われるのは、20 世紀に入ってからと言っても、言い過ぎではないでしょう。実は、この伝統が残っているのがアメリカです。アメリカの大学では学部教育で法学はやりません。法律家になりたい人はロースクールというプロフェッショナルスクール、専門職大学院とかいって日本でも今やっていますけれども、そこで勉強します。大学学部 4 年間は法律以外のことを勉強するのです。

ウィリアム・ジョーンズは法律家として当時 400 ポンドの収入がありました。そして、オックスフォードのフェローとして 100 ポンドの収入があり、それと、あと日本で言うと政府委員みたいなことをやって 100 ポンド、合計 600 ポンドの収入が年間あったそうです。これは、成功を収めた法律家とほぼ同額でしたが、彼はもっとお金が必要と言うか、望んだのでしょうか、インドに行って裁判官になりました。この辺りは、彼の手紙が全部残っていて、出版もされていますから、研究はしやすいと思います。1777 年、ベンガル最高裁判所にポストができたので、彼はそれを狙ったわけですが、すぐには得られませんでした。1783 年に念願叶ってインドのベンガル最高裁判所の裁判官になりました。

法学著作としては、1779年に Isaeus のスピーチについてと Bailment について二つ書きます。1782年には『Mohammedian law of succession to the property of intestate』を出版しています。直訳しますと、『遺言を残さないで死亡した人の財産に対するイスラム相続法』です。それからマヌ法典の翻訳もしています。また彼の死後、1789年に、これは非常に有名な本のようですが、『Digest of Hindu Law on Contracts and Successions』、即ち『相続と契約に関するヒンドゥー法のダイジェスト』というものを出版しています。なお、彼はインドに行く途中、16冊ぐらい本を書く予定だったということが日記に残っているそうです。

これ以外にも、1786年に Asiatic Society で例のサンスクリットとギリシャ語とラテン語というのは何か同一のものから発達した姉妹言語であるという有名な演説をしています。また、『Shakuntala of Kalidasa』の翻訳をして、これがまたドイツ語訳されて、ゲーテ（1749-1832）とかシュレーゲル（1772-1829）とかヘルダー（1744-1803）に影響を及ぼして、ドイツのロマン主義に影響を与えています。

ついでにもう一つ申し上げたいのは、実はジェレミー・ベンサム（1748-1832）が1748年生まれですから、ジョーンズとは2歳違いなのだということです。ベンサムというのは法律家です。我がウィリアム・ジョーンズも法律家だったわけです。二人はどこかでそれ違っていたかもしれません。

「II - 4」に移ります。イギリス法というの、フランスやドイツのように、ローマ法という古代ローマ皇帝ユスティニアヌスが作った大法典を直接受け継いでおりませんので、法学著作というの是非常に貧弱です。とは言え、Glanville（1112-1190）、Bracton（ca.1210-1268）、Littleton（1422-1481）という中世の人達が書いたものは知られていましたし、もちろんこの人達はローマ法の勉強もしていたわけです。彼らの著作は全部ラテン語で書かれています。とりわけ重要なのは、Sir Edward Coke（1552-1634）です。彼は Hobbes（1588-1679）の政敵として、17世紀の内乱の時代に、有名な「法の支配」という概念を持ち出して、国王の絶対的な権力に対して、イギリスの貴族とか様々な身分の持つ権利を擁護した人として有名です。この Coke の『Institutes of the Laws of England』（1797）というのが、やはり燐然と輝いています。

この後、William Blackstone（1723-1780）という非常に有名な人が出て来ます。年代を見てもらえばわかるんですが、この Blackstone の授業をウィリアム・ジョーンズはオックスフォードで聴いていた可能性はあります。しかし、よくわかりません。Blackstone は、『Commentaries on the Laws of England』（1765-1769）という4巻本を出版しました。この Blackstone が、イギリスの法、即ちコモン・ローを大学で教えた最初の教授です。ところが、Blackstone はオックスフォードの教授になった途端にもうやる気がなくなって、実務家になって、それ以降はあまり学者としての精彩はありません。なぜ教授よりも実務を選んだか、推測の域を出ませんが、収入の差も原因かも知れません。

彼の4巻本のタイトルだけ概観しておきます。第1巻が Rights of Persons、直訳すると「人の権利について」。中身は憲法とか政府の権力、統治権の在り方。2巻目は Rights of Things、直訳すると「物の法」、或いは「財産法」というわけです。第3巻が「私的な不法行為」、Wrongs というのは文字通りの意味は「悪しき行為」といった意味です。内容は民事訴訟とか不法行為、交通事故で損害賠償すること。それから第4巻が刑法です。これだけ見てもらうとわかりますように、契約とか相続というのはあまり出て来ません。

この第2巻の「物の法」のチャプター 30 セクション 2 に Bailment というのが出て参ります。比較のためその下に日本民法典を書いておきました。このように非常に少ないイギリス法の著作の中で、ジョーンズの著作というのは、正に William Blackstone の金字塔『イギリス法の注釈』とほぼ同じころ出て来たものなのです。

では、Bailment というの一体何でしょうか？まずジョーンズの定義をあげておきました。最初の定義と後の定義は似ていると思いますが、後の定義の方が、彼が詳察を加えた後の彼の定義です。そこに私は duly というところに線を引いておきました。この本は、デイヴィッド・イベットソン先生が校訂したものです。この著作はもちろん英語で書かれていますが、一杯ラテン語が出て来るのでちょっと読みにくい本です。なかでも 100 ページ強を占めているのが Bailment の論文です。独立の著作としては、分量は多くありませんが、正にイギリス法学史に燐然と輝いている本と言っていいと思います。

さて、もう一度 Bailment の定義を見てください。あるものを A が B に借りるなり、使わせてもらうなり、或いは預けるなりして、所有者とそれを使う人が分かれるわけですね。ちょっと難しい言葉を使いますが、所有と占有が分かれている状態がこの Bailment の本質です。つまり本当の所有者ではないが預かっている人を bailee と言います。それに対して預けた人、頼んだ人、これを bailor と言います。普通は契約、合意があってなされます。しかし必ずしもそうでなくても良いのです。例えば忘れものをして場合、預かりますよね。飲食店でコートを忘れた。それに気付いて電話して明日まで置いといてくださいと頼む。あれも Bailment です。要するに、何もお互いの契約はなくて、正に不注意ないアクシデントから生じたわけです。これも Bailment です。このようにイギリス人は考えるわけです。そういう場合に、預かった物に関して、預かった人は、預けた人に対してどのような責任を負わなければいけないのか。つまり、そのものを壊したり、或いはそのものを粗悪にしたりした場合、どういう責任を負わなきゃいけないかということを論じているのが、この論文なのです。

この問題は、時代を考えていただきますと、よく分かります。18世紀の中頃ぐらいになると、イギリス東インド会社が猛烈な勢いで世界に進出していきます。そうすると、海上輸送が盛んになり、海商法という非常に重要な分野が発達します。海商法はいまでもイギリスが世界をリードしています。ですから、このテーマは、当時現実的に非常に重要であったし、インドでも多分重要ではなかったかと思います。

特に最初に言いました問題、即ち、物を預かった人の義務をどう構成するかということが、このテーマです。これは契約でしょうか、どうでしょうか。ちょっと前のページに戻ってください。そこに日本民法典の項目を書いておきました。今、私が言ったことは、日本民法典に即して言うと、契約の中の委任、それから寄託とか、或いは請負もそうですし、雇用にも関係します（日本の英米法辞書では通常「寄託」と訳されています）。会社から原材料を預かって、物を作っていますよね。或いは会社の機械を使って物を作っていますね。だから雇用も関係があります。それから請負も関係があります。それから賃貸借、これが一番わかりやすいですよね。皆さん、DVD をどこかで借りて持っている。所有権はもちろんレンタル会社にあります。というふうに、今の日本の概念でいくと、いろんな契約類型にかなり当てはまります。

それから、さっき私が申し上げたように、レストランでコートを忘れ、店が預かるというのは、これは契約ではありません。日本の民法では「事務管理」と言います。その際、受け取ったコートが汚れていた場合、レストランに文句を言うと、相手は善意で預かったのに、といって言い争いになる場合があります。契約で、もし義務を果たさなかった場合には、相手の財産に対して損害を加えているですから、不法行為、損害賠償の問題になります。しかし、契約がなかった場合はどうなるでしょうか。相手に責任を負わせるにしても、違うものを根拠にしなければならないというふうに考えますと、この問題に関して、統一的に Bailment という一種の社会的制度というか社会的行為というものを、法概念にまとめ上げていく作業は極めて困難なものです。

これに対して、ジョーンズはここで彼の二つの力を發揮します。一つは分析力です。もう一つは卓越した語学力です。言葉が何でもできますから、およそ、この Bailment に相当すると思われる概念を含

んでいる、もちろんローマ法が一番多いのですが、資料を片端から読んで分析します。ギリシャ語ももちろん出て来ます。トルコ語が読めないと零しているところすらあります。イギリス帝国が進出していく時、オスマントルコは重要な國です。トルコはトルコとして近代化をやっていきますが、その際ドイツの影響を受けて、法典を作っていきます。日本とトルコはともにドイツに法律研究者を留学させます。そのトルコ語なんかは、自分は読めないみたいなことを、この時期すでにちょっと書いています。

その語学力と歴史的な様々な資料を駆使しまして、今のような場合の責任を三つに分けることを主張します。つまり、(1) 預けた人と預かっている人、両方に利益をもたらす場合は、両方の責任というものを中間的に捉え、預かった人の責任を表すのに、*Ordinary diligence* という言葉を使っています。それに対して、(2) 預けた人だけが利益を得るような場合は、あまり預かった人の責任を問うのは酷である。これは、さっき言ったようなコートを忘れたような場合です。別にレストランは何の利益もないですよね。忘れた方が悪いわけで。そういう場合には、余程レストラン側の行為が不注意であるという場合でない限り、或いは故意でやる場合、忘れ物とわかっていて捨てたとか、燃やしたとかいう場合以外は責任を問わない。それに対して逆に、(3) 預かった人だけが利益を得る場合は非常に強い責任を負うべきである。これは商業取引などがそうではないかと思いますけども、このように三つのカテゴリーに分けるやり方をとります。

これには、実は当時の 18 世紀中頃の近世のフランスやドイツで起きた自然法論、特に道徳哲学、具体的な名前で言いますと、サムエル・プーフェンドルフ (Samuel Pufendorf, 1632-1694) とかフランスのポティエ (Pothier, 1699-1772) が関係しています。特にフランスのポティエの本をウイリアム・ジョーンズは初めてイギリスに紹介した人だと、イベットソンは評価をしています。ポティエはフランス民法典を作る時の、言わば基礎になるような大きな自然法論を唱えました。

この三区分は、今は二つに修正されますが、ここにジョーンズが目を付けたことについては、幾ら評価しても評価し過ぎることはないと思います。因みに、日本の民法では委任と寄託というのがありますが、委任というのは無償でやることが原則です。しかし、もちろん有償も可能です。例えば、弁護士にただでやってもらう人はいないと思うので、可能です。しかし有償、無償を問わず、責任を善管注意義務と言いまして、かなり強い責任のレベルを設定しています。これに対しては、学者はいつも批判をしています。それから寄託は、有償か無償かによって分けていて、無償の場合というのは、つまりただで預かっている場合というのは、自分の財産と同じだけの注意を持てば良いという条文になっています。この *diligence* という言葉ですが、*diligentia* というラテン語から来ています。

こういうわけで、今問題にしているウイリアム・ジョーンズの著作の特色として、古典文献、特にギリシャ語に対する非常にセンスの良い議論をしていることが言えます。ギリシャ語ではこういう区別をしていないとか、議論しています。面白いものを一つだけ言っておきますと、ラテン語の用法で、ガイウス (ca. 130-180) は最上級を使っているけれども、この最上級は最もレベルが高いという意味ではなくて、単なる強調であるということをガイウスの最上級の使い方から彼は論証しています。この辺りは、さすが言語学者ウイリアム・ジョーンズの面目躍如ということになると思います。彼は、10 年ぐらいしか勉強していないんですけども、10 年あれば十分だと言わんばかりです。ところで、彼の *Bailment* 論は、後にハーバード大学のジョセフ・ストーリー (Joseph Story, 1779-1845) という人に引き継がれ展開されます。このストーリーの *Bailment* 論が今日でも *Bailment* 研究の出発点とされています。

この問題は、実はもっともっと根が深いのですが、それを簡単に書いてしまいました。レジュメの 2 のところに「契約か否か」とか、「契約とは何か」とか、「実体法として債権法はまだ成立していない」とか、書いています。あるいは、「訴答」体系としてのコモン・ローからどうなのかというようなこと

を書いています。この時代まで少なくとも、19世紀の中頃、イギリス法というのはある意味では非常に遅れたものでした。

イギリスでは判断を下すのは必ずしも裁判官ではありません。もちろん裁判官はいます。しかし、陪審制です。民事事件でもまだ陪審制でした。アメリカは今でも民事でも陪審制があります。陪審制の下では、過失の有無とか注意義務の有無は、抽象的な、実体法上の基準ではなく、あえていえば事実ないし証拠の問題です。契約の成立にしても捺印の有無のような証拠で成否が決まります。しかも、捺印の有無で決まる契約類型は限定的に決まっています。そのほかの証拠として重要なものには、誓約があります。このような窮屈な訴訟類型に対して、イギリスでは「エクイティ」という別の法領域が近世以降発達してきます。他方、裁判官も19世紀はじめまでは、一種の「手数料」制が残っていました。従って、原告勝訴の判決が増えるのも自然です。

このような状況の中で、一定の実体法的な基準を立てて、それに従って Bailment というきわめて幅広い法概念を区別、整理していくこうとするウィリアム・ジョーンズの論考は、きわめて先駆的なものとして高く評価されるのではないかでしょうか。少なくとも、この本の校訂者イベットソン教授は、ジョーンズの理論的構成力を評価しています。

なお、今回は紹介できませんでしたが、Isaeus のスピーチについて、少し言っておきます。このイサイオスという人は、紀元前4世紀に活躍したアテネの弁論家です。弁論家の中では珍しく相続訴訟専門のスペシャリストです。相続法分野がインドでどれほど重要であったかは存じませんが、イサイオスは決して実務と無関係だったとは思われません。それはちょうど、Bailment が当時の取引の勃興のなかで重要度を増していたのとパラレルではないかと推測されます。このスピーチのウィリアム・ジョーンズの翻訳の水準は現在と比べても引けを取りません。

最後に、「結び」のところに思い付いたことを書いておきました。

先ず Bailment。相続と Bailment というのが、当時のイギリスおよびインドの民事裁判で重要だっただろうと思います。

2番目に、19世紀に大きく姿を変えていく、コモン・ローの歴史の中で理論著作の嚆矢となる作品を残したこと。

3番目、4番目は特に強調しておきたいのですが、19世紀に入って参りますと、そして日本はそれを正に受け入れたわけですが、学問分野が分化して参ります。ウィリアム・ジョーンズという1人の人間、しかも48歳で死んだ人間ですけど、オリエンタリストとして、古典学者として、或いは法律家として、それぞれ重要なわけですが、海外においても、そして日本ではもう全く、統一的な研究の対象にはなっていません。それから、ジョーンズは、ギリシャ語、ラテン語そしてヨーロッパ言語をまず全部問題なく理解したため、国別個室化（Compartmentalization）には陥らなかった。そして、「植民地立法の前夜」という書き方をしましたけども、実はインドはコモン・ローの国々の中では非常に面白く、契約法を法典、立法化します。これはインドの特徴です。そういう立法の前夜に彼は活躍したということになると思います。こういう植民地立法の始まりの前夜に、彼は生きたわけですね。

最後に4番目。皆さんはオリエンタリストとしてのジョーンズに関心があるのですが、これは西洋人が非西洋に向かった場合です。私の場合は、むしろ西洋の著作の中で彼が知的に格闘したことに関心があります。両者が、もしどこかで比較できれば面白いことがあるのかもしれません。私が最初に申し上げたかったことは、できるだけウィリアム・ジョーンズという人を、イギリスの文脈で、或いはイギリスの学問の文脈で見ていかなければいけないということです。一方、皆さんの関心から言うと、彼はイ

ギリス外の非西洋にぶつかっていたわけです。しかし、同時に彼を育てたのは、当たり前ですが、西洋であります。そこで、彼が内側でどういう格闘をしたかということと、外と格闘したことが何か繋がるのではないかと思います。

ではここで、一応終ります。

桂： どうもありがとうございます。ちょっと、このパワーポイントの説明もしていただけますか。

葛西： はい。これは、最初言いました『ぞうのババール』の話です。その後に出て来るのは、彼の墓碑銘で、ラテン語で書かれています。内容は先ほど言いましたように、「外国語に優れ、そしてインドの裁判官になり、貢献をした」ということが書かれています。場所は、オックスフォード大学の Saint Mary the Virgin という教会です。その教会がオックスフォード大学全体の教会です。ハイストリートを挟んでユニヴァーシティ・コレッジのちょうど正面、一方裏手にはボードリアン・ライブラリーという図書館があります。オックスフォード大学の関係者が亡くなると、その教会で葬式が行われたり、こういうふうに、特に顕著な功績のある人の墓碑銘が刻まれていたりします。それを幾つか撮っておきました。ジョーンズの母校、ユニヴァーシティ・コレッジの中にある墓碑は、残念ながらちょっと機会を逸して行けませんでした。

桂： どうもありがとうございます。おそらく今日の出席者の多くが感じられたと思うが、ウィリアム・ジョーンズが48歳で死んだというのに驚きました。

葛西： あ、そうですか、間違いないと思います。

桂： 仕事の量からすると、もう少し長生きしていたと思って。

葛西： そうですね、もうちょっと生きていれば、本当に、ものすごい仕事をしたと思います。

桂： そうですよね。では、次のスライドをお願いします。

葛西： これはサンスクリット語ですね。皆さんの方が読めると思います。彼のノートがありますね。ノートというかメモでしょうか。

このスライドは Saint Mary the Virgin の中にある墓碑をあちこちから撮っているようですね。先ほど言いましたように、彼はインドにずっといるつもりはなかったようで、稼いだら帰って政治家になろうと思っていた。政治的にも、かなり radical な人だったというようなことが書かれていました。

これは、サンスクリットをインドの人達に教えているんでしょうかね。ババールに載っていると言われて、私は嘘だろうと思ったら、これですね。ジョーンズ先生。ですから、ウィリアム・ジョーンズと言うと、向こうで知っている人は語学の天才。それから知っている人は、オリエンタリストとしてですね。

皆さんはご存じだと思いますが、オックスフォード、ケンブリッジは聖職者の集団ですから、結婚はできません。ただし、寮長とプロフェッサーは結婚できます。フェローは結婚できませんね。

クリストチャーチの数学者チャールス・ドジソン、すなわちルイス・キャロル（1832-1898）が書いた『不思議の国のアリス』のモデルになったアリスのお父さんは、ヘンリー・リデル（1811-1898）というクリストチャーチの寮長です。彼は有名なリデル&スコットのギリシャ語辞典の編集者ですから、ギリシャ語をやる人は皆知っています。このリデルと、さっき申し上げたベンジャミン・ジョウェット、この2人は大体同じ年ですが、仲が悪かったそうです。

リデルの方は古典学者（Philologist）と言うべきでしょうか。ベンジャミン・ジョウェットは、もちろんプラトンの全訳をした人で、学者としてももちろん素晴らしい人ですが、古典学者という点では評価が低いですね。つまり、どちらかと言うと、今風の日本流の言い方で、研究よりも教育とか学内行政に一生懸命で、さっき言いましたように、ベイリオルを一番人気のあるコレッジにしました。それから学長もやってますね。それから、さっき言った官僚養成のための、かなり狭いと言うか、頭の良いこともやりました。しかし何と言っても、彼はプラトンの翻訳。これは素晴らしい仕事ですから、学者としての業績がないということはないです。

桂： ありがとうございます。それでは、フロアから質問をどうぞ。先ず井狩先生。

井狩彌介： イギリスの法制の話を聞かせていただきました。ウィリアム・ジョーンズがインドに行つたのが18世紀の後半ですよね。それから19世紀の中頃までのことをもっと詳しくお聞きしたかったです。でも、当時の雰囲気がよくわかりました。ありがとうございます。幾つか、ちょっとだけ質問します。

先ず、このレジュメの3枚目なんですけれど、今のBailmentの真ん中よりちょっと下、「論証方法の分析的、文献学的知見」のところの最後に「ヒンドゥー語」と書いてありますね。これはサンスクリットのことでしょうか。それとも現代インド語のヒンドゥー語なんでしょうか。

葛西： これはイベットソンの本でヒンドゥーと書いていただけです。

井狩： あ、そうですか。多分サンスクリットじゃないかと思うんですけど。

葛西： 「ヒンドゥー・ロー」というのも出て来ますね。

井狩： 「ヒンドゥー・ロー」というのは彼が現実のインドの法と対面して、そこから後に、いわゆるコモン・ロー的な方法でインドの法を考えていくということができた段階で、ヒンドゥー・ローということになるんだと思います。言わば判例法的なものを僕らはヒンドゥー・ローと理解しているんですけども。だから、ここで文献学と言われるのは多分サンスクリットのことですね。

葛西： はい。

井狩： それから、先ほどの法律の話で一番我々が興味を持っていますのは、要するに、ヨーロッパの法知識というものをきちんと持ってインドにやってきたウィリアム・ジョーンズが、裁判官になって現実のインドの法と向き合うことになりますね。そこで、彼は改革を提言するわけなんだけれども、その辺にインドの法律改革の問題点がもうすでに始まっていたというふうに私は思っているんです。彼が初めに来た時に、彼はコモン・ローの専門家であったけれども、インドへ行って、インドにはちゃんとし

た伝統があるんだと、いわゆるダルマ・シャーストラという法典の伝統があるんだから、それを使ってやるべきであって、つまり実定法的にやるべきなのではないか、コモン・ローをそのまま入れちゃいかんのじゃないかという意味の発言をどこかでしていると聞いたことがあります。そのところで彼はどういうふうな立ち回りをしたのか、一つは先ほどちょっとおっしゃいました、彼が死んでから出版された法律書の翻訳、インドですからサンスクリットからの英訳なんだと思いますけども、それは多分、彼がインドの法律というのは実定法だと思っていたのだと思います。実定法というのは、私が理解しているところでは、ちゃんとした統治権威があって、それが行っている立法で、ちょうど民法典みたいに実際に書かれている法律ですよね。そういう風に私は一応理解しているのですがどうなんでしょうか。

葛西： 先ず、実はその部分こそ、少なくとも法律、特に西洋の法律の教育を受けた我々とオリジナルな言語が読める先生方との共同作業が一番必要だと思います。その前に、「実定法」という言葉の使い方は本当に重要であり、厳密でなければいけないのですが、どう言えばいいでしょうか。よく実定法との対比で用いられるのは、自然法という概念ですね。

実定法というのは、先生がおっしゃったように、一定の政治権力を持った人間が、或いは近代的な国家が実効力のある形で通用させている法です。普通はこれを実定法と言います。ただし、通用させているというのは、守っていない人間がいるということとは別問題です。具体的には当時の、一番わかりやすいのは、法律や法典があれば一番良いわけですね。それから裁判の判決例、つまり判例ですね。それから、すごく紛らわしいのは、慣習もやはり実定法なんですね。「慣習（custom）」と言って良いと思います。特にフランス語では「クチューム」というのはもう法律化されているんですよね、この時期の、17、18世紀ぐらいになりますとそうです。

今の先生の発言に関するところで、私もイベットソンの本を読んでいて、へえっと思ったのですが、ウィリアム・ジョーンズは、裁判官として現地に赴いて、やはり相続と契約事件についてはイスラム法かヒンドゥー法に依拠しなきゃいけない、と言っています。それは、例えば亡くなった方がイスラム教の人かヒンドゥーかによって決めるのだと言っています。ところが、現地には、自称イスラム法律学者やヒンドゥー法学者がいます。ジョーンズに言わせれば、彼らはかなり怪しいものです。彼は自分がアラビア語を読みますから、サンスクリットも読んでいくわけですね。自分でやっちゃうということで、例えばヒンドゥー法については、ハルヘッドという人のゲントウ・ロー（Gentoo law）、これには非常に不満だったようです。この法典『Code of Gentoo law』というのは、サンスクリットからベンガル語、そしてペルシャ語、そして英語に翻訳されたテキストというふうにイベットソンは書いていますけれど、意味がよくわからなかったそうです。当時、実際に地域の有力者なり、或いは自称イスラム法律学者達に対して、ジョーンズは学問的に批判の目を向けたというようなことを書いています。そして、先生がおっしゃるように、いろんなものを翻訳していきます。

桂： 『マーナヴァ・ダルマシャーストラ』ですかね。

葛西： そうです。それを翻訳して、1794年に『Institutes of Indian law』を出版した。そして『オーディナンス・オブ・マヌ』。オーディナンスというのはフランス語ですね。それから、やっぱりローマ法のユスティニアヌス法典の学説彙纂（ディゲスタ）をモデルとして、サンスクリット・テキストの中からいろいろな法律文献を抜粋して翻訳して、ディゲスタみたいなものを作ろうとした。後に、Henry Colebrooke (1765-1837) の『Digest of Hindu Law on Contracts and Succession (Calcutta)』が1797年から1798年に出ていますね。これはジャガナタ・テルパンカーナナという人のコメントリーが付いて

いるみたいですね。

ということで、先ずインド実定法と言うのでしょうか、これが何なのかということを、やはり明晰にしていくことが大事です。その時ウィリアム・ジョーンズが持っていたのは英語ないしヨーロッパ言語の知識ですが、ローマ法を当然知っていますので、かなりいろんなものを用いてインド法を理解しようとしたと思います。そして、それが、その後のインド契約法に結実していく最初の一歩なのではないかと思います。

イギリス人が植民地支配をする時と、フランス人が植民地支配をする時とは、全く対照的です。つまり、イギリス人は自分達が法典を持っていませんので、イギリス法全体を適用しようということはしません。それに対してフランスは、やっぱりフランス民法典なんかに代表される法典を持っていますから、これは理性の法だから、全部これでいくという統治の仕方をしたというふうに我々は理解しています。

それと少し話はずますが、イギリスの法律による統治の仕方のもう一つの特徴は、現地の優秀な人、理解力がある若者をロンドンとかに連れてきて、イギリスの法を学ばせたことです。もちろんイギリスから裁判官を派遣するんですが、ウィリアム・ジョーンズがそうであったように、それと同時に、見どころのある学生をロンドンに派遣して、そこでコモン・ローの訓練を受けさせるのです。その一番良い例がガンディーであり、ネルーですよね。二人とも、法律家です。娘のインディラ・ガンディーも確か法律家ですよね。そういうふうに、法典をつくるのではなく、裁判とか法律家を通じて、そしてその人達の活動を通じて、イギリス法、コモン・ローを浸透させようとしたのが、イギリスの植民地統治の特徴だと思います。

井狩： イギリスの植民地統治のはじめでちょっと気になっている問題というのが、ウィリアム・ジョーンズの前にいた最初のインドの総督ですけども、Warren Hastings (1732-1818) という人を知っていますね。

葛西： はい、名前だけですが。

井狩： あの人はインドの実情を東印度会社の社員として結構知っていたので、あるシステムを初めて導入したのです。その時、先ほどおっしゃった東印度会社が統治している地域の司法、裁判をムスリム（イスラーム教信者）とヒンドゥー教信者とを別々に分けて、それぞれの持っている土着の法を適用しようとしました。多分イギリス人だと思うんですけど、裁判官を付けて、彼の助手として現地人のそれぞれの専門家、ヒンドゥーの場合はパンティットという、法典をよく知っていて、そういう教育を受けている、一種のインテリですね、そういうのを補助として付ける。ムスリムの方もやはりイスラーム法の専門家みたいなのを付けるというシステムです。

このように実際の裁判を、現地の知識人のアドバイスをもらいながら、実際に裁判していったといわれるのですけれども、しばらくやっているうちに、ウィリアム・ジョーンズの言うように、彼ら現地の専門家には法のことがわかっていない、彼らが提示する判決案にはコンシンテンシー（一貫性）がないとみえてきたのです。同種の事例には同じ判例があるはずなのに、全く違うことをやると。その上に多分ちょっと賄賂なんかもあったんだろうと思いますけど、それでもう完全に信用をなくして、次第にそれを廃止していく方向になるんです。

廃止した結果、何をしたかと言うと、インドにある「ダルマ・シャーストラ」を適用しようとしたのです。これもちょっと解釈が難しいのですが、先ほどインドに土着の法システムがあったと言いましたけども、半分慣習の記述であって、半分規定のような、そういう曖昧な存在です。我々が言っている実

定法とは全く違うタイプのものだと思うんですけども、シャーストラというのはそういうヨーロッパ的な定義にはならないインドの学問タイプなんです。

葛西： 一応、マヌ法典で、ある程度抽象的な法命題はあるわけですね。そして実際、事件が起きますよね。それを、こういうのがあったとか、注釈なり判断する、そういうことではないのですか。

井狩： いや、一種のガイドラインみたいなものですよね。一応、項目は尽くしているけれども、個々の事例にそのままピタッといいかどうかはわからない。それをちゃんと当てはめるには、先ほど言ったパンディットと言うか、やっぱり専門家みたいな人がそれに解釈を加えて、実際の判例にするというようなものだと思うんです。

葛西： 大変興味あります。その資料は残っていますか？

井狩： 残っています。

葛西： 何年何月、こういう事件があって、原告はこうで被告はこう、そこまで詳しくは載っていないでしょうか？ 抽象化していますか？

井狩： インドの古典のほうですか？ 東インド会社の支配に入る前？

葛西： そう、この時期。つまり 17 ~ 18 世紀。

井狩： いや、幾つかの判例はあって、特に 18 世紀ぐらいの初めに起った訴訟で、延々とつい現代まで引き継がれているという訴訟があるんですよ。

葛西： ああ、そうですか。相続ですか。

井狩： そうです、相続です。それはインドの特殊な相続法を認めるかどうかという問題なんですね。サンスクリットで言うと、プトリカープト拉といいます。つまり、ある人が自分の息子がいなくて、長子相続の場合に相続する人がいない。その場合にどうするかと言うと、娘にできた子供、孫の男の子を、娘を指定して、その男の子を養子にして、それを相続者にするという、そういう制度が古典のダルマ・シャーストラにはあるんです。それが、実際に 18 世紀のある時点のある場所で、それが慣習として認められたかどうかということが問題になるようです。その訴訟が、つい 1970 年ぐらいまで延々と続くんです。古典のテキストも使っている議論がありますから、我々にとっても面白いところがあります。

葛西： その話はまた次回、是非やりたいなあと思います。Isaeus の翻訳をジョーンズがしたというのは、ギリシャでは相続のために遺言はするんだけど、遺言の条件が満たされない場合もあります。論理学でいうところの、もし何々ならばという時、最初に偽で始まった場合には、ウイトゲンシュタインじゃないんですけど、次に来るのはどっちでも良いのです。前件が偽ならば、後件は真でも偽でもどっちでも良いわけです。そこで相続訴訟が起こるわけです。多分、彼が Isaeus の翻訳をしたというのは、相続問題における無遺言相続の場合の問題にすごく関心があったからだと思います。

先生が言わされたことにちょっと続けますが、そういう相続訴訟でも何世代とか何百年というのが、イギリスもあります。Bailment も相続されるかどうか問題になります。物を預かっている人の義務が、本人が死んでもその息子にそれが引き継がれるかどうかとか。

あまり話を拡散させると良くありませんが、トラスト（Trust）という制度も重要です。日本では「信託」ですね。今、日本でも信託って結構重要です。これを発展させたのは英米ですが、信託というのは、その財産の所有権が受託者（Trustee）に移る、移らない、という議論、或いはそれをどう構成するかということについて、日本を含む大陸法の国々では非常に複雑な議論状況があります。英米法を大陸法で理解することの難しさの一例です。

そういうものを含めて、相続訴訟はすごく長引きます。信託と相続とが一緒に組み合わさったものは信託遺贈と言われますね、これはローマ法にもあります。

ちょっと話を戻すと、意外に、共通の紛争状況というのが、インドにも西洋社会にも、あったのでしょうかね。そして今もあるんでしょうね。ところで、先生、パンディットというのは悪い意味でも使われるのですか。

井狩：普通は非常に尊敬した意味で使われます。学識者ですよ。ネルーなんか、「パンディット・ジー」と言われてますね。「学者様」と言われているようなあだ名が付いて、半分皮肉はありますけどね。頭良いだけで実がないというような。

葛西：それはバラモン階層？

井狩：バラモン階層です。パンディットは基本的には悪い意味がないんですけども、今みたいな状況で「パンディットめ」というふうに悪口になることはあるでしょうね。頭が固いみたいな。

先ほどの話の続きになりますけれども、土着の法学者と言ったら、ちょっと大袈裟ですが、法識者と言いますか、ムスリムであれ、ヒンドゥーであれ、そういう者のアドバイスをもらいながら実際の裁判を東インド会社はやっていたわけですね。それがうまくいかなくなって、ついに彼らを法廷から放り出して、つまり、もう任命しなくなって、イギリス人だけでやるようになるんです。もちろん翻訳者は当然いるでしょうけれども。そうすると、そこでインドの法律は、参考にはするけれども、多分先ほど言ったサンスクリット・テキストからの英語の翻訳、それを参考にしながら、実際にやっていったと思うんですよね。その時に、もうインドの法律というものを当てにしない、それを現地の者に解釈せたら、またむちゃくちゃになるからと考えたのでしょう。そこではっきりと路線が分かれちゃったのです。19世紀のある時点からは、完全にそういう土着の法専門家は排除しちゃったんですね、法廷から。そこで何が変わるかと言うと、判例ばっかりになります。先ほど拝見しましたウィリアム・ジョーンズのBailment の本を見たら判例ばっかりですね。

葛西：そうです。そればかりではないんですけど、イギリス法の真骨頂は、正に判例集です。

井狩：判例の積み重ねで新しい法律を作ろうとしたようなんんですけども。だから、僕として一番興味あるのは、なぜ土着の専門家を排除しようとしたのかということです。

葛西：いや、それは私が伺いたいぐらいなんですけど、評判悪かったのは、誰から評判悪かったですか。

井狩： 当時の裁判官達が、それぞれ土着の専門家達が出てくる結論というのを見て、イギリスの法律家から見たら、全くコンシスティンシーがないと思ったんじゃないでしょうかね。

志賀： ちょっとよろしいでしょうか。

桂： はい、どうぞ。

志賀： 非常に面白いご報告ありがとうございます。私は、法律の専門家ではございませんので、是非この機会にイギリス独特の判例法、コモン・ローというものとインドの関係について、ここで伺いたいと思います。

今ちょうど先生方が議論してくださったことにも関連しますが、私の理解としては、ウィリアム・ジョーンズの前に Warren Hastings が 1772 年の規則で、ヒンドゥーにはシャーストラの法を、ムスリムにはコーランの法を適用するという原則をもって、いわゆるパンディット（専門家）のアドバイスを受けながら判例法を積み上げていくはずだったのが、ダルマ・シャーストラやマヌ法典の内容はバラモンだけが把握しており、現実のインド社会には地域間の相違やカーストの違いがあって、カースト毎に一種の慣習法があるにもかかわらず、例えばシュードラのあるカーストで争いが起きた場合に、バラモンが自分達の常識をもって判断をしてしまい、様々な齟齬が生じるという事態、すなわち、現実社会で行われていた様々な慣習と、バラモンが知っているバラモンの世界の慣習や成文法に齟齬が生じるという事態になったために、パンディットという制度が廃止されたと理解しております。この理解が正しいかどうかについては、井狩先生のご意見を伺いたいと思います。

また、この問題に関連して私がいつも疑問に思うのは、判例法というものの実際の成立過程です。もし判例の積み重ねだけで、次の裁判の判決の判断基準になってしまうのであれば、どの時点でその判例法というのは決まるのでしょうか。つまり、ある特定の事例について裁判官によって意見が異なり内容の異なる判例が累積していく場合、いつ何が権威として決まり「判例法」となるのか、また、決まってしまうと、それがいつの機会にどの段階で覆ることがあり得るのでしょうか。おそらくインドでは、いったん判例法として決まってしまったものは覆らなかつたため、バラモンをはじめとする一部で行われていた習慣を他のカーストも模倣するようになり、本来カースト社会が有していた柔軟性を失った、と私は理解していますが、このようなインドの事情を考慮しますと、判例法というものの一般的性格を、ここでは非、専門家の葛西先生に教えていただけたらと思います。

葛西： はい。一番真正面からの質問ですね。先ず、判例法というのは、非常に広いので、狭い意味で先ず捉えていきます。先例拘束性の原則という意味での判例法というのが非常に明確に言われ始めるのは、イギリスでも 19 世紀だと普通言われています。それは文字通り、変えることはできません。一応、教科書的な説明をします。この先例拘束性の原則を、正面から変えられるというふうにしたのは、確か 1966 年だったと思います。ですから今は変えられます。先例拘束性の原則自体の、その原則をもう止めたわけですから。

しかし、今度は現実の話ですが、その原則がなくなったからといって、やはり判例法というのは、非常にリジットなものです。一方、1966 年まで先例拘束性の原則というものは、要するに変えられないというのは、事実として本当に変えられなかったかというと、そこが正に裁判官のテクニックの問題、あるいは解釈の問題です。つまり、拘束力を持つ「先例」とは長い判決文の中のどの部分なのか、これを決めるのは裁判官の判断です。判決の中で拘束力を持つ部分を「判決理由 (ratio decidendi)」と呼びま

ですが、何が「判決理由」か、これがまさにポイントです。そして、「判決理由」の前提となっている「事実」と当該事件の「事実」には「重要な」相違があると判断した場合は、当該事件には「判決理由」は適用できない、即ち、先例の拘束性は及ばない、と判決できるわけです。ここのところは何か具体的な例を出さないとなかなかうまく説明できないかと思いますが、そういう形で事実上、19世紀もやっぱり変更はしていました。ただし、表向きは変更はないとされていたのです。

ウィリアム・ジョーンズの時代にどうだったかと言うと、まだまだ先例拘束性の原則というほどまでに硬直化された、逆に言うと理論化された時ではなかったと思います。

そこで次の問題ですが、インドとやっぱり決定的に違うのは、イギリスの中で、イングランド・ウェールズというのは一つの裁判管轄権(Jurisdiction といいますが)によって、これはもう完全に Centralized されています。つまり、変な言い方ですけど、地域差っていうものがないですね、イングランドとウェールズに関しては。これはやっぱり非常にヨーロッパの中で特殊だと思います。つまり、こういうことです。ドイツやフランスがなぜ法典を作らなきゃいけなかったかというと、やっぱりドイツなんかは、特に地域差がものすごくあったわけですよね。飛び地も持っていました。ポーランドの方にもありましたしね。フランスも、教科書に書いてあることで恐縮ですが、南部と北のノルマンディ辺りはもう全然違うと。これはもうやはり統一せざるを得ない。逆にイングランドは小さいですよね、フランスやドイツに比べれば。それからカーストみたいなものはないです。

そして、やっぱり裁判官の少なさだと思いますね、大事なことは。つまり、裁判官になる人というのは、現在でも、まず正式のフルタイムの裁判官というのは、せいぜい数百人单位ですね。数百人というのは990人という意味ではなくて、400～500か500～600か、そのぐらいだと思います。増加傾向にありますから、もしかしたら誤っているかもしれません。彼らはほとんどケンブリッジかオックスフォードを出ています。特に上級裁判所にいけばいくほどその占有率は高くなります。

そして何より、大学の類似性もありますが、さっき言った Inns of Court というところに全員行きますから、そこで、やはり同一的な生活態度と同時にやっぱり知識を身に付けていきますので、裁判官による差はもちろんありますけども、非常に等質な社会集団です。中には、ラディカルな人とか左翼的な人がいて、それは人気が出るんですけども、相続とか契約の分野で、私は左翼も右翼もないと思います。人権とか外国人の権利を認めるかとなってくると、イデオロギーが出ますが。ですから、それが同一性を保っているのと、そもそも裁判官も弁護士も検事も、皆バリスタという一つの職能集団ですから、変な言い方で、昨日の敵は今日の友みたいなところがあって、やっぱり同質化された人達の考え方ですから、そういう意味では保守的と言えば保守的ですね。

ですから、よく言われますが、日本やドイツやフランス、特に日本は、何か法律があって、杓子定規で現実に対応しない。それに対して英米流は判例法で、個別的で経験主義的で、非常に現実の変化に対応するというふうに言われます。しかし実態は、全く逆だと思いますね。私の友人の英米で教育を受けた弁護士さん達は、いやもう、全然向こうの方が頭固いよ、なんて言いますね。

ところで、インドの場合に伺いたいのは、そういう判例集とは言わないまでも、法知識みたいなものはオープンになっているのですか。本になっていますか。

志賀： 私は、寺院財産の管理をめぐる論争を調べたことがあるのですが、少なくとも20世紀初頭には判例集が印刷発行されていたと思います。具体的な年代は把握していませんが。

桂： オープンになっているかどうかということとはまた別ですが、古い時代の判例集も残っていることは残っていると思います。

葛西： それはイギリスの影響だと思いますね。ヘンリー・メイン（1822-1888）という有名な『古代法（Ancient Law）』という本を書いた人がいます。彼は19世紀の中頃から後半にかけてオックスフォードの先生だったんですが、彼の時代になってくると、メイン自身は確かにインドで実務をやっているんですね。そうなると、今度は先例拘束性の原則も、19世紀イギリスでは強くなりますので、やっぱり法典化して、もうきちっとテキストを決めてしまおうという動きがありました。これを一番強く主張したのが、有名なベンサム（1748-1832）ですね。結局イギリス本土ではそれは成功せずに、インドで、確かにインド契約法というのは1870年ぐらいにできるはずです。日本は民法を作る時に、随分参考にしていると思います。

桂： すいません、もう少し時間がオーバーをしてしまっているんですけれど、他に、折角の機会ですから、ご質問、ご意見ございましたら、どうぞ。

一般来聴者： ウィリアム・ジョーンズのこととは直接関わりないかもしれませんけれども、先ほどのお話の中で、ある時期までイギリスの裁判官は袖の下次第だという趣旨のお話があったかと思います。ただ、それでも裁判官になる人は何らかの選定基準というのか、一定のオーソリティ、日本でいえば遠山の金さんなら江戸幕府をバックにやっているわけです。そういう意味で、袖の下だけで渡り歩いていけるのかどうかということが、ちょっと理解しにくかったものですから、もう少し説明をお願いします。

それともう一点。ウィリアム・ジョーンズがマヌ法典を翻訳したことだけしか知らずに、今日は興味を持って伺ったんですけども、非常に多面的な業績のある方だということがわかりました。ただ、マヌ法典をイギリスがインドを支配、統治するのに随分使ったというふうにも聞いたことがあるんですけど、それは実際はどうだったのか。以上の2点について伺いたいと思います。

葛西： 後の方はちょっと申し訳ありません、私は答えられないですね。一般的な意味で、何か規範を作って、それで統一するというのは、どんなものでもそうだと思うんですけど、イギリス人が統治するのにマヌ法典が適合的であったかどうかは、私にはわからないです、申し訳ないです。

それから、前者の質問は、私の言い方が誤解を招いたかもしれません。手数料制（fee）ですよね。現在はイギリスの裁判官は公務員として国から定額の給与を得ています。ところが、19世紀の1830年、1840年ぐらいまでは手数料制（fee）が残っていて、どうしても原告の主張が認められやすかった、ということです。

でも、feeと言ふけど、皆さん、学生の支払う授業料はfeeでしょう。弁護士報酬も医者もfeeですよね。だからプロフェッショナルと呼ばれる職業に対する報酬は、手数料制でした。歴史的に辿るとこの制度では、皆さん（学生さん）に金をよこせと言う権利は、我々教師にはないのです。しかし、皆さんのが我々にくださったfee、謝礼は返す義務はないのです。こういう面白い権利です。これはローマ法以来あるのです。聖職者とか大学の先生とか医者、これはだから正にプロフェッショナルですよね。いいですか。払う義務は皆さんにはないのです。だけど、皆さんに一旦我々に払ったのは、医者に払ったお金を、払う義務がないのだったら返してくれと言えるかというと、言えないのです。そういうのがfeeと言われるものですね。その制度をイギリスは1830年、1840年ぐらいまで続けていた。ベンサムがとにかく裁判所改革をしなきゃいけないと言ったのはその時代なのです。

これは、でも結構難しい問題で、さっき僕はフランスの官職売買と言いましたよね。あれはフランス革命が起きた理由の一つとして必ず、アンシャン・レジームは官職売買で腐敗していたというのが、どの教科書にも書いてあります。でも、官職売買と言いますが、まずちゃんと法学部を出て、一定の資格、

試験を受かった人しか裁判官にはなれません。その意味で「世襲」ではありません。自分の息子にというわけにはいかないです。息子もちゃんと法学部を出ていなければなりません。ですから、一定資格はあるんです。問題は官職売買と言うと、現在では公の地位、そしてもちろん権力もある地位を個人的に売買するのは何事だと言われるかもしれません、一旦、自分が得た場合、売るとなったら、「相場」で売らなければなりません。「職株」とも言われます。ラテン語ではオフィキウムです。その株が、或いはその地位が価値があれば、高く売れますよね。価値がなくなれば下がりますよね。その意味では需要と供給できる「合理的」な制度です。官職売買の批判が出た時期はこの株価が高騰したのですね。17世紀、18世紀のフランスの古典劇では、裁判に対するすごい批判が出て来ますが、これはギリシャやローマの喜劇にも出て来ます。それは、そういう値段が釣り上がって、批判されたのです。なぜなら、高く買ってしまった株は使わない意味がないじゃないですか。折角裁判官になったのに、収入が低かったら意味ないでしょう。だから、どんどん手数料をとて回収することになったのだと思います。

さらに付け加えますと、現在では公務員で、例えば執行官とか、よく政治家のスキャンダルで段ボール箱を持って裁判所、検察庁の事務の人が運んでいるでしょう。あれは、検察官じゃなくて事務の人ですね。そういう人は今、全部公務員だから国からの税金で雇われているけども、昔は裁判官が、執達吏といふんですけども、裁判訴状を届けたりする人は、裁判官が食わしていたのですよ。裁判官が抱えていた。お抱えだったんです。そういう人の費用を手数料から配ってやるわけですね。すると、裁判所には裁判官の名前があって、その裁判官付の執達吏とか、それから裁判所付きの、ここがポイントなのですが、弁護士もいるんです。これは今でもフランスの破棄院、パリのど真ん中のパレ・ド・ジュヌティスに行くと、一定の弁護士しか破棄院という最高裁の裁判の弁護ができないのです。こういうのを全部セットで抱えているわけですね。ですから、すごく複合的と言うか、重層的な構造を持っているわけです。それが今はないので、そこから見ると、何か怪しからんという話になるのです。

そして、さっき申し上げた原告が云々と言うのも、裁判というのは、ほとんどの皆さん裁判なんてやったことないと思いますが、何か訴状が来ても、ガス代を払えとかいうのが、もし裁判所から来ても、放っとくでしょう。いや、絶対自分は払ったと自信がある場合や、額が大きければ行くけれども、3,000円ぐらいのガス代とか何か水道代の請求が来たからって、いちいち裁判所に行きますか。結構放っときますよね。だから、大体小さい事件って、ほとんど原告勝訴になります。本当に争うのは大事な時だけです。そういう場合でも、本当に原告と被告が出て来て弁護士を付けて、お互い議論をやり合うというような裁判は、もう本当に例外中の例外で、さっきの寺院の財産とか相続権を争う場合だけあって、普通は、要するにこの裁判お願いねと誰かが来たら、わかったと言って、訴状を書いてやって、執達吏に持つていけと言ってそれでおしまいです。そういう意味の手数料ということです。袖の下と言ったのが、良くなかったかもしれません。そういうふうに理解していただければと思います。

桂： はい、ありがとうございます。じゃ、最後に、手島先生。

手島勲矢： お聴きしていて、法律から見たオクシデントとオリエントの姿勢の衝突、交渉みたいにも見える話でした。けれども、ここでやっぱり法律ということを考える時、キリスト教文化圏が考える法律って、人間と人間のいざこざを収めるという意味合いが非常に強いと思います。それに対して、イスラムでは、ヒンドゥーもそうなのかどうか知りませんが、そもそも法というのは神と人との関係から必ず始まるものであって、神と人間の問題と人間と人間の問題という二別は、イスラムでも重要な大別だと思うんですね。

その点で、ウィリアム・ジョーンズみたいな方が入ってきて、裁判官として活動した際、例えばムス

リムだったら豚は食べない、そのことに関しての人ととのいざこざがあった時、ヨーロッパのスタンダードな神と人との関係が持ち込まれていたのか、それとも、そういう意味で、最初は両方を分けて、ムスリムはムスリムでやってくれと言っていたのが、それは一番理が通っていたんですけど、後にはそれを廃止したというプロセスに関してなんですが、人と人の観点だけで考えて、そういうふうにしていったのかどうか、そこをちょっとお教えいただきたいと思います。

葛西： ありがとうございます。すいません、僕は全く答えの準備がありません。しかし、今のことについて、西洋的な、と言うか、キリスト教的な、或いはヨーロッパ的な見方で言うと、一方では刑法の領域に行きますよね。他方、その犯罪が宗教的な犯罪ということになれば、その当時18世紀の段階で、教会法がどこまでイギリスで、或いはフランスで及んでいたかという問題もありますが（婚姻については及んでいました）、教会法の領域に行き着きます。でも、今日僕が話したところはほとんど相続と、だから婚姻に絡むとは思いますけれども、相続と契約という、一番世俗的なところだったので、ウィリアム・ジョーンズがそれ以外の分野についてどう対処したか、それはちょっとわからないです。

手島： つまり、教会法とイスラムのシャリアは、もうパラレルには全然ならないですね。教会法、組織法、そしてローマ法があってという、この棲み分けをしていますから、基本的には人間を扱う秩序の問題なんですね。それに対して、クルアーンが命じている、またはユダヤ人の場合はトーラーが命じている幾つもの、我々のいわゆる世俗的な常識からしたら「習慣だよね、あなたの好みの問題でしょう」、そういう何を着たりとか、何を着ないとか、食べる、食べない、それを習慣と我々は呼んでいるのですが、習慣という言葉の中に今、何をどういう形で位置付けているかが多分問題になってくると思うんですけど、習慣はやっぱり神の命令として彼らは法律の一部として考えているのです。ジョーンズがこの棲み分けを知っていたのか、それとももう完全に人と人の問題として法律を捉えていたのかというのが、非常に興味を惹くところですね。

井狩： ちょっとすみません、今の問題なんですけども、ウィリアム・ジョーンズはサンスクリットをよく読める人で、法典をよく読んでいて、これはちょっとヨーロッパと違うぞという認識は持っていたと思うんです。ちょっとオーバーな言い方をすると、インドの法典には何か宗教的な性格がやはりあるだろうというので、これはちょっと別に扱うべきだというふうに考えたんじゃないかなと私は思うんですね。それで、いわゆる民法に属すると思われる相続とか、それから遺言の問題とか、そういう問題をイギリスでも教会法で扱うことがあるんじゃないですか。これは私の勝手な解釈ですけど、イギリスの教会法に、同じように遺言があったり、それから相続があったり、そういうカテゴリーとしてパラレルなものがあるんじゃないですか。

葛西： いや、それは、手島さんもおっしゃったように、今は少なくともないですね。先ず相続はあり得ないわけですよね、子供はいないわけですから。クリスチャンだって妻帯は禁止。

井狩： ああ、そうか、神父の問題ですね。

手島： というより、遺言にせよ相続にせよ、これがやっぱり人と人の間の関係であって、ムスリムの立場から見ると、カテゴリーとしては人と神の関係の話じゃないんですね。だから、そういう意味で、神が一方的に命じている幾つかのこと、人間の生活にそれをしなくても支障がないようなことまでクル

アーンが組み込み、トーラーが組み込んでいます。マヌ法典は祭式なんかも含んでいるのでしょうか、そういうものに関しての訴訟というのがあったのか、ないのか、そのことも問題なんだと思います。イスラムとユダヤではあります。

井狩： それは直接には出て来ないです。例えば祖先儀礼なんかに関わる問題としてある場合には、単なる相続だけの問題じゃなくて、祖先儀礼の権利という問題も含まれるわけだから、ある意味で、普通は宗教の方に入るんじゃないですかね。そういう秩序問題に関しての、いわゆる宗教と一般に言う、神様がこういうことをおっしゃったみたいな、そういうことではないと思います。

桂： それは、イスラムや、或いはキリスト教の神に対応するものはヒンドゥーにはないですから。

手島： イスラムとユダヤに対応します。キリスト教はまた別ですよね。キリスト教は戒律の宗教じゃないのでね。

葛西： 難しいですね。

手島： 例えばユダヤ人の場合、安息日がありまして、土曜日は全く仕事をしちゃいけないという意味で、公共圏にもそれが及んでしまうんですね。

葛西： それに違反したらどうなるのですか。

手島： 今は世俗政権が押さえていますから、それは両者の空間を切る形で、ある地域に入っていたら急に働くけれども、全体には働くかないというかたちで、スペースを分ける形を考えますけど、車を走るものにとっては、道はそんなことと関係なく繋がっているわけだから、ある部分を通ったら石を投げられるというのは、自分の権利の侵害ですよね。ユダヤ人であってユダヤ教を信じていない者にとっては。だけど、ユダヤ教が命じる法という意味は、そういう点でよく如実に出て来るわけです。宗教法と利益の衝突ですね。

桂： すいません、ありがとうございます。この後も時間がございましたら議論していただきたいと思いますが、一応、予定の時間を 30 分ばかり超過いたしましたので、この辺で今日のセミナーは終りたいと思います。それでは今日は本当にありがとうございます。(拍手)

*本稿は、2010 年 11 月 29 日に龍谷大学大宮学舎で開催された、RINDAS2010 年度第 4 回伝統思想研究会の内容に加筆したものである。

2010年11月29日
於 龍谷大学

法律家としての William Jones

—Bailment and Speeches of Isaeus—

葛西康徳（大妻女子大学）

I はじめに —Classics and Oriental Studies

Oswyn Murray, In Research of the Key to All Mythologies (a paper for the conference at Swiss Institute at Rome, Translating Antiquity, BAT (Bibliotheca Academica Translationum) Project, 27-29 September 2007

George Elliot, Middlemarch (1871-72)

ジョージ・エリオット『ミドルマーチ』（講談社文芸文庫全4冊）

Isaac Casaubon (Mark Pattison), The Key to All Mythologies

David Friedrich Strauss, The Life of Jesus Critically Examined (1846, original 1835)

Max Müller, Professor of Comparative Philology at Oxford University (1854)

(Not of Sanskrit), Professor of Comparative Theology (1868)

「サンスクリットおよびインド＝ヨーロッパ文献学とインドおよびギリシア神話を結び付けて、自然現象へ想念の原初形態として神話学を構築」(1856)

II ウィリアム・ジョーンズ（以下 WJ）の生涯 一特にイギリス法〔学〕との関係を顧慮して一

1 デイヴィッド・イベットソンの研究（参考文献 Ibbetson (1998, 2001, 2006, 2007)

ローマ法（市民法）とコモン・ロー（英米法）

法典（code 成文法）と判例法（case law）

スコットランドは混合法（Mixed Legal System）

2 生涯 (1746-94)

パブリック・スクール Harrow

大学 Univ. ユニヴァーシティ・コレッジ（オックスフォード）

法律家 Inns of Court (Middle Temple, 穂積陳重)

インドへ Judge of the Supreme Court of Bengal

3 法学著作

1779: *The Speeches of Isaeus*

1781: *An Essay of the Law of Bailment*

WJの計画（1783年インドへの航海中記載）16冊（？）

1 The Laws of the Hindus and Mohammedans

16 Mahratta Constitution

4 イギリス法における法学著作

Glanville (c. 1130-90), Tractatus de legibus et consuetudinibus regni Angliae (c. 1187)

Bracton (1216 ?-1268), De legibus et consuetudinibus Angliae libri quinque (c.1250)

Littleton (c.1407-81), Tenures (c.1481)

Sir Edward Coke (1551 (2) -1634), Institutes of the Laws of England, (1628-1644)

Blackstone, William (1765-1769), Commentaries on the Laws of England 4 vols, reprint of the first edition, Chicago/London

Vol.1 Of the Rights of Persons (ie. constitutional law, the legal structure of the government)

Vol.2 Of the Rights of Things (property)

Chapter 30, of title by gift, grant, and contract (440-470)

Contract, 1 the agreement; 2 consideration; 3 the things to be done or omitted

Consideration; 1 Do ut des; 2 facio ut facias; 3 facio ut des; 4 do ut facias

P446; 'A contract is an agreement, upon sufficient consideration, to do or not do a particular thing' ;

The most usual contract, whereby the right of chattels may be acquired in the laws of England, are,

1 sale or exchange

2 bailment

3 hiring and borrowing

4 debt

2: Bailment (452-454)

Vol.3 Of Private Wrongs (civil procedure and remedies)

Vol.4 Of Public Wrongs (criminal law and procedure)

日本民法典 (1896-98)

第1編総則

第2編 物権

第3編 債権

債権総論

債権各論

契約 (売買、賃貸借、雇用 請負 委任 寄託 以下全部で 13 の典型契約)

事務管理

不当利得

不法行為

第4編 親族

第5編 相続

III Bailment

1 定義

A Delivery of goods on a condition, expressed or implied, that they shall be restored by the bailee

to the bailor, or according to his directions, as soon as the purpose, for which they are bailed, shall be answered.

A delivery of goods in trust, on a contract expressed or implied, that the trust shall be duly executed, and the goods redelivered, as soon as the time or use, for which they are bailed, shall have elapsed or be performed.

2 契約か否か [契約とは何か？]

実体法として債権法はまだ成立していない。「訴答」体系としてのコモン・ローから実体法的基準を作り上げるのは至難の業。

3 bailee の注意義務 3 区分と当事者の利害関係

bailor のみ利益 軽（詐欺の場合）

双方利益中（ordinary diligence）

Bailee のみ利益 重（不可抗力意外全て）

論証方法

分析的 文献学的知見 ギリシア語、ラテン語の用法（ガイウスの最上級の使い方）

アラビア語、ペルシア語、トルコ語（？）、ヒンドゥー語、

歴史的 ユダヤ、ギリシア、ローマ、中世、コモン・ロー（判例と法学著作）、

近世フランス、ドイツ自然法論、

4 著作の特色と意義

著者の古典文献学者、オリエンタリスト、そして法律家としての能力の全面的展開。特に、近世自然法論の影響（Ibbetson）と言語についての正確な知識が随所に表れる。

後代への影響 Joseph Story (Harvard) の Bailment に引き継がれて、今日の Bailment 研究の基礎となる。

参考

Ibbetson (2007), Contents

Sir William Jones, Orientalist and Jurist (1-21)

Natural Law, Roman Law and English Law in the Essay on the Law of Bailments (22-56)

The Essay on the Law of Bailments and its Influence (57-73)

Excursus: The History of the Bailee's Standard of Care (74-103)

Sir William Jones, An Essay on the Law of Bailments (105-197)

補足

Translation of The Speeches of Isaeus

一般的には（Murray (1998) WJ の古典学者としての能力を示した作品とされるが、随所に法律家としてのセンスがうかがえる（前文）。「相続」法のスペシャリストであるイサイオスの難解な作品を現在の研究水準と比べても引けをとらないレベルで分析している。

IV 結びにかえて

1 法学著作として bailment と相続の分野を対象に選んだことは、インドの（民事）裁判でやはりこ

の分野が重要であったことと関係があるのではないか。

2 コモンローの歴史（19世紀の発展、法典化論争）、自然法の影響作品、比較法の嚆矢、どの視点から見ても、非常に興味深い。

3 19世紀における学問分野の分化、国別化（nationalization）、植民地立法の前夜に輝く記念碑的作品。

4 最後に、西洋人が非西洋〔インド〕に知的に格闘するとはどのようなことか、即ちオリエンタリストとしての WJ、と本西洋法著作での WJ の格闘を、比較できればと期待している。

Select Bibliography [順不同]

Ibbetson, David (1998), 'Sir William Jones as Comparative Lawyer', in Murray, Alexander (ed. 1998), *Sir William Jones 1746-1794: A Commemoration*, Oxford.19-42

Ibbetson, David (2001), 'Sir William Jones (1746-94)', in *Transactions of the Honourable Society of CYMMRODORION*, New Series Vol. 7, 66-82

Ibbetson, David (2006), 'Sir William Jones and the Nature of Law', in Mapping the Law -Essays in Memory of Peter Birks- (eds. Burrows, Andrew and Lord Rodger of Earlsferry), Oxford 619-639

Ibbetson, David (ed. 2007), *William Jones, An Essay of the Law on Bailments*, The Welsh Legal History Society, Vol. IV, Bangor 2004

Murray, Alexander (ed. 1998), *Sir William Jones 1746-1794 A Commemoration*, Oxford.

Cornish, William; Anderson, Stuart; Cocks, Raymond; Lobban, Michael; Polden, Patrick; Smith, Keith (eds. 2010), *The Oxford History of the Laws of England, vol.XII 1820-1914 Private Law*, Pp913-914,916,926-7 (Michael Lobban)

On Bailment

Blackstone, William (1765-1769), *Commentaries on the Laws of England*, 4 vols, reprint of the first edition, Chicago/London, vol. 2, 452-454

Birks, Peter (ed. 2000), *English Private Law*, 2 vols, Oxford

Lawson F.H. and Rudden Bernard (2002), *The Law of Property*, Oxford, 50, 115-6

Palmer, Norman (2000), '13 Bailment', in Birks (ed. 2000) vol.2, 357-406

Palmer, Norman (2009), *Palmer on Bailment*, 3rd ed. London

Weir, Tony (1962), *Classification and Concurrence of Obligations* (A thesis submitted for the degree of Master of Civil Law, Tulane University of Louisiana)

On Speeches of Isaeus

Jones, William (1779), *The Speeches of Isaeus in Cases Concerning the Law of Succession to Property at Athens, with a Prefatory Discourse, Notes Critical and Historical, and A Commentary*, London

Wyse, William (ed. 1904), *The Speeches of Isaeus*, Cambrdige (rep.1967)

Edwards, Michael (2007), *Isaeus, Translated with Introduction and Notes*, Austin.

内田力蔵（1964）「19世紀のはじめにおけるインドの法律についてのマコーレーの記述 —「1833年インド統治法」にかんする一片の資料—」『法思想 内田力蔵著作集第3巻』（2006）所収 157-179 頁 174 頁注（14）信山社

来栖三郎（1974）『契約法』有斐閣 507 – 509 頁

原田慶吉（1955）『ローマ法』有斐閣

RINDAS伝統思想シリーズは、人間文化研究機構現代インド地域研究推進事業の出版物です。

人間文化研究機構（NIHU）<http://www.nihu.jp/sougou/areastudies/index.html>

NIHU プログラム現代インド地域研究（INDAS）<http://www.indas.asafas.kyoto-u.ac.jp/>

龍谷大学現代インド研究センター（RINDAS）<http://rindas.ryukoku.ac.jp/>

RINDAS 伝統思想シリーズ 5

法律家としての William Jones

—Bailment and Speeches of Isaeus—

葛西 康徳

2011年3月1日発行 非売品

発行 龍谷大学現代インド研究センター

〒600-8268 京都市下京区七条通大宮東入大工町125-1

龍谷大学白亜館3階

TEL：075-343-3809 FAX：075-343-3810

<http://rindas.ryukoku.ac.jp/>

印刷 株式会社 田中プリント

〒600-8047 京都市下京区松原通麁屋町東入石不動之町677-2

TEL：075-343-0006

ISBN 978-4-903625-51-5

ISBN 978-4-903625-51-5