

フランス家族の成立過程

フレデリック, ジュオン, デ, ロングレイ
パリ大学高等学院

有地, 享
九州大学法学部

<https://doi.org/10.15017/1544>

出版情報 : 法政研究. 34 (1), pp.1-34, 1967-07-15. 九州大学法政学会
バージョン :
権利関係 :

フランス家族の成立過程

フレデリック・ジュオン・

デ・ロングレイ 著

有 地 亨 訳

一 ローマ 家 族

(一) ローマ家族の構造

ローマ家族は、ゴールに定着せしめられた状態でのそれを見るならば、すでにはじめから、多くの変容を蒙っていた。ローマ家族はその本質として二つの特徴を内包している。第一には家父長権ピニツサンス・パテルネル (*patria potestas*) であり、家長 (*pater familias*) の有するこの絶対的支配こそ、われわれが最初に研究しなければならないものである。第二には宗族関係であり、われわれはこれをそのつぎに明らかにするはずである。

論 說

(二) ガロ＝ロマン人のもとでの家父長権パトリア・ポテスタ

われわれは現代では親の権限を子の利益になるように構成された保護の権能として、また、両親が子に負っている肉體上および道徳上のしつけをすることを両親に可能ならしめるという以外の目的を持たない保護の権能として、とかく考えがちである。しかし、ローマでは、家父長権は子の利益のためではなくもっぱら國家の利益のために確立されたものである。家父長権は家族の一体性——家族の宗教的一体性、つまり、各家族はその神々を有し、その家族が家族というこの國家の細胞の君主である、また、家族の法的一体性、つまり、家長のみが家産の処分権を有する——を維持すべきものとして存在する。これらの原理から、その強靱さとその持続性とがわれわれの理解を越え、その大部分はローマ市民法の人工的創造物である父の権力が生じるのである。

家父長権は市民の合法婚姻 (*justae nuptiae*) およびすくなくともゴールでは、外国人との婚姻から出生した子にたいして行使される。それは、その他の結合關係、とりわけ子が母の身分に従うことになる内縁關係から出生した子にたいしては適用されない。ローマ領ゴールの子一般についていえば、この父の権力は父親が生存するかぎり存続する。成年に達しても、家子は家父長権からなんら解放されない。家父長権が消滅するためには、死によって消滅する場合を別にすれば、解放 (*emancipation*) と称される要式行為が必要である。それは、家父長権に服せしめられていたものを、この権力の外におく行為であり、当初にあっては、むしろ処罰として実施された行為である。なぜなら解放された子は解放前の家族にたいしては死者とみなされるからである。

この家父長権に由来する諸権利は極端に拡張される。

(1) 子の身上については、家長は生殺与奪の権を有する。すでにカエサルは「夫は妻にたいして、あたかも子にたいするがごとくに、生殺与奪の権を有する (*Viri in uxores sicuti in liberos vitae necisque habent potestatem*)」と記している。コンスタンチヌスの時代になってはじめて、キリスト教の影響のもとに、父の生殺与奪の権が三一八

年に消滅し、ついで三二九年に、子を売却し、処分する父の権利が消滅するであろう。

(2) 財産の点についてみれば、子は所有権者たりえない。子が獲得するものはすべて家長の財産の中にはいるからである。特有財産を持つことが子に許されるのは、アウグスツスの治世に子の軍職による蓄財について、またとりわけコンスタンチヌスの治世に子の官職による蓄財または母から伝来した財産についてのみである。もっとも、この最後のものについては、父親の生存中は外来財産としてその財産の用益権を父が保持するのであるが。

古典ローマ法では、^{パトリア・ポテスタス}家長権は父に留保されている。それは男の責務 (munus vile) であって、合法婚姻の妻

(uxor justa) はそれを行使することはない。彼女が夫の手権に服して (in manu mariti) いる場合には、彼女は娘の地位において (loco filiae) 夫の家族の中にはいる。彼女はその子の姉妹とみなされる。彼女が夫の手権に服さずに婚姻しているならば——これは帝政時代に一般的になったものであるが——、その場合には、妻は夫の家族のなかにはいない。その後になって若干の権利が彼女に認められるのは容易ではない。

この古典ローマ制度全体は、すでに一六一年にガイウスの注意を喚起した独自の厳格な性格を有している。それはその専制的で終身的な性格のなかに、往時のローマ人の法的峻厳さを髣髴せしめる制度である。かかる制度のなかでは、子は家長にたいして全面的で論をまたない従属に服さざるをえないことが理解できるのである。この社会機構は新しい寛容の影響のもとに、なканずく教会の影響のもとに、漸次解体するが、それは習俗に深く影響を与えたので、かような状態で存続していくのである。

(三) 宗族関係 (parenté agnatique)

宗教関係なるものは、権力の觀念に立脚した親族関係が、男子、つまり宗族を通じてのみ存在するという原則と理

解される。要するに、宗族とは、彼ら全員に共通の一家長がもし無限に生存するならば、そのものの権力のもとに統合されうるはずのすべてのものである。しかし、共通の始祖たるこの家長の死によって、その「家族」(domus)はいくつかの別々の家族(domus)に分解される。そして、以前にこの同一の家長に服属せしめられていた諸個人は、彼らの間では市民法上の親族関係——つまり宗族関係——によってもっぱら結合されたものとして存在することになる。過去にさかのぼればさかのぼるほど、宗族関係は男系親族——同一の始祖がなお生存しているとするならばそのものに服属するであろうもの——を絶えずもっぱら内包して、各世代を経るごとに拡大される。ローマの建国以来、ローマ家族はこの父権的宗族的な型によって嚴格に構成されている。かような型から若干の宗教的諸結果と、相続権や弟姉妹、母などにたいする後見権を生ずる民事的諸効果とが生ずるのである。

この親族体系のなかでは、子の身体でまざりあっている二つの血のことは考慮されない。子は母の出身家族とはまったく無関係である。母は、彼女が生まれた家族とは他人になりさえする。なぜなら、手権を伴う婚姻によって彼女は新しい家族の中に娘の資格で(loco filiae)はいらしめられるからである。この古い型の結合とともに、紀元初頭に、この欠陥を伴う宗族紐帯が、手権を伴わない婚姻——ここでは婚姻した婦女は以後もその出身家族にとどまる——によって消滅すると、子は母との間にもはや親族関係を全く有しない。ただ二世紀に、テルトリアヌム元老院議決(一一七—一三八)とオルフィティアヌム元老院議決(一一七八)とが、まず母を彼女の子の相続に召喚し、ついで子をその母の相続に召喚して、いっさいの市民法上の親族関係が存在しない、この奇妙な状態の改善を企図するにすぎない。

(四) 血族関係 (parenté cognatique)

古典ローマ法が単なる血の紐帯になんらの重要性も与えていないということほどよく血族関係(cognatio)を示す

ものはない。しかしながら、血族関係は親族関係の自然の型であり、これは系統や性や権力の区別なしにすべての親族を血縁を通じて結びつけるものである。血族という観念は、すべての宗族のみならず、宗族ではないが同じ血にながるすべての親族、たとえば、母や母方の家族あるいは更に姉妹の卑属をも含んでいる。ところで、これらの血族は、ローマ市民法によっては親族と認められない。市民法は厳格に宗族のまままでとどまる。法務官法さえも、ただ市民法上の親族に追隨して、遅ればせながら、控え目に血族を親族と認めるにすぎない。後期帝政をまっしてはじめてオリエントにおいて六世紀に親族関係についてユスティニアヌスがなした、宗族の原則の代りに血族の原則をすえるという大変革を見ることができるといえる。この変革の中にはキリスト教思想の影響が現われていて、古典ローマ法の伝統とは正反対のものである。

オクシデントの国々、とりわけフランク族のゴールは、オリエントと隔絶していたので、この急激な変革とは無縁なままである。更にいえば、フランク族にとっては変革の必要はまったくなく、フランク族は彼らの固有の見方を有しているのである。フランス南部にとくに数多く居住していたガロロマン人についていえば、彼らは依然として帝政のローマ法しか知らないでいる。このローマ法は、四三八年のテオドシウス法典の中に要約され、ゴールに定着した諸蛮民のローマ法—アラリックの簡単書およびブルグンド人のローマ人法の名のもとに知られている—に移されたものである。ところで、これらの原典は宗族関係を内容としている。そして、この原則は、ユスティニアヌスのローマ法が十分に復活させられる日まで、すなわち、一二世紀まで、フランス南部では多かれ少かれ維持されるのである。

(五) 親等 (*gradus de parenté*)

更に、ローマ人が親族関係の遠近を算定する方法を指摘しなければならない。これは、大理石の階段機敷が多い国

にあっては驚くにあたらないが、親等は、卑属から共通始祖までさかのぼる階段の段 (*gradus*) の数によってかぞえられる。各段は一代代によって占められる。直系親族については、親等の数は登るべき段の数である。父は一親等、祖父は二親等になる。傍系宗族については、共通始祖——ただし共通始祖は勘定に入れない (*dempto stipite*) ——までさかのぼる親等と、ついで下降する親等とが合算される。それゆえ、兄弟は二親等 (1+1)、オジとオイとは三親等 (1+2)、従兄弟は四親等 (2+2) という順序になる。世代ごとに親等の数は増加し、親族関係は相隔たり、これがためにこわれることなく範囲は拡大する。なぜなら、宗族関係はなんらかの定まった親等数で消滅することはないからである。

親族紐帯がもはや氏と家族祭祀の共有の中にしか示されないという状態になると、宗族は“氏族” (*gens*) に地位を譲る。氏族は同一の氏 (*gentilium*) を称し、かつ、親族関係を証明しえないにしても一人の共同始祖の卑属とみなされている人々を包摂している。これらの人々は、ある種の宗教的共同参加によって結合され、また、かつては宗族が存在しない場合には相続に召喚されもした。しかし、氏族制度は二世紀以後廃滅し、ローマ帝国没落の頃のゴールではもはやなんらの役割をも演じない。

すでに述べた親族関係の算定制度は、ローマ法によって古くから認められている代襲相続の規範とおそらくなんらかの関係をもたないことではないであろう。この規範にしたがえば、たといすでに死亡しているとしても、生存しているならば相続に召喚されたはずのすべてのものは、その権利を、そのものの順位と地位をそのまま取得すべく召喚された子に移転するのである。これらの子はそのものを代襲し、前権利者が生きていたならば取得したであろう相続分を彼らの間で分割する。これこそ、年長のオジたちの存在にもかかわらず、年少なオイたちが、彼らの夭折した父親の権利を尊重せしめることを許す社会理念である。この規範は、テオドシウス法典によって導入された若干の緩和

を別として、ガロ・ロマンの人々の法の中に基本的なものとして存続する。これにたいして、ゲルマン社会は、この法則を明白に拒否するのである。

(六) ローマの婚姻

ローマ法は、周知のようなきわめて排他的な精神でもって、婚姻に関しても、夫婦の政治上の地位に大きな重要性を与えている。このことは婚姻がその効果として夫婦を同一の社会的地位におくことをおもえば、当然のことである。かかる基礎の上で、ローマ法は、ローマ市民間の婚姻（合法婚姻 *justae nuptiae*）、同一の属州都市の外国人の間の婚姻およびローマ市民と外国人の間もしくは別々の都市に属する外国人の間の万民法上の婚姻の区別をしている。この最後の婚姻は、かつては「合法でないもの」(*injustum*)とされた。しかし、これが合法でないのは、夫婦双方が相互に婚姻権 (*conubium*)、つまり、婚姻に関する民法上の同一の権利を有しないという理由からでしかない。これらのローマ市民と属州住民とのあいだの差別のいっさいは、ゲルマンの侵入による混乱の以前さえになる二一二年頃には消滅している。

ローマ領ゴールの地では、合法婚姻 (*justae nuptiae*) と内縁 (*concubinatus*) とのローマ法上の対立のみが存続していたにすぎないといえる。内縁は、合法婚姻に必要な諸要件を具備していない人々の、適法ではあるが、一段劣った婚姻（不平等婚姻 *inaequale conjugium*）の範疇にはいる。合法婚姻は夫婦の一方の死亡もしくは離婚によって解消し、離婚は夫婦双方の合意によっても、夫婦の一方から表示された解消の意思によっても行なわれる。

(1) ローマの婚姻の第一の特徴は、当事者の同意に重要性が与えられることである。ローマの法曹家は、婦女の同意を道徳的に必要とすることをはやくから要求する優れた精神に従って、この点を強く主張している。学説彙纂に収

録された婚姻についてのモデスティヌスのすばらしい定義、「婚姻とは男女の結合、全生活の共同、神法および人法の共有である (Nuptiae sunt conjunctio maris et feminae et consortium omnis vitae, divini et humani juris communicatio)」はよく知られている。

しかし、この同意のみでは十分ではなく、家長権ピユイツサンス・パテルネルにかんがみて、更に家長の同意を要する。家父長権は家長の生存するかぎり存続し、しかも、法定成熟年齢——これはまた早期であつて、男子につき一四歳、女子につき一二歳——はもとより、二五歳の成年になつてさえも、子は家父長権から解放されない。家長が生きているかぎり、その同意を欠くいかなる婚姻も有効でない。「父の意思なしには婚姻は締結されえない (Sine voluntate patris, matrimonia non contrahuntur)」のである。ひとたびこの同意が与えられた場合には、法学者パウルスは、厳格法によつて父親にその権限が与えられているのではあるが、父親は婚姻を取消さぬように勧告している。家長の広大な権力がすでに解体しているとみられる時期には、先述の法文についての取り違いによつて、婚姻が家長の承諾なしに非合法に締結されたとしても、爾後もはや取消しえないと理解されるようになった。

(2) ローマ法のもう一つの本質的特徴は、諸種の婚姻の成立についてなんらの挙式をも法的に要求しないということである。婚姻の儀式 (ritus nuptiarum) は、法的関係を離れた宗教上の儀式もしくは家族の祝儀でしかない。

(3) 婦女を夫の処分権のもとにおくこと (deductio in domum mariti) は、後期のローマ法ではほとんど重要性をもたない。しかしながら、それによつて不在者の婚姻が可能ならしめられ、婦女を婚家につれていくだけであり、この事實は、ローマ法が共同生活の開始よりも契約を創設する同意のほうに、より多くの重要性を与えていることを強調するものであるがゆゑに注目し値する。

二 フランク＝ゲルマン家族

(一) フランク＝ゲルマン家族の構造

(1) インド・ヨーロッパ民族という枠を越えさせる共通の基盤によって、ゲルマン家族は、原初においては、ローマ家族との差異をほとんど示さない。槍親 (Sperimagen) と紡錘親 (Spillmagen) との対立のなかにその痕跡がいくらかとどめられていることからみて、男系の親族関係がおそらく支配的であるようにおもわれる。しかしながら、タキトウスの頃から、ましていわんやサリカ法において、ゲルマン家族の特徴は血縁紐帯 (nexum sanguinis) によって形成されていること、および父系親と母系親とを同時に含んでいることである。それゆえ、家族集団は双系である。

(2) ゲルマン家族の第二の特徴は、絶対的支配制というよりはむしろ軍事的連合体のようにおもわれる点である。重要な区別は、武器をとることのできない未成年者または婦女と、戦士である成年男子とのあいだに存するそれである。成年男子はすべて相互間では平等であり、しかも、年長者の権威が存しない反面として、若者たちの緊密な連帯性が存在する。これこそゲルマン社会の顕著な特徴の一つである。

(3) この家族集団の第三の特徴は、漸次遠くに拡大するパレンテール (parenteles) に分解する点である。このパレンテール制をもって、株の觀念と共通始祖から下降する卑属の觀念とに立脚せしめられていると理解しなければならぬことはよく知られている。第一パレンテールは父の子たち、第二パレンテールは祖父の子たちと孫たち、第三パレンテールは曾祖父の卑属たちの一層拡大された範囲、第四パレンテールは玄祖父の卑属たちとそのまた卑属たちの範囲、……を含む。各パレンテールの内部では、尊属、つまり株の頭の最近者が、より遠いものを排斥する。親等は

人体について身体の諸部を結びつけている関節 (*genicula*) に基づいて計算される。かくして、頭である株から出発して、肩、肘、手首、そして三つの指関節と算えていく。この制度では、各世代は双方とも一親等にしか勘定されない。ここから、七関節がローマで算定された一四親等にひとしいという結果になるのである。

この親族関係の計算法は、フリゾン族、ロンバルド族、アングロサクソン族のごとき諸蛮民の法律から教会法のなかに移ったために注目を要する。それはグレゴワール一世の治下に教会法に現われ、一一世紀に一般化される。かような選択がなされたことは、教会法がローマ法とは反対に、親族の紐帯を非常に遠くへ拡張することを示している。

(二) 家族の連帯性

フランクIIゲルマンの親族関係は、権利におけると同じく義務においてもあらわれる緊密な連帯性を導びく。

(1) 家族集団は、心の底から、しかもためらうことなく、同一の友誼と同一の憎悪とを身をもって感ずるはずである。かようにして、家族成員の一人にたいして加えられた犯罪や不法行為の報復が問題になるときに、もともと緊密な連帯性が存在する。被害者の属する集団の全成員が私讐に参加する義務を負う。血讐 (*faida*) がこれである。後になると、家族成員は一定額の金銭を受け取って、彼らの復讐権の行使を差し控えるようになる。これが贖罪金 (*Wergeld*) である。彼らは、ずっと後に公的制裁が組織化されるまで——しかもイギリス法では一二世紀になっても——、一定の料金表に従ってこの損害賠償を請求する権利をもちつづける。反対に、家族集団の一成員が殺害の罪を犯し、しかも贖罪金を支払うことができない場合には、その者の家族が責任を負う。たとえば、サリカ法は「土塊投げ」 (*chrene cruda*) という奇妙な手続を定めており、この手続によって「地上にもまた地下にも」もはやなに一つとして有しな

い旨を人々の面前で宣誓したものが、その家族に責任を引受けてもらうのである。殺人犯は、父系と母系の三人づつの最近親を呼び出し、家の四隅で土を拾い取り、自己の家から後ずさりしながら、自己の肩ごしにその土をそれらの親族たちに投げつける。その後で、肌着のまま、帯もしめず、股引きもつけずに、棒を手にして自己の家の垣根を跳び越える。かようにして彼は一切の責任を父系親族と母系親族の二つの集団に委ね、爾後、これら二つの親族集団は贖罪金を折半して支払う義務を負うようになる。そうして、彼らもまた全部を支払えない場合には、すくなくとも同じようにしなければならない。この慣習は、五九六年にチウデベルト二世が親族にたいして殺人犯を幫助することを禁止したアウストラシアと同様に、ネウストリアでも異教的であると判定されて消滅した。

(2) 家族の連帯性は、裁判への参加においてよりながく維持される。裁判で訴追を受けたものは、要式の宣誓によって彼の正当な権利のあかしをたててくれるように、その家族に請求する権利を有している。この共同宣誓人 (*cojuratores*) なるものは、一三世紀までの訴訟で、頻繁に参加しているのが見られ、これは古代の保証ともいうべきものであって、より完全な立証方法がまだ存在しない時代にあつては、非常に有効である。公然と表明された家族的凝集力によって原始的な法廷の確信が形成されるのである。

(3) 家族的連帯性は、また、家族内の婦女や孤児にたいするムンディウムの欠缺を補足する権利・義務をも生ぜしめる。

(4) 最後に、家産が第三者の手にはいるおそれがある場合に、家族は相続権や遺留分権や取戻権を有しているが、これらの権利についてこれから述べる。

(三) フランク||ゲルマン婚姻

フランクIIゲルマンの婚姻はつぎの諸要素から構成されている。

(1) 本質的要素は夫が親族から妻を購買することを想起させる。サクソンの法律は婚姻をば「妻の購買 (uxorem emere)」と称する。ブルグンドの法律は「妻の値い (pretium uxoris)」について触れている。売買の契約は、*de sponsatio* (婚約) と呼ばれる。そのうえ、購買は急速に象徴的になり、身体よりもむしろ妻に対するムンディウムの移転、すなわち、より抽象的に理解された権力の移転を対象にするのである。かようにして、アラマン族は、婚姻をもって「ムンディウムの獲得 (*mundium adquirirere*)」と称する。サリアのフランク族のもとでは、ムンディウムの価格は処女につき一ソリドウスと一デナリウス (*per solidum et denarium*) に画一的に定められている。そして、この一三デナリウスに画一された価格は、古いデナリウス貨が金貨になったルイ一六世の婚姻の時期まで年を経る存続する。この慣行は、パロアのようなフランスの若干の地方においてもいまだなお存続し、その俗語では、夫は「妻の買主 (*achète sa femme*)」と称される。しかし、金貨はもはや姿を消している。

(2) フランクIIゲルマンの婚姻の第二の要素は、夫になるべきものから妻になるべきものにたいしてなされる贈与である。この贈与は「婚姻前の贈与 (*donatio ante nuptias*)」または「夫からのドス (*dos ex marito*)」と呼ばれる。この贈与は往々にして微々たるものであることもあったが、欠くべからざるもので、通常、ドス証書 (*idellus*) もしくはドス設定証書 (*cartura dotis*) ——これらの法律文例集には多くのモデルがある——において文書で確認される。これが婚姻締結の最上の証拠であり、西ゴート王レクセスヴィントは七世紀にこの慣行を強制して「ドスなしに婚姻は締結されない (*Ne sine dote conjugium fiat*)」とする。この規範は、ベネディクトゥス・レヴィタ (*Benedictus Levita*) と称される偽法律文例集のなかに収録されているが、九世紀以後、グラチアヌスによって教会法の中に伝えられた。しかし、それは教会法では活用されないままとどまった。

(3) 第三の要素——これは概して先述のことと密接な関連を有するのであるが——は、夫への妻の現実的引渡し (*traditio puellae*) である。夫は妻をうけとり (*accipit*)、しかも、この瞬間にフランク・ゲルマンの婚姻は真に成立する。フランクの婦女の同意は法的には効力をもたず、実際にもほとんど要求されないようである。しかし、配偶者双方の自由な同意をもって婚姻の有効性の本質要件とつねにみなす教会の影響に基づいて、メロヴィング朝の諸王の若干の王令、なかでも、六一四年のクロティル二世の訓令 (*precept*) が、婦女の意に反して婚姻を締結することを禁じている。八六六年、教皇ニコラス一世は、ブルガリア人にたいして、オクシデントでは、婚姻は「配偶者双方の同意と彼らを権力下におくものの同意とによって」締結されると答えている。教会法の影響のために、夫への妻のかかる儀式的引渡しは、フランク・ゲルマンのその他の諸要式と同様に、しだいに廃れてゆき、九世紀から一〇世紀頃消滅する。

フランク・ゲルマン法は、ローマの影響をうける以前には、離婚を認めなかったようにおもわれる。再婚にたいしても反情的であって、再婚を望む寡婦は、いくつかの付加的な諸方式を履践することを要求される。まず第一に、寡婦の再婚の相手方は、前婚の夫の家族から、三ソリドウスと一デナリウスでもって、彼女にたいするムンディウムを購買しなければならぬ。これが *reipus* (指輪金) であって、夫の親族がいない場合には、それは、それを国庫に払い込まなければならぬ。そのうえ、前婚の夫の親族の同意を得るために、寡婦は夫から受領したドス (*dos*) の一部を譲渡しなければならぬ。これが *achasius* と称されるものである。これら二つの制度は、一〇世紀以前に消滅するが、それにもかかわらず、処々にいくらかの痕跡が存在している。更にまた、教会はその立場上、再婚を奨励しようとはしない。

(四) ゲルマン社会における子

父の嫡出子にたいする権限は、未成熟期に存在し、それを過ぎた後も、オクシデントでは年齢に応じて変化する。以下、かような権限のフランスにおける発展の大要を述べる。

フランク—ゲルマン法のムンディウム

ゲルマニアでは、父が家族を支配する。家族というのは、彼の周辺で一団になっているすべての人々、すなわち、妻、子および奴隷を意味する。Mundなる語は権力の意味をもつが、同時に語源的には、権力を外部に表示する媒体たる口と手、言葉と動作を指す。初期においてさえ、子にたいする権利は、父子関係からというより、むしろ母にたいしてムンディウムを有することから生ずる。このようなものが、ある蛮民法における事態である。しかし、メロヴィング朝時代からは、父のムンディウムは、徐々に嫡出親子関係——つまり合法的な婚姻で懐胎、出生した子および例外的に、後に触れることになる二つの事実、準正と養子縁組——に結びつけられるようになる。

この父のムンディウムは、ながいあいだ、捨児や出産時の殺害まで含むきわめて乱暴な権利にとどまっている。しかし後になると、そういうことは行われない。嬰兒の遺棄 (sanguinolenti) が行われ、嬰兒を引取った者 (nutritor) が嬰兒にたいする権利を取得する。西ゴート法とカロリング朝の諸法律文例集は、七四五年から、教会の影響を受けてこの慣行の制限につとめる。子の売却は、貧困のゆえのものは赦され、八四六年のピトレスの王令の名で呼ばれる法文のなかでもなお規定されている。

かかる状態では、父の子にたいする懲戒権が非常に広範であったとしても驚くに当たらない。西ゴート法、ロンバルド法は、ある重大な場合には、父親が実際の家内裁判権をなお行使して死刑に処することさえ許している。父は子の犯罪行為にたいして責任を負い、また逆に、子を加害した者にたいして復讐する。処罰を裁判で訴えうるのは父親の

みであり、告発されるのも父親だけである。子は債務を負担する能力がなく、第三者は父親とだけ取引するのである。更に、父親は子を人質にすることも、奴隷として売却することも、また、子に職業を強制することも、男の子を修道院に入れることも、更に、女の子をその同意なしに婚姻させることも可能である。そのうえ、父親の身分が子に移転するのである。

しかしながら、フランク・ゲルマンのムンディウムは、きわめて特徴的な二つの制約を有している。

(a) 男の子にたいするムンディウムの存続期間には限界がある。それは、男の子が父との共同生活を棄てて武器をとりうるようになると、事実上終止する。このことは一般に断髪 (*capillatoria*) によって示される。それからは、男の子は長髪の少年 (*puer crinitus*) ではなくって、一人前の男子になるのである。諸蛮民の法は、ついに成年という一定の年齢を採用するにいたっている。この年齢は非常に早いもので、これは戦士としての自由な生活から生まれるのである。「*勇気が法定年齢を作る (Aetatem legitimam virtus facit)*」ことになる。サリアのフランク族では一二歳頃、リプアリアのフランク族、ブルグンド族、西ゴート族では一四歳の頃、いたいけな少年がもはや勇者、つまり成年とみなされ、周囲の人々の監督をうけるわずらわしさから脱する。

そうはいうものの、われわれは、ただ年齢だけに基づいて、しかも、解放という要式行為を要することもなしに、^{ビユイツサンス} 家父長権から離脱するとの観念がここに現われているのを見るのである。

成年の利益を享受するのは男の子だけにかぎられ、女の子たちは婚姻締結のときまで父親の家で生活する。婚姻のときに、父親のムンディウムは消滅し、夫のムンディウムに取って替えられる。女の子にとってムンディウムは永久的である。

(b) 第二の重要な制限は家族的共同所有の観念から生ずる。家産が子の取得物をも包摂するとしても、これらの財

産が父親の自由な処分権に委ねられるものではない。

未開の社会では、家族が個人に優越し、しかも、子はすくなくとも成年に達しさえすれば、父によってなされた譲渡または分配に介入する資格を有している。

ムンディウムの第三の特徴は、それがけっして母の手には移転しないことである。母親は、フランク族にあっては、自身がムンディウムに服しているのです、これを行使する法的能力を欠くのである。父親が死亡すると、ムンディウムは常に死者の最近親の男子、すなわち、彼の長男もしくは兄弟に移る。

三 教会法制における家族

(一) 教会法における婚姻

ローマの諸先例の深刻な影響を受けているとはいえ、教会の教義は一つのすぐれた獨創性を保持している。古代の世俗的法制は、婚姻という行為自体にはほとんど拘泥せず、ローマ法は主として夫婦の財産関係を非常に綿密に規制することに関心を払っていた。それとは正反対に、教会が関心をもったのは道德的、社会的意味における、いわゆる夫婦結合であり、そしてついにヨーロッパに統一的婚姻法を君臨せしめる。

教会はコンスタンチヌスの頃からその規範を信者たちに強制しており、その法制は公的な価値を持たぬまま早くからキリスト教徒を拘束している。後期帝政の諸皇帝のもとで、キリスト教の影響力は、漸進的に公的な法制に浸透していったが、それでもなお、たとえば離婚に関することのように、古代の伝統的立場のいくつかを動揺させるまでにはいたらない。婚姻について規定したメロヴィング朝の少数の訓令 (Precepte) やカロリング朝の若干の勅令 (Capitulaires) は、より一層教会の見解に接近してきている。これらの訓令や勅令の主要な目的は離婚や近親婚、そし

てとりわけ事実上の多妻制——これは首長たちにおいて日常的なものであったようにおもえる——を非難するフランスの公会議の諸決議を習俗の領域内へ伝えることであると言われさえする。ながいあいだ、教会の規定は死文のままであり、民事法制が教会法の諸原理を吸収する作業は漸く九世紀になって達成されるにすぎない。

一〇世紀以後、解体した公権力が沈黙しているうちに、教会が婚姻についての独占的な裁判権 (jurisprudence) をかちとる。

一一世紀、グレゴリウスの改革の頃に、教会は執拗に管轄権の諸箇条の一つを要求する。教会がみずからの裁判所で、自己の制定にかかる法規を強制しうるようになるや否や、教会は婚姻に関する立法権を単独で掌握しようとする。教会は、一二世紀の後半から一三世紀にかけて、ついにその婚姻の教義を構成する諸規範の全体を制定することに成功する。爾後、教会法大全を構成し、全キリスト教徒に適用される法文のなかで、婚姻 (conubia) が五つの大項目の第四番目をなしている。

教会法諸規定の排他的な支配下にあるオクシデントのすべての国々では、婚姻はとくに sacrament、すなわち、世俗的行為ではなく純粹の宗教的行為とみなされる。その結果、婚姻はキリスト教徒のあいだでしか存在しないことになる。かくして、教会は、ユダヤ教徒もしくは非キリスト教徒の結合を無視し、そこから、公権力がそれらの結合になんらの効果をも認めないという結果が生ずる。一六世紀と宗教改革との訪れによって、漸くプロテスタントの婚姻にさいして、婚姻制度が世俗的立法の領域に少しづつ入っていくのがみてとれるようになる。ローマ教会に参与しないものの結合は、事実、アンシャン・レジームの末期にいたって俗権の関心の対象となりえなすぎない。

(二) 教会の教議の主な特徴

(1) 婚姻は、キリスト教徒がいかにしても追求しなければならない理想ではけっしてない。独身がより完全な状態であり、純潔がより神聖な徳であって、それはたとえば聖職者にきびしく要求されるものである。婚姻は人間の要求と社会生活上の必要への譲歩であって、けっして強制されない。再婚はあまり奨励されず、「ただ一人のものとの、純潔をもっての (cum unica et virgine)」婚姻が、教会によって尊重されるのである。

(2) 両性の結合は sacramentum によって神聖化される。婚姻は七聖典 (7 Sacramenta majora) の一つであって、その内容においても、また形式においても神聖な行為、定められた聖職者によって授けられる場合にのみ宗教的效果が生ずる行為である。教会は、良心にたいするその影響力のほかに、sacramentum の存在を認めることについての許否の権限を有するので、二人のものが婚姻によって結合されたと宣言し、しかもそれによって教会の道德律に適合する婚姻の先決諸要件を強制する絶対的権力をキリスト教社会で専有する。更にまた、sacramentum の効果についての定義そのものによって、教会は婚姻結合の将来を支配する。キリスト教婚姻の基本的特徴の一つである非解消性は、婚姻の sacramentum 的性質から生ずるのである。

(3) もう一つのキリスト教の観念は、各人の魂を基礎にして、婚姻における両当事者の平等の原則を肯定することである。この観念は、両性の平等、したがって婦人の固有の感情の回復のみならず、諸階層の平等と、社会的身分を異にするもの同士の場合の有効性をも含んでいるがゆえに、独創的であり、しかもそれまでの考え方をくつがえすものでさえある。教会はローマの家族や、氏族、中世の身分階層制に興味を示さず、また、社会におけるそれらの役割にも関心を払わない。教会は個人の道德的でキリスト教を奉ずる生活と種の増殖という目的のみを追求しているので、身分違いの婚姻にたいして伝統的な寛容さを抱いている。もっとも、既存権力は教会のこの寛容さにたいしてしばしば非難を浴せるのである。

(4) 婚姻によって二つの対等の魂が生涯にわたって結びつけられるので、この結び付きの受諾（約束ときづな*foedus et vinculum*）には、とりわけ両者の自由な同意が必要である。教会法の教義は、当時の反対諸勢力とのたたかいのなかで、他の要求を目立たなくするようになるほどの非常な強調を同意にたいして与えるようになっていた。古典的法理論では婚姻はすぐれて諾成行為である。婚姻のサクラメントは、将来お互いを夫婦として遇するという同意、つまり、その履行にいたるまで婚姻の完成を追求する同意の無条件の交換から成立する。サクラメントの語彙に従えば、要式は「言葉による（*per verba*）約束である。一次的要件（*materia proxima*）は相互の同意（*consensus*）、つまり、相互的で永久的な承諾であり、二次的要件（*materia remota*）がこの約束の結末たる肉体の結合（*copula carnalis*）である。これらの執行者、それは夫婦にほかならず、それぞれの配偶者がみずから相手方にたいしてサクラメントを授けるのである。

(三) 一六世紀における婚姻の要式の変化

教会法では、婚姻は一六世紀に一つの変容を蒙る。トレントの公会議は、キリスト教婚姻のサクラメント的性格と、それに関連してその非解消性とを攻撃するプロテスタントに抗するために、旧来の制度を徹底的に修正する。一五六三年一月一日、その二四会期で、公会議は婚姻を純粹に諾成的な契約から要式的で公的な契約へと変える。伝統的な教義に固執する五六名の司教が反対したにもかかわらず、公会議決議は、「教会の面前での（*in facie ecclesiae*）婚姻の挙式が不可欠であって、もしそれを欠けば無効となるべきことを宣言している。いかなる婚姻も二名または三名の証人の面前で当事者の一方の管轄主任司祭（*proprius parochus*）によって承認されなければならない（挙式されるのではない）。しかしながら、司祭の役割は必要にして資格のある（*Spectabilis*）証人の役割で

あるというように、以前の時代の痕跡も存続している。だが、サクラメントの執行者は、結婚祝別式の際に司祭によって用いられる「余は汝らを婚姻において結合する (*Ego vos in matrimonium conjungo*)」との式語にもかかわらず、夫婦であることに変りはない。結婚祝別式が不可欠となったので、当時の言葉は司祭が爾後婚姻させると述べて、この要式の変化を表現している。単純に諾成的な婚姻の要式とともに、旧来の現在形の口頭の許諾は消滅する。そうして、将来の口頭の許諾が一般に婚約という語に与えられる意味、すなわち、約束——それから生ずるのは、それ以後もっぱらキリスト教の婚姻を構成することになる形式主義的儀式に先行する単なる道徳上の拘束力のみである——の意味を取得する。

公会議のもう一つの措置は、婚姻公告に関するものである。以後においては、婚姻に先立って婚姻当事者の所属の主任司祭によって行われる教区のミサでの説教に際して、つづけて三回の日曜に三度公告がなされ、しかも、公告の結果異議が存しなかった場合にかぎりその婚姻は有効となる。公告の欠缺によって婚姻は無効とされる。最後に、聖職者は婚姻登録簿を管理する義務を負う。

すべてのものに明らかな利害を伴う公会議の多くの決定は、キリスト教ヨーロッパの全域に次第に浸透していく。だが、世俗裁判権がためらうことなく教会法の新しい規則に服する時期は終っていた。トレント公会議の諸決定の国王による審署、すなわち、フランスでの公布は、ガリカン派のなかの、とくにパリのパルマンにはげしい抵抗を惹き起し、ただリーグ派だけの歓迎をうけたにすぎない。それゆえ、フランスでは、それを無条件に受容することが拒否される。主権者は諸王令によってそれを採用することで満足する。かようにして模索を続けた後に、婚姻はフランス法においては再び民事行為となる。まさに一五五七年に、諸王令は婚姻に関心をもちはじめ、一五七九年のプロアの王令によって、婚姻の要式行為への本質的な変容が実現される。この王令は、四人の証人の面前での主任司祭によ

る宗教的挙式と三回の予備的公告とを強制し、それらを欠くれば婚姻を無効とする。更にまた、それは、教区主任司祭によって婚姻登録簿が保管されるべきことをも規定している。その後、一六三九年一月二六日の王令はプロア王令を補足して、当事者の婚姻を宣言することを主任司祭に強制しさえしている。かようにして、主任司祭は、証人から民事的でしかも宗教的身分を有する官吏のようなものになる。実際には、この頃まで、単に主任司祭に通告されるだけで公証人の立会いのもとなされる婚姻の慣行は、まだ完全には消滅していなかったようである。

一五七九年の王令は、これら一切の新規則をフランスに導入するに際して、それらに遡及効を付与せず、また、秘密婚と称される旧来の婚姻を無効にするのを拒否している。更にまた、王令は親の同意を必要とするフランスの伝統を維持する。一五五六年二月の王令は、男の子については三〇歳まで、女の子については二五歳まで、親の同意を要することを強制し、それを欠けば婚姻を無効にする。しかも、この年齢を越えた場合でも、親の意見と忠告を受けることを強制し、それをしなければ厳しい制裁が課される。一五六三年のトレント公会議は、一悶着したのちに、まったく正反対の立場をとる。そのうえ、中世末期の教会の伝統に従って、トレント公会議の信奉者は、親の同意の欠けをもって婚姻を無効にする障害とみなすことを断然拒否し、「家子にたいして婚姻は親の同意なしには無効な契約であると誤って主張するもの (*qui falso affirmant matrimonia a filiis familias sine consensu parentum contracta irrita esse*)」にたいして破門の宣言をする。教会法学者にとつて婚姻適齢が男子について一四歳、女子について一二歳であるだけになお一層適切な決定である。

しかし、そのことは、南部ではローマの諸観念、北部では慣習法の諸観念が優勢に存続する旧弊なフランス社会の役にはたたない。そのことは国王——その同意がなければ貴族は婚姻をなしえない——の意にそわないし、身分違いの婚姻を回避することに汲々としていた貴族階級の与論にも適合しない。それゆえ、このトレント公会議の決定はフ

フランスでは受容されない。公権力はサクラメントの有効性にたいしてなんら手を加えないが、しかし、刑事上あるいは民事上の制裁によって、公会議の決定を失効せしめることができる。親の同意を欠く二五歳未満の男子や女子にたいして、誘拐の場合について規定された極刑——それは絞首刑にまで処せられる可能性のある——を適用するだけではない。誘惑はそれ自身一種の誘拐ではないのか。一五五〇年に、裁判長ル・メートルが「一本の綱がぶちこわさないほど立派な婚姻なんてあるものではない」と喝破している。この人は事件を茶化しているとはおもわれない。そのうえ、かようなものがその時代の親の意見であって、親は婚姻にかんして子供たちから意のままに操られるのをがまんしはしない。一五七九年のプロアの王令は、誘惑||誘拐罪を死刑でもって罰する。また、一七三〇年のある王令は、この処罰を復活させている。より人道的に、誘惑は同意を瑕疵あらしめるとみなして、判例はサクラメントの中核たる婚姻契約を無効にすることがある。相続廃除（一五五七年の王令）や相続欠格（一六三九年の王令）のような他の民事的制裁は、かような婚姻を極端に少なくするのに更に役立つ。そのうえ、人々は親の同意を欠く婚姻を挙式した司祭を相手どって、権限踰越にたいする控訴を起す。以上のようなものが、一六世紀から一八世紀にかけてのフランスの旧社会が自衛のために用いた方法である。

(四) ローマ||教会法の教義における家父長権

教会法の規則は、一〇世紀頃に、婚姻についてと同じく親子関係についても、他のすべてを凌駕する地位を占める。一三世紀から、教会法の功績によってたとえばつぎのような問題に関する現代法のだいたいの輪郭が定まる。

- (1) 懐胎期間（最少限七カ月、最大限一〇カ月）。
- (2) 嫡出推定——「父は婚姻が指示するものである（*Pater is est quem nuptiae demonstrant*）」。

(3) 父による嫡出子の否認と親族からの嫡出性を争う訴。

しかし一般的にはつぎのようにいうことができる。すなわち、教会法は親子関係にかんしては、巾広くローマからの影響を受けており、婚姻についてよりも獨創性に乏しい。要するに、教会法の役割は、とくにムンディウムと家父長パトリア権ボテスタスから生ずる極端な結果を除去し、かようにしてこの二つを相互に近づけることにかぎられている。

教会法の獨創性の欠如は、なかんずく、つぎの二つの原因に基づくようにおもえる。第一のものは、婚姻の場合と同様に、ここでも、教会法が財産制度の問題にはほとんど容喙せず、それらを慣習法もしくは成文法（ローマ法）に委ねているということである。第二の原因は、親を尊敬すべしとの神の第四の戒律にかんがみて、教会法は家父長権を減縮するのをためらうことである。ただし、子の婚姻を強制する場合のように家父長権がその目的に反して行使されるようにおもわれる場合は別である。しかしながら、教会は家父長権から解放する成年という觀念を明確に支持することはない。それにもかかわらず、キリスト教は、愛の觀念と家族構成員の精神的獨立の觀念によって、多くの点で個人主義的傾向と一致する。キリスト教の婚姻においては、母は父に近づけられ、息子と娘とは區別されず、子と親の相互的義務が肯定される。子、すくなくともその魂は、親のものというより神のものである。トマス・アキナスは「(魂にかんするかぎり)父のものでなく、神御自身のものである (Non est parentis, sed ipsius Dei) quantum ad animam」と述べている。

かような経路をたどって、子のための親権という近代的觀念が緩慢ながら導入されたということは疑う余地がない。

四 フランスにおける家族

(一) 封建制、君主制時代の家族構造

家族にかんするキリスト教的思想は、ガロロマン期の末、フランク期、そしてなかならず封建制期に、しだいに強い影響を及ぼした。言いかえれば、キリスト教的思想がその見解の大部分を浸透させるにいたる。

にもかかわらず、封建制期の家族構造は、むしろ一種の妥協として現われている。すなわち、教会によって強制された本質的にキリスト教的な諸観念とならんで、ローマ的もしくはゲルマン的な多くの特徴が見出される。これらの特徴は——教会がそれを重要なものと考えなかったからにせよ、あるいはそれらの実際上の効果を緩和しようとしたからにせよ——成文法地方と慣習法地方とにおいて、教会が黙認した若干の伝統的な事項について維持される。

(二) 家族内での夫婦間の関係

婚姻のサクラメントの本質的な結果については、教会の観念が支配する。

- (1) 共同生活を営む義務 (*individua vita*)、肉体の一体性 (*unitas carnis*)、妻は夫の伴侶である (*socia mariti*)。
- (2) キリスト教婚姻の非解消性。
- (3) 一夫一婦制、貞節の義務。
- (4) 身分違いの婚姻。ローマの内縁は消滅させられたので、これらの婚姻は、諸慣習に従って様々に規制される (*forriage*)。一般にこれらの婚姻は奨励されない。

婚姻の法的諸結果に関しては、教会の観念はまぢまぢである。

(1) 成文法地方では習俗の大きな改善が確認される。

(a) ローマの婦女の終身的後見は、弱き性 (*fragilitas sexus*) の観念を維持する。この観念から、婚姻した婦女の無能力が導き出される。夫の許可がない場合は、裁判所の許可を必要とする。これらの許可なしになされた行為は夫からの請求にもとづいてのみならず、妻からの請求にもとづいてさえ取り消すことができる。なぜなら、これは公の秩序に関する規則であるから。

(b) 奇妙なことには、この無能力は、成年に達した娘には適用されず、また、保護をより一層必要とすることがある寡婦にも適用されない。

(2) 慣習法地方で婚姻に終始付随する制度は、ムンディウムから由来したマンブルニイ (*mainbournie*) と称される制度である。これはローマ法の終身的後見ではなく、より緩和された制度である。

(a) 婚姻した婦女は、自己にたいして、夫権 (*mainbournie*) を有する夫に服従せしめられる。教会の考え方によれば、すべての社会には一人の首長を必要とする。聖パウロは「夫は妻の頭 (*Vir caput mulieris*)」と述べている。それゆえ、あらゆる妻の行為については、夫の許可を必要とする。けれども、中世からは、夫と共同でならば妻は法的行為をなしうる。しかしながら、一四世紀以後、慣習法上の婚姻制度は、「弱き性 (*fragilitas sexus*)」に関するローマの観念の復活の影響をうけて、少しばかり後退する。

(b) 成年に達した娘と寡婦は解放されたものとみなされる。

(三) 親子間の関係

——慣習法地方のマンブルニイと成文法地方の**バトリア・ポテスタス**の**家父長権**——

教会法は、この領域では、統一的な仕事を完成しなかつたので、フランスはこの問題についてはまったく相異なる二つの制度を有することになる。一つは、ローマの觀念によって支配される成文法地方の制度であり、もう一つは、固有の伝統的な影響を一層深く受けた慣習法地方の制度である。

慣習法地方と成文法地方の境界線は、オイル語とオック語の言語地帯を分ける境界にほぼ一致する。この境界線はおそらく定住の諸事情からの非常に古い分布に基づいて設定されたのであろうが、（とくにロワール河左岸にかんじていえば）六世紀初頭にブルグンドおよび西ゴートの両王国とフランク王国とをへだてる国境から少しばかり引込んだ線である。この境界線は、生活様式、思考様式、また行動様式においてきわめて明確な対照を示している。近時、フランスにおいて、ポルドー地方とランド地方を除くけれども、ほぼ相似た境界線に基づいての区分をなそうとする試みが見られるのは偶然ではない。

(A) 成文法地方

パトリア・ポテスタス
 家父長権は、若干の点で緩和されているとはいえ、全体として維持されている。それはとくにつぎのような諸特徴を有している。

(1) 家父長権は父が生存するあいだ存続する。原則として、子は成年に達しても解放されえず、いかなる年齢になっても、家父長権の終了はない。アンシャン・レジームの末期に、子の身上にたいする権限にかんして若干の緩和が習俗上もたらされるけれども、財産にたいする家父長権はそのまま残存する。それゆえ、成文法地方の家父長権のもっとも特徴的な性格は、依然としてその持続性にある。

(2) 婚姻したとしても、この従属関係から解放されない。家長は婚姻した子にたいしてもその権力を保持する。もし祖父が存生していれば、この祖父が、その子にたいしても孫にたいしても、この権限を行使する。それゆえ、祖父は

父よりも権力をもつといわれさえする。ところが、判例は、もはや親と共同に生活しなくなった子について、婚姻という事実による解放を処々に導入する。なおそのうえ、ある場合には、二五歳の成年によって、身上にたいする家父長権は消滅する。しかし、財産にたいするそれは消滅しない。

(3) 財産については、原則として一切が父に帰属する。父は、祖父から伝来した財産 (*les acquêts ex re patris*) の所有権および子のその他の全財産——とりわけ子が母方から相続した財産——の用益権を有している。これが父親の法定用益権であって、それはまったく父の利益になるように構成されたローマの家父長権に特徴的かつ伝統的な利得である。特有財産、すなわち、子が軍職、官職、ならびに聖職に従事して獲得した利得にかんしての古来の例外のみは常に存在している。

(4) かような財産にたいする父親の絶対的権力の論理的帰結は、息子の嫁に婚姻前の贈与 (*donatio ante nuptias*) を与えたり、娘に嫁資を設定したりする権限がはかならぬ父親に帰着するということである。嫁資設定にかんじていえば、成文法地方では、親は嫁資設定をなすべき厳格な義務を負ってさえいる。

(5) 他の論理的帰結としては、息子は家父長権から解放されなにかぎり何歳になっても有効に取引行為をなさないということである。マケドニアヌム元老院議決の有名な条項のフランス南部全域への適用の結果、息子は金銭の貸借をなさない。たとえば保証人になるような制限された範囲内で義務を負担することのみが認められる。中世末期にいたるまで、父親は、その息子の一身上の違法行為にたいして金銭上の責任を負担する。なぜなら、息子は支払うべきなものも有しないからである。最後に、大切なことであるが、家子は（特有財産を別として）父の同意なしに自己の財産について遺言処分もしくは死因贈与のいずれをもなさない。

(6) 家子は、命ぜられるがままに身を処していれば、いずれ父の相続財産を取得する。しかし、不埒な振舞いをす

れば、成文法地方の判例によると、相続から廃除される。つまり、一般に新勅法一一五号のローマ法上の事由である正当事由に基づいて相続権を失うことになる。一六世紀には、相続廃除をするためには、遺言、公証行為による要式の宣言、もしくは判決が必要とされる。これこそ家長にとっての恐るべき武器である。

(7) 成文法地方の家父長権は、明示かつ要式の行為に基づく放棄の場合にかぎり消滅する。解放(émancipation)がこれである。解放は家父長権の明確な破棄であり、免除である。それは一般には裁判官の面前での宣告か、あるいはトウルルーズのパルルマンの管轄区におけるように、公証行為でなされる。息子は父親にたいして解放を強制するなんらの手段も有しない。しかし、その反面、古典ローマ法とは異なって、息子はその意に反して解放を受けることはありえない。

(8) 最後に、注目すべきことだが、成文法地方の家父長権は母親に帰属することがない。母の地位は低く、寡婦は後見人になる場合でさえも、子の財産にたいして法定利益権を有しない。

(B) 慣習法地方

一〇世紀以後、マンブルニイが、フランクフルゲルマンの“ムデイウム”を根本から修正しつつこれにとって替わる。(1) マンブルニイは家族(mesnie)の利益よりも子の利益に基づいて考えられた保護の権能である。したがって、この権能は、子が長ずるに及んでもはやこの援助を必要としなくなるや否やなくなる。このマンブルニイから解放する成年の法則は、家族法上のすぐれた改革、すぐれた創造である。たしかにこの法則は、フランクフルゲルマンの先例の影響を受けているが、同様に、まったく新しい要素が中世において現われ、そしてついに慣習法地方で漸次勝利を収めるにいたったのである。

事実、成年が親の権力から子——とりわけ親と生計の共同を継続する子——を解放する効力を取得するのは、かな

り徐々にである。だが、アンシャン・レジームの末期には、ポアトールをのぞく全慣習法地方で、成年が子の解放をもたらし。解放の効力をもつことになった結果、その法的重要性にかんがみて成年の諸要件が再検討されざるをえない。フランクIIゲルマンの古代人は自由な戦闘生活の成果たる早期の成年を認めていた。しかし、教育が一層完全になると同時に、より長期に及ぶようになる。成人年齢は一般に中世では少しづつ高くなっているようである。教育期間がかなり長い貴族については、東部の慣習法での一五歳と西部・中部の慣習法での二一歳の間を上下している。貴族の女子については、その成年は一二歳から一五歳である。平民の教育はずっと早く終えられ、彼らは男子一五歳、女子一二歳で成年に達した者とみられる。したがって、慣習法上の成年年齢ほど多様性に富むものはなく、それは、身分に応じて変化するのみでなく、慣習法に従って変化している。だが、財産の取扱いが複雑な様相を呈してくるようになると、成年年齢は更に高くなり、それらはかなり統一的なものとなる。

一七・一八世紀には、たといアンシャン・レジームの最後の二世紀であるにせよ、たとえばノルマンディーの慣習法は二一歳を維持しているというに、諸慣習法が相違しているにもかかわらず、ほとんどいたるところで二五歳をもって行為能力を付与するに必要とみなすのに一致している。慣行はこの二五歳の成年を支配的なものにし、爾後この年齢だけで子は解放され、婚姻についてすでに触れたような若干の例外をのぞけば、この年齢は財産および身上に関して父親の権限から子を引き離すのである。だからといって慣習法地方では、この成年に達すると、家父長権が完全に消滅したと考えるはならない。父親は独断で子を監禁することができる。しかも、一六七三年のパリのパルルマンの法規的判決 (*arrêt de rélement*) がこの懲戒権の行使を二五歳までに制限するときでさえ、父親には成年になった子にたいする封印状 (*lettre de cachet*) を獲得する手段が残されている。これは家族の名誉を擁護するために親によって行使された手段であった。一七七四年にシャトー・ディフに収監されたミラボーはそのなにほどこかを体験

した。

(2) 年少者の婚姻の締結がすでに述べたように親の厳しい監督下におかれるとしても、反対に、ひとたび婚姻が締結されてしまえば、慣習法地方では、成年とまったく同じように、婚姻が家父長権から解放する。「三つのもの、つまり年齢、婚姻、世帯が能力をもつ人をもたらず (Trois choses partent hommes de poesté : aages, mariages, feux et leux)」。それゆえ、祖父の権限は息子の嫁にも孫にも及ばない。孫は婚姻によって解放されたその父親のマンブルニイにのみ服せしめられる。

(3) 慣習法地方では、子は自己のものとして父親の財産から明確に分離された財産を法的に所有しうる。しかも、子はそのようになしうる以上、自由に財産を管理しうる。

だが、いつもそうであったわけではなく、一三世紀までは、フランクIIゲルマンの家族共同体がなお顕著な痕跡を残している。父の家で生活する男の子は特有財産を持たず、成年に達しても、父の代りに獲得する。しかし、一三世紀以来、家族共同体の解体という事実からして、以後においては、贈与または母親の相続により、もしくは個人的な獲得財産として、子が取得した財産は、特有財産として子に帰属することが認められる。それ以来、子は家父長権に服^{ネル}していても、別個の財産を所有する。子が未成年者である場合でも、慣習法は親の法定用益権をもって一般原則とはしない。慣習法はパリの貴族およびブルジョワ後見人にたいしてこの用益権を例外的に認めるにすぎないが、息子の所有する自由農民保有地 (Vilainages) の単なる管理人にすぎない平民の父親にたいしてはこの利益を与えない。

(4) 親の子にたいする養育、扶養、保護の義務、更に子を独立さすべき義務さえ、慣習法地方では長い間あまり明確ではなく、また法的承認^{サクシオン}を欠いていた。しばしば、これは親にとって義務であるというより権利であるとの感じがあった。アンシャン・レジームの末までは、裁判所は常にこの問題に介入するのを躊躇している。子の独立世帯の

設定については、家族共同体の原理が若干の痕跡を残している。しかし、父親が子のために独立の世帯を設定することは可能である。一般的には婚姻によって家父長権から解放され、娘についても同様であるが、多くの慣習法は原則として「欲しないものには嫁資を与えない (Ne dote qui ne vent)」にとどまっている。

ローマ法の影響を蒙っているノルマンディーでは、嫁資設定が強制的である。しかし、それは極端に制限されている。『un chaple de roses』、つまり、花嫁の花冠に制限されることもある。

(5) 成年に達した子は完全な民事上の能力を有する。それゆえ、父親は成年に達した子が義務を負担したり、債務を負担することさえも妨げない。なぜなら、マケドニアヌム元老院議決は慣習法地方では採用されなかったからである。かようにして、若干の抵抗がなかったどころではないが、逆に息子が父の同意なしに自由に遺言をなすうることを認めるにいたる。

(6) 慣習法地方には、相続廃除と解放(émancipation)の双方に類似する制度がたしかに存在している。それは成年になった子を「家から外に出すこと(mise hors de pain et de pot)」「すなわち、成年になった子の父権解除 (Fois familiaris) である。そのために、公的行為はまったく必要でない。慣習法地方では、「世帯が解放をもたらす代償として家産の一部が与えられる。これはどうしてもなくてはならないものではないが、子が誤ちを犯しませず、また、みずから家を出て行かなかった場合は、慣習法はそうすべきことを勧奨しているのである。

(7) 最後に、母親は家父長権から排除されない。ポーマノワールは家父長権が父母に共同に帰属する旨を述べて、多くの慣習法の考えを説明している。「父母は、彼らの監護もしくはマンブルニイのもとに彼らの子を置く (Père et mère ont lor enfants en lor garde ou en lor mainbournie)」。父親の生存中は、この権限は例外的に母親によ

て行使されるにすぎない。しかし、父親が死亡、生死不明、または無能力者になると、慣習法は母親に監護権を与え、この監護権によって母親は広範な権能、とりわけ、未成熟の子の財産の用益権を与えられている。

これらすべての特徴について、慣習法は成文法と対蹠的である。そして、この相違は、ギイ・コキユによってその提要の中に「家父長権は変幻自在である。……ローマで父親が子にたいしてもっていたかの絶対的支配権は、父の方からの慈愛に変わり、また、子の方からの隷属は敬意に満ちた尊敬に変わる」と述べているほどである。また、アンドレ・ロアゼルは、その法の諸格率 (*brocards*) の一つにおいて、つぎのように述べている。「慣習地方では、家父長権は存在しない。子はその両親の保護とマンブルニイのもとにおかれる (*En pays coutumier, puissance paternelle n'a lieu, les enfants sont en la vouerie et en la mainbournie de leurs parents*)」。

アンシャン・レジームの末に、今日ではなじみ深い一定の観念——とりわけ、解放の効力をもつ成年の観念——がすぐれた人々によって少しづつうけ入れられ、一七九二年には、全フランス法制に課せられようとしていたとしばしば考えられている。わたしは、解放にかんする通常の裁判調書から引用される一つの事例を想起することで満足しよう。舞台は一七九二年六月一二日のリモージュである。家父長権に服する子はピエール・シャプローと称する四七歳の男子であって、ガートイネにあるバゾーシュの司祭である。彼はリモージュで印刷業を営む父親のピエール・シャプローの家で解放を受けるが、その住居まで地方裁判所の裁判官が出張する。「息子は膝まずき、手を合せ、なにごとによらず、自由で独立した人として遇せられるように、解放を受けたいと父親に懇請する。老父は、息子がこれ以後家父長権から解放されることに同意する旨を宣言し、解放を表わすために息子を抱え起し、息子の合せた手を引き離す」。それ以来、ピエール・シャプローは自権者 (*sui juris*) として、家父長権に服さなくなる。このリモージュの奇妙な光景は、グルーズのような画家によって描かれるにふさわしいものであるが、一七九二年八月一〇日の直前と

いうのに、古代ローマ人の風俗を再現しているではないか。

あとがき

フレデリック・ジュオン・デ・ロングレイ教授は、一九六六年九月から一二月にかけて、日仏文化交流計画に基づく九州大学の招待によって来日された。同年一〇月二〇日、九州大学法学部・文学部で、家族観念の比較法制史的研究のセミナーが開催された。本訳稿はそのセミナーのために同教授によって準備された草稿を訳出したものである。当日は、セミナーの性質上、草稿の内容のなかの若干が省略されたが、ここには同教授の許可を得て全部を訳出して掲載することにした。なお、九州大学は同教授にたいして名誉博士の学位を贈った。

ロングレイ教授は著名な学者で、すでに数度来日されてわが国の歴史、法制史的研究も数多い。その経歴、著作についてはよく知られているので簡単に紹介するにとどめる。

教授は、パリ大学古文書学校 (*Ecole des Chartes*) で二五年間にわたり法制史 (私法、教会法) の講義にあたられ、このほど退官されて、現在パリ大学高等学院 (*Ecole des Hautes Études*) 部長の要職につかれ、同学院で外国史講座を担当されている。わが国には、第二次大戦中の日仏会館館長として七年間滞在されており、その研究領域は、フランス法制史、中世史一般のみならず、イギリスや日本の中世史、中世法制史の比較研究など広範囲にわたり、幾多のすぐれた業績をあげられている。とくに、家族制度に関する論文、著書の主要なものは左のとおりである。

Au Japon: *Chevalerie de l'est et de l'ouest (Esquisse de sociologie comparée)*, *Recueil d'études sociales à la mémoire de Frédéric Le Play*, Edition A. et J. Picard, Paris, 1956.

Les statuts de la femme en Angleterre dans le droit commun médiéval, *Les Editions de la Librairie*

論 説

encyclopédique, S. P. R. L., Bruxelles, 1962.

仏国家族手当制度に就いて（福井勇二郎訳） 法学協会雑誌五八卷一一号。
本草稿の訳出にあたっては、大学院博士課程伊藤昌司氏の協力をえた。また草稿には表題が付されていないなかったため、この訳稿の表題は訳者が内容に即してつけたことをお断りしておく。