
翻 訳

ウールリッヒ・マンテ

『パピニアヌスの『姦通論単卷書』

——その伝承と信憑性——¹⁾

訳：田中 実/佐々木 健

訳者まえがき

本稿は、2013年4月2日に京都大学法学部で開催されたウールリッヒ・マンテ氏（ドイツ連邦共和国パッサウ大学法学部教授）による講演の原稿を邦訳したものである。開催された大学の紀要ではなく本誌に掲載するのは、同月4日に南山大学で開催された同氏の講演原稿「被解放者（解放奴隷）を相続する権利」の翻訳がやはり我々の共訳で本誌前号（第43巻第1号107-146頁）に公刊されていることから、同一誌に続けて掲載することが便宜であると考えたことによる。来日にあたり、氏の研究テーマであるローマ相続法やガイウス『法学提要』、さらにパピニアヌスに関連する比較的本格的な内容の講演をお願いしたところご快諾をいただき、前の二つのテーマについては、南山大学での講演として、最後のテーマが本講演として実現したわけである。関西地方の若手研究者を中心に講演会にご参加下さった方々にこの場を借りてお礼を申し上げたい。氏及び来日の経緯については、前号の翻訳「訳者まえがき」も参照していただきたい。

パピニアヌスは、2世紀末から（おそらく原註24のHonoréによれば、194年からセプティミウス・セウェルス帝下、皇帝の文書担当長官〔magister a libellis〕として）、3世紀初頭（212年又は213年にカラカラ帝の命により斧で惨殺される〔穂積陳重『法窓夜話』「一 パピニアヌス、罪案を草せず」岩波文庫21-24頁参照）にかけて活躍し、古代ローマ最高の法学者とされる。彼の著作としては、大部の代表作『質疑録』や『解答録』のほかに、ここで扱われる『姦通論単卷書』と二巻本の『姦通論』など

がある。レーネルによる古典期の法学者著作の復元作業であるパリンゲネシア (Otto Lenel, *Palingenesia Iuris Civilis*, vol. 1, Leipzig 1889, Graz 1960, col.807–809) において、『姦通論単巻書』については、学説彙纂の四つの法文 (D.22.5.14, D.48.5.12, D.48.6.11 及び D.43.10.1) 並びに、『モーセ律法・ローマ法対照』 (*Collatio Mosaicarum et Romanarum legum*. 以下では『対照』[coll.] と略称する。なお、後述の現存する写本では、『主がモーセに命じた神の法』 [*Lex dei quam praecepit dominus (Deus) ad Mysen*] とあるが、16世紀の刊本以来、内容に即したこの表題が採用されている) の第4章「姦通について」の六つの法文 (『対照』第4章第7法文 [coll.4.7] ないし第4章第11法文 [coll.4.11] 及び第6章第6法文 [coll.6.6]) が挙げられている。

講演では、『姦通論単巻書』の復元にあたり、『対照』に採録されているパピニアヌス法文の校訂が詳しく扱われ、日本の学部教育ではほとんど触れられることがない、僅かな写本で伝わる重要なテキストの生き生きとした校訂作業を伝えて下さった。西欧の文科系諸学問が真理を探究し正しい認識にいたる際のモデル又は実験場の一つとして重要な役割を果たしてきた批判的方法の一端を垣間見ることができ、この意味でも、法学を学ぶ我々にも資するところが大いにあると考え、翻訳を公刊することとした。このため、煩瑣ではあるが、ラテン語の語句について、なるだけ対訳を試み、また専門家には基礎的で自明の知識を訳者の判断で挿入し、いわゆる文献学やテキストクリティークに馴染みのない、専門家以外の方にもお読みいただけるような翻訳を試みた。

マンテ氏は、復元作業において、内容面からのみならず、パピニアヌス研究者として彼に見られる独特な用語法や文体といった言葉の面からの検討を行った上で、『姦通論単巻書』がパピニアヌスの真正の作品であるとの結論を引き出され、後代4世紀の編纂物であるとする Wieacker の説に異を唱えられる。氏は、『姦通論単巻書』に述べられている理由付けに、内心の問題や倫理観を指摘され、さらにテキストに見られる論拠の重要な変更を見逃さず、当日の説明によれば、皇帝の勅答では、最初の提案である「憤り」(calor) に対して皇帝が「悲痛」(dolor) を重要な論拠として採用したのに対し、パピニアヌスは自身の解説で再び「憤り」を用いたとされる。さらに、最後に、やはりパピニアヌスの作品とされる二巻本の『姦通論』との関係について若干言及されている。

さて、『対照』は、採用された表題からも分かるように、モーセ律法とローマ法の諸準則を比較対照した16の章が伝わる作品で、契約責任の歴史的研究に重視されてきた寄託の章や現存するテキストの末尾にある法定相続の章なども含むが、主

な内容は刑事法関係である。モーセ律法については『旧約聖書』の出エジプト記、レビ記、及び申命記から、ローマ法については、426年の引用法 (lex citationum) に挙げられる5人の法学者ガイウス、パピニアヌス、パウルス、ウルピアヌス、モデスティヌスの著作、さらには『グレゴリウス・ヘルモゲニアヌス法典』に依拠した勅法などから採られている。390年にテオドシウス帝が廃止した勅法を含むこと、引用法に挙げられた法学者のみが採用されていることなどから、4世紀末ないし5世紀に編纂されたと想定されてきた (近年では原註1にあるFrakesのように、引用法と同じ学者の利用はそれより後の作成を意味せず、393年ないし395年の編纂と限定する立場もある)。

作者については、16世紀にはLicinius Rufinusであるとされ、すぐ後で述べるPithouが論駁していたにもかかわらず、Friedrich Bluhme (1797–1874) が指摘するように (Fridericus Blume, *Lex Dei sive Mosaicarum et Romanarum Legum collatio*, Bonnae 1833, V–VII, Prolegomenorum capitulum. De origine collationis, I. De auctore libelli. このプロレゴメナは、E. Böcking et al. (ed.), *Corpus Iuris Romani Antejustiniani*, I, Berolini 1841 所収の通例援用される版におけるBluhmenによるpraefatio, p. 310–311とは異なり、独自の価値を持つ)、キュジャース (例えば、Cuiacius, *Observationes et Emendationes*, lib. XIII. tit. III: «quae est huiusmodi in collatione legis Iudaicae cum Romana composita, ut arbitramur, a Licinio Rufino Iurisc.») などがこれを支持した。その後4世紀のミラノ司教アンブロシウス、あるいはヒエロニムスなど、様々な推測がなされたが、今日では作者不詳とされている。単独の作者によるものかどうかの議論、盗人に関する第7章の冒頭で、法学者たちに承知するよう呼び掛けていることから、法学者でないのではとの議論や、聖書のテキストでは独自のラテン語訳が用いられ、イエスあるいはキリストに触れられていないことから、これまで信じられてきたようにキリスト教徒ではなく、ユダヤ教と伝統的なローマ文化の類似性をローマのエリートに示すためにユダヤ教徒が編纂したのでは、との1930年にEdoardo Volterraが提示した想定があるが、いずれも決め手はない。

『対照』は、オリジナルではないが、すべての写本の元と想定される現存しない (講演では8世紀に成立したとされている) 原テキスト α からそれぞれ独立に由来する三つの写本で我々に伝わっている。その中で唯一完全なテキストを伝え、最良とされるのは、1570年にPierre Pithou (Petrus Pithoeus, 1539–1596) が発見した9世紀の写本であり、彼はこれに基づき1573年に初の印刷刊本を公刊した (*Fragmenta Quaedam Papiniani, Pauli, Ulpiani, Gaii, Modestini, aliorumque veterum Iuris auctorum* ex

integrus ipsorum libris ante Iustiniani Imp. tempora collecta et cum Moysis legibus collecta, Lutetiae)。しかしその後写本は、1837年のオークションによりプロイセン国立図書館が購入するまで所在不明となり（もともとキュジャースのもとで、Joseph Justus Scaliger [1540–1609] によって apographum [文字の形や空欄など写本の忠実な模写本] が作成されており、再発見された写本の損傷部分を補う）、今日の所在地にちなんで (B と略記される) ベルリン写本 (Codex Berolinensis, Fol. 269) と呼ばれる。あとの二つは、ともに 11 世紀の写本とされてきたが、近年の研究では 10 世紀又は 11 世紀の (V と略記される) ビエモンテのヴェルチェッリ写本 (Codex Vercellensis, n. 122)、及び 9 世紀後半の (W と略記される) ウィーン写本 (Codex Vindobonensis, n. 2160) である。前者は、Bluhme によって、短期間での学説彙纂編纂作業を具体的に証明した有名な Massentheorie 発表の数年後 1822 年に発見されたもので、後者は 10 世紀にザルツブルク大聖堂図書館が所蔵し、1806 年以降ウィーン宮廷図書館の所蔵であった写本の中に、Carl Wilhelm von Deleuze de Lancizolle (1796–1871) が『対照』の存在を確認したものである。講演にもあるように、この V 及び W は α から直接筆写されたものではなく、 α との間に次順位版 β が介在し、ともにこれが筆写されたとする 1946 年 Fritz Schulz が発表した写本伝承の系統図が一般的に承認されており、マンテ氏の想定でもある（このように現存しない想定写本はギリシア小文字で、現存する写本はラテン大文字で表される。引用文献に基づく、より詳細な系図の想定は原註 1 に挙げられた Frakes の著作 51 頁を見よ）。

姦通 (adulterium) は初代皇帝アウグストゥス帝の下、前 18 年に姦通に関するユリウス法によって公犯罪とされるが、ゲッリウス『アッティカの夜』(第 10 巻第 23 章 4–5) は、マルクス・カトー『嫁資論』が夫には現行での姦通妻の殺害権が認められていることを記していた、と報告する。淫蕩 (stuprum) との概念の混乱 (promiscue et *καταχρηστικώτερον*) も見られたが、「既婚女性と夫以外の男性との性行為」である (D.48.5.6.1. 原註 4、及びマリオ・アスケリー [田中実訳]「淫蕩罪に関する 16 世紀ビエモンテ法院の一判決」『南山法学』第 42 巻第 1 号 124 頁 [訳註 7] 参照)。姦通については、このユリウス法の条文が後代に正確に引用されてきたため正しく伝わっている点でも、パウルス、パピニアヌスといったセウエルス朝期の代表的法学者たちがわざわざ姦通に特化した専門文献を残しているという意味でも、例外的な犯罪類型である。

『対照』は、6 世紀のユスティニアヌス帝法典 (ローマ法大全) に比べ、それ以前のローマ法学をより忠実に伝えているものとして高い価値を有する。ちなみに、原註

1で挙げられているように、講演では主としてドイツ語圏で出版された校訂版が検討されているが、その後フランスとイタリアで出版された近代校訂版 P. F. Girard Paris 1903, *Textes des droit romain*, p. 543–544, p. 550–553 (さらに P. F. Girard / F. Senn, *Textes des droit romain*, 7éd., I, Paris 1967, p. 545–590) 及び FIRA と略称される S. Riccbono et al., *Fontes iuris romani anteiusiciniiani*, pars altera, Florentiae 1940, p. 541–543, p. 552–556 が今日では一般に用いられている。もっとも、オランダ典雅法学時代にまとめられた校訂版 (*Mosaicorum et romanorum legum collatio cum notis Petris Pithoei, quibus suas addidit Antonius Schultingius*, in: *Jurisprudentia vetus ante-Justiniana, ex recessione et cum notis Antonii Schultingii*, Editio nova, Lipsiae 1737, p. 719–800) も重要であり、講演でも言及されるように、16世紀 Pitheu による古い校訂が適切であるとされることもある。なお写本については、さらに原註 57 の引用文献が役に立ち、『対照』の近代語訳としては、原註 1 の Frakes 所収の英訳のほか、西訳 (Martha Elena Montemayor Aceves (tr.), *Comparación de leyes mosaicas y romanas; Mosaicarvm et romanarvm legvm collatio*, 2006 México, D. F.) や蘭訳 (J. E. Spruit, *Fragmenta Vaticana: collatio: consultatio: scholia Sinaitica: probus*, Zutphen 1987) がある。

ちなみに、ローマ法大全の法文の引用については、今日とりわけドイツ語圏の専門文献で採用されることの多い方式では、通常の箇所の引用の前に、学説彙纂の法文に関しては、学者及び著作名、続いてレーネルのパリンゲネシアの番号が示され、勅法彙纂については皇帝名と発布年が示されることがある。ここでも、若干詳しいマンテ氏の引用法をそのままにしておいた。なお、学説彙纂の法文については、吉原達也訳「ユスティニアヌス帝『学説彙纂』第四十八卷第五章 姦通処罰に関するユリウス法註解邦訳』『広島法学』35巻3号25–34頁を参照されたい。

* []内は、当日のマンテ氏の補足説明の紹介を含む、訳者による補足である。

目次

- I. 姦通に関するユリウス法
- II. 『姦通論単巻書』の構成
- III. 『姦通論単巻書』におけるパピニアヌスの用語
- IV. 学説彙纂への『姦通論単巻書』の伝承
- V. 『モーセ律法・ローマ法対照』への『姦通論単巻書』の伝承
 1. パピニアヌス『姦通論単巻書』第22章 (『対照』第4章第7法文)
(Pap. 22 Coll. 4.7)
 2. パピニアヌス『姦通論単巻書』第23章 (『対照』第4章第8法文)
(Pap. 23 Coll. 4.8)

3. パピニアヌス『姦通論単巻書』第24章（『対照』第4章第9法文）
（Pap.24 Coll.4.9）
 4. パピニアヌス『姦通論単巻書』第25章（『対照』第4章第10法文）
（Pap.25 Coll.4.10）
 5. パピニアヌス『姦通論単巻書』第26章（『対照』第4章第11法文）
（Pap.26 Coll.4.11）
 6. パピニアヌス『姦通論単巻書』第27章（『対照』第6章第6法文）
（Pap.27 Coll.6.6）
- VI. パピニアヌスの著作か。

〔本 文〕

I. 姦通に関するユリウス法

姦通に関するユリウス法（紀元前18年頃²⁾の断片から明らかになる同法の内容は（その内容がパピニアヌスの『姦通論単巻書』の考察に重要である限りでは）以下の通りです。

第1節（caput）は、旧法を部分的に廃止し³⁾、処罰対象たるべき構成要件として強姦（stuprum）と姦通（adulterium）⁴⁾を挙げていました。第2節は、（父の権利に基づく（iure patris）父、又は（夫の権利に基づく（iure mariti）夫による殺害を前提としていました。殺害が父の権利によって許されたのは、姦通した女性が家父権に服する娘（filia in potestate）である場合、又は家父権保有者の同意により〔父ではなく夫又は夫の属する家の家父に服することになる〕手権（manus）婚で結婚していた場合でした⁵⁾。姦通が家父権保持者又はその娘婿の居宅において⁶⁾行われた場合、父は姦通した男がいかなる身分であれ殺害しなければなりません⁷⁾。当然ながら、父は同時に（in continenti）自らの娘も殺害しなければならず、姦通した男だけを父が殺害する場合、それは殺人（homici）でした〔当日のマンテ氏の説明によれば、姦通した男のみの殺害は単なる復讐とみなされ、娘も同時に殺害してこそ正義の実現との観念があった〕。

しかし娘が父から逃げる場合は、父が彼女を追跡し後に殺害すれば、自身の義務は果たされたのです⁸⁾。夫は、夫の権利に基づき、姦通した男の殺害だけでなく、妻の殺害⁹⁾は許されなかったのです。夫が殺害を認められたのは、特定の人物、つまり奴隷、報酬（auctoramentum）を得て剣闘に従事した、つまり賃約（locatio con-

ductio) によって獣園に雇われていた者、売春斡旋者、踊り子、歌手、有責判決を受けた者 (damnati)、及び家族のローマ人被解放者 (liberti Romani) 又はユニウス・ラテン人 (Latini Iuniani) です¹⁰⁾。

第7節によれば、有資格者は、殺害を断念し姦通について行為者兩名を訴追することも可能でした。刑事手続においては、姦通した男の奴隷及びその父の奴隷は¹¹⁾主人に不利に (contra dominum) 拷問されることがあり¹²⁾、従ってその間は解放され又は譲渡されることは認められません。

第9節でようやく、そもそも誰が刑事訴追の資格を与えられるのが規定されており、それは夫又は父でしたが¹³⁾、離婚後60日を経過して初めて¹⁴⁾、第三者 (extraneus) も訴追権限を取得しました¹⁵⁾ [ローマ共和政期の刑事訴訟では、国民の誰も (quisvis de populo) が告発のみならず訴追権限を有し公判を維持するのが原則であった。これがパブリック (公) の基本的な意味である。姦通罪については、初代皇帝アウグストゥス帝の下、ユリウス法によって紀元前18年から16年の間に常設査問法廷が設置され、本講演にもあるように訴追権は最初は父又は夫に限定され、一定期間 (60日) 後に第三者 (extraneus) という表現でこの原則が適用され、後に制限されてゆく。もっとも、帝政下で査問法廷の管轄は次第に消滅してゆく運命にある。大逆罪や選挙違反については早期に消滅するのに対して、姦通に関する査問法廷はなおもセウェルス朝においても査問法廷が活発であったとする Kunkel の想定に対して、同時期の消滅が教科書や研究論文で主張され論争がある。cf. P. D. Garnsey, 'Adultery Trials and the Survival of the Quaestiones in the Severan Age', in: *The Journal of Roman Studies*, vol. 57, 1967, p. 56–60. この邦訳では、サンタルチアの「査問法廷を設置した法律によって規定されていた旧来の犯罪に対してのみ、たとえ特別審理手続で訴追されたとしても、『記入訴状』を用いた正式な『訴追』が求められた」の説明に依拠している。Bernaldo Santalucia, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, 2. ed., Milano 1998, p. 244]。第9節は刑罰も定め、姦通に対してのみならず¹⁶⁾、その他の性犯罪として、近親相姦及び男性同性愛行為に対しても、[当日の補足によれば、財産没収も含む] 処罰を定めていました¹⁷⁾。

この法律は実際にはあまり適用されなかったように思われます。カッシウス・ディオ [2世紀後半から3世紀初頭にかけての歴史家] が伝えるところでは、彼が執政官であった間に¹⁸⁾、姦通に関して3000の訴追が係属していたのですが、ごく僅かしか手続は進められず、皇帝は全くこれに関与しませんでした¹⁹⁾。訴追について伝えるものとしては、(ハドリアヌス帝 [在117–138年] 期、父又は夫の権利による) Ulp. 3 de adult. 1961 D. 48.5.28.6 があります。皇帝の決定として C. Iust. 9.9.1–35 が

扱うのは訴追のみであり（ほかに C.Iust.9.9.4 は殺害について扱う）、時期としては 197 年から 532 年まで、同様に『テオドシウス法典』（C.Theod.）9.7.1-9 は、326 年から 393 年までです。とはいっても、プティミウス・セウェルス帝〔在 193-211 年〕の後継者たちの治世下、訴追事例は増加しています（C.Iust.9.9.3 以降）。

法源ではごく僅かな殺害事例しか証言されておらず²⁰⁾、父によるものとしては Mac.1 de publ. iud.22 D.48.5.33pr（マルクス・アウレリウス帝〔在 161-180 年〕及びコンモドゥス帝〔在 180-192 年〕の共同統治期）、夫によるものとしては Pap.36 qu.378 D.48.5.39.8 末尾、及び Marci.14 inst.169 D.48.8.1.5（アントニヌス・ピウス帝期）、並びに Pap.36 qu.378 D.48.5.39.8 冒頭（マルクス・アウレリウス帝及びコンモドゥス帝共同統治期）——おそらくパピニアヌス『姦通論単巻書』第 25 章（『対照』第 4 章第 10 法文）も同一事例に²¹⁾関連するでしょう。C.Iust.9.9.4（アレクサンデル・セウェルス帝期）の事例においても、夫の権利に基づく殺害が行われており、問題は、殺害された姦通した男が殺害されてもユリウス法によって処罰されないことがある地位にあったか（*ius condicionis fuit, ut per legem Iuliam impune occidi potuerit*）どうかでした²²⁾。

II. 『姦通論単巻書』の構成

しかしながら『対照』第 4 章「姦通について」（coll.4 De adulteriis）の法文は²³⁾一定の配列を示すように思われます〔当日は、ここで Lenel のパリンゲネシアに言及された〕。『対照』第 4 章第 7 法文（coll.4.7）は姦通に関するユリウス法の第 5 節による訴追を扱っていますが、父の殺害権（第 2 節）と関連しています。『対照』第 4 章第 8 法文ないし第 9 法文（coll.4.8-9）は父の権利に基づく殺害で、『対照』第 4 章第 10 法文（coll.4.10）は夫の権利に基づく殺害ですが、いずれも、ユリウス法第 2 節の順（父-夫）に従い、第 2 節に従ったものです。『対照』第 4 章第 11 法文（coll.4.11）はユリウス法第 7 節に従い、奴隷の拷問を詳しく論じています。『対照』編纂者が機械的に抜粋したとすれば、『対照』第 4 章第 7 法文ないし第 11 法文（coll.4.7-11）の順序は法規の構成を再現していることとなります。従って、『姦通論単巻書』全体が法律の構成順序に従っていたと想定してよいでしょう。相当な仮説の域を出ませんが、以下のように再構成できます。

パピニアヌス『姦通論単巻書』第 22 章（『対照』第 4 章第 7 法文）（Pap.22 coll.4.17）

- 第 2 節 (父の権利に基づく殺害), 第 5 節又は第 7 節 (訴追) ?
第 23 章 (『対照』第 4 章第 8 法文) 第 23 章 (『対照』第 4 卷第 9 法文) (23 coll.4.8;
24 coll.4.9) 第 2 節 (父の権利に基づく殺害)
第 25 章 (『対照』第 4 章第 10 法文) (25 coll.4.10) 第 2 節 (夫の権利に基づく殺
害)
第 20 章 (D.48.5.12) 第 21 章 (D.48.16.11) 第 5 節又は第 7 節 (訴追)
第 26 章 (『対照』第 4 章第 11 法文) (coll.4.11) 第 7 節 (拷問)
第 27 章 (『対照』第 6 章第 6 法文) (coll.6.6) 第 9 節 (近親相姦)
第 19 章 (D.22.5.14) 第 9 節 (判決)

III. 『姦通論単巻書』におけるパピニアヌスの用語

ローマのすべての法学者の中にあつて、パピニアヌスには特徴的な用語法や文体
があります²⁴⁾。パピニアニスム〔とも言えるパピニアヌスに独特な用語法や文体〕が、
『姦通論単巻書』には相当見ることができ、このことからしてパピニアヌスが著者
であることは明らかです²⁵⁾。

パピニアヌスにとりわけ特徴的であり頻出するものとしては、「死者」(mortuum)
という単語に代えて「生を終えた者」(vita functum)²⁶⁾ (Pap. sing. de adult. 20 D.48.5.
12.12) という表現〔当日のマンテ氏は、パピニアヌスは迷信深く、縁起の悪い表現を避
けたと補足された〕や、「防禦を有する」(habere defensionem)²⁷⁾ (Pap. 24 coll.4.9) と
いう〔原註 27 にある habent excusationem と同じく、habere と目的語を組み合わせる独
特な〕表現があります。

法文献の中ではパピニアヌスにおいてのみ裏付けられ、従つて彼の用語法や文体
に属するとしてもよい表現はほかにもあります。「利益を請求する」(lucrum pe-
tere), 「利益を保持する」(lucrum retinere)²⁸⁾ (いずれも Pap. 20 D.48.5.12.3 に見
られる)。「訴追をやめ、嫁資から利益を請求することの方を選び……非常に不名
誉な事例としてではあるが、自らの義理の娘を訴追する手続を取った者が、その
後やめて、嫁資から利益を保持する方を選んだ」(maluit accusatione desistere et
lucrum ex dote magis petere ... turpissimo exemplo is, qui nurum suam accusare insti-
tuisset, postea desistere maluit contentus lucrum ex dote retinere)²⁹⁾, さらに「赤面し
た」(erubuit)³⁰⁾ (Pap. 20 D.48.5.12.3), 「嫁資の便益を自らの家の復讐 (名誉の回

復)〔domusは姦通罪に関しては、先に述べられたようにユリウス法における身分を問わない殺害の要件として現場としての具体的な居宅の意味もあるが、ここでは抽象的な家と理解される〕よりも重視することに赤面しなかった (qui commodum dotis vindictae domus suae praeponere non erubuit) がそうです。また、「このように法が運用されるものとする」(ita ius tractabitur) は Pap.20 D.48.5.12.13 においてのみ裏付けられます (同様のものとして Paul.7 ad Sab.1752 D.24.1.28.2「法が……運用されるべきである」(ius ... tractandum est)³¹⁾もそうです)。

接続詞「にもかかわらず」(licet) が「たとえ……でも」(quamvis) の代わりに用いられること³²⁾ (Pap.20 D.48.5.12.1)³³⁾ は、なるほどパピニアヌスにおいてはむしろ稀ですが、しかし彼も用いています³⁴⁾。これに対して、「そのために」(quamobrem) の代わりに用いられる「従って」(quare) (Pap.20 D.48.5.12.3, 5, 13; 25 coll.4.10) は、この法学者お気に入りの単語でした³⁵⁾。

統語論の面でのパピニアヌスの特徴は以下のような例に見出されます。動詞の態の転換 (Pap.20 D.48.5.12.12: 能動態に代わる受動態「動かされる」(laboretur)^{36) 37)}), 他動詞としての「合意させる」(concordare) の使用³⁸⁾ (Pap.20 D.48.5.12.11「婚姻が……合意させられた」(concordatum ... matrimonium)) がそうです。また、「疑われない」(non ambigitur) (Pap.25 coll.4.10)³⁹⁾ 及び「疑問とされる」(dubitari) (Pap.21 D.48.16.11)⁴⁰⁾ は常に対格不定法とともに用いられています。倒置として、「法律は……命じていたと見られる」(videatur lex ... dedisse), 「駆り立てられ……殺害した……と見られる」(videatur ... ductus ... occidisse) (Pap.23 coll.4.8) 及び「根拠が見られうる」(potest videri ... ratio) (Pap.26 coll.4.11) があります。

「疑われない」(non ambigitur) が主格不定法とともに見出されるのは、Sev. et Ant.205 C.Iust.7.8.1⁴¹⁾においても同じです。Honoréによれば、第二秘書官とされ、彼はこの者をウルピアニスとだとしている⁴²⁾。しかし正にC.Iust.7.8.1がウルピアニスでなくパピニアヌスによって起草された可能性もあります⁴³⁾。Liebsは、Honoréによる第二秘書官をウルピアニスだとすることに、躊躇しつつも同意しています⁴⁴⁾。Honoréも認めているように、パピニアヌスは、秘書官ウルピアニスの下で時として勅法の推敲を「手伝う」⁴⁵⁾ ことがありました。倒置はSev. et Ant.207 C.Iust.8.36.1「購入が契約された……とは見られえない」(non potest videri ... emptio contrahi)⁴⁶⁾を想起させます。Honoré⁴⁷⁾は、C.Iust.8.36.1も第二秘書官のものであり、ウルピアニスのものだとしています。Leipoldが正当に

つ説得的に考えるように、パピニアヌスの筆致は、196年から212年の勅答⁴⁸⁾に見出すことができます。パピニアヌスは、たとえ202年以降はもはや文書担当秘書官ではなかったとしても、上官がとかくしがちなように、勅答の推敲に再三影響を及ぼした、と思われます。

統語論の面で独特なものは『姦通論単巻書』にも見出されます。過剰な表現 (Abundanz)⁴⁹⁾ (Pap. 20 D. 48.5.12.8「被告人女性が……告訴される」(rea ... postulatur) [告訴されれば「被告人」であるので、表現が重複している]、緩叙法 (Litotes) (Pap. 26 coll. 4.11)「ぞんざいに、というわけではなく」(non translaticie)⁵⁰⁾がそうで、さらに形容詞の比較級の使用⁵¹⁾、冗語法 (Pap. 20 D. 48.5.12.3「むしろ……の方を選ぶ」(maluit ... magis) [動詞 malo は、「方を選ぶ」の意味であり「むしろ」は余計]、及び不要な比較級 (Pap. 20 D. 48.5.12.5「成熟して」(mature) の代わりに [副詞の比較級]「より成熟して」(maturius)) がそうです。

IV. 学説彙纂への『姦通論単巻書』の伝承

学説彙纂への『姦通論単巻書』の伝承 (Pap. 19 D. 22.5.14; 20 D. 48.5.12; 21 D. 48.16. 11) はほとんど損なわれていません。写字生の僅かな筆写ミスが校訂本において注記されています⁵²⁾。注目に値するのは〔首項が Miles で始まる〕Pap. 20 D. 48.5.12 (11) だけです。

第8ないし9項について。流布本は第8項(「夫が死亡し姦通について被告人女性である妻が告訴される」(defuncto marito adulterii rea mulier postulatur))の後、第9項を新たな一文としています(「息子の未成熟故に猶予を願い出て訴追者によってかなえられた女性は聴き入れられるべきかどうか」(Quae propter impubrem filium vult dilatationem ab accusatore impetrare, an debeat audiri?))⁵³⁾。実際のところ、「……故に……した女性」(quae propter ...)は、第8項の副文です⁵⁴⁾。というのも、「未成熟者の父は死亡していたこと」(impubes defunctum patrem habuisse) (第9項)が示すように、子の母は、第9項での寡婦だからです〔Mommsen版は流布本のように切らずに副文としているが、欄外で第8項第9項を並べて、volentiで始まる次の項を流布本と同じく、第10項としている〕。

第12(11)項について。Schulting⁵⁵⁾は、「法の問題〈というより〉事実の問題が生じた」と解答した」(respondit <non> tam iuris quam facti quaestionem moveri) と

校訂していますが、このことは、その後の説明で事案の検討が行われていたので納得のゆくものです。Faber⁵⁶⁾は、「法の問題と同様に事実の問題が生じたと解答した」(respondit tam facti quam iuris quaestionem moveri)と典雅に校訂していました。—Mommsenは、「その女性は騙された」(deceptam eam fuisse)について、「その女性が騙しを行った」(deceptam eam fecisse)と校訂することを提案しましたが、これは必要ではありません。

V. 『モーセ律法・ローマ法対照』への 『姦通論単巻書』の伝承

『対照』に含まれる法文の伝承は錯綜しています。『対照』の三つの写本、B〔ベルリン写本〕、V〔ウィーン写本〕及びW〔ビエモンテのヴェルチェッリ写本〕⁵⁷⁾は8世紀の原テキスト α (Archetyp α) に由来するものです。最後のウィーン写本は原テキスト α から直接に写したものである蓋然性が高く⁵⁸⁾、不詳ですが⁵⁹⁾『対照』の編纂者に遡ります。V及びWは共通の次順位版 β (Hyparchetyp β) を有しています〔直接に原テキスト α から写したのではなく、現存しない次順位版が介在していた想定による。以上の説明については、対応する原註57ないし60に加え、訳者まえがきを参照のこと〕⁶⁰⁾。

ここでは『対照』にある法文に限定して論じることとします。なぜなら、これらは、ユスティニアヌス帝の編纂者たちの手を通じて伝承してきたものではない〔それ以前の法を伝えるものだ〕からです。検討は、三つの写本とそこから推論できる原テキスト α から始めます。2本に枝分かれした伝承はありません。解釈に役割を果たすのは、用語がパピニアヌスの表現法だとする証拠となる範囲です。

1. パピニアヌス『姦通論単巻書』第22章 (『対照』第4章第7法文) (Pap.22 Coll.4.7)

パピニアヌス『姦通論単巻書』(Papinianus libro singulari de adulteris)

父は手権解放されていた〔つまり家父権免除を受けていた〕娘を父の権利によって訴追することができるかどうかが問われた。私は解答した。「なるほど殺害する権能を法律が与えたのは、父が権力下に有している娘、又は〔権力が父にとどまる自由婚ではなく、夫に移る〕手権〔婚〕に〔父が〕自ら前主として同意した〈娘〉である。しかし、手権解放されていた娘を父の権利によって訴追することを父は決

して禁じられていない」と。

Quaerebatur, an pater emancipatam filiam iure patris accusare possit. respondi: occidendi quidem facultatem lex tribuit eam filiam, quam habet in potestate aut < quae > eo auctore in manum convenit: sed accusare iure patris ne quidem emancipatam filiam pater prohibetur.

papinianus W: papianus BV // singulari BW: singular V (sic!: fol. 168^b20), singularis Mo., Hy. errore lapsi) // emancipatam: emancipata B, emancipatum W, mancipatum V // possit BW: posse V // respondit B: respondi V, respondeo W // eam BW: ei V // potestatem BW: potestate V // eo auctore Mo.: eo auctorem VW, eum auctorem B // in manum B: in manu V, in in manu W // emancipatam W: emancipatum B, mancipatam V // pater BV: patris W // prohibetur BV: prohibet W

B, V 及び W, 三つの写本の写字生の誤りは、校異一覧 (Apparat) に記されていますが、内容には全く影響がありません。[先行詞である「娘」にかかる関係代名詞] < quae > の挿入 (Huschke) は一般に承認されています。「決して」 (ne quidem) は、[ne と quidem とが] 離されずに「手権解放された娘」 (emancipatam filiam) の前に置かれています。つまり [語順のまま独訳すると] 「決して (nicht einmal) 手権解放されたことのない娘」というのです。確かに ne emancipatam filiam quidem と [ne と quidem が離れた語順であったと] 推測されたようです。この異例に見える位置が 2 世紀以降の法文献著作者にあつてはまさに通例であったことは、David/Nelson が証明しました。そのほかでは、この分離されない「決して」 (ne quidem) は後代のラテン語において初めて証拠が見られます [つまり、ここでの否定の「決して」は「手権解放」にではなく、「禁じられている」にかかり、訴追は禁じられていない、と理解することができる]⁶¹⁾。

父は、手権解放された娘を姦通について訴追することが許されたのでしょうか。パピニアヌスは、ユリウス法が父に与えたのは、権力に服している娘、又は父の同意によって手権婚を結んだ娘を殺害する権利だったということです。訴追権については異なっており、法律は手権解放された娘を訴追することまでを妨げているわけではありません。

Wieacker⁶²⁾ は不真正だとする自身の想定につき別のテキストとの矛盾を理由としました。つまり、

- (a) Scaev. D.48.5.15.2⁶³ (父に、彼が権力下に有している娘を (patri eam filiam, quam in potestate habet) 及び
- (b) Ant.213 C.Iust.9.9.3⁶⁴ (「その〔家父権のない〕実父ではなく、法的な父のみ」 (patris eius, non naturalis, sed iusti dumtaxat) は、権力を有する父にのみ訴追権を認めています。
- (c) 『対照』第4章第7法文 (coll.4.7) は、〔パピニアヌスよりも後代の〕Const.326 C.Iust.9.9.29⁶⁵の法の状態を再現しており、それによれば訴追権にとっても「法的な家父権」 (patria potestas) は重要ではありません。

(a) しかしスカエウオラは、離婚後直ちに成立する父の権利による訴追権のみ論じています。スカエウオラが断じたように、最初の60日以内は権力保持者のみが訴追することができるのです。このことは、スカエウオラにとって、いかなる権力も行使しなかった父が60日経過後に第三者の権利によって (iure extranei) 訴追しうることを妨げるものではありません⁶⁶。後の世代が、パピニアヌスの『対照』第4章第7法文 (coll.4.7) における見解について、手権解放された娘の父にも父の権利による権限の範囲を拡大したのです⁶⁷。二つのテキストが示しているのは、法源の矛盾では決してなく、司法判断の変化です〔マンテ氏は、矛盾する法源に直面したときのいわゆる歴史的解釈を採用されており、当日もこの旨を明言された〕。

(b) C.Iust.9.9.3において問題となるのは、依然として刑事手続において尋問されるべき奴隷に関する手権解放及び譲渡の禁止です。これはとりわけ姦通した女性の〔法的な〕父が有する奴隷がそうでした。ここでカラカラ帝が断じたのは、〔当日氏は、従って家父権のない、と補足された〕実父の奴隷は「拷問」されてはならず、従って譲渡禁止が課されてはならないということです。このことは、実父の訴追権とは何ら関係がありません。Wieackerがここから見誤ったのは、訴追している父が、同時に姦通した女性の父でもある、ということです。姦通した娘が依然として権力中に服しているとすれば、〔すべての奴隷はこの父名義の財産であり〕姦通した娘の父が有する奴隷として、自己の奴隷も訴追によって拷問の危険にさらすことになります。娘が手権解放されていれば、たとえ父が訴追を行ったとしても、父の奴隷は拷問されることはありません。

(c) コンスタンティヌス帝は、C.Iust.9.29.9prにおいて訴追権限の範囲を家父権のない父に拡大したわけではなく、これを制限して⁶⁸、第三者 (extranei) を宗族であるイトコ及び兄弟とし⁶⁹、これによってその他の第三者 (extranei) は排除され

たのです(第3節)⁷⁰)。父が全く問題とならないなら、それ故にその権力 (potestas) が話題となることもなく、ユスティニアヌス帝が初めてこれを C. Iust. 9.9.29pr に導入しました。Wieacker は『テオドシウス法典』(C. Th.) 9.7.2 の真正なテキストを顧慮しなかったのです⁷¹)。

2. パピニアヌス『姦通論単巻書』第23章 (『対照』第4章第8法文) (Pap. 23 Coll. 4.8)

『対照』第4章第8法文 (coll. 4.8) のテキストは問題を孕んでいます。差し当たり推論される原テキスト α (8世紀末) を検討しましょう〔以下の邦訳は、そのままでは理解が困難なラテン語テキストに基づく暫定的なもの〕。

パピニアヌス同単巻書及び同章 (Papianus eodem libro singulari et titulo)

この王法は、息子に対する生殺の権限を父に与えていたのに対し、法律に、いかなる善〔何らかの善〕が含まれて、娘も殺害する権限が与えられることになったのかを私に解答するよう望むこと。私は是非とも知りたいからである。彼は解答した。「娘も容赦しなかったのであるから、姦通した男をより大きな衡平(正義感)に駆り立てられて殺害したと考えられるということを、法律が、有しない者に認めたと解されることのないよう、まさか、この付加が反対の論拠を提供しているのであろうか、と。

Cum patri haec lex regia dederit in filium uitae nec hisque potestatem, quod bonum fuit lege comprehendi, ut potestas fieret etiam filiam occidendi, uelle mihi rescribere: nam scire cupio. respondit: numquid ex contrario praestat nobis argumentum haec adiectio, ut non uideatur lex non habenti dedisse, ut uideatur maiorem aequitatem ductus adulterum occidisse, cum nec filiae pepercerit?

papinianus W: papianus BV // eodem BV: om. W // libro? V: liber? W, om. B // et titulo BV: et titulus W, del. Mo. // lex B Mo.: ex lex V, hec lex W // filium VW: filiam B Hu., non Kue. // necisque: nec hisque BV, nec his qui W // quod BVW Mo., Fr.; quo Iac. Gothofredus, Hu., Hy., Kue. // lege VW; legem B // comprehendi V: comprehendi W, comprehendit B // fieret BVW: ei esset Hu., non Kue. // uelle Cui., Hu., Mo.: uelle BVW // <sed occidi eam cum adultero iussisse> ins. Mo. post dedisse: <occidendi potestatem, sed necessitatem imposuisse> inss. Hu., Kue. post dedisse // maiore V: maiorem BW // aequitatem B:

equitatem W, equitate V // occidisse VW: occidisset B

テキストの小さな障害は容易に回復できます。

「及び同章」(et titulo)は Mommsen によれば削除されるべきです。パウルス『姦通論単巻書』からの断片のみが、タイトルを有しています⁷²⁾ [なるほど Bluhme は『対照』第4章第2法文 (coll. 4.2) を Paulus libro singulari et titulo としているが、FIRA, p. 553 や Girard, p. 551 は、Paulus libro singulari de adulteris sub titulo としている]。原テキスト α の著者は、もしかするとパピニアヌス『姦通論単巻書』(『対照』第4章第7法文) (Pap. coll. 4.7) における「姦通に関する」(de adulteris) をタイトルとしたのかも知れません。

V の「[文法的に不正確な]法に基づき」(ex lex) と W の「この[王]法」(hec lex) を通じての [次順位版] β から、「この法律」(haec lex) [との読み方] が蓋然性のあるものとされます。(この (haec) を伴わない) 法律 (lex) は原テキスト α 、又は [α から直接筆写した] B の写字生による校訂に由来するのでしょうか。 β (= VW) が根拠なく「この」(haec) を挿入したというよりも、B が実際に障害となる「この」(haec) を削除したという方が、蓋然性が高いかも知れません。「この」(haec) を説明するための想定として、相談者がまずはパピニアヌスに王法 (lex regia) の法文を示し、次いで問いを立てたのだ、と私は説明します。「この法律は息子についてのみ生殺に関する権利を父に与えているが、それではかの法律 (つまりユリウス法) においてはどうでしょうか……?」、と。それ故、もしかすると [この……と、かの……と、というように二つの法律を対比させるために] 「(かの) 法律に (含まれていること)」(<illa> lege (comprehendi)) と補うべきかも知れません [原註1の Frakes は haec を削除し、a law from the period of the monarchy と理解する。訳者まえがきで指摘した蘭訳は、王法については、haec を削除しつつも de koningswet と訳し、脚註で Zie Lege regiae 1.8 (Dion. Halic. 2.26.7) と特定し、その後の lege については、illa を補うことなく in een wet と訳している]。

「息子」((in) filium VW: 「娘」(filiam) B (に対する))。B は、以下ではまさに娘が問題となっているからという理由で校訂しました。「息子」(filium) から「娘」(filiam) へと変更することで、この問題はもちろん [まずは息子に対しての規定があり娘へと拡張されたという] 核心的な部分が失われてしまいます⁷³⁾。

「(生) 殺」((vitae) necisque): B 及び V は、同一のテキスト「そして者たちにもそうではない」(nec hisque) であるので、これは原テキスト α についても次

順位版 β についても、そのように書かれていたことを物語ります。W（「そして以下の者たちにもそうではない」(nec his qui) は、それ自身では分かりにくい nec hisque を校訂する試みです。当然ながら、 α の写字生はもはや生殺与奪権 (ius vitae necisque) のことなど知らなかったのです〔このため、内容から nec hisque は necisque と修正できる〕。

「いかなる (善) (何らかの (善))」(quod (bonum)) については後述します。

〔不定法の〕「望むこと」(velle) BVW は、キュジャースによって⁷⁴⁾適切にも、「あなたが望む」(velis) と校訂されました⁷⁵⁾。

原テキスト α には〔対格で〕「より大きな衡平」(maiolem aequitatem) とありますが、これが B 及び W に受け継がれました。V は〔文法的に正しく「より大きな衡平に駆り立てられ」の意味になるよう maiore equitate と奪格に〕正当にも校訂したのです。

筆写ミスを修正した上で原テキストを可能な限り文字通り翻訳すれば、「この王法は息子に対する生殺の権限を父に与えていたのに対し、かの〔ユリウス〕法には、娘をも殺害する権限が成立することが含まれていることがいかなる善 (何らかの善) であること〔後に述べられるように、マンテ氏は quod bonum を quo bonum とする校訂を支持され、異なる意味を想定される〕を、私にどうか解答して下さい。というも、私はこのことを是非知りたからである。彼は解答した。この〔娘に対する殺害の〕付加が、反対に、この法律は、〔娘に対する殺害権を〕有さない者に与えたと理解してはならないことの証明をまさか提供するというのか。娘を容赦しなかったのだから、より大きな正義感に基づいて姦通した男を殺害したのだと解されなければならない」となります。

〔否定の答えを予期するときに用いられる〕「まさか」「よもや」(numquid)〔という単語〕は、原則としては否定の解答を想定します⁷⁶⁾。この問いは、「見られない」「思われぬ」(non videatur) という後の否定を含んでいるので、解答は、二重否定、つまり肯定を含むことが意図されています。従って、例えば、「この〔娘の殺害も認める〕付加は、反対に、この法律が初めて、娘に対する殺害権を与えたわけではないことの証拠を提供するものではありません (つまりこの付加は、この法律が初めて娘に対する殺害権を与えたことの証拠を提供しています)。むしろ、この法律は、姦通した男の殺害は、ずっと大きな正義感からなさ

れるものであることを、より明らかにする意図があったわけです。

むろんユリウス法が娘に対する殺害権を初めて導入したわけではありません。古来の「生殺与奪の権」(ius vitae necisque)は、女性である権力服従者も対象としており⁷⁷⁾、ユリウス法による拡大は、せいぜい、手権婚により家父権を免れた娘に対するものであった可能性もあります。しかしそのことは問われておらず、すでに見たように、こうした〔父がもはや家父権を有していない〕娘に対する殺害権は、ユリウス法ではなく、おそらく〔ユリウス法より後の〕パピニアヌスの所見に遡るでしょう(『対照』第4章第7法文(coll.4.7))。

「まさか」「よもや」(numquid)は、(〔相手が私を殺したいことを承知で〕「まさか私を殺したいというのではあるまい?」)⁷⁸⁾〔との用例〕のように、たとえ客観的に〔想定される相手方の答えとして〕は〔殺したいとの〕肯定の解答が質問者にはすでに知られていたにせよ、あるいは期待された解答などなかったにせよ主観的に〔自問自答のように、質問者自身の答えとして〕は、否定的な解答のみが期待されるという文脈で理解する可能性しか残りません。

「まさか」「よもや」(numquid)についてのこうした推測は、法律文献において裏付けられます⁷⁹⁾。解答として期待されたのは、「この法律が初めて娘に対する殺害権を導入したということについて、この〔娘に対する殺害権の〕追加は、決して証拠とならない」ということでした。法律としてはユリウス法が想定されています。従ってパピニアヌスが明らかにしたのは、家父権に服する娘に対する殺害権は、すでに王法に基づいていた、ということでした。

〔文法的には、中性の関係代名詞や「ということ」「なぜなら」といった意味の接続詞など様々な可能性のある単語〕quodについてのBVWの説明はいくつもの難問を生じさせます。〔なぜなら、という意味である〕原因のquodは全く意味をなしません。「だから(……の理由)」という意味の関係詞のquodは、指し示す句を前提としますが⁸⁰⁾、ここではそれがありません。〔ということ、という意味の〕事実のquodだけが考えられ、MommsenとFrakesはこのように断定しました。ジャック・ゴドフロワ⁸¹⁾が推測した(まさに正しい)〔dを削除した〕「これにより」(quo[d])がここでは見事にぴたりきます。Huschke, Hyamson及びKüblerはこれに従っています。

「……と見られるように、有さない者に与えたとは見られないことについて」(ut

non videatur lex non habenti dedisse, ut videatur) では、「有する者に」(habenti) 及び「与えた・認めた」(dedisse) には目的語がなく⁸²⁾、「見られるように」(ut videatur) より前に、逆説の接続詞が想定されます。Wieacker⁸³⁾はここに「重大な機械的(無意識によくなされる)混乱」を見出し、「欠落をなくす補訂」によってのみ〔正しいテキストが〕回復できるとしたのですが、これは正当です。キュジャースは⁸⁴⁾、「法律が持たない者に与えたと見られるのではなく、〈むしろ〉……と見られる」([ut non] <non, ut> videatur lex non habenti dedisse, <sed>⁸⁵⁾ ut videatur ...) と校訂しました。つまり〔独訳すると〕「この追加は、反対に、まさか、法律が、〔殺害権を〕有しない者に……を与えたと理解されるための証拠ではなく、……と理解されるための証拠を提供している」というのです。この推測は、「持つ者に」(habenti) 及び「与えた・認めた」(dedisse) に掛かる目的語を補っていません。Huschke 及び Kübler は、〔キュジャースのように non, ut とするのではなく写本の〕ut non を維持し、「与えた・認めた」(dedisse) の後に、「〈殺害する権限を〔ではなく〕、殺害する強制的な義務を課した〉」(<occidendi potestatem, sed necessitatem imposuisse>) と補い、そこには逆説の接続詞「しかし」(sed) が入れられました。この文言だと 44 字、略記を考慮すれば約 40 字です。ホモイオテレウトン〔という行末を同じスペルに揃える技法の採用〕のための〔各行の文字数が一定にならない〕改行は大いに考えられます。当然ながら、父は娘を殺害するよう強制される (gezwungen) ことはありません⁸⁶⁾——父は娘の殺害を断念することができますが、その際には姦通した男も殺害してはなりません。それ故むしろ Mommsen の挿入「しかし姦通した男とともに娘が殺害されるよう命じた」(<sed occidi eam cum adultero iussisse>) の方がより満足のゆく校訂です。しかし彼が補う文字は 31 字であり、それ故に改行としては短すぎます。私は試論としてですが、「その権限を〔……ではなく〕、直ちに娘が殺害されるよう命じたのである」(<eam potestatem, sed in continenti⁸⁷⁾ filiam occidi iussisse>) を提案します。これなら 48 字、略号を考慮すれば⁸⁸⁾、41 字です⁸⁹⁾。

テキストの機械的(無意識によくなされる)混乱という Wieacker の判断は同意すべきですが、その意見は、『対照』第 4 章第 8 法文 (coll. 4.8) における「使い古された・陳腐な衡平」(aequitas) 概念と連動するものです(この衡平は単純に応報的正義だとされるものではありません)。ここでは(外的な)応報⁹⁰⁾はほとんど問題となっておりません。「より大きな衡平に駆り立てられた者」(maiore aequitate ductus) とは、「より大きな正義感に基づいて」を意味します。

「駆り立てられた者」(ductus) は内的な動機を示しています。奪格を伴う「駆り立てられた者」(ductus) つまり「動機付けられて」は法学者たち〔のテキスト〕には頻繁に見られ、従ってこの部分はほぼ問題視してはなりません。法的主体である行為者が動機づけられた（「駆り立てられた」 ductus) のは、一般的な動機（「その意思に駆り立てられ」(qua mente ductus)）⁹¹⁾、動揺（「もっともな強迫」(iustus metus)⁹²⁾、「哀れみ」(misericordia)⁹³⁾、「友誼」(amicitia)⁹⁴⁾、「感謝」(gratia)⁹⁵⁾、「しかるべき慈悲・恭順」(pietas debita)⁹⁶⁾、「縁者の慈悲・恭順」(pietas necessitudinis)⁹⁷⁾、「懐妊しているとの願望」(votum liberorum suscipiendorum)⁹⁸⁾、「勅答に対する敬意」(religio rescripti)⁹⁹⁾、「親切心・人間味」(humanitas)¹⁰⁰⁾）、未成熟（「若き無分別」(iuvenilis levitas)¹⁰¹⁾、「青春の」(iuvenalis)¹⁰²⁾、「活発さ」(facilitas)¹⁰³⁾）、錯誤（「錯誤」(error)¹⁰⁴⁾及び「もっともな錯誤」(iustus error)¹⁰⁵⁾）、理性（「正当な根拠」(iusta ratio)¹⁰⁶⁾及び「〔複数形の〕正当な根拠」(iustae rationes)¹⁰⁷⁾によるのです。法に明るい人物の行為を「動かす」「衡平」(aequitas) がこれに加えられるのです（「自然の衡平に動かされた者」(naturali aequitate motus)¹⁰⁸⁾）。奇妙なことに、法学者¹⁰⁹⁾は「動かされる」(motus) のに対して、私人は「駆り立てられる」(ductus) のです。『対照』第4章第8法文 (coll.4.8) には法学者は全く現れません。従って、法学者は「衡平」(aequitas) によって「動かされる」のではなく、素人として「導かれる」——彼は正義を感じ取る¹¹⁰⁾のです。

従ってパピニアヌス第23章（『対照』第4章第9法文）(Pap.23 coll.4.8) を古典期より後代のテキストと解する説得的な根拠は存在しません¹¹¹⁾。パピニアヌスのテキストは以下のような文言であった可能性があります。

パピニアヌス『姦通論単巻書』第23章（『対照』第4章第8法文）

パピニアヌス同単巻書〔及び同章〕(Papinianus eodem libro singulari [et titulo])

この王法は、息子に対する生殺の権限を父に与えていたので、そのため、〈かの〉法律〔ユリウス法〕に、娘も殺害する権限があるとの善が含まれたのか、あなたは私に解答するよう望んでいる。是非とも知りたいから〔というのである〕。彼は解答した。「娘さえも〔直ちに殺害して〕容赦しなかったのであるから、姦通した男を殺害したのはより大きな衡平によって駆り立てられてのことだと解されるように、法律は〈その権限を〉有しない者に与えたとは見られくず、直ちに娘が殺害されるように命じた）のだという論拠を、まさか、反対に、この追加は、我々に

提供していないというのか」と。

Cum patri haec lex regia dederit in filium vitae necisque potestatem, quo[d] bonum fuit < illa > lege comprehendi, ut potestas fieret etiam filiam occidendi, velis mihi rescribere: nam scire cupio. respondit: numquid ex contrario praestat nobis argumentum haec adiectio, ut non videatur lex non habenti dedisse < eam potestatem, sed in continenti filiam occidi iussisse >, ut videatur maiore aequitate ductus adulterum occidisse, cum nec filiae pepercerit?

3. パピニアヌス『姦通論単巻書』第24章 〔対照〕第4章第9法文) (Pap. 24 Coll. 4.9)

同人

姦通した男を父が殺害し、そして自らの娘を容赦するときは、この父に対してどのようなことが定められるべきかを私は問う。彼は解答した。「この父が殺人者であることに疑いはなく、従って刺殺に関するコルネリウス法によって責めを負う。娘がたまたま逃亡したというように、明らかに父の意思によってではなく事変によって助けられたときは、父は、小さからざる防禦〔防禦の強い論拠、強力な抗弁〕を有する。というのも、法律が殺人者を罰するのは、悪意によって (dolo malo) 殺人者となったときであるのに、この父が娘を救ったのは意図していたからではなく、娘を殺害することができなかったからである。

Idem

Si pater qui<s> adulterum occidit et filiae suae pepercit, quaero quid adversus eum sit statuendum? respondit: sine dubio iste pater homicida est: igitur tenebitur lege Cornelia de sicariis. plane si filia non voluntate patris, sed casu servata est, non minimam habebit defensionem pater, quod forte fugit filia. nam lex ita punit homicidam, si dolo malo homicidium factum fuerit, hic autem pater non ideo servavit filiam, quia voluit, sed quia occidere eam non potuit.

idem BV: idem idem W // si BW: sic V // quis Schulting, Mo.: qui BVW Hu., Kue. // et filiae BVW: filiae Schulting // tenebitur BV: tenetur W // lege Cornelia V: legem Corneliam BW // filia V: filiam BW // voluntate BV: voluntatem W // sed casu servata est, non minimam habebit defensionem pater, quod forte fugit filia BVW Mo.: sed casu servata est, quod forte fugit [filia], non minimam habebit defensionem pater Hu., Kue. // fugit VW: om. B // filia VW: filiam B //

punit VW: ponit B//homicidium BW: homicidium V//pater BW: patrem V//
voluit, sed VW: voluisset B//quia VW: qui B

写本の原テキストは、「姦通した男を殺害しそして自分の娘を容赦した父が……
とき」(si pater qui adulterum occidit et filiae suae pepercit)と読んでいました。
Schulting は排斥しあう二つの修正を提案していました。つまり「姦通した男を
殺害する父が自分の娘を容赦したとき」(si pater, qui adulterum occidit [et] filiae
suae pepercit)¹¹²⁾と「その父が姦通した男を殺害し、そして自分の娘を容赦したと
き」(si pater qui<s>¹¹³⁾ adulterum occidit et filiae suae pepercit)です。Huschke と
Kübler は、最初の校訂に、Mommsen は第二の校訂に従っていました。

(Mommsen はそうではないのですが)Huschke と Kübler は、「[ではなく]事
変によって助けられたときは」(sed casu servata est)の後に「たまたま逃亡した
とき」(quod forte fugit)も置き、「娘が」(filia)を削除します。つまり、「(……で
はなく)たまたま逃亡して事変によって助けられ、父は小さからざる防禦を有す
る」(sed casu servata est, quod forte fugit [filia], non minimam habebit defensionem
pater)と読むのです。しかし、「防禦を」(defensionem)の後の、事実としての
[……なことという意味の]quod¹¹⁴⁾は躓きとなるものではなく、従って、「たまた
ま逃亡したこと」(quod forte fugit)は写字生によって移動させられたのであり、
なかった「娘が」(filia)を写字生が挿入したのだ、とさらに想定を進めるきつ
かけを与えるものではありません。ですから、語の位置からこの法文に対して
Wieacker が¹¹⁵⁾挙げた疑いも問題とはなりません。

Wieacker¹¹⁶⁾は「小さからざる防禦を有する」(non minimam habet defensionem)
に躓いたのです。この表現はパピニアヌスに三度登場し、同様に203年の勅答にも
現れます¹¹⁷⁾。この表現が実際に「パピニアヌスの属する」古典期より後の偽作だと
すれば、編纂者のキマイラ(空想の産物)を想定しなければならず、「パピニアヌ
スの独特な用語法を自力でつなぎ合わせ」、「この巨匠に浸りきって、自分自身の考
えや半ば考えのようなものも、意図せずあるいは意識的に、語彙や構文で、また
これらの形式的な手段でもって、多様に、パピニアヌスの倫理(Ethos)と情念(Pa-
thos)で、表現した」のだということです¹¹⁸⁾。

Wieacker が今一つ疑っている箇所「娘はたまたま逃亡したからである」(quod
forte fugit filia)もまた「内容に乏しい学校での空想」¹¹⁹⁾であるとされ、テキストの
厳密な考察対象とされました。『対照』第4章第9法文(coll.4.9)は直接に『対照』

第4章第8法文 (coll.4.8) に接続します。そこで、姦通した男の殺害は決して違法ではない（それ故に刺殺に関するコルネリウス法によっても処罰できない）のは、父が同時にその娘も殺害した場合であることが明らかになります。法律は両者を「直ちに」(in continenti) 殺害することを求めています¹²⁰⁾。『対照』第4章第9法文 (coll.4.9) においてパピニアヌスが論じる問題は、この殺害が許されることの構成要件に何が該当するのかです。娘を殺害しようとする父から娘が逃亡する場合というのは、空想にすぎない事例ではなく、全く現実に近いものです。パピニアヌスが「直ちに」(in continenti) が充たされたと見るのは、父が娘を殺害できなかったことにつき責めを負わない場合です。

ウルピアヌスもこの事例を論じ、父が娘を少なくとも追跡したのちに殺害した場合には、「直ちに」(in continenti) が充たされた、と判断したのです。

学説彙纂第48巻第5章第24法文第4項（ウルピアヌス『姦通論』第1巻）

「娘は直ちに殺害されるものとする」と法律が述べることは、姦通した男が今日殺害され、後日に娘が殺害される、又はその逆になることのないように、と解されるべきものとする。というも、父は、両者に対する等しい怒りが生じて、まさに一打一撃で両者を殺害すべきであるから。しかしもし、父がそれを望んでいたわけではないが、姦通した男のみを殺害する間に、娘が逃亡し、追跡していた父によって時間がたってから捕えられたときは、直ちに殺害したとみなされるものとする。

Ulp. 1 de adult. 1941 D. 48.5.24.4

Quod ait lex „in continenti filiam occidat“, sic erit accipiendum, ne occiso hodie adultero reseruet et post dies filiam occidat, vel contra: debet enim prope uno ictu et uno impetu utrumque occidere, aequali ira adversus utrumque sumpta. quod si non affectavit, sed, dum adulterum occidit, profugit filia et interpositis horis adprehensa est a patre qui persequabatur, in continenti videbitur occidisse.

父が娘を（広義で）「直ちに」殺害した場合、父は姦通した男の殺害について処罰されることはないわけですが¹²¹⁾。パピニアヌスは相当に緩和して判断しています。父がその罪を免れるのは、殺害の許可を与えるべきでなかった場合です。少なくとも追跡を試みるべき義務について、パピニアヌスは〔ウルピアヌスと異なり〕言及していません。

4. パピニアヌス『姦通論単巻書』第25章
（『対照』第4章第10法文）(Pap. 25 Coll. 4.10)

Scherillo¹²²⁾は、『姦通論単巻書』をパピニアヌス『解答録』第36巻から抜粋された書物だと考えました。彼が論拠として挙げているのは、パピニアヌス『姦通論単巻書』第25章（『対照』第4章第10法文）(Pap. sing. de adult. 25 coll. 4.10)です。

同人〔パピニアヌス〕(Idem)

夫が姦通現場を押さえてその妻を殺害したときは、刺殺に関する法律に該当するのかどうか、私は問う。彼は解答した。「法律のいかなる部分においても、夫には妻を殺害することは認められていない。それ故、明らかに法律に反して夫が行ったことは疑われない。しかし、刑罰についてあなたが論じるときは、殺人者として頭格を以て又は遠島・重流刑によって処罰されるのではなく、その者の処罰は亡命までと定められるよう、この者の行為が、実に高潔な憤りによって (honestissimo calori), 許されることは、不公平なわけではない」と。

Si maritus uxorem suam in adulterio deprehensam occidit, an in legem de siccariis incidat, quaero. respondit: nulla parte legis marito uxorem occidere conceditur: quare aperte contra legem fecisse eum non ambigitur. sed si de poena tractas, non inique aliquid eius honestissimo calori permittitur, ut non quasi homicida puniatur capite vel deportatione, sed usque ad exilium poena eius statuatur.

Idem: papianus idem B, om. V, idem idem W // adulterio BW: adulterium V // deprehensam VW: deprehensum B // occidit BW: occiderit V // legem Mo.: lege BVW // nulla parte BV: nullam partem W // aperte VW Mo., Kue.: a parte B, ex parte Hu. // non ambigitur Mo.: non dubitantur non ambigitur B, non dubitantur non ambigitur VW // pena V: poenas in W, deponat B // inique Bl. sec. Od. Mueller, Mo., Kue.: his quae B, idque VW // honestissimo VW: honestimo B // permittitur VW: permittetur ambigitur sic dicit non dubitantur B // non BV: om. W // homicida BW: humicida V // puniatur VW: poniatur B // capite BW: capiti V // deportatione BV: deportationem W // exilium Cui. apud Blume, Mo.: exitium B, exitum VW // poena eius BV: poenas W // statuatur Mo.: statuitur BVW.

VW の「明らかに」(aperte) の代わりに B には「部分によって (部分から)」(a parte) と書かれています。Paul. 14 ad Plaut. 1202 D. 34.5.21.1 の「明らかに法律に反して」(aperte contra leges) に鑑み、「明らかに」(aperte) が正しいでしょう。Huschke の〔法律に〕「部分的に」(ex parte)〔反して〕は論駁はできないものの、そうでなければならぬ、というものでもありません。原テキスト α は、おそらく、テキストでは「疑問とされない」(non dubitantur) でしたが、(欄外?) 註記は「疑われない」(non ambigitur) であつたでしょう。BVW は、「疑問とされない、疑われない」(non dubitantur non ambigitur) (ambigitur B) と筆写していますが、B のみはその誤りを指摘し、その後 1 行後に、「許されている」(permitteritur) を補っています。つまり B は、ambigitur sic dicit non dubitantur と書いていますが、「疑われる」(ambigitur) と言っているのであつて、「疑問とされない」(dubitantur) ではない、という意味です¹²³⁾。

姦通に際して捕えられた妻を殺害した夫は、コルネリウス法によって殺人者に該当するかどうか。パピニアヌスは解答していました。「法律にはどこにも、妻を殺害することを夫に認めておらず、従つて明らかに法律に違反して行為したことに全く疑いない。しかし刑罰を科すことが問いのテーマであれば、そのこと (その者の行為) が、実に高潔な情熱によって〔当日は、減刑事由として、と補足された〕認められるのが正当であり、その結果、その者は殺人者として死刑又は遠島・重流刑に処せられるのではなく、むしろその刑罰は最高でも国外退去までと定められるべきなのです。

以下の事例についての報告も同様のものです。

学説彙纂第 48 巻第 5 章第 24 法文第 4 項 (パピニアヌス『質疑録』第 36 巻)

マルクス・アントニヌス帝及びその子息コンモドゥス帝は勅答した。「夫がその妻を、姦通現場を押さえて悲痛 (dolor)〔この単語には、「憤り」の意味もあるが、当日は、ドイツ語で Schmerz と表現された〕衝動に突き動かされて殺害したときは、いずれにせよ刺殺に関するコルネリウス法の刑罰は生じない」と。というのも、神皇ピウス帝もアポロニウスに勅答していたからである。「自らの妻を、姦通現場を押さえて自ら殺害したことを否定しない者には、極刑を軽減することができる。なぜなら正当な悲痛を抑制することは最も困難だからであり、自ら復讐すべき (vindicare) でないというよりも、実行したが故に処罰されるべきであるか

ら。従って、卑しい地位・身分にあるときは、永久の労務に送られ、より高貴な者のときは、島に追放される」。

Pap. 36 qu. 378 D. 48.5.39.8

Imperator Marcus Antoninus et Commodus filius rescripserunt: „Si maritus uxorem in adulterio deprehensam impetu tractus doloris interfecerit, non utique legis Corneliae de sicariis poenam excipiet.“ nam et divus Pius in haec verba rescripsit Apollonio „Ei, qui uxorem suam in adulterio deprehensam occidisse se non negat, ultimum supplicium remitti potest, cum sit difficillimum iustum dolorem temperare et quia plus fecerit, quam quia vindicare se non debuerit, puniendus sit. sufficet igitur, si humilis loci sit, in opus perpetuum eum tradi, si qui honestior, in insulam relegari.“¹²⁴⁾

D. 48.5.39.8 においては皇帝の勅答が文言に忠実に引用されています¹²⁵⁾。『対照』第4章第10法文 (coll. 4.10) が伝える勅答は、他のしかもパピニアヌスらしい用語が選択されています。Scherillo は二つのテキストを組み合わせ、『対照』第4章第10法文 (coll. 4.10) を冒頭、D. 48.5.39.8 を末尾として、パピニアヌス『質疑録』第36巻 (Pap. 36 qu.) に由来するまとまった一つの法文だとしています。

『対照』の法文は、まずは照会において、その構成要件に夫が該当する法律、つまり刺殺に関するコルネリウス法を挙げ、解答においては正当化根拠に移るが、それはいずれにせよ決して姦通に関するユリウス法からは（「法律のいかなる部分によっても」(nulla parte legis)）生じず、最後にコルネリウス法による科刑を論じ、緩和された事情（「実に高貴な憤り」(honestissimus calor)）が考慮されるべきであるとされ、「殺人者として頭格を以て又は追放によって処罰されるのではなく」（ut non quasi homicida puniatur capite vel deportatione）、とあります。ここで D. 48.5.39.8 が挙げられ、勅答によりパピニアヌスの見解を支持しています（「刺殺に関するコルネリウス法の罰はともかく生じない」(non utique legis Corneliae de sicariis poenam excipiet)）。二つの文は上手く調和しています。両者は夫の可罰性を一般刑法及び姦通法の観点から検討しており、司法官僚の判決文草案又は皇帝顧問会における助言に由来する可能性もあります。

当然ながら、二つの法文は用語選択において少々違いがあります¹²⁶⁾。ピウス帝は「正当な悲痛」(iustus dolor) を根拠に刑罰を軽減しました。この勅答以降、法に反してではあるが、「正当な悲痛によって」(iusto dolore) 自らの妻を殺害した夫の刑

罰も軽減されました¹²⁷⁾。

パピニアヌスの「実に高潔な憤り」(honestissimus calor) はまさにそれに近いものですが¹²⁸⁾、しかし、「悲痛の衝動に突き動かされて」(impetus tractus doloris) とは若干異なるものです¹²⁹⁾。「悲痛 (dolor) は夫が感じた内心の痛みであって情熱的な興奮であり¹³⁰⁾、「憤り」(calor) [当日は、ドイツ語で Wut と表現された] は外向きで落ち着いた興奮ですが、内心の怒りでもあります¹³¹⁾。「正当な」(iustus) は法律の趣旨から正当化するものであり、「実に高潔な」(honestissimus) は習俗法 (Sittengesetz) に依拠するものです¹³²⁾。「実に高貴な憤り」(honestissimus calor) は学校で教えられる弁論術に属する¹³³⁾ものではありません。妻の殺害に関するあらゆる法史料は男の情動を考慮しています。

Scherillo による、パピニアヌス『姦通論単巻書』第 25 章 (『対照』第 4 章第 10 法文) (Pap. sing de adult. 25 coll. 4.10) 及び Pap. 36 qu. 378 D. 48.5.39.8 が元来はパピニアヌス『質疑録』第 36 卷 (Pap. 36 qu.) における一体の法文をなしていたという推測は魅力があり、この想定は両法文のテキストに依拠して論破することはできません¹³⁴⁾。従って『姦通論単巻書』がパピニアヌス『解答録』第 36 卷からの抜粋だということはありえます。しかし、パピニアヌスは「憤り」(calor) を用いて判断の根拠付けを構想したのであって、これはマルクス・アントニヌス帝 [在 161-180 年] 及びコンモドゥス帝による最終的な決定で「悲痛」(dolor) に代えられたのだ、ということもやはり同様に考えることができます。職務上の判断が『解答録』に伝わったが、習俗から正当化される興奮による根拠付けはパピニアヌスにとっては自然なことであり¹³⁵⁾、彼はこれを自らの『姦通論』に採録したというわけです。

5. パピニアヌス『姦通論単巻書』第 26 章 (『対照』第 4 章第 11 法文) (Pap. 26 Coll. 4.11)

同人 (ママ)

奴隷の拷問は、訴追した夫又は父のいずれかによって行われるべきことは明らかである。同じことが訴追した第三者に許されるべきかどうか、私は問う。彼は解答した。「そうした人物に奴隷の拷問を許す根拠があると見られるのであり、より注意深い者であっても、自らの心の悲痛と家を傷つけられた不法を追及するのは思慮なきことではない。しかし、奴隷の助力なしにこうした不法が行われることは容易でないと信じられたので、訴追した第三者にも、奴隷が裁判人によって

道具を用いた拷問に差し出されるとの結論にいたったのは、根拠があつてのことである。

Idem sic

De mancipiis alterutrius marito vel patre accusante quaestionem habendam palam est: an idem extraneo accusatori permitti debeat, quaero. respondit: potest videri ea ratio fuisse permittendi istis personis de servis quaestionem habere, ut diligentius dolorem animi sui, item iniuriam laesae domus non translaticie persequerentur. sed quoniam non facile tale delictum sine ministerio servorum admitti creditum est, ratio eo perduxit, ut etiam extraneo accusante mancipia quaestioni tormentorum subicerentur a iudicibus.

idem VW: item B// sic B: si VW// alterutrius VW Mo., Kue.: alterius B, adulteri Cui. apud Bl., adulteri uel uxoris Hu.// accusante BV: accusantem W// est Schulting apud Bl.: esse BVW, est sed Hu.// potest BV: potes W// videri B: videre VW// ea BV: eam V// diligentius B: diligens suum VW// laesae Bl.: lese W: lex et B, leseo V// translaticie V: translaticiae B, translaticie et V// persequerentur BV: et persequerentur W// tale BV: talem W// ministerio BV: misterio W// est BV: om. W// eo BV: eum W// perduxit BV: adduxit W// accusante BV: accusantem W// mancipia B: mancipio W// a BW: ad V

[三つ目の単語 alterutrius (いずれか) につき] キュジャースは「他の」(alterius) の代わりに「姦通者の」(adulteri) と推測していました。このことは『対照』第14章第3法文第1項 (coll.14.3.1) にも支えられます。B (fol.177^v16) には、「姦通 (の複数与格又は奪格)」(adulteriis) の代わりに「他の (の複数奪格又は与格)」(alteris) と書かれています。Huschke はさらに進めて、「いずれか」(alterutrius) の代わりに「姦通者つまり妻の」(adulteri uel uxoris) だとしています。しかしいずれも不要です。「いずれか」(alterutrius) で十分に意味がとれるからです¹³⁶⁾。

権限ある訴追者 (父又は夫) は姦通した男の奴隷を法律により「主人に不利に」(contra dominum) 拷問させることができました¹³⁷⁾ できました¹³⁸⁾。すでにマルクス・アントニヌス帝はこれを訴追した第三者 (extraneus) にも認めていました¹³⁹⁾。パピニアヌスは法律に基礎を置いた立論を行っています。拷問権の父及び夫への制限を説明するのは、彼らのみが心痛とその家に与えられた恥辱さえも感じたのであって、こうし

た名誉侵害に関する刑事訴追は彼らにのみ資格が与えられるべきであり、他人によっても、容易に、しかも苦勞してまで実施されるべきではない、ということなのです。

「悲痛」(dolor) という〔弁論術で多用される論拠たる〕トポスは、他の判断では父に限定されています。Pap.1 de adult. 4 D.48.5.23.4 によれば、父は娘の行為を通じて夫よりも深く傷つけられたこととなります。それ故に、殺害権は専ら父に属し、夫はその「憤り」(calor) と「衝動」(impetus) を自制すべきとされるのです。近親者の訴追権を「真の悲痛」(verus dolor) で基礎付けたのは『テオドシウス法典』(Const.326 C.Th.) 9.7.2 から C.Iust.9.9.29 です。これに対して夫は「婚姻という結びつきの擁護者」(genialis tori vindex)¹⁴⁰⁾ という資格を認められるのです。すでにキケロは、「公益ではなく自己の悲痛に従う」(dolori suo, non rei publicae commodis serviunt) 者の訴追は信頼に足る、と論じていました¹⁴¹⁾。

他方で、姦通は姦通した男の奴隷が助力しなければぼ生じることではなく、それ故この論述は、部外者が訴追する場合に奴隷が拷問具によって尋問されることにいたりします。

異なる「法律の根拠」(rationes legis) が二つ存在しています。法律は拷問権を個人的な被害者に限定し、拷問権の拡大は全く被害のない「第三者」(extraneus) にとって事案の解明の利益により基礎付けられます。これは上手く調和しません。というのも「第三者」(extraneus) にも許可することは、明らかに立法者意思に反するからです。印象として、パピニアヌスはここでマルクス・アントニヌス帝の決定を正当化しようとしており、もしかするとその決定に彼自身に関与していたのかも知れません。

6. パピニアヌス『姦通論単巻書』第27章

(『対照』第6章第6法文) (Pap.27 Coll.6.6)

パピニアヌス『姦通論単巻書』

錯誤によって姉妹の娘を妻に娶った者が、通告者によって先んじられる前に、交わりを解消した。依然として訴追されるかどうかを私は問う。彼は解答した。「姉妹の娘との結合を誠実に (bona fide) 断った者には刑罰が減じられることは

明らかである。なぜなら錯誤を認識して交わりを解いた者は、もしその親族の地位に (*necessitudinis gradu*) あることを自ら知っていたなら、こうした婚姻を締結しなかったという意味であったと信じられるからである」と。

Papinianus libro singulari de adulteris

Qui sororis filiam uxorem duxerat per errorem, antequam praeveniretur a delatore, diremit coitum: quaero an adhuc possit accusari? respondit: ei qui coniunctione sororis filiae bona fide abstinuit, poenam remitti palam est, quia qui errore cognito diremit coitum, creditur eius voluntatis fuisse, ut, si scisset se in eo necessitudinis gradu positum, non fuisset tale matrimonium copulaturus.

papinianus B: om. V, idem W // libro singulari B: om. VW // de adulteris BV: om. W // qui VW: que B // filiam BW: filia V // uxorem duxerit per errorem BV: per errorem uxorem duxerit W // praeveniretur VW: perveniretur B // delatore B: delatorem V, helatiorem W // diremit BL., Mo.: dirimit B, dirimet W, dirimitum V // coitum: cohitum B, choitum W, om. V // ei: et BVW // coniunctione Pith. apud Blume, Kue.: coniunctae B Hu., coniuncte VW, coitu Mo. // errore Mo.: errorem BVW // diremit BV: dirimit W // coitum B: coitu V, cohitum W // creditur BW: creditor V // voluntatis BW: voluptatis V // gradu V: gradum W, grado B // tale Mo.: talem BVW

「姉妹の娘との結合を〔属格〕誠実に断った者」(qui coniunctae (B: coniuncte VW) sororis filiae bona fide abstinuit) において、テキストは損なわれています。Mommsen が再構成したように、「交わりを〔奪格〕……断った者」(qui coitu ... abstinuit) は内容としては正しいものの、しかしなぜ原テキスト α の写生字が二度も「交わりを〔対格〕(coitum) を正しく筆写したのに、一度「結合を〔属格〕(coniunctae) に〔単語も格も〕変えてしまったのか、の問いには答えてはいません。Huschke は「姉妹の娘との結合を〔属格〕……断った者」(qui coniunctae ... filiae abstinuit) としており、あまりにテキストに忠実です。パピニアヌスが「断る」(abstinere) を〔abstineo に対応するギリシア語 ἀπέχω〕が属格をとることからギリシア語風に属格に結びつけていたとは想定できません。「結合を〔奪格〕……断った」(qui coniunctione ... abstinuit) と校訂する Pithou がおそらく的確であったでしょう。近親婚はパピニアヌスによって「不法な結びつき」(coniunctio illicita) と呼ばれていました¹⁴²⁾。

Wieacker は「こうした婚姻を締結する」(tale matrimonium copulaturus) よりも

親族の地位に (*necessitudinis gradu*) (なぜ) を問題視していました¹⁴³)。

錯誤により姉妹の娘を妻に娶り、通告者が先んじる前に、肉体的交わりを解いた任意の者は依然として訴追されうるでしょうか。パピニアヌスの解答は、錯誤を認識した後に肉体的交わりを解いた者は、親族の地位にあることを自ら知っていたとすればこうした婚姻を締結しない意思であったと考えられるから、姉妹の娘との結合を誠意から断った者には、罰が減じられることは明らかである、というものです¹⁴⁴)。

VI. パピニアヌスの著作か。

Wieacker は、『対照』のテキストに鑑み、『姦通論単巻書』を「〔パピニアヌスはその後期に属する〕古典期よりも後代の¹⁴⁵、独立した出版物」であると解し、〔326年の勅法〕C. Iust. 9.9.29 故に「ほぼ 326 年以前のものではない」が、同時に「ほぼ 326 年以後ではない¹⁴⁶」としています¹⁴⁷)。Wieacker の論拠は、すでに見たように個々の法文について説得的ではありません。それ故、『単巻書』は、独立した、確かに (用語の固有性が示すように) パピニアヌスの作品であるとするのがより蓋然的でしょう。

パピニアヌスはマルクス・アントニヌス帝の下で二巻本の『姦通論』を記していました¹⁴⁸)。『単巻書』についても、パピニアヌスが初期に書いたものです¹⁴⁹)。パピニアヌス『姦通論単巻書』第 25 章 (『対照』第 4 章第 10 法文) (Pap. sing. de adult. 25 coll. 4.10) は、マルクス・アントニヌス帝の顧問会における助言に関連するかも知れず¹⁵⁰)、従って執筆についての「始期」(Terminus post quem) となります。

パピニアヌスはセプティミウス・セウェルス帝の顧問会構成員であり¹⁵¹)、すでにマルクス・アントニヌス帝及びコンモドゥス帝〔在 180–192 年〕の下で司法官房に勤務していた蓋然性が高いと思われます¹⁵²)。

とはいっても、パピニアヌスの『姦通論単巻書』は二巻本の『姦通論』とは異なる印象を与えます。後者が解答という型に従って評価に重きを置いていないのに対して¹⁵³)、『単巻書』はしばしば心理面での検討を示しています〔以下、心理面に注目して『単巻書』20 巻から 27 巻を再構成〕。

パピニアヌス『姦通論単巻書』

第20章（『学説彙纂』第48巻第5章第11法文）

第3項「(義父が) ……嫁資から利益を請求すること……の方を選び……非常に不名誉な事例としてではあるが……嫁資からの利益を保持することで満足して……自らの義理の娘を訴追する手続をとった者が、その後とりやめ、嫁資から利益を保持する方を選ぶ」第7項「先に自分と婚約した娘が父によって別の者との婚姻へと引き渡されたというだけでは」第9項「正当な告訴を免れるために、息子の年齢を口実にする女性」第12項「彼女は騙されたことがありそうなので……思い込みによる夫の死亡は……貞操が傷つけられる」。第13項「婦女の過責によるとして」。

第21章（『学説彙纂』第48巻第16章第11法文）「時の前書（時効の抗弁）によって姦通の訴えが斥けられる」。

第23章（『対照』第4章第8法文）「より大きな衡平に駆り立てられたと見られる……法が有しない者に与えたと見られない」。

第24章（『対照』第4章第9法文）「実に高潔な憤りによって」。

第25章（『対照』第4章第10法文）「望んだからではなく……できなかったから」。

第26章（『対照』第4章第11法文）「自らの心の悲痛と家を傷つけられた不法を……容易でないと信じられた」。

第27章（『対照』第6章第6法文）「知っていたなら……なかったという意味であったと信じられる」。

Pap.20 D.48.5.11. §3 maluit ... lucrum ex dote magis petere. ... turpissimo exemplo ... maluit contentus lucrum ex dote retinere ... commodum dotis vindictae domus suae praepone non erubuit;¹⁵⁴⁾ §7 propter hoc tantum, quod priori sibi desponsa puella a patre in matrimonium alii fuerit tradita; §9 quae aetatem filii praetendit ad eludendam legitimam accusationem; §12 quod verisimile est deceptam eam fuisse ... ficta mariti mors argumentum ... pudicitia laboretur; §13 quasi culpa mulieris.

Pap.21 D.48.16.11 qui praescriptione temporis exclusi causam adulterii perferre non potuerunt.

Pap.23 Coll.4.8 ut non videatur lex non habenti dedisse <...>, ut videatur maiore aequitate ductus.

Pap.24 Coll.4.9 non ideo ... quia voluit, sed quia ... non potuit.

Pap.25 Coll.4.10 honestissimo calori.

Pap.26 Coll.4.11 dolorem animi sui, item iniuriam laesae domus ... non facile ... cred itum est.

Pap.27 Coll.6.6 creditur eius voluntatis fuisse, ut, si scisset ... non fuisset.

このことは、あるいは『単巻書』は二巻本の『姦通論』と同時期に起草されたことの証拠となるやも知れません。心理面からの多くの論拠は、むしろ前者の方が古い作品であることを示唆し¹⁵⁵⁾、その中で、この法学者はかつては、感情の動きに価値を置き、内心を明るみに出そうとしていたのです。

原註

- 1) 以下、略号で引用するもの。Honoré = T. Honoré, *Emperors and Lawyers*, Oxford 1994²; Leipold = H. Leipold, *Über die Sprache des Juristen Aemilius Papinianus*, Progr. Passau 1890/91 (Passau 1891); Liebs, HLL IV = D. Liebs, *Jurisprudenz*, in: K. Sallmann (Hrsg.), *Handbuch der lateinischen Literatur der Antike IV*, München 1997, S. 83–217; Wieacker = F. Wieacker, *Textstufen klassischer Juristen*, Göttingen 1975.

さらに、『モーセ律法・ローマ法対照』の刊本としては、Bl. = F. Blume, *Corpus Iuris Romani Antejustiniani*, Bonnae 1833–1844, I p. 305–386 (ブルーメにはまだ知られていなかったB写本を含まない); Hu. = Ph. E. Huschke, *Iurisprudentiae antejustiniana quae supersunt*, Lipsiae 1861¹, p. 528–590 = 1886⁵, p. 645–705 (綿密な版であるが、時としてテキスト構成が大胆である); Mo. = Th. Mommsen, in: P. Krueger/Th. Mommsen/Gu. Studemund, *Collectio librorum iuris antejustiniani III*, Berolini 1890, p. 107–198 (最良の版だが、校異一覧にかなりの誤植がある); Hy. = M. Hyamson, *Mosaicarum et Romanarum legum collatio*, London 1913 (校異一覧において、時に Mommsen よりも正確であるが、テキスト構成は Mommsen に依拠する); Kue. = B. Kuebler, *Iurisprudentiae antejustiniana reliquiae II 2*, Lipsiae 1927, p. 325–394 (Hu. を基礎にしており、テキスト構成は慎重に考慮されている); Fr. = R. M. Fraakes, *Compiling the Collatio Legum Mosaicarum et Romanarum in Late Antiquity*, Oxford 2011, p. 157–201 (異読 (variae lectiones) に関する議論が掲載されている) [この著作は、最近の包括的で分かりやすい研究書であり、『対照』の理解に最適である]。

- 2) G. Rotondi, *Leges publicae populi romani*, Milano 1912, S. 445–447. 再構成として S. Riccobono, *Acta Divi Augusti*, Roma 1945, S. 112–128. 成立年代については G. Rizelli, *Lex Iulia de adulteriis*, Lecce 1997, S. 10 参照。
- 3) Paul. sing. de adult. 18 coll.4.2.2; 例えば、生殺与奪の権 (ius vitae necisque) に

- 関する王法は対象ではない。Rom. 8 (FIRA I S. 8), 下記 coll. 4.8 参照。
- 4) 強姦 (Stuprum) が意味するのは、一方当事者が我慢しただけの性行為だけでなく、未婚者間での性行為もそうであり、姦通 (adulterium) とは既婚女性と他の〔夫以外の〕男性との間での性行為である。G. Rizelli, 'Stuprum' e 'adulterium' nella cultura augustea e la 'lex Iulia de adulteriis', BIDR.³ 29 (1987) 355–388, 361f., 367; Rizelli, *Lex Iulia* (前註 2) S. 172–179. 法学者は、二つの構成要件が正確に区別されていないことを非難する。Mod. 9 diff. 42 D. 50.16.101pr; Pap. 1 de adult. 1 D. 48.5. 6.1.
 - 5) Paul. sing. de adult. 18 coll. 4.2.3; Pap. sing. de adult. 22 coll. 4.7.
 - 6) 自らの又は婿の家で (domi suae generive), Ulp. 1 de adult. 1941 D. 48.5.24.2, vgl. Pap. 1 de adult. 4 D. 48.5.23.2. 同法は古風にも、代名詞でも「自らの」(suae) という地格を用いた。H. L. W. Nelson / U. Manthe, *Gai Institutiones III 88–181*, Berlin 1999, S. 343 参照。
 - 7) Paul. sing. de adult. 18 coll. 4.2.5.
 - 8) Paul. sing. de adult. 18 coll. 4.2.6–7; Pap. sing. de adult. 24 coll. 4.9.
 - 9) 古法とは異なる。Gell. noct. Att. 10.23.5 = Cato or. de dote, E. Malcovati, ORF I, Torino 1976⁴, p. 90.
 - 10) Paul. sing. de adult. 19 coll. 4.3.2–4; Mac. 1 de iud. publ. 2 D. 48.5.25pr.
 - 11) Ulp. 3 de adult. 1961 D. 48.5.28.6; Sev. et Ant. 196 C. Iust. 9.41.1pr; Ant. 213 C. Iust. 9.9.3; Alex. 222/223 C. Iust. 9.9.4 参照。
 - 12) Pap. sing. de adult. 26 coll. 4.11 が扱う問題は、拷問権が果たして第三者の法による (iure extranei) 訴追においても (第 9 節参照) 存したのかどうか、である。
 - 13) Paul. sing. de adult. 20 coll. 4.4.
 - 14) Ulp. 4 de adult. 1972 D. 48.5.30.5; Pap. 20 D. 48.5.12.10; S. Treggiari, *Roman Marriage*, Oxford 1991, S. 286f.
 - 15) Ulp. 8 disp. 155 D. 48.5.4.1; 第三者の法による訴追は Pap. 15 resp. 724 coll. 4.5 も扱っている。
 - 16) Paul. 2 sent. coll. 5.2.1–2 = PS 2.26.12–15; Mod. 5 resp. 301 D. 23.2.26.
 - 17) Paul. 2 sent. coll. 6.3.1–3 = PS 2.19.2–5. 果たして近親相姦がそもそも姦通に関するユリウス法において規律されていたのかどうか、法源状況は不明確である。詳細は Riccobono, *Acta* (前註 2) S. 125 Fn. 1. いずれにせよ, Pap. sing. de adult. 27 coll. 6.6 は近親相姦を扱う。
 - 18) おそらくセプティミウス・セウェルス帝期においてである。A. R. Birley, *Cassius III 1*, DNP 2, 1997, S. 1014–1015, 1014.
 - 19) Cass. Dio epit. 77.16.4; これについては A. Rouselle, *Der Ursprung der Keuschheit*, Stuttgart 1989, S. 125 も参照。

- 20) Treggiari, *Roman* (前註 14) S.293.
- 21) 下記 V 5。
- 22) 前註 10。
- 23) Lenel, *Palingenesia I*, p. 807 n. 2: 「パピニアヌスが本書に含まれる解答を果たして確かな順序で配列していたのかどうか、調べることはできない Explorari non potest, an Papinianus responsa, quae hoc libro continentur, certo ordine disposuerit.」
- 24) Honoré S.73–81 は、パピニアヌスが 194 年 9 月 26 日から 202 年 2 月 12 日まで文書担当長官 (secretarius a libellis) であったと想定し、その用語における固有性を見出した。但し依然として第 2 版においても Leibold は顧慮されていない。これに同意するものとして、(初版 1981 年について) D. Liebs, *Juristen als Sekretäre des römischen Kaisers*, SZrom 100 (1983) S.495–509, 496; (第 2 版 1994 年について) U. Babusiaux, *Papinians Quaestiones*, München 2011, S.3 がある。
- 25) Liebs, HLL IV S.119 も同様である。
- 26) パピニアヌスは不吉な語として「死亡する」(mori) を避け、婉曲表現を用いたのである。Leibold S.50 f.; U. Manthe, *Votum parentium: Pap. D.29.4.26*, in: U. Manthe/Chr. Krampe (Hrsg.), *Quaestiones Iuris, Festschrift für Joseph Georg Wolf zum 70. Geburtstag*, Berlin 2000, S.163–181, 179–181. Honoré S.79 zu Fn.36 も参照。
- 27) パピニアヌスにおいてのみである。VIR II p.127,23–24: coll.4.9; Pap.28 qu.340 D.46.3.95.3 (倒置がある); Pap.13 resp.706 D.34.9.17 (倒置はない)。 (述語 – 目的語という倒置もある) 定式も同様である。Sev. et Ant.203 C.Iust.5.66.1 「執行を行う」(habent excusationem); Honoré S.82 Fn.86 は C.Iust.5.66.1 を文書担当長官ウールビニアヌスによるものだとする。Nr.2.
- 28) VIR III p.1708,15.17.
- 29) Pap.20 D.48.5.12.3 と同様の定式が Pap.16 qu.248 D.29.4.26pr. に見られる。「というのも、固有の名誉を放棄し、利得のために他の構成の方を選ぶ父には、悪意があるからである (non enim caret dolo pater, qui honore proprio omisso propter compendium alienam institutionem maluit)」; さらに Valer. Gall.257 C.Iust.6.25.5.1 「利益よりも婚姻の同意を優先する」(praeferre lucro concordiam maritalem)。Manthe, *Votum* (前註 26) S.177 Fn.63; Manthe, *Ethische Argumente im Werk Papinians*, OIR 10 (2005) S.143–167, 149 Fn.25 参照。
- 30) 「赤面する」(erubescere) が法学者のテキストに見られるのはこの箇所と PS 2.21a, 16. VIR p.II 527,41–44 のみである。文学のテキストではしばしば不定詞とともに現れる。K. E. Georges, *Ausführliches Lateinisch-Deutsches Handwörterbuch I/II* (Hannover/Leipzig 1918²) I S.2459. Wieacker S.420 Fn.165 は「愚かな推論」(törichtem Raisonement) とし、PS 2.21a.16 について「装飾過多」(schwülstig) であるとす。しかしこの立論はまさにパピニアヌスに特徴的である。Pap.12 qu.204 D.26.

- 7.38.2「一体どんな顔をしてこんなことを要求できるというのか」(qua fronte poterit hoc desiderari?)を参照。これについて Manthe, *Eth. Arg.* (前註 29) S. 165. 当然ながら、ユスティニアヌス帝も「赤面する」(erubescere)を好んでいる。T. Honoré, *Tribonian*, Oxford 1978, S. 90 Fn. 274. しかしこのことが意味するのは D. 48.5.12.3 が改竄されたことではなく、ユスティニアヌス帝期の法学者がパピニアヌスの用語を手本としたということであり、パピニアヌスはユスティニアヌス帝にとって「極めて明敏な天才であり、功績の点でも他の者たちよりも秀でている」(acutissimi ingenii vir et merito ante alios excellens) (Iustin. 529 C. Iust. 6.42.30)のであった。その他の形容については、Manthe, *Votum* (前註 26) S. 163 f.; Liebs, *HLL IV* S. 122.
- 31) *VIR V* p. 1079.7–8.
- 32) 後代のラテン語において初めて頻出する。A. Szantyr, *Lateinische Syntax und Stilistik*, München 1972, S. 605.
- 33) Leipold S. 25². 「婚姻にないにもかかわらず」(licet non in matrimonium)は後代の附註 (Glossem) であると推定する。
- 34) Leipold S. 25². Leipold S. 25 は、パピニアヌスについて(「たとえ……でも」(quamvis)の代わりとしての)「にもかかわらず」(licet)が18例であるのに対して、「たとえ……でも」(quamvis)は53例であるとする。*VIR*によればパピニアヌスにおいて、「にもかかわらず」(licet)は21例(*VIR III* p. 1631, 28–31), 「たとえ……でも」(quamvis)は57例であった(*VIR IV* p. 1429, 40; 1431, 36–49; 1434, 30–34; 1435, 43–52; 1437, 30–32)。
- 35) quare: Leipold S. 63¹.
- 36) laboretur FM^a: laboret XYM^bOC.
- 37) Leipold S. 34.
- 38) Leipold S. 48.
- 39) Leipold S. 7, 52; Honoré S. 85 zu Fn. 158.
- 40) Leipold S. 7. Sev. et Ant. 204 C. Iust. 6.26.2も同様である。Honoré S. 131 Fn. 790; あるいはこれもパピニアヌスによるものかも知れない(後註 45 参照)。
- 41) Honoré S. 85 Fn. 158.
- 42) Honoré S. 81–86: 5.4.203–1.5.209.
- 43) Honoré S. 86 zu Fn. 168.
- 44) Liebs, *Juristen* (前註 24), S. 496; *HLL IV* S. 176.
- 45) Honoré S. 86.
- 46) Honoré S. 82–83.
- 47) Honoré S. 83 Fn. 102.
- 48) Leipold S. 62, 76 f.
- 49) Leipold S. 44.

- 50) 緩叙法はパピニアヌスにおいて頻出する。Leipold S. 60. 「ぞんざいというわけ
でなく」(nec translaticie) は Pap. 20 qu. 299 D. 36.1.57.3 においても見られる。Mar-
ci. sing. ad SC Turp. 287 D. 48.16.1.6 には「ぞんざいに」(translaticie) と否定なしに
現れる。
- 51) Leipold S. 42.
- 52) Pap. 20 D. 48.5.12: § 3: (maluit) accusatione: ab accusatione F²; § 6: accusante F:
accusanti Mo.; § 10: accusare F: accusari Mo.; § 12: vindicare F: vindicari Mo.
- 53) D. A. et D. M. Krieglili, *Corpus Juris Civilis I* (Lipsiae 1833), D. 48.5.11.8–9.
- 54) Mommsen, Ed. mai.
- 55) Mommsen, Ed. maior. より引用。〔実際に、Antonius Schultingius, *Notae ad Di-
gesta seu Pandectas, Tom. VII. pars. I, Lugnum Batavoum, 1832, p. 318–319* では、
Respondit, tam iuris, quam facti quaestionem moveri につき «non tam?» と注記を
施している。これに対し Nicolaus Smalenburg は、Hysterologia est, secundum Ot-
ton. in Papinian. Cap. 6. § 4. p. 97 と Otto の想定を報告する。事実、Otto は、否定
辞を加えないが、強調のための「倒逆論法」(Naturali etiam verborum ordine ne-
glecto, ornatus gratis, aliquando Hyspterologia utitur, quod primum dici oportuit,
secundo loco ponens) であると解説し、他の例として、小セネカ『心の平静につい
て』(*De tranquillitate animi*) 8.3 を挙げている。Everardus Otto, *Papinianus, sive de
vita, studiis, scriptis, moribuset morte Aemilii Papiniani*, Lud. Batavorum 1718,
p. 62–63 を参照。〕
- 56) D. Gothofredus, *Corpus Juris Civilis cum ... notis*, Amstelodami 1663, nota ad D.
48.5.11 より引用。〔ここで援用されている Faber は、ジャン・フォールやアントワー
ヌ・ファールではなく、キュジャースの弟子ピエール・デュ・フォール (Pierre du
Faur, ca. 1532–1600) である。Petrus Faber, *Semestrius liber primus.*, Lutetiae Pari-
siorum 1570, p. 245ss. Cap. XXIII. Ordo verborum non naturalis indicatur in qui-
busdam Ulpiani, Pauli, Callistrati, Hermogeniani, Papiniani Iurisc. responsis, et Im-
peratorum duobus rescriptis, quae omnia exponuntur, conservata veteri lectione,
eademque ut apud Senecam duobus, ita uno apud Sidonium loco restituta. «Sic de-
nique Papinianus tam iuris, quam facti quaestionem moveri scribit: I. miles. 11. §.
mulier. D. ad leg Iul. de adulter. (D. 48.5.12.12) intelligens tam de facto quod ratum
est, quam de iure de quo plerunque interrogari et respondere Iurisconsulti solent, in
proposita quaestione dispici oportere: id quod ea quae subiicit satis ostendunt, nos
brevitatis gratia omittimus.» p. 247. 「考えられた事実についても、大抵は法学者が
問われ解答するのが常の法についても」と理解しているのである。〕
- 57) B = Berol. 269, V = Vercell. 122, W = Vindob. 2160; 詳細は Nelson/Manthe, *Gai
Institutiones III 1–87*, Berlin 1992, S. 16 ff.; W. Kaiser, *Die Epitome Iuliani*, Frank-

- furt/M. 2004, S. 86f. Fn. 382, 123f., 154.
- 58) Frakes (前註 1) S. 37–51 は依然として原本と α との間に複数の中間写本 (Zwischenhandschriften) を想定する。
- 59) いずれにせよこの者はユダヤ教の教育を受けた。Manthe, *Collatio* 6.7pr. isdem abstipulantibus, in: M. Avenarius u. a. (Hrsg.), *Ars Iuris, Festschrift für Okko Behrends zum 70. Geburtstag*, Göttingen 2009, S. 351–370. ひょっとしてアンブロシウス派かも知れない。Manthe, *Wurde die Collatio vom Ambrosiaster Isaak geschrieben?* in: H. Altmeyden u. a. (Hrsg.), *Festschrift für Rolf Knütel zum 70. Geburtstag*, Heidelberg 2009, S. 737–754.
- 60) F. Schulz, *The Manuscripts of the Collatio legum Mosaicarum et Romanarum*, BIDR 55-6 «post-bellum» (= NS. 14-5) (1951) S. 49–69, 再録として M. David et al. (edd.), *Symbolae ad jus et historiam pertinentes Julio Christiano van Oven dedicatae*, Leiden 1946, S. 313–332. これに同意するものとして Wieacker S. 233. Fn. 50; Nelson/Manthe, *Gai Inst. III* 1–87 (前註 57) S. 9ff.; Kaiser (前註 57) S. 169; Frakes (前註 1) 37.
- 61) VIR IV p. 52, 1–31; M. David/H. L. W. Nelson, *Gai institutionum commentarii IV, Kommentar I*, Leiden 1954, S. 87–89. Szantyr (前註 32) S. 486 も同意する。
- 62) Wieacker S. 420. [前註 1 にあるこの *Textstufen klassischer Juristen* は, S. 419 以下が IV. Straf- und zivilrechtliche Monographien として, 最初に (S. 419–421) このパピニアヌス『*姦通論単巻書*』を検討している。]
- 63) Scaev. 4 reg. 206 D. 48.5.15.2 「第一に夫, 又は自らの権力中に有する娘に対する父には, 離婚後 60 日以内に訴追することが許され, その他の者にはこの期間に訴える権限が与えられることはない。この期間を過ぎれば, いずれの意思も顧慮されない」(marito primum vel patri eam filiam, quam in potestate habet, intra dies sexaginta divortii accusare permittitur nec ulli alii intra id tempus agendi potestas datur: ultra eos dies neutrius voluntas exspectatur.)。
- 64) Ant. 213 C. Iust. 9.9.3 「犯罪が犯されたことを男奴隷や女奴隷の拷問を通じて証明されるよう定める姦通の処罰に関するユリウス法の文言だけでなく法の趣旨もまた, 特に明記した人物の, つまり妻の奴隷や, 実父ではなく法上の父の奴隷だけを, この目的のために提示することとしており, こうした奴隷が婚姻解消後 60 日以内には手権解放され又は取引されることを禁じており, 告訴された女が免訴された場合に, 拷問において死亡し又は価値が下がったときのために, 奴隷の主人のために担保設定がなされることを定めた」(Verba legis Iuliae de adulteriis coercendis, sed etiam sententia per quaestionem quoque servorum sive ancillarum crimen admissum probari volentis ad earum tantum personarum servos ei rei exhibendos pertinet, de quibus specialiter comprehendit, id est mulieris et patris eius, non natu-

- ralis, sed iusti dumtaxat, quos intra sexagesimum diem ex dissolutione matrimonii numerandum manumitti vel distrahi prohibet et quorum dominis caveri praecipit, si defuncti fuerint in quaestione vel facti deteriores, secuta absolute.)。
- 65) C. Iust. 9.92/9pr. 最近親者及び友人にのみ、つまり真の悲痛が訴追へ駆り立てる、〔父、兄弟、父方及び母方のオジ〕〈父方のイトコ及び特に兄弟の血縁 (C. Th. 9.7.2)〉にのみ、訴追の機会が与えられるのがよいとされている。(proximis necessariisque personis solummodo placet deferri copiam accusandi, hoc est [patri fratri nec non patruo et avunculo C. Iust.] <patrueli consobriano et consanguineo maxime fratri C. Th. 9.7.2>, quos verus dolor ad accusationem impellit.)
- 66) Vgl. Alex. 223 C. Iust. 9.9.6pr.
- 67) Hartmann, Adulterium, RE 1, 1893, S. 432–435, 433.
- 68) G. Cervenca, Appunti sui ‘libri singulares de adulteriis’ di Papiniano e di Paolo, in: *Studi in onore di Edoardo Volterra* 3, Milano 1971, S. 395–416, 402; Rizzelli, *Lex Iulia* (前註 2) S. 168 Fn. 160.
- 69) C. Th. 9.7.2 「父方のイトコ及び特に兄弟の血縁」(patrueli consobriano et consanguineo maxime fratri) から明らかになるように。
- 70) Hartmann (前註 67) S. 433.
- 71) Liebs, HLL IV S. 119 も参照。
- 72) Paul. sing. de adult. 18 coll. 4.2, 3.6.
- 73) 従って [息子 filium] 〈娘 filiam〉とする Hu. も認められるべきでない。
- 74) Bl. p. 336 (前註 1) より引用。〔イタリアやフランスの近代校訂版はこれを踏襲している。velis: FIRA, p. 555, Girard, p. 552. もっとも、キュジャースが編纂した *Codicis Theodosiani Libri XVI, ... Licini Ruffini Collatio legum Iudaicarum et Romanarum ...*, Avrelia Allbrogum 1586, p. 246 は「私は望む」(vellem) とし, Antonius Schultinius, *Iurisprudentia vetus Ante-Justiniana*, Lipsiae 1737, p. 750 も, 同じ読みを採用していた。〕
- 75) Wieacker 420 [421?] Fn. 175 は, 「私に解答するようあなたが望む。というのも, 私は是非とも知りたいからである」との言い換えをパピニアヌスの解答では「全く前代未聞」だとする。しかし実際にはまさに『解答録』においては, 正式な判断を請うことが頻出する。Paul. 11 qu. 1372 D. 31.83r. 「従って, このことについてあなたがいかに評するのかあなたが解答することを, 私は願うものです」(rogo ergo, quid de hoc existimes rescribas); Paul. 12 qu. 1382 D. 40.13.4 「それ故, あなたが十分に教えてくれることを私は求める」(peto itaque plenissime instruas); Paul. 15 quaest. 1396 D. 45.3.20.1 「あなたが解答することを私は求める」(peto rescribas)。その他の法文について U. Manthe, Dubletten im Text der Collatio als Spuren der Redaktionstätigkeit, in: K. Muscheler u. a. (Hrsg.), *Römische Jurisprudenz – Dogmatik, Überliefe-*

runge, Rezeption. Festschrift für Detlef Liebs zum 75. Geburtstag, Berlin 2011, S. 395–412, 399f.

- 76) Szantyr (前註 32) S. 463.
- 77) C. Lorenzi, Pap. Coll. 4.8.1: la figlia adultera e il “ius occidendi iure patris”, SDHI 57 (1991), S. 158–180, 174f., Fn. 65. ここには娘の殺害の歴史的な諸例が挙げられている。マヌス婚については、前註 9。
- 78) Szantyr (前註 32) 463.
- 79) 「はい」(肯定の答え)を期待するものとして Paul. sing. de off. adess. 1051 D. 3. 3.73 「もしかしてその者は強制されなければならないか」(numquid cogi debeat); Ulp. 49 ad ed. 1217 D. 38.15.2pr. 「もしかしてその者は遺言を残して死亡しているのか、あるいはまだ生きているか」(numquid testatus decesserit vel numquid vivat), 「いいえ」(否定の答え)を期待するものとして, Ulp. 14 ad ed. 495 D. 5.2.8.10, 「もしかしてその者は殺していないのか」(numquid non peremat). H. Heumann/E. Seckel, Handlexikon zu den Quellen des römischen Rechts, Graz 1971¹¹, S. 377 sv. numquid (もしかして, 果たして) 参照。
- 80) Cic. Cato mai. 5.13. 「私は老年(長生き)を咎める……理由など何も持ちあわせない」(nihil habeo ... quod accusem senectutem); R. Kühner/C. Stegmann, *Ausführliche Grammatik der lateinischen Sprache, II: Satzlehre*, Hannover 1912² (Ndr. Darmstadt 1976⁵) II S. 278b; Szantyr (前註 32) S. 572.
- 81) I. Gothofredus, *Codex Theodosianus*, ed. Ritter (Lipsiae 1736) I p. 406 ad C. Theod. 4.8.2 [= 4.8.6 Mo.]. [«Ptimum de potestate vitae et necis in liberos. Eam igitur primum lege Regia inductam, passim iam notum est ex Dionysio Halicarnasense l. 2. c. 27. et Papinoano, *libro singulari de adulteriis*: apud Authorrem Collationis legum Mosaicarum, tit. 4. §. 8. Mox in leges XII. Tabularum id translatum: et quidem in quartam tabulam, ut Dionysium docet Ulpianus in Fragmentis tit. 10. §. 1. ... Papinianus aperte legis Iuliae de pudicitia tempore, ius hoc obtinuisse testatur hoc fragment. Cum patri lex Regia dederit in filium vitae necisque potestatem. quo bonum fuit lege (Iulia) comprehendere, ut potestas fieret etiam fidiam occidendi, vellem mihi rescriberes: nam scire cupio? Respondit: Nunquid ex contrario praestat nobis argumentum haec adiectio, ut non videatur lex non habenti dedisse, (sed) ut videatur maiore qua aequitate ductus adulterum occidisse, cum nec filiae pepercerit? Ita enim hic locus legendus et interpungendus est; Quo bonum fuit, non Quod bonum fuit; id est, quid necesse erat, ut. l. 13. §. 2. D. ad SC. Velleiam. (D. 16.1.13.2) [quo enim bonum]. vulgata lectio peruectus habet, ut hic, quod bonum.» このようにジャック・ゴドフロワは、引用箇所を、quod bonum とされていた法文を指摘して quo bonum と校訂している。]

- 82) Lenel, Pal. I p. 808 n. 1: 「何かを削除した」(Exciderunt quaedam)。
- 83) Wieacker S. 420 Fn. 162. Wieacker S. 420, Zeile 1 は 4.9 を「小さからざる防禦を有する」(non minimam habet defensionem) の後にはなく前に置いている。なるほど S. 420 Fn. 162 は「小さからざる防禦を有する」(non minimam habet defensionem) (coll. 4.9) に関係させるが、Wieacker は本文でこの文言を coll. 4.8 に入れており、これは誤りである。
- 84) Bl. p. 336 Fn. 49 より引用。[もつとも、前註 74 の訳者補足で指摘した 1586 年版でキュジャースはこの校訂を反映させていない。]
- 85) Bl. p. 336 Fn. 50 より引用。
- 86) 娘殺害は決して「負担」ではなく（これに対して Rizelli, *Lex Iulia* (前註 2) S. 35 は「負担」だとする)、むしろ許可の構成要件である。
- 87) Ulp. 1 de adult. 1941 D. 48.5.24.4. 法律は、「直ちに娘を殺害すべきである」と述べている (ait lex „in continenti filiam occidat“)。
- 88) EĀPOTESTATĒS INCŌTINĒTIFILIĀ OCCIDIUSSISSE.
- 89) その他の補遺の提案については、Lorenzi (前註 77) S. 176 Fn. 66; Rizelli, *Lex Iulia* (前註 2) S. 33 Fn. 100 参照。
- 90) おそらく、ピタゴラス的応報理論に由来する矯正的(交換的)正義(iustitia correctiva (commutativa))が意味されている。Manthe, Beiträge zur Entwicklung des antiken Gerechtigkeitsbegriffes I, SZrom 113 (1996), S. 1–31, 3 Fn. 9; 26–27.
- 91) Marci. sing. ad SC Turpill. 287 D. 48.16.1.3.
- 92) Ulp. 9 disp. 166 D. 9.2.49.1.
- 93) Ulp. 11 ad ed. 385 D. 4.3.7.7; Ulp. 23 ad ed. 699 D. 11.3.5pr.; Ulp. 30 ad ed. 898 D. 16.3.7pr.
- 94) Ulp. 6 disp. 117 D. 3.5.43.
- 95) Ulp. 31 ad ed. 909 D. 17.1.8.10.
- 96) Ulp. 6 op. 2357 D. 10.2.50.
- 97) Ulp. 35 ad ed. 1019 D. 26.10.1.7.
- 98) Ulp. [24] < 34 Lenel > ad ed. 983 D. 25.4.1.8.
- 99) Ulp. 11 ad l. Iul. et Pap. 2023 D. 37.14.17pr. 「神皇兄弟帝は」(Divi fratres)。
- 100) Ulp. 23 ad ed. 699 D. 11.3.5pr.
- 101) Paul. 1 sent. 218 D. 4.4.24.2 (Lenel, Pal. I p. 985 n. 3: 11 ad ed.)。
- 102) 「青春の」(iuvenalis) 及び「若き」(iuvenilis) は VIR テキストに一度しか現れない。VIR III p. 1443, 36–37, 42–43; それ以外では両者は頻出する。Georges (前註 30) II S. 505, 506 svv.
- 103) Ulp. 2 de adult. 1952 D. 48.5.16.6.
- 104) Pap. 26 qu. 320 D. 20.5.1.

- 105) Pap. 23 qu. 307 D. 41.3.44pr.; Ulp. 22 ad ed. 663 D. 11.1.11.10; Herm. 5 iur. epit. 80 D. 41.2.50pr.
- 106) Ulp. 8 ad Sab. 2494 D. 29.2.30.3.
- 107) Ulp. 55 ad ed. 1296 D. 40.12.12.3; Ulp. 8 de off. procons. 2221 D. 47.14.1.4.
- 108) Ulp. 26 ad ed. 772 D. 12.4.3.7; Gaius 16 ad ed. prov. 295 D. 38.8.2.
- 109) Ulp. 772 D. 12.4.3.7 (Celsus filius); Gai. 295 D. 38.8.2 (der Prokonsul), auch die Divi fratres: Marci. (Lenel, Pal. I p. 680 n. 3) apud Pap. 10 D. 23.2.57a. 法学者たちは論拠に「動機付けられる・動かされる」。例えば, Cels. 19 dig. 168 D. 33.10.7.2 「理と権利が私を動機付ける」(me ... ratio et auctoritas movet); Iav. 1 ep. 75 D. 42.5.28 「このことが大いに私を動機付ける (私を動かす)」(me illud maxime movet); Paul. 12 qu. 1382 D. 40.13.4 「範例が私を動機付ける・動かす」(movet me exemplum) など, 頻繁に見られる。
- 110) Wieacker の言う「報復」は全く感情なしにもっぱら正義故に行為を行う夫を彷彿させる。自己の妻の恋人を殴り殺すエウフィレトスは, アテネの裁判人たちの面前に, そのように現れる (リュシ阿斯『弁論集』「法律に則った報復以外に何らの利益のためでもなかった」(1.50)。「なぜなら, 都市の諸法律に従ったのだから」)。しかし, おそらくこれは法廷での弁論術にすぎなかったであろう。vgl. U. Manthe, Die Tötung des Ehebrechers, in: L. Burckhardt / J. von Ungern-Sternberg (Hrsg.), *Große Prozesse im antiken Athen*, München 2000, S. 219–233, 231.
- 111) 法文の実際的内容について詳細には Lorenzi (前註 77) S. 158–180.
- 112) Schulting, zitiert nach Bl. p. 336 Fn. 53. [Bluhme は, 脚註で, すべての写本に反した Schulting の校訂に言及している。«et filiae omnes codd.; sed redundare qui, aut et, Schultingus etiam monuit» 事実, Schulting, *Iurisprudentia vetus anteIustiniana*, Lipsiae 1737, p. 750, n. 53 はそのように, qui 又は et は余計である (Rdundat qui, aut et.) としている。]
- 113) Schulting, zitiert nach Bl. p. 336 Fn. 52. 「父が」(pater) が, 「もし」(si) と「ある者が」(quis) との間にあることは, 時に離れて現れることがあるにせよ, この推測に対する疑問を生じさせる。Szantyr (前註 32) S. 194. Bl. p. 336 Fn. 52 から引用すると, キュジャースは, qui を削除する。[ここでも, Bluhme の脚註は, qui delevit Cuiac., non contradicente Schultingio とのみ指摘し, キュジャースの箇所は明示していないが, 事実, 前註 74 の訳者補足で指摘した 1586 年版でこの qui は削除されている。]
- 114) 例えば Cic. nat. deor. 2.53.131 「……という, 自然にいかになきな慈悲心が」(quanta benignitas naturae, quod). Caes. bell. Gall. 1.44.6 「その証拠は……ということ」(eius rei testimonium esse, quod) Kühner / Stegmann (前註 80) II S. 271; Th. Burkard / M. Schauer, *Lehrbuch der lateinischen Syntax und Semantik*, Darmstadt

- 2000, S. 796.
- 115) Wieacker S. 420 Fn. 163.
- 116) Wieacker S. 420 zu Fn. 162. この巨匠には coll. 4.9 が非常に急いで起草されたと思われた。S. 420 Zeile 1 では coll. 4.8 について、「小さからざる防禦も有する〔直説法〕(ママ)」(non minimam habet (sic!) defensionem) とし(前註 83), coll. 4.8(!) の「より大きな衡平」(maior aequitas) との関連で「学校で教えられる、ひからびた・生氣のない弁論術・修辭学」(S. 419) のせいにする。
- 117) Sev. et Ant. 203 C. Iust. 5.66.1 「訴追を有する」(habent excusationem)。前註 27。
- 118) Wieacker S. 338 f., 359 f. は Schulz の見解を少々緩和したにすぎないが、結局は F. Schulz, *Geschichte der römischen Rechtswissenschaft*, Weimar 1961, S. 232, 303 と同じである。これに反対するものとして Manthe, *Votum* (前註 26) S. 181 Fn. 74; Liebs, HLL IV S. 119. Wieacker S. 360 Fn. 146 が認めた「パピニアヌス化した」編纂者は、「サルススティウスを装った」(Sallustius personatus), かの才能ある弁論術の弟子の中に、「自分と」「近い同輩」(collega proximus) を持っていたのである。この弟子は、サルススティウスの用語と精神とを完璧に真似て、カエサル宛書簡を起草した。Karl Büchner は適切にも非常に明敏な論拠で〔Wieacker の想定に〕とどめを刺した。Büchner, *Zwei politische Briefe an Caesar*, Stuttgart 1974, S. 78–93.
- 119) Wieacker S. 420 Fn. 163.
- 120) Ulp. 1 de adult. 1941 D. 48.5.24.4. Paul. sing. de adult. 18 coll. 4.2.6 「しかし娘を殺害しなかったが、姦通した男のみを殺害したときは、殺人の被告人である」(sed si filiam non interfecerit, sed solum adulterum, homicidii reus est.)。
- 121) Paul. sing. de adult. 18 coll. 4.2.7 「間隔をおいて娘を殺害したときも同じであるが、訴追した者が娘を殺害したときはこの限りではない。というのも、法律の権威によって意思が継続して実行したと見られるからである」(Et si intervallo filiam interfecerit, tantundem est, nisi persecutus illam interfecerit: continuatione enim animi videtur legis auctoritate fecisse.)。
- 122) G. Scherillo, *Note critiche su opere della giurisprudenza romana*, IVRA 1 (1950) S. 204–222, 207–209.
- 123) 詳細については, Manthe, *Dubletten* (前註 75), S. 401–403.
- 124) 勅答が平行して伝承されているものとして, Marci. 14 inst. 169 D. 48.8.1.5 「さらに, 姦通現場を押さえた者に対しても, 神皇ピウス帝は軽い刑罰が科されるべきだと勅答し, 卑しい地位に置かれた者は永久の亡命にゆだねられるよう, その他の品位ある者は一時的に追放されるように命じた」(Sed et in eum, qui uxorem deprehensam in adulterio occidit, divus Pius leviolem poenam irrogandam esse scripsit, et humiliori loco positum in exilium perpetuum dari iussit, in aliqua dignitate positum ad tempus relegari.)。

- 125) 「疑われない」(non ambigitur) が対格不定法を伴い、「なぜなら」(quare) を伴うことについては、前註 39, 35; calor: Leipold S. 29 (Pap. 1 de adult. 4 D. 48.5.23.4; Pap. 15 resp. 729 apud Marci. ad SC Turp. 287 D. 48.16.1.5; vgl. Paul. 35 ad ed. 533 D. 24.2.3 ~ D. 50.17.48 「激しい情熱」(calor iracundiae)。
- 126) Cervenca (前註 68) S. 399 は正当にも両著作の文体の違いを指摘している。
- 127) Ulp. 50 ad. ed. 1239 D. 29.5.3.3; Paul. 2 sent. coll. 4.12.4 = PS 2.26.5. たとえ姦通した男の殺害が正当化されないとしても、「本能的な悲痛から」(inconsulto dolore) 生じ、「正当な悲痛」(dolor iustus) が存したときには、刑罰は軽減される。Alex. 222/223 C. Iust. 9.9.4.1; パピニアスは「軽率な悲痛」(inconsultus dolor) を可罰性阻却事由と見たことさえもあった。15 resp. 729 apud Marci. sing. ad SC Turp 287 D. 48.16.1.5.
- 128) 「非常に高貴な憤り」(honestissimus calor) は一度のみ、しかもパピニアスにおいてのみである。VIR III p. 265,15.
- 129) 従って calor (coll. 4.10) は、マルクス・アウレリウス帝とコンモドゥス帝の勅答に由来し、Pap. 378 D. 48.5.39.8 (dolor!) に写されたとの Cervenca (前註 68) S. 406 の見解は拒否しなければならない。
- 130) Georges (前註 30) I S. 2275.
- 131) Georges (前註 30) I S. 937; papinianisch, Leipold S. 29.
- 132) パピニアスが「正当な悲痛」(iustus dolor) に基づく論拠よりも「高貴さ・名誉」(honor) を優先していたことは十分に考えられる。まさにパピニアスは、しばしば倫理法則に依拠していることにつき、Manthe, Eth. Arg. (前註 29) passim. を参照。トルストイ『クロイツェル・ソナタ』19章において、姦通した妻の殺害者が、自己の侮辱された名誉を守り、妻の名誉を回復したいと考えたために、無罪とされていた。Tolstoj, Krejcerova Sonata, in: V. G. Čertkov (Redakteur), L. N. Tolstoj, Polnoe sobranie so inenij [= V. Tchertkoff (red.), Léon Tolstoï, Oeuvres complètes], Serie I Band 27, Moskva 1936, S. 5–78, 49.
- 133) 従って Wieacker は、Pap. 23 coll. 4.8 「より大きな衡平に駆り立てられて」(maiore aequitate ductus) (前註 90) も疑っている。
- 134) Wieacker 421 は、Scherrillo に反対する。Scherrillo は『単巻書』そのものを偽書だと考えていたからである。
- 135) Pap. 1 de adult. 4 D. 48.5.23.4 mariti calor et impetus もである。
- 136) 学説彙纂では旧来の形式の代わり、常に「つまりいずれの単語も変化させている」alterius utrius である。vgl. Nelson / Manthe, Gai Institutiones III 182–225, Berlin 2007, S. 136f. [共和政期の作者たちは alteruter の両方を変化させているが、キケロでは両方と uter だけを変化させる用例が見られる。両方を変化させる最後のものは、リウイウス 28.41.10 である。後には alter は alteruter の単語の一部とみなされ変

- 化しない。学説彙纂とガイウスは、本来は、uter だけを変化させている。
- 137) 〔拷問と訳した〕Quaestio とは、拷問具による尋問である。VIR IV p.1401,7-24.
- 138) Ulp.3 de adult.1961 D.48.5.28.6; Sev. et Ant.196 C.Iust.9.41.1pr.
- 139) Pap.16 resp.736 D.48.18.17pr.; vgl. Alex.223 C.Iust.9.9.6,1.
- 140) genialis C.Theod.9.7.2: genialis C.Iust.9.9.29pr. 明らかにキリスト教による改竄である。
- 141) Cic., div. in Caec.20.64. Rizelli, *Lex Iulia* (前註2) S.36 はこの箇所を指摘している。
- 142) Pap.36 qu.378 D.48.5.39.4 coniunctionem illicitam; §7 illicitam matrimonii coniunctionem. Ulp.2 de adult.1947 D.48.5.14.6 coniunctioni も参照。
- 143) Wieacker S.420 Fn.164. D.12.4.6 における「婚姻が結ばれ」(matrimonio copulato) は改竄の「前に」あるので怪しいとする (Wieacker) のは恣意的である。ちなみに「婚姻を結ぶ」(matrimonium copulare) は正しいラテン語である。coll.6.6 におけるように、Ulp.3 disp.57 D.12.4.6; Ulp.33 ad Sab.2782 D.24.1.32.28 における「婚姻」(matrimonium) は「結ぶ」(copulare) の目的語である。Paul.8 resp.1517 vat.110; Gord.241 C.Iust.5.4.8 において「結婚」(nuptiae) は、Mod.12 pand.148 D.38.10.4.2 (二度) において、血族 (cognatio) は目的語である。妻もしばしば「結ぶ」(copulare) の目的語である (VIR I p.1032,7-12)。Gord.240 C.Iust.5.11.3.「婚姻が結ばれ」(matrimonio copulata)。勅法彙纂の箇所については Honoré S.117 Fn.566 参照。
- 144) Pap.36 qu.378 D.48.5.39.5-6.
- 145) Frakes (前註1) S.76 も同じである。
- 146) Wieacker S.421.
- 147) 『対照』の年代を326年とすることにつき Wieacker S.421 (S.391:「4世紀初頭に」)。Wieacker, *Römische Rechtsgeschichte II*, München 2006, S.227f.にはおそらくもはや従うことができない。vgl. D. Liebs, *Die Jurisprudenz im spätantiken Italien (260-640 n. Chr.)*, Berlin 1987, S.167 (wegen coll.5.3); Manthe, *Isdem adstip.* (前註59) S.351; Manthe, *Ambrosiaster* (前註59) S.754; Manthe, *Dubletten* (前註75) S.395 は、Liebs に従う〔講演では、より後代の392年を想定されていた〕。
- 148) H. Fitting, *Alter und Folge der Schriften römischer Juristen von Hadrian bis Alexander*, Halle 1908, S.71f. Pap.10 D.23.2.57a におけるマルキアヌスは、おそらくパピニアヌスへの補足として、神皇兄弟帝のある勅答を報告している、ということから年代が明らかになる。パピニアヌスはおそらくテキストをこの勅答以前に書き、それから二巻本の『姦通論』が遅くとも169年には書かれたであろう。パピニアヌスは212年に死亡し、友人でもあるセウェルス帝(146年生まれ)とほぼ同年齢であった。
- 149) このように Liebs, HLL IV S.119 は、『質疑録』より前である、とする。

- 150) Pap. 36 qu. 378 D. 48.5.39.8 とともに。前註 124 もである。
- 151) D. Liebs, *Hofjuristen der römischen Kaiser bis Justinian*, SB BayAkWiss 2010 (München 2010) S. 52–53, vor allem wegen Paul. 3 decr. 75 D. 29.14.50: *Papinianus et Messius novam sententiam induxerunt*; Paul. 3 decr. 76 D. 29.2.97 *Papinianus putabat* (Liebs S. 54 Fn. 54). さらに, Pap. 18 qu. 272 D. 35.1.72 は (コンモドゥス帝又はセウエルス帝の下での。Fitting (前註 148) S. 73) 皇帝顧問団における助言を示唆している。首項の「判断が気に入らなかった」(*displicuit sententia*) 及び第 1 項の「皇帝が許した」(*permisit imperator*) [の表現から]。Babusiaux (前註 24) S. 5 も同旨。
- 152) パピニアヌスは文書担当官房にいた。(Tryph. 8 disp. 26 D. 20.5.12pr), Honoré S. 73, 77 によれば, 194 年以来, おそらくはその後直ちに官房長となった。Liebs, *Hofjuristen* (前註 151) S. 52.
- 153) とはいっても二巻本の『姦通論』においても, 評価はなされている。Pap. 1 de adult. 4 D. 48.5.23.4 (前註 135).
- 154) 前註 30。
- 155) この指摘については, T. Giaro 及び U. Babusiaux に感謝する。