

タイトル	ホッブズの「ファミリー」概念に対する古代ローマ法の影響
著者	中村，敏子；NAKAMURA, Toshiko
引用	北海学園大学法学研究，49(1)：25-61
発行日	2013-06-30

ホッブズの「ファミリー」概念に対する古代ローマ法の影響

中 村 敏 子

はじめに

本稿は、『法学研究』第四七巻第一号所収の拙稿「『エデンの楽園』と『リヴァイアサン』および第四八巻第一号所収の拙稿「ホッブズの母権論と父権的コモンウェルスの構造」をうけて、ホッブズの「ファミリー」概念に対する古代ローマ法の影響を考察し、ホッブズがどのようにキリスト教の教義の主たる目的である「永遠の生命」を、権力による生命の永続性の保障へと置きかえることができたのかを検証するものである。拙稿「ホッブズの母権論と父権的コモンウェルスの構造」においては、ホッブズが自然状態において母権が存在することを認めながら、「ファミリー」においては父権支配を論じ、さらにその過程で母としての女性の姿が消えてしまったことを示した。なぜ、母権を持つ

ていた女性は、ホップズがコンウェルスの初期段階とする「ファミリア」において消えてしまうのか。その点に関しては、ホップズの思想に対する古代ローマ法上の「ファミリア」という概念の影響が考えられる。ホップズの思想とローマ法との関連については、ブレットが自然状態における自由の概念に関する考察からローマ法との関連を論じており、また、彼の「ファミリア」概念と古代ローマの「ファミリア」との関連は、チャプマンにより指摘されている^①。ここでは、ローマ法上の「ファミリア」における女性の位置付けを詳しくみたうえで、ホップズの議論との関連を考察する。そしてホップズが、ローマ法の権力概念から、キリスト教の「永遠の生命」に替わる、人類の生命の永遠性を確保する方法を導きだしたことを示すことにしたい。

現代の我々にとり家族とは、愛情により結びついた夫婦と、基本的にはその夫婦と生物学的なつながりをもって生まれた子どもとで構成される人間集団であるとされている。そこでの基本的な結びつきは愛情がもとになっていると考えられ、それに基づく養育が行なわれると考えられている。しかし、通常英語では「family」、日本語では「家族」と訳される古代ローマにおける「ファミリア (Familia)」は、そうした概念とはかなり異なる結合体である。それは基本的に生物学的なつながりを基礎として成立したが、古代ローマ国家においては、法的な権力関係に基づく集団として構成され、国家の基礎単位をなすものであった。ガードナーは、家族と「ファミリア」の関係を次のように述べる。「ローマ法によれば、ローマ社会は「ファミリア」により形成されていた。実際の生活では、ローマ人たちは家族に所属した。このふたつは、構成においてときどきは一致するかもしれないが、それは、ただ限られた範囲で限られた期間においてだけである。∴「ファミリア」と家族の主な共通点は、そこに属する人の間に生物学的なつながりがあるということである」^②。

それでは、ホップズの議論との関係において重要だと考えられるローマ法上の法的構築物としての「ファミリア」

は、どのような構造をもつのであろうか。

一、「ファミリー」の成立と国家における位置

古代ローマ国家における「ファミリー」という集合体の成立について、カーザーは次のように説明する。まず歴史の初期において、親族的な絆によって結びついている人々を含む大家族が存在した。それらは対外的に独立して、ある種国家の先駆的形態をなしていたが、そこから氏族結合が生じた。しかし、全体として民族が定住し国家が成立していくことにより、氏族が解体して小家族が成立したというのである。^①この小家族を基盤として、法的構築物としての「ファミリー」が成立した。

「ファミリー」を維持し再生産を行なうことは、古代ローマ国家の本質に関わることであった。「ローマ共同体構成員の人的再生産の必要性、と同時にその再生産を可能にする*familia*をささえる財産…の再生産の必要性」^②は不可分であり、共同体の存立に関わる問題だったのである。すなわち「ファミリー」は、正統な子孫を残し、「国家社会を維持存続させていく」^③ことを保障する集団としてあった。そのため「ファミリー」においては、そこに属する人間と財産がしっかりと管理されることが必要だった。古代ローマ国家は、正統な子孫を残し財産を保障するため法的構成物として「ファミリー」を構成し、その人間関係を規制したのである。

この「ファミリー」内の法的権利関係については、紀元前四五〇年頃に成立した一二表法にすでに規定が見られる。一二表法は、古代ローマの慣習の中から発見された法を成文化したものであり、^④六世紀のユスティニアヌス法典の制定までローマにおける法源となったといわれる。^⑤一二表法による成文化により、ローマ国家の構成員は、法により規

制された権利関係について広く知ることになったという。

このような古代ローマ国家の法規範のもとでは、そこに生きる人間の法的地位に変動を引き起こす基準が三種あった。第一が自由人と奴隷を分ける自由 (*libertas*)、第二は市民と外人を分ける市民権 (*civitas*)、第三は「ファミリア」における地位 (*familia*) である。⁽⁶⁾そして、上位の基準における地位の変動が、下位の地位に影響を与えた。たとえば自由人でなくなれば、下位の市民権も「ファミリア」における地位も失った。しかし、「ファミリア」における地位の変動は、市民権や自由であるかどうかには影響しなかったのである。これを「頭格消滅」という。⁽⁷⁾

このように「ファミリア」は生物学的なつながりを持つ家族を基礎にしているが、法的な構成物であり、法に裏付けられた権利義務の関係により規定される人間の集合体であった。そのためそこでの地位の変動は、法的権利義務の変動をもたらした。それゆえローマ国家に生きる人間にとり「ファミリア」にどのように帰属するかということは、国家法との関係において大きな意味をもっていたのである。「ファミリア」内の法的関係を貫いている主要な論理は、男性中心主義と、財産の重視である。このような考え方は帝政になると少しずつ変化していくので、ここでは、古代ローマの共和制時代を中心に考察することにした。以上のことを念頭に、「ファミリア」における法的関係を具体的にみていくことにする。

二、「ファミリア」における法的関係

(1) 家父権力 (*Patria Potestas*)

「ファミリア」とは、直系尊属の最長老男性である家父と、彼に従う男系卑属の集団である。⁽¹⁾すなわち具体的にいう

と、家父とその子どもたちおよびその男系の子どもたち…という形で構成される。(妻については後述する。)家父(pater familias)は、非常に強力な家父権力(Patria Potestas)をもち、「ファミリー」を統率していた。「ファミリー」内において家父は、「唯一の裁判官であり政務官であり立法者である。」⁽²⁾そして、その「権力(Potestas)」は、「私法上では、公法上の「インペリウム」(imperium 命令権)にひびつてくる包括的絶対的な権力であった。」⁽³⁾また、家父は、「家庭において支配権(dominium)をもっている」⁽⁴⁾ともいわれた。それゆえ、ローマ法上の「ファミリー」を「連合国家内の各連邦国家である」と考え、家父を全権を持つ統治者として考える学者も存在した。⁽⁵⁾

家父は、「ファミリー」における人間と財産を管理することをその任務としていたから、それらに関して圧倒的な権力を認められていた。まず財産に関していえば、家父は「ファミリー」に帰属するすべての財産を所有し、単独で処分することができた。もちろん奴隷も所有された財産であるから、ここには奴隷の処分も含まれる。⁽⁶⁾注目すべきは、「ファミリー」のメンバーすなわち家子に対し、「生殺与奪の権」と「家子売却権」が認められていたとされることである。すなわち家父は、自分の権力下にある家子について、生命を奪うことも、売却することもできたのである。これにより、古代ローマの家父権力の強さが象徴的に語られることが多い。それでは、その内容はどのようなものだったのだろうか。

まず生殺与奪の権である。一二表法は慣習を成文化したものであるから、そこに家父の権力が包括的に規定されているわけではない。生殺与奪の権に関しては、「法律は家父に家男に対する生殺与奪の権を与えて」という規定によって、その内容が推測されてきた。しかし、家父が成人した家子に対してこのような権力を行使した歴史的な記録はないという。⁽⁷⁾実際家父がこうした権力を乱用することについては、習俗や宗教法により禁止されていた。⁽⁸⁾また一二表法では、家父が懲戒権を行使する前に家裁判を行なうものとされていた。⁽⁹⁾国家が確立し、家父のもっていた刑罰権を吸

収していくことにより、強力な家父権力についての規定は残るが、その実効性は一二表法の時代には薄められていたといわれる。⁽¹⁰⁾

これが問題になるのは、新生児に対する家父の判断についてである。一二表法においては、「すべての男児女児は養育しなければならず」という規定があるというが、「ファミリア」内において誕生した新生児は、何の条件もなく法的構成物としての「ファミリア」の一員として迎えられ養育されたわけではない。「ファミリア」の一員として養育されるには、家父の承認が必要だった。すなわち生物学的つながりが「ファミリア」のメンバーシップを保障したわけではないのである。新生児が生まれると、男子であれば家父の前の床に置かれ、家父が床から取り上げれば、「ファミリア」への加入を認めたことになった。⁽¹¹⁾ 女子の場合は、単に乳を与えるように命ずることが、生かしておくことの意志表示となったという。⁽¹²⁾ もし家父により養育が拒否されると、その子は捨てられた。それを見付け育てた人が、その子を奴隷にしたり自分の子としたりして、所有権または家父権力を取得したのである。⁽¹³⁾ そして共和制末期には、この権力は、経済的困窮や不倫による子どもなどの遺棄のために使われたという。⁽¹⁴⁾ それゆえ新生児に関しては、家父は生殺与奪の権をもっていたということができよう。

これに関するもうひとつの問題は、奇形児が生まれた場合の判断である。一二表法においては、「奇形児は殺害しなければならぬ」とされている。⁽¹⁵⁾ これについては、奇形児は怪奇的な存在で共同体に災いをもたらすという意味において、共同体を守るためにすみやかに殺害することが求められたと説明されている。⁽¹⁶⁾ それゆえこの場合にも、家父は子どもの生命を奪うことになった。

このように、法律上家父は家子に対する生殺与奪の権をもっていた。そして、生まれた子どもを「ファミリア」のメンバーとしてすべて養育することは家父にとつての義務ではなく、新生児については遺棄や殺害することが行なわ

れた。しかし、「ファミリー」は共同体維持のために存在したのだから、当然その構成員を理由もなく殺害するということは行なわれなかったと考えるべきであろう。⁽¹⁷⁾

家子売却の権に関連して、古い時代には、家父が家子を譲渡して準奴隷的支配権を取得者に与えるということが行なわれた。⁽¹⁸⁾ 一二表法は、盗みないし加害行為を行なった「ファミリー」構成員や奴隷を、加害者として被害者に引き渡す義務を家父に課し、⁽¹⁹⁾ また、父が息子を三回売却したら、息子が家父権を脱することを規定している。⁽²⁰⁾ このような規定からは、家父が家子を自由に売却できるように思われる。しかし、このような売却行為は、徐々に家子を家父の権力から脱却させることを目的として行なわれるようになっていったという。この売却行為により、家子は家父権を免除されて (emancipatio) 独立の「ファミリー」を形成し、自らが家父となることもできたし、また、他の「ファミリー」の家父の下に養子として入ることもできたのである。家父の側からすると、これは相続人の数を減らすという意味ももったのであった。⁽²¹⁾

(2) 家子の法的地位

生まれたあとの承認によって一度「ファミリー」の家父権力の下に入った家子は、成人になっても、家父が死ぬまでその権力下にとどまるのが基本であった。⁽²²⁾ 「ファミリー」においては家父だけが、誰の権力にも属しておらず、自主独立の完全な権利主体として存在しており、法律上「自権者」と呼ばれた。⁽²³⁾ 家子は、家父という他人の権力に服していたので、法律上「他権者」と呼ばれた。それでは、家父権力に服する家子は、どのような法的地位を認められているのだろうか。

男性の家子は、成人していれば、公法上市民としての政治的権能を持つことができる。それゆえ、「ファミリー」に

おいては家父権力に服しながら、国政に關しては民会に参加し、国家の重要な職につくことも可能であつた。また、仕事をし契約などを結ぶこともできた。家父権に服する娘も、成年であれば法律行為をすることができたという。⁽²⁴⁾しかし、「ファミリア」の財産はすべて家父が所有していたから、贈与や仕事の収入などにより家子が財産を取得しても、それはすべて家父の所有財産となつた。

このような「他権者」としての家子と家父との権利關係について、町田実秀は次のように説明している。すなわち、「他権者」といわれる家子も実は権利の主体なのであるが、「ファミリア」で家父の権力下にある間は家父の権力によりそれが押さえられ、その権利の主体性が表面から隠されている状態だといふのである。それゆえ、ローマ市民としての権利は享受することができ。つまり、「ファミリア」において、家子の権利は家父の権力によりその行使が妨げられている状態だといえる。⁽²⁵⁾それゆえ家父が死亡する（または自由を失うか市民権を喪失する）と、その権力下にあつた子どもたちは、性や年齢にかかわらず、家父の財産を平等に相続して自権者となつた。⁽²⁶⁾

すなわち、家父が死亡した場合、存在した「ファミリア」全体がそのまま家父の後継者に引き継がれ、他の家子はその支配下に入るのではなく、いわば家父権によつてひとつにつながれていたいくつもの玉がばらばらになるように、家子は家父権の消滅によつてばらばらに分解して、次世代の家子がそれぞれ自分の「ファミリア」を形成したのである。「ファミリア」は男系家族により形成されていたから、このとき女子は「自権者」として独立しても、自分の「ファミリア」において家子を持ち、それに対する権力を持つことができなかった。それゆえ、「女性ファミリアの始まりであり、終わりである」といわれるのである。⁽²⁷⁾また、女性は「自権者」になつても後見人の下にあつた。

町田によれば、ローマ法においては、「ファミリア」は家族全員によつて構成された一個の統一的な団体と考えられてはおらず、個人の集まりにすぎないものと考えられた。このような個別主義または個人主義が法律の面にあらわれ

たのが、「ファミリア」の法構造であるという。それをまとめるために家父に強大な権力を与え、ひとりずつのメンバーを個別的に家父に結びつけ、家父に直接従属させて、全体としての統一を保ったのである。⁽²⁸⁾

三、古代ローマにおける結婚と「ファミリア」

(1) 結婚の性質と成立要件

現代に生きる我々から見ると、上に見たような古代ローマ法上の「ファミリア」は非常に奇妙なものに見えるが、古代ローマにおいてさらに特殊だったのは、結婚のあり方である。いちばんの特徴は、結婚による夫婦関係の成立が、「ファミリア」とまったく別個のものと考えられていたことである。

上に見たように、「ファミリア」は法的な構築物として存在したが、結婚は、「ファミリア」とも法ともまったく関係のないところで成立した。通常社会において結婚が有効とされるには、いくつかの正統化手続きを踏む必要がある。たとえば結婚式をすることで共同体メンバーの承認を得たり、または教会の承認を得るなどである。現代では、国家法に従い手続きを踏むことで正統な結婚と認められる。しかし古代ローマの結婚は、国家による許可も登録も、社会的儀式も必要としなかった。⁽¹⁾ 婚姻は、単に当事者が婚姻するという意志を持ち、合意することで成立した。「ローマの婚姻は、そもそも何ら法関係でもなく、一つの社会的事実」であつた。⁽²⁾ それゆえ婚姻とは、「婚姻意思によつて担われた、夫と妻の具体化された生活共同体である。この意思は、彼らの共同体が婚姻であるという両配偶者の意識のことである。」⁽³⁾ 結婚式をおこなう慣行があつたとしても、それは婚姻成立にはまったく影響を与えなかつたのである。しかし、そのような社会的正統化の手続きが必要ないとしたら、一体どのようにして婚姻の成立が確認できるので

あろうか。カーザーによれば、それは、「配偶者相互間の、また第三者の前での夫婦の行動全体において確認されるもの」であつた。⁽⁴⁾ 通常は、夫の家へ妻を迎え入れること（これも慣行）が、婚姻による共同体の成立の標準と考えられた。⁽⁵⁾ しかし、婚姻の意志をもっていれば、当人が不在でも婚姻は成立した。⁽⁶⁾ ここからもわかるように、古代ローマにおける婚姻は、完全に本人の意志のみに基づき成立したのである。（当事者が家父権の下にある者であれば、家父の同意は必要であつた。）それゆえ、正統ではない結婚がどのようなものであるかを見るのは難しい。もちろん当人同士の意図にもとづくのだが、通常は、妻の身分が夫より低かったり、夫が女性をそのように扱うときには、非正統な関係だとみなされたのである。⁽⁷⁾ その場合、二人の関係は「共棲（concupinatus）」と呼ばれた。⁽⁸⁾

婚姻は、「終身の、一夫一婦的な、家共同体において実現された生活共同体」⁽⁹⁾ をつくるためのものであつた。その最も重要な目的は、男性が彼自身のために嫡子を得、正統な子孫により彼自身の系統を存続させることにあつた。⁽¹⁰⁾ また、そのことは、ローマ国家を存続させることにもつながつたのである。子どもは、財産を相続するだけでなく、親のために祭祀を執り行う義務も負つていた。古代ローマ人は男性と女性の結びつきを自然の法則として理解しており、そこから子どもが生まれ、彼らを育てることは、どの生物にも共通する行為だと考えていた。それによつて、自分が生きていた永遠の記憶を残すことができると考えたのである。⁽¹¹⁾ そのため男性は、正統な結婚によつて生まれた子どもを自らの「ファミリア」のメンバーとして獲得した。それでは、結婚と「ファミリア」はどのような関係にあるのだろうか。

(2) 「ファミリア」への帰属…「手権婚」と「自由婚」

正統な結婚が成立し、妻が夫の住居に移りすんだとしても、それは彼女が夫の「ファミリア」のメンバーになつた

ことを意味しない。結婚と「ファミリー」への帰属の変更は、まったく別の手続きだったからである。婚姻は法律行為として行なわれなかったのに対し、「ファミリー」への帰属に関しては、私法上の手続きにより実行された。¹²⁾ すなわち婚姻により男性と女性が共同生活することになった場合でも、これとは別に、「ファミリー」への帰属の変更について法的手続きが行なわれる必要があった。その場合「ファミリー」は男系の集団であるから、婚姻により男性が女性の「ファミリー」へ帰属を変更することはない。常に女性の変更が問題となるのである。その変更には、具体的に以下のような場合がある。

まず、「手権婚 (manus)」と呼ばれる形態がある。これは、女性が夫の「ファミリー」の家父権力下に入る結婚の形態である。この時、女性が自分の生まれた「ファミリー」の家父権力下にある場合は、その権力から脱して夫の属する「ファミリー」の家父権力下に入る。夫が家父である場合は、夫の持つ家父権力の下に入ることになる。もし女性が、すでに自分の生まれた「ファミリー」から独立して自権者である場合は、その地位を放棄して、夫の「ファミリー」の家父権力下に入り、自権者であるのをやめることになる。

「手権 (manus)」とは、家父の手の中にあることを意味し、家父権力そのものも初めは「手権 (manus)」と呼ばれた。その権力により家父は、自分の手の中にある所有物として、「ファミリー」を構成する人および物を自由に収益処分することができたのである。しかし、この語は元来、支配すると同時に保護する「手」という含意をもっていたという。¹³⁾ のちに名称が分化して、家父の権力を「家父権 (patria potestas)」と呼び、妻に対する権力を「夫権」を意味する「手権 (manus)」と呼ぶようになった。そして、奴隷に対しては「主人権」(dominica potestas)、物に対しては「所有権」(dominium)という言葉が用いられるようになったという。¹⁴⁾

「手権婚」により、夫の「ファミリー」のメンバーになった妻は、他のメンバー同様その家父権力に服した。もし夫

が家父であった場合は、基本的には子どもと同様の立場で、彼の権力に服することになった。この時「ファミリア」における彼女の権利は、娘と同様のものであった。すなわち、「法律上は、妻の座を占めないで、「娘の地位に」(filiae familiae loco)あり」といわれたのである。¹⁵⁾しかし、妻は家子と同様の法的立場であったとしても、「手権」による妻に対する強制は、家父権力に比べ非常に弱いものであった。夫は妻を売れなかったし、養子にだせなかったし、親族への相談なしには不行跡に対する罰を与えられなかった。¹⁶⁾

「手権婚」の場合、もともと自分の「ファミリア」において家父権力に服する家子(他権者)だった妻は、結婚後も財産については無能力であり、彼女の取得した財産はすべて家父のものとなった。婚姻の際に贈られた嫁資も、家父としての夫に帰属する。すなわち「手権婚」による妻は、自分の生まれた「ファミリア」における家父権力よりは弱い権力である「手権」に服することになるが、法的権利は、娘としてもついていたものと変わらなかったということである。それに対して、すでに自分の生まれた「ファミリア」の家父権から脱して自権者となっていた女性が「手権婚」により夫の家父権に服するようになると、それまでの財産権を失い、その財産は家父としての夫に属することになった。¹⁷⁾

このように「手権婚」においては、妻は夫の「ファミリア」において、妻という立場ではなく娘と同等の地位にあった。そのため家父である夫が死亡した場合にも、妻は家子である娘と同様の立場で、夫の財産を相続したのである。¹⁸⁾

妻は、「ファミリア」において法的には娘と同様の権利しか持たなかったけれども、家父である夫と並んで、「家母(mater familias)」としての名譽ある地位を与えられた。「家母」は法的な言葉ではなく、基本的には「手権婚」における妻を意味したが、当時の人は、家において第一位を占め公的行事にも参加するような妻や立派な女性を、「家母」と呼んで敬意を払ったのである。¹⁹⁾このように、妻は法的には家子と同様家父の権力に服したが、事実上その立場は社

会的に認められ、尊重されたということができよう。

「手権婚」は、紀元前一世紀頃には稀となり、結婚後も妻が夫の「ファミリア」へ入ることのない婚姻の形態が一般的となっていた。これを「自由婚」という。この場合には、結婚しても、妻がそれまで自分の属していた「ファミリア」から夫の「ファミリア」へ帰属を変えることはしない。すでに生まれた「ファミリア」の家族権から独立していた女性は、結婚しても独立した自権者の立場を保持することになる。

この場合、現代の我々から見ると、妻たる女性の事実上の家族関係の状況と、「ファミリア」に関する法的立場の間にはずれが生じたように見える。すなわち、結婚によって妻は夫と同居し家族生活をおくっていたとしても、法的には、彼女は依然として生まれたときの「ファミリア」の家族権下にあるか、自分ひとりで「ファミリア」を形成し、自権者として独立して法律行為を行なっていたからである。すなわち法律上は、夫とはまったく家族としての法的権利義務関係をもたなかった。

「ファミリア」への帰属の変更がなければ、結婚は夫にも妻にも法的な財産権の変動をまったくひきおこさなかった。⁽²⁰⁾家子たる女性は相変わらず自分の家父の財産権の下にあり、自権者たる女性は、それまでの自分の財産を保持した。すなわち夫と妻は完全な別産制だったのである。それは日々の生活費にもおよび、夫婦として一緒に生活していたとしても、いわば別会計での生活だったともいえよう。夫は妻を扶養する義務を持たなかった⁽²¹⁾ので、妻は自分の持参金もしくは財産で生活した。財産は完全に「ファミリア」を単位として動いたのである。こうしてみると、結婚によって妻となった女性は、自分の「ファミリア」に属しながら、または独立した法的主体として暮らしながら、法的には夫の「ファミリア」の正統な後継者を産むために、いわば出向して夫婦関係を形成しているような形であったということができよう。

いずれにしても、婚姻と「ファミリア」はまったく別個のことと考えられており、「ファミリア」における法的立場として「妻」という立場は存在しなかった。以上述べたいずれの結婚の形態においても、法律上妻は夫の「ファミリア」のなかに「妻」として属していたのではない。「手権婚」においては娘と同様の立場であり、「自由婚」においてはそもそも夫の「ファミリア」に属することはなかったのである。

(3) 子どもの帰属と「ファミリア」の継承

このように結婚は、夫婦がともに暮らして男性の正統な子どもを得ることが主な目的だったから、正式な婚姻関係から生まれた子どもは、母の夫の「ファミリア」において家父権に服した。その夫が実の父親であるかどうかは、問題ではなかった。夫がその子を追放しなければ、父であると考えたからである。「ファミリア」は男系の集団であったから、婚姻関係が正式なものと認められない場合、生まれた子どもは父の「ファミリア」に入ることとはできない。「ファミリア」は男系の集団であるから、母の属している「ファミリア」に属することもできない。それゆえ生まれた子どもは他人の「ファミリア」に属することなく、ただちに自権者となり、自分の「ファミリア」を形成した。²³しかし婚姻関係と同様、父の「ファミリア」に属さないからといって、常に子どもが父と離れて生活したわけではない。日常生活においては、正統な夫婦ではない両親と子どもが家族生活を送り、父が子どもの成長に心を配るということがありえたのである。²⁴

古代ローマにおいては、キリスト教が公認される四世紀まで離婚も非常に自由だった。結婚が当事者の意志のみに基づくように、離婚も夫と妻ともに任意の時期に自由に行なうことができ、一定の離婚原因に拘束されなかった。家父や後見人の同意も、かなり前の時代から必要ないとされたという。離婚も結婚同様事実的な過程であるから、「婚姻

が終了したものとする意識のもとで、婚姻上の生活共同体が一方あるいは双方の配偶者によって解消される⁽²⁴⁾ ことにより離婚が成立した。習俗としていくつかの手続きがあったが、それらは離婚の成立自体には影響しなかったのである。

結婚関係と「ファミリア」への帰属はまったく別の手続きであるから、離婚することと「ファミリア」への帰属の変更手続きは、別に行なわれる必要があった。「手離婚」においては、離婚により夫は妻を法的手続きに従ってその権力から解放し、夫の「ファミリア」から妻の帰属を変更する必要があったのである。⁽²⁵⁾ 両親が離婚し、母が父の「ファミリア」から離れた場合でも、子どもは父の「ファミリア」に帰属したままであった。しかしこれも現実には、離婚後に子どもが父の「ファミリア」に属しながら、母とともに生活することもありえたのである。⁽²⁶⁾

「ファミリア」の家父でありながら嫡子を持たない者は、養子縁組を行なうことで自分の後継者を確保することができた。古代ローマにおいて、相続人は財産の継承者というだけでなく、故人のために祭祀を執り行う義務も負っていた。死亡後に自分の祭祀が行なわれることは、古代ローマ人にとり非常な関心事であった。それゆえ自分の後継者がいない者は、養子縁組によりそれを確保したのである。その際、自権者として「ファミリア」を形成している者を養子とすることは、一つの「ファミリア」の消滅を意味した。それは国家の存立基盤に影響を与えることだったから、民会の決定を必要とした。マンテによれば、本来は相続人が自権者の地位を失うことのない法律行為を作るのが一番よいので、そこから遺言という形式が生じてきたのだという。すなわち、遺言により後継者を指定しておくことで、死亡したときにただちに後継者が引き継ぐという形になるのである。そうすれば、後継者は自権者の地位を失わず、また「ファミリア」に変動を引き起こすことなく、継承することができたのであった。⁽²⁷⁾

以上のように、古代ローマにおける「ファミリア」は、財産や祭祀を引き継ぐために、家父の後継者を確保するた

めの法的集団として、重要な意味をもっていた。結婚はそのために行なわれたのである。そして「ファミリア」の継続が、国家の継続性を保障したのであった。

四、国家における「ファミリア」の意味

これまで「ファミリア」を中心として見た古代ローマ国家は、一見すると父権国家の典型のように思われるが、本当にそのようなものとして考えればよいのだろうか。ここではバハオーフェンが『母権制』のなかで示した「母権制」の成立を認める際の基準を使い、まずその点について考察する。⁽¹⁾バハオーフェンによれば、母権制は、表面的には子どもが母方にしたがって命名されることにあらわれるが、その意味は次の三点にあるという。第一に、子どもの身分が母の身分によること。第二に、親の財産は女子により相続されること。第三に、家族が母により支配されることである。これらのメルクマールを応用して、古代ローマ国家が父権制を成立させていたのかを検討してみたい。

まず、子どもの命名である。ローマにおいては、子どもが父方の名を引き継ぐこと、そして男女における命名の区別は明らかであった。息子は、生後九日目に自分の名と氏族名として「ファミリア」の名前の三つから構成される名を与えられた。もちろん兄弟はそれぞれ固有の名をもった。たとえば、アピウス・クロードィウス・プルチェル (Appius Claudius Pulcher) の二人の息子は、アピウス・クロードィウス・プルチェル (Appius Claudius Pulcher) と、プリウス・クロードィウス・プルチェル (Publius Claudius Pulcher) であった。それに対して娘は、生後八日目に、通常父の氏族名であるミドル・ネームの女性形が付けられた。姉妹が生まれても、同じ名前を付けられることが多かったという。それゆえ、アピウス・クロードィウス・プルチェルの三人の娘は、すべてクロードィア (Clodia) と名付け

られたという。^②この点からみると、ローマにおいては父権制が成立していたように見える。

また、「ファミリア」を父が支配し、子どもは父の「ファミリア」に属するので、身分が父によるという点でも同様である。しかし、親の財産の相続という観点からみると、ローマにおける相続の形態は特殊であった。この相続について考察することで、古代ローマ国家における権力構造および国家と「ファミリア」の関係を貫く思想が明確になると思われるので、次にこの点について詳しくみていくことにしたい。

ローマの「ファミリア」が父権的であるという観点からみて特殊なのは、「ファミリア」の家父が死亡すると、その後年令も性別も関係なく、すべての家子により相続されたという点である。父権制ならば、男子のみにより相続されるべきであろう。この点をどのように説明できるのか。

それを考える出発点は、ローマ国家において「ファミリア」は、正統な子孫を残し、国家社会を存続させていくための集団として位置付けられていたということである。すなわち一義的には、国家構成員を確保することが「ファミリア」の役割であった。それは現在の構成員を確保するという一時的なものだけでなく、継続的なものでなければならぬ。すなわち国家継続のためには、現在および将来の構成員を確保することが必要なのである。このような国家的要請だけでなく、それは同時に、「ファミリア」の家父個人としては、自分の系統が続き自分を祀ってくれる継承者を確保することでもあった。「ファミリア」の構造は、明確にこの目的が果たされることを意図したものであったといえる。家父権はそのために与えられていた。家父は自分の所有する財産により、家子の生存と継承性を確保することがその任務だったのである。

すなわち「ファミリア」の目的のひとつは、「ファミリア」がそこに属する人間の現在の生存を保障することである。先に書いたように、「ファミリア」における家父権を意味していた「手権」とは、元来「保護する手」という含意をもつ

ていた。家父権の強大さを意味するものとして語られる「生殺与奪権」であるが、家父が子どもの「ファミリア」への受け入れに関し許諾権をもつということは、受け入れた子どもの養育に責任をもつことのあらわれと解釈することもできる。奇形児を排除するのも、国家的観点から人間の養育に責任を持つという意味であつたようだ。佐藤は、奇形児殺害について、セネカが、「健康な者を無用な者と区別するのは理にかなつたものである」と述べたことを引用している。⁽³⁾ 家父が生命を奪うという権力を行使しなければ、生命は保障される。新生児は、ともかく「ファミリア」のメンバーとして迎えられれば、養育されることを保障されたのである。このように家子の生存を保障すれば、「ファミリア」のもうひとつの目的である「ファミリア」の継承が果たされる。継承のルールとして、婚姻により生まれた子どもはすべて父系の「ファミリア」に属することが定められていたのは、そこにおいて生存と継承を保障することに責任を持つという意味だとも考えられるのである。

家父の死亡後、その「ファミリア」に属するすべての子ども（「手権」に服していた妻も娘として）が、年令や性別にかかわらず家父の残したものを相続し自権者となるという点についても、「ファミリア」のふたつの目的から説明可能に思われる。まず、家子の現在の生存を保障するという点である。相続により家子が自権者となることは、法的には、それにより家父権力により妨げられていた家子の権利の行使が可能になると説明されていた。しかし、家父権力のもと家子の生存が保障されていたという観点からみると、家子は家父が死亡すると、その保護状態から放り出されるということになる。それゆえ、それぞれの家子に自権者すなわち法律的な主体として財産を相続させることは、その財産により自分で生きていくよう促すという意味でもあろう。幼い子どもでも娘でも同様に相続できる（カーザーはそれを、「未成熟者および婦女は、成熟期に達した男のように相続する」と述べる⁽⁴⁾）のは、それにより彼女等の生存を保障するという意味だと考えられる。他方でこのように相続されることで、被相続人からすると自らの名を継ぐ者

と死後の祭祀が保障されるのである。

こうして家父の死亡後、その「ファミリー」に属していた家子は自権者となつて独立する。それにより、息子も娘も自分の「ファミリー」を形成する。しかし、「女性はファミリーの始まりであり、終わりである」といわれた。これは、女性が「ファミリー」において家子をもちそれに対する権力をもつことができないということである。しかし女性には自分の財産および財産としての奴隷を所有する自権者である。すなわち「ファミリー」は、家子を持たずとも、奴隷を含んだ財産を所有することだけにより構成しえたということである。それにより女性の生存が保障される。しかし彼女は、家子を持つて家父の持つ権力を行使することも、自己を継承させることもできない。つまり女性は「ファミリー」により現在の生存だけが保障され、継承性は保障されない。それゆえ一代限りで終わってしまうことになるのである。

しかし自権者となつた女性は、支配する子どもはいないにしても、今や家父の権力から解き放たれて独立した法的主体となる。女性は自権者となつても常に後見人のもとにあつたが、社会生活において女性が独立していくにつれてその意味はなくなつていき、共和制後期には後見人の意味はほとんどなくなつていたという。⁽⁵⁾ こうして自権者となつた女性は、自分の人生に関わるさまざまなことを、自分で対処することができた。現代のアメリカにおいて編集された古代ローマ法に関する判例集のなかでは、「多くの点で、ローマ法における成人女性は、近代以前のほとんどの法制度におけるより独立していた」と評価されている。⁽⁶⁾

さらに重要なのは、「ファミリー」への帰属に変更をもたらさない自由婚においては、自権者としての女性は結婚後も独立した法的主体のままであり、結婚が女性の権利に全く変更をもたらさなかつたことである。結婚においても別産制が貫かれたため、自権者として独立していれば、結婚しても女性は自分の財産を自由に使えた。グラブズは「実

際、古代ローマにおいて既婚女性は、二〇世紀になるまで英米の女性がもっていたよりずっと多くの財産権をもっていた⁽⁷⁾と述べている。実際、キリスト教を信仰する西洋の国々において、ほとんど二〇世紀に至るまで、既婚女性の権利は驚くほど制限されてきた。たとえばイギリスにおいて、既婚女性の財産権が夫と同じ条件で認められたのは、一九三五年のことである。また、離婚も自分の意志で決めることができたことも、女性の権利という観点からみて重要であろう。前述したように、西洋においては教会が結婚を正統化することが長く続いたため、女性が離婚を自分で決定することは長い間認められなかった。イギリスにおいて夫婦共に同じ条件で離婚することができるようになったのは、一九二三年のことであつた。また、イタリアにおいて国家による離婚が認められたのは一九七〇年のことである⁽⁸⁾。すなわち古代ローマにおいては、自権者としての女性は、男性のように他の人間を支配する権力を持ちえなかったとしても、自分個人に関わる財産については、自分の判断によりその権利を行使することができた。「ファミリア」は、財産と人から構成されていたのだが、現在の生活に関わる財産は男女にかかわらず保障された。それに対し、人を支配する権力は、男性だけのものと考えられていたのである。

この考え方が、「ファミリア」と国家に関して父権制という観点からみたときわかりにくいもうひとつの問題を説明すると思われる。それは、国家の支配には、家父だけでなくすべての男性が参与するという点である。「ファミリア」において家父が権力を握り、成人男性といえどもその支配下にいるという構造から考えると、国家の支配に関われるのも、「ファミリア」において権力を持つ家父だけのように思われる。しかし、家子としての男性も国家の支配に関与した。これはおそらく、人に対する支配は男性だけが行なえるという考え方があり、すべての男性が将来は家父になることから、国家の支配に関与する体制となっていたのであろう。なぜ男性だけなのかといえば、それはおそらくローマが軍事国家であり、「共同体戦士」⁽⁹⁾こそが国家にとり重要だったからだと考えられるのである。

国家や法に関して女性には男性より権利を認められていなかったとはいえ、事実上女性が尊重されていなかったわけではない。そもそもローマ人は、キリスト教とは異なり、性欲を動物としての自然の原因として認めており、女性と男性の結びつきを「自然的」なものと理解していた。そして、結婚という関係による権力関係を想定していなかったのである。たとえば、「結婚は男性と女性が結合することであり、人生全体にわたるパートナーシップである。」⁽⁹⁾すべての生物に共通な自然の法から、男性と女性の結合が生ずる。それをわたしたちは結婚という。ここから子どもを産み、育てることが続く⁽¹⁰⁾というように男女の関係はパートナーシップだと考えられていたのである。このようにして生じた生命を引き受ける制度として「ファミリア」が存在したといえよう。

前述したように、「ファミリア」における「家母」は、事実上名誉ある地位を与えられ尊重されていたし、「ファミリア」においては継承が認められなかったとしても、女性の葬儀においては彼女を悼む演説がなされた。また、ローマ人の墓碑銘には妻や母の生涯を称賛したものが数多くみられるのである。⁽¹¹⁾こうして古代ローマ人は、「ファミリア」において生存と継続が保障されることで、「自分たちの男女の子どもの子孫から、永遠に続く自分たちの記憶を残す」ことができる考えたのであった。⁽¹²⁾

以上のように古代ローマの「ファミリア」をめぐる構造は、非常に明快なものだった。それは、軍事国家であるローマを存続させることを目的としていた。それゆえ基本原則は現実的な力であつたといえる。父権制はそのような考え方によってたてられた制度である。そしてその制度は、国家の法により保障された。しかし、家父権に関して町田実秀は、「ローマ人は、法律というものが、もともと一面的なものであつて、法律だけで社会生活の全部をことごとく規制しつくすなどということは到底できるものではない、ということをはじめから明白に意識していたのである」と述べている。⁽¹⁴⁾そもそも現実の力を重視するローマ人であれば、現実の生活において女性の果たす役割が重要であると認

識することが当然行なわれたであろう。それゆえ父権制が法において確立されていても、「ファミリア」において女性には尊重されたし、「ファミリア」の外では女性は「個人」として独立して生活していたのであった。この法と現実のバランスが、古代ローマ国家の特徴だと思われるのである。それによって、表面的には非常に抑圧されているような女性も、実際はかなり独立した生活を送りえたのであった。

五、ローマ法とホッブズの「ファミリア」

(1) 母権に基づく議論の困難性

以上みてきたローマ法の構造がホッブズの議論にどのように影響しているのかを、ここからは検証したい。

まず気が付くのは、ホッブズの論じた支配の三形態が、ローマ法において人間の法的地位に変動を引き起こす三種の基準にもとづくのではないかということである。ローマ法上の基準とは、自由人と奴隷を分ける「自由(libertas)」、市民と外人とを分ける「市民権(civitas)」、そして「ファミリアにおける地位(familia)」である。ホッブズは一貫して、人間の間に支配関係を引き起こすのは三つの方法によるとして、戦争の勝者が敗者を従わせることで主人として持つ専制的支配と、親が子に対して持つ父権的支配、そして任意に従うことにより成立する主権者の支配をあげている。これらがそれぞれ上の「自由」、「ファミリア」、「市民権」に対応することは明らかであろう。このような枠組みをふまえた上で、ホッブズの母権と「ファミリア」に関わる議論とローマ法との関連をみてみよう。

女性に関わるホッブズの議論において最も問題となるのは、『市民論』における「ファミリア」の定義が『法の原理』における定義と異なり、「ファミリア」のメンバーの中から母が消えてしまうという点である。この理由を説明するた

めに、『法の原理』と『市民論』において「ファミリー」形成に至るプロセスがどのように説明されているかを詳しくみることにしたい。

まず『法の原理』においては、次のように議論が展開されている。最初にホッブズは、自然状態において生まれた子どもに対しては母がその生死を握っているので、子どもに対する支配権を母が持つと述べる。その上で、その母権がどのように他の人に移るのかを論ずる。まず母が子を遺棄することで母権を自発的に放棄する場合である。この場合は、子に対する母の権利は子どもを拾った人に移る。その後、母に対して他の人が子に対する権利を移譲するように要求する場合が論じられる。ひとつは強制による場合である。これは、母を支配した主人が子どもに対する支配権も持つという場合である。もうひとつは任意の契約による場合である。すなわち、男女の性を介した関係において、どのように子どもに対する支配権が移譲されるのかという議論である。最初に、単に性交だけをするという契約を結んだ場合。そして、共に生活するとしても、ベッドだけを共にするという契約を結んだ場合。この場合、「女性は妾と呼ばれる」とホッブズは述べる。このふたつの場合において、母権は契約によつてのみ移譲される。最後に、すべての物を共同にするという最も強固な結合として婚姻関係が成立した場合。この場合でも、基本的に子どもに対する支配権は、母父どちらが持つてもかまわないように論じられている。そして、ここから生じる「ファミリー」の定義は、「父または母、もしくははその両方と…」と述べられる。すなわち、『法の原理』における議論は、一貫して男女の対等性に基づき論じられている。しかし「ファミリー」の支配権は、父または主人が持つものとされている。^①この点だけが、議論の他の部分と整合的でない。^②

この『法の原理』における議論は、全体が自然状態という、法の縛りがない状態を前提として論じられている。そして、現実には母が子どもに対する権力を持つているとき、母がどのように行動したら、母権が具体的に他の人にどの

ように移譲され得るのかという観点から論じられている。そしてそのプロセスは、主として男女を軸とした契約関係として考えられている。そして、男女関係に関する検討も具体的に詳細である。男女関係が契約により結ばれることで、実際どのようなことが起こるのかという議論である。また、基本的には「夫と妻」という婚姻関係も含め、子に対する権利は男女どちらにも属し得るという考えが貫かれている。さらに「ファミリー」のメンバーの定義に母も含まれ、その点からみると、現実の家族関係を反映したものとなっている。このような現実に基づく議論の中で違和感があるのが、「ファミリー」の支配権を父が持つといわれる部分である。

次に、『市民論』においてはどのように議論が展開されているか。ホッブズはまず、子どもは始めは母の権力下にあると述べる。それゆえ母は主人でもあるという。そして、母の子に対する支配権力がどのように他の人に移譲されるかを論ずる。一つめが、母が子を遺棄した場合。二つめが母が捕虜になった場合。三番目に、母がコモンウェルスの市民である場合も、母の持つものすべてが主権者に属するので、当然子どもも主権者の支配下にあると論じられる。

『法の原理』と微妙に異なり、コモンウェルスにおける市民としての場合が付け加わったこの議論は、実はホッブズの議論の展開における大きな変化を示している。母に関して論じられているこの三種の子どもの地位の変動は、先に論じたローマ法の枠組みにおいて、人間の法的地位に変動を引き起こす三種の基準に当てはまる。すなわち、順に「ファミリー」、「自由」、「市民権」である。ローマでは父権的支配が確立していたので、権力の観点からすれば母が子どもを遺棄するということはありえないが、子どもに対する本源的権力として母権を考えていたホッブズは、父を母に置き換えて論じたと考えられるのである。

続いての男女の関係に関する議論は、一読すると非常に議論が混乱しているように見える。ホッブズはまず、上の三つの場合に続いて第四の場合として、もし女性が、男性の手のなかに権力があるという条件において、その男性と

自分の人生を分け合うことにすると、彼らの共通の子どもは、父が母に対する権力を持っているがゆえに、父に属すると述べる。しかし、もし母が権力を持てば、臣下との間にできた子どもは、母に属すると述べる。そのうえで、一般には、もし男性と女性の関係が、一方が他方の権力下にあるような「ユニオン (union)」ならば、子どもは権力を持つ方に属すると論ずる。

そして彼はさらに項を改めて、自然状態において、男性と女性がどちらも互いの権力下に属さないような「パートナーシップ」に入つたなら、子どもは基本的に母に属し、契約によつてのみそれは移譲されると論ずる。しかしコモンウェルスで男女がともに生活するという契約をしたなら、生まれた子どもは父に属する。なぜなら、「ファミリー」の父たちがコモンウェルスを建てたので、家庭での権力は男性に属するからだと論ずるのである。その時男女の契約が国家法に従っているならそれは「婚姻」と呼ばれるが、もし「共棲 (concupinatus)」だけであるなら、子どもの帰属は国家法の規定に従うと述べるのである。⁽³⁾

すなわちホップズは、男女の関係について、「ユニオン」「パートナーシップ」「共棲」という場合に分けて論じているが、ここでの議論は、「自然状態」と「コモンウェルス」の状態、そして正統な婚姻か否か、また権力が父と母のどちらにあるとするのかという点において、ホップズのなかでは珍しく議論が混乱しているように見える。しかしこれに関しても、ローマ法の概念を当てはめてみると、彼の議論が読み解けるのである。

ホップズは、母権の存在から議論をすすめているので、すべてが男女の権利の対等性を前提としているが、まず、「ユニオン」はローマ法上における「手権婚」を前提にしていると考えられる。ローマ法上は、女性が男性の「ファミリー」に帰属し、父権的権力のもとに入ると、自分自身の人格も含め女性の所有していたすべての物が夫の物となった。そのような一体性を、ホップズは「ユニオン」と呼んだのである。そして、女性がこのように「ファミリー」に

属すことは、国家法による地位の変動を引き起こす。それゆえ、ホップズは、この場合を国家法による法的地位に變動を与える「第四の場合」として論じたのであろう。

項を改めて論じられる「パートナシップ」と「共棲」の議論は、それぞれローマ法における「自由婚」と正統な婚姻として認められない「共棲」関係を意味すると考えられる。現代の我々からみても理解が難しいローマ法上の婚姻関係について、さすがのホップズもこの概念をうまく整理できなかったように思われる。前述したような国家法によって婚姻の正統性を認めるというホップズの立場からすると、国家法からまったく独立した「自由婚」は、正統性を持たない（すなわち『法の原理』で論じられた「妾」の状態にあたる）が、ローマ法上は正統な婚姻である。それゆえ彼は、このような婚姻を国家法の範囲外の「自然状態」におけるものとして議論することにした。それならどのような契約も許され、正統性を持つ。そして、子どもに対する権力は母が持つ。しかし実際は、ローマ「国家」においてそれは正統なものとして認められ、子どもは父の「ファミリア」に帰属するものとされていた。それゆえホップズは続いてその状態を説明するために、ローマ国家のように父たちがコモンウェルスを建てて父たちに「家庭での統治」の権力が属するならば、子どもが父に属するのだと述べたのである。実際マンテによれば、ローマ国家の始まりは、古くから定住していた市民が、この都市の「父たち（*pateres*）」として権力を掌握していたことにあるというのだから。そのうえでホップズは、「自由婚」的「パートナシップ」が（ローマにおけるように）国家法に従ったものなら正統な婚姻になり、そうでなければ「共棲」となると論じたのである。「共棲」という概念も、『法の原理』において共同生活しつつベッドを共にする女性を「妾と呼ぶ」と述べたときの「CONCUBINE」という使い方から変化している。さらに、『法の原理』で述べられていた単に性交をするという関係が省かれている。これは、考察が現実の男女関係に焦点をあてたものから、ローマ法を前提とした子どもに対する法的権利に絞られたからであろうと考えられる。

ホップズは『市民論』において、ローマ法概念の枠組みを使って婚姻関係を説明しようと考えた。しかし、彼が婚姻や家族の関係を国家法により正統化しようとしたこと、そして母権の存在から議論を始め、男性と女性の権力の帰属について対等に考えようとしたことは、婚姻を完全に当人同士の意志のみにより成立すると考え、「ファミリー」に関する法的権力を父権の権力で統一しているローマ法を下敷きにした場合、おおいに混乱を引き起こした。それゆえホップズは、国家においては常に父権が成立することにしてしまったのである。そして、「ファミリー」の定義についてもローマ法的なものに変更した。前述したように、ローマ法上の「ファミリー」において女性が「妻」として法的地位を持つことはない。夫の「ファミリー」にまったく属さないか、「娘」として属すかなのである。それゆえ『市民論』においては「ファミリー」から母が姿を消し、父と子ども、そして奴隷が、父権権力の下ひとつの公人格として結合すると、それは「ファミリー」と呼ばれると述べられる。これがローマ法における「ファミリー」の構造であり、ラテン語で書かれていれば、読者がそれを連想することは容易に行なわれたであろう。

おそらくホップズは、彼自身このような概念の混乱と論理の矛盾について気が付いたのだと思われる。『リヴァイアサン』においては、「ファミリー」に関連する専制的支配と父権的支配についての論述が大幅に削減され、ひとつの章にまとめられてしまう。そして、当時の父権的支配に関して問題となっていた、子どもに対する支配権は父が「産ませる」ことが根拠になるのではなく、男性と女性の共同であるので両者に属するという点と、自然状態においては婚姻に関する法がないので原初的な権力は母権であるという二点が述べられる。しかし、婚姻関係がどのような形態において、どのように成立するかについての分析はなく、すべてコモンウェルスにおける国家法によるものとされてしまう。そして、いつのまにか君主の継承の問題に話が展開していくのである。

ホップズが、『法の原理』の時点から子どもに対する親の権力の考察を行なう際にローマ法を念頭においていたであ

ろうことは、さまざまな叙述からうかがえる。たとえば彼は子どもの従属に関して、「それゆえ子どもは、父または母もしくは誰であれ、育て保護してくれた人に対して最も絶対的に従属する。そしてその人々は、自然法によつて、彼または彼女の良心において必要だと考えるときには、子どもを売ったり、養子に出したり、奉公に出したりして、彼らの支配を移譲する。もしくは人質に出したり、反逆を理由に殺したり、平和のために犠牲に供したりする」と述べているのだが、この内容はまさに、ローマにおいて家父権力により行なうことのできたさまざまなことであることがわかるであろう。他にも、家父権力の行使において問題となる奇形児が生まれたときの「ファミリア」への帰属の承認についても、国家法が決める問題として触れられている。⁽⁶⁾しかし『法の原理』では、婚姻と家族に関しては、ローマ法には完全に基づいてはいなかった。

ホッブズは、『市民論』において初めて完全にローマ法的な枠組みで議論を展開しようとしたのだと思われる。しかし、家族に関してその試みは成功せず、また論ずる必要性もないと考え、『リヴァイアサン』においてはそれについて議論することをやめてしまったのであろう。男性中心の父権的権力が貫徹しているローマ法の構造で、男女の対等な権力を前提にし、母権に発する議論を展開するのは無理であった。しかし、最終的にホッブズが『リヴァイアサン』において、そのような可能性についての議論を放棄してしまったとしても、彼がこうした議論の経過を書き残すことで、女性の持つ母権が父権に転換されてしまうのは、「ユニオン」としての婚姻関係のなかで男性が統治の権利を持ち、国家が父権的な法によりそれを固定化することによるのだということを、明らかに示してみせたのであった。

(2) 父権的権力の本質と生命の継続性

前述したように、ホッブズは『リヴァイアサン』において母権の父権への転換に関する議論を省略し、君主の継承

の議論につながってしまった。しかしそのことは、単なるローマ法的枠組の放棄と考えられるべきではない。彼の議論の展開において、このような変化は重要な意味を持っていた。彼は、ローマ法上の父権的権力を論ずる中で権力の本質をつかみ、『リヴァイアサン』において国家権力の問題として展開したと考えられるのである。先にローマ法上の家父は、家子の生存と自分の継承を確保することがその任務であったと論じた。女性が「ファミリア」において自分の財産を所有することはできても、家子に対する権力を持ちえないのは、自分の生存は保障されるが、自分を継承させる権力を認められていなかったという意味であることも前述した。おそらくホップズが「ファミリア」における父権的権力を分析することで理解した権力の本質も、父権的権力が権力下にある人々の生存を保障すると共に、人間の継承をも保障するという点であったと思われる。自然状態からモンウェルスへの移動は、人々が生存をめざすためであることは彼の議論の出発点であった。しかし継承性の問題については、徐々に考えが明確になっていき、『リヴァイアサン』において十全に展開されたと考えられるのである。

継承性に関する『法の原理』における議論は、君主の持つ主権を継承させる権利として論じられている。そして、基本的には主権者の意志に従うべきことが述べられる。その後は通常の君主の継承の議論である。『市民論』でホップズは、家父権力のふたつの意味、すなわち人々の現在の生を保障するために持つ「所有権 (the right of possession)」と並んで「継承の権利 (the right of succession)」を君主の権利として記述し、それゆえ君主には後継者を指名する決定権があると論じている。通常「継承権」というのは、自分が誰かを正統に継承し得ることを主張するための権利であるが、ホップズが君主に関して述べた「継承の権利」とは、自分を誰かに引き継がせることができるという権利なので、「継承させる権利」と呼ぶのがふさわしいだろう。しかし実際の継承の仕方に関しては、君主の遺言が第一に書かれているとはいえ、以下『法の原理』と同様の継承の議論が展開されている。

これに対し『リヴァイアサン』の議論においては、コモンウェルスの継続性が明確に示され、『リヴァイアサン』執筆において彼がめざした議論に関して重要な論点を提示する。彼は第一章の、「継承の権利について」という副題のついた箇所、次のように論ずる。「人間の平和の保持のために、人工的人間という秩序を作ったように、人工的な永遠の生命のための秩序も作る必要がある。…この人工的な永遠性は、人々が継承の権利と呼ぶものである」⁸⁾

すなわちホッブズは、ローマにおける家父権力を学ぶ中で、婚姻や家族のあり方に関しては整合的に説明することができなかったのだが、家父権力の本質である現在の生の保障と、将来への生の継続性を保障し国家の継続性を保障するという任務の必要性を理解し、それを『リヴァイアサン』において国家権力に関して論じたのである。拙稿「エデンの楽園」と『リヴァイアサン』において論じたように、ホッブズがそもそも『リヴァイアサン』を執筆したのは、キリスト教の教説を解体し、死に対する無用な恐怖から人々を解放し人々の生を保障するためであった。そのために地上の権力として「人工的人間」である「リヴァイアサン」の創設を論じたのであった。しかし、現在の人間の生存を保障するだけでは、キリスト教の保障していた「永遠の生命」を保障することはできない。それゆえ彼は、世代の継続がそれに代わるものだと考え、男女の関係もそのために必要だと論じたのであった。すなわち、「個々の人格における不死性」ではなく「人類という種の不死性」⁹⁾をめざすのである。それはもちろん個々の男女が子どもを産むことによるのだが、ホッブズはそれを国家権力の問題として考えた。すなわち、個々の男女が生存を保障され、子どもを育て生命を継続していくためには、国家による平和が必要となる。それを保障するのがコモンウェルスの権力なのであった。そしてその権力が順調に継承されていくことが、コモンウェルスの継続を保障する。それにより人間の生命は「類として」継承されるのだとホッブズは考えたのである。それが上に引用した「人工的人間」と「人工的な永遠の生命」の意味である。これが、キリスト教のめざしていた「自然的人間」の「永遠の生命」に対抗する概念である

のは明らかであろう。⁽¹⁰⁾

この「生命の継承」という問題に関して、ホッブズがかなり早い段階から考えていたと思われるヒントがある。近年になってホッブズの著作であろうと考えられるようになった『ローマ論 (A Discourse of Rome)⁽¹¹⁾』のなかで、ホッブズは興味深い議論を展開している。『ローマ論』そのものは、タックによれば「旅行案内」のような内容なのだが、その中でホッブズは、ローマにおける彫像などの記念碑は、ローマ人が自分の死後の「不死性」を知らなかったため、自分たちの記憶を残すために作ったのだと述べる。ローマ人が「永遠に続く自分たちの記憶を残す」ことを重要だと考えていたことは、前述した。ホッブズはそれについての確に理解していたといえよう。そして、ローマにおいて彫像を作られている人々は、その徳や勇氣により神格化されているが、もし人々が（キリスト教の教えのような）「死後の永遠性」を知らないのであれば、このようなやり方は、人々に対する徳や勇氣に関する影響において、宗教よりもよい効果を生むだろうと述べるのである。⁽¹²⁾ そのうえでホッブズは、ここから生じる無神論の例に仮託して、鋭い判断力や理解力で知られていたローマ人が、彫像による外面的尊敬が主たる死後の幸福であると考えたのなら、彼らより知性の豊かな人の少ない衰退する今の世界において、それに代わる「不死性」を考える必要があるのだろうか、キリスト教の「生命の永遠性」という教義を暗に批判している。⁽¹³⁾

拙稿「エデンの楽園」と「リヴァイアサン」でも論じたように、科学的推論を第一と考えるホッブズにおいて、キリスト教の教義の根幹をなす「生命の永遠性」は、受け入れられないものであった。しかし、人々をとらえているその問題について回答を与えないわけにはいかない。そして、長年の考察の結果彼の出した答が、「人工的人間」としての「リヴァイアサン」を作り、権力により「人工的な永遠の生命」を保障することだったのである。こうしてホッブズは、ローマ法を参考に、神ではなく権力によって人間の生命の永續性を保障することで、キリスト教

に替わる秩序形成の方法を示してみせたのであった。

注

はじめに

- (1) Annabel S. Brett, *Liberty, right and nature* (Cambridge University Press, 1997) Chap.6, pp.205~235. R. A. Chapman, 'Levian than Writ Small: Thomas Hobbes on the Family', in *Thomas Hobbes, Critical Assessment Vol.III* (Routledge, 1993) pp.640.
- (2) Jane F. Gardner, *Family and Familia in Roman Law and Life* (Oxford University Press, 1998) pp.1.

一、「ファミリア」の成立と国家における位置

- (1) マックス・カーザー『ローマ私法概説』（創文社、一九七九年）一一五頁。
- (2) 佐藤篤士『古代ローマ法の研究』（敬文堂、一九七五年）一〇九頁。
- (3) 同、五四頁。
- (4) 同、四七頁。
- (5) 町田実秀『ローマ法史概説Ⅰ』（有信堂、一九六九年）一二頁。
- (6) マックス・カーザー『ローマ私法概説』（創文社、一九七九年）一二三頁。
- (7) 町田実秀『ローマ法史概説Ⅰ』一一七頁。

二、「ファミリア」における法的関係

- (1) Susan Treggiari, *Roman Marriage* (Oxford University Press, 1991) pp.15.
- (2) 佐藤篤士『古代ローマ法の研究』八〇頁。

- (3) 町田実秀『ローマ法史概説Ⅰ』一一四頁。
- (4) Bruce W. Frier and Thomas A. J. McGinn, *A casebook on Roman Family Law* (Oxford University Press, 2004) pp.18.
- (5) 佐藤篤士『古代ローマ法の研究』六八頁、八〇頁および町田実秀『ローマ法史概説Ⅰ』一一五頁。
- (6) 佐藤篤士『古代ローマ法の研究』五〇頁およびカーザー『ローマ私法概説』一一六頁。マンテによれば、奴隷は一二表法においては物として扱われていなかったが、紀元前二八六年にできた法により物として扱われるようになったという。ウルリッヒ・マンテ『ローマ法の歴史』(ミネルヴァ、二〇〇三年) 八六頁。
- (7) 佐藤篤士『古代ローマ法の研究』六八〜七八頁。
- (8) カーザー『ローマ私法概説』一一七頁および佐藤篤士『古代ローマ法の研究』七八頁。
- (9) カーザー『ローマ私法概説』四八一頁。
- (10) 佐藤篤士『古代ローマ法の研究』七〇頁。
- (11) 同、四八頁。
- (12) Yan Thomas, 'Fathers as Citizens of Rome, Rome as a City of Fathers' in *A History of the Family vol.1* (Polity Press, 1996) pp.232.
- (13) カーザー『ローマ私法概説』四八二頁。
- (14) 佐藤篤士『古代ローマ法の研究』七八頁。
- (15) 同、四八頁。
- (16) 同、四八頁および七九頁。
- (17) 町田実秀は、ローマの家父権の強さに関して、「ローマ人は、たとえ法が極端な権利を認めたとしても、他の法規や他の社会規範によって、しかるべく補正され制約されて、何びとも、そのような極端な行為をなさないであろうことを確信していたし、常識家であり実際家であったローマ人は敢てそのような行為を実際にはなさなかったのである」と述べて、ローマ人の実際的人格を指摘している。町田実秀『ローマ法史概説Ⅰ』一二五頁。
- (18) カーザー『ローマ私法概説』四八二頁。
- (19) 佐藤篤士『古代ローマ法の研究』四八頁。
- (20) 同、五六頁。

- (21) 同、一一七頁。カーザーによれば、ギリシアで行なわれたような、家子を罰として家から放逐することは、ローマ法にはなかった。カーザー『ローマ私法概説』四九四頁。
- (22) ローマ法において、子どもが成年に達しても家父権力から解放されない点は、ギリシアやゲルマンの法と異なっている。カーザー『ローマ私法概説』一一七頁。
- (23) 「ファミリア」における家父権力に服していない女性も「自権者」であったが、彼女は家父権力をもてない。この点はローマ国家の権力構造を考える際に重要である。後述。
- (24) マンテ『ローマ法の歴史』二五頁。
- (25) 町田実秀『ローマ法史概説Ⅰ』一二七～一二八頁。
- (26) カーザー『ローマ私法概説』一一八頁。
- (27) 法学者ウルピアヌスによる法諺。Frier and McGinn, *A casebook on Roman Family Law*, pp.18～19.
- (28) 町田実秀『ローマ法史概説Ⅰ』一一四頁および一二三頁。

三、古代ローマにおける結婚と「ファミリア」

- (1) Frier and McGinn, *A casebook on Roman Family Law*, pp.23.
- (2) カーザー『ローマ私法概説』四五〇頁。
- (3) 同。
- (4) 同。
- (5) 同、四六〇頁。
- (6) Judith Evans Grubbs, *Women and the Law in the Roman Empire* (Routledge, 2002) pp.82.
- (7) Ibid., pp.151.
- (8) カーザー『ローマ私法概説』四六五頁。
- (9) 同、四五〇頁。
- (10) Treggiari, *Roman Marriage*, pp.8.

- (11) Grubbs, *Women and the Law in the Roman Empire*, pp.81.
- (12) カザー『ローマ私法概説』四六〇頁。
- (13) 同、一一六頁。
- (14) 町田実秀『ローマ法史概説Ⅰ』一一九頁。
- (15) 同、一一四頁。
- (16) Frier and McGinn, *A casebook on Roman Family Law*, pp.90.
- (17) カザー『ローマ私法概説』四六九頁。
- (18) 同、四五二頁。
- (19) Frier and McGinn, *A casebook on Roman Family Law*, pp.298, Treggiari, *Roman Marriage*, pp.28.
- (20) カザー『ローマ私法概説』四六八頁。
- (21) Frier and McGinn, *A casebook on Roman Family Law*, pp.227.
- (22) マンテ『ローマ法の歴史』二六頁。
- (23) Gardner, *Family and Familia in Roman Law and Life*, pp.259～260.
- (24) カザー『ローマ私法概説』四六五頁。
- (25) 具体的な法的手続きについては、カザー『ローマ私法概説』四六六頁。
- (26) Grubbs, *Women and the Law in the Roman Empire*, pp.187～199.
- (27) マンテ『ローマ法の歴史』二九～三二頁。

四、国家における「ファミリア」の意味

- (1) 吉原達也『バハオーフェン『母権制』における法の諸相』『広島法学』第二九卷二号（二〇〇五年）一四七～一四八頁。
- (2) Mary Harlow and Ray Laurence, *Growing up and growing old in ancient Rome* (Routledge, 2002) pp.39～40.
- (3) 佐藤篤士『古代ローマ法の研究』七九頁。
- (4) カザー『ローマ私法概説』五三〇頁。

- (5) 同、五一〇頁。
- (6) Frier and McGinn, *A casebook on Roman Family Law*, pp.448.
- (7) Grubbs, *Women and the Law in the Roman Empire*, pp.101.
- (8) Treggiari, *Roman Marriage*, pp.475.
- (9) 佐藤篤士『古代ローマ法の研究』一一八頁。
- (10) Treggiari, *Roman Marriage*, pp.11.
- (11) *Ibid.*, pp.81.
- (12) Harlow and Laurence, *Growing up and growing old in ancient Rome*, pp.132~139.
- (13) Grubbs, *Women and the Law in the Roman Empire*, pp.81.
- (14) 町田実秀『ローマ法史概論』一二七頁。

五『ローマ法とホッブズの「ファミリー」』

- (1) Hobbes, *Human Nature and De Corpore Politico* (J. C. A. Gaskin (ed.), Oxford University Press, 2008) Chap.23, pp.130~133.
- (2) この部分は、実はモレスワース編集のホッブズ全集における「ファミリーの父か母か」セクションの主権者への引用を記述おれづる。Sir William Molesworth (ed.), *The English Works of Thomas Hobbes Vol.IV* (John Bohn, 1840) pp.158. この全集についてウォレンターは「おまじまな欠点があるため研究者の使用には適さない」と述べている。そして、この全集に使われたテキストが、間違いや省略を含む版であったり、編集の過程で恣意的な変更が行なわれたことなどの問題点を指摘している。Howard Warrender, 'Editor's Introduction' in Hobbes, *De Cive: The Latin Version* (Oxford University Press, 1983) pp.33~34. 本書で使用した『法の原理』のテキストに関する解説は、Gaskin, 'A Note on the Text' in Hobbes, *Human Nature and De Corpore Politico*, pp. xlvii~xlviと参照。
- (3) Hobbes, *On the Citizen* (Richard Tuck and Michael Silverthorne (ed.), Cambridge University Press, 1998) Chap.9, pp.108~110.
- (4) ベンチ『ローマ法の歴史』五頁。
- (5) Hobbes, *Human Nature and De Corpore Politico*, Chap.23, pp.132.

- (6) Ibid., Chap.29, pp.181. 奴隷に対する支配についてローマが例としてあげられている。 Ibid., Chap.22, pp.127～128.
- (7) Hobbes, *On the Citizen*, Chap.7, pp.98.
- (8) Hobbes, *Leviathan* (Richard Tuck (ed.), Cambridge University Press, 1996), Chap.19, pp.135.
- (9) Ibid., Chap.44, pp.433.
- (10) 『リヴァイアサン』における「自然的人間 (Natural Person)」と「人工的人間 (Artificial person)」との対比を参照のこと。 Ibid., Chap.16, pp.111.
- (11) これは一六二〇年に匿名で出版された 'Horae Subsecivae' という書に含まれていた論文のひとつであり、「近年ホッブズの作であると考えられるようになったが、これに関しては、執筆者を誰とみなすのかについて対立がある。タックは、レイノルズなどの行なったコンピュータを使った文体分析の結果と論文の内容から、この論文を含む三つの論文をホッブズの作と考えるが、サマヴィルは、ホッブズが家庭教師を務めていたウィリアム・キャンペンディッシュとホッブズの共同作業の成果であり、ホッブズが文章を添削したため、文体がホッブズのものに似ているのだと論じている。しかし、たとえサマヴィルの主張が正しかったとしても、ホッブズの主張が反映されていることは間違いないので、本書ではこれを参考として取り上げて論ずる。両者の議論とも、次の書に含まれる論文を参照。 G. A. J. Rogers and Tom Sorell (ed.), *Hobbes and History* (Routledge, 2000), タックの議論は Richard Tuck, 'Hobbes and Tacitus', pp.99～102. サマヴィルの議論は J. P. Sommerville, 'Hobbes, Selden, Erastianism, and the history of the Jews', pp.187～188, Note 124参照。
- (12) Thomas Hobbes, 'A Discourse of Rome' in *Three Discourses* (The University of Chicago Press, 1995) pp.81.
- (13) Ibid. pp.83.

Hobbes's idea of 'Family' and ancient Roman Law

Toshiko NAKAMURA

Introduction

- 1, Roman 'Familia' and Roman Republic
- 2, 'Familia' in Roman Law
 - (1) 'Patria Potestas'
 - (2) The legal status of children in 'Familia'
- 3, Marriage and 'Familia' in ancient Rome
 - (1) The condition of marriage
 - (2) Marriage and 'Familia'
 - (3) Succession of 'Familia'
- 4, 'Familia' and the meaning of 'Patria Potestas'
- 5, Roman law and Hobbes's idea of 'Family'
 - (1) Difficulty of the argument of Mother Right
 - (2) Paternal Power and 'the eternity of life'