慶應義塾大学学術情報リポジトリ
Keio Associated Repository of Academic resouces

Title	ジェイムズ著『イギリス法入門』
Sub Title	Philip S. James : Introduction to English law
Author	平, 良(Taira, Ryō)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1952
Jtitle	法學研究 : 法律・ 政治・ 社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.25, No.6 (1952. 6) ,p.73- 76
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	紹介と批評
Genre	Journal Article
URL	https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19520615-0073

慶應義塾大学学術情報リポジトリ(KOARA)に掲載されているコンテンツの著作権は、それぞれの著作者、学会または出版社/発行者に帰属し、その権利は著作権法によって保護されています。引用にあたっては、著作権法を遵守してご利用ください。

The copyrights of content available on the KeiO Associated Repository of Academic resources (KOARA) belong to the respective authors, academic societies, or publishers/issuers, and these rights are protected by the Japanese Copyright Act. When quoting the content, please follow the Japanese copyright act.

紹介と批評

Philip S. James:

Introduction To English Law, 1950

ジェイムズ著『イギリス法入門』

本書はその標題よりうかがい知ることが出來るように、主として大學初學年の學生にあてられる法學通論の教科書であるが、

一、比較的に新らしい多くの資料を採用しているために、現在のイギリス法を概觀するに當つて便利であること、

二、著者自身がその序文において問題にしているほど重要な變革は見られないにしても、從來のこの種の著書とは若干の差異が見出しうること、

が特色づけられるように思われる。

著者ジェイムズはインナー・テンプルのバリスターである。同氏がオクスフォード大學において講ぜられた折に、同學の同僚にローマ法的な形によるイギリス法の教科書の作成のための共同作業を提案し、それが實現せず後にジェイムズ個人の勞作として完成されたものである。(p.v)

本書の内容は三部、十二章、及び、制定法表、判例表、並びに索引を加えている。第一部は序論 Introductory として、第一章、法の本質・區分及び淵源 The Natures, Classification and Sources of Law,第二章、法の運營 The Administration of the Law, A、裁判所の歴史 The History of the Courts, B、現代の法制度、The Modern Legal System, 第三章、基本的諸原則 First Principles, 第四章、人格・身分及び能力 Personality, Status and Capacity, A、法的人格 Legal Personality, B、身分及び能力 Status and Capacity より成り、第二部は公法 Public Law として、第五章、憲法 The Law of the Constitution, 第六章、刑法 Criminal Law, 第七章、國家責任に關する法 The Law of State Responsibility, であり、第三部は私法 Private Law であつて、第八章、契約法 The Law of Contract, 第九章、不法行爲法 The Law of Torts, 第一〇章、財産法 The Law of Property, A、土地法 The Land Law, B、人的財産 Personal Property, 第一一章、信託 Trusts, 第一二章、財産承繼に關する法、The Law of Succession より成つている。

このように、目次において列記されている内容からは、第七章、國家責任に關する法ということを除いて、必ずしも著しい特色を有するものとはいえない、これらの方法は從來、多くのイギリス法の入門書においてもとられているものであり、著者の指摘する若干の變改はその内容について知らなければならない。以下において、最初に取りあげた二つの點に注意しながら内容を見る。

一

第一の點については、第七章、國家責任に關する法の章において、まとまつてその大半を述べられている。その他に、序論においては裁判所の組織における、準司法的機關であり、獨立した勸告的な組織 Independent and Advisory Bodies である委員會について（pp. 64—66）、所有權の絶對性の動搖の說明のための具體的事例として（p.90）、法人の說明に關連して一九四八年新會社法の內容に言及し（pp. 94—95）、第二部においては、憲法について、行政權の性質を論ずるに當り從屬的立法權 Subordinate Legislation（pp. 148—150）行政裁量權 Administrative Discretion（pp. 150—152）裁判所と行政部の關係において、司法的な統制の限界（pp.164—166）などを主たるものとしている。第三部においては土地法に對する現代の諸立法の影響（pp. 318—322）を除いて、新立法・新判例による部分的な改變の說明を補つているにすぎない。

第七章において意圖されているところは、個人と社會の福祉のために國家は如何なる責任を負うべきか、又、そのために法の上に如何なる措置が行われて來たのであり、又、行われているのであるか、ということに關する簡單な說明である。卽ち、戰後イギリスにおいて行われた國有化にともなう諸立法を、特に市民生活と關連した面を强調しつつ解明している。一、歷史的背景 Historical Background において、貧民救濟、及び勞働者に對する保障に關する諸立法の歷史をたどり、二、現代福祉國家 The Modern Welfare State にいたるのである。ここにおいては諸立法を概觀するに止まり、判例上說示されている重要な諸變革については、讀者は自ら本書の他の部分から、例えば使用者と被用者、共同從業の原則、無過失責任などについて拾い出さなければならない。二、現代福祉國家において示されているところは(i)國有化に影響を及ぼした立法、として町村計畫法 Town and Country Planning Act 1947. 農業法 Agriculture Act 1947 を通し、土地法の變革を交互參照（クロス・リファレンス）しつつ、所有及び使用に對する「福祉」の意義を說明し、(ii)社會保證立法 The Social Security Legislation として、(a) 國民保險法 The National Insurance Act において一九四六年及び四六年乃至四八年の立法、(b)國民扶助法 The National Assistance Act 1948. (c)國民健康法 The National Health Service Act 1946. を極めて簡單に說いている。これらについてはその社會的な意義を强調するよりも、いわゆる「街々で生活している人々」の常識のためか、用語の說明及び內容の壓縮に多くを費している。

このように第七章は、現在のイギリス法の常識としては便利であるが、本書全體から見るとその獨立の章としても、又、前後の關係においてもその地位が充分に說明しつくされていない、という感がある。新しい福祉國家における法は、單にそれに派生した諸立法の說明だけでなく、一國の法全體の構造の問題として改めて問い返えさなければならないものではなかろうか。

二

第二の點については著者が自ら序文中にすでに反對意見を開かされたと傳えられている點であるが、若干の特色ある點を見ることが

出來る。これらは主として、第一部、第二部についてであり、第三部、私法においては著しい特色を見出さない。

先ず、通常は權力分立の説明として憲法において取上げられている諸點の中で司法權については特に法の成立と關連を持つために獨立して、第二章の法の運營において取扱つていることである。これは、イギリス法が司法法として成るために、司法制度を特に强調することによるものであり、交互參照を注意することによつて、これらの關連は明らかにされる。更に、憲法上の重要な原則である、國會主權については、第一章において、法の淵源を説明する際に制定法と關連して説かれている（pp. 8—10）。その意圖については述べられていないが、制定法は主として議會制定法であり、その説明を補うために最初に述べることは必要であり、必要な諸點は交互參照により、説明を補うのである。

第二に注意すべきことは、第一章、二、法の淵源 The Sources of Law についてである。そこにおいて、A、主要なる淵源 The Principal Sources として、(i)制定法 Legislation (ii)先例 Judicial Precedent, B、副次的な淵源 The Subsidiary Sources として、慣習 Custom (ii)權威的典籍 Book of Authority 更に、(iii)「公益のための政策」Public Policy ということから成つている。制定法及び先例を主要な法源とすることに疑いはない、慣習及び權威的典籍はその法としての拘束力において劣るものであり副次的とすることも或は許されるとしても、これと並んで「公益のための政策」が存することである。この「公益のための政策」については著者自身によつて必ずしも明確にされていない、内容においては "Public Policy" として、引用符を以て圍んでいる。即ち「公共の利益、若しくは『公益のための政策』は法の副次的な淵源を形成するということが許されるのではないか」ということから考えるとこの語について必ずしも確信を以て語つているとは思えない。内容としては我國における條理の或る一面を示し、公共の福祉に近いものとも考えられる。イギリス法が嚴格法とされ今日にいたつていることに對し、現代の新しい要請にもとづいて行われる一つの變改が、この法源論の中からも汲みとれるのではなかろうか。

第三に、法の運營、特に裁判所の歴史（pp. 22—41）において過去においては重要な地位を占め、現在にもその影響を殘している。離婚、及び、遺言檢證裁判所 Divorce and Probate Court には ふれていないで、現代の法制度においてその極めて限られた一部を特別裁判所の項、教會裁判所 Ecclesiastical Courts（pp. 60—62）にゆずつていることであり、イギリス法上に注意さるべき令狀 Writ についても系統的に説明されてはいない。

著者が獨立した章と出來なかつたことを遺憾としている、訴訟手續 Procedure 及び證據 Evidence は、(p.vi) 第三章に基本的諸原則としてその必要な諸點を説明している。司法と裁判と訴訟手續、證據を分ち説明するよりもここに述べられていることから相互の關連がかえつて明らかにされるのである。第四章、法的人格・身分及び能力はその内容としては必ずしも序説において獨立した章となすまでもなく公法・私法の中に多くは吸收されうべきものであろう。そのために後に各論の説明において重複し、參照を餘儀なくされる。

第二部以下の各論については、著者が言うように、それは「地圖」

であり、指摘されている交互參照をすることによつて刺激される、概觀として說明が簡略で理解に苦しむといつた難解な點はない。ただ、教科書として豫定されたためか脚註は無く、參考文獻、及び、將來の研究のための手引としての文獻の紹介を缺いている。

普通法と大陸法は現在においてもその基礎を異にしている。そのために普通法の或る部分の法典化や、立法の增加が見られたにしてもそれを全體として大陸法的に書き直すことは困難なことである。一見體系化されたローマ的な形式に整理し直すことよりも、自らの法體系に應じてその法を最も良く知ることの出來る概觀をなすべきではなかろうか。本書を通して、こうした普通法と大陸法の基本的な相違を再認識させられるものである。

（平　良）