

Title	峯村光郎譯『ザウワア・法哲學序説』
Sub Title	Minemura (translated by) : Sauers Einführung in die Rechtsphilosophie
Author	伊東, 乾(Itō, Susumu)
Publisher	慶應義塾大学法学研究会
Publication year	1958
Jtitle	法學研究 : 法律・政治・社会 (Journal of law, politics, and sociology). Vol.31, No.9 (1958. 9) ,p.102- 105
JaLC DOI	
Abstract	
Notes	紹介と批評
Genre	Journal Article
URL	<a href="https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19580915-0102">https://koara.lib.keio.ac.jp/xoonips/modules/xoonips/detail.php?koara_id=AN00224504-19580915-0102</a>

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.



## 峯村光郎譯

## 『ザウワア・法哲學序説』

譯者・峯村光郎博士も「あとがき」で言われているように、ウィヘルム・ザウアが「ドイツにおける卓越した刑法學者であり、同時に最大の法哲學者の一人でもあることは、あまりにもよく知られている」。我國では、民事訴訟における宮崎澄夫教授、刑事訴訟における團藤重光教授の諸業績を通じて、訴訟法の分野でもまた、祖述ではないが、強い影響が、顯著に行われていること、人の知る通りである。

原著 *Einführung in die Rechtsphilosophie*, 1954. は、このザウア (Wilhelm Sauser) が、五〇年にもわたる研究の成果を大成し、それぞれに精力的な長大な數多の勞作の結果を集約し、簡潔、平易な形で、實務家、および法哲學ならびに法學諸分科の研究者のために、自己の思想の概貌を興えるとともに、みずから再度その體系を檢證・鍊磨することを企圖した近業である。表題は「入門」とあるけれども、深厚な研鑽を背景とし、一貫した独自の思想が展開されているもので、戦後我國に流行の啓蒙的解説書とは、類を異に

する。その企圖するように平易には必ずしもなっていないが、彼の従来の著書に比較すればよほど分かりやすいことは事實であろう。簡潔な體裁は、とつき易いし、一流の廣大な布石は興味津津として湧出するのを覚えさせる。最高の諸原理と卑近な實務例とを密接に交渉させるその独自の方法のゆえにも、また、活きて躍動する思想のドキュメントたりえているゆえにも、恐らくは、小冊子(原著本文)ながら、これは、一つの名著と目すべきものであろう。思想自體の詳細については、法哲學専門の向きに、別に適切な解説者をえなければならぬ。

譯者は、ザウアの署名と日本語版への序とを添えて、名著の、公式の、日本語版として刊行された。ミユンスターでザウア知人宅に寄寓せられた峯村博士の、數多い外遊みやげの一つになるわけだが(あとがき参照)、ザウア自身その「大きな喜び」としているように、「ドイツの法哲學界にも知られている」同博士がこの譯業を擔當されたことは、誰よりも人をえたものと言わなければならない。

博士譯業の蔭には、あとがきにも明かにされているように、川口實(本誌)・林脇トシ子(上)・宮澤浩一(上)・深谷美代子(本誌)の四君の、骨を惜しまぬ協力があつた。放課後に、休暇に、何日となく、峯村博士を囲んで熱心に譯書を檢討し、原稿を整理する四君の姿は、我々の微笑ましく目撃していた所である。これら將來ある俊秀の、一時の姿を刻む點でも、本譯書には深い意味のあることを特筆しておかなければなるまい。

譯筆は忠實にして、流麗。記號や組方にも留意することによつて、原書以上の親しみ易く暖い思想書が出来上つている。峯村博士の手

にかかるからは、内容の妥當正確なるは言うをまたない。沈思し、熟考し、めいめに己が思想を研磨しつつ、靜かに頁から頁へと目をうつすべき好箇の古典が、廣く日本の一般讀者に提供せられることになつたわけである。

固より、博士の譯筆について、全く疑問がないわけではない。由來、譯業の困難なる、誤譯の絶無を期することは先ず不可能であるうえに、ケアレス・ミステイクということもある。多少の疑問があることは寧ろ當然のことで、譯業の價值を傷つけるものでは決してないし、次に擧げる諸點も評者の側の誤解が先ず大體なのであるうと考える。縦し、博士の側の誤譯だつたにしても、餘人ならば、他で、一そう大きな誤譯を犯しただらうという意味で、譯書は、勿論、依然として、優れた寄與たるを失わない。

無用な煩雜を避けるために、例を始の二章に限つて、譯文の方から氣ついた點を、二、三、原文と對照してみよう。

「もし實定法の全領域が法哲學的に考えぬかれ、かつ批判的に整頓されるならば、われわれは「一般」法學および「一般」國家學あるいは「純粹」法學および「純粹」國家學、とりわけ刑法學、訴訟法學、國際法學などに向つて研究を進めることができよう」という譯文がある(六)。これを讀むと、刑法學・訴訟法學等は、普通一般のいわゆる刑法學・訴訟法學に聞こえるのであるが、もしそうであるとする、何故、一般法學や一般國家學でなしに、「とりわけ」ては刑法學その他が研究に適するの、理解できないように思われるし、ザウアが從來、刑法の「一般」理論とか訴訟法の「一般」理論とかを主唱してきた態度も心にひつかからざるをえない。原文をみ

ると、ここは、大にしては一般法學、小にしては一般刑法理論ということで、實定法の全域を法哲學的に整頓すれば、法學全體としては一般法學、各部門については特殊的に (special) 一般刑法學等が樹立できる (zu ~ vorzubringen) と言ひてゐるように思われる。「法律家の研究は判斷において完成される」(八) というのは、判斷の形で行われる、というだけのことのように思われるし、「法的にのみ重要な原因」(一〇) というのは、法的にはそのみが重要な原因ということであるうと思われる。十一頁の「證據を確認し、さらに云云」の箇所では、「證據を確認し」が證據を取調べ (……erhebt er die Beweise) (なるほど Beweisnahme) 「證據決定」が證據調の結果 (Beweisergebnis) 「當事者の證言」は當事者の陳述 (恐らくは辯論としての) (Partei vorbringen) 「確定された證據」は前記證據調の結果 (dieses) 「決定された證據」は同じく證據調の結果 (Beweisergebnis) 「實體」は事實關係 (Sachverhalt) 「おそらく結果において……到達するかもしれない」は、ひよつとすると結局到達するかもしれない (譯文では可能性をいうこと) と、それぞれ改められるべきかと思われるし、反對に十四頁十二行の「證據の決定」は端的に證據決定 (Beweisbeschluss) と「の」を落してよいのだと思われる。

他にも、「法律家は、たとえ法理念についてのおぼろげな意識にせよ、それなしには前述の段階に到達することはまつたくできないであろう」という譯文(一四)の「前述の段階に到達」とある部分は、(事實の確定・理解・解釋・法規による評價という)上記の段々梯子を登りつめることができな、とすべきであり、「法理念は現

存の關係において判決的創造と形成から生き生きとかつ有機的に生成する」という箇所(同)は、現存の關係においてではなく、單純にこの關係ではとし、判決的ではなく判斷的とすべきであり、「法律家は、法理念に導かれてすぐれた判決を下す」という箇所(同)は、法律家がうまく判斷できる場合といたのは法理念に導かれているのだとすべきであり、また、續いて「それはあたかも、道なき森をさまよう旅人が目指す方向をとつて、ちようどいい場所であつたところへぬけ出るのに似ている」という箇所(同)は、さまようのでなしに行くのであり、後半も、望ましい方向をとれば間違いない所でそこに出るとすべきではないかと思われる。

なお、四頁四行の「諸國家の利益」とは何か、六頁下から八行の「生ずる」は説明できるといふことではないか、八頁本文八行の「事物形成と法形成」は事物且つ法たるものの形成ではないか、十一頁七行や附表I 4の「事實」は寧ろ要件ではないか (Tatbestand)、反對に附表I 2・3の「實體」が(前出二頁)事實關係なのではないか (Sachverhalt)、附表I 欄外「判斷の目的」は單なる判斷の目標ではないか、等の疑問をも抱懷した。

假に採上げた二章の中で、一番問題なのは、次のような適用例説明の部分だが、十三頁末尾に「もし賣掛代金訴訟に對して、被告が(契約締結後になされた)支拂猶豫をもつて應訴したとすれば、彼はその抗辯に對して舉證責任がある。しかしもし彼がその主張を立證すれば、原告は契約の締結に際して既に支拂期限を承認したことになる、支拂期限のない契約締結について、原告は舉證責任をもつてあらう。この場合、被告もまたその主張(實際の業務にはこんなこ

とはないが)に對して舉證責任を負うであらう」とあるのは、原文から評者が譯出するとすれば、「被告が賣掛代金請求の訴に對して(契約締結後の)期限猶豫を援用する場合には、被告は自己の抗辯について舉證責任を負う。しかし彼が原告は既に契約締結の際支拂期限を許したものと主張する場合には、原告が期限の定めない契約の締結であつた事實につき舉證責任を負うと説かれる。(これでは相似た場合を別異に扱ふことになつて不都合だから、著者の見解としては)後の場合にもまた被告が、彼の(取引の實際には適合しないその)主張について舉證責任を負うものとすべきである」とでも、なるべき所のように、思われてならない。

さあれ、恐らく、以上は、これ、すべて、評者の側の誤解であらう。誤解を、評者は、虞れ、且つ望む。虞れるというのは、誤解ならば、不當に譯書に言いがかりをつけたと同一の結果になるからであるが、この場合のために豫め峯村博士の御寛容を切に願つてやまない次第である。他方、誤解ならんを望むというのは、然るとき譯書の正しさは却つて擔保されて愈々光彩を放つべきだからであるが、縱んば譯書に二三の誤譯があらうと、そのため譯業の價値に寸毫の傷もつくものではないといふことを、とくにここに繰返しておきたい。

我々は、峯村博士の努力によつて、心の友とすべき古典的名著の一つに、平生、母國語で接觸することができることになつた。文献解題から索引まで、併せて譯出せられた、完全にして親切な譯本である。學者・實務家・篤志の學生のために、裨益する所は多大なものがある。その勞をねぎらうとともに、我々は、峯村博士に對し、

深い感謝を捧げなければならない。(一九五八年三月發行、一七六頁、序文五頁、目次八頁、勁草書房、三五〇円)

(伊東 乾)

清水 新著

## 『會社法論』

### 一

本書は、ときに商法全般にわたる「商法概要」(文教堂)、「商事法概論」(春秋社)を公にし、また、初學者むきものものととして、「初學者のための商法」(金星堂)、「法規」(文教堂)などを公にされた横濱國立大學助教、慶應大學講師の著者が、兩大學において會社法の講義をなすに當つて聽講學生に役立てることを目的として執筆された會社法の著書である。

本書の内容は、第一編總説、第二編株式會社、第三編合名會社、第四編合資會社、第五編有限會社、第六編外國會社、第七編罰則から成つており、比較的平明かつ簡略に解説されている。

### 二

著者は會社法學を研究するに當つての一つの規準を次の如く示されている。すなわち、「會社法は、企業主體たる會社自體、その會社

の構成員たる社員および會社自體の活動の影響がおよぶ範圍内の第三者の三者に對して同時に考慮が拂われている法規制であるが、とりわけ重點の置かれているのは會社自體に對してである。『企業自體』なる觀念は今日學者によつて種々なる意味に使用されているが、これは社員の利益を離れたる會社自體の利益を重視する思惟である。會社はこれを經濟的にみれば各人の營利手段の表現であり、營利資本の利潤追求組織である、として個別社員の利益を重視する立場は、會社を社團法人とするわが商法の建て前に適合しない。また、相手方保護という配慮點は、會社法にのみ特有の本質的なものではない。公共の福祉、權利濫用の禁止、信義誠實の原則などは全法律制度に底流する理念であつて、特に會社法にのみ存することではない。相手方を保護し、國民經濟全體の中における單位企業の主體としての立場を配慮し、會社法中に公共性、公益性の理念が盛り込まれていることは社會的存在としての會社にとつて當然のことである。このことを特に強く採りあげることが法律政策としてはともかく、實定法の理解として不當である。ハウスマンが恰もラテナウ

がこの語を使用しているかのごとく喧傳したる企業自體(Internehmens an sich)の思惟が、わが會社法の最高の理念として制度化され、價值づけられている事實を卒直に肯定しなければならぬ。」(二九頁)著者のこの思想は本書全體を貫いている。

### 三

本書は大學生の教科書として書かれたものであるから大體において通説に即しているが、個々の點を見ても多分に著者獨特の考