

ラテン・アメリカにおけるヨーロッパ出身の法学者

——ホアキーン・ロドリゲスとロベルト・ゴールドシュミット——

中 川 和 彦

筆者は、先に、別稿⁽¹⁾で、アルゼンチンにおける経済法学の研究においてヨーロッパ出身の二人の学者——ドイツ出身のロベルト・ゴールドシュミットおよびイタリア出身のカミロ・ヴィテルボ——が、いわば先駆的な役割を果し、その発展に大きな影響を及ぼしていることを指摘したが、ラテン・アメリカの学界で活躍した、またはしているヨーロッパ出身の法学者は右の二人に限らないのであって、私の知る限りでも、その他に、商法のホアキーン・ロドリゲス、民事訴訟法のアルカラー・サモラ、法史学のオツ・カプデキーなどのスペイン出身の学者の名もあげることができる。

本稿は、ゴールドシュミットおよびロドリゲスに焦点を合わせながら、ヨーロッパ出身の法学者をラテンアメリカにおける学者の一つのタイプとして取上げて、若干の考察を試みようとするものである。

ラテン・アメリカにおけるヨーロッパ出身の法学者

ラテン・アメリカにおけるヨーロッパ出身の法学者

- (1) 中川和彦稿「チリにおける経済法」、『成城大学経済研究』二九号（六九年九月）一一一ページ、同「ラテン・アメリカにおける経済法」、『経済法』一三三号（経済法学会 七〇年一〇月刊）二二一ページ、参照。

二

一 学者の国際的移動は、今日、いわゆる頭脳の流出という現象としてとらえられている。これは、より高い水準の収入、恵まれた研究設備、専門知識を尊重する環境などにひかれて、研究環境の劣悪な、恵まれざる国の学者・専門家が流出することで、ここにいう学者・専門家とは、本来の意味では、社会科学・人文科学などの部門の専門学者をも含むのであるが、現在、流出が問題とされているのは主として技術者および自然科学部門の学者であって、このような意味における頭脳流出はラテン・アメリカ諸国においても、アルゼンチン、ウルグアイ、チリ、ペルー、コロンビアなどで重大な問題になっており、特に、アルゼンチンからの流出が顕著であり、今日、米国内に居住するアルゼンチン人の専門家の数は一万名に近いと言われているほどである。⁽¹⁾

- (1) 「アルゼンチンからの頭脳流出」、『ラテン・アメリカ時報』一九六七年二月二日号、七ページないし一六ページ、参照。

二 ところで、本稿の課題であるヨーロッパからラテン・アメリカへの法律学者の移住も、前述の限定的のものではなく、広い意味の頭脳の流出の一つであると言いうこともできるが、しかし、ヨーロッパの大学と比べて、ラテン・アメリカの大学における教授の研究条件は極めて劣悪であって、ラテン・アメリカの大学への転出は、前述した頭脳流出の一般的方向に逆行するものである。特に、法律学者の場合、研究の対象である法制が国により

異なるという事情がある外に、言語という大きな障害がある。

その上に学界特有の事情をも考慮すると、言語が共通するスペインおよびポルトガル出身の学者であっても、移住後も学者としての生活を継続するためには非常な困難を伴うものと予見しなければならぬであろう。したがって、ラテン・アメリカ諸国は、もともとスペインおよびポルトガルの植民地であって、その独立後も、現在に至るまで多くの移民をヨーロッパから受けいれているから、学者も移住すると単純に言いえることはできないのである。

一般の技術者の移住の場合に比べると、法律学者の移住においては、受入国側のよほどすぐれた受入条件の存在というインセンティブは当然として、その上に、自国からの流出ないし脱出を余儀なくさせるような特殊な事象の発生と、さらに、学者としての生活を続けていくための学者自身の能力——特に語学の才能がなければならぬ⁽²⁾。

(1) たとえば、メキシコでは、大学教授は名誉職的なものと考えられており、その俸給は極めて少額であって、教授達はその生活の糧を大学外の職場に求めざるを得ないという事情があり、このような金銭面以外にも、教授研究室も不備であって、その待遇の悪さは、われわれの想像を越えるものである。中川和彦稿「メキシコ国の教育事情——大学、殊に法学部を中心として——」『成城大学経済研究』二三号（六十六年二月）二〇〇ページ、参照。

(2) これに対して、特別講義などのため、短期間、ラテン・アメリカに法律学者が旅行することは従来よくあった。特に、南アメリカの季節がヨーロッパのそれと逆であるため、ヨーロッパの学者は夏休みを利用して、アルゼンチンなどで集中講義することができる。たとえば、ドゥモングの『私法の国際統一』(René Demogue, *L'Unifica-*

ラテン・アメリカにおけるヨーロッパ出身の法学者

ラテン・アメリカにおけるヨーロッパ出身の法学者

tion internationale du droit privé) は、一九二五年のフェノス・アイレス大学法学部における特別講義をまとめたものである。木下半治訳(昭八年刊)の訳者序、参照。

三 筆者の知るヨーロッパからラテン・アメリカに移住した法律学者の若干の事例——スペインからのホアキーン・ロドリゲス、オツ・カブデキール、イタリアからのカミロ・ヴィテルボ、およびドイツからのロベルト・ゴールドシュミットを次に紹介しよう。⁽¹⁾

結論的に、共通する特色を若干あげれば、これらの学者はいずれも、一九三〇年代の後半から一九四〇年にかけて、すなわち、第二次世界大戦勃発前後のヨーロッパを脱がれてラテン・アメリカに渡航していること、その時期が、一般的に言って、ラテン・アメリカの大学の拡張期であったためもあつて、教授陣が不足であつたといふこと、前述の法律学者の過半数がスペイン出身者であり、言語につき何んら障害なく、イタリア出身者についても、大きな障害が見られず、ドイツ出身のゴールドシュミットの場合も、後述するように、語学につきすぐれた能力を有する方であつたことなどである。

(1) 実は、はしがきに記した民事訴訟法のアルカラール・サモラについても紹介する予定であつたが、資料が不十分なので割愛した。筆者の知る限りを記せば、アルカラール・サモラ (Nicoló Alcalá-Zamora y Castillo) は、現在国立メキシコ自治大学附属比較法研究所の所員である(六五年夏、筆者が同研究所を訪問したときは、所長であつた)。その経歴について正確なことを知らないが、著作をみると、一九三三年にスペインの *Revista General de Legislación y Jurisprudencia* 及び *Boletín de la Universidad de Santiago de Compostela* の二誌に研究論文を発表しており、それからしばらく間をおいて、一九四五、四六年にかけて、アンゼリノの *Revista de Derecho Procesal*、誌、ウルブアイの *La Revista de Derecho, Jurisprudencia y Administración* 誌に

論文を発表し、また、訴訟法の概説書も刊行している。メキシコの法律雑誌に同教授の論文が見られるのは一九五〇年以降であるので、スハイン出国後、アルゼンチンを経由して、メキシコに来られたものと推測する他ない。また、一九三三年から四五年までの、約一〇年間の空白は、スハインの内戦、とそれに続く欧州の動乱の時代であつて、その間、学者としての活動が停止されていたためなのだろうか、これも推測の他はない。

なお、同教授には、メキシコで、次のような著書がある。

Clinica procesal, México, D. F., 1963. xxvii + 566p.

Sintesis del Derecho Procesal (Civil, Mercantil y Penal), en Instituto de Derecho Comparado,

Panorama del Derecho Mexicano, Tomo II, México, D. F. 1965, pp. 165~519.

四 ヴィテルボ (Caniro Viterbo) は、一九四八年にアルゼンチンで「商法・経済法論集」(*Ensayos de Derecho Comercial y Económico. Con prólogo de Dr. Leopoldo Melo*, 1948, Buenos Aires, Tipográfica Editora Argentina, xv+411p.) を刊行しているが、⁽¹⁾この論集のメロ博士の序文によれば、ヴィテルボは、有名なヴィヴァンテの弟子であつて、イタリアのカグリアリ (Cagliari) およびミラノ大学で教鞭をとっていたが、ファシスタ政府のために、南米に亡命を余儀なくされ、ブラジル、チリ、アルゼンチン、ウルグアイ各地の大学で講義している、と紹介されている。同論集の扉の肩書には、モデーナ大学正教授とある。

その後、アルゼンチンの学界で活躍しておらず、聞くところによれば、第二次世界大戦後、ファシスタ政府が崩壊すると、イタリアに帰国された由である。⁽²⁾

(一) 同論集の内容は、商法九篇、経済法三篇、保険法一六篇、イタリア法二篇で、その数字が示すように、保険法の専攻のようである。

ラテン・アメリカにおけるヨーロッパ出身の法学者

ラテン・アメリカにおけるヨーロッパ出身の法学者

(2) 本年(七〇年)来日された、国立ブエノス・アイレス大学法学部のロルス・デル・カ ril 教授に質問した結果である。

五 オッ・カプデキエー (José M. Oss y Capdequi) はスペインの法制史学者——特に、スペインの統治時代のラテン・アメリカの法制史の研究で著名である。

一九四一年に公刊された書物 *Manual de Historia del Derecho español en las Indias y del Derecho propiamente indiano*, 1943, Buenos Aires の序文を見れば、⁽¹⁾「ロロンゴ、⁽²⁾ボヒタにて擲筆」とあり、一九四〇年頃、すでに南米に亡命して居たらしい。⁽³⁾しかし、最近の著作をみると、⁽³⁾スペインに帰国し、ヴァレンシヤ大学で教鞭をとっているようである。

教授の著作を若干をあげよう。

El Estado español en las Indias, 1941, México, D. F. (Fondo de Cultura Económica), 184p.

España en América: El régimen de tierras en la época colonial, 1959, México, D. F. (Fondo de Cultura Económica), 145p.

Instituciones, 1959, Barcelona (Salvat Editores, S. A.), xii+548p.

Historia del Derecho Español en América y del Derecho Indiano, 1968, Madrid (Aguilar), xxiv+367p.

(1) 同書の後身が、本文中にかかげた一九六八年刊の *Historia del Derecho Español*……であり、序文は、再録されているものによった。

(c) Magnus Mörner, Book Review to the "Historia del Derecho Español en América y del Derecho Indiano" 1) "living in exile" とカンパチキーを紹介している。The Hispanic American Historical Review, Vol. L, No. 1 (Feb. 1970), p. 126.

(c) Factores que condicionaron el desenvolvimiento histórico del derecho indiano, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, Nueva Serie Núm. 5 (Mayo-Agosto 1969), pp. 328 y sgtes.

三

一 ホアキン・ロドリゲス (Joaquín Rodríguez y Rodríguez) は商法学者で、一九四九年八月一〇日、メキシコで逝去された。一九一〇年の生まれというから、三九才の若者であった。

その時、教授は、国立メキシコ自治大学附属比較法研究所の主任教授 (Director Técnico) を勤めていた事情もあって、同研究所の紀要 *Boletín del Instituto de Derecho Comparado de México*, No. 5 (Mayo-Agosto 1949) に教授の追悼記事が掲載されている。(2) これを手がかりに教授について記す。

ロドリゲスは、スペインのマドリッド大学で、ホアキン・ガリーゲス (Joaquín Garrigues) 教授の助手 (preparador) として学究生活を始め、次いで、カナリー諸島のラ・ラグーナ (La Laguna) 大学およびヴァレンシア (Valencia) 大学の教授を歴任した後、(4) 一九三六年、メキシコに渡った。

一九三六年と言えば、二月にスペインの総選挙において、人民戦線派が勝利を収めたのに対し、七月、ファシスト側が蜂起し、内戦が始り、はやくも、一一月には首都マドリッドがファシスト側に包囲された年である。

ラテン・アメリカにおけるヨーロッパ出身の法学者

ラテン・アメリカにおけるヨーロッパ出身の法学者

メキシコでは、ロドリゲスは国立メキシコ大学法学部およびモンテレー工科大学 (Instituto Tecnológico de Monterrey)⁽⁵⁾ の教壇に立つと同時に、国立メキシコ大学では私法研究室および商法研究室内の主任教授も勤め、また比較法研究所にも所属し、さらに、破産法の草案起草者、商法典参考草案起草委員として、メキシコの立法事業に参加し、かつ、中米のホンデュラス国の商法典草案の起草にもあたると、商法関係の教育・立法および研究の三面で活躍された。

教授には多くの著作がある。その処女作は、

Concepto de los Agentes de Comercio, con especial Consideración al Derecho Español, 1933.

小冊ながら、これがスペインで公刊された教授の唯一の著作であって、メキシコに渡航した後、一九三九年に後述の三点を公表するまで、六年間、何んら業績がない。というのは、この間、ロドリゲス教授は、そのすべてをファシストと戦う共和国につくしていったからである。

一九三九年にメキシコで公刊されたのは次の三点である。

Datos para un estudio de las adquisiciones de un no titular.

Concepto de los agentes de comercio en Derecho comparado, con especial consideración al Derecho español y del mexicano.

Apuntes sobre organización de empresas.

以後、次のような著作を發表された。

Notas de Derecho Mexicano, a la traducción de Tena al “*Derecho Mercantil*”, de Tulio Ascarelli,

1940.

La Empresa Mercantil, 1941.

Las Sociedades Irregulares en Derecho Mercantil Mexicano, 1941.

Concordancias, anotaciones y bibliografía a la Ley de Quiebras, 1942.

Apuntes para una reforma de Código de Comercio, 1943.

Derecho Bancario, 1945.

Documentación Mercantil, 1946.

Curso de Derecho Mercantil, 2 vols., 1947.

Tratado de Sociedades Mercantiles, 2 vols., 1947.

Separacion de bienes en la Quiebra, según el Derecho mexicano y comparado, 1949.

- (1) 中川和彦稿「メキシコ国の教育事情——大学、殊に法学部を中心として」『成城大学経済研究』一三三号（六六年二月）一九九ページ、注⑤、参照。
- (2) 遺影および追悼記事である。
- (3) ガリーゲス教授については、中川和彦稿「スペインにおける商法Ⅱ企業法論」(『成城大学経済学部創立二〇周年記念論文集』所収)三九九ページ以下参照。
- (4) このため、ラングレはロドリゲスをスペインの商法学者の中に加えている。

Emilio Langle y Rubio, *Manual de Derecho Mercantil Español, Tomo I*, 1950, Barcelona (Bosch), p. 290.

ラテン・アメリカにおけるヨーロッパ出身の法学者

ラテン・アメリカにおけるヨーロッパ出身の法学者

(5) 中川和彦稿「メキシコ国の教育事情」一九八ページ以下、参照。

二 次にロドリゲスの商法学の一端にふれることとし、その著書 *Curso de Derecho Mercantil* によつて、⁽¹⁾その商法論を瞥見しよう。

ロドリゲスは、従来、説かれて来た種々の説を批判した後、自説を展開する。

まず、商法の概念を歴史の投影において把握しようとする歴史的方法、商法を商に関する法として、商の経済的な意味から商法の概念を求めようとする考え方を却け、次いで立法者が商的とみなす生活関係の分析から、商の法律的な意味をとらえ、それから商法の概念を求めようとする試みである、ロッコ(Rocco)の考え方、タレール(Thaller)の考え方を批判し、ヴィヴァンテ(Vivante)、リヨン・カーン(Lyon Caen)、ガリーゲス(Garrigues)、テーナ(Tena)の考え方を消極的にすぎるとする。そして、その後で、商法を法律行為の集団取引の法であるとするヘック(Heck)の考えおよびそれに対する批判を丁寧で紹介した後、ロドリゲスは、現行商法は大量に実行される行為に適用される、とヘックの考えを一応肯定しながら、大量に実行されるにもかかわらず、商事とみなされ得ない行為(たとえば、貸家、労働契約など)が、少数であるとしても存在することを無視できない、とヘックの説を批判して、次の、商法Ⅱ企業法説の検討に入る。

ロドリゲスは企業法説の代表であるウィーランド(Wieland)およびモッサ(Mossa)の説くところを紹介した後、自説を次のように展開する。

「現代の商法が、実際上、大量に行なわれる行為に関するものであることは事実である。大量取引の需要の必要とする特別法である。しかし、大量に行なわれているにもかかわらず、商的とみなすことができない少数の行

為の存することを無視できない。

次に、現代の商法は、実際に、企業設立、法律制度および活動を規制する法である。しかし、企業について分析しても、商的とみなされる若干の企業の存在が明らかにされない。

右の二つの規準は基本的には正しい。しかし、二つとも修正を必要とする。」

そして、ロドリゲスは、右の二つの規準（概念の定め方）を統合して、商法の概念を得ようとする。

「商法とは、企業により実現される大量行為に関する法である。この意味するところは、商法が規制するのは、大量行為すべてではなく、企業により実現される大量行為であり、また、企業はすべて、また、企業活動のすべてが商法の対象ではない、ということであり、商法の規制を受けるのは大量行為を行う企業であり、そのような企業に関するもののみである」という。

したがって、孤立的商行為は商法から排除されるべきこととなり、商人とは企業の名義人ということになる。⁽¹⁾

(1) 最新の第六版（一九六六年刊）に 248°。Curso de Derecho Mercantil, Tomo I, 6a. ed. 1966, México, D.

F. (Edit. Porrúa, S. A.), pp. 3~17.

(2) このロドリゲスの商法論に対して、ヘックに対してと同じ批判があてはまるように思われる。吉永栄助『商法総則講義案』（昭二七）一四ページ、参照。

三 経済法について、ロドリゲスは多くを述べていない。前述の書物に次のような記述があるにすぎない。⁽¹⁾

「近代的商法は社会的方向、公共の利益に悩んでいる。商法のこの公共化・社会化への方向は現代の要請であり、新しい法的良心の要請であり、経済法、特にいわゆる公私合弁会社の発展を介して、商法の公法化により実

ラテン・アメリカにおけるヨーロッパ出身の法学者

現される」と。

(1) Rodriguez, *op. cit.*, p. 27.

四

一 以上の法律学者がスペインおよびイタリアというラテン系の国の出身者であるのに対し、ゴールドシュミットはドイツ出身であり、特異な存在である。

ゴールドシュミットの母国はドイツであり、ドイツ語はラテン系の言語ほどスペイン語に対し親近性がなく、また、ドイツ法はラテン・アメリカ法にも影響を及ぼしているとはいふものの、ラテン系の立法のそれほどではない。このような不利な条件にもかかわらず、ゴールドシュミットがラテン・アメリカにおいて学者としての生活続けることができ、かつ、指導的な地位に立つことができたのは、一つには、彼のすぐれた学識・才能によるものであらう。

二 ロベルト・ゴールドシュミット⁽¹⁾ (Roberto Goldschmidt Lange) は、ジュームス・ゴールドシュミットを父として、一九〇七年七月四日ベルリンで生まれた。父のジュームスも法律家で、伯父⁽²⁾が有名なハンスである⁽³⁾。

長じて、ベルリン大学に学び、一九三二年、ドクトルの学位を授与され、直ちに、ベルリン市の民事裁判官 (Juez Civil) に任じられた。

この一九三二年という年は、ナチスが総選挙で第一党となった年で、翌三三年三月に、ヒトラーは、国会放火事件を利用して、共産党に弾圧を加えた上で総選挙を行ない、さらに「授権法」を議会に承認させて、ワイマール

ル憲法を事実上廃止し、ナチスの一党独裁制を樹立させている。

このような政治情勢の変革にともない、ロベルト・ゴルドシュミットは就任したばかりの裁判官の職を辞して、イタリアに脱出、フロレンス大学に学び、翌一九三四年、同大学で法学博士の学位を取得し、ミラノのカトリック大学の助手の職を得たのである。しかし、イタリアにおける平穏な生活も長続きしなかった。一九三五年にエチオピア戦争が始り、翌三六年、イタリアはドイツとともに、スペインのフランコ軍を積極的に援助し、独・伊の枢軸がなった。この年、ゴルドシュミットはイタリアを去り、スイスに移り、ザンクト・ガレン大学で商法および労働法の教鞭をとったが、一九四一年(太平洋戦争の始った年)、アメリカに渡り、当初はウルグアイのモンテヴィデオ大学で講義したが、ほどなく、アルゼンチンに移り、コルトバ大学法学部で一九五三年まで講義を行った。このアルゼンチン滞在中に、経済法に関する論文をいくつか書いて⁽⁴⁾いる。

一九五三年、商法改正事業の顧問として、ヴェネズエラ政府(司法省)の招きを受け、カラカスに転住した。そこで、同国の立法事業に参画するかたわら、セントラル大学(Universidad Central de Venezuela)およびアンドレス・ベシヨ記念のカトリック大学(Universidad Católica Andrés Bello)で教鞭をとり、セントラル大学では私法研究所の所長を勤め、かつ、大学院においても指導にあたった。

そして、国際的にも、国際法律学協会(Asociación Internacional de Ciencias Jurídicas)の理事会に、ラテン・アメリカ代表として参加するなど、国際的にも活躍していたところ一九六五年一〇月一八日に逝去された。

ゴルドシュミットはドイツを母国としながら、イタリアの大学でも学び、ドイツ、イタリア、スイス、ウルグアイ、アルゼンチン、およびヴェネズエラで、法律学者として、また、法律家としての生活を送った。この

ラテン・アメリカにおけるヨーロッパ出身の法学者

ような活躍を可能ならしめたものの一つは語学に関する彼の才能であらう。

- (1) 本節の叙述は、主として、次節に紹介するゴールドシュミット追悼記念論文集の追悼記事によつてである。
- (2) ゴールドシュミット自身、ゴッスを伯父と呼んでゐる。El Derecho Económico, *La Ley*, Tomo 68 (Julio-Sept. 1952), p. 756, Nota (8).
- (3) ゴッス・ゴーンホルツ・マッティの著作の大半、若干をあけておく。
Reichswirtschaftsrecht, 1923.

English Law from the Foreign Standpoint, 1937. (坂野英雄訳『外国の観点より解説したる英法(司法資料 一一八五号)』昭和二十一年七月司法省調査課刊)

- (4) El Derecho Económico, *La Ley* Tomo 68 (Julio-sept. 1952), pp. 754-758,
Los Estudios del Derecho Comparado y el Derecho de la Economía, *Boletín de Facultad de Derecho y Ciencias Sociales*, Año VII, No. 3 (1943).

三 ゴールドシュミットの逝去後、知友によつて追悼記念論文集が一九六七年に刊行されている。同書は七九〇ページに及び大冊で、次のように二四の論文が九カ国の学者から寄せられている。題目と寄稿者の氏名のみかかげてみよう。

Libro-Homenaje a la Memoria de Roberto Goldschmidt, 1967, (Universidad Central de Venezuela, Facultad de Derecho), 792p.

法哲学

法律世界の試行理論序説

法における人の觀念の分析

国立トゥクマーン大学教授(アルゼンチン)

Werner Goldschmidt

比較法の最近の傾向に関する若干の考察

ハイデルベルク大学教授(ドイツ)

Ulrich Klug

フランス破毀院判事・パリ比較法協会会長

Marc Ancel

私法の国際的統一

パリ大学教授(フランス)

René David

アフリカにおけるマルクス主義の影響を受けた法律制度

コロンビア大学教授(米國)

John N. Hazard

契約の成立における効果意思と表示意思の相互の比較考察

ブラッセル大学教授(ベルギー)

Jean Limens

比較法の若干の問題(特に家族法に関して)

フライブルグ大学外国法・国際私法研究所所長(ドイツ)

Wolfram Müller-Freienfels

民法

いわゆる階層的所有権の沿革

セントラル大学教授(ヴェネズエラ)

Angel Cristobal-Montes

ヴェネズエラにおける著作権の譲渡

ラテン・アメリカにおけるヨーロッパ出身の法学者

ラテン・アメリカにおけるヨーロッパ出身の法学者

セントラル大学教授 (ヴェネズエラ)

Jose Melich-Orsini

土地通行法の定める補償義務

セントラル大学教授 (ヴェネズエラ)

Gert Kummerow

ヴェネズエラにおける債務者の遅滞

セントラル大学教授 (ヴェネズエラ)

Jose Melich-Orsini

商法

アルゼンチン法における手形・小切手法

コールドバ大学教授 (アルゼンチン)

Héctor Camara

一人会社および有限責任個人企業

ミラノ大学教授 (イタリア)

Angelo Camara

手形債務の供託

アンドレ・ベジヨ記念カトリック大学教授 (ヴェネズエラ)

Jose Mercei-Abraham

ロベルト・ゴールドシュミットと現代商法

中米比較法研究所所長 (ホンデュラス)

Roberto Ramirez

商法の副次的法源に対する商法の類推

ミラノ・ルイギ・ボコニ商科大学教授

Angelo Strafà 記念比較商法・産業法・労働法研究所所長 (イタリア)

Mario Rotondi

民事訴訟法

証拠法の存在と限界

国立リトラル大学教授(マルゼンチン)

Santiago Sentis Melendo

国の司法機能

セントラル大学教授(ヴェネズエラ)

Aristides Rengel-Romberg

国際私法

国際私法における性質概念の解釈

ローマ大学教授(イタリア)

Emilio Betti

ヴェネズエラ草案の一般規定と国際私法の最近の傾向

ウィーン大学比較法研究所長

Fritz von Schwind

適用可能の外国法の調査および適用における解釈の機能

セントラル大学教授(ヴェネズエラ)

Benito Sanso

行政法

行政契約の一方的変更に関する政府の権限

セントラル大学教授(ヴェネズエラ)

Allan-Randolph Brewer C.

行政行為研究序説

セントラル大学教授(ヴェネズエラ)

Hildegardo Rondon de Sanso.

ラテン・アメリカにおけるヨーロッパ出身の法学者

ラテン・アメリカにおけるヨーロッパ出身の法学者

四 次に、追悼記念論文集にかかげられている著作目録によつて、主要な著書を記さう。ドイツ語、スペイン語およびイタリヤ語の三カ国語にわたる。

Die sofortige Verschmelzung von Aktiengesellschaften, 1930, Berlin (Springer Verlag).

Recenti tendenze nel diritto della società anonima, 1935, Firenze (Vallecchi Editore).

Grundfragen des neuen schweizerischen Aktienrechts, 1937, St. Gallen.

Die Rechte des Wechselnehmers auf die Deckungsforderung in neuen schweizerischen und italienischen Wechselrecht, 1939, Basel (Verlag f. Recht u. Gesellschaft).

Anleproyecto relativo a las compañías de comercio y las asociaciones en participación, 1955, San Juan de los Morros.

La reforma parcial del Código de Comercio de 1955, 1957, Caracas.

Estudios de derecho comparado, 1962, Caracas.

La letra de cambio y el cheque en la legislación venezolana, 1963, Caracas.

Die Reform des Handelsrechts in Venezuela, 1963, Tübingen.

Curso de Derecho Mercantil, 1964, Caracas.

Ausländische Aktiengesetze "Venezuela", 1964, Frankfurt.

Die Aktiengesellschaft in Venezolanischem Recht, 1964, Frankfurt.

以上の著書の他、目録は、商法に関する論文四二点、判例評釈一三点、海法に関するもの三点、民法に関する

る論文二一点、判例評釈四点、著作権法に関するもの二点、労働法に関するもの四点、土地法に関するもの三一点、訴訟法に関するもの九点、刑法に関するもの二一点、法一般に関するもの九点、その他二点、さらに、商法典草案、会社法草案、有価証券法参考草案、信託法草案など、参加したヴェネズエラの立法の草案一四点があげられており、その精力的な多作に驚くばかりである。

五 ゴールドシュミットの商法論にふれることにしよう。その著書 *Curso de Derecho Mercantil* 中で説くところを要約すると⁽¹⁾、

ゴールドシュミットは、従来、説かれて来た、諸説、商法を消費の法と対照的の富の分配および配分に関する法と解する見解、財の転換に関する法とする見解、ロッコの説を却け、そして、商法Ⅱ企業法説を次のように、この考え方も不正確であると批判する。第一に、農業企業は原始企業に含まれるが、これらは商法の対象となっておらず、また、手形活動は必ずしも企業との間で行なわれるものではなく、他方、企業法は組織化された活動を予定するが、商法には偶発的、孤立的行為も規定されている、と。

右のように諸説を批判するが、ゴールドシュミット自身、商法の本質は歴史的観点から考察されなければならぬことを指摘するのみで、その本質を *Curso* の中では明確にされない。

ロベルト・ラミレス (Roberto Ramirez) によれば⁽³⁾、ゴールドシュミットは、商法を商人に関する法と解していた、という。

(1) Op. cit., pp. 20-21.

(2) Op. cit., p. 17.

(3) Roberto Ramirez, Roberto Goldschmidt y Derecho Mercantil Contemporáneo, en *Libro Homenaje*, p. 580.

ラテン・アメリカにおけるヨーロッパ出身の法学者

六 経済法について、ゴールドシュミットは、アルゼンチンの雑誌『ラ・レイ』誌に短い論文 *El Derecho Económico* を発表して⁽¹⁾いる。その中の所説を紹介しよう。

ゴールドシュミットは、第一次世界大戦後のドイツで経済法が誕生した事情から始めて、ヘーデマンの旧説（世界観説）を紹介し、次いで、一九世紀と二〇世紀の経済構造の違いを対比させながら、経済法を方法ではなくて法の新しい部門であるとする考え方が支配的であり、その証左として、第一次世界大戦におけるドイツの敗戦により、ドイツの経済構造が比較的早期に変革された結果、経済法が早期に誕生したことを指摘した後、経済法の概念に関する諸説のうち、「もつとも定着した考え方が組織経済の法、特に経済指導の法、特殊形態の組織の法というものである」と、伯父ハンスの学説を継承し、続けて、次のように言う⁽²⁾。

「実際、このような新しい法部門が社会状態の新しい様相に照応する。したがって、経済法の概念は経済組織の事実に基づきおかなければならない。この意味において、国家またはその他の公共団体の干渉に由来する組織も、個人の団体の介入から発生するものも、経済法に含めることができる。特に、包含されるのは、関係行政官庁および行政裁判所の設置、自由な経済取引の制限、公共事業、市場組織、信用・通貨制度である。経済法をこの意味において論ずるべきか、の問題は、決して一つの法系のみに限定すべき問題ではない。ただし、経済的傾向はどこでも同じだからである。種々の国の法制の比較によって、世界経済法がもたらされるであろう⁽³⁾」と。

(1) 二の注4（八二ページ）参照。

(2) Goldschmidt, *op. cit.*, p. 756.

(3) ゴールドシュミットの経済法論は要するに伯父ハンスの説の忠実な継承というべき、ハンスの学説に対する批判が

同じくあてはまると思われる。ハンス・ゴールドシュミットの学説に対する批判として、田中誠一『新版経済法概説』(昭四〇)一四ページ、参照。

五

以上、ホアキーン・ロドリゲスとロベルト・ゴールドシュミットに焦点を合わせながら、ラテン・アメリカにおけるヨーロッパ出身の四人の学者の業績をとりあげた。それを要約しながら、若干の私見を述べて、結びとしよう。

まず、これらの学者がラテン・アメリカへの移住ないし転出を余儀させられたのはいずれも、第二次世界大戦勃発前後の政治情勢および戦乱であった(革命により、ロシアからイギリスに転出したヴイノグラードフの場合を想起させる)。もしもそのような事変がなければ、これらの学者は、ラテン・アメリカに移住することなく、母国で平穩な生活を送ったものと思われる。したがって、受入国の好条件にひかれて移住する近時の頭脳流出の場合とは違いがある。

次に、これらの学者のうち、ロドリゲスおよびゴールドシュミットは、ラテン・アメリカで、研究・教育および立法の三面において非常に活躍し、大きく貢献したが、これから次の二つの問題が考えられる。

一つは、このような外国出身の学者に活躍を許すということは、ラテン・アメリカにおける法律学者の層の薄さというものを、特にヴェネズエラの場合に推測せしめる。

二つは、これらの学者の業績の影響であって、法の継受における人事交流の効果として今後取上げてみたい。

ラテン・アメリカにおけるヨーロッパ出身の法学者

最後に、ヴィテルボおよびオツ・カプデキエは、その後、母国に帰還しているようである。いわば亡命の生活の苦しさ、あるいはラテン・アメリカにおける劣悪な研究条件のためであろうか。学者の国際的移動における困難を示すものであろう。

本稿で取上げたのはわずかに四つの事例にすぎず、今後も資料を収集し、ラテン・アメリカにおける法律学者の実態を理解することに努めたい。これも、側面的ではあるが、ラテン・アメリカ法を認識する一つの方法と思われるからである。

追記 近着の *Revue Internationale de Droit Comparé*, Dix-Neuvième Année-No. 2 (Avril-Juin 1967), p. 485 et seq. にロベルト・コールドシユミットの追悼文が掲載されている。

〔本稿は一〇月の一橋商法・経済法研究会における報告の要旨に加筆したものである〕。