

中世ローマ法学者の法解釈論

森 征 一

一 初めに

わが国の近代法学の発展に大きな影響を与えた独仏法学をはじめとするヨーロッパの近代法学と中世法学は歴史的に深く結び付いている。近代法学の中核を占める法解釈 (interpretatio iuris) 理論もその起源は中世イタリアのローマ法学 (mos italicus) に遡る。

中世ヨーロッパにおいて法学は最初から法解釈の学となることを運命づけられていたといえる。中世キリスト教社会においては神が唯一かつ真の法の創造者であり、その神の意思である自然法は永久不変のものと観念されていた。このような法観念の下では、君主の立法活動も、共同体の慣習の生成活動も、裁判官の法実務活動や法学者 (sapiens) の法理論構成活動を含めて、人間のあらゆる活動は理念的に神法についての解釈でなければならぬと見られた。なぜなら、神の命令に従って生きることを義務づけられる人間は、つねに神意を理解することとなしには、いかなる行為もなしえないからである。それゆえに、法解釈は神の自然法が人間に必然的に要求す

るものなのである。

しかし、現実には中世イタリア社会が皇帝権不在の状況にあり、皇帝の立法権行使を期待できなかったこと、複雑な社会の法秩序の発展を慣習法にのみ委ねることが不適当であったこと、そして裁判官が法学者に従属していたりあるいは両者がしばしば同一人であったこと、そしてさらにローマ法の再発見という歴史的な事件を通してそれが法学者のものとなったこと、これらの理由から解釈活動はもっぱら法学者の手に帰することになった。

こうして、法学者は法解釈者 (interpretes) として登場し、法学 (scientia iuris) は法解釈学となること⁽¹⁾が確定した。法解釈はいまや法学者の責務であり、同時にその名譽であると考えられるようになる。

中世のローマ法学者は法解釈の方法について初めコルプス・ユーリスの個々の法文解釈を通して断片的にしか語らないが、時の経過と共にしだいに組織的に論じるようになる⁽²⁾。そして一五世紀以降には法解釈の問題を体系的に叙述する「単行論文 (tractatus)」が現れる。簡単なものながら、法規の拡張を中心に法解釈の問題を最初

に単行論文として著した法学者はマテシラーノであり、詳細に論じ始めたのはチボッラ (二四七七年没) であつた⁽³⁾。ガンマロー (一四八〇—一五二八年) も法規の拡張について書いている⁽⁴⁾。中世ローマ法学に疑問を投げかけ、人文主義法学の先駆者となったアルチャート (一四九二—一五〇年) も法解釈論を著した⁽⁵⁾。しかし「法解釈論」と題して、法解釈を一般的に論じた最初の法学者はロジェリオであり、法解釈の問題を余すことなく綿密周到に論じ、中世ローマ法学の法解釈理論を最終的に総括して見せた法学者はフェデリーチであつた⁽⁶⁾。

本稿では、ピアノ・モルタリ教授の業績をベースにして⁽⁷⁾、中世法学の巨星バルトルス (一三五七年没) の死後、彼の法学を継承した「バルトルス学派 (Barolista)」といわれる人々の中で、とくに法解釈についての単行論文を書いた法学者の見解を中心に、中世ローマ法学の法解釈理論を再構成してみたい。

(1) 法解釈学としての中世法学については、拙稿「解釈の学としての中世ローマ法学の基本思想——〈モス・イタリアクス Mos Italicus〉研究序説——」法学研究、第六二巻一二号、平成元年十二月、一三五頁以下、同「中世イタリアの都市条例における解釈の禁止規定をめぐって——中世ローマ法学の解釈の学としての側面——」『慶應義塾大学法学部法律学科開設百年記念論文集 法律学科篇』平成二年、二五七頁以下、および同「バルトルスの法学観」法学研究、第七〇巻三号、平成九年三月、一頁以下参照。

欧文献では、Bobbio, Norberto, *L'analogia nella logica del diritto*, Torino 1938; Engelmann, W., *Die Wiedergeburt der Rechtskultur in Italien durch die wissenschaftliche Lehre*, Leipzig 1939; Nicolini, Ugo, *Il principio di legalità nelle democrazie italiane. Legislazione e dottrina politico-giuridica dell'età comunale*, 2. ed., Padova 1955.; Piano Mortari, Vincenzo, *Ricerche sulla teoria dell'interpretazione del diritto nel secolo XVI*, I, *Le premesse*, Milano 1956.; Id., *Il problema dell'interpretatio iuris nei Commentatori*; *Annali di storia del diritto*, II (1958), pp. 29-109, in *Dogmatica e interpretazione*, Napoli 1976.; Sbriccoli, Mario, *L'interpretazione dello statuto. Contributo allo studio della funzione dei giuristi nell'età comunale*, Milano 1969.; Maclean, Ian, *Interpretation and Meaning in the Renaissance. The Case of Law*, Cambridge 1992. などがある。

(2) 特に *Corpus Juris Civilis*: D. 1-3 *De iustitia et iure*, *De origine iuris*, *De legibus* D. 34. 5 *De rebus dubiis*, D. 50. 16 *De verborum significatine*, D. 50. 17 *De regulis iuris antiqui*, C. 1. 14 *De legibus* の型 D. 31-34, D. 34. 5. 13. 3, D. 50. 16. 124, 237, D. 50. 17. 80, 113, 147 の *regulae* に関する解釈を巡って論じられる。

(3) *Matthaeus Mathesianus* (Matteo Mattesilani), *Tractatus extensionis ex utroque iure elucubratus*, 1435?; *Bartholomaeus Caepolla* (Bartolomeo Cipolla), *De interpretatione legis extensiva*, 1460 s?; *Venetis* 1557.

(4) *Petrus Andreas Gammarrus* (Pietro Andrea Gammarrò), *De extensionibus*, c. 1510: *Tractatus universi iuris* (T. U. I.), *Venetis* 1564, t. XVIII, fo. 247r-260v. なお、慶應義塾所蔵本“*Tractatus universi iuris*”すなわち「中世ローマ・カノン法学論文全集」については、拙稿「中世ローマ・カノン法学論文全集」(ヴェネツィア一五八四年)「三田評論」九六三号、平成六年十一月、九六一七頁参照。

- (c) Andreas Alciatus (Andrea Alciato), *De verborum significatione*, Lugduni 1540.
- (e) Constantinus Rogerius (Constantino Rogerio), *De iuris interpretatione*, 1463 : *Tractatus universi iuris* (T. U. I.), cit., t. I, fo. 386-396.; Stephanus de Federicis (Stefano Federici), *De interpretatione legum*, c. 1495 : T. U. I. cit., t. I, fo. 209-225.
- (7) 特に' Piano Mortari, *Ricerche sulla teoria dell'interpretazione del diritto nel secolo XVI*, I, *Le pre-messe*, Milano 1956. に負うところが大きい。

二 法解釈

法解釈の前提としての理性法思想

中世キリスト教社会における法と倫理の一致の思想の下で、実定法と自然法は深く結び付いていた。法は神によって人間の精神に直接に刻印された「理性 (ratio)」もしくは「自然の理性 (ratio naturalis)」の命令と考えられた。バルトルスは理性なくして法は存在しえないと述べたが、ルーカス・デ・ペンナ (一三九〇年頃没) は、これを「理性は法律の基礎である。」と簡潔に表現した。⁽¹⁾

理性は「正義 (iustitia)」、「衡平 (aequitas)」とも呼ばれ、それは「自然法 (ius naturalis)」、「究極的には「神法 (ius divinum)」を意味する概念であった。それらは人間が作るあらゆる実定法の起源であり基礎であった。理性、正義および衡平は「徳 (virtus)」である。徳とは人間を意味する「vir」という言葉に由来するように、人間が身に付けるべきものとされていた。したがって、人定法も正義を内包しなくてはならない。バルトルスが述べたように、「法とは「徳」としての正義の具体的な生活関係への実行であり、それは「制定された衡平 (aequitas constituta)」、「書かれた衡平 (scripta)」、「法規に編纂された衡平 (redacta in praeceptis)」を意味した。衡

平とは人間の行為のあらゆる特殊的事情を考慮する正義のことなのである。

法律は神が作るものであって、それを廃するのは悪魔である。⁽²⁾ フェデリーチの言葉を借りれば、「市民法は皇帝の口を通して神によって公布されるといわれる」のである。⁽³⁾

バルトルスが明らかにしたように、立法者である皇帝の意思が法の効力を有するのは、その意思が理性に導かれるからに他ならない。それは法律に対する理性の勝利を意味する。法律とはまさしく「書かれた理性」(ratio scripta)であつた。⁽⁴⁾ ガンマローもいう。「肉体と精神が人間の本質を構成するように、権威と理性は法律の本質を構成する。」そして権威、すなわち意思と理性の関係についていえば、「法律の効力は意思行為に由来するといえども、しかしこの(意思)行為は理性と共になくてはならない。なぜなら、意思は、案内者としての理性に指導されなければならないからである」。⁽⁵⁾

法学者は正義、衡平に由来する法を取り扱うがゆえに正義の管理者、「衡平の裁定者」(arbitri aequitatis)と呼ばれたのである。⁽⁶⁾ また、法学者は神に由来する最も聖なる法に仕えるがゆえに「聖職者」(sacerdotes)と呼ばれる。⁽⁷⁾ そして、法が理性、正義に由来するがゆえに、法が適用される裁判所は「理性の殿堂」、「正義の殿堂」(iustitiae templum)と呼ばれ、そこには法学者が住むのである。

図像解釈学の教えるところによれば、正義は理性と衡平の間において、その娘である衡平を通して人間とつながり、その頭上に座する理性を通して神とつながる。正義の化身である法学者は神と人間との間を取りなす仲介者(mediator)の役割を担うのである。すなわち、法学者は理性をもつて神意を知り、衡平をもつてそれを人間に伝える。したがって法学は神事と人事にかかわる学問と考えられていた。⁽⁸⁾

法解釈の必要性と法創造性

中世の法学者は「法学 (scientia iuris)」、すなわち「法 (ius) を知る (scire)」つまり法認識の活動にはつねに解釈が伴うものであり、そして法解釈が法規の単純な機械的再生産に帰するのではなく、つねに法創造機能を生み出していることを最初から見抜いていた。というのも、法解釈が法の適用という法実践の活動を前提として行われるものであり、それが法の言葉と事実とのギャップのゆえに生まれることを自覚していたからである。

中世社会に古代ローマという遠い過去の法規が予見しえなかった新しい生活関係が次々と生まれるという状況の中で、法律家は法規の生活事実への適合という、理論および実務活動の創造的な価値を認識したのである。ガンマローも言う。「日々新しい訴訟と新しい事件が生起するが、それらを法によつて決定できないことは明らかである。」しかし、そのような「未解決の疑問や解決に苦悩するような難問は忠実に他の人の判断によつて決定される。」「他の人」、すなわち法律家は社会に生起する様々な問題を法解釈を通して解決するのである。彼はさらに続ける。「この解釈の過程は無限である。なぜなら、日々、自然は（法が）思いもかけない新しい形相と新しい問題を創り急ぐからである。」繰り返して言えば、「（文字で）書かれた法律によつてあらゆる事案を包括することは不可能であるがゆえに、法解釈が密かに入り込むのである。」⁽⁹⁾

法のあらゆる認識活動が、直接であれ間接であれ、無限にかつ多様に變化する社会生活における一般的な法規の実際的な適用を目的とする以上、法規と事実とを媒介する法解釈は不可避とされた。法解釈はまさに否定しえないものとして正当化されたのである。なぜなら、バルトルスが「法解釈は自然法上当然である」と述べたように、チポツラも、「拡張 (extensio) 解釈は自然法、すなわち万民法 (ius gentium) によつて導入されたといわれる。」⁽¹⁰⁾からである、と述べる。

法は時代の新しい精神をその中に吹き込むという法学者の永続的な解釈活動を通して再生し続ける。そしてそ

の法解釈活動は実質的には法創造を意味した。法学者は彼らのこの使命とその意味を十分に自覚していた。アルペリコ・ジェンティイリ（一六〇八年没）が主張するように、「（ユスティニアヌス帝の）諸法律をその時代に適合させる解釈者」の活動がなければ、法は存在しえなかったのである。⁽¹¹⁾ アルチアートでさえ、「バルトルスやその他の解釈者なしには、我々の法は存在しない。」⁽¹²⁾と語っているように、それを認めざるをえなかった。そしてそれについては、デ・ペンナが「誰か、法をその解釈によってよりよいものへと導く、法に精通したものがいなければ、……法は存在しえない。」という言葉で、すでに述べていたことである。⁽¹³⁾

法解釈の基準としての理性、衡平、正義

法が理性、衡平、正義に由来するという観念は、法解釈を生業とした法学者にとつては、具体的な法的価値を欠いた単に理念的原理として観念世界に止まることなく、法概念に本質的な実際の解釈基準として実践世界に引き出された。これら理性、衡平、正義は法解釈の指導原理と考えられたのである。

中世の法学者は、コルプス・ユーリス『学説集（Digesta）』一、三、一七法文に定める「法律を知るとはその文言（verba）を理解することではなく、その意義および効用（vis ac potestas）を理解することである。」というケルスの言葉を、法解釈とは法律の文言を把握するだけに止まらず、さらに法律の文言を具体的に指導する法律の根拠にまで踏み込んで、その理性的な内容を読み取ることである、と理解したのである。

バルトルスによって明らかにされたように、法解釈とは立法者の意思を探究することであるが、それは法律の皮相ではなく、法律の原因（causa）である「法律の理性（ratio legis）」すなわち立法理由（立法趣旨、立法目的）を解明することを意味した。彼は「理性とは法律の精神（mens legis）にほかならない」と語る。⁽¹⁴⁾つまり、精神とは立法者を動かす理性なのである。彼の言葉は、言い換えれば、法解釈における文言の理性、すなわち精

神への従属を意味したのである。もちろん、法解釈が行われるのは文言が曖昧または疑問な場合であって、「文言が明瞭である場合」ではない。⁽¹⁵⁾「なぜなら、このような場合には、文言の意味による以外の方法で解釈することは不可能だからである。」すなわち、ポロニエツティが述べたように、法文の意味が明瞭な場合は、文言があるがままに理解され、また、文言が曲げられないように、「文言はいかなる解釈によっても、また、いかなる衡平によっても無視されてはならないし、また、文言と異なった意味に歪められてはならない」⁽¹⁶⁾。

チポツは「衡平は法律および合意を解釈する基礎である。拡張は第一に衡平によって基礎づけられる。……第二に主として拡張は自然の理性によって基礎づけられる。……自然の理性は解釈の基礎である。」と述べた。⁽¹⁷⁾

彼はまた言う。「法文の文言の本来の意味が不平衡を含むときは、文言から離れ、文言が本来有しない意味に従って理解すべきである」⁽¹⁸⁾。すなわち、法を解釈するに際して、論理的に説明のできない不合理な意味にしか法文を読み取れない場合には、文言の文理的な理解を断念し、理性によって補正すべきであるというのである。

法学説の中でどの解釈が優れているかを判断する基準も、「理性」であった。法学者の解釈は確かに「蓋然的 (probabilis)」であって「必然的 (necessaria)」ではないが、裁判官は裁判を行う場合、「理性」、換言すれば、「自然法」に合致した学説に従うことが求められた。⁽¹⁹⁾

法解釈者は、法学説のみならず実定法規に対しても、法規の実質的意味の内的な評価にも関わった。彼らの価値判断は、実定法の本質そのものに内在する衡平と理性の原理に基づいて実行され、正当化される。

法解釈活動の目的は、実定法規の意味を説明することにある。しかしその目的を達成しえたのは、実定法規より深い意味はその理性的な意味の中にあると知覚できた法解釈者だけなのである。

意味 (significatio) と解釈 (interpretatio)

中世の法学者は法解釈を法規の理性的な意味の認識活動であることを前提とした上で、それを(1)立法解釈、司法解釈、慣習解釈および学理解釈、(2)宣言的・確認解釈、縮小解釈および拡張解釈、そして(3)「文言」——文理解釈および「理性」もしくは「精神」——論理解釈に明確に区別した。⁽²⁰⁾

法学者による実定法の解釈活動は、第一に法律の文言の理性的な意味の解明にあるとしても、それは純粹に精神的なある思想の認識活動ではなく、實際生活における行為の指導原理の抽出活動でもある。すなわち、法解釈は行為、すなわち実践的目的に向けられた認識活動である。

フェデリーチによれば、制定法規は二つの基本的な要素から構成される。それは、立法者がその意思を表明するために用いた表現手段である、法律の文言とその法論理的な意味である。「法律は二つの部分からなる。すなわち文字 (scriptura) あるいは文言 (verbum, a)」、および精神 (mens) あるいは意味 (intellectus) である。⁽²¹⁾

バルトルス学派においては、法律の文言 (verba legis) は立法者の意思を表示するための単なる道具にすぎなかった。したがって解釈者の活動は当然に法律の文言、すなわち法文の中に包含される理性的な意味内容 (ratio legis, mens legis) の解明に向けられる。ここには理性への文言の従属、換言すれば文言に対する精神の優越の考え方がある。ロジェリオは言う。「なぜなら精神はつねに文言よりも強力であるからである。かくして私は言う。意図が文言に奉仕するのではなく、文言が意図および精神に奉仕しなければならない。⁽²²⁾」この理由について、フェデリーチは、理性または精神と文言の関係を、目的と手段に置き換えたり、「文字 (littera) は殺す、されど霊 (spiritus) は生かす。」というパウロの言葉 (新約聖書「コリントの信徒への手紙」二、3—6) を引用しつつ、それを魂と肉体の関係と見ながら説明した。⁽²³⁾

解釈者は法解釈を行うに際して、先ず立法者の理性的な意思によって法文の文言そのものに込められた文字的

な意味を引き出し、次にその文言の意味を拡張や縮小という形式で論理的に展開させるといふ推論手続を進めながら、法文の射程を確定してゆく。中世の法学者はこの法解釈手続の前半の過程をしばしば後半の過程の「解釈 (interpretatio)」と区別して「意味 (significatio)」と呼んだ。それは彼らが、この「意味」を解釈と考えるべきか否かについて疑問を抱いていたからに他ならない。

ロジェリオも「解釈 (interpretatio) とは何か」を問うなかで、意味と解釈を分けつつ、「意味 (significatio) とは立法者 (legislator) の知性によって言葉に与えられた本当の意味 (sensus) である」とし、これに対して「文言から離れるときに解釈と言われる」と述べている。彼はさらに続けて言う。解釈と呼ばれているものには「修正的解釈 (interpretatio correctiva)」、「拡張解釈 (interpretatio extensiva)」、「縮小解釈 (interpretatio restrictiva)」そして「宣言的・確認的解釈 (interpretatio declarativa)」があるが、この最後の「宣言的・確認的解釈」は本来的には解釈とはいえない。「なぜなら、拡張と縮小の場合にだけ、解釈と言われるからである。」⁽²⁴⁾ このように彼は、解釈についても宣言的・確認的解釈を拡張、縮小その他の解釈と区別したのである。

以上のようなロジェリオの言葉から、法学者は「意味」と「宣言的・確認的解釈」とを同義に理解していた、と推測できるように思われる。事実、バルトルスはすでに、宣言的・確認的解釈を「言葉の本来の意味 (significatio) から」引き出される解釈であると定義している。⁽²⁵⁾

もちろん、法文の意味内容を解明する過程をすべて解釈と考える法学者もいた。ガンマローは解釈を「文言についての解釈 (interpretatio circa verba)」と「精神についての解釈 (interpretatio circa mentem)」の二つの種類に分ける。前者は法文の意味の理解であり、これはさらに文言の文理的な意味の解明である「強化 (intensio)」と文言の意味の制限である「弱化 (remissio—restrictio)」に分けられる。⁽²⁶⁾ 法文の文言の意味の確定の過程を法解釈として認めるか否かは別として、法文の文言の文理的な「意味」をどのようにして見出すことが

できるのだろうか。法学者は一般的には、文言の意味確定の手がかりを立法者の意思決定、法律の定義または語源に求めたバルトルスの見解に従う。⁽²⁷⁾ ロジェリオは「文言の本来の意味は法律の権威……法律の定義……言葉の引喩もしくは由来から把握される」と述べている。⁽²⁸⁾

しかし、法文の文言の意味を説明するためには、原則として文言は社会生活の中で一般的に用いられている語法（「一般語法（communis usus loquendi）」）に従って解釈されなくてはならない。

法解釈の目的は文言の単純な文理的な意味を超えて、その法的・論理的な意味を説明することである。法解釈の本質的な基準は、それが拡張であれ縮小であれ、立法者の意思（voluntas, mens legislatoris）、換言すれば「法律の理性」もしくは「法律の精神」である。

ロジェリオは、理性が縮小および拡張の法解釈の基礎にあることを明確に述べている。「法律は理性的でなければならぬ。この法律の理性とは法律の精神に他ならない。……もし法律を完全に理解しようと欲すれば、この法律の理性あるいは精神を常に熟慮すべきである。」これに対して「単に法律の文言しか見ず、精神を無視すれば、真理の意味を失うであろう。」かくして、彼が「理性自身が法律を縮小したり拡張したりするのである。」と述べるように、法の理性との同一性を前提として、理性による法文の意味の確認、縮小、拡張といった法解釈のあらゆる可能性が拓けるのである。⁽²⁹⁾

フェデリーチはさらに明確に述べる。彼は、「法律に従っていると言われるとき、それは、その法律が書かれたものであるというのみならず、それが精神に由来することを言っているのである。」と述べて、法規における理性的な意味とそれを表現するために使用される文言との関係について明らかにしている。従って「法律の文言は、精神によって理解される限りで、拡張されたり縮小されたりする。」なぜなら「立法者が意図した以上」（文言に）書かれる場合もあれば、その逆もある」ように、文言の文理的な意味が法規の意味内容を忠実に表さ

ないこともあるからである。⁽³⁰⁾

「法律の解釈 (comprehensio)」と「法律の外延的拡張 (extensio legis)」

法解釈は単に規範認識にとどまるのではなく、それは解釈者の自由な意思行為でもあった。バルトルスにとっても、解釈は法文の「文言の説明」から「新しい事例への拡張」に至る、広範囲に及ぶ概念であった。彼によれば「解釈はある時は訂正、ある時は制限、ある時は文言の説明、ある時は追加もしくは新しい事例への拡張のために用いられる。」バルトルスは法解釈について「法律は理性の同一性 (identitas rationis) によって拡張されなくてはならない。なぜなら、法律の精神は理性以外の何物でもないからである」と述べる。⁽³¹⁾これは、異なった二つの事案 (casus) がある場合に、「同一の理性あるところに、同一の法あり」という衡平原則に基づいて、法律で規定された事案から法律で規定されていない類似の事案へと法規を拡張させるという「類推 (de similibus ad similia)」である。この類推においては、一方に有効な「法律の理性」は、法的な事実の類似性 (similitudo) が理性の同一性に等しい場合には、論理的にかつ法的に他方に拡張しうる、ということが前提になっている。言い換えれば、類推が認められるためには、異なった二つの事案の間に、同一の法規を適用することを正当化しうる論理的な関係がなければならない。

法規で定められたケースから法規で定められてはいないが、それと類似の性質・関係をもつケースへと法規の權威を推論を用いて拡張させるという、この「類推 (argumentum a simili)」は中世の法学者においては「外延 (extensio)」の一つと理解されていた。

「外延」手続は、法規において予見されているケースと予見されていないケースの二つの極の間で行われる。「外延」は「外延的解釈 (interpretatio extensiva)」、「外在的 (extrinseca) 解釈」とも言われた。

これに対して、法規の意味を「法律の理性」または「法律の精神」によって発展させるという活動は、それが拡張であれ縮小であれ、それは法規の意味内容の論理的な展開であるから、論理解釈としての「内包(intensio)」と考えられる。アンカラノ(一四一六年没)は言う。「精神から由来するものは、法律の文言から拡張的にかつ縮小的に由来すると見られる。……これは外延と言われるべきではなく、むしろより内包的な(intensiva)すなわちより内在的な(intrinseca)、あるいはより宣言的(declarativa)な解釈と言うことができる。」⁽³²⁾明示的であれ黙示的であれ、文言の中に潜在している意味を、拡張するのであれ縮小するのであれ、法律の精神もしくは法律の理性によって文言から引き出すという作業は解釈(comprehensio)であって、外延(extensio)ではないと考えられていた。ロジェリオも言う。「法律の精神[または理性]から引き出されるものは法律に由来すると言われる……理性または精神によって把握されるものは法律から直接に生じると言われ、したがってそれは「内包であって」外延ではない。」なぜなら「理性自身が法律を縮小したり拡張するからである。」⁽³³⁾すなわち、法規がその理性的な把握を通してあるケースを包摂できれば、そのケースは法規によって予見されていたということ意味するのであり、それはまさに内包的解釈と言うべきである。

ガンマローも法解釈について総括している。彼によれば「精神について(circa mentem)」の解釈には「内包」および「外延」の二種類があるという。前者は法規の理性によって確定された境界の内で展開される、理性による法規の権威の貫徹の過程であり、この内包的解釈によって法規によって予見されているが明示されていないケースも規律が可能となるのである。これに対して後者は、法規によって予見されているケースと異なるが、論理的な、とりわけ類似的な関係によってそのケースと結び付くような他のケースを規律するために、法規はその効力を境界の外に拡張するものである。⁽³⁴⁾

フェデリーチはさらに明快である。彼は言う。法律の「文言」に明示されていないように見えるケースでも、

「文言」をその理性に照らして検討してみれば、その「精神」の中に隠されている場合がしばしば見受けられる。これは「内包」である。これに対して「外延」は、法律が予見したケースを、その法律が予見していない、つまりその「文言」にも「精神」にも含まれていない他の類似のケースに法律を拡張する過程である。⁽³⁵⁾したがって、「外延」とは、チポツラが簡潔に表現したように、「extra tensio」すなわち「境界の外に」、あるいは「pro-gressio」すなわち「遠く離れたところに進む (procul gressio)」ことを意味したのである。⁽³⁶⁾要するに、法規の文言の意味の枠内で解釈されるのは、拡張であっても、それは「内包」であり、枠外にまで拡張させて解釈されるのは「外延」である。

中世の法学者にあっては、「外延 (extensio)」もしくは「類推」は、法規が予定していない新しいケースが現れた場合、言い換えれば、法秩序に欠缺が生じた場合に、その欠缺を補充するために用いられる解釈活動であった。法学者がこのような法解釈の方法を採用した理由はまさに無視しえない社会の要請であった。チポツラは言う。「外延の導入の理由は必要性 (necessitas) であった。」「法律および他の規定は可能ながきり急ぎ作られるがゆえに」、当然に法の欠缺が生じ、それを補充するために「法学者の解釈が要求されるのである」。⁽³⁷⁾立法者は法的規制が必要な社会関係すべてについて法律を定めるという使命を遂行することは不可能であるがゆえに、法解釈が必要となるのである。

さらに、外延的解釈は、実定法の最高原理であり、法解釈の本質的な基準と考えられた衡平と理性に基礎づけられた。チポツラの言葉を借りれば、「外延は第一に衡平 (aequitas) に、そして第二に主として自然の理性 (ratio naturalis) に基礎づけられる」。⁽³⁸⁾したがって「法律が厳格で衡平でなく、また理性によって基礎づけられないときには、外延は行われない」。⁽³⁹⁾そして「不衡平を含むもしくは神の法、自然法に反する法律も外延されてはならない」。⁽⁴⁰⁾この衡平の概念の中には同一の理性という論理的な関係によって結合する事実を法的に規律でき

る道徳的かつ法的な義務の理念が包含されている。それはまさにキケロの衡平の定義に帰着する。彼によれば「衡平とは等しいものに等しい法を望む事物の適合であると言われる。」⁽¹¹⁾ この意味で、立法者の予測できなかった法欠缺の補充の必要性は、究極的には正義の要求であったのである。

フェデリチは、正義の具体的な表明であるはずの法律が衡平に反する意味に理解されるというのは論理矛盾である、と主張する。彼は「悪徳を欠く、正義と理性（の美德）に従う法律の意味が理解されるべきである。」と述べ、また「法律は公正にして有益でなければならないがゆえに、……正しい法律を正しくない解釈へと導くことは不合理（absurdus）である。」とした。⁽¹²⁾

このようにして理性の導入により法解釈は形式的にはコルプス・ユーリスの法文に拘束されながらも、実質的にはそれから解放され、コルプス・ユーリスはそれを構成する各法文が相互に論理的かつ体系的に調和する法の総体として構築され、その適用範囲は飛躍的に拡大することとなった。

中世の法学者は実定法秩序を論理整合性をもって各法文が相互に結合する統一的かつ体系的な全体として把握し、そのような統一的な法秩序の中心に「立法者の理性（ratio legislatoris, ratio statuentis）」を据えた。この言葉は実際には「法律の理性」あるいは「法律の精神」と呼ばれていたものと意味は同じである。ただ、この「立法者の理性」という表現は、立法者が法規が論理的に矛盾のないように連関する法秩序を構築しているのだという側面を強調するために用いられたものであるのに対して、「法律の理性」あるいは「法律の精神」という表現は、法規の意味内容が理性に合致しなければならないという側面を強調したものと思われる。⁽¹³⁾ いずれにせよ、中世の法学者にとって、法解釈は理性による法規の調整、統合および補充という知的活動であり、その中に法解釈の創造的な機能が発揮されたのである。

- (1) Ullmann, W., *The Medieval Idea of Law as Represented by Lucas de Penna*, London 1946, p. 45.
- (2) 拙稿『モス・イタリクス Mos Italicus』の法学思想——中世ローマ法学の正義の学としての側面——」法学研究、第六一巻六号、昭和六三年六月、一頁以下参照。
- (3) Federici, *De interpretatione*, cit., fo. 215v.
- (4) 拙稿「前掲『バルトルスの法学観』」二二頁以下参照。
- (5) Gammarrus, *De extensionibus*, cit., fo. 249r.
- (6) Federici, *De interpretatione legum*, cit., fo. 215v.
- (7) Federici, *De interpretatione legum*, cit., fo. 215v.
- (8) 図像解釈学の側面から見た正義、法、法律家については、拙稿「中世イタリア都市社会における『正義』のイメージ——A・ロレンツェティ作『善政のアレゴリー』を中心として——」法学研究、第六九巻二号、平成八年二月、一五三頁以下および森征一・岩谷十郎編『法と正義のイコノロジー』慶應義塾大学出版会、一九九七年、一頁以下参照。また「正義の殿堂」について、例えば Albericus de Rosciate, *Commentarii in Cod.*, Venetiis 1585, rist. Bologna 1979, de legibus et constitutionibus, l. leges sacratissimae, n. 1.
- (9) Gammarrus, *De extensionibus*, cit., fo. 248r-v.
- (10) Caepolla, *De interpretatione legis extensiva*, Venetiis 1557, fo. 27r.
- (11) Alberico Gentili, *De iuris interpretibus dialogi sex* (a cura di G. Astuti), Torino 1937, p. 169.
- (12) Alciato, *Opera*, Basileae, 1546, t. I, In tit. verborum significatione commentaria, c. 461: Piano Mortari, *Domatica*, cit. p. 213.
- (13) 拙稿「前掲『解釈の学としての中世ローマ法学の基本思想』」一三九頁参照。
- (14) Bartolus, ad C. 2, 53, 4. (*Opera omnia*, Venetiis 1596-1603, VII, p. 115).
- (15) Maclean, op. cit., pp. 89-90.
- (16) Albertus Bolognetus (Alberto Bolognetti), *De lege, iure et aequitate*, 1570 : *Tractatus universi iuris*, cit., t. I, fo. 34.)
- (17) Caepolla, *De interpretatione legis extensiva*, Venetiis 1557, fo. 32r et 3v-40r.

- (18) Caepolla, De verborum et rerum significatione, in Opera, Lugduni 1578, p. 459.; Piano Mortari, *Ricerche*, cit., p. 30. 中世ローマ法学者の不合理の回避について、拙稿「上掲『中世イタリヤの都市条例における解釈の禁止規定をめぐる』二六八頁以下参照。
- (19) Rogerius, De iuris interpretatione, cit., fo. 387v.; Federici, De interpretatione legum, cit., fo. 225r.
- (20) 例へば Federici, De interpretatione legum, cit., fo. 217v.
- (21) Federici, De interpretatione legum, cit., f. 210r.
- (22) Rogerius, De iuris interpretatione, cit., fo. 386v.
- (23) Federici, De interpretatione legum, cit., fo. 210r.
- (24) Rogerius, De iuris interpretatione, cit., fo. 387r.
- (25) Bartolus, ad D. 1, 1, 9, n. 57. (I, p. 15)
- (26) Gammarius, De extensionibus, cit., fo. 250v et sq.
- (27) Bartolus, ad D. 1, 1, 9, n. 59. (I, p. 15)
- (28) Rogerius, De iuris interpretatione, cit., fo. 387r.
- (29) Rogerius, De iuris interpretatione, cit., fo. 386v.
- (30) Federici, De interpretatione legum, cit., fo. 210r.
- (31) 拙稿「前掲『バルトルスの法学観』二六頁以下参照。
- (32) Pietro Ancarani, *Consilia*, Cons. 227.: Piano Mortari, op. Cit., p. 111-2.
- (33) Rogerius, De iuris interpretatione, cit., fo. 386v.
- (34) Gammarius, De extensionibus cit., fo. 253r.
- (35) Federici, De interpretatione legum, cit., fo. 222v.
- (36) Cipolla, De interpretatione legis extensiva, cit., fo. 7v et 9r.
- (37) Cipolla, De interpretatione legis extensiva, cit., fo. 32v.
- (38) Cipolla, De interpretatione legis extensiva, cit., fo. 40r.
- (39) Cipolla, De interpretatione legis extensiva, cit., fo. 33r.

- (40) Cipolla, *De interpretatione legis extensiva*, cit., fo. 222v.
- (41) Nicolini, *Il principio di legalità nelle democrazie italiane*, cit., p. 216 n. 43.
- (42) Federici, op. cit., fo. 219v.
- (43) Piano Mortari, *Ricerche sulla teoria dell'interpretazione del diritto nel secolo XVI*, cit., p. 107.

三 終わりに

中世イタリアの都市国家は統治形態を共和制から僭主制（シニョーリア制）、君主制（プリンチパート制）へと移行させつつ、官僚制的・中央集権的な近代的絶対主義国家への道を歩もうとするが、それは統合を阻もうとする封建貴族および都市国家等の地方諸権力の抵抗に出会ってしまう。その結果、中世イタリア社会は多元的な政治秩序の構造をとることになり、それに対応して法秩序も普通法に基礎をおく多元的な構造をもつことになる。

立法に関しても、中世の立法者は、国家のあらゆる領域の社会関係に関して統一的な規律を迅速に行うことのできる近代の立法者と基本的に異なる。中世イタリアでは、立法といっても、その大半は公法領域に関するものであり、私法領域に関しては、変化する社会の要求を満たすための立法はほとんど行われなかった。その結果、この私法領域における法の発展はもっぱら自主的に活動する法律家の手に委ねられることになった。古代法と中世社会、この距離があまりに大きかったがゆえに、法解釈の幅も大きくなった。したがって、法解釈における法創造は必然的な結果であったといえる。法解釈についての最初の単行論文が拡張解釈に関するものであったことは偶然ではなかったのである。

また、中世の普通法体制が立法法源に依拠するとはいっても、それは普通ローマ法、都市条例、その他起源の

異なる様々な法源が共存する多元的な法秩序体制であって、一元的な法秩序を形成する完結した体系に構築された法典に依拠する近代の国家法体制とは厳密には異なる。このような中世の多元的な法秩序の下では、多様な法源を調和させて、統一的な法秩序を形成するために、法解釈に法創造的な役割が要求されたのである。

さらに、近代の法典法体制の下では、国家意思を法と見る実定法概念が成熟し、法的安定性の要求はしばしば法的理性の要求に優位する。しかし、中世の普通法体制の下で、近代へ向かって立法者の恣意的な意思が無条件的に優越し、理性が軽視される危険が高まる中、逆に実定法規には理性が内在するという思想が繰り返し主張され、意思に対する理性の優位が確認される。その結果、衡平は法解釈の最高の指導原理とされ、衡平により実定法規を理性的な内容に変えるという、創造的な法解釈活動が展開されるのである。

中世の普通法体制の下では、疑いもなく、実定法は権威、すなわち立法者の意思の表明であると同時に理性の意思でもあり、そして立法者の意思は理性に指導されなければならないという理念がその基礎にあった。

このような要求に応えるべく、アリストテレス的・スコラ的な弁証法に基づく、とくに演繹的な推論方法が採用され、法秩序の論理的な拡張が可能となった。それは論理解釈―法規の理性的な意味の認識活動であるが、それは実定法規の衡平による評価活動を伴うものであった。従って、中世ローマ法学者の法解釈論は「諸法規の外延的拡張 (extensio legis)」と多種多様な法規の「調和 (consonantia)」を中心に展開された。

中世法学の法解釈理論は、「解釈」と「法律の外延的拡張」の二つに分かれる。「解釈」は、論理的な操作を通じて、法文の文字の意味を拡張したり縮小したりして、法規の内容を確定する。「法律の外延的拡張」は、法律が予見したケースから予見していない他のケースへと法律の範囲を拡張しながら、法秩序の欠缺を補充する。

法解釈は、法律によって明確に規定された事実とケースによって予見されていないケースとの間の「理由の同一性」の前提の上に展開される弁証法的推論であるが、その中核は法規の理性的内容の確定である。

法学者が法を理性と同一視する傾向にあったにせよ、法解釈はもちろん所与の法規を論理的に発展させる活動であって、それは理性に基づいて新たに法規を生み出すことを意味するものではなかった。法解釈は立法ではないのである。

法学者は法欠缺を補充しようとする際に、理性および衡平を持ち出すが、理性および衡平はあくまでも法解釈活動の指導原理（指針）であって、法ではない。デキウスの言葉を借用しよう。「自然の理性が法律として援用されうることとは決して考えられないことに注意すべきである。なぜなら、このような理性には法律の權威が欠けているからである」⁽¹⁾。

衡平による法欠缺の補充は、常に実定法秩序の定める法的な枠組みの内で行われなければならない。法欠缺の補充の唯一の方法は「法規の外延的拡張」であった。中世イタリアの法学者の法解釈理論は、あくまでも実定法秩序を尊重する「合法性の原理」に立脚するものであった。

(1) *Filippus Decius, In Cod., de collationibus, l. illam, n. 6.; Nicolini, Il principio, cit., pp. 322 et sq.*

〔追記〕 本稿を本年三月をもってご定年退職なさる内池慶四郎先生に捧げます。本稿は本誌記念号に掲載を予定していましたが、執筆中に母が突然病に倒れ、残念ながらそれを果たせなかったことを先生に深くお詫び申し上げます。本稿で扱った法解釈の方法というテーマは、慶應義塾での先生との出会いから生まれたこと、そして本稿は先生が図書館長在任中に購入された『中世ローマ・カノン法学論文全集』なくしては書けなかったことをここで特記し、先生からこれまでに受けた学恩に感謝申し上げますと共に、先生のご健康とますますのご発展をお祈り申し上げます。