翻 訳

キケロ『カエキーナ弁護論』(3・完)

吉原達也訳

前註

序言 exordium (1 - 8)

陳述 narratio (9 - 23)

立証 argumentum (24、『広島法学』第34巻第4号、25 - 66、第35巻第1号)
(67 - 102)

結語 peroratio (103 - 104、以上本号)

立証 argumentum (承前)

[67] 二十四 このことに関連して、君は、スカエウォラが百人審判所の裁判で勝訴できなかったとおっしゃった。スカエウォラのことは、私も先に [第53節] 言及したところである。スカエウォラも、今日君が行ったのと同じような主張を展開したのであるが、— もっとも同じようなことをしたといってもスカエウォラの方はれっきとした理由に基づいてのことであり、君の方は何らの理由もないのであるが—、彼の弁護をもってしても人びとを納得させられなかったのは、彼が、文言によって衡平を攻撃していると見られたからである。君が、この事件において、場違いなやり方を採用し、しかもこの事件で求められたことに反して弁護されたのは私には驚きである。また、法学者の見解が認められてはならず市民法も裁判で必ずしも妥当する必要はないというような考え方が、広く法廷で、時には才能のある人々によって擁護されるようなことはつねづね驚くべきことのように私には思われる。

[68] なぜならば、もし、このような見解を支持する者たちが、法学者が何か正しくない判断を下すと主張する場合でも、従ってはならないのは法学者なのではなく、愚かな人々にであると言うべきだからである。もし法学者の回答が正しいことを認めておきながら、これとは異なった判決がなされるべきであると主張することは、誤った判決が下されなければならないと主張することになる。なぜならば、法に関する判断と [法学者の] 回答とが別々でなければならないということはいえ

ないことであるし、また、法と判断されないようなことが法と定めるような者が法精通者に数えられることなどおよそあつてはならないことである。

[69] 「しかし、ときには異なった判決が下されることもある」[、と異を唱える方もあろう]。第一に、そうした判決は正しいのか、それとも正しくないのか？もし判決が正しければ、判決されたものが法であった。もしそうでなければ、非難されるべきは審判人たちか法学者たちのいずれでかであることは疑うまでもないことである。第二に、もし法について[法学者間の]見解が対立する点について判決が下された場合、例えばムキウスの見解とは異なる判決がなされたからといって、法学者たちの見解に対立して判決が下されたわけではなく、むしろ、法学者マンリウスの見解に従って判決されたのであれば、彼ら法学者たちの権威に基づいて判決されることになるのである。実際、百人審判所における[弁論家]クラッス自身弁論は、法学者たちに対抗して論ずるというのではなく、スカエウォラの弁護が法になつていないという主張を展開したものであり、当該事件に対してたんに論拠を提示しただけではなく、彼自身の義父である[鳥占官]クイントゥス・ムキウスをはじめ多くのきわめて学識ある人々[法学者たち]を援用しているのである。

[70] 二十五 実際、市民法を軽蔑すべきものだと考える者は、裁判の絆だけでなく、有用性及共通生活の絆さえも破る者である。しかし、もしひとが法の解釈者たち[法学者たち]を非難し、彼らが法に精通していないと論ずる場合には、その者は、市民法ではなく、それらの人々[法の解釈者たち=法学者たち]を中傷しているにほかならない。しかし、もし法に精通している人たちに従うべきではないと考える場合には、その者は、それらの人々[法学者たち]を傷つけているのではなくて、法律及び法を動揺させているのだ。市民法をにおいて細心に保持されなければならないものがこの国家の中には何もないということをきつとおわりのことであろう。実際のところ、もし市民法がなくなれば、ほかには、何が自分のもので、何が他人のものかを、誰も明らかにすることはできないし、すべての人の中で平衡にあてはまり、すべての人に唯一妥当しうるものは何もないのである。

[71] したがって、他の争い事や裁判において、あることがなされたかどうか、当事者の陳述が真実であるか偽りであるかが問題とされるような場合、虚偽の証人が立てられ、また、虚偽の証書が提出され、そのもっともらしさやありそうなどのゆえに、善き人たる審判人がたぶらかされ、誤った判決を下してしまうことも往々にして起こることである。これに対して、不正直な審判人が故意に不正な判決を下すときにも、彼は証人や証書に従ったかのように装うことができる。審理員諸君よ、法の中には、その種のものは何もない。偽りの証書も、不正直な証人もない。

最後に、国家を支配している権勢家もこの種の事柄についてだけはきわめて無力である。というのは、権勢家であっても、どう行動すべきか、いかに審判人に接近するか、最後に、どのように食指を伸ばすか、そのすべを知らないからである。

[72] 実際、控え目でも節度もない者が審判人に向ってこう言うことはありえよう。つまり「これがなされた、あるいは決してなされなかったものと判決せよ。この証人を信頼せよ。これらの証書を有効と認めよ。」、と。しかし、「遺言作成後に息子を得た者の遺言が失効しなかったものと判決せよ。後見人の助成なしに婦女が約束したことが拘束力をもつよう判決せよ。」というように、まったく違法なことを言うことはできない。いかなる人の権勢も信望をもってしてもこの種の事柄に影響を与えることはできない。最後に、この法は、何より重要且つ神聖であるがゆえに、そのような事柄においては、いかにしても審判人は金銭によっても買収されることはありえないのである。

[73] ある者がなぜ自分が訴追されているのかさえもわからないままに、君たちの証人なら、「その者はかくかくしかじかのことを行っただと思われる。」と証言してはばからないところであるが、その彼らにしても、[市民法に反して] 婦女が後見人なしに設定すると言明した嫁資を夫に債務として負うというよう判決を下すようなことはありえない。

二十六 審理員諸君よ、[市民法とは] 何とすばらしく、それゆえに、あなた方によって守られるにふさわしいものであろうか! では、市民法とは何か? それは、いかなる勢力によっても歪められえず、権勢によっても侵されえず、金銭によっても汚されえないものである。もし、市民法が抑圧され、放棄され、無関心にさらされるようなことになれば、ある人が父から財産を受取り、あるいは子に遺そうとしても、それを保証してくれるものは何もないのである。

[74] 実際、もし所有権^{プロピエタリヤ}法^{レク}上、君の所有に属するものを、君が保持しうるかどうか不確かならば、また、もし市民法があまり堅固でなく、公の法律によっても誰かある人の勢力から守られないならば、そのときは、父から遺されたり、何か他の方法によって合法的に取得した土地もしくは建物を所持するとは一体いかなる意味を有するのだろうか? もし、われわれの父祖たちによって立派に制定された境界、占有、引水、通行に関する法が、何らかの理由によって攪乱され、あるいは改変されうるならば、土地を所有するということは一体何の役に立つのか、そのことをあえて私は申し上げたい。どうか私を信じていただきたいのであるが、大きな相続財産がわれわれの各人に帰属するのは、その財産を遺してくれた人の力によるというよりも、法と法律の力によるのである。たしかに、ある人は、遺言によってある土

地を私のものとすることができる。しかし、市民法がなければ、私のものとなった物を私が保持することはできないのである。たしかに父は土地を遺贈することはできる。しかし、土地の使用取得—つまり、それは訴訟の不安と危険の終わりを意味するのであるが—は、父によってではなくて、法律によって与えられるのである。たしかに引水権、汲水権、通行権、放牧権は父に由来する。しかし、これらすべてが有効な権能を有するのは市民法によるのである。

[75] したがって、あなた方は、父祖たちが受け継いできたもの、つまり法という公けの世襲財産を、あなた方の個人財産と同様に、大事に守っていかなければならないのである。それは、たんに、これらが市民法によって保護されるからというだけではなくて、個人財産の喪失は個人の損失であるとしても、法の喪失は国家の大きな不利益なしにはありえないからでもある。

二十七 まさに本件において、審理員諸君よ、たとえ暴力で武装した人によって駆逐され、逃走した者が、暴力で武装した人によって追払われた者にあたらないとされるにしても、カエキーナはその土地を失うことはないだろう。もし事態がそのように推移した場合もカエキーナは断固としてその喪失に耐えるであろう、カエキーナが一時的に占有を回復されないことがあるとしてもである。ただそれだけのことである。

[76] ローマ国民の利益、国家の法、すべての人の資産、財産および占有は疑わしく不確かなものへと戻ってしまう。あなた方の權威によってこう定められ、命じられことになるろう、つまり、「今後は、君が占有に関して誰と争うとも、もしその者が土地へ入ったあとで追払う場合にのみ、君は回復するを要しよう。しかし、もし入りつつある者を武装した多数の者によって君が出迎え、そして、そのようにして来る者を君が押し返し、逃走させ、追返す場合には、君は回復するを要せず。」と。暴力が成立するためには〔実際に〕殺害行為があるだけでなく、その意思があれば足りるというのが法の声であるならば、血が流されないかぎりは暴力がなされなかったというのは恣意の声である。入るのを禁じられた者が追払われたことになるというのが法の声であり、足を踏み入れたその場所からでなければ誰も追払われえないというのは恣意の声である。

[77] 何よりも妥当すべきは状況であり意図であり衡平であるというのが法の声であり、いかなる法も文言と文字によって歪められるべきであるというのが恣意の声である。審理員諸君、あなた方にとって、どちらの声がよりふさわしく、より有用であると思われるか、ぜひ判断していただきたい。先ほどまでこの場におられ、この事件についてわれわれのためにずっと助力してこられた人物が、今この席をは

ずされておられるのは幸いなことである。その人物とは、誉れ高き法学者ガイウス・アクィリウスその人である。もし彼が在席されておられたら、私は彼の徳と叡智について語るのにもっと緊張したであろう。というのは、ご本人が自らへの称讃を耳にしたら気恥ずかしさを覚えられたであろうし、同じように私も面と向かってご本人を称讃することに気恥ずかしさを覚えるからである。

[78] したがって、私は、彼の権威たるやいかに認めようと決して認めすぎることはないと申し上げたい。ローマ国民は、彼が、その叡智を、他人を欺くことではなく、配慮することにおいて示したと認めている。その人は、市民法の理念を決して衡平から切り離すことはなかった。また、その人は、その才能と努力と信義をありありと、多年にわたりローマ国民のために示してみせた。また、その人は、法への精通たるや鍛錬の賜物というよりは、天性の才と思われるほど公正かつ善き人である。また、その人は、市民法からたんにある知識だけではなく、善をも生み出すと思われるほど、法精通者にして学識者である。その人から君が汲みとるものは何もかも純粹で混じりけのないものと君が感ずるほど、彼の才能は偉大であり、また、その信義は篤い。

[79] それゆえに、アクィリウスがわれわれの弁護方法の保証人であると君たちが言うときに、君たちはきわめて大きな恩恵をわれわれに与えてくれているのである。しかし、ほかならぬ君たちが彼のことを私の保証人であると名指し、われわれの側に立つ者と呼びながら、彼の考えは私とは反対であるとあなた方がおっしゃるのは一体どういうわけなのか、私の驚きとするところである。ところで、このあなた方の保証人〔氏名不詳の法学者〕はあなた方にどうおっしゃっているのか？「語られ表現された文言通りに、云々」と。

二十八 この私は、このような立場に立つ法学者たちのうちで、その人ご自身にお会いした。思うに、この人物は、君たちがこの裁判を争い、事件の弁護を立論するにあたって助言を求めたと言っているその人にほかならない。ある者がいたその場所からでなければその者が追払われたと立証できないというこの議論を彼が私と始めたときに、状況と特示命令の精神からは私の方が有利であることを認めながら、文言の上では私の主張は排除されると語った。そして、彼は、文言から離れることはできないと考えていた。

[80] 私は、衡平に関する事例や、かの論挾集を用いて、しばしば多くの事柄において、法並びに衡平及び善の理念と、文言ないし書かれたものが区別され、自らにおいて権威と衡平を最も体现した側がつねに最も妥当したことを彼に示して見せたとき、彼は、私を慰めてくれ、そして、この事件自体の中には、私をわずらわ

すものは何もないこと示してくれた。というのは、もし私が誓約の文言自体を綿密に検討しようとするれば、それは私に有利だからだとのことであった。「どうしてそうなるのか？」と私は尋ねた。彼は、「もちろん、ある場所からカエキーナが暴力によって武装した人によって追払われたからである。もし、彼が行くつもりでなかった場所からでないとするれば、いずれにしても彼が逃げたその場所からである。」と答えた。「それでどうなるのか？」[、と私はさらに問うた]。彼は、「法務官は、いかなる場所であれ、追払われたその場所へと回復されるように特示命令を發布した。ところで、アエプティウスは、カエキーナがある場所から追払われたことを認めているのであるから、アエプティウスは、自身が回復したと言ったときに、誓約をめぐる訴訟において敗訴せざるをえないのである。」と答えた。

[81] ピソよ、いかがであろうか？ 文言の上で争っても君は構わないか？ 法及び衡平の問題、さらに、われわれの占有ではなく、すべての人の占有一般の問題を、文言の中に設定してもよいとお考えか？ 私は、自分がどのように考え、父祖たちがどのようなことを慣行としていたか、判決する義務をもつ人々の権威にとって何がふさわしいかを示した。私は、ある事柄がどのような文言で起草されたかではなく、どのような意図で、どのような内容をともなってそれが起草されたかを考察することこそ、正しく、衡平にかなう、すべての人に有用であることを示した。君は私を文言 [をめぐる議論] の方へ導こうとする。私としては、それに応じる前にまずは異議を申立てたい。私はそうしなければならない理由がないと考える。私としてはこうした方法で勝てるとは思わない。もし、ある文言が省略され、あるいは曖昧なままであるとき、法の目的と内容が吟味されることによってわかることよりも、文言そのままの方が大事だとされるならば、何ごとも十分に理解した上で、決めたり留保したりできないと私は考えるのである。

[82] 二十九 以上、私は十分に反駁したので、そこで君が誘う [文言問題の] 方へ移ることにしよう。君にお尋ねしたいのは、私自身が追払われたかことになるのかということである。もちろんフルキニウスの土地からではない。というのは、法務官が私を回復すべしと命じたのは、「もし私はその土地から追払われたならば」という文言ではなく、「私が追払われたその場所へ」というものであったからである。つまり、私は、当該 [フルキニウスの] 土地へと通じている最寄りの隣地から、要は通路から、いずれにしても私的なものであれ公的なものであれ、何らかの場所から追払われたということである。その場所へ私が回復されるように命令が下されたのである。そこで、君は、ご自身が私を回復したと主張された。しかし、法務官の裁決に即して私自身が回復されることはなかったと、私は主張する。われわれは

この点に関してどう言えばよいであろうか？ 君の弁護が、いわゆるところの君自身の剣によっても、われわれの剣によっても切り崩されざるをえないのである。

[83] もし君が特示命令の意図を汲み、アエプティウスが回復を命じられたときに、どの土地についてそれが発布されたかが問われるべきであると君が主張し、そして、事物の衡平が文言の罨にからみとられてはならないと君が考えるのであれば、そのとき君はわが陣営の庇護のもとにある。このような弁護方法は私のやり方である、そのことを私ははっきりと申し上げたい！ 以下のことについてすべての人々と神々に証人となっていただきたい。父祖たちは武装者による暴力をいかなる法の弁護によっても保護することはなかったのであるから、裁判の対象となるべきは、いかなる場所から追払われたということではなく、追払った者がいかなる行為を行ったかということである。つまり、もし逃げた者があれば、彼は追払われたのであり、もし死の危険にさらされた者があれば、彼に暴力が加えられたということである。

[84] しかし、もし君がこの論点を避けて、躊躇し、いわばこの衡平という広野から文言の隘路へと、そして、ありとあらゆる言葉の落とし穴へと私を陥らせようとするなら、君は、私のために仕掛けておいたその罨自体に自ら落ちこむことになる。「私は追払ったのではなく、追返したのだ」[と君は主張する]。君はこれを抜け目ない論法だとお考えである。これこそが君の弁論の切っ先である。だが、君の弁護がその切っ先自体にかかってしまうのは必至である。というのは、私は、君にこう答えるからである。すなわち、もし私が近づくことを禁じられた当の場所から追払われなかったならば、私は、近づくこうとしてそこから逃げた当の場所から追払われたのである、と。もし法務官が、私の回復を命じた場所を特定せず、しかも回復を命じたならば、私は裁決に即して回復されたのではないということである。

[85] 審判員諸君よ、以上のような論法全体が、私の弁護の通例のやり方よりも一層技巧的であるとお思いのことであれば、どうかこう考えていただきたい。第一に、それを考え出したが私ではなく他の者であったということである。第二に、私はこの論法の発案者でも、賛成者でさえもなく、また、私の方から自分の弁護に持込んだのではなく、相手方の弁護に対置したにすぎないということである。そして、私はこう述べる事が許されよう、すなわち、私が提起したこの事柄において問題とされるべきなのは、法務官が特示命令を発布するにあたり、いかなる文言を用いたかということではなく、彼がその特示命令を発布したとき、どの場所に関係して発布されたかという点であり、さらに、武装者による暴力の場合に考慮されるべき

なのは、暴力がどの場所で行なわれたのかということではなく、そもそも暴力が行使されたか否かという点である。そうだとすれば、ピソよ、君は、君が望むような事柄において文言が考慮されるべきであり、他方で、君が望まない事柄において文言が考慮されるべきでないというような立場をいかにしてもも擁護できないということである。

[86] 三十 しかし、先に、たんに実体と内容〔趣旨と意図〕の点でも、文言の点でも、この特示命令が何も変更される必要もないと思われるように作成されたとは私は申し上げたが、このことについて、何か私にお答えいただけるようなことがあるだろうか？ 審理員諸君よ、どうか注意深く耳を傾けていただきたい。なぜならば、あなた方のような素質のある人々なら、私のものではない、父祖たちの叡智を認識することができるからである。実際、私が申し上げたいのは、私が考案したことではなく、父祖たちが見逃さなかったことである。暴力について特示命令が発布されるにあたり、父祖たちは、特示命令が二種類の事件に関係すると理解していた。つまり、一は、すでにいた当の場所から（ex eo loco）自身が追払われたと主張する場合であり、他は、行こうとした当の場所〔の付近〕から（ab eo loco）追払われた場合である。審理員諸君よ、実際のところ、これらの二つの特示命令以外には他に何も生ずることはできない。

[87] そこで次にこの点をさらに深く考察していただきたい。もしある者が私の家人を私の土地から〔de〕追払ったならば、その者は私をその場所から追払ったことになる。もしある者が武装した者とともに私の土地の外側で私の前に立ちはだかり、そして私が〔その土地に〕入ることを禁じたならば、私はその場所〔の中〕からではなく、その場所より私を追払ったことになる。父祖たちは、これらの二つの場合のために、十分に双方の場合を明示しうるただ一つの文言を考案した。つまり、それは、私が土地〔の中〕から追払われた場合であれ、土地より追払われた場合であれ、たしかにただ一つのその特示命令の力で私は回復されることになるということ、つまり「君が〔追払われた当の〕そこから…」（vnde tv）という文言である。「そこから」というこの文言は、双方の場合を示しているのである。つまり、「その場所〔の中〕から」と「その場所より」である。キンナはどこから追払われたのか？ ローマ市〔の中〕から。テレシヌスはどこから追払われたか？ ローマ市より。ガッリア人はどこから追払われたか？ カピトリウム丘より。グラックスに与していた者たちはどこから追払われたか？ カピトリウム〔の中〕から。

[88] したがって、「そこから」というこの一語から二つの事柄、つまり「その場所〔の中〕から」と「その場所より」が意味されることをあなた方にはお

わかりいだけよう。しかし特示命令が「そこへ」回復されるように命ずるときには、以下のように命じているのである。つまり、もし、ガッリア人たちが、われわれの父祖たちに対して、自身が追払われた場所へと回復されるように要求し、そして、このことを何らかの暴力によって実現しうるならば、彼らが攻撃のためにそこを通過してきた当の地下道へではなくて、カピトリウム丘へと回復されねばならないと、私は考える。というのは、「君が追払ったそこから」つまり、その場所 [の中] からないしその場所より [君が追い払った] 「当の場所へ君は回復するよう」ということを意味するものと理解されるからである。「君はその場所 [の中] へ回復するように」という文言は単純明快である。つまり、その場所 [の中] から君が追払った当の場所 [の中] へ回復せよということであるか、あるいは、その場所より君が追払った当の場所 [の中] からではなくて、そこより追払われた当の場所へ回復せよということかのいずれかである。例えば、もしある者が、船で祖国に近づきながら、突然の嵐のために押し戻され、結果として、祖国より追払われたので、そこへ回復されるよう望むならば、その者が望んでいたのは、そこから彼が退けられた当の場所、つまり波止場へではなくて、その者が赴こうとしていたまさにその都市へと運命女神が自らを回復してくれるということであると私は考える。(われわれは文言の意味を事情の類似性を用いざるをえないえないので、) ちょうどこの場合のように、その場所より追払われた、つまり、そこから追払われた、[まさに当の] そこへと回復されるようを要求する者は、まさにその当の場所へと回復されることを要求するのである。

[89] 三十一 一方で特示命令の文言がわれわれはこのように結論に導いてくれたが、他方で、事実自体からしてもこのような判断と解釈がなされねばならない。実際、ピソよ、(ここで私は弁論の冒頭 [で提示した点] に戻ることになるが、) もしある者が君を君の建物 [の中] から、暴力で武装した人によって追払ったならば、君はどうするだろうか? 思うに、君ならわれわれが用いたこの特示命令でその者を追及するであろう。そうではないだろうか? もしある者が、フォルムから帰る途中の君に、武装した者を用いて君の建物に入ることを禁じたならば、君はどうするだろうか? やはり君は同じ特示命令を用いるだろう。したがって、法務官が、そこから君が追払われた、当のそこへ君が回復されるようという特示命令を發布したときには、君は、この私が今申し上げていること、そしてこの明々白々なることを同様に解釈によって導き出すであろう。つまり、「そこから」というあの文言は、双方の場合にも当てはまり、それゆえ、君は「そこへ」回復されるよう命じられるので、建物の内部から君が追払われた場合と同様に、玄関からの場合でも、

建物〔の中〕へと君は回復されなければならない、と。

[90] 審理員諸君よ、あなた方が事柄を吟味しようとも文言を吟味しようとも、あなた方がわれわれの主張に従って判決することにもはや何の疑問もないのであるが、すでに何もかも打倒され打破されたことばかりであるのに、ここで、今や、そのとき占有している者なら追払われうるが、占有しない者はいかにしても追払われえないという弁護を相手方は持ち出してきた。それによるなら、もしこの私が君の建物から追払われたならば、私が回復される必要はないが、もし君自身〔が君の家から追払われたの〕なら、回復されなければならない、というのである。ピソよ、この弁護の中でどれほど多くの偽りがあるかを数えてみたまえ。第一に、注目していただきたいのは、君は、ある者がそのときいたところにおいてでなければ彼が追払われる余地はないと君が主張するからには、君はもはやあの論法を用いることができないということである。実際、先に、君は、追払われうると認められたのである。それにもかかわらず、今、君は占有しない者が追払われえないと主張しているのである。

[91] それでは、もし占有しない者が誰も追払われえないのならば、あの「そこ^アからかの者が暴力によって私を^ア追払った〔当の〕そこ^アから」という文言の通常の特示命令の中に「私が占有^アしていたとき」という文言がなぜ付加されるのか、あるいは、もし当人が占有したかどうかということが問題とされる必要があるならば、この武装した人々に関する特示命令においてはなぜ何も付加されないのか？君は、占有する者以外は追払われえないと主張する。もし武装しもしくは集合した者によらずにある者が追払われたならば、彼を追払ったことを自認する者は、当人が占有しなかったことを自ら証明すれば、誓約訴訟に勝訴することになると私は申し上げたい。ところで、君は、占有する者以外は追払われることはないと主張する。しかし「武装した人々に関して」というこの特示命令については、追払われた者が占有していなかったのだということを証明できる者でも、当人を追払ったことを自ら認めるならば、誓約訴訟で敗訴するということにならざるをえない、と私は申し上げたい。

[92] 三十二 人が追払われるには、二通りある。一は、集合しもしくは武装した者によらない場合で、他は、その種的手段や暴力を用いる場合である。二つの異なった場合に対して、二つの別々の特示命令が存在する。前者の通常^アの暴力行使の場合には、占有中に追払われたことを証明できない限り、自身が追払われたことを証明するには十分ではない。また、自らの占有が暴力、隠秘、容仮による占有でないと証明しない限り、追払われたことの証明には十分ではない。したがって、もし、

自身が〔その者を〕回復したと主張した者は、往々にして自身が暴力で追払ったと大声で自白する。しかし、その際に、彼は「その者〔追払われていた者が〕」「占有していなかった」という文言を付加する。あるいは、彼が占有自体を認めた場合でも、もし、本人が、自ら、暴力、隠秘、容仮による占有であることを明らかにするならば、彼は、やはり誓約訴訟で勝訴することになろう。

[93] あなた方は、父祖たちが、武器も多数人も用いずに暴力を行使した者に対してどれほど多くの弁護方法を用意されたかよくご存じではないか？ しかし、法、義務、善き慣習から外れ、剣、武器、そして殺害という手段に訴えた者が、裁判において防禦されることも顧みられることもなかったことはあなた方もよくご存じの通りである。武装して占有を争った者も誓約訴訟を争う段になると、無防備におかれることは明らかである。それでは、ピソよ、これら〔二つ〕の特示命令の間で何か違いがあるのか？ これに「カエキーナが占有していたとき」という文言が付加されたかどうかで何か違いがあるか？ 君の心を動かすのは、法の理念、特示命令の相違、父祖たちの権威のうちのいずれであるのか？ もしその文言が付加されたならば、それを問題とする必要があろう。しかしその文言は付加されなかった。それでもやはりそれを問題とする必要があるのだろうか？

[94] そして、私は、この点でカエキーナを弁護することはない。審理員諸君よ、なぜならば、カエキーナは占有していたからである。しかし、たとえそのこと〔カエキーナの占有〕が事件と無関係だとしても、やはりこの点について簡単に言及しておきたい。それはあなた方が共通の法を守るのと同じように、この人自身〔カエキーナ〕を守ってやろうする意欲をもあなた方にぜひ喚起していただきたいからである。君〔ピソ〕はカエセンニアが用益権によって占有したことを否認しない。カエセンニアからその土地を賃借していた小作人が、その賃借に基づいてその土地にいた以上、もしその彼が土地にいたそのときカエセンニアが占有していたとすれば、彼女の死後、相続人としてのカエキーナが同じ権利によって占有したことに何の疑問があろうか？ 次に、カエキーナ自身は、当該地所を巡回したとき、この土地に赴き、小作人から計算書を受取った。そのことについては証言がある。

[95] 次に聞かぐ、アエプティウスよ、もしカエキーナが占有していなかったのであれば、君はなぜ他の土地—もし君がその土地を持っていればのことであるが—ではなく、むしろこの土地〔フルキニウス農場〕のことをカエキーナに告知したのか？ さらに、カエキーナは、なぜ本人が慣行に基づいて放逐されることを望んだのか？ そして、なぜ、友人たちの、さらにガイウス・アクイリウスの意見に従ってそのように君に答えたのか？

三十三 ところで、[君が言及したように] スッラは法律を制定した。当時国家が蒙った非運についてここで嘆くことはせず、君に以下のように、お答えしよう。スッラは、同じ法律の中へ、「もし法でないものが提案された場合、その部分について、その法律により、提案されなかったものとせよ。」という文言を挿入した、と。「法でないもの」とは何か？ つまり、国民が命じたり、禁止じたりできないものとは何か？ あまり遠くへ逸脱せずに言えば、このような挿入は、このようなことが存在することを示している。実際のところ、もしそうでなければ、このような事柄がすべての法律の中へ挿入されることはないからである。

[96] しかし君に窺いたいのは、もし国民が私に君の奴隷となれ、あるいは、君が私の奴隷となれと命じた場合に、その命令が有効で確実なものとなるのか否か、どのようにお考えになるかということである。こうした命令が無効であることを君は認識も認容もされている。つまり、そのような場合、まず、国民が命ずることなら必ずしもすべてが有効ではないことは君も認めている。次に、自由がいかにも奪われえないのであれば、どうして市民権が奪われうるか、その理由を何も君は提示してしない。というのは、われわれは、これら二つの事柄については同じように父祖たちから受け継いできたのであり、そして、もしひとたび市民権が奪われうるようなことになれば、自由も保持されえないからである。実際のところ、市民に属しない者がどうして市民法上自由たりうるであろうか？

[97] しかも、この私は、若年のとき、我国でもきわめて雄弁な人である<ガイウス・>コッタと訴訟で対決したとき、このことを立証してみせたことがある。そのとき、私はアレッティウムの婦女の自由を私が弁護したのであるが、コッタは、アレッティウムの人々は当時市民権を奪われていたので、われわれの神聖賭金設定が合法的なものと判決されえないとして百人審判員たちの信仰心に訴えたのに対して、私の方は、市民権は決して奪われることはありえないと激しく主張したところ、百人審判員は、第一審理で判決を下さず、その後、事情審理と審議の結果、われわれの神聖賭金が合法的であると判決するに至ったのである。しかも、コッタの異議にもかかわらず、この判決が下されたのはスッラがなお存命中のことであった。ところで、同じ状況下にあるすべての人が、法律訴訟を提起し、自身の権利を追求し、政務官であれ審判人であれ法に精通した人々であれ精通していない人々であれ、誰にも何らの疑念も抱かれずに、すべての市民法を用いるということ、さらに別の例を挙げて何か言及すべきであろうか？ このことについて、あなた方のうちの誰にも疑問はない<と私は確信している>。

[98] ところで、市民権は奪われえないのに、我が市民たちがしばしば [ローマ

市を離れて] ラテン植民市へと赴いたのはいかにしてなのか、こうしたことがつねづね問題となっていることに関心がないわけではなく、君の心に思い浮ばないことを私から君に聞いてもらいたいのである。彼らは、その自発的意思によって、あるいは法律の罰によって彼の地に赴いたのであった。もし彼らがいかなる罰も受けることを望んだなら、市民団の中に留まり得たであろうが。

三十四 祭祀官が捧げた者、あるいはその家長もしくは国民によって売却された者が、一体いかなる法によって市民権を失うことになるのか？ 国家が禁忌から解放されるために、ローマ市民が引渡される。その者は、その身柄が受領されたとき、引渡された者たちの所有物となる。もしその者たちが受領しなければ、例えば、ヌマンティア人がマンキヌスを受領しなかった場合のように、その者は完全な地位と市民としての権利とを保持し続ける。もし家長が彼の権力の下に受入れた者を売却したならば、彼はその者を権力から免除することになる。

[99] 最後に、兵役を拒否した者を国民が売却したときは、国民は、彼から自由を奪ったのではなく、自身が自由であるために危険を冒すことを望まなかった者は自由でないと判断するのである。他方、戸口調査をのがれた者を売却するときには、国民は、法上の奴隷身分にあった者でも戸口調査を通じて解放されるのに、自由の身でありながら戸口調査にかかることを望まなかった者は、自らの手で自由を放棄したと判断するのである。まさにこうしたことが自由もしくは市民権が奪われうる理由であるならば、これらのことを想起する人々なら、父祖たちがこれらの理由によって自由が奪われることを望んだとしたら、それ以外には自由が奪われることを望まなかったと理解しないことがあろうか？

[100] 以上の事例が市民法から導かれたものであるように、私としては、法律もしくは法案によって市民権もしくは自由を奪われた者たちがあるか具体的に示していただきたいと思う。実際、退去に関しては、それがいかなる性質のものであるか、明瞭に理解することができる。というのは、退去は罰そのものではなく、罰の避難所であり、待避所であるからである。実際、何らかの罰や危難を逃れたいと思う者は、そのために土地を変える、つまり居所と場所を変更する。したがって、他の国家の場合と同様に、我が国のいかなる法律においても、退去によって何らかの犯罪が罰せられた例はないのである。しかし、人が法律によって定められた拘禁、死刑や不名誉を避けるときには、ちょうど祭壇へ逃げこむように、退去へと逃れるのである。もし、この国家の内において法律の力に従うことを望む者たちは、生命を失う前に、市民権を失うことはない。彼らはそのようなことを望まないで、市民権が彼らから奪われるのではなく、彼らの側から放棄され、忌避されるのである。

なぜならば、われわれの法によるならば、誰も二つの国家の市民権を同時に持つことは誰にもできないのであり、また、この市民権は、逃亡した者が退去地に受入れられた時点で、つまり他の国家へ受入れられた時点で、失われることになるからである。

[101] 審理員諸君よ、たとえこの法について多くの事柄を省略するとしても、やはり、あなた方の判決理由にとって必要以上に私が詳しく述べすぎたということに気づかないわけではない。実際、私はそのようにしたのであるが、それは、この裁判において、このような弁護をあなた方が望んでおられるからではなく、市民権というものが、誰からも奪われず、また、奪うこともできないものであることをすべての人に理解してほしいと考えたからである。私は、スツラが不法を行なおうとした人たちにも、また、すべての他の新旧市民にもこのことを知っていただきたいと思ったのである。というのは、もし市民権が新しい市民から奪われることがあるならば、すべての貴族、すべての由緒ある市民からはなぜ奪われえないのかと、その理由を説明できないからである。

[102] 実際のところ、このような〔市民権にまつわる〕問題が本件とは無関係であることは、第一に、あなた方がその問題に関して判決権限がなく、第二には、スツラ自身が、市民権についての法を定めるに当たって、その対象となっている人々の行為能力と相続能力を奪わないようしたということからも、すでに明らかなことだからである。実際、スツラはアリミヌムの人々と同じ法が適用されるよう命じているのであるが、彼らが、十二植民市の一つに属し、ローマ市民から相続財産を取得することができたことを誰が知らないということがあろうか？ ところで、万一にも市民権がアウルス・カエキーナから奪われるということがありえたとしても、やはり、善き人士たるわれわれは誰しもまず心すべきは、いかにして、卓越の極み、節制の誉れ、このうえなき判断力、徳性、家内における権威を備えた市民を不正から守ることができるかということであり、まして況や、今、市民権の中から何も失えない時に、セクストゥス〔アエプティウスのこと〕よ、愚かさや恥知らずさの点で君に似て、この人から市民権が奪われていたと主張するような輩が、貴様以外に、現われはしないかという懸念など無用のことなのである。

結語 peroratio

[103] 審理員諸君よ、カエキーナは、自ら権利を行使するを忘れず、かの者の無謀かつ厚顔無恥な行動にも決して屈することはなかったのであり、あとはただ今、公共にかかわる問題とくローマ国民の権利とをあなた方の信義と良心に委ねよう

としている。

三十六 カエキーナはまさにこのような人物なのである。そして、彼はあなた方やあなた方のような立派な人々に、自身がこのような者であることを証明したいとつねづね思っていた。つまり、彼自身がこの事件でいろいろと努力したが、争ったのは、自らの権利をいい加減にも放棄してしまうと思われたいためであり、また、自身がアエプティウスを侮辱していると他人から思われはしないか、反対に、彼によって自身が侮辱されたと考えられはしないかを懸念するようなそういう人間であることを示して見せたかったのである。

[104] したがって、もし、裁判を離れて、人物に認められるべき何かがあるとなれば、きわめて慎み深く、徳に篤く、信義に深く、全エトルリアの誉れのきわみ、幸運・不運のいずれの運命にあっても徳と人間性の多くの証しによって知られた人物が、あなた方の面前にいる。反対に、もし非難されるべき何かがある人物にあるとなれば、これ以上何も述べるまでもなく、自ら人を集めたことを自白する人物 [アエプティウス] があなた方の面前にいる。人物のことはさておき、事件についてだけあなた方が問うならば、暴力をめぐる裁判において、被告人が、武装した者によって暴力を行使したと自白し、衡平ではなく、文言によって自身を弁護し、そして、あなた方も見ての通り、被告人のこの文言 [による弁護] 自体も破綻し、きわめて法学識ある人々の権威がわれわれを支持し、カエキーナが占有していたか否かはこの裁判の対象とはならないとしても、やはり彼が占有していたことが証明され、まして況や当該土地がカエキーナの所有であるか否かは問題にするまでもないが、やはり私はその土地がカエキーナの所有であること自体を証明して見せたのであるが、以上のことに照らしてみれば、武装した者については国家の情況が、暴力については相手方の自白が、衡平についてはわれわれの決定が、法については特示命令の理念が、それぞれいかなる判決が下されるようあなた方にうながしているか、何とぞご決定いただきたい。

(完)

* 本稿は、平成 23 年度科学研究費補助金 (基盤研究 (C)) 課題番号 22530008 による成果の一部である。

** 補注： 前註 3 (『広島法学』第 34 卷第 4 号 71 - 72 頁) のキケロとカエキーナ父子の関係について、Benato Bacci - Antonio Torcoli, *L'Epitolario tra Cicerone e Aulo Caecina Nobile Volterrano*(46-45 a.C.), Pacini Editore - Pisa 1981, pp.1-22(Estratto da: *Rassegna Volterrana*-1981)を参看する機会を得た。佐々木健学兄のご好意に感謝を申し上げたい。