

<翻 訳>

黄山徳著 『法哲学講義』 第 4 訂再版(1)

San-Duck HWANG, Vorlesungen über
Rechtsphilosophie, 4 Aufl., 1985

鈴木 敬 夫 訳

Übersetzer: Keifu SUZUKI

訳者序

韓国法哲学界には、これを代表する二大著作がある。その一つが李恒寧 (Lee, Hang Nyong) 著『法哲学概論』第 3 版 (2004 年、初版 1974 年、博英社) であり、⁽¹⁾ 他が本訳原書である黄山徳 (Hwang, San Duck) 著『法哲学講義』第 4 訂再版 (1985 年、初版 1950 年、邦文社)⁽²⁾ である。戦後 60 年が経過し、この間、韓国の法哲学界には、新進気鋭の研究者による多様な法哲学書が公刊されているが、この二著作は、今日の韓国法哲学を育んだ双璧といっても過言ではない。

その特色は、概していえば、李恒寧博士の著作は、法哲学における風土的自然法論であって、風土法のもつ普遍的かつ特殊の特性に注目し、その世界史的構造(時間的構成として古代、中世、近世、現代に区分し、また空間的構成として東方社会、中方社会、西方社会に区分する)を明らかにしたものである。東アジアを代表する法哲学書に数えられよう。一方、黄山徳博士の著作は、ウィトゲンシュタインのいわゆる言語分析哲学の方法をいち早く自らの方法論として援用し、それをケルゼンの『純粹法学』、つまり法学から倫理的・政治学的・社会学的考察をすべて排

除し、妥当する当為体系として法規範をとらえる根本規範論と対峙させ、この克服を試みている。その一方で、黄山徳博士は、ケルゼン理論がもつ歴史的社会的問題意識(イデオロギー批判)を、独裁政治に抵抗するデモクラシー擁護の法理として重視し、戦後激動を重ねた韓国の民主と法治の在り方を示す礎にした。黄山徳博士の著書及び翻訳等が、韓国におけるケルゼン法哲学の受容に道を拓き、その与えた影響ははかり知れない。⁽³⁾

序ではあるが、本原書を翻訳するにいたる経緯を記しておきたい。まず、原書との出会いは、1975年、ドイツはフライブルク(Freiburg)であった。ウェルツェル(H. Welzel)の高弟鄭鍾晟博士(Prof. Dr. Zong Uk Tiong)※のご紹介で、当時、法務大臣をされていた黄山徳博士に直接手紙をさし上げたところ、博士は、早速、玉著『法哲学講義』第3訂版をお送り下さった。“盲人蛇に怖じず”とはこのことを言う。感謝と感激の一言に尽きた。帰国後、私は「第3訂版」(全385頁)を日本語訳に努め、1982年春、なんとか訳了し、その手書きの訳稿(試訳)を携えて、ソウルの黄山徳博士のご自宅へお届けした。

だが、当時すでに黄山徳博士は「第4訂版」に向けて改訂作業中であった。日訳に多くの時間を費やしたこともあって、これを知ったわたくしは茫然としたが、同時に翻訳はより新しい第4訂版でなされるべきものと再挑戦を心にきめ帰国した。数か月後、博士から詳細な書簡が届いた。それは翻訳への着手に先立ち、第3訂版と第4訂版の違い、すなわち、どの部分を削り、どこを加筆補強したか等の相違点を記したもので、とくに博士の法哲学思想の総括ともみられる巻末の《付録》については“全面改作準備中”と記されていた。博士の翻訳者に対する心暖かい配慮によるものであった。

ところが、実際に1983年3月に出版された『法哲学講義』第4訂版の初版が届き、これを旧第3訂版と対照すると、ご教示を得ていたメモ以上に大幅な削除や補強が施されていた。ただこの時点では、末尾の《付録》は、第3訂版それに表現の一部修正を施したのみで、考え方は基本

的に維持されていた。そして2年後の「第4訂再版」(1985年)においては、さらに随所に補強や改筆等がみられ、とくに末尾の《付録》は全面的に書き改められた。その限りでは、「第4訂再版」も、一見、未だ改訂中のものかとも思われた。加えて、当時において、黄山徳博士は、すでに仏哲龍樹や元暁の仏教哲学を学んでおられ、「法とは何か」、「三人三法」などの法の本質ないし法理を追求され、「法と非法」のみならず、いわゆる《法》と《仏法》の異同、法哲学と仏教哲学との接点を深く究明されておられた。1986年夏の訪韓時において、博士は元暁の『金剛三昧經論』等をひもとかれながら、法における「應無所住而生其心」の意味を説かれ、早晩「第5訂版」を世に問いたい旨、新たな展望を示された。このことは、いきおい私の翻訳作業を躊躇させた。もし、近い将来、博士が仏教哲学を礎石とした「第5訂版」が出版されるようであれば、日本語へ移し換えはその最新版がよりよいであろう。ところが、この作業は、仏教哲学におよそ門外漢の私にとって、到底なせる技ではないとも思われた。このような経緯は、韓国の法哲学思想を日本に紹介する志をもつ者に対し、時間的にみて、むしろ1955年の初版以来、ほとんど改筆されておらず「永続的価値をもつ韓国法哲学の里程碑」⁽⁴⁾と評価される韓国を代表するもう一冊の法哲学書、すなわち李恒寧著『法哲学講義』(1981年版)の日本語訳に力点を移し、先行させることを余儀なくさせた。

突然、1989年、黄山徳博士は御逝去された。御著の改訂経緯から、唯一「第4訂再版」が遺されるにとどまった。博士は、上述のとおり訳者にあてた書簡のなかで、「第3訂版」の《付録》を“全面改作”を施したと記している。したがって「第3訂版」の《付録》に“全面改作”を行った「第4訂再版」の《付録》への思想変遷こそが、博士の当時における到達点といってよいであろう。このことは「第4訂再版」と時を同じくして著された「仏教と法哲学」(1985年)⁽⁵⁾からも察知することができる。

時は流れ、2004年11月、私は韓国法哲学学会に招請され、韓国法哲学学会の長老李恒寧博士の90歳をお祝いする秋季学術大会で「李恒寧博士の法哲学概論について」と題して拙い報告を行う機会が与えられた。それ

は、私が李恒寧著『法哲学概論』の訳者であることによる。この学会に参学し、韓国全土から集まった老若新鋭の法哲学研究者と交流を深めることができた。併せて、その多くが李恒寧博士はもとより故黄山徳博士の門人やその孫弟子であることを知った。そして日韓法学交流の将来像を語り合うなかで、私は韓国法哲学を日本に紹介するという任務がいまだ中途であることを自省しないではおられなかった。まさに李恒寧著『法哲学概論』に併せて、黄山徳著『法哲学講義』の日本語訳に努力すべきことを痛感したのである。

註

- (1) 李恒寧著の再改定重版(1981年)が、鈴木敬夫訳『法哲学概論……法哲学の風土的方法と世界史的構造』I・II(1990年、成文堂)として出版された。
 - (2) 黄山徳著の第3版(1973年)の中から、第3章 法と力§20、法と非法が『札幌商科大学論集』第25巻(1979年)に、第2章 法として正義§12、自然法とイデオロギーが『法学研究』第16巻第1号(1980年、北海学園大学)に、そして同著末尾に掲載されている黄山徳博士の法哲学の総括ともいべき《付録》が、「法とは何か……民強論の提唱」として、『現代韓国の法思想』鈴木敬夫編訳(1982年、成文堂)に訳出されている。
 - (3) 鈴木敬夫「韓国における論理実証主義の展開……経験主義法哲学の一側面」、『札幌商科大学論集(法律編)』第33号(1982年11月)、133頁以下；同「現代韓国の法思想少考」、『札幌商科大学論集(商経編)』第31号(1982年3月)、119頁以下など参照。
 - (4) 金哲洙「風土的自然法論考」、『法学』第6巻1号(1964年) Seoul 大学法学研究所刊、51頁以下；拙訳として『札幌商科大学論集(商経編)』第26号(1980年)155頁。
 - (5) 黄山徳「仏教と法哲学」、「仏教と諸科学」『東国大学校開校80周年記念論叢』(1987年)381頁～396頁。
- ※ 鄭鍾晟博士の人と思想については、『鄭鍾晟教授追悼文集』(1985年、成文堂)がある。その代表作は、Zong Uk Tjong, *Der Weg des rechtsphilosophischen Relativismus bei Gustav Radbruch*, Bonn 1967.である。なお拙著『法哲学の基礎……ラートブルッフの法哲学』(2002年、成文堂)、111頁以下参照。

目次

- I. 沈憲燮「石隅 黄山徳博士における自然法論と法実証主義——博士の没5周年を追慕して——」（1994年）
 - II. 黄山徳著『法哲学講義』第4訂再版（1985年）序文
 - III. 『法哲学講義』第4訂再版 目次
第1章及び第2章
- 原著者紹介

I. 石隅 黄山徳博士における自然法論と法実証主義 ——博士の没5周年（1994.10.19）を追慕して——

沈 憲 燮

自然法論と法実証主義は、じつに黄山徳博士（1917～1989）が生涯の課題として研究した主題である。もちろん、この主題との対決は、いかなる法学者であろうとも避けることのできない宿命的な課題である。このように、これはすべての法学者の共通課題であるが、これに対する解決の方法は、人によって異なるのが事実である。人によって異なるばかりか、一人の見解であっても始めから終わりまで一貫しているものはない。それでは、石隅 黄山徳博士における自然法論と法実証主義に注目してみることにしよう。

石隅 黄山徳博士の法哲学的な基本観点は、法の根本的な問題に対する独断的、実体的および存在論的な把握を一切排斥して、つねに認識の批判的態度を堅持しつつ、法哲学の学問的、すなわち科学的基礎を確立しようとしたこと、また終にこれを超克した境地に到達したことに、その特徴が認められる。このような基本的な法哲学的観点の下では、自然法論と法実証主義の問題も異なっているといえよう。彼の著書『法哲学』（1950年）はこの第一段階をなし、その著『現代法哲学入門』（1961年）は第二段階であって、そして『法哲学講義』（1970年）は第三段階に位置づけられ、これらは最後の結論として『私の法哲学』（1989年）に引き継がれているものである。

石隅 黄山徳博士の法哲学は、1950年に執筆された『法哲学』にはじまった。⁽¹⁾ この書の序文で、彼は自分の師である尾高朝雄に言及している。そして自分は初めはハンス・ケルゼン (Hans Kelsen) の弟子であったが、後に現象学を利用してケルゼンの純粹法学を克服しようとし、敗戦後はまた態度を改めてアリストテレスの現象と所在(質料)理論によってケルゼンを克服しようと試みたが、成功しなかったと結論づけている。そして自らは、このようなケルゼンの不当な克服から、ケルゼンの立場を救済し、ケルゼンの意義を再び闡明することによって、正当なケルゼン克服の道を探し求めること、さらに言えば、ケルゼン克服の再克服を試みるのが努力の中心に据えられている、と披瀝している。⁽²⁾ それでは、このような彼の試みはいかに展開されたか。

黄山徳博士は、法を共存共栄の平和秩序維持のための、一定の当為を命ずる規範として把握する法静態論と、さらに、このような法が実際に人間行為を規律できる効力を問題にして、その根拠を探求する法動態論に区分し、また、この法動態論の中心問題が法はいかに創設されたかにあり、これをめぐって自然法と法実証主義の対決が展開される、と指摘した。すなわち、法は「正当であるがゆえに法」(ius gustum)になるのか、それとも「命令されたがゆえに法」(ius quia isia issum)になるかの対決である。⁽³⁾

黄山徳博士によれば、自然法思想は自然、神、理性を根拠とする自然的正義の理想的秩序として、人間的権威により創設された実証法とは異なり、力の使用が必要ではない、自明で普遍的な正当的自然法を主張することにその特徴がある、と説かれる。そして、彼は自然法の本質は正義の問題と同じであるとみた。ただ注目すべきことは、このような正義の問題を考察してみると、その背後に、イデオロギーや力の問題があることを指摘できるという点である。一例をあげれば、資本主義社会では、雇用契約関係は平均的正義の問題であるが、共産主義社会では、支配関係(保護的正義)の問題となる。このように、正義の区別自体はイデオ

ロギー的対立の産物にすぎないということである。

また、正義を平均的正義、配分的正義、保護的正義に区分したとしても、このそれぞれの正義が自分の役割を果たそうとすれば、力の介入を避けることができない。平均的正義においては、平等を実質的に保障するためには社会的権威、すなわち権力が第三者的な立場から介入しなければならない、配分的正義においては、配分の明確な規準の秤によって、差等の設定を社会的権威に一任しなければならない、またはそれが確定されないような場合には、平均的正義に還元しなければならない。保護的正義においては、目的などによる制約を指すが、結局は、自分自らの制約に帰結され、正義の背後にはいずれも力がある、ということである。これは、実に自然法の主張と矛盾するものであって、自然法論における法哲学上の根本問題を解決するためには、その本来の立場を堅持することができないという結論が得られる。⁽⁴⁾

このように、刑而上学的二元論を背景とする自然法論を批判した後、彼は経験主義を背景として発展してきた法実証主義に注目する。黄山徳博士によると、法実証主義は自然的秩序という「法それ自体」を排撃して、厳格な「実証法の理論」であることにその特徴がある。さて、このような法実証主義として、まずオースティン（John Austin）の分析法学を挙げることができるが、この法は「主権者の命令」とであると宣言して、法の背後にある力の関係を率直に認めている。しかし、これには事実と規範の混同がみられ、法秩序の当為性を説明することができないという欠点がある。

そして、黄山徳博士は、このような誤謬を犯さないケルゼンの純粹法学を通じて完全な法実証主義をみている。ところで、このような純粹法学を可能としたケルゼンの「根本規範の理論」を仔細に検討してみると、それは驚くべきことに、不法の世界で発生する力の闘争において、もっとも強大であることが明らかにされた力でさえあれば、いかなるものでもあろうと、最高の法創設権威を賦与するという節操の無さをみせており、ケルゼンもまた「根本規範は、ある意味では法における力の転換を

意味する」といつている。それゆえ、黄山徳博士は根本規範の背後にも力がある、と指摘している。ところが、このように法実証主義が力をもって法の効力を説明するのは、擬人化の原始的思考に限られるか、あるいは力から力が生れるという同語反復の論理的誤謬にほかならず、法に関するどのような本質的説明にもならない、と批判した。⁽⁵⁾

とにかく、自然法論や法実証主義は、法の背後に力があることを承認し、これを擬人化することなく理解すれば、法と力の間に関係があるということができ、これは存在と当為の二元論を廃棄し、唯物的決定論を真理として受容することを考える機会があることを伺わせる。

これと関連して、我われの法哲学史上に、注目すべき黄山徳博士の研究が展開された。彼は、因果率的決定論的思考は、自然科学においても量子力学の発達と相対性原理の登場により統計的確率に代替されており、これは自然現象としてはそれ自体に固有の絶対的法則があるのではなく、観測者の立場によって異なる相対的な法則だけがある、と主張した。また、彼はこのような自然科学的理論の発展は、哲学的には主体性を排除するものではなく、主体を通じてこそ科学的認識も可能であるという「市場操作主義」を発展させ、また実体としての物質観念も抛棄される、と指摘した。これまで、因果法則を絶対的法則として観念するのは、原始的観念である応報原理の残存物であるという。そして、絶対的法則としての因果法則は、イデオロギー的なもの以上になることができず、自然法則と社会法則は本質的に異なるものではない、という点が明らかにされたという。⁽⁶⁾

上述のとおり、黄山徳博士の法哲学第一段階における自然法論と法実証主義をみてきた。ここで彼の結論としては、自然法論は法の現実的要素を形而上学的主張とみることができず、また、法実証主義は法に対する内容のある説明を放棄するもので、あらゆる法に関する適切な見解にはならない、とする。そして法は、人間本質の二重性に基づいて究明されなければならない、したがって、それはエピトミア(知識)の世界からアガペー(agape 神の愛)の世界を志向するなかで、その間に位置してい

るエロス(Eros 性愛)の世界の原住民としての人間主体が、能動的に完成されていく政治的総合の存在形式である、というのが黄山徳博士の結論である。⁽⁷⁾

註

- (1) 『法哲学』、博英社、1950年。ここでは『法哲学』3改訂版(法文社、1972年)を引用する。
- (2) 『法哲学』、初版、序文参照。
- (3) 『法哲学』、第49頁以下。
- (4) 『法哲学』、第105頁以下、第170頁。
- (5) 『法哲学』、第173頁。
- (6) 『法哲学』、第168頁以下。
- (7) 『法哲学』、第312頁。

二

石隅 黄山徳博士の第二段階の法哲学は、第二共和国の成立とともに著された『現代法哲学入門』(1961年)において開始された。⁽⁸⁾ 第一段階においては、末尾で反省された人間観が、第二段階では冒頭を装飾する。古代と中世超越的な人間観は、古代と中世の自然的「法」の思想を、近世の自由平等の人間観は、自然的「権利」の思想を、現代の実存的人間観は、自然的「秩序」の思想を生んだとみており、この「三人三法」の原理、さらにいえば「法—権利—秩序」の公式で全哲学史を把握した。⁽⁹⁾ ここでは、自然法論と法実証主義は、前者が価値、理性、神と同じ精神的、理念的要素のなかで、後者が生物学的、経済的、実力的な現実的要素のなかで、それぞれ法の効力の根拠を求めようとすることによって対立すると説明される。しかし、理念的側面の肥大と同様に、現実的側面の過剰な独走も正しくはなく、これらはいずれも真理の一面だけを拡大したもので、むしろ歪曲された世界観を我われに提示するという誤謬を犯したものと指摘している。⁽¹⁰⁾

しかし、もっとも大きな避難の矢は、不義の暴力という名の下で敢行

される法実証主義に向けられる。これは個人と国家を不当に対立させる法実証主義の不当な人生観および世界観によるものであり、このことについて、彼はまさに憲法に規定した「民主的な基本秩序」の理念に大きく注目した。黄山徳博士によれば、この民主的な基本秩序は、現在韓国にだけ存在する理念であって、この理念は「世界と人間の存在論」に基づかなければ説明が不可能なもので、これを真に理解するには、世界と人間の対立や相剋のない、総合的な存在論の確立が要求され、これに伝統的にこのような存在論を発展させてきた東洋思想に価値を認める機会が到来したという結論が出されたのである。しかし、このように末尾において終に表われた「東洋的なものとしての関心」は、軽率に長広舌を振るうのは慎まなければならないとするが、そこでは、ただ始めだけが現れて、それが結論となっている。⁽¹¹⁾

以上の通り概観すると、第二段階の法哲学においては、第一段階の法哲学とは異なり、批判的な分析は弱まっており、自然法論と法実証主義のいずれも、ただその一面だけが批判されたにすぎない。だが、欠点としては、法実証主義でもっとも多く指摘されるのは、総合的な存在論の表象によって力を得たことである。自然法論により大きな比重と愛着がみられることである。自然的な「法一権利一秩序」の解釈公式の構想がこれを証明している。

註

- (8) 『現代法哲学入門』、博英社、1961年。ここではその増補版である『法哲学入門』(博英社、1964年)から引用する。
- (9) 『法哲学入門』、24頁以下。
- (10) 『法哲学入門』、第430頁以下。
- (11) 『法哲学入門』、第502頁。

三

石隅 黄山徳博士の第一段階の法哲学は、『法哲学講義』(1970年)の出版とともにじまっており、⁽¹²⁾ その最後の章である第26章は、まさに

「基本秩序」における「法概念の言語分析」と内容を変え、またそれは、ついに法哲学研究の総決算としての《附録》に収録される過程として展開されたものである。ここでは哲学におけるヴィトゲン・シュタイン（Wittgen Stein）と、法哲学における ハート（Hart）の言語分析哲学の影響が決定的になり、さらに仏教哲学の影響も受け、存在論との正面的対決が試みられた。

後期において、ヴィトゲン・シュタインは、本質主義的、存（実）在論の意味論を排撃した。言語が意味を得ようとするれば、それが指すその何かというものが、いかなる形態であろうとも存在しなければならない、という主張から脱離することにより、言語の意味を、言語上いかに使用されているか見ようとする、すなわち機能的意味論が提唱された。したがって黄山徳博士も、原語の意味はそれによって、そのように言われる「その何か」を指摘して示すのではなく、それがいかに「使用」されるかをみて学ぶことができれば、本質を究明するという願望がなし遂げられたとして、満足するのは誤りである、と強調した。⁽¹³⁾ とくに自然法論は、このような過誤を犯している。自然法論は、永久不変の自明な「自然的秩序」や「自然の権利」をいっているが、これはいずれも「その何か」としても存在していないという。人間が接することができないものが「研究」であり、「自明なもの」は分析や判断だけであり、数学と論理学の公理ではなく、人間生活を規律する法の分析判断にすぎないとはできず、「不変」の本体があるというのも錯覚だけであって、真に不変なものであるとすれば、それは実証法と無関係なものであると分析して、自然法論の原始的な実体化傾向を痛烈に反駁した。

その反面、法実証主義は実証法こそが法になると主張したとしても、その「法」とは何かに対しては、主権者の命令または階級闘争の産物あるいは強制規範（ケルゼン）であると述べて簡単に処理する限り、同語反復または一面的な誤謬に陥ってしまう、と指摘した。とくに法の背後にある「力」の存在を露骨に取り上げて論じたことによって、原始的思考の残在である人格（擬人化的）思考に陥った、と指摘している。

ヴィトゲン・シュタインが指摘したように、哲学する目的は、ハエをハエ桶から逃がすようにその出口を示すことにあり、哲学は病気を治すように問題を治療するものであるとするならば、⁽¹⁴⁾ 法哲学がしなければならないことは、法の本質にみられる存在してもいない仮象問題に陥らないようにして、それを解決しようとする迷妄から脱出すべきである、という。では、いかにすれば、そのような境地に到達するのであろうか？

事実、黄山徳博士が指摘したように、法とは何かを明らかにしなくても、法という「名称」の下で人びとが法にぶつかっていることは、まぎれもない現実であり冷酷であるが、だが、どうして法そのものに対して問わないのか、ということである。そこで彼はさまざまな研究を通じて、改めて「東洋的なものとしての関心」のなかで、とくに仏教思想においての解釈の道を開いている。⁽¹⁵⁾

それは「あるべき一切の相は虚妄であるため、もし一切の相が相でないことをみることができれば、正に如来をみるであろう。」(金剛経)という教えによる。すなわち、一切の相の非相をみれば、有相があるのではなく無相もまたないとみるとすれば、まさに実相に近づくことができる、という教えである。また、本質や実体がないとして、つまりぬ虚無主義に陥ってはならず、すなわち誤りを犯さないように空に執着すること(悪取空)は、排斥されなければならない、という教えである。⁽¹⁶⁾ このような教えにより、彼は法と関連して「法という“もの”はあるものではないが、ないものでもない、といわなければならない。誰もそのものの存在を証明することができないから、法というものがあるということができない。しかし、法という名称の下で、人びとは一切のものにぶつかっているので、法というものが始めから存在していないということはいできない。仏教者の文字を借りれば、「あるのでもなく、ないのでもない」(非有而非無)になれる、と披瀝した。⁽¹⁷⁾ さらに、彼はつぎのようにいつている。「非有而非無」は、我われがある事物に対していうことのできるもっとも正確な表現になる。一つの事物は、それがどのようなものであっても、そのようなものとして実在するものではない(非有)が、そうで

あるとしても、それがまったく何でもないということにはできない(非無)。それには、それなりのわけがあるからである」。(18)

もちろん、「非有而非無」は、事物の実相に対する積極的な知的規定ではない。だが、実相に入ることができる門を開いた。「事物の実相は事実が知的規定の対象になるのではなく、それは正に実践によって成就することができるだけである。言語で表現されるものではなく、行動によって表現するだけである」(19)。

このようにして、黄山徳博士は法の本質のような仮象問題にとり与かったのではなく、その役割を考慮して、法という「名称」の下で、人がいかに生活しているかを明らかにすることに法哲学の任務を置かなければならない、とみた。そして、終に、つぎのような結論を得た。「これまで問題にならないものを問題にした我われの病気は、初めて治癒されるに至った。誤った妄想にとらわれた病気が治療されたとしても、新しい世界が我われの前に展開されたといういものではない。ただ妄想の病気が治療され、再び妄想にとらわれなかつただけである。」(20)「成仏する前や成仏した後も、我われが対面するこの現実、どこまでもそのままである。」(21)

以上で、石隅 黄山徳博士の第三段階における法哲学の自然法と法実証主義を考察してきた。ここでは、第一段階の法哲学でみられた批判的態度が言語分析学から力を得て、さらに徹底され、ヴィトゲン・シュタインが宣言した「本質哲学の終焉」は「法本質論の終焉」として、すなわち法本質論としての自然法論と法実証主義の終焉に引き継がれ、第二段階において一時的にあらわれた存在論の想念は、余すところもなく粉碎された。しかし、このような法本質論の終焉は、仏教の教えのなかで、真にラードブルッフ (G. Radbruch) の「価値克服的」、宗教的な法現実への復帰に現れた。実に石隅 黄山徳博士の第三段階、すなわち後期における晩年の法哲学は、「法の宗教哲学」として締め括られたことができるようである。

註

- (12) 『法哲学講義』、博英社、1970年。
- (13) 『法哲学講義』、第4版、第370頁。
- (14) L. Wittgenstein, Philosophische Untersuchungen, S.255., S.309.
- (15) 『如来蔵』、現代仏教新書29、東国大学附設経院1980年；『創造主の復帰』、養英閣1984年；「仏教と法哲学」、『東国大学校80周年記念論文集』1985年；「私の法哲学」、『法哲学と刑法の諸問題』、法文社1989年。
- (16) 『創造主の復帰』、第31頁以下、上掲『私の法哲学』、第19頁。
- (17) 『私の法哲学』、第18頁。もちろん自然法（自然権）という名称の下で成就されるいかめしいイデオロギー的役割も考慮された。（『法哲学講義』、第151頁）
- (18) 『創造主の復帰』、33頁。
- (19) 『創造主の復帰』、第34頁。
- (20) 『私の法哲学』、同書第20頁以下。
- (21) 『如来蔵』、第13頁。

四

石隅 黄山徳博士は、李恒寧博士と共に我われ法哲学の二大の柱である。この二人の法哲学は、真に対照的であるということを我われはよく知っている。黄山徳博士だけに注目していえば、彼も先天的にすぐれた頭脳と健康に恵まれ、解放後の困難な条件にもかかわらず、たゆみなく自ら不断に努力を重ね、ただ法哲学の発展のために尽くした。彼の法哲学は、以上に指摘されたように、一貫して認識批判的態度に立脚している。

そこで、彼はケルゼンに従い、実体化と擬人化の原始的思考を終始一貫して排撃した。さらに、ケルゼンに残存しているそうした思考の残在まで指摘し、批判した。彼は真実ケルゼンを通じて、ケルゼンを超越する努力を見せている。だが、彼はただケルゼンにだけ固執することはなかった。彼は豊富な語学力によって、世界の法哲学界の流れに遅れないよう晩年まで不断に努力している。それでも彼は、孫悟空のごとくケルゼンという仏の手の外には、容易に出ることができなかったような印象を与えているのは事実である。はたして、彼のケルゼンの解釈に意義

がないか、実体化と存在論は同じ禅僧の腰掛けにおいてみなければならぬか、微視世界における因果律の動揺は、そのまま巨視世界にも妥当するか、はたして独裁は法実証主義のためであるか、ただ実践行動だけが存在して実践理性（実践知）は不可能であるか、また法価値論に対する合理的論は不可能であるか、をさらに尋ねさせるものである。

以上のように、石隅 黄山徳博士の法哲学を三つの段階に分けてみた。それは、初期、中期、後期と区分して表現することができる。あの有名な初期（青年）とその後のヘーゲル、マルクス、前期と後期のヴィトゲン・シュタイン、前期と後期のイェーリング（R.v. Jhering）には、思想の差異や変革が目立ち、それぞれが異なった関心を引き起こした。石隅 黄山徳博士に、そのような差異や変革があると断言することはできない。しかし、法の宗教哲学で締め括られた後期の態度は、そうした教え授かった者にだけ拘束力があるというべきであろう。第二段階、すなわち中期の態度は構想だけで終わっており、大きな関心を引き起こすにはまだ充分ではない。そして、独創性や批判的分析に照らしてみると、初期（青年）における黄山徳博士の態度が、もっとも魅力的であるのは、筆者だけの確信ではないものと思われる。

◎ 原著は、ソウル大学校『法学』第35巻3・4号（1994年12月）72頁以下。現在は、沈憲燮博士の主要な論文を編集した『分析と批判の法哲学』（下記）194頁以下に収録されている。

◎ 原著者紹介

沈憲燮（Shim. Hun Sup 1936～）2001年国立ソウル大学法学部教授を退官し、現在同大学名誉教授。在職中は専ら「法哲学」を担当。著書に『法哲学 I』（法文社、1982年）；『分析と批判の法哲学』（法文社、2001年）；翻訳書として、『現代法哲学の根本問題』（A. カウフマン／ハッセマー共著、博英社）；『法と正義の哲学』（Ch. ペレルマン著共訳、鍾路書籍）；『ケルゼン法理論選集』（ハンス・ケルゼン著、法文社、1990年）等。他に数多くの論文がみられる。

II. 黄山徳著『法哲学講義』第4訂再版(1985年)序文

筆者が大学で初めて法哲学の講義を担当したのは、1948年の秋学期である。高麗大学校での本講義は、本来、俞鎮午先生のご担当であったが、そのとき、時を同じくして俞先生が李承晩博士の要請に応じて憲法起草に着手したので、俞先生から難しい本科目の講義を委託された次第である。筆者は、京成大学で尾高朝雄教授の指導を直接受けたが、講義に際しては、便宜的に「ケルゼン学派」(Kelsenian)の一人であることを表明したりして、1950年には法哲学に関する私の処女作として『法哲学』(法政叢書)を著した。だが、もちろんのことであるが、この教科書の内容はいかにも満足できるものではなかったので、刊行直後に起きた6.25事変とともに絶版にされた。

釜山に避難した際に、筆者は初めてケルゼンから離れる道を模索するようになった。その結果、筆者の学位請求論文として「最新の自然科学の発達が法哲学に及ぼした影響」という論文完成することができた。この論文は『法哲学序説』というタイトルで刊行され(1955年)、その後に出版された『新稿法哲学』や『三訂法哲学』は、この『序説』を元にして、少しずつ手を加えたものである。そして、この書のタイトルが変わったのも、当時混乱期における出版社の事情によるもので、決して本書が内容の面で発展があったわけではない。

その後、筆者はマックス・ヴェーバー(M. Weber)の社会学や、ハンス・ヴェルツェル(H. Welzel)の法哲学および刑法学に強い関心をもつようになり、『現代法哲学入門』(1961年、博英文庫)や『法哲学入門』(1964年、博英社)が相次いで出版された。しかし、ソウル大学校法科大学の法哲学講座の主任教授を担当しているにもかかわらず、学生が読むに値する教科書を持っていなかったことについて、筆者はずっと申し訳ないと思っていた。

1970年、筆者はようやく自分自身としては教科書らしい書物を著し、そのタイトルを『法哲学講義』と命名した。しかし、本書は、ただ1950年の『法哲学』や1964年の『法哲学入門』を適宜に再整理しただけであっ

て、法哲学に関する筆者の意見は何ら反映されていなかった。しかし、本書が出版されて以来、筆者は本書を基礎に自分自身の立場を固めるようになった。現代分析哲学者であるヴィトゲンシュタイン (Wittgenstein) の影響を受け、その後に《増補版》を著し (1971 年)、インドの古聖 龍樹 (Nagarjuna, ca 150-250) の影響を受けて《第三訂版》を出版した (1973 年)。

しかし、その後、筆者は政府機関に入って三年半ほど勤務したが、この経験は、筆者が現実に基づいて法哲学を考え直すチャンスになった。実際に筆者は、政府での経験を通じて多くのものごとを学んだ。政府を離れて再び大学校に戻ったとき、偶然に新羅の元暁の著作に出会ったが、これが私に深い感銘を与えた。大師の思想を継いで、筆者は 1980 年に『如来蔵』(現代仏教新書) という書名の小作を著し、ここで確立した主な考え方に沿って筆者の教科書を再検討し始めたのである。

このたび『法哲学講義』(第四訂版) を書き直したのは、このような経緯からである。1950 年に本学問に関する書を出して以来今日に至るまで、未だに自分の立場を確立できずに彷徨い、書物の名称を変えただけで未完成の本を出版し続けてきたことについて、読者の皆さんに申し訳ない気持ちでいっぱいである。筆者の能力上の問題もあるが、解放後の過渡期に、本学問をこの地に定着させることがいかに簡単なことではなかったかをもう一度考えてみる必要があるように思う。筆者は、ただ自分の業績に満足できず、いつまでもより善きものを探索しようとする筆者の微意を、皆さんにお伝えすることができれば、これに勝る幸はないと思っている。

本書では、おもに西洋の法哲学学説を西洋の精神歴史的立場で概観することに努めた。そして、叙述はつねに解説することを基本にしているので、本書を読むことにより、学生諸君は何が法哲学上の基本問題であり、これらの問題に対してどのような学者がどのような主張をしてきたか、今日の研究がどこまで達しているかに対する概観的な説明を、偏見なしに読むことができていると思っている。ちなみに、本学問に対する筆者の立場については、別途に《付録》の形で要約したつもりである。

1983年3月7日

石隅 黄 山 徳

III. 『法哲学講義』 第4訂再版 目次

第1章 序論

- § 1. 法哲学上の根本問題
 - a. 法とは何か
 - b. 三人三法
 - c. 法と法概念

第2章 ギリシャ・ローマの法思想

- § 2. 自然法の誕生
 - a. 原始的思考
 - b. ギリシャの歴史と宗教
 - c. ソクラテス以前
- § 3. アテナイの学者たち
 - a. プラトン
 - b. アリストテレス
- § 4. ストア学派
 - a. ヘレニズムの世界
 - b. ストア学派
 - c. ストア学派の法思想
 - d. ローマの法学者たち
 - e. 古代の自然法思想

……以上『札幌学院法学』第22巻、第1号(05年9月)

第3章 キリスト教世界

- § 5. キリスト教世界への移行
 - a. 中世概観
 - b. キリスト教会
 - c. アウグスティヌス
- § 6. トマス・アキナス
 - a. スコラ学
 - b. トマス・アキナス
- § 7. フランシスコ教団の学者たち
 - a. ドンス・スコトゥス
 - b. オッカム
 - c. 中世の自然法思想

第4章 市民社会の法

- § 8. 市民社会の形成
 a. 封建社会の崩壊 b. 近代への移行 c. 近代性
- § 9. 近代自然法思想の先駆者たち
 a. グロティウス b. ホブズ c. ロック
- § 10. 近代自然法
 a. 近代の自然法思想 b. 自由の理念 c. 国民主義
 d. 権力の分立
- § 11. 自然法とイデオロギー
 a. 自然法と実定法 b. ベルクボームの自然法批判
 c. 自然法と正義 d. 自然法とイデオロギー

第5章 法と現実

- § 12. 反逆の世紀
- § 13. 生物学的ないし実力的思想
 (1) 生物学的法思想
 a. 生物学的思考 b. 人種説 c. 急速な一般化
- (2) 風土的法思想
 a. 法の風土性 b. 捨て切れなかった擬人観
- (3) 実力的・政治的法思想
- (4) 客観的観念論
- (5) 具体的秩序の思考
- § 14. 唯物史観
 a. マルクスとエンゲルス b. 唯物史観 c. ケルゼンの唯物論批判
 d. 全人民国家
- § 15. 功利的傾向の法思想
 a. 功利主義者たち b. 目的法学
- § 16. 法社会学
 a. 概念法学と自由法学 b. 法の社会学
- § 17. 一般法学
 a. 分析法学 b. 一般法学 c. 一般国家学
- § 18. 新カント学派の法哲学
 a. カントの哲学 b. カント以後 c. 新カント学派
 d. 批判主義法哲学 e. 法学方法論 f. 法の価値哲学
 g. 純粋法学
- § 19. 法と力

- a. 法と力 b. 擬人観からの解放 c. 法実証主義の一面
- d. 現代的独裁 e. 立法者と法

第6章 現代の法哲学

§ 20. 現代の問題状況

- a. 現代 b. 実証主義批判 c. 現代人の精神的状況

§ 21. 現象学的法哲学

- a. 現象の成立 b. ライナツハ c. シュライアー
- d. カウフマン e. 批判

§ 22. 実質的価値の法哲学

- a. 実質的価値論 b. コーイング c. ベーゼル (?)
- d. ヘンケル e. 批判

§ 23. 実存主義の法哲学

- a. 実存主義 b. マイホーファー c. コーン
- d. フェヒナー e. 批判

§ 24. 新トマス主義の自然法理論

- a. 新トマス主義 b. 新自然法論 c. ロンメン

§ 25. 分析哲学の法理論

- a. 現代の経験主義 b. 分析批判と総合批判
- c. ヴイトゲン・シュタイン d. 分析哲学の倫理説
- e. ミーゼス f. ハート

第1章 序論

§ 1. 法哲学上の根本問題

a) 法とは何か 法哲学は2000年以上の長い歴史をもっている。しかし、カントが述べたように、「法学者たちはまだ法の概念に関する定義を探し求めている」(Kant, Kritik der reinen Vernunft, B.759. Anm.) 言い換えれば、「法とは何か」というもっとも基本的な問題さえ解決できていないまま、法哲学は数千年の長い歳月を費やしてきたのである。いったい、その原因はどこにあるのか。この点に関しては、以下のような事情が介在していたことを我われは理解しておく必要がある。

b) 三人三法

(i) 法の本質を究明するに当たっては、人間存在がもつ深い意味に対する洞察が伴わなければならない。人間は、本来、社会的存在 (social being) であり、また、法はこのような社会において問題になるからである。まさに、「社会があるところに法がある」 (ubi societas ibi ius) のである。

それでは、人間存在の本質とは何か。この問題は、まだ我われの解決すべき「永遠の問題」としてそのまま残されている。もちろん、人類文明の初期に釈迦、孔子、イエスなどの偉大な先覚者が人間の進路について瑕疵のない完璧な「言葉」を残した。しかし、これで問題が解決されたわけではなく、ただ解決に向けた方向が示されたに過ぎない。したがって、その後においても、すべての人間は、現在に至るまで自分なりにこの問題を解決するため、示された方向を向かって涙の出る努力を初めからし直さなければならなかった。そして、このような反復は、我われの遠い後裔に至るまで続けなければならないように思われる。空の星は、人がいくらそれに向かって歩いても、その距離は縮まらない。同様に、人間存在の本質に関する問題も、数多くの学者たちの絶え間ない追求にもかかわらず、その永遠の課題性は少しも緩和されていない。

人間存在の本質に関する問題がそのようなものであれば、それと不可分の関係にある法の問題もまたそうでなければならない。それでは、その間の事情を考察してみよう。

(ii) 「人間とは何か」という問題に対して、古代や中世の人びとは現実の人間をそのままではなく、つねに超越的原理から人間の問題を処理しようとしていた。すなわち、西洋の古代の学者たちは「宇宙の秩序」を、また中世の思想家たちは「神の秩序」を前提に、このような秩序の原理に従う人間だけが「真の人間」であり、そうでない人間はかりに人間の顔をしていたとしても、真の人間らしい人間と認めることはできないと考えていた。哲人・教父・君子を頂点にして、奴隷・異端者・小人を底辺とする徹底した位階的な差別意識が当時支配的だった事実の背後に

は、このような人間観が潜んでいたことを意味する。

しかし、近代の理論家たちは、これとは逆に、現実中存在する人間のなかに人間の本質を見出そうとしていた。人間と動物は肉体的動物であるという点では同じであるが、理性的存在であるという点では、人間は動物と区分される。このような理性は、自由が実現されなければ、その機能を働かすことができない。そして、理性をもっている点ではすべての人間は平等である。近代思想家たちは、人間をこのような眼で眺め、ようやく「自由と平等」という近代的政治理念が主張されるようになった。

しかし、現代に至って、自由と平等の原理だけで説明される近代的人間観は、いくつかの面で批判され始めた。本当の人間が何であるかを知るためには、そのような内容のない人間観だけでは不十分であり、具体的な「私」に独特の意味を認識しなければならない。仏教における「業」(Karma)の思想や、今日の実存哲学、精神分析学で問われている「公約数のない人間観」がそれである。どこからきて、どこへ行くかを知らずに、もっぱら神の被造物として教えられ、受動的にこの世に送り込まれたと自認して、興味も楽しみもない苦難を続けなければならないのが人間であると把握する画一的な人間観に、人びとはすでにあきれてしまったのである。「私」がこの民族のある人の子供として生まれ、苦難を続けなければならない理由は、「私」だけがもっている特殊事情によるものではないか。そして、この事情は「私」に固有なもので、同時に、この特殊事情の役割はあまりにも決定的であるため、「万民平等」のような中身の無い仮説ではとうてい説明しきれないのが、すなわち「私」である。現代人は、このように感じながら、そうした「私」を模索している。

(iii) このように、時代によって人間観が異なるにしたがって、我われの法観も大体それに合わせて変遷してきた。人間生活を「法的」に規制することによって、それに秩序をもたらすような——法と呼ばれる——「何か」があるとすれば、はたしてそれは何であらうか。これに関して古代と中世の法思想家たちは、超越の世界で客観的に恒存する完全無欠な

法理念を中心に、この問題を考え(自然法論)、近代の西欧市民は各自が本来もっていたと主張する基本的権利を基礎にこれに接近し(人権思想、法実証主義等など)、また現代の法哲学者は、その社会、その民族、その事件にだけ特有な実質的正義を探ることによって覚知 (innewerden) される基本的秩序の観念を定立しようとする。(法存在論等)。こうして三種類の間観に従った「法—権利—秩序」という三種類の法観が生まれしてきた。このような関係を指して、私は「三人三法」と呼んでいる。

(iv) もちろん、これで人間存在と法の本質を追求する人類の努力が成功したわけではない。この問題は、我われにとって「永遠の課題」であり、したがって、時代の変化とともに第四、第五の答案が作られるかもしれないが、しかし、いくら新しい「見方」(観)が見出されたとしても、それだけでこの問題が究極的に解決されることは期待できない。まさに、その点にこの問題の深刻さがある。

c) 法と法概念

(i) 一般に、ひとつの概念 (Begriff) が形成されるには、まず個別的对象に関する経験から出発しなければならない。そのような対象の法特徴を綿密に観察したのち、それらを他の対象と比較して、その共通点を探ってみよう。ところで、二つ以上の対象を互いに比較すると、プラトン (Platon) が彼の『対話』“Phaidon” で述べたように、個別的にいずれの対象とも「他の何か」(etwas anderes) を考えなければならない。かりに物体の大きさを測定するさい、m.や cm.などの尺度を準備するのと同じで、これがなければ比較の基準が定立されないからである。この「その何」は、多数の対象を「単一でかつ同一の」(Eines und Selbiges) 類型に形作るが、これに関連させずにいかなる個別的对象も互いに比較できない。このようにしてできた類型の観点がその概念である。

こうして、我われの周辺のすべての事物は、このような比較の観点をもって、順次に類型化される。その後は、終始このような類型を統合することによってのみ把握される。また経験したことのない新しい事実が

現れた場合でも、我われはこのような類型を媒介にした同一性ないし類型性を指摘することで、それを概念的に把握しようとする。もし、既成の類型でその把握が不便だとか、また不可能な程度になれば、その類型を修正して、新しい事実に合わせてか、または分化した特別類型を作り出すこともある。それは、たとえば星の距離を測定するために、光年という新しい単位を使うことに等しい。このように我われの概念は、新しい経験的事実が現れるたびに、その時その時に調整されるべきである。換言すれば、すべての概念は、フッサールが言うように、「未知の類型要素によってその限界が随時変動する地平線」(Husserl, *Erfahrung und Urteil*, Absch. III.) に向かって、絶えなく発展し続けるものである。

このように、我われの概念は経験に基づいて造られたものであるが、その反面、経験された事実を理論的に説明するためには、まず一定の概念に頼るしかない。いうまでもなく、概念は場合ごとにより調整され修正されるが、とにかく概念がなければ経験した事実を論理的に説明するための比較が不可能である。したがって、我われは以下の点を認めなければならない。—— 経験的事実に基づいて概念は造られるが、しかし、概念がなければ我われは経験的事実を説明する仕事をはじめることにはできない。

(ii) 以来、一般概念においても同様に、法概念においても、このような関係はそのまま認められた。我われが「法」に関して何かを語ろうとすると、まず確実な「法概念」を通じて行わなければならない。その理由は、法概念なしに法律問題を扱うことはできないからである。しかし、反面、法概念は法に対する認識なしには得られない。現実と関連のない虚空に浮いた法概念は、まったく使い道がないからである。こうして、我われは一つのジレンマに陥る。すなわち、ドイツの若い法哲学者チツペリウス (Zippelius) も述べたように、「法概念なくしては法のなかに入ることはできないが、しかし、法概念は法を知ったのちに、初めて形成される。」(Zippelius, *Das Wesen des Rechts*, 1965, 3.) 換言すれば、法と法概念は互いに相手が確定されると、それ自身も決定されるという循

環関係に立っている。

(iii) 法学が数千年の歴史を有しているながら、未だに「法の概念に関する定義」を法学者たちが探しているのは、上で検討したような深刻な事情に起因するからであろう。互いに循環関係に陥っているのも、もしかすると、とうてい解くことのできない問題(迷問)をめぐって長いあいだ彷徨うのかもしれない。しかし、とにかくこれまで数千年のあいだ、人類の偉大な思想家たちは、絶え間なくこの問題に挑戦してきたが、上記のような考察を通じて、彼等の見解を大体「三人」による「三法」に区分することができるように思われる。したがって、ここではまず彼らが何を言ったか、について把握する必要がある。

この後の講義の進み方としては、つねに① 法と呼ばれる「何か」が本当に存在するのか(存在の問題)、② もし、存在するとすれば、それをどのようにして認識できるか(認識の問題)、③ 認識できたとすれば、その内容は何か(内容の問題)、とくに法をもって人間行為の客観的意味を正しく解釈できるよう、いかに意味内容を確定できるかを提示しながら、多くの法学者の法哲学的観点を一つひとつ検討していきたい。

第2章 ギリシャ・ローマの法思想

§2. 自然法の誕生

a) 原始的思考

(i) 原始人は、通常、よく発生する事件に対してはあまり関心がなく、非日常的な事件が目前で発生したときに限って、驚異と恐怖の目でそれを眺めていたのである。同時に、彼らは目の前的事物を「あるがまま」ではなく、彼らが属している集団にとってそれが有利か不利かだけをみ分けようとした。そして、彼らに有利な事実に対しては、それを彼らに与えられた褒美(reward, Belohnung)であると認識し、逆に彼らに不利な事実に対しては、それを彼らに下された処罰(punishment, Strafe)として受け止めてた。このように、彼らはすべての事物を善悪に対する賞罰という関係で把握していた。また、彼らは人間社会で起きた現象だけ

ではなく、自然界で起きた現象に対しても、このような観点から眺めた。彼らにとっては、自然と社会はまだ分離されておらず、今日の文明人のように、それらを分けて考えなかったのである。

(ii) 万有精神論 原始人は、すべての事物には、死んだ祖先の靈魂が潜んでいると考えていた。潜んでいる靈魂が彼らに賞罰を下すと把握していたとすると、結局、彼らはすべての事物には賞罰を下す主体、すなわち人格があると認識していたことになる(人格的思考)。当時、人の目に映る森羅萬象は、それが人であろうと動物であろうと、あるいは植物であろうと無生物であろうと、すべてに人格があり生命があると認識されていた。そして、自然に対する原始人のこのような解釈を Tylor の命名によって万有精神論(animism)と呼んでいる。彼らにとっては、生物や無生物のすべてが人間と同様な人格的存在であった(擬人観 anthropomorphism)。

(iii) 応報 原始人は自然と社会を本質的に区分せず、彼らのもっていた社会的原理によって自然をも解釈した。ここで彼らのもっていた社会的原理というのは、応報の原理(retribution, Vergeltung)であった。すなわち、善行には必ず報奨が、悪行には必ず処罰が待っているという考え方であるが、これらは死者の魂魄によって行われると彼らは考えていたのである。

彼らにとって死んだ祖先の靈魂は絶対的なものであった。彼らから見ると、それは彼らの力が届かないところにあり(客観性)、善悪に対しては必ず賞罰を下し、かつ逆らうことはできないものであった(必然性)。同時に、善悪に対して下された賞罰は、善悪の程度と同等である、と彼らは考えたのである(対等性)。

応報の原理からは、自己の被った損害に対して、同じ質量の報復を加害者に科すべきであるとする復讐(blood revenge, Blutrache)が生まれた。この原理によれば「齒には齒を、目には目を」(like for like)であって、我われはこれを「タリオの法則」(lex talionis)とも呼んでいる。原始人にとっては、報復は「必ず行わなければならないもの」であり、し

たがって、キリスト教の道徳が強調するように、仇を愛せよということは最も醜悪なことで反道徳的な行為であった。すなわち、原始人にとって報復は適法であり、かつ道徳的な行為であった。

(iv) 実体化傾向 原始人はすべてのものを実体化 (substantialize) する傾向があった。すなわち、すべての事物には、そのものをそのように動かす「何か」があると思っていた。したがって、たとえば彼らは患者の病を実体化して「それ」ゆえに患者は病み、一定の儀式を経ると、「それ」が患者の体から追い払われ、木の枝などに飛んでいってしまうと考えていた。原始人は、事物と条件、性質、事物を動かす力、そのものと他のものとの関係を区分することができず、すべての物体を一つの実体として認識していた。「何か」があって、それがいわゆる現象を起こすと考えていたのである。このような実体化傾向は、のちにさらに拡大されて、単純な病や健康だけではなく、種族のような集団、責任や時間のよう抽象的概念にまで影響した。贖罪をすれば、犯した罪が償われるという考え方はこうして生まれた。これらの実体化傾向は、今日の文明人からもなお窺うことができる。

(v) 原始人にとっては、たとえば樹木はその物として力のある妖精 (demon) であった。物体としての木に祖先の霊魂が結びついてきたとみるのではなく、目前にある木はそれ自体として物体であり、同時に生命のあるものであった。彼らは、まだ経験と超越 (先験) を分けて見ることを知らなかったのである。

しかし、長い歴史とともに自然現象に対する知識が豊富になるにともない、人間はあるがままの木だけではなく、一粒の種が成長して巨木になり、またその巨木が種を実らせては枯れて死ぬことが分かるようになった。それでは、木の妖精は、それが種になる以前にはどこに居て、また木が枯死した後はどこへ行くのだろうか。このように、人間は自然の「変化」とその変化のなかに存在している物の相互「関係」を思考し始めた。同時に、このとき以来、目に見えない「他の世界」を考えるようになった。人間は彼らの感覚で知覚できる世界が全部の世界ではなく、

またどこかに別の世界が存在するにちがいないと考えた。人間は経験と超越、あるいは現実と理想を分けて考えるようになった。

この時期になって、人びとは彼らに提供され、または把握されている物を素直に受け止めるのではなく、つねに「その背後」に、事物の本質のようなものが存在するのではないかと疑っていた。同時に彼らは、彼らの経験では届かない世界、すなわち、経験の彼岸 (Jenseit) に存在する人間の感覚とは関係のない、ただ「それ自体」で成り立つ世界、此岸 (Diesseit) に存在するすべての事物の原因、本質、理念、あるいは原型が秘蔵されているもう一つの世界を大胆に仮想した。そして、このような此岸と彼岸、経験と超越の対立構造のなかで、自己によって認識された此岸の世界を無価値的で断片的ものとして無視し、自己の経験では把握できない彼岸の世界が本質的なものであって、完成された真実の世界と認識するようになった。こうして、此岸と彼岸、経験と超越を区分する形而上学的二元論 (metaphysical dualism) が生まれたのである。

我われが後に議論する自然法 (Naturrecht) と実定法 (positives Recht) の対抗問題は、まさにこのような形而上学的二元論の下で生じた問題である。しかし、人間の頭のなかにこのような二元的思考が確立したのは、そのずっと後のことである。原始人にはもちろんであるが、歴史時代に入ってから、このような思考が根づくには相当の陣痛を必要とした。我われは後に、古代ギリシャ文化に関連づけて、いったいどのような事情があって形而上学的二元論が出現し、したがって自然法の思想が生まれてきたかを考察する。

Kelsen, *Society and Nature*, 1943. (Part I. Primitive Conception of Nature).
Kelsen, *Reine Rechtslehre*, 2. Aufl., 1960. SS. 86ff.

b) ギリシャの歴史と宗教

(i) ギリシャ民族が北方から南下してバルカン半島の南側に住むようになったのは、紀元前 11 世紀ごろと伝えられている。しかし、ギリシャ本土は山が多く、またその大部分が不毛地であったため、人口の増加に

ともない生計の維持が困難になり、数多くの人が海外に進出して植民地を開発するようになった。

最初、彼らは海を渡って小アジアに多くの都市を建設したが、そのなかでもイオニア (Ionia) 地方 (現在のイズミル港からロドス島の対岸まで) はとくに有名であり、ギリシャ文化はここでようやく発祥したといえよう。この地方の内陸は強大なペルシャ帝国が支配しており、ギリシャ人はただ西側の海岸だけを領有していた。彼らは早い時期からバビロニアやエジプトと通商し、数多くの異民族と頻りに交流していたため、思考方式は科学的かつ合理的であり、宗教については、彼らに固有のオリンピック神 (Olympic Gods) だけを信じていた。古代ギリシャ人をギリシャ語では最初 *Iavōnes*、後に *Iaōnes* と読んでいたが、これは「イオニア」から由来した言葉である。

その後、ペルシャの圧力に直面して、小アジアにおけるギリシャ植民地は衰退し、ギリシャ人はイタリア半島の南部やシシリア島 (Sicily) に移住して暮らすようになったが、この地方を “Magna Graecia” と呼ぶ。ここでは、ギリシャ人は、他民族とあまり交流がなく、精神的活動もおよそ宗教的であった。とくに神秘主義的な “Orphic religion” が主に行われた。

しかし、ローマの勢力が強くなり、イタリアの南部地方へ拡張すると、“Magna Graecia” のギリシャ植民地はそれ以上維持できなくなった。ギリシャ人は仕方なく本土へ戻るしかなかった。そして、ペルシア戦争で勝って Perikles の統治下でアテナイ (Athenai) が覇権を制して以来、そこが古代ギリシャ文化の中心地となった。

その後、北側で興起した Alexandros 大王が南下してギリシャ本土を占領して、さらに、もっと広大な範囲で大帝国を建設するようになると、古代ギリシャとその輝かしい文化は臨終を告げた。

(ii) オリュムポス宗教 もともとギリシャ人には、イスラエル人のような造物主や創造神はなかった。彼らにとって、神が生まれる以前にまづ世界があった。したがって、世界は誰かによって作られたものではな

い。最初、世界は混沌(Chaos)の状態にあったが、そのなかには秩序を守る力があり、その力によって世界はCosmosへと発展する。ここで“Cosmos”とは、「秩序の守られる美しい世界」を指しており、彼らは、宇宙がこうしたコスモスになると考えていたのである。そして、このような発展過程では、オリュムポス神が機能する役割は非常に大きかった。このような神たちは、それぞれに担当の分野があり、彼らは、それぞれ自分の担当分野で均衡と調和を維持することによって、世界を全体的に秩序のある、美しいものに変えるべき責任があった。

神のなかでは、ゼウス(Zeus)が最高神である。オリュムポス神は、すべてゼウス神の息子もしくは娘である。しかし、ギリシャ人は、デルフォイ(Delphoi, Delphi)の神殿に仕えているアポロ神(Apollon, Apollo)をもっとも尊敬していたので、神に彼らの吉凶を問い、アポロ神から下される神託(oracle)を受けることを好んでいた。神殿には「汝自身を知れ」、「強制をするな」という文句が刻まれていたといわれている。そして、これは神だけが不死身であり、人間はいつか死ななければならない身である悟るべきであり、したがって、人間は過度な幸福を期待してはならないという意味に解釈される。神は人間が過度にものをもつことを嫌がる。過度は調和を破壊することになり、これに対しては必ず神からの仕打ちを受けるので、人間はいつも節度のある生活を営み、平衡と調和を求めて、秩序の保たれた美しい世界、すなわちコスモスの実現を最高の目標としなくてはならない。当時のギリシャ人の支配階級は、節度(sofrosyne)を最高の倫理徳目として認めていたことからみても、アポロ信仰が彼らの生活に及ぼした影響を知ることができる。

(iii) オルフェウス宗教 オリュムポスの神々は、ギリシャ民族の統合のためにはなくてはならないものであった。ギリシャ人は各地に都市国家を建設してきたが、彼等を精神的に統一したのもまたオリュムポスの神であった。しかし、ギリシャ世界のこのような精神的統合も長くは続かなかった。ギリシャ世界が大きくなるにつれて東方と北方で異質な要素が流入し、またポリスの内部では分裂が生じ始め、こうしてギリシャの

宗教も動揺せずにはおられなかった。こうなると、従来オリュムポスの神々に抑圧されていた被支配階級の信仰が表に現れるようになった。これは主に農民層の宗教であって、オリュムポスの神々がアポロ的(Apollo)で明朗なものであったのに対して、明朗とは反対の、ディオニュソス(Dionysos)的で神秘的なものがあった。オリュムポスの神々は、本来、天の神であったが、Dionysos は地神系統に属して繁殖を主管し、とくにブドウ栽培の神として崇拜されてきた。

ディオニュソスは、終にオリュムポスの神々と結縁し、ゼウスの息子として入籍したが、しかし、東方的色彩の濃い存在であった。Dionysos は、一名“バコス”(Bacchos)とも呼ばれ、本来は“トラキア”(Thracia)の神であった。トラキア人の文明水準は低く、ギリシャ人は彼らを未開人として扱っていた。すべての原始的農業種族がそうであるように、彼らも生殖(繁殖と多収穫)を促進させる神をもっていたが、その神がすなわちバコスであった。後に、トラキア人が葡萄を栽培するようになり、葡萄酒を造って飲むようになってから、彼らはこれをバコス神の恩恵によるものだとして、よりいっそう熱狂的に神を讃美するようになった。こうして生殖と陶酔の二つの効能がこの神へ帰属されると、それは女性崇拜へと発展し、主婦と乙女が群になって裸のまま山に登り、夜が明けるまで酒を飲み交し、踊り続ける神秘的な儀式が行われた、と伝えられている。彼らは酒に陶酔し、男女が入り乱れて踊りながら、ここで感ずる愉悅(orgia)をバコス神との合一の状態だと信じたのであり、人生の真の生き甲斐はここにある、と考えたのである。

このような狂乱的バコス信仰が、いつトラキアからギリシャに輸入されたかは知られていない。しかし、古代ギリシャ人は、バコス信仰をその本来の姿のまま受入れなかった。ここには伝説的人物“オルフェウス”(Orpheus)が介在するが、彼はバコス信仰における肉体的陶酔(Orgie)を精神的陶酔(Euphorie)に変えることによって、この信仰を文明化し、ギリシャ社会に相応しく変形したという。このようなオルフェウス宗

教は、後に数学者で哲学者であるピュタゴラス (Pythagoras) によって改革され、このように改革された宗教の諸要素は、そのまま「プラトン」(Platon)の哲学に導入され、これは多かれ少なかれ宗教的に後世のすべての哲学に至大な影響を残したのである。

c) ソクラテス以前

(i) 古代ギリシャで学問的活動が始まって以来ソクラテス (Sokrates) に至るまでのあいだ、輩出された学者たちは、一般的に「自然学者たち」(physiologoi)あるいは「ソクラテス以前の人びと」(Vorsokratiker) と呼ばれている。彼らに共通する特徴は、彼らはみんな「自然」(physis)を説明できる原理を探し出そうとした点である。とくに彼らはそのような原理を物質に似た元素と考えたが、このような原素材 (Urstoff)の根本元素 (arkhē)は何であるかを問題視した。そして、このような「アルケ」に対して、イオニア地方のミレトス市 (Miletos) 出身の Thales はそれを「水」とし、Anaximandros はそれを「無限界性」(apeiron)と見ていた。また、Anaximenes はそれを「空気」と見ていたが、これらは一般哲学でよく知られている事実である。

「ソクラテス以前の人びと」が残した「断片」は Diels-Kranz, Die Fragmente der Vorsokratiker, 1952. Bde. I. II. に収録されている。これらは以下で、Diels I. または II. という形で引用される。

当時の人びとは人間社会と自然界を区別せず、フィシスと呼んでいた。在るべきものがそのまま現実として現れたこの現実を、彼らはフィシスと呼んだのである。そして、フィシスの本質を彼らは「アルケ」と呼んだ。彼らにとって、アルケは決して高々と超越の世界の存在ではなくて、自然と人間の現実のなかでそのまま具現されていたのであり、自分と世界が一つの体になって、その中で実感的に感じうる存在であった。同時に、彼らが考えていた自然、すなわちフィシスは、今日の自然科学が考えている「死んでいる自然」ではなくて「宿命」(moira)もしくは「必然」(ananke)の女神と象徴される人格的存在であり、したがって、自然

の法則は同時に規範の性格も有する。Herakleitos が彼の断片の中で「太陽 (Helios) は軌道を外れることはない。かりに軌道を外れたとしても、正義の女神ディケ (Dike) の侍女であるエリニユス (Erinys) が太陽を消滅するであろう」と表現したことは、フィシスに対する彼等の考え方をよく物語っている。すなわち、彼等の面する世界は、すべて人格的存在であり、自然と社会のすべての現象はもっぱら規範として、換言すれば、善悪に対する賞罰という観点から見たわけであり、彼らは徹底的に原始的応報の思考にとらわれていたのである。

本来、彼らが指すアルケは一つ (mon) であり、したがってそれは monarkhia であった。換言すれば、かれらは専制君主政治 (monarchy) の政治秩序を頭のなかで描きながらアルケを考えていたようである。アリストテレスによれば、Anaximandros はこのようなアルケが「すべてを統治する (kubernan)」と述べており、このように「初期のギリシャ哲学においては、原始人の神話的思考と同じく、社会から類推して自然を説明していた」(Kelsen) のであり、彼等の必然の法則は、同時に社会的・規範的法則であったわけである。

「ソクラテス以前の人びと」のなかで、我われの観点から考察を要する人物は、以下の三人である。

(ii) ピュタゴラス 直径三角形に関する定理を作った人として我われによく知られているピュタゴラス (Pythagoras, B.C. ca.580-500) は、知的な面においても古代西洋に生まれた人のなかで誰よりも決定的に影響をもつ重要かつ怪異な存在である。彼はもともとイオニア地方のサーモス島 (Samos) 出身であるが、後に南イタリアに移住して、宗教的教団を作って活動し、そこで死んだ。彼はオルフェウス宗教系統の新しい宗教を作ったと同時に、数学の面においてもひとつの学派を形成した。一般的にこれを「ピュタゴラス学派」と呼んでいる。彼は絃の長さを二分すれば、そこから出る音が一オクターブ高くなる現象を発見し、すべての音程は数の系列で表示できる考え、そこから出発して、すべての事物の存在とその性質関係、強いては音の調和によって感じられる美

しきまで、数で表示できると考えた。彼にとっては、数の原理は万物の原理にほかならなかった。

彼は、人間を三種類に区別した。一番下が商業に従事する人であり、つぎが戦争をする人であり、最高級の人間は眺めてばかりいる人である。そのなかで、生死の輪廻から有効に自分を解放できるのは「眺めてばかりいる人たち」である。

そこで、ここでいう「眺める」という言葉に該当するテオリア(theōria)という言葉は、もともとオルフェウス宗教の言葉であり、「祭礼の観覧」を意味していた。それは、祭礼を観覧することによって「眺める人」と、そこに「降臨した神」の合一状態を表す言葉であった。しかし、その後この「テオリア」はピュタゴラスによって知的ものを象徴するようになった。すなわち、彼は哲学的思索をすることによって均衡と調和に至った境地をテオリアと表現した。とくに、彼は溶き難い数学式を解いた際に感じる恍惚の状態を、テオリアに該当すると考えていた。例外的なものを見ることも解くこともできないから、我らの関心から疎外されるものが(lēthē)、テオリアの境地に至ればすべてをはっきりと見ることができ(alētheia=明晰、真理)、すべてを原則どおりに説明できる。バックス信仰における orgia が知的に磨かれたときに、それはピュタゴラスの theoria になる。それゆえ、この意味でテオリアは今日我われが使う理論(theory, Theorie, théorie)という言葉に近いものである。ここでは感覚で感知される現象界より知性によって認識される理念の世界が、もっと素晴らしいという感じはなくはないが、このように知性には現れるが感性では捉えられない世界がどこかに存在しているという思想は、西洋ではピュタゴラスから始まったといえよう。こうした観念は、その後プラトンに受け継がれ、またその後に出現した数多くの哲学者にも伝承されることになった。もし、ピュタゴラスがいなかったならば、キリスト教徒たちが、キリストをロゴス(logos)と考えることはできなかったであろう。

ミレトスの学者たちは、物質がもっているさまざまな性質を捨象し、

その本質を求めようとしていた。しかし、このような捨象の過程をさらに進めて水や空気などの質的規定性まで捨象してしまうと、残るのはただ量的規定性だけである。そして、量が規定するのは「数」であり、それは間違いなくピュタゴラス主義になる。しかし、ピュタゴラスにおいて数はまだ整数に限られる。しかし、整数体系の特徴は完全な透明性 (alêtheia) である。すべての存在、すべての認識のなかで、もっぱら完全な調和だけを探そうとしていた当時の自然学者と同様に、ピュタゴラスもまた調和をもたらず数として整数だけを考えていたのである。したがって、彼の学派が直角三角形における斜辺と、他の二辺の間に公約数がない事実を発見すると、彼らは大いに慌ててしまった。彼らにとって約分できない長さとは「考えられないもの」(arreton、すなわち、無理数) であった。彼らがこのように調和と整数だけを考えたのは、彼らは数を単純に象徴手段ではなく、実体的存在として把握していたからである。同時に、おそらく彼らはまだ類には類という原始的応報観念に執着していたからではないか、と思われる。

(iii) ヘラクレイトス 後世の人びとからは「暗い人間」と呼ばれるヘラクレイトス (Herakleitos B.C. ca.536-470) に関しては、彼がミレトスよりすこし北側に位置するエフェソス (Ephesos) (新約のなかに出てくるエフェソ) の貴族出身である事実以外にはあまり知られていない。

彼は、同郷人に向かって「エフェソス人の大人は、すべて絞首されるべきである」といったと言われる。(Diels I. Herakleitos 121.) 彼は、すべての人間を蔑視し、戦争 (pōleμος) を最善のものと考えていた。「戦争は万物の父であり、万物の王である。(戦争は)ある者を神にさせ、ある者を人間にさせ、またある者を奴隷にも自由人にもさせる」(Diels I. Herak.53.) このような点からみて、彼は決して人びとに好感をもたれた人物ではなかったようである。

130 個ほど残されている彼の「断片」をみると、彼はすべてのものは「永遠に変化する」と考えたと同時に、そのように変化するのは一定の原理によって「統合」される、とも考えていたのではないかと思われる。

まず彼は、すべては限りなく変化すると考えた。彼は「太陽は日ごとに新しい」(Diels I. Herak. 6.)「同じ川の流に二度と入ることはできない」(Diels I. Herak. 91.)と述べている。後世の人は、彼が「万物は流れる」(panta rhei)といったというのが、我われに残されている彼の「断片」には、このような句はみあたらない。また、この言葉は彼の思想をよく概括してもいない。永遠に変化するなかで、統合はいかにして可能となるのか。この点について彼は「運命」(あるいは必然性)というものを提起している。(Diels I.22 A 1.) 万物は永遠に変わり互いに戦うが、結局は各自の運命に従って統合するという考え方である。

しかし、ここで問題となるのは「運命」、すなわち *eimarmene* という言葉の意味である。この言葉の動詞である *meriomai* は、「自分に与えられた分を占有する」という意味であるが、語源的には、*smeriomai* から生まれた言葉であり、この言葉の語幹である *smer* は「分配する」という意味を有する。そして、この言葉に相当するラテン語 *mereo* は「功労がある」という意味である。したがって、万物が統合される戦いのなかで採し出せる原理は、「功労によって配分すること」である。すなわち、それは善悪によって賞罰を分配する応報の原理である。(Kelsen, *Society and Nature*, p.238. 参照) 同時に、この原理は人間社会だけではなく、自然界においても効力をもつ。彼は「太陽は軌道を外れたりはない。もし、軌道を外れたら Dike の侍女 Erinys が太陽を消滅するであろう」と述べている。(Diels I. Herak.94.) 彼にとって、自然と社会はまだ分離していない。すべては「必然性」という一つの原理によって説明されるが、この原理は、実際には原始的思考の特徴である応報の原理を少しも超えていないことを我われは知っている。しかし、「運命」によって対立物が統合される過程における「戦争」の作用を強調している点に、彼の独自性があるといえよう。

(iv) 原子論者たち 今日化学では、物質は元素から形成されていると考えられている。そして物理学では、物質は原子が結合して形成されていると認識している。人びとは、このような発想は、古代ギリシャの

原子論に由来すると考えている。古代ギリシャで原子論を主張した者は、ミレトス出身のレウキッポス (Leukippos, B.C. ca.460) と、トラキアのアブデラ (Abdera of Thracia) 生まれのデモクリトス (Demokritos, B.C.460-371) の二人であるが、一般的には彼らを同類に扱っている。二人のなかでデモクリトスは、後世の人びとから「快活な哲学者」と呼ばれ、同じトラキア出身であったアリストテレスは、彼を高く評価したといわれる。

彼らによれば、万物はその種類と数が無数の原子 (atomon, atom) によって形成される。原子は、広延はあるが分割することはできない。かつ、それは不滅である。それは不可分の実体をもっているから「充実したもの」(to plēres) であり、原子と原子の間には「空虚なもの」(to kenon)、すなわち、空間が存在する。したがって、存在するのは原子と空間だけである。そして、このような空間のなかで原子が衝突し、さまざまな現象が起きる。同時に、この点に関してレウキッポスは「原因のない現象はあるはずがない。すべての現象は意味と必然 (anagke) があるから起きる」と述べている。(Diels. II. Leukip.2.)

しかし、レウキッポスが「必然性」を運命 (eimarmene) と同じものと認識していたのに対して、デモクリトスはそれを原子と原子の間の作用と反作用と理解していた。すなわち、作用が原因となり、その結果として反作用が起きる。その関係は徹底して機械的に動くというのである。そして、原因を aitia (有責) と呼んだ。彼は、原因と結果の間に必然的關係が生じるのは、結果に対して原因は「責任がある」からだと考えていた。この点は、悪い振舞いをした者は必ず罰を受けるべきだとする思考方式と何ら異なるところがない。因果法則に対する原子論者たちの考え方は、結局のところ、原始人の応報的思考からそれほど進歩してはいなかったのである。

(v) 古代ギリシャ前期の哲学者たちは、——前でも簡単に述べたように——現実と理念を分離する形而上学的二元論には陥ってはいない。彼らは自然のなかで本質、すなわちアルケ (arkhē) を探し出そうとしたが、

この arkhe は人間社会の現実を超越した高い世界に存在するものではなく、自然と人間の現実がそのまま具現されているものであった。同時に、彼らは自己と世界を対立させ、主観的自我が客体である世界を対象に arkhe を認識しようとしたのではなく、自己と世界が一つに融合したそのなかに生き生きしたアルケを感得していたのである。

それで、はこのようなアルケから導き出される原理は何か。これに関しては、彼らの説明はもとよりそれぞれ異なっているが、運命ないし必然の神が存在しており、人や物はすべてこの神の法則に従わなければならない、もしそれを違反した場合には、人間であろうと物であろうと、この神によって処罰されると説明している点では、彼らは大体一致していたといえよう。したがって、この法則は自然法則であると同時に規範となる。それゆえ、太陽さえもその軌道から外れると処罰されると信じていたのである。このように、彼らは原始人の応報的思考と同様に、社会から出発して類推的に自然を説明したのである。(Kelsen, *Society and Nature*, 1943. p.233.) したがって、彼らの必然の法則は、本質的に規範的・応報的な法則であった。

このように自然と社会が分離されていない状況では、自然法と実定法の区別も考えられない。それを区別するためには、「自然的なもの」(physis) と「人間的なもの」(nomos) の乖離が必要である。すなわち、あるべき理念と実際の現実の不一致が人びとに語られる危機の時代 (Krisenzeit) が到来しなければならない。このような時代に至って、ようやく精神的な一体感は破壊され、宗教的信仰の世界とともに政治的秩序も動揺し始めた。それとともに、人びとは実定法 (nomos) とは別に在るべき自然法 (physis) をそれと区別して考えるようになった。そして、この時期がようやく古代ギリシャに訪れたのは紀元前 5 世紀前半、すなわちソフィストたちの時代である。その以前は、physis と nomos は原理的に区別されていなかった。

(vi) ソフィストたち 紀元前 5 世紀初めのペルシャ戦争で勝利したアテナイ (Athenai, Athens, Athen) は、Perikles の統治下で最高の繁栄

を迎えた。しかし、このような繁栄はアテナイ貴族たちの道徳感情を鈍化させ、この時代から富裕な者と貧困な市民の間の対立は深刻になり始めた。当時の制度は——女子と奴隷を除いては——どのような面からみても現代のいかなる制度よりも民主的であった。裁判官や大多数の高級官僚は抽選で選出され、任期も短かった。彼らは専門的な知識をあまり有していなかったため、素朴な偏見にとらわれ仕事を処理しがちであった。そして、職業的弁護士はおらず、原告や被告は直接法廷に出て自分を弁護しなければなかった。したがって、裁判を有利に導くためには、各自が高度の法廷技術を練磨しておく必要性があった。とくに、つねに反動的な無産者の挑戦を受けていた富裕階級の人びとにとっては、それへの対応が切実であった。このような富裕階級の需要に応じて、報酬を得て彼らにさまざまな弁論技術 (rhetorikē) を教えていた人びとを“ソフィスト” (sophistēs, Sophist) と呼ぶ。

最初のソフィストはプロタゴラス (Prōtagoras, B.C.480-410) である。彼は「万物の尺度は人間である」という言葉で有名である。(Diels II. Protag. i) しかし、ここでいう「人間」は人間一般ではなく、正常人と非正常人を含めた個々の人間を指す。したがって、人びとの意見が一致しない場合には、誰の意見が正当であるかを判別できる客観的真理がないことになる。彼が後のソクラテスに激しく批判されたのもこの点からである。

修辞学者トラシマコス (Thrasymachos) は「正義は強者の利益以外の何ものでもない」と述べている。(Diels II. Thras. 6a.) そして、彼は政府が恣意的に法律を作っている、しかし権力闘争には訴えるべき第三者の基準は存在しない、と述べたとも伝えられている。

カリクレス (Kallikles) は、「文書化された法律」は「強者の自然的権利」によって評価されるべきであると述べたと伝えられている。

元来、古代ギリシャ初期の哲学において「自然的に存在する秩序」(physis) は「人間によって形成された秩序」(nomos) と渾然一体的な存在であった。しかし、アテナイでは、Perikles 治下の栄光は消え去り、

スパルタ (Sparta) とのペロポネソス戦争の結果、社会は混沌とした時代を迎え、ギリシャ人は昔の子供のような純粋性をもったままで安住することができなくなった。このような時代の潮流を反映して、ノモスとフィシスを区分することによって、自然法思想が生まれる素地を作ったのがソフィストたちである。ヴェルツェル教授は、ソフィストたちの法理論を「実存的自然法論」(existentielle Naturrechtslehre)と呼んでいるが(Welzel, Naturrecht und materiale Gerechtigkeit, 4. Aufl. 1962. 11.)、ソフィストたちはまだ「実存」とは何かさえ知らなかった。彼らの法理論はせいぜい強者の権利を謳う程度であったから、それを自然法論と呼ぶことはできないと思われる。ただ、ピュシスとノモスを分離することによって、自然法思想が誕生するための契機を準備したという点では、彼らの功績を認めるべきであろう。

(vii) ソクラテス ソフィストたちの活動によって、主観性の原理が前面に押し出されるようになった。しかし、彼らにおける主観性は、個人によっていかようにも変る主観性であった。したがって、このような主観性からは、客観的真理を導くことはできない。もちろん、万物の尺度は人間であり、「私」自身である。また何が真や善であり、正義であるかを決めるのも私の思考である。しかし、ここでの私自身の思考は、私のなかにある理性的な志向であり、私の理性は私に特有なものではなく、すべての理性的存在に共通のものである。したがって、「私」が理性的存在である限り、私の主観性はつねに普遍的な主観性である。私が善や悪、もしくは権利や義務と考えているものは、私だけではなくすべての理性的存在がそう考えなければならないものである。こうして、はじめて普遍妥当な客観性が生まれる。ソフィストたちに欠如していたのは、まさにこのような客観的真理であったわけであるが、この点を批判し、是正しようとしたのがソクラテス (Sōkratēs, B.C.469-399) であった。彼の思想は、さらにその弟子プラトンによって承継され発展することになった。

§ 3. アテナイの学者たち

a) プラトン

(i) ソクラテスの弟子であり、アリストテレスの師であるプラトン (Platōn, B.C.427-347) は、はじめてのアテナイ出身の学者であり、彼の西洋哲学史において占める地位はアリストテレスとともに空前絶後の存在である。彼は 20 歳からソクラテスの門下で 8 年間の教育を受けたが、師が死刑執行されたのちは、20 余年にわたり南部イタリアをはじめとして各地を旅行したのちアテナイに戻って、アテナイ郊外にあった荘園を学校 (Akadēmeia) に変えて弟子たちを育て、81 歳のときに手に筆を握ったまま眠るように静かに世を去った。

彼の気質は貴族的・反民主的であって、それゆえ彼は隣国のスパルタの全体主義的な貴族政治に深い関心をもっていた。そして、この点はそのまま『国家論』(Politeia, Republic) に反映されている。また、彼がピュタゴラスから受けた影響は決定的であったといえよう。彼の哲学における宗教的傾向、不死に対する信仰、彼岸的な性格、洞窟の比喩、数学に対する敬意、知性と神秘主義の融合などの種々、言い換えれば、オルフェウス宗教の諸要素は、ピュタゴラスから影響を受けたものである。彼は、自分の全著作を対話の形式で執筆したが、自分の思想でさえ師であるソクラテスの口を借りて表現している点に特色がある。

オルフェウス宗教がプラトンに及ぼした影響のなかでもっとも重要なのは、「靈魂不滅」の思想である。この問題についてオルフェウス宗教は、つぎのような神話を残している。“ゼウス神のお子さまである Dionysos-Zagreus が地球に下りたとき、悪魔の一族である Titanes が彼を殺し、心臓だけを残して全部食べてしまった。そこで、ゼウスはこの心臓で第二の Dionysos-Zagreus を造り、稲妻を放ってティターネスを焼き殺し、その灰で人間の形をつくり、息を吹き込んだところ、それが人間に変わった” と。

この神話には、以下のような意味が込められている。①肉体はなくなるにしても、靈魂は永遠に存在するというのがその一つ。心臓を通じて第二の生命が生まれるとするのは輪廻を認めることである。②人間は精神と肉体からなるとする人間創造説である。神の息使いが精神になり、悪魔の灰からなったのが肉体である。肉体は精神にとっては監獄のようなものであり、したがって人間の精神は、つねにその元の

故郷へ昇華しようとする欲望をもっている。

この神話に含まれているオリポス宗教の人生観は空前のものであった。プラトンは、この思想を継承してさらに巨大な体系に発展させたのである。

(ii) 正義 プラトンは人間を決して平等なものとは見なかった。彼によれば、人間の精神は肉体の拘束を受けるが、しかし、ある部分は自由にこの拘束を脱して“イデア” (idea) の世界を直視でき (理性)、他の部分は、比較的高度の靈性を保有できる (意性) とみた。このほか、全体的には肉体に拘束されており (欲性)、すべての人間はこのような三つの性を欠かさずもっており、この理性、意性、欲性の徳 (arete) は、おのおの智慧、勇気、節度となる。これらを三原徳ともいう。

そこで、すべての人間がこのような三原徳を均等にもっていなければ、社会と国家はその存立の根拠を喪失するようになる。その理由は、各自は個別的努力で、すべてイデアの世界に行くことができるからである。しかし、実際には人間は各自の素質に従って、三原徳のなかの一つに対してだけ特徴ある点をもっており、このようにして、智慧がとくに優れた者は統治者 (archontes) になり、勇気が特殊な者は軍人 (phylakes, epikouroi) になり、残りの大多数の市民は節度を徳とする生産者 (chrēmataistai) に属するようになる。このように各自は、その優れた素質にしたがって階級を異にするが、ただ単独の力ではイデアの上部世界に行くことができないから、結局、現世の人間は各々優れた徳をもって相互によく調和をはかり、統制のとれた社会生活をしなければならない。統治者階級は、国政の総理および立法の作業を担当し、軍人階級は外敵の危脅を駆逐して、社会防衛の責任を負い、生産者階級は国家生活の物質的資源を生産し、増殖する仕事を担当する。こうして、すべての人が自己階級の仕事だけに忠実であり、他の階級の仕事に干渉することなく各自の原徳がよく調和を図れば、ここに善福 (eudaimonia) の理想郷が到来し、これがすなわち正義 (dikaiosyne) の状態である。

(iii) 理想国家 プラトンによる多くの対話篇のなかでも、その比重が大きい『国家論』 (Politeia, Republic) は、3部門から構成されている。

最初の部分 (第1巻～第5巻) は、可能な理想国家を想像している。これまでに著した「ユートピア」のなかで最初のものであり、理想国家を夢見ることによって最善の国家がもつべき属性の一つである「正義」を明らかにすることを目的としている。2番目の部分は (第6巻～第7巻)、哲学者とはどのようなものかを説明している。第1部分で、統治者は哲学者であるべきだという結論を下したからである。3番目の部分 (第8巻以下) では、現実にある各種国家形態と、その得失に関して検討している。

まず初めに、プラトンは市民を生産者 (chrēmataistai)、軍人 (phylakes、epikouroi)、および統治者 (archontes) の三階級に分けるべきだと主張し、そして、統治者階級に重点を置いて説明している。統治者は、初めは立法者によって選出されるが、つぎは世襲にされるべきであるとする。もちろん、まったく例外的な場合は、他の二階級の子供のなかから将来有望と認められる者を昇格させても良い。そして、その反面、統治者階級の子弟であっても不出来な子供は、他の低い階級へと降格させることもできる。

ついで、このような統治階級に関して、彼は教育的、経済的、生物学の、宗教的見地からさまざまな提案をしている。

- ① 教育に関する提案としては、まず、音楽と体育に関することから始まる。最も幼い時から、子供たちが読む本と音楽は、厳しく検閲されねばならない。まず“ホメロス” (Homeros) の作品は読ませてはならない。それは、彼の作品に出てくる神々が、時には品行がよくないからである。プラトンは演劇は禁止されるべきだ、と主張している。劇には必ず悪漢が登場しなければならず、そして、俳優たちは婦人 (当時には男子が女装して出た)、奴隷、劣等な者の役も担当すべきだが、善良な男子が、女子、悪人、劣等者のまねをするのは言語道断である。だからといって、門閥が良く欠点のない男性、英雄たちだけを登場させては劇が成立しない以上、すべての劇作家を追放するしか他に方法はない、と断定する。また、彼は音楽の検

- 関に関しても詳細に説明している。つぎに、飲食物に関しては、魚介と肉類はすべて焼いたもの以外は食べさせてはならない。醤油も使用してはならず、また菓子類も禁止されるべきだ、と主張する。
- ② 経済に関して、彼は統治者階級が徹底的に共産主義を実行することを提案する。統治者は小さな家に住み質素な食事をするか、または集団地区に住み共同炊事をし、絶対に必要な最小限度の私有財産以外の物をもってはならない。また金銀をもつことは禁止されるべきである。
- ③ 生物学者には、このような共産主義者を家族にまでも適用するよう提案する。すなわち友人の間では妻子を含むすべてを共有すべきだ、と主張する。まず、乙女と独身男性は、完全に平等な立場で同一教育を共に受けねばならない。こうして一定の年齢に達すれば、祝祭日のような日には、立法者が人口の一定数を確保するのに必要と認める数の新郎・新婦を抽選して結ばせる。この時、最良の男性が一番多く子供を生むように案配する。このようにして子供を出産すると、直ちにその子供を両親から引き離し、誰が自分の親であるかを子供たちが知らないようにとくに留意する。生来の不具者や劣等な両親の子供は、「秘密の場所」に隔離する。母は20歳から40歳まで、また父は25歳から55歳までとする。もちろん、この年齢以外の性交は自由ではあるが、もし妊娠または出産した場合は、墮胎や幼児の処置に関する国家の強制的処分に服さなければならない。そして、子女は誰がいったい自分の実際の父母であるかを知られないようになっているので、適宜、父母・兄弟・姉妹と呼ばねばならない。また父女間、母子間、兄弟・姉妹間の結婚は禁止すべきである。
- ④ 宗教に関して、プラトンはつぎのように政府が嘘をつくことを提案する。それは、薬を与えるのが医師の特権であるように、国民に嘘をつくことは政府の大権に属するという前提の下でなされた提案であった。すなわち、神は三種の人間を造ったので、最上の人間は金で、つぎの人間は銀で、そして最下の人間は鉄で造り、これらに

は各々、統治者、軍人または生産者になるべきだという教義上の神話を作らなければならないという。もとより、このような神話を一般に信じさせるのは不可能であろうが、しかし、幾世代にわたって語り伝えることによって、それを信じ込ませることは可能である、と彼は確信していた。

(iv) アイデア つぎは、プラトンの国家論と正義の思想を生んだ彼の哲学的背景を探ろう。彼の教説のなかで、後世に多くの影響を与えたのは“アイデア”に関する彼の議論であった。これは、論理的部分と形而上学的部分に分けて考察する必要がある。

“アイデア”に関する教説の論理的部分は、言語ないし概念に関する問題を扱ったものである。かりに、我われが「寝台」という言葉を使うとき、このように寝台と呼ぶ個々の物体は無数にあるだろう。そこで、それらが寝台と呼ばれるのは、それがすべての寝台に共通する一般の性質のいくらかをもっているからである。反面、我われが使う「寝台」という語は、我われが寝台と呼ぶ一つ一つの物体とは確かに別個の物であり、それはこの寝台、あるいはあの寝台だけを指すのでなく、いうならば、普遍的寝台性のようなものを意味することになる。この「寝台」という概念は一つの寝台が新しく作られたからできたのでなく、また一つの寝台が破壊されたからといって消えてしまうのでもない。「寝台」の概念は、時間と空間を超越したのであり、すなわち永遠なものである。つぎに“アイデア”に関する教説の形而上学的部分によれば、「寝台」という語ないし概念は、神によって創造されたものであり、それは理念的「寝台それ自体」を意味する唯一の存在という。私どもが寝台と呼ぶ物体は多いが、寝台の“アイデア”は一つだけである。寝台が鏡に写ったからといって、その物体がすなわち実在する寝台ではないことと同じく、数多くの個別の寝台も実在するものではなく、それは寝台の“アイデア”の模写にすぎない。

プラトンにおいて、“アイデア”と現象の二つの世界は、上述したように、論理的にも、形而上学的にも決して混同してはならないものになってい

る。しかし、この二つの世界は、人間の存在を通して相互に連結できる。この時、人間としてなすべきことは、二つの世界の単純な接合でなく、感覚の下部世界を離れて理念の上部世界へと上昇することである。理念の世界は完成の世界であり、それ以上何も必要としない満足の世界であるから、ここに再び感覚の世界がきて、何かを添加することをそれは要求しないからである。本来、人間は「貝殻のなかに」入っているように、感覚の世界に陥って、肉体の束縛を受けるようになった。しかし、人間には未だ上部世界の栄光を回想 (anamnesis) する能力が余っているので、石塊がその本来の位置を求めて下降するように、人間の精神もまたその本来の位置を探って上昇運動をするようになる。このように、「アイデア」の世界を探る人間精神の衝動を“エロス” (eros) と呼ぶ。理念の世界と現像の世界の間にはさまった人間は、このようなエロスの作用をすることによって感覚の下部世界から解放され、理念の上部世界へと昇っていくようになる。

中間的存在としての人間の地位に関しては、プラトンによる唯一の「洞窟の比喩」がある。洞窟に収容された囚人たちは、束縛されているので後をふり返って見ることはできない。彼らの後には光があり、前は壁でふさがっている。彼らが見ることができるのは後にある光から壁にうつされた影だけである。このようにして、彼らはその影が実在だと思い込み、影によって現れたその本来の対象に関しては、何も知らない。それでも、囚人のなかの一人が洞窟を脱出することに成功する。初めて太陽の輝かしい実在を眺めて、今まで自分が影を見ており、だまされたことを知る。彼は、再び洞窟に戻って他の囚人にこのニュースを伝えようとする。しかし、太陽の光に直接照らされて戻ったので、洞窟のなかは、すべてがぼけて見えず、したがって他の囚人たちは彼が脱出する前よりいっそう“愚かになった”と思い、彼の話の間こうとはしなかった。このような寓話によって、洞窟は現実の世界を、太陽が輝く後の世界は「アイデア」の世界を指し、囚人は人間を象徴し、また脱出に成功した囚人は哲学者を指すことがわかるだろう。

(v) 主知主義 アイデアに関する彼の説教には、つぎの三要素が含まれている。①感覚の世界では、変化する事物に関して不完全で誤謬に満ちた憶見 (主観的意見 *dōxa*) しか生じない。これに対して、アイデアは完全で錯誤のない普遍妥当な知識 (*epistēme*) の対象になる。したがって、

ここでは個々人の個別的経験によって認識の内容が異なることは生じない。②したがって、アイデアを対象に得られる認識の内容は、絶対的現実性と安定性を有することができる。③同時に、それは「意志の決定」(Willensentscheidung) いかんとは関係のない不変で永遠な「理性の真理」(Vernunftwahrheit) となる。

プラトンは初期の対話『エウチュプロン』(Euthyphrōn) で「正義が正しいのは、神がそれを好んでいるためであるのか、あるいは神がそれを好むのは、それが良いからであるのか」(Euthy. 10A) と問いかけ、「正義はそれが良いから神が好むのであり、決して神がそれを好むから正しくなるのではない」(Euthy.10E) と答えている。ここでは、「理性の真理」と「意志の決定」のどちらが優先するかが問題になる。かりに、 $2 + 2 = 4$ はもとより真理であるから、神であろうともこの点を否定することはできないという主知的考え方と、神がそれを願うから真理になりうるといふ有意的考え方の対立がそうである。前者のような考え方は「理性の真理」を優先するという意味で「主知主義」(Intellektualismus) と呼び、後者のような考え方を「有意主義」(Voluntarismus) と呼ぶ。この点が、後にキリスト神学において大きな問題になったところであるが、プラトンは主知主義の立場をとっていたのである。すなわち、善と悪、正義と不正義の区別は神の自由意志によって決まるのではなく、——言い換えれば、神は世界の立法者ではなく——それは永遠な理性の真理に属するものであり、たとえ神であってもそれに拘束されなければならない、と彼は考えていた。古代ギリシャの思想家たちはゼウス神であっても「宿命」、「必然」、「ロゴス」には服従せざるを得ないと思っていたが、このような伝来的思考方式を彼はそのままとっていたのである。こうした主知主義的立場は、自然法思想の誕生のためにこの上のない培養土になった。

b) アリストテレス

(i) アリストテレス (Aristotelēs, B.C.384-322) はトラキアのギリ

シヤ殖民都市スタゲイラ(Stageira)出身であり、18歳のときにアテナイに行きプラトンの弟子になり、師が死ぬまでの20年間そこに留まっていた。その後、彼はマケドニアの王子アレクサンドロスの教師を務めていたが、その後アテナイに戻り、そこに学校を建ててアレクサンドロス大王が死ぬ(323年)までの12年間、そこで弟子を育てた。プラトンが建設したアカデメイアは、すでに他の弟子たちによって占有されていたので、彼は主にリュケイオンの道風路を歩きながら講義をしたという。木陰の続く道風路(peripatoi)の名前を取って、彼の学派を逍遥学派(ペリパトス学派 Peripatetikoi)と呼んでいる。アレクサンドロス大王が死ぬと、アテナイ市民は反乱を起こし、彼は不信仰の廉で罪に問われ断罪された。しかし、彼はソクラテスと違って逃亡し、その次の年にアテナイ付近の小さい島で63歳を一期に亡くなった。彼には数多くの著書が残っているが、そのなかでもとくに、『形而上学』(Metaphysica)と『ニコマコス倫理学』(Ethica Nicomachea)が有名である。

(ii) アリストテレスの形而上学において、最も広く知られている「形相」(eidos)と「質料」(hyle)に関する理論が問題となる。かりに家を例にとれば、土、木材、石などはその家の質料(素材)であり、また家の形象はその形相である。また彼が挙げた例を見ると、黄銅球において黄銅は質料であり、球形はその形相である。さらに波が静かな海で、水は質料であり、平であるのは形相である。

そして、彼は質料が一つの明確な事物になるのは形相のためであり、形相は実に事物の実体である、という。一つの事物になるには境界があるべきである。また、その境界に当たると見えるものが形相である。かりに、ある器の水は、それを器に入れることによって初めて他の水と区別され、同時に、それは一つの事物になることができる。また、ある器の水というとき、それには一定の目的が内在することが認められる。この時、一定の目的の下でその水に統一をもたらすものは、その器であるので、形相は一定量の質料に目的論的統一を与える、といえよう。(形相因 causa formalis)。さらに、彼はつぎのようにも述べ

ている。質料は形相を得ることによってその現実性(energeia)を増し、また形相をもたなかった質料は、単なる可能性(dynamis)にすぎない。事物がこのように可能性の状態から形相を得て、現実性に至るようになることを生成という。この時の形相は、このような生成過程の目標ないし目的になる。

すべての生成はこのような目的に向かってなされ、したがって、その目的はこのような生成において最終窮極の原因になる（目的因causafinalis）。価値盲目的で、純粋に機械論的(mechanisch)な生起はなく、すべての生起は——社会の生起や自然界の生起などは——常に一定の目標を指向して進む目的論的(teleologisch)な生起である。またこのように生成の過程で現実化される目的とは、すべての対象においてその本性(自然)を成すのである。このようにアリストテレスの理論体系において形相、原因、目的そして自然(本性)は、結局、同じことを意味することに注意する必要がある。

さらに彼は、つぎのように構想している。質料が形相を得ることによって現実化した事物は、これをその目的との関係から見れば、一つの階層構造を形成していることが認められる。すなわち、その階層は、最下位の「無生物」から始まって、「植物」「動物」および「人間」の順序で上ってゆき、最終的には最上位である「神」にまで達する。階層が上位に昇るにつれて質料は小さくなり、形相はよりいっそう支配的になり、終に神に至って、質料は完全に消え失せ、形相だけが残る。これは純粋な形相、純粋な理性、思惟としての思惟(nōesis noēseos)であり、自身は動かなくてもすべてのものを動かすこと(bewegung-sloser Beweger des Alls)である。また各階層の事物は、その階層に追従する特有の目的(entelecheia)をもっているが、同時にそれらは全体として、同一目的(すなわち神)を指向している。これによって、いっそう上位の階層は、より下位の階層の目的になることができる。

自身は動かずに他人を動かすことは、実に理解のできない概念である。近代人は、ある変化の原因は先行する変化によるものであり、もし宇宙が静止しているもので

あれば、それは永遠にそのまま静止していると考える。このような近代人の頭でアリストテレスを理解することは、実に難しいといわざるをえない。本来、彼は原因には4種があると考えた。大理石で彫像する場合を例にとれば、①大理石は「質料因」(causa materialis)で、②造られる彫像の本質は「形相因」であり、③のみと大理石の接觸は「動力因」(causa movens)である。④さらに彫刻家がつ目的は、その「目的因」になるということである。この場合、近代人は動力因だけを原因と見るが、アリストテレスのように4種の原因を認めるとすれば、動かずに動かすものは目的因になるとみられる。

アリストテレスの形而上学において覚えるべきものは普遍説である。我われが現実のなかで接する人は、この人であり、あるいはその人だけである。しかし、我われの知性は数多くの人を観察することによって「人間一般」の境地に至る。これがすなわち——後にキリスト神学で大きい問題になった——普遍(universalia)である。普遍は、このように知性によって形成される。普遍の内実は小さいが、逆にその外延は大きく伸びる。そして、このような抽象化の過程が進んで、人間→哺乳動物→動物→生物へと発展した。アリストテレスの普遍説によって、科学的分類の道が開かれたといわれている。

(iii) 法理論 人間社会において最高の価値は何か？ これに関して、彼は「自給自足」と規定した。そこでこの自給自足を、人間は孤立した個人とみるだけでは追求できない。それは国家においてのみ追求が可能である。それゆえ、人間はその本質上、ポリスで生活をする動物(anthropos physei politikōn zōon)でなくてはならない。(Politica 1253a) ここで“ポリス”(polis)は、もちろん我われがいう国家とは厳密に一致するものではない。それは都市国家であると同時に共同団体、または1単位の政治団体にもなる。いずれにせよ、彼は「動物と神を除いたすべての人間は、ポリスの生活をしなければならない」と述べている。(Politica 1253a)

またすべての作業には、その計画が先立つべきであるように、人間生活においても、その本質上(physei)、目標(to tēlos)と目的(to heuheneka)が、すべての個人より先立つべきであって、またidea、eidos、

原因、目的、自然は、結局、同一である。それゆえ人間社会の理念である正義は、国家内だけで成就するといえよう。すなわち「正義は一種の国家的現象 (he de dikaiosyne politikon) である。それは法 (dike) は国家的共同社会の秩序 (tāxis) を指すからである。また、このような法は、さらに何が正しいかに対する基準にもなる (he dike tou dikaion krisis)。」(Politica 1253a)

それでは、国家内だけで成就できる「正義」(dikaiosyne)と国家の「実定法」(nomos)はどのような関係にあるだろうか。これに関してアリストテレスは、まず、法には特殊的なものと、一般的なものがあると考えた。ここでいう特殊的なものは、本来は法ではないものが人間によって定立されることによって、はじめて法となるものである。また、一般的なものは、人間によって定立されなくても自然的に法になるものである。「一般的な法はその本質上法である。」こうして、『ニコマコス倫理学』(Ethica Nicomachea)に表われている彼の有名な自然法の定義が導き出される。すなわち、「政治的社会で通用される法 (politikon di-kaion) は、一部は自然的 (physikon) であり、一部は実定的 (nomikon) である。どこにおいても (pantaxou) 同一効力を持ち、また人間によってそれがどう認定されるかによって左右されない法は自然的である。これに対して、本来その内容はこのようにもでき、あのようにもできるが、それがどうであっても定立されることによって初めてその内容が確定されるものは実定的である。」(Eth. Nic. 1134b)

このようにして自然法には、つぎの二つの契機が含まれることが明らかになった。(Welzel, op, cit., 32) その一つは、その「普遍的妥当性」(Allgemeingültigkeit) であり、他の一つは、その「始原的価値固有性」(ursprunghafte Wertdifferenz) である。「どこにおいても同一効力をもつ」とは前者を指し、「人間によってそれがどう認定されるかによって左右されない」とは後者を指すことになる。このようにして、彼の自然法思想は確立されることになった。

(iv) 正義 プラトンによっても正義の問題は扱われたが、アリスト

テレスに至って、それはよりいっそう拡張して発展させられた。彼によって正義の社会性は意識的に強調された。社会性を重視して正義をみると、それは当然に他者を平等に尊重すべきことをその内容にしないではおられない。このようにして、彼はまず、正義らしいこと (dikaion) は平等なこと (ison) と考えた。そしてプラトンに従って、正義を二つに区別した。その一つは絶対的・算術的なことであり、他の一つは比例的・幾何的なことである。

①前者は、売買における代価の支払い、または不法行為による損害の賠償であり (平均的正義: dikaion epanordotikon, iustitia commutativa)、② 後者は、価値による財貨などを比例的に配分する時に見られる。(配分的正義: dikaion dianemetikon, iustitia distributiva)、しかし、このように正義に二つがあるとしても、問題の解決は容易ではないことを彼も知っていた。人間は、ある人とは平等な関係に入るが、他の人とは反対に不平等な関係に入ることがある。それでは、このような対人関係を総合した国家生活においては、人をいかに扱うべきか。これに関して、さまざまな政治的主張の可能性がある。民主国家ではすべての市民の絶対的平等が、また専制国家では貴族の血統的優越性がおのおの主張される。しかし、これらは各自の教養と能力 (paideia kai aretē) によって決定されるべき問題である、と彼は考えたのである。(Politica 1282b-1283a)

(v) 帰属 一つの行為が我われの支配下に入るときに、あるいは我われがその行為の主人になるときに、換言すれば、我われがその行為を選択することもできるが、また「他の行為を選択することができるときに」行為の効果は我われに帰属する。これが彼の帰属理論である。このような帰属の基礎になったのは「行為支配」(Tatherrschaft) であり、今日の刑法理論にも大きな影響を残している。刑法の責任論における「期待可能性」(Zumutbarkeit) の理論は、ここから生まれたといえよう。

これに関して、アリストテレスは「ヘクシオン」(意思の自由、hekusion) と「アクシオン」(意思の不自由、akusion) という言葉を使う。

すなわち、自由意思によってその行為を選択することもでき、また選択しないこともできる場合に限って、行為の効果が行為者に帰属し、意思の不自由によって他の行為を選ぶことが不可能である場合には、このような帰属はないという。そして、帰属可能な行為に限って、それを賞賛あるいは非難する道徳的評価を下すことができる。(Eth. Nic. 1109b.)

ヘクシオンによる行為のなかでもっとも典型的な例を、彼は「熟慮」(proairesis)による行為だとする。一定の目標を設定し、それに合う手段と方法を選んだ上で行われる行為——すなわち、今日の刑法学における故意行為——がそうである。つぎに、アクションによる行為として、アリストテレスは抵抗することができない暴力によって強制された行為(韓国刑法第12条を想起せよ)を挙げる。強制された行為に対しては、その効果を本人に帰属させて非難することはできないとする。そのほかに、どのような場合があるか彼の説明では明らかにされていないが、しかし、彼は偶然にヘクシオンとアクションの「混合」を語ったこともある。(Eth. Nic. 1110a)

§4. ストア学派

a) ヘレニズムの世界

(i) 文化的な活動においてギリシャ語が主に使われた古代の歴史は、つぎのような3期で区分することができる。その第1期はポリス(polis)の時代であり、アレクサンドロス大王に至ってその終末を告げるものである。第2期はマケドニア族が支配した時代で、クレオパトラ(Kleopatra)女王が死んでエジプトがローマに合併されるまで約300年間続いた。また、その第3期とはローマによって支配された時代である。我われが通常にヘレニズム(hellenism)の時代と呼ぶ時期は、この第2期を指す。

大王が死んだ後、彼の領土は3人の将軍家によって分割された。プトルマイオス家(Ptolemaios)はエジプトを、セレウコス家(seleukos)はアジア地方を治めるなど、ヨーロッパ地域は何度も主人が変わった。

そのなかで、ヘレニズム文化から見て、もっとも重要な場所はプトレマイオス (Ptolemaios) 王国の首都アレキサンドリアであり、ユークリッドやアルキメデスのような数学者や科学者たちは、みんなここで活躍していた。

ポリス時代のギリシャ人は、政治的には無秩序であったが、自由だけは享受することができた。ところが、ヘレニズム時代になると人びとは軍人の無秩序な征服とクーデターに苦しめられ、しだいに彼らの自由は完全に剝奪されていった。そしてローマ時代に至り、人びとの自由は相変わらず抑圧されてはいたが、秩序のある生活だけはすることができた。

(ii) 本来、原始人にとっては、個人は何ものでもなく、集団だけが存在する。個人が死んでも種族は無くならずいつまでも存続する。したがって、個人は集団のために無留保的に奉仕しなければならない。すべての個人の幸福は集団から生れると考えていた。しかし、このような集団は古代ギリシャ時代になるとポリスになった。当時のギリシャ人の生活は、ポリスでの生活がすべてであり、ポリスの仕事に参加しなければ、価値のある人間になることはできなかった。したがって、当時の思想家や哲学者は、すべてポリスに貢献できる原理を求めていた。このような意味において、彼らは徹底した国家主義的であった。

しかし、ヘレニズム時代になって以来、社会では混乱だけが繰り返され、ますます人びとは将来を感じられなくなり、国家よりも自分の問題にいつそう関心を向けるようになった。精神的なものに頼って安住する場所を探すことができず、自分が無秩序のなかで孤立している孤独な存在だと知ったとき、人びとはそういう自分を、さらに安住できる場所に連れ戻すことのできる途はないものかと考えるようになった。外側に向いていた人びとの心が、内側へその方向に向け、その結果、彼らは個人主義的になっていった。

人びとの心が外向的なことがらから内向的なことがらに方向を向けると、この時点から、人びとは国家や社会のために自分自身を進めることに関心を失い、どうすれば自分を、または自分の精神を、その波のなか

から浮上させられるか、そのことだけを考えるようになった。新しい信仰を求めて自分自身を救援することだけが急務になったのである。

(iii) 本来、ギリシャ人の考え方によれば、人間に対して働く力は二つある。その一つは、ロゴス (logos) であり、もう一つはパトス (pathos) である。

ロゴスは、理性思惟あるいは言葉（ヨハネ福音）と翻訳されるが、宗教的には「宇宙の理性」、「不滅の精神」あるいは端的に「神」を意味する。言い換えれば、宇宙を主宰する神、神の理性や、そのような理性の光と通じうる不滅の人間精神、などをロゴスという言葉で表現する。反面、パトスとは、このようなロゴスとは反對方の力である。それはロゴスを遮って人間がつまらない欲情にとらわれるが、もし人間精神がそれから目覚めたならば、それも幻のごとく消えてしまう。このようにパトスが優位にある場合には、人間の心は欲望と激情の奴隷になって揺れ動くが、反対にロゴスが優位に立った場合には、人間の心はそのような状態から開放され「平静」(ataraxia) を取り戻すことができる。

すこし違った角度からみると、もとより人間の精神は天国の住民であったが、実際には肉体の奴隷となって囚人のような生活を送っていたわけである。しかし、もしこのとき徹底的に禁欲生活をすることによって心の平静を取り戻すことができれば、彼は再び天国にある彼の故郷に戻ることができるというものである。そして、このとき人はようやく「自由」の体になることができる。パトスが消えてロゴスが支配する状態になれば、人間は自由になれるというものである。

しかしヘレニズム時代の人びとは、ギリシャ人に伝来してきたこのような思考方式を前に大きく立ち上げた。それと同時に、その時代には、ポリスの小さい世界はすでに崩壊してしまった。したがって、彼らの思惟の焦点は個々人に集中されていたが、その反面、彼らの視野は無限に拡大された。心の平静を求め自由の身になるには、ギリシャ人や異邦人、男子と女子、市民と奴隷の差別はありえず、誰もが平等に「宇宙の市民」になれた。すべてが同胞であった。(世界同胞主義 cosmopolitanism) 同

時代の人びとはみんなこのような雰囲気の中かで暮らしていたのである。

彼らが天国にある故郷へ帰ることができると思っていたのは、おそらく同時代のギリシャ人に流行しており、そして19世紀のはじめまで、そこで行われていたと伝わっている「エレウシスの祭典」(Eleusinia cult)の影響が大きかったのではないかと考えられる。古代ギリシャのエレウシス市(Ereusis)では、農耕社会に特有の神秘的な祭祀が行われていた。春になると麦を収穫して保存し、秋にその種を蒔けば緑色の麦が出てくる。春に土に入って秋になって再び蘇生するという譬であるが、古代ギリシャ人は、それをつぎのような神話で表現した。穀物の女の神Demeterの可愛い娘Kore(あるいはPersephone)は、地下神Pluto(あるいは地獄神Hades)に土の中かに拉致される。Demeterは自分の娘を探すためにEleusis市にやって来て、そこで待ちながら娘を探し出すまでは絶対に穀物を発芽させないと誓う。このことに驚いたZeus神は、PlutoにKoreを返すように命ずる。Plutoは一年の三分の二は母のところ暮らし、残りの三分の一の時間は自分と一緒に暮らすことを条件にKoreを帰させる。Demeterは娘を探し出して喜ぶ。このような内容の祭祀が神秘的な儀式で行われていたが、そこには、人間もDemeterの女の神と一緒になれば死後再生できるという意味が含まれている。(Frazer, Golden Gough, 張秉吉訳、黄金枝 II. 45以下。)

(iv) ヘレニズム時代には、大体四つの哲学の学派が存在していた。①犬儒学派あるいはキニク学派(Cynics)。この学派はすべての文明を否定し、自然の中かに帰って「犬のように」(Kynikos)生きることを主張するディオゲネス(Diogenes)によって確立された。②懐疑学派(Sceptics)。ピュロン(Pyrrhōn, Pyrrho)によって主張された学説であるが、彼は一つの行為の代わりに他の行為をしなければならない合理的根拠はどこにも存在しないと述べ、我われの感覚的知覚や道徳および論理に対する懐疑を主張する。③エピクロス学派(Epicureans)。これはエピクロス(Epikouros, Epikur, B.C.342-271)が主張するものである。彼は肉体の苦痛をなくし、心の平静を取り戻すことがもっとも重要だと強調する。④ストア学派(Stoikoi, Stoicism)。四つのなかで法哲学上意義をもっているのはストア学派だけである。

b) ストア学派

(i) ストア学派はゼノン（Zēnōn, Zeno, B.C.336-264）によって創設され、ローマ皇帝マルクス・アウレリウス（Marcus Aurelius, 121-180）が死ぬまで約 450 年間持続した。この間に、この学派は段階を重ね発展を成し遂げたが、おおよそつぎのように 3 期に分けることができる。

ストア学派の学者たちの断片を集めた物のなかでもっとも有名なものは J.V. Armin, *Stoicorum Veterum fragmenta*, 2. vols. 1903-24. である。以下では、Armin, SVF. と引用される。この書には独訳がある。W. Nestle. *Die Nachsokratiker*, 2. Bde. 1923

(ii) 第 1 期はアテナイ期である。始祖のゼノンからクレアンテス（Kleanthes）を経て、クリュシポス（Chrysippos, B.C.281/78-208/05）につながる時期である。そのなかでとくにクリュシポスは、多くの著作を残しており、論理学の領域でも大きく貢献している。

ゼノンから始まったストア学派が終始一貫して主張したことは、「宇宙的決定論」と「人間の自由」ということであった。ゼノンは偶然を否認し、自然現象は自然法則によって正確に決定されるものとみた。温情が多い摂理神・立法神によって自然法則は定められ、ここでは全体としての自然が一定の目的を達成するように造られた。こうして、たとえば彼は、ある動物は人間に喰われるために、他のある動物は人間の勇気を試す機会を提供するために、極端な例として、南京虫は人間を朝早く目を覚まさせるために存在する、と考えた。万物は自然とよばれる、このような目的的単一体の一部をなし、個別者の生活は全体としての自然と調和をなす限りにおいて「善」となる。それゆえ「徳」（aretē）とは「自然と一致して生きようとする」（*homologoumenos tei physei zen*）意志をいう。個人生活においては、徳だけが唯一の善になり、健康と財産などは何ら価値がないものであった。そこで徳は意志のなかにあつて、人間は世俗的な欲望から自らを解放して、完全なる自由の身になることで有徳な人になり、もし、そのような自由を奪われたならば背徳の人になる。このように宇宙的な決定論から出発して人間の自由意思を訴えるこ

とを通じて徳を主張した点に、ストア学派の特色が現れている。

Zenon が最初に建てたアテナイの学校は Polygnotos の画で飾った「彩色した柱廊」(stoa poikilē) であった。ここでその学派の人びとを「柱廊の哲学者」、すなわちストア学派とよぶようになったという。

(iii) 第2期はロードス島 (Rhodos) での期間であり、パナイティオス (Panaitios) とポセイドニオス (Poseidonios, B.C.135-50) が、その中心的人物であった。本来、ゼノンプラトンのイデア (Idea) 説を反対したが、この時期になって始祖の考えは大きく修正され、プラトン主義の要素が大量に導入されるようになった。当時、学問の中心地はロードス島であり、ローマの子弟たちもこの島に大勢留学しにやって来た。その代表者がキケロ (Cicero, B.C.106-43) であった。彼はポセイドニオスの教えを受けてストア学派をローマへ伝えた。

(iv) ストア学派はローマに入ってその第3期を迎えるようになる。そして、この時期を飾った人物としては、暴君 Nero の大臣であったセネカ (Seneca, B.C.4-A.D.65)、ついでギリシャ人としては奴隷になり、ローマへ連行され過酷な刑罰を受けたエピクテトゥス (Epictetus, 50?-138)、そしてローマの皇帝として20年の間、帝国を統治したマルクス・アウレルリウスの三人といえよう。彼らは内憂外患が重なった時代を生き、それを勝ち抜くための、不屈の精神をストア主義から探そうとした。彼らが残した名句は、今日においても西洋社会では金科玉條とされている。

c) ストア学派の法思想

(i) プラトンとアリストテレスによって古代自然法思想の理念的基礎は確立したが、それに適した外部的形態を整え、よりいっそう発展させたのはストア学派であった。ストア学派が存立した時代は、初めにヘレニズムが現れ、後に広大なローマ帝国が出現することによって、人間の視野が狭少なポリス (polis) から宇宙的なコスモポリス (cosmopolis) へと拡張した時期にあたる。プラトンやアリストテレスが正当で理念的

な法の問題を考えた当時、彼らは、古代ギリシャの小さな都市国家の領域を越えることはできなかった。しかし、ストア学派においては、限られた地上国家のようなものは眼中になく、彼らは単なるコスモポリスの憲法とその法だけが念頭にあった。神はすべての人間の父であり、我われはみな兄弟であって、私はアテナイ市民だとかローマ人だ、というべきではなく、我われは宇宙 (cosmopolis) の市民だ、といわねばならないとエピクテトゥスは述べたといわれるが、ストア学派のこのような学風は、古代自然法にとって最も良い培養土になったといえよう。

彼らは最初、全能なる神の理性を考えていた。このような理性により宇宙はでき、また発展するというものである。そして法 (nomos) は、このような理性の構成部分になることであり、個別的な国家は、そういうノモスを時間的・空間的・民族的な特殊事情によって制約した個別化に過ぎないと思っていた。本来、ギリシア人は自然的に成立された法をピュシス (Physis) と呼んだが、ストア学派の人びとはこれをノモスと呼んだ。そして人間によって定立された法をテシス (thesis) と呼び、ノモスとテシスを対立させた。「世界は一つの憲法と一つの法律をもっており、一つの巨大な国家である。そのなかで自然の理性は、しなければならないことを要求し、そして、してはいけないことを禁じる。もちろん、空間的に制限された国家はいくらでも創ることができ、またその憲法と法律も各種各様になるであろう。しかし、それらはしだいに他国の慣習と習俗を見つけ、これらを引き上げるようになるにちがいない……その後、特殊である多くの憲法上の規定は一つの自然法的規定へ統合されることになろう。」(Chrysippos, SVF III. 23.)

(ii) このようなノモスとテシスを対立させる立場で、彼らは永久法 (lex aeterna) と自然法 (lex naturalis) および人定法 (lex humana) の三つを区別した。そしてこのような三法の図式は、その後の自然法思想に大きく影響を与えることになった。

①永久法。永久法は「永久かつ不変な法」(lex aeterna et perpetua—Chrysippos) または「世界理性」(tou kosmou logos—Chrysippos) と

も呼ばれるが、それは「運命」(eimarmene、*fatum*)すなわち「存在秩序」(Seinsordnung)を意味する。そして、自然的存在秩序としての永久法は人間の存在法則にもなるので、したがって道徳的価値の最高基準にもなると彼らは考えたのである。「運命はこれに従う者を導き、これに拒否する者を強引に伴もなう。」(Seneca)馬車の後に結ばれた子犬が、もし賢ければ、彼は自らすすんでその馬車の後を追って行くであろうが、彼がこれを拒否し吠えながら逆らったときは、無理やり引っ張られて行くであろう。(SVF II. 975.)人間の社会においても同様に、運命に順応して、世界秩序と調和を図れば善になり、また反対に運命に逆らって世界秩序を破壊するならば悪となる。

②自然法。自然法は、人間社会の最高価値基準として現れた永久法の局面をいう。存在秩序としての永久法は、人間社会において何が善で、また悪であるかを明らかにする最高価値基準にもなる。そのさい、それは「人間の自然」に適した「正当な理性」(*ordos logos*、*recta ratio*)になるが、これが自然法といわれるものである。「真の法は、自然と調和した正当な理性である。それは普遍的に適用され、不変かつ恒常的なものである。それは、その命令によって義務に服従させ、その禁令によって悪から避けさせる。また、それが命令と禁令は悪人には何の効果もないが、善人に課したような時には間違いがない。この法を変更すれば罪悪になり、またある一部でも放棄することは許されない。またその全部を廃止することは不可能である。我われは、元老院や民会によってその義務から解放されることはできず、またそれらの説明者や解釈者を我われ以外に求める必要はない。さらにローマとアテナイに互いに異なる法があるはずがなく、また現在や未来においても異なる法は存在せず、唯一の「永遠かつ不変な法」(*lex aeterna et perpetua*)だけがあり、すべての上位には一人の主人、単一の支配者、すなわち神だけが存在する。なぜなら、神はこの法の定立者であり、公布者に他ならず、また実施する裁判官でもあるからである。」(Cicero, *de republica* III. 22-33)

③人定法。人定法はすなわち実定法(*lex positiva*)である。そして、

これに関しては民会の議決や君主の命令によって、または裁判の判決を通じて、思いのまま悪を善に、あるいは不法を法にできるという問題、換言すれば、実定法は自然法に違反しても法になり得るかという問題が生ずる。これに関してキケロは、「良い法と悪い法を区別するには、自然以外に他の規準はない」と述べている。(de legibus I. 16, 43) ここでいう自然こそ、「人間の自然」であるといえよう。そして、この「自然」が何であるかに関して、ストア学派の人びとはオイケイオシス (Oikeiosis) の理論を展開した。「オイケイオシス」とは「相互に交じり合って一つになる」という意味のギリシャ語である。オイケイオシスの最も原始的な感情は、第一次的自然 (prota kata physin, prima naturae) として自ら個体の保存本能として現れるが、高級な動物においては、このような自然的本能の段階を超え、子を愛する水準にまで上がり、さらに理性的存在としての人間におけるオイケイオシスは、当然、子、親戚はもとより、すべての隣人、よりいっそう全人類の範囲にまで拡大されなければならない。こうして「人間観の相互保護は、自然的なものであるということができ、したがってすべての人間は彼が人間であるという理由から、他の人であるとはいえない。」(Chrysippos) (Cicero, de finibus III 19, 62) ここにはストア学派の世界同胞主義 (Cosmopolitanism) が現れており、このようにして、人間はアリストテレスがいうような「ポリス的な動物」(zoon politikon) ではなくて、「協同する動物」(zoon koinonikon) になるのである。また、このようなオイケイオシス理論のなかで、ストア学派が訴えた自然の意味は解明され、彼らはこのような「人間の自然」を規準として、善い人定法と不当な人定法を区別しようとした。

d) ローマの法学者たち

(i) ローマには優秀な法学者が数多くみられた。そして、彼らはみんなストア学派の世界観をそのまま受け継いでいた。本来、ストア学派はキケロを通じてローマに導入されたが、この思想はローマの法理論にそ

のまま表現され、ここで西洋古代の自然法思想は、一応、完成されるに至ったのであった。

ローマ法を研究するためには、東ローマ帝国の「ユスティニアヌス」(Justinianus)が編纂した「市民法大典」(Corpus Iuris Civilis)は基本文献となるが、この書はつぎのような三部で構成される。

第一部「法学提要」(Institutiones)は簡単な法学入門書であり、全部で四巻からなっている。533年11月に公布されたものである。第二部「学説彙纂」(Digesta)は法学者たちの学説を集めて体系的に配列したものであり、全部50巻からなっている。529年12月に公布された。第三部「勅令彙纂」(Codex)は歴代ローマ皇帝の勅令などを集めたものである。全部で12巻しかないが、その分量は前の両部を合わせた程度になっている。529年に公布され、534年に改定された。

そして、ローマの自然法思想を研究するためには、前記Digestaの第一巻(liber I)、第一章(titulus 1)「正義と法について」(De Iustitia et Iure)に収録されている12節句がもっとも重要である。以下では、節句の番号が10であれば、Digesta I-1-10という形で引用される。

(ii) ローマ法学者たちの自然法思想に関して、ディゲスタには次のような三人の言葉が紹介されている。

①ウルピアヌス(Ulpianus)「私法は三部分から成っている。すなわち、自然法(ius naturale)の規定、万民法(ius gentium)の規定、市民法(ius civile)の規定から集成されている。自然法は、自然がすべての動物に教えたものである。すなわち、この法は人類にだけ固有なものではなく、地上と水中に生息するすべての動物に共通するものである。雌雄の結合、つまり婚姻とよばれるもの、子の出産と養育は、この法による。……万民法はすべての民族の間で行われている法である。この法と自然法との相違は直ぐに理解できる。つまり後者がすべての動物に共通しているのに対して、前者は人間相互間にだけ共通するものである。」(Digesta I-1-1.)

②ガイウス(Gaius)「法によって、あるいは慣習によって支配される、すべての国民が遵守する法は、一部は彼らに固有なものであり、一部は全人類に共通なものである。すなわち、ある国民が自分のために、自らが制定した法は、万人の間で共通に遵守され、万人がそれを使用するも

で、「自然の理性」(naturalis ratio)に導かれた万民法と呼ばれるものである。」(Digesta I-1-9.)

③パウルス(Paulus)「法という言葉は各種の意味で用いられる。その一つは、自然法のように「常に衡平で善であるもの」(quod semper aequum ac bonum)を法とよぶ場合であり、他の一つは、市民法のように一国の全部または多数の市民のために有益なものである(それを法とよぶ場合)」(Digesta I-1-11.)

(iii) このように、三つの章句を比較すると、第一、ウルピウスは三つの法に区分したが、他の二学者は二つ(一つは市民法と万民法、他は市民法と自然法)を扱ったに過ぎない。つぎに第二は、ウルピアヌスは自然法と万民法を厳格に区分して、自然法をすべての動物に共通した生物学的本能であるかのように解釈することに反対し、ガイウスは、万民法を「自然の理性」に導かれたものとみることによって、これと自然法を同一視する態度をとり、パウルスは万民法という言葉を使用せず、ただ市民法に対立する「常に衡平な善である」自然法を一つだけをあげている。

このような見解の相違を文字どおり受け容れるならば、とうてい避けられない迷宮に陥るであろう。しかし、ローマの法学者の相異なる見解をローマの発展史と比べて考えてみると、それはまったく調整が不可能なことではない。

初めてローマがティベル河岸の小さな都市国家(civitas)として出発した当時、ローマ市民の法は「市民法」だけであった。その後、その領土内にはそれぞれ法を異にする多くの異民族が含まれるように至った。ところが、このとき、もしローマが自らの武力を背景にして、自分の市民法を諸民族に強要したとすれば、それは確かに「衡平と善」、すなわち正義の理念に反することになったであろう。このようにして、ローマ市民をも含む諸民族に普遍的に妥当する、いっそう高次元の法が必要になってきた。こうしてその時々で作られた法が、すなわち万民法であった。万民法の根本精神は、「常に衡平で善であるもの」を求めることにあ

り、これが目的とするものは、まさに正義であった。換言すれば、万民法が現実に制定され具現しようとするものは、「自然法」の理念にほかならなかったのである。市民法はローマ市民だけに有益なものであったが、万民法はローマ市民を含むすべての民族に妥当するものであったから、万民法は市民法よりも自然法の理念により合致するものと認められた。ただ自然法に対するウルピアヌスの正義を無視して、ガイウスとパウルスに限るってみると、万民法が目標にしているのは自然法の実現であって、自然法の理念が実定化されたのは、すなわち万民法であった。こうしてみると、ローマ法学者の自然法思想をほぼ理解できるように思う。

ここで注意することは、ローマの自然法思想は市民法の価値を否認しなかったというところである。たとえば、ローマの自然法は奴隷制度を認めなかった。しかし、ローマ市民に有利な奴隷制度を市民法が採択したのに対して、何一つ非難もしなかったばかりか、それはそれとして完全に正当で合法的なものと認められた。近代の自然法が人権を侵害した法制度を非難して、革命的態度を取ることに比べて珍しいといえよう。ローマの法学者たちは、実定法に対する自然法の優越性や、市民法に対する万民法または自然法の高次性を認めようとはせず、各法はそれぞれ十分な価値があるとしたが、ただ市民法に比べて自然法には、より普遍的な効力があるのではないかと考えられていた。ここにローマ人の現実尊重の態度が現れているように思う。

e) 古代の自然法思想 西洋古代の自然法思想はプラトンとアリストテレスによって、その哲学的な基礎が成立し、そして、ストア学派とローマの法学者らによって体系化された。その思想を整理してみると、つぎのとおりである。

(i) 存在の問題 人間の現実を離れたところに超人間的な力をもった人格があり、そういう力の持ち主が設定した法則に——人間と自然を含む——すべての存在が従わなければならないと、人類は原始時代からそのように思ってきた。その法則は、人間の善悪には依拠せず(客観性)、すべての存在は必ずそれには従わなければならない(絶対的必然性)。人類は、原始時代からこのように絶対的で、不可欠な法則がどこか客観的に存在すると思っていた。そして、このような法則の設定者は、

原始人にとっては死んだ先祖の魂だったが、古代のギリシャに至っては運命神 (eimarmene) または必然神 (ananke) になった。このようにその設定者が抱くことができる範囲が種族からポリスへ、そしてコスモポリス、すなわち宇宙へ広がっていった。しかしながら、人格的思考が根絶されないため、その法則は相変わらず客観性と絶対的必然性を捨てることはできなかった。そして応報の原理に合わせ、すべての存在を無可奈何で支配する宇宙的な世界秩序がどこかにあると思うようになり、このような原理の社会的表現を彼らは自然法だと呼んだ。宇宙的な秩序のなかで人間社会のもっとも正しい法の原理があると思ったのであった。

(ii) 認識の問題 それでは、このような自然法があることを我われはなぜ知っているのか。これに関してプラトンは、哲人だけがそれを認識するのができるもので、哲人にそれを認識できるようにしてくれるのは、彼の感覚や意志ではなく、まさに彼の理性だとした。そして、ここでいう理性 (logos) とは、真理を貫く能力の名称である。その後、ストア学派を経てローマ時代になって、このような理性の持ち主を哲人に限らずに、人間がもっている最高級の資質である「自然の理性」(naturalis ratio) がそれを認識させる、と思うようになった。人間の自然は、人間が理性をもっているところにあり、そして人間は、自分の理性をもって宇宙の真理を認識すると同時に、人間社会にもっとも妥当する法は何であるか見つけ出すことができるが、それがまさに「正当な理性」(recta ratio) であろう。言い換えれば、このような理性によって妥当と認められるものが、すべて自然法になる。こうして理性によってのみ認識されるので、彼らの自然法はすなわち「理性的世界秩序」(vernünftige Weltordnung) となり、同時に、そのような自然法は、我われの「意志によって決まる」ものではなく、我われの「理性によってのみ認識できる真理」の世界に属している。このようにして「意志の決定」に先立つ「理性の真理」がここに認められると、このような主知主義的な立場は、プラトン、アリストテレス、ストア学派を経て、ローマの法学者らに至るまで、そのまま一貫して伝えられた。

(iii) 内容の問題 それでは、このように認識された自然法の内容は、いかなるものであろうか。もっとも正当な法は自然法で、そして自然法によって実現されるのは正義のある状態であるので、これは、すなわち正義とは何か、という問題である。これに関してプラトンは、彼の『国家論』において、またアリストテレスは彼の『ニコマス倫理学』において、おのおのその説明を試みたが、しかし、すべて不十分であるか、あるいは凡庸なものであり、今日の我われにとって使用に耐えられないものである。それに比べてローマの法学者が考えた自然法の内容は、確かに堅実であり、可能な限り多くの人びとへ普遍的に妥当する法を目指すものであった。また、これは自然法が実現しようとする目的や正義に関する彼らの定義によく表現されている。これに関して、ウルピアヌス(Ulpianus)は「各人に彼のものを帰属させようとする恒常不断の意志」(Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuendi.) (Digesta I-1-10.)と述べている。ここでいう「各人に彼のものを」(suum cuique)とは、キケロが初めて正義の問題に関して記述したものといわれているが、それはとにかく、これは今日にいたるまで正義に関する最上の定義として認められてきた。そして、この定義に至って西洋古代の自然法思想は、一旦その完成をみる事ができたといえよう。

キケロは、つぎのように述べている。「正直に生きる」(honeste vivere)、「誰をも害しない」(neminem laedere)「各人に彼のものを」(suum cuique tribuere)、これは彼がもっとも正しい社会生活の原理として述べたものであるが、正義に関するウルピアヌスの定義はこれに着眼したとみることができる。

◎ 原著者紹介

略歴 黄山徳 (1917～1989、平安南道 陽徳出生) 京城帝國大學法文學院部卒業(1941年)。日本高等試験行政科及び司法科合格。高麗大學校政法学副教授、Seoul 大學校法科大学教授をへて成均館大學法科大学教授。成均館大學院院長、同大學総長を歴任。大韓民國法務部長官(1974年～76年)、文教部長官(1976年～77年)。檀國大學大學院教授、『東亜日報』論説委員、韓国哲学学会長(1957年～67年)等を歴任、法学博士(1960

年、Seoul 大学)。

著書 「法学入門」(1954 年、陽文社)；「法哲学」(1954 年、改版 1961 年、法文社)；「法哲学」法政叢書(1954 年、朝文社)；「法哲学序説」(1955 年、陽文社)；「新稿・法哲学」(1956 年、徳寿出版)；「法学概論」(1956 年、耕真社)；「法学入門」(1958 年、一文書館)；「法学通論」(1959 年、日新社)；「新法制大意」(1961 年、博英社)；「新法制通論」(1961 年、日新社)；「現代法哲学入門」(1961 年、増補版 64 年、博英社)、「法哲学入門」第 5 版(1970 年、初版 64 年、博英社)；「新法制大意」(1961 年、三韓出版社)；「新法学通論」(1963 年、博英社)；「法哲学入門」(1964 年、博英社)；「法哲学講義」(1970 年、増補版 1971 年、博文社)；「法哲学講義」三訂版(1973 年、四訂版初版 1983 年、四訂再版 1985 年、邦文社)。
〔なお、「法哲学講義」四訂再版の奥付では、この書の初版が 1950 年とされているが、上記のいずれがそれに当たるのか不明〕；「国際私法」第 4 訂版(1963 年、博英社)；「刑法総論」第 7 訂版(1982 年、邦文社)；「刑法各論」第 6 訂版(1984 年、邦文社)；「自画像」(1966 年、新亜社)；「マックス・ウェーバー」(1976 年、瑞文文庫 223)；「復帰」(1975 年、三星文化文庫)；「三玄学」(1997 年、瑞文文庫 276)；「如来蔵」(1980 年、東国大学・現代仏教新書 29)；「創造主の復帰」(1984 年、養英閣)等。

訳書 ケルゼン著「純粹法学」(1953 年、Seoul 大学出版)；ケルゼン著「法と国家の一般理論」(1953 年、Seoul 大学出版)；ウェルツェル著「刑法体系の新形象」(1957 年、博英社)；C. フリーリドッヒ著「西洋法哲学史」(1961 年、法文社)；Nagarjuna 著「中論頌」(1976 年、瑞文文庫 247)等。さらに法哲学、刑事法の分野に数多くの優れた論文が見られる。

◎ 本原書の翻訳に関して、多数の難解な箇所について、北海道大学法学修士 金東換氏および札幌学院大学法学修士 崔閔喆氏に御教示を得た。記して感謝の意を表する。

※ この翻訳は、研究促進奨励金(個人研究・SGU-SO5-168016-09)を得てなされた研究成果の一部である。