

アルトウール・カウフマン

「法哲学的相対主義の克服への思考」

原 秀 男 訳
野 村 文 男 訳

一

この論題は、多分に誇張のおそれがある。というのは、法哲学および法学における相対主義に關し、そのすべての意味を否定することなどは、毛頭考えてもいないからである。冷静に思考する法律家は、法学的あるいは法哲学的認識というものが、たとえていえば、一つの橋がスタティックには計測可能であるような場合とは異なり、絶対的な確定性を欠くものであることについては誰れも疑いえない。それゆえ、法律家が常々数学者、自然科学者、技術家を羨望の眼差しをもって眺めることは不思議ではない。なるほど、現代の理論物理学は、その諸説の犯すべからざる妥当性への信仰を徹底的に破壊した。しかし、アインシュタインの相対性原理やハイゼ

ンベルクの不確定性原理にも拘わらず、今日もなお、相対主義は精神科学と哲学の問題であり、とりわけ価値哲学と法哲学の問題である。しかもこの点において、相対主義は、「相対的」な存在の権利をもっている。かくて、相対主義の限界を確定し、法哲学的認識のある程度の相対性にも拘わらず、なお一定の意義をもつというように、法哲学者は相対主義を理解することのみが重要である。したがって、逆説的表現が許されるなら、相対主義の絶対性を克服することが必要である。

相対主義を十分に理解するためには、相互に密接な関連をもつ二つの前提を作ることが必要である。すなわち、第一に、法哲学の對象、法は存在において基礎づけられ、それゆえ客観的に与えられた

性格をもつということである。この二つの命題については、二千年来の論争があり、それをここで詳しく理由づけることはできない。ただ、その理由づけは、いかなる方向に求められるべきかを暗示するにとどめる。

第一の命題は、次のことを意味する。法は存在論的には法律と同じものではなく、法律に先在し、客観的所与として存在するのである。すなわち、法は人間の創造物ではなく、言葉の真の意味において、思考の対象である。いいかえれば、法は思考に對立し、思考からは獨立して存在する。法はその本質において、立法者の意思の産物ではなく、また、法学的理性的の産物でもない。法は存在に由来し、人間に由来しているものではない。

ある事物(ある存在者)の客観性と存在に對する確実な証明は、ニコライ・ハルトマンが述べたように「出会い」という現象である。「われわれがその中に住んでいる世界それ自体であるという一般的確信性は、知覚にもとづくというよりはむしろ、主体の活動性の現実(1)もたらすとところの、経験させられた抵抗にもとづく(1)種々多様な事件や現象がわれわれの「身に生ずる」われわれは、それらに「出会い」ながら、その現実性を体験し、経験する。これに對する一つの例は、「行為の結果をいかに経験するかという方法である。これはその結果についての経験、たとえば、伝聞による経験ではない。折にふれ、非常に敏感に感じとること、結果にゆきあたることである(2)。」

同様なことをわれわれは、いわゆる理想的存在領域に、すなわち、価値の領域にみいだす。ここにもまた、「現実的なものの体験や経験における『異常』ないしは『当感』と比較されるような何ものかがある。価値によってとらえられた存在、価値により満され、決定された存在、ないしは充足された存在である(4)」。かくてわれわれは、正義価値を把握するのは「感銘すべき徳目」によってではなく、自らが不正な取り扱いを受ける証人または犠牲者になることによってである。すなわち、「道德感情がそれに抵抗し、たちあがる(4a)」この点について、「形而上学的経験」ということがいわれてきた。われわれは、想像し難い程の専制者の不法を体験してきたし、法、価値が、われわれの思考や行為からは、獨立して存在する現実であることを殆んど自然科学的な検証にも近い正確さをもって経験してきたのである。これらの事例にも拘わらず、法の存在を否定する者は、炉端で火傷を負い、なおもそれに近づくことを避けない幼児に類似している。かかる人は、客観的状況の経験をまったく意に介しないのである。

第二の命題は次のことを意味する。法の認識は存在の認識であるから、真に科学的認識である。デカルト以来、真理はわれわれが、明確かつ明瞭にとらえたものにのみ帰属するといわれている(5)。それゆえ、数学的、自然科学的の意味において正確である認識、数字や記号で表現することのできるような認識だけが科学的とよぶことができる。しかしながら、自然科学的思考という尺度をもって、一面的に整序された科学理論は誤りである。というわけは、数学的正確さ

は、すべての科学の理想ではありえない。ある学問にとり、いかなる方法が適しているかは、その形式的客体に依拠している（実質的客体とは、ある学問の関心がそれに向けられている全体としての具体的存在者——たとえば全体としての人間——に対して、形式的客体そのものの下に、一学問が、この全体を考察する特殊な考慮を意味する——たとえば人間の骨格がこれである⁽⁶⁾）。自然科学における因果的方法は、唯物論が事実上認めているように、現実がすべて物質からなりたっているとするれば、その場合にのみ理想的方法たりうると思われる。

この見解が、最近二世紀の間にわたって、いちじるしい普及をみたのは、数学的自然科学の一面的思考が、本来のあるべき思考とみなされたということに負っている。もしもそのように考えるなら、それは結局のところ、非物質的現実が存在しないということを信仰することとなる。それはまさしく、新カント派の人々が、カントにより存在は認められはしたが、認識不可能とされた「物自体」をまったく捨て去ったのと同じことになる。この考えかたは、根本的には首尾一貫している。というわけは、原理的にいって、認識不能な現実はい己矛盾であるからである。

しかしながら、現実には単に素材からなるものではなく、さまざまに分たれうるものからなる。すなわち、物質、生命、靈魂および精神を示すものであることを、近代哲学とりわけ存在論が十分に明晰な論証を与えたといっても過言ではなからう⁽⁷⁾。現実の段階的構造をふまえて考えれば、下部の階段にのみふさわしい方法を用いること

により、上部の三つの階段に接近しようとすることは、不条理であることは明らかである。因果律が支配しないで、目的性、意識および情緒性が支配するところでは、因果的方法をもって説明しようとする試みは意味をもたない。現実界の階層構造において、高位にあればある程、数学的な方法により何かを達成せんとする試みは困難になる。このことは、事物の主体によって、この点につき、テオードル・リットは次のように非常に適切に述べている。「生命、靈魂、精神についての学問が、正確さという理想からますます遠ざかるといふことは、現実的な物に対して接近を試みる諸方法が、その卓越性において、数学的方法よりも劣るといふわけではない。むしろ、数学の方法が次第にその背後に退りぞくような、現実的なものの領域に入り込むということによって⁽⁸⁾」。けれどもわれわれは、ある方法の長所は、同時にまた短所でもありうることを考慮しなければならぬ。「形式的な客観性の内容的な貧困さとその本来の担うべき問題に対する成果の無意味さというものが、自然科学の一般性と正確さとに結びついている⁽⁹⁾」。コバルト爆弾が人間にどのような被害をもたらしうるかを正確に予見するというようなことは、人類の運命にとっては、意味あることではない。むしろ重要なのは、責任ある人間が、このような破壊に対してたじろぐ程の、道徳的確信をもっているかということである。予見可能なもの、先験性、制禦可能なものの自然科学的な領域に畏敬の念を感じうる者は、現実的なもののなかで、ごく外的なものにのみ限定かおかれていることを忘れてはならない。現実にあるものの本質にせよ、単なる物質の本質

にせよ、自然科学は何も知らないのである。現代核物理学が行なっているように、自然科学がその背後に迫まろうと試みる場合には、古典的物理学の正確性を広汎に断念しなければならぬ。このことに疑念を抱く者は、ハイデッカーの次の言葉を承認するであろう。

すなわち、「智識が時として、存在者の本質的なものへの関連性を内含するある種の緊張から、厳格さが本質をうるものでなければ、正確な思考とは、もっとも厳格な思考ではない」。(9)かくてわれわれは、科学的認識が理想的な認識方法であり、現実それ自体への接近であるという自然主義的な偏見を終局的には断念しないわけにはゆかない。自然科学の因果的説明のみならず、意味あるものを志向する精神科学や哲学の了解もまた、客観的、科学的認識なのである。

- (1) N. Hartmann, Zur Grundlegung der Ontologie, 3 Aufl. 1948, S. 177 ff. 及び K. Schilling, Bemerkungen zu Nicolai Hartmanns Ontologie, S. 545 ff. ドイルトタイを指示してこの興味深い。
- (2) N. Hartmann, a. a. O. S. 180.
- (3) この表現は、通常の意味において、理解されるべきである。存在論的にみれば、ともかく、実存すること(現存在)とならんで、独立の存在方法はない。
- (4) N. Hartmann, a. a. O. S. 310. 「価値の理想的即自態」につき、Ethik, 3. Aufl. 1949, S. 148 ff. を見よ。この問題につき、詳細なのは E. Mayer, Die Objektivität der Wertkenntnis bei Nicolai Hartmann. 1952, insbes. S. 112 ff. 価値認識の客観性について、その他 E. Gutwenger, Wertphilosophie mit besonderer Berücksichtigung des ethischen Wertes, 1952, bes. S. 49 ff. 106 ff. を見よ。

de Vries Denken und Sein, 1937, S. 284. 参照。

- (4 a) Hartmann, Zur Grundlegung der Ontologie, S. 307.
- (5) Descartes, Meditationes de prima philosophia, Synopsis (Philosophische Bibliothek, Bd. 250 S. 22/23).
- (6) 及び K. A. Brunner, Erkenntnistheorie, 2. Aufl. S. 1948 S. 67. 参照。
- (7) 例えは N. Hartmann, Der Aufbau der realen Welt, 2. Aufl. 1949, insbes. S. 188 ff.; G. Jacoby, Allgemeine Ontologie der Wirklichkeit, Bd. II. 1955, S. 712 ff.; K. Jaspers, Philosophie, Bd. I, 3. Aufl. 1956, S. 165 ff.; Th. Litt, Denken und Sein, 1948, bes. S. 130 ff., 134 ff., 214 ff. を見よ——古典的な簡明性と明確さと。Thomas von Aquin, Summa contra Gentiles, IV. Buch, 11. Kapitel. がたびたび論じた。
- (8) Th. Litt, a. a. O. S. 157.
- (9) A. Brunner, a. a. O. S. 333f.
- (10) M. Heidegger, Was ist Metaphysik? 7 Aufl. 1955, S. 48.

11

しかし哲学や精神科学の領域においては、認識は、物質的なもの世界においてそうである以上に、はるかに強く、主観の特殊性や非制約性によっても、決定されているということには疑いはありえない。多くの人は、量を純粹な客観性において確実に認識しうる現実の唯一の側面とみるのであり、他方われわれは、現実世界のあらゆる他の特性をわれわれの考え方の主観性から解放されてその純粹な即自態において把握しえないのだということになる。一つの短

公式を用いれば超物質的な存在と関係のあるすべての認識は相対的に妥当するものであるにすぎない。

かくしてわれわれはわれわれのテーマの中心にいたのである。なぜならば、実際次の様な問いをしなければならぬからである。すなわち、その依存する基準がない場合に、つまり客観的に証明せられた認識として保障されるような基準が存在しない場合には、非物理的でない存在領域の客観性の認識が、いかなる価値をもちうるかという問いがこれである。それゆえ、質問は次のようなものである。

精神科学のおよび哲学的認識は、主観的要素から十分に解放される
ことが可能かどうか、また、同時に客観的真理は、どの程度到達する
のかを知ることが可能であるかどうかという⁽¹¹⁾ことである。いいか
えれば真理を区別する方法がここにはあるのか。

まず第一に確実なことは、いかなる認識も主観的な要素からは完全
に独立していない⁽¹²⁾ということである。なぜなら認識は、主観と客
体との共同作用から生じ、したがって何物かが認識されたことの中
へ、認識する主体によって入れられるということが、必要なのである。
何よりもまずすべての認識は、立場に関連をもつ。空間上い
かなる位置から対象を考察するかにしたが、対象を異なってみる
かというように、精神的な見かたも、人がとり入れる立場により変
りうるのである。

非常に限られた領域、しかも現実的なものの外面性として関連を
もたぬ自然科学的認識の場合には、主観の非制約性を除外すること
は比較的容易になしうる。このことは、精神科学の場合、なにより

法哲学的相対主義の克服への思考

も哲学の場合には別である。なぜなら、哲学の形式的客観性すなわ
ち存在全体は、数学や自然科学の形式的客観性の有する單純性と内
容の貧弱さともたない。非常に多くの側面が示され、現実が一般
に有しているほどの多くの側面が示される。しかし形式的客体の完
全さゆえに哲学においては、認識されるものと、真に認識されるべ
きものとの間の区別は、個別科学の場合よりもはるかに大きい。そ
して同じ理由から、ここでは主観の立場の関連性が特に強く関係せ
ざるをえない⁽¹³⁾。(すべての比較と同様に)もちろん使いすぎてはなら
ない。この具体的な比較が、このことを更に明確にしうる。人は認
識主体を一つの円の中心点に立っているものとして考えてみるがよ
い。そのような場合、円は存在の全体を意味するわけである。個別
科学は認識主体に、ただ多かれ少なかれその円の扇形を見渡すとい
う使命のみを課する。その扇形が制限されていけばいる程、それだ
け完全におこなわれる。これに反して哲学は、円全体を見渡すこと
を要求する。しかしながら、このようなことは、主体がその円の上、
または、円の外に場所を占めうる場合にのみ可能である。哲学者の
仕事は、哲学者に知られていない目的の背後の顕著なもののみを
示し、とり残されている。

そのことからして哲学の大問題が、根本的には常に同じであるに
もかわらず、なにゆえにさまざまな時代に、常に繰返し新しい様
相を呈するのかわかるとも理解されよう。なぜなら哲学は、これ
までけつして全体を取扱ったことがなかったからである。これまで
軽んじられていた存在の特性に一瞥が投じられれば、これについて

他の側面が引退せざるをえない。これゆえに、哲学の問題はけつして真の解決をみず、また片づけられず、これらの問題は、人生のすべての真の重大問題と同様に、常に繰返し新たに答えられざるをえないのである。同じことが自然法の問題についても妥当することは自明である。絶對的に真で完全な法は、完成しえない課題をわれわれに常に残す。われわれの認識は不完全であるから、完全な法を所有することに成功しないであろう。

以上述べたことから、哲学のおよび精神科学的認識の相対性は——もちろん、展望性⁽¹⁴⁾と云ってもよいが——否定できない事実である。しかしながらそのことによって認識論的相対主義が認められない。われわれの認識の相対性から、存在の相対性は決して導きだされはしない。いやむしろ逆である。たとえ事物がその存在の中において相体的であろうとも、われわれはわれわれの認識の相対性⁽¹⁵⁾についてまったく意識していないであろう。もしそうであるなら、われわれの認識の特異性と非制約性とをあばくことは不可能である。なぜなら相対性は、非相対的なものとの関連性として存在しうるにすぎないのである。それ自体相対的である関係点は、もはや関係点でなく、それとなんらの認識関係も作りだされえない。同じように相体的な法は、いかなる点においても、法認識の対象ではありえないであろう。何かを認識すると主張するものは、この何ものかが相対的でないとすることを前提としている。存在論的(絶對的)相対主義は自己矛盾でもある。なぜなら、相対的なもののみが存在する場合、

相対的なものの全体性自身は、絶對的なものである。このことはまさしく、「現象」以外の何ものも存在しない場合、「現象」自身をも「物それ自体」になると同様である。⁽¹⁶⁾ 同じようにわれわれは、何ものをも絶對的に認識することはできず、認識しうるのは、ただ相対性自身だけであるという主張も、そのこと自体から反論することができる。相対性のみを認識すること、すなわち、その関係分節なしに、一つの関係を認識するということが、それは不可能である。⁽¹⁷⁾ 対象の絶對性のあるものは、すべての認識の中に入らざるをえない。したがって制限されたグノーシス派の相対性(展望性)だけが承認せられるべきである。⁽¹⁸⁾ このことは当然、価値哲学にもいえることである。主体に関する価値の相対性のみが存在しうるのであって、かかるものとしての価値相対性それ自身は存在しない。⁽¹⁸⁾ ところで問題は、いかにして認識の主体性、展望性は、少なくともある程度の範囲で克服せらるべきのか、それはいかにして克服せられるのであるか、ということである。

(11) 以下を引いて、特に A. Brunner, a. a. O. S. 70ff. を見よ。認識の確実性について G. Södingen, Sein und Gegenstand, 1930, S. 147, ff. v. I. Tammelo, Untersuchungen zum Wesen der Rechtsnorm, 1947, S. 24 ff. をも参照。

(12) φρονεσις G. Jacoby, a. a. O. S. 945ff.: "subjektfreie Objektivität als das Wesen der Ontologie."

(13) A. Brunner, a. a. O. S. 361ff. 参照。

(14) A. Brunner, a. a. O. S. 38ff. 以下を E. Spranger, Die Einheit der Wissenschaft, ein Problem. ARSP Bd. 40(1952/53), S. 20ff. を

(51) J. de Vries, a. a. O. S. 124ff. 参考 N. Hartmann, Zur Gmru

legung der Ontologie, S. 5f. 同位。——N. Hartmann, Ethik, S. 156ff. 参考 E. Mayer, a. a. O., S. 122ff. は 錯覚や偽識という現象も、事物が、確固とし、即目的に存在するものとして実存するところを前提とするを指摘するが、適切である。この点について Arthur Kaufmann, Naturrecht und Geschichtlichkeit, 1957, S. 17ff. 参考の参考。

(9) R. Reininger, Metaphysik der Wirklichkeit, Bd. II, 2. Aufl. 1948, S. 147. 参考 Th. Litt, Das Allgemeine im Aufbau der geisteswissenschaftlichen Erkenntnis, 1941, S. 50 参考 U. Klug, in: Das Menschenbild der Gegenwart, 1955, S. 40——彼は、この個所を「間接的論議」として——を参考。

(17) J. der Vries, a. a. O. S. 130 参考。

(8) U. Klug, Juristische Logik, 2 Aufl. 1958, S. 156 参考。

(9) この点については、特に N. Hartmann, Ethik, S. 138ff. 参考 Mayer, a. a. O., S. 136ff. 参考 M. Scheler, Der Formalismus in der Ethik und die materiale Wertethik, 4 Aufl. 1954 S. 309ff. 同様に。——相対主義の批判については、基本的なものは E. Husserl, Logische Untersuchungen, Bd. I. 4. Aufl. 1928, S. 110ff. 特別に、法哲学的相対主義の批判については C. A. Emge, Über das Grunddogma des rechtsphilosophischen Relativismus, 1916, bes. S. 15ff. 参考 H. Coing, Grundzüge der Rechtsphilosophie, 1950, S. 103ff. 参考 E. v. Hippel, Einführung in die Rechtstheorie, 3. Aufl. 1950, S. 97ff. 参考の参考。

法哲学的相対主義の克服への思考

われわれは、もう一度先にみた比較の問題をとりあげてみよう。哲学者が、円の外にいるか、あるいは円の上にいる場合に、はじめて円全体を見渡すというその使命をみたしうるのだとわれわれは述べた。しかし実際には、彼は円の中にいるのであるからその可能性はない。したがってこの比喩は、未だ完全には現実と一致しない。円の内部から全体を見渡そうと努めるのは、一人だけではないのであってそのものと一緒になって、むしろなお多くの他の者が同じ目標について努力しているということを考えなければならぬ。各人は(たとえ、ほんの僅かにせよ) 異った立場にあり、さらに、彼らが皆多かれ少なかれ異った方向をみているから、何人も他人がみるのと、まったく同じものをみるわけではない。各人は同一の現実を考察するが、それぞれ違った視角から行なっている。それゆえ、全体についてのできるだけ妥当な像を得るためには、各人は互に理解しあい、その観察や経験を互に交換するであろう。この方法で多くの観点や考察は、包括的な全体観へと統合される。モザイク石が一つの像になるのである。すなわち多様性における統一。

かくて日常生活と同様に学問においても、あらゆる時代に、恐らくは、真理に関する最も重要な区別方法として用いられている。収斂の本質がごく大ざっぱに示された。勿論この理論は、まれにしか注目されなかったが、しかし、かえってそのことはその支配に争いが無いというまぎれもない証拠である。

しかしながらいかなる権利で収斂を真理の区別方法とよぶことができるであろうか。収斂は、個々の認識の総体から真理が明らかとなるという意味においてではないことは確実である。その時々が多数が正しいということはできない——学問においては、民主主義は存在しえない。誤りはたとえそれが「通説」であっても依然として誤りである。多くのものがそれに依拠するようなものであれ、「支配的文化観や価値観」であれ、不法を法にすることはない。これらすべては浅薄な主観主義である。間主観性 (Intersubjektivität) や集団精神 (Gruppengeist) はけっして何の客観性をも保証するものではない。

収斂の基準は異なって理解される同一の対象について、多くの人々の相互に無関係な認識が複数存在することが重要であるということから出発すべきである(ただし、それについて重要なことがある。すなわち、「形而上学」、「自然法」、「存在」、「存在論」等々の諸概念について、意味の多義性の危険があるということをいくら十分に警告しても警告しすぎることはない)。これらの要件のもとにおいては、多くの結果の多様性は、主観的要素が、各人の認識において、別の淵源から生ずるといふ点にのみ根拠をもちうるのだということが、ただちに明らかとなる。何故なら客観的要素は、それぞれ同一の存在者から生ずるからである。そのことから、「主観的要素が再び後になつて同一のものへと総括されず、相互に相対立しあい相互に弱めあったり、さらに、拒否したりするのである。客観的要素は、これに反し、すべてを存在者それ自体の統一へと指示するのであって、

後方へ向けて追いつめていき、中心点で交叉したり、統一へと関連することにより、協力することにより、あるいは、収斂することによつて客観的なものであることを確証する⁽²¹⁾。いわば光線である。ここでごく簡単な例をあげておこう。一つの対象を——芸術的塑像としておこう——を徹底的に研究しようとするならば、まず、さまざまな場所に立ってみる。その塑像のまわりを、何度も歩きまわり、近くから眺めたり、遠くから眺めてみたり、多くの光線をあててみる——自己の観察、つまり展望の非制約性からできるだけだけわずらわされない像をうるために、これらすべての試みを加えてみる。個々の見かたが無関係に併存すべきではないことが当然であり、むしろそれらの見かたは総合へと包括されなければならない。しかしながらこれらの総合は、ここで示した簡単な例でまったく明らかになるように、全体の抽象的な統一ではなくて、現実的存在者の具体的統一である。収斂は、したがって基準であるのみならず、具体的なもの⁽²²⁾の認識手段である。

非空間的な認識の場合についても、そのことには原則として変わりはない。ただわれわれはこの場合、立場を任意に変えることができるというにすぎない。なぜなら、われわれの立場は、われわれの認識と不可分に結合しているからである。かくてわれわれは対象のまわりを、いわば精神的に徘徊しうるために、同一の認識について努力している他の認識者に奉仕しなければならない。しかしながら、異なった立脚点からしても別の視角で行なわなければならない。とはいえ、ここでも単純に、総計されてはならないのであって、多

くの認識は現実的総合へと総括されなければならない。哲学もまた、
けっしてすべての個別科学の単なる総括ではない。収斂は累積では
なく、同じ存在者についての種々の主体に由来し、相互に無関係の
多くの認識を組みこむことである。この総合を作りだすことは非常
に困難であるし、しばしば相当の苦労の後、はじめて成功するので
ある。収斂の基準が、われわれをしてこの認識が正しいか、誤って
いるかを、絶対的确实さをもって、認めしめないということも、た
だちに認めなければならぬ⁽²³⁾。われわれにこのような确实さを与え
得るような基準は存在しない。あらゆる認識には、いわば、一片の
不确实さがあり、したがって冒険と決断の要素がある。しかし収斂
の方法は正しく用いさえすれば、決断に客観的な基礎を与えること
ができるし、その結果、決断を実質的に支持することができる⁽²⁴⁾。

収斂基準は、疑いもなく哲学において最も重要である。しかし哲
学で用いることは最も困難である、というのは哲学は最も豊にして、
最も複雑な形式的客体を有しているからである。それゆえに、原則
として尋ねなければならぬものの範囲は、個別科学におけるよりも、
大きいのみならず、その理解はより困難である。すなわち、哲学的
概念(さらに、精神科学的概念、特に法律学的概念)において、その対
象の直観から得られる固有の概念が、主として問題となるのではな
く、超感覚的な対象を表わそうと試みる類推的概念が問題である。
しかしながらこのことは、類似の具体的に存在する対象についての
類推を手段としてのみ可能である。なぜならば、いかなる概念も直
感の要素を断念するわけにはいかないからである(単純な例として、

精神の「深み」、芸術傾向の「病い」、公法の「団体性」「姦通」「緊急状態」⁽²⁵⁾。
類推的概念においては、その直観の要素(像)からえた対象は、考え
られた対象とは一致しないから、後者すなわち考えられた対象の存
在方法と、前者すなわち直観の要素からえられた存在方法とを同置
するという危険が常に存在する。概念法学は、結局まさにこの誤り
にもとづいている(たとえば、法「人」の存在方法を人間の存在方法
と混同し、そこから法人の刑罰能力を推論する)。そして多くの法概念
の類推的本質の誤認が、常にはいえないが、しばしばある。それ
らの概念を相対的概念として名づける場合にも同様である⁽²⁶⁾。なぜな
ら哲学では、指摘された多くの困難は、特に大抵の概念が非常に抽
象的であり、したがってその具体的な記述は容易に行いえず、そ
れゆえ、しばしば多くの誤解を生んでいる、たとえば——特に法律
家によって——しばしば誤認されていることは、「存在」も類推的
概念であり、決して「存在者」や、あるいは「事実的なもの」「事
実上のもの」とは一致しないという点である。かくて存在して「い
る」もの、それゆえに、常に繰返し無と結合されるところの「存在」
について、類推的な方法をもってのみ語ることができるのである。
あれやこれやの術策が、ヘーゲルの言葉を使えば「概念の緊張」相
互に「会話」すること、および収斂をしばしば問題にするのみであ
る。

なお、いくつかがこのことが考慮されなければならない。哲学の概念
や発現を内的に類推する結果(このことは、精神科学においても、ま
たたく同様の関係にある)、哲学の形式的客体はけっして完全には確

立していないのであって、異なった時代、異なった思想の下において、常に少しずつ変っている。トーマス・フォン・アクウインの述べる「存在」と、ハイデッカーの考えている「存在」とは、この二人が決して異なったものを論じているのではないにもかかわらず、まったく同一のものではない。同様に例えば責任についても同じ関係にある。何が「責任」であるかということは適切に論じられてはおらず、単に類推的概念をもちいてのみ論じられている。責任の本質は決して厳格にいいあらわされていない。それは、常に幾分か動揺し、その限界の点で不明確な意義を有するのである。例えばさまざまな著書によって「意思責任」と解されているものは、かならずしも同一のものではない。しかし同じように、「心情責任」概念も、他の者が「意思責任」とよぶものと同じものを表現しようとすることも可能である。なぜなら、責任は厳格に「悪しき意思」でもなければ、厳格に「非難しうる心情」でもなく、なんらかの意味で形而上学的なものである。これは具体的にはいえないのであり、ただ適切に記述されるか、不適切に記述されるかにすぎないのである。

上述のことから、一つ概念が個別事件において、考えられた意義は、著者の用語例の全体からのみ引きだされうるということが明らかである。われわれは一人の哲学者の発言というものを、それを恰も自己の問題に、盲目的に適用しようするような、完全な解答であるかのように単純、機械的に承継してはならない。このような特許的解決は哲学にはない。哲学論の証人が、たとえば、トーマス・ホン・アクウイン、カント、ハイデッカーという名前であろうと、そのよ

うなものを、性急に、無批判に使用することでは、法律学には役立つたないであろうし、哲学の名望が損われるだけである。⁽²⁷⁾むしろ真の習得が行なわれなければならないが、しかしこの習得は、外面的な承継とは、本質的に異なっているのである。習得は「独自のな本源の活動性から」生じ、「独自の行為への偏用」であり、自己のものになるという過程に抵抗する人の反撥がこれに属するものである。⁽²⁸⁾他人の思想を真に自分のものにすることは、独自の創造者的仕事である。それゆえ、あらゆる学派の精神を嫌うのである。

このことからみれば、伝達や精神的出合いが、如何に重要な意義が、哲学やその真理の内容に対する実存的会話に寄与せられるかも明らかとなる。現代存在哲学―特にカール・ヤスパース、更に、マルティン・ハイデッカー、ガブリエル・マルセルは、この問題の解明に本質的なことがらを寄与した。⁽²⁹⁾哲学は伝達へと駆立て、ヤスパースの言葉をもちいれば、「哲学の本質は間接性自身であり、間接性は真実と不可分的である」⁽³⁰⁾ということが出来る。

各人は、恰も彼以前および彼とならんで、他人が同じ問題についてこれまで決して考えてもしなかつたかのように、それぞれが全く初めから始めなければならないという考えほど、哲学及び精神科学の本質を、誤解したものはない。真の哲学は常に相互に作用しあうことであり、空間や時間を越えた生きた哲学をすることの統一性と持続性である。すなわち、永遠の哲学 (philosoph perennis) である。数百年数千年を通じ、多くの部分的実験と誤謬との不断の相互的闘争の形で、誰れもが所有しないが、しかし常にすべての真剣な努力

がそれに向って働きかけ、すべての真に哲学する者が自分のことをその部分であると感ずるような永遠の哲学が完成する。⁽³¹⁾ 賛否の永続的な議論の形で、多くの個人の努力によって表われて来た討論の、辛棒強い決着の形のみ、また、哲学的な思考の闘いの存続の形をとつてのみ、真理の光は差し込みうる。哲学研究の過程においては、先行する見解というものは、後から続く見解の準備であり、現在の知識はわれわれより先行する者の知識の中にその準備をみるのである。

このことから、哲学にとって伝統がくらべものないほどの意義をもつことが明らかとなる。数百年前に書かれた物理学の著書は、今日では精々科学的に関心があるにすぎない。しかし二千年以上も前のソクラテス、プラトン、アリストテレスの著書や、一般にその他過去の哲学の重要な作品は、今日でもわれわれにとって、なお直接の現実性をもつ。なぜならば、それらの著書はその問題をもつて、超時代的なものの中へと達するからである。——ここに云う現実的とは、勿論、まさに「流行である」その限りで「時代に即している」ものの意味に於てではなく、ニーチェの「反時代的考察」はまったく現実的であつたし、現在でも現実的である。——われわれにとつて「真に關係あるもの」のおよび「重要なかわりあるもの」⁽³²⁾ したがつてそれとわれわれとが対決しなければならぬものという意味で現実的であるという意味である。このことから伝統の本質も明らかとなる。ドイツでは、伝統は「伝統主義」として、すなわち空虚になつた鞘にしがみつき進歩を邪魔するものとして批難され

る。

伝統とはなんらかの生きたものである。伝統は単に伝統として伝えられた内容であるばかりでなく、伝統しようとする活動でもある。伝統とは批判的区別の形で、常に繰返し新たに現在化された過去であり、したがつて将来に指示をなす過去である。ここに「現代の三期」についてのアウグスチヌスの言葉に似たひびきがある。すなわち現代と關係のある現代、過去と關係のある現代、未来と關係のある現代という三つの時期がある。⁽³³⁾ この「実存的」な時代概念は、伝統の本質を形成するものである。明日のために昨日を今日の中に入れることがこれである。伝統は人間の現存在の歴史性からのみ理解される。人間のみが歴史的なものであるが故に、歴史性は人間のみに存在するにすぎない。

収斂の基準と、それと關係のある永遠の哲学の思想は、主觀的相對主義の眞の克服を意味する。ヘーゲルが「眞実なるものは全体的なるものである」⁽³⁴⁾ と述べていることは、事物それ自体に歸屬する存在論的眞理の意味に於て正しい。⁽³⁵⁾ この存在論的眞理は、われわれの認識により、決して完全には到達することはできずただ接近しうるにすぎず、断片的に到達するにすぎない。しかし、だからと云つて、われわれの認識には、一般に眞理は存在していないことを意味するのではない。人間は肉体的存在であると私がいう場合、人間は肉体的存在のみではないのだということを理由にして、私のいったことが眞理であるとはいえない。私のいいかたが、すべての眞理について発言せられたこと、したがつて人間は肉体的存在にすぎないと主

張されることによつて、はじめて不真理がこの發言へと入ってくる。われわれの認識はまったくその通りである。個別的認識が、認識である限り、個別的認識にも真理は帰属する。しかしながら個別的認識それ自体は「相對的な」權利を有するにすぎない。すべての他の認識との収斂においてはじめて、つまり永遠の哲學と重大な関連をもつてはじめて、(存在の)真理全体が成立する——もとよりそれは、われわれにとつて到達しえない理想ではあるけれども。

科學と哲學を、しばしば繰返し不必要に結びつけて来た外見的問題のいかに多くのものが、神秘直觀的な真理と存在論的真理との關係を誤解し、なかば認識した真理を全体的存在真理とみなすことによつて、生じたことであろうか。多くの「イズム」すなわち「自然主義、活動主義、目的主義、主意主義、心理主義、歴史主義、經驗主義、合理主義、等々」は、このような全体のかわりに、部分を強調するということにその根拠をもつのであり、それらが「真理をもちいてあざむく」ゆえに、それらは歪曲や歪みである。このことは多くの法解積論の問題についても事情を異にしない。われわれは「因果的」「目的的」「徴表的」「社会的」行為論を有し、そのそれぞれがこの行為それ自体把握すると主張している。その際には、因果性、目的性、意識、及び精神的意義性は四つの大きな礎石以外の何ものでもなく、人間存在、したがって人間行為もそれから合成される。そこにあげられた行為のいづれもが誤りではない、誤りなのは正しい部分的局面を絶對化し、存在論的真理、すなわち完全な真理、及び相當な真理の経路を用意することである。行為のすべての四つの

存在要素にかなうものであらうと努めるところの行為論のみが、「存在論的なもの」と名づけられる。しかし、このことは完全な形では、果しえないことも明らかである。たとえば、刑法の共犯論においても、まったく同じようなことがみられる。人は正犯と共犯を外的行為分担にしたがい因果的に、行為支配にしたがい目的的に、意思方向にしたがつて心理學的に、そして最後に、価値観点によつて規範的に限界づけようと試みてきた。全体について部分的要素が抽出されるその排他性の中に、再び誤りがあるのである。この観点にすべてを結びつけようとする學說のみが正しいものといえよう。これと同じようなことを、他の無数の例で示すことができよう。

そのような普遍化は、單なる部分的な認識真理を相對主義へ導ばなければならないが、余りにも明白である。部分を絶對化する時には、必然的に全体を相對化し、解体する相對主義者は、恰もすべての個々のものが、全体を完成しなければならぬかのように事物を観察し、個々の樂器だけを聞いて、交響曲を聞かない。彼は「多義性における統一」を誤解している。たとえば初期のラートブルッフは、個人主義的目的理念、超個人主義的目的理念および超人格主義的目的理念を相互に相互矛盾的に對置し、それら各々に、法の等しく可能な最高価値をみる。かくてそれぞれに等しい正当づけをもつた自由、または権力、または文化が法の排他的価値としてとらえられようとした。⁽³⁶⁾かくて、真理の相對化がその結果であらねばならなかった。その場合實際には、同一の事物、すなわち社会的正義(トーマス・フォン・アクウインの公共的正義または實質的正義)の異

なった極面が問題であるにすぎない。それゆえ価値の眞の相對主義は、論じられ得ない⁽³⁷⁾。最近エーリッヒ・フェヒナーは、一方では一面的法律觀、たとえば經濟的法律觀、權力理論、社会学主義および実証主義觀念的法理論等々の、その排他的要請に關連してその不確定性を指摘し、次いで「法形成的諸力の共同」における生物学的、經濟学的、權力政治的等々の「要素」としての「妥当な内容」を強調することによって、⁽³⁸⁾相違における收斂の思想をきわめて有効に展開した。

部分の絶対化が全体の相對化へと導くのと同様に、その逆、すなわち、相對主義は常に繰返えし不当な絶対主義へと誤り導くことも觀察される。客觀的眞理は存在しない、あるいは——結局これは同じことになるのだが——客觀的眞理は、人間の認識にとって、完全に近づきえないものであるが故に、いずれにせよ、われわれにとつては存在しないという確信から、次のような相對主義について典型的な立場があまりにも容易に生じるのである。たとえば、窮極的法價值に關し、相互矛盾的に考えられたさまざまな見解は、証明不能であるばかりか、反論もなしえないということである。このような基盤の上になりたつ寛容は、実は外見上の寛容であるにすぎない。相對主義の見解においては、眞理それ自身が存在しないのであるから、なるほど私は他人の確信を受忍しなければならぬ。というのは、他人も私とまったく同じように完全であり、しかも反論を許さない正当さをもっているからである。私は、私の確信を他人を顧慮することなく、私にとって絶対的なものとして措定することができる。

要するにそれは、相互に敵対し、排斥し合う絶対的なものの共存という偽りの寛容であるにすぎない⁽³⁹⁾。ここで主觀的相對主義の内的矛盾性がまたあらわれる。逆説的にいえば、客觀的價值(眞理認識)の否認から、主觀的認識の絶対的眞理性への要請が生じてくる。人はかかる絶対的なものの相對性をなんと安易にも忘れ去ることであろうか。寛容とは、他人にその限界をしらしめるための、他人に示される単なる合言葉にすぎない。それゆえ、眞の寛容は、まさに眞理存在の客觀性を堅持することを前提とするのでなければありえない。われわれのすべてが、それを目標とする一つの眞理、しかもそれは、相互に對立し、排斥し合う關係においてではなく、われわれの可能な限りの活潑な相互協力を通じ、到達しようとするところの一つの眞理への固執を前提としている。というわけは、唯一にして完全な眞理への、このような共同の關与という思想からしてのみ、われわれとは異なる思考もつ人々に對しての、単に無關心による受忍とか、また不本意ながらの受忍ではない、眞實の尊敬が生じるのである⁽⁴⁰⁾。

(20) この点については、A. Brunner, a. a. O., S. 77 ff. 彼は Hegel, Enzyklopädie § 449, Zusatz (Sämliche Werke [Glockner], Bd. 10. S. 324 ff.) に、同様の思想が見られると指摘している。

(21) A. Brunner, a. a. O., S. 77/78.

(22) 詳しくは、A. Brunner, a. a. O., S. 78, 82.

(23) I. Tammelo, a. a. O., S. 26.

- (24) J. de Vries, a. a. O., S. 324 ff.
- (25) 類推的概念について J. de Vries, a. a. O., S. 283 ff. 参考 W. Brugger, Philosophisches Wörterbuch, 5. Aufl. 1953, S. 31 ff. を参照。類推的概念は、多義的概念を全然排してその意義に於て用いられる。
- (26) K. Engisch, "Die Relativität der Rechtsbegriffe", in: Deutsche Landesberichte zum V. Internationalen Kongress für Rechtsvergleichung, 1958, bes. S. 65ff. 参考 Einführung in das juristische Denken, 2. Aufl. 1959, S. 17. 参照。
- (27) Schwinge-Zimmerl, Wesensschau und konkretes Ordnungsdenken im Strafrecht, 1937, S. 4 ff., 16f. 参考 Th. Vieweg, Husserl, Haurion und die deutsche Rechtswissenschaft, ARSP, 31, 1937/38, S. 84ff. 参考河野 隆。後者は、トーマスの「残余なるの哲学は、その精神的に貧困で、趣味のなげ取扱の結果であるの故に、余りにも罪を負わねばならぬ」云々の言葉を指し示すこと。
- (28) K. Jaspers, a. a. O., S. 285 f. 参考 A. Brunner, a. a. O., S. 368 ff. 参考 Bollnow, Das Verstehen, 1949, S. 7 ff. 参考 Heidegger, Sein und Zeit, 7. Aufl. 1953, S. 153ff., 160ff. 参考 J. Pieper, Philosophie, Bd. II, 3. Aufl. 1956, S. 50 ff.; M. Heidegger, Sein und Zeit, 7. Aufl. 1953, S. 153ff., 160ff. 参考 J. Pieper, Philosophie, Bd. II, 3. Aufl. 1956, S. 50 ff.; M. Heidegger, Sein und Zeit, 7. Aufl. 1953, S. 153ff., 160ff. 参考 L. Gabriel, Existenzphilosophie 1951, S. 76ff., 84ff., 357 (この箇所はトーマスを論じて) 参考 F. Bollnow, Existenzphilosophie, 4. Aufl. 1955, S. 48 ff., bes 54 ff.
- (29) K. Jaspers, Einführung in die Philosophie, 3. Aufl. 1953, S. 27. 参考 河野 隆。参考 A. Brunner, a. a. O., S. 355.
- (30) K. Jaspers, Philosophie, Bd. 1, S. 281 ff.; Einführung in die Philosophie, S. 15 ff.; A. Brunner, a. a. O. S. 263 ff.
- (31) C. A. Emge, Das "Aktuelle" ein bisher überschener direkter Grundbegriff, 1935, S. 6 ff., 30 参考 Einführung in die Rechtsphilosophie, 1955, S. 49, 281 参照。哲学は必ず現実性の意味について J. Pieper Philosophia negativa, 1953, S. 49 ff., 81 ff. 参考。
- (32) Augustinus, Bekenntnisse, XI. Buch, 20. Kapitel. 「世間の榮華」について河野 隆が分析した M. Heidegger, Sein und Zeit, 1933, S. 323 ff., bes. 329 ff. 参考 J. Pieper, Einführung in die Philosophie, 1955, S. 7 ff., O. F. Bollnow, Existenzphilosophie, S. 105 ff. 参考 K. Engisch, Vom Weltbild des Juristen 1950, S. 67 ff., 83 ff. 参考。
- (33) Hegel, Phänomenologie des Geistes, Vorrede (Philosophische Bibliothek, Bd. 114, 5. Aufl. 1949, S. 21).
- (34) G. Sohngen, a. a. O. S. 5 ff., 116, 257 ff.; M. Müller, Sein und Geist, 1940, S. 54 ff., 70 ff., 91 ff.; Existenzphilosophie in Geistigen Leben der Gegenwart, L. Aufl. 1958, S. 117 ff. 参考 J. Pieper, Wahrheit der Dinge, 1951, passim. 参考 Heidegger, Vom Wesen der Wahrheit, 3. Aufl. 1954, S. 7 ff. 参考 Heidegger, Vom Wesen der Wahrheit, 3. Aufl. 1954, S. 7 ff. 参考。
- (35) G. Radbruch, Grundzüge der Rechtsphilosophie, 1914, S. 82 ff., bes. S. 94 ff.; 参考 河野 隆。参考 Rechtsphilosophie, 3. Aufl. 1932, S. 50 ff., 71 ff. (その最後、手を加えなうで出版した第五版一四六頁以下、一六八頁以下)。

(37) ラートブルッフは、Vorschule der Rechtsphilosophie, 2. Aufl. 1959, S. 27 ff., 32 f. にあつて、

多様な法的価値の二律背反的關係の思想を、両極的な緊張、つまり相互的な關係と実りをもたせることに資するため、一層明確にした。この展開について、Einleitung zur 4. u. 5. Aufl. von Radbruch's Rechtsphilosophie, S. 54 ff., 63 f., 69 ff., にあけるヨ・ヤォルソフの言葉をもつて、F. v. Hippel, Gustav Radbruch als rechtsphilosophischer Denker, 1951, S. 16 ff., 20 ff., 27 ff., 35 ff., u. 57 f. を参照せよ。

(38) E. Fechner, Rechtsphilosophie, 1956, S. 53 ff., 87 ff. 40 ff. S. 218 をも参照。

(39) ラートブルッフがこのような無制限な主観的相対主義を決して主張しなかつたという点につき、A. Baratta, Relativismus und Naturrecht im Denken Gustav Radbruch's, ARSP. 45, 1959, S. 505 ff.

(40) 多くの、これに類似した思想は、H. Wein, Das Problem des Relativismus, 1950, S. 116 にもみられる。彼は、この箇所では、相対主義の問題は認識の断念を喚起するのではなく、最高の認識の緊張を喚起すると指摘しているが、正当である。相対主義に関するその他の文献につき、K. Engisch, Buchbesprechung über H. Coing: Die obersten Grundsätze des Rechts, ARSP. 38, 1949/50, 257. を指摘した。

(訳注) 原文には、Ehe "bruch" とあり、婚姻を「破ること」という意味で、「破る」というところに、貞潔關係をけがす「姦通」という語感がある。しかし、邦語訳では、これを、訳しかえることは不可能である。

法哲学的相対主義の克服への思考

四

このことから自然法の問題に対する光もさしかけてくる。個々の歴史的自然学説のそれぞれについて観察するものは、そもそも自然法など存在しないのであって、異なつた、変化した自然法の多数が存在するにすぎない、いいかえれば自然法は理論の産物であり、したがつてまったく主観的な思考の産物であるという結論に必然的に到達せざるをえない。実際、自然法についての見解の多様性や、外見上、排他的見地の数々のものが存在する背後に、しかし非常に統一的な根本的内容があることは確実である。⁽⁴¹⁾それが明らかになるのは、すべての民族及び文化圏が、逐次共通して作用するということにおいてのみ可能であり、⁽⁴²⁾したがつて自然法論の変転きわまりない歴史は、法哲学の重大な使命の必然的な、しかも決して終ることのない実現以外の何ものでもない。自然法は自然法論の多元主義によって否定されえないのみならず、この多元主義こそは自然法が完全に発達するための条件でもある。自然法は「反対者の共存」にもとづいて生き続ける(ニコラウス・クサヌス)。

多様性における統一は、数百年、数千年および世界のすべての文化民族を包括している。結局、自然法は、もっぱら西洋の理念、特にキリスト教の理念⁽⁴³⁾であり、その歴史は、したがつてヨーロッパの歴史と関連する⁽⁴³⁾という思想から去らなければならない。たとえば中国においては、唐朝が、すでに千二百年以上もの昔に、刑法において一連の法治国家的、自然法的原則を実現していた。この中には、「法

律なければ刑罰なし」の原則もあった。これはヨーロッパでは近代になって初めて貫徹したのである。もしわれわれが自然法的に基礎づけられた、国際的法比較を有するなら、われわれがキリスト教的—西洋的文化に帰しているところの多くの法原則は、われわれが考えている以上に、普遍性のあるものであるということが明らかになる。したがって実際には、人類の一般的法意識のような何かがあるということが明らかになるであろう。⁽⁴⁴⁾ともかく、諸民族の実際的な法的良心においては、法の根本命令に関連しては、殆んど分裂がないことは疑いが無い。いずれにせよ、対立を理由にこの分裂を理論的な領域で推測するむきもないわけでもないが、⁽⁴⁵⁾多くの自然法論が自然法の統一性をけつして問題にしないということをも裏書きしている。

しかし真実にして完全な法の統一は、熟した果実のように、われわれの膝に落ちてくるというようなものではない。われわれはそれをけつして持続的に所有することはできないのであり、常にそれをえようと努めなければならぬ。自然法は贈物ではなく、課題である。この課題はけつして終ることのないものである。しかしそれにもかかわらず、意味や目的をもたない、果てしない労働でもない。なぜなら、われわれは不断の努力と相互協力によって法を実現しているからである。正しく理解された相對主義は、それゆえ、懷疑的な断念の根拠とはまったく別のものである。それは能動的行為への刺激である。しかしまたわれわれは途上の存在であるにすぎないから、したがって法に対する奉仕に耐えることが必要であることを想

起しなければならぬ。

(41) すべての自然法論の根本的意義の統一性は、E. Wolf, Das Problem der Naturrechtslehre, 2. Aufl. 1959, S. XI, 155 ff. に於て、非常によく強調されている。E. Fechner, a. a. O., S. 181 に H. Welzel, Naturrecht und materielle Gerechtigkeit, 2. Aufl. 1955, S. 8 も同様である。

(42) E. Fechner, Naturrecht und Existenzphilosophie ARSP 41. (1954/55), S. 320 及び、フランク・シューターを指示しているの参照。

(43) 最近再び R. Marcie, Vom Gesetzestaat zum Richterstaat, 1957, S. 113 ff. を参照しよう。また Arthur Kaufmann, Recht als Mass der Macht, Stimmen der Zeit, Bd. 163 (1958/59), 30f. を参照しよう。ARSP 45, 1959, S. 135.

(44) G. del Vecchio, Die Idee einer vergleichenden universalen Rechtswissenschaft. ARWP. 7, 1913/14, S. 223 ff., 400 ff. (bes. Abschn. IV.) 並びに L'unità dello spirito umano come base della comparazione giuridica, 2. Aufl. 1953. 参照。

(45) J. Messner, Naturrecht ist Existenzordnung. ARSP 43, 1957, S. 187 及び H. Coing, Um die Erneuerung des Naturrechts. Universitas, 3. Jg. 1948, S. 1175 ff. も同様に判断している。