

メスナーの伝統的自然法論

山田 秀

初めに

1 我が国で自然法というと（自然法という言葉を目にすると）、恐らく多くの者が英国のトマス・ホブズやジョン・ロック、フランスのジャン＝ジャック・ルソー、そして多少とも思想史に興味を有する者ならば、ドイツのザムエル・プーフエンドルフやクリスティアン・ヴォルフ、イマヌエル・カントなどを連想するのではなかろうか。そしてそれは無理からぬことである。何となれば、高校時代の教科書では、自然法論の歴史を通史で捉えることは先ずないからである⁽¹⁾。仮に通覧したとしても、そしてそれ自体驚異的なことであるが、それでも、却ってそれは或る先入観を強化することにしかなりかねない。近世・近代以降の自然法論がより優れているという思い込みをいよいよ強化することになるであろう、という意味である。思想の価値は、言うまでもないが、時間的に後から出現したというだけで決まるものではなかろう。しかし、一般の実定法学者はいわずもがな、法哲学者でさえ、古代・中世の自然法思想は、端から時代遅れの法思想であると考えているように見える。否、昨今は、基礎的な事柄は最初から除外して、「実用的なこと」のみに目を向ける傾向がいよいよみられるようになってきた。そこでは法思想史や法哲学は隅に追いやられて重視などされない。仮に講義科目として開設されていたとしても、重心は現代法思想に、それも流行の思想に関心は置かれるのではなかろうか⁽²⁾。

このように見てくると、今の日本で「自然法」ないし「自然法論」を語ることは状況からいって決して有利ではない。それに、私はその自然法論といわれる中でも「伝統的」自然法論に帰依する者である（この表現は、ヨハネス・メスナーが自己の思想的立脚点を鮮明に表すために

(1) 自然法思想史の手っ取り早い邦語参考文献としては、ヘッフェ、デマー、ホラーバッハ（拙訳）「自然法」『社会と倫理』第5号、1998年。

(2) こうした病弊は、何も或る特定領域に限定されるものではなさそうである。最も知的（根源的に批判的という意味において）である筈の「哲学」の学問領域においてさえ指摘されているほどである。加藤尚武「アリストテレス『ニコマコス倫理学』」（『西洋古典叢書』月報37、2002年7月）などを参照されたい。

好んで用いたものである)。ますます状況は厳しいように思われる。私は、この小論で、そのような状況を軌道修正するための大それた本格的な論旨を展開しようとか思い上がっているのではない。それは私の能力を超える一大事業である。しかし、事柄自体は一大事業に値する大問題であると信ずる。従って、自分の能力の微力さと不釣り合いとを弁えつつも、問題の問題性の故に、せめてどういう問題点があるのかはここで指摘しておきたいと考えるのである⁽³⁾。

2 先に私は、自然法論のなかでも「伝統的」自然法論に与する者である、と言った。これは自然法論にも幾つかの、少なくとも二つ以上の類型が認められるということを前提とした言明である。伝統的自然法論は人によっては「古典的」自然法論ともいうが、何れにせよ、それはもう一つの近代的な自然法論と対比・区別されてそのように名付けられるのである。では、近代自然法論と伝統的自然法論は、どこがどう違うのであろうか。そのことについては、第2章で掻い摘んで説明してみよう。

もう一つ予め押えておくべき事柄がある。それは、近代的自然法論であれ伝統的自然法論であれ、いずれも「自然法論」である限りは、何か共通するところがなければならないだろう。区別することが重要であるとは言え、それに劣らず、同じ「自然法論」という名称のもとに伝統的自然法論と近代的自然法論とがとにかく一括されるからには、それらを共通の屋根の下に置くためのそれ相応の理由がなければならないからである。以下、本論で、これらを私が理解しえた範囲で順次説明していくことにしたい。そこで先ず第1章において、近代的であれ伝統的であれ、同じ「自然法論」と呼ばれる理由を尋ねてみることにしたい。次に第2章において、同じ自然法論でありながら、何故両者は区別されなければならないのか、その理由について若干の考察を、しかも最も重要な点についてそれを実施してみよう。そして第3章において、これが本論文の中心課題となるのであるが、伝統的自然法論はどのような思想であるのか、その特徴を、私が長年親しんできたヨハネス・メスナーの自然法倫理学を主たる手掛かりとして、調べていくことにしたい⁽⁴⁾。

第1章 「自然法論」はいかなる共通思惟傾向を有するか

3 自然法論が語られるからには、先ず、それが語るべき「対象としての自然法」が存在している筈である。それが本当にじっさい存在するか否かの詳論は、今はこれを措くとして、その

(3) 私は、経済社会学会編集企画の『経済社会学キーワード集』の項目「自然法」の執筆依頼を受け、それに寄稿した。しかし、それは当該事典項目では、厳しい字句制限下にあったため、数冊の主にトマス主義系の参考文献によりつつ歴史的な素描の域を出ることができなかった。その不足を補いたいとの思いから本稿作成に着手した訳である。固より真に十分にその任を果たし得ると私が思い上がってのことではない。主役、主題は、私がそれを巡って考察する「自然法」であり、それへの接近方法がより適切であると私が信ずる「伝統的自然法論」である。

(4) 拙著『ヨハネス・メスナーの自然法思想』2014年。

自然法論は、それについて何らかの発言をし、それを巡って考察を施し、それに基づいて何らかの主張なり提言なりを行う、その要となる「それ」が存在することを前提してはならない。「それ」が存在しないことを前提にして、語ることはおよそ理不尽であり不合理なことであるからである。およそ存在しないものについては思考することができない。少なくとも、およそ自然法論とか自然法思想というからには、そこにおいて先ず「自然法」が何らかの仕方で存在することが承認されていなくてはならない。これが先決事項である。そして、我々は、先ずこのことを確認し得た⁽⁵⁾。

4 次に、今我々が確認し得たところの、何らかの仕方で存在するに違いない当のもの即ち「自然法」は、自然法論がそれについて何らかの発言をするからには、自然法論自身によって、或いは自然法論者によって、如何なる仕方であれ、とにかく認識されていなくてはならない。何ら認識を伴わない「対象」について、それが存在するという言明が成立し得る筈などあり得ないからである。要するに、近代的自然法論であれ伝統的自然法論であれ、そこではそれぞれが解しえた限りで、或いは、それぞれが主張する「自然法」がその内容を多少とも伴った仕方で、語られていなくてはならない。

5 我々は、しかし、それと同時並行的に、否むしろその前に、「自然法論」と対比されるべき思惟傾向、非自然法論ないし反自然法論についても多少は言及しておかねばならないだろう。自然法論に敵対する勢力を「法実証主義」と一括して呼んでいた時代があった。しかし、法実証主義対自然法論という構図的な理解が、言い換えると不用意な対立図式化による理解が何ら実りをもたらすものでは決してない、ということが次第に一般的な了解事項になっていったように思われる。法実証主義については、改めて第7番以下で述べることにして、ここで思うことがある。一体、ではそのことによって事柄の本質はより深くより十全に、つまり本当に理解されるようになったのだろうか、と。自然法についての、そして畢竟法についての理解はその分本当に深まったのであろうか。

具体例を出した方がよさそうである。例えば、日本国憲法は、前文において、人定的でない天賦の、即ち自然法的な「人権」の確実な存在を宣言している。前文だけでなく、本文でもそれが窺われる。だが、日本の憲法学者は、憲法学の肝腎の基礎となるべき、この問題を何故か

(5) J. Messner, *Das Naturrecht*, 1966, S. 357-358. メスナーは此処で、パウル・コーシャカーの論述に見られる両者 (die Naturrechtswirklichkeit u. die Naturrechtslehre) の混同を指摘して言う (尤も、コーシャカー自身はこの用語を使わない。P. Koschaker, *Europa und das römische Recht*, 1966, S. 248f., 253f., 268f., 245f. usw. 因みに、メスナーが参照しているのは第2版であるが、筆者の手許にある第4版は復刻版である。。「コーシャカーは、しばしば見受けられるところだが、厳密に区別されるべき二つの事項を、即ち、自然法の現実と自然法の理論を同視している。……実際は、自然法論は学問である。これと自然法の現実とは決して同一ではない。自然法の現実とは、様々な観点から学問的探求の対象となり得る。」ヨーロッパ史の大家にも起こり得る謬見である。そうは言っても、コーシャカーの論述内容は、全体としてみると、もちろん自然法の現実をよく捉えており、他の歴史主義的見解と比較してみても大いに有益である (Messner, *Das Naturrecht*, S. 358.)。

意図的に（或いは無意識的に）避けて、曖昧にしたまま、憲法解釈論や判例評釈などを行っているように見える。このことは私には不思議でならない。本当に護憲を語る勇気があるのであれば、自然法論者にならないまでも、憲法学者人生の過程において少なくとも一度はこれに相当深く踏み込んで、日本国憲法を学問的に学者として良心に賭けて研究する必要があるのではなかろうか⁽⁶⁾。「憲法学者」でないならば、誰だってそのように思うのではなかろうか。

6 いや、それは無理かもしれない。何となれば、価値問題は、存在事実の確認からは決して導かれ得ないものであって、それは価値の世界独自のものでしかない。ある一つの価値判断は、他の上位の価値判断によって正当化されねばならない。それ以外には考えられないではないか。そしてその価値判断は、更に一段上の価値命題によって正当化されねばならない。そして詰まる所、最終的な価値命題は、それぞれ個々人の価値選択、価値観の問題に帰着する、と。これは、存在当為の二元論に漠然と立つ多くの学者の見解ではなかろうか⁽⁷⁾。その通俗形態は、多少ことばはきつくなるかも知れないが、無責任な価値相対主義であり、一人一人の価値観を尊重しましょう、他人の価値観を他者がとやかく言う筋合いはありません、これは私の問題なのだから、口出しをしないで下さい。それに最近では、自律とか自己決定ないし自己決定権というプラスの情緒意味を帯有する用語⁽⁸⁾が定着し始めていることとも手を携えて、ますます相対主義的個人主義の傾向を加速させているように見える。各人の価値観を、そして、自己決定権を尊重しましょう。こういう風に言われると次の言葉が出てこない。価値多元主義といえは聞こえはいいが（マルチ・カルチャリズムにもその変種が含まれるであろう）、実は価値の真剣な検討の放棄でしかないのではないか⁽⁹⁾。

当然のことながら、こうした見解を、漠然とであれ明確にであれ、抱く論者は、自然法に無関心か、或いは自然法が存在するとかそれは認識可能であるとかいうことには最初から否定的に反応する。

7 そこで、前に予告しておいたように、法実証主義について必要最小限度の説明をここでしておくのが適切であろう。これにつきホセ・ヨンパルトが明快な説明を与えている⁽¹⁰⁾。

(6) 憲法学に明るくない私の杞憂に過ぎないのであるならば、それはそれでよいのであるが。私が最も信を置いているのは、故人であるが小嶋和司教授である。体系書『憲法概説』（良書普及会）は今でも生きていると思う。論文集もまた然り。その薫陶を受けた中でも、大石真『憲法講義』（I & II）（有斐閣）も極めてよく考え抜かれた叙述内容になっている。

(7) これについては、水波朗『自然法と洞見知』第10章に詳細な批判が展開されている。

(8) 碧海純一『法哲学概論』54頁以下「従来の論争における評価的要素」、『合理主義の復権』所収の「マルクスの労働価値説における説得定義と本質論」、『法と言語』98頁以下に説得定義と情緒意味についての興味深い解説が見られる。

(9) 科学哲学の領域から出発し、哲学界、倫理学界にも多大な貢献を果たし続けてきているヒラリー・パットナムの近著（訳書2011年、原著2002年）は極めて啓発的である。

(10) ヨンパルト『法哲学案内』、1993年、252-260頁。尚、深田三徳「法実証主義」、1982年、46-61頁の記述も、穏当で平明である。更に、加藤新平『法哲学概論』、1976年、247-267頁（補論 法実証主義の諸傾向）、三

法実証主義(Rechtspositivismus, legal positivism)は多義的で無数に存在形態をみるが(実力説、承認説、歴史法学派、概念法学、社会学的法実証主義、法的リアリズム、純粋法学、分析法学など)⁽¹¹⁾、その発想は一元論的であり、実定法の外には法は存在しない [= 実定法主義ないし実定法一元論]。即ち、実定法には論理的に「不法」はあり得ないことになる。その根本主張は、(a)「法」と言えるものは実定法に限られる[自然法は概念矛盾。]。(b)すべての「実定法」は、定められた手続きによって制定される限り法であり、例外なく法的拘束力を有する、という二つの主張に集約される[すべての道徳的義務・要請が法的義務・要請である訳ではない。]。より重要なのは第二の主張である[自然法論者も実定性Positivitätを法の本質的要素として原則的に認めている⁽¹²⁾]。法実証主義の立場からすると、法の拘束力の根拠は、煎じつめれば、その内容ではなくその制定手続きという事実求められる。これに対して、自然法論の立場からは、人間本性の理解につき解釈の相違が見られるにせよ[この解釈、つまり人間像の多様性問題が自然法論の多様性問題と連結している。]、人間本性を完全に無視するような法律があれば、それは「法」とは言えず、それには法的拘束力が認められない⁽¹³⁾。尤も、現在では極端な形式主義的な法実証主義は影を潜めて、洗練され自然法論に接近しつつある⁽¹⁴⁾。同じことであるが、自然法論の側も、超歴史的普遍不変性だけの主張に拘らず、可変性歴史性をも考慮に入れた柔軟な見解を説くようになって来ている⁽¹⁵⁾。

8 さて、法実証主義の哲学的背景に目を向けてみると、中世の主意主義的唯名論が挙げられる⁽¹⁶⁾。即ち、普遍的概念を問題にし、これを「空虚な音声」flatus vocis(直訳は「音声の風」と見る唯名論nominalismは、普遍性に関わる理性よりも個物・個体の個別性に関わる意志を重視する立場、即ち主意主義voluntarismに親和的であることが理解できる。個別性は意志の働きに繋がっているから、普遍性を拒む唯名論は主意主義的立場を取らざるを得ない。かくして唯名論者にとっては、自然法・自然道徳律lex naturalisの義務づけ及び拘束力は、内容の正否(理性がそれに関わる)からではなく、命令者の意志決定から生じるとされる⁽¹⁷⁾。スコトゥス、殊にオッカム流の主意主義的な神学理論は、立法者である神を普通の人間に置き換えると、容易に世俗的な法実証主義に変質することが知られよう⁽¹⁸⁾。法実証主義の淵源ないし指標を何か一

高淑臣『法思想史』、1993年、323-336頁をも参照。

(11) 深田「法実証主義」、46頁以下によると、法実証主義の多義性は、その「実証主義」が「実定された法」(positive law, Positives Recht)と哲学的方法としての実証主義の二源泉に由来することによると言う。

(12) 特に有名な論者として、Jean Dabin (1889-1971)とArthur Kaufmann (1923-2001)を挙げておく。

(13) ヨンバルト『法哲学案内』、253-255頁、264頁。

(14) H. L. A. Hart, *The Concept of Law*, 1994. (矢崎光圀監訳『法の概念』みすず書房、1976年)。

(15) A. Kaufmann, *Rechtsphilosophie*, 1997, S. 39-53.

(16) ヨンバルト『法哲学案内』、63-68頁。

(17) ヨンバルト『法哲学案内』、64-65頁。

(18) ヨンバルト『法哲学案内』、68頁。三島『法思想史』、199頁。

つにアприオリに決めてかかるのは問題があるとしても⁽¹⁹⁾、ここではその典型を実定法一元主義にして権威者の決断(立法行為)に権威を認める考え方に見出すことにしたい。その意味で、「真理ではなく権威が法を作る」というトマス・ホッブズは、意外なことに、近代自然法論の鼻祖であると同時に、法実証主義の定礎者でもあった⁽²⁰⁾。

9 法実証主義との対比で自然法論の特徴を今一度確認しておく、権威を無視するとか軽視するというのではないが、権威のみで法の問題が片付くとは考えない。即ち、法の正当性乃至妥当性は、形式的手続きのみには解消されない。又、ヨンバルトが指摘しているように、①自然法思想は法思想上古代ギリシャのソフィストたちによって実定法を拒否し批判する観点から提唱されたということ、しかも、②この自然法思想は神を前提とするのではなく実定法を前提して誕生したということが注目される〔即ち、特定神学との結びつきを最初から決めてかかることは事実によって反駁される。〕⁽²¹⁾。

第2章 近代的自然法論と伝統的自然法論の相違

10 次に、伝統的自然法論の位置確定のために自然法論の二類型を取り上げる。

権利の存在と権利の観念とは(それは法の存在と法の観念と言い換えてもよいのであるが)、たとい深い関連があるとしても、やはり区別しなくてはならない。前述の如く(第1章、特に第3、第4番)、自然法とて同様である。しかし、啓蒙期自然法思想の影響のため、人は自然法と自然法観念ないし自然法思想とを長期に互って混同してきた。

11 では、その観念と区別されるべき我々に常に働いて一刻も休息することのない自然法には、どのようにすれば我々は接近することが出来るのであろうか。「スベテノ事物ノ本性ハ、ソノ働キカラ明ラカニナル。」これは13世紀の聖トマス・アクィナスの言葉であるが、私が帰依する伝統的自然法論は、啓蒙期のそれが豪語したように第一原理から始めて幾何学的推論により得られるような「不変普遍的な」自然法典を提供できるなどとは僭称しない⁽²²⁾。その対極

(19) 加藤(1976年、247-267頁)が丁寧に事情を解説している。一方、信じ難いことであるが、大塚滋『説き語り法実証主義』(2014年)は、ケルゼンの法実証主義の判別基準を神聖視して、通常法実証主義者と看做されている多くの論者をこの規準によって検討し一人ケルゼンその人(及び大塚教授ご自身)を除いて何れの論者もそれに該当しないと断定し、最終的に真の法実証主義者はケルゼンのみである旨を主張する。ケルゼンが従来法実証主義の純化に邁進してその独創的な学説を展開するに到った経緯を考慮するならば、ケルゼンの見解でケルゼン以外が「真の意味での」法実証主義であり得ないのは至極当然のことである。大塚氏の労作においては独断的循環論法が採用されているのを見る。

(20) 三島『法思想史』、221-237頁、特に233-236頁。

(21) ヨンバルト『法哲学案内』、30-32頁、261頁。より詳しくは、三島『法思想史』、36-49頁。Messner, *Das Naturrecht*, S. 471f.

(22) J. Messner, *Das Naturrecht*, S. 102-103. メスナーは、人間理性の可謬性を、しかも、基本的倫理原理についてすら、その適用において誤り得ることを説いている。これに関連しては、再説することになろう。

に位置するのが近代的な自然法論である。完璧な自然法典の提供が実行可能であると近代自然法論が思い誤った根源・根柢には、人間を靈魂と身体との独立の二実体の偶有的結合からなるとするデカルト的なものの見方、考え方があった。即ち、もし人間の靈魂が、デカルトが考えたように、身体なしに独立して存在するというのであるなら〔逆に、身体はそれ自身に存在と作用の根柢をもった「実体」であって、この身体「実体」は他の実体である「靈魂」から独立して存在するということになる〕—そしてこれが「実体」ということの意味であるが—、規範の一形態である自然法は、原理的に身体の拘束のないところでこそ最も純粋な姿で明瞭に認識されうる筈である。ジャック・マリタンによって端的にデカルトによって人間に「天使的理性」が注入されたといわれる所以である⁽²³⁾。実際に、この延長上に自然法と自然法論との同一視化ないし混同が発生した⁽²⁴⁾。それをいち早く実行して見せたのが英国のホッブズであった⁽²⁵⁾。し

(23) 水波朗『ホッブズにおける法と国家』1987年、37頁。Jacques Maritain, *Three Reformers*, 1970, pp. 53ff. これに関連して、水波『トマス主義の法哲学』、1987年、375-376頁に及ぶ註(1)が詳しい。尚、長年ハイデガーに拘り続け、近年ニーチェ、ハイデガーの構想に即して「反哲学史」として哲学史を説き始めた木田元中央大学名誉教授は、マリタンとは説明の仕方が多少異なるが、興味深い次のような認識に到達した。「人間理性の明確な認識になりうるもの、人間理性がその何であるか(本質存在)を明確に認識しうるものだけが、その現実存在を保証されることになります。こうして、当時の知識の混乱のなかで実に多義的に用いられていた『存在する』という言葉に、『理性の明確な対象でありうること』というまったく一義的な意味が与えられることになりました。ということつまり、もし世界なるものが存在者の総体を意味するとすれば、この世界にいったい何が存在し何が存在しないかを決定するのは人間理性にほかならない、ということです。そして、当然そのような決定権をもつ理性そのものは、他の存在者と同じ意味では『(世界のうちに)存在する』とは言われえないことになります。その意味で人間理性は、それ自体は世界を超越し、しかも世界そのものをあらしめている形而上学的一後世の用語を借りれば『超越論的』—原理の座を占めるわけです。』(『反哲学史』2000年、147-148頁)。又、近刊『わたしの哲学入門』では、労苦の末に了解できるようになったと告白され、デカルトの理性は我々日本人に理解が極めて困難であるのは、それが「神的理性の出張所のようなもの」(286、381頁)だからであると説かれる。

(24) 例えば、井上茂『自然法の機能』(1961年)は、もっぱら自然法「思想」の機能を探求するものであり、自然法それ自体を自覚的に論じてはいない。しかし、これは啓蒙期自然法論の土俵に乗っている限り無理からぬことである。

(25) 水波『ホッブズにおける法と国家』、特に40-41頁。重要性に鑑み、少し長くなるが引用する。「しかしボランが見落したホッブズの人間理性の他の側面がある。それは天使的なデカルト的理性の面である。この面はホッブズの自然法論において端的に立ち現れてくる。それはホッブズの自然法の内容をみれば分かることである。この内容たるや従前の伝統に前例のないホッブズ独創のものであって、その二十ばかりの掟のすべてが第一原理たる平和を維持せよに帰着し、そこから演繹される。ここでは一たびは偶有的なものとして人間の実存の周辺に追いやられた人間理性が、機械仕掛の神Deus ex machinaの如く立ち上って、欲情の必然に駆られて万人対万人の闘争場裡に斃死すべき人間に口述し(dictate)、救うのである。この理性は経験を経ることなく自己自身のうちから、恰もくもがその糸を吐くように、永遠に洞見されたその不動の法則の数々を演繹すること、すでにホッブズの数理的に演繹し構成された自然的世界が、凡そ経験論から縁遠いのと一般である。これはすでに近世啓蒙期の自然法論である。事実ホッブズの自然法論こそが、スピノザを

かも、この含意するところは決して無視し得ない。と言うのは、その後錚々たる哲学者や法学者がこれに続き、現在我が国においても、その影響下にあり続け、しかもその事実気付かぬまま、多くの者が観念論的な権利論を振り回しているように見えるからである⁽²⁶⁾。

12 伝統的自然法論は、人間を〈霊肉一体的な存在〉と見、さればこそ勝義における相互補完的存在であると説く。どういうことかと言えば、身体的条件からみれば、人間とりわけ乳幼児はその生存を全く養育者の世話に負っている。しかし、より一般的に身体の活動能力は、人間霊の資質と希求との関係において制約されているので、人は他者による補完を得てより人間的な充足を得ようとする。他面、人間の理性的本性に即してみても、それはその精神的発展のために、詰り欠乏の故に補完を必要とするというばかりでなく、寧ろ積極的に相互補完をすることへと人格的に指向している。人間の社会的本性の根柢には、こうした相互補完必要性と可能性とがある⁽²⁷⁾。相互補完を為すべく結集した人々の具体的現れ方は、様々である。それらは果たして人間の自己完成に資するかそれとも寧ろ背くか。この問題を制度的側面、イデオロギー的側面の両面から考察する学問が私の解する自然法論であり社会倫理学である。それは、人間の存在に刻印された法則としての自然法と不即不離の知的人間の営為でなくてはならないであろう。

以上において、我々は伝統的自然法論と近代的自然法論とを区別すべきことの理由と意義とのエッセンスを併せて考察した。次章で、我々は伝統的自然法論の内容をメスナーの論述に即して見てみよう。

またはライブニッツを介してプーフェンドルフやヴォルフに影響したのであり、『自然の法典』を語るその後近世啓蒙期自然法論の形成の原動力となったのである。ホッブズこそ、近代的自然法論（それはギリシア以来の古典的伝統の自然法論とは全然違ったものである）の鼻祖である。/ 今日まで研究者の多くがこのことを見落したのは、ホッブズが唯物論的一元論者であることに幻惑されて、ホッブズにおけるデカルト的な天賦的理性の継承という側面を閑却したからである。観念論ということで、『存在』を霊的・理性的実体と同一視して身体的・物質的なものを偶有性に貶黜する宇宙論の謂であるとすれば、唯物論も観念論もデカルト的の二元論から同時に発生した近代的思考であって、それ以前の時代にはそのままでは通用しえないものである。」更に、水波朗『自然法と洞見知』2005年、244-245頁、433-434頁ほか随所、特に573-578頁。先に引用したコーシャカーが歴史家の観点から、ドイツ自然法学派での理性法論化への様子を描いている。Vgl. P. Koschaker, *Europa und das römische Recht*, S. 249-251.

(26) 水波『トマス主義の法哲学』、488-489頁、「八 権利の存在論的考察——J・ダバンの権利論に因んで——」、水波『基本的人権と公共の福祉』（1990年）10頁以下を参照。なお、拙稿「巻頭言 古くて新しい自然法」、『経済社会学会ニューズレター』第54号（2013年7月）、1-2頁。更に、デカルト的な霊肉二実体説の人間観が支配する近代的思考において習慣*habitus*や「制度的なもの」*das Institutionelle* とかは意味を喪失していった。水波『自然法と洞見知』、784頁、註（1）。より包括的な研究として、稲垣『習慣の哲学』。

(27) J. Messner, *Das Naturrecht*, S. 150-151. Walter Kerber, *Sozialphilosophie*, Sp. 2748-2750.

第3章 伝統的自然法論はいかなる思惟傾向を有するか

13 法の起源や本質、更にはその倫理的本質や種の本質、法の目的、その社会的歴史的な被制約性、法秩序に関連して主観法の多様性と客観法の統一性、法秩序と秩序権力、法秩序と共同善原理、法秩序と補完性原理の諸章をおよそ200頁に亘って十分に論じた後で、メスナーは、いよいよ第46章(S. 304ff.)で「自然法」Das Naturrechtと題してこれを扱う。尤も、上記諸章のみならずそれ以前の諸章も、実質的には「自然法」を論じていたのであった。ここでメスナー自身による自然法の内容を確認しておく。

「自然法は、自己固有の責任をもった人間本性に定礎された個々人及び社会の固有権限の秩序である⁽²⁸⁾。」

メスナーは、この概念規定中の語句「固有の権限、自己固有の責任、社会的及び個人的、秩序、定礎されている、本性」の解説をしているが、ここではその中からここでの考察に直結する「定礎されている」begründetと「本性」Naturに注目する⁽²⁹⁾。「定礎されている」が意味するのは、人間本性に固有の倫理的責任によって固有権限が割り当てられていることと、各人がそれを尊重すべしとする倫理的良心に刻印された義務意識によってそれら固有権限が保証されていることである。ここで人間「本性」は二重の仕方の意味を持つ。第一に、本性に内在する諸目的に定礎された諸権限を有する存在秩序としての本性として、第二に、本性に固有の直接的に明白な諸法原理を有する理性秩序としての本性として。かくして、次の認識に到達する。

「総合してみると、自然法は、——直接的な関係であれ事物（技術、制度）によって媒介されているにせよ——社会諸関係における自然本性の秩序ないし自然本性に適合していることである⁽³⁰⁾。」

14 ここで注目すべきは、自然本性の二重性であり、本性秩序の二面性である。自然法は存在秩序としての本性によって、即ち「事物の本性」によって要求せられるものであり、他方でそれは、理性秩序としての本性によって、即ちそれ固有の倫理的良心によって要求せられる

(28) J. Messner, *Das Naturrecht*, S. 304. „Das Naturrecht ist die Ordnung der in der menschlichen Natur mit ihren Eigenverantwortlichkeiten begründeten einzelmenschlichen und gesellschaftlichen Eigenzuständigkeiten.“

(29) J. Messner, *Das Naturrecht*, S. 304–305.

(30) J. Messner, *Das Naturrecht*, S. 305. „Beide Seite in einem gesehen, ist das Naturrecht die Naturordnung oder das Naturrecht in den gesellschaftlichen Beziehungen, den unmittelbaren sowohl wie den durch Dinge (Technik, Institutionen), vermittelten.“

ものである。

「事物の本性に結び付けられた自然法の側面は客観的側面、倫理的良心に結び付けられたそれは主観的側面と呼ばれ得る。しかしその際、法良心それ自体が一般的意味における客観的自然本性の一部であることが忘れられてはならない⁽³¹⁾。」

ここに自然法 *das Naturrecht*, *ius naturale* が二重の側面で、しかしながら同時に分ち難い仕方で作用することが論じられた。自然法の根柢を成す自然法則（又は本性法則、自然本性の法則）*das Naturgesetz*, *lex naturalis* についても、メスナーは同趣旨を繰り返し強調している。これについては別稿で論じておいたので⁽³²⁾、ご参照いただければ幸いである。

15 伝統的自然法論が解する自然法、それは第一に「法の存立状態」*ein Rechtsbestand* であり、第二に「学問」*eine Wissenschaft* である⁽³³⁾。それぞれが二側面を有する。第一の法の存立状態は、「法規範の総体」*ein Inbegriff von Rechtsnormen* という側面と「法権限ないし権利の総体」*ein Inbegriff von Rechtsbefugnissen* という側面を含む。即ち、客観法と主観法の夫々の総体が法の存立状態を形成するということである。第二の学問は、法哲学及び法倫理学という法と正義を論ずる基礎学問的側面と人間社会の諸領域に基礎学によって解明提供された諸原理を適用し具体的な社会形成に寄与するという側面を含む。語り、メスナーにおいては「自然法」*das Naturrecht* という一語で少なくとも自然法の存在とその認識及び応用実践とがともに理解されているという訳である。そこで人は誤解してはならない。存在と認識、或いは対象とその認識が混同されているのではない。このことは前に註記しておいた⁽³⁴⁾。メスナーは、区別した上で尚且つ、それらの緊密性を考慮に入れて、意図的に同一用語にそれら二重の意味を担わせたのであった。その点では、同じヴィーン大学の国際法学者 A・フェアドロスがこれを表現上も意識的に区別しようとしたのとは対照的である⁽³⁵⁾。法の存立状態と学問の両側面について、それ

(31) J. Messner, *Das Naturrecht*, S. 305. „Die an die Natur der Sache gebundene Seite des Naturrechts kann auch als *objektive Seite*, die an das sittliche Rechtsgewissen gebundene als *subjektive Seite* bezeichnet werden, wobei jedoch nicht übersehen werden darf, daß das Rechtsgewissen selbst Teil der objektiven Natur in einem allgemeinen Sinn ist.“

(32) 拙稿「孟子の倫理思想とメスナーの良心論」(1994年)、特に280-287頁。

(33) J. Messner, *Menschenwürde und Menschenrecht*, S. 18. Vgl. auch J. Messner, *Das Naturrecht*, S. 304-312, bes. 312; 3. Aufl., 1958, S. 265-271, u. ders., Artikel *Naturrecht*, Sp. 1890f.

(34) 註(5)を参照。

(35) Vgl. A. Verdross, *Statisches und dynamisches Naturrecht*, 1971, S. 14-15. フェアドロスは更に *Naturgesetz* と *Naturrecht* の二語に就き周到な考察を施している。Siehe dazu A. Verdross, *Abendländische Rechtsphilosophie*, 1963, S. 286ff. Vgl. Gallus M. Manser OP, *Das Naturrecht in thomistischer Beleuchtung*, 1944 und ders., *Angewandtes Naturrecht*, 1947. 自然法と自然法則ないし倫理法則 (*ius naturale et lex naturalis*, *Naturrecht und Naturgesetz*) の相互関係を巡る伝統的自然法論の見解については、拙著『ヨハネス・メスナーの自然法思想』第一章第四節を参照されたい。尚、我が国では、水波博士の外、ホセ・ヨンバルト、三島淑臣両教授が比較的早期に、自

それぞれ手短かに（前者については第16番で、後者については第17番で）眺めてみよう。

16 法規範の総体について附言しておくならば、それは人間の倫理的・法的意識の根本原理の総体であって、それらは我々人間が自らの法良心によって確知している基本的法命題である。その最高原理は「各人に彼のものを帰すべし」（*das suum cuique, suum cuique tribuere*）である。ここで「彼のもの」*das suum*と言われているものは財産上の要求権に限定されず、人間のあらゆる権利に連関する。とりわけ不可侵のものとして自然法により擁護される「彼のもの」に属するいわゆる人権を想起されたい⁽³⁶⁾。更に「契約は遵守さるべし」（*Pacta sunt servanda.*）、「適法な権威には従うべし」といった法規範が確認される⁽³⁷⁾。

又、諸権利ないし諸権限の総体としての自然法について略述しよう。この諸権利の総体は「自己責任を伴う人間本性に基礎づけられた個々人並びに社会の固有権限の秩序」であるので⁽³⁸⁾、個人権のみならず、共同体の権利、家族の権利、少数民族の権利、国家の権利等が含まれることに注意しなくてはならないであろう。殊に国家と呼ばれる人間集団組織体には特別の目的が人間の社会的本性に定礎されて客観的に与え置かれている⁽³⁹⁾。我々は人間の存在論的構造に由来する制度の倫理的・目的性格を想起しなければならない。

17 学問としての自然法、即ち自然法論、これにも二側面がある。それは簡潔に、基礎探求 *Grundlagenforschung* と応用学問 *angewandte Wissenschaft* とメスナー自身によって言い換えられている⁽⁴⁰⁾。基礎探求を目指す自然法（論）は、「法及び自然権の本質、存在根拠、決定根拠の解明」を主要課題とする。

然法と自然法「論」との相違を自覚することが重要であることを説いている。ほぼ同じ関心から、稲垣良典博士は、「経験されたかぎりでの自然法」と「解釈としての自然法概念もしくは理論」の区別を語る（稲垣『トマス・アクィナス哲学の研究』1970年、300頁以下）。メスナーのこうした態度は、*Gewissen* という概念の下に、その多様な発現形態を、特に *synderesis* と *conscientia* を代表とする諸形態を、包括的に捉えようとする態度にも窺うことができよう。

(36) J. Messner, *Menschenwürde und Menschenrecht*, S. 287. 水波朗『自然法と洞見知』、595-642頁。尚、正義原理に対するハンス・ケルゼンの批判（H. Kelsen, *Reine Rechtslehre*, 1960, bes. S. 366f.）に対するメスナーによる反批判は、次を参看されたい。J. Messner, *Das Naturrecht*, S. 422ff.

(37) J. Messner, *Menschenwürde und Menschenrecht*, S. 19. 他の箇所（J. Messner, *Das Naturrecht*, S. 359.）では、人間仲間の生命・身体の不可侵、名誉の尊重、契約遵守、共同体権威の尊重、良心の自由等が挙げられている。

(38) „In diesem Sinne ist das Naturrecht ein Rechtsbestand als Inbegriff von Rechten. Als solcher *Bestand von Rechten* ist das Naturrecht die Ordnung der in der menschlichen Natur mit ihren Eigenverantwortlichkeiten begründeten einzelmenschlichen und gesellschaftlichen Eigenzuständigkeiten.“（J. Messner, *Menschenwürde und Menschenrecht*, S. 22.）

(39) J. Messner, *Menschenwürde und Menschenrecht*, S. 22 国家の存在、目的、作用については、拙稿「共同善、社会、国家」（1993年）、拙稿「ロールズの正義論と伝統的自然法論」（2006年）第4章、及び、拙稿「共同善と補完性原理」（2006年）第二章Ⅲを参照されたい。

(40) J. Messner, *Menschenwürde und Menschenrecht*, S. 28 u. 33. Vgl. auch J. Messner, *Das Naturrecht*, S. 312.

ここで先ず、人間本性の作用様態、即ち、自然法を存在論の観点から考察するならば、家族という共同体の中で、父として母として子として、人間は自らの本性固有の相互的な愛と配慮の傾動に押し促されて共同体秩序へと到るのである⁽⁴¹⁾。そこにおいて、共同体秩序に固有な諸原理、即ち、誠実、信義、正直、感謝、服従など（Ehrlichkeit, Treue, Wahrhaftigkeit, Dankbarkeit, Gehorsam usw.）、そうした諸原理が体験されつつ学ばれる。その根底には所謂「黄金律」が横たわっている。そしてこの黄金律には既に万人の同じ人間の尊厳が含まれている⁽⁴²⁾。更に、自然法を形而上学的に眺めてみると、ベルグソンのいう「人間精神の自然的形而上学」la métaphysique naturelle de l'esprit humainとして経験される形而上学的前経験が知られるのであって、その内容として、例えば、人間が動物以上のものであること、良心の知、良心の絶対的命の知、無条件的（倫理的）義務の知、死後の存続（靈魂不滅）の知、良心法則の制定者の前で為さねばならない釈明、それ故、究極的には創造者の知が挙げられる。尤も、これらは、いわば「前学問的な」知⁽⁴³⁾であるから、哲学的形而上学的な考察・吟味に曝されなくてはならない⁽⁴⁴⁾。それにしても、この前学問的な形而上学的知なくしては、そもそも形而上学自体が存在し得なくなる⁽⁴⁵⁾。

自然法論の第二課題とは、「それぞれの時代の国家生活、経済生活、社会生活、国際生活において自然法原理に相応しい正義の秩序を練り上げていく」ことを目標としている⁽⁴⁶⁾。それは諸原理を適用して具体的な社会形成に寄与するという課題である。要するに、実践に資すべき応用自然法論の提供である⁽⁴⁷⁾。

18 さて、伝統的自然法論を本格的に論ずるとなると、問題領域も広大であり、論点も多岐に互り、その何れもが厳しい理論的吟味の洗礼を受けて今日に到っているものであり、私の力の及ぶところではない。ここでは、私が長年そこから法倫理的な探求の道をたどる上で最も

(41) J. Messner, *Menschenwürde und Menschenrecht*, S. 29f., 44f., S. 58-64, S. 126-128, 136-139, S. 148-150, S. 239f., S. 253 u.a.m. J. Messner, *Das Naturrecht*, S. 56f, 314-318; u. ders., *Das Gemeinwohl*, 1968, S. 45-49, 70. かつて私は、アリストテレスの有名な「ポリスの動物」zoon politikonとメスナーの見解を加味して、人間とは「国家を志向する家族的存在」„ein staatsbezogenes Familienwesen“である、という新しい定義を提案したことがある。Hideshi Yamada, *Philosophische Überlegungen über die Menschenrechte*, in: Rudolf Weiler (Hrsg.) *Völkerrechtsordnung und Völkerrechtsethik*. Duncker & Humblot, Berlin 2000, S. 125-127.

(42) J. Messner, *Menschenwürde und Menschenrecht*, S. 29-30, S. 251.

(43) J. Messner, *Menschenwürde und Menschenrecht*, S. 24.

(44) J. Messner, *Menschenwürde und Menschenrecht*, S. 30.

(45) 水波朗博士は、カントの形而上学に就いて、メスナーと同じ認識に立って興味深い分析を加えている（水波『自然法と洞見知』、445頁以下）。

(46) J. Messner, *Menschenwürde und Menschenrecht*, S. 33. 自然法論の国際法領域への適用は、フェアドロスやヴァイラーによって試みられている。A. Verdross, *Universelles Völkerrecht*, 1976 sowie R. Weiler, *Internationale Ethik*, Bd. I 1986, Bd. II 1989.

(47) J. Messner, *Das Naturrecht*, S. 312.

多くを学んできたメスナー自然法思想の特徴的な論題を二つ紹介して〔とはいも、緊密に連関している問題であるけれども〕、本稿の纏めの作業に入ろうと思う。

19 自然法の現実 *die Wirklichkeit des Naturrechts* に関してしばしば投ぜられる異議を見てみよう。自然法は形式的で内容のない命題の集積でしかない、本来の意味での法的命題ではない、要するに人類一般に妥当する法意識など語り得ない。これらあり得べき異論に自然法論者はどう対応すればよいのだろうか。メスナーは、四つの問題にこれを集約して、それを更に二つの問題群に纏め直して、その論証に着手している。①自然法はその現実としては何であるのか。②それは如何にして認識されるのか。③その現実は何で証明されるのか。④然りとせば、それは進化発展の結果に過ぎないものであるのか。①と②は存在論的・認識論的問題として分ちがたく結びついているので一括して考察されねばならない。同様に、③と④も基礎づけと起源の問題であり分離して考察する訳にはいかない。

20 ヨーハン・ザウター *Johann Sauter* によれば⁽⁴⁸⁾、「自然法の明証性」主張こそ誤謬の核心である、何となれば、自然法命題（原理）〔例えば、*Bonum est faciendum, et malum vitandum. Honeste vivere, Suum cuique tribuere, etc.*〕は自然法に関する全く形式的な命題である点で確かに明証的ではあっても、何が *bonum* であり、「それ自体で」或いは「我々にとって」何が *honestum* であるのか我々には分からないままである。自然法原理は内容空虚な定式であるというエルンスト・トーピツチュ *Ernst Topitsch* も同じ批判を展開する⁽⁴⁹⁾。更に、カール・ベルクボーム *Karl Bergbohm* の急進的な批判もあるが、これは現実の人間生活を律する実定法の歴史的・社会的相対性を根拠に永遠不変の自然法の存立不可能性を最終的に証明したと考える⁽⁵⁰⁾。

ザウターの異論に対して、メスナーは、首肯できる主張と斥けるべき主張とを腑分けする。正しいのは、自然法「に関する」最高諸原理、自然法良心の把握する倫理的理性洞見の諸原理が自然法の義務拘束の本質「に関する」原理であり、更に、自然法の要求の具体的内容は存在秩序への認識を媒介にしてしか獲得され得ないことを言う点である。しかし、最高の諸原理、即ち、自然法を構成する単純な法原理が単に形式的でしかないとする点で誤っているとメスナーは言う。ザウターを始めとするこの手の異論の根柢には「先ず最も一般的な原理があり、次に存在の認識が付け加えられなければならない、そこから対象に関する法要求への洞察が生まれる」とする前提が潜んでいる。しかし、これこそが現実に目を塞いだ独断である⁽⁵¹⁾。

上記異論を唱える学者先生とは違って、人間の根本現実を踏まえる姿勢のある者の目には、言い換えるならば、観念世界で概念的遊戯にかかずらうことのない愚夫愚婦の目には、事態は別様に見える。何となれば、我々は一般的に、法学や社会学といった分野の書物から人

(48) J. Sauter, *Die philosophische Grundlagen des Naturrechts*, 1932, S. 222f.

(49) トーピツチュ（原論文1960年、邦訳1974年）。

(50) ヨンバルト教授の主要関心の一つは自然法の歴史性問題であった。ヨンバルト『法の歴史性』昭和52年（1977年）。

(51) J. Messner, *Das Naturrecht*, S. 313-314. J. Messner, *Menschenwürde und Menschenrecht*, S. 57.

間生活に必要な不可欠な自然法原理、倫理原理、生活原理を認識するのではないのであるから。人間はその「経験」によって自然法的法規範の認識に到る。「およそ認識で経験的制約を免れているものはない」(Omnis cognitio incipit a sensibus. 或いは、Omnis cognitio a sensu.) とメスナーは言う。これは重要である。「正義原理を我々が認識するに到るのは、人間の原共同体、即ち、家族における生活を通じてである⁽⁵²⁾」。更に重要な一文が続く。

「認識問題にとって決定的に重要なのは、最初から理性洞察と事態洞察とは緊密に結合されており、相互に制約し合っているということである。例えば、子供は自分のものでもないものを取ってはならないことを学び、後になって所有物について誠実や正直が磐石でなければ家族共同体の秩序と平和が可能でないことを知る⁽⁵³⁾。」

ここでは未だ学問的な反省的で概念化的な認識が語られている訳ではない。それにしても、人間の認識について基礎的で重要な指摘が行われていると見なければならぬ⁽⁵⁴⁾。

21 自然法原理の認識の重要性に鑑みて、所問に関するメスナーの見解をここで改めて紹介しておかねばならない。自然法擁護者にせよ反対論者にせよ、そしてベルクボームの主張にみられるように原理認識と状況認識とを二段階に区別して(むしろ切り離して)それらの対応関係を考えようとする者にせよ、「理性認識の自明な諸原理は、倫理的な原理であれ法的な原理であれ、理性に『生得的』angeborenであり、他の認識が獲得されるべき zu erwerben であるのとは異なる」とする予断が基礎にある。しかし、事実はこれと異なる。

「最高の諸原理といえども、他の認識領域におけると同様、即ち、倫理領域でも法領域でも、理性が生得的に所有するものでは決してない。生得的であるのは、たとい最も単純な倫理的及び法的真理であったとしても、その出来上がった認識ではなく、その認識に向けての素質上の能力に過ぎない⁽⁵⁵⁾。」

(52) J. Messner, *Menschenwürde und Menschenrecht*, S. 20.

(53) J. Messner, *Menschenwürde und Menschenrecht*, S. 20. „Für das Erkenntnisproblem ist entscheidend, daß von Anfang an Vernunftseinsicht und Sacheinsicht unzertrennlich verbunden sind und sich gegenseitig bedingen, so z.B. wenn das Kind lernt, daß es nicht nehmen darf, was nicht ihm gehört, und später erkennt, daß Ordnung und Friede der Familiengemeinschaft nicht möglich sind, wenn nicht Ehrlichkeit und Redlichkeit in Eigentumsachen unverbrüchlich gelten.“

(54) 自然法論者ではないが、例えば、黒田亘教授(『経験と言語』東京大学出版会、1975年、『知識と行為』東京大学出版会、1983年)は「基礎行為」という概念を導入してこうした問題を考察している。

(55) „Tatsächlich sind die obersten Prinzipien wie auf allen Erkenntnisgebieten, so auch im sittlichen und rechtlichen Bereiche *keineswegs angeborener Besitz der Vernunft*. Was angeboren ist, besteht nicht in fertigen Erkenntnissen auch nur der einfachsten sittlichen und rechtlichen Wahrheiten, sondern *nur in der anlagehaften Befähigung zu deren Erkenntnis*. Alle derartigen Einwände übersehen weiters und vor allem, daß in der Menschennatur auch Antriebe

かくして、既に述べたところであるが（第17番参照）、こうした最も本質的根源的な法原理認識に我々は如何にして辿り着くのであろうかという認識問題を考えてみると、かつてのように「永遠法への参与 *participatio in lege aeterna*」といった説明では〔この有意義性を疑うという趣旨では必ずしもないのであるが、ローンハイマーはむしろこれを重視する。〕通常誰も納得できないでいる現在、経験現実に尋ねるより他に道はあるまい。

22 この場合は最も単純な人間論的な事実に戻ること以外にないであろう。それは取りも直さず人間が家族的存在である、という厳然たる事実である⁽⁵⁶⁾。人間は他のあらゆる動物同様、自己実現、即ち自己の存在充足を求める。それは最も重要な身体的・精神的要求を満たすとともに、自己の素質を現実化することであり、人間はこうした根本諸要求を充足し完全な実存を獲得するために、しかも他の動物に比してはるかに長期に亙って家族共同体に依存している。このような訳で、人間は家族の中でその全成員が自己実現を目指して生活する中で、自己の態度や精神や人格を具体的に形成しつつ、同時に、家族全員が拘束されている行為範型〔家族成員間の相互好意、相互尊重、各人の自由領域を顧慮する必要性とか共同体全体の福祉とその第一要請としての平和樹立の配慮が必要であることとかに関する行為範型〕が形成されて存在して働いていることを洞見すると言わねばならない。しかも、この間そこで人間が学び取るのは、それにとどまらない。「全員にとって拘束力ある行為の範型が、各人によって遵守される場合にのみ各人の自己実現が可能になるが故に、家族共同体内において妥当する」ということをも学ぶと言わねばならない。詰り、存在認識と価値認識とが併せて習得される場が家族共同体である。かくして、家族共同体という場には、完全な人間の実存の獲得ないし喪失を左右する行為範型を基礎づける存在論的な鍵が客観的に置かれている、という訳である⁽⁵⁷⁾。

als Ordnungskräfte und damit als Wirkkräfte für das Zustandekommen jener Erkenntnis im Zuge der Entfaltung des Vollgebrauches der Vernunft gelegen sind.“ (J. Messner, *Das Naturrecht*, S. 314.) Wilhelm Weber, *Der soziale Lehrauftrag der Kirche*, 1975, S22. も同旨。

(56) J. Messner, *Menschenwürde und Menschenrecht*, S. 239-240.

(57) ロールズの「公共理性」論批判の文脈においてではあるが、マルティン・ローンハイマーも、自然法原理、正義原理を論じ理解するうえで家族に大きな意義を承認している。Cf. M. Rhonheimer, *The Common Good of Constitutional Democracy* (2013), Chap. 8, esp. p. 290. 勿論、メスナーとローンハイマーとではその主張のニュアンスに相違が見られる。“One of the most important critiques of Aristotle regarding the Platonic conception of the State was that Plato confused political government with domestic government. While domestic government is government over the nonequal and unfree, Aristotle teaches that political government is over free and equal citizens whose most significant feature is the interchangeability of those who govern and the governed. Similarly, we today should not reduce political justice simply to domestic justice, even if no conception of political justice could be developed without having first learned the virtue of justice and other virtues connected with it —most importantly solidarity and generosity and, of course, charity— in the family context. (p. 290)” 尚、ローンハイマーの自然法論の優れた研究として、平手賢治「社会秩序における自然法の展開—マルティン・ローンハイマーの自然法論を中心に—」（2015年4月15日提出済み、7月22日授与決定の博士号請求論文）を参照されたい。

「各人が自己実現に必要とするものが何であるかは、身体的・精神的必要がこれを告知する。この必要を教えるのは、自己実現にとって重要な諸価値である。それに適合した行為様態は、自己実現のために各人が払う努力において人間の存在素質の作用様態からもたらされる。その基準となる諸価値は、従って、先入観的な人間本性概念にも哲学的反省にも基づくものでなく、家族共同体において与えられた人間本性の作用様態に基づくのであって、各人の直接的経験の対象となる。経験と人間の存在素質に基礎付けられるのであるから、この根拠付けは帰納的・存在論的なものである⁽⁵⁸⁾。」

23 伝統的自然法論が他の自然法論と区別される所以は多少とも明らかにされたのではないかと思うが、人間社会には自然法論が説くのとほまるで反対の事実が現象が見られるではないかと言いたくなる向きもあろう。これ「自然法の瑕疵ある作用様態」に帰せられるべき逸脱行為類型の問題である。これも勿論無視してはならない。こうした事実注目したからこそ、メスナーの自然法論は自然法原理の生得説に陥ることを免れたのである。原理自体の生得説に立ってしまうと、何故その生得的原理認識が不明になるのか、更に又、何故反原理的行為が容易に見出されるのか、説明が困難になる。第21番での引用箇所を想起して欲しい。ほぼ同様の文章が別の箇所に見られるので、重複の嫌いはあるが重要性を考慮して、ここではそれを念のため訳出引用する。

「生得的なのは、基本的倫理原理を理解する能力だけである。爾余のすべての人間の能力と同じく、この能力も又、然るべき修養並びにその発達に好都合な社会環境を要する。不利な状況下で、例えば或る者が十分な精神的陶冶を受けずに成長し、或いは、不利な社会環境において育った場合には、その実践理性の判断は欠陥あるものとなり得る⁽⁵⁹⁾。」

(58) J. Messner, *Menschenwürde und Menschenrecht*, S. 253. „Was ein jeder zu seiner Selbstverwirklichung braucht, sagen ihm seine leiblichen und seelischen Bedürfnisse. Diese informieren ihn über die Werte, auf die es für seine Selbstverwirklichung ankommt. Die daran orientierten genannten Verhaltensweisen ergeben sich aus der Wirkweise der menschlichen Seinsanlagen im Streben aller nach Selbstverwirklichung. Die dafür maßgebenden Werte sind somit nicht auf einen vorgefaßten Begriff der menschlichen Natur, gar auf philosophische Überlegungen, sondern auf die in der Familiengemeinschaft gegebene Wirkweise der menschlichen Natur begründet, wie sie Gegenstand der unmittelbaren Erfahrung eines jeden Menschen ist. Weil so auf die Erfahrung und die Seinsanlagen des Menschen zurückgeführt, ist ihre Begründung induktiv-ontologischer Art.“

(59) J. Messner, *Das Naturrecht*, S. 102. „Was angeboren ist, ist nur die Fähigkeit, sie zu erfassen. Wie alle Fähigkeiten des Menschen, so bedarf auch diese der gehörigen Ausbildung und auch einer für ihre Entfaltung geeigneten gesellschaftliche Umwelt. Unter ungünstigen Umständen, z.B. wenn jemand ohne hinreichende geistige Ausbildung aufgewachsen ist oder in einer nachteiligen gesellschaftlichen Umwelt lebt, kann das Urteil der praktischen Vernunft mangelhaft sein.“

欠陥を含んだ実践理性の判断は、個々人についてだけでなく、部族などの社会についても語られ得る問題である。それ故に、特に人類発展の初期段階における道徳法典には重大な誤謬があり得るのであって、例えば今日のスポーツ感覚でよそ者や同郷の老人や乳幼児子供の殺害、近隣社会の略奪が行われた⁽⁶⁰⁾。

自然法の認識は、極く基本的な原理認識に止まる。従って、細目に亘る倫理法典の如き存在ではない。この点は既に明らかになったであろう。近代合理主義自然法論と伝統的自然法論の大きな相違がここにある。原理認識の段階でも十分な諸条件の充足が問題となるのであるから、そうした原理の適用の場面で誤謬の危険が一層増大するのは当然であろう。そこでは、更に加えて、事態と事情の認識、判断が要求されるのであるから。かくして、応用自然法論においては、何よりも、客観性の努力、詰り、具体的状況下において当該問題の解決に資すべき諸要因の徹底的で正確な分析と判断の涵養が肝要となる。別言すれば、現実の多層的、広範な、徹底的な探求が倫理的課題となる。

24 以上述べて来た伝統的自然法論 (die traditionelle Naturrechtslehre) は、メスナー自身の説明によれば、「プラトン及びアリストテレスに遡り、アウグスティヌス、トマス・アクィナスにより更に発展せしめられ、16、17世紀のスペイン人学者、とりわけフランシスコ・ビトリア及びスアレスによって盛期を迎え、その後も絶えることなく伝統として継承されている思惟傾向」を指す⁽⁶¹⁾。同じ自然法論でも、前述の如く、伝統的自然法論は、観念論的自然法論とも唯物論的自然法論とも異なっていることを我々は確認した⁽⁶²⁾。そして概要に過ぎないとはいえ、伝統的自然法論の見解をその異論との応対を通じて多少の検討を成し得た今、その内容に着目して特徴づけるならば、伝統的自然法論は、①人間が倫理的・法的、それ自身で確実な真理を義務拘束的な妥当要求とともに知っており、②人間が自己の本性が完全な人間的存在に到るための社会秩序への要求を有することを知っている、という二つの基礎を人間本性自身の中に見出すものである⁽⁶³⁾。かくして、「良心の意義と事物の本性の要求」(die Bedeutung des Gewissens u. die Forderung der Natur der Sache) が私の信奉する伝統的自然法論にとって決定的なのである。尚、この立場を現在最も強力に推進しているのは、言うまでもなく、いわゆるカトリック社会理論であり、その中でも、神学的定位と対比されるところの、哲学的定位のそれ

(60) J. Messner, *Das Naturrecht*, S. 102.

(61) J. Messner, *Das Naturrecht*, S. 35.

(62) 註(19) 参照。

(63) J. Messner, *Das Naturrecht*, S. 455f.

である⁽⁶⁴⁾。従って、同一ではないが、カトリック自然法論と言い換えても大過はない⁽⁶⁵⁾。

終りに

25 インターネットの急速な普及にも後押しされてか、学問の世界で英語一元論がこれまた加速しつつあるように見える。そうした中、私が所属する学術団体である法哲学会や経済社会学会でもその傾向が著しいように見受けられるが、幸いにも私が知る限り法哲学界においてドイツ語圏やフランス語圏、イタリア語圏の文献の研究も途絶えてはいない。自然法論との関連でいえば、ここ数十年來英米語圏でも重要な潮流が生まれて昨今注目を浴びてきているが、ドイツ語圏でも著名な刑法学者で法哲学者のアルトゥル・カウフマンの活躍がよく知られている。

本稿で主として依拠したのは、ヨハネス・メスナー（1891-1984）であった。そして、その独自性が遺憾なく発揮され得たのは、彼が伝統的自然法論の陣営で培われてきた遺産を十分受け継ぎつつも、異なる分野への旺盛な関心と論敵への予断のない注視と尊敬と、そして何よりも現実に対する徹底的な聴従の姿勢の故であった⁽⁶⁶⁾。そこから初めて、伝統を踏まえつつも新しいアルファを附加し得たのである。抽象的理性的動物という規定ではなく文化的存在という人間把握、個人的であり社会的でもある人格的存在、家族的存在として具体的存在像において人間を把握する姿勢としてそれは現れた。本稿がそれをどれほど描き得たかは読者の判断に委ねたい。

(64) ヴァチカンの生命倫理学をわが国において強力に推進している秋葉悦子教授は、「人格主義生命倫理学」という用語を常用している（秋葉、『人格主義生命倫理学』、2014年）。名称が違うだけで、実質内容は同じである。重要な文献として特筆すべきは、マイケル・シーゲル教授（神言会司祭）による、教皇庁正義と平和評議会著『教会の社会教説綱要』（カトリック中央協議会、2009年）の邦訳書である。

(65) 拙著『ヨハネス・メスナーの自然法思想』、77-84頁。同じ趣旨で、W・ケルバーは「カトリック社会理論は、本来の神学的論拠よりは寧ろ社会哲学的論拠に基づいており、これはカトリック教会の教導職にみられる通りである。カトリック社会理論はそれ故、キリスト教信仰を有しない者によっても内容的に受容され得るのである。それがキリスト教的性格を獲得するのは、教会内で、しかもキリスト教信仰によって発展せしめられ教会の教導職がその真理に対して責任を引き受けて来ているという事実による」（W. Kerber, *Sozialphilosophie*, Sp. 2748）と言う。同旨を説くものに、次の文献がある。A.-F. Utz, *Politische Ethik*, 2000, S. 181. 更に、A.-F. Utz, *Wirtschaftsethik*, 1994.（島本美智男訳『経済社会の倫理』晃洋書房、2002年）、特に「第一章経済の学的探求、6神学的経済倫理学」（21-53頁）をも参照。尚、ウッツ自然法論を中心にすえて、キリスト教社会理論、カトリック社会理論、自然法論といった基礎的概念について自覚的に論じているケッテルンによる次の貴重な研究書を参照。Vgl. Kettern, *Sozialethik und Gemeinwohl*, 1992, 24ff., 38-41, 65ff.

(66) 拙著『ヨハネス・メスナーの自然法思想』、30-31頁に訳出引用された、国際人間財団ウッツ会長によるメスナーへの1980年の同財団Augustinus-Bea-Preis授賞祝辞を参照されたい。

参考文献

- Hart, Herbert L. A., *The Concept of Law*, Oxford University Press, 2nd ed. 1994 (矢崎光圀監訳『法の概念』みすず書房、1976年)
- Henkel, Heinrich, *Einführung in die Rechtsphilosophie*, 2. Aufl., München 1977.
- Höffe, Otfried, Klaus Demmer u. Alexander Hollerbach, Naturrecht, in: Görres-Gesellschaft (Hrsg.), *Staatslexikon 3. Bd.*, Freiburg. Basel. Wien 1988. (O. ヘッフエ、K. デマー、A. ホラーバツハ著 (拙訳)「自然法」(ゲレス協会編『国家事典』所収)『社会と倫理』第5号、1998年、pp. 101-122.)
- Kaufmann, Arthur, *Rechtsphilosophie*, 2., überarbeitete u. stark erweiterte Aufl., München, 1997.
- Kelsen, Hans, *Reine Rechtslehre*, 2. Aufl., Wien, 1960.
- Kerber, Walter, Sozialphilosophie, in: A. Klose, W. Mantl, V. Zsifkovits (Hrsg.), *Katholisches Soziallexikon*, 2. Aufl., Innsbruck-Wien-München, 1980, Sp. 2746-2760.
- Kettern, Bernd, *Sozialethik und Gemeinwohl. Die Begründung einer realistischen Sozialethik bei Arthur F. Utz*, Berlin, 1992.
- Koschaker, Paul, *Europa und das römische Recht*, 4. Aufl., München Berlin, 1966.
- Manser OP, Gallus M., *Das Naturrecht in thomistischer Beleuchtung*, Freiburg, 1944.
- Manser OP, Gallus M., *Angewandtes Naturrecht*, Freiburg, 1947.
- Maritain, Jacques, *Three Reformers. Luther, Descartes, Rousseau*, Greenwood Press, Connecticut, 1970.
- Messner, Johannes, *Ethik. Kompendium der Gesamthetik*, Innsbruck-Wien-München, 1955.
- Messner, Johannes, *Das Naturrecht. Handbuch der Gesellschaftsethik, Staatsethik und Wirtschaftsethik*, 5. Aufl., Wien, 1966, 7. unveränderte Aufl., Berlin 1984. (水波朗・栗城壽夫・野尻武敏訳『自然法——社会・国家・経済の倫理』創文社、1995年)。
- Messner, Johannes, *Das Gemeinwohl. Idee, Wirklichkeit, Aufgaben*, 2. Auflage, Osnabrück, 1968.
- Messner, Johannes, Artikel Naturrecht, in: A. Klose, W. Mantl, V. Zsifkovits (Hrsg.), *Katholisches Soziallexikon*, 2. Aufl., Innsbruck-Wien-München, 1980, Sp. 1890-1902.
- Messner, Johannes, *Johannes Messner Ausgewählte Werke* hrsg. von Anton Rauscher und Rudolf Weiler in Verbindung mit Alfred Klose und Wolfgang Schmitz, Verlag für Geschichte und Politik Wien u. Verlag Oldenbourg München. Band 4: *Widersprüche in der menschlichen Existenz: Ausgewählte Artikel*, eingeleitet von Anton Rauscher und Rudolf Weiler, Wien-München, 2002.
- Messner, Johannes, *Johannes Messner Ausgewählte Werke* hrsg. von Anton Rauscher und Rudolf Weiler in Verbindung mit Alfred Klose und Wolfgang Schmitz, Verlag für Geschichte und Politik Wien u. Verlag Oldenbourg München. Band 6: *Menschenwürde und Menschenrecht: Ausgewählte Artikel*, eingeleitet von Anton Rauscher und Rudolf Weiler, Wien-München, 2004.
- Pontifical Council for Justice and Peace, *Compendium of the Social Doctrine of the Church*, Libreria Editrice Vaticana, 2004. (教皇庁正義と平和評議会 (マイケル・シーゲル訳)『教会の社会教説綱要』カトリック中央協議会、2009年)。
- Putnam, Hilary, *The Collapse of the Fact/Value Dichotomy*, Harvard University Press, 2002. (藤田晋吾、中村正利訳『事実/価値二分法の崩壊』法政大学出版局、2011年)。
- Rhonheimer, Martin, *The Common Good of Constitutional Democracy, Essays in Political Philosophy and on Catholic Social Teaching*, Washington D. C., 2013.

- Sauter, Johann, *Die philosophischen Grundlagen des Naturrechts*, Wien, 1932.
- Topitsch, Ernst, Über Leerformeln, in: *Probleme der Wissenschaftslehre*, Wien, 1960. (長尾龍一訳「空虚な定式について」、『批判的合理主義』ダイヤモンド社、1974年所収)。
- Utz, Arthur-Fridolin, *Sozialethik, 2. Teil, Rechtsphilosophie*, Heidelberg, 1963.
- Utz, Arthur-Fridolin, *Sozialethik, 4. Teil, Wirtschaftsethik*, Bonn, 1994. (島本美智男訳『経済社会の倫理』晃洋書房、2002年)。
- Utz, Arthur-Fridolin, *Sozialethik, 5. Teil, Politische Ethik*, Bonn, 2000.
- Utz, Arthur-Fridolin, *Ethik des Gemeinwohls*, Paderborn, 1998.
- Verdross, Alfred, *Abendländische Rechtsphilosophie. Ihre Grundlagen und Hauptprobleme in geschichtlicher Schau, 2. Aufl.*, Wien, 1963.
- Verdross, Alfred, *Statisches und dynamisches Naturrecht*, Verlag Rombach Freiburg, 1971.
- Verdross, Alfred, *Universelles Völkerrecht: Theorie u. Praxis* (in Verbindung mit Bruno Simma), Berlin, 1976.
- Weiler, Rudolf, *Internationale Ethik. Eine Einführung*, 2 Bde., Berlin, 1986, 1989.
- Weber, Wilhelm, *Der soziale Lehrauftrag der Kirche. Katholische Soziallehre in Text und Kommentar*, Köln, 1975.
- 碧海純一『法と言語』日本評論社、1965年。
- 碧海純一『新版法哲学概論』弘文堂、1973年。
- 碧海純一『合理主義の復権』増補版、木鐸社、1981年
- 秋葉悦子『人格主義生命倫理学——死にゆく者、生れてくる者、医職の尊厳の尊重にむけて——』(長崎純心レクチャーズ第14回) 創文社、2014年。
- 稲垣良典『トマス・アクィナス哲学の研究』創文社、昭和45年(1970年)。
- 稲垣良典『習慣の哲学』創文社、昭和56年(1981年)。
- 井上茂『自然法の機能』、勁草書房、1961年。
- 大石眞『憲法講義I』、『憲法講義II』、有斐閣、2004年、2007年。
- 大塚滋『説き語り法実証主義』成文堂、2014年。
- 加藤新平『法哲学概論』(法律学全集) 有斐閣、昭和51年(1976年)。
- 河見誠『自然法論の必要性と可能性——新自然法論による客観的実質的価値提示——』成文堂、2009年。
- 木田元『反哲学史』(講談社学術文庫) 講談社、2000年。
- 木田元『わたしの哲学入門』(講談社学術文庫) 講談社、2014年。
- 小嶋和司『憲法概説』良書普及会、昭和63年(1988年)。
- 団藤重光『法学の基礎 [第2版]』有斐閣、2007年。
- 深田三徳「法実証主義」(井上茂・矢崎光圀・田中成明編)『法思想史』青林書院、1982年。
- 三島淑臣『法思想史 [新版]』青林書院、1993年。
- 水波朗『法の観念』(基礎法学叢書) 成文堂、昭和46年(1971年)。
- 水波朗『トマス主義の法哲学』九州大学出版会、1987年。
- 水波朗『ホッブズにおける法と国家』(基礎法学叢書) 成文堂、昭和62年(1987年)。
- 水波朗『基本的人権と公共の福祉』九州大学出版会、1990年。
- 水波朗『自然法と洞見知』創文、2005年社。
- 山田秀「共同善、社会、国家——トミスムの観点から——」『法政研究』第59巻第3・4合併号、1993年。
- 山田秀「孟子の倫理想とメスナーの良心論」(阿南成一、水波朗、稲垣良典編『自然法と実践知』)、創文社、

1994年。

山田秀「ロールズの正義論と伝統的自然法論」(南山大学社会倫理研究所『社会と倫理』第19号)、2006年。

山田秀「共同善と補完性原理——伝統的自然法論の立場から——」(南山大学社会倫理研究所『社会と倫理』第20号)、2006年。

山田秀『ヨハネス・メスナーの自然法思想』成文堂、2014年。

ホセ・ヨンバルト『法の歴史性』成文堂、昭和52年(1977年)。

ホセ・ヨンバルト『法哲学案内』成文堂、1993年。

ホセ・ヨンバルト、秋葉悦子『人間の尊厳と生命倫理・生命法』成文堂、2006年。