

サヴィニー法学における言語の位置

耳野 健二

Ein Beitrag zur Stellung der Sprache in Savignys Rechtswissenschaft

Kenji MIMINO

(Received September 4, 1995)

I. 序

サヴィニーの法思想における最大の問題点が、一方での法の歴史的生成のモチーフと、他方でのローマ法源への絶対的帰依による法学の構築という、一見したところ両立不能に見える二つの理論の関係の媒介困難性にあることは、すでに周知のところである。それは、ローマ法源の「醇化主義」と、他方でのサヴィニーの法的思考における経験的次元への志向との乖離の問題にもつながってくるであろう¹⁾。確かにこれらは、一つの矛盾であるかのように見える。しかし他方で、そうした構造をもつ理論をまさに生涯の事業として構築しようとしたという事実、サヴィニー自身にとっては自然な性質を有する事業だったという事実も忘れるわけにはいかない²⁾。サヴィニーは、ローマ法上の「概念」をドイツ普通法学の手法により精練し、現代の問題状況に「適用」することが、「歴史法学」の名に値すると言う。もし、かかる主張が正当性を有するとしたら、それはいかなる根拠によるのだろうか。本稿では、そうしたサヴィニーの主張をむしろ追跡することで、彼の意図したものを内在的に明らかにすることの方に、関心を有している。

さて本稿は、かかるサヴィニー解釈の基本問題について、その法学方法論、とりわけ法を語る媒体たる「言語」との関連から考察したいと考えている。換言すれば、言語に対する一定の態度が、上記のようなサヴィニーの主張を支えており、それを解明することが彼の法思想の内在的解のために必要な前提だと考えるからである。

サヴィニーがその法思想を語るに当たり、繰り返し言語に触れているのは周知のところである。しかしそれは、単に言語を思想構築のための装飾品として用いる、というような次元の話と考えるてはならないのではないか。たとえば、「フォルクの精神論」における有名な法と言語の平行性のテーゼについても、これだけをとりだして、その文字面だけを理解するのでは足りないのではないか。むしろサヴィニーの思想全体のコンテクストに照らしてみるならば、彼の学問的営為の実存それ自体が依拠しているような、そうした言語観を表明しているものと受け取らなければならないのではないか。かかる言語の位置付けを考察することで、サヴィニーの法学方法論の基本的な解釈問題について、一定の見通しを与えようとするのが、本稿の課題なのである。

以下では、II, III, IVにおいて前提となる諸点について予備的な考察を行い、その上でVにおいてサヴィニーの言語に対する見解を検討し、最後にVIでその意味を考察して締めくくりとしたい。

II. 意識哲学からの離反

サヴィニーは、1802年4月3日のフリース宛の書簡のなかで、最終的にはカントの実践哲学を念頭におきつつ、哲学的思惟の究極の根拠を主観的意識に求めることを厳しく批判している。すなわち、カント主義者であるフリースは、「義務、当為、必然性、法則——理性、つまりは概念と命題から出発して」おり、それは彼が「軽率にも意識なるものに依拠し、これを調べさえすれば一切の事柄をすぐに発見できると考えている」からに外ならない、というのである。だがサヴィニーは直ちに、そうしたものは「ありえない」のだ、ときっぱり断じている³⁾。カントの実践哲学そのものにたいしても、特に定言命法、義務の形式性を念頭に置きつつ、これを「乾いた荒地地」のようなものと酷評している⁴⁾。

かかる二三の言明を見るだけでも明らかなように、すでに早い段階でサヴィニーは意識哲学のパラダイムに見切りをつけていた。自然法＝法の形而上学的基础づけから歴史的法学への転換も、当然この延長線上に生ずるのであり、それは「精神」に対する「文字」を、つまりは具体的な源泉研究に密着することを重視する立場⁵⁾へとつながって行くのである。

18世紀から19世紀への転換期⁶⁾の哲学的思索は一般に、カントの主観的超越論哲学の与える印象とは裏腹に、優れて言語の問題に深くコミットしていたという⁷⁾。意識を主体性の究極の根拠として定礎したカントは、むしろ時代のコンテクストのなかでは、例外的存在だったのである。それゆえ、カントの主観的イデアリスムスを批判し、初期ロマン派との交友から、「法の歴史的生成論」とそれによる法学の基礎づけへと至るサヴィニーの思索の軌跡は、むしろ主観的意識の超越論的な構成能力への志向ではなく、客観的で社会的なシステムの有機的構造への志向を指し示しているように思われる⁸⁾。たとえば、フリードリヒ・シャフシュタインは、論文「フリードリヒ・カール・フォン・サヴィニーとヴィルヘルム・フォン・フンボルト」⁹⁾のなかで、また、言語哲学には触れていないが、生成論的—有機体論的思考の次元に、サヴィニーとフンボルトとにおける思惟様式の本質的同質性が認められると指摘している。

III. 法と言語の平行性

周知のごとく、サヴィニーによる法と言語の平行性に関する指摘は、典型的には、法の歴史的生成論を述べるくぐりに現れる。「文書の上に記された歴史が存在するところでは、市民法はすでに、特定の性格を有している。それは、言語、習俗、国制と同様に、フォルクに固有の性格を備えているのである。しかも、これらの現象は決して別個ばらばらの Dasein をもつのではない。同一のフォルクの個別的な力と活動にすぎないのであって、本性上は分かちがたく結び付いており、ただ考察の便宜上、特殊な属性として現れるにすぎない。」¹⁰⁾そして、このフォルクの幼年時代においては、「言語と同様、法にも絶対的な制止の瞬間などないのであって、フォルクの諸傾向が従うのと同じの運動と発展に従い、かつこの最初期の現象と同じ内的必然性の法則に従っている。」¹¹⁾ここでは、法と言語は同一線上にあって、同質的な存在と観念されている。

ところが、フォルクの成年期にいたると、法はもっぱら人為的な営為、「学問」によって担われることになる。「フォルクの諸々の活動が次第に分化を遂げ、それまでは共通に営まれていたことが、今や個別的な身分の仕事となる。法律家もまた、そうした独立の身分として出現する。」すな

わち、「法は言語のなかで完成され、学問的な傾向をもつようになる。」「今や法は、法律家の意識に帰せられることになり、……法の Dasein は人為的で錯綜した……ものになる。」¹²⁾つまり、最終的に法学が法を担う段階とは、言語が法を表出する媒体であることが自覚化された段階のことなのである。だが我々は注意しなければならない。以上のような法がもつばら人為的に取り扱われる段階にいたってもなお、法はあくまで「慣習法」なのである。サヴィニーは言う。「必ずしも適切な用語ではないが、一切の法は慣習法として成立する。」¹³⁾すなわち、たとえ法を生み出した当該フォルクが死に絶えていたとしても、その法が学問として他の民族のなかで受け継がれていたならば、それはなお慣習法と呼ばれ得るのである。「あるナツィオンとともに生まれた法、そしてまた同様に、本来は異国の法だったが幾世紀にもわたってナツィオンのなかで生き続けて来た法、これはそのナツィオンに固有の本質の一部となる」¹⁴⁾というわけである。サヴィニーにとっては、かのような「本来は異国の法だったが幾世紀にもわたってナツィオンのなかで生き続けて来た法」もまた、「慣習法」という表現を与えられるべきものだったのである。

ここで我々は、一つの疑問に行き着く。すなわち、フォルクに成り代わって法を語るそのような法学とは、いかなる言語観を有しているのだろうか。あるいは、サヴィニーの言う法と言語の平行性のテーゼは、フォルクの成年期については当てはまらないのだろうか。

サヴィニーは、その法の歴史的生成論において、専門法学に至った段階においては、法と言語の平行性については語ってはいない。しかし、法学が優れて言語に依拠した営みであることは認めている。しかも、そこで語られるべきは「慣習法」なのである。サヴィニーが本来行おうとしたのは、このフォルクの成年期＝専門分化を遂げた法学の世界における法的言語の確立である。したがって、本来探求されるべきは、紛れもなく、人為的＝技芸的な性格を有する法学において、言語にいかなる機能が与えられていたか、という問題なのではあるまいか。だがこの問題に立ち入る前に、法学方法論の中核を成す「歴史的方法」との関係において言語が占めている位置につき、若干の前提的な考察を行っておきたい。

IV. 歴史的方法と言語

周知のように、サヴィニーは、自らの法学の基本的な構制として歴史的方法と体系的方法という二重の方法論を要求している。この両者を統合した法学こそ、サヴィニーが時代に対して「新たな法学」と呼んだ知の在り方、「真に歴史的」な法学であった¹⁵⁾。その中心的な目的は、すでに解明されているように、現行実定法体系のための法的言語を純化することにあった。すなわち、法形成の視線はあくまで現在に向けられており、その限りでサヴィニーの歴史主義は無条件なローマ法礼賛とは縁のないものと言わねばならない。歴史法学の見解は、「ローマ法を排他的に称揚することにあるのではない。また何らかの所与の素材を絶対的に保持し続けることにあるのでもない。……むしろこれが目指しているのは、所与の素材をその根底にいたるまで追跡し、その有機的な原理を発見することにある。そしてこのことを通じて、自ずからいまだ生命あるものと、既に死に絶えて歴史でしかないものが区別されねばならない」¹⁶⁾のである。

だが、かかる意味での現代法の適用理論が、現実の法生活から乖離した概念遊戯を意味していたのではないことは、これもまた、すでに数多くの研究が指摘する通りである¹⁷⁾。換言すれば、サヴィニーの言う「歴史法学」は、「真に歴史的」な知を獲得するという行程を通じて、ローマ法源より汲み出された法的言語と現実の法生活を媒介する役割を担っているのである。そして、フォ

ルカの成年期において専門法曹が分化・独立し、フォルクの法を担うようになるという理論は、まさにこの媒介関係を表すために、換言すれば法学が現実の世界に対して有する関係を自己関係的に表現する理論として、法学そのもののなかに組み込まれているのである。法の歴史的生成論に立脚した方法を奉ずるこの「歴史法学」それ自体が、歴史的生成論の語る法とフォルクの本来的な「統一性」を実現する媒体なのだ、というわけである¹⁸⁾。したがって、歴史的方法における言語の位置を問うとは、この理論と実践、当為と存在との媒介物としての法的言語の位置付けを探求する、ということに外ならない。

しかし、だからといって、直ちにサヴィニーの法学の構想における言語の位置についての検討に立ち入ることができるわけではない。ここで我々は一つの困難に逢着せざるをえないのである。それは、サヴィニーは自らの方法論を語るに当たり、言語についてメタ・レヴェルでの分析を与えているわけではない、という点である。彼の方法論は、すでに意味と内容をもつものとしての法的言語を獲得することを目的とするものであって、抽象的な次元での言語論を語ることは、むしろ忌避されるべきものであった。彼が当時のカントを初めとする専門哲学を退けたのはまさにこの点に対応している。サヴィニーが方法論講義のなかで繰り返しゲーテのマイスターの一節を引用して「精神」ではなく「文字」に就くことを宣言しているのは、まさにその謂なのである¹⁹⁾。したがって逆に言うならば、言語が対自化されていないというまさにこの点に、「真の歴史的」な方法における言語の位置付けを見ることができると共に、かような言語の即自性と、当為と存在の媒介項としての法学という理念との関連こそが、サヴィニーの言語に対する理解と洞察を探求するさいの導きの糸となるのである。

V. 言語についての見解

(1) 学問と文芸

サヴィニーは、1809年9月25日付けのバンク宛書簡²⁰⁾で、彼の言う文芸的感覚 [der literarische Sinn] について述べている。すなわち、「ポエジーと学問が等しいやり方で直観され、感得されるような、一般的な文芸的感覚の観点が存在する」のであり、この場合に念頭にあるのは「ハーマン、ヘルダー、レッシングなど、何らかの専門には決して取まりようのない文筆家たち」である。しかも「この観点からして、卓越したもの、生き生きとしたもの、力強いもの、つまり精神からはつらつと現れ、情け深い読者の心を揺り動かすようなもの」を、「共通かつ独自のものとして」表現することが必要だ、というのである。要するにこの書簡で述べられているのは、論理的・抽象的な思惟を事とする哲学的思惟に立脚するのではなく、文芸の知=ポエジーをこそ学問の理念として頂くべきだという、若年時代以来の確信を踏まえた学問の基底的事存様式にたいする信念である。ここでは、その具体例として挙げられた「ハーマン、ヘルダー、レッシング」の名に注意したい。

エルンスト・カッシーラーは、古代から近代に至る言語哲学史を総括・分類したなかで、ハーマン、ヘルダーをヴィーコなど共に一括して取り扱って、その特質を次のように述べている。「もはや知覚の自然的所与に記号の人工的体系が対立するのではなく、知覚それ自体がその精神的特性によって独自の形式契機を含んでいるのであり、この契機が完全に展開されると、語や言語の形式となって現れるのである。」つまり「言語とは決して単に作り出されたものではなく、内部から必然的に生成したものなのである。」²¹⁾ このヘルダーらにより先鞭のつけられた言語哲学的洞

察は——この点については、さしあたりフォルクの精神論についての一般的通念とも一致している——、最終的にはヴィルヘルム・フォン・フンボルトによる言語的世界観の哲学へと行き着く。その限りで、サヴィニーは自らの共有する言語観が時代のそれと大幅に重なり合うことを自覚していたと考えられる。

では、サヴィニーの言う「文芸的感觉」とは何なのか。同じ書簡から引用しよう。

「あらゆる状態における人間の努力とは、たとえ学者のそれであっても、真の国家、真の教会を目指すものです。すなわち、そこではだれもが単に市民であるにすぎず、取るに足りない者ですら、全体の一員として尊敬と尊重を与えられるのです。どれほど偉大な者であっても、それ以上の尊厳を求めてはなりません。学派というものの垣根が取り払われ得る分岐点があるとすればまさにここなのであって、それ以外にはありえないのです。ここにおいて、学者の生は活力を失う事なく、すなわちその存在の独自性においてのみ生きていたいという活力を失うことなく、純粋な人間性へと解消されるのです。そうした共同体がどんどん希少になっているのは、疑いなくどころです。クロプシュトクやゲーテの青年時代のような実りある共同体はもはや存在しません。読者との生き生きとした一体化ですら、カントの時代以来珍しくなる一方です。第一の問題は、文芸の足取りそのものにあるのです。」²²⁾

あらゆる党派性を突き破った真に共和的な共同性、これを可能にするのが「文芸的感觉」なのであり、その失われた共同体を取り戻すための鍵が文芸、それもコミュニケーション・メディアとしての言語なのである。それが可能にするのは、個が全体の一部でありながら同時に各々が独自性を発揮する、そのような共同性である。存在し得るのは、その共同性だけである、つまりそれが同時に世界でなければならぬ。その限りで、言語とは時代そのものを作り出すものである。

しかしそれは、抽象的な次元での話ではない。すなわち、学問が語るものは真理であるが、サヴィニーによれば、「この真理こそ、同時に、我々が学問と芸術においてもち得る最もナツィオナルなもの」²³⁾である。ラテン語からドイツ語への——周知の——学問上の流通言語の転換とも相俟って、真理を語る媒体＝言語という具体的な次元での共同性の形成を、サヴィニーは訴えていたのである。換言すれば、真理を語るにはまず言語を、意味と行為の構造を共有していなければならない、ということを示している。それは、行為の秩序と言語形式が相関的に規定し合っているという、ヘルダー＝フンボルト的な洞察と通い合うようにも思える。以下ではこのような事情を、サヴィニーの法学のプログラムに即して見ておきたいと思う。

(2) 法学における言語の機能

まず最初に次のことを確認してきおきたい。すなわち、法が言語的存在として自覚されるのはフォルクの成年期になってからのことだ、という点である。換言すれば、フォルクの成年期においてはじめて、言語を媒介として人間は法を対自化する。「抽象化」²⁵⁾がそれである。フォルクの幼年期においては、秩序は即自的な象徴行為により形成される。そこには自覚的な言語使用という要因はない。それはあたかも、子供が自国の言葉を知らず知らずに習得し自由に操れるようになるのに似ている²⁶⁾。法学はこのような「直観性」「フォルクの一般的意識」²⁷⁾がもはや存在しなくなったときに現れる。それゆえ、法の「政治的要素」から分化を遂げた法の学問的生命、法の「技術的要素」²⁸⁾の必要が説かれることになるのである。では、ここで言う「技術」とはいかなる意味を有しているのだろうか。サヴィニーはそれを、法典編纂作業における言語の次元が国家から分離される点に関連づけている。彼は言う。

「法典の本質的で根本的な内容にだけ……目を向けるならば、法典とは存続する法全体の記録であって、これに国家による排他的な効力が付与されている、と解されねばならない。

こうした見解を本質的なものとして立法の試みを前提することは、現代のような文筆の時代には自然なことである。文筆家の数が増え、書物もその名声もすぐさま移り変わるような時代では、どれか個別的な書物が支配的で継続的な影響をもつなどということは、国家権力による以外はありえないからである。しかし、法典編纂が、国家の要請と裏付けなしに個別的な学者の手によって成し遂げられることは、それ自体としては十分考えられることである。これは、古代ゲルマン法では珍しくなかった。私的的作品としての法書と、今日自然かつ本質的に考えられている真の法典との違いを祖先たちに明らかにするのは、大変難しいに違いない。しかし我々は今や、我々の時代に相応しい法典の概念に身を任せている。とは言うものの、違いはただ国家の指示と裏付けの有無だけにあるのであって、編纂作業の性質そのものは何ら異なるものではない。なぜなら、作業の性質はどのような場合においても全く技術的で、それ自体として法律家のものである。我々が前提している法典の内容には、法の政治的要素が長らく作用してきたのであり、この作用が認識され、言語化 [aussprechen] されねばならないのだが、この仕事は法律学的技術の仕事なのである。」²⁹⁾

すなわち法典を作るとは、ただ法を文字として記録する、それも法の政治的生命をそのものとして記録する内的な精神にのみ許される。法が既存の法の採録であるかぎり、国家の介入は法形成には二次的な意味しかもたない。国家は、採録された法が時代の教養の現象であること、換言すれば時代の精神を最も端的に表象すること、このことを担保するためにだけ関与し得る。あくまで、法を形成するのはフォルクであり、これに具体的な言語的表現を与えるのは時代なのである。だからこそサヴィニーは、ベーコンを引用しながら、法典編纂がなされてよいのは「教養と専門知識が過去の時代より高度である時代に限られる」³⁰⁾と述べるのである。だが逆に言うならば、それほど教養がある時代とは、強いて法典を作る必要のない時代である³¹⁾。その限りで、法それ自体の存在は国家とは独立して観念されている。そうした法典編纂の本質的な在り方の核心をサヴィニーは次のように述べている。「現に存在するもの、つまり変化せず、残されるべきものが、根本的に認識され、正しく言語化されねばならない。根本的な認識は素材にかかわる問題であり、正しい言語化は形式の問題である。」³²⁾

ここで言う「素材にかかわる問題」とは、周知の「三角形の譬え」にかかわる、法の指導原則の発見の問題である。しかしここではこの点には立ち入らず、現在では、サヴィニーが自ら概念法学的な思考に立脚していること宣言したのではなく、思考の手続きの確実性を比喩によって述べたにすぎないと解されていることを確認しておくに止めたい³³⁾。

サヴィニーの言葉によれば、言語はむしろ「形式」の問題にかかわっている。「法典の起草者が、自分の扱っている法に完全に精通しているとしても、これを描出する能力を持ち合わせていなければ、その仕事は目的を誤ることになる。」³⁴⁾つまり法における「形式」とは表現の問題なのである。

「かかる描出がいかにして作り出されねばならないかは、一般法則として述べるより、その成功例・失敗例を見るほうが容易に看取できる。一般的には、制定法の言語にはことさら簡明さが求められる。むしろ簡明であることは、非常に実効性に富むものである。しかしまた、無味乾燥で、空虚な簡明さもある。言語を道具として用いることがどういうことかを理解できず、なんら実効性のないままに終わっている場合がそれである。中世の制定法と法書には、この種の実例に事欠かない。他方で、法源があまりに広範にわたるのも、非難されるべきである、さらには全く我慢ならないことである。たとえばユスティニアヌスの数多くの勅令だとか、テオドシウス帝の勅法などである。しかしまた、精神に満ちた、有益な広範さもある。パンデクテンなどはこの点で、見まごうべくもないであろう。」³⁵⁾

ここで注意したいのは、サヴィニーが「形式」を一般法則としてではなく、具体例によって明らかにしようとしている点である。サヴィニーの考えでは、「形式は……本質の下に止まり続けることが珍しくない……」³⁶⁾すなわち、「形式」の方が現実の有する「本質」の支配に服するのであり、そこでは形式と本質は密接に係わりあっている。存在と意味は別のものではないのである³⁷⁾。サヴィニーにおいては、言語について「形式」を語る場合にも、その「形式」を担う具体的な言語作品をもちだしたうえで、その本質＝精神を語らねばならないのである。したがって、法を語るのに必要なのは、その「個性的な像」についての「直観」と、「言語と論理的な技芸」の両方である。この両者は、つまりは形式と本質は、法典＝法書という「一冊の書物」において統合されていなければならない。「称賛に値するのは、描出が独立した独自の形式をもち、同時に素材を生き生きと直観している場合に限られる」というわけである³⁸⁾。

以上を整理しておこう。第一に法学は、フォルクが法的直観を失った段階で、専ら言語的存在として現れる。この言語を駆使するという点に法学の「技術的」性質がある。第二に、ところが、その技術により語られる法は、国家による定立とは無縁の「既存の法」である。かかる法を採録し、描出するのに必要なのが「文芸的感覚」であるが、それはむしろ法学の主体による共通の言語空間の存立を目指すものである。それゆえ、第三に、文献それ自体もかかる前提を共有するがゆえに、文字と精神が一体となったものでなければならない。つまり、サヴィニーは、言語のもつ本来的な力、コミュニケーションの力を使って、文字メディアによる公共圏を——国家とは切り離された自律的空間として——作り出そうとしていたように思われるのである。サヴィニーの次の言葉は、まさにかような言語空間の確立を求めたものと解される。「法の研究のために求められるものは、書物のなかに保存したり、個々の学者に任せたりするのではなく、真摯にかつ開かれた感覚でもってその使命のために働くことを意欲する、すべての法律家の共有財になるべきである。つまり生ける学派が成立するべきなのである。」³⁹⁾

このようにサヴィニーの「歴史法学」とは、単独の法学者による法発見だけではなく、複数の主体による相互交流的な法整備を狙いとするものである。『歴史法学雑誌』の創刊がその具体化だったことは容易に推察されるところである。しかし、これだけではなお、法的知識・法的言語は閉ざされた専門家集団だけのものではないか、との疑念が湧いてくる。法曹集団が社会＝フォルクへと開かれている徴候は存在しないのだろうか。この点が次の問題である。

(3) 法的言語としてのドイツ語

すでに指摘したように、サヴィニーにとって言語とは抽象的な存在ではない。したがって、法学において機能すべき言語とは、当然ドイツ語である。抽象的な言語ではなく具体的な一つの言語が紐帯とならねばならない。「市民の共同体」が成立するには、「プロイセン語・プロイセン文学、バイエルン語・バイエルン文学」ではなく「ドイツ語・ドイツ文学」⁴⁰⁾が必要なのである。しかし、他方でサヴィニーが法学の課題として試みたのは——ここでの齟齬がサヴィニーに対する何より最大の批判点であることは周知の通り——ローマ法源の概念の純化であった。それは、逆から言えば、法的言語としてドイツ語は相応しくない、ということになる。

「私は、適切で品格ある表現を行う感覚をもち、言語を卑俗な道具ではなく芸術の手段だと考えているすべての人に問いたい。我々は、法典が記されるに値する言語を有しているだろうか、と。」⁴¹⁾

「現段階のドイツ語は、そもそも法律学的には……十分に完成されていない。そのため、個々の法的関係を生き生きと描出することが、どれほど困難の度を増しているのか、さらには不可能にさえなっているの

か、自らそうしたことを試みた者、たとえばパンデクテンからの翻訳などを試みた者であれば、看取できるはずである。」⁴²⁾

ここからサヴィニーはドイツ語の法的言語としての資格を決定的に否定するのである。「今現在、ドイツ語が立法に適さないということが、我々の思惟がこの領域で後退していることを示している。……さらに言うならば、恐らく我々は、この点については近年むしろ後退しつつあるのだ。」⁴³⁾それはもちろん、この現代という時代が、過去の時代より教養において低下した時代という認識、つまり時代そのものが法典編纂能力をもたない、という時代認識へと繋がっている。そして、このようなドイツ語に対する否定的な理解の反射として、サヴィニーはローマ法源から直接その概念を純化することを説いたのである。ラテン語こそが法の理念を伝える媒体として相応しい、「原初の精神を教えてくれるのは、ただ古き文字だけである」というわけである⁴⁴⁾。その限り、ローマ法源への帰依は、裏返せば、法の領域における時代の言語的能力に対するある種の諦念によるものだったと解される⁴⁵⁾。

しかし他方で、サヴィニーは「私は、ドイツ語そのものが有する高貴な力を疑うつもりはない」⁴⁶⁾とも述べている。「我々の言語が新鮮で本来的な生命力」⁴⁷⁾をもつ分野も存在する、というわけである。それが、本来的に学問と同質の時代的基盤を有すべき「文芸」の領域である。サヴィニーが時代を代表する真の「哲学者」と見ていたのは、カントでもフィヒテでもなく、ゲーテであったことはすでに見た⁴⁸⁾。

したがって、サヴィニーとて、ローマ法源にこだわり続けることだけが、法学の最終課題だと考えていた訳ではないことに、注意しなければならない。ラテン語という特殊専門的な言語で法を語り続けること自体が、法学の目的だったわけではないのである。

「ここに記されたやり方で、法学が一旦法律家の共有財になったならば、我々は再び、法律家身分において、生ける慣習法の主体を、つまり真の進歩のための主体を獲得したことになる。……したがって、今日至るところで我々の妨げとなっている歴史的素材は、我々によって十二分に活用され、豊かにされるであろう。そのとき我々は、固有の、ナツィオナルな法を有するであろう。そしてそれには強力にはたらく言語が欠かせないのである。そうして我々はローマ法を歴史に委ねると共に、単にローマ法を貧弱に模倣するだけではなく、全く固有の新しい教養を手にすることになる。我々は、単に確実に迅速な司法活動より以上の高いものを達成したことになるのである。」⁴⁹⁾

ただちにラテン語に取って代わる言語を見い出せるわけではないが、そこで形成される「法」は、ナツィオナルな「慣習法」と評価されるものでなければならない。その場合、ラテン語の使用はむしろ目的のために単なる手段でしかない。

このような高みを獲得するための言語の在り方について、サヴィニーは、さらに加えて次のように述べている。

「法典は大衆的であるべきだという要求は珍しいものではないし、ティボーもこの要求に立ち戻っている。これを正しく解するならば、この要求は認められねばならない。というのも、精神を他人に伝えるのに極めて有効な手段である言語が、当の精神的交流を何重にも妨げ、制約しているから。話者もしくは聞き手の不手際のために、思想の最良の部分が媒体によって吸収されてしまい、伝わらないのである。しかし、素質もしくは技芸があれば、この媒体を我が物とすることは可能なことから、そうなれば、いずれの不手際もはや邪魔にはならない。すると、思想は、聞き手である個々人の様々な態度と教養を越えて行き渡り、共通の精神的中心点において彼らを捕らえる。そうして、高度な教養をもつ者 [die Hohen] は満足を得、その一方で、教養の低い者 [die Geringen] にも一切が明らかになる。すなわち、いずれにとつ

でも、自己を越えたところにある思想を、より高次のもの、自己を高めてくれるものと見ながら、それを手に入れることができるのである。……このような明快で、かつ唯一大衆的な文体を……もう一度発見するならば、多くの優れたことが可能になろう。とりわけよき歴史記述が、そして何より大衆的な法典が。」⁵⁰⁾

このように、法的言語もまた、大衆的であることこそ、最終的に目指さなければならない。このような言語的状況の段階に至って初めて、「一般に幼年期のフォルクに固有である明確で直観的な思慮深さが、学問的完成の高みと一致する」⁵¹⁾のである。したがって、言語という観点から見たとき、サヴィニーにとって、法学もまたやはり最終的には大衆的 [populär] たるべきである、つまりフォルクの精神と再び結合されるべきものなのである。それは理念として、常にすでに、「現在」する法学に含まれている。その限りで、ローマ法源の利用は暫定的な意味しか有していない。いつかはその精神を真に自己のものとした上でこれを乗り越え、新しい教養の高みに立たねばならないのである。そこに立ったとき、法はもはや専門家集団のものではなく、言葉の真の意味でフォルクの精神を体現するものとなるであろう。こうした理念への絶えざる運動、それがサヴィニーの法学の構想の根底には存在している。法学とは、方法的にかつ学問的に、フォルクの法と同等かつ同質の法を語りうるものでなければならないのである。ここに初めて、一切の法が慣習法である、つまり法曹法＝慣習法という定式も成り立つのである。

かかる専門知の解放性ということ、サヴィニーがむしろ奨励していたことを、最後に見ておくことにしたい。1811年の秋頃の書簡のなかに、サヴィニーが翻訳についての見解を述べているものがある。それはグリム兄弟とやり取りをしたもので、兄ヤーコブが翻訳不要論を唱えるのに対し、弟ヴィルヘルムは翻訳有用論を唱え、サヴィニーに意見を求めて来たのである。その対立は次のようなものである。「ヤーコブの主張を要約すれば、翻訳はひっきょう原典の灰色のコピーにすぎず、原典に並ぶような翻訳は存在しない。詩はそのフォルムから離せないし、古い詩はすべて神々しいところをもっている。その精神を理解するには、徹底的に原典を研究する苦労をなめ、古典を味わうべきだ、という学者らしい厳格主義である。これに対して、ヴィルヘルムの方は、翻訳には、原典と訳者の間に内的必然性があり、〔研究でなく〕詩を読む人間がいるのだから、誠実な翻訳は、芸術作品の伝承の正当な形であり、必要でもある、として弁護した」⁵²⁾という具合である。こうした両グリムに対して、サヴィニーはヴィルヘルムの見解を支持しており、彼宛の書簡のなかでは次のように述べている。

「告白しますと、私は全く貴方の側に立っております。……もしヤーコブの言い分が、ポエジーを愛する者にとって、ポエジーの観照に多様性のあることなど重要事ではない、というものであるなら、それはまさに、高貴な心情をもつ人はそもそも明確な制限のなかでこそ高貴な花を咲かせるのだ、と言っているのに外なりません。……しかしそうした制限などというものは、本末転倒、破滅的なものです。……というのも、あらゆる形式で知識、教養、世俗の諸関係を欲しがり(我々のほとんどすべての者がそうです)、ポエジーには片隅しか与えようとしていない者は、やや程度は劣るとはいえ、俗世をその手に握り、ポエジーを無視しようとする者と同様のやり方で、身を隠そうとしているからなのです。……」⁵³⁾

このように述べて、サヴィニーは、原典を、原語を厳密に解せる者だけの独占物とすることに反対している。むしろ「オリジナルとはあらゆる読者に異なったように受け入れられる」⁵⁴⁾という見方を容認しているのである。すなわちサヴィニーは、ポエジーの領域においては、そもそも原典の精神とは大衆的な原語を通じて、原語を読めない人々にも行き渡りうるし、また行き渡るべきだ、という見解に与しているのである。ドイツ語にそのような大衆的な力を認めているわけである。パンデクテンの翻訳を否定し、ローマ法的法概念の純化を説いた法学者としてのサヴィ

ニーとの対称が鮮やかである。だがこれは、見方を変えれば、ドイツ語が法の領域においてもポエジーに劣らぬ表現能力をもった暁には、法的言語もまた専門家を越えて広く行き渡らねばならないものだ、という考えを帰結しよう。これが法的言語も最終的には「大衆的」たれ、というサヴィニーの言葉の意味であったと考えられる。

VI. 結 語

(1) 以上から要するに次のように言えるであろう。サヴィニーの「法の歴史的生成論」=「フォルクの精神論」は、フォルクの「幼年期」「成年期」という二段階ではなく、将来のフォルクを加えた三段階からなる、と。そしてそれは、言語の観点から見るとよく分かる。「幼年期」においては、法と言語は混然一体となっている。「成年期」には法学という人為的技術として専門分化を遂げる。この段階ではやむを得ずローマ法という異言語を用いざるを得ないが、それは法の精神を描出するのに時代のドイツ語の能力が不足しているのだからやむを得ない。ローマ的概念を用いる方が「ヨリ文芸的」なのである。しかしそれが最終的な法学の在り方なのではない。ドイツ語の描出力が法の領域でも高まった暁には、法をドイツ語で語るようにすべきである。この「未来」の段階では、それゆえ、法曹の操る言語がフォルクの言語に一致する。つまり、時代の文芸的感覚により法学とポエジーが統合され、法的言語は専門家集団を越えて、フォルクに開かれることになる。サヴィニーの法学はこのような理念を含む「現在」なのであり、決して完成されてしまったものではなく、未来に向かって絶えず運動しているのである。もっともその時がいつなのかは、サヴィニーは述べていない。『体系』の序論⁵⁵⁾などを見ると、永遠に進み続けるための遠い目標であるかのようにも思える。むしろここから先はサヴィニーにおける宗教論と歴史哲学の問題⁵⁶⁾なのだと思う。だがそれはもはや本稿の守備範囲ではない。

(2) かつてヴィアッカーは、その古典的なサヴィニー研究のなかで、サヴィニーの歴史法学には矛盾があるとして四つの問題を指摘した。ヴィアッカーは、その一つとして「歴史的な法が「フォルクの精神」に起源をもつことと、ドイツのフォルクがユスティニアヌスの法を模範とすることは、いかにして一致するのか」という問題を挙げている⁵⁷⁾。次にこの問題について若干の考察を試みておきたい。

結論から言えば、少なくとも言語の観点から見る限り、サヴィニーの思考はむしろ首尾一貫している、と思う。サヴィニーにとってローマ法とゲルマン法がいずれも、現行法としての存在価値を有していた⁵⁸⁾ことを確認した上で、次のように考える。すなわち、サヴィニーにとって、法学の課題とは法をポエジーと共通する文芸的感覚でもって語ることにある。そこで、そのための法的言語は何がよいか、という問題が生ずる。ところが、現在のドイツでは、ドイツ語が法を語るに足る能力を有していない。言語能力は時代が決めるものだから、この点を人為的にどうすることはできない。そこで、法の精神の最も優れた体现者であるローマ法に法的言語の範を求め、これを研究することにしよう。ローマ法こそは、歴史の内的必然性によって現代にまで存続しているのだから、それは決して本質的には異国の法とは言えないではないか。つまり、法をポエジーの精神でもって語るという原則を貫く限り、そして時代の言語能力に対する自らの診断に従うかぎり、ドイツ語よりローマ法概念を用いるほうが、「より適切」なのである。そして、このような確信を実践したのが——その叙述スタイルの優雅さで知られた——『現代ローマ法体系』だったのである。

ヴィアッカーは、この文芸的感覚によって法を語るべきというサヴィニーの根本原則を見落としている。しかし、言語に対するこのような洞察は、サヴィニーの法学の構想のむしろ根底をなすものである。つまり、これがサヴィニーの法学の実存的な存在様式そのものまでをも規定する基底的思想であり、それゆえここを出発点として、サヴィニーの法学の構想全体を眺める必要がある。それゆえ、上記の問題以外にヴィアッカーが指摘しているサヴィニーにおける矛盾に関する諸問題も、やはり同様の観点から考察される必要があるように思われる。

(3) 要するに、この文芸的感覚は、フォルクが法の形成力を失った段階においてもなお、法をポエジーと共通の精神の下で語るための基盤なのである。それゆえ、サヴィニーの求めたものが「専門家ドグマ」だったという言い方は、誤りではないにせよ、意を尽くしているとは言えない。サヴィニーの法学の構想が「フォルクの精神論」を含んでいるのは、まさに自己関係的に自らの方法理念を語るためなのである。その限りで、サヴィニーの構想における「理論と実践」はむしろ一貫している。あくまでサヴィニーが前提したのは、「法におけるポエジー」だったのである。

周知のように、サヴィニーにとって、法学における法認識にとって決定的な意味をもつものは、法規の機械的適用ではなく、「生ける直観」であった。ところが、サヴィニーにとっては、それはポエジーにおける認識の手法でもあった。最後に、この点を示す一節を引用し、本稿の締めくくりとしたい。それは、前章で触れた、詩歌の翻訳についての見解を披露したヴィルヘルム・グリム宛の書簡の一部で、サヴィニーの言う「真に歴史的」な方法の神髄が奈辺にあるかをよく示した美しい一節である。

「しかし私が[ヤーコブに反対して]貴方の気に入るようにのみ話しているのだと、貴方がお考えにならないよう、最後に貴方に[も]反論しておきたいと思えます。それは、貴方が、注釈は学者には利用可能だけれども、新鮮な気持ちで楽しもうという人間には無用だと信じておられるため、注釈を軽んじておられる点についてです。たとえば、貴方が偉大な人間の伝記を読むとき、同時にその人物についての上手な肖像を見ることができたならば、どれほど一切が心にありありと届くことでしょうか。この場合に肖像画が果たす大きな役割が、翻訳においては、歴史的な諸状況の集約によって示されるのです。すなわち、そのポエジーがはじめてそこから流れ出て、いろいろな変転を経て後世に伝えられる所以となったところの、その歴史的諸状況の集約です。ポエジーを楽しむ者は、もし本当に駆り立てるものがあるならば、そうした諸々の注釈を、詩そのものと共に、一つの全体をなす生き生きとした直観 [lebendige Anschauung] へとまとめあげることでしょう。」⁵⁹⁾

《脚 注》

- 1) この問題については、次のものが詳細に論じている。河上倫逸著『ドイツ市民思想と法理論』第一部。
- 2) Vgl., Friedrich Carl von Savigny, System des heutigen Römischen Rechts, Berlin 1840, Bd.1, XVff.
- 3) Ernst Ludwig Theodor Henke, Jacob Friedrich Fries, Leipzig 1867, 296.
- 4) A.Stoll, Friedrich Carl von Savigny, Ein Bild seines Lebens mit einer Sammlung seiner Briefe, Bd.I: Der junge Savigny, 152.
- 5) Vgl. Dieter Nörr, Geist und Buchstabe, in; Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Romanische Abteilung Bd.100 (1983), 20-45.
- 6) 啓蒙主義(ヴォルフ)ーカントー歴史法学派の理論構造とその特質の変遷の有り様については次のものを参照。Jan Schröder, Wissenschaftstheorie und Lehre der „praktischen Jurisprudenz“ auf deutschen Universitäten an der Wende zum 19. Jahrhundert, Ius Commune, Sonderhefte Bd.11, Frankfurt am Main 1979.

- 7) 黒崎政男「ドイツ観念論と18世紀言語哲学」, 廣松渉・坂部恵・加藤尚武編『講座ドイツ観念論』第6巻 問題史的反省, 東京, 1990年, 285頁以下.
- 8) 全般的には勿論 Joachim Rückert, *Idealismus, Jurisprudenz und Politik bei Friedrich Carl von Savigny*, Ebelsbach 1984 を参照.
- 9) Friedrich Schaffstein, Friedrich Carl von Savigny und Wilhelm v. Humboldt, in: *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germanische Abteilung* Bd.72 (1955), 154-176.
- 10) Friedrich Carl von Savigny, *Vom Beruf unsrer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft*, Heidelberg 1814, 8.
- 11) Savigny, *Beruf* 11.
- 12) Savigny, *Beruf* 12.
- 13) Savigny, *Beruf* 13f.
- 14) Friedrich Carl von Savigny, *Stimmen für und wider neue Gesetzbücher*, in: Hattenhauer, 233. *Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft*, herausgegeben von F.C.v.Savigny, C.F.Eichhorn und J.F.L.Götschen, Bd.3 Heft 1, 6.
- 15) Friedrich Carl von Savigny, *Methodologie, 1. Absolute Methodik der Jurisprudenz*, in: ders., *Vorlesungen über juristische Methodologie 1802-1842*, Herausgegeben und eingeleitet von Aldo Mazzacane, *Savigniana, Text und Studien* 2, 88.
- 16) Savigny, *Beruf* 117.
- 17) ここでは拙稿「サヴィニーにおける法的世界の概念構造について」(1)(2完), 法学論叢 133 巻 1 号, 同 5 号所収だけを参照.
- 18) リュッケルトが法の発展段階を法の「自然一技芸」の図式によって説明するとき, むしろそこには, フォルクと法曹とが分離した後, 理念としての両者の再統合が含意されているのであり, この理念こそがサヴィニーの方法論を導くものだと思われる. ここにリュッケルトはサヴィニーにおける「弁証法」を見ているわけである. Vgl. Rückert, *Savigny (Anm.(8))*, 335ff.
- 19) Savigny, *Methodologie*, 1802/03, 1809, in: *Savigniana, Text und Studien* 2, 109 (1802/03), 171 (1809). ちなみに『使命』論文にはこの箇所は引用されていないが, 執筆に当たって念頭に置かれていたことは確実である. 当該箇所が『使命』の執筆資料一覧のなかにも挙げられているからである. Vgl. *Savignys Marburg Nachlaß, Ms.925/3, Politik. Neue Legislationen*, Bl.71v.
- 20) Stoll I, 389.
- 21) E. カッシーラー著 (生松敬三・木田元訳) 『シンボル形式の哲学』第1巻言語 (岩波文庫), 165 頁.
- 21a) Franz Wieacker, *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit, 2., neubearbeitete Auflage* 1967, 355ff.
- 22) Stoll I, 388f.
- 23) Stoll I, 398.
- 24) 河上『市民思想』(注(1)) 286 頁以下参照.
- 25) Savigny, *Beruf* 10.
- 26) Savigny, *Beruf* 11.
- 27) Savigny, *Beruf* 10.
- 28) Savigny, *Beruf* 12.
- 29) Savigny, *Beruf* 18ff.
- 30) Savigny, *Beruf* 20f.
- 31) Savigny, *Beruf* 34.
- 32) Savigny, *Beruf* 21.
- 33) デイーター・ネル著 (耳野健二訳) 「サヴィニーの直観とカントの判断力」, 『比較法史研究-思想・制度・社会』第3号 (1994年), 299-322 頁を参照.
- 34) Savigny, *Beruf* 21.
- 35) Savigny, *Beruf* 24f.
- 36) Stoll I, 398.
- 37) Rückert, *Savigny (Anm.(8))* 237f.
- 38) Savigny, *Beruf* 49.
- 39) Savigny, *Beruf* 125.
- 40) Savigny, *Beruf* 152.

- 41) Savigny, Beruf 52.
- 42) Savigny, Beruf 91.
- 43) Savigny, Beruf 52.
- 44) Savigny, Beruf 118.
- 45) ドイツ語が文芸に比して法において決定的に立ち遅れている旨を述懐しているのは Savigny, Beruf 49f.
- 46) Savigny, Beruf 52.
- 47) Savigny, Beruf 52.
- 48) 拙稿「若きサヴィニーの実践的人間学」(1)(2完), 法学論叢 136 卷 3 号, 同 137 卷 5 号, 所収を参照.
- 49) Savigny, Beruf 133.
- 50) Savigny, Beruf 160.
- 51) Savigny, Beruf 133f.
- 52) 谷口幸男・村上順一, 風間喜代三・河合隼雄・小澤俊夫・H・レレケ著『現代に生きるグリム』41-42 頁.
- 53) Stoll II, 76.
- 54) Stoll II, 76.
- 55) Savigny, System I, XLIXf.
- 56) Vgl. Dieter Nörr, Savignys philosophische Lehrejahre, Ius Commune, Sonderhefte Bd.66, Frankfurt am Mein 1994, 341ff.
- 57) Franz Wieacker, Wandlungen im Bilde der historischen Rechtsschule, Karlsruhe 1967, 6.
- 58) Savigny, Beruf 118.
- 59) Stoll II, 78.