翻訳

ヨハン・ヤーコプ・バハオーフェン「自然法と歴史法の対立」（就任講演・一八四一年）

平田公夫訳

「吾は仮説をもてあそばず」
ニュートン

すべての学問の歴史を見るならば、人類の知的部分が主たる二つの相対立する流派に分裂しているのが分かる。その根本的な考え方は相異なっているから、つねに互いに戦ってきたのであり、おそらく反目し合うのを止めることはないであろう。一方は、いっさいの認識の唯一の源泉はただ自分自身だけであると見なし、彼らがつくり出したものすべてについて自分の理性を最高の裁判官であり、唯一の権威であるとする。つまり、この考え方の信奉者たちは、いっさいを自分自身から生み出し、こしらえるのである。彼ら自身が、自分たちが創造的に生み出し、仕上げていく固有の体系なるものの中心点なのである。他方は、想像力も自己称賛もやや劣るが、決して自分でつくり出した偶像を提示するものではない。つまり、彼らは自分の理性を自らの神とするのではなく、人類の理性全体と全世紀にわたる一つになった努力によって生み出されたものを認識するための一つの道具として、もっぱら自らの理性を使用するのである。前者は自らを人間精神の自立性と尊厳の擁護者であり、真の哲学の教師[1]であると思い込んでいる。後者は、名誉欲は前者より少ないが、前者より大いに努力しつつ、現に存在するものについて、それを無視したり、嘲笑したり、また嘆き悲しんだりするのではなくて、それを理解しようと努めるのである。法学におけるほど、このような精神的傾向の相違が独立の発展を遂げてきた人類の知的領域は他になく、これほど顕著な対立へと至った領域は他にない。ここ法学の領域において、一方では偉人たちの創作物として、人をびっくりさせるような一連の輝ける誤謬の痕跡を残さずにはおかない、あの観念的なものが見出さ

れるのである。あらゆる現実という舞台の上方高く浮遊しているこれらの観念的なものに対して、われわれが目を向ける先は、世界発展のドラマがわれわれの眼前に繰り広げるような、歴史的に生成された状態である。あの観念的なものの周りには、いわゆる自然法の擁護者たちが群れをなしている。生成された法的状態を保持するために、しかし、実定法学者のクラス、法の経験主義者のクラスが立ちあがる。一瞥すれば、以下のことが分かる。つまり、これら両クラス間に結合点はあり得ないのであって、一体化や仲介行為は考えられず、闘争と敵対関係は不可避、いやそれどころか義務であるということが分かる。シュタールは[2]、「たがいに敵対する当事者間には、いかなる宥和も、いかなる中庸もない。信仰と不信仰との間、真理と誤謬との間には、いかなる同盟もない」と言っている。われわれに賛成でない者は、誰であれ、われわれに反対であるに違いないのである。

哲学的な法学者たちは、神によって彼らに植えつけられた理念から、絶対的に完成された、すべての地域、すべての時代に等しく妥当する、いわゆる自然法を展開しようと試みる。彼らは、すべての歴史的に生成されたものを嘲笑と最大の軽蔑のまなざしで見ており、経験主義者たちを自分たちのしもべと見なしている。つまり、彼らのア・プリオリな理論が受け入れられるだけの量の素材を実定的素材から調達する用意のできているしもべとして見なされているし、また、従順に従おうとはしない残りの人とともに、彼らの命令でふたたび姿を消す用意のできているしもべである。世界の王笏は哲学の手に渡される、と彼らは予言する。全人類は、要するに、この自然法の支配に無条件に服従すること以上の良きことをなすことはできない、と彼らは考えているのだ。彼らが自分たちの体系を世界に派遣する際に携えさせる約束とは、ユピテルの約束になぞらえて言えば、次のようなものである。つまり、

「わたしは彼らの支配に、
境界も期限も定め置かぬ[3]」。

理性主義者の裁判官席の前では、何らかの現実の痕跡を帯びているものは何一つ聞き入れてもらうことができない。彼の前に立つことができるのは、現実世界の堕落をいまだつかんでいなかった、ピュアな純粋理性のあの創造物のみである。カントが言うには[4]、「経験主義者たちは、何が合法（Rechtens）であるかはおそらく知っているだろうが、しばらく彼らの経験的諸原理を離れて、彼らの判断の根源をもっぱら理性に求めないのであれば、彼らには何が正しいこと（Recht）であるかは分からない」、と。かように理性主義者にとっては、すべての実定法は死せる文字、魂のない塊であり、カントの言葉を借りれば、「脳味噌のない木製の頭」であり、髄と肉のない骸骨である。理性主義者たちは、とにかくこの遺骸に生命を吹き込み、魂を与えようと試みたというわけではない。それとは逆に、彼らはそれ自身は死滅していくのに任せたのであり、その一方で、彼らは創造力を用いて何か不滅なものを生み出すのである。彼らは経験のカオスを放置する。このラビリントからは、誰しも自分の精神の自立性を救い出すことはできない！と彼らは思い込

んでいるからである。

経験主義者の状況はいかに異なっていることか！　経験主義者による理性の使い方はいかに異なっていることか！　経験主義者にとっての理性は、生成物の秘密を探求しようと努力する際に用いられる手段となる光である。[5] 経験主義者の舞台は歴史であり、その課題は歴史的な法制度の精神は何か、それを認識することである。経験主義者にとって、法には、人間精神のすべての発現一般におけるように、完全かつ最初の始まりとしての絶対的な完成というものは存在しない。いっさいは継起的な発展であり、いっさいは絶え間ない生成であり、いっさいは自然的な順番で一列に連なって、一本の鎖を成しており、その鎖の一番端っこの輪は、あの詩的なアレゴリーによれば、ゼウスの足台につながれているのである。[1] 経験主義者は真理を彼ら自身の小世界に求めるのではなくて、すべての人の大世界に求める。経験主義者は彼らの精神が下す神託を審議するのではなくて、歴史という本を審議するのである。彼らの学問はピラミッドになぞらえられる。その土台を成すのは歴史であり、その頂点はまだ彼らの目には隠されている。すなわち、「頭は雲のあいだに隠れている」[6]。歴史的に与えられた素材は、経験主義者の眼前で生気を吹き込まれ、魂のあふれる身体となる。その現象の豊かさはあまりに無限すぎるため、外見上はとても広大な理論に見えようとも、有限の人間精神が生んだ理論ではつかまえることができなかった。汲み尽くすことのできない歴史の完全性のなかに、経験主義者は、人間的恣意が生んだ半ば壊れかけの産物の廃墟の山を見るのではなく、旧約聖書が言うところの作品を見るのである。つまり、神が最初から最後まで造られた御業、ラテン語で言えば、「opus quod operator Deus a principio usque ad finem」（神が最初から最後まで造られたすべての御業）[7]を見るのである。

こうして二つの敵陣は戦いの準備をして向き合うのである。戦いの対象となっているのは手持ちのすべての法制度と総じて手持ちのすべての国家制度である。勝利者賞は人類の法発展の総計である。一般的に自分の学問に対してどのような態度をとるべきか、明白に自覚しようとするどの一派も、両戦闘者の一方に味方をしなければならない。学問的取り扱い方法の全体、および、すぐれてその教授方法をどうすべきかは、本質的にこの決断次第である。それゆえ、われわれはこの点で、中間の道というものがない岐路に立たされるのである。一方の傾向、つまり、自然法原理の傾向を選ぼうと決心するのは、われわれが、新旧の時代の最も高い能力を賦与され、最も独立性の強い人びと、すなわち、「大いなる誉れをこいねがう心のない者」[8]と認めなければならない人たちであった。つまり、彼らは形而上学者もしくはむしろ詩人たちであり、彼ら固有の精神力と高度の個性とが彼らの胸中において、ある程度この要求を目覚めさせ、歴史全体に抵抗するという向こうみずさを呼び起こしたのである。プラトン、トマス・モアそしてカントがこの世に生み出した作品群は、たしかにつねに世界に賛嘆の念を起こさせるであろう。しかし、それらが空想上の国家のために生み出されたものであること、それらの舞台はユートピアのなかにあること、無限の裂け目によってそれらがわれわれの大地から切り離され

ていることは、ただただ残念なことである。彼らは実際のところ、あまりにも高所にありすぎるため、その光が地上にほとんど届かないあの星々に等しい。[9] 世界はあまりに彼らの下方にありすぎるのだ。彼らの体系は無の深淵の上方にかかっており、歴史という光に当たれば、霧の像のように溶けてしまう。[10] しかし、しばらくして見ると、そこにはふたたび新しい体系が生まれている。この体系もまた崩壊し、その場合には、この種のすべての試みが基づいている原理そのものをぐらつかせるのである。それゆえ、その原理はすでにしてそれ自身のなかにおいて分裂し、一体性もないから、歴史原理の本気の攻撃には抵抗すべくもないであろう。

すべての国家生活に先行する人類の楽園状態についてのモーセ伝承から影響を受けるなかで、すべての国家制度と法制度の起源についての理論が生まれた。その理論は、一見したところより高次の考え方に基づいており、また、宗教上の信仰それ自体によって擁護されているにもかかわらず、いっそう綿密な審査にもちこたえることができないのである。その理論によれば、わが人類の原状態は完全な状態だったのであり、それゆえ実定的な国家制度は不要だった、とされる。存在の第二期になってはじめて、人間の堕落が、恣意的に創られた制度という救済策に、すなわち国家それ自体とその内的な制度につながったのだ、とされる。国家と法は、この見解によれば、本源的で必然的な、人間の高次の本性に相応する、そして、その本性によってかつそれとともに存続する制度たるものではとうていないので、その結果、国家と法は、むしろ人間が自由意思によって自覚的に創り出した作品として、われわれに対して描かれるのである。つまり、国家と法は、われわれのより良き本性の産物ではなく、われわれの堕落の産物であり、国家と法は、われわれの使命を促進するというよりも、むしろ、われわれの更なる退廃を阻止するために呼び出されたものであるというのである。[11] この見解は、国家学全体について、人間の道徳的欠損を治癒する単なる医術であると決めつけ、国家学は常設のダムとして、道徳的欠損が蔓延するのを阻止しようと努めるべきだというのである。

この理論は、その擁護者たちが思い込んでいるように、あの原初の完全性を描写することによって、人間およびすべての実定的な制度をより高次の段階へと引き上げる代わりに、むしろ、これらからいっさいの純粋な性質を剥ぎとるものであることを見抜けないような人がいるだろうか！　それゆえ、われわれが次のように問うのは正当である。君たち、この原初の完全性を主張する君たちは、人間が国家状態へ入るとき、それ以前の存在の最良部分をあきらめたこと、すなわち、人間が自分の自由そのものを国家形式と法形式という秩序のために犠牲に供したことについて、どのように立証するのかね？と。それとは反対に、歴史を手がかりに、人類の最初の諸時代へと遡ることができれば遡るほど、それだけいっそう緊密な国家と個人との結合が顕著になることに気づくだろう、とわたしには思われる。古代にとって国家にはすべてが含まれていた。宗教それ自体、国家から分離された、独立の存在物ではなかった。古代はこの信仰をたしかに人類の最初の諸時代から保持していたのであり、そして始まりの諸時代は国家なき・法なき状態をその懐に蔵し

ていたわけではなく、人間と国家とはより完全に浸透し合い、最高度の調和のなかにあったという真理の証拠を、古代はその信仰を通して現代のわれわれに送り届けたのである。したがって、われわれが人類の自然的なもしくは自然法的な状態として、まさにこの国家状態がそうであるという以上に、よりいっそうの正当性をもってそう称することができるような、どのような状態があるのだろうか！　アリストテレスはすでに「人間は国家的な存在である」と語っていた。そして、同じ考えをより簡潔に、より上手に表現しようとすれば、おそらくさらに二千年が経過するだろう。――したがって、国家は人間の最奥の本性そのものから取り出されているのである。国家は堕落した人類の創案ではないし、われわれの道徳的欠損の隠れ蓑ではない。国家はむしろより良き人間本性の具現化なのであって、より大きな退廃を阻むダムではなくて、最高の諸目的を達成するための兄弟の契りなのである。つまり、すべての学問、すべての芸術、すべての徳性、すべての成就においていっさいのより良き諸力を一つに結合するものである！　しかし、そのような兄弟の契りという目標は一世代ではもちろん、数世代でも達成できるものではないので、国家は生きている人間の兄弟の契りであるのみならず、生きている人と死んだ人とさらには生まれてくる人との兄弟の契りなのである！　――さらに個々のどの国家も、全人類の大きな普遍的な兄弟の契りのなかにある単に一部分の兄弟の契りであるにすぎない。つまり、低次の本性の持ち主と高次の本性の持ち主とを、目に見える世界と目に見えない世界とをつなぐ大きな鎖を形成するための一分肢なのである！　それが目的であり、それが国家の使命なのである。まことに、人間本性の最高の側面がそれ自身のなかにおいて啓示する使命である！　それゆえ、われわれは、あの自然法体系の支持者たちが言う最初の状態のもう破壊された完全性を、また彼らの言う失われた楽園も羨まないようにしよう！　というのは、われわれにとっていまや、歴史、とくに法の歴史は、ますます深刻化する退廃の悲劇的な展開のなかにあるのではなく、より大きな完全性に至る発展の常なる進行のなかにあるからだ！

　このような発展過程のなかにある個々の各民族にとって出発点として役に立ち、また後年の展開全体の芽を内に秘めている諸要素は、いまやきわめて多種多様である。というのは、いずれの民族も、どの個人とも同じように、自然から、あるいは、そう言いたいのであれば、神から、ある種の素質、自然的な能力を、それぞれの歴史の途上でいわば嫁入り支度としてともに受け取ってきたからである。それらの諸能力を養成し陶冶することがその民族存在の最も主要な課題である、そんな諸能力を受け取ってきたのである。いかなる民族もまったくそれなしでは済ますことのできない基本装備とは、宗教と言語と法である。国家生活なるものはこれらなしでは考えることができないからだ。ところで、前二者の宗教と言語とについては、つねに自明のわかりきったこととして受け入れられてきたこと、その点をあの思弁的な懐疑論者たちは法については否認してきた。それは実に奇妙なことだ！　一民族ごとに自らその言語を自由な恣意から作り上げてきたとか、その宗教の教義を自覚的な合意の

なかで自ら定めてきたなんて、そんなことは、一群の独りよがりの思想家たちのなかで最も大胆な人でさえも敢えて主張したことは一度もなかった。しかし、彼らは法を何かまったく外的なものとして捉えた、つまり、自由な恣意の産物、自覚的な省察の結果として法を捉えたのである。すなわち、法を生み出した同じ恣意が、変更することもできれば、あるいは、まったく捨て去ることさえできるという、そんな結果として捉えたのであった。まさか！　一体どのようにすれば、このような意識的な精神活動をある一つの時期に帰することができるのか、――その時代では、暗く無意識ではあるが自然な感情がいっさいを支配する魂の働きであったのだから！　また、宗教の教義は感情の噴出として現われ、言語は民族構成員相互の内的で無意識の共感に基づいており、法的諸原理そのものは民族の真の信仰項目として存在していたのだから！　それゆえ、それらはすべて本質的に同一の本性を有しているのである。つまり、それらは決して恣意的な、いわば勝手気ままな性質を身につけているのではなく、むしろ、国家そのものと同じように、内在的な必然性という刻印を帯びているのである。それらは民族精神の無意識の発露であり、民族精神の最奥の素質の具現である。しかし、これらの自然的素質そのものをもっと詳しく探究したいと企てた人があっただろうか！　それら自然的素質のなかには、自然により「それ以上のものは存在しないもの」(nec plus ultra)として人間に向けられた限界がある。この点で、その超越性において自尊心を傷つけるあの言葉が、大胆な探究者の前に立ちふさがるのである。すなわち、「ここまでは来てもよい」(huc usque venies) という言葉がそうである。[12] 民族がそれとともに歴史の水平線上に登場してくる法的な諸原理は、伝説にいう大地それ自身から飛び出してきたとされる、あの生み出された者たちに等しいのである。[2]

したがって、われわれが上述において人類の国家的状態を人類の自然法的状態と呼んだのと同じ理由から、われわれはいまや、国家における民族のあの原初の法を民族の自然法と呼ばなければならない。それとは別のものをわれわれは知らないのである。つまり、とくに民族存在の外で活動したような法、歴史の外にあったような法、歴史的状態と何らのつながりも、何らの接触もなかったような法、そんな法はわれわれにはまさに考えることもできないもののように思われる。シュタールの言葉を借りて言えば、[13]「法を実生活の関連から引きはがす理論、つまり、機械のようなやり方で諸制度を唐突に形成し、それらを過去から引き離し、未来に対しては出来上がり完成したものとして閉ざしてしまおうとする」ような理論は想像もできないものである。法もまた本質的に歴史的に与えられた素材であることは、民族のあの最初の青年期においてだけのことではない。法は、それが登場する場である歴史の後続のどの段階においても、そのような存在であり続けるのである。たとえ、いまや民族がそうこうするうちに法について自覚をもち、自由な省察をするように自己を高めていったとしても、そうである。要するに！　永遠性、絶対的な完成、無制限の支配をわが身のために要求する、いわゆる自然法は、われわれには何の働きもしない頭の空虚な思弁であり、それをつかもうと手を伸ばす人にとっ

てはたちまちのうちにその手元から消えてしまう幽霊のように思われるのだ！

われわれが法および国家において、総じてすべての社交的な諸関係において知るのは、ただあの静かな秘密に満ちた発展のみであり、それは、ある人が[14]きわめて適切にも植物の不可思議な成長になぞらえた発展である。そのようにして国家それ自体が成立するように、国家内にはそのようにあの思想豊かな、たくさんの分肢が誕生する。そのようにして最後に誕生し、変化していくのが法である。

法律学の実践的部分において、自然法なるものという単なる観念でしかないものの本当の不条理さをありありと直観させようとするならば、そのためにはおそらく相続法が最も適切だと言っていいだろう。相続法は、私的生活の諸関係にとっても国家生活の形成にとっても、普遍的な性質をもち、大いに重要なものだからである。地上にはさまざまな民族がいるのに、その下で形成されてきたこの法がどうして多種多様でなかったなんて、そんなことはあり得ない！　ごく少数の対立点を挙げるだけなら簡単なことだが、ローマ人は自分の財産を自由に処分する権利をもっていた。それとは逆にゲルマン人は、家族の一種の総有を認め、それによって各人の自由な処分をまさに不可能にしていた。アテナイ人は息子を娘よりも優先させ、娘の夫は娘の死後に遺産を得た。ユダヤ人の法律は長子に二倍の相続分を与えている。アラブ人の慣習では家族が不分割の総財産をもっていた。太古のマヌ法典は傍系をもっぱら先順位の代表と認めていた。要するに、もしやろうとするならば、民族性の数と同数の相続制度を列挙することができるだろう！　そして、同じ対立は法の残りの領域においても、おそらくこれほどの多様性はないけれども、はっきり現われている。このような原初的で民族的な、民族の本性そのもののなかに根拠づけられた多種多様性ということから、次のことがくつがえすべくもなく立証される。すなわち、すべての法は民族生活の初めからまさに実定的で歴史的な諸基礎に、すなわち、民族自身の精神と素質とに基づいていること、そして、いっさいの民族性を剥ぎ取られた自然法はどれも、その基礎としての純粋理性およびその舞台としての世界とともに、その考え方において根拠がなく、実際上は実現不可能なものであることが立証されるのである。

歴史は同じ結果をさらに二つの、もっと重大な別の証拠に即してわれわれの眼前に見せてくれる。それは、今日なおたしかに発生的に相異なるものとして対峙している、二つの最も重要な法体系、つまり、ローマ法体系とアングロサクソン法体系である。両者は同じやり方で、本来的に国民的な法体系と並んで、より自由なエクイティ体系をわれわれに見せており、そこにおいては、明らかに自然法それ自体と、国民的な諸形式を完全に剥ぎとられた一つの体系の実現が試みられたのである。この傾向は、とくに、古イングランドのいわゆるエクイティ裁判所の組織化において顕著に現われた。けれども、ここイングランドで、この試みはどのような結末を迎えたのか？　やがて確信されることになったのは、国民的な形式をぬぐい去ることでもって堅固な建物の土台がすべて取り除かれ、実体は影にとって代わられたということである。エクイティもまた、まったくもっ

て実定的な法律なしで済ますことはできなかったのである。いやそれどころか、時の経過とともに事態は次のようなところまで来てしまったのである。すなわち、実定的な法制度や裁判制度に対するベンサムの非難はとりわけこれらのエクイティ裁判所に向けられていたのであり、また、そのエクイティ法律学のなかにはよりにもよって、ベンサムがいっさいの歴史的な生成物に対して弾劾判決を下す際の根拠にしたいと思っていた材料のきわめて豊富な事例が見出されたのである。哲学のしもべともあろう者が原理全体の無力を歓迎できたとは！　本当に最も辛辣な皮肉である。――同様の光景をわれわれに見せてくれるのは、ローマ法学の万民法（ius gentium）である。たしかに、この民族の健全な実際的感覚は、その法学者たちの間に、決して言葉の現代の意味において自然法なるもの、したがって純然たる理性法なるものについて単に考えることさえも生じさせなかった。彼らが自然法と呼んでいるものは、実際のところ、ある種の自然的な必然性の総体以上のものでも以下のものでもない。つまり、それは人間が地上の生きとし生けるものすべてとともに共通にもっているものであり、また、完成された人間たちの共有財産たるようなものでは全然なく、むしろまったく生命力の低次の領域において活動している自然的な必然性の総体なのである。[15] われわれ現代の自然法にはるかに近いものは、たしかに長期間にわたり前者とまったく同一のものであるとも見なされてきた万民法であるが、しかし、万民法もまた、まったく一つの実定的な概念であって、歴史以前のもしくは歴史外の理性法なるものを意味するものでは全然ない。それは、むしろまったく歴史的な制度なのであって、その適用範囲は、ローマ国家の市民にのみ限定されたのではなく、ローマ人に周知となった文明化された諸国民の全体にも拡大されたものである。この万民法という制度にとってとくに重要だったのは、この制度がその概念のトータル性において周知の異国の法すべてと共通していたのかどうか、ということであった――その場合、この制度が必ずしもすべての個々の点において正確に調和していなかったとしても、そうである。それによれば、この万民法は完全に歴史からの抽象に基づいていたのであり、決して理性からの抽象に基づいていたのではない。それでもなお、諸々の法原理をこのように歴史的に一般化することもまた、すでにして、法の本質それ自体にとってとても不都合なものであることは明らかなので、最も重要な理論の代わりに、空虚な枠組みにも等しいきわめて一般的な概念以外の何も残されていなかったほどである。たとえば、所有権やその取得方法についての単にきわめて一般的なだけの概念のように。まさにそのような諸概念は、たしかにそれらが登場することのできる場である個々の国家の実定法からある内容、ある実体を取り出すためだけに定義づけられているように思われる。

　理性法を一気に確定し、そしてそれ自身、理性法を漸次的に提示する労力を削減するという、歴史によるこの大いなる試みによって、たしかに個々の人は、この鬼火によってなお長期間にわたって暗闇のなかを連れ回されずに済んだと言っていいだろう。

　それにもかかわらず！　われわれは、歴史的原理の真理性に

全幅の信頼をおくことをちょっとしばらくの間脇においておこう。この理性法は決定的なものであるとか、純粋理性は法の原理として、すべての思想家によって、いやそれどころか、人間の顔をしたすべての人によってその真理性が是認されているものだ！と言われる。ところで、実現の可能性についてはどうなっているのか？　どこに次のような死すべき者が見出されるだろうか。つまり、世界がその人から、第二の救世主のごとくに、すべての法の理性原理を期待すべきだとされるほどの！また、すべての民族に教えるべく、新しき福音書を携えた新しい使徒たちがその人によって派遣されるほどの！それほどその人の精神が完璧にその時代からいっさいの影響を受けることなしに済ますことができ、また、それほど国民的精神の啓示から無条件的かつ絶対的に逃れることができるような、そんな人がどこに見出されるだろうか。物理の世界には一つの原理があり、それは、水は、落ちてくる所よりも高い所へ上ることは決してできない[16]、ということである。人間たちの世界においてもそうである。われわれは屈辱的な告白をせざるを得ない。つまり、どの人もその土地の産物であり、その時代の息子であり、その生まれ故郷の習俗の子どもである、と。河川が、その貫流する土壌の色調を受け取るように、いっさいは、精神の一見したところ最も抽象的な作品すらも、その時代の支配的な考え方を、いやそれどころか、その偏見さえも身につけるのである[17]。「われわれは次のように思う」とゲーテがそのエグモントに言わせているように[18]、「われわれは時のとてつもない動きを御していると思っており、その実、われわれ自身がそれに翻弄されていることには気づかないのだ！[19]」と。すべての時代、すべての国々に対して、その前ですべての者に膝を屈するべきだとする自然法の一体系を樹立する不遜な人びとにはもううんざりだ！　たとえばプラトンのような人がそうであったように、古代世界の偉人たちにしても、最も理想的な国家も奴隷制度なしには考えることができなかったのだから！

くり返して言おう。宗教については直接的な神の啓示がたしかに人間に与えることができたこと、それを法については死すべき者の弱々しい理性は決して実行できないであろうことを！天界そのものを打ち破る手段になると人間が思い込んだその諸体系は、上から雷で打ち壊されるティタン族の山々に等しい。つまり、

「三度オッサの山をペリオン山に積み上げ、
さらにオッサの上に、木の葉茂るオリュンポス山を転がそうと企てた[20]」。

さあ、それでは！　自分自身の理性を神格化したり、自らが創造した偶像を崇拝するのをやめてみようではないか！　目をそらすことなく、歴史がわれわれに予め指し示した道をどこまでも辿ろうではないか！　アタランタが黄金のリンゴをつかもうとして競争に敗れたように、輝かしい体系に惑わされ歴史的真理を見誤らないようにしようではないか！

「コースをそれ、転がっている光り輝くリンゴを拾いあげる[21]」。心の平穏を得るために、アエネーイスに与えられた古人の神託

に従おう。すなわち、「いにしえの母を探し求めよ」[22]。預言者の声に耳を傾けよう。すなわち、「古くからの道の上に立て、そして見渡し、まっすぐで良い道を立って探せ、そしてその道を歩め」[23]。というのも、高尚な思想にあふれるベーコン卿がこれについて、数世紀の年数は世界の青年期であると述べているからである。「古き時代は世界の青年期であった」。たしかに、古さは、そこに留まるようにというこの崇敬を受けるにふさわしい[24]。われわれは、プラトンがエジプトの神官の口からギリシア人に向かって言わせている非難から身を遠ざけようではないか。すなわち、「君たちギリシア人はいつまでも子どもだ。君たちには古えについての知識もなければ、蒼古たる学知もない」[25]という非難から遠ざかろう。最後に、地上で星々を眺めていたため、水中に落ちてしまった――彼が水中にいれば、同じ星々をもっとよく観察できたであろうに――、そんな哲学者についての古い物語を思い起こそうではないか[26]！　観察、生成物の自然探求、歴史的経験は、それゆえ、すべての真なる認識、いっさいの進歩が基づく大いなる原理なのだ！　ベーコンが言うには、「聖アウグスティヌスの著書を読み、アンブロシウスの著作を読んだとしても、教会史の徹底的な研究は得られても、完成された神学者を養成することにはならないだろう」[27]。同じことは法学者についても当てはまる。

　法の歴史を一度も研究したことのない、表層的にも一度たりといえど研究したことのないような何千人もの実務家および優秀な実業家がいることに反論する人はいないとされること。たとえ法史に対して、このように実践的、外面的に整えることよりももっと高次の目的を要求するにしても、わたしはそのことに全面的に同意する者である！　ベーコンが諸説の同様の過ちを叱責する際に発する言葉の何と素晴らしいことか。すなわち、「学問の事情は樹木の事情と同じである。木材を利用するつもりの人ならば、誰しもその根に気を配る必要はない。しかし、その木を別の土地に植え替えてみずみずしく成長させようと心がける人は、根だけを救えばいいのであって、樹冠を伐採し、幹には配慮しなくてもかまわない」[28]。まさにこの根にあたるものが歴史なのである。樹幹の力および木の健康の全体はその根に基づいている。歴史のなかには、人間の諸制度のはるかに堅固な支柱とより高次の是認とが存するのであり、それは、たとえ個々の最も完全な知性をもった人にせよ、その人が自分で作った体系に与えることができる以上のものなのだ！

　それでもやはり、この返答でもって、われわれは本当のところ、法の歴史的研究は実践的に無益であるという非難に対して、いっさいの敵対者のなかで最も無難な敵さえもようやく退位させたのである。歴史法学に対して、それは、所与のもののみを尊重し、実定的なものを超えるより高次のものは何一つ認めず、人間に対してはつねにその最良の時代としての過去に帰るように命じ、自分自身の考えよりもある古代古典家の二、三の言葉の方に重きをおき、また、一つの変種やある無名の著作者の新しく発見された断片や骨董の領域におけるまったく取るに足らない発見の方を、体系を叙述したり、理論をきわめて鋭く展開させたりすることよりもずっと重要視するという非難を加える人びとは、はるかに大きな拍手を受けるべきである。――歴史

法学派を信奉する一人一人に対し、彼らがその方法を大げさに誇張しているというそしりから免れさせてやりたいとすれば、それは愚かな行為であろう。どの学問にも職人仕事というものがある。しかし、歴史的原理そのものに対しては、先ほどの非難は決して当たらない。小さな事にこだわり、重箱の隅をほじくっているという悪口は、実際のところ、重要なことを獲得するために、取るに足らないことをも軽んじない人に当てはめることはできない。われわれにとっては、巨大な廃墟となった古代都市から出土する極小の破片さえも、その破片そのものが見栄えのしないものであろうとも、重要なのである。その破片が不分明な状態について予期せぬ解明をもたらし、したがって、われわれが建物全体を再構築するのを本質において容易にしてくれることはしばしばだからである。熟達した研究者の目であれば、その破片によって全体の性格を再認識することはしばしば起こるだろう――彼の目の前にある破片は全体の最後の痕跡を示すものだから。まさしくそうして実に自然研究者もまた、かつての被造物の取るに足らない残骸から、その残骸がその一部であった存在物の形態全体がどうであったかを読み取ることができるのである！　そのうえ、最大の発見は最小の対象で行われたのではなかったか！　磁石の力を発見するには、一本の針がありさえすればよかったのである。[29]

しかし、ましてや歴史的考察方法に対して、いっさいのより高次のものを無視し、すべての種類の哲学を誤解していると非難するなんて、どのようにすればそんなことが可能なのか？　有限なるもののなかに無限なるものの啓示を見、現世的なもののなかに完全性への漸次的な発展を見るのは、まさしくその歴史的考察方法ではないのか？　歴史的考察方法は、一見したところカオスと見えるもののなかに魂と調和をもたらすのだ！　歴史的考察方法は、生成されたものを、恣意と無法則性の産物だという非難から洗い清めてやるのだ！　歴史的考察方法は、大いなる発展のなかのどの時代についても、それ固有の独立した意義があることを認めるのであって、その意義は、それ以前の法則を破壊することにではなく、それを実現させることにある。つまり、歴史的考察方法はどの時代にも、理性法則の実現と提示において一つの改善、一つの進歩があるのを見るのであって、その理性法則は、発展の最終目標として歴史的考察方法が各時代の始まりにではなく、その終わりに立てるものであり、それによって歴史の作品の頭部を飾らせるが、歴史以前の状態を飾り立てさせるものではない。

その場合、この法則が実現される日は、ベーコン卿が「人びとの大いなる安息日」と名づける[30]日となるであろう。つまり、その完成を褒め称えて、「聖なるものよ、聖なるものよ、聖なるものよ！」という呼びかけが三度響き渡る日である。[31]最後に、すでにキケロ[32]が「永遠の不滅の法律」が誕生すると予言した日である。

しかし、われわれは、法が今日まで発展してきた限りで、この大いなる光景を見渡すために、ローマのカピトリヌス丘に立つ以上にすばらしい場所を選ぶことができるだろうか[33]！　その地、世界帝国の中心地において他にはない。というのも、その世界帝国の法がつねにすべての法学の出発点であり土台であ

り続けるであろうことは確実だからだ。人類の揺りかごとしてすべての法発展のそもそもの始まりをその懐に秘めているあの東洋からも、歴史がその後の発展の役割を割り振った西洋からも、そこは同じく等距離にあるのだから。[34] そのようにローマ法は、最古の時代と新しい時代との結合部を成すのである。おそらく人類の知の他のどの部分でもなく、とりわけローマ法においてわれわれは、全人類の大いなる歴史的一体性を意識するであろう。――ローマ法を際立たせているのは、実際のところ、一種の不死性である。最古のイタリアの諸部族がおそらく法についてギリシア人やオリエント人と共有していた原初の考え方に基づきつつ、ローマ法は、ローマの最初の王たちの下でその独立した発展を始め、それ以来今日に至るまで止むことなく人間社会にその影響を及ぼし続けてきた。この時空間においてどのような運命が並走していることか！　その起源がイタリアの有史以前の時代の暗闇のなかに消えてしまっている法。次第にその古くからの、象徴的な性質を自ら剥いでいき、数学的な首尾一貫性と精確さという厳格な形式を身につけた法。共和政および帝政の無敵の軍隊によって世界の一部をその法律の下に置いた法。専制政治にもかかわらず、その鉄製の王笏の下でまさに最も素晴らしい隆盛を極めた法。キリスト教に侵略されることなく、その理論を救世主の教えとともに将来の世代に送り届けた法。北方の諸民族の文明化という名声をこの救世主と共有する法。最後に、その効力の目立たない状態が四世紀にわたって続いた後、最初の祖国において新たな栄光とともにふたたび復活し、そこから世界をもう一度支配し、ついには今日、古代精神の力と豊かさの不滅の記念碑として、われわれの新たな立法の中心に立っている法。それがローマ法であり、それがローマ法の歴史の概観である。

　いまやわれわれは、裁く能力も資格もあると信じた何人もの人が、歴史の前に進み出たのは、歴史の内的関連を探求するためでも、その発展の必然性を確信するためでもなく、歴史が取った方向を非難するためであったことを知った。つまり、歴史のなかで展開された運命の偉大さに感嘆するためではなく、失われ、破壊されたと思われているものについて悔やむためであった。われわれは、とりわけ今日において、ボローニャの栄光を呪い、アマルフィの手稿本をいまいましく思い、イルネリウスを弾劾する声を、いかにしばしば耳にすることか！　いかに多くの人が、その萌芽において早くも滅びてしまったゲルマン法学について嘆き悲しんでいることか！　いかに多くの人が、国民的なゲルマン法に対する殺人者となってしまったローマ法の責任をとがめていることか！

　しかしながら、この弾劾が聞き入れてもらえるのは、自分自身の国民性のためには人類全体の発展を躊躇なく犠牲にする人びとにおいてのみである。すなわち、国民的な制約性のなかに囚われ、個々の民族はまさに全人類を結びつけている大きな鎖の一分肢にすぎないこと、つまり、それゆえ自分自身の国民性の発展はまったくのところ民族存在の究極の目標ではあり得ないことを、決して理解しようとしない人びとにのみ聞き入れてもらえるのである。国民性が最高の法律であるならば、それはますます諸国民を孤立化させ、諸国民の相互交流をますます遮

断し、同一の目標を協同して達成しようとする努力をまったく不可能なものにしてしまうだろう。かくして歴史もまたまったく別のもう一つの原理を実現してきた。われわれは、ある国民が別の国民の廃墟の上にその支配を打ち立てるのを見ており、ローマ自身がその歴史の大海のなかでは、古代世界の教化された諸民族すべての歴史を、海にそそぐ同じくらい多くの川の流れと同じように、受容しているのを見ている。同じ光景を見せてくれるのは、国家生活およびすべての文明一般の内的発展である。他の文明を自分と一体化するのに最も適している文明というものがある。つまり、ある民族は他の民族からそれを学ばなければならないのである。いやそれどころか、異国の存在のすべての側面を自分に転用しなければならないのだ。実際、その全体が進歩すればするほど、保持され得る国民性はそれだけいっそう少なくなるし、個々の民族は、それだけいっそう多くの異国の発展の産物を自分に先行している諸民族の手から受け取らなければならないのである。古代の諸民族、とりわけローマ人には、完全に独立した、絶え間のない発展が与えられていた。このことは特別の、古代に与えられた恵みとして称賛されてきたが、それに反して、現代にはそのような純粋に国民的な発展が欠落していると悔やまれてきた。だが本当はその逆なのだ！　それ以前の各時代の全内容は、実に、それに続く各時代に受け入れられなければならないのであり、各時代の土台を形成しなければならないし、つねに新たにそれらを受胎させなければならないのだ。というのは、どの時代にもそれ特有の運命があり、また、どの民族もその精神活動の一定の側面を形成し発展させるための特別の素質をもっているからである。その時代やこの民族をこの特別の分野において作り出すもの、それはすべての時代のために作られていなければならないし、同じ分野におけるいっさいの進歩にとって出発点であり、かつ、不変の土台でなければならない。実際には、必ずしもすべての民族やすべての時代が、人類の大いなる発展をそれ自身だけで、とくに最初から開始できるというわけではない！

さて、私法の発展については、とくに古代は現代よりも決定的にはるかに良好な状態を見せている。ローマ民族はゲルマン民族よりもはるかに偉大な天才を見せている。古代において、全人口の大部分の、つまり、きわめて数多くの奴隷身分の人格を軽視する度合いが大きければ大きいほど、他面では、一人一人の人格性、つまり自由人のなかの個々の個人がそれだけいっそう重大になり、それだけいっそう要求高くなり、それだけいっそう決定的に際立つのである。公的生活および市民的生活のすべての部分において、同じく古代芸術の登場人物において、いやそれどころか円形競技場や練兵場での競技や娯楽の出し物に至るまで、個人のこのような決定的な登場ぶりを追求し立証しようとするならば、それは難しくないだろう。かくして民族の代表に基づいた体制は、どれも、古代にとっては完全に異質であったし、その精神にとって決定的に反していたのである。

キリスト教およびゲルマン精神の原初の諸素質に基づく、古代よりも新しい時代は、実にいかに異なった様相を見せていることか！　そこでは宗教と国家と習俗が一つにまとまり、その各々がそれぞれの領域において、個別的なもの、人格的なもの、

鮮明に描き出されたもの、個々のものすべての登場を後景に押しやり、消滅させてしまう。習俗はとりわけ個々人が全体秩序に絶対服従することを要求する。国家は自分自身のなかにすべてを、つまり、個人も法人も団体もすべてをむさぼるように飲み込んでしまう。このような国家の理念のなかで、いっさいの個々的な存在は解消してしまう。すなわち、それがわれわれ現代の国法のAとOであり、それが共和国と君主国を等しく支配しているのである。宗教にいたってはなおのこと、われわれが自分自身のために生きるのではなく、つねに、一人一人がその気づかれない一部分と見なされるべき大きな共同体のためにのみ生きることを、われわれの聖なる義務だとするのである。

　このような時代状況のどちらが、いまや、私法の発展にとってより好都合なのか、いずれにおいて私法はより大きな完全性へと形成され得るのか、われわれに個人優位の原理を示す前者においてか、もしくは、個人をまさに文字通り無に帰してしまう後者においてか？　われわれは思い違いをしないようにしよう。一方の頬を打たれれば、さらにもう一方の頬をも差し出せという、われわれの宗教の戒律は崇高であり偉大である。しかし、いま挙げたあの道徳的原理の支配が始まるところでは、すべての人間の法の支配がやむということも同じく確かなことである。人間の個々の法すべては、いまやそれ自体、人格性の拡大、個人を自然人の境界を超えてその向こうへと押し出すこと、それゆえ、ある意味で非人格的な被造物の個人主義化以外のものは何一つとして含んでいないのである。

　それゆえ、このような個人主義化の諸原理の総体が私法圏を

満たしているのであり、それらの諸原理を生み出し、育て上げるのにもっと適した時代が、まさに、そのきわめて多種多様な創造物や生活形態すべてにおいて個別性の原理を本当に文字通り実現させていた古代の他にあっただろうか？　しかし、ましてや、ゲルマン精神には、首尾一貫した、鮮明に描き出された私法体系を独立して形成し発展させるための要素は、きわめてごく僅かしか内部に秘められていなかったことは、誰も理解しないのだ！　この〔ゲルマン精神の〕詩的な、夢見るような、思索する、そして外的な環境や生活諸関係の考察よりも、むしろ自分の内面を探求する精神ならば、自ら、他人の助力なしには、つまり、ボローニャなしには、たしかに象徴の時代を乗り越えることは決してなかったであろう。そして、今日でもなお、そのゲルマン精神がつねに自分の足でのみ立っていたならば、この霧のようなベールで覆われた、この神秘的な衣装を着たすべての法概念や規則をわれわれの前に見せるであろうことも確実である！

　したがって、われわれは、ローマ法学の、たとえ他国の手によって建てられたにせよ、より素晴らしい建物を獲得することによって、根底からの国民的な法形成を行い得なかったことについて元気を取り戻そうではないか！　ローマ法は、古代の国家形成全体の結果として、古代の法的知恵の総計として、古代それ自身が基づくかなめ石として、古代が現代に送り届ける遺産だと考えようではないか。

　しかし、ローマ法およびとりわけローマ法史と古代学全体との、それゆえ本来的な意味における文献学とのこのような関連

が緊密になればなるほど、つまり、それらが相互に連関し合い、それらが相互を通じてのみ、また、互いに一緒になってのみ古代精神の再構成を可能にすることが多くなればなるほど、それだけいっそう、わたしに与えられた課題を解決する能力が自分にあるとは思われないのである。しかしながら、わたしがこの課題を引き受けるとき、わたしにそのための勇気が湧いてくるのはもっぱら、自分の努力が孤立無援の状態にあるのではなく、いまやわたしもその一員になったことをうれしく思っている学界において、つねに新たな励ましの言葉が得られるであろうという思いからである。

〔原著者および編者の註〕

（〔 〕は編者 Simonius による補註、〔 〕は訳者による補充。なお、＊と＊＊は扉にある編者によるタイトルとモットーについての補註内容）

＊〔バーゼル大学上級教授団を前に一八四一年五月七日（金）、午前一一時に行われた〕J・J・バハオーフェンの就任講演。

＊＊Newton〔bei Mirabeau, Essai sur le despotisme=Œuvres éd. Merilhoud 8, 1835, 34.〕

（1） ボリングブルック〔Bolingbroke, Henry St. John, 1st Viscount 1678–1751. イギリスの政治家、文筆家〕が言うには、「哲学者たちは、明らかにすることよりも想像することの方が、知ることよりも推測することの方がより簡単だということを知った。それゆえ、彼らは名声を得るために、この方法を採用したのである。名声は、彼らにとっては少なくとも真実と同じくらい大切なものであり、何人もの人が、現実の体制にとっては無意味な仮説を許容したのである」（Mirabeau, Essai sur le despotisme〔= Œuvres éd. Merilhoud 8, 1835, 34〕.）。

〔（2） Fr. J. Stahl, Die Philosophie des Rechts nach geschichtlicher Auffassung 2. Bd. 1. Abt. Heidelberg 1833, S. VI.〕

〔（3） Verg. Aen. 1, 278 f.〕〔ウェルギリウス『アエネーイス』（岡道男・高橋宏幸訳）（京都大学学術出版会、二〇〇一年）、二〇頁「わたしは彼らの支配に境界も期限も定め置かぬ」〕。

〔（4） Metaphysik der Sitten 1. Teil : Einleitung in die Rechtslehre, §B, bei Fr. Fischer (u. S. 9 Anm. 3) S. 14.〕〔カント『人倫の形而上学』（樽井正義・池尾恭一訳）（カント全集・第一一巻、岩波書店、二〇〇二年）、四八頁「合法とは何か（quid sit iuris 何が法とされているか）……ということなら、法学者はまだしも示せるだろう。しかし、その法律が求めるものが正しいのかどうかということは、……もしもそうした経験的諸原理をしばらく離れて、もっぱら理性のなかに法の判断の根拠を求め……ないならば、法学者には隠されたままであるだろう。経験的法論だけでは、（ファイドロスの寓話に出てくる木製の頭のように）美しくはあっても、ただ残念なことに脳のない頭である」。：「人倫の形而上学（法論）」

（加藤新平・三島淑臣訳）、『カント』（世界の名著・第三二巻、中央公論社、昭和四七年）所収、三五三―三五四頁「何が合法か〔quid sit iuris〕については、……彼〔＝法律学者〕もたやすく述べることができるであろう。しかし、それらの法律が欲するところがはたしてまた正しいかどうかということ……は、もし彼が暫時あの経験的諸原理を捨て去って、右の諸判断の源泉を単なる理性のうちに求め……るのでなければ、彼にとっておそらく隠されたままでありつづけるだろう。単に経験的であるだけの法論は、〔ちょうどパイドロスの寓話の中の木製の頭のように〕美しいかもしれないが、ただ残念なことに脳髄のない頭でしかない」。〕

(5)　ベーコン卿は、学問の発達についてのその素晴らしい著作において、そのことをいかに見事に表現していることか。すなわち、「神は人間の心を反射鏡か鏡のようにお作りになったのであり、それは普遍的な世界〔の像〕を映すことができ、そして、目が喜んで光を受け入れるのと同じように、それは喜んでその世界の印象を受け入れるのである。そして、いろいろさまざまな物や季節の変化を見て喜ぶばかりでなく、さらに進んで、これらのあらゆる変化のいたるところで必ず観察される規律や法則を見つけ出し見分けようともするのである」〔『ベーコン』（中公バックス・世界の名著・第二五巻、昭和五四年）、二五〇頁下段・The Works of Francis Bacon, ed. by J. Spedding, R. L. Ellis, D. D. Heath, Vol. 3, London 1859, p. 265.（以下、ベーコンからの引用には当該邦訳書の頁数および前掲原著（これはバハオーフェンの用いた原著の版ではない）の頁数を併記する。なお、訳文は必ずしも訳書のままではない）。また、別の個所でソロモンにならって〔Prov.〔箴言〕20, 27〕、「人間の精神は神のランプに似ている。それをもって神はあらゆる秘密の内部をも探る」〔=The two books of Francis Bacon Of the Proficience and Advancement of Learning ed. by Thomas Markby[2], 1835, 5 f. = Works ed. by F. Spedding, R. L. Ellis and D. D. Heath 3, 265.〕、〔『ベーコン』二五一頁上段・p. 265〕。

〔(6)　Verg. Aen. 4, 177 ; 10, 766 bei Bacon a. O. 74.〕〔前出『アエネーイス』、一五四頁「頭は雲のあいだに隠れている」：四八九頁「頭は雲間に隠れる」：『ベーコン』三三二頁下段・p. 335〕。〔サヴィニー『法と法学に対する現代の使命』にもベーコンの引用あり。たとえば、H. Hattenhauer (Hrsg.), Thibaut und Savigny, München 1973, S. 109, 111. 大串兎代夫訳『法典論争』（世界文学社、昭和二四年）、三五、三九頁〕。

(7)　〔Eccles. 3, 11 nach Bacon a. O. 93.〕〔「コーヘレト書」3-11「神はすべてをその時にかなって美しく造り、加えて、それらの中に永遠〔性〕を付与した。だが人は、神が造った業の初めから終りまでを見いだすことは〔でき〕ない」：『ベーコン』（二五〇頁下段・p. 265）「神はすべてを美しくあるいは上品にお造りになり、それら

の季節がかならず巡りくるようになさった。神はまた世界を人間の心の中に置かれたが、しかし、人間は神の御業の初めから終りまでを見出すことができない」]。わたしは、ここでスピノザの言葉(nach [Fr.] Fischer, Stand des Naturrechts [Basel 1837] S. 18)を想起せざるを得ない。スピノザは理性主義者の立場を次のように述べているからである。すなわち、「これら理性主義の大家たちが自然の前に進み出るのは、自然が完全な法則にしたがって必然的に生み出したものを、賞賛したり罵ったりするためであり、また、抜け目なく冷笑したり嘲笑したり、お人よしげに同情したり忠告したりするためであるように。あたかも、汲み尽くし得ない完全性をただ放射するだけの自然が、彼らの称賛を期待したり、あるいは、彼らの非難や嘲笑を尊重したりするかの如くに。しかし、そうしたことは、自然の目的がつねにその創造的な法則であると同時に、それゆえ決して欠かすことのできないものであるがゆえに、それだけいっそう自然には当てはまりようのないものである」。

バーク(Burke)(『フランス革命についての省察』)がフランス革命の英雄たちに向かって大声で言ったこと、すなわち「あなた方は元手なしに商売を始めた！」は、理性主義者たちにも適用できるだろう[Edmund Burke, Reflections on the revolution in France[3], London 1790, 51.]〔中野好之訳、岩波文庫(上)、六九頁：半沢孝麿訳、みすず書房、四六頁〕。

[(8) Verg. Aen. 5, 751 = Bacon 76.]〔『ベーコン』(三三六頁下段・p. 337)「高い名声を欲しない魂」：岡・高橋訳、二三二頁「大いなる功業を求める大志のない者」〕。

[(9) Bacon 195.]〔『ベーコン』(四八七頁上段・p. 475)「哲学者はどうかというと、想像上の国家に対して想像上の法律を作る。そして彼らの談話は星のようなものである。あまり高いところにあるからほとんど光を与えない」〕。

(10) ベーコン卿はすでにしばしば引用した著作のなかできわめて適切に述べている[a. O. 27 = Works 3, 285 f.]。すなわち、「人間の知性と心は、物質に作用する場合、それが神のお造りになったものの観照ということになるのであるが、材料に応じて作用をし、またその材料によって限定されているからである。しかし、もしそれが自分自身に対して作用するようになると、クモがその巣を作るようなものだが、そうなると、それは限りがなくなる。そして出てくるのは実際、学問のクモの巣で、糸や業の繊細さでは見事なものだが、実質もなく利益もないものになるのである」〔『ベーコン』二七五頁下段・p. 285 f.〕。

一八〇二年にゲッティンゲンで出版された『法律学断片』(Juristische Fragmente)[F. A. L. Seidensticker, 1. Teil S. 2 ff.]の著者〔サヴィニーの『現代の使命』で引用されている学者。たとえば、a. a. O., S. 131, 邦訳、七二頁〕が、同じ考えをつらそうに述べている。す

なわち、「法の形而上学は、法の件について理性が自分自身と、かつ、自分自身について話し合うということに基づいている。腹話術師が自分の腹と話し合うように、形而上学者は自分の理性と話し合っている。人格の一体性によるこのような操作に反対して言われるかもしれない事柄は、たしかに重要でないことはないが、しかし、重要さの点ではとうていカントの人間学において述べられていること、すなわち、自分のなかで、かつ、自分と語ることは、か弱い精神やまったく錯乱した精神の徴表であるということに及ぶものではない。

人が自分自身につまずきたくないし、自分の足をもつれさせたくないのであれば、その人は、主体であると同時に客体でもありたいとは思わないように気をつけるものである。思考することも子どもを作ることも、それに固有の〔二つの〕能力が一致するときには、うまくいかないものである。生殖に属するのは男性的なものと女性的なものである。二つの性が一人の人間に統一されるならば、二つの性は互いに無用であり、両性具有者が生まれる。思考するためにも二つの相互に引き離された事物、すなわち、主体と客体とが必要である。それらが一致しており、形而上学的な両性具有者が形成されるところでは、いっさいの思考が止むに違いない。しかし、形而上学者たちは、自分たちの行いと志向のすべてが、結局は、ミュンヒハウゼンのように（à la Münchhausen）、自分自身の髪で疑問と混乱の深所から浮上してくるというこ

とになっているのを分かろうとしないのである。

いやいや、それどころか！　自分の腹と話し合いたい、自分の髪で自分を沼地から引き出したい、自分を自分自身だと称したい、自分自身と子どもを作りたいなんていうこと、そんなことはもうすべてほぼどうでもいいことだ」。

(11)　「それゆえ、何人かの大げさな演説家が顔を赤らめもせずそう主張したように、社会は必ずしも人間の堕落を必要とするわけではない。逆に、もし社会が正義と呼ばれる調和のとれた行動を必要とするなら、抗いがたい本能によって社会へと誘われる人間は、価値のない存在ではない」(Mirabeau, Essai sur le despotisme〔= Œuvres a. O. 10〕.)。

〔(12)　Hiob. 38, 11 usque huc venies.〕〔ヨブ記、38, 11「ここまでは来てよいが、越えてはならない」〕。

〔(13)　Fr. J. Stahl, a. O. 2. Bd. 1. Abt. S. 12.〕

〔(14)　Stahl, a. O. 12.〕

(15)　現代の自然法論者たちは、自分たちが「自然がすべての生き物に教えること」(quod natura omnia animalia docuit)〔= Dig. 1, 1, 1, 3〕の教師として歓迎されるなら、あまり悪い気はしないだろうにせよ。

〔(16)　Bacon a. O. 31.〕〔『ベーコン』（二八〇頁下段・p. 290）「水は、その源として発する最初の水源の高さより高く上がるものはないだろう」〕。

〔(17)　Bacon 195.〕〔『ベーコン』（四八七頁下段・p. 475）

「水が、その通って流れる大地から色や味を得るように、国家の法律も、その置かれる地域や政府に応じて変わる」]。

[(18) 多分、ゲーテ自身が『詩と真実』の末尾で引用しているエグモントの言葉（第二幕、第二場）が考えられている。」〔『エグモント』「目に見えぬ精霊たちに鞭をあてられたように、時を乗せた太陽の馬はわたしたちの運命の軽車を引いて突っ走る。そしてわたしたちに残されているのは、勇気と沈着で手綱をしっかり持ち、右へ左へ、この岩あの崖を避けて、車輪を繰ることでしかない。どこへ行くのかを、誰が知ろう？ それに、馬車はほとんど覚えていないのだ、どこから来たかを」〔内垣啓一訳、ゲーテ全集・第四巻所収、潮出版社、一九七九年、三七七頁〕〕。

(19) 「人間の飛翔は狭い境界内に閉じ込められており、あまりに高く飛びすぎると、翼を失う。それは、まさにイカロスの寓話であり、一般に考えられている以上に哲学的なことである」(Mirabeau, Essai sur le despotisme [= Œuvres a. O. 39].)。

[(20) Verg. Georg. 1, 281 bei Bacon 93.]〔『農耕詩』「いかにも彼らは、三度オッサの山をペリオン山に積み上げ、さらにオッサの上に、木の葉茂るオリュンプスを転がそうと企てた。だが父なる神は、積み上げた山々を、三度雷電で撃ち散らした」〕。〔『ベーコン』(三五七頁上段・p. 356)「三度ペリオン山にオサ山を載せようとした ほんとにまた木の葉の（茂る）オサの上に オリュンポス山をころがそうとした」〕。

[(21) Ovid. Met. 10, 667 bei Bacon 36.]〔『変身物語』（下）（中村善也訳、岩波文庫、一〇三頁）「光り輝くその林檎がほしさに コースをそれ、ころがっている黄金の林檎を拾いあげます」〕。『ベーコン』(二八六頁下段・p. 294)「道路から離れ、転がる金を拾う」〕。

[(22) Verg. Aen. 3, 96 bei Bacon 75.]〔『アエネーイス』（岡・高橋訳、一〇五頁）「いにしえの母を探し求めよ」〕。『ベーコン』(三三五頁上段・p. 337)「おまえの昔の母を求めよ」〕。

[(23) Jerem. 6, 16「お前たちは、さまざまな道の上に立て。そして見渡し、昔からの通り道を探せ。良い道はどこにあるか。そこを歩んで……（お前たちの魂の憩いを見いだせ）」〕〔『エレミヤ書』6, 16〕。バハオーフェンは Bacon 32 から引用している。〕〔『ベーコン』(二八一頁下段・p. 290)「古い道の上に立って、どれがまっすぐでよい道かを見、そこを歩け」〕。

(24) 「古さは尊敬に値する。それは人がその上に立って、いちばん良い道は何かということを発見すべきであるということである。しかし、発見をしたということが十分にわかったら、そうしたら前進するのである」〔『ベーコン』二八一頁下段・p. 291〕。

[(25) Plato Tim. 22 b in der Umformung von Bacon 39.]〔プラトン（『ティマイオス』（全集・第一二巻）、一六

頁）「『あなた方ギリシア人はいつでも子供だ。ギリシア人に老人というものはいない』。……あなた方は、古い言い伝えに基づく昔の説も、時を経て蒼古たる学知も、何一つとして心にとどめてはいないからである」〔『ベーコン』（二九〇頁上段・p. 297）「君たちギリシア人はつねに子どもだ。古代についての知識もないし、知識の古代性もご存知ない」〕。

〔(26)　Thales, nach Plato Theaet. 174 a, in der Umformung Bacons 71.〕〔プラトン（『テアイテトス』（全集・第二巻）、二七八頁）「星度推考をして上方を眺めていた時に坑陥に落ちて」：『ベーコン』（三二九頁下段―三三〇頁上段・p. 332）「上の方の星を見ているうちに、水の中に落ちたということなのである。というのは、下を見たら、水の中の星を見たかもしれないが、上を見たものだから、星のなかに水を見ることができなかったというのである」〕。

〔(27)　Bacon 69.〕〔『ベーコン』（三二七頁上段・p. 330）「聖アウグスティヌスの作品も聖アンブロシウスの作品も、神学者をして、徹底的に読み観察した教会史と同じくらい賢明にするためにあるのではない。そして、同じ理由は学問についてもいえる」〕。

〔(28)　Bacon 63 ?〕〔『ベーコン』（三一九頁下段・p. 324）「もし一本の木に、いままで以上の実をならせようと思えば、大枝に対してできることは何もない。木を働かせるに違いない根のまわりの土をかきまわすことと、根の周りに新しい土を入れることである」。むしろ、『ベーコン』（四〇八下段―四〇九頁上段・p. 404）「というのは、知識の場合も植物の場合と同じことである。もし、その植物を使おうとするのであれば、根の方は、どうでもよいことになる。しかし、それを移植して成長させようとするのであれば、切り枝よりも根に頼る方がもっと確実である。（今行われているようなやり方の）知識の伝達は、根のない木のりっぱな幹を運搬するようなものである。大工にはいいが、植木屋にはよくない。しかし、学問を成長させようと思えば、木の茎や幹はそれほど重要ではない。根を保護することによく注意すればよい」という箇所の方が妥当だろう〕。

〔(29)　Bacon 71.〕〔『ベーコン』（三三〇頁上段・p. 332）「天然磁石で触った鉄が北の方を向くということは、鉄の針で発見されたのであって、鉄の棒によるものではなかった」。（ベーコンの本文中同箇所（p. 332）にアリストテレスからの引用：「それゆえアリストテレスがうまく述べているように、『あらゆるものの性質は、そのいちばん小さい部分にいちばんよく見ることができる』のである。この理由から、彼は国家の性質を探究するに当たって、まずは家族において、つまり、夫と妻、親と子、主人と奴隷という、どの家にもある単純な結合を探究する」〕：『政治学』一・三・一「われわれはそれぞれの対象をまずその最小要素の面から探究することを課題としており」（牛田徳子訳、京都大学学術出版会、二〇〇一

年、一二頁）。：『自然学』一「普通われわれは、各々の対象事物の第一原因、第一の原理を、その構成要素にいたるまで知りつくしたとき、そのとき初めてその各々を知ったものと思っているからである」（出隆・岩崎允胤訳、アリストテレス全集・第三巻、岩波書店、三頁）］。

［(30) Bacon 197.］［『ベーコン』（四九〇頁上段・p. 477）「人々の労力と遍歴の安息日」］。

［(31) Bacon 93 ?］［『ベーコン』（三五七頁上段・p. 357）「神聖、神聖、神聖」（『ヨハネ黙示録』（四・八）「聖なるかな、聖なるかな、聖なるかな」）］。

(32) Cicero de inventione（発想論）［むしろ de rep. 3, 33（国家について）］：「法律はローマとアテナイにおいて互いに異なることも、現在と未来において互いに異なることもなく、唯一不滅の（immortalis）［むしろ immutabilis：不変の］法律がすべての民族をすべての時代において拘束するだろう。そして万人が［communis（ともに戴く）］ただ一人の、いわば支配者であり指揮官である神が存在するであろう。すなわち彼が、この法の創始者、審理者、提案者である」（『キケロ選集』第八巻（岡道男訳、岩波書店）一二四頁）。

［(33) Vgl. Eduard Gans, Das Erbrecht in weltgeschichtlicher Entwicklung. Eine Abhandlung der Universalrechtsgeschichte, Berlin 1824, Vorrede S. XXXVI：「わたしが相続法を叙述することについても、カピトリヌス丘に立って自分の立場を選び、そして、ヤヌスの双面をもってローマ以前の古代とローマ以後の世界とを眺めることに恵まれていれば、別だろうが」を参照せよ。］

(34) Dante nell, Inferno, Canto XIV, 103（『神曲・地獄篇』第一四歌、一〇三行）：

「この山中に、一老人の巨大な像が立つ。
彼はその背をダミアータの方に向け、
その眼をおのが鏡に対するがごとくローマにそそぐ。」

〔寿岳文章訳（集英社文庫）、一六八頁〕

〔訳者註〕

① 『ベーコン』（二五三―二五四頁・p. 268）「詩人たちの比喩を用いていえば、自然の鎖の最高の環は、ユピテルの椅子の脚に結びつけられていないわけにはいかなくなる」：ホメロス『イリアス』（第八歌第一八行以下）「黄金の鎖を天から垂らし、男神も女神も全員それにとりついてみよ。だが、…そなたらには位最も高い叡知の神ゼウスを、天から地上へ引きおろすことはできまい。いや、わしがその気になって鎖を引くならば、そなたらを大地ごと、海ごと引き上げてしまうであろう。そうしておいて、鎖をオリュンポスの峰の一つに結びつける、そうなれば全員が宙吊りになってしまうわけだ」：プラトン『テアイテトス』（全集・第二巻）一五三C「［ゼウスの大神がそれを用いて万物を力づくで宙につるしてみせるといった］あの黄金の綱」。

② プラトン『国家』四一四D―E（藤沢令夫訳、岩波文庫

（上）、二五二頁）「彼らは地下にいて、大地の内部で形づくられ育てられていたのであり……やがて彼らがすっかり仕上げられると、母である大地は彼らを日の光のもとへ送り出したのであり、だから今も、彼らは自分がいる土地を母や乳母とみなして気を配り、攻め襲ってくる者があれば守らなければならないし、また他の国民たちのことを、みな大地から生まれた兄弟であると考えなければならないのだ」。

〔訳者あとがき〕

本稿は、Johann Jakob Bachofen, Das Naturrecht und das geschichtliche Recht in ihren Gegensätzen,（Antrittsrede [gehalten Freitag, den 7. Mai 1841, um 11 Uhr, im Obern Collegium der Universität Basel] von J. J. Bachofen）, in : (Hrsg.) Karl Meuli, Johann Jakob Bachofens Gesammelte Werke, Bd. 1, Basel 1943, S. 5-24 を訳出したものである。なお、原著者の註ならびに編者の補註は＊印と算用数字で、訳者の訳註は丸括弧の算用数字で表示し、さらに原文中の斜字体部分は訳文では傍点を付した。また、ラテン語の引用文の再掲は原則として省略し、最少限のもののみ残した。講演ではあるが、読みやすさのため、「です・ます調」ではなく「である調」の形で訳出した。

さて、本講演は、その編者ジモニウス（August Simonius）の補註ならびに解説（Nachwort, S. 469-478）にあるように、一八四一年バハオーフェンが弱冠二六歳のときに行ったバーゼル大学での就任講演であり、講演後、バハオーフェン自身の手によって私家版として印刷に付され、少数の友人たちに配布されたため、今日まで残ったものである。本講演は、いまだバハオーフェン自身の思想展開というよりも、むしろいろいろな思想のある種の寄せ集め的な側面のあり、荒削りの感があることは否定できないだろうが、バハオーフェンの成長過程を知る上では貴重な資料である。若きバハオーフェンがどのような思想遍歴をしていたのか、また、バハオーフェンが一八三五年から三六年のベルリン大学時代にいわば師事したサヴィニーの歴史法学派に対する親密な関係はどのようなものであったのか、そうしたことについてはとくに重要なものと言える。この講演内容には、彼がその直前に経験したフランス（一八三九―四〇年）ならびにイギリス滞在（一八四〇年）が色濃く反映されていることは、その引用文献からも直ちにわかるだろう。しかし、その引用の仕方からはやや乱暴な印象も受ける。というのは、ミラボーもあれば、シュタールやバークもあり、またベーコンもあるからである。そのうえ、ベーコンからは実に多くの古典文献の引用もまた孫引きの形でなされている。ミラボーにせよ、ベーコンにせよ、直前の仏英滞在体験の結果とみるのが妥当であろう。「自伝」（J. J. Bachofen, Eine Selbstbiographie, in : Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft, Bd. 34, 1916, S. 337-380 ; Autobiographische Aufzeichnungen von Prof. Johann Jakob Bachofen, in : Basler Jahrbuch, 1917, S. 295-348. ここでは後者を用いた。邦訳として、吉原達也訳、『母権論序説』（ちくま学芸文庫、二〇〇二年）。なお、訳文は必ずしも訳書そのままではない）にはミラボーはもちろん出て来ない

が、フランスでの法学教育については賞賛している。一八三九年に彼はパリ大学の法学部（École de droit）に留学し、もっぱら実定法学の授業を熱心に受け（丸々一年間のコースを修了している）、その教育方法に感銘を受けたことが、「自伝」から知られる。それは同時にドイツの法学教育のあり方に対する批判ともなっている――ひいては歴史法学派のやり方に対する批判にもつながる。つまり、フランスでは、裁判官や弁護士などの「実務法律家の養成を目的とする法学部の教科には古代法はまったく」含まれておらず、「もっぱら実践的な領域にのみ入り込んで、いっさいの古代の学知と切り離して現代の法生活全体を取り扱うことは、わたしにとって実に心地のよいものであった。法学教育をこれと同じく古代と現代とを分離した形態にすることの方が、現在のドイツで支配的な両者の結合形態よりもはるかに好ましいに違いないという確信がわたしのなかに生まれたのは、実際この時以来なのである。……ローマ法学と現代の法教義学とを同一の教授団や著書においてごちゃ混ぜにしていることは根本的に有害であり、両者にとって真の視点を狂わせるものである。古代には古代の法を、近代には近代の法を、各々別々に振り分けるならば、最も完璧な学者も最も有能な実務家も養成されるであろう」（S. 303 f.; 邦訳、一四―一五頁）という。バハオーフェンにとって、ローマ法は「つねに古代生活の一部であって、現代生活の一部ではなかった」（同）からである。ところで、このように法律の実践的適用を重視する教授方法を正当に評価する姿勢は、当該講演においても反映されている。たとえば、「法史を一度も研究したことのない、表層的にも一度も研究したことのないような何千人もの実務家および優秀な実業家がいることに反論する人はいないとされること。……わたしはそのことに全面的に賛成する者である」という個所があげられる。

講演でしばしば引用されているミラボーの『専制主義に関するエッセイ』をパリ滞在中に読んだことは確かであろうが、ミラボーの思想とバハオーフェンのそれとは遠く隔たっていた。政治的にもかたや革命家、かたや反動とまで言われることのある保守主義者だからである。講演内容についても、ジモニウスによれば、ミラボーが敵と見なした哲学者とは「自然法の否み難いこと」を否定する人たちのことであり、また同時に、「われわれが（実定法の）大部分のお蔭を受けていること」を見誤っている人たちだったからである。

パリの後、一八四〇年夏からはイギリスに滞在しているが、それについてバハオーフェンは、「自分の生涯において、イギリスで過ごしたときほど、研究したり、教訓を得たり、遊んだりと充実していた年月はなかった」（S. 306, 邦訳、一九頁）と述懐している。イギリスでは裁判所を訪問したり、ブラックストーンを始めイギリス法の本を読んだりの生活を送ったようだ。講演においても、「発生的に相異なるものとして対立している二つの最も重要な法体系、つまり、ローマ法とアングロサクソン法」として出てくる。そして、ベンサムの立法礼賛とエクイティを伝統から解放せよという彼の要求に反対するイギリス法曹の反応もまた描写されている。講演においては、とくにベーコンの著作『学問の発達』からの引用が多い。おそらく英語の勉

強も兼ねて、かなり読み込んだ跡がうかがわれる。バハオーフェンの得意の古典分野からの引用もすべてベーコンからの孫引きである。この点は講演そのものが何らかの事情で急ぎの仕事だったことをうかがわせる。ちなみにサヴィニーもその『現代の使命』においてベーコンを引用するが、彼はそのラテン語版からの引用であるのに対して、バハオーフェンは英語版からの引用である。当時のドイツの大学教授の語学関心のあり様の一面が見えて面白い。バハオーフェンはバークもまた少しく引用している。

就任講演について、「自伝」ではこう述べられている。「私家版として印刷された就任講演『自然法と歴史法』は、すべての歴史現象を是認することによって哲学的な人びとにショックを与え、その一方、法の体系が人間的恣意から独立した、より高次の根源をもつことを強調することによって政治家たちにショックを与えた。『あなたは一体により高次のもの、絶対的な真理を認めようとはしないのか？』とわたしを非難する人もいれば、その一方で、『一体に法は、本当にそれほど深くに根ざしたものなのか、そうだとすれば、そのような法に対して立法者が果たす役割は、本当にそれほどささやかなものでしかないのか？』と考える人もいた。それゆえ、わたしは、まさに自分が目の敵にしていた二種類の人びとと全員に不安と警告を与えることができた、と誇っていい」(S. 316, 邦訳、三二―三三頁)。これについて、ジモニウスは、あたかもバハオーフェンは、ベルリン時代を通して「その著作および口頭において教えを受けていた恩師」、つまりサヴィニーを念頭に浮かべながら、歴史法学派に対する信仰告白として講演を位置づけたかったかのように見える、という(Simonius, S. 471)。たしかに、この講演においても歴史法学派の基本思想は鳴り響いている。たとえば、宗教、言語、そして法は「民族精神（Volksgeist）の無意識の発露である」とか、法の「静かな秘密に満ちた発展」とか、法は「民族生活の当初から民族自身の精神と素質に基づいている」という言い回しには端的にそれが現われている。また、法とならんで宗教と言語を登場させるのは、言うまでもなく、サヴィニーの法と言語と習俗の比喩を容易に想起させるものである。もちろん「宗教」が登場するところにバハオーフェンらしさがあるが。一方、自然法に対しても、法の歴史的認識を優先させ、「哲学的な法学者たちが、神によって彼らに植えつけられた理念から、絶対的に完成された、すべての地域、すべての時代に等しく妥当する、いわゆる自然法」を、何か不遜なもの（Vermessenes）、不可能なもの（Unmögliches）と見なし、否定しているところも歴史法学派と通ずるところである。

しかしながら、歴史法学派に対しては、他方で、批判的でもあった。たとえば、上述の「自伝」からの引用にも見て取れる姿勢であるが、バハオーフェンにとって、ローマ法はあくまで「古代生活の一部」なのであって、その古代ローマ法を普通法から分離しない方法には否定的であったからだ。「自伝」によれば、「わたしは、現代の諸概念に合うように素材を仕立てあげるどんな試みも、古代の理解を困難にする歪曲以外の何ものでもないと考えた。現代の諸概念にしたがってある図式を立て、その下に古代の素材を配置することは、わたしには、不当なドグ

マ化であり、真の理解に有害であり、多くの間違いや混乱の温床になるものと思われた」(S. 300, 邦訳、一〇―一一頁)と言い、また、「ローマ法には古代生活の主要な側面が現われている。……わたしを虜にした魅力はその古さであって、その現代的な適用可能性ではなかった。そして、わたしが本当に真剣に研究したかったのは、古代のローマ法であって、決して現代のローマ法ではなかった。……わたしは、自分が導き手として傾倒してきた先生方や書物と対立することになり、しばしば実に心苦しい思いをした」(S. 299 f., 邦訳、九―一〇頁)と述べているからである。実際、講演においても、彼は無条件の歴史的な研究を目指しており、たとえば、「巨大な廃墟となった古代都市から出土する極小の破片さえも、それがしばしば不分明な状態について予期せぬ解明をもたらし、したがってわれわれが建物全体を再構成するのを本質的に容易にしてくれる」がゆえに、「重要」なのであるとする。これに対して、サヴィニーやプフタたちの取った方向は、サヴィニーの『現代ローマ法体系』(一八四〇年―四九年)やプフタの『パンデクテン教科書』(一八三八年)などに見られるように、むしろ古代ローマ法を現代風に加工することであった。いわばバハオーフェンは歴史学を進み、サヴィニーの歴史法学派はあくまで法学であったという点に、両者の分かれ道があったことになる。もっとも『現代の使命』におけるサヴィニー本来の主張では、法の歴史的研究も等しく重視されるはずであった。ちなみに、カール・シュミットは一九四三年から一九四四年にかけてヨーロッパ各地の大学で行った講演「ヨーロッパ法学の状況」のなかで、バハオーフェンに触れ、「一九世紀におけるサヴィニーの本当の相続人は、プフタでもイェーリングでもなく、ヨハン・ヤーコプ・バハオーフェンであった。もっともバハオーフェンは、実証主義の時代の現実的諸問題を眼中に置かず、神話学的研究の実り豊かな深みと静けさのなかへと自分の道を進んで行った」(Carl Schmitt, Die Lage der europäischen Rechtswissenschaft, Tübingen 1950, S. 26, 初宿正典・吉田栄司訳『ヨーロッパ法学の状況』(成文堂、一九八七年)、五九頁)として、サヴィニー本来の道は法の歴史的研究にあったことを認めている。これに関連して、若きイェーリングもこのジレンマを抱えていた。一八五二年一〇月二六日付けのバハオーフェン宛ての手紙によれば(これはイェーリングがその著書『ローマ法の精神』(第一巻)をバハオーフェンに贈呈し、その礼状に対する返信である)、「貴方はわたしの思っていることを書いてくれました。すなわち、貴方が、すべての史料を完全に包括的に知ることだけが、また、それに基づいて古代ローマのすべての側面に精通することだけが、法史家をして最古の時代に関して判断を下すことを可能にすると指摘されるときが、そうです。二、三のごくごく僅かの限定的な史料個所を解釈することによって、歴史ならびにあるドグマ的問題を取り扱ってきた法史家のこれまでのこうしたやり方は、存在するもののなかで最も根本的でなく最も表層的なものです。そのために絶対的に必要なことは、生活全体をトータルに観察すること、古代ローマのすべての法を知ることです。しかし、それでもって何がはっきりしたでしょうか? 今後、法律家は最古の法について口をはさむのを止めなければならないというこ

とです。わたしにはうらやましく思われる貴方の幸運で外的な終身的地位のおかげで、わが愛するバハオーフェンよ、貴方はこの種の歴史的研究へまったく沈潜することができるのであり、そうして世の中のお役に立たれますよう、わたしは願っています。さて、貴方はロマニストとして正規の地位に、すなわち、パンデクテン教授としての地位に就かれています。歴史的研究をあの拡大へと進めることは、その職業上の義務の下ではどのようにすれば可能になるのでしょうか？　つまり、その人がその職業上の義務をないがしろにするつもりがないのであれば、です。それは不可能であるし、必要でもないとわたしは考えます。この点で法律家に加勢することは歴史家の問題であり、そして、わたしは、歴史家に必要な法律知識を身につけることの方が、それとは逆に法律家に必要な歴史的予備知識を修得させることよりもはるかに容易だろうと思います。……貴方のご丁寧なコメントに心から厚くお礼申しあげます。といいますのも、そのコメントは、わたしがましてやバーゼルで最古代の法史を研究していたならば、貴方との個人的な交際が自分にとってどれほどの価値をもつことができたか、はっきりと肌で感じさせられることになったでしょうから」(Brief von Jhering an Bachofen, Giessen, 26. October 1852, in : (Hrsg.) Albert Bruckner, Unbekannte Briefe R. von Jherings aus seiner Frühzeit, 1846-1852, in : Zeitschrift für Schweizerisches Recht, N.F. Bd. 53, 1934, S. 66-67, 71)。ただし、イェーリングは法律学に重心を置いており、ここに両者の文通がまもなく途絶えてしまう一因があったのだろう。

ところで、歴史法学派とのずれはこれにとどまらない。歴史哲学の点でも乖離を見せている。講演において、バハオーフェンは、「理性的法則の提示における進歩」に「大いなる発展」を見ており、どの時代にも「それ以前の法則を実現させることに存している」独立の意義があるとするが、そこには理念や概念の展開こそが歴史的発展であるとするヘーゲルの影響が見られるだろう（Vgl. Simonius, S. 474. ヴィーアッカーもまた同旨である。F. Wieacker, Johann Jakob Bachofen, in : Gründer und Bewahrer, Göttingen 1959, S. 163 f.）。さらに講演では、ヘーゲルの弟子ガンス（Eduard Gans）の『世界史的発展における相続法』から引用していることもまた傍証になるだろう。もちろん、バハオーフェンは後にはヘーゲルからも離れて行くのであるが。

このように、サヴィニーおよび歴史法学派との関係については、すでにアンビヴァレントな関係を見せているが、次いで、いったいなぜバハオーフェンはこのような「自然法と歴史法との対立」というテーマを選んだのだろうか、という疑問が湧いてくるだろう。自然法および自然法論についてはとくにサヴィニーの一八一四年以降、急速に影響力を失って行くし、また考察対象からもはずされて行き、法は民族的な歴史的な産物であり、実定法こそが法の主流であるという考え方が広まっていくからである。「自然法の夢は見つくされた」という、かの有名な言葉がヴィントシャイトの口から発せられるのは、一八五四年のことであるにしても（Bernhard Windscheid, Recht und Rechtswissenschaft, 1854, in : Kleine Schriften, Reden und

Rezension, Teil 1, Leipzig 1984, S. 363)。こうして見ると、学問的には当時すでにある意味で決着がついていた自然法を、一体なぜ、いまさらたたく必要があるのか、という問いが生まれる。これに対する答えはおそらく学問的なものではなく、むしろ政治的なものに求められるだろう。

バハオーフェンの青年時代はヨーロッパにおいて激動の時代だったと言ってよい。彼自身、「自伝」においても、「諸々の民衆暴動の分野から注目に値する自分の体験を振り返ってみると、当時はどぎつい色合いのものだけが増えていた。スイスではバーゼル騒動、後に義勇軍の蜂起を、パリでは何日にも及ぶ街頭闘争、ベルリンでは街頭での破壊的暴動、ゲッティンゲンでは七教授および彼らを支持する学生団による熱狂的な憲法闘争をこの目で見てきた」(S. 335, 邦訳、五九頁)と回想している。これに対し、バハオーフェンの政治的立場は一貫して保守主義もしくは反動主義の立場であった(ところで、以下の引用はいずれも一八四八年以後のものであるが、一八四一年においても政治姿勢は同じであったと見ていいだろう)。この素質は彼の出自がバーゼルでの古くからの有産市民層・都市貴族の出であったこと、バーゼルの保守主義者たちとの交流、イギリス滞在の経験(バハオーフェンはあちこちでイギリスの保守性という点を高く評価しており、その点、グナイストによる「議会主義のイギリス」という肯定的評価(たとえば、上山安敏『憲法社会史』(日本評論社、一九七七年)、とくに五八頁以下、参照)とは対照的である)などによりいっそう強化されていった。バハオーフェンの保守的な政治姿勢がよく現われているのは、一連の政治論文であり、とくには「ローマ民族の国家生活に関する政治的諸考察」(一八四八年・五〇年)である(Politische Betrachtungen über das Staatsleben des römischen Volkes(1848/50), in: Werke, Bd. 1, S. 25 ff.)。たとえば、「啓示宗教の性質と人間理性による批判がほとんど相容れないように、同じく所与の国家的諸関係とその正当性についての哲学的判断もほとんど相容れない。というのは、すべての生成されたもののなかにはより高次の啓示が存しており、ある民族の生活、その習俗、その慣習、その思考様式全般は、決して人間が自由に作り出したものではなくて、まったき意味において神性の発露だからである」(S. 48)。あるいは、人は自分の出生身分やいつの時代に、どこの国で生まれるか、総じて出生そのものを自ら選択し決定することはできない、そして、そこに「高次の摂理」、「最高の法則」が存する、と述べて、以下のように続ける。つまり、「それが、ブラックストーンの表現によれば、個々の市民をして、自分の故国の法律や習俗を遵守すべく義務づける神の紐帯なのである。……いかなる場合にも、人は、自民族の伝統やこれまでの一連の前世代全体の作り出したものから逸脱する権利も捨て去る権利ももっていない」(S. 50)。また、「その人の精神が旧来の民族精神のなかで働いている人、慣習の伝統全体を内に秘めている人、素性を敬うことと未来を信じることとがそこに根づいているような、あの宗教的気分を獲得する術を知っている人」、そういう人のみがある民族を再生させることができるのだ(S. 52)。最後に、「しつけのいい民衆は自分自身の力や品位、自分の慣習や歴史を自分たちの高貴な人

びとにおいて崇敬する。……民主主義的熱情が支配に至ったところではどこでも、これらの高次の感情において根づいている紐帯がすべて断ち切られてしまう。……民衆は統率者や指導者を求め、民衆は上から教化されたいという欲求を感じており、民衆は高次の権威を欲し、それに耳を傾ける。それを見つけ出した民衆は幸せだ！　それが高貴な指導する人びとの価値なのだ！」(S. 56)。ここには、ヴィーアッカーやジモニウスも言うように、反民主主義の保守主義者たるバハオーフェンの面目躍如たるものがある。

ふたたび、「自伝」によれば、「完全な民主主義とは善なるものすべての没落である。……人民主権論はわたしの最深の歴史的・宗教的信念と対立するものである。……民主主義は生活の全領域に荒廃をもちこみ、まさに教会や家や家族に最も激しく襲いかかり、何人にとってもごくごく些細な問題によってさえも本当の立場を狂わされるのは、民主主義のたたりなのである。わたしは自由を愛するがゆえに、民主主義を憎むものである。実際、勇敢で敬虔で信心深く勤勉な民族の自治に基づいている自由、自分たちよりも祖先を尊重し、過去と切り離されることなく、自分たちの束の間の享楽よりも子孫のことに思いをはせる民族の自由――実に、そのような自由を享受することは、多くの不自由をしのぶことの代償として十二分なものであるようにわたしには思われる」(S. 329 f.; 邦訳、五〇―五一頁)。したがって、バハオーフェンにとって、民主主義を進めるスイスの現状は、決して容認することのできないものであった。サヴィニーにとって自然法がフランス革命と結びつけられて嫌悪されていたのと同じく、バハオーフェンにとっても、自然法は革命や民主主義の理論的武器になるものと見なされたのだった。つまり、スイスで生成されてきた法が民主主義によって破壊される場面が、バハオーフェンの目の前で繰り広げられていたのである。

実際のところ、講演の本文中に名前をあげて引用されたのは、同じく保守主義者のシュタールのみである。冒頭でのシュタールからの引用として、「信仰と不信仰、真理と誤謬との間には、いかなる同盟もない」という文章が述べられているが、ジモニウスによれば、引用されたシュタールの著書のその箇所には、信仰と不信仰、真理と誤謬とならんで、正統性（Legitimität）と人民主権（Volkssouveränität）とがまた対置されているという(Simonius, S. 475)。そうだとすると、ここにもバハオーフェンの隠された意図がひそんでいることになる。講演に出てくる、「民族の代表に基づいた体制は、どれも、古代にとっては完全に異質であったし、その精神に決定的に反していたのである」という表現には、明らかに代表制に対する否定的な評価がうかがわれる。ジモニウスによれば、「バハオーフェンは、自分の保守主義的な立場を一八四八年に書いたローマ人の政治的諸関係に関する諸考察において詳細に開陳し、それでもって、立法における諸改革が、彼には、神によって創造されたスイス連邦の土台を動揺させ、市民たちの自然的な、原初的な諸関係を危険に陥れるように思われたということを正当化したのである」(ebenda)。冒頭のモットー「吾は仮説をもてあそばず」には、バハオーフェンの言う架空の自然法が仮託されていたと見てい

い。ここに本講演の密かな重要な動機があると見ていいだろう。ちなみに、『国家学の復興』の著者ハラーとのバハオーフェンの親縁性もまた、ヴィーアッカーやジモニウス、さらに『全集』第一巻の政治論文の編者マックス・ブルクハルト（Max Burchhardt）もまた、つとに指摘するところである。本講演でも、「兄弟の契り」という発想にはハラーにつながるところが現われていると言える。とりわけボイムラーは、両者の精神史的なつながりを強調する（vgl. Alfred Baeumler, zur Einführung, in : J. J. Bachofen, Selbstbiographie und Antrittsrede über das Naturrecht, hrsg. von A. Baeumler, Halle 1927, S. 4 ff.）

最後に、バハオーフェンが本当に「古代」に開眼するのは一八四二年から四三年のイタリア旅行においての墳墓との出会い、特筆されるのは「ヴィラ・パンフィーリのコロンバリウム」と出会ってからであるが、この就任講演にも、ささやかではあるが、すでに後年のバハオーフェンの萌芽が見られることも指摘しておきたい。それは、大地や死者に対する意識や、『母権制』にくり返し出てくるアタランテと黄金のリンゴの神話の登場である。前者は、プラトンからの引用として「大地から飛び出してきた者」とか、「河川が、その貫流する大地（Erde）の色調を受け取るように」とか、「死者との契り」などに見受けられるし、後者は、アタランタが黄金のリンゴを追いかけ、競争に敗れるという神話そのものの引用に見られるものである。