

## 翻 訳

ルードルフ・フォン・イエーリング

「権利のための闘争」（一八七二年三月十一日の講演）

平 田 公 夫 訳

〔訳者解説〕 本稿は、イエーリングがウィーン大学を去るに当たって一八七二年三月十一日にウィーン法律家協会において行った有名な講演「権利のための闘争」（Der Kampf um das Recht）を伝える雑誌記事と講演内容の速記録が掲載された『「法律家協会」におけるイエーリング』（Jhering in der „Juristischen Gesellschaft“, in : Gerichtshalle. Organ für Rechtspflege und Volkswirtschaft, 16. Jg. Nr. 22, Wien, Donnerstag, 14. März 1872, S. 95-99）の全訳と、一八七二年七月に出版された第一版の「序文」を訳出したものである（なお今では、初版を復刻した Hermann Klenner (Hrsg.), Rudolf von Jhering, Der Kampf ums Recht, Freiburg · Berlin 1992 にも再録されている）。

イエーリングはウィーンで三回講演を行っている。最も有名なものが本講演であることは言うまでもないが、この他にウィーン大学就任講演の「法律学は学問か」（一八六八年）(Okko

Behrends (Hrsg.), Rudolf von Jhering, Ist die Jurisprudenz eine Wissenschaft?, Jherings Wiener Antrittsvorlesung vom 16. Oktober 1868, Göttingen 1998. これはイエーリングの生前には未発表のままに終わり、近年オットー・ペーレンツにより遺稿集から編集されたものである。大塚滋・高須則行訳、『東海法学』（第三〇号、二〇〇三年）所収）と、同じくウィーン法律家協会において行った「権利感覚の発生について」（一八八四年三月十一日）(Ueber die Entstehung des Rechtsgefühls, in : Allgemeine Juristen=Zeitung (früher "Oesterreichische Advocaten-Zeitung"), Jg. 7, Nr. 11-15, 1884 ; auch in : Christian Rusche (Hrsg.), Rudolf von Jhering, Der Kampf ums Recht, Nürnberg 1965 ; und auch in : Okko Behrends (Hrsg.), Rudolf von Jhering, Ueber die Entstehung des Rechtsgefühls, Napoli 1986 ; 山口進彦訳、『大法学者イエーリングの学問と生活』（信山社・二〇〇〇年）所収）とがある。

これらはウイーンに対するイエーリングの愛着をうかがわせるものである。とくに法実務界に対する彼の親近性と交流には注目している。本講演においてイエーリング自身が述べているように、「法・権利の形成ではなく、法・権利の実現」に彼の関心があったことからそれは分かる。「権利のための闘争は倫理的自己保存の行為であり、自分自身および共同体に対する義務である」という彼のメッセージは今日でも色あせない。ところで、本講演は、これをベースに手を加えて出版されるや、一大ベストセラーとなり、現在では五〇ヶ国以上で翻訳されている『権利のための闘争』（村上淳一訳、岩波文庫）のコンパクト版としても読めることはもちろんであるが、ウイーン法律家協会会長のヒュエ（訳註（2）参照）の接拶からは、イエーリングがウイーン大学へ招聘された事情や学生の間における人気の高さ（実際、彼の講義には四〇〇名以上もの多くの学生が詰めかけていた）がうかがえるし、また、第一版序文からは、「オーストリアが目下戦い抜かねばならない権利のための闘争」を支援するためにイエーリングがこのテーマを設定したこともうかがえ、興味深いところである。この文言が意味することは、オーストリアにおける一八四八年世代の運動であると言われる。それは一八五二年以降確立したネオ絶対主義的統治システムを一八六七年の立憲主義的憲法に基づいて自由主義化する戦いであった。ヒュエはこの戦いにさまざまな仕方で関係していたからである。ところで『権利のための闘争』は、有名な天文学者カール・ルートヴィヒ・フォン・リットロウ（Carl Ludwig von Littrow, 1811-1877）の夫人であるアウグステ・フォン・リットロ

ウ（Auguste von Littrow, 1819-1890）に捧げられている。彼女自身は高い教養の持ち主であり、とくに女性たちの職業能力を支持し、自らもペンネームを使って出版していた。精神的ウイーンの中心地であった彼女のサロンに出入りしていたのは、とくにフオイヒタースレーベン、エアナー・エツシエンバッハ、ヘッベル、グリルパルツァー、そしてイエーリングであったとされるが、このサロンがいかなるものであったのかは今後の課題である。なお、Recht（RechtsgesetzのRechtを含めて）は、ひとまず法・権利、法・権利と訳し分けしておいた。（ ）内は訳者による補充である。また、拙稿「R・v・イエーリング」（勝田有恒他編著『近世・近代ヨーロッパの法学者たち』（ミネルヴァ書房、近刊予定）所収）をも参照いただきたい。

## 〔I〕「法律家協会」におけるイエーリング

### 〔雑誌記事〕

今月（三月）二日に開催された「法律家協会」の総会の場は、言葉の最も美しい意味において祝祭となった。その祝祭はウイーンを離れるイエーリング教授のためのものであり、この送別会は一切の準備なしに行われた。つまり案内状も、準備委員会も、招待状も、申し合わせもなしに、まったく自然に生れたものである。とはいえ、あるいはひよつとしたらまさに準備なしであったからかも知れないが、公式の、もつと用意周到に準備がなされ演出された祝祭が通常見せる以上に素晴らしい、本当の、心からの、感動的なものとなった。

イエーリングが法律家協会で『権利のための闘争』というテーマの講演を行なうという予告が準備のすべてであり、それが功を奏していた。その舞台となったのは隅々まで聴衆で埋まった枢機卿の間(大司教の館にある広間)であった。ウィーンで開業している法律家たちは会場が許す限りやって来た。官吏身分、裁判官身分、弁護士身分、公証人身分に所属している人はその多数が同じく出席していた。その中には司法大臣のグラウザ<sup>[1]</sup>、部長のジュリアーニ、局長のシャールシユミットとポツシャン、そして大審院長のヘルトルがいた。

ウィーンを離れるイエーリングの白鳥の歌を聞くことこそが肝要であった。そして実際のところ、イエーリングの講演は白鳥の歌に比すべく、耳を傾ける聴衆の心を強い魔法の力で捉えたのである。講演者の偉大で、素晴らしい、本当にその人自身の思考の流れが、その生き生きとした自由闊達な講演を通じて最も効果的に表現され、すべてを洗い清める雷雨のようにホールの中をこごごうと流れたのである。あたかも法の威厳そのものが、その不可譲の属性を大声で宣明しつつ、聴衆の前に登場したかのように、格調高い、荘厳な、そしてほとんど重厚などでも言いたいような雰囲気<sup>2</sup>が聴衆を捉えたのである。その雰囲気はもちろん所々講演者が才気あふれるユーモアを言うことで快い中断もなされたのであるけれども、講演中に発せられた活発な拍手は、講演者が現代の司法状態の貧弱さ、現代の訴訟手続きの甚だしい欠陥を強調したとき、大声を発するデモンストラーションにまで高揚した。われわれは、以下で、この講演そのものをわが譯者に伝えることによつて、誉め称えられた法字

者に対して、われわれがいかに率直に感嘆の念を抱いているかを最も雄弁に表現できると思う。

イエーリングが出席者の歡呼の声の中で講演を締めくくった後、会長のフォン・ヒュエ<sup>[2]</sup>が立ち上がつて、悲しみの余り蒼白な顔になりながら、震える声で、いやその後は目に涙を浮かべて、称えられし者に次のような言葉を贈った。出席者は起立してそれに耳を傾けた。

〔ウィーン法律家協会会長フォン・ヒュエの送辭〕

ここにお集りの皆さん！

皆さん方とお別れをする前に、私は本協会の会長として、私たちの称えしゲストに向かつて、祝賀講演者と言つてもいいでしょうが、その人に感謝の言葉を伝えることで、もう一つの義務を果たすことをお許しください。(イエーリングに向き直つて)。あなたが本日講演を行なうという告示をただだけで、これほど多くの学問的教養も地位も秀でた人たちの間に大きな関心を引き起こしたことは、本日の入場者数が、協会が設立されて以来十年になります。これまでの出席者数よりはるかに多かつたことから明らかであります。高く飛翔する理念ならびに深く考え抜かれた思考、まったく新しいオリジナルな考え方、それと同時に才気とユーモアとウィットがちりばめられた講演が及ぼした強力な印象——この講演が私たち全員にもたらした印象がいかに強力なものであつたかは、あなたに応えた万来の拍手によつて証明されています。この拍手万来という皆がとても満足していることの証に私が一言でも付け加えるならば、それ

はこの証を弱めるということになるかも知れません。しかし私は、私たちがいま聞いたばかりのことについて喜びを感じ、また大いに満足していることを言い表わすには、一滴にとどまらず一杯一杯分の苦汗の気持ちが混ざっていることを残念ながら告白しなければなりません。いやそれどころか、私自身繰り返し自分に言い聞かせているのですが、ウィーン的气候状況と健康の不安、あなたご自身だけでなく、あなたのご家族の健康の不安が、五年にわたって名声高く活躍されたウィーン大学をふたたび去る決心をされた理由であり、そしてウィーンを去る理由は唯一それだけであることは、私たち全員が承知しているところです。

いまお学問と法に対して暖かい心もち、それらを崇拜している人びとすべてが抱えている遺憾の気持ち、今私たちすべての者の心を捉え、今後とも忘れることのない悲哀の気持ちは、実際のところあなたと一緒に最後の星が、何年も前からウィーン大学のテミス・天幕に輝いていたあの輝かしい三巨星から離れていくがゆえに、それだけいつそう大きいのです。(ブラボ！)

あなたをオーストリアに招聘したのは、あなたが輝かしい、高い評判を得ていたからでした。その評判は、数千人もの学生があなたの講義について残している大なる賛嘆の声によつて証明されていたのみならず、とりわけ、現代の思考する法律家ならば誰も知らない人のいない、あの天才的で古典的な著作においても証明されていたのです。すなわち、『ローマ法の精神』においてであります。

## 七八

オーストリアにおいても、実際のところここ何十年もの間ずっと、努力を惜しまない法律家の間では、一面的な歴史法学派と純粋に先験主義的な抽象的な法との間の闘いが激しさを増しておりました。オーストリアではとりわけ、現代の法律家の中で最良の人たちでさえも、何十年にもわたって法をもつばら弁証法的に取り扱うことを偶像崇拜視していたのです。近代の諸研究に注意を向けた人は誰であれ、多かれ少なかれ、これらの一面的な法の見方や取扱い方は、とくにオーストリアにおいては変わらなければならないと考えていました。努力を惜しまない勤勉な法律家は皆、実際のところ、法は立法者の熟慮から生まれる恣意的な諸規定という外的な集合物ではなくて、あなた、宮廷顧問官(イエーリング)が本日適切にも述べられたように、法は、ある民族の歴史のように、自ずから有機的に生成する産物、つまり有機的な産物であることを知っておりました。あなたが、貴国のドイツ全土で、いや法学全体の中で高い賞賛を受けた作品、すなわち『ローマ法の精神』、あるいは、より正しく呼ばなければならないとすれば、『法の精神』一般の中で書き記されたこと、それをあなたは今日ここで余すところなく説示されました。それをあなたは——あなたのすでにオーストリアでも数千人にも数えられる学生たちが日々私に語っていることです——あなたの刺激的で、緊張感をもつて、また資料を豊富に提供し、そして同時に教育上有益にグループ分けを行つてなされる講義によつて、あなたの学生たちが言うところによれば、あなたの感嘆すべき魅力的な描寫によつて完成させたのです。それゆえ、敬愛なるイエーリング、私は声高に申しますが、

今この瞬間に当たり、あなたがまもなくもはや私たちの同僚ではなくなるという悲哀を私たちの誰もが感じております。それゆえ、学生団体の心のこもった感謝状と歓声のみならず、オーストリアにおいて法に携わるすべての人びとの感謝の気持ちを込めての称賛の声もまた、すなわち、全オーストリアのあなたを称える気持ちもまた、私たちの本当に心からの共感とともにあなたの新しい故郷にまでお供をすることでしょう。(嵐のような拍手。)

明らかに感動した面持ちで今度はイエーリングが次のような別離の言葉を述べた。

#### 〔イエーリングの答辞〕

一言二言、お答えすることをお許しください。いま会長の真情から発せられた称賛のお言葉は身に余るものでありますが、謹んでお受けいたします。そのような祝辞を受ける身である私としては、それについてどうお答えしているのか、分かりません。しかし一言だけお許し願わねばなりません。私もまた、ここを去らねばならないことを本当に残念に思っているということです。ウィーンから自分を引き離す決心をすることは私にはとても困難なことでした。自分がそうすべきかどうかについて、私が長い間とくと考えたことは皆様方にもお分かりいただけることと思います。一人私には家族の健康について責任があり、そのためには自分の地位を放棄しなければならなかったのです。この最後の機会を利用して、あなた方に私の感謝の気持ちを

を申し上げさせていたきたいと思っております。

私は、自分でも予期しなかったような、また私の友人の誰一人として予期しなかったような歓迎をここに来たとき受けました。私は北部〔ドイツ〕からやって来ました。わけでも、北部〔ドイツ〕とオーストリアとの間に大きな裂け目を作った戦争の直後にここにやって来ました。どこに行っても偏見の目で見られることはありませんでした。それとは逆に私は、あらゆる方面の方々から最大の好意をもって受け入れられました。住民の方々からも、私の学生たちからも歓迎されました。それは、私がドイツの大学ではほとんど経験しなかったことで、また、青年が学問という職務に打ち込む際に見せる熱心さの素晴らしい概であります。

皆さん！ それと同時にとくに皆さん方に対して断言いたしますが、法実務の仲間の方たちと交流をもつことは私が生涯にわたって気にかけてきた信念の一つであります。私はいつもそれを実行してきましたし、すでにしばしば述べたことでありますが、もし理論家が実務家との交流から身を引くならば、理論家は自分の認識および自己発展の最良の源泉から自分自身を遮断することになると、今一度申し上げておきます。この実務家の方々との交流できたお蔭で、私は法解釈学で成功することができたのみならず、もし法史学の領域において、未発見のいくつかを私が発見することに成功したとすれば、それは、私の目が実務家の方々との交流によって研ぎ澄まされていたからに他ならないと確信しております。

こうしてここでもまた私は次のように言ってもいいと思いま

す。つまり、ここであなた方が私に示して下さった歓迎と称賛に対し、私は本当に満足しておりますし、また、自分の努力がまさに実務家の方々の中で受け入れられたときに感じた以上の素晴らしい経験を私はしたことがないということです。あなた方のこのようなご好意に私は心からの感謝の気持ちを申し上げるとともに、私が重苦しい気持ちであなた方の世界からお別れすることをあなた方はきつとご存知のはずですし、私が、個人的な知人であるかないかにかかわらず、あなた方のどなたかと再会できるなら、それはいつであろうともその再会を私がとても喜ぶであろうこともまたご存知のことと思います。私はそれを、私とウィーンとを結ぶ精神的な絆が切れることのない徴であると思っております。

今一度心からの感謝を申し上げます！ (嵐のような拍手。)

## 〔II〕 権利のための闘争 (Der Kampf um das Recht)

一八七二年三月二日にウィーン法律家協会において行なわれた宮廷顧問官イエーリング教授の講演

お集りの皆さん！

講演を始めるに当たって、私はある種の気後れを抑えることができないと申し上げざるを得ませんが、それは、もちろん、この講演が多くの人たちから信じられないほどの失笑を買ったろうと覚悟しているからです。私が何年来も取り組んできたテ

## 八〇

ーマを選択したとしても、私は気後れを感じるでしょう(「から、なおさらです」。本当のところ、私に今この時点でもまだ選択の余地があり、パンデクテンやローマ法史等々からテーマを選ぶことができるのであるならば、私はそうしたいところです。しかし皆さん、私はテーマを選ぶに当たってもう一つ別の観点に従ったのです。私は、聴衆の皆さん方のことを念頭において、私の知る限りこれまで誰か他の人によって取り扱われたこともなく、また私自身がこれまで取り扱ったこともないテーマを選ぶ責任があると考えたのです。同時にまた、あなた方のどなたもが自由に判断のできるテーマ、私が申し上げたいのは、法律学の境界からはみ出しており、法律家と同じく一般人にも判断することのできるテーマを考えたいということです。

私はそのテーマを「権利のための闘争」と名づけました。そしてひよつとすると私はとても幸運なことに、その内容がどんなものか、あなた方がまったくイメージできないようなテーマを設定することができたのかも知れません。

私たちの多くが通常抱えている考え方からすれば、法の概念を平和や平穏とか、秩序の概念と結びつけることはごく普通のことであり、このような考え方は実際のところ一面から見れば、まったくもつともなものです。それは、財産を享楽の手段と見る見方と同じように正当であり、同じように真実であります。しかしこの側面にはもう一つ別の側面が対応しています。財産の場合、享楽の裏面は労働であり、法の場合、平和や平穏の裏面は闘争です。生活状態の多様性に応じて、いや私はこう言いたいのですが、歴史上の時代の多様性に応じて、而概念の場合、

あるときは一方の面が、あるときは他方の面がより頻繁に姿を見せるのです。

自分の財産を何の苦勞もなしに手に入れた豊かな相続人にとっては、財産は労働ではなく、享受です。しかし、日々仕事の苦勞を思い出している労働者にとって、財産は労働であります。

そして法概念の場合も同じです。法の営みに精通していない素人の方、幸運にも法に煩わされないで済んでいる素人の方、そのような素人の人たちにとっては、ともかくも法とは平和であり、秩序であるかも知れません。皆さん方、実務で経験を積まれた法律家の方々は、そうではないことをご存知です。つまり、法とは同時に闘争であること、この闘争において援助の手を差し伸べるべき使命が自分たちにあることを、あなた方はご存知です。

さてこのような二つの考え方のうち、法はとりわけ平穩、秩序、平和であるということは、まさしく、わがローマ法学がとりわけ重んじてきた一つの考え方です。若い人がローマ法に関する講義から実際の生活に入るならば、たとえば次のような考え方で頭が一杯になるでしょう。つまり、法は（サヴィニーが述べたように）言語と同様に民族精神から生成し発展する。自分自身の中から道を切り開く法のまつき理念とは、すなわち慣習法のことである。それゆえ慣習法は、ここで眞髄を発揮してきた法的な確信の力に他ならない。しかし、このような確信が、言語の発展および同じく芸術の発展の場合には見られないような闘争を戦わねばならなかったこと、そのことはこの考え方の場合には背景に退いています。まったく同じことが法律の

力についての学説の場合にも繰り返されています。法律の力とは組織を作る智恵の産物である、と言われます。しかし、法律が最高度の困難さに打ち克ち、最大の陣痛を伴いつつ、敵対する利益とつねに闘う中で誕生すること、そのことについて私たちの学説は一言も語っていないのです。

しかしながら、皆さん、私たちはまさに現代において、法がいかに絶え間のない闘争であるかを知るためには、私たちを取り巻く世界を一瞥するだけでいいでしょう。

いかなる眞理も生れてくる際には、誤謬のみならず、利益とも戦わなければならなかったのです。いかなる眞理も直ちに無数の個別利益と対立します。それと同様に、いかなる法改正も（私は当然ながら取るに足りない法規範の改正のことを考えているわけではありません）既存の利益に対する闘いを不可避とします。といいますのは、現行の法は直ちに何千もの利益と結びついているからであり、現行の法命題は何千もの根を通じて現実と関連をもっているからであります。また、今新たな法命題が生れるとするならば、眞理のみならず、同時に既存の利益に対するその新たな法命題の闘争もまた重要となるからです。したがって次のように言うことができるでしょう。すなわち、すべての法命題は諸々の利益を踏みつけにして自分の道を開いてきたのであり、新たな法命題が成立できるためには、諸々の利益が犠牲にされざるを得なかったのであります。それゆえ私は次のように主張したいのです。すなわち、法は言語のように成立するものではありません。法は何の痛弊もなく、単なる確信において成立するものではなく、法は痛みを伴って生れるもの

であります。そしてまさしく、子どもが母親から生れるのと同じように、法が痛みを伴って生み出されるものであること、後から法に与えられるこの力は、まさしくそのことに基づいているのです。私たちによって闘い取られる必要のなかった法命題は、私たちにとって必ずしもまたき価値をもつものでありません。私たちがその法命題を自ら闘い取ったという思想のみが、このような思想のみが私たちの間に倫理的な絆を結び、その絆によって、私たちはこの法命題を全面的に擁護せざるを得ない気持ちにさせられるのです。

さて皆さん！ここでの私の課題は、いかに法がつねに戦わなければならないのかという思想を詳しく論じることではありません。そこで私は、あなた方がその方面〔法の形成〕をチラッと見ることをお許し下さるにしても、法の形成についてはなく、法の実現についてお話ししたいのであります。すなわち、単純素朴に私法を実現することについて、あるいは、「冒頭で」そう名づけたように、権利のための闘争についてお話しいたします。

皆さん、今日行なわれているようなこの闘争〔権利のための闘争〕は、そもそも始めから大きな利益をもたらすようには思われません。この闘争が今日行なわれている形態を、あの暴力的な闘争が国際社会において行なわれている形態と比較して見ましょう。あの闘争を見るならば、そこで問題となっているのは国家の運命、人類の運命です。一方、ここで問題となっているのは私の物とあなたの物のことです。そのような闘争はどのような利益を私たちにもたらすことができるのでしょうか？

## 八二

しかしながら皆さん、私たちは不当にもこの闘争を過小評価しているだろうということ、この闘争は倫理的な、いや詩的な意味さえも要求することができるということ、私はあなた方に証明できると思います。

私法の実現は、純粋に権利を有する人の活動によって生じることは周知の通りです。公法の場合、この実現を義務として課されているのが国家の諸機関である一方、私法の場合、自分の権利を主張する、あるいは、放棄するのは個人の問題です。しかし、この彼らの行動には、本当のところ、抽象的〔客観的〕な意味における私法の現実が依存しています。抽象的な意味における法と具体的〔主観的〕な意味における法との関係は、私見によれば、わが法学によつてはせいぜいのところ一面的にしか捉えられていません。すなわち、抽象的な意味における法は具体的な権利の前提条件であり、権利〔実現〕の可能性は法律において与えられており、そしてこの可能性は、それについての条件が満たされるや否や、実現されるのである、というのです。

しかし、私権がある抽象的な法、いや抽象的な法そのものの存在によつて条件づけられているように、真理や現実や抽象的な法の支配もまた、具体的な生活領域の中で行われる活動によつて条件づけられています。別言すれば、個々の一人一人が権利を実現しないのであれば、つまり、彼らが権利を実現する勇気をもたないのであれば、抽象的な法は仮象であり、紙の上のしか存在しないものとなり、その実体を見つけることはないのです。といいますのは、抽象的な法がその実体を手にするのは、

私権が侵害されたとき、それが登場することによってだからです。

その限りで、次のように言うことができるでしょう。つまり、各人は真理や法一般に対して協働する倫理的任務を負っている、と。各人は自分の限られた範囲においてはあが法律の番人であり執行人である、と。

ところで皆さん、国家の制度がこの闘争を困難にしているからであれ、他の理由からであれ、ある国民のかなりの部分の人がもはや自分の私権を実現する勇気をもたないとすれば、それはどのような結果になるでしょうか？ その結果、自分の任務を果たす勇気をもった個人にとっては、そうすることが限りなく困難になるでしょう。残りの人がしり込みする分、不当に重い負担が個々の人にかかってくるからです。それは戦場での逃亡行為になぞらえることができます。全員が一致団結して戦っているとき、彼らは互いに支え合っています。もし一人が退くならば、踏みとどまっている人の任務はますます容易ならぬものとなります。自分の権利を実現することは個々の人の任務であり、この任務を果たさないならば、彼は自分自身の利益のみならず、共同体の利益をも放棄することになるのです。

さて皆さん、皆さん方は、そのような義務を課すのは何のためなのか、人びとに自分の権利を主張せよと要求するのは何のためなのか、と私に問われるでしょう。そう言わなくても人は権利を主張するものであるし、その人の利益がその人の行動を十分に規定しており、幸運なことには、いつさいの権利は利益にもとづいており、また、このような闘争を行うに当たって、利

益は十分に強力なものだから、と。しかし、利益は、私たちが権利のための闘争に駆り立てる唯一の動機でしょうか？ 私はそうは思いません。

皆さん！ 私が一〇グルデンの価値の物を無くしたとして、その物を見つけるために、一グルデンを賭けることはしないでしょう。そのように、それが利益の問題であるならば、たとえ一〇グルデンの物が問題になっているとしても、私は、この物をふたたび手に入れるために、おそらく一〇〇グルデンの経費を費やすことはないでしょう。けれども、日常の経験はそれとは反対のことを教えてくれます。そして、皆さん、あなた方はほとんどのことをより良く判断できる立場にある人は他にいないでしょう。さてここで、誰かが取るに足りない物を理由にして訴訟を起こすとします。権利のこのような捉え方に対して理解を示さない多くの冷静な人たちは、そのような人を「訴訟好き」と呼びますし、また、二ないし一〇グルデンの物を取り戻すために、そのような人がいかに多くの労力とお金を犠牲にするのかが理解できません。

いやそれどころか、皆さん、単純素朴な権利感覚は、そこで何が起きているのかをきわめて良く捉えています。その人は自分の権利が欲しいのであり、彼を駆り立てているのはこの道徳的な成果であつて、一〇グルデンは単に外的な誘因にすぎません。

それゆえ、そのような人が、その人の権利物が弁償されるようにという要請を単に拒絶するとき、私たちはそれがまったく当然のことであると分かるでしょう。私は、面倒臭い裁判を嫌

ったある不精な郡長官が、取るに足りない係争額の場合、つねに原告にその要求額の提供を申し出て、それを自分の懐から支弁することですぐに訴訟に決着をつけていたという、家長長制時代の裁判の事例をいくつか知っています。皆さん、私ならこの金額の受取りを拒否したことでしょう。私は私の権利が欲しいのです！——自分の権利を求めるこの要求は何に起因しているのでしょうか？ これは権利と人格との関連性という問題につながります。私見によれば、権利は人格それ自身の一部であり、権利は人格から生れてきたものなのです。権利は私の労働であり、そして労働もまたそのような姿を見せるように、この物の中には私自身の一部があるのです。それは私の諸権利が形成する円環の一部です。権利はいわば私の拡大された力、私の拡大された人格であり、私自身が権利そのものなのです。

よろしいでしょうか。私の諸権利が形成している円環の一つが一撃されるならば、その中心器官、つまり人格自身はその打撃を感じ、ここに権利の病理学上のモメントが発生します。すなわち、権利が侵害される、そうすればこの状態によってはじめて権利の真の本質とは何かということが完璧に洞察されるようになるのです。医者にとって、まさにある器官の病理学上の疾患があつてはじめてその器官の真の意義について明らかになるように、皆さん、私たち法律家にとつても、権利の侵害が権利の真の生活および権利と人格との真の関連がどういふものなのか、その姿を見せてくれるのです。それゆえこの権利それ自体が侵害されるやいなや、その打撃は人格に伝わり、人格はそれに反応します。これは権利の侮辱であり、人格が挑戦を受け

## 八四

ているのです。

権利侵害の多様性に応じて、その反応自体も激しいものになるのか、あるいは、そうはならないのか、ともかく違つたものになることは明らかです。最後に、人がこの感情に完全に打ち勝つことのできるケースとなる一種の侵害があります。物がなくなったケースを考えて見ましょう。この場合、たとえば私に返還請求を行なうつもりがあるかどうかは、私にとって人格の問題ではありません。この場合、それは純粹に計算の問題です。私がこの訴訟を取り下げても、私自身も私の権利もまったく損なわれることはありません。しかし、相手方の人的責任が客観的不法と結びついているならば、つまり、不法の認識があり、私を侵害するという意図をもっているならば、事情はまったく異なります。その場合、侵害はもはや単に物だけにあるものではありません。すなわち、もはや利益の問題が重要なのではなく、私の人格が問題となるのです。そこでもし私が戦いを放棄するならば、それは臆病の徴に他なりません。私見によれば、そのように権利が故意に侮辱されているようなケースでは、この闘争を引き受けることはその人の自分自身に対する義務であり、公共体に対する義務であります。個人は国家の代表者として不法に立ち向かうのであり、不法を止めるようにと「侵害者に」言う使命が彼に割り当てられるのです。

しかし皆さん、ここで傷つけられたのはたとえ単に人格だけにすぎないのでしょうか？ この当然生じる倫理的な情激は何に起因するのでしょうか、この心の痛みを抑え切れないのは何に起因するのでしょうか？ それは単に通常よくある人格的

な侮辱にすぎないのでしょうか？ そんなことはありません！ それと同時にねに法それ自体、法そのもの、法の権威が傷つけられ、嘲笑され、侵害されているという思いがそこにはあるのです。したがって、この打撃はまず傷つけられた物から人格へと伝わり、そしてその人格から法へと伝わるのです。次いで、この人はしたがって法それ自体に対して責任をもち、そうしてまさしくこの考え方がこうして興奮を惹き起こすことになるのです。わが国の詩人たちは何度もこの素材を取り扱ってきました。ドイツの詩人クライストは『ミヒヤエル・コルハース』の中で、不法——私が知る限り、最も悲劇的なモメントの一つです——と戦う人物を描いています。彼は敗北します。彼は男の中の男なのですが、人格のすべてをかけて欠陥のある制度に負けてしまいます——それは私の目には悲劇的な運命と映ります。『ベニスの商人』の中のシャイロックも同様です。彼は自分の権利を要求し、そして全ベニスは彼からその権利を奪うべきではないと言います。しかし結局のところ、彼はこの闘争を戦い抜くことができないまま、同じく悲劇的に敗れてしまいます。

さて皆さん、人がもつこのような敏感さ、つまり、したがって、彼らの権利が傷つけられたときに感じる権利感覚の敏感さとも呼ぶことのできるような、このような敏感さは、個々の一人一人においてきわめて多種多様であり、そうして時代が異なれば、それに応じて個々の民族においてもきわめて多種多様なものであります。私は、これは何に起因するのかという疑問をしばしば自分に問うてきました。それは民族の個性に関係するのか？ 国民的な考え方の多様性に起因するのか？ そうで

はないのです！ 私が到達した結論は、それは財産の評価の仕事が相異なっていることに関連しているのです。

男性にとっても女性にとっても、また、一人一人の個人にとっても、財産は同じ仕方で価値をもっているわけではありません。財産をどう評価するかは、その財産がどのようにして取得されたのか、その取得のされ方に本質的に依拠しています。自らの生存を確保するために、苦勞して自然や大地と戦わなければならない働く民衆は、日々財産の重要性を思い起こしています。そういう人びとには財産は、多くの労働、多くの不自由、多くの苦勞の沈殿物と見なされます。したがって、そういう人びとは、財産、つまり財産が攻撃されると、比較的容易に財産を取得できる時代とはまったく異なっており、自分の人格自身が侵害されていると見なします。今という時代、つまり都市と農村の対立を想像してみてください。都市住民と農村農民を、つまり等しい財産状態にある両者を思い比べて見ると、私は、両者がまったく異なる目で金銭を見ていると断固確信しています。たとえばウィーンのような都会では、評価方法は重労働をする人びとによるのではなく、比較的容易に金を稼ぐ人びとによつて規定されており、この評価方法がその後一般的な物価の基準となります。それとは逆に、誰もが知っているように、苦勞してお金を稼がなければならないような田舎では、財産の評価はまったく異なります。このような労働をしない人びとにとつてさえもそうです。そして皆さん、時代によつてもまた異なります。現代の財産犯罪は古代ローマとはまったく違う見方の下にあります。古代ローマでは、労働は刑罰として科せられてきたと言

つていいと思いますが、現代ではまったく異なる考え方が基準となつています。

したがって、権利が侵害された場合に人がどう反応するかは、一つには攻撃の種類によつて決まります。それから、この二つ日に挙げた観点によつて、つまり、財産と人との距離感の違いによつて決まります。

これまで述べてきたことから次のことが言えます。つまり、人が物のために戦わなければならないこの闘争は、その人自身にとつての倫理的満足感の問題であるばかりでなく、その闘争は公共体にとつてもきわめて重要なものでもあるということです。人間にとつて、それは道徳的自己保存の問題であります。人が尊敬を受けるのは、その人がそのようないきり立つ状況において癩病風にも負けなかったという証明書を発行できることによつてです。この闘争が公共体に対してどのような価値をもっているのか、そのことについて、私はすでに詳しく述べておきました。そこからは次のことが明らかになります。つまり、国家は、個人のこの感覚を、すなわち力強い権利感覚をあの手この手で育てるという切迫した義務を負っていることです。法が安定しているのかどうか、法が実現されているのかどうか、そうしたことはとどのつまりこの点に依拠しています。

それに対して、別の観点を立てられます。私生活においては道徳の力が育成されなければなりません。というのは、法感覚はより高次の領域で、つまり国家の正当防衛に十分に役立つためには、その学校を建てそこを卒業しなければならないからです。まさに私法という低次の領域において正当な闘争を戦う勇

気をもたないような国民は、国家が、つまり国家の権力が問題になつている場合でも、戦う勇気をもつことはないでしょう。

政治教育にとつて、私生活において権利感覚を養成することは最重要の課題です。といたしますのは、最終的にはそこから、後に国家の運命を決するような道徳の力全体が生れてくるからです。

さて、それでは一体国家や法律はどのようにしてこの法感覚・権利感覚を養成できるのでしょうか？

私は、いま、ローマ法に目を向けることによつて、その答えを出そうと思います。私の見るところによれば、立法はこの闘争を訴訟制度によつてのみならず、立法がとりわけこのような正当な怒りを満足させることによつても行い易くするべきであります。したがって法律は、物が攻撃された場合、つまり権利を侵害され侮辱を蒙つた場合に、客観的不法のケースとまったく同じように、損害を賠償することに限定されるべきであるのみならず、このような侮辱のケースを加重不法としても捉えるべきです。つまり、まさに刑事罰が科せられない限りですが、侮辱を受けた権利感覚がこの状況においても満足を得られるように、私法上でも手当てされるべきです。私はこれからこのことがローマ法ではどのように行われていたかを明らかにしようと思います。

古代ローマ法においては、不法に際して以下のことはほとんど区別されてはいませんでした。相手方に責任があるのかないのか、ある権利を侵害した人がこのことを自覚していたのか、あるいは、故意に意図していたのかどうか、その人が過ち、つ

まり過失によって私の権利を侵害したのかどうか、それはいつでも同じことです。古代ローマ法は、過失、つまり過失が重過失か軽過失かどうか、道徳的に愾責の間に区別を設けなくて、私に属するものを私からその人が奪ったということ、いずれにせよ彼が私から物を奪い、それを私に返すつもりがないということだけで責任は十分です。したがって、ローマ法では単なる客観的不法のケースでさえも、私がすでに指摘したように、主観的不法のケースと同様の刑罰を科せられるのです。古代ローマ法によれば、所有物返還請求の場合、被告は敗訴するならば、二倍の果実を支払わなければならなかったのです。その場合、被告が私の物と知りながら私に渡さなかったのか、あるいは知らなかったのかは問われることはなかったのです。同様に、追奪の場合、没収判決はつねに二倍の額を宣告しています。その場合、私の以前の所有者が、その人が私に他人の物と知りながら、それを売ったのかどうかは問われません。彼はその物を私に売り、彼は私に二倍の額を支払うのです。私は他の機会にそのようなケースをまとめてみたことがあります。それで、古代ローマ法に関しては、情感を正当に考慮する程度をはるかに超えていたと言うことができます。

中期のローマ法を見てみましょう。ここでは完全にバランスが取れています。つまり、中期ローマ法はすべての責任の間を正確に区別しています。すなわち悪意、重過失、軽過失、誠実、不誠実を区別し、至るところで、被告が私にどのような行動を取るべきかを強調しています。すべての状況においてこの点が考慮されています。所有物返還請求の場合、債務関係の場合、

至るところに、このような病理学的なモメントの考慮が現われています。つまり、被害者を満足させることを目的とするモメントです。

この時代のローマ法の訴訟からいくつかの事例を引用して見ましょう。

私は貸付金の返還を請求しますが、被告はそれを争います。彼が訴訟をするのを辞さないならば、彼は私に罰として三分の一を余分に支払うこととなります。被告が一定期日までに確実に支払うことを約束し、私は彼に猶予を認めますが、彼がまたもやその約束を守らなかったとします。その場合、彼は罰として半分を余分に私に支払うこととなります。

被告が、私の訴えに根拠があるのかないのかを知っているに違いないという他の一定の状況においては、たとえば、アクイリウスの訴権の場合、被告は否認するならば、二倍の額を支払うこととなります。ローマ法が特別の信頼関係と呼んでいる諸関係においても同じことです。たとえば、委任、組合、供託、後見のケースです。私の相手方が訴訟することを辞さないで、私が、彼に本当に不法の責任があることを証明したならば、彼には名誉剥奪の罰が科せられることとなります。

そのようにローマ法には、被告をその故意の不法を理由に処罰することを計算に入れている一連のその種の罰があります。ローマ法の訴訟ではとくにその種の処罰が豊かです。この方向で興味深い現象を見せているのは、法務官の禁止命令、とりわけ禁止的な特示命令です。

あるいくつかのケースでは周知のように法務官は禁止命令、

とりわけ禁止的な命令を公布しました。すなわち、私力行使の禁止を宣告したのです。それまでは、両当事者間の問題はむしろ客観的な不法の問題であると考えることができました。しかし、法務官が禁止命令を発令した以降は、事情は変わってきます。いまや、抗弁を続ける者は、誰であれ、そうすることで法務官その人に対して抵抗することになります。法の代理人としての法務官が被害者の前に立ちたかることとなります。いまや、相手方は、要求を取り下げるか否かの選択を迫られます。法務官は言います。もし汝が取り下げないのであれば、問題となつているのはもはや法が不法かの問題ではなくて、明らかな法違反であることを知るがいい、と。ローマ法の類似の制度は審判人の仲裁です。多くの請求権訴訟において、ローマの裁判官は直ちに判決でもって金額を言い渡したのではなく、前もって審判人を派遣したのです。それは和解の試みであり、もしそう言っていないなら、彼の判断は原状回復に向けられていました。そして、この忠告に従うか否かは被告に任されていました。しかし裁判官は、いまや、事案についての彼の考え方、彼の判断を被告に伝え、いまやすべての抗弁に対して、まったく別の見方がなされるようになったのです。被告は謝罪することができません、彼は自分の権利を防御するだけだと思っていました、ところがいまや彼は附帯条件に応じなければ、原告は処罰を受けるのです。それは訴訟物に対する宣誓を許されることに基づいています。

さて、皆さん、ローマ人はこの観点、つまり、対象物の利益と法・権利侵害の利益、あの病理学的利益をいかに鋭く区別し

ていたのかについて、そのための一つの証拠を周知の訴えのカテゴリの中から挙げてみましょう。すなわち、一身専属訴権、つまり、名誉毀損の訴え、忘恩ゆえの贈与の取消し、そしてとりわけ最も興味深いのは背倫遺言取消しの訴えです。この訴えは、遺言の全面的変更、つまり愛情のない相続人の廢除を目的としています。原告が受け取るべきものは金銭ではなく、父が行った、埋め合わせをされるべき侮辱であり、その訴えの目的は、このような腹立ちを満足させることにあります。この観点がとくに強調され注目されたのは、これらの訴えが相続人の手に通常は渡らなかつたことによつてであります。その訴えが許されるためには、被害者が被害をそのものとして感じていなければなりません。もし被害者が被害を認めるならば、訴えは認められます。もし被害者が不法侵害によつて侵害されたと感じていないのであれば、彼はその訴えを起すことはできません。彼は自分が侮辱されたと感じたのでないならば、彼は背倫遺言取消しの訴えを提起できません。それは、これらの訴えは争点の決定によつてはじめて相続人の手に渡ることに基づいています。

皆さん、中期ローマ法ではこうでした。私の目にはそれは理想に映ります。中期ローマ法では、侵害された法感覚・権利感覚の要求は完全に是認されていました。それは、初期ローマ法が私たちに見えるあの極端とも、私がこの後で特徴づける別種の取扱いともまったく異なっています。この方向は中期ローマ法において頂点に達しました。しかし早くも帝政後期にはこの関係は弱体化しました。ローマ法史後期の頁には、読むことの

できる人には、民族の道徳的力が弱体化したこと、その力が萎えたこと、古代ローマ人の奴隷のような法感覚・権利感覚がなくなってしまうことが記されているのが見られます。それゆえ、法論題もまた変化します。一連のあの先に述べた罰が姿を消します。屈辱的なやり方で貸付金の引渡しを否認された債権者には、単に彼のお金が支払われるだけです。一定の時期に支払いを確約した債務者は、もはや半分の額を余分に支払う必要はありません。このケースでは、被告が故意に否認しているがいまいが、結果はまったく同じです。私の目には特徴的な後期ローマ法の現象が一般的に現われてきます。それは債務者に共感を覚えていること、債権者の権利は多くのケースで放棄されているのが見られることです。それは墮落した時代の徴表です(「アラボー！」止むことのない「アラボー！」)。つまり、立法者が誤った妄想から、債権者の権利、確固たる当然の権利を犠牲にし、債務者に情をかけるならば、それは墮落の徴です。

(「アラボー！」) —

それは信用喪失につながります。そしてここで私の見解をこれ以上敷衍することはとてもできません。私がここでこの方向に雑駁な形で反対したならば、異端者の烙印を押され兼ねません。ひよつとしたら私もまた完全ではないかも知れません(「えっ、何ですって！」の叫び声)。しかし、私たちがまた今日このような欠陥に苦しんでいると私は思います。(嵐のようなアラボーの声)

さて、皆さん、ただ今の皆さん方のアラボーの歓声は私を勇気づけてくれますので、今や最後のジャンプをしようと思いま

す。つまり、ユステイニアヌスの法から現代の法に話を移します。この現代の法についての私の評価は余り好意的なものではありません。現代はユステイニアヌスの時代よりもはるかに後退しています。ユステイニアヌスの時代にはまだ上記の目的をもったいくつかの制度がありました。現代は同じ制度を適用する意図をもっていませんし、あるいはおそらくそのような勇氣もないでしょう。次のように言つて差し支えないと思いますが、私たちの現在の私法は学識というフィルターを通り抜けています。学者の感覚は、生活人ならびに実務家のそれとは異なります。私たちの近代の私法には、それが学者によつて取り扱われたという特徴があります。

まだユステイニアヌスの法の中に見られるローマ法の例の制度は、簡単には見捨てられなかったのです。否認したことによつて、浅はかにも否認したことによつて生じる重大な処罰、それらはどこに残っているでしょうか？ それらは現代の概説書の中では、ちょうど私的処罰のような役を勤めています。それらは実生活の中では通用していません。したがつて今日、卑劣にも債務の存在を否認された債権者は、債務者の相続人に向かつて債務の返済を求める人と同じ状況に置かれているのです。それが正義に適っているでしょうか？ 申し上げたいことは、否認には罰増金が出されるべきだということです。最善のケースでは、愛すべき男は何も支払いません、最悪のケースでは、彼はずつと以前ならば、しなればならなかったことをします。すなわち彼は支払うのです。現代の司法の主要な欠損箇所を一瞥してみましよう。つまり損害賠償の訴訟です。(「アラボー！」)

私が弁護士としても当事者としても、損害賠償の訴訟を提起する立場にない(笑い声)ことは笑に喜ばしい限りです。私がこの訴訟について知るところからも、そう言えます。私の公平な権利感覚が憤りを覚えるのは、すべての損害賠償訴訟がいかにして債権者の当然の権利を奪うことを狙っているのかに思いをめぐらすときです。損害を受けた人に災いあれ(現代の制度はそうなっています)。被害者は訴訟を起さそうが起さすまいが、つねに損をします。(風のようなアラホーの歎声。)しかし、現代の法が無効に等しい場合、それはもう一つ別の側面です。私自身、そのことを苦々しく思う状況に立たされたことがあります。問題となったのは私の下女とのケースです。彼女は突然家を出て行きたくなくて、自分は解雇されたと主張しました。しかし彼女は解雇されてはおりません。私にはなす術もなく、また、何の助けもありません。そこで私は警察に助けを求めました。下女は尋問を受け、解雇はされなかったと自状しました。とはいえ、奉公を続ける気持ちもなかったのです。結局のところ、警察で私はこう言われました。「金銭賠償の訴訟を起こしなさい！」(止まない笑い声。)訴えたとして法廷でどうなるでしょうか？ 下女は否認します。警察が唯一の証人であり、その資質は……(いつそうの笑い声。)しかし私はそのとき、そう言つてもいいでしょうが、このように受けた不法の棘を感じていました。人が自分の当然の権利をもちながら、国家の制度が、人がいくらそうしようと思つても自分の権利を主張することができない、実現することができない、そのようなものであるならば。(アラホー!)そして私は現代の法命題に対してこの

## 九〇

ように非難します。つまり、現代の法命題は、一人の力強い権利感覚をもった人が、今日まさに、私がいましがた言つたばかりのあの臆病な行為を取らざるを得ず、自分の当然の権利を見捨てるよう強いられることを狙っている、と。

結論を急ぎましょう。一つの比喩を皆さん方にお話することをお許し頂かねばなりません。それは正当防衛の比喩です。ここにある方が、あつ、もうお一人の方もいらつしゃつていてのを見て私は嬉しく思っております。この方たちは私とこの考え方を共有していらつしゃる人たちです。近年、正当防衛についての墮落した見解に対して救済的な反応が現われてきました。それ以前の正当防衛、それは何だったのでしょうか？ それはできる限り制限したかつた悪だったのです。どの法律家も、それを制限できたなら、いい仕事をしたと思つたものです。そこでまず、対象物の価値が考察されました。すなわち、侵害された物の価値と、私、つまり脅かされた者が自分を守るために侵害した財の価値とが比較考量されました。皆さん、私はとりわけ次のことが知りたいと思います。つまり、その男が私に一〇万クルデンの物を差し出したとしても、彼が私から奪い取るうとする私の時計は、私にとって彼の一〇万クルデン以下ではないのかどうかを知りたいものです。(大笑い。)そのような時に、私の立場から、私が手にしていない一〇万クルデン、彼が持つている一〇万クルデン、それが私には私の時計よりも価値が高いと言ふべきかどうかを比較考量することが、どれほどの無理な要求だと言ふのか？(笑い声の渦と「アラホー!」)さて、一体誰が正当防衛のすべての制限を並べ立てるのか。この

正当防衛の場合、まさに義務の義務が学問的に言い渡されたと  
言うことができます。(「アラポー!」)ある著書、オランダのあ  
る著書に正当防衛のケースがレィグイツツ(Rechts)によつて  
書かれていたと思います。一人のオランダの兵士が攻撃される。  
その男は退却する——私ならそうはしなかつたとしても。そこ  
で別の男が彼を追いかける、その男はまたもやさらに退却する。  
ついに攻撃者が彼を捕らえる。その兵士は抵抗して、その相手  
を打ち殺してしまふ。その彼の身に何が起つたのか? 彼は  
処刑されてしまふのです! 皆さん! これはおぞましい司法  
殺人です。これは法感覚(正義感)の墮落であると言うことが  
できます。単純素朴な本性はそのことに愕然とし、すべての学  
識には呪いの言葉が奏せられるでしょう! (「アラポー!」)——  
実際のところ、名誉に関しては今や急速なものとなつていて、  
社会のある階級のみが自分たちの名誉を守る資格をもつてい  
ると見なされるほどです。将校たち、貴族の男たち、身分の高い  
人たちがそうであり——それに対して商人たちは名誉をもちま  
せん。彼らは名誉をもつ必要がないのです。彼らの名誉は信用  
です。もし信用が保たれるだけであるならば。(笑い声)

皆さん! もう終わりにしましょう。私はここで十分にお話  
しました。しかし、現代は私がここで提起した要求に答えるこ  
とからははるかに掛け離れていること、そして核心にある、単  
純素朴な法感覚・権利感覚の根を現代の制度の中に下ろさせる  
ことが将来の課題となるに違いないことはお分かりいただけ  
たことと思います。

したがつて、私の講演のエッセンスは次のように言うことが

できます。すなわち、侵害された権利を放棄することは臆病な  
行為であり、その行為は人を不名誉に導き、公共同体にとても大  
きな損害を及ぼすこと、つまり、権利のための闘争は倫理的自  
己保存の行為であり、自分自身および共同体に対する義務であ  
る、ということです。

したがつて私は、近代の哲学、つまりヘルバルトの哲学のよ  
うに、争いに対する不快感から法を生じさせる積りは全然あり  
ません。そんな気は毛頭なく、この上述の意味において争いに  
喜びを見出すべき責任があると告白しましょう。そして、もし  
私の講演が、権利のための闘争を呼び起こすことに貢献でき  
たとすれば、この講演を印刷に回そうと思います。そのような点  
を選び出すことの方が、今すでに多くの人が苦勞している場面  
よりも何倍も重要だと私は思います。これで講演を終わります。  
御禮聴ありがとうございました。(風のような拍手喝采が数分間  
も続く。)

#### 原註

(\*) 出席している大臣グラーザー博士と協会長のヒュエを  
ほのめかして。

#### 訳註

(1) エリウス・グラーザー (Elius Glaser, 1831-1885) : ウ  
イーン大学やチューリヒ大学で哲学と法学を修めた後、  
一八四九年哲学の学位、一八五四年法学の学位を取得す  
る。同五四年にはウィーン大学の私講師(刑法)となり、  
一八五六年に非正教授、一八六〇年に正教授となる。一八

六七年にウィーン大学総長となり、一八七二年から七九年まで司法大臣を務める。イエーリングとは親交深く、多くの手紙がやり取りされている。

- (2) アントン・ヨーゼフ・フライヘル・ヒュエ・フォン・グルーネク (Anton Joseph Freiherr Hye von Grunek, 1807-1894) : ウィーン大学で哲学と法学を修めた後、一八三二年法学博士の学位を取得し、一八四二年ウィーン大学の正教授(自然法と刑法)となる。一八六七年司法大臣となり文化・教育省長官を兼務する。一八六九年上院議員となり、一八七二—一八七三年にはウィーン大学総長を務める。イエーリングをギーゼンからウィーンへと呼び寄せ、またウィーン法律家協会の会長としてイエーリングの講演に対する謝辞を表明したのも彼であった。『権利のための闘争』の初版の序文でも言及されている。イエーリングは『現代ローマ・ドイツ私法教義学年報』からの論文集『第二巻(イェナ・一八八二年)』をヒュエに献呈しており、その理由として、自分の生涯で恐らく最も成功した仕事、つまり権利のための闘争に関する小著の成功は彼のお蔭であると述べている。

- (3) 公刊された本では、K. Levita: Das Recht der Nothwehr, Giessen 1856 が引用文献として挙げられている。

- (4) ヨハン・フリードリヒ・ヘルバルト (Johann Friedrich Herbart, 1776-1841) : ドイツの哲学者・教育学者。オルデンブルクに生まれ、早くからカントに傾倒し、イェナ大学ではヘルダー、シラー、ハイヒテらの影響を受ける。一

八〇二年ゲッツティンゲン大学私講師となり、一八〇九年からはケーニヒスベルク大学でカントの講座後継者として哲学や教育学を講じる。一八三三年には再びゲッツティンゲンに戻り、そこで生涯を閉じる(一八四一年)。

### 〔Ⅲ〕 『権利のための闘争』(初版)の「序文」 (ウィーン、一八七二年七月九日)

〔一八七二年〕三月二日に、私は当地の法律家協会で権利のための闘争に関する講演を行った。その講演に後手を加えてもっと厳密なものにし、またもっと詳しく論じて、ここに小冊子の形で公刊するものである。

講演のテーマは法律家でない人たちにとっても大いなる関心を呼び、また十分に理解された。そこで私はその取り扱い方によって、教養ある一般の読者層にもこの小著が手に入れられるように努めた。法の活用が見出され、すべての考える読者が自分自身でチャンスを試せる場は法の心理学の一部である。

本書が公刊されるのは、私がウィーンを去ろうとする時であり、この機会を利用して、その当時講演臨席の榮譽を賜った私の法律学の同僚たち、そしてとくに私の敬愛なる友人、法律家協会の会長であり前司法大臣であったフライヘル・フォン・ヒュエには、私が講演を終えた後に述べることでできた気持ちを公けの場で繰り返さざるを得ない。それは、実務的職業の方々が学者(である私)に対して最初から隠すことなく示してくれた、好意あふれる態度に対する感謝の気持ち、つまりとても喜

ばしいことに彼らが見せてくれた、私の学問的努力に対する関心と理解とに対する心からの感謝の気持ちである。それは、私が彼らの世界から去らねばならないことを躊躇する率直な気持ちであり、彼らが私に友好的な思い出を抱いてくださることを懇望する気持ちである。彼らが私の講演に示してくれた賛同のお蔭で、私は嬉しいことに次のような希望を抱くことができる。すなわち、私の講演から生じた心情が彼らの心を満たしていること、そして、オーストリアが目下戦い抜かねばならない権利のための闘争が、彼らの中に多くの勇敢な闘士を見出すであろうという希望である。それは私がオーストリアを去るに当たった最大の願いである。

ウィーン、一八七二年七月九日

博士ルードルフ・フォン・イエーリング