

モーリツ・アウグスト・フォン・ベートマン＝ホルヴェーク の法思想における〈自由〉と〈関係〉

——「形式的自由」の導入をめぐる⁽¹⁵⁸⁾て (3完) ——

耳 野 健 二

- 第1章 はじめに —— 問題の所在と考察方法
- 第2章 ベートマン＝ホルヴェークの生涯と著作 (以上52巻2号)
- 第3章 1840年頃までのベートマン＝ホルヴェークの法思想における
「自由」の意義 (以上52巻4号)
- 第4章 1850年代以降のベートマン＝ホルヴェークの法思想における
「自由」の意義
- 第5章 まとめ —— ベートマン＝ホルヴェークの自由概念と法思想
(以上本号)

第4章 1850年代以降のベートマン＝ホルヴェークの法思想にお ける「自由」概念

1. 1850年代における「形式的自由」の導入

(1) 前半期の自由概念に対するプフタの批判

以上見てきたように、1840年ごろまでの前半期において、ベートマン＝ホルヴェークは法の宗教的－倫理的基礎づけについて原理的立脚点を得るにいたった。しかも、そこにおいて自由が重要な役割を与えられていることも明らかである。

しかしながら、後年、ベートマン＝ホルヴェークはこの時期の自らの試みを振り返って、そこで得られた自由概念が十分ではなかったと、かつての見解を批判している。この自己批判は、いったいどのような趣旨だったのだろうか。⁽¹⁵⁹⁾

(158) 本稿は、科研費(基盤(C)、課題番号18K01228)の支援に基づく研究成果の一部である。

(159) この点について *Haferkamp, Christentum* (前出注(6)), S. 534.

ベートマン＝ホルヴェークは1878年の『ベートマン＝ホルヴェーク家回顧録』第2巻において、1832年9月11日付のプフタからの書簡を引き合いに出しながら、次のように述べている。

「プフタは、私が法と倫理との関係を規定しようとしたやり方について、あまり好意的ではない評価を下しました。そして彼は完全に正しかったのです。当時の私には、抽象的意思あるいは形式的自由は、法の基本概念としていまだ明確ではなかったのです。」⁽¹⁶⁰⁾

ここで「私が法と倫理の関係を規定しようとしたやり方」という文言でベートマン＝ホルヴェークが念頭においているのは、1832年に出版された『綱要』第3版の序論の内容である。⁽¹⁶¹⁾ この『綱要』第3版において、ベートマン＝ホルヴェークはサヴィニーの法学方法論を踏襲しつつ、法と倫理を区別する一方で、両者の結合にもふれている。そこでは「神と人類の共同体」⁽¹⁶²⁾において実現されるべき「最高の自由」が説かれたのだった。

プフタが当該書簡においてどのような言葉を放ったのか、これをベートマン＝ホルヴェーク自身の上記の記述からうかがうことはできない。しかしながら、ハーファカンブによれば、ベートマン＝ホルヴェークのこの言葉で示唆されているのは、プフタが1839年にサヴィニーに書き送った書簡の内容に関連しているとされているので、ここではこの見解に従いたい。⁽¹⁶³⁾

プフタはこの書簡において、サヴィニーがベートマン＝ホルヴェークの見解を取り入れつつ愛と善を同一視したことを批判して、次のように述べた。⁽¹⁶⁴⁾

(160) *Bethmann-Hollweg*, Familien-Nachricht (前出注(25)), Bd. 2, S. 73.

(161) *Bethmann-Hollweg*, Familien-Nachricht (前出注(25)), Bd. 2, S. 72.

(162) 本稿(2)の第3章1.(3)を参照。

(163) サヴィニー『体系』第52節の第二草稿についてプフタが著わしたテキストである。

Savignys Nachlaß (前出注(57)), Bl. 226-227を参照(1839年10月19日付)。なおその概要につき *Kiefner*, Das Rechtsverhältnis, in: *ders.*, Ideal (前出注(56)), S. 156-159.

(164) *Haferkamp*, Christentum (前出注(6)), S. 534. Savignys Nachlaß (前出注(57)), Bl. 213v. も参照。これはサヴィニーが『体系』第52節のために著わした第2草稿の一部であるが、その本文の傍らに、草稿の記述がベートマン＝ホルヴェークの示唆に基づくものであることをうかがわせる注記が残っている。興味深いことに、注記が指示する範囲の一節には、「人間と人間の関係の規則が法である」という一文が含まれる。この点に関して拙稿「関係の規則としての法—サヴィニー『現代ローマ法体系』に採用されなかった法ノ

「ここであなたは、いまやたしかに、完全に独自の性格を善に与えています、すなわち、あなたは善を、人間的自由により生み出される・生成するものとして捉えています。…何らかのものが善きものになりうるということは、わたくしは理解できると信じてますが、しかし、いかにして善が人間的自由により生じせしめられるのかについては、そうは思わないのです。」⁽¹⁶⁵⁾

つまり、プフタの立場からすると、善は人間の自由から生成するものではない。では善と自由の関係とはどのようなものなのか。ここでハーファカンブは、プフタ『インスティトゥティオーネン教程』（1841年）の一節を引用する。⁽¹⁶⁶⁾

「ある人間が正しい者として選択するのと同様に、罪人として彼がいかなる選択をしようとも、その人間は…法的に自由である。人間に選択が認められることにより、彼はすでにそうなのであるから。決定そのものではなく、決定の可能性が、法の基礎なのである。」⁽¹⁶⁷⁾

ここでプフタが言わんとしているのは、法を神の直接的作用から切り離すことだった。⁽¹⁶⁸⁾それは、法が神的起源をもつことそれ自体を否定するものではない。しかし、神が直接的に人間の法を創り出すのではなく、神は法を生み出す力を人間に与えた、と考えるのである。したがって法を創造することそれ自体は人間の業であり、それは人間が道徳に反する法を創り出す可能性をも含む。かかる意味での自由、つまり決定の可能性こそが「法の基盤」である、ということになる。

ハーファカンブは、おおよそプフタの言う自由概念をこのように説明し、これをベートマン＝ホルヴェークの解した「形式的自由」に相当すると述べている。⁽¹⁶⁹⁾つまり、これが、ベートマン＝ホルヴェークがプフタからの批

ㄴ 概念」座大法学 50 卷 1・2 号、同 51 卷 1 号所収、を参照。

(165) *Haferkamp*, *Christentum* (前出注(6)), S. 536. 原文は *Savignys Nachlaß* (前出注(57)), Bl. 226v.

(166) *Haferkamp*, *Christentum* (前出注(6)), S. 537.

(167) *Puchta*, *Cursus der Institutionen I*, S. 10.

(168) *Haferkamp*, *Christentum* (前出注(6)), S. 537.

(169) *Haferkamp*, *Christentum* (前出注(6)), S. 536.

判を受けた時点ではいまだ十分に理解することのできなかった自由概念、ということになる。

このような理解が正しいとすれば、「形式的自由」の意義をあらたに得心したベートマン＝ホルヴェークは、自らの思想をどのように表現することになったのであろうか。

(2) 形式的自由の導入

『ベートマン＝ホルヴェーク家回顧録』第2巻に記録されているところでは、ベートマン＝ホルヴェークは、1850年ごろより「現代の光の下での法と法学について」というタイトルの論文を著わすことを考えていた。それは、自らの「実務上の経験と観察」に基づいて、「若き学徒たち」に向けて著わされるはずのものだった。この論文の基本思想を上記の回顧録⁽¹⁷⁰⁾において、ベートマン＝ホルヴェークは簡潔におおよそ次のように説明している。

「…〔この論文の〕指導的な基本思想は以下のものだった。人間は自らの意思によって神的意思へと入り込むのだから、形式的自由あるいは人間の自己決定が、真の倫理的自由の前提条件である。自由主義者たちはただ前者、すなわち、形式的自由だけを了知しており、これを選択意思として誤認している。保守主義者たち（ゲルラハ、シュタール）はこの種の自由を無視し、倫理的・宗教的領域において誤った法律主義へと陥っている。むしろ、法律と福音は、それらの正しい相互関係において規定されねばならない。神は、善そのものとして、人間意思に対して自らを現わす。そこでは、神はこの人間意思をその自立性において承認し（法の根として）、人間意思に善の自由な選択を可能としてやり、場合に応じて人間意思に原罪を認識させ、神との再結合への憧憬を覚醒させる（法律）。この場合に、神はその善意思を、それを感受しうる人間意思へと恩寵を通じて送り込み、かくして人間意思を完全な倫理、真の自由へともたらす（福音）。」⁽¹⁷¹⁾

(170) Bethmann-Hollweg, Familien-Nachricht (前出注(25)), Bd. 2, 348.

(171) Bethmann-Hollweg, Familien-Nachricht (前出注(25)), Bd. 2, 349.

モーリツ・アウグスト・フォン・ベートマン＝ホルヴェークの法思想における〈自由〉と〈関係〉

この引用について、二点を指摘したい。第一は、「形式的自由」という用語が「人間の自己決定」と並んで用いられていることである。たしかに、「形式的自由」という表現を強調し、その理論的含意を確認する姿勢は、ここまで本稿で扱ってきたベートマン＝ホルヴェークのテキストには見られなかった。この点で、ハーファカンブが指摘するように、このような新たな定式化の試みは、1850年代のベートマン＝ホルヴェークの思想の転換を示唆する⁽¹⁷²⁾ように見える。

第二は、この引用において、「形式的自由」ないしは「自己決定」、そして「真の自由」ないしは「真の倫理的自由」という、二種類の自由概念という独特の思想が述べられている。このテキストにおいて、「形式的自由」ないし「自己決定」と「真の自由」ないし「真の倫理的自由」が別の自由概念として区別され、とりわけ後者にベートマン＝ホルヴェークが本質的な意義を認めていたことは、明らかであろう。

引用の示唆するところでは、ベートマン＝ホルヴェークから見れば、世の自由主義者たちは前者すなわち「形式的自由」だけを自由主義とみなす愚を犯している。これに対してベートマン＝ホルヴェークは「法律と福音」の「正しい相互関係」を規定することを要求する。ここから、「形式的自由」とは区別される「真の倫理的自由」の意義が説かれる。

ここでは、「真の倫理的自由」とは、次のような意味をもつと解される。神は人間の意思の自立性〔Selbständigkeit〕を承認する。人間は自らの意思によって善を選択するのだから、その前提として人間に自由な選択の可能性が保証されていなければならない。それは「形式的自由」の役割である。だが純然たる選択機能を超えて、人間が「原罪を認識」し、「神との再結合への憧憬を覚醒させる」には、「神がその善意思を、恩寵を通じてこれを甘受する人間へと送り込む」ことが必要になる。このような過程をへて人間意思が神の善意思に合致するとき、ベートマン＝ホルヴェークはこの事態を「完全な倫理」あるいは「真の自由」と呼ぶ。

(172) Haferkamp, Christentum (前出注(6)), S. 534-537 を参照。

ここで想起したいのが、「真の自由」という用語が、ベートマン＝ホルヴェークの前半期の自由を表わす重要概念としてすでに登場していたことである。⁽¹⁷³⁾

ベートマン＝ホルヴェークは、1840年の『体系』第1巻に対する書評において、「愛における意思の自由な相互融合」を「真に自由で精神的な存在」に固有のものにとらえ、自由と共同性の両立を企図したのだった。ではこの1840年に語られた「真の自由」と1850年代の「真の自由」との関係はいかなるものなのだろうか。両者の内実は同じものと解されうのだろうか。

だが、この問題について、上記の引用からただちに解答を導くことはできない。そこで、この問いへの解答も含め、より詳しくベートマン＝ホルヴェークの自由概念を検討するため、この引用で語られた思想を具体的に展開した1857年の論文『自由の歴史に寄せて』を次にとりあげることにしたい。

2. 自由概念の彫琢——『自由の歴史に寄せて』における自由概念

『自由の歴史に寄せて』という論文について、ベートマン＝ホルヴェークは、明確にそれが「哲学的考察ではなく、歴史的観察を意図する」ものである、と述べている。⁽¹⁷⁴⁾ その目次をあげれば、「1. 自由と権威」「2. 旧世界あるいは「法律」」「3. 新世界あるいは「福音」」「4. ローマ＝キリスト教世界」「5. ゲルマン的＝キリスト教的中世」「6. 改革、革命、反動の時代」というものである。たしかに、古代からの法とキリスト教思想の歴史を概観しながらその中での自由を論じる組み立てになっていることが推察される。⁽¹⁷⁵⁾ しかしながら、第1章については、第2章以降の思想史的な流れを説

(173) 本稿(2)の第3章4.を参照。

(174) Bethmann-Hollweg, Zur Geschichte (前出注(66)), S. 27, Fn.

(175) フィッシャーはこの論文について、次のように述べている。この論文は、法の倫理的意味での宗教的基礎、すなわち「法のキリスト教的基礎」を明らかにするものであり、「哲学」であることを主張するものではなかった。むしろ「人類の歴史」こそは、同時に「神の啓示の歴史」であり、それは「段階的に自らを明らかにし、最終的には勝利することになる」

明する前提として、自由概念の解明を企図したものと解されるのであって、ここにはベートマン＝ホルヴェーク自身による自由概念のある程度の理論的説明を見出すことができる。そこで、ここではこの第1章を素材として、そこに示された自由概念の検討を試みる。

(1) 「真の自由」の解明

ベートマン＝ホルヴェークは、この第1章において、「自由とは何か」⁽¹⁷⁶⁾と問いつつ、概ね以下のような議論を展開する。

人間は、自らを取り巻く世界の中で「不変の法則に従い」、「自身を」そうした世界の「全体の一部として」認識する一方で、自らの内部に「自らの人格の固有の核」として、「自由な自己決定の意識」と「自由な自己決定の諸根拠についての意識」という二つの意識をもつ。このように述べたベートマン＝ホルヴェークは、後者の自己決定の意識の「根拠」について続けて次のように言う。「自己決定の根拠」は、快不快のような感性的刺激、すなわち自然ないし「動物と共通のもの」に求められるのではない。むしろ、ここに鳴り響くのは、自然的な必然性〔müssen〕とは正反対であって、

ゝ 真理」を示すものであった。かかる真理は「実践的真理」であり「自由」のことである。かかる真理は「法と宗教」という二つの形式において生きるものであり、それはキリスト教的にいえば「法律〔Gesetz〕と福音〔Evangelium〕」において生きている。ここから、国家と教会の発展の確固とした結びつきが生まれるのであり、国家と教会の両者の相互関係において、それらのいずれにおいても「真の自由」が生起するのである。Fischer, M. A. v. Bethmann-Hollweg und der Protestantismus (前出注(3)), S. 325f.

(176) Bethmann-Hollweg, Zur Geschichte (前出注(66)), S. 27.

(177) このようにベートマン＝ホルヴェークは、個体としての人間とそれを取り巻く世界の二重構造にふれつつ、その中での人間の意識を、これまた二種類に分けることから法と自由の概念的説明を開始する。人間と世界の二重性については、サヴィニーの見解との類似性は明らかである。Savigny, System I, S. 331. なお、かかる人間と世界との関係について、ベートマン＝ホルヴェークが歴史哲学的思考を考慮していた可能性を『普通法民事訴訟』第1巻の序文からうかがうことができる。彼は言う。「事実と理性ないし理念との関係がいかなるものかということは、思弁の問題である。…個別的なものとしての事実、普遍的なものへの従属においてのみ把握されうものだから、歴史の哲学は、歴史を貫く理念を問う。…人間の行為は…完全に理念に合致するわけではないが、その一方で、たしかにこの不完全で非合理的な行為においてすら、より高次の目的論〔Teleologie〕、つまり神による世界の導きが、把握されるというよりむしろ感じとられるのである。(Bethmann-Hollweg, Civilprozeß I (前出注(2)), S. VIII f.)

魂に訴えかける声、「汝はこれこれをなすべきで〔sollen〕である」という声である。だがこの場合、他者である「汝」は、他者でありながらも、人間に「内的に類似した存在〔ihm innig Verwandtes〕」として立ち現れるのであって、ここにおいて、人間は他者との間において「真の自由への道」を示される。のみならず、かかる自由により、「人間は同時に、精神＝神〔Geist〕の世界全体との至福の共同性⁽¹⁷⁸⁾に置かれる」。

見られるように、ここでベートマン＝ホルヴェークは、前半期で鍵概念として使用した「真の自由」を再び取り上げている。注目すべきことは、ベートマン＝ホルヴェークがここで「真の自由」を取り上げただけでなく、さらに詳細な表現を与えていることである。

ベートマン＝ホルヴェークは言う。自然の作用について、因果関係をたどってその究極因〔letzte Ursache〕に行き着くことができるように、芸術作品においてもその創り手たる芸術家を通じて、究極因としての「絶対的なもの」を見出すことができる。この「絶対的なもの」は、「精神に内在する統一性の法則」に従い、「倫理的な力」として芸術家に立ち現れる。かかる「絶対的なもの」は、「人格的」とであると同時に世界の外部に立ち、世界を自由に作り出すことのできる「世界において作用する神」でもある。その作用は、芸術家の「精神における生き生きとした作用」を通じて明らかになる。ここでは、たしかに人間は「有限の精神」にすぎず、「絶対的精神」たる神を前にして「認識においてはただ受け取るのみ」、「意思においてはただ従う態度」を取りうるのみにすぎない。だがこのことは、人間が単に受動的な態度しか取りえない、ということを意味するわけではない。なぜなら、「彼の精神は、その源泉、つまり無限の精神へと信仰を通じて入り込む」ことによって、「真に自由で現実的な思考へと鼓舞」されるからである。そこでは、彼の意思は「神的意思と一体化され」、「より高次の積極的な、善を創造する自由へと発展させられる」のである。

(178) Bethmann-Hollweg, Zur Geschichte (前出注(66)), S. 28.

(179) Bethmann-Hollweg, Zur Geschichte (前出注(66)), S. 28.

このようにベートマン＝ホルヴェークは、絶対者としての神の意思との合致を通じて形成される秩序と人間の創造性を強調しつつ、従前より用いてきた「真の自由」という表現を「真に自由で現実的」という形で発展させた。そのうえで、ベートマン＝ホルヴェークは、かかる自由を「選択意思〔Willkühr〕」と区別している。そして、かかる限定的な意味での自由に「真の自由」を対立させることで、これら二種類の自由を「自由の二重概念」と総称するにいたった⁽¹⁸⁰⁾。

ベートマン＝ホルヴェークによれば、「選択意思」においては、人間は「ただ自己自身に従う」ことで「自我のうちに貧窮」したり、「陶酔的」で「精神を殺す」自然の一切に身をささげるといふ決断をしたり、といった点に自由が見られる。かかる自由を、ベートマン＝ホルヴェークは、「選択〔Wahl〕」と同一視し、「それ自身のために存在する単なる意思〔der schlechte, für sich seinende Wille〕」と解する。ここでは、「人間は自己の力によってまさにただ、夜の面のためにのみ決定する能力をもつにすぎない」⁽¹⁸¹⁾。

これに対して、「真の自由」においては、「内的矛盾に対して明らかに喜びを持ちつつ、自由をただ拘束性においてのみ認識する」。すなわち、人間が神の善意思との合致を自由に選択するということは、単なる自由な選択を超えて、神の示す意思に自らを従わせることを意味する。そのため、かかる自由ははじめから、なんらかに拘束されることを前提にしているのであり、その限りでは自由な選択との矛盾が存在するといわざるをえない。だがかかる矛盾は、それを乗り越えることで神との共同性を得ることができるものであるから、同時に福音の「喜び」をもたらすものでもある。ここでは、「より高次の友好的な力の助け」を、つまりは神の「救済」を得ることができるのであって、このことが、「真の倫理的自由の王国への立

(180) Bethmann-Hollweg, Zur Geschichte (前出注(66)), S. 29. なお、ここにかかる「選択意思」として具現化する自由と、先に言及された「自由な自己決定の意識」との関係について、ベートマン＝ホルヴェークはふれていない。そのために、ここに言う「自由の二重概念」と先にふれた「自由な自己決定の意識」と「自由な自己決定の諸根拠についての意識」という対概念との関連も不明である。

(181) Bethmann-Hollweg, Zur Geschichte (前出注(66)), S. 29.

ち入り」の「本質的条件」とされる。⁽¹⁸²⁾つまり、「真の自由」を行使するときは、矮小な自我の自由な選択にのみとどまるのではなく、自由のなかの拘束という矛盾を通じて、むしろ「光の面のための決定」⁽¹⁸³⁾を帰結するのである。

(2) 共同体と「真の自由」

ベートマン＝ホルヴェークは、このように「真の自由」概念を詳しく明らかにしたうえで、これを共同性のなかに置き入れてその役割を論じている。このとき注目すべきは、「真の自由」は、はじめから何らかの共同性と結びつくことが自明視されていることである。

ベートマン＝ホルヴェークは、人間の自由を強調し、善への「外的強制」を望ましくはないとする。⁽¹⁸⁴⁾しかし同時に、家族や共同体、国家における「人間的諸権威」は、自由への制約、善への強制として作用しうるといふ。ベートマン＝ホルヴェークの考えでは、この種の強制は「選択意思」の産物ではない。なぜなら、「自らと等しい者との自由な熟考」により「両者にとって有益な社会、家族、国家等々へと結合したことのあつた人間」など「存在しない」のであつて、そのような見解を解くのは「自由を選択意思と混同する体系」⁽¹⁸⁵⁾だけだからである。

このような言い回しが、個々人の間の協約によって社会が形成されるとする社会契約論を念頭に置いていることは明らかであろう。かくして、ベートマン＝ホルヴェークは社会契約論に立つことを明示的に否定しつつ、かかる理論に対して、「地上の最古の権威」、つまり「両親の権威」の意義を⁽¹⁸⁶⁾まずは強調する。

ベートマン＝ホルヴェークにとって家族における「両親の権威」とは、「自

(182) Bethmann-Hollweg, Zur Geschichte (前出注(66)), S. 29.

(183) Bethmann-Hollweg, Zur Geschichte (前出注(66)), S. 29.

(184) Bethmann-Hollweg, Zur Geschichte (前出注(66)), S. 29. 「真の倫理的自由の王国」の「偉大な王」は、「強制された市民などというものを欲しない……」。ベートマン＝ホルヴェークは、「権威」を「自由の外的制約」と解することを否定しつつ、共同体を形成するための「人間的諸権威」、「善を強制する資格」がどこからやってくるのか、問うている。

(185) Bethmann-Hollweg, Zur Geschichte (前出注(66)), S. 29.

(186) Bethmann-Hollweg, Zur Geschichte (前出注(66)), S. 30.

然的に制限された・人格の剥奪」などではなく、むしろ「自然的な」面にくわえ「道徳的」かつ「知的」な面での「人格の補完と拡大」として現われる。かかる思想において興味深いのは、このような家族ないし両親の権威の機能が、結果として子に対して、自由と自立を修得することを可能にする、とされていることである。つまり両親の権威の下で「教育」が施されることで、子には規律と教化が与えられ、これらを通じて人間は「思考と意欲における自由」を身につけるとされているのである。⁽¹⁸⁷⁾

ベートマン＝ホルヴェークは、このような「共同体の最初の自然の芽〔Naturkeim〕」が拡大し、「民族」へと成長すると述べる。⁽¹⁸⁸⁾この最初の芽は、やがて民族共同体の成立を可能とし、その先には政府が存在することになる。このような共同体をベートマン＝ホルヴェークは、「有機体」と解する。そしてそれは「倫理的共同体秩序」でもある。その意味は、当該共同体が「強制的権威」をもち、かかる権威が「自然適合的」であるかぎり、個々の人間にとっては自由の制約ではなく、「生存の利得」を提供する、という点にある。この場合、かかる共同体は個々の構成員に優位する「全体性」をもつのであって、それは構成員の「保護された私的生存」だけではなく、「意思決定への参画」をも含む。本来の「自由人」とは、民族共同体に参画する「完全な資格をもつ者」のことであつた。⁽¹⁸⁹⁾ベートマン＝ホルヴェークは、かかる自由を「積極的市民的自由」と呼び、これを、「選択意思に従って国家から自己を開放する可能性」としての自由、つまり「消極的市民的自由」に比べて、「真に人間的な生存の本質的部分を承認するその度合い」⁽¹⁹⁰⁾においてより高度である、とする。

その結果、きわめて興味深いことに、ベートマン＝ホルヴェークは、国家を「強制機構〔Zwangsanstalt〕として考察すること」を否定的にとらえつつ、国家の基盤を「市民たちの共同体感情」に求めている。かかる感

(187) Bethmann-Hollweg, Zur Geschichte (前出注(66)), S. 30.

(188) Bethmann-Hollweg, Zur Geschichte (前出注(66)), S. 30.

(189) Bethmann-Hollweg, Zur Geschichte (前出注(66)), S. 30.

(190) Bethmann-Hollweg, Zur Geschichte (前出注(66)), S. 30.

情は、国家が「倫理的な力」として「自由な存在において覚醒させる」ものであり、国家が表わすべき「高次の人間的目的のための市民的徳〔Bürgertugend〕⁽¹⁹¹⁾」のことでありとされる。

(3) 『自由の歴史に寄せて』における自由概念

以上のような論文『自由の歴史に寄せて』におけるベートマン＝ホルヴェークの叙述は、それ以前の彼のテキストよりも「自由」概念に詳しい説明を与えつつ、それをさらに「共同体」との関係から詳しく論じている。以下にその要点を整理しておきたい。

第一に、自由を論じるにあたり、「人間の自由な自己決定の意識」と「自由な自己決定の根拠についての意識」という二重の意識を、両者の関係を詳しく論及してはいないものの、あげていることが注目される。後者に「根拠」という語が用いられ、上述のようにそれが「真の自由」として展開されていることから、論理的に前者はかかる自由の前提としての位置づけが与えられていると解される。そしてそれに「自己決定の意識」という表現が与えられていることから、これが後年ベートマン＝ホルヴェークが「形式的自由」と称したものに相当することは、間違いないであろう。⁽¹⁹²⁾

第二に、「真の自由」の内実がより詳細な表現を与えられたことも注目に値する。それは、「人格の固有の核」の一部として「自由な自己決定の諸根拠」であるとされるから、「選択意思」＝自己決定を可能にする根拠でもある。また「真の自由」は「絶対的なもの」「絶対的精神」「世界において作用する神」の現われでもあり、人間は、この絶対的な善意思に合致する決定をなすことで、倫理的な面においても創造的な作用を得る。だから

(191) *Bethmann-Hollweg, Zur Geschichte* (前出注(66)), S. 30. とはいえ、ここでベートマン＝ホルヴェークは、国家における「強制」の役割を完全に否定しているわけではない。社会的貧困と福祉、思想の自由、表現の自由、信教の自由などに言及しつつ、国家による介入の度合いについて明確には「断定しがたい」と述べている。a. a. O., S. 31.

(192) 前出注(177)の本文を参照。

(193) ただし、かかる自己決定が「選択意思」といかなる関係に立つのか、また、ここでの二重の意識が「自由の二重概念」とどのような関係に立つか不明であることは、すでにふれたところである(前述注(180)の本文参照)。

モーリツ・アウグスト・フォン・ベートマン＝ホルヴェークの法思想における〈自由〉と〈関係〉

らそれは、「真に自由で現実的」であり、「より高次」で「積極的」で、「善を創造する自由」なのである。

第三に、注目すべきは、かかる「真の自由」が他者との関係性の中にあることが示唆されていることである。すなわち、かかる自由において要請される規範性（当為）は、他者でありながらも自己に「内的に類似した存在」⁽¹⁹⁴⁾に向けられる（「汝はこれこれをなすべきである」）⁽¹⁹⁵⁾。つまり、端的に他者との関係において作用する、とされている。このような脈絡は、ベートマン＝ホルヴェークのいう「真の自由」が、他者との「関係」において成立するものであることを示唆しているように見える。

第四に、このような「真の自由」においては、「権威」はむしろ肯定的に位置づけられる。すなわち、「権威」の始原的機能は両親の子に対する教育に見いだされる。教育を通じて、親の権威の下で子は規律化されるが、このことを通じて子は人格の自由と自立を獲得し、ついでに共同体の成員として意思決定にも参画することになる。ここでは、国家は外的な強制機構ではなく、市民たちの共同体感情を通じて成立する。

3. 法における自由と関係——『普通法民事訴訟』第1巻（1864年）

1862年に公職を辞したベートマン＝ホルヴェークは、再び学問に専心するようになった。彼は民事訴訟制度の歴史的叙述というかつてのプログラムをもう一度とりあげ、新たにその完成を企図したのである。1864年の『普通法民事訴訟』第1巻は、その新たな研究プログラムの最初の成果である。

ベートマン＝ホルヴェークは、本書の本論にあたる民事訴訟制度の歴史叙述に先立ち、法概念一般の哲学的解明をめざす「一般理論〔Allgemeines〕」を著わした。本書全体は、ベートマン＝ホルヴェークの学問の集大成としての意義をもつ。それゆえ、ここに収められた「一般理論」は、彼の法哲学的見解の集大成といってよいであろう。このなかでは、

(194) Bethmann-Hollweg, Zur Geschichte (前出注(66)), S. 28.

(195) 前出注(178)の本文を参照。

ベートマン＝ホルヴェークは法と倫理の関係についても詳しく論じている。

この「一般理論」は、「1. 倫理的基礎づけ」と「2. 民事訴訟の歴史的
形成」という二部門からなり、前者により詳しい叙述が与えられている。
その内訳を目次から拾っておけば、次のようになる⁽¹⁹⁶⁾。§1「法、不法、不
法の廃棄」、§2「強制によるのか?」、§3「法、道徳、倫理」、§4「法の
必然性」、§5「人の法」、§6「所有の法」、§7「家族の法」、§8「国家の
法」、§9「民族法と法曹法」、§10「法律」、§11「裁判」、§12「刑事裁
判と民事裁判」、§13「刑事訴訟と民事訴訟」という具合である。

この目次からだけでも次の点を確認することができる。すなわち、ベ
ートマン＝ホルヴェークはまず最初に、法と不法の廃棄を問題としつつ、そ
れへの対応策として「強制」を論じたのちに、「法、道徳、倫理」と「法
の必然性」を明らかにしている（§1～§4）。これらはベートマン＝ホル
ヴェーク自身の法概念を解明したものといえよう。次に、「人の法」「所有
の法」「家族の法」「国家法」といった法の分類を明らかにし⁽¹⁹⁷⁾、さらに「民
族法と法曹法」「法律」といった法源を論じたうえで、最後に「裁判」を
はじめ、訴訟制度を論じている。このように、この「一般理論」では、法
概念一般の議論から出発し、法の分類、法源論といった順序で法の基礎理
論を明らかにしながら、最終的に訴訟制度を基礎づけるための理論を明ら
かにしようとしていることがうかがえる。

以下では、このような『普通法民事訴訟』の「一般理論」のなかから法
概念に関する記述をとりあげ、自由概念の分析を試みる。

まずベートマン＝ホルヴェークは、この「一般理論」の冒頭、法の倫理
的基礎づけの必要性を次のように説く。すなわち、国家は「倫理的有機体」
であるが、法はその国家の内在的法則である。かかる法は、国家の構成員

(196) Bethmann-Hollweg, Civilprozeß I (前出注(2)), S. XV.

(197) 法の分類については、1838年のサヴィニー宛ての書簡に比較的詳しい記述がみられる。
そこでの記述と1864年段階での記述の異同も問題になろう。1838年の書簡については前
出注(112)の本文を参照。Kiefner, Das Rechtsverhältnis (前出注(56)), S. 153 ではこの部
分は省略されている。

モーリツ・アウグスト・フォン・バートマン＝ホルヴェークの法思想における〈自由〉と〈関係〉

であり、「自由な存在」である個々の人間の自己決定を通じて実現される。すなわち、法の実現可能性は、個々の人間の自由な行為にかかっているのであり、このことから、法の概念には、不法の可能性がついてまわる。⁽¹⁹⁸⁾

このように不法がありうることから、国家においてはこれに対応する手段を用意する必要がある。この点について、一般に「強制」的手段によって法の実効性を保障することが考えられるが、それは適切ではないとバートマン＝ホルヴェークは言う。⁽¹⁹⁹⁾

強制が法（客観的法）の本質的要素となる場合は、悪を法的前提と考えることになり、ここでは「人間の理性的本性ではなく、腐敗した本性により」国家と法が説明されることになる。このような考え方は、強制的手段により、「悪の治療」ではなくただ「抑圧」だけを、「倫理的意思・真の倫理的共同体の形成」ではなく「選択意思の外的破壊」だけを、帰結するにすぎない。

バートマン＝ホルヴェークの考える「理想的倫理」は、「意思の自由な相互融合」すなわち「真の共同体」ないしは「真の愛」をもたらす。これに対して、権利を「自力救済」と「訴え」の根底にあるものと解するなら、それは、権利を「個々人の絶対的請求」として、そしてそれに対応する「強制的義務」として解することに通ずる。この場合、権利は、悪＝利己心にその最終的な根拠をもっており、これとの我慢強い和解だけが目的とされるにすぎないようにみえる。⁽²⁰⁰⁾つまり、強制を法の本質的要素と捉える考え方について言えるのは、「客観的法にとっても、主観的法にとっても、とりわけわれわれが強制の指標をその概念に取り入れるかぎり、〔法はその〕倫理的基礎づけを欠いている」ということに他ならない。⁽²⁰¹⁾

こうしてバートマン＝ホルヴェークは彼の考える当時の「通説（通常の

(198) Bethmann-Hollweg, Civilprozeß I (前出注(2)), S. 1.

(199) Bethmann-Hollweg, Civilprozeß I (前出注(2)), S. 1f.

(200) Bethmann-Hollweg, Civilprozeß I (前出注(2)), S. 3.

(201) Bethmann-Hollweg, Civilprozeß I (前出注(2)), S. 4. ハーファカンブによれば、バートマン＝ホルヴェークは「一貫して、『国家を強制機構として考察する』という考えを拒否する」とされる。Haferkamp, Christentum (前出注(6)), S. 536.

見解⁽²⁰²⁾」を批判しつつ、これを克服すべく、自らの法の哲学的基礎づけを展開する。これを彼は「倫理的なものの本質に基づく国家と法の導出⁽²⁰³⁾」と呼びつつ、次のように説明する。

「倫理的なもの」は、人間に対する「当為」として、良心において直接的に意識化され、人間が無制約な状態にある場合には、「意思」として実現可能性を与えられる。この場合の「意思」とは、倫理的内容を含むものであって、「最高の単なる善意思」とでも呼ぶべきものである。かかる「意思」は「当為」とほぼ同義であり、まずは「超越的法則」すなわち「神の命令」として人間に向けられる。この法則ないし命令は、「自由な意思との自由な相互的合致」においてはじめて、「人間の意思」の「自然法則」となりうる。つまり、ここにいる「倫理的なもの」は、通説が「悪」から出発するのとは対照的に、はじめから「神の命令」に即するとされることから、端的に善を志向することになる。

このような超越的法則は、人間にとって次の二点を基礎づけるとベートマン＝ホルヴェークは言う。

第一は、「意思の独立性」である。ここにいる「意思」とは、「善と悪とを区別しない状態」における「自由意思」のことであり、したがってここには善悪両者の間で決定をなす「力」が必要となる。超越的法則がかかる「自由意思」に対してその要求を向けることで、人間は善悪の判断を自ら下す。つまり、かかる意思は、論理的には、善悪の判断が下される前の段階にあって、具体的な価値志向をもたない意思であるから、それは「抽象的意思⁽²⁰⁵⁾」ともいわれる

(202) Bethmann-Hollweg, Civilprozeß I (前出注(2)), S. 3f. 脚注3においてベートマン＝ホルヴェークは、Savigny, System I, S. 332 への参照を求めつつ、次のように述べている。すなわち、サヴィニーは「たしかにかかる〔通説の〕見解に非常に強く反対している」が、それでもやはり、「われわれの状態の不完全性の結果」として「法の必要性和現実存在」を説いている、というのである。

(203) Bethmann-Hollweg, Civilprozeß I (前出注(2)), S. 3.

(204) Bethmann-Hollweg, Civilprozeß I (前出注(2)), S. 4f.

(205) Bethmann-Hollweg, Civilprozeß I (前出注(2)), S. 6.

モーリツ・アウグスト・フォン・ベートマン＝ホルヴェークの法思想における〈自由〉と〈関係〉

ベートマン＝ホルヴェークによれば、このような意思が超越的法則に従って自ら判断を下す自由こそは、「人間の自己決定ないし形式的自由」に他ならない。彼は、このような自由が「人間の人格性の確たる核をなし、意思の対象として、その主観的法〔権利〕」⁽²⁰⁶⁾でもある、と言う。

第二に、このような自由な判断において、超越的法則は、自由意思に向けて「善を決断せよ」と要求する。この点で、超越的法則はその判断主体において「義務の意識」を創り出すのであり、したがって、かかる機能をもつ点で、この超越的法則を「道徳法則」と呼ぶことができる。このような「道徳法則」が実効性をもつのは、個人において「内的契機」と「外的契機」が合致する形でその命令が実施される場合である。さらに、かかる命令の実施が継続的である場合には、それは「徳〔Tugend〕」と呼ばれる。つまり、超越的法則は道徳法則へと転化されることにより、人々の行動を通じて、それが元来持つ神的秩序としての含意を現実化し、共同体の秩序形成を行なうわけである。このような「自由意思」が「人類の総意思」として、「創造的に善を引き起こす」場合には、これを可能にする「真の現実的自由〔wahre, reale Freiheit〕」が「倫理〔Sittlichkeit〕」⁽²⁰⁷⁾と呼ばれることになる。

ここでは、意思は、すでに個々人の「抽象的意思」を超えて、「人類の総意思」として集合的性格を与えられており、したがって倫理も共同体の秩序原理として位置づけられる。「理想的倫理〔ideale Sittlichkeit〕」は、「ただ意思の自由な相互融合〔Ineinandereingehen der Willen〕を通じてのみ、真の共同体〔wahre Gemeinschaft〕において、真の愛において、自らを満たす」⁽²⁰⁸⁾のである。ここでの「意思」は先の「抽象的意思」とは異なり、共同体の基礎を与える秩序原理としての「神の命令」「超越的法則」を具

(206) Bethmann-Hollweg, Civilprozeß I (前出注(2)), S. 5.

(207) Bethmann-Hollweg, Civilprozeß I (前出注(2)), S. 5f. なおかかる表現については1857年に「真に自由で現実的」という形容が用いられている。前出注(179)の本文を参照。

(208) Bethmann-Hollweg, Civilprozeß I (前出注(2)), S. 3.

現化した意思と解すべきである。⁽²⁰⁹⁾

こうして、ベートマン＝ホルヴェークの思想においては、個々人の善悪の判断の前提となる「抽象的意思」と、善の実現を要求する「超越的法則」を通じて具現化される「真の共同体」という二つの次元を考慮する必要が生ずることになる。ここから、ベートマン＝ホルヴェークは、自らの法理解の核心を次のように述べる。

すなわち、「法が現実性を現世において与えられる」のは、「抽象的意思が外界において表明され」て、「外的で可視的な客体に対する支配」が発生し、かかる支配を「他の同等な者たちの意思に対して主張がなされる」場合である。「そのための方向と程度」は、「徹底して抽象的である法的法則においては探究されえない」のであり、同様にまた、「われわれをただちに倫理的なものの領域へと連れてゆかんとする道徳（義務論）においても探究されえない」。それはただ、「善論〔Güterlehre〕に属するところの、外界との・人間の規定により与えられた自然的・倫理的諸関係」においてのみ、探究され⁽²¹⁰⁾うる。

つまり、抽象的意思も法的法則〔＝超越的法則〕も、それ自体として抽象的であり、それらが法であることは確かである。だが、それらだけで人間の共同性の秩序を生み出すことはできない。秩序形成にあたっては、実体的基礎として「自然的・倫理的諸関係」がさらに加わらねばならない。⁽²¹¹⁾それゆえ、ベートマン＝ホルヴェークは次のように言う。

「法は二重の起源をもつ、一方では形式的自由、他方ではそれ〔形式的自由〕が効力を発揮するところの諸関係、である。⁽²¹²⁾」

こうしてベートマン＝ホルヴェークは、法を理解するうえでたんに「形

(209) Bethmann-Hollweg, Civilprozeß I (前出注(2)), S. 4.

(210) Bethmann-Hollweg, Civilprozeß I (前出注(2)), S. 6. ベートマン＝ホルヴェークは善論の論者としてシュライエルマッハーの名をあげている。

(211) 「自然的－倫理的関係」という用語は、サヴィニーも自らの法体系の基礎づけで用いたものである。ただし、サヴィニーはこれを、家族法を財産法から区別する際に用いている。Savigny, System I, S. 346 (§ 54), 387 (§ 58).

(212) Bethmann-Hollweg, Civilprozeß I (前出注(2)), S. 6.

モーリツ・アウグスト・フォン・バートマン＝ホルヴェークの法思想における〈自由〉と〈関係〉⁽²¹³⁾
式的自由」だけではなく、「関係」をも考慮する必要があることを明言する。

「形式的自由」は、「抽象的意思」が「超越的法則」に従って善悪の判断を下すための前提条件である。つまり人間の自己決定を保障する領域、すなわち主観的法＝権利のことである。しかしそれは、「関係」のなかで表明されるときは、「力としての自由意思」でもあって、その「本性」と「超越的根拠」のゆえに、「無条件的承認」を要求する。⁽²¹⁴⁾

これに対して、「関係」は、「超越的法則」が支配し、秩序を形成する具体的な素材のことである。ここでは、「自然的・倫理的諸関係」という、意思から区別された次元における「人間」と「外界」における「関係」を指示している。それは、そこにおいて自由意思が「表明される」ための「関係」であり、「有機的」性格をもち、「抽象的意思の個別的諸関係」以上のものである。⁽²¹⁵⁾このような「関係」に「神的秩序」が内在するがゆえに、自由意思はそこから善悪の基準を与えられる。この意味で「法において必然性が支配する」のである。⁽²¹⁶⁾

バートマン＝ホルヴェークによれば、このような法は「共同体形式的」である。法は「一者と他者の自由意思を等しく承認する」とともに、両者を「かかる承認へと義務づける」。つまり、法はいずれの者にとっても「共通のもの」を互いに承認させることで、何らかの自己否定をその者たちに義務づける。ここから、法は最終的に、「倫理的なものの第一段階」ある

(213) くわえて、バートマン＝ホルヴェークは、かかる理論の延長線上に、法体系の基礎づけについてふれている。そこでは、プフタとシュタールの論争を引き合いに出しながら、「両者の争いは調停される」と述べている。ここでは、プフタについては「意思の客体」による区分、シュタールについては「諸関係」による区分、という表現を用いているから、前者について「意思」を、後者について「関係」を法体系の基礎づけの原理としてそれぞれ見ていることは明らかであろう。Bethmann-Hollweg, Civilprozeß I (前出注(2)), S. 8, Anm. 1. なお、かかる見解が1840年の時点での法体系の基礎づけについての見解を受け継ぐものであることは明らかであろう。前出注(137)の本文参照。

(214) Bethmann-Hollweg, Civilprozeß I (前出注(2)), S. 7.

(215) Bethmann-Hollweg, Civilprozeß I (前出注(2)), S. 7.

(216) Bethmann-Hollweg, Civilprozeß I (前出注(2)), S. 7. バートマン＝ホルヴェークは、この点で客観的法は「厳格法」、主観的法＝権利は「強制法」と呼ばれる、とする。後者には「他者の強制義務」も含まれる。

いは「より高次の倫理の前提条件」として、その神的秩序としての由来に立脚しつつ「倫理的善としての関係」を「完全に形成」するという役割をもつ。⁽²¹⁷⁾これをベートマン＝ホルヴェークは「真なる倫理性」と呼ぶ。⁽²¹⁸⁾

ここで改めて確認しておきたいのは、このような「関係」が埋め込まれた共同体は、やはり同時に神的なものとして把握されていることである。すなわち、このような共同体、つまりベートマン＝ホルヴェークのいう「真の共同体」とは、個々の人間の「意思の自由な相互融合を通じて」、すなわち「真の愛」⁽²¹⁹⁾において自らを満たすことで成立する。そのような場合に、自由と必然性が一致するのは「神において」であり、これが「倫理的なものの完全な立脚点である」とされるのである。⁽²²⁰⁾

以上、1864年の段階でのベートマン＝ホルヴェークによる法概念の哲学的基礎づけを整理すると、以下のようになるであろう。

第一に、法の妥当性が強制によって保障されるとする考え方には否定的態度をとる。強制を重んじる考え方は、法を人間の理性的本性により説明するのではなく、腐敗した本性（悪）により説明しようとするものだからである。ベートマン＝ホルヴェークにとって、法の規範的内容はそもそも神的秩序に由来するのであり、超越的な妥当性を有する。彼は、かかる妥当性を通じて、人間がその自由を用いつつ、神的秩序を具現化する倫理的共同体の形成を志向することを法の役割と考えている。そのため、彼はあくまで善により法を基礎づけており、これを「倫理的なもの」と解している。

第二に、人間はそもそも抽象的意思を有しており、これが善悪を判断する。抽象的意思それ自体は、それが自由な選択（自己決定）を行なうことで善が実現されるか否かが決まるのだから、実質的価値（善悪）から中立的である。かかる意味で、抽象的意思は「形式的自由」と言い換えられる。

第三に、このような「抽象的意思」にくわえて、ベートマン＝ホルヴェー

(217) Bethmann-Hollweg, Civilprozeß I (前出注(2)), S. 7f.

(218) Bethmann-Hollweg, Civilprozeß I (前出注(2)), S. 8f.

(219) Bethmann-Hollweg, Civilprozeß I (前出注(2)), S. 3.

(220) Bethmann-Hollweg, Civilprozeß I (前出注(2)), S. 5.

クは「自由意思」についてもふれている。こちらの自由は、神的命令（最高善）を自ら選び取る力そのものであり、人間は自由な意思により神の命令と合致する行為を行なうことを選択する。そのため、ここでは人間における自由が、神の命ずる必然性に合致する。この点で、この意思是内容空虚な形式性だけをもつのではなく、初めから倫理的善を志向することが含意されている。各人がこのような選択をなすことで、互いの自由が相互に合致することになり、そこから真の倫理的共同体が実現する。かかる共同体を可能にする自由をベートマン＝ホルヴェークは、「真に現実的な自由」と呼ぶ。

第四に、このような倫理的共同体の実現にとって、法は決定的な役割を果たす。そのさい、法には二つの役割がある。第一の役割は、個々人の「抽象的意思」すなわち「形式的自由」を保障することである。第二の役割は、そのような保障を、各人に等しく付与し、かつこれを各人の承認の下に実現することである。このことにより、各人の形式的自由は、論理的にはそれに先立つ形で何らかの共同性にはじめから組み込まれていることになる。すなわち、何らかの「関係」のうちに組み込まれていることになるのであって、かかる共同性の樹立は法に固有の役割、すなわち「真の倫理性」の役割とされる。

4. 後半期のベートマン＝ホルヴェークの法思想における「自由」の意義

以上、後半期（1857年、1864年）におけるベートマン＝ホルヴェークの見解を検討してきた。ここで、その内容を整理しておきたい。

ベートマン＝ホルヴェークは、1850年代に入り、「若き学徒たち」に向けて新たな論文を著わすことを考えていた。その構想の一部を実現したのが1857年の論文『自由の歴史に寄せて』である。ここでは、自由について「人間の自由な自己決定の意識」と「自己決定の根拠についての意識」を明確に区別しつつ、後者を「真の自由」として詳細に論じた。

これに次いで自由概念の重要な議論が見られるのは、1864年の『普通法民事訴訟』第1巻の「一般理論」における法概念に関する記述である。そこでは、「形式的自由」が「自己決定」と明確に同一視されつつ、「関係」

とともに法の二重の起源として位置づけられている。

これらの記述において以下の点に着目したい。

第一に目につくのは、自由を論じるさい、1857 年も 1864 年も、共通して自由を二重の構造のもとに論じていることである⁽²²¹⁾。第一段階の自由は、「人間の自由な自己決定の意識」と呼ばれたり、「形式的自由」あるいは「抽象的意思」と呼ばれたりする。しかしこれは人間に主観的決定の可能性を保障するにすぎず、そこには不法や悪の可能性が残る。そこで、この点の欠陥を補うために、第二段階の自由として「真の自由」が考慮される。それは、自由な自己決定を前提しつつ、人間が自己決定の中で神的善に自らの意思を一致させる決定を下す自由を意味する。それは、神の示す善に従って決定をおこなうことで、自ずと他者、すなわち自己に類似した存在との共同性を確立することを可能にする。この意味で、こちらの自由は共同体の形成と密接に関連することが示唆される。

第二に、このような二重の構造が、最終的（1864 年）に法の基盤の表現として、「形式的自由」と「関係」という形で定式化されたことにも留意したい。先に述べた第一段階の自由は、そのまま形式的自由として位置づけられ、第二段階の自由は、秩序形成の素材となる自然的・倫理的諸関係において与えられる。この第二段階では、超越的法則に従うことで当為と意思は一致するのであり、かかる状態こそは「真の現実的自由」であるとされる。その結果、ここにおいて「絶対的な倫理的価値をもつ善」すなわち「神的秩序」が具現化される⁽²²²⁾。すなわち、「関係」とは、神的秩序が

(221) ただし、1857 年の論文では、本稿で分析の対象とした法概念を論じた箇所には、「形式的自由」という表現は用いられていない。

(222) ベートマン＝ホルヴェークは原テキスト（*Bethmann-Hollweg, Civilprozeß I*（前出注（2））、S. 6）においては、「形式的自由」と「関係」の二重構造について「法は…二重の起源〔doppelter Ursprung〕をもつ」と表現している。「形式的自由」と「関係」の各々がいかなる意味で法の Ursprung であるのかについても、さらに立ち入った考察が必要である。前出注（212）の本文も参照。なお、原テキストの同ページ（a. a. O., S. 6）に付された脚注（Fn 1）において、ベートマン＝ホルヴェークは、みづからの見解がカントの法論における法の形式的理解と完全に合致するものではないことを示唆している。

(223) *Bethmann-Hollweg, Civilprozeß I*（前出注（2））、S. 7.

モーリツ・アウグスト・フォン・ベートマン＝ホルヴェークの法思想における〈自由〉と〈関係〉具現化される「真の自由」ないし「真の現実的な自由」が与えられる場である、ということになる。

第5章 まとめ——ベートマン＝ホルヴェークの自由概念と法思想

以上をふまえて、以下では、本稿における議論を改めて整理し、第1章で述べた問題に対する考察をおこないたい。まず、ここまで見てきたベートマン＝ホルヴェークの自由概念についての議論全体をふりかえり、そのうえで、第1章で設定した本稿の問いに対する解答を述べる。

1. ベートマン＝ホルヴェークの生涯における「自由」概念の変遷

第2章では、ベートマン＝ホルヴェークの生涯につき、簡略な概要を確認しつつ、その学術活動の特色について概観した。それによると、学術活動を開始した初期から、長期の政治活動による中断を経た後の晩年の著述活動にいたるまで、主要な研究対象となる民事訴訟法の歴史的研究にくわえ、法の哲学的基礎づけについても関心が衰えることなく見られたことが確認された。本稿では、このような事情を前提に、ベートマン＝ホルヴェークの学問活動を、初期から政治活動による中断までの時期を前半期、政治活動からの引退後の時期を後半期として検討した。

第3章では、ベートマン＝ホルヴェークの前半期の業績（1832年、1838年、1840年のテキスト）から、以下の点が確認された。すなわち、すでに1832年の『綱要』第3版の「序論」において、自由概念がベートマン＝ホルヴェークの法理論の重要な概念として登場しており、「最高の自由」という表現が与えられた。さらに、1838年のサヴィニー宛ての書簡では、自由の主体たる人間は、自らの意思を自発的に神的法則へ一致させることを希求し、このことを通じて神との共同体へと入り込み、神との愛の共同体を形作る、とされた。さらに、1840年の『体系』第1巻への書評論文においては、法体系の基礎づけとの関連から、「自由意思」と「関係」のいずれもが法体系の基礎たりうることが明言されている。

第4章では、後半期の業績における自由概念を検討した。まず1857年の論文『自由の歴史に寄せて』において「人間の自己決定の意識」と「自己決定の意識についての根拠」という形で自由は二重の構造によってとらえられた。前者は後者の論理的前提として把握され、その内実を後年、『回顧録』の述懐においてベートマン＝ホルヴェークは「形式的自由」として把握した。また、後者については、これを「真の自由」と称しつつ、詳細な説明を展開した。さらに、ベートマン＝ホルヴェークの学問的活動の集大成ともいえる1864年の『普通法民事訴訟』第1巻「一般理論」の考察において、彼は自らの法哲学的考察を集約して説明している。ここでは、「法の二重の起源」として「形式的自由」と「関係」が明示的に掲げられている。前者は明らかに1857年の「自己決定」を受け継いだ自由概念であり、後者は秩序形成の素材となり、そこにおいて自由が具現化される「自然的－倫理的関係」のことである。そこでは、個々人の意思は自ら善を選択することで超越的法則、すなわち神的法則に従うことが予定されており、おのずと神的秩序に適う共同体が形成されるとする。ベートマン＝ホルヴェークはこれを「真の現実的自由」と呼ぶ。⁽²²⁴⁾

2. 第1章で設定した問題に対する解答

先に第1章において、本稿の課題として次のような問題を掲げた。⁽²²⁵⁾すなわち、1850年代に「形式的自由」を導入することで、ベートマン＝ホルヴェークはそれ以前の宗教的倫理と密接に関連した法概念を離れ、「構成的法学」に通ずる法概念へと接近したと解するハーファカンブの見解に対し、次の二点を検討する必要があるのではないかと問うた。⁽²²⁶⁾

第一に、「形式的自由」を導入する以前のベートマン＝ホルヴェークに

(224) 本稿のテーマとの関連で重要でありながら論じることのできなかった問題として、ベートマン＝ホルヴェークの法概念における「強制」の意義の問題がある。前出注184、191、201、216を参照。

(225) 本稿(1)の第1章を参照。

(226) ベートマン＝ホルヴェークにとつての「構成的法学」の例として、ハーファカンブはゲルバーとイエーリングの名をあげている。Haferkamp, Christentum (前出注(6)), S. 540.

において「自由」がいかなる意義を有したかを明らかにする必要があるのではないか。具体的には、1850年代の「形式的自由」の意義を正確に理解するためには、それ以前の自由概念との比較が必要ではないか。

第二に、「形式的自由」の導入以後のベートマン＝ホルヴェークにおいて、「形式的自由」としての「自由」以外にも、その法思想の根幹として重要な鍵概念が存在した可能性があるのではないか。そのさい「関係」概念に注目することができるのではないか。

本稿でのこれまでの検討から、第一の点については、次のように述べることができる。すなわち、「形式的自由」が導入される以前の段階の自由として、前半期の自由概念を想起する必要がある。そこでは、ベートマン＝ホルヴェークにとって、すでに自由概念が重要な意義をもつことが確認される。注目すべきは、すでに早くから、宗教的基礎づけを与えられた「最高の自由」（1832年）が語られていることである。この「最高の自由」は神的秩序の具現化という性格をもつ点で、後年の「真の自由」（1857年）ないし「真の現実的自由」（1864年）を彷彿とさせる。

その一方で、前半期においては、後年の「形式的自由」と同一視しうる自由概念の存在を確認することはできない。たしかに、1838年の時点で、人間を自由な被造物として、「自己自身を規律する」存在として捉えるという側面が見られはする⁽²²⁷⁾。しかし、それは、人間が自らの意思を神の意思に一致させんとすることを含意するので、価値中立的な自己決定を意味するわけではない。このように見るなら、たしかにプフタが指摘したように、この時点でのベートマン＝ホルヴェークは、「形式的自由」の概念を用いてはいなかった。

これに対して、この時期のベートマン＝ホルヴェークの自由概念について考慮すべきは、すでに自由が「自由意思の関係」という形で、神の愛の下に統合された共同体を形作る「人」のもつ自由とされていることである。⁽²²⁸⁾

(227) 本稿 (2)、p. 123.

(228) 本稿 (2)、p. 135.

つまり、この時点で、ベートマン＝ホルヴェークにとって、自由概念はむしろ、関係概念との関連性を与えられており、さらには、かかる自由概念と関係概念を基盤として法を基礎づけることが説かれていたのである。

第二の点については、どうだろうか。後半期において、ベートマン＝ホルヴェークはたしかに「形式的自由」の概念を導入している。しかしそれは、「関係」とあわせて「法の二重の起源」を説明するためであった。ここにいう「関係」とは、自由を内在させつつ、そこで個人の意思が「超越的法則」に合致する選択をなすことを可能にさせる「自然的－倫理的関係」のことであり、神的秩序に満たされた共同性のことでもあった。ここでは、自由の二重概念を前提として、「形式的自由」は、「関係」において実現される「真の現実的自由」を成立させるための、論理的な前提条件として位置づけられる。

このような点に着目するなら、1864年の時点で、ベートマン＝ホルヴェークはたしかに明示的に「形式的自由」を導入したが、それは彼の法思想の一部、あえて言うなら、より重要で根幹をなす自由概念の前提条件として位置づけられているにすぎない、とも言える。彼の自由論の根幹は、むしろつねに「真の自由」「真の現実的自由」などと称される、神的秩序を具現化する共同体における秩序と結びついた自由であり、「関係」概念については、かかる秩序との関連性が明確に示されている。それゆえ、このような「関係」もまた、彼の法思想の重要な要素として位置づけるべきではないだろうか。

このように見てくると、第一の点への解答からも、第二の点への解答からも、ベートマン＝ホルヴェークの法思想において、「形式的自由」の導入の意義を強調することには、一定の留保が必要であると言わざるをえない。

たしかに、ベートマン＝ホルヴェーク自身が反省的に述べたように、前半期において自己決定としての形式的自由の意義を彼が自覚していなかったことは、確かであろう。だが、この時点ですでに、彼にとって自由概念としてより重要だったのは、宗教的基礎づけをともし共同性に関わる「最高の自由」（1832年）であった。そしてこの自由は、その後「関係」概念

モーリツ・アウグスト・フォン・ベートマン＝ホルヴェークの法思想における〈自由〉と〈関係〉

と明示的に関連づけられている(1840年)。つまり、ベートマン＝ホルヴェークの自由概念において本質的な要素と言うべきなのは、当初より、自由が神的秩序の具現化に寄与する役割をもち、このような役割が現世の共同体に内在する関係を通じて現実化されうる、という理論構造であった。

こうした理論構造は後半期にも受け継がれ、より詳細な考察へと深められている。この段階にいたると、たしかに自己決定が「形式的自由」として明確化されて、そこに取り入れられてはいる。だがそれも、神的秩序を実現するための「真の自由」ないし「真の現実的自由」を可能にするための論理的前提として位置づけられているにすぎない。

したがって以上から、次のように言えるのではないだろうか。すなわち、神的秩序を具現化するための「自由」概念と「関係」概念の関連性という理論構造に着目するなら、この構造こそは、前半期・後半期を通じて変わることのなかったベートマン＝ホルヴェークの法理論の基礎である。それゆえ、彼の1850年代の法思想にみられた「形式的自由」の導入という事態については、この導入が基礎たる理論構造そのものを本質的に変化させるものではなかったことから、その意義を過大に評価することには慎重であるべきである。これに対して、神的秩序の具現化のために強調される「真の自由」あるいは「真の現実的自由」ならびにそこでの「関係」のもつ意義の解明こそは、これらの概念が変わることなくベートマン＝ホルヴェークの法理論の基礎をなし続けていることから、自由概念の解明の中心に据えられるべきである。⁽²²⁹⁾

(229) 本稿で扱うことのできなかった問題として、ベートマン＝ホルヴェークの最後の作品と思われる『現代の課題としての立法と法学について』(1876年)における法思想の分析があげられる。ハーファカンブはこの作品について次のように言う。すなわち、ベートマン＝ホルヴェークは本書において、「『すべての法概念』は『すべての他人の自由との調和のうちにある形式的自由』である」としつつ、このことをカント、フォイエルバッハ、ヘーゲル、ガンスを引き合いに出して基礎づけたのである、と。Häferkamp, Christentum (前出注(6)), S. 541. なお、19世紀ドイツ法学へのカント哲学の影響を論じたリュッケルトは、多数の法学者の名前をあげてその影響を検討することを説きつつも、ベートマン＝ホルヴェークの名前をあげていない。Joachim Rückert, Kant-Rezeption (前出注(5)), S. 145 および S. 208ff の文献一覧を参照。