

# 恒藤恭における新カント学派法哲学の意義

—その受容と離脱による学説変遷からの考察—

## The Significance of Neokantian Legal Philosophy for Kyo Tsuneto

—Consideration from the Theory's Transition with His Acceptance and Abandonment—

法学研究科法律学専攻博士前期課程修了

岡 庭 真 史

Naofumi Okaniwa

- I 本論の問題設定
- II 新カント学派法哲学の受容
  - 1. 受容への経緯
  - 2. 恒藤・新カント学派法哲学の理論
    - (1) その基本姿勢と学説の特徴
    - (2) 法価値論から見る恒藤・新カント学派法哲学
- III 新カント学派法哲学からの離脱
  - 1. 離脱への経緯
  - 2. 離脱後の恒藤・法理学の理論
    - (1) その基本姿勢と学説の特徴
    - (2) 法本質論から見る恒藤・法理学
- IV 恒藤恭における新カント学派法哲学受容と離脱の意義

### I 本論の問題設定

恒藤恭（1888〈明治21〉年～1967〈昭和42〉年）は新カント学派法哲学の紹介者として著名であり、戦前から日本の法哲学界において重要な位置を占めてきた学者である。また、戦時下体制においても国家権力に対峙するほどに学問に対して真摯な態度で取り組み<sup>1</sup>、戦後においては自ら先頭に立ち憲法問題や平和問題に関して積極的に発言した学者として名が知られている。

しかし、現在においては学者以外で彼の名を知る者はほとんどいない一種の「忘れられた知識人」<sup>2</sup>という状況である。このことは恒藤の学問が現在において不要であることを示すのであろうか。恒藤の学問がそういうものであるとは考えられない。戦前から戦中、戦後にかけて重大な影響を及ぼした

彼の法哲学、法思想を無視して現在の法哲学、法思想を語るのは不適切である。ただ、彼の名前が「忘れられた」状況に置かれてしまっているのは現在、恒藤に関する研究があまりないことにも由来すると思われる。その要因としては彼の学問が「体系なき体系」<sup>3</sup>と評されるように体系化されていない点や、あまりに広範囲の学問領域を基礎としているのでその学問の全体像に接近するのが困難であるといった事情があろう。それでも法哲学やその他の学問領域で彼の研究がなされていることは彼の学問、思想を何らかの形で現在において再び照明を当てようとする試みと言える。

そこで本論では恒藤の法思想の全体像を把握するための前段階として「新カント学派法哲学の受容と離脱」に当たる時期を中心とした彼の法思想を検討する。恒藤の新カント学派法哲学の受容期、離脱後の学説の検討、その学説の相互比較において見えてくる彼の学説の変化と不変化を検討することで彼の法哲学、法思想の全体像の把握において新カント学派法哲学の受容と離脱がどのような意義があったのかを考察する。

## II 新カント学派法哲学の受容

### 1. 受容への経緯

まず恒藤は如何にして新カント学派法哲学を受容したのかを考えたい。彼自身は大学院時代に自らの勉強によって新カント学派と出会い、シュタムラー (Rudolf Stammler) やラスク (Emil Lask) の著作を読んで「わが意を得たり」という気持ちになったと述べている。その理由が受容の最大の動機と考えられる。当然、恒藤と関わりある人物からの影響もあるだろうが、当時の実証主義的法学の隆盛に対して、反形而上学的という共通項がありながらも、「価値」概念の考察を学問の世界に引き戻そうとする新カント学派法哲学が持つ新理想主義的思想が彼を惹き付けたであろうことは容易に推察できる。そこで、彼が如何なる考察を経て新カント学派法哲学を受容するに至ったのかを考えたい。

大学時代の恒藤は法理学<sup>4</sup>の授業を受けていたが、当時の担当は仁保亀松であった。彼はイギリス法理学の線上に立つ穂積陳重の指導を受けた人であり、その学風も穂積の法律進化論的なものがあった。恒藤は後にこの仁保の授業に感銘をあまり受けなかったと述べており、この経験論的法理学の拒否の姿勢が価値と実在の峻別を説く価値論的二元論を方法的基礎とし、そこから先験的・経験的概念を区別し先験的概念の重要性を訴えることを基本姿勢とする新カント学派法哲学への近接の1つのきっかけとなったと考えることができよう。

さて、恒藤はシュタムラーとラスクに感銘を受けたと述べたが、とりわけラスクの法律学方法論に影響を受けた。ラスクの法律学方法論の基礎はリッケルト (Heinrich Rickert) の文化科学方法論の思想にある。リッケルトは経験科学の論理的分類として法則定立的 (nomothetisch) な自然科学と個性記述的 (idiographisch) な歴史科学を掲げたヴィンデルバント (Wilhelm Windelband) の思想を発展させ、経験を概念化する上で没価値的見地から実在の普遍性把握を目的とする自然科学と価値関

係の見地から実在の個性を表出することを目的とする文化科学とに経験科学を分類した。ラスクはその文化科学を更に文化価値という概念を用いて、それを基準に個性的概念構成を目指す歴史的文化科学と同様に文化価値を基準にしつつも普遍的概念構成を目指す組織的文化科学に分類する。そしてラスクは法律学を組織的文化科学に位置付ける。恒藤は法律学を「法律価値を基準にして、与へられた文化素材の裡から同質的部分截片を抽出する普遍化的、類型化的作業を営む」ものとしている<sup>5</sup>。そうなってくると、その共通項を抽出するための物差しとなる「法律価値」を如何に設定するのかという問題が当然に浮上してくる。そこで法理学の方法論としてラスクは価値論として法律価値の考察を目的とする学問とすることを主張した。そこでは法律価値から法律実在を導出しようとした自然法学、それとは反対に法律実在から法律価値を導出しようとした歴史学派にも与しない態度を明確にしている。ここに実在と価値を峻別する方法二元論 (Methodendualismus) の徹底されていることが見られる。

新カント学派法哲学に触れ価値の問題に関心を強く寄せるようになったことで恒藤の規範についての考察は非常に論理的に緻密なものとなったと言える。それは規範を先験的規範と経験的規範に区分し、法を経験的規範に属するものとしつつ、規範の本質を十分に有するものは先験的規範であり、その先験的規範の考察として法律価値の考察に向かうものであった。

なお、恒藤はこうした新カント学派法哲学の興隆を後に法実証主義法哲学者の態度が法哲学の本質たる実践哲学性を没却させたことを批判し、法価値論や法目的論が法哲学的考察の主要問題であるべきこと、自然法学の永久不変的法体系を提示が独断的であり、法哲学的考察は法価値、法目的の純形式的究明で留まるべきことを主張したものと評価した<sup>6</sup>。

これは恒藤が新カント学派法哲学から離脱を表明した後の論文における言及であるが、ここから恒藤は新カント学派法哲学が単に実証主義的ではなく目的論的に法哲学を位置付け、その実践的性格を確保しようとした点と価値相対主義 (Wertrelativismus) 的態度によってその理論の独善性を避けようとした点に共感し受容に至ったことが窺える。

## 2. 恒藤・新カント学派法哲学の理論

### (1) その基本姿勢と学説の特徴

新カント学派法哲学を受容した恒藤の法哲学は如何なるものであったのかを本節では概観していく。まずはその学問的基本姿勢から考えてみたい。

恒藤の新カント学派法哲学受容期の論文の多くは『法律の生命』並びに『価値と文化現象』に収録されている。『法律の生命』では「法律の本質及びその使命は何であるか?」という問題を「社会生活の一面としての法律生活の現実に即しつつしかも之に囚はれない立場から、その裡に反映せる法律の本質的様相を見きはめると共に、法律生活の現実を批判し指導する為の原理としての法律の使命の意義を、普遍妥当的価値の観点から考察し開明せむ」<sup>7</sup>としている。これはまさにラスクの指摘した組織

的文化科学の方法論に即したものである。『価値と文化現象』では「価値の本質・文化現象の本質は何か？」という問題に対し「価値に関する哲学的考察と、文化現象に関する哲学的考察とは、常に緊密なる連繫を保持することを要し、相互に他を支持し、他によって支持を受けることを念としなければならぬ」<sup>8</sup>という態度で考察している。文化現象は文化科学的概念構成の所産と見る以上、文化科学の方法論としてその概念構成の基準たる価値の本質についての考察なくしては文化現象の本質理解には辿り着けないという点にラスクの影響が見える。

こうした立場から法の本質並びに価値を考察するのが法哲学であると考えた恒藤は新カント学派の価値論的思考の検討を展開しつつ、その考察を基礎に法の普遍妥当性について理論を展開している。法を根源的に考察することで法を客観的にまた合理的に基礎付けることを目指していたと言える。存在と価値の鋭い対立を基本とし、価値を重視する新カント学派法哲学が先験的規範を重要視するもの、または規範の本質的性格をより十分に備えるものとする点から法を超越する何等かの規範が要求されることが考えられるが、それは後述する純粋法律価値という概念により担われる。法律そのものはあくまでも経験的規範として普遍的なものであるとは考えていないが、法が普遍的に妥当するものであると考えるのは法律そのものの内容が普遍的であることと法律が普遍的に妥当するというを混同せず法律内容の普遍性と法律の妥当の普遍性を峻別し考察する態度によって可能となっているのである。法律の内容という経験的側面と法の妥当は価値を前提としており、その価値の普遍妥当性を考えるという点ではやはり新カント学派の価値論的二元論に立脚しているのである。

このように価値と実在との峻別という方法二元論に則り、法律価値を法律に関係付けることで法に関する普遍的概念を構成しようとする新カント学派法哲学に則り、恒藤は価値及び法律価値についての考察を進め、そこから法の普遍妥当性の考察を進めていくのである。

こうした学説の特徴として2点に触れておきたい。第1にカントとマルクスの融合という点である。これについては八木鉄男<sup>9</sup>や松尾敬一<sup>10</sup>らが既に指摘しているが、その指摘の中で最も重要な恒藤の「生存権と法律体系」論文に着目したい。この論文は恒藤本人が「この事は、当時の私が、新カント派の哲学思想、およびそれと対照的な立場をとるマルクス主義の哲学思想の双方に興味をいだき、しかもそのことになんらの矛盾も感じなかったという事実を語るものである<sup>11</sup>」と自らを位置付けるその具体例として触れられているものである。

この論文で恒藤は生存権をその実現が現実の法律秩序における永久的使命と理念的に位置付けた。ここでは人間の生存が自ら価値的なものとして社会生活上尊重されるべきという要求を前提としている。そして人間の生存が社会生活の成立の前提となる以上、社会生活が普遍妥当的法則によって規律されるべきというカント的思想に基づく要求は個人の生存を価値付ける思想を内包することになる。この社会生活の普遍妥当的法則による規律という命題が真として考えられる以上は個人の生存が普遍妥当的価値を顕現するものとして考えられ、こうした生存権の要求を満たす法律秩序は正義の価値を担うものであると恒藤は論じるのである。

こうした恒藤の生存権の論述の中には非常にマルクス主義的な内容も見て取れる。八木も松尾も以下の恒藤の論述に触れており、そこにカントとマルクスの共存を見ている。

現代の資本主義的社会における法律秩序が、無産者の生存権を確保する使命を無視しつつあることは、極めて明白な事実である。あらゆる法律秩序は、生存権の要求を満たす限りにおいて、正義の価値ありと認められるとすれば、現在の法律秩序に対し、何等かの仕方でも変革が加えられることは、法律秩序をして十分な存在の意義あらしめるべき所以でなければならぬ。そして階級闘争における無産者の立場は、斯かる正義の要請を体現する立場、法律秩序の普遍妥当的価値の擁護の立場であると言い得るであらう<sup>12</sup>

生存権の確保を能ふかぎり完全ならしめる理想により近い方法としては、必ずや生産の企画及び実行も、斯かる根本目的を自覚する統一的意志の支配に服せしめなければならぬ<sup>13</sup>

1つ目の引用では法律秩序の普遍妥当的価値を擁護する者として無産者を指している点が注目される。2つ目の引用では生産と収益の分配について述べられている。個人の生存の確保は法律秩序の普遍妥当的価値としてその顕現を要求するという意味で考えると法律秩序を形成する国家がその義務を負うが、実際の法律秩序においては国家の権利として、労働能力がある各人は生存権確保のために労働すべきであるとして義務を課せられる形になると恒藤は論じている。これは財の生産、分配に関する個人的活動は公的行為であるとの恒藤の理解によるものである。

恒藤の生存権の理解は、個人の生存を社会生活の必要条件として捉えた結果、指導原理ないし法律価値として捉えられる。更にこうした価値の担い手として階級闘争における無産者の立場に注目している。社会主義的な財の生産、分配の考え方と生存権を法理的価値の1つに再構成している点に「カントとマルクスの共有」の像が見られると言えよう。

では、一面では対照的とまで考えられる両者の思想を何故受容できたのか。それは新カント学派法哲学の理論に不備がある点をマルクス主義の文献に触れることで感じる事ができたという点にある。これは恒藤の研究に対する偏重しない姿勢によって導かれるものと考えられ、このことが両者の思想の共存を可能としたと言える<sup>14</sup>。

第2に同時代の法哲学との比較から考えると、恒藤の法哲学全体にも言えるが、彼の法哲学は哲学に重心をおいた法哲学を展開した点を挙げられる。法哲学は哲学の一分野とも言えるから全ての法哲学者が哲学にコミットしているのは当然である。しかし恒藤は哲学理論を自らの手で理解、深化させつつ法哲学理論を構築したのである。

同様に哲学的見地から法哲学を形成した法哲学者として尾高朝雄の名も挙げることができる<sup>15</sup>。共に新カント学派法哲学が自らの法哲学形成における重大な契機となっているが、両者が決定的に異なる

る点は尾高が法哲学において既にその中心となっていた新カント学派法哲学において形式的、抽象的な性格を持つに至った法の現実世界における復興をヘーゲル哲学や社会学、最終的には現象学によって果たそうとしたのに対して、恒藤は19世紀の法哲学において軽視された実践哲学性の復興を理想主義的思想を持つ新カント学派法哲学によって果たそうとした点である。両者の新カント学派に対する評価は自らの法哲学の考察態度の差異と対応したものであろう。恒藤の新カント学派法哲学はこうした目指すべき理想としての法価値論を哲学的価値論から深く考察することで明らかにする試みであったのではないだろうか。

そう考えると恒藤の新カント学派法哲学の同時代的特徴としては法価値論の充実という点にあると言えよう。恒藤は法哲学の主要問題の1つたる法の本質を法価値論を軸にして把握しようとした。その意味で恒藤は自然法論に近接することになりそうであるが、それは独断的理論であることを理由に拒否した。普遍的法価値を認めながらもそこから独断性を排除することを意図した恒藤が新カント学派法哲学に親近するのも十分納得がいく。また『法律の生命』に収録された諸論文は「法の本質及びその使命は何であるか?」という問題意識において執筆されている<sup>16</sup>。この点に鑑みれば、恒藤の法本質論は目的論的観点で考察されていたことが推察され、普遍妥当的価値を認める立場から法価値論の考察を行い、そこから目的論的考察態度で法の本質を把握しようとする点が恒藤の新カント学派法哲学の特徴であったと考えられるのである。

## (2) 法価値論から見る恒藤・新カント学派法哲学

続いて、恒藤の新カント学派法哲学受容期において特徴的な法価値論について「法律価値の内容とその妥当性」という彼の論文を中心に検討してみたい。但し、本論の紙幅の関係上、その中でも特徴的である点に絞って検討する。まず彼は法律価値について法律生活を地盤として顕現される価値（反価値）を言い、人間生活は法律価値（法律反価値）が実現、保存、既存、破壊される地盤として見られる限りで法律生活と認識されると言う<sup>17</sup>。

法律は人間が社会構成員として生活するに際して、一定の場合に一定の作為または不作為を為すべきまたは為さざるべきことを人間に要求する。それは当該法律が規定する作為または不作為は当該法律がその妥当性を前提にして掲げている価値の実現のために積極的または間接的に役立つことを意味している。こうした法律という規範の妥当性を前提とする価値が法律価値であると恒藤は述べているのである。また法律価値はそれ自身法律価値としての存在性格を有しており、法律とは関係深いものであるが両者は峻別されるべきものであると恒藤は述べている。法律は実在の世界に身を置きつつ法律価値の実現を助成し、法律反価値の実現を抑制するための規範であり、こうした法律の関係において人間生活を認識する限りで法律生活は思惟され得る。更に法律価値は法律生活を地盤として顕現すると恒藤は述べている。論理的には法律価値も法律価値自身として妥当性を有し、法律生活という事実の有無を問わず法律価値は自らの有する妥当性からその法律価値が実現されることを要求する。こ

のように論理的には法律価値は法律生活に先行するものであり、その意味で法律生活は法律価値に対して依存的関係にある。しかし、事実的には法律生活を通じてのみ法律価値が実現できるのであり、その意味では法律価値は法律生活に対して依存的関係にあり、それを地盤に顕現するのである。

さて法律価値は価値である以上、実在的要素を含むことは許されないが、当然に何らかの価値内容を具有するものである。そうした法律の価値の有無について恒藤は以下のように言う。

*社会の構成員としての地位における人間に対し、法律が彼等の生活の規範として課せられるのは、人間が斯かる地位において人間としての使命を成就して行く上に一定の生活の様式又は行為の仕方が必要とされるからであって、斯かる関係において必要とされる生活の様式又は行為の仕方を規定するものとして法律は規範たる存立を保有す可きものとされるのである。かやうな条件を十分にみたとときに、法律は価値ありと認められるし、かやうな条件をみたまらず又は毀損するときに、法律は反価値ありとされるのである<sup>18</sup>*

ここで恒藤は人間の成就すべき「使命」に触れている。人間の人間としての「使命」は経験的実在の世界の内面において人間の置かれた時間的地位的条件に規定される。そして社会構成員としての人間の「使命」は社会の経験的事情との関係でその内容が決定付けられる。そしてそれを成就するために要求される生活様式や行為の仕方はそれぞれの時代によって異なり、法律もこうしたその社会特有の事情に応じて独自の規範内容を有すべきであるということになる。こうした規範内容を具えた場合、法律秩序は十分に法律価値を顕現し、事実的には法律秩序の個性的内容が法律価値の個性的内容の顕現を可能にする。但し、ここで法律秩序の個性的規範内容と法律価値の個性的価値内容は常に相照応するが、両者はその性質を全く異にするとも指摘している<sup>19</sup>。

恒藤はこうした「使命」が何故他の可能的任務に対して排他的に成立し得るかという問題において、人間に課せられた「使命」も各法律がそれぞれ特有の内容を持つべきことを要求される理由もこの先験的価値との関係において把握できるとする。よって特有の内容を有するそれぞれの法律によって顕現される個性的法律価値自体は先験的に妥当しなければならないことが導出される。

如何なる規範内容を有する法律秩序を設定すべきかという問題において各人は各々の判断で理想を定立するが、その中である理想が最も優っているという判断が可能なのは目標とする法律価値が唯一のものであり、それとの関係で各理想の持つ価値を測定し比較されているからであると恒藤は考えている。こうした理想的法律秩序が顕現する可能的法律価値によって実際に設定された法律秩序が顕現する法律価値の内容は規定される。これは法規の要求するものの正当性、法・不法の認識の普遍的基準の問題についてその判断の源泉は純粹理性に求め、そこから実証的立法の基礎を構築すべきというカントの主張に通じるものがある<sup>20</sup>。

このように法律価値は個性的内容を包含して顕現されるのだが、およそ「法律価値」という概念と

して抽象的にその意味が把握される以上、法律価値全てに共通する普遍的価値内容が見て取れるはずである。法律価値の「概念」とは思惟可能な一切の法律価値が普遍的に有する価値内容を表明するものである。個々の法律価値の概念が持つ個人的内容と比べ、普遍的な法律価値一般の概念はその内容が抽象的で個人的内容は乏しいものであり、法律価値の類型的性質—あらゆる法律価値が法律価値として具えるべき内容の最小限—を示すものに過ぎない。こうした法律価値の類型的性質に対して、恒藤は法律価値の典型という概念を持ち出す。これはあらゆる法律価値が法律価値として具えることを要求される全ての内容的要素を完全に具えた法律価値である。そしてこの法律価値の典型を表明する概念を法律価値の「理念」と恒藤は呼ぶ。それは法律価値として具えるべき内容の最大限を示している。法律価値のあらゆる個人的内容を合計してもなおこれを凌ぐ豊富な個人的内容を有するものとされ、このことから法律価値の概念の認識は以下のようになされると恒藤は説明する。

*あたかも個々の法律秩序の規範内容の個性が、個性的法律価値との関係において認識され得るよう  
に、個々の法律価値の内容の個性は、法律価値の理念によって指導されることにより認識され能ふの  
である。法律価値の概念は法律価値の内容の普遍性を提示こそすれ、法律価値の内容の個性の認識を  
嚮導する力をもつものではなく、法律価値の理念のみが能く斯かる任務を果たし得るのである<sup>21</sup>*

つまり、法律価値の概念はある価値的概念が法律価値として成立するかを判定する判断基準を提示することはできるが、そこから個人的価値的内容を導き出すには内容が不足ないし欠如している。法律価値の理念と照らし合わせて考察することで当該価値的概念が法律価値として如何なる個人的内容を有するかを導き出すことができるのである。

また法律価値の理念によって示される典型的法律価値は、如何なる経験的制約にも服さず、法律価値が法律価値として有すべき一切の個人的内容を純粋に具えるものであるという意味で「純粋法律価値」とも呼ばれる。これは時代や場所を超越し普遍的かつ無制約的に妥当すべきものとして設定され、絶対的普遍妥当性を具えるものとされている。とすれば他の一切の法律価値は特定の時代又は特定の社会との関係で普遍的に妥当するものであり、相対的普遍妥当性を有するに過ぎない。従って一見すると純粋法律価値の思想は伝統的自然法思想に近いと考えられなくもないが、恒藤は両者は異なる性質を持つものと考えている<sup>22</sup>。自然法思想は有限なる法律価値内容が時代と場所を超越し無制約的に妥当するもので、如何なる時代、如何なる社会における法律生活も相互に何らの個性的差異のない法律価値内容を顕現し得るにとどまることを主張するものであり、純粋法律価値の思想は如何なる時代、如何なる社会における法律生活も理念たる純粋法律価値を究極の目指すべき目標として仰望し、如何なる時代、如何なる社会における法律生活において顕現される法律価値は純粋法律価値の包含する無限の個性的法律価値内容の一部分を具え得るに過ぎないことを示す。つまり、自然法思想はその有する法律価値内容の全てがあらゆる時代のあらゆる社会において妥当すべきという意味で絶対的普遍妥



当性を有し、個性的価値内容という意味では有限的で、その有限的法律価値内容の全てを顕現することを要求する。従ってあらゆる時代、あらゆる社会において個性的差異の発生する余地はない。しかし純粋法律価値は無限の個性的法律価値内容を包含するもので、その内容全てを顕現することは極めて困難であるがそれを目指すことを要求するものである。価値内容の妥当性としては絶対的普遍性を有するが、その実際上の顕現状況においてはあらゆる時代、あらゆる社会が同様になることが必然とはならない。

そして正義が純粋法律価値を指すものとして考える恒藤はそれを「人類が社会生活において永久にそれへの近接のために精進しなければならぬ究極の境地たるもの<sup>23</sup>」と位置付けている。これは無限の発展志向を示す理想主義的な思想の表れと言えよう<sup>24</sup>。

### Ⅲ 新カント学派法哲学からの離脱

#### 1. 離脱への経緯

このように新カント学派法哲学に依拠して理論を展開してきた恒藤が新カント学派法哲学から何故離脱したのか。続いてそれを考えたい。彼が新カント学派法哲学から離脱したことを表明した『法の基本問題』に収録された論文の中で、それへの課題意識と自らの態度の動揺がよく見えるのは「法律の見地よりみたる範型の概念について」論文であろう。恒藤は「範型」概念によって法律価値と法律生活の交渉、法律生活の構造、法律的思惟の特性の理解の糸口を探索しようとしている。「範型」とは「一般に直感的形態をそなへた若干の対象の集団に対し一定の種類価値の見地からその形態について評価が試みられる場合に、その中の一つの対象の形態の価値がすでに明瞭に評定されているときは、この対象の形態は問題たる対象の集団に対し評価基準として役立ち、評価作用は斯かる規準によつてみちびかれ<sup>25</sup>」、こうした「評価基準的機能」として働く対象もしくは形態をいう。そこから法律範型は生活形態についての評価規準を提供するものということが導かれる。

また理想的範型<sup>26</sup>（または先験的範型）と経験的範型とに分けており、この経験的範型概念<sup>27</sup>を構成することで法律生活の構造がより明瞭に理解できると論じている。こうした二元論的な視点で自らの法理論を構築しようとする態度を通して新カント学派法哲学的視点ないしその発展の契機を見ることができると一方では言える。しかし価値と実在の峻別という価値論的二元論という立場については大きく動揺を来たしているように見える。この価値論的二元論は価値論的考察を経験論的考察と分離して考察し得る点と理論の独断性を回避するために形式主義的な考察態度をとる点にその基本的立場があるが、恒藤は価値が実在に対して超越的存立性を認めつつも従来のような価値論的考察のみにとどまることなく社会的現実との関係性をより重視した考察態度を採ろうとしている。価値論的考察にとどまることへの限界を恒藤が強く意識するようになったということが考えられるが、それが歴史法学やヘーゲルの理論への関心を呼び起こし、更には後に述べる現象学といった学問領域への関心をも

呼び起こしたと考えられるのである。そこには価値が現実の世界の内面において成立する現象をその顕現の基盤としているとしたら、現実世界における現象の生成消滅の過程で価値の顕現は如何にして行われるかという、新カント学派価値哲学に内在する難問への取り組みと言えよう。また、「ヘーゲルによる自然法学批判について」と「自然状態と法律状態—ホッブスの自然法学に関する一考察」の2論文には世界観に関する記述があるのだが、世界観の把握が様々な法哲学理論の理解の前提条件とされており、恒藤の世界観への関心が強いことを物語っている。この点を鑑みると新カント学派法哲学の抱く世界観に対して何らかの不満があったことも考えられる。

つまり、恒藤の課題は新カント学派法哲学、更に言えば新カント学派そのものの持つ価値と実在の峻別という価値論的二元論の立場が価値と実在の世界との間で如何に関係付けられるか、具体的に言えば実在世界に属する現象の生成消滅と価値世界に属する価値の顕現がどのような関係にあるかという点と、法哲学理論の理解の前提となる世界観への関心にあったわけである。こうした課題を乗り越えるために恒藤は新カント学派法哲学からの離脱を果たすことになったのである。

## 2. 離脱後の恒藤・法理学の理論

### (1) その基本姿勢と学説の特徴

本節では新カント学派法哲学からの離脱を果たした後の恒藤が如何なる理論を展開したのかを概観する。まずその基本的な態度がどのように変わったのかを検討する。離脱の1つの契機は「実在要素である法律生活が法律価値の顕現の地盤となるものであるということ考えた際、価値の顕現という経験的事象は如何にして成り立つか」という問題意識であった。つまり価値と実在の峻別の限界である。ここから先験的規範と経験的規範に関して恒藤の評価は「経験的規範こそは本来の意味において規範と呼ばれるべきである<sup>28</sup>」と明確に逆転した。それは現実的社会への関心が価値論的思考という地平でとどまることを得ず、より実在的な観点を含めて考察することを求めたということが考えられる。つまり法理学理論形成にあたり、法律が属する経験的規範の世界により焦点を当てるのが恒藤にとって重要となったことを示している。

恒藤・法理学の基本的態度として注目すべき点は「法の歴史性の命題」である。これは法本質論において恒藤が採った態度である。これについて本人は以下のように述べている。

『法は社会的現実に含まれる諸契機の一つであり、社会の歴史的発展の所産である』といふ主張を、『法の歴史性の命題』と名づけるときは—我々は、『法の歴史性の命題』を十分に肯定することによってのみ、法と法律生活との関係を正しく規定し得るのであつて、斯かる立場からすれば、法は法律生活に内在するものと云ふべく、決して法は法律生活を超越するものと思惟されるべきではない(傍点筆者)<sup>29</sup>

この記述は1932（昭和7）年に執筆された「法の本質とその把握方法―（併せて）法と政治と国家との相関性について―」論文の冒頭に書かれているものである。これは自らの法本質論に対峙する際の基本的態度を明確にしたものと位置付けられる。この記述の最初で恒藤は当為と存在の二元論的思考枠組からは距離を置いている。更に「法の歴史性の命題」は歴史法学の立場を取り入れたものとして考えられる。

また法価値論における恒藤の離脱後の態度を見ておく。恒藤は価値の存在性格について特殊の弁証法的性格を有するものとして考えている。これは価値の顕現が現実世界の内面に成り立つ現象を基盤としているものの、価値そのものの非現実的存在性も認め、一方で超現実的世界的存在でありながら他方で現実的世界に内在する存在であることを意味している。また恒藤は現実と価値の世界は密接な交渉を持つものであるが<sup>30</sup>、一方で超越的存在性を有し、他方で現実的内在性を有する価値というものを持つ矛盾が現実と価値の交渉を成立させるものであり、この点を無視ないし軽視すると価値の本質も現実的存在の本質も正しく把握することはできないということを主張した。

また、恒藤の新カント学派離脱後の研究態度としては学際的研究という表現がなされている。簡単に言えば様々な学説を検討しそれを基礎として自らの理論を形成する姿勢である<sup>31</sup>。こうした傾向は離脱前にも確かにあったが、決定的に異なる点は離脱前の恒藤が価値と実在（法や法律生活、現実社会）との関連を意識するところから幅広い社会理論の研究を平行しつつも、その思考は全体的に新カント学派法哲学に規定されていたのに対して、離脱後は自らの独自の見解を定立するために様々な学説を検討していることである。但し、恒藤は様々な学説をその内に孕む問題を鋭く察知しながら自らの理論確立に有益な形に捨象ないし改変しつつ採用している<sup>32</sup>。

こうした新カント学派法哲学離脱後の学説の特徴を2点に絞って触れておきたい。第1に法的世界観についてであるが、「法的世界と法的世界観」という論文において、「法の観点から世界を考察し、世界の観点から法を考察すべき」法理学の課題を「法的世界の真相を徹底的に究明し、学問的に精錬された法的世界観」の確立に置いた<sup>33</sup>。これは恒藤の「世界の真相を徹底的に究明すること<sup>34</sup>」を哲学的考察一般の根本課題として考えている哲学観と法理学理論の理解にはその背後にある世界観の把握が第1の問題となるという考え方<sup>35</sup>から導かれているものである。世界の真相の究明と言われるときの「世界」とは人間にとっての世界を意味している。人間は社会的交渉を他者と保ちながら生を営むのであるから、それは社会を形成しつつ存在する人間にとっての世界の真相であり、そこには人間である自分自身の本質の究明が含まれる<sup>36</sup>。そして法的世界観の構成について恒藤は以下のように述べている。

法の世界は法的世界であると同時に法的実践の世界たるのであり、これらの両面を併せて直観しながら、法の世界の真のすがたを全面的に、具体的に把握しようと企図するのが、法的世界観の立場であり、したがって、法的世界観の構成は、法の目的の問題や法の価値の問題を考察する立場よ

りは一層高次の立場を予想するわけであり、法に関する価値論的・目的論的究明と併せて法に関する存在論的および認識論的究明を予想するものというべきである<sup>37</sup>

法的世界観という立場は、恒藤が人間を人格的存在者、実践的活動主体として捉える点を基礎としている<sup>38</sup>。この人間の実践的活動主体性から人間の真実の姿を理解することは、人間の実践的活動を制約する目的や価値の観点から人間の社会的存在の意義を理解することであると述べている。従って法を媒介として人間の本質を究明するということは法的世界の人間の存在や活動を客観的考察とこの実践的活動主体性の観点の維持によって成される。つまり自らの個人的体験を出発点として自らを徹底的に振り返ることで普遍的価値を発見し、そこから法的世界において人間は如何に生きるべきかといった問題を究明するものとして法的世界観の立場を考えている。

第2に新カント学派法哲学の残像についてである。まずは二元論的思考枠組の維持である。恒藤の考察態度の重心は確かに実在といった経験的要素に移行したが、恒藤において価値や目的といった考察の重要性は捨てられておらず、その考察も踏まえた上で考察する態度が見られるのである。つまり、思索の重心として超経験的な新カント学派法哲学の立場を放棄しつつもその二元論的思考枠組を利用し、発展的に乗り越えて自らの理論形成に努めたと考えられる。また、理想主義的態度も残像の要素として考えられる。恒藤が新カント学派法哲学に接近した理由にその理想主義哲学性があった。恒藤は新カント学派法哲学からの離脱を契機に法本質論の考察に本格的に対峙し、法価値論的考察は執筆される論文の数として減少したことは事実である。しかし、恒藤の中で法価値や法理念の考察の重要性を失っていない。つまり、その価値論的考察に偏重する新カント学派法哲学の考察態度への不満から離脱を図ったのであり、価値論的考察そのものには不満はなかったと考えられる。故に先験的規範と経験的規範の区分を維持しつつ、規範の本質をより十分な意味で具えるものを前者から後者に移動させたのである。法本質論におけるこのような恒藤の態度は歴史的存在として捉えた法に対して価値的な意味を付与する法理念の考察にも現れている<sup>39</sup>。このような理想主義的態度が法価値論や法理念論などの考察を恒藤に完全に放棄させなかったとするならば、その理想主義に魅力を感じその摂取を試みた新カント学派法哲学の残像がそこには表われていると考える1つの要因となり得る。

しかし、こうした新カント学派法哲学的態度の残存に対して疑問を持つ者もいた。その例として尾高朝雄を挙げる。尾高は法哲学の課題について、それが近接学問領域との関連が深い故に、法現象の総合的・多元的把握が必要であるが、それは分析主義的な思考形式を持つ新カント学派法哲学ではない立場において企てられるべきであると考えていた<sup>40</sup>。こうした考えに立脚する尾高が新カント学派法哲学的理論の残存についての疑問は以下に挙げる2つの恒藤の理論構成に関してである。第1に法律価値が法律を基盤として同時に現実世界に内在するという考えについて尾高はこうした「法の上層観念態と基脚現実態との関係<sup>41</sup>」に触れ、法の構造がこの両者の二層構造で把握できるかと疑義を呈した。価値と現実が2層においてのみ重合するものと恒藤は考えているとし、そこにカント的二元論

の残存性を見ている。第2に歴史的事実の認識方法である「型」概念についてである。尾高の疑問は「型」概念による認識において、こうした「型」が概念構成の前に客観的に存在するものではないかというものである。そこでは「型」概念を認識方法の側面として考える恒藤にカント的構成主義の残存を見るのである。

このような新カント学派哲学の残像が見えるのは何故か。それは恒藤の学際的研究態度にあると考えられる。新カント学派哲学から離脱し、独自の法哲学を形成しようとした恒藤はあらゆる理論を批判的検討の対象とする態度に至った。そこで自らの理論発展のために必要な限りで新カント学派法哲学が維持されることになったと考えられる。

## (2) 法本質論から見る恒藤・法理学

ここからは恒藤独自の法理学として法本質論により本格的に対峙している点に鑑みてその法本質論に焦点を当てる。

恒藤・法理学における法本質論で採られている基本的態度は「法の歴史性の命題」の力強い肯定である。普通に考えれば人間の行為を規制するという契機を含む法は超越的存在として思惟されるものである。ところが恒藤はこうした見解について以下のように異議を唱える。

*法は社会的実在の一成分として、その内面に存立を保つことによつてこそ、或る観点からすれば「社会的現実を超越する」と言われ能ふやうな仕方、社会生活の諸部面に向つて規制を加へ得るのである。だから我々は、法の本質の考察を企てるに当つて、実在の世界から隔絶せるものとしての軌範の世界もしくは当為の世界から出発すべきではなく、諸種の規範を産出して、その規制に服しながら生成し、発展して行く社会的実在に着眼し、それらの規範の一種類としての法の本質的性格を問題とする態度をとることを要する<sup>42</sup>*

このような社会的実在の1つとして位置付けられた法の本質を考察する際に恒藤が採った他面の基本的立場は「斯くあるものとしての法の本質」と「斯くある可きものとしての法の本質」を区別し、前者（実定法）について考察する点にある。しかしこれは後者の考察が不要ということではない。恒藤は法価値や法理念の考察をその背後に予想しつつそれとの連携によって考察されるべきことを実際に説いている。それは恒藤自身が先験的規範の存在を認めている点、今あるままに斯くあるべき姿を具える法を捉え、そこから直観で捉えられた法の本質は現実の法の中に見出されるという主張を退けている点に理由があると言えよう。

さてこの法本質論における方法論として採用されているのが型概念である。型概念の特性は対象の個性的性格を尊重しつつ、これに普遍的規定を与えようとする概念であるところにあり、恒藤は歴史的科学的認識においてかかる型概念による認識としての性格を具えざるを得ないとまで言っているの

ある<sup>43</sup>。多種多様な社会現象の内容と形態の把握のために、その対象的性格に適した仕方で普遍的規定が与えられることが客観的認識成果に繋がるという点から、こうした要求を果たすために対象の型的性格を規定する型概念が重要であると恒藤は考えている。

このようなマックス・ウェーバー (Max Weber) の理念型概念構成<sup>44</sup>に影響を受けたと見られる型概念による認識方法と法の歴史性の命題の肯定という2つの基本的姿勢によって恒藤は法の本質を把握しようとしているのである。その法の本質について体系的に論じたのが「法の本質」論文である。その構成は第1に社会的実在と社会的規範の関係、社会的規範としての法、法本質論の考察態度、第2は法の歴史的展開の考察、第3は法の目的と機能と本質の考察に分けられる<sup>45</sup>。本論では紙幅の都合上、法の本質について直接的に論じている第3の点に絞って見ておきたい。

恒藤は法の目的、機能、本質について、まず法の普遍的本質と形態的本質について述べている。異なる時代や社会の法が一樣に「法」と呼ばれるのは法について普遍的、本質的事態があるからと恒藤は考える。その点と法の本質の考察に関して恒藤は法の普遍的本質との関係において法の諸基本形態を究明することと法の諸基本形態における具体的顕現様相を通して法の普遍的本質を考察することに努めるべきことを訴える<sup>46</sup>。また、法の歴史的発展の基礎的制約を明らかにした上で、法の普遍的本質を具現しつつ様々な形態の本質をも備えて成り立つ法の諸基本形態が発生する過程を統一的観点から考察することでそうした形態の本質を相互に結合する歴史的意味連関を洞察することに努めるべきことを主張した<sup>47</sup>。

法の歴史的発展の諸基本形態に即して法の本質を考察することでのみ法の本質の十分な理解に達することができると思う恒藤は歴史的考察を重視した。こうした法の歴史的発展についての考察は法の本質を把握するための基礎的考察という位置付けが与えられていたのであり、そこからさまざまな形態の本質を貫く法の普遍的本質を理解しようとしているのである。

このような態度によって次に恒藤は法の機能について論じるのだが、それは目的論的観点からの法の考察であるとしている<sup>48</sup>。法の本質を検討するに際して法の機能を検討するのは、目的論的見地を重視する態度を採っていることの表れであるが、それは「十分に自覚的なる目的観念及びこれによってみちびかれる自覚的努力が常に法の成立及び存立に伴ふこと」を主張するわけではない<sup>49</sup>。また法の機能は法の目的を前提にしている以上、その目的内容によって機能は制約を受け、異なる時代・社会においてその目的内容は多様性を帯びるのだから、その機能もそれに応じて多様な様相を提示する。しかし、そうした多様性を超越する法の普遍的目的<sup>50</sup>も存在しており、それに対応して法の普遍的機能も存在するのであり、特殊的な法の機能もこうした普遍的な法の機能の理解に基づいて十分に把握されると恒藤は主張するのである。

諸種の法的秩序を通じて見られ得る法の普遍的機能として恒藤が掲げるのは評価的機能、命令的機能、形制的機能、強制的機能の4つである<sup>51</sup>。法の評価的機能とは「法的規範が合法性または違法性に関する判断の標準として機能する」ことである<sup>52</sup>。法の命令的機能は、「法は様々な状況で人々がな

すべき作為・不作為の型を提示し、現実において人々がその示された型に適合した作為・不作為をとるべきことを要求すること」である<sup>53</sup>。法の形制的機能とは「社会の外面的構造への寄与という法の根本的志向を満たすための技術的諸条件を支配する作用」である。法の強制的機能とは「法はその規定する作為不作為をその名宛人に対して強制すること」であるが、恒藤は強制を法の本質的事態の1つと捉える。彼は行為規範としての社会規範における論理的強制性と心理的強制性という観点を持ち出してこのことを説明している。前者は受規者の規範に対する態度に関わりなく規範はそれ自身存立し、そうした規範の立場から受規者は自由にその意志を決定することは許されないという規範が受規者に対して持つ意志拘束性を指すもの<sup>54</sup>であり、後者は反規範的態度に出るとそれに対する制裁が加えられることが予見され、受規者はそうした自らによって不利益となる事態を回避するために反規範的態度に出ないことを決意するという受規者に事実上加えられるであろう圧迫を指すものである。法に伴う制裁、強制は技術的、制度的性格を具えるものであり、如何なる制裁、強制手段が、如何なる条件下で、如何なる主体によって行われるべきかまたは行われ得るかを法は明確に規定しているという点に恒藤は他の社会規範とは異なる法的規範の特徴を見出す<sup>55</sup>。

こうした強制作用を規律する法的規範は如何にしてその実効性を保つかという問題について恒藤は2つの条件を示す。第1に強制作用を行う主体がそれに対する抵抗を排除して強制手段を実現できること、第2に当該主体自身が法的規範の要求に違反した場合、これに対する反応的措置を規定する法的規範が存在することである。重要なのは第1の条件であり、恒藤は法において本質的たる強制力は武力を基礎としたものであることが必要だとしている。それは軍事力だけではなく、警察的武力も含む武器・物質的手段を利用しつつ彼らの力において実現される広義の武力であり、しかもそれは必要な場合に行使されると構成された武力概念である。従って武力を基礎とする強制力とは「必要に応じて武力の形態において強制作用を行ひ得る力<sup>56</sup>」を指す。

以上のような考察に基づいて恒藤は「**法は武力を基礎とする強制力によつて直接又は間接にその実効の確保されているところの社会規範である**」と定義するのである。更にこうした実効確保の任務は政治的団体又はそれを代表する政治権力者である。法は政治が成立し得るための不可欠な前提でありながら、法の実効は政治的権力によって確保されるという相互関係が成り立つ。従って恒藤は「**法は政治的権力の作用によつてその実効の確保されるところの社会規範である**」とも定義できるとする<sup>57</sup>。なおこうした政治的権力の典型的なものである国家権力によってその実効を確保される社会規範は典型的法的規範ということを恒藤は認めるが、そのみが法的規範とすることは政治権力主体が国家に限られない点から反対する<sup>58</sup>。

こうした恒藤の法本質論に対して私見を述べると、恒藤が法の本質を把握するに際して法価値や法目的を背後に予想しつつその考察を行うとされているが、「法の本質」論文に限って言えば法価値についてはあまり言及されていない。恒藤の法価値論は勿論別の論文では展開されている。ただ恒藤の法本質論をより正確に精密に把握しようとするならば恒藤の法価値論を更に考察した上で再び法本質論

に対峙する必要があると考えられる。

#### IV 恒藤恭における新カント学派法哲学受容と離脱の意義

ここまで恒藤の新カント学派法哲学の受容期と離脱後の学説を見てきたが、恒藤にとって新カント学派法哲学は自らの法哲学の理想主義的態度を確立するための1つの契機であったこと、考察態度の基礎の確立に影響を及ぼしたものであったと考えられる。確かに自ら新カント学派からの離脱を宣言したものの、恒藤の離脱後の法哲学には新カント学派的な思考枠組が残っていると思わせる部分もある。それは理想主義的態度の維持や、二元的視点による考察態度の維持である。細かい点で言えば法現象を文化現象と捉え価値関係的に考察しようとする態度（例えば、法の本質において現に存在する法をその対象としつつもあるべき法の考察を予想しつつその考察を展開しようとする態度）などにも見受けられよう。さらにカント的思考の残像で考えれば人間を人格主義的に捉えようとする点や、法の本質的要素として強制的要素を非常に重視している点が考えられるのである。恒藤が新カント学派法哲学に不満を抱いたのは価値と実在を厳しく峻別するという価値論的二元論が彼の目指す現実的社会との関係を重視した理論形成には相容れない点にあったと考えられる。それは新カント学派の持つ「世界観」<sup>59</sup>が恒藤の構築しようとした世界観にそぐわないものであったと言えそうである。しかし、恒藤は新カント学派の持つ理想主義的態度までは捨てず、また先験的・経験的といったような二元論的考察方法は維持したのである。

新カント学派離脱後の恒藤は確かに多くの学説に学んで批判的摂取を試みている。そうした批判的学説摂取の対象として新カント学派は残ったわけである。恒藤は自らの学説の基本的態度としては新カント学派から離脱を図らざるを得なかったわけだが、独自の法理学を構築するためにその理論を活用するという形で新カント学派との接触は続いたと考えられるのである。それは**放棄的離脱**と**言うよりは発展的離脱**と言った形での離脱形態であったと言える。例えば、「法とは何か」を捉えようとする際に、新カント学派法哲学受容期においてはそれを価値論的、目的論的に把握しようとしていたが、離脱後にはそれを機能的に把握しようとしながらも価値論的考察や目的論的考察を踏まえる考察態度を採っている点に見受けられるものである。また価値論を中心としてきた新カント学派法哲学受容期を越え、離脱後は歴史や世界観といったものを重視した法本質論や法哲学の根本的問題に対する考察が中心となり、更に戦後に至っては時事的な問題への積極的な活動といった形で積極的に現実的世界との密接な関係において学問を展開したその姿勢にも見て取れるものである。

新カント学派法哲学離脱後の彼の法理学理論は一見すると多様な学説の混合体とも見えるのであるが、種々の学説をその肯定できる点、批判されるべき点を厳密に考察しながら自らの理論を構築しようとしたが故に独自の法理学として評されるようになったのであろう。つまり、様々な学説を鵜呑みにせず批判的考察にかけて妥当なものを学び取り多角的に自らの学説構築に生かそうとする柔軟な態



度がそれを可能にしたと言えよう。こうした多角的視点や態度の柔軟性は小学校時代からの読書と彼の受けてきた教育によるものの大きいと考えられ、こうした学問態度は父親譲りの生真面目さや几帳面さという人間性にも由来すると考えられよう。

恒藤にとってこのような意義があったと考えられる新カント学派法哲学を通して彼は更なる自らの法哲学の完成へと進んでいったのである。そしてその全体像を把握するためにもこの新カント学派の受容と離脱についての研究は更に続けられる必要があり、それとの関係からその後の学説についても研究を進めていくことが重要である。

---

### 【注】

- 1 その最大の例として京大滝川事件が挙げられる。この事件は1933（昭和8）年5月、当時の文相鳩山一郎による京大法学部教授滝川幸辰の学説の自由主義的思想を理由とした免官処分とそれに対抗した同学部教授団と学生の一連の抵抗運動を言うものであり、滝川の免官決定時、教授陣は全員（助教授、講師を含む）辞表を提出、その後、解決案が提示され免官、慰留と措置が分かれ、一定の妥協を導いたとして慰留に応じる者が現れるなど教授陣の足並みは乱れるが、恒藤に関しては当初慰留組であったが、提示された解決案の「今回の措置は非常特別とする」という論理が問題の本質を解決するに至らないことを見抜き、初志を貫き免官となることを選択した。この事件は憲法学（学問の自由）の論点においても重要視されるものであり、国家権力と学問領域との関係を考える上で重大な問題を提起したものと言える。なお、この京大滝川事件については松尾尊兌『滝川事件』（岩波現代文庫 2005年）が詳細に研究されたものとして挙げられる。更に佐々木惣一他著『京大事件』（岩波書店 1933年）には当時の事件関係者（恒藤本人を含む）の事件に関する様々な言説が収録されている。
- 2 広川禎秀『恒藤恭の思想史的研究—戦後民主主義・平和思想を準備した思想』大月書店 2004年 3頁、関口安義『恒藤恭とその時代』日本エディタースクール出版部 2002年 503頁
- 3 天野和夫「恒藤恭の法哲学と唯物史観」（『立命館法学』 1997年第3号 通巻253号 449頁以下）参照
- 4 この「法理学」という名称については穂積陳重が東京大学の学科課程で1881（明治14）年に採用したことで当時無統一に使用されていた「性法学」や「法論」といった語を統一した。名称統一という意義はここにはあるものの、当時の法理学全体としてはその中身が日本の資本主義発展と西欧列強への対抗のための法体系整備という要請により、立法活動とその国法の順法運動の学術的正当化を帯びざるを得なかった点が千葉正士によって指摘されている（千葉正士「戦前におけるわが国法哲学の法思想史的再検討（上）」（中央大学法学会『法学新報』 第72巻1・2・3号 1965年 5～6頁参照）。
- 5 恒藤恭「ラスクの法律学方法論の解説」（同『批判的法律哲学の研究』 内外出版 1921年 51頁）
- 6 恒藤恭「法的世界と法的世界観」（同『哲学と法学』岩波書店 1969年 150頁）なお、原文においてもこの箇所に注が付されており、そこでは当該主張の代表者はシュタムラーであったことを指摘している。彼の「正法理論」を意識してのことである。
- 7 恒藤恭『法律の生命』岩波書店 1927年 序1頁
- 8 恒藤恭『価値と文化現象』弘文堂書房 1927年 序1頁
- 9 八木鉄男「文学から法学へ」（竹下賢・角田猛之編『恒藤恭の学問風景—その法思想の全体像』法律文化社 1999年 27～29頁）
- 10 松尾敬一「大正・昭和初期の法理論をめぐる若干の考察」（日本法哲学会編『法思想の諸相』有斐閣 1970年 44～45頁）
- 11 恒藤恭「忘れえぬ人々（四）」（『法律時報』35巻4号 1963年 83頁）
- 12 恒藤恭「法律価値の内容と妥当性」（同『法律の生命』岩波書店 1927年 101頁）
- 13 恒藤前掲論文（同前掲書 104～105頁）
- 14 恒藤のマルクス主義理解について19世紀中葉以降の社会思想の核心を把握するためにはマルクス主義の理解が

必要不可欠であることを指摘しており、その際、重要視した3つの理論的観点として挙げているのは経済学批判、社会主義的社会組織理論、これらの理論的前提となる唯物史観である。ここから唯物史観がマルクス主義思想の全体的基礎として位置付けられている（ゲオルギー・ブレハノフ著・恒藤恭訳『マルクス主義の根本問題』岩波書店 1921年 1頁以下 参照）。

15 以下、尾高についての記述は千葉正士「戦前におけるわが国法哲学の法思想史的再検討（下）」（中央大学法学会『法学新報』第72巻5号 1965年 22～27頁）を参照した。なお、尾高法哲学の形成について簡潔に述べると彼は分析的形式的社会学から哲学、新カント学派の研究を経て現象学へ定住した。現象学が法律を研究するに際して法律を本質として研究する態度と法律を實在として研究する態度があることを示し、尾高本人は当初前者を試みるものの、次第に後者の態度に則り研究を進めるようになる（松尾前掲論文51～57頁参照）。

16 その中でも法の本質に関して述べられているのは「法律の生命」論文である。恒藤はこの論文の中でエールリッヒ（Eugen Ehrlich）の「生ける法（das lebendige Recht）」の概念を参考にし、それを修正、拡充することで法の本質に関する事相（法律の生命）を把握することを試みている。そこでは、①法律段階説的な法律解釈学的意義における法律の生命、②法を社会と共に生き、歴史と共に成長するものと捉える法律社会学的意義における法律の生命、③社会構成員一般の生活要求に法が適合すること、④社会構成員一般の生活要求の根源としての正義の価値意識に法が適合することという4点を法律の生命として述べている（恒藤恭「法律の生命」岩波書店 1927年 1～38頁）。

17 恒藤恭「法律価値の内容と妥当性」（同前掲書 112頁）

18 恒藤前掲論文（同前掲書 146～147頁）

19 例としてAという時代にある社会で存立する法律秩序の個性的規範内容が変化しないにも拘らず、社会的事情が変化したBという時代になるとその法律秩序はAなる時代において顕現していた個性的価値内容を同じ規範内容の下においても失ってしまうことがあり得ると説明している（恒藤前掲論文：同前掲書 149頁参照）。

20 Immanuel Kant „Die Metaphysik der Sitten“ („Kants Werke VI“, Walter de Gruyter & Co., 1968, S.229f.)、恒藤恭・船田享二訳『法律哲学 カント著作集第9巻』岩波書店 1923年 52頁、船田享二『カントの法律哲学』日本大学 1923年 p60～64参照

21 恒藤前掲論文（同前掲書 157頁）

22 自然法思想の法律価値観について恒藤は法律価値について普遍的理論的理解を求めた点を評価しつつも、法律価値の普遍妥当性と内容の普遍性を混同した点については否定的に捉えている（恒藤前掲論文＜同前掲書 117～124頁＞参照）。

23 恒藤前掲論文（同前掲書161頁）

24 法律価値の普遍妥当性と内容的個性の思想を密接に関連させ、法律価値類型や法律価値典型という概念で理想主義的見地から法律価値論を定立した点に理論の独断性の排除と実践哲学性の復興という恒藤の目指した姿勢が如実に現れていると言える。

25 恒藤恭「法律の見地より観たる範型の概念」（同『法の基本問題』岩波書店 1936年 124頁）

26 理念的範型はカントの範型を指して述べており、「実践理性の活らきの為に役立つもの」と位置付けている（恒藤前掲論文：同前掲書 140～141頁）。

27 上の理念的範型に対してこの経験的範型は「経験的実践の判断力のはたらきのために役立つ」ものと位置付けている（恒藤前掲論文：同前掲書 141頁）。

28 恒藤恭「法律と法律価値との関係について」（同前掲書 2頁）

29 恒藤恭「法の本質とその把握方法」（同前掲書 46～47頁）

30 恒藤恭「法律と法律価値との関係について」（同前掲書 9頁）

31 恒藤が直接言及した学説としてヘーゲル哲学、マルクス主義、生の哲学、現象学的文化哲学、解釈学的現象学がある。それは恒藤が新カント学派法哲学を離脱し、法本質論において歴史社会の構造の究明を起点とした結果である。そこでは歴史世界の認識において歴史科学的認識の方法的性格を規定しようとしたリッケルトの功績を認めつつも、その方法の論理的作業に偏重した考察の結果、歴史的世界の構造を明らかにし、それとの有機的連関において歴史的世界像の形成方法の性格を究明する態度を持たない点を批判している（恒藤恭「法の本質とその把握方法」＜同『法の基本問題』岩波書店 1936年 52～53頁＞参照）。

32 その例としてマルクス主義に関して述べると、概ね唯物史観の歴史的世界の文化構造の基礎に経済があることを認めているが、上部構造に属しつつも法と政治と国家については他の存在形式と比べ、より直接的に深刻な形で経済と交渉する点を重視すべきと主張する（恒藤前掲論文＜同前掲書 118頁＞参照）。またヘーゲル哲学について

---

は客観的精神論に強く影響を受けつつも「理性的なものは現実的であり、現実的なものは理性的である」との合理主義的形而上学については理性の働きのみで社会的現実が形成、発展するのではなく、社会的現実の中に存する非合理的な力の作用も重視すべきと批判している（恒藤前掲論文〈同前掲書 53～54頁〉参照）。

33 恒藤恭「法的世界と法的世界観」（同『哲学と法学』 岩波書店 1969年 136頁）

34 恒藤前掲論文（同前掲書 133頁）

35 恒藤恭「自然状態と法律状態」（同『法の基本問題』 岩波書店 1936年 381頁）

36 恒藤恭「法的世界と法的世界観」（同『哲学と法学』 岩波書店 1969年 133～134頁参照）

37 恒藤前掲論文（同前掲書 140頁）なお、稲垣良典はこの記述から恒藤の法的世界観という概念は広い意味での法形而上学であると考えている（稲垣良典「恒藤教授の法哲学と価値相対主義」日本法哲学会編『法哲学年報 法思想の諸相』1970年 有斐閣 125頁）。

38 このように人間を人格的存在、実践的活動主体として捉える点は、カントの人格主義的思想の影響が残っていることを推察させるものと考えられる。

39 そこでは正義、社会的安定、文化助成を法理念として掲げている。この第3の文化助成に着目している点に関連してここで述べておくべきは恒藤が法現象を文化現象と考える態度を維持していることである。これは新カント学派受容期の恒藤は西南ドイツ学派というもともと歴史や文化に対する関心が強い学派に特に影響を受けていた点からのものと考えられ、また文化現象が価値的意味を宿すものであるという点から価値論的考察の放棄を留まったということが推察できる。

40 尾高朝雄「紹介 恒藤恭『法の基本問題』」（国家学会雑誌 第51巻第2号 国家学会 1946年124～125頁）参照

41 尾高前掲文（前掲132頁）参照

42 恒藤恭『法の本質』 岩波書店 1968年 3頁

43 恒藤恭「法の本質とその把握方法」（同『法の基本問題』 岩波書店 1936年 64頁）

44 このウェーバーの理念型概念構成とは理想型という方法論的概念、つまり、1つの純粋に理想的な極限概念によって実在を測定、比較しその経験内容の内にある一定の意義ある部分を明確にしようとするものであり、ウェーバーの社会科学方法論における最重要の概念である。

45 小林啓治『国際秩序の形成と近代日本』吉川弘文館 2002年 257頁

46 恒藤恭『法の本質』岩波書店 1968年 154頁

47 恒藤前掲書 155頁

48 恒藤前掲書 163頁

49 恒藤はイエーリングが『法における目的』において目的の要素を重視した点を傾聴に値すると評価しつつも法の生成、存立、発展において自覚的、目的的努力の重視を誇張し過ぎていると批判もしている（恒藤前掲書 164頁）。

50 恒藤は法の普遍的目的について社会の諸成員の確保、社会的安定の維持、物質的・精神的文化の維持増進、正義の実現といったものを挙げている（恒藤前掲書 165頁）。

51 以下、この4つの機能の定義については恒藤前掲書167～197頁参照

52 この機能は法が自ら定立した評価規準を社会構成員からの批判に左右されずに維持しつつ社会での法的実践を支配する点に特徴がある。恒藤は同様の評価的機能を道徳的規範が持つことを認めるが、優先されるべき道徳的規範を遵守すべきという要求を貫徹する有効な手段を持たない点、つまり公共の評価規準を提示する力の不在に法的規範との差異を見ている（恒藤前掲書 170～171頁）。

53 論理的形態から見てこうした命令的形態を持たない法的規範（授権的、許容的、説明的規範）が存在するが、それは命令的規範との関連によって法的規範として存立できるものであると恒藤は考えており、このことからオーステイン（John Austin）の「主権者命令説」は法の本質を十分に解明するものではないとして批判している（恒藤前掲書 176～178頁）。

54 この論理的強制性は規範が必ず有する要素として考えている恒藤はシュタムラーが風習的規範を勧誘的規範と捉えていることを批判する。そこには人々を一定行為にまで勧誘するに止まるのであればそれは規範ではないという規範一般の論理的性格についての誤りを含むものであると考えているからである（恒藤前掲書 185～187頁参照）。

55 恒藤前掲書 186～188頁

56 恒藤前掲書 200頁

57 以上、二様に表現された法の定義について恒藤前掲書219頁

---

<sup>58</sup> 恒藤前掲書 221頁

<sup>59</sup> エーリッヒ・カウフマンは新カント学派がその拠りどころや規準を確保するところの現実を超えた絶対的価値の世界という世界観的努力から発せられるということを指摘している。(Erich Kaufmann, „*Kritik der neukantischen Rechtsphilosophie : eine Betrachtung über die Beziehungen zwischen Philosophie und Rechtswissenschaft*“, Scientia Verl., 1964, S.98.)