

## ヴォルフの国際法理論(五) : 意思国際法概念を中心として

柳原, 正治  
九州大学法学部教授

<https://doi.org/10.15017/2051>

---

出版情報 : 法政研究. 63 (1), pp.155-235, 1996-07-21. 九州大学法政学会  
バージョン :  
権利関係 :

# ヴォルフの国際法理論（五）

——意思国際法概念を中心として——

柳 原 正 治

はじめに

第一章 ユース・ゲンティウム概念の歴史

第一節 グロティウス以前の時代（以上五六卷一号）

第二節 グロティウス

第三節 グロティウス以後の時代（以上五六卷二号）

第二章 ヴォルフの国際法理論

第一節 国際法（ユース・ゲンティウム）概念の「自立性」（以上五八卷一号）

第二節 自然状態・社会・国家（以上五八卷二号）

第三節 世界国家の構想と機能

第四節 意思国際法の構想と機能

## 第五節 意思国際法の評価（以上本号）

## 第三章 ヴォルフの国際法理論の受容

おわりに

## 第三節 世界国家の構想と機能

前節においては、（自然）大社会を継承した個別国家間の社会Ⅱ国家とみなされる世界国家構想を理解するために必要な範囲において、ヴォルフにおける、自然状態・社会・国家に関する理論の検討を行なった。本節においては、これらの検討の上に、ヴォルフの世界国家概念の構想を概略し、さらに、その概念がかれの国際法理論のなかでどのような機能を果たすものとして考えられていたかを明らかにしたい。こうした二段階の考察を通して初めて、ヴォルフの『科学的方法によって考察された国際法論』（以下『国際法論』と略称）の刊行以来今日に至るまでずっと誤解されることの多かつた、<sup>1</sup>ヴォルフの世界国家概念の真の姿を見極めることができる。さらには、ヴォルフの国際法理論を、その正しい理解の下で積極的に評価することもまた、可能となる。

## 一 世界国家概念の概要

前節でも述べたように、ヴォルフの著作のなかで世界国家概念が登場するのは一七四九年の『国際法論』が最初であり、かれのそれ以前の著作群のなかにはこれについての言及はみられない。さらに、その著作の刊行後この概念を

論じているのは、翌年出版された『要論』のみである。しかもその『要論』は、一七四〇年から四九年にかけて出版された全八巻の『科学的方法によって考察された自然法論』(以下『自然法論』と略称) および『国際法論』を約八〇〇頁の一卷にまとめた要約であり、その著作のなかでは世界国家概念についてごく簡単な説明がなされているにすぎない。<sup>2)</sup> したがって、ヴォルフの世界国家概念を探るには、『国際法論』における記述を中心とせざるをえない。もつとも、その著作のなかで用いられている諸概念を理解するためには、かれのそれ以外の著作群、とりわけ自然法論に関する主著である『自然法論』を参照しなければならないことはいうまでもない。

以上のような前提の下でみると、ヴォルフの世界国家概念は、自然大社会の継承、一つの「国家」、フィクション性、という三つの特徴をもっているといえることができる。

(1) 自然大社会の継承 前節で詳細に検討したように、ヴォルフは、人間が人間として存在する以上、「もつとも固いきずな」によって人間を結びつけて存立している社会として、自然大社会を構想した。その自然大社会は、原初的自然状態の時点から、後天的自然状態の終結時、つまり国家状態の成立時まで、連続と存続すると捉えられていた。そして、人類が諸国家に分裂した時点で、<sup>3)</sup> 自然大社会は世界国家へと形を変えて継承されていく。ヴォルフは、以下に述べるように、その成立目的、成立の基礎づけ、構成員、という点で、自然大社会と世界国家を平行に説明するという基本姿勢を貫いている。

ヴォルフは、世界国家の成立を以下のように説明する。

……人間は人間にとって必要であり、人間より有用なものはなにもないことからして、かの永遠で不変の法〔Ⅱ自然法〕がもつとも固いきずなによって個々の人間を結びつけ、その間に一種の社会〔Ⅱ自然大社会〕を設立

した。それと同様にして、その法は、同じく堅固なきずな (non minus tenax vinculum) によって諸国家を結合させ、世界国家へと移し替えた。国家は国家にとって必要であり、国家より有用なものはなにもないので。<sup>(4)</sup>

要するにヴォルフは、人間が他人に対する責務を果たすためには—また、自己の完全性の義務を果たすためには—、他人との協力関係が必要である、そのため、人間は人間にとって必要なのであり、人間は孤独な生活を送ることは許されず、自然大社会に生きている、という説明の仕方と同じ形で、世界国家の成立を説明する。別の箇所でもヴォルフが、世界国家の目的を、「国家自身およびその状態を完全なものにする上で相互援助を行なうこと、したがって力を合わせて公共善 (commune bonum) を促進すること」にある、と述べているのも同趣旨である。<sup>(5)</sup>

ヴォルフは、世界国家の成立原因については、「一種の自然の衝動 (impetus quidam naturalis)」によるとする。すなわち、自然の命じるところによるということである。<sup>(6)</sup> その一方で、ヴォルフは準合意によって世界国家が成立したとも述べる。

もし被後見人が真にみずからの利益を理解するならば、同意しなければならぬ、それどころか、同意するはずであるというかぎりにおいて、被後見人が後見に同意すると想定される (presumuntur) のは正当である。<sup>(7)</sup> それと同様にして、鋭敏さ (acumen) に欠けているために、かの世界国家の構成員になることがいかに有益であるかを見抜けない国家は、この結合体に同意したと想定される。<sup>(8)</sup>

このように世界国家の成立については、「想定された同意」による成立、つまり準合意による成立と、自然による成

立という、一見したところ明らかに矛盾した、二通りの説明の仕方がなされている。これは、自然大社会の場合とまったく同じである。前節で詳細に検討したように、自然大社会の場合、それは、自然そのものがある社会に結合するように命じている義務から合意が存在すると想定するという側面を捉えるか、自然そのものがその義務を命じているという側面を捉えるか、という違いにすぎなかった。つまり、それは一つのことを異なる側面から捉えたものにならず、両者は矛盾しているわけではない、ということである。自然大社会の場合と同様のことが、基本的には世界国家についてもあてはまるとヴォルフは考える。世界国家についても、準合意による成立と自然による設立とは、ヴォルフにあつては矛盾ではけつしてないのである。<sup>(9)</sup>

このようにして成立したと捉えられる世界国家は、自然大社会の場合とは異なり、個々の人間ではなく、個々の国家 (*civitates particulares, singulares gentes*) を構成員とする。<sup>(10)</sup> 自然大社会がすべての人間を構成員とする故に「大 (*magna*)」と呼ばれたのと同様にして、「世界国家 (*civitas maxima*)」はすべての個別国家をその構成員とする故に、*maxima* (「最大の」という意味) と呼ばれる。<sup>(11)</sup>

以上のように、原初的自然状態の時点から存続していた人間間の自然大社会は、人類が諸国家に分裂した時点で、国家間の世界国家へと形を変えて継承されたと捉えられている。

(2) 一つの「国家」 このようにして成立する世界国家に、ヴォルフは、以下に述べるように、その目的、主権、政体、支配者、国法などのいずれの点においても、一つの「国家」としての性格をもたせようと努めている。

まず世界国家の目的は、さきに述べたように、公共善の促進にあるとされる。もつとも、世界国家の「公共善」の具体的な内実については明言されていない。しかしながらヴォルフは、「力を合わせて公共善を促進するために契約の結ばれた人間間の社会が国家であ」<sup>(12)</sup>り、世界国家も、その目的が公共善の促進にある以上、国家と捉えられると明<sup>(13)</sup>

言する。そのことからすれば、すくなくともかれの意図としては、世界国家の公共善は、個別国家のそれと同一とみなされていることになる。

さらにヴォルフは、世界国家には一種の主権(支配権) (aliquod imperium) が帰属するとする。<sup>(14)</sup> これについてかれは、全体と個の関係により説明する。かれは、世界国家の構成員である個々の国家をまとめて、「全体としての国家群 (gentes universae)」<sup>(15)</sup> または「全体 (universi)」<sup>(16)</sup> と呼ぶ。いいかえれば、「世界国家は、全体としての国家群から成り立っている (civitas maxima constat ex gentibus universis)」<sup>(17)</sup> ということになる。ヴォルフは、世界国家の目的の達成という自然法上の義務を根拠として、<sup>(18)</sup> 個々の国家と全体としての国家群が相互に義務づけあっているとする。また、全体としての国家群は、個々の国家に対して、義務だけではなく、権利をも有している。この権利は、個々の国家が全体としての国家群に対して負っている義務から生じる。<sup>(19)</sup>

世界国家において、個々の国家がみずからの義務を果たすことを望まない場合、またはその義務の懈怠が明らかである場合、そうした国家を強制する権利 (jus cogendi) が、全体としての国家群 (universae Gentes) に帰属する。<sup>(20)</sup>

この強制権は、世界国家の目的により量られるべきものである。<sup>(21)</sup> すなわちこの権利は、世界国家の目的を越えて拡大されてはならない。<sup>(22)</sup> ヴォルフはこの権利のことを「一種の主権」と呼ぶ。<sup>(23)</sup> かれによれば、この一種の主権は、ある人びとにとっては逆説的にみえるかも知れないが、そうした人びとは、「もろもろの真理の連関を見通すことができず、事実に基づいて法||権利 (iura) を評価する」者である。<sup>(24)</sup> また、「世界国家についての明確な概念を有していな

いか、自然が諸国家の間に一種の政治社会 (civilis societas) [「世界国家」] を設立したさいに自然が与えた利益を見通せない」者なのである。<sup>(25)</sup>

ヴォルフは、この「一種の主権」を「国家主権 (国家支配権) (imperium civile)」の一種類と捉える。<sup>(26)</sup> この世界国家の「一種の主権」は、世界国家を構成する特定の国家 (群) に帰属するのではなく、「全体」によって保持されている、とヴォルフは考える。そこで、世界国家の政体 (forma Reipublicae) は、「一種の民主政 (status quidam popularis)」ということになる。<sup>(27)</sup> それは、世界国家の構成員である個別国家が自由・平等で、他の国家には従属しない、<sup>(28)</sup> というヴォルフの国際法理論の原則とも合致する。すなわちヴォルフによれば、この「一種の主権」によって、自由・独立な国家が自国の意思に反して強制されることがあっても、その強制権である「一種の主権」は、強制される国家をも含む「全体」に帰属しているのであるから、個別国家の自由・平等、独立、あるいは最高の主権には反していないのである。<sup>(29)</sup>

さらに世界国家には、個別国家の支配者 (Rector civitatis)<sup>(30)</sup> に類比させられる、世界国家の支配者 (Rector civitatis maxinae) が存在する。

世界国家においては、すべての国家が自然の導くところに従って正しく理性を用いるならば、同意せざるを得ないことが、すべての国家の意思とみなされるべきである。ところで、国家において統治者 (superior) とは、個々人の行為に対し権利を有する者、その結果主権を行使する者である。したがって、世界国家の支配者とは、自然の導くところに従って正しく理性を用いることによって、なにを諸国家はその間において法とみなすべきかを明らかにする者、として擬制する (fingo) ことができる。もつとも、その法とは、自然国際法にあらゆる点



で適合しているわけでもないし、全面的にそれと異なるわけでもないものである。<sup>31)</sup>

ここに世界国家の支配者と個別国家の支配者を同列に捉えようとするヴォルフの意図は明瞭に示されている。具体的には、この世界国家の支配者は、「自然国際法にあらゆる点で適合しているわけでもないし、全面的にそれと異なるわけでもない」法としての意思国際法を制定する権限、つまり「立法権 (Jus ferendi leges)」<sup>32)</sup>を有している。そして、その意思国際法は、個別国家における国法と等置される。

われわれは、グロティウスとともに、以下の法を意思国際法 (ユース・ゲンティウム・ヴォルンタリウム) と呼ぶ。その法とは、世界国家概念から導き出されるものであり、その結果、その擬制的な支配者によって定められたかのようなもの、したがってまた、諸国家の意思から生じたもの、とみなされる。そこで、意思国際法は国法 (leges civiles) と等置され、その結果、国法が自然法から造り出される (efficitur) ことを『自然法論』第八部第五章で示したのと同じ方法により、意思国際法は必然国際法から造り出される。<sup>33)</sup>

ここに、グロティウスと同じユース・ゲンティウム・ヴォルンタリウムという名辞を用いながらも、ヴォルフのそれは、かれ独自の「世界国家の国法」という位置づけを与えられることによって、グロティウスとはまったく異なる根拠をもつ法とみなされている。

以上のように、世界国家は、その目的、主権、政体、支配者、国法、のいずれの点においても、基本的には、個別国家と同じ意味での、一つの「国家」としての性格をもたされている、と結論づけることができる。ここに、個別国

家と世界国家の「同型性 (Isomorphismus)」が成立しているのである。<sup>(34)</sup>

(3) フィクション性 世界国家の、いま一つの、そして最大の特徴は、世界国家およびその支配者のフィクション性にある。

すべての学問において、真理を発見するためにも、証明するためにも、フィクション (擬制) (fictiones) が認められることは、無益なことではない。……それどころか、自然法・国際法論において、すべての倫理的な人格 (personae morales)、そして世界国家も、なんらかフィクション的なもの (aliquid fictiti) を有している。そうしたことを認めない者は、みずからが学問にただおざなりに従事しているということ、あまりにも露にしている。さらに、世界国家の、かの擬制的な支配者 (Rector fictus) は、世界国家に帰属するときにはわれわれが示した立法権を用いることによって、人間の条件のゆえに必要とされるかぎり、自然国際法・必然国際法を、世界国家の目的に適合させる者と解される。<sup>(35)</sup>

ヴォルフは、フィクション (擬制) が学問にとっていかに必要であるかを力説し、フィクションを認めないような者は学問に熟練していない、とまで言う。ヴォルフはフィクションの例として、天文学者が天体の運行を計算する場合、奴隷の帰国権の場合 (捕虜となっていた奴隷が解放されて帰国するさいには捕虜の期間中敵の手中にはなかったと擬制する)<sup>(36)</sup>、などを挙げる。そして、そうしたことがいかに擬制的にみえるとしても、「こうしたフィクションを真理の証明のために用いることを妨げるものはなにもない」と断言する。<sup>(37)</sup>

そしてヴォルフは、すべての倫理的な人格—そのなかには、個別国家、その支配者、世界国家、そしてその支配者が

含まれる—に、フィクション性を認める。その意味するところは、それらが、現実の存在ではなく、実在すると措定される存在であるということである。すなわち、ヴォルフの言うフィクションとされる存在とは、まったくの単なる仮構ではなく、真理を証明するために実在すると措定される存在なのである。いいかえれば、「本来その実在は否定されるのであるが、その実在を否定しないと措定される存在 (Id, cui existentiam non repugnare sumimus, ut ut revera eidem repugnet)」<sup>(38)</sup>ということである。それはしかし、現在実在すると措定される存在であって、将来実現されるであろう存在、あるいは、実現されるべき存在というわけではない。<sup>(39)</sup>ヴォルフの考えによれば、そうした「擬制された存在者 (ens fictum)」は、空間や無限小などといった、「想像上の存在者 (ens imaginarium)」<sup>(40)</sup>とは区別される。

ただここで注意すべきなのは、同じくフィクションといっても、世界国家と個別国家の間、世界国家の支配者と個別国家の支配者の間には、それぞれ微妙な違いがみられるということである。ヴォルフ自身がどこまで認識していたかはかならずしも明確ではないが、これらのフィクション性の意味は、それぞれ微妙に異なるのである。

まず、世界国家になんらかのフィクション性を認めるのは、純粹に、いわば観念的抽象物としての特色を言い表すためのものである。いいかえれば、「自然的存在 (entia physica)」と区別される「倫理的存在 (entia moralia)」<sup>(41)</sup>あるいは、「擬制的人格 (persona ficta)」<sup>(42)</sup>としての性格を示しているものと捉えられる。<sup>(43)</sup>個別国家のフィクション性も、基本的にはこれと同一の意味であり、そのかぎりでは、世界国家と個別国家のフィクション性は同一である。<sup>(44)</sup>いずれも、自然的存在として、現実存在しているわけではない。

その一方で、世界国家の支配者のフィクション性と、個別国家の支配者のフィクション性との違いは明白である。個別国家の支配者は、現実存在する人間—単独であれ、複数であれ—なのである。その自然的存在としての人間が、

国家の支配者という倫理的存在とみなされる。これに対して、世界国家の支配者がフィクションであるということは、その者がそもそも現実に存在する人間ではけっしてなく、単に実在すると措定される存在であるということである。個別国家の支配者の場合のような、自然的存在としての人間は想定されていない。現にヴォルフの著作のどこにおいても、世界国家の支配者の具体的な選出方法についての言及はみられない。現実化へのプランはまったく存在しないのである。

さらに、世界国家の支配者が以上のような意味でフィクションであるということは、世界国家のフィクション性と個別国家のフィクション性の間にも、実は質的な違いがあるということを示す。すなわち、個別国家の場合には、その支配者、官僚機構、軍隊などといった、いわば国家組織の構成要素が現実に存在する。それらの、現実に存在する諸要素からなる、一つの観念的抽象物として個別国家は捉えられる。これに対して、世界国家の場合には、そうした諸要素はいっさい現実に存在するとは考えられていない。ヴォルフの世界国家は、「実体のある世界国家 (a real world state) ではないし、将来そうなるべきものとして構想されてもいないと捉えられるのは、<sup>45</sup>以上の意味においてであると解される。

ところで、ヴォルフによれば、フィクションとは、真理を証明するためのものである。したがって、かれが世界国家とその支配者をフィクションとみなすのは、そのことによりある真理を証明しようという、意図によるものと推論される。そこで、その意図とはなにであったかの探求が必要となる。そのことはそもそも、なぜ世界国家という観念をかれの国際法理論の中核にすえる必要があったのか、その観念はいかなる機能を果たすべきものとして構想されていたのか、という問題につながる。いいかえれば、そのフィクション性の解明は、世界国家自体の解明にとって重要な視座を提供することになるだろう。そこに、フィクション性が、世界国家の最大の特徴であることの理由が存する。

二 世界国家の機能

(1) 世界国家概念の起源 世界国家 (*civitas maxima*) についてのヴォルフの意図を明らかにするにあたり、まず第一になされるべきことは、その概念の起源についての探求である。これについてなによりも考慮すべきなのは、前章第三節で論じた、グロテュウスの「国家間の社会 (*societas gentium*)」概念をめぐる、グロテュウス註釈者たちを中心とする、一七世紀後半から一八世紀前半にかけての論争である。それは、基本的には、個別国家間には、社会ないしは国家は存在しないという立場—ホラスウインケル、プーフェンドルフなどと、存在するという立場—フェルデの「もろもろの帝国からなる世界国家 (*Imperiorum civitas maxima*)」<sup>(46)</sup> ヴィーロの「大国家 (*civitas magna*)」などと、との対立であった。グラフィアイは、一七三九年の著作のなかで、この論争を比較的詳細に論じた。かれ自身は、個別国家間には「合意による社会 (*Societas pactitia*)」は存在しないとすするものの、自然的な社会が存することは認め<sup>(47)</sup>た。

ヴォルフが、一七四九年に出版した『国際法論』を執筆するさいに、以上のような論争をどこまで把握していたかについての史料はなにも残っていない<sup>(48)</sup>。かれの著作群のなかにもこの論争についての言及はみられない。しかしながら、ヴォルフがグロテュウスの「国家間の社会」に明確に言及している箇所が『国際法論』のなかに存在する。

世界国家概念がグロテュウスに欠けているわけではないし、またグロテュウスがその概念によって国際法を基礎づけることを知らなかったわけでもない（『戦争と平和の法』プロレゴメナ一七節、二三節）。しかしかれは、その概念から、ヴォルンターリウム（意思的）と名づける、ユース・ゲンテイウムを導くことはしなかった。そのようなことができたばかりか、そのようなにすべきであったにもかかわらず<sup>(49)</sup>。

このようにグロティウスの考えを非難することが、そもそもグロティウス解釈として妥当であるかどうかは別として、ともあれヴォルフが、すくなくともグロティウスの「国家間の社会」概念を念頭に置いてみずからの世界国家概念を構想したことは間違いない。<sup>51</sup>

さらに、ヴォルフ自身が、一七三四年に出版されたグロティウスの『戦争と平和の法』の版本に序文を執筆していること<sup>52</sup>をも考慮すれば、グロティウス註釈者たちの論争をも知悉していた可能性は高いであろう。その意味で、ヴォルフの「世界国家」概念が、グロティウスの「国家間の社会」概念をめぐるグロティウス註釈者たちの論争をも踏まえていたと断言しても誤りではあるまい。もっとも、かれの概念が、フェルデの「もろもろの帝国からなる世界国家」概念と単に名辞が酷似しているからといって、その内実までがフェルデと同一であるとは言えない。<sup>53</sup>

つぎに、ヴォルフの世界国家概念の起源として問題となるのは、当時の神聖ローマ帝国（ドイツ帝国）との関係である。一六四八年のヴェストファーレン講和条約以後の神聖ローマ帝国の国制、および、その諸領邦の国際法上の地位をめぐることは、一七世紀後半から一八世紀にかけての、多くの国法・国際法論者たちの研究対象となった。そして、ライプニッツにみられるような、皇帝の「尊厳 (Majestät, majestas)」と領邦君主の「主権 (Oberhoheit, su-prematus)」との区別、あるいは、モーザーやマルテンスなどの「半主権 (Halbsouveränität, mi-souveraineté)」概念など、帝国に固有のいくつかの理論が編み出されたことは、すでに別稿において詳細に論じた。<sup>54</sup> そのさいにも明らかにしたように、ヴォルフには、帝国・領邦問題を正面から取り扱った著作物がないどころか、国家論や自然法論を取り扱った、かれの著作群においても、この問題を詳細に論じた箇所はない。帝国は「一つの国家 (ein Staat)」とみなすべきである、と傍論的に述べている箇所があるにとどまる。<sup>55</sup>

ところが、ヴォルフの世界国家の支配者は、神聖ローマ帝国の皇帝を連想させるのではないか、という指摘がなさ

れることがある。<sup>(56)</sup>それはひいては、ヴォルフの考える個別国家と世界国家の関係は、神聖ローマ帝国の諸領邦と帝国との関係をモデルとして構想されたのではないか、というテーゼにも通じる。すなわち、ヴォルフの世界国家構想は、当時の神聖ローマ帝国を理論モデルとして形成されたのではないか、という推定である。

しかしながら、世界国家の支配者のフィクション性、立法権のみを与えられた支配者の権限、世界国家を構成する個別国家の国家主権と世界国家の「一種の主権」との関係、などの点からすれば、そうした推定が正しいとは言いがたい。世界国家の構造は、神聖ローマ帝国のそれとはまったく異なっているし、また、世界国家の支配者と神聖ローマ帝国の皇帝との間にも同一性を見いだすことはできない。<sup>(57)</sup>

(2) 個別国家とのアナロジーの非貫徹性 かりにヴォルフの世界国家概念が、それまでのグロティウスの「諸国家の社会」概念をめぐる論争を下敷きに形成された理論であったとしても、<sup>(58)</sup>ヴォルフがその理論をかれの国際法理論の中核に据えた真の理由は、かれ自身の理論のなかに求めなければならない。そのさい、キーとなるのが、世界国家概念と個別国家とのアナロジー——あるいは「同型性」——の非貫徹性である。すなわちヴォルフは、世界国家の目的、主権、政体、支配者、国法、のいずれにおいても、世界国家を個別国家と同じ意味での「国家」として位置づけようとの意図をはっきりともっている。ところが、そのいずれにおいても、以下に述べるように、個別国家とのアナロジーはかならずしも貫徹されているわけではない。

まず世界国家の目的は、たしかに「公共善」の促進にあるとされる。しかしながら、前節で明らかにしたように、ヴォルフは、国家をも含む、すべての社会の設立目的のことを「公共善」と呼ぶのであり、個別国家の場合には、生活の充実・静穏・安全という「国家の公共善」があり、それは、国家以外の社会の「公共善」とは区別されるのである。ヴォルフは、世界国家の公共善の中味についてはかならずしも明確にしていけない。

世界国家の「一種の主権」については、すでに「一種の」という限定が付加されていることからして、ヴォルフがこの権利を国家主権とまったく同一の権利と捉えていないことはたしかである。これについてヴォルフは、個別国家の場合には、その国家主権の行使にあたって公共善を促進するため必要不可欠な諸権利、「諸高権 (*Jura majestatica*)」を支配者が有する、とする。<sup>59</sup> この諸高権には、立法権のほか、恩赦権、特権を与える権利、処罰権、戦争権など、さまざまな権利が含まれている。<sup>60</sup> ところが、世界国家の支配者の場合には、それらのうち、明示的には立法権のみが与えられているにすぎない。その他の高権については、かれの著作のどこにおいても言及されていない。<sup>61</sup> かならずその点を捉えて、ヴォルフ自身が世界国家の主権に「一種の」という限定を付加したのであると解される。

世界国家の政体とされる「一種の民主政」についても、同様に、以下の二点において、個別国家のそれとのアナロジーの非貫徹性が妥当する。第一に、民主政をとる個別国家の場合、その「支配者」は、「全体としての国民 (*populus universus*)」であり、その者が国家主権を行使し、また諸高権を有している。<sup>62</sup> 一種の民主政をとる世界国家にも、一応これに対応するものとして、「世界国家の支配者」、「全体としての国家群」が存在すると捉えられている。しかしながら、個別国家の場合とは異なり、世界国家の支配者と全体としての国家群とは同一視されていない。第二に、民主政をとる個別国家においては、「大多数の人びと (*pars major*)」にとって最善とみられることが、すべての人びとの意思とみなされる。<sup>63</sup> ところが、世界国家においては若干事情が異なる。

……民主政においては、個々人がある場所に集合し、なされるべきことについてみずからの意思を表明することが必要である。ところが、すべての国家は地上のあらゆる地域に散在しているので、相互に寄り集まることのできない、というのは自明のことである。したがって、もし自然の教えに従って正しく理性を用いれば、同意せ



ざるを得ないことが、すべての国家の意思とみなされるべきであり、風儀の優れた国家群 (*gentes moratoris*) の意に沿うことが、認容される範囲内で、国際法である、ということとは明白である。<sup>(64)</sup>

世界国家の場合には、個別国家の場合とは明らかに異なり、大多数の国家の意思ではなく、「風儀の優れた国家群」の意思が、すべての国家の意思、つまり世界国家の意思とみなされる。ヴォルフが「風儀の優れた国家群」ということで、具体的にどのような国家群を思い描いていたかは、定かではない。<sup>(65)</sup> いずれにしろ、同じく民主政といつても、個別国家のそれと同一でないことだけは、間違いない。

世界国家の支配者がフィクションとされ、そのフィクションの意味が個別国家の支配者の場合とは異なることはすでに述べた。また、世界国家の支配者は、個別国家の支配者が有するさまざま高権のうち、立法権のみを与えられた存在と位置づけられている。

この立法権を行使して制定される意思国際法は、個別国家の国法と等置されている。すなわち意思国際法は、世界国家の国法としての位置づけを与えられているのである。その意味では、意思国際法と個別国家の国法とのアナロジーは貫徹されているかにみえる。もつとも、意思国際法の制定者とみなされる、世界国家の支配者は個別国家の支配者とは異なる意味でのフィクションである以上、そもそも個別国家の国法との完全なアナロジーが成立するはずはないとも言えよう。

(3) 意思国際法の基礎づけとしての機能 以上のように、世界国家の目的、主権、政体、支配者、国法、のいずれにおいても、軽重の違いはあるとしても、個別国家とのアナロジーは貫徹されていない。では、ヴォルフがみずからこのようなアナロジーの非貫徹性を認めながらも、なお世界国家を一つの「国家」として構想しようとするこの意

味は一体どこにあるのだろうか。

ここで注目すべきなのが、意思国際法（*jus gentium voluntarium*）である。再三指摘してきたように、ヴォルフは、同じくユース・ゲンティウム・ヴォルンターリウムという名辞を用いながらも、その内実をグロティウスとははつきりと異ならせている。すなわち、グロティウスにおいてはそれは、いわば「慣習国際法」であった。これに対して、ヴォルフは、実定国際法を、意思国際法・協定国際法・慣習国際法の三つに分類し、意思国際法と慣習国際法を概念上截然と区別する。それは、悪しき慣習までもが、「一般国際法」である意思国際法のなかに含まれることを避けようという意図によるものであった。

ヴォルフは、この一般実定国際法である意思国際法の妥当根拠を、実定国内法Ⅱ国法とのアナロジーに求めようとする。すなわち、国家という枠組みがあつて初めて、統一的な、行為の一般準則の制定が可能となり、また、国家の全領域にわたつてその準則が適用可能となる（Ⅱ一般法としての性格）。国法の体系的な性質は、そうした国家組織の存在に依拠していると言える。一般実定国際法としての意思国際法が、この国法と同一の体系的な性質を有するためには、個別国家と同じ枠組み、つまり一つの国家として構想される世界国家の存在が必要となる。いいかえれば、意思国際法が一般実定国際法として妥当するためには、つまりその体系的な性質を保持するためには、個別国家の国法とのアナロジーが必要なのであり、そこでヴォルフは、世界国家を一つの国家とし、いわばその国法として意思国際法を構想するに至った、と考えられる。<sup>66</sup>

以上のことからして、ヴォルフが、個別国家とのアナロジーが貫徹し得ないことは十分承知しつつも、なお世界国家をあくまでも一つの国家として構想しようとしたことの意味は、一般実定国際法としての意思国際法の基礎づけにあった、と結論づけることができる。世界国家の支配者が、個別国家の支配者が有するさまざまな高権のうち、立法

権のみを与えられた存在として擬制されているという事実は、まさにそのことを裏付けていると言える。それはまた、プーフエンドルフ等の自然法学派の学者たちが、国家間には上位者が存在しないために、実定法としてのユース・ゲンティウムは存在しないと唱えた見解、に対するアンチ・テーゼとしての意味も有していたと考えられる。<sup>67</sup>

さらにいえば、そもその世界国家の構想そのものが、意思国際法の基礎づけのためだけのものであったのである。前節の冒頭で引用した箇所をみれば、ヴォルフが意思国際法を世界国家から導き出すべきであると明瞭に述べていることがわかる。そして、ヴォルフの『国際法論』の全体をみたときに、世界国家構想に意思国際法の基礎づけという機能以外を担わせようとしている箇所はみあたらない。したがって、世界国家の構想の目的が、意思国際法の基礎を確立するという点のみであった、と言ってもけつして過言ではない。フィクションとしての世界国家、さらにその支配者を構想するヴォルフの意図は、まさにその点にあったのである。<sup>68</sup>

以上のことは、ヴォルフ以後の学者が世界国家をどのように捉えていたかということによっても確認される。すなわち、一般にヴォルフの国際法理論の継承者と言われるヴァッテルは、世界国家概念を否定するのであるが、そこにおいて世界国家はつぎのように捉えられている。

意思国際法と命名する国際法の基礎を確立する方法について、わたくしがヴォルフ氏とまったく異なっていることは、本書の冒頭からして、読みとれるであろう。ヴォルフ氏は、その法を自然自身が設立し、世界のすべての国家をその構成員とする、一種の大国家 (*une espèce de grande république (civitas maxime)*) の理念から演繹する。ヴォルフ氏によれば、意思国際法はこの大国家の国法のごときものである。こうした理念にわたくしは満足できなかつた。そのような国家というフィクションは、主権国家間ではかならず認められる、普遍的な

国際法の諸原則を演繹するために、適切であるとも、十分強固であるとも思えない。<sup>(68)</sup>

ここにヴァッテルは、ヴォルフの世界国家の理念は意思国際法の基礎を確立するための構想であったとみている。ヴァッテル自身は、国家主権との関係からこうした方法を否定し、意思国際法の基礎づけを他の点に求めていくのであるが、そのことは次章で詳細に検討したい。

以上のように、ヴォルフの世界国家の構想は捉えることができる。それは、ヴォルフ以前の学者たちの考える国家間社会と大きく異なる、かれ独自の概念であった。その構想によって基礎づけが確立されたと捉えられる、意思国際法概念もまた、ヴォルフ独自の、きわめてユニークなものであったことは、次節で論証したい。

- (1) その最大の誤解は、ヴォルフの世界国家概念が二〇世紀の国際連盟構想を先取りしているという評価であることについては、柳原正治「ヴォルフの国際法理論—意思国際法概念を中心として—」法政研究五六巻一号(一九八九)三頁参照。
- (2) *Institutiones*, §. 1090.
- (3) *JG*, §. 7n.
- (4) *JG*, *Dedicatio*.
- (5) *JG*, §. 8.
- (6) *JG*, §§. 7 & 9n.
- (7) ヴォルフは「一者のなかにおける多きを区別する能力 (*facultas in uno multa distinguendi*) を「鋭敏性 (*acumen*, *Scharfsinnigkeit*)」と並び (Ch. Wolff, *Psychologia empirica methodo scientifica pertractata* (Frankfurt/Leipzig, 1738) [G.W., II.5] (Hildesheim, 1968), §. 332)。また「個別のものの中における普遍的なものを知覚するもの」を用いられる鋭敏性を「具体的なものの中における抽象的なものを認識する鋭敏性」と並び (Ibid., §. 336. Vgl. *Ontologia*, §§. 7n & 450n)。鋭

敏なりは程度があり (Psychologia empirica, §. 335) ありものごらうて區別しうるかありのすくつこのことき、極小に至るまで明瞭に把握するときた、その頂点に到達する。この鋭敏きは「沈深を (profunditas, Tiefsinnigkeit)」および「堅実を (soliditas, Gründlichkeit)」とことなり、概念分析という視点から捉えられた「知性 (intellectus, Verstand)」(ヴォルフはこれを「ものを明瞭に表現する能力 (facultas res distincte repraesentandi) と定義すべき (Ibid., §. 275)) の性質として位置づけらるゝ。A. Bissinger, *Die Struktur der Gotteserkenntnis. Studien zur Philosophie Christian Wolffs* (Bonn, 1970), S.100-3; J. Ecole, "Des rapports de l'expérience et de la raison dans l'analyse de l'âme, ou la Psychologia Empirica de Christian Wolff," *Giornale di Metafisica*, IV-5 (1966), p.606 など参照。

したがって、鋭敏きは、もろもろの普遍的真理の連関を識別する、または知覚する能力 (facultas nexum veritatum universium intuitendi seu perspicendi) である。「理性 (ratio, Vernunft)」(Psychologia empirica, §. 483) とは、概念上區別される。なお、諸国家の有する理性が不十分であることが、意思国際法を導く契機となることについては、次節参照。

(8) JG, §. 9n.

(9) このように、自然による世界国家の設立と、準合意による世界国家の成立とは、同一視されるはずである。ところがヴォルフは、準合意による成立を軽視する態度をとることがある。

もしこのこと「準合意による世界国家の成立」が、真実というよりは巧妙なもの、過度に歪曲されたものとみえるならば、そうしたことは捨て去って、自然そのものが諸国家を国家「世界国家」へと結合させたのであり、その結果として、その概念から生じることは、いわば自然そのものによって創設されたのみなきなければならない、ということ十分である。実際のところ、われわれはそれ以外のことをなにも意図していない。(JG, §. 9n)

この箇所でヴォルフが述べていることは、準合意による社会成立と、自然による社会設立とを同一視する、かれの一般論から明らかに逸脱している。ヴォルフがここで論理的な一貫性を欠如しているのは疑いない。

では、なぜヴォルフはここで論理的な一貫性を保とうとせず、上記のような留保を付したのであるうか。それは、後に本文で述べるように、かれがそもそも、世界国家と個別国家とのアナロジーを貫徹させていない、ということと同列に捉えることができるのかも知れない。もっとも、ヴォルフ自身はこの留保を重要視していたわけではなく、単なる蛇足と捉えていたとも解釈しうる。「要論」においては、自然による設立と準合意による成立の両者を、なんらの留保を付すことなく、同一視している (Institutiones, §. 1090)。

- (10) JG, §. 9. 世界国家の「すなはち市民 (veluti cives)」と称するは箇所もあらず (Institutiones, §. 1090)。
- (11) JG, §. 10n.
- (12) JN, VIII, §§. 4 & 9.
- (13) JG, §. 9.
- (14) プリツゲは「世界国家は、個別国家に対する最高の支配権 (Herrschaftsgewalt) を付与されることにより、そのもつとも本質的な、国家としてのメルクマールを獲得する」とみなしてゐる (K. Prigge, *Christian Wolffs Lehre von der civitas maxima gentium* (Dissertation, Göttingen, 1953), S.37)。
- (15) JG, §. 13.
- (16) JG, §. 12.
- (17) JG, §. 19.
- (18) JG, §§. 7 & 366n.
- (19) 権利は義務から生じる、というのがヴォルフの義務⇨権利論の基本原則である。JN, I, §. 23 参照。もつとも、個が全体に對して有するはずの権利についての言及はどこにもみられない。
- (20) JG, §. 13.
- (21) JG, §. 14.
- (22) JG, §. 14n.
- (23) JG, §. 15. なお『要義』においては、「普遍的な、なほして、諸国家の、権利 (jus universale sive gentium)」と呼ばれてゐる (Institutiones, §. 1090)。
- (24) JG, §. 13n.
- (25) JG, §. 15n.
- (26) JG, §. 15n. ヴォルフの国家主権概念については、柳原正治「ヴォルフの国際法理論—意思国際法概念を中心として」(四)「法政研究五八巻二号(一九九二)一九八一—二〇二頁参照。
- (27) JG, §. 19. ヴォルフは、主権が国民全体 (totus populus) の掌中にあるような政体を民主政と呼び、民主政がもつとも自然な政体であるとする (JN, VIII, §§. 131-2)。なお、政体をめぐる議論については、たとえば R. Hoffmann, *Die staatsphilosophische*

*phischen Anschauungen Fr. Chr. Wolffs mit besonderer Berücksichtigung seiner naturrechtlichen Theorien* (Leipzig, 1916), S.66-78; M. Thomann, "Christian Wolff," M. Stolleis (Hrsg.), *Staatsdenker in der frühen Neuzeit* (München, 1995), S.257-8 などを参照。

(28) JG, §§. 16-18. §. 255 をも参照。その結果として、他の国家の主権の行使に属するようないことをあえてなそうとする国家はその国家に対して「不正 (injuria)」をなしていることになる (JG, §. 256)。

(29) ただ、ヴォルフのように考えることによつて、世界国家の主権と個別国家の自由・独立との衝突が実質的に回避できるかは、現代の眼からみれば疑わしい。ある国家が、結局は「自己ひとりの権威以外の」、他の権威に服することになるからである。したがつて、国家主権の最高性は、世界国家の主権によつて損なわれると言わざるを得ない。ヴォルフの主権概念の相対性については、たとえば、W. Dzialas, *Christian Wolffs Völkerrechtstheorie. Herkunft und Wirkung* (Dissertation; Erlangen, 1956), S.40 参照。

なお、ヴァッテルを始めとしてヴォルフ以後の多くの学者は、個別国家の主権は世界国家によつて損なわれると考える。この点は、第三章で詳細に論じることにした。

(30) 「国家の支配者とは、国家において主権を行使するため、その主権を委任された者を指す」(JN, III, §. 42)。

(31) JG, §. 21.

(32) JG, §. 21n. また、以下の箇所も参照。「世界国家は一種の国家であり、したがつて社会である。ところで、どのような社会もみずからの法律を有していなければならず、社会にかかわる事柄について立法権が社会に帰属する。したがつて、世界国家もまた、みずからの法律を有していなければならず、世界国家にかかわる事柄について立法権が世界国家に帰属する」(JG, §. 11)。

(33) JG, §. 22.

(34) W. Rödd, *Geometrischer Geist und Naturrecht. Methodengeschichtliche Untersuchungen zur Staatsphilosophie im 17. und 18. Jahrhundert* (München, 1970), S.142. ノートによれば、個々の人間と(個別)国家間にも「同型性」が成立している (Ibid., S.137)。

(35) JG, §. 21n.

(36) JG, §. 904n.

- (37) JG, §. 904n. フォクシヨンの効用を述べた箇所として、他にはたゞ「*Ontologia*, §. 404n. Ch. Wolff, *Philosophia rationalis sive Logica, methodo scientifica pertractata* (ed. 3; Frankfurt / Leipzig, 1740) [G.W., II. 1-1] (Hildesheim etc., 1983), *Discursus praeliminaris de philosophia in genere*, cap. IV, §§. 126-9 を参照。
- (38) *Ontologia*, §. 140.
- (39) 田岡良一『国際法講義 上巻』(有斐閣、一九五五) 八三頁参照。
- (40) *Ontologia*, §. 141n. ライブニッツが無限小をフォクシオンと捉えてゐること (C.I. Gerhardt (Hrsg.), *Die philosophischen Schriften von G.W. Leibniz* (Berlin, 1885), VI, 629) すなわち「想像力」によつてのみその実在を捉え得るもの—ヴォルフの「想像上の存在者」に対応する—をフォクシオンとみなしていること (山本信『ライブニッツ哲学研究』(東京大学出版会、一九五三) 二九—三二六頁参照) に鑑みれば、ヴォルフは、ライブニッツのフォクシオン概念をそのまま受容してゐるとはみなされない。
- (41) プーフエンドルフにみられる、「自然的存在」と「倫理的存在」(「倫理的人格」)との区別については、柳原正治「ヴォルフの国際法理論—意思国際法概念を中心として」(法政研究五六巻二号 (一九九〇) 一九二—二二頁参照)。
- (42) Rödl (Ann. 34), S.136 参照。
- (43) もっとも、ヴォルフがときに有機体的に全人類、世界国家を捉えようとしている箇所もあることには留意しておく必要がある。すなわち、全人類を、個々の身体の部分 (*membra*) が個々の国家であるような「生体 (*vivum corpus*)」に擬することがある (JG, *Dedicatio*)、また、世界国家を人体に擬することもある (JG, §. 185)。
- (44) ヴォルフが一七二九年に刊行した小論文のなかのつぎの一節をも参照。「……国家 (*Resp.*) が「*res publica*」あたかも人格 (*personae*) のようなものとみなされるのは、不要なフォクシオン (*fictio inutillis*) ではない。その人格を体現するのは、ものごとの支配権 (*rerum potestas*) を有する者である」(Ch. Wolff, “*De definitione justitiae Ulpiani* 1.10. ff. de justitia & jure, atque ejus cum notionibus Aristotelicis consensu.” *Id., Horae subsecivae Marburgenses, anni MDCCXXIX, trimestre vernale* (Frankfurt/Leipzig, 1729) [G.W., II. 34-1] (Hildesheim etc., 1983), §. 9 (S.255))。また、§. 7 (S.249) を参照。
- (45) W. Schiffer, *The Legal Community of Mankind: A Critical Analysis of the Modern Concept of World Organization* (New York, 1954), pp.73-4, 78, 319 参照。
- (46) グロテウス註釈者たちの間の論争という捉え方ではないが、グロテウス以後、国家間の関係について、「社会



(societas)』をなすと考へ—ツェントグラウィウス (J.J. Zentgravius) の「もろもろの国家からなる外的結合体 (unitas externa gentium et rerumpublicarum)」ヴォルフの「世界国家」—と、自然状態をなすと考へ—ホッブズ、プーテン、ドルフ、タルイェースなど—とが対立していたとするのが、H. Steiger, Artikel "Völkerrecht," O. Brunner et al. (Hrsg.), *Geschichtliche Grundbegriffe. Historische Lexikon zur politisch-sozialen Sprache in Deutschland* (Stuttgart, 1992), VII, 114-6.

(47) 柳原・前掲注(41)一九四—五頁参照。

(48) ライプシュタインは、ヴォルフが大いなる関心をもつて、グラフィの『理性法・国際法 (Vernunft- und Völkerrecht)』のちよまな版(初版一七二三年、第二版一七三二年、第三版一七四六年)に注目していた、と想像する (sich vorstellen) ことが出来る。述べている (E. Reibstein, "Deutsche Grotius-Kommentatoren bis zu Christian Wolff," *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, XV (1954), S.90-1)。もともと、ライプシュタインは、その「想像」の實質的な根拠を挙げていない。したがって、ヴォルフがグラフィの著作を通して、グロティウス註釈者たちの論争を掌握していた、と推論することはできない。

(49) JG, §. 10n.

(50) グロティウスの「国家間の社会」が、「国家」のみを構成員とする「国際社会」ではなく、王や自立的な諸権力などからなる「人類社会」と解するのが妥当であることは、さきに述べた(柳原・前掲注(41)一七二—三、一九四頁参照)。なお、Dzialas (Ann. 29), S.57-8をも参照。

(51) 一七三五年に出版された『普通数学や哲学、および、フーゴー・グロティウスの戦争と平和の法』に関するヴォルフの講義体系』の第八章は、グロティウスの『戦争と平和の法』についての講義の記録—わずか一〇節の短いものであるが、そのなかには、グロティウスの「国家間の社会」についての言及はまったくみられない。しかしヴォルフはそのなかで、グロティウスのユース・ゲンティウム・ヴォルンターリウムは、ウルピアヌスによる区別を十分理解していない者たちによって批判されている、しかし正しいやり方で理解される場合には十分証明される、と述べている (Ratio, sec. II, cap. VIII, §. 9)。ここにも、ヴォルフのユース・ゲンティウム・ヴォルンターリウム概念がグロティウスのそれを念頭に置いたものであること、そして、ヴォルフはその概念をグロティウスとは異なるものに根拠づけようとしていたことが、みてとれる。柳原正治「ユース・ゲンティウム概念の変遷—ヴォルフの一七二九年論文を中心として」『国際法外交雑誌八八巻二号(一九八九)三四—五頁参照。

(52) この序文のなかでヴォルフは、グロティウスの『戦争と平和の法』を理解することが困難であるとみなす。そしてその理

由として、方法、諸概念の連関性、諸原則の根拠づけ、国法とカノン法との類似性、アリストテレス・スコラ哲学からの借用、という五点を挙げている。そのうちとくに第二の点についてヴォルフは、註釈者たち (commentatores) の果たすべき役割が大きいことを強調している (Praefatio ad JBP [o. S.] )。

もつとも、この序文のなかで、グロティウスの「国家間の社会」概念そのもの、あるいは、それをめぐる註釈者たちの論争、に言及されているわけではない。また、この一七三四年の版本には、価格の問題からグロティウス自身の注と索引のみが付されている。ヴォルフはこれについて、自然法・国際法についてのみずからの著作のなかで、グロティウスの著作の良き点を述べ、つもりであることを、この序文のなかで明言している。

(53) フェルデは、(都市) 国家 (civitas) — 帝国 (Imperium) — もらもらの帝国からなる世界国家、という三重構造を考えており、その点だけでもヴォルフとの違いは明らかである。また、ヴォルフの場合には、第五節で述べるように、個別国家は、世界国家の構成員であると同時に、相互に自然状態に生存しているともされる。こうした、国家状態と自然状態の併存は、ヴォルフ独自の考えである。なおヴォルフが、かれ自身の著作のなかで「正義」について論じるときにフェルデを引用している箇所はあるが、それはフェルデの一六五三年のグロティウスの註釈書ではなく (Wolff (Anm. 44), §§. 9 & 10 (S.251, 256))。

(54) 柳原正治「神聖ローマ帝国の諸領邦の国際法上の地位をめぐる一考察——一八世紀後半における理論状況を中心として」『成田頼明先生横浜国立大学退官記念 国際化時代の行政と法』(良書普及会、一九九三) 六六〇—八六頁、同「いわゆる『ドイツ国際法』論をめぐる一考察」『内田久司先生古稀記念論文集』(信山社、一九九六年刊行予定) 参照。

(55) Dt. Politik, §. 484. ヴォルフの帝国思想について E. Wolf, *Idee und Wirklichkeit des Reiches in deutschen Rechtsdenken des 16. und 17. Jahrhunderts* [K. Larenz (Hrsg.), *Reich und Recht in der deutschen Philosophie*, Bd.1] (Stuttgart/Berlin, 1943), S. 168; E. Stipperger, *Freiheit und Institution bei Christian Wolff* (1679-1754). *Zum Grundrechtsdenken in der deutschen Hochaufklärung* (Frankfurt/M. etc., 1984), S.125-6 参照。

(56) A. de la Pradelle, "Introduction," E. de Vattel, *Le droit des gens, ou principes de la loi naturelle, appliqués à la conduite et aux affaires des nations et des souverains* (Londres, 1756) [The Classics of International Law, 4-1] (Washington, 1916), pp. xi-xii 参照。また D.G. Lang, *Foreign Policy in the Early Republic: The Law of Nations and the Balance of Power* (Baton Rouge/London, 1985), p.16 参照。

(57) B. Paradisi, *Civitas maxima. Studi di storia del diritto internazionale* (Firenze, 1974), Parte I, p.44; Prigge (Anm. 14),

S.60-5; W. Schönfeld, *Grundlegung der Rechtswissenschaft* (Stuttgart/Köln, 1951), S.354 を参照。  
 以上の意味において、キリスト教的普遍帝国としての神聖ローマ帝国を認めるライプニッツは、ヴォルフの世界国家論とは明らかにかけ離れている、とするルックの見解は注目される (E. Ruck, *Die Leibniz'sche Staatsidee aus den Quellen dargestellt* (Tübingen, 1909), S.33-5)。

なお、オナフは、古代ストアの平等博愛的な世界主義は、ヴォルフの世界国家にとってモデルではなく、せいぜいのところ「インスピレーション」であったとする。かれによれば、ヴォルフは「団体論者 (corporation theorist)」であり、その世界国家は、もろもろの結合体からなる階層の頂点に位置するものであり、そのモデルは「複合国家 (respublica composita)」なのである (N.G. Onuf, "Civitas Maxima: Wolff, Vattel and the Fate of Republicanism," *AJIL*, LXXXVIII (1994), pp.295-6)。  
 ところで、複数の個別国家が一つの共通の主権的権力の下に結合して、一つの国家を形成する「複合国家」という考えは、ピュッターを始めとして、一八世紀後半の多くの国法論者が神聖ローマ帝国にあてはまるとしたものである (柳原・前掲注(54)『成田先生退官記念』六七九頁参照)。この観点からオナフの見解をみると、世界国家のモデルは神聖ローマ帝国とみなしていたのではないとも解される。しかしながら、オナフが「複合国家」モデルと言うのは、たとえばグロテティウスにみられるような、婚姻—家—私的団体—国家—同盟—国家間の社会という重層的構造 (柳原正治「所有権・支配権」大沼保昭編『戦争と平和の法—フーゴー・グロテティウスにおける戦争、平和、正義』(東信堂、補正版、一九九五)二四三—四頁参照)を念頭に置いているのであり、神聖ローマ帝国をモデルとして考えているのではないと解される。

(58) シアラーは、ヴォルフの世界国家概念の起源について、ストアの世界国家 (Weltstaat) 論、アウグスティヌスやトマス・アクィナスなど中世におけるキリスト教世界、後期スコラ学派の人類社会 (Societas humana)、グロテティウスの「大結合体 (universitas magna)」などの先行の理論との関連を検討している。そして、ヴォルフの考えは、それらの影響を受けつつも、当時の啓蒙主義の考え方—世界全体を祖国とする考え—による影響がもっとも強いとみなしている (Dzialas (Ann. 29), S.44-59)。もっとも、シアラーは、グロテティウス註釈者たちの間の論争についてはまったく言及していない。また、Prigge (Ann. 14), S.60-5 をも参照。ヴォルフがその世界国家論を形成するにあたって、グロテティウス註釈者たちの考えのみならず、それ以外の考えの影響をも受けたであろうことは間違いない。ただし、以下に述べるように、肝心なのは、そうした起源やモデルの探索にあるのではなく、ヴォルフが世界国家論をかれの国際法論の中核に据えた理由の探求にある。

(59) JN, VIII, §. 810.

- (59) JN, VIII, caput 4; Institutiones, §. 1042 et seqq.
- (61) ただし、世界国家における諸国家の共通の安全 (securitas Gentium communis) をかき乱す者を処罰する権利 (ius puniendi) が、「全体としての国家群」に属すとされることはある。ヴォルフはしかし、その処罰にあたって、すべての国家が処罰戦争に馳せ参じるのは必要ではないし、また現実により得ないとしたうえで、この処罰権は通常は、そうした者の過度の勢力を減退させるのにもっとも利害関係のある者たちが行使することが、可能である、いやそれどころか、最適である、と述べている (JG, §. 652n)。以上のように、この処罰権は、全体としての国家群に帰属するとされるものの、世界国家の支配者に帰属するとはされていない。のみならず、現実の処罰権の行使の仕方としてヴォルフがみずから述べていることからすれば、個別国家個々の権利の行使という色合いがはなはだ濃厚なものであると言える。
- (62) JN, VIII, §§. 141-2, §§. 42, 42n & 1048をも参照。民主政国家においては、被統治者も、当然国民ということになる。ただし、「全体としての国民」は、「倫理的人格」として、「自然的人間 (individua physica)」とは区別される。JN, VIII, §. 142n参照。
- (63) JN, VIII, §. 157.
- (64) JG, §. 20. なお、「風儀の優れた国家群の行為、慣行、それに意見、に盲目的に依存すべきではない」(JG, §. 22n)と限定をつけている箇所もあることには注意する必要がある。
- (65) 「風儀の優れた国家群」は、ヴォルフ自身認めているように (JG, §. 20n)、「グロテュウスの「より優れた諸国家 (gentes meliores)」を連想させる。グロテュウスの場合にはそれは、「ヨーロッパ諸国 (gentes Europaeae)」と同一視されていた (JBP, III, iv, 16)。ヴォルフの場合には、その点はグロテュウスほど明らかではない。またヴォルフは、「開化した国家 (gens culta)」という概念を用いることがある。それは、「開化した慣習、すなわち理性の規準と優雅さ (suavitas) に合致する慣習を有する国家」と定義される (JG, §. 53)。「風儀の優れた国家群 (gentes moratores)」はこの概念に対応していると考えられる。
- (66) Schiffer (Ann. 45), p. 74参照。なお、Dzialas (Ann. 29), S. 24, 42も参照。
- (67) ヴォルフは「国法とは、「国家において統治者 (superior) により制定されたもの」と定義している (JN, VIII, §. 965)。
- (68) フリッゲは、ヴォルフ自身はそうした解釈を明示していないし、暗示すらしていない、という留保を付しつつも、「法政策的理念 (rechtspolitische Idee)」として、「世界国家を解釈することができる」とする。すなわち、世界国家の理念のもっとも本質的な意義は、それが実定国際法を法哲学的に演繹し、類別するための手段であるということのみにあるのではない。そう

ではなく、ヴォルフはさらに、世界国家を、国際共同生活における諸問題の、理性にのみ基づく理想的な解決策とみなしている。そしてその結果として、ヴォルフは、平和的で秩序ある共同生活のために、諸国家の自由・独立を制限すること、すべての国家の利益のために一つの「国家間国家 (Völkerstaat)」を形成し、その法律に屈従すること、という要求を国家に対して突きつけることを望んでいた、と解している (Prigge (Ann. 14), S.59-60)。しかしながら、このように、ヴォルフの世界国家を「国家間国家」として現実に実現すべき存在、あるいは現に実在する存在、と捉えることには根拠がない。

(69) Vattel (Ann. 56), Préface.

#### 第四節 意思国際法の構想と機能

前節においては、ヴォルフの世界国家の構想が、意思国際法の基礎づけをなすための理念的抽象物であることを論証した。そこで本節においては、その意思国際法とはいったいかなる法概念として構想されていたのか、また、その法にはいかなる機能が担わされていたのか、という点を究明することにした。そのことを通じて、世界国家の構想自体の目的もまた、いつそう明らかにすることができよう。

##### 一 意思国際法の構想

第一節で詳細に述べたように、ヴォルフは、意思国際法を、協定国際法と慣習国際法とともに、実定国際法 (Jus Gentium positivum) とみなす<sup>(1)</sup>。その一方で、協定国際法と慣習国際法は特別国際法であるのに対して、意思国際法は、自然国際法と同様、一般国際法 (Jus Gentium commune) に属すとす<sup>(2)</sup>。すなわち、ヴォルフの意思国際法は、<sup>(3)</sup>

一般実定国際法という位置づけを与えられた法である。ところで、ヴォルフによれば、協定国際法と慣習国際法の特  
別国際法は、「事実」であり、「国際法学」の対象ではなく、「歴史」の対象にすぎない<sup>(4)</sup>。科学的方法に基づいて研究  
すべき国際法学の対象は、自然国際法と意思国際法という、一般国際法に限定される<sup>(5)</sup>。現に、ヴォルフの国際法論に  
ついての主著『国際法論』において、主たる考察対象とされているのは、これら二つの一般国際法である<sup>(6)</sup>。

実定国際法でありながら、一般国際法としての位置づけを与えられている意思国際法は、以上のように、ヴォルフ  
の国際法体系において、自然国際法と並んで、重要な一翼を担っている法源と言える。そこで問題は、この意思国際  
法という法源が、自然国際法と別個に必要とされる理由はなにか、また、意思国際法は自然国際法とどのような関係  
に立つか、ということになる。これらの点を解明することによって、ヴォルフの国際法体系における意思国際法概念  
の実体を明らかにすることができる。

(1) 意思国際法の必要性 第一章第三節において詳論したように、グロティウスと同時代の、あるいは、かれ以後  
の——一七世紀後半から一八世紀前半にかけての——学者たちは、グロティウスの理論を全面的に肯定するか否かは別と  
して、つねにそれを念頭に置きつつ自己の体系構築に努めた。かれらの間でとりわけ論争となったのは、グロティウ  
スのユース・ゲンティウム・ヴォルンターリウム概念である。すなわち、ユース・ゲンティウム・ヴォルンターリウ  
ムを、自然法と異なる独自の法概念と認めることができるか、かりに認めるとすれば、それはどのような概念である  
か、という点をめぐって、『戦争と平和の法』(初版一六二五年)の刊行後一〇〇年以上にわたって、数多くの学者に  
よって激しい論戦が繰り広げられた。

一方では、プーフェンドルフなど「自然法学派」と呼ばれる一群の学者たちは、ユース・ゲンティウム・ヴォルン  
ターリウムを独自の法概念とは認めず、ユース・ゲンティウムを自然法と同一視する見解を唱えた。そうした見解の

基礎にあるのは、上位者の命令として法律を捉え、国家間にはそうした上位者は存在しない、したがって、国家間に妥当する法は自然法のみであり、いかなる実定法としてのユース・ゲンティウムも存在しない、という捉え方である。

他方で、自然法と異なる、独自のユース・ゲンティウム（・ヴォルンターリウム）の存在を主張する見解も、数の上では少数かも知れないが、有力に唱えられた。セルデン、ズーチ、ラッヘル、ライプニッツ、バインケルスフック、モーザー、といった学者たちである。かれらがそれぞれ唱える、自然法とは異なる、実定法としてのユース・ゲンティウム（・ヴォルンターリウム）概念は、グロティウスのユース・ゲンティウム・ヴォルンターリウム概念と異なるのみならず、それぞれその内容・根拠づけも異なっていた。もつとも、それらは、一九世紀後半から二〇世紀初頭にかけての主意主義的実証主義のような理論的基礎が確立された理論ではかならずしもなかった。

ともあれ、グロティウス以後、さまざまな学者が、主としてグロティウスの理論との対決を念頭に置いて、多様なユース・ゲンティウム論を展開した。ヴォルフは、以上のような理論を始めとする、古代ローマ以来の、ユース・ゲンティウム概念の長い歴史を踏まえた上で、かれ独自のユース・ゲンティウム・ヴォルンターリウム（意思国際法）概念を提示しようとしたのである。<sup>7)</sup>

ヴォルフは、その意思国際法が自然国際法とは別個に必要とされる理由を、国法Ⅱ実定法が自然法と別個に必要とされる理由とアナロジカルに説明する。ヴォルフによれば、「人間の条件 (hominium conditio)」は、国家においてすべての点で自然法の「厳格さ (rigor)」を満たすことができるような状態にはない。<sup>8)</sup> それと同様にして、「国家の条件 (gentium conditio)」もまた、自然国際法の厳格さをすべての点で満たすことができるような状態にはない。<sup>9)</sup>

ヴォルフはそのことを、人間の理性、あるいは、国家の理性、の不十分さにより説明する。すなわち、自然または自然法は、各人とその状態に応じて可変的な、人間の行為、の結果として生じることを通じて、人間を拘束する。<sup>10)</sup> こ

の、各人とその状態に応じて可變的な、人間の行為、の結果として生じることを判断するのが、人間の理性である。ところが人間は、そのことを判断するのに十分な理性を有していない。そこで、「自然法の拘束力 (natürliche Verbindlichkeit) は、人間を自然法の遵守へと向かわせるのに十分ではない」ということになる。つまり、人間の理性は不十分なために、自然法の完全な遵守を期待するのは困難である、とヴォルフは考える。<sup>11)</sup>そこで、「自然法と全面的に異なるわけでもないし、あらゆる点でそれに適合しているわけでもない」法、つまり「実定法 (leges positivae)」が必要とされる。<sup>12)</sup>

同様のことが、国家間関係にも類推される。国家の理性は不十分なために、自然国際法の完全な遵守を期待するのは困難である。すなわち、「国家の条件」は、自然国際法の厳格さをあらゆる点で満たすことができるような状態はない。そこで、「自然国際法と全面的に異なるわけでもないし、あらゆる点でそれに適合しているわけでもない」法、つまり意思国際法が必要とされるのである。<sup>13)</sup>

同じことをヴォルフは、〈あるべき人間〉と〈あるがままの人間〉との格差により説明する。

……いかなる仕方でも自然が人間の条件 (humana conditio) に応じて人類の幸福を助長するのか、ということがわれわれに証明されなければならない。というのは、人間はいかにそのようにあるべきであるとしても、現にあるものではないように想定されるべきではないからである (Neque enim fingendi sunt homines, quales non sunt, si vel maxime tales esse deberent)。同じ理由からして、世界国家の概念から導き出される法〔＝意思国際法〕が、必然国際法と異なっているのは、以下のことから明らかであろう。すなわち、それ自体禁止されていること (per se illicita) は、人間の力によって変更することはまったく不可能なので、世界国家においては、



人間の条件のゆえに、許容されるべき (permittenda) というよりはむしろ、受忍されるべき (toleranda) であるから。<sup>14)</sup>

ここにヴォルフは、そのようにあるべき人間——へあるべき人間——ではなく、現にあるものとしての人間——へあるがままの人間——を想定して、人間の幸福を考えるべきとする。そして、へあるべき人間——ではなく、へあるがままの人間——を想定した法、いいかえれば、「人間の条件」を考慮に入れた法、が意思国際法であり、それは、へあるべき人間——を想定した法、自然国際法Ⅱ必然国際法とは異なると捉えるのである。そうした捉え方は、つぎの箇所によっても確認される。

……世界国家の、かの擬制的な支配者は、世界国家に帰属するとききにわれわれが示した立法権 (Jus ferendi leges) を用いることによって、人間の条件のゆえに必要とされるかぎりで、自然国際法・必然国際法を、世界国家の目的に適合させる者と解される。<sup>15)</sup>

ここに明らかにされているように、意思国際法は、世界国家の支配者によって、「人間の条件」を考慮に入れつつ、世界国家の目的に合致するように、自然国際法から造り出された法なのである。

以上のようにヴォルフは、へあるべき人間——とへあるがままの人間——との間には格差が存在するために、自然国際法とは異なる、意思国際法が必要であり、それを世界国家の支配者が立法権に基づいて「制定」する、と捉えている。ここにへあるがままの人間——とは、さきに述べた、自己の行為から生じることを判断するのに十分な理性を有してい

ない人間のことを指すと解される。したがって、理性の不十分さのゆえに自然法（自然国際法）の厳格さを満たすことができないために、それとは異なる実定法（意思国際法）が必要とされるということと、へあるべき人間を想定した理念的な法である自然国際法とは異なる、へあるがままの人間を想定した現実的な法である意思国際法が必要とされるといふことは、同一のことなのである。要するに、人間（国家）は、その現実態においては理性を十分に有しておらず、自然法（自然国際法）の厳格さを完全に満たすことができないので、へあるべき人間を想定した自然法（自然国際法）とは異なる、へあるがままの人間を想定した実定法（意思国際法）が必要とされるのである。<sup>16)</sup>

以上のようにヴォルフは、意思国際法の必要性を、個別国家における実定法＝国法の必要性とまったくパラレルなカタチで説明している。

(2) 自然国際法と意思国際法の関係 ヴォルフは、以上のようにしてその必要性が認められる意思国際法と自然国際法との関係を、個別国家における国法と自然法の関係を理論づける「国法の自然理論 (theoria naturalis legum civilium)」を類推適用することによって説明する。この理論についてヴォルフは、『国際法論』の冒頭部分においてつぎのように述べている。

自然によれば、人間の権利＝法 (Jus hominum) としては、自然的な権利＝自然法しか与えられていない。その法は、その後、許容の法 (Jus permissivum) に属すものであるかぎり、および、人道的なことの給付 (praestatio eorum, quae humanitatis sunt) であるかぎり、人間の行為、しかも強制されたのではない行為によつて、つまり個人間の合意によつて、変更する (immuto) ことが可能である。ところで、国家においてはそれは、立法権 (potestas legislativa) に基づいてなされる。いかにしてそれがなされるかは、国法の自然理論

において（『自然法論』第八卷第四章）示した。<sup>17</sup>

ここにヴォルフは、「許容の法に属すもの」および「人道的なことの給付」という二つのことにかぎって、自然法が国法によって変更されうることを認めている。そして、その変更の仕方についての理論として「国法の自然理論」があることを指摘している。

ところで、「国法の自然理論」そのものについては、これ以上詳細な説明は、『国際法論』のなかにはみられない。したがって、その理論の検討は、この理論が唯一、詳細に展開されている、『自然法論』第八卷（一七四八年刊行）の第四章「国法の自然理論について」の記述を主たる対象としなければならない。もつとも、そこにおける記述はかならずしも理路整然としているとはいいがたい。したがって、『ドイツ政治学』（一七二一年）の第三部第四章「国法について（Von den bürgerlichen Gesetzen）」および、『科学的方法によって考察された普遍実践哲学』（一七三八—九年）のなかにみられる、自然法および国法についての記述をも参照する必要がある。<sup>18</sup>

ヴォルフによれば、国家の立法者が有するすべての権限の行使は、自然法の規律に従うので、自然法になにを付加すべきか、あるいは、自然法からなにを削除すべきか、つまり、どのようにして自然法から国法が形成されるかを教示するのは、自然法そのものにほかならない。この自然法が教示する、自然法と国法との関係についての理論、つまり「国法の自然理論」<sup>19</sup>は、A「国法が自然法の規律対象と同一のことを規律対象とする場合」と、B「国法が自然法の規律対象とされていないことを規律対象とする場合」とに大きく二分される。<sup>20</sup>

A 国法が自然法の規律対象と同一のことを規律対象とする場合

A—1 命令・禁止の自然法の場合

ヴォルフは、『普遍実践哲学』のなかで、自然法を、命令の自然法 (*lex naturae praeceptiva*)、禁止の自然法 (*lex naturae prohibitiva*)、許容の自然法 (*lex naturae permissiva*) の三つに分類し、それぞれが規定することを、「自然法上の責務 (*naturaliter debitum*)」、「自然法上の禁止事項 (*naturaliter illicitum*)」、「自然法上の許容事項 (*naturaliter licitum*)」と呼ぶ。<sup>24</sup> 「自然法上の責務」とは作為を義務づけられていることがら、「自然法上の禁止事項」とは不作為を義務づけられていることがら、そして「自然法上の許容事項」とは、作為に対する権利が与えられていることがら、または命令されたり禁止されたりしていないことがら、を意味する。<sup>21</sup>

そしてヴォルフは、命令・禁止の自然法の場合と許容の自然法の場合の二つに分けて、国法との関係を論じる。

(a) まず、命令・禁止の自然法は、必然的で不変 (*necessaria ac immutabilis*)<sup>22</sup> である。国家の立法者は、この命令・禁止の自然法に反する法律を制定することはできない。<sup>23</sup> すなわち、国法によって、「自然法の責務」を禁止したり、<sup>24</sup> 「自然法上の禁止事項」を責務としたり、許容事項としたりはできない。<sup>25</sup> 命令・禁止の自然法は、国家の立法者の自由を制限しているのである。<sup>26</sup> たとえば、国法によって、無実な者の殺害——「自然法上の禁止事項」とみなされる——を責務とすることはできないし、神への真の礼拝——「自然法上の責務」とみなされる——を禁止することはできない。国家の統治者にはそのようなことを行なう権限はない。<sup>27</sup>

(b) 以上が、命令・禁止の自然法についての一般原則である。ところがヴォルフは、この命令・禁止の自然法に反することを、国法が「許容」する場合があることを認めている。そのことは、必然的で不変であるという、命令・禁止の自然法の根本的な性格とどのように整合的に説明できるのであろうか。

これについてヴォルフは、つぎのように説明する。ヴォルフによれば、国法が命令・禁止の自然法に反することを

「許容 (permitto)」した場合、「許容」されたことを行なう——作為・不作為の両方を含む——者を力づくで妨げないように、他のすべての人びとは義務づけられる (ceteros omnes obligat, ne agentem vi impediant)。そして、その行為者には、力づくでその行為を妨げられることを甘受しない権利 (Jus non patendi) が与えられる<sup>(28)</sup>。ヴォルフは、こうした義務と権利を矛盾している、それどころか、自然法に反している、とみなしてはならないと断言する。というのも、かれによれば、他人の権利に反することを行なうのでないかぎり、みずからの欲することを行なうのは、自然的自由のゆえに、各人の良心に委ねられるべきであるからである<sup>(29)</sup>。

ヴォルフはさらに、こうした義務と権利を「許容の法の効果 (effectus legis permissivae)」として説明する<sup>(30)</sup>。ところが、ヴォルフによれば、許容の法——「許容の自然法」もこれに含まれる<sup>(31)</sup>——とは、作為・不作為の権利を与えるが、作為・不作為の義務は与えない法のことである<sup>(32)</sup>。したがって、命令・禁止の自然法の規律事項について「許容」する国法によれば、その国法に従う者は、命令・禁止の自然法に反することを行為する権利を与えられる——「許容事項」となる——ものの、そうした作為・不作為を行なうように義務づけられるわけではないということになる。これが、本来の意味での許容の法の効果であるはずである。

ところが、そのような効果を認めることは、禁止・命令の法の一般原則、すなわち、必然的で不変という性格と、真っ向から衝突する。そこで、ヴォルフはここで、上位者は、国法によって、必然的で不変な命令・禁止の自然法に反することを行なう権利を与えることはできない、という一般原則の方を優先させる。かれは、国法によって「許容」されたことについては、それについての作為・不作為の権利が与えられるというわけではなく、すくなくとも人間の間で「行為の不可罰性 (impunitas agendi)」<sup>(33)</sup>が認められるにすぎない、と説明する。すなわち、国法で「許容」されたことを行なう権利はない——いいかえれば、国法で「許容」されたことは、「許容事項 (licium)」となるわけ

ではない—ものの、そうした行為を行なった者は、人間の間では処罰されることはない、ということである。<sup>(34)</sup>

そのことをヴォルフは、本来の意味での「許容」とは異なる、「受忍 (tolero)」という言葉を用いて説明する。<sup>(35)</sup> すなわち、作為・不作為の権利が与えられる、本来の意味での「許容」と、そうした権利が与えられるのではなく、そうした行為についての人間間での不可罰性が与えられるにすぎない「受忍」<sup>(36)</sup>とを、区別するのである。ヴォルフは、そうした区別を認めるのは、より大きな悪を避けるためである、と述べている。<sup>(37)</sup>

具体例としてヴォルフは、公営の娼家 (upanaria publica) の設置を挙げる。公営の娼家の設置は、自然法により禁止されている。それを国法によって「許容」した場合、そこで娼婦を買うことは、すくなくとも人間の間では罪にとわれることなく (impune) 行なえる。そのようなことが受忍されるのは、より大きな悪である強姦や姦通を避けるためである、とヴォルフは説明する。別の例としてヴォルフは、一夫多妻制を国法が「許容」する場合を挙げている。<sup>(38)</sup>

以上のように、ヴォルフによれば、国法によって「許容」されたことを行なう者は、そのことによりすくなくとも人間の間では処罰されることはないのであって、そうした行為をなす権利が与えられたというわけではけっしてない。ただし、他の人びとにはそうした行為がなされることを力づくで妨げるようなことはしないという義務があるとともに、行為者には力づくで妨げられることを甘受しない権利が与えられる。そのことをヴォルフはここで、「許容の法の効果」と呼ぶのである。

以上のようにヴォルフは、命令・禁止の自然法の規律と異なる内容を国法が規律できることを、例外的にはあるが、認めている。<sup>(39)</sup> もっとも、こうした例外を無制限に認めれば、国法ないしは国家の立法権の「絶対化」につながる恐れがある。これについてヴォルフは、「国法によって命令・禁止の自然法に反することが許容されることにより、

国家目的が要求する以上に、自然的自由が制限されることはない<sup>(40)</sup>』というかたちで、一応の歯止めをかけている。ただ、このような歯止めがはたして実効的なものであるか、については疑問の余地がある<sup>(41)</sup>。

(c) ヴォルフによれば、命令・禁止の自然法上の義務が、その自然法を遵守させるためには、国家において十分に実効的 (efficax) でないことがある。そこで、国法がなんらかの手だてを講じて、そうした自然法の拘束力を強化する、というケースが考えられる。ヴォルフはこれについて、命令の自然法の場合と禁止の自然法の場合に分けて論じている<sup>(42)</sup>。

命令の自然法の場合には、国法によって「法廷における援助 (auxilium in foro)」が付加されることがある。すなわち裁判官が、自然法上給付すべきものを給付させるために、給付しようとしぬる者を、判決によって、力づくで給付するように強制するケースである<sup>(43)</sup>。たとえば、合意を守ること、具体的には、合意によって他人に対して負っているものを弁済することは、命令の自然法上の義務である。これに対して裁判官が、この義務に基づいて弁済しようとしぬる者を判決によって弁済するように強制するのは、国法に属すことである<sup>(44)</sup>。また、自然法上有効でない (non validus) 行為が、統治者の制定した国法に基づき、無効とされる、または取り消しを命令されることも、こうした「法廷における援助」の一種類とみなされる<sup>(45)</sup>。たとえば、錯誤による約束の場合が考えられる<sup>(46)</sup>。

つぎに、禁止の自然法の場合には、「刑罰 (poena)」の付加というかたちで、拘束力の強化がなされる。自然法上は決定されていない刑罰を、国法が決定するというケースである。この場合、刑罰の恐怖により、自然法上の義務よりも強い、実定法上の義務 (obligatio positiva) が導入されることになる<sup>(47)</sup>。たとえば、故意の殺人に対して、「剣の刑罰 (poena gladii)」を与えることが国法によって規定される<sup>(48)</sup>。

(d) さらにヴォルフは、国法間の調和 (legum civilium una concordia) が認められるべきことを理由として、た

とえ自然法に全面的に合致していなく (*juri naturali non in totum consona*) とも、ある国法から必然的に導き出される国法が認められるべき場合があると述べている。たとえば、裸の合意 (*pacta nuda*) は拘束しないという古代ローマ法があることからして、(主たる) 契約の附約は、「誠意行為と」間をおくことなく附加してなされたものでないかぎり、拘束しない (*pacta adjecta contractui non habeant vim obligandi, nisi in continenti adiciantur*) という法が導かれる、という例が挙げられている。<sup>(49)</sup>

#### A—2 許容の自然法の場合

(a) 許容の自然法が規定することがら、つまり「自然法上の許容事項」は、国法によって、義務としたり、禁止したりすることができる。命令・禁止の自然法とは異なり、許容の自然法は、国法によって変更することが可能なのである。ヴォルフはそのことを、国家目的から説明する。すなわちヴォルフによれば、国家において個人の自由は、公共善という国家目的を促進するために必要とされる行為に関するかぎり、制限される。そこで個人は、国家目的のために、国法により作為・不作為の義務を課せられ、自然的自由を制限されることがあり得る。したがって、「自然法上の許容事項」を、国法によって、義務としたり、禁止したりすることは、国家目的に合致しており、可能である。<sup>(50)</sup> その例としてヴォルフは、雀・狼・狐といった、穀物や家畜に被害を与える野獣の捕獲・殺害を挙げる。自然法によれば、それは許容されていることであるが、国家の統治者は、国法によって、農夫に対して、それらの捕獲・殺害を命じて、義務とすることが可能である。<sup>(51)</sup>

(b) ヴォルフはまた、「自然法上の許容事項」を国法によって義務とする場合として、自然法上許容されているいくつかの方法のうち、一つのみを国法によって指定するというケースがあり得ることを認める。その場合、国法に



よつて指定された方法によらずになされた行為は、国法上は有効とはみなされないことになる。<sup>52</sup> ヴォルフはその例として、奴隷解放の方法を挙げる。<sup>53</sup>

### A—3 「不完全な義務 (obligatio imperfecta)」の場合

ヴォルフはさらに、命令・禁止の自然法上であれ、許容の自然法上であれ、不完全な義務であることがらを、<sup>54</sup> 国家目的により必要とされる限度において、国法によつて完全な義務に変更することが可能であるとする。<sup>55</sup> かれによれば、完全な義務とは、その義務が履行されなるときには、その履行を強制できる権利を伴う権利、つまり完全な権利に対応するものである。これに対し、不完全な義務とは、その履行を強制できる権利ではなく、履行を要求する権利のみを伴う権利である、不完全な権利に対応するものである。自然法上は不完全な義務を、国法により完全な義務に変更することによつて、その義務の履行をそれだけ確実にすることができ。<sup>56</sup>

具体的な例としてヴォルフが挙げるのは、「人道上の諸任務 (officia humanitatis)」の場合である。第二節で述べたように、原初的自然状態においてすべての人間に帰属する「人道上の諸任務を要求する権利」は、不完全な権利とみなされている。<sup>57</sup> ヴォルフは、国法によつて、この人道上の諸任務を完全な義務とすることが可能であると考える。たとえば、惨禍を最小限にするために、家が火災になつてゐる者を助けて消火することは、人道上の諸任務の一つである。国家の統治者は、火災が発生したら、できるだけ早くそこへ駆けつけ消火することを、幾人かの者たちに国法によつて命じることができ。そこで、自然法上は、「人道上の諸任務」として不完全な義務であつたことが、国法によつて完全な義務とされ、その義務を履行しない者は、処罰という脅威の下にその履行を強制されることになる。<sup>58</sup>

B 国法が自然法の規律対象とされていないことを規律対象とする場合

B—1 「決定 (determinations)」

以上が、国法が自然法の規律対象と同一のことを規律対象とする場合である。これに対して、国法が自然法の規律対象と異なることを規律対象とする場合、いいかえれば、自然法が規律していないことを規律対象とする場合を、ヴォルフは認める。

これについてヴォルフは、国法による「決定」として説明する。ヴォルフによれば、国家において裁判官は、紛争当事者のどちら側に権利が存するかを、法律を適用して、判断しなければならぬ。そのためには、法律が含む、さまざまな「決定」が十分に証明されていなければならない。そうでなければ、紛争がいつまでも決着しないことになる。法廷における紛争に決着をつけ、紛争から紛争が生じないようにする責任があるのは、国家の統治者である。そこで統治者は、自然法上の「決定」が証明困難なとき、または、証明が完全に不可能なときには、その「決定」に、たぶん、または、大部分、等置されるような、他の証明の容易な「決定」に代替させなければならない。<sup>(59)</sup>

そのことをヴォルフはつぎのような、成年に達する年齢の「決定」の例によって説明する。自然法によれば、自己の問題を自分で正しく処理するだけの、完全な判断のできる者が、成年とされる。しかしながら、法廷において、そうした判断のできる年齢を「決定」することは、完全には不可能ではないとしても、すくなくとも、はなはだ困難である。したがって、国法によって、一定の年齢に到達すれば自動的に成年に到達すると規定すれば、法廷における、その年齢の「決定」は容易となる。たとえば、ローマ法においては二五歳、ザクセンシュピールにおいては二二歳とされた。<sup>(60)</sup>

## B—2 裁判と「決定」

ヴォルフは、この「決定」の場合の特殊ケースをも認めている。すなわち、裁判官がどのような「損害 (laesio)」に対して、「法廷における援助」を与えるべきであるか、また、日々の取引においてどのような過失が償われるべきであるか、を統治者は「決定」しなければならない<sup>(64)</sup>。というのも、ささいな損害に対してまでも裁判を認めるべきではないからである<sup>(65)</sup>。

以上が、「国法の自然理論」の骨子である。ここにみられるように、ヴォルフの考える自然法と国法の関係は、相対に複雑である<sup>(63)</sup>。したがって、自然法と実定法（＝国法）とは内容的に同一であり、実定法は自然法の拘束力を強める関係にある、といったようなヴォルフ理解<sup>(64)</sup>は、この理論の全体像を捉えたものとはとても言えない。というのも、自然法の拘束力を強めるという国法の役割は、A—1—(c)の法廷における援助と刑罰の場合、または、A—3の不完全な義務の場合、に限定される。また、自然法と実定法が内容的に同一であるというのも、Bの「国法が自然法の規律対象とされていないことを規律対象とする場合」が存することを考慮すれば、正しいとは言えないからである<sup>(65)</sup>。

それでは、ヴォルフが『国際法論』のプロレゴメナの冒頭部分で述べている、国法の自然理論についての説明は正確と言えるであろうか。かれがそこで挙げている、「許容の法に属すもの」と「人道的なことの給付」という二つの限定は、それぞれ、A—2—(a)の許容の法、A—3の不完全な義務、に対応している。許容の自然法の場合には、国法によって変更が可能であるし、不完全な義務である「人道上的諸任務」も国法によって完全な義務に変更することができた。それゆえ、これら二つのことであれば、自然法が国家の立法権により変更できる、とされたのである<sup>(66)</sup>。

しかしながら、自然法と国法の関係を説明する「国法の自然理論」は、以上の二つにとどまるわけではないことは、

すでにさきに紹介したところから、一目瞭然である。たとえば、A—1—(b)の命令・禁止の自然法については、不可罰性の付与というかたちではあるものの、国法が自然法と異なる規定をできることが認められている。したがって、『国際法論』の冒頭部分の記述は、かならずしも正鵠を得たものではない。<sup>67)</sup>

それでは、以上のような「国法の自然理論」はすべて、自然国際法と意思国際法の関係にそのまま準用されるのであろうか。これについてヴォルフは、『国際法論』の序文においては、つぎのように述べている。

意思国際法が自然国際法から生み出される方法は、国家において国法が自然法から築き上げられるべき方法と、完全に一致する。<sup>68)</sup>

ここにおいては、国法の自然理論を自然国際法と意思国際法の関係に、完全にアナロジカルに適用しようという、ヴォルフの意図は明確であるようにみえる。

実際にヴォルフが、『国際法論』のなかで具体的に挙げている、個々の制度を例として取り上げてみることにしたい。A—1—(b)の例として、戦争—これは、意思国際法上の制度として、もっとも重要なものなので、次項で詳細に検討する—<sup>69)</sup>紛争解決のための会議がある。また、B—1の例として、最長期間の前書（取得時効）(praescriptio longissimi temporis)がある。

ヴォルフによれば、自然国際法上、諸国家は紛争が生じてもすぐに戦争に訴えるべきではなく、まず平和的な解決手段—妥協、調停、仲裁など—をとるべく<sup>70)</sup>会議を開催する必要がある。<sup>71)</sup>そうした会議の申し出を拒否した者に対して、会議の提案者は、戦争権を有することになる。<sup>72)</sup>これに対して、意思国際法によれば、そうした仲裁や会議による紛争

解決の可能性が当初から疑わしい場合には、仲裁や会議を行なうことなく、直接武器に訴えることは、不正 (injustice) ではない。<sup>73</sup> ただ、この意思国際法上の規定は、諸国家が「罰にとわれることなく (impune)」なしうることにすぎない。そうした国家は、自然国際法に従って正しく判断する者による非難を免れることはできないし、また、栄光にも欠けている、とヴォルフは述べている。<sup>74</sup> これは、「国法の自然理論」の A—1—(b)、すなわち、不可罰性の付与のケースに該当する。

ヴォルフはまた、最長期間の前書を意思国際法上の制度として認める。というのも、最長期間の沈黙により、戦争事由を与えることになるような「不安定さ (incertitudo)」を避けるためには、国法における場合と同様、国家間において、時効が必要であるからである。<sup>75</sup> これは、「国法の自然理論」の B—1、紛争から紛争が生じないようにするために、国法によって「決定」がなされる場合に該当する。

以上のように、「国法の自然理論」は、自然国際法と意思国際法の関係に適用されている。問題は、「国法の自然理論」がすべてそのままアナロジカルに自然国際法と意思国際法の関係に適用されるか、という点にある。前節で述べたように、意思国際法の、法としての体系的な性質を保持するために、個別国家とのアナロジーが必要であったということからすれば、「国法の自然理論」が完全にアナロジカルに適用されるとも考えられる。しかしながら、世界国家と個別国家とのアナロジーが貫徹されていないということに鑑みれば、むしろ、完全にアナロジカルな適用は不可能とみなされる。

たとえば、世界国家においては、個別国家におけるような裁判所は構想されていない。国家間の紛争解決は、自然状態における私人間の紛争解決と同様に、<sup>76</sup> 「友好的な解決」、「妥協」、「調停」、「仲裁」によるものとされる。<sup>77</sup> 戦争は、私人間の決闘とパラレルに捉えられて、紛争解決の適切な方法とはみなされていない。<sup>78</sup> そして、個別国家におけるよ

うな、裁判所による集権的な紛争解決という方法は、世界国家においては考えられていない。したがって、裁判所の存在を前提とするような理論は、そもそも自然国際法と意思国際法の関係には適用できない、ということになる。A—1—(c)の「法廷における援助」、B—2の「裁判と決定」の二つがそれにあたる。

それら以外のもの、すなわち、A—1—(a)、(b)、(c)の「刑罰」、(d)、A—2、A—3、B—1<sup>(8)</sup>は、意思国際法にも、理論的には適用可能である。もつとも、『国際法論』のなかで、それらすべての理論が、具体的制度に適用されているわけではない。<sup>(80)</sup>

以上のように、ヴォルフは、自然法と国法の関係についての理論である「国法の自然理論」を、自然国際法と意思国際法の関係にも、一部を除き、基本的にはアナロジカルに適用するのである。そのことにより、意思国際法がどのようなかたちで自然国際法から形成されるのかについての基本線が示されたことになる。

それは、ヴォルフの言によれば、「自然〔国際法〕と全面的に異なるわけではないし、あらゆる点でそれに適合しているわけでもない (neque in totum a naturali recedat, nec per omnia ei serviat)」法として、意思国際法を位置づけようとするものである。<sup>(81)</sup>

この表現自体は、古代ローマのウルピアヌスが自然法またはユース・ゲンティウム(万民法)と市民法との関係について用いたものと同一である。「市民法は、自然法または万民法と全面的に異なるわけではないし、あらゆる点でそれに適合しているわけではないものである (Jus civile est, quod neque in totum a naturali vel gentium recedit nec per omnia ei servit)」『学説彙纂』一・一・六)。本章第一節でも述べたように、ヴォルフは、一七二九年の「概念」論文において、このウルピアヌスをも含め、古代ローマ法における自然法、ユース・ゲンティウム、市民法を詳細に検討し、みずからのユース・ゲンティウム(国際法)概念を提示していた。もつともその論文においては、自

然法とユース・ゲンティウムはともに、普遍的に妥当するという意味で一般法 (Jus commune) とされているものの、これら二つの法の関係については詳論されていない。単に、ユース・ゲンティウムは、自然法のように不変ではない、また、自然法に反することはできない、と述べるにとどまる。他方で、国法と自然法の関係については、『ドイツ政治学』(初版一七二二年)においてすでに論じている旨を記している。これは、さきに述べた、『ドイツ政治学』第二部第四章「国法について」を指す。ヴォルフはそこにおいて、国法がどのようなようにして自然法から形成されるかについて、体系的にははけつてないが、具体例を挙げながら説明している。この理論が、一層精緻化されて、『自然法論』第八巻第五章において「国法の自然理論」として、全面的に展開され、そして、『国際法論』において、その理論が自然国際法と意思国際法の関係にはばアナロジカルに適用されたのである。

以上の意味において、ヴォルフは、自然国際法と意思国際法の間においてもウルピアーヌスの表現をそのまま用いているものの、その関係についての理論の中味までがウルピアーヌスと同一であるというわけではけつてない。ヴォルフは、古代ローマ法以来の自然法と実定法の間についての議論を踏まえた上で、かれ独自の理論として「国法の自然理論」を編み出し、自然国際法と意思国際法の間にも、基本的にはその理論が適用されたとしたのである。<sup>(82)</sup>

## 二 意思国際法の機能

以上のような法として構想されている意思国際法は、どのような機能を担う法とみなされていたのであろうか。これについてヴォルフは、現実の理論化Ⅱ正当化と、現実批判という、二つの、一見するところは相反する機能を担わせようとしている。

- (1) 二重の機能 前項で述べたように、意思国際法は、〈あるべき人間〉とは異なる〈あるがままの人間〉を想定

した法である。その点で、〈あるべき人間〉を想定した自然国際法とは異なる法として捉えられていた。

いいかえれば、自然国際法は、現存の国家間の法現象を考慮に入れた法ではなく、あくまで理念的に国家間において遵守されるべき法命題を提示する法とみなされる。その意味において、自然国際法は、〈あるべき人間〉を想定した、理念的な法である。こうした理念的な法である自然国際法は、まさにその理念性のゆえに、現実の国家間関係において遵守されるには、あまりに「厳格」にすぎる場合がある。そこで、現実の国家間関係という〈あるがままの人間〉を想定して、この自然国際法から造り出されるのが、意思国際法にほかならない。したがって、意思国際法は、現実の国家間関係を考慮に入れた法、いいかえれば、現実の法現象を理論化して、それに正当性を付与しようとする法とみなされる。つまり意思国際法は、現実の理論化 $\parallel$ 正当化という機能を、まずなによりも第一に有している法として構想されている。

しかしながら、意思国際法の機能は、単に現実をすべてそのまま理論化 $\parallel$ 正当化するという点に尽きるわけではくつしてない。ここで、ヴォルフがなぜグロティウスのユース・ゲンティウム・ヴォルンターリウム概念を批判し、独自のユース・ゲンティウム・ヴォルンターリウム(意思国際法)概念を打ち出そうとしたか、ということをいま一度想起する必要がある。

第一節で述べたように、その批判の主眼点は、グロティウスのユース・ゲンティウム・ヴォルンターリウムに属すとされるもののなかに、真の権利を与えていない、禁止された慣習が、許容された慣習と未分化のまま包摂されてしまふという危険性がある、という点に存した。ヴォルフは、そうした未分化のために、一つの誤りが次々と連鎖反応をおこすように、自然法に対する不知のゆえに、野蛮な(Barbares)国々で行なわれている、禁止された慣習が、より開化した(cultiores)国々へと波及していく恐れを危惧している。すなわちかれは、現実には国家間で行なわれ



ている慣習がすべて、自然法と合致するか否かとはまったく関係なく、ユース・ゲンティウム・ヴォルンターリウムのなかに包摂されてしまうことを批判したのである。そこで、名辞は同一ながらも内実はまったく異なる、ユース・ゲンティウム・ヴォルンターリウム（意思国際法）概念を構想し、それを世界国家概念に基礎づけた。そして、この意思国際法とは別個の概念として、慣習国際法概念を設定し、それを特別国際法として位置づけたのであった。<sup>83</sup>

以上の点を考慮すれば、ヴォルフの意思国際法が、現実の法現象をすべてそのまま理論化し正当化する法としてのみ構想されているわけではないことは、明らかである。すなわちヴォルフは、すべての現実をそのまま意思国際法のなかに取り入れるのではなく、いわば「フィルター」をかけ、一定の現実のみを意思国際法とみなし、その意思国際法のなかにほらないものは、特別国際法にすぎない慣習国際法とみなしていく。このフィルターとなるのが、「国法の自然理論」にほかならない。すなわち、「国法の自然理論」の枠内にあるかぎりの、現実の法現象のみが、意思国際法のなかに取り入れられていく、ということである。いいかえれば、意思国際法には、自然国際法との対応関係という視点によって、一定の現実を批判するという機能が存するのである。それが、意思国際法の第二の機能、現実批判の機能である。

以上のように、ヴォルフの意思国際法には、現実の理論化し正当化と、現実批判、という二重の機能が担わされている。それは、「国法の自然理論」という自然国際法と意思国際法の関係についての精緻な理論、というフィルターを通して、現実を、一方は一般国際法という「法学」の対象としての意思国際法に、他方は特別国際法という「歴史」の対象としての慣習国際法に、振り分けていくという作業にほかならない。その意味で、意思国際法の二重の機能は、けっして相矛盾するわけではなく、相互に補完しあうものなのである。

以上述べた意思国際法の二重の機能は、ヴォルフが挙げる具体例によって説明することによって、いっそう明確と

なる。そこで、戦争に関する叙述をここで取り上げることにはしたい。というのも、『国際法論』において、意思国際法上の制度として、理論的にも実践的にももつとも重要なものは、戦争であるからである。<sup>(84)</sup>

(2) 具体例—戦争 ヴォルフは、自然国際法上の戦争の位置づけと、意思国際法上の戦争の位置づけを明確に区別する。自然国際法によって展開される戦争論とは、伝統的な意味での正戦論である。まず、この正戦論から概観したい。

正戦論は、古代ギリシア以来、ヨーロッパ社会のなかで連綿と受け継がれてきた理論である。戦争を正しいものと不正なものに分ける考えは、すでに古代ギリシア（たとえばポリュビオス）にみられる。キケロはこの考えを受け継ぎ正戦の概念を打ち出した。かれによれば、敵に復讐しまたは敵を撃退するという事由に基づいて行われ、かつ、事前に戦争の通告や宣言・ものの返還請求のなされている戦争のみが正戦とみなされる。こうしたキケロの正戦論はその後、アウグスティヌスやイシドールスを経て中世ヨーロッパに伝えられ、道德神学の一部としての位置づけを与えられた。この中世キリスト教的戦争論ないしはスコラの戦争論の定式化にあたって中心的役割を果たしたのがトマス・アキナスである。トマスは、内容的に新しいことを付加するというよりは、それまでの正戦の考えを明確に体系化するという作業を行なった。かれは、戦争を行なうことはつねに罪であるかという設問に対して、戦争遂行の命令を下す君主の権威 (*auctoritas principis*)、正当事由 (*iusta causa*) —復讐されるべき不正の存在—、それに、善を押し進め悪を避けるという交戦者の正しい意図 (*recta intentio*)、の三つの要件を備えた戦争、つまり正戦であれば、罪とはならないと解答した。

こうした伝統的な正戦論は、一六世紀になって、道德神学としての制約性、神の法から導かれる正当性の唯一性への疑問などから、次第に理論的な変容を加えられるようになっていった。その代表が「両当事者にとっての正戦」の

考えであり、ピトリアは「やむをえざる不知 (ignorantia invincibilis)」の場合にそれを認めた。さらにこの枠組みを発展させた理論として、アヤラの「正しい敵」の概念やゲンティリスの「公の武力同士の間闘 (duellum)」としての戦争論などがある。しかし、これらはいずれも伝統的な正戦論を根底から崩すまでには至っていない。

グロティウスは、戦争発生抑制 (Jus ad bellum)、および、いったん発生した戦争の規制 (Jus in bello) のために、さまざまな手法を重層的に用いるという形で、かれ独自の戦争論を展開した。かれはまず、正当事由 (防衛・回復・刑罰) についての至極詳細な記述を通じて戦争の発生自体を未然に防ごうとする。それとともに、正戦と異なる「正式戦争 (bellum solenne)」の概念を編み出し、最高権力者によって宣戦布告された戦争であれば、事由の正・不正に関係なく、対敵殺傷、敵産の破壊、捕獲物の取得が認められるとした。さらにかれは、テンペラメンタ (緩和) の手法を使って、正戦を行なう側にも不正戦を行なう側にも、戦闘行為に一定の制限を課している。

以上のような伝統的な正戦論は、理論的な変容を一部で加えられながらも、一七世紀後半から一八世紀前半の、グロティウス以後の学者たちにも基本的には受け継がれていった。<sup>(86)</sup>

ヴォルフも、こうした伝統的な正戦論の流れを基本的には受け継いで、「正当事由 (Iusta causa)」をキー概念として、自然国際法上の戦争論を展開する。すなわち、かれによれば、「戦争権 (Jus belli)」<sup>(87)</sup>、あるいは、「戦争」(の開始) に対する権利 (Jus ad bellum) は、一般に、国家に帰属する。しかしながら、国家が行なう戦争がすべて、「正当 (Iustum)」とみなされるわけではない。正当であるためには、「正当事由」が必要である。その正当事由とは、「すでになされた不正、または、なされようとしている不正 (injuria facta vel facienda)」にほかならない。ヴォルフが「不正」とみなすのは、他者の完全な権利の侵害である。<sup>(88)</sup> そうした不正が、すでになされたとき、あるいは、なされる恐れがあるときにのみ、国家間に戦争の正当事由が発生する。<sup>(89)</sup>

ヴォルフは、この正当事由とは別に、「説得根拠 (rationes susorriae)」、すなわち、戦争がその戦争を行なう国家の利益になるかどうかという観点を挙げる。もつとも、正当事由がなく、説得根拠のみがある戦争は、「不正 (iniustum)」とみなされる。<sup>(90)</sup> さらに、正当事由も説得根拠もない戦争は、不正であるだけではなく、「人道 (modus humanus)」に反してもいる。<sup>(91)</sup> そうした戦争を行なう者は、「人類のなかの怪物 (monstrum humani generis)」あるいは「全人類の敵 (totius generis humani hostes)」とみなされる。<sup>(92)</sup> また、正当事由が存在しないわけではないものの、正当事由よりは説得根拠のほうに、より重きをおいてなされた戦争は不正ではないとしても、そうした戦争を行なう者は、罪を犯している (pecco)。<sup>(93)</sup> すなわち、他者の完全な権利を侵害しているわけではないとしても、不完全な権利・義務を規定する自然法・神法には反する行為を行なっていることになる。<sup>(94)</sup>

戦争の目的としてヴォルフは、抑止、回復、将来の安全保障、の三つを挙げる。<sup>(95)</sup> 抑止を目的とする戦争は、「防衛戦争 (bellum defensivum)」であり、<sup>(96)</sup> 「なされようとしている不正」がその正当事由である。<sup>(97)</sup> 回復を目的とする戦争は、「擁護戦争 (bellum vindicativum)」であり、<sup>(98)</sup> 「回復可能な不正 (injuria reparabilis)」をその正当事由とする。そして、将来の安全保障を目的とする戦争は、「刑罰戦争 (bellum punitivum)」であり、<sup>(99)</sup> 「回復不可能な不正 (injuria irreparabilis)」をその正当事由とする。<sup>(100)</sup> 擁護戦争と刑罰戦争はあわせて「攻撃戦争 (bellum offensivum)」と呼ばれる。攻撃戦争は、「汝の権利が確実で、かつ武力による以外にその権利を追及できないとき」「擁護戦争」、または、他者が、明白で回復不可能な不正を償おうとせず、かつ武力による以外にその償いを得ることができないとき「刑罰戦争」「許容される (licitum)」。<sup>(101)</sup> つまり、攻撃戦争が許容されるためには、正当事由の他に、戦争が権利の回復または賠償のための唯一の手段であるということが必要とされる。

ヴォルフによれば、不正を受けた者、または、受けそうな者のみが戦争の正当事由を有することになるので、戦争

が双方にとって正当であるということはありません。<sup>(10)</sup> 戦争当事者の一方は、「不知」と「やむをえざる錯誤」の場合を除き、<sup>(10)</sup> 不正戦争を行なっていることになる。

不正戦争を行なう者は、「戦争〔遂行〕中の権利 (Jus in bello)」をなにも有していない。<sup>(10)</sup> そうした者とは、盗賊、侵略者、悪徒にほかならない。<sup>(10)</sup> これに対して、正戦を行なう者は、自己の権利擁護のため必要不可欠なことを許容される。それが、「正戦〔遂行〕中の権利 (Jus in bello justo)」である。<sup>(10)</sup> もっとも、その権利は、無制限であるわけではない。<sup>(10)</sup>

(イ) 自己と自己の財産の防御のため、「対人権 (Jus in personis)」すなわち対敵殺傷権が、正戦においては存在する。<sup>(10)</sup> ただし、敵を無制限に殺傷することは自然に反している。具体的には、婦女子、捕虜、無条件降伏した者などを殺すことは許容されない。<sup>(10)</sup>

(ロ) 正戦を行なう側は、兵士・士官のみならず、婦女子等をも捕虜とする権利を有する。<sup>(10)</sup> 捕虜を奴隷とすることはできないが、自由 (libertas) を奪い取られた奴隷状態 (servitus) におくことは自然法に反していない。<sup>(10)</sup> 不正戦争を行なう者には、そうした権利はないので、捕虜は返還しなければならない。<sup>(10)</sup>

(ハ) 敵産—葡萄畑、都市、村落、要塞等—の破壊は、正戦において正当とみなされる。<sup>(10)</sup> ただし、墓、死体、神聖物、果実を有する物の破壊は不正である。<sup>(10)</sup> 不正戦争を行なう者が敵産を破壊するのは不正である。それによって生じた損害は回復しなければならず、また、敵産の破壊者は処罰される。<sup>(10)</sup>

(ニ) 正戦において、鹵獲 (depraedatio) は許容される。<sup>(10)</sup> これに対して、掠奪 (direptiones) は、正当な負担が未払いのとき、または、処罰として行われるときのみ、許容される。<sup>(10)</sup>

(ホ) 敵との信義を破ることは、正当な側にも許容されていない。<sup>(10)</sup>

以上が、ヴォルフの考える自然国際法上の戦争の位置づけである。細部に違いはあるものの、それは基本的にはそれまでの伝統的な正戦論の延長線上にあるものである。

これに対して、意思国際法上の戦争の位置づけは、これとはかなり様相を異にする。それは、以下の三つの点に要約される。

(イ) ヴォルフは、国家間のもめ事 (negotia)、さらに戦争も、自然国際法の厳格さに従うかぎり、つまり正戦論を貫くかぎり、終結しないことがあることを認める。そして、それを終結させるため、自然国際法とは異なる、意思国際法が形成されたと考える。<sup>(119)</sup> すなわちヴォルフによれば、意思国際法上、戦争は、効果に関するかぎり、双方にとって正当 (justus) とみなされる。そのことをヴォルフは、つぎのように、各国家のもつ自由ということにより説明する。すなわち、すべての国家は、自然上自由であり、どの国家も他の国家について判定者としての役割を果たすことはできない。したがって、戦争当事者の双方ともが正当事由を主張するとき、双方ともがそれれみずからの意見に従うことを認めなければならない。<sup>(120)</sup>

(ロ) 戦争が効果に関するかぎり双方にとって正当とみなされる以上、戦争当事者の一方に許容されたことは、他方にも許容される。<sup>(121)</sup> ヴォルフはそのことをつぎのように説明する。

意思国際法は、自然〔国際〕法によって正当な戦争当事者に許容されたこと、または、許容されるべきこと (permissum, aut permittendum) をのみ、許容する。したがって、諸国家の慣習が、自然〔国際〕法が正当な戦争当事者の戦争〔遂行〕中の権利に対して加えている制限を越えて拡大されている場合には、慣習〔国際〕法に帰せられるべきである。<sup>(122)</sup>

ここにヴォルフは、正戦を行なっている側に自然国際法上許容されていたことのみが、不正戦争を行なっている側にも許容されると明言している。

それはつまり、さきに述べたような、対敵殺傷権、捕虜とする権利、敵産の破壊、鹵獲などの戦争権が、不正な側にも認められる、ということである。ヴォルフは、この箇所、具体的にはつぎのような例を挙げている。(i)自然国際法によれば、軍事占領 (occupatio bellica) は、敵産—とりわけ不動産—を武力によって自己の権力下におく行為として、正当な側に認められていた。<sup>(12)</sup> 意思国際法によれば、それは不正な側にも認められる。そこで軍事占領は、戦争当事者に対する所有権や主権を獲得する方法として、一般化される。<sup>(13)</sup> (ii)自然国際法によれば、スパイや暗殺者の処罰権は、正当な側のみ認められていた。<sup>(14)</sup> 意思国際法によれば、戦争当事者のどちら側も処罰できる。<sup>(15)</sup> (iii)自然国際法によれば、不正な側は盗賊であり、正当な側から武力で奪ったものは返還しなければならぬ。また、捕虜とする権利もないので、捕虜は返還しなければならぬ。<sup>(17)</sup> 意思国際法によれば、そうした返還義務はない。<sup>(18)</sup>

以上のように、ヴォルフは、意思国際法によれば、自然国際法上正当な側のみ許容されていたことが、不正な側にも許容されるとする。ただし、さきに述べたような、婦女子の殺害など、自然国際法上正当な側にも許容されていなかったことは、意思国際法上も、正当な側にも不正な側にも、許容されない。

(i) さらに注意すべきなのは、不正な側は、意思国際法に基づいて真の権利 (verum jus) が与えられるわけではなく、行為の不可罰性 (impunitas agendi) を付与されるにすぎない、ということである。それは、単に「受忍 (tolero)」されたものにすぎず、本来の意味で「許容」されたものではけつしてない。たとえば、不正な側の行なう対敵殺傷は、不正な側に対敵殺傷を禁止する、禁止の自然国際法に明らかに反している。意思国際法によってそうした対敵殺傷が「許容」されるというのは、すくなくとも人間間においては不可罰性が付与され、「受忍」されるとい

うことにすぎない。<sup>(12)</sup>

以上のような自然国際法と意思国際法の関係は、さきに述べた「国法の自然理論」のA—1—(b)の場合にまさしく該当する。すなわち、国法が命令・禁止の自然法に反することを「許容」する場合である。この場合には、行為の不可罰性が付与されることになり、国法によって「許容」されたことは、本来の意味での許容ではないが、すくなくとも人間間においては「受忍」されるのである。

以上が、意思国際法による戦争の位置づけである。<sup>(13)</sup>そこには、さきに述べた意思国際法の二重の機能を読みとることがができる。

まず現実の理論化＝正当化という機能については、一七世紀までの現実のヨーロッパ社会における戦争の機能と、一八世紀のそれとは、かなり異なっていたというところに着目しなければならぬ。<sup>(14)</sup>すなわち、ごく図式的に言えば、一七世紀において戦争は、宗教戦争に代表されるように、「正しいことの武器 (weapon of righteousness)」と捉えられていた。<sup>(15)</sup>これに対して、一八世紀において戦争は、王朝間の王位継承戦争<sup>(16)</sup>あるいは「君主独走の戦争 (Kabinetkrieg)」<sup>(17)</sup>が主流となる。そこでは戦争は、国家政策上の問題とみなされ、戦争の規準は、正・不正という、いわば客観的なものというよりは、国益のほうである、と捉えられるようになっていた。すなわち、一七世紀においてはなお正戦論に基づく戦争観が支配的であった。これに対して、一八世紀においては、国際法理論は別として、すくなくとも国家慣行としては、そのような正戦論ではなく、戦争を単に国家政策上の問題にすぎないとみる考え方が優勢になっていたと言えよう。<sup>(18)</sup>いいかえれば、一七世紀の戦争は、制裁＝刑罰、あるいは、法＝権利の追求 (consecutio juris) としての性格——「正戦 (guerre juste)」——を有していた。これに対して、一八世紀の戦争は、国家間紛争を解決するための最終的な手段 (un moyen ultime de régler un conflit) としての性格——「正規戦争 (guerre



reguliere)——を有するものへと転換しつつあったのである。<sup>(136)</sup>

ヴォルフは、このような一八世紀ヨーロッパの現実を直視し、現に国家政策として遂行されている戦争について、正・不正を問題にするのは、もはやほとんど意味がない、という認識に到達したと推測される。そうした認識の下にヴォルフは、戦争についてその事由を問うことなく、むしろ当初から戦争は、効果に関しては双方にとって正当である、とみなすほうが適切であると考える。いいかえれば、ヴォルフは、伝統的な正戦論を自然国際法上のものとしていちおう展開しつつも、意思国際法によれば、戦争は双方にとって正当とみなされ、どちらに正当事由が存するかということはまったく問題とはされない、と説く。ここに、戦争が国家政策上の問題と捉えられるという、一八世紀ヨーロッパの現実を理論化し正当化する、意思国際法の機能は明らかである。

その一方でヴォルフは、現実をすべて認容するわけではなく、現実に対する一定の歯止めをかけようとする。すなわち、意思国際法によっても、戦争に関する、現実の国家慣行がすべてそのまま認容されるわけではない。自然国際法上正当な側に許容されたことのみが、不正な側にも「許容」——実際は、「受忍」——される。それを越えることは、たとえ現実の国家慣行として行なわれているとしても、特別国際法である慣習国際法にすぎない。しかも、そうした慣習国際法を認める国々は、「より開化した」国々ではなく、野蛮な国々なのである。<sup>(137)</sup>このようにしてヴォルフは、現実の国家慣行をすべて意思国際法のなかに取り込むのではなく、「国法の自然理論」というかたちでの、自然国際法との「厳密な」対応関係によって、一定の国家慣行のみ意思国際法のなかには包摂させていく。ここに、現実批判という、意思国際法の第二の機能がうかがえる。

以上の戦争の例に典型的に示されるように、<sup>(138)</sup>ヴォルフの意思国際法は、現実の理論化し正当化の機能とともに、現実批判という機能をも合わせ持つ法として構想されていたのである。

- (1) JG, §. 25.
- (2) JG, §§. 23-4.
- (3) JG, Praefatio.
- (4) JG, §. 23.
- (5) JG, §. 26.
- (6) 使節の分野は例外であり、もっぱら協定国際法と慣習国際法により規律されることについては、第一節で述べた。
- (7) 柳原正治「ヴォルフの国際法理論—意思国際法概念を中心として(二)」法政研究五六巻二号(一九九〇)一八一—一九一頁。
- (8) JN, VIII, §. 988n 参照。
- (9) JG, Praefatio.
- (10) ヴォルフによれば、自然によって、人間は、それ自体良き行為を行ない、それ自体悪しき行為を行なわないように、義務づけられている (Dt. Ethik, §. 9)。
- (11) Dt. Politik, §. 401.
- (12) 同様の論理によつて国法 (Bürgerliche Gesetze) の必要性を説く箇所として、Nachricht, cap. 10, §. 160 参照。なお、国家間に成立する実定法、つまり実定国際法には、意思国際法のほかに、協定国際法と慣習国際法も存在するが、ここで自然国際法と対比して定義づけられている実定(国際)法は、意思国際法に限定されている。そこには、実定国際法のうち、意思国際法のみを「国際法学」の対象とするという、ヴォルフの一般的認識が反映していると捉えられる。
- (13) JG, Praefatio.
- (14) JG, §. 12n. 「許容」と「容認」の相違については、すぐ後に述べる「国法の自然理論」の A—1—(b) をみよ。
- (15) JG, §. 21n.
- (16) 信義フイタールが守られていれば、意思国際法は不必要である、と明言している箇所があること (JG, §. 574n) には注意せよ。もつとも、ヴォルフは、国家の現実態からして、現実にもそのような状況があるとは考えづらい。W. Schiffer, *The Legal Community of Mankind: A Critical Analysis of the Modern Concept of World Organization* (New York, 1954), pp. 77-8 参照。
- (17) JG, §. 3n. なお、JG, Praefatio, §. 22 などを見よ参照。
- (18) 「国法の自然理論 (Theoria naturalis juris civilis)」が、自然法論の一部を構成すること、そして、「任意的国際法 (Jus

諸 Gentium arbitrarium)』と共通の原則を有することを『自然法論』刊行以前に明らかにしているのが、Ch. Wolff, "Praefatio," J.C. Augspurg, *Jura de dominio, pactisque dominium acquisitivis* (Marburg, 1740) [O. S.]。ただし、そのほかの理權については詳細な説明はなされておらず。

- (61) JN, VIII, §§. 966 & 966n.
- (62) この區別は、ヤケルン自身によつてなされてはいるわけではなからず。
- (63) PPU, I, §§. 167-70.
- (64) JG, §. 5 参照。
- (65) JN, VIII, §. 973.
- (66) 論理的に考えれば、[「許容事項」]とするよりも可能なはずであるが、『自然法論』でも『要論』でも言及されていない。
- (67) 許容事項としてのユジュムのは、『要論』(Institutiones, §. 1069) におけるのみ挙げられており、『自然法論』においては、責められておらずである (JN, VIII, §. 974)。
- (68) JN, VIII, §. 973n.
- (69) JN, VIII, §. 974.
- (70) JN, VIII, §. 976; Institutiones, §. 1069.
- (71) JN, VIII, §. 976n. JG, §. 537n 参照。
- (72) JN, VIII, §. 976 の表題。また、Institutiones, §. 1069 参照。
- (73) PPU, I, §. 169.
- (74) PPU, I, §. 165.
- (75) 「行為の不可罰性とは、反対のことをなすように強制するすべての力からの自由、あるいは、なされた行為に基づく刑罰からの自由のユジュム」(JN, III, §. 418)。
- (76) JN, VIII, §. 975; JG, Praefatio. また、ヤケルンが、「行為の不可罰性」は、たとえ不適切には権利と呼ばれることがあるとしても、適切には権利とは區別すべきである、と明言している箇所があること (JN, III, §. 419n) には注意すべきである。
- (77) JN, VIII, §. 976n.
- (78) 民法により「許容」されることを行なう者を妨げる者に対しては、裁判官の助力は拒否される。Institutiones, §. 1069 参照。

- (37) JN, VIII, §. 976n. JG, Praefatio を参照。
- (38) JN, VIII, §§. 975n & 976n.
- (39) 「……それ自体禁止されていることは、人間の力によって変更する (mutuo) ことはまったく不可能なので……」(JG, §. 12n) とヴォルフ自身が明言している箇所があることからしても、この場合に、命令・禁止の自然法が国法によって「変更」されたとは、かれは考えていなかったと捉えられる。
- (40) Institutiones, §. 1069. JN, VIII, §. 976n; JG, §. 537n を参照。
- (41) ヴォルフにおける国家の立法を、完全に自由な活動とみなす—ギールケの言う「絶対主義的方向 (die absolutistische Richtung)」—か、国家それぞれの具体的な状況に、自然法を時と場合により適合させていくこととみなす—ギールケの言う「法治国家を目指して進む方向 (die dem Rechtsstaat zustrebende Richtung)」(O.v. Gierke, *Johannes Althusius und die Entwicklung der naturrechtlichen Staatslehren* (Breslau, 1902), S.280) —か、どつどつは議論が分かれてくる (H.-M. Bachmann, *Die naturrechtliche Staatslehre Christian Wolffs* (Berlin, 1977), S.208-16)。本論文の「はじがき」の最初で述べたように、そもそもヴォルフの国家論については、啓蒙絶対専制主義をとるプロイセン国家に代表される、絶対主義国家への服従の側面を強調するか、あるいは「近代の自由主義的法治国家の初期擁護者」とみなして国家からの自由の側面を強調するか、見解は分かれている。国家の立法権をめぐる解釈の対立も、この対立の延長線上に捉えられる。
- (42) Institutiones, §. 1070.
- (43) JN, VIII, §. 980; Institutiones, §. 1070.
- (44) JN, VIII, §. 980n.
- (45) JN, VIII, §. 981.
- (46) JN, VIII, §. 981n.
- (47) JN, VIII, §. 979; Institutiones, §. 1070.
- (48) JN, VIII, §. 979n.
- (49) JN, VIII, §§. 989 & 990.
- (50) JN, VIII, §. 977; Institutiones, §. 1071.
- (51) JN, VIII, §. 977n.

- (52) JN, VIII, §. 978; Institutiones, §. 1071.
- (53) JN, VIII, §. 978n.
- (54) 自然法上の義務がすべて不完全で、国法上の義務がすべて完全という、二分法になっているわけではないことには注意しなければならない。Bachmann (Anm. 41), S.115 参照。
- (55) JN, VIII, §. 977.
- (56) PPU, I, §§. 235-8. 個人が合意によって不完全な義務を完全な義務にすることができると同じことを、統治者は、法律に「よつてひたすら」に従っている箇所もある (JN, VIII, §. 977n)。
- (57) JN, I, §. 659.
- (58) JN, VIII, §. 977n.
- (59) JN, VIII, §. 986; Institutiones, §. 1072. このケースと同列に捉えられるのが、自然法上の義務の履行方法についての決定である。すなわち統治者は、国法によって、自然法上の義務を履行する方法を決定し、または、自然法上の義務に反することがなされないように「予防する」(JN, VIII, §. 982; Institutiones, §. 1071)。たとえば、自然法によれば、両親には子どもの養育義務がある。その義務を履行するため、両親は、国法に基づいて、子どもを学校に行かせるように命じられることがある (JN, VIII, §. 982n)。
- (60) JN, VIII, §. 986n. Dt.Politik, §. 429 を参照。なお、久保正幡 (ほか) 訳『ザクセン・シュピールゲル・ラント法』(創文社、一九七七) 八七頁参照。
- (61) JN, VIII, §. 988; Institutiones, §. 1072. Dt. Politik, §. 423 を参照。
- (62) JN, VIII, §. 987. ソールフは、なぜ国法によって、自然法への付加あるいは自然法の削除がなされるかの理由として、一般的な国家の状態、あるいは、ある国家に固有の状態、の二通りがあるとする。というのも、国法は国家の公共善が実現される手段を規定するのであるが、それぞれの国家の状態は、時と場所により異なりうるからである (JN, VIII, §. 991)。このようにすることにより、「同じく自然法から造り出されるながら、各国家によってそれぞれ国法が異なりうることを認められることとなる。」
- なお、H.-M. Bachmann, "Zur Wolffschen Naturrechtslehre," W. Schneiders (Hrsg.), *Christian Wolff 1679-1754. Interpretationen zu seiner Philosophie und deren Wirkung mit einer Bibliographie der Wolff-Literatur* (Hamburg, 2. Aufl., 1986), S.165 を参照。

- (63) この関係については「權衡の (Seiltanz)」と称せられたりする (S. Gagnér, *Studien zur Ideengeschichte der Gesetzgebung* (Uppsala, 1960), S.70)。なお Dr. Politik, §. 432 を参照。
- (64) R. Grawert, Artikel "Gesetz," O. Brunner, W. Conze & R. Koselleck (Hrsg.), *Geschichtliche Grundbegriffe. Historische Lexikon zur politisch-sozialen Sprache in Deutschland* (Stuttgart, 1975), II, 80-3; 村上隆「近代法の形成」(岩波書店、一九七九)一三五頁参照。もっとも、メラウヴェルトは、自然法と国法の同一性がヴォルフの出発点であると述べているのであり、両者の乖離の可能性を明示的に否定しているわけではかならずしもない。なお H.-D. Engelkemper, *Recht und Staat bei Christian Wolff* (Dissertation; Würzburg, 1966), S.85-90 を参照。
- (65) ヴォルフは、一七三三年に出版した『自作案内』のなかで、法学者の役割は、国法と自然法との一致、および、十分な理由に基づく場合の両者の乖離、を教えることにあると述べている (Nachricht, cap. 13, §. 193)。ここにヴォルフは、明らかに国法と自然法が乖離する場合があることを認めている。
- (66) JG, §. 3n.
- (67) もっとも、自然法が国法によって「変更」されるというのは、A—1—(d)の国法間の調和、A—2—(a)の許容の法、A—3の不完全な義務の場合に限られ、それ以外の場合は、「変更」されるわけではかならずしもない(前注(39)をも参照)。その意味では、『国際法論』の冒頭部分は、A—1—(d)の場合のみを挙げていないとも言える。
- (68) JG, Praefatio. 444 JG, §. 794n を参照。
- (69) JG, §§. 367n & 826n 参照。
- (70) JG, §. 570.
- (71) JG, §. 571.
- (72) JG, §. 572.
- (73) JG, §. 574.
- (74) JG, §. 574n.
- (75) JG, §§. 366 & 366n.
- (76) JG, §. 569.
- (77) JG, §. 570.

- (78) JG, §. 571n.
- (79) B—1「決定」は、かならずしも集権的な裁判所の存在を前提としているわけではない。「決定」は、裁判を容易にするためになされるのであるが、その真の目的は、紛争から紛争が生じないようにすることにある。したがって、紛争解決手段として、裁判を唯一のものとしていくわけではけっしてない。本文で述べた最長期間の前書の例を参照せよ。
- (80) 具体的制度が挙げられているかは別として、ともあれ、一応の原則の表明がなされている箇所としては、A—1—(a) (JG, §. 5) ② (JG, Praefatio & §. 896n) ③ (JG, §. 625n) ④ A—2—(a) (JG, §. 3n) ⑤ A—3 (JG, §. 3n) がある。
- (81) JG, Praefatio, JG, §. 21 では、「自然国際法があるべき適用については、全面的にそれと異なるわけでもなく (Gentium juri naturali non per omnia serviat, nec in totum ab eo recedat)」と、順番が逆になっている。
- (82) ヴォルフ以前には、だれもこのような理論は扱わなかった (E. Luzac, *Institutions de droit de la nature et des gens... avec des notes par M.E. Luzac* (Leyde, 1772), p.175)。ヴォルフ自身、この国法の自然理論が、これまでほとんど無視されてきたことを指摘している (Institutiones, Praefatio)。<sup>458</sup> P. Burian, *Der Einfluß der deutschen Naturrechtslehre auf die Entwicklung der Tatbestandsdefinition im Strafgesetz* (Berlin, 1970), S.98; A. Dufour, *Le mariage dans l'école allemande du droit naturel moderne au XVIIIe siècle. Les sources philosophiques de la scolastique aux lumières. La doctrine* (Bibliothèque d'histoire du droit et droit romain 18) (Paris, 1972), p.193 を参照。これに対して、ザウターは、この理論では、スコラ学者にみられる、周知の一般原則が再現されているとすなわいて批判する (J. Sauter, *Die philosophischen Grundlagen des Naturrechts. Untersuchungen zur Geschichte der Rechts- und Staatslehre* (Wien, 1932), S.191. ガンネンも、ヴォルフの立法論には、全面的にはないものの、アリストテレス・後期スコラ学の影響がみられるとする (Gagnér (Ann., 63), S.60-76, 93)。<sup>459</sup> たしかに、トマス・アキナスは『神学大全』のなかで、自然法から人定法 (lex humana) が導かれる方法として、推論の方法 (modus conclusionum) と限定の方法 (modus determinationis) の二つがあることを認めている (T. Aquinas, *Summa theologiae* (Torino, 1952), prima secundae, q.95, a.2 (I, 432))。この第二の方法による人定法は、ヴォルフの A—1—(c) の刑罰の付加の場合と一致する。しかしながら、ヴォルフの「国法の自然理論」は、トマスよりも、明らかに体系的・網羅的であり、単にスコラ学の一般原則が羅列されているだけのものではない。その意味で、ザウターの批判は、ヴォルフの理論の全体像を捉えたものとはいえない。

(83) 柳原正治「ヴォルフの国際法理論—意思国際法概念を中心として(三)」法政研究五八巻一号(一九九一)四九—五三頁。

- (84) 戦争に関する叙述は、『国際法論』のほか、『ドイツ政治学』第二部第七章、『自然法論』第一巻にも、若干見いだせる。しかしながら、それらにおいては、意思国際法上の戦争論として論述されているわけではない。
- (85) 柳原正治「正戦論」国際法学会(編)『国際関係法辞典』(三省堂、一九九五)四六五—六頁参照。なお、正戦論の歴史については、数多くの優れた研究文献があるが、代表的なものとして P. Hagenmacher, *Grotius et la doctrine de la guerre juste* (Paris, 1983), pp.11-49 参照。ただしかれは、正戦論は、一二世紀ルネッサンス以前には存在しないのであって、教父哲学とローマ法学に基づき、盛期スコラ学の時代に成立したという見解をとっている。
- (86) JG, §. 824n.etc. なお、*jus belli* という用語は、後に述べる「戦争(遂行)中の権利 (*jus in bello*)」と同義に用いられることもある (JG, §. 893etc.)。
- (87) ヴォルフは、国家間の戦争である公戦のほか、私戦、混合戦争、というカテゴリーがあることも認める (JG, §. 607)。この点では、グロテウスに倣っていると言える。
- (88) JN, I, §. 859. なお、ヴォルフは、*injustum* という言葉を用いることもある。これも、*injuria* と同様、他者の完全な権利を反することを意味する (PPU, I, §. 239)。
- (89) JG, §. 617.
- (90) JG, §. 622. なお、説得根拠にも、正当なものと不正なものが存する (JG, §. 628)。
- (91) JG, §. 626.
- (92) JG, §. 627n.
- (93) JG, §. 623. 理論的には、正当事由のみ存し、説得根拠のない戦争も想定しうるが、ヴォルフはそうした場合を考慮していない。なお、準正当事由に基づく戦争は、不正とみなされる (JG, §. 624)。
- (94) PPU, I, §. 440.
- (95) JG, §. 619.
- (96) 防御戦争と攻撃戦争の区別については、JG, §. 615 参照。
- (97) JG, §. 620n. なお、JG, §. 629 をも参照。
- (98) JG, §. 620.
- (99) 刑罰戦争が、将来の安全保障を目的とするというのは、不正をなす者を罰することにより自己の将来の安全を図る、とい



と同じく意味する (JG, §. 619h)。

- (100) JG, §. 620h.
- (101) JG, §. 630. なお JG, §. 636 をも参照。
- (102) JG, §. 633.
- (103) JG, §. 635. ヴォルフの取り扱い方からして、これら二つの場合は、例外とみなされると捉えられる。ただ、可能性としては、これらの場合が広く認められ、結局正戦論においても、両当事者がともに不正とみなされないというケースが生じる恐れもある。しかしながら、ヴォルフの主眼点は、すぐ後に述べるように、意思国際法上の戦争の位置づけにあるのであり、自然国際法上の正戦論において、両戦争当事者が正当とみなされるといふケースは、あくまでも例外的とみなされる。
- (104) JG, §. 777.
- (105) JG, §. 778.
- (106) JG, §. 781.
- (107) JG, §. 879h.
- (108) JG, §. 790. なお JG, §. 884h をも参照。
- (109) JG, §§. 792, 794 & 797.
- (110) JG, §§. 811-3.
- (111) JG, §. 814.
- (112) JG, §. 809.
- (113) JG, §§. 823-6.
- (114) JG, §§. 827-9.
- (115) JG, §§. 820-2.
- (116) JG, §. 849.
- (117) JG, §. 846.
- (118) JG, §. 800. なお JG, §. 801 をも参照。
- (119) JG, §. 887.

- (120) JG, §. 888.
- (121) JG, §. 889.
- (122) JG, §. 890.
- (123) JG, §. 862.
- (124) JG, §. 892.
- (125) JG, §. 885.
- (126) JG, §. 893. ただし、自然国際法上も、スパイ・暗殺者の行為は、法を遵守しないという自由意思による、という観点からすれば、不正な側も処罰権を行使できる (JG, §. 893n)。
- (127) JG, §§. 788 & 809.
- (128) JG, §. 894. また、帰国権 (postliminium) の制度は、自然国際法上は、正当な側が捕獲した物、または、捕虜とした人についてのみ認められた。というのも、不正な側には、捕虜または捕虜とする権利はそもそもないので、すべて返還すべき義務があったからである。これに対して、意思国際法上は、帰国権が双方に認められる (JG, §§. 894 & 896)。
- (129) JG, §. 891.
- (130) 次章で述べるように、ヴァッテルは、意思国際法上の戦争を「正式戦争 (guerre en forme)」と呼ぶが、ヴォルフはそれに該当する言葉を用いていない。ヴァッテルの用語は、グロティウスの「正式戦争 (bellum solenne)」を連想させる。ヴォルフもそうした用語自体は用いていないものの、内容的には、グロティウスの考えとの間に類似性がみられる。すなわち、グロティウスの考えのうち、自然法上の正戦とユース・ゲンティウム・ヴォルンターリウム上の正式戦争とを区別すること、正戦争については事由の正・不正を問題とせず効果に関する限り双方にとって正当とみなすこと、人に対する加害は不可罰性の効果を与えられること、などである (柳原・前掲注(7) 一七四―一七五頁参照)。ヴォルフが意思国際法上の戦争の位置づけを考えるにあたって、グロティウスの「正式戦争」論を下敷きにしたことは間違いない (A. Nussbaum, *A Concise History of the Law of Nations* (New York, rev. ed., 1954), p.153 参照)。しかしながら、グロティウスのユース・ゲンティウム・ヴォルンターリウムとヴォルフの意思国際法が法概念として異なるということは別としても、両者の考えはすべて一致するわけではけっしてない。たとえば、グロティウスの不可罰性の効果と所有権の効果という外的効果に基づく説明と、ヴォルフの「国法の自然理論」という体系的な理論のなかの一つの理論としての不可罰性付与という説明との間には、明らかな相違がみられる。両者が決定的

に異なるのはしかし、ヴォルフの場合にみられる、自然国際法上許容されていることのみが不正な側に許容されるという「歯止め」が、グロティウスにはみられない、という点である。グロティウスの場合、戦闘行為の制限は、正式戦争とは異なる、テンペラメンタという別の手法によりなされる。このテンペラメンタを基礎づける「内的正義 (Justitia interna)」がいかなるものか、すなわち自然法と同一視できるものか、については議論がある。田中忠「テンペラメンタ」大沼保昭編「戦争と平和の法—フーコー・グロティウスの戦争、平和、正義」(東信堂、補正版、一九九五)四四七—九二頁参照。

(11) 戦争の機能の転換については、W. Ballis, *The Legal Position of War: Changes in its Practice and Theory from Plato to Vattel* (The Hague, 1937), p.159; F.S. Ruddy, *International Law in the Enlightenment: The Background of Emmerich de Vattel's Le Droit des Gens* (New York, 1975), pp.254-5, 314; J.J. Johnson, *Just War Tradition and the Restraint of War: A Moral and Historical Inquiry* (Princeton, 1981), pp.172-228 など参照。

(12) もともと、その宗教戦争は「暴力と野蛮 (violence et barbarie)」が発露される場面であった。たとえば、A. Corvisier, *Armées et sociétés en Europe de 1494 à 1789* (Paris, 1976), p.14 参照。

(13) なお、ドゥーヒルトは、一六六〇年から一七一五年の時代—つまり、ルイ一四世の時代—について、この王位継承戦争のほかに、対オスマントルコキリスト教世界防衛戦争(たとえば、一六八三年のオスマン朝軍による第二次ウィーン包囲)、経済・通商戦争 (Wirtschafts- und Handelskrieg) (たとえばスペイン継承戦争) という二つのカテゴリーの戦争があったとする(ただし、同一の戦争が二つの側面をもつてなされることは認めうる)。H. Duchhardt, *Krieg und Frieden im Zeitalter Ludwigs XIV* (Düsseldorf, 1987), S.17-9 参照。

(14) たとえば、W.G. Grewe, *Epochen der Völkerrechtsgeschichte* (Baden-Baden, 1984), S.428-61 参照。

(15) 以下の叙述をも参照。「それら〔一八世紀における戦争〕は、一六、七世紀の〈正しいことと道徳的目的のためになされる戦争〉と大きく異なっていたし、一八世紀に一般的になる、国家の、またはイデオロギー上のファンティシズムに基づく戦争とも大きく異なっていた。一八世紀において戦争は、たいがい、王朝間のものであった……それらは、なにか特定の物を獲得するためになされ、領土の交換と国境の修正により終了した。それらは、いかなる意味においても全面戦争ではなかった」(J. O. Lindsay (ed.), *The New Cambridge Modern History* (Cambridge, 1957), VII, 5)。

(16) P. Haggemacher, "Mutations du concept de guerre juste de Grotius à Kant," *Cahiers de philosophie politique et juridique* [La guerre: Actes du Colloque de mai 1986], X (1986), pp.107-25.

(137) J.G. §. 793n. ただし、ヴォルフは、慣習国際法は、真の権利を与えるわけではないが、すくなくとも不可罰性は与えると捉えており、その限りでは、この場合の意思国際法と相違はないようにもみられる。具体的には、すべての敵の殺傷、人質の殺害を認める慣習国際法がある (J.G. §. 537 & 793)。しかしながら、命令・禁止の自然国際法に反する意思国際法は、「自然的自由」のゆえに、すべての国家に受忍されるもの以外は受忍しない (J.G. §. 537n) のであり、一般国際法としての性格を保持している。これに対して、慣習国際法は、特定の国々、しかも、より開化した国々ではなく、野蛮な国々の間でのみ認められる、特別国際法にすぎない。もつとも、ここでの意思国際法は、「国法の自然理論」の A—1—(b) という一つのケースにすぎないこと、また、慣習国際法には、ここで言われる、(命令・禁止の) 自然国際法に反する「禁止された慣習 (illicit mores)」のほかに、「許容された慣習 (licit mores)」も認められているのであり (J.G. §. 1045n) 、“たとえば使節の領域はそれにより規律される” ことが多いこと、ただし、その場合でもその慣習国際法はあくまでも特別国際法であること、には注意しなければならない。

(138) 意思国際法によって規定される他の例、すなわち、紛争の平和的解決のための会議、最長期間の前書についても、同様に、二つの機能がうかがえる。会議の開催と武器の使用については、会議に見込みがないときには直接武器に訴えているという現実を理論化するとともに、そうした現実に対しては、不可罰性が付与されるにすぎず、栄光にも欠けているというかたちで、一定の範囲で批判を加えている (J.G. §§. 570—4)。また、最長期間の前書については、ヴォルフは、歴史上国家がそうした制度に訴えてきたという現実を挙げるとともに、戦争事由を与えることになるような不安定さを避けるために、一定の範囲で、すなわち、「最長期間の前書」のみが、意思国際法に合致しているとする (J.G. §§. 366 & 366n)。そして、その他の「前書 (praescriptio)」については、協定国際法がありうることを認めている (J.G. §. 367)。

## 第五節 意思国際法の評価

前節で述べたことからすれば、ヴォルフにおいて、二つの機能を果たすべき意思国際法は、世界国家に基礎づけられることにより、個別国家の国法に類似する体系的な性質を有する、完璧な法として構想されていたかにみえる。し

かもそれは、実定法でありながら、一般法であるとされるといふ、国際法（ユース・ゲンティウム）の歴史において、きわめてユニークな特徴をもつ法であった。これらの点からすれば、ヴォルフの意思国際法概念は、国際法学説史上、燦然と輝くべき、理論的完成度の高い理論として、いくら高く評価しても誤りではないと言えることになろう。

ところが他方で、この概念に対してはなお、さまざまな観点からの批判がなされ得る。その一つは、ヴォルフの意思国際法は、実定国際法としての実体を備えていないという批判である。また、もう一つの批判は、意思国際法の基礎づけとしての世界国家概念そのものの理論的矛盾の指摘である。本節においては、これら二つの、ヴォルフの意思国際法概念に対する、もつとも本質的とみなされる批判について、順次検討することにした。

### 一 「実質的合意」のない一般実定国際法

本章第一節において述べたように、ヴォルフにおいて意思国際法が実定国際法として位置づけられているのは、それが諸国家の「想定された同意（*consensus praesumptus*）に基づいている」ということだもつばら由来している。<sup>1)</sup>

ヴォルフは一般に、「実定法（*lex positiva*）」を、ある「理性的存在者（*ens rationale*）」の意思（*voluntas*）に依存する義務を規定する法と捉えている。<sup>2)</sup> かれの考える「実定国際法」の実定性も、この実定法一般の捉え方と同一である。すなわちヴォルフは、諸国家の想定された同意に基づく意思国際法、諸国家の明示の同意に基づく協定国際法、そして、諸国家の黙示の同意に基づく慣習国際法、の三つを実定国際法とみなす。<sup>3)</sup> 「想定された」、「明示」、「黙示」という違いはあれ、いずれの実定国際法も、理性的存在者である、諸国家の「同意」という意思に依存しているという点に、その実定性がみられる。また、その同意が諸国家のものであるということから、いいかえれば、諸国家の意思の合致としての「合意（*pactum*）」であるということから、それらの法の国際法性が担保される。つまり、

意思国際法の実定性と国際法性は、「諸国家」の想定された「同意」に基づく法という側面によって担保されているのである。

その一方でヴォルフは、意思国際法を、世界国家の擬制的な支配者が、世界国家に帰属する立法権を用いて、自然国際法から造り出す法と捉えている。意思国際法は、世界国家のいわば「国法」とも言える位置づけをあたえられているのである。もつともヴォルフは、意思国際法の実定性を、意思国際法のこの側面によっても基礎づけようとしているわけではない。たしかに、世界国家の擬制的な支配者を「理性的存在者」と捉え、その意思に依存する法として、意思国際法の実定性を担保しようとすることは、理論的には可能であるかのようにもみえる。しかしながら、意思国際法は、実定法であるとともに、国際法でもある。世界国家の「国法」であるという側面を強調すれば、意思国際法の実定性は基礎づけられるとしても、その国際法としての性格は奪われることになってしまう。いいかえれば、意思国際法は、国家間の法、つまり国際法ではなく、世界国家という、一つの国家の「国法」そのものとなってしまうのである。

そこでヴォルフは、実定法としての性格と国際法としての性格をともに具備する法として意思国際法を位置づけるさいには、諸国家の想定された同意に基礎づけられた法という側面によって説明するのである。しかしながら、この「諸国家の想定された同意」が、はたして、国家が現に表明した意思、つまり「実質的同意 (der realen Konsens)」<sup>(4)</sup> と言えるのかは、はなはだ疑わしい。

たしかにヴォルフは、『国際法論』のある箇所では、この同意がフィクション (擬制) ではないことを強調している。<sup>(5)</sup> 他方で、『国際法論』の序文においては、諸国家はこの同意を余儀なくされているのであり、同意するか否かは各国家の自由に委ねられているわけではけっしてない、と明言している。<sup>(6)</sup>

これらの二つの側面は、本章第二節で述べた「想定された同意」の本質を思い起こせば、ヴォルフにおいて、矛盾していると捉えられるものではけつしてない。すなわち、現実には同意を与えていないにもかかわらず、一方当事者の明白な「利益」を根拠として、その当事者の同意が存在すると想定される場合が、「想定された同意」である。そこに、「想定された合意 (pactum praesumptum)」<sup>7</sup>、いいかえれば、準合意ないし準契約が成立する。後見がその代表的な例であった。この理論が、国家間関係にもアナロジカルに適用される。すなわち、意思国際法の「想定された同意」の場合には、すべての当事者である国家の同意が存在すると想定されることになる。

しかしながら、このような諸国家の「想定された同意」は、国家が現に表明した同意というよりは、あくまでも存在すると想定される同意にすぎない。しかも国家は、その同意を想定される合意内容そのものの確定には、関与してゐるとはみなされなければならずである。いいかえれば、諸国家が同意したと想定される具体的な内容、つまり意思国際法の具体的な規定、を確定するのは、個々の国家ではかならずしもない。すなわち、意思国際法を諸国家の想定された意思に基礎づけるのは、その法の実定法性と国際法性を担保するには有効なもの、意思国際法の内容を確定するという役割を担うものではけつしてないのである。

それでは、意思国際法の内容はどのようにして確定されるのであろうか。ヴォルフによれば、それを確定するのは、世界国家の支配者にほかならない。かれは、「世界国家の支配者とは、自然の導くところに従って正しく理性を用いることによつて、なにを諸国家はその間において法とみなすべきかを明らかにする者、として擬制することができる」と述べている。<sup>7</sup> 意思国際法は、個別国家の支配者が立法権を用いて制定する国法とほぼアナロジカルに捉えられる法であるという事は、すでに第三節において詳論したところである。世界国家を個別国家と同じ意味での「国家」として位置づけようとするかれの意図は、さまざまな点に窺えた。世界国家のいわば「国法」とみなされる意思

国際法の内容を確定するのはその世界国家の支配者であるというのも、そうしたアナロジーの一つである。そのさいに、個別国家の国法が自然法から造り出されるさいの理論である「国法の自然理論」が類推適用されたのである。

以上のように、世界国家の支配者は、世界国家に帰属する「立法権 (*Jus ferendi leges*)」に基づき、「国法の自然理論」に依拠して、自然国際法から意思国際法を造り出す、という役割を担っている。諸国家は、そのようなかたちで世界国家の支配者によって内容を確定された意思国際法に、同意すると想定されるのである。いいかえれば、意思国際法は、諸国家の意思によって自由にその内容が確定される実定法ではけっしてない。その点で、同じ実定国際法とされる、協定国際法や慣習国際法との違いは、明瞭である。諸国家の明示の同意および黙示の同意に基礎づけられる協定国際法および慣習国際法は、文字通り、諸国家の——明示ないしは黙示——の意思によって、その内容が確定される。これに対して、意思国際法の実定法性は、諸国家の——想定された——意思に基礎づけられているという点よりは、むしろ、世界国家の支配者の意思に由来するという点に根拠づけられると言った方が、実態により合致している。

ところが、意思国際法の内容を具体的に確定する役割を担うはずの、世界国家の支配者は、擬制 (フィクション) にほかならない。第三節で詳論したように、世界国家の支配者は、たんに実在すると措定される存在であり、その具体的な選出方法についての言及は、ヴォルフの著作群のどこにもみられない。この点は、「国法の自然理論」に従って国法を立法する、国家の支配者とは、大きく異なる点である。意思国際法の諸規定の内容を具体的に確定する役割を担うべき、世界国家の支配者が、現実の存在ではなく、実在すると措定される存在であるということであれば、意思国際法の内容を具体的、客観的に確定できる機構的保障は、実質的には存在しない、と言わざるを得ないこととなる。<sup>(8)</sup>

以上述べてきたことをまとめて言えば、意思国際法は、世界国家に基礎づけられることにより、その一般法として



の性格を獲得し、また、諸国家の想定された同意に基礎づけられることにより、その実定国際法としての性格を獲得し、さらに、世界国家の支配者により造り出される法ということで、実質的にはその実定法としての性格を獲得するとヴォルフはみなしていた。ところが、以上の意味で一般実定国際法としての性格を具備する意思国際法は、「諸国家の想定された同意」の実際上の意味、および、世界国家の支配者のフィクション性、ということからして、その実定法性は、真の意味においては、疑わしい法であったと言わざるを得ない。

意思国際法の、この点を捉えて、実証主義の立場をとる学者群からは、ヴォルフの意思国際法は真に実定法とは言えず、「理性法 (law of reason)」にほかならない、という批判がなされる<sup>9)</sup>。また同様に、実際の意思国際法の内実を決定するのは学者にはかならないのであり、そのような法は実定法ではけっしてない、という批判もなされることになる<sup>10)</sup>。

その一方で、純粹な自然法論者からすると、自然国際法だけで事足りるのに、なにゆえに、意思国際法のような「実定法」をわざわざ理論的にはかなり無理をしても持ち出す必要があったのか、という批判が加えられる。あるいは、意思国際法は、「墮落した (korrumpiertes)」自然法であるという批判がなされる<sup>11)</sup>。

以上のように、実証主義の立場からは、意思国際法の自然法的側面に重点を置いて批判される一方で、自然法論者からは、意思国際法の実定法的側面に重点をおいて、批判されるのである<sup>12)</sup>。

しかしながら、実定法的側面、または、自然法的側面、のどちらか一方に重点をおいてヴォルフの意思国際法概念を捉え、それを批判することは、その概念の趣旨を誤解することになってしまう。たしかにヴォルフは、国際法概念の分類としては、自然国際法と実定国際法に分類し、諸国家の「想定された同意」に基礎づけられるという点からして、意思国際法は実定国際法に属す、とはつきりと位置づけている。その一方で、意思国際法の具体的内容は、諸国

家の想定された同意によっても、あるいは、世界国家の支配者によっても、実質的には確定し得なかつた。結局それは、「国法の自然理論」に基づき、自然国際法との緊張関係の下に、造り出されていくものであつた。その意味では、意思国際法は、きわめて濃厚に自然法的な側面を備えていると言える。

以上のことからして、ヴォルフの意思国際法は、いわば実質的合意のない実定法、つまり実定法的側面と、自然国際法との緊密な関係の下に形成される法という意味での自然法的側面、の二つの微妙なバランスの上に成り立つ法として構想されていたと言える。実定法的側面、または、自然法的側面、のどちらか一方の側面のみを強調することは、ヴォルフの真意とは異なる。そうした視点では、かれの意思国際法概念を正確に捉えることにはならないのである。<sup>13)</sup> ヴォルフが、ウルピアヌスの言葉に倣つて、「自然国際法と全面的に異なるわけでもないし、あらゆる点でそれに適合しているわけでもない」法として、意思国際法を位置づけるのは、まさに以上の意味においてにほかならない。

前節で詳論したように、ヴォルフの意思国際法は、現実の理論化Ⅱ正当化という機能とともに、現実批判という機能をもあわせもつ法とみなされる。この二重の機能を果たすためには、実定法的側面と自然法的側面の二つの微妙なバランスが必要であつたとも言えよう。すなわち、現実の理論化Ⅱ正当化という機能は、意思国際法の実定法的側面によつて、そして、現実批判という機能は、意思国際法の自然法的側面によつて、主として担保されていたのである。この意思国際法が、ヴォルフの国際法体系全体のなかで占める役割を考慮することにより、意思国際法に対する第二の批判に答えることができる。

## 二 自然状態と国家状態の併存という論理的矛盾

ヴォルフの意思国際法概念、さらにその基礎となる世界国家概念で今一つ問題となるのは、時折指摘されることの

ある、自然状態と国家状態の併存、という論理的矛盾である。すなわちヴォルフは、一方で、諸国家を、「自然状態に生存する自由な個々の人格 (personae singulares liberae in statu naturali viventes)」と捉えている<sup>14</sup>。いいかえれば、「諸国家は、自然状態に生存する、個々の人格以外のものとみなすことはできない」のである<sup>15</sup>。ここにヴォルフが、諸国家は自然状態に生存しているとみなしていることは明らかである。

他方で、これらの諸国家を構成員として成立する世界国家は、それ自体が一つの国家とみなされている<sup>16</sup>。ところが、この世界国家が設立された後も、「自然状態に生存する自由な個々の人格」という個別国家の位置づけは、なんら変更されていない。すなわち、ヴォルフによれば、個別の国家は、自然状態に生存しつつ、かつ、一個の国家≡世界国家のなかで生存しているということになる。ここに、自然状態と国家状態の併存、という論理的矛盾が存在するのではないか、という批判がなされるのである<sup>17</sup>。

このことをヴォルフ自身が、論理的矛盾と捉えていたか否かは定かではない。そもそも、こうした併存という状況そのものを十分認識していなかったのではないか、という可能性もむろん考えられる<sup>18</sup>。しかしながら、ヴォルフの国際法理論全体からこの問題をみるとき、かれの意図はつぎの点にあったのではないかと推測できる。

ヴォルフは、自然国際法と意思国際法という二つの一般国際法の妥当を同時に認めようとした。すなわちヴォルフによれば、自然状態においては、自然法のみが妥当する<sup>19</sup>。これとアナロジカルに捉えられて、自然状態に生存する諸国家間にも、自然国際法のみが妥当する。そこでヴォルフは、国際法とは本来、自然国際法にほかならないとする。

『国際法論』のなかの具体的叙述においても、国家間関係を規律するのはあくまでも自然国際法である、という基本原則は、貫かれている。国家間関係を規律する法原則の圧倒的大部分は、自然国際法上のものなのである。

ところがかれによれば、国家間関係には、この自然国際法の他に、例外的に意思国際法が必要とされる。その意思

国際法の一般法としての性格、さらに、「実質的には」実定法としての性格を担保するために必要とされたのが、世界国家であった。意思国際法は、一つの国家とみなされる世界国家のいわば「国法」という位置づけをなされることにより、個別国家の国法と同一の体系的な性質を確保することになったのである。そのことはまた、国家間の上位者の不在を理由として、実定法としてのユース・ゲンティウムの存在を否定する、プーフエンドルフ等の自然法学派に対するアンチ・テーゼとしての意味も有していた。そして、この意思国際法は、戦争など、ごく一部の分野においてのみ、その妥当を認められる法であった。

かりに、この世界国家の成立と同時に、個別国家間の自然状態が解消されるとすると、個別国家における場合と同様、国家間関係においても、原則として意思国際法が妥当し、例外的に自然国際法が妥当する、ということに論理的にはなるはずである。しかしながら、ヴォルフの意図はそれとは異なる。かれの考えによれば、国家間関係を規律するのは、あくまでも原則として、自然国際法でなければならぬ。その一方で、意思国際法の基礎づけとして、世界国家の構想もまた、必要不可欠なものであった。そのため、今日の眼からすれば、自然状態と国家状態の併存、という明らかな論理的矛盾をあえて残しながらも、これら二つの一般国際法の妥当を確保しようとしたのである。<sup>20</sup>

もつとも、意思国際法が規律する領域は例外的で限定されていることはたしかではあるが、意思国際法が規律する代表的な領域が戦争である、ということには注意する必要がある。というのも、当時の国家間関係にあつて、もつとも重大な関心事は戦争であったからである。それは、当時の国家慣行についても、国際法学者の理論についても、あてはまることである。したがって、意思国際法によって規律される、この例外は、国家慣行からしても、国際法理論からしても、はなはだ重要な意義をもっていたと言える。したがって、意思国際法は、ヴォルフの国際法体系において、実質的には、この上なく重要な役割を果たす法として構想されていたのである。<sup>21</sup>

本章第一節で述べたように、ヴォルフのユース・ゲンティウム（国際法）概念は、二つの点で、かれ以前の学者のユース・ゲンティウム論とは異なる特色、いいかえれば「自立性」を有していた。その第一は、自然法と自然国際法を異なる法とし、ユース・ゲンティウムが国家間に固有な法としてその自立性を確保するに至ったという点であった。そして、第二点は、自然国際法以外のユース・ゲンティウムとして、意思国際法、協定国際法、それに慣習国際法、の三種類の実定国際法を認めたということである。ただし、このユース・ゲンティウム概念の「自立性」の第二点ということと主としてヴォルフの念頭に置かれているのは、特別国際法である協定国際法と慣習国際法ではなく、一般実定国際法である意思国際法であった。

その意思国際法は、以上論証してきたように、ヴォルフの国際法体系において、自然国際法と並んで重要な役割を果たすべき法と位置づけられていた。ヴォルフの意思国際法は、世界国家の上に基礎づけられる、実質的合意なき一般実定国際法として、また、現実の理論化＝正当化とともに、現実批判という二つの機能を担う法として、構想されていたのである。

以上の点をあわせ考えれば、ヴォルフのユース・ゲンティウム論、とりわけその意思国際法概念は、古代ローマ以来のユース・ゲンティウム概念の長い歴史において、この上なくユニークなものであったと評価することができる。その理論は、今日の眼からみれば、たしかにかならずしも論理的に一貫していないかの印象を与えるものの、かれの生きた時代に即応した鋭い現実認識と問題意識に貫かれた、理論的完成度の至極高いものであったのである。<sup>22)</sup>

(1) JG, §§. 22 & 25.

(2) PPU, I, §. 147.

- (3) JG, §. 25. ヴォルトウツケルは、プロテウスにはまだみられなかった「実定国際法 (jus gentium positivum)」の考えが、ヴォルフにはみられるとする。その根拠としてかれが挙げるのは、個々の人間ではなく、国家間の法としてユース・ゲンティウムを捉えていること、合意に基づく (gewillkürt) 法、つまり諸国家の意思によって制定された法であると確認されていること、*On the Right of Peace* (D. Wyduckel, "Recht, Staat und Frieden im jus publicum europaeum," H. Duchardt (Hrsg.), *Zwischenstaatliche Friedenswahrung in Mittelalter und früher Neuzeit* (Köln/Wien, 1991), S.197)。および、*Handbuch der Staatlichen Friedenswahrung in Mittelalter und früher Neuzeit* (Köln/Wien, 1991), S.197)。および、*Handbuch der Staatlichen Friedenswahrung in Mittelalter und früher Neuzeit* (Köln/Wien, 1991), S.197)。
- (4) ノートは、意思国際法とは異なり、協定国際法はこの「実質的同意」に依拠していると述べている (W. Rödl, *Geometrischer Geist und Naturrecht. Methodengeschichtliche Untersuchungen zur Staatsphilosophie im 17. und 18. Jahrhundert* (München, 1970), S.139)。
- (5) JG, §. 887n.
- (6) JG, Praefatio.
- (7) JG, §. 21.
- (8) ヴォルフは、世界国家におけるすべての国家の意思をどのように捉えるべきかを論じた箇所では、「もし自然の教えに従って正しく理性を用いれば、同意せざるを得ないことが、すべての国家の意思とみなされるべきであり、風儀の優れた国家群の意に沿うことが、認容される範囲内で、国際法 (Jus Gentium) である」ということは明白である」と述べている (JG, §. 20)。
- この箇所は、意思国際法の内容は実は風儀の優れた国家群によって確定される、とヴォルフは考えていた、と解することが出来るようにもみえる。しかしながら、ヴォルフ自身は、風儀の優れた国家群の行為、慣行、それに意見、に盲目的に依存するまでではないと限定を付けている場合がある (JG, §. 22n)。また、そもそも、そうした「抜け道 (Ausweg)」ないしは「逃げ道 (Ausflucht)」は、国家平等という、ヴォルフの国際法論の基本原則に明らかに反することになり、*Röd* (Ann. 4), S. 140 参照)。以上の点からして、ヴォルフの国際法理論の全体系のなかで、「風儀の優れた国家群の意思」が意思国際法の内容を具体的に客観的に確定できる機制的保障となりうることは考えられない。
- (9) W. Schiffer, *The Legal Community of Mankind: A Critical Analysis of the Modern Concept of World Organization* (New York, 1954), p.75.
- (10) *Ibid.*, p.73; W. Dzialas, *Christian Wolffs Völkerrechtstheorie. Herkunft und Wirkung* (Dissertation; Erlangen, 1956), S.

(11) E. Bloch, *Naturrecht und menschliche Würde* (Frankfurt/M, 1961), S.83, 145 参照。また、カントは「自然法は「修正された自然法」として (D.H.L. Ompeda, *Literatur des gesamten sowohl natürlichen als positiven Völkerrechts* (Regensburg, 1785), S.9-12, 323, 325)。「カントは「自然法」の「修正」を「自然法」(Dzialas (Ann. 10), S.29-30)°

(12) カントの「自然法概念」の批判として O. Nippold, "Einleitung," Ch. Wolff, *Jus gentium methodo scientifica tractatum* (Frankfurt/Leipzig, 1764) [The Classics of International Law, 13-1] (Oxford/London, 1934), S.xliv-1 参照。  
 (13) シッファーが「カントの意思国際法は「世界共同体 (global community) の本性から導かれた理性法の側面」と「世界の実際の諸条件に適合せられた法」という側面」の二つを区別し「と捉えようとする」(Schiffer (Ann. 9), pp.78, 174)「本文に述べた捉え方と近い。もっとも、シッファーが後者の側面として念頭に置いていることは、現実の理論化＝正当化という側面のみであり、筆者のように、いわば実質的合意のない実定法としての側面を直接指しているわけではない。また、シッファーは、他の箇所では「カントの意思国際法は理性法であって、実定法ではない」と断言している (Ibid., pp.73, 75)°

(14) JG, §. 2.

(15) JG, Praefatio.

(16) JG, §. 9.

(17) キールケは「…カントにおいて、世界国家は、かれのあらゆる前提と矛盾 (Widerspruch) している…」と捉えている (O.v. Gierke, *Johannes Althusius und die Entwicklung der naturrechtlichen Staatstheorien. Zugleich ein Beitrag zur Geschichte der Rechtssystematik* (Breslau, 2. Aufl., 1902), S.108f.)。そして「キールケは、この点について註文している中で、かれの言う「矛盾」が、どのようなものであるかについては、解釈が分かれている。一方では、本文で述べたような論理的矛盾を指すと捉える解釈があり (K. Prigge, *Christian Wolffs Lehre von der civitas maxima gentium* (Dissertation; Göttingen, 1953), S.33 参照)「他方では、世界国家を国家とマナロシカルに捉えるには個人間の「家」に対応するような「国家間の家 (Statenfamilie)」のいつき存在が必要であるが、そうしたものが考えられていないという点を意味すると捉える解釈がある (R. Hoffmann, *Die staatsphilosophischen Anschauungen Fr. Chr. Wolffs mit besonderer Berücksichtigung seiner naturrechtli-*

*chem Theorien* (Leipzig, 1916), S.29, 122)。しかしながら、ホフマン自身明言しているように、後者の捉え方は、ヴォルフの前提と矛盾しているわけではないので、ギールケは前者の意味で、「矛盾」と言ったと推測される (Prigge, *op.cit.*, S.33)。

(18) プリッゲは、世界国家の成立とともに、自然状態は存在しなくなる、したがって、自然国際法は世界国家の理念とたしかに矛盾するので、ヴォルフの自然法体系の大枠にうまく収まらないとする (Prigge (Ann. 17), S.48)。また、ラディも、「ヴォルフは、その世界国家において、自然状態を意識的に超越した」と解している (F.S. Ruddy, *International Law in the Enlightenment: The Background of Emmerich de Vattel's Le Droit des Gens* (New York, 1975), p.100)。たしかに、ヴォルフの理論を論理整合的に捉えようとするれば、世界国家の成立とともに、自然状態は消滅したとみなざるを得ないであろう。しかしながら、ヴォルフ自身は、諸国家は、自然状態に生存していると明確に述べている。なお、後注(20)をも参照。

(19) JN, I, §. 126. なお、プーフェンドルフとヴォルフは、それぞれ自然法の妥当根拠は異なるとするものの、「妥当主義論者 (Geltungsvoluntarist)」と「妥当認識論者 (Geltungskognitivist)」——「自然法の諸規範が妥当する領域として自然状態を捉えなくてはならない」というのが、W. Kersting, "Der Kontraktualismus im deutschen Naturrecht," O. Dann & D. Kippel (Hrsg.), *Naturrecht-Spätaufklärung-Revolution* (Hamburg, 1995), S.95.

(20) この論理的矛盾は、ホフマンのように、自然状態を「前国家的状態 (vorstaatlicher Zustand)」としてではなく、「国家外的状態 (außerstaatlicher Zustand)」と捉える (Hoffmann (Ann. 17), S.29, 122) ことによっても解消されない。たしかにそうした捉え方は、自然状態が、個別国家の成立とともに消滅するのではなく、個別国家とともに存続し、個別国家間の関係を特徴づけるものである、ということの説明にはなる。すなわち、自然状態を国家外的状態と捉えれば、個別国家成立以前の人間間の自然状態も、個別国家間の自然状態も、ともに同列に捉えて、理解しうるものとなる。しかしながら、それは、国家間関係が自然状態にあることと、同時に一つの大きな国家状態にあるということとの、論理的矛盾を解消することにはならない。自然状態を国家外的状態と捉えることは、国家間関係にも自然状態が存しうるということだけの説明にしかなく、自然状態が存しないからである。

またシッファーは、世界国家は実際には完全に未組織である (completely unorganized) ために、個別国家間の自然状態は排除されていない、と述べている (Schiffer (Ann. 9), p.76)。第三節で詳論したように、たしかに世界国家は、個別国家とのアナロジーの貫徹されていない「国家」であり、その意味では個別国家とは明らかに異なり、「実体のある」ものではなかった。しかしながら、世界国家は、あくまでも実在すると措定される存在であり、その意味で、論理的に捉えれば、自然状態と国家



状態の併存という矛盾は存在すると言わざるを得ない。

さらに、本章第二節で述べたように、ヴォルフは、国家状態と後天的自然状態を、かならずしも本質をまったく異にする状態と捉えていたわけではない、と解することも可能かも知れない。すなわち、国家状態と後天的自然状態は、国法上の権利義務が自然法上の権利義務かという相違はあるものの、等しく既得権と契約上の諸義務によって決定される倫理的状態なのである。こうした解釈によっても、むしろ国家状態と後天的自然状態は、理論上は区別される。ただ、その本質はかならずしもまったく異なっているわけではないと捉えるのである。こうした解釈によれば、ヴォルフが、国家間関係について、自然状態と国家状態を併存させたことは、その本質という観点からすれば、かならずしも明確な論理的矛盾とはかれには思えなかったとも言えるかも知れない。

しかしながら、それはあくまでも本質を追求すればの話であり、形式的には両者が異なる状態であり、それらが併存するということはそもそも論理的にはあり得ないはずである。また、諸国家の生存する自然状態が、原初的自然状態なのか、後天的自然状態なのか、という区別も明確にはされていない。これらの点を考慮すれば、この併存についての解釈は、本文で述べたものの方がより適切と考えられる。

(21) オナフは、ヴォルフが国家間の自然社会と世界国家との間の相違を疊らせ、かくして、必然(国際)法と意思(国際)法の区別を傷つけた」と批判する(N.G. Onuf, "Civitas maxima: Wolff, Vattel and the Fate of Republicanism," *AJIL*, LXXXVIII (1994), pp.297, 300)。しかしながら、オナフの見解は、本文で述べた必然国際法と意思国際法の両方の法の妥当を認めるために、自然状態と国家状態を併存させたという、ヴォルフの真意を誤解している。またオナフは、ヴァッテルこそが、これら二つの法の区別を強調したとして評価する(*Ibid.*, p.300)。しかし、次章で述べるように、ヴァッテルの意思国際法は、ヴォルフの世界国家を否定したために、基礎づけのなほは脆弱な法であり、また、ヴォルフのような、実定法的要素と自然的要素の、微妙なバランスが崩れて、明らかに実定法的要素に大きく重心を移行させた法と捉えることができる。自然法と実定法Ⅱ意思法との区別というメルクマールのみで捉えらるれば、たしかにヴァッテルの意思国際法は、ヴォルフのそれよりも評価できるということになるかも知れないが、本文で述べたように、両方の要素の微妙なバランスの上に成り立つ法であるということこそが、ヴォルフの意思国際法の評価すべき点なのである。

(22) 最近出版された国際法史の教科書のなかで、ツィーグラは、ヴォルフの国際法理論の全体としての特色は、現実離れした(praxisfern)、哲学的Ⅱ思弁的なものであると断言している(K.H. Ziegler, *Völkerrechtsgeschichte. Ein Studienbuch* (Mün-

chen, 1994), S.198)。しかしながら、そのような見解は、本文で述べてきたヴォルフの意思国際法概念の特色を理解していないと言わざるを得ない。

(未完)