

## ケイムズ研究事始

田中正司

(I) ケイムズ Henry Home, Lord Kames (1696-1782) は、ヒューム、スミス、ファーガスン、ミラー、リード等のスコットランド啓蒙の立役者のみならず、ボズウェル、タッカー、フランクリンらとも交友のあったスコットランド啓蒙の大立物である。彼は、G. ターンブルと共に、Th. リード、D. ステュアートに代表されるスコットランド常識哲学の先駆者の一人とされる一方、モンテスキュー、スミスとならぶ法の自然史の創始者として知られているが、教育論や論理学・修辞学・美学を含む哲学と法学と歴史学、さらには経済問題にまで及ぶ多面的な業績を残している。<sup>(1)</sup>ケイムズは18世紀のスコットランド啓蒙の中心人物にふさわしいアンシクロペディストであったのであるが、こうしたアンシクロペディストとしてのケイムズの思想の特色は、1774年に公刊された『人間史素描』(*Sketches of the History of Man*, Edinburgh, 1774 (本センター請求記号、貴 A-B157)) に最もよく示されているといえよう。しかし、彼の中心主題は、あくまでも高名なスコットランドの法律家としての経歴の示すように、スコットランド近代化のための法改革にあった。

(II) ケイムズの思想の研究は、<sup>(2)</sup>西欧では'70年代冒頭にレーマンとロスによってその生涯と著作の全貌が明らかにされて以来急激に活発化し、最近のスコットランド研究の進展に伴い、ヒューム—スミス間の中継地として大きく注目されるに至っている。しかし、わが国においては、西欧の活況とは逆に大きく立ち遅れ、わずかに水田洋氏の論及と、山崎怜、佐々木武、篠原久氏の先駆的研究があるのみである。<sup>(3)</sup>最近、甲南大の田中秀夫氏が本格的な研究をはじめているので、こうした研究状況は近いうちに急激に変ることが期待されるが、これまでわが国でケイムズ研究がおくっていた原因としては、ケイムズの法学やスコットランド常識哲学のもつ意義についての認識が欠けていたことの他に、ケイムズの原典の入手難が考えられる。『人間史素描』や『批評原理』等は比較的入手しやすいが、『法史考』や『衡平法原理』は、かなり稀覯で、Goldsmiths'-Kress にもなく、わが国では図書館関係の所蔵が少ない。覆刻は、『道德自然宗教試論集』(後述)、『素描』(*Sketches*, 1778 ed., Olms Rep. 1968) と『批評原理』(*Elements of Criticism*, Edinburgh, 1762 ed. Olms rep. 1970)、『法史考』(*Historical Law Tracts*, 1776 ed. AMS Press Rep.) の他に、*The Gentleman Farmer*, 1776 ed., *Loose Hints upon Education*, 1781 ed. の Rep. が出ているが、ケイムズの書物は、後述のように版によって内容が大幅に変っている場合が多いだけに、こうした現状は研究者にとっては大きな障害といわざるをえない。しかし、ケイムズは、スコットランド啓蒙思想研究、とりわけスミス思想のコンテクスト分析に不可欠なので、わが国におけるケイムズ研究の活性化のために対象をスミスにおける経済学の生誕の鍵をなす60年代前半までの著作に限定して、ケイムズの主要文献と思想を紹介することにしたい。

(III) ケイムズは、1728年以来10冊をこえる法学書—その半数は、資料集であるが—を公刊

している。これは、多面的な彼の著作の中でも法学が中核を占めていることを示しているが、スミス研究の視点から第一に注目されるのは、彼の法学の認識論的基礎をなす『道徳・自然宗教原理試論集』(*Essays on the principles of Morality & Natural Religion*, Edinburgh, 1751 (A-B158))である。

『試論集』は2部からなっているが、第1部では「道徳感覚」理論をベースとする「自然法」論が展開されている。この第1部は、全体としてハチスンの道徳感覚理論のコピーにすぎないが、その「共通感覚」理論化が道徳感覚の認識機能を重視したハチスン—ヒューム—スミスの道徳感覚理論と異なる特色として注目される。しかし、『試論集』でより以上に興味深いのは、ハチスン、ヒューム正義論の批判である。彼が『試論集』でスミスの『道徳感情論』における正義と仁愛の区別の原型になる思想を展開していたことは周知の事実であるが、これはハチスンの仁愛正義論を批判したものに他ならない。ケイムズは、スミスと同様ハチスンを批判の対象としていたのであるが、より注目すべきは、彼がそこでヒュームにおける同感論と正義論の分裂を批判すると共に、ヒュームの効用正義論の難点をスミスの視角から批判している点である。スミスの『道徳感情論』(TMS)の同感正義論は、ケイムズのヒューム正義論批判の主題の展開であったのであるが、ケイムズが次の第3論文で展開している「自由と必然」論も、TMSの欺瞞理論の論理と親近性をもつものとして、スミスとの思想関係が注目される。その他、同感の喜び、「悔恨」論その他、TMSにはケイムズの『試論集』を前提・下敷にした議論がみられる。フォーブズが「ケイムズの『試論集』は、少くとも論理的にはヒュームとスミスの間の中継点である。そこには『道徳感情論』を先取りしたものが一杯ある<sup>(4)</sup>」とした所以はそこにある。ケイムズの『試論集』は、スミスのTMS理解に不可欠な意味をもっていたのであるが、ケイムズは『感情論』公刊の前年に『試論集』の第2版を出している。

『試論集』の初版は、本センターの他、慶大、中大、関学等にあるが、2-3版の国内所在ははっきりしない。初版は、8ツ折版、匿名、目次なし、394ページであったのに対し、1758年の「改訂増補」第2版は、12折版、目次付、309p.で、Pt. 1, Ch. 4の表題と内容が変更された他、Pt. 1, Essay IIIに15p.に及ぶAppendixが付けられ、TMSの欺瞞理論につながる「自由と必然」論についても大幅な挿入や改稿がなされているので、注意が必要である。幸い、初版はGarland (1976)、2版はOlms (1976)から覆刻版が出されているので、容易に差異が確認できる。1779年の第3版は直接原典に当る他ないが、3版では逆にTMSへのリプライが注目される。

(IV) しかし、スミスにおける経済学の生誕との関連でより問題になるのは、TMSの前年公刊された『法史考』(*Historical Law Tracts*, Edinburgh, 1758)である。『法史考』は、I刑法論、II契約論、III所有権論、IV抵当権論、V法定推定相続人の特権論、VI地方管轄権と再訴答権論、VII法廷論とVIII—XIVの訴訟手続論その他からなっているが、その内容は個別的な法令改革論とコート論で、ハチスンの『道徳哲学体系』やスミスの『法学講義』Aノート(LJA)、さらにはケイムズ自身の後年の『人間史素描』に展開されていたような自然法論でも政府論でもない。ハチスンの道徳哲学体系、その中核をなす自然法学の体系的注解を主題としていた『法学講義』との本質的相違点はそこにあり、スミスはLJAでは『法史考』を直接コメントの対象にしていたのではない。にもかかわらず、『法史考』がスミスの『法学講義』(LJ)の思想形成に大きな影響を与えていることは明らかである。この影響は、第一にケイムズが『法史考』の随所で展開していた「合理的推測」の方法に基づく歴史的批判の論理がスミスの『法学講義』や『国富論』の方法と相通じる面をもっている点に示されている。ということは、必ずしも『法学講義』や『国富論』の方法がケイムズのそれ

と同じであることを意味するものではないが、ケイムズの歴史的方法がスミスを鼓吹していたことは確かである。

それに『法史考』のスミスへの影響は、方法のみではない。内容的にも『法史考』とスミスの TMS—LJA との間には共通する面が多くみられる。たとえば、『法史考』の第 1 論文の刑法論は、TMS と LJ 正義論の素材をなしている。第 3 論文の所有権論にも、LJ の 4 段階私法論の原型がみられる。より注目すべきは、LJ の限嗣相続、封建法批判が、当時のスコットランドで大きな問題になっていた限嗣相続問題について徹底した批判を展開していたこの『法史考』、さらにはその先駆をなしていた『英国の古事』(*Essays upon Several Subjects concerning British Antiquities, Edinburgh, 1747*) の問題意識を継承していると考えられる点である。その他、第 4, 5, 6 論文にも、LJ 私法論と公法論の鍵概念がみられ、スミスの『法学講義』がケイムズの『英国の古事』やジョン・ダルリンプルの『英国封建所有権史論』(*John Dalrymple: An Essay toward a General History of Feudal Property in Great Britain, 1757 (2nd ed. 1758. A501)*)、その精密化としての『法史考』の封建法批判の論理の継承・展開であり、『法史考』と『法学講義』との構成上の差異にもかかわらず、ケイムズが『法史考』で解決しようとしていた主題と同じ問題が『法学講義』の一つのかくされた主動機ライイモーターになっていることを示している。法廷史論の叙述にも、TMS, LJA の正義論につながる論点が見出される。

『法史考』の初版は、国内では某氏が私蔵しているだけで、BL にはあるが、私が申込んだときには複写不能であった。61 年の第 2 版は、最近本センターの所有に帰したが (A-B237)、8 ツ折版、序文 15p、目次なし、本文 426p。補遺を含めた総ページは 463p。である。76 年の第 3 版は「追補・訂正付」の生前最終版で、序文と目次 16p.+471p。で、わが国では水田文庫に所蔵されている (水田洋スコットランド研究のための書誌、No. 251)。92 年の第 4 版は、序文と目次 16p.+487p。(うち、本文 456p。) で、東大法研で利用できる。私が直接利用した 2 版と 4 版 とでは、本文で 30p。ちがい、2 版では各章の題名についていた「……の歴史」が 4 版では省略され、第 5 章の表題表示がわずかに変わった他、節の追加と各節の冒頭の数行が改稿されている箇所がいくつかみられ、脚注の表示や内容も多少変更されているが、本文の内容の変更はほとんどみられない。『法史考』の場合、版の差異は、それほど大きな問題ではないといってよいであろう。

(V) ケイムズは、『法史考』公刊の 2 年後、TMS の翌年の 1760 年に『衡平法原理』(*Principles of Equity, Edinburgh, 1760*) を公刊している。これは彼が『法史考』その他ですでに部分的・断片的に論及していた equity 論の展開であるが、ケイムズは『法史考』でもすでに行っていたコモンローの歴史的批判を通してその原理を解明することによって、コモンロー改革 (現状批判) を意図したのである。

彼がこうしたコモンロー改革を意図したのは、新しい商業関係の発展に伴うスコットランド法の近代化の必要と、合邦に伴うイングランドとの法統一の必要に迫られたためであった。彼は、こうした当時のスコットランド社会の要請に答えるため、時代おくれのコモンロー改革による「矯正的正義」の実現 (実質的正義の回復) = そのための正義 = 自然法の原理に基づく equity の実現と、商業の必要に基づく効用ユティリティ = 便宜の原理とのバランスを『衡平法原理』の主題としたのである。彼が『衡平法原理』の第 1 巻で「正義の原理に基づく衡平裁判所の権力」についてさまざまなケース分析を展開したのち、第 2 巻で「効用原理に立脚する衡平裁判所の権力」に論及し、第 3 巻で「equity と utility の原理の適用」論を展開していたのが、その何よりの証左である。しかし、ケイムズは、equity の原理としての正義 (自然法) と功利とが対立した場合には、効用が正義に優先するとしていたのであった。彼は、衡平の根本原理を道徳感覚に基づく正義 = 自然法に求めながらも、商業社

会では「正義」よりも便宜＝効用の方が優先するとして、商業社会における治政の原理としての効用原理の支配を認めていたのである。

このような『衡平法原理』の構成は、ヒュームにおける同感論と正義論の分裂を批判していたケイムズが、正義＝自然法の原理を「道德感覚」に求めることによって同感論と正義論との統一を図った上で、改めて正義論と utility 論とのバランスを図ろうとしていたことを示しているといえよう。しかし、このケイムズの論理は、ヒュームにおける同感論と正義論との分裂を批判したケイムズ自身が同感⇒正義論の適用を商業社会では断念していたことを意味するものに他ならない。このジレンマの揚棄がスミスの『法学講義』の一つの思想主題であったことは明らかであるが、スミスの『法学講義』がケイムズの『衡平法原理』の批判的展開であったことは、方法の面からも証明される。コモンローの欠陥をすべてのケースについて救済しようとする衡平法論は、しよせん決疑論でしかなく、その「法の科学」化がスミスの主題であったのである。

『衡平法原理』の初版は、2ツ折版、目次 6p. 序論 18p.+本文 289p.+index 11p.であったが、67年の「改訂増補」第2版では「マンスフィールド卿への手紙」と「序文」計 3p.が「目次」の前につけられた他、37p.に及ぶ Preliminary Discourse が「序論」の前に挿入され、以下の総ページが 375p.+index その他になっている。その上、第1巻の構成・内容にも大きな変化がみられる。彼は、2版の序で「この版には予備的論説が付加されているが、その目的は本書で使われているすべての衡平法的規則の源泉をなす正義と衡平法上の権利の根拠を簡明に開示するためである」(vi)と述べているが、この予備的論説は『衡平法原理』の原理が『道德・自然宗教原理試論集』の「道德感覚」理論を基礎にしていることをケイムズ自身が確証したものととして注目される。しかし、第1巻の全面的な構成組替えは、ケイムズ自身が「本書の初版にはいくつもの欠陥」(v)があることに気付かなかったため、初版では、第1巻が3部からなり、「金銭上の利害にかかるコモンローの欠陥の補正」と「コモンローの不正義の矯正」とが別々に区別されて論及されていたのが、2版では同じ部に合体され、内容も大巾に組替えられているが、第2-3巻は、1-2版とも基本的には大差はない。

78年の第3版は(A-B234)は、8ツ折版2冊本で、新たに第3版への序が付された他、「序論」以下の本文の総ページは、Vol. 1=429p., Vol. 2=378p., 計 807p.+index になっているが、2版に追加された「予備的論説」は削除されている。これは、著者によれば、その論旨が『人間史素描』により完全に発表されたため、価格を抑えるためにとられた措置であり、本文の目次構成は2版と基本的には大差はない。2版との主な変化は、構成面では一部の章・節の表題が変更され、第1巻第1部第6-7章間に新たに1章が挿入された他、第2部(初版では、第3部)の「金銭と無関係な正義の問題に関するコモンローの欠陥を救済するための衡平法裁判所の権力」論の量が2倍半近くになって、二章に分けて論ぜられるようになった位だが、第3版は前述のページ数が示すように量的には2版よりもさらに倍増している。

こうした1-2-3版でそれぞれ大巾にちがう改訂・増補の根本原因は、衡平法の制定の試みがケイムズ自身も認めるように本来「際限のない労働」を要求する決疑論的な問題であるためであると考えられるが、ケイムズの『衡平法原理』は、このように版によって内容が著しくちがっているので、版が大きな問題とならざるをえない。私も私のスミス研究に不可欠な初版を自由に使えないで不便したが、幸い最近、初版と3版が本センターの所蔵に帰し、2版は閲学で利用できるので、<sup>(5)</sup>わが国でもようやくケイムズ法思想の研究体制が整いはじめたといえよう。

(VI) ケイムズ法学の中核をなす『法史考』と『衡平法原理』の主題と内容は、このように『法学講義』と異なっており、スミスの『法学講義』はあくまでハチソンの『道德哲学体系』を注解の

対象にしたものであったのであるが、にもかかわらず、ケイムズの認識論と法学はスミス思想のコンテクスト分析に不可欠の関連をもつものであった。TMS から LJ をへて WN に至るスミスの主題・方法・用語理解にケイムズがさまざまな光りを投げることは明らかであり、TMS と LJ の主題と方法はケイムズのライトモチーフを展開した側面が多い。にもかかわらず、ケイムズ—スミス間には、経済学の生誕をめぐる決定的な差異があることはいうまでもない。スミスの場合には、自然法学＝正義論そのものの中から経済学が生誕しただけでなく、法学と経済学とが最後まで一体的にとらえられていたのに、ケイムズの思想体系においては、法学と経済学（道德感覚⇒正義＝法学と経済学＝効用論）とが原理的にも文献的にも遊離・分裂している。それは一体なぜであったのであろうか。スコットランド啓蒙と経済学の生誕をめぐるこの謎を解く一つの鍵は、スミスの「道德感覚」論とケイムズの「共通感覚」論との差異にあると考えられるが、すでに紙数もつきていますので、その論証は別の機会にゆずりたい。

(1) 哲学関係の著作には *Essays on the Principles of Morality & Natural Religion*, Edinburgh, 1751 (A-B 158) の他に、*Introduction to the Art of Thinking*, 1761, *Elements of Criticism*, 1762 (A-B241) と、*Loose Hints of Education*, 1781 (A-B233) がある。

法学の著作としては、*Essays upon Several Subjects in Law*, 1732, *Principles of the Law of Scotland*, 1754, *Historical Law Tracts*, 1758, *Principles of Equity*, 1760, *Elucidations respecting the Common & Statute Law of Scotland*, 1777 (A-B236), および資料集、*Remarkable Decisions of the Court of Session; 1716-28*, 1728, *Decisions of the Court of Session from its First Institution to the Present Time*, 1741, *The Statute Laws of Scotland*, 1757, *Remarkable Decisions of the Court of Session; 1730-52*, 1766, *Select Decisions of the Court of Session: 1752-68*, 1780 がある。

より歴史的な論考としては、*Essays upon Several Subjects concerning British Antiquities*, 1747 と *Sketches of the History of Man*, 1774 (A-B157)。経済問題を論じたものとしては、*Progress of the Flax Husbandry in Scotland*, 1766, *The Gentleman Farmer*, 1776。その他数点の著述がある。

(2) W. C. Lehmann: *Henry Home, Lord Kames, and the Scottish Enlightenment*, Hague, 1971. I. S. Ross: *Lord Kames and the Scotland of his Day*, Oxford, 1972.

(3) 経済学史学会編『『国富論』の成立』岩波書店、1976年、21-24、51-76 ページ。篠原久『アダム・スミスと常識哲学』、有斐閣、1986年、第5、6章

(4) D. Forbes: *Natural Law and the Scottish Enlightenment*, in *The Origins & Nature of the Scottish Enlightenment*, ed. by R. H. Campbell & A. S. Skinner, Edinburgh, 1982, p. 204.

(5) *Equity* の1、2版の利用にさいしては、星野彰男、篠原久氏のご好意をえた。*Historical Law Tracts* の利用の便宜をお図りいただいた佐々木武氏に対しても合せて厚く御礼申上げたい。

(一橋大学社会科学古典資料センター教授)