

## ドイツの法学教授

愛知大学法学部教授 西野 基継

ドイツで法学教授になるためには、DissertationとHabilitationをとらなければならないが、暗黙の前提として(法曹)国家試験(一次・二次)の合格、しかも上位の成績をとることがあるようである。法学を教える立場に就く以上、法曹資格の基礎をもっているのは当然ということであろうか。法学部の基礎法科目(法哲学・法制史)の場合には、そこまでしなくてもよいように考えられるが、皆国家試験の合格者である。実定法科目(民法・刑法等)を受け持ちながら、基礎法も教えるというのが、ドイツのスタンダードである(日本では、基礎法教授は、基礎法だけを教え、実定法科目を受けもつ例はほとんどない)。法学研究と法実務の関係が密である(日本ではこの両者の間に隔たりがある)。例えば、教授職にあるものが、裁判に携わることもあるようである。また憲法裁判所の裁判官の出身を見ると、大学教授の割合が全体の三分の一ぐらいを占め、重要な位置づけを窺わせる(日本の最高裁判所裁判官の出身別の比較では、大学教授は辛うじて一人に留まり、裁判の中での法学の地位も高くないようである)。

法学が裁判の上に立ち指導するという構図が垣間見える。そこには、ドイツ特有の歴史がある。19世紀、ドイツには長らく民法典がなかった。その代役を果たしたのが、いわゆるパンデクテン法学である。法学が裁判を指導した。法曹は、この法学教科書を学んで、実務に携わったのである。その基を築いたのが、ヴィントシャイトやベルグボームらの法学者であった。現代から見ても圧倒される、あの鬱蒼としたドグマティックの世界が紡がれたのである。20世紀に入らんとする時に、BGB(民法典)がこの土台の上にやっと成ったのである。パンデクテン法学に関わったものは、カント哲学の自律の考え方を基礎的教養として育った。それがドイツ法学の底流として流れている。

第二次世界大戦後、人間を徹底的に侮蔑したナチス体制に対する深刻な反省から、ドイツは、「人間の尊厳は不可侵である」(基本法1条)という根本原理を、新しい国家の礎石とした。(ドイツは、自らの精神的土壌から法の革新を成し遂げたが、日本は、自らの手でそのことを果たす力量はなく、外から新しい法原理を導入する第二の法継受として、日本国憲法を制定した)。「人間の尊厳」の規範的意味について、デューリッヒは、道徳的価値として規定して、「失われることなく放棄できない常に現存するもの」と解した。その言わんとすることは、「一般的で人間に関する尊厳の固有価値は、最初から、具体的人間にいつでも等しく実現されているのではなく、その実現への等しい抽象的な可能性(潜在的能力)である」(カント的な超越論的概念を思わせる)。しかし、現実人間の尊厳がさまざまな仕方では侵害される。デューリッヒは、侵害事象から人間の尊厳に接近するアプローチを「具体的人間が、客体に、単なる手段に、代替可能な量に貶められる時に、人間の尊厳は損なわれる」、要約すれば、「物件への人間の格下げ」、「客体定式」とまとめた。このベースには、カントの定言命法の第二定式(目的手段定式)が見られる。デューリッヒの基本法1条のコンメンタールが、20世紀後半の学問と裁判の両方で凱旋行進したのである。まさに法学が裁判を指導したのである。法学教授の権威は、ドイツではすべてを凌駕している。

けれども、21世紀に入ると、デューリッヒの基本法1条のコンメンタールは、ヘルデゲンの改訂されたコンメンタールに取って代わられることになる。そこには、これまでのドイツの個性の横溢した公法学から、ドイツ公法学の世界標準化への転換が起こっている。ドイツの法学教授も変わるのであろうか。