

宗教法の研究ということ

——宗教法の研究の方法論的覚書き——

相 沢 好 則 (旧名 久)

(上智大学)

—

宗教学学会が成立してから三年もたっているのに、今さら宗教法の研究について、改めていう必要はないようにも考えられる。けれども宗教学会というユニークな学会が発展するためには、宗教法の研究ということ、特に宗教法の研究とは何であるか、その本質はどこにあるかということ、およびそれに最少限度かわる問題について論ずることは、この学会設立の原点を常にかえりみる必要があるということからいって、無意味ではないと考えられる。それは一定の思想や理論を論ずるさいはいうまでもなく、一定の制度や機構を論ずるさいにも、常にその思想や理論の創始者、さらにその制度や機構の当初の精神に立ち帰るべきであるようなものである。そうしないと、それらの思想、理論、制度、機構は、本来の目的的部分や生命的部分を失ってしまうであろう。そして手段的部分分や枝葉末節的部分にのみ心を奪われるおそれがあるであろう。そうかといって、わたしは決して手段的部分に

重要性がないなどといっているのではない。目的は一定の手段によつてのみ実現されるからである。目的との関連で捉えられない手段、または目的を見失つた手段は困るといつているだけである。

それだけではない。宗教法の研究とは何かという問題は、現在も解決されないままに残っているといつてよい。これに関する宗教学会の会員の見解も、まだ十分に発表されているとはいえない。そもそも宗教法という言葉自体、新しく生まれたものである。しかもこの言葉は、法律家や法律学者が、机に向かつて考えているうちに生み出したものでは必ずしもない。実際の世の中の必要が、宗教法という言葉を生んだのである。宗教学会の谷口知平理事長が、宗教学会誌『宗教法』の創刊号（一九八三年六月二〇日）の中で「発刊の辞」を述べておられる。その初めに「宗教の自由、国家の宗教に対する中立をめぐる憲法の解釈、宗教団体主宰者の地位、宗教団体の財産、宗教団体の離合、墓地などをめぐる紛争について、裁判上の解決を求められることが、益々多くなってきた」と述べておられる。谷口理事長のこの発言こそ、宗教法という言葉を生み出した客観的な状況を示すものである。また宗教学研究の必要を示唆するものであろう。なお、右のような客観的な状況を生みだしたところの、いつそう根源的な状況とは何であるかは、重要な課題を提供するものである。しかしこれは別の問題であるから、今は言及しないことにする。なお宗教法の研究とは何であるかが未解決であるのは、宗教法が前に述べたような客観的な状況に促されて、ようやく近年になつて姿を現わしたにすぎないことにもよるであらう。ある現実の事実が理論のうえで整頓され体系化されるのは、一般にその事実が現われてすぐにはなく、それから暫く時がたつてからである。この意味で現在は、宗教法を定義しようほど時はまだ熟していないともいえるのである。

二

この小論はいうまでもなく、一つの問題提起であつて、まとまつた結論を出すものではない。しかも憲法学や国法学という立場からするものである。その外の法律学の立場に立つ場合は、おのずから違つた見解が生じうるはずである。まして、法律学以外の科学、例えば宗教学や歴史学の立場からする場合は、かなり独自の違つた見方が生み出されるはずである。すなわち、さしあたり宗教学の研究ということに関して、複数の、それぞれ個性のある見解の生まれることが可能である。またそのことが望ましい。新しい科学が新しく成立する場合は、一般に人が考えるほど直線的で、しかもスムーズに事が運ぶものではないからである。複雑で、しかも困難な道が、前途に控えているからである。宗教学にかかわる複雑な現実の事態そのものが、そのことを促進するであろう。このようにして、複数のそれぞれに独自性をもつ見解のあいだに、自由に対話と討論とが行なわれ、その結果それらのあいだにいはば総合と統一とが、いつかは成就することが可能であり、またそのことが期待される。

ところでこれから、先程言及したところの、谷口理事長が『宗教法』創刊号で明らかにされた見解をさしあたりの手掛りとして、わたし自身の見解を展開したいと思う。理事長は私法、特に民法の専門的学者ではあるが、その視野は広くかつ深く、そして後でいうように、意識的にいわゆる学際的考察が宗教学法研究に必要であること述べられる点で、原則的に私と立場を等しくするからである。また理事長がそこで述べられたことは、原則として妥当と考えられるからである。

この小論にとつて必要と考えられる理事長の見解の前半および後半の一部を、重複をいとわず次に引用したい。

「発刊の辞。信教の自由、国家の宗教に対する中立をめぐる憲法の解釈、宗教団体主宰者の地位、宗教団体の財産、宗教団体の離合、墓地などをめぐる紛争について、裁判上の解決を求められることが、益々多くなってきた。直接には宗教法人法や憲法の解釈論争である場合が多いが、そのほか、行政法、税法、裁判所法、民事訴訟法、商法、商標法、刑法など実定法とかかわりをもつと共に、説得力ある事件解決のためには、慣習や習俗と法の関係、宗教学、宗教史、宗教社会学、宗教経済学などの基礎知識を要し、全世界における政教分離の実情や学説判例などの研究参照が不可欠と思われる。宗教に関連する諸々の紛争や論議の解明には極めて広い学際的な研究にまつべきものが多い。

このことも考えて、一応公民法学、法社会学、法哲学、法史学などを研究する学究者を中心としつつ広く関連する諸学究の協力と教示を得て、政治や宗教を超えて研究討議を行う学術団体として宗教法学会が創立された。

なにを宗教法と呼ぶか、宗教法なるものを定義することははなはだむづかしいが、漠然としながらも、信教自由、政教分離の憲法原理の上に、宗教にかかわりある法を研究することを宗教法研究と称することにして発足することにした」。

右にあげた雑誌『宗教法』の「発刊の辞」の中で、まず理事長が述べられたことは、宗教法学会を創設した理由についてである。理事長はその理由を三つに分けておられる。第一の理由は、宗教紛争が近年つきつきに起こつて、それが裁判上の解決に委ねられることが多くなつたことである。第二の理由は、宗教紛争の解決が、単一の実定法の力だけでは不十分であり、複数の違つた分野の実定法が力を合わせて、事件や問題の処理に当たらなくては、関係当事者や一般国民を納得させることが困難になつてきたことである。第三の理由は、宗教紛争を理解し処理す

るには、諸実定法の外に「慣習と習俗と法との関係、宗教学、宗教史、宗教社会学……などの基礎知識」を必要とするのである。

三

まず、第一の理由についてコメントする。近年著しい宗教紛争の多発現象は、以前にはあまり見られなかったものである。またほとんど予想もなしであったものである。ところでこのような多発現象が突発したこの原因が何であるかは、一つの重要な問題であろう。この原因をつきとめることは、日本における法と宗教の特徴を根源的に、そして總体的に明らかにする一助となるであろうからである。しかしその原因をつきとめる作業はむずかしく、現在のわたしの能力ではどうすることもできない。ただ次のことを指摘するのに止めたい。宗教紛争が今日のように多発するようになったことは、ある意味では、日本の民主化——この言葉にはいろいろな問題があるとしても——が進み、それが宗教上にも及ぶにいたったことを示している。すなわち、宗教的民主主義を象徴するともいえるべき、宗教の自由および政教分離原則という近代憲法原理が、国民のあいだにいつそう滲透するようになったことを示している。大まかにいって、以前は——特に明治憲法のもとでは——宗教問題は、国家権力の立場から国家側の裁量によって処理されることが少なくなかった。宗教紛争は、基本的人権の一つである宗教の自由の問題として取り扱われることは少なかった。

ただし最近の宗教紛争においては、信教の自由がしばしば安易に紛争の旗標として使われているように見える。宗教者や宗教団体が、基本的には信教の自由にかかわることがないとみなされる紛争について、信教の自由が侵害

されたと主張するケースが目立つのである。これは信教の自由が濫用された例になるであろう。しかし一方から考えると、信教の自由という言葉が、そして言葉だけが、その本質的内容から切り離されて、社会に通用するにいたつたことを示すものであろう。

近年における宗教紛争の多発現象は、以前にはほとんど予測することができなかつたものである。予測しえなかつたからこそ、わたしたちは多発する宗教紛争の前で、慌てふためいているのである。もし予測することができたとするならば、それに対して予防的な措置を取ることができたであろうし、また実際に予防措置を取つたであろう。宗教紛争を防止する措置としては、まず宗教団体関係者の宗教者としての自省や自肅を徹底することが考えられるだろう。宗教団体、特に宗教法人が公益法人として優遇されている以上、それにふさわしい態度をとるべきである。これは宗教や宗派、教派の別を問わない問題である。次に現行憲法を頂点とする法令、例えば信教の自由という人権の本質に対するよりよい理解が、宗教団体関係者に求められるであろうし、それに即応する国家や地方公共団体の側の、注意深く忍耐強い態度が要請されるであろう。これらのことが徹底されるならば、宗教紛争の発生をより少なくすることができると考えられる。

ところで右に例示した紛争予防措置を講じることは、法律学そのものの守備範囲に含まれるであろうか。従来の考え方からすれば、それに対してはノーと答えざるをえない。法律学ことに実定法学は、いつたん起こつた事件や紛争を、事後処理として取り上げて解決することを目指す科学であるからである。一歩進んで、問題を積極的に事前に提起すること、そして将来起こりうるべき事件や紛争を未然に防止することに関心をもつことまでは、法律学の守備範囲に含まれないとされているのである。

けれども今述べたところの、問題の事前の提起、紛争などの未然の防止のための努力は、不必要なものであり、

閑人の遊び事ではないであろう。むしろ問題を根本的かつ徹底的に解決するのに不可欠なものであろう。実際にいったん生じた法律的紛争が、具体的に解決されるまで、特にわが国では、どれほど時間がかかるかに気がつくだけでも、この問題を考えることは無駄ではあるまい。この問題は、すでに述べたように、従来の法律学によって一般的に取り上げられることは少なかったといえる。⁽¹⁾しかし法律学は、そうした予測や未然の防止にまで手を広げるべきなのか。いや、そこまで守備範囲を拡大することが実際に可能なのか。さらにそれは理論的にどのようなように可能となるのか。すなわち、法律学がその対象を紛争の処理から紛争の予防にまで膨張させる場合の、理論的な道筋をどこに求めるのか。その場合の科学方法論をどうするのか。いろいろむずかしい問題があるであろう。人間個人の健康にかかわる医学が、今やすでに単なる治療医学を越えた。「医者に多くの治療費を払うよりも、健全な食事に注意せよ」である。そして予防医学の問題にまで進んだことは、周知のとおりである。人間社会の健康にかかわる法律学は、この医学の態度から学ぶ必要はないであろうか。法律学が、いったん起こった紛争を事後に処理する消極的態度を越えることは、法律学にとって越権行為であるのか。それを越えることは、法律学の任務ではなく、法律学以外の社会科学である社会学、経済学、政治学、心理学などの任務であるのか。その場合、これらの社会科学のうちのどれが、紛争予防の任務を引き受けるべきであるのか。その場合、法律学と外の社会科学との関係はどうなるのであるか。そこに多くの解決すべき課題が待ちうけているとしても、紛争の未然の防止の問題を、法律学がまったく無関心のままに放置することまでは許されないのであるまいか。社会科学というものは、それほど超然とした態度をとることが許されるのであろうか。ここではそのことを示唆することに止めたい。

四

さて谷口理事長のあげられた第二の理由は、宗教紛争が、憲法や宗教法人法の外に、行政法、税法、裁判所法、民事訴訟法、刑法など多くの分野の実定法が協力して事に当たらなくては、紛争当事者や一般国民を納得させることが困難になつてきたということである。このことは宗教紛争が、単一の実定法の力ではもはや解決することが困難になつてきたこと、複数の実定法の協力を必要とするにいたつたことを示している。法律学もまた外の科学と同じように、一方では、その科学の理論的な内的要求に駆られて専門化した。科学は、自らを深めれば深めるほど、分化の道をたどらざるをえないからである。科学は他方では、社会のアクチュアルで切実な要求に応じて専門化した。社会は人口や生産の増大、交通や情報の発達などの状況によつて錯綜したことが、この切実な要求の原因である。このような科学の専門化が、科学の進歩を意味したことはいうまでもない。こうして専門の科学者は尊重され尊敬された。この意味で科学の専門化は、科学の発展の必然性に沿うものであり、今後ますます促進されるべきである。

しかし他方で、社会の現実はまだ複雑化し、多元化しただけではない。それと共に社会は、新しく共同化・普遍化への道をも指向するにいたつている。科学もまた単なる分化・個別化のみを追求するとき、人間生活の健全な発展を妨げる側面をもつ。つまり人間の部分にかかわりあつて、人間の生命そのものを殺す傾向をもつ。つまり「樹を見て森を見ない」弊害を示すことになつた。ある大病院の咽喉科の専門医が、患者の喉頭癌は治したにもかかわらず、他の専門分野である消化器の癌でその患者を死なせたのは、その一例である。また原発や重化学工業の廃

棄物、農薬、普通の衣食住生活から出るゴミや汚水は、土壌・河川・沿岸・大気を汚染する。こうした恐るべき環境破壊は、二〇世紀後半になって、まず高度工業国家に現われたものである。これは科学の無限の進歩と専門化とが、人類の理想的な自由と発展とを信じて疑わなかった、近代初期から一八世紀中期にかけての近代人にとっては、まったく予想もしえなかつた事態であろう。

したがって、科学にとつてこんにち警戒されるべきことは、ただ単なる専門化、分化である。すなわち、普遍化、総合化を忘れた専門化、分化である。それは専門化、分化を忘れた普遍化、総合化と同じように危険である。要するに、普遍化、総合化を無視した科学の専門化、分化は、一見科学の進歩のように見える。しかしそれは実際に科学の本来の目的を必ずしも実現するものではない。そこで科学にとつて大切なことは、一方において、できるかぎり専門化、分化を押し進めると共に、他方において、できるかぎり普遍化、総合化に努力することである。

そのうえ、もともと法や経済や宗教などが実際に働く世界は、それぞれまったく違った領域ではない。それらの領域で生きている人間も、それぞれまったく別な人間ではない。法律人は現実と同時に経済人でもあるし、また宗教人でもある。けれども専門化、分化した科学ではそうは見なかつた。そうした現実から遊離した、抽象的な世界を頭に描いた。それが現実の精確な把握に近づくための必要な認識方法と見、それこそまさにアカデミックな態度であると看做した。それはしばしば行きすぎ、対象のトータルな把握を不可能にした。宗教法研究は、こうしたことと一つの是正的きつかけを与えるかもしれない。

五

第三の理由として谷口理事長が述べられたことは、宗教紛争を理解し、処理するには、諸実定法の外に、「慣習と習俗と法との関係、宗教法……などの基礎的知識」を必要とすることである。これは宗教法の建設にとつて、特に重要である。諸実定法以外の諸科学は、宗教学を始めとして、経済学、社会学、歴史学、民俗学等である。

ところで「政治や宗教を越えて研究討議を行う」ことは、宗教学会の成立の当初から、当然のこととして期待されたし、また理事会の「発刊の辞」でも述べられたのである。宗教の区別を越えて研究すべきことは、誠に当然であるけれども、宗教に関する科学であり宗教学の知識は、宗教学にとつて必要欠くべからざるものである。そして政治上の見解や立場を越えて研究すべきことも、本来当然である。しかし政治に関する科学——それが経験を尊重する実証的科学であるか、それとも評価や価値判断にも立ちいる科学であるかの問題はさておくとしても——は、宗教学の形成に対して大いに寄与しうるし、また寄与すべきものと考えられる。特に政治学は、法律学の隣接科学の一つとして大切な地位を占めるからである。ドイツでは二〇世紀初期くらい——特にヴァイマル共和国の建設くらい、こんにちにおいても、政治と法律との関係は法律学の重要なテーマである。政治を超えて宗教学について研究討議する必要があることと、政治学の知識が宗教学の建設に貢献しうることは、おのずから別物である。

もう一つ、科学の方法が科学の研究対象を規定するという見方は、従来の近代的な合理的な見方として、大きな力をもってきた。しかし後でも言及することであるが、こんにちの一大変革期においては、科学の研究対象が、科学の方法を規定すべき面が小さくなくなったことも否定しえない。つまり、科学の研究対象そのものが広くかつ深まったり、複雑化するなど、大きく変化するのに伴って、科学の研究方法も変化せざるをえない。宗教学は、宗教学を研究の対象とする科学である。宗教学は、宗教に関連する法であると共に、宗教紛争を含む、宗教を中心

とする社会的諸問題を扱う法である。宗教学が、宗教法を考察の対象とする以上、こうした対象によって、その方法もかなりの程度——全面的とはいわないが——規定される。したがって、宗教法にかかわる、多くの要因、例えば経済、社会、歴史、民俗、政治等の考察が、宗教法の研究にとって、必要となる。

六

次に谷口理事長は、宗教法とは何かということについて述べておられる。すなわち、宗教法研究とは、信教の自由、政教分離という憲法原理のうえに立つて、宗教にかかわる法である宗教法を研究することであるというのである。この宗教法研究の定義には、二つのことが含まれている。

その第一は、宗教法の研究は、信教の自由、政教分離という憲法原理のうえに立つてなされるということである。信教の自由とはいかなる自由、いかなる人権であるか、その具体的内容としていかなるものが含まれるか。その自由には限界があるのか。あるとすればいかなる限界があるのか。政教分離とは何であるか。その概念と本質とは何か。それは制度的保障であるか、方法であるか、それとも人権であるのか。その具体的内容としていかなるものが含まれるか。これらについては多くの問題があるにしても、それらは日本国憲法において規定されていると共に、普遍的な憲法原理となっている。それゆえ、それらを基礎として宗教法を研究するという態度は、基本的には認められるだろう。

その第二は、宗教法研究の定義がなされていることである。宗教法研究とは、宗教にかかわる法であるところの、宗教法の研究であるというのである。宗教法に関して『宗教法の研究』（一九七四年、八千代出版）という内容の豊かな

大著書を出しておられる本学会の大宮荘策会員は、その中でそれとほぼ同一の趣旨の概念規定をしておられる。これについてわたしは、多少付け加えたい。

宗教法は法そのものであつて、明らかに宗教ではないけれども、単なる法ではない。これは広く宗教に関連する法である。すなわち、宗教紛争を重要な要素として含むところの、宗教を中心として起こる、社会的諸問題を処理し解決する法である。したがつて、これは外の個別的な法とは異なる特徴を備えている。宗教学法は、このような宗教法を研究の対象とする以上、宗教法研究は、宗教と法との双方にかかわり、そして宗教法そのものにかかる諸科学との、なんらかの共同作業を必要とする。

なかでも、この場合は宗教と法との関係をどのように見るかという問題がでてくるはずである。この関係は、いわゆる上部構造と下部構造との関係のように、従来ほとんど取り上げられていないだけに重要である。わたしはこれについて、別の学会において述べたことがあるので、ここでは詳細を述べないが、それはおそらく宗教と法とのあいだの一方的な関係ではなくて、相互的な関係であるであらう。しかもこの関係は単純な関係ではなくて、複雑な関係であらう。そのうえこれは個々の具体的なケース——判例や立法や社会的事実のなかでの——について、検討することが必要であらう。

宗教法研究が宗教と法との双方にかかわり、そして宗教法にかかわる諸科学との協力を必要とするのは、科学の研究はまず研究の対象によつて規定され、影響されるからである。逆に研究の方法が、研究の対象を規定しすぎてはならない。科学の考察の方法が、考察の対象を規定するとみて、考察の対象か考察の方法を規定するという重要な側面を軽視する傾向が、従来の国家学——近代の主知主義的合理主義的——にみられたこと、従来の国家学が今日の殊に戦後の諸国家を十分把握しえなかつたことは、ヒッペル Ernst von Hippel によつて指摘されている。⁽³⁾

宗教学方法研究がこのようなものだとすると、少なくとも宗教や宗教に関連する諸問題に関する、一定の知識を必要とすると考えられる。必要があれば、宗教学の成果を借りてくるというようなものがある。そもそも、宗教の知識を必要としているかどうかを判断するにあたっては、既にある程度の宗教についての知識と理解とを有することが必要な前提となる。これはわたしに課せられた当為命題である。要するに、宗教に関連する科学は、宗教学方法研究については、単なる補助科学以上のものであるといえる。

七

最後に理事長は、学際的ということに触れられ、「宗教に関連する諸々の紛争や論議の解明には極めて広い学際的な研究にまつべきものが多い」といわれる。このことは理事長自身「発刊の辞」の中で述べられたし、わたしもこの報告で既にこの趣旨に賛成する発言をした。

学際的研究はよく誤解されることであるが、各々の発達した専門の科学分野の成果をおろそかにして、複数の科学分野が並列的に単なる共同研究を行うことに止まるべきではない。このような研究は共同研究の初歩的形態——これはよく日本やヨーロッパの共著に見られるものであるが——として意味があっても、研究を平板にし、かつ浅薄なものにしがちである。前出の『法律学とその隣接諸科学』の編集者ディーター・グリムにも、学際的な共同研究の必要を説くあまり、このような注意を忘れている面がうかがわれる。

一方において、前述したことであるが、科学はそれ自身の内的要請に基づいて、また人間社会の複雑化を反映することによって、ますます専門化・分化の道を歩むべきであるし、また事実そうなるであろう。他方において、科

学の専門化・分化が、これまた前述したごとく、極端に走るようになる——つまり目的や理想を見失うと——そこに重大な弊害が生じてくる。すなわち、科学そのものが一個の完結した体系として、自己の存在を主張して、一面では素晴らしい形態と偉容とを示すけれども、他面では実際の生の世界から浮き上がって、科学が人間と世界の中で占める地位が曖昧になると共に、科学にとって基本的に重要なその目標を忘れるという結果を生むことになる。この意味では、やはり「理論は灰色であり、生活の黄金の木は緑色である」(ゲーテ「ファウスト」)。このようにして、科学は、専門化・分化と同時に、専門化・分化とは反対の方向にある、何等かの総合化・普遍化への道を歩まなくてはならない。そのためには少なくとも自己の専門分野以外の隣接諸科学の一つに対して、ある程度の理解と知識とをもつ必要がでてくる。

法学の隣接科学とは何であるかについて、既に簡単に触れたことであるが、宗教に関する諸科学もまた経済学や社会学と同じように、法学の隣接諸科学に数えてもよいのではないかと考えられる。エンゲルス Friedrich Engels は『フォイエールバッハ論』のなかで、下部構造としての経済構造に、各上部構造のうち、どれがより遠く、どれがより近いかを問題にしている興味深い個所がある。そのなかでかれは宗教が下部構造から最も遠い上部構造であると見ている。この見方は、かれの生きた一九世紀中期ないし後半期の西ヨーロッパでは、おそらく妥当であったと考えられる。当時はそれまでの西ヨーロッパ近代史上、最も合理的科学的(自然科学的)な思考が行なわれ、したがって反宗教的な(この反宗教性は、宗教団体そのものの権力との癒着その他の腐敗からもきているが)時代であった。科学もまたその時代の意識である。けれども現代世界の状況を踏まえて見ると、それがどこまで妥当するかは疑問である。日本の現状も、宗教が下部構造から最も遠いということは、部分的にはいいえても、一般的には必ずしもいいえないように思われる。特にイスラム世界、例えばサウジアラビアには成文憲法がなく、イスラム教の教典である

「コーラン」が憲法の代用をつとめており、「コーラン」が家族法に当たる世俗的な法規範を含んでいる。

なお、科学の研究が学際的共同作業を必要とする理由について既に述べたが、ディーター・グリムの言葉を借りて、法律学に関するかぎり、次のような事情があることを付け加える。つぎつぎに起こる紛争や問題が複雑さと不確かさとを増してきたけれども、これらもはや単なる法律的性質を有するものではなくなり、法律以外の文化領域の性質を帯びたところの、例えば経済的、社会的、政治的、宗教的、心理的などの性質を帯びるにいたったという事情である。しかもそれらの文化諸領域に関する諸科学が、近年著しく進歩して——この進歩の事実をかりに承認するとすれば——そのために法律学は、それらの諸科学、例えば経済学、社会学、政治学、歴史学、心理学などの助力を必要とするにいたったという事情である。このことは一方からみるならば、法律学以外の諸科学の立場に立つ場合は、それらが進歩した結果として、これまでのように、法律学に頼らないで済むようになったという事情である。このことは、また最近ヨーロッパでいわれる法律家独口 Juristennopol の崩壊という現象とも、無関係ではないと思われる。

以上述べたことは、宗教法とは何かという課題を通して、宗教法学の方法論的問題の二、三の問題について、自由述べてたものである。それはわたし自身の立場と視覚とからするものにすぎない。外の研究者の立場と視角とからすれば、またおのずから別な見解が生ずるであろう。それに以上述べたことは、宗教法学の建設について、わたしがわたし自身に課した学問的課題にすぎないのであつて、外の研究者に対して要求したものではない。

(一) わたしの知るところでは、わたしの外にこの問題に——間接にはあるが——ふれているのは、マックスブランク研究所の憲法史家ディーター・グリム Dieter Grimm である。一九七三年に第一版が出て、七六年に第二版が出た、グリム編集の二冊の著書『法律学とその隣接諸科学』 *Rechtswissenschaften und Nachbarwissenschaften, Erster Band und zweiter Band*, Verlag C. H. Beck, München のなかには

ほ次のようにいつている。「法律家は問題を自分で積極的に提起するのではなく、受動的に外から提起してもらうだけである。法律家の欠点は、消極的に選択するところの、配慮を行なうだけであるという点にある。法律家は問題を積極的に探し求めることはしない。しかしその問題が法的问题として、部門別に分類されることができるばあいだけ、それを処理するだけである。しかしこのことは、その問題が少なくともすでに行なわれた規制内にあることを、必要とするのである。たとえば昼のあいだに、じゅうたんたたきをしたり、ピアノをひいたりすることは、静かさを乱す騒音として禁止されている。けれども道路及び建築にかかわる騒音は、禁止されていないから、騒音の問題としてはまったく記録されていない。また国法学による計画立案にしても、これまでは決定済みの計画から人間を法的に擁護するという見地からのみ論じられてきた」と。もつともグリムがあげた騒音の例は、直接に紛争予防にかかわるといふよりも、実定法中心主義の批判にかかわるものである。

(2) 相沢「近代社会と信教の自由」ジュリスト七四八号(一九八一年九月一日号)

(3) Ernst von Hippel, *Allgemeine Staatslehre*, 1973, 1976, S. 7