

法と宗教の起源について

—イエーリングによる三つの論争

山口 勉彦
(名古屋経済大学)

- 一 はじめに
- 二 イエーリングと近代日本法学
- 三 法と宗教の起源をめぐるイエーリングの三つの論争
 - 1 第一の論争をめぐつて
 - 2 第二の論争をめぐつて
 - 3 第三の論争をめぐつて
- 四 法と宗教の起源をめぐる近代日本の法理論

一 はじめに

本稿は、法と宗教の起源に関してイエーリングがおこなった数次に亘る論争について要約して報告し、これらの論争との係わりにおいて近代日本法学のなかでなされた法と宗教の起源に関する理論について報告することを目的

とする。尚、本報告は、一九九三年十一月二十七日(出)竜谷大学深草校舎で開催された宗教学会において「法と宗教の起源」と題するパンフレットと同大五号館視聴覚教室に設置された最新のOHP装置を併用して大略下記のプログラムで行ったものである。

1 イエーリングと近代日本法学—加藤弘之、馬場辰猪、西周、森鷗外、山県有朋、磯部四郎、井上哲次郎、金子堅太郎、三好退蔵、明治天皇、仁保龜松、宇都宮五郎、児島惟謙、富井政章、穂積陳重、叙勲文書

2 法と宗教の起源をめぐるイエーリングの三つの論争

(1) Der Kampf ums Recht (1872) と闘争の社会理論史

(2) Ueber die Entstehung des Rechtsgefühles (1884) とフレンターノによる批判

(3) Vorgeschichte der Indoeuropäer (1894) とクーランジェ批判および原郷問題

3 イエーリングと社会ダーウイニズム、キリスト教、ナチズム

4 法と宗教の起源をめぐる近代日本の法理論

(1) 穂積八束【家制及団体】(M.25.4)に見る国体論

(2) 穂積八束【民法出テノ、忠孝滅フ】(M.28.5)に見る祖先崇拜の法理論

(3) 穂積八束【希臘及羅馬ノ古典ニ頭ハルル祖先崇拜ノ事跡】(M.44.1.10)に見る古代法論

(4) 穂積陳重【祭祀と政治法律との関係】(T.8.1.9)に見る祖先崇拜の法理論

(5) 穂積陳重【祭祀と法律】(S.3)に見る祖先崇拜の法理論

5 規範の発生をめぐる日本の論争

(1) 大西祝【祖先教は能く世教の基礎たるべきか】(M.30.9 六合雜誌)に見る穂積八束批判

(2) 大西祝【良心起源論】(M.23)に見る規範発生の理論

6 国民道德論争—井上哲次郎から和辻哲郎へ

7 イデオロギーとしての祖先崇拜論の終焉

8 宗教起源論から見た祖先崇拜論

Presentation—OHP, Reversal Film

二 イエーリングと近代日本法学

明治期から今日に至るまでイエーリングほど長期にわたってわが国の法学に影響を継続的に与え続けた西欧の法学者は他にいないと思われる。

まず明治十五年に天賦人權説から社会ダーウイニズムへと転向した加藤弘之は、転向後の著作である『人權新説』のなかで同著の冒頭に掲げた(富山湾の蟹気楼のうらに天賦人權の四つの文字に浮ぶ)口絵の示すように、「優勝劣敗は天理矣」との基本思想にもとづいて「伊埃林」(イエーリング)の『權利闘争論』を援用している。⁽¹⁾さらに、十年の歳月を費やした加藤の著作『強者の権利の競争』の加藤自身によるドイツ語版“Der Kampf um's Recht des Stärken”は、イエーリングの名著“Der Kampf um's Recht”を直接的に想起させる。他方においてこのイエーリングの著者は、ダーウインの生存競争 Struggle for Life のドイツ語訳 Kampf um's Dasein に由来すると指摘されている。⁽²⁾

加藤『人權新説』出版と同年の明治十五年に、西周はイエーリングの同書の翻訳に従事して訳稿「学士叅令氏権

利争闘争」を作成し中断した。西のこの訳稿は従来、日沖憲郎、大久保利謙、リチャード・H・マイニアらによって「未刊行」とされてきたが、イエーリングが原著の序文で「東京・西の日本訳」と指摘したとおり、四年後の明治十九年に学術雑誌に四回にわけて連載されたことが平成六年になって判明した。⁽³⁾

明法寮からフランスに留学した磯部四郎は明治十九年に「ローマ法の精神」をフランス語訳から十八分冊に邦訳刊行し、明治二十五年には明治天皇がイエーリングを八勲二等旭日重光章に叙するなどの事実があった。井上哲次郎、金子堅太郎、三好退蔵らはイエーリングと直接に数次に亘って会見した。後年には末川の民法学、牧野の刑法学に対して強い影響力をイエーリングが及ぼしたことは周知であり、宮崎(道)、前田(孝)などイエーリングのもとに留学する日本の解釈法学者もあつた。これらのなかで本稿のテーマとの関連において重視されるのは、穂積陳重、八束兄弟による祖先崇拜論である。(後述)

日本におけるイエーリングの影響は法律学にのみ限定される訳ではない。例えば、皇道哲学の唱道者であつた佐藤清勝、西田学派に属した哲学者、山内得立の所有論、穂積の著作や井上忻二の訳業を通じた文化人類学における祖先崇拜論への影響など今後に検討されるべき課題は多い。

三 法と宗教の起源をめぐるイエーリングの三つの論争

1 第一の論争をめぐる

法と宗教の起源をめぐるイエーリングが著した三つの書は、第一に「権利闘争論」(一八七二年)、第二に「法感情発生論」(一八八四年)、第三に「インド・ヨーロッパ人前史」(一八九四年)である。

第一の書「権利闘争論」は、一八七二年にイェーリングがウィーン大学からゲツチンゲン大学に転任するに際してウィーン法律家協会で行った訣別講演であつて、もともとの演題は「法心理学の一考察」(Ein Stück Psychologie des Rechts)であつた。とくに有名な本書の冒頭部分は、五版以降に書き改められたものであり、本来はやや哲学的な叙述をもつて始まつていた。一九九二年にイェーリング死後百年を記念して二冊の「権利闘争論」が覆刻されたが、かつて東ドイツ法学界をリードしていたヘルマン・クレンナー編集の「権利闘争論」⁽⁶⁾は初版の覆刻であり、これに対してウィーン大学のフェリクス・エルマコーラは十八版を覆刻している。⁽⁷⁾

一八七二年に「権利闘争論」が新聞の速記録から稿を起して出版されると、次々にイェーリング批判が展開された。シュミードル「ユダヤ教および原始キリスト教に対する関係における権利闘争の理論」(一八七五年)⁽⁸⁾、フェリックス・ポアス「権利闘争は義務的命令か、ルドルフ・フォン・イェーリング教授への解答と反論」(一八七六年)⁽⁹⁾、法学者であると同時に文学者、詩人でもあつた友人フェリックス・ダーンの「法における理性—法哲学の諸基礎」(一八七九年)⁽¹⁰⁾、地方裁判所所長A・ピッチャーの講演記録「法律家と詩人—イェーリング「権利闘争論」とシェークスピア「ベニスの商人」に関するひとつの研究の試み」(一八八一年)⁽¹¹⁾、長篇小説でありながら冒頭にイェーリング「権利闘争論」からとつた二つの長い引用文を掲げるカール・エミール・フランツォス「権利のための或る闘争」(二巻本、一八八二年)⁽¹²⁾、イェーリングによつて教職に就きながらイェーリングと不仲であつた多才なヨゼフ・コーラーの「法律学から見たシェークスピア」(一八八三年)⁽¹³⁾など、宗教学、法哲学、実定法学、文学といった多方面からイェーリング批判が成されていった。

イェーリング「権利闘争論」はその扉に「闘争のなかに汝は汝の権利を見出すべし」とのモットーを掲げ、この版で改作された本文冒頭部分もまた権利闘争に係る。このことが多くの賛否両論をよび起こすものとなつた。

十九世紀後半のヨーロッパの近代的人間像にとって近代を実現する種々の人間行動は同時に種々の側面における前近代的なるものに対する破壊と闘争を不可避にせざるものであった。それはまた同時に近代の生み出した相互に對立する諸要素間のうちなる闘争をはらむものであった。「諸国民の闘争、国家権力の闘争、諸身分の闘争、諸個人の闘争」(イエーリング)が政治闘争、経済闘争、宗教闘争、文化闘争、軍事闘争、心理闘争などの様々の闘争としてなされていった。

近代の多くの社会学論が△闘争▽をテーマにした理由もこの点に係る。たとえば、ヘーゲルは生と死をめぐる精神の諸現象を精神の自己実現の闘争と見てとったし、マルクスは階級闘争を、ダーウインは生存競争を重視した。社会ダーウイニズムにおいては、グンプロヴィツにみられるように人種闘争が集団間の闘争として説かれたし、カール・シュミットは生死をめぐる自己と他者との闘争としての敵味方理論を説いたのであった。ゲオルグ・ジンメルが名著「社会学」の一章を闘争に割いたのも、それが近代社会の重要なひとつの形式であるとの認識にもとずいているからであるし、コーザー、ダーレンドルフによる闘争の社会学的分析とか、パーソンズやルーマンといった現代の社会学論家たちの闘争をめぐる社会学論もまた同様の文脈において考えることができるであろう。

社会闘争、イデオロギー闘争、労働闘争、平和的闘争など、闘争は、その主体、客体、方法、規模目的などにおいて多様であるが、法と権利をめぐる闘争もまた近代市民社会の重要な闘争形態のひとつであることは論をまたない。この点を正視し、カント倫理学における人格に対応して法的な人格による法的闘争に対して倫理的な意義を与えた点にこそ、イエーリング「権利闘争論」が、一場の講演であったことを大きく越えて、はからずも、近代社会学史のなかに法学書としてはほとんど唯一の地位を占めた理由があったと思われる。

けれども、社会倫理的な意義をもつ法的闘争が同時にまた宗教倫理上も是認されうるか否かは、困難な問題であ

る。イェーリングが同書で指摘するように、将校には名誉が、農民には土地が、商人には信用が、全人格をかけても守るべき世俗的な価値であるとしても、紛争解決へ向かう思想と行動は、当該の法的主体と客体が所属し信奉する宗教と宗派によって大きく相違する。たとえば歴史的な出自を同じくするユダヤ教徒、カソリック、プロテスタント、イスラム教徒が、同一の法状況においてそれぞれに違なる法行動をとるであろうことは十分に予想されることである。それゆえ、法的闘争に倫理的意義までも是認したイェーリングの同書は、それぞれの世界宗教に対して難問を提起したことになり、それに対する反応がシユミードルの著作を始めとする多くの賛否両論であつた。

2 第二の論争をめぐる

イェーリングの第二の論争の著作「法感情発生論」は、「権利闘争論」のもととなつた講演に続く第二講演として同じ場所において十二年後にウィーンで行なわれた。この講演の記録は、同年ウィーンの「一般法律家新聞」に五回に分載されたのち、当時公刊されな⁽¹⁴⁾いで終つたものである。

オーストリー皇太子や法曹界重鎮の出席を得て一時間半以上に亘つたこの講演は、まづ権利闘争を論じた第一講演と同一の主題すなわち法感情を取り扱うことへの表明から始まるが、第一講演が主として健全な法感情の現象形態を論じたのに対して、第二講演は法感情の内容分析を主題とし、またこの法感情発生⁽¹⁵⁾の由来を説明することが重要な目的であることが表明される。法感情の発生は、生得的であるのか、それとも歴史⁽¹⁶⁾的であるのかという問題は、綿密な準備草稿なしに簡単なメモに従つて解明されていく。彼はかつては生得説に立つていたことを告白し、次いで説を改めるに至り、歴史説に転じた理由を説明する。設問は「道徳的なものの根源は、自然かそれとも歴史か」と要約され、哲学者ロックの学説を知らぬまま同一の結論に達したことが述べられる。

批判対象としての生得説はさらに三つの物質主義的見解に大別されて検討される。さらにイエーリングは、自然観察の観点、歴史の観点、内なる心の心理的な観念の三点から生得説と歴史説との対立を解こうとする。そのさいイエーリングは、新しい自然科学の成果に学びつつ、動物における本能の古典的理解を批判し、これに対して動物の学習能力を対置させる。そして一定の文化段階に各民族に見られる文字の発見、貨幣の鑄造などを例にとり、これらの観念を人間に教えたのは、自然か、それとも、歴史かという課題を分析する。自然がそれらを教えたのだとするならば、あらゆる民族、あらゆる時代、あらゆる段階についてそう言えるはずであり、思考法則も道德的心理もいかなるところでも同一となるはずである。そうであるならば未開民族についても生得説が正しいことを言えるはずであるが、事実とは異なる。自然が支配者であるのなら未開民族は文化の発達した民族と同じことを自然から学びとるはずである。道德的観念は、言語や神話などと同様に、歴史のなかで徐々に形成されてきたものであることが、ギリシャ神話、文学作品、旧約聖書などからの例証を縦横に駆使して立証されていく。

さらに道德的観念の形成過程が、幼児における道德的観念の体得過程を例として分析される。道德的観念は幼児の発達に応じて幼児を取り巻く外的環境から与えられていくが、しかし、幼児の言語学習、表現の意味の知悉、物の識別などは何故可能となるのか。イエーリングによればそれは人間精神の抽象力 (Abstraktion) に依るとされる。幼児は知らず知らずのうちに犬や猫の特徴を抽象化し、その結果犬と猫との識別を知る。だれも幼児に抽象的な文法を教えないけれども、幼児は単語から文法を抽象化し、動詞の活用を見事にやってのける。この意味で幼児は、揺りかごの中のヘラクレスである。

イエーリングは (ヘーゲルのように) 単純にも理性を真理の根源とみなすことを拒否する。「自然か、それとも歴史か、二つにひとつだ」と彼はのべる。イエーリングによれば、根拠の究極は目的であり、この点に立てば、

「無限の展望が学問に開かれる」との予測が立てられ、後期の主著「法における目的」の主題へと接続して講演は終わる。

宗教や法といった規範発生の起源を歴史に求めるイエーリングの立場は、短時間の講演という性質上若干論証が不十分にも思われ、そのためかイエーリング自身は「この講演をもっと敷衍した形で出版したい」との希望を講演の中でも述べている。この希望はのち未完ながら主著「法における目的」第二巻において実現されていた。

イエーリングによるこの第二講演「法感情発生論」に対して、現象学派の父と言われる倫理学者フランツ・プレントナーが五年後に同一の場所において、直接にイエーリングの立論に反駁する講演「法的と道德的ということに關する自然的サンクションについて」⁽¹⁵⁾を行なった。

プレントナーのイエーリング批判は、イエーリングと同じ主題「社会規範の起源」に関して、展開される。プレントナーはイエーリングとともに社会規範の生得的起源を否定するが、他方において普遍的妥当性を有する道德律をイエーリングとことなつて是認する。例えばピタゴラスの定理がそのことの一例として挙証される。論理学などの命題は、自然的に妥当する判断規則であるから自然的サンクションが認められる。

倫理的な認識の起源は、プレントナーによれば記述的心理学によつて与えられる。彼はイエーリングとことなり、人間にその本性上一種の本能的行動を認める。そして人間は社会へ向つて倫理的に規定されている存在であるから、この自由を制限するための実定法が制定される。これと同様、かつ実定法を補うものとして道德の実定法典、すなわち実定道德が存在する。実生活における最高善の存在を是認するプレントナーは、イエーリングの倫理的価値相對主義を「ニセ相對理性論」(Falsche Relativitätslehre) だとして激しく批判する。

3 第三の論争をめぐって

法と宗教の起源をめぐるイエーリングの第三の著作は、死後二年目に女婿の商法学者ウイクトル・エーレンベルクの編集にかかる大部の遺著『インド・ヨーロッパ人前史』(一八九四年)⁽¹⁶⁾である。

イエーリングは最晩年の二年間をインド・ヨーロッパ人の歴史の起源の研究に熱中した。それは同時に、法と宗教の歴史の起源の探究を意味していた。アジアの地に興ったアーリアン母族から分枝した子族が何世紀もの長期に亘るヨーロッパの辺土への民族移動の結果、インド・ヨーロッパ人の各民族が形成された。イエーリングは長期の民族の移動という事実のなかに法、宗教、道徳などの起源を求めようとする。

イエーリングは、アーリアン親族法に一夫一婦制と死者供養の制度が存在したことを承認する。前世紀までであったインドの寡婦殉死(Witwenverbrennung)という奇妙な風習を手掛りに、先史期においてたんに妻の身体が夫の所有物と同様に焼き払われるにすぎない事実が、いかにして後代になって道徳的に評価される美風とたたえられに至ったか、を分析してみせる。イエーリングによれば、先史の時代に生活上の必要から形成されたことが、後代になってその意義を転じ特別の意味附与をされるという。道徳的観念ははじめから存在したのではない。道徳的観念が実在を生んだのではない。実在が法と宗教と道徳とを生んだのである。人間生活の実際上の必要こそが、諸規範の壮大な体系を生み出すに至った、とイエーリングは力説する。

死者供養すなわち祖先崇拜の起源は、美しい夫婦愛とならぶアーリア人の美点として親に対する子の孝順ゆえであると信じられている。しかし事實はその逆であると、彼は説く。アーリア人においては長子の結婚により父の財産と家政権は子に移転し、長子が家長となった。これは肉体的力量の増減に対応した習慣であったし、ギリシャ神話にもその痕跡を残している。諸神の行為は、かつて人間の行った行為を指示している。神話は原始時代における

社会観念の最古の淵源に他ならない。

死せる親の墓前に供えられた供物は、子の亡き親に対する追慕の念の表現ではないとイェーリングは述べている。アリア人にあつては、老親殺害の風習は欠如していたが、生産力を喪失した老親の遺棄という風習はあつた。それならば、親の生存中に与えることを拒否したパンを、何故に死後になつて墓前に供える必要があつたのか。それは恐怖ゆえであつた、と彼は考える。アリア人の思想によれば、死者は死後もなお幽鬼として生存するがゆえに、遺族は供物を捧げた。死者供養の本来の動機は、亡親への愛ではなく、生き残つた者の死者に対する憂懼と恐怖に求められる。このことはまた宗教の起源を示唆するものでもある。祖先崇拜は古代人の宗教観からすれば神への崇拜と同じであり、恐怖こそが神を造つたのだ、と彼は考える。

これらの点でイェーリングが批判の対象とするのは、フェステル・ド・クランジエがその著「古代都市」(一八六四年)において説いた社会制度の宗教主義的理解である。かまど神にみられる家神への宗教的感情を基盤として古代都市制度を説明しようとするクランジエの試みはイェーリングによればことごとく誤りである。死者供養の義務、相続制度、土地の個人的所有権などについて詳細にイェーリングはクランジエの所説を全面的に批判する。たとえばクランジエにおいては家神としてのかまど神は動くことがなく、このゆえに家庭神と一即不離に形成された土地所有権は非譲渡性のもとなると説かれる。しかしイェーリングによれば、アリア人は土地への個人所有権の観念を有しておらず土地は共有とされていたのであり、アリア人の家屋は石造ではなくて移動式であつて、牧畜を生業としていたアリア人は畜群の移動とともに家屋を解体して移動したのであるから、 \wedge かまど \vee 自体、固定されることなく、クランジエが非難する \wedge 迷えるかまど \vee がかまどの実態であつた。アリア人は死者の墓さえ遺棄して移動しなければならなかつた。アリア人の民族移動の行進は、雪解けを待つて三月始めに行われた

が、出発に先立ち二月の末には祖先の墓に最後の供養をなした。移動中の渡河にさいして、老人は河神への供物として河中に投じられたのである。イエーリングによれば、クーランジェの誤りは、アーリア人の移動に注目しなかつたことに起因するとされる。イエーリングはアーリア人の法制度については、相続法のほかに財産法、司法、刑法等について考証をしている。

これらの法、宗教、祖先崇拜などの問題の他に、イエーリングは遺著「インド・ヨーロッパ人前史」において「インド・ヨーロッパ人の原郷問題」の解明を試みている。彼は、第一の原郷 (Urheimat) を中央アジアのバクトリアに求め、第二の原郷をコーカサス北方に求めた。現代アメリカの考古学者マリア・ギンブタス女史はクルガン (小丘の墳墓) 文化の研究から、インド・ヨーロッパ人の原郷をウクライナ地方のステップ地帯に確定しており、⁽¹⁷⁾考古学上はこの説がほぼ通説となっている。⁽¹⁸⁾このことからすれば、イエーリングが提出した解答も百年の歳月を考慮すれば傾聴に値すると言いうるであらう。

四 法と宗教の起源をめぐる近代日本の法理論

穂積八束が言う「祖先教」という言葉は、日本人の語感にとつて何かしらそぐわないものを有している。しかし、この語がハバート・スペンサーの説く祖先崇拜が宗教の起源であるとの主張に対応したものであり、また他方で、 \wedge キリスト教 \vee という語に対抗して八束が作成した用語であつて \wedge キリスト教 \vee の \wedge キリスト \vee の部分に \wedge 祖先 \vee という語をあてはめた用語であることに気が付けば、 \wedge キリスト教 \vee とは西欧の宗教を意味し、八束の言う \wedge 祖先教 \vee とは特殊日本の宗教を意味することになり、西欧と日本という対立的図式がその背景にあることに留意でき

る。

八束が「家制及国体」(明治二十五年)のなかで「祖先教ハ我国体ノ基礎ナリ」と述べ、「民法出テ、忠孝滅フ」(明治三十三年)のなかで「我国ハ祖先教ノ国ナリ」と述べるとき、その意味はわが国は誤てるキリスト教の支配する西欧諸国とはことなり、祖先崇拜を最重要視する国で、西欧よりも優越する特殊な国家であるということにある。

八束が依拠したスペンサーの祖先崇拜に宗教の起源を求める思想は西洋宗教思想のなかにあつては通説とは言えず、宗教の起源については、様々な学説が提起されてきた。宗教の起源を、プロスは呪物信仰に求め、サイコは儀礼に、マックス・ミュラーは人間精神に、タイラーはアニミズムに、フレイザーは超人間的諸力への融和に、デュルケームはトーテミズムに、フロイトは性本能に、ユングは神話に、ホワイトヘッドは個々人の経験に、ブランドンは人間の時間認識に求めてきた。これら多くの宗教起源論はいづれも人間における死の認識の形成を前提としている。そしてこれらは、死の認識—不安—人間のアイデンティ—喪失—死への恐怖—死者供養—葬礼—儀礼—死後への保証—儀礼の社会化—道德規範形成—宗教規範形成—法規規範形成—規範の制度化というようなくつかの人間精神の発達段階のうちのどの段階に着目するかに対応して異なる理論構成が採られていると考えられる。

周知のように、一神教としての世界宗教であるユダヤ教、キリスト教、イスラム教においては可視の対象は偶像(「*idol*」)であつて神ではないとの教義から祖先崇拜は否定されるのに対して、仏教においては祖先崇拜は習合され、その結果、現代の先進諸国においては唯一日本においてのみ祖先崇拜が習俗として残存するに至っている。

法制度上、西欧とまったくことなるこのような日本の特徴を的確に示しているのが、祭祀承継権に関する規定の存在であり、祭祀承継権は旧民法においては家督相続の特権に属すものとされたし、現行民法八九七条においても祭具等の承継は「慣習に従つて祖先の祭祀を主宰すべき者がこれを継承する」と規定され、祖先崇拜は日本の法制

度のなかにも取り入れられているのが現状である。

もともと明治憲法における天皇制も、「天皇ノ宝祚ハ之ヲ祖宗ニ承ケ之ヲ子孫ニ伝フ国家統治権ノ在スル所ナリ」(伊藤博文)というように、祖先崇拜を重要な法的イデオロギーとして設定することによって成立するものであった。⁽¹⁹⁾明治憲法における天皇制の採用の理由は、伊藤博文らが強固な国家統治のイデオロギーを他に求めることができなかったからである。伊藤は、ある講演のなかで明治憲法原案起草について、わが国では西欧のように宗教による統治はできかねるし、日本の仏教や神道の方も又弱いので、宗教イデオロギーのアルタナティブとして天皇制を統治原理として採用したと、次のように率直に吐露している。「抑欧州に於ては……宗教なる者ありて……人心比に帰せり。然るに我国に在りては宗教なる者其力微弱にして……仏教は……今日に至ては己に衰しい替に傾き……神道は……宗教として人心を帰せしむるの力に乏し。我国に在て機軸とすべきは独り皇室あるのみ。」⁽²⁰⁾と。明治憲法体制において天皇が政治的權威のみならず現人神として宗教的權威にまで祭り上げられた理由はこの点にかかっている。このような歴史的コンテクストのなかで、祖先崇拜の理論をもって日本公法の原理にまで昇華させたのが穂積八束であり、また八束に次いでスペンサーにならって祖先崇拜に法と宗教の起源を求めたのが八束の兄、穂積陳重であった。

近代日本の法学者のなかで最も早期に祖先崇拜に言及したのは八束の「民法出テ、忠孝亡フ」(明治二十四年八月)である。これは明治憲法制定の二年後である。そしてさらに翌年にやや詳細な「家制及国体」を発表している。八束の主旨は、キリスト教に帰依した西欧諸国とことなり祖先崇拜がわが国の国体の基礎たるべきことに存する。興味深いのは、八束が後者の論稿において、モルガン、スペンサー、ボスト、コーラー、ジトロロン、そしてイエーリングに依拠しながら、ヨーロッパに定住後には西欧人はキリスト教徒となつて祖先崇拜を否定するに至つたが、

インド・ヨーロッパ人の民族移動以前には彼らにも祖先崇拜の習俗が存在したと指摘することによって、祖先崇拜が人類普遍の原理であるとの論証を試みていることである。

八東が「人倫忠孝ノ精神ヲ以テ社会ヲ維持セントストキハ祖先教ニ依頼スルノ外他ニ方案ナシ」とする点は、伊藤博文の憲法原案起草の際の意図と合致する。八東の祖先崇拜理論は、家—血縁—女系統(母系制のこと)男系統(父系制のこと)への家制度の発達—ローマ親族法などの分析を含むが、それと同時に排外的な国粹主義を秘めていた点に注目すべきであろう。仏教伝来があつてもわが国の祖先教が仏教によつて滅びなかつたのは、外国の仏教人種が入国しなかつたからだと彼は考える。「仏教ノ為メニ国体ノ基礎タル祖先教ノ廢絶セサリシ所以ハ仏教ハ我國ニ入ルモ仏教人種ノ我國ニ入ラザリシニヨル、仏教ヲ伝ヘ仏教ヲ奉スルモノハ我祖先教ノ民ナルカ故ナリ」。(21)

したがつて彼はキリスト教をはじめとする外来の宗教を信仰する外国人の入国と布教とを排撃する。「今若外教ノ人種我國ニ入りテ外教ヲ布クトキハ古ノ仏法ニ渡来ノ有様ト大ニ結果ヲ異ニスルコトアルヘシ」と。(22)

西欧流の婚姻自由契約思想をナポレオン法典にならつて継受しようとしたポアソナードの起草になる旧民法草案に反対してセンセーショナルな表題によつて今日まで有名な八東の「民法出テ、忠孝亡フ」は、平等な個人間の自由契約思想は博愛主義を基調とするキリスト教思想のものであつて、家を重視する祖先教を古来からとつてきたわが国には適してないとの主旨であり、実証的でもなく、わづかにモムゼン、イェーリング、クーランジェを引用しながらも叙述は断片的で説得性に欠けているように思われる。八東はさらにその祖先教理論をエスカレートさせ、「国家ト外宗教トノ關係」(明治三十三年)、「家」の法理的觀念」(明治三十一年)、などを同じ主旨のもとで発表しているが、「耶蘇教以前の欧州家制」(明治二十四年八月、国家学会雑誌第四卷第五十四号)は「民法出テ、忠孝亡フ」の冒頭の一文「一利アレバ一害アリ」を除けば全く同一の文である。

当時、天皇に対する御進講は和書、漢書、洋書について各三十分間程度正月に行われていたが、弟の八束は合計五回に亘つて、ハンムラビ法典、ユステイニアヌス法典、タキトス、祖先崇拜、アリストテレスについて御進講を担当している。明治四十四年の御進講「ギリシャ及ローマの古典に顕はるる祖先崇拜の事跡」は、フェステル・ド・クーランジェの「古代都市」の要約を骨子としたもので、靈魂不滅の信念、祖先崇拜、神火、家内宗教、家の觀念、婚姻、家の継統、系統に言及したのち、キリスト教がこれら古代の祖先崇拜の教義を禁止することに及んだことに触れ、祖先崇拜がわが国体の基礎たるべきことを主張している。

このような没実証的な八束の祖先崇拜論に対して批判を展開したのは、早稲田で倫理学を講じながら夭折した大兄祝「祖先教は能く世教の基礎たるべきか(穂積八束氏の論を読む)」(明治三十年、六合雜誌)であった。

大西の主張は「予輩は祖先崇拜といふ如き単純なる思想若しくは手段を以て、果してよく今日及び将来の民心を満足せしむるに足るべき世教を振起し得るかを疑ふ」⁽²³⁾ことに要約できる。そしてこれらの論争は他方において明治二十三年の「教育勅語」以後に展開される国民道徳論争に継続していくことになる。とりわけ「勅語衍義」を執筆した権力側のイデオログ井上哲次郎を中心に、一高不敬事件における内村鑑三らのキリスト者や対権力的に硬軟各派の仏教者の間に教育と宗教の理念をめぐる大規模な論争が喚起されていく。そのさい、井上哲次郎「教育と宗教ノ衝突」(明治三十六年敬業社)に示された忠孝觀念の重視からするキリスト教排撃論は、これら国民道徳論争に先行した穂積八束らの国家イデオロギーとしての祖先崇拜重視の立場からするキリスト教排撃論によって準備されたのと同じの論理をもっていたことが注目される。

八束の兄、穂積陳重は、四回担当した大正天皇に対する御進講のうち三回目にあたる大正八年の御進講「祭祀と政治法律との關係」で、祖先崇拜を論じている。ここでもクーランジェ「古代都市」を引用しながら、陳重は祖先

崇拜の起源を追慕の念に求め、クーランジェ、スペインサー、ラポック、イェーリングらの恐怖起源説を斥けている。そして祖先崇拜との関係において婚姻とりわけギリシャ時代の三つの婚姻式や養子、相続などを考察し、祖先崇拜が家、社会、国家の起源であるとし、タルドの「模倣の法則」に依拠して人間生活において祖先の行為を模倣することの意義に言及し、皇室の祭祀と国民の祭祀との合一を説くに至っている。

昭和三年になつて穂積陳重は改めて祖先崇拜に関する比較的詳細な論考を「祭祀及礼と法律」にまとめた。基本的主張は前記「祭祀と政治法律との関係」と同じであるが、学説の検討がやや深化されている。陳重によれば、宗教の起源は、「生者が死者の霊に対して為したる感情の表示⁽²⁴⁾」であるとし、祖先崇拜の起源をめぐり、ルボック、スペンサーらの恐怖説—幽鬼慰藉(Ghost-propitiation)説を斥け、さらにイェーリング「インド・ヨーロッパ人前史」のうちの死者供養に関する叙述を長々と四ページにわたつて引用し、「恐怖が神を作る(Fimor fecit deos)」とのイェーリングやシュルツらの恐怖説に反対している。陳重はイェーリング説について次のように考えている。「イェーリングは低文化の人民は一般に親に対する敬愛の情を欠き、之を虐待するを以て、常能を為すものと誤認したのである⁽²⁵⁾。」また「イェーリングの利己的生産的人生観は既に其根本に於て誤つて居り、其結果たる恐怖説の当を得ないものであることも明かである⁽²⁶⁾。」と。

穂積陳重の祖先崇拜起源論の第一点は「恐怖説は不自然である」こと、第二点は「靈魂慰藉説は結果を以て原因と為すもの」であり、「孝養、供養するの事實は前に在つて、怒つて報復するの事實は後に在る」こと、第三点は「恐怖説は社会の起源および發展に関する事実と相容れぬものである」ことを骨子としている。穂積によれば、社会の起源は人間の社交性、社交的本能に求められるとされる。穂積はここでゲオルグ・ジンメルの小冊子「社会学の根本問題—個人と社会」を参照していないのだけでも、同情、同類意識に注目し、成員間の心的凝集力の結果

により母系制社会ではトーテムが、父系制社会では祖霊が求心力の中心となると考えている。

穂積は同書の附録「祭祀と国体」(大正元年の講演)のなかでも祭祀の起源に言及し、スペンサー、イエーリングらの怨霊鎮慰説を批判し「祭ルハ在スガ如シ」とか「すべての祭は愛敬の至りなり」とか述べ、「祖先崇拜すなわち祭」との見解に至っている。そして「大日本帝国と万国と異なる点」を「祖先崇拜を以てする国体」に求めている。このうち、穂積陳重の祭祀論は、後続する新国学としての柳田国男の祭祀論に一筋の道をつけていくことになる。

法と宗教の起源をめぐるイエーリング、クラーランジェ、スペンサーらの諸説、穂積八束、陳重と大西祝の間に行われた祖先崇拜をめぐる論争、井上哲次郎を中心としてキリスト者、仏教者をまきこんで行なわれた国民道徳論争は、これまで相互の連関に注意されることなく、各々に別個に切り離されて理解され論じられてきた。けれどもすでに本稿において明らかとなったように、法宗教起源論―祖先崇拜論―国民道徳論争は有機的な連関においてさらに解明されていくべきであろう。これら諸論争の有機的連関の解明作業は、講座派による天皇制ファシズム論の流し続けた学問の不毛化を大胆にのりこえて、近代日本の実像と特質と的確に照射する実り豊かな作業となる可能性を秘めていると思われる。

(1) 加藤弘之「人権新説」(明治文化全集)第二巻「自由民権篇」三七六頁など。

(2) Frang Wisacker, *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit*, 2. Aufl., S.425, Göttingen 1967. 鈴木祿弥訳、五四一頁。

(3) 詳細については、山口〈資料・紹介、西周「学士匯令氏權利争闘論」の公判〉、名古屋経済大学企業法制研究所「企業法研究」第六号、一五一頁―三〇一頁

(4) Frang Wisacker, *Vorwort zu „Herings Erbe“* S.11, Göttingen 1970. 詳細については、山口「イエーリングと明治憲法制定―イエー

- リング宗教文書の存在について」『中京大学社会科学研究所「社会科学研究」第八巻第一号、一〇三頁—一二六頁
- (5) 末川博「思ひ出の人と私のあゆみ」末川博選集全集第九巻。坂野英一「イェーリング永遠五十年」『民間法雑誌』十六巻四号など。
 - (6) Rudolf von Jhering, Der Kampf ums Recht, Hrsg. und mit einem Anhang versehen von Hermann Klenner, Freiburg 1992
 - (7) Rudolf von Jhering, Der Kampf um's Recht, Zum hundersten Todesjahr des Autors, Hrsg. von Felix Ermacona, F/M 1992
 - (8) A. Schmiedl, Die Lehre von Kampf um's Recht im Verhältniss Zu dem Judenthum und dem ältesten Christenthum, Wien 1875
 - (9) Felix Boas, Der Kampf um's Recht ein Pflichtgebot? Antwort und Entgegnung am Herrn Professor Dr. Rudolf von Jhering, Berlin 1876
 - (10) Felix Dahn, Die Vernunft im Recht, Grundlagen der Rechtsphilosophie, Berlin 1879
 - (11) A. Pietscher, Jurist und Dichter, Versuch einer Studie über Jhering's "Kampf um's Recht" und Shakespeare's "Kaufmann von Venedig," ein Vortrag ,Dessau 1881
 - (12) Karl Emil Franzos, Ein Kampf um's Recht, Roman, 2 Bde., Breslau 1882
 - (13) Josef Kohler, Shakespeare vor dem Forum der Jurisprudenz, Würzburg 1883 (Reprint, Aalen 1980)
 - (14) Über die Entstehung des Rechtsgefühls, Vortrag von Dr. Rudolf von Jhering, Allgemeine Juristen Zeitung, Wien, 16 März, 23 März, 30 März, 6 April, 13 April 山口訳「法感情の発生について」『名古屋音楽大学研究紀要』第十号所収
 - (15) Frang Brentano, Von der naturlicheu Sanktion für recht und sittlich, (in) Vom Ursprung sittlicher Erkenntnis, Hrsg. O. Klaus, 2 Aufl., Leipzig 1921 水城宗明訳「道徳的認識の起源について」世界の名著五一所収
 - (16) Rudolph von Jhering, Vorgeschichte der Indoeuropäer, Aus dem Nachlaß herausgegeben, Leipzig 1894 井上正一訳『欧州民族文化史』(興文社編輯行会)
 - (17) Maria Gimbutas, Die Indoeuropäer; Archäologische Probleme, (IN) Anton Scherer (hrsg), Die Urheimat der Indogermanen, Darmstadt 1968
 - (18) ギンダフスのクルガン文化説に対しては敵言語学からの疑問を掲載する最近のものとして風間寛代三『印欧語の故郷を探る』(岩波新書) 百頁—百九頁

- (19) 伊藤博文「帝国憲法皇室典範義解」(国家学会) 一頁
- (20) 伊藤博文「比原案ヲ起草シタル大意」、『伊藤博文伝』中巻、六一五―六頁
- (21) 穂積八束「家制及国体」、『穂積八束博士論文集』二五九頁
- (22) 同右
- (23) 大西祝「祖先教は能く世教の基礎たるべきか(穂積八束氏の論を読む)」(明治三十年、六合雜誌)
- (24) 穂積陳重「祭祀及礼と法律」昭和三年、二十一頁
- (25) 同右四十七頁
- (26) 同右四十八―四十九頁