

社会秩序と規範

趣旨説明

松田 恵美子 (名城大学)

報告

ドイツ自然保護制度成立史 (1880-1935) —— 市民社会の秩序と自然

西村 貴裕 (名城大学)

一九世紀前半のフランスにおける公衆衛生学

波多野 敏

(岡山大学名誉教授)

中国女訓書に見える男女間秩序

松田 恵美子 (名城大学)

## はじめに

本シンポジウム記録は二〇二四年九月二八日に名古屋大学において開催された法制史学会中部部会第九四回例会で、「社会秩序と規範」のテーマの下で行なわれた報告内容の再録である。但し各人説明が簡単すぎた場合には補足するということ等はなされている。

このシンポジウムの企画責任者は松田であり、名城大学の西村貴裕氏とともに報告を担当した。今回名城法学編集委員の厚意によりシンポジウム内容を名城法学に掲載できることとなった。

## 趣旨説明

法が社会の秩序維持機能をもち、それが重要な意味をもつことは確かである。しかしながら秩序維持のために必要であるとして次々と法が制定され、一方でその反作用として人々の自由の空間が狭められるという問題が生じる。一九九〇年代に入ると日本においても成文法の過剰が「法化」の問題として指摘されていたが、近年はますます法を制定する必要が叫ばれている。

ところで歴史を振り返るなら、人々は必ずしも成文法に頼らずとも、社会の秩序を維持していたのではないかと思うことになる。ではどのような形で秩序を維持していたのだろうか。この点を考えることは、成文法のあり方を考えるに有用なのではないか。

そのように考えたことから、ドイツ、フランス、中国という三つの国の歴史を振り返り、社会秩序維持のために

規範がどのように関わるのか、各国担当者が各々の観点から分析するものとした。

ドイツ自然保護制度成立史（1880-1935）——市民社会の秩序と自然

西村 貴裕

はじめに

本報告ではドイツにおける自然保護制度の成立史を分析する。一般的に個別行政法は規制対象に固有の論理と不可分であることを特色とする。しかしここでは以下のような、多少なりとも一般的な問題設定から論じることとする。すなわち、一・自然保護と所有権との関係、二・既存の行政機関の枠組みと制度成立との関係、三・保護に必要な組織の仕組み、である。

第一の点は所有権制限のあり方とその根拠にかかわる。近代市民社会は個人の自由な自己決定によって社会が形成されることを理念とし、その自己決定を担保するのが私法体系である。このような市民社会の秩序への国家の介入を、広渡清吾氏は二種類に区分して論じている。近代的（消極的）介入と現代的（積極的）介入である。危険防止のための介入を典型例とする近代的介入が市民社会の秩序の保全を目的とするのに対して、現代的介入はこのような社会秩序の部分的修正を目指してなされる<sup>1)</sup>。

本報告は後者の現代的介入の特徴を、自然保護法を素材として分析するものである。市民社会の自律性に任せて

いては、自然への配慮が社会に組み込まれることは難しい<sup>②</sup>。ここに国家の介入が必要となるのであるが、しかし介入根拠が「自然」のためであるとき、その正統化には特別の困難が伴うと推測される。その困難は、特に法律の制定過程を分析することでよく可視化されるだろう。

第二と第三の点は組織と制度との関係にかかわる。社会や人間のあらゆる側面に関わるがゆえに、制度成立期において、自然は既存行政組織の枠組みに収まることはなかった。このような組織のあり方は制度の成立にどう影響したのだろうか。さらに、国家的な課題が認識されたとしても、少なくともその当初は、国家は行政に必要な知見を有していない。これは社会と国家を媒介する組織の必要性の問題として把握することができるだろう。

次に、本報告とシンポジウムの「企画趣旨」との関係について若干論じる。本報告は個別行政法の歴史研究であり、行政法においては法治主義が重要な原理である。したがって「社会秩序と規範」における「規範」を非法的なものと考えるのが企画趣旨なのであれば、本報告はこれに沿うことができない。

しかしあえて、次の二点を指摘することができるかもしれない。第一に、自然保護制度の成立期においては、国家による介入の正統化が困難であるが故に、まさに非法的な手段、つまり啓蒙と説得による保護が目指された。これにより自然への配慮を市民社会の秩序に組み込むという課題が達成されたかどうかの問題となる。

第二にここで論じる行政法は、慣習法の近代法体系における代替物とみなされうる。自然の持続的利用を含む社会秩序の形成は、まずは慣習法によって担われてきたと考えられる。それが力を失うとすれば、無制限な自然利用をもたらしうる近代市民法に介入するのは公法的規範となる。その代替は十分な形でなされたであろうか。以上のような文脈であれば、本報告もまた企画主旨と無関係ではないと考える。これらの問題関心からドイツにおける自然保護制度の発展史を分析する。

## 「謙抑」の姿勢の誕生——フーゴー・コンヴェンツの天然記念物保全論

ドイツ自然保護制度の成立に大きな役割を果たした人物として、エルンスト・ルドルフ（一八四〇—一九一六）、ヴィルヘルム・ヴェーテカンブ（一八五九—一九四五）、フーゴー・コンヴェンツ（一八五五—一九二二）等が挙げられる。ドイツでは一九世紀後半から近代化・産業化が急速に進行した<sup>④</sup>。ベルリンの音楽教授ルドルフは一八八〇年、「近代的生活の自然との関係について」<sup>⑤</sup>において、近代化による景観美の毀損を批判した。彼が中心となり一九〇四年には「郷土保護同盟」が結成された。この運動は広義の自然保護制度、すなわち対象の指定を必ずしも伴わず、一般的に景観の改変をコントロールしようとする各種制度の発展の駆動力となった<sup>⑥</sup>。

この動きと並行して狭義の自然保護制度、すなわち天然記念物制度や自然保護地域制度など、対象を指定することで改変や毀損から保護する制度の発展も始まる<sup>⑦</sup>。その発端となったのがヴェーテカンブである。彼は一八九八年、プロイセン下院における演説で動植物種の絶滅を問題とし、「自然の発展史についての記念物」を保護する必要性を論じた<sup>⑧</sup>。

しかし当時は保護の対象や方法、その他の利害との衡量など、すべてが不透明だった。そこで文科省は何人かの専門家に鑑定書の作成を依頼した<sup>⑨</sup>。その一つが、コンヴェンツの『天然記念物の危機とその保存の提唱』（一九〇四年）<sup>⑩</sup>である。これは後に自然保護の「マグナ・カルタ」とも呼ばれるようになった<sup>⑪</sup>。

この鑑定書は多分に戦略的な考慮のうえに書かれていた。以下のような戦略を読み取ることができる。

- 一・天然記念物の概念を相対的なものとし、明確な定義を後回しにすること。
- 二・法律による規制を一つの到達目標とはするが、それを性急に要請しないこと。

- 三・関係省庁、関係者を啓蒙し、交渉と説得により自主的保護を促すこと。
- 四・保護が国庫からの支出を必要としないこと（補償、買い上げをしないこと）。
- 五・保護が経済活動を妨げないこと。
- 六・既存省庁の所管に介入しないこと。
- 七・研究、助言機関の設置。

これらを一言でまとめれば、保護は既存の秩序に権力的介入をしないこと、となる。これが、国家に自然保護への第一歩を踏み出させるために必要なことだった。鑑定書の構成もこの戦略を示している。すなわちこれは「天然記念物の概念の解説」、「天然記念物の危機」、「維持の提唱」の三章よりなる。記述の中心は「維持の提唱」の章にあり、維持の実施についての記述は「自発的協働を通じて」、「行政を通じて」、「制定法を通じて」の三節からなる。このうち「行政を通じて」に全二〇七頁のうちおよそ七二頁が割かれ、「制定法を通じて」については七頁弱が割り当てられているにすぎない。

鑑定書の主眼がどこにあったかは明らかである。関係者・関係省庁に保護対象の存在を知らせ、保護の意義を説き、説得や交渉によって保護を促す。個人・団体・国家機関が価値観を共有し、それぞれがなしうる保護をなしうる範囲でなすという構想である。

「行政を通じて」の節では、邦と帝国の省庁がそれぞれの所管業務において自発的になしうる保護への貢献が、微に入り細を穿って列挙されていた。この点は上の第六の戦略にもかかわる。つまり、「自然」は必然的に多くの行政機関の所管に関わり、自然保護法の制定は、それらの行政活動の法的統制を目論むことを意味しうる。このような介入は諸省庁の反発を招き、保護の実現にとってマイナスとなりえた。

また制定法が必要となるのは、所有権と保護との関係が問題となる場合である。保護のためには所有権の制限あ

るいは収用が必要となる。当時適用されていたプロイセンの「土地所有権の収用にかんする法律」（一八七四年）は、収用に際して補償を必須としていた。<sup>12)</sup> コンヴェンツはこのような保護を現実的でも合目的でもないとして退けた。「より目的にならなっているのは、……天然記念物を従来の所有者に任せ、それらを保護するよう奨励することである」<sup>13)</sup>。こうした態度表明なしには、コンヴェンツの提案が政府、とくに財務省に受け入れられる余地はなかったと思われる。

保護と経済活動との関係についても同様である。国家に受け入れられるためには、経済活動と両立する形での保護が提示されねばならなかった。たとえば以下のような記述である。「もちろんのことであるが、全体としては産業による自然の諸力の利用が制限されることは、決してあつてはならない。しかし、自然の美をまったく・あるいはほぼまったく侵害しないような形で工場施設を建設することは、時には可能である。さらに、国家領域のそこここ、一つの滝、あるいは一つの急流を、その周辺地域も含めて産業的利用から排除し、そのもともとの状態を維持することが望ましい」<sup>14)</sup>（傍点は報告者）。

以上のような戦略と分かち難く結びついていたのが、研究・助言機関の設置であった。コンヴェンツは私人、民間団体、行政機関などの努力を「束ねて組織する」、「確固とした中心点」が必要であるとした。<sup>15)</sup>

### プロイセン邦立天然記念物保全局の設置

この提言をうけて一九〇六年に設置されたのが、「プロイセン邦立天然記念物保全局」であった（以下では「邦立局」と略記）。その設置の検討に際して、プロイセン財務省は次のような懸念を示した。ひとたびこのような独立した機関を設置すれば、それは「行政の様々な重要領域に深刻な困難をもたらし、さらには大きな経費をもたらす」で

あろう。すなわちそのような機関は、当初に与えられた課題を越えて天然記念物が所在する地所を購入することを検討しだすだろうし、特別の制定法を準備し、さらにはあらゆる公共事業——道路や鉄道の建設、干拓、河川改修など——に際する意見表明権あるいは異議申立権を要求するようになるだろう、と。<sup>16)</sup>

制度の発展過程は、この財務省の懸念が的確であったことを示している。しかしコンヴェンツの鑑定書は、このような反対を想定した上で書かれていた。財務省は最終的に同意し、一九〇六年三月五日、プロイセン下院において設置のための予算が認められた。<sup>17)</sup>

同年、関係省庁との調整を経たうえで文科省は「プロイセン邦立天然記念物保全局の活動についての諸原則<sup>18)</sup>」を發出し、これにより邦立局が正式に設立された。コンヴェンツがその局長に就任した。上の経緯を反映し、この諸原則の第三条には、邦立局があくまで研究・助言機関であること、保護自体のための支出はなされないことが明記された。また第六条は邦立局の監督官庁を文科省とした。ここに、自然保護を所管する省庁の下に専門性の高い研究・助言機関を置くという仕組みが作られた。この仕組みは現代ドイツにまで引き継がれている。すなわち行政機関としての連邦環境・自然保護・原子力安全省と、その自然保護部門の助言機関たる連邦自然保護局 Bundesamt für Naturschutz *BfN*。<sup>19)</sup>

この「諸原則」は関係省庁や諸団体等に配布された。各省庁がその下位の部局にこれを送付した際の指示書が、ベルリンのプロイセン文化財団枢密国家文書館には多く残されている。これらはコンヴェンツの構想が具体化されていく様をよく示している。ここでは一例として、プロイセン農林省が西プロイセン州及びポーゼン州のための王立植民委員会、王立総務委員会などの下位部局に送付した指示書を取りあげる。<sup>20)</sup>

まずここでは、天然記念物の保護にとどまらず景観美への配慮が要請されていること、すなわちルドルフに端を発する郷土保護運動・広義の自然保護の論理が入り込んでいることが看取される。すなわち、耕地整理等の「計画

策定に際して技術的な点のみに配慮し直線だけを標準的と見なすのではなく、主目的が妨げられない限りにおいて……自然の美や希少性の維持あるいは創出にも可能な限り配慮することが望ましい」、などの記述である。こうした広狭の自然保護制度の発展とその交錯という点は、他稿にて論じる。

次にこの指示書は、「現場の主要課題とおりあう限りにおいて、邦立局の努力を可能な限り援助すること」とし、しかもそれらの措置は「経済性が妨げられず、……関係者が了承の意を表明する限りにおいてのみ」実施されるものとした。つまりここでは、保護が農林省の所管の範囲内で自主的に行われるものであることが強調されていた。以上のことは、邦立局が設置されるに際し、コンヴェンツの構想について省庁間での合意が充分にとりつけられていたことを示している。

邦立局の課題の一つは、地方委員会の設立による組織のネットワーク化であった。一九〇七年五月三〇日のプロイセン文部省令は、邦内のすべての州に州委員会、その下に県委員会あるいは広域行政区委員会を設置することを定めた。<sup>(21)</sup>ただし実際の設置はコンヴェンツと現地の専門家との関係など、人的な要素によつて左右された。

ここで実務を担当した委員はほぼ自然科学を学修した者であり、高等学校教諭や大学教授、ときに薬剤師や博物館長などだった。この仕事は名誉職であり、発生する費用は各委員会自体が工面せねばならなかった。この委員が、国家と民間の自発的活動との結節点となった。また邦立局は委員の年次会議を招集し、これがプロイセンにおける自然保護の現況、自然保護への意見を集約するフォーラムとして機能した。そのようにして集積・共有された知見が助言活動に活用されるという仕組みが構想されたのである。<sup>(22)</sup>

また邦立局が初期から取り組んだのは、天然記念物の所在把握と目録化だった。そのためのアンケート<sup>(23)</sup>を関係機関・団体等に送付しその結果を取りまとめることは、地方委員会の「最初の、そして最重要の」課題とされた。<sup>(24)</sup> 社  
会における知見を集約して行政に活用する協働システムは、国家的保護のための必須の前提だった。

以上のように、邦立局の活動はコンヴェンツの当初の意図にのっとった抑制的なものだった。しかしこのような姿勢は、地方委員や自然保護に関心を持つ者たちからの厳しい批判に晒されることとなる。

早くも一九二二年の年次会議において、「私的所有権のもとにある天然記念物の保護」について二本の報告がもたれ、「諸原則」が設定した制限の枠を超えていこうとする議論が見られた。ハンス・クローゼの「従来の措置とその不足」、ベンノ・ヴォルフの「制定法による保護への諸提案」<sup>(25)</sup>である。

クローゼはここで民法典第九〇三条の所有権規定を批判の俎上に載せた。保護が所有者の善意に依存せざるをえないことに、クローゼは不満を隠さなかった。ちなみにこのクローゼは、のちにヘルマン・ゲーリングの指示を受けて帝国自然保護法を起草し、帝国自然保護局の局長となる。

続くヴォルフの報告は、実際に天然記念物保全法を制定する場合に必要とされる規定を考察するものだった。本報告との関係で注目したいのは、「天然記念物保全の利益は公益である」ことを宣言する規定の提案である。すなわち一八九六年の民法典施行法は、民法典の施行によって諸ラントの私法にかかわる規定が失効するとしつつ（第五五条）、第五六条以下でその例外を定めていた。このうち第一〇九条は「公益」のため行われる所有権の収容や制限などについてのラント法の規定を、第一一条は同じ理由で行われる所有権処分の制限についてのラント法の規定を、それぞれ例外としていた。<sup>(26)</sup>

ヴォルフはこの文脈で、当時の水利法草案にこの概念が使われていることに注目した。ここでは「植物、泥、土砂、砂利、石の河川からの採取は、公益が要請する場合には、水利行政官庁の命令によって規制あるいは制限される」と定められていた。彼によればこの「公益」について、プロイセン政府は「公共の福祉 öffentliches Wohl」よりも広く正当なる一般的利益を包括する概念であり、天然記念物保全の利益をも含むものであると説明していたという。しかし、「天然記念物のような新しい領域においては、これにかかわる司法・行政官庁の実務において、容易

に不安定性がもたらされうる」し、その逆の解釈がなされる可能性もある。これらを防ぐために、「事実上の法状態」を単に確定し宣言するような規定が提案される、と。諸法に現れる公益概念の解釈を確定することで、諸省庁による有権解釈を統制しようとする試みであると言える。

このように、「謙抑」を旨とする邦立局の設置からわずか数年で、自然保護法制定への要求は強まってきていたのである。

### ヴァイマル憲法とプロイセン林野警察法改正

一九一九年に成立したヴァイマル憲法の第一五〇条第一項は、「芸術、歴史及び自然に関する記念物並びに景観 *Landschaft* は、国の特別の保護 *Schutz* と保全 *Pflege* を受ける」と定めた。この制定過程は自然保護制度成立史の観点からも特別の関心を惹く。しかし起草委員会の議事録はかの帝国議会議事堂放火事件（一九三三年）により焼失しており、制定の際の議論を再構成することはできない。

これにより自然保護は憲法上の地位を獲得した。これ以降、その利益が公益であるか否かという議論は、本来必要がなくなつたはずであつた。しかし後で検討するプロイセン自然保護法草案にも見られるように、この種の主張は引き続きなされた。自然保護の利益が他の公益に優先するような保証はなかつたし、それ以前に、この憲法規定は単なる立法委任にすぎなかつた。有効な自然保護が行われるかどうかは、各ラントの立法とその法律の有効性如何にかかつていた。

プロイセンは一九二〇年、林野警察法改正によってこの立法委任に応えた。同法第三四条が以下のように改正されたのである。「所管大臣と下位の警察庁は、動物種、植物、自然保護地域の保護のための命令、有害な動植物駆

除のための命令 *Anordnung* を発することができ、これを海岸・領海についても発することができる。この命令に違反する者は一五〇マルク以下の罰金又は拘留に処する<sup>(28)</sup>。さらにこの法改正に際して、プロイセン議会は「自然と郷土の保護を規律する法案」の提出を急ぐよう政府に求める附帯決議を可決した<sup>(29)</sup>。

この改正第三四条はシンプルなもので、具体的な保護対象の選定や命令発出の手続き、その際の利益衡量の開始など、行政に必要な規定を含んではない。これらは、同年に発出された法律施行のための指図 *Anweisung*<sup>(30)</sup> すなわち官庁内部における指示によって定められた。この指図について本報告で注目したいのは次の二点である。第一に、行政の外部にある専門知識が行政へと吸収される道筋が整えられつつあった。すなわち命令発出のための鑑定意見が邦立局と地方委員会に求められることとなっていた。また発効した命令はすべて邦立局に報告されるものとし、それらの知見が邦立局に集約されることとなった。

第二に、「謙抑」の姿勢の踏襲である。まず「経済生活への過度な介入」を防ぐため、発出前の命令はすべて文科省によるチェックを受けることとされた。また保護のための予算措置のないことが強調され、「この理由からしてすでに、経済生活への介入に際しては可能な限り慎重に手続きを進めるべきである」、とされた。具体的には有害動植物の駆除以外の命令については、当事者に極度な不利益、特に極度な経済的損失を与える場合には、発せられるべきではないとされた。

### 自然保護法制定の要請

この林野警察法改正によっても自然保護家たちの不満は解消されなかった。まず上の指図によって邦立局以下の自然保護組織の負担が増大した。保護対象の調査、保護令の提案、保護の監視などの役割が課せられたためであ

る。しかし右に述べたように、組織面での制度化はこれに対応していなかった。時間と金の不足について、クローゼは再び不満を率直に語り、「謙抑の終了」を主張した。これは、この路線を敷いたコンヴェンツが死去した翌年、一九二三年のことであった。<sup>(31)</sup>

不満の最も大きな原因は、やはり私的所有権と経済活動の前での自然保護の「謙抑」的姿勢だった。そして自然保護家は、これを打ち破るためにこそ法律制定が必要であると考えたのである。

エリツヒ・グリーベルは林野警察法の改正から四年ほど後、自然保護法制定の遅延を批判し、その早期の成立を要請した。彼はここで三つの要請をした。第一に、「景観それ自体」の保護が必要であること。第二に、「景観像あるいは動植物の生育」に影響を与えるような計画を審議する諸官庁の会合に、邦立局を対等な立場で参加させ、これに計画への「異議申立権」を与えるべきこと。そして第三に、国家が所有権に介入すること、天然記念物等の指定に伴う国家の補償義務が否定されるべきこと。<sup>(32)</sup>

同じ趣旨でグリーベルは、邦立局の「諸原則」の立場も批判した。彼は経済的利益と自然保護との同権を主張し、邦立局はその一方の極として自然保護を代表すべきこと、この意味で「謙抑」の姿勢が不当であることを論じた。<sup>(33)</sup> またグリーベルは文科省等の関係各局に法律制定の遅延について質問状を送付したほか、関係諸団体を束ねて請願運動を強力に展開した。<sup>(34)</sup>

他方でプロイセン政府において草案作成を任された文科省参事官のレオ・シュニツラーは、法律学的な観点から制定法の必要性を論じつつ、自然保護家の性急な動向を戒めた。<sup>(35)</sup> 彼は四つの点を論じている。すなわち、第一に自然保護法の出発点あるいは目的設定について、第二に競合する利害の調整について、第三に補償の問題について、第四に自然保護の組織についてである。

第一の点について、彼は目的と対象の限定を重視した。郷土保護運動の主張するような景観美の保護は、「あま

りにも主観的感性……不安定性のもとにあり、特に紛争を引き起こしやすい……」。そのためこれが保護されるのは、その景観美が特別の固有性、希少性を有している場合のみである。「自然保護の目的を制限すればするほど、明確に画すれば画するほど、軋轢は少なくなる」。それがなければ、「……私的所有権との終わりなき闘争をもたらすことになる」。そこで、「自然保護の出発点は、基本的に歴史的、学問的、郷土史的な類のものでなければならぬ」。そのほかの目的、たとえば社会的・文化的・美的・経済的・保健的目的といったものについては、確かに保護はそれらの効果をもつであろうが、あくまで副次的なものにすぎない。自然保護法はこれらすべてを導入することはできず、それをすれば諸官庁の所管の混乱をもたらす。つまり自然保護の対象は、そこから郷土の歴史を学び理解することのできるようなものである。法律的な形式で言うと、保護の対象は「歴史、学問、授業、郷土史にとつての価値のゆえに、その維持が公益にかなうような自然の形象」である。<sup>39)</sup>

つまり天然記念物の概念定義自体を文科省の所管内に限定し、「行き過ぎた有害な熱意」を防ぎ、同時に社会秩序への介入を最小限とすること、また他の省庁の所管への介入を避けることが重視された。法律の意義は、このように目的・対象を限定することに求められた。

第二に、自然保護法によって制限される利益は、それ自体が同等の公益でありえる。そのため利益衡量が必要であり、場合によっては自然保護が退かねばならない。したがって法律による行為等の頑なな禁止は不適切であり、十分な裁量の余地がなければならぬ。この点が自然保護家から特に厳しく批判されるであろうことを、シュニッツラーは自覚していた。しかし彼は、「この点において立法者ができることは、対立する利害の調整を……諸官庁に信頼して任せることではない」とした。<sup>40)</sup>

第三に所有権制限と収容・補償をめぐる問題である。彼によると、「ドイツ法において、私的所有権が無制限の権利であったことは一度もなく、常に公益によって条件づけられ限定された権利であった」。この原理がヴァイマー

ル憲法第一五三条第一項・第三項に示されている。

他方で第一五三条第二項は、収用が「制定法的根拠に基づいて」、「適切な補償のもとに」行われねばならないと定める。したがって補償が発生するか否かは、所有権制限と収用との境界がどこにあるかにかかっている。このころライヒ裁判所は収用の概念を広く理解していた。例えば一九二七年三月一日のいわゆるガルゲンベルク判決は、「自由意思による処分が第三者のために侵害された場合、収容がなされた」ものと見なした。<sup>④</sup>

シュニッツラーはこれを批判し、利用が不可能となること、価値が完全に無くなることなど、所有権の没収と同等の効果を持つ制限のみが収用と見なされるべきだと論じた。いずれにせよ収容の概念自体に不確定性が残り、これを規律することも法律が必要な理由の一つとされた。<sup>⑤</sup>

第四の組織の問題に関して、まず法律に基づき保護令を発する主体の問題が中央集権・地方分権との関連で論じられている。次に主張されているのが、上述の州委員会・県委員会に監視・立入検査などのための執行権を与えるべきことである。<sup>⑥</sup>つまりここでも、邦立局以下の地方組織が国家と社会を媒介する役割を与えられている。以上がシュニッツラーの所論である。

グリーベルとシュニッツラーの所論において、法律が必要とされる理由は対照的であった。この懸隔は極めて印象的であり、基本的には現代の環境問題をめぐる議論にまで引き継がれているように思われる。

### プロイセン自然保護法草案

実際にシュニッツラーの見解に沿う自然保護法が、プロイセン文科省を中心として検討されていた。プロイセン文書館には、その草案とこれを受けての関係省庁会議の議事録などが残されている。

草案によると、保護対象は動植物種、天然記念物とその周囲、自然保護地域である。例えば天然記念物は「学問、教育にとつての、あるいは歴史上の意義」を有するものと定義されており、シュニッツラーが論じたように保護対象は文科省の所管に限定されている（第一条）。指定により権利制限を受ける者は事前に態度表明の機会あるいは異議申立権を与えられ、これらにより衡量の手続が開始される（第七条第二項、第八条第三項）。指定によって「著しく大きな損害」がある場合、天然記念物については所有者の同意が必要であり（第七条第二項）、自然保護地域については登録が見合せられる（第八条第六項）。天然記念物の改変・除去・破壊の許可は、国民経済的重要性が自然保護の利益を著しく上回る場合は、与えられねばならない（第十一条）。

このように、草案ではコンヴェンツにはじまる「謙抑」の姿勢が踏襲されていることがわかる。これはつまり、たとえこの法律が成立したとしても、グリーベルを典型例とする自然保護家は満足しなかつたであろうことを意味する。他方で、所有権制限が補償請求権を基礎づけないことも明示されていた（第二条第三項、第七条第六項、第八条第六項）。ヴォルフが提案したような公益概念についての規定も見られた（第二三条）。また法律の執行機関は文科省と農林省とされ（第二八条）、助言機関としての邦立局は法律上の地位を得ることとなっていた（第二〇条）<sup>(43)</sup>。

以上の草案に基づき関係省庁の代表者会議が三回持たれた。さまざまな修正提案が出されたが、補償の問題については、これが所有権制限と収用との区別の問題であること、そして収用と見なされる場合には憲法にもとづき補償がなされねばならないことについて、諸省庁の見解は一致していた<sup>(44)</sup>。

これらの会議をうけ第二草案が作られた<sup>(45)</sup>。しかしその検討過程において、内務省は法案の検討中止を文科省に要請した。その理由は、この法案が内務省の企図する地方分権改革に逆行しかねないということであった<sup>(46)</sup>。この論点も省略する。

## 帝国自然保護法の成立

この内務省の文科省宛文書から判断する限りでは、所有権制限と収用との線引きの困難、あるいは所有権制限自体が忌避されたことよって自然保護立法が頓挫したとは言えない。しかし当時の自然保護家はそのように判断したし、後代の歴史家もそのような判断を継承した。

この停滞状況の突破がナチスの功績であったとする当時の評価も、まずはこのような判断から理解される。帝国森林監督官たるヘルマン・ゲーリングが自然保護の所管を掌握し、その指示のもと、一九三五年に帝国自然保護法が制定された。<sup>(4)</sup>一九三三年の全権委任法に基づき政府立法であった。この法律の第二四条は、「この法律と、この法律のために公布された移行規則、施行規則、補遺規則とに基づいて行われた適法な措置は、補償請求権を根拠づけない」と定めた。

この規定についてヴェルナー・ヴェーバーは次のように述べた。「……個人主義的所有権秩序の作用と、民族全体への責任を主張する自然保護との緊張関係は、極めて強く支配的であった。したがって有意義な自然保護業務の拡大にとつての唯一の敵は、個人主義的生活・経済秩序であるように思えたし、この敵を打ち負かしさえすれば、直ちに自然保護業務は妨げなく展開しうるはずだと思われるのである。この点から、一九三五年六月二六日の帝国自然保護法が、第二四条ですべての自然保護措置を当事者の補償請求権から解放したことは、偉大かつ決定的な行いであった」<sup>(48)</sup>。

しかし右に見たように、収用と区別される所有権制限に補償が伴わないという理解は、少なくともプロイセン政府において一般的なものだった。そして帝国自然保護法は、「帝国自然保護地域」の創設の場合にのみ収用を予定

していた（第一八条）。つまりそれ以外の保護カテゴリーにおいて予定されていたのは、補償を伴わない所有権制限であった。こうして見ると、この法律が収容や補償請求権否定という文脈でナチスの立法であったかどうかは、疑問の余地がある。いずれにせよヴェーバーの言を分析するためには、ナチス期の所有権と収用をめぐる議論に分け入らねばならない。<sup>(49)</sup> この作業も本報告の対象外となる。

プロイセン自然保護法草案と帝国自然保護法との相違は、むしろ後者が、シュニッツラーが原則的には否定した景観美の保護を制度化したことにあった。これによりルドルフ以来の要請、すなわち「広義の」自然保護への要請が部分的に制度化されたのである。

帝国自然保護法は、プロイセンの草案における三つの保護カテゴリーに加えて、「カントリーサイドの自然における<sup>(50)</sup>その他の景観部分」を保護対象とした。その後の運用においては、「景観部分」と「景観構成部分」の区別を手がかりとして、景観保護地域の指定が進められた。<sup>(51)</sup>

さらに同法第二〇条は、「すべての帝国・国家・地方官庁は、カントリーサイドの景観を根本的に改変しうる措置や計画を許認可する前に、所管の自然保護庁を適時に参加させる義務を負う」と定めた。すなわち帝国自然保護法は単に指定された景観部分・景観保護地域の保護を目指しただけではなく、景観の改変自体をコントロールしようとした。先のグリーベルの主張に見られたように、これも郷土保護運動の要求に対応したものだ。自然保護庁への助言を通じて景観改変の許認可手続に参画する可能性を得たことで、自然保護者たちは、経済優位の論理がようやく消滅し、自然保護の価値が「その他すべての民族共同体の課題と同等のもの」と認められ<sup>(52)</sup>、それらの間でしかるべき衡量が行われるものと期待したのである。

すでに論じたように、シュニッツラーが景観美の保護を原則的に否定したのは、一方で「……私的所有権との終わりなき闘争」を避けるためであり、他方で諸省庁の所管への介入を避けるためであった。したがってプロイセン

自然保護法案と帝国自然保護法との相違は、所有権制限を正当化する「公益」が景観美にまで広がった点、そして自然保護庁が他の省庁の所管へと介入しようようになった点にあった。

所有権制限に際する補償請求権の否定とともに、景観保護をめぐる以上のような変化が、ナチスによる「政治的・世界的前提」の変革によって可能になったと説明された（帝国自然保護法前文）。しかしながら、このような制度化を可能にしたのは、直接的にはゲーリングのナチ党内での権力であった。ゲーリングへの所管の移管は、実質的には文科大臣ルストに対するゲーリング本人からの高圧的な電話一本で決定された。<sup>(53)</sup> このゲーリングの指示により帝国自然保護法が起草された。その草案を審議する関係省庁代表者の会議においては、第二〇条への疑念が示されていた。しかしその意見は考慮されなかった。また景観美への公益の拡大とそのため所有権制限という点について、この会議ではまったく議論されなかった。<sup>(54)</sup>

ゲーリングは法適用にさほど関心を持たず、したがってアウトバーン建設における「景観代理人」制度が端的に示すように、第二〇条はおおよそ無視された。<sup>(56)</sup> 一九四四年九月一三日付のゲーリングの布告により、帝国自然保護法の執行は停止された。<sup>(57)</sup>

戦後、連邦行政裁判所は帝国自然保護法が連邦法として効力を持ち続けると判断した。一九五八年、連邦憲法裁判所は、イデオロギー的問題のある前文を除いて、帝国自然保護法は連邦法としてではなくラント法として効力を持つと判断した。<sup>(58)</sup> 全権委任法を基礎として成立し、流産したプロイセン自然保護法を超える内容（景観保護）を含んだ法律は、戦後もその効力を維持し続けた。ただし、「執行の欠缺」という言葉が示すように、それがどこまで適用されたかはまた別の検討課題である。

## おわりに

以上、冒頭に掲げた問題設定に沿ってドイツ自然保護制度成立史を分析してきた。確認されたのは、あらゆる行政組織に関わる自然の保護を制度化することの難しさ、国家が知見を有していない領域で行政を可能にするための組織の成立過程、そして自然保護という公益のために私権を制限することの難しさであった。

縦割り行政の弊害は、環境にかかわる諸法において古くから指摘されている<sup>⑩</sup>。この点については、右に述べた農林省発出指示書に示される諸省庁の態度と、それが暗示している諸省庁の合意形成プロセスが、さらなる研究の起点として位置づけられるだろう。国家と社会を媒介する組織（邦立局以下の組織）のあり方も、日本に対して有益な示唆を提供するであろう。いずれにせよこれらの問題については、現代に至るまでの通史的・比較史的研究が必要である。

所有権制限の難しさについて、ヴァイマル憲法第一五三条第一項の言葉を使うならば、本報告はまさに法律による所有権の「内容と限界」の確定を、自然保護という公益との関係でおこなうプロセスの検討であった。所有権制限に伴う「損害」の著しさが語られる時、念頭に置かれていたのがドイツ民法典第九〇三条における所有権——「それ自体としては無制約」の所有権（ヴァイントシャイト）<sup>⑪</sup>——であったことは言うまでもない。

カール・クレッツシエルは「ゲルマン法的」所有権概念を根底的に批判するにあたって、ロミニストのフリッツ・シュルツの見解を引用した。曰く、「ゲルマン・ドイツ法が所有権の概念の中にいろいろな拘束をもちこんだのは、私法と公法の峻別を知らなかったからにすぎず、これに対してローマ法は、私法上の所有権を公共の福祉によって制限することを、公法の領域の中で行ったのである。『この「ゲルマン・ドイツ的所有権とローマ的所有権の」区

別の実益はない。ドイツ法学者（ゲルマニステン）たちがなぜそれをかくも大切だと考えるのか、理解に苦しむ<sup>(82)</sup>。」「公法と私法の峻別」を前提とすれば、公法を成立させることの困難に私法学が煩わされることは勿論ない。ただしこのような峻別のもとに他方を考察の埒外に置くことが「学問的」態度であるのかどうかは、何をもちて学問と考えるのかという古くからの議論と関連していよう。

プロイセン自然保護法草案においても、所有権制限に伴う補償請求権は否定されていた。その限りでは、自然のために所有権の限界を画することが目指されていたといえる。しかし同時に、その制限をめぐる極めて慎重な態度は、それが容易ではないことを示していた。特に景観美のために所有権の限界を画することは、原則的には否定された。

その困難の突破は「公益は私益に優先する」との原理を綱領に掲げる政体によってはじめてなされ、この原理から説明された。そして戦後、民法上の所有権を一つの柱とする「自由の体系<sup>(83)</sup>」を再び中心に据えた社会秩序に対して、この法律は有効であり続けたのである。

最後に、この種の研究の学問的位置づけについて付言し締めくくりとする。少なくとも以下の二つの視角から論じることができるだろう。

第一に、この研究を行政法史として位置づけることができよう。環境法は行政法理論の重要な参照領域であるし、自然保護法は最初期から存在する環境法の一つである。この文脈では、本報告における分析は行政法理論の歴史的考察に寄与しうるかもしれない。

第二に、各種法制度の特徴を理解するためには、その歴史的淵源に遡ることが必要である。自然保護制度もその例外ではない。例えば日独の自然保護制度の違いは極めて大きく、その相違の由来は、制度成立期まで遡った分析によって初めて明らかとなる。この領域の制度史研究は、ドイツでは特に歴史学者に、日本では国立公園史を研究

する農学関係の研究者などに任されているのが現状である。個別の点は指摘できないが、これらの研究は法制度の分析として多くの弱みを抱えている。日独の制度史の比較となると、報告者の試論を除いて先行研究は存在しない。報告者はこの第二の視角から研究を続けている。

このような研究がどの学問分野にカテゴライズされるかについては、議論があるのかもしれない。この種の議論は、厳密な定義や固有の方法論をめぐる議論——たとえば法制史学とは何か、その固有の方法論とは何か——を伴ったのみ、学問的かつ生産的なものとなりうる。

・本研究は JSPS 科研費 (17K0331, 21H03726) の助成を受けた。

## 注

- (1) 広渡清吾『ドイツ法研究——歴史・現状・比較』（日本評論社、二〇一六年）、第三章「ドイツにおける都市法制の形成過程」、四一九—四六〇頁；第四章「ドイツにおける都市法の論理と歴史的發展」、四六一—五〇八頁。
- (2) 新古典派経済学など、市場の整序機能によって環境問題が解決されるとする立場もあるが、ここでは検討の対象外とする。この種の学説の批判的考察として、Stefan Körner, Anemarie Nagel, and Ulrich Eisel, eds., *Naturschutzbegriindungen* (Bonn: Bundesamt für Naturschutz, 2003), 112-132.
- (3) そもそもなぜ自然を保護するのかという問題、すなわち自然保護の基礎づけ *Begründungen* の問題は、ここでは論じない。制度分析・研究のみならず制度設計にとっても重要な問題であるのだが、日本では基礎づけについての議論が低調であるように思われる。ドイツでのそのような議論として、Körner, Nagel, and Eisel, *Naturschutzbegriindungen*.
- (4) トーマス・ニッパード『ドイツ史 一八六六—一九一八 労働世界と市民精神 (上)』（白水社、二〇一三年）、三四三—三七二頁。

- (5) Ernst Rudorf, "Über das Verhältnis des modernen Lebens zur Natur," *Preussische Jahrbücher* 45, 3, Heft (1880): 261-276.
- (6) 郷土保護同盟にこころは以下のような研究があるが、これらは制度史の研究としては十分なものではない。Andreas Knaut, *Zurück zur Natur. Landschafts- und Heimatschutz im wilhelminischen Zeitalter* (Greven: Kilda-Verl., 1993); William H. Rollins, *A Greener Vision of Home. Cultural Politics and Environmental Reform in the German Heilmutschutz Movement, 1904-1918* (Michigan: Univ. of Michigan Press, 1997); Friedemann Schmoll, *Erinnerung an die Natur. Die Geschichte des Naturschutzes in deutschen Kaiserreich* (Frankfurt am Main: Campus Verlag, 2004).
- (7) 上の発展系統の通史として、Hans-Werner Frohn, "Naturschutz macht Staat – Staat macht Naturschutz. Von der Staatlichen Stelle für Naturdenkmalpflege in Preußen bis zum Bundesamt für Naturschutz 1906 bis 2006 – eine Institutionengeschichte," in *Natur und Staat. Staatlicher Naturschutz in Deutschland 1906-2006*, ed. Hans-Werner Frohn and Friedemann Schmoll (Bonn: Bundesamt für Naturschutz, 2006), 85-313; Michael Wettengel, "Staat und Naturschutz 1906-1945. Zur Geschichte der Staatlichen Stelle für Naturdenkmalpflege in Preußen und der Reichsstelle für Naturschutz," *Historische Zeitschrift* 257 (1993): 355-399 (邦訳: ミツヤエル・ヴェンツェンゲル (西村貴裕 訳)「国家と自然保護 一九〇六一九四五—プロンセン国立天然記念物保全局と帝国自然保護局の歴史」『大阪教育大学紀要・第一部』六五巻「号」二〇一七年「四五一七〇頁」).
- (8) *Stenographische Berichte über die Verhandlungen der durch die Allerhöchste Verordnung vom 22. Dezember 1897 einberufenen beiden Häusern des Landtages. Haus der Abgeordneten* 3 (1898): 1958-1959.
- (9) 以上の経緯について、Wilhelm Wetekamp, "Aus der Geschichte der staatlichen Naturdenkmalpflege," *Mitteilungen der Brandenburgischen Provinzialkommission für Naturdenkmalpflege* 7 (1914): 207-218.
- (10) Hugo Conwentz, *Die Gefährdung der Naturdenkmäler und Vorschläge zu ihrer Erhaltung* (Berlin: Borntraeger, 1904).
- (11) Frohn, "Naturschutz macht Staat," 92.
- (12) Foroud Shirvani, "Entwicklung des Enteignungsrechts vom frühen 19. Jahrhundert bis zur Weimarer Reichsver-

- fassung," in *Die Enteignung: Historische, vergleichende, dogmatische und politische Perspektiven auf ein Rechtsinstitut*, ed. Otto Depenheuer and Foroud Shirvani (Berlin: Springer, 2018), 38-39.
- (13) Conwentz, *Gefährdung der Naturdenkmäler*, 87.
- (14) *Ibid.*, 73.
- (15) *Ibid.*, 190-202.
- (16) Geheimen Staatsarchiv Preussischer Kulturbesitz, Berlin [GStAPK], I HA Rep. 87B, Nr. 3131, Bl. 374-375.
- (17) *Stenographische Berichte über die Verhandlungen der durch die Allerhöchste Verordnung vom 22. Dezember 1897 einberufenen beiden Häusern des Landtages. Haus der Abgeordneten*, 20. Legisl., II. Sess. 1905/06, 2 (1906): 2689.
- (18) GStAPK, I HA Rep. 87B, Nr. 3132, Bl. 5-10.
- (19) "Grundsätze für die Wirksamkeit der Staatlichen Stelle für Naturdenkmalpflege in Preußen," *Beiträge zur Naturdenkmalpflege* 1 (1910): 42-44.
- (20) GStAPK, I HA Rep. 87B, Nr. 3132, Bl. 72-73.
- (21) *Beiträge zur Naturdenkmalpflege* 1 (1920): 120-121.
- (22) 森田正太郎, "Wettengel, "Saar und Naturschutz," 367-372 (集説 五十一―五十三頁).
- (23) "Anlage a) Staatliche Stelle für Naturdenkmalpflege, Allgemeiner Entwurf für einen Fragebogen zur Naturdenkmalpflege," *Beiträge zur Naturdenkmalpflege* 1 (1910): 267-269.
- (24) Hugo Conwentz, "Bericht über die Staatliche Naturdenkmalpflege in Preußen im Jahre 1908," *Beiträge zur Naturdenkmalpflege* 1 (1910): 182.
- (25) Hans Klose, "Die bisherige Maßnahmen und ihre Unzulänglichkeit," *Beiträge für Naturdenkmalpflege* 4 (1914): 10-27; Benno Wolf, "Vorschläge zum gesetzlichen Schutz," *Beiträge zur Naturdenkmalpflege* 4 (1914): 28-37.
- (26) Karl-Dieter Albrecht et al., *Art 1, 2, 50-218 EGBGB (Inkrafttreten, Verhältnis zu anderen Vorschriften, Übergangsvorschriften)*, J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: mit Einführungs-gesetz und Nebenge-

- setzen (Berlin: Sellier-de Gruyter, Neubearbeitung 2005), Art. 109; 111.
- (27) Frohn, "Naturschutz macht Staat," 124.
- (28) Gesetz zur Änderung des Feld- und Forstpolizeigesetzes vom 1. Apr. 1880. Vom 8. Juli 1920, *Preussische Gesetzsammlung* (1920): 437. 一九二〇年七月八日公布の法律第二十號 (PrGS (1926): 83.)
- (29) Frohn, "Naturschutz macht Staat," 125.
- (30) Anweisung zur Ausführung des Gesetzes vom 8. Juli 1920, betr. die Abänderung des §34 des Feld- und Forstpolizeigesetzes vom 1. Apr. 1880, *Deutscher Reichsanzeiger und Preussischen Staatsanzeiger*, Nr. 1 (3. Januar 1921).
- (31) Hans Klose, "Das neue Gesetz und - wir Geschäftsführer," *Beiträge für Naturdenkmalpflege* 9 (1923): 304-313.
- (32) Erich Griebel, "Wo bleibt das preussische Naturschutzgesetz?" *Naturschutz: Monatshefte für Freunde der deutschen Heimatkunde* 5 (1924): 298-300.
- (33) Erich Griebel, "Naturdenkmalpflege oder Naturschutzbewegung?" *Naturschutz: Monatshefte für Freunde der deutschen Heimatkunde* 6 (1925): 196-202.
- (34) Erich Griebel, "Wo bleibt das preussische Naturschutzgesetz? Eingaben und deren Beantwortung." *Naturschutz: Monatshefte für Freunde der deutschen Heimatkunde* 7 (1926): 70-72; Erich Griebel, "Zur Frage des preussischen Naturschutzgesetzes," *Naturschutz: Monatshefte für Freunde der deutschen Heimatkunde* 7 (1926): 192-202.
- (35) Leo Schnitzler, "Naturschutz und Gesetz," *Beiträge für Naturdenkmalpflege* 10 (1926): 431-435; Leo Schnitzler, "Probleme eines Preussischen Naturschutzgesetzes," *Beiträge zur Naturdenkmalpflege* 12 (1929): 340-353.
- (36) Leo Schnitzler, "Warum brauchen wir ein Naturschutzgesetz?" *Naturschutz: Monatshefte für Freunde der deutschen Heimatkunde* 9 (1927): 4-8.
- (37) Schnitzler, "Probleme eines Preussischen Naturschutzgesetzes," 341-342.
- (38) *Ibid.*, 343.
- (39) *Ibid.*, 344.

- (40) この判決を含む当時のラント裁判所の立場については、Shirvani, “Entwicklung des Enteignungsrechts.”
- (41) Schmitzler, “Probleme eines Preussischen Naturschutzgesetzes,” 345-349.
- (42) *Ibid.*, 350-352.
- (43) GStAPK, I. HA Rep. 90A Nr. 1798, Bl. 262-267.
- (44) GStAPK, I. HA Rep. 90A Nr. 1798, Bl. 268-269; 276-280; 281-282.
- (45) GStAPK, I. HA Rep. 90A Nr. 1798, Bl. 286-291.
- (46) GStAPK, I. HA Rep. 151 IV Nr. 155, Bl. 25-26.
- (47) Reichsnaturschutzgesetz. Vom 26. Juni 1935, *Reichsgesetzblatt*, Teil 1 (1935): 821-825. この法律の制定過程 内容等の詳細については、西村貴裕「ナチス・ドイツの自然保護 (1) —— 帝国自然保護法 (1935年) を中心として ——」、『大阪教育大学紀要・II部門』六二巻二号 (二〇一四年) 一—三頁。
- (48) Werner Weber, “Der Naturschutz im Rahmen der völkischen Gestaltungsaufgaben,” in *Der Schutz der Landschaft nach dem Reichsnaturschutzgesetz*, Hans Klose, Hans Schwenkel, and Werner Weber (Berlin: J. Neumann-Neudamm, 1937), 41.
- (49) だが<sup>24</sup> Werner Weber and Franz Wieacker, *Eigentum und Enteignung* (Hamburg: Hanseatische Verlagsanstalt, 1935) におけるヴェーバーの論考は、帝国自然保護法をはじめとするナチス政体成立後の諸法の所有権規定を分析し、ここにナチス綱領に整合するものな所有権概念の変質を見出している。
- (50) 原語は“in der freien Natur”であり、これは“Ortschaft”すなわち都市や村落などの居住空間の反対概念である。そのため意識して「カンツリーサイト」とした。参照：西村「ナチス・ドイツの自然保護 (1)」註四九。
- (51) *Nachrichtenblatt für Naturschutz* 15 (1938): 195.
- (52) Hans Schwenkel, Grundzüge der Landschaftspflege (Berlin: J. Neumann-Neudamm, 1938), 7-14.
- (53) Wertengel, “Staat und Naturschutz,” 383 (邦訳「五九頁」)。
- (54) GStAPK, I. HA Rep. 151 IV Nr. 155, Bl. 97-99.

- (55) 小野清美『アウトバーンとナチズム——景観エコロジーの誕生』（ミネルヴァ書房、二〇一三年）。
- (56) 西村「ナチス・ドイツの自然保護（一）」、一三一—一四頁。
- (57) Wetengel, "Staat und Naturschutz," 390-391 (邦訳、六三頁)。
- (58) Michael Kloepfer, *Zur Geschichte des deutschen Umweltrechts* (Berlin: Duncker & Humblot, 1994), 87-88 (邦訳：ミカエル・クレプファー（清野幾久子訳）『ドイツ環境法の歴史』、『札幌法学』二〇〇九年「二〇〇九年」：二二—一三三頁）。
- (59) Gertrude Lübbe-Wolff, "Vollzugsprobleme der Umwelterwaltung," *Natur und Recht* 15 (1993): 217-229.
- (60) 例えば自然保護について、山村恒年『自然保護の法と戦略』（有斐閣、一九八九年）；田中俊徳「自然保護行政から考える新しい政治」、『政策・経営研究』二〇一〇年一号、一〇三—一一頁。
- (61) 「それ自体としては無制約」の所有権とは、制約が許されない所有権ということではなく、「理念の上で」のみ無制約とすることである。ヴィントシャイトは「無制約 schrankenlos」の語を「制限の否定態」と説明したという。以上の点、さらにはこのような形式的・抽象的所有権概念と当時の立憲主義・自由主義的思想との親和性について、カール・クレッシェル『『ゲルマン的』所有権概念説について』、同『ゲルマン法の虚像と実像』（創文社、一九八九年）、二七四—二八五頁。
- (62) 前掲、三〇八—三〇九頁。
- (63) 前掲、二八一頁。
- (64) 西村貴裕「日本における天然記念物制度と自然保護（1906-1944）・Ⅰ」、大阪教育大学歴史研究室（編）『歴史研究』五五号（二〇一九年）、二二—六三頁；同「日本における天然記念物制度と自然保護（1906-1944）・Ⅱ——制度の基礎づけに着目して—」、『大阪教育大学紀要 人文社会科学・自然科学』六七巻（二〇一九年）、二〇一—二〇三頁。

## 一九世紀前半のフランスにおける公衆衛生学

波多野 敏

### はじめに

一七八九年人権宣言において、法律は一般意思の表明であるとされ、立法にすべての市民が関わり、法律は保護においても処罰においてもすべての人にとって同一であることが求められた（第六条）。このことは、一方では法の下での平等ということから導かれるとともに、一般意思という発想からも帰結するものである。<sup>(1)</sup> アンシャン・レジームの法は特権の体系であり、すべての人に同じように適用されるといふことは必ずしも要請されない。これに対し、社団の特権を廃止したフランス革命の作り出した新しい法システムでは、すべての人に同じように適用されるという一般性は、その基本的な特質となった。

革命期から一九世紀前半にかけて、現実にはさまざまな不平等が存在することは認識されていたが、現実の不平等に対して法が個別的な保護を与えることは法の一般性という性質と馴染まない。すべての人を同じように扱うべしということが、一九世紀末から現代にかけて社会法と言われる領域の法が関わるような、たとえば貧困問題について法的に対応することを困難にしてきた。革命期にも社会保障的な法制度を作ろうとした試みはあったが、これは十分な成果を上げることができなかった。<sup>(2)</sup> とはいえ、貧困の問題は放置しておける問題でもない。一九世紀前半は、産業化・都市化の進展もあって、こうした問題は一層喫緊の問題となっていく。

本稿では、一九世紀前半の時代に、貧困の問題に非法的な形で取り組んだ博愛主義的な考え方を見たあと、博愛

主義とも関連しながら新しい発想を持って、こうした問題に関わっていった公衆衛生学について検討した上で、公衆衛生学の成立・発展が法的な思考とどのようにかかわっていったのかということを見てゆきたい。以下では、キリスト教博愛主義の考え方、公衆衛生学の形成、公衆衛生学による社会や人間への見方を見た後、公衆衛生学からの貧困の調査を整理していく。これによって、公衆衛生学は社会に関する科学的な調査方法を提供し、また新しい社会観・人間観を提示し、ある種の規範も提示したが、法的な規制という点では博愛主義の枠組を越えるものではないことを明らかにしていきたい。

## 一・自由主義と博愛主義 philanthropie

救貧については、中世以来キリスト教の慈善 *charité* という考え方を基礎にさまざまな事業が展開されてきた一方で、警察的な取り締まりの対象ともなってきた。近世になると、こうした事業に徐々に世俗の権力も関わるようになり、一八世紀には、人間性 *humanté* という考え方を基礎とした博愛主義的な流れや、経済的な観点から救貧の問題を考える新しい発想も生まれてきている。一九世紀前半の貧困問題への取り組みも大略こうした流れの延長線上にあると言える。しかし、救貧のように社会的な立場の異なる者との間の関係は厳密な意味での法的な関係、つまり強制力を伴う具体的な権利・義務関係、権利者が義務者に対して一定の行為などを要求できる関係としての法的関係としては捉えられない。<sup>3)</sup>

たとえば、ジョゼフ・マリイ・ド・ジェランド（一七七二—一八四二）もキリスト教的な博愛主義の流れに属する一人であるが、彼も法的な関係を平等な者の関係に限定し、不平等な者との間の関係は非法的な関係として捉えている。彼は、人間を余裕のある者、必要と資源が均衡している者、自らの必要を満足させられない者という三種類

に区別し、こうした人間の生活条件の不平等に神の摂理を見出す<sup>(4)</sup>。そして互いに独立した平等な者の間には交換関係があり、正義はこの関係を規律すると考え、不平等な者の間では与え・受け取る関係が成立し、この関係は無私無欲 *genérosité* が支配するとする<sup>(5)</sup>。平等者間の結びつきは社会の基本的関係だが、他方、強者と弱者の関係は、より完全な徳性の表現であり、成人と子供の関係と同じような後見関係、パトロナージュの関係として整理される。貧しい者は豊かな者の後見の下、パトロナージュの下に置かれるのである<sup>(6)</sup>。

そして、貧困層の「権利」について、これは道徳的な権利であり、「権利」を持つ貧者の方からの具体的な請求を認めるものではないと論じられ、強制力を伴った厳密な意味での法的な性格を持っていないことが指摘される。

この権利は基本的に道徳的権利 *un droit moral* であり、このことから何か曖昧なものを持っている。この権利があることで、具体的な扶助への資格が与えられるわけではない。それはより深く、高尚なものであり、魂を対象としてよく配慮される *bienveillance* 資格を与えるものである。それは、所有権や債権など、実定的な義務を生む権利と共通の性格は一切持っていない。扶助を受ける権利は、生命、自由、財産、名誉において尊重されるべき権利と同じ性質ではないし、より神聖ではないとは言わないが、実定的ではなく、厳密で絶対的なものではない。それはある給付を要求し、申請し、何らかのことは行い、あれこれの利益を帰属させる権利ではない。それは法的に認められた希望であり、強い勧告であり、最大限の配慮を求める尊重されるべき働きかけである。それは責務を要請することではなく、単なるサービスへの期待である<sup>(7)</sup>。

こうしたジェランドの議論について、ルイ・シュヴァリエは『労働階級と危険な階級』の中で、当時の貧困に対して、かつての慈善事業家が貧困に与えた古い定義をそのまま与えていると評している。ジェランドをはじめとし

た一八四〇年以前の社会調査では、パリへの人口流入に伴う貧困の深刻化という問題が、昔からの物乞いの問題としてしか捉えられておらず、旧来のやり方で処理しようとしておられるとされる<sup>8)</sup>。たしかにジェランドが重視する真の貧民と偽の貧民の区別という考え方は、さかのぼれば一四世紀の王令にでもさかのぼることのできる伝統的な発想であるし、偽の貧民に対する誤った施しはかえって新しい偽の貧民を生み出すという弊害を生じるといった議論も、アンシャン・レジーム以来お馴染みの議論ではある<sup>9)</sup>。

## 二. 公衆衛生学

公衆衛生学も、博愛主義と同様に貧困などの社会問題に関心を向ける<sup>10)</sup>。以下では、一九世紀前半の衛生学の中心人物の一人であったルイールネ・ヴィレルメ（一七八一—一八六三）を中心に見ていきたい。ヴィレルメはナポレオンの時代のパリ医学校を卒業したのち、ナポレオンの軍隊の軍医として勤務している。一八二〇年に出版された刑務所の衛生状況についての研究は博愛主義者としてのロシュフーコーリアンクールに捧げられており、「衛生、道徳、政治経済との関連で刑務所について考察する」という副題はヴィレルメラ衛生学者の関心が單純に医学的な問題にとどまらないことを示している<sup>11)</sup>。ヴィレルメは、一八二九年に創刊された『公衆衛生学・法医学年報』でもその中心的なメンバーとして活躍している<sup>12)</sup>。

『公衆衛生学・法医学年報』では、その刊行の辞において、医学は、立法・司法・行政という統治権力のサポートを行うものであることが述べられる。

医学は病の研究・治療のみを目的としているのではない。医学は、社会の組織化と密接な関係を持っている。

医学は、時には法の作成にあたって立法者を助け、その適用にあたってはしばしば司法官を啓蒙する。また、医学は行政とともに常に公衆の健康の維持を監視する。このように社会の必要に対応するわれわれの知識が公衆衛生と法医学である。<sup>15)</sup>

公衆衛生学は、人間の身体・精神の理解を通じて、社会的な病理の治療を目指す。

公衆衛生学は、習慣やさまざまな職業、社会的立場の微妙な相違を調査し、そこから国の力、富に影響を与えずにはおられない考察、助言を引き出す。公衆衛生学は、哲学や法律学と協力して、人間精神の展開に大きな影響を及ぼす。衛生学は、モラリストを啓蒙し、社会的な病を減少させるという重要な課題に協力しなくてはならない。さまざまな過ちや犯罪は社会の病であり、それを治癒させ、あるいは少なくとも減少させねばならない。治癒の方法は、人間の身体的・知的な面について理解し、その行動様式を明らかにし、生理学と衛生学とが、その知見を統治の科学に提供した時にもっとも大きな効果を持つのである。<sup>16)</sup>

ヴィレルメは、この創刊号の巻頭論文で、刑務所の死亡率についての研究を発表しており、刑務所では、その外の世界に比べて死亡率が高いことを示して、刑務所の管理を改善する必要性を示唆している。<sup>15)</sup>しかし、ヴィレルメラ衛生学者は、同じような関心を、刑務所のような閉鎖された場だけではなく、社会全体に向けており、『公衆衛生・法医学年報』が創刊される以前から、医学系の雑誌にパリなどの死亡率についての研究を発表している。<sup>16)</sup>こうした研究では、地域によって死亡率に差があることが明らかにされる。例えば、一八二六年の報告では、一八一七年に、自らの住居で死亡した人について、パリの一二の区の中でもっとも死亡率の低い二区が千人あたり一六・一人であ

るのに対し、もっとも高い十二区では二三・三人となっており、地域によって大きな差があることが統計的に明らかにされ、「富、ゆとり、貧窮」といった社会的条件の違いが一つの原因であることが指摘される<sup>18)</sup>。

一八三二年のコレラの流行は、こうした衛生学者の研究がいつその注目を集めるきっかけとなる。ベンガル地方の風土病であったコレラが一九世紀になってヨーロッパに広がるようになる。当時はまだ現在のような細菌学の知見は得られておらず瘴気論 *miasme* が主流であった。この時期、コレラ拡大の原因についても不明であるとされているが、本格的な流行の前にはフランスの地勢・気候などを根拠としてコレラの流行が食い止められるのではないかとの期待も語られる。一八一七年から始まった第一波の流行はフランスに達することなく収まっていたが、一八三一年からの流行は一八三二年にパリに広がり、一八〇〇人以上の死者を出した<sup>20)</sup>。

ヴィレルメはこのコレラ流行についての報告書の作成にも参加している<sup>21)</sup>。この報告書では、まず事前の行政の対応と、パリの自然的衛生的状況、そしてパリにおけるコレラの展開について整理された後、性別、年齢、気温、地域、人口密度、職業との関連性という観点からコレラによる死亡率が検討され、後の方で、監獄や軍隊、農村におけるコレラの状況について整理されている。そして、こうした説明的な記述の後に、この記述の根拠となる地域ごとの詳細な資料が掲載されている。この資料は、パリの四八のカルチエごとの地形、通りや広場といった形状、死亡者数、通りごとの死亡者数などが詳細に整理されているほか、カルチエの地図も掲載されている。そしてその後、さまざまな自然的・社会的な条件と死亡者数を対比させた一覧表が掲載されている。

報告では、こうした詳細なデータに基づいて、コレラの死者数を決定づける要因を探しているが、地形や気象条件、地区ごとの人口密度などとは有意な相関関係を見出せずにいる。しかし、ミクロなレベルで観察をすることで、より密な形で生活をしている貧困層の多く住む地区でより多くの死亡者を出していることが報告される<sup>22)</sup>。報告書は、職業柄大気の乱れから守られている人、社会的立場から一定の余裕のある人、生活に十分な資源を得ることのでき

る仕事・技術のある者については、これらの猛威から相対的に守られているとする。<sup>(25)</sup>

国も医学者たちもコレラの流行を阻止することはできなかったが、コレラの調査委員会は詳細な統計的データ元にして病と社会との関係についての認識を新たにした。富裕層と貧困層とで死亡率に違いがあることは、コレラ流行以前からの研究で示されていたが、コレラはこの傾向を確認し、一層精密な形で議論することを可能にした。コレラの調査を通じて、貧しい生存条件は同じような条件下にある貧困層を、同じように病気にかかりやすくしていると論じられる。<sup>(26)</sup> コレラの調査・報告は、統計学的手法を補助としながら、病気とミクロな生活環境との関係、生物学的な観点と社会的なものを結び付け、新たな社会認識と行政的な実践を切り開く大きなステップとなったのである。<sup>(26)</sup>

### 三、衛生学的調査

コレラはまた都市の貧困問題の見方とその対応策についての変化ももたらした。一八三一年のリヨンにおける労働者の蜂起に際しては、労働者を文明には縁のない野蛮人と見る見方もあった。リヨンの反乱は、持てる階級と持たざる階級との間で起こっている社会内部の戦いであるが、製造業者は、百人の奴隷の中にいる一人の入植者のようなものであり、リヨンの反乱はサン・ドマングの蜂起のようなものであり、「社会を脅かす野蛮人は、コーカサスやタルタルの草原にいてのではない、彼らはわれわれの工業都市の場末にいてのだ」と労働者を社会の外部に置く野蛮人と見るのである。<sup>(26)</sup>

しかし、労働者は実際には異郷に暮らす野蛮人ではなく、同じ都市で暮らしており一定のコミュニケーションを避けることは不可能である。労働者が、例えば感染源としての大きなリスクを持つていれば、これは都市全体に影

響を及ぼすことになるし、社会の上層の者もこうした影響から無縁でいることはできない。コレラは、都市の貧困問題への適切な対応が社会全体のリスク管理と結びついた課題であることを示した。ここから、社会全体の安全を確保するためには、社会あるいは統治権力が貧困層の生存条件に介入する必要があるという考え方が生じてくる。こうした考え方は、古典的な自由主義的な原理とは必ずしも親和的ではないが、都市の貧困層の劣悪な生存条件に対して、これを治療すべき社会病理として認識・介入することで社会全体の健康を確保するという公衆衛生学からの課題が認められるようになるのである。<sup>27)</sup>

一八三二年一〇月にギゾーのもとで「精神科学・政治学アカデミー」の活動が再開されるが、ヴィレルメは<sup>28)</sup>一八三二年から政治経済学・統計学部門のメンバーとして選ばれており、この後、アカデミーから依頼を受けて、労働者の生活条件についての調査を行うことになる。この調査の調査法について、ヴィレルメ自身は次のように言っている。

まず必要であったことは、工場で雇われている労働者たちに及ぼされる影響を検討し、侮辱することなく貧困について調べて、不真面目な行為についても怒らずに観察することである。これは難しい課題であった。しかし、言わねばならないのは、いたる所で行政官、医師、製造業者、素朴な労働者までもが熱心に私を助けてくれたということだ。彼らの援助があつて初めて、私はあらゆるものを見、あらゆることを聞き、すべてを知ることができた。彼らが、私の求める情報を競って提供してくれたことには私も驚いた。この調査を行うために私は作業所から住居まで労働者についていくことを心がけた。彼らと共に住居に入り、家族に入り込んで調査を行った。食事を共にしただけではなくそれ以上のことができた。仕事だけでなく家事についても観察し、彼らの楽しみも見て、彼らの集まる場も観察できたし、そこで彼らの会話を聞き、しばしば私もそれに交わった。

私は、知らぬ間に、彼らの楽しみや訴え、後悔や希望を打ち明けられ、彼らの悪いところも良いところも目撃した<sup>(30)</sup>。

こうした調査は、すでにジェランドなどキリスト教的博愛主義の流れの中でも関心が向けられていたものではあるが、ヴィレルメの調査では、「可能な限り正確に、労働者階級の身体的精神的状态を確認する」ことが目指された。ヴィレルメの調査は、キリスト教博愛主義に近い関心を持ちながらも、新しい都市の産業労働者を対象として、徹底した実証的な調査方法を用いて、直接的な道徳的判断から距離を置いて客観的な論述を目指している点で、労働に関する最初の本格的な社会調査として新しい局面を開いたものと評される<sup>(32)</sup>。労働者の悲惨な境遇について、その労働条件、特に長時間労働の問題や、賃金の前借と労働手帳の問題などが論じられており、また労働者の生活を支え、貧困から抜け出すための諸々の制度についても論じられている<sup>(33)</sup>。

#### 四、貧困と道徳

ヴィレルメの調査では、労働者の生活について詳細な記述がなされている。例えば、リールの労働者の貧しい生存条件については次のように記述されている。

もつとも貧しい者は、地下室か屋根裏部屋に住んでいる。この地下室は建物の内部とはどことも繋がっておらず、道路や中庭に面しており、住民は階段から降りてゆくが、この階段が門でもあり窓でもあるということがしばしばある。これは石やレンガでできていて、丸天井で床は石畳かタイル張りであるが、煙突があるので居

住用に作られたものであることがわかる。通常丸くなっている天井のもっとも高いところで六・六・五フィート、幅は一〇フィートから一四―一五フィートある。

こうした暗く陰気な住居で多くの労働者が食事をし、眠り、働いていることすらある。日が差すのは他よりも一時間遅く、一時間早く夜が訪れる。

彼らが普通に持っているものは、仕事に必要なもの以外に、食物を置いておく戸棚のようなものや棚、フライパン、素焼きのコンロ、いくつかの陶器、小さなテーブル、二つ、三つの貧弱な椅子、マットにボロボロの毛布のかけられた汚れた粗末な寝台が一つ、以上である。私は、この不幸な住民が、一瞥しただけで深刻な貧困状態にあるのを示すのにこれ以上付け加えようとは思わないが、一つだけ言わなくてはならないことは、私が話してきたいくつもの寝台では、いろいろな年齢の男女がシャツも着ないでゾツとするような汚さで一緒に寝ているのを見てきたということである。父親、母親、老人も子供も大人も、押し合いへし合いおりかなさっている。ここでやめておこう。読者がこの絵を完成させて欲しい。しかし、正確な絵を描こうとすることにこだわるなら、暗闇と酩酊の中で、この不道徳な寝台で起こっている嫌悪をもよおす秘密の前で想像をあとずさりさせてはならないと言っておこう。

しかし、地下室がもっともひどい住居ではない。そこはよく言われるほど湿気っているわけでもない。暖炉に置かれたコンロに火がつけられるたびに、空気の流れが起こり、部屋を乾燥させ綺麗にする空気の流れが生じる。最悪の住居は屋根裏部屋で、そこには極端な寒暖から保護するものは何もない<sup>(註)</sup>。

ここでは、通風も充分ではない不衛生な非常に狭い一つの部屋に多くの家族がプライヴァシーもなく暮らしていることが示されている。しかし、この引用の部分でヴィレルメが仄めかしている「暗闇と酩酊の中で」起こってい

ることについては、注で伝聞の形で医師や警官の話が触れられているのでまったく根拠がないとは言えないまでも、やはり貧困の描写から近親の性的な関係を導くのは飛躍があり、客観的な記述であるとは言いがたい。そして、ここまで極端でなくとも、労働者の貧困の原因として労働者自身の道徳的な問題があると考えられていることは記述の随所から窺われる。<sup>(25)</sup>

労働者の貧困は、低賃金よりもむしろその先を見通した計画性のなさが原因である。

一般的なテーゼとして、都市のマニユファクチュアの労働者たちは翌日のことをほとんど考えないということが言える。多く稼げば多くを消費する、どれだけの収入と支出かということにかかわらず、多くのものは一年が終わっても相変わらず貧しい。<sup>(26)</sup>

たとえ収入が多くても、お金があればそれを使い果たしてしまうので貯金もなく貧困から抜け出せない。

より良い賃金を得ている者については、仮に素行をよりよくすれば、ほとんどすべての者が貯金もできるだろうし、年取つてからも余裕のある生活ができそうである。しかし、大抵の者は、高い服を着て、先を考えず、金のかかる娯楽に耽るので、そうはいかなくなる。<sup>(27)</sup>

労働者の不道徳な性格については、相互扶助組織の運営についても問題視される。相互扶助組織自体は望ましい組織であるが、その運営に労働者の習慣である飲酒癖が深く浸透しているのが問題であるとされる。

この組織は、その他の点では賞賛に値するが、組織化の仕方が悪く良いことができていない。彼らはひと月に一度その事務を処理するために集まるが、その場所は常に居酒屋である。そして、各年度の終わりに、一定額以上の残額があると、構成員で分け合って、「次年度の同じ目的の新しい金庫を始めるために」と称してその場で楽しむために使ってしまう。

この例は、まったく道徳的な目的のために設定されたアソシエーションでも、飲酒の習慣が労働者の間で広がっていることを示している。<sup>(38)</sup>

こうした労働者の不道徳な習慣には環境の影響も大きいと考えられる。ヴィレルメは、労働者の飲酒癖、先を見越した経済観念のなさや、放縦な生活などの悪習が家庭環境や労働者仲間の間で伝えられていくことを問題視し、さらに子供が劣悪な環境の中で育ち、親たちの悪癖・悪習を受け継いでいくと論じている。また、「労働者の長所・短所、徳と悪徳も、主としては（私はそれがすべてだと言ってもいいと思うが）周りの人間の結果、つまり育った環境の結果である」と、同じような労働者であっても環境によって、道徳的な退廃の度合いは異なっているとも論じる。

労働者の生活のさまざまな面に浸透している道徳的退廃は大きな問題であり、これが貧困の基本的な原因である。道徳的な問題に対する解決策として考えられることは信仰心の涵養ということもあるが、ヴィレルメは言われているほど信仰心が衰退しているわけではないと考える。ヴィレルメは、まず労働者の環境改善を求める。道徳的な健全さのためには家庭環境や、とりわけ労働環境を改善する必要があり、環境の劣悪さから不品行にいたるといのは、必ずしも労働者に責任があるわけではない。責任を負っているのは製造業の経営者であり、経営者が労働環境を健全なものにする必要があると論じられる。

私が問いたいののは、こうした観点から物事を検討したときに、製造所で働いているすべての労働者たちの不品行や貧しさを非難することができようかということである。さらに、この施設で、不品行を根こそぎするためにできること、簡単にできることが行われているのだろうか？ やってきたというような人に対しては、そうではないと言いたい。一体何をしてきたのか？ 何をやってきたというのか、普通なら男女を分けることなど簡単であるはずなのに作業所では男女を分けてきたか？……若い女性の働く作業所で男女を分けてきたというなら、彼女らに品位のある態度を求めてきたか？……子供に対して、男女が一緒になっているところで、もつとも下品な行動に至るまでの諸々の関係を許し、後々悪いことにしかならないように礼儀正しさを軽蔑させてきたのではないか。悪い振る舞いを矯正するのにどんな努力をしてきたというのか？ 悪い振る舞いを予防するのに何か努力をしたのか？ あなた方は、懸命で真つ当な忠告を与えることで、その素行を守れたはずの若い女性が、道に迷うのを放置してきたのではないかという非難に耐えられるのだろうか？<sup>(1)</sup>

労働者の賃金や労働条件などは国家による法的な規制のもとに置かれるのではなく、まず経営者が配慮すべき問題であると考えられる。ここに見られるのは、労働者が働く環境を適正化するのは経営者の責任であるという考え方であるが、これはキリスト教博愛主義にも見られた、弱者は強者の後見のもとに置かれるというパトロナージュの関係である。<sup>(2)</sup>

### まとめ

ヴェレルメは衛生学者としてコレラの流行に関する調査を行い、この調査方法を労働者の置かれた社会的な状況

の調査に応用していく。ヴィレルメの調査は、労働者のミクロな環境にまで踏み込んだ調査であり、それまでの調査に比べ格段に緻密な調査法によって新しい社会認識を切りひらいた。これによって貧しい労働者の生活環境・労働環境と、その問題点が明らかにされ、貧困の解消に向けた一定の取り組みも提案されている。こうした新しい社会認識、社会的実践が後の福祉国家的な施策につながっていくと言うことはできる。

他方で、貧困対策をはじめとした諸々の社会的施策は法的な規制には直結しない。たしかに、ヴィレルメの報告は一八四一年三月の児童労働の規制に関する法律の制定につながった<sup>43</sup>。しかし、成人の労働条件などを規制する法律はこの後も長く制定されることはない。法律は家長権や契約の自由を基盤とする一般的なルールであると考えられたときに、労働者だけを特別に保護するということは十分な説得力を持たなかつたのであろう。未成年について十分な休息が取れないほどの長時間労働が広がっているということはヴィレルメの調査によって明らかにされ、成人と同じような判断力を持たない児童の労働だけは法的規制の対象となつたが、これは規制の対象が未だ自律して十分な判断力を持っていない未成年であるということが法の制定につながつたのだらう。

一八世紀的な見方では社会は意思を持った人間が作り出す関係であつた。こうした発想のもとでは革命後の法律<sup>44</sup>は人々の意思から生まれ、あらゆる人に同じように適用されるべき一般意思の表れとされた。一九世紀以降、社会は一人一人の意思を超えた物的なものとなり、これを支配する法則<sup>45</sup>もまた人間の意思を超えた、自然科学の方法によって研究されるようになる。社会についての見方が変わっていく中で、公衆衛生学は、社会と人間についての新しい見方、社会についての新しい規範を生み出すことに大きな役割を果たした。

公衆衛生学は、医学から経験的な方法を借用することによって社会の病理を明らかにする。社会は人間の身体と同じように病気に侵されることがあり、それは全体の機能不全につながる兆候である。貧困は、中でも重要な兆候である。貧困というマイナスの兆候、病的で異常なものの研究を通じて、標準的・規範的なもの *norme, standard*

が明らかにされる。貧困という病理は、社会のあるべき姿についての貴重な情報を提供してくれるものであった。公衆衛生学は、社会についての有機体的な見方を基盤として社会の科学を構築する。また同時に、健全な人間についての知識は病気の人間の治癒の可能性を高め、これはまた人間の道徳についての科学にも貢献する。公衆衛生学では、博愛主義的な道徳の問題もまた分析の対象となるのである。<sup>(45)</sup>

コレラの流行前後から公衆衛生学による社会や人間に関する新しい認識の枠組みが拡がっていく。ヴェレルメが行ったような調査は、社会的な事実関係を明らかにするためにますます重要になり、統治を支える科学的な知を構成していく。しかし、他方で法律は一部の人間を特別に扱うことにまだまだ躊躇している。ヴェレルメの調査から法的な規制に展開したのは未成年の労働規制のみであった。労働者は、法的な規制ではなく経営者のパトロナージユのもとに置かれるという点では、十九世紀前半の公衆衛生学の発想はキリスト教的な博愛主義の枠組みと変わりはなく、公衆衛生学の方法は、労働者の生活条件について詳細な知見をもたらし、あるべき規範も提示し始めているが、こうした規範を法的な規制として取り込んでいくためには法律そのものについての理論構造の変容が必要であった。<sup>(46)</sup>

## 注

- (1) ルソーは、一般意思が一般的であるためには本質においてと同様対象においても一般的でなければならぬと論じる。一般意思はすべての人から生まれすべての人に適用されることでその正しさが担保されるのである(『社会契約論』二編四章)。現実の立法ではこれをそのまま適用することは不可能だが、人権宣言では、すべての市民が法の作成に関わり、またすべての人に同じように適用されるとすることで、法律と一般意思との関連性を保とうとする。

- (2) 波多野敏『生存権の困難』勁草書房、二〇一六。

- (3) 革命前から一九世紀半ばにかけての博愛主義については、Catherine DUPRAT, “Pour l’amour de l’humanité” *Le temps des philanthropes*, Éditions du comité des travaux historiques et scientifique, 1993; Id., *Usage et pratiques de la philanthropie*, Comité d’histoire de la sécurité sociale, 2 vols, 1997 を参照。社会問題に対する法的・非法的対応に「らて」ロベール・カステル（前田真行訳）『社会問題の変容』ナカニシヤ出版、二〇一一；François Ewald, *L’État providence*, Grasset, 1986；Giovanna Procacci, *Gouverner la misère : La question sociale en France 1789-1848*, Seuil, 1993 田中拓道『貧困と共和国』人文書院、二〇〇六などを参照。また本項の対象としてくる時代より後の時代を対象としてくるものであるが、廣澤孝之『フランス「福祉国家」体制の形成』法律文化社、二〇〇五も参考になる。
- (4) Joseph-Marie de Gérando, *Le visiteur du pauvre*, 1826 (3<sup>e</sup> éd.), Paris, p. 1.
- (5) *Ibid.*, p. 5.
- (6) *Ibid.*, p. 9. パトロナーシユの関係については、特にカステル、前掲書、二四九―二九三頁を参照。
- (7) Joseph-Marie de Gérando, *De la bienfaisance publique*, 1839, Paris, t.1, pp. 213-214.
- (8) cf. ルイ・シュヴァリエ（喜安昭ほか訳）『労働階級と危険な階級』みすず書房、一九九三、一三三―一三七頁。
- (9) アンシャン・レジームの貧困に関する議論については、波多野、前掲書、第一章で簡単に整理しておいた。
- (10) この時期の医学については、アーウィン・H・アッカークネヒト（館野之男訳）『パリ、病院医学の誕生』みすず書房、二〇一一；川喜田愛郎『近代医学の史的基盤』岩波書店、一九七七を参照。公衆衛生学については、アッカークネヒト、同書、三三章、川喜田、同書、下、三九章などを参照。
- (11) Louis-René Villermé, *Des prisons telle qu’elles sont et telles qu’elles devraient être : Ouvrage dans lequel on les considère par rapport à l’Hygiène, à la Morale et à l’Économie politique*, Paris, 1820.
- (12) Villermé *ビリエルメ* William Coleman, *Death is a Social Disease*, The Univ. of Wisconsin Pr., 1982 が詳しい。また「*cad'* Jean-Pierre Chaline « Louis-René Villermé : L’homme et l’œuvre » dans Louis-René Villermé, *Tableau de l’état physique et moral des ouvriers employés dans les manufactures de coton, de laine et de soie*, Études et documentation internationales, 1989, pp. 7-29 (この報告書のオリジナルは一八四〇年にパリで二巻本として出版されたこと)。

- (13) « Prospectus » *Annale d'hygiène publique et de médecine légale*, t.1, 1ère partie, 1829, p.v.
- (14) *Ibid.*, p.vii.
- (15) « Mémoire sur la mortalité dans la prisons » *Annale d'hygiène publique et de médecine légale*, t.1, 1ère partie, 1829, p.1-100.
- (16) « Rapport fait par M.VILLERMÉ, et lu à l'Académie royale de Médecine, au nom de la Commission de statistique, sur une série de tableaux relatif au mouvement de la population dans les douze arrondissement municipaux de la ville de Paris, pendant les cinq années 1817,1818,1819, 1820 et 1821 » *Archives générales de médecine*, t.10,1826, pp.216-245.
- VILLERMÉ « Mémoire sur la mortalité en France dans la classe aisée et dans la classes indigente » *Mémoire de l'Académie royale de médecine* t.1, 1828, section de médecine, pp.51-98.
- VILLERMÉ « De la mortalité dans les divers quartiers de la ville de Paris, et des causes qui la rendent très différente dans plusieurs d'entre eux, ainsi que dans les divers quartiers de beaucoup de grande villes » *Annale d'hygiène publique et de médecine légale*, t.3, 1<sup>ère</sup> partie, 1830, pp.294-341.
- (17) « Rapport... sur une série de tableaux relatif au mouvement de la population » *Archives générales de médecine*, p.218.
- (18) *Ibid.*, p.228.
- (19) コロラの流行直前の医学的な認識については、*Rapport sur le Choléra-Morbus lu à l'Académie royale de médecine*, Paris, 1831を参照。フランスでの流行が食い止められることが期待については、九月三日のセッションで表明されたこと<sup>58</sup>。 *Ibid.*, pp.156-157. その他、この報告を示されて見解に対する批判がある (Dubois d'Amiens, *Choléra-morbus: Examen des conclusions du rapport de M.Double sur le Choléra-morbus*, Paris, 1831)<sup>59</sup>。
- (20) 一八三三年のコロラの流行については、François Delaporte (tr. A. Goldhammer), *Disease and Civilization*, The MIT Pr., 1986；西迫大祐『感染症と法の社会史』新曜社、二〇一八、第五章；喜安明『パリの聖月曜日』一九八二、平凡社、第四章などを参照。

- (21) *Rapport sur la marche et les effets du Choléra-Morbus dans Paris et les communes rurales du département de la Seine, Paris, 1834.* 上の報告書を分析したものを「Delaporte, *op. cit.*, ch. 4」を参照。
- (22) *Rapport, op. cit.*, pp. 124-125.
- (23) *Ibid.*, p. 137.
- (24) *Ibid.*, p. 123.
- (25) 「フランスの社会意識の変化について」Delaporte, *op. cit.* のほか、Paul Rabinow, *French Modern: Norms and Forms of the Social Environment*, The MIT Pr., 1989, pp. 30-39; Federico Tomassello, *The Making of the Citizen-Worker: Labour and the Borders of Politics in Post-Revolutionary France*, Routledge, 2024, ch. 2 を参照。
- (26) *Journal des débats*, 8 décembre 1831.
- (27) cf. Tomassello, *op. cit.*, ch. 2-6.
- (28) « 26 octobre 1832 - Ordonnance du Roi qui rétablit dans la sein de l'Institut royal de France l'ancienne classe des sciences morales et politiques » dans J.B. Duvergier, *Collection complet des lois, décrets, ordonnances, réglemens et avis du Conseil-d'État*, t. 32, pp. 378-379.
- (29) <https://academiciensmoraletpolitiques.fr/les-academiciens-de-1832-a-nos-jours/les-academiciens-de-1832-a-nos-jours-section-iv/> (二〇二五年一月五日確認)
- (30) Louis-René Villermé, *Tableau op. cit.*, pp. 81-82.
- (31) *Ibid.*, p. 81.
- (32) 上の調査について Coleman, *op. cit.*, ch. 8 のほか、William H. Sewell, Jr., *Work & Revolution in France: The Language of Labor from the Old Regime to 1848*, Cambridge Univ. Pr., 1980, pp. 223-232; Francis Démier, « Le Tableau de Villermé et les enquêtes ouvrières du premier XIX<sup>e</sup> siècle », dans Villermé, *Tableau op. cit.*, pp. 31-75; Tomassello, *op. cit.*, ch. 3.3.2; 西迫、前掲書、第五章「齊藤佳史「フランスにおける工業労働と労働者の身体」『大原社会問題研究所雑誌』六〇九号(二〇〇九)、清水克洋「産業革命期フランスにおける労働者の貧困問題」ヴァレルメ調査報告の検討を中心に」

- 『経済論争』一二三巻一二三号、一一一—一二三頁、一九八一・渡邊国広「外科医ヴァレルメの眼に映じたフランス織物労働者」『三田学会雑誌』四六巻、八三八—八五四頁、一九五三などを参照。
- (33) Villermé, *Tableau op.cit.*, II<sup>e</sup> partie, ch3-7.
- (34) Villermé, *Tableau op.cit.*, pp.133-134.
- (35) ヴァレルメの記述が、労働者の貧困の道徳的な解釈でも重要なことについては、Sewell, *op.cit.* の強調を参照せよ。
- (36) Villermé, *Tableau op.cit.*, p.387.
- (37) *Ibid.*, p.113.
- (38) *Ibid.*, p.149.
- (39) *Ibid.*, p.395.
- (40) *Ibid.*, p.404.
- (41) *Ibid.*, p.395.
- (42) この点については、齊藤佳史、前掲論文、四—五頁も参照。
- (43) « 22=24 mars 1841 — Loi relative au travail des enfants employés dans les manufactures, usines ou ateliers » dans Duvergier, *op.cit.*, t.32, pp.378-379. 一八四一年法については、Gérard Aubin et Jacques Bouveresse, *Introduction historique au droit du travail*, PUF, 1995, pp.143-147；齊藤、前掲論文、六一—九頁を参照。また Villermé, *Tableau op.cit.*, Supplément IV, pp.595-619 に、関連の資料とヴァレルメ自身の簡単なコメントが収録されている。
- (44) cf. Sewell, *op.cit.*, p.144；Keith Michael Baker, *Condorcet: From Natural Philosophy to Social Mathematics*, The Univ. of Chicago Pr., 1975, pp.391-395.
- (45) cf. Procacci, *op.cit.*, pp.184-192.
- (46) この点についての簡単なスケッチとして、波多野敏「一九世紀フランスにおける社会法の形成と公衆衛生—慈善から連帯へ」『法律時報』二〇一三年七月号、二二—二七頁を参照。

中国女訓書に見える男女間秩序

松田 恵美子

始めに

ここでは「社会秩序と規範」というテーマの下、筆者は「趣旨説明」で述べたように、成文法の過剰、そこから生じる個人の自由の空間の侵害等の問題に対して、何か対応策が見い出せないかという視点で歴史を振り返る。

社会の秩序を維持するために、成文法以外の社会規範も重要な意味をもつのではないかと思われる。ところで私自身がかつて伝統中国における社会秩序維持のあり方を検討したところから、社会秩序の維持を図るための方策として、徳、礼、法という三層構造の追究が重要になるのではないかとした。

つまり人間一人一人が徳に基づいて行動するならば自ずから社会の秩序は保たれる。しかし実際上徳に基づいて己を律しつつ行動できる人間は稀である。そこで礼という一定の守るべき形式を定めておいて、その形式を皆が守ることで社会の秩序を保つことにする。例えば目上の人には敬語を使うという礼は、これによって尊卑長幼の秩序を保つのである。日本人がかなり近年まで守っていた、屋外で歩きながら物を食べないという礼も、公共の場を汚さないというような秩序維持に関わる意味があったのではないかと考えている。

しかしながらこの礼を守らぬ人がでてきてしまうと、礼を破る人に対して礼自身は何もできない。そこで刑を用いることになる。礼を破った人間に刑を科すことで己れの行為を恥じる心をもたせるのである。この点について法家と儒家の違いに言及すると、法家は刑のみによって人々に秩序を植えつけようとするために厳罰につながりやす

いのだが、儒家は法家のやり方では人は刑を免れることを考えるようになるだけで根本解決にならないとして、刑によって恥じる心をもたせようとする。儒家は基本的に礼で秩序維持を図るが、礼に反する者ができた時に刑を用いるという、礼を主とし刑で補う、の考え方である。これは徳が主、刑が従の考えに基づく。

つまり一人一人の人間が徳を身につけ、徳に基づいて行動するようになることが最も目指すべきことなのであるが、現実問題としての必要性から礼と刑を用いて社会の秩序を保つことになる。刑は単なる嚴罰ではなく、懲らしめるとともに徳を呼びさますに妥当なものでなければならぬ。このような刑を詳細に定めた成文法典は伝統中国では律と呼ばれ、刑は即ち法を意味することになる。これが徳、礼、刑（法）という秩序維持のための三層構造である。

この徳、礼、法の関係は、伝統中国でなくとも重要と思われる。もし人間一人一人が自分の行動についてなすべきか、なすべきでないかを正しく判断できるなら、つまり徳を身につけている人間であるならこの世は秩序ある社会となる。しかしすべての人間が徳を身につけることの実現はやはり不可能であろう。ではなすべきでないことをすべて法で定めておくべきなのであろうか。何か事件が起きるたびに原因となった行為を禁ずる法を定めればよいのだろうか。法を定めるといふやり方だけに頼るとなると、人はついには法の網の目の中に生きることになり、本来あるはずの個人の自由な判断空間は極端に狭くなるのではないか。また法で禁止されていないことだからやってもよいのだと考える人間が一般的となる可能性もある。最も重要なのは一人一人の人間が自己の行動の是非を考えられるということであつたはずが、考える力自体をなくすのである。

このように考えると、伝統中国における秩序維持のための三層構造の中の「礼」に相当するものが、やはり今の時代でも必要ではないかと思われる。つまり徳を具えた人間を育てる何か、自主的な行動規制心を身につけさせる何かが必要なのではないかということである。

ところがこの「礼」の理解自体がそもそも難しい。そこで本報告では「礼」についての理解を深めるために、「礼」が大きな意味をもつ中国の女訓書を取り上げることにした。現代における徳、礼、法のあり方を問うために、まずは女訓書にみられる「礼」を検討し、これによってなにかの示唆が得られるのではないかと考えたのである。

## 一 中国の女訓書

女訓書としてまず挙げられるのは、前漢（紀元前二〇六―紀元後八）の時代に劉向（紀元前七九―紀元前八）によつて記された『列女伝』である。これ以降王朝ごとに列女伝が作られるため、劉向のものは『古列女伝』とも呼ぶ。但し現存の『古列女伝』八巻本のうち七巻が劉向のもつと言われる。

次に明末の伝王相編注の『女四書集注』に挙げるものである。『女四書集注』は、南宋（宋九六〇―一二七六、一二七七年以降は南宋）の朱熹（一一三〇―一二〇〇）の、『論語』、『大学』、『中庸』、『孟子』の四書についての注釈である『四書章句集注』に倣ったものである。この四書は南宋以降科挙試験の出題対象とされたため、科挙の受験生には大変重要なものである。女にとつて重要な四つの書が『女四書集注』に挙げられた。それらは次の通りである。

後漢（二五―一二二〇）の時代に書かれた班昭の『女誡』、唐（六一八―九〇七）の時代の宋若昭撰と伝わる『女論語』、明（一三六八―一六四四）の時代の仁孝文皇后の『内訓』、明の末期のもので王節婦劉氏撰と伝わる『女範捷録』である。日本でもこの『女四書集注』が江戸時代の嘉永七（一八五四）年に翻刻されるが、一方で明暦二（一六五六）年に『女範捷録』に替え、唐の侯莫陳邈妻鄭氏撰（侯莫陳が姓）とされる『女孝経』を入れて女四書とする改作本が作られている。

以上の女訓書について順次述べる。

五〇

## 1 劉向『列女伝』

この『列女伝』は、母儀、賢明、仁智、貞順、節義、辯通、ゲツペイ撃嬖の七つに分けて女性を紹介する。

母儀では母として優れていた女性、賢明では夫に賢明な助言を与えた妻、仁智では将来を見越した優れた助言を与えた女性、貞順は生涯一人の男性にしか嫁がないというような夫への貞を示した女性、節義では仕える主人を守るためには我が子をも犠牲にするような義を貫く女性、辯通では弁論で危機を乗り切った女性を挙げるなど、賞讃すべき女性の例を挙げる。しかし撃嬖のみは、我が子を太子にするために現太子を自殺に追い込んだというような悪女の例を挙げる。そもそも劉向の『列女伝』は、時の皇帝成帝の寵姫に対する態度を諫めるために書いたと言われている。

## 2 班昭『女誡』

班昭は『漢書』を記した班固の妹である。班固が獄に繋がれて死亡した後、残されていた八表と天文志を補い『漢書』を完成させ、また劉向『列女伝』に注を施したと言われる女性である。この班昭が嫁に行く娘たちが嫁ぎ先で困らぬようにと、心得を記したものが『女誡』である。

『女誡』は、卑弱、夫婦、敬慎、婦行、専心、曲従、和叔妹の七つに分けて述べる。卑弱とは女は低姿勢で弱くあるべきとの意味で、女はへりくだって、よく働き、夫の家の祭祀を継ぐのが常の道であり、礼法の常の教えだとする。夫婦では、夫婦の道は陰陽の道にまじわりなぞらえるものとし、夫が支配し、妻がつかえるとしている。敬慎では、陽は剛さ、陰は柔であり、男は強さが大切、女は弱いのがよく、敬しみ順うことが婦人の大札だとする。

婦行では、女の四行として婦徳、婦言、婦容、婦功を挙げ、清らかで慎み深く、節を守る等の女の徳のある振舞い、女が話す時に守るべきこと、女の身なりで気をつけること、女がなすべき仕事―紡ぎ、織る、客を酒食でもてなす―が示される。専心では、夫一人に心をささげ、礼儀正しくすることと言い、礼では夫には再婚の義があるが、妻は二夫に嫁すものではないとすると言う。曲従は曲げて従えということ、舅、姑には自分の思いを曲げてでも従えとする。和叔妹は夫の妹たちと仲良くすることの大切さを説いている。

### 3 伝宋若昭撰『女論語』

『女論語』は、立身、学作、学礼、早起、事父母、事舅姑、事夫、訓男女、営家、待客、和柔、守節の十二に分けて、女性の取るべき行動について示す。立身では、身の立て方を学べとして、男と女は別にいるべきなので、女はみだりに外に出るな、もし出るなら顔を掩え等と言う。早起は早起きしてやるべきこと、例えば朝ごはんの準備等を挙げる。事父母は父母に仕えるということについて述べ、もし父母が亡くなれば喪に服し、位牌を祭る等と言う。事舅姑は夫の父母にも自分の父母のように仕えよとして、守るべきことを述べる。事夫は夫に仕えることについて述べ、夫は剛、妻は柔とし、互いに慈しみ合い、夫の悪事は諫めなければならぬ等と言う。訓男女では息子と娘の教育は母の役割とし、息子は書堂に入るのを手を離れるが、娘はなるべく外に出さず、行けと言ったら行き、来いと言ったら来るようにしつけなければならぬ等と言う。営家では、家の経営について儉約勤勉に努めよとする。待客では、客をもてなすためにやるべきこと、客の対応の仕方を言う。和柔では、家で和を大切に、孝と順を尊ぶことを言う。守節では貞節を守ること、夫に先だたれたら、再婚はせず、家産を保ち、墓を守り祀りを絶やさぬようにしている。

## 4 仁孝文皇后『内訓』

『内訓』は、明の永楽帝（在位一四〇二—一四二四）の皇后徐氏が、姑である洪武帝の皇后馬氏に仕えた時の教訓を書き止めたものである。徐氏崩御の翌年、永楽五（一四〇七）年に刊行され、群臣に頒布されたので、後宮外の家庭にも広まったという。

『内訓』は、徳性、修身、慎言、謹行、勤励、警戒、節儉、積善、遷善、崇聖訓、景賢範、事父母、事君、事舅姑、奉祭祀、母儀、睦親、慈幼、逮下、待外戚の二十に分けて述べる。

徳性では、徳性は天性のものだが、習慣によって形成されるとして、そのためには礼に従うことが重要になる等と述べる。修身では、身を修めて徳を身につけるとし、女は人にしたがう者で、夫婦の道は陰陽剛柔で表わされ、人倫の始めとなるのが婚姻だと説く。慎言では言葉を慎むべきだとして、『礼記』が女は家事以外に発言せぬよう戒めている例等を挙げる。謹行では女は行動を慎むべしとして、我儘な行動は三綱五常を損う、三従の訓へは服すべきだ等とする。勤励では、女のやるべき仕事である機織りに励むこと等と言ひ、警戒では、誰も見ていないと思つて注意を怠つてはならない等、用心の重要性を言う。節儉では、儉約し浪費をやめよ等と言ひ、積善では、善を積めば天が報いる等と言ひ、遷善では、女はなげやりや嫉妬やよこしまという過ちを改めることが大切だと言ひ。崇聖訓では、歴史上の徳の高い後の教えに従うべきだとし、景賢範では、歴史上の賢女に学べと言ひ。事父母では、父母には敬意をもつて仕えよと言ひ、事君では、皇帝への仕え方として、寵愛を得たからと言つて我儘をしてはならない等と言ひ、事舅姑では、舅姑に敬意をもつて仕えよと言ひ。奉祭祀では、婚礼を重視するのは子を生んで夫婦で祖廟を祀るためだ等と言う。母儀では、子どもに教えるには徳と義で導くとし、睦親では、親族には思いやりをもち寛大に接せよ等と言ひ、慈幼では、年下の者には慈みながら道理を通す等と言う。逮下では、子孫を多くもつてうけられるように妾にも恩を及ぼすとし、待外戚では、外戚の専横が始まらぬようにその接し方を説く。

## 5 伝王節婦撰『女範捷録』

これは、劉氏『女範捷録』に子の王相が註をほどこしているものであるが、撰者といわれる王相の母劉氏や、この書の成立事情については不明な点が多い。

『女範捷録』は、統論、后徳、母儀、孝行、貞烈、忠義、慈愛、秉礼、智慧、勤儉、才徳の十一に分けて女性の守るべきことを示すのだが、その際に事件や人物例を挙げるものの、それは大変簡単に書かれている。

統論では、男は家の外を正しくおさめ、女は家の内を正しくおさめる、夫婦は万事一切の始め等としている。后徳では、王道政治を興した帝王には必ず賢明な皇后がいたと言ひ、母儀では母の手本としての大切さを言ひ、孟子の母が挙げられる等とする。孝行では、姑への孝行ということで姑の身体にわく蛆をかみ殺す話等を挙げる。貞烈では、忠臣は両国につかえず、烈女は夫を変えないとして、再婚しないために耳・鼻を削ぐ女の話等が挙げられる。慈愛では、子や夫の主君への忠を支える女ということで、皇子を守るために我が子を犠牲にする話等が挙げられる。で逃げよと言うのに対し、夜に女一人で外には出られないと言っているうちに焼け死んだとか、洪水なので逃げよと言うのに対し、夫の符がないとここを動けないと言っていて濁流に吞まれた等の話が挙げられる。智慧では、智恵によつて相手になすべきことを気づかせる話が挙げられる。勤儉では、后妃が自ら勤勞に努めた例等を挙げる。才徳では、班昭等学才のある女性を挙げ、「女は才智なければ徳そなわる」というのはまちがいとす。

## 二 女訓書中の男女間秩序

前掲『列女伝』、『女四書』から、女性は男性との関係でどのようなものとして捉えられていたと言えるのだろうか。

まず気づくのは『女誡』夫婦や『内訓』修身に見られるように、夫婦の道は陰陽になぞらえられるとして、男は陽、女は陰に割り振る考え方である。男と女は各々の役割があるとする捉え方で、男女平等などとは言わない。

この世のすべてのものを陰と陽で説明するのが易であるが、『易経』繫辭伝は易の原理を述べる。『易経』繫辭上伝では「天は尊く地は卑しくて、乾坤定まる。卑高以て陳なりて、貴賤位す。動靜常有りて、剛柔断る。…乾道は男を成し、坤道は女を成す。」とする。天は高くて尊く、地は低くて卑しいということで、乾と坤が定まる、高くあるいは低くつらなつて、貴賤が位置づけられる、動靜に常なるものがあることで、剛と柔が区分されると言い、乾のはたらきは男性的なものを形成し、坤のはたらきは女性的なものを形成すると言っているのである。

このように孔子（紀元前五五二—紀元前四七九）の時代に既に存在した『易経』において、剛と結びつく陽を男に配し、柔と結びつく陰を女に配している。但し『易経』においては陽と陰は相対的な捉え方をされており、陽が満つれば陰が顔を出してくるのであつて、また親と子の関係では親は陽、子は陰となるので、親としての女は子に対して陽となるとする。陽と陰は固定したものではないのである。

ところが相対的に捉えられるべき陽と陰であつたものが、男女に割り振られて固定化したものとなつてしまい、『女範捷録』統論で言うように、男は家の外をおさめ、女は家の内をおさめるといふ役割分担がされてしまう。

この点は『礼記』<sup>ライキ</sup>内則<sup>ダイソク</sup>においても「礼は夫婦を謹むに始まる。宮室を為り、外内を弁つ。男子外に居り、女子は内に居り、宮を深くし門を固くし、閨寺之れを守る。男は入らず、女は出でず。」とする。

紀元前十一世紀に殷を滅ぼし紀元前八世紀東遷した周の官制や、その他行政に関するあらゆることを記す『周礼』と、周の礼儀作法を記す『儀礼』と、礼の解説書とも言うべき『礼記』が『三礼』である。この三礼の一つ『礼記』の内則は、家庭生活における礼を記す部分である。

結局剛である陽に男が割り振られ、柔である陰に女が割り振られた結果、その関係を前提として調和をとろうと

すると、弱い方に位置付けられた女が強い方に位置付けられた男に従うということが求められたのではないか。

『儀礼』喪服・子夏伝に、「婦人に三従の義あり、専用の道なく、いまだ嫁せざるは父に従い、嫁しては夫に従い、夫死すれば子に従う。」と言い、『礼記』郊特性に、「婦人は人に従う者なり。幼にしては父兄に従い、嫁しては夫に従い、夫死しては子に従う。」と言う。日本でもよく知られる「三従」の教えである。これについては『内訓』謹行でも、三従の教訓を守るようにと言っている。『内訓』修身は、天下に繋がる家の安定のために、女は人に従うとしている。さらに『女論語』訓男女では、女の子は命じた通りに行動するようにつけるべきだとしている。

この女が従うということは実は大きな意味をもっていた。『礼記』大学に、「心正しくて后身修まり、身修まりて后家斉ふ。家斉ひて后国治まり、国治まりて后天下平らかなり。」と言う。身を修めればその人の家が安定し、家々が安定すれば国が安定し、国が安定していれば天下泰平となるというわけである。国家安泰のためには、まずは一人一人が己を律し正しく行動しなければならず、そうすることで家が安定し、ついには国家安泰となる。そしてこの家が安定しているというその中味は、男に女が従うことで調和がとれているということなのである。最終的な国の安泰につなげるために、一つ一つの家では女が男に従うことで安定を保っているのである。『女範捷録』統論にいう、夫婦は万事一切の始め、である。

家の安定のために夫に従う妻は、もし夫に先立たれるなら、決して再婚などせず夫の家を守ることになる。夫が死ぬと寡婦として生きることが貞なのである。『礼記』郊特性に、「信は婦徳なり。壹たび之を斉にしては、終身改めず。故に夫死すれば嫁がず。」とする。当然ながら先に妻が死ぬれば夫は再婚して家を安定させる。『女誠』専心は、夫は再婚せねばならないが、妻は再婚してはいけないとする。『女論語』守節は、女は再婚しないとし、『女範捷録』貞烈は、男は再婚できても女は再婚しないものとしている。

### 三 女訓書による女性たちへの行動規制

最終的には国家の安泰に繋がる家の安定は、女が男に従うことで保たれた。そして女たちは男に従うことを、女訓書が示す礼によって身につけていった。女訓書は具体的に女はこうすべきだと懇切丁寧に説くことで、守るべき形を示してくれたのである。列女伝は具体的な女性たちの行動例を挙げるものだが、女四書は教説中心である。ただ『女範捷録』は簡単に具体例に触れる形となっている。女訓書では、「女は男に従う」を含む女の守るべき様々な礼が示され、次第に女たちの行動はこれらに規制されていくのである。

ところで「礼」というと、もともとは士大夫以上、つまり支配層以上の行動を規制するものであり、被支配層である庶人は刑によって行動を規制されていた。『礼記』曲礼上はあの有名な「礼は庶人に下らず、刑は大夫に上らず」を記している。

ところが時代を経るにつれて、次第に「礼」が庶人にまで下ってきたのである。南宋の朱熹は冠婚葬祭の儀式書である『家礼』を著わし（朱熹の作でないとの説もある）、祖先を祭るために宗廟を建てることの代用として、家の一角に祖先の位牌を安置する祠堂を設けることを提唱した。庶人たちもそこに記された儀式によって冠婚葬祭を取り行ない、金銭的に豊かな者は家に祠堂を設けるようになった。

祖先を祭ることについては、本来細かな礼が定められていた。祖先の位牌を安置する宗廟をもつことができるのは官僚層まで、皇帝のみが七代（以上）の宗廟を設けて祭ることができる等である。しかしこれは時代によって変化が生じ、各皇帝の位牌を各々の宗廟に置くのではなく、一つの廟に順次納めていく太廟の形をとるようになっていく。それがさらに祠堂という形となって庶人に下っていったのである。

また宋代になると出版事業が成り立つようになり、庶民向けの出版物が普及し、それによってまた礼は一般化した。

明の初め、太祖洪武帝は、里甲（十二戸＝一甲、十甲＝一里）の指導者層に郷民教化の指針とすべきものとして『教民榜文』を与える。これは六つの訓諭からなるもので、六論と呼ばれた。六論は例えば、「父母に孝順にし、長上を尊敬し、郷里に和睦し、子孫を教訓し、各々生理に安んじ、非為を作すなかれ」というような、庶民の守るべき礼が示されていた。

そして明の時代には、女の守るべき道を説く『女兒経』が流布している。ここには「男女有別」、「男女の役割分担」、「女は家事」、「夫、父、子に従う三従」等が口調のよい文で記されているので、文字の読めぬ者でも耳でそらんじるようになってゆく。こうして女に対する礼はますます広まった。

また明や清（一六四四―一九一〇）の時代は、夫が死んだ時にそれに殉ずる殉死や、貞を守るために自ら命を絶つ烈死を表彰する制度である「旌表」ができていく。殉死や烈死をした女性が褒め称えられ、殉死したり烈死したりすることこそ美德だとされてゆくのである。そのためこの礼に縛られ、命を絶つ女性が多かった。『后妃辞典』（陝西人民教育出版社、一九九一年）によると、明の宣德帝（在位一四二五―一四三五）の妃は十一人が殉葬となっている。殉死賞讃の例ではないだろうか、検討に値しそうである。

実はこれが礼の落とし穴である。本来それに反する者に対して手が打てなかった礼であるが、人々が自ら進んでそれに縛られるように導く力をもっている。もちろん人が良い方向に向くように縛ることもなるが、ともかく礼は形をもつものなので、その形を守ることにのみ人々の意識を向けさせ、本来の目的を忘れさせてしまうとの問題があった。

再婚しないと生きてゆけず、結婚してもよいかと尋ねる寡婦に対する答え、宋の儒者程伊川の言葉「餓死、事極

小、失節、事極大」は有名である。餓死など小さな事である、貞節を失うことこそ大事だと言うのである。本来は貞節を守ることが重要であるの意味であったが、貞節を守れないのなら死ぬべきだになってしまっているのである。

関連して言えば、女四書のうち明末の『女範捷録』は具体例を挙げる形をとるので、再婚しないために耳・鼻を削ぐというような極端な例がよく挙げられる。

### 終わりに

中国の女訓書から、多くの徳に沿った行動をとるための礼が、女性たちの行動に影響を与えていたことがわかる。女に求められた礼の中心となるのは従うこと、男への「従」であった。

古く易経でみられた男と女の関係は相対的であった。易ではこの世のすべてのものを陰と陽で説明する。陽は剛建的なものであり、男に配し、陰は柔順的なものであり、女に配す。陽と陰は固定したものではなく、男と女の間でいうと男は陽、女は陰であるが、親と子であれば親は陽で子は陰なので、親としての女は子との関係では陽となる。同じ人であっても大いに活動する場合は陽、静かに読書静思する時は陰となる。そもそも陽が満つれば次に陰がでてくるというような相対的な関係に陽と陰はある。このような陽と陰の各々に割り振られた男と女は、本来相対的な関係において調和していたはずである。

ところが時代が下るにしたがって男と女の関係が固定化して捉えられるようになり、常に女が男に従うことで調和が図られるようになった。礼は女にのみ男への従を課す一方的なものになった。そして礼が支配層だけでなく被支配層にも広がると、「女は男に従う」ほどの階層の女も拘束するようになってゆく。

陽を割り当てられた男が牽引し、陰を割り当てられた女がそれに従うということで一定の調和が図られたわけで

あるが、これが女が従うことで夫婦関係が安定し、その結果家が安定し、最終的には国も安泰となるという考え方に繋がった。そのためこの調和は強力な根拠をもってしまった。国の安泰のために女は男に従わねばならないのである。

ところで一方が服従することで調和を図ることは、方法としては容易なものである。双方の主張を取り入れて調和を図るとなると格段に難しくなる。そして個人の平等や自由の観念をもつ我々にとって、一方的服従というやり方は到底受け入れられないものである。

そもそも重要なのは一人一人が徳を身につけることであつたはずである。『大学』でも、身を修めれば家は斉い、家が斉うなら国が治まるとしていた。ところが家の安定のために女が従うという夫婦間の礼が唱えられたために、これが女に対する大きな拘束となつてしまったのである。

実はここには「礼」のもつ欠点が作用していたとも言える。礼は形をもつことで、目に見えない徳を身につけさせる一つの方法であつたはずなのだが、形をもつばかりに、人はその形を守ることを重視したあげく、形さえ守ればよいという考えに陥る。また極端な形をとつてまで己の礼を守る姿を見せようとする。貞節を守るために鼻を削ぐ等である。人が自らの手で形による拘束を強化してゆく。ここでは本来求められた「徳」が顧みられることはない。この礼の欠点が作用して、男が女に従うことを要求するとともに、女は自ら男に従つていったのである。

さて成文法のみ頼つて社会秩序の維持を図るには限界があると考えて、徳を具えた人々が秩序を保つ社会となるように徳を身につけさせる礼に着目したはずが、「礼」の欠点が明らかとなつてしまった。

この礼の欠点を補うものについて儒家は考えていたのだろうか。思い到るのは「中庸」である。四書の一つ『中庸』にいう。「君子は中庸をす。小人は中庸に反す。」「中庸」とはほどよいやり方ということになるが、君子はその状況にちょうどよい妥当なやり方をなしうるが、小人はそれができないのである。やりすぎであつたり、不十分

であつたりするわけである。

礼は守るべきだが、教条化してはいけない。その礼のもつ本来の目的を意識することが重要なのである。中庸を身につけていれば礼を適切に守れるであろう。しかし中庸の精神を体得することは難問に思われる。人にとつて形を守ることを争う方がはるかに簡単である。健康のために朝早く起きるべきだということで五時に起きる者がいると、次に四時に起きる者がでてくる。次は三時、というようなもので、小人が行なうのはこちらの方である。

「身修まりて后家齊ふ。家齊いて后国治まる。」とする『大学』はもともと『礼記』の一篇であり、『中庸』も『礼記』の一篇である。朱子がこの二つを独立させ、『論語』、『孟子』と合わせて四書とした。

徳を身につけたものが国を治めるとするのが儒家の考え方の根本である。徳を身につける手段として礼を用いる。その礼の実践においては中庸が重要となる。そうなると徳、礼、法の三層構造によつて秩序維持を図ろうと考えると、礼と中庸の追究が必要になるのだろうか。新たな疑問が出てきたということで、今回の報告はここで終えたいと思う。

#### 参考文献

- 下見隆雄 『列女傳』 撃發傳注釈及び解説(一) (『広島大学文学部紀要』 四一、一九八一年)  
 下見隆雄 『同右(二)』 (『同右紀要』 四二、一九八二年)  
 下見隆雄 『列女傳』 注釈及び解説I (『広島大学文学部紀要』 四三特輯号、一九八三年)  
 下見隆雄 『同右II』 (『同右紀要』 四四特輯号、一九八四年)  
 下見隆雄 『同右III』 (『同右紀要』 四六特輯号、一九八六年)  
 山崎純一 『劉向輯校『古列女伝』 校異訳試稿』 (四) (桜美林大学『国際文化研究』 10、一九八九年)  
 山崎純一 『同右』 (四) (『同右研究』 11、一九九〇年)

- 山崎純一「同右」(内)『同右研究』12、一九九一年
- 山崎純一「同右」(七)『同右研究』13、一九九二年
- 山崎純一「同右」(八)『同右研究』14、一九九三年
- 山崎純一「劉向輯校『古列女傳』校異譯試稿」(八)『辯通傳の下』(『櫻美林大學中國文學論叢』第十九號)、一九九四年
- 山崎純一『女四書・新婦譜三部書全釈』明治書院、二〇〇二年
- 狩野直喜『中國哲學史』岩波書店、一九五三年
- 小島祐馬『中國思想史』創文社、一九六八年
- 岸辺成雄編『儒教社会の女性たち』(世界の女性史16) 評論社、一九七八年
- 笈久美子『列女伝』の中の女性像』(『歴史評論』四七七、一九九〇年)
- 鷺野正明『貞女』の発見―婦有光の『貞女論』と節婦・烈婦伝―(『国士館大学文学部』『人文学会紀要』二七、一九九四年)
- 溝口雄三・伊東貴之・村田雄二郎『中国という視座』(『これからの世界史4』) 平凡社、一九九五年
- 小島毅『中国近世における礼の言説』東京大学出版会、一九九六年
- 竹内照夫『四書五経入門』平凡社ライブラリー、二〇〇〇年
- 小島毅『東アジアの儒教と礼』(『世界史リブレット』68) 山川出版社、二〇〇四年
- 溝口雄三／池田知久／小島毅『中国思想史』東京大学出版会、二〇〇七年
- 小島毅『中国思想と宗教の奔流』(『中国の歴史7』) 講談社学術文庫、二〇二一年
- 武内義雄『中国思想史』講談社学術文庫、二〇二二年
- 溝口雄三・丸山松幸・池田知久編『中国思想文化事典』東京大学出版会、二〇〇一年
- 高田真治・後藤基巳訳『易经』(上)(下) 岩波文庫、一九六九年
- 宇野哲人全訳注『大学』講談社学術文庫、一九八三年
- 宇野哲人全訳注『中庸』講談社学術文庫、一九八三年
- 總主編朱傑人『禮記注』上冊・下冊(十三經漢魏古注叢書) 商務印書館、二〇一三年

松田恵美子 「伝統、中国の科刑原理と徳、礼、法についての予備考察」(同『伝統中国と近代法、人』成文堂、二〇一九年) 初出、  
二〇〇九年、『名城法学』一五八―四