

罪より來れる損害の多少に係つてゐる、即ちそれは一般に犯罪を豫防し、各員の生活の不安を除去するにある。犯人自らの爲の矯正は唯間接の企圖たるに過ぎない。要點は權利を有する市民に對し、其の生活の脅威を除去し道徳的生活の條件を供するにある(二〇二頁)。

従つて權利を附與することは、單なる條件を與へるに止まつて、果して真正の善へ役立つか否かは全く別個の問題である。真正の善の實現の爲に與へられた權利が、いかに其の目的の爲に使用せらるゝかを見ることなしに之を放任することは遺憾であるが、此のことは唯彼れ自身のみを爲すべき神聖の任務にして、制度の如何ともなしうべからざる所である。彼をして他人の手段たらしめずとの權利を與ふことは、彼が唯彼を人生の目的の手段としてのみ使用すべきを期待するだけで、果して彼が此の期待に副ふか否かは、權利の與る所ではない。唯彼を他人の手段たらしめざることを以て足るの外はない(一五九頁)。若しそれにも拘はらず、權利は人生の目的の爲に充分ではないが、缺くべからざる要件なのである。グリーンは云ふ(四五頁)。

たゞ權利の所有によつてのみ、公共の善をして自由に彼れ自身のものたらしめんとする個人の力は、實現を庶幾することが出来るのである。權利は此の力の消極的實現と呼ばれうるものである。即ち、此の力の自由なる行使を許すことは、又人に他と平等に自由なる待遇を確保することの意味に於て、權利は此の力を實現するのである。然し權利は未だ積極的には之を實現しない。何故なれば權利を所有すればとて、積極的に個人が公共の善を自己のものたらしむることを、當然には豫想されないのである。然し權利の所有は道徳的能力の此の積極的實現の條件である。而して此の目的(上に政べられた意味に於ける)は達成せられざるべからざるが故に、權利は各人により所有されざるべからざるものである。

權利を所有する資格あるものは、人格者である。既に權利が自我の完成の爲の條件として與へられるものならば、權利を與へらるゝものが、自我完成の能力を有するものたることは明である。人格とは、自己の完成の概念によつて行爲を決定しうる能力を云ふ(四四、四六頁)。故に人格とは略理性と云ふと同じである。權利を享有し得るものは、人格を有するものでなければならぬ。従つて人間以外の動物や植物は權利所有の資格がない。彼等も或る公共の善の爲に役立つかも知れない。然し彼等の貢献は、公共の善の意識によつて爲されるものではない。彼等の貢献は此の意識から出ない爲に、偶然的で必然を期待しえない。故に吾々は彼等に權利を與へて、彼等自身自己を自由に行使せしめることを許さない。彼等を道具として使用し、彼等に命令し彼等を決定する。權利を與へらるべきものは、公共の善を意識し、之が爲に行爲を決定しうる能力を有するものである、之は唯人間のみ有する能力である(二〇七頁)。

然し此のことは必ずしも、權利の所有者は常に公共の善を意識し、之のみを唯一の動機として動くものたることを必要とするものではない。假令彼に自己の快樂を求め苦痛を避けんとする欲望が、之と伴つて働いてゐても、それは少しも權利を與へない理由にはならない。若し彼の衷心に單に強制されずに刑罰の脅迫なしにも、自己と他人とが共同の目的を迎るものと云ふ意識が湧き出づるものならば、之を以て權利の所有者として充分である。若し強制ある場合にのみ公共の善を圖りうるものならば、彼は權利を與へらるゝ資格がない。何故なればかくの如き強制が常時彼に伴ひうるとは期待しえないから、彼は公共の善に反する行爲をなすものと前提せねばならぬからである。かくの如きものに權利の資格なきは當然である。權利は唯公共の善の爲のみに與へられるものだからである(二〇七—二〇八頁)。

之を反面より云へば、苟くも自我完成の概念によつて行爲を決定せられうるものならば、何人も権利は與へられなければならない。自我の完成は人の最高の善であり、何人も之を企圖すべきであり、何人も之を援助すべきである。而して権利の享有が此の自我完成に必要な條件であるならば、何人に對しても権利を認むるのは、當然の義務である。人は権利を所有する資格あるに非ずして、人は何人にも権利を認むべきであり、人は何人も権利を持つべきである。之を要求することは権利に非ずして、人としての嚴肅なる義務である。権利の意義はかく解して始めて明である。

権利は一つの力である。然しそは單なる力ではない。其の力が自我完成の爲の要件であり、従つて公共の善の爲であるとの各人の承認の上に立脚する力である。單なる力は決して権利を構成しない。此の力に加ふるに之に對する承認を以てして、始めて此に権利がある。此のことを認むることは、権利の本質を理解するに極めて重要である。ジョン・スチュアート・ミルは會て行爲を分類して、自己に關する (self-regarding) 行爲と他人に關する (other-regarding) 行爲となした。若し此の分類の觀念を以て権利を見るならば、権利は自我の完成の要件であると云ふ意味に於て、明に自己に關するものである。同時に権利は他人の承認の上のみ存在を續けるものであるから此の點より云へば他人に關するものである。(二四七頁)。権利がかく人の承認と云ふ意識の上に立つことに關して、グリーンは云ふ。

思惟がこれを構成することの外、世に權利なるものはない。人間が御互に對して抱くある觀念よりして引き出されない權利なるものはない。いかなるものも權利よりも現實的のものはない。が同時に權利の存在は純粹に觀念的 (ideal) である、若し「觀念的」と云ふ言によつて、物質的な何物にも依らずして、唯人

間の意識に其の存在を負ふと云ふことを意味するなら權利は純粹に觀念的なるものである。

權利が所謂觀念的であり、それが人間の意識の上に立つことが、即ち權利の強味である。それが外なる力のいかんともしえない人間の内の事實に係つてゐることは、權利の所有者にとつて安全此の上ない。若し權利の基礎が此になくして、唯國家の強制力によりてのみ之を維持するものならば表面強固なるが如くして、其の實極めて崩壊し易き危険性を有するものである。

權利の此の點の性質を窺ふに恰當なるものは、彼の所有權である。凡そ所有權には二つの要素がある、其の一は所有と云ふ事實である。然し此の事實だけでは權利は成立しない。即ち第二として之が所有を繼續せしむることが、公共の善の爲であると云ふ他人の承認があつて、始めて此に權利は成立する。所有權を認めることが、先づ第一に權利の所有者に効果を發生し、次で之を通じて公共の善に役立つと、すべての人が承認するのである。他人の所有權を「よしとする承認」の上に、所有は安全を保つのである(二二一、二二四—二二五頁)。従つて所有權に關しては、此の各人の認識を破らない以上所有權は廢止されない。強制的に廢止された所有權は、何等かの形に於て復活するに違ひない。人の意識の上に立つ承認は、外なる力の強制によりて變るものではない。此の承認の牙城を突くことのみが、唯所有權を改革する唯一の途である。

權利の此の社會的承認の上に立つ結果、假に今日まで此の承認の下に存在して來た權利も、社會的事情が變更し、此の權利を存續することが、公共の善にならないと云ふ承認の變更が現はれるならば、其の時權利は當然に變革されねばならない。此の場合既に過去永く認められて來たと云ふだけの理由で、權利の存續を主張するは合理的でない。之を權利たらしめたものが、社會的承認にあるのであるから、此の承認自體が變化した場合に、そ

れは止むをえないことである。固より社會的承認の變化はさう簡單に起るものではない。寧ろ遅々たるに過ぎる位、墮勢に支配されるものである。然し公共の善に矛盾する事實が、餘りに明白に示された場合に、此の變化は徐々として實現する。彼の社會問題の發生に基いて、資本家の所有權に關する制限の行はれた時の如きである(一四七頁)。要するに權利の基礎が社會的承認に在ることは、ある意味に於て無限の安全性を附與するものであり、ある意味に於て變化の可能性を藏するものとも看做され得る。

權利の性質が以上の如きものなる結果、權利の發生には二つの要件が必要である。即ち一は社會であり、他は公共の善の理念である。權利は一人の他人に對する要請であるならば、人の集團なくして唯一人生存する所に權利の成立する理由がない。即ち權利は第一に社會を必要とするのである。又權利は上述したやうに、公共の善の爲にと云ふ社會的承認の下に成立するのであるから、公共の善なる意識のない所に、之が實現の要件としての權利を認める筈がない。即ち第二の要件の必要となる所以である(四四頁)。此の點を誤解せるものが、彼の自然權說である。人は社會成立前に自然權と稱する權利を持つてゐた。然し自然の状態は争鬭の状態なる故に、相互に契約して社會を作つたが、彼の自然權は社會に於ても依然之を保存したといふ。然し權利は社會を必要とするものなる故に、社會以前の自然状態に權利の存する理由がない。又權利は公共の善の理念を前提とする、然るに此の理念は社會あつて後始めて意識される、社會なき以前に於て此の理念のある筈なく、従つて權利のある筈がない。若し社會成立以前に於て、公共の善の理念が意識されたとするならば、その所謂自然状態は殆ど社會に類する性質のもので、今更に社會成立の爲に契約など企てる必要がない。要するに自然權說は、權利の性質に關する誤解を多分に含むもので、自然状態と權利とは夫れ自身に於て矛盾する概念である(四八、一四三頁)。

既に權利の特質が、社會的承認と云ふ意識にあるならば、權利の存在は必ずしも國家と必然的の關係はない。社會的承認なるものは、公共の善の理念のある所に起りうる、そして此の理念は國家を俟つて始めて生ずるものではないからである。國家の成立以前に於て、家族の中の各員は既に相互に權利を有し、更に家族と家族との間に於て權利があり、又更に家族より成立した部落と部落との間に、權利は既に發生してゐたのに相違ない。國家の強制權が權利を發生し存続せしめたのではない。之は權利の根據を意識に置くと矛盾した觀念である。國家は其の成立の際に於て、既存の幾多の權利を承繼し承認したに過ぎない。之れグリーソンが「國家は權利を創設はしない、唯既に存する權利に、より充全の實現を與ふるのみである」(一三八頁)と云ひ、又「國家は權利を保持し確保し完成するものとしてのみ存在する」(一三九頁)と云ふ所以である。

彼は權利を分類して、人格權、財産權、私的關係の權利、公權とするに於て、ジエームス・スチーブン (James Fitzjames Stephen) の見解を踏襲する。人格權とは生命と自由とに對する權利である。「他人の暴行より自己の身體を保護し、之を唯自己自身の意志の手段としてのみ使用し、若し他人の手段とするも、そは唯自己の意志を通してのみ使用せんとする權利である」(一五五頁)。之等の權利を特に「人格權」と呼ぶは、「身體を自己が所有し、自己自身の意志のみによつて之を決定することは、いかなる他の權利の行使にも條件となる。誠にそれは人格のすべての表現の條件である。試に「普通の意味に於ける」財産を所有することを妨げよ、而も彼の人格は依然として残るであらう」若し之が可能ならば「人をして意志を現すべく身體を用ふることを妨げよ、さすれば意志自體は實現とならぬであらう、彼は眞實の人たらぬであらう」(一五五頁)。或は之を以て内在權或は自然權と呼びうるかも知れない。之れ自然法學者の所謂自然權に非ずして、道德的能力の實現の爲に必要である意味に於

て、之を自然權と云ふは誤ではない(四七頁)。

かくしてグリーンは更に進んで、之等の人格權が戰爭の場合にいかなる關係に立つか、犯罪を犯したる場合の刑罰の際にどうなるかを検討し、更に所有權、家族に關する權利に就て論ずる。其の所説に教へらるゝ所は頗る多いが、あるものは後節に於て再び之に觸れ、あるものは餘りに特殊になるので、此に之を割愛する。

第四節 國家

法律を論じ權利を論じて、遂に最後に國家に至らなければならない。何故なれば法律に於ても權利に於ても、述ぶべき問題を國家の場合に留保して來たからである。國家とは「其の成員の權利をより完全に、より圓滿に、保持する爲の制度である」(一三八頁)。而して權利とは各人の自我の完成の爲の必要なる條件である、故に國家は眞正の善を實現せしむる條件を保持するもので、吾等の道徳的生活に必要欠くべからざる制度であり、此に國家の道徳的意義がある。吾等が國家の存在を認め、其の命令に服従するは、それが眞正の善の爲に必要であるからで吾等に内在する眞正の善への要求が、之を促すからである。

かくの如きは、所謂理想主義の國家觀であるが、國家が果して何であるかに付ては、古來幾多の學説が分れた。要するに其等の學説の分岐點は、人に眞正の善を圖る能力が内在することを認むるか否かにある。若し之を認むれば、國家は眞正の善から云へば吾々より外なるもので、決して眞正の善そのものではない。此の點に於て同じ理想主義の立場に立ちつゝ、ヘーゲルは眞正の善の認識が充分でない爲に、之を外なるものと見なかつた。之を外なるものとみたものに、ホッブス、ロック等の自然法學者あり、ベンサム等の功利説の學者がある。彼等が國家を吾等より外なるものとみたるは、眞正の善の理念の内在を認めないからで、すべてのものを機械的に見るの

外ないからである。之を外なるものと見る點に於て、ロック、ベンサム等と似てヘーゲルと異り、外にありながら吾等の眞正の善に役立つものと見る點に於て、ロック、ベンサム等と異るグリーンの特異の立場がある。又善の理念を認めるならば、あらゆるものは之よりして批判されねばならない、従つて國家も亦其の批判の對象となり、國家の行爲によきものと惡きものとが判別されることになる。然し若しかくの如き理念を認めないものにとつては、或は國家の命令自身が善惡を決定するもので、従つて國家が批判の源泉で批判の對象ではないこととなる。ホッブス、ヘーゲルの如き此の立場の顯著なるものである。最後にかくの如き理念を認めないものにとつて國家への服従は唯威力への服従であり、強制への屈服である、然し之を認むるものにとつて、それは内在する理念に聽くもので、服従は自己の意志に基づくものとなる。

グーリンの立場は、此の理念の内在を認める。従て之より生ずる上述の結論を採るものであるが、然しいかなる理想主義者にとつても、國家の特質が強制にあり、命令に服せざるものを強制しうる主權にあることは否定が出來ない。以上の如き立場と之を認むることとは、いかにして調和するか。之が理想主義の逢着する難問の一つである。グーリンは此に主權に關する二つの反對する學説を援用して、此の検討に着手した。一はオースチンであり、他はルッソーである。オースチンによれば、「若しある確定的の優勝者が、他の同様の優勝者に服従する慣習を持つことなくして、當該社會の集團よりして慣習的の服従を受くるならば其の確定的優勝者は其の社會に於ける主權者であり、其の社會(優勝者を含めて)は政治的獨立的の社會である」(九四頁)。此の定義の中には二つの事項が含まれてゐる、即ち一は主權とは確定的の人又は團體に認められることで、其の二は主權は他に服従せざる絶對無條件のものといふことである。恰も之と正反對の立場に立つのは、ルッソーの主權論である。彼は、主權

とは一般意志 (vol-onlegentiale general will) にして、「一般意志とは常に唯公共の善を目的とし若くは意欲する。」(八七頁) もので、「公共の善に對する公平な無私なる意志である」(八三頁) と云ふ。オースチンに於て主權の特質は、市民の意志に反して之を強制しうる點にありとし、ルツソーに於て其の特質は、公共の善を圖るに在りとする。此の二説は表面上兩立しうべからざるやうで、其の實必ずしもさうではない。若し單に形引のみを見るならば、主權は慣習的服従を受くるにありとし、其の行使は絶対無條件だと云へるかも知れない。然し何が故に人民は慣習的服従をなすかと云へば、それは主權が公共の善を圖つてゐるからである。公共の善を代表す、故に之に服しなければならぬと云ふ確信あればこそ始めて主權者は人民より慣習的服従を期待しうるのである。従つて公共の善と調和する限りに於て主權は絶対無條件なるかの如く見える。然しそれは其の限りに於てであるから、既に本當の意味に於て絶対無條件ではない。「公共の利益を所有すとの感じ、人民の側に於ける公共の目的に對する欲求、之こそ常に主權存在の條件である。此の感じ又は欲求が一般意志と呼ぶにふさはしいものであるが、働くことを止めたとしたら、即ちそれが主權者の命令と一般に衝突したとしたら、その時は慣習的の服従も亦止むであらう」(九七頁)。主權の性質を一般意志に置いたのは、定義としては首肯しえないとしても主權の根據を一般意志に求め、其の上のみに服従が存することを明にしたるは、正にルツソーの功績で、彼の「社會契約論」の眞理は此の點に係つてある(九〇、一〇九頁)。

吾々の國家に服従するは、それが強制權を持つからではない。それが萬一の場合に吾々に加へることあるべき苦痛の威嚇にあるのではない。國家が自我の完成に對して必要の條件であり、従つて國家の存在に道德的の價値があるからであり、更に又國家の命令が公共の善を實現するが故に、之に服することは理性の命令であるからで

あり。グリーンは云ふ(二二二—二二四頁)。

制度、之によつて人間が道德化される制度、又人間がしたいと望む欲望から離れて、彼が爲さねばならぬと思ふことをさせられるやうになる制度こそは、公共の善の概念を表現するものである。制度を通して其の概念は形態と實現とを採る。又反對に個人の衷に其の概念の内在于ればこそ、制度は人に對して拘束力を持つのである。その拘束力は單なる恐怖の力ではない。況んや肉體的の強制でもない。彼が違はねばならぬ法則があるが故に、自ら好まざることを爲さしむる力である。

又彼は云ふ(一〇三—一〇四頁)。

主權が慣習的の忠誠なる服従を命令することありとせば、其の時主權として人民の心裡に浮ぶのは、制度の保持者として、従つて一般意志の代表者としてである。服従は若しそれが忠誠でないならば即ち強制されるのであるならば、恐らく慣習的ではありえまい。強制權は主權の一要素たるに違ひないが、若し一度強制權が被治者たる人民との關係に於て、主權の缺くべからざる特異の色彩として寫るならば、その時は次の二つのことの何れか一つを示すものでなければならぬ。即ち平等なる權利の保持に對する一般的興味が民衆に失はれたか、又は主權者は既にかくの如き權利を保持する職能をば、充分に果してゐない、従つて之を援助せんとする一般的熱心より來る援助を失つたといふことである。……次の事だけは確かである。即ち若し強制權の概念が、法律命令法律實施の權力と専ら聯想されるに至つた時には、國家の崩壞か又は主權の源泉の變更か、何れか、早晩發生せねばならないと云ふことである。

此の點に於て政治的服従と道德との間には、共通の色彩がある。成程道德の道德たる所以は、其の動機が利益

を離れた點にあることは幾度か前述した通りである。政治的服従は強制が伴つて居り權威に對する服従であつて二者は兩立しないやうに思はれる。然し二者は公共の善を所期すると云ふ一點に於て趣を同じくする。従つて之よりして更に共通な二つの項目が出る。即ち其の一は共に其の時の瞬間的の衝動に反對し、之等の衝動に對抗して「爲さねばならぬ」ものを意識することである。此の點に於て二者は共に *bonum* と呼ばるべき内容を持つものである。其の二は假令政治的服従は一應外部よりの強制に服するかの如くに見えても、其の實窮極に於て、内なる理性の聲に動くと云ふ點に於て道德と趣を同じくする。唯其の動機に於て道德に於けるほどの純粹を欲く所に差があるのみである。例へば今下水に關する地方廳の命令があるとす、又自己の隣人に禁酒を勤めやうと云ふ道德的の命令があるとす。前者に於て地方廳の命令に従ふのは、若し従はねば強制が來ると云ふ豫期が與ふことは事實である。之が後者の場合に全然持たない特色であるが、然しそれにも拘はらず、結局人が地方廳の命令に従ふは、其の命令が公共の善を實現するものであり之に従ふことが内なる理性の命令だからである。此の一點に於て道德と政治的服従との間には靈犀相通するものがある。グリーンンの力説せんとするのは、正に此の點に在る(二二四—二二五頁)。

然し此の反問が起るかも知れない。一つの國が他の國を征服し、此に主權を行使することは歴史上に普通あつたことである。此の場合に於て征服國の主權が、被征服國の民衆の一般意志を代表すとは強辯も亦甚しいではないかと。成程此の場合に征服國の主權に強制の色彩が濃厚であることは事實である。然しそれでも更に一步穿つて觀察する時に、征服國の強制の發動する範圍は多くの場合に、唯租税の收納や軍隊の補充等の數點に係つて、之等の事項に關する限り、其所に本意なき強制を受くるは事實であるが、之れ以外の範圍に於て人民の權利を保

持して、所謂一般意志を代表するのは別に被征服國の慣習や法律である。征服國は之等に關して被征服國の舊制度に委託してゐるのである。従つて此の場合に主權は二つの部分に分れると解釋が出来るので、一は強制の部分であり、他は一般意志を代表する部分である。人民の直接生活に關する範圍に於て、即ち國家の國家たる本領の部分に於て、依然主權は一般意志を代表する。故に之等の場合には純粹な獨立國と異り、強制の色彩の濃厚なるは事實であるが、然も尙叙上の點は注意を逸してならない所である(九九、一〇二頁)、羅馬帝國が廣大の地域に強固な主權を行使したのは、羅馬法が被征服國の權利を保持し、所謂一般意志を代表してゐたからである。若し羅馬帝國が羅馬法を持たないで、普通の征服國の主權を行使するのみであつたならば、其の主權は民衆の一般意志と没交渉であり、従つて其の強固さに於てずつと劣等なものであつたらう。

更に又反問が來るかも知れない。假令理論としていかに説明されやうとも、現實の事象を冷靜に觀察する時に普通の民衆が租税を收め徴兵に應じ、家賃を支拂ひ他人の所有權を尊重する場合に於て、彼等の直面する國家の命令は、外部より來る必然力に非ずして何であらうと。成程民衆の公共の善にてする理念は稀薄であり自我の完成への憧憬は決して意識的ではない。最も公務に従事するものと雖、公共の善を其の充全の姿に於て把握してゐるとは云へない。唯其の行爲のある場合に於て之を意識するに過ぎない。然し彼が意識する場合に關する限り、彼の務める所は他を排して自己のみの善でもなく此の人彼の人の善でもなく、すべてに平等な一般公共の善である。公務より遠き一般民衆に於て、公共の善を意識することは尙更に尠いであらう。然し彼等が週末に貨銀を受取り、店頭に於て買物をし、他人の自由を侵害せざる場合に於て、彼等は無意識に慣習的に又本能的に、自己の要請が他人に同様な要請を認むることに條件付けられるゝを感じてゐる。即ちこれ彼が自己と他人とに共通

の善あることを認めてゐることである。公共の善を實現する法律に違ふことによつて、彼は自ら知らざる裡に此の理念に動いてゐるのである。それは明確な意識の下に爲されてはゐない、然し決してそれは外部よりの必然に止むなく動かされてはゐないのである(一二七—一二九頁)。

最後にまだ反問は盡きないかも知れない。假令哲學者はどうして説明をしようとも、公共の善の理念は空中に浮ぶものではない、それは何人かの具體的のものでなければならぬ。然るに實際の國家の成立や維持に努力した具體的の人物を観る時に、或は彼自身の利己心に動き、或は彼の屬する階級の利益の爲に動いてゐる。此の事實を前にして、彼等が公共の善の理念に動くこと云ひ、従つて國家が此の理念を實現すと云ふは、餘りに牽強附會ではないかと。成程論者の云ふ所は尤である。然し此の場合に注意せねばならないことは、吾々は決して人間が利己心を超越してのみ行爲すると斷言してはゐないことである。人間に利己的のものの潜めることは、吾々の決して否定しない所である。唯問題は人間は利己心のみで動くものか、或は利己心以外に何物かを藏するか、更に又所謂利己的行爲と見られる場合でも、果してそれは唯利己心のみを發動とのみ見るべきであるかどうかである(グリーンは云ふ(一三三頁))。

論者の所謂利己的動機なるものに就て、若し吾々が國家の成立に際しての、その眞實の意義を理解せんと思ふならば、一般の自然的の勢力と同じやうに、これを單に抽象的に考へてはならない。一方に社會的善に對する純粹の欲求が、毫も利己的動機に惱まざるゝことなしに、人事に於て働くことのないと同じやうに、又他方に於て吾々の利己的動機と呼ぶものが、社會的善に對する無意識の符合より來る指示なしに、獨り動くものではないのである。

此の見解は一般にグリーンの人性論より來るもので、彼は利己的と利他的とを嚴重に峻別して其の一のみの行爲があるとは思はない。人間である限りに於て、それは利他的のものを含まないことは有りえず、又それは利己的のものを含むも止むを得ない。精進の向路として之を峻別するはよい、然し現實の事實として、二者が全く別に發動するものと見るは、彼の首肯しない所である。彼は進んで近世に於ける最も利己的の例として、ナポレオンを拉し來り、之が心理の解剖を企ててゐる。ナポレオンが自己の名譽に對する衝動から動いたことは事實である。然し此の場合に於て、彼の名譽心は彼の上に働く社會的影響を蒙ることはなかつたか。彼の名譽心は他の形式に於て發露せずして、フランスの偉大を求むと云ふ形式に發露しなかつたか。此の國民主義が假令多くの害惡を残したとしても、フランスの偉大を求むを他の形式に求むることなしに、偉大なるナポレオン法典の完成に求め、被壓迫民族の解放に向ひ、フランスの偉大を人類の奉仕に求めしめたと云ふ所に、彼の利己心の上に力を揮ふ別の力の存在を認識しえないか(一三三—一三四頁)。其の力は彼が生れ育てられた社會制度の中に實現せられてゐて、彼は自ら知らずして此の制度に動かされ、唯其の力を捕足したることに其の天才を發揮したと見得る。此の力は公共の善の理念であり、ある意味に於て「完成に對する人間の闘」である。彼の利己心は此の力の發現に、特種の形式を與へたと云へると共に、又此の力が彼の利己心さへもに、特種の形態を帯びしむるに躊躇しなかつたとも見られないか(一三四—一三六頁)。

以上の如く國家に對する服従は、公共の善の理念より來る内なる意志の發現だと解するならば、何が故に強制權の存在を必要とするのか。すべての人に自我完成の能力があり、此の自我よりして當然に、公共の善への努力が出るものならば、之あるを以て足り、敢て強制權の必要がないことにならないか。グリーンの之に對する説明

は詳細でない。要するに人間に此の能力を認めればとて、此の能力と反對の衝動がないといふのではない。此の場合に強制の必要がある、又之等の衝動の強い種類の人間がないは云へない、之等の者に強制の必要があると云ふのであらう。此の點に觸れた數節を引用するならば、例へば彼は強制權が結局理性の力なることを論じて「それは此の普遍的合理的意志が、個人の物慾の上に行使する力であり、強制力によつて唯例外的にのみ援助せらるゝを要する力である」(一〇三頁)と云ひ、又刑罰の恐怖を論じて「それは市民的觀念の欲せざるものを抑制するに必要にして、其の他の人にとつては違法的精神を時々援助するに過ぎざるもの」と云ふ(一二六頁)。更に彼は所有權に對する各人の承認を論じたる所に云ふ(一二七頁)。

道徳的即ち合理的意志に立脚せる此の慣習的承認は、それが所有權を現實に維持する結果を齎さんが爲にはある適當なる強制力によつて伴はるゝことを必要とする。然らずば人間の衷に在る野獸的傾向は、合理的意志に服従を肯んぜぬであらう。……而も尙其の靈的原理なかりせば、所有制度は存在に至らなかつたであらう、又それは決して道徳的承認を保持しえなかつたであらう。

之等の數節よりして、彼の意向は略窺ふことは出来る。然し要するに、公共の理念の存するものにとつては強制權の必要なく、強制權が其の必要を發揮する場合は、公共の理念の欲けたる者に對してである。然らば何故國家に服従するかの問は、假令彼の努力によつて各種の暗示は與へられたにしても、最後の問題は依然として答へられてゐない。之が理想主義を採るもの、雜問であり、彼の殘した後人への課題であらう(註四)。

彼は強制を以て國家の重要々素と認めない爲に、國家と彼の社會との間に顯著の差別を置かない。他の社會よりして性質上の飛躍なしに、徐々たる程度の進化によつて、國家が成立したと認める。彼と根本的立場を同じく

する多くの他の理想主義者が、國家を以て唯一特種の社會とし、他の社會に對して絶對の差別を劃すると、此の點に於て趣を異にする。彼は云ふ(一三九頁)。

國家は、他の形態の社會團體と、並に其處に生じたる權利の存在を前提とする。そして唯それらの權利を保持し確保し完成するが爲にのみ存する。國家を爲すが爲には、先づ家族があつて其の成員は相互に權利を承認してゐるに違ひない(公共の善に照らして行爲しうる力を、相互に承認したに違ひない)更に家族同志の間に交際があり、家族より生じたる部落の間に交際があり、其の相互は前と同じ意味に於て他に權利を承認したに違ひない。之等の權利の承認は定義を爲すには未だ至らなかつたので、兩當事者それが個人であれ家族であれ、部落であれそれ等の間に相互に權利を認容したとて、何に權利が存するのか、何を爲し何を獲る權利であるかに關して、一致をみるには大分の距離があつたので、承認された權利は定義を必要とし、一般的の法律に統一を必要とした。かくの如き一般的の法律が、家族の成員相互の地位と家族若くは部落相互の關係を規定して、其の成立に達した時に、又それが家族若くは部落より成る社會に於て、自發的に承認され同時に内に於ては之を強制し、外に於ては攻撃に對して社會の獨立を防ぎうる丈の、充分強固な力によつて維持された時に、その時原始の國家は形成式されたのであつた。

彼は之等の彼の部分社會と國家とが、いかなる關係に立つべきかに關しては、之れ以上一言も語つてはゐない彼の時代に於ては、國家を最少限度の權限より引上ぐるに急にして、他の社會を壓迫する國家の強大な力の如きは夢想だもしなかつたに違ひない。然し尠くとも彼の思想の全體より見て、彼が國家の絶對主義を奉じて、他の社會を國家本位に支配せんとするとは、想像を許さない。若し彼を地下より起したしめたならば、彼は現代多元的

國家論者の立場を諒とすることに答でなかつたであらう。

彼は國家を以て自我完成の爲の條件とした、即ち國家は眞正の善の爲に奉仕すべき使命を持つとした。従つて國家は此の使命を果すか否かによつて、其の正否を判断され批判されねばならない。國家の維持と繁榮とを以て吾々の生活の目的とせざる彼に於ては、國家は批判を絶する聖壇より下つて、是非の宣告を聴かねばならない。之れ彼が理想主義者中に於て有する特異の立場であつて、之より二つの重要な事項が彼の論議に値する問題となつた。それは彼と立場を異にする國家絶對論者よりすれば、夢想だもしえない所であるかも知れない。即ち其の一は個人は國家に對して叛逆の権利があるか否かである。彼は叛逆を決して反對しない。國家は公共の善の爲に存する、若し國家の正當なる目的に反する場合に於ては、目的に副ふべき反抗は許されないことではない。然し此の場合に於て次の各種の事項が考慮の中に置かれねばならない。即ち第一に反抗によつて政府が舊狀を一變して改善する希望あるや否や。第二に若し政府が顛覆した場合に於て、民衆の心理は一般權利の體系に對する尊重を失ひて、無政府的混亂を齎すことなきや否や。第三に若しかくの如き虞ある場合に於て、之をも冒して反抗を敢行せねばならぬ程法律の體系と政府とは、個人的利益によつて浸潤されてゐるか。之を顛覆せざるも尙民衆は法律の公正に失望して、遵法的精神を消失しつゝありや否や等である。いかなる場合に於ても注意すべきは、反抗をなさんとするものは、公平無私な動機に支配されるものでなければならぬとし彼はエゴイズムを極めて排斥してゐる(一七七一—二〇頁)。

問題はかくの如く一般政府に對してでなしに、特定の法が悪法たる場合に於て、之に反抗する權利があるか否かに關連する。本來國家は公共の善の爲に存するもの故、國家の法律に公共の善に反するものはない筈である。

然し現實の國家は、其の理想的の使命を唯一部分しか果さないものであるから、かくの如き場合は起り得る(一四八頁)。此の場合に於て、若し人がある法が悪法たることを主張するには、それが彼の利益を侵害すと云ふことでは決して充分でない。彼はその法律が公共の善に反すとの立證を爲す義務がある。常に其の立證を要するのみならず、一般民衆が此の主張を承認するの必要がある。何故ならば法は一個と雖、一般法律體系の一部として、其の中に有機的地位を占むる。若し一つの法律に對して、民衆の承認なしに反抗が爲さるゝならば、それは民衆の一般法律體系に對する尊重心に影響する。而して公共の利益の中、法に對する一般遵法心程重要なものはない。惡法が繼續することの害悪よりも遵法精神の冷却する程、公益に反することはない。若し民衆が當該法律が眞に公共の福利に反することを納得し、民衆の良心が彼の言に反應し、之に反抗し之を變更することが、却て法自體の理念に合すと承認した時に於ては「民衆の遵法的慣習に何等の斷絶を來すの危険がない」(一五一頁)故、始めて之を肯定しうることとなる。

彼は此の意見を述べつゝ所謂議會主義なるものを主張はしてゐない。彼が之を書いた千八百八十年代の初期に於て、未だ英國の選舉權は民衆一般に普及してはゐなかつた。そして議會の民衆化を唱へてゐる時で、議會否認の聲のなかつた時である。従つて所謂議會主義を説かざるべからざる必要がなかつたのであらう。然し若し彼を今起たしめたならば、サンヂカリズムに反對し無産者獨裁に反對したであらう。議會を中心とし、總選舉を目的に民衆を説得する方法に、彼は滿腔の質意を表したであらう。之が民衆の遵法的精神を斷絶せしめざる最良の方法であり、又制度の改革を徹底し安固ならしむることに於て、民衆各自の内面的承認に如くものはないからである。彼の見解は之を現代に移して暗示する所が尠くない。

第二に彼に特異の立場は、戦争に對する態度である。一般に國家を以て善の源泉と考ふるものにとつて、國家自體の爲にする戦争はすべての行爲を是認する。即ち戦争によつて一般に人が人として有する權利例へば生命財産の權利の如きは、直に消滅すると考へるものが多い。殊に理想主義を信するものが、却て國家を絶對視して、國家の爲なる限りあらゆる戦争行爲を許容せんとする。グリーンは之に對して、前に述べた人格權の立場から、戦争の場合と雖、その生存に當然に缺くべからざる生命自由を侵害するは、罪惡たることを免れないと云ふ。彼は云ふ(一六四頁)。

戦争は、人間社會の成員として當然に免れざる生命の相互防禦權の侵害なるが故に、罪惡と云はるべきものではないと云ふならば、そは此の權利以上のある權利が、戦争に於て行使されるが故でなければならぬ。實際さうなのだと言へられるかも知れない。「よく生きる」に必要な條件を失つてまで生命保存の權利なしと云ふかも知れない、ある場合に於て戦争は、之等の條件を維持するに唯一の手段である。さうである時に肉體的生活の破壊を齎すことの罪惡は、條件を維持すること、その條件の下に於てのみ道德的生活の可能なる其の條件を維持すると云ふ壓制的な權利の中に、影を失ふのである。然し此の議論は、戦争に於て惹き起される罪惡の非難の持て往く所を、始めに爲すべかりし所より、場所を換へたに役立つのみで、其の罪惡の罪惡たる性質を變更することに毫も役立つものではない。

彼は戦争が或は宗教の爲に起つたこともあるが、多くの場合に於て、國民の虚榮心を満足せしむる爲であり、又國內の社會組織の不備の爲に起ると云ふ。特權階級は、國家の利益は國內の社會組織を改善するに非ずして、外に膨脹するに在りとする。下層階級は外國の同情を歓迎し、其の干渉を導かんとする。國家は此の際其の干渉

の根源たる組織の不備を治療せんとせずして、外部の攻撃を防がんとする。之が多くの戦争の原因であつた(七一頁)。故に戦争は國家が其の理念を實行しつゝあるが故に起るに非ずして、其の爲すべき眞正の使命を果さざるが故に起るのである(一七二—一七三頁)。

彼は又云ふ(一七五、一七九頁)。

疑もなく、人類への愛は、生活と行動とに何等かの力を持つが爲には、特殊化される必要がある。恰も此の人彼の人に對してを除いて、眞正の友情のありえざると同じやうに、ある方向に地方化せざる眞正の公共心なるものはありえない。人類に貢獻せんとする欲求を抱く人にして、若し先づ第一に家庭に集中し、次で之から村に州にやがて國民に及ぼすのでないならば、人類に貢獻する欲求は恐らくは効果なからんか。されど此の地方的國民的博愛心が、他國民に對する嫉妬の形態を探り、又は彼等と争闘する欲求の形態を探らざるべからざるの理由は毫もない。

國民的嫉妬心が消滅し、國家の缺陷ある組織と連關する戦争の深因が除去されたなら、各獨立國の同意の下に權威を持てる國際裁判の夢は、實現されるに至るかも知れない。かゝる結果はいと前途遠くかも知れない。されど心して置くべき重要なことは、獨立國家の組織の本來の性質の中に、それと兩立しえない何物もないと云ふことである。寧ろ却て前述した意味に於て、國家に迄への人類の組織の進歩は、一々之が方向に向ふ一步だと云ふことである。

彼はかゝる世界協同の時代への手段として、自由なる貿易に多大の望を囑したが、其の當否は暫らく別として、平和の實現に情熱を有し、國際裁判の當來を豫想せるが如き、其の精神と其の洞察誠に欣仰に堪へざるもの

がある。

最後に彼は國家の機關の組織に關しては、多くを語らない。國家が何でありあらねばならぬか、彼に與へられた課題として、特殊の組織に付て云ふ必要を認めなかつたのであらう。彼が國家がすべての民衆の爲めにあるべきことを信じたのは、既に社會制度に關する節に於て之を述べた。彼は民衆の参政に付ても多くを云はないが唯一個所之に觸れた所がある。國家に服従するはそれが公共の善を實現する爲めだと云ふも、若し民衆が何等立法に參與しないならば、唯受動的に國家の恩惠を受くるに過ぎない、彼の國家を意識するは、寧ろ却て不當の義務を命ぜられて、怒りを感じる場合であるかも知れない。若し地方又は中央の立法に參與せば、始めて國家の仕事の全體を理解し、特殊の經驗に局限され勝の興味を、全體の社會に及ぼすことが出来るると論じてゐる(一三〇頁)。國家が公共の善を實現するものであるならば、何が公共の善たるかを考慮する爲めにも、公共の善の理念の意識を喚起する爲めにも、彼としてすべての人民の参政を主張するのは當然であつた。彼が特に之を力説せざりしは、當時の英國に於て、既に自明の事理であつたからかも知れない。此の他彼の國家觀に述べべき事は多いが、今は之を割愛する。

(註四) グリーンの後より來て、此の點の究明を試みたものとして、バーナード・ボサンケの「國家の哲學的學說」(Philosophical Theory of the State, 1899, 3rd ed, 1919)

第三章 自然法説及び功利説に對する彼の批判

前章に於てグリーンの社會哲學の内容を紹介した。社會制度に就て彼はどう考へたか、社會制度の中に於ても特に代表的ともいふべき法律や國家に就て、彼はどう考へたかに關して、簡單に一瞥を投じた。然し之れ文では各個の問題に對する彼の解答を知ることが得るが、彼の社會哲學の全體の構造を窺ふには未だ足らざるものがある。之を知らうとするには、彼と別個の社會哲學を捉へ來つて、之を彼の社會哲學と比較對照するに如くはない之をなすことが一面に於ては、彼の社會哲學の全體を一個の思想體系として觀察することであり、又他面に於ては前章に於て述べた各個の問題に對する彼の學説を補足する所以でもある。

彼の直前に存在して彼の検討を俟つた社會哲學には、二つの種類があつた。一は十七八世紀を支配した自然法説であり、他は十九世紀の前半を支配して、現に彼の成長したりし當時に於て、時代を風靡した功利説であつた後章に述ぶるが如く彼は独自の社會哲學を構成するに際して、此の二つよりして多大の示唆を得たと共に、又之は彼の祖上に於て批判の對象とならざるを得なかつた。之等の社會哲學を提供した思想家は決して單に社會哲學のみを與へはしなかつた。彼等は社會哲學の下部構造として認識論、人性論、道德哲學を建設し、之等の上に社會哲學を建設し、更にその社會哲學は當代の社會秩序に適用すべきものとして社會思想を連接せしめ、上下相連絡して一體系を構成してゐた。自然法説は認識論に於て經驗論、人性論に於て快樂主義、道德哲學、於て功利主義又は自然尊重主義を採つた。又功利説に於ては認識論に於て經驗論、人性論に於て快樂主義、道德哲學に於て功利主義を採り、前者に於て自然尊重主義なるものがあつたが、後者に於ては之が削除されて、唯單に功利

主義のみに整理されてゐた(註一)。二者は社會哲學に於て異なるに拘はらず、その下部構造に於ては微細の差を除いては、大體に於て類似してゐる。それは理想主義と反對に立つ自然主義と呼べるべきものである。人間を自然の一部と見、その意味に於て自然科学を研究すると同一の方法を以てのみ人間を見んとした結果であつた。

グリーンは自然主義を下部構造とすることに於て之等二つの社會哲學に反對であつた。社會哲學そのものが、後に述ぶるが如く目的觀のものであり、規範要請の本質を有するものである。而して之等の性質が、いかにして下部構造の自然主義に合致しうるか。自然主義には因果關係の必然性があるだけで、規範要請を生じうべき餘地がない。之が既に彼の不満を買ふに餘りあつた。更に之等の社會哲學者は社會思想家として、夫々當代の社會秩序に何等かの改造を行ふべく働きかけた人々であつて、決して靜なる社會事象の觀察者ではなかつた。彼等のかくの如き社會的活動は當然に目的、理想を豫想せしめる。然るにその目的、理想はいかにして下部構造の自然主義と合致しうるか。單に思想體系中に於ける論理上の誤謬の外に、此の行動と思想との間の矛盾が潜在する。此の矛盾に對して彼は鋭敏に着眼した。而して此の矛盾が常に思惟上許すべからざると共に、別に活動の渦中にある改造の情熱を滅殺すると云ふ實際上の損失を看破した。此の着眼よりして彼は社會思想、社會哲學と矛盾なき下部構造の建設に着手したのである。彼が前代の思想構造の批判と独自の體系の構成を試みたるは、此の矛盾を解決する必要を認識したからであつた。而して之に代はるべき下部構造として、彼の提供したるものは理想主義であつた。何故に之が矛盾であるか、理想主義の下部構造と自然主義のそれとはいかに異なるかに關しては、他日別に續稿を草し之を明にする積りであるが、今は自然法説及び功利説の社會哲學と、彼の社會哲學との差異が先づ下部構造にあつたことを述ぶるに止めて、次に此の二つの社會哲學の各々に對する彼の檢討に進まうと思ふ。

(註一)。

自然法説に依れば、原始時代に於て人類は、社會を構成することなく各人孤立して生活してゐた。此の状態を自然狀態 (state of nature) と云ひ、此の時代に法律が行はれてゐたので之を自然法 (law of nature) と云ひ、自然法上の權利を自然權 (natural rights) と云ふ。自然狀態が果して「萬人の萬人に對する鬭争」の時代であつたか、又は和樂交歡の時代であつたかは、學者によつて説を異にするが、各人にとつて不便多き生活であつたことは、意見が一致してゐる。此に於て今迄孤立してゐた者相集まり、社會を作り權力機關を構成するといふ契約をなし、その契約に同意したことによつて權力による命令に服従するの義務が生じ、子孫はその社會に生れ之より脱せざるることによつて、暗黙に契約に同意したものと看做されるのであるといふ。此契約を社會契約 (social contract) と云ひ、従つて此の種の社會哲學を社會契約説とも云ふ。社會の構成の基礎に關して、自然法説は社會契約を結んだといふ事實の上に置き、社會に於て權利義務の存続の根據を、契約に同意したと云ふ點に求める所に此の社會哲學の特異性がある。

自然法説を唱へる學者の間に於ても、決して内容が統一してゐないことは前に述べた通りである。先づ自然狀態はホッブスの場合には鬭争であつたが、ロック、ルッソー等には黄金の時代として、基督教徒のアダム、イーブの極樂の生活に相當するものであつた(六九―七〇、七二頁)。又社會契約によつて新に生ずるものは、初期の學者は社會なりとしたが、後には例へばロックに於ては社會は原始時代よりあつた、契約によつて作られるものは政府なりとして、政府と社會との區別を認めるに至つた(五六頁)。更に社會契約によつて各人はいかなる自然權を讓渡するかに關して、多大の意見の相違がある。ホッブスの如く契約はあらゆる自然權を拋棄すると説き、

従つて新に生じた権力機關はいかなることをも人民に命令することを得として、此に専制政治の基礎付けを求めやうとした。然しグローシアス、フーカー、ロック等に於ては、契約に際してある種の自然権は譲渡することなしに依然として之を留保した。その留保したもののの中に少くとも自由と平等との権利がある。既に之は始めより留保したのであるから、新に生じた権力機關と雖、之を侵害することは許されない。従つて契約に違反したといふ理由の下に、その侵害に反抗することが出来る。その叛逆は實定法に於ては認められないが自然法に於ては認められるものであると云ふ。此の立場よりは民主政治の基礎付けが出来る(六八頁)。ルッソトに至つては民主的傾向は更に強いが、彼によつて唱へられた「一般意志」なる觀念は、場合によつては専制政治の基礎付けにもなりうるもので、それはカントに傳はり更にヘーゲルに至つて現にかゝる役割を務めた。ルッソトは自然法説と獨逸理想主義との橋梁に位し、自然法説の中に於ても一種特異の地歩を占むる(八二、九〇頁)。かく等しく自然法説を探り乍ら全く異なる結論に到達しては居るが、自然状態に自然法なる法が行はれてゐたこと、権力機關は契約によつて構成されたこと、権力に服従する根據を契約に同意した點に求めることに於ては、自然法説を探る學者は揆を一にする。(註三)

然らばグリーンは自然法説に對する批判はどうであつたか。彼は先づ社會契約を結ぶ以前に於て社會がなかつたとするならば、社會なかりし所に自然法なる法の存する筈がないと云ふ(七一頁)。何故なれば、我々には「公共の善」を圖らんとする理性の命令がある。而して真正の善の實現に必要な條件は法である。法あることによつて各人の生活は確實に安全に保證され、真正の善の實現に努力するを得るのである。故に「公共の善」を圖らんとする吾々の内在する理性は、吾等の周囲の同胞の爲に法の存在を認め之を遵守することを要請する。従つて法

あることの爲には「公共の善」の意識が先づあることを必要とし、又更に法によつてその人の真正の善の實現を圖るべき同胞の存在することを必要とする。然るに社會契約以前に社會なかりしものとすれば、社會なき所に「公共の善」の意識ある筈なく、又真正の善の實現を圖るべき同胞も存在しない。かゝる所に法なるものの存在する餘地がない。自然法説の誤りは、法の要件として吾々に内在する意識がいかに必要であるかを知らざるにある。法とは單に外部より與へられて存在を有するものとし、吾々の内面的意識と没交渉のものと見る見解は、法の真相を誤解せるもので、かゝる誤解が前提となつて、自然法なる觀念を生むに至つたのである。

第二にグリーンは社會の存せざる自然状態に於て、自然権なる権利の存在する筈がないと云ふ(四四、四八、一〇、一四三頁)。権利とは一人の他人に對する要請である。かくの如き要請を認むるは、権利の存在が各人の真正の善の實現に必要な條件だからである。而して各人の真正の善を圖るは、吾々の理性の命する所である。既に権利の觀念以上の如き要素が認められるならば、権利は社會なき所に存在しえない。何故なれば法の場合と同じく、権利は夫れ自身の觀念上、相對立すべき多数人の存在を必要とし、更に各人に「公共の善」の意識を必要とするからである。之が自然状態に於て有りえないならば、権利と自然状態とは夫れ自身に於て矛盾する概念である。

既に法なく権利がないならば、理論上社會契約なるものはありえない。何故なれば契約と云ふもの自體が、既に法律上の觀念である。而してその契約によつて自己が権利と義務とを所有すること、その契約に同意したことによつて之に違反すまじきことの意識は、その前提として法律的意識を必要とし、「公共の善」の意識を必要とする。自然状態に於てかゝるものが有りえないとすれば、社會契約なるものは發生しえない。若し社會契約が有りうるな

らば、その事前に於て之等の意識があつたと看做されねばならない。而も此のことは社會契約以前に於て、既に社會と略々等しきものの存在を認識すること、若し然らばそれ以上何の必要あつて、更に社會を作るに至つたか、それは屋上に屋を架するものと云ふべきである。要するに社會契約によつて社會の成立を説明せんとするは作らるべき社會を俟つてのみ發生しうべきものを以て、社會自體の成立を説明せんとするもので、所謂前後顛倒語法と稱せらるべきものである。

若し社會契約なるものを以て社會の成立を説明しやうとするならば、家族とか部落とか云ふ小さき部分社會の成立はどう説明するか。之に對しても亦一種の社會契約を認めやうとするならば、それは餘りに事實を曲解するものである。實際に於ては社會を作る人の本然の要求は、同じく之等の部分社會をも作らしめ、その間同一の要求が何れにも等しく働いてゐるので、特に社會を作つた場合のみに社會契約なる特殊の事實を認めるのは、等しく社會であるものに差別を設けんとするもので、社會の全體に通ずる説明になりえない。「公共の善」は人類に於て徐々として意識され、今も尙その過程の半途にあるものである。社會契約以前に於てもそれは既に存在し、社會契約以後に於ても決して充全の形に於て、意識を完了したものではない。唯永遠の進化の中に極めて徐々として進行を續けてゐる。社會契約なる一個の事實によつて、突如として命令強制が發生し之に伴ふ新なる權利義務が成立したとするは、此の進化の中に不自然の飛躍を認むること、契約以前に「公共の善」を認めざるの誤れると同じく、その以前に「公共の善」の急激なる存在を豫想する二重の誤りを犯すもので、共に理性の進化を解せざるより來る誤謬であるとする(一一二頁)。

彼は更に進んで、自然法説は吾々の國家に對する服従の根據を説明しえないと難する(一二二頁)。彼等は此の

根據を社會契約に同意したことに求めるのであるが、吾々があることに同意したことは、何故それ丈でその同意から生じたことに服従の義務が生ずるか。單に同意と云ふ單純なる事實からは、吾々に對して服従を要請する内部的強制が起りえない。かゝる單なる事實から何等かの規範が生れるとすれば、更に不同意即ち違反と云ふ新事實からも、別の規範が生れないとは云へまい。若しさうならば違反を責むるに必要な規範が、別の規範によつて對抗されることになり、凡そ規範と云ふものに伴ふべき使命を果しえない。即ち同意したと云ふ單純の事實は違法を餘義なくせしむる根據にはなりえない。それは更に重ねて、同意したことは何故守らねばならぬかと云ふ新な問を生ずるのみで、服従の根據に對する結局の説明となることは不可能である(四三―四四頁)。之を實際の事實に徴するに同意したことは遵守するべく義務付けされる。然しそれは同意したと云ふ單なる事實によつて然るに非ずして、同意したことに遵守の義務がある、それは「公共の善」の爲に必要であると云ふ理性によつて然るのである。此に根據を求めらば、それは終局的の解答でありうる、然しそれは理想主義の社會哲學で、自然法説のそれではない。暗黙の裡なりとも理想主義を前提とするに非ざれば、自然法説は服従の根據を説明しえない。恐らくそれを當然の前提としてゐたと解すべきであらう。此に自然法説の不備が存する。

之を要するに以上の如き誤謬を來したるは、下部構造に自然主義を採つたことの當然の歸結である。人を孤立して生存するのと同じ所、原子論的の見方があり、人に生れながらの「公共の善」の意識を認めざる所に、機械觀的の見方があり、法なるものを規範と見ずして法則と見て、法を自然科学の自然法則と混同した所に、自然科学萬能時代の佛がある(七〇頁)。自然主義を下部構造とする限り、社會哲學に於て此の誤謬を伴ふは止むをえないグリーンが自然主義を打破したる所以は此に在る。

彼はかく自然法を検討した。その誤謬を指摘しつつ、自説を之と對照せしめて開展させて来たが、然し彼は同時に自然法説より採るべきものを採るに寛容であつた。彼は自然法説の誤りは、その云はんと欲する内容に在るに非ずして、その内容を表現する方法にあつたと云ふ(三三三頁)。彼等は「かくあるべし」「かくありたき」ことを云はんとするに、その儘に表現せず、「かくありき」と云ふ歴史的事實の形態を假らうとしたのである。自由平等は人間社會が實現せざるべからざる理想であると表面より云はずして、自然状態に於て人類は自由平等なりしと云ふ。自由平等を侵害すべからずと云ひたき時に、自由平等は社會契約に於ても留保したと云ふ。各人は政治に際しその意志を考慮さるべきであると云ふ所を、各人は社會の成立した時に同意と云ふ形で意志を表示したと云ふ。規範の内容を事實の形態に於て云はんとするは、自然科學萬能時代の雰圍氣の然らしむる所であつた。

従つてその表現の方法を變更して、その内容に着眼するならば、自然法説は幾多の示唆を含む。自由平等を以て自然權と云ふは、吾々の實現せざるべからざる理想として自由平等を數へると云ふ意味ならば、それは決して誤りではない(四七―四八頁)。若しあらねばならぬ法と云ふ意味に自然法を解するならば、自然法の觀念は決して捨てるを必要としなす(三三三―三四頁)。吾々の先祖が契約に同意したと否とを問はずして、吾々の同意は常に求めらるべきであるとするならば、それは永久の眞理である(九一、一二〇頁)。又歴史上に於て自然法説が自由平等の爲に多くの改造を爲しえたのは、暗々裏に民衆によつてかくの如く解釋を換骨脱胎されたことによつてであつた。グリーンも亦一面に於て自然法説を完膚なく批判すると共に、他方に於てその表現方法を轉換することによつて、その行間に躍動する精神を酌むに各ではなかつた。かくして自然法説より採るべきものを捕捉した所に彼の社會哲學の特異性は存する(註四)。

(註一) 自然法説及び功利説の下部構造に關しては「社會經濟體系」拙稿「英國派社會主義」第二章(二)及び

第三章(一)を参照

(註二) 「經濟學論集」拙稿「人としてのトーマス・ヒル・グリーン」一八七―一九二頁

(註三) 自然法に關しては(註一)に掲げた拙稿「英國派社會主義」に於て稍々詳しく説明した。

(註四) かくの如き立場から自然法説を見たのはボサンケ、リーチに於てグリーンよりも更に一步を進めて
 みる。B. Bosanquet *Philosophical Theory of the State*, 1899, 3rd ed., 1919. D. G. Ritchie, Darwin
 and Hegel, 1893, pp. 196-226. *Natural Rights*, 1895, pp. 20-116.

轉じて功利説を見る。等しく功利説の名を以て呼ばれながら、此に道德哲學としての功利説と、社會哲學としての功利説との二つを區別する必要がある。二者は固より密接の關係はあるが、前者は個人として何が正しきかに答へるものであり、後者は社會制度として是認さるゝや否やは、それが果して最大多數の最大幸福に合するや否やにあると云ふ。社會哲學としての功利説は、當然にある程度まで道德哲學としての功利説を前提とするものであるが、尙二者は分離して考へられる。その相關連してゐる部分に關しては、別に續稿「グリーンの道德哲學」に於て紹介する積りである。(註一)。

社會哲學としての功利説は、自然法説の後に於て、之を擊破したものである。彼等はその下部構造に於て共に自然主義を採る。又上部構造としての社會思想に於て、共に自由平等を主張する。然し社會哲學に於て功利説は自然法説に對し、次の二點に於て反對する。第一に功利説に依れば、權利は實定法(Positive Law)の存在を俟つて始めて生ずる。法の實施は權力あつて後舉げて確保される、故に權力なき所法なく法なき所權利はない。自然法

自然權と云ふが如きは有りえない。權力の成立を説明するが爲めに、法律上の契約の觀念を用ふるは、前後を顛倒した説明だと云ふにある。第二に吾々の服従の根據を、契約に同意したと云ふ點に求めるのは、何等窮局の説明にならない。同意に違反することが何故よくないかと云ふ次の問題を誘發するのみである。吾々が國家の命令に服従するは、同意したか否かにあるのではなくて、之に服従することが最大多數の最大幸福に合るからである。此に終局の根據を求めて始めて眞の説明でありうると云ふ。此の二點は前述の如くグリーンの等しく自然法說に對して攻撃した點であつた。唯功利說とグリーンとは、自然法說に反對すると云ふ點に於て同じであるが、その結論の同じもの必ずしも出發の同じものではない。グリーンも亦自然法說が前後顛倒語法を犯すものだと言ふ。然し彼に依れば、「公共の善」の意識なき所、法なく權利なく契約なしと云ふ。功利說に依れば、權力なき所、法なく權利なく契約なしと云ふ。この結論に於て類似しつつ、前者は「公共の善」を法の要件とし、後者は「權力」を以てその要件とする。法なるものを以て内在する意識を要件とせざることに於て、功利說は自然法說と符節を合する。共にグリーンに依れば法の眞相を理解せざるものである。グリーンは又自然法說は服従の根據を説明しえないと云ふ。此の點に於ても亦彼は功利說と結論を同じくする。功利說は同意なる事實を排し、之に代はるべきものとして、「最大多數の最大幸福」なる規範を提供した。之に合するものは良き社會制度であり、之に反するものは惡き制度として排斥せられねばならない。自然法說の事實に代ふるに規範を以てし、機械觀に代ふるに目的觀を以てした所は、思ふにグリーンの共鳴を惜しまざる點である(四二一四三、七八頁)。唯問題は功利說の如く下部構造に自然主義を採りつゝ、果して社會哲學に於て目的觀を採りうるや否や。此に新に検討するべき問題が現はれる。自然法說に對してその缺點を突き對案を提供した^た功利說は、その着眼に於て肯綮をえてはゐたが、その

對案は唯その下部構造との矛盾に於てのみなしえたるに非るか。それは全思想體系の破綻の犠牲に於てのみなしえたるに非るか。その着眼の正しき繼承し、その對案を下部構造の調和に於てなさんとする所に、グリーンの生涯の意圖があつた。而して彼の努力は之を完了しえたのである。

かく自然法說と功利說とグリーンの社會哲學とを並べる時に、夫々に異りつゝ共鳴する所ある奇異なる三角關係が成立する。彼は多大の同情を功利說に對して抱いた。それは彼が自然法說の自由平等論に共鳴すると趣を同じくする。何故なれば功利說は最大多數の最大幸福を唱へて、その最大多數を計算するに際しては、各人は一人として算すべきで、何人も一人以上として算すべきではない (everybody to count for one, nobody for more than one) と云ふ(註二)。従つてすべての人をその地位の如何を問はず一人として計算する。王公貴人と雖一人以上と計算しない。かくしてすべての社會制度を批判の俎上に置いて最大多數の最大幸福に合するか否かに依つて、善惡の宣告を下した。此の點に於て一部特權階級の爲のみに役立たれた制度が、すべての民衆の爲に開放された。功利說の此の言は、別個の表現方法を用ひて、自然法說の平等論を説いたもので、グリーンの共鳴したのは此に在る。換言すれば彼は「最大多數の最大幸福」なる言の前提に共鳴したのである。(「倫理學序說」三六一—三六四、三八九頁。)

歴史上の事實として功利說は、「最大多數」なる標語を掲げて、すべての制度を民衆の爲に開放する使命を果した。彼が保守派の反感を買つたのも此に原因する。民衆的なる傾向をグリーンは功利說から捉へて、之を自家藥籠中のものとすることを忘れなかつた。と彼は云ふ(「倫理學序說」三六一—三六二頁)。

その快樂主義的心理說より生ずる誤謬が何であらうとも、かくも多大の眞理性と容易に應用しうる便利性と

を併せて、社會的及び政治的改革者の爲めに役に立つた學説は、他に類例がなかつた。今まで權威あるものとして出されてきた意見や制度を批判するに、他のいかなる學説もかゝる觀望自在の視點を提示したものはなかつた。教會の法律であれ國家の法律であれ、はた又輿論の法律であれ、之等のものが互に敵對反撥した時に、又は之等のものが優しき良心の確信や人類の爲に立つ熱情家の確信—之等がやがて將來の輿論の法律となるのであるが—と衝突抵觸した時に、一方に各種の法律相互の衝突、他方に於て法律と個人の確信との衝突する要請に對して、檢討をなすべき試金石をば、功利説は提示したのである。

かくして功利説は、ローマの法律家、基督教の布教師、自然法學者と共に、グリーンの所謂「善」の行はるべき「公共」の範圍を擴張するに與つた。「公共の善」は第二章第一節の末尾に述べたるが如く、「善」なる觀念が徐々として明確に意識された所に、一面の進化があり、「公共」の範圍が徐々として家族より部落へ國民より人類へと擴張された所に、他面の進化があつた。此の後者の進化に對して一の動力となつたのが、ベンサム一派の功利説であつた。グリーンが功利説に共鳴し之に多大の同情を寄せるのは、功利説が此の點に於て「公共の善」なる觀念に觸れる所があるからである。

然し一度視點を「最大多數の最大幸福」なる標語の後段に注ぐ時に、グリーンの不満は直に現はれざるを得なかつた。「最大多數」の何を考慮すべきかの問題に入る時に、功利説はそれを「幸福」と答へる。彼は之に對して「性格の完成」即ち彼の「善」なる觀念を以て置き代へやうとする。「幸福」は行爲の結果として感ぜられるものであるが、行爲の目的として目指さるべきものではない。前後顛倒語法が此にも人を錯覺に導いた（「倫理學序説」三七〇頁）。若し又「幸福」を以て目的とするとも、何が幸福であり何が最大の幸福であるかは、結局計量不可能の

ものである（「倫理學序説」三七四—三七六頁）。然し此問題は主として道德哲學の領域に屬するが故に、他日彼の道德哲學を述ぶるに際して、功利主義の道德哲學に檢討の指を染めることとする。後段に於てかゝる缺點を有するに拘はらず、功利説の社會哲學が一時代を支配したのは何故か。それは反對説たる理想主義の社會哲學に於て「善」なる觀念が、明確に内容を指示するをえないと云ふ弱點にあつた。「性格の完成」とは何であるかは、それが實現した時に於てのみ明確に捕捉しうる。その實現の過程に於てそれは明確なるをえない。然るに社會哲學として改造の指針を必要とする時は、その實現の過程の時で實現の完了した時ではない。此に理想主義の一應弱點と見えるものがあり、之が反對説たる功利説に有利であつた。何故なれば「幸福」とは何であるか、最大幸福とは何であるかは、嚴格に考へれば至難な問題なのであるが、一應は何人にも理解されるが如く感ぜられるからである（「倫理學序説」三七〇—三七二頁）。又他方に於て社會改造の標語として當時に於て必要であつたことは、何が善であるかを明にするよりも、善の考慮せらるべき人の範圍を民衆化するにあつた。此の時に於て後段に批判の眼を投ずるの必要もなし又餘裕もなかつたのであらう（「倫理學序説」三六四—三六五頁）。又更に何人と雖、他人の性格の完成自體に與るをえない。それは彼れ自身のみをなしうる仕事である。若し第三者のなしうるものがありとすれば、それは彼の性格の完成に對して必要なる條件を作ることである、有害なる障害を除去することであるかくして彼をして性格の完成を容易ならしむべく助力することである。之のみが唯第三者の貢獻しうる所である然らば「善」を考慮することは、「善」の爲めの條件を考慮することになる。理想主義は社會哲學としては、功利説と同じやうに「善」の爲の條件を要素とするに過ぎない。此に理想主義と功利説との區別を曖昧にし、功利説をして尤なるかの如く思はしめた別個の理由がある（「倫理學序説」三六五頁）。たとへ之等の幾多の理由が、功

利説の後段に注意を向けしめなかつたことにはなつたが、而も尙「最大幸福」の觀念が社會哲學として缺點であることは、毫も變更されはしない。グリーンは云ふ(「倫理學序説」三六四頁)

然しかくして功利説によつて爲されたる實際上の貢獻は、幸福とか善とかに對するその検討とは全く獨立した別個のものであつた。人間生活の組織を改善したる功利説の主點は、その人の最大の善が顧みらるべきものは「最大多數」なるべきことを、高調することにあつて、その最大善を最大幸福と同一視すると云ふ點にあつたのではない。

然らば理想主義の社會哲學が、功利説の「幸福」に對して「性格の完成」を提示して、果して實際上一いかなる貢獻をなしうるか。之に對して彼は「倫理學序説」第四篇第一章と第二章に於て詳述してゐる。他日續稿に於て之に觸れる積りである。

次にグリーンの功利説に對する最大の不満は、社會哲學と人性論との矛盾にある。ベンサム等の人性論に於ては、人は唯快樂を求め苦痛を避けんとする衝動のみによつて動くこと云ふ。その他の「理性」とか「自然」とか「自然法」とか「眞理」「常識」とか「道徳官」とか云ふあらゆるものは、人を動かすに足るものではない。唯快苦の衝動のみが人を動かすものであると云ふ。此の場合にかゝる人性論上の自然主義が、道徳哲學や社會哲學の規範といかにして調和しうるかと云ふ一般論の反對論は暫らく之を措くが、此に別種の矛盾が起る。人は唯快樂を求めて、苦痛を避くる爲にのみ動くこと云ふ場合に、誰の快樂苦痛であるか問題であるが、それが假に彼れ自身の快樂苦痛とする。更に彼自身の快樂苦痛はいかなるものであるかと云ふに、若しそれが社會の最大多數の最大幸福であるとするならば、既に人が彼自身の快樂苦痛に動くことによつて、最大多數の最大幸福が實現されてゐる譯

で、現に存する社會制度のすべてが既に最大多數の最大幸福に合すべき善で、之より以上に更に最大幸福を實現すべき餘地がない。若し又彼自身の快樂苦痛とは、純粹に彼自身のみを快樂苦痛を云ふのであるとすれば、最大多數の最大幸福と彼自身の快樂苦痛とは合致することなく、その間に不調和が起らねばならない。最大多數の最大幸福を圖ることによつて、彼れ自身は快樂を減じ苦痛を増すことがありうる。若し此の場合に彼れ自身の快樂苦痛に反するも、最大多數の最大幸福を圖るものと考ふるならば、それは人が彼れ自身のみを快樂苦痛のみにより動くこと云ふ根本の人性論に反する。若し最大幸福を圖らざれば何等かの刑罰を加へ、之を圖れば何等かの賞與を與ふるものとすれば、最大多數の最大幸福と彼れ自身の快樂苦痛は一應合致させることが出来る。然しすべての場合に刑罰と賞與とが遺漏なく與へられることを期待することは、ベンサムと雖能く之を爲しえない(註三)。然らば依然としてそこに不調和が起る。更に又刑罰と賞與とを加へるものは、刑罰と賞與との外にある故、少くとも彼れ自身は刑罰賞與と無關係に動いてゐると看做さねばならぬ。之は根本の人性論に矛盾する。之を要するに最大多數の最大幸福と云ふ社會哲學と、人は快樂苦痛のみにより動くこと云ふ快樂主義の人性論とは、夫れ自身に於て矛盾するものである。(「倫理學序説」三二二―三二五頁)。グリーンは此の矛盾を指摘して、功利説が結局循環論法に陥るの外なきことを、對話の形式を假りて巧妙に説明してゐる(「倫理學序説」三八五―三八八頁)。

若し時代が唯改革の欲求に焦慮するの時であるならば、此の矛盾は注意されずに済む。何故ならば、それは餘りに論理上の問題だからである。然し若し時代が「思索時代」に入つて、單に改革に焦慮せずして論理上の構成に視點を轉する時には、その矛盾は始めて前景に現はれるのみならず此の矛盾は單に論理上の缺陷たるのみではない、實際上の改革の情熱を滅殺する。何故なれば論理上に矛盾する思想は自我を分裂せしめ、全人格的の力を

湧かしむるをえないからである。蓋し此の矛盾ある爲に、最大多数の最大幸福を圖るの必要な結果となるか、又は之を圖らうとするも圖りえない結果となるからである。此の矛盾に注意が向けられ、その缺陷が意識された時に、始めて理想主義の社會哲學と人性論とが要望せられるのである。然してそれまでは相當の時の経過を必要とする。何故なれば改革の實踐に焦慮してゐる時は、此の論理上の矛盾に注意を向けるの餘裕がない。一度その餘裕の生じたる時に於て始めて、矛盾は注意され缺陷は意識される。此の時始めて理想主義は要望されるのである。

故にグリーンは云ふ〔倫理學序説三三六頁〕

それ故は吾々は、功利説が社會的及び政治的生活の秩序を合理化することに於いて、その爲したる業績に對して、充分の信用を拂ふことが出来る。然しそれと同時に又、功利説に伴ふ所の幸福に關する快樂主義的解釋は、若しそれが論理的に實行されるならば、善の爲めめに及ぼしうべき實際上の勢力をば、功利説よりして剝奪するものと云ふことが出来る。而して思索冥想の時代に於て、此の解釋が個人によつて愈々重きを置かるゝや、それは遂に實際上に害悪を及ぼすに至るであらう。その弊害より脱するの路は、人間に對して何が終局的の善たるかに關してより眞實の検討を爲すことによつて求められるのである。

以上述ぶるが如く、功利説は自然法説に反對する點に於て、グリーンと立場を同じくするものであるが、唯それは消極的の類似たるに止まつて、或はその法又は權利に關する見解に於て異り、或は最大多数の最大幸福なる言の幸福なる觀念に反對し、更に又それと人性論との連絡に矛盾の存することに於て相對立する。之等の點に於て彼はベンサム、ミルに反對したるに拘はらず、一方に於てその民衆的傾向を有して社會制度の解放に貢献したる

功績を認めるに吝ではない。彼は自然法説より自由平等の標語を採り、功利説より最大多数の觀念を教へられ、之を自己の思想體系と矛盾し撞着せざる限りに於て、自家藥籠中のものと化した。彼が理想主義者でありながら急進的であり民衆的であつたのは、前時代の二つの社會哲學より採長補短の美を忘れなかつた爲であらう。善が獨逸の理想主義と比較して特異性を有するは、自然法説と功利説とより來る影響に歸すべきものが多い。然し此の問題を論ずるは、既に本章の域を脱して、次章に接続するものである。

(註一) ベンサムの功利説に關しては拙著「社會思想史研究」第一卷第二章「ジェレミー・ベンサムと經濟學」に稍々詳しく説いた。

(註二) 此の語はミルの「功利主義論」の中に始めて用ひられた(John Stuart Mill, Utilitarianism, New Universal Library, p.117)。ミルは之をベンサムの言としたけれどもベンサムの著書の中には之に相當する意味はあるが、そのまゝの言は見當らないと云ふ(James Bonar, philosophy and political Economy, 1909, p. 234 note)。

(註三) Jeremy Bentham, Fragment on Government, p. 235. Introduction to the principles of Morals and Legislation, pp. 309 ff

昭和三年四月二十五日 印刷
昭和三年五月一日 發行

社會政策專付

非賣品

不許
複製

編輯兼發行人
國太郎
東京市牛込區神樂町二丁目二十五番地

印刷人
慶太郎
東京市牛込區神樂町二丁目二十五番地

印刷所
日章社印刷所
東京市外西巢鴨町庚申塚六八一番地

發行所

東京市牛込區神樂町
二丁目二十五番地

國文社

電話一三五八六九五番
牛込三八六八五番
振替東京四三九〇五番

國文社書房編纂

法律辭典

四六〇
組
錢錢

受験者初學者等の常に熱望されて居た、難解とされて居る法律辭典が出た。然も安
價に提供出来ること、一般人にもわかる様編纂しあれば日常一本を備えあらんことを
特に初學者には最も平易に説明を加えてあります。受験者、初學者、辯護士等は勿論
一般人なくてはならぬ書である。

發 兌 元

東京市牛込區
神樂町二丁目

國文社出版部

電話 一三五九
牛込 三六八六
五
發售東京四三、九〇五

鳩山博士講述

菊判二百六十頁、九ポイント十七行、
五十字詰、内容豊かなり函入美本

上製總クロース
一冊一圓三十錢
送料各十錢

再 版

物 權 法

嘗て帝大で最も人氣のありし博士の講義である、博士の「信義誠實
法學」の原則を活用して居る。本書「物權法」は一度出づるや忽ち
再版の好評を受く、如何に本書が熱望されて居たかを物語つてゐ
る。

序 論

第一編 總 論

- 第一章 物權法の特質及範圍
- 第二章 物權法の法源
- 第三章 物權の性質
- 第四章 物權の種類及分類
- 第五章 物權上の變動
- 第二編 各 論

- 第一章 占有權
- 第二章 所有權
- 第三章 地上權
- 第四章 永小作權
- 第五章 地役權
- 第六章 入會權

補 第一章 入會權
第二章 用益物權に就て

末弘博士講述

東京市牛込區 國文社出版部 東京市牛込區 目丁二

580
6

