

科学研究費助成事業（科学研究費補助金）研究成果報告書

平成24年 5月16日現在

機関番号：32689

研究種目：基盤研究（C）

研究期間：2009～2011

課題番号：21530005

研究課題名（和文） 天皇制の法史的考察—古代と近代—

研究課題名（英文） A Legal-Historical Study on the Ancient and Modern Empirical System

研究代表者

水林 彪（MIZUBAYASHI TAKESHI）

早稲田大学・法学学術院・教授

研究者番号：70009843

研究成果の概要（和文）：主として、次の3つの柱に即して研究した。(1)王権の理論的研究、(2)古代天皇制研究、(3)西欧近代市民社会の法的側面の研究。(1)はマルクス『資本論』商品編における商品の呪術的性格と王のカリスマ的性格の比較的言及を掘り下げたもの、(2)は出雲論、(3)は *société civile* を規律する *lois civiles* の本源的形態の研究である。そして、本応募研究に先行する私自身の近代天皇制研究と上記(3)とを総合して、日欧比較近代国制・法制論に関する論文も執筆した。

研究成果の概要（英文）：The work I have conducted pertains to the following three themes: (1) Theoretical study of the divine right of kings; (2) Study on the ancient empirical system; (3) Study on the legal aspect of Western modern civil society. Put more concretely, (1) is an analysis of a reference in the Part on commodities in Marx's *Capital* where Marx compares the magical character of commodities and the charismatic character of kings; (2) is my account of Izumo, and (3) is a study on the original forms of 《*lois civiles*》, which regulates 《*société civile*》. Combining my previous work on modern empirical system and work (3) described above and comparing Japan and European countries, I have also written articles on modern constitution and legal system of states.

交付決定額

(金額単位：円)

	直接経費	間接経費	合計
2009年度	1,400,000	420,000	1,820,000
2010年度	900,000	270,000	1,170,000
2011年度	900,000	270,000	1,170,000
年度			
年度			
総計	3,200,000	960,000	4,160,000

研究分野：社会科学

科研費の分科・細目：法学、基礎法学

キーワード：王権、日本、天皇制、カリスマ、西欧、市民社会、民法、カリスマ

1. 研究開始当初の背景

(1) 私は、2006年に『天皇制史論-本質・起源・

展開-』（岩波書店、以下単に『天皇制史論』

と略す)に上梓し、古代から現代までの天皇制史を通観したが、応募研究「天皇制の法史学的研究-古代と近代-」は、右書執筆の過程において一層の追究の必要を痛感した分野の研究(古代天皇制、および、近代天皇制)を押し進めようとするものであった。

(2)上記著作の古代天皇制論は律令天皇制成立期(8世紀前半)に力点がおかれたが、本応募研究では律令天皇制変質期(9-10世紀)研究の必要が痛感されていた。

(3)また、近代天皇制については、これとは対蹠的な西欧市民社会の法との比較において究明する必要が痛感されていた。

2. 研究の目的

(1)古代天皇制については、これまで、7世紀末から8世紀初頭にかけての成立期律令天皇制研究にほとんどの力が注ぎ込まれていた(まとまった個別研究として『記紀神話と王権の祭り』初版1991年、新訂版2001年、岩波書店など)。これは、天皇制一般の原型が形成された時代の研究であるだけに、研究手続としては必然であった。しかし、『天皇制史論』を執筆する過程において、9世紀から10世紀にかけての変容期律令天皇制の研究を深化させる必要を痛感した。成立期律令天皇制は、律令の継受がなされたばかりの時代の天皇制であるので、大化前代以来の土着の制度との融合が果されず、安定した体制とはいいがたいものであった。その律令天皇制が、土着の制度と融合をとげ、いわゆる「国風文化」の一環として日本的な王権としての天皇制が確立してくるのが、9世紀以降の時期にほかならないからである。この時期の天皇制こそ、日本天皇制の古典時代といえるのであり、これまでの成立期律令天皇制の研究をふまえて、変容期律令天皇制の研究の深化が必要であるという考えに到達していた。

(2)『天皇制史論』の執筆過程において、

いま一つ、さらなる追究の必要を痛感したのが、近代天皇制であった。30数年前に開始された私の法制史研究の出発点は近代にあったにもかかわらず、その後の研究は長く前近代(特に近世と古代)におかれていた。そのため、『天皇制史論』における近現代の叙述は、「展望」と題して、おおまかな見取図しか描くことができなかった。しかし、近代天皇制は、今日の日本国憲法体制がその否定として形成されるだけに、今日の日本法をその深部から理解するための不可欠の最重要研究領域をなしていると、あらためて考えるようになっていた。

この研究は、近代天皇制とは対蹠的な、西欧近代の市民社会の法の体系的な研究を必要とすることが予想された。法応募研究の直前の研究として、私は、「近代民法の本源的な性格」、および、「近代憲法の本源的な性格」と題する二つの論文を執筆していたが、その内容は、明治時代の法典編纂者たちが反面教師として強く意識していたところの、近代フランスにおける民法と憲法(近代的民法・憲法の原型)とはどのようなものであったのかを探究するものであった。この研究をさらに深めること、具体的には、革命期の民法ないし民法思想研究が重要な課題として意識され、研究目的の重要な一角を占めるものと意識されていた。これとの比較においてこそ、わが国近代の民法(近代天皇制国家体制における民法)の特質が鮮明になると意識されていた。

3. 研究の方法

「天皇制の法史学的研究-古代と近代-」と題する本応募研究は、具体的には、次の4つの方法(Method, Way)を通じて明らかにすることとなった。すなわち、

(1)まず、王権の理論的研究である。当初は、必ずしも予定されていた研究ではなかつ

たが、思考の進展の帰結として、この種の研究の必要性が痛感された。

私は、本研究以前に、ヴェーバーのカリスマ論に学び王権の理論的考察を進めてきたが、本応募研究では、マルクス『資本論』商品編に登場する、商品の呪術的性格と王のカリスマ的性格の比較論に示唆を得て、王権の発生の論理についての理論的研究を試みた。

(2) 古代天皇制の具体的研究としては、時代的には、時間軸をこれまでよりも長くとり、8～10 世紀に拡大し、地域的には出雲に着目して、それまでの考察を深めた。出雲への着目といっても、一地方史に着目するという視点ではなく、中央権力によって中央のシステムの一環として組み入れられた地域として出雲への着目である。

(3) 西欧近代市民社会の法の探求としては、フランス革命期における民法構想ないし民法思想の復元的研究を試みた。17914 年憲法がその編纂計画について宣言した Code de lois civiles がどのようなものであったのかを、革命期の droit civil、lois civiles に関する言説について考察することを通じて復元する試みである。

4. 研究成果

(1) 王権の理論的研究：天皇制は、不思議な現象である。8 世紀の頃から、赤子でもこの地位につくことが可能となるばかりか、そのことが何らイレギュラーなこととは観念されなくなり、そのような存在に大の大人たちがひれ伏すという社会関係が形成されたからである。何故、このような現象が生じうるのかという問題を解明するためには、商品・貨幣の呪術的性格（金銀という自然物のうちに貨幣となる自然的社會属性を求める人々の観念）との対比において、王のカリスマ的性格（特定の血筋のうちに王たりうる自然的社會属性を求める人々の観念）を理解しよう

としたマルクス『資本論』の考察がきわめて示唆的であった。このような観点から『資本論』をとりあげ、これに学んで、王権の発生と存立の論理を解明したのは、独創的研究であったと考える。

(2) 古代天皇制研究：①古代天皇制において、出雲という地域が格別の存在であったことは、誰の目にも明らかな事実であるが、そのことの根拠は、長らく、この地に、奈良の中央政権と相並ぶほどの巨大な地域王権が律令国家以前の時代に存在したという推定的事実にも求められてきた。今日においても、依然として、このような思考が支配的であろう。しかし、この地の考古学的研究が進んでも、そのような事実が発見されないということ（発掘によって知られる上代出雲の地域勢力は、他の地域抜きんでて大きい規模のものではない）を踏まえて、私の出雲論は、全く異なった発想によって組み立てられた。それは、王権の正当化の論理が〈出雲-奈良-伊勢〉の東西ライン（3 地域は、ほぼ厳密に一直線上に並ぶ。そして、この東西ラインは、ほぼ、正月の頃の太陽の運行線である）の構築を必要としたとする推論である。そして、その正当化の論理は、『古事記』神話において十全に語られたものであった。

②論文として公表できた古代天皇制研究は出雲論に限定されているが、未刊行ではあるものの、原稿の形までまとめあげた研究成果としては、「天智藤原王朝の挫折と再建」論文（約 6 万字）がある。これは、天皇=藤原氏王権の形で形成された 8 世紀初頭の王権が、8 世紀中葉には一旦挫折するものの、8 世紀末から再建過程に入り、10 世紀初頭に再確立する過程をフォローした論文である。一見すると政治史を論じた論文のように見えるが、しかし、真の狙いは法制史にあった。すなわち、政治史を表面的に観察するならば、

上記歴史過程は藤原氏の策謀・陰謀史にしか見えないのであるが、しかし、そのような現象を可能としたものとして、8世紀初頭に形成される律令天皇制の王権の理念（この時代の根本法、loi fondamentale）があったこと（この理念を体系的に語ったものが『古事記』であった）、この根本法観念が上記政治史を枠づけ、指導したことを論ずること、このことのうちに、この小論の究極の狙いが存在したからである。

(3) フランス革命期の民法構想・民法思想研究：天皇制的国制と対蹠的な西欧近代市民社会の法の研究は、具体的には、フランス革命期の民法構想・民法思想研究として結実した。1791年憲法制定議会の議論および憲法そのものの中から、droit civil ないし lois civiles の思想を抽出し、それを、ヨーロッパ民法の伝統的形式たるインスティトゥティオネス体系の形で構成してみる研究である。このことを通じて、西欧近代における民法典の原初の構想として、次のようなことが明らかになった。①民法典は、「私法」であるとともに「公法」でもある、全法体系の根本法であったこと、②民法典は、何よりも人権の法であったこと（droit civil は、今日のわが国の法概念をもって表現すれば、基本的人権にほかならない）、③物権・債権二元論以前の、厳密には「債権」なる概念の存在しない、物権一元論的世界であったこと（そして、その物権は人権の一形態と観念されていたこと、などが解明された。

(4) 以上の(3)に関する研究と、本応募研究に先行して行われていた私自身の近代天皇制研究とを総合して、日欧比較近代国制・法制論の面での論文（「近代法的理念とその日本の変容」『法学セミナー』687号、2012年、39-43）も執筆することができた。これは小論ながら、これまでの私の研究をきわめてコ

ンパクトな形でまとめたものとして、小さくない意義を有していると考える。

5. 主な発表論文等

（研究代表者、研究分担者及び連携研究者には下線）

〔雑誌論文〕（計9件）

1. 王権の理論

①水林彪「商品・貨幣呪物と王カリスマー『資本論』商品呪物・貨幣呪物論における王論の読解-」（水林彪『国制と法の歴史理論—比較文明史の歴史像—』創文社、査読無、2010、391-446）

②水林彪「『天皇制史論』および「『支配の Legitimität』概念再考」補論」（小路田泰直著者代表『比較歴史社会学へのいざない—マックス・ヴェーバーを初の交流展として—』勁草書房、査読無、2009、144-216）

③水林彪「『経済と社会』「旧稿」における Legitimität と Legalität」（水林彪『国制と法の歴史理論—比較文明史の歴史像—』創文社、2009、336-389）

2. 古代天皇制論

④水林彪「古代天皇制における出雲関連諸儀式と出雲神話」（国立歴史民俗博物館研究報告特集号第152集『古代における生産と権力イデオロギー』、査読有、2009、105-149）

⑤「出雲国造の祖先神が国譲り神話の中で果たした役割」（島根古代文化センター『しまねの古代文化』第16号、査読無、2009、44-62）

3. 西欧近代市民社会と法

⑥水林彪「近代民法の原初的構想—一七九一年憲法律に見える Code de lois civiles について—」（『民法研究』第7号、信山社、2011、1-148）

⑦水林彪「1791年 Code de lois civiles 構想について」（『新世代法政策学研究』7号、2010、49-77）

⑧ 水林彪 「憲法と民法の本源的関係—
Constitution(1789-1791)とCode civil(1804)
—」 (『憲法問題』21、三省堂、2010、7-17)

4. 日欧比較

⑨ 水林彪 「近代法的理念とその日本の変容」
(『法学セミナー』687号、2012年、39-43)

[学会発表] (計4件)

① 水林彪 「西洋近代民法の諸類型」 (国際学
術シンポジウム「東アジアにおける民法の
継受と展開：民法の歴史的基盤と民法改正
の課題」2012年2月21-22日、於・ソウル
大学)

② 水林彪 「法学研究者像の探求・試論—法と
法学の来し方を振り返り、そのあるべき未
来を展望する—」 (民科法律部会学会報告、
2011年、11月)

③ 水林彪 「憲法と民法の本源的関係—
Constitution (1789-1791) と Code civil
(1804) の場合—」 (全国憲法研究会、2009
年5月9日)

④ 水林彪 「日仏比較：二つの近代法」 (日仏
シンポジウム「〈日本の近代化〉再論：〈近
代主義〉の何を継承するか?」2009年7月
11日、日仏会館)

[図書] (計1件)

水林彪 『国制と法の歴史理論—比較文明史の
歴史像—』創文社、2010、1-639

6. 研究組織

(1) 研究代表者

水林 彪 (MIZUBAYASHI TAKESHI)
早稲田大学・法学学術院・特任教授
研究者番号：70009843