

## ベントム立法論の序論的考察

中島, 義治

<https://doi.org/10.15017/1308>

---

出版情報 : 法政研究. 23 (1), pp.41-56, 1955-11-30. 九州大学法政学会  
バージョン :  
権利関係 :

# ベントム立法論の序論的考察

中 島 義 治

ベントムの全著作において認めうるその批判主義について、ミルは「ベントム論」の中で「理論と制度においてイギリス革新の父」であると述べ、又ベントムにおけるより以上に深い「懐疑的精神」と「一切事物の理由を追求する性質」を他の何処にも見出すことは出来ない<sup>(1)</sup>と述べている。これは全くベントムの道德及立法理論の神髓を伝えているものである。更にベントムは実に「英国における既設の諸事業に対する最も偉大なる懐疑者」であつた。或は再びミルを通して「大陸の哲学者達」の表現を借用すればベントムは当時の英国における最も偉大なる「批判的思想家」であつたといひ得やう<sup>(2)</sup>。ベントムが「政府断論」と「釈義評釋」を書いたその年にカントも亦、異つた観点から法と道德に関する批判論を用意していた。即ち「純粹理性批判」、「実践理性批判」及び「道德形而上学」の第一部に於てである。然し、カントはベントムがなした様に一般的な倫理的評価からの結論を問題としやうとはしていない、寧ろカントはそれを承認している。即ち実践理性批判の序文において、カントは「一般的に承認された道德規範は何等の改善をも必要としない」と述べているのである。けだしカントは存在に關して考えられうる一切の事情を包含する新しいより正確なる哲学的公式を見出すことのみを、或は一般的に認められた道德命題の批判哲学的基礎を見出すことのみを目的としたのである。

論 說

## 論 說

然しベンタムは一般的な倫理的又法的信念からひき出した結論を常にその内容において原理的に批判することを試みるのである。<sup>(1)</sup>そして法の認識に対する批判的考察が論理必然的に彼をかつて立法論の樹立、即ち立法の科学の基礎づけにまで指向せしめた。こうした発展過程を近代自然法論における社会契約論に対する彼の批判を通して追求してみたいと思ふのである。

(1) J. S. Mill, Works, vol. IV, p. 271~273. 勿論ミルはベンタムを単なる否定的哲学者としてのみ、このベンタム論の中で論じているのではない。即ち非論理的論証を反駁し、詭弁を暴露し、矛盾と不合理とを発見する人としてでなく、ヒュームが彼の為に広汎な分野を空地の儘に残した其の分野即ち實際的弊害の分野を前例なきまでに充した点にベンタムの独自の地歩を認めているのではあるが。ミルはベンタムの批判的急進主義的傾向を見誤っていると云ふ論証が次の書においてなされている。

David Baumgardt, Bentham and the Ethics of Today. (1952, pp. 25~28) それによればミルがベンタムの倫理学及法律学の急進的性格を説明する為に引用した「法の普及に関する理論」の一節、即ち「或る種の真理は、それが既に一般に承認せられている為めに、其れ自身の為めには何等の証明も必要ではないが、唯其れに依存している他の真理を受け容る端初を開く為めにのみ証明を必要とするのである。斯様にして我々は予め第一原理を承認し、第一原理がひとたび承認された上は、他のあらゆる真理を迎へ入れる方法が用意されることとなるのである。」(全集版第一巻、一六一頁—一六二頁)と云ふ此の一節は、実はベンタムの急進主義的性格が他の著作にあらはれたその激しさに比して最も和らげられている論文である。ベンタム自身の原稿においては全集の出版者であるドウモンやボーウリング、又彼の註釈者であるミルがここで引用している様に斯く緩和された言葉では書かれていない。そして不幸にもミルはベンタムの原本によつてその問題を考へたのではなくドウモントによる最初のフランス語版の *Traité de Législation civile et Pénale* の英訳によつていたのである。かかる事情からして Baumgardt はベンタムの諸著作において今日我々が知り得る以上の批判主義的表現をベンタム自身の著作において見出されると述べている。

尙ペンタムのこのやうな批判主義については、内田力蔵「ペンタム立法理論研究への序説」(社会科学研究所一號)において取扱はれている。更に同氏の「ペンタムとブラックストン」(社会科学研究所四號)及「法の神秘性」(ジュリスト、一九五三・七・八・九)はこの研究への動因となつたものであり、これ等の論文から受けた示唆は大きいものである。

(二) 「慣習的に承認せられた色々の真実或いはいわゆる一般的に認められた種々の真理は誤りである場合があるとここでは述べられている。それ故にペンタムの考への主流においては、その様な一般的に認められた真理の確實性の論証は避けられないものとして考えられていると、理解すべきである。ミルがペンタム論の中で述べるように、真理はそれに依存している他の真理を受け入れる端初を開く為にのみ証明を必要とするのである。既に一般に承認せられている真理それ自身の為には何等の証明も必要でない。理解することは適當でないと思ふ。

## 二

以上の様な批判的精神において、この偉大な思索家は「断論」序文において次のやうに主張する。「法的改革のもたらす利益とそれを通しての人類の幸福とが、法的批判主義の、またその改革運動の敵であると自認し公言してはばからない玩固なすべての著作家の諸著作の完全なる没落を要求しているのである」と。こうした批判的精神はまづさしあたつてはブラックストンに向けられる。実にペンタムにより分析されたるブラックストンの道徳的・法律的諸理論は「断論」のいたる処で、又「釈義評釋」の殆んど大部分の議論において、理論自体として、或はその論拠において激しく論難されなかつたものは殆んど一つもない。

例へば政府の形成に関してブラックストンは「釈義」第一卷第二章「一般に法の本性について」と題する章の中で次のやうに述べている。「社会の唯一の眞の自然的基礎は諸個人の必要と恐怖(Wants and fears)である。二三

の論者と共に自然的或いは国家的のいずれにしろ、社会が存在していない時代が嘗つてあつたと信ずることは出来ない。又理性に推しうながされて、人間の必要と弱さについての感じのゆえに、人々が広大な原野に集合し原始契約をなし、彼等の支配者たる最高の人を選んだと云ふやうな社会を信ずることは出来ない。現実に存在している非結合的な自然状態というこの想念は真面目に承認するには余りに粗雑である」と原始契約の現実在性を否定している。而し彼は続いて人間の社会的結合を次のやうに説明している。「然し社会は人間の必要と恐怖により推しうながされる諸個人の何等かの合意『Convention』にその正式の起原を有するのではなくして、むしろ人類を結合させようとするものは人間性の弱さ『Weakness』と不完全な『imperfection』にその感じの『fence』そのものである」この感じが強固な自然な人間社会の結合の基礎である。そして「原始契約としてわれわれが意味しているものは実はこれである」と。従つてブラックストーンにおいて原始契約は従前の契約論者が結局は暗々裡に前提したやうに或る社会的状態の最初の設定におもて立つて現出したといつたやうなものではないが、而し「一切の社会的集合行為それ自体の中に自然と理性によつて理解せられ、意味せられねばならぬことである」と。確かにこれは原始契約のきわめて有力なる理論の一つの適當なる註釈である。

歴史的に見て原始契約は本来事実存在的な現存社会の道德的法律的諸關係或いは諸権利及義務の解説の為の疑制である。とベンタムは主張するのである。即ち啓蒙期に起源する原始契約理論はその論理的条件として自然状態と云ふ歴史的疑制の前提に立脚しているのである。斯る解説の為の疑制を必要としたその理由は次のやうに考えられよう。啓蒙期の認識について見られるやうに絶対者への顧慮を捨てて、世界内在の立場に立つた理性が認識において面する状況は事物が「対象」としてあるといふことである。啓蒙期の理性はすべての存在を世界内在的と考えるのであるがそれは勿論直ちに意識内在的ではない。存在は意識に対して或る意味で超越性を持つてゐる。この超越性をそれ以前に

おいて呼ばれた形而上学的超越性と區別して「対象性」と呼ぶならば、啓蒙期の理性に対して実在は常に「对象的存  
 在」であるといへるわけである。<sup>(三)</sup> ここにおいて認識とは、ある意味で超越的な対象を意識内在的ならしめること、い  
 いかえれば暗い対象的実在を明るく理性の照明下にもたらしことに外ならない。この過程は勿論無際限に進んで終る  
 ところがないであらう。世界は無限な実在だからである。けれどもその進みの一步一步に対象の真理が我々に内在的  
 となつていくのであると云ふ信念、別の言葉で云へば、主観が分析し綜合して把握し得た関係は対象自体において実  
 現されている関係そのものであるとの信念、これがゆるがぬ限りは、無際限の認識の努力は少しも苦痛でない。却つて  
 我々の理性の光の充溢にいよいよ自信をつよくするのみである。<sup>(四)</sup> およそこうした理性の生み出すものが世界認識に実  
 現された啓蒙期における自然状態、社会契約の仮説である。然しながら斯かる理性の对象的妥当の信念はどこまでも  
 そのまま維持され得るものではない。<sup>(五)</sup> 自然状態、社会契約は、知覚的現在の社会事実を解説する為に主観の構成する  
 仮設的社会関係でありながら、いかにして对象的認識の論理的妥当性が論証されるか、この疑問を起したのはバー  
 クリやヒューム等の哲学者のみではなかつた。ベンタムも斯る点よりしてヒュームに従つて自然状態の疑制を拒否し  
 ているのである。<sup>(六)</sup> まことにこの問題はブラックストーンの政府の形成理論における避け得ない問題、しかも彼の理論  
 そのものにとつて致命的な問題である。要するに啓蒙主義の世界認識は実在論から出発して唯名論に終るのである。

(1) Blackstone, Commentaries on the Law of England. 1859. p. 46. Bentham, Fragment on Government, 1891.

Pp. 131~133. 更にブラックストーンは「かくして設定されたる社会においては、当然の結果として統治が其の社会の秩序

を維持する為に必要となる。然るに其此において最高位者が設定されず、その最高位者の命令又は決定が、すべてのその社会  
 の構成員により服従されない限り、彼等は尙自然の状態に止り、彼等の諸権利を明白ならしめる、又悪を正す地上の判断者を  
 欠いている」と述べている。

(一) Bentham, *A Fragment on Government*, 1891. pp. 135~136. ベンタムはここでブラックストーンの先のような解説的立場からの原始契約の疑制的、非歴史的事実性を論難している。

そしてこの「断論」及「釈義評釈」の中で論難されるものは直接にはブラックストーンの自然法理論であるが、然しブラックストーンが当時の慣習的、伝統的な英国の非体系的法規範を法典化し、体系づける為に借用した、ロック等の近代自然法理論一般に対しても向けられていることは疑いがないと思ふ。ロスコーパウンドは「法と道徳」の中でブラックストーンの自然法論が窮極的には理性に基礎づけられていると述べている。(Roscoe Pound, *Law and Morals*, 1928, pp. 8~9.)

(三) ジャック・マリタン著、吉満義彦訳「形而上学序論」、第二篇、

(四) Roscoe Pound, *Law and Morals*, 1928, pp. 13~14. 「実定法を宣言的なものとして考え、又は人間理性の努力の発展なりとの考えは法に疑を懐き、或ひは法を批判する理性をさてをいて、法を確実にし、或ひは表現された理性の権威的な性質を強調することになる」と述べている。

(五) Johannes Eessen, *Erkenntnistheorie*, 1926, pp. 52~53. 経験主義の体系的形成は、近世になつてはじめて十七、八世紀のイギリスの哲学者によつてなされた。その眞の創建者はジョン・ロックである。かれは断乎として生得観念の説と闘う。魂は、経験が徐々に文字をもつて蔽うところの「白紙」である。外的経験 (Sensation 感覚) と内的経験 (Reflection 反省) とがある。経験の内容は一部分は単純な他の部分は複合的な観念または表象であり、後者は単純な表象から合成されている。これらの単純表象の下には感覚の第一性質と第二性質とが属している。複合表象は例えば事物の観念とか実体の観念である。それは事物の可感的な諸性質の総計である。こゝで思惟は何か新しい要素を付け加えるのではなく、種々の経験事実を相互に結合するにすぎない。従つてわれわれの概念の中には、内的または外的な経験から出ないものは何も含まれてはいない。かくして認識の心理学的起源の問題において、ロックは厳密に経験論的な立場に立つ。これに反して論理(学)的妥当の問題においては別である。たとえ一切の認識内容が経験によるとしても、その論理的妥当は決して経験だけに局限されない。

むしろ全く経験から独立しているからこそ、厳密に普遍妥当な真理がある。それに属するものとしてまず数学の真理がある。その妥当の根拠は経験ではなく、思惟にある。だからロックにおいて経験主義は先天的真理を認めることによつて、破綻を来すのである。(石原静雄訳「認識概論」からこの訳文は借用した)

(六) Bentham. Fragment on Government, 1891, pp. 153~154. ここでベンタムはヒュームの人生論第三部における原始契約に対する見解に従っている。「政府形成」「法作成に関する最高権者の権利義務」はブラックストーンに従えば原始契約に基づけられている。ベンタムは然し力強くこの議論に対して反駁している。

三

次に実践の領域において啓蒙の理性は如何に現はれるかを考えてみよう、既に世界認識において明らかにした様に認識対象に対する理性の解説的要請が仮設的前提として自然状態の疑制を必要にしたと云ふことについては説明した。此処では人間的実践的境位に於ていかにこの理性による疑制が用ひられるか、これは人間社会秩序を理性によつて形成することを意味する、即ちこの理性が社会的秩序の形成力として發揮する機能である。

第一にそれは人間の理性が発見し得る。又人間的存在の必然的諸目的に調和する為めに、人間の意志が、それに従つて行動しなければならぬ一定の客観的秩序若しくは構造として人間性そのものに依つて存在している自然法から独立な理性の倫理、近世初期の自然法である。この自然法の立場においては国家をば契約により成立したと考えるのである。近世初頭の世界認識は世界の实在性と合理性を篤く信じ、世界の建設者としての神をその背後に考えた。そこで宇宙は全体として神の技術の産物として目的論的に解説せられる。かかる目的論的宇宙の見地から人間社会秩序形成の理想が示されうるものと考へられる。例へば時間的发展の形式で考えるとき「人の自然(本性)」はその「自然状態」、即ち社会乃至は国家を成さざる原始状態において考えられるが、この「自然状態」は一方原始人の生活状態

であると同時に他方自由と平等の実現された状態であると考えられた、(ロック政治論第十一章二節自然状態に関して)。自然法の実現を神話的、寓話的に過去の黄金時代として考えることは古くより其の例があるけれども、ここではあくまでも自然史の事実としてそういう理想状態を考えたのである。勿論このような信念は啓蒙思想の進展と共に否定されるに至るが、当初の考え方は、宇宙の目的性を以て自然法の理想性を理由づけようとするのである。然しながら斯やうな自然目的論の見地は永く維持せらるべくもないことは明らかである。宇宙の目的論的秩序が人間社会において自然法の倫理或は法として現れるといつてもその倫理或は法の内容を宇宙論的に演繹することは出来ない、却つてそれは人間社会の方から内容を与えられるのである。そのことはフラックストーンの自然法観において明らかに示されている。<sup>(三)</sup>即ち此処においてその様な人間理性により創造せられた自然法は自然状態の仮設の上にきずかれた社会契約より其の抱束力を附与せられる必要が生ずるのである。斯くて現行の実定法の抱束力の有効性を疑制の上に解説するものとなるのである。

すべてこれらの点に關する批判に於てベンタムは一つの重要な立法論或は立法の科学への志向に注意深い配慮を払つている。<sup>(四)</sup>即ち法の解説的記述と法の認識の理由づけに關する理論との區別である。即ち事実としての現存する法と、その様な現在の事実としての法の有効性の論証として与えられた諸理由との區別である。この區別の上に立つてベンタムは先ず出発点において明瞭に次のことを區別している。つまり法について何等かの言及をなす、すべての人々にあるといふ二つの性格がある。「解説者」*Expositor*としての性格と「批判者」*Censor*としての性格である。解説者の職分は法とは現在何うゆうものであるかを、彼の考えに従つて我々に説明することである。批判者としての職分は、彼が法とは何うゆうものであるべきだと考えたものを述べることである。解説者はそれ故に専ら諸事実を説明し、或は探求するものであり、後者は諸理由を吟味することであるとベンタムは述べている。そして更に「ある法」と云はれるものは各国まちまちで大いに異つている。而も「あるべきもの」としてのそれは殆んどい

かなる国家においても同様である。故に解説者は常に此の或は彼の特定の国家の市民である。これに反して批判者は世界的市民であり又あるべきである。解説者の職分は立法家或いは立法権の下に置かれてゐる裁判官が既になしたことを説明することである。批判家の職分は立法家が将来なすべきことは何であるかを指示することである<sup>(五)</sup>とそれ故に義務と云ふ言葉が使はれる場合は常に批判家はいつでもそれを當為に関連させるものである。そしてこの當為「ought to be」と存在「the is」は二つの全く相反するものであると述べているのである<sup>(六)</sup>。

勿論ベンタムのこの普遍的に有効確実な當為があるという主張を否定する者もある。そしてその様な人はいついかなる時にも又いかなる国家においても有効なる法原理或は立法原理があるということの論証の可能性を否定するものである。そして現在あるのは実定法のみでありその実定法の普遍的有効性は論証し難しいものである、而もそのような実定法だけが有効な法として一般に理解せられてゐるといふ。然しそれにしてもベンタムがなしたように解説者と批判者との任務の区別は、現在ある法の保守的解釈を墨守する誤りに陥ることを欲しない限りそうした理論においても決して必要がないと云ふことにはならないであらう<sup>(八)</sup>。

又若し真に有効なる諸規範が現に行はれてゐる実定法と意識的に同一視されるとすれば、この同一視は少なくとも実定法の形式的現実性とこの現実性の真の有効性との間の差異を意識してゐると云ふことはいい得るであらう。そしてこの意識的同一視（在る法と有効な法との意識的同一視は或る程度ホツブスにも見られる）は法律学的探求における二つの分野の、即ち解説的問題と批判的問題の無意識的混同よりもより以上の混同であると云い得よう、と云ふのはこの故意的同一視は問題の一そう根本的な出発点においての歪曲であるだけに解説者と批判者の役割の混同よりも法的問題の本質の中により以上の明白なる誤つた独断論を生ぜしめる可能性が充分にあるからである。斯る混同から生じた誤つた独断論がベンタム以前にも又以後にも見られるからである。それはさておき、いづれにしるベンタムの

批判的法律学と慣習的或は解說的法律学との区別の標準を見出そうとする場合をしてベンタム立法論の研究に当る場合、この批判的問題と解說的問題との明白なる分離の重要性以外のいかなる観点を見出すこともできないであらう。

(一) Bentham, A Fragment on Government, 1891. pp. 155~157. この機能をベンタムは当時自然法の名の下に一般的に承認された道徳的命題を法的に義務づけるものだと述べている。

(二) 此処に目的論的解釈と云ふのは機械的自然観とも対立した意味でなくむしろ、機械的自然がそのまま神の創つた機械であると云ふやうな意味で用ひている。尙此の点に関しては、ジャックマリタン著、犬塚市助訳「人權と自然法」における自然法の節を参照した。

なお「ひとたび人間の理性が価値の窮極の規準となされるや、社会契約は、社会制度や政治制度の存在を演繹するために残された唯一可能な方途であつた。構成は、合理主義の思考の紛れもない極印を帯びている。……社会契約は、ホッブスやルソーの場合のように、始原の権利を完全に變形するという効果を生ぜしめることもある。また、それは、ロックがしきりに主張したように、始原の権利に変更を及ぼすことなく、もっぱらそれを確保する趣旨のものであることもある。しかし、いずれの場合にも社会契約は、あらゆる法的ならびに政治的義務を鑄造するのに必要欠くことのできない鑄型になつて」と述べている。(A, P, ダントレーヴ著、久保正幡訳「自然法」八三頁―八五頁)

(三) これを証明する一例をあげればブラックストーンの自然法及自然権に関する説明は、「自然法は人間と同時存在的なもので神が自から人間に命じ給ふものである。そして全宇宙と全世界を通して、それは、最高の永久的、常時課せられたものである。又一切の人定法の有効性の基準であり、人定法の權威の源泉である。そして、いかなる人定法にも依存しない自然権があり、いかなる人間的立法もこの自然権を縮少したり、破壊したりすることは出来ない」(Commentaries, p. 49)と述べているが、然し「統治のあらゆる形式において最高の否定し得ない、絶対的、無拘束の権位があり又あらねばならない……そのような権位の中に主権者の諸権限がある」と述べ、その様な主権者としての国会が、理性に反する諸法律を制定した場合それ

は無効だと一般的にいられるが、然しもし国会が積極的に非理性的なことをなすべしと規定した場合、私はそれを抑制するやうないかなる力も知らない」。又「英法の中には裁判官が特定の制定法の主目的が非理性的なる故にその適用を拒否し得るといふやうないかなる規定も見出し得ない」又更に「立法権の上に司法権を置くことは一切政治の破壊であるだらう」。とまでいう場合、自然法及自然権はこの人定法に対する絶対性を否定され、それに代つて、英国憲法上の伝統的原則或は人為的に絶対化された政治原則たる「国会主権」が置かれている。

即ちブラックストーンの自然法及自然権はもはや人間理性の外に客観的に実在するものでなく、人間理性の所産なるもの、即ちバーカーが云ふ様に、古代からの慣習、又は伝統又は判決例に表れた叡知よりなるコームン・ローである。

Blackstone, Commentaries, p. 91. Ernest Berker, Essays on Government, 1951. pp. 136~137, pp. 126~127.

(四) Bentham, A Fragment on Government, p. 98.

(五) *ibid.*, p. 99.

(六) *ibid.*, 五節の十と四節の十を比較する場合。what they intendとwhat they ought to intendとの識別に強調が置かれている、或は三節の十一ではit...wasとit...should beとの相異に強調が置かれている。

(七) この点においてもカントとベンタムの平行関係をみる事ができる。即ち認識に関する一般理論において全く同様な区別の問題がカントにより取扱はれているのである。カントはベンタムと殆んど同時期に「純粹理性批判」の中でquæsto factiとquæsto jurisとの形式的区別をなしているのである。そしてカントとベンタムとは同じ用語さえも用ひている。即ちカントは法の「純粹解説」と法の有効性の「批判的」研究又法の終局的「推論」との対照について述べている。他方ベンタムも亦しばしば彼の批判家的方法を批判主義といつていたのである。

(八) 勿論ベンタムが斯る道徳的、法的当為として見出した断論の第一頁において述べている原理が道徳的、法的理論としては第一流の原理に値するとしても或る普遍的に有効なる原理による法律学の統一的批判的研究の志向は正しかつたと思へる。

ジェームス・シイズ<sup>(二)</sup>がベンタムの関心は純粹に實際的なものにあつた。即ちベンタムは功利主義を単に社会的、政治的行為の理念 *idea* として説明している。然るにミルはこの功利主義学派の唯一人の哲学者であり、ミルのみが功利の原理の論証を試み、彼のみが一般的にその自明性を探求したと論じている。しかしこれは文字通りには支持できぬ見解であると思える。なぜならこうした見解を支持しないことはミル自身の考と矛盾するものではないからである<sup>(三)</sup>。そののみかそうした見解では先に述べたやうに、ベンタムの立法理論において最も重要視されるべき点が見落されることとなるのである。ベンタムの全著作において見られる所の、従来の充分なる証拠と証明なしに提出されて来た一切の立法の原理、法理論及道德的教義に対する生涯に渉る論争を充分に考慮していない見解である。ベンタムは功利の極めて形而上学的な原理の中に立法学及倫理学の一貫した理論の唯一の根本的原理を発見したのである<sup>(四)</sup>。即ちベンタムは他の立法的諸原理の慎重な研究の後に「批判者」として此の結論に到達したのである。他のすべての原理はベンタムの見解では立法科学的に矛盾のない論拠たり得なかつた。即ち法的命題といはれる他の一切のものは曖昧と矛盾のいずれかへ導き或いは功利の原理へ舞ひ戻るものであると主張するのである<sup>(五)</sup>。この様にベンタムは単に純粹にあらねばならぬもの、当為としての道德的或は社会的理念の如きものとして述べているのでは決してない。批判者として彼は従来の法的命題の批判的研究の後に彼の具体的な理念の有効性の確証を与えようとするのである。当為と存在との常識的区別を超えてベンタムは法的批判と法的解説とを区別した上で、法的批判における当為に決定的な理由づけを要求する。かかる理由づけのある当為 *ought to be* を要求したのである。そしてこの方法により彼は自からを一切の意味深い法的当為のすべての仮定を誤つて全部的に否定する自然主義的經驗論者から区別し又、法的当

為に諸理由を与えることのできる可能性と必要性を誤つて否定する独断的法思想家達から區別してゐるのである。

(1) James Seth, *English philosophers and Schools of philosophy*, 1925. p. 24.

(11) J. S. Mill, *works*, vol IV, e. g. p. 271. 以下つて次の様に述べる。

「Bentham has been in this age and country the great great questioner of things established……te Bentham more than to any other source might be traced……the disposition to demand the way of everything.」

(三) このことは「断論」及「釈義評釈」においてのみならず「道德及立法の原理」の序論の第二章及「立法論」第二章より第五章に渡る全著作において見られることである。

(四) Bentham's *Theory of Legislation*, translated by Dumont, 1914. vol 1. (Principles of Legislation, chapter II (V.)

(五) *ibid*, principles of Legislation, chapter V. Bentham, Introduction to Moral and Legislation, chapter 1~2.

## 五

以上のことによつて次のことが分る。ブラックストーンが政府の形成及最高権者の法作成の権利と義務を原始契約に論拠づけることが、結局は近代自然法論における世界認識が實在論から出發して名目論に終つてゐることにかゝはつてをり、そして自然の立場から人為の立場へ移行していくこと。即ち自然の目的論は社会の目的論へ転じて行くこと即ち自然研究の方向が理神論的目的解釈を次第に否定して行つて、例へばニュートンでは神の手に委ねられた宇宙發生史が実証的な研究にかけられ始めたように、それと共に倫理的規範の範型としての自然を考へ得なくなることにかゝはつてゐるのである。実証科学としての自然科学の基礎は、十七世紀後半、イギリスのアイザク、ニュートン

論 説

(Isaac Newton, 1642~1727) の「自然哲学の数学的原理」(Philosophiæ naturalis Principia mathematica, 1687) によつて完備せる形を備えたが、まさにこの成果を受け継いで十八世紀のイギリス哲学はその実証的方法を人間学一般に拡大適用した。当代におけるその典型的代表者として、われわれはデイヴィット、ヒューム (David Hume, 1711~1776) の名をあげることが出来る。しかもヒュームの場合、その手続は、人間を単に合理的存在者としてのみ把えず、むしろ感情的、習慣的存在の真相を理性よりもむしろ感情「Sentiment」においてとらえることを意味したのである。此処に実証科学としての人間学乃至社会科学の発足があつたのである。このような感情哲学の方向は十八世紀のイギリスにおいて、ヒューム以外の人々により色々な形であらはれている。が要するにそれは、啓蒙の合理主義の克服であり再編成であり、基礎づけであり完成であり、貫徹であるといふ意味を担つている。フランスにおいては特異なる姿において、ジャン、ジャック、ルソー (Jean Jacques Rousseau, 1712~1778) の感情哲学の中にその表現を見出している。啓蒙期思潮が此処において、その克服と完成との段階に到達していたことをうかがはしめるものがある。ヒュームとルソーとがまさしく啓蒙の克服と完成者と呼ばれるに価するであらうやうに斯くして実証科学は人間学に移されるとともに、逆に人間の立場から再編成せられ、基礎づけられねばならない。ヒュームにおいては感情は考察の対象であり、その考察を通して知性は自己を高めている。ルソーにおいて感情は知性の主体性にまで自己を高揚せしめている。同じことをベンタムもなしている。即ち彼の心理主義は神学から残されたものを排除して、人間学的となり、しかも感覚主義となる。感覚主義は彼においてまさに総べてのものであつた。ベンタムに従えば「自然は人間を二人の主権者即ち快樂と苦痛と云ふ主権者の下に置いた。」<sup>(二)</sup> 実に人が最大なる快樂を拒否し、若しくは最も痛切なる苦痛を受容する瞬間に於いてすら、その人の唯一の目的は快樂を求め、苦痛を避けることにある。「功利の原理」はあらゆるものを是れ等二つの動因に服従せしめる。而して快樂は徳であつて、又同時に幸福であ

る。真の問題は各々が最大多数の最大幸福をかちうるやうに其の快樂を取得し得る最低廉なる手段の発見に存するのである。それ故に道徳学者は人性の悪を嘆ずることをやめ、ひとえに特殊利害を一般利害に服せしめる策を講ずべきである。ところでベンタムは善き立法こそそれを果し得る唯一のものであると信じた。法律による習俗の改善の可能を彼は信じている。そして彼においては道徳学と政治学とはつねに相伴ふ否両者は一つである。人人の個人的利益を一般利益に一致させるより他に人を道徳的にする途はない。それ故道徳学を政治学及立法学と同一のものとなさせなければ、道徳学は無益な學問にすぎぬこと明らかである。哲学者は立法者の立場においてものを考えなければならぬ。道徳の学は立法の学に他ならぬ。斯くしてベンタムは立法の原理の第一章において「立法者は民衆の幸福をもつてその立法の目的とすべきであり立法上の諸問題については一般的功利が立法者の指導原理であるべきである」と立法の目的について述べている。而して「立法の科学」は特定社会の構成員の諸利益が依存させられているところの社会の善がいかなるものであるかを確定するにある。と定義している。そして又「立法の技術」は立法の科学により確定せられた或る特定社会の善をいかにして実現するかの方法を工夫発見することにあると述べているのである。<sup>(二)</sup>

(一) Bentham, Introduction to the principles of Moral and Legislation, chapter, 1.

(二) Bentham's Theory of Legislation, translated by Dumont, 1914. (Principles of Legislation. chapter, 1.)

\* 尙この節で参考にした文献は上述引用の著書の他に主として次の二著である。

Wilhelm Windelband, Die Geschichte der neueren Philosophie in inihren Zusammenhänge mit der allgemeinen Kultur und der besondern Wissenschaften. 豊川昇訳「西洋近世哲学史」第二卷

永井博著「近代科学哲学の形成」

## 論 說

以上私はベントムが「政府断論」において述べるブラックストーンの自然法理論的政府起原論の批判、就中原始契約に関する批判をイギリス経験論の持つ認識論的限界において理解したのである。次にかかる近代自然法理論の批判の中でベントムが立法原理として引出して来る「一般功利」と云ふ概念の發展過程の必然性を論証しようと試みたのである。以上の論述において私の非才と未熟不徹底の為に不測の過誤が寡くないと思ふ。識者の忌憚ない批判と善意ある教示を切望する所以である。