

第7章 平準化システムとしての新しい総有論の試み

菅 豊

1 はじめに

日本では一九世紀末より、フランスやドイツなどヨーロッパ流の民法を移入して近代民法を整備し、そのなかで一物一権主義を前提とする土地所有権が規定された。土地の所有者は、一定の土地を直接に支配して利益を受ける排他的な権利が、不可侵のものとして法的に保障され、法令の制限内において、自由にその土地の使用、収益、処分をする権利を有しているのである。しかし、その土地所有の法的位置づけは、人類学者杉島敬志が指摘するように、元来、列強諸国に対する不平等条約撤廃、また、国家歳入の増大という近代国家の要請からなされたもの（杉島 1999: 11-12）であって、単純に日本の内部より生じてきたものではない。そこに現出する制度運用の実態は、近代と前近代との土地所有のあり方や規則がせめぎあい、絡み合って「歴史のもつれあい」(historical entanglement) (杉島 1996: 83-88, 1999: 12, 25-28) をなしている。このような歴史的にもつれあう土地

所有にかんし、日本で積極的に議論されてきた課題として、共同所有、とくに総有の問題がある。

共同所有の態様は共有、合有、総有の三つの理想型に法的に区別されるが、このうち最もイメージしやすいものは共有であろう。共有とは、現在の理解では、複数の構成員がひとつの物に対して、一定の割合で所有権をもつことをいう。共有の場合、共有者は、共有物に対して、一定の割合で持分権を有し登記される。この持分権は、通常の所有権同様、売買や、担保権の設定などの処分が可能である。また、共有者は、共有物にかんして持分に応じた使用が可能である。さらに、共有者は原則として、共有物の分割を請求できる。そして、共有物の管理にかかる費用や公租公課は、その持分に応じて共有者が負担する。共有は共同所有ではあるが、突き詰めるところ個々人の所有、すなわち個人法的所有の集積であり、近代所有法で明確な位置づけを与えられている。

合有は共有に似て、目的物に対する持分権を共同所有者はもっている。だが、実際は共有と異なって、その持分の処分や分割請求ができない共同所有のあり方である。この点は次の総有と類似するが、ただし合有の場合、総有と異なり持分を個人的関係に転換することができる。たとえば、合有団体から脱退するにあたって、持分権は相当する金銭に変換することによって精算が可能である。

一方、ここで問題とする総有とは、「農業・漁業共同体に属するとみなされる土地（牧場・森林・河川・水流等）をその構成員が共同体の内部規範により共同利用するとともに、同時に共同体自身がその構成員の変動をこえて同一性を保ちつつその土地に対し支配権を持つところの、共同所有形態」（川島 1960: 136）、と一般に定義づけられる。簡単にいうと、所有物の持分権が最初から構成員に認められず、そのため処分や分割請求が認められない共同所有の形態である。入会権などがその性質の典型とされており、そこでの所有物の管理、処分の権限は総有する集団（入会集団など）に属し、使用、収益の権限は総有の構成員に属すると、一般に理解されてきたものである。総有団体の加入・脱退にあたって持分の精算は行なわれない（川島 [1974] 1986: 171）。

総有は、すべての物を交換可能なシステムに位置づけようとする一物一権主義、さらにそれを旨とする近代所有法にとつては解決すべき難題であった。そのため、総有は歴史的にもつれあつて土地所有の概念として、また実体として、第二次世界大戦以前から法学、法社会学で論じられ、また戦後には農村社会学、農村経済学なども加わり活発に論議が交わされてきた。後ほど詳述するように、この総有という概念および実体は、それぞれの分野で、それぞれの分野の存立する背景に影響を受けながら異なった読み解き方をされてきたものの、そこでは経済的弱者を保護し、不平等のベクトルを平等へ引き戻すような社会システムとしての意味が見出されていた。たとえば、総有をあまり積極的に評価しなかつた法学的な見地でさえ、総有の表現型とされる入会権の消滅を「貧窮な農民を犠牲とするものであった」（我妻 [1932] 1983: 431）と表現し、弱者救済機能をそれに認めている。ましてや総有を重要視する農村経済学や農村社会学ではより積極的に、ムラ全体の総有を措定し、そのようなあり方を「平等な「家」々の相互依存の物質的基盤」とまでいいきっている（川本 1972: 108）。ここまで来ると、日本に「平等原理」が存在する象徴として総有をみなしていたといつても過言ではない。

これらの議論が前近代社会から連続する課題として総有を読み解いたのに対し、近年、現代、あるいは未来に向けての課題として読み解く方向性が模索されつつある。たとえば、総有を現代で論じる意義について社会情報学者・吉田民人が以下のような示唆的な理論的主張を行なっている。

民法にいう〈総有〉的な構造は、決して入会権など前近代的な遺制に限定されず、社会的共通資本をめぐる公的機関の排他的な管理権能と一般市民の非排他的な利用権能との対抗という、きわめて現代的な課題を提示していることに注目したい。〈総有〉形態の復活といつてもよいのではなからうか。（吉田 1991: 851）

さらに「所有」から「利用」へとパラダイム・シフトがなされるなか（宮内 1996、松井 1997）、この総有を現代社会の環境をめぐる平等・不平等性の問題を解決する糸口にしようとする研究も現われている。ここでは、日本における象徴としての古い「平等原理」を再構築して、実践的な新しい「平等原理」を導き出すための概念として総有を積極的に把握しようとする動きがみられる。本稿では、このような総有論の流れを素描し、その特質と問題点を理論的に再検討することによって、今後の総有論の発展可能性と平等論を含む研究の方向性について展望を示すことを目的としている。

2 法学における総有論

総有という言葉は、本来、ドイツの法学者オットー・フォン・ギールケ（Otto von Guericke）がいうところの *Gesamteigentum* の法学的訳語であり（川島 [1958] 1986: 308、[1968a] 1983: 50）、その概念に近代日本の法体系、法理論の構築のなかで法学者、法社会学者、法制史学者らがまず注目してきた。それは明治期に国家法のもとで行なわれた入会地の官有地化、さらに官有地での入会権収奪という、前近代から連続する農村状況を大変革し近代化するという国家的要請に法学系の社会科学が対応したものである。法学的総有論の草分け的存在に法制史学者の中田薫がいる。中田は近世から明治初頭の「村」の法的な人格性を検討するなかで、ゲルマン法制的概念の総有を援用した（中田 [1920] 1938、[1927] 1938）。その研究は学界の定説となり「大審院以来の裁判所判決もほとんどすべてこれに従っている」（川島 [1974] 1986: 159）ほどの影響力をもち、後の総有論の基本的スキームとなる。

しかし、概観するならばこの時代の近代的制度の確立を主眼とする法学界の大勢は、西洋理論と日本の実態との摺り合わせ作業には熱心であつたものの、総有が具体的に表出した入会権に対しては、前近代におけるあいま

い、不完全な遺習としての権利関係とみなし積極的に評価してはいなかったようである。たとえば、一九一五（大正四）年、官有地編入による入会権の消滅を是とした大審院判決が出されると石田文次郎、我妻栄、植村恒三郎などの法学者はそれを支持するという学会状況にあった（宇佐美 1981: 9）。このうち我妻栄は、入会権の弊害について以下のように指摘する。

第一に、入会は、その土地の管理を怠らせ収益の絶対量を減少させる傾向がある。第二に、入会は、土地の荒廃を招き（「入会地は荒れる」）、水源地を崩壊させ洪水の災害を増すおそれがある。第三に、入会権の存在は、土地の開発を妨げ、その交換価値を減少させるおそれがある。（我妻 [1932] 1983: 431）

我妻は、社会経済の発展にともなう自然経済が衰退し、交換経済が拡大し交通が発達するにしがたが、入会権のもつ農業的価値は減退するばかりか、その弊害が増す傾向があると述べている。したがって、このような弊害に対応した入会権の整理と削除の政策は、その弊害の範囲内では社会の経済的発達からみて至当であると、条件付きで国家政策を支持している（我妻 [1932] 1983: 431）。

この見解は、近世末からすでに入会地の分割利用や、階層分化にともなった土地所有集中などの入会慣行の崩壊がみられ、近代に入ってからに共同体規制の弛緩と、人口の増大、生活苦といった要因によって入会地が過剰に利用され、少なからず荒廃した現状と照らし合わせると一定の妥当性をもつように受け止められる。しかし、このような見解は近代の成立、浸透に対し何ら懐疑の念を抱かず、むしろその肯定を前提とする立脚点から眺めた入会像であった。我妻自身が、後年、入会権を「貧窮な農民」を救済するものとしてとらえ、国家および地方団体の林業政策、治山・治水対策から弊害をなくすことによって入会権を存続させるべきであったことを主張し、

入会権の公権力による消除を強く批判したように、入会慣行そのものの瑕疵よりも、むしろ近代にみられる社会・経済の構造変化と政策など、政策立案側の対応の瑕疵こそを問題とし、批判しなければならなかったのである。

我妻のような見解が、当時の法学者の主流であったが、末弘巖太郎（末広 [1935] 1977: 55-83）や、彼に影響を受けた在野の法律家奈良正路（奈良 [1931] 1981）など少数の法学者が、部落有財産統一事業の反対論を提示していた。とくに奈良は、マルクス主義国家論をふまえて、「共産的総有制」あるいは「共産主義的総有制」という概念を用いて、日本にみられる入会権および入会慣行をラディカルな立場から積極的に評価している。その後、戒能通孝（戒能 1963）や川島武宜、潮見俊隆、渡辺洋三（川島・潮見・渡辺 1959, 1961, 1986）らの入会権事例の集積と実態的検証を通じて、第二次世界大戦後、入会権をめぐる議論は法学的に精緻化される。

第二次世界大戦後、入会権をめぐる総有の問題は、法学のみならず他の社会科学においても広く議論されるようになる。ただし、近代所有権の絶対的な制度化と、その厳密な運用に価値をおく「教義学的」（川島 [1968a] 1983: 61）な性格を有する法学の見解と、少なからずマルキシズムに影響を受け、なおかつ本源的な所有のあり方を伝統的共同体に求めた第二次世界大戦後の農民運動史や農村社会学、農村経済学などの見解とは、議論において必ずしもうまくかみあってこなかった。

戦後日本における総有にかんする基点的問題提起に、経済史学者大塚久雄の共同体論がある。大塚は、資本制経済の成立史を考察する過程で、マルクスとウェーバーの理論に依拠して共同体の諸形態を類型化し、共同体の本質、成立と解体の諸条件を理論的に検討した（大塚 1955）。そのなかで、共同体の基本的発展段階を「アジア的→古典古代的→ゲルマン的（封建的）」（同書 6）と概念的、範疇的に表現している。この「ゲルマン的（封建的）」な共同体にみられる特徴的所有形態が総有である。

大塚は、「ゲルマン的（封建的）」共同体になるに至って、土地の共同占取および成員の私的活動に対する「共

同態規制」の主体は、「アジア的」共同体のような「種族的」血縁組織や、「古典古代的」共同体のような「半都市」的戦闘組織から、土地占取者の隣人集団たる「村落」へと移り変わっているとするとする(同書88)。そして、大塚は「ゲルマン的」共同体の基本的特徴を明確にとらえることができる土地制度について、以下のような原理を抽出している。

「ゲルマン的」共同体においては、「村落」全体によって「共同」に(=「共同態的に」*gemeinschaftlich*)占取された「土地」は、その内部においてさらに各共同体成員(=各農民「家族」の家長)によって一応残るくまなくすべて「私的に」(=*gesellschaftlich*)占取され、所有され、相続されたのであって、すでにこの点において他の共同体諸形態のばあいと明確に区別されている。とは云うものの、こうした「土地」の「私的占取」はもちろん近代におけるような完全に個別的で自由な私的所有ではなく、共同体全体による一定の「共同態規制」のもとにおかれているばかりでなく、その一極にはいわゆる「総有」*Gesamteigentum*の関係……をさへ含んでいる……(同書89)

この原理は、ドイツの伝統的土地制度であるフーフエ(*Hufe*)から抽出されたものである。具体的に述べるに、村落の中心に集落が形成され、そこに「宅地および庭畑地」が「私的かつ個別的に占取されて」いる。その外縁には、「一定の共同態規制をうけつつ私的に占取し」、各家族に分割されて個別に利用される「共同耕地」が広がる。さらに、その外縁に、「共同耕地」の面積に応じた割合で「共同使用権」を有する草地や森林などの「共同地」が広がる。このドイツの同心円的な村落構造の最外縁で、最も共同性が強く、管理権能が村落に属し、その利用権能が村落の構成員に属する「共同地」にみられる所有関係を総有と表現したのである(同書89-90)。

大塚の言説は、総有の主体に、団体としての村落を直接には措定していないが、村落と「私」による二重の「所有関係」(同書88)のあり方を、「ゲルマン的」=封建的共同体の土地所有制度の一部に、確かに見出ししている。さらに、大塚はウェーバーのゲマインデ(*Gemeinde*)理論に依拠して、「アジア的」「古典古代的」共同体の段階でみられる家族経済の必要と能力に応じた土地分配、すなわち「実質的平等」から、そういう実質とは無関係に成員である各村民(家長)に機械的に割り当てられる分配、すなわち「形式的平等」へ変転したことを主張している(同書89)。

この大塚の明解な理論は、巨大な世界史のなかで通文化的、通時的に素描されたモデル論であったが、実質、日本封建制の歴史的性情を明らかにするための手掛かりと示唆されていた(川島[1968a][1983: 40]。そのため、論旨にかんし賛否両論あるものの、法学、非・法学を問わず多くの社会科学の考究において、ウェーバーから発展された大塚の総有論は、ベーシックな叩き台として強い影響力をもった。ただ、それに影響を受けた法学以外の社会科学の総有論では、総有という用語の語義、用法、解釈を、従来法学で採用されてきたものより拡大しつつあった。そのため、同じく総有という語を用いても、法学とそれ以外の社会科学とは、議論の斉一性をもちえなかった。

法学の立場から総有論へと最も先鋭的にかかわったものとして川島武宜⁽²⁾が上げられる。川島は中田の総有論を踏襲した上で、法学における総有の語の意味、また、ウェーバー=大塚理論の意味について厳密な位置づけを行なった。そこではウェーバー=大塚理論にかんして賛同しつつも、当時、それをめぐって展開されていた総有や「形式的平等性」にかんする一般的な非・法学の議論の問題点を、理論と実態の両面から検証している。その結果、第一に、日本の非・法学の立場で論じられている総有という言葉が、厳密な総有概念の定義、理論から逸脱している理論的問題点、第二に、日本で総有と語られる実情——とくに入会慣行——が、厳密な意味での総有の

要件を満たしていない実態の問題点を指摘し、非・法学的総有研究に大いに反駁した。

理論面において川島は、法学的観点を要素とするウェーバーの諸概念は、法学的に読み込むべきことを主張し、一義的に画定されるべき総有 (Gesamteigentum) の語義について法学的にリジッドな定義づけを行ない、非・法学者の陥っている誤謬について以下のように痛烈に批判する。

〔西川善介の法学的総有論への批判論文(西川 1953)は〕「総有」ということばを村落居住者の「総員の所有」という意味に解した上で、「村落、有説の批判」をしているものと思われるが、法学者が「総有」と言うのは、ドイツ学者が言うところの“Gesamteigentum”の訳語であって、「総有」の「総」(gesamt)は「総員」(ツワンヤ村落「居住」者の総員)という意味ではなく……複数主体者への権利帰属の態様 (samt & sonders との対立における samt) を意味しているのだから、その点では西川氏の批判は、存在しない学説に對する批判であつたことになる。(川島 [1968a] 1983: 50-51〔〕内は引用者。)

「総有」は、法学者以外の他の社会学者が「総有」という漢字の意味から時折り誤解するような・或る村落の地域に事実上「居住」する者の「総」員の所有、を意味するのではない。むしろ、“Gesamteigentum”ということばは、Allmenderecht (入会権) の主体が訴状や契約文書において入会権者たる Führer (村落共同体構成員) 個々人の総体として表示されたことに由来している……(川島 [1968b] 1983: 76)

学者が「総有」ということばを使う場合には、決して村落住民の全部——総住民——が権利者であることを意味しているのではない。「総有」ということばは、オットー・フォン・ギールケがはじめて構成した概念

スキームに由来するものであつて、彼のいわゆる Gesamteigentum のほん訳である。このことばは、複数の所有主体が「手をつないで」(zur gesamten Hand) 共同して所有している、という意味であつて、そこでの多数の主体者は、近代法の「共有」におけるように相互に独立して同一の客体を所有しているのではなく、一つの団体を組織して、相互に拘束されて共同しているのである。「総有」というのは、この状態を示すために、共有 Miteigentum nach Bruchteilen との対比において構成された概念であり、このことは、法学者には周知のことであるが、法律家以外の人々はしばしばこれを誤解し、日本語の「総有」ということばの「総」の字に基いて、「総有」ということばが村民全員の所有を意味するものと思ひ、山林・原野・漁場の入会を総有として観念する法学者の理解のしかたを攻撃するのであるが、これは全く無用無益の議論である。(川島 [1958] 1986: 308)

川島による正確な理解によると、ムラあるいは集団を強調重視する当時の非・法学者による総有論は、総有の法学的な原義から逸脱していることになる。そして、総有とは、当時の非・法学系の社会科学で理解されているような、共同体あるいは共同体居住者の総員による所有形態ではなく、個々人の「私的財産的性格」を有する権利の総体的表示としてしか、用いることができない概念ということになる。簡単にいうと、川島の考えでは管理権能も利用権能も、複数の構成員が共同体という団体関係において共同して有する権利であつて、共同体が団体として有する権利ではない、ということである。つまり、川島による総有論において、総有をめぐって権利の主体としての村落や団体の人格性は、理論上は重視できないということになる。この点が、川島が非・法学者たちに反駁する第一の論点である。総有という言葉が、本来、法学的な学術用語として訳出された語彙である以上、この川島の主張は正当であろう。

法学的にいう総有の主体は、「実在的総合人」あるいは「実在的綜合人」と表現されるものである。「実在的総合人」とはゲノッセンシャフト (Genossenschaft) と同じくわれ、「多数人の団体であつて、その構成員の

変化によって同一性を失わないことは法人と同じであるが、法人のように構成員と別個の人格を持たず、構成員の総体がすなわち単一体と認められるもの」(我妻 [1952] 1967: 299) を指す。この「実在的総合人」も、⁽³⁾ 総有と同じく reale Gesamtperson という言葉が翻訳された語、概念なのであり (川島 [1974] 1986: 169) 厳密な法学的な解釈と、総有の主体を「村」、「ムラ」、「部落」、「共同体」あるいはそこに居住する「ムラ人」といったいささか大雑把に表現した非・法学者とは、相容れなかつたのである。

川島は、また、各地の入会慣行の実態例を総覧し、第二の論点から反駁する。まず、川島は、近世末から古典的な集团的個別利用形態が、直轄利用形態や分割利用形態に転化し、個人的要素がその利用において増大してきたという入会慣行の変容について明らかにしている (川島・潮見・渡辺 1959, 1961, 1966)。その作業をもとに、(1) 入会権の主体 (共同体)、(2) その客体 (土地)、(3) その権利帰属の態様 (総有) ないし総手的帰属、(4) 権利の性質 (物権性)、(5) その法源について検討した。先に述べたように、総有概念において成員は持分権を保有しない。そのような総有の原理的要素を、川島も含め多くの法学者が認めていた。

しかし、川島は各地の入会慣行の状況をみるなかで、入会権の総有性にかんして普通考えられている持分の欠如、さらに共同体内部居住の不可欠性——すなわち、成員が共同体外に移動した場合何ら権益を受けない——という一般的な通念は実態とそぐわないことを発見した。その結果、入会権は「私的財産的性格」を有し、入会権者は個別的な権利としての持分的な概念構成が可能であると指摘した (川島 [1968b] 1983: 64-120)。たとえば、一九六〇年の世界農林業センサス⁽⁴⁾ に基づく高須徹明の分析 (高須編 1969) を引き、「入会権者が他に転出した場合に入会権につき何らかの補償を受ける権利があるとする慣行は少なくなく、また入会地もしくは入会地の産物

等を販売した場合にその代金を分配することを承認する入会集団ははなはだ多い」(川島 [1968b] 1983: 74) と、持分——すなわち、成員が共同体外に移動した場合でも権益を受ける可能性——として概念構成できるとしている。この見解は、総有を「一定の大きさの共同権という「持分」の形で私的占取の対象となっている」とする大塚の見解と同じくする (大塚 1955: 96)。

すなわち、現実、実態においても、オットー・フォン・ギールケが理念化した総有や、ウェーバー⁽⁵⁾ 大塚が「ゲルマン的」共同体において見出した理想的な総有のあり方と、日本の入会の実態的あり方は異なっているとするのである。そうなると日本には厳密な意味での総有は存在しないことになる。

3 非・法学系の社会科学における総有論

理論面、実態面からの川島武宜の検証は精緻であり、その批判は至極妥当である。したがって、「理論的コミユニケーションにおける用語の意味についての不一致」(川島 [1968a] 1983: 41) に基づいて、法学と非・法学系の社会科学とに論争、批判が生じたことは、確かにあまり生産的ではなかった。ただ、川島の標榜する厳密性は、非・法学系の社会科学が総有という言葉で表現してきた日本農村の土地所有のあり方すべてを、設問時に置いて否定することはできない。川島は、法学的に入会慣行の実態を詳細に検討しているが、入会権をめぐる社会システム、生業活動、民俗知識などのさらなる細部にわたる実態を、より現実に即した手法で全体的にとらえる可能性を排除できない。さらに、川島が見出した入会権の様相は、ここ百数十年の間に、さまざまな地域の条件に応じて変転してきたのであり、その変転を画然と腑分けし、モデル化できるものばかりではない。

ただ、この点については川島自身十分に理解しており、古典的な集团的個別利用形態が直轄利用形態や分割利

用形態に転化し、個人的要素が増大して「私的財産的性格」を有した入会権へと実際は変化したにもかかわらず、それに「総手的規制が根強く存続している。」(川島 1983: 332-333) ことも強調している。この「総手的規制」が根強く存続している状況のなかで、入会権などの権利という形で明確に保障されていない土地の共同的所有・利用の在地的あり方について、法学の立場から論究することは、その任ではなかったといえる。

川島がいうところの「法学者以外の他の社会学者」は、ムラへの濃密な接近を通じて、法学が抱いきれない状況を経験していた。この状況は、川島のいう「総手的規制」が根強く村落全体を覆っている状況である。それを、その後、「法学者以外の他の社会学者」は村落を重視し、また、村落の原理的平等性——大塚のいう形式的平等性に通じる——を重視する視点から、総有という言葉で頻繁に論じてきたのである。正確さを期すならば総有という表現をとることは控えるべきであった。確かに彼らの総有の読みとり方は、法学者の見解とはいささか異なっている。そこで強調されるのは、「私」の所有の基盤に潜在的に併存するムラ(共同体)の全体所有である。

一九六〇年代から七〇年代にかけて、農村社会学、農村経済学において、より実態に近い農村の領域性を明らかにする作業が執り行なわれ、そのなかで総有の問題が取り上げられた(鳥越 1997b: 8)。この問題を最も深く追究した人物に、農村経済学者であり農村社会学者である川本彰がいる。川本は、富山県や奈良県における実地調査のなかで、「領」あるいは「領土」というムラ領域を示すフォークタームに注目して、総有論を以下のように展開している。

ムラにおける土地所有はいかなる構造をもつか。ムラにおいて「家」は他の「家」と相互依存の関係にあつてはじめて生活が可能である。この「家」連合の範囲がムラであり、そのムラは「家」における家産と同じく、ムラ産ともいふべき土地を基盤にもつていた。ムラ産は家産の連合という性格をもつと同時に、その基盤にあつて家産を家産たらしめるものであつた。ゆえにムラにおける土地所有関係は複雑に累積していた。ムラにおける土地所有に私的所有と総有の二種類がある。しかし、ムラにおいてこの二つは相反するものではなく、私有にも、その基底に総有が潜在的に働いていた。……ムラ全体の土地は空間的には各「家」の個別的家産である土地とムラ総有の山林原野、あるいは道路、水路などからなっている。ムラ総有としての土地はムラ総有の山林原野、道路、水路だけをいうのではない。全体をひっくるめてすべてがムラ全体の総有であつた。オレ達のムラの土地であつたのである。(川本 1973: 138 傍点引用者。)

川本の総有にかんする記述には、先に引用した大塚久雄の共同体論と類似する論点があり、その強い影響を讀みとることができる。川本が、大塚久雄の共同体論を日本に敷衍することに吝か(けち)でなかつたことは、その論考の端々で肯定的に引用していることから明らかである。大塚は、「ゲルマン的」^{II}封建的共同体の土地制度の一部に、村落と「私」による二重の「所有関係」(大塚 1959: 8)のあり方を見出した。また、川本も家とムラとの土地所有の二重性を、日本の農村社会に見出したのである。

ただ、総有の主体をムラに直接的に措定する点は、大塚と川本では明らかに異なっている。総有の原義において、その主体をムラとして単純化することは誤りであるかもしれないが、川本は、日本農村社会の実態のなかに総有という言葉を拡大して使用する有効性を認めていたのである。

その拡大解釈は、総有の主体にとどまらない。総有という言葉共同所有形態のおよぶ空間的領域をも、ムラ全体に拡大して解釈しているのである。法学的な総有論において、その現出する場は、あくまで入会権の生じる入会地に限定的であり、共有という共同所有形態をとる場合も含め、私的に所有される場など入会権の設定されていない

空間にかんし総有論を論じることはなかった。大塚理論においても、その場はドイツ村落の外縁にあった「共同地」に限定されるものであった。ところが、川本は「全体をひっくり返すすべてがムラ全体の総有であった」（川本 1972:138）というように、その総有論は入会地に限定するものではなく、入会の設定されない場を含む村落全体にまでおよんでいるのである。

川本が指摘するこのような日本の土地所有の構造——土地所有の二重性——が、けっして川本ひとりの特異な観点によって発見された特殊な構造ではないことは、フィールドを基に分析した多くの農村社会学、農村経済学者が同様の構造を発見していることから明らかである（渡辺 1978、室谷 1978）。

たとえば、農業経済学者の守田志郎は、「私的所有」と「共同体的所有」という言葉を用いて——この語もまた法学で使用される語義とずれているが——、日本の土地所有構造について論じている。守田は、川本とは正反対に、大塚の共同体論そのもの、さらにその概念を日本へ適用、借用することを強固に否定するため、その論考には総有の文字はみえない。だが「田は、農家のものであると同時に部落のものなのである……〔農家のもの〕」反対の面に部落のもの、というのがあってはじめてそれなりに納まっているところの「のもの」なのである。（守田 1973:209〔内は引用者。〕というくだりは、川本が指摘した「私有にも、その基底に総有が潜在的に働いている」という日本農村の実態を、別の言葉で表現したものにとらえても差し支えなからう。⁵⁵

川本ら非・法学者の見解において、総有、および総有概念は本来もっていた姿とは別個の像を与えられていたといえよう。その総有論を原理的な総有論からの止揚ととらえるか、はたまた原理的総有論の誤読、無謀な拡大解釈ととらえるか異論のあるところではあろうが、法学者の行なってきた総有論とは異質の総有概念が確かに提示されていた。法学者の主張した総有論と、非・法学者の主張した総有論において、同じ言葉を用いて異なった制度が論じられていたことが明らかなのである。

議論の齟齬をみる限り、法学にかんしては、総有を *Gesamtgut* として厳格にとらえず、その概念の持つ可能性を狭め、概念、理論に忠実に実態解釈をあわせようとした教条的な側面が批判されなければならない。また、非・法学系の社会科学には、翻訳語として確固たる意味を付与された総有という語に代わって、日本の実態に即した用語、概念を作り出す可能性を追究しなかった側面が批判されよう。

このように考えると、非・法学者たちが重視してきた前近代的な在来の価値——共同体の重視による利用価値——によって位置づけられた理念型としての所有・利用システムを、前近代的総有と表現した方が良い。この前近代的総有は、近代化の過程でその社会システムとしての機能が弱体化させられたが、しかし、完全に根絶やしにされたのではなく、意識や行動規範という形で、現在でも日本農村に潜在する様式である。かたや総有は、前近代的総有が近代において変容する過程で、共有や合有と同じく近代的、資本主義的価値——個人の重視による交換価値——によって、法的に強引に位置づけられた、非共有・非合有的共同所有形態が理想型として表現されたものである。総有は、近代化とは齟齬をきたす日本の土着的な——これをネガティブに表現するならば封建的と表現される——社会システムⅡ前近代的総有の近代における露頭なのである。

4 新しい総有論

その後、法学系の社会科学において総有論は下火になったのに対し、一方、非・法学系の社会科学では一九九〇年代に入ってコンブズ論の影響を受け、議論がより積極的に行なわれるようになっていく。その新しい議論の最大の特徴は、総有の現代的意義を問い直したことにある。一九七〇年代の総有論が、前近代的状況の近代における露頭として総有を取り扱ってきたのに対し、一九九〇年代の論者は、現代から未来に向けての概念として総

有を取り扱うように変化したのである。ここにおいて、総有の意義は大きく転換される。ただし、そこで取り扱ってきた総有の具体例も、やはり一九七〇年代の非・法学者たちと同じく、前近代的総有であることを確認しておく。

実態面から総有概念にかんして、その現代的意義と将来への応用を本格的に論じたものとして、環境経済学者の熊本一規をあげることができる。熊本は、まず、持続的開発の三条件として、(1)自然と地域住民とのかかわりが必要なこと、(2)地域資源に対する地域住民の主権確立が必要なこと、(3)地域資源に対する地域住民の主権が、個別的ではなく集団的であればならないことを指摘する(熊本 1995a: 81-90)。そして、総有がその三条件を満たすとして、その再生と創造という将来に向けての肯定的な展望を提示している(同書 81-109)。さらに、持続的開発を見通す上で、従来とられていた法学における総有の定義から「抜け落ちている」要件として、(1)権利者の地域性・定住性が必要とされる点、(2)実在的総合人の構成員たるには地域資源とかわりながら生活していることが必要な点を指摘している(同書 91-92)。その上で、総有にかんし「地域資源とかわりながら生活している地域住民が、地域に居住し続けるかぎりにおいて地域資源に対して有する共同所有形態」、その総有の権利にかんし「地域資源とかわって生活する地域住民が、地域資源に対してもつ共同して収益をする権利」と定義している。

熊本が法学的な見解に対し「抜け落ちている」と表現する二点は、川島が詳細に検討した総有の原義に照らし合わせる限り、「抜け落ちている」というよりも、最初から含まれない要件であると表現した方が正しい。総有という語の原義に忠実であれば、そのような要件を付加し、拡大解釈する行為自体が間違いであるということになる。第一の要件にかんしては、すでに指摘したように川島を中心とする法社会学の立場では、総有が持分に似た個人人の「私的財産的性格」を有する権利の総体的表示としかとらえられず、地域性、定住性は理論上も、実態上も見出せないことは明らかである。第二の要件に関しても、実在的総合人の構成員としての条件に、地域資源とのかかわりという条件は理論的に見出せない。

そのように考えると、熊本の述べる総有と総有の権利への主張は、従来の法学的見解に向けて執り行なわれるべきではなく、また、旧来定義された総有と同一組上で闘わされるべきではない。それは法学によって「抜け落ちている」欠点を埋める作業ではなく、前近代的総有をもとに、現代に应用可能な新しい総有概念を創出する作業としてとらえるべきである。熊本は、この新しい総有概念に基づいた「広義の総有」というシステムを、現代において新しく創造することにこそ、その主眼をおいているのである。

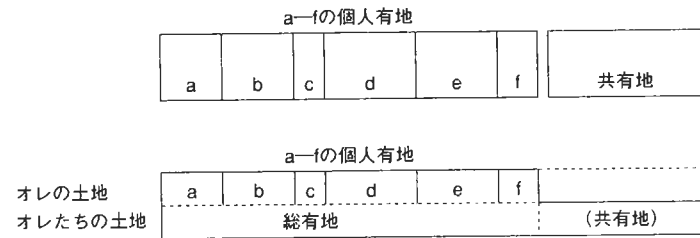
このような、総有概念自体の変更に對して法学の側からの反論は寡聞にして聞かない。一方、熊本と同様の見解は、鳥越皓之や嘉田由紀子など環境社会学の方面から主張されている。彼らの使用する総有という対象もまた、筆者のいうところの前近代的総有である。

民俗学者であり社会学者である鳥越皓之は、川本彰の総有論を支持し、日本における「土地所有の二重性」について明確に論じた。鳥越は、村落内の土地(共有地も含む)の基底に潜在的に存在する総有にかんして、以下のように解説する。

私有地であれ(共有地であれ)、それが村落内の土地であれば、その私有地に総有の網がかぶされているというのである。つまり、その私有地は所有者個人の判断でまったく自由に売買できるものではなく、村落にお伺いをたてるのが筋という性格のものだというのである。あるいはじぶんの所有の田を村落にだまっつとつぜん宅地にするのはマズイ、と村落内では一般には考えられているというようなことをさしているの

ある。(鳥越 1985: 99)

図7-1 土地所有のあり方



(出所) 鳥越 1997b: p.9より引用。

この鳥越の解説は、川本の主張を全面的に首肯したものと見える。鳥越はさらにコモンズ論を通じて、総有に新たな意味を見出すようになっていく。それは、(前近代的) 総有が「弱者生活権」の保全と、環境問題の解決に寄与しており、また、将来的にも寄与する可能性があるという指摘である(鳥越1997c)。鳥越は図7-1のように、日本の土地所有の構造を具体的に図式化している。

まず、図7-1の上図は日本農村社会で従来一般に把握されていた土地所有の構造である。a-fというのはムラの構成員イエという単位で、このムラはaからfという土地もちのイエ、あるいはその他の土地なしのイエで構成されており、それぞれの帯の幅は所有面積の大きさを示している。ムラは、このような私有地と共有地から成り立っている。このような所有のあり方が、基本的に多くの現代日本人に経験的に理解される土地所有の構造であるが、現実はこのように単純な形ではなく、図7-1の下図のような構造をもつという。

図7-1の下図は、土地所有形態の二重性を表わしたもので、a、b、c、d、e、fという個人の所有の基底に総有という概念が存在し、処分権に影響をおよぼしていることを表現している。一見、個人によって分断して所有されているようにみえるものが、さらに別の大きな単位(ムラの

構成員)により慣習的に所有されているということである。このモデルから、ムラの構成員が平等の権利を有するけれども、総有するがゆえに実際は、私的所有格差における弱者(所有の少ないもの)に、総有地の一部である共有地への多くのアクセス権を優先的に容認し、その生活を保護する役割があったとする。つまり、土地を多く保有するd、eなどは、その土地で十分自立している面積をもっているとすると、必然、そのような空きの間に対して、社会的な「遠慮」により働きかけを弱める。あるいは利用占有する必然性は弱まるというもので、コモンズとしての「共有地はムラ構成員の生産・生活上の物資の補填(肥料、建築材、食料など)」としての機能という理解を否定はしないものの、それに加えて、「弱者生活権」という機能がある(同書10)ということである。すなわち、鳥越は総有という社会システムに、共同体内部に現出していた不平等を平等へと引き戻す機能を発見しているのである。さらに、鳥越は、総有から使用、収益、処分の三つの権利を具備する近代所有権を問いただすことによって、将来的に環境問題の解決にも資すると主張している(同書11)。

ここで使用されている総有という概念が、法学で論じられた総有、つまり現行民法でいう総有概念とは異なっていることは、鳥越の指摘するとおり明らかであり(同書8)、それは筆者がいうところの前近代的総有と同じくする。この鳥越の総有論は、共有地の所有・利用権と入会権の峻別が明確になされていない点、また、古典的共同利用、直轄利用、分割利用、契約利用などという多様な形態をもつ共同利用形態を単純化しすぎる点、数村入会と村中入会や、国有地、公有地、私有地にそれぞれみられる入会慣行に触れていない点など、細部にかんする不完全さは否めない。しかし、この単純化の作業は、近未来的諸問題への寄与という新しいステージへ取り組むためには必要なことであった。

次の段階として鳥越は総有権を発展、拡大して、所有よりも利用に重きをおく「共同占有権」(鳥越1997a: 68)という概念を提示し、現代社会の環境論をとらえようとしている。共同占有権は「当該地域に住んでいる人たち

全員が、地域社会住民の「総体」としてもつ権利」であり、総有はその典型例で、また、入会地においても共同占有権が如実に出てくるとするが、この語が用いられる主眼は、現代的な市民に所有権をこえて利用する権利を付与することにある。この「共同占有権」という用語も、法学的な「占有」という用語と齟齬をきたす可能性があり、必ずしも適切とはいえない。しかし、それは現代の環境をめぐる新しい不平等の問題にアプローチするための、貴重な糸口となっている⁶⁾。それは、日本の土地所有構造の将来に総有概念以上に、実際の、実用的な立場から寄与しようとする社会的な概念として読み込む必要がある。

鳥越と同じく総有概念を用いつつ、現状の土地所有構造の分析だけではなく、将来の環境政策への応用可能性を追究する研究者に嘉田由紀子がいる。鳥越と共に生活者の観点から環境問題をとらえ直す「生活環境主義」を標榜する嘉田は、日本の農村社会に総有という基本原理が通底し、その背景に労働（働きかけ）と資源の循環的利用のなかで村落生活を維持しようとする生活保全の原理を見出している（嘉田 1997: 72-83）。

嘉田は滋賀県余呉湖周辺の自然資源の利用について詳細に検討し、誰もがアクセス可能な自由アクセス財である「共有自由資源」、存在する地盤に関係なく村落の管理下にあり収益も村落へと還元される「共有契約資源」、利用の時期、道具などに制限がある「共有制限資源」、それと「私有資源」の四種の資源タイプが、同一の空間に重層的に折り重なっていることを発見した（同書 79-80）。嘉田は、このような資源利用体系を「重層的資源利用」（同書 80）と名づけた。「重層的資源利用」の特徴は、以下ようになる。

「重層的資源利用」では自然生態系の都合にあわせて人が利用原則をかえていく。近代法では、土地に境界をひくことで、そのなかの土も生き物もすべてその個人への帰属となる。一方「重層的資源利用」系では、空間的には同じ場所であっても、動植物のライフサイクルにあわせて、人間の側が、利用原則を変えていく

のである。「重層的資源利用」の元⁷⁾では、必要とする人が自然のシステムにあわせて利用するという意味で、〈所有〉よりも〈利用〉を重視するシステムともいえる。（同書 80）

嘉田はさらに、この資源利用形態が総有的な利用のひとつであり、「総有的領域管理は、「貧しかった時代」に「共同体として生き抜くため」の選択肢でもあったかもしれないが、その選択肢は、二一世紀にむけて人類が選択しうる、数少ない方策のひとつかもしれない」（同書 80）と、総有を未来へ向けた概念として非常に高く評価している。

熊本、鳥越、嘉田に至って、前近代的総有概念は前近代から現在へと連続する所有の概念から、現在から未来へと連続する利用の概念、すなわち現代―未来的総有概念へと昇華された。鳥越と嘉田の総有論は基本的に同じ方向性をもっているが、鳥越の総有概念は、総有であるがゆえに近代所有権の処分の局面がある種の制限を受けている実態を基盤とし、嘉田の総有概念は、さらに、そのみならず使用、収益の局面においても、地域――主体が個人の束としての集団であるのか、共同体なのか明確ではないが――により制限を受けている実態をも基盤としている。両者ともに、いわゆる近代民法に規定される所有権の教義的なあり方を実態から揺るがし、将来に向けた権利関係の更改を迫っているのである。それは「処分権を中心とする「所有」を軸に見るのではなく、「利用」を軸に見ること」（宮内 1996: 12）という所有をめぐるパラダイム・シフトの試みに他ならない⁷⁾。このような新しい総有論は、初期の非・法学者以上に法学的な総有論とは大きな隔たりがある。いまの時点で新しい総有論を構築するにあたって、かつて法学でリジッドに行われた総有の検討はあまり重要な意味をもたなくなっている。しかし、むしろ、新しい総有論が導き出す実践的――ときには政策的――な新しい所有のあり方が、古い所有観と所有法のあり方を見直す動きにつながり、その結果、法学者を再び巻き込む議論へと発展させる方向性

が今後模索されなければならないのである。その意味において、いまこそ新しい見地による法学者の総有論への新たな参画が強く望まれる。

このように新しい総有論は現実の問題解決に資するものとして重要な現代的価値をもつのであるが、総有論などの所有論のもつ意味と可能性に対する反論もないわけではない。社会学者の井上孝夫がその代表であるが、残念なことにその論考(井上 1997: 175)は、現在の新しい総有論が古典的な法学的総有論とは明らかに位相の異なる議論のステージへと、すでに高まっていることを理解せず、いまだに古典的な法学的見解をもって新しい総有論を批判するという誤謬を犯している。しかし、所有形態と環境問題との直接的な因果関係があるかの如き研究の趨勢に批判を向け、いまの所有をめぐる議論が環境保全を間接的な問題と迂遠に絡ませ、何かの随伴現象として環境保全を考えるような傾向を生み出すという至って正当な批判をするために、次のように述べている。

入会ないし総有の中世的形態⁽⁸⁾を念頭において、環境保全のためには総有の再建が必要だ、などというのは歴史認識における倒錯ということになるであろう。現代に生きるわれわれは前近代における共同体的人間関係へと退行することなく、むしろ近代的な権利関係の徹底化をはかつていくべきだろう(同書 175)

明治期に入会権の整理と消除を是とした古典的法学者を彷彿とさせるほどの、近代価値に対する井上の信奉ぶりには驚かされるが、確かにそのような理解を許してしまう研究の弱点が、新しい総有論にはみられる。それは研究対象、材料の時代性の問題である。

現在の非・法学系の社会科学者たちから提示されつつある新しい総有概念は、以前の非・法学者と同じく前近代的総有の価値を重要な参照軸、あるいは下敷きとしている。また、現時点における総有概念の再構築の試みに
おいて、各地の個別的な前近代的総有の価値は、本来、それがよりヴィヴィッドに機能していたはずの前近代ではほとんど検証されていない。前近代的総有が近代所有法導入以前にはどのような価値をもち、導入以後にそれがどのように変化し、その結果、人々の生活にいかなる変化をもたらしたのか明らかにしない限り、前近代的総有の真価は計りえないはずである。その時代状況という限定要因を十分に加味して真価を吟味しないうちに、価値あるものとして拙速に直接的に現代、あるいは未来へと適用するような印象を与える可能性がある。前近代的総有を持ち出すことが、時代性を顧慮せずに過去の遺制をいまへと適用するノスタルジックな行為と受け止められてしまう危険性を孕むのである。

もちろん新しい総有論者は、ただ単純にそのまま前近代的総有を現代に復活させようとしているわけではないことは明らかである。また彼らは、もちろん「現代に生きるわれわれを前近代における共同体的人間関係へと退行」させることを意図していないし、さらにそこへ戻らせることを可能だとは思っていない。このような誤解を生じさせないためにも、新しい総有論者たちは前近代的総有の真価をより一層追究する歴史的な検証作業を執り行なうべきであろう。

5 おわりに

以上、総有という語彙、およびその概念をめぐる議論の流れを素描し、その特質と問題点を理論的に再検討した。すでに述べたように、総有という語彙は、当初、法学の分野で概念構築され、理論面から種々論じられてきた。したがって、用語のプライオリティーは、確かに法学に認めるべきであろうことは間違いない。しかし、第二次世界大戦後、非・法学系の社会科学は、この語とこの概念をきっかけとして、新しい意味を発見してきた。

それは正確にいうと前近代的総有と名づけるべきものであった。まず、両者の概念の含みうる範疇の異同に注目しておかなければならないであろう。

この総有概念の範疇の異同と、それによって生じた議論の齟齬を問い直すことによって、以下のような法学者と非・法学者との日本村落に対する立脚点の違いが明らかになる。それは、近代に対するまなざしの違いといっても差し支えない。

まず、第一に、総有に対する評価が異なっていること。近代的な法体系の確立を志し、それを任務としていた多くの法学者は、総有を前近代から続く反近代の遺制として積極的に肯定しなかった。一方、日本村落の維持機構に関心があり、近代状況がその機構を破壊してきたと考えた非・法学者は、平等性を確保し人々の生活維持に寄与したシステムとして、総有をむしろ肯定的に扱った点で異なっている。そもそも、総有に対してその意義を読みとろうとする意欲に、温度差があったのである。その結果、法学者は近代化、資本主義化の進行する日本において村落の変容を前提とし、近世末より近代にかけて変容した状況——川島が入会権の解体と表現した——を基本的な判断材料として注目したのである。それに対し、非・法学者は、むしろ、変容しつつも継承される状況——日本における平等原理——により力点をおき、その変化の自明性を否定したのである。

第二に、総有論を論じる際にそれぞれの学問が設定した基点が異なっていること。多くの非・法学者が抱える理論的な問題点、すなわち、ドイツの概念 *Gesamteigentum* が日本語に訳された総有という語を、厳密な語義解釈なしに日本の村落に適用させようとしたことは、もちろん正確ではなかった。ただ、それは、非・法学者が日本村落の実態を基点とし、その結果、村落を重視して理論を適用したために起こった誤謬である。だが、一方で、法学者がドイツの理論を基点とし、それを原理的に日本の村落に当てはめて導き出された村落像が、はたして、非・法学者のとらえた村落像以上に日本村落の実態に近いものであったかという点、それは疑わしい。

Gesamteigentum は、ドイツの実態から導き出されたものの、あくまで普遍的なモデルである。概念上の不一致は、この抽象的モデルを具体的な事象として扱った、あるいは具体的な事例に付会していったことから生じた。具体的な事象として考えれば考えるほど、その普遍性は失われていくのである。非・法学者の考える総有は、あくまで日本的な土地制度であって、*Gesamteigentum* を具体的な概念として直接適用すること自体、問題があったのである。

第三に、総有の主体のとらえ方が異なっていること。これは、第二の総有論を論じる基点の違いに起因するのであるが、法学者の主張する総有論では、その主体を論じる際に個人を強調し、一方、非・法学系の社会科学者が主張する総有論では、ムラⅡ部落Ⅱ村落を強調する点が大きく違っている。法学者が、近代法の原点として所有の主体となる個人、あるいはその権利を重要視する立場を堅持したのに対し、非・法学者がムラⅡ共同体を重要視する立場——イデオロギーに大いにかかわるのであるが——に立脚したことによって、この違いは生じたのである。

第四に、総有論で実態として汲みあげる対象が異なっていること。法学者の主張する総有論では、日本における具体的な事象としては入会権こそが、総有概念の具現化された現象として典型とされた。法学において西洋概念、とくにゲルマン法的な概念を日本に適用した場合に、そこに登場する西洋的事象と類似する、あるいは相応しい事象として入会を探し出したのか、あるいは日本在来の土地利用制度である入会を、西洋概念で説明し位置づけるために、類似した事象の解釈法を西洋の移入概念のなかから探し出して直接的に当てはめたのか定かではないが、法的には総有Ⅱ入会権という結びつきが鮮明である。ところが、非・法学者たちは、総有といった場合、入会権だけではなくさらに大きな範囲で人々の生活を規定すると思われる村落規制権能を、総有の具現として指し示した。つまり、法学者たちは総有論を論じる際、入会権と入会地に限って議論をしていたのであるが、

非・法学者たちはムラ全体にかかる村落規制——入会権もそのなかに含まれる——とムラ全体の土地——入会地もそのなかに含まれる——に広げて議論をしていたのである。これもまた、第二の総有論を論じる際に学問が設定した基点の違いと大きくかかわっている。

冒頭紹介した杉島敬志がいった「歴史のもつれあい」という表現を借りるならば、議論において先行した当初の法学にとって、総有は近代的所有と前近代的所有がもつれきつたものとして、好ましからざる状態であったのである。それは、「前近代の糸」が「近代の糸」に絡みつき、まとわりついている不完全な状態として認識された。したがって、そのもつれをほどこき、黴臭い「前近代の糸」を捨て去り、より強靱で最先端の「近代の糸」を秩序だつて紡ぎ出すことに主眼がおかれていた。そして、それを紡ぎ出すことを法学が社会から期待されたために、総有論はある限定的な理論的概念としてとどまり、現状としてはその使用すら控えられるようになっていくのである。

一方、総有を法学的概念から離脱させた初期の非・法学系の社会学者たちにとっても、歴史的にもつれあう状態は、けつして好ましくなかった。ただ、それは法学的な立場とは正反対に、「近代の糸」が「前近代の糸」に絡みつき、まとわりついている不完全な状態として認識されていたのである。そこでは、明らかに「近代の糸」よりも「前近代の糸」の方が、価値あるものとして扱われてきたのである。脆弱で古めかしく衰えてきている「前近代の糸」にこそ至純なエッセンスを認め、それによって新鮮に目に映る「近代の糸」の無機質さを批判することに主眼をおいていた。両者ともに、純粋な糸を求めもつれあい自体を看過したことは、本質主義的と批判されても致し方ない。

近年、単なる過去の事象の説明にとどまらず、将来に向けた実践的な運動と結びつき、現実の問題解決に資するための戦略としての総有論が、後者の分野で模索されている。それは同様に喩えていうならば、新しい「後代」の糸を紡ぎ出すとする動きである。ただし、もしそれを紡ぎ出す過程で「前近代の糸」に価値を見出し続けるのならば、まず「近代の糸」ともつれあう前の前近代において、まずその価値を検証しなければならぬ——その時点でも別のものと歴史のもつれあいをなしている」と推測されるが——。また、近代以降に問題を設定する際には、「歴史のもつれあい」をまず解きほぐそうとするのではなく、そのもつれあい方自体を検証しなければならぬ。そのような作業で得られた知見は、新しい「後代」の糸を紡ぎ出す際の参照軸のひとつとして重要な意味をもつはずであるし、もたなければならぬ。その重要さは、かつて近代所有法へと転換するにあたって前近代的状況を否定し無視して、私有地化・官有地化を促進し在地の共同利用慣行を破壊した結果、多くの弱者を生み出し、不平等という齟齬を生起させた歴史的事実が証明してくれる。「何の不平等か」(セン 1996: 5) という問題設定の「焦点変数」(focal variable) (同書 2) に、間違いなく大きな変化がみられる現代ではあるが、前近代的な土地所有や階層の不平等と、それを平等へと引き戻す社会的の仕組み——前近代的総有——に対する知見は、現代的な弱者保護策、現代的な平準化システムとして新しい総有を構築するための見取り図の一枚となりうるであろう。

(1) 大塚は、段階論的な基本形態のひとつとして「アジア的形態」と表現するが、これは地域的な概念としてアジア諸国に限定的にみられる類型ではなく、世界史上いづれの地域にも見出される「農業共同体」第一段階(端緒形態)を指し示す(大塚 1955: 45)。また、同じく「ゲルマン的」と表されるものも何ら地域、民族に限定的な概念ではなく、中世ヨーロッパの共同体と同一の基本的特質が実証された場合、日本における封建社会も「ゲルマン的」と表されるとする(同書 88)。このような見解が、日本における共同体論に大きく影響をおよぼしている。

(2) 本稿で述べるように、総有にかんする法学者の見解は必ずしも一様ではない。しかし、その後、判例など実際の場面で大きな影響力を有し、法学的定説を構築する役割を果たした川島武宜を、本稿においては総有論における法学者の

代表的存在として位置づけ、主たる分析対象とする。

(3) 総有、実在的総(綜) 合人にかんする議論において、法学で重要視されたものに法制史学者中田薫の論考(中田 [1920] 1938, [1927] 1938) があげられる。

(4) 一九六〇年世界農林業センサスは、その統計の最重要な集計単位である母体Ⅱ村落の領域把握がきわめて不正確であり、それによって描かれる村落像は現実と乖離する場合があった。そのため、一九七〇年世界農林業センサスを作成するにあたって、まず、村落の領域性が農村社会学、農村経済学で再検討されている。

(5) 守田はまた、家と部落(共同体)の関係性について次のように述べている。

部落はたんなる家の集まりではない。耕地をふくめてそっくりと包みこんだ生活と生産の単位なのである。もちろんこれを単体と言いきるわけにはいかない。部落のなかには、個別の農家の生活と生産が呼吸しているのである。一見単体のようではあるが、個別の生活と生産を営み、その基礎に個別の耕地の所有があり、耕すことと耕地を持つことはけっして離れず、また生活と生産も、また当然のことであるが生活(農家の)と耕地を持つこともけっして離れはしない、そういう農家が構成している部落なのである(守田 1973: 152-153)。

(6) 総有で語られる平等への引き戻し機能は、前近代的不平等の典型である、生産財としての土地をめぐる経済的不平等という格差によって生じた弱者の自立に少なからず寄与していた。一方、総有を包含する共同占有権のもつ平等への引き戻し機能は、現代的不平等の典型である環境問題にかなする不平等において、弱者となる人々の自立を促すものとして重要な意味をもつ。共同占有権の救済する弱者とは、具体的には、生活環境に最も影響を受けやすいが、生活環境の問題にアクセスする権利が著しく低かった一般の生活者であり、そこにおける強者とは環境の問題におけるアクセス権を特権的にもつていた行政やデヴェロッパ、企業であった。共同占有権という概念を確立することによって、地域住民の意思決定を、地域環境問題に反映させやすくするのが鳥越の企図である。

(7) 近年、同様に日本の農村社会における自然をめぐる所有と利用の問題を、コモンズ論や景観論の立場から問い直した論考が次々と世に問われている(杉原 1994、中村・鶴見 1995、熊本 1995a, 1995b, 1999, 2000、秋道 1997, 1999、三井

1997、野中 1999、古川 1999、昔 1999, 2001、藤村 1999, 2001、田村 2001、土屋 2001、家中 2001 など)。

(8) 総有、あるいは入会の慣行を中世的形態とするのは間違いである。もちろん中世において入会的な利用形態がみられなかったわけではない。しかし、それがシステムとして公的に支配者によって、また地域社会によって認知されることによって、排他的権利として確立されたのは、むしろ、近世の村請け制という収税システム、支配システムによるところが大きい。この総有の歴史的形成過程については、別稿で論じる予定である。

(9) 川島の主張は先にあげた我妻菜の主張と同じく、権利の弱体化の歴史から、その権利の問題点を見出したもので、その権利を弱体化させた背景となる大きな歴史状況には目が向けられていない。その点において、これら法学の総有論の議論と、そこで予想された将来消滅するであろう否定的な入会像は現状追認的であったといわざるをえない。その予想はある程度までは的中したが、すべてに当てはめられるものではなかった。むしろ、そのような見解が、予想される結果を支持し、政策的な実現をいささかなりとも補助してきたことに気づかなければならない。

(10) 注(1)で述べたように、大塚久雄がその共同体論で「ゲルマン的」共同体と表現したモデルは、何ら地域、民族に限定的な具体概念ではなかった。したがって、中世ヨーロッパの共同体と同一の基本的特質が実証された場合、日本における封建社会も「ゲルマン的」と表わされるのである(大塚 1955: 82)。すなわち、その概念は、概念として存立されるために具体的な細部を捨象された、抽象度の高い理念的な概念であることをもう一度確認しておくなければならない。

(11) 法学者、非・法学者という立場を問わず、その総有論の理解・分析は、当然ながらその理解・分析の主体であるそれぞれの研究者に規定される。いずれの分析も究極的に客観的であるというとはあり得ないことを確認しておく。あくまで歴史的言説としてそれは存在し、認識主体の思想性のみならず、ディシプリン、社会状況がその見解に大きく影響を与えている。したがって、法学者の総有論への外在的影響——個人主義や近代西洋主義への志向——を指摘できるが、同様に非・法学者の総有論にも外在的影響が存在するはずである。その総有論を俯瞰すると、その議論がマルキシズムの影響を受けたもの、すなわち前近代的総有論自体も西洋的概念、思想の日本の適用であると受け止められなくもない。ただ、筆者はその確たる証左をトレースしていないため、ここでは可能性を指摘するにとどめたい。

(12) 日本の生産構造を考える限り、前近代、近代、現代という時間の推移にしたがって、土地はその生産財としての価

値を減衰してきた。あくまで例示として単純化するならば、農耕に生産基盤をおいてきた日本社会では、生産する空間として土地がまず重要視され、その利用価値が次に交換価値を生み出してきた。そのため、生産空間を排他的、安定的に確保することは、畢竟、より直接的な生計維持の問題であった。もちろん、現代においても土地は財産の基本要素であり、それをめぐる所有への関心は薄れるどころか、むしろ、近代や前近代よりも高まっている。一七世紀の経済学の祖ウィリアム・ペティの言葉を借りるまでもなく、土地はいまだに「富の母」(ペティ 1952:119)としてあり続けている。しかし、その財としての価値は、個人的には社会的ステータスを表示する威信的価値、また投機の対象としての商品の価値に、より一層見出されるようになり、土地そのものが直接消費の対象となっている。生産財としてよりも消費財としての比重が高まっているのである。現時点において、土地の所有の多寡によって、単純に経済や社会格差を論じることができないが、一方で、土地の所有の多寡をめぐる相克は、いまでも時代的意味を付与され続けている。

■引用・参考文献

- 秋道智彌 一九九七「なわばりと共有思想」『環境社会学研究』三、環境社会学会。
秋道智彌編 一九九九「自然はだれのものか」(講座人間と環境1) 昭和堂。
藤村美穂 一九九九「森の景観」鳥越皓之編『景観の創造』(講座人間と環境4) 昭和堂。
——— 二〇〇一「みんなのもの」とは何か」井上真・宮内泰介編『コモンスの社会学』新曜社。
古川 彰 一九九九「山里の景観」鳥越皓之編『景観の創造』(講座人間と環境4) 昭和堂。
家中 茂 二〇〇一「石垣島白保のイノ」井上真・宮内泰介編『コモンスの社会学』新曜社。
井上孝夫 一九九七「環境問題における所有論の限界と環境保全の論理構成」『環境社会学研究』三、環境社会学会。
嘉田由紀子 一九九四「水と生活の民俗伝承」鳥越皓之編『試みとしての環境民俗学』雄山閣出版。
——— 一九九五「生活世界の環境学」農山漁村文化協会。
——— 一九九七「生活実践からつむぎ出される重層的的所有観」『環境社会学研究』三、環境社会学会。
戒能通孝 一九四三「入会の研究」日本評論社。
川本 彰 一九七二「日本農村の論理」龍溪書舎。

川島武宜「一九五八」一九八六「近代法の体系と旧慣による温泉権」『法学協会雑誌』法学協会、七六一四頁(なお本稿では一九八六「川島武宜著作集」九、岩波書店に依拠した)。

一九六〇「民法(1)」有斐閣。

「一九六八a」一九八三「ゲルマン的共同体」における「形式的平等性」の原理について」川島武宜・松田智雄編『国民経済の諸類型』岩波書店(なお本稿では一九八三「川島武宜著作集」八、岩波書店に依拠した)。

「一九六八b」一九八三「入会権の基礎理論」川島武宜編『注釈民法(7) 占有権・所有権・用益物権』、有斐閣(なお本稿では一九八三「川島武宜著作集」八、岩波書店に依拠した)。
「一九七四」一九八六「鑑定書」(一九七四年九月広島高等裁判所松江支部提出。なお本稿では一九八六「川島武宜著作集」九、岩波書店に依拠した)。

「一九八三」解題」『川島武宜著作集』八、岩波書店。

川島武宜・潮見俊隆・渡辺洋三編 一九五九「入会権の解体Ⅰ」岩波書店。

一九六一「入会権の解体Ⅱ」岩波書店。

一九六八「入会権の解体Ⅲ」岩波書店。

熊本一規 一九九五a「持続的開発と生命系」学陽書房。
一九九五b「持続的開発をささえる総有」中村尚司・鶴見良行編著『コモンスの海』学陽書房。
一九九九「海はだれのものか」秋道智彌編『自然はだれのものか』(講座人間と環境1) 昭和堂。

二〇〇〇「公共事業はどこが間違っているのか?」まな出版企画。

松井孝典 一九九七「レンタルの思想」『中央公論』一九九七年一〇月、中央公論社。

三井昭二 一九九七「森林からみるコモンスと流域」『環境社会学研究』三、環境社会学会。
宮内泰介 一九九六「共同利用権の保障が鍵である」『環境社会学ニューズレター』一〇、環境社会学会。

守田志郎 一九七三「小さい部落」朝日新聞社。
室谷武彦 一九七八「農業集落調査」渡辺兵力編『農業集落論』龍溪書舎。

中村尚司・鶴見良行編著 一九九五「コモンスの海」学陽書房。

中田 薫〔一九二〇〕一九三八「徳川時代に於ける村の人格」『国家学会雑誌』三四一八、国家学会事務所（なお本稿は一九三八『法制史論集2物権法』岩波書店に依拠した）。

——〔一九二七〕一九三八「明治初年に於ける村の人格」『国家学会雑誌』四一・一〇・一二、国家学会事務所（なお本稿は一九三八『法制史論集2物権法』岩波書店に依拠した）。

奈良正路〔一九三二〕一九八一「入会権論」萬里閣（なお本稿は一九八一『昭和前期農政経済名著集』二二、農山漁村文化協会に依拠した）。

西川善介一九五三「近世における村の構造と入会地の変遷」日本法社会学会編『法社会学』三、日本法社会学会。

野中健一 一九九九「川はだれのものか」秋道智彌編『自然はだれのものか』（講座人間と環境1）昭和堂。

大塚久雄 一九五五「共同体の基礎理論」岩波書店。

ペテイ、ウイリアム 一九五二「租税貢納論」（大内兵衛他訳）岩波書店。

セン、アマルティア 一九九九「不平等の再検討」（池本幸生他訳）岩波書店。

末弘巖太郎〔一九二五〕一九七七『農村法律問題』改造社（なお本稿は一九七七『明治大正農政経済名著集』一六、農山漁村文化協会に依拠した）。

菅 豊 一九九九「川の景観——大川郷にみるコモンズとしての川——」鳥越皓之編『景観の創造』（講座人間と環境

4）昭和堂。

——二〇〇一「コモンズとしての水辺」井上真・宮内泰介編『コモンズの社会学』新曜社。

杉原弘恭 一九九四「日本のコモンズ」入会」宇沢弘文・茂木愛一郎編『社会的共通資本』東京大学出版会。

杉島敬志 一九九六「歴史研究にもとづく人類学批判」『民博通信』七一、国立民族学博物館。

——一九九九「土地・身体・文化の所有」杉島敬志編『土地所有の政治史』風響社。

高須徹明編 一九六六「入会林野近代化の指標」木材新聞社。

田村早苗 二〇〇一「山村の暮らしから考える森と人の関係」井上真・宮内泰介編『コモンズの社会学』新曜社。

鳥越皓之 一九八五「家と村の社会学」世界思想社。

——一九九七a「環境社会学の理論と実践」有斐閣。

——一九九七b「コモンズの利用権を享受する者」『環境社会学研究』三、環境社会学学会。

土屋俊幸 二〇〇一「白神山地と地域住民」井上真・宮内泰介編『コモンズの社会学』新曜社。

宇佐美繁 一九八一「入会権論」解題① 奈良正路「入会権論」『昭和前期農政経済名著集』農山漁村文化協会。

我妻 栄〔一九三二〕一九八三「物権法」〔民法講義Ⅱ〕（新訂）岩波書店。

我妻 栄編〔一九五二〕一九六七『新法律辞典』（新訂）有斐閣。

渡辺兵力 一九七八「村落の理解」渡辺兵力編『農業集落論』龍溪書舎。

吉田民人 一九九一「主体性と所有構造の理論」東京大学出版会。

* 本章は二〇〇一年一〇月二日に脱稿した。

平等と不平等をめぐる人類学的研究

2004年4月20日

初版第1刷発行

(定価はカバーに
表示してあります)

編者 寺嶋秀明

発行者 中西健夫

発行所 株式会社 ナカニシヤ出版

〒606-8316 京都市左京区吉田二本松町2

TEL (075) 751-1211

FAX (075) 751-2665

<http://www.nakanishiya.co.jp/>

© Hideaki TERASHIMA 2004 (代表)

印刷・製本 (株)シナノ

* 落丁本・乱丁本はお取り替え致します。

Printed in Japan

ISBN4-88848-829-0 C3036

執筆者紹介 (執筆順, *印は編者)

* 寺嶋秀明 (てらしま・ひであき)

1951年生まれ。京都大学大学院理学研究科博士課程修了。文化人類学、生態人類学専攻。神戸学院大学人文学部教授。『共生の森』(熱帯林の世界6)(東京大学出版会, 1997年), 『エスノ・サイエンス』[共編](京都大学学術出版会, 2002年), 『生態人類学を学ぶ人のために』[共著](世界思想社, 1995年), 他。

北西功一 (きたにし・こういち)

1965年生まれ。京都大学大学院理学研究科博士課程修了。人類学専攻。山口大学教育学部助教授。『森と人との共存世界』(講座生態人類学2)[共著](京都大学学術出版会, 2001年), 「中央アフリカ熱帯雨林の狩猟採集民バカにおけるバナナ栽培の受容」(『山口大学教育学部研究論叢』52巻第1号, 2002年), 「インドネシアにおけるバナナ文化の予備的報告——スラウェシ島のマンダールとジャワ島のスダの比較から——」(『山口大学教育学部研究論叢』50巻第1号, 2000年), 他。

関本照夫 (せきもと・てるお)

1947年生まれ。東京大学大学院社会学研究科博士課程単位取得退学。文化人類学専攻。東京大学東洋文化研究所教授。『国民文化が生れる時』[共編](リプロボート, 1994年), 『現代の社会人類学』[共編](東京大学出版会, 1987年), 『人類学的歴史とは何か』[共編](海鳴社, 1986年), 他。

杉山祐子 (すぎやま・ゆうこ)

1958年生まれ。筑波大学大学院歴史・人類学研究科博士課程単位取得退学。人類学専攻。弘前大学人文学部教授。『現代アフリカにおける国家、市場、農村社会』[共著](アジア経済研究所, 2003年), 『アフリカ女性の民族誌』[共著](明石書店, 1996年), 「「伐ること」と「焼くこと」——チテメネの開墾方法に関するベンバの説明論理と「技術」に関する考察——」(『アフリカ研究』第53号, 1998年), 他。

風間計博 (かざま・かずひろ)

1964年生まれ。総合研究大学院大学文化科学研究科博士課程修了。人類学、オセアニア社会研究専攻。筑波大学歴史・人類学系助教授。『窮乏の民族誌——中部太平洋・キリバス南部環礁の社会生活——』(大学教育出版, 2003年), 「珊瑚島住民によるスワンプトロ栽培への執着」(『エコソフィア』10巻101-120, 2002年), 「キリバス離島村落における個人商店の盛衰」(『島々と階級』アジア経済研究所, 2002年), 他。