

Understanding Property Law

Third Edition, 1998

(p.1)

1 財産の観念

およそ何らかの社会集団が存在する限り、一般的には物、なかでも稀少で貴重な財の入手をどのように定めるかについて、なにがしかの共通の了解が存在しなければならない。法律家の行う区別を用いるなら、ある人が財を実際に支配するに至るということと、それが一般に承認されることは常に別問題であり、一般に承認されるというのは、他にもないその人がその財を支配する「べき」だという共通の了解が成り立つことである。これだけのことなら、人と物の関係がおおむね消費に照準を合わせていた・現代から最も遠い原始時代の狩猟の民にも当てはまる。観察すれば、集められた食料をどのように消費し、より大きい獲物をどのように分配すべきかについて、明らかに了解があることがわかる。たとえば、現在のタンザニアにいたホヅナ族の場合、成人男子のみが獲物の特定部分を食べることができ、狩人は妻の母に食肉を提供することを期待されている (Woodburn, 1972)。したがって、単純きわまる社会に置いても、貴重な稀少財の消費のまわりには一連の規範が存在しており、そうした規範は、どのような種類の物が消費すべきか消費すべきでないかということのみならず、だれが特定の物を支配して消費できるのかということにもかかわるのである。

次いで、人間と社会の一般的な状態が、次第に明確になっていく。どのような文明においても、財を配分する正しいやり方について何らかの観念が存在するはずである。特定の財との関係でだれが一定の行為を正当に行えるかについての観念が存在するはずなのである。言い換えれば、人と物の関係についての観念に加えて、人と人との関係についての観念が存在しなければならず、こうした要請は、時として重要な別の諸問題を生み出さざるをえない。どの財について支配を及ぼすことを許されるか。もしそうということが許されるなら人が財として勘定され処遇されるのはどのような意味でか。おそらく、どのような文明においても、必ずしも明確ではないものの最も基本的な問題は、人と物の違いをどのように特徴づけるかということであり、この問いは、(p.2)「人とは何か」「物とは何か」という問題に何らかの答が用意されていることをすでに前提としているのである。

狩猟の民の場合、最も重要な財 食糧 の占有は、必然的に一次的なものであり、消費体制に適合するように整えられている。家畜の飼育に組織化されている集団では、

状況は変わる。重点は、もはや貴重な物の分配とそれに密着した消費にとどまることなく、長期間にわたる物の保存と管理に移行する。ここでは時間という要素が決定的である。特定の物を支配し続ける期間が飛躍的に長くなり、それと共に必要となる支配の程度も増えるからである。狩猟の民は、今日採った木の実や果物があつた灌木を、季節が巡って新たな実りが生まれるまで忘れてもかまわない。これに対して、山羊の群には、もつときめ細かく継続的な注意が必要である。動物の群をまとめることによって、物を持つことはもっぱら分配と消費だけに適合する体制では考えなかつたような意味を含む、ということに人々は気づき、それを理解するに至るのである。すなわち、だれが群の管理責任を負担すべきか。だれが群の表現する財を享受すべきか。群が増えたら手に入るようになる財の増加分をどうすべきか。現在の管理者が年老いて死んだら群はどうなるか。こうした問題はすべてある事実をも示している。つまり、家畜の群は、狩猟の民が手に入れられた財よりも、同じ時代に生きる人々への影響の点ではるかに広く、時間的にもより永続的に、社会的な力の源を表現しうるものだ、という事実である。

農業つまり定着して土地を耕すという慣習によって、どのような考えを持ちうるかという点に、いっそうの変化が生じる。土地の特定地域は、誕生・生活・死亡について固定した場所として、「個人」と「社会」の双方を固定する究極の錨となりうるものであり、その結果、人や集団のアイデンティティは場所という言葉で語られるようになる。人と場所のこうしたつながりは、定住に伴って自分の家をもつという（domestication）過程でいっそう強められる。家が建てられ、垣や溝や境界の壁は、同時に、人と土地の関係を密にし、固定した住居と定着した農耕が必然的にもたらす、包摂と排斥〔内と外の対置という意味であろう〕の目に見えるしるしとなる。ある人の山羊は、その特別の人がトウモロコシを育てようとしている場所では、放牧できないのである。

定住によって人と物の関係には新たな諸問題が鋭く執拗に提起される。指輪や牛をなくすか奪われれば、二度と見つからないかもしれない。多くの場合、盗難にあつた者にとって、(p.3)盗人が占有する物がその盗人の物ではないことも、明らかにはならないだろう。土地は動かないし、自分が生まれ生活してきた場所は覚えているのが普通である。だれかに土地を奪われれば、別の土地に移ってその土地を捨てない限り覚えているはずである。このように、定着した農耕によって、物を持つとはどういう意味で、人間相互の関係にとって物にどんな意味があるのかを、人々はもつと真剣に考えるようになるのである。

土地は、また、放牧であれ穀物の育成であれ建築であれ、社会の技術的能力の度合いに応じて、どれだけでも開発を許すものである。さらに、土地は連続しており、どこからがうちの土地でどこまでが隣人の土地かという境界の問題を生む。土地の利用 あるいは

は〔広く〕土地の上でなされる諸々の活動 によって、隣地の利用の妨げとなったり、家に居る場合の平安と静謐が妨害されたりすることもある。そのような妨害が、所有家畜の使用や管理の手落ちから生じるとしても、妨害が生じるのは、まさしく各人が土地を占有して隣接して住んでいることが原因なのである。音楽がやかましくて夜寝付けないとか、山羊にトマトを食べられたことで生じる紛争は、単に人と人との争いというだけではなく、土地に対する権利によって媒介される紛争なのである。

財の管理と入手についての共通の了解がどのような社会においても必要であるといっても、こうした了解がどのようなものでありうるかについては決まらない。「この山羊は私の物だ」とか「これは私の畑だ」というのは私だけが排他的にそれを利用できるという意味で、どのような社会にも所有権の観念が存在するであろう、などとは言えないのである。およそ〔抽象的一般的に〕「私の山羊」だとか「私の畑」だとかいう言葉で考えることはだれにもできない。むしろあらゆる社会において、山羊や畑が存在することがその社会の構成員に突きつける問題は異なり、それぞれに解決されなければならないのである。だれが山羊を平穩に管理できるか、だれがその乳や子山羊を採ったりその山羊を食べることができるか、現在の保有者が死ねばどうなるか、等々の具体的な問題がその例である。同じことは土地についても言える。だれがその土地の管理に責任を負うか、だれがその土地を耕作できるか、だれがそこからの収穫を得ることができるか、人間の死によってこうした問題への答えが変わるのか、等々である。こうした問題はすべて、まさしく社会の中にいる人間と山羊や土地の関係という本質から生じるものであるから、こうした問題への答えは例外なく存在する。

一般的にはこのような状況であるとしても、必ずしも、こうした問題について、自覚的に得られた明らかな了解があるとは限らない。〔財の〕割当に関する了解は、集団の構成員からその起源や内容を検討されることもないまま、長い時間をかけてゆっくりとできあがっていくこともある。これまで述べたことからしても、必ずしも、(p.4)〔財の〕割当についてのルールを作ったりこうしたルールを遵守させる自覚的な努力や試みという意味での「統治組織」が必要になるわけではないし、ましてや、そうした目的のための設立された分化した政府機構の存在が必要だなどとは言えない。民族誌を見れば、こうした共同体の例に事欠かない。そこでは、財がどのように配分されるべきかについて共通の観念がはっきりと存在し、人々がそうした観念に沿って整然と行動しているように見えるが、財の管理や支配を監視する専門的な政府機関は存在しないのである。

動物や土地の管理と入手について共通の了解が存在するからといってけっして統治組織が必要になるわけではないとは言えるものの、家畜の群が増えたり土地への支配が行われる

ことに表象される社会的な力は、必然的に持続的な支配を伴うものであり、統治組織が出現する前提を作り出す。牧畜や定着によって、従者たちを養うことが可能になるような財と、報いのある忠実な支援に対する資力が生まれるのである。

およそ国家が存在する限り、財の管理に関する共通の了解に影響が及ばざるを得ない。第一に、こうした了解は、次第に、より明確で系統だったものとなる傾向にある。統治者が例外なく臣下を束ねて支配を及ぼそうとする手段のうちには、地方のルールを知って、紛争解決の便宜を図ることが挙げられる。このことから、必然的に、国家が積極的にはルール作りに関与するに至っていない地域においてすら、少なくともすでに生きている全社会規範の一部を国家が承認していることになる。国家が存在すれば、社会集団の中での規範の自然発生的で無自覚の再現は、このようにして、自覚的で多くは計画的な・国家の機関内部での「法」の承認と制定によって、補われることになろう。そうして、国家が財の配分に関する紛争を処理する責任を引き受けると、少なくともこの問題に関するなにがしかの了解は、究極的には文章化される系統だったルールに変容する傾向にある。

国王または国家による特別な紛争解決機構の発達は、徴税と密接に結び付いている。これが、おそらく国家とその市民や臣下の関係の原始的な形態であり、そこでは、戦争や政治的ショーの実行のため、あるいは紛争処理それ自体の費用を賄うために財が取り立てられるのである。良い統治機構を作り財産権の意味を明確にしようとする最も初期の圧力は、歳入の確保のために国王が行おうとする調査とこれに対する王の臣下たちの抵抗に根ざしている。(p.5)法と合法性に関する最も古い観念には、こうした一連の問題をめぐって固まったものがある。国家に基本を置いた紛争の裁定の出現が、司法の公平性という理想に向かって邁進するなら、裁判にかかっている法的問題が臣下から財を徴収する国家自身の権利にかかわるものである場合には、そのような目標はどのようにして維持されうのか。成功の度合いはまちまちであるがさまざまな国家で採用された　たとえば権力分立のような　制度的解決は、この緊張関係を処理する方法の一つであった。財産権の承認もまさしく、こうした状況で生じた闘争や軋轢の所産と見られるべきである。

国家によって引き受けられる第二の大きな機能は、物の流通を監視するというものであった。過去の統治組織は、しばしば、支配しようとした領域内の富の量を、要するに戦争に使える財を最大化するため、領域内での物の動きや領域への搬入・領域からの搬出を統制しようとした（異論については、Ekelund and Tollison, 1981 を参照）。この論理では、あらゆる国家の理想は、取引を通じて、財の最終的な流入を狙いとするものであった（それゆえ基本的な前提は一定の国家のみがゲームの勝者になるということであった）。おなじような理由から、過去の国家は消費を規制しようとも試み、たとえばある種の衣類を規制

するため「贅沢取締令」を発した（ Hunt, 1997 を参照）。そのような規制方式は、また、階層社会の中の身分の階級を保持しようとし、物すなわち人々が着る衣類を通じて、地位の意味や伝達を規制しようとしたのである。今日でも残っている国がある、外国人の土地所有禁止というかつて一般的だった規制も、人と物の関係についてのこうした考え方の産物だったのである。おそらく、たとえば戦時配給制のような形で、計画的消費規制に対する純粋に経済的で合理的なアプローチを経験しているのは、おそらく現代世界だけであろう。

こうした現象のほとんどすべての背後にあるのは、金銭に関する複雑怪奇な問題である。おそらく最も難解なのは、金銭の基礎を明確にすることの難しさであり、金銭を「機能」させている理由を説明することである。金銭自体は物なのであるか。それとも、現実の物を流通させるための慣例的な手段であって、その有効性が習慣か慣例か法に依拠している象徴にすぎないのか。これらはいずれも新しい問題ではない（ Shell, 1993 を参照）。おそらく強調できるのは、金銭の二重性こそが、その役割を難解にしているということである。多くの社会で、金銭は物であると同時に手段でもあった。手段として金銭は、境界という問題を引き起こした。すなわち、(p.6)金銭が手段として通用しないか通用すべきでない社会的交換が存在するのかという問題である（ Parry and Bloch, 1987 を参照）。金銭で買えないものが存在するのか。たとえば、贅沢取締令は、社会的地位の維持に対して金銭が引き起こした脅威の兆候だったのである。金銭に関する同じような偏見は、多くの社会で土地所有に関連していた。しかし、同時に、金銭はそれ自体が価値のある物であった。金銭が密接かつ明確に金属製の硬貨と結びつけられていた間は、金銭に対する統治組織の役割は、硬貨の鑄造・発行・流通と使用（および鑄潰すこと）の規制を図る点で、つねに重要であった。こうした金銭の両義性は、硬貨や硬貨との兌換可能紙幣制度を止めてしまうことに対して、金銭使用者が持つぬきがいのためらいとなって長く残ったのであり、現代国家でさえも金の準備を貯蔵しているのである。

こうした議論から生まれるのは、人と物の関係の発展によって、相当数の明確な問題を定式化することが必要となる、ということである。一覧にすると次のとおりだが、本書が詳細に追及できるのはこのうちの若干の問題にすぎない。

- (1) 物の管理と物の利用は、たとえば両者が別の集団や個人に属するなど、どの程度分かれるものか。
- (2) どのような単位で管理や利用がなされるか。
- (3) （最大限明確な可能性を考えた場合）〔財の〕利用は、どの程度特定の人や親族や地域単位に排他的なものとなるか。

- (4) 物を管理ないし利用する者にはどの範囲でそれを処分する自由があるか。
- (5) 物の入手や支配を得るための主要な手段は何か。
- (6) 世代を越えた物の移転についての取決があるとすれば、それはどのようなものか。
- (7) 財の管理と享受を監視することに明示的に関連する社会制度は、集団内外においてどの範囲で存在するか。

特定の文化において認められるしきたりや規範をじっくりと観察しないことには、これらの問題に対する答えは得られない。様々な社会の特異性を超越した一般的な用語をもってしても有効にこうした問題を問うる、などと考えるのは大間違いである。

(p.7)

財産と政治

「・・・臣民に対する君主の権力は、子供に対する父親・召使いに対する主人・妻に対する夫・奴隷に対する所有者の権力とは異なったものでありうる。・・・政治的権力・・・私が使うこの言葉は、死刑および財産の規制と保護のためにそれより軽い制裁を伴う立法を行い、そうした法を執行し外国の侵略から社会を防衛するために共同体の力を利用する権利を指すのであるが、これらはすべて公共の善のためにのみ存在するのである」(Lock, 1924, p.118)。*ロック自体の書は1690年発行でこれはリプリント版

これまでは、人と人の関係や人と物の関係を「財産」や「財産権」という言葉で語ることを避けてきたが、これらの言葉は、これまで、西欧諸国において、素人はもとより法律家の間でも、そのような関係を語ってきた言葉である。そうした観念が含みうる意味は、定義がしにくく、時と場所によって様々であることが明らかである。しかし、最も一般的なレベルでは、三つの核となる要素が集められている。すなわち、〔第一に〕(たとえば「この山羊やこの土地は『私ないし私たちのものである』」というように)「ある財と特定の個人または集団との間の排他的なつながりを意味するなんらかの観念である。〔第二に〕「相続」という)世代に沿った移転という付随的な(?)規範である。〔第三に〕(共通の規範から「法」への変形という)国家の側でのそうした取決の承認である。

現代の西欧諸国で目立つのは、二つの別個の要素である。すなわち、一つはジョン・ロックに帰着することが多い「所有における個人主義(個人主義的所有)」であり、もう一

つは、アーレントが「所有と富、非所有と貧困の現代的な同一視」と名付けたものである（Arendt, 1958, p.61）。「財産」「法」「国家」に関するこうした特定の考え方は、我々の時代と場所（＝現代西欧世界）に特有のものであり、古い時代の財産の名残を誤解し、複雑にもつれた政治理論における様々な論題を過大視する危険を伴っている。土地に家を築くことが文明の基礎であるという変わらぬ観念、政治的権利や社会的権力の基礎としての財産という観念、および統治組織という制度が財産権享受から生まれそれを保障するものであるという仮定。これらはお互いが正当化しあっている循環論である。

土地と市民権

社会の中で活動できる個人という観念は、人が土地に結び付くことによって構成される。（p.8）というのも、土地は、誕生・生活・死亡の固定した場所として考えられ、そこに個人と社会が根づいているからである。財産の所有は、このようにして市民権の可能性や政治参加と結び付けられている。

ほとんど原始的とっていい財産の観念にまとわりついた・この生誕の地という感覚は、「財産」がいわば「経済的」な要素ではなく、むしろ政治的・公的領域でのある観念と関連する要素をいかに多く含んでいるかということを示している。「現代」より前の時代を振り返ってアーレントはこう述べている。

「・・・財産が意味したのは、まさしく、世界のある特定の場所に自分の場を持っていて、特定の統治体に帰属していることに他ならず、言い換えれば、公的領域と一緒に構成している家族の一つの長である、ということであった。私的に所有する小世界はそれを所有する家族と完全に同一視されたため、市民の追放は、単にその財産の没取にはとどまらず、実際に家屋そのものを取り壊すことまで意味に含み得たのであった。外国人や奴隷の財産は、どんなことがあってもこの意味での財産の代わりにはなりえず、貧しいからと言って、家族の長がこの世界の中での場を奪われることも、場を持つ結果としての市民権を奪われることもなかったのである」（Arendt, 1958, pp.61-62）。

20世紀がまざまざと見せつけてきたように、財産を奪われた者は、同時に市民権をも剥奪されており、無国籍者は居場所を持たないのである。個人財産は、完全な〔政治的〕行動能力を持つ市民となりうる基礎として必要な「場所」が実際にあることを保証するものであるゆえに、基本的人権であると理解されうるのである。

この意味で人間が土地に結び付くことは、土地が人間の労働によって改良されることが、文明の最初の特徴として機能し、未開の状態を超える兆候であると考えらるに至るのである。建物の建築、土地の耕作、壁による土地の圍繞こそが、土地の「人間化」や土地への定着（意識）を表現している（Wilson, 1988 を参照）。文明人は住居すなわち家ないし家庭で生まれる。生活はその場所の近辺で営まれることになるうし、死者の遺骸は生まれた地に返され、死者の場所は目印を付けられるか、特別の建物に安置されたりすらされるであろう。人と場所の基本的な結びつきというこうした考え方は、たとえば19世紀および20世紀のドイツには名残をとどめており、もっと一般的にいうならば、伝統的ないし先祖伝来の多くの政治思想にも残っている。そこでは、物とりわけ土地が時間(p.9)ないし歴史を超えて人々を結びつけ、文化的アイデンティティと政治的共同体が生まれる可能性を成り立たせる手段として機能しているのである。「帰属」というこうした考え方の起源はオーストラリアの原住民であるアボリジニに求められるのが一般的であるが、実際には、西欧諸国の伝統自体の中に人々が土地に帰属するという考え方の強い風潮が存在する。

しかしながら、西欧諸国の思想では、帰属は、しばしば、財産が（とりわけ土地所有形態での）社会的な力の源ないし基盤であると共に、それと選択的ないしは重疊的に、自立の源であり、さらには、（名士の義務と共に）市民の美德でもあるとする考え方に結び付く。いずれの場合にも、政治生活への参加は、社会の中における相対的に固定的で独立した場所を占めることを意味する所有の観念を前提としている。アーレントが古典期を論じる方法はまさしくこういうものである。

「それゆえに、個人的な富が政治生活への参加の条件となったが、その理由は、富の所有者が富を蓄積することに携わっているからというのではなく、富める者は利用と消費のための富を自ら用意することに携わる必要がなく、それゆえ自由に公的な活動ができる見込みが高いだろうと考えられたからなのであった。公的な生活は、明らかに、はるかに緊急性の高い生活の需要それ自体が充たされて初めて可能だった。生活の需要を充たす手段は労働であり、それゆえに、富は、しばしば、その人が所有する労働者すなわち奴隷の数で評価されたのである」（Arendt, 1958, pp.65-65）。

財産に関するこうした考え方は、しばしば土地および農業と結び付いている。市民の美德は、もしかすると金銭や金銭で購いうる贅沢品によって危険にさらされると見られるかもしれないが、こうした考え方は、まさしく、ときとして、17世紀オランダやヴィクトリア王朝時代のイギリスの地方の考え方のように多くの点で多様な形で、都市文化の中にうまく移植されていったのである（Davidoff and Hall, 1987; Schama, 1987）。市民の美德というしくみがうまく移植されるための条件の一つは、金銭に対して、土地と密接な関係のある

特徴の多くを結びつけることである。すなわち、その保存と慎重な使用にこだわること、節約して蓄積すること、あるいは、運用することである。あるいは、贅沢品の消費にそれを浪費するのを防ぐことである（Brewer and Porter, 1993 を参照）。

アーレントがここで基本的に対比しているのは、あらゆる財産を処分可能なし消費可能と見る現代の傾向によって、「この世での自分自身の実在の場所」（1958, p.70）という意味で個人財産を捉える考え方が失われるに至っており、(p.10)それゆえ、同時に、個人財産についての伝統的な考え方や公的分野についての伝統的な考え方も基盤を失いつつある、ということである。我々の議論を進めるなら、財産が富（ないし金銭）と混同され、無産であることが貧困と同視されるのである。今日、我々は非常に富裕な社会に居るが、この社会は本質的には無産である。「というのは、どの個人の富も、社会全体の年々の収入の分け前だからである」（1958, p.61）。こうした理解の変化を反映して、財産の資格付与機能からは、市民権や政治参加に対する形式的基準は失われている。この変化の結果の一つとして、富と政治が密接に結び付くべきだというのは、現在では誤ったものと考えられるに至っている。理想的には、金銭は政治から遠ざけておくべきである、と考えるのである。「財産を所有する者の民主政治」などという繰り返し復活してくる主題が再評価される必要がある（Daunton, 1987 を参照）というのもまた、こうした背景には反している。少なくともアーレントの視点からすれば、所有されるべき財産が何もなく富が配分ないし分配されるべきだというにすぎない、という理由だけでも、そうした政治スローガンは無意味なのである。

統治組織と財産保護

上記の二つの主題と並んで、政治理論の中には、財産と政治社会を別の方法で結びつける・より新しい要素がある。そこでは、君主（主権団体）は、財産の保護を提供するために生み出されているという。この点で、ロックは、『政府論第二篇』において、これらのすべてが生じる態様および順序の根拠を提示した。「大地と・・・大地が自然に生み出す果実はすべて・・・人間が利用するために存在するのであって、利用に供されうるかおよそ誰か特定の人間の利益となる前に、何らかの方法で果実を使用する手段が必然的に存在するはずである」（5.26）。これは労働によって成し遂げられる。「自然が提供し残した物をその状態から取得できるとすれば、どんな物であれ、それは労働と混ぜ合わされたものであるか、所有する何かと結合された物であり、それによって財産となるのである」（5.27）。このことが、大地の恵みと等しく「大地自体に」当てはまることは「明白である」（5.32）。後に統治組織が発達するのは、特定の条件が充たされた場合に、こうして形成された財産を守るためである。

「人間は最初、たいていは、人の手が加わっていない自然が自らの需要を充たしてくれることに甘んじていた。その後、(人間や備蓄が増加して、金銭の使用と共に土地が足りなくなって、なにがしかの価値を持つに至った)世界の一部の場所では、(p.11) 明確な領土の境界線を定め、法によって自らの社会にいる私人の財産を自ら規制する社会もいくつか登場した」(5.45)。

もちろんこれは一つの説にすぎない。一七世紀初め、ホブズは物事を違う形で順序づけ、主権者を第一に措定し、次いで、その主権者が、財産が築かれる規制枠組みを作り上げたのだとした。しかし、いずれにしても、統治組織は、不安定な状態が生じないように契約によって作られたものだと考えられている。

こうした(統治組織を)正当化する主張は、政治権力を「財産を規制し保護するために立法をする権利」だとしたロックの性格規定に明確に現れており、一八世紀の終わりに登場した憲法的宣言の基盤となっている。しかし、ここには前記5頁で指摘したような矛盾がある。一方で、主権者の権力の存在は、(物に関連する曖昧な一連の規範的な了解とは違って)財産の存在の前提条件のように思われる。他方で、主権者の権力の存在や保護は、常に、財産についての問題を生むと見られてきた。主権者の権力は、まさしく自らが定めた財産に対して、どのようにして干渉を控えることができるのか〔という問題である〕。

ロックが主張した方法は、当時アメリカで起こりつつあった植民地の拡大の下での財産の体制に影響を与えた。ロックは、こうした施策に直接関わり、植民地に関連する公職を歴任し、王政復古期に発達した植民地体制の主たる立案者の一人であったとされている(Tully, 1993)。この文脈では、すでに見てきたように、定着した農耕と財産と統治組織の間の本質的なつながりをつけた『政府論第二篇』は、北米インディアンの諸国から土地所有を奪うことをはっきりと正当化するものとして読むことができる。アメリカのインディアンは、ヨーロッパのように土地に定着して開くことをせず、土地に対する支配権を主張することもなく、自らの活動を狩猟や採取や移動式耕作に止めていたため、土地をある意味で「手つかずの状態に」置いてきたのである。それゆえに、土地は、こうした考え方では、terra nullius すなわち無主の土地(ヘーゲル(tr. 1991, p.81)がすでに述べた言葉であり、「他人との関係」を先取りしている)であったのであり、まさしく人間の労働が土地の耕作・改良や形成に使われていないから、誰にも属さなかったのである(さらに詳しくは、Williams, 1975; Tully, 1993)。そのうえ、人間の定住を保護して規制する社会制度がないというのは、統治組織がないことの指標であり、インディアンの指導者を君主と扱ったイギリス王の態度や(p.12)新世界での権原の諸問題を処理する方法としての諸条約(国

際法の問題については、Korman, 1996 を参照) に対して、疑問を生み出す根拠となった。

こうした諸問題は単に歴史的なものどころではない。第一に、とりわけオーストラリアとカナダでは、アボリジニや先住民 First Nation の土地の権利（および政治的主権）の問題が、今日、法的・政治的重要議題に上がっている。1980 年代・1990 年代に、「先住民 first nations」の代表者たちは、訴訟を通じて、18・19 世紀に植民地の拡大によって取り込まれた伝統的な土地保有体制の回復を、次第に成し遂げつつある。たとえば、オーストラリアでは、最高裁 High Court は、1992 年に、領土併合時代にマレー島民によってとられていた「自然的権原」体制が続いていることを認めた。上で論じたように、人間性の「本質」の核心を自然の征服に置き、空間を人間が支配する度合いが人間の自己啓発と進歩の度合いの指標であるとする見解が存在するのであるが、オーストラリアやカナダでのこうしたできごとは、まったく根本から、この見解に挑戦するものである。人類学では、狩猟・採取集団についてより進んだ研究がなされるに従い、人間に関するあらゆるできごとを秩序づけるについて統治組織や国家の果たす重要性が再評価されるようになったが (Lee and Devore, 1968; Woodburn, 1972)、上記のような変化は、もちろん、当時としては急進的だった。もっとも現在ではほとんど伝統的と言っても良い。こうした再評価と一致している。「秩序」と「支配」をこうして解き放つことを強調して、クラストレス Clastres はヤナマモ族に尋ねる。

「ある日、数人の集団構成員が、これは私の物であると宣言しようとしたのはなぜなのか。また、それ以外の構成員は、原始社会が何も知らなかったもの。権威、抑圧、国家の種が確固たるものとなることをいかにして許しえたのか。そうした社会では、誰も自分の隣人より、より多くのことを行い、より多くを所有し、あるいはそのように見せたいという奇妙な欲望を感じたりしない。・・・最初の豊かな社会であった原始社会は、豊かになりすぎる余地を残さないのである。」

財産と進歩

進歩と近代化というテーマもまた、18 世紀の終わりの憲法的文書における財産の扱いでは中心をなしている。1789 年に、フランス国民の代表者たちは、「厳粛な宣言の中で、奪うことができない天賦の神聖な人権を述べること・・・」を決議した。こうした権利の保護は「すべての政治団体の目的」であったが、(p.13)そこには「自由、財産、安全および抑圧への抵抗」が含まれた。

こうした憲法上の決定は、蓄財の功罪と財産の不平等な分配に関する議論の基礎を提供

した。マルクスは、このことが基礎づけた人間の自由権は、「人間と人間の連帯ではなく、人間と人間の隔離」に基づいていたと批判した (tr. 1975, p.162)。「いわゆる人権は、
・ 共同体から隔離された
・ 利己主義的な人間を超えることがない。人権においては、
・ 社会は
・ 個人に対する外枠、すなわち人間のそもそもの自立を制限するものとして現れる。人間を繋ぐ唯一の紐帯は、自然な必要、需要と個人的な利益、すなわし財産および利己的な保身なのである」(tr. 1975, p.164)。

この点で、財産と政治分野の関係の捉え方が、まったく根本から変わるか逆転している。財産が政治団体の
あるいは未開でなく文明的であることの
前提条件として考えられたのに代えて、財産自体が、政治分野が取り組み関わる重要問題になったのである。古い方の主題も完全に姿を消したのではなく、たとえば市民の美德のように、十分に柔軟なため、すでに見てきたように、広範囲の歴史的状況で受け入れられたものもある。しかし、こうしたより現代的な考え方の本質的な変化は、財産制度そのものに疑問を呈し、現代政治の場では、財産に関する態度や政策は、政治団体のイデオロギー上の目玉の一つになっている。

部分的には、このことによって、単純に財産の配分に疑問が呈されている。こうして土地改革、すなわち、「3エーカーと1頭の乳牛」要求に表現されているような、大規模農業財産の解体が、18世紀末から現在に至る主要問題となった。もっとも、財産そのものにスポットライトが当たるときには、ライアン(1984年)が示唆しているように、二つの異なる変化がある。一方で、財産は自己啓発の象徴である。他方で、財産は道具と考えられている。道具主義は、効率性という語によって財産を正当化する。労働と財産を特有の方法で結び付けるのである。財産は、世界の天然資源を効率的に開発するという目的のための手段だというのである。18世紀の終わりにゴッドウィンはこう書いた。「農業労働者によって相も変わらず金持ちが怠惰というより有害な状態を維持しているのに、あらゆる文明国家の大衆が携わっているのは、どうでもいい仕事なのである」(1985, p.745)。「社会の現在の状態では、目的は、労働を増やすことであるが、状態が変われば、目的は労働を単純化することになる」(1985, p.746)。

(p.17)これとは対照的に、自己啓発的な物の見方は、まず第一に、次のような考え方を含んでいた。「仕事には内在的に満足を生むものが(現に)存在するか存在しうるし、また、きっと存在するべきである。仕事は、人間の自己表現の特徴的な形態である」(Ryan, 1984, p.11)というのである。第二に、この伝統は、所有する物と〔所有する〕人との関係を、内在的に重要なもの、すなわち、単なる道具的な目的達成手段以上のものとしている。マルクスは、配分と分配の問題を超えて、財産が社会的存在としての真の人間の存在

を実現する障害となることを次のように指摘しているが、マルクスがとりわけ強調しているのも、まさしく財産権の意義に関するこうした見解なのである。

「・・・自由の領域が本当に始まるのは、労働が必要と世俗的な理由で決定されなくなる場合でしかない。未開人が欠乏を充たし命を長らえて再生産するために自然と格闘しなければならないのと、文明人もまったく同様であり、社会のどんな発展段階でもどんな生産様式の下にあっても、自然との格闘は避けられない。・・・この分野での自由が存在しうるのは、社会主義下の人間の場合に限られる。そこでは、盲目的な自然の力に支配される状態とは違い、共同した生産者は、理性的に自然との関係を規律し、自然を共同の制御下におくことができるからである」(tr. 1974, p.820)。

これらすべての要素はゴッドウィン〔の以下の叙述〕に集約されている。

「人間の産業活動の成果として、生活の必要に分類されることはないものの、我々の福利をいっそう導く物が多数存在する。こうした物の尺度は、染み付いた虚栄と虚飾を捨て去って、何が我々に真の喜びを与えてくれる便利な物が明確にすれば、〔自ずから〕明らかなるだろう・・・。そのような尺度が自ずから得られ、我々の進歩を妨げることをやめてむしろ進歩の一部を構成するようになり、悪くても娯楽とヴァリエティの種に変わるなら、もはやそれは災厄どころか利益である。このようにして・・・平等の状態は、禁欲主義的なストア派哲学者張りの愚直さの状態である必要はなく、相当な便宜およびある意味では豪奢さとさえ矛盾しない」。(1985, p.753)。

財産と不平等に対するこうした批判やその他の多くの批判を基礎にして、協同組合からソヴィエト的国家社会主義に至るまで様々な政治的計画が構想された。(p.15)それらは、進歩の速度を上げようとしたり、私有財産を再配分ないしは廃止して人間の幸福を増進しようとしたのである。大きな目で見れば、こうした目的は達成されなかったし、少なくとも時が経つうちに、この種の計画の多くは断念されてきている。

しかしながら、西欧諸国での福祉社会主義の失墜や後退、および東欧諸国での国家社会主義の崩壊は、現在を正確に特徴づけることに関して混乱を残している。私有財産制に対する多くの批判は、財産などない共同体に生きる「自然人」という構想から支持を集めてはいるが、すでに示唆してきたように、多数は進歩に主たる重点を置いていた。純粋な資本主義が成し遂げたこと(工業技術、自然の開発)を代償(財産の不平等な分配、労働者階級の地位の劣悪化)なくよりうまく成し遂げられようというのである。その場合、少なくとも、失敗は反動的な思考方法を育みがちだということであり、そうした思考方法では、

時計が逆転し、政治が野望を失い、規制緩和・税負担の軽減・民営化等々によって、ヴィクトリア朝ないしな 18 世紀の政治手法をさえ真似することが当然だとされるのである。これと相関的に、財産はあたかも国家の足かせから解放されつつあるかのように見えるかもしれない。こうした結合によって、フクヤマの次のような指摘も可能となる。曰く、世界の大部分において自由民主主義だけが今や世界的なイデオロギーとして残っている。我々が辿り着いた地点では、「・・・現在の世界とは『本質的に』異なっていてしかも同時にはるかに優れている世界の像は、もはや描きようがない。それほど思索的ではない他の時代も、自分の時代を最上のものと考えたが、こうした結論に辿り着いたのは、自由民主主義以上に良いものでなければならぬと考えた別の選択肢の追求に疲れ切ったうえのことなのである」(1992, p.46)。

この見解の抱える基本的な問題は、ラッシュが次のように指摘するとおりである。

「右派経済学者は資本主義経済をアダム・スミスの時代のそれだと考えているが、その時代には、財産はなお公平に分配され、商店は個人所有であり、商品はまだなにかの役に立つという性質をいくぶんか残していた。自由な企業に関する右派の観念は、資本主義を内部から変形させてきた諸々の力を無視している。つまり、法人の隆盛、業務の官僚主義化、個人財産の意義の低下、労働の価値体系から消費の価値体系への変移などを無視しているのである。これらの展開におよそ何らかの考慮を払うとしても、右派経済学者たちは、それを専門家や政府による介入が原因だとするだけである」(1991, p.519)。

(p.16)言いかえれば、「所有を介した個人主義」のイデオロギーが勝利の凱歌をあげた歴史のまさしくこの瞬間に、現代社会では別の諸々の力が作用する結果、この勝利の凱歌は、むしろ現実を歪んだ形でしか反映しないものになってしまうのである。イデオロギー的な関わりがどうであれ、こうした力は、個人主義の彼方にあるものを見よと要求する。この問題は、本章の最後の節で再度論じることにする。まずは、もっと詳しく相続に目を転じなければならない。

相続

現代社会では、様々な範囲の諸要素が、財産の問題と相続の問題を分離しておくことに結び付く傾向にある。財産は往々にして労働や倹約や貯蓄への「報償」として正当化され、物の手入れが推奨されたり高く評価される。これとは対照的に、相続は、幸運な偶然ので

きごとだとか、不労所得だとか、不公正な利益だと思われている。「先祖からの頂き物である財産のことを語るときには、人々はそれが自らに課せられた大きな負担であることに慣れている。財産は、今を生きている人間の日々の労働によって作られている。先祖が残したものはすべて、黴臭い特権であって、隣人たちの労働が作り出した物を隣人から奪い取る権原として現れたのである」(Godwin, 1985, p.712)。相続は、一般に、財産の不平等な分配の鍵だとされており、相続法の改革は、より公正・平等・正当な社会を保証する方法の一つだと見られている。相続は、不平等の鍵となる前提条件であり中心的な原因である。デュルケム*でさえ、「不正な契約がなければ生まれながらの金持ちや貧乏というのはありえない」と示唆している (1984, p.319)。

*おまけの訳注 (エンカルタ 98 より一部抜粋) Émile Durkheim (1858-1917) フランスの社会学者で社会学の創始者。フランス、エピナルの、ユダヤ教律法学の名門の家に生まれた。1882年にパリのエコール・ノルマル・シュペリール(高等師範学校)を卒業、以後、法律と哲学の教鞭をとる。87年に社会学をおしえはじめ、最初はボルドー大学で、のちにパリ大学でおしえた。1902年パリ大学教授となった。デュルケムは、科学的方法を社会の研究に適用すべきであると考えた。また、集団は個人の性格や行動の総和以上のなにかであり、独特の性質をしめすとして、社会の安定性の基盤、すなわち道徳や宗教といった社会に共有された共通の価値について考察した。彼によれば、これらの価値ないし集合意識は、社会秩序を維持する凝集的な紐帯(ちゅうたい)であり、これらの価値の衰退は、社会的安定性の喪失、不安や不満足といった個人的感情をひきおこすとして、社会規範の崩壊による混乱した状態をアミーとよんだ。デュルケムは、自殺は個人の社会への統合の欠落の結果であると考え、「自殺論 — 社会学研究」(1897)において自殺と統合の欠落の相関関係を研究した。研究や著作に人類学的な資料を多用したが、とくにアボリジニ社会の関連資料は、彼の理論を支持するものとして援用された。他の著作には、「社会分業論」(1893)、「社会学的方法の基準」(1895)、「宗教生活の原初形態」(1912)などがある。

その結果、相続財産課税が、財産の再配分の考え方を主張するこれらの者たちの重要課題として飛び抜けて重要な役目を果たしてきたのである。この種の計画が、今世紀のイギリスでは範囲も複雑さも増して来るに至ると、かつては家族内での財産の保存と分配の法的枠組み作りに広範囲に向けられてきた法律家の技能や専門知識は、私有財産に課せられる課税制度の打撃を最小限に止めるため、ますます巧妙な工夫を凝らすことに傾注されるようになっていく。本書で我々が関心を寄せる点は、こうした二つの段階の前の方、すなわち、法律家が国家による侵害と略奪から相続財産を守ることより、むしろ、私有財産の相続を促進するという点である。

(p.17)現代社会の〔一般的な〕考え方よりもっと広い見方からすると、財産と相続は密接に編み合わされている。まさしく「財産」という観念が示唆するのは、世代を越えた移

転という限界線である。こうした限界線がどのように引かれるのかについては、相当多様である。相続に関するどのような制度も、その構造は、次の二つの基本問題に対する解決方法で大きく分けられる。第一の問題は、どのような方向で、つまりどの範囲の相続人に、財産が相続されるのかであり、第二の問題は、家族の変遷周期のどの時点で、財産はある世代から次の世代へと移転するのかである。

方向性

どのような相続制度も人間の死亡の結果としての財産を規整しようとする試みだから、必然的に、世代を越えた物の移転を規整しようとする点に基礎を置く。こう言ったからといって、兄弟間で相続するという水平的な移転の制度が知られていないなどというのではない。社会によっては、たとえば、王座のように（サウジ王朝は最近の最も印象的な例の一つを呈している）物は慣例的に兄から弟に移転する。これがとりわけ妥当するのは、一夫多妻の文化においてであり、そこでは兄弟関係が少なくとも二世代にわたりうる結果、兄弟相続は、被相続人たる兄弟の財産を承継する（我々の用語でいえば）世代 generation に属する男子によって、財産あるいは権力が相続されることを含みうるのである。しかしながら、〔そんな特殊な例ではなく〕最も一般的な用語法においても次の命題は当てはまるのである。すなわち、物は〔その所有者の〕死亡時かその直前に破壊されることになるか、そうでなければ、世代を越えて存続する物や存続を許される物について、時間を超える移転のために、何らかの制度が発達しなければならないのである。

イギリスでは、ヨーロッパの他の地域と同じように、かかる移転の一般的な方向は、縦向きであり、財産は両親から子供たちへとゆだねられる。西欧文化においてはこの慣習はあまりにも深く根づいているので、この方向性が世界に共通とは限らないことは強調しておく必要がある。アフリカには斜め方向の〔相続〕制度を採る社会がある。一例は「母系」相続制度で、そこでは男子の財産は姉妹の息子に引き継がれる。このような制度は、相続人となる姉妹はどのように決まり、その息子のうちのだれが財産を引き継ぐのか、という独自の副次的な問題を必ずや投げかける。人類学者レヴィ＝ストロース*が強調したように（1969）、考え得る要素やこうした問題が生じる形態は数がごく限られているが、こうした基本的要素を組み合わせうる方法は、きわめて広範囲に及ぶ。

*おまけの訳注（これもエンカルタ 98 による） **Claude Gustave Lévi-Strauss** 1908 ~ 社会人類学において**構造主義**的研究をはじめて推進したフランスの人類学者。ブリュッセルに生まれ、フランスでそだち、パリ大学でまなんだ。1935 ~ 38 年、ブラジルのサンパウロ大学で社会学教授をつとめ、ブラジル先住民の現地調査を数回おこなった。42 ~ 45 年にはニューヨークの社会研究新学院教授をつとめ

るかたわら、アメリカ先住民に関するボアズらの調査報告資料を収集し、のちの構造主義的研究で活用している。1947年にパリの人類学博物館の副館長に就任、50年にはパリ大学高等研究院の指導教授となる。59年、フランス最高の研究機関であるコレージュ・ド・フランスの社会人類学教授となる(～1982)。73年、アカデミー・フランセーズの会員にえらばれる。77年以後短期間ではあるが、5回にわたって来日している。レビ・ストロースは、いわゆる未開社会の親族組織や南北アメリカ先住民の神話の研究を通じて、あらゆる人間に共通な「精神(思考)の深層過程」をさぐるとする。彼の構造主義は、多くの賞賛とともに批判もつけたが、人類学界におよぼした影響は多大であり、文学・政治学・哲学・美学の分野でも反響をよんだ。主著には、『親族の基本構造』(1949)、『悲しき熱帯』(1955)、『構造人類学』(1958)、『今日のトテミズム』(1962)、『野生の思考』(1962)、『神話の論理』全4巻(1964～71)、『構造人類学』第2巻(1973)、『仮面の道』(1975)、『やきもち焼きの土器づくり』(1985)などがある。

(p.18)これから見るように、イギリスでは、斜め方向の相続制度は、縦方向の相続制度を補う副次的なものとなっている。縦方向の承継自体は、さらに選択の可能性を残す。一つは、全財産が一人の相続人に承継され、財産の分割が生じない(「不分割相続 impartible inheritance」)というものである。もう一つは、遺産が通常は子供たちである数人の相続人に分割ないし共有される(「分割相続」)というものである。不分割相続は、最も一般的には、生存男子中の長子による差別的相続を含んでいる(「長男子相続」)。そうした制度は、相続しない子供たちへの〔生活の糧などの〕支給という問題を生み出す。相続人が相続しない者を扶養しなければならないのか、相続しない者には別の形での支給がなされるのか、それとも相続しない者は自立していかなければならないのか。後ほど見るように、こうした問題を調整するための法律家の努力が、イギリスの土地法を過去に複雑にし、その結果、どちらかというところ歪んだ〔とってよい〕現状に至った大きな原因である。

分割相続には、財産の共同所有(shared, simultaneous enjoyment：直訳では、持分を伴う同時の権利享有)〔財産の〕現実分割(actual division)、あるいは副次的な分割(subparcellisation：現実には土地などは分割せず一人の相続人が取得するが、他の相続人に金銭で補償をする分割を指すのではないかと思われる。日本法でいう共有遺産の価格分割)という選択肢がある。ここでも、法律家はこれを調整しなければならなかったわけで、それが複雑化の種となっていることも、同じようにすぐわかるであろう。最後に、第4章で詳細に論じることを先取りすれば、2つの点に留意すべきである。第一に、異なる社会集団の中で、イギリスでは、分割相続も不分割相続も共に行われてきた結果、イギリスの法律家は、上述した考えられる二つの方向性のすべての範囲に法的効果を与えるメカニズムを発達させてきた。イギリス法において権原が分裂するのは、主として、相続制度の多様性を調整しようとする努力の結果である。しかし、第二に、実務用語で言うところの一家族内での土地の共有(co-ownership)を法律家が概念化する方法は複雑怪奇であるが、すぐに見るように、分割相続と不分割相続

の違いがその原因となっている一方で、両者の区別は実務でははっきりせず、それゆえに、これまたすぐに見るように、権原の分裂と権原上の負担の区別は、一定の場合にはめいっばいに使用され〔すぎ〕て、もはや維持しがたくなっている。

時期：生前相続と死亡相続

すでに述べたように、どのような相続制度にとっても第二の決定的な要因は、時期の問題と、とりわけ、相続と死亡が結び付いているか、それとも何らかの方法で距離を置かれているか、という態様の問題である。家族内の年長者の死亡を、その財産が次世代に移転する瞬間だとする制度がある。(p.19)〔他方で〕次の2つの方法のいずれかによって、財産移動が死亡とは別に行われる制度もある。最も明確な方法は(「生前相続 premortem inheritance」)権利移転が完全に死亡と切り離される場合であり、その結果、死亡時には、その年長者の財産の全部または大部分がすでに次世代に移転している。死亡と財産移転のそのような分離が非常に真剣に考えられている社会もある。そういう社会の構成員は、この死亡と財産移転の分離を説明するのに、死亡時の財産移転によると、家族の間の争いを最もうまく解決できる人が亡くなった肝心の時に、そうした争いが煽られてしまう、と言うことがある。すなわち、相続が常に争いの種となるのだとすれば、生前相続には、「争いの外にいる」年長者が争いの解決に協力できる点で長所がある。さらに、生前相続が慣行となっているところでは、世代間の財産の移転は、死亡に加えて、誕生、婚姻適齢、結婚という 集団の展開周期の中の重要な段階と関連して、長期間にわたって延々と続き、段階的に実現される過程の一つとなる傾向にあるので、不意に全財産が移転することになれば引き起こされるかもしれない、潜在的により熾烈ないし手に負えない財産争いは、生前相続によって避けられるのである。より一般的には、この種の生前相続は、年長者の引退の形式だとも見ることができるのであるが、上に略述したようにそのような年長者が紛争解決機能を有することに注目すれば、この引退は時には公的ないし政治的生活からの引退とは区別される。西欧キリスト教世界では、この種の相続は、時には、はるかに複雑な出家(世俗の放棄)に様式化されることもあった。すなわち、引退する年長者は世俗の富をすべて捨て去り、自らの心を見つめるために修道院に入ったのである。もっと実際の理由から、年老いて衰えてきた小農民は小作地(訳は保有地でもよい)を次の世代に渡そうとすたかもしれない。つまり、そういう場合には、その農民は自分を養うことを移転の条件とすることもできたのである(Macfarlane, 1978, pp. 136-138, 141-143 を参照)。20世紀のイギリスでは、生前相続が世代を越えた移転の中心様式になっているのは、内国歳入庁の蚕食を回避ないし制限する主たる手段として、もっぱら金持層のためのものに限られている。

生前相続の第二の中心的な形態は、死亡前に移転の方向を決めながらも、死亡時を移転の効力が生じる決定的なときとすることを含んでいる。第4章で見るように、イギリスの法律家が発明した・厳格継承的不動産処分* という名前と呼ばれる仕組みは、長男子相続制度と生前相続のこうした中間形態を結合したが、(p.20)17世紀に土地所有権を世代を越えて移転させる最も重要な仕組みの一つであった。それゆえ、これがイギリス土地法に決定的な特徴を残したといっても過言ではない。

*おまけの訳注:(英米法辞典より編集して抜粋) Settlement(継承的財産設定)のうち男子直系卑属の血統に土地の承継を固定する目的で設定されたもので、通常世代ごとに繰り返される resettlement(継承的不動産再設定)等によって永続性が担保され解消不能の状態を生むため、とくにこのようにいう。以下略。要するに、男子直系卑属だけに土地を承継させるために、後順位の者(次男以下の系列)にも条件付の権利を現在与えておこうという仕組みであり、同時に順位から外れる妻や女子の卑属の生活の糧を確保するためにその土地から生じる地代などを土地の負担として設定することも行われるため、土地に対して誰に対しても主張できる財産権の種類も権利者も複雑多岐に及ぶことになる。

これまでのところ略述してきたのは、法的ルールというより、特定の文化に刻みつけられ好まれてきた相続様式の範囲である。イギリス様式は、時には、直接イギリス法に取り入れられ、現在は廃止されたが、ルールとして、(長男子相続原理によって確定される)法律上の相続人が遺言を残さなかった死者の「不動産 realty」(土地)を相続した。法律制度は、特定の相続慣習を取り入れて強制的なものとする度合いによって、多様である。イギリス法は、長きにわたって遺言の自由を最優先してきたが、だからといって、社会の慣習を支配した規範によって富裕な人々が法の許容する自由を利用することを奨励したわけではない。

これまでのところ略述してきたのは、長期にわたって好まれてきた一連の〔相続〕様式でもある。標準的な相続見込を明らかにし、世代を越えて適切な運営規範を形成し、問題になっている社会が特別な裁判システムを有しているか否かを問わず、紛争解決の典拠の枠組みを提供する点で、そうした様式は好まれたのである。しかし、そうした様式が好まれたのは、希望とおそれを包む込むからでもある。すなわち、それは、未来がどうなるかを思い描く方法であるのみならず悪い将来を想像する方法でもある。また、そうして、社会によってはこの場合もしばしば法律家の手助けを得て、ひょっとして生じるかもしれない望ましくない結末を少なくとも我慢できる範囲にとどめる方法を工夫することになるが、こうした相続様式が好まれたのは、こうした工夫〔を生み出すため〕の圧力源になるからなのである。相続の制度化が世代間の財産の移転を規整する必要に根ざすものであれ

ば、最も望まし相続人が存在しない場合、とりわけ子供が生まれなかつたり先に亡くなった場合が考慮されねばならない。

死亡相続が規範である場合には、こうした「最も望ましい相続人である子供がいないという」可能性があることから、少なくとも、垂直方向での〔財産〕移動が規範である社会において子供がいないままで死にかけている人には、困難かもしれないが直接的な選択が許されることになる。すでに指摘したように、そうした状況での一般的な選択肢は、斜め方向の相続である。もっともこの相続も、その内容の詳細と、それが望ましい次善の策として規定される方法においては、様々でありうる。たとえば、古代ローマでは、上流階級では子供が生まれにくいことも稀ではなく、
必然的ではなかったが普通は血のつながった親戚を
養子にとることがこうした場合に好まれた解決方法の一つであった（Hopkins, 1983, pp. 49-50, 194-195; Corbier, 1991）。イギリスではこれは受け入れられなかったが、その主たる理由は、洗練された長男子相続システムと、死亡前に〔相続の〕方向性だけを決めて〔財産の〕移転は死亡まで生じないという中間的な生前相続の組み合わせが支配的だったからである。（p.21）また、完全な意味での養子が最も役に立つのは、直接の相続人の〔生じる〕可能性がもはや現実的でない場合に限られたからでもある。ローマの養子は、〔養子となった〕相続人が、実質的に、直接の（＝血のつながった）相続人であるかのように扱われるということであった。〔これに対して〕イギリスでは、遺言の自由によって、財産が遠い親戚に移動する場合に、子供のない者がこうした慣行をわずばかり真似するにとどまった。すなわち、相続する親戚の者は子供になるのではなく、被相続人は、遺言によって、財産が移転するために名字をつぐことを条件とすることができたのである。

全面的な生前相続が行われているところでは、このように最も望ましい相続人がいないことも、たいがいの場合、わりあいに処理がしやすい。年長者が引退するときが来ると（たとえそのときがいかに適切なときであっても）、最も望ましい承継者がいなければ、移転は生きている人間の間で行われるのだから〔被相続人の意思次第で〕、財産は次善・三善の者に移転することができるのである。中世においてローマ・カトリック教会に財産が蓄積されたことは、ある程度、この文脈に置けば理解がしやすい。隠居しようとする者は、遠くの親戚に財産を与えるよりも、教会に寄進するほうを望んだのであり、遠くの親戚は、財産の行方の選択肢の一つにすぎなかったのである（cf. Aries, 1983; Goody, 1983）。

構造的に最も難問を生じるのは、死亡というできごとを財産移転の引き金として残しながら、それと死亡前に財産の行方を決めることを組み合わせている中間的な〔相続〕制度の場合である。もちろん、死ぬ何年も前に遺言をすることもできるから、遺言でも同種の

問題〔＝最も望ましい承継者の不在という事態〕が生じることは生じる。しかし、イギリス法では、遺言はいつでも書き換えることができる。新しく遺言を作成すれば、前の遺言はそれによって撤回されたことになる。遺言が死亡のどれほど前に作成されたとしても、こうした撤回可能性という特性ゆえに、遺言は法的にも社会的な用語でも生前相続の形式ではない。イギリス法では、遺言によって指定される相続人は、常に予定ないし推定相続人である。遺言が撤回されれば〔相続の〕すべてを失うだけでなく、遺言者より先に死ねば権利は自動的に消滅する。これは、けっして、継承的不動産処分 settlement（第4章を参照）の形をとる生前相続の中間形態ではない。この場合、財産承継は、相続人が成人すること〔成人となるのは〕、従前1969年までは男子21才、現在は18才、同様に女子はそれまでに結婚していなければその年齢に達すること を条件としていた。このような制度は単純な問題を投げかけたが、その問題は調整が難しい大いに法律的な錯雑を生じた。そのような継承的不動産処分がなされると、つまり、この種の(p.22)生前相続が合法的にすなわち形式に則って具体化されると、結局誰が相続人になるのかがしばしば不明確になってしまった。つまり、そのような継承的不動産処分では考えられる選択肢がすべて規定されなければならない、しかもそうした選択肢は、有産階級が弁護士の助言を受けて動く基準となった規範枠組みに沿って、優先順位を付されたものでなければならなかった。このことが生み出した法的な錯雑さによって、過去及び現在のイギリス財産法の概念的な構造がいくぶんわかりにくいこともある程度説明することができる。

相続の問題は、今日では意義を失っているとみてよいかもしれない。もちろん、実践的な問題としては、相続された富は、経済的な不平等の重要な要素であり続けている。しかし、相続の処理に向けられた概念的な手法は、もはや、過去におけると同じ程度に財産法を形成したり修正したりはしない。だが、奇妙にも、同じ中核概念から発生した同種のものが、現代社会、とりわけ、若干の観察者や批判者によると大ブリテン島（＝イングランド・スコットランド・ウェールズ）の多くの地方で、現在も全盛を極めてるように思われる。世襲財産や以下で論じる文化財の観念と手法がこれにあたる。

個人主義を超えて :変わりゆく財産権の範囲

19世紀の終わりまでに、多くの時事解説者たちは、「集団主義の隆盛」によって「個人主義」 この言葉の意味は、本質的に、個人所有の私有財産の神聖さであり、密接に関係する契約の自由であった が脅威にさらされていることを認めるに至っていた。もっとも影響力を持っていたのは、弁護士アルバート・ヴェン・ダイシーであり、ダイシーの議論は現代史家の間で今も議論されている（ダイシーと歴史家の議論については、

Perkin, 1992 を参照)。ダイシーは、集団主義の隆盛に際して、本質的に、社会主義の「妖怪」を想定しており、これ以後は多くの論者が（とりわけ、Hayek, 1944 を参照）集団主義的・官僚主義的傾向と革命の衝動あるいは忍び寄る社会主義に抗して、個人主義と私有財産を守る戦いをする際にこうした接近方法に従った。このような考え方がしばしば過大視しがちなのは、現代社会では私有財産はどれほど「私的」であり、どれほど「個人」と結び付いているのか、というラッシュの示した問題である。我々が本章において探索している多くの領域では、私有財産を本質的に個人の所有権の語で理解することは過去におけるほどの通用力を持っておらず、むしろ個人より大きな単位 units の語で考えることが欠かせなくなっている。もっとも、そのような単位は、(p.23)個人という古い観念よりはるかに複雑で抽象的であるため、実体としてではなくネットワーク（つながり）と考えるのが良かるう。

経済的ネットワーク：現代法人の隆盛

法人の財産は個人ではなく集団によって「所有されている」財産である。法人自体は、新しくもなければとくに現代的なものでもない。伝統的な法人は 書籍出版業会社 Stationary's Company、大学、都市 王の特権によって設立され、この形態は今も残っている。経済活動との関係では、法人形態は、大規模な経済的投機を行うために個人財産を集積し、それに伴う危険を分散するための仕組みであった。これが株式会社として知られているものである。この目的のためには、信託や組合を含む多様な法的機構が利用できた。こうした会社の中には、大きく、力を持つに至るものも出てきた。たとえば、19世紀半ばまでに、インド帝国の建国は主として東インド会社によって成し遂げられたのであった。

法人所有の古典的な問題は、はたして集団そのものが法的な同一性を持つといえるか、というものであった。この問題は、物事がうまく運ばなくなった場合 借金がかさんで債権者が押し寄せてくる場合 に重要になった。現代の組合のような法人に準じる集団にとっては、この問題はなお現実の切迫した問題なのである。弁護士事務所や会計事務所の大半は組合である。法的にいうと、この意味は、各組合員が組合契約に従って、利益の持分権を有するということである。これは良い方の面である。しかし、裏面として、各組合員は、組合の債務につき個人として連帯責任を負い、個人財産と組合持分の区別がない。

このことの歴史的基礎は、組合の企業組織形態にあった。すなわち、組合の場合には、各組合員が他の組合員の活動に訴訟警戒依頼書 watching brief を保持する〔＝活動に警戒を怠らない〕ことを期待でき、その意味では、各組合員は、組合と取引する第三者との関

係では他の組合員の保証人になったのである。このような想定は、共同事業に関する限り他の組合員と常に意志疎通を図ることが期待できる少人数の組合員の場合には、あるいはうまく機能するかもしれない。しかし、100名を超えるような組合員を擁する現代の大規模組合では、そのような想定は時代錯誤で問題の多いものとなっている。

現代の会社形態の起源は19世紀半ばにある。この構造には二つの鍵となる要素が存在する。(p.24)第一に、法人の設立 incorporation と呼ばれる手続が現在利用可能であるが、これによって財産を集積し、人工的な法律上の人格である法人に所有させることができるようになる。この法人は、自らの権利として、土地その他の財産を所有し、契約を結び、訴訟当事者となることができ、しかもそれは、自らの名前で行うことができ、自然人の代理人として行動するものではない。法人はそれが有する権利の点で法的な存在なのである。元々の形態では、そうした会社は、株式を内輪だけに(すなわち設立発起人だけに)発行したり、大衆を相手に(すなわち株式取引所で)発行して、資本 創業資金 を集めたのである。株式の代金として支払われた金銭は会社の所有になり、その代わりに株主は有価証券として株式を所有し、取引から会社が得た利益からの配当金を毎年受け取ることを期待するのである。株式市場あるいは株式取引所というのは、上場された会社の株式が売買される市場にすぎない。そうして、利益の公表や将来の配当利回りへの期待が常に、株価を上昇させる重要な要因である。会社は、株式発行と並んで、借入によって必要資金を入手し、現代の情勢では、この二つはしばしば戦略的な選択肢だと見られており、〔その選択は〕会社が活動している財政・税務環境に左右されることになる。

現代法人形態のもう一つの鍵となる要素は、有限責任である。有限責任とは、簡単にいえば、会社の債務に対する株主の責任が株主の取得した株式の価値に限定されるということである。すなわち、会社が支払不能となり清算されるに至ると、株主は、株式に投資した金銭を失うことまでは期待されるが、会社の債権者は、会社に対して持っている債権の満足のため株主の所有するその他の財産に手を出すことはできないのである。

初期の有限責任会社は、しばしば、家族経営形態をとり、そこでは株主と会社の経営者ないし重役を同一人物が務めていた。長い時間をかけて、アメリカ合衆国で始まったのだが、経営のプロが生まれ、家族構成員に取って代わっていった(家族が株主として残ることもそうでないこともある)。このきっかけとなるのは、一つには、創業者であった企業家の死亡や引退である。この傾向は、イギリス経済でも産業分野においてはずっと最近も繰り返されているが、Berle and Means (1932) が所有と経営の分離と呼んだ、有名な事態である。会社が活動の規模や広がりを広げるとともに、経営判断の管理はこうした経営のプロを中核とするものに移り、「所有者」すなわち株主からは遠ざかることになる。

(p.25)とりわけ、借金や新株発行による資本増強の双方とも会社には可能であることから、法人形態は、会社規模を拡大する可能性を含んでおり、それには様々な要因が動機となりうるものではあるが、重要な要因の一つは、市場に対するより大きな支配力を得ようというものである。このことゆえに、経営史家はいわゆる垂直的統合に、すなわち、複合企業体の隆盛と、大企業での中央集権的経営階級の登場に、関心を示すのである(Chandler and Drens, 1980)。所有と経営の分離(株主の地位に最も明確に影響する発展)によって、会社は、経営環境に対してより管理支配を容易にするために、自らの経営環境である市場メカニズムを社内の管理メカニズムに置き換えてしまおうと試みるようになりがちである。これすなわち、垂直的統合がしばしば伴うのは、前向き・後向きの統合という言葉で呼ばれる、すなわちとりわけアメリカ合衆国で盛んな傾向である。例を挙げて説明しよう。店での煮豆販売の背後にある商業活動を分解してみると、少なくとも、次のような段階を分けることができる。(a) 原材料 豆などや缶詰にする金属材料 の抽出や取得、(b) 調理、貯蔵、缶詰などを含む製造段階。(c) 地域、全国、全世界と規模はいろいろだが小売店への配給、(d) (消費者市場への)小売り。この連鎖にそって動いている会社はどれもどこでも、一つの段階から次の段階に移るためには、市場メカニズムに拠ることができるが、この他に、前後の段階を自社に吸収し、前向き・後向きの統合を図ってもよいのである。後者は、契約に拠ることなく、供給・直販の組織統合に社内中央集権を用いるのである。

別の選択肢として、同業の複数会社が、お互いの利益で市場を支配する すなわち価格を統制する ために協同するというものもある。これらはカルテルと呼ばれ、1890年のシャーマン法に含まれる反トラスト規制によりアメリカ合衆国では禁止された。これに対して、1950年代まで、イギリスではカルテルは普通であり、政府によって勸奨された(Freyer, 1992を参照)。

これらは、大企業の規模拡大に内在する要素の一部である。株式所有の性格の変化についても手短かに述べておくべきであろう。第一に、イギリスでは、持株会社の利用が、形式的な垂直的統合に代わるものとして一般化してきた。会社の株式は別の会社によって全部または一部取得することができ、前者が後者の子会社となるのである。会社の営業がどの程度統合されたかは、(p.26)その場合多様なものになるだろう。第二に、現代株式市場では(Berle and Means はすでに65年も前にこの傾向を見抜いていたのだが)ほとんどの株式は大規模機関投資家 年金ファンド、保険会社など に所有されている。この意味で、大会社の所有はすでに間接的に社会化されているが、それは個人の株式所有が広範囲に分散することによるのではなく、こうした大きなファンド保有者の保有によるも

のであり、これらファンドの存在理由は、社会の大きな部分全体の財政的福祉にあると思われる（現在の政策の表明から判断すると、およそそのような存在理由が認められるとするなら、増大している役割である）。

こうした発展の遺したものは、法及び政府にとって、国内、多国間、および国際的に、新たな規制力の範囲をどうするかという問題である。主要な問題は二つある。第一は経済的な問題である。これは競争法の広範な領域である。現代の法人形態から様々な形で得られたのは、法人が競争に反する潜在的な可能性である。たとえ政府による伝統的な経済的規制が、独占の場合に見るように、競争を抑圧する傾向にあるとしても、今や政府に求められるのは、競争を促進し、ある企業が競争他社を廃業に追い込むために自己の製品に不当な安値を付ける略奪的価格設定を含めて、「私的」独占から競争を守ることである。このような〔略奪的価格設定の〕場合には、消費者は短期的には利益を得るが、弱い方の会社とその製品がなくなって選択の機会が奪われるので中期的には損をすることになる、とされている。

第二の問題もこのことから生じるが、はるかに広く、経済的な問題のほかに、政治的・道徳的な問題を含んでいる。これは、会社は誰のために経営されているのか、会社は誰の利益のために存在するのか、あるいは、会社はどのような目的を考慮して規制されるべきか、という問題である。

こうした問題への最初の伝統的な答えは、株主のためである、と言うものであった。株主は過去も現在も会社の究極の所有者である。会社経営者は、最終的には株主に対して責任を負い、株主の選択によっては、法によって会社に求められている年次株主総会で更迭されることもありえたのである。しかし、株式所有が大規模な機関投資家に集中するようになると、伝統的な答えでは満足できなくなる。さらに、たとえば年金ファンドなどこうした機関投資家の意思決定過程には欠点がないものもある、などとは言えない。理論的には、これらは、たんにプロにより運営されているファンドであるにすぎず、何十万という個人受益者のために信託されているのである。しかし、こうした受益者は、ファンド・マネージャーの行う意思決定にほとんど何も言わない。そうして、会社の経営トップと機関投資家のトップ・マネージャーの間には、ある種の利害の一致がみられるのである。(p.27)それがシティとウォール街の閉じたドアの裏で行われている融通の利かない政策論議に関する共通の利害の意味に限られるのであればいいのであるが。

いずれにしても、垂直的統合その他の方法で構成された^{コングロマリット}巨大な複合企業体の規模と範囲、そうした企業体がしばしば何十万という従業員に直接的に責任を負い、（供給者と従属し

ている契約者を通じて)直接的に一流の人を使えること、ときには、その他の者の経済的福祉にも決定的な影響を及ぼすことなどを考えて、会社の意思決定を評価するもっと広い枠組みが必要だと多くの論者が論じている。これが「会社の利害関係者 stakeholders」という言葉の隆盛の背後にあるものなのである。

こうした考え方では、会社はすべての利害関係者の利益に配慮する必要があると言われている。(しかし)誰が会社の利害関係者といえるか自体に議論の余地がある。従業員、消費者、環境、環境保護団体、発展途上国の自作・小作の農民たち(peasants and farmers)、原住民や彼らの土地への権利等々〔につき会社の利害関係者にあたるか否かが論じられているのである〕。

そうして、現代の世界的な「公開の public」会社について、会社が究極的には株主に「所有されて」いるというのが依然として正しいとしたとしても、株主の多くが個人ではなく、年金ファンドや保険会社であり、そうしたファンドや会社自体がまた、膨大な数の「普通の」個人の利益のために所有ないし経営されていて、そこでの経営判断は、収益や投資に対する株主への配当に影響を与えるばかりではなく、潜在的には、従業員や供給者、消費者さらには国家の福祉にまで影響するのである。生じているのは権利義務の複雑なネットワーク組織である。それとの関係では、個人の財産所有という伝統的な言葉は時代錯誤であり、そこでは、権力、信認的債務関係、正当な期待という、もっと緩やかで変更の余地のある用語の方がはるかに役に立つのである。しかし、問題は、経営と所有の分離や、比較的少数の経営のプロの集団に増大していく権力が集中するという問題ばかりではない。この過程で、所有権は、金銭的権利 financial entitlement の緩やかな集まりという、もっと形のないものに変形しており、そうした権利は、おおむね様々な制度的な関係や構造によって実現されるのである。このような状況では、自分のものと他人のものとの区別は、ある意味で不明確になる。別の解釈をするなら、私有財産は多くの点で社会化されてきているが、国家という装置を介してではなく〔=国家社会主義ではなく〕、私有財産の論理そのものと富の集積と集中それ自体によって社会化しているのである。そこで残るのはこうした〔富の〕集積を「公的な利益で」規制することだけである。つまり、(p.28)たとえば、年金ファンドを経営・管理する者が、伝統的な規律がしばしば不十分な状況において、現在及び将来の年金生活者を欺くことがないように保証するといった仕組みを考案するよう努めることが、公的な利益による規制として残された課題となるのである。

これは、もちろん均一化を避けた社会化であり、利益は不平等に分配されることになる。しかし、私有財産の神聖 自分のも他人のものとの区別することに関連する排他的な境界線 は、ほとんど残らない。もっとも、主な理由は、私から公への単純な重点移

行というより、複合的なネットワークの成長にある。スーパーのチェーンが郊外型スーパーを開店するために土地を買おうとすると、あらゆる種類の他人の「私的な」利益が計画された開発によって潜在的には影響を受ける。隣地所有者は建設工事と開店後に客が殺到することで迷惑するし、別の場所（たとえば街の中心の大通り）に店を構える者は客が減るかもしれないなどである。さらに、道路システムへの影響もある。現在の道路で交通量が増えても大丈夫か、などである。所有者が公か私人かを問わず公共交通システムにも影響する。

象徴的なつながり：文化財

この種の相互に関連した実用的な問題とは全く離れて、この例は「象徴的な〔人と物との〕つながり」と呼びうるものの増加をも示している。これもまた、自分のものと他人のものの明快な区別を掘り崩す。これは、きわめて明白に現代の特徴となっている環境・文化・伝承（的な関心）などのすべてを複合したものである。法によって、土地所有者が自己の所有地上に生えている木につき処分の自由を制限され、それを保存するよう求められることもありうる。所有する家が歴史上重要なものの一覧表に加えられれば、その窓を壊すことはおろか、はめかえることごとすら自由にできるとは限らない（Ross, 1996 の有用なまとめを参照）。紛れもなく、こうした象徴ないし文化な関心は、古くから認められてきた経済的で重要な側面、とりわけ観光事業の経済的価値を有している（Mandler 1997 および Boniface and Fowler, 1993 を参照）。しかし象徴ないし文化な関心は、もっと拡散したものの、すなわち、過去・現在・未来の関係の再定義、遺産承継の観念の再構成などによっても突き動かされているのである。存在するものは、明らかに、「ほかでもなく」それが長い間存在するという事実のみによって重要になるのである。そして、こうした思考過程は、今では、個人を超えて拡大する傾向、すなわち、「文化」と「自然環境」を包含する傾向にある。

(p.29)「文化財」という用語は、特定の事物ないしは財産類型と共に、特定の「所有者 owner ないし proprietor」類型を示す機能を持つ。通常両者を結びつけ、文化財に関して異なる見解間の論争を引き起こしがちなのは、「歴史」であり、言いかえれば、現在において評価が確立している。あるいは一定の集団や社会が確立しようとしている過去との関係なのである（一般的に、Lowenthal, 1996 を参照）。歴史は、文化財論争につき、二つの意味で重要となる傾向にある。第一に、文化的事物の横領・強奪・篡奪の歴史としての歴史、あるいは、文化と伝統を撲滅させる試みの歴史としての歴史は、歴史的物の展示と所持に対する批判の一形態として機能し、これによって、所持や保有が合法的なものか非合法的なものかという論争が可能になるのである。第二に、歴史は、文化的伝

統を現在において復興し再構築する（新しく生み出すというものもある）ための手段として機能する。

エルギン卿の大理石彫像につき今もなおイギリスとギリシアの間で未解決の論争を例に取る（Greenfield, 1996 を参照）。これらの彫像は、かつてアテネの守護神であるパルテノンの神殿に安置されていた。アテネは、現代ギリシア人がその直系であると主張している古代ギリシア文明の中心都市であった。19 世紀の初め頃、ギリシアはトルコ人（イスラム教徒オスマントルコ）の占領下にあり、オスマントルコ宮廷 Sublime Porte* に派遣されていたイギリス大使であったエルギン卿が、これらの彫像を持ち出す許可を求め、サルタンから許可状を得た（この文書の存在の証拠自体に議論がある）。エルギン卿は彫像を持ち出し、しかるべき経過で大英博物館に売却し、その代金支払いはいギリス議会の承認を得ていた。そして今日彫像は大英博物館に所蔵されている。ギリシアは議論の機会があるごとに、彫像を返還すべきであると主張し続けている。

*〔訳注〕 Sublime Porte はフランス語でオスマントルコ宮廷を意味する固有名詞

この論争は多くの点で好例である。要求の根拠は、帝国主義の歴史である（もっとも、通常とは違って、ここで非難の対象となるのは、まずトルコ帝国主義であり、イギリス帝国主義は一種の間接的な受益者にすぎない）。権利を主張している文化は、過去の暴虐すなわち篡奪行為と共に、文化それ自体を統一体たらしめるために現在の復旧が必要だと訴えている。さらに論争では問題の事物を所蔵している大英博物館も口を出し、いわゆる「博物館的価値」博物館員としての職業人意識や展示・閲覧の価値を持ち出し、その重要性はたんに特定の文化のためだけではなく、世界あるいは人類全体のためであると主張している（Sherman and Rogoff, 1994; Walsh, 1992; Vergo, 1989; Lumley, 1988 を参照）。簡単に言えば、彫像の文化的重要性を、(p.30)イギリスが否定するわけではなく、その正反対である。〔イギリス側の〕論拠は、彫像が西欧文明、欧米文明あるいは世界文明全体に属するものであるから、重要すぎて返還できない、とするものである。

アメリカ先住民その他が、博物館から人造物・人骨・骸骨などの返還をしきりに求めているのも同様である。ただ、しばしば、ギリシアの場合とは異なって、こうした集団はその文化を代表して権利を主張する政府を持っていない。ついには、そうした論争が一国内でも起こる場合もある。たとえば、ある特定の事物とそれを連邦博物館に置くかケベック地方に置くかということについて、オタワにあるカナダ連邦政府とケベック州は対立関係にある（Handler, 1988）。同じ考え方は、ウエストミンスター寺院から運命の石 Stone of Scone* がスコットランドに返還される根拠となっている。

*〔訳注〕スコットランド王が戴冠式で座った石

どんな種類の財産が文化財となるのか。ある意味では、何でもそうなるといえる。何が文化財に数え上げられるかは、政治的要素その他によって決まる。別の言い方をすれば、「文化」という言葉は、本来、可塑的で操作が可能なのである。実際にこれまで決定的であった四つの要素から、三つを選び出すことができる。

第一の要素は、西欧諸国の政府が〔最初に〕行い後に世界各国で模倣された、国家や皇帝の独自性の強調であり、国立や王立の博物館・美術館の設立を含み、19世紀後半からは、商取引と文化が相互に融合した国際展覧会の開催まで含まれた。フランス革命後に国立美術館としてルーブル美術館が設立されたことは、おそらく、こうした発展を導く中心的な役割を果たした。これによって、ある種の国宝として、文化を集積し、整理し、展示する基盤が作り出されたのである。こうした発展を個人による蒐集が真似し、あるいは〔逆に〕個人による蒐集をこうした発展が真似することもあったし、そうした個人による蒐集は政治的な大変動にも耐えてきた。発展の幅は、社会によって多様だったのである。

こうした主として西欧の慣行から成長するものは、様々な文化的官僚主義が生成する中で、おもに今世紀中に進行した文化の制度化である。こうした官僚主義を正当化する根拠は、おそらく、文化的事物を識別し保護することなのである。こうした現象は、国家・州レベルで起きているだけではなく、ユネスコと世界文化遺産の観念を通じて、多国間あるいは国際的なレベルでも生じている。

したがって、このレベルでの文化財の定義は、主として官僚主義的な政治過程で決定される。連合王国では、これは 絵画、彫像等の 動産の輸出の自由を制限するという形態や、(p.31)指定された（一覧表に掲げられた）建造物や遺跡の変更・修理・破壊を制限するという形をとる。こうした過程は、動産や建造物や遺跡が私有なのか公有なのか慈善団体の所有なのかにかかわらず行われる。また、連合王国では、国の文化や遺産を定めて保存する際に政府の果たす役割は、イギリスで最も大きな慈善団体の活動によって補完されている。文化保護財団 National Trust がそれであり、この財団も、何が保存に値しどのような形態で保存するかを評価する事業に関わっている。

最終的には、この官僚主義的な意味での文化財は、常に時の経過に対応するものであるがゆえに流動的な物である。ある時期に新しい建造物であるものも、評価が変われば、別の時期には傑出した建築学上の重要性を持つ目的物となりうるのである。美術上の技法や建築技術を通じて、官僚主義的な意思決定は、物が代表的性格、典型性あるいは特別の性

格を持つと判断するがゆえに、その保存を求める場合がある。この点で、主として高級芸術 high-art、すなわちエリートの偏見として始まるものが、いくぶん異質のものと結びつく。〔たとえば〕工場や倉庫や信号塔やオフィスビルなどが、保存命令が求められている建造物である寺院や宮殿の仲間入りをするのである。

この種の国家的遺産保存運動の初期の頃から、反対の動きも目立っており、そうした運動は宮殿よりも民俗芸術や美術工芸、小さな民家などを重視した。こうした関心は、多くの点で、国家とその栄光にあまり関係がなく人々の自然な生活とより関係の深い文化財に目を向ける出発点である。したがって、それは常に、国家的なものよりも地方特有のものを、大規模なものより小さなものを、人工的なものより自然のものを、都会よりも田舎を、大都會のうわべの華やかさや派手さよりも土の色相や色合いを重視するのである (Samuel, 1994 を参照)。

民族誌博物館は、今や多くの論争の焦点のひとつであるが、こうした二つの運動の間どこかに来るものである。大都市の中心に置かれた様々な人間博物館ないし人類博物館は、ただ人類の現在と過去の物質的な記録庫を科学的に蒐集・整理するだけならよいのであるが、一方で、文明の勝利を例証しようとし、他方で、高度な文化より低級あるいは「原始的な」文化に関心が高まっているのを利用してしようとした (Coombes, 1991; Stockung, 1988 を参照)。皮肉なことに、おそらく、物をこうして蒐集することで、こうした博物館は、たとえそれが復古主義の種としてであろうとも、原住民が文化財と文化的な独自性を再び主張することへの何らかの種を無意識に播いたのである。原住民は、(p.32)今世紀の初期には絶滅・疾病・同化によっておおむね消え去ることを西欧人から期待されていたのであったけれど。

ほぼ世界中で起こった原住民によるこうした文化的独自性の復活に多くの点で弾みをつけたと思われるのは、インド亜大陸に始まり後に 1950 年代にアフリカに生じた反植民地独立闘争であり、1960 年代に市民権をめぐるアメリカ合衆国でおこった闘争であった。市民権運動は、かなり急速に、反人種差別という政治課題から、奴隷制の歴史とアフリカ文化という起源を強調することへと移った。

こうした傾向に沿って今世紀に発達したのは、西欧社会における社会人類学・文化人類学であり、後にはこれが世界中の大学に広がった。これらは主として文化的伝統の再構成に捧げられた学問である。そしてこうした人類学を通じ、とりわけ原住民自身から人類学者が出始めると、〔原住民としての〕特権的な見解、文化的独自性の探求およびその際の文化財の確認と科学の結びつきが、今やいっそう強まることが考えられるのである。

だが誰が文化財を所有しているのか。〔こんなふうに問えば〕、そうした問いがすでに、自民族中心主義への偏向を示しているかとか、とりわけ、西欧風の思考に基づく偏見ではないか、と主張するむきもあろう。文化財について権利を主張するグループにとって、それが西欧的な意味での所有権の問題でも人々による物の支配の問題でもなく、むしろ、物がそれが自然のものでも人工的な物でも、また動産でも土地でも人や集団に影響するとか個性を与える（あるいは、これではあまりにも問題の立て方が人類学的すぎるというのなら、それが人や集団にその特性や力や「精神」を与える）結果、それを奪われれば人も集団も〔個性を失って〕弱まってしまう、という主張だとすれば、どうだろうか。あるいは、とりわけ先祖伝来の土地の場合、それが狩猟目的で使われようと宗教的な目的で使われようと、人々がこうした土地に属している、との主張であったり、西欧人なら土地を奪うこと〔にすぎない〕と考える事態は、実際には、文化的独自性の剥奪、すなわち、真の存在性 個性や集団の特性 を否定することではないのか、という主張だとすればどうか。

おそらくエルギン卿の大理石彫像といった西欧の例でも、ギリシアの主体性の本質的な構成部分として、ギリシアがかつて圧政に隷従し晒されたことを思い出させる物やその形見がどこかに残る限り、ギリシアの主体性は あるいはそれはギリシアの自己主張と解放なのか 完全ではない。

しかし、たいがいは、西欧での文化財の主張は、なかなか表現しがたい非西欧的な主張とは異なる内容をもつ。ある物を文化財だとすることは、それが私有物であっても、その物に何らかの種類の公的利益を主張することであり、それによって(p.33)その使用を制限することを正当化するのである。しかもそれは、功利主義的な理由（これは広義で都市計画法や建築制限法を正当化するものである）からではなく、物が文化的伝統を体現ないし実証するものと考えられるからである。その物はある意味で、過去・現在・未来を繋ぐ橋である。その過去は、それが将来保護されることを現在において正当化するのに役立つのである。次いで、法的な意味において、こうした公的利益は、ある点で慈善の法に見られる「公」の観念と比肩しうる。そうして有り体に言えば、今なお国の財産を所有している貴族階級は、自らを文化的伝統、イギリスの遺産の守護者として売り出すことによって、この問題に情熱的に取り組んでいるのである。

同時に、西欧世界においてすら、帝国主義とその余波の残る時代の人々の運動に次いで多文化主義が登場し、その結果、文化財の境界がますます激しく議論されることになり、文化財の定義と保有をめぐる議論は、異なる社会集団間の政治的・法的な現代紛争の重要

な形態となるのである。

財産としての人間

同時に、別の動きに注目する必要がある。現代化の過程すなわち、自由主義と民主化の勝利は、しばしば財産の範囲を逆説的に縮減することを含むと考えられてきている。おそらく、この（多くの残った遺物の）中でももっとも顕著なのは、奴隷制である。財産に関する思想の一般的な構造を形づくっているのは人と物の単純な区物であるが、奴隷制はつねにこれを複雑化した。逆に言えば、奴隷制の廃止は、人はおよそ物たりえないという主張が最終的な勝利を収めたものと理解することもできる。同様に、（連合王国を含む）多くの社会においては、成人男性とその妻、および両親と子供の関係の特徴の一部は、かつては、財産という文脈で理解できたのである。妻に対する夫の強姦が成立しえなかった理由は、夫婦は一体であり 実際到一个の存在であって 夫が実体で妻が影、あるいは別の比喩を使うなら、夫が形式で妻が実質（すなわち材料）だったからである。同様に、姦通は夫に対する侵害であり、夫は相姦者を訴えて実際に財産上の損害の金銭的賠償を請求することができたのである。子供たちはその一体関係の相続人であり、妻は子供をもうける過程での合法的な手段〔にすぎないの〕であった。真の意味で、子供たちは、その創造主 すなわち父親 に属したのである。こうした(p.34)理由から、独立心や分別を欠いているなど、妻や子供のみならず召使いその他の従者などにも適用される別の理由と並んで 財産所有者と市民たる資格は密接に関係していた。これがどの程度変わったかについてはいまだに議論がある（Evans, 1993 を参照）。しかし、ほとんどの西欧社会では、財産〔を中核とする〕モデルがこうした関係を概念化するのに適当でないということは、幅広く認められており、理論的には奴隷制が世界中で憎悪されているのと同じである（奴隷の観念は、暗喩としてはときに他の領域に移植されることがあり、たとえば形式的な契約関係の領域では、「賃金奴隷」などという表現が用いられるのであるが）。現代の議論は、あらゆる人間を権利の担い手たる個人として確立し、それゆえ、そうした人間相互の関係が契約のなかで適切に処理されるべきか否かを問題にする傾向にある。

しかしながら、興味深いことに、この自由主義的な見解は、ある意味では、私有財産制の勝利なのである。マルクス（1975）は、1840年代に宗教の自由の分析を通じてすでにこれを予見していた。万人が自己の所有者であり、私有財産の守護者であると同時にそうした権利の侵害を強制する装置としての国家に対して、保護を求める権利がある（Glendon, 1991 を参照）。このモデルは、事実上他人に帰属する人間が存在するというそれ以前のモ

デルに取って代わった限りで、新たな一連の問題の種を生んだ。他方、夫婦間での強姦は、今では犯罪行為となる可能性があり、妻が夫に対して強姦を理由にする民事訴訟を起こすことも考えられる（妻はもはや夫の私有財産ではないのである）。子供たちも権利を持ち、さらには一定の法域では生まれる前の子供も同様である（後者からすると状況は変わっても古くからの問題がなお続いていることがわかる。胎児の権利は、一時的ではあっても、胎児を育てている母体を、胎児の財産とするに等しい）。これと相関的に、妊娠中絶をめぐる問題において、女性が自分の体を所有しているか否かの他には、何が問題になるのであろうか。

生命工学の発達によって、財産権の問題は新たな領域に入った。「テクノサイエンス」と呼ばれることがある技術により、骨髄移植、卵や精液の「提供」、臓器移植が可能となり、今や遺伝子治療や移植遺伝子医療（Jones, 1994; Rosso and Cove, 1998 を参照）が始まっていることが知られている。「医師が遺伝子について十分な知識を得て、一定の塩基の配列が、正しく受精卵に挿入されるなら、どんな遺伝性疾患の発現をも阻止できると自信をもって言える時代が来ることも、容易に想像できる」（Pollock 1994, p.146）。

（p.35）遺伝子工学自体が、次第に、企業の世界的な商売の領域の一部となっている。アメリカ合衆国でも連合王国でも、この分野の研究の多くは今や、大学の研究室で行われているものであろうが私企業の研究室で行われているものであろうが、企業の部門による研究開発経費からの資金提供を受けており（Rabinow, 1996 を参照）、まさに、特許や市場での販売の対象となる（すなわち知的財産権の客体となる）新薬や新療法を開発することが目的となっているのである。最も論議を呼んでいるのは、遺伝子の塩基配列自体を特許とすることである。そうした企業の株価は、エイズなどに対する投薬療法の最新ニュース次第で、世界中の株式市場で騰落する。大衆はこうした新発見によって利益を受けるかもしれないが、利益を得るという点では、企業や株主も同様なのである。

こうした発展によって、人間の努力のあらゆる局面に知的財産権が浸透するという状況が生まれている。これによって、新しい方法を探るなら物とは何かをどういうふうに定義すべきかが再度問題提起され、物を介した人と人の関係という自由主義的な財産の理論枠組みが部分的に崩れているとの信号が発せられているのである。

しかし、この発展は、人間の権利に関して新たな問題をも提起する。薬学研究や遺伝子ベースの治療に必要な人間の組織の「出所」は誰なのか、という問題である。人間の遺伝子の完全な図解をまとめようといういまだ途上にある最近の努力（Bodmer and McKie, 1995 を参照。Wilkie, 1994 も参照）の予期せぬ副産物として、世界各地の孤立した、だい

たいは小さな集団の中に、稀な遺伝子が残っていることが注目を集めている。そうした集団は、製薬会社にとって潜在的には非常に大きな価値を持つかもしれない遺伝子素材を先祖から受け継いでいるのであるが、そうした素材につき、およそ権利が考えられるとして、どのような権利を持つことになるのであろうか。そうした集団は商業的な開発から利益を得ることができるであろうか。

第二の問題では、遺伝子工学をはるかに馴染みのある私有財産制度と重ね合わせる場面に戻る。様々な商業組織が今では、ヘその緒のような人体の一部を長期にわたって冷凍保存する設備を提供しているが、これは、こうした素材の幾分かを将来的に提供患者やその家族への医療に用いることを目的としている。こうした展開が今の時点ではいかにあぶなくあほらしいものに見えとしても、興味深いのは、人間と人間から取り出された人体の一部の間に明らかに財産的な関係を作り出す点で、人間と人体の関係を変えてしまう可能性が含まれていることである。卵子銀行や精子銀行も同様の問題を提起している。

(p.36) 人体の商業化が国内法や国際法にしばしば反するものであるとしても、それはある意味では新しい問題ではない。伝統的に、イギリスでは、法は死体を財産として扱う可能性を非常に厳しく制限している。しかし、つい最近の 19 世紀においても次のように指摘されていたのである。

「法の外で、しかも法に反して、市民のうちで小さくはあるが重要な部分 解剖学者、芸術家、医師、外科医、口蓋医、歯科医や彼らに材料を提供する業者など にとつては、死体がどの程度商品として扱いうるかという緩和の度合いが、程度こそまちまちであるが、経済的な死活問題であった。

「死体は売買されていた。すなわち勧誘、値付け、交渉・商議、需要と供給の相談、請求、引渡、輸出入、輸送などが現に行われていたのである。死体は、あるいは箱詰めにされたり、大鋸屑や干し草に詰めにされたり、袋詰め、ハムのような緊縛、粗布袋詰め、箱・樽・大樽・果物箱・籠など様々なものに詰め込まれた。塩漬けや酢漬けにされたり、保存剤を注射された。荷車や荷馬車、手押し車や蒸気船で運ばれ、手荒に扱われて輸送中に傷むこともあり、野菜の荷に隠されることもあった。穴蔵や埠頭で貯蔵された。人体は、寸断されて、部分ごとに売られたり、量り売り・切り売りが行われていたのである」(Richardson, 1989, pp.71-72)。

今日新たな問題は、生体から分離された組織や臓器の取引の進展をどの程度抑圧するかという範囲の問題である。