

Le positivisme de Léon Duguit — à propos de sa critique de J.-J. Rousseau —

メタデータ	言語: jpn 出版者: 公開日: 2017-10-02 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: メールアドレス: 所属:
URL	http://hdl.handle.net/2297/10909

レオン・デュギーの実証主義

——ルソー批判を中心として——

畑 安 次

- 一 はじめに
- 二 デュギーの法理論・国家論の素描
- 三 ルソー批判の内容
- 四 ルソー批判の問題点
- 五 むすび

一 はじめに

レオン・デュギー (Léon Duguit, 1859-1928) の法理論は、伝統的な法律学の基礎概念である権利概念や主権概念を非実証主義的、非科学的な形而上学的概念として排斥する部分と、その上に立って社会連帯 (Solidarité sociale) という社会的事実の内に法規範 (la règle de droit) を見出し、それに基づいて彼特有の理論構成を行う部分、すなわち批判的部分と建設的部分から成立っている。この両部分は不可分な関係にあるが、デュギーは一貫して実証主義的・科学的方法を主張するにもかかわらず、後者の部分において自然法論に帰着したとして批判されることが多い。

とりわけ、事実としての社会連帯から「法規範」(la règle de droit)を抽出する方法や、さらにその「法規範」の支柱として「社会性のサンチマン」⁽⁴⁾(le sentiment de la société)のほかには彼が新たに提起した「正義のサンチマン」(le sentiment de la justice)に關して、デュギーを自然法論者であるとする批判が一般的である⁽⁵⁾。

そのことについては、ここでは特に異論をさしはさむつもりはない。しかし、デュギーが実証主義的・科学的方法を強調するにもかかわらず、その法理論の建設的部分において自然法論に帰着せざるをえなかったのはなぜであろうか。結論を先取りしていえば、その基本的な原因の一つが、すでに批判的部分に秘められているということである。

さて、既述のごとく、デュギーの法理論の批判的部分は、その大半が伝統的な法理論、国家論の基礎概念である「権利」(droit subjectif)および「国家主権」(souveraineté de l'Etat)を否認することから成立している。その場合、デュギーは、そのような基礎概念の形成者の一人としてルソー(J.-J. Rousseau)を位置づけている。ルソーの法思想、政治思想をめぐっては、彼を個人主義的、自由主義的思想家として位置づけるか、それとも全体主義的、絶対主義的思想家として位置づけるかについて、伝統的ともいえる見解の相違がある⁽⁶⁾。デュギーは、ルソーを全体主義的、絶対主義的思想家として位置づけ、彼の自然権、社会契約、一般意思(volonté générale)、「主権等の諸概念に対して鋭い批判を展開する。本稿では、この批判の内に、デュギーがその法理論の建設的部分において自然法論に帰着せざるをえなかった原因を探ってみたい。

なお、いずれの思想家においてもそうであるように、デュギーの法理論も、その形成、発展過程において微妙な変遷を示しており、それを無視して考察をすすめることは危険である。しかし、彼の法理論・国家論の基本線が一九〇一年の『国家・客観法・実定法』(L'Etat - le droit objectif et la loi positive)におおつ引かれたと考えることに

ついては、大きな異論はないであろう⁽⁷⁾。それ以降、一九二一年の『憲法論』(Traité de droit constitutionnel)第二版において「正義のサンチマン」(sentiment de la justice)なる概念が登場してゐることは、彼の法理論における最も象徴的なできごとである。

デュギーのルソー批判は、一九一七年の『法と国家』(The law and the state, in Harvard law review, Vol. XXXI, November, 1917, No. 1)——この論文の「ルソー・カンナ」ページルに關する部分はフランス公法雑誌(Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger, 1918, pp. 173-211 et 325-377)に、Jean-Jacques Rousseau, Kant et Hegel. というタイトルで転載されてゐる⁽⁸⁾——において全面的に展開されてゐる。

デュギーの法理論、国家論が、現今の社会的、政治的変動——それは、デュギーの時代の社会的、政治的変動をその量、質両面においてはるかに凌駕している——の中で法および法学の諸問題を考えるに際し、今なおすぐれた意義を有していることについては、多くの論者の指摘するところである⁽⁹⁾。その意味において、彼の法理論、国家論につき、基礎論的検討を試みることは、決して意味なしとしなご。

(一) 但し、デュギーが伝統的権利概念を否定することについては、彼が同時に次のように述べていることに注意すべきである。「私は、個人的所有権が消滅すべきだということではない。私は、ただ、それが個人的権利であることをやめて社会的機能(une fonction sociale)になるべきである」というだけだ⁽¹⁰⁾」L. Duguit, Le droit social, le droit individuel et la transformation de l'état, 2^{ed}, 1922, p. 21. (以下「Le droit social」と略す。なお、邦訳として木村他「『国家変遷論』(大正一五年)があるが、本籍に於ては必ずしもこのように依らなご) cf. Roger Bonnard, Léon Duguit. Ses oeuvres. Sa doctrine, Revue du droit public, Tome 46, 1929, p. 16.

また「『所有権』と『自由』について、デュギーはそれぞれ次のように述べてゐる。

レオン・デュギーの実証主義

「所有権それ自体は、ある一定の経済的立場において、……その個々の立場に応じて諸個人に課せられている社会的使命を自由に充足する権能としてしか認識されないうちがうなう。」L. Duguit, *Manuel de droit constitutionnel*, 4^{ed}, 1923, p. 13. (以下「Manuel」と略す。)

「確かに、人間は自由である。……人間はその活動を自由に展開する権利を有しているが、同時に、彼は社会連帯の実現のためにその固有の活動を献ずるというかぎりでしかこの権利を有するものではない。こう考えれば、自由は不動の基礎を有することになる。この自由は、その場合には、その社会的義務を充足する自由でしかなくなるからである。」
Manuel, p. 6. cf. L. Duguit, *Les transformations générales du droit privé depuis le code Napoléon*, 2^{ed}, 1920, p. 20. (邦訳として、西島弥太郎『私法変遷論』(大正十四年)があるが、本稿では必ずしもこれに依らなう。)

(2) 「彼の理論は主として破壊的方面に性急に於いて建設的方面には極めて未成品たるに失望せしむるものあり。」(杉山直次郎「デュギーの権利否認論の批判」『法源と解釈』一一五頁)。「法社会学にたいするデュギーの貢献は、その問題の体系的研究にあるというより、むしろいくつかの神聖化された教義に戦いをいごんだという点、および近代の法の変遷を記述しているという点に存するのである。」(ギルヴィッチ、潮見俊隆、寿里茂訳『法社会学』一四二頁)。但し、次のような評価もある。「概念法学と個人主義思想の根拠を破壊し去った彼が精細に事実の海から拾ひ上げた豊饒なる暗示と示唆は社会問題に自覚した法律家に対して光明を与える道しるべとなるものである。」(木村亀二訳『国家変遷論』訳者序文七頁)なお、ボナール(Roger Bonnard)は「デュギーの著作における科学的な努力を『批判的努力』(effort critique)と『構成的努力』(effort constructif)として捉え、それらの努力が『憲法論』において実現をみたと考えよう。」Roger Bonnard, Léon Duguit. Ses oeuvres. Sa doctrine, *Revue du droit public*, Tome 46, 1929, p. 7.

(3) Joseph Charmont, *La renaissance du droit naturel*, 1910. 大澤章訳『自然法の再生』(特に「デュギー氏の客観的法の理論」の項)参照。なお、一九世紀末から二〇世紀初頭のフランス法学界は、「再生自然法」をもってその一つの特色としているが、それについては、野田良之「現代自然法」『法哲学講座』第五卷(下)一二三頁以下、「註解学派と自由法」『法哲学講座』第三卷一九九頁以下参照。「自然法の再生」という法思想状況を捉えて、デュギーの良き論争相手であったシェニエは次のように述べている。

「一八六〇年乃至一八九〇年は『自然法の嫌忌』(l'horreur du droit naturel)が全欧の法学者を支配し、『絶対的実定法

主義』(positivisme absolu)の全盛時代となったのである。

然るにその後法律観は一変した。より弘うい哲学の見解に基き、又国家の構成する国法以上の法則に基くことが感ぜられ、此る法則のみが合理的立法を指導し得、制定法の缺陷は制定法以外の或ものより来る基調に於てのみ適切な救済を見出し得、国際法は国家に超越せる淵源より酌み出される特殊法則を要請する等、第一義的社会必要に促されて、法に再び多数の法学者に依つて『理想法』(le droit idéal)又は『超高法』(le droit supérieur)なる曖昧の名称を以て、小心に暗示され、予の一貫つて明白に『自然法』(le droit naturel)と呼び来れぬもの客観的存在を、思想の浮動と表現の不確実とに拘はらず、承認する姿勢に立戻った。」F. Gény, *Le conflit du droit naturel et de la loi positive. — Zeitschrift für Schweizerisches Recht*, 1930. 杉山直次郎訳『自然法と制定法の衝突』日公文化第一集二三四頁。

(4) 『憲法論』(Traité de droit constitutionnel. 以下「Traite」と略す。)第二版(一九二一年)ではじめて用いられた概念である。同書第三版(一九二七年)では、両サンシャーンについて次のように述べよう。「法規範に拘束性を与え、その法規範の実効性を組織化したこの慣習規範のことは成文規範にその拘束性を与えぬのは社会性のサンシャーンおよび正義のサンシャーンにのみ。」(Traite, Tome I, 3^{ed}, p. 200)

(5) Le Fur, *Le fondement du droit*, Archives de philosophie du droit, 1932, n° 1-2, pp. 210-211. R. Bonnard, *Droit naturel et droit positif*, *Revue internationale de la théorisation du droit*, 1928-29, pp. 7-8. C. J. Friedrich, *The philosophy of law in the historical perspective*, 2nd ed, 1963, p. 178. Albert Brimo, *Les grands courants de la philosophie du droit et de l'état*, 1967, pp. 193-208.

(6) 恒藤武二「レオンの社会契約説と『一般意思』の理論」『レオン研究』(第二版)一一七頁以下参照。cf. Robert Derathé, Jean-Jacques Rousseau et la science politique de son temps, 1974.

(7) 中井淳「デュギーに於ける法思想の発展」『デュギー研究』二九頁以下参照。cf. Roger Bonnard, Léon Duguit. Ses oeuvres. Sa doctrine, *Revue du droit public*, Tome 46, 1929.

(8) 訳出に際しては両者を照合した。なお、The law and the state. の邦訳として堀真琴『法と国家』(昭和二〇年)があるが、本稿では必ずしもこれに依つてなう。

(9) 「つまり伝統的公法理論の全般的な、また根本的な転換期に当面していると思われるわが国の状況にかんがみて、フラン

ス公法理論の再評価から、多くの示唆が期待できると考えるのであり、その場合、デュギーを描くことは不可能であろう。」
和田英夫「ラスキのデュギー国家論——une esquisse——」明治大学法学論叢四一巻四・五・六合併号一六四頁。その他、トータルな考察として、高橋和之「フランス憲法学説史研究序説」(一)(三)(四)国家学会雑誌八五巻一・二・三・四・五・六・七・八・九・一〇号参照。なお、『憲法論』を中心としたデュギーの法理論の全体像については、好富正臣「デュギーの実証法学」国家学会雑誌四二巻九・一〇号(昭・三)四三巻二号(昭・四)に詳細な紹介がある。フランスでは一九三二年の『法哲学年報』(Archives de philosophie du droit, N. 1-2, 1932)が「デュギー特集」を組んでいるほか、多くの個別研究があり、最近のものとして、Evelyn Piser-kouchner, Le service public dans la théorie de l'état de Léon Duguit, 1972, Paris, L. G. D.J. がある。

二 デュギーの法理論・国家論の素描

デュギーの法理論・国家論の最大の課題は、「国家に優越する法規範」(règle de droit supérieur à l'Etat)⁽¹⁾の解明にある。この課題は、一九〇一年の『国家・客観法・実定法』(L'Etat, le droit objectif et la loi positive)においてすでに示されている。その場合、彼のいう「法規範」(règle de droit)とは、人間が社会的存在なるがゆえに従わざるをえず、それに反する行為をすれば直ちに社会の集合的反動(réaction collective)を惹起するような規範である。しかも、それは、治者(gouvernants)被治者(gouvernés)の如何を問わず、「社会に生きているすべての人間に適用される規範」⁽²⁾である。デュギーにとって、それは「不滅の公理」(postulat indéfectible)である。したがって、デュギーの課題は、この「法規範」によって「国家の限界を画する原理」を実証主義的に明らかにすることである。換言すれば、国家の強制と個人の自由という、法学、政治学の根本問題である。

但し、デュギーのいう国家の専制とは、ブルジョア国家の専制であると同時にマルクス主義に基づく社会主義国家

の専制——プロレタリア独裁——デュギーは、ソレル(Georges Sorel)等に代表される「革命的サンディカリズム」(syndicalisme révolutionnaire)を介してマルクス主義批判をする——をも意味することに注意しなければならぬ。デュギーは、資本家と労働者という二大階級存在を否定しないとしても、両者の階級闘争を否定する。デュギーにとって、社会階級とは、社会的分業において同一種類の仕事(besogne)を成就することから緊密な相互依存(interdependance)の関係を有する諸集団を意味する⁽³⁾。したがって、「すべての現代社会とりわけフランスには、さらに多くの他の階級が存在する」⁽⁴⁾。ここには明らかに、階級の分化と職業の分化の混同がみられるが、デュギーはこのような階級観をあらゆる社会的事実認識の根底に据えている。したがって、資本家階級存在も、その社会的義務を果たすべきだという観点からは認められる⁽⁵⁾。ここに、彼の基本的な政治的立場すなわち改良主義、修正主義——具体的には、「組合による分権もしくは連合」(la décentralisation ou le fédéralisme syndicaliste)としてのサンディカリズム⁽⁶⁾がある。そして、後述するように、彼のこの政治的立場は、彼の法理論、国家論を貫く方法論としての実証主義と不可分に結びついている。

さて、既述の課題「国家に優越する法規範」の解明にとりくむために、デュギーは伝統的理論の基礎概念である「権利」と「国家主権」の批判に向うことになる。その場合、両概念は不可分な関係にあるが、ここでは便宜上、前者に対する批判を法理論との関係で整理し、後者に対する批判を国家論との関係でみてゆくことにする。いうまでもなく、これらの整理は、デュギーのルソー批判という本稿の主題に関する予備的作業であって、素描以上のものではない。

(一) 法理論

デュギーの法理論の方法論的基礎は、次の主張に端的に表現されている。

「直接的に検証された事実ではないようなものをすべて排除すること、特に、純粹に形而上学的な権利概念 (*la notion purement métaphysique de droit subjectif*) を排除すること、……それは、法の領域を現実的かつ実証主義的に確定するのに不可欠の条件である。私が傾けたのは、この努力である。」⁽⁹⁾

デュギーは、このような方法を実証主義的、科学的 (*positiviste et scientifique*) 方法と呼んでいるが、その特徴は(1)あらゆる拘束から解放された事実の観察、(2)論理的に得られた結論を事実を照して検証し、事実と合致しない場合には容赦なくその結論を放棄すること、(3)ア・プリオリな概念を全て拒否すること、にある。⁽¹⁰⁾デュギーは、この方法にもとづいて社会的事実を観察し、特に社会連帯 (*solidarité sociale*) という事実に着目する。その社会連帯は、人間の社会的存在性についての次の二つの認識に基づいている。すなわち、(1)「人間は共同生活によってしか充足できない共通の需要 (*besoins communs*) を意識している」ということ、(2)「人間は相異なった能力と需要 (*aptitudes et besoins différents*) を有しており、……役務の交換によってしかこれらの需要の充足を確保しえない」ということである。⁽¹¹⁾この認識はいうまでもなく、デュルケム (*Emile Durkheim*) のいう「類似による連帯」 (*solidarité par similitudes*) と「分業による連帯」 (*solidarité par division du travail*) に共通した認識である。⁽¹²⁾デュギーは、このような人間の社会的存在性について、さらに次のようにも述べている。

「人間は、自らの個性および自己と同胞とを結びつける二重の連帯を意識している。したがって、人間は個人的であると同時に社会的存在である。この個性と社会性は対立しない。この二つのものは緊密不可分な関係として結びついている。それらの二つのものは、いわば相互的な機能である。個性は社会性の成長につれて成長し、社会性

は個性とともに発達する。個人と集団の対立はしばしば主張されるものではあるが、事物の實在性 (*la réalité des choses*) に一致しない。個人と団体の一個の卓越せる統体における融合 (*la fusion en tout unique*)こそが真実であり、この統体が人間自身なのである。」⁽¹³⁾

したがって、このような認識に照した場合、孤立した人間を想定し、しかもその人間の本性に固有な「権利」を認めようとする一八世紀自然法論の主張は根拠のないものとなる。デュギーにとっては、ルソーのように「孤立した人間を考えることは、存在しない事物を考えること」⁽¹⁴⁾に等しい。一八世紀自然法思想における個人主義的理論 (*doctrine individualiste*) は、その原理がひとたび認められると全ての結論がそこから自動的に導き出されるように巧妙に理論構成されているが、「その原理は明示されないし、されえない」⁽¹⁵⁾。つまり、この理論は、社会においてしか成立しない権利を社会に先行するものとして設定する点において、「解決しがたい矛盾」を含んでおり、自己崩壊せざるをえない。⁽¹⁶⁾

さて、デュギーは既述した社会連帯の事実から次のような社会的行為規範を導き出す。

「類似による社会連帯もしくは分業による社会連帯を弱めるような何ごともなすべきではない。双方の形態における社会連帯を増強するために、個人にとって実質的に実践可能なあらゆることを為せ。」⁽¹⁷⁾

かくして、デュギーによれば、実定法 (*loi positive*) が正当なもの (*légitime*) であるためには、それがこのような行為規範——客観法 (*droit objectif*) の表明もしくは展開であるか、あるいはそれを効果的にするものでなければならぬ。⁽¹⁸⁾

ところで、デュギーによれば、人間は社会的存在であると同時に意識的存在 (*un être conscient*) である。⁽¹⁹⁾人間が

社会的存在であることを肯定することは、「社会法則」(loi sociale)の存在を肯定することである。また、人間が意識的存在であるということは、自ら意欲し行動することを決定づける目的(but)を意識した存在であるということである。⁽¹⁹⁾「一言でいえば、あらゆる人間の意思行為(acte de volonté humaine)は、達成すべき目的のために意識的に外部に表明されるところの、主体に内在するエネルギーの産物であり、一定の法則にしたがって継続されるところの一連の無意識的事実を条件づける連繋運動(un mouvement corporel)として現われる」。⁽²⁰⁾このように、人間の社会的存在性は社会法則の存在を前提し、人間の意識的存在性は目的によって決定づけられた人間行為を帰結する。それゆえ、社会的存在としての人間に課せられる社会法則は因果の法則(loi de cause)ではなく、目的の法則(loi de but)であり、規範(règle ou norme)である。⁽²¹⁾この意味において、「社会と社会規範は、二つの不可分な事実である」。⁽²²⁾

ところで、デュギーによれば、社会連帯に基づくこの社会規範(norme sociale)は、経済規範(normes économiques)・道德規範(normes morales)・法規範(normes juridiques)から成る。経済規範は富の生産、分配、消費に関する規範であり、道德規範は人々をして社会の習俗(mœurs)に従うようにしむける規範である。⁽²³⁾さらに、これらの規範の違反に対して社会的反動(réaction sociale)が組織されるべきであるとの意識が多数の個人(masse des individus)の内に形成されるようになるとき、そこに法規範が成立する。⁽²⁴⁾その意味において、「あらゆる法規範は、あるいは道德的なものであり、あるいは経済的なものであるが、あらゆる道德的規範、経済的規範が必ずしも法規範であるのではない」。⁽²⁵⁾

このような法規範の基本的性格として、デュギーは、(1)この規範は社会的事実に基づいているということ、(2)この規範は個人の意思によって捉えられるがゆえに、個人の能力に応じた多種多様な適用がみられるということ、(3)この規範は治者、被治者に共通して適用されるということ、(4)この規範はその内容において普遍的であり、その形態において可変的であるということ、(5)この規範は社会連帯と同一であり、両者の進化は同一視されるということ、⁽²⁶⁾の諸点をあげている。

(二) 国家論

デュギーが批判の組上に出せるのは形而上学的国家概念(la conception métaphysique de l'état)と實在論的国家概念(la conception réaliste de l'état)の二つであるが、⁽²⁷⁾ここでは本稿の主題との関係で前者についてのみ要約してみよう。『法と国家』(The law and the state, 1917)に明示されているように、デュギーによれば、この形而上学的国家概念は、歴史的にみれば個人主義的理論として要約される二つの潮流として理解される。一つは、一七八九年のフランス人権宣言に源を有し、彼の良き論争相手であるエスマン(A. Esmein)⁽²⁸⁾に受けつがれているところの個人権の理論であり、二つは、ルソーの『社会契約論』(Du contrat social, 1762)に源を有し、カント、ヘーゲルを経て主要なドイツ国家論に帰着する考え方である。

さて、先に法規範の性格についてみたとき、デュギーは、それが治者、被治者の別なく共に課せられるものであると考えていたが、この点が彼の国家論にも密接に関連してくる。デュギーが国家を考えるとき、それは社会とは別異の概念であり、彼は歴史的な社会進化のプロセスにおいて「強者」と「弱者」の政治的分化(differentiation politique)が生ずる時点で国家概念の成立根拠を求める。政治権力(puissance politique)は、この政治的分化——治者、被治者の関係の発生に由来する。⁽²⁹⁾このことから、デュギーにとって、法規範との関係では社会が主であり、国家

が従である。

ところで、デュギーにとって、政治的分化に基づく支配、被支配関係を貫く政治権力＝主権 (souveraineté) は、あくまで事実概念であって決して権利概念として考えられているのではない。「権利は優越的意思の介入によってしか説明されえない。……ところで、定義自体からして、主権に優越する意思はこの世には存在しない。それゆえ、主権はあの世の意思決定によってしか権利とはなりえない」⁽²⁹⁾。主権を権利概念として捉える試みは、「科学的考察によって全く無縁の神学的概念に帰着する」⁽³⁰⁾はかない。デュギーにとって、「主権は単なる事実であって決して権利ではない」⁽³¹⁾。

このように、社会の政治的分化という歴史的事実の観察に立てば、国家は全くの事実概念に還元されてしまうから、その正当性如何はその時点では問題とならない。また、国家を集合的人格として捉える伝統的説明も、集合的人格の形而上学的性格のゆえに、かかる歴史的事実を充分に説明しえない。

しかし、それにもかかわらず、デュギーは国家の正当性の問題を決して無視していない。事実概念としての国家は、事実概念としての社会連帯から抽出された「法」の観点から、その正当性をめぐって、再構成されねばならない。かくして、国家すなわち社会の政治的分化に基づく最大の實力保持者は、その實力行使が先の法規範＝客観法に合致する場合のみ正当性を認められる。このことから、国家論におけるデュギーの課題は、法理論における課題と一体化する。その課題とは、「国家権力は国家自体に優越する法規範によって制約されるということを明らかにする」⁽³²⁾とにほかならなう。

以下においては、このようなデュギーの法理論・国家論を考慮しつつ、彼がいかなるルソー批判を展開しているか

を明らかにする。

- (1) Duguit, Jean-Jacques Rousseau, Kant et Hegel, Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger, 1918, p. 174. The law and the state, in Harvard Law Review, Vol. XXXI, 1917, p. 1. cf. Albert Brimo, Les grands courants de la philosophie du droit et de l'état, 1967, p. 205.
- (2) The law and the state, op. cit., p. 4.
- (3) Traité, p. 200.
- (4) Jean-Jacques Rousseau, Kant et Hegel, op. cit., p. 175, The law and the state, op. cit., p. 6.
- (5) Duguit, Le droit social, p. 117.
- (6) ibid., p. 113.
- (7) 「最後に、資本家階級すなわちひとえに資本主義的な階級は存在する」⁽³³⁾、おそらく将来においても存在するであろう。そして私はためらいなく言うが、そのことは決して有害なことではない。……私は付言しておくが、純然たる資本家階級もまた充足すべき社会的役割を有している。資本家階級とは、諸資本を結合し、それらの資本を諸企業の経営に投資するところをその使命とする全ての人々を包含する。資本所有者は定められた社会的機能を負っている。私は、その所有権は否定するが、その社会的義務は肯定する。資本家階級が自らに負わされた使命を充足するがぎり、それは存続するであろう。」Le droit social, pp. 119-120.
- (8) Le droit social, p. 105 et s.
- (9) Traité, p. 3.
- (10) Albert Brimo, op. cit., pp. 194-195.
- (11) L'Etat, le droit objectif et la loi positive, 1901, p. 80. (以下 L'Etat. 以下略)
- (12) Emile Durkheim, De la division du travail social, 4^{ed.}, 1922, p. 99 et s, cf. L'Etat, pp. 30-40, 40-62. Duguit, Les transformations générales du droit privé depuis le code Napoléon, 2^{ed.}, 1920, p. 31 et s.
- (13) L'Etat, pp. 80-81.

- (14) Traité, pp. 208-209. cf. Duguit, *Souveraineté et liberté*, 1922, pp. 17-18, 141 et s.
- (15) Traité, p. 208.
- (16) L'Etat, pp. 88-89.
- (17) Duguit, *Manuel*, p. 10 et s.
- (18) Traité, p. 66.
- (19) • (20) *ibid.*, p. 67.
- (21) • (22) *ibid.*, p. 70.
- (23) *ibid.*, p. 91.
- (24) *ibid.*, p. 94.
- (25) *ibid.*, p. 92.
- (26) L'Etat, pp. 91-100.
- (27) エスマンの主権の定義としてデュギーが引いているのは、次の論述である。「法的に一国民 (une nation) を構成するのは、この人間社会において、諸個人の意思に優越する權威 (une autorité) が存在するところの事実である。この權威は、当然のことながら、それが統治する諸関係に關しては、常に優越的、もしくは、競争的な權力 (puissance) をいふことも認めらるべきである。それは主権 (la souveraineté) と呼ばれる。」 Esmein, *Droit constitutionnel*, 5^{éd.}, 1909, p. 1. Duguit, *Le droit social*, p. 23.
- 「國民主權 (la souveraineté nationale) はまた、異論の余地なく、そして免れることのできない社会的事実 (un fait social) に関する正確な、かつ必然な唯一の法的解釈 (la seule interprétation juridique) である。」『合法的主權』 (la souveraineté légale) を「事実としては世論の絶對力が必然的に存在するところの位置するところの、調和をいふべきである、不可避的事実をいふだけ正確に法の中に表現するところである。國民主權を承認し、組織し、尊重するところの、世論に対して優越的實力と正確なる表明、法的價值と合法的權威を与えるところである。」 Esmein, *Droit constitutionnel*, 5^{éd.}, 1909, p. 296, pp. 298-299. Duguit, *Le droit social*, p. 27.
- (28) Traité, p. 535.

(29) • (30) *ibid.*, p. 545.

(31) *ibid.*, p. 546.

(32) Duguit, Jean-Jacques Rousseau, Kant et Hegel, op. cit., p. 174. The law and the state, op. cit., p. 1.

三 ルソー批判の内容

先にみたように、デュギーは個人主義的理論の源流として一七八九年のフランス人權宣言とルソーの『社会契約論』を考えている。この両者については、周知のごとく、イエリネック (G. Jellinek) とブトニー (E. Boutny) の論争以降、その關係を否定する見解と肯定する見解が形成されてきた。両者の關係についてのデュギーの見解は、必ずしも一面的ではない。というのも、デュギーは、個人主義的、形而上学的理論の本質的要素である國家主權と個人の自然權の二つが人權宣言の内に完全かつ簡潔に表現されている、とみているからである。すなわち、人權宣言においては、一方で、組織化された國民としての國家はその一般的な主權的意思 (一般意思) によって主權を有するけれども、他方で、この國家の主權的意思といえども人間として賦与された個人の自然權を侵害することはできない。たとえできるとしても、それは一定の限界内で、かつ一定の条件下においてである。かくして、個人の自然權は、國家權力を制約する。ボナール (Roger Bonnard) も同様に、「デュギーは、それゆえ、この點に關しては個人主義的理論を是認するはかなかった」。

フランス人權宣言の諸規定のうち、デュギーがその個人主義的理論の具体的なあらわれとして挙げるのは、第一条「人間は自由かつ權利において平等に生まれかつ生存する」、第二条「あらゆる政治的結合の目的は、人間の自然的か

つ時効にかかることのない権利の保全である」第四条「各人の自然権の行使は、社会の構成員にこれら同様の諸権利の享有を保障するということ以外の限界を有しない」である。⁽³⁾

ところで、デュギーによれば、人権宣言の主権概念はルソーの一般意思 (volonté générale) 論に基づくものであり、この点においては、人権宣言とルソーの関係は肯定される。それにもかかわらず、デュギーは、ルソーを絶対主義理論の鼓舞者であるとして、人権宣言とルソーの関係を次のように否定する。

『社会契約論』は、自由主義的個人主義 (individualisme liberal) に満ちあふれかつ国家権力を制限する基本的義務を世界に宣言している人権宣言の対照に立つものである。ジャン・ジャック・ルソーは、ジャコバンの専制主義 (despotisme jacobin) とシーザー的独裁主義 (dictature césarienne) の父である。しかも、一層精密に観察すれば、カントおよびヘーゲルの絶対主義理論の鼓舞者である。⁽⁴⁾

「ルソーは往々にして一七八九年に公布された人権宣言の自由主義的諸理論の創始者として挙げられるが、彼は逆に一七九三年のジャコバンの諸理論から一九二〇年のボルシェヴィキの諸理論に至るまでの全ての独裁と暴政の諸理論の創始者である。⁽⁵⁾」

「ルソーの理論は、その出発点においては明らかに個人主義的なものではあるが、それにもかかわらず最も完璧な絶対主義に帰着する。⁽⁶⁾」

確かに、デュギーも、ルソーが自由かつ独立 (孤立) の自然人を想定し、その自然権を認めている点に着目することによって、個人主義者であることを一応肯定する。しかし、デュギーにとって、ルソーの想定したところの孤立した自然人は形而上学的思考の産物にすぎないし、しかも、個人主義者イコール自由主義者ということにはならない。⁽⁷⁾

というのも、デュギーによれば、結局、「ルソーの理論においては、個人のこれらの諸権利は、制限なく存在する国家の主権 (pouvoir souverain) に対して決して決して拘束をおくことはできない」⁽⁸⁾ からである。

この個人の人權と国家の主権の問題すなわち、いかにして「国家のこの権力にもかかわらず、人は自由にしてかつその完全な自主権 (autonomie) を保有するか」⁽⁹⁾ ということ、逆にいえば、「人間は生来的に自由であるという事実にもかかわらず、何ゆえに国家の制限なき主権が正当 (légitime) となるのか」⁽¹⁰⁾ という問題がルソーの『社会契約論』の基本的課題であったのだが、デュギーによれば、ルソーはこの課題に應えるために「詭弁 (sophisme) の上に詭弁を重ねた」⁽¹¹⁾ のである。この課題に應えるためには、「この主権は、個人が自己に対して行使する権力である」⁽¹²⁾ ことを証明する必要があるが、デュギーによれば「この証明は不可能である」⁽¹³⁾。以下、デュギーのいうこの証明の不可能性について見ていこう。彼は、社会契約の本質的要素として、『社会契約論』から有名な次の一節を引いている (『社会契約論』からの引用箇所の訳文は、桑原武夫、前川貞次郎訳岩波文庫によるものとし、ページはブレイヤード版『ルソー全集』第三巻と訳本のそれを示す。以下同じ。)

「だから、もし社会契約から、その本質的でないものを取りのぞくと、それは次の言葉に帰着することがわかるだろう。『われわれの各々は、身体とすべての力を共同のものとして一般意志の最高の指導の下におく。そしてわれわれは各構成員を、全体の不可分の一部として、ひとまとめとして受けとるのだ。』この結合行為は、直ちに、各契約者の特殊な自己に代って、一つの精神的で集合的な団体をつくり出す。その団体は集会における投票者と同数の構成員からなる。それは、この同じ行為から、その統一、その共同の自我、その生命およびその意志を受けとる。」(第一編第六章) (O. E., p. 361. 訳三一頁)

デュギーによれば、このような社会契約につき、「主権の制限」と題された『社会契約論』の第二編第四章の次の

ような一節に着目するかぎりでは、ルソーもまた個人の不可侵の自然権を国家主権の上位においているかに見える。

「社会契約によって、各人が譲りわたす能力、財産、自由はすべて、ただ、その使用が共同体にとって不可欠な全体の部分にかぎられる、ということは認められている。……市民は、主権者が求めれば、彼が国家になしうる限りの奉仕を、直ちにする義務がある。しかし、主権者がわにおいても、共同体にとって不必要な負担は、決して臣民に課することはできない。」(第二編第四章)(O. E. p. 373. 訳 四九一五〇頁)

だが、デュギーによれば、この一節はルソーの全著作に矛盾するものであり、その前後を読まねばならない。というのも、ルソーは『社会契約論』の同章において、個人が市民もしくは主権者として有する権利、義務と人間たるがゆえに有する自然権とを截然と区別しているが、「個人が市民としての資格において国家の全能的権力 (la toute puissance) に拘束されるとすれば、われわれは、人間としての彼の自然権の永久的保有 (la permanence) がこの全能的権力をいかに制限できるかを、ほとんど理解できない」⁽¹⁵⁾からである。結局のところ、ルソーにおいては、「人の人格は、その全体としては、集合的人格 (la personne collective) なる国家によって完全に吸収されると主張してはいない」⁽¹⁶⁾。デュギーによれば、そのことは、これまた有名な『社会契約論』の次の一節によって証明される。

「この(社会契約の)諸条項は、正しく理解すれば、すべてが次のただ一つの条項に帰着する。すなわち、各構成員をそのすべての権利とともに、共同体の全体にたいして、全面的に譲渡することである。……その上、この譲渡は留保なしに行われるから、結合は最大限に完全であり、どの構成員も要求するものもはや何一つない。」(第一編第六章)(O. E. pp. 360-361. 訳三〇頁)

デュギーによれば、「各人は社会契約により、彼の自由のうちでその使用が共同体にとって有用な部分だけを譲渡する」とするルソーが、「主権者だけがこの有用さ (importance) の裁判官である」と考えていることから、『社会

契約論』における主権の絶対性は一層明瞭である。⁽¹⁶⁾デュギーにとって、ルソーは絶対主義者としてしか映らない。

ところで、先にみたように、ルソーの『社会契約論』の最大の課題は、このような主権の絶対性と個人の自主権の問題をいかに解決するか、ということであった。これまでのデュギーの考察は、ルソーの社会契約から導き出される主権の絶対性を浮き彫りにすることに主としてむけられている。したがって、デュギーは次に、個人の自主権に焦点をあててルソーの『社会契約論』を見てゆくことになる。

デュギーによれば、ルソーは主権の絶対性を説きつつも、なお個人の自主権がそこに維持されると考えている。つまり、「国家の集合的意思の無制限な主権性を主張することは、個人の無拘束な自主権を主張すること」であり、「個人の自主権は国家の主権において具現し、そしてそれはこの主権に正比例する」⁽¹⁷⁾。デュギーにとって、かかることは詭弁にはかならない。かかる詭弁は『社会契約論』の随所に散見されるとして、デュギーが引いている諸節の一部は次のとおりである。

「各構成員の身体と財産を、共同の力のすべてをあげて守り保護するような、結合の一形式を見出すこと。そうしてそれによって各人が、すべての人々と結びつきながら、しかも自分自身にしか服従せず、以前と同じように自由であること。これこそ根本的な問題であり、社会契約がそれに解決を与える。」(第一編第六章)(O. E. p. 360. 訳二九頁)

「主権者は、それを構成している個々人からのみ成るものであるから、彼らの利益に反する利益を持つていないし、また、持つこともできない。従って、主権者の権力は臣民にたいしてはどんな保証も必要としない。なぜなら、政治体がその全構成員を害しようなどと欲することは不可能だから。そして、団体が個々人としてのいかなる構成員をも害することもできないことは、のちほど明らかにされるだろう。主権者は、それが存在するというだけの理由で、主権者として持つべきあらゆるものを常にそなえて

いるのだ。」(第一編第七章)(O. E., p. 363. 訳三四頁)

さらに、デュギーは、ルソーの『社会契約論』における「自由への強制」ということについて、次の一節を引いている。

「この契約は、何びとにせよ一般意志への服従を拒むものは、団体全体によってそれに服従するように強制されるという約束を、暗黙のうちに含んでいる。……このことは、「市民は」自由であるように強制される、ということ以外のいかなることをも意味していない。」(第一編第七章)(O. E., pp. 363-364. 訳三五頁)

個人は自由であるように強制されるというこの点に、デュギーは、カント、ヘーゲルおよびドイツの法理論、国家論の先駆者としてのルソーを見るのである。かくして、デュギーによれば、この理論は、「一般意思の命令に受動的に服従する場合にのみ、個人は自由」であり、「国家の全能 (omnipotence) が個人の自由を作り出す⁽¹⁸⁾」ということ、「国家が全能であればあるだけ、個人は自由である⁽¹⁹⁾」ということを意味する。この点の論証としてデュギーがさらに引いているのは、『社会契約論』の次の諸節である。

「一般意志は、つねに正しく、つねに公けの利益を目ざす。」(第二編第三章)(O. E., p. 371. 訳四六頁)

「主権の行為とは、本来何であろうか？それは、上位者と下位者との約束ではない。政治体とその構成員の各々との約束である。……臣民がこのような約束にのみ従うかぎり、彼らは何びとも服従せず、自分自身の意志のみに服従するのである。」(第二編第四章)(O. E., pp. 374-375. 訳五二頁)

「この原始契約の場合をのぞけば、大多数の人の意見は、つねに他のすべての人々を拘束する。これは、「原始」契約そのものの帰結である。しかし、ある人が自由でありながら、自分以外の意志に従わねばならぬということが、どうして起りうるかを問う人がある。反対者たちが自由でありながら、彼らの同意しない法律に服従するのはなぜだろうか。それは問題の出し方が悪いのだとわたしは答える。市民はすべての法律、彼が反対したにもかかわらず通過した法律にさえ、またその一つに違反しても罰せられるような法律にさえ、同意しているのだ。国家のすべての構成員の不变の意志が、一般意志であり、この一般意志によってこそ、彼らは市民となり、自由になるのである。」(第四編第二章)(O. E., p. 440. 訳一四九頁)

デュギーが、ルソーのこれらの叙述をもって詭弁だとするのは、ルソーの社会契約による一般意思の形成は、社会的、事実としては、多数者と少数者の存在を前提としているはずだとする前提認識があるからである。このような前提認識に立てば、「実際的には、個人意思に課せられるのは、集合意思ではなく、少数者 (la minorité) に強制すべき権利を有するところの多数者 (la majorité) の意思⁽²⁰⁾」にほかならず、ルソーの理論構成は崩壊することになる。ここには明らかに、社会契約を理論的仮説として設定し、事実の問題としてではなく権利の問題として理論展開したルソーと、それを社会的、歴史的事実の次元において捉えようとするデュギーの基本的な立場の相違が存在する。そのことについては後述するとして、これまでみてきたルソー批判について、デュギーは次のようにまとめている。

「最後に、ルソーによれば、国家は全能である。国家は一般意思すなわち国家の意思を表明する人民の集会 (l'as-semblée du peuple) によって投票された一般的立法の方法によって、すべてのことを行うことができる。この意思は誤るはずがない。それは、かく欲するがゆえに法を創造する。そして一般意思が一般的手段によって人民の上に課する拘束はいかなるものであろうとも、人民は自由の状態にとどまるのである⁽²¹⁾。」

デュギーは、このようなルソーの一般意思論を終始一貫して詭弁だと主張して譲らない。そして、次のようにさえ述べている。

「フランスがその歴史のいく短かい期間を除いては、これ(ルソーの社会契約論—引用者注)を適用しなかったという事は、同国の名誉である。ルソーによって説かれた絶対主義の理論を、大多数によって常に否定してきたことは、フランスの法学者の名誉である。」⁽²³⁾

しかし、果して、ルソーの一般意思論に対するデュギーの理解は充分なものであるだろうか。この点の解明は、先にみてきた社会契約についてのデュギーの理解をめぐる問題とも必然的に関連する。以下、これらの問題を検討してみよう。

- (1) G. Jellinek, Die Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte—Ein Beitrag zur modernen Verfassungsgeschichte, 1895. 美濃紙達吉訳『人權宣言書(外三篇)』 E. Boutmy, La déclaration des droits de l'homme et du citoyen et M. Jellinek, Annales des sciences politiques, 1902, pp. 415-443. G. Jellinek, La déclaration des droits de l'homme et du citoyen, traduction de G. Fardis et ch. Bougoing-Dumontelli, Revue du droit public et la science politique, 1903, pp. 385-400. など 両論争をまとめた詳細な研究として、深瀬忠一「一七八九年人權宣言研究序説」(二)(三)「北大法学論集」四卷三・四合併号一五卷一・二一八卷三号参照。
- (2) The law and the state, op. cit., p. 10. Roger Bonnard, Léon Duguit. Ses Oeuvres. Sa doctrine, Revue du droit public, Tome 46, 1929, p. 14.
- (3) Traité, p. 202.
- (4) Jean-Jacques Rousseau, Kant et Hegel, op. cit., p. 178. The law and the state, op. cit., p. 27.
- (5) Souveraineté et liberté, 1922, p. 135.
- (6) Traité, p. 202.
- (7) ibid., p. 205.
- (8) Jean-Jacques Kousseau, Kant et Hebel, op. cit., p. 179. The law and the state, op. cit., p. 27. (以下)の注

レオン・デュギーの社会契約論の中心概念

- (9) p. 179, p. 28.
- (10) pp. 180-181, p. 29.
- (11) p. 179, p. 27.
- (12)・(13) p. 181, p. 29.
- (14)・(15) p. 182, pp. 30-31.
- (16) p. 183, pp. 31-32.
- (17) p. 185, p. 33.
- (18) p. 187, p. 35.
- (19)・(20) p. 186, p. 34.
- (21) p. 189, p. 36.
- (22) p. 190, p. 37.

四 ルソー批判の問題点

デュギーのルソー批判について、ここでは、ルソーの社会契約およびその中心概念である一般意思の理解をめぐる、デュギーの実証主義的・科学的方法がどのように機能しているかを検討してみよう。

(一) 社会契約をめぐる問題

ルソーの『社会契約論』に対する代表的な批判は、彼を集団主義的、反個人主義的思想家であるとする批判である。⁽¹⁾デュギーもすでにみてきたように、この種の批判を展開する一人である。しかし、この批判は、はたして正当であろうか。この点について考えるには、改めてルソーの社会契約を省察してみなければならない。その場合、先にのべた

ように、ルソーの社会契約は歴史的事実としてではなく、理論的仮説として設定されていることに注意しなければならない。何のための理論的仮説であるのか。それは、個人の自由と国家の強制という二律背反を解決する政治原理確立のための仮説である。この点についていえば、理論的仮説としてのルソーの『社会契約論』と、歴史的・社会的事実にもとづいてそれを全面的に批判するデュギーの立場には基本的なズレがある。『社会契約論』は右にみたような理論的仮説として展開されているのであるから、論理的に得られた結論を事実と照して検証し、事実と合致しない場合には容赦なくその結論を放棄するというデュギーの実証主義的・科学的方法をその批判に適用するとすれば、その批判は自づと外在的批判に止らざるをえない。デュギーのルソー批判は、このような外在的批判を前提として成立している点に注意したい。

しかし、個人の自由と国家の強制という二律背反に限っていえば、デュギーも、ルソーの基本的なねらいを正しく捉えていたとみてよい。そのことは、先にみたように、「人は生来的に自由であるという事実にもかかわらず、何ゆえに国家の制限なき主権が正当となるのか⁽²⁾」という問題がルソーの『社会契約論』の基本的課題であった、とデュギーが理解していることによって明らかである。しかし、ルソーはこの課題に答えようとして詭弁を展開した、とデュギーは批判する。結局のところ、ルソーの『社会契約論』の集団主義的・反個人主義的性格は、「各構成員をすべての権利とともに、共同体の全体にたいして、全面的に譲渡することである」(第一編第六章)という点に象徴されているというのがデュギーの理解である。

しかし、はたして、この部分から、ルソーが個人の自由を全面的に国家主権の犠牲にしていると結論すべきであろうか。この部分についてのルソーの真意を捉えるためには、さらに次の一節にも眼をむけねばならない。

「社会契約によって各人が失うもの、それは彼の自然的自由 (*liberté naturelle*) と、彼の気をひき、しかも彼が手に入れることのできる一切についての無制限の権利 (*droit illimité*) であり、人間が獲得するもの、それは市民的自由 (*liberté civile*) と、彼の持っているもの一切についての所有権 (*propriété*) である。」(第一編第八章)

ところで、これら二つの部分(右にあげた第一編第六章と第一編第八章の部分)の関係を正しく捉えるためには、さらに、ルソーの全著作を通じての詳細な検討が必要であろう。しかし、ここでいえることは、ルソーの法思想・政治思想においては、第一論文『学問芸術論』(*Discours sur les Sciences et les Arts*, 1750) で展開されている「徳」(*Vertu*)の主体としての市民が常に前提となっているということである。それゆえ、『社会契約論』においても契約に参加する諸個人の「徳」が強く要求されている点を看過してはならない。⁽³⁾確かに、「各構成員をそのすべての権利とともに共同体の全体に対して、全面的に譲渡する⁽⁴⁾」とか「自然的自由」を放棄するといったルソーの表現は、反個人主義者としてのルソー像を想わせる。しかし、ルソーは別の箇所で「自分の自由の放棄、それは人間たる資格……を放棄することである⁽⁵⁾」とも述べているのである。かくして、検討すべき問題は、社会契約における自己の譲渡が「自分の自由の放棄」となるであろうかという点にある。

結論を先にいえば、決してそうではない。それでは、ルソーのいう社会契約によって失う「自然的自由」と「無制限の権利」とは何であろうか。ここでは、両者がほぼ同様の意味で用いられていると考えられる。自然的「自由」の放棄という表現のためにいささか面喰うところであるが、ルソーは両者を「単なる欲望の衝動〔に従うこと〕」(*impulsion du seul appetit*)⁽⁶⁾という意味で用いていると考えられる。それゆえ、社会契約に際して放棄される「自然的自由」と「無制限の権利」とは、『人間不平等起源論』(*Discours sur l'origine et les fondements de l'inégalité*

lité parmi les hommes, 1755) 第二部で考察しているところの、欲望が欲望を生むといった所有欲であり、所有のための無制限な実力行使にはかならない。このような実力行使を放棄することによって、人ははじめて市民社会の構成員となるのであり、そこに「市民的自由」と「所有権」が生ずるというのである。しかも、それは自己の欲望に支配された実力による所有ではなく、自己と共同体との関係が「徳」を介して意識されるかぎりでの所有権の保障にほかならない。実に、社会契約に際しての「放棄」とは、「各人が自然状態におけるような実力による支配を断念して、人民主権を前提とする法による支配に服すること」⁽⁷⁾を意味するものである。

このように、右にみた保障は、具体的には、市民がその主体となるところの国家権力(人民主権)によってもたらされ、国家権力はこのような市民的自由と所有権とを保障する義務を負うことになる。まさしく、ドゥラテ (Robert Derathé) がいうように、『社会契約論』における「全面的譲渡」(aliénation totale)は絶対的意味をもちえない。この譲渡は、個人の権利の保障のために設定された手段もしくは法的仮説 (un artifice ou une fiction juridique) でしかない。社会契約は、ルソーにとって、個人の利益を基軸にした「補償の制度」(système de compensation)にほかならない。⁽⁸⁾

さらに付言すれば、社会契約を介して得られる所有権につき注意を要する。ルソーは『政治経済論』(Discours sur l'économie politique, 1755)において、「政府の最も重要な事業のひとつは、財産の極端な不平等を防止することである」⁽⁹⁾とのべているが、実に、ルソーの所有権は同時に「平等」の理念と結びついているのである。⁽¹⁰⁾したがって、社会契約を介して得られるところの「市民的自由」と「所有権」とは、換言すれば、「自由」と「平等」ということにほかならない。

それゆえ、ルソーの社会契約は『学問芸術論』以来の「徳」を前提とするものであり、その契約から導き出される人民主権イコール個人の自由に対する専制ということにはならない。ルソーが、社会契約によって各人が放棄するものと手に入れるものを論じたあと、その手に入れるものの内に「道徳的自由」(liberté morale)を加えてもよいとしているのは、そのことの証左となるであろう。⁽¹¹⁾「すべての人々の最大の善は、あらゆる立法の体系的究極的目的であるべきだが、それが正確には、何から成り立っているかをたずねるなら、われわれは、それが二つの主要な目的、すなわち自由と平等に帰することを見出すであろう」⁽¹²⁾とルソーがいうとき、その底辺には常に「徳」が前提されているのである。しかも、ルソーの場合、それは自己を介して農民や小生産者に期待されているのであるが、そこに彼の基本的な階級的立場を見出すことができる。

デュギーは、ルソーの社会契約論を詭弁だと断言しているが、そこには先にみたルソーの基本的前提についての理解の不充分さを指摘せざるをえない。というよりも、デュギーの実証主義的・科学的方法がア・プリオリな概念をすべて拒否することを前提とすることによって、ルソーにおける道徳的要請をも「形而上学的」なものとして拒否してしまうところに、基本的な問題があるといえよう。

先にみた、ルソーの道徳的要請を抜きにすれば、社会契約はデュギーのいうような多数者の専制を結果することになりかねないが、それは決してルソーの真意ではない。それゆえ、「デュギーは、ルソーの理論を人民主権専制の理論であると攻撃したが、むしろルソーこそ多数者の支配のうちにひそむ危険を、最初に感じた思想家といえるであろう」⁽¹³⁾という指摘に傾聴すべきである。

(二) 一般意思をめぐる問題

ルソーの一般意思論に対するデュギーの批判は、その一般意思の形而上学的性格およびそこから結果する多数者の専制という点である。しかし、社会契約に関して先にみてきたことも関連するが、はたしてルソーの一般意思は形而上学の産物であって実証主義的・科学的に把握することのできないものであろうか。

結論を先取りしていえば、ルソーの社会契約の指導原理である一般意思は形而上学と直結するものではなく、逆に、実証主義的でさえある。すなわち、ルソーが社会契約に際して、「われわれの各々はその身体とすべての力を共同のものとして一般意志の最高の指導のもとにおく⁽¹⁵⁾」という場合、その一般意思は各人の自由意思の表明の結果として導き出されるものであって、個別意思を超越した集合的意思として捉えられているのではない。ルソーの一般意思は、個人の自由意思を前提とした多数決の結果としてあらわれる国家の立法意思にはかならない。ルソーの社会契約は、一度は全員一致を前提としているとしても、その後においては、形而上学の高みにおいてではなく、多数決という極めて現実的な次元で諸問題を処理することになるのである。したがって、個人の自由意思を介して成立する社会的・政治的原理およびそれにもとづいて処理されるべき諸問題をすべて「集合的」＝「形而上学的」なものとして排斥してしまうところに、デュギーの実証主義的・科学的方法の基本的な問題があるといえよう。というのも、この論法でゆくなら、デュギー自身の個人意思を前提とした社会連帯の諸事実およびそれにもとづく「法規範」＝客観法もまた、実証主義的・科学的には証明されない「形而上学的」なものとして排斥されねばならず、結局のところ、デュギーの実証主義的・科学的方法は自己矛盾に陥らざるをえないからである。ルソーの社会契約および一般意思が理論的仮説として設定されているのに対して、デュギーの法理論が社会的事実にもとづいているという立論の基本的前提の相違を認めうるにしても、ルソーの一般意思を形而上学的なものであるとするデュギーの批判は、あたっていない

というほかないであろう。

このことから、デュギーがルソーの一般意思に加えている批判の真のねらいは、かかる多数決による国家の立法意思に各個人が服さねばならないとすれば、それは多数者の少数者に対する専制を導くことになるという点にあるといえよう。しかし、はたして、ルソーの一般意思は多数者の専制を結果するものとして位置づけられているであろうか。先にみてきたように、決してそうではない。さらに、そのことを明らかにするためには、ルソーのいう「特殊意思」(volonté particulière)「全体意思」(volonté de tous)「一般意思」(volonté générale)の関係を考慮しておかねばならない。ルソーはいう。

「全体意志と一般意志のあいだには、時にはかなり相違があるものである。後者は、共通の利益 (intérêt commun) だけをこころがける。前者は、私の利益 (intérêt privé) をこころがける。それは、特殊意志の総和であるにすぎない。しかし、これらの特殊意志から、相殺しあう過不足分をのぞくと、相違の総和として、一般意志がのこることになる。」(第二編第三章)⁽¹⁶⁾

この場合、さらに、ルソーが、一般意思の形成に際して徒党をくむことがないような審議過程を前提としている点にも注意しなければならない。つまり、ルソーは「一般意志が十分に表明されるためには、国家のうちに部分的社会が存在せず、各々の市民が自分自身の意見だけということが重要である⁽¹⁷⁾」と指摘しているのである。ここには明らかに、独立した個人およびその自由意思が前提されている。さらに重要なことは、このような自由意思の主体としての個人に、市民として要請される「徳」＝「平等」が求められているということである。それは、先にみたように、ルソーの法思想・政治思想を貫く基本的要請である。「全体意思」は「私の利益」をこころがけるのに対して、「一般

意思」は「共通の利益」をこころがけるとルソーが結論しているのは、社会契約したがって「一般意思」の形成に参画する個人に対しての道德的要請から導き出されたものにほかならない。先にもみてきたところであるが、デュギーはここでも自らの実証主義的・科学的方法に固執するあまり、このような道德的要請を捉えきれずにいるのではなからうか。ルソーの道德的要請は、決して形而上学的高みからの要請ではない。それは、むしろ、デュギー自身もその法理論の根底に据えているところの個人の自由意思を前提とするものである。「共通の利益」といっても、それは決して個人の利益を超越した原理として設定されているわけではない。それゆえ、社会契約の指導原理である「一般意思」は、個人の自由意思を前提とする多数決によって表明される国家の立法意思であると同時に、その多数決に対して要請される道德的な自己立法の原理であると解すべきであろう。

デュギーの実証主義的・科学的方法は、これらの点の理解においてはあまりにも禁欲的であり、その方法によって充分に処理しうる個人の自由意思およびそれに対する道德的要請の問題まで形而上学の領域に追いやってしまっているというほかない(批判的部分)。そして、その禁欲があまりにも強度であるがゆえに、それに耐えきることのできない結果として、その実証主義的・科学的方法は、「法規範」＝客観法の妥当性の根拠として、「社会性のサンチマン」に加えて「正義のサンチマン」を導き出してしまうのである(建設的部分)。「社会性のサンチマン」については一時留保するとしても、「正義のサンチマン」は、デュギーのたび重なる弁明にもかかわらず、少なくとも彼がルソーを批判するに際して依拠した彼自身の実証主義的・科学的方法になじむことのできないものではなからうか。

ルソーは一般意思の問題を個人の自由意思およびそれに対する道德的要請という観点から捉えようとしたのに対し、デュギーの実証主義的・科学的方法は、それらの問題をすべて形而上学的高みに棚上げしてしまっている。そして、

デュギーはその法理論の批判的部分におけるこの同じ方法を逆に使うことによって、建設的部分においては、形而上学的高みから事実の地平にまで「正義のサンチマン」を引き降しているのである。

- (1) C. E. Vaughan, *The political writings of J.-J. Rousseau*, 2 Vols., 1915.
- (2) Jean-Jacques Rousseau, Kant et Hegel, op. cit., pp. 180-181, *The law and the state*, op. cit., p. 29.
- (3) E・カッシーラー・生松敏三訳『ジャン・ジャック・ルソー問題』富沢克「ルソーと自然法」同志社法学一四四号一六八頁参照。
- (4) Du contrat social, *Oeuvres complètes de Jean-Jacques Rousseau*, Tome III, p. 360, 記三〇頁。
- (5) *ibid.*, p. 356, 記二二頁。
- (6) *ibid.*, p. 365, 記三七頁。
- (7) 恒藤武二「近世フランス法思想」『法哲学講座』第三卷一三七頁。
- (8) Robert Derathé, Jean-Jacques Rousseau et la science politique de son temps, 1974, p. 348.
- (9) Discours sur l'économie politique, O. E. Tome III, p. 258, 河野健一訳『政治経済論』(岩波文庫)三五頁。
- (10) Projet de constitution pour la Corse, O. E. Tome III, p. 902 et s. など『コルシカ憲法草案につぎ、佐々木允臣「ルソー『コルシカ憲法草案』について」島大法學第一九号、松平育光「ルソーの『コルシカ憲法草案』——その解題、訳文、及び社会主義——」東海大学紀要(政治経済学部)第七・八号参照。
- (11) E・カッシーラー・生松訳前掲書、小笠原弘親「ルソーの政治思想における『学問芸術論』の意義」甲南法学一二卷一・二号参照。
- (12) Du contrat social, O. E. Tome III, p. 391, 記七十七頁。
- (13) 恒藤武二「ルソーの社会契約説と『一般意思』の理論」『ルソー研究』(第二版)一五六頁。
- (14) Du contrat social, O. E. Tome III, p. 361, 記三二頁。
- (15) *ibid.*, p. 371, 記四十七頁。
- (16) *ibid.*, p. 372, 記四十八頁。など、河野健一編『ルソー』(平凡社)一六〇—一六一頁参照。

五 むすび

本稿が基本的な考察対象にしたのは、実証主義的・科学的方法にもとづいて自認するデュギーの法理論が、その建設的部分において自然法論に転化する原因を彼の法理論の批判的部分に求めることができるのではないかという点にあった。デュギーの法理論・国家論を紹介したところで明らかなように、それらの理論の中心に据えられているのは、事実としての社会連帯である。しかし、デュギーは、かかる事実としての社会連帯から行為規範としての「法規範」を導き出している。したがって、そこには、「事実」から「価値」がひき出せるのか、というデュギーの実証主義的・科学的方法に関する基本的な問題が存する。

結論を先取りしていえば、デュギーのいう事実としての社会連帯は、彼自身の抱く価値と決して無縁のものではなく、それを体現しているものとして捉えられている。その意味において、デュギーの社会連帯は、「彼が望ましいと考えた事物の個人的解釈でしかない」というラスキ (H. J. Laski) の指摘は、正鵠を射ているといえよう。さらにいえば、デュギーの実証主義的・科学的方法が「事実」から「価値」を導き出しているという見方も、必ずしも正確ではない。むしろ、デュギーは、「事実」それ自体の内に自らの抱く「価値」を普遍的なものとして付与しているというべきであろう。

それゆえ、デュギーにとっては事実としての社会連帯が行為規範としての「法規範」でもあるのだが、そこに彼自身の理論的苦悩が存在する。というのも、規範は「当為」にかかわるものであるから、「事実」をいかに重層的に重ねてみても、そのことは規範の妥当性を証明するものにはならないからである。この理論的苦悩に対処するには、何

らかの「当為」を用意しなければならない。つまり、事実としての社会連帯にもとづく「法規範」の妥当性の根拠をどこに求めるか、という問題である。

ここからデュギーは、「社会性のサンチマン」(le sentiment de la société) に加えて「正義のサンチマン」(le sentiment de la justice) にその妥当性の根拠を求めてゆくことになる。「社会性のサンチマン」とは、あらゆる社会集団を構成する人々に内在する感情であり、社会的結合を維持してゆくのに不可欠な連帯の絆ともいえるべき感情である。この点については、ここでは言及しないとして、問題となるのは「正義のサンチマン」である。デュギーによれば、人間は社会的存在であるがゆえに、他者と連帯しているという「社会性のサンチマン」を有しているが、同時に自律性の感情、自己自身の感情、利己的感情をも有している。人間の活動は社会的性格と個人的自律性という二つの感情によって支配されており、前者が「社会性のサンチマン」であり、後者が「正義のサンチマン」に繋がっている。さらに、「正義のサンチマン」は「配分的正義」のサンチマン (le sentiment de la justice distributive) —— 社会集団の構成員はそれぞれその集団に対して果たした役割や役割に応じた位置を得るべきであるという感情 —— と「平均的正義」のサンチマン (le sentiment de la justice commutative) —— 社会的絆を維持し、分業による連帯を実現するところの価値と役務の交換において、両者の間に平等がなければならないという感情 —— の二形態から成る。デュギーはこの「正義のサンチマン」を一方で正義の「ア・プリオリな概念ではない」と主張しつつも、他方でそれは「人間本性の永久的要素」(un élément permanent de la nature humaine) であり、時空を超えて「すべての人間の魂」(l'âme de tous les hommes) に内在するものとして位置づけている⁽²⁾。この点で、デュギーが形而上学的高みに飛翔したのではないか、という疑問が生じてくるのは極めて自然なことである。というのも、歴

史的・社会的事実の検証を第一義とするデュギーの実証主義的・科学的方法を厳格に適用すれば、古代から現代に至るまでの政治哲学・法哲学の歴史が正義感情探求の歴史であったという事実によって、正義感情の不存在を結論することしかできないはずだからである。

一步譲って、「正義のサンチマン」はア・プリオリな絶対普遍の概念ではないというデュギーの主張を認めるとしても、これによって彼が社会連帯および「法規範」の妥当性を証明しようとしていることだけは否めない。この時点では、もはや、デュギーはその「法規範」の妥当性の根拠を絶対普遍の「正義」に求めることによって、その法理論に説得力をもたせようとする欲求に駆られているといえよう。しかし、そのようなことは彼の一貫して主張してきた実証主義的・科学的方法が許さない。というのも、その方法はすでに、「正義・不正義の観念は限りなく変化・変容する⁽³⁾」ということを証明してしまっているからである。それゆえに、デュギーは正義観念の内容の可変性を認めつつも、なお普遍的・絶対的なものを究明してゆかねばならなかった。しかも、それは実証主義的・科学的方法によって把握できるものでなければならぬ。かくして、デュギーは「正義のイデー」ではなく、「正義のサンチマン」という表現に帰着せざるをえなかったのである。

しかし、「イデー」といい「サンチマン」というも、いずれも「正義」それ自体にかかわるものであるから、結論的には、デュギーは自然法的思考に接近し、いわば内容可変の自然法を主張したとみて大過ないであろう。そのことは、彼が社会連帯にもとづく「法規範」の性格を、その内容において不変的であり、その形態において可変的である⁽⁴⁾と見ていたこととも密接に関連する。つまり、デュギーの「法規範」がその内容において不変的であるというのは、それが彼のいう普遍的事実としての「正義のサンチマン」に依拠しているということであり、その形態において可変

的であるというのは、その「法規範」が時間と空間の変化に応じて様々な「正義のイデー」を具現するということにはかならない。シャルモン (J. Charmont) が『自然法の再生』(La renaissance du droit naturel, 1910) においてデュギーの法理論をかなり重点的に考察し、デュギーを新自然法論者であると見ているのも十分な根拠を有しているといえよう。

以上の点はデュギーの法理論の建設的部分についての結論であるが、その基本的な原因がすでに批判的部分に秘められていることは、これまで見てきたことから明らかであろう。すなわち、それはデュギーの実証主義的・科学的方法がルソーの社会契約および一般意思の理論を詭弁であり、形而上学的なものとして排斥した点に求めうるであろう。「正義のサンチマン」が実証主義的・科学的方法にもとづいて提起されるものであるとすれば、ルソーの社会契約および一般意思の理論もその方法によって充分に理解されえただけである。それにもかかわらず、ルソーの社会契約や一般意思の理論を詭弁もしくは形而上学として放逐してしまったところに、デュギーの方法としての実証主義のイデオロギー性が指摘されねばならない。

社会連帯主義を基調とするデュギーの改良主義的・修正主義的政治観は、ルソーの人民主権原理にもとづく直接民主主義的政治観を許容できない。デュギーの法理論を支える方法としての実証主義の基本的な問題点——限界性⁽⁴⁾の一つは、ここにあるといえよう。「直接的に検証された事実ではないようなものをすべて排除する⁽⁴⁾」というデュギーの実証主義は、彼自身のイデオロギーを陰蔽する機能を果たしたといえる。

(1) H. J. Laski, La conception de l'état de Léon Duguit, Archives de philosophie du droit et de sociologie juridique, N°1-2, 1932, p. 126.

レオン・デュギエの実証主義

(2)・(3) *Traité*, pp. 118-119.

(4) *ibid.*, p. 3.

同志社法学 二九卷五号

八四 (五九四)