

Le Positivismisme dans le temps de la formation de droit constitutionnel francais

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/2297/10914

フランス憲法学形成期の実証主義

——「国民主権」原理に関するA・エスマンとL・デュギーの所説の検討——

畑 安 次

序

- 一 A・エスマンの憲法学と「国民主権」論
- (1) エスマンの憲法学の対象と方法
- (2) 「国民主権」原理の正当化の論拠
- (3) 「社会契約」論批判
- (4) 「国民主権」原理の正当化の論拠
- 二 L・デュギーの法理論と「国民主権」の原理
- 三 エスマンとデュギーの論争
- 四 論争に見られる実証主義の問題点

序

フランス憲法学は、一九世紀後半から二〇世紀前半にかけて、規範体系としての憲法とその社会的展開過程である憲法的現象を「科学」としてトータルに把握しようとする課題に、方法論上の多くの素材を提供する。社会学（コント）や心理学（タル

ド）が当時のフランス法学全般に大きな影響を与えたことは、周知の事実である。とりわけ、憲法学においては、一方で、デュギーは社会学の実証的方法を導入し、他方で、エスマンは歴史的比較的方法を提唱した。両者とも種々の問題点を含みながらも、その憲法理論は形而上学的要素を排斥しようとするものであり、実証主義的経験主義的法思考に依拠しているといえる。

そのことは、従来の伝統的なフランスの註釈学との対比においてみると、まさに、法学研究の視野の拡大である。そして、それは、基本的には、一九世紀後半にはじまるフランスの社会的経済的変動状況に呼応するものである。しかし、視野の拡大が同時に方法論上の混乱をもたらしたともいえる。たとえば、デュギーは、晩年の論文⁽¹⁾においてさえ、存在と当為という方法論上の基本的な問題から完全には解放されていない。その意味

で、社会的実証主義的思想考は、加藤新平教授によれば「心理学ないし社会学それ自身の未成熟と不統一、更に法学という特殊分野でのその利用に伴う困難と充分な方法的反省の欠除のゆえに、ただ素材の過多と混乱を招来するという傾向をも生じた」とされるのである。

社会変動に伴う法学研究の素材の多様化は、同時に方法論的省察の深化を伴わねばならない。それは、当時のフランス憲法学の課題たるべきであったと同時に今日にも必要な課題である。そこに、個別的法科学与法哲学との接点が見出されねばならないであろう。もちろん、このことについては、法哲学をいかに解するかという問題が不可分にかかわってくる。しかし、M・ヴィレエ教授が(4)のように、法哲学が「法の科学的な体系の諸原理の批判的研究」を目的とするものであるならば、当時のフランス憲法学の一般理論で取り扱われている憲法の基本原理の批判的研究は、法哲学との接点を占めている。というよりも、それは、まさに、法哲学の分野に属しているものといわねばならない。

ところで、「フランスでは一九世紀以来『*la philosophie du droit*』に対する関心が薄く、いなむしろ法哲学という言葉に対してすら一般の法学者はあまり好感をもっていないように見える」といわれている。(5)たとえば、レオン・ウッソン教授(リヨン大学)は「法哲学を教育しなければならぬか」(Faut-il enseigner la philosophie du droit?)という論文で次のように

述べている。

「……結局のところ、前世紀の終り以後、哲学者が数学者や物理学者や生物学者とともに追求してきたところの有益な対話は、哲学者と法学者の間においては、ほとんどわずかしかり入れられなかった。」(6)

このように、一九世紀後半のフランス法学では、法哲学プロパーに対する関心は弱いのである。このことは、憲法学の分野においても例外ではない。たとえば、エスマン及びデュギーは、既述したような意味で、法哲学と接点を有している憲法の基本原理の批判的研究をめぐって激しく論争しているにもかかわらず、そこでは素材の多様な取り扱いが禍いして、基本問題に対する方法論的な自覚と反省の影は薄いのである。むしろ、デュギーは、「法哲学 (*la philosophie du droit*)」という用語に嫌悪を示し、それにかえて「法理論 (*la théorie du droit*)」という用語を用いているぐらいである。

かような法哲学への関心の稀薄さをその内にはらんでいるフランス法思想ではあるが、その主要傾向をイデアリスム (*idéisme*) と実証主義 (*positivisme*) に分け得られることは、野田良之教授の研究の示すところによっても明らかである。しかし、これまでの研究では、どちらかといえば、トータルな法思想が取り扱われているだけで、法科学の個別領域とりわけ憲法学における思想傾向についてのそうした検討は、少ないように思われる。

ところで、実証主義という術語は、それ自体極めてあいまいな術語として登場した。そして、現代においても多義的に用いられるという意味において、そのあいまいさはかわっていないように思われる。⁽⁶⁾しかし、ここでは、「人間が直接に経験する法現象のほかには法はなく、法を研究するにあたっては、このような経験的実在のみを対象とすべきであり、価値とか理念とかいう多分に主観的な要素を含み、従って客観的に検証しえないものは法を考える上で排除されるべきだという傾向」という意味に考えておきたい。しかし、野田教授が指摘しているごとく、フランスの通説的見解によれば、実証主義は「法実証主義」(positivisme juridique)と「社会学的実証主義」(positivisme sociologique)と区別して概念されている。たとえば、野田教授は実証主義について、カルボニエ(J. Carbonnier)教授の次のような論述を引用されている。

「その常素は、法現象のほかには何かがあるということを否定することである。すべての法は実証的な現実のなかに含まれている。しかし、この現実を、あるものは法規範のなかに求め、他のものは規範が生まれてくる一団の社会的事実のなかに求める。そこで実証主義の二つの型：法実証主義と社会学的実証主義が生まれる。⁽⁶⁾」

いま私は、このようなフランス法思想の傾向が、形成期のフランス憲法学に、どのようにあらわれているのかという、ことを精密かつトータルに把握することはできない。したがって、法

科学における素材の多様化は、同時に方法論的省察の深化を伴わねばならないという見解に立ちつつ、形成期フランス憲法学を代表し、互いにより論争者であったA・エスマンとJ・デュギーが、「民主権」原理をめぐる、どのようにその所説の展開をしているかという点を中心に、前述の思想傾向が、それぞれの所説にどのようにあらわれているかを見てみようと思うのである。憲法学が、憲法の一般理論から憲法社会学にまで細分化されてきている今日、その細分化の起点にまでさかのぼって、法思考の面から検討してみることが意味なしとしないであろう。なお、フランスにおける憲法学の形成期をどのように捉えるかということは難しい問題の一つであるが、ここでは、エスマン、デュギー、カレ・ド・マルベール、オーリウの四巨匠が活躍した時期(一八八〇年代—一九二〇年代)と設定している深瀬忠一教授の見解に従っておくことにする。⁽⁶⁾

(1) cf. Léon Duguit, Les doctrines juridiques objectivistes, dans Revue du droit public et de la science politique, Tome XLIV^e, N° 4, 1927.

(2) 加藤新平「新カント学派」・法哲学講座第五卷上・六七頁。

(3) cf. Archives de philosophie du droit, 1962. — Ou est-ce que la philosophie du droit ?

(4) M. Vilely, La formation de la pensée juridique moderne, 1968, p. 5. cf. M. Vilely, Leçon d'histoire de la philosophie du droit, 2^e éd., 1962.

(5) cf. M. Vilely, Leçon d'histoire de la philosophie du droit, 1967. 野田良之「フランスにおける最近の法思想」・法哲学年報一

九六〇—一二八頁

(6) Léon Husson, *Faut-il enseigner la philosophie du droit ? dans Les études philosophiques*, Janvier-Mars, 1969, p. 43.

(7) 野田・前掲論文参照。

(8) 矢崎光園『法実証主義——現代におけるその意味と機能——』八木鉄男『法哲学文』七頁—一七頁参照。

(9) 野田・前掲論文二一八頁—二一九頁。

(10) J. Carbonnier, *Droit civil* (Collection «Thémis»). 野田・前掲論文二二〇頁—二二二頁脚注より再引用をせよとした。

(11) cf. M. Vially, *La pensée juridique*, 1960.

(12) フランス現代憲法学の時代区分について、深瀬教授は次のように述べている。「いったいフランス現代憲法学をどの時期からはじめ、いかに時代区分するかということ自体、一つの問題である。私としては、一八八〇年代に出生し、一九二〇年代後半に至るまでの間に、エスマン、デュギー、オーリウ、カレ・ド・マルベールの四巨匠の憲法学によって、現代憲法学の基礎が確立したと見てよいと考えている。これを第一期ないし形成期と呼ぶとすれば、第二期は、一九三〇年前後から一九四五年の第二次大戦終戦の時期までであり、第一期の反省と補充、さらに危機と戦乱の時代にあつて苦惱のうち、第一期を模索し準備した時期である。これを一応反省期と呼んでおこう。第三期は大戦後今日の憲法学が開花進展する時期であり、発展期と見ておく。この三時期ないし段階は、相互に依拠し不可離の関連を有し、孤立せしめて理解することのできないものである。」(深瀬忠一「A・エスマンの憲法学——フランス現代憲法学の形成(一)」北大法学論集一五巻二二三—二二頁。なお、深瀬教授のこの論文は、エスマンの憲法学の全体像を簡潔にまとめられていて、本稿はこの論文に多くを負っている。そのほか、社会・経済・政治史・思想史等との関連で現代フランス憲法学形成期の諸学説を検討された最近のすぐれた研究として高橋和之「フランス憲法学説史研究序説(一)(二)」国家学会雑誌八五巻・一・二二—二四号をあげることができる。

フランス憲法学形成期の実証主義

一 A・エスマンの憲法学と「国民主権」論

(1) エスマンの憲法学の対象と方法

エスマンは、現代フランス憲法学形成期における代表的な学者であるがその主著『フランス比較憲法綱要』(Éléments de Droit Constitutionnel Français et Comparé) 第一版の序文(一九五五年)において、次のように述べている。

「私は、一九世紀において西洋の自由諸国民の憲法において必然的にもしくは順次的に現われたところの根本的な諸制度と上級の諸規範 (règles supérieures) に関する法理論を引き出し構成しようとした。私は、それらのものをその由来する特殊な源泉にさかのぼらせた。すなわち、一方においてはイギリス憲法に、他方においてはフランス憲法とそれを準備した思想の運動にある。私は、それらのものを歴史と比較法によって説明しようとした。」

エスマンの憲法学の研究対象とその方法の基本線がここに、明確にうかがえる。すなわち、その研究対象は、一方において「自由主義国家の憲法」の制度と原則、その共通理念としての「近代の自由」(liberté moderne)であり、他方においてそれを歴史的な遺産に仕上たイギリス及びフランスの自由主義的思想の起源と発展である。また、その方法論については、それは歴史的方法と比較的方法にはかならない。深瀬忠一教授

同志社法学 二四巻四号

六三 (五三七)

の研究が明らかにしているように、この方法論は法学者であると同時に歴史学者であるエスマンの経歴⁽³⁾それ自体に負っている。『フランス比較憲法綱要』第六版の序文において、バルテルミー(J. Barthelémy)はこの著がすでに古典的著作となっていることを確認したあと、次のようにのべている。

「この著作は、同時に歴史家である法律家によって構想された。……歴史の遠大な道程によって憲法学に至りついた人々の著作と単なる法の道を通じて憲法学に至りついた人々の著作とを比較してみれば、そこに際立った相違が生起してくるのがわかるであろう。法律家でしかない人は、何よりもまず、論理的な諸帰結を結びつけることのできる第一原理(Le principe premier)を提示することに努めるであろう。……(ところが)歴史家にとって、理念と原則は人間の一般的意識の進化の自然的不可避的な決定論的所産にはかならない。……歴史家にとって注意をひき、分析に値いするにちがいない諸原理とは、それによって普遍的感情(sentiment universel)の一致が生み出されるものなのである。これらの諸原理がひとたび抽出されると、歴史家はそれらを自らの個人的良心の吟味にかけるのである。」⁽⁴⁾

エスマンの憲法学はこのように、「法律学的方法の長所と歴史的方法の長所とを結びつける」ことによって、「近代の自由」を体現している自由主義諸国の憲法およびその二重の起源——イギリス及びフランスの思想的起源——を理論化しようとするのである。

ところで、この歴史的方法と法律学的方法は、具体的にはいかなるものであろうか。それについて、バルテルミーは次のように述べている。

「まず観察、次に著者の良識(bon sens)による考証、最後に読者の良識に対するアピール、これら全てのこと憲法学に適用された歴史的方法の特色である。」⁽⁵⁾

かくして、バルテルミーは、「事実の観察こそは、それにもとづいて科学が基礎づけられねばならない花崗岩(Granit)である」⁽⁶⁾というエスマンの観察方法に着目して彼をリアリストであると結論する。

しかし、エスマンが事実の観察を重視するとはいえ、それは決して事実肯定に直結するものではない。逆に、「歴史的方法のイデーはその帰結である諸制度の批判」なのである。というのも、賢明、穩健、政治的感覚、必然的な変遷への配慮——それらのものこそ、エスマンが「種々の重要な憲法の諸問題に提示している諸解決の標徴(Marque)」⁽⁷⁾だからである。かくして、これらの資質に裏づけられた事実の観察は、エスマンの「良識」によって「健全」にも消化されるのである。彼の憲法学が「良識憲法学」といわれるゆえんはここにある。もちろん社会的・政治的諸事実の観察結果を観察主体の良識によって消化し、さらにそれを読者の良識にアピールするという論証過程での「良識」は、厳密には、科学的次元に位置するものではない。したがって、そこに一種の方法論上のオプティミズムが看

取されるのは否めない。エスマンの場合、その方法論上のオプティミスムは、考察対象である「近代の自由」に対するオプティミスムと結合しているといえる。

しかしながら、バルテルミーは、このオプティミスムをもつてエスマンの憲法学の肯定的評価の一素材と見ているようである。バルテルミーは、それについて、次のように述べている。

「……このオプティミスムが、総体として、かなり通俗的な実証主義に帰着するなど信じないようにしなければならぬ。彼は、決して通俗的な実証主義者ではない。イデアリスムの広大な流れが（彼に与えられた）これらのいくつかの信頼に生命を与えている。」⁽⁹⁾

かくして、エスマンの憲法学は、一方では社会的歴史的事実の観察ということによって実証主義、レアリスムにつながり、他方、良識論、オプティミスムという点でイデアリスムに連結する。かくして、現代にまで継承されているフランス法思想の二つの主要傾向——イデアリスムとポジティビスム——がエスマンの憲法学の中に看取されるのである。

そこで、以下において私は、フランス革命によって確立された「国民主権」原理を、エスマンがいかに正当化しているかを考察しながら、彼の憲法学の方法論上の問題点を検討してみようと思う。とりわけ、その原理の正当化のために、エスマンの歴史的方法と良識論がいかに機能しているか、また、実証主義とイデアリスムとがいかに交錯しているか、ということを中心

に見てみようと思うのである。

(1) エスマンの著『フランス比較憲法綱要』は、第五版までが彼の手で出版され、第六版にはバルテルミー(J. Barthélemy)によるかなり詳細な序文が付されている。この序文は、エスマンの学風およびその憲法学の内容を知る上で貴重である。本稿ではネザール(Henry Néard)の手による第七版を用いた。

(2) Esmein, *Éléments de Droit Constitutionnel Français et Comparé*, 7^e éd., 1921, Tome I, Préface de la première édition.

(3) 深瀬・前掲論文三二三頁以下参照。

(4) Esmein, 6^e éd., préface de Barthélemy, p. xxx.

(5) なお、モキエーは、エスマンの『フランス比較憲法綱要』を次の二つの理由から特に興味深くとしている。第一、この著が歴史家であると同時に法的技術(juridical technique)に精通した専門的立法家のものであること。第二、この著が個人主義的理論を背後に伴った原理でもって不動の国家を構想しようとした注目すべき試みであること。Leon Duguit, *The law and the state*, Harvard law review, vol. xxxi, November 1917, No. 1, pp. 114-115.

(6) *Éléments*, 6^e éd., Préface de Barthélemy, p. xxx.

(7) *ibid.*, p. xxxi.

(8) *ibid.*, p. xxxi.

(9) 深瀬・前掲論文三二〇頁。

(10) *Éléments*, 6^e éd., Préface de Barthélemy, p. xxxiv.

(2) 「国民主権」原理の正当化の論拠

(1) 「社会契約」論批判

「フランス革命が宣言した諸原理のうち最も重要なものは、国民主権の原理である」とするエスマンは、それに関してとくに次の二点を考察課題として設定する。

1、国民主権の原理はいかにして正当化されるか。
2、この原理からどのような諸結果がもたらされるか。⁽²⁾
ここでは本稿の課題との関連で、前者についてののみ検討することにしたい。

エスマンによれば、一八世紀に「国民主権」の原理を確立した人々は、その原理の正当化の論拠を社会契約の理論に求めた。即ち、それは自然状態と社会契約という二つの概念を基礎としているのである。

a、自然状態——市民社会の確立に先行して、人間はいかなる人的権威 (autorité humaine) から免れ、絶対的独立を享有する。この仮説は、自然法学派によって広く認められてきた。しかし、一七・八世紀の自然法学派にとって、自然状態は純然たる動物的状態を意味するものではなかった。すなわち、エスマンによれば、理性的存在たる人間は、そこにおいても、「理性と保存の必要性によって指示された自然法」⁽³⁾を有するものと考えられていた。

b、社会契約——人間は、これによって自然状態を終止して、個人間の意思に優越する権威を創設した。ルソーは、家族の形成、ある階級の他の階級に対する優越性、征服、奴隸制等に社会的権力 (le pouvoir social) の正当な起源を求めることはで

きないと考えた。したがって、ルソーは、「自然が提供することのできないこの権力を生み出すために最初の協定 (convention première) が必要だった」と考えたのである。かくして、人間は自由でかつ意思をもったアトムとして考えられ、⁽⁴⁾ 社会や国家といえども、その同意によってしか個人々人を集合させることはできないということになる。それゆえ、エスマンによれば、「社会契約は単に主権の基本となる行為であるばかりでなく、国家自体の基本となる行為でもある」⁽⁵⁾。もちろん、この種の考え方は、ルソーにのみ由来するものではなく、当時の自然法学派および国際法学者に共通のものであった。たとえば、ロック、スアレ、ギールケ、グロチウス等がその代表者としてあげられるよう。⁽⁶⁾

かくして、エスマンによれば、ルソーは単に「社会契約に不可分な特徴」、および「社会契約の諸条件」を先決定したるにすぎない。すなわち、それによれば、第一に、社会契約は満場一致で同意されねばならない。というのは、もしその契約が破られるならば、何人も自然的自由の放縱状態に逆もどきすることになるからである。第二に、社会契約は専断的なものではなく、全ての人々に対して同等でなければならぬ。というのは、そうでなければ、それについて満場一致を得ることはできないからである。⁽⁷⁾

エスマンは、ルソーの社会契約の概念をこのように理解し、一八世紀におけるその影響の大なることを認めながら、しかも

次のよにな問題提起をする。

「社会契約の理論は、単純ではあるが重大な反論に遭遇するすなわち、社会契約は始源的な事実として、あるいはまた市民社会の第一義的基礎として提示されるが、そのような協定のいかなる歴史的具体例も与えられないということ、これである。⁽⁸⁾」

明らかに、これはエスマンの歴史的方法を背景とした実証主義的な問題提起である。エスマンによれば、この問題に対して経験論者ロック（『市民政府論』——一六九〇年）は極めて簡単に答えた。すなわち、ロックは、政府の創設や市民社会の形成は歴史的な記録に先行するものであるから、自然状態に於て生活していた人々に関する情報を歴史がほとんど提示していないとしても、驚く必要はないというのである。⁽⁹⁾

しかし、エスマンによれば、一八世紀の理論家達、とりわけルソーはロックと異なり、この問題について別の立場をとっていた。すなわち、ルソーは、社会契約を「歴史的事実としてではなく、それなくしては公権力が理解されえないところの論理的要請（*necessité logique*）」と考えた。つまり、「社会契約は次のような正当化の理念を導くための法的仮説（*fiction juridique*）」ではない。すなわち、公法は私法がそうであるように、道徳的に自由で理性も責任もある個人にその出発点を有しているということ、これである。⁽¹⁰⁾

しかし、エスマンによれば、この社会契約の法的仮説は、次の二点で不便宜性（*inconvenients*）を示す。

第一に、公権力は個人の権利を出発点にしているけれども、個人およびその権利を共同体の利益に譲歩せしめることによって決定的に犠牲にする。

明らかに、これは、「現代国家においては、個人的諸権利は国家の手のとどかぬところに置かれ、固有の価値を有している」というエスマンの個人主義的法律観からの批判である。しかも、この個人的諸権利の尊重は、その良識論のあらわれでもある。

第二に、公権力は、自然状態から帰結された第一義的かつ絶対的な独立性にもとづいて個人の諸権利を位置づけるけれども、自然状態は社会契約と同様に社会的所与に反する歴史的仮説にすぎない。⁽¹¹⁾

かくして、エスマンは、この二つの理由で、ルソーの社会契約の法的仮説が「国民主権」原理の正当化の論拠になりえず、「今日ではほとんど完全に廃棄されている」と結論している。要するに、ルソーの社会契約論に対するエスマンの批判は、一方では、個人的自由を重視する良識論を、他方では、歴史的方法による歴史的諸事実の重視という実証主義を基礎としているのである。次の項では、その点が一層明らかとなるであろう。

(1) Esmein, *Éléments*, 7^e ed., p. 284.

(2) *Ibid.*, p. 284. なお「国民主権」原理の諸結果については cf. *ibid.*, pp. 299-456. 恒藤武二「フランス法における国家権力」・法哲学年報一九五三年版『法と国家権力』・II所収。

- (3) Esmein, Elements, 7^e ed., p. 235.
 (4) *ibid.*, p. 235.

「社会秩序はすべて他の権利の基礎となる神聖な権利である。しかしながら、この権利は自然から由来するものではない。それはだから約束 (convention) にもとづくものである。」——ルソー『社会契約論』桑原・前川訳・岩波文庫一五頁

- (5) Esmein, Elements, p. 286.

「人民は、自分を王にあたえることができる」とグロチウスはいう。だから、グロチウスによれば、人民は、自分を王にあたえる前に、まず人民であるわけだ。この贈与行為そのものが、市民としての行為なのだ。それは公衆の議決を前提としている。だから、人民が、それによって王をえらぶ行為をしらべる前に、人民が、それによって人民となる行為をしらべるのがよからう。なぜなら、この行為は、必然的に他の「王をえらぶ」行為よりも先にあるものであり、これこそが社会の真の基礎なのだから。」——『社会契約論』二八頁

- (6) cf. Esmein, Elements, pp. 286-289.
 (7) *ibid.*, p. 287.

「この諸条項は、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。その理由は、第一に、各人は自分をすっかり与えるのだから、すべての人にとって条件は等しい。また、すべての人にとって条件が等しい以上、誰も他人の条件を重くすることに関心をもちないからである。」——『社会契約論』三〇頁

- (8) Esmein, Elements, p. 288.
 (9) cf. *ibid.*, pp. 288-286.

「自然状態において共同生活をしていいた人々についての記述が、歴史にはほとんど残っていないのは、決してあやしむに足りない。……政府はどこでも記録に先立って存するもので、文字は、市民的

社会が長く続き、他のもっと有用な技術によって、人民の安全、安楽および豊かな生活の備えが与えられるようになるまでは、ほとんど現れない。その後になって、彼らはその創始者の歴史を探索しはじめ、その起源を探るようになるが、その時にはそれについての記憶が消えてしまっているのである。」——ロック『市民政府論』鶴岡訳・岩波文庫一〇四頁

- (10) Esmein, Elements, p. 289.

(11) *ibid.*, p. 290.
 (12) *ibid.*, p. 543. なお、デューギもこの点について次のように述べている。

「ルソーはジャコブソンの独裁主義、シーザーの独裁の父であり、仔細にみても、カントやハーゲルの絶対主義的理論の鼓舞者である。」——Leon Duguit, J.-J. Rousseau, Kant et Hegel, dans *Revue du droit public*, 1918, p. 178. The law and the state, in Harvard law review, vol. xxxi, 1917, p. 27.

- (13) cf. Esmein, Elements, p. 290.
 (14) *ibid.*, p. 288.

(b) 「国民主権」原理の正当化の論拠

すでに明らかのように、エスマンは前項でみてきた二つの点から、ルソーの社会契約論が「国民主権」原理の正当化の論拠になりえないとした。それでは、エスマンはいかなる論拠をあげているのであろうか。以下、その点について検討しよう。

第一は、良識の観念 (idée de bon sens) である。それは、「公権力およびそれを使用する政府は、国家を構成するメンバーの利益にしか存しない」という観念である。これは、ルソーの社会契約論に対するエスマンの第一の批判に由来する。エス

マンによれば、この観念は中世の神学者によって表明された公理 (axiome) である。それは、聖トマススの「共同善」(Bien commun) 理論によって具体化され、一四世紀にマーシール・ド・パドロー (Marsile de Padoue) が、一五世紀にフィリップ・ポー (Philippe Pot) が肯定した。グロチウス (Grotius) はその真理性を攻撃したが、バツテル (Vattel) によってこの考え方は再び認められた。エスマンは、「国民主権の観念がほとんど間断なく思想の世界において維持されるのは、この側面においてである」として歴史的考察をしている。

たとえば、フランスでは、「国民主権」原理は、王権の制限を認めようとする人々によって擁護された。フィリップ・ポーとオットマン (Fr. Hohman) が、その代表者である。前者は、ローマ共和国を素材としてそれを実証した。後者は、フランス王国 (le monarchie franque) のもとでは、主権 (le souverain pouvoir) は公会議 (Concilium) に属していたという事実に着目し、その後の歴史的進化によって、フランス国民が主権の保持者であることを主張した。

しかし、エスマンによれば、これらは「歴史的理論」(Theories historiques) であり、フィリップ・ポーもオットマンも良識論 (l'argument de bon sens) からはなれたところで史的考察を援用したにすぎない。それゆえ、特にオットマンの歴史的考察は、「国民主権」原理に関する固有の始源性を有してはいないので、一六世紀の宗教戦争において政治的自由の原理を展

開した暴君放伐論と同類なのである。(9)

エスマンによれば、これらの暴君放伐論は、ボタンの絶対君主論によって理論的にも現実的にも超克された。その絶対君主論は、第一に、「神の法」(le droit divin) を、第二に、主権はある人間もしくはある階級の掌中で歴史的に発展してきた長期にわたる所有と集中化であるという主権の時効取得論を根拠とする。

しかし、エスマンによれば、第一の「神の法」は「市民社会の科学にその位置を占めることのできない概念である。というのも、近代の世界は、国家をあらゆる宗教的社会と種々の宗教のあらゆるドグマから区別された独立のものとして認識するからである。」

第二の主権の時効取得論について、エスマンはロワゾー (Loyseau) の次のような論述を引用する。

「かくして、地上の全ての国王は人民の自由な同意と古くからの篡奪とによって主権の所有を時効取得し、その使用権のほかに所有権をも獲得した。」

エスマンによれば、このような考え方は、現代においては「科学的」な形態で提示される。というのは、社会学や歴史学は、国家の形成と発展が決して技術的な創作ではなく自然的な現象であり、その諸条件が種族、環境、歴史的諸状況であることを明示しているからである。

このように、エスマンは、社会学や歴史学の発展を考慮し、

その歴史的方法によって「歴史的決定論」に接近している。しかし、彼は、決して、それを全面的に肯定しているのではない。というのは、エスマンは、「このような観点はある範囲において通用する」にすぎないことを押えているからである。彼によれば、あくまでも、「法は自由の子であつて宿命の子ではない」。

「人間がその自由の行使者である限りにおいて、自然法が人間に残している固有の活動領域においては、實際的に国家を構成して自由にかつ道徳的に責任のもてる個人に対して、誰が一体その政治的運命を自由に処理する権利を否認することができようか。ある一つのことが理性によって禁じられているのである。それは、故意にかつ確定的に、将来の世代の運命を拘束するということである。」(傍点引用者)

ここには、社会学や歴史学を重視するが、それらは法律学(憲法学)と視点を異にするというエスマンの持論をうかがうことができる。それと同時に、自然法の領域を認めようとする彼のイデアリスムの一面をも看取できる。

かくして、エスマンは、以上において個別的批判的に検討してきた諸理論を、次の二点にまとめている。

第一に、これらの理論は、熟慮された科学的進歩の否定である。というのは、これらの理論は、伝統の固定化と発展の停止に帰着するからである。

第二に、それは、個人の権利の否定でもある。というのは、個人の意思は、あいまいで不確かな国家的なものに供され、権

力を握った人々の解釈の犠牲にされるからである。

「国民主権」原理に関するエスマンの正当化の第二論拠は、第一の良識の観念と表裏一体の関係にある。それは次のような考え方である。

「国民主権は、単に理性や諸個人の権利に基づいているのではなく、それは唯一争いがたくかつ免れることのできない社会的事実の正確にして適切な法的解釈(Interpretation juridique)である。」

エスマンによれば、「人民の間における主権の法的源泉がいかなるものであろうとも、また、法律がその主権をいかなる人々の掌中にゆだねていようとも、それは市民もしくは臣民によって服従されるかどうかという事実においてしか存しないしまた行使されもしない」。ここには、実際の法的効果≠法的実効性を軽視してはならないというエスマンの現実主義者としての視点を見ることができるといえる。

そして、エスマンによれば、この服従は次の二つの様式によってしか達成されない。

第一に、力の援用(emploi de la force)。

第二に、世論の支持(adhésion de l'opinion publique)。

この二つの様式については、エスマンはベンジャマン・コンスタン(Benjamin Constant)の『人民の主権について』(De la souveraineté du peuple)から多くの示唆を受けている。

第一の力の援用について、エスマンは次のように考えている。

力は全く例外的な条件に於いてでないかぎり、永遠に主権を維持することはできない。力は優越的種族もしくはより有力な種族によって征服された劣等かつ衰退した国民の間でしか産み出されえず、独立した健全な国民の間では存在しえない。

第二の世論の支持について、エスマンによれば、一般意思のこの支持はあらゆる国家形態に必然的に見出される。この世論の支持は多かれ少なかれ良識的であり、環境に応じて真に自由なものである。これは、宗教的信念もしくは伝統の精神によって産み出される。これなくしてはいかなる政府も存続しえない。

ところで、エスマンによれば、一八世紀のフランスの経済学派は「不条理なまでにこの理念を誇張した」。エスマンは、その代表著作として、メルシエ・ド・ラ・リヴィエール (Mercier de la Rivière) の『政治社会の自然的かつ本質的秩序』(Ordre naturel et essentiel des sociétés politiques, 1767) 及びル・トロース (Le Trosne) の『社会秩序』(Ordre social, 1770-1778) をあげてゐる。エスマンによれば、彼らは絶対的君主政の擁護者として、「世論のみが決定的に世界を支配し、人民にとって真に防衛的かつ直接的である唯一の力は明らかにこの世論である」ことを強調した。しかし、この点について、エスマンは次のようにのべてゐる。

「世論がこのように本源的に必要な政治的力であるとしても、またそれが事実上の主権であるとしても、合法的な主権がこの世論を導く国民以外のところに存する場合には、世論はその支配

力を不完全で不規則で革命的な方法でしか行使することができない。……そこには、事実と法との調和が欠如している。反対に、事実上のもしくは世論の主権 (la souveraineté de fait ou d'opinion) が必然的に存するようにならうとすることに合法的主権を位置づけるならば、それは調和を創ることになろう。それは不可避的な事実をできるかぎり正確に法の中に導き入れることにならう。国民主権を承認し、組織し、尊重することは、世論に対して優越的力、決定的表明、法的価値、合法的權威を与えることにならう。その上、世論の支配を完璧なものにし、その法律的表明を準備することにより、近代の自由は個人のインシアチヴによって表明されうる他の手段をそれに与えるであらう。それが出版の自由であり、結社の自由である。」

少し長い引用になつたが、エスマンの第一の論拠は、ここに具体的に表現されてゐるといえる。

このように、「国民主権」原理を正当化するエスマンの二つの論拠は、歴史的事実を重視する歴史的・実証的考察方法および実際の社会的効果を重視する現実主義的考察方法に傾きつつも、それによって、その論拠が歴史的決定論もしくは無条件的現実肯定に陥る危険性を良識論によって復元させるという論理構造を有しているといえる。

すなわち、エスマンの「国民主権」原理の正当化のための歴史的・実証主義的考察は、「良識論」に基づく「法的解釈」のふるいにかげられることによって、はじめて「完璧な」ものと

なるのである。

- (1) Esmein, *Éléments*, p. 291.
- (2) cf. G. Burdeau, *Traité de science politique*, Tome II, p. 456 et s.
- (3) 一八八四年のソールの全身分会議での第三身分フィリップ・ボアの発言。
「発生的には、君主は、主権者たる人民が投票によって設けたものである。……国家は人民のものである。人民がそれを君主に与えたのであり、人民の同意をえずに、それを暴力によりあるいは他の方法によって奪った君主は、暴君ないし僭主とみなされる。君主が自分自身で統治することのできななくなった場合には、国家はその譲渡者である人民の手に戻る。人民は主人としての資格においてそれを取り戻すのである。」——杉原泰雄『国民主権の研究——フランス革命における国民主権の成立と構造——』一二六頁より再引用をさせていただいた。なお、杉原氏のこの著作は「国民主権」原理の構造を科学的に説明されたもので、教えられるところ極めて大であった。
- (4) 「ゴロチウスは、あらゆる人間の権利が被支配者のためにつくられている」ということを否定する。すなわち、彼はマニイを例としてあげている。彼がいつもやる推理の仕方、事実によって権利をうたがっていることである。」——『社会契約論』一七頁。
- (5) 「したがって、国民は自由その憲法を創り、それを維持し、それを完備ならしめ、自ら意識をもって政治に関するものを規制する全権を有していることは明白である。……政治は、国民の教育と幸福を目的として国民のためにしか確立されなければならない。Vattel, *Droit des gens*, liv. I, ch. III, § 31.—cité par *Éléments*, p. 292.
- (6) Esmein, *Éléments*, p. 292.
- (7) cf. G. Burdeau, *op. cit.*, p. 467 et s.

(8) Esmein, *Éléments*, p. 293.
 (9) *ibid.*, p. 293. なお、Franco Galliaの著者オットマンの人民主権論(1757)「ソトナー」教授は次のように考察している。
 «*Nation n'est ni plus, ni moins que le peuple. Le peuple est le souverain. Le prince est le représentant du peuple. Le prince est le représentant du peuple. Le prince est le représentant du peuple.*」

三部会の媒介によってそれを行使する人民に属する。「人民の代表は、それゆえに、国王を解任しある家門の王権を他のものにかえる権利を有する。」(G. Burdeau, *op. cit.*, p. 467 et s. 暴君放逐論(1757)「わしは」堀豊彦「政治学理論としての反抗権」国家学会雑誌七〇巻九号一頁以下参照)

(10) Esmein, *Éléments*, p. 294.
 (11) Loyseau, *Traité des offices*, liv. II, ch. II, n° 25 et 26, cité par *Éléments*, p. 295.
 (12) Esmein, *Éléments*, p. 296.

(13) *ibid.*, p. 296.
 (14) *ibid.*, p. 296.
 (15) *ibid.*, p. 296.
 (16) *ibid.*, p. 296.
 (17) *ibid.*, p. 297.

(18) 「世界には二つの権力しか存在しない。一つは非法性(illégitime)である、それは力である。他の一つは合法性(légitime)である、それは被意圖(ia volonté générale)である。」Benjamin Constant, *De la souveraineté du peuple*, œuvres politiques, édit. Ch. Louandre, p. 3, cité par *Éléments*, p. 297. なお、ドクマン「ソトナー」の著(1757)「権」をcf. Léon Duguit, *The law and state*, Harvard law review, vol. xxxi, November, 1917, No. 1, pp. 103-118.

(19) Esmein, *Éléments*, p. 297.
 (20) *ibid.*, p. 298.
 (21) *ibid.*, pp. 298-299.

二一 L・デュギーの法理論と「国民主権」の原理

形成期のフランス憲法学界において、憲法学の一般理論およびその主要課題をめぐってエスマンと激しく論争したデュギーは、「国民主権」原理に関して以下に見るがごとき見解を有していたのである。

周知のごとく、デュギーの法理論の主要課題は、伝統的な法学の基礎概念に権利概念にひそむ形而上学的性格を一掃することにあつた。デュギーは、それをコントの『実証政治学体系』(Système de politique positive, 1854)に負っていることを告白している。彼のこの意図は『公法変遷論』第三版(Des transformations du droit public, 3^{ed}, 1925)の序文において簡潔に述べられている。デュギーの法理論の概観の前提として、以下それを一瞥することにしよう。

フランス革命は二つの根本的観念——「根本的な名義人として人格化された国民を有している国家の主権の観念」および「國家の主権に対立する不可譲かつ不時効の自然権の観念」——を基本とする公法体系をもたらしした。しかし、一九世紀後半においては、この基本観念が他のものにとつてかわらんとしている。すなわち、大革命の人々は、この二つの基本観念に基づいて「永久的教理」(dogmes éternels)を創造したと信じたにもかかわらず、一世紀を経過するかしない間に、この体系の崩壊

現象が現われた。というのは、この二つの観念は「いずれも形而上学的概念であつて、もはや全く実証主義で潤された社会の法体系の基礎にならないことが理解される」からである。確かに、ルソーの社会契約論は大革命に参画した人々を熱狂せしめた。しかし、それは、その「文体の背後に詭弁を織りこんだものしか存しない」形而上学的な体系にすぎない。というのは、「契約の観念は、社会に生活している人々の心にかがびあがるにすぎない」からであり、「契約が社会から生ずるのであつて、社会が契約から生ずるのではない」からである。

「有機体が全て生命の一般的法則に従いつつ、特に深刻かつ積極的な変遷を受けるある時期を生物が経過するのと同様に、人類の歴史にあつても思想や制度が全て進化の一般的法則に従いつつ、また特別の変遷を受けるある時期がある」。分業による社会連帯に基礎づけられた自律せる職能集団の形成およびそれに伴う軍事・警察・裁判の統括者から、郵便・鉄道・電灯等の公共役務の遂行者への国家機能の変遷、それが、一九世紀後半の社会的現実である。それゆゑ、かの形而上学的基本概念に基づく公法体系は、この社会的現実と合致しないことが露呈されている。かくして、「現実主義的社会主义的秩序の法体系が形而上学的個人主義的であつた以前の法律体系にとつて代わらねばならない」。

この「現実主義的社会主义的秩序の法体系」(un système juridique d'ordre réaliste et socialiste)の要になるものが

「客観的法」(droit objectif) の原則にはかならない。それは、デュギーの法理論の中核ともいへべき「社会連帯」(solidarité sociale) に基づいているのである。デュギーによれば、「個人の意思の行為は社会連帯||類似による連帯もしくは分業による連帯に相應する目的によって決定される場合」にのみ社会的価値を有する。したがって、社会連帯||社会的相互依存 (inter-dependance sociale) との関係でみれば、全ての人間に共通する行為規範は次のような内容のものになる。

「社会連帯の目的によって決定づけられた個人意思のあらゆる行為を尊重せよ。その行為の達成を妨害するようなことは何じともなすべきではない。その達成に向かってでき得るかぎり協同せよ。」

デュギーによれば、この行為規範の拡大と完成のプロセスは、社会連帯に対する社会構成員の消極的態度から積極的態度への移行に呼応する。この移行発展はさらに次のような「完全な行為規範」へと統合される。

「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じ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、具体的に実践可能なあらゆることをなせ。」

ところで、デュギーは、このような「客観的法」の原則に基づいて法理論を展開しているのであるが、「国民主権」原理に関して、どのように考えているのであろうか。それを見るた

めには、「主権」に関するデュギーの歴史的考察を検討せねばならないであろう。デュギーによれば、「社会契約論や革命時代の諸憲法に現われているような主権の観念は、長期にわたる歴史的労作の結果であった」⁽⁹⁾。その起源はローマ時代にさかのぼる。ローマ帝国の権力は一個の権力より生ずる。それは独裁官のイムペリウム (imperium) および市民階級の任命によってつくられる護民官の権力 (la puissance tribunicienne) である。皇帝は元老院もしくは軍隊から独裁官のイムペリウムを、人民から護民官の権力を受けるに至る。それらは、「事物の自然的進化」(l'évolution naturelle des choses) により、もはや「人民の委任によって行使する権利ではなく、本来的に彼(皇帝)に属する権利」⁽¹⁰⁾となる。それが皇帝に固有の専属的命令権としてのイムペリウム及びポテスタス (potestas) である。この進化は三世紀末に完成された。

ところが、デュギーによれば、「封建時代においてイムペリウムの観念はほとんど完全に陰蔽された」⁽¹¹⁾かにみえた。というのは、ヨーロッパ社会は「契約的制度」(régime contractuel) に組織化され、封建領主はイムペリウムによって支配する皇帝ではなく、自ら約した給付の一契約当事者にすぎなくなったからである。したがって、この時代にはイムペリウムではなくコンコルディア (concordia) という観念が支配する。ところが、そのことをもってイムペリウムの観念が全く消滅したと考えることはできない。というのは、「ドイツにおいては、それは皇

帝の利益のために保持され、フランスにおいては、国王の利益のために保持された」からである。かくして「国王は封建時代においても常に大裁判官」であり、国王は『司法によって平和を保障すべきものである』という観念が人々を支配した。このゆえに、ローマ時代のイムペリウムの観念は、表面的には消滅したかにみえるが、その実、封建制度と巧妙に結合することによって存続したのである。フランス王室の法律学者達は、国王のイムペリウムの法律的構成を個人的ドミニウムの法律的構成の上に移した。かくして、「所有権者が自分の物の上に絶対的権利を有すると同様に、国王のイムペリウムは絶対的権利」となった。⁰⁴⁾

かくして、デュギーによれば、近代の主権の観念は君主公権の起源を論じたボダン、ロワゾー、ドマ(Domat)等の理論によって確立されたものである。しかもそれは、基本的には、フランス革命以前の制度に基づいているのである。それについて、デュギーは次のようにまとめている。

「このことから直ちに、単一不可分不可譲にして時効にかかることのない国民主権の観念、国民意思の表明たる法律の観念、革命時代の諸人権宣言および諸憲法において公式化された諸観念が出てくる。したがって、これらの公式は、それが表明する諸観念と同様に人為的なものである。あるいはむしろ、一人の権利(Droit subjectif)としてのこの主権の観念は歴史的産物であって、それは、それを生み出した諸状況とともに消滅すべき

ものなのである。⁰⁵⁾」
かくして、デュギーにとつて、「国民主権」の観念は、国王を「国民」におきかえた形而上学的な主権観念であるにすぎない。

デュギーは、トックヴィユ(Tocqueville)の著『旧制度と革命』(L'Ancien Régime et la Révolution)の第三章(いかにして大革命は宗教的革命の方法によって行われた政治的革命であったか、而して何故?)に着目することによって、「国民主権」観念の宗教的神秘的性質を強く批判する。それによれば、「国民主権」の観念が革命時代の人々の意識を動かしただけはかでもなくこの宗教的神秘的性質である。というのは、「神秘は本質的に行動の原則であり、エネルギーの源泉となる」からである。しかし、デュギーによれば、「神秘的信仰は、定義自体から、事実において誤ったものの信仰」であり、「おそかれ早かれ、神秘の創造的能力は必然的に衰退し、現実がその権利を回復する」。⁰⁶⁾したがって、「国民主権」の神秘的性質もまた衰退し、最も確実な事実と矛盾するに至った。その事実とは、既述した社会連帯意識の形成に伴う職能集団の自律化およびそれによる公権力の機能の変遷である。それが、デュギーのみる一九世紀末葉の社会的現実である。

それでは、「国民主権」の観念が衝突するところの社会的・政治的事実とはより具体的には何であるのか。デュギーは、『公法変遷論』ではそれを次の二点に要約している。

第一に、国民主権は国家と国民との間に正確な一致を含むべきであるにもかかわらず、事実においては非常にしばしばこの一致は存在しない。

たとえば、オーストリー帝国には、種々の民族が含まれ、諸民族間に単一不可分の国民的意思は事実上見られない。また、治者の権力は「自律的国民を構成しない個人」、「国家の中核的国民の部分をしていない個人」にも行使される。たとえば、フランスの植民地の原住民はフランスの国民 (*membres de la nation*) ではなく隷属民 (*subjects*) にすぎないけれども、治者の権力はこれに対しても行使される。デュギーによれば、「このことによって、全ての国民主権の理論は瓦解する。というのも、この理論によれば公権力は国民にのみ課せられ得るからである。」

第二に、国民主権はその定義自体から単一不可分であり、それは他の公権力集団の存在を認めないものであるにもかかわらず、このような集団は地方分権国および連邦国において存在する。

なお、これらの批判的検討は、デュギーの名著『憲法論』第二巻 (*Traité de droit constitutionnel, Tome II*) において、原理的な考察としてまとめられている。彼は、「通常の主権概念から帰結されることの認めることのできない諸結論」という二節を設け、次の四点について批判的検討をしている。

(1) 主権は単一である。

実際面において、次のことを理性的に考えてみれば、この結論は認められなくなる。すなわち、同一個人が二つの相矛盾する主権的意思の一方に従うことを余儀なくされることはよくあるが、その場合、命令的意思の一方のものは独立した意思ではなくなり、それは全権的なものではないということになってしまふということこれである。

(2) 主権は分割できない。

主権の不可分割性の原理から単一不可分の共和国のドグマが導き出される。それによれば、いかなる団体も主権を分与され得ない。したがって、連邦主義 (*Federalisme*) はフランス公法の本質的原理に矛盾する。しかし、現実的にはこの矛盾は教多く存在する。たとえば、それは、アメリカ合衆国の各州、スイスのカントン、フランスのコミューン (*La commune française*) 等の公権力的存在である。さらに、主権の不可分割性は論理的には権力分立を不可能にするものであるが、実際には権力分立は制度化されている。

(3) 主権は不可譲のものである。

これは、ルソーが「純然たる論理体系」に位置しているがゆえに抽出された結論である。ところが、ルソーはさらに「主権は代表されえない」ということを抽出した。「事実、一七九三年の憲法制定者達は、少なくとも部分的にはルソーの理論を實現しようとした。しかし、彼らの憲法は採択されなかった。一七九一年と一八四八年には、逆に、人々は国民に属する主権が

代表によってしか行使されないことを確証した」。

(4) 主権は時効にかからぬものである。

主権が時効にかからぬのであるとすれば、たとえ、ある個人(たとえ統帥王)が、事実上、優越的な力(force prepondérante)を自由にすることがあつたとしても、主権の諸大権(les rérogatives de la souveraineté)を行使せぬ限り、主権は人民に属するものとなる。それな、事実上の大きな矛盾がある。

キトキエは、このように、社会的、政治的諸事実に着目するところから、「国民主権」原理がその諸事実を生命力を与えず、逆に、その神秘的宗教的性質が実証主義的に考察された諸事実によって克服せられてゆく運命であると思つてゐるのである。

(1) 『國家發展論』木村龜二訳・一五頁以下参照。

(2) Léon Duguit, Les transformations du droit public, 3 tirage, 1925, pp. 3-4.

(3) *ibid.*, pp. xv-xvi.

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

(5) Léon Duguit, Theory of objective law anterior to the state, from his "L'Etat: Le Droit Objectif et la Loi Positive," chap. viii-xi, in The modern french legal philosophy, translated by Mrs. Franklin W. Scott and Joseph P. Chamberlain, 1916, p. 248. cf. Duguit, The law and the state, Harvard law review, vol. xxxi, 1917, No. 1, pp. 27-39.

(6) Duguit, Les transformations du droit public, 3 tirage, 1925,

pp. ix-x.

(7) *ibid.*, p. xi.

(8) (6) Léon Duguit, Theory of objective law anterior to the state, in The modern french legal philosophy, pp. 290-296.

(9) Duguit, Les transformations du droit public, p. 2.

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

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

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

(13) *ibid.*, p. 5.

(14) *ibid.*, p. 11.

(15) *ibid.*, p. 14.

(16) *ibid.*, p. 15.

(17) *ibid.*, p. 19.

(18) Duguit, Traité de droit constitutionnel, 2^e éd., 1923, Tome II, p. 104 et s.

(19) *ibid.*, p. 104 et s.

(20) *ibid.*, p. 108 et s.

(21) *ibid.*, p. 110.

二 エンモンとデキエの論争

エンモンは、その主著『フランス比較憲法綱要』第三版(1902)の序文になつて、デキエの法理論を検討するに余儀なくされたところから、次のように言つてゐる。

「われわれになつて最も重要なのは、私の同僚にして友人であるデキエ氏の『國家・客観的法・実定法』(L'Etat: Le Droit Objectif et la Loi Positive)である。その提言は、

いる新たなもしくは推理的な考え方は、しばしば私の考え方に対立するものであり、それらの考え方は私にとつては危険だと思われる誘惑を著者の才能に負っている。吾が親愛なる同僚は、いささかきめの粗いところはあったが、私がそれらの考え方と自由に論争したことを許して下さるであらう。⁽¹⁾

かくして、エスマンの『フランス比較憲法綱要』は第三版以後、この論争にかかわることになる。ここでは、「国民主権」原理およびそれと表裏一体の関係にある国家の人格化論をめぐって、エスマンとデュギーがいかなる論争を展開したかを見ることにしよう。

すでにみたように、デュギーの法理論は、伝統的な法律学の基礎概念である権利およびそれにもとづく「国民主権」の原理、国家の人格論、公権力の原理の形而上学的性格を批判し、それを法学の領域から排斥することを目的の一つとしていた。

デュギーにとつて、国家の人格化理論はドイツの国法学者（イエネック、ゲルバー、ラーバント）、フランスの公法学者（エスマン）によつて保持されてきた神秘的、形而上学的概念にもとづくものであり、一種のドグマに支配された理論である。したがって、デュギーによれば、その理論にもとづく種々の形而上学的原理、とりわけ「国民主権」原理は、実証的に考察された社会的・政治的現実に合致しない。

たとえば、エスマンは「法律上一個の民族を構成するものは、この人間社会において個人の意思よりも優越的な權威の存在す

るという事実である。この權威はもちろんそれが統治するところの諸關係に關してはさらに優越的なもしくは競争的な地位に立つていかなる權力をも認めないものであつて、それは主権とよばれる」と論ずる。しかし、デュギーによれば、この見解は「自明に人格化させられたる集合体の命令權を眼中に置いているのであつて、人々が見るように、彼らの主張形式はこの權利として考えられた公權力についてのア・ブリオリな肯定に他ならない」⁽²⁾。したがって、デュギーにとつて、「国家の人格化は、人間の人間に対する支配——民主的國家においても——という眞の事實を陰蔽する虚構でしかない」⁽³⁾のである。

エスマンは、「国民主権ということとは、また、疑うべからざる、しかも自己を強制するところの社会的事實に関する正確にして妥当な唯一の法律的解釈である」とか「『合法的主権』を、事實または世論の主權が必然的に存在するところに定置すること、……これは不可避的事實についてできるかぎり正確に法律的解釈を下すことである。国民主権を承認し、組織し、尊重することは、世論に対して優越的力、決定的表明、法的價值、合法的權威を与えることにならう」⁽⁴⁾と論じている。しかし、これに対してデュギーは次のように批判する。

「これ等の説明は、宛かも、心理的事實を説明する為に其の事實の背後に精神と称せられる思惟する実体を定立した昔の心理学者たちの説明に類似して居る。政治学の理論家たちは、一箇の事實状態、即ち統治力を正当化せんとして、其の背後に主

権を伴う実体、人民の人格の存在することを肯定する。彼等は、丁度、昔、個人精神について思惟的実体とその機能とが語られたように、人民精神、主権的実体及び其の屬性について語る。然し、これは煩瑣哲学的主張に外ならぬのであって、實在の單純なる検討に依つて直ちに消滅するものである。この事柄を示す為には長々と主張する必要はない。」

デューギーのこのような批判に対して、エスマンはどのように考えているのであろうか。

デューギーとは異なつて、エスマンは、国家の人格化理論を「現代公法が抽出するところの最も高度な概念」であると考え。というのも、エスマンによれば、国家の人格理論は「公権力がすべての人々の利益のために行使されねばならない」ということ、さらに、統治者はひとえに社会の第一の奉仕者である」ということを意味するからである。さらに、エスマンは次のようにも論じている。

「純然たるフィクションであるからといって、どうしてその『人格化』をとがめることができようか。——法的フィクションは——往々にして最も高度な現実を表明するものである。国家も祖国もまたフィクションであるといわれるかもしれない。——しかしながら、人間の生活の中にどうしてそれ以上強固な現実を見出しうるだろうか。公的人格としての国家、それが國民の法律的解釈なのである。」

しかも、エスマンによれば、デューギーは国家の人格化を批判

しているにもかかわらず、国家に包摂されている社会に対しては全面的に、何の困難さも留保もなしに人格性を与えている。国家の人格化を批判するにもかかわらず、デューギーは社会に対して「絶対的自由」を与えている。したがつて、エスマンによれば、デューギーのように主権者の権利を否定することは、「力による支配を肯定することであり、諸政府を創設するだけにすぎない力の権能を肯定すること」である。それは、すでに旧体制が捨て去つた力の権能である。エスマンにとって、「それは國民主権の原理が厳然と非難するところのもの」であり、「法にとつてかわつた事実」にすぎない。

なお、エスマンは、「國民主権」原理を否定するデューギーの思想と類似的なものとして、C・ブノワ(Charles Benoist)の『現代国家の危機』から次の一節を引用している。

「よく検討してみれば、——この主権という概念にいかなる価値があるだろうか。どのようにして人々はその主権の原理を認識するのであろうか。それは神秘的にして神学的概念であるいかにしてその概念が役立つのであろうか。人々はそれを知らない。その点でその概念は有害である。」

「したがつて、國民生活の理論が國民主権の理論にとつてかわるのである。」

これに対して、エスマンは次のように批判する。すなわち、もしこの考え方を肯定するならば、「人々は封建的な無政府状態に類似した制度に陥る」であろうし、結局のところ、「勝利

をおさめるのは人間的理性によって息吹きを与えられた法ではなく、力となろう」と。

以上が、その「国民主権」論に対してなされたデュギー等の論駁に対するエスマンの反批判の概要である。しかし、エスマンの反批判に対して、デュギーもそれを黙認してはいない。以下、デュギーの再批判を概観しよう。

デュギーは『国家変遷論』第二版(1923)において、「二三の反対論に対する反駁」という一節を設けて、エスマンの批判を検討している。それは、エスマンがデュギーの法理論、とりわけ「国民主権」原理の否定をして「無政府主義的理論」であり、デュギーの法の概念を併って存続しうるような社会は存在しないとしたことに向けられている。

すなわちデュギーは、「この反対論は重要らしく見える。然し、それは全然私には当たらない。私はこの反対論を折返して、私の法律に関する理論が、反対に、本質的に社会的であること、何故となれば、それは統治者達をして法律的性質が疑われ得ない所の法律のみより発布し得ぬように強制するが故にと云い得る。私は、法律的真理が数学的形式の持つ明証をもって妥当するものでないことを充分に知って居る。然しながら、又、ある種の法の原則が一定の時期に於て甚だ深く、且つ、一般的に人間の意識の中へ浸潤したこと、及び、かくの如き規範の適用を確保する以外の目的を有せないだろうところの総ての法律が、確実に、ほとんど全員一致の賛成を受けるだろうことも、又、

同様に真理である」というのである。¹⁰⁷⁾

したがって、デュギーによれば、法の原則に合致しない法律に対してはそれを拒否する権利が認められねばならない。これに対して、エスマンはその結果が無政府状態を惹起すると批判しているが、デュギーにとっては、それもあたらない。というのは、抵抗の問題が語られるときには、往々にして「暴力による抵抗」が考えられがちであるが、デュギーの見るところではフランスの諸々の社会集団は「組合構成」という手段によって団結してゆくプロセスにあり、そこでは、「圧制的法律に対する強力にして平和的な抵抗」が組織されるからである。¹⁰⁸⁾

このように、エスマンとデュギーの論争は、個々の論点のみを抽出してみるかぎりでは、ほとんど一致点を見出すことはできない。しし、エスマン自身がいうように、「すべての社会学が必然的かつ特殊的に社会にある人間を考究するものである」ということ、そして、すべての法の原理は人間の意識の中にあるということ」を認める点で、両者は同一平面上に立っているのである。とすれば、両者の見解が、この同一平面から異った方向に進んでゆく原因を価値観の相違と対立に求めることについてはおそらく異論はないであろう。¹⁰⁹⁾しかし、両者とも、社会的・政治的事実を観察するという共通した方法論に立脚している以上、個々の見解の相違を直線的に価値観の相違対立に還元することでこと終れりというには、両者の理論体系はあまりにも豊かな内容を有している。したがって、事実の観察という共

通作業を、両者がいかなる視角から行っているのか、さらに、そこから得られる観察結果をいかなるふいにかけているのかという点を今少し検討してみる必要がある、と思われる。というのは、そうすることによって、等しく実証主義に基づくといわれる両者の理論体系の、固有のものしくは共通の問題点を見出すことができるように思われるからである。

- (1) Esmein, *Éléments*, Préface de la 3^e éd., p. xxiii.
- (2) *Ibid.*, p. 1.
- (3) デュギュー『国家変遷論』木村訳二七頁。
- (4) Duguit, *Les doctrines juridiques objectivistes*, dans *Revue du droit public et de la science politique*, Tome XLIV, N^o 4, 1927, p. 572.
- (5) Esmein, *Éléments*, p. 296.
- (6) *Ibid.*, pp. 298-299.
- (7) デュギュー『国家変遷論』三三三頁。
- (8) Esmein, *Éléments*, p. 43.
- (9) *cf. ibid.* p. 44.
- (10) *Ibid.*, p. 45.
- (11) Charles Benoist, *La crise de l'Etat moderne*, pp. 31-33, cité par Esmein, *Éléments*, pp. 48-49.
- (12) Esmein, *Éléments*, p. 49.
- (13) デュギュー『国家変遷論』六八一―六九頁。
- (14) 同右、七〇頁参照。
- (15) 深瀬・前掲論文三二五頁参照。

四 論争に見られる実証主義の問題点

以上において、私は、主として、「国民権」原理および国家の人格化理論をめぐって、エスマンとデュギューが、どのように所説を展開しているかをみてきた。これらの所説は、明らかに、憲法体系が基礎づけられている「基本原理の批判的研究」ともいふべきものであり、憲法学の一般理論として、「序」においてみたような意味で法哲学との接点を有するものである。以下においては、すでに見てきた所説に両者の共通点と相違点を探ることによって、両者の依拠する実証主義の問題点を検討してみよう。

さて、エスマンの考察方法は、バルテルミーがいうように、観察―著者の良識による考証―読者の良識に対するアピールというプロセスをとっている。「事実の観察こそは、それにもとづいて科学が基礎づけられねばならない花崗岩である」という主張が、エスマンの考察方法のポイントである。かくして、この主張は、一方ではボダンの絶対的君主論における「神の法」を、「市民社会の科学にその位置を占めることのできない概念」として排斥する。また、他方においてルソーの社会契約論を「社会的所与に反する歴史的仮説」として排除する。さらに、「精神は諸制度として人間の意識の中に生じるものであり、そして自然の統制に類似した組織的統制によって発展する」と考える歴史家エスマンにとつて、「理念と原則は人間の一般意識の進化の自然的不可避の所産」⁽²⁾にほかならない。したがって、自然科学者と同様に、歴史家エスマンはその所産の起源・

形成・発展を論証するのである。

ところで、デュギーの場合にはどうであろうか。デュギーの法理論の方法論上のポイントは、その考察対象の設定自体にうかがえる。

「法律の世界は、或る法律家たちに云はれるような、閉封せられたる世界ではない。それは現実在から切り離された世界ではない。それは理想界ではない。この感触し得る事実の世界こそ、これを説明し、分類することが必要とせられるのである。その具体的表現の姿に於て把持せられるべきものは諸々の人間の意思である。この意思によって生産せられる社会的効果、この意思によって動かされる物質的实力こそ、これを確定し、評価することが必要なのである。総ての私の努力はこの目的に向けられてきた。」

デュギーは、このような対象設定の方法によってルソーの社会契約論を形而上学的であると非難する。

「有機体がすべからず生命の一般法則に従い続け、特に深刻にして積極的な変遷を受けるある時期を生物が経過するのと同様に、人類の歴史においても思想や制度が全からず進化の一般法則に従いつつ、また特別の変遷を受ける時期がある。」

このようにみると、エスマンとデュギーは、両者とも社会的・歴史的事実を直視し、そこに形而上学的・非科学的要素の介入することを拒否する点では異っていない。すなわち、実証主義を「序」でみた経験的事実の重視という意味で解するか

ぎりでは、両者は共通点を有している。しかも、両者とも、社会的事実注目すると同時に、実定法規範をも軽視してはいない。したがって、両者を「法実証主義」もしくは「社会学的実証主義」のいづれかに分けることはできない。さらに、エスマン自身が告白しているように、「すべての社会科学が必然的かつ特殊的に社会にある人間を考究するものであるということ、そして、すべての法の原理が人間的良心の中にあるということ」を認める点で両者は同一平面上に立っている。

しかし、これらの共通点だけをもって両者の憲法論が、その方法論を同じくすると見ることはできない。両者は共通点を有してはいるが、**「序」**においてみたような実証主義の広義の概念では捉えきれない多くの対立および問題点を有している。

すでにみてきた両者の歴史観・法理観の相違をもう少し詳しくみてみよう。エスマンによれば、「人間的良心が直接的に認知するところのものは、自由・責任・正義の単純な理念」である。それゆえ、法はこの理念から出てくるのであって、デュギーのいう「慈善・友愛・人間的連帯の理念」は「宗教もしくは哲学の産物」にはかならずと批判している。かくして、エスマンは「自由・責任・正義」を基調とする「近代の自由」の信奉者であり、自由主義的法理観に立っている。それに対して、デュギーは社会的法理観に依拠しているといえる。

それでは、この相違対立が「国民主権」原理をめぐって、どのように表わされるのか。すでにみたことを考慮して検討して

みよう。

はじめに、エスマンの「良識」論の検討が必要である。既述したごとく、エスマンによれば、ルソーの社会契約論は「社会学の所与に反する歴史的仮説」であり、歴史的事実を重視するフィリップ・ポーとオットマンの理論は良識論からはなれた歴史的决定論にすぎない。したがって、両者とも「国民主権」原理の正当化の論拠として認めることはできない。このようにみていると、エスマンの「良識」は、ルソーの社会契約論を「社会学の所与に反する歴史的仮説」だとする視点とフィップ・ポーやオットマンの歴史的決定論を、「伝統の固定化と発展の停止」だとする視点とを結びつける媒介項になっているといえる。

それでは、この媒介項として「良識」を援用する論拠は何であろうか。それは、すでにみたエスマンの次の論述に求めることができる。すなわち、「法は自由の子であつて宿命の子ではない⁽⁶⁾」という点である。したがって、エスマンにとって、社会学や歴史学の成果を踏まえるということ、それをただちに憲法学にとりこむということとは区別されねばならない。換言すれば、エスマンにとって、社会学⁽⁷⁾と憲法学は対象を同じくするが視点を異にするものなのである。したがって、エスマンにとって、社会学や歴史学が「いかに実証的に論証しようとも」、「将来の世代の運命を拘束する」ような社会的・歴史的事実の論証は憲法学から拒否されねばならない⁽⁸⁾。そのことが、媒介項たる「良識」の機能である。すなわち、エスマンの憲法学において

は、「良識」論が歴史的決定論の復元力となっているのである。したがって、デューギが「国家の人格化」理論を形而上学的フイクンオンにすぎないと批判しようとも、エスマンにとって、それはあくまでも「現代公法が抽出するところの最も高度な概念」なのである。

このようにみていると、エスマンの「国民主権」原理の正当化の論拠は、自由主義的国家・法理観を基調とし、それを「科学的」に論証するために、社会学や歴史学の成果を導入するも、その国家観・法理観を超えてしまうような成果を「良識」のふりかけることによって、復元力をもたせるという論理構造をなしているといえる。

したがって、エスマンの論拠は、社会的・歴史的事実を重視する経験的思考という意味では、「序」においてみた広義の実証主義の領域に含まれるとしても、それは自由主義的国家観・法理観を正当化するためのものにすぎない。しかも、「良識」論で包まれているという意味において、思考方法の点では基本的にはイデアリスムの領域に属するといえる。エスマンは決して通俗的な実証主義者ではなく、イデアリスムの広大な流れに包まれているとするバルテルミーの指摘も、その意味において正当であるといえる。

ところで、このような思考方法と論理構造に支えられているエスマンの「国民主権」原理の正当化論には、どのような問題点を指摘できるであろうか。

第一に、エスマンが良識論で正当化した「国民主権」原理における「国民」概念の抽象性である。エスマンによれば、「国家は国民の法的人格化である。——公法の基礎自体は……その公法が主権に対して理想的かつ永久的な主体性もしくは第一義性を与えるということから成り立っている。その主体性もしくは第一義性が、全体としての国民を人格化する。この道德的人格、それが国家である」。道德的人格としての国民≡国家とエスマンが考えるとき、「国民」という概念の抽象性は明らかとなる。というのは、エスマンにとって、「人格化」の法的フィクションは「最も高度な現実を表現するもの」ではあるが、その現実とは、彼自身の「良識」のレンズによる投影図にほかならないからである。

このように投影され抽象化された国民はもはや現実的に自己の意思決定を自由に左右することのできる存在とは異なるものである。具体的・現実的に自己の意思にもとづいて行為できるのは、現実社会的に構成されている具体的人間にほかならない。それは、階級社会的存在形態を反映し、具体的な階級意識に支えられた階級的存在にほかならない。したがって、これらの具體的な階級的存在に着目するのではなく、「良識」のレンズによって投影され抽象化された国民に主権の主体を設定するという思考の中に、エスマンの「国民主権」原理の正当化論のイデオロギー性を看取しなければならぬ。良識論によって抽象化された国民を主権の主体と考えることは、ほかでもなく、法制

度・法体系の現実において存在する具體的・階級の人間の存在形態を陰蔽することであり、それによって構成された虚構を普遍的実在として擬装することにほかならない。

その意味において、エスマンの基本的視点である事実の観察は、「国民主権」原理の正当化論においては、必ずしも貫徹されているとはいえない。というよりも、法を人間の本質的關係と考え、それを現実的諸力、とりわけ風土的諸力の影響の探求から抽出しようと努めながらも、その探求が社会発展の法則に結びつくことなく、イギリス固有の議会制度を普遍的・理想的な政治類型に高めようとしたモンテスキューの姿をそこに見ることはできないであろうか。すなわち、社会発展の法則を捉えるべき歴史的・社会的諸事実の観察が、逆に類型的な考察結果に帰着し、観察主体の良識を通じて、その類型の一つを普遍的なものに高めることによって社会発展の根源的なエネルギーの把握を不可能にしてしまう、という論法の共通性である。その意味においても、エスマンをモンテスキューの嫡流とみる見解は正当である、といわねばならない。モンテスキューの場合には、イギリスの議会制度が、エスマンの場合には、フランス第三共和政下の政治制度が理想化・普遍化されているのである。エスマンの憲法学が一方において「科学」性を主張しながらも、他方において同時に保守性を内含せねばならなかった原因の一つを「国民主権」原理の正当化論の思考方法と論理構造にみることができる。

次に、エスマンの「国民主権」原理の正当化論、とりわけ国家の人格化を批判したデュギーの理論の問題点を探ってみよう。

デュギーは、歴史的・実証主義的考察によって、「国民主権」原理の形而上学的性質を批判する。その場合、彼は、その批判の背後に、「事実」としての「社会連帯」を意識している。すなわち、デュギーによれば、文明の進歩とともに人間は分業による社会連帯を意識することによって自律的な連帯集団（職能団体）を形成してきている。したがって、その自律的集団が形而上学的に人格化された「国民主権」原理にとつてかわらねばならない。

したがって、デュギーによる「国民主権」原理の批判の問題点は、彼のいう事実としての社会連帯をめぐって提起される。確かに、デュギーの考えるように、文明の進歩とともに多様な職能集団が形成される。しかし、その事実をもってそれらの諸集団が自律的で内部に矛盾を含まぬものとみることとはできない。というのは、職能集団の内部矛盾すなわち階級矛盾も、文明の進歩とともに構成員の階級意識を科学的かつ尖鋭的にさせるからである。したがって、デュギーのいう事実としての社会連帯は、そこに内含されている階級矛盾を動的エネルギーと考えるのではなく、典型的な社会集団の存在に着目して提起された概念にすぎない。換言すれば、デュギーのいう事実としての自律的な社会連帯は、実のところ、その集団内部の現実の階級矛盾によって、その真实性を否定されるべきものである。かくして、

デュギーの社会連帯は、事実というよりも実現されるべき理念としての社会連帯であるといわねばならない。ラスキがいうように、「それ（社会連帯）は、われわれが生きている社会において、彼（デュギー）が望ましいと考えた事物の個人的解釈でしかない」のである。このように、デュギーの法理論はその論証過程において「社会連帯」を理念化することによって、客観的には現実の階級矛盾を陰蔽する機能を果すのである。したがって、「国民主権」原理の形而上学性を批判するデュギーも、逆に現実の階級矛盾を陰蔽してしまうというその理論のイデオロギー性を指摘されねばならない。その意味では、デュギーは国家の人格を批判しているにもかかわらず、国家に包摂されている社会に対しては、全面的に、何の困難さも留保もなしに人格性を付与している、というエスマンの批判はあたっているとわねばならない。

「国民主権」原理に対するデュギーの批判には、事実としての社会連帯を捉えようとする経験的思考と、それに理念としての社会連帯のヴェールをかけようとする観念論的思考の混在を見ることができないであろうか。デュギーの次のような論述がそのことを如実に物語っているように思われる。

「われわれは事実の領域に純然たる抽象を設定しようとしているかもしれない。そして、われわれが批判してきた法律家達のように、われわれはア・プリオリな概念の中に高度に複雑にして多様な社会的世界の現象をもたらそうと試みているかもしれ

れない。」⁽⁶⁾

このようにみると、エスマン及びデュギーは、歴史的・社会的事実の観察を法科学の第一課題とする点で共通性を有しているが、その観察成果を前者は「近代的自由」を基本理念として捉えようとする「良識」のふるいにかけて、後者はその理想とする社会連帯理念のふるいにかけているとみることができ、エスマンの「良識」はルソーの形而上学的仮説とフィリップ・ポーやオットマンの歴史的決定論を結びつけ、両者を憲法学の一般理論において「健全」な形で体現しようとするものにはかならない。そのイデオロギー性は、すでに指摘したとおりである。

これに対して、デュギーの事実としての社会連帯は、ラスキがいうように、彼自身による諸事実の解釈を通じて理念化されたものにはすぎない。したがって、それは、憲法の形而上学的原理⁽⁷⁾「国民主権」原理を批判する武器にもなり、逆に、現実の階級矛盾を陰蔽するイデオロギーとしても作用するのである。そこには、現実と理念の混在した思考を見ることができ、たとえば、このような思考は、ケルゼンの法理論を批判したデュギーの次のような論述にもその一部を見ることができ、

「法がひたすらゾルレンの世界に属するものであるというのは真ではない。……結論的には法は規範の総体であるが、それはザインの諸事実たる実際の必要から生じた規範の総体なのである。……したがって、それはまたしばしばザインの事実なのである。」

である。人々は、何としばしば、存在の概念と、当為の概念を、すなわち、ザインの概念と、ゾルレンの概念を、対立させることであろうか。……これは、私が認めることのできない点である。」⁽⁸⁾ (傍点引用者)

このようにみると、一般的には実証主義者であるといわれるエスマン及びデュギーは、その思想的背景としての広大なイデアリスムの流れに支配されているのである。この実証主義とイデアリスムの混在は、換言すれば、憲法体系を現実社会における憲法現象との関連において科学的に論証しようとする憲法科学の困難さを意味するものといえないだろうか。私たちは、いまなおこの困難から完全に解放されているとはいえない。その意味で、形成期におけるフランス憲法学の諸学説をその基本的な思考方法の次元にまでさかのぼって検討することは、却って今日の課題であるともいえる。エスマンとデュギーの憲法論の一部をみてきた今、残された課題は、形成期におけるフランス憲法学の諸学説を精密かつトータルに把握すること、およびそれらの諸学説の思想的系譜をたどってみることであろう。

- (1) Esmein, *Éléments*, p. xxxi, préface de Barthélemy.
- (2) *ibid.*, p. xxx, préface de Barthélemy.
- (3) デュギー『國家變遷論』木村訳、記者序文より。
- (4) Duguit, *Les transformations du droit public*, 1925, pp. ix-x.
- (5) cf. Esmein, *Éléments*, p. 48.
- (6) *ibid.*, p. 296.
- (7) cf. *ibid.*, pp. 34-35.

- (8) cf. *ibid.*, p. 296.
 (9) cf. *ibid.*, préface de Barthélemy, p. xxxiv.
 (10) *ibid.*, pp. 1-2.
 (11) 梁繼・福澤謙次川一平訳
 (12) H. J. Laski, La conception de l'état de Léon Duguit, —Archives de philosophie du droit et de sociologie juridique, N^{os} 1-2, 1932, p. 126.
 (13) cf. Esmein, *Éléments*, p. 44.
 (14) L. Duguit, Theory of objective law, in *Modern French Legal Philosophy*, p. 344.
 (15) L. Duguit, Les doctrines juridiques objectivistes, —Revue du droit public, Tome XLIV, N^o 4, 1927, p. 572.