

# ルソーとデュギー

畑 安 次

## はじめに

憲法学の観点から法思想史を概観した場合、近代人権観念の形成者たちは同時に新たな政治制度の構想者であったことが知れる。彼らは近代自然法思想という枠組で一括することのできない多様性を示しながらも、17・8世紀という未曾有の社会変動に直面して、市民革命に思想的武器を提供すると同時に近代憲法の基本原理をも提供した。彼らに共通しているのは、すべての人間を「市民」という同質性において捉えた上で、政治制度を人権保障という観点から構想している点にある。近代憲法の2つの支柱として、基本的人権に関する規定（人権宣言）と統治機構に関する規定（権力分立制）が挙げられるのはその帰結である。この原理は1789年のフランス人権宣言に明示され——「諸権利の保障が確保されず、権力分立が定められていない社会は憲法をもつものではない。」（第16条）——、それ以降、諸国の憲法はこれに基づいて制定されてきたといっても決して過言ではない。

しかし、人権保障と権力分立制の不可分性が最高法規たる憲法で明規されたからといって、そのことは直ちに個人の人権の確立を意味するものではない。というのも、この憲法原理のもとで市民社会を貫く資本主義原理は、その展開過程において階級対立としての人間関係を顕在化させ、「市民」の同質性を前提とした近代市民法の虚構性を露見させることによって、その憲法原理とそれに包摂された政治社会における人間のあり方を不断に問いつめることになるからである。もともと、問題は政治社会における人間のあり方それ自体にかかっていたのである。それゆえ、近代人権観念の形成者たちは同時に新たな政治制度の構想者であったとしても、その制度の基底に据えられるべき政治社会における人間のあり方をどのように捉えるかによって、その思想の先駆性と普遍性に重大な差がみられる。この点において傑出している法思想家の1人としてJ.-J.ルソーを挙げることに異論はないであろう。ルソーの法思想が全体主義的・絶対主義的であるとか、逆に個人主義的・自由主義的であるというように相対立する評価を与えられてきたのは<sup>(1)</sup>、彼の思想

がそれだけ深くこの問題を考究してきたことの証でもある。

ところで、デュギー (Léon Duguit, 1859-1928) は、今世紀初頭のフランス社会変動——それはフランス資本主義が独占資本主義へと移行することによって近代市民法体系の虚構性が明らかとなり、新たに社会法思想が形成されてくる過程＝市民法から社会法への過程である——に対処すべき社会連体主義的法理論を形成するに際し、その前提として、ルソーを全体主義的・絶対主義的思想家として批判した<sup>(2)</sup>。しかし、この一見厳しい批判にもかかわらず、ルソーとデュギーの間には法思想の構造上の共通点があるように想われる。この点の解明が本稿の課題である。

W・フリードマン (W. Friedmann) がいうように、複雑にして変化に富んだ社会変動が「現代法哲学に投げかけられた根本的な挑戦<sup>(3)</sup>」であるとすれば、18世紀後半と今世紀初頭の社会変動に直面したルソーとデュギーの法思想の構造上の共通性を考えてみることは、それらの時代の社会変動を質量両面において凌駕している現代社会において公権力と人権という憲法学の究極的課題を究明するための予備作業となるであろう。

- (1) たとえば、ヴォーンとドゥラテの解釈は次のように対照的である。

「彼 (ルソー) は、……個人主義のみならず、個人人格の不負戴天の敵である。彼にとって、個人は共同体の内に完全に併合され、その自由は国家主権の内に全面的に消滅する。」C. E. Vaughan, *The political writings of J.-J. Rousseau*, 1915, Introduction, p. 58.

「『社会契約論』第一編で問題となる《全面的譲渡》は、ヴォーンや多くの歴史家たちが主張するような絶対的の意味をもちえない。この譲渡は返却を伴うのであるから、それは、社会によって確立された秩序の中で個人に対してその権利の行使を保障すべく設定された手段もしくは法的仮説でしかない。ルソーが考えついた社会契約は、究極的には、個人の利益に転換するところの補償の制度 (système de compensations) である。」R. Derathé, *Jean-Jacques Rousseau et la science politique de son temps*, p. 348.

- (2) L. Duguit, *The law and the state*, Harvard Law Review, vol. XX×1, 1917, No. 1. なお、この論文のうち、ルソー、カント、ヘーゲルに関する部分は、フランス公法雑誌 *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, 1918. に *Jean-Jacques Rousseau, Kant et Hegel*. というタイトルで転載されている。
- (3) W. Friedmann, *Quelques réflexions sur l'état de la philosophie du droit contemporain*, *Archives de philosophie du droit*, t. xv, 1970, p. 198.

## 1 ルソーの政治・法原理とヴェルチュ

ルソーの法思想の基本課題は、個人の自由と国家主権の強制という二律背反を止揚しうる政治・法原理の確立にある。『社会契約論』（1762）第一編第一章の「人間は自由なものとして生まれた。しかも、いたるところで鎖につながれている」（*Euvres Complètes, Bibliothèque de la Pleiade, t. III, p. 351*. 桑原武夫・前川貞次郎訳・岩波文庫15頁）という認識は、理論的仮説（＝一種の理念型）としての自然状態に棲息する人間と絶対王政末期の政治社会に呻吟する現実の人間の姿を対比させるものであり、ルソーの法思想の出発点をなしている。この「自由」から「鎖」への変遷については、彼の歴史哲学を示す『人間不平等起源論』（1755）においてすでに証明済みである。そこでは、土地所有を端緒とする私有財産の発生に起因した一切の社会事象の悪循環が示され、崩壊の前夜に臨んだ人間社会のありさまがベシミスティックに描かれている。私的所有を正当化するための法と権利の設定という発想は、市民社会を貫く資本主義原理の構造的分析をふまえてなされているわけではないが（そのことは18世紀という当然の時代的制約である）、法の階級性の問題に先鞭をつけており、ルソーの法思想の先駆性を示すものにほかならない。ところで、放浪と遍歴の末にルソーがゆきついた問題は何か。ルソーは言う。

「わたしの知ったのは、すべては根本的には政治につながるということ、また、どのような試みをしたところで、いかなる国民もその『政体』の性質の作りなせるもの以外ではありえないということであった。」（*Les Confessions, O. C., t. I, p. 404*. 桑原武夫訳『告白』中・岩波文庫197-8頁）

ここから、『社会契約論』のテーマである個人の自由と国家主権の二律背反を止揚しうる政治・法原理の探求がはじまる。ただし、問題はこの政治・法原理の解明とそれに支えられた政治制度を構想することに尽きるのではない。およそ、政治制度は、その構成メンバーの不断の自己省察・自己規律を伴うことによってしかその生命を保ちえない。それゆえ、政治・法原理の探求は政治制度の構想を伴うと同時に、それを構成するメンバーの道徳的な自己立法の原理探求でなければならない。ルソーはすでにその原理の究極的な担保をヴェルチュ（*vertu*）に求めている。『学問芸術論』（1750）の結びの一節は、ルソーの政治・法思想を含むあらゆる思想領域の要といえよう<sup>(1)</sup>。

「おお 徳よ！……お前の掟を学ぶには、自分自身の中にかえり、情念を静めて自己の良心の声に耳をかたむけるだけでは十分ではないのか。ここにこそ真の哲学がある。」（*O. C., t. III, p. 30*. 前川貞次郎訳・岩波文庫54頁）

ルソーはその多くの作品の中でこのヴェルチュに確定的な意味内容を与え

ているわけではないが、政治・法思想の領域で考えた場合、それは個人と社会との関係がそれによって収斂されるべき究極的な価値原理として位置づけられているといえよう。換言すれば、それは個人と社会の無矛盾的融合を保障し、社会的存在としての人間の個人性と社会性を一体不可分な形で確保しうる価値原理である。確かに、『社会契約論』ではヴェルチュの問題は独自性をもって論じられてはいない。しかし、『社会契約論』の主題とこのヴェルチュを分離して考えることはできない。このヴェルチュの観点を看過するならば、『社会契約論』の諸節は矛盾の体系としてしか映じないであろう。たとえば、次の二節を抽出してみればよい。

「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は何一つない。」

（O. C., t. III, pp. 360—361. 訳20頁傍点引用者）

「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。」（O. C., t. III, p. 373. 訳49—50頁傍点引用者）

この両節を見るかぎりでは、前節からは全体主義的・絶対主義的ルソー一像が、後節からは個人主義的・自由主義的ルソー一像が抽出されるとしてもさほど不思議ではない。しかし、両節におけるこの「矛盾」は、次の一節を手がかりとして解決されるのではないか。

「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であろう。『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、1つの精神的で集会的な団体をつくり出す。……それは、この同じ結合行為から、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。」（O. C., t. III, p. 361. 訳31頁）

解決の手がかりは「一般意思」（*volonté générale*）に求められる。しかも、その場合、その一般意思の根底に既述のヴェルチュを据えてみなければならぬ。「一般意思」は個人の利益のみを求める「特殊意思」（*volonté particulière*）でもなければ、その総和としての「全体意思」（*volonté de tous*）でもない。それは、種々対立する個人的利益がヴェルチュを介して

「止揚」された指導的意思にほかならない。この意味において、ヴェルチュは、「特殊意思」を「一般意思」へと昇華させる究極的な価値原理としての機能を期待されている。しかも、この一般意思は構成員の個々の意思を超越した形而上学的なものとして提示されているのではなく、あくまでも個々人の自由意思を介して得られるべきものとして設定されている。ここでも、個人の自由意思に対するヴェルチュの要請を看過してはならない。ルソーは、社会契約によって各人が失うものとして「自然的自由」(liberté naturelle)と「無制限の権利」(droit illimité)を、得るものとして「市民的自由」(liberté civile)と「所有権」(propriété)をあげているが、さらに「道徳的自由」(liberté morale)を加えてもよいとしていることは、「一般意思」の形成に際してのヴェルチュの要請を明示するものである。A・ブリモ(A. Brimo)がいうように、ルソーが考究しているのは、「ロックのような個人の権利と権力の必要性の調和ではなく、人間的連帯の名のもとにおける個人と政府の融和<sup>(2)</sup>」であり、「一般意思は社会によって腐敗させられた人間の意味に対して道徳的価値を与え、人間を市民にかえる<sup>(3)</sup>」ものにほかならない。このようなヴェルチュを介しておこなわれるべき社会契約の目的もしくはその帰結について、ルソーは次のようにまとめている。

「すべての人々の最大の善は、あらゆる立法の体系の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2つの主要な目的、すなわち自由と平等とに帰することを見出すであろう。」(Du contrat social, O. C., t. III, p. 391. 訳77頁)

国家的立法の究極的目的は、ルソーにあっては同時に国家構成員の道徳的な自己立法の究極的目的でもあらねばならない。ここにも、国家とその構成員の関係を収斂する究極的価値原理としてのヴェルチュの要請が看取される。

既述した「自由」から「鎖」への悪循環は、このようなヴェルチュを前提とした一般意思に導かれる社会契約によってはじめて断ち切られる。上にみた政治・法原理は、ルソーをして必然的に人民主権主義の直接民主制を構想させる。しかし、それは全体として見た場合にはいわば過去志向型思考の産物であると同時に、その具体的な担い手を欠いているから、ルソーの政治・法原理をその完全な実現可能性の観点から論じても意味はない。むしろ、それが絶対王制末期という歴史的時点でも有していた意義、すなわち旧体制打倒の起爆剤としての法思想史的意義を捉えておくことが必要である。ルソーの法思想がフランス革命の全過程を通じて体现されるには、その思想の担い手(小生産者・小農民等いわゆる民衆)が階級的に未成熟であるという大きな歴史的制約を伴っている。それゆえ、そこにおける階級的力関係の反映である指

導勢力の交代劇において篩にかけられてゆかざるをえない。われわれは、そのことを1789年の人権宣言および革命期の諸憲法とりわけ1791年憲法の中に見出す。確かに、「革命の民主的上昇線」を形成したロベスピエールはルソーの「復活」と目されうし、彼の人権宣言草案(1793)、とりわけその「生存権」思想はルソーの平等思想の再現とみてよいであろう<sup>(4)</sup>。だが、テルミドールの反動は現われるべくして現われる。あらゆる革命の原型といわれるフランス革命は、結果的には、支配的な経済的地位を確保していたブルジョアジーの掌中に収められる。

しかし、ルソーの法思想は、その後のフランス資本主義発達に伴って生ずる幾度かの革命的情勢のもとでその担い手を見出し、不死鳥のごとく甦える。あるいはまた厳しい批判にもさらされる。この「蘇生」の秘訣はやはりヴェルチュに求められるであろう。他方、その「批判」は、その厳しさにもかかわらず、ルソーの法思想の構造上の枠組を完全には脱却できず、共通性さえ見受けられる。そこにこそ、ルソーの法思想とりわけ究極的価値原理としてのヴェルチュの普遍性を読みとるべきであろう。そのことを、デュギーの法理論を素材としてみてみよう。

- (1) 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12巻1・2号35頁以下、E・カッシーラー・生松敬三訳『ジャン・ジャック・ルソー問題』参照。
- (2) Albert Brimo, *Les grands courants de la philosophie du droit et de l'état*, 1967, p. 111.
- (3) *ibid.*, p. 115.
- (4) 瓜生洋一「ロベスピエールの政治思想研究序説——革命の理念と動態」政治研究(九大)19-20号53頁以下、恒藤武二訳「ロベスピエールの人権宣言草案」同志社法学32号101頁以下、今井光太郎「ロベスピエールの『権利宣言』について」経済論集(東洋大)2巻2号59頁以下参照。

## 2 ルソーとデュギーの法思想の共通性

フランス資本主義は、ナポレオン三世(在位1852-70)の君臨する第二帝制期の産業育成策を挺子として独占資本主義への飛躍的發展をもたらす。しかし、それに伴う多くの社会的矛盾をも露呈する。周期的な恐慌の襲来に伴う失業と疾病は社会不安を蔓延させ、社会は犯罪の温床と化する。「市民」の同質性を前提とした近代市民法の虚構性は、現実の階級構造における人間の異質性によって明らかとなり、法と現実のギャップが顕在化する。ナポレオン

法典（1804）をはじめとする法体系（所有権の絶対性、契約の自由、自己責任の原則を基本理念とする）は、もともとこのような社会的現実を視野に入れていない。国家権力を市民社会の自律性（私的自治の原則）の敵対物として外部に措定し、「見えざる手」による「調和」を予定した近代市民法体系は、その自己完結性を失う。社会変動に対処しうる強力な国家権力が積極的に要請されるようになる。だが、そのことは同時に個人の自由に対する脅威でもある。個人の自由と国家権力の強制という二律背反にいかに対処するかがあらためて問われてくる。法典信奉とその忠実な解釈を主要任務としてきたフランス註釈学派（Ecole exégétique）<sup>(1)</sup>はこの法と現実のギャップに充分対応できず、今世紀初頭にかけて厳しい批判——法典万能主義（fétichisme de la loi écrite et codifiée）への反撃（F・ジュニー）——にさらされる。デュギーの社会連帯主義的法理論は、大革命後の個人主義・自由主義に対するカトリックの巻き返しに与するものではないが、このような情勢を背景として形成される。

ルソーとデュギーの法思想における構造上の共通性の解明という本稿の課題にとりくむ前に、デュギーの法理論の紹介と問題点の指摘を簡単にしておこう。デュギーの法理論の課題は「国家に優越する法規範」（la règle de droit supérieur à l'état）<sup>(2)</sup>の解明であり、それによって「国家の限界を画する原理」を実証主義的・科学的方法によって明示することにある。すでに時代は「科学の時代」である。それゆえ、この原理は形而上学の高みからではなく、あくまでも社会的事実の観察にもとづいて提起されねばならない。デュギーはいう。

「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こと、特に、純粹に形而上学的な権利概念を排除すること、……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な条件である<sup>(3)</sup>」

ここからデュギーは、「社会連帯」（solidarité sociale）＝「社会的相互依存」（l'interdépendance sociale）という社会的事実に着目する。彼は、人間の社会的存在性について次のようにのべている。

「人間は、自らの社会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。この個人性と社会性は対立しない。……個人性は社会性の成長につれて成長し、社会性は個人性とともてに発達する<sup>(4)</sup>」

この認識は、ボルドー大学の同僚であったデュルケム（Emile Durkheim）社会学の「類似による連帯」（solidarité par similitudes）と「分業による連帯」（solidarité par division du travail）の観念に負うものである。デュギーにとって、この「事実」としての社会連帯の強化こそが国家の専制を

防禦しうる唯一の道である。社会連帯の強化は、それを破壊せんとする行為に対して社会的反動 (réaction sociale) が組織化されるべきだという社会構成員の意識の形成強化を同時に伴う。この意識の集積こそがデュギーのいう法規範=客観法 (droit objectif) にほかならない。それはいわば、「生ける法」の確認である。それは統治者・被治者の区別なく、すべての個人の自由意思に対して要請される次のような社会的行為規範でもある。

「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、個人によって実質的に実践可能なあらゆることをなせ<sup>(5) e)</sup>」

この規範は社会連帯という社会存続の基本条件にかかわるものであるから、あらゆる国家立法としての実定法 (lois positives) に優位するものとして位置づけられている。

ところで、デュギーは当初、彼のいう法規範=客観法が社会構成員の「社会性のサンチマン」 (le sentiment de la société) に基づいていると主張することによって、その規範の妥当性を証明できたものと考えていた。だが、そのことに対しては多くの批判が向けられてきた。というのも、社会的事実の存続は社会構成員の意識の反映であり「社会性のサンチマン」に基づくものであるとしても、その事実は直ちに規範に転化するものでもなければ、さらにその規範の妥当性を証明するものでもないからである。それゆえ、デュギーの主張には「事実」を「規範」に転化させ、さらにその事実に規範の妥当性を求めようとする循環論法がみられるといった批判、あるいは、デュギーの社会連帯は事実というよりも、多様な社会現象の内では彼が望ましいと考えた事実の一つの解釈ではないかといった疑問が自づと生じてくる。これらの批判や疑問に答えるために、デュギーは1921年の『憲法論』 (Traité de droit constitutionnel) 第二版において、彼の提起した法規範=客観法が時空を超越した「人間本性の永久的要素<sup>(6)</sup>」としての「正義のサンチマン」 (le sentiment de la justice) に基づくものであると主張するに至る。しかし、「社会性のサンチマン」は「事実」の世界にかかわるものだとしても、「正義のサンチマン」は「価値」の世界に深くかかわるものである。この点、デュギーの法理論は「科学」の名において「事実」と「価値」の両極に跨がることになる。社会的事実の観察を第一義的使命とし「価値」の問題に対して極めて禁欲的であったそれまでのデュギーの実証主義的・科学的方法に照した場合、「正義のサンチマン」の提起には違和感が残る。もちろん、デュギー自身もこの点について全く無自覚であったわけではない。すでに『憲法論』に先立って、次のような懐疑がみられるからである。



「われわれは、事実のかわりに純然たる抽象的概念を設定しようとしているのかもしれない。そして、われわれが批判する法律家たちのように、われわれはア・プリオリな概念の中に、社会的世界の高度に複雑にして多様な現象をもたらそうと試みてきているのかもしれない<sup>(7)</sup>」

だがデュギーの関心は、この懷疑以上に伝統的でドグマチックな法律家に対する批判に向けられている。上の引用部分に続けて彼は言う。

「そうだとしても、われわれは、法律家たちが長いあいだかかわってきた方法に固執することによって、あらゆる科学の進歩に無関心のままでおり、……現代の精神や需要を閉却しているのだと固く信じている<sup>(8)</sup>」

さらに、晩年の論文から判断すれば、方法論をめぐるデュギーの懷疑は払拭されている。デュギーは、ケルゼン (H. Kelsen) の法理論にふれた箇所ですべてのべている。

「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はあるが、それはザインの諸事実たる実際の必要性から生じた規範の総体なのである。……したがって、それはまたザインの事実なのである。人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のであろうか。……これは私の認めることのできない点である<sup>(9)</sup>」

だが、やはり疑問は残る。「それ(法)はザインの諸事実たる実際の必要性から生じた規範の総体」というが、その実際の必要性はどの程度の必要性か、それを判定するのは誰か、いかなる方法・基準によって判定するのか、といった問題が依然として残されているからである。この点に関する詳細な考察はデュギーには見られない。それゆえ、そこには彼自身のイデオロギーの介入する余地は充分残されている。この点、デュギーのいう事実として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) の批判<sup>(10)</sup> は正鵠を射ているといえよう。

デュギーの法理論の紹介と問題点の指摘に、これ以上を割くことはできない。以下、ルソーの法思想との関係においてデュギーの法理論を見よう。「国家に優越する法規範」の解明は、その国家の妥当性を支えてきた近代法原理の批判を前提とする。デュギーはこの近代法原理の創設者の1人としてルソーを位置づけ、彼を全体主義的・絶対主義的思想家として批判する。デュギーにとって、『社会契約論』は、個人主義的・自由主義的思想の表明である1789年のフランス人権宣言の対蹠に立つものである。それは、後者が個人の人権を主権の限界として位置づけているのに対して、前者は主権の絶対性に帰着するという認識に基づいている。デュギーにとって、「ジャン・ジャック・ルソーはジャコバン的専制主義とシーザー的独裁主義の父……カン

トおよびヘーゲルの絶対主義理論の鼓舞者<sup>(11)</sup>」であり、「全ての独裁と暴政の諸理論の創始者である<sup>(12)</sup>」。

デュギーのかようなルソー観は、『社会契約論』における「全面的譲渡」(aliénation totale) イコール国家主権に対する個人の全面的従属という解釈に基づいている。今、デュギーのルソー批判を次の2点に要約して考えてみよう。まず第一に、社会契約は歴史的事実に反し、実証主義的に立証しえないという批判について。この批判は同時に、孤立した人間の場としての自然状態に対する批判と不可分に結びついている。しかし、ルソーの自然状態は理論的仮説としての自己完結的な状態——「もはや存在せず、恐らくは存在したことがなく、これからも存在しそうにもない状態<sup>(13)</sup>」——であり、また、社会契約は歴史的な事実の問題としてではなく、あるべき政治・法原理の問題として論じられているのである。したがって、デュギーのルソー批判は、立論の基盤を異にした外在的批判にとどまっているというほかない。それは、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その結論を容赦なく放棄するというデュギーの実証主義的・科学的方法に基づくものである。第二に、社会契約の指導原理である一般意思は形而上学の産物であり、国家主権に対する個人の従属を導くものであるという批判について。周知のごとく、この一般意思はルソー解釈の分岐点をなすものである。しかし、既述のごとく、そこでは常に個人の自由意思が前提となっているのであって、それを超越した意思があらかじめ想定されているわけではない。それをも形而上学というのであれば、個人の自由意思を前提としたデュギー自身の「社会連帯」も自己批判を迫られるのであろう。さらに、既述した個人の自由意思に対するヴェルチュの要請を考えてみれば、一般意思が国家主権に対する個人の全面的従属を導くものだと即断することはできない。

以上2つの批判は、基本的にはデュギーの実証主義的・科学的方法に基づくものである。だが、それだけではない。デュギーの政治観は、ルソーの人民主権主義の直接民主制を許容しえない。このことは、デュギーのルソー批判の大前提となっている。ここでは詳述できないが、デュギーは第三共和制の下で、階級闘争を否認する「人道的な運動」としてのサンデイカリズム<sup>(14)</sup>によって社会連帯をいっそう強化し、広範かつ強力に組織化された職業代表制(représentation professionnelle)<sup>(15)</sup>によって議会制の欠陥を補うという改良主義もしくは修正主義に立っている。それゆえ、デュギーのルソー批判においては、その実証主義的・科学的方法と政治的イデオロギーが不可分な形で結びついている点に注意を要する。否、むしろ、方法がイデオロギーを陰蔽する機能をはたしているといえよう。

しかし、右にみてきたようなルソー批判にもかかわらず、デュギーの法理論がルソーの法思想の基本的枠組を踏襲した形で構成されていることに注目しなければならない。あえて図式化すれば、ルソーの法思想は、(a)個人の自由意思——それを前提にして行われるべき(b)社会契約——その契約の指導理念たるべき(c)一般意思——社会契約に際し個人の自由意思を一般意思へと昇華させるべき(d)ヴェルチュ——(e)個人の自由と国家の強制という二律背反の止揚、という構造をとっているのに対し、デュギーの法理論は、(a)個人の自由意思——それを前提にして事実として存在している(b)社会連帯——それを事実として規律している(c)法規範=客観法=社会的行為規範——その妥当性の根拠としての(d)正義のサンチマン——(e)個人の自由と国家の強制という二律背反の止揚（但し、デュギーの場合には社会連帯による国家の専制のチェックという点が重視されている）、という構造になっている。つまり、前者の(a)(b)(c)(d)(e)の諸概念は、後去の(a)(b)(c)(d)(e)の諸概念にそれぞれ対応している。今、この構造上の共通性がいかに緊密であるかを、『社会契約論』の次の二節にデュギーの諸概念（〔 〕で示した部分）を置換することによってみてみよう。

「社会契約によって——〔社会連帯=社会的行為規範（デュギーの場合、これらは不可分な2つの事実）によって〕——人間が失うもの、それは彼の自然的自由と、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——〔18世紀自然法思想の産物であり、近代法体系において絶対不可侵とされてきた所有権等の自然権（デュギーはこれらの権利概念を形而上学的なものとして排斥する）〕——であり、人間が獲得するもの、それは市民的自由——〔社会連帯に服することによって得られる社会的自由〕——と、彼の持っているもの一切についての所有権——〔社会的義務としての所有権〕——である。」（第一編第八章）

「従って、社会契約——〔社会連帯=社会的行為規範〕——を空虚な法規としないために、この契約——〔社会連帯=社会的行為規範〕——は、何びとにせよ一般意思——〔法規範=客観法=社会的行為規範〕——への服従を拒む者は、団体全体によってそれに服従するように強制される——〔社会的反動によって強制される〕——という約束を暗黙のうちに含んでいる。そして、この約束だけが他の約束に効力を与えるのである——〔国家の定立するあらゆる実定法は法規範=客観法に合致するかぎり効力を有する〕。このことは、市民は自由であるように強制される——〔市民はその社会的職分をわきまえ、果すことによって社会連帯を強化し、社会的自由を手に入れる〕——ということ以外のいかなることをも意味しない。」（第一編第七章）

このように、ルソーの『社会契約論』の諸節にデュギーの法理論の諸概念をあてはめてみても一貫した文脈を得ることができる。したがって、用語の問題を別にすれば、両者の法思想の構造上の共通性は明白である。あえて

いえば、ルソーが18世紀という「哲学の時代」に位置してあるべき市民法＝「近代法」原理の考究に努めたのに対し、デュギーは今世紀初頭の「科学の時代」に位置して事実の検証にもとづく社会法＝「現代法」原理を模索したといえよう。しかし、先に見てきたようなデュギーの法理論における「事実」と「価値」の混在を考えると、その一見厳しいルソー批判にもかかわらず、デュギーはルソーの法思想の構造に完全に取込まれているといえよう。そのことは、18世紀の社会変動に直面して構成されたルソーの政治・法原理が今世紀初頭にかけての社会変動に対しても充分耐えうるものであったことを示している。上の2つの社会変動を質量両面で凌駕している現在の社会変動に対する指導理念の考究において、ルソーの法思想が省察されるべきはけだし当然といえよう。

- (1) 野田良之「註釈学派と自由法」『法哲学講座』第三巻199頁以下参照。
- (2) L. Duguit, *The law and the state*, op. cit., p.1, Rousseau, Kant et Hegel, op. cit., p. 174.
- (3) L. Duguit, *Traité de droit constitutionnel*, 3<sup>e</sup>éd., 1927, t. I, (以下、*Traité*と略す) p. 3.
- (4) L. Duguit, *L'Etat, le droit objectif et la loi positive*, 1901, pp. 80-81.
- (5) *ibid.*, pp. 88-89.
- (6) *Traité.*, p. 70.
- (7) *L'Etat.*, p. 617.
- (8) *ibid.*, p. 618.
- (9) L. Duguit, *Les doctrines juridiques objectivistes*, *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, t. XLIV, NO. 4, 1927, p. 572.
- (10) H. J. Laski, *La conception de l'état de Léon Duguit*, *Archives de philosophie du droit de sociologie juridique*, NO. 1 - 2, 1932, p. 126.
- (11) L. Duguit, *The law and the state*, op. cit., p. 27. Rousseau, Kant et Hegel, op. cit., p. 174.
- (12) L. Duguit, *Souveraineté et liberté*, 1922, p. 135.
- (13) J. - J. Rousseau, *Discours sur l'origine et les fondements de l'inégalité parmi les hommes*, O. C., t. III, p. 123. 訳25頁。
- (14) L. Duguit, *Le droit social, le droit individuel et la transformation de l'état* 1922, p. 105.
- (15) *ibid.*, p. 129.

## むすびにかえて

18世紀の社会変動の渦中で形成されたルソーの法思想は、理論的仮説としての自然状態とそこにおける孤立した自然的人間を出発点とするが、求めるべき人間観は協働の人間観（たとえば、『新エロイズ』におけるクラランの人々の生活様式とその象徴としての葡萄収穫祭の描写を想起されたい）にある。今世紀初頭にかけての社会変動に対処すべく形成されたデュギーの法理論は、人間の社会的存在性の確認を出発点とするが、求めるべき人間観は社会連帯主義の人間観である。立論の基盤を異にするとはいえ、18世紀の「哲学」も今世紀初頭の「科学」も政治社会における人間のあり方＝人間と社会の普遍的関係を考究したのであり、用語の問題を別にすれば、双方の人間観にさほど大きな相違はない。

そのことは、具体的には、所有権の評価をめぐって明らかとなる。ルソーにとって所有権は決して否定の対象ではないが、「コルシカ憲法草案」(1765)に見られるごとく、その制限は極度に重視されている。デュギーもまた所有権を否定するものではないが、それは社会連帯を充足すべきものとして位置づけられており、いわば社会的義務としての所有権とでもいうべきものである。デュギーの社会連帯主義的所有権思想が今世紀初頭の社会的・経済的変動によって必然的に要請されたものである（例えば、『公共の福祉』の観点からする所有権の制限と経済的弱者の生存権の保障を一体不可分の関係として表明している1919年のワイマール憲法を想起されたい）のに対し、ルソーは18世紀の時点で、必ずしも理論的に究明されているわけではないが、所有権をめぐる法の階級性的の問題に先鞭をつけ経済的弱者の生存確保に腐心していることからみて、すでにその社会的・経済的変動を先取りしていたといつてよい。ブルジョア・イデオロギーとしての啓蒙的自然法思想の鑄型に嵌めこむことのできないルソーの法思想の意義は、結局のところ、歴史を視る眼の透徹性にあるといえよう。

（教養部助教授・法学）